בס"ד

פרק השותפין

דף ב.

השותפין וכו' בונים את הכותל וכו'. לחד לישנא בגמ' איירי שנתחייבו זל"ז לעשיית כותל. ולאידך לישנא [אף בלאו הכי] כופין זה את זה משום היזק ראיה [והראשונים פסקו כהך לישנא].

ובפשוטו חייב לבנות כותל שלא יזיק את חבירו בראייתו [וכל א' מחוייב לבנות כותל למנוע היז"ר, וכיון דסגי בכותל א' אמרי' שיבנו כותל א' בין שניהם]. אבל ה**אחרונים** [חי' ר' א"ל מלין צ,צא, חי' ר' ראובן ועוד] הוכיחו מדברי הראשונים דחכמים תקנו שיש עליו חיוב בניית כותל[1] [ולא רק לסלק את ההיזק ראיה].

וה**אבן האזל** [שכנים ב טז] דן דחיוב הכותל הוה מגדרי שותפין [שלא ינזקו], כדאי' [לק' ז:] דכופין בני לעשות בית שער ודלת לחצר. אבל שותפין שחלקו א"א לחייב שלא יזיק, שהרי הניזק עדיין אין לו זכות לשימוש זה[2]. ונח' הראשונים [לק' ז:] באחין שחלקו האם חייב לסתום חלונותיו.

באמצע. הר**מ"ה** כ' דאפי' אם יש לאחד ב' חלקים, בונים את הכותל באמצע בשווה[3]. [וכ"פ הטור ושו"ע קנז ג][4]. אבל הר**ש"ש** כ' דכל א' חייב לפי יחס חלקו. והביא דכה"ג [לק' ז:] אי' דגובין לפי ממון, ועליו לתת יותר[5]. והתנא דייק באמצע, להורות דאיירי בחלק שווה.

תוד"ה השותפין. ואפי' ל"ה חדא מסכתא צל"פ למה נשנית וכו' כדאי' [שבועות ב:] מכדי תנא וכו'. ואף דשבועות ודאי הוה מסכתא בפנ"ע. אבל דעת ה**ר"י מגאש** [שבועות שם] דכולהו נזיקין חדא מסכתא, ואף שבועות בכלל[6]. וה**ראשונים** [שם] חלקו דקאי רק על ג' הבבות [וכמ"ש רש"י ע"ז ז.].

מקום שנהגו לבנות וכו'. ה**רמב"ן** כת' דהיינו שאר כותלי העיר, של בתי העיר[7]. ואי"צ מנהג לענין חלוקת שותפין[8]. וה**רשב"א** חלק דל"צ כותל חזק ככותלי העיר לבנות תקרה ועליות, וסגי בכותל לסלק היזק ראיה. אלא אזלי' בתר מנהג שותפין שמחלקין ביניהן. [וכ"כ רבינו יונה].

שם. **רבינו יונה** [וה**רא"ש** [ה] בשם י"מ] כת' דאם רוצה כונס לתוך שלו, ובונה משלו, כיון דמסלק היזק ראיה דיו[9]. ודוקא היכא דמעמידין בקרקע שותפות יש טענה שרוצה דוקא בנין של קיימא.

---

1 ו**ר' א"ל מלין** ציין לדברי התוס' [ג., למ"ד רצו היז"ר ל"ש היזק, והקנו זל"ז] דשעבדו נכסיהם לעשות כותל.

2 ואף דהגמ' [בע"ב] מדמה דין היזק ראיה דחלונות וגג שהוא על המזיק שלא יזיק, ואילו בית שער הוה שלא ינזק. היינו דשורש הנידון שווה אי היזק ראיה שמיה נזק.

3 וה**חזו"א** [א יד] העיר דמ"מ יש כאן גם חיוב שותפין דכופין זא"ז למנוע שלא יוזקו, א"כ הו"ל לגבות לפי ממון, שהרי הוא לתועלת הדירה [וכסברת האבה"א הנ"ל. ולכאו' כוונתו דיש ב' סיבות חיוב, שלא יזיק ושלא ינזק]. ובפשוטו מבואר דעיקר חיוב המחיצה הוא משום שלא יזיק, ואף שהיה אפשר לחייב ג"כ מדיני שותפין למנוע את הנזק, ולפי ממון. [ויל"פ עוד דכיון דכופין את המזיק שלא יזיק, ממילא נסתלק הנזק ואי"צ לחייב מדין משירת ממונם].

4 וה**פרישה** [קנז יב] דייק דרש"י פירש 'באמצע' היינו חצי כותל [ג' טפחים לכאן], ולא פי' באמצע ממש [אמצע החצר, וכמ"ש תוס' ור"ח בע"ב]. וקמ"ל דאף דאין חולקים החצר חציו לזה, אפ"ה חצי הכותל לכל א'.

5 וה**נתיבות** [קסא] ביאר הצד דגובין בשווה, דכותל משום היזק ראיה ועל המזיק להרחיק את עצמו. ואין חילוק מזיק סך גדול או סך קטן. [ואילו מדברי הרש"ש משמע דחיוב הכותל לתועלת חצירו שלא תנזק בהיזק ראיה. וגדר החיוב הוה חיוב ממון, מחמת שימוש בחצירו].

6 וה**ריטב"א** [שבועות ב:] תי' עוד דהא דאמרי' אין סדר לשתי מסכתות, על הרוב נאמר. ומ"מ היו מקובלין היו דשבועות נאמר אחרי מכות. וכן סוטה אחר נזיר.

7 וה**נמוק"י** כת' דאף דשותפין אלו בונין בשלהן בפחות, אין מנהג שלהם כלום. שהרי לא התנו עליו במעמד אנשי העיר. אלא כמו שנהגו שאר בני העיר.

8 דאי איירי שיש מנהג ידוע לשותפין, וכגון שהתנו אנשי העיר במעמד כולם, ודאי כופין כפי מנהג הידוע. ואפי' נהגו בגויל רוחב ד' אמות. [דהיכא דאנשי העיר קבעו מנהג כזה, לא איכפ"ל דהוה מנהג שטות ואי"צ לזה].

9 וכת' תדע דשיעורין אלו נאמרו דוקא במקום ששניהם מזיקין זא"ז, אבל גג הסמוך לחצר עושה מעקה,

ואינו רוצה להשתתף בכותל גרוע. **והרשב"א** חלק דכל עיקר דין המשנה שיכול לכופו שלא יצטרך להתעצם עמו בדין בכל יום[10] [וכ"כ רבינו יונה בשם י"א][11].

והרא"ש הכריע כרבינו יונה דמשום היזק ראיה סגי שמסלק הזיקה לפי שעה[12], ואם יזיקנו לאחר זמן יש שופטים בארץ[13].

ומבואר דנחלקו האם שיעורי המשנה הוה בגדרי היזק ראיה[14], או מהלכות שותפין בעלמא.

והנמוק"י כת' בשם **הרא"ה** דאפי' אם רוצה לכנוס לתוך שלו ולבנות כותל אבנים אין שומעים לו[15], משום דאמר ליה א"כ לא יהא לי רשות לסמוך עליו עי"ש [והו' ב' דיעות **ברמ"א** קנז ד]. **והט"ז** [שם] תמה דחיוב הכותל משום היזק ראיה. **והאחרונים** [חי' רא"ל מלין] הביאו דהרא"ה נקט דחכמים תקנו [משום תקנת היזק ראיה] שיש לו זכות לכותל, ולא רק לסלק ההיזק. **והאבה"א** [ב טז] וחי' **ר' ראובן** חדשו יותר דחיוב הכותל במתני' משום חיובי שותפות, ולא שלא יזיק.

<u>תוד"ה בגויל.</u> ומיהו אם נהגו לעשות פחות מו' טפחים יעשה דאפי' נהגו לעשות בהוצא ודפנא יעשה וכו'. דעת תוס' דהכל כמנהג המדינה קאי אסוג כותל, וכן אעובי הכותל. **והרא"ש ורבינו יונה** [ועוד ראשונים] חלקו דשיעורי מתני' רק בסוג הכותל, אבל בעובי הכותל אם נהגו בפחות מנהג גרוע הוא ולא אזלי' בתריה. **והראשונים** הביאו כן מדברי הגמ' [ג.] דאי לא הוה פותיא ה' לא קאי [ועיי"ש בתוד"ה ארבע][16].

אבל **הרמב"ן** כתב דהולכין אחר המנהג [בין פחות ובין יותר]. ותי' דהמשנה במקום שאין מנהג ידוע לעובי הכותל, אבל ודאי אם יש מנהג עושין לפי המנהג. וכן **השו"ע** [קנז ד] כת' דרוחב הכותל כפי המנהג [ואף יותר מו']. **והגר"א** [יז] ציין דמש"ה השמיט הרמב"ם שיעורי המשנה[17].

<u>בא"ד דאפי' אם נהגו בהוצא ודפנא יעשה, כדמפ' בגמ' [ד.].</u> **ורבינו יונה** דייק דרק במקום שנהגו עושה

ולא נאמר בזה שיעור.

וכ"כ **הראב"ד** [בשיטמ"ק ו:] דהיכא דא' גבוה יותר ובונה לבד אי"צ בנין אבנים, וסגי בהוצא שימנע היזק ראיה. והוסיף שלא אמרו גויל וגזית וכפיסין אלא מפני סמיכת תקרה שיכלו לסמוך עליהם אבל להנצל מהיזק ראיה אפילו בהוצא.

10 וכ"כ **הרמב"ן** דאע"ג דהוצא סגי להיזק ראיה, כופין לבנות באבנים. דשמא יפול ולא ירצה לבנות, ונמצא מזיקו בראייתו.

11 [וצ"ב דהשתא כשבנה אפי' בנין גרוע שוב אינו מזיקו]. ובפשוטו כוונת הרשב"א שיש לו זכות לתביעת נזק העתיד, למנוע מעכשיו את ההיזק ראיה שלא יצטרך להתעצם. דכיון דקבעו חז"ל צורת התיקון בכותל ממילא יש לו זכות ליותר מזה. אבל **בחי' ר' א"ל מלין** [צא ב] כתב דסברת הרשב"א דתקנו תקנת כותל [וכדברי הרא"ה בסמוך]. ועי"ש [צג] שביאר מח' הרא"ה והרשב"א האם תקנו לכ"א חיוב כותל, או דתקנו בין בניהם חיוב כותל אחד.

12 **והרא"ש** כת' דבמקום היז"ר מספיק מה שמסלק היזקו ממנו לפי שעה, ולא נתנו חכמים גבול וקצבה שיעשה דבר קיים לדורי דורות.

13 ועד"ז נח' אביי ורבא [לק' יז:] האם מותר לסמוך דבר המזיק בצד המיצר, **ותוס'** [שם] ביאר דאף כשאומר שאח"כ ירחיק מצי אמר דאינו רוצה להתעצם עמו בדין. ויל"ד לדעת הרא"ש מ"ש דהכא לא חייש לזה. ועוד דהכא גרע דיש כבר מזיק וניזק, אלא דיש דבר המפסיק ביניהם. ועד"ז יש ראשונים [לק' יח.] דהיכא דמפסיק צונמא שאני.

14 **והביאו בשם ס' כוס ישועות** דהיכא דיש ספק האם מנהג המקום בגויל או גזית, ספק לחומרא. דהיזק ראיה הוה דאורייתא, וספק דאורייתא לחומרא. [אך לכאו' אינו כן, דאף לצד דיש לו זכות לדרוש כותל חזק שלא יצטרך להתעצם עמו, מ"מ כל שעה שאינו מזיקו ממש ל"ש איסור דאורייתא. וספק זכות ממון לקולא].

15 **והחזו"א** [א ו] כתב דאמרי' ליה שעושה שלא כהוגן שמידה ישרה שיעשה כמו שקבעו חז"ל. ומ"מ בדיעבד אם בנה אין מחייבין אותו לסתור, דהשתא שוב אינו מזיקו. אך ציין שמדברי הפוסקים משמע דסותר [דחל חיוב לבנות בין שניהם].

16 ואף שכותל ה' טפחים ודאי חזק יותר מהוצא, מ"מ קים להו לחז"ל דאינו בניה טובה, ולכן אין לכוף שותף בזה.

17 **דהרמב"ם** [שכנים ב יד] השמיט דין גויל וגזית. וצ"ע דהרמב"ם [שם יח] מנה שיעורי המשנה. [ויש שתי' דהיינו במקום שאין מנהג]. ויש שהגי' בדברי הגר"א דהשו"ע השמיט.

בהוצא, אבל במקום שאין מנהג חייב לפי הפחות, שהוא לבנים[18]. [ומדינא אינו רשאי לעשות בהוצא ודפנא[19], אלא משום שנהגו כן].

והרמ"א [קנז ד] הביא י"א דבמקום שאין מנהג יעשה כפי ראות עיני הדיינים. ומבואר דמקורו מדברי הרמב"ן דבכותל סיד שהוא חזק יותר אי"צ להנך שיעורי דמתני' [ומשמע דנקט דכל הנך שיעורי דמתני' וחילוקי מקומות תלי' במציאות, וצורת הקרקע שבכל מקום שונה. [וע' סמ"ע וקצות].

שם. מבואר מדברי התוס' דהוכיח דמהני מנהג לפחות בעובי הכותל, דלא גרע מהוצא ודפנא. ודלא כראשונים [הנ"ל] דחז"ל שיערו וקבעו עובי הכותלים כמה ראוי לעמוד [ולעשות גויל פחות מו' הוה מנהג שטות[20]].

בא"ד ומוכיח [ר"ת] מכאן דיש מנהגים שאין לסמוך עליהם. והמרדכי והג"א למדו מדברי ר"ת אף לענין שכירות פועלים דיש מנהגים שאין לסמוך עליהם. ובהג"א כת' ולא ידענא איזה מנהג אין סומכין עליו, אלא נ"ל דהולכין בממון אחר המנהג.

והחזו"א כתב דיש ב' טעמים לעשות כמו המנהג, דהוה כקביעת בי"ד לדיני העיר. ועוד משום דע"ד כן נשתתפו נתחייבו. [ולאופן הראשון מתיישב סברת ר"ת דלא אזלי' בתר מנהג גרוע[21]. אלא לצד הב' צ"ב אמאי לא אמרי' דנשתתפו ע"ד כן. ואף דחז"ל קבעו דהוה מנהג גרוע, אמאי ל"מ שיתנה להדיא. ואף כשעשו ע"פ מנהג נימא הכי. ומדברי המרדכי והג"א מבואר דר"ת איירי אף בכה"ג[22]].

ורבינו יונה חלק [על ר"ת] דאם נהגו שלא להקפיד כלל על היזק ראיה מהני המנהג [והראשונים חלקו, ע' בע"ב]. והגע עצמך דפחות מהוצא ודפנא יגרע. ורבינו יונה כת' ואפי' תאמר דשאני התם דכיון שמקפידים אין שמירתן בפחות מכאן שמירה, לפי שצריך לזעוק תמיד על חבירו כשתפול מחיצתו. ורבינו יונה דחה דמה בכך, דכבר נהגו שלא להקפיד על מה שמזיקו בין נפילה לבנין. [ומבואר דס"ד דרבינו יונה דכיון דמקפידין על היזק ראיה, אף דאין מקפידין כראוי. חז"ל קבעו להם גדרי ההיזק[23]. ובזה דחה דבזמן זה נהגו שלא להקפיד[24]].

לפיכך אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם. **התה"ד** [שלז] נסתפק במקום שהאבנים בצד א' של הכותל הוה אבני גזית[25], האם אמרי' דהם שותפין בשווה בכל הכותל [וע"ד הא דאי' ב"מ ז. דטלית מוזהבת חולקין בשווה, אף דמיקריב גבי חד[26]]. או דילמא הכא כל א' משתמש בחצי הסמוך לו [א"כ מסתמא הוה שלו]. ושוב הכריע מדברי **רש"י** [ע"ז מז:] דהוה שותפין בכולו.

והקצות [קנז ה] הביא דמ"מ מדברי הרמב"ם [ע"ז ח ה, ושו"ע יו"ד קמג] מבואר דחצי שלצד ע"ז שייך לע"ז.

---

18 והמאירי הביא י"א שבעיר חדשה עושין לפי הרחב [וצ"ב]. והמאירי חלק שסגי בנקל. ובלבד שיספיק ע"פ מומחין שבאותו זמן. [ואפשר דכוונתו שחילוק המנהגים תליא במציאות במקום, ולא שיש מקומות שנהגו בבנין חזק יותר. וצל"ד בגמ' ג.].

19 וע"פ דעת הרא"ש [הנ"ל] היינו דשותפין הבונים כותל יחד, רשאי לכופו לעשות כותל חזק. שלא יצטרך להוציא מעות תדיר בבנייתו. ולדברי הרשב"א [וכ"מ ברבינו יונה] מבואר דקאי לענין היזק ראיה, דרשאי לתובעו שיעשה מחיצת אבנים.

20 ואף דודאי עומד הרבה, **תוס'** [ג. ד"ה ארבע] פי' דלא קאי כמשפטו, דכשבונים בגויל וגזית רוצים בנ"א לבנותו שיעמוד ימים רבים. ולכאו' דברי הראשונים כצד דשיעורי המשנה מגדרי שכנים, כשבונים בשותפות האיך יבנו. דאי הוה מגדרי היזק ראיה, לא גרע מכותל פחות [כקו' התוס']. ולכאו' בדברי התוס' יש להוכיח דהוה מגדרי היז"ר [וכסברת הרשב"א], דאל"כ מה שייך ק"ו מהוצא ודפנא שהוא הוצאה קטנה.

21 והנמוק"י כת' דהיכא דנהגו פחות מהוצא ודפנא ל"מ, הואיל ולא התנו במעמד אנשי העיר.

22 ובפשוטו כיון דחכמים קבעו דאינו מנהג חשוב הוה כמקום דליכא מנהג, דאזלי' לפי סברת חז"ל. ומבואר במרדכי דר"ת קאי אף בכל דיני ממונות, אף דנתחייב ע"פ המנהג, ל"מ מנהג גרוע.
אבל המאירי הביא [דברי ר"ת] דמחיצה פחותה מו' כל שלא נסתלק היזק ראיה יפה. ומש"ה כופין זה את זה עד שיסתלק, אפי' נהגו אין המנהג מועיל במקום שהדין בטל. וכן מדברי רבינו יונה [ע' בסמוך] יש ללמוד דנקט דסברת ר"ת כלפי דין היזק ראיה, דלא מהני מנהג לבטל חיובו משום היזק ראיה. [ולא משום גדרי השתתפות שכנים].

23 {ועד"ז שמעתי לדון במקום שנהגו להחמיר בדינים מסויימים, אלא שלא נהגו להחמיר בכל פרטי הדין. האם אמרי' דקבלו עליהם דעת האוסרים, וממילא חייבים לקיימו כתיקונו. או דאמרי' דאילו נהגו להקל כדעת המתירין מהני מנהג, א"כ אף שנהגו להחמיר במקצת, הא במקצת אין מחמירין}.

24 {ואפשר דכוונתו דהוה זמן מסויים שונה, וודאי מהני מנהג שלא להקפיד בזמן מסויים [שנפל המחיצה]. ול"ד למקום שנהגו להקפיד על היזק ראיה, אבל ל"צ גובה ד' אמות. דהוה מנהג שטות}.

25 ושוות יותר. [ועוד נפק"מ היכא דניכר שנשברו אבנים בצד א' של הכותל].

26 ועוד הביא [ב"מ קז. עי"ש] דאילן העומד על המיצר, חולקין פירותיו בשווה.

וחצי של ישראל שלו. אך הביא דה**ר"ן** [שם כ: בדה"ר] חילק דשאני ע"ז משאר שותפות, דע"ד כן נשתתפו. אבל בעלמא הוה שותפין בכולו [וכתה"ד][27].

תוד"ה לפיכך. פי' לפי שבונין הכותל בע"כ[28] וכו' ולל"ב משום היזק ראיה. וה**רמב"ן** הק' דאיירי הכא כשאין בו דין חלוקה, א"כ שמא נתרצה לחלוק ע"מ שחבירו יעשה מחיצה.

ורבינו יונה [והרמב"ן בשם י"מ] כת' דאיירי כשיש עדים שנתרצו לחלוק.

ו**הרמב"ן** ו**ר"ן** [**ורשב"א** ד.] חלקו דכיון דאנו רואים שנחלק כבר, זה שטוען לתנאי עליו להביא ראיה. דאין ספק תנאי מוציא מידי הודאי[29]. ו**הרא"ש** [ו] כתב דמסתמא נתרצו שניהם לסלק היזק ראיה מעליהן, כיון דהיז"ר שמיה היזק.

בא"ד כיון דאין חזית לא לזה ולא לזה וכדאמרי' לקמן. [ויחלוקו משום דהכותל עמד בין שניהם, דהוה דררא דממונא. ואף דאח"כ נפל לרשות הא']. אבל **ברש"י** [ד: ד"ה ולא יעשו] כ' הרי סימן שלא עשאה האחד בשלו. והיינו דזה עצמו שאין סימן הוא סימן וראיה שלא עשאו לבדו. [וכ"כ ה**רמב"ן** בסו"ד ליישב קושיית תוס', והוסיף אבל בחצר לא תקנו חזית[30], ולכן אם נפל ברשות אחד יכול לתפוס, שאין ראיה מהא שאין חזית].

בא"ד לא יפסיד האחר כוחו. ולא מהני תפיסה לאחר שנולד הספק. **ורבינו יונה** [ד.] הביא כן[31] דזהו דינא דתקפה א' לפנינו [ב"מ ו גבי תקפו כהן] מוציאין מידו. ועוד הוכיח דבדררא דממונא לא אמרי' כל דאלים גבר, וע"כ מבואר דאף אי אלים וגבר לתפוס ל"מ תפיסתו[32].

אבל ה**קונה"ס** [ב ז] הק' דדעת **תוס'** [כתובות כ. ולק' קה.] דתפיסה בטענת ברי מהני אף לאחר שנולד הספק. א"כ בסוגיין י"ל דטוען ברי, ויהני תפיסתו. וכ' דצ"ל דתוס' דידן ס"ל דלא מהני תפיסה בטענת ברי [ודלא כהנ"ל].

והקוה"ס הביא בשם אחיו **מוה"ר חיים** לחלק דהכא תחילת הדין היה יחלוקו, ומש"ה לא מהני תפיסה לשנות דינו. ודוקא היכא שהדין היה המוציא מחבירו ע"ה, אף שמתחילה היה הראשון מוחזק ועכשיו השני, ואין הדין משתנה [ואין מוציאין מהשני] [ומש"ה מהני תפיסת ברי]. אבל הכא כיון דחל דין יחלוקו מתחילה, ל"מ תפיסתו לשנות הדין. ומש"ה מפקינן מינייהו להעמיד הדין ביניהם יחלוקו.

[וה**אחרונים** הביאו דדעת הרמב"ן [ב"מ ו] להיפך, דס"ל דל"מ תפיסה לאחר שנולד הספק [אפי' בטענת ברי]. אך כת' דהיכא דהדין מתחילה יחלוקו [דהוה גדר ספק], אי תפס האחד לא מפקינן מיניה].

ורבינו יונה ו**הרשב"א** [ד. וכעי"ז ב**תוס' הרא"ש** בשיטמ"ק כאן] תירצו קוש' התוס' דהכא בעוד הכותל קיים לא נתעצמו עליו, ובידו של זה נולד הספק ולכן הדין שמהני תפיסתו[33]. [וה**גרנ"ט** כתב דלתוס' לא ניחא להו בזה דס"ל דהוה דררא דממונא ובלא טענותיהם נולד הספק, ולכן נחשב אחר שנולד הספק. וע' שיע' ר' שמואל].

---

27 ועוד דייק כן מדברי הרא"ש [לק' ו. יא] דמסתמא קנה כל הכותל שיהא חצי שלו. [משמע דקנה כל הכותל, לענין דחציו שלו].

28 ו**תוס'** [בסו"ד] כת' דאנן סהדי שלא עשאה לבדו, כיון שהיה יכול לדחוק חבירו.

29 אך לכאו' היכא דיש לו מיגו מהני. ואילו תוס' בסו"ד כת' דהכא אנן סהדי שעשו בין שניהם, ואף לא מהני מיגו. [והדרא קו' הרמב"ן לתוס'].

30 ע' לקמן ד. בשם הר"י מגאש. וה**קצות** [קנז ג] תמה דסברת הר"י מגאש שם דכיון דיש חיוב בניית כותל, ולכן אין תקנת חזית בחצר. אבל כאן איירי לפני 'לפיכך'. ומבואר כוונת הרמב"ן כרשב"א לקמן דלא תקנו חזית בחצר כיון שיכול לקלפו.

31 אין האבנים יוצאים מדין חלוקה מחמת שנפלו לרשות א'. ובהמשך דברי רבינו יונה חילק דבבקעה תחילת הנידון הוה לאחר שנפל, ומש"ה מהני מוחזק. ודוקא בחצר כיון דמעיקרא מצי כייפי א"כ הוחזק מעיקרא של שניהם.

32 [וה"נ יש דררא דממונא, וכמ"ש התוס']. וכה"ק **תוס'** [לק' קה.] דאי מהני תפיסה לאחר שנולד הספק, א"כ המוציא מחבירו היינו כל דאלים. [אך בהמשך דבריו כ' דמהני תפיסה בטענת ברי].

33 ויסוד זה דתפיסה מהני קודם שנתעורר הספק איתא ב**תוס'** [כתובות כ.] בתי' אחד. אבל העירו שה**קונטה"ס** [ג א] הביא דמוכח מ**רבינו יונה** [שם] דל"ל הך כלל. וצריך לחלק דהתם שתופס ממוחזק, אבל כאן התפיסה הוא ממצב לא ידוע, דכותל ביניהם אינו מוחזק לתרוייהו אלא ע"פ טענותיהם. ודייקו כן מדברי רבינו יונה והרשב"א שפי' בשנים אוחזין בעודם אוחזין מתעצמין עליו *ודינו יחלוקו*, כבר הוחזק בפנינו בחזקת שניהם זה כזה. [ונחשב תפיסה לאחר שנולד הספק כיון דהוחזק 'דין יחלוקו', ולא רק כשהתעורר הספק]

והרשב"א הק' דהא מ"מ אנו מחזיקים את המקום שהוא בחזקת שניהם, וממילא אף האבנים[34]. [דא"א לחלק בין המקום לאבנים. ועד"ז דן האו"ש ב טז[35]].

והרשב"א תי' דאין אנו דנין שבבירור המקום של שניהם, אלא מפני שנפל בו המחלוקת ואין אחד מהם מוחזק בו יותר מן השני, מן הספק אנו דנין בו שיחלוקו ככל דבר המוטל בספק. והאבנים כבר נפלו לרשותו של זה[36], א"כ הוה ספק ביד זה ואין מוציאין אותן מידו.

בא"ד והא דלא אמרי' הכא כל דאלים גבר וכו' דררא דממונא. הקצות [קנז ג] הק' אמאי הו' דררא דממונא, הא מבואר [ב"מ ב:] דשנים אוחזין בטלית לא הוה דררא דממונא, דחשיב ספק ע"פ טענותיהם.

והקצות כת' דהו"ל לתוס' לומר דיחלוקו מדין שנים אוחזין. וכמ"ש הרמב"ם [טוען ט ז, והשו"ע קלח א] דשנים יושבין בצד ערימה יחלוקו[37] [דנחשב ישיבתם בצידו כתפיסה ואחיזה בו].

והקצות הביא דהריב"ש [תלד] כת' דגג העומד בין ב' בתים נחשב כתפסו תרוייהו ויחלוקו[38].

אך רבינו יונה [ד.] ביאר דה"נ איכא דררא דממונא, דכותל זה עומד לתשמיש החצר לזה ולזה. והאחרונים ביארו עוד דנחשב דררא דממונא משום דהכותל סמוך ונטפל לחצר[39].

שם. והרשב"א [לקמן ד.] הק' הא איצטריך לזה אמר כולו שלי וזה אמר חציו שלי, שמדין שנים אוחזין הדין זה נוטל ג' חלקים[40], קמ"ל לפיכך דיחלוקו. והרשב"א תי' דכאן המקום ע"כ בחזקת שניהם, דמי מהם מוחזק יותר ומסתמא חלק חצרו מתפשט עד מחציתו[41]. והרי האבנים כאילו מוחזקים ביד שניהם שוה[42]. וכיון דהוה בידו אנן סהדי שהוא שלו, והיכא דשניהם אדוקים בטלית אפי' זה אומר כולו שלי וזה אומר חציו שלי, אין מוציאין מידו.

והרמ"ה כתב דהגמ' איירי בזה אומר כולו שלי וז"א חציו.

בא"ד ואפי' לרבנן דל"ל ממון המוטל בספק יחלוקו, הכא מודו דאין חזקה לזה יותר מזה. [וכ"כ תוס' לק' לה. ד"ה ומ"ש, וב"מ קטז:]. וכן הביאו הראשונים מהמשנה [לק' כג:].

בא"ד שהו הרבה, ויהא נאמן במיגו וכו'. רע"א [גהש"ס, ובמשניות] תמה דנימא כיון דשהה הרבה ושתק יש ראיה שעשאו לבדו, ואמאי בעינן מיגו דלקוח.

והגרנ"ט ייסד דחזקה מה שתחת יד האדם שלו אינו ראיה לחוד[43], אלא דעי"ז נאמן בתורת מוחזק. דע"י החזקה מתעורר הספק, ומהני מוחזק להכריע. וה"מ כשטוען לקוח. אבל כשטוען אני בניתי הוה תפיסה לאחר שנולד הספק, והראיה לחוד ל"מ[44]. אלא כיון דנאמן לקוח הוה מוחזק, ועי"ז נאמן במיגו אף בטענת אני בניתי[45].

---

34 והרשב"א כ' דהוה כמו שנפל כלי מחצירו של ראובן לחצרו של שמעון וטוען שהוא שלו, דאין שומעין לו.

35 [והאו"ש ציין לסוגיה דלק' לג., ויתבאר לק' שם].

36 וכיון שלא נפל המחלוקת גם על המקום מתחלה עד שנפלו האבנים לרשותו של זה

37 אמנם בפוסקים שם כתבו טעם יושבין בצד ערימה דהוה תוך ד' אמות דהוה כחצירו. וע"ע קה"י ס' א'.

38 אבל הקה"י חילק דגג העומד ע"י ב' הבתים והוה כתפוס ע"י, ולכן יחשב שנים אוחזין. משא"כ בכותל. ושמעתי דאף כותל הוא משמש וכבית יד לחצר, ועי"ז יש שייכות לשניהם, ודינו שנים אוחזין. [אבל קרקע ששכן לידו אינו גורם כלל השתייכות].

39 ולא נחשב חסרון ידיעה של מי המקום, אלא רואים שייכות לכל חצר. אבל שנים אוחזין אף דכל א' יש לו צד מוחזק, חשיב ספק ע"פ טענותם [דגדר מוחזק נחשב ע"פ טענותם. א"נ כיון דחזי' תרוייהו מוחזקין, אין אנו יודעים של מי הוא, והוה חסרון ידיעה ולא ספק. משא"כ בכותל רואין שייכות לחצר].
[ועד"ז ס"ד דהגמ' ב"מ ו. דתפיס כרכשתא חשיב דררא דממונא. קמ"ל דכרכשתא לאו כלום הוא].

40 ובקצות שם דן דלדבריו דדין הכותל כדין שנים אוחזין דינו ג' חלקים. ואילו לתוס' דהוה דררא דממונא לא תליא כלל בטענותיהם.

41 וצ"ב כוונתו, דאף בגוף הקרקע נימא דזה אומר כולו שלי וז"א חציו שלי, ויטול ג' חלקים. ואפשר דיש חילוק בין מוחזק בקרקע למוחזק במטלטלין. ועיל"פ דבגוף הקרקע הוה דררא דממונא, ונחשב מוחזק אף בלא טענותיהם. וקו' הרשב"א דוקא באבני הכותל דנחשב שנים אוחזין וע"פ טענותיהם. וצ"ע.

42 אבל הרשב"א בהמשך [בד"ה ואכתי] גבי נפל ברשותו הקשה דמ"מ המקום של שניהם, א"כ אף אבנים שנפלו. ודחה דאפי' המקום אין אנו דנים בבירור שהוא של שניהם, וכיון שאין אחד מהם מוחזק יותר אמרי' יחלוקו כממון המוטל בספק, והרי האבנים בספק ביד השני.

43 ושהה הרבה אינו הוכחה שהוא שלו, אלא דמסלק הא דשותפין לא קפדי אהדדי. והביאו מתוס' [לק' לג:] דל"מ חזקת מה שתח"י שלו היכא דאינו עומד תוך רשותו.

44 ואילו טענת אני לקחתי הוה ספק חדש, ומהני ראיית שהה הרבה לעורר הספק, וע"י מוחזק מוכרע שלקח.

45 ושמעתי כעי"ז לפרש, דמסברת תפיסה לאחר שנולד הספק נחשב החזקתו עבור הבעלים. ואף אם יש

שם. שהו הרבה וכו' דשהו יותר מכדי רגילות[46]. אבל **הטור** [קעט] פסק דשותפין אין להם חזקה זע"ז אפי' שהו ברשותו הרבה[47]. **והדרישה** כת' דהטור חולק על תוס'[48], דכיון דידוע שהוא של שותפות אין חזקה לעולם[49]. **והנתיבות** [קעט א] ביאר דכיון שיש טעם על תחילת ביאתו לידו לא הוי שוב חזקה אף שנשתהא[50].

בא"ד ול"ד לגודרות לפי שאין ידועין ביד מי הם. מבואר בתוס' דהיה ס"ד להוכיח מגודרות דכיון דתחילת החזקתו ל"מ כלום [שנכנס לרשותו מאליו ודרך נפילה], אף אם שהה ההחזקה אינו מוחזק [וע"ד דברי הנתיבות הנ"ל]. ובזה דחו התוס' דבזמן שהבעלים רגילים לקחתו נחשב כהחזקה מחודשת [ודוקא בגודרות הבעלים אינו יודע לקחת]. ושהה ברשותו אינו ראיה חיצונית אלא סיבה שע"י נחשב מוחזק ולא נפל מאליו.

בא"ד דמיגו במקום עדים הוא, דאנן סהדי שלא עשאה לבדו וכו'. **והפוסקים** הביאו דנחשב אנן סהדי ע"פ מנהג המדינה. ועד"ז כת' **הראשונים** [נמוק"י ב"מ קי. סז: בדה"ר, הו' בכללי מיגו (ס"ס פב) ב] דלא אמרי' מיגו במקום מנהג[51], דהוה כמיגו במקום עדים[52].

והט"ז הק' לדעת הראשונים דרשאי לכנוס לתוך שלו בהוצא ודפנא, וא"צ לבנות בין שניהם. א"כ אינו יכול לכוף את חבירו, ויטען דחבירו רצה בהוצא ודפנא ברשותו, ומש"ה הוכרח לעשות באבנים משלו וברשותו[53]. **והקצות** [קנז ד] הביא דאף היכא דא"א לכופו [ושמא סיכם עם האריס שלא כמנהג], אפ"ה ל"מ מיגו נגד מנהג המדינה.

אבל **הר"י מגאש** **והרמ"ה** [ד.] כתב דכשיש לו מיגו דלקוח מהני מיגו, ונאמן שעשאו לבד. אבל כשיש חזית ל"מ מיגו דהוה כמיגו במקום עדים. **ורבינו יונה** [לק' ד.] כתב דמבעי בגמ' [ה:] אי אמרי' מיגו במקום חזקה, ולכן אין מוציאין מידו.

מחיצת כלאים

מאי מחיצה גודא, כדתניא מחיצת הכרם[54] וכו'. **הרמב"ן** [ושא"ר] בכמה משניות ובריתות נקטו לשון מחיצה גודא[55], אלא נקט הך ברייתא דחביבא ליה, דיש בו חידוש גדול דדינא דגרמי.

תוד"ה אומר לו גדור. שד' אמות שאמרו משום עבודת הכרם. ואפי' לר' יוסי [לק' יח: וכה:] דאמר על הניזק להרחיק את עצמו. **ותוס'** [ב"ק ק:] ביאר דחשדינן ליה שלא יביא מחרישתו בשדה. [דהוה היזק בידים]. וכיון דחייב להרחיק [משום עבודת הכרם], עי"ז מתחייב משום כלאים.

אבל **רש"י** כתב שלא יאסרו גפניך, משמע דהוה חיוב הרחקה משום דיני כלאים [שהגפן הוא האוסר את התבואה][56]. **והראשונים** הק' דמשום כלאים שניהם נאסרין, ואמאי הטילו על בעל

ראיה דשהה הרבה, מ"מ בזה עדיין החזקתו כהמשך מההחזקה הראשונה, ואחר שנולד הספק. ורק ע"י מיגו דלקח עכשיו נחשב מוחזק לפנינו. [ואחרי המיגו נחשב מוחזק, ומהני טענתו אני בניתי. אבל הגרנ"ט למד דאף אחרי שמוחזק בעינן מיגו, שמוחזק לבד ל"מ אחרי שנולד הספק].

46 **והתוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] הק' מי יגיד שיעור שהה הרבה.

47 **והקצות** [קנז ג] כתב דלדעת הר"י מגאש הרי"ף ורמב"ם [הו' לק' ד.] דקמ"ל דהגמ' דשותפין לא קפדי, א"כ אפי' שהו הרבה, מדלא חילק.

48 אבל **הש"ך** [קעט ב] כתב דהטור איירי בזמן רב שאין רגילין להקפיד, והתוס' איירי בזמן רב יותר.

49 ע"ד הא דאי' גבי חזקת קרקעות [ע' לקמן מב:].

50 [דעיקר חזקת מטלטלין משום דהיאך באו לידו, והביא דנח' הראשונים בחזקת קרקעות]. **והנתיבות** הביא דהיכא דיש עדים שהגיע לידו וראה [בידו עכשיו] אין לו חזקה [ע' לק' מו מז]. [ואף הש"ך מודה לזה]. אך **הנתיבות** הק' מ"ש מאומן שירד מאומנתו דיש לו חזקה [כדאי' לק' מז.]. ותי' דשאני התם דנשתנה שמו וענינו.

51 והביא כן מהגמ' [ב"מ קי.] והמשנה [פאה ח ג].

52 **והש"ך** **והגר"א** [שם ב יג] ציינו לתוס' דידן.

53 ועד"ז קו' הרמב"ן [הו' לע'] שמא חלקו ע"ד כן. וע' לע'.

54 **והגליון** [בשיטמ"ק] כת' דאע"ג דגבי כלאים סגי במחיצה כ"ש, אפ"ה הביאו הכא.

55 [עירו' א י, ב ד, ח ו, שבת טז ה, כלאים ד ד ועוד]. {ויש לדחות דמחיצה של רשויות בשבת יל"פ אף לשון פלוגתא דחולק ותוחם רשות לעצמו. ומש"ה נקטו דוקא הך ברייתא דה'מחיצה' נפרצה [דקאי על הגודא שנפרץ]}.

56 **ורש"י** הביא מהמשנה [לק' כו.], וצ"ב דהתם איירי אף בשאר אילנות ומשום עבודת החרישה, וכמ"ש תוס'. והאחרונים ביארו דטעם השיעור ד' אמות בכלאים משום דזהו שיעור עבודת הכרם.

הגפן[57]. **והרמב"ן** תי' שהכרם בא לתחומו של חבירו, ואין חבירו נכנס לתחומו[58]. וכן **בתוס' רי"ד** בשם **ר"י** דהאיסור בא מחמת הגפנים שהם יונקים יותר למרחוק. ואפי' לר' יוסי חייב להרחיק, שהרי מזיק מיד[59] [והתוס' רי"ד חלק[60]].

והמאירי הביא **י"מ** [וכ"כ **השיטמ"ק** ב"ק ק: בשם **רבינו יונתן** **והרמ"ה**] דאיירי שאין ענבים בגפן, ולכן עליו לגדור שהוא המזיק, ועל המזיק להרחיק את עצמו. ואילו היו ענבים תרוייהו מזקי אהדדי, ועל שניהן לגדור.

והמאירי הביא עוד **י"מ** דסתם שדות עומדים לזריעה, והנוטע הוא המשנה [ומש"ה חייב להרחיק]. **וי"מ** ששניהם חייבים לגדור, והמסרב חייב באחריותו[61].

והרמב"ן הביא **י"מ** [וכ"כ הנמוק"י] דקאי דלא כר' יוסי. ואף דקי"ל כר' יוסי, וקי"ל כהך מתני' לענין דינא דגרמי. לענין חיוב הרחקה לא קי"ל כוותיה[62]. **והרמב"ן** [קו' דד"ג] כת' דר' יוסי מודה דחייב להרחיק משום כלאים, שהרי בא בגבולו של חבירו. [ודוקא כשעושה בתוך שלו אמרי' דעל הניזק להרחיק].

והקוב"ש [יג] דייק דדוקא משום דיש דין ממון להרחיק, מש"ה מתחייב לשלם. אבל אי מתחייב רק מדין כלאים אין לחייבו לשלם. [דאין לחבירו זכות תביעה מחמת דין האיסור].

והרמ"ה כת' שמעי' מינה דמי שנתחייב לגדור משום היזק ראיה ולא גדר, ונכנסו גנבים חייב באחריותו דהיה לו לגדור. **והטור** [קנז] הביא דבריו, וכת' **דהרא"ש** חולק. [וצ"ב אמאי יתחייב לרמ"ה, דהוה גרמא בעלמא שיבא אח"כ גנבים[63]]. **וע"ע קה"י** [ג].

ומבואר דהרמ"ה נקט דבסוגיין מחוייב בהרחקה מטעם אחר [עבודת הכרם], וכיון דפשע בחיובו מתחייב בנזק שבא על ידו[64]. אך לדברי הרמב"ן [הנ"ל] יש עליו חיוב הרחקה מחמת דין כלאים גופה. וממילא אף חייב לשלם [בדינא דגרמי].

והאחרונים ביארו בדעת תוס', דיל"פ דאף תוס' מודו דיש חיוב הרחקה מדיני כלאים. אלא דמאי חזית דרמי עליו. ובזה תוס' כת' דכיון דכבר רמי עליה בהל' הרחקת נזיקין לגדור, ממילא גם בחיוב המשותף של כלאים קבעו שיהא עליו.

באו"ד ואור"י וכו' שצריך להתרות בו וכו'[65] שאינו סבור להיות חייב לגדור בכל שעה. ואינו חייב במה שנאסר מחמתו אא"כ ידע שרמי עליו הגדר, ופשע במזיד. וכ"כ **רבינו יונה** דאינו חייב משום גרמי בלא התראה. וכן הביא **הרמב"ן** [קו' דד"ג ד"ה ומשום הך] **י"מ** דדינא דגרמי הוה קנס [וכ"ד ריצב"א בתוס' כב:], ושוגג פטור[66]. ומש"ה צריך להתרות, דדילמא שוגג הוא ופטור.

והרמב"ן האריך לחלוק דדינא דגרמי [לר' מאיר] נחשב מזיק מדינא[67]. וביאר [בד"ה וזו ששנויה] דאם לא התרו אינו נאסר[68], דמסתמא לא ניח"ל בתערובת [ע' בתוס' בע"ב[69]]. **והקוב"ש** [יד] הק' א"כ אמאי יתרו בו. אדרבה

---

57 וכה"ק **המאירי** ששניהם נאסרים. ותי' מפני שהגפנים משתרשים ומגדלים נופים והולכים אצל הזרעים, והן הם גורמות עיקר האסור.

58 **והרמב"ן** ביאר שהעירבוב מבטל את השורה ומחייבין אותו לגדור שהרי המקיים כלאים בכרם. [וצ"ב כוונתו בכ"ז]. ויש שביארו דגדר האיסור כלאים [שצריך הרחקה ד"א בכרם, וג' טפחים בגפן יחידי], דנחשב שהכרם מתפשט עד שם. וזורע בתוך הכרם. [וע' רש"י עירובין צג.].

59 [וע' לקמן יז וכב: בגדר גיריה דיליה. ועוד אפשר דהטעם משום דינא דגרמי. וכל שנחשב מזיק בגדרי אבות נזיקין ודאי חייב בהרחקה].

60 **והתוס' רי"ד** חלק [דמשום כלאים] אין זה 'גיריה' שהנזק מאליו יבא. ואף לרבנן [דעל המזיק להרחיק] ראוי למצע [דגדר כלאים איסור מאליו, ואין כאן 'מזיק']. אלא משום עבודת הכרם, בלאו איסור כלאים.

61 [וצ"ב דאי כל א' חייב לגדור כולו, ע"כ איירי ששניהם פשעו. והאיך יתחייב. ולכאו' מוכח דכל א' חייב רק חצי, וכשחבירו מסרב אינו מחוייב לגדור לבד].

62 ונח' **הראשונים** בכ"מ [הו' לק' יז. ויח:] היכא דחייב בהרחקת נזיקין, ועבר ולא הרחיק, האם מתחייב לשלם. ובסוגיין מבואר דמתחייב, אלא די"ל דהכא נחשב דינא דגרמי וטפי הוה מעשה בידים.

63 **והטור** הוכיח שהרי אפי' פורץ גדר לפני בהמת חבירו פטור [ב"ק נה:]. אך דעת **הרמ"ה** [שם, הו' בטור שצו] שחייב [ע' תוס' שם].

64 והקה"י כת' דה"מ בחיוב כלפי חבירו, אבל מי שמחוייב כלפי שמיא לעשות דבר, אף כשלא קיים חיובו לא משיב מזיק. דאל"כ אמאי איצטריך פרשת בור בתורה.

65 ואם לא התרו אינו חייב באחריותו. משמע דמ"מ הפרי נאסר, ונחשב ניחותא לענין כלאים. אלא דאינו חייב באחריות. [ע' בסמוך].

66 אך **הריצב"א** [שם] נסתפק דאפשר דשוגג קנסו אטו מזיד. וע"ע תוס' בע"ב.

67 ודייק דר"מ מחייב דינא דגרמי, ולא קנסא דגרמי. והרמב"ן הק' דאי הוה קנס אין קונסין בנו אחריו. ועוה"ק דמבואר [ב"ק ק.] דמראה דינר לשלוחני נחשב גרמי, אף דלא נתכוון. ודחה דמ"מ פשע שהיה לו ללמוד.

68 וכ"כ **הנמוק"י** בשם תוס'.

69 אך בדעת תוס' מבואר דאף דסבור שחבירו חייב לגדור נאסר [אלא דאינו חייב באחריותו]. ויל"פ דיודע

אם לא יתרו בו לא יאסר [ולא נחשב מקיים מדעת].

בא"ד ור"ת מפרש וכו' לאשמו' שאם יש תוספת ר' בין מה שהוסיף וכו' דאין מצטרפין לאסור, ומראשונה ראשונה בטלי[70]. [ולא אמרי' דחוזר וניעור[71]]. **ותוס'** [ב"ק ק:] ביאר דמה שגדל בלא הפסק לא אמרי' ראשון ראשון בטל[72]. אבל היכא דהפסיקו בטל. **והרמב"ן** הוסיף דהכא נעשה מעשה גדול לבטלו [ע' נדרים נט].

והרמב"ן הביא **י"א** דבכלאים ל"ש ביטול, דהגידולין היתר, והיתירא לא בטל[73]. ואף כלאים כל חד לבד היתר. אך **רש"י** [פסחים כה., ותוס' ב"ק הנ"ל] מבואר דכל מה שגודל נאסר משום כלאים. אלא דעד שהוסיף מאתיים מותר משום ביטול[74]. ואילו הרמב"ן מבואר דפחות משיעור מאתיים הוה שיעור בדין כלאים. ואינו נאסר כלל, ולא משום ביטול. [וכ"מ בס' **החינוך** תקמט].

דף ב:

הר"ז קידש וחייב באחריותו. **הגמ'** [ב"ק ק.] מביאה מכאן דר' מאיר מחייב בדינא דגרמי.

ותוס' [שם] פי' דידעי' דהך ברייתא הוה ר' מאיר, דר' מאיר [ת"ק דמתני' כלאים ז ד] ס"ל דאוסר פירות של חבירו משום כלאים. ור' יוסי ור"ש [במשנה שם] פליגי דאין אדם מקדש דבר שאינו שלו[1].

והראשונים הק' דהמערב נבילה או חלב בתבשיל חבירו[2], ומטמא טהרותיו של חבירו נטמא[3], אמאי לא אמרי' דאינו אוסר דבר של חבירו[4]. ותוס' [יבמות פג:] תי' דדוקא באיסור התלוי במחשבה אמרי' דאינו אוסר. וכדאי' [חולין מ.] דהמשתחוה לבהמת חבירו תלי בהכי. וכן כלאים תלי במחשבה וניחותא, דאם לא נתייאש ועוסק בכל שעה לגדור אינו נאסר[5].[6]

והרמב"ן [קו' דד"ג ד"ה תו, וד"ה ואיכא] הק' דהכרם הוה ממונו המזיק, שגפניו מתערבים בתבואה. ושורו הוא ולא טפח באפיה כשלא גדר [ואמאי הוה דינא דגרמי]. ותי' [בשם ר"י] שנאסר מחמת היאוש, ולא מחמת העירבוב לחודיה. והוא הגורם להתחייב. דאי לא ניח"ל אינו נאסר, ומש"ה יאושו ומחשבתו הוא שאסרו ומחייבו לשלם.

דבגדרי איסור כלאים רמי על שניהם, אלא דבגדרי הממון סבור שחבירו חייב לגדור. ולענין כלאים לא מהני מה שסומך על אחרים [אף שחייבים לו].

70 **והרמב"ן** כת' דאף מ"ד [ע"ז עג.] דאמרי' חוזר וניעור, ה"מ יין נסך דחמיר ואיסורו במשהו.

71 אבל דעת **ר"י** [תוס' יבמות פב: וכ"מ] דאמרי' קמא קמא בטל רק עד שיהא כשיעור ס' או רוב, ושוב חוזר וניעור. [**ותוס'** ע"ז עג. מבואר דאף מין במינו חוזר וניעור בששים, אף דהאיסור אינו ניכר. וע"ע תוס' בכורות כב: שהאריך בזה]. [ומדברי ר"ת משמע דחולק. אך במין בשאינו מינו דניכר טעמו לכאו' ודאי חוזר וניעור. וכ"כ הרמב"ן].

72 ותוס' הביאו בשם **ר"י בן רבינו מאיר** דכיון דווסתן בכך ליגדל אינו בטל קמא קמא.

73 [ונח' הראשונים בכ"מ ביסוד זה. וע' נדרים נט:].

74 וכן **הרא"ש** [ב יז בסופו] כת' [דנחשב מזיק לאלתר בדינא דגרמי] דמיד בשעת יאוש נעשה כלאים, אף דאינו נאסר עד שיוסיף מאתים. אבל **הרמב"ן** [דד"ג ד"ה וזה הטעם] הביא דשייך דינא דגרמי אף דמזיק לאחר זמן [ודלא כתוס' כב: ורא"ש הנ"ל], אף דאינו נאסר עד שיביא מאתיים. כיון דבשעה שנתייאש גרם לזה הנזק, שגודל והולך ואינו תלוי בדעת אחרים. וחשבי' ליה ברי הזיקא.

1 **ותוס'** כת' דר' יוסי ור"ש פליגי בדין אוסר דבר שאינו שלו [והאחרונים נקטו דכ"פ הרמב"ם]. וי"ל דלא פליגי בדינא דגרמי.

2 **והר"ש** [כלאים שם] דחה דהתם האיסור תלי בטעם. [**ובחי' ר"א מן ההר** [יבמות שם] כת' דההיתר אינו נאסר, אלא שמעורב בו טעם האיסור. אבל הק' דבבשר בחלב האי לחודיה קאי. וחילק דהתם יש שינוי בגוף הדבר. משא"כ כלאים שאף כשמבדילו נאסר].

3 ועוה"ק הר"ש כלאי בגדים, ורובע ונרבע שנאסר לגבוה.

4 **והתוס' רי"ד** [בסו"ד] חילק דבאיסורי הנאה אין אדם אוסר. אבל איסור אכילה בלחוד [כגון מטמא ומדמע] לכו"ע אוסר של חבירו. מידי דהוה אמנבל בהמת חבירו שאסורה באכילה. [וצ"ב מ"ש איסור הנאה].

5 **והתוס' רי"ד** ביאר דל"מ מחשבתו לחשב על דבר שאינו שלו. והתוס' רי"ד כת' דלפ"ז היכא דזורע כלאים בידים אוסר אף בדבר שאינו שלו [שהזורע בידים אוסר אף בלא מחשבה]. וחשיב כמטמא ומדמע. ושוב דחה דאיסור כלאים תלי בכוונה, והזורע שלא בכוונה אינו נאסר. ודמי לשוחט [לעבודה זרה] ומנסך, דאף דיש בהם מעשה בעי כוונה.

ועוד הביא **התוס' רי"ד** בשם **מורי** דר' יהודה [צ"ל ר' יוסי] ור"ש דרשי' כרמך ולא של חברך. [והוה מיעוט דוקא בכלאים]. וכ"כ הר"ש [שם]. ועד"ז **התו"י** [יבמות שם]. וע"ע **קובה"ע** [סא ב].

6 **והר"ש** [כלאים שם] הק' דהעושה מלאכה במי חטאת של חבירו, אף דתלי במחשבה וניחותא. [וע' רע"א או"ח רנג ב בהשמטות].

ועוד הביא **י"מ** דהכרם אינו אוסר, אלא גורם לאיסור שיבוא. והרמב"ן דחה דא"כ הוה היזק שאינו ניכר. ועוד דגרמת ממונו פטור.

ו**הרמב"ן** [שם ד"ה והנך פירכי] ביאר דנחשב דינא דגרמי [ומזיק ישיר ולא גרמא], שמחמת יאושו שהוא גורם ערבוב, שהוא מבטל השורה ואוסר תבואתו של זה[7].

תוד"ה וחייב. חשיב היזק ניכר, שהרי ניכר שהוא כלאים[8] וכו' ומטמא אע"פ שרואין השרץ וכו'[9]. מבואר בתוס' דגדר היזק ניכר תליא בראיית והבנת האדם. וכשאוסר דבר ע"פ דין נחשב מתחייב היכא דהדבר ניכר.

ועד"ז כ' **הרמב"ן** [קו' דינא דגרמי ד"ה והנך פירכי] שהעירבוב אוסרו וניכר לכל[10]. אע"פ שאתה יכול לעקור הגפנים ולא יהא ניכר. כה"ג הוה שינוי, אע"ג דחוזר לברייתו. ו**הרמב"ן** [שם] חילק שהערבוב הוה שינוי עד שאתה מחזיר לקדמותו. ולא דמי לנוגע בו שרץ [דאינו מצב בגוף דבר הנטמא].

אבל **הרמב"ם** [חובל ז א] כת' דגדר היזק שאינו ניכר דלא נשתנה הדבר ולא הפסיד צורתו. משמע דבמה שאסרו לא נחשב נזק בגוף החפץ [אף אי הוה ניכר][11]. [ו**הקוב"ש** [י, וב"ק קכח] הביא דכעי"ז נח' [ב"ק צז.] במטבע שפסלתו מלכות אי חשיב היזק ניכר [דלא אישתני, אבל ידוע לכל].

שם. מי יודע. ה**אחרונים** [קוב"ש] הק' דאף כלאים מי יודע אם ניחא ליה, ואמאי חשיב ניכר. ויש שחילקו דבכלאים עצם הערבוביה אוסרת, אלא דיש תנאי שיהא ניח"ל. וכיון דראו את הערבוביה נחשב היזק ניכר. משא"כ בטומאה, דאי לא הוכשר ל"ש טומאה כלל[12].

בא"ד ועוד דהכא ליכא למיחש דנמי מפסיד. ה**אחרונים** הק' דבגמ' [חולין מא] מבואר דמנסך יינו של חבירו איירי בשותף [דאל"כ אין אדם אוסר דבר שאינו שלו]. ואפ"ה מבואר דקנסו [למ"ד [גיטין נג:] דאיירי במנסך ממש], ואף שיש לו הפסד[13].

בא"ד ועוד אי קנס הוא במזיד דוקא היה להתחייב[14]. ו**רע"א** תמה דהברייתא ר' מאיר [דדאין דינא דגרמי, וכדאי' בב"ק ק], ור' מאיר ס"ל [גיטין נג] דקנסו שוגג אטו מזיד[15]. והביא דאי' [גיטין נג] דרק בדרבנן קנס ר' מאיר, אבל בדאורי' לא קניס, וה"נ דאורייתא [וכ"כ החת"ס]. ורע"א דן דנימא דס"ל דמקיים כלאים הוה דרבנן.

ומבואר דתוס' נקטו בפשיטות דאף בשוגג חייב. אבל **תוס'** [לק' כב:] הביאו דדעת **ריצב"א** דדינא דגרמי הוה משום קנס. ותוס' נסתפקו אי אף בשוגג קנסו [בדינא דגרמי] כי היכי דקניס ר' מאיר במטמא ומדמע.

אבל **הרש"ש** [כלאים ז ה] ביאר דכוונת התוס' דעביד בידים, לאפוקי הכא דנפרצה מאליה[16]. ולא קנסו היזק שאינו ניכר בדינא דגרמי.

היזק ראיה

בונין את הכותל בע"כ, אלמא היזק ראיה שמיה היזק. ה**אחרונים** חקרו בגדר החיוב מחמת היזק ראיה. ובפשוטו משמע דתובעו שלא יסתכל, דמזיקו כשמסתכל[17], ומש"ה צריך

---

7 ובפשוטו עצם תערובת כלאים היה קודם, וע"י ניחותא אוסר. אך משמע ב**רמב"ן** דעצם הערבוב הוה ע"י היאוש [ויש שהגיהו בדבריו]. {ויל"פ דכל זמן שלא נתייאש נחשב עדיין מובדל, וכמו שיש גדר בינתיים. שהרי דעתו להחזיר הגדר למקומו וכאילו עומד בפנ"ע}.

8 בשעת גדילה, ואף שאח"כ קצרו ועי"ז אינו ניכר.

9 ותוס' דחו דמי יודע שהוכשרו. [ואינו ניכר]. וב**הג' ראמ"ה** הק' דלפ"ז היכא דמטמא ע"י משקין טמאין נימא דהוה ניכר. ועוד כשמטמא משקי טהרות מאי איכא למימר [וכה"ק התורת גיטין נב: והקוב"ש].

10 ו**הקוב"ש** [ב"ק קכח] העמיד דנח' תוס' והרמב"ן, דבתוס' סגי דהמזיק [השרץ] ניכר. ואילו מדברי הרמב"ן [דד"ג] מבואר דצריך שההיזק יהא ניכר, והערבוב הוה עצם הנזק [אלא שחוזר לקדמותו].

11 ובדברי **הרמ"ה** [לק' יז: כה] משמע דכלאים הוה היזק שאינו ניכר, ואפ"ה חייב לכתחילה להרחיק ולא יזיק. [וצ"ב א"כ אמאי חייב לשלם. ולכאו' צ"ל דדינא דגרמי חייב אף בהיזק שאינו ניכר. והוה גדר מזיק שונה. אבל הרמב"ן [קו' דד"ג] האריך לאפוקי מסברא זו].

12 ועוד דיש חזקה שלא הוכשר. ועוד יש שפי' דהכשר הוה חלק מהטומאה, ואם לא ראה ההכשר, רואה חצי מעצם הטומאה [משא"כ ניחותא בכלאים הוה תנאי בעלמא].

13 ויש שתי' דאיירי שניסך לע"ז, דהוה שימוש בגוף היין. ולא נחשב הפסד למנסך [אף שנאסר עי"ז].

14 ו**האחרונים** הק' דתוס' בע"א כת' דמש"ה צריכין להתרות בו, דאל"כ אינו חייב באחריות [משום דהוה שוגג]. א"כ מבואר בתוס' דאה"נ הוה דינא דגרמי, ודוקא מזיד. א"כ צ"ב מה הק' כאן [וע"פ דברי הרש"ש כלאים א"ש]. [ואפשר דקאי הכא לדעת ר"ת]. ועוד יל"פ דל"צ מזיד גמור, אלא שיהא מתכוון. וכוונת תוס' בע"א דהיכא דאינו יודע שרמי עליו נחשב אינו מתכוון.

15 וב**הג' ראמ"ה** כת' דבהא לא ס"ל כר' מאיר.

16 [וציין לתוס' זבחים עד.].

17 ו**הנתיבות** [קנד חי' יב] הביא [דל"מ חזקה פתח כנגד פתח] דהוה איסור דאורייתא. וכדדרשי' [לק' ס.] שאין פתחיהן מכוונות. וביאר דמ"ד דמהני חזקה שמחל, דס"ל דהאיסור בקפידא תליא, ובחלון אין רגילות

לבנות כותל למנוע עצמו שלא יעשה מעשה להזיק. והאחרונים [אבה"א ב טז, חי' ר' ראובן א] הק' דיכול לשמור עצמו שלא יסתכל, והיכן מצאנו שמחוייב לעשות מעשה לשמור עצמו שלא יעשה מעשה מזיק[18].

ועוד דנו ה**אחרונים** דנחשב שמפסיד תשמישו, כיון דחבירו יכול להסתכל אינו יכול לעשות בחצירו שימושי הצנע. [ואף כשאינו מסתכל מונע ממנו שימוש בחצר חבירו].

ועוד דייקו ה**אחרונים** [חי' רא"ל מלין, חי' הגר"נ, וע"ע ר' ראובן] דחכמים תקנו לחייב בכותל. ואינו דין הרחקת נזיקין לחוד למנוע שלא יזיק, אלא שהטילו עליו חיוב ממון לכותל.

והביאו כן מדברי ה**רא"ה** [בנמוק"י הו' בע"א] שחייב לבנות כותל בין שניהם, ואינו רשאי לכנוס לתוך שלו. וכן מדברי ה**רא"ש** [הו' בסמוך] בגדר מחילה.

ו**האבן האזל** [שכנים ב טז ועוד אחרונים] יסד דחיוב הכותל בסוגיין הוא מדיני שותפות שכנים [לתועלת הניזק], שכופין בני החצר לעשות בית שער חומה וכל צרכי החצר המשותפין [לקמן ז:], וה"נ כותל של היז"ר דשכנים. [ולמ"ד היזק ראיה לאו שמיה היזק לא חשיב צרכי השותפות. או דאמרי' דסתם חצר אינה עומדת לשימוש צניעות, ורק בית].

ו**הרמב"ן** [נט.] כתב דל"מ חזקה בהיזק ראיה [ע' בסמוך] דהוה נזקי אדם באדם[19]. אי משום עין רעה אי משום לישנא בישא אי משום צניעותא.

ועוד אפי' מחל הניזק[20] כיון דודאי אסור למזיק להזיקו ולהסתכל בו, וא"א יכול להזהר ולעמוד כל היום בעצימת עינים[21], ע"כ נאמר לו לסתום חלונותיו ועל תחטא תדיר. [ומבואר בדברי הרמב"ן דהאדם מזיק במעשיו בראייתו, את גוף חבירו, שהרי מניעת תשמישין אינו בגדר נזקי גופו אלא נזקי ממונו[22]].

ו**האר"ז** מביא **ר' ברוך** מארץ יון דעל המזיק לסלוקי היזיקא, ואע"ג דקי"ל כר' יוסי דעל הניזק להרחיק את עצמו, מודה ר' יוסי בגיריה דיליה, וראייה גיריה הוא. וכ"כ ה**ר"י מגאש** [ו:[23] סוד"ה אמר אביי, גבי גג הסמוך לחצר], ו**הרמב"ן** [הנ"ל בהמשך דבריו].

ו**הרמ"ה** [יז: כה] כת' דהיזק ראיה הוה היזק שאינו ניכר[24]. ואפ"ה מונעים לכתחילה שלא יזיקנו, ואע"ג דלא עביד מעשה[25].

ו**המאירי** [ג.] הביא י"א דהיכא דשניהם עניים [ואינם יכולים לבנות כותל], שיכול לומר א' לחברו דור אתה ו' חדשים ואני אדור אח"כ ו' חדשים אחרים[26]. [ומשום היזק ראיה כופין שלא ידור ויזיקנו]. והמאירי דחה דדרין בתוכו על הדרך שהורגלו, ומרחיקין מן הנזקין כמה שאפשר להם.

<u>אלמא היזק ל"ש ראיה.</u> בפשוטו משמע דהטעם דראיה בעלמא אינו כלום. אבל בגמ' [בסמוך] מבואר

להקפיד.

18 אך ה**רמב"ן** [נט. הו' בסמוך] כת' דאינו יכול למנוע עצמו. [ועי"ל דאף כששומר עצמו מצוי שיסתכל בשוגג או מתעסק. ומש"ה יש חיוב לעשות מעשה להרחיק עצמו שלא יזיק במתעסק].

19 וכ"כ **מהר"א ששון** [ס"ס קלט] דקוטרא ובית הכסא הוה נזק גופו, ומש"ה במקום ספק נחשב איסורא, וספק דאורי' לחומרא דאסור להזיק. ו**התומים** [תקפו כהן קכז בסופו] הק' דיכול לצאת מביתו והוה רק היזק ממון. והוה נידון ממון לחוד [ויכול לומר קים לי].

20 ויש שדייקו דשייך מחילה, דמעיקרא מחוייב על בניית הכותל. ובזה כת' הרמב"ן דאף אם מחל חיוב הראשון הא עדיין יש איסור להזיק.

21 ויל"ד דהניחא בחצר שרואיהו ממילא. אבל היזק ראיה בחלונות אי' [בסמוך ולק' כב:] בחלונות שלא יציץ ויראה, ושלא יעמוד על הכותל. ואי"ז ממילא. אך מפורש ברמב"ן דאיירי בחלונות.

22 אך י"ל דעיקר היזק ראיה כבעצם עמידתו מונע תשמישין. ובזה מהני מחילה. והרמב"ן כת' דמ"מ אסור להסתכל להדיא.

23 ו**האחרונים** עמדו על כך שהר"י מגאש הקשה כן רק גבי היזק ראיה דגגות, אבל בחצר דתרוייהו מזיקין אהדדי לא אמר. די"ל דהחיוב משום שותפות.
ועוד דן ה**אבה"א** [שם] ע"פ דעת ה**ראב"ד** [ע' לק' ז:] דהאחים שחלקו כ"א מוכר בעין יפה, ונתן לו זכות חלונותיו, ואינו יכול למונעו משום היזק ראיה. וה"נ יל"ד בחלוקת השותפין דלא שייך תביעת מזיק, ורק דיני שותפין.

24 דמה לי מעטה לתשמישתא בהיזקא דלא מינכר בגופה דארעא, אלא מכח הדין דמחייב ליה לארחוקי.

25 ו**הרמ"ה** [בהמשך דבריו] כת' דמודה ר' יוסי בגיריה ובגרמא דגיריה, והאי חלון חמיר טפי מגרמא דגיריה, דודאי קא ממעיט לה לחצירו מבנין.

26 והביא **י"א** כשא' עני, חבירו רשאי ליכנס לתוך שלו ובונה [ע"ד הא דאי' ב"מ קיז.]. והמאירי דחה.

דהזיקא דבית כו"ע מודים. ע"כ דס"ל דבחצר אינו עומד למידי דהצנע, ולא חשיב היזק[27].

שם. **והראשונים** הביאו שו"ת **הרי"ף** שהק' דלמא בסוגיין משום שהחזיקו והרגילו לגור בלא מחיצה. **והראשונים** דחו מנ"ל דאיירי כה"ג. ועוד א"כ מאי קמ"ל מתני'.

והרי"ף הוכיחו דלא מהני חזקה בהיזק ראיה, דכל שעתא ושעתא ניזק, והוה כקוטרא ובית הכסא [דאי' לק' כג. דאין בהם חזקה].

והר"י מגאש חלק דמהני חזקה להיזק ראיה. [והר"י מגאש הביא דכ"מ בסוגיה לק' נט דשייך חזקה. והרמב"ן דחה דהחזקה דהתם לענין לבנות כנגדו. וכשאין בו היזק ראיה. והראשונים האריכו בזה].

והרא"ש [ב] כתב דבחצר ל"ש חזקה להיז"ר, כיון דשניהם מזיקין זל"ז, מצי למימר למה לי למחות יותר ממך[28]. ועוד דבחצר הוה היזק תדיר, דא"א שלא יסתכל בתשמיש חבירו דמי לקוטרא ובית הכסא [לקמן כג.] דאין חזקה.

והרא"ש כת' דמ"מ היכא דיש עדים שמחלו שוב אינו יכול לחזור בו, ואע"ג שהאומר קרע כסותי יכול לחזור בו [וה"נ מזיקו בידים בראייתו]. שאני הכא שיש תביעת ממון דכותל, ומחל לו ומחילה אי"צ קנין.

והאחרונים הביאו מדברי הרא"ש דגדר התקנה הוא חיוב כותל, ולכן מהני מחילה על תביעה זו[29]. **והקוב"ש** [א] הק' דמ"מ כיון דהשתא עדיין מזיקו, ואמאי לא יתחייב שוב[30]. והקוב"ש ייסד דמחילה כקבלה[31]. והוה כאילו קיבל ממנו כותל ואינו יכול לתובעו יותר, ואף שהחיוב מתחדש.

שם. **רע"א** [בע"א, שו"ת ק קפד] דן למ"ד היזק ראיה ל"ש היזק, וקנה מידו לעשות מחיצה, האם יכול לכנוס לתוך שלו ולעשות הוצא ודפנא [וכמו לדעת הרא"ש למ"ד היז"ר שמיה היזק]. האם אמרי' דנתחייב להעמיד כותל, או דע"י הקנין נתחייב לסלק ההיזק ראייה[32].

תוד"ה הו"א. אבל כי רצו עושין מסיפס מגויל וגזית וכו'. דשותפין בעלמא חולקין במסיפס [יתדות עצים] בעלמא. וכיון דרצו עושים מסיפס אבנים [אלא שמלא חלונות. א"נ אינו גבוה י']. **ורבינו יונה** כת' דעכ"פ צריך גובה י', דאל"כ לא מקרי מחיצה[33].

והרמב"ן הביא מש"כ **רש"י** [ד"ה וטעמא דרצו] דמסיפס הוה יתידות תקועות בעלמא. והרמב"ן חלק דלעולם שותפין צריכין בנין אבנים, שלא יהיו מתעצמין בדין[34]. וחולקים בדבר של קיימא ולא יתידות[35]. והרמב"ן הוכיח כן

ל"צ דקדים חד ורצייה לחבריה, מהד"ת כי אתרצאי לך באוירא וכו'. **פרש"י** ויבנה מחיצה

---

27 וכן גג הסמוך לחצר, דלא ידע באיזה שעה. דס"ל דחצר משותפת עושים שימוש הצנע, אבל כשחבירו עובר ימנע עצמו. ועיל"פ דבחצר מוטל עליו להגביל שימושו לזמנים שחבירו אינו נמצא.
{ולא מצאנו בראשונים האם יכול לתבוע מחבירו שלא יסתכל לזמן מסויים. וע"פ דברי הרמב"ן [לק' נט.]}.

28 ועד"ז כ' **רבינו יונה** [ג.], **והרשב"א** ביאר דחזקה מכח מחאה אתי. וכ"כ **הראב"ד** [בשיטמ"ק] דל"ש חזקה היכא דתרוייהו מזיקין וניזוקין. שיכול לומר בעבור שאתה סובל את נזקי אני סובל את נזקך. ומה אלו שני אחים שירשו בית א' מאביהם ועמדו ג' שנים שלא חלקו, וכי נימא דהוחזקו להשתמש בכל הבית ולא יחלקו עוד לעולם. [ומבואר בדבריו דחלוקת השותפין שייך כעין היזק ראיה, שמפריע בשימושו].

29 אמנם לשון **הרא"ש** מורה דגם בקרע כסותי היה מהני מחילה, אלא שאין על מה שיחול. וצ"ע

30 דאף אם בנה הכותל ושוב נפל, חל עליו חיוב נוסף לבניית הכותל.

31 [ע' ר"ן נדרים כד.]. **והקוב"ש** ביאר עפ"ז דעת **הר"ש** [תרומות ז] דמהני מחילה בתשלומי כפרה, דמחילה כקבלה, מטעם אפוכי מטרתא למ"ל. ואילו שילם לו הכופר היה יכול להחזיר. ועוד הביא דאשה שמחלה כתובתה לא אמרי' דהאישות מחייב כתובה חדשה כל רגע, וע"כ היינו משום דכקבלה. אך הביא דברמ"ה [בשיטמ"ק ב"ק קיא:] מבואר דאינו כאילו קיבל [לענין דין רצה מזה גובה]. **והקוב"ש** [ה] הק' דלענין אין לוקה ומשלם לא אמרי' מחילה כקבלה. ודחה דמ"מ אינו מפסיד כלום.

32 אך הק' דמשמע דהקנין ע"פ מנהג המדינה, וסתמא כמפורש כאלו הקנו במפורש לעשות כותל אבנים כמנהג המדינה.

33 ואף דמסיפס [לק' ו:] אינו גובה י', היינו ביחס למחיצה י', דמחיצה הוה פחות. ולגבי כותל ד' אמות מקרי י' טפחים מסיפס.

34 ולכאו' הוה מעין חיוב הרחקה, שלא יגנוב שדהו. [וע"ד הא דנתפס כגנב].

35 והרמב"ן הוכיח כדברי **ר"ח** [בתוס'] דמסיפס הוה כותל אבנים, אלא שמלאה חלונות. והביא מאבות דר' נתן [כח ט] דמסיפס יש לה ד' פיות מד' רוחותיה.

דקה, או תמשך עובי הכותל בחלקך חוץ מדבר מועט. ואף דקמ"ל לעיל שבונין כותל [ולא מחיצה דקה], ס"ד דנתרצה שיבנה בחלק חבירו. [והרמב"ן הביא עד"ז הא דאי' ב"מ קג: דדנו דהוסיף לו ע"ד שיתן לו אילנות].

והרמב"ן הביא **דר"ח** פי' דאיירי כשאין בו דין חלוקה, ומש"ה ס"ד דיעשו מחצלת שלא לדחוק אוירו. ואף להך לישנא איירי כשאין בו דין חלוקה [וכמו לל"ב ג.].

ורבינו יונה ביאר [לדעת ר"ח] דהמשנה דכותל אבנים איירי כשנתרצו שניהם יחד. ויתורא ד'באמצע' דאף כשאחד הרצה את חבירו נתרצה למיעוט אוירו.

תוד"ה בונין. יש לו לסייע בבנין הכותל, אבל לא בחלקו. צ"ב מ"ש עצם הבנין [דחייב למנוע היזק] להא דבונה בחלקו. ובחי' **ר' נחום** ביאר דאינו חייב להפסיד קרקע שלו כדי שלא להזיק[36].

ת"ש וכן בגינה וכו'. דהיזק ראיה שמיה היזק[37]. והגמ' דוחה דכה"ג כו"ע מודו דעין הרע גרע. אבל בפי' המיוחס **לרגמ"ה**[38] [עה"ג] כתב דקאי בגינה העומדת בעיר, שרואה מה שבחצר חבירו, ומזיק את החצר. והגמ' דוחה דקאי על נזק הגינה, ול**שאר ראשונים** אף דעת המקשן דמזיק לגינה, ובזה הגמ' השוותה להיז"ר דחצר. וב**יד רמ"ה** מבואר דבגינה ג"כ יש היז"ר דדיורין. אבל **הר"ן** [ג.] כתב דהיז"ר דגינה משום עין הרע לחוד, ולא משום תשמישי האדם. [ויל"ד לפ"ז סברת המקשן לדמות עין הרע, להיז"ר דאדם].

והרמב"ם [שכנים ב טז] פסק דבגינה עושה מחיצה י' טפחים. **והראב"ד** השיג זה שיבוש גדול. **וחכמי לוניל** [הו' במגד"ע] הק' לרמב"ם דבסוגיין מבואר דיש היזק ראיה בגינה, וצריך ד' אמות. והרמב"ם השיב דבסוגיין הוה שנויא בעלמא הוא ואינו אליבא דהילכתא. ולדינא ל"ש היזק ראיה אלא בחצר. אבל עינא בישא במה שרואה קמת חבירו הוה דברי חסידות שלא יעיין בו בעין רעה.

והלח"מ תמה דמשמע בסוגיין דלמ"ד היזק ראיה שמיה היזק א"ש. והביא מה**נמוק"י** דהרמב"ם ס"ל דאחרי תי' הגמ' ד'וכן בגינה' קאי אגויל וגזית, אי"צ לידחק דיש בגינה משום היזק ראיה.

שם. וכן בגינה וכו'. [מקום שנהגו לגדור מחייבין אותו]. ובגמ' [ד.] אי' דגינה סתם דינו כמקום שנהגו לגדור. ומ"מ מבואר דבמקום שנהגו שלא לגדור אין מחייבין, ואינו חייב משום היזק ראיה או עינא בישא.

והר**אשונים** הביאו דב**ירושלמי** אי' דאף מקום שנהגו שלא לגדור בגינה מחייבין אותו[39].

ורבינו יונה [ב.] נקט דאף בחצר, במקום שנהגו שלא להקפיד על היזק ראיה אין מחייבין אותו[40]. אבל **הרשב"א** [ב., וריטב"א ד., ור"ן ג., והרא"ש ו בשם י"א] דחה דרק למ"ד היזק ראיה ל"ש היזק אמרי' דהיזק עינא בישא חמיר. אבל קי"ל דהיזק ראיה דחצר חמיר[41]. ואף אי נהגו שלא להקפיד הוה מנהג טעות[42].

ת"ש וכו' עד ד' אמות. פ**רש"י** [ה.] דבהכי סגי להזיק ראיה. **ותוס'** [שבת צב. וכ"מ] הביאו מח' האם גובה האדם ג' אמות, או גופו ג' אמות [בלא הראש]. ותוס' כת' דעד הכתף ג' אמות, ולהיזק ראיה צריך אמה נוספת משום צואר וראשו, ובקל יגביה עצמו שיוכל לראות[43]. מש"ה צריך ד' אמות.

---

36 [וע"פ דברי ה**נתיבות** [קנה יח] דאינו צריך להפסיד שימושים כדי שלא להזיק חבירו משום הרחקת נזיקין].

37 ויש שהעירו דבגינה אינו גורם למיעוט תשמישים. דאף מי שחושש לעין הרע לא ימנע ליטע גינתו. אלא דעצם הראייה מזקת.

38 [בידיעות נכבדות בריש ס' **קובה"ע** דן דנראה דאינו לרבינו גרשום, וא"כ הו"ל לרשב"ם להביא מדבריו. אך הביא דהערוך [ארן] הביא קטע מפי' זה [לק' קמד] בשם רגמ"ה. והביא דבשו"ת הרא"ש [פה יא] הביא קטעים מפי' זה בשם רבינו אליקים הלוי שפי' כל הגמ' ב"ב. {ואין בזה נפק"מ דודאי היה קדמון טובא}].

39 ובפשוטו כת' דפליג אגמ' דידן. ועוד פי' הראשונים דה"ק דאין ידוע שנהגו חגדור, והיינו סתמא.

40 ועפ"ז חלק על **ר"ת** [בתוס' בע"א ד"ה בגויל] דל"מ מנהג לפחות מהוצא ודפנא [שהרי מזיק בראייתו]. **ורבינו יונה** חלק דאם נהגו שלא להקפיד כלל מהני המנהג, והגע עצמך דפחות מהוצא ודפנא יגרע.

41 דבחצר יש תשמיש קבוע תדיר, ומשמש לכניסה ויציאה חמור מגינה.

42 וכתב דכ"ש מדברי ר"ת דלא מהני מנהג לפחות מהוצא עיי"ש

43 **ותוס'** [עירובין מח.] כת' דשמא יש גבשושית אצל הכותל או יעמוד על עקיבו ויראה. ועוד תי' **תוס'** [יומא לא.] דכיון דאפיקתיה מג' אמות אוקמא אד' אמות.

רש"י ד"ה נפל שאני. שכבר נתרצו ראשונים בכותל. וה**תוס' הרא"ש** [בשיטמ"ק] הק' אם נתרצה בכותל ראשון, לא נתרצה בשביל זה לבנות לעולם, ואותו כותל שנתרצה נפל [וכעי"ז כת' ה**מהר"ם** על תוס', וע' מהרש"א]. **ורבינו יונה** תי' דמסתמא לאו למחיצה ראשונה לבד נתרצו כיון שמקפידין על היזק ראיה.

וה**רמב"ן** [לקמן יז:] כתב דכיון דגלי אדעתייהו דקפדי בהיזק ראיה קפדי, ואם נפל מחייבין אותן לחזור ולסלק הזיקם.

ותוס' [ד"ה נפל] כת' שכבר הורגלו לעשות דברי הצנע.

וה**אחרונים** [ראמ"ה, חזו"א א א] תמהו א"כ היכא דכנס לתוך שלו ועשה מחיצה. עי"ז הורגלו, ואם יפול כופין לעשות מחיצה בין שניהם. ולא מסתבר דיהא זה מרגילו בדברי הצנע לחייבו. אלא דה"ק שנתרצה להרגילו לכותל, עי"ז נחשב רצון שירגילו לעשות דברי הצנע[44].

וה**נתיבות** [קנח א] כת' דנפק"מ בין רש"י לתוס' כשגדרו בבקעה ונפל, דלרש"י כיון שהקפידו על היזק עין הרע, מסתמא נתרצו לעולם. אבל לתוס' פטור דל"ש סברת נתרגלו[45][46].

ודקארי לה מאי קארי לה [פ**רש"י** וכי לא ידע דנפל שאני], סיפא איצטריך ליה וכו'. פ**רש"י** כלומר [נפל לאו דוקא], וה"ה מעיקרא [כופין משום היזק ראיה]. ומשמע דקו' הגמ' 'ודקארי' פי' דקשה למ"ד היזק ראיה. דמשמע נפל דוקא. ותי' נפל לאו דוקא, ואין סתירה מכאן לדין היזק ראיה. וה**רמב"ן** [לק' יז:] הק' דמ"מ מה ס"ד דמקשה להוכיח מכאן דשמיה היזק. ואין דרך התלמוד להק' אא"כ לפי דעתו מתחוור שמעתתא טפי[47].

וה**רמב"ן** ביאר דס"ד דכיון דאין מחייבין לבנות יותר מד' אמות, דלמעלה מד' אמות ל"ש היזק. ה"נ עד ד' אמות א"א לחייב אא"כ יש בו משום היזק ראיה. [דאי נתחייב משום דנתרצו ונתחייבו, א"כ אף למעלה מד'].

והגמ' דוחה דכיון דגלו אדעתייהו דקפדי בהיזק ראיה קפדי. ואם נפל מחייבין אותן לחזור ולסלק היזיקם.

תוד"ה שאני. דתניא [לק' ו:] ב' חצירות זו למעלה וכו' אלמא שמיה הזיק. ו**רמב"ן** הביא **י"מ** דכיון דגבוה מחבירו יכול לומר לא ידענא בהאי עידנא וכו' [ע"ד הגמ' כאן]. והרמב"ן כת' דמשמע לי דלא שמיע ליה הך ברייתא, דאילו שמיע ליה הוה מקבל. א"נ הוה דחי ליה במחיצה י[48]. [וכן הביא ב**תוס' רי"ד**].

ועוה"ק ה**רמב"ן** מדברי אביי [לק' ו:] ב' גגות, דחייב מעקה לגגו משום היזק ראיה. והול"ל להק' משם. וכת' דיש לדחות בגג מקורה שעשוי לתשמיש, והוה כמו הזיקא דבית. א"נ אביי הוה אמוראי בתראי, ולא הק' מדבריו[49].

דף ג.

א"ר אסי א"ר יוחנן משנתינו כשאין בה דין חלוקה וכו'. ה**ריטב"א** ו**רמ"ה** [לק' יא.] כת' דאפי' כשהחצר ח' אמות נחשב אין בו דין חלוקה, כיון דצריכין לבנות כותל ועי"ז לא ישאר ד' אמות לכל א'. ובעי' שיהא ד' אמות בגמר החלוקה[1].

וב**תשו' מיימוני** [קנין יד] כת' דאפי' היכא דהמנהג לעשות בגויל, אלא דע"י כותל גויל יתמעט ולא ישאר כדי חלוקה, אין כופין לחלוק ולעשות כותל גזית.

קמ"ל דכי ל"ל דין חלוקה כי רצו פליגי, תנינא וכו'. ה**ראשונים** הק' דאם רצו פשיטא שיכולים לעשות מה שירצו, ואמאי איצטריך מתני' [דהכא ודלקמן]. וה**רשב"א** הביא **י"מ** דקמ"ל דחולקים בכותל [וכדאי' בסמוך], ומקשה הגמ' דתנינא [לקמן] דחולקין, ומשמע

---

44 וה**חזו"א** כת' דאפשר שמדינא אינו חייב, אלא דאמדינן דעת ריצויו הוא לעולם כיון דמרגילו לעשות דברי הצנע [ולפ"ז חייב בכותל מדין שעבוד נכסים, ואילו לצד הראשון חייב מדיני מזיק, כיון דמדעתו עשאו מקום שהורגלו לדברי הצנע]. ולפ"ז רש"י ותוס' חדא מילתא.

45 אבל לכאורה סברת גלי דעתייהו דקפדי [דהרמב"ן] לכאורה שייכת אף בבקעה.

46 ועיי"ש דמ"מ למעלה מד' אמות אין מחייבין [ואף שיש בזה קצת היזק ראיה, וכמ"ש תוס' ה.].

47 וה**רמב"ן** הביא דיש טועין שהביאו מסוגיין ד'ודקארי לה מאי קארי לה' כלומר אדרבה הוי סייעתא למאן דקא מקשת עליה. ותי' לא תיובתיה ולא סייעתיה. ומאן דמקשה יגדיל תורה ויאדיר.

48 דב' חצירות חייב משום נתפס כגנב, אבל גג הסמוך לחצר אינו זקוק [וכדאי' התם], דאינו מניח על גגו דבר שיהא נתפס עליו כגנב.

49 וכת' דאף שהק' מדברי שמואל שהוא אמורא. שאני שמואל דרב גובריה.

1 ומשמע דבניית הכותל נחשב חלק מהחלוקה, ואין בו כדי חלוקה. ולא אמרי' דהוה חיוב חיצוני שלא יזיק או שלא ינזק. [ועוד יל"פ דאף ד' אמות שלו אינו ראוי לשימושי חצר בלא כותל, שהרי חבירו מזיקו. ומש"ה אף כשיש ד' אמות אין בו דין חלוקה]. {ויל"ד בחצר גדול טובא, באופן א"א לבנות כותל באמצע יחשב אין בו כדי חלוקה. דאינו ראוי לתשמישי חצר לכל א' בפנ"ע. וע' מאירי}.

בכותל[2] [וכסברת המקשן ב:]. והגמ' דוחה דמתני' דלקמן יל"פ במסיפס.

והרשב"א ביאר עד"ז דקמ"ל דאף באופן שנתרצה לחלוק פחות מכשיעור, חולקים בכותל. ולא אמרי' כי אתרצאי וכו' [וכקו' התוס'][3].

והרשב"א פי' דקמ"ל דאינו יכול לחזור בו, ולומר סבור הייתי שאני יכול לקבל. ועכשיו אני רואה שצר לי המקום. והגמ' מקשה תנינא [לקמן] דחלוקתן קיימת ואינו יכול לחזור בו.

והאחרונים חקרו בגדר חלוקה בפחות מכשיעור, האם הוה גדר חלוקת השותפין[4] [ולאחר שנתרצה ומחל על זכות לקבל כשיעור, ממילא חולקין ככל שותפין[5]]. או דנחשב מכירה, שכל א' מוכר לחבירו חלקו. [וע' בסמוך].

קנין דברים

קנין דברים בעלמא הוא. בפשוטו נקטו האחרונים דהחסרון קנין דברים בדבר הנקנה [דשלא שייך זכות 'לחלק']. אך יש שדייקו מדברי כמה ראשונים [עי' הגר"נ] שהחסרון במעשה קנין חליפין[6]. [דומיה דהא דקנין חליפין אינו קונה דבר שאינו מסויים]. [ולפ"ז לכאו' מהני קנין אחר[7]].

וכ"כ היד רמה [כו] ש'לקיים כל דבר' [דכתיב גבי חליפין] היינו בדבר שהדבר מתקיים בו לבדו, לאפוקי קנין להקנות ולחלוק שאין הדבר מתקיים בקנין זה עד שיעשה קנין אחר[8].

תוד"ה כי. למ"ד גודא[9] וכו' דאיכא למימר דקנו ושעבדו נכסיהם[10]. אבל הראב"ד [הו' בראשונים ונמוק"י] פשיט"ל דאף למ"ד גודא הוה קנין דברים, אא"כ נתחייב לחבירו דמי הכותל.

והרמ"ה [כו] דרק אם משעבד עצמו דרך שעבוד או הודאה מהני. אבל אם קנו לתת או לבנות ל"מ, שאין הקנין נופל על החיוב ולא על גוף הממון, אלא על נתינה עצמה והנתינה אין בה ממש אלא מעשה בעלמא הוי קנין דברים. והטור [קנז כ] הביא דבריו, והביא דיש חולקים דקנין לתת לאו קנין דברים הוא, דקנין דברים הוה כשקנו מידו לחלוק או להשתתף או לילך. וכת' דיראה מדברי א"א הרא"ש דלבנות לא הוי קנין דברים[11].

שם. הרמב"ן ונמוק"י [כאן, אחרי שהביא את דברי הראב"ד] הביאו בשם הגאונים דה"ה האומר אתן לך מאתים זוז[12] דל"ק דהוה קנין דברים[13]. והק' מהגמ' [ע"ז עב.] אי' ההוא דא"ל לחברי

---

2 והרשב"א הק' דחלוקת שדה ע"כ במסיפס, א"כ מנ"ל דהכא הוה בכותל. והרשב"א כת' דמ"מ י"ל דכל חד חולקים כדינו. [ולכאו' מוכח מזה דדין כותל הוה מגדרי החלוקה. ולא חיוב נוסף אח"כ].

3 והרשב"א כת' דעפ"ז א"ש הא דלהך לישנא לא הק' בונין את הכותל באמצע פשיטא [ע' תוס' ב: ד"ה בונין].

4 ולמ"ד יש ברירה אמרי' דנתברר שזהו חלקו. [וע' בסמוך עוד נפק"מ בזה].

5 ועפ"ז י"ל דזהו קמ"ל דהכא, דנחשב חלוקה.

6 [וכן לשון רש"י [ד"ה קנין] מורה שהוא חסרון בקנין חליפין. אך ע' שיע' הר"ש].

7 כגון אודיתא או סיטומתא [וכגון הסכמים של היום] אף דהוה קנין דברים. {והרמ"ה כת' דמהני היכא דקנו מיניה בלשון מחייב אני לך, דהוה דרך הודאה. ולכאו' כוונתו דכה"ג ע"י הקנין הוה אודיתא. ומהני אודיתא בקנין דברים}.

8 והביאו מדברי תוס' הרא"ש [ב"מ מו.] דאין מטבע נקנה בחליפין, דדעתו בשביל צורתו, וצורה הוא דבר שאין בו ממש, ואין קנין סודר נתפס בו [פ' בצורה, ולא קאי אמטבע]. והביא מסוגיין דאם קנו לחלוק אין הקנין מועיל בדבר שאין בו ממש [ויל"ד בכוונתו]. עוד הביאו מדברי רבינו יונה [לק' עז.] שהזכיר חסרון קנין דברים במקום קנין חזקה [משמע שהחסרון בדבר הנקנה].

9 תוס' נקטו דקו' הגמ' למ"ד חלוקה, אבל רש"י [ב: ד"ה וטעמא, והו' ברשב"א] מבואר דקו' הגמ' כאן לב' הלשונות.

10 והרמב"ן כת' וכענין שאמרו [כתו' קא:] חייב אני לך מנה בשטר [דמהני התחייבות ע"י שטר]. וקנו מידם על מקום הכותל ושיתחייב דמי הכותל.

11 וביאר הב"י דכוונתו דהרא"ש [ג] כ' כלשון תוס', ומפרש הטור דקנו לבנות הוא כאילו שעבדו נכסיהן. והב"י חלק דאריכות לשונו משמע דבעינן שיקנו בלשון הזה כלומר שהוא משעבד נכסיו, ואל"כ הוה קנין דברים [וכדברי הראב"ד].

12 עוד הביא ה"ה [זכיה ח ו] מהגמ' [גיטין מ:] אתננו רבי אמר קנה ולחכמים ל"ק. וכתב ואפשר דקנין עדיף משטר. [וע' קצות רמה א]. {וזה סברא הפוכה מהצד הו' לע' דהחסרון קנין אתן הוה סברא בקנין חליפין}.

13 [והרשב"א לק' קמ: בסו"ד הביא בזה מח']. ומשמע מדברי הראשונים דלצד דמהני קנין לבנות, ה"נ מהני

אי מזביננא לה להא ארעא מזביננא לך בק' וכו' [ופרש"י וקנו מיניה בקנין] אזל זבנה לאיניש אחרינא אמר רב כהנא קמא קנה. ותי' דהתם בדאמר מעכשיו וקנו מידו דלאו קנין דברים[14]. והשו"ע [רמה א-ב, וב"י ס"ס קצה, ורמ"א רג ד] הביא מח' האם קנו מידו בלשון אתן זכה[15], והרמ"א כתב ומהרי"ו פסק כסברא ראשונה [דקנה].

והאחרונים דנו למ"ד דמהני קנין אתן, האם *נקנה* מעכשיו, או דהוא רק התחייבות למכור [אלא כיון דהוא חוב ממון מהני, שהרי התחייבות לפעולה בעלמא לכו"ע הוא קנין אתן, וכמו חלוקה, וכן ידור פלוני ל"ק שאין בו ממש, לקמן קמז:] והקצות [רמה א] כת' דעדיין לא קנה, אלא דמהני שמחויב ליתנו. ואפ"ה אם מת אין מחייבין אותו.

והביא דכ"כ הבית שמואל [נא י] דאפשר שאין שום זכות למקבל, אלא שכופין את הנותן לקיים את הקנין ואם מת אין מוציאין מיד יורשין[16] [וע' סמ"ע רמה ב בסופו].

ובשו"ת הרשב"א [ח"א אלף קמב הו' בב"י ס"ס קצה] כ' דקנין מילתא אלימתא היא[17] ומתקן הענין כאילו מחייב עצמו באותו דבר שאמר ליתן[18]. [והאחרונים דנו די"ל כוונתו דהוה זכות בחפץ כלפי זה].

תוד"ה קנין דברים. משעבד את עצמו. ואילו תוס' [ד"ה כי] נקטו הלשון שעבדו *נכסיהם*[19]. ותוס' [כתובות נד:] דנו מי שאין לו נכסים האם יכול להתחייב, והביאו בשם רבי אליהו מהך דמתנה ש"ח, דאינו קנין דברים, אף שאין מקנה לו שום נכסים אלא משעבד גופו לזה החוב מעתה. [ומבואר דתוס' דנו דהיכא דל"ל נכסים הוה קנין דברים, ואף שחל חוב ממון על גופו. וע' חי' ר' שמעון קו' השעבודים ב ב, ומשנת ר' אהרן].

קנין חלוקת שותפין

שקנו מידם ברוחות. בפשוטו משמע דעי"ז הוה חלוקה גמורה. אבל הטור [קעג] דייק מדברי הרמב"ם [ב י] דסגי שקנו מידם שרוצה ברוח פלוני, ועי"ז א"א לחזור בהן. [ואף דעדיין ל"ק]. והביא דדעת הרא"ש דכה"ג הוה קנין דברים בעלמא, אא"כ בירר זה רוח פלוני וזה רוח פלוני וקנו מידם ע"ז.

והרי"ף [ז. בדה"ס] הביא מכאן דמתני' דאין חולקין כשאין כדי חלוקה איירי כשכל א' אינו מכיר חלקו. אבל היכא דכל א' מכיר חלקו חולקים. הילכך כיון דקנו מידם ברוחות, אי נמי החזיק כל א' בחלקו איסתליק ליה רשות מחלק חבירו ופלגי, ולא מצי לעכובי אהדדי.

רב אשי אמר שהלך זה בתוך שלו והחזיק וזה וכו' והחזיק. לגירס' לפנינו כ"א הולך ומחזיק [וכ"כ תוס' ד"ה רב אשי, והרמב"ם ב י].

קנין להקנות. ובזה תלי בהדדי המח' בטור בס' קנז, למח' רש"י והרי"ף ס' רמה. וכן הגר"א [רג ח] כ' דמקור דמ"ד דקנה מדברי תוס' דידן ומהסוגיה בע"ז. ומ"ד דל"ק כדברי הראב"ד בסוגיין, וסוגיה בע"ז כרי"ף. ובפשוטו משמע דהמח' האם מתרצינן דיבוריה, דהוה קנין על החפץ, או התחייבות למעשה.

14 והביאו דכ"כ הרי"ף [לקמן נא: בדה"ס].

15 והשו"ע [שם ד] כת' דמהני מעכשיו.

16 אמנם האחרונים הביאו דבגמ' בע"ז מפורש שמוציא מיד שני. וכתבו האחרונים די"ל דהוה בגדר התחייבות לחפץ, שלא קנאו אלא זכה בזכות שעבוד [ויל"ד לפ"ז האם יש הוה חיוב אף כלפי היורשין, שהרי אינן יכולים לקיים המקח].
והמשנ"ל [ח מכירה ז בסוגריים] הביא מהר"א ששון דמהני התחייבות למכור, ואם מכרה לאחר צריך להעמידה ביד ראשון. וחלק עליו דכל שמכרה לאחר זכה השני, שהרי התחייב למכור לראשון ועדיין לא מכרה. ובקצות רו תי' דכיון דנתחייב בשטר, דינו כשטר שגבי ממשעבדי. [ודן בזה דהוה שעבוד בחפץ מסויים ואכמ"ל].

17 והביא ראיה מכתובות פג מגופו של ממון קני מיניה. וכן [לקמן מג.] שקנו מידו מהני. וכן [סנהדרין כד:] בקיבל עליו פסול, ולחד לישנא נח' באתן לך. [והש"ך [כב ד] הביא בשם הנמוק"י דשם אינו קנין אלא מחזק את קבלתו. ולראב"ן הוה קנין].

18 ועפ"ז כתב הרשב"א [אלף לא הו' ברמ"א רג ד] דל"מ שהתחייבות לשטר מחילה, ורק להקנאה. [וע"ע בסמ"ע יב כ, ובט"ז רג]. וע' במשנת ר' אהרן [ריש הל' שכנים] ושאר אחרונים בחילוקים אלו.

19 ונפק"מ כשאין לו נכסים. ותלי במח' בתוס' [כתובות נד:]. ותוס' הביאו ממתנה ש"ח להתחייב, ויל"ד האם נחשב דמחייב עצמו תשלום אם יאנס. או דמחייב עצמו 'דין שומר' [והוה גדר חוב להתחייב, וע' תוס' הנ"ל].

אבל **הראשונים** [רמב"ן, רבינו יונה, רשב"א, נמוק"י[20]] הביאו דסגי שילך באחד[21], והשני קונה בחליפין[22], והביאו מה**תוספתא** דיש חליפין קרקע בקרקע.

וה**רמב"ן** [ושא"ר קידושין כח] הביא מהתוספתא דמהני חליפין בקרקע, והקשה מסוגיין דכ"א צריך לזכות [וכגיר' דידן]. וכת' דההיא לאו מדין חליפין, אלא מדין מכירה וקנין חזקה. דהגמ' תי' שקנה בחליפין, ובתר הכי א"נ לאו חליפין אלא שזכי כ"א בחלקו דא"ל חבריה לך חזק וקני.

ו**בשו"ת הרשב"א** [אלף רכו] כת' ואין אלו חליפין גמורין אלא כעין קנין דמים, דקנה זה שדה ראובן בדמי שדהו שנתן לו.

<u>הלך</u>. ה**ב"י** [קנז] הביא פי' מחודש מדברי ה**הג"מ** [דפו' קושטא ב י] דהך חזקה לאו נעל וגדר אלא הילוך לאורך ורוחב חלקו. ואע"ג דבעלמא הילוך אינו קונה [וכרבנן לק' ק.], הכא בקנין רוחות מהני, מאחר שכ"א גמר בדעתו שזהו חלקו והלך בה ואינו יכול לחזור. הלכך כ"א צריך לילך בחלקו, ולא זכה השני בהילוך הראשון כיון דקנין גרוע הוא.

<u>תוד"ה רב אשי.</u> לא אמר לך חזק וקני. ה**רא"ש** ביאר דבדבר שאין לו חלק בו אלא בקנין זו צריך לך חזק וקני, אבל הכא קרקע זו של שניהם מהני מדעתו שלא בפניו[23]. וה**רשב"א** [וכן ה"ה שכנים ב י] כת' דהכא אי"ז קונה משל חבירו, שאין זה אלא בירור חלקים לבד[24].

וה**אבה"א** [ב י] חקר בגדר לך חזק וקני, אי הוה נתינת רשות בעלמא [שמא חזר בו, ולא גמר להקנות]. או דצריך שהמוכר יקנה לו, וישתתף בקנין [ומלבד הסכמה למכירה צריך דעת בהקנאה][25]. והאבה"א ביאר עפ"ז [סברת הרא"ש] דהיכא דיש לו כבר חלק בשדה מהני הקנאה זו לחוד.

ה**אחרונים** הביאו דמסוגיין מבואר להדיא דחלוקת השותפין בעי קנין [וכן מפורש ב**משנה** לק' מב.[26]], ויש שדנו [קוב"ש יח, והגר"ח בתחילת דבריו] דה"מ למ"ד דהאחין שחלקו לקוחות הן [כמ"ד אין ברירה], אבל למ"ד יש ברירה הוה בירור הירושה בעלמא[27]. [ולכאו' אי"צ קנין[28]]. אבל ה**גר"ח** [שכנים ב יא] כתב דאף למ"ד יש ברירה בעי קנין וחלוקה [שהרי יש לכל א' כח ירושה על כל חלק[29]]. ולאחר שחילק מהני גדר ברירה לקבוע דחלקו הוה שלו מדין ירושה.

ו**בגמ'** [לק' קו:] אי' דכיון דעולה גורל לא' מהם קנו. ופ**רשב"ם** דקנה חלקו ע"י גורל[30] [וה**קוב"ש** ביאר דמהני לברר חלקו]. ורב אשי דחה דקונה בההיא הנאה. אך ב**שו"ת הרא"ש** [צח ב, הו' בטור קעג] כ' דהגורל ל"ק אלא לברר החלקים. אלא דעי"ז החזיקו בחלקם.

---

20 וה**טור** [קעג] הביא דכ"ד הרמב"ם, והב"י כת' דט"ס הוא, וצ"ל הרמב"ן. שהרי ה**רמב"ם** [ב י] כ' כלשון הגמ'.

21 וכ"כ ה**רמב"ם פיה"מ** [לק' מב.], סוף המשנה] הלך האחד [ולפ"ז סותר דבריו בהלכות. אא"כ נימא דהלך כל א' לאו דוקא], אבל ה**רע"ב** העתיק כ"א [והתוי"ט תמה עליו].

22 וה**אבי עזרי** הק' היאך קנה הראשון, הרי ל"ש חלוקה לא' לחוד, וכל שלא קבל כ"א חלקו אינו מחולק [וע' בסמוך משו"ת הרשב"א]. וכ"כ בחי' **ר' נחום** ושיע' **ר' שמואל** ליישב דעת תוס' דבעלמא מהני חליפין בקרקע, אלא דהכא ל"ש ששותף אחד יקנה בלא שחבירו ג"כ יקנה.

23 ובחי' **ר' נחום** [מד] ביאר דהיסוד לך חזק וקני הוא ב'מעשה' הקנין [ולא בחלות ההקנאה], דבעי שיהא מעשה מכח בעלים. והכא שיש לו חלק כבר מהני להחשב הוראת בעלות.

24 וי"ל דס"ל יש ברירה, אלא דבעי קנין כל דהוא לבירור חלקו. אבל ה**אבה"א** [ב י] ביאר אף למ"ד אין ברירה ל"ב דעת מקנה אלא ניחותא.

25 והביא דנח' בזה ה**קצות** וה**נתיבות** [רמד ב] בשליח לנתינת מתנה, דלקצות צריך גדר שליחות [ומילי לא מימסרן לשליח]. והנתיבות חלק דהוה מעשה קוף בעלמא להוליכו. ואילו לדעת הקצות צריך גדר קנין בזה.

26 והג**ר"נ** תמה משם על דברי ההג"מ דאי"צ קנין גמור וסגי בהילוך.

27 ועוד כת' ה**קוב"ש** דאיירי בחצר שאין בו דין חלוקה, ואף דרצו לחלוק צריך קנין.

28 וה**אחרונים** הביאו עוד דמבואר [ב"מ סט:] דשותף יכול לחלוק מעות בלא דעת חבירו [אבל שאר מטלטלין אינו רשאי לחלוק, משום דבעי שומא, ושמא יקפיד]. וצ"ב האיך יעשה קנין בלא דעת חבירו. {ואפשר דמעות שאינו מסויים, כל חלוקה מהוה בירור חלקים, משא"כ בקרקע שמשועבד כל חלק לחבירו א"כ בעי קנין לקבוע כ"א בחלקו}.

29 וה**גר"ח** ביאר דזה כוונת הגמ' [קו:] לחלק דתחילת אר"י היה ע"פ אורים ותומים, ולא היה יכול להשתנות ומש"ה סגי בבירור בעלמא. ול"צ קנין.

30 וכ"פ ה**רמב"ם** [שכנים ב יא] דקנה [אך ק"מ דכוונתו משום בההיא הנאה]. אבל ה**ראב"ד** השיג. וה**ראב"ד** [בשיטמ"ק קו:] ביאר דכוונת הגמ' דמהני גורל לענין שאינם יכולים לחלוק באופ"א. אך לעולם ל"ק חלקו. והלח"מ ביאר דס"ל כדברי הרא"ש [הו' בסמוך] דאיירי דקנו אח"כ.

וה**קוב"ש** הק' דקי"ל אין ברירה, א"כ האיך פסק הרמב"ם דמהני גורל. וכעי"ז עמד הגר"ח, וביאר דאף למ"ד אין ברירה מהני גורל לעצם החלוקה [אלא דעדיין צריך קנין].

והא אמה טרקסין וכו' וקם. **הרמב"ן** [לע' ב.] הביא צד דכל הנך שיעורין דמתני' בכותל טיט, אבל היכא דהוה סיד א"צ הני שיעורין. וכת' דהא דהק' בסוגיין גבי אמה טרקסין [אף דהוה סיד], דימוי בעלמא הוא. **והרא"ה** [בשיטמ"ק] חלק דאף כותל סיד צריך שיעורין אלו.

ובמקדש שני וכו' כי קאי בל'. **והראשונים** כת' דא"א להרחיב מידת הבית, דכתיב הכל בכתב מיד ה' עלי השכיל. ואילו בגובה כתיב גדול וכו' [ומשמע שנמסר המידה שבמקדש שני יגביהנו, אבל אי לאו הכי הכל בכתב קאי אף אגובה].

דף ג:

א"ר חסדא לא לסתור איניש בי כנישתא וכו' א"ד משום פשיעותא. בפשוטו משמע דהוה חשש דרבנן בעלמא. אבל **המרדכי** [מגילה תתכו] כת' דאסור [מדאורייתא] לנתוץ דבר מביהכ"נ[1], אא"כ נותץ ע"מ לבנות, דההוא בנין מקרי.

והט"ז [או"ח קנא ג] הביא מדברי המרדכי דדוקא היכא דחוזר ובונה, וימלא מקום הנתיצה. אבל אם רוצה לנתוץ קצת במקום א' שיהי' שם גומא אסור. אף דהוה לצורך[2]. אבל **האחרונים** [א"ר קנב ז, פרמ"ג שם] דנו די"ל דכל שהוא לתועלת נחשב ע"מ לבנות[3].

והביאו"ה [קנב ד"ה אא"כ] הק' לאחר שבנו ביהכ"נ חדש האיך מותר לסתור הישן, דכבר אינו ע"מ לבנות. ותי' שהיה רצונם לסותרו לתועלת הבנין החדש, אלא שרבנן אסרוה. והבנין החדש בנוהו האופן זה שיסתרוהו אח"כ לתועלת החדש. ולא גרע מסותר ע"מ לבנות[4].

רש"י ד"ה משום פשיעותא. ואנסי ולא בנו אחריתי. **המג"א** [קנב ה] הביא שה**פוסקים** [הרמב"ם] כת' שמא יארע אונס, ואילו בגמ' חששו לפשיעה[5]. [ועי' מחצה"ש[6]].

והחת"ס פי' דחיישי' שיהיו אנוסים למכור ולהפסיק, ושוב יפשעו מלקבץ ממון אחר. ויש אחרונים שכתבו להיפך, שחיישי' שמא יפשעו ויתעכב הבנין ומתוך כך יבוא אונס.

וא"ד משום צלויי וכו' א"ב דאיכא בי כנישתא אחריתי. וי"ג דוכתא לצלויי. **ורבינו יונה** ביאר שאין בית זה הדר לביהכ"נ כראשונה.

תוד"ה הג"ה בי קייטא. כיון שיש שם ביהכ"נ אחר, דאיכא דוכתי לצלוי אחריני. וכ"כ **הרשב"א ונמוק"י** כשיש להם ביהכ"נ קבוע לא חששו[7]. **והט"ז** [קנב] האריך בזה.

והרא"ש כתב דהם ס"ל כטעם פשיעותא, ולכן מיבעי אי מהני כשורי וכו'. **והרשב"א** הביא דרבינא [דנסתפק גבו זוזי מאי] ס"ל דמשום פשיעותא. **והרשב"א** הק' דהו"ל לגמ' לפרש דמרימר ומר זוטרא סברי הכי ורבינא ורב אשי סברי הכי [ומשמע דליכא פלוגתא בינייהו], והיאך הזכיר שני ההפכים יחד.

בא"ד זמן גדול כ"כ אין לחוש. [וכ"כ **הר"ן**]. ומבואר מזה דלא חששו שלא יבנו לעולם, אלא משום פשיעותא לא יבנו לאלתר. **והתורת חיים** דייק לשון **רש"י והרמב"ם** שלא יבנו אחר כלל. [**וב**חת"ס כתב דתרוייהו איתנהו, שאם אין להם מקום להתפלל צריך לחשוש לפשיעותא ועיכוב.

---

1 והביא דתניא **בספרי** דהנותץ אבן מן ההיכל עובר בלאו, דכתיב ונתצתם את מזבחותם לא תעשון כן לה' אלהיכם. **והפרמ"ג** [קנב ו] נסתפק דאפשר דהנותץ מביהכ"נ [דרך השחתה] לוקה ופסול לעדות. [ולא תעשון לה' אלק' כולל כל דבר קדוש]. [אך יל"פ כוונת המרדכי דכיון דבעזרה אסור מדאורי', רבנן גזרו אף במקדש. {אלא שצ"ע היכן מצאנו גזירה זו}].

2 וכת' ע"כ יש ליזהר שיש שעושין דף שקורין שטענד"ר ומדבקים בכותל ועושין גומא בכותל שיוכל להחזיק שם ע"י עץ אותו דף לאו שפיר עבדי.

3 ועוד דייקו לשון **הרמב"ם** [ביה"ב א יז, ויסוה"ת ו ז] דהנותץ דרך השחתה דווקא. אך הפרמ"ג הק' דמחיקת השם אסור אף לתועלת, והוזכרו יחד.

4 ולכאורה כוונתו דפורע בזה חוב הבנין, או שמשלים צרכי הבנין. ומשום צורך זה לחוד היה אסור לסתור ביהכ"נ, דהוה הורדה בקדושה, אלא שכיון שהתנו בניית החדש בסתירת הראשון שפיר מהני.

5 ועוה"ק **הפרמ"ג** דבגמ' [בסמוך] מבואר דהטעם משום שמא יזדמן פדיון שבוים. וכת' דהו' לאו דוקא [ונקטו כן דרך משא ומתן], אבל להלכה חיישינן שמא יארע אונס גדול ולא יוכלו לבנות כלל.

6 **והמחה"ש** הביא דבגמ' [מגילה כו:] אי' דהיכא דרוצה לסתור בי כנישתא עתיקא א' לא' וכו'. דכה"ג לא חיישי' לפשיעה, אלא הספק משום אונס. וכ' דכוונת הפוסקים לכלול אופן זה.

7 **והביאו"ה** [קנב ד"ה שלא] כתב די"ל דהרא"ש מודה ליסוד אלא דס"ל דביהכ"נ שאינו אלא של קייטא או סתוא לא מקרי ביהכ"נ קבוע. ובסו"ד כתב עוד דכ"ז אם יש מקום בביהכ"נ הקבוע לכולם להתפלל ברווח.

אבל אם יש להם מקום להתפלל כל החשש שמא לא יבנוה לעולם].

דילמא מתרמי להו פדיון שבויים. **המהרש"ל** גרס גבי גבו זוזי דילמא מתרמי 'מילתא דמצוה'. ואילו בשריגי לבני גרסי 'פדיון שבויים'. וכ"פ **הרמב"ם** [מתנ"ע ח יא] דאם גבו מעות לביהכ"נ ובא דבר מצוה מוציאין עליו המעות[8]. אבל קנו אבנים וקורות לביהכ"נ לא ימכרו אותן לדבר מצוה אלא לפדיון שבויים. ואפי' סדרום וכו' מוכרין לפדיון שבויים.

דירתיה דאינשי לא מזבני. **הרא"ש** **ורבינו יונה** כתבו שאינו דרך למכור [ומש"ה לא חששו לזה, ומשמע דאין בזה צד איסור]. [וע"ע תוס' לק' ח:]. **והאחרונים** [קוב"ש כ] כ' דברמב"ם משמע שאסור, שה**רמב"ם** [שם ושו"ע יו"ד רנב. ואו"ח קנג יג] פסק שאם בנו וגמרו, לא ימכרו ביהכ"נ לפדיון שבוים, אלא יגבו מהציבור[9].

תוד"ה ועייליה. והא אמרת ביהכ"נ אין ישנים בהם וכו'. **וההג"א** [ד] הביא בשם **ראבי"ה** דלצורך מצוה מותר. **והר"ן** כתב דלצורך ביהכ"נ מותר. וכ"פ **השו"ע** [קנא ד] דלצורך ביהכ"נ מותר ומטעם זה ישנים בליל יוה"כ, וה"ה לצורך מצוה אחרת.

והמג"א [ד] כ' דמ"מ לא יכניס מיטה דהוה בזיון טפי [וכדאי' תמיד כו: דמש"ה לא היה מיטות לכהנים בבית המוקד]. **ורע"א** תמה שמקור הדבר בסוגיין, ומפורש דעייליה לפוריה.

היכי אסביה עצה למיסתריה לביהמ"ק. **הפרמ"ג** [קנב א"א ה] הקשה דמ"מ אמאי לא חששו לחסרון הקרבנות, והרי מבטל מצוות קרבנות[10]. וכת' דצ"ל שהקריבו אף בשעת הבנייה, וכמ"ד מקריבין אע"פ שאין בית[11]. **והתורת חיים** כת' דאף למ"ד אין מקריבין, י"ל דעשו קלעים [ע' שבועות טז.].

אבל **היד רמה** כתב ש"מ דמשום תיוהא[12] סתר ובני אע"ג שאין דוכתא לצלויי[13], דהא ביהמ"ק ליכא דוכתא אחרת לקרבנות, וש"מ דטעמא משום פשיעותא.

והקוב"ש [כא] הק' דמצוות בנין ביהמ"ק הוא מצוה תמידית, דומיה דציצית ומזוזה, ומבטל המצוה היום. ומה בכך שיחזור ויבננו למחר.

שאני מלכותא דלא הדרא בה. **הרש"ש** הק' דהיו כפופין למלכות רומי [וכדאי' בסמוך]. [ושמא לא יעלה בידו לבנות]. ויש שתי' דהאיסור בסוגיין שמא יפשע ולא יבנה [דיש בזה בזיון שמניחו חרב], אבל משום אונס לא חששו [ע' לע']. ובמלכות אין לחשוש שיחזור ויתעצל בבנין.

תוד"ה כל. הא שמואל אית ליה עכו"ם ועבד הבא על בת ישראל הולד כשר. מבואר בתוס' דהיינו ישראל כשר, ודלא כדעת **תוס'** [יבמות טז: ד"ה אמוראי וכ"מ] דהולד עכו"ם. אבל האחרונים [נתיבות בשו"ת חמד"ש, ומהרש"ל שם] חילקו דדוקא עכו"ם. אבל בעבד הולד ישראל[14]. ולפ"ז אין סתירה מתוס' דידן [ומה שנקט עכו"ם לאו דוקא].

והקוב"ש [כב] הקשה דמשמע מתוס' דלמ"ד הולד ממזר ניחא דהוה עבד, והרי אף למ"ד זה הוא ישראל פסול[15].

באו"ד וצ"ל דלא נשאו ישראליות. וכ"כ **רש"י** [קידושין ע:] דסתמא לאו בנות ישראל נשאו.

---

8 וכתב **המג"א** [קנג ל] דהיינו ע"י ז' טובי העיר. אבל לפדיון שבויים נחשב קדושה חמורה ולא בעי ז' ט"ה.

9 **והגר"א** [רנב ג] הביא דהרמב"ם גרס באופ"א בסוגיין. [אבל **במג"א** לג כתב דהיינו שאין ראוי, אבל מדינא מותר. **ובש"ך** פסק שאם א"א לגבות מהציבור ימכר].

10 [והאיך היו מקריבין תמידין וקטורת בכל יום] והוה כמו ליכא דוכתא לצלויי. וכ"ת דקי"ל כצד דמשום פשיעותא [ולא חיישי' משום צלויי]. הא בורכא, דאכתי איך ביטלו מצות עשה בכל יום כל זמן שעוסקין בבנין.

11 **והחת"ס** הביא מס' יוסיפון דלא נתבטלו משום קרבן.

12 וכתי' הגמ' דתיוהא חזי. אך לאידך תי' [דשאני מלכותא] צ"ע.

13 יל"ד האם כוונתו שיבטלו תפילה בציבור, או שיתפללו במקום שאינו ראוי. וי"ל דאף בביהמ"ק אינו צורה ראויה להקריב בלא בית.

14 אך **המהרש"א** שם חלק. **והאחרונים** האריכו בזה. ואכ"מ.

15 [ויל"פ דלהך מ"ד י"ל דכוונת הגמ' בקידושין דיש בו פסול עבדות, בהא דהולד ממזר].

דף ד.

האי לאו מלך הוא. **הקוב"ש** [כג] דייק דדין 'מקרב אחיך' מעכב בדיעבד, ומש"ה אינו מלך[1]. וכן דן בזה **בקובה"ע** לז י]. אך הביא דמבואר **בתוס'** [כתובות יז.] דלאו מלך גמור הוא.

והקוב"ש כתב לפרש שאינו מלך משום שלקח המלוכה בזרוע, ובארץ ישראל אין דינא דמלוכתא ע"י כיבוש [וכמ"ש **הר"ן** נדרים כח], ומש"ה ל"ש מלכות אלא ע"י מינוי.

מפני מה נענש שהשיא עצה וכו'. **הרמב"ם** [רוצח יב טו] פסק דאסור להשיא עצה טובה לעכו"ם או עבד רשע[2], ואפי' להשיאו עצה שיעשה דבר מצוה והוא עומד ברשעו אסור, ולא נתנסה דניאל אלא על שהשיא עצה וכו'. [משמע דעיקר האיסור עצה בעלמא]. אבל **היד רמה** כתב כאן דאסור להשיא עצה דדבר מצוה [משמע דכל האיסור משום שהוא מצוה], **וכ"כ המאירי**.

שאני עבדא דאיחייב במצוות. **הקוב"ש** [כד] דן האם הטעם משום דחייב במצוה זו צריך לייעצו [משא"כ עכו"ם דאינו חייב במצוות[3]], או דמיקרי אחיך במצוות חייב לייעצו.

לפיכך אם נפל הכותל

לפיכך וכו'. **תוס'** [לע' ב.] **ורבינו יונה** [כאן] פי' כיון דחייבים לבנות כותל. למ"ד פלוגתא, כיון שיש דין היזק ראיה וחיוב כותל. ולמ"ד גודא, כיון שיש עדים שנתרצו וקנו מידם לבנות הכותל. וביאר **רבינו יונה** הילכך אע"פ שאין עדים על הבנין, חזקה ששניהם עשאוהו, ולא ויתר על קנינו. אבל **הר"ן** כ' דאף למ"ד היז"ר ל"ש היזק אי"צ עדים, דכיון דעכ"פ חייבין כותל ביניהם [מסיפס], אמרי' דזהו הכותל שבנו של שניהם.

פשיטא. **רש"י** פי' אפי' לולי הדין 'לפיכך' [דשניהם בנו], יד מי מהם תגבר. [וכ"כ **תוס'** [לע' ב. ד"ה לפיכך] בתי'[4]]. ועד"ז כת' רוב **ראשונים.**

ורש"י פי' הקו' שהרי ברשות שניהם מונחים[5]. אבל **תוס'** [ב.] פי' דקו' הגמ' אף היכא דנפל לרשות א' הוה ברשות שניהם [כיון דבעודו עומד הוחזק ברשות שניהם].

אבל **הרמב"ם** [שכנים ב יח] כתב הואיל ומקום הכותל משל שניהם אם נפל הכותל הרי המקום והאבנים של שניהם, ואפי' נפל לרשות אחד מהם וכו', ומשמע דלפיכך לא קאי על חיוב בניית הכותל. **והקצות** [קנז ג] הביא כן מדברי **הר"י מגאש** דכוונת המקשן פשיטא, דכיון דבנו בין שניהם פשיטא דהאבנים של שניהם. וע"ז משני דנפל לרשותו, וס"ד דנאמן בטענת לקוח, כיון דעומד ברשותו. קמ"ל דלא קפדי אהדדי.

[אבל אילו יש לו חזקת ממון [לולי הא דלא קפדי] מהני, אף

ור"ח [בהג"ה ברש"י] **והרי"ף** כת' דשמעי' מהא דמילתא דידיעה לשותפין לא נפקי מחזקתו אע"ג דהשתא ברשות א'. [ומשמע כדברי הר"י מגאש, דקמ"ל המשנה דהוחזק ברשותו].

ל"צ דנפלו לרשותא דחד. **תוס'** [לע' ב.] פי' ושהו הרבה. **והתוס' רא"ש** [בשיטמ"ק שם] תמה דהעיקר חסר. **והקוב"ש** [ו] פי' דכיון דשותפין לא קפדי לא נחשב רשותא דידיה, אא"כ שהה הרבה.

ובפשוטו שותפין לא קפדי אהדדי היינו שאינו מקפיד, ומש"ה אין ראיה [על החפץ] שאינו פקדון. אבל **רש"י** [ב"מ קטז:] כ' דלא קפדי *למיקני רשותא* דידיה, דאפקורי מפקר ליה כל חד רשותא גבי חבריה להניח שם חפציו, למיקני דוכתא. [ומקנה הרשות, ועי"ז נחשב מונח ברשות בעליו].

א"נ דפנינהו וכו'. **הראשונים** הביאו **י"מ** דאיירי דפינהו בפני עדים, **והרשב"א** הק' דא"כ

---

1 **והקוב"ש** [כג] הק' דאי לא חל, א"כ אף לא יחשב נשיא. ומה מק' 'ולא יהא אלא נשיא'. {ואפשר דגדר נשיא הוא מציאות, שמנהיג. ולא משום דין מלכות ע"פ התורה}.

2 **והכס"מ** ביאר דפסק כלישנ' בתרא [בסמוך], דדוקא ביהמ"ק מותר. אבל בעלמא אסור אפי' עבד כהורדוס. **והקוב"ש** דן אי עבד רשע דוקא. או ה"ה ישראל רשע, ושמא הרמב"ם נקט עבד וכדאי' מפורש בגמ'. אבל **המעשה רקח** כת' דתי' הגמ' דההיא שעתא חזר בו, ועבד חייב במצוות. והרמב"ם כ' עבד רשע, וקאי אף לל"ק.

והמאירי כת' דעיקר האיסור במי שיש בידו עבירות דאין מספיקין בידו לעשות תשובה. אבל מי שמוטבע במצוות [אפי' עבד], הוה דבר רחוק שיהא מאלו [וברוך בעל המאזנים]. ומש"ה ל"ש סברא זו.

3 אך הביא **דבחי' הר"ן** [סנהדר' נו:] מבואר דעכו"ם חייב במצוות צדקה.

4 אבל בתחילת הדברים משמע שתוס' הקשה כן מדידיה [והאחרונים דנו האם המקשן ס"ל כר"י מגאש].

5 ולכאו' לרש"י לא הוה דררא דממונא.

האיך ס"ד דמהני תפיסה בפני עדים. [אך לדעת תוס' איירי ששהו הרבה, ועי"ז מהני ראיה מהא דשתק]. **וי"מ** דאיירי דליכא עדים, ומש"ה יש לו מיגו ויכול לטעון לקוח. וקמ"ל דשותפין לא קפדי אהדדי[6].

והרשב"א דן דאף לולי הא דשותפין לא קפדי, הא כתלים מצויין ליפול, ומש"ה אין תפיסתו ראיה. דהו"ל כגודרות דאין להן חזקה [לק' לו.] דאזלן מנפשייהו. והרשב"א דחה די"ל דאיירי שנפלו תחלה ברשותו של ראובן בפני עדים. ומחר ראינו אותן יוצאות מתחת ידו של שמעון. דכיון דע"כ לקחם בידים באדם אחר מהני חזקתו. ודוקא שותפין לא קפדי.

והרשב"א כת' דאיירי דפנינהו לרשותו בלא עדים ובלא ראייה. ומש"ה נאמן במיגו דלהד"מ. קמ"ל דאנן סהדי שנשתתף בכותל, ומש"ה ל"מ מיגו במקום חזקה. [וע"ד תוס' ב. ד"ה לפיכך בסו"ד]. ועוד פי' דאף באופן שראו עדים עכשיו [עי"ש].

מהד"ת ניהוי אידך הממע"ה וכו'. **הרמב"ן** [ב.] כ' דאפי' אם יש חזית הכל של שניהם, כיון דהוחזק המקום של שניהם ל"מ חזית להוציא ממון. ומש"ה דוקא בבקעה הוזכר חזית במשנה[7].

והר"י מגאש כתב דלא תקנו חזית בחצר, ואף באין בו דין חלוקה ונתרצו ע"ד שיבנה משלו [וכבגמ' ב:] צריך שטר או עדים, דכיון דבחצר בעלמא היזק ראיה שמיה היזק, אף כשבנאו לבדו לא תקנו.

ועד"ז כ' **הרשב"א** דלא מהני חזית בחצר. אף למ"ד היזק ראיה ל"ש היזק, ואם עשאו בפנ"ע בעי שטר. והרשב"א ביאר דמי רואה אם נכנס אחד וקלפו. ורק בבקעה שניכר לעוברים מהני חזית.

[עכ"פ נאמרו ג' טעמים, דדעת הרמב"ן דל"מ חזית להוציא ממון. ודעת הר"י מגאש דל"מ חזית אלא במקום שתקנוה. ולדברי הרשב"א הוה חילוק מציאותי דבחצר בקל אפשר לזייף. דמי רואהו].

והרא"ש [ס"ס ו] חלק דכיון דסימן טוב הוא ול"ש רמאות אמאי ל"מ חזית אף בחצר[8]. [והו' ב' דעות ב**שו"ע** קנז ז].

[**והש"ך** [קנז י] כתב דדעת **תוס'** [ב.] דמהני חזית בחצר, שכתבו דיחלוקו מאחר שאין חזית לא לזה ולא לזה. **והקצות** [ו] חלק דכל סברת הר"י מגאש דכיון דיש חיוב כותל בין שניהם, אבל לולי 'לפיכך' היה מהני חזית בחצר לכו"ע].

ורבינו יונה והנמוק"י [וכ"פ הרמ"א שם] כתבו דלמעלה מד' אמות שאינו יכול לכופו מהני חזית לכו"ע. אבל **הרמב"ן** [ב.] כתב דכיון דעד ד"א המקום והאבנים של שניהם, ל"מ חזית להוציא ממוחזק, בלא ראיה גמורה. ועוד כת' שלא אמרו חזית לחצי כותל. [וצ"ב].

וכן בגינה וכו'. בפשוטו קאי אשותפין שחלקו גינה [בגמ' מבואר דאף בגינה יש דין היזק ראיה, משום עין הרע]. אבל **הרמב"ם בפיה"מ** כתב דקאי במוכר גינה סתם מעורבת עם גינת חבירו, מחייבין ללוקח לעשות הגדר, ואפי' במקום שנהגו שלא לגדור. וכ"פ **הרמב"ם** [שכנים ב יז] שכופין את הלוקח לעשות הגדר ביניהם ואפי' במקום שנהגו שלא לגדור בבקעה. **והראב"ד** חלק דהמוכר ולוקח בונין יחד. **וה"ה** ביאר [דעת הרמב"ם] שדעת המוכר שהלוקח יסלק נזקו מעליו, ולמד זה מהתוספתא. **והכס"מ וגר"א** ציינו שלדברי הרמב"ם זהו אוקימתא דאביי במשנה. ולפ"ז וכן קאי אגויל וגזית, ובלוקח שדה סתם, ולא בחלוקת שותפין.

ר' יוחנן אמר וכו'. **הראשונים** הביאו בשם **ר"ח** דק"ל כר' יוחנן, ול"מ כייף קרנא. אבל **רבינו יונה** **והרא"ש** כת' דר' יוחנן ורב הונא ל"פ אלא מר אמר חדא. וק"ל דמהני ב' אופני חזית.

דף ד:

נשעי' באמתא מלבר. **הרמ"ה** [והריטב"א] הק' שיאמר חבירו שעשאו לנוי. וצ"ל דאין דרך לעשות כן בכותל בקעה.

---

6 **והרשב"א** כת' הק' דלא איירי בסוגיין בטענת לקוח, אלא שבנה הכותל.

7 ואף דאף לאחר שנפל [בבקעה] הוחזק בחזקת שניהם [וכמ"ש תוס' ב.]. מ"מ בעודו עומד הוחזק גוף המקום.

8 [ומשמע של"צ תקנה לקובעו כראיה, ואילו לר"י מגאש כל דין חזית הוא תקנ"ח].

אמר אביי הוצא ל"ל תקנה אלא בשטרא. **פרש"י** יביא עדים ויחתמו לו. **האחרונים** דייקו דהעדים כותבים לו לבד, ואי"צ דעת המתחייב. **והקוב"ש** [תרלו] ביאר דהיכא דליכא מתחייב אפשר לכתוב שטר אף בלא דעת מתחייב. [וע' לק' מ.].

שם. ל"ל תקנה. **פרש"י** דס"ל דקילופא דטינא מההוצא לא ידיע. **ורבינו יונה** כת' דאף אי עביד חזית ל"מ, דכיון דלא תקנו חכמים חזית בהוצא [דדילמא מקפל ליה], מש"ה מצי טעין דלא נזהר בה[1].

והחזו"א [א יא] הק' דאי בעי חזית דוקא כפי מה שתקנו חז"ל, א"כ מנ"ל [לרבינו יונה] לפסוק כרב הונא ור' יוחנן, דלכאו' תקנו רק חזית א'.

רש"י ד"ה אלא בשטרא. ואם עשוהו שנים יעידו עדים. **הרש"ש** תמה דלשנים אי"צ חזית, וכקושיית הגמ' בסמוך. אמנם למש"כ **הרמב"ן** [ב.] ע"פ **רש"י** [בסמוך ד"ה ולא] דקו' הגמ' לא יעשה לא זה ולא זה, היינו שיש ראיה מדלא עשו חזית, א"כ הכא ליכא ראיה. וכ"כ **הקצות** [קנח ג].

ועוד כ' הקצות [לולי דברי **הטור** קנח] דכל דברי רש"י קאי אם לא היו מתקנים חזית כששניהם עשוה, אבל מאחר דמבואר במשנה שעושין חזית מכאן ומכאן [וכ"פ השו"ע קנח ד], א"כ אין ראיה שהוא של שניהם, מדלא עשו חזית, שהרי אף אם היא של שניהם דינו בחזית.

לא יעשו לא זה ולא זה. בפשוטו קו' הגמ' דכיון דעומד בין שניהם יחלוקו. **ותוס'** [ב.] הוכיח מזה שאם נפל לרשות אחד ל"מ, דהוה תפיסה לאחר שנולד הספק.

אבל **רש"י** כת' והרי סימן שלא עשאה הא' בשלו וכו'. **והרמב"ן** דייק מדברי רש"י שחכמים קבעו דהיכא דליכא חזית שיש ראיה ששניהם עשוה[2].

לא צריכא דקדים חד מנייהו ועביד. **ברשב"א** [ושאר ראשונים] הביא הגירסא *דילמא קדים* ועביד חד מינייהו, שלכתחילה כך דינו למנוע שלא יזייפנו.

ורישא לאו תקנתא לרמאי. **רע"א** תמה דהוה תקנה אף ליורשים, שנטען להם דאביהם עשאו, ולא רק לרמאי.

ועוה"ק **החזו"א** [א יא] שמבואר בראשונים דמהני חזית רק במקום שתקנו, א"כ המשנה צריכא להודיע לנו התקנה. ותי' דודאי יש לבני העיר לקבוע מנהג להראות של מי הכותל, אלא שקו' הגמ' דהמשנה אינה צריכה להודיע לי מנהגין אלו.

המקיף את חבירו

המקיף את חבירו. **רש"י** [ב"ק כ:] פי' שגדר סמוך לשדה שמעון, לבד מחיצות חיצונות שהיו בינו לשאר הבקעות. **ותוס'** [שם ד"ה את] חלקו שהיקף מבחוץ סביב לד' רוחות הקיף[3].

רש"י ד"ה אין. דסתם בקעה מקום שנהגו שלא לגדור. [ואפ"ה היכא דהקיפו מד' רוחות חייב לשלם, וע' בסמוך]. **ובהג' תמ"ש** [רשב"ם] פי' דאיירי במחיצה י' טפחים [המונע כניסת בהמות] דלא תלי במנהג, ומש"ה היכא דהקיפו מכל הרוחות חייב[4]. [וכ"ד **הרמב"ן** ושאר ראשונים].

אך **הראשונים** נקטו בדעת רש"י דקאי אכותל ד"א דהיזק ראיה. [וע' נחל"ד].

שם. **והראשונים** הביאו דמבואר [בתוספתא סוף ב"מ, ולק' קז:] דכופין אותו לעשות חריץ ובן חריץ בין שדהו לשדה חבירו. והק' דא"כ אי"צ כותל למנוע רגל הרבים. **והמלחמות** ביאר דחריצין הללו מהני שיהא חבירו ובהמתו נתפסים עליו כגנב ומזיק, ולא סגי למנוע ממנו יד הרבים ושן ורגל שלהם, אלא דגדר שהרי עז וחיה רובצין בהם, וכ"ש בני אדם. ועוד שנכנסים בפתח שהוא נכנס בו.

באד"ד דאכתי ל"מ ליה מידי, שהכל יכולים ליכנס מרוח רביעית. **והבעה"מ** כת' דבחצר חייב לגדור, אף באופן שעדיין פרוץ לרה"ר, דסתם חצר עשויה היא לצניעות ועומד לבנות לה כותלים מד' רוחותיה. משא"כ בבקעה שיש הרבה בני אדם שאין מקפידין לסתום מכנגד רה"ר.

ועפ"ז כת' **הבעה"מ** דאף במקום שנהגו לגדור פטור [ודלא כרש"י ושא"ר] [שאם הוא אינו גודר לרה"ר אינו נהנה]. **והראב"ד** [לרי"ף] והמלחמות חלקו שאם יכולין לכוף לעשות גדר [במקום שנהגו לגדור] וחריצין ביניהם

---

1 **והחזו"א** הוסיף דסימן שאפשר לרמות אינו סימן כלל.

2 וכ"כ **הריטב"א** דיהא תקנ"ח שיחשב ראיה גמורה שעשאוה שניהם.

3 וכ"ד **הר"י מגאש** **והרמ"ה** **וראב"ד** [בשיטמ"ק] **ורמב"ן** כאן. אבל **הרמב"ם** [ע' בסמוך] **והבעה"מ** **ורבינו יונה** ס"ל כ**רש"י**. **והרשב"א** **והר"ן** הביאו שני הפירושים.

4 **והבעה"מ** כת' דאיירי במקום שנהגו לגדור, אפ"ה היכא דעדיין פרוץ ברביעי ולא אהני לו כלל פטור.

[וכדאי' לק' קז.], א"כ עכשיו שהקדים למה יפסיד. ו**המלחמות** ביאר דבמקום שנהגו לגדור האי בנין רמיא אתרוייהו לסלוקי נזקא, ומש"ה שליחותא דידיה עבד.

ו**המלחמות** כת' וכ"ת דמ"מ כיון דקדם סילק ממנו ההיזק, ומש"ה אינו זקוק לגדור. אך הק' דבגמ' [ב"ק] מבואר דנחשב זה נהנה וזל"ח[5], וכה"ג ודאי הוה נהנה וחסר. כיון דהיה רמי אתרוייהו לסלוקי נזקא מינייהו, שליחותא דידיה עבד.

ועוה"ק מ"ט דחייא בר רב דמשלם דמי קנים בזול, הא אילו הודיעו מוכרח להביא אבנים. ואת"ל הפסיד מפני שקדם וגדר, א"כ יפסיד הכל. ואי איירי במקום שנהגו בקנים, א"כ מה ס"ד דיתחייב טפי. וכ"ת דמ"מ נהנה, א"כ כל שותף יעשה יותר מהמנהג ויחייב לחבירו.

באו"ד ואע"ג דאמרי' סתם בקעה מקום שנהגו שלא לגדור הוא. משמע מדבריו דכיון דנהגו שלא לגדור א"א לחייב את המקיף, דאינו נחשב נהנה[6].

וכעי"ז הק' ה**רמב"ן** כיון שאינו יכול לכופו לסייע עמו בגדר, למה מגלגלין עליו עכשיו, וכי מפני שקדם הלה הפסיד[7]. ותי' שדמי במקצת ליורד ונטעו שלא ברשות. שאילו מתחילה בא לימלך ומיחה בו אינו רשאי לעשות, ואפשר דאינו חייב לו כלום, ואילו עמד מעצמו שמין לו וידו על העליונה, כיון שהיא עשויה ליטע. [ובזה ביאר הרמב"ן מ"ד דמי קנים בזול משום דיכול לומר לו טול עציך ואבניך. וע' בסמוך].

ל"ש מקיף ול"ש ניקף. ה**גמ'** [ב"ק כ:] הביאה ממשנתינו דזה נהנה וזה לא חסר חייב. ותוס' [ב"ק שם] הקשו לרש"י דכל אותו גדר לא נעשית אלא להפסיק בין שדה ניקף, והיאך קרי ליה לא חסר.

וה**רמב"ן ורשב"א** תי' כיון דמקום שנהגו שלא לגדור לא מקרי חסר מחמתו[8], דלא חשיב ליה היזק ראיה. [והוסיפו אלא שגדר משום רגל הבהמות. וזה לא יתיישב לדעת רש"י והרמב"ם דהוא מחיצה דהיז"ר].

ועוד ביארו האחרונים דדעת המקשן [שם] דגדר 'חסר' שייך רק היכא דשייך עליו, ומחוייב לשלם עבור זה[9].

וה**גמ'** [ב"ק שם] דוחה דא"ל את גרמת לי היקיפא יתירה[10].[11]

וה**גמ'** אח"כ מביאה מדברי ר' יוסי, טעמא דעמד ניקף הא מקיף פטור [כלישנא אחרינא בסוגיין], ש"מ ז"נ וזה לא חסר פטור. ודוחה הגמ' דא"ל לדידי סגי לי בהיקיפא בר זוזא [ולכן אינו נהנה בדמי הכותל].

ומבואר בגמ' ב"ק דחיוב מקיף הוא מדין נהנה.

ו**תוס'** [ב"ק קא. ד"ה או דילמא] כת' דחיוב נהנה הוא דוקא בהנאה שבאה ע"י מעשיו או מעשה בהמתו, או במקום שנהנה גופו. וה**ש"ך** [שצא ב] הק' דהיורד לשדה חבירו חייב מדין נהנה. אף דגופו לא נהנה, ולא בא ע"י מעשיו. וה**ש"ך** תי' כיון [דהיורד] נתכוון להשביח חייב לשלם לו יציאותיו. אבל **תוס'** [כתובות קח.] כת' דהיורד לשדה חבירו ל"ד למבריח ארי, דכיון שהשבח בעין, מש"ה הוא שיטול. משמע דאינו מטעם נהנה, אלא משום שנתן לו דבר

---

5 וה**מלחמות** דן דלענין היזק ראיה ל"ש הנאה, דעל המזיק להרחיק את עצמו. ונקרא ז"נ וזל"ח משום הנאתו בגדר זה משן ורגל של רה"ר.

6 אבל ב**בעה"מ** פי' פי' מחודש דקאי במקום שנהגו לגדור בבקעה, ואילו תבעו לגדור היו מחייבים אותו, אלא שבנה מדעת עצמו [וכבר סילק להיזק ראיה]. ולכן אינו תובע אלא יציאותיו. וע' מלחמות שהאריך לתמוה. וע' ברכ"ש.

7 וכה"ק ב**מלחמות** דא"כ כל שותף שרוצה לגדור בינו לבין חבירו בכותל אבנים יקדים ויבנה כותל אבנים ויהא חייב הלה ליתן לו לפי מה שגדר ומאי מהנה להו המנהג שנהגו בקנים ומשנתנו סתם נשנית. וכה"ק ה**רשב"א** מה הועילו חכמים בדינן נמצא האחד מקדים ובונה ומחייב את חברו בגדרים. והביא דהרמב"ן תי' דנפק"מ שאם הניקף עמד ומיחה במקיף ואמר שלא לגדור מחמתו ע"מ שישלם לו מדמי הגדרים כלום הר"ז פטור.

8 ודעת תוס' דאף זה נקרא חסר, וכ"כ תו' [ה. ד"ה אע"פ] דנחשב חסר שאינו רוצה להנזק בשום ענין ממנו.

9 ולפ"ז תי' הגמ' דאת גרמת לי, ואף גרמא חשיב חסר. [וא"כ הדרא קו' התוס' דהול"ל גרמת לי כל ההיקף].

10 [פ**רש"י** [שם] דאי לאו שדה של שמעון היה סגי במחיצות חיצוניות, הילכך חסר בשבילו]. ובתרצן מבואר דנחשב זה נהנה וזה חסר אף במה שאינו מזיק, וא"א לחייבו על החסר. אלא כיון דההנאה באה מחמת חסרון חייב.

11 ו**תוס'** ב"ק [שם] הק' לרש"י דהו"ל למימר את גרמת לי כל זה ההיקף, דהקיפא יתירא משמע רק להרבות.

בעין[12].

והרמב"ן כתב דבסוגיין דמי ליורד לתוך שדה חבירו[13]. והאחרונים הביאו דבגמ' [ב"ק הנ"ל] משמע דשייך לדין זה נהנה וזל"ח[14]. ולכאו' מבואר דגדר יורד הוה משום דין נהנה[15].

דעת הרמב"ם - הרמב"ם [שכנים ג ג-ד] כתב מי שהיה לו חורבה בין החורבות[16], ובא חבירו וגדר ד' רוחות מגלגלין עליו את הכל, ונותן חצי הוצאה שהוציא זה, עד ד' אמות. ובלבד שיהא מקום הכותל משל שניהם. אבל אם בנה בחלקו יראה לי שאין מגלגלין עליו אלא דבר מועט כמו שיראו הדיינים, שהרי אינו יכול להשתמש בכתלים.

והראב"ד תמה דמשום שאף הרוויח לו המקום, וגדר בשדה שלו יפחות בהוצאה[17].[18]

וה"ה ביאר דדעת הרמב"ם שאין מחייבין חצי הוצאה אלא מפני שזכה בחצי הכותל, לפי שנבנה במקומו[19].

ורע"א [וזאת ליהודה] הקשה דבגמ' בב"ק מבו' דחייב משום נהנה. [ויש שדנו דתלי במ"ד בסוגיין, והגמ' שם קאי כמ"ד דמי קנים. ואילו הרמב"ם פסק כמ"ד כמה שגדר]. ורע"א ביאר דאילו ז"נ וזל"ח פטור יכול לטעון דאינו רוצה בכתלים. שהרי יכול להנות מהשמירה בחנם, כיון שאינו מחסרו. אע"כ דז"נ וזל"ח חייב, וממילא רצונו לקנות חצי כותל[20].

שם. ל"ש מקיף. רש"י [ב"ק שם] פי' אילו היה לראובן ד' שדות בד' רוחותיו וגדרן. ורבינו יונה ביאר כוונתו דאילו היה מצרן מג' רוחות, ובנה אף ברוח רביעית עבור שמעון, א"כ הוה חסר. ולא תלי בדין זה נהנה וזל"ח, דכיון דחסר במקצת מגלגלין עליו את הכל. ורבינו יונה חלק דדוקא היכא דחסר בגרמת חבירו שייך לחייבו על הכל[21] [וכגון שחרוריתא דאשייתא]. אבל הכא לא היה חסר, אלא שבא לחייב את חבירו בהוצאות ל"מ.

איתמר ר"ה אמר הכל לפי מה שגדר וכו'. הרמב"ן [וריטב"א ושא"ר] ביארו דרב הונא ס"ל דנחשב כשדה העשויה ליטע[22]. והמאירי כת' דעי"ז הוה כשלוחו. [ואילו חייא בר רב ס"ל דנחשב אינה עשויה ליטע, וכמ"ש התוס'. ע' בסמוך].

והחזו"א כת' דהכא הוה תקנת חכמים לחייבו [ועדיף מכל יורד לשדה חבירו], כיון דרגיל שיהא ניח"ל, ואומר דלא ניחא ליה.

והחזו"א נסתפק היכא דנתייקר או הוזל לאחר שעה שבנאו [האם אמרי' דקונה עכשיו כפי מה ששווה

---

12 וכן תוס' [ב"ק נח.] כתבו דהיכא דמשביח נכסי חבירו, כגון יורד לשדה חבירו ונטעו ומקיף את חבירו מג' רוחותיה, אינו דומה כלל למבריח ארי. [והש"ך הנ"ל ביאר דבריו ע"פ שיטתו, דהנהו בידים].

13 והאבה"א [ג ד] העיר דהכא לא בנה ברשות חבירו ממש, שמשביח קרקעו. אלא משביחו במה שנחשב קרקע משומרת.

14 אך יש שדנו לפרש דאי רשאי להנות ממילא משל חבירו, א"כ אין כאן יורד. שהרי בנה הכותל לצורך עצמו. ודוקא אי אמרי' דחייב לשלם מגדרי נהנה, עי"ז נחשב שיש כאן תוספת ושבח בשדה חבירו. ושייך לגדרי נהנה [ועד"ז סברת רע"א הו' בסמוך].

15 והאחרונים העמידו דעת כמה ראשונים דחיוב יורד מדאשתיק, דנחשב הוציא מעות על פיו.

16 והאחרונים עמדו על כך שהרמב"ם שינה והעמיד בחורבה, וע' גר"א [קנח ז] דדוקא חורבה נחשב עשוי לבנות. והפוסקים דנו האם אף בבקעה שייך הסברא של שימוש הכותל.

17 ורבינו יונה כתב כן אליבא דאמת, דשמין מה שנהנה הניקף במה שאין מחיצות ממעטות בקרקע שלו, ומוסיפין על הוצאות חצי הבנין.

18 והראב"ד כתב [דחייב לשלם] ויכול להשתמש בכתלים, אלא המקום יהא של הבונה. ואם יפול הכותל האבנים והעפר של שניהם והמקום שלו.

19 ובגר"ח [סטנסל ב"ק] הקשה דאף אם הכותל ברשות חבירו אפשר לעשות קנין לקנות חציו. וביאר כוונת הרמב"ם דהא דאינו טוען טול עציך ואבניך, הוא משום דכיון דגלי דעתיה דניחא ליה, ועי"ז זכה בחצי כותל. אבל לעולם החיוב משום נהנה. וע"ע בקה"י שציין שזה כיסוד הראשונים לקמן ה. גבי למעלה מד"א, שחייב משום שזוכה בכותל, ולא מדיני נהנה.

20 אך הקצות [הו' בסמוך ה.] נקט דאף היכא דזה נהנה וזה לא חסר, היכא דהכותל עומד ברשותו זוכה וחייב לשלם.

21 וביאר דמעיקרא לא ניתן הך הנאה למחילה, כיון דיש בו צד חסרון.

22 והמלחמות ביאר שסתם שדה עשויה לגדר יפה ושמין לו וידו על העליונה, וא"י לומר טול עציך ואבניך דודאי ניח"ל.

עכשיו, או דע"י שהוקף ברביעי מתחייב וקנה מעיקרא[23].

חייא בר רב אמר לפי דמי קנים בזול. **תוס'** [ד"ה דמי] הק' דמדין יורד צריך לתת לו דמי מה שגדר. ותוס' תי' דיש כאן סברא דסגי לי בנטירא בר זוזא. דאף היורד לשדה חבירו אינו מתחייב אלא כפי מה שנהנה.

אבל **הרמב"ן** [בחי' ומלחמ'] כת' דחייא בר רב ס"ל דדינו כיורד לשדה שאינו עשוי ליטע ונטעו, דיכול לומר לו טול עציך ואבניך[24]. הילכך אם רוצה יהרוס, ואם לאו משלם לו דמי קנים וכו'[25]. ו**האחרונים** הקשו על תוס' כיון דכת' דהוה שדה שאינה עשויה ליטע, אמאי אינו יכול לומר טול[26].

ו**הרשב"א** כת' דהיכא דהמקיף בנה כותל כפיסין, ועמד ניקף וגדר רביעית לבנים [שהוא פחות], מגלגלין דמי לבנים לחוד[27]. [והחזו"א ביאר דנעשו כל המחיצות גרועים].

בזול. ב**גמ'** [לקמן קמו:] איתא כמה בזול תילתא. ו**פרשב"ם** דכל מקום שהוזכר בזול היינו דמיו חסר שליש. [וכן בב"ק כ. וכתובות לד: שנהנה בע"כ משלם בזול]. ו**התורת חיים** הק' לרש"י[28] דחיובו מדין נהנה הרי נהנה שווי מלא של דמי קנים, ואמאי בזול. ו**הבעה"מ** כתב דטוען הייתי טורח להביא בזול, לפי שהזול מצוי בהם יותר. וכמה **אחרונים** [ע' משנת ר' אהרן] נקטו דכל חיוב 'נהנה' בע"כ שמין לו בזול.

ו**רבינו יונה** כתב דאף לרב הונא שמין דמי אבנים, ובזול. אבל ה**רמב"ן** [ורשב"א ותוס' הרא"ש] כת' דלרב הונא ידו על העליונה.

רש"י ד"ה דתנא קמא סבר. יצא מבי"ד זכאי, שהיו שם ימים רבים ולא הועילו לו[29]. ו**הבעה"מ** כת' דתליא במח' [יבמות לז:] דקם דינא, דבא עמו לדין ופטרוהו בי"ד, ואח"כ גדר רביעית ושוב זמנו לבי"ד[30]. [ו**האחרונים** דנו דלכאו' קם דינא שייך רק היכא דמחוייב ועומד, וגדר קם דינא מהני להפקיע חיובו. אבל הכא עיקר החיוב חל אח"כ בשעה שנהנה[31]].

ועוד דנו ה**אחרונים** לפדש דנחשב עי"ז צורת הקרקע, ואינו מוגדר דמעשה דידיה מהנהו[32].

ו**ההג"ה בתוס'** הקשה דאף ברביעית יצא זכאי עד טפח האחרון. אך רש"י כת' דתליא בימים רבים להחשב קם דינא[33]. ו**רבינו יונתן** בשיטמ"ק [וכן הרמ"ה, וכ"כ הרש"ש] כת' דתלי אי תבעו לבי"ד בפועל, ואיירי שתבעו בג' כתלים ולא ברביעי.

---

23 ו**החזו"א** [במקום א'] כת' דידו של ניקף על העליונה כשעה שגדר או כעכשיו. אבל חזו"א [ג א] נטה שמשלם חצי הוצאותיו, כשעה שגדר. דדעתם ע"ז בין יוזל ובין יוקיר. והחזו"א דן אי אף בכל יורד אמרי' הכי.

24 ומבואר מדבריו דבשדה העשויה ליטע אינו יכול לומר לו טול [ומשמע דבזה המח' אי חשיב עשויה ליטע, ויל"ד האם הוא מח' מקומית]. דעת ה**רא"ה** בב"מ [קא] דיורד לתוך שדה חבירו, העשוי ליטע אינו יכול לומר לומר לו טול עציך ואבניך, דמיד שבנה זכה, דע"ד כן בנאו. אבל ה**רשב"א** כתב שיכול לומר טול, כל זמן שלא גלי דעתיה שרוצה לשלם, וזכה, ואח"כ כבר אינו יכול לומר לו טול.

25 ולכאורה הוא בגדר פשרה, ויל"ד.

26 ו**המשנת ר' אהרן** [מילואים] תי' דלדעת תוס' איירי שגדר סביבותיו, ועיקר הגדר עומד ברשות מקיף. ומש"ה ל"ש לומר טול עציך ואבניך. כיון שאינם עומדים ברשותו.

27 וכת' אבל להיפך היכא דהמקיף גדר לבנים, והניקף גדר רביעית בכפיסין. הניקף טוען לו אם אני נותן עכשיו ליבנין למחר הוא נופל ואני צריך לגדור פעם אחרת. אלא נותן הוא דמי כיפין ומקבל עליו מקיף שכל זמן שיפול יבננו מקיף משלו.

28 ובשלמא לתוס' הוא אומדנא שאם היה מוצא בזול היה גודר, אבל ביוקר לא ירצה לגדור.

29 ו**הרשב"א** הביא **י"מ** דבמשנה נקטה גדר את הראשונה ואת השניה ואת השלישית, ולא קתני וגדר את שלשתן לרבותא, דקמ"ל דאע"פ שלא בנה שלשתן יחד, אלא בזה אחר זה לא אמרי' ראשון ראשון שגדר הפסיד. אלא כל שעומד וגדר את הרביעית מגלגלין עליו את הכל. [למ"ד דמגלגלין עליו את הכל].

30 ו**הבעה"מ** הביא [בשם ר' אפרים] דקי"ל דהדר דינא. ו**התומים** [תקפו כהן כה] כת' דקם דינא הוה גדר הפקר בי"ד. וע"ע שער"י [ה י].

31 ובשלמא כשיש ספק חיוב אמרי' דהוכרע שאינו חייב לו. ושוב אינו חוזר. אבל הכא כותל האבנים הוה של בונה, ומכאן ולהבא חבירו נהנה מאבניו ואמאי לא יתחייב. ומה איכפ"ל דמתחילה אינו נהנה.

32 ומי שבנה כותל ליד שדה הפקר, ולאחר ימים רבים זכה הלה, לא אמרי' דהנהו בבניית הכותל.

33 ופי' ה**אחרונים** ע"פ דברי ה**תרומת הדשן** [שי] דקם דינא הוא משום יאוש, א"כ כל שדעתו מתחילה לגדור אף רביעית אינו מתייאש כלל. וכן לסברת הרמב"ן שעשאו ע"ד עצמו. [אבל ק"מ ברש"י דלא תליא בדעתו אלא בשיעור הזמן שהיה כך בפועל, שמה שעומד גדר נחשב כעמד בדין].

והמלחמות פי' באופן אחר דכשגדר שלושה, והניח רביעית לאו אדעתא דלהנות אידך עביד, ולא ע"מ למישקל מידי, וכה"ג ז"נ וזה חסר פטור דאחיל משום הנאה דנפשיה. ולא דמי ליורד לתוך שדה חבירו, דהתם אדעתא למישלם[34]. ור' יוסי סבר דלא מחיל מידי, ואעדתא דתרוייהו עבד.

ורבינו יונה כתב דכיון שהוא מקיף את חבירו רק מג' רוחות [והוה ז"נ וזל"ח], א"כ רביעית עושה בשביל חבירו[35].[36]

איבעית אימא מקיף וניקף וכו' אבל עמד ניקף אינו נותן אלא דמי רביעית[37] ור' יוסי אמר ל"ש מקיף ול"ש ניקף. הרשב"א כתב דזו גירסת הגאונים, והוא היפך מסוגיה דב"ק [כ:] [דסוגיה דהתם מדייקת מדברי ר' יוסי הא מקיף פטור. ולרבנן הא רביעית חייב על הכל], וזו אחת מסוגיות מתחלפות וכו'.

אבל גירסת רש"י [כלישנא אחרינא לפנינו] ת"ק סבר ל"ש מקיף, ור' יוסי טעמא דעמד מקיף[38], וכגמ' ב"ק. ופשטא דמתני' הכי משמע דת"ק קאי אמקיף, ור' יוסי אניקף. [ור' יוסי לקולא, אף דבכל הסוגיה מחמיר וכמ"ש התוס']

והראשונים הק' דלפ"ז לא אתי הך לישנא כפסק רב יהודה אמר שמואל כר' יוסי דל"ש מקיף ול"ש ניקף. וכ' הרשב"א דהך אוקימתא אליבא דחייא בר רב לחוד, דלרב הונא פליגי בלפי מה שגדר. [והסוגי' בב"ק כחייא בר רב, ודלא כהלכה].

עמד ניקף דגלי דעתיה דניחא ליה[39] אבל מקיף לא וכו'. תוס' [ב"ק כ: ד"ה טעמא] הקשה אי ז"נ וזל"ח פטור, אפי' עמד ניקף נמי. וי"ל שאני עמד ניקף דגלי אדעתיה דניח"ל בהוצאה, ול"ד לגר בחצר חבירו דלא גלי אדעתיה אלא בחנם[40]. וכ"כ תוס' [ה. ד"ה אע"פ].

והמהרש"ל [יש"ש שם טז ד"ה ותימא] תמה מאחר שטעם הפטור דלא חסריה מידי, א"כ אף גילה דעתו שניח"ל בהוצאה אמאי חייב[41].

והשער"י [ג כה ד"ה ונלענ"ד דבזה. וכן בחי' ב"ק יט ו] ביאר כוונת התוס' דכיון דגילה דעתו חיובו משום דמשתרשי ליה המעות שהיה צריך להוציא, ונמצא גורם לו תוספת דמים וכמו באנסו בית המלך גרנו [חולין קלא.][42]. אבל אי לא גלי דעתיה יכול לומר הייתי מתענה [וכמ"ש תוס' שם], ולכן אין לחייבו אלא משום נהנה[43].

ובחי' ר' נחום פי' כוונת התוס' דבדבר דניח"ל לשלם לא אמרי' זה נהנה וזל"ח פטור, דל"ש

---

34 ויש בזה חידוש בהרבה מקומות שעושה בעיקר עבור עצמו, ולפ"ז אמרי' דלא חשיב יורד או נהנה, ופטור. וצ"ע בזה, וקי"ל כר' יוסי.

35 וכ' דזה דלא כמ"ש רש"י [ב"ק כ: ד"ה הא רביעית] אם היה מצר מד' רוחות וגדרן. אלא איירי שהיה מצר מג' רוחות, וגדר ד' לטובתו.

36 ולכאורה נפק"מ כשגדר כל הד' בב"א. דלרש"י והרמב"ן חייב, ולתוס' ורבינו יונה פטור. והרשב"א כתב דבכה"ג ליכא מאן דפטר. [וע"ע ריטב"א ה.].

37 וחייב עכ"פ רביעית, שהרי דיוק המשנה הא רביעית מחייבין אותו. וצ"ב א"כ מנלן דגדר ניקף חייב יותר לרבנן.

38 וכן גרסי בתוס' [ה. ד"ה הגה"ה] אלא שגרסו דמ"מ חייב דמי רביעית. עיי"ש.

39 האחרונים דייקו לשון הרמב"ם [ג ד] דכתב דאם גדר מקיף חייב, וכן אם גדר ניקף הרי גילה דעתו ונותן לו חצי הוצאה. ומשמע דאף להלכה בעינן לטעם דגלי דעתיה, ולא אמרי' דלא גרע מגדר מקיף. וע'

40 והשיטמ"ק [ב"ק כא] דן מי ששכר בית מראובן ונמצא של שמעון, יתחייב לבעלים [אף דזה נהנה וזה ל"ח] שהרי גלי דעתו דניח"ל בהוצאה.

41 ובחי' ר' שמעון [שם] כת' לפרש דכיון דיש כאן מי שרוצה שרוצה להשתתף בהוצאה, הרי נחסר המקיף שהוציא כל ההוצאה למותר. [וכמו שיש שוכר, דקיימא לאגרא].

42 אבל בחי' ר' א"ל מלין [סט] כת' דאף משתרשי הוה דוקא היכא דחסר. [עי"ש].

43 וע"פ יסוד הקצות [רמו ב] דחיוב משתרשי הוא חיוב נפרד מלבד חיוב נהנה. ואף במתנות כהונה [דהוה ממון שאין לו תובעים, ומש"ה ל"ש חיוב נהנה], מ"מ באנסו בית המלך גרנו חייב דמשתרשי חייב. [דנחשב שיש בידו ממון השבט]. ותוס' [חולין שם] כת' דהאוכל מתנות כהונה פטור, דמצי טעין הייתי מתענה. והקצות ביאר דמ"מ האוכל פירות חבירו חייב משום נהנה [וחיוב נהנה הוא דין בפנ"ע שהתורה חייבה את הנהנה, אף שאומר הייתי מתענה]. ודוקא במתנות כהונה פטור.
ומש"כ תוס' [ב"ק קא.] כת' דדוקא היכא דנהנה במעשיו ובמעשה בהמתו חייב מדין נהנה. ה"מ בדין נהנה, אבל חיוב משתרשי לא תלי בהכי.

בזה מידת סדום.

הב"י [קנח] כתב דאף כשעמד ניקף וגדר שלישית מחייבין אותו על ראשונה ושניה, כיון דגלי דעתיה דניח"ל מחייבים אותו [ואף כשאינו נהנה, דעדיין אינו גדור ברביעית]. **והדרכ"מ** חלק [דסברת התוס' הוא רק כשנהנה]. **והקצות** [קנח ו] יישב כוונת הב"י ע"פ דעת הרמב"ם שחיוב ניקף משום שגילה דעתו שרוצה לקנותו, וקנאו, אף אם עדיין לא נהנה.

דף ה.

א"ל הב לי כמה דגדרי וכו' רמא ביה קלא א"ל גלית דעתך דניח"ל וכו'. בפשוטו משמע דאף בלא"ה מחוייב, אלא דרצה שיודה בעצמו [וכ"מ בתוס' וראשונים]. אבל **הגר"א** [קנח ז] כת' דמשמע דהכל היה ע"פ דין. דאיירי בשדה שאינו עשויה לגדור, ויכול לומר טול עציך ואבניך[1]. וע"י דגלי נחשב עשוי ליטע, ומתחייב מדין יורד. וכעי"ז כתב **המאירי** בצד אחד דס"ל איירי דעמד מקיף פטור.

זיל שקול מיניה קיבורא וכו'. **הריטב"א** הק' האיך רשאי ליקח, הא אי' [ב"מ סא:] לא תגנובו ע"מ למיקט[2]. וי"ל דאיירי בפירות העומדין לימכר [ודמיהן קצובים], ורשאי ליטלם ע"מ לשלם[3]. א"נ היכא שאינו עושה לצער חבירו, אלא להוציא דינו לאור עולם שרי[4].

זיל פייסיה וכו'. **הרמ"א** [יז יב] הביא מכאן דבע"ד שתובע דבר מועט, ורואה הדיין שיתחייב לו יותר ע"פ דין, אין לדיין לפסוק יותר ממה שתבע. **והפוסקים** נקטו הטעם משום מחילה עי"ש, וכ"כ תוס' [סוכה לד:] שכבר נתפייס ומחל לו בפחות[5]. אבל **הנתיבות** כתב דלאו מדין מחילה הוא, אלא איירי בדבר שאינו גזל תחת ידו, ורק שיכול לחייבו מדין נהנה. ובזה אין לו לחייבו בלא תביעה[6].

ואי לא דאיננא לך כר"ה אליבא דר' יוסי וכו'. **בהג' ברש"י** [בשם ר"ח] ותוס' ושא"ר דייקו דס"ל כוותיה.

והראשונים הביאו דמבואר דלר' יוסי אף עמד מקיף מחוייב על כולהו. ואילו לגיר' רש"י לל"ב ר' יוסי איירי בעמד ניקף, אבל עמד מקיף אין מחייבין אותו. **והריטב"א** תי' דה"מ כשעבר זמן בינתיים [וע"ד הלישנא דראשונה שניה שלישית]. ואילו הכא איירי שהקיף הכל בבת א'.

ד' לצלא וכו'. **פרש"י** [פ' א'] זה אני הוא וצריך לו השדה לפרנסה. ועד"ז בפי' הב' דאמר לו עשה הישר והטוב ולא יסלקנו[7]. ור"ת [בתוס'] הק' דאין מרחמין בדין.

והריצב"א [בשיטמ"ק] יישב דברי רש"י שהכריחו לנהוג מידת רחמנות, לפנים משורת הדין [וע"ד הא דאי' ב"מ פג.]. וכ"כ **הרמ"ה** [מו] דכל היכא דלוקח עני, מיבעי לדיין לאוכוחי לבר מצרא, ואי קביל קביל. ואי לא קביל מסלקינן ללוקח. [דמדינא יש בזה משום בר מצרא].

אבל **הבעה"מ** [ב"מ קח. הו' **ברמ"א** קעה מט וע' **תרוה"ד** שמ] כתב דכיון דדינא דבר מצרא משום ועשית הישר והטוב, אם הלוקח דחיקא ליה שעתא, והמצרן הוה הרווחה אין דינא דבר מצרא, וסיוע ממעשה דרבינא ורוניא. וכעי"ז **באור זרוע** [ב"מ סוף קח:] דזהו ישר וטוב.

תוד"ה ארבעה. והר"א פי' וכו' שהיה רוניא אריס וכו' אע"פ שאין לו בגוף הקרקע, כיון דעובדן ה"ה מצרן. **והנמוק"י** כת' דהיינו אריסי בתי אבות, דא"א לסלקו [ונחשב דיש לו זכות בגופו].

מד' אמות ולמעלן

כותל חצר שנפל מחייבין אותו לבנותו וכו'. בגמ' [לע' ב:] אי' דאף למ"ד היזק ראיה ל"ש

---

1 **והגר"א** כת' דצ"ל דהמשנה איירי בחורבה, דנחשב עשויה ליבנות. ואילו הך מעשה באופן דאינו עשוי.
2 ויש שתי' דלא היה דעתו שיקח, אלא שיראה כאילו לוקח [ומש"ה פרש"י דהיה לפניו דוקא].
3 ועשה כמערים שנוטל דרך גזילה. [וכה"ג מותר, אף דהבעלים סבור שאין דעתו לשלם, ולא ניח"ל שיקח].
4 ויל"פ דמעשה גניבה הוא במה שמעכב דבר לעצמו או במה שמונעו מהבעלים לצערו. אבל הכא שאינו לוקח לעצמו [אלא מחזיקו עבור הבעלים], וכן אין כוונתו לצער הבעלים, אין ע"ז שם גזל.
5 והעירו דבתוס' כתבו דחייב מדינא, ולא להפחידו אמר כן. וי"ל דהמחילה הוא בתנאי שלא יטריח אותו בדין [וע"ע **בש"ך** שם]. וע' **קצות** שדן מחילה בטעות. אבל פשטות **הסמ"ע** משמע שהוא סבר שלא מחייבים בלא תביעה.
6 [אך **הנתיבות** [קד א] כ' דבחוב בעלמא חייב לשלם בלא תביעה. וצ"ל דחיוב 'נהנה' אינו חיוב ממון גמור].
7 [וקצת משמע דבל"ק הוה דין בעצם דין עשית והישר והטוב. ואילו לפי' הב' אמר כן לרבינא, שיעשה לפנים משורת הדין]. **והר"י מגאש** פי' דאמר לו דלאחר מיתה אין לך אלא ד' אמות של קבורה בלבד. [וכלום יהא לך מנכסים אלו שאתה מרבהה]. וכמו לעני שאין לו כלום.

היזק הכא חייב משום דנפל שאני. ול**תוס**' כיון דהורגלו יש חיוב היזק ראיה. אבל לפ**רש"י** [ב:] נתרצו הראשונים בכותל. והקצות [קנז ח] כת' דע"כ היינו דנתחייבו זל"ז בקנין לחזור ולבנות הכותל [וכדאי' לע' ג. דרצו הוה בקנין].

ו**הקצות** הק' דהמתחייב ע"י קנין נחשב מלוה בשטר, ואינו נאמן לטעון פרעתי. והאיך אמרי' דבחזקת שנתן. ותלה במח' הראשונים [ג.] בגדר הקנין, דלדעת **הרא"ש** דנתחייב לבנות [ולא חשיב קנין דברים], א"כ הוה חוב על דבר מסויים דנאמן שפרע. וחיוב בהוצאות הוה מלוה ע"פ.

בחזקת שנתן וכו'. ה**קצות** [קנז א] כת' דה"מ לאחר שבנאו, אבל היכא דתבעו לבנות לא שייך טענת פרעתי, שפרע חלקו. דדוקא לאחר שבנה דהוה חוב דמים, וקודם שבנה חייב לבנות כותל. ועוד כת' דהוה טוען אחר מעשה בי"ד.

מד' אמות ולמעלן אין מחייבין אותו. **הריטב"א** דייק דאין מחייבין, אבל אם רוצה יכול לבנותו בע"כ[8] [וכ"כ **הרמב"ם** בפיה"מ דהרשות בידו]. ו**הרא"ש** חלק דאויר שע"ג חצי הכותל הוה של חבירו, ואינו רשאי למעט אוירו[9]. אלא קמ"ל מתני' דאף היכא דשתק כשחבירו בונה אין מחייבין אותו. ולא אמרי' דשתק משום דניח"ל ודעתו לסמוך כותל אחר.

אע"פ שלא נתן עליו את התקרה. **פרש"י** דעדיין לא נתן [שהרי סופו ליתן עליו את התקרה]. אבל **הרגמ"ה** [עה"ג] כת' שלא נתן התקרה על כותל חבירו, אלא עשה קונדיסין.

ו**הרמב"ן** ו**שא"ר** ביארו דאף אם אינו נותן עליו את התקרה, אפ"ה צריך שלא יהא פרוץ ואין ביתו מוקף כותל.

מגלגלין עליו את הכל. **פרש"י** דגלי דעתיה דניח"ל בהגבהה דהאיך. ו**הראשונים** [רבינו יונה, ועד"ז רשב"א ריטב"א ונמוק"י] כת' דמיד שגילה דעתו קנה חצי הכותל, שזיכתה לו חצירו.

ו**הרשב"א** הוסיף דקונה אפי' בע"כ של השני, כיון שהוא בנוי על חלקו [ולאו כל כמיניה לבנות כותל ברשותו של חבירו].

ו**הקצות** [קנז ה] הק' האיך קונה בקנין חצר, הא חצר השותפין אין קונים זה מזה. אך הביא דהשו"ע [קעו ב] פסק דהמניח כד בחצר השותפין, מהני לקנות שיהיו שותפין בהם[10].

ועד"ז הק' ה**קצות** במקיף את חבירו, ובנה הכותל חציו ברשותו [וכדעת הרמב"ם ג ד הנ"ל, ע"פ ה"ה] דזכה בחצי הכותל. והאיך זכה בכותל בקנין חצר, הרי רק חציו עומד ברשותו. והאיך יקנה האבנים בחצי השני של הכותל. וכת' דצ"ל דקונה רק חצי האבנים העומדים בחצירו[11].

רש"י ד"ה עד שיביא. עדים שתבעו ולא נתן לו וכו'. ה**רא"ש** [ס"ס ט] תמה וכי משום שלא נתן מיד שתובעו, נימא דלעולם יהא בחזקת שלא נתן. וכת' דרש"י לשיטתו [ב"מ יז.] דהיכא דעדים מעידים אותו שלא פרע, וכגון שאמרו עדים בפנינו תבעו פרע לי ע"פ בי"ד ולא פרעו בפנינו, הוחזק כפרן. דהואיל ובפניהם העיז לעבור ע"פ בי"ד שוב אינו נאמן לומר פרעתי שלא בעדים. ו**הרא"ש** הביא דחלק על דברי רש"י שם דלא הוחזק כפרן בהכי. [וכה"ק שאר ראשונים שם דאמרי' אשתמוטי עד דהו"ל זוזי]. וה"נ איירי דהעדים מעידים שהיו עמו במקום פלוני, ויודעים שלא פרע. ועוד פי' כגון שערב בדין, וסירב ליתן ע"פ צווי בי"ד, וע"ז הוה כמו גזלן. ובחזקת שלא נתן כדין גזלן[12]. אבל אם סרב בעדים ולא עמד בדין יכול לומר שוב נמלכתי.

---

8 ו**הריטב"א** כת' כפי השיעור שהכותל יכול שלא ליתרע. אבל ה**שיטמ"ק** [בשם מצאתי כתוב] כת' דחייב להרחיב הכותל טפח ברשותו, שהרי מכביד עליו ועי"ז צריך לחזקו יותר.

9 ו**בשו"ת הרמב"ם** [שצז] כת' דרשאי להגביה מה שירצה, אלא דאין ראוי ליקח חצי רוחב הכותל. שבזה מזיק לשותפו. [ורשאי לבנות רק על חצי הסמוך לו]. {ומקום הכותל מתחלק חצי חצי. וע' מש"כ במשנה לע' ב., וע' בסמוך}.
אך ה**חזו"א** [ג ד] דייק מדברי הרא"ש משמע דאינו רשאי לבנות אף על חצי הסמוך לו [דהוה שותפין בכל הכותל].

10 ודוקא לקנות מחבירו [שיהא רק שלו] ל"מ בחצר השותפין. אבל מהני לקנות שיחשב בו שותף. וכת' ואכתי צ"ע.

11 וכת' דצ"ל דהוה שותף רק באבנים שבצד זה של הכותל. ודלא כתה"ד [הו' לע' ב.] דהוה שותף בכל הכותל.

12 ולכאו' כוונתו כדעת הראשונים דגזלן אינו נאמן שפרע.

באו"ד ומשפט זה גלוי לא היה בונה משלו אלא היה צועק עליו בבי"ד. מבואר ברש"י דיש כאן ראיה, מהא דבנה ושתק, ע"כ שילם. והאחרונים הק' אמאי איצטריך לזה, תיפו"ל משום טענת פרעון בעלמא. ובגמ' משמע דנאמן משום דהגיע זמנו [בכל שפא], וכמו כל חוב דעלמא. ויש שתי' דמהני אנן סהדי דאי"צ אפי' לישבע היסת. [אך דעת הרמב"ם ורוב ראשונים שחייב לישבע היסת].

והב"ח [קנז] כת' דאף דנאמן שפרע, מ"מ לא זכה באבני הכותל. דכלפי האבנים הוה בעל הכותל מוחזק. והקצות [שם ז] חלק דמשמע דהוה בחזקת שנתן. וביאר דכיון דיכול לזכות בע"כ לא הוה מוחזק. ויש שביארו דרש"י הוסיף אנן סהדי דמש"ה נאמן אף על אבני הכותל.

תוד"ה מארבע. איירי כגון דידעי' דקדם חד וארצי. ומש"ה תלי' דהכותל של א' מהם. אבל לולי הכי, אף שא' מהם בנה את הכותל לבד[13] א"א לתובעו. כיון שעומד במקום של שניהם תרוייהו מוחזקין ותלי' שהכותל של שניהם ע"י שחבירו שילם עמו.

והחזו"א דייק דתוס' העמידו דבריהם אסיפא למעלה מד' אמות. ולכאו' הו"ל להק' אף פחות מד' אמות אמאי בבעי בחזקת שנתן, וצריך להעמיד במרסהב. והחזו"א ביאר דברישא איירי בתבעו ביומו, דאין לו מיגו שפרע עכשיו [וכדאי' בסמוך].

באו"ד ואי"צ להעמיד בשעשה חזית. והתוס' רא"ש [בשיטמ"ק] הביא בשם ר"ת דמד' אמות ולמעלה איירי שעשה חזית. והרא"ש הק' דברישא [עד לד' אמות] איירי בלא חזית, שהרי בנה לשניהם. [וע"כ כתוס' דידן].

ומבואר בדעת ר"ת דמהני חזית למעלה מד' אמות. וכ"פ השו"ע. אבל הרמב"ן [ב., הו' בקצות ורע"א בשו"ע קנז ז] כת' דלמעלה מד' אמות ל"מ חזית. דכיון דהמקום של שניהם ל"מ חזית להוציא מחזקתו. [והחזית אינו ראיה גמורה, ויש לחוש לרמאות. וע' מש"כ לע' ד.].

תוד"ה אע"פ. מ"מ כיון דגלי דעתיה דניח"ל וכו'. והיש"ש [ב"ק ב טז] חלק דגילוי דעת אינו מחייבו. [ע' מה שהו' לע' בזה]. והקצות [קנח ו] כת' ליישב קו' התוס' דהכא הכותל עומד ברשות משותפת. ומש"ה ע"י שגילה דעתו קונה בקנין חצר. וכמ"ש רבינו יונה [ושא"ר הנ"ל] דקונה את הכותל בע"כ של בונה. ומש"ה חייב לשלם.

אמר ר"ל הקובע זמן[14] וכו'. ובגמ' [בע"ב] אי' דחזקה לא עביד איניש דפרע בגו זימניה. המהרי"ק [עב עמ' קלב ד"ה ועל אשר] הק' במה עדיף חזקת א"א פורע מחזקת ממון [והאיך מהני להוציא ממון]. ותי' דחזקה מחמת טעם עדיף מחזקת ממון, ורק חזקה דאתי ממילא כגון חזקת הגוף ל"מ להוציא ממון[15]. והתה"ד [רז] תי' דהוה חזקה דאתי מכח רוב, ולכן עדיף מחזקת הגוף.

והאחרונים הק' דקי"ל כשמואל [לקמן צב:] דאין הולכין בממון אחר הרוב, והאיך חזקה עדיפא. והמהרי"ט [ב אה"ע כז] כת' דחזקה שבא מכח סברא חשיב כעדים דאנן סהדי שלא פרע, ועדיף מרוב. [ו'אנן סהדי'[16] עדיף מרוב ומהני להוציא ממון. וע"ע שו"ת נחל"ד [כו] בשם הגר"ח מוולאזין וחי' חת"ס[17]]. [והגר"א [עח ח] ציין דמ"ד דנחשב הוחזק כפרן ע"י חזקת תוך זמנו, משום דחזקה כעדים[18]].

וכ"כ השיטמ"ק בשם גליון [ו.] דהך חזקה מהני להוציא ממון [ועדיף ממיגו, דל"א מיגו להוציא]. אך רע"א [קמא קצז] העלה צד דחזקת א"א פורע לבד אינו מוציא ממון, אלא ע"י חזקת

---

13 אך בחי' הגר"נ דייק מדברי רש"י דכל שבנה הא', תלינן שהוא שלו. [עי"ש שביאר].

14 והרשב"א [ב"מ עה.] כת' דדעת הרמב"ם [מלוה י ב] דאינו רשאי לפרוע תוך זמנו [בע"כ של מלוה]. והרשב"א חלק דקביעות הזמן לתועלת הלווה, ורשאי לפרוע תוך זמנו. ואמרו רק דאינו עומד לפרוע.

15 וביאר דחזקת הגוף הוא שאין לנו לבדות ההשתנות, ולכן דין הוא דאיכא למימר אוקי ממונא בחזקת מריה כנגדו, דג"כ אין לנו לבדות ההשתנות הממון מיד בעליו כי אם כאשר יוכרח. אבל חזקה מחמת טעם כגון אא"פ תו"ז, בהיות החזקה אמיתית אין חזקת ממון כלום דא"כ מחזיק ממון שלא כדין.

16 ורע"א [שו"ת ק קלו, הו' בחי' כאן] נסתפק האם מהני חזקת אא"פ תו"ז במקום תרי ותרי, דלא מהני אומדנא זו יותר מב' עדים נוספים דתרי כמאה. וכן הביא הפתח"ת [עח א] בשם החת"ס. וכ"כ השמעתתא [ו כב] דל"מ חזקה דאא"פ תו"ז יותר מב' עדים.

17 והשער"י [ג ג ד"ה ובתוס' פ"ק דסנהדרין] ביאר דבאיסורין סגי ברוב ע"פ דין אף באופן דההוכחה קלושה, אבל בממונות בעינן הוכחה מוסכמת ע"פ השכל. וחזקת אא"פ תו"ז מהני, שמוחזק לנו [שאצל כל בני אדם יש את הטבע הזה שלא לפרוע תו"ז].

18 אלא דהקשה ע"ז א"כ מאי קמבעי ליה האם מיגו במקום חזקה אמרי'.

חיוב[2019]. ויש **אחרונים** [ע' אבה"א שכנים ג ג] שביארו דכל לווה נאמן לטעון פרעתי רק משום דחוב עומד לפרעון[21]. אבל אל"כ אינו נאמן בטענה מחודשת[22]. וה"נ תוך זמנו אינו עומד עדיין לפרעון.

והקוב"ש [ל-לא] הוסיף די"ל דע"י החזקה מרעא לטענתו שטוען פרעתי[23]. ועי"ז חייב משום החזקת חיוב. דחייבין ע"פ חזקת חיוב במקום שאין טענה נגדית [וכמו בהוחזק כפרן [ב"מ יז] דנחשב שאין לו זכות טענה, ועי"ז מתחייב לשלם, וע"כ הוא משום שיש חזקת חיוב].ולפ"ז כתב דהחזקה לא עדיף מרוב,אלא דהחזקה מהני להרע כח הפרעתי[24].וכה"ג יהני רוב.

והש"ך [עח טו בסופו] ביאר [באופ"א] דחזקה דאא"פ תוך זמנו משוי לי' כאילו המלוה מוחזק בממון. ודומה לחזקה דג' שנים דמיקרי חזקה, כיון דלא מיחה ג' שנים, חזקה שמכר לו או שהוא שלו [ועי"ז נחשב מוחזק בקרקע].

והש"ך כת' דאפ"ה צריך לישבע היסת, דאף במקום חזקת ממון חייב לישבע היסת [ע' שו"ע ק"מ א]. דלא אלימא חזקה לאפוקי משבועת היסת.

המרדכי [תסח] העלה צד דל"מ חזקה אא"פ תו"ז אלא בברי וברי, אבל כשיורשין תובעים בשמא וטענת הנתבע ברי נאמן[25]. וכ"פ **הסמ"ע** [עח ב][26]. **והקצות** [שם] הביא דעד"ז קי"ל [נט א] דהמוציא שטר על חבירו בטענת שמא, והלווה טוען ברי שפרע אין מוציאין [ולא אמרי' חזקה שטרך בידי בברי ושמא[27]].

והמרדכי [הנ"ל] כת' עוד דאנן סהדי דהיום המנהג להקדים מקצת שכר למלמדים וסופרים. ואזלי' בתר המנהג. {ויל"ד אי כוונתו דבזה"ז ל"ש חזקה דאינו פורע, היכא דהמנהג לפרוע [אך ה**פוסקים** פסקו חזקת אינו פורע תו"ז[28]], או דהוה סברא בשכיר, דנחשב ששכרו לכל חלק בפנ"ע}.

שטר שנפל - **הרמב"ם** [מלוה יד יג ופכ"ג] פסק דשטר שנפל איתרע וחיישינן לפרעון אפי' תוך זמנו. **והרמב"ן** [ב"מ ז:] למד כן מהא דחיישי' לפרעון בכתובה, אף עודה תחת בעלה. [**והקצות** [מא א] דחה דשאני כתובה דחיישי' לצררי ופרעון טפי, ע' תוס' ורא"ש].

והראב"ד [לרמב"ם] תמה דאפי' יש עדי הלאווה לחוד גובה תו"ז. ומה שייך נפל איתרע. [ע' ש"ך מא יט].

טען שפרע אי הוחזק כפרן - **המרדכי** [תסט] הביא דר' יקיר נסתפק מי שטען שפרע תוך זמנו, וחזר וטען שפרעו לאחר זמן. מי אמרי' דהוחזק כפרן במה שטען שפרעו תוך זמנו [**וכ"פ השו"ע** עח א]. ובפשוטו משמע דנחשב שקרן כיון דהחזקה מעיד שלא פרע, והגר"א [עח ח] ציין דס"ל דחזקה כעדים [ע"ע בע"ב]. [אבל ה**ש"ך** [עח ז] נקט דהוחזק כפרן במה שחזר וטען, דהוה כאילו חוזר על טענתו הראשונה].

<u>תוד"ה הקובע.</u> אבל בסתם הלואה ל"ח תוך ל' תו"ז. [אף דקי"ל מכות ג: דאינו רשאי לתובעו תוך

---

19 **ובאבן האזל** [ב ג] הוסיף דבתחילת סוגיין לא הוזכר כלל 'חזקה' דאינו פורע, אלא הוא משום דסתם חוב אינו עומד לפרעון, וחייב ע"פ חזקת חיוב לחוד. ורק כדי לפטור משבועה הוזכר חזקה.

20 **והשיטמ"ק** [ו. מה**גליון**] הביא תי' נוסף דבתוך זמנו הוה חזקת חיוב, ולכן עדיף משטר. [ורק אחר זמנו הנידון דיהני מיגו]. ויל"פ עד"ז.

21 ויל"ד דתלי במח' הראשונים [לק' לד.] האם גנב וגזלן נאמנים לטעון שפרעו.

22 ועד"ז דנו הראשונים האם נאמן בטענת מחילה [או דוקא ע"י מיגו]. [וע"ע בע"ב].

23 ויסוד לזה מדברי **תו"י** ו**בעה"מ** [כתובות טז.] [ע"פ הגמ' שם] דהטוען ברי נגד רוב נחשב ברי דידיה כשמא, וה"נ י"ל ע"פ חזקה. וכבר קדמו **רע"א** [בשו"ת שם] דכתב דע"י חזקת אא"פ תו"ז משוי לטענתו שמא, דהא חזקה עדיפא מרוב [שחזקה מוציא ממון]. [ודחה דחזקה דתו"ז אינו מוציא ממון אלא ע"י חזקת חיוב, וא"כ חזקה גריעא מרוב, וי"ל דאינו משוי לטענתו שמא].

24 וכע"ז כתב בחזקת שטרך בידי מאי בעי. אבל נתקשה דחזקה לא שדי איניש זוזי בכדי ואחריות טעות סופר מהני אף בלא חזקת חיוב.

25 **והנתיבות** [עח א] כת' דאף חזקת הגוף מוציא ממון דוקא בברי ושמא [כתובות עו.]. וכ"ש חזקה אין אדם תובע תו"ז. [ונקט דחזקת הגוף עדיף מהאי חזקה. וע' לע'. וצ"ע]. והנתיבות כת' דה"ה חזקת ג' שנים ל"מ בטענת שמא, וביאר דהוה חזקה שאין עמה טענה.

26 **והש"ך** [שם] חלק דטענינן ליתמי [והביא דהמרדכי כת' כן בצירוף שאר סברות]. **והקצות** [עח א] דייק דבמלווה גופיה [אף הש"ך מודה] דאינו גובה בברי ושמא [ודוקא ביתומים טענינן].

27 **והנתיבות** כת' דאף דבשטר גובים בשמא ושמא, היינו משום דאינו זוכר וסומך על השטר. אבל בחזקת תוך זמנו אינו גובה בשמא ושמא [היכא דהו"ל למידע].

28 ולא כת' דבזמנינו שאני. {ויש לחקור בגדר החזקה, האם חכמים ביררו מנהג רוב בני אדם דאינם פורעים. או דחז"ל ידעו שטבע בנ"א לא לשלם כשיש לו זמן. [ואפשר דנפק"מ בזה באופן שנראה שמצוי פרוע. די"ל דמ"מ מעמידים על חזקת הטבע הראשון שאינו פורע, וע"כ אלו שפורעים הוה מצד אחר]}.

ל'[29]. אבל **הרשב"א כתב** [דלולי דברי הגאונים] אף בסתם מלוה אמרי' דאינו פורע תוך ל'[30].[31]

והרשב"א הוכיח דבכותל דבסוגיין הא לא קבע לו חברו זמן עד שיגמור ד' אמות, ואדרבה הוא תובעו ורוצה שיבנה עמו מיד. ואפ"ה מבואר בגמ' דתלי בסברת בחזקת שנתן.

והתוס' רא"ש [בשיטמ"ק] דחה דכיון דס"ד דלא נתחייב כלל עדיף טפי מקביעות זמן.

שם. **בשו"ת הרא"ש** [עו ג] פי' הטעם דדוקא קובע זמן, שידע שלא יהא לו מעות עד הזמן שקבע. [וכעי"ז בסמ"ע עח א, יח]. **והקצות** [עח ח] תמה דבכותל חצר, וכן פדיון הבן ושכירות ל"ש טעם זה.

ורבינו יונה כת' דכיון דלא פירש הזמן [להדיא] לא נתייאש. ואף הלוה בוש שמא צריך המעות.

תוד"ה ובא. [סו"ד] אין זה מיגו דלא חציף למימר פרעתיך היום. **והג"א** הוסיף דאם פרע היום היו יודעים בני אדם, אבל רגיל לומר פרעתיך אתמול ושכחת[32]. **והרמב"ן** כ' בשם **הראב"ד** דרובא דאינשי לא פרעו ביומא דמישלים זמניה. ואע"ג דאי טעין נאמן, אבל לא מהני מיגו[33].[34]

הקצות [עח ה] הק' דקי"ל דאמרי' מיגו דהעזה לאפטורי מממון[35]. **והתרומת הכרי** [עח] תי' דנגד חזקה בעי מיגו מעליא, ולא סגי במיגו דהעזה. ואף שטענת תוך זמנו גרע טפי.

והקוב"ש [כז] כת' דמהני מיגו דהעזה לאפטורי מממון, דמהני כח הנאמנות של הטענה הב' [כח הטענה]. ול"מ לפטור משבועה, כיון דליכא אנן סהדי [וכח הראיה במיגו], שהרי לא היה מעיז. [ומיגו לפטור משבועה צריך בירור, ולא סגי בכח הטענה. ע"ע קוב"ש [ח"ב ג] שהאריך בזה]. ומ"מ לפטור מממון סגי בכח נאמנות[36].

ועפ"ז כתב הקוב"ש דבמקום חזקה בעינן דוקא בירור להכחיש. ולא סגי בזכות טענה. ולכן דוקא במקום חזקה ל"מ מיגו שפרע היום.

ויש שחלקו [ע"פ לשון **הג"א** הנ"ל] דגרע מכל מיגו דהעזה [דהבעל דבר מכיר בשקרו], דהכא הוה חוצפה שניכר לכל בני אדם כשקר.

דף ה:

תוד"ה כי היכי. דממון שאין לו תובעים[1] וכו' ולכך צ"ל דבכור נמי איכא טירדא דמצוה, דזריזין מקדימין. **הקוב"ש** [כח] תמה דזריזין מקדימין שייך דוקא משעה שנתחייב במצוה, אבל הפודה בנו תוך ל' עדיין לא קיים שום מצווה. **והקוב"ש** [ח"ב ב"מ לט] ביאר דכיון דכשיבוא ל' דהוה זמן חיובו יהא חייב מיד משום זריזין מקדימין. מש"ה טרוד ומקדים.

בא"ד אכתי לא איחייב עד ל', ושמא יפול או ימות וכו'. ומבואר בתוס' דהטעם שמא יפול וכו'. אבל **רבינו יונה** חילק דגבי הלואה כיון דמטא ממון לידו חייב. אבל שכירות כל זמן שלא הגיע זמנו אינו חייב[2].[3]

וכן **הראב"ד** [בשיטמ"ק] תי' דאריכות זמן במלוה הוה מידת חסד. אבל פדיון הבן ושכירות

---

29 ובפשוטו גלי קרא על האומדנא דנתן לו זכות לל' יום. אבל ה**אחרונים** [גרי"ז מלוה כו, דבר אברהם א לב] דייקו דהוה גזיה"כ, דהתורה הפקיעה זכותו. {ועפ"ז ביארו האחרונים הטעם דליכא בזה חזקה אין אדם פורע תו"ז. דמצד עצם ההלואה כבר הגיע זמנו}.

30 [וכ"כ **הר"ן** [כתובות ז: בדה"ר] בשם **מקצת גאונים**]. וכ"נ **ברמ"ה** [בטור סה, ע' ש"ך סה יח]. וע"ע **ריטב"א** [ב"מ מד:]. וכ"כ **הגר"א** [שיז ב] בדעת **הרמב"ם**.

31 **והרשב"א** כת' דמ"מ ר"ל נקט קובע זמן דהא תלי במנהג, ולא פסיקא לן. כדתניא בתוספתא המלוה את חבירו בסתם אין פחות מל' יום, ובמדינה שנהגו בפחות מכאן או יותר מכאן אין משנין ממנהג המדינה.

32 והרשב"א [סוף הע"ב] ביאר דכל ביומיה לא משתלי. וניח"ל טפי למיתלי בשכחה דזמן שעבר.

33 [ולשון **המאירי** דיו שיועיל לעצמו, ולא שיהא סותר חזקה. וצ"ב].

34 ותמה ע"ז **הקצות** דאף דקיי"ל דל"א מיגו דטענה דלא שכיחא, היינו כשהטענה שטוען שכיח יותר, אבל הכא שפחות שכיח ל"מ. והאחרונים תי' דברי **הראב"ד** [וכמו לתוס'] דבמקום חזקה בעי מיגו מעליא.

35 אמנם דעת **תוס'** [לק' נב:] דל"מ מיגו דהעזה אף לאפטורי מממון.

36 [אך הראשונים כת' טעם אחר לחלק בזה]. ובעזה"י יתבאר [לק' ל, לו, נב:].

1 **ותוס'** [ב"מ קב:] כת' דיכול לתת לאיזה כהן שירצה [והקוב"ש דן דא"כ במכירי כהונה לא יהא הדין בחזקת שלא נתן].

2 וכ"כ **הרשב"א** [ה.] דלא מקדים ופרע *מה דלא מחייב*, אבל הכא חיובי מחייב לא דאכתי לא מטא זמנו.

3 אבל **תוס'** משמע דלא ס"ל חילוק זה כלל, ואף במקום שעדיין לא חל חיובו אמרי' אדם פורע, דלא נטרדן. [וצ"ב].

ושכירות ליכא עליו חיוב פרעון כלל, שכירות אינה משתלמת אלא לבסוף ופדיון הבן נמי אין חיוב כלל עד דמטי זמניה[4].

באו"ד שמא יפול ביתו של משכיר, ויצטרך שוכר לצאת וכו'. וכדאי' **בגמ'** [ב"מ קא.] דנפיל ליה ביתיה א"ל לא עדיפת מינאי. ותוס' נקטו דיכול להוציאו[5] אפי' תוך זמן השכירות[6], ואפי' הקדים שכרו. אך לפ**רש"י** [שם, וכן רוב ראשונים] איירי התם דוקא לאחר שהגיע זמנו [ובשיעור זמן שצריך להודיעו], אבל תוך זמנו אינו יכול להוציאו כלל[7].

ו**תוס'** [ב"מ קב:] כת' שמא יפול ביתו של משכיר או שוכר. וה**קוב"ש** ביאר דתוס' [כאן] השמיטו בית השוכר, דס"ל דהשוכר בית זה ונפל חייב לשלם שכרו. וכדעת ה**תשובות מיימוני** [ס' משפטים ס' כז], וכ"ד ה**רא"ה** בשיטמ"ק ב"מ קג, ודלא כ**רמב"ן** שם[8].

באו"ד ומיהו קש' הא דפריך לר"ל מכותל וכו' דשמא לא יבנה זה את הכותל וכו'[9]. וה**מהרש"א** ביאר דתוס' הק' כן מרישא, אבל מסיפא דסמך כותל אחר כיון דהוה בדעתו ובידו לבנות סומך[10]. ו**רע"א** תי' דהוא יודע בעצמו דדעתו להגביה כותלו. ואף אם יאנס ולא יבנה, מ"מ ניח"ל בכותל חבירו, ומחוייב לשלם.

ועד"ז הק' **רבינו יונה** דכל זמן שלא סמך כותל אחר עדיין אינו מחוייב כלל. ועדיין לא זכה בממון חבירו. ו**רבינו יונה** תי' דמ"מ לאלתר שיפרע לו יזכה וישתתף בכותל. [ואין כאן תשלום קודם שנתחייב[11]]. ומש"ה אביי ורבא ס"ל דעביד דפרע כ"ה דלא לטרדיה.

בחזקת שנתן

תנן וכו' אילימא דאמר פרעתיך בזמני פשיטא וכו'. ה**רמב"ן** הביא דאף ביומא דמישלים זימני פשיטא דנאמן. ודוקא בשכירות מיבעי [ב"מ קב:] ביומא דמישלם זימניה, דאינו מחוייב לשלם עד סוף היום. אבל הכא יש לו לתבוע מיד.

אלא לאו דא"ל פרעתיך בתוך זמני. **פרש"י** קודם השלמת ד' אמות. ו**רבינו יונה** הק' אמאי קרי ליה תוך הזמן, הא נתחייב מעיקרא לשכור עמו פועלים ולקנות אבנים[12]. ותי' דלא נתחייב לשלם כל הוצאת הבנין, אלא להוציא הוצאת המלאכה דבר יום ביומו[13].

א"נ דס"ד השתא כיון דהתחיל לבנות משלו הוה כמו שהאריך לו זמן פרעון[14] עד שיגמור עד ד' אמות. וכת' דהיינו דמפרקינן שאני התם דכל שפא ושפא זימניה.

כל שפא ושפא. **ר"ח** [הו' בשיטמ"ק] פי' גמר השורה. ו**הר"י מגאש** כתב לפיכך נאמן לטעון פרעתיך כל שעה ושעה, שהרי זמנו הוא. ו**רבינו יונה** הק' פשיטא דכל שפא בחזקת שנתן כשגמרה. ותי' איכא למימר הא קמ"ל דלא אמרי' תוך זמנו הוא עד שיגמור הבנין [כדס"ד מעיקרא, וכפי' השני].

ו**רבינו יונה** דייק מזה דאינו יכול לתובעו קודם גמר השפא. וביאר דכיון דהתחיל לבנות

---

4 בתחילת דבריו משמע דחל חיוב, והוה תו"ז, אלא כיון שהתורה הטילו חיובו כך לא רמי עליה. ואילו בסו"ד משמע דלא חל חיוב עדיין, וכן הוא ודאי למ"ד אינה לשכירות אלא לבסוף. [ולמ"ד ישנה מתחילה ועד סוף כתבו תוס' דהוה תוך זמנו].

5 אבל ה**מהר"ם** [ב"מ קב:] דחק דאף תוס' מודה דאינו רשאי להוציאו תוך זמנו. אלא דכוונת התוס' דיצטרך לבא עמו בדינא ודיינא. ונקט הכי דוגמא בעלמא.

6 וכן ציין ה**גר"א** [עה"ג ב"מ קב:, ושיב כב. וכן פסקי תוס' שם שנג] דדעת תוס' דיכול להוציאו אפי' תו"ז. וכן משמע ב**מרדכי** [ב"מ שפג]. וע' **רא"ש** [ע"ז א כב]. וה**קצות** [שיב א] דחק דתוס' איירי במשכיר סתם [ולא קבע זמנו].

7 וב**שו"ת הרשב"א** [ג עח] ו**שו"ת הרא"ש** [א ו] ביארו דהוה כמוכרו לזמן ההוא ומכירה ליומיה אינו יכול להוציאו.

8 וה**קובה"ע** [נג ג] ביאר סברת ה**רא"ה** דכיון דקנה את זכות השכירות חייב לשלם אפי' ששוב נפל. ודעת ה**רמב"ן** דחיוב שכירות הוא עבור ההשתמשות.

9 וה**תוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] תי' דיש לומר דכיון דיכול לדוחקו ולבנות אין נמנע מליתן.

10 ו**רע"א** תמה דמ"מ שמא יאנס ולא יבנה.

11 ולכא' כ"ז לשיטתו דהנידון במה שפורע קודם שנתחייב. אבל לדברי התוס' דשמא לא יתחייב ה"נ י"ל כן.

12 ויל"ד דאף דמחוייב לבנות עמו, מ"מ אינו חייב תשלום ממון. אך יש שדנו דגדר החיוב כותל הוה חיוב ממון, והיכא דמשלם לחבירו לבנות יצא בזה יד"ח [ע' בדברי הרא"ש לע' ב].

13 [ולפ"ז מה שכבר בנה הוה אחרי זמנו, ורק מה שעדיין לא בנה הוה תו"ז. ודלא כרש"י].

14 [ולצד הזה גם מה שבנה כבר הוא תו"ז, וכמ"ש בהמשך].

משלו כמי שפטרו מלבנות עמו עד גמר השורה שהתחיל[15].

והמרדכי [תסח] למד מכאן דמי ששכר סופר לכתוב קונטרסין, כל אחד ואחד זמנו אחרי שסיים הקונטרס, ונאמן לטעון שפרע[16]. [וכ"פ הרמ"א עח א].

אבל הש"ך [עח יב] הק' בזה דהדרא קושיה דהוה אחר זמנו, ופשיטא [ולא ניחא ליה כדברי הראשונים דהא גופא קמ"ל שהגיע זמנו[17]]. והש"ך פירש דנאמן שפרע תוך זמנו, דמודה ר"ל דשייך סברת כי היכי דלא נטרדן, דכיון דזמנו מתחלק לכל שפא. וכיון דיש טירדא לפרוע כל שפא, משה"ה עביד לפרוע תוך זמנו[18]. [ובכל חוב שזמנו מעט מעט, נאמן שפרע תוך זמנו[19]]. וכ"כ הריטב"א הלכך תוך ד' אמות הוה לאחר זמנו. ואע"פ שטוען שבאותה שעה פרע על הנשאר ג"כ, שכן דרך להקדים מעות על הבנין[20].

שם. כל שפא. המרדכי [ב"מ תטו] הביא דמבואר דחייב לשלם מיד כשבנה. והק' אמאי לא נתנו בי"ד זמן [ל' יום]. ותי' דכיון דיש לו זמן קבוע לא נתנו בי"ד זמן.

מי יימר דמחייבו לי רבנן. הרמ"ה [ז] כת' דאפי' צורבא דרבנן שיודע שיתחייב אינו נאמן. דידע נמי דבחזקת שלא נתן.ואי יהיב שלא בעדים אפסיד אנפשיה.

ורבינו יונה [לק' ז.] הביא מדברי הגמ' ו דאחרי שבנה תקרה אמרי' דבחזקת שנתן [וכן עולה מדברי תוס' ו: ד"ה האי[21]]. והרשב"א הק' דכיון דגלי דעתיה דבעי ליתן תקרה, א"כ שוב שייך סברת כי היכי דלא נטרדן לאביי ורבא. ותי' דהכא בידו הוא, ול"ש כי היכי דלא נטרדן אלא כשזמן פרעון על כרחיה.וכעי"ז הקשה רע"א דידע בעצמו שיבנה וצ"ע.

הרמב"ם [ג ב] פסק דלמעלה מד' אמות וסמך כותל אחר, בחזקת שלא נתן, אבל התובע צריך לישבע שלא קיבל. וכדין כל השנבעין ונוטלין. והרמב"ן חלק דתוך זמנו אי"צ שבועה [ע' בסמוך], והכא מי יימר דמחייבי גרע מתוך זמנו. וכן הטור הביא דכן דעת הרמ"ה שנוטל בלא שבועה.

והמפרשים [ט"ז ס"ס קנז] הק' דקי"ל דתוך זמנו נפרע בלא שבועה. ובסוגיין מבואר דסברת מי יימר עדיף מחזקת תו"ז. והלח"מ [שם א] כת' דאף דלענין חיוב מדמי' להו. לענין שבועה יש לחלק. [והלח"מ שכירות ז ג כת' ועדיין צ"ע].

והקה"י ביאר דיש לחייב אותו מב' טעמים, משום נהנה, ובזה אמרי' מי יימר דמחייבי לי רבנן. או משום שנתכוון לקנותו, ובזה פשוט דכל שאין ראיה אינו נאמן שקנה. עי"ש.

שם. מי יימר וכו'[22]. הרמב"ם [גזילה י יא, ושו"ע שעה ט] כת' גבי יורד לשדה חבירו היכא דצריך שומא,

---

15 ורבינו יונה גרס 'שפא' כגירסתנו. אבל הרי"ף ור"י מגאש גרסו כל שעה, והיינו כל רגע.
והטור [קנז] כת' דכל שפא לאו דוקא, ונאמן אף קודם גמר השורה. והב"י ביאר דמשרצה לבנות השורה מחוייב פרע חלקו [היפך סברת רבינו יונה]. והב"ח ופרישה כת' דכיון דצריך לשלם בסוף השורה, נאמן אף מתחילת השורה [דומיה דיום אחרון של שכירות]. [והש"ך [עח יב] דייק דדוקא מתחילת השורה, ולא אמרי' דכיון דזמנו כל שעה נאמן מתחילה שפרע. והש"ך חלק].

16 ולפ"ז אף הפועל יוכל לתובעו אחרי כל קונטרס. [וזה כוונת המרדכי להוכיח מסוגיין דנחשב כל חלק שכירות בפנ"ע]. ואפשר דתלי בדידיה האם לעשות הכל שכירות א' או כל א' שכירות בפנ"ע. ומש"ה נאמן שפרע, דעי"ז נקבע שהגיע זמנו.
{ויל"ע אי שורש הנידון באומדנא של שוכר פועלים, הא בסוגיין איירי שירד לבד, ולא שכרו}.

17 [והתומים כתב ע"פ רש"י במשנה דבחזקת שנתן משום שלא היה בונה לבד, ומיד שבנה שפא היה צועק עליו בבי"ד שיסייע].

18 והנתיבות [עח ד] כתב עפ"ז דה"ה הלואה שקבעו זמנו מעט כל שבוע נאמן לפרוע תו"ז. [ויש שהעירו שבריטב"א משמע דהגדר דהוה בכלל אחר זמנו, כיון דכך רגילות לפרוע, ולא שבה"ג פורע תו"ז].
והרש"ש כתב שרק אחרי שנתחייב כבר מקצת אמרי' שפרע עוד.

19 והשעה"מ [עח ד] שהביאו דנח' הראשונים כעי"ז [כתובות צו] כלפי מזונות האשה, דהר"ן [שם] כת' דאינו נאמן שפרע מזונות העתיד דהוה תוך זמנו. ואילו תוס' שם כת' דאינו נאמן משום דהוה מעשה בי"ד. [ויל"פ כש"ך. אך יש לדחות].

20 וכ"מ לפי' הא' ברבינו יונה במקשן, דלס"ד רק מה שלא בנה עדיין הוה תו"ז. אבל מה שבנה כבר אף למקשן הוה אחר זמנו.[אחרונים]

21 אמנם התוס' רי"ד ו. ס"ל דאף אחרי שבנה תקרה אמרי' מי יימר.

22 והשו"ע [קכו ו] פסק [ע"פ שו"ת הרא"ש סט ח] דהיכא דהמחהו אצל חבירו באופן שלא קנה [אלא דסבור שקנה], אינו נאמן לומר שפרעו אח"כ. וכדאי' בסוגיין דהיכא דאמרי' 'מי יימר' אינו נאמן שפרע.

דהיכא דבעה"ב טען שפרעו, היורד נשבע שלא נפרע ונאמן[23]. **וה"ה** ציין מקורו מסוגיין מי יימר דמחייבי לי.

והקצות [שעה] תמה דבסוגיין איירי ומשמע דעיקר החיוב לא ידוע ליה. ואילו התם יודע שחייב לשלם, אלא דמחוסר שומא. **והנתיבות** [שם ה] כת' דמ"מ כל כמה דלא שמו לו אין משפטו נודע, כיון שאין משפטו נודע כמה היה חייב לו.

שם. **והרשב"א** הק' דמ"מ לאחר שכבר נתן תקרה ודאי יודע שיתחייב[24]. א"כ אף לאביי ורבא נימא דפרע דלא ליתי ליטרדן. ותי' דהוה בידו, דאי בעי לא יהיב תקרה עד דהו"ל זוזי ומש"ה ל"ש דלא ליטרדן. ולא דמי לשאר זמן פרעון דאתי על כרחיה, ולכך אמר לא ליתי ליטרדן.

והרשב"א כת' דאף דהגמ' כאן נקטה סברת מי יימר דמחייבי אליבא דאביי ורבא, מ"מ קי"ל כסברא זו. וכדאי' בסמוך דקאי אף לר"ל.

אע"ג דאמור רבנן הבא ליפרע מנכסי יתומים וכו'. **רש"י** [כתובות פז. ד"ה הפוגמת] **כת'** דהבא ליפרע מיתומין נשבע משום טענינן ליתמי, דהיה יכול לטעון אישתבע לי דלא פרעתיך. אבל **תוס'** [שבועות מא. ד"ה וכי] **כת'** דהוה תקנ"ח מיוחדת ליתומין, ולא תלי בדין טענינן. [ותוך זמנו לא תקנו, שהרי לא חיישי' לפרעון[25]].

שם. **והרמב"ן** **והרא"ש** כתבו בשם **רב האי גאון** דהבא ליפרע מלקוחות צריך שבועה אף כשמת תוך זמנו. **והרא"ש** ביאר דגבי יתמי אמרי' דאם אי' דפרע היה פקיד קודם שמת. אבל בלקוחות חיישינן. אבל **ברמב"ם** [מלוה יד א] מבואר שתו"ז פטור מכל שבועת ונוטלין[26].

ותוס' [סוד"ה אע"ג] כתבו דפטור אף משבועת אישתבע דלא פרעתיך[27]. אבל **הרא"ש** כתב דדוקא ביתמי לא משביעין מספק. אבל אי טעין אישתבע דלא פרעתיך תו"ז יראה שצריך לישבע היסת, כיון דטוען ברי[28].

והפוסקים דנו אי כוונת הרא"ש לשבועת אישתבע דלא פרעתיך. ומשמע דהוה היסת, ולא שבועת המשנה. **והש"ך** [עח טו] ביאר שלאחר פרעון משביעו[29] שלא לקח ממון שלא כדין[30]. וכ"פ **הרמב"ם** [שכירות ז ג] [כשטוען שפרע שכירות תוך זמנו] שמשביעו היסת לאחר שפרע.

והאחרונים הק' אמאי כת' הרא"ש דהוה טענת שמא, והא קי"ל טענינן ליתמי. והק' **דהרא"ש** [לק' לג., ג יז] כת' דכל היכא דהאב היה משביע היסת טענינן ליתמי לחייבו שבועה [ודלא כתוס' לג. ד"ה מיגו]. **והפ"ח** [י] חילק דהכא יש חזקה שלא פרע תוך זמנו. **והקה"י** [ז] ביאר דלא טענינן במילתא דלא שכיחא. ומש"ה נחשב טענת שמא בעלמא. ואין משביעין משמא. **והקוב"ש** [ח"ב ה] כת' דדעת הרא"ש דטענינן ליתומים נחשב טענת ברי, אלא דהוה ספק ברי [דהוה ספק האם האב היה טוען כך].

---

23 שהרי אומרין לבעל השדה עדיין לא שמו לך ולא ידעת כמה אתה חייב ליתן היאך נתת. אבל אם שמו לו ואמרו לבעל השדה תן לו, נאמן שפרע [ואף שהיורד עדיין לא נשבע], שהקרקע בחזקת בעליה. [ולכאו' יש בזה חידוש, דאף באופן שהבנין עדיין שייך ליורד [ויש אופן שבעה"ב יכול לומר טול עציך], אפ"ה כיון דיכול לקנותו בע"כ אמרי' דבחזקת בעליה והוה מוחזק לקנות. וע' מש"כ בע"א].

24 ולאחר שנתן תקרה הוה בחזקת שנתן. אבל סתימת שאר ראשונים דאף אח"כ סבור להפטר.

25 [כ"ה לשון רש"י]. ויל"ד לסברת האחרונים דגדר חזקה אינו פורע תוך זמנו דאין לו זכות טענה. ולכאו' ל"ש הך סברא לענין טענינן ליתמי [לדעת התוס' דהוה תקנ"ח בפנ"ע]. וצ"ל דיש ג"כ סברא דלא שכיח שיפרע.

26 וע' **טור** [פד] **וש"ך** [ב] לדעת רב האי גאון בדין פוגם שטרו, ועד אחד מעיד שפרוע.

27 לדעת תוס' הנ"ל, דאף דשבועת הבא ליפרע הוה גזירה בפנ"ע. ואפ"ה הוכיחו תוס' דשבועת אישתבע לי דלא פרעתיך [שחידש רב פפא, שבועות שם] גרע מהך תקנה.
ואילו ע"פ דברי רש"י כוונת התוס' דהטעם דאין נשבעין ליתמי, משום דאף הוא עצמו לא היה נאמן להשביע [ומש"ה ל"ש טענינן]. [וכ"כ **הקה"י** [ז] דמבואר מהוכחת תוס' דתלי בהדדי, וכשיטת רש"י הנ"ל. אבל לשון התוס' 'מכאן משמע' משמע דבאו לחדש דין נוסף, ודלא כנ"ל]. הך דאין משביעין יתמי [ויש לדחות דס"ד דתוס' דסברת הגמ' משום דלא טענינן מילתא דלא שכיחא].

28 **והאחרונים** דנו האם טענינן הוה כטענת ברי, וע' לקמן לג. בתוס'. ובראשונים כתובות רפ"ב.

29 **ובחי' ר' נחום** ביאר דגדר שבועת אישתבע דלא פרעתיך הוא לסלק חשש פרעון. וכיון דיש חזקה, א"כ פרעון לא שכיחא. אבל גדר שבועת היסת דרשאי לתבוע שיש מעות בידו [אף בלא 'חשש'], וחייב שבועה אא"כ יש תורת עדות שלא פרעו.

30 אך במלוה בשטר שטוען שפרעתי לכאורה אינו יכול לתובעו שבועת היסת לאחר פרעון [וצ"ל דחזקת שטרך בידי עדיף מחזקת אינו פורע תוך זמנו. ואילו גבי יתומים הוה להיפך. ואפשר דהתם כיון דבפועל גובה ע"פ השטר, נחשב גבייה ע"פ עדים ושוב אינו יכול להשביעו. אבל בסוגיין יכול להשביעו].

תוד"ה ואפילו. אבל קטנים לא גבי אפי' תו"ז וכו' דחיישי' לצררי. וכ"ד **רבינו יונה** דבקטנים חיישינן דמפקיד צררי. ואף שאין חוששין לפרעון תו"ז, למשכון חיישינן. אבל דעת **הרמב"ן** **והרא"ש** דלא חיישינן, הלואי שיפרע בזמנו. ויש לו עוד שהות, ואי"צ ליתן א' מחפציו.

והרא"ש כת' דאפי' אביי ורבא שפורע משום דלא לטרד, משום שירא שמא יוציא מעותיו, אבל אי"צ ליתן חפץ תוך הזמן. **והרא"ש** כת' דאף דחיישינן גבי יתמי משום צררי, דשמא האריך לו זמן ונתן לו משכון. ה"מ לחייב שבועה, ולא לדחות הפרעון. דמילתא דלא שכיחא שיהא עדים שפרע והניחו בידו[31].

מה לי לשקר במקום חזקה

איב"ל וכו' מי אמרי' במקום חזקה אמרי' מ"ל לשקר וכו'. בפשוטו נידון הגמ' האם כח החזקה עדיף או כח המיגו[32], **והגר"א** [עח ח] הוכיח מהגמ' כאן דחזקה אינו כמו עדים. **והגר"א** [עח יז] ביאר דמ"ד דחזקה כמו עדים, צ"ל דדוקא לענין מיגו מיבעי, אבל לשאר דברים הוה כמו עדים. וצ"ע. [וצ"ב מ"ש].

ותוס' [כאן] דנו מכמה סוגיות אי אמרי' מיגו במקום חזקה. וכן **תוס'** [כתובות יט. ד"ה חזקה] הקשה דהתם משמע דלא אמרי' מיגו במקום חזקה[33], ואילו בסוגיין הוא ספק[34].

והרשב"א [כתו' שם] הביא שם **רבו** דבסוגיין הוה ספק להחזיק ממון. והתם איירי להוציא ממון, ובזה ודאי ל"מ מיגו במקום חזקה.

ותוס' [כתובות ט: ד"ה לא] כתבו דל"מ מיגו דמוכת עץ במקום חזקת א"א טורח בסעודה, ואע"ג דבעי היא [בסוגיין], שמא חזקה דהכא עדיפא. וכמה **ראשונים** [בכ"מ, קידושין סד:, כתובות יח:, וכ"כ בנמוק"י לקמן קנה: בתי' א'] כת' דאין החזקות שוות. וכן האריך **הש"ך** [ס' פב כללי מיגו י].

ומבואר בתוס' דדנו דהנידון בסוגיין במיגו בעלמא במקום חזקה. [**והפנ"י** [כתובות ריש יט.] כתב דהפה שאסר מהני נגד חזקה. אך מדברי **התוס'** [ה.] מבואר דאף היכא דלווה בלא עדים תלי בספק הגמ', אף דהוה הפה שאסר[35]].

אבל **הש"ך** [קח ז[36]] **והקצות** [עח ה, וכן קח ד וצז יא] כתבו דכל הספק בגמ' הוא גבי הפה שאסר במקום חזקה [דעיקר הטענה שפרע, אלא שהוסיף דהפרעון הוה תוך זמנו[37]], אבל מיגו לא מהני.

שם. **השיטמ"ק** [ו.] בשם **הגליון** הקשה מאי קמבעי ליה, דפשיטא דחזקה עדיף ממיגו, דמיגו להוציא לא אמרי' ובהך חזקה מוציאין ממון. ותי' דהכא מבעי אי מהני מיגו שלא להוציא ע"י חזקה. [דמסייע חזקת ממון למיגו נגד חזקת אא"פ תו"ז]. אמנם מדברי התוס' מבואר דספק הגמ' גם ללא חזקת ממון.

---

31 [ועוד דן שם אי חששו לצררי גבי אלמנה, וע"ע תוס' כתובות קב:].

32 **ובחי' הגר"נ** ביאר עוד [בדעת תוס', ע"פ דברי התוס' יבמות קטו] דהנידון האם מהני המיגו לגרע כח החזקה [ולהוציאו מחזקתו].
ולצד דחזקה מוציא ממון ע"י חזקת חיוב, י"ל דספק הגמ' האם מהני מיגו לחזק טענתו.
ולצד דגדר מיגו *כח הטענה*, א"כ נידון הגמ' האם מהני כח הטענה נגד חזקה [דע"י חזקה איקליש טענתו, או דמהני מיגו לחזקו].

33 דבגמ' [כתובות יט.] נח' ר"מ ורבנן אי נאמן קטנים היינו במיגו. או דיש חזקה אין העדים חותמין על השטר אא"כ נעשית בגדול.

34 [אמנם הפה שאסר מבואר התם דאמרי'].

35 וכן הביא **הפנ"י** מדברי תוס' כתובות שם. [וכת' דתוס' לשיטתם דגדר הפה שאסר משום מיגו דאי בעי שתיק. אבל לצד דהוה תורת נאמנות מחודשת י"ל דל"ש לסוגיין].

36 **שבשו"ע** [קח ד] אי' דשטר כיס [עיסקא] היוצא על יתומים טענינן דפרוע במיגו דנאנסו [ע"פ הגמ' לק' ע], אבל אם הוא תוך זמנו אין טענינן. **והש"ך** תמה שמ"מ יש מיגו במקום חזקה, וקי"ל לקולא. והש"ך חילק דבסוגיין איירי כשיש *הפה שאסר*, שיכול לומר פרעתי, ולא היה צריך לומר תו"ז. ואילו התם הוא רק מיגו, ומיגו לחוד במקום חזקה לא אמרי'. [וע"ד מש"כ **הרמב"ן** לקמן ע לחלק גבי שטר כעי"ז. אך **תוס'** לק' שם לא חילקו בזה. וכן בתוס' בסוגיין מבואר שלא חלקו בזה].
והש"ך [בסו"ד] כתב די"ל דלא טענינן שהחזיר תוך הזמן הוא דלא טענינן במילתא דלא שכיחא.

37 אבל **האחרונים** העירו דעכ"פ צריך טענת פרעתי. ולא דמי לפה שאסר בעלמא שהיה מהני בלא טענה כלל.

שם. **המרדכי** [תסט] הק' דכל תוך זמנו יהא נאמן במיגו דהיה טוען שמחל לו. [ואינו סותר לחזקה דתוך זמנו]. והמרדכי הוכיח מזה דאינו נאמן לטעון מחלת, דהוה טענה גרועה. ואינו נאמן אלא במיגו דפרעתי. ומש"ה אינו נאמן תוך זמנו שמחל לו. [והו' ברמ"א ע א, ופב יא].

ורע"א [פב יא] דן דעכ"פ תוך זמנו יכול להשביעו שלא מחל לו, דאפשר להשביע שלא מחל [אף לא מיגו], ולענין מחילה אין חילוק בין תוך זמנו. [עי"ש].

רש"י ד"ה מה לי. הילכך כי אמר פרעתיך בתו"ז נאמן בשבועה. [כיון דיש שבועת היסת בטענת פרעתי, אף בטענת במיגו חייב לישבע]. וה**קוב"ש** [לד] בשם חותנו הק' דפשיטא דחייב שבועת היסת. וביאר דכוונת רש"י דהכא הוה שבועה מדאורייתא, דאם לא נשבע אין לו מיגו.

תוד"ה מי. וא"כ מאי קמבעי הא פשיטא דמיגו במקום עדים לא אמרי', כ"ש חזקה דעדיפא. צ"ב ס"ד דהתוס', דהאיך יתכן דחזקה עדיף מעדים. ועוד דאי הוה במקום עדים אמאי בעי שבועה כלל [ובאמת כ"ד ר"י, אך סברת ריב"ם צ"ע]. וה**אחרונים** [חי' הגר"נ] ביארו דנחשב דיש בשטר כח עדות להעיד שלא פרעו[38].

וה**אר"ש** [עדות כב] כת' דשטרך בידי מאי בעי אינו בגדר ראיה המבררת [וכחזקות דסוגיין], אלא דהוה כאילו הימניה מעיקרא שלא יהא נאמן לטעון שפרע כל זמן שהשטר קיים.

וב**שו"ע** [פז לא] אי' דהיכא דתבעו שחייב לו ונאבד השטר, ונשבע היסת שפרע. ואח"כ מצא את השטר אינו נעשה פסול לשבועה. ולא אמרי' דחזקת אין אדם פורע מוכיח שהעיד לשקר. וה**קצות** [שם כח] הק' דקי"ל סוקלין ושורפין על החזקות, וכיון דחזקה דשטרא בידי מה בעי מהני לאפקועי ממונא [וע"כ הוה חזקה טובה], א"כ למה לא יועיל לעשותו חשוד בשבועתו שנשבע שפרע וחזקה ודאי דלא פרע. וה**קצות** תי' דשבועה שאני דעל דעתו הוא נשבע[39]. וה**גר"א** [פז קו] ביאר דשטרך בידי אינו כמו עדים[40], שהרי מהני מיגו כנגד שטר [וכדלק' ע.]. [והאו"ש הנ"ל הוכיח דשטרך בידי אינו בגדר ראיה].

בא"ד אך קשה וכו' מדרמי בר חמא וכו' ול"מ החזרתי במיגו וכו' דמצי אמר דשטרך בידי מאי בעי וכו'. [וע' תוס' לק' ע. והשיטמ"ק בשם **גליון** תי' דמי שנקיט שטרא הוא מוחזק וכל העומד ליגבות כגבוי דמי [וכסברת בי"ש סוטה כה:, ואף בי"ה ס"ל הכי לכמה דינים, וע' קוב"ש לה], ולהכי לא אמרי' מיגו להוציא. ועוד תי' דיש חילוק בין שטרך בידי דפקדון, דלא שייך זייר אפשיטי דספרא [וכמ"ש תוס' לק' ע.].

וה**גליון** כתב 'ועוד נראה דהכא יש עדים שהלוהו, אבל כשעבר זמן אין חזקת חיוב ולכן מבעי ליה [פי' דאם היה תו"ז לא היה מהני מיגו כיון דיש חזקת חיוב, אלא כיון דכבר עבר זמנו, ויתכן שפרעו אחר זמנו ועי"ז מהני מיגו]. ולא דמי לרמי דכל זמן שיש שטר יש חזקת חיוב, ולא אמרי' מיגו'.

בא"ד ולא דמי כלל להיא [קידו' סד:] דמוחזק דאית ליה אחים. ותוס' לא ביאר אמאי לא דמי. ובפשוטו הוא משום דהתם אינו חזקה מכח אומדנא ורוב, אלא דהוחזק לנו שאין לו בנים, עד שיתברר ע"י מיגו. [וע"ע מהר"ם].

אבל ה**רמב"ן רשב"א ר"ן** [קידושין סד:] תי' דמיגו דהתם עדיף טפי שבידו לגרשה[41]. ומבואר

---

38 וה**גר"ח** [בסטנסל, וע' קוב"ש תרו והלאה] כת' דאינו נאמן לטעון פרוע משום כח השטר דמעיד דלא נפרע.
וה**חזו"א** [חו"מ ליק' ה ז] ביאר דגדר שטר, דע"י החזקת השטר נחשב שמחזיק את החוב ביד המלוה. ואע"ג דעיקר ראיית השטר משום שטרך בידי מאי בעי, מ"מ אין עיקרו ראיה ועדות, אלא שמחזיק את החוב מיד המלוה.

39 וכ"כ ה**קצות** [צב ד] דאע"ג דלענין תשלומין בחזקה שלא פרע משום חזקה דשטרא בידו מה בעי וחייב לשלם. אפ"ה לשבועה לא מיפסל עד שיוודע לך בבירור שנשבע לשקר. דשבועה שאני שעל דעתו הוא נשבע. {ויל"פ דאף דנתברר שלא פרע, אין כאן הוכחה שידע שפרע. ושמא שכח, ובאמת סבור שפרע, ונשבע ע"פ דעתו. ואף דבעלמא לא תלי כה"ג, מ"מ גדר חזקה מהני רק באופן ישיר}.
[וכעי"ז יש להעיר דהחוטף מתחת יד חבירו נחשב גזלן וכדאי' לק' לד, דחזקה מה שתח"י הרי הוא שלו. ונפסל לעדות ונענש. ואילו מי שנשבע שפלוני חטף ממנו לא אמרי' דהוה שבועת שקר. אף דהוה כנגד חזקה דמה שתח"י הרי הוא שלו].

40 וע"ד מש"כ ה**גר"א** [עח ח] לדון אי חזקת אין אדם פורע הוה כמו עדים. {ומשמע דכוונת הגר"א דיש אופני גדרי בירור, וקמ"ל דאינו כמו עדים. ומש"ה לא מהני אלא על גוף הממון}.

41 וה**ריטב"א** שם חילק עוד עיי"ש. וב**רא"ש** שם [יא] כתב דה**רי"ף** לא פסק כסוגיה שם דקי"ל [כאן] דלא אתי מ"ל לשקר ועקרה לחזקה

דהשוו דין איתחזק דאין אחים לחזקה דאנן סהדי דהכא[42]. **והרמב"ן** [שם] כת' שאין כל מה לי לשקר במקום עדים שוין, ולא כל החזקות שוות[43].

והכנה"ג [כללי מיגו סג, הו' בגר"א כללי מיגו ב טז] כת' בשם **הר"ן** דבאיסורא לא אמרי' מיגו במקום חזקה. [וע"ד תי' הגליון דדוקא כשמסייע לחזקת ממון מהני מיגו במקום חזקה בסוגיין].

והרמב"ן [כתובות קו"א יט.] הביא דברי **הרמב"ם** [מלוה א ד] דבע"ח שטען שמטלטלין שתחת ידו הם פקדון ואינם שלו, אינו נאמן. וביאר **הרמב"ן** דחזקה מה שתחת יד האדם שלו. ואף לא מהני מיגו[44], דמיגו במקום חזקה זו לא אמרי'. דעביד איניש ליעבד קנוניה.

בא"ד וכן ההיא דהאשה שלום וכו' לא דמי כלל. **האחרונים** ביארו דהתם טענת המיגו אינו סותר כלל הא דהחזיקה מלחמה. דאף במלחמה יתכן שמת, אלא שנאמנת שלא מת. **ותוס'** [שם קיד:] כ' דהצד דל"ש מיגו משום דאמרי' בדדמי [ולא שייך בזה תורת נאמנות. וע"ע תוס' שבועות מד:].

בא"ד ומיהו קשה מדתנן יבמות קיא וכו' מיגו דאי בעי אמרה וכו'[45]. **הגליון** [הנ"ל] תי' דרק במקום חזקת ממון מבעי, אבל בעלמא לא מהני מיגו במקום חזקה [וכ"כ **רע"א**]. **והש"ך** [שם] תי' דלצד דאין כל החזקות שוות ניחא[46]. **ועוד תי'** כיון דכל נאמנות א"י לבא עלי הוא מחזקה דאינה מעיזה, א"כ היינו רק בדליכא חזקה אחרינא כנגדה. וה"נ בטענת המיגו, דלא עדיף טענה דמכח המיגו מטענת המיגו עצמה[47].

והמהרי"ט [אה"ע כח, הו' בכנה"ג ותומים כללי מיגו ז] תי' עוד דל"מ מיגו להוציא, ולחייב חליצה נחשב מיגו להוציא.

דף ו.

כל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי. בגמ' [שבועות מא:, הו' בתוס'] מבואר דנחשב הודאת בע"ד שלא פרע, ואף שאח"כ באו עדים שלווה ופרע אינו נאמן. [ומקבלים את העדים לענין הלואה. אבל לענין הפרעון אמרי' הודאת בע"ד שלא פרע. ולא אמרי' ממ"נ דלדברי העדים אינו חייב לשלם].

והקצות [לד ד] הביא דהודאת בע"ד מחייבו, אף דאינו בא לחייב עצמו, ואדרבה בא לפטור עצמו בטענת פרעתי. ולדבריו אינו חייב כלום. והק' לדעת **מהר"י בן לב** [הו' שם] דגדר הודאת בע"ד משום התחייבות. הא הכא לפי דבריו אינו מחייב עצמו כלל.

ורע"א [שו"ת קמט] חקר בגדר האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי, אי הוה בגדר אומדנא והוכחה שלא פרע[1]. או דנחשב הודאת בע"ד שלא פרע.

תוד"ה כל האומר. ואור"י דאיצטריך[2] וכו' כאילו לא לויתי לפי שפרעתי. קמ"ל דאינו יכול לתרץ דבריו. [ולא הביאו בסוגיין עיקר היסוד דנחשב הודאה לחייבו שלא פרע. אלא דא"א לתרץ דבריו[3]]. **והראשונים** [רשב"א] תי' דה"נ נפק"מ כגון שאח"כ באו עדים שלווה ופרע.

והר"י מגאש ורבינו יונה והריטב"א כת' דס"ד דיכול לחזור מהודאתו.

---

42 ובפשוטו כל זה מורה ד'חזקה' דסוגיין אינו בגדר עדים ואנן סהדי, אלא *קביעת סתמא*, וכמו חזקה מה שתחת יד האדם שלו, שודאי מצוי שמשאילים חפצים, אלא שכשרואים חפץ אצל חבירו לא מחדשים שהוא פקדון, ורואים אותו בפשוטו כבעלים. וה"נ חזקה חוב תו"ז, בפשוטו רואים אותו בחזקתו שלא יפרעו. ובזה דומה לחזקה דאיתחזק שאין לו אחים.

43 **והשיטה לא נודע למי** [קידו' שם] תי' דחזקה דהכא מעליא טפי דחזקה דכו"ע לא עבידי דפרעי בזו זימנא, ואינה על האדם זה בלבד.

44 **והקצות** [צט ג] העיר דלתתו במתנה הוה מיגו דבידו, ולרמב"ן מהני בידו במקום חזקה. ותי' דלא ירצה לתת בחינם. וקו' הרמב"ן דיש מיגו שהיה מוכרו קודם וכדו'. ואינו מיגו דבידו.

45 והביאו מה**תומים** [כללי מיגו ז] בשם **המהרי"ט** דחלק על תוס' דא"א לכוף את היבם ליבם ע"י מיגו דנחשב מיגו להוציא. והתומים חלק דל"ש הך סברא דמיגו להוציא הוא רק נגד חזקת ממון. ובמהרי"ט מבואר דנחשב מיגו להוציא במה שמחייבו מעשה.

46 [וכן למש"כ **הש"ך** [קח הנ"ל] דסוגיין הפה שאסר לק"מ. וצ"ע דהש"ך כאן לא העלה צד זה].

47 וצ"ב הסברא, דמ"מ אינו נגד חזקה, ומהו 'לא אלים'. וע' **קוב"ש** [ח"ב ג] דביאר זה ע"ד כח טענה.

1 וצ"ב דמפורש בגמ' שבועות [הו' בתוס'] דאף שבאו אח"כ עדים ל"מ, דהודאת בע"ד כק' עדים. ושמעתי לפרש דכוונת רע"א דהוה הוכחה מתוך דבריו, וע"י אומדנא זו יש כאן הודאה המחייבתו, ולא איכפ"ל שיש עדים על גוף המעשה. [דאין כאן ראיה על דעתו].

2 **והרמב"ן** כת' די"ל דבסוגיין איירי בדאיכא עדים שלווה ופרע [וכגמ' שבועות שם].

3 ואפשר דל"מ לתרץ דבריו מחמת גדר הודאת בע"ד, דנחשב שמחייב עצמו.

והאחרונים הק' האומר לא לויתי, ובאו עדים שלווה ופרע, תיפו"ל שהוא מודה דהעדים שקרנים [וע"ד הא דאי' כתובות מג. דמהני הודאתו לפסול העדים כלפיו]. ונימא דעי"ז פוסל עדותם לטובתו. והנתיבות [כ, וכן עח א] חילק דדוקא היכא דמודה [דרך הודאה] דהעד משקר אמרי' דמודה שהעידו שקר, ופוסלו כלפיו. אבל כשהוא אומר זכותו ועדים מכחישין אותו ואומרין חובתו, אינו פוסל העדים כלל, ואדרבה העדים מכחישין ופוסלין אותו. [וצ"ב]. וע"ע או"ש [כב א].

בסוגיין - הרי"ף כת' דבעיין [דמיגו במקום חזקה אא"פ] לא איפשיטא, וכל כי האי גוונא לחומרא לתובע וקולא לנתבע[4]. ונשבע שבועת היסת ופטור. והנמוק"י כת' דנראה טעמא דמילתא לזה שזה כלל גדול בדין המע"ה. [וצ"ב אמאי איצטריך כלל גדול בדין. הא ודאי קי"ל דכל ספיקות בממון לקולא. ויל"פ דגדר חזקה אין אדם פורע תוך זמנו, דנחשב מוחזק בחוב. ופשטות דלא פרע. א"כ אדרבה יש להעמיד ביד הך מוחזק. כיון דלא הוכרע דמהני מיגו להוציא. קמ"ל דמ"מ במקום ספיקות אזלי' בתר מוחזק].

סמך לפלגא וחזקת תשמישים

א"ר הונא סמך לפלגא סמך לכולה וכו'. פרש"י דחייב ליתן הכל. דכיון דהתחיל סופו לגמור. ותנן דאף קודם שנתן תקרה חייב מיד. ורגמ"ה כת' דשמא היום ולמחר ימלך ויאריכנו כנגד כולו. [משמע דאף דעכשיו אין דעתו לגמור, אפ"ה מחוייב בכולו].

ורבינו יונה [ז.] כתב דאם טען שבדעתו להוסיף עוד שורה או שנים נאמן, וצריך לשלם רק עבור זה. והטור [קנז] חלק.

ומודה רב הונא בקרנא ולופתא וכו'. פרש"י שאין בנין כזה עשוי לימשך [יותר][5]. והראשונים ביארו המציאות בכמה אופנים.

ורבינו יונה כת' [ע"פ דברי תוס'] דאם בא לבי"ד קודם שעשה ליפתא וקרנא, יש לחייבו מהסתם על הכל. ואינו נאמן לטעון דאין דעתו להגביה יותר. ואף אם אח"כ עשה ליפתא וקרנא ל"מ. ובגמ' איירי שעשה כן קודם שבאו לבי"ד.

ושוב הביא רבינו יונה בשם ר"ח דקרנא ולופתא איירי שהיה כותל כך מעיקרא, אלא שהאריכו. ואף מעיקרא אין מחייבין אלא למה שסמך.

ומודה רב נחמן וכו'. תוס' פי' דהוה היכר שיאריך הכותל יותר. והחזו"א [ב ז] הביא דמבואר דאף לרב נחמן היכא דבאמת דעתו לסמוך על הכל חייב, ואם לא היה דעתו פטור. ולפ"ז בפשוטו נח' רב הונא ור"נ האם בסתמא דעתו לכך. ותמה היאך אפשר לחייבו מספק [ובפשוטו אמרי' דודאי דעתו להאריך כל שלא הוכיח שלא[6]].

והחזו"א ביאר דעל הרוב בנ"א אינם רוצים קנין לחצאין [ע' בסמוך], ואם מוכרח לקנות מקצת רוצה לקנות בשלימות. ואם טוען שאינו רוצה יותר הוה מילתא דלא שכיחא. ולפ"ז כתב דקרנא ולופתא הוה היסח הדעת מלבנות כולו.

בי כוי לא הוה חזקה. והראשונים [רמב"ן רשב"א] גרסו *בי קודי*, וביארו דהוא מקום הקורות כדי לסמוך עליו תקרת חבירו, וקמ"ל דלא הוה חזקה לומר ששילם עבור הכותל. והביאו צד דאיירי מדין חזקת תשמישין.

אחזיק להורדי וכו' כשורי. הראשונים [רמב"ן רשב"א תוס' ר"ד וכו'] הביאו ב' פירושים בסוגיין, דבדברי רשב"ם [בהג"ה ברש"י, וכעי"ז נח' גבי כשוריא דמטללתא בע"ב] מבואר דקאי על חזקת תשמישין [וכ"כ תוס' לקמן כג.]. ואילו לדעת ר"ת איירי על בחזקת שנתן דמתני', דכיון דהחזיק להניח קורות אמרי' שקנה כל הכותל, ולא רק שימוש בקורה זו בכותל. ומש"ה הוזכר בפירקין [דאל"כ הו"ל להביאו לקמן].

אבל אחזיק לנטפי ודאי איירי בחזקת תשמישים. והביאו אגב אחזיק להורדי.

שם. החזו"א [ג ה] כת' דאיירי בין כשיש הכחשה ביניהם [שזה טוען שקנה רק זכות זה], ובין כשקנו סתם,

---

4 והגר"א [עח כב] ציין כדאי' ב"ק ק גבי מוגרמת.

5 ולשון הרשב"א דכה"ג זה אינו מוכיח שרוצה להאריך ולבנות עוד כנגד אורך הכותל. [ומשמע דל"צ גילוי דאין דעתו להוסיף, אלא דבסתמא אינו חייב. אלא דהיכא דסמך מקצת נחשב גילוי דדעתו להוסיף. וע' בסמוך בשם החזו"א].

6 ויש שכתבו דהוא משום דאמרי' דאף אם עכשיו אינו רוצה להאריך, בעתיד אנן סהדי דיאריך. וצ"ב היאך אפשר לחייבו על העתיד.

דנכלל בקנייתו.

וריב"ם [בתוס' לקמן כג. ד"ה והא] הביא מסוגיין אחזיק להורדי מדלא מיחה ג"ש מחל לו. ומשמע דכוונתו להוכיח דאיירי במחילה בעלמא, והנידון האם מחילה זו כולל אף לכשורי או הורדי[7]. **ותוס'** [שם] דחו דאם לא הקנו לו כי החזיק להורדי אמאי החזיק לכשורי. וע"כ איירי כשטוען שקנה ממנו. דאין אדם עושה קנין למחצה. [אבל מחילה בעלמא ל"ש סברא זו].

אחזיק להורדי. **הרמב"ן** כת' בשם **הר"י אלברגלוני** דאם נפל הכותל אין לו חזקה על מקומו, ולא על האבנים, ואפי' החזיק ג"ש בטענה. ורק להניח קורותיו. **והרמב"ן** חלק שאין לך אכילת פירות גדול מזו, והחזיק. **ורבינו יונה** [והו' ברשב"א] כת' דנעיצת קורות בעלמא אינו חזקה. אא"כ נתן קורותיו בכותל להודרי, ונתן עליו מעזיבה.

והרא"ש כתב דמהני חזקה זו לאבני החומה, דאמרי' שקנה גוף הכותל[8]. אבל לא אמרי' שקנה מקום הקרקע כל זמן שלא פירש.

לא אחזיק לכשורי. **פרש"י** [אינו רשאי להניח] קורות כבדות מאלו. ודעת רב יוסף, וכן ל"ב דרב נחמן דרשאי אפי' כבידות. **והראשונים** הקשו דבסוג' מבואר דמותר להכביד על הכותל, ואילו **בב"מ** [קיז:] דבשותפין בבית ועליה, העליון אינו יכול לשנות להגביה והכבידו.

והרשב"א הביא **י"מ** דבסוגיין איירי שהיו י' הורדי, שכובדן כמו כשורי א'. ובא לשנות שיהא כשורי א'. וס"ד דהיכא דהכובד מתחלק על הכותל אינו מזיק כ"כ. קמ"ל דאפ"ה מהני. שהרי אינו מכביד יותר על הכותל.

והראב"ד חילק דיש מקומות שנהגו להקפיד על הכובד [וכה"ג איירי התם], וסוגיין במקום שלא נהגו להקפיד. **ורבינו יונה** חילק דהתם באחים שחלקו, דאין לו זכות יותר מאשר חלקו מתחילה. ואילו הכא איירי שקנה ממנו זכות, בסתמא קנה זכות לכל אופן, ומשום שהשתמש באופן זה לא הפסיד זכותו. ועוד תי' דהכא איירי שטוען שקנה להדיא זכות בכותל בין לזה ובין לזה. וכיון שהחזיק בתשמיש ג' שנים נאמן.

והרשב"א חילק בין התם דהכותל שייך רק לתחתון, אלא שמשועבד לעליון ולכן אינו יכול להשתמש יותר, אבל בסוגיין איירי שהוא שותף בגוף הכותל [לפי הפי' הזה], ולכן יכול להכביד.

רש"י [רשב"ם] ד"ה תוס' אחזיק להורדי. הכא בחזקת תשמישין בעלמא וכו' בשעה א' משתמש לפניו ושותק הוי חזקה וכו'. דעת רשב"ם דל"צ ג' שנים לחזקת תשמישין. [וכ"כ תוס' בע"ב בשמו, וכ"כ רשב"ם לק' מא:]. ומ"מ מבואר בדבריו דבעי טענה עם החזקה.

וכ"ד **הרמב"ן** [במלחמות ולקמן נט] כתב דל"צ ג' שנים בחזקת תשמישין, אלא דהרמב"ן ס"ל דמהני חזקה בלא טענה. ומש"ה חזקתו לאלתר, דג' שנים משום דבתלת שנין מזדהר בשטרא [וכדלק' כט.], הילכך כל החזקות המתקיימות בלא טענה כגון אלו ל"ב ג"ש. וכ' שכן דעת **הגאונים** [וכ"כ בשם ר"ח], וכ"ד **הרמב"ם** [שכנים ח א ויא ד].

וה"ה [שכנים ח א] ביאר דהוציא זיז על חצר חבירו ולא מיחה בו לאלתר החזיק, שמחילת שעבודים הוא לאלתר, ושלא בטענת מכר או מתנה, אלא בטענת סבלנות ומחילה [וכ"כ **הרשב"א** כח: הו' בסמוך].

ודעת **ריב"ם** [הנ"ל] דחזקת תשמישין לא בעי טענה, אבל בעי ג' שנים. והביא מסוגיין דאחזוק להורדי אחזוק מדלא מיחה ג"ש מחל לו [וכנ"ל].

[ונתחדש מדבריו דיש גדר חזקת ג' שנים להוכיח שמחל. ואף דאין לו טענה[9]].

---

7 [וצ"ב כוונתו, מנ"ל דאיירי בחזקה של מחילה, נימא דאיירי בקנין. ואפשר דכוונתו דאי הנידון לפרש קנין סתמא, א"כ אמאי נקט חזקה].

8 **והקצות** [קמ ג] הביא מדברי הרא"ש כאן דמהני חזקת ג' שנים אף כשהבעלים משתמש עמו, ול"ד ללקמן ל. שאם נשתמש הבעלים עמו,דנחשב שימוש הבעלים חסרון בחזקה או מחאה וע' לקמן.ויל"ד האם הטעם שכאן הדרך להשתמש כך.או דשאני שימוש שותפות

9 [**והרמב"ן** חלק דמבואר [לק' כט.] דגדר חזקת ג"ש משום דמיזדהר בשטרו. ובדעת הריב"ם משמע דהוה שיעור זמן שסובל הנזק. וצ"ע ממסקנת הגמ' [לק' כט.]. ואפשר דכיון דנקבע שיעור חזקה ג' שנים לא פלוג. [א"נ אחרי שהורגלו בשאר חזקות כן, אף בזה מקפיד בשיעור זה].

אבל דעת **הרא"ש** [יד] **ורבינו יונה** **והבעה"מ** דכל חזקת תשמישין בעי ג' שנים וטענה. וכ"ד **תוס'** [לק' כג. ד"ה והא] דבעי טענה. [והוכיחו כן מסוגיין, וכנ"ל].

נמצא ד' צדדים בראשונים בחזקת תשמישים אי צריך ג' שנים וטענה או דל"צ, או א' מהם. [וכעי"ז נחלקו הראשונים גבי חזקת נזיקין, ע' לק' כג.].

שם. **רשב"ם** [לק' נז.] כת' שאם משתמש בתוך חבירו ג' שנים יש לו חזקה, כגון תשמישין קבועים וכו' דכמחזיק בגופו של קרקע ובעי ג"ש. [ועד"ז כת' **רשב"ם** נח: ונט. דחזקת זיז ומרזב וכו' הוה בג' שנים]. **והטור** [ס"ס קנג] הביא בשם רשב"ם דתשמישין גדולים שיש בהם חסרון קרקע, וכותבין עליהם את השטר ליכא חזקה אלא בג' שנים[10]. אבל תשמיש קטן דאין רגילות לכתוב עליו שטר יש חזקה לאלתר.

בא"ד כגון שטוען דנטל ממנו רשות. **הקצות** [קנג ג] **תמה** על כל הראשונים שנקטו דמהני מחילה לזכות בתשמיש בשל חבירו, דבמה קנאו להיות שלו. והקצות דן שקנאו בקנין אכילת פירות לדעת **הרמב"ם** [מכירה א טו]. אבל דעת שאר ראשונים אכילת פירות אינו קנין [ע' לק' נז.]. והקצות חידש דאף דאינו קונה את גוף הקרקע, מהני אכילת פירות לקנות קנין פירות ושכירות [וע"פ הגמ' לק' ק. דשביל של כרמים נקנה בהילוך[11] [וע"ע לקמן פה.].

והרשב"א [לקמן כח: ד"ה לדידי] כבר עמד בזה, וביאר [שגוף] הקרקע אינה נקנית במחילה אלא במכירה ונתינה, אבל שעבודין נקנין בטענת מחילה. שאילו הוציא זיז על חצר חבירו או נעץ קורה בכותלו יכול למחול שלא יסלקנו משם. שאין זה כנותן קרקע אלא כמוחל על השעבודים[12]. ובפשוטו מבואר דמהני מחילה להקנות זכות זה. [וביארו דנחשב משתמש בשל עצמו, כל זמן שחבירו מוחל לו[13]]. ועוד פי' **הברכ"ש** [כה] דסברת הרשב"א דכיון שהחזיק נחשב הדבר 'ברשותו'[14], ועי"ז מהני מחילה בעלמא. ונחשב מוחזק[15].

והנמוק"י [ד.] כתב דכיון דהוא ספק [האם יש חזקה בפחות מג"ש] שבקינן ליה בחזקתיה, אבל אי הוה מפקינן ליה מחזקתיה הוינן כמוציא מחבירו, והדבר עלינו ספק[16]. **והאחרונים** תמהו דאדרבה קרקע בחזקת בעליה, ומספק אינו יכול להשתמש בשל חבירו. וכמו לענין שכירות שאם יש ספק אינו יכול להוציא מידי בעל קנין הגוף. ומשמע בנמוק"י שתשמישין הוא כחפץ בפנ"ע שמחזיק בו וצ"ב[17].

אחזיק לשפכי. **הראשונים** כתבו דהכא ודאי איירי בחזקת תשמישים.

ורב יוסף אמר אפי' אחזיק לשפכי וכו' א"ד וכו' רב יוסף אמר אפי' לצריפא דאורבני. בפשוטו למסקנא רשאי אף דמוסיף בזה נזק. ומבואר בדברי **רבינו יונה** דדעת רב יוסף אפי' אחזיק לשפכי אחזיק לנטפי משום שבסתמא קנה לכל מילי. [וכסברת **תוס'** [כג. הנ"ל] דאין אדם עושה קנין למחצה]. אבל **הרמב"ן** כתב דלמסקנא אינו מתרבה בזה הנזק. אבל ודאי אינו רשאי להוסיף בנזק[18].

---

10 [וכן מבואר **ברש"י** ז. דחזקת חלונות בג' שנים].

11 **והאחרונים** דנו האם שא"ר פליגי דמחילה אינו קונה לענין תשמישים. או דכו"ע מודו דאם נתכוון למחול דקנה זכות זה ואינו יכול לחזור בו. אלא דלא מהני חזקה בלא טענה, על סמך שנשתמש בפניו וסתמא מחל. [דחזקה שאין עמה טענה אינה חזקה].

12 וכת' דאף אכילת פירות, לאחר שאכל את הפירות הוה חוב בעלמא ויכול למוחלו, מה שאין כן בגופו של קרקע. [אבל קודם שאכל ל"ש מחילה].

13 דשימוש זה נספח לקרקעו. {ומשתמש בשלו, ומתפרש השימוש גם כשלו, כל שאין זכות סותרת [אלא כיון ששימוש זה פוגע בזכות חבירו, ויכול למונעו], וע"י מחילה נחשב התרחבות לביתו [ולא שקנה שכירות חיצוני אצל חבירו]}.

14 וכעין חזקה להולכי אושא כח., אלא דבקרקע בעי ג"ש וטענה להוציאו מרשות בעליו. אבל תשמישין לא נחשב הוצאה מהבעלים, ולאלתר הוה בחזקתו.

15 [ו**הברכ"ש** דן דלפ"ז מהני מחילה רק אחרי שהשתמש והחזיק, ול"מ מתחילה מחילה שיוכל להשתמש].

16 אמנם **ברמב"ם** [ח ז] ושו"ע [קנג יז] מבואר דעליו להביא ראיה שהחזיק, וביארו האחרונים **[נתיבות** קנג יד] שצריך ראיה להשתמש בשל מרא קמא.

17 **ור' שמואל** ביאר כוונת **הנמוק"י** דוקא בספיקא דדינא, ויש לו חזקה שרגיל להתנהג בצורה מסויימת ואין לנו זכות למונעו מספק. ולא שיש הכרעה במשפטי הממון.

18 והביא ראיה מלישנא דרשאי לשנות לשפכי, אבל לא לצריפא דאורבני. ואת"ל דקמ"ל דרשאי להוסיף בנזק, מ"ש צריפא דאורבני.

דף ו:

ובעובי הכותל במקום שנהגו. **רבינו יונה** פי' דיש מקומות שהיה מנהג ידוע שהשוכר משתמש בעובי הכותל. ועוד הביא בשם **הר"ש ש"ץ** דבמקום שבעלי בתים משתמשים בעובי הכותל, א"כ אף השוכר משתמש.

האי כשורא דמטללתא וכו' בתר ל' הוה חזקה. דעת **רשב"ם** [הו' בתוד"ה ואי, וכ"מ ההג' ברש"י] דאיירי בחזקת תשמישין, והוכיח מכאן דחזקתן לאלתר.

אבל **הבעה"מ** דחה דאיירי שהחזיק ג"ש שנים לאחר ל' יום או לאחר החג. ו**המלחמות** תמה דכיון דהשלים ג"ש כבר יצא מתורת שאלה לחזקה גמורה היה לו למחות. שהרי כל ג"ש מסופן מתקיימין בתחילתן[1].

אמנם דעת **ר"ת** [בתוד"ה האי] דעי"ז הוה חזקה וראיה ששילם על הגבהת הכותל. [וכ"כ הבעה"מ בפ' השני]. ו**הרמב"ן** תמה ע"ז דאף תוך ל' יכול לטעון שידע שאינו עתיד ליטלו משם, ולכן הקדים לשלם [ובזה לא שייך מי יימר דמחייבי לי רבנן].

ואי סוכה דמצוה היא עד ז' ימים. **פרש"י** דכיון דשבקוה יותר מהראוי היה לו למחות. ורבינו יונה ביאר דאף דבעלמא סובל עד ל' יום לצל. היכא דמעיקרא סבל סוכה דמצוה אינו רגיל לסבול לצל. ו**בהג' ברש"י** ביאר דדרכם לעשות סוכות קבועות לכל השנים, ומש"ה אינו צל בעלמא.

אבל דעת **הרמ"ה** [נט, וכ"כ **הראב"ד** בשיטמ"ק, וכ"מ בהג"א] דלעולם בעי ל' יום, אלא שאם מתרמי סוכות בתר ל' אמרי' דמשום מצוה לא הקפיד.

היזק ראיה דגג

תוד"ה בשני. אור"י דוקא בב' צדי רה"ר וכו' כדאמרי' בסמוך אבל בין גג לגג לא. תוס' הק' דאביי נקט דשייך היזק ראיה בגג, ואילו בדברי שמואל [בסמוך] מבואר דבגגות ליכא היזק ראיה. [וכה"ק שאר ראשונים].

ו**תוס'** תי' דיש היזק ראיה בגג, אלא דיכול הלרגיש מתי חבירו עולה ג"כ ומשתמש. [וכ"כ הראב"ד בשיטמ"ק בשם י"א].

ו**הרמב"ן** [ב:] כתב דאביי איירי בגג מקורה או בסמוך לבית חבירו, דיש בו תשמישי בית[2]. [והגמ' בסמוך בגג בעלמא].

וכעי"ז חילק **הרמב"ם** [ג ה] דאביי איירי באופן שהיו גגיהן עשויין לדירה, וכ"כ **הר"י מגאש**, וכ"פ **השו"ע** [קנט]. ואילו שמואל איירי בסתם גג, דל"ש היזק ראיה [וכן סתם **הרמב"ם** שם ו]. אבל **הראב"ד** השיג [דדוקא] שאינן ראויין לתשמיש[3]. וכעי"ז כתב **רבינו יונה** דשמואל איירי בגג שאינו ראוי לתשמיש, וכגון משופעין.

ו**הרשב"א** הק' דאי משופעין אמאי צריך משום נתפס כגנב, ול"ש נתפס כגנב כשאינו משתמש לכלים. ועוד דאי אין משתמשים בגג, האיך יש היזק ראיה שמזיק לחצר.

ו**הרשב"א** כת' די"ל דאף שהוא משופע, מ"מ לעיתים משתמש בו. ומניח שם קצת כלים.

ומ"מ הרשב"א הק' דהגמ' סותמת בתרוייהו גג, ולא חילקה דאיירי בב' אופנים. והוכיח כדברי התוס'.

בשני צדי רה"ר. **הרשב"א** הביא דמבואר דשייך היזק ראיה אף בב' חצירות שרחוקים זה מזה, כל שיכול לראות בתשמישי חבירו.

ומעדיף. **פרש"י** שיהא במקצת כנגד סתימתו של זה, שלא יראה *להדיא* וכו'. [ו**השיטמ"ק** דייק דסגי שלא יראה בהדיא]. **הראב"ד** [בשיטמ"ק] הק' היאך מהני שמעדיף, הרי כשיעמוד מהצד ויעקם ראשו יראה. ותי' כיון דאינו יכול לראות אלא ע"י עקימת הראש ושיעמוד על שפת

---

1 וכה"ק **הרשב"א** דמה מהני שהוסיפו בזה יתר על השלש. דטעמא דשלש משום דתלת שנין מזדהר איניש בשטריה טפי לא מזדהר [וכדלק' כט.], ואף אם הוא מוחל ל' יום הרי כבר עברו טפי משלשים ויש בג' שנים כמה שלשים. ועוה"ק דלשון הגמ' דלאחר ג' שנים הוה חזקה, משמע דמהני החזקה לאלתר.

2 ועפ"ז ביאר **הרמב"ן** דאף למ"ד דל"ל היזק ראיה בחצר, מודה בגג. וכמו דהזיקא דבית שאני. וכ"כ **התוס' רי"ד** [ב:] דהיזקא דגגין נמי שאני, דטובא מילי דצנועתא עביד איניש בגג דלא עביד בחצר [אך לא הזכיר באיזה גג איירי].

3 [שהוא באופן דאינו ראוי כלל לתשמיש. אבל בסתם גג דיש תשמיש קצת חייב].

הגג מתיירא שיפול.

והרשב"א [לק' ס.] כתב דדוקא בגג שאינו עשוי לתשמיש קבוע, אבל בחלון צריך להרחיק שלא יראנו כלל. וכ"כ רבינו יונה [כאן וז.] שאין היזק ראיה קרוב אחר שהעדיף, ותשמיש הגגין אינו תדיר ולכן לא החמירו בדבר יותר. דלא אטרחו רבנן טפי[4].

אבל דעת הרב אב ב"ד שמעדיף עד שלא יראו כלל. [וכ"ד הרמב"ן לק' ס.].

סוף סוף בעית לאצטנועי. ובחי' ר' ראובן [ב] הק' שמ"מ אסור להזיקו בראיה, ומזיקו שמסתכל, ואף שאחרים ג"כ מזיקים. והוכיח דגדר היזק ראיה דאינו יכול להשתמש שימוש צנוע, ובזה אמרי' דבעית לאצטנועי, ואינו יכול להשתמש צנוע.

קמ"ל דרבים ביממא חזו וכו'. בגמ' [לקמן ס.] אי' דמותר לפתוח לרה"ר פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון, דסו"ס בעית לאיצטנועי מבני רה"ר. והר"י מגאש [וכ"כ הרשב"א ס., והו' במגיד משנה ה ו] כת' דאיירי בחלונות נמוכים דל"ש סברות הגמ' כאן. והלח"מ [ג ה] העיר שהרמב"ם כת' סברת ביממא, ולפ"ז אף בפתחים. ותי' דכיון דהאור גדול רואים יותר לגג, ובפתחים אין בזה חילוק.

תוד"ה מהו דתימא. אם לא קדם זה מצי למימר וכו' ונרוויח בין שנינו. וכ"פ השו"ע [קנט]. אבל הר"ן כתב בשם הרא"ה דאמר איני רוצה לבנות בכותל שאינו שלי.

לנתפס כגנב. האבה"א [ב טז ד"ה והנה בגמ', וכעי"ז בחי' ר' ראובן] הק' דלא מצאנו שמי שמוחזק לגזול מחוייב לקשור ידיו שלא לגזול. א"כ אמאי צריך לעשות גדר למנוע עצמו שלא יגנוב. וביאר דהטעם משום דאינו יכול להניח חפציו בחצר מחשש שמא יגנבו. ומש"ה צריך לעשות מחיצה שיהא נתפס כגנב ולא ימנע ממנו השתמשות[5]. [וכתב דבשותפין שחלקו י"ל דחיוב זה משום התחייבות השותפין. אבל בין גג לחצר ע"כ חיובו משום הרחקת נזיקין[6]].

אם היה חצירו גבוה מגגו של חבירו אינו זקוק לו, אבל זקוק למחיצה י'. והרשב"א כת' דאף גג הסמוך לחצר, מסייע עמו עד י' טפחים [משום נתפס כגנב][7], והשאר בונה בעל הגג [משום היזק ראיה]. אבל הרמב"ם [שכנים ג ז] פסק דאינו זקוק לו כלל [וכן הביאו מהר"י מגאש[8]]. והמגיד משנה נתקשה מסוגיין. והב"י [קס] ביאר דס"ל לרמב"ם דכיון דחייב לו משום היז"ר, ממילא אי"צ גדר לנתפס כגנב. ודוקא היכא דחבירו אינו חייב משום היזק ראיה נאמר דין היזק ראיה. [וצ"ל דגרס בסוגיין באופ"א]. אך הגר"א [קס ו] כת' דהרמב"ם קאי אלמעלה מי', ולעולם מסייע עד י'.

מצי משתמט ליה. פרש"י דמשתמט לומר שחפץ נפל מידי, ונכנסתי ליטול. ורגמ"ה פי' דטעין דלא ידע שהוא משום מחיצה, כיון דלא הוה גבוה י'. וי"ג [הערוך] אמר ממצורי קממצרנא[9]. ופרש"י [ע"ז ע:] דמכוין מצרי דגג, לכוין מדת הבנין. והושיט ידו כדי למדוד. ועוד הביא מתשוב' הגאונים מתמוגג אני[10]. ור"ח [בשיטמ"ק] פי' דהוה פישוט עצמות, ע"ש הקרא [מלכים ב ד לה] ויזורר הנער. [ועי"ז נפל לחצירו].

רב הונא תחתון בונה כנגדו וכו'. הראשונים [רבינו יונה ורשב"א] כת' דמקציעין מקרקע העליון, עד גובה התחתון, ובונים באמצע[11].

פרש"י דלא יהא העליון נפסד בשפלות הקרקע של תחתון. רבינו יונה הק' דא"א לבנות מכנגד העליון בלבד, וצריך יסודות. [ואף משום הכותל למעלה צריך לבנות מהקרקע למטה[12]]. והרשב"א ביאר דכ"ה סברת רב

---

4 וכ"כ הר"ן בשם הרא"ה דלא אפשר, שא"א לכוף א' לעשות בשלו. ואי"צ ששניהם יעשו כותל שלם, ואינו רוצה לבנות בכותל שאינו שלו. וכה"ג אין כופין שיסלק לגמרי, אלא שלא יראה להדיא.

5 ועד"ז ביארו בדין היזק ראיה, הו' לע' ב:.

6 ועפ"ז כתב [בד"ה עכ"פ] דהסוגיה הוא רק לרבנן, אבל לר' יוסי על הניזק להרחיק את עצמו. וא"כ דוקא בהיזק ראיה שהוא מזיק בידים יש חיוב הרחקת נזיקין, אבל נתפס כגנב אינו חייב [אם לא משום חיובי שותפין]. והגמ' מיישבת את הברייתא כרבנן, והרמב"ם פסק כר' יוסי.

7 ולכאו' בונים את הכותל במקום של שניהם.

8 אבל רבינו יונה העתיק את הר"י מגאש דוקא כשגבוה ממנו ד' אמות.

9 [וכן אי' ע"ז ע: גבי נתפס כגנב דיין נסך]. [אבל לכאורה רש"י ורגמ"ה לא גרסו כן בסוגיין].

10 ורש"י פי' אשטנדלינ"ר בלע"ז [ובלעזי רש"י תרגם להתמתח, להשתרע {התעמלות}]. וכת' דגרסי' אימצודי קא ממצדנא [לשון צידוד].

11 דצריך לבנות הכותל במקום של שניהם. וא"א לבנות חציו בגובה התחתון וחציו מקרקע העליון, שהכותל לא יעמוד כך. [וכיון דחלק התחתון של הכותל הוה כנגד חצירו של תחתון הוא בוניהו. ואף שעומד במקום של שניהם].

12 ואילו ב' חצירות גבוהות, ורק מקום הכותל נמוך ודאי חייבים לבנות מלמטה.

חסדא [דעליון מסייע מלמטה] שאם אין יסוד אין בנין.

וה**רשב"א** תי' [סברת רב חסדא] שלא יהא העליון נפסד בשפלותו של זה.

ו**רבינו יונה** ביאר משום דהתחתון משתמש במחיצה כנגדו, והעליון אינו יכול להשתמש. וכיון דמשתמש בדין שיהא משלו. ועוד העליון יכול לומר נעשה מהוצא [ואי"צ יסודות]. ודוקא היכא דמשתמש בגוף הכותל אמרי' שיבננו באבנים[13]. אבל תחתון דיכול להשתמש רוצה בבנין אבנים.

תניא כוותיה וכו' מסייע מלמטה ובונה. וכ"פ ה**פוסקים**. אבל בגג הנמוך מחצר חבירו, דבעל החצר חייב מחיצה י' מכנגדו, פסק ה**רא"ש** דבונה מכנגדו. ולא צריך לסייע מלמטה. וה**קצות** [קס ד] ביאר דדוקא במחיצה ד' אמות צריך לסייע, שהרי אינו מרויח כלל בשפלותו של זה. דעדיין צריך לבנות גובה ד' אמות מהתחתון. אבל במחיצה י' סגי עד גובה י' מהתחתון, ומש"ה הוה כאילו עליון כבר נתן חלקו במחיצה ומש"ה מוטל על התחתון לבנות במקומו[14]. וה**נתיבות** [שם ב] תי' דהעליון יכול לטעון שיבנה ג' טפחים בחלקו, ואינו רוצה לסייע בכותלו של חבירו [עי"ש].

איתבר [איתבס] תתאי. **פרש"י** נטבעו הכתלים בארץ וכו'. וה**סמ"ע** [קסד ה] דייק מדברי ה**רמב"ם** וה**טור** דרק התקרה ירדה, אבל הכתלים קיימי במקומם.

דף ז.

אבל מטו כשורי למטה מי' וכו' סתרי ובני. ה**רמב"ן** כת' פי' שבונים כמה שהיתה מתחילה, ואינו יכול לומר לא טרחנא לבנות אלא כדי שתגביהנה למעלה מי', אלא הואיל וטרח טרח ובני.

וה**ראשונים** דנו על מי מוטל לסתור ולבנות. וה**רמב"ן** הביא **י"מ** דהעליון בונה עד י' טפחים, והתחתון מוסיף לבנות כמה שרוצה. ו**י"מ** [וכ"ד הרשב"א] דהתחתון בונה הכל משלו. וה**רמב"ן** כת' דשניהם בונים הכל [וכ"ד **רבינו יונה** וה**רא"ש**]. ומשמע דדייקו כן מלשון הגמ' תא ונבנייה. וכן משמע לשון **רש"י** [ו: ד"ה תו] 'נבננו', משמע דשניהם יבנו. אבל הרשב"א כת' דתרוייהו סתרי ובני, ומיהו תחתון בונה עד התקרה. ואח"כ העליון בונה.

ובמשנה [ב"מ קיז.] מבואר דבית ועלייה שנפלו, התחתון בונה את שלו, ועליון בונה על גביו. וה**רשב"א** כת' דה"נ הכא על התחתון לבנות את הבית. [ומשועבד בזה לעליון].

ו**מ"ד** דעל העליון לבנות [עד י'] לכאו' הטעם דהכא הוא תובע, והתחתון אומר שפיר דאירנא. [וסברת למטה מי' רשותה דידי ל"מ לחייב לחזור ולבנות, אלא שיתן לו רשות לבנות]. וה**חזו"א** [ד ו] כ' דהעליון נחשב מזיק שנכנס לרשות השני, ומש"ה עליו לבנות ולסלק הזיקא. ודעת ה**רמב"ן** [ושא"ר] שבונים בין שניהם, וה**אחרונים** [ע"פ הנתיבות קסד א] ביארו דנחשב תיקון הצריך לשניהם, ומש"ה מוטל על שניהם. ול"ד להיכא דליכא בית ועלייה, שבונים להשביח נכסיהם. אבל הכא יש בית ועלייה, והנידון להשביח.

למטה מי' רשותא דידי. ה**מאירי** תמה דאף כשירד קצת, הרי נכנס לרשות חבירו. ו**רבינו יונה** עמד בזה, וכת' דביתו של תחתון משועבד להעמיד את העלייה. [כל זמן שנשאר לו 'שיעור דירה' שהוא י' טפחים].

אבל אתנו גבי הדדי סתרי ובני וכו'. **פרש"י** שהתנו אם תשפל עלייה. וה**ראשונים** [רמב"ן, רבינו יונה] כת' דלפ"ז פשיטא דחייבין. והגמ' נקטה כן אגב הנידון ועד כמה, דדוקא שיעור איסוריתא דמחוזא[1]. דאמדי' דעתם שלא נתכוונו לסתור ולבנות משום כל שהוא.

וה**רמב"ן** הביא **י"מ** דאתנו אהדדי טול אתה עלייה ואני בית שגובהו כך וכך [וכיון דפירש להדיא גובהו, משועבד לזה]. ואף שפירשו הגובה, לא טרחי אינשי כל היכא דהוה כדדיירי אינשי. אבל היכא דאיחבס כ"כ יכול לתבוע תנאי קמא דאמרי בית שגובהו כך וכך[2].

אמר ל' סתרנא לך ועבידנא לך כוי מלעיל וכו'. **רבינו יונה** כת' דבבית דירה ל"ש טענה זו, שהרי מפחית ע"ז אורה [שעושה בגובה]. ודוקא בבית התבן ס"ל לטעון כן. וה**ריטב"א** כ' דלמ"ד דאין חזקה לחלון למעלה מד' יכול לטעון שמפסיד חזקתו, ולא בעי' למינטר שטרא.

---

13 ומבואר דהא דבונין באבנים וכדו' משום גדרי שותפין בכותל, שיוכל להשתמש. ולא משום היזק ראיה. [וע' מש"ה לע' ב.].

14 [ולכאו' עיקר התי' דבונים על מקום התחתון, ולא על מקום שניהם. וצ"ע].

1 כדדיירי אינשי. וה**ריטב"א** כת' דהך שיעור לפי אותה שעה. והענין שיוכל לטלטל כל כליו בכל ביתו ברווח.

2 וה**רמב"ן** סיים ואינו נכון. ובפשוטו ואינו נכון דהא דהתנו שגובהו כך וכך מהני, עד שיתנה להדיא. [אך קצת משמע ברמב"ן דכוונתו להק' ממ"נ דאי מהני שפירש גובהו, א"כ יוכל לתבוע כל שירד קצת. ואי אמרי' דגובהו לאו דוקא, א"כ אף ירד טובא. ובזה הביא הרמב"ן לתרץ דלא טרחי היכא דהו' כדדיירי אינשי. ובזה דחה דאינו נכון {שהרי אם התנה להדיא על גובה מסויים, ודאי מהני תנאו].

א"ל אגירנא לך דוכתא וכו'. **הריטב"א** והרמ"ה כת' דל"ש כאן טענת שונא מתנות יחיה [וכדאי' לק' יג:]. דהכא ליכא מתנה, דמניח רשותו בשבילו.

אמר רב חמא בדין מעכב, וכו' אע"ג שלא נשתמש אלא בי תיבנא. **והרמ"ה** כת' דהיכא דאינו משתמש בו כלל [אפי' לתיבנא] יכול לכופו. אבל **הריטב"א** הביא בשם **רבו** דרב חמא דן ע"פ טענותם. ובודאי מצי לטעון איני רוצה שיסתרו ויבנו ביתי.

והרמב"ם [שכנים ז ח] כ' לפיכך אם לא היה שום טירחא כופין אותו שזו מידת סדום, וכן בכל זה נהנה וזה לא חסר[3].

והמרדכי [תעב] כת' דהמשכיר בית, והמשכיר רוצה לבנותו תוך הזמן, אינו יכול לכוף את השוכר לצאת ממנו, ואפי' לבית יפה ממנו [וכדאי' בסוגיין לא טרחנא]. אך מבקשים ממנו לעשות לפנים משורת הדין. [ולכאו' אף בסוגיין מבקשין לפנים משורת הדין].

היינו הך, הא תו ל"ל וכו'. **הריטב"א** כת' דקו' הגמ' ל"ל לרב אשי להביא מעשה בתרא. וכ"כ **הריטב"א** [שבועות לו.] דאף דהוה ב' מעשים, והוצרכו לפסוק על כל א' בפנ"ע [ולא הוה מימרא של אמורא בפנ"ע], מ"מ קו' הגמ' דלא הוה לתלמודא להביא שניהם.

חד מטייה תרביצא. **פרש"י** גינה. **והריטב"א** הק' א"כ צריך כותל משום היזק ראיה. וכת' דאיירי במקום שנהגו שלא לגדור בגינה. א"נ הנידון על כותל למעלה מד' אמות. והריטב"א כת' דלדעת תוס' דאיירי באכסדרה ל"ש היזק ראיה, דלא היה שם בית.

רש"י ד"ה בדנפשאי. ואתה אין לך עלי חזקת אורה של ג' שנים. מבואר דחזקת תשמישין של אור צריך ג' שנים. **והאחרונים** ביארו ע"פ דברי **הטור** [קנג] דחלון הוה תשמישין גדולים, וצריך ג' שנים. [וע' מש"כ לע' ו.].

ולכאורה משמע ברש"י דמהני חזקת סבלנות דג' שנים להחזיק שלא יוכל לבנות כנגדו [וכדעת ריב"ם בתוס' לק' כג.], דאל"כ העיקר תלי בטענה, והול"ל שלא מכרתי ומחלתי [דבפשוטו חזקה הוה ראיה בעלמא שקנה].

והראשונים דנו דל"מ חזקה באופן דאינו יכול למחות ולכפותו לסתום. וע"ע בע"ב.

תוד"ה א"ל. ותימה דהיה יכול להאפילו וכו'. וצ"ב מהיכן פשיט"ל לתוס' שאינו יכול להאפיל, שהרי בונה בתוך שלו. ואין כאן 'מזיק' שנכנס לחבירו כלל.

וכ"כ **ההג' אשר"י** [כדעת רש"י] דכיון דחשיבי כמוכרין בעין יפה, וחזקת אביהן ל"מ [וכדמבואר בע"ב], דלא ס"ל כי היכי דדייר אביהם, הרי הוא כאילו עכשיו באו להחזיק. וס"ל דיכול לסתום כיון דלא שייר לעצמו כלום וכו'.

ויש **ראשונים** דמבואר דהקו' דודאי חילקו ע"ד כן, ולא יתכן שיתן לו בית אפל לגמרי. וכ"כ **הרמב"ן** [דאף לדעת רש"י] דמ"מ יכול למחות אם אינו יכול להשתמש כשאר בתים, דכמי שהעלו להדדי בזה.

אך משמע מתוס' דמ"מ סברא פשוטה דאינו רשאי לסתום, כיון דעי"ז אין לחבירו אור כלל.

והראשונים דנו בגדר שימוש אור, האם אמרי' שלוקח אור ואויר מחצר חבירו [וכ"כ הרשב"א לק' יז:, ובעזה"י יתבאר לק' שם]. או דנחשב משתמש בשלו, והאור הוא חלק מהבית שלי. **והקוב"ש** [לח] כת' דכ"ד תוס' דהיכא דסותם את האור נחשב שסותר את ביתי.

מ"ש מהא דתנן וכו' יש לו לבעל הכרם ד' אמות וכו'. לעבודת הכרם. **הריטב"א** כת' דאינם שלו, אלא משועבדים לו למלאכת הכרם. אבל **הנחל"ד** נקט דהוה שלו [והוה בכלל החלוקה דמקום זה הוה שלו]. [וע"ע לק' יא בגדר ד' אמות של פתחים].

נהי דעלו להדדי וכו'. **רבינו יונה** [והרשב"א והריטב"א] כתב דאיירי דעלו להדדי מפורש דמי עצים. וכ"ה לשון **הרמב"ם** [ז י, **והשו"ע** קנד כז] דשמו הבנין והעצים, ולא השגיחו באויר.

---

3 [ויל"ד האם כוונתו לדין דר בחצר חבירו, שנהנה והוא לא חסר. וצ"ב דהא הכא אינו בגדר 'נהנה', אלא דמ"מ שייך סברת מידת סדום דומיה דהתם [ע' תוס' לק' יב: ומש"כ שם]. או דהוה לישנא בעלמא דכל כה"ג דיש לחבירו תועלת והוא לא חסר].
והאחרונים תמהו **דהראשונים** [תוס' לק' יב:] כתבו דבכל ז"נ וזל"ח ודאי יכול למונעו לכתחילה מלדור בחצירו חינם. [וע' לק' שם].

והטור כתב דהרא"ש חלק ע"ז ואיירי דעלו להדדי בסתם על הבנין [וע"ע בפוסקים שם].

שמא בעלמא פליג ליה, מי לא תניא וכו'. הרשב"א תמה מי דמי, דהתם איירי בשדה ששמו פרדס אף שאין בו רימונים. אבל הכא הוי כמוכר פרדס רמונים וחוזר ועוקר את הרמונים, וזה סותם אורו בפניו. והרשב"א תי' דאיירי שאינו מסלק אור האספלידא, אלא שמונע ממנו אורו הבא לאספלידא מתרביצא[4]. והריטב"א ביאר דאף דל"ד לגמרי, מ"מ כיון דעביד בדנפשיה, והאור מסתלקת ממילא יכול לומר בדנפשאי עבידנא. כיון דעדיין יש שם אספלידא.

והנמוק"י הביא בשם הר"ן [ב"מ קד.] דדוקא היכא דאמר בעל תרביצא שיטול תרביצא וחבירו אפדנא, אבל היכא דהוא עצמו אמר שרוצה אפדנא הוה קפידא, ולא אמרי' שמא בעלמא. [וע"ד הא דאי' בסוגיה שם].

תוד"ה והוא. וא"ת ונימא הדמים מודיעים[5]. [וכדלק' עז:]. האחרונים [נחל"ד] הק' דרבנן פליגי על ר' יהודה [לק' עז:], וס"ל דאין הדמים ראיה. ואף דתוס' [לק' צב.] כת' דיש אופנים דכו"ע מודו דהדמים מודיעים, כגון לסייע לרוב או חזקה, הכא ל"ש כה"ג. אך הר"י מגאש [ושאר ראשונים לק' צב.] חילקו דמהני הדמים מודיעים שלא לבטל מקח, ודוקא להכניס דבר נוסף במקח ק"ל דאין הדמים ראיה. ועפ"ז יש מקום לקו' התוס'. [ועוד אפשר דסברת שמא בעלמא הוא צד רחוק, וכל שיש קצת סתירה לזה ודאי מהני].

בא"ד וי"ל דמיירי שאוזיל גביה, ואינו נותן אפי' לתך וכו'[6]. [ואף דהוה קרוב יותר לדמי לתך לא שייך דמים מודיעין]. והמהרש"א הק' אמאי לא תי' שנתן דמים יותר מלתך ופחות מבית כור. ויש ליישב כיון דלתך בכלל דמיו דמי לתך מקרי.

דף ז:

אין להם דרך זע"ז וכו'. תוס' פי' דאחין שחלקו לקוחות הן. וכן מבואר בגמ' [לק' סה.] דס"ל כר"ע דמוכר בעין יפה מוכר, ולא שייר לעצמו דרך. דלר"ע המוכר חצר ושייר בית אין לו זכות דרך עליו, וצריך לקנות בדמים. ומש"ה אף אחין שחולקים כל א' מוכר חציו לחבירו, ולא שייר לעצמו כלום[1].

ורשב"ם פי' דלא אמרי' דהחיצון נותן לו דרך [דזהו עין יפה דידיה], שהרי בשדה זו אינו מוכר אלא לוקח.

אין להם דרך וכו'. הריטב"א כת' אלא יקח דרך או יפרח באויר. וכ' דאיירי שנתרצו לחלוק. אבל אינו יכול לכוף את חבירו לחלוק שלא יהא לו דרך עליו, דבענין זה אין בו דין חלוקה. שהרי אין בו כדי לזה, וכאילו אין שמו עליו [כשאין לו דרך ליכנס][2].

ולא חלונות זע"ז. פרש"י לערער על סתימת אורו[3]. ולא אמרי' שמכר לו זכות לקבל אורה, ושוב אינו יכול לבנות כנגדו ולסתום את האור.

והראשונים דייקו מדברי רש"י דאינו יכול לכופו לסתום חלונותיו. והרמב"ן ביאר שחלקו ע"מ שלא יסלק משם כלום, דבמה שקבוע כבר אינו צריך לסלק.

אבל הרמב"ם [ב יב] פסק שיש לו לסתום חלונותיו, ולהסיר אמת המים. [אפי' קבוע כבר].

והרמב"ן כת' דאינו יכול למחות לסתום חלונותיו, אע"פ שיש בהן היזק ראיה[4]. שחלקו על מנת שלא יסלק משם כלום. [והרא"ש הביא דכ"ד הראב"ד]. אבל הרא"ש חלק דהיכי מצי למיעבד ליה היזק בראייתו[5]. ועוד דאיכא למיחש שמא יטעון חזקה אחר ג"ש. [וכ"ד

---

4 [ולכאו' כוונתו דאף עכשיו ראוי לשם אספלידא. וצ"ב דמ"מ אינו דומה להתם].

5 ותוס' נקטו דאף בקרקע אמרי' הדמים מודיעין. וכ"כ תוס' [לק' סא:]. ודלא כרשב"ם [שם].

6 משמע דאי נתן לו דמי לתך מהני הדמים מודיעין. וצ"ב דאי לא הוה שמה ודאי ל"מ דמים מודיעין לחוד. והמהרש"א הביא דכוונת התוס' באופן שנקראת בית כור, אלא דהלוקח לא ידע [ומהני לזה הדמים מודיעין]. {ולפ"ז תוס' הק' על אוקימתא שלהם}. ועיל"פ דאי יש הודעת דמים אין ראיה דמהני סברת שמא בעלמא לחוד, אלא בצירוף הודעת הדמים. [והוה קו' על ראיית הגמ']. 1 ובחי' הר"ן כת' דאף ב' שקנו קרקע בשותפות, וכן מחלק נכסיו ונתן לב' בבת א' אין להם זה על זה. אבל כשקנו בזא"ז הראשון זכה, דבעין יפה ומשתמש בחלונות ואמת המים וסולמות.

2 [ויל"ד דלכאו' יש לכוף לחלק ולשייר להדיא דרך. וסוגיין איירי היכא דחלקו סתם].

3 והרמב"ן כת' דנראה שאם היה מאפיל עליו לגמרי עד שאין אדם יכול להשתמש בבית כדרך שאר הבתים לאורה, שיכול למחות בידו, שהרי הוא כמאן דעלו אהדדי באורה [וע' תוס' בע"א].

4 [אך י"ל דאסור לו להסתכל להדיא. וכמ"ש הרמב"ן [לק' נט.] דאף היכא דהחזיק להזיקו בראייתו, אינו רשאי להסתכל ולהזיקו להדי'].

5 וב**ריב"ש** [שכב] תי' דכיון דסמך בהיתר אין דין הרחקת נזיקין. ו**רע"א** האריך ע"פ הסוגיות לקמן, דלא

הריטב"א דחייב לסתום החלון].

ומבואר בדברי הרא"ש דיש תביעת היזק ראיה כה"ג, ואף שהחלון נעשית בהיתר קודם שהזיקו. ועד"ז האריכו **הראשונים** בפותח חלון לחורבת חבירו, וכן שאר נזקי שכנים באופן שנעשית בהיתר אי צריך לסלק אח"כ. [וע' לק' יח:]. ועוד נח' אי אף לוקח צריך לסלק, או דאמרי' דמכר לו זכות הזיקו. [וע"ע רע"א קו' נזיקין, הו' לק' כ:].

והקוב"ש [לט] כת' די"ל דדעת הרא"ש דאפי' יעשה קנין ל"מ למחול נזקיו, דהכא הוה כאומר קרע כסותי. דדוקא כשיש חיוב כותל כת' הרא"ש דמהני מחילה. שמוחל על תביעת ממון לסייעו בבנין הכותל. אבל הכא לסתום חלונו אין לו תביעת ממון עליו אלא שתובעו שלא יזיק.

והאחרונים דנו דאף כל חצר השותפין שחילקו, אמאי צריך מחיצה להיזק ראיה, נימא דחלקו ע"ד שלא יסלק כלום. וידורו כדמעיקרא, וכמו בחלון [לדעת הרמב"ן והראב"ד][6]. ויש שחילקו דדוקא חלון הוה צורה בבית. אבל בחצר, עד עכשיו היה חצר משותף, ועכשיו יש ב' חצירות. ועוד יש שתי' דהכותל הוא חלק מעצם החלוקה מחמת היזק ראיה. ומש"ה לא שייך בזה כי היכי.

שם. **רש"י** [בע"ב] כת' אין לך עלי חזקת אורה ג' שנים, ומשמע דכיון דהחזיק ג' שנים אחר חלוקה מעכב שלא יבנה כנגדו. **והרמב"ן** תמה דמאחר שאינו יכול למונעו האיך יוכל להחזיק. **והרשב"א** הוסיף דחזקה מכח מחאה קא אתיא וכיון שאינו יכול למחות שיסתום היאך תעלה לו חזקה.

והריטב"א נקט דיכול לעכב ולחייבו לסתום חלונו, ואפ"ה הביא דדעת **הר"י מגאש** **והרמ"ה** דאין להם חזקה שלא עשה מעשה, אלא דנו כדמעיקרא. והביא דדעת **הרא"ה** דיש להם חזקה.

והרמב"ן כת' דאפשר שהיה לו למחות ולומר שאינו איני מוחל על החלונות שתחזיק בהם. **והרשב"א** הביא כעי"ז אי' [לק' לה:] גבי משכנתא דסורא דצריך למחות שלא יחזיק עליו. אך דחה ולא היא, דכאן ידוע שהיו האחים שותפין ואי"צ למחות[7].

והרא"ש [הנ"ל] כת' דכיון דיוכל להחזיק עליו, מש"ה אף רשאי לעכב עליו מתחילה. [ועד"ז כת' הראשונים לק' יז: ויח: דיכול לעכב עליו שלא יפתח חלון לחורבתו, ולא אמרי' דכופין על מידת סדום, דיכול לטעון שמא יחזיק עליו[8]][9].

ולא סולמות זע"ז, ולא אמת המים זע"ז וכו'. **פרש"י** אין לו לקבוע סולם בחצירו, ולא להביא אמת המים. **הרמב"ן** דייק שאם היה שם סולם קבוע או אמת המים קבועה וחלקו, א"י לומר סתום אמת המים או סלק סולמך[10]. והוא הדין היכא שהיה לו על חברו נטפי ושופכי של בנין, שאינו יכול למחות בו ולסלקן הואיל וקבועין הן שעל מנת כן חלקו. [**והב"י** כת' דה"ה אם יש לו דרך סלול בחצירו קנאו].

והרמב"ן כ' דכן הדין המוכר בית לחברו סמוך לביתו או בשני בתים זה לפנים מזה וכדו', דהיכא דהיה סולם קבוע וכדו' אינו מסלקו. אך הביא דדעת הרמב"ם [הנ"ל] דאף היכא דהיה כבר קבוע מסלקו.

רבא אמר יש להן. ובגמ' [לק' סה.] הגיר' רב אמר יש להן, והגמ' תולה דנח' רב ושמואל לשיטתם, דלשמואל קי"ל כר"ע [לק' עא.] דמוכר בעין יפה מוכר. ולרב קי"ל כרבנן דבעין רעה. ומשייר לעצמו הדרך שצריך לו. [וכן אינך].

והגמ' [לק' שם] דוחה דאיצטריך תרוייהו, דאי תנא רק מח' זה הו"א דסברת רב דבעי' למידר כי היכי דדרו אבוהון, דכתיב תחת אבותיך יהיו בניך[11].

משמע דתליא בגדרי סמך בהיתר

6 **והאבה"א** [ב טז] כת' דאה"נ, וחיוב כותל דהיזק ראיה הוה מחיוב השותפין שלא ינזקו, דומיה דבית שער. [וע' מה שהו' לע'].

7 ול"ד להתם שהיה שדה זה ידוע לראובן וראינו את שמעון אוכל פירותיו, ונראה שראובן מכרו לו.

8 **והראשונים** שם דנו האם יוכל להחזיק, או דאדרבה כיון דא"א למחות ל"מ חזקה. ויתבאר לק' בעזה"י.

9 אמנם לדעת שאר ראשונים בסוגי' אינו יכול לעכב עליו, דע"ד כן חלקו כי היכי דדרו. ולא דמי להתם דהנידון משום כופין ע"מ סדום.

10 אלא איירי באופן שאביהן היה רגיל לעלות לעליה דרך הבית בסולם המטלטל, ורצה זה לאחר חלוקה לקבוע או לעלות בסולם המטלטל בזה הוא שאמרו אין שומעין לו.

11 וכן בסוגיין סברת המקשן כי היכי דדרו אבהתן, ובפשוטו היינו כהך צד לק' שם. ועפ"ז כוונת **הגמ'** [כאן] להביא דשמואל ל"ל הך סברא, ואף רב פליג משום דבעין רעה, ולא משום ד'תחת אבותיך'. [ועיל"פ דדברי הגמ' כאן כי היכי דדרו אבהתן כוונתו משום עין רע ושייר לעצמו, וכדעת רב. ויש ב' סברות כי היכי דדרו

ההוא שטרא דיתמי דנפק תברא וכו' מקרע לא קרעי' דכי גדלי יתמי וכו'. ובסוף הגמ' מבואר דדנים שיש ראיה [ריעותא] ש"מ זיופי זייפי[12].

והרמב"ן הקשה אם השטר מקויים היכי חיישינן. ואם אינו מקויים השובר אינו כלום, והיכי אמרי' אחזוקי בשקרא לא מחזיקינן. [דהא אפי' שובר צריך קיום, וכשאינו מקוים לאו כלום הוא, וכדאי' ב"מ כ:].

[ויש בזה חידוש, דאף שובר שהוהא להחזיק צריך קיום. ואם אינו מקיים את השובר מוציאין ממון ע"פ השטר. דמ"מ ל"מ שטר זה כל זמן שאינו מקויים].

והרמב"ן פי' שבאו עכשיו לקיימו, והנידון האם מקימין אותו. ורבינא סבר שמקיימים השטר שלא בפניו, ולמסקנא חיישינן שמזוייף, ולא טרחינן לקיים. אבל הרשב"א כ' דאפי' בשטר מקויים חיישינן שמא טרחו וזייפו יפה [וע"ד הא דאי' לק' קסז.].

ודעת הרמ"ה דהיכא דהעדים מכירים נקב יש בו בצד אות פלוני מהני. אבל הרשב"א כת' דל"מ שיעידו עדים נקב יש לו בצד אות פלוני, אין מקבלים עדות שלא בפני בע"ד.

והב"י [בדה"ב קח] עמד בזה, דמקיימין שטר שלא בפניו, א"כ אמאי לא יקיימו בסוגיין. והש"ך [שם לב] ציין לדברי הרמב"ן [הנ"ל] דכיון דיש רגליים לדבר וריעותא [מדלא אפקינהו] אין מקיימין. והאחרונים הביאו דבדברי הרשב"א משמע דהטעם משום דהכא לא סגי בקיום שטר בעלמא [שלא בפניו], דלהעיד נקב יש בצד אות פלוני הוה בגדר עדות בעלמא. ול"מ שלא בפניו]. והקצות [קח יא] ביאר דדעת הרשב"א דהא דמקיימין שטר שלא בפניו משום דאינם מעידים על מנה שבשטר [ע' כתובות כא., וכ"כ בשו"ת הרשב"א [ב שעו] לפרש הא דסוגיין]. אבל כאן הוצרכו להעיד על גוף הפרעון, ומש"ה ל"מ שלא בפניו. ואילו לדעת תוס' [ב"ק קיב:] דהטעם משום דקיום שטרות דרבנן, א"כ אף בסוגיין יהני קיום שטר שלא בפניו.

מדלא אפקינהו בחיי אבוהון[13]. הר"י מגאש כ' שאפי' תוך זמנו, ואפי' לא תבעו, אמרי' אם איתא היה תבעו להוציא השטר מתחת ידו. אבל רבינו יונה כתב דהגמ' דוקא כשתבעו בחייו ולא הוציא השובר. [ובשו"ע קח הו' מח'].

כופין לבנות בית שער

כופין אותו לבנות בית שער ודלת לחצר וכו'. הגמ' [לע' ב:] הביאה מכאן דהיזק ראיה שמיה היזק, עכ"פ הזיקא דרבים.

והמאירי כת' דכל א' מבני החצר והעיר יכול לכוף את חבירו. ומשמע דאפי' יחיד יכול לכוף את הרבים. וכ"פ הרמ"א [קסג א בשם רבינו ירוחם] דאפי' המיעוט יכול לכוף את הרוב.

ומבואר דכופין לכל צרכי העיר, והראשונים הביאו דבתוספתא [ב"מ יא] דכופין לבנות ביהכ"נ ולקנות להם ס"ת נביאים וכתובים. ועוד מבואר בתוספתא דכופין לעשות בורות שיחין ומערות ואמת המים[14]. וכן לעשות לחי וקורה למבוי [להיתר טלטול בשבת[15]]. ובבקעה לעשות חריץ ובן חריץ.

והמרדכי [תעח] הביא דרבינו מאיר פסק דה"ה להכניס אורחים, ולחלק להם צדקה. וכן במקום שאין מנין כופין להשכיר מנין.

אבהתן, דלצד בגמ' שם עצם החלוקה הוה כדדרו אבותיו, ומהני ע"ז להגדיר צורת החפץ. ועוד משום אומדנא דתנאי ושיור שחילק ע"ד כן, וכמ"ד בעין רע ומשייר לעצמו].

12 אך רש"י כת' דמרעי לשובר, דהוה עדי שקר. ולכאו' חשש עדות שקר ל"ד לחשש שזייף חתימתן. וצ"ע אמאי רש"י שינה מלשון הגמ'. וע' פור"י.
והריטב"א הביא בשם הרא"ה [בשם אחיו] דאף אם עדים יקיימו את השובר חיישי' שמא הוה אמנה [ועדיין לא פרעו], וציירי לאו דוקא. והריטב"א חלק דלא חיישי' לאמנה, דהוה עוולה [כתובות יט.].

13 ובשו"ע [חו"מ סא ט] אי' דשטר שיוצא על יורשים לאחר מיתת אביהם וכדו', והיורש טוען מדלא הוציאו בחיי אביו ע"כ דהוה שקר, אין השטר נפסל בכך. אמנם יש לדיין לחקור ולדרוש להוציא הדין לאמיתו. ואם יראה לו באומדנא דמוכח שהדין מרומה ושקר, יכתוב ויחתום שאין לשום דיין ישראל להשתדל בדין זה, ויתן ביד הנתבע.

14 ובתוספתא מבואר דבהני אף מי שיש לו בית בעיר ואינו דר בה חייב. משא"כ באינך. וע' לקמן.

15 וכן לעשות עירוב חצירות ושיתוף מבואות. וה"ה [עירובין ה ב] כת' דבי"ד כופין עד שיאמר רוצה אני, או שיורדים ונוטלים בע"כ.

[ומבואר דבני העיר כופין זה את זה משום צרכי העיר, ולא משום כפייה על מצוות צדקה. וע"ע לק' ח:].

והמרדכי כת' ואפי' עיר חדשה דלא נהגו מידי, מ"מ כופין זה את זה. ואע"פ שלא נשתתף עמהם לעולם.

והרמב"ם [ה א] וכן כל הדברים שהחצר צריכה להם צורך גדול, או דברים שנהגו בני המדינה לעשותם. אבל שאר דברים כגון ציור וכיור וכיו"ב אינו כופיהו. ומ"מ אם עשה בעצמו, וחבירו גילה דעתו דניח"ל מגלגלין עליו, ונותן חלקו בהוצאה.

והקוב"ש [מ] דן אמאי כופין, ובמה נתחייבו בכל אלו [למנוע היזק הרבים מעליהם]. **והאחרונים** העמידו כמה צדדים.

א' מטעם מנהג המדינה. **והקוב"ש** הק' הא גופא צריך טעם, אמאי צריכין לעשות ע"פ המנהג[16].

ב' **האבה"א** [ב טז] נקט הטעם משום דשותפין נשתעבדו זל"ז[17]. **והקוב"ש** הק' דהניחא שותפין ע"י מקח, שנשתעבדו זל"ז. אבל שותפין ע"י ירושה [וכן היכא דקיבלו מתנה וכדו'] לא נשתעבדו זל"ז. והאחרונים תי' דבמה שמשתמשים בשותפות חשיב דנשתעבדו זל"ז.

ג' **והחזו"א** כת' דאפשר דהוה תקנ"ח. **והקוב"ש** הק' דבשלמא כופין בני העיר י"ל דהוה תקנ"ח. אבל בחצר אינו נראה שהוא תקנה.

ד' ועוד דן **הקוב"ש** [מא] די"ל דהוה חיוב משום נהנה, דחצר שיש לה דלת שווה יותר[18]. ומש"ה נחשב דאין כאן הפסד, וכופין על מידת סדום בכה"ג[19]. וצ"ב האיך כופיהו מתחילה בזה, וכי כופה חבירו כל היכא דרוצה להנות אותו.

ה' ובחי' **ר' ראובן** [א] נקט דהוא סברא שכל צורך משותף, דהדרך להצילו מהנזק יכול לכופו לעשות אתו יחד[20]. וכ"כ **הנתיבות** [קעח ג] דאפי' אינם שותפין, כל דבר שהוא מוכרח לשניהם יכול לכפות זה את זה[21].

בית שער לחצר. **פרש"י** להיות שומר הפתח יושב שם, ומרחיק את בני רה"ר מלהציץ. אבל **רש"י** [ב:] פי' שבונין כותל עגול סביב [משום היזק ראיית בני רה"ר], ועושין פתח בצידו.

והרמב"ן [ב:] הק' מנ"ל לגמ' דבית שער הוה משום היזק ראיה, נימא דהוה משום שמירה. ותי' דאי משום שמירה סגי בדלת.

שם. לחצר. **והראשונים** הביאו מה**תוספתא** דבמבוי אי"צ לעשות דלת. והביא ע"פ ה**תוספתא** דאפי' אם א' מהם רוצה לעשות דלת יכולים לעכב, שיכול לומר רצוני ליכנס בחבילתי על כתפי עד פתחי.

והרמ"א [קסג ג בסופו, בשם מהר"י מינץ] כת' דכופין על כל צרכי העיר, אף בדבר שמקצתן אינן צריכין, כגון בית חתנות או מקוה וכדו', אפילו הכי צריכין ליתן חלקן. **והסמ"ע** ביאר כגון אלו שצריכין כל ישראל, אף שאירע דזה אי"צ. **והפתח"ת** כת' דדוקא היכא דרוב בני העיר צריכין.

בסוגיין – **בתוספתא** [ב"מ יא, הו' בראשונים] אי' דא' מבני חצר דיש לו בית בחצר אחרת ואינו שרוי כאן, כופין אותו לעשות דלת נגר ומנעול לחצר, ואין כופין לשאר כל הדברים. וכן א' מבני העיר שיש לו חצר בעיר אחרת ואינו שרוי כאן, בני העיר משעבדין אותו לחפור עמהן בורות שיחין ומערות ולתקן את המקוואות ואמת המים. ואינו משעבד לשאר כל הדברים.

---

16 ובשלמא מנהגי איסור איכא קרא אל תטוש תורת אמך, אבל בממון הא ליכא קרא. ואין לומר דאף היזק ראיה הוה מנהג של מצוה, לסלק היזק מחבירו. מ"מ א"כ אין זה חיוב ממון אלא חיוב מצוה גרידא.

17 ואף בני העיר נחשב דנשתתפו ונתחייבו זל"ז לצורכי העיר.

18 אך **הקוב"ש** הק' דבכפייה לעשות לחי וקורה למבוי לכאורה לא שייך טעם זה, וכן בהא דכופין לקנות להן ס"ת [דאין לומר דעיר שיש בה ס"ת שווה יותר]. ושמא בהנך כופין משום המצוה, ולא משום שעבוד ממון.
ועוד פי' **הקוב"ש** די"ל דכופין משום השבת אבידה, למנוע היזק מחבירו, דגם שמירת החצר מהיזק היא מצוה [כמו בראה מים שוטפין ובאין]. ואף דבעלמא אינו חייב להוציא ממון משלו כדי להשיב אבידת חבירו, אבל הכא גם הוא נהנה מזה כמו חבירו, ומש"ה אין זה הפסד ממון.

19 דאם רצה למכור חלקו, יכול למוכרו ביותר נמצא שלא חסר מהוצאת הדלת. וחבירו נהנה.

20 ויל"ד האם הוא תקנת חכמים, או סברא דאורייתא. או בכלל קרא דבין איש ובין שכינו.

21 ועוד הביא **הנתיבות** מהא דכופין לתקן הביב של רבים. והנתיבות כת' דאינו דומה למקיף את חבירו [לע' ד:, ב"ק כ:], דמדמין לזה נהנה וזה לא חסר. דשם הוא דבר שאינו מוכרח, דסגי להו בנטירה בר זוזא. אבל בדבר המוכרח לשניהן באמת כופין זה את זה. והנתיבות כת' דהא דאי' [רמ"א רסד ד] דשנים שנתפסו, דאין חבירו חייב ליתן לו. צ"לל דמיירי שלא נתפסו על ענין אחד, ואפשר להציל עצמו זולת האחר.

והר"ן ביאר דהיכא דאינו גר שם, חייב רק בדבר שהוא עיקר הדיורין. ובשו"ת שיבת ציון [קז, הו' בפתח"ת] ביאר דכל שהוא בכלל צורך עיקר הדיורין כופין אותו, דצריך שיוכלו אחרים לדור בחצירו. אך דבר שהוא רק תועלת מי שגר בעיר אינו חייב.

והגר"א [קסג פא] הביא מהך תוספתא מקור להא דכופין בדבר שרוב בני העיר צריכין, אף שהוא אינו צריך. [וצ"ב דמ"ש דלת ונגר לשאר צרכי העיר. ולכאו' בית חתנות אינו חלק מעיקר הדיורין].

והא ההוא חסידא וכו'. החזו"א [ד ז] כתב דאפשר דאין לחוש לעניים במקום היזק ראיה של עצמו. אלא שגילה אליהו דאין זה חסידות. ולכן השותפין אינן יכולים לכוף זה את זה לעשות דבר דאינו חסידות.

ל"ק וכו'. הרי"ף והרמב"ם [ה א] והרא"ש השמיטו אוקימ' אלו. ובשו"ת מהר"א ששון [קצא] הק' אמאי השמיטו. והעלה צד דהוה מילי דחסידות בעלמא, ואין בזה איסור. אך דן דא"כ מה מק' הגמ'. והנחל"ד כת' דבני מבוי כופין לעשות בית שער, כיון דיש אופן דמותר, לעשות מגויה שלא יסתור למידת חסידות. ואין לו טענה להפטר. וכת' דאפ"ה היכא דבני המבוי רוצים לעשות באופן שסותר למידת חסידות י"ל דאזלי' בתר רוב, ואינו יכול לעכב [שהרי הוה מידת חסידות בעלמא]. ורק שלא להוציא ממון יכול לעכב.

רשב"ג אומר לא כל החצירות ראויות לבית שער וכו' ורבנן זימנין דדחקי בני רה"ר וכו'. מבואר דסברת רשב"ג דהוה חשש רחוק, ואינו צורך כ"כ. ורבנן חששו אף לצד רחוק.

אך הרמב"ם [ה א הנ"ל] סתם כרבנן [וכ"כ הראשונים דלא קי"ל ברשב"ג[22]], ואפ"ה כת' דכופין רק בדברים שהחצר צריכה צורך גדול, או שנהגו בני המדינה לעשותם. והחזו"א [ד ז] כת' דרבנן ס"ל דכה"ג חשיב צורך גדול. אבל המאירי כ' כחכמים, ובלבד שיהא מנהג העיר בכך אע"פ שאינה צריכה לה כל כך, שפעמים שבני רה"ר דחקי וכו'[23].

ותוס' [ב: ד"ה הזיקא] כת' דאף רשב"ג מודה דצריך דלת לחצר [דפליג רק בבית שער]. וביאר אף שרחוקין ברה"ר יכולין לראות ממרחק לפנים. והמהר"ם ביאר דתוס' הוצרכו לזה [לע' שם] למ"ד דדוקא היזק ראיה דרבים הוה היזק. דלאידך מ"ד י"ל דיש היזק ראיה דיחיד [אנשי שאר החצירות], ולזה סגי בדלת. אבל למ"ד דדוקא רבים הוצרכו לפרש משום דבני רה"ר רואין מרחוק[24].

והרש"ש [ב:] כת' [דלא כתוס'] דחייב בדלת משום שמירה, ולא משום היזק ראיה. [וכ"מ ברמב"ן שם]. והביא דהרי"ף ורא"ש כ' דצריך אף נגר ובריח[25] [ע"פ התוספתא].

כשהן גובין לפי נפשות גובין או דילמא לפי שבח ממון. [ונפשט לפי ממון[26]]. הריטב"א ביאר דהספק האם אזלי' בתר רוב גייסות שבאין משום ממון. או דפעמים באין אף משום נפשות[27]. [וגובין בכל אופן לפי מי צורך לזה. והיכא דבאין משום נפשות פשיטא שגובין לפי נפשות].

שבח ממון. הרשב"א כתב דהיינו ממון המטלטל, שהגנבים באים לשלול ולא ליטול קרקע[28].

תוד"ה לפי שבח. שיירא וכו' דליכא סכנת נפשות, כיון דאין הגייס בא רק בשביל ממון. משמע בתי' התוס' דתליא בסיבה, אמאי בא הנזק [וכ"כ בחי' ר' ראובן ו]. וכ"כ הנמוק"י דגייסות לא בעו אלא על עסקי ממון. אבל אם ידוע שבאו על עסקי נפשות, גובין ע"פ נפשות. ואף שיכול לבא לידי נפשות, לא באו ברצון על עסקי נפשות.

והקוב"ש [מב] הק' מה לנו בכונת הגייס, דבין נתכוון לממון או לנפשות הדבר שווה, שאם

---

22 וביארו דלא קי"ל ככללא דכל מקום ששנה רשב"ג במשנתינו הלכה כמותו, דאמוראי היא. אבל דעת תוס' בכ"מ דקי"ל כהך כללא. [וע"ע רי"ף בסוף מכילתין].

23 ויל"ד אי רשב"ג איירי במקום שלא נהגו. או דס"ל דלא אזלי' בתר מנהג אלא בתר צורך גדול.

24 ונפק"מ היכא דא"א לראות מרחוק, דלמ"ד היז"ר [אפי' דיחיד] שמי' היזק חייב דלת. [ואילו פשטות דברי התוס' לרשב"ג אי"צ דלת].

25 והרש"ש כת' די"ל דתוס' נקטו דאינו משום שמירה, מהא דבמשנה לא הוזכר נגר ובריח.

26 והחזו"א ביאר דדרך השגת הממון הוא השתדלות השגתו ושמירתו מהפסד. ומש"ה הצלת ממון נחשב רווח ממון. ואילו הצלת נפשות חשיב מקרה.

27 ויל"ד דלכאו' המיעוט דנפשות הוא סיבה מספקת לבניית כותל, אף בלא ממונות. וי"ל דמ"מ עיקר הכותל עומד לממון [ע"פ גדר רוב], ומש"ה יש צד דנקבע החיוב עפ"ז. [וצ"ע].

28 והריטב"א כת' דמ"מ לפי הענין, ואם באו ללכוד העיר או לשורפה, גובין לפי קרקע. ועוד כת' הריטב"א שגובין לפי שעה זו, ואף דאפשר דעד שיבא הגייסות יעני העשיר, מ"מ בכל עניני ציבור אזלי' לפי שעה בתר השתא. שעושין מפני חשש עצמן.

לא יתנו לו ממון יהרגו ואם יתנו ינצלו. וכת' דצ"ל דהיכא דהגייס בא מתחלתו על ממון, נחשב שמביאין על עצמן הסכנה במה שאין נותנין לו. אבל היכא דעיקר כונתו על נפשות, הסכנה באה מאליה אלא שיכולין להציל עצמן בממון[29].

באו"ד אע"ג דהבא במחתרת נידון ע"ש סופו, משום חזקה וכו' דהגייס בעצמו אינו בא על הנפשות וכו'. **הקוב"ש** [מג] הק' א"כ האיך רשאי להרוג הבא במחתרת, יתן לו ממונו ועי"ז אינו רודף. ותי' דכיון דאינו חיוב לעשות כן, ממילא הגנב הוא בכלל רודף ומותר להורגו[30].

והראמ"ה הק' דהאיך מותר להרוג הבא במחתרת בשבת. וע"כ דהוה חזקה דא"א שלא יעמיד עצמו על ממונו. וכת' דיל"פ דכוונת התוס' דמ"מ כוונת הגנב משום ממון, דהממון גורם שיבא. ואף שידעי' שיבא עי"ז לנפשות.

והרא"ש כת' דנר' דכל גזירות ופורענות שמחדשין העכו"ם על ישראל, אפי' מענין אותן ביסורים ובמניעת מאכל ומשתה גובין הכל לפי ממון. דעיקר כוונתם על הממון. [והו' **ברמ"א** [קסג ג], **והגר"א** [שם מ] ציין המקור לתוס' דידן]. אבל דעת **שו"ת הרשב"א** [אלף צא] דבכל גזירות אפי' שלא לשחוט וכדו' גובין לפי נפשות.

איכא דאמרי וכו' לפי קירוב בתים. **פרש"י** בית הקרוב לחומה צריך ליתן יותר וכו'. **והרא"ש** כת' דכ"ז בשעת שלום, דהחשש משום ליסטיות ובאקראי בעלמא. אבל בשעת מלחמה, דהמלכיות מתגרות זו בזו אין חילוק בקירוב בתים. דעיר שכבשה כרכום הכל שווה.

ותוס' [ד"ה לפי קירוב] **והר"י מגאש** כת' שספק הגמ' אף לפי קירוב, וקאי אל"ק. שהריבסה"כ הממון הוא שניצל. אבל **הרי"ף ורמב"ם** לא כתבו כן.

והרמ"ה פי' לפי קירוב בתים, שלפי צורת הבתים הוצרכו להגדיל חומת העיר. [וע' חזו"א שביאר החשבון].

שם. **הר"י מגאש** כתב דכל דברי הגמ' הוא במקום דבאים גנבים באקרעי, אבל כשהמלכים מתגרים זה בזה מסתברא דלא איכפת לן בקירוב בתים כלל. [**בחזו"א** ד יט דן דמשמע בראשונים שנותנים בשווה, ולא לפי בני ביתו וצ"ע].

רבנן לא צריכי נטירותא. **החזו"א** [ה יח] תמה דאף רבנן חייבים להתנהג כמנהג העולם, ואין סומכין על הנס[31]. וכתב דאפשר שהוא דין על בני העיר, שמצאו רבנן שאין ליטול מהם דמי נטירותא וכמו שפטרום מן המס, אחרי שבאמת תורתם מגנת[32]. אבל עיר שכולו ת"ח חייבין בחומה.

ובגמ' [ברכות ה.] אי' דת"ח אין צריך לומר כל קריאת שמע על המטה, משום שמירה. דתורתו משמרתו. **ורבינו יונה** [ברכות ג. בדה"ר] הביא הא דסוגיין דת"ח אי"צ שמירה. והק' דבגמ' [ברכות נד:] מבואר דת"ח בלילה צריך שמירה [וכמו חולה, חיה, חתן וכלה]. ותי' דהיינו כשעומד יחידי באישון לילה ואפלה.

מ"ט לא תימא ליה מהא אני חומה וכו' זו תורה. **הרש"ש** כת' דנפק"מ דקרא דר"ל קאי אצדיקים, שמפורסם במעשים טובים. ואילו הך קרא מבואר דתורה לחוד מציל אף דאינו מפורסם במעש"ט[33] [רק שלא יזלזל במצוות, דפסק **השו"ע** [יו"ד רמג ג] דמזלזל במצוות ואין בו יראת שמים אינו בכלל זה[34]].

ורש"י [ב"מ קח.] הביא דרבנן ל"צ נטירותא מדכתיב [משלי ו כב] בשכבך תשמור עליך. [וצ"ב אמאי לא

---

29 והביא דוגמא רחוקה לחילוק זה מדברי **הרמב"ם** [יסוה"ת ה] דהיכא דדינו יהרג ואל יעבור ועבר פטור מעונש דאנוס הוא, אבל המתרפא באיסוה"נ חייב אף דעשה כן להנצל מסכנה, לא מקרי אונס].

30 והביא כעי"ז כת' **הרשב"א** [יבמות פט:] דבמקום שאינו חייב להוציא מעות לשכור, עי"ז חשיב מת מצווה ומותר לכהן להיטמאות. אף דבשביל ממון לא הותר להיטמאות, אלא כיון דאינו חייב לשכור, ממילא הוא בכלל מת מצוה.

31 וכדאי' [ברכות לה:] הנהג בהם מנהג דרך ארץ, וכן [שבת לב.] אל יעמוד במקום סכנה.

32 ולכאו' כוונתו דהיכא דיש א' שצריך לחומה באמת, והשני צריך אותו רק משום איזה הנהגה [דאינו ראוי לסמוך על הנס], אך באמת לא יסתכן, א"כ ראוי להטיל חיוב הכותל על מי שצריך אותו באמת. {ויל"ד בסברא זו, דסוף סוף תרוייהו צריכין}. [אך קצת משמע בדבריו דהוה טעם שתקנו כן, ובאמת לא תלי בהא].

33 ולפ"ז כוונת ר' יוחנן דהו"ל להביא פסוק זה, דדין זה מרווח טפי, אף ת"ח שאינו צדיק.

34 וכ"כ **הרמ"ה** [בסוגיין] **ובשו"ת הרא"ש** [טו ח] דאינו בכלל רבנן, ולא מקרי כל קדושיו בידך. **והגר"א** ציין עוד [יומא עב:] דת"ח דאין תוכו כברו אינו ת"ח [עי"ש עוד]. וע"ע תשב"ץ [א קמו] דהיכא דשנוי שמועיה אינו בגדר ת"ח.

הביא קראי דסוגיין].

דף ח.

כרגא ארבנן וכו'. כתב **הרמב"ן** דרק היכא דהמלך הטיל מס על כל בני העיר, והם יפסקו ביניהם, אמרי' דרבנן אינם חייבין עמם, לפי שהת"ח יכולים לומר שהמלך הטיל אלא בשבילכם [מחמת העמי הארץ, וכדאי' בסמוך][1]. אבל במקום שהמלך הטיל כסף גולגולתו על כ"א אין חיוב לע"ה לשלם עבורם.

ו**הרמב"ן** הביא דבגמ' [סנהדרין כז:] אי' דבר חמא קביל עליה לשלם כרגא עבור רב פפא, ומבואר דמעיקרא רב פפא היה נותן[2].

אבל דעת **הרמב"ם** [ת"ת ו י] דאף מס הקצוב על כל איש אינם חייבין[3]. וכ"כ **בפיה"מ** [אבות ד ה] שהקילה תורה לת"ח חוקי ארנוניות וכו' שחייב כל איש ואיש, שיפרעו עבורם הקהל[4]. ואפי' הוא בעל ממון גדול, וכמו שהתורה פטרה כהנים ממחצית השקל[5]. ו**הרמ"ה** [פב] הביא ראיה לזה שהרי כרגא הוא כסף גולגלתא ופטרה רחמנא. וכ"פ **הטושו"ע** [יו"ד רמג ב].

ויש שפי' הטעם דאף מדינא אין חיוב עליהם, דחיוב המס מחמת ע"ה. ואילו ת"ח דל"צ נטירותא [וכ"מ בטור ושו"ע הנ"ל][6]. אבל בחי' **ר' ראובן** [ו ג] דייק דהוא דין כבוד ת"ח [ומדינא ראוי לחייב]. מדהובא הפטור ממס ברמב"ם בהל' ת"ת, והא דת"ח פטור משכר שמירה הו' בהל' שכנים. וכן מבואר בדברי **הרמב"ם** [פיה"מ אבות הנ"ל] שהאריך לפרש דראוי לת"ח להיות עם נכבד, ומש"ה יפרעו הקהל עבורם. [ועד"ז מבואר בר"ן נדרים סב.].

אלו ת"ח וכו'. ו**הרמב"ן** כתב בשם **הר"י מגאש** דאיירי[7] שתורתו קבע ועסקו עראי, אבל לא במי שעסקו קבע ואין תורתו קבע[8]. ו**הרא"ש** [וכן שו"ת הרא"ש טו ח] כת' דאפי' יש לו משא ומתן להתפרנס כדי חייו ולא להתעשר וכל שעה שהוא פנוי מעסקיו חוזר לתורתו הרי זה נקרא תורתו אומנותו[9].[10]

ו**הש"ך** [רמג ז] כת' דלאו דוקא כדי חייו בצמצום, אלא כדי להחיות נפשו[11]. ובסו"ד כת' דהיכא דמתעסק להתעשר, ואינו חוזר ללימודו תמיד כשפונים מעסקיהם אין לו דין ת"ח.

אבל **בס' חסידים** [תתריג, הו' בש"ך חו"מ קסג יד] דוקא אותם שלומדים יום ולילה ואין להן ענין אחר, אבל אם לומד ועוסק בדרך ארץ מסייע בעול הקהל כאחרים[12]. ו**הש"ך** כת' דדעת

---

1 וכ"כ **הריטב"א** שהטעם שפטורים ממס הוא משום דכולהו מידי דנטירותא נינהו.

2 ו**הראשונים** [מהר"ם רוטנברג] דחו שגבו מרב פפא שלא כדין. ויישבו דמש"ה בסוגיה שם לא היה בזה משום איסור שוחד. דהוה מבריח ארי מנכסי חברו בעלמא.

3 וכ"ד **רבינו נחמיה** [הו' בשו"ת זכרון יהודה ק לר"י בן הרא"ש, וכן בשו"ת מהר"ם אלשקר יט] דאף מס על היין וכדו' ת"ח אינם חייבין. ולא אמרי' כה"ג דינא דמלכותא דינא, שהרי אין בזה נפק"מ למלכות מי ישלם. ואף שהקהל גזרו את המס אף על רבנן, לא אמרי' דז' טובי העיר יכולין להסיע על קצתן ולההפקיר ממון. דלא אמרו הפקר בי"ד הפקר כה"ג אלא גבי מלכות. א"נ בזה"ז בשב ואל תעשה. אבל לאפוקי ממונא שלא כדין לאו כל כמינייהו.

4 ו**בחזו"א** נסתפק עד כמה בני העיר חייבין בזה, האם יותר מחומש

5 וכתב שם שאינו בכלל משתמש בכבוד התורה מטעם זה, אלא כמו תרומה לכהן.

6 ו**הב"ח** [יו"ד רמג] כת' דת"ח פטור, דאין פורענות באה אלא מפני ע"ה. ועוד הביאו מדברי הרא"ש [ע' בסמוך] דיתומים חייבים, דהוה בכלל נטירותא, שנותנים מס לנכרי לשמור אותנו. [וכ"מ בטור ושו"ע [רמג ב] דבכל מיסים הטעם דהוה נטירותא].

7 עיי"ש שקצת משמע דקאי על דברי הרי"ף שפטר אף מארנונא, אבל לשיטת הרמב"ן דרק מס המוטל על כל בני העיר, כל רבנן פטורין.

8 והשיטמ"ק כ' בשם **הרמב"ן** דחכמים הלומדים עם התלמידים בשכר אין מן הדין לפוטרם כיון דבשכר הם לומדים. [ויל"פ דאיירי באופן שמוגדר שלא לשמה ע"פ דין, שנחשב שאינם לומדים עבור עצמם {ופשוט דהיכא דבכל שעה שפנויים לומדים, ודאי לא גרע משאר עסק}].

9 ו**בחי' ר' ראובן** עמד בזה דבשאר הלכות כבוד ת"ח אין חילוק אם מתעסק במלאכתו, ורק הכא תליא בעיקר עסקו. ועי"ש.

10 ו**הרמ"ה** כת' אבל תלמידי חכמים שאין עוסקין בתורה תדיר כפי כחן, ולא דיין לעסוק במלאכתן כדי למצוא פרנסתן ופרנסת אנשי ביתן אלא שהם יגיעים להעשיר ומבטלין את התורה כדי לקבץ ממון הרבה הרי אלו חייבין בכל חיובי הצבור.

11 וכת' דדבר פשוט דכמה מקרים שיצטרך להם הוצאה מרובה ודבר שאין לו קצבה, ויצטרך יותר. [עי"ש מה שדן בזה].

12 וכ"כ **המאירי** בשם **גדולי הפוסקים** דדוקא ת"ח שאינו מתעסק בצרכי העולם כלל, ותורתו אומנותו לגמרי.

הפוסקים אינו כן.

והתה"ד [שמב] דייק מהגמ' דאף תלמידים, שהם המכתתים רגליהם וכו', דאילו מי שהוא ראש ונסמך לאו אורחיה לכתת. והרמ"א [יו"ד רמג ב] פסק דמי שהוא מוחזק לת"ח בדורו ויודע לישא וליתן בתורה, ומבין מדעתו ברוב מקומות התלמוד ופירושיו ובפסקי הגאונים ותורתו אומנותו.

ועפ"ז כת' התה"ד [הנ"ל, הו' ברמ"א שם] דאף בזה"ז יש לנו דין ת"ח, ופטורין ממס. ואף דבכמה דברים אמרי' דאין לנו דין ת"ח שתורתו אומנותו, לענין זה פטורין. דתלי בת"ח שבכל דור ודור[13].

רב פפא רמי כריא חדתא איתמי, ודילמא לא מידויל וכו'. פרש"י והפסדתם חינם, ויתמי לאו בני מחילה נינהו דליחלו. וצ"ב אמאי תלי במחילה, הא כיון דבני העיר כופין זה את זה לצורכי העיר, א"כ חייבין להשתתף בתורת ודאי [אף אי לא מידויל][14].

והרמ"ה ביאר דהגדולים הוה בני חיובא, וחייבין בתקנתא דמתא, כיון [דאמדינן] דמדויל והוה קרוב לשכר מלהפסד. ומיחייבי בה כשאר מילי דמתא. אבל קטנים לאו בני חיובא נינהו, ואינם חייבים אלא במידי דאית להו בגויה הנאה ודאית. [ומבואר בדבריו דעיקר הסברא דיתומים אינם חייבים בצרכי העיר[15]. אלא דמחייבים אותם מדין נהנה[16]].

והרמ"ה ביאר דדוקא כריא חדתא דהוה ספק, אבל הוצאה ודאית אף יתומים חייבים דזכות היא להן להשקות שדותיהן וזכין לאדם שלא בפניו. וביאר דבזה השיב משקל שקלינן וכו' ואי לא מידויל מהדרינן ליה ניהלייהו, דעי"ז הוה קרוב לשכר ורחוקין להפסד, כי שקלינן מינייהו לזכותייהו הוא דשקלינן וזכין לאדם שלא בפניו[17].

ומבואר דגובים מהקטנים במה שנהנו, ול"ש בזה סברת אין נפרעין מנכסי יתומים, דלאו בני מיעבד מצווה נינהו[18].

אי נפקי באכלוסא וכו'. הריטב"א ור"ן כת' דאף אי"צ לשכור פועלים במקומם. דכיון שהמנהג באכלוסא, ואפטרו לגמרי'. אבל הריטב"א הביא י"מ דנותנים שכר לשכור אחרים במקומן.

והמרדכי [תעה] כת' דבמקום ששומרים העיר בעצמם, בין עניים ובין עשירים צריכים לשמור בשווה[19]. אבל היכא שמשלמים ממון גובים לפי ממון[20].

וכת' דאף דמתחילה היו שומרים בעצמן, אין לומר שהמעות הוא תחת השמירה עצמה. והעשיר לא ירבה והדל לא ימעיט, דהא מבואר בסוגיין גבי רבנן דאזלי' לפי השתא ואף אי התחילו לצאת בכלוזא ושוב נמלכו ושכרו שכירים, לא מצו רבנן למימר סוף דינא כתחלת דינא. כיון דאילו הוו נפקי בכלוזא היינו פטורין, גם עתה לא ניתן כלום. אלא אזלי' בתר השתא.

ע"ה אל יכנסו וכו' אוי לי שנתתי את פתי לע"ה. הריטב"א כתב דאיירי שימצא במקום אחר, ואפי' בעיר אחרת ולא ימות ברעב. ולא רצה לתת, שכל אדם שאין לו בינה אסור לרחם עליו[21]. הא לאו הכי חייב להחיותו, דכתיב וחי אחיך עמך כל שאינו משומד.

אבל שאר ת"ח שמצרפין עניני העולם עם למודם אינם בכלל זה. [וע' שו"ת הרא"ש הנ"ל שהאריך להביא מהרמ"ה וכמה גדולים לאפוקי מסברא זו].

13 אך הפתח"ת [שם] הביא כנסת יחזקאל [חו"מ צה] שקיבל מרבותיו דבזה"ז אינו נוהג דין צורבא מרבנן, כיון שכ"א נוטל שררה לעצמו כו' ומכ"ש שכל הספרים בדפוס וכל מי שיש לו הבנה כ"ש לומד מתוך ספר ואומר מצאתי כל חפצי. ולא פלוג הדבר בין למדן ללמדן. ומש"ה בזה"ז תלי' לפי ראות טובי העיר, ואין כל הלומדים פטורים ממס. אמנם מי שהומחה לרבים ורבים קבלוהו עליהם להיות להם לרב וקובע מדרש וישיבה ודאי יש לו דין ת"ח גמור.

14 [דאף להכנס לספק הוה בכלל צורכי העיר]. וכמו דשאר בני העיר אינם יכולים לעכב משום דילמא לא מידויל [אף דלא שייך כפייה למחול], ומ"ש יתומים.

15 ודלא כרש"י דהוה משום מחילה. [אך הרמ"ה בתוך דברים ג"כ הזכיר מחילה, וצ"ע].

16 וצ"ב האיך אפשר לחייב מדין נהנה קודם כרייה, ועדיין לא נהנו. [ולכאו' ע"כ הוה משום גדרי כופין בני העיר].

17 ועד"ז המאירי כת' דגובים מיתומים, שהרי זכות הוא להם. ומ"מ אם לא מצאו מים ונמצאת הוצאתם ללא צורך מחזירין להם את חלקם, שהרי אין כאן אלא חובה ואין חבין להם.

18 [ומשמע דגובים בעודם קטנים]. [וע"ע ב"ק לט. וע' רא"ש כתובות יג ז, רמב"ן כתובות ק:. ואכמ"ל].

19 דאזלי' לפי הגופים שהן בני השמירה, וגוף העני יכול לשמור כמו גוף העשיר. ואדרבה יותר טוב.

20 וצ"ב אמאי תלי בהא, דאי עיקר השמירה הוה הצלת ממון, אף כששומרים בגופם. ומ"ש.

21 [כדאי' ברכות לג., סנהד' צב.] {ושם אי' אין לו 'דעה'}.

והב"י [וכן בשו"ע רנא יא] הביא בשם הריטב"א דהיה שנת ביצורת, ומה שיתן לע"ה יחסר לת"ח, הא לאו הכי חייב להחיותו. ומ"מ אם בא לפנינו מת ברעב חייב להחיותו, אע"פ שהוא ספק אם יחסר לת"ח אח"כ[22].

והרמ"ה כת' ש"מ [ממסקנת סוגיין] דאפי' מי שאינו רוצה להנות עם הארץ מממוניה, חייב לפרנס עניי ישראל מסתמן ואל יבדוק אחר העני[23]. ולענין הילכתא אפי' ידוע שהוא ע"ה חייב לפרנסו. וכדאי' [הוריות יג.] דת"ח קודם לע"ה, הא איכא שקיל אף ע"ה. והוסיף דאפי' עניי עכום מפרנסין מפני דרכי שלום[24].

שאינו רוצה להנות מכבוד תורתו וכו'. ומשמע דהוה הנהגה של יונתן בן עמרם, אבל שאר חכמים לא הקפידו בזה. ומ"מ המאירי כת' דכל שיכול לדחוק עצמו שלא ליהנות בכבוד תורה, לא יהא מורה לעצמו בכך להשתמש בשל אחרים בכבוד תורתו. [וכן הרמב"ם אבות ד ה הביא מסוגיין].

תוד"ה ככלב. בהמה גמטר' כלב. הפור"י ציין דנח' במשנה [כלאים ח ו] אי כלב הוה חיה או בהמה.

כהוא דמי כלילא וכו' ערוקו. בפשוטו משמע דע"י שברחו פטורים, וכ"כ המרדכי [תעו וכן ההג"א] בשם ר"ת להוכיח מכאן דאם השר הטיל על בני העיר הבורחין נפטרו.

אבל הרמב"ן כתב דודאי היה מוטל עליהם דמי כלילא ומשתעבדו נכסיהם ואינן יכולים ליפטר[25]. אלא דרבי לא היה יכול לכוף את הבורחים. ושמא רבי לא רצה לכופם, דניח"ל דליעקרו. ועי"ז ליבטיל כלילא כדי שלא תהא פורענות באה על ת"ח בשבילם.

והמהר"ם רוטנברג [הו' במרדכי ב"ק קעז, ובשו"ת הרשב"א אלף צט] חילק דמסים וארנוניות בני העיר משועבדים זה לזה, אבל עלילות שהמלך הטיל אינן חייבין זל"ז, והביא ראיה מסוגיין, שמי שברח נפטר מהמס [דהוה עלילה בעלמא[26]].

רש"י ד"ה דליוה לפלגא. מחל החצי. אבל המרדכי הביא הגירסא דליוה אפלגא, שהטיל את המס על חצי הנשאר, ואח"כ הטילו על הכובס.

כמה יהא בעיר ויהא כאנשי העיר. ע' בפוסקים [קסג] שהאריכו בגדרים האלו, שאם נתעכב באונס אינו כבני העיר, ואם בא למשרה קבועה חייב מיד. ונח' בשכר בית דירה לי"ב חודש.

ורמינהי החמרת והגמלת וכו'. הר"ן דייק דאף חמרת וגמלת שלא ירד להשתקע אלא לגור בלבד, כיון דנשתהה י"ב חודש הוה כאנשי העיר. [ומ"מ כת' הרמ"א [קסג ב] דאם נתעכב מחמת אונס חולי וכדו' אינו בכלל]. ויש חולקים[27].

ועד"ז כת' המרדכי [תעז בשם רבינו ברוך בס' החכמה, ע' ברמ"א שם] דמיירי כשעובר ממקום למקום ונשתהה שם, אבל אדם הבא לדור ולהשתקע שם, נתחייב מיד[28]. דהוי כקונה בה בית דירה[29]. אך הק' דבירושלמי לא משמע כן, והיכא דאין לו בית דירה ל"מ עד יב"ח.

ובמשנה אי' רשב"ג אומר דאם קנה בית דירה ה"ה כאנשי העיר מיד. והרמ"ה כת' דדוקא קנה, דהוה גילוי שדעתו להשתקע. אבל נפל בירושה לא. וכן דייק הריטב"א מדתנא קנה משמע דטרח בתריה, ולא קתני אם יש לו בית דירה.

הא ליתובי מתא. סגי בל' יום. הטור"א [מגילה יט] הק' דלענין מגילה דרשי' דפרוז בן יומו נקרא פרוז,

---

22 והקוב"ש [מד] הק' דא"כ האיך אמרי' דרבי לטעמיה וכו', משמע דהיה בידו לפרנס לכל ומ"מ לא רצה לפרנסן. ותמה דאטו משום דע"ה הוא אינן מצווין להחיותן.

23 אך הרמ"ה כת' דה"מ מי שישנו בדרך ארץ. אבל היכא דידוע דליתיה בדרך ארץ או במצות אסור לפרנסו כל עיקר. וכדתנן [קידושין מ:] וכל שאינו לא במקרא ולא במשנה ולא בדרך ארץ אינו מן הישוב, אלמא לאו בר דעת הוא. ואי' [סנהדרין צב.] א"ר אלעזר כל מי שאין בו דעה אסור לרחם עליו.

24 וצ"ב דהתם משום דרכי שלום, ולכאו' אינו בגדר צדקה. {ואפשר דמדינא יש בזה משום צדקה, אלא דאתי איסור לא תחנם ודחי. וע"י דרכי שלום הותר. דאל"כ האיך גוזל עניי ישראל משום דרכי שלום}.

25 וכ"כ בהג' המרדכי [תרנט בשם ר"י] דאף דהטילו דמי כלילא על הכובס, היה יכול לתבוע [שאר הבורחים] שיפרעו לו כל חלקם.

26 אבל המרדכי [תעה] הביא י"מ שהמלך הפקיד את הנזר בידם ונגנב, והמלך אמר הואיל ופשעתם בה עליכם מוטל לתקן לי אחרת. [וע' הג' הרמ"א למרדכי].

27 וכ"ד שו"ת זכרון יהודה [ר"י בן הרא"ש סד]. והרמ"א [קסג ב] הביא מח' היכא דקנה בית דירה, ואין דעתו להשתקע [ע' גר"א כ,כא].

28 והחזו"א [ה ו] הוסיף דאף לענין עיר הנידחת, היכא דדעתו להשתקע מהני, ודינו עמהם.

29 והקוב"ש ציין דעד"ז מצאנו דהשוכר בית בחו"ל עד ל' יום אינו חייב במזוזה. ודנו האחרונים היכא דמעיקרא היה דעתו לשכור ליותר מל' יום, האם נתחייב מיד.

דכתיב היושבים בערי הפרזות. ומבואר דבחד יומא נקרא יושב. וה**ר"מ שטראשון** תי' דבסוגיין איירי להחשב 'יושבי' העיר, דהוה תואר. ואילו 'היושבים' הוה שם פועל, שיושבים [מתעכבים] בעת ההוא.

כל מידי דאית להו נטירותא רמינן עלייהו. ה**ריטב"א** כת' דכ"ש במה שיש להם הנאה, ככריא דפתיא [וכדלעיל].

ודעת הר"י מגאש דדוקא הני, אבל מס המלך לא רמינן איתמי. והרמב"ן ורא"ש** ושא"ר חלקו דיתומים חייבים, ודוקא ת"ח אמרי' דפטורים.**

וה**רא"ש** [כט] ביאר דכל מיני מסים מידי דנטירותא נינהו כי הם השומרים אותנו בין העכו"ם. כי מה תועלת יש לקצת עכומ"ז בנו לשומרנו ולהושיב אותנו ביניהם אלא בשביל הנאה שניאותין מאת ישראל לגבות מהן מסין וארנונות[30].

תוד"ה יתיב. ה"נ פדה בהו שבוי עכו"ם. ומיהו וכו'. ה**שו"ע** [יו"ד רנד ב] פסק וינתן לעניי עכו"ם בסתר כדי שלא ישמע המושל. וה**רמ"א** כת' וי"א דיעשה בהם כמו שצוה המושל [כדעת הרא"ש וכתוס']. [והפוסקים דנו האם השו"ע פליג, או דאיירי באופן אחר].

וה**ריטב"א** כת' דכיון דאמרה למצווה רבה קפיד טובא, ואם לא יפדה שבויי ישראל איכא איבה. ומש"ה הכא חילק משום שלום מלכות.

בא"ד כדפ"ה [לק' יא.] וכו' דאסור לגנוב דעת הבריות. אבל היד רמה [קלב] כתב דלא חיישינן לגניבת דעת במקום איסורא. אלא כיון דהכא גניבת ממון נמי איכא כיון דנתנה ע"ד זה.

וה**קוב"ש** [נה] הק' על רש"י ותוס' אמאי אין בזה משום גזל, ורק משום גניבת דעת. וכת' די"ל דמ"מ אין איסור גזל עכו"ם כה"ג. ואף דבישראל אסור בכל אופן, גניבת עכו"ם שייך דוקא היכא דלוקח לעצמו. [והכא אינו לוקח לעצמו כלל, והוה רק מזיק[31]].

ועוד אפשר דכיון דנתנום הוה ממון צדקה, ול"ש בזה גזל [שהרי לא עשו תנאי גמור]. והוה רק איסור לשנותם כנגד רצון הנותן[32].

בא"ד דנדב שרגא לבי כנישתא וכו' דהוו כמו קרבן וכו'. ההג"א** הק' מ"ש קרבן מקבלין מהם, ולא צדקה. ותי' שהצדקה מכפרת, ונדרים ונדבות אינן באים לכפר.**

שם. כמו קרבן. ה**מהר"י וייל** [הו' ב**רמ"א** יו"ד רנד שם, ואו"ח קנד יא] כתב דלפ"ז אסור לקבל נר לביהכ"נ ממומר, וכמו שאין מקבלין מהם קרבנות.

וה**מג"א** [קנד יח ומשנ"ב] הביא **ס' חסידים** [תרפז] דאם נתן מעות לכתוב ספר תורה כותבים[33]. וה**מבי"ט** [א ריד, הו' בש"ך רנד ה] כת' דמקבלים מהם הקדש לעניים ולבית הכנסת[34]. וה**אחרונים** הביאו דמבואר לפ"ז דלאו דוקא ס"ת, וכל שנתנדב מעות מקבלים ממנו. ודוקא היכא דנתנדב דבר מסויים חשיב קרבן[35].

דף ח:

תוד"ה פדיון. ולא קתני פדיון שבויים, שמא מילתא דפשיטא וכו'. מבואר דפשיטא דמוכרים ס"ת לפדיון שבויים[1]. וה**דרישה** [יו"ד רנב] הקשה דקדושת ס"ת חמיר מקדושת ביהכ"נ, ואי' [לעיל ג:] דדירתא דאיניש לא

---

30 [ועד"ז כת' ה**ריטב"א**]. וה**מאירי** הביא וארנוניות ראיתי דדעת גאוני ספרד שאין מטילין עליהם. וכת' יראה לי שבזה"ז לדברי הכל כל המסים והתשחורות הו' צרכי שמירה.

31 והק' דמ"מ הוה גזל ביד המקבל, ועובר בלפני עוור שמכשילן בגזל עכו"ם. וכת' דגבי פדיון שבויים ל"ש דבר זה. דהשבוי אינו עובר משום גזל [והשבאי בלאו הכי גזל הוא בידו].

32 ולכאו' אף הרמ"ה מודה דהיכא דנתנו לקופה של צדקה, ואח"כ הגזבר שינהו אין בזה גזל מהבעלים. אלא דכוונתו דהיכא דלקחו מהבעלים ע"ד ליתן דוקא לנכרים [וכן לשאר דברי רשות], כה"ג יש בזה משום גזל. [ויל"ד האם הטעם משום דעדיין לא הגיע ליד קופת צדקה. או משום דכאילו התנה שנותן ע"ד שיתן לקופה].

33 אך יש **אחרונים** שנקטו דהס' חסידים פליג אמהר"י וייל [ועפ"ז י"ל דהמג"א ומשנ"ב הקילו דוקא בס"ת].

34 וה**מג"א** הביא דברי ס' חסידים, וכת' וכ"כ הש"ך [הנ"ל]. ונקט דשניהם נתכוונו לדבר א', ודדוקא מידי דקרבן ל"מ.

35 [וביארו דבמומר ל"ש 'ביבש', ומותר לקבל ממנו צדקה. ורק דבר מסויים נחשב קרבן]. ולפ"ז מומר ועכו"ם הדין הפוך, דמקבלים צדקה ממומר, ורק דבר מסויים לביהכ"נ אסור דהוה קרבן. ואילו בעכו"ם דוקא קרבן מותר, ושאר צדקה אסור.
[ועוד דנו האחרונים מי נקרא מומר. וכן דנו מי שנתחבר לדת זרה אי גרע].

1 וה**פוסקים** כת' דהיינו ע"י ז' טובי העיר, דאל"כ אינו רשאי להוציאו לקדושה קלה [בלא לפדות קדושתו].

מזבין [וכ"פ ה**רמב"ם** [מתנ"ע ח יא] שלא ימכרו ביהכ"נ, אלא יגבו מהציבור לפדיון שבויים[2], א"כ כ"ש ס"ת. ו**הש"ך** [א] תי' דאין איסור למכור ביהכ"נ, אלא דאינו ראוי, ואם א"א בלא זה ימכרו[3]. ו**הט"ז** תי' דהא דאין מוכרין ביהכ"נ לאו משום קדושתו, אלא משום דאין דרך למכור ביתו[4], וזה לא שייך בס"ת.

ועוד תי' הש"ך בשם **אביו** דכשמוכרים ספר תורה עדיין עומד בקדושתו, ומש"ה רשאי למוכרה. אבל כשמוכרים ביהכ"נ יוצאת לחולין ומש"ה חמיר.

שבי קשה מכולם[5] וכו'. ה**אחרונים** דנו אי מחללין שבת לפדות שבויין, דמבואר הכא דחמיר מפיקוח נפש. וכן **תוס'** [סנהד' כו.] הביאו צד דהתירו לחרוש בשביעית[6] מחמת אונס ארנונא של מלך, דהוה פיקוח נפש דמתים בתפיסת המלך[7].

ו**תוס'** [גיטין נח. בחד תי'] כת' דהא דאין פודין את השבויין יותר על כדי דמיהם, ה"מ היכא דליכא סכנת נפשות. אבל משום פיקו"נ פודין בכל ממון. ו**הרמב"ן** [שם מה.] דחה דבכל שבויין אמרי' [בסוגיין] דכולהו איתנהו ביה. ואפ"ה העמידו שלא לפדות.

שגבויה וחלוקה שווין. **פרש"י** אין גובין בשנים, שלא יצטרכו לטרוח לבקש את השלישי לחלק. [ו**הריטב"א** הוסיף דיצטערו העניים]. אבל **הרי"ף** פי' דצריך אומד אף לגבייה, כמה יתן כל א'. ולא דמי לקופה דהדבר קצוב כמה כל א' יתן. [וכמ"ש **תוס'** ד"ה ומתחלקת[8]].

ולשנותה לכל מה שירצו. **תוס'** ביארו דקאי אבני העיר, ורשאין לשנות מצדקה לשאר צרכי ציבור. ו**ר"ת** הוסיף דאף לצרכי ציבור שאינו מצווה [רשות]. ו**תוס'** [ערכין ו.] הביאו צד דבני העיר רשאין לשנותו רק לדבר מצוה, ולא לדבר הרשות[9].

אבל דעת ה**ר"י מגאש** דדוקא לצורך עניים, מותר לשנותו [וכגון קופה לתמחוי וכדו']. אבל לשנותו לשאר דברים הוה כגוזל את העניים[10]. [וע' בסמוך]. ו**הרא"ש** דחה דדוקא היכא שגבו עבור עניים אלו שייך גוזל עניים, אבל בני העיר דעשו קופה סתמא, על דעתם עשאוה. ואם עניים צריכים יגבו פעם אחרת[11].

ו**בחי' הר"ן** ביאר דרשאי לשנותו דהוה כמו הלואה, שהרי אם יצטרכו עניים עלייהו רמי [לגבות במקום אחר].

אך בדברי התוס' משמע דרשאי לשנותה, אף בלא הלואה. ולכאו' מבואר בתוס' דהנותן מעות עבור העניים, חל עליהם דין צדקה. אבל אינם 'ממון עניים', אלא יש להם דין ממון ציבור, וזכות הציבור לשנותו לשימוש אחר של הציבור. ומש"ה היכא דנתנו ע"ד הציבור רשאין לשנותו לצרכי הציבור[12].

ו**גמ'** [ב"מ עח:] אי' דמגבית פורים לפורים ואינו רשאי לשנותו. והגמ' מפרשת דמשנה מדעת בעה"ב נקרא

---

2 וכ"פ ה**שו"ע** [יו"ד רנב, ואו"ח קנג יג] דיש בזה איסור. [וכן דייק הקוב"ש כ מדבריהם]. אך מדברי **רבינו יונה** ו**הרא"ש** [לע' ג:] מבואר דאין איסור בדבר למכור ביהכ"נ לפדיון שבויים. אלא דחז"ל לא חששו לזה [לענין סתירת ביהכ"נ הראשון]. {וסמכו דהגבאים יטרחו לגבות ממקום אחר ולא ימכרו הביהכ"נ}.

3 ואף ס"ת לא ימכרו אלא יגבו מהציבור, אלא דאם א"א לגבות מהציבור ימכרו. ואף ביהכ"נ.

4 ומש"ה נחשב בזיון קדושתו. אבל מכירת ס"ת לא נחשב בזיון כ"כ.

5 ו**רבינו בחיי** [כד הקמח צדקה] כת' דכיון דמעלת פדיון שבויין גדול כ"כ, מש"ה הקב"ה נקט שבח זה בדיבור הראשון 'אנכי וכו' אשר הוצאתיך מארץ מצרים וגו', דרצה להזכיר פדיון שבוים של ס' רבוא. ולא אמר אשר בראתי שמים וארץ, דפדיון שבויין הוא יותר מן הפלא העצום של בריאת העולם. והוא יתברך צונו והלכת בדרכיו.

6 ותוס' בקו' הוסיפו הא הוה איסור דאורייתא. אך בתי' הא' כת' [דקאי כמ"ד] דשביעית בזה"ז דרבנן.

7 ו**בשו"ת מהרי"ל דסקין** [קו"א ה ס] דחה דתוס' קאי דוקא בגזירה כללית, שבכלל העם יתכן שימצא אנשים שימותו, והוי חשש סכנת נפשות ממש. אבל בשבוי בעלמא לא חיישי' דהוה פיקו"נ בפרטות על איש אחד. ואין להתיר בזה איסורין.

8 וכן ציין ה**גר"א** [רנו ו] דדעת תוס' כרי"ף והפוסקים. אך ציין ד**בירושלמי** [פאה] מבואר דרש"י דהטעם משום דהוה על אתר.

9 ושוב הביאו **תוס'** [שם ו:] דדעת ר"י דרשאין בני העיר לשנותו לצרכי ציבור, אף שלא לדבר מצווה. [וכדעת ר"ת בתוס' דידן]. ו**תוס'** כת' דמ"מ יש ליזהר שלא ללוותו, אפי' ברשות הקהל. כיון שאין זה צרכי ציבור.

10 [ע' שקלים ב ה מותר עניים לעניים].

11 ו**הרא"ש** כת' דכן משמע לישנא דלכל מה שירצו. והא כבר אשמועי' דיכולין לשנות תמחוי שהוא לעניי עולם ליתנן לעניי העיר וקופה שהיא לעניי העיר ליתנו לעניי עולם, ואין בו משום גזל שנותן מה שנגבה לעני זה לעני אחר. וכ"ש מה שנגבה לאותן עניים שיכול לשנותן ממעשה למעשה. וע"כ דחוזר וחידש דרשאי לשנות לגמרי.

12 ועוד יש לפרש דהא דנתנו ע"ד כן הוה כאילו התנה להדיא שאם יתן לדבר אחר לא הוה צדקה מעולם. ודוחק.

גזלן. והגמ' דוחה דהתם נתנו ע"ד פורים, ולמידי אחריני לא נתנו. [פ**רש"י** דנמצא המעות בחזקת הבעלים חוץ מהוצאת סעודת פורים]. ומבואר דה"מ מגבית פורים, אבל שאר צדקה רשאי לשנות. [ואף למ"ד משנה מדעת בעה"ב נקרא גזלן, כה"ג לא נחשב שינוי].

ולשנותה וכו'. בפשוטו היינו שינוי גמור. ועוד פי' **הראשונים** [תוס' ב"ק לו: בשם **ר"ח**, ערכין ו:] דהגמ' [ערכין ו.] דרשי לשנותו עד שבא ליד גבאי, היינו ללוות. ולאחר זמן יחזיר אחר במקומו. ו**הרמב"ן** כת' דאף בסוגיין שינה דרך הלואה, וצריך להחזיר לאחר זמן. [וכ"כ הריטב"א ועוד ראשונים]. אבל מסתימת **התוס'** מבואר דרשאי לשנות ממעות צדקה, ואף דלא יחזיר להם[13].

ו**הרמב"ן** ו**הר"ן** ביארו דאף דיחיד אינו רשאי ללוות, דחיישי' שמא ירד מנכסיו, א"נ דחיישי' לפשיעה. אבל ציבור ל"ש חשש זה, דאין ציבור עני[14]. ומש"ה רשאי לשנותה למה שירצו [דרך הלואה].

ו**הראשונים** כת' דה"מ במעות, אבל יחיד שנתנדב דבר מסויים אינו רשאי לשנותו כל זמן שלא נשתקע שם בעלים ממנו [ע' ערכין ו:].

תוד"ה ולשנות'. נר' לר"ת דיכולים לשנותה אף לדבר הרשות וכו'. [וע"פ **הגמ'** ערכין ו: שדנה לחלק בין לדבר הרשות לדבר מצוה]. ובסו"ד התוס' ביארו שעל דעת בני העיר נותנים אותו. [וע"פ הגמ' ט. דנותנין ע"ד כן]. [ומש"ה נחשב שהם בעלים לענין לקבוע לכל צרכי ציבור]. אך עכ"פ יל"ד משום גדרי מעלין בקודש ואין מורידין[15].

בא"ד עד שלא באתה ליד גזבר מותר לשנותו. ה**ראשונים** נח' אי היינו לשנותו מקדושה לקדושה, ולתת לעני אחר וכדו' [אף שנדר לעני זה]. או דרשאי רק ללוותו [לצרכיו], ולתת לעני זה לאחר זמן.

ו**האחרונים** דנו דעכ"פ מבואר דאמירתו לצדקה אינו בגדר קנין, דאי קנו העניים האיך רשאי ללוות בע"כ [וע' תוס' ערכין ו:]. [וע' מחנ"א צדקה ז, קצות ריב ד, שו"ת רע"א קמד. ואכמ"ל].

בא"ד משבאתה ליד גבאי אסור לשנותה וכו' הכא דבני העיר משנים אותה שאני[16] וכו'. ו**תוס'** [ערכין ו:] ביארו דהגבאי עצמו אינו רשאי לשנות. אלא ברשות אנשי העיר.

ו**הרמ"א** [יו"ד רנו ד] כת' דהיכא דמינה בעצמו את הגבאים, אין בני העיר יכולים לשנותה. דלא התנדב על דעת בני העיר [אלא גבאים אלו][17]. וע' בפוסקים.

רשאין בני העיר להתנות וכו' ולהסיע על קיצותן. ו**הראשונים** [ריטב"א ועוד] כתבו דמשום הפקר בי"ד הפקר ילפי' מכל אשר יבא וכו'.

ו**המרדכי** [תפ] הביא בשם **ר"ת** דכיון שנעשית מדעת כל טובי העיר, ובחבר העיר כל כמיניה לתקן. והביא בשם **ר"מ** הביא דטובי העיר הוה למה שהוברר כגדולי הדור, דגדולי הדור הפקרם הפקר. וכתב ע"ז שמצא בשם **ר"ת** דדוקא היכא דכבר התנו ביניהם, ודוקא בי"ד דרב אמי אלימי לאפקועי ממונא. [והעמיד סתירה בדעת ר"ת בזה].

כופין על הצדקה

הימוני מהימן. ה**מרדכי** [תפט בשם ר"מ] הביא דגבאי צדקה נאמן לומר שהלוה [ממעות שלו] לכיס של צדקה. דאדעתא דהכי הימני.

הא הימוני מהימן וכו' מעשה ומינה רבי ב' אחים אקופה. בפשוטו משמע דב' אחין הוה כא', ורק לאחר שכבר נגבית נאמנים עליו. [וכ"פ השו"ע רנו ג]. אבל ה**טור** [רנו] פסק דב' אחים יכולים לגבות קופה. והפרישה ביאר דכיון דהוה מגדרי שררה, ולענין שררה ב' אחים הם שנים. ורק לענין נאמנות אמרי' דב' אחין כחד.

אין עושין שררה פחות מב' וכו' דכתיב והם יקחו וגו'. ה**רש"ש** הק' דהך קרא הוא בפרשת ויקהל, לאחר

---

13 [וכן נראה בתוס' ערכין ו: דכיון דהגיע ליד גבאי אסור ללוות. אבל בני העיר יכולים לשנותה לגמרי].

14 [וצ"ב דהא במציאות יש הרבה מצבים דחסר כסף עבור העניים].

15 ואפשר דאיירי דוקא היכא דלא השתמשו בו. ועיל"ד דדוקא בחפץ מסויים אין מורידין מקדושתו, ותוס' הכא איירי במעות, או למכור הדבר ולהוציאו מקדושתו.

16 ומדברי **הרמ"א** [יו"ד רנו ד] משמע דגבאי דינו כמו בני העיר. והש"ך [שם ח] העיר בזה.

17 ו**הרמ"א** [בהמשך דבריו] כת' דבני העיר שמינו גבאי ונתפרדה החבילה [ונפרדו זה מזה], ועדיין מעות צדקה ביד הגבאי, אם היה רשות ביד הגבאי בתחלה לעשות מה שירצה, גם עתה יעשה מה שירצה. ואם בתחלה הוצרך לימלך בבני העיר, גם עכשיו יעשה כן.

שנודב הביאו לעשיית המשכן. ואין בזה שררה[18]. ותי' דקאי אף אבגדי כהונה שגבו עכשיו מבני ישראל.

מאי שררותא, לפי שממשכנין על הצדקה וכו'. **הקוב"ש** [מו] הק' א"כ צריך בי"ד לכפייה, והאיך סגי בב' [דמבואר דצריך ב' משום שררה בעלמא]. **והקוב"ש** הביא דכ"כ **הקצות** [משובב ג] דצריך בי"ד לכפייה על המצוות[19]. ואף דכל א' מישראל מצווה לאפרושי מאיסורא, ה"מ בלא תעשה. אבל לכפייה בקום ועשה צריך בי"ד. [אבל **הנתיבות** [שם] לא חילק בזה, וס"ל דכל א' מישראל צריך לכפות במצוות].

והקוב"ש תי' דהגבאין יש להם רשות מבי"ד לכפות, והוה שלוחי בי"ד. והביא לשון הרמב"ם דבי"ד יורדין לנכסיו וממשכנין על הצדקה. [וע"ע בסמוך בשם המלחמות].

והיעב"ץ תי' דאף דצריך בי"ד לכפותו סגי בב', דקי"ל דב' שדנו דיניהם דין אלא דמקרי בי"ד חצוף. והכא דהוה ע"פ מינוי הקהל לא מקרי חצוף. ועד"ז יישב **היעב"ץ** קו' התוס', דרבא היה יחיד מומחה, ויחיד מומחה דן יחידי. ולא היה צריך אחר עמו.

לפי שממשכנין על הצדקה ואפי' בער"ש וכו'[20]. **האחרונים** [גרי"ז ערכין כא.] חקרו בגדר הך דין ממשכנין, האם הוה משום כופין על המצוות [וע' דברי התוס' בסמוך], או דהוה כפייה מצד דין הצדקה [ושייך לגדרי כפייה וגביית ממון[21]]. [ומש"ה גבאי הצדקה ממשכן, ולא בי"ד[22]]. **והגרי"ז** הביא דכ"מ **בריטב"א** [ר"ה ו., הו' בסמוך] דהכפיה היא משום שמשעובד ויורדין לנכסיו מדין גביה.

אבל **המלחמות** [ב"ק לו: יח. בדה"ר בסוה"ע] כת' דבי"ד אינם יורדים לנכסיו למוכרן [כמו שעושין בבע"ח דעלמא], ולא משמתין אותו. דהא אין לעניים עסק דין בהדיא כלל. אבל מ"מ גבאי צדקה ממשכנין אותו משכונו בעלמא עד שיפרע, משום דדלמא פשע ובעי משכונו[23]. ולכשיתן יחזירו לו משכונו. ואין זה כפיה וגביה כדין בי"ד בבע"ח אלא משכונו בעלמא הוא שגבאי צדקה ממשכנין אותו ולא בי"ד[24].

והמלחמות הביא עוד **י"מ** [תוס' ר"ה ו] דהנידון ממשכנין [בקרבנות] הוה קודם שעברו ג' רגלים[25]. אבל לאחר שעבר בבל תאחר אף בחטאת ממשכנין, וכופין במילי ושוטי, דבכולהו כתיב ועשית. וכענין שאמרו בשאר מצות מכין אותו עד שתצא נפשו. [ומשמע מדבריו דאף בנדרי צדקה יש ב' אופנים, דין ממשכנים שלא יפשע. ודין עישוי שהוא גדר כופין על המצוות[26]].

אפי' בער"ש. **פרש"י** שיש פתחון לומר טרוד אני [בהכנת השבת]. **הראמ"ה** הביא דמבואר דבהכנות לשבת לא אמרי' דפטור מהמצוה [כשומר אבידה]. דהוה דברי קבלה.

איני והכתיב ופקדתי וכו'. **הרמב"ן** הק' דהוה לגמ' לתרץ דממשכנים בנודר ואינו משלם[27]. ותי' דהך לאו שררה הוא, אלא כשכופין מחמת קיצותא דקופה, או מחמת שהוא אמיד.

תוד"ה אכפיה. כל מ"ע שמתן שכרה בצידה אין בי"ד של מטה מוזהרין[28] וכו'. **פרש"י**

---

18 ועוה"ק **הקוב"ש** דבנדבת המשכן מפורש בקרא דהיה נדיבת ליבם, ול"ש כפייה כלל. [ומשמע בקרא דהביאו בגדר נדבה, ולא שנדרו ואח"כ הוצרכו לקיים נדרם].

19 [ופשיט"ל לקוב"ש דממשכנין על הצדקה הוה בגדר כפייה במצוות. וכ"מ בתוס', ע' בסמוך. וכ"ש אי שייך לגדר דין ממון [ע' בסמוך] דצריך בי"ד. אבל מדברי המלחמות [הו' בסמוך] מבואר דהוה גדר שונה, ומש"ה רמי על הגזבר וגבאי ולא על הבי"ד].

20 ועד"ז תנן [ערכין כא.] חייבי ערכין ממשכנין. והגרי"ז [שם] חקר אי הוה גדר גביה, או דין כפיית משכון.

21 ואף לצד דלא חל חוב ממון בנדרי צדקה, מ"מ חל דין צדקה [וע' גר"ח מכירה כב]. [ודמי לגדר דין ממון].

22 [וכן גזבר הקדש לענין ערכין]. ולדברי התוס' צ"ל דגבאי צדקה מהני משום שליח בי"ד.

23 וכמו חייבי קרבנות דממשכנין.

24 ולכאו' מבואר מדבריו {היפך סברת הגרי"ז} דגדרי גביית ממון תלי בבי"ד, ואילו הכא הוה משכון בעלמא לכפייה, ומש"ה תלי בגבאי [ול"צ בי"ד].

25 **ותוס'** [ר"ה ו.] פי' כגון דחזינן שהוא מתעצל להביא [ומוציא הוצאות חנם, וחוששין שלא ישאר בידו מה לקנות] ולהכי ממשכנין.

26 {**והרשב"א** [ב"ק מ., הו' בה"ה נזק"מ י ד, עי"ש לח"מ] חילק דהנידון ממשכנין על חייבי חטאות וחיוב כופר, היינו היכא דהיורשים והגזבר ממשכן. אבל פשיטא דבי"ד ממשכנין אותו כשאר נזיקין בעלמא. ומשמע דכוונתו דיש גדר כפייה משום גדרי הממון, וזה ע"פ בי"ד. ואילו דין משכון דצדקה הוא דין כל הגזבר. [ולכאו' הוא היפך סברת הגרי"ז, דדין ממון תלי בתביעת הגזבר. ואילו כופין על מצוות צדקה הוה דין על הבי"ד]. *ועוד* אפשר דכוונתו ע"ד המלחמות דהיכא דהוה חיוב מצווה גמור, כופין בבי"ד על המצוות. אבל הכא יכול ליתן לאחר זמן, ומש"ה יש רק דין כופין מחודש, וזה מסרו הכתוב לגזבר. [אך צ"ע דהזכיר שאר דין נזיקין, ולא מצוות]}.

27 [ודעת **הבעה"מ** [ב"ק לו יח, הו' בסמוך] דאף על נודר אין כופין].

28 **והמרדכי** [תצ] הביא כן בשם ר' שמעיה בשם הר"י ט"ע דמש"ה אין כופין על הצדקה, ותלי רק בנדיבות

[חולין קי:] דלכך פי' מתן שכרה, לומר שאם לא תקיימנו זהו עונשו שלא תיטול שכר זה.

והמנח"ח [תעט ג] הביא לתרץ דהשכר הוא על הנתינה בלב שלם, בגלל הדבר הזה. אבל על עצם הנתינה כופין[29]. וכ"כ האבנ"מ [עא ד בסו"ד בשם העיקרים].

ועוד כתב המנח"ח דיש כמה מקראות בצדקה, ורק על פסוק א' נזכר השכר[30].

והמהרי"ק [קמח] תי' [בשם ר' אליהו] דדוקא היכא דמוזכר אריכות ימים נחשב מתן שכרה בצידה. ובצדקה לא הוזכר אריכות ימים.

באא"ד ואר"ת דהאי כפייה היינו בדברים וכו'. והראשונים [ר"ן כתובות, הג' מיימוני יב כ] דבגמ' [כתובות מט:] חילקו דהיכא דאמיד כייפינן. והיכא דלא אמיד מכריזין עליו. ומ"ש הא מהא, דאין לך כפייה בדברים גדול מזה. [וע' ברכ"י יו"ד רמח].

והאבנ"מ [שם] כת' דכוונת הגמ' [שם, ע"פ הך תי' בתוס'] דבבניו כופין, דכיון דאף היכא דלא אמיד כופין בדברים. א"כ היכא דאמיד נחית חד דרגא וכופין.

באא"ד או קבלו עליהם. והמהרש"א הקשה א"כ מאי מייתי בסוגיין דממשכנים. ועד"ז הק' המרדכי. והברכ"י [יו"ד רמח] תי' דכוונת הגמ' לדמות, דכי היכי דאכפייה בדברים לרב נתן דאמיד, ואף שלא קצבו, הכי נמי ממשכנין על הצדקה היכא דקצבו, ועיילינן דרגא.

שם. ותוס' [כתובות מט:] תי' עוד א"נ קצבו ביניהם לתת כך בכך, ורשאין בני העיר להסיע על קיצותם. ועד"ז כ' הבעה"מ [ב"ק לו: יח. בדה"ר] דממשכנין על הצדקה בסוגיין הוא רק בדבר שהוא תנאי בני העיר. אבל אין כופין על צדקה בעלמא. והבעה"מ חידש דאף מי שנדר צדקה אין כופין אותו. והמלחמות האריך לחלוק.

והמלחמות [שם יח:] דחה דמעשה דרב נתן ב"א לא היה גביית קופה, וכן לא איירי שנדר. אלא כיון דאמיד ולא יהיב צדקה כפו אותו, ובי"ד מוציאין ממנו בעל כרחו[31], כפי צורך השעה ולפי מראות עיניהם של דיינים. אלא שלמדו ממנו דממשכנין על הצדקה כשאמיד.

[והאחרונים ביארו דמש"ה תוס' דידן הק' דוקא ממעשה דרב נתן בר אמי, אבל גבי גביית קופה, כיון דהוה קיצותא וחיוב דבני העיר ודאי כופין וממשכנין. וכמו שכופין לבניית בית שער וצרכי העיר, ואף צדקה הוה בכלל צרכי העיר].

שם. הקצות [רצ ג] כת' ליישב דגבי צדקה יש שעבוד נכסים[32], ומש"ה כופים ע"י שעבוד נכסים[33]. ולא משום כופין על המצוות.

והריטב"א [כתובות שם] כתב דכופין בצדקה מפני מחסורם של עניים, וכדכתב רחמנא [גבי נדר] 'ועשית' אזהרה לבי"ד דיעשוך [ר"ה ו.], וה"ה לכל צדקה[34].

ויל"ד האם כוונת הריטב"א דהוה טעם אמאי כופין, או דגדר הכפייה מחמת זכות תביעת ממון עניים.

והריטב"א [ר"ה ו.] ביאר יותר [בשם הרא"ה] דגבי צדקה כופין, דגלי ביה קרא דכתיב ועשית אזהרה לבי"ד שיעשוך[35]. ולא גמרינן מינה לעלמא, דהכא לאו משום מצוה דרמיא עליה בלחוד כייפינן, אלא מפני שחייב עצמו ונכסיו לגבוה או לעניים. וכשם שכופין אותו לפרוע מה שחייב להדיוט, שלא יהא כח הדיוט חמור מהקדש. [ומבואר דגדר הכפייה כעין תביעת

הלב.

29 וכ"כ המשנ"ל [עבדים ג יד] בחד תי' דמש"ה כופין גבי הענקה, דלא נחשב מתן שכרה בצידו.

30 [דמתן שכר דכתיב על פסוק זה מהני לנתק הכפייה ממנו. אבל דעת תוס' והראשונים דכיון דכיון במצווה זו מתן שכר, מנתק מכולה].

31 ודעת המלחמות דאף גובים ממנו צדקה בע"כ. אבל דעת הבעה"מ [שם] דאף אי כופין עד שיאמר רוצה אני. מ"מ אין יורדין לגבות בע"כ. ונח' בזה הראשונים בכ"מ.

32 ואף שאין לעניים זכות, מ"מ הוא מחוייב. וע"ד זה מצינו [קידו' יג.] שעבוד נכסים להקרבת קרבן. וע' קה"י [ח] שדן האיך שייך שעבוד נכסים בממון שאין לו תובעים.

33 והקצות הביא דאי' [לחד מ"ד כתובות נא.] דמי שנשתטה בי"ד יורדין לנכסיו אף להוציא ממנו צדקה. ובר"ן מבואר דהוה משום שעבוד נכסיו. אך האחרונים [מחנ"א נחלות פ"א] תמהו דכיון דהוא נשתטה ואינו חייב במצוות, האיך נכסיו ישתעבדו.

34 וכעי"ז כ' הרדב"ז [מתנ"ע ז י] דשאני מצוות עשה של צדקה שיש בו תקנה לעניים, והרי הוא כחוב עליו, וכופין אותו לפרוע חובו, ויורדים לנכסיו. כמו שעונשים למי שמסרב לפרוע חובו.

35 דילפי' כפייה בנדרי צדקה וערכין וקרבנות.

ממון[36], וכמו שאר גביית חוב[37]].

וצ"ב דהוה ממון שאין לו תובעים, וכל עני שתובעו יכול לומר שיתן לאחר. וצ"ל דאף דעני מסויים אינו יכול לכופו, הגבאי יכול לכוף בשם כלל העניים[38].

והקה"י [ח] כת' דאיירי דוקא במה שמחוייב ליתן לעניי העיר, ובזה אין לו זכות טובת הנאה לתת למי שרוצה.

והקה"י ביאר דיש ב' חיובי צדקה. דמחוייב לעניי העיר, להשתתף עם שאר בני העיר, עד שיתפרנסו די מחסורם בעניות. אבל מי שידו משגת, נותן לעני העיר להרווחה[39] או לעניי עלמא, ובזה הוה דין צדקה כללי, ובזה יש לו טובת הנאה[40].

בא"ד ולר"י נר' וכו' דאית ביה לאו וכו'[41]. בפשוטו כוונת התוס' דהיכא דיש לאו כופין משום אפרושי מאיסורא[42] [וגדר כפייה שלא יעבור על לאו[43] שאני מדין כפייה לקיום עשה].

והבית יעקב [כתובות שם] הקשה אמאי שומר אבידה פטור מצדקה מדין עוסק במצוה, הא יש עדיין לאו. ובמצוות ל"ת לא שייך פטור עוסק במצווה[44].

והאחרונים [אמרי בינה או"ח יג ג, או"ש יו"ט ג ט, קוב"ש מח, קובה"ע ח ט, קה"י ח ועוד] **תי' דעיקר דין צדקה הוה עשה, והלאו בא רק לחזק את העשה**[45]. ומש"ה העוסק במצווה דפטור מהעשה ל"ש לאו. [אבל היכא דמחוייב בעשה, יש בו חומר ל"ת].

אך ה**קוב"ש** דן דתלי בגדר הפטור עוסק במצווה, דכ"ז אי נימא דהוה גדר 'פטור'. אבל אי הוה גדר אונס, א"כ עדיין יש עליו לאו.

ויש אחרונים שהוסיפו דהכא כתיב לא תאמץ ולא תקפוץ, והיכא דפטור מדינא אינו מאמץ וקופץ ליבו.

והקוב"ש [ועוד אחרונים] דן די"ל דהעוסק במצווה פטור אף מלאו בשב ואל תעשה[46].

ועוד חידש ה**אמרי בינה** דהלאו קאי רק היכא דמחוייב לתת די מחסורו אשר יחסר לו[47]. אבל מי שחוזר על הפתחים ליקח מכל א' דבר מועט, דאי"צ לתת מתנה מרובה [וציין לש"ך יו"ד רנ ד, ע' בסמוך ט.], אפשר בזה ליכא לאו דלא תקפוץ. כיון דאם לא יקבל מזה יסבב אצל אחרים. והגמ' דעוסק במצווה איירי בעני המחזר שפטור מפרוטה דרב יוסף. אבל באנפי דיש לאוין, וכגון דאין לו לפנות אצל אחרים, י"ל דאף העוסק במצווה חייב בו. וצ"ע.

---

36 [וכן הביא ה**גרי"ז** [ערכין כא] את דברי הריטב"א]. ויש לדחות דכוונת הריטב"א עיקרו כפייה על המצוות, אלא דלא גמרי' מיניה דאיכא למיפרך דהכא יש ג"כ טעם כעין פריעת חוב.

37 אך בדברי ה**מלחמות** [ב"ק יח. הו' לע']. מבואר דממשכנין על הצדקה הוא משום כופין על המצוות, ולא דמי לכפיית ממון.

38 [אך לכאו' לא חל חוב ממון עדיין, ואין לעניים זכות בממונו. וצ"ל דמ"מ יש עליו דין לתת צדקה, ויש להם זכות תביעה על זכות זה].

39 וציין [כתובות סז] אם יש בכיס מפרנסין לפי כבודה.

40 והקה"י ביאר דמש"ה תוס' לא הק' אהא דממשכנין בער"ש, דזה הוה חיוב גמור של צדקה. והק' רק אהא דרבא כפה ד' מאות זוז.

41 ומבואר בתוס' דאף כשמוציאין ממנו בע"כ אינו עובר על הלאו דלא תאמץ לבך. אבל ה**שערי תשובה** [ג לו] כת' דאף כשנותן צדקה יתכן שיעבור, דהוה לאו בפנ"ע, אזהרה להסיר מעצמו מידת אכזריות.

42 וכ"כ ה**חוו"ד** [קסא ו] דגבי צדקה דיש לאו ב"ד יורדין לנכסיו לאפרושי מאיסורא. אבל אין כופין לחזרת רבית, כיון דהוה רק עשה [שהרי כבר עבר על הלאו], ואין יורדין לנכסיו משום מצוות עשה. [וצ"ע ממש"כ בנתיבות ג דאין חילוק בין לאו ועשה לכפייה ואפרושי מאיסורא [ואי"צ בי"ד]. וע' חי' ר' שמואל י,יא].

43 ובשיע' **ר' שמואל** הביא להק' דמ"מ נימא כיון דגלי קרא דהכפייה במה שאינו מקבל מתן שכר מצוה זו, נימא דאף על הלאו שבו גלי.

44 ועד"ז הק' **האחרונים** אמאי אינו חייב יותר מחומש נכסיו לצדקה, הא יש לאו וחייב כל נכסיו שלא לעבור על לאו.

45 ע"פ מש"כ ה**רמב"ן** ו**ריטב"א** [קידו' לד., עי"ש תוס'] דאיצטריך קרא לחייב נשים באבידה מעקה ושילוח הקן. דהעשה עיקר, ובא הל"ת לקיים העשה.

46 וכ"כ ה**פרמ"ג** [פתיחה ח"ב כח] דאף מצוות ל"ת, בשב ואל תעשה אמרי' דהעוסק במצוה פטור. וכ"כ החת"ס [תרנו].

47 במי שאינו מתבזה לחחזור על הפתחים. והעשיר צריך למלאות מחסורו, ובזה יש לאו דלא תאמץ ולא תקפוץ.

בא"ד ולריצב"א נראה וכו' דאין בי"ד מוזהרין, היינו דאין נענשין וכו'[48]. [ואף בכיבוד אב, וכן בהשבת העבוט יכולים לכוף]. ובשו"ת **הרשב"א** [מיוחסות פח] ביאר דאם בי"ד רצו יכולים לכוף. דהא דאין בי"ד מוזהרין הוא משום שהבטחת מתן שכר הוא הכפייה[49]. אבל **המהר"ם** דייק דאין נענשין, אבל מ"מ חייבין לכפות. וכ"כ **המרדכי** [תצ] דאין נענשים, דלכן אין לבי"ד לטרוח יותר כשאר מצוות עשה, וסגי בקצת כפייה.

לא הוה יתיב אציפי דבי כנישתא וכו'. **פרש"י** דמזבני ליה ממעות קופה. ומבואר כדעת **תוס'** דמותר לשנות מעות עניים לביהכ"נ. אבל לדעת **הר"י מגאש** ודאי אסור ממעות עניים. **והרמב"ן** הביא **דהרי"ף** גרס אציפי דביהכ"נ בביהמ"ד. ואיירי ששינו מביהכ"נ לביהמ"ד.

והרמב"ן ביאר דהוה צורך אנשי העיר, ומש"ה לא צריך להתנות או להודיעם. דודאי לקחום אדעתא דידיה. א"נ היו שלו, ולקחום לישב בביהכ"נ, ועכשיו רוצה ליישב בביהמ"ד.

ובחי' הר"ן תמה דתניא בהדיא מוכרין ביהכ"נ, וכן מוכרין תיבה לקנות ספרים. א"כ אף כאן ודאי רשאי לשנות לביהכ"נ לביהמ"ד. **והר"ן** הוכיח דאיירי שלקחום ממעות הקופה, לצורך עניים דיתבי בביהכ"נ[50]. וש"מ דרשאין לשנות אפי' לדבר שאינו לצורך עניים. [ודלא כר"י מגאש].

מריש הוה עביד מר תרי כיסי וכו'. **הר"ן** ביאר דמעיקרא סבר דאינו ראוי להתנות מתחילה על כך.

והר"י מגאש הוכיח מכאן דאסור לשנות לשאר מצווה. [אך בתוס' מבואר דהטעם דרשאי לשנותו משום שנתנו ע"ד כן, וכמסקנת הגמ' דכאן].

דף ט.

אדעתא דידי. **הריטב"א** הק' א"כ אמאי רבה לא סמך על סברא זו, שהרי היה גדול בדורו וראש הישיבה, ומי פרנס גדול ממנו. ותי' דבימי רבה רב יוסף היה עדיף ממנו [שהיה מרי חטי, וכדאי' הוריות יד.], ואף דרבה היה ראש הישיבה [וע' בגמ' הוריות שם]. לכן לא שייך אדעתא דידיה. ורק רב אשי שהיה תורה גדולה במקו"א [וכדאי' גיטין נט:].

בי תרי טבחי וכו' להסיע על קיצותם[1]. מבואר דהיכא דליכא אדם חשוב יכולים להתנות, **והרמב"ן** ביאר דמשום שהתנו כל אומני האומנות ההוא[2] נחשב שהתנו כל בני העיר[3]. אבל אל"כ לא מהני. והריטב"א הוסיף דאפי' נתחייבו והקנו זל"ז הוה קנין דברים.

והרמב"ן כת' דהיכא דב' התנו בהדדי י"ל דקנה משום דנעשין שכירים זה לזה[4], דשכרו ללקט מציאות. אך עכ"פ יכולים לחזור בהם, דפועל יכול לחזור אפי' בחצי היום.

והריטב"א **והר"ן** כ' דה"מ כשחזר בו בפני עדים, אבל אינו נאמן לבסוף לומר שחזר בו קודם. דא"כ כל פועל ששכרו ללקט יטען שחזר בו.

והריטב"א כת' דמ"מ לא שייך גדרי פוכל בדבר שהוא מניעה, שלא יעשו ביום פלוני. ומש"ה בסוגיין לא מהני להתנות אלא תנאי בני העיר או בני האומנות.

---

48 **והריטב"א** [ר"ה ו] כת' דכ"ד הירושלמי, אבל הבבלי [חולין שם] פליג דאסור לכוף. **והסמ"ע** [קז ב] כת' **דתוס'** [חולין שם, וכן דידן] פליגי דאסור לכפות. אבל **הש"ך** [שם א] יישב דתוס' לא פליגי, דהכא איירי שידע שמחוייב.

49 **והאחרונים** [משנ"ל, קצות צז] הק' דאף גבי השבת העבוט איכא לאו. וכיון דהרמב"ן בסוגיין **והפוסקים** [יו"ד רמח] נקטו כתי' התוס' דכופין על הצדקה. א"כ אף בהשבת העבוט. ואילו גבי השבת העבוט הביאו [הפוסקים חו"מ צז] דברי שו"ת הרשב"א [מיוחסות פח, וא תשמה] דבי"ד אין חייבין לכוף, ורק אם רצו יכולים לכוף.

50 ולגי' **הרי"ף** שינום לביהמ"ד [ורבה חשש דשינו לעניים שלא כדין]. אבל לפרש"י לכאו' איירי דעדיין מונח לביהכ"נ לצורך העניים, והנידון אי רשאי לשבת עליהם [ויל"ד דאין בזה הפסד לעניים, ולכאו' לא חשיב 'שינוי'. ואף אי אינו רשאי לכתחילה להשתמש בשל חבירו, וחשיב שואל שלא מדעת. לכאו' אין כאן שינוי ממעות עניים].

1 וכן תניא **בתוספתא** [ב"מ יא] רשאין הצמרין והצבעין לומר כל מקח שיבא לעיר נהא כולנו שותפין בו וכו'.

2 **והאחרונים** העירו מהגיר' תרי טבחי. וצ"ל דהיו רק שנים. א"נ הרמב"ן לא גרס בי תרי.

3 **והחזו"א** [ד ח] כ' דהוה תקנ"ח לתת להם כח בי"ד לענין זה.

4 ולכאו' כה"ג מהני אף כשיש אדם חשוב.

אבל היכא דאיכא אדם חשוב לאן כ"כ דמתנו. **הר"י מגאש** כת' דהיינו אדם חשוב שהוא ממונה פרנס על הציבור.

והרמב"ן ביאר דל"מ התנאי שלהם כיון דיש בזה משום פסידא דבני העיר [דעי"ז מייקר לציבור], ומש"ה בעינן אדם חשוב. אבל הריטב"א כת' דהיכא דאיכא אדם חשוב ל"מ התנאי כלל, אף היכא דליכא פסידא.

ת"ר אין מחשבין בצדקה וכו'. בפשוטו הוה גזיה"כ לסמוך על הממונים[5] [ע' בסמוך]. **ובשו"ת תשובה מאהבה** [ג שעח] ביאר הטעם שהרי לא קיבלו שמירה [וכדאי' ב"ק צג.], ואי משום שליחות יד אינם חשודים.

אר"א אע"פ שיש לאדם גזבר נאמן בתוך ביתו יצור וימנה. **המאירי** ביאר דכל מה שאפשר לו לאדם להשתדל שלא יבוא לחשוד את הבריות ישתדל. ואף בתוך ביתו ראוי לו לאדם שיזהר בשמירהה כדי שלא יהא הדבר מצוי לו לחשוד הבריות.

בודקין למזונות. **הרמ"ה** [והו' בריטב"א] כתב דודאי נותנים לו דבר מועט שלא יסתכן, ואח"כ בודקים אותו. וכן גבי כסות לרב יהודה, דאיירי כשיש לו כסות שמגין מהצינה אבל אינו לפי כבודו. דכשיש לו צער ובזיונה פשיטא שנותנים מיד[6]. [ולא איירי בערום לגמרי, אלא דאינו לפי כבודו]. אך **האחרונים** דייקו מלשון הפוסקים דאין נותנים אפי' דבר מועט בלא בדיקה.

ולכאו' מבואר דנאמר פטור במצוות צדקה, דאינו חייב די מחסורו עד שיתברר. ועוד אפשר דהוה סברא בחיוב הגבאי על קופה של צדקה. **והקרי"ס** [מתנ"ע ז] נסתפק דאפשר דחיוב בדיקה הוה דאוריתא[7].

והרמב"ם [ז ו] כת' דעני שאין מכירין אותו בודקין. ואם היו מכירין אותו מכסין אותו מיד לפי כבודו, ואין בודקין אחריו. **והמהר"י קורקוס** דייק דכיון דמכירין שהוא עני די בכך, ואי"צ בדיקה שבאמת אין לו כסות.

איב"א סברא הא קא מבזי. ולרב יהודה אמרי' הא קא מצטער, ונח' אי צער עדיף או בזיוני. **והמצפ"א** כת' דלכאו' שייך למח' ר' יהודה ורבנן [סנהדרין מה., וסוטה ח:] האם צערא דגופא עדיפא או בזיונא עדיפא. **והאו"ש** [סנהד' טו] הק' דהתם קי"ל כחכמים דבזיונה עדיפא. ואילו הכא קי"ל דצער עדיף[8]. והאו"ש חילק דהתם הוה מיתת בי"ד ואפושי צערא.

ועוד כת' **האו"ש** דסברת הגמ' דבזיון הוא הרגש פנימי בנפש, והיכא דיקר אצלו ממונו מבזיונו אין זה בזיון אצלו. ומש"ה אילו הוא רמאי ואין רוצה לכסות בשרו, אין זה בזיון כלל[9]. דאינו נרגש כלל מהעדר הבגדים. אבל אין בודקין למזונות, דצער הגוף הוא במציאות, ואף אם רמאי הוא ויש לו, ומצער נפשו ג"כ צערא אית ליה. והביא דלחד מ"ד [כתובות סז:] מי שיש לו ואינו רוצה לפרנס עצמו, נותנים לו צדקה, וחוזרין ונפרעין ממנו[10].

והקוב"ש [מט] הביא לתרץ דגבי צדקה תלי בצורך עני זה, וצערא גופא עדיף. ואילו כבוד הבריות הוא סברא דרצון התורה שלא תתבזה בריה, ולא משום כבוד איש זה [דהא אפי' מת מצווה נאמר כבוד הבריות].

איב"א קרא, הלא פרוש בשי"ן כתיב. **הרמ"ה** [וכן המסורת הש"ס] הק' דבספרי נביאים דידן הגיר' פרס בסמ"ך[11]. [וע' מהרש"א ח"א]. וציינו **דתוס'** [שבת נה:] כת' במקום אחר דהש"ס חולק על גיר' ספרי נביאים שלנו. **והרמ"ה** פי' דדיוק הגמ' דפרוס משמע נתינה מועטת, והול"ל נתון לרעב, דמשמע נתינה מרובה.

תוד"ה שבת. בשבת בצהרים וכו'. וצ"ב האיך מחלקים בשבת ב' סעודות לצורך חול. **ותוס'** [שבת קיח.] כת' דמחלקין בעת האוכל בער"ש ב' סעודות. ולמי שבא לשבות מוסיפין עוד ג' סעודות [והכל נותנין בער"ש].

והמאירי מביא **תוספתא** דלשבת הוסיפו עליהן שמן וקטנית וכו'. [וכ"פ הרמב"ם ז ח].

תוד"ה לא איזדקק. רב פפא גבאי צדקה וכו'. אבל **הטור** [רנ] דייק מדברי **הרמב"ם** [מתנ"ע ז ז] דאף בני העיר

---

5 ע' רש"י ותוס' אמאי הוה זכר לדבר. וע' מהרש"א ומהר"ם ואחרונים.

6 אך **בשו"ת הלכות קטנות** [ב כה] תי' שיתן לו בגד משלו בינתיים, שלא יהא לו צינה. ואח"כ יבדוק אחריו [וכת' דבדק ולא מצא יניחנו אצלו. וצ"ב]. ואילו למזונות אף אח"כ אינו בודק אחריו.

7 ואף ددרשי' מקרא דישעיה, גמרא גמירי לה עד דאתי ישעיה [וכדאמר' בכמה דוכתי].

8 וכבר עמד בזה **החור"י** [קצא] וכת' דאין לדמות מיני צער ומיני בזיון זל"ז. והחור"י הביא צד לדון דכמו שהותר איסור דרבנן מפני כבוד הבריות [ברכות כ:], א"כ כ"ש מפני צער הגוף. דצער הגוף גרע. וע"ע או"ש וקוב"ש מש"כ בזה מכמה מקומות.

9 וצ"ב אמאי תלי לצד שהוא רמאי האם יש כאן בזיון וצער, דלכאו' עיקר הנידון שהוא בחזקת כשר ומש"ה צריך ליתן לו צדקה, ובפרט שמצטער או מתבזה. אלא דיש חשש רמאין, ומשום צער אין לנו למנוע מהעני הצדיק. אבל הרמאי שיצטער ויתבזה.

10 וכת' דהיכא דאינו רוצה לכסות בשרו, ואינו נרגש מזה. ודאי לא יתנו לו כלל.

11 אך בשאר מקומות דכתיב פרס הוה בשין [ירמיה טז ז, איכה א יז]. וכן בפסוק [איכה ד ד] אי' עוללים שאלו לחם, פרש אין להם.

אינן נותנין לו מתנה מרובה, אלא כ"א מעט.

לעולם אל ימנע עצמו מלתת שלישית השקל בשנה. וכתבו ה**פוסקים** [רמט] היינו במקום שאין עניים שצריכים יותר, ואם לא נתן כך לא קיים מצוות צדקה[12].

וה**רמב"ם** [מתנ"ע ז ה] כת' דחומש נכסיו הוה מצוה מן המובחר. א' מעשרה בנכסיו מידה בינונית[13], פחות מכאן עין רעה. ולעולם אך ימנע עצמו משלישית השקל בשנה, ומי שנתן פחות לא קיים מצוה.

וה**ריטב"א** כתב דהוא כנגד שיעור מחצית השקל אחרי שהפחיתו המידה.

תוד"ה שנאמר. בדק הבית, וכ"ש צדקה וכו'. ה**מהרי"ק** [קכח, והו' בשו"ע יו"ד רמט טז] כת' דלתת לביהכ"נ עדיף מצדקה לעניים. ולתת שכר ללמד נערים תורה וכן לחולים עניים עדיף מבית הכנסת. וה**גר"א** [שם כ] כת' דאינו מוכח, וציין לתוס' דידן, וכ"ש מביהכ"נ. דצדקה עדיף אפי' מבדק הבית. וה**ערוך השולחן** [שם כ] דחה דתוס' קאי ללמוד דכ"ש דצריך שלישית הסלע בשנה, ואף דלבדק הבית כל ישראל נותנים, וס"ד דסגי בדבר מועט. קמ"ל דצריך שיעור זה, וכ"ש בצדקה בעלמא [דאין כ"כ נותנים].

ואם לאו באין עכו"ם ונוטלין בזרוע, ואעפ"כ נחשב להן צדקה וכו'. ה**מאירי** הביא **י"מ** דאיירי שיש בו צד צדקה, שמנכה חלק עניים[14]. א"נ מתוך כך נושאים פניו והעניים מתרחמין. [וקמ"ל דאף שנגבית בע"כ, ע"י עשוי המלכות[15]. וכן ציין ה**גר"א** [רמט טז] דאף הנותן צדקה בע"כ נחשב מצווה[16]. ול"ד למי שנותן בפנים זועפות שעובר בבל ירע לבבך, והפסיד מצוותו. עי"ש ג].

ו**י"מ** [דאף כשאין בו צד צדקה] נחשב להם לצדקה כשמקבלין אותו בשמחה וסובלים עול גלותם לכבוד השם.

דף ט:

כל פרוטה מצטרף לחשבון גדול[1] וכו'. משמע בגמ' דודאי עדיף נתינה גדולה[2], אלא דקמ"ל דאף פרוטה ופרוטה מצטרף. וכ"כ ה**תורת חיים**[3]. אבל ה**רמב"ם** [פיה"מ אבות ג טו] כתב שהמעלות יגיעו לאדם לפי מספר המעשים, וכשיתן אלף פעמים זהוב יתחזק קנין חזק יותר מאשר יתן פעם אחת אלף זהובין. ואין שכר מי שעשה צדקה במאה דינרין שהוא די מחסורו, כמי שהשלים חסרון י' עניים כל אחד בי' דינרין[4].

דבעא מיניה רב אחדבוי בד"א מנין למצורע בימי ספורו שמטמא וכו'. **תוס'** פי' מנ"ל דהוה אב הטומאה.

רש"י ד"ה בימי. בשלמא בימי חלוטו איתקש למת לטמא אף באהל וכו'. ורע"א [בגהש"ס] תמה דאף דמצורע מטמא את הבית שנכנס לשם, מ"מ אינו מדין טומאת אוהל [ויש כמה נפק"מ[5]. וכדתנן להדיא [כלים א ד] דמצורע מטמא בביאה, וחמור לכולם המת שמטמא באוהל. וביאת מצורע ילפי' מקרא דהבא אל הבית יטמא. ולא משום הקישא דמת[6]. וצע"ג.

דילמא טומאה בחיבורים שאני, דהא היסט נבילה וכו' דמטמא בגדים. וה"נ י"ל דמטמא בגדים ואינו מטמא אדם.

ה**אחרונים** [משנת ר' אהרן טהרות] חקרו בגדר טומאה בחיבורין, אי האדם מטמא את הבגדים, דבשעת מגע

---

12 וה**ריטב"א** ביאר דאם אין עניים כאן, יתן לעני בעיר אחרת.

13 ו**תוס'** [תענית ט.] הביאו דה**ספרי** [אינה לפנינו] דרש עשר תעשר, אפי' מעות. וב**ירושלמי** אי' דמעשר עני נוהג בכספים. [והפוסקים האריכו אי הוה דאורייתא או אסמכתא, או מנהג בעלמא]. ע' גר"א [רמט ב].

14 וב**מדרש רבה** [משפטים פרשה לא] אי' דעשו חונן דלים הוא. והק' הלא עושק דלים הוא, אלא כגון הגמונים ודוכסים ואפרכין שהן יוצאין לעיירות וגוזלין ובוזזין וכשהם חוזרין אומרים הביאו לנו עניים ונפרנסם.

15 ולכאו' יש בזה חידוש נוסף, דאף דעכו"ם לאו בני עשוי, א"כ לא נחשב כפייה על המצווה, אפ"ה נחשב קיום המצוה.

16 ועוד ציין מהא דכופין ויורד לנכסיו לצדקה [ע' לע' ח:].

1 וה**מאירי** כת' דקמ"ל דיצא ידי חובה [אף שאינו נותן שיעור שלישית השקל בבת א'].

2 ולכאו' הטעם מצד הצדקה, דמגיע לעני דבר חשוב יותר. אבל התורת חיים ביאר מצד הנותן, דיותר קל לתת דבר מועט. ועוד דהנותן דבר גדול אמרי' דהיה יכול להשתכר על ידו, ומש"ה מהדין שהקב"ה יתן לו פירות הצדקה. אבל דבר קטן לא היה מקבל ממנו פירות.

3 וה**חת"ס** דייק דתליא במ"ד בסוגיין.

4 [וע"פ דבריו י"ל דהכא דנתן פחות מדי חסרונו, ע"י הצירוף הוה מעשה מצוה שלם].

5 דאם הכניס ידו לבית המנוגע אינו טמא. וכן טמא עובר וטהור עומד. ע"ע תוס' [יבמות קג:].

6 אך מצאנו בכ"מ דמצורע ואבן מנוגעת מטמא משום היקש למת [ע' רש"י יבמות קג:, סנהד' עא., ר"ש נגעים יג ג]. וצ"ל דגלי קרא דמטמא בביאה, ולא בגדרי אוהל. [ועפ"ז יל"פ דכוונת רש"י דגלי קרא דהכא גדר טומאת האהל שאני].

טומאתו חמורה ומטמא כלים[7]. או דהמטמא [הנבילה] מטמא אדם וכלים[8] [שנטפלים עליו ונטמאים עמו[9]].

וה**אחרונים** דנו דעפ"ז צ"ב דימוי הגמ' לענין מצורע, שהרי אינו נטמא מחמת דבר אחר במגע. ול"ש לומר דנטפל לאדם להחשב כאילו אף הוא נגע[10]. והביאו דכעי"ז כת' ריצב"א [הו' בסמוך].

תוד"ה דהא. פ"ה בגדים שהוא לבוש, וקשה לריב"ם דבתו"כ מרבה אפי' כלים וכו'. וצ"ע לרש"י דכת' דמטמא דוקא מה שהוא לובש, דהא לא תליא דוקא במה שלובש[11]. וה**ריטב"א** כת' דהנידון בסוגיין ללמוד מדאורייתא, ומש"ה רש"י נקט דוקא בגדים שהוא לבוש שהוזכרו בפסוק[12].

וה**ריצב"א** [בשיטמ"ק] ביאר דרב ששת למד מהא דמצורע מטמא שאר בגדים, ולא רק מה שהוא לבוש. וילפי' מהא דמטמא אדם. וביאר דאין לומר דבמצורע מטמא רק בגדים שלובש, דלגבי מצורע אין חילוק בדבר.

וביאר דדוקא נושא נבילה שאין טומאה יוצא מגופו יש חילוק בין בגדים שלובש בשעת נשיאה שטפילים אצל גופו, וכאילו הם השיאו את הנבילה. ובמצורע שטומאה יוצא מגופו אין חילוק, וכיון דמטמא הבגדים שהוא לבוש ע"כ לאו מטעם שיהו בטלים לגופו.

ורב אחדבוי השיב דילמא טומאה בחיבורין שאני, כלומר גבי מצורע מטמא דוקא בגדים שהוא לבוש. ואיני יודע שום טומאת בגדים, שנוכל ללמוד מהם טומאת אדם. ודיו כמסיט נבילה דאינו מטמא אדם.

וה**ריטב"א** פי' דלדעת רב ששת אדם וכלים שווים, ואינן מק"ט אלא מאב הטומאה, ומש"ה שפיר ילפי' מהדדי[13]. ואהדר רב אחדבוי דדילמא שאני כלים דקילי, ומקב"ט אפי' מראשון לטומאה בעוד שהוא חיבור לטומאה שלא פירש ממנו. וה"נ הוה כמו חיבורים, דגבי כלים באב כל דהו סגי.

תוד"ה חמה. תימה דאמרי' חמה משה הרגו. ע' **תוס'** [ע"ז ד., ושבת נה.] שהביאו דבגמ' [נדרים שם] אי' דתרי חימה הוו.

הכשילם בבני אדם שאינם מהוגנים וכו'. הרמ"ה כת' ש"מ דלדברי הכל דמי שנותן צדקה לבני אדם שאינן מהוגנין, לאו צדקה הוא. אבל ה**נמוק"י** [ב"ק ו: בדה"ר] הביא בשם ה**רמ"ה** דרק היכא דמכירו שאינו מהוגנין אינו נוטל שכר, ועוד דאל"כ אתה נועל דלת לפני כמה מהוגנים שאינו מכירן. ומעשה דרבי [לעיל ח.] מסייע לן דאמר יכנסו הכל.

וה**קובה"ע** [ביא' אגדות ג בסופו] כת' דיש ב' חלקים מהמצוה [וכן בשכר] א' קיום רצון הבורא [שעושה לשם מצווה], ב' התיקון ותועלת בעצם המצווה [דמתקיים ע"י עצם המצוה]. וביאר דאנשי ענתות היו רשעים, ועשו צדקה שלא לשמה [אלא כדי להתפאר[14]]. אלא דמ"מ יקבלו שכר על עצם המצוה. וכשבא לידו אינו מהוגנים אינו מקבל שכר על עצם המצוה, ורק כדין חישב לעשות מצוה. אבל היכא דנתכוון שלא לשמה, וגם לא עלתה בידו עצם המצווה ודאי לא קיים כלל[15].

---

7 וכן מבואר מדברי הריטב"א בסוגיין.

8 [וכלשון המשנה [ריש כלים] דיש אבות הטומאה שמטמאים בגדיו]. וכ"כ ה**ריב"ם** [בשיטמ"ק כאן] דנעשה האוכל ראשון מחמת חיבורין כאלו נגע בנבלה עצמה. והריב"ם ציין דאי' [זבים ה א] דבשעה שנושא את הנבילה אף כשנוגע באוכל מטמא שנים ופוסל א'.

9 וה**ריצב"א** [בשיטמ"ק] ביאר [דסברת רב ששת, ואולי אב אחדבוי פליג בזה] שבגדים שהוא לבוש בשעה שהוא נושא את הנבלה בטלים לגבי גופו, וכאלו הם עצמם נשאו את הנבלה. [ומ"מ אם נגע בכלים טהור].

10 [אמנם אף בטומאת היסט נבילה צ"ב. שהרי הבגד אינו מסיט אינו הנבילה, ואין כאן מגע כלל. וע"כ דהטעם דנטפל לאדם ונכלל בטומאתו]. {ועד"ז י"ל דהבגד נטמא ע"י טומאת המצורע}.

11 ובפשוטו גלי קרא דהא דאי' בקרא וכיבס בגדיו, היינו דמטמא בגדים שהוא נוגע. ולא בגדים שהוא לובש. אבל דעת ה**רא"ש** [זבין ה א] דמטמא בגדים שהוא לבוש [אף כשהוא לבוש כמה בגדים ואינו נוגע בהם], וביאר דבטלים לגביו והוה כאילו נגע בכולהו. [ואף דאיתרבי בגדים שנוגע בו, מ"מ הדין בגדים שהוא לובש במקומו עומד].

12 [וצ"ב דדחיית הגמ' טומאה בחיבורין קאי אליבא דאמת, דמש"ה אינו מטמא].

13 ומבואר דרב ששת פשיט"ל דלא שייך גדר טומאה בחיבורים גבי מצורע [וע"ד דברי האחרונים], ואף רב אחדבוי פליג רק משום דכלים קיל, ואין ללמוד מכלים לאדם. [אך לשון הגמ' דטומאה בחיבורים שאני].

14 ויל"ד מלשון הגמ' בשעה שכופין את יצרן.

15 דאף דהתוקע לשיר יצא יד"ח [למ"ד מצוות אי"צ כוונה], משום דנתקיים עצם המצווה, אף דלא עשה מחמת קיום הצווי. אך החושב לתקוע לשיר ונאנס, ודאי אין בידו כלום.

דף י.

יש לו לבעל הדין להשיבך וכו'. **פרש"י** רשע ועכו"ם. **ורגמ"ה** פי' יצר הרע.

בזמן שאתם עושים רצונו של מקום אתם קרויים בנים. **האחרונים** [פור"י] ציינו דנח' בזה בגמ' [קידו' לו.] דלר' יהודה בזמן שעושין רצונו קרויין בנים. ולר"מ בין כך קרויין בנים.

רד"ה חזא להו בחלמא. במוצאי יוה"כ. **והב"ח** גרס מוצאי ר"ה. **ובגמ'** [ביצה טז.] גרסי' קצובין מר"ה ועד יוה"כ[1]. אבל גירסת **הרי"ף רא"ש וב"ח** [שם] מר"ה ועד ר"ה. **והמהרש"א** [ח"א] כת' דמסתמא הנהו בני אחתיה דריב"ז היו בינונים, ודין חסרונם נגמר ביוה"כ.

ופרש"י פש גבייהו בערב ר"ה[2], ואילו בגמ' מבואר דמעלי יוה"כ נטלום בית הקיסר. וכן אי' בברייתא [ר"ה טז.] דאדם שאירע בו קרי או אונס קודם יוה"כ נידון לשעבר. לאחר יוה"כ נידון להבא. [ועי"ש בגמ'].

שמא עני בא לידך ולא פרנסתו. **המהרש"א** [ח"א] כת' דאפשר שרמז לו אעובדא [לע' ט.] ההוא עניא דהוה מחזר על הפתחים דלא אזדקק ליה רב פפא.

דתניא ר' יהושע ב"ק אומר וכו' כאילו עובד עכו"ם. [**התורת חיים** כת' דצדקה הוה קבלת עול מלכות שמים]. **הקוב"ש** [נא] ביאר דהמעלים עיניו מצדקה הוא מפני שסבור שיש כח בממונו להטיב לו וחסרון הממון יריע לו, דומיה דע"ז שסבור שבכחו להטיב לו.

רבי אלעזר יהיב פרוטה לעני והדר מצלי. וכן הוא **בשו"ע** [או"ח צב י, ויו"ד רמט יד, ע"פ הרמב"ם מתנ"ע י טו] טוב ליתן פרוטה לעני קודם כל תפילה.

אלו ת"ח שמנדדין שינה וכו'. **המהרש"א** [ח"א] הביא דדרשי' [ע' סוף קידו'] וקוי ה' יחליפו כח, שהתורה נותנת כח ללומדי תורה. ואמרי' דהקב"ה נותן להם כח ללמוד תורה[3], ומשביען בעוה"ז שכינתו דלעוה"ב, דאין שם שינה וחלשות האדם. וכדאי' [ברכות יז.] אלא שהצדיקים יושבין ונהנין מזיו השכינה.

והט"ז [אה"ע כה] הביא דברי **הרמב"ם** [דיעות ג ג] דדרשי' בכל דרכיך דעהו, שיהא כל מעשיו לשם שמים. ויאכל וישתה ומעדן נפשו כדי שיהיה בריא וחזק לעבודת השי"ת. ועי"ז יש לו שכר כמו שמתענה. דיש ת"ח מנדדין שינה מעיניהם ועוסקים בתורה הרבה, ויש ת"ח שישינים הרבה כדי שיהיה להם כח החזק וזריזות לב לעסוק בתורה. ועי"ז באמת יכול ללמוד בשעה אחת מה שזה מצטער ועוסק בשני שעות, ובודאי שניהם יש להם שכר בשוה[4].

תוד"ה ואיזו שמצלת. ובעוה"ז אין עומדין לאדם אלא מצוות גדולות וכו'. קמ"ל דהיכא דנותנה ואינו יודע למי מצלת אפי' ממיתה משונה בעוה"ז. משמע דשאר צדקה אינו אוכל פירותיהן בעוה"ז. אבל רש"י [לק' יא.] משמע דכל צדקה עושה פירות, דאוכלין את הפירות בעוה"ז. **והמהרש"א** [ח"א יא.] הביא דבמשנה [פאה א א, הו' בתוס'] אי' דגמילות חסדים[5] אוכל פירותיהן בעוה"ז[6]. וכת' דלפרש"י צ"ל דצדקה בכלל גמ"ח.

דף י:

ושמעתי שהיו אומרים אשרי שבא לכאן ותלמודו בידו וכו'. **ר"ח** [פסחים נ.] הביא **י"מ** דתלמודו בידו שגורס ע"פ, והולך וגירסתו עמו. **וי"מ** שקיים תלמודו במעשים, והביא ראיותיו עמו. **והמהרש"א** [ח"א] פי' דכותב לימודו, כי עיקר הלימוד ושנעשה בו רושם הוא הלימוד הבא מכתיבת יד. על כן נקראו החכמים סופרים.

בשביל שיח' בני הרי זה צדיק גמור. **פרש"י** על דבר זה, ומחשבה זו[1]. **ופרש"י** [פסחים ח:] ולא אמרי' שלא לשמה עושה, דקיים מצווה בוראו שצוהו.

ותוס' [פסחים שם] דנו מ"ש מע"מ לקבל פרס. [ע' בסמוך]. **והתוס' רא"ש ותוס' ר"פ** [שם] הביאו גירסא דהוה 'צדק' גמור. ואסור לעשות כן ע"מ לקבל פרס, מ"מ הוה מצווה גמור. **והר"ן** [פסחים שם] כתב דהוא צדיק

---

1 דעד יוה"כ שייך לגזירה הקודמת.

2 **והמהרש"א** ביאר דמר"ה הבא מתחיל דין אחר, וזה החסרון כבר נידון משנה שעברה. [שנידון בר"ה ונגמר ביוה"כ וכנ"ל]. ושוב כת' **המהרש"א** להגי' בדברי רש"י עיוה"כ, ע"פ גיר' הגמ' ערב יוה"כ.

3 דאף שמיעוט השינה מחליש את האדם.

4 ע"כ אמר שוא לכם דהיינו בחנם לכם שאתם מצטערים ומשכימים בבוקר ומאחרי שבת בלילה וממעטים שנתם זה בחנם, כי כן יתן ה' לידידו שינה דהיינו מי שישן הרבה כדי שיחזק מוחו בתורה נותן לו הקב"ה חלקו בתורה כמו אותו שממעט בשינה ומצטער עצמו כי הכל הולך אחר המחשבה.

5 וברישא דמתני' אי' דגמ"ח אין לו שיעור, והראשונים כת' דדוקא גמ"ח, אבל צדקה לא יבזבז יותר מחומש. [א"כ י"ל דאף בסיפא דוקא].

6 **והראשונים** [ריבמ"ץ ועוד שם] הביאו המקור דבגמ"ח כתיב רודף צדקה וחסד ימצא חיים צדקה וכבוד, כבוד בעוה"ז וחיים לעוה"ב. [אך הגמ' דבתחילת העמ' דורשת הך קרא באופ"א, ולגבי צדקה].

1 [צ"ב דמחשבה זו אינו צדקות. ואפשר דכוונת רש"י אפי' במחשבה זו, ולא אמרי' דמגרע בצדק].

גמור, אבל לא חסיד[2].

כאן בישראל. **פרש"י** ישראל דעתן לשמים בין לא יחיה, ואינו מהרהר אחר מידת הדין, ואינו מתחרט. ועד"ז כת' **תוס'** [פסחים ח:] דאיירי שאם לא יבא השכר אינו תוהא ומתחרט על המעשה. אל תהיו כעבדים המשמשים את הרב לקבל פרס היינו באופן שתוהא.

והיד רמה כתב דבישראל כשאמר שיחיה בני היינו שיעסוק בתורה[3], וכן חיי העוה"ב כדי להוסיף לדעת את בוראו קאמר. ועיקר מילתא לשם שמים. אבל באומות העולם כי קא מכווני להנאת גופייהו.

להתייהר. **הרי"א חבר** ביאר דכיון דנותנין להתייהר נותנו בפרהסיא, ועי"ז העני מתבייש. ומש"ה אמרי' נוח לו שיפיל עצמו לכבשן האש. [ועוד ציין למעשה דמר עוקבא כתובות סז:].

ל"ל ביבש קצירה וכו' משום שלום מלכות וכו'. **הקוב"ש** [נו] דן האיך שלום מלכות דוחה איסור 'ביבש', וכת' דאי נימא ד'ביבש' הוה איסור דאורייתא, א"כ מוכח דשלום מלכות דוחה איסור דאורייתא [ע' מג"א תרנו ח]. אך דן דטפי הו"ל לדחות לאיסור גניבת דעת מאשר לדחות איסור ביבש. ואי נימא דאיסור ביבש הוה מדברי קבלה ניחא. והקוב"ש תי' עוד דאיסור ביבש הוה בכלל לא תחנם, וכל היכא דעושה כן לצורך אחר ליכא איסור לא תחנם [ע' תוס' ע"ז כ.].

משום שלום מלכות וכו' דאיבעי למפלגינהו לעניי עכו"ם וכו'. מבואר דבלא שלום מלכות אין מקבלים אף לחלק לעניי עכו"ם, **והקוב"ש** [נד] דייק דאף לתת צדקה לעכו"ם הוה מצוה, אלא דיש למעט במצווה מה שאפשר. והקוב"ש דן האם לישראל יש מצווה לתת צדקה לנכרי[4], או דוקא לנכרי יש בזה מצווה[5].

דף יא.

הוסיפו לו כ"ב שנים וכו'. **המהרש"א** [ח"א] הביא דכ"ב שנים נק' שנים מועטות. וכדאי' גבי יעקב שרבקה אמרה לו שישב ימים אחדים, וישב כ"ב שנים. **והתורת חיים** כ' כנגד כ"ב אותיות התורה. **והראמ"ה** כ' בשם **הגר"א** שהוא כחשבון חדשי העיבור והנקה של ח' נפשות.

ת"ר מעשה במונבז המלך וכו'. **פרש"י** בנה של הילני המלכה, מזרע החשמונאים[1]. אבל **המהרש"א** [ח"א] הביא **ס' היוחסין** שחלק על רש"י, ונקט דהיה ממלכי אומות העולם ונתגייר[2]. **והר"מ שטראשון** כת' דעפ"ז ניחא הא דאחיו ובית אביו מחו בו, וכן הא דזלזל באבותיו.

בזבז אוצרותיו. **האחרונים** הקשו היאך מותר לבזבז יותר מחומש, הא קי"ל [כתובות נ, ירושלמי ריש פאה] דלא יבזבז יותר מחומש נכסיו[3]. [אך **הרמב"ם** [פיה"מ פאה א א] משמע דרשאי לתת יותר מחומש לצדקה, וחשיב מידת חסידות. והאחרונים האריכו בזה[4]]. **והעיון יעקב** תי' דבמלך אין איסור זה, דלא שייך שיבוא לידי עניות. ועוד כתב **האהבת חסד** [כ א] דבעשיר מופלג אין איסור זה.

ובשו"ת **תשובה מאהבה** [ב רפה] תי' דכשרעבים ללחם, ויש לחוש שימותו מותר[5]. ועוד כ' **האהבת חסד** [יט ד, כ ב] דכשעניים לפניו ורעבים מותר.

---

2 [דמסכת אבות הוה משנת חסידים, ע' ב"ק ל.]. והמסילת ישרים [טז] כ' דמידת הטהרה הוא שלא יהא שום צד שלא לשמה. ואף דלעולם יעסוק במצוות שלא לשמה, מ"מ מי שעושה כן הוא רחוק משלימות.

3 וצ"ע דבגמ' [פסחים ח:] הביאו מכאן דאף היכא דבודק חמץ ומחפש מחט הוה מצוה. [ואפשר דכוונת הרמ"ה דיש בו צד לשם שמים, והוה לשמו ושלא לשמה, וקמ"ל דבמצוות רשאי תערובת כוונות. ע' בסוגיה שם].

4 **והקוב"ש** הביא מהא דאברהם עשה צדקה [ועי"ש שהאריך בגדר של האבות קודם מתן תורה].

5 **והקוב"ש** דייק דמפרנסין עניי עכו"ם מפני דרכי שלום, הא לאו הכי לא היו מפרנסין אותם. [וכן מצאנו דדוקא גר תושב מצווין להחיותו] {ויל"ד משום דעומד כנגד איסור לא תחנם. ועפ"ז י"ל דבתר היתר דמפרנסין עניי עכו"ם, שוב יש בזה מצווה}.

1 וכ"כ **תוס'** [כתובות ז:] דהיני אמו של מונבז היתה מבית חשמונאים. ותוס' נקטו עפ"ז דהיה יותר מק"ג שנים קודם סוף הבית, שהרי היה מבית חשמונאי, ומלכות הורדוס היה ק"ג שנים. [**ובמדרש** [י' גלויות] הו' דבנו של אגריפס [מבית הורדוס] שמו מונבז, והיה המלך בזמן חורבן בית שני. ואפשר דהיה מונבז אחר].

2 והביא **מדרש** [רבה, לך מו י] דהיה בנו של תלמי המלך, ולא רצה למולו. [וכ"ה **במדרש** [י' גלויות] דהיה מלכי אומות העולם שנתגייר].

3 ועד"ז הק' **הגבו"א** במעשה דאלעזר איש ברתותא [תענית כד.] שהיה נותן כל מה שיש לו לצדקה.

4 ע' גבו"א תענית כד., ברכ"י יו"ד רמט, אהבת חסד ס"פ יט בהג'.

5 וכ"כ **האהבת חסד** דבמקום פיקוח נפש ממש ל"ש שיעור חומש. דאמרי' [ב"מ סב.] דחייו קודמין לחיי חבירו, אבל לא עשרו. והאהב"ח הק' דמבואר דאף פדיון שבויים הוה עד חומש נכסיו, ואי' [לע' ח:] דכולהו איתנהו ביה. וכת' דיש אופני שביה דאין בזה סכנה, שרוצים אותם לעבדים וכדו'.

כדי חלוקה

אין חולקין את החצר וכו' עד שיהא בהן כדי לזה וכדי לזה[6] וכו'. **בשו"ת הרשב"א** [ב קמא, א תתקנו] כתב דמדינא הול"ל אילו רצה ליטול חלקו יטול, אלא תקנו משום ועשית הישר והטוב. אבל בפשוטו משמע דהוה סברא. ו**במשנת ר' אהרן** [ב י ג] האריך לדון האם הסברא שאינו רשאי להפסיד חלקו של חבירו. או דהטעם משום דהשותפין נשתעבדו להדדי, שישתמשו בשותפות. ובכלל זה שיהא לו רשות להשתמש בשל חבירו כל זמן שיהא לו בזה הפסד[7].

ו**הבעה"מ** [ב"מ טו:, ז: בדה"ר] כת' דאף בע"ח הבא לגבות קרקע, כשאין החוב כנגד כולו, ובנשאר אין שיעורי המשנה, כופין אותו לגבות כולו ולהחזיר דמים[8]. ו**המלחמות** [שם ח.] חלק דמה עסק ללוקח בהדי בע"ח, שהרי נשתתף עמו לעולם[9]. ובמשנת ר"א ביאר דנח' בחקירה הנ"ל, דלדעת המלחמות דוקא היכא דנשתתפו ע"ד כן. ואילו לדעת הבעה"מ בכל אופן יש סברא דאינו רשאי להפסיד חלק חבירו.

ו**הב"י** [קעא] הביא מה**מרדכי** [תקסט] שאם יש לא' חלק הראוי, השני יכול לומר א"א בתקנת חכמים וכופה לחלוק[10].

עד שיהא בה ד' אמות לזה וכו'. **הרמ"ה** [קלו בסופו] ו**הריטב"א** כת' דהיינו מלבד שיעור הכותל כמנהג המדינה. ו**הרמ"ה** ביאר דבעי' שבגמר חלוקה יהא לו ד' אמות[11].

אבל בזמן ששניהם רוצים יחלוקו. ה**אחרונים** חקרו אי הוה בגדר חלוקת השותפין, או דל"ש כה"ג תורת חלוקה, וחשיב שכל א' מוכר לחבירו חציו[12]. [וע' קוב"ש יט, הו' לע' ג.].

ו**הרמב"ן** [לע' ג.] ביאר דסד"א דאע"פ שרצו וקנו זה מזה לחלוק, יכול לחזור ולתבוע גוד או איגוד, כענין ששנינו [לק' קד.] כופין את המוכר למכור ואת הלוקח ליקח[13]. קמ"ל.

ועוד פי' שלא יאמר סבור הייתי שאני יכול לקבל, ועכשיו אין אני יכול לקבל והקנין בטעות. קמ"ל.

תוד"ה ולא. דבכל דהו מקרי שדה וכו' מ"מ אינו חשוב לטרוח וכו'. [וכן משמע בגמ' יב. דשיעור שדה בבבל תלי בהא דחשוב לטרוח]. ו**הקוב"ש** [נז] הק' דבסיפא דהמשנה מבואר זה הכלל וכו' ושמו עליו וכו', והא שדה יחלק ושמו עליו ואין חולקין.

בסוגיין - ו**הרי"ף** כת' דה"מ כשאין מכירין חלקם, דכל א' יש לו רשות להשתמש בכולו. אבל אם כל א' מכיר חלקו ואין לו רשות להשתמש בשל חבירו חולקים [אף כשאין בו

---

6 וכן ב**משנה** [לק' קג:] אי' דהקונה בית כור ואמר הן חסר הן יתר, ונמצא שהותיר יותר מרובע לסאה, יעשה חשבון וצריך להחזיר לו העודף. וה"מ כששייר יותר מט' קבין, אבל אם שייר פחות אם המוכר רוצה חייב לשלם מעות על חלק הנשאר. ו**פרשב"ם** דהוה תקנ"ח משום דזה נהנה וזה אינו חסר, דמן הדין קנה רק חלק והעודף נשאר של מוכר. ותקנו ליפות כח המוכר שלא יהא הפסד בחלק קרקע קטן דלא חזי ליה. אבל היכא דנשאר ט' קבין שיעור שדה יחזיר קרקע. [דלא נחשב הפסד].

7 ועוד דן שם שאפשר שמדינא א"א כלל לכוף לשותף להתחלק, אלא שנתחדש סברא דיש לו זכות.

8 וע"פ דברי ה**רי"ף** [שם] דהיכא דבא לגבות שדה והשבח אינו משועבד לו, ובגמ' אי' דמסלק אותו בחלק מהשדה כשיעור השבח. ו**הרי"ף** כ' דה"מ כשיש לחלק זה ט' קבין. ואל"כ מסלקו בדמים, וכדאי' [לק' יג:] כל שיחלק ואין שמו עליו שמין בדמין [גוד או איגוד]. ו**המלחמות** דחה דהרי"ף קאי באופן דיש לו זכות על כל השדה, אלא דיכול לסלקו בזוזי. וכה"ג אינו יכול לסלקו. [ע' קצות קטו ז].

9 ו**המלחמות** הוסיף דאטו איהו [הלווה] מזבין לה ניהליה להך ארעא או זבין לה מיניה, הא הבע"ח שקיל ממנו בעל כרחיה, ואין הדין נותן לכופו להיות לוקח מזה. [ועוד] דאפי' שותפי בכה"ג ל"ש דין גוד או איגוד, כיון שאחד מהם יש לו שיעור אף שחבירו יש לו פחות [וכדאי' לק' יג:]. ומה יעשה לו זה, ימכרנו בפחות או ילך לו שהרי יש לזה שיעור ואינו רוצה לא ליקח ולא למכור.

10 ו**במשנת ר' אהרן** הק' א"כ [לעיל ג.] כשרצו לחלוק פחות מכשיעור, נימא דהוה כאומר א"א בתקנ"ח [ואמאי הוה קנין דברים].

11 ו**בשו"ת הרשב"א** [ב רלו] כת' דכיון דקי"ל היזק ראיה שמיה היזק ויכול לכוף את חבירו לעשות כותל, נמצא אתה ממעט שיעור תשמישים. ו**בתש' מיימוני** [קנין יד] כת' דבמקום שנהגו לבנות בגויל, ואם יעשה בגויל לא ישאר לו ד' אמות, אינו יכול לומר נעשה בגזית שיהא בו שיעור חלוקה.

12 ו**האחרונים** הביאו דברי ה**ר"ן** [נדרים מו:] דכשאין בו דין חלוקה אמרי' ברירה, כיון דיש לכ"א זכות להשתמש כל שעה שירצה, ורוב קניה זו נתברר. אבל כשיש בו דין חלוקה לא הוברר שיהא רשאי להשתמש, דשמא יבא לחלקו. ור"א פליג שקנו ע"ד כן שכ"א ישתמש כל עוד שלא חולקים. [ויל"ד האם הוה חילוק בעצם השותפות, או דתלי דאינו עומד לחלוקה].

13 ומשמע דס"ד דאף דכבר חלקו לגמרי, והוה שכנים שאין להם כדי חלוקה כופין משום גוד או איגוד. קמ"ל דדוקא בחלוקת השותפין אמרי' הכי. [ורשב"ם לק' שם ביאר דהוה תקנ"ח, ומדינא ודאי אין כופין כה"ג].

שיעור חלוקה]. והביא כן מדברי הגמ' [לע' ג.] דחלקו ברוחות. **והרא"ש** כ' דמילתא דפשיטא **היא**[14]. [ולכאו' קמ"ל הרי"ף דאף דעדיין שניהם שותפין על הכל, וצריך גדר 'חלוקה', כיון דאף עד עכשיו עשו חלוקת השתמשות ואין לו עליו שימוש חשוב, יכול לכופו].

והב"ח **והט"ז** [קעא] כת' דאף באופן שא' מהם מצרן, ועי"ז ידעי' שהוא יקבל רוח זה [ע' לק' יב:], מש"ה כופין לחלוק. שהרי מכירין חלקם[15]. [ולכאו' כוונתם לדברי הרי"ף]. **והשעה"מ** [קעא ב] תמה דמ"מ עד עכשיו הם שותפין, והיכי מצי לכפותו לחלוק בדבר שאין בו דין חלוקה[16]. ועוה"ק **האחרונים** דאף הרי"ף איירי כשאף בלא חלוקה כל א' משתמש רק בשלו, אבל כה"ג עד שיחלוקו משתמשים בשווה.

ד' אמות של פתחים

<u>ד' אמות חוץ משל פתחים.</u> **הראשונים** כת' דיש לו ד' על ד' מרובע, כנגד הפתח[17]. **ורש"י** [בסמוך] כת' דנוטל לפי רוחב הפתח, ד' אמות בחצר[18]. אך **הרא"ש** הביא דמבואר להדיא [לק' ס.] דאף פתח רוחב ב' אמות נוטל ד' על ד' אמות. וכ"כ הרשב"א ושא"ר. [וכן הגי' הב"ח בדברי רש"י].

והרשב"א כתב דהיכא דהחצר ח' אמות, כל א' מקבל ד' אמות כנגד פתחו וחולקים. דהא אין כאן מילוסא של חצר לחלוק כלל[19]. [ועפ"ז ביאר את המשנה כפשוטו]. **והר"ן** חלק[20].

<u>אמר רב הונא חצר מתחלקת לפי פתחים.</u> **רש"י** פי' בחולק נכסיו על פיו, ונתן לזה בית א' ולזה ב' בתים [ובסתמא תלינן דכוונתו לתת את החצר לפי יחס זה[21]]. ודעת **הר"י מגאש** [וכן הרמב"ם שכנים ב א] דסוגיין בבנו בקרקע הפקר, ושוב הקיפו סביבם חצר [ולרב הונא קנו את החצר לפי יחס הבתים[22]]. **והרשב"א** כת' דב' הפי' [רש"י והר"י מגאש] איתנהו, ולא פליגי [וכ"כ הב"ח והגר"א קעב].

והרמב"ן כת' דלפ"ז דוקא כה"ג, אבל שותפין ואחין בעלמא שחלקו, ודאי חולקין בשווה[23]. **והטור** [קעב] הביא דדעת **הרמ"ה** [קלו] דס"ל דבכל אופן אמרי' דנתחלקו ע"ד כן, ויש לו חלק לפ"ז בשדה.

והרמב"ן הביא **דבירושלמי** אי' דל"ק את גוף הקרקע שבד' אמות, אלא שמעמיד בהמתו לשעה. ואף לשני יש זכות להשתמש בהם ארעי בשעה שזה אינו משתמש. ועפ"ז כ' הרמב"ן שבכל שותפין שאם זה נטל ב' פתחים, משתמש בד"א שכנגד פתחו לפרוק לפי שעה. דע"מ כן חלקו.

---

14 **והפ"ח** ביאר כוונתו דאי"צ ראיה מהא דלעיל.

15 ועפ"ז ביארו דברי **הרמ"ה** הו' **בטור** [קעא]. אבל שאר **פוסקים** ביארו דכוונת הרמ"ה דכיון דיש לו חלק סמוך לו, עי"ז יש לו שיעור שדה.

16 **והשעה"מ** הוכיח כן דאף חלקו בחצר מקבל סמוך לד' אמות שכנגד פתחו, ואפ"ה אין חולקין עד שיהא ד' אמות.

17 כ"כ **הרא"ש** [לט] בשם **הר"י מגאש** דבעינן ח' על ד', ולא סגי באורך יותר, ופחות מד"א ברוחב. ואף שיש בו כדי לרבע. [ויל"ד אי שייכא למח' גבי מזוזה אי סגי בכדי לרבע ד' אמות, ע' רא"ש הל' מזוזה טז, ושו"ע יו"ד רפו יג].

18 וכן סתם **הרמב"ם** [ב א], אך **הכס"מ** כת' דראיית הרא"ש ראיה אלימתא. וצ"ל דהרמב"ם איירי בסתם פתח שהוא רחב ד' אמות.

19 ויל"ד ע"פ מש"כ **הרמב"ן** [הו' בסמוך] דד' אמות הוה רק שעבוד וזכות השתמשות, א"כ השתא יש לו השתמשות בחצר. וע"י חלוקה יתבטל זכות זה. וי"ל דהרשב"א לשיטתו דפליג על הרמב"ן. [ועיל"ד דכוונת הרשב"א דמ"מ אינם חולקים את החצר, דנוטלו בתורת ד' אמות של פתחים. וכל שאין בו תורת חלוקה ל"ש לעכב משום דאין בו כדי חלוקה].

20 וכ"כ **הרמ"ה** דאין חולקין, והק' דד' אמות של פתחים קנויות לו קנין גמור, א"כ אין כאן חלוקה. ותי' דמ"מ כיון דלא סיימו לו ד' אמות, אלא מסתמא זכה אגב ביתא. מש"ה לא נסתלק ממנו מכל וכל [ועדיין מחוסר חלוקה].

21 **והר"ן** ביאר דאומדן דעת האב שנותן ע"ד שיגורו כמו שגר אביהם. **והרא"ש** [לט] ביאר דאיירי שהאב חילק את הבתים, ולא פירש שמחלק את החצר, אבל היכא דחילק להדיא את החצר אמרי' דאין להם דרך וחלונות זה ע"ז, וה"ה דאין להם ד' אמות של פתחים.

22 ומשמע בראשונים דהטעם דד' אמות שייך לבית, ומש"ה נקנה בקנין הבית. [**והאחרונים** דנו האם הוא משום דהקרקע משמשת לבית, והוה כקנין חזקה על החצר. או משום דבסתמא ע"ד כן הקיפו].

23 **ורבינו יונה** הוסיף דקי"ל [לע' ז:] דאחין שחלקו אין להם דרך וחלונות זע"ז [שאינו זוכה שיתרחק ממנו ד' אמות]. וה"ה זכות ד' אמות. **והריטב"א** [כאן, וסוכה ג:] הוסיף דאי חלקו ועלו להדדי דמי עצים וכדו', א"כ ודאי אין לו יותר בחצר [וכדלע' ז.]. ואילו עלו אהדדי דמי הבית, י"ל דזכה בד' אמות בחצר. אבל עכ"פ אין סברא שיקבל חלק כמנין בפתחים בכל החצר [וכסברת רב הונא] מחמת זה.

והרמב"ן כת' מש"ה כשבאין את החצר אינו חולקין בשווה, שהרי בעל ב' פתחים תשמישו בחצר מרובה ממנו לפי פתחים. ובשעת חלוקה נותן לבעל שני פתחים לכל פתח ופתח ד' אמות והשאר יחלוקו[24] [וכסברת רב חסדא[25]].

והרמב"ן למד דדעת רש"י והר"י מגאש דד' אמות הם שלו לקנין, והרמב"ן חלק דבירושלמי מבואר דהוא רק זכות להשתמש כשצריך[26].

אבל **רבינו יונה** **והרשב"א** כת' דדעת הגמ' דידן דהד' אמות קנויות לו לגמרי. וכמו לרב הונא דהוה בעלות גמור בחלקו בחצר, ומדרב הונא נשמע לרב חסדא. ועוד הוכיחו דבשעת חלוקה ודאי קונה קנין גמור[27]. [וע"ע בע"ב].

<u>ורב חסדא אמר נותנין ד"א לכל פתח והשאר חולקין בשווה</u>. בדברי **הראשונים** [רבינו יונה, ר"י מגאש, רמב"ם ורמב"ן הנ"ל] מבואר דאף רב חסדא איירי דוקא בחולק נכסיו. או בהקיפו שדה.

ומ"מ דברי ר' יוחנן דחלוקת חצר חוץ משל פתחים קאי אף כשלא חילקו ע"ד כן, ואין לו זכות יותר בשדה. אבל **הב"י** [קנב] הביא מדברי **הרמב"ם** דג"כ איירי רק בזכו מהפקר.

אבל **הרא"ש** כת' יראה דדוקא בדברי רב הונא איצטריך רש"י לומר כה"ג. אבל רב חסדא איירי אף באחין ושותפין שחלקו, דיש לו ד' אמות כנגד פתחו, דע"ד כן חלקו. דמסתמא עלו להדדי הפרש הבתים, ונכלל שעלו להדדי אף ד' אמות דפתחו. ול"ד להא דאין להם חלונות זע"ז, דהרחקת ד' אמות אינו עיקר שימוש הבית. אבל עבודת הכרם ופירוק משאו הוא עיקר השימוש, ונכלל בחלוקה.

והרא"ש דן דמ"מ ד' אמות אלו הוה רק שעבוד [וכדברי הירושלמי הנ"ל], א"כ בשעת חלוקה יש לו להפסיד זכות בזה[28]. ושוב דחה דכיון דעלו להדדי שימוש הבית, אף ד' אמות בכלל. ונהי דקודם שחלקו אינו מקפיד שחבירו ישתמש בשעה שאי"צ. לאחר שחלקו הוה שלו.

<u>לזה ב' פתחים וכו'</u>. **רש"י** [לע'] כת' דבית א' שיש בו ב' פתחים. אבל **הריטב"א** [סוכה ג] כת' דבית א' שיש לו ב' פתחים אינו נוטל ב' פעמים בחצר. דהא אפי' בית שאין בו ד' אמות אינו נוטל. אלא איירי בב' בתים זו לפנים מזו, דאי יש להם פתח א' [ויוצאים מזה לזה] יש להם רק ד' אמות. ואם יש לכל א' פתח, נוטל לכל פתח[29]. [והביא דכוותיה לק' בע"ב דאכסנ' לפי פתחים].

<u>שם</u>. ו**בגמ'** [לק' ס.] אמר רמי בר חמא דמי שיש פתח ברוחב ד' בחצר, לא יעשנו ב' פתחים של ב' אמות, דנוטל ח' אמות בחצר. אבל כשיש לו פתח ח' אמות ובא לעשות ב' פתחים בני ד' אמות ל"ש טעם זה[30].

ורבינו יונה הק' דהתם לא איירי באב המחלק נכסיו וכדו', א"כ מה איכפ"ל שיש לו ב' פתחים, הא לא יקבל ע"ז יותר בחצר. ורבינו יונה תי' דמ"מ כיון שיחזיק בד' אמות אלו לפירוק משאו, ע"ז יש לו חזקה[31]. ובתחילת דבריו כת' רבינו יונה דיכול לטעון טענת סבלנות, דבזה ששתק והסכים שיעשה פתח נוסף, ע"ז זכה בחצר ד' אמות בחצר [לפירוק משאו]. [אך רבינו יונה דן דל"מ טענת סבלנות אפי' בחלונות].

<u>שם. לזה ב' פתחים</u>. **ורבינו יונה** [והרא"ש] כת' דמ"מ לענין חלוקה היכא דיש לזה פתח א', ולזה ב' פתחים כל שיש לכל א' ד' אמות לפתח א' וד' אמות בחצר חולקין[32]. ולא אמרי' דצריך שיהא ו' פעמים ד' אמות כדי שיהא לו ד' אמות לכל פתח מלבד ד' אמות בחצר. **והרשב"א** חלק דד' אמות של פתחים הם שלו קנין גמור [וכנ"ל], וא"כ אינו נוטל בחצר כלל. ולמה יגרע כחו משום שיש לו פתח נוסף.

<u>שם</u>. ו**בגמ'** [סוכה ג:] אי' דבית שאין בו ד' אמות אין בו דין חלוקה בחצר, ואינו מקבל חלק דכנגד פתחו [בין

---

24 וצ"ב אמאי יתן לו כל הד' אמות, בגדר קנין גמור. דאף דיש לבעל ב' פתחים תוספת שימוש בחצר, מ"מ לא קנה פי שנים בחצר. [וכן הוכיח הריטב"א דקנוי לו לגמרי, דאל"כ האיך כופיהו לחלוק].

25 **והרמב"ן** לא ביאר סברת רב הונא, ולכאו' צ"ל דרב הונא איירי במחלק נכסיו או בזכו מהפקר. וכל המח' בדעת רב חסדא. [וכן חילק הרא"ש, ע' בסמוך].

26 אך **הרא"ש** [הו' בסמוך] חילק דה**ירושלמי** איירי בעודם שותפין, ומ"מ היינו משום שגוף הדבר שלו.

27 אבל לדעת הרמב"ן אף דקודם חלוקה הוה רק שעבוד בעלמא, מהני שעבוד זה שמקבל חלק גדול יותר בחלוקה [וצ"ב הסברא בזה]. **והרא"ש** כת' [להיפך] דמדינא הוה שלו, אלא דסתמא אינו מקפיד והוה בכלל חצר השותפין, ומש"ה עד חלוקה חבירו משתמש עמו, והוה שעבוד בעלמא.

28 וע"כ דבסוגיין איירי במחלק נכסיו, וכנ"ל. ולא באחין שחלקו. [וזה היפך סברת הרמב"ן דכיון דהוה שעבוד ראוי שיקבלו].

29 ויש דייקו כן בלשון **הרמב"ם** [ב א] שכ' לזה ב' בתים.

30 ורבא חלק דמ"מ מוסיף היזק ראיה.

31 וכ"כ **הר"ן** דשמא יטען שהיה כן מעיקרא [ע"י חלוקת האב], או שמא יחזיק ג' שנים, ויאמר דע"מ כן חלקו [שיקבל ב' פתחים בחצר].

32 ומש"ה הגמ' [לע'] סתמה דכל שיש לו ח' אמות לזה סגי בהכי.

לרב הונא ובין לרב חסדא], דלמיסתר קאי [**פרש"י** וא"צ ד' אמות לפירוק משאו].

פירא דסופלי יש לו ד"א לכל רוח[33] וכו'. הרשב"א הביא בשם **ר"ח** שנוטל לכל רוח, ט"ז אמות[34]. **והרשב"א** כת' דכ"מ בלשון הגמ', אך תמה דאין בזה סברא שיטול מקום פירוק יותר מעיקר החפירה. **והביא** דדעת הראב"ד דיש לו ד' אמות לאיזה רוח שירצה. **והריטב"א** הק' דא"כ מאי קמ"ל מייחד ליה פיתחא, הא אף מעיקרא אין לו יותר.

אבל מייחד ליה פיתחא[35] וכו'. [בפשוטו משמע אף כשמייחד אח"כ מפסיד חלקו בחצר[36]]. **והכס"מ** [ב ב] ביאר דע"י יחוד בעלמא סגי, ולא דמי לסתם פתחו [סוף הע"ב] דאמרי' דדעתו לחזור ולפתוח.

והרמב"ם [ב ב] פסק בית שיש לו פתחים רבים מכל רוחותיו יש לו ד"א לכל רוח, ואם יחד לו פתח אין לו אלא ד"א כנגד פתחו. **והראב"ד** חלק דלא אמרו יחוד מפקיע אלא בחפירה, שהוא תיקון פתח, אבל בית שיש לו פתח מה תיקון צריכין. **וה"ה** כ' דהרמב"ם ס"ל דיחוד בעלמא סגי[37].

דף יא:

אכסדרא אין לו ד' אמות וכו' אפשר דעייל לגו' וכו'. **הרשב"א** הביא דהראב"ד הק' גבי פתח רחב ח' אמות, אמאי יש לו כנגד כולו, נימא אפשר דעייל לגויה. **והראב"ד** ביאר דהתם הדלת סותמת ומעכב כניסתו[1]. **והרשב"א** כת' דמ"מ א"א להכניס לבית, שהרי יש כלים בבית.

בית חציו מקורה וכו'. **הרשב"א** כ' דהיינו דוקא אם יש ד"א במקום שאינו מקורה שיכול לפרק שם, אבל אל"כ יש לו ד"א בחצר [ולא מצרפים להשלים ד"א, דבעינן דע"ד מרובעות]. אבל בית מקורה אינו פנוי מכלים לפרק שם. [ואף שיש לו פתח רחב טובא לא אמרי' דאפשר דמעייל לגויה, וכנ"ל].

אבל **הרמ"ה** כת' דאינו יכול לפרק משאו בבית, דאינו יכול לפרק בחושך בלילות. ודוקא בחצר יש אור. ומש"ה אף אכסדרה וחציו מקורה יש אור לפרק משאו[2].

א' מבני מבוי שביקש להחזיר פתחו למבוי אחר, בני מבוי מעכבין עליו. **רש"י** מבואר דבני המבוי החדש מעכבין עליו שלא יעבור דרכם[3]. ולפ"ז עיקר החידוש דאדם נוסף אינו רשאי לפתוח פתח למבוי, שהרי המבוי הוא רשות בני חצירותיה [וכדאי' בסמוך]. **והראשונים** הק' אמאי נקט א' מבני מבוי, ומשמע דהנידון משום דע"י שמוסיף פתח יעברו בני מבוי הראשון. **והרשב"א** כת' דקמ"ל דאף דסותם פתחו שבמבוי הראשון, אפ"ה מעכבין עליו.

אבל **הרא"ש** [בשם הר"מ] כתב דהנידון שבני מבוי שנסתלק משם מעכבין[4], שמרגיל דריסת בני מבוי אחר דרך ביתו[5].

והרמב"ם [ה טו] פסק דאחד מבני מבוי שבקש לסתום פתחו ולהחזירו למבוי אחר, בני

---

33 בפשוטו קאי אעיקר מימרא דר' יוחנן, דאין חולקין אא"כ יש לו ד' אמות אלו מלבד ד' אמות בחצר. **ורגמ"ה** כת' דקאי אדברי רב חסדא דמלבד החלוקה שחולקין בשווה נוטל ד' אמות כנגד פתחו.

34 [ויש שחקרו האם גוף הפירא דסופלי חשיב פתח, ויש לו ד' אמות לכל רוח וכדין פתח רחב. או דנחשב דיש לו פתח לכל רוח].

35 בפשוטו היינו שמייחד בחפירה פתח. אבל התורת חיים דייק מדברי **רש"י** דמייחד פתח מביתו שהולך לשם, ממילא נתייחד פתחו של חפירה. [דל"ש פתח לחפירה].

36 [אך לשון **רש"י** קצת משמע דאיירי שהיה לו פתח מיוחד מעיקרא. ומש"ה אף מעיקרא אינו מקבל. ועד"ז כת' רבינו יונה בע"ב].

37 וצ"ב סברת הראב"ד אמאי צריך יחוד ע"י מעשה.

1 **והרשב"א** נקט דכוונתו דא"א להכניס בהמה לתוך הבית. אך יל"פ קו' הראב"ד דיכניס ויפרק בסוף הפתח, ומה לי עייל לתוך הבית או צד הפתח. [וע"כ דכל שיש עליו שם פתח יש לו ד' אמות]. ובזה תי' דצריך פריקת משאו סמוך לפתח, ובפתח רחב הדלתות סגורין בחציו. [ולכאו' כוונתו דפעמים פותח חצי זה, ופעמים פותח חצי זה. ול"מ חצי בצד השני].

2 **והרמ"ה** דן אי צריך ד' אמות בחלק המקורה או בחלק שאינו מקורה, עי"ש.

3 **והרמב"ן** הק' דהו"ל לאתויי תנאי כוותיה, מברייתא דרבי ור"ש ב"א בסמוך. וכת' דשמא משום דנח' התם לא הביאו. א"נ כיון דהביאו ברייתא זו בסמוך לא חש לפרש תניא כוותיה. והביא דכע"ז בכ"מ.

4 ופשיטא דבני מבוי החדש מעכבין, אלא דאיירי שקנה מהם זכות וכדו'.

5 וכ"כ **הריטב"א** בשם תוס', שהרי לא פרץ פצימיו.

מבוי מעכבין עליו משום שמא יבא עליהם מס, ועי"ז שנסתלק מתמעט מחלקן מן המס הקצוב על בני המבוי. לפיכך מקום שאין המס קצוב על בני המבוי ה"ז סותם פתחו בכל עת שירצה. וכן הביא **הרמב"ן** צד לפרש דב' הספיקות הם חדא, דכיון דאכסניא של מלך נקבע לפי פתחים, מש"ה משועבד עמהם.

ו**הרמב"ן** דחה שאם מן הדין לחייבו, יתן חלקו אף אם יסתום הפתח [ו**הריטב"א** הוסיף דלאחר שכבר נשתעבד במס לא איבדו זכותם, ע' לע' ח.]. ואם אינו מהדין לשלם, למה מונעים אותו להחזיר פתחו, וכי נחייב שלא לצאת מהמבוי כדי ליתן עמהם לחי וקורה ושאר דברים.

שם. בני מבוי מעכבין. **הרמב"ן** הקשה דמבואר [לדעת רש"י] שיש טענת ריבוי דרך אף במבוי, ואילו [לקמן נט:] מבואר דרק בחצר השותפין יש טענת ריבוי רגל בני אדם, אבל במבוי רשאי להוסיף דיורין. ו**הרמב"ן** תי' שמי שיש לו זכות במבוי א"א לעכב עליו מלהרבות נכנסין ויוצאין. אבל הכא אין לו שום עסק במבוי, ודאי דין הוא לעכב[6].

ו**הרמב"ן** כת' דאף מבוי שפתוח לרה"ר, דמבואר [לק' יב.] דרבים דחקי ועיילי התם [ואין לבני המבוי זכות לעכבם], מ"מ יכולים לעכב עליו שלא יפתח חצירו למבוי. שאינו דומה דרך של זה שהוא קבוע, לדרכם של בני רה"ר שהוא עראי ואקראי בעלמא.

ומ"מ כת' ה**רמב"ן** דהיכא דהמבוי המפולש [בין ב' רה"ר] ודאי הוה רה"ר גמור, ואינן יכולין לעכב עליו.

אכסניא לפי בנ"א. **פרש"י** לתת אכסניא לחיל המלך. ומוטל על בני העיר לפי בני אדם הדרים בבית. ועד"ז כת' ה**רי"ף** [פי' ב'] כשגובין לאכסניא של מלך. ו**הפתח"ת** [קעב א] מביא מח' אחרונים האם גובין לפי בני אדם, או לפי ממון.

ו**ר"ח** [בתוס' ופי' א' ברי"ף] פי' דקאי אזבל שהשאירו האכסניא, האיך בני החצר חולקים.

ו**הרמב"ן** ביאר דהשליכו את הזבל לחצר דרך הפתחים, ומש"ה נוטלין דרך פתחים. אבל זבל של אכסניא שבחצר חולקין אותם לפי רוב בני אדם הדרים בבתים. שהאכסניים לא הפקירום, אלא הניחום על דעת בני הבתים.

והביא **דר"ח** גרס 'לכל בני אדם' [והביא דכ"ה בתוספתא], ופי' שכל הקודם בהם זכה. וכת' דגיר' הספרים עיקר.

שם. לפי בנ"א. לפ**רש"י** נוטל ע"פ הדרים בבית. ובפשוטו משמע דמי שיש לו יותר בני אדם בביתו חייב טפי. ו**החזו"א** כת' דלאו דוקא, וקאי אבני אדם שיש לו קנין בחצר.

זבל שבחצר מתחלקת לפי פתחים. פ**רש"י** שדרך הפתחים השליכו שם[7]. ו**רגמ"ה** כת' דאם היה בבית א' פתח א', ובבית אחר ב' פתחים, חולקים לפי פתחים. אבל ה**חזו"א** נקט דב' פתחים בבית א' אינו חייב יותר, אלא הכוונה לפי בתים. וכן נקט ה**ריטב"א** [סוכה ג: הו' בע"א] דאיירי בב' בתים זו לפנים מזו, דהיכא דיש פתח א' חולקים.

תניא היא דתניא וכו' וה"ק וכן ה' חצירות הפתוחות למבוי כולן משתמשות עם החיצונה וכו' רשב"א אומר וכו'. מבואר דנח' בגדר בעלות המבוי, דדעת רבי יש לו זכות רק במקום שיש לו דרך עליו. ואילו לדעת ר' שמעון ב"א יש לו זכות על כל המבוי[8]. ובדברי התוס' מבואר דהוא משום דצריך אף את החלק הפנימי, משום סברת דחקי רבים.

אמר רב הונא א' מבני מבוי שביקש לסתום כנגד פתחו, בני מבוי מעכבין שמרבה עליהם את הדרך. פ**רש"י** להקיף במחיצה ד' אמותיו במבוי, ומעכבין כיון דצריכין להקיף סביב המחיצה. ופ**רש"י** [ד"ה משתמש'] דמשמע מדברי רב הונא דאף החיצונים מעכבים [ובזה

---

6 ו**הרמב"ן** כת' דאדרבה ש"מ [בסוגיין] שאין במבוי דין רבוי הדרך בבני המבוי עצמן, מדקא מיבעיא ליה האם יכול לעכב לפתוח פתח למבוי. דאי יכול לעכב על ריבוי דיורין בחצירו, פשיטא דמעכבים על חצר שבא לפתוח.

7 ויל"ע היכא דיש סבירות שא' השליך יותר, האם אמרי' דנוטל יותר. ואף במקום ספק יהני מוחזק. ואפשר דהוה סברא בגדר השותפות דנשתתפו ע"ד ליטול בשווה, שהרי סתמא דמילתא הוה כן [או תקנ"ח].

8 וע' בסמוך [דברי רבינו יונה והרשב"א והקצות] אי נחשב דיש להם בעלות [שותפות] במבוי, או דהוה שעבוד בעלמא [והמבוי עצמו אין עליו בעלות].

אמרי' כתנאי אי רק פנימי מעכב או חיצון].

תוד"ה אחד. וקשה לר"י דלא מצינו שיהא לו ד"א במבוי[9]. ועוה"ק **הריטב"א** דמה שהוא לפני פתחו ל"ק אלא לכניסה ויציאה[10]. **ובהג' אשר"י** תי' דכשביתו פתוח למבוי יש לו ד' אמות במבוי כמו חצר[11].

והמאירי חלק על תוס', דאף דבני מבוי לא זכו בחלק הפנימי, שהרי לא החזיקו. מ"מ יכולים לעכב שהרי מ"מ ממעט באויר המבוי. והנידון בסוגיין לסתום דוקא ד' אמותיו.

אמר רבא ל"ש אלא שלא פרץ וכו' אבל פרץ מצימיו מעכבין עליו. משמע דע"י שפרץ פצימיו איבד זכותו במבוי [ועד"ז מבואר בסמוך גבי ד' אמות בחצר]. **ורבינו יונה** ביאר דכיון דפרץ פצימיו נסתלק זכותו משם, שמבוי לאו רשות גמורה הוא, שהרי הוא מדרס לבני רה"ר. ונסתלק והפסיד כל חלקו שותפות שלו במבוי.

אבל **הרשב"א** הק' דמשמע דקאי אף אפנימי, והא סוף המבוי קנוי לגמרי לפנימי וכחצירו[12] [דיכול לסותמו וכדלעיל]. וכי משום שסותם את פתחו הפקיר רשותו.

והרשב"א [יב.] הביא דמדברי רבינו יונה מבואר דאיירי במבוי הסמוך לרה"ר, דאין לו זכות לסתום כנגד פתחו. אבל מבוי הפתוח לרחבה לא איבד זכותו ע"י שפרץ פצימיו.

והרשב"א כת' דיש לדחוק דאפ"ה כיון דעיקרו לדריסת הרגל נסתלק והפקיר. וביאר דבני המבוי יקנו מההפקר[13] ע"י פירוק משאן או בהילוך[14]. ומ"מ יכול לחזור ולזכות כל שלא הספיקו לקנות מההפקר, שקדם הוא וזכה.

ומשמע ברשב"א שהפקירו לבני החצר, וצ"ב דהפקר לאדם מסויים ל"מ, ואי הוה הפקר גמור א"כ אף אדם מעלמא יוכל לזכות בו. ומשמע דנסתלק כלפי שאר השותפין.

תניא דמסייע לך [יב.] בית סתום וכו' פרץ את פצימיו אין לו ד"א. **רבינו יונה** כ' דאיירי דוקא שהאב סתם ופרץ פתחו. שלאחר שכבר זכה בד' אמות, והרי הם שלו לבנות שם, לא מחל כשפרץ, שהוא קנינו גמור. ולענין מבוי מעכבין דלאו רשות גמור הוא. וביאר דקנין בחצר לא דמי לזכותו במבוי. [והגמ' מדמה לענין גדר סילוק דפרץ פצימין].

והרשב"א כת' אף דהוה קנין גמור, הרי הפקירו ונתן לשותפין לזכות בו. כמו גבי מבוי, ה"ה בד' אמות.

אבל **הרא"ש** [מג] ביאר דהנך ד"א אינם לגמרי שלו כשאר ממונו, אלא לתשמיש בעלמא הם קנויות לו כשהוא צריך להם[15] [וכמ"ש **הרמב"ן** יא. ע"פ הירושלמי]. ומש"ה כיון דגילה בדעתו שאי"צ להם פקע זכותו מינייהו, ואינו כשאר ממונו דבעי קנין. וכן ציין **הגר"א** [קעב יג] דמהני מחילה כיון דד' אמות אינו קנין גמור.

והשער משפט [שטו] הביא דמבואר בדברי הרא"ש דשוכר יכול למחול על זכותו, ומהני מחילה כיון דהוה תשמיש בעלמא. ודלא **כריב"ש** [תקי] דצריך קנין גמור[16] [דשכירות ממכר ליומיה]. **והברכ"ש** [כה] חילק בין זכות השתמשות לשכירות.

---

9 **והרמב"ן** הוסיף דמפרק משאו בחצר ולא במבוי. [וכדאי' לע' דאפי' אכסדרה ובית חציו מקורה אין ד' אמות].

10 [ולכאו' כוונתו דגדר בעלות במבוי הוה רק שעבוד מעבר. וכוונתו להק' דאין לו ד' אמות מיוחדות, שהרי לדעת הריטב"א ד' אמות בחצר קנויות לו לגמרי. וע"פ דברי הירושלמי [וכדעת הרמב"ן] ילה"ק יותר, דאף אי יש לו זכות בד' אמות, אינו יכול למנוע מחבירו להשתמש. [אך רבינו יונה והרשב"א והריטב"א נקטו דד' אמות קנויין לו. ולכאו' כ"מ מדברי רש"י כאן].

11 [ומ"מ מבואר דד"א דחצר הוא קנין גמור, ולא רק שעבוד]. ובדברי תוס' מבואר דמבוי שאין אחר משועבד עמו נחשב קנינו הפרטי, וכ"כ הרשב"א בסמוך.

12 ויל"ד האם הרשב"א הק' מהאחרון דוקא. או דנקט האחרון לרבותא דהוה קנין ברור. ועי"ז הוה גילוי דקנין כל בני המבוי הוה בגדר 'בעלות', אלא דהוה שותפין להדדי.

13 ומבואר מדבריו דלא אמרי' דשותף שהפקיר חלקו ממילא זכה השותף בו. **והשער משפט** [ערה א] חקר בזה.

14 ומהני קנין הילוך לזכות חלק במבוי, ע"ד הא דמבואר [לק' ק.] דשביל של כרמים נקנה בהילוך.

15 ויל"ע **דהרא"ש** [לע' לח] משמע דראוי שיהא לו קנין גמור, אלא דעד שעת חלוקה אינו מקפיד שחבירו ישתמש בשעה שאי"צ. א"כ אמאי מהני שמסתלק.

16 **והריב"ש** למד כן מדין משכנתא, והשעה"מ דחה דמשכנתא קני ליה טפי. [וע"ע כתובות פג. דל"מ סילוק בעלמא בקנין פירות דבעל]

בשו"ת מהרש"ך [ב קצה] העלה צד דמי שהיה לו שעבוד על חצר חבירו, היכא דסתם דלתו איבד זכות שיעבודו, ואף דלא פרץ פצימיו. וביאר דמבוי הוה מקום משותף ומש"ה לא איבד זכותו עד שפרץ פצימין. אבל שעבודי החצר הפסיד מיד. ודחה דמ"מ כל שלא סתמו לגמרי לא הפסיד שעבודו.

ו**הקצות** [קסב א] חלק דמבואר בנמוק"י [רבינו יונה הנ"ל] בסוגיין דאדרבה מבוי קיל מחצר, ובחצר אף היכא דפרץ פצימיו לא איבד זכות ד' אמות שהיה לו בחצר[17] [אא"כ סתמו האב]. ואילו במבוי הפסיד. והקצות הביא דמבואר דבמבוי נמי אין לו חלק בגוף המבוי, דלאו רשות גמורה הוא.

רש"י ד"ה שלא פרץ. דגלי דעתיה דלא סילק[18]. **ורע"א** [בחי' כאן, ושו"ע קעב ו] **הביא דה**מ**הרח"ש** [יד] דייק דוקא אם גילה דעתו, אבל אם הפצימין הם חלק מצורת הכותל אמרי' דמסתמא נסתלק ונתייאש. והביא דכ"כ ה**מהרי"ק** [קצא]. ורע"א הביא **דה"ה** כת' שכל שפרץ פצימיו מחשבתו ניכרת שהוא מסלק עצמו[19]. ומשמע דבעי' גילוי דעת שמסלק זכותו. [וע"ע **חזו"א**].

ו**הפוסק'** דנו גבי חזקת ישוב, שמי שיצא מהמקום איבד זכותו, ו**הגר"א** [קנו נו] ציין לדברי **רש"י** כאן דכיון דלא גילה דעתו שסופו לחזור. ו**הגר"א** [שם נז] פי' דעת הי"א [**שו"ת הרשב"א**] דלא איבד זכותו, דס"ל דפרץ הוי גילוי דעת שאין סופו לחזור, אבל סתם הוה כלא פרץ.

דף יב.

תוד"ה פרץ. לנל"פ כגון שיש זיזין הרבה וכו' שסתמו של מת לצאת דרך הפתח. ואף דהפתח סתום, אמרי' ד'סוף טומאה לצאת' ומטמא [שרואים הפתח כאילו פתוח, ע' ביצה י.[1]]. ובית סתום דאין פתח מסויים [פרץ פצימיו] חיישינן בכל הצדדים שמא עומד לצאת מכאן.

אבל **תוס'** [לק' ק: ד"ה רומן] נקטו דקאי על טומאת קבר, דהיכא דפרץ פצימיו דינו כקבר סתום שמטמא כל סביביו [דדרשי' או בקבר, דהקבר מטמא אף שלא כנגד המת[2]]. [אבל לא פרץ פצימיו אינו מטמא כדין קבר, כיון דיש פתח[3]].

ו**רבינו יונתן** [בשיטמ"ק] ביאר דתרוייהו איתנהו, דהיכא דאין סופו להוציא, יש לו טומאת קבר[4]. אבל היכא דסופו להוציאו ולקוברו במקום אחר יש בו טומאת סוף טומאה לצאת[5] [וטמא רק כשיש זיז טפח סביבו[6]].

תוד"ה מצר. דוקא כשהחזיקו בו ברשות[7]. וכ"כ שא"ר, וכ"פ ה**שו"ע** [שעז]. ו**הגר"א** [שם] ציין דמדברי **רש"י** [ב"ק כח.] נראה דאפי' החזיקו שלא ברשות. והגר"א תמה על דברי רש"י, וכת' דאינו יודע להולמן.

ו**בשו"ת מהר"ם רוטנברג** [ד קו] הביא דאשכחן דחכמים חשו טובא להפסד דרבים. וכ' דרבים חשיבי כמוחזקים, כל שיש טענה דהו' כדין[8].

---

17 [אמנם לכאו' המהרש"ך איירי כשאין לו קנין ד' אמות, אלא גדר שעבוד בחצר חבירו. ובזה חילק דגבי מבוי אין לחבירו קנין גמור, והכל שותפות. אבל חצר לא' הוה קנין גמור, ושל חבירו הוה שעבוד בעלמא].

18 ו**המאירי** ביאר דהא דסתמו אינו מעכב ד' אמות שלו בשעת חלוקה, הואיל והשאיר את פצימיו לא זזה דעתו מלפתחה והו' כפתוח.

19 וכ"כ ה**רשב"א** דמחשבתו ניכרת מתוך מעשיו שהוא מסלק עצמו משם, ומפקירו אצל שכניו, בין במבוי בין בד"א שבחצר. שאלמלא כן היה סותם בלא שיפרוץ את פצימיו.

1 ו**פרש"י** [ביצה שם] דהוה תקנ"ח. ודעת הרבה ראשונים דהוה הלכה למשה מסיני.

2 ו**תוס'** [לק' ק:] הק' א"כ אפי' בית דלא פרץ פצימיו יטמא סביביו, וכדין קבר פתוח. [דכי היכי דבית סתום יש לו דין קבר סתום ה"נ פתוח יש לו דין קבר פתוח]. ותי' דבקבר גזרו יש בארון פותח טפח אטו אין בו [וקבר פתוח הוה גזירה]. אבל בית אין בית שלא יהא בו פותח טפח, ובית אטו קבר לא רצו לגזור. אבל ה**ר"ש** [אהלות ז ג] כת' דדוקא היכא דפרץ פצימיו הוה קבר. וכ"כ הראב"ד [בשיטמ"ק] דהיכא דפרץ פצימיו הוה כקבר, וכעין גולל ודופק. אבל לא פרץ פצימיו אינו כקבר.

3 ו**בשו"ת עבודת הגרשוני** [סד] הביא מכאן דהיכא דיש פתח [לצד אחר], אף כשהפתח סגור לא אמרי' דטומאה בוקעת ועולה. וכת' דאף דלדברי תוס' בסוגיין אין ראיה לזה, מ"מ כן מוכח לדעת הרמב"ם.

4 וכת' דחכמים טימאו סביבותיו ד' אמות, כיון דאין ניכר וידוע לכל דהוה קבר. ואף כשאין זיז בולט. [וכמ"ש תוס' כאן לדעת רש"י].

5 אך ה**רמב"ם** [בפיה"מ אהלות ז ד] ביאר דטומאת סוף טומאה לצאת מישך לטומאת קבר. [וצ"ע].

6 ו**רבינו יונתן** כת' דאף כשאין אוהל סביב לבית, הכותל עצמו טמא [במגע]. דאמרי' דדעתו לפתוח כאן. [והוא חידוש, ול"מ כן להדיא].

7 וה**אחרונים** ציינו לגמ' [עירובין נג:] דהיה דרך כבושה דרך שדה חבירו, ואמרו לו ליסטים כמוך כבושה.

8 וביאר דאל"כ לא הי' תקנה לרבים, שכל א' יעשה עולה ויחשוב בלבו מי יתבעני לדין מאן פייס ומאן שביק, קידרה דבי שותפי לא חמימא ולא קרירא. לכן יש לנו [להחשיב] כמוחזקין, לבד מהיכא דידוע שאין הדין עמהם.

מבואות מפולשין לרה"ר כו' בני רה"ר מעכבין כו' זימנין דדחקי בני רה"ר ועיילי טובא. **הרמב"ן** [יא: בשם הראב"ד] כת' דאיירי במבוי הסגור מג' רוחות, ופתוח ברביעי לרה"ר. ואפ"ה בני רה"ר מעכבין שלא להעמיד דלתות, אפי' בתוך המבוי דזימנין דדחקי. דאי מפולשין ב' צדדים לרה"ר[9] א"כ חלפי בה רבים, והאיך ס"ד דדוקא עד ד' אמות.

והרמב"ן כת' דלפ"ז המח' רבי ור"ש ב"א [לע' יא:] האם הפנימי יכול לסתום איירי כשאינו פתוח לרה"ר, אלא למוקצה ולבקעה או לרחבה שאחורי הבתים. **והרא"ש** כת' דהתם איירי בפתוח לכרמלית או סימטא[10]. ועוד כת' דאיירי במבוי קטן הפתוח למבוי גדול המפולש לרה"ר, דכו"ע לא אמרי' דדחקי רבים לתוך מבוי שפתוח למבוי.

ועוד כת' **הרמב"ן** דהכא איירי בפתוח כל רחבו לרה"ר שאין כלל מחיצה ברוח רביעית[11]. אבל אם יש בפתחו פצימין ומלבן לעכב רגל הרבים ממנו[12], אין בני רה"ר מעכבין.

אך **הרמב"ן** הביא דדעת כל **רבני ספרד** דאיירי במפולשין מב' צדדין לרה"ר[13]. [**והרמ"א** קסב א הביא מח'].

ד' אמות הסמוכות לרה"ר כרה"ר וכו' לענין טומאה. וכ"פ **הרמב"ם** [אבה"ט כ ב] דד' אמות הסמוכות לרה"ר דינם כרה"ר לטומאה. [ויל"ד אי איירי דוקא במבוי הפתוח לרה"ר. או אף בשדה וכדו', ד' אמות הסמוכות כרה"ר].

תוד"ה א"ר יוסי. דברי נביאות לגנאי. אבל **תוס'** [עירובין ס: ובכורות מה] כתבו דהוא לשבח[14].

מן החכמים לא נטלה[15] וכו'. **פרש"י** מן הנביאים שאינם חכמים. ומן הנביאים החכמים לא נטלה. **והרמב"ן** הקשה דאיתא [נדרים לח.] דאין הקב"ה משרה שכינתו אלא על חכם גיבור ועשיר. והביא לתרץ דנבואה של שליחות לא בעינן תנאי זה, אלא שנביא בלא הפסק בעינן חכם. ודחה דאין דעתו נוחה מזה[16]. **והרמב"ן** כת' דה"ק אע"פ שניטלה נבואת המראה והחזון, נבואה בדרך חכמה לא נטלה, אלא יודעים האמת ברוח הקודש שבקרבם[17].

אבל **רגמ"ה** פי' קושיית הגמ' אטו חכם לאו נביא, כלומר מי הוא נביא כי אם חכם.

דף יב:

וניתנה לשוטים. **המהרש"א** [ח"א] ביאר דנבואת שוטים הוא ע"פ השדים. **והתורת חיים** חלק דכיון דישראל אינן ראויין לקבל, הם מקבלים[1]. **והחת"ס** בי' דנשמת אדם רואה דברים עליונים, אלא שנראה לו כדברים

---

9 וכמבוי מפולש בעלמא [עירובין ו ועוד]. [אך הרמב"ן הביא דבגמ' [שבת קיז.] מצינו מבוי גדור משלש רוחותיו שנקרא מפולש].

10 ושוב חזר **הרא"ש** דאין בזה חילוק בין רה"ר לסימטא וכרמלית, אלא לענין רה"ר דשבת דתלי בדגלי מדבר. אבל הכא עוברים רבים בשווה, ודחקי ועיילי. {ויל"ד על איזה סימטא וכרמלית איירי, דאי היכא דאין בו רוחב ט"ז לכאו' יש בזה חילוק אף לענין דחקי רבים. וכ"ש היכא דאין בו ס' רבוא}.

11 **והרמב"ן** לעיל כתב מ"מ מעכבין על בני מבוי אחרת שאינו דומה דרכו של זה שהוא קבוע לדרכם של בני רה"ר שהוא עראי ואקראי.

12 [והפתח אינו רחב כרחבו של מבוי].

13 **והרמב"ן** ביאר דמבוי סתום עשויין להשתמש בו כחצר, ואין רגל הרבים מצויה שם [אף שסמוך לרה"ר לא דחקי ועיילי בה]. אבל במפולש משני צדדיו הוה פרוץ, אין עשוי לתשמיש. ומשום הכי אף מי שאין לו דרך לעבור שם עיילי התם ומצי לעכב, שהרי אין בו תשמיש חצר.

14 ודייק כן מהא דהביאו דברי ר' אבדימי דמן חיפה דמן החכמים לא ניטלה נבואה. משמע דהוה שבח. **והתורת חיים** ביאר שאין כל אדם יכול לשער ולצמצם הא דבעינן דוקא שלשת קבין, והוה בדמות נבואה ממש. [ע' שבת פה.].

15 [**פרש"י** וה"ק נביאים יש להם לבב חכמה]. ובגמ' [שבת קיט:] דרשי' [ד"ה א טז כב] אל תגעו במשיחי ובנביאי אל תרעו, 'ובנביאי' אלו תלמידי חכמים. ופרש"י שנאמר ונביא לבב חכמה.

16 **והחת"ס** הביא דדעת הרמב"ן דאין נביא בלא שיהי' מחוכם בכל החכמים ומשיג בחכמתו נביאי' ורה"ק יותר מכל החכמים, וכשפסק כח חכמתו והשכלתו וא"א לו להשיג יותר בטעם וסברא, שוב מגלה לו הקב"ה בנבואי' בלי סברא והשכלה. אלא כך מראי' לו הדברי' אף שהם עדיין חוץ להקיש השכלי. ואותו חלק נבואה ניטל, אבל חלק נבואות השגת השכל לא ניטל. וה"ק אע"פ שניטל כח הנבואי' כח השכליי והחכמה לא ניטלה.

17 [וציינו **דהראב"ד** [לולב ח ה] כת' דהופיע רוה"ק בביהמ"ד. ויש שדנו דכוונתו לזה]. {ושמעתי לדון מי שאינו אומר הרגשת ליבו כה"ג, האם יש בזה חשש כובש נבואתו. או מי שאומר מה שלא ראה, האם יש בזה משום נבואת שקר}.

1 **והתורת חיים** ביאר דהקב"ה משפיע רוחו על ישראל [אף בזה"ז], אלא לפי שאין עושין רצונו אין הרוח

רחוקים ואין שכלו מניח לו להוציאם, אבל שוטה אומר מה שרואה.

כי הא דמר בר ר"א וכו' אימנו רבנן לאותביה לר' אחא מדיפתי ברישא. **החת"ס** כת' דנרא' דמר בר"א היה ממלא מקום אבותיו בחכמה ויראת חטא, וקי"ל כל ההתמנות הבן קודם לכל אדם [וכמ"ש **הרמ"א** יו"ד רמה כב, ע"פ הרמב"ם מלכים א ז]. אלא שה**מג"א** [נג לג] כ' [בשם מהרשד"ם יו"ד פא] דבחכם הממונה להרביץ תורה או לדין לא אמרי' כך. אלא כל הגדול בחכמה טפי[2].

וה**קוב"ש** [נט] הביא עוד דבאגרת רב שרירא גאון מבואר דאחר רב אשי מלכו במתא מחסיא עוד שנים קודם מר בר רב אשי. [א"כ י"ל דבשעת מיתת רב אשי לא היה עדיין ראוי לכך. וכיון דאיפסיק הפסיד].

כי הא דבת רב חסדא וכו' אמרה ליה תרוייהו, אמר רבא אנא בתרא. ו**גמ'** [יבמות לד:] אי' דאשה ששהתה י' שנים אחר בעלה ונשאת שוב אינה יולדת. אא"כ היה דעתה לינשא. והו' דבת רב חסדא אמרה שהיה דעתה על רבא [אף ששהתה י' שנים לאחר מיתת רמי בר חמא]. ו**תוס'** פי' דהיתה מצפה שיתקיים נבואתה [שהוזכר כאן], והיה לרבא אשה אחרת ומש"ה איחרה לינשא לו. ואפ"ה היתה מצפה.

א"ר הונא דבר"י הרגיל ביין וכו' יין מפקחו. ובגמ' [הוריות יג:] תניא דהרגיל ביין ובבשמים משיבין את הלימוד. ומסייע לרבא דאמר חמרא וריחני פיקחין.

חד מצרא - כופין ע"מ סדום

אר"ה בר' דר"י פשיטא וכו' יהבי' אחד מצרא. **תוס'** [ד"ה חלק] כת' כדנפק"ל פי' שנים. דפשיטא לגמ' ע"פ הך דרשא. אבל **רש"י** וה**ר"י מגאש** משמע דאף לולי קרא, הוה סברא. כיון דהוה חלק א'. וה**אחרונים** ביארו דבתר דילפי' מקרא דגדרו שמקבל *חלק א'* כפול, ולא ב' חלקים נפרדים. וממילא מסברא ידעינן דיהבינן ליה אחד מצרא[3].

יבם מאי. **רגמ"ה** פי' שמת אחיו בחיי אביהם וייבם זה, ושוב מת אביהן. וה**אחרונים** העירו דלדעת **ר"ח** [הו' בראשונים יבמות כד.] דכה"ג נחשב ראוי, והיבם אינו יורש חלק אחיו בנכסי אביהם.

ולפ**ר"ח** ע"כ איירי שייבם אחר שמת האב. ואפי' הכי לאביי נחשב חלק אחד כבכור בשעת חלוקה [ולא אמרי' דהמת כבר זכה בחלקו, ושוב העבירו לאחיו, להחשב כב' אחים שנשתתפו]. וכ"כ ה**ריטב"א**[4].

אמר אביי היא היא, רבא אמר והיה הבכור וכו' ואין חלוקתו כבכור. בפשוטו משמע דכוונת רבא דיש מיעוט דאין חלוקתו כבכור. אבל ה**ריטב"א** כת' דנח' אביי ורבא מסברא, דאביי סבר דמ"מ משמיא אקני וחולקין כא'. ורבא חולק דבאו ליבם בפיזור ומב' מקומות.

וה**רא"ש** כת' כלומר[5] דנקרא בכור על החלק שנתחדש לו, אבל חלק שהיה לו כבר אינו מתעלה משום חלק בכורה.

אמר רבה כופין ע"מ סדום[6]. **פרש"י** זה נהנה וזל"ח. דיש סברא שיתן לחבירו להנות, היכא דאינו חסר ומפסיד מזה. [וע' בסמוך אי הוה דאורייתא או דרבנן].

תוד"ה כגון. ואור"י וכו' ואילו היו שני אחיו רוצין להשתתף לא כפינן לשלישי. [ומבואר דהוה סברא פשוטה, דתוס' לא הביאו ראיה לזה]. וכעי"ז כתב **רבינו יונה** בשם **י"מ** דעד כאן לא אמרי' כופין אלא כשקדמה מצרנותו לחלוקתו, אבל מי שמצרנותו וחלוקתו באין כאחד לא אמר. ו**רבינו יונה** תמה דכיון דלאו מעיקר דדינא[7], אלא משום דכופין ע"מ סדום אי זו

שורה אלא על אותן שאינם מהוגנים כשוטים ותינוקות. משל למלך בשר ודם שעשה סעודה לעבדיו סרחו עליו כעס המלך וצוה להשליך את הסעודה לכלבים

2 ועוד הביא ה**מג"א** מס' **י' מאמרות** דכל המינויין שהם כתר תורה אין בניהם קודמין [דכתר תורה מונח, וכל הרוצה יטול], רק מהלל הנשיא ואילך נהגו שבניהם קודמין [וה**מחה"ש** ביאר דכיון דקלקלו מלכות בית חשמונאי והורדוס, התקינו ב"ד שיהא כתר תורה משלים לכתר מלכות, שיהא הבן ישב על כסא אביו [להיות נשיא].

3 וכ"כ **רבינו יונה** [בעלה בידינו] דב' שותפין שיש לאחד ב' שלישים מקבל חלקו יחד, וכדין בכור.

4 שה**ריטב"א** כתב דבשלמא בכור באו לו ב' חלקים בב"א, אבל יבם שבאו לו בפיזור ומשני מקומות אינו דין שיטלם יחד. ואביי ס"ל דאע"ג דסברא הכי הוא מ"מ כיון דכבור קריא רחמנא אקנה ליה.

5 דהוה חלק בכורה [לענין ראוי ושאר דינים, כ"פ הפ"ח], ודוקא לענין 'חלוקה' [שישתייך לחלק הפשוט] אינו בכור.

6 [וכעי"ז לק' נט., קסח., עירובין מט., כתובות קג]. דתנן [אבות ה י] שלי שלי שלך שלך זו מידה בינונית, וי"א זו מידת סדום.

7 ומשמע מזה דסברת התוס' דדין מידת סדום ומצרנות דסוגיין הוא שנחשב שיש לו זכות בקרקע.

עשיית הישר והטוב[8] בזה יותר מזה[9].

והאחרונים ביארו דתוס' נקטו דסברת כופין על מידת סדום חל בעצם דין החלוקה, דכיון דיש לחבירו רווח בזה זכה בחלק זה.

ורבינו יונה תי' דאיצטריך קרא היכא דיש לפשוט שדה על המצר של השדה הגדולה, דל"ש כופין ע"מ סדום. דאדרבה הוא מצרן [ומאי חזית], קמ"ל דיהבי' חלק בכורה אחד מצרא.

והר"י מגאש תי' דאיירי אף באופן שהשדה האמצעי הוה עידית[10]. דאי יהבי' אחד מצרא ע"כ יטול עידית, ואפ"ה גזיה"כ דבכור נוטל חלקו יחד[11]. והרמב"ן חלק דמבואר בסמוך גבי תרי ניגרא שמחלקים את השדה לב'[12], אלמא אפי' חד חולקא פלגינן ליה בב' מקומות. [והב"י [קעד] כת' דדעת הר"י מגאש דהכא גזיה"כ דנוטל יחד, ועדיף מחלק פשוט דעלמא[13]].

וכ"כ שא"ר דהיכא דיש בו כדי חלוקה חולקין את העידית בפנ"ע, והבינונית בפנ"ע. ואין חולקין זה כנגד זה.

והרמב"ן כת' ליישב דאה"נ אם באו לחלוק בכל אחת ואחת חולקים, אלא שאין פשוט יכול לומר נעשה ג' חלקים שוין בדמים ותטול אחד כאן ואחד כאן, דא"א להפריד חלק בכורתו מחלק פשיטותו.

שם. והתוס' הרא"ש הקשה כעי"ז תיפו"ל משום ועשית הישר והטוב, וכמו דינא דבר מצרא [ב"מ קח.]. ותי' דבר מצרא היינו שיניח כאן ויקנה במקום אחר. אבל הכא שיש לו זכות בגוף הקרקע אין אומרים לו לוותר, אלא משום זה נהנה וזל"ח.

בא"ד ואין לכוף את הנותן. מבואר דחלק בכורה מתנה קרייה רחמנא, דנחשב שהאחים נותנים לבכור. ובחי' ר' מאיר שמחה הק' דמתנה קרייה רחמנא, היינו שהאב נותן מתנה לבכור. ותי' דכוונת התוס' דהבנים ירשו זכות אביהם בזה.

בא"ד וריצב"א מפ' וכו' לאו מדין תורה וכו' דאיכא קפידא ברוחות וכו'. דנחשב שיש לו זכות בכל השדה [כיון דיש צד קפידא בדבר, ומש"ה זכותו שיתברר ע"י גורל]. ומדאורייתא ל"ש לכוף לטובת חבירו[14]. אך דעת ר"י [הקו' בתוס'] דאף מדאורייתא כופין מסברת מידת סדום [דהק' אמאי איצטריך קרא].

והאחרונים ביארו דסברי שלא נחשב שיש 'זכות' לגורל, שהרי יש לו רק חצי [וקפידת רוחות בעלמא לא נחשב זכות ממון. שהרי החלקים שווים]. אלא שמהני גורל לברר ולחלק היכא דאינם מסכימים ביניהם[15].

בא"ד ועוד דהא דכופין ע"מ סדום בז"נ וזל"ח וכו'. מבואר בתוס' דזה נהנה וזל"ח פטור משום דכופין על מידת סדום. [וכ"כ הפנ"י ב"ק כ.]. והאחרונים הק' דכיון דמתחילה אין כופין ליכנס, מה שייך כופין ע"מ סדום שלא ישלם. והאחרונים [חי' ר' שמעון ב"ק יט] כת' דעיקר סברת זה נהנה וזל"ח משום דלא חשיב משתמש בשל חבירו[16].

וכשבשעת נפילה לא היה לו זכות לאו כל כמיניה. שאם הוא סברא במעשה חלוקה אף בב' אחים שנשתתפו בדין לתת להם יחד.

8 כוונתו מידת סדום, דדין מצרנות דהישר והטוב הוא מדרבנן, ורבינו יונה קאי ליישב בדאורייתא.

9 וכ"כ רבינו ירוחם [הו' בדרכ"מ, וע"ע שיע' ר' שמואל] שב' שנשתתפו יש דין בר מצרא.

10 וכן אם היו להן ב' שדות, עידית ובינונית במקום א' ובינונית אחרת במקום אחר דנוטל הבכור שתים במקום א'.

11 והשיטה לנ"ל [בשיטמ"ק] כת' [לפ"ז] דהיכא דהוה כולהו שוות, אף ביבם כופין לתת כא'. דזה נהנה וזל"ח.

12 משום סברת זימנין דהאי מידויל והא לא מידויל. והרמב"ן הוכיח דאין לומר דהנידון רק לענין איזה מיצר, דהא הוה ספק אי מדויל [ול"ש לטעון דשדה זו עדיפא]. ע"כ דהנידון לחלוק כל שדה בפני עצמו. [אך לכאו' בדברי רש"י מבואר דשייך טענה זו מספק, דשמא מתברכת יותר. ורוצה לקבל ע"פ גורל {ומזל}].

13 אך בפרישה הק' דמבואר בר"י מגאש דאיירי אף בב' שותפין שיש לא' מהם פי שניים. [וכ"מ בר"י מגאש דבכור חד מצרא הוה מסברא, דהוה חלק א']].

14 ומידת סדום דסוגיין הוה מדרבנן. [ויל"ד אף בהא דמבואר לע' ז. דהיו כופין לסתור ולבנות לולי הא דיש בזה קפידא, אי הוה מדאורייתא, או מדרבנן. ומשמע בדברי ריצב"א דהיכא דל"ש קפידא כלל מודה דכופין מדאורייתא].

15 ובגמ' [לקמן קו:] אי' דב' אחין שחלקו ביניהם, ובא להם אח שלישי. דלדעת שמואל מקמצין, ופ' רשב"ם כ"א נותן לו מחלקו. ותוס' חלקו למה יגרע חלקו ליטול בלא גורל, והביאו מסוגיין. והרמב"ן [שם] תי' דהתם קם דינא. [ולכאו' מוכח דלא נחשב זכות ממון לקבל ע"י גורל, דאין סברא דע"י קם דינא יפסיד זכותו. אלא דהוה בירור בעלמא. והיכא דכבר עשו חלוקה אחרת אמרי' דקם דינא].

16 והנמוק"י [ב"ק שם] הביא בשם הרמ"ה דזה נהנה וזל"ח לאו משום מחילה, דהא אף ביתומין קטנים פטור.

בא"ד היינו כשכבר דר וכו' אבל הא פשיטא שיכול למחות וכו'. וכ"כ **תוס'** [ב"ק כ:][17]. **ורע"א** ציין דרשב"ם [ב"ב צט:] כ' דאפשר לכוף להחליף דרך [אף דהוה קנין בגוף הקרקע], משום זה נהנה וזל"ח. [ודלא כסברת התוס'[18]].

והנמוק"י [שם ח: בדה"ר] הביא בשם **הרא"ה** דאף דאמרי'[19] דזה נהנה וזל"ח כופין ע"מ סדום, ה"מ בקרקע של שניהם, ומשתמש בתוך שלי, אלא דזה יכול לכופו ע"פ דין. ובזה אמרי' כופין עמ"ס שלא יעכב שלא לסתום אור החלונות. אבל לא אמרו שיוכל להשתמש בשלו כלל. שאם אי אתה אומר כן אין לך אדם שלא יכוף את חברו על כרחו.

והאחרונים [חי' ר' שמעון ב"ק יט] ביארו דאם כופיהו לכתחילה נוטל שליטת ביתו. ובזה קפדי אינשי ולא נחשב סדום. [ועוד דנחשב חסר את גוף הבית].

והרמ"א [שסג ו, ע"פ המרדכי ב"ק טז] כת' דיכול למונעו מתחילה, ולומר שרוצה עכשיו להשכירו לאחר. **והפתח"ת** [שם ג, בשם נוב"י ת חו"מ רד, ובית אפרים חו"מ מט] דייק דהיכא דאינו יכול להרויח בו אינו יכול למנוע מתחילה. והביא דבנמוק"י בשם הרא"ה ותוס' [כאן] מבואר דלא כן.

מתקיף לה רב יוסף א"ל אחין מעלינן וכו'. **פרש"י** לנו היא משובחת וכו'. שטוענים דשמא שדה זו טובה ומתברכת יותר, ואינם מוותרים על הזכות שיש להם. ורש"י ביאר דאיירי בשדה בעל, ומש"ה משתנה משדה לשדה. אבל בסמוך איירי בבית השלחין ומש"ה בעינן לטענה דהאי מידויל[20]. **והמרדכי** כת' דלרש"י כופין בבתים, דל"ש סברא זו. **ובמקום דאין עדיפות מבואר בגמ' דמודה רב יוסף דכופין ע"מ סדום.**

אבל **ר"ת** [בתוס'] פירש לא ניתן לך זכות בקרקע אלא בדמים יקרים [והלשון מעלינן הוא עילוי דמים[21]], **והרא"ש** [מו] ביאר דאין כאן מידת סדום כיון דיש לנו זכות בגורל[22], שהרי אם יפול הגורל לנו הרשות בידינו שלא לתת אלא בדמים מרובים. ורשאי לדרוש דמים מרובים עבור זכות שהוא שלו, ולא חשיב מידת סדום. **והרא"ש** ביאר דדעת רבה דכיון דאינו שוה יותר אלא מחמת מצרנותו אין להם להעלות על כך[23].

ועוד ביארו **הראשונים** [רשב"א ועוד] דסברת רב יוסף דיכול לטעון דחלק זה שווה יותר, שהרי עי"ז מתייקר חלקו, שיוכל למכור למצרן שצריך לזה לצרפו לשדהו[24]. ודרכן של בני אדם בכך, ומקפידין בו הרבה ואין זה מידת סדום[25].

[אבל דעת הרא"ש דכיון דלבעליו אינו שווה יותר, עילוי זה הוה מידת סדום במה שמנצל מה שחבירו צריך לו[26]. אלא דסברת ר"ת דיש לו זכות לגורל, וקפידא לרוחות].

והר"י מגאש פי' דאיירי הכא כשקרקע הסמוך למיצר הוה עידית. ודעת רבה דמשום מידת סדום יהבינן ליה אמצריה, אפי' שהוא עידית. ורב יוסף פליג דאמרי' מעלינן [שרוצה עידית], ולא נותנים לבעל המיצר[27]. [אבל במקום שאינו עידית, ל"ש סברת מעלינן, ולכו"ע

---

17 [וע' גר"א שסג יז שהביא מקורות לזה]. והדרכ"מ [שסג] הביא דנח' בזה במרדכי [ב"ק טז].

18 וכה"ק **רבינו יונה** [שם] היכן מצינו שיקח אדם קרקע של חברו ויחליף בשלו שלא מדעת חברו, מטעם זה נהנה וזה לא חסר. והביא דבסוגיין אמרי' נמי מעלינן ליה בנכסי דבי מר מריון. ורבינו יונה כת' אפשר דהתם איירי בזכות הילוך, דלא קנה גוף הדרך אלא להילוכא בעלמא.

19 [ומצויין שם לסוגיין, אך לא משמע בדבריו דקאי אסוגיין. ומבואר בדבריו דקאי אפתיחת חלונות לק' נט.].

20 ותוס' דחו דאין בזה חילוק בין שדה בעל.

21 ומשמע שבלא לומר כן א"א לעכב על חבירו. וצ"ב שמ"מ יטעון שרוצה חלק יפה, אף בלא לתת לחבירו זכות לזה.

22 דנחשב זכות ממון, וכנתינת שדה שהוא שלו לגמריה במתנה.

23 [ולדעת הריצב"א אף סברא זו היא מדרבנן, ואילו לר"י הוא מידת סדום מדינא].

24 וכ"כ **המרדכי** [תקז] בשם ס' החכמה דמצי טען דאף לי שווה להשכיר יותר למצרן. [**והרשב"א** הוכיח כן, ותדע לך שהרי בטענה מועטת של שמא יכולים לבא, וכגון זימנין דהאי מדויל והאי לא מדויל, כ"ש בטענה זו דישתכרו בו הרבה אם חלק זה יגיע לחלקם].

25 ומשמע דסברת רבה דאינו תוספת בגוף השדה, ומש"ה כופין על מידת סדום. ורב יוסף פליג דכיון דדרך בני אדם בכך, הוה תוספת שווי בשדה. וא"צ להפסיד זכות זה מחמת סברת מידת סדום.

26 וכן הארוך **בשו"ת הרא"ש** [צז ב] דמידת סדום הוא, דכיון דאינו חסר כלום אלא במה שיוכל לכוף חבירו שיוסיף דמים. והוכיח דאי לא תימא הכי כל ז"נ וזל"ח הרי חסר הוא ממון [שכירות] שיתן לו חבירו אם לא נכוף לעשות בלא דמים. אלא ודאי כיון דאינו חסר אלא ממון זה מידת סדום הוא.

27 אלא חולקים בגורל. ומבואר בדבריו דאם יש שדה חציו עדית וחציו זיבורית חולקין את כולו לחצי [אך

כופין על מידת סדום].

אבל שאר **ראשונים** [הו' לע'] חלקו דבשדה עידית לא שייך כופין ע"מ סדום[28]. וע"כ איירי שהשדות שוות.

וכן **הרמב"ם** [שכנים יב א] פסק שאם אמר האחד תנו לי חלק סמוך לשדה שלי כופין ע"מ סדום. אא"כ היתה טוב יותר או קרובה לנהר או דרך אין שומעין לו. **והג"מ** **והכס"מ** תמהו דכיון דפסק כרב יוסף [כשהיא קרובה לנהר ודרך], והא רב יוסף ס"ל דאין כופין. **והאחרונים** כתבו דע"פ לדברי הר"י מגאש א"ש, דהגמ' איירי רק בעידית[29]. אבל היכא דליכא מעלה כלל אף רב יוסף מודה.

שם. מעלינן וכו'. מבואר **ברש"י** דמעלינן פי' שהיא שווה הרבה, שהשדה מעולה. [ולא יוותר דינו אלא בגורל]. **ור"ת** פי' לשון עילוי דמים, שלא יוותר דינו אלא בעילוי דמים **יקרים**. [ומשמע דלא קבעו כמה דמים יתנו חלקם, אלא שאינו מוותר דין גורל אלא בעילוי גדול. אבל רבינו יונה העמיד דקצצו להם דמים לקנותו].

והרשב"א כ' דרשאין להעלותו עילוי זה כפי מה שירצו. ואי"צ לשום ע"פ בי"ד ולא ע"פ בקיאין לשום כמה מתעלה מחמת מצרנותו של זה[30]. ומשמע מדבריו [וכן מדברי **רבינו יונה**] דגדר טענת רב יוסף שאומרים למצרן שאם רוצה ליטול [שלא בגורל], יטול בדמים אלו, ויש לו זכות להעלות דמי השדה[31]. **והרשב"א** הוסיף דאף דאינו אומר שהוא יתן בדמים כך, אפ"ה שייך עילוי[32].

ועד"ז נח' **הראשונים** [ע' בסמוך יג. תוד"ה אית] בגדר גוד או איגוד בדבר שאין בו כדי חלוקה, האם יכול לסלק חבירו ע"י עילוי דמים.

ורבינו יונה כת' דמ"מ נראה דאם פקח הוא בשעת שומא, יכול [המצרן] לשומו ביותר, ולומר אתן כך או תקנה ממני בדמים אלו. והם לא ירצו להעלות בדמים. [דבסו' איירי שהם רוצים גורל או להעלות בדמים. אבל היכא דאומר אני אעלה בדמים או אתם תעלו]. **והדין עמו שהעילוי** משבית הגורל, וכעין דינא דגוד או אגוד. ואפי' באחין ושותפין דעלמא. [דאין לו הפסד מזה]. **והריטב"א** [והנמוק"י] הביא **דהרמב"ן** **והרא"ה** חולקים, דהעילוי אינו מבטל הגורל כלל, שהגורל דין. והעילוי הוה כעין הסכמה בעלמא. ודוקא בדבר שאין בו דין חלוקה אמרו גוד או איגוד ועילוי [ע' בסמוך].

והאחרונים [ע' גרנ"ט] ביארו דנח' האם יש זכות לכל א' ע"י גורל, ובזה לאו כ"כ להפסידו ע"י העלאה, או שהוא רק גדר פשרה כשירצו. ועוד כתב **במשנת ר' אהרן** לדון דהנידון האם יש זכות לכ"א לתבוע חלוקה מדינא, מצד בירור חלקיו, או מצד כופין שלא להשתעבד זה בזה [וע"ע חי' ר' שמעון א].

שם. **הרמב"ן** כת' דהא דאי' [קידו' מב.] דהיכא דחילקו יתומים [ע"י אפוטרופוס], הגדילו יכולים למחות ברוחות. איירי כה"ג[33] שהאפוטרופסין חלקו להם בעילוי נגרא ונהרא א"נ בשומא דשוין. ויכולין למחות לחזור ולעלות כנכסי דבר מריון כמו שהיו יכולין לעלות מתחלה, דסוף דינא כתחלת דינא.

ודאי הוה לפי שוויו, וחצי זיבורית גדול יותר], ואח"כ מטילין גורל בין החלקים. וכ"מ ברמב"ם. **והראשונים** [הנ"ל] פליגי דצריך לחלק את העידית לחצי, וכן את הזיבורית. דנחשב כב' שדות. [ועוד כתב **הרמב"ן** לקמן יג: דיפה ורעה נחשבין ב' מינין לגמרי, דאין חולקין זה כנגד זה כלל].

28 דניח"ל לאיניש בשדה עידית קטן, מאשר בינונית גדול. ולא אמרי' שיפסיד ויוותר דינו. ודוקא גבי נזקין נתנה תורה יפוי כח לעידית.

29 ועד"ז כת' **הכס"מ**, אלא דהכס"מ נקט דהרמב"ם איירי בתוספת מעלה בעלמא. ולא איירי בעידית. [ואילו בדברי הר"י מגאש מבואר דאף דהוה עידית כופין].

30 [וע"ד שיטתו הנ"ל, דמעלין משום דשווה למצרן יותר]. וכת' הרשב"א דנקרא 'עילוי', ועילוי אין לו שיעור. ומש"ה נקטו כנכסי דבי בר מריון שהם משובחין ביותר.

31 **ובגמ'** [כתובות צא:] דנו האם היתומים יכולים לומר דשדה אביהם שווה יותר, ולהעלותו בדמים [ונפק"מ לדין נכסי צאן ברזל]. וכן דנו כשבע"ח בא לגבות השדה, האם יכולים לומר מעלינן, ולתת לו מעות. וס"ד דרמי בר חמא ורב יוסף דאינו רשאי להעלות בדמים. ורבא ואביי דחו דדוקא במקום פסידא דאחריני אינו יכול להעלות, אבל במקום בע"ח יכול לומר לדידי שווה יותר. [ויל"ד א"כ האיך יכול להעלות דמים בסוגיין. וצ"ל דמהני עילוי הדמים רק להכריח את הגורל].

32 **והרמב"ן** הביא דיש **גאונים** דפליגי, ומעלינן בסוגיין הוה דוקא היכא דאומר יטול זה העלוי או יתן לנו [בדמים אלו]. אבל אם אמרו שיטול יתן כך וכך ואם לאו נחלוק הכל [שאין רוצים ליטול אותו חלק וליתן כלום], אין שומעין להם אלא שמין את הנכסים בבי"ד.

33 דאי עשו גורל האיך ימחו בגורל [ע' תוס' ושא"ר שם].

תרי ארעתא אתרי נגרי וכו'. **פרש"י** דקנה שדה אצל א' מהם [וכמו במח' הקודמת]. **ותוס'** פי' דהנידון האם לחלק שדה כנגד שדה, או לחלק כל שדה לחצי. ואמר רבה כופין ויטול כ"א שדה שלם.

ו**הרמב"ן** [לעיל] הוכיח דהנידון כאן לחלק כל שדה לחצי, שהרי הוה ספק איזה ידלה, ומה שייך להעדיף א' מספק[34].[35]

ואף **רש"י** [כאן] כת' טול אתה חלקך בשניהם, דהנידון לקבל חלק בכל שדה בפני עצמו. וצ"ב אמאי לא נקט דרוצה דוקא זה, דפעמים דזה מדויל, וכמ"ש לע' דמתברכת. וע' אחרונים[36].

ורבינו יונה [והרשב"א] דייק מכאן דעיקר דין חלוקה הוא לחלק כל שדה לחצי[37], והא דחולקין שדה שלימה כנגד שדה הוה משום מידת סדום. וזהו סברת אביי דאפושי אריסא, דכיון דאפשר דיבא לו הנאה מזה ל"ש כופין על מידת סדום. אבל ב**תוס'** מדויק דמעיקר הדין חלוקה הוא שדה כנגד שדה, אלא שאם יש מעלה או טענה בחצי שדה זה מחייב חלוקה בחצי זה. שהרי כתבו אטו אם ירצה לחלק לכ', ולסברת רבינו יונה אין טעם לחלק יותר.

בסוגיין – לדעת ה**ר"י מגאש** [הנ"ל] חולקין עידית כנגד בינונית. והראשונים חלקו דיש לחלוק כל א' בפנ"ע.

וה**אחרונים** הביאו דב**גמ'** [בכורות נו:] אי' דחלקו ט' טלאים גדולים כנגד י' קטנים ל"מ ברירה, ופרש"י דהוה שומא [ולא חלוקת השותפין] ול"ש ברירה. [והק' דלדעת הר"י מגאש שייך חלוקת שותפין עידית קטן כנגד בינונית גדול[38]].

ו**הריטב"א** כת' דהיכא דצד א' של השדה עידית וצד א' בינונית, ואין בכל צד כדי חלוקה, משוין החלקים בעילוי הקרקע, להוסיף לזה במידת הקרקע. ולא אמרי' דמעלים בדמים, וכדאי' [לק' קכב.] ואי בשופטני שיטול להעלות מעות כנגד נחלת קרקע[39]. דאינו בדין לחלק קרקע כנגד מעות.

ו**הריטב"א** כת' דכ"ז בשדה ושדה, אבל היכא דיש שדה וכרם אין חולקים זה כנגד זה, וכדאי' [לק' יג:] דכל א' צריך תרוייהו.

וב**משנה** [דמאי ו ח] אי' דב' שקבלו אריסות או יורשים ובאו לחלוק, לא יחלקו יין כנגד חטין [דאסור למכור טבל, וב' מינים נחשב מכירה], אבל יאמר טול אתה חטין שבמקום פלוני ואטול חטין שבמק"א. [ומבואר דב' מינים חשיב מכירה, ולא חלוקת שותפות[40]].

ו**הרמב"ם** [פיה"מ שם דפו"י[41]] ביאר דקאי בגדר חלוקת השותפין, דרשאי לכופו ליטול יין שבמקום פלוני שהוא רחוק ממני [וקרוב לשותף]. וביאר דאין חילוף ושינוי ביניהם אלא מקומותיהם, בזה זכותו לכופו לקחת מה שסמוך לו, דכה"ג כופין ע"מ סדום[42]. אבל בב' מינים אינו כופיהו[43].

---

34 אך לדעת רש"י אף בשדה בעל אמרי' מעלינן משום דפעמים שמתברכת.

35 ו**השיטה לנ"ל** [בשיטמ"ק] תי' דהכא איירי שסמוכין זל"ז [ואף שאינו מקבל חלק א' סמוך ממש]. {ועפ"ז יתיישב אף הא דפלגי בקרנזיל [בסמוך]}. [ויל"ד דגבי דינא דבר מצרא [ב"מ קח] כל שאינו יכול להכניס תלם לא מהני].

36 ויש שחילקו דהתם הוה מעלה בקרקע מעכשיו, דיש צד שקרקע זו עדיפא ומתברכת. ואילו מדויל תלי בעתיד, ומש"ה ל"ש בזה טענה.

37 ודוקא בשדה א' אמרי' דמקבל חלקו יחד. אבל חא בב' שדות.

38 אך יל"ד דמשמע שם דוקא משום דהוה ט' כנגד י' [דניכר ההפרש בהמה שלימה], אבל י' כנגד י' חשיב חלוקה, אף אי א' נוטל גדול וקטן והשני נוטל הכל בינוני.

39 וכ"כ ה**רמב"ן** והוסיף דאף דמסקנת הגמ' דאיירי ברוחקא וקורבא, הא קי"ל כר' יהושע דאמר בקרקע העלוה. הילכך היכא דחד מעלי בכספים וחד מעלי בקרקע לזה שומעים שאמר כהלכה.

40 וכן הביא ה**רשב"א** [קידושין יז:] ממשנה זו, דדוקא כשחילקו השותפין במין א' אמרי' דיש ברירה, אבל בב' מינים נחשב מכירה ודמי ע"ז שקיל. והרשב"א הק' מהגמ' [תמורה ל] דמשמע דאף בב' מינים יש ברירה, אף שה כנגד כלב [אף בפשוטו בגמ' תמורה הנידון לברר מה כנגד השה. ואכ"מ].

41 אבל ה**רמב"ם** במהדורה בתרא [התרגום חדש] חזר בו, וביאר את המשנה משום איסור מכירת טבל [ולא משום דיני ממונות].

42 וה**או"ש** [שכנים יב א] כת' דמכאן למד הרמב"ם שיטתו בסוגיין דאינו יכול לעכב [אפי' משום עידית וזיבורית]. דאילו כדעת ה**ראשונים** דסברת רב יוסף דיכול לעכב [אף בלא טעם דאי"צ לוותר דינו], א"כ אף התם נימא הכי. וכת' דמ"מ מסתבר דהראשונים ני' דוקא בקרקע, דפעמים דזו מתברכת. אבל מטלטלין ל"ש קפידא.

43 וה**רמב"ם** הקדים דלא איירי כלל בענין איסור והיתר, אלא בדין הממון. [אך יתכן לומר דשורש הנידון בגדרי הממון, דדוקא היכא דאינו יכול לעכב נחשב מכירה לענין דין מעשר. וצ"ע].

רוצה זיבורית דוקא - **והר"י מגאש** כת' דבאופן ששדה הזיבורית סמוך למיצר שלו, אם אמר תן לי זיבורית אמצראי במדה דעידית שומעין לו. ואינו יכול לטעון שונא מתנות יחיה [וכדאי' לק' יג: דטול אתה שיעור ואני פחות, יכול לומר דאינו רוצה מתנה, דשונא מתנות יחיה], דהכא אינו נותן לו מתנה, אלא נוטל בדמי חלקו. דעדיף ליה זבורית אמצריה מעידית. [וכן הסכים הרמב"ן]. **והרשב"א** הק' דאף טול אתה שיעור ואני פחות איירי אף באופן שיש לו לערבו עם הסמוך לו. דלאו בשופטני עסקי'. [ואף שיש לנותן תועלת מזה חשיב 'מתנה']. וכת' ליישב דכוונת הר"י מגאש דנעשית לו זיבורית זה כעידית מחמת מצרו. [וכלפיו הוה חלוקה בשווה].

דף יג.

פליגי בקרנא זול. **פרש"י** יחלק לח' חלקים, כל חלק סמוך יותר. **והריטב"א** חלק דאינו נכון, דמשום קפידא דנהרא נפזר החלקים כ"כ[1]. וראוי יותר לחלק לד' חלקים, שתי וערב[2]. ומש"ה פי' כתוס'.

גוד או איגוד

רב יהודה אמר אית דינא דגוד או איגוד. **פרש"י** דאומר אי אפשי בשותפותיך, או קוץ לי דמים וקנה, או אני אקוץ וכו'[3]. [**והב"י** [קעא] כת' דלפ"ז גוד פי' 'קוץ', וע"פ הפסוק [דניאל ד יא] גודו אילנא[4]]. אבל **הערוך ורגמ"ה** כת' דגוד הוה תרגום של משכו [שמות יב כא][5].

והריטב"א **והב"י** כת' דלפרש"י מבואר דקוצץ לו דמים, ויכול אף להעלות בדמיו. ואילו לדברי הערוך הוה דוקא בשוויו[6]. [ע' בסמוך].

והאחרונים [ע' גר"ח טלז, אבן האזל א ג, משנת ר' אהרן, ר' שמואל ור' נחום] **חקרו בגדר גוד או איגוד, האם הוא גדר חלוקה על שווי החפץ**[7] [וכלשון **ר"ח** ב"מ ז: שמין אותו בדמים וחולקין בדמים[8]]. **או דהוה גדר מכירה, ויש לו זכות לכופו לקנות או למכור**[9].

והאחרונים הביאו דה**רמ"ה** [לק' מח. אות קפה] כת' דהיכא דכופין למכור בגוד או איגוד צריך שיאמר רוצה אני. ומבואר דהוה גדר מכירה[10].

ובשר"ת הרשב"א [א תתקנו, ב קמא] **כתב דדינא דגוד או איגוד הוא תקנ"ח**[11]. **ובשר"ת הרא"ש** [צח ג] **כתב דהוא מדין ועשית הישר והטוב, וכופין ע"מ סדום**[12]. **אבל בקרית ספר** [ריש

---

1 ואף דאיירי שכל חלק הוה ט' קבים [דאל"כ ודאי אין חולקים, אפ"ה אין ראוי לחלק ולפזר כ"כ].

2 וא' יטול חלק הסמוך לנהר וניגרא, וחלק יותר רחוק משניהם. והשני יטול חלק א' סמוך לנהר, וחלק סמוך לנגר. [ולדעת רש"י י"ל דל"ד, דחלק הרחוק מהמים גרוע מכל וכל].

3 **והב"י** דייק מדברי רש"י דיש כאן ב' קציצות, שאומר קוץ אתה דמים עבור חלקי, או אני אקוץ דמים. ואילו לדעת **הרמב"ם** אומר אני קוצץ לך דמים, או תמכרהו או אקנה. [וצ"ב בדברי רש"י אמאי צריך ב' קציצות דמים. **והדרישה** כת' דאף לפרש"י התובע עושה את הקציצה. ונקט כדרך לשון בנ"א שאומרים נבא מדבר זה ואל נתלה בו עוד, ועשה אתה הברירה והבדל במה שתוכל או אני אעשה כן.

4 [וכ"כ **רש"י** נדה לו: גדייה, הכריתו [ע"י שמתא] כמו גודו אילנא]. דמשמע לקוץ [לכרות] את האילן. ועד"ז [ישעיה ט ט] שקמים גדעו.

5 **ותוס'** [נדה לו:] כת' דלשון גדייה בד' רפה משמע משכיהו [בדברי טעם עד שיחזור בו]. וכת' וכמו גוד או איגוד. ואילו גדייה בדגש הוה כמו גודו אילנא.

6 **והריטב"א** כת' דמי שמפרש לשון 'משיכה', ע"כ הוה בשוויו. אבל **בשר"ת הרשב"א** [מיוחסות מג] כת' דאף שמושך, י"ל דהוה ע"י עילוי דמים. וכן דייק הב"י מדברי הרמב"ם.

7 ויש שדנו דתרוייהו איתנהו, דכלפי גוף החפץ ודאי דהוה מכירה. ואילו כלפי דמי החפץ הוה גדר חלוקה. אלא דיש לחקור האם יכול לכופו, אף שמפסיד ע"ז את הבעלות גוף החפץ. האם יש לו זכות לכופו מדין חלוקה או דין מכירה.

8 וכעי"ז לשון **הרמב"ם** [טוען ט י] גבי חלוקת שנים אוחזין. {ולכא' בדבר שאין קפידא בחפץ לכו"ע חולק בדמין [ואף לולי סוגין]. והנידון בקרקע דיש קפידא בחפץ}.

9 וכ"ה **רש"י** בסוגיין נקט לשונות קנייה ומכירה. וכ"ה לשון **הרמב"ם** [שכנים א ב] למכור או לקנות ממנו.

10 וכן **הרמ"ה** [לק' קכו. אות צז] הק' לדעת רשב"ם דאין לו לבכור קודם חלוקה, דאינו יכול למכור חלקו בלא חלוקה, א"כ האיך מהני גוד או איגוד. [ואילו גוד או איגוד הוה גדר חלוקה לק"מ]. [וע' חי' ר' שמואל].

11 וכן **רבינו יונה** [יג:] מבואר דהוה תקנ"ח. [אך יל"ד דחכמים קבעו צורת הדין, ועי"ז הוה סברא דאורייתא].

12 והביאו **שו"ת הרמ"ה** דאין כופין יתומין גוד או איגוד, דלאו בני כפייה.

שכנים] מבואר דהוא דאורייתא, ככל חלוקת השותפין[13].

והאחרונים נקטו דבדבר שיש בו דין חלוקה הוה סברא שהשותף יכול לתבוע לחלוק, ולקבל חלקו בפנ"ע[14]. ובזה הנידון האם אף אופן מכירה זו נחשב 'חלוקה'.

ותוס' [גיטין לד. ד"ה ב"ד וקידושין מב.] הביאו דדעת **ר"ת** דביתומין קטנים שבאו לחלוק האם האפוטרופוס חולקין אף במידי דשייך גוד או איגוד[15]. **ור"י** חלק. והרי**טב"א** [קידושין שם] ביאר דגוד או איגוד מקח וממכר הוא, ואפוטרופוס אינו רשאי למכור בנכסי היתומים [גיטין נב.][16].

שם. אית דינא דגוד או איגוד. בפשוטו איירי בכל שותפין[17]. אבל דעת הר"י **מגאש** [בשיטמ"ק, וברא"ש נא] דדוקא יורשין או מקבלי מתנות אמרי' גוד או איגוד, אבל שותפין שנשתתפו מדעת אין דין גוד או איגוד, שע"ד כן הטילו מעותיהם. וכ"ד הר**אה"ה** [בנמוק"י]. וכן הר**אב"ד** [בהשגות א ג] נסתפק בזה. והר**שב"א** חלק שיכול לומר כסבור הייתי שאני יכול לקבל, ועכשיו איני יכול לקבל[18].

והא**בה"א** [א ג] ביאר דסברת הר"י מגאש דגדר גוד או איגוד משום דיכול לתובעו משום היזק ראיה, דאינו יכול לדור עמו, שהרי מזיקו. אלא דדעת הר"י מגאש דמעיקרא קנה ממנו זכות זה, שידורו עמו בשותפות. ואילו דעת הרמב"ם דגוד או איגוד הוה דין על ב"ד, משום כופין על מידת סדום[19]. [ולא תלי בהא דנתחייב מעיקרא].

והר**א"ש** חילק דהיכא דלקחו בית זו לדור בו או להשכירו לאחרים [אמרי' דע"ד כן לקחו], אבל אם היה להם בית דירה ונפל או הוצרך למכור מחמת דוחקו, כיון דצריך לדור כאן ואינו רוצה לדור עם אחר, אמרי' גוד או איגוד. [דלא נתחייב לענין זה עד"כ].

ובדברי הר**מב"ם** [א ג] משמע דאף היכא דמכר לחבירו חלק מחצירו יכול לומר אח"כ גוד או איגוד. והא**ר"ש** [שם] נסתפק אי אף הנותן מתנה לחבירו חצי חצירו, נימא דמקבל המתנה יאמר גוד או איגוד, או דהנותן מצי טען שנתן לו ע"ד שידור עמו יחד, ולא שיסלקנו מרשותו. והאו"ש הביא דבגמ' [בסמוך] דנו גבי חצי עבד שיאמר גוד או איגוד, והו"ל לגמ' לדחות דאיירי שהאדון שחרר חציו. וכה"ג ל"ש גוד או איגוד. וע"כ דלא גרע נותן ממקבל. וכת' לדחות די"ל דסוגיין כרב יוסף [גיטין שם] דאינו יכול לשחרר חצי עבד[20].

שם. אית דינא דגוד או איגוד. הר**א"ש** [נ] כת' דכ"ז באינך, אבל חצר לפני הבתים הוה צורך הבית. ואינו יכול לסלקו ממנו. [ע' בסמוך].

רב נחמן אמר לית דינא דגאו"א. **פרש"י** אלא נהי' שותפין בו. והר"י **מגאש** כ' דזה גר בו שנה, ואח"כ זה גר שנה[21]. ובמשנה [לק' קעב. הו' בסמוך] מבואר דמרחץ היכא דקיימא

---

13 [וע"כ כצד דהוה חלוקת השותפין].

14 וכמו אילו נתערב ממונו בממון חבירו, תובעו ממ"נ דרכי גבך. ואף שותפין לא נשתעבדו זל"ז לעולם. והח**זו"א** [ח א] כת' שדיני הממונות נמסרו לחכמים וכו', והם בכלל המשפטים דהלכה למשה מסיני וכו' וצריך לקבוע משפטים ישרים ביניהם איך יתקיים זכותם. וכיון דטורח עליהם לסבול השותפות הדין נותן שיחלקו וכו'. ונח' האם גאו"א נכללת בזכות השותפים שלא יוכרח לסבול את עול השותפות.

15 [וכ"ד **רב האי גאון** בטור]. והר**יטב"א** הביא מקורו מהגמ' [יבמות סז.] דבמקום עובר חולקין בנכסים, שיוכל לאכול בתרומה. ומבואר דחולקין עבד כנגד שאר נכסים. והר**יטב"א** הביא דר"י דחה דהתם הוה תקנה, כיון דיש הפסד במה שאינו אוכל בתרומה.

16 וכ"כ ה**סמ"ע** [רפט ה] דהוה כמו מכירה [וכ"כ בטור ס"ס קעא בשם ה**רא"ש** דאין אפוטרופוס רשאי למכור]. והט"ז [חו"מ שם] השיג דבי"ד רשאין למכור נכסי יתומין, והכא איירי בבי"ד. וע"כ דסברת ר"י שמא לא ניח"ל בחלוקה כנגד מעות.

17 והר**מב"ם** [א ג] כת' דאף בשכירות, כשא' שכר מחבירו מקצת חצר או שדה שאין בה דין חלוקה. או שנים ששכרו מקום אחד בשותפות, כל אחד מהן יכול לכוף את חבירו ולומר לו או שכור ממני חלקי או השכיר לי חלקך. ואם יש בה דין חלוקה חולקין.

18 [וכדאי' לק' כג. גבי קוטרא ובית הכסא]. ומבואר דאתי' עלה משום טעות מעיקרא. [ויל"ד דלכאו' אף נשתתפו לדעת השותפין רשאין לחלוק בדבר שיש בו כדי חלוקה. ואף דיש להם הפסד בזה, כל ששמו עליו. ומ"ש גוד או איגוד דאמרי' דנתחייבו זל"ז].

19 ואינו משום גדרי זכות דיש לכל שותף זכות לומר גאא"ג.

20 והא**ר"ש** כת' דעכ"פ יש להוכיח דגוד או איגוד איירי אף כשקבלו שניהם, הא לכו"ע מהני היכא דשחרר חציו ונתן חציו במתנה. ובכה"ג מצי אמר דאדעתא דהא קבלת וכו'. ודחה די"ל דקו' הגמ' משום דסתמא מיירי בכל ענין.

21 אבל אינו יכול לכופו לחלק חודש חודש, דהוה טירחא לו.

לאגרא, מחלקים בדמים. והיכא דלא קיימא לאגרא משתמשים יחד. [וע"ע בסמוך]. **והר"י מגאש** כת' דדבר שא"א להשתמש יחד פלגי ליומי[22].

והריטב"א כת' דאם ראוי להשתמש יחד ישתמשו. ואל"כ ישכירו, דזה עדיף מחלוקת ימים או חדשים. אם אינו מצוי להשכיר ישתמשו לימים או חדשים כפי ראות עיני הבי"ד.

רש"י ד"ה אית דינא. שזה שרוצה לחלוק. **החת"ס** דייק שרק אם תובע לחלוק או גוד או איגוד, אבל אם אינו רוצה לחלוק א"א לכופו לגוד או איגוד. וכ"ד **העיטור**. **והאחרונים** דנו לבאר דבריו[23].

תוד"ה אית. נר' לר"י דאפי' בדמים הרבה יותר משוויו יכול לומר גוד או איגוד. **והרמב"ן** דייק כן מדברי **רש"י** שכת' קוץ לי דמים. [וכ"ד **הרמב"ם** א ב]. **ורבינו יונה** הביא דכ"ה לשון הברייתא [בע"ב] ואם לאו מעלין אותו בדמים.

וריצב"א חלק דא"כ יוכל לסלק ע"י עילוי דמים וכו'[24]. **והרמב"ן** [ושאר ראשונים] הביאו דדעת **מקצת גאונים** דאינו יכול להעלות בדמים. ודוקא בשוויו.

והראשונים הביאו **דבגמ'** [כתובות צא.] אי' שאם אמרו יתומים הרי אנו מעלין על נכסי אבינו דינר אין שומעין להם[25] [כששמין את הירושה ביותר, כדי שיחשב שיש מותר דינר ויהא דין כתובת בנין דיכרין]. ומסקנ' הגמ' משום פסידא דיתמי.

והרמב"ן דחה דהכא ל"ל פסידא[26] דאמר לי' או תן לי או קח ממני.

ולכאו' משמע דנח' בזה האם חשיב פסידא שמוציאו מחלקו בשותפות. **והגרנ"ט** [קע] כת' דתלי בגדר גוד או איגוד, דאי נימא דהוה גדר חלוקה א"כ הוה בשוויו [ואין לו זכות לסלקו[27]]. אבל אי הוה גדר מכירה, דעומד למכירה ורשאי לכופו למכור. א"כ אף מעלין בדמים[28].

והיד רמ"ה [קסד] כת' דמעלה בין דמים יתירים ובין דמים פחותים[29]. אבל **בשו"ת הרשב"א** [מיוחסות מג, הו' בב"י קעא] הביא בשם **הרמ"ה** דדוקא להעלות את דמיו שומעים לו, אבל אינו יכול לפחות מדמיו אין שומעין, שא"כ עשיר יוריד לעני שכנגדו, שלא יוכל לקנות[30].

והמאירי כת' דנראה דאף למ"ד דמעלין בדמים, אם זה עני אצל עשיר והעשיר רוצה לעלותו כדי שיניחהו לו[31], לא נכופהו אלא בדמיו. וכן אם העשיר נותן ברירה לדמים קלים ואומר או תנהו בזול או קנהו בשער זה אין שומעין לו. אלא אומר לו גוד או איגוד ע"פ בקיאים. [ומשמע דעצם גוד או איגוד הוה אפי' ע"י שמעלה בדמים. אלא דבאופן שע"י שמעליהו נמצא מסלק חבירו אינו רשאי. וכקו' ריצב"א].

בא"ד בחצר שאין בו דין חלוקה. בפשוטו חצר לאו דוקא [וכן **הב"ח** מחקו]. ובכל אופן אינו יכול להעלות דמים[32]. אבל **המהרש"א** דייק דכוונת הריצב"א דוקא בחצר שלפני הבתים. ע"ד סברת הרא"ש דאינו בדין שיסלקנו מחלקו בע"כ.

---

22 **והר"י מגאש** ביאר דחולקין בשעות, ואינו יכול לומר כוליה יומא בעינא למרחץ. אבל לחלוק ליומי הוא מפקיעו מההוא יומא, וטוען דכל יומא ויומא קא בעינא למרחץ. דמה לי הפקעה טובא ומה לי הפקעה פורתא. [ולכאו' כוונתו דתלי בהרגלי שימוש של כל דבר].

23 **והב"ח** כתב דאם לאחד יש שיעור א"א לכוף לגוד או איגוד. **והש"ך** [קעא יא] פליג.

24 [וכ"כ המרדכי בשם ריב"א]. אבל **המהרש"א** דייק לשון תוס' דכל קושייתו רק בחצר [עי' בסמוך].

25 מלשון הזה משמע שגדר הדין דיכול לקבוע שומא על הקרקע ששווה יותר מדמיו. ולא שיש כפייה לקנות באיזה סכום שיקבע, [ודלא כפשטות לשון תוס'].

26 ומבואר בגמ' [שם צא:] דהיכא דל"ל פסידא יכול להעלות בדמים [ואף שעי"ז מסלק את הבע"ח שלא יטול את הקרקע

27 ואף דאין כופין להיות שותפין לעולם, ורשאי לחלוק. מ"מ שותפות וירושה אינה עומדת למכירה אלא חלוקה, והעלאת דמים הוה מכירה.

28 ולכאו' כ"מ מדברי הריטב"א דכת' דהראשונים שפי' לשון משיכה אינו יכול להעלות דמים. ומבואר דרש"י פליג דס"ל דיכול להעלות דמים משום דיש כאן 'קציצה' וכפיית כריתה וסילוק. אבל הראשונים דדנו דשייך לסוגי' [כתובות צא:] דמבואר דאף חלוקת יורשין שייך עילוי דמים, היכא דליכא פסידא.

29 [ולכאו' נקט דסברת 'גוד', בכל מה שיקבע. דאי משום גדרי מעלינן [כתובות שם], ודאי דאינו יכול לפחות משוויו, דהא איכא פסידא, ונותן בפחות משוויו].

30 וצ"ע סברת היד רמ"ה בסוגיין. ואולי איירי דוקא בעשיר ובעני מודה. [ועכ"פ צ"ע הא דהביאו בשם הרמ"ה להיפך. ואולי הוה ט"ס וכוונתו לראשון אחר. או שחסר לפנינו המשך דברי הרמ"ה שחזר בו].

31 מתוך שעשיר זה חומד את הדבר. וכן אם דבר זה שוה לזה המגזם יותר מחברו כגון שסמוכה לשדה שלו או לאיזו סבה.

32 [וע"פ המאירי הנ"ל י"ל דדוקא באופן שחבירו א"י לשלם, ומסלקו].

א"ל רבא לרב נחמן וכו' בכור ופשוט שהניח להם אביהם וכו' כיצד עושים. **פרש"י** דבכור ופשוט טריחא מילתא. **והראשונים** הק' מהו הטירחא[33]. **ורבינו יונה** כת' דבשלמא בשווים יכולים להשתמש שניהם שלא בהקפדה, כל עת שצריך. אבל א"כ נמצא דבכור שווה לפשוט.

ור"ת [בתוס'] כת' דכוונת הגמ' משום דהחלקים אינם שווים[34].

והריטב"א פי' דעפ"ז תי' הגמ' דאין בכך כלום שחלקו יהא שווה יותר מפי שניים, שהרי בכורתו גורמת שיטול ב' חלקים. ואף בחלוקת השדה חלקו מתעלה בכך.

והראשונים [רמב"ן, רבינו יונה] כת' דקו' הגמ' דשכר מלאכתו הוה ראוי, ואין הבכור נוטל פי שנים בראוי אלא במוחזק [כדלק' קכג:][35]. וע' בסמוך.

עבד[36] ובהמה טמאה. אבל בהמה טהורה שוחטים ומתחלקים בדמים[37]. ואף דמבואר [לק' צב.] דדמי שור לחרישה הוה יותר. **והרמ"ה** [קסה,קסו] כת' דבהמה טמאה לאו דוקא, אלא דבטהורה תלי אי עומד אצל האב לשחיטה או שור העומד לחרישה ועז לחלבה ורחל לגיזתה, דאי למיפלג בבשרייהו אין שמו עליו[38].

שאני אומר עובד לזה יום א' ולזה ב' ימים. **תוס'** [לקמן קכג: ד"ה היתה מוחכרת] הקשה אמאי עובד את זה ב' ימים, הא בכור אינו נוטל פי שנים בראוי [ומבואר התם דלרבנן פרה מוחכרת חשיב ראוי].

ותוס' תי' דהיכא שהבכור אומר או תחלקו או איטול פי שנים בשבח הרשות בידו. [**והאחרונים** הק' האיך יכול לומר להם לחלוק, הא אין בו כדי חלוקה. וע"כ דעיקר הטעם דיש לו זכות לתבוע חלוקה, אף כשא"א לחלוק בפועל. והתם איירי כשאינו תובע כלל].

וצ"ב גדר הדבר, האיך מהני תביעתו שלא יחשב ראוי. ויש **אחרונים** שנקטו דעי"ז הוה כמו חלוקה, וחלוקת ימים שמה חלוקה. אך **האחרונים** הביאו דבדברי התוס' מבואר דאין כאן חלוקת ימים. **והאחרונים** ביארו דכיון שגוף הפרה שלו, אמרי' דבכור שמיחה [לקמן קכו], ומקבל פי שנים.

והרשב"א פי' סברת המקשן שאין חלוקת ימים חלוקה, שאין אדם רוצה להתבטל מעבדו או בהמתו יום א' שמא יזדמן לו מלאכה באותו יום. וכ"ש בכור ופשוט דאין חלוקתם שווה. ומסקנת הגמ' שאני אומר דחלוקת ימים הוה חלוקה[39]. **ובחי' ר' שלמה** [ב] ביאר כוונת הרשב"א דחולק את הגוף כלפי היום[40] [ומש"ה ל"ש טענה שאינו רוצה להפסיד מלאכתו יום זה. עי"ש שהאריך]. **וכ"כ החת"ס** [חו"מ קעט] דהיכא דחלקו לימים נחשב חלוקת הגוף. **והאחרונים** דנו דתלי בברירה.

תוד"ה בכור ופשוט. ואור"ת וכו' אבל בכור ופשוט וכו' הרי נטל הבכור יותר מפי שנים וכו' ומשני דמ"מ כך חולקין[41]. **והרשב"א** ביאר דתי' הגמ' לפ"ז שבדין הורע כח הפשוט, שכן חלקו קטן[42].

בא"ד שור לחרישה ועומד לחרישה דכו"ע השכר לאמצע. **ורש"י** [כתובות שם] פי' משום דחלקו של זה אינו מועיל בלא חלקו של זה. [והוה סברא דהחרישה נעשית בין שניהם, אף

---

33 **והריטב"א** הק' דדברי רש"י סתומים.

34 **והריטב"א** הוסיף דמי יוכל לצמצם מהו כפול של יום א'. וכת' דאפשר דלזה כוון רש"י.

35 ובזה מסקנת הגמ' כיון דראוי להשתמש בגופו של עבד ב' בחלוקת ימים אף השכירות לא הוה ראוי. ע"ע בסמוך.

36 עבד כנעני. **והגידולי שמואל** דן בעבד עברי ל"ש מכירה וגוד או איגוד, א"כ קשה אף למ"ד דאמרי' גוד או איגוד. [והאחרונים דנו בגדר הא דעבד עברי עובד את הבן, אי שייך לגדר ירושה. ואכמ"ל].

37 **וברמב"ן** מבואר דבהמה טהורה כיון דיש לו זכות לשחוט, מש"ה אילו רצו להמשיך להשתתף הוה כשאר שותפין ונוטל אף בראוי. [וכן למ"ד דאמרי' גוד או איגוד, כיון דרשאי לדרוש חלוקה הוה כאילו נשתתפו. וקו' הגמ' למ"ד דל"ל גוד או איגוד. אך תוס' קכג: נקטו דאף למ"ד דל"ל גוד או איגוד יכול לתבוע חלקו].

38 [ומדברי **הרמ"ה** מבואר דכל הנידון משום דיתחלק ואין שמו עליו. אבל הא דשווה פחות לשחיטה לא איכפ"ל, דהשותף יכול לכוף חלוקה כה"ג].

39 **ובשו"ת הרשב"א** [שם] ביאר דאף חלוקת ימים הוא תקנ"ח.

40 והביאו מדברי **הר"ן** [נדרים מה:].

41 לכאו' קמ"ל דהוה חלוקת על חלקו בעבד כפי ימים, וממילא ישתמש בהם כפי שיוכל. [ואילו לס"ד חולקים בפירות, ובזה דן דהוה יותר מפי שנים].

42 **והריטב"א** ביאר כיון שבכורתו גורמת. [וצ"ב אמאי לא אמרי' שהפשוט יקבל יותר, כדי שחלקו יהא שווה לחלק השני].

דיש לא' חלק יותר גדול[43]].

אבל **הראשונים** [שם] ביארו מדנשתתפו סתם ולא התנה, אמדינן דעתו שהסכים שיטול בעל המנה חצי הרווח[44]. [ועפ"ז דוקא היכא דנשתתפו עד"כ. ול"ש לסוגיין כלל[45]].

ומבואר בדברי התוס' דסברת המקשן בסוגיין דהוה סברא אף ביורשין [וע"ד דעת רש"י]. ובזה הגמ' דוחה דדוקא התם משום אומדנא דאדעתא דהכי נשתתפו, וכדעת שאר ראשונים.

וה**אחרונים** [קה"י ט] כת' דמדברי התוס' מוכח דחלוקת ימים לא הוה חלוקת הגוף. דא"כ אין כאן שותפין כלל. אלא דנשתתפו אדעתא דהכי. אבל ב**חי' ר' שמעון** [ה] כת' דאף לדעת תוס' תי' הגמ' דחלוקת ימים שמיה חלוקה בגוף. וזה כוונת התוס' דאומדנא דיש כאן חלוקה. ומש"ה לא אזלי' בתר חלוקה.

חצי עבד – כופין משום פריה ורביה

מיתיבי מי שחציו עבד[46] וכו' שאני הכא דגוד. **הראשונים** הקשו מה מקשה הגמ', ומהיכן יהא לעבד כסף לומר איגוד. **ותוס'** [בע"ב ד"ה שמע] ביארו דמשמע שאין שום אופן לחייבו לשחרר. ואפי' יוכל ליתן דמים. והראשונים כת' דשמא ימצא מי שילווה לו. **ורבינו יונה** תי' עוד דאפשר שירוויח ביומו עד שתגיע לכדי גאולת חציו[47] [וע' בסמוך מדברי הרגמ"ה].

וה**רשב"א** הביא עוד **י"מ** דהא כותב שטר על חצי דמיו, והשטר יחשב במקום כסף. והרשב"א וריטב"א דחו דלא שייך פדיון בע"כ בשטר חוב, דנקט מרגניתא בידיה ויהבי' ליה חספא [וכדאי' קידו' יח.], אך דשטר נחשב קנין כסף.

ועוד פי' **הרשב"א** דעיקר קושיית הגמ' משום דין חלוקת ימים, דמבואר מדברי בי"ה דשמיה חלוקה. [ולא משום דין גוד או איגוד]. והגמ' דוחה דא"א בדרך אחר, דאיגוד איכא וגוד ליכא.

וה**רשב"א** כת' דנמצא לפ"ז דחלוקת ימים תליא במח' דגאו"א. הילכך למה דקי"ל גאו"א ל"ל חלוקת ימים[48]. ומיהו מסתבר דהלכה כרב נחמן דרביה הוא, והיכא דלא רצו לחלק בימים האחד כופה לדין גאו"א.

עובד את רבו יום אחד וכו' בי"ש אומרים תקנתם את רבו. שתקנו לו[49] שישתעבד יום א'[50].

ו**התוס' רי"ד** מביא בשם **ר"י** דמציאתו ביום זה של רבו[51]. ו**התוס' רי"ד** חלק דאין נראה דאע"ג דעבוד תקנה לחלוק במעשה ידים, מ"מ קנין הגוף יש לשניהם עליו תמיד, שהרי

---

43 וכ"כ ה**סמ"ע** [קעו טו] דכיון דהחלקים מצורפים, חלק כ"א גרם להשביח.

44 לפי שהשותף חריף ובקי במו"מ, או שום אמתלא אחרת. לפי שדרך המשתתפין להתנות לחלק כפי הקרן, ומדלא התנה אנן סהדי דדעתו לחלק בשווה. והביאו כן מהירושלמי.

45 וה**נתיבות** [קעו ח] האריך דב' הגדרים קיימים, דיש אופן דהוה מחמת השתתפותם. ויש אופן דהוה סברא בדין.

46 וה**ריטב"א** הביא גירסא דקו' הגמ' מדברי בית הלל [שלא מצאו תקנה אחרת], והביא דרש"י גרס דקו' הגמ' מדברי בי"ש אמאי איצטריך תיקון העולם. וע"ע רשב"א שהאריך בזה.

47 [וה**רשב"א** כתב ע"ז דאין אדם יודע כמה ירוויח ונמצא מתבטל בינתיים או שמא לעולם].

48 וכ"כ ב**שו"ת** ה**רשב"א** [ב קמא, וכן ח"א תתקנו] שאין דין חלוקת ימים למ"ד גוד או איגוד, אלא בדברים דא"א בגאו"א. וביאר טעמא דמילתא כיון דתרוייהו תקנתא, דתקנו כדי שלא יפסידו חלקם, ובעיקר תקנה פליגי מר אמר חלוקת ימים עדיפא לנתבע, משום דהדרא ליה. ומ"ד גאו"א משום דידו על העליונה.

49 ויש שדייקו לדון תקנתם דהוה תקנת חכמים לעשות חלוקת ימים. אך יל"פ דחכמים קבעו והתקינו שזה הסברא נותנת. ולעולם הוה מדאורייתא, מגדרי דיני הממונות. [וע' בסמוך בשם התוס' רי"ד גיטין]. וה**חת"ס** [גיטין מא.] כת' דלולי תקנת רבנן לא הי' יכול להעבידו שהרי יש בו צד חירות. והאחרונים דנו אי שייך שחצי ממה שעובד יהא לעצמו, או דוקא משום דחילקו לימים. וביום של עצמו לא אמרי' מה שקנה עבד קנה רבו. וע"ע דבר אברהם [א לט].

50 וה**תוס' רא"ש** [בשיטמ"ק, וע' תוס' חגיגה ב:] הק' מהו תקנתם את רבו, הא רבו מפסיד הוולדות. וכת' דמ"מ מאי דאפשר לתקן לרב תקנו, אבל הוא חסר עיקר תיקונו דהיינו מצות פריה ורביה. והביא יש דגרסי תקנתם פירוש בתמיה את רבו ואת עצמו לא תקנתם.

51 וכ"כ ה**תוס' רי"ד** [גיטין מא: עה"ג] שתקנו שיום א' יעבוד לרבו, ואם מצא מציאה ביום זה הכל לרבו, ולא שתחלק ביניהם. ויום א' חפשי לעצמו. וזהו הלשון תקנתם את רבו, שאין האדון רוצה להיות שותפו, אלא כמו עבדו שכופהו בע"כ.

ביום שעובד לעצמו אינו מותר בבת חורין[52], וכיון דהגוף קנוי לשניהם תמיד מה שקנה עבד קנה רבו, הלכך מציאתו לשניהם.

והקצות [קעא] חקר האם חלוקת יום של עבד הוא אף בגוף [שהגוף מתחלק לזמנים מדין ברירה וכראב"י], או רק במעשה ידים. והקצות הביא דמבואר [גיטין מב.] נגחו שור יום של עצמו לעצמו, והגמ' מק' יום של עצמו ישא בת חורין. ודוחה הגמ' איסור לא קמיירי. ומבואר דהעבד אינו מתחלק לענין איסורים. וביאר דאף דבשאר שותפין אמרי' דמתחלק מדין ברירה, אבל חצי עבד ל"ש שיתחלק. דלא מצינו משתחרר וחוזר ומשתעבד. ע"כ הך חלוקה הוה רק לענין מעשה ידים. אבל למציאה נשאר שותפות, ומתחלק.

והקצות [רמט ג] הביא דדעת הירושלמי דמתחלק לזמנים. וכת' דדעת הירושלמי דקדושת הגוף פקעי בכדי, ומש"ה שייך שיתחלק לזמנים. אבל גמ' דידן ס"ל דאינו מתחלק לזמנים. ותלי' במח' [נדרים כט].

ובמש"כ הקצות דל"מ חלוקת הימים לענין מציאתו. אבל הרגמ"ה כתב דמה שעבד והרויח ביום שהוא בן חורין, למחרת ביום שהוא עובד לרבו אמרי' מה שקנה עבד קנה רבו[53], וזכה בו האדון[54]. [ומבואר דיש חלוקת ימים על הגוף, לענין עיקר קנינו].

שאני הכא דאיגוד איכא גוד ליכא. פרש"י דאינו יכול לומר קנה חלקי. וכ"כ הרגמ"ה [בפי' הא'] דאינו יכול למכור צד לשוחרר שבו לישא שפחה[55].

ועוד פי' רגמ"ה שאם נותן לו רבו מעות לקנות צד המשוחרר, כיון שנעשה רבו על הכל חוזר ונוטל הימנו. דמה שקנה עבד קנה רבו[56]. ומבואר בדברי הרגמ"ה דחלוקת ימים הוה חלוקה על הגוף, אף כלפי דין מה שקנה עבד קנה רבו [ולא רק לענין מעשה ידיו. ודלא כקצות הנ"ל].

ועוד מבואר בדברי רגמ"ה דהאדון קונה כל נכסי העבד, אף מה שהיה של העבד קודם. והקצות [רמט] חקר בזה[57].

והמשנ"ל [ק"פ ב ב] דן לגרוס 'שאני התם דגוד איכא איגוד ליכא'[58], ולפ"ז כוונת הגמ' שהעבד אינו נותן דמים מיד אלא כותב שטר על דמיו [וכקו' תוס' והראשונים]. [וע' בסמוך].

רש"י ד"ה ה"ג שאני. שאין ע"ע נמכר אלא לו'. והרמב"ן חלק דאי"צ לזה. דזה עבד כנעני, ואין זה גוד לימכר כעבד עברי[59]. ועוה"ק דקי"ל [ב"מ עא.] דגר ועבד משוחרר אינו נמכר כעבד עברי. [וע' בסמוך בתוס'].

תוד"ה שנאמר. אוריב"מ משום דלשבת יצרה שייך אפי' בצד עבדות וכו'. דעבד אינו מצווה בפריה ורביה[60] [וכמ"ש תוס' לע' מהגמ' יבמות סב.[61]]. ותוס' [חגיגה ב:] דחו

---

52 ומבואר בדברי התוס' רי"ד שהשווה קנין הגוף, לדיני איסורו, ושם עבד.

53 וכן הביאו האחרונים מהירושלמי [גיטין ד] מצא מציאה, ולית מחר בעי יעבדה למרה.

54 ומבואר מדבריו דאמרי' מה שקנה עבד גם על נכסים שהיו לו קודם שנהיה עבד. אבל בקצות [רמט] פשיט"ל דלא קנה האדון. וכן מבואר בדברי רבינו יונה הנ"ל שיכול לצבור כסף מיום של עצמו [ואף את"ל דס"ל דאין חלוקה על הגוף, מ"מ חציו של האדון, ונימא מה שקנה על חצי זה, וכעי"ז יל"ד בתוס' רי"ד], וע"כ דס"ל דאין לאדון זכות בממון שהוא בעלים עליו, ורק במה שקונה עכשיו [וביארו שהוא משום דמה שקנה עבד הוא דין במעשה הקנין, וכמו שמצאנו הקנאה ע"מ שאין לרבו רשות, ואף אח"כ לא קנה].

55 וצ"ב אמאי צריך מכירה לענין שפחה, ואפשר דהוה סימן בעלמא דהוה מכירה רק כלפי מעש"י ולא בעיקר העבדות.

56 וסיים דנמצא שאין גופו קנוי כשהוא חוזר ונוטלן. [וצ"ב שהרי מכר עצמו, אלא דהאדון חזר וזכה במעות. ומשמע דכיון דבסופו של דבר המעות אינו מגיע ליד העבד, אין בזה גדר קנין כסף. וצ"ע דאף תן מנה לפלוני מהני לקנין כסף, שהוציא מעות ע"פ, ומדין ערב].

57 והחזו"א [אה"ע קמח קידו' כא] דן את"ל שקונה אף מעות שהיו לעבד קודם, א"כ האיך נקנה עבד בכסף, הא מיד יחזור האדון ויקנה כסף מקנתו. [עי"ש].

58 ודייק דרש"י בא לאפוקי מגיר' זו. [וכן לשון הגמ' בסמוך הכא 'נמי'].

59 וכה"ק הריטב"א דאפי' אי ימכר כעבד עברי לעולם, מ"מ אין הדבר שווה לומר גוד או איגוד, דאינו אומר לקנות לגמרי צד עבדות שבו. ולכל היותר הוה עד היובל.

60 ובפשוטו הטעם משום דילפי' לה לה מאשה, וכמ"ד דאשה אינה מצווה [וע"ע בסמוך]. ועוד מבואר בתו' חגיגה דהטעם משום דבנו אינו מתייחס אחריו. [ועפ"ז יל"ד בחצי עבד, דבנו מתייחס אחרי צד חירות. אי אמרי' דסוף סוף מתייחס אחריו, ואף צד עבדות מחוייב. ובתוס' חגיגה מבואר דלא כן].

61 וע' משנ"ל [ק"פ ב ב].

דב**ירושלמי** [מו"ק א] מבואר דעבד מצווה בפריה ורביה. וכן ה**תוס' רי"ד** כתב בשם **ר"י** דעבד מצווה בפריה ורביה. ואע"ג דאיתקיש לאשה, דאשה ל"ש אלא משום דלאו דרכה לכבוש, אבל עבדים דרכם לכבוש.

וה**משנ"ל** [מלכים י ז] ו**פנ"י** [גיטין] ביארו דאף דעבד הוקש לאשה לענין מצוות עשה שהזמן גרמא. אבל הא דאשה אינה מצווה בפריה ורביה משום דהוקש לכבשוה ואין דרכה לכבוש. ועבד דרכו לכבוש מש"ה לא הוקש לענין זה.

<u>בא"ד ור"י מפרש וכו' כיון שהוא אנוס וכו' דא"כ בכל העבדים נכוף כדי שיתחייבו בכל המצוות</u>[62]. וה**אחרונים** [קובה"ע מח יד] תמהו דעבד אינו מצוה בכל המצוות, משא"כ כאן שמצווה אלא שאנוס מלקיים[63]. וה**אחרונים** [קה"י י וחי' ר' ראובן] למדו מדברי התוס' דאף במצוות פריה ורביה כיון שהוא אנוס על מצוות עשה הוא כמי שאינו מצווה בדבר. [ומ"מ כופין משום קיום המין].

וה**אתוון דאורייתא** [יג] חילק בין מצוה שכל עיקר חיובו מצד רצונו ית', א"כ במקום אונס אינו חייב כלל. אבל מצווה שעיקרו התוצאה חייב אף כשהוא אנוס[64]. ומש"ה נקטו דין לשבת יצרה מוטל עליו משום תיקון העולם, א"כ האדם חייב בזה אף כשהוא אנוס.

<u>בא"ד ובפ"ב דמגילה נמי מייתי להאי קרא גבי אין מוכרין ס"ת וכו'</u>. ה**מג"א** [קנג ט] הביא מדברי התוס' דמוכרים ס"ת אף להשיא יתומה. ואף שהיא אינה מצווה בפריה ורביה, מוכרים ס"ת משום מצוות שבת. ודלא כ**חלקת מחוקק** [א א]. וה**בי"ש** [א ב] הביא בזה מח'.

<u>תוד"ה כופין</u> וא"ת וכו' ליתי עשה דפרו ורבו וידחה ל"ת דלא יהא קדוש. ה**אחרונים** [מהר"ם גיטין מא:] דנו האם קו' התוס' שישא בת חורין [ואתי עשה דפרו ורבו[65], ודחי אף דצד עבד נושא בת חורין ועובר בלא תהא קדשה]. או שישא שפחה, דאתי עשה דלשבת יצרה ודחי ללאו דלא יהא קדוש[66]. וה**תוס' רא"ש** [גיטין] כ' שישא שפחה[67] או בת חורין.

וכ"ה הגיר' ב**תוס'** [חגיגה ב:] דלשבת יצרה דוחה. וה**מנח"ח** [א טו] תמה דהוה עשה מדברי קבלה והאיך דוחה ל"ת.

<u>שם. ליתי עשה וידחה ל"ת</u>. ה**טורי אבן** [חגיגה ב:] הק' היאך ידחה עשה לל"ת, הרי העשה [דפרו ורבו] הוא על הצד חירות, ואילו הלאו הוא על הצד עבדות. והטור"א הביא דמצאנו כעי"ז [זבחים צז] דבשר קודש שבלע מנותר אמרי' דיבוא עשה וידחה ל"ת, ואף דאינו באותו חתיכה.

וה**קה"י** [יא, וגיטין לב] דחה דמ"מ לא דמי, דהתם הגברא מצווה מפני חתיכה זו, ועשה שבחתיכה זו דחי לל"ת שבחתיכה אחרת. אבל הכא חציו מצווה בעשה וחציו עובר בל"ת[68].

והקה"י חקר בגדר חצי עבד אי אמרי' דחצי ממנו ישראל, וחצי ממנו עבד [ונחשב כאילו ב' גופים]. או דאמרי' דבכולו יש צד תורת עבדות וצד תורת ישראלות. [ע' לע' מש"כ הקצות]. [ועי"ש שהאריך בחקירה זו. וע' בסמוך].

<u>שם</u>. ה**טור"א** דן עוד ע"פ דברי התוס' [קידו' לח ע"פ הירושלמי] דעשה שקודם הדיבור אינו דוחה ל"ת. ופרו

---

62 וה**תוס' רי"ד** כת' דלא נקט כאן פרו ורבו, דלא נאמר אלא בהיתר. והכא שהוא אסור בכל נשים לא מפקיד, ואין העבד יכול לכוף את רבו מפני זו הטענה כו'. [ומשמע דהוה סברא בפריה ורביה דכשהוא אנוס אינו חייב].

63 וה**אחרונים** האריכו בגדר פטור אונס. ודנו ע"פ דברי ה**מרדכי** [מנחות תתקמד] דאם נפסקו חוטי ציצית בשבת רשאי ללבוש, דאינו עובר עכשיו דאינו יכול לקשור בשבת. ע' מש"כ הקובה"ע שם.

64 [וכמו אונס בפריעת בע"ח או מצוות מעקה, דודאי רמי עליה].

65 וה**אבנ"מ** [א ג] הק' למש"כ **תוס'** [גיטין מג., לצד א' בגמ' שם] דחצי עבד אין בנו מתייחס אחריו, כיון דלא תפסי קידושין. א"כ אינו מקיים פריה ורביה אלא 'שבת'.

66 וה**מהר"ם** עמד בזה דתוס' נקטו פריה ורביה, משמע דנושא בת חורין. אך כ' לא יהא קדוש, והול"ל לא תהיה קדישה. וצ"ל דנקט לשון הרגיל. והרש"ש כת' דמישך להדדי.

67 וכן מבואר ב**תוס'** [פסחים פח] שכת' [בתי' דגבי האשה ליכא עשה] דאפשר לה בעבד. ומבואר דקו' שישא שפחה.

68 וה**גר"ח** [סטנסל קנז] כתב דעבד פטור מפרו ורבו משום החפצא של העבד [כיון דאין לו חייס], ולא משום דילפי' למעט מאשה [דא"כ הפטור היה על הגברא]. ובסוגיין דיש לו חייס, אף חצי העבד חייב פרו ורבו, דחפצא של הבן חורין שלו, ושפיר דחי.

ורבו נאמרה קודם הדיבור[69]. ועוה"ק הטור"א דיש תקנה בממזרת, והאיך ידחה ל"ת [ע' סו"ד התוס'].

<u>בא"ד ואור"י דבעידנא דמיעקר לאו לא מקיים עשה וכו'.</u> **הטור"א** [שם] דחה דעכ"פ הוה הכשר מצווה, דכיון דא"א לקיים המצווה בלא זה הוה אתחלתא דמצווה ודחי לל"ת. והביא מקור לזה מפסקי תוס' [זבחים צז: אות סט] [גבי שבירת עצם דפסח] דהיכא א"א לקיים עשה בענין אחר לא בעינן בעידנא. [עי"ש שהאריך].

והרמב"ן [ב"מ ל.] הק' האיך ס"ד דהשבת אבידה דחי טומאת הכהן, הא לא הוה בעידנא. והר"ן [בנמוק"י שם] תי' דכיון דמתעסק בגוף המצווה דוחה, אף שעדיין לא גמרו[70]. [והאחרונים האריכו בכ"ז].

<u>בא"ד [שם] דמשעת העראה קעקר ללאו, ועשה דפר"ו לא מקיים עד גמר ביאה.</u> **והמנח"ח** [א יד] תמה דקיום המצוה בשעת לידת בנים [וכדאי' יבמות סב.][71], וזה ודאי אינו באידנא [ועוד דהוא ספק האם יקיים]. **והאחרונים** העמידו דדעת התוס' דמצוות התורה הוא בעצם הביאה, שהוא מעשה האדם[72]. [ולידת בן ובת הוה שיעור במצווה]. אבל **הקובה"ע** [סט כז] ביאר דאף תוס' מודו דעצם המצווה הוה לידת הבנים. ומ"מ *מעשה המצוה* הוא מעשה הביאה, שזהו מה דרמיא עליה. וגדר עשה דוחה ל"ת תלי במעשה המצווה.

<u>בא"ד ועוד דהיא אסורה לינשא לו, דלגבי דידה ליכא עשה[73], ועוד וכו' אפשר לה באחר[74].</u> **האחרונים** [מהר"ם חביב תו' יוה"כ פו:] הק' דגבי יבום מבואר דעשה דוחה ל"ת, אף דבפשוטו מצוות יבום הוה רק עליו[75], ודחי לל"ת דידה. והמהר"ם חביב הוכיח דכיון דהמצווה שלו נעשית על ידיה שפיר דחי.

והגמ' [כתובות מ.] מק' דמצוות 'ולו תהא לאשה' דאונס ידחה ל"ת. ולחד תי' **בתוס' ישנים** [שם] זהו תי' הגמ' דאי אמרה לא בעינא ליכא עשה, דלגבי דידה ליכא עשה[76]. [אך בדברי שא"ר שם מבואר בגמ' שם להיפך].

והמנח"ח [א טו] כת' דמבואר [יבמות פד:] דצווי האשה בעריות תלי באיש, והיכא דהוא אינו מוזהר אף היא אינה מוזהרת. וכיון דעשה דוחה לל"ת, ואין עליו איסור [אף דהוה רק דרך דיחוי], ואף בדידה דיו לבא מהדין להיות כמותו, ואף היא מותרת[77].

<u>בא"ד ועוד כיון דאפשר ע"י כפייה לא דחי.</u> **הטור"א** [חגיגה ב] תמה דהעבד אין לו עצה לקיים, א"כ לו לכאורה מותר. ומבואר דכוונת התוס' דבי"ד תקנו שישחרר, ועדיף להו שישחרר ולא לדחות ל"ת[78].

<u>בא"ד וא"ת היכי כפי' וכו' וכי אומרים לו לאדם חטא.</u> **והרשב"א** [שבת ד] תי' דכיון דחציו

---

69 והטור"א כת' דבלאו הכי דחה דברי התוס' במקו"א [שו"ת שאג"א צו] וביאר כוונת הירושלמי באופ"א.

70 **והנמוק"י** [שם] הביא דהר"ר יוסף בנמוקיו דחה דל"ד למילה דהתם מקצת מגוף המצווה, שנעשית חצי מצווה [וכמו שהטיל ציצית בב' כנפות וכו']. אבל בהשבת אבידה עיקר גוף המצווה השבה לבית בעלים, שזהו כוונת המצווה והשאר כעין מכשירי מצווה. ואף שההשבה צריכה נטילה והבאה קודם לגוף המצווה, מתעסק כדי לקיים המצווה. וכת' דדמי למכשירי שאר מצוות, אע"פ שצריך לעיקר מצוות נטילת לולב לעקרו מן הדקל, ומתעסק לקיום המצווה, מ"מ עיקר המצווה בנטילה. [וע"ע נוב"י אוח"ת כב].

71 והוכיח כן מהא דהיו לו בנים ומתו חייב עדיין. וע"כ דמקיים המצווה בכל רגע שיש לו בנים. וכשמתו מכאן ולהבא אינו מקיים מצווה. דאי גוף המצווה הוה במעשה הביאה, כיון דקיים מצוותו [והוליד בנים] האיך יחזור ויתחייב. [והאחרונים תי' דלידת בנים הוה שיעור במצווה].

72 שמצוות התורה הוא על מה שהוא בידו של אדם.

73 וכרבנן [יבמות סה.] דאשה אינה מצווה בפריה ורביה. אבל לר' יוחנן ב"ב הצווי על שניהם. **והטור"א** [שם] הק' דקשה לריב"ב מדברי בי"ש ובי"ה.

74 **והטור"א** הק' דלריב"ב חצי עבד ישא חצי שפחה, ואף דאסורין זה בזה, לכל א' יש עשה, ודחי לל"ת דידיה.

75 [וכ"מ **ברמב"ם** [ר"ה יבום, ובס' החינוך תקצח] דהמצוה ביבום על האיש. **והפנ"י** כתו' מ הוכיח מקו' זו דמצוות יבום אף על האשה]

76 **והמנח"ח** דחה דלא דמי דהתם המצווה תלי בידה, ולמה תדחה. אבל בסוגיין דהמצווה רמי עליו, ואפשר דאמרי' חטא כדי שיזכה חבירו, שהרי לא פשע. [ועשה דוחה ל"ת, ועי"ז אין כאן חטא].

77 **והמנח"ח** כת' דעפ"ז יל"פ תי' התוס', דהק' שישא בת חורין [ועשה דפריה ורביה דחי, ע' לע']. ולאו דלא תהיה קדשה קאי על האשה. ומש"ה אף דגבי יבום אמרי' דאיסור דידה תלי בדידיה. איסור בת ישראל בעבד מפורש על האשה, ולא תלי באיסור דידיה.

78 ולפ"ז מבואר דיסוד אפשר לקיים היינו דעדיף לבי"ד שלא יעבור על הלאו. ולא דגדר הותרה תליא רק במה שהאיסור מחייב. וצל"ד.

בן חורין לית בהו משום תעבודו משום צד חירות שבו. וה**קצות** [קעא] ביאר דאסור להשתעבד בו עבודת עבד, כיון דכלפי איסורין לא מתחלק חלוקת ימים, ויש איסור לא תרדה בו בפרך[79]. [וה**אחרונים** הק' דבגמ' [גיטין לח] מבואר דבחצי שפחה עובר בעשה].

וה**רמב"ן** [גיטין לח] תי' עוד דיסוד האיסור משום לא תחנם, אבל במקום שמשחרר עבור קיום מצוה אינו מתנת חנם כלל.

ועוד תי' ה**טור"א** [שם] דכיון דחכמים חייבוהו לשחרר, א"כ הפקיעו רשות האדון שא"י לשעבד בו [למיגדר מילתא בשב ואל תעשה]. וכיון דבלא"ה אינו יכול לשעבד בו תו ליכא איסור בשחרור, דל"ש לעולם בהם תעבודו.

באו"ד וא"ת וימכור עצמו בעבד עברי. ו**תוס'** [גיטין מא.] תי' דאי' [ב"מ עא.] דאין הגר נמכר בעבד עברי, דבעינן ושב אל משפחתו. וה**גהש"ס** תמה בזה על תוס' אמאי לא תרצו כן[80]. וכה"ק הראשונים על רש"י בסוגיין.

באו"ד ולמ"ד אפי' אין לו אשה ובנים[81] רבו מוסר וכו'. ה**אחרונים** הק' דבגמ' [קידו' כ.] אי' דאין רבו מוסר לו שפחה. ול"מ מ"ד דפליג[82].

באו"ד ואור"י דאין זה תקנה, שאסור למכור עצמו בע"ע וכו'. ה**מהרש"א** הק' אמאי עדיף לכוף את רבו לעבור [משום מצווה רבה]. וביאר דכיון דמקיים רק שבת אינו דוחה. אבל אין כופין את רבו אף אי יקיים שבת כל דהו.

באו"ד אתי צד עבדות, ולא דמי לפרידה וכו' דהתם כלאים כתיב, דמשמע ב' מינים וכו'. ה**תשב"ץ** [ב ד, הו' בש"ש הקד' אות מ] ביאר תי' תוס' לחלק בין פרדות דהוה הרכבה מזגית[83], ואילו חצי עבד נחשב הרכבה שכונית[84]. ולכן אתי צד זה ופוגע בצד זה[85].

אבל בתוס' משמע דעיקר החילוק בין איסור לא יהא קדש, שהוא משום עצם העבדות. ויש כאן צד עבדות. ואילו איסור כלאים תלי בשינוי המין. וכ"ה לשון **תוס'** [חגיגה ב:] דהתם לא קפיד קרא אלא בכלאים דתרי מינים והא ליכא, אבל הכא קפיד קרא אצד חירות דלא תשמש בעבדות[86]. וה**אחרונים** [מנח"ח רמד ט ועוד] ביארו דגדר איסור עבד בבת ישראל הוא משום שהעבד פוגע בקדושת ישראל, דהוה גדר איסור שונה מאיסור כלאים.

וה**ראשונים** הביאו דדעת איסי [בתוספתא כלאים ה] דאסור לרכוב על הפרידה, דהוה כלאים. ולא קי"ל כוותיה, מהאי טעמא דכיון דמבלבל זרעיה לא הוה כלאים.

באו"ד ואור"י דאין זה תקנה להרבות ממזרים בישראל וכו'. ה**טור"א** [שם] תמה דמ"מ כיון דאפשר בממזרת האיך יבא עשה וידחה ל"ת להתיר בבת ישראל.

עשאן לשכר השכר לאמצע וכו'. ה**ר"י מגאש** נסתפק למ"ד דאמרי' גוד או איגוד, אי אף היכא דעומד להשכיר יכול לומר גוד או איגוד. ודן דכיון דראוי להשכיר ולהתחלק בשכרו

---

79 וה**קוב"ש** [סא] כת' דכוונת הרשב"א דאינו עובר משום 'לעולם' בהם תעבודו, שהרי חציו משוחרר ואינו עובד לעולם [וכת' דתלי במח' מנחות צט בגדר לא ימיש האם משמע בלא הפסק].

80 וב**הג' בן אריה** ציין דב**מכילתא** מבואר דר' ישמעאל ור"ע ס"ל דנמכר. אך ה**הג"מ** [עבדים א ב, הו' בכס"מ שם וכן תוס' ר"פ וריטב"א ב"מ שם] דחה דהמכילתא לא איירי בגר גמור, אלא כשאמו מישראל.

81 ו**תוס'** [חגיגה ב:] כת' דמאחר דלא קיים פריה ורביה ביהדות לא נסבינן ליה כנענית לצד חירות שבו. [וכוונתו לגמ' הנ"ל]. [אך ע' **תוס' רא"ש** קידו' שם דנקט דהיינו אשה או בנים].

82 אך ה**ריטב"א** [שם יד:] נקט דאין מוסרין לו בע"כ, אבל מדעתו מותר בה. [וכן דייקו האחרונים מדברי רש"י שם כ וסט].

83 [וע"פ ה**גמ' חולין** סט דמבלבל זרעיה], דכל הפרידה נוצר משניהם, והוא מציאות מחודשת שבא מב' סיבות.

84 שא"א להגדיר דיש מציאות משולבת בין עבד לב"ח, וע"כ דחלקו עבד וחלקו בן חורין [ואף זה צ"ב וכי היאך יתכן דיש חצי גוף ישראל

85 וה**קובה"ע** [מו ה, ובקובץ ענינים חולין] הוכיח דאף חצי עבד הוה הרכבה מזגי, שהרי אף צד החירות נשתנה ע"י השחרור, כדמבואר ברש"י [גיטין מג:] דאם נשתחרר החצי עבד פקע הקידושין, כיון דנשתנה. ותלה בזה מח' ה**ראשונים** [מכות כב.] דמבואר דהמנהיג פסולי המוקדשין לוקה, דעשאו הכתוב ב' גופים. וביאר המפרש דהוה חולין וקדשים מעורבים ואף בגוף אחד יש כלאים. [ואכ"מ].

86 אבל ה**רמב"ן** [חולין עט., עי"ש שא"ר] הק' כקו' התוס' ותי' דפרידה שאני דהוה ע"י תולדות ומבלבל זרעיה. וכוונתו כתשב"ץ. [וכן **רש"י** שם כת' דלא אמרי' אתי צד סוס ומשתמש בצד חמור, שהרי צד סוס וחמור יש בשניהם].

לא אמרי' גוד או איגוד. [ודוקא היכא דאינו ראוי להשתמש יחד]. והבעה"מ והרא"ש הכריעו דאף כה"ג אמרי' גוד או איגוד.

תוד"ה אם עשאן לשכר [בע"ב]. ה"ה וכו' שמוצא לשכור. אבל ה**ראשונים** [רבינו יונה] הביאו **י"מ** דתלי בהשתמשות האב[87]. וכ"מ הרמב"ם.

עשאן לעצמן הרי העשיר אומר לעני קח לך עבדים וכו'. ה**בעה"מ** [לק' שם, עט: בדה"ר] כת' דחולקים לימים[88]. וה**מלחמות** הק' דא"כ אף העני ישכיר חלקו, והשוכר ירחץ עם העשיר בכל שעה ואם רצה חולק בימים[89]. ומבואר במשנה דהעשיר מונע מהעני להשתמש בחלקו[90], שאינו יכול להביא בנ"א מן השוק ולהרחיצם ביומו.

וה**מלחמות** כת' דהעשיר רוצה להשתמש בכל שעה, ואין ממעטין הנאתו. ואין חולקין לימים.

וה**בעה"מ** כת' דאף היכא דרוצה למכור חלקו לעלמא רשאי, היכא דהשותף אינו רוצה לקנות[91]. וכ"כ ה**רמב"ם** [א ב]. דהעני לומר אמכור לאחרים חלקי. אבל ב**שו"ת הרא"ש** [הו' בטור] כתב דגוד או אגוד הוא דוקא כשרוצה לקנות לעצמו. אבל כשאומר אני אמכור לאחרים [ואתן לך חצי דמים] ל"ש בזה גוד או איגוד.

וה**אבה"א** [א ג] ביאר דהרא"ש ס"ל דיש לכל שותף זכות תשמיש בהחצר, וכיון שאינו ראוי לתשמיש בעד שניהם יכול לומר גאא"ג שיהיה לו אפשר להשתמש בחלקו. אבל אין לו זכות כלפי למכור לאחרים בתוספות דמים[92]. אבל דעת הרמב"ם הוא דהוה גדר כפיית ב"ד, וכעין כופין ע"מ סדום. ובזה אף כשיכול לנצל חלקו ע"י אחרים[93].

דף יג:

התם נמי[1] גוד איכא אגוד ליכא. פ**רש"י** שהעני אינו אומר אקנה, לפיכך א"י לכופו.

וה**רי"ף** [ח: בדה"ס] הביא **י"מ** [**ר"ח**, הו' במרדכי תקט] דדוקא היכא דיד שניהם משגת לקנות, אבל היכא דא' עני, כיון דאין ידו משגת אין כאן גוד או איגוד. [אף כשהעשיר אומר לעני, שהרי העני אינו יכול לקנות].

וה**רי"ף** חלק דהיכא דהתובע או גוד או איגוד מהני, ולא איכפ"ל דהנתבע אין בידו לקנות. ואילו במשנה דהתם העני הוא התובע, והיכא דאין לו למיגד אינו יכול לתבוע. אבל כשהעשיר תובע מהני[2].

וה**שער משפט** [קעא ג] הק' מדברי הגמ' לע' גבי עבד, והא התם העבד תובע ויש בידו לקנות. וכת' [בסו"ד] דלגיר' לעיל 'גוד ליכא' [שהביא המשנ"ל] אתי שפיר. וכת' דכוונת הרי"ף דוקא לענין עני ועשיר, שהעשיר אומר לעני שיוכל ללוות ולקנות[3]. משא"כ גבי עבד דאינו יכול לומר כלל שיקנה[4]. [ומ"מ השעה"מ תמה מסברא מנ"ל הא, שהרי העשיר יודע שהעני אינו יכול לקנות].

אי בדמי ל"ל דמי. ה**רש"ש** כת' אפי' מתרצה לזקוף במלוה. יאמר לא ניח"ל להיות עבד לווה.

---

87 ו**רבינו יונה** דחה אף עשיר ועשיר יכולים לכופו לשנות משימוש שכר לרחוץ בעצמן, וכ"ש עני.

88 וה**בעה"מ** כת' דקמ"ל דהיכא דעשאן לשכר העשיר אינו יכול לכופו לחלוק לימים, שישתמש ביומו. אלא משכירים יחד. ודוקא עשאן לעצמו חולקים לימים.

89 ובזה יפה כחו בזה יותר ממה שעשאן לשכר שהרי יכול להשכיר חלקו לעולם.

90 דהעני אינו יכול להשתמש אא"כ יקח עבדים, וירחץ עם של חבירו בכל יום והוצאה מן האמצע.

91 ומצי מזבן לה לעלמא ומושל ומוכר לכל מאן דבעי בין שעשאן לשכר בין שעשאן לעצמו.

92 [וצ"ב אמאי אין לו שימוש זה. וע"ד סברת הר"י מגאש י"ל דנשתתפו ע"ד כן].

93 וכתב דהרא"ש לשיטתו דלא פסק [לע' יב:] שום אופן דכופין עמ"ס. וע"כ דגוד או איגוד מגדרי שותפין.

1 וצ"ב מהו 'נמי', דלעיל גרסי' גוד ליכא, ואילו הכא איגוד ליכא. [ומשמע דמ"מ יש שייכות בין זל"ז].

2 וכ"ד ה**רמב"ם** [א ב] וה**רא"ש** וה**טור**, וכן פסק ה**ש"ך** [ו].

3 ואף דנתברר שאינו יכול ללוות, והוא אנוס בדבר. מ"מ אמירת העשיר הוה כדין. [ומשמע דכוונתו משום דבשעת אמירת העשיר הוא אינו יודע האם העני יכול ללוות או לא].

4 וה**חת"ס** תי' דשאני התם דאינו בר קנין כלל.

דכתיב שונא מתנות יחיה[5]. **רבינו יונה** והר**יטב"א** פי' דדעת רבנן דלא נחשב מתנה כיון דהוה להנאת הנותן, ולצורך עצמו. וכ"כ ה**סמ"ע** [קעא כד].

וה**שעה"מ** [קעא ו] דן היכא דהוה אדם חשוב, י"ל דקבלת אדם חשוב לא הוה בגדר מתנה, ול"ש שונא מתנות יחיה[6].

ה**רי"ף** הביא דרבוותא פסקו כרשב"ג, דמסתבר טעמיה. ו**רבינו יונה** וה**רא"ש** דחו דהלכה כרבנן. דהלכה כרבים, ואין לנו להכריע כיחידאה מסברא דנפשיה.

ו**רבינו יונה** כת' דהיכא דאמר טול אתה שיעור בדמים ואני פחות, או להיפך אין זה גוד או איגוד. אבל יכול לומר טול אתה שיעור בדמים או אקנה אני כולה. ואף דאינו נותן לחבירו לקנות כולו. דדיו במה שנותן לחבירו לקנות שיהא לו כשיעור.

דתנן וכתבי הקודש אע"פ ששניהם רוצים כו'. **פרש"י** [במשנה יא.] כ"ד ספרי תנ"ך. משמע דשאר ספרים חולקים, אף שיש בהם קדושה.

ו**רש"י** [שם] כת' דהיו רגילין לכתוב בגליון כס"ת שלנו, לפיכך גנאי הדבר לחותכם. ומשמע דבספר אחר אין בזה גנאי לחתוך. וה**מרדכי** והג"א דייקו דספרים שלנו, שקשורים בקונט' ואינן נגלליו יחד, אינו גנאי לחלק. אבל ה**נמוק"י** כ' דכרך המקובץ שלנו אין דרך לחתוך בחצי קונטרס.

הא דרב יהודה דשמואל היא דתנן וכו' בב' כריכות חולקין וכו'. **פרש"י** קס"ד דכופין לחלוק זה כנגד זה, ונותן עודף הדמים. דע"כ לא איירי דדמים שווים, שהרי ב' מספרי תנ"ך אינם שווים. וה**ראשונים** הוסיפו דאינו מצוי שיהא לו ב' ספרים שווים. ו**תוס'** ביארו דהגמ' דייקו ב' כריכות דומיא דכרך א' [שחולק ראשו מסופו, שכתוב בו חלק אחר].

וה**ראשונים** ביארו דשייך לדין גוד או איגוד במה שמשלם עודף הדמים.

וה**רמב"ן** כת' דאי"צ לזה, דאפי' דמיהם שווים אינו יכול לומר לחבירו קח תורה ואני נביאים, דאינו יכול לומר לחלוק ב' דברים זה כנגד זה בתורת חלוקה. ומ"מ ס"ד דיכול לומר כן מדין גוד או איגוד.

ו**רבינו יונה** ביאר דס"ד דהגמ' דהוה תקנ"ח[7] לעשות דרך חלוקה, וכעין תקנת דין גוד או איגוד. ואביי נדחק להעמיד דברי שמואל דשייך בזה חלוקה, ודלא כדברי הגמ' דכל א' צריך לתרוייהו בעי[8].

בששניהן רוצין. ואפ"ה כרך א' הוה בזיון לחלוק מחמת שותפות. [ו**רש"י** הוסיף לחלוק בבי"ד[9]]. ובב' כריכות רשאין [אפי' בבי"ד[10]]. ו**רבינו יונה** ביאר דקמ"ל דלא גזרי' ב' כריכות אטו א'.

ועוד הביא דב**ירושלמי** יש מ"ד דהטעם שלא ילמד כל א' בד בבד ויה' כולם מתועדין וגורסין. ומש"ה אין חולקין, דבעי' שיהא לכל א' כל התורה. ומש"ה קמ"ל בסוגיין דחולקים.

וב**ס' חסידים** [תתקיג] כת' דהיכא דאביהם הניח ספר וכלב, הוה גנאי לחלוק כלב כנגד ספר.

שאני התם דלמר מיבעי תרוייהו וכו'. **רבינו יונה** ביאר דמש"ה אומר גוד או איגוד על כל א' בפנ"ע. ואינו יכול לומר תקנה שניהם או אני אקנה שניהם, דשמא רוצה לקנות רק א'[11].

וה**רי"ף** כת' דדוקא משום דתשמישן חלוק, כגון תהלים ותורה אין חולקים זה כנגד זה. דתרוייהו צריכי להאי ולהאי. אבל תהלים ותהלים וס"ת וס"ת חולקין. וה**רמב"ן** [הנ"ל] ביאר דהוה מדין חלוקה, ולא מדין גוד או איגוד.

---

5 וה**רי' מגאש** [ע"ל יב:] כ' דאם רוצה זיבורית סמוך למצר שלו, כה"ג לא נחשב מתנה, שכולו דין חלוקה, ויכול לכופו. וע' רשב"א [יב:].

6 והביא כן מהגמ' [חולין מד:] דר' אלעזר מעיקרא לא היה מקבל מבי נשיאה, אמר לא קבעי מר דאיחי דכתיב ושונא מתנות יחיה. ור' זירא כי הוי מזמני ליה אזיל, אמר אתייקורי דמתייקרי בי, **פרש"י** נכבדין הם במה שאני סועד אצלם והנאתם היא ואין זו מתנה.

7 דהא אף כשדמיהם שווים, כיון שתשמישם חלוק ל"ש גדר חלוקה [וכקו' הרמב"ן].

8 ולמסקנא תרוייהו צריכי ואף אין בזה משום גאו"א.

9 ולכאו' כוונתו ע"פ דברי התוס' [יד. ד"ה שאם] דרשאי לחתוך שלא מחמת חלוקה. ודוקא ע"י חלוקת בי"ד הוה גנאי. ובהג' **ראמ"ה** כת' לפרש שנתרצו והקנו לחלוק. ובשעת חלוקה חזר בו, וכופין לחלוק בבי"ד.

10 דעצם המכירה לא הוה בזיון.

11 ויכול לטעון דאני רוצה לקנות יותר מלמכור, אלא שאין דעתי לקנות יותר מא'.

והבעה"מ כת' דלמסקנא אף ב' דברים המשמשים מעין דבר א' אמרי' דכל א' צריך את שניהם[12].

והבעה"מ והרא"ש נקטו דהיכא דיש תהלים ותהלים, וא' מהם שווה יותר מעלה אותו בדמים. אלא דאין זה דין גוד או איגוד. והרמב"ן חלק שיכול לומר אין רצוני למכור כלום או שיאמר איני רוצה ליקח חלקך שבגרוע.

דרע ויפה נמי כב' דברים דמו, דלמר מיבעי ליה הא והא. ואין דעתו למכור[13]. ואין דין גוד או איגוד לכוף אדם למכור מנכסיו כלום ולא ליקח כלום, אלא או ימכור או יקח, וכאן אתה כופהו למכור וליקח.

ועד"ז דנו הראשונים בשדות [היכא דמשמש שימוש א'], כגון עידית וזיבורית האיך חולקים. [וע' מש"כ לע' יב:].

ספרי תנ"ך

מדביק אדם תנ"ך וכו' אמר רבי מעשה והביאו לפנינו תנ"ך מדובקים והכשרנום. בפשוטו משמע דאינו מגרע כלל במה שמוסיף על הס"ת. אבל הרמב"ם [ס"ת ז טז] פסק דכרך זה שיש בו ס"ת נביאים וכתובים אין קדושתו כקדושת ס"ת אלא כחומש מן החומשין[14], דדין היתר כדין החסר[15]. והאו"ש תמה דלשון הגמ' דהכשרנום, משמע דהוא כשר, ולא רק שמותר להחזיקו. והאחרונים דנו דהרמב"ם ל"ג 'הכשרנום'.

והאחרונים [בית מאיר יו"ד רפג, ראשית ביכורים י ועוד] הק' לדעת הרמב"ם האיך רשאי להדביק, הרי פוסל את הס"ת ומורידו מקדושתו[16]. והראשית ביכורים [מהר"ב רנשבורג] כת' דצ"ל דאיירי כשעשאו על דעת כן.

תוד"ה מדביק. אע"פ שא"א שלא יתן וכו' אבל כשהן מדובקין יחד אין גנאי. האחרונים תמהו דהגמ' [מגילה שם] מק' דקא יתיב דפא אחבריה, אלא כיון דלא אפשר וכו'. ומזה למדה הגמ' דחומשין ע"ג חומשין שרי. [ולא משום דכרך אחד אינו גנאי]. והמג"א [כח ד] הביא דתוס' נקטו דכוונת הגמ' במגילה דיתיב דפא אחבריה משום שמגן עליו, ובזה קי"ל דנחשב גנאי [וכמ"ש תוס' בד"ה ועושה], אלא היכא דלא אפשר שרי[17]. ומ"מ נתקשה בזה.

והר"ן [מגילה ח: בדה"ר] הק' דאסור להניח נביאים וכתובים ע"ג ס"ת, א"כ האיך עושיהו כרך א' בסוגיין. וי"ל דכורך נביאים וכתובים קודם, וגולל עד שמגיע לס"ת. [וכוונתו כמ"ש הרמב"ן הו' בסמוך שכורך כתובים ונביאים ע"ג עמוד, והס"ת ע"ג עמוד השני. ודלא כתוס']. ומבואר מדבריו דרק בשעה שהוא כרוך חששו שמונח ע"ג. ולא בשעת לימוד.

ועוד כת' הרש"ש דכיון דמודבק יחד הוה הכל קדושה א' [דהדבוק בו נעשית כקדושתו].

תוד"ה ר' יהודה. לא מפני שאסור להניח זעג"ז וכו'. [וס"ד דר' יהודה חייש אפי' בכרך א'].

והפרמ"ג [כח א"א ד] כת' דאף דלדעת הרמב"ם [הנ"ל] אין קדושת ס"ת לכרך זו, דיתר כנטול. מ"מ יש לו

---

12 ומבואר דאף לס"ד דהגמ' הוה דוקא היכא דמשמשים מעין דבר א'.

13 וכ' דהיינו טעמא דשתי כריכות שאינן משמשין מעין דבר א'.

14 והאחרונים ציינו דהרמב"ם לשיטתו [שם יד] דאין קדושת ס"ת לחומשים. אבל דעת הרשב"א [הו' בכס"מ שם] ע"פ הגמ' גיטין ס דיש להם קדושת ס"ת אלא דאין קוראין בהם משום כבוד הציבור.
אך דעת שו"ת הרמב"ם [רצד] דרשאין לברך על ס"ת פסול, והוכיח כן דאין קוראין בחומשים מפני כבוד הציבור. ולא משום ברכה לבטלה. דהברכה הוא על הקריאה, וכמו שמברך על שאר מצוות. והרמב"ם הביא דאנשי המערב סמכו ע"ז לקרוא בס"ת של קלף בלא עיבוד כלל ומברכין לפניה ולאחריה. אבל בשו"ת הרשב"א [מוחסות רנט, מכת"י יג, הו' בב"י או"ח קמג ויו"ד קעט] חלק דודאי א"א לברך על ס"ת פסול. וכת' דהרמב"ם כת' כן בילדותו, וחזר וסתם בהלכות ס"ת [י א] לפסול.

15 וכמו שמצאנו גבי טריפות. וכן מצאנו במינין דלולב למ"ד דאמרי' בל תוסיף. ויש לחקור בגדר הדבר האם הוא פסול בחפצא, או שהוא חסרון בצורת ס"ת [ואפי' חיצוני], ולכאורה תליא במח' האחרונים גבי הורדה בקדושה, האם איירי בנעשית מתחילה לכך

16 [ויש שכתבו דכיון דיכול לחותכו בכל רגע ויחזור לקדושתו לא נחשב הורדה מקדושת].

17 והמג"א הביא בשם הרשב"א [כאן] דדוקא היכא דלא אפשר מניחים חומש א' ע"ג חבירו אבל היכא דאפשר בענין אחר אסור להניח א' ע"ג חבירו. [ועפ"ז המג"א דן אי רשאי לקשור רצועות התפילין ע"ג הבתים, אף דמחוברים עליו. שהרי אפשר באופן אחר. ואף דס"ת כורכן בשירא', היינו דרך כיסוי].
והמג"א [שם] דן אי כל דבר קדושה קלה אסור על קדושה חמורה, ואף תפילין של יד אסור שיהא מונח ע"ג של ראש. או דוקא תורה נביאין וכתובים דקדושתם חמורה מקפידים. דהא נביאים וכתובים מותר להניח זע"ז. אף דאין קדושתם שווה.

קדושת חומשים[18].

באו"ד ע"כ טעמא שלא יראה הכל כמו נביא א'[19]. ולכאו' כוונת התוס' דמהלכות כתיבת נביא בעי' שיהא ניכר כל ספר לעצמו.

בין חומש לחומש של תורה ד' שיטין וכו'. **הריטב"א** כ' דהני ד' וג' שיטין שלא לפחות מהם, אבל רשאי להוסיף.

והריטב"א דן האם הנך שיטין משום הכירא, ועד"ז פי' דברי רש"י דהיכא דמסיים למטה מתחיל מלמעלה משום חשש גנאי כשיתחוך. ומש"ה [הקילו] דדי בהכיר שלמעלה.

ור"י [בתוס'] חלק על **רש"י** מידי דהוה אפרשה פתוחה שצריך להניח, ומבואר דהנך שיטין הוה מהלכות כתיבת ס"ת, וכמו פתוחות וסתומות.

והתשב"ץ [א קעה] כת' דנר' דהנך שיטין אינן מעכבין[20] [ואף דפתוחה וסתומה מעכבת, שבת קג:], כל שהשאיר כשיעור פרשייה.

ותוס' [גיטין ב.] הביאו בשם **רב האי גאון ורבינו סעדיה** דנהגו י"ב שיטין בגט, כנגד ד' שיטין שמניח בין ספרי החומש, ולא חשיב הפסק בין במדבר לדברים, שאינו אלא חוזר ושונה מה שלמעלה. **והעיטור** כת' ג' שבין כל ה' ספרים. **ובחי' אנשי שם** [למרדכי שם] ביאר דמחשיבים ג' שיטין, שבלאו הכי צריך להניח שיטה בין כ"א.

וכן בין נביא לנביא, ובנביא של שנים עשר ג' שיטין. אבל **הרמב"ם** [ס"ת ז טו] גרס בין כל נביא לנביא ג'[21].

תוד"ה ועושה. מה שפ"ה מתחלתו לסופו, אין הלשון משמע כן וכו'. מבואר דדעת רש"י שבנביאים בסוף קריאתם גוללו לסוף הספר. **ותוס'** **והראשונים** חלקו דגולל לתחילתו. **והרמב"ן** הק' [לפרש"י] שאין זה דרך כבוד שהרוצה לעיין בתחלתו יהא גולל וחוזר וגולל אותו כל שעה מתחלתו לסופו. ועוד הביא **ממס' סופרים** [ב ה] כל הספרים נגללים מסופן לתחלתן. ועוה"ק דבמשנה [ידים ג ד] משמע מדברי ר' יהודה שעושים עמוד בסופו. [וכה"ק הר"ש שם].

והרמב"ן הביא **י"מ** דמניח 'בסופו' כדי היקף, היינו בתחילת הספר שהוא סוף גלילתו.

והר"י מגאש הביא **דהרי"ף** פי' [וכ"ד **הרמב"ן**] דבסופו מניח כדי היקף העמוד, היינו כדי שיגלל בו העמוד ויקיפנו עליו הוא, שהכתב לא ימחק בדוחק העמוד. וביאר דבס"ת כיון דיש ב' עמודים אינו דוחק את הכתב ע"ג העמוד.

והרמב"ן הביא בשם **הרי"ף** דספר תנ"ך יחד גולל כל הנביאים וכתובים על העמוד הא', וגולל התורה מקצתו על עמוד זה ומקצתו על עמוד הב'. ומש"ה דוחק את הכתובים ונביאים על עמוד א', וצריך היקף עמוד בסופו. ועוד שאין משנין אותם ממנהג שאר הספרים של נביאים וכתובים לפיכך עושין לו כדי היקף בסופו.

באו"ד ולרשב"א נר' וכו' והכא שאני דאיירי במדביק וכו'. וכ"כ **הר"י מגאש** דאיירי בספר תנ"ך יחד [אך כ' טעם אחר]. **והר"י מגאש** ביאר דכיון דיש בו כמה ספרים אינו ראוי שיהא נגלל דוקא לספר הראשון[22]. [ע' בסמוך].

דף יד.

כדתניא כל הספרים נגללים מתחלתן וכו'. **לפרש"י** שיגלול עד סוף הספר. אבל **הראשונים** [רמב"ן, ריטב"א] גרסו 'לתחילתן'. [והביאו דרש"י הגי' שלא יסתור הא דלמעלה. ע' **תוס'** לעיל ד"ה ועושה].

---

18 אבל **האבנ"נ** [שעז ה] כת' דזה שמחובר עליו דבר חוץ לגופו גרע מחומשים. ומש"ה רשאי להניח נביאים וכתובים עליו. [ותי' בזה קו' התוס' ד"ה מדביק].

19 ולדעת חכמים אף אין מדביקים כל ב' נביאים יחד, ולכאו' מה"ט. {ויל"ד האם מותר להדביק דברי חול לספר נביאים. ואת"ל דיש בזה איסור א"כ בסוגיין אמאי לא אמרי' דכשמדביק נביא לס"ת הוה גנאי בעצם ההדבקה. ולדברי הרמב"ם זהו דאמרי' דיתר כנטול, ומורידו מקדושתו].

20 והוכיח כן דומיה דנביא, שלא שמענו פסול בדיעבד בכתיבת הנביאים.

21 **והרש"ש** הביא דראה בעירו שהניחו בין נביא לנביא ג' ומחצה שורות, וכוונתם לעשות פשרה משום מח' הראשונים והרמב"ם. **והרש"ש** הק' דממ"נ הוה שלא כדין [אך לדברי הריטב"א רשאי להוסיף].
ועוד הביא הרש"ש דראה שהניחו כן אף בין שמואל א' לשמואל ב', וכת' דודאי הוה שלא כדין. דהכל ספר א' [וכדאי' לק' יד:].

22 ולפ"ז לכאו' אף מדביק כמה ספרי נביאין, גוללו לסופו.

והר"י **מגאש** ביאר שהוא משום חשיבותא דכתבי הקודש, שהקורא בספר מתחילתו הוא מתחיל והולך למטה ואינו מתחיל וקורא מן הסוף והולך למעלה. ולפיכך כך הוא נגלל לסופו כדי שלא יראה שכבר הסיח דעתו.

ועפ"ז כת' הר"י מגאש שכשיש כמה ספרים מודבקין יחד גוללו לסופו, שאם היה לתחילה נראה שצריך לקרוא ספר זה, והוה זלזול לשאר ספרים. אבל לסוף אין כאן זלזול.

והר**שב"א** חלק[1] דבמה שגלול לתחילתו אין זה בזיון. וע"כ הטעם שלא יראה ס"ת שבתחילה כשומר על הכל [וכמ"ש תוס'].

<u>וס"ת נגלל לאמצעיתו.</u> הר"י **מגאש** פי' דטעמיה דמילתא דס"ת שאין גוללין ס"ת בציבור משום כבודם. ולכן תקנו לאמצעו[2].

ומבואר דספרי נביאים עושה עמוד א' [לרש"י בתחילתו, ולשאר ראשונים בסופו]. אבל הר**ש"ש** הביא שבעירו עושים ב' עמודים לספרי נביאים. ודלא כסוגיין[3].

והר**מ"א** [תרצא ב] הביא דנהגו שלא לעשות עמוד למגילת אסתר[4]. והט"ז [תרצא ב] כת' דנראה טעם המנהג משום דנח' [רש"י ותוס' כאן] אי לעשות עמוד בתחילתו או סופו, ומש"ה נהגו שלא לעשות כלל. [והפר**מ"ג** והגר"א שם תמהו בזה].

<u>אין עושים ס"ת לא ארכו וכו'.</u> הנ**מוק"י** [מנחות הל' ס"ת ג. בדה"ר] ביאר משום מצוות עשה זה קלי ואנוהו, שאם יהיה ארוך יותר מדאי או עבה יותר מדאי לא יהיה נאה כל כך[5].

והפ**וסקים** [רמב"ם ס"ת ט ב, ושו"ע יו"ד רעג ה] כת' דהוה מצווה מן המובחר, ואינו לעיכובא.

אבל הר**יטב"א** דייק דהלשון אין עושין משמע דהוה חובה, ולא מצווה. וכת' דמ"מ הספר אינו נפסל עי"ז, והוה רק חובה על הסופר. וכדאי' בסוגיין דמילתא דלא שכיחא לכוון בזה. ובאיזה ספר יצאו יד"ח. אך הביא יש חוששין לפסול[6].

והא**חרונים** העירו דבמדבק ס"ת נביאין וכתובים אין אורכו כרוחבו.

<u>רוחבו.</u> **תוס'** [בע"ב] כ' דמשמע דהיקף ו' הוא עם העמודים. והר**א"ש** דחה די"ל דעמודי כסף היו עמודי הס"ת, והיו מוציאין אותם כשהכניסום לארון [וכ"ד הראב"ד ע' בסמוך]. ולפ"ז ו' טפחים בלא העמודים. [הו' ב**רמ"א** ערב א].

והר**א"ש** הק' דאי הוה בהדי העמוד אמאי לא איתרמי, ירבה או ימעט העמוד עד דאיתרמי. וצ"ל דיש שיעור לעובי העמוד. וכ"כ הר**שב"א** ור**יטב"א** דהשיעור עם עמוד בינונו. דשיעור ו' טפחים הוא בבינוני. דכל ששיערו חכמים בבינונים, ולכן לא דנו כתיבה גסה או דקה. [ויל"ד האם הוא לא פלוג או באמת משתנה הדין[7]]. ועוד כת' הר**יטב"א** דיכולים לעשות גליונות גדולים כדי לכוון.

אבל הא**חרונים** הביאו דקבעו חז"ל דבכך יהא כתב נאה ובינוני, ולכן יש דין שיראה מבחוץ שהכתב יפה.

ובפשוטו עמודי הס"ת אינם מעכבין כלל. אבל הר**מ"א** [יו"ד רעח ב] דן להקפיד לתפור את הספר לעמוד בגידין. ומשמע דאף זה מעכב. וכה"ק הדגו"מ [שם] וע' שו"ת חת"ס [יו"ד ב רעו]. ו**הג' פור"י** כאן[8].

---

1 והר**שב"א** הביא סברא זו דמראה עצמו שאין חפץ לקרות אלא באותו שהוא נתון בראש, ודחה דזה חלוש מאד כי בודאי כל מה שהוא נגלל אפשר שרוצה להתחיל הכרך ולגמור, דאטו פסוק או יריעה ראשונה צריך לקרות ועל כל פנים צריך הוא לגללו כדי שלא יהיה בזיון הספר כשהכתב מגולה

2 וכ"כ ה**חזו"א** [ליק' כא] דכבוד הספרים לגלול לתחילתם כשגמר ללמוד, אבל לא הטריחו אותו בס"ת מפני שקוראין אותו בציבור.

3 ויש שפי' דבסוגיין איירי בספרי נביאים שבין התנ"ך, העומד ללימוד. אבל ספר שקוראים בו בציבור עושים ב' עמודים.

4 והמקור מ**ס' מהרי"ל** [הל' פורים טז] וכת' בשם מהר"י סג"ל ליישב המנהג דיש מ"ד דמגילת אסתר לא נתנה לכתוב ע"י הנבואה ולא מיתקרי ספר, וראיה דאין אנו נזהרים מליגע בה ערום כמו בס"ת. [והאחרונים תמהו בזה].

5 [ומשמע מדבריו דהוא נוי חיצוני]. אך מדברי הריטב"א [בסמוך] מבואר דהוה מהלכות ס"ת.

6 ויל"ד האם פסלו כל שאינו מכוון, או דוקא היכא דניכר טובא [ובסוגיין דנו לצמצם].

7 והט"ז [ערב א] כתב בשם ה**מרדכי** והס**מ"ג** דהוא משום דהלוחות היו אורכן ורוחבן ו' טפחים.

8 והביא דה**מגדל עוז** כת' דאין קוראים בחומשים, דאין להם עמודים

בקלף בכמה, איני יודע וכו'. **הרמב"ן** [בע"ב] הק' אמאי לא אמרי' [בסמוך] גבי ס"ת של משה דהוה קלף, ומש"ה סגי בפחות מב'. ותי' דמ"מ שמא אף שיעור ס"ת של קלף הוה ב' טפחים, כמו גויל[9] [שהרי רבי לא ידע].

ועוד הביא בשם **ר"ח** דלכתחילה אין לכתוב ס"ת על קלף. ואף דמשמע בסוגיין שכותבים ס"ת על הקלף, כיון דלא אשכחן בתלמוד שעשה כך אין מתירין לכתחלה[10]. ומצוה מן המובחר בגויל[11]. ו**הרשב"א** כת' דמקובל היה בידיהם דס"ת של משה היה בגויל.

רב הונא כת' ע' ס"ת ולא איתרמי ליה אלא חד וכו'. **השיטמ"ק** [בשם שיטה לנ"ל] דן דיל"פ שעשה בקלף, ולא איתרמי משום דלא ידעו השיעור. ועוד פי' דהוה על גויל[12], ולא איתרמי שלא כיוון את הכתב יפה.

ודלימא תורה צוה[13]. **הר"י מגאש** כתב דרב ינאי כתב מקרא זו ללמד לתינוקות[14]. אבל **התוס' הרא"ש** כת' דשכר סופרים לכתוב לו ס"ת. וצווה להם שפסוק זה הוא יכתוב[15]. דפסוק זה איקרי תורה.

וכ"כ **הרמ"ה** שכתב פסוק זה מתוך ס"ת שלם, וש"מ דמאן דכתב האי פסוקא בס"ת מעלה עליו הכתוב כאילו כתבו כולו.

[ו**הרמב"ם** [ס"ת ז א] כת' דמצווה על כל א' לכתוב ס"ת, ואם כתבו בעצמו כאילו קיבלו מהר סיני. ואם אינו יודע לכתוב אחרים כותבים לו. וכל המגיה אות א' כאילו כתבו [וכדאי' מנחות ל.][16]. ויש שביארו ע"פ סוגיין דמהני שליחות לעיקר כתיבת ס"ת, אלא למעלת 'כאילו קיבלו' צריך שיכתוב חלק ממנו בעצמו[17]].

נטע ר' ינאי ד' מאה כרמי וכו'. **השיטמ"ק** ביאר משום יישוב ארץ ישראל נטע. וכיון דנטע ה' גפנים מעלים עליו כאלו נטעה כולה.

יהבו רבנן עינייהו וכו'. **החזו"א** ביאר דמסודות הבריאה שהאדם במחשבתו מניע גורמים נסתרים בעולם המעשה, וע"י מחשבתו יוכל לגרום הרס וחרבן של גשמים מוצקים[18]. [והביא מכ"מ דעין הרע פועל להזיק]. ובשעה שבנ"א מתפלאים על הצלחה מעמידים מציאות זו בסכנה. ומ"מ הכל בידי שמים, וכל שלא נגזר עליו ע"פ דין שמים לאיבוד, הדבר ניצל. אבל כשנגזר על הדבר לאבד פעמים שמתגלגל הדבר ע"י שימת עין תמהון על הדבר, ועי"ז כלה[19]. ויתכן שכל שהאדם הוא במעלה יתירה, אף סגולותיו ובחינותיו יתירות, ועינו פועלת יותר. והיינו דאמרי' דרבנן יהבו עיניהו.

והלוחות ארכן ו' ורחבן ו', אוכלות בארון י"ב וכו'. **תוס'** [מנחות צט.], והתוס' רא"ש וראב"ד בשיטמ"ק] הביא דדעת **הירושלמי** [שקלים ו א] דרוחב הלוחות היה ג'[20]. וכת' דלפ"ז י"ל דהיה רוחבן כרוחב הארון. וי"ל דשברי לוחות ישבו בצידם לאורך הארון. ולדעת גמ' דילן צ"ל דהיה זה ע"ג זה [וכמ"ש רש"י בע"ב].

---

9 וקו' הגמ' [בסמוך] על הצד שהוא אותו שיעור. [ויל"ד דלכאו' דבר הניכר הוא שגויל עבה יותר מקלף, א"כ לכאו' פשוט דשיעור קלף הוא פחות מו' אלא דלא ידעי' כמה].

10 ו**הרשב"א** כת' דכבר נהגו בכ"מ לעשות בקלף. [וע' **תוס'** [כאן ושבת עט:] דדנו בגדר קלף שלנו].

11 וכ"כ **הר"ן** [שבת לג: בדה"ר] דבסוגיין מבואר דמצווה מן המובחר בגויל. דאל"כ מה מקשי' [בע"ב] בתרי פושכי היכי הוה יתיב, הרי [בקלף] יכול לגרדן ולהעמידן על גלדן. אלא ודאי מצוה מן המובחר בגויל. ושאלו את רבי בשעת הדחק שעושין בקלף האיך יעשו.

12 וכת' דלדעת ר"ח ע"כ כתב בגויל. וצ"ל שלא כוון הכתב.

13 ו**היפ"ע** הביא מדרש דמשה כתב י"ג ספרי תורה ביום שיצא מן העולם. [ולכאו' הכוונה דניתן לו כח למעלה מדרך הטבע].

14 וביאר לפי שפסוק זה על כל התורה כולה הוא אמור נמצא הכותבו כאלו כל התורה כולה כתב. [והמאירי כת' איני יודע פה קדוש האיך אמרה].

15 ו**התוס' רא"ש** כת' שצוה לסופר כשיגיע לפסוק זה שיודיענו ויכתבנו. [ולכאו' לאו דוקא, דהא לא בעינן כסדרן].

16 אבל **השאג"א** [לד, הו' בפתח"ת ער ד] נקט דע"י הג' כ"ש אינו יוצא.

17 ו**המאירי** כת' דאף בסוגיין כוונת הגמ' דילמא כת' פסוק א' או הגיה בו אות א', ומה שאמרו ודלמא תורה צוה וכו' פי' השלמת החסרונות, ולא תפש מקרא זה אלא דרך צחות מפני שם תורה.

18 [ויל"ד האם כוונתו דמהני ישיר להרוס. אך לכאו' כוונתו דכח העין לגרום למזיקים טבעיים [ומחלות וכדו'] להזיקו. {וע' ב"מ קז: דנח' רב ושמואל האם מתו מחמת רוח או מחמת עין הרע, וע"פ הנ"ל י"ל דלא פליגי}].

19 ובהמשך דבריו כת' דמ"מ השטן מקטרג בשעת הסכנה. וגם פעמים שנקבע בדין יוה"כ להניחו אחר טבע העולם.

20 [ויש כמה גירסאות בדברי הירושלמי שם].

ו**תוס'** [מנחות לג.] הביאו דהלוחות וס"ת שבארון היה מושכב ולא מעומד, אע"פ שהיו יכולים להעמידם. ו**ר"ת** למד מזה דצריך להשכיב ס"ת ומזוזה, ודלא **כרש"י** שצריך להעמידו. אך ה**רשב"א** כת' דכיון דטלטלו את הארון לא היו יכולים להעמיד, שמא יטה כשינדנדו.

נשתיירו שם ב' טפחים, שבהם ס"ת מונח וכו' לרחבו וכו' שלא יהא ס"ת יוצא ונכנס כשהוא דחוק. **פרש"י** כלומר לא היה צריך שיהא רוחב הארון כ"כ, אלא משום ס"ת. ו**הרמב"ן** הק' א"כ סגי בטפח שלא יהא דוחק. ותי' דכיון דאפקיה, והוה קרוב לב' ומחצה אמות מש"ה השלימו לב' ומחצה[21].

שם. **תוס'** [מנחות הנ"ל] דייקו שהס"ת שוכב בארון. וב**הג' יעבץ** תמה על מנהגינו להעמיד הס"ת בארון. אבל ה**רשב"א** כת' דשמא יטה בנדנוד הארון. הביא דנהגו בכל המקומות להניח ס"ת זקוף בארונו.

נשתייר שם חצי טפח, אצבע לכותל זה וכו'. לר' יהודה, ואילו ר' מאיר נקט טפח חציו לכותל זה [דעובי הכותל חצי טפח]. ה**פלתי** [מג ו] דן להוכיח מכאן מהו שיעור עובי הציפוי[22]. והביא דהארון עשוי מג' ארונות, זהב עץ וזהב, א"כ הציפוי הוא לכל היותר שליש אצבע.

והפלתי כת' דאף ר' מאיר לא יחלוק אמציאות דדינר זהב, רק ס"ל דארון עץ [דהיא עיקר] היה עב ביותר. [ע' חת"ס].

וה**מנח"ח** [צה] חלק דשיעורי הכלים היינו ארון של עץ, א"כ עובי הכותל שהוזכר הוה חוץ מארגז זהב החיצון. א"כ י"ל דעובי הציפוי היה חצי אצבע לר' יהודה. ועוד דן דאפשר שלא היה שוה כלל.

תוד"ה שלא. וביוה"כ לא אשכחן בסדר יומא שהיה מוציאו. לאפוקי ממש"כ **רש"י** [בע"ב] דהיו קוראי' בס"ת זו בהקהל וכה"ג ביוה"כ.

ו**ראבי"ה** [תשו' תתקצא] כת' דלפרש"י צ"ל שכשכה"ג היה נכנס בכף ומחתה היה מוציא ס"ת לחוץ, והיתה מונחת בתיבה מבחוץ עד זמן קריאתו בה. ולאחר שהיה מקריב אילו ואיל העם והיה נכנס להוציא כף ומחתה היה מכניסה עמו ומחזירה למקומה בארון. ובשנה ח' כשהיה המלך קורא היתה מונחת מבחוץ מיוה"כ זה עד יוה"כ הבא [בשנת ט'], שהרי רק ביוה"כ בשעת עבודה היה כה"ג רשאי ליכנס. כדתנן [כלים א ג] שאין נכנס לבית קדש הקדשים אלא כה"ג ביוה"כ בשעת עבודה. וכת' א"נ קריאה הוה צורך עבודה ומש"ה מותר לכה"ג ליכנס כדי ליטול ולקרות, דגם זה בכל שעת עבודה היא. אך כת' דאין לומר שקרא ד'ובא אהרן' קאי אקריאת ס"ת, שהרי כי היא היתה אצל תמיד של בין הערבים. ומצאנו רק י' קדושים וה' טבילות.

ומ"מ ראבי"ה חלק על רש"י דמסתבר שהיה קורא ומתנאה בס"ת משלו.

וה**רש"ש** כת' דבסוגיין איירי שהיה מונח בארון, בבית ראשון. אבל בבית שני לא היה ארון, א"כ הס"ת היה מונח במקום אחר וקראו בו. וב**הג' החש"ל** כת' דסדר יומא [המסור לנו במס' יומא] הכל היה בבית שני, וי"ל דבבית ראשון הוציאוה מהארון.

ובמשנה [מו"ק יח:] אי' דאין מגיהין אפי' בספר עזרא, ו**פרש"י** ס"ת של עזרא. וי"ג עזרה, ספק המוגה שהיה בעזרה שממנו היו מגיהים כל ספרי הגולה. ו**המפרשים** דנו אי הוה ספר עזרה שבסוגיין שמונח בארון קודש[23].

וב**שו"ת פנים מאירות** [ב סו] כת' דעפ"ז יש ליישב קו' התוס' דהיו מוציאין אותו, ולפעמים נכנסו לעיין בו להגי' ספרים אחרים.

תוד"ה אצבע. תיקשי י"ב בי"ב היכי יתבי. ו**התוס' רא"ש** תי' דדוקא גבי שלחן וס"ת שמכניסין ומוציאין הק' כך [שהוציאו שלחן להטבילו, וס"ת לקרות בו]. אבל לוחות הכניסם פעם א' ושוב לא הוציאום ל"ש למיפרך, די"ל הכניסום בדוחק אפי' אם היה בצמצום.

שברי לוחות שמונחים בארון. אבל **רש"י** [במדבר י לג] כת' [ע"פ המדרש] דשברי לוחות היו מונחים בארון עץ שעשה משה, והיו מוציאין אותו איתם למלחמה. [ולא בארון מצופה

---

21 צ"ב דלגיר' דידן הס"ת מונח לאורך הארון, והנידון ב' טפחים לרוחב שלא יהא דחוק. [ומשמע דהרמב"ן גרס דהס"ת מונח לרוחב הארון, ונשארו ב' טפחים לרוחב שלא יהא דוחק].

22 ואי' [חגיגה כז.] דמזבח הזהב היה עליו כעובי דינר זהב. והביא מכ"מ דשיעור ציפוי כל הכלים היה שווה. ועפ"ז דן ללמוד ממנו שיעור עובי דינר זהב [לענין טריפות].

23 וב**ס' ערכי תנאים ואמוראים** [ערך רב יצחק בר רדיפא] כת' דלא הוה ס"ת המונח בארון. והוכיח כן דהתם איירי בבית שני, ובבית שני לא היה ארון. ועוד כת' דהמלך וכה"ג מתנאה בס"ת שלו [ולא יקרא בס"ת שבארון].

זהב שעשה בצלאל].

ותוס' [עירובין סג:] כת' דבסוגיין איירי בזמן ביהמ"ק. דהנך קראי כתיב גבי שלמה. אבל בזמן המשכן היו ב' ארונות, ארון עץ שעשה משה כשעלה לסיני[24], דהיו מונחין בו שברי הלוחות. ועוד היה ארון של זהב שעשה בצלאל[25]. ותוס' הביאו דיש בזה מח' בירושלמי[26].

שבו עמודים וכו' שנא' אפריון וכו' עמודיו עשה כסף. **פרש"י** ב' עמודי כסף, כמין עמודי ס"ת. [ע' תוס']. **הראב"ד** [בשיטמ"ק] כת' לא ידעתי מה היו משמשים העמודים. **והראב"ד** כת' דאפשר שהיו גוללים את הס"ת עליהם כשמוציאים אותו לקרותה בפרשת הקהל.

והראב"ד כת' דהעמודים היו מימי משה[27], אע"פ שכתיב אפריון עשה לו המלך שלמה עמודיו עשה כסף וגו'.

והריטב"א הביא **י"מ** דהעמודים להעמיד את הכפורת כדי לסומכו ולהגביהו, וכעין אפריון.

שם. עמודים. **פרש"י** שוכבים לרוחב הארון. **והרש"ש** דייק מדברי **התוס**' [בע"ב] דהעמודים עומדים, ואינם תופסים כל רוחב הארון. וכ"מ מדברי התו' שהוא סימן לעמידת ישראל. [וע"ל בשם הריטב"א].

שם. **והרמב"ן** הק' לר' מאיר אמאי לא הכניסו העמודים לארון, דאיכא רווחא טובא. ותי' כיון דליכא קרא לרבויינהו לא עיילינהו. ור' יהודה למד מהא שהיה טפח יתירא דלא איצטריך לעשותו[28].

ומה אני מקיים אין בארון רק, לרבות שברי לוחות וכו'. **הרמב"ן** הק' לירבי עמודין, דר' יהודה ס"ל דקיימי בארון. וי"ל דלא כתיבי באורייתא מש"ה לא מרבי להו.

דף יד:

ואי ס"ד ס"ת הקיפו ו' וכו' וכיון דלאמצעיתו נגלל נפיש ליה מב' טפחא רווחא דביני וביני[1] בתרי פושחי היכי יתיב וכו'. **הרמב"ן** הק' דשמא היה מונח על צידו. **והרשב"א** כ' דאינו דרך הנחה ודרך בזיון היא. ועוד תי' דאי מונח על צידו, א"כ היה בינו ובין הלוחות עוד ריוח טפח, וכשהיו נושאים את הארון ע"י הנדנוד שמא היה מתהפך. והרשב"א כ' דעפ"ז יש ליישב הא דלא הניחו זקוף, דע"י טלטול היה נופל.

ואכתי תרי בתרי היכי יתבי. **תוס**' [עירוב' יד.] הביאו דמשמע דהחשבון כל שהקיפו ג' יש בו רוחב טפח הוא מצומצם. והק' דלפי חכמי המידות החשבון אינו מצומצם. [והקיפו ו' הוא כרבע אצבע פחות מב' טפחים].

ספר עזרה לתחילתו הוא נגלל וכו'. **הראב"ן** [כאן] ביאר עפ"ז הא דאי' [מלכים ב כב ח] שחלקיהו הכהן חרד חרדה בימי יאשיהו המלך, שמצא את ס"ת שבצד הארון נגלל לתוכחה שנא' 'יוליך ה' אותך ואת מלכך אשר תקים וגו'' וידע שבא קיצם לגלות[2].

תוד"ה תרי בתרי. בהדי עמודים. כתבו **הראשונים** [לעיל ע"א] דלפ"ז צ"ל דיש שיעור לעמודים, דאל"כ אם לא איתרמי יעשה עמודים גדולים. אבל **הב"י** כתב דדעת **הרמב"ם** דבלא עמודים. [ובראב"ש יש בזה סתירה].

יישר כחך ששברת. **רש"י** [שבת פז, ויבמות סב] ביאר דדרשי' אשר לשון יישר. אבל **הרמב"ן** ביאר דדרשי' מהא דשם בארון[3], ואין קטגר נעשה סניגור, וע"כ שהסכימה דעתו לשבירתו. ומש"ה דריש האי אשר לשון אשרי.

פרשת בלעם. **הר"י מגאש** כת' דהוא פרשת בלק שבתורה. **ופרש"י** אע"פ שאינן צרכי משה

---

24 כשעלה לקבל לוחות שניות, והיו מונחין בו הלוחות עד שעשה בצלאל את הארון של זהב [מכלי המשכן].

25 שלא היה יוצא עמהם למלחמה, מלבד מלחמת יהושע ע"פ הדיבור. ופעם הוציאוהו ולקו, וגלה ביד פלשתים.

26 **והרמב"ן** [דברים י ה] עמד על סתירה זו, וכת' דהך מדרש שהיו ב' ארונות הוא דברי יחיד, ר' יהודה ב"ר אלעאי. וע"פ הירושלמי [שקלים ו א]. ואילו דעת הגמ' בכ"מ דשברי לוחות מונחים בארון. [וצ"ע דבסוגיין מבואר דאף לדעת ר' יהודה מונחים בארון].

27 וכת' דאף שלא מצינו אותה לא בצוואה ולא בעשייה, ואפשר שלא נעשו אלא לאחר שנשלמה התורה ונצטוה משה לתתה מצד הארון. וביאר דזהו הכסף שהביאו לנדבת המשכן, שלא מצינו צורך לכסף בכל מלאכת המשכן.

28 ומבואר ברמב"ן דנידון הסוגיה לפרש גודל הארון, ואמאי לא סגי בפחות. [ויל"ד דהגמ' לא פי' אמאי איצטריך גובה הארון, אמאי לא סגי בו' טפחים. אמנם ילפי' מגובה הארון והכפרת שיעור רשות י' טפחים. וי"ל דמטעם אחר היה גובה זה].

1 **פרש"י** רווח שבין עמוד לעמוד. **והרמב"ן** ביאר דלאו הקיפו הוא [ולכאו' כוונתו דשטח עובי ס"ת שרוחבו ב', כשתחלקו לב' עמודים יש יותר מטפח על כל א'. ע' רש"ש].

2 ואת"ל דתמיד גללו לאמצע, א"כ אף אם יזדמן לפסוק זה אינו סימן כ"כ גדול.

3 דסמוכין דרשי' דכתיב שברת ושמתם.

ותורתו וסדר מעשיו. אבל **הריטב"א** כתב דאין זה פרשת בלעם הכתובה בתורה דההיא הקב"ה כתבה כשאר תורה, אלא פרשה בפני עצמה שהאריך בה, והיתה מצויה להם.

ו**המהרי"ל דיסקין** [הו' באבי עזרי יסוה"ת ז] פי'[4] [ע"פ דברי הר"י מגאש] דיש חילוק בין נבואת משה, שהוא באספקלרי' המאירה, ואילו שאר נביאים הוה כאספקלריה שאינה מאירה. שהנביא מסתכל בנפשו, ויודע פתרון נבואתו. אלא שדמו למביט בכלי זכוכית הצבועה, וכל שנפשו זכה יותר רואה הפתרון צח יותר[5]. ומשה היה בעוצם המעלה, באספקלריא מאירה.

וכת' דבלעם סבר לקלל את ישראל, ע"י שיראה במחזה בנפשו המתועבה, וע"י נפשו הרחבה ועין רעה יהא נבואתו לרעה. אבל הקב"ה אמר לו את הברכות מפורש [ודמי לנבואת משה רע"ה שנמסר לו נבואה מפורשת[6]]. וכיון דנאמר הנבואה מפורש לא היה יכול לשנותו[7].

וביאר שכל התורה כולה נקראת 'תורת משה', ואף שיש בו סיפורים ואף נבואות שנמסרו לאברהם וכו' ח"ו לא כתבם כמעתיק, אלא שהקב"ה חזר ומסרם למשה, ביתר ידיעות מ"ח פנים, וכן בתיבות הסיפור נרמזים דברים רבים בלי קץ, כי משה זכה לאספקלריא המאירה. זולתי פרשת בלעם הקב"ה ביארו היטב לבלעם, ובזה משה היה רק כמעתיק בעלמא.

<u>ת"ר סדרן של נביאים וכו' ירמיה ויחזקאל וישעיה וכו' מכדי ישעיה קדים וכו'</u>. בספרי תנ"ך דידן סודר ישעיה ירמיה יחזקאל[8], ודלא כגמ' דידן. ו**המפרשים** ביארו דהסדר שהוזכר כאן הוא רק במדביק ועושיהו ספר א'[9]. דאל"כ אין נפק"מ בסדר.

<u>ושנים עשר</u>. מבואר דתרי עשר נחשב ספר אחד מספרי תנ"ך. [וכן נחשב א' במנין כ"ד ספרים דתנ"ך]. וכן [לעיל יג:] מפסיק ביניהם רק ג' שיטין. ובגמ' [בסמוך] מבואר דאנשי כנה"ג כתבום [להיות ספר א']

<u>איידי דזוטר מירכס</u>. ה**תוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] הק' דאף רות וכל חמש מגלות הם קטנים. ותי' דשאני הכא משום דאנשי כנסת הגדולה כתבו אותו חברו כל הקטנים יחד. ובהג' ה**ראמ"ה** תי' דכיון דקוראים כל א' בזמנו לא מירכיס. ולפיכך קרויין מגילות[10].

<u>סדרן של כתובים רות וס' תהלים[11] ואיוב ומשלי וכו'</u> . [ובספרי תנ"ך דידן הסדר משלי, איוב, שה"ש[12], איכה, קהלת, אסתר, דניאל, עזרא [נחמיה[13]], דברי הימים].

וה**ראשונים** [ר"ה לב.] הביאו מסוגיין דנביאים עדיפי מכתובים, שהגמ' הקדימן. וה**ריטב"א** [שם] דחה בשם **ר"י** די"ל דשקולין הם, אלא שהקדים לנביאים כיון דמקצתם קדמו לכתובים. ובתפלת ר"ה מקדימים לכתובים כדי שלא לזלזל בקדושתן דכולן ברוה"ק נאמר.

ו**הגר"ח** [סטנסיל ה] ביאר דהחילוק בין נביאים לכתובים הוא שנביאים נמסר לאומרה בע"פ, ואח"כ נאמר דין לכותבו. ואילו כתובים נמסרו מתחילה לכתיבה

<u>רש"י ד"ה שיר השירים</u>. נר' בעיני שאמרו לעת זקנתו. ה**אחרונים** [רש"ש, ראמ"ה] ציינו דנח' במדרש [חזית שה"ש א א] מה כתב לבסוף.

---

4 והק' דאף אות א' מהתורה המבזהו נקרא אפיקורס [ע' סנהד' צט:]. ועוה"ק דחז"ל דרשו כמה דרשות מפרשה זו, כי לא נחש יעקב כו'. ועד"ז האריך השל"ה להק' [ציינו הגהש"ס]. [והשל"ה ביאר ע"ד אגדה].

5 וביאר דודאי נביא רואה דבר בלי שינוי, אלא דאינו צח, דכח אחר מעורב בו. [ומ"מ מתקיים הדבר בעולם השפל ע"פ מה שנרשם הפתרון בנפש הנביא].

6 וביאר בזה הא דדרשי' דלא קם נביא עוד לישראל כמשה, הא באומות העולם קם. דנבואת בלעם דמי לנבואת משה. [וע' בזה רמב"ן במדבר כד א].

7 וביאר הא דפעמים שדברי נביא חוזרת, משום דפתרונו תלי בשכל האנושי. אבל דבר שיוצא מהקב"ה אינו חוזר. ומש"ה אמר [במדבר כג יט] 'לא איש א'ל', שהדבר מפורש מהקב"ה ואינו מתבטל. 'ולא קסם בישראל', שברכותיהם לא תלי בקסמים [ששייך להופכם].

8 [ואולי הוא ע"פ המדפיסים הראשונים ע"פ הנוצרים].

9 וכ"מ להדיא ב**רמב"ם** [ס"ת ז טו] שכת' דמותר לדבק, וסדרן של נביאים. ומשמע דהוה המשך הלכה א'.

10 והביא עפ"ז דהוה מנהג קדום לקרוא רות בשבועות ושה"ש בשבת בפסח, וקהלת בשבת בסוכות [ע' בפוסקים ס"ס תצ].
וכת' דספר יונה לא נחשב מגילה, אף דמפטירין בו ביוה"כ, מ"מ ל"צ לקרוא כולו. והביא דב**מדרש רבה** [קרח יח] יש מ"ד דאף יונה בפנ"ע. וביאר דהוה מטעם הנ"ל.

11 ע' רש"ש אמאי נקרא 'ספר' תהילים.

12 ואילו לגמ' דידן נכתב לבסוף [לעת זקנתו כפרש"י]. ולגמ' דידן ספרי שלמה כתובים יחד.

13 ולגמ' דידן ספר נחמיה נכלל בספר עזרא, וכדאי' בסמוך דנחמיה סיימו. ובגמ' [סנהד' צג:] מבואר דנחמיה נענש שלא יקרא על שמו, משום שהחזיק טובה לעצמו. {וה**חיד"א** [ס' מראית העין סנהד' שם] כ' שכבר כמה מאות שנים שספר עזרא לחוד וספר נחמיה לחוד. וסבבו הדבר מהשמים [עי"ש שביאר טעם בזה]}.

דף טו.

רש"י ד"ה כתבו יחזקאל. שלא ניתנה נבואה ליכתב בחו"ל וכו' וכן מגילת אסתר וכו'. **הגרי"ז** [מגילה ב ט] הק' **דבסדר עולם** [כט] כת' דאסתר כתבה את המגילה לשנה הבא, וזה היה בגולה [וכ"מ **בפרש"י** מגילה יט.]. והגרי"ז חידש דיש ב' דינים בכתיבת מגילה, דין כתבי הקודש, ודין כתיבת מגילה. דבדין כתיבת מגילה מצאנו כמה דינים, דנקראת ספר ואגרת, ויש לו דינים בכתיבתו דחמיר משאר כתבי הקודש[1]. וביאר דכוונת רש"י דאסתר כתבה המגילה בחו"ל. אבל רק באר"י חל עליו תורת כתבי הקודש, להחשב מספרי הכתובים.

תוד"ה פ"ה דיחזקאל. ולא מצינו שחזר יותר לא"י. **הנוב"י** [ת או"ח קו] הקשה **דרש"י** [ירמיה מד יד] שחזר לא"י. והנוב"י נדחק דכוונת רש"י דיצא ממצרים, והלך לבבל [וכדאי' בסדר עולם כו].

ובה**הג' יעב"ץ** תי' [לדעת רש"י] דירמיה כת' עיקר הספר באר"י, משא"כ אינך. ועוד שמא תלמידו ברוך בן נריה אסקי' אחר שעלה לאר"י.

כמ"ד ח' פסוקים שבתורה יהושע כתבן, דתניא וכו' מכאן ואילך כתב יהושע. ב**גהש"ס** ציין דבברייתא [מכות יא.] נח' בזה ר' יהודה ור' נחמיה[2], לפרש הא דאי' [יהושע כד] ויכתוב יהושע את הדברים האלו בספר תורת אלו'הים. חד אמר דהיינו ח' פסוקים שבתורה. וחד אמר דקאי אערי מקלט.

אפשר ס"ת חסר אות אחת וכו'. וה**אחרונים** הביאו דבגמ' [גיטין ס] נח' בזה אי תורה מגילה מגילה ניתנה, ונקרא ספר התורה אף קודם ח' פסוקים.

ותוס' [מנחות ל. ד"ה מכאן] הביאו צד דמשה נפטר בשבת[3]. וכת' דלפ"ז צ"ל דכמה פסוקים נכתבו בערב שבת ע"ש העתיד. ותוס' הק' דבסוגיין לא ניח"ל בזה, שמא ע"ש שעתיד יהושע להשלימו [ותליא במח' בסוגיין].

ומשה אומר וכותב. **ורש"י** [מנחות ל.] פי' דהקב"ה אומר, ומשה אומר אחריו שלא יטעה[4]. ומכאן ואילך לא היה אומר אחריו מרוב צערו. [ולפ"ז לא חשיב שקר כיון דרק כתב בשליחות הקב"ה, ולא היה אומר את הנבואה[5]]. **ותוס'** [שם] **והראשונים** למדו מגירסא זו דהכותב סת"ם צריך לומר בפה את מה שכותב, כדי שלא יטעה[6]. [וע"ע בפוסקים].

והראשונים [**רמ"ה וריטב"א**] הביאו פי' נוסף דחק פסוקים נכתבו בדמע, ולא בדיו[7]. [ולפ"ז הא דהביא מברוך היינו רק שיש כתיבה בדמעות, או דאף שם ע"פ העתיד].

והגרי"ז [מנחות ל, ובגר"ח סטנסיל ה] ביאר דכל התורה נמסר כנבואה, שצריך לאומרה ואח"כ לכתוב. ואילו שמונה פסוקים אלו אין דין אמירה, אלא נמסרו מתחילה לכתיבה[8]. והגמ' מדמה זה לדברי ברוך וכו' דהתם המגילה היתה מגילת איכה שהוא מכתובים, ובכתובים ליכא דין אמירה, אלא כתיבה לחוד.

---

1 וכ"ז לצאת יד"ח קריאת מגילה. אבל כשכותבים בין שאר כתבי הקודש אי"צ דינים אלו.
{ושמעתי דאף לענין פתוחות וסתומות יש סדר אחר, שבכתיבת מגילה מדין כתבי הקודש יתכן חלוקה שונה מאשר נהגו במגילה. ועפ"ז יישבו שבס' הכתר יש חלוקה שונה ממגילות דידן}.

2 וכן בסוגיין ב' לשונות בדעת ר' נחמיה ור' יהודה.

3 וכה"ק ה**רא"ש** [פסחים י יג] האיך כתב בשבת. ויש שכתבו דכיון דכתב בדמעות אינו כתיבה מתקיימת, ומותר בשבת. ע' שו"ת שאילת יעבץ [א לג].

4 וכגיר' [בסוג'] משה אומר וכותב. אבל בגמ' [מנחות ל.] הגיר' כותב ואומר [והשיטמ"ק שם גרס כגמ' דידן. ותוס' [שם] הביאו ב' גירסאות. וה**ב"ח** גרס משה רק 'כותב'].

5 ובזה ביארו הא דהגמ' מביאה מברוך, שהיה כותב בשליחות ירמיה, או שמרוב צער לא היה אומר.

6 וה**גרי"ז** [מנחות] כת' דלפ"ז צ"ל דאמירה אינה מעכבת, דא"כ האיך מהני ח' פסוקים.

7 וה**אחרונים** נתקשו בזה דס"ת אינה נכתבת אלא בדיו. א"כ היכי קרי ליה הס"ת הזה. [ויל"פ דנחשב ס"ת אף דלא נכתב כדין, דמ"מ נמסר נבואת משה ונעשה בו כתיבה לשם ס"ת, ובזה סגי מעשה כתיבה בלא דיו. ואח"כ חזר יהושע וכתב עם כל הלכות ס"ת].

8 וה**גרי"ז** הביא דמשמע בדברי הרמב"ן [הקד' על התורה] דהתורה נמסרה למשה לכותבה, והיה משה כותבה מפי הקב"ה [כמו ברוך שכתב מפי ירמיהו]. והגרי"ז ביאר דבכל התורה כולה היה משה האומר, וגם היה הכותב מפי הקב"ה. אבל ח' פסוקים הללו היה משה כותב מפי הקב"ה, ולא היה אומר, דהיינו שלא נאמרה לו כי אם להכתב מפי הקב"ה.
וביאר בזה דברי הגמ' דבכל התורה משה 'אומר', היינו שניתנה לו התורה ללומדה, וגם היה כותב, אבל שמונה פסוקים אלו לא ניתנה לו ללומדה, כ"א כותב לחוד מפי הקב"ה.

יחיד קורא אותן. **רש"י** פ' כלומר שאין מפסיקין בהם. [וכ"כ **ר"ת**, והר"י מגאש בפי' הב'[9], וכ"פ **השו"ע** תכח ז]. ור' משולם בתוס' פי' דלא יקרא הש"צ עמו.

והר"י מגאש [בפי' הא'] כתב שהקורא בפסוקים שלפניהם אינו רשאי להמשיך ולגמור עד סוף הס"ת, שנמצא קורא מה שכתב משה אם מה שכתב יהושע, אלא קורא אחר שיהא ניכר שכתבן יהושע.

והמרדכי [הלכות קטנות, הו' בדרכ"מ שם] פי' שמיוחד שבציבור קורא אותם [ועפ"ז המנהג להעלות מיוחד שבציבור לחתן תורה, ועע"ש בפוסקים]. **ובמאירי** [מגילה כה] הביא כל הפי'.

והרמב"ם [תפלה יג ו] פסק דשמונה פסוקים אלו מותר לקרות בביהכ"נ בפחות מעשרה, אע"פ שהכל תורה היא ומשה מפי הגבורה אמרם, הואיל ומשמען שהם אחר מיתת משה הרי נשתנו לפיכך מותר ליחיד לקרות אותן. **והראב"ד** השיג לא שמענו דבר זה מעולם וכו'. **והמאירי** כתב ואין זה נראה כלל שיהא האדם קורא בברכה לאחריה שלא בעשרה. ועד"ז תמה **הגרי"ז** [גר"ח סטנסיל שלד] דצריך י' מדין דבר שבקדושה, ולא משום עצם קה"ת, א"כ מ"ש י' פסוקים אלו. [וצ"ל דקדושתם פחות].

והכס"מ תי' דיש להעמיד דברי הרמב"ם כשהיו י' ויצאו, שאפשר להמשיך לקרוא פסוקים אלו. **והאחרונים** [קרן אורה מנחות שם] הק' דאף שאר קריאת התורה היכא דהתחילו בי', ממשיכים לקרוא אף שיצאו[10]. והכא הוה סוף הקריאה, וע"כ התחילו בי'. ומבואר בסוברים דבקריאה"ת ל"מ שהתחיל בי'[11].

תוד"ה שמונה. ומה שנוהגים עתה לקרוא ב' בכל התורה אור"ת שלא יתבייש וכו'. **והרא"ש** [מגילה ג א] דחה דאין הדמיון נ"ל, דהתם נמנעו מלהביא בכורים ובטלו מצוות ביכורים. אבל הכא בקיאין יקראו והאחרים ימנעו, ומחמת הבושה יתנו לב ללמוד הפרשה. והרא"ש פי' דיש מי שהוא בעיניו כיודע, ואינו בקיא בטעמי הקריאה, ואין צבור יוצאין בקריאתו. ואם לא יקראוהו בתורה אתי לאינצויי עם ש"ץ.

איוב לא היה ולא נברא אלא משל היה וכו'. ויש שהק' דבפסוק [יחזקאל יד יד] אי' והיו ג' אנשים האלה בתוכה, נח דניאל ואיוב, המה בצדקתם ינצלו נפשם, נאום ד'. אלמא דהיה.

דף טו:

תוד"ה דור ששופט. כל האשכולות וכו' לא היה בהם שום דופי. ותוס' נקטו דכולל את השופטים. **והאחרונים** [רש"ש, ראמ"ה] הביאו דקאי דוקא על מוסרי התורה[1].

והיעב"ץ כת' דכל השופטים צדיקים גדולים היו ולא היה בהם דופי[2], ואף בשאר אנשי דורם ודאי היו כשרים רבים. ודרשי' הך פסוק [ברות] דוקא על דור ההוא של אבימלך.

כל האומר מלכת שבא אשה היא טועה וכו' מלכותא דשבא. **המהרש"א** [ח"א] הק' דכולהו קראי כתובין לשון נקיבה. ועוד יש שהק' **דבמדרש** [הו' **ברש"י** מלכים א י יג בסוגרים] דשלמה בא עליה.

והמהרש"א פי' דכוונת הגמ' לאפוקי שלא היתה אשת מלך, אלא היא היתה המלכות בעצמה. [ולעולם היה אשה].

דף טז.

אך את נפשו שמור וכו' שבור חבית ושמור את יינה. **הגמ'** [חולין מג.] דורשת דאיוב נעשה טריפה, אלא שחי בנס מהך קרא.

פנינה לשם שמים נתכוונה. המאירי כת' דאף דיש עבירות לשם שמים, מ"מ לא הותר.

ובשיחות מוסר [לגר"ח שמואלביץ] כת' דאף שהיתה צדקת גמורה, ובמסי"נ עשתה כדי לעוררה לתפילה, מ"מ נענשה ע"ז. כיון שהעונש על בין אדם לחבירו הוא ענין מציאותי, שמי שמכניס ידו לאש נכווה[1].

---

9 **והר"י מגאש** [בפי' הב'] ביאר כלומר ואינו רשאי להפסיק בהם כדי שלא יהא ניכר שיהושע הוא כתבן.

10 [וציינו דבס' המנהיג הל' שמי"ע הק' כ"ז].

11 ויש שביארו דאי משום גדרי דברים שבקדושה מהני הא דהתחיל בי', וע"כ דמעצם הקריאה בעי י' בכל חלק וחלק. ובפסוקים אלו יש דין רק מחמת דברים שבקדושה.

1 **והרמב"ם** [הקד' ליד החזקה] כת' דעלי קיבל מפנחס והזקנים, ושמואל קיבל מעלי ובית דינו. [והשופטים אינם מסדר מוסרי התורה].

2 חוץ מאבימלך ושמשון [עי"ש].

1 וכעי"ז כתב **השפ"א** יומא פז: דמשמע דאם הקפיד עליו צריך לפייס חבירו, ומשמע דאין נפקותא אם הצדק עמו בקפידא או לא.

בראת גן עדן בראת גיהנם ומי מעכב על ידך וכו'. [המפרשים באיוב האריכו בפי' טענתו]. ויל"ד דאיתא בגמ' [נדה טז:] דנגזר גבור או חלש חכם או טיפש, אבל לא צדיק או רשע דהכל בידי שמים חוץ מיראת שמים. ועוד יל"ד על התירוץ ברא תורה תבלין [לצד דאיוב מאומות העולם], הרי לעכו"ם אין להם תלמוד תורה.

ברכת אובד וכו' מלמד שהיה גוזל שדה וכו'. **היד רמה** [קצט] כת' ה"מ באומות העולם, אבל בישראל אסור דדרשי' [ב"מ סא:] לא תגנוב ע"מ לשלם[2]. [**והאחרונים** [ע' קצות שמח א] חקרו בגדר גונב ע"מ לשלם, האם גלי קרא דאף זה בכלל איסור גניבה. או דהוה איסור בפנ"ע. ולישראל נאמרה ולא לבני נח[3]].

והאחרונים [קוב"ש, מגי' להג' בן ארי'] חילקו עוד בין גניבה לגזילה, וליכא איסור בגזילה כה"ג. **וכ"כ הב"ח** [חו"מ שנט ג][4].

ועוד הביאו מדברי **הריטב"א** [לעיל ה. גבי אריס של רבינא] דכל האיסור ע"מ לשלם הוא כשעושה לצער חבירו. אבל כשאינו עושה לצער, אלא להוציא דינו לאור מותר. **והאחרונים** [יעב"ץ סנהד' לט] הוסיפו דכ"ש כאן דהוא לטובתו[5].

ועוד כ' **הראמ"ה** וחי' **הגר"נ** דהכא איירי בקרקע, דאין מעשה לקיחה אלא מה שמונע את חבירו מליכנס.

והמאירי כת' דהכל היו יודעין מידתו שלא נתכוון לגזילה, ואף שלא אמר כן[6].

אזיל שדי שמיה עילוה. **פרש"י** אומר שהיא קרובתו וכו'. **והרמ"ה** כת' ש"מ דכל כי הואי גוונא מעליותא היא [אף דהוה רמאות].

אברהם אפי' בדידיה וכו'. **הרמב"ם** [פיה"מ אבות ה יט] הביא דרשה זו, שלא הסתכל בצורתה הסתכלות שלימה עד היום הזה, וזה תכלית הזהירות, וזהירות הוא נפש שפלה דתלמידי אברהם.

והאחרונים דייקו שלא הסתכל התסכלות שלימה [בהתבוננות], ומ"מ קודם שקידשה ראה אותה. ועפ"ז מתיישב קו' **המהרש"א** [ח"א] דאסור לקדש אשה קודם שיראנה [וכדאי' קידו' מא.], ואברהם קיים אפי' מצווה דרבנן[7].

דף טז:

ר"ש ברבי איתילידא ליה ברתא וכו'. **רע"א** ציין **דבמדרש** [בראשית רבה כו] אי' דר"ש בר אמי ילדה אשתו נקבה, ור' חייא א"ל הקב"ה התחיל לברכך, דכתיב ויהי כי החל האדם לרוב וגו'. ואביו א"ל שמחך הבבלי, אעפ"כ צורך ליין וצורך לחומץ, צורך יין יתר מן החומץ, צורך לחטין וצורך לשעורים, צורך לחטין יותר מן השעורים. משהאדם משיא את בתו ומוציא יציאותיו, הוא אומר לה לא יהי ליך מחזורי להכא.

בכל וכו' ר' מאיר אומר שלא היה לו בת. **הרמב"ן** [בראשית כד א] ביאר דהוה ברכה לאברהם, שהרי לא היה יכול להשיאה אלא לבני כנען הארורים. דאם ישלחנה לארצו א"כ תעבוד שם עבודה זרה כמותם, כי האשה ברשות בעלה[1].

החש"ל כת' דנפק"מ מזה דאברהם לא קיים מצוות פריה ורביה [דקי"ל דצריך בן ובת], ומוכח דמי שילד בן או בת שוב אין כופין לפריה ורביה [ואף דשהה י' שנים] ע' בפוסקים.

---

2 ו**בהג' הראמ"ה** דחה דכ"ש בן נח דגזל דידהו תליא בצער, וליכא דין השבה. [ונקט דאיסור גונב ע"מ לשלם הוה גדר גניבה ותשלום. ובעכו"ם ליכא תשלום. ובזה פליג המנח"ח דאינו בכלל גניבה. שהרי אינו נוטל לעצמו אלא ע"ד לשלם. ואדרבה לא נתחדש איסור זה בעכו"ם].

3 וכ"כ **המנח"ח** [רכד ד]. אך מדברי **החינוך** [שם] משמע דגלי קרא דהוה בכלל גניבה. ובסו"ד כת' דכל באי עולם מצווים בזה. ומשמע דקאי אף בזה.

4 דגבי גניבה אסור ע"מ לשלם, אף היכא דנתכוון לטובתו [לשלם כפל], כדי שלא ירגיל עצמו בכך [וכמ"ש הרמב"ם גניבה א ב]. וזה שייך בגניבה שהיא בסתר ושכיחי ליה טובא, מה שאין כן בגזילה בפרהסיא דלא שכיחא.

5 ועוד כת' ב**הג' בן אריה** [בסוגריים] דהתם באיסור משום צער הבעלים. אבל הכא ביתומים קטנים דלאו בני דעה [וצ"ב דאדרבה המצער את היתום דינו חמור].

6 וביאר דנקט מלת 'גוזל' על צד ההרחבה. והר"מ שטראשון ביאר עפ"ז י"ל דנקט 'אובד' משום דהיתום נקרא אומלל.

7 ו**המהרש"א** תי' שראה אותה מעיקרא קודם שנשאה, אלא דעברו יותר מס' שנים וסבר שאינה עומדת ביפיה. א"נ רק כשנימול קיים שאר מצווה, ונשאה מעיקרא [בלא לראותה]. ויש שתי' דאברהם קים ליה שלא יראנה אף אח"כ, ולכן ל"ש חשש שתתגנה עליו.

1 ו**הרמב"ן** הביא דאחרים אמרו דבת היה לו ובכל שמה, ולכאו' צ"ב מה הוסיף ע"ד ר' יהודה, וכי בא להודיע אותנו שם הבת הזאת בלבד. דברכתו של אברהם היא גדולה וכללית לענין זה, וחלילה לומר דכוונת חז"ל שהברכה היתה רק בת א' ששמה כך. והרמב"ן ביאר דכוונת אחרים לרמוז ע"ד הסוד, למידת 'כל' [עי"ש].

תלאו הקב"ה בגלגל חמה, היינו דאמרי' אינשי אידלי יומא. ו**בגמ'** [נדרים ח:] אי' דחרגא דיומא [עפרורית זהורית היום] מרפא. ו**תוס'** [שם] ציינו לסוגיין. אבל ה**רא"ש** [שם] תמה דהתם משמע דדוקא משום זהרורית. ואילו בסוגיין מבואר דגוף השמש, שתלה בו אבן טובה.

כל מיתה וכו' מיתת צדיקים. ה**רמב"ן** [בראשית כה יז] פי' דהגויעה מיתה בלא חולי מכאיב, ובלא יסורין. ואין זוכין לה אלא צדיקין. וכן דור המבול ההפוכין כמו רגע וכו'. אלא שבמיתת צדיקים הזכיר בהדיא מיתה.

ישמעאל עשה תשובה בחיי אביו וכו'. ה**תורת חיים** [סנהד' קד.] הק' דבגמ' שם מבואר דאברהם אינו מציל את ישמעאל [מדין גהנם]. ומשמע דלא עשה תשובה. וה**תו"י** [יומא לח:] נקט דפליגי[2], דהק' למ"ד [סנהד' שם] דאין הקב"ה מציל את ישמעאל, האיך קוראים בשמו, הא קי"ל [יומא שם] דלא קוראים ע"ש רשעים, דכתיב שם רשעים ירקב. ותי' דהקב"ה קראו כך, ומש"ה שפיר קרי' בשמו[3].

דף יז.

ת"ר ז' לא שלט בהן רמה ותולעה וכו' דכתיב בהו ע"פ ה'. פרש"י דאין ראוי רמה לשלוט במי שנשוק ע"י השכינה. שהרי הרמה באה מטפה מסכינו של מלאך המוות. וה**רמב"ן** [במדבר יט ב] כתב דטעם טומאת מת הוה בעטיו של נחש, והנפטרין בנשיקה אינן מטמאין. והוא שאמרו צדיקים אינן מטמאין.

ת"ר ד' מתו בעטיו של נחש. פ**רש"י** בעצתו [וכדאי' דניאל ב יד, ו ח 'עט' לשון עצה]. כלומר נגזרה גזירת מיתה בעצתו. וה**אחרונים** הביאו דה**ערוך** פי' לשון עט סופר, בקולמוסו שנכתב בו מוות.

הדרן עלך פרק השותפין

---

2 אבל ה**תורת חיים** כת' דדוחק לומר דפליגי ונשאר בקו'.

3 וצ"ב דמ"מ האיך קרי' בשם הרשע. ומשמע דכיון דהקב"ה נתן לו שם זה יש מעלה בשם, ואף דהוה שמו של רשע. ועיל"פ דלא קרינן על שם ישמעאל [שחי בדור ההוא], אלא דקראו הקב"ה וגילה שם זה, וקרי' ע"פ עיקר השם.

בס"ד

פרק לא יחפור

הקדמה לדיני הרחקת נזיקין – בפרק זה הו' כמה דיני נזקי שכנים, דאסור לעשות בתוך שלו דבר המזיק לשימושי חבירו בחצירו, והמשנה מפרטת השיעור שמחוייב להרחיק שלא יזיק. והאחרונים דנו מה החילוק בין גדרי ד' אבות נזיקין [מסכת בבא קמא][1], לחיובי הרחקה דפירקין. ובפירקין יש אופנים דהיכא דסמך בהיתר אינו חייב לסלקו, ואף דמזיק את חבירו [וע"ע בסוגיות יח. ויח:].

והראשונים הקשו בכמה הרחקות נזיקין בפירקין[2] שהם בכלל ד' אבות נזיקין. והראשונים נדחקו ליישב אמאי לא הוה בכלל. ומבואר דנקטו דהרחקות דפירקין הוא בדברים דאינם בכלל גדרי מזיק[3]. והברכ"ש [יג, יד] ביאר דגדר מזיק דב"ק נחשב שהמעשה שלו נכנס לרשות חבירו, וזה ודאי אסור. ואילו הרחקות דידן משתמש בשלו[4] ועי"ז שכינו ניזק[5]. ורבינו אפרים[6] כתב דהנך הרחקות הוה היזק שאינו ניכר[7], ועוד דתחילתו ברשות.

אבל הנתיבות [קנה יח] כתב [ליישב קושיות הראשונים] דבסוגיין איירי באופן שמבטל תשמישו. ואף בדבר שהוא בכלל ד' אבות נזיקין חייב רק במה שאפשר לו להחזיק ברשותו ובשמירה שלא יזיקו. אבל במה שא"א לעשות תשמיש זה ברשותו כלל, לא חייבה תורה לבטל תשמישו. והרחקות דפירקין איירי אף במה שהוא בכלל אבות נזיקין, וחייב להרחיק רק משום דיני לא יחפור.

ועוד כ' בחי' ר' נחום דהזיקות דב"ק הוא באופן שבא נזק פתאום, והמזיק אינו יכול לשמור את עצמו[8]. ואילו בהנך נזקין איירי שהניזק רואה אותו, ויכול להרחיק עצמו שלא ינזק[9]. [ונידון הסוג' האם הניזק חייב להרחיק עצמו שלא ינזק. או דיש לו זכות להכריח את המזיק].

ובשו"ת הרא"ש [קח י] כתב דמקור להרחקת נזיקין מדכתיב דרכיה דרכי נועם[10], דהקפידה תורה שלא יעשה בתוך שלו דבר הגורם היזק לחבירו[11]. ויל"ד בכוונתו האם הוא סברא דאורייתא

---

1 אף שהתייחסות הסוגיות לענין חיוב תשלום, לאחר שכבר הזיק, מ"מ בפשוטו נכלל בזה דלכתחילה תובעו שלא יזיקנו. [ע' ב"ק כג: הו' בסמוך].

2 ע' **תוס'** [כו.] דהק' גבי רקתא שיתחייב משום אש [וכדין אבנו סכינו ומשאו]. וה**מלחמות** [ט: בדה"ר] דן גבי דבורים וחרדל אמאי אין בזה משום חיוב שן [עי"ש נמוק"י].

3 ויל"ד האם הקשו עצם זה שישלם. או דקושי' דכיון דחזינן דחייב לשלם א"כ הוא בכלל מעשה מזיק, ובזה פשיטא דמזיק צריך לשמור

4 ועי"ש דנקט דאם יטע בשדה הפקר, יחשב מזיק גמור כלפי בור חבירו, וכדליל דלא אצנעיה. אלא כיון דעושה בשלו הוה ככלו לו חציו

5 ויש לפרש דהתורה קבעה בדיני ד' אבות מה נגדר נכנס לתוך של חבירו, ועי"ז כבר לא חשיב 'תשמיש המזיק' אלא נכנס לתוך של חבירו ו'מעשה מזיק', וזהו שהקשו הראשונים דכיון דהוא בכלל ד' אבות ע"כ דיש ע"ז חיוב שמירה וכדו'.

6 רבינו יקר [מקדמוני בעלי התוס']. הודפס מכת"י בס' אהל ישעיהו ב"ק [ועי"ש בסוף דבריו שם].

7 לכאורה הפי' דלא ניכר שריפת הגפת וכו', ולא ניכר שמחמת מעשיו.

8 ובמשנת ר' אהרן דן דשייך לסוגיות [ב"ק כח, ל] דשניהם ברשות דלא מקרי מזיק.

9 וע"ד הא דאי' [ב"ק כב: כז.] דהמניח גחלת, אמרי' דהיה לניזק לסלקו. ואיהו הוא דאזיק אנפשיה. [אלא דשם מבואר דה"מ על עצמו, אבל על ממונו לא אמרי' איבעי לסלקו. וכמ"ש תוס' שם דהא אפי' אמר לו קרע כסותי חייב].
וב**גמ'** [ב"ק כג:] אביי אמר דבעלי העיזים יכולים לומר דעל הניזק לגדור בקרקעו, שלא יכנס המזיק. ו**תוס'** כת' דהוה דיחוי בעלמא, דתנן דהוה מזיק וחייב לשלם. [וה**ר"מ סרקסטה** [בשיטמ"ק שם] הוסיף דהוה גיריה דיליה, ועל המזיק להרחיק את עצמו].
אבל דעת **ר"ח** [בראשונים שם] דבבקעה על הניזק להרחיק עצמו. [כיון דהדרך לגדור שדותיהם]. והחזו"א ביאר דענין נזקי שכנים תלי לפי ישוב העולם, ובמקום שעל המזיק קשה הזהירות ביותר, ואילו היינו מקפידים היה מקפח בזה ישובו של עולם, מש"ה אין אנו מחזיקים דבר זה לנזק. אלא זהו ישובו של עולם.

10 וה**רמ"ה** [לק' כו., קז] כת' גבי הרחקה דרקתא דאסור להזיק מקרא דלפני עוור, או מקרא דואהבת. [וכן הרמ"ה בע"ב משמע דהרחקת נזיקין הוה משום עיקר איסור מזיק. אך **רש"י** [גיטין נג: ד"ה מטמא] מבואר דאין איסור מדאורייתא להזיק היזק שאינו ניכר [ומבואר דהאיסור להזיק תלי בהא דנחשב נזק בגדרי התורה].

11 ו**ר"ח** [סנהד' ז: עה"ג] כת' דדרשת הגמ' ושפטתם צדק בין איש ובין אחיו, אפי' בין בית לעלייה, היינו

או דסמכוה אקרא. **והקרית ספר** [שכנים ט] כתב דנראה דיני הרחקת נזיקין הם מדרבנן[12]. וכן לשון **בעה"מ** [יח: ט: בדה"ר] דלא גזרו להחמיר להרחיק במידי דלא שכיח[13]. אבל **הגר"א** [קנה ח] כתב כיון דמה"ת נזיקין אסור [בספק] אזלי' דחומרא.

והחזו"א [יא א] כת' דענין קביעת ההרחקות נמסרה לחכמים[14], כי לעולם אין שימושי בני אדם מצטמצמים כ"א בחלקו, כי החופר בור בצד המיצר משמש קרקע חבירו לו לכותל וכו' ונצטוינו שחכמים ישקלו הדברים כפי הראוי והנכון לפי טבע העולם, ומה שראו חכמים להתיר ע"כ משועבד חלק שמעון לראובן לתשמיש זה, ואם הוא מוחה באלימות נגד הדין הוה כמזיקו בגרמא והוא אבזרייהו דגזל, ומה שאסרו חכמים אם עושה באלימות הרי זה מזיק חבירו.

והאחרונים [חי' ר' א"ל מלין, ועד"ז שאר אחרונים] חקרו בגדר החיוב הרחקה אי הוה גדר 'איסור', או דהוה גדר שעבוד ותביעה דהנתבע תובעו[15].

האם גלי דאף זה בכלל האיסור להזיק[16], דלכתחילה אסור להזיק אף בגרמת ממונו וכו'[17] [עכ"פ מדרבנן][18]. או דיסוד הדבר שעבודי שכנים, שהקרקע משתעבדת לחבירו[19], וכשעבוד ממון. [ונפק"מ בכל זה לענין ספיקות ויתבאר לקמן יט. וכ:].

והאחרונים ביארו עוד דבדין הרחקת נזיקין נתחדש שיש זכות תביעה על עצם ההרחקה, שלא יעשה 'מעשה מזיק', ואילו בסוגיות אבות נזיקין [דב"ק] מצאנו רק תביעה על התוצאה של הנזק[20]. וכ"כ **הברכ"ש** [טו, טז] דבנזקי שכנים יש תביעה על שכינו, משא"כ דין יעמיד כלב רע וכו' דהוא דין כלפי שמיא, ואינו מחוייב לשום אדם אלא דבי"ד כופין ע"ז.

על המזיק להרחיק – מבואר חז"ל קבעו הגדרים בכל מקום על מי להרחיק. ודעת רבנן דבכל הנך נזיקין על המזיק להרחיק את עצמו, דקבעו חז"ל דמסתבר שמי שהוא 'מזיק' עליו להפסיד תשמישו[21]. אבל דעת ר' יוסי דעל הניזק להרחיק עצמו. [וכדאי' יח:].

דתנן [לק' כה:] מרחיקין אילן מהבור כ"ה אמות. ור' יוסי חולק, שזה חופר בתוך שלו וזה נוטע בתוך שלו, והלכה כר' יוסי. וכן **בגמ'** [ב"מ קיז.] איתא דהיכא שבעל העלייה נוטל ידיו ושופך מים, והמים יורדין לתחתון ומזיקו, והגמ' מעמידה דתליא בר' יוסי ורבנן האם על המזיק להרחיק את עצמו או הניזק.

שהדיין צריך להיות בקי במשפט הפסדת העלייה על הבית כמה היא [לדון כמה יש לבעל העלייה בתחתון, ע' ב"מ קיז:], וכך צריך להיות בקי כמה הרחקת התנור מן הכותל או מן העזיבה שתחת התנור. וכמה הרחקת הכירה והמחזיק בכירה וכיו"ב, ולא יהיו [קל] בעיניו מפני שהן כך בלא נשיאות ממון ובלא נתינת ממון בבזיון אלא צריך להתעסק בהן בכולן כמו שהן מפורשין בפ' לא יחפור עכ"ל. [ויל"ד האם כוונתו דילפי' מהך קרא הנך הרחקות. או דילפי' ממקו"א [או מסברא], אלא דהכתוב מזהיר לדיין שידקדק. עכ"פ מבואר דכל הנך שיעורים מדאורייתא].

12 וביאר דמה"ת אם היזק חייב לשלם, אלא שחכמים תקנו הרחקה שלא יבא לחבירו היזק מחמתו. והוסיף דכן ההרחקות [ברמב"ם פרק י ויא], כל שבא היזק לחברו מצד מה שהוא עושה בשעת עשייתו הוי כמזיק בחציו מרשותו וחייב לשלם מן התורה. [ומשמע דאף כה"ג דחייב לשלם, אפ"ה שייך לכללים של לא יחפור, וחיוב ההרחקה הוה רק מדרבנן. ואולי צריך לדחוק דבריו דהוה לצדדים].

13 [כגון היכא דתרוייהו מזקי אהדדי, ע' לק' יח:]. וכ"כ **ר"ת בספר הישר** [תרטז] דבשאר הרחקות מילתא דשכיחא, שאינו חושש לפסידא דחבריה וסמיך. ומש"ה תקנתא מעליתא היא להרחיק את המזיק. אלא חרדל ודבורים תרוייהו מזקי אהדדי, ומילתא לא שכיחא היא לסמוך [שהרי חייש אפסידא דידיה], והך תקנתא בכדי היא. והך תקנתא דרבנן לית לתקוני כיון דמזקי אהדדי.

14 וכ"כ **החת"ס** [לק' כא:] דמסרו הכתוב לחכמים לקבוע איזה הרחקות. [דעיקרו דאורי'. ויל"ד בדיני ספיקות אי אמרי' ספיקו לחומרא].

15 ועי"ש שביאר עפ"ז דברי התוס' [יח:] דהיכא דעשה שלא כהוגן אינו יכול לתבוע הרחקה.

16 דמהא דהתורה מחייבת לשלם מוכח דאסור להזיק, או מקרא ד'ולא יכסנה'. וע"ע **קה"י** [ב"ק א] טעמים נוספים.

17 **והרמ"ה** [בע"ב] האריך להוכיח דיש חיוב הרחקה [לכתחילה] אף בהיזק שאינו ניכר, דלכתחילה אסור להזיקו.

18 ועוד יתכן דאחרי גדרי השעבוד נחשב ששוב נכנס לתוך זכות חבירו, והוה דין איסור להזיק.

19 ויש לדון האם השעבודים הם מתקנת יהושע וכדו', או תקנת חכמים. או דהוא סברא דע"ד כן באו, וכל קרקע משועבד לשכינו כיון שזה צורת תשמישו.

20 ויש ללמוד זה בלשון **הקרית ספר** [פ"ט]

21 וכתב **בשו"ת הרא"ש** [ה ג] דדוקא ב*מזיק דגוף ממונו* [של חבירו], אבל אדם הבונה בתוך שלו להשביח נכסיו ואינו מזיק לגוף ממון חבירו אלא ש*מפחיתו מדמיו*, כה"ג לא הצריכו חכמים הרחקה. כי ההיא דעושה אדם חנות בצד חנותו של חבירו אע"פ שהדבר ידוע דהחנות נפחת עי"ז מדמיו. [ועוד מצאנו בתוס' לעיל ז. דאין תביעת הרחקה במה שמסתירו שאינו יכול לראות שדותיו].

גידי דיליה - אך **בגמ'** [כב: וב"מ שם] אי' דמודה ר' יוסי בגירי דיליה. **פרש"י** חץ הבא לו מיד גופו של בעה"ב ממש[22].

וכן **הגמ'** [ב"מ שם] מקשה דכששופך עליו מים הוה גיריה דיליה, ואף ר' יוסי מודה דעל המזיק להרחיק. והגמ' תי' דאיירי דפסקי מיא והדר נפלי. **ופרש"י** שהמים היו נמשכין עד שנופלין במקום שמזיקין. [וכה"ג תלי במח' ר' יוסי ורבנן].

והלשון 'גיריה' משמע דדוקא במקום דהוה מזיק גמור[23] מודה ר' יוסי, ולעולם ר' יוסי פליג על יסוד החיוב הרחקה. וכן פשטות לשונות **הראשונים** בכ"מ[24]. אבל **האחרונים** [ר' א"ל מלין ועוד] הוכיחו דמודה ר' יוסי דיש חיובי הרחקת נזיקין[25], אלא דס"ל דדוקא מי שנקרא 'מזיק' חייבו להרחיק את עצמו. והיכא דהוה גדר גיריה דיליה נחשב 'מזיק', ועי"ז מחוייב בגדרי הרחקה[26]. דרבנן ס"ל דאף אילן לבור נחשב 'מזיק', ור' יוסי פליג דעושה בתוך שלו, ואינו 'שם מזיק'. ומש"ה לא שייך בו חיוב הרחקה.

ועוד כתב **בשו"ת הרא"ש** [קח י] דסברת ר' יוסי דכיון דהניזק יכול להרחיק לא הטילו על המזיק להרחיק. ומודה ר' יוסי בדבר דנפיש היזיקא ותשמישו קבוע, דא"א לדירה בלעדיה[27].

והראשונים דנו איזה הרחקות נכללו בגדר גיריה דיליה, **דרש"י** [לקמן כב:] פירש שהוא חץ מיד גופו של בעה"ב ממש. ומבואר דדעת רש"י [שם] דר' יוסי פליג בכמה הרחקות דפירקין. ומשמע דהמשנה [יז.] דלא כר' יוסי.

אבל **תוס'** [כב: ושאר ראשונים] הביאו בשם **ר"ח** דמודה ר' יוסי בכל המשניות בפרק, ואף גפת וזבל וכו' נחשב גירי'. **ותוס'** פי' דמההיא שעתא משתכחא ההיזק. [ועוד דנו הראשונים לחלק בין היכא דמזיק במקומו וכו', ויתבאר עוד לקמן].

ו**בס' מאה שערים** [המיוחס לעיטור, לרי"ף יג.] כת' דכולה פירקין ממונא הוא שמזיק ממון חבירו[28], ודוקא גבי כותל ואילן דהשרשין הוה פנים חדשות[29].

חיוב תשלום – **הראשונים** דנו בכמה הרחקות דפירקין, היכא דעבר ולא הרחיק האם חייב לשלם. ודעת **העיטור** דבכל הרחקות דפירקין אם ניכר ההיזק צריך לשלם[30], ולא נחשב גרמא.

ו**הרמב"ן** [סוף דינא דגרמי] כתב דמה דאינו גיריה דיליה ודאי פטור[31], וכתב דחפירת בור וכדו' שהוא מזיקו בידים ודאי חייב, ודן בשאר הרחקות דנחשבין גיריה דיליה, וכתב דמסתבר דחייב, והביא בשם **הראב"ד** דפטור. ו**בשו"ע** [קנה לג] הו' ב' דיעות בלא הרחיק כדין האם צריך לשלם.

---

22 ו**פרש"י** [ב"מ שם] אע"ג דא"ר יוסי על הניזק להרחיק את עצמו ה"מ היכי דלאו אדם עצמו מזיקו כגון אילן ובור שבשעת נטיעתו אינו מזיקו אלא השרשים גדילין ומתפשטין מאליהן לאחר זמן אבל היכא דאדם מזיקו וזורק בו חציו כי הכא ששופך המים על ראשו מודה הוא דלא גרמא דניזקין הוא דתיפטר אלא מזיק ממש הוא ואדם מועד לעולם ער וישן שוגג ומזיד עכ"ל.

23 [וע"ד אישו משום חציו, דנחשב מזיק גמור בכל גדרי התורה].

24 וכן משמע לשון **רש"י** [ב"מ הנ"ל]. וכן הרמב"ם. ו**השיטמ"ק** [ב"ק כג:] הביא בשם **ר"מ מסרקסטה** דאף במקום שעל הניזק לגדור שלא יבואו בהמות, מ"מ חייב לשלם. דמודה ר' יוסי בגיריה דיליה. ומבואר שלמד דלשון גיריה דהוא גדרי מזיק גמור דאבות נזיקין.

25 והביאו מתוס' דחיוב ההרחקה בסוגיין הוא משום מתונתא, כיון דיש בו צד גיריה.

26 ואפשר דיש ליישב לשונות הראשונים [הנ"ל], דהיכא דהוה מזיק לענין גדרי ב"ק, ע"כ חל דין הרחקה. וצ"ע.

27 ובור לא הוה כולי האי תשמיש קבוע, וגם לא נפיש היזיקא כ"כ ולכן הקילו חכמים. וכת' דהמדקדק בפירקין דשיערו חכמים בכל דבר ודבר לפי מה שראוי להזיק. דדרכיה דרכי נועם וכו' והתורה הקפידה שלא יעשה אדם בתוך שלו דבר הגורם היזק לחבירו.
[ומשמע דרבנן פליגי דיש תביעת הרחקה אף בנזק קטן, ואין תשמישו קבוע. ואף ר' יוסי מודה היכא דהוה גיריה דיליה מרחיק אף בהיזק קטן. ומ"מ נזק גדול שא"א לתקן בקל ס"ל דפשיטא דדרכיה דרכי נועם, ולכו"ע צריך הרחקה. והכל תלוי בראות עיני חכמים האם ראוי להרחיק בכל מקום. וצ"ע].

28 [ומש"ה נחשב גיריה דיליה, אף שבשעה שהניחו אינו מזיק].

29 וע"ד סברא זו כת' הרמב"ן [קו' דד"ג] ויתבאר לקמן.

30 ו**האחרונים** דנו בדבריו האם הוא ג"כ כשהרחיק כדין [וע' לק' כ:]. וכ"כ **ראב"ן** [ב"ב] דאף על פי שמרחיק אם הזיק משלם מה שהזיק.

31 ו**ברמב"ן** [שם] הקשה אי אזלי שרשים ומזקי לבור מ"ט פטור מלשלם הא שורו הוא, ותי' דלאו גופו דאילן קא מזיק אלא שרשים הוא דמזקי, ושרשים ממילא קא אתו. וליכא לדמויי לשור שהזיק בצרורות דשאני התם דכחו דשור הוא, אבל הכא נולד הוא ופטור, וליכא לדמויי לאש שהוא הולך ומזיק, אבל הנך נולד הוא, א"נ כיון דשרשין הוא דמזקי ולא חזי להו ל"ל לטפויי באנפייהו.

והחזו"א [יד יד] כתב דכולהו יש לחשבן תולדה דאש, אלא כיון דעושה בתוך שלו תשמישין הנהוגין, ויש מהן שהתירו חכמים דטבע העולם דשכנים נפגעין זמ"ז דזהו קנינו מתחילה ועל הניזק להרחיק [ואם לא הרחיק נחשב כנכנס לרשות המזיק], בזה נח' הראשוני' אם נתנו חכמים זכות לתבוע ממנו נזק, או רק לעכב מתחיל'[32].

לא יחפור בור סמוך לבורו של חבירו

רש"י ד"ה גפת. פסולת זיתים. הרש"ש ציין שהגמ' [שבת מז:] מסתפקת אי איירי [התם לענין הטמנה] בגפת זיתים או של שומשמין. ומ"ש בסוגיין דפשיט"ל. [וציין לגר"א או"ח רנז ג].

תוד"ה לא יחפור. כל הני דאיכא מיא. אבל הרמב"ן [ועוד ראשונים] כתבו דמשום החפירה לבד חייב להרחיק, משום דכל מרא מרפי לארעי. ודוקא אמת המים ונברכת הכובסין הוה משום מתונתא[33]. [והמהר"ם דייק כן מרש"י].

והריטב"א כת' בשם הרא"ה דאף דהנזק ע"י דמרפי לארעא צריך לסוד בסיד, להעמיד הקרקע שלא יתרפה יותר[34].

ובשו"ת הרשב"א [ג קנז, הו' בב"י וברמ"א קנה י] כתב [דלדעת התוס'] דבלא מים צריך להרחיק לפי ראות עיני האומנין. אבל הרא"ש משמע דאי"צ להרחיק כלל. [והאחרונים נח' בדיוק לשון התוס' אי"צ להרחיק ג"ט].

בא"ד כיון דתחילת ההיזק הוה גיריה[35] וכו' ומיהו אי לאו משום מיא לא הוה צריך הרחקה ג"ט. [ובדברי הרשב"א וריטב"א מבואר דלולי מים ל"צ ג' טפחים. אבל צריך הרחקה מועטת[36]]. וצ"ב האיך מצטרפין ב' אופני היזק. דכיון דאי"צ הרחקה מחמת ההכאה, ומרחיק מחמת מתונתא, אמאי הוה גיריה דילי'[37]. והתוס' הרא"ש [בשיטמ"ק] דמשמע דהוא מעשה נזק אחד[38]. והחזו"א [יג ה] כתב דאע"ג דבלא מים איכא היזק מ"מ לא חייבו להרחיק דאין היזיקו חשוב כ"כ, אבל מים מחזקין ההיזק, ובצירוף המים נמצא דגם ריפוי הקרקע מזיק.

תנור ג' מן הכליא שהן ד' מן השפה. פרש"י כליא הוא רוחב הבסיס למטה, ושפה הוא מקום התנור[39]. [ולכאורה ב' שיעורין האלו הם בדוקא[40]]. ולפר"ח [הו' בתוס'] כליא ושפה שניהם מגוף התנור[41]. והר"י מגאש פי' דכליא הוא טיח שטחו על התנור, ושפה הוא תנור עצמו.

דף יז:

וליתני אא"כ הרחיק מבורו ג' וכו'. דעת הרמב"ם [ט א] דצריך להרחיק כל הנך ג' טפחים אף מכותל בנין [ולכאורה למד כן מלשון המשנה, ודלא כגמ' וע' חת"ס]. והטור תמה ע"ד הרמב"ם. וע"ע שיטמ"ק [לק' יט.].

רש"י ד"ה וליתני. דאי מחלל בורו אין זה כונס לתוך שלו כלום, ופעמים שזה סותר אף

---

32 והחזו"א כת' דאפשר דהפוטרים פטרו רק כשלחא תבעו להרחיק, אבל אי לא ציית דינא, ולא סילק, חייב. אבל משמע דאף בכה"ג פטור כיון דעושה שימוש הראוי.

33 ובראב"ד [בשיטמ"ק יט.] כתב דדוקא בור הוא עמוק, אבל שיח ומערה וכו' הוה משום מתונא.

34 [וכ"כ שו"ת הרשב"א ג קנז].

35 בפשוטו כוונת התוס' דמים לבד אינו גיריה כלל, ודלא כתוס' [לקמן כב:] דאף גפת וזבל הוה גיריה דיליה, ולכאורה ה"ה מתונתא, וכ"כ בשו"ת פנ"י [חו"מ ח]. אבל הנתיבות [קנה יג] ביאר כוונת התוס' באופן שסומך כשאין דבר הניזק [עי' בע"ב תוד"ה מרחיקין]. ובזה אמרי' דכל מרא ומאותה שעה מתחיל ההיזק, אבל מים אינו מתחיל ההיזק עד שיבא דבר ניזק.

36 וכשו"ת הרשב"א [הנ"ל] כפי ראות עיני האומנין הבקיאים. וכן הגר"א [שם נא] ציין לדברי תוס' דידן.

37 [ולר' יוסי אמאי ירחיק ג' טפחים, ירחיק כל שהוא להכאה]. והדרישה [קנה יח] ביאר דרפיון הקרקע ע"י המרא גורם למתונתא לבא.

38 ויש שביארו דגדרי הרחקת נזיקין הוא משום דהוה 'תשמיש המזיק', ולכן אזלי' בתר התשמיש, ושימוש בור כולל שניהם.
ועיל"פ כוונת התוס' באופן נוסף דודאי דכל מרא הוא מזיק גמור, אלא שאדם סובל קצת נזק של זמן הבניה כדי שחבירו יעשה שימוש בקרקעו. אלא דבמקום שעיקר התשמיש הוא 'דבר המזיק' [ואף דאינו גיריה], יכול לעכב על תשמיש זו.

39 ומשמע לפ"ז דההרחקה מחמת הבסיס של התנור. וצ"ב אמאי לא נקט הרחקה מחמת התנור עצמו.

40 [ואף בתנור משתפע יותר או פחות. יש שיעור מתחילת הבסיס, וממקום התנור].

41 ויל"פ דהחום מצטבר בגובה התנור.

כותל חבירו[1]. ומבואר דפשיטא דחבירו הרחיק והניח כותל. ותוס' [ושא"ר] הק' מנ"ל הא.

ורש"י [בד"ה אלא לאביי קשיא] כת' דהוזכר כותל ללמד שהראשון צריך להרחיק [ודלא כמ"ש כאן דידעינן מסברא].

והתוס' רא"ש הביא **רבינו דוד** ממיץ דקו' הגמ' דהול"ל אא"כ הרחיק 'ממנו', וקאי אבור דרישא.

והרמב"ן ביאר כוונת רש"י דאי הראשון סמך למיצר ממש, א"כ סגי לשני להרחיק חצי הרחקה[2] [ע' בסמוך תוס' ד"ה אביי הב']. וכיון דהשני צריך ג' טפחים, ע"כ דאף הראשון הרחיק ג' [ושיעור ההרחקה ו' טפחים].

והריטב"א כת' דאי חבירו סמך למיצר, א"כ פשיטא שירחיק זה, דאל"כ סותר ממש כותל חבירו. ואף בור שלו יתקלקל. וכיון דחבירו הרחיק ג', א"כ אם זה ירחיק רק ג' א"כ יכול לעשות סמוך למיצר.

ורבינו יונה כת' עוד די"ל דקו' הגמ' מאי קמ"ל במה שקרא להרחקת חבירו 'כותל'.

בור וכותליה אני מוכר לך, צריך שיהא הכותל ג' טפחים. משמע דצריך לייחד ג' טפחים להיות כותל הבור. **והריטב"א** כת' דה"מ בור סתם, אבל כשאומר בור זה או בור פלוני סגי [שיש לו כותל מיוחד] כל שהוא. והוא דאיקרי כותל. [ע' לע' ז.].

הבא לסמוך

אביי אמר סומך, רבא אמר אינו סומך. **האחרונים** [משנת ר' אהרן, ר' נחום] חקרו בסברת רבא האם נחשב מזיק מעכשיו, שהקרקע[3] אינו ראוי לשימוש בורות[4]. או דאף רבא מודה דהנזק רק אח"כ, מ"מ ניתן תביעת הרחקה אף מעכשיו, שלא יזיקנו לאחר זמן. [וע' בדברי תוס' ד"ה מרחיקין].

שם. מבואר [בסמוך] דנח' בכל ההרחקות של נזקי שכנים, האם חייב להרחיק קודם שיבא דבר הניזק.

והאחרונים [חי' רא"ל מלין, ובמשנת ר' אהרן האריך בזה] ביארו דשורש המח' מתי חל זכות לתבוע הרחקת נזיקין, ולדעת אביי כל זמן שאין כאן ניזק אין לו זכות תביעה. ואילו לרבא יש לו זכות עכשיו מחמת זה.

והראשונים נקטו דלדעת אביי אף שאח"כ יש דבר הניזק אי"צ להרחיק[5] [ודייקו כן מהגמ', ע' בסמוך][6]. כיון דכבר סמך בהיתר[7].

והקצות [קנה יא] הביא דנח' הראשונים במסקנת הגמ' [לק' יח:] בדעת רבא, דלדעת רש"י והרי"ף אף דסמך בהיתר צריך לסלק את המזיק[8]. א"כ מ"ש דלאביי כיון דסמך בהיתר אי"צ לסלק.

ובפשוטו מבואר דיש בזה מח' נוספת בין אביי ורבא, וצ"ב היכן אשכחן דפליגי בתרתי.

והקצות ביאר דסברת אביי דאין על המזיק דין הרחקה אא"כ הניזק כבר עמד שם [דיש עליו *שם מזיק*]. ודוקא בשעה שיש ניזק צריך להרחיק. ומש"ה אם ירצה הניזק לעמוד אין על המזיק להרחיק אלא על הניזק להרחיק את עצמו. ואילו לדעת רבא צריך להרחיק עצמו אך

---

1 ודברי רש"י צ"ב מהו 'כותל הבור' שעליו דנו. האם כל ג' טפחים סביב הבור יש להם 'שם כותל', ולפ"ז משמע דאף היכא דסמך למיצר, מהני לשעבד שדה חבירו להיות 'כותל', ע' בסמוך.

2 טפח וחצי. [אך לשון רש"י משמע דאי"צ להכנס לתוך שלו כלל].

3 [והתביעה עכשיו כלפי הקרקע, דיש עליו צורת מזיק כלפי כותל, אילו יהא כאן כותל].

4 וכן דייקו בדברי הרמ"ה. וכ"מ בראב"ד [יח:].

5 אך **תוס'** [יח: סוף שורות הצרות] כת' דמ"מ נחשב קצת שלא כהוגן, ואינו יכול לתבוע מחבירו להרחיק. [אלא גבי בור עי"ש].

6 אמנם **רבינו אפרים** [הנ"ל] כתב דאף לאביי סמך בהיתר צריך להרחיק. וכ"כ האחרונים ע"פ הר"י מגאש [וע"ע לקמן יח:].

7 ויש לחקור בגדר סברת 'סמך בהיתר' [למ"ד דמהני], ויל"פ דעי"ז נקבע צורת המקום, ואין לשני זכות. ועויל"פ דתקנת הרחקת נזיקין הוא שלא 'לקבוע' שימוש המזיק, אבל היכא דכבר קבע אין דין הרחקה. ועוד דהבעלים אינו עושה גרם נזק. [ונפק"מ דלפ"ז הבעלים אינו רשאי לחזור ולחדש את המזיק שסמך בהיתר. וכ"כ **החזו"א** [יא ד] דלדעת רבא [לר"ת] אף דאי"צ לסלק, אינו רשאי להחליף בגפת אחר]. [וע' בסמוך בשם הרשב"א].

8 מלבד אילן ובור עי"ש.

היכא דליכא דבר הניזק, ואף היכא דסמך בהיתר צריך להרחיק.

והקצות הביא דקי"ל בשדה שאינו עשוי לבורות אף רבא מודה דסומך, ואי"צ להרחיק. ותי' דהתם הוה בהיתר גמור ועדיף [וע"ע לק' יח:], ודוקא משום דבור תרוייהו מזקי אהדדי אי"צ להרחיק[9].

והאחרונים [אבי עזרי קו' הרחקת נזיקין, משנת ר' אהרן ועוד] **ביארו דסברת רבא דס"ל דיש 'שם מזיק' על השימוש, ואף כשאין לפנינו דבר הניזק. ולכן אמרי' דעל המזיק להרחיק את עצמו.**[10]

והראב"ד [בשיטמ"ק יח:] כת' [לדעת רבא] שמי שמזמין נזק לחבירו על העתיד, ומונע מקום בתוך של עצמו מעשות בו חפציו מזיק גדול הוא.

אביי אמר סומך, דהא אינה עשויה לבורות. **הריטב"א** ביאר דלמילתא דלא שכיחא ל"ל להתרחק מלמעבד בתוך שלי. ומשמע דהמחד' אי *חיישינן* שיבוא לחפור אף הוא בור, והאם רשאי למונעו על הספק. **והאחרונים** הוסיפו די"ל דכיון דאינו עומד לבורות ממילא אין לניזק 'זכות' בקרקע לחפירת בור, ומש"ה לא נאמר בזה חיובי שכנים.

כ"ה דאת אימלכית וחפרת אנא נמי וכו'. **הריטב"א** כ' שהרי עשיתה עתה עשויה לבורות. [ומשמע דוקא משום דיש שייכות בין שימושים אלו. אבל באופן ששימוש שלו אינו שייך לחבירו[11], לא שייך סברא זו].

א"ד וכו' כי פליגי בשדה העשויה לבורות, אביי אמר סומך אפי' לרבנן וכו' התם הוא דבעידנא דנטע אי' לבור. **רבינו יונה** ביאר דלל"ק א"ש סברת אביי, דאינה עשויה לבורות. אבל לל"ב קשה כיון דעשוי לבורות מ"ט סומך[12]. ואיצטריך לפרש דליתא לבור.

ורבא אמר אפי' לר' יוסי וכו'. **הראשונים** הק' דכ"ש לל"ק איצטריך לטעם זה. **ורבינו יונה** [בתי' הא'] **והרשב"א כת'** די"ל דאף לל"ק איצטריך, והמתין עד לישנא בתרא אגב הא דלרבנן תירץ אליבא דאביי.

ועוד פי' **רבינו יונה** דלל"ק רבא קאי דוקא לרבנן, דאילו לר' יוסי ודאי סומך כל היכא דאינה עשויה לבורות. דלא הוה גיריה דיליה. ודוקא עשויה לבורות הוה נזק, ומזיק לקרקע ומקלקל לגבי בורות. ודוקא לרבנן מרחיק, אף שאינו מזיק עכשיו, דהוה נזק להבא. כשימלך לעשות בור[13]. מידי דהוה אנטיעת אילן, שאין נזק עכשיו אלא כשיתפשטו השרשין.

והראשונים פסקו כל"ב דרבא ורק בשדה העשויה לבורות אסור לסמוך.

כל מרא ומרא וכו'[14]. **תוס'** [בכ"מ[15]] העתיקו לשון זה דנחשב מזיק בידים. ומשמע דעיקר הסברא דלמעשה מזיק יש גדרי הרחקה חמורים יותר. אבל **הבעה"מ** ביאר דהניזק מזומן לקבל הנזק, דהיינו לשון קרקע הסמוכה למיצר. [ועיקר דברי הגמ' דיש כאן ניזק מזומן]. וכ"כ **הרמ"ה** [כו] אע"ג דליתא לבור איתנהו לקרקע דמתמעט מתשמישא.

והמהרש"א [לקמן יח.] כת' דאביי פליג על סברת כל מרא ומרא. אבל **החת"ס** ועוד אחרונים דס"ל דאביי ס"ל דאף דכל מרא מרפית לארעא, מ"מ לא חל חובת הרחקה עד שיבא שימוש ניזק.

---

9 ועפ"ז בשאר גדרי הרחקות, אף היכא דאינו עשוי לכותל כלל, לרבא מותר לסמוך. וכשיבא הכותל צריך להרחיק, דסברת בהיתר מהני רק היכא דתרוייהו מזקי.

10 וע"ע **משנת ר' אהרן** דהאריך לפרש דיסוד המח' מתי חל פרשת הרחקה, דלאביי כיון דחל רק כשיש דבר הניזק, לא חל הפרשה על מה שקיים קודם. אבל לרבא חל מתחילה, ואף ע"ז חל פרשת הרחקה.

11 כגון שדה שאינה עשויה לבורות ואילנות, דבמה שנטע אילן אינו סיבה שחבירו יחפור בור. והאחרונים [חי' הגר"נ] הק' דהגמ' [בסמוך] לא חילקה בזה.

12 ויש להוסיף דאף התם בשעת נטיעה אינו מזיק, עד שילכו שרשים כ"ה אמות עד מקום הבור. וא"כ אף היכא דליכא בור יש לחוש עד שילכו שרשים.

13 מבואר דהא דרבא אמר ממלכת לחפרת, מ"מ לא נחשב ע"ז עשוי לבורות. אלא דבעתיד יהא עשוי לבורות.

14 **והרשב"א** הק' אי מרפי לארעא מאי מהני לסוד בסיד. [וכ"ש לצד [לק' כ.] ד'או' סד בסיד תנן]. [וע' תוס' בע"א ומש"כ שם].

15 ע' **תוס'** [יח: שורה רחבה א']. **ותוס'** [לק' כה: בסוגריים] מבואר דשייך סברת כל מרא אף כשאין נזק כלל לקרקע. [ויתבאר עוד לקמן].

ודעת **ר"ת** [יח: ד"ה וסבר] במסקנת הגמ' מודה רבא דמותר לסמוך דדוקא על המזיק להרחיק כי איכא דבר הניזק, ודוקא בבור חשיב הסומך מזיק דכל מרא ומרא וכו'. [אבל לרש"י והרמב"ן הגמ' לא חזרה בזה].

והרי**טב"א** ביאר דאביי ס"ל דאין בזה נזק לגוף הקרקע. אלא שלא יוכל לחפור שם בור[16].

תוד"ה אביי. הא מפסיד וכו' כ"ה אמות. **המהרש"א** ביאר דקו' התוס' דכשסומך תוך ג' טפחים, ומשתמש בקרקע חבירו לעשות לעצמו כותל בור, ועי"ז מזקיקו להרחיק יותר[17].

ותוס' תי' דמרחיק שלא יזיק הוא לבור. דכל הרחקת נזיקין הוא שלא יזיק, ולא נאמר בזה שממעט תשמישין, דאדרבה אף המזיק ממעט תשמישין. [וכעי"ז איתא ברשב"א ע' בסמוך].

וכעי"ז הק' **הרשב"א** היאך מותר לסמוך, הא משעבד קרקע חבירו, שיצטרך להרחיק ו' [לדעת תוס' בסמוך שמרחיק ו']. והביא כעי"ז הא דיכול למונעו מלפתוח חלון, שלא יחזיק עליו [לענין שלא יאפיל עליו], דלמחר ירצה לבנות כנגדו. וביאר דאפי' למ"ד על הניזק להרחיק, היינו בגדרי נזיקין, אבל לשעבד קרקע חבירו לא.

ו**הרשב"א** תי' דלא דמי לחלון, דחלון לוקח אויר חבירו, ומש"ה אומר שלא יפתח לשעבד קרקעי לכך. אבל גבי בור זה חופר בתוך שלו[18], ומש"ה אמרי' כשאתה בא לחפור הרחק שלא תזיקנו. תדע דהא יכול לעשות עלייתו אוצר וכו', ואף שעי"ז חבירו צריך להרחיק. שזה בשלו עושה, ושני צריך לישמר שלא להזיקו[19].

ושוב הק' **הרשב"א** [בהוספות] דבור צריך כתלים, ועושה את שדה חבירו לכותל. ואפ"ה מותר, שהרי אינו מזיק לו עכשיו. ואף הפותח חלון על חצר חבירו משתמש באורו, ואינו מזיקו עכשיו. ומשעבד חבירו להרחיק[20].

תוד"ה אביי [הב']. צריך להרחיק כל ו' טפחים. וכן מבואר **ברמב"ם** [ט י]. **ורבינו יונה** ביאר הסברא בזה דהרי חבירו החזיק ברשות ואין לנו להזיקו. **והרמ"ה** כת' דג' טפחים הסמוכים למיצר משועבדים לחבירו לעשות בורות.

ו**הריטב"א** כת' דמרחיק כל ההרחקה, וכמו פותח חלון כנגד כותל של חבירו. שאם חבירו יבא אח"כ לעשות חלון, חבירו צריך להרחיק שלא יזיקנו. דהראשון זכה בקדימתו.

אבל **הרמב"ן** הביא דחייב להרחיק רק ג' טפחים, ואף דקדימתו מועלת לו שא"י לומר הרחק בורך. ולעולם אין מחייבין את האחרון להרחיק אלא כדינו שהוא ג' טפחים. דלאו כל כמיניה[21]. **ורבינו יונה** ביאר דג' טפחים הוה משום נזק בורי. ושאר ההרחקה הוא משום בור שלך, והרי גם אתה מזיקני[22]. **וע"ע תוס'** [לק' יח:] **כעי"ז גבי חרדל ודבורים.**

ו**הראשונים** הביאו ראיה מדברי המקשן [בסמוך] תנן וכו', דלדברי אביי ניחא דג' טפחים קאי אשני, וסגי בהרחקת ג' טפחים לחוד. **ורבינו יונה** תי' בשם **ר' משה מאיברא** דדעת המקשן שיעור הרחקה בין ב' בורות הוא ג' טפחים [ואילו למסקנא הוה ו' טפחים]. ועוד תי' דקאי אכותל בנין למקשן. ועי"ש עוד.

ו**האבה"א** חקר בשיעור הרחקה זו, האם נאמר ג' טפחים מכותל הבור. או דיסוד ההרחקה ו' טפחים מחלל הבור[23], [ובזה המשנה נקטה שיעור בפועל, דכיון דחבירו ג"כ ירחיק].

---

16 [ויל"ד אמאי לא חשיב נזק בהא שמגביל את הקרקע לענין שלא יוכל לחפור בו בורות].

17 [דהא פשיטא דעל המזיק להרחיק כ"ה אמות, אף דמפסיד השתמשות. וקו' התוס' רק מג' הטפחים, שמשעבד רשות חבירו].

18 אמנם **הרשב"א** בהוספות הקשה דאף בבור הרי הוא עושה שדה חבירו כותל לבורו, ומשעבד את חבירו להרחיק עי"ז.

19 וכ"כ **הריטב"א** דל"ד לפותח חלון שמשתמש בשל חבירו, אלא דומה לעושה אוצר בעלייתו שמונע מחבירו שלא יעשה חנות של נחתומים [דעל המזיק להרחיק].

20 וחזר בו ממש"כ דבין לרבא ובין לאביי אינו פותח חלון על חבירו משום שמא יחזיק עליו.

21 ו**התוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] ביאר כיון שגם חברו מזיקו לאחר זמן, אין זה היתר גמור כל כך לכוף את השני שיעשה כל ההרחקה, שלו ושל חברו.

22 והביא **י"מ** דאע"פ שסבלתי בסמיכתך משום שלא הייתי מזיק לי, מ"מ לא אניח ממקומי.

23 ובפשוטו רבינו יונה ביאר דזהו מח' הנ"ל. אך בראשונים משמע דכיון דקדם יכול לשעבד את הקרקע של חבירו ל'כותל הבור' שלו.

ותוס' [לק' יח: בשורה רחבה הראשונה] כת' דהיכא דסמך למיצר אינו יכול לתבוע את חבירו להרחיק. ודוקא גבי בור משום שמזיקו בידים [ויל"ד כנ"ל האם הוא משום שמזיק קרקעו תוך ו', או הכותל המשועבד לו]. **והרמב"ן ורבינו יונה** כתבו דמדינא אי"צ להרחיק יותר מג'. [ויתכן דהוא מהך סברא דשלא כהוגן. ולפ"ז יל"ד בלקוח וכדו' דהוה כהוגן שיצטרך להרחיק ו' אף לרמב"ן].

והנתיבות [קנה יב] הקשה באופן שסמך עד המיצר[24], הא הקרקע עד המיצר שלו, וכי צריך הוא לתת ליתן כותל לחבירו בחינם, ואמאי לא יוכל להזיקו[25]. והנתיבות תי' כשחופר מזיק אף את הכתלים שבצדדי הבור. והאחרונים דנו די"ל דנחשב שהוא מזיק ל'חלל הבור', דצורתו עומד ע"י קרקע חבירו [וקרקע חבירו משתעבד להעמדת צורת הבור].

תוד"ה ה"ג. ואין נראה לר"ת לחלק לענין היתר סמיכה משום בא בידים[26], ולר"י נראה לחלק וכו'. והר"ן ביאר [וכעי"ז ברשב"א] דכשאינו בא בידים חבירו אינו ניזוק אלא אם ימלך לעשות בור, אבל בבא בידים מעכשיו יהא ניזוק קרקע חבירו מכך[27], כיון שקרקעו רפוי מהשתא מתמסמס ונופל[28].

והרמב"ן הביא י"מ דתי' הגמ' שבאו לחפור בב"א [וכספרים ישנים], ושוב הק' דקארי וכו'. ותי' דס"ד דבא בידים איצטריך וליבעי טפי וכו'. והרמב"ן הק' דמ"מ מנ"ל למקשן לומר כן להקשות. והביא דיש טוען לפרש דמ"מ דרך הגמ' להק' כדי שיתפרש הדבר יותר[29]. והרמב"ן כת' דדיוק הגמ' מהלשון 'זה חופר' דאיירי בבת א', והול"ל זה מרחיק. והגמ' תי' דס"ד דנקט לשון חופר, אף דהוה בא בידים.

טענת התעצמות

תוד"ה מרחיקין. שאין מזיק כלום, וכשיחפוץ זה לעשות כותל יסיר את הגפת וכו'. האחרונים [אבי עזרי קו' הרחקת נזיקין ו ועוד] העמידו דיל"פ קו' התוס' דאף אילו חל דיני הרחקה, מ"מ כופין על מידת סדום, דבמה שסומך עכשיו אינו מזיקו. דיכול להרחיק אח"כ. [וכ"כ בשו"ת הרשב"א א אלף קמד].

ועיל"פ דכוונת התוס' להק' דבמה שסומך עכשיו אינו מזיקו, ולא שייך בזה גדרי הרחקת נזיקין כלל. דשימושו עכשיו אינו מזיקו כלל, ורק במה שמשאירו לאחר זמן.

והאחרונים הק' [לצד זו] דנימא דסמך בהיתר, ושוב לא יצטרך להרחיק כשיבוא דבר הניזק, וכמו לאביי. והנתיבות [קנד יז] כת' כיון דלא סמך אלא משום שאינו מזיקו עכשיו לא חשיב סמך בהיתר.

והמשנת ר' אהרן האריך לבאר כיון דכבר חל פרשת הרחקה, נקבע דאין לו זכות לזה. [וע"ע מה שהאריך בזה בדעת הר"י מגאש יח:].

והרמב"ן הביא י"מ דקו' הגמ' הא ליכא כותל סמיך ואי"צ לסלק לכשיבנה הכותל[30] [וכאביי]. ואף לרבא רשאי לסמוך, וכשיבוא מסלקו.

בא"ד וי"ל דה"נ מקלקלין את הקרקע. והרמב"ן הק' תינח זרעים, אבל ריחים ותנור מאי אית לך למימר [דודאי הנזק הוא בשעה שטוחן ואופה]. וכן חנות של נחתומין.

בא"ד ועוד אומר ר"י טורח בסילוקן שמא לא ימהר. והראשונים כתבו שבדין היה יכול למנוע ממנו מלפתוח חלון לחורבת חבירו משום הך סברא שלא יתעצם עמו, ואף דאינו מזיקו עכשיו תובע שלא יתעצם עליו למחר[31]. אבל רע"א [קונטרס מילי דנזיקין] העמיד דדעת הרא"ש דבמסקנא אין סברת יתעצם, וכ"ד הרשב"א דבגיריה צריך לסלק אף לאביי, אבל אינו יכול למונעו מתחילה משום סברת יתעצם[32].

---

24 אבל אם הניח משהו עד המיצר, י"ל דמזיק קרקע זו.

25 אבל הרמ"ה כת' דג' טפחים הסמוכים לשדה חבירו משועבדים לבורות, ומשמע דכוונתו לעמוד בזה.

26 וכה"ק הרמב"ן דמ"מ השתא ליכא בור, ואפי' סלע הבא בידים ליכא הזיק אלא לענין בור. והרמב"ן הכריע כספרים ישנים

27 [וכ"כ רבינו יונה דהוה ריפוי הניכר, ונחשב לנזק].

28 ויש לפרש עד"ז דאין כאן שיעור הרחקה מחודש בקרקע הבא בידים, אלא דשיעור הרחקה הוא ג' טפחים מכותל בור, וה"נ הקרקע שנופל נחשב כעין כותל בור, ואף כשאין בור.

29 והביאו כעי"ז [לע' ב:] נפל שאני ודקארי לה מאי קארי לה, סיפא איצטריך. ואף דאין בזה חיזוק לקו'. אלא דהמקשן יגדיל תורה ויאדיר. והרמב"ן דחה דאין דרך המקשן להק' אא"כ הדבר ברור לדעת המקשן. [ויישב סוגיה דלעיל].

30 והדיוק דא"ת שצריך לסלקן, לישמעינן מתניתין אף דליכא כותל. והרמב"ן דחה שאין לדקדק מלשון משנתנו כך, דמרחיקין מן הכותל בשכבר סמך, ובא לבנות כותל נמי משמע.

31 ומ"מ תמה האבי עזרי האיך פשיטא למקשן סברא זו, והיכן ראה זו בדברי רבא. ולצד דקושיית התוס' מדין מידת סדום ניחא.

32 והר"י מגאש [יח:] פי' דמסקנת הגמ' לחזור בא מטענת יתעצם. וכ"ד רבינו אפרים [הנ"ל] אף לאביי [וכ"מ בשיטמ"ק לר"י מגאש].

ורע"א הקשה וכי פליגי אביי ורבא בסברת יתעצם בדין. ותי' **הגרנ"ט** דדברי תוס' דוקא לרבא דמדינא אסור לסמוך, ורק משום טענת מאי פסידא אית לך וכו', ובזה בא טענת יתעצם דיש לו עליו טענה. אבל לאביי דאין חיוב הרחקה כלל כשאין דבר הניזק ל"מ כלל.ו**במשנת ר' אהרן** יישב עוד דאף אם אין לו שם מזיק מעכשיו,כיון דמעשה זו אינו מחייב ניזק, מ"מ לרבא כבר חל חיוב הרחקה אף בלא דבר **הניזק**, וע"ז שייך אף זכות לתבוע שלא יתעצם. ולאביי עדיין לא חל פרשת הרחקה כלל עד שיבא דבר הניזק.

<u>שם</u>. **רבינו יונה** [בסו"ד כאן, וכן יח:, והו' בראש ב, וכ"כ **הרשב"א** ו**ריטב"א**] תי' דאינו רשאי לסמוך עכשיו, דחיישינן שמא יחזיק עליו בכך ג' שנים ויאמר שברשות סמך.

ו**רבינו יונה** כתב מהא שמעינן דאינו רשאי לפתוח חלון הסמוך לחורבת חבירו[33], דאמר שמא תחזיק עלי וכשיבא לבנות חורבתו נמצא חלונך פתוח וכו'[34]. ו**הרשב"א** הביא דלפ"ז מבואר בסוגיין דאם אינו מוחה עלתה לו חזקה[35].[36]

אבל **הרא"ש** תמה דמאחר דאינו יכול למחות איך יוכל להחזיק. ואי מותר להחזיק איך יוכל לטעון חזקה[37].

ו**הפ"ח** הק' ד**הרא"ש** [לע' ז: א כ בסופו] הביא [בשם הראב"ד] דאחין שחלקו אינו יכול למחות לסתום חלונותיו. והק' דאיכא למיחש דלאחר ג' שנים יטען חזקה. ואדרבה כיון דאינו יכול למחות האיך מהני חזקתו. [ומ"ש מסוגיין]. ו**הגרנ"ט** [קעא] חילק דגבי הרחקת נזיקין דמשתמש בשל עצמו, ואם אינו יכול למחות האיך יחזיק. אבל גבי חלון יכול למחות. אלא דאמרי' דהאחין חילקו ע"ד כן [והיה יכול להתנות לסלקו], ואף דברשות נחית צריך למחות.

ועוד חילקו ה**אחרונים** [חי' ר' ראובן] דגבי חלון נחשב שלוקח אויר משל חבירו [ע' רשב"א בסוגיין], והיכא דמשתמש בתוך של חבירו יש חזקה אף כשאינו יכול למחות, וכמו לפירות הורדתיך [לק' לה:].

<u>בא"ד וא"ת אכתי מאי פריך לרבא הא מפרש טעמיה דכל מרא וכו' וי"ל וכו' אלא אליבא דר' יוסי וכו'</u>. ולר' יוסי רשאי לסמוך גפת וכו', ודוקא בור אסור משום דכל מרא ומרא.

ו**תוס'** [כב: ד"ה לימא] כת' דגפת וכו' הוה גיריה דיליה[38], ו**האחרונים** [נתיבות קנה יג] ביארו דכוונת התוס' דה"מ כשיש דבר הניזק. אבל הבא לסמוך כשאין דבר הניזק לא חשיב גיריה דיליה[39]. וכ"כ **הרשב"א** [כב: ד"ה ולענין] בשם **רבינו יונה** שבשעת מעשיו אכתי ליתיה לניזק, ובשעה שיבנה הכותל לא הוה גיריה, דכבר כלו מעשיו[40]. וביאר [בהמשך דבריו] דלא חשיב גיריה אלא כשיש דבר הניזק, דומיה דגיריה דאדם יורה במטרה[41] וכו'. וסיים וכ"ז אינו שוה לי.

אבל **הרמב"ן** כת' [ומסקנת הרשב"א] כיון דאילו איתיה לכותל הוה גיריה, השתא נמי כגיריה דמו דההיא שעתא שבונה את הכותל הוה גיריה[42]. וכיון דסמך סמך. ולכן אף לר' יוסי אסור

---

33 וכ"כ **הרשב"א** דאינו רשאי לפתוח פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון בחורבה שנתנה ליבנות, וכן לפתוח על גגין שלנו המכוסין ברעפים, דילמא למחר עושה אותו גג הראוי לתשמיש [או בית] ונמצא מזיק. ויחזיק עליו.

34 ויל"ד דיהני להיזק ראיה סמך בהיתר, לצד דמהני בגיריה דיליה, ואפי' בהיזק המתחדש [וע' בסמוך].והאריכו בזה הראשונים ואחרונים

35 אלא שהרשב"א דן האם מהני חזקה בחלון שיש בו היזק ראיה. [וע' בראשונים לק' נט, ובמש"כ לע' ב:].

36 ובשו"ת **הרשב"א** [א אלף קמד] הוסיף וכ"ש דעכשיו נתרבו בתי דינים וידונו לו חזקה לכו"ע יכול למונעו מתחילה. ואף לצד דמדין סומך ומתרחק אח"כ, זכותו לעכב עליו מתחילה כיון דבפועל לא יוכל לכופו בדין. וכ"כ רע"א בסוף הקו'.

37 וכה"ק **הריטב"א** דאף את"ל דל"מ חזקה כל זמן שאינו מזיק. מ"מ אינו רוצה להצניע דין למחר [וכתי' התוס'].

38 [וכדעת ר"ח דר' יוסי מודה בכל הנך משניות].

39 ואף דלשון התוס' דכולהו מתני' כר' יוסי [והגמ' מיישבת את המשנה דאף כי ליכא כותל אינו סומך], צ"ל היינו עיקר דינא דמתני'. אבל לסמוך מתחילה מותר לר' יוסי. [וצ"ע מאי קא פריך בגמ' בסוגיין טעמא וכו', הא איצטריך אליבא דר' יוסי, דקאי דוקא בדאיתא דבר הניזק].

40 ולכאו' מבואר דגדר הנך הרחקות דחשיבי גיריה משום דבשעת הנחה מתחיל הנזק. דאי משום גיריה דממונו, א"כ מה מהני שעת הנחתם, הא אח"כ הממון מזיק.

41 ומשמע שחידש דיש תנאי נוסף בהגדרת גיריה, שמזיק דבר הניזק, אבל כי ליכא מטרה אין בזה שם 'חץ', אף דהוה מתוך ידו ממש.

42 ויל"פ שמיד כשיש מזיק וניזק הוה מצב נזק. ולכן נחשב *'שם מזיק'* משעה ראשונה, ואף דבשעת הנחה עדיין לא מזיק. [ולכאו' עיקר הסברא דממון כזה נחשב 'מזיק'. אף צ"ב א"כ אמאי הקדים הרמב"ן דחשיב גיריה דיליה מעכשיו].

לסמוך ע"ד להרחיק, דנמצא מתעצם עמו בדין[43].

ומשמע ברמב"ן דגפת נחשב גיריה דיליה [של ממונו] לאחר זמן שיהא כותל, ואף דעכשיו ליכא כותל.

והאחרונים דייקו דיש **ראשונים** דמשמע דגפת וכדו' נחשב גיריה אף עכשיו כי ליכא כותל[44], דמעכשיו מתחיל מעשה ההיזק, אף כשאין ניזק[45].

שם. אליבא דר' יוסי. ה**אחרונים** הק' לתי' התוס' [הא'] שגפת וכדו' מקלקלת את הקרקע מעכשיו אפי' שוב יסיר, א"כ אמאי לא חשיב גיריה דיליה. דהא מזיק את הקרקע מעכשיו[46]. ובפשוטו תוס' כאן קאי לתי' הב' דלעיל.

ועוד יש שפי' דאף דמקלקלת את הקרקע, מ"מ עיקר חיוב ההרחקה הוא מחמת הכותל [דהוה נזק קטן בקרקע, ואין עליו תביעת הרחקה]. ותובעו שלא יזיק את הקרקע באופן שיזיק את הכותל אח"כ. וזה לא הוה גיריה דיליה.

דף יח.

הא קמ"ל דהני קשה לכותל. ה**ריטב"א** פי' דנפק"מ דבמקום שאין דרך לעשות כתלים, אי"צ להרחיק[1].

טעמא דאיכא אוצר וכו'. ה**ריטב"א** כת' דליכא למימר דקמ"ל דהני קשה, דפשיטא דקשו לאוצר. ועוד פי' דקו' הגמ' מסיפא ביין התירו.

דירה שאני – גיריה שמחדש

דירה שאני. **פרש"י** דאין לנו לאסור דירתו עליו אא"כ ההיזק מוכן[2]. [דמניעת שימוש דירתו הוה הפסד גדול, ולא חייבוהו לכך, אא"כ הוה מזיק גמור]. ו**הר"י מגאש** פירש דלא שכיח שיעשה דירתו[3] אוצר[4]. וגרע משדה שאינה עשויה לבורות[5] דחיישי' דילמא עשוי לימלך [וגבי דירה לא שכיח, ומש"ה עדיף].

ורבינו יונה הק' דבגמ' [כ:] מסתפקת היכא דכיבד וריבץ לאוצר, האם נחשב דקדם. והרי עכ"פ מהני דגילה דעתו דמימלך לעשותו אוצר. וכ"ת דהתם אביי הוא שנסתפק בזה [ולשיטתו דמותר לסמוך[6]], הא אף רב הונא בר' דר' יהושע קאי התם. וסתמא ס"ל כרבא דאינו סומך.

ו**האחרונים** פי' לדעת הר"י מגאש דכיון דמעיקרא לא היה עומד לאוצר, לא נתחדש בזה זכות הרחקה. ואף ע"י דיבור בעלמא שיעשה אוצר אינו יכול להרחיק את חבירו. ובזה ספיקות הגמ' האם כיבד וריבץ חשיב מעשה שנעשית אוצר.

תוד"ה לא יפתח. ועשן ודאי מזיק ליין וכו'. ו**הרמב"ן** תי' דיין מעושן פסול לנסכים משום דאישתני [ע' בכורות יז], ואף שלא נפגם. תדע דיין מבושל פסול לנסכים, אף שיש ראיות שהוא משובח[7] [ע' ראשונים לק' צז]. ועוד כת' דעשן דסוגיין אינו עשן תדיר וגדול, שגורם שהיין יהי' מעושן. דאילו עשן תדיר פוגם ליין.

ו**רע"א** [אר"ח ערב ח] דן אי יין מעושן כשר לקידוש. והביא דלדברי התוס' הוה גריעותא ופסול. ולרמב"ן [בתי' הא'] כשר, דהוה רק שינוי.

דיקא נמי דקתני וכו'. **תוס'** ביארו דראיית הגמ' דלא נקט כן בשאר הרחקות דמתני'.

---

43 וצ"ב א"כ אמאי בעי לסברת כל מרא. ו**המשנת ר' אהרן** כ' דהרמב"ן לשיטתו לק"מ, דאיירי בבור ללא מים, ובזה כל הנזק בכל מרא.

44 ו**הריטב"א** [בתי' א'] כת' דהני מזיקין ממקומם, והוה כמו חופר בור דמרפי.

45 [כיון שצורתו דבר המזיק. או כמ"ש התוס' [כאן] בתי' הראשון דמזיק לקרקע].

46 ודוחק לומר דדוקא נזק גדול חשיב גיריה דיליה, והתם אינו ניכר כלל. {ואפשר דאף דהוה פגם בקרקע אין בזה גדר 'נזק' [לחיוב הרחקת נזיקין], ורק בשעה שיש בזה הפסד בקרקע נאמר פרשת הרחקה}.

1 לל"ב דרבא. [אבל הר"י מגאש הו' בסמוך נקט דהגמ' כאן קאי אף לל"ק דרבא].

2 ו**הריטב"א** הביא דברי **רש"י** דכיון דחנות הוא דבר שאדם צריך לעשותו בדירתו, ושם נאות לו יותר לשמור כליו, מש"ה אין לנו לומר שימנע וכו'. והוסיף דאין זה דומה לאינך שיכול ברחוק ממקום הכותל [וצ"ב אמאי כת' כן, דבכל הנך איירי בחצר, ולא בבית].

3 [ולפ"ז קאי על דירתו של ניזק].

4 ו**האחרונים** ביארו דמשום הכי אין לחבירו שעבוד עליו מעכשיו. ולא רק דלא חיישינן להכי.

5 [ומבואר מדברי הר"י מגאש דהגמ' כאן קאי אף לל"ק]. וכ"כ **רבינו אפרים** [הנ"ל], והוסיף דאף לאביי מהני סברא זו לענין דאינו צריך להרחיק אח"כ [וזהו הדיקא נמי דהגמ'].

6 וכ"כ ה**קצות** [קנה ג] ועוד אחרונים דהגמ' שם אביי לשיטתו, ומש"ה הרי"ף השמיטו.

7 ו**האחורנים** חילקו דבשלמא מבושל הוה שינוי גדול ביין. אבל מעושן אינו שינוי כ"כ בגוף היין. ואת"ל דפסול, ע"כ משום גריעותא.

והרשב"א פי' עוד דהוכיח דדירה שאני, שהרי הוה ניזקין דגיריה. ובניזקין דגיריה לכו"ע ליכא דינא דהקדמה. ואפי' לאביי דאמר אם בא לסמוך סומך לכשיבנה שם חברו כותל כופהו לסלק נזקיו, ואילו הכא קתני אם קדמה רפת בקר לאוצר מותר. ולא עוד אלא שמותר לחדש אחרים כשיסלק את אלו, שהרי הוא מדליק אשו בחנותו לכשיכבה הראשון. וכן לכשיגרוף הרפת עוד מחדש אחר. וע"כ טעמא משום דדירה שאני.

וכ"כ הרשב"א [לקמן כב: סוד"ה לדידי] שאין קדימה בגיריה אא"כ החזיק ג' שנים ובטענה, וכ"ש שאם סילק הראשונים דאין מחדש שם אחרים.

אבל תוס' [לק' כה:] הביאו ממשנה זו דאם סמך בהיתר אי"צ להרחיק, ואפי' בגיריה דיליה[8], ולמסקנא [לדעת אביי, ולדעת ר"ת [בע"ב] אף רבא חזר בו] אין חילוק בין דירה לשאר[9].

והרא"ש [ו] הביא דדירה שאני. והאחרונים הק' דהרא"ש פסק כר"ת דאף לרבא מותר לסמוך, א"כ אי"צ הא דדירה שאני. [וכדברי התוס' הנ"ל דלמסקנא ליכא חילוק]. ובדברי הרא"ש [כו, לק' כו.] מבואר דאף היכא דסמך בהיתר חייב לסלק [וכס"ד דתוס' הנ"ל], והרא"ש כת' דמותר לסמוך לרבא [רק] עד שיבא דבר הניזק.

ורע"א [קונ' מילי דנזקין הוד' כ:, שו"ת קנא, ד"ה אח"כ מצאתי] הביא שו"ת פני יהושע [חו"מ ח] דדעת הרא"ש דלמסקנא אליבא דרבא מותר לסמוך, אבל היכא דיבא דבר הניזק צריך להרחיק. [ול"מ סמך בהיתר. ורבא פליג בזה על אביי].

ורע"א [ד"ה ע"כ נראה] כת' דכל היכא דהוה גיריה דיליה חייב להרחיק אח"כ למסקנא [וכדעת הרשב"א הנ"ל]. ואף דרבא חזר בו, ה"מ מסברת התעצמות. ודוקא הנך דלא הוה גיריה כיון דסמך בהיתר אין עליו שם מזיק.

ורע"א העלה צד דדוקא בגיריה המתחדש צריך להרחיק כשיבוא דבר הניזק, שלא יזיק בידים. [וכסברת הכ"ש ברשב"א הנ"ל בסו"ד]. [ורע"א [ד"ה באופן] הביא דכ"כ בשו"ת פנ"י [הנ"ל] דמ"ד דסמך בהיתר צריך להרחיק, ה"מ היכא דמחדש הגיריה בידים. אבל גפת וכדו' לא הוה גיריה דיליה אא"כ הניחו בשעה שהיה דבר הניזק[10]].

אך רע"א דייק מדברי הטור דלא כן. [ורע"א שם האריך בזה].

והאחרונים הק' לדעת הרשב"א והרא"ש דאף היכא דסמך בהיתר צריך להרחיק אח"כ, א"כ אמאי לא יוכל לעכב מתחילה, משום שלא יצטרך להתעצם עמו בדין. ומ"ש מדעת רבא [וכקו' הגמ']. וכי יש בזה מח' נוספת אביי ורבא. והאחרונים [משנת ר' אהרן עמ' עח, רש"ר יד ד, אבי עזרי אות ו] ביארו דלדעת רבא [לס"ד] יש עליו שם מזיק אף מעיקרא. ומש"ה תובעו שלא יתעצם. אבל לדעת אביי [ודעת רבא למסקנא לר"ת] רק בשעה שיש דבר הניזק יש עליו 'שם מזיק' [וחל חיוב הרחקה], ואין עליו תביעה מעיקרא שלא יתעצם עמו בדין.

<u>תוד"ה דיקא</u>. תימה וכו' רבותא דאע"ג דהו' גירי דיליה וכו'. האחרונים הק' דדעת תוס' [כב:] דאף גפת וזבל הוה גירי דיליה. ובפשוטו תוס' כאן פליג[11]. אך לדברי הנתיבות [קנה יג הנ"ל] כוונת התוס' דגפת אינה גירי קודם שבא דבר הניזק.

והחזו"א [ועוד אחרונים] כת' די"ל דכוונת התוס' דדוקא הנך, דהאדם פועל ועושה את העשן עכשיו. [ומחדש את הגיריה]. אבל אינך [גפת וכו'] היכא דסמך בהיתר הוה נזק דממונו בעלמא.

וכן הריטב"א הביא קו' התוס' דדילמא קמ"ל דמהני קדימתו אפי' בהני שמחדש בכל יום לעשות עשן מחודש. [וכסברת הרשב"א הנ"ל][12].

---

8 והתם איירי במזיק בידים שדופק כל יום, ומבואר בדברי התוס' דס"ל דאף בזה מהני סמך בהיתר. ובב"י [שם] תי' דהוה כקוטרא ובית הכסא ובזה ל"מ סמך בהיתר, וכמו דלא מהני טענת מחילה [וצ"ב הקשר בין הדברים].

9 ותוס' תי' דהתם לא קביעה תשמישו, ומש"ה לא נחשב דסמך בהיתר. ועוד דהתם כל מרא ומרא נחשב שסמך באיסור.

10 וכמו שמבואר בתוס' [יז: סוד"ה מרחיקין].

11 וכן יל"ד מדברי התוס' [יז.] דנקטו דמתונתא ל"ה גיריה. וכן תוס' סוף יז: דהנידון לאסור לסמוך גפת דוקא אליבא דרבנן.

12 ומש"ה ביאר דיקא נמי, דבכל הנך כותלו לאו דוקא, וכי ליכא כותל נמי אסור לסמוך. מכדאיצטריך תנא גבי אוצר. [והביא כן בשם הרשב"א. אך ברשב"א לפנינו מבואר דקמ"ל דדירה שאני].

והתוס' רא"ש [בשיטמ"ק] תי' קו' התוס' דמשמע ליה דטפי הו"ל לאשמועי' בשאר הרחקות אליבא דרבנן. ועפ"ז תי' קו' תוד"ה דיקא דלאביי נקטה משום ר' יוסי.

שם. והמהרש"א הק' א"כ נימא גבי בור דאף הוא גיריה דיליה משום כל מרא. והמהרש"א תי' דאביי פליג על סברת כל מרא[13]. והאחרונים [חת"ס ועוד] דחו דסברת 'כל מרא' הוה גיריה דיליה בשעה ראשונה, בשעת חפירה. והנידון כאן דהוה גיריה דיליה אח"כ כשיבא דבר הניזק. [ובבור אח"כ הוה רק מתונתא].

ד"א שאמרו מפני עבודת הכרם, טעמא וכו'. פרש"י שלא יכנס עגלת מחרישתו בקרקע חבירו, שהוא מזיקו בידים וכו'. ולדעת רבא אף עכשיו חייב להרחיק. והריטב"א הדגיש דאף דאינו עושה עכשיו נזק, אלא למחר כשיחרוש בשווריו[14]. מ"מ כל דבר שהנזק מוכן ועומד להזיק, מעכשיו מעכבין עליו להרחיקו[15]. וזה כלל גדול בדינים אלו.

תוד"ה טעמא. מצי למיפרך בפשיטות דסגי בד' אמות וכו'. ובדברי הרמב"ן [בחד תי'] מבואר דס"ד דהך הרחקה דכ"ה אמות קיל, ודוקא כשיש דבר הניזק.

והרמב"ן הק' דע"כ הך הרחקה משום עבודת הכרם, א"כ אמאי הביאו מהיה גדר בינתיים [לגיר' דיקא נמי וכו']. והרמב"ן כת' דאפשר שהשרשין מכחישין את הקרקע שאינה ראויה כ"כ לאילנות [כדאי' ב"ק צב. למחר אייתי לי מקורייהו]. וס"ד דמש"ה מרחיק[16]. דאי משום עיכוב המחרישה הרי הנזק מצוי מעכשיו, ולכו"ע לא יסמוך. דמעכשיו אינו יכול לחרוש שדהו, ושדה בלא חרישה אי אפשר. ואף אביי מודה כה"ג דאסור לסמוך, ודוקא בבור משום דאפשר לשדה בלא בור.

וע"כ הטעם דלענין מחרישה לא שכיח היזק, דשרשין הולכין למטה מג'. ואם מצא קוצץ והם שלו אלא משום בור ואילן מעכב עליו, ודוקא לרבא.

ה"ק ואי לאו צונמא וכו'. פרש"י ונטע שלא כדת. וריצב"א [בתוס'] ביאר דאיירי שאינו רוצה לתת דמים על קציצת האילן [וכדלק' כה:]. וקמ"ל דקוצץ שרשים היוצאים בלא נתינת דמים[17].

ויל"ד האם הטעם דשרשים מזיקים טפי, ומש"ה מרחיקם בלא בדמים. או דדוקא גוף האילן דהו' הפסד מרובה צריך דמים [ע' תוס' בע"ב].

ותוס' [בתי' הא'] תי' דאיירי בלוקח, שסמך בהיתר [ע' בסוגיות בסמוך].

והרמב"ן הביא בשם הרב אב"ד דאיירי לאו צונמא היינו דבשעת סמיכה היה צונמא, ואיתרמי שניטל הצונמא, וליתא השתא. [וכ"כ רבינו יונה. והריטב"א כתב ובלבד שלא נטלו בידים]. והרמב"ן חלק דכיון דסמך רק משום הצונמא, א"כ כשנעקרה יעקור האילן. וצ"ב דמ"מ הא סמך בהיתר. ומבואר דלא סגי שהמזיק היה במקומו בהיתר, אלא בעי' שפעולה זו [שנכנס לתוך חבירו] יהא בהיתר[18]. ויש שפי' דעי"ז זכה בשימוש בתוך של חבירו[19].

והרמ"א [קנד טז] הביא מח' כשהיו לו חלונות סמוך לחצר חבירו וכותל ביניהם, ונפל הכותל. די"א כיון דסמך בהיתר אי"צ להרחיק, דהיזק ראיה הוה הזיק דממילא. ודעת שו"ת הרא"ש דצריך להרחיק. והקצות [קנד ו]

---

13 ולפ"ז מתורץ קושיית התוס' לפי רבא, וקושית התוס' דלאביי אין קושיה בדיקא נמי. וכך תי' בתוס' הרא"ש קושיית תוד"ה דיקא [הב']

14 יל"ד האם כוונתו לדון בכל הרחקת אילן משום עבודת הכרם [דלא סמכי' עליו שמא יכנס בעגלת מחרישתו]. או דוקא משום דהדבר הניזק עדיין אינו כאן. [ולא איכפ"ל שיכנס עם עגלת מחרישתו בינתיים]. [וע"ע תוס' לק' כו:].

15 ואף בדבר שהם חוץ ממנו [דאינו עיקר המזיק].

16 אך לזרעים ראויה היא כשהיתה, שאלמלא כן היאך הוא סומך.

17 אבל הריטב"א דחה דליתא, דאי עשה שלא ברשות יקוץ אפי' את האילן.

18 ועיל"פ דכיון דיש צונמא הרי אינו 'סמוך' לחצר חבירו [וכן הניח גפת רחוק ג', ואח"כ הגפת נדחף ברוח שאינה מצויה אצל המצר. דמה שסמך מעיקרא ל"מ לענין זה]. [ויל"ד עפ"ז היכא דהניח גפת ושוב מכר חצי שדהו, דגדר תחילת הסמיכה הוא רק אחרי המכר].
ועיל"פ סברתו דנחשב כאילו סמך, והניח צונמא להפריד, וכמו היכא דסד בסיד וכן כותל חצר המונע היזק ראיה [לעיל ב:], דהיכא דנפל הכותל והסיד, דפשיטא דלא נחשב סמך בהיתר. דסמך באיסור אלא ש'תיקן' שלא יזיק.

19 ובס' משנת ר"א [עמ' פ] כת' דגדר סמך בהיתר הוא דעי"ז נקבע ששדה חבירו אינו ראוי לבורות. אבל היכא דהיה צונמא עדיין היתה ראויה, ול"מ בזה היתר זה.

ביאר דהוה כמו היכא דניטל הצונמא[20], ולסברת הרמב"ן לא נחשב שסמך בהיתר[21].

לוקח

ואי דלא סמך היכי משכח"ל וכו' בלוקח. **פרש"י** שנטע אילן ואח"כ מכר חצי שדהו. דהאילן ביד מוכר. שהאילן קדם למיצר של זה.

וללישנא דרבא מודה בשדה שאינה עשויה לבורות המ"ל כגון בשדה שאינה עשויה לבורות.

תוד"ה הכא נמי בלוקח. פ"ה שהאילן ביד מוכר וכו'. וריב"מ הק' דלא משמע כן. **והריטב"א** הק' לפ**רש"י** דא"כ בעין יפה מוכר, וכדאמרי' גבי אחין שחלקו [לע' ז: ולק' סה. לענין היזק ראיה]. וכיון דמכר בעין יפה שוב אינו יכול להזיק ללוקח[22]. **והרמ"ה** כת' דסוגיין כמ"ד מוכר בעין רעה מוכר.

בא"ד וריב"מ וכו' נל"פ שהאילן ביד מוכר וכו'. **הריטב"א** ביאר דלא יקוץ דבעין יפה מכר לו. וקמ"ל דאינו יכול לטעון שלא מכרתי ע"ד שתזיקני. אך בדברי הראשונים [רבינו יונה בע"ב] מבואר דהטעם לא הוה משום דמכר לו ע"ד כן. אלא משום דלא סמך באיסור.

וצ"ב אמאי רש"י לא פי' כן, דפשטות הלשון ודאי משמע דהמזיק הוא לוקח. וצ"ב אמאי רש"י שינה דהתובע הוא הלוקח [וכקו' ריב"ם]. **והקצות** [קנה יג] כת' דע"פ דברי רש"י מיושב הא דהבור קדם צריך לקוץ [קו' התוס' בסמוך], דאילו שניהם היו בשעת מכר, א"כ שניהם ברשות ולדעת הרמב"ן צריך להרחיק [וי"ל דכן דעת רש"י]. וכה"ג המוכר צריך להרחיק. ועוד תי' הקצות תי' דרש"י נקט כן משום ספק, דהיכא דספק מי קדם [לק' כה.] לא יקוץ. והקצות כת' דאי האילן ביד לוקח א"כ מספק יש לנו לומר שנעשית ברשותו, דלא מחזקינן מרשות לרשות [עי"ש].

ועוד יש לפרש דהיכא דמכר לו קרקע שיש בו אילן, י"ל דנכלל במכר שנתחייב להעמיד לו את האילן, והוה ברשות גמור. ובמשנה משמע דזכותו משום גדרי קדימה. [ואף לדברי רבינא אי"צ להרחיק].

בא"ד כגון שאדם א' עשה בור ואח"כ נטע האילן וכו' שהרי בהיתר עשאן וכו' קדמה נטיעתם לערעור בעל הבור. [והא דאי' שאם הבור קדם, היינו כשנטע האילן אח"כ[23], דלא הוה לוקח]. ומבואר בתוס' [דבין לרש"י ובין לריב"מ] אף היכא דהאילן והבור היו בשעת מכירה נחשב בהיתר [ואין חילוק בין היו האילן והבור או רק האילן]. אבל דעת **הרמב"ן** [ושא"ר בע"ב] לחלק בזה.

בא"ד אבל לפ[ר"ח] [בתוס' בע"ב] וכו' טוענין ללוקח וכו'. כדאי' [לק' כג.] דטוענים ללוקח שנעשית בהיתר, וטענינן שכנס לתוך שלו או פייסי [ומכר או נתן לו רשות, או מחלו בשתיקה[24]]. **והקצות** [קנה טז] הביא [בשם אחיו מהר"ר יהודה] להק' מה מהני שנתן לו רשות, הא הוה קרע כסותי, ויכול לחזור בו שלא יזיקנו יותר [וכדאי' ב"ק צג., וכמ"ש הרא"ש לע' א ב לענין היזק ראיה]. ובשלמא חזקת תשמישין קנה שימוש זה, אבל נזקי שכנים עושה בתוך שלו, א"כ מה מהני שמוחל על נזקיו שיזיקנו.

והאחרונים [משנת ר"א עמ' צה] תי' דיסוד הרחקת נזיקין הוה זכות תביעה, ושעבוד על שכינו שלא יעשה בתוך שלו. ומהני מחילה על זכות זה.

והאבה"א [א ג] כת' דהיכא דיש לו איזה תועלת וזכות בזה שפיר מהני קנין, אף בקרע כסותי. וא"י לחזור בו דכבר זכה בשימוש זה[25]. משא"כ קרע כסותי לא שייך זכות. אבל בנזקין, כגון משרה לירק יש לבעל המשרה זכות בזה להחזיק המשרה, אף שמזקת להירק. וכיון שהחזיק וזכה בזה הוי כמו חזקת תשמישין דמהני חזקה.

ובחי' ר' שמעון [א ג] כת' דיכול לקנות מחבירו שיהא לו זכות להכניס מזיק לרשותו. וביאר דגדרי נזיקין וכן

---

20 **והחזו"א** כת' דבזה אף הראב"ד מודה, דהראב"ד קאי דוקא בצונמא דהוה בידי שמים, וע"ז נחשב אינו עשוי לבורות. אבל כותל שלא יזיק בהיז"ר, כל היכא דנפל חייב לחזור ולבנות.

21 אבל **הגר"א** ביאר דסברת הרא"ש דהיזק ראיה הוה היזק בידים ול"מ אף דהוה סמך בהיתר.

22 [אך דעת **רש"י** [לעי' שם] דאינו סותם חלונותיו. ומעמידים על חזקתו, ואי"צ לסתור חלונותיו].

23 שהאילן היה בשעת מכר. ולפרש"י שהלוקח חפר את הבור אח"כ. ולריב"מ שהמוכר חפר אח"כ, וע"ז תובע שהלוקח יסלק את האילן.

24 ותלי במח' **הראשונים** [לע' ו. ולק' כג.] אי חזקת נזיקין צריך טענה או סגי במה שראה ושתק. **ותו'** נקטו דצריך חזקה שיש עמה טענה.
ועוד נחלקו הראשונים אי צריך חזקת ג' שנים, או לאלתר שראה ושתק. ותוס' כאן נקטו דצריך ג' שנים.

25 דמה לי קונה זכות בבגד להשתמשות או לשריפתו וכדו'. ודוקא היכא דאין לו בזה תועלת כלל בקריעתו, אמרי' דקרע כסותי הוה נתינת רשות להזיק. ונתינת רשות להזיק לחוד ל"מ אפי' בקנין.

נזקי שכנים שייך דוקא היכא דהמזיק יוצא לרשות שאינו שלו[26]. אבל אם המזיק אינו יוצא מרשותו לרשות אחרת לא חייבה תורה ע"ז לא שמירה ולא תשלומין.

והקצות תי' די"ל דמחילה מהני דע"י שעמד ברשות גמור אי"צ לסלק. ואף לסוברים [ע' בע"ב] דאף סמך בהיתר צריך להרחיק כשיבא דבר הניזק, אבל היכא דנתן רשות ועמד ברשות גמור מהני.

ובחי' ר' שמעון [א ג] הק' דבפוסקים [ע' שו"ע קנה ס"ס לו] משמע דתלי בקנין, ואם קנו מידו א"י לחזור. ולדברי הקצות אין הקנין פועל כלום, רק מה שהעמיד מרשותו.

שם. החזו"א [יג א] הביא דאף לפר"ח שטענינן שלקח זכות ליניקת האילן סמוך לשדיהו, מ"מ רשאי לקוץ השרשים, ולא אמרי' דקנה זכות בה.

בא"ד קשה לר"י וכו' אפי' קדם בור נמי וכו'. דכיון דהחזיק שקנה זכות זה, מ"ש שיש ג"כ בור. והאחרונים דנו דדוקא היכא דליכא דבר הניזק מהני חזקת הלוקח. אבל היכא דהבור קדם, א"כ בשעה שבא דבר הניזק הוה מזיק, ולא מהני חזקתו. [ע' שיעו' הגר"ח]. אך צ"ב דאף היכא דהחזיק קודם שנעשית מהני חזקתו לכשיבוא דבר הניזק. ועוד דק"ל דמהני חזקה בנזקין טוענין ללוקח, אף כשיש דבר הניזק.

והקצות [שם טז] תי' דאף היכא דהבור קדם, היכא דעמד ברשות גמור שעה א' א"כ קדם לערעור בעל הבור. א"כ בור קדם ע"כ היינו היכא דלא החזיק בו כלל.

ומ"מ הקצות הק' א"כ מהו ספק, דאי הוה ספק האם החזיק, הא קי"ל דעל הלוקח להוכיח אכילתו [כדלק' כט: וכ"מ]. א"כ מספק ודאי יש לו לקוץ[27].

בא"ד ועוד וכו' לוקמה בלא לוקח, ובחזקה שיש עמה טענה. והקצות [קנה יד] האריך לבאר ע"פ דברי ר"ח את הגמ' בע"ב דחרדל ודבורים, דל"מ טענינן להוציא ולחייבו הרחקה. אבל אילו בא בטענת עצמו השני צריך להרחיק. וביאר דמש"ה רב פפא נקט לוקח דוקא.

שמעתתא דחרדל

א"ה אימא סיפא ר' יוסי מתיר וכו' עד שאתה אומר וכו'. פרש"י דאף אתה נקרא מזיק. ותוס' [בע"ב שורה רחבה ג] מבואר דכוונת הגמ' להקשות מסברת ר' יוסי, דאף דתרוייהו מזקי אהדדי, א"כ יהא מוטל הרחקה על שניהם [כל א' חצי]. [ובשלמא היכא דכבר סמך וכו']. אבל הבעה"מ ורבינו יונה פי' דהמקשן דייק את הלשון שבאות ואוכלות וכו', משמע דכבר נמצא. ואי דלא סמך הול"ל למחר הן אוכלות וכו'. וקו' הגמ' אמאי לא דנו על תחילת סמיכתו.

דף יח:

ואי דלא סמך היכי משכחת לה. פרש"י דאלו שניהם מזיקים זא"ז, והיכי משכח"ל שסמך למיצר. ומבואר דלאביי ניחא, ור"י [בתוד"ה ואי] ביאר דאיירי סמך בעל הדבורים [קודם שיבא דבר הניזק], ודעת רבנן על בעל החרדל להרחיק שלא יזיק. ור' יוסי פליג 'עד שאתה אומר וכו'', שאף בעל הדבורים נקרא מזיק. ומש"ה אין לו זכות לתבוע שחבירו ירחיק.

ותוס' פי' דרבנן ס"ל דעל המזיק השני להרחיק [עכ"פ לס"ד דהגמ'], ומשמע דל"ל סברת 'שלא כהוגן'. [אבל למסקנת הגמ' אליבא דרבא רבנן ס"ל דאינם מזיקין להדדי[1]].

והמלחמות כתב ביאור נוסף דבעל החרדל אי"צ להרחיק דאדרבה אתה באתה לרשותי,

---

26 וביאר דדיני ההרחקה נאמרו [ע"פ רוב] בדברים שיוצא מהם איזה כח, או אויר, או הבל, או עשן, או ליחות הנכנס לרשות חבירו ומזיק לו שם. ואף אם אין עליהם שם מזיק ממש לחייבו מדין נזקין מ"מ חייב להרחיק מדין גרמא.
ומש"ה מהני לקנות מחבירו שיהי' לו קנין וזכות להכניס לתוך רשותו את העשן שיצא מתנורו, או הבל הגפת, וכל כה"ג. אז אף שמזיק לחבירו ליכא דין מזיק עלי' דבתוך שלו הוא עושה. והו' כאלו שלדבר זה כל החצר שלו. וכמו במוכר עבד לקנס או פרה לכפילא, דלענין פרט זה הרי הוא כולו שלו. כ"כ הכא לענין מה שנוגע לדין החזקת הריח והעשן כאילו כל החצר שלו, וכל היכא שהמזיק אינו יוצא כלל מרשות הבעלים ליכא שם מזיק עלי' כלל.

27 והאחרונים [חי' ר' שמעון ב, אבה"א י ה] דחו דהתם עיקר הטעם משום חזקת מר"ק. אבל בהרחקת נזיקין הוא מוחזק.

1 אבל לדעת ר"ת מסקנת הגמ' קאי לכו"ע [וכמ"ש תוס' סוד"ה מכלל, דכמסקנא זו יל"פ תחילת הסוגיה]. אך תוס' כאן קאי בדעת רש"י דל"ג 'אלא', והמשך הגמ' רק לרבא. ואילו לאביי אף רבנן ס"ל דתרוייהו מזקי, ואפ"ה צריך להרחיק. [וכ"כ תוס' שם דלפר"ת אי"צ לידחק כנ"ל].

והבאת נזק זו על עצמך והו"ל שלא תאכל[2]. אי אמרת בשלמא דאיירי שהדבורים סמכו קודם, וכיון דסמך סמך. ואמרי' לחרדל שירחיק [ור' יוסי מתיר בחרדל]. אבל אי איירי כשבא לסמוך, א"כ אדרבה הו"ל לר' יוסי לאסור על בעל הדבורים.

שם. ואי דלא סמך היכי משכח"ל וכו'. **הראשונים** [רבינו יונה, רשב"א] הק' דאף לרבא לדעת ר' יוסי רשאי לסמוך, ודוקא בבור משום דכל מרא מרפי לארעאי [וכמ"ש תוס' יז: בסוה"ע]. וביארו דקו' הגמ' היכי משכח"ל מח' רבנן ור' יוסי. ולעולם קו' הגמ' מדברי רבנן.

ורע"א [ד"ה תו קשה] תמה אמאי לא תי' דרבנן ס"ל דהדבורים אינם מזיקין לחרדל [וכמסקנת הגמ', ואי"צ לחדש דאף לוקח חייב להרחיק], ומש"ה בעל הדבורים סמך. ור' יוסי ס"ל דהדבורים מזיקים, ואפ"ה רשאי לסמוך עד שיבא דבר הניזק, כיון דאינו גירי דיליה [וכנ"ל][3]. [ואמאי איצטריך למימר דר' יוסי קאי לדבריהם דרבנן[4]]. וצ"ע.

והר**אב"ד** [בשיטמ"ק] כת' עוד דהק' מדברי רבנן, דילפי' מדברי ר' יוסי דתרוייהו מזקי, א"כ האיך [בעל הדבורים] רשאי לסמוך. והול"ל שבין חרדל ובין דבורים אסור לסמוך. והראב"ד כת' דרבנן נקטו הרחקה על החרדל משום שמזיק טפי, ואפשר שמגיע לו הרחקה יותר[5].

תוד"ה ואי. מ"מ סברי רבנן דעל המזיק השני להרחיק את כל ההרחקה וכו', ור' יוסי סבר וכו' ועשה קצת שלא כהוגן וכו'[6]. וה**אחרונים** [חי' רא"ל מלין, אבה"א י ה] ביארו דגדר הרחקת נזיקין, דיש לניזק תביעה ושעבוד עליו שלא יזיקנו. והכא אומר לו דאף אתה מזיק. ונהי דאינו יכול למונעו שלא יסמוך, מ"מ נחשב 'מזיק' ולא ניזק, ואינו יכול לתבוע את חבירו להרחיק[7].

וה**בעה"מ** כתב דתרוייהו מזקי אי"צ להרחיק דהוה מילתא דלא שכיחא ולא גזרי ביה ולא מחמרי' בה לארחוקי[8].

שם. וה**רמב"ן** כת' דאף גבי בור ל"מ הא דסמך תחילה לענין לחייב את השני להרחיק יותר. ואף השני די לו בהרחקת ג' ומפני שסמך זה לא יהא נשכר [וכצד דהשני מרחיק רק ג', ע' לע' יז:[9]]. וגבי בור אהני הרחקה ג', וצריך להרחיק ג' שלא יהא סותר בידים. אבל גבי אבל חרדל ודבורים ל"מ חצי הרחקה. דחצי הרחקה אינה מועלת כלום[10]. ועד"ז כת' **רבינו יונה**.

וה**רשב"א** חלק דמדברי חכמים מבואר דהשני מרחיק כל ההרחקה [אף דתרוייהו מזקי], דהראשון זכה בסמיכתו.

וה**רשב"א** כת' דמכאן ראיה שהשני שבא לסמוך מרחיק את כל ההרחקה, דהראשון שקדם וסמך זכה לגמרי. אך דחה דבור שאני שא"א להרחיקו. והשני כונס בתוך שלו כשיעור הרחקת ב' בורות כדי שלא יזיק, ואף לרבנן בחרדל ודבורים כן.

---

2 וכדאי' [ב"ק מז:] דנותן סם המות לפני בהמת חבירו פטור, דהו"ל שלא תאכל. [ונחשב שהבהמה הביאה על עצמו נזק זה].

3 ומ"מ הוה קצת שלא כהוגן, ועל השני להרחיק.

4 והק' כן בין לדברי רש"י ובין לתוס' [בפי' מסקנת הסוגי', עי"ש].

5 [ומשמע דכוונתו דאף דשניהם מזיקים באותו יחס מרחק, מכיון שנזק החרדל לדבורים מפסידו יותר, מש"ה ראוי להטיל להרחיק יותר לפי חשבון].

6 והמאירי כ' דאף שנזקו של א' מרובה משל חברו אין מעכבין עליו, דאומר לו הואיל ואתה מזיקני באותו דבר בעצמו סבול הזקי ג"כ.

7 וה**אבה"א** ביאר דאף דסמך בהיתר, מ"מ נקרא 'מזיק', רק דאינו מחוייב להרחיק. ואף דנתנו חכמים זכות שרשאי להחזיק תשמישו, היינו רק לגבי דידיה שאין לו חיוב להרחיק, אבל יבוא חבירו לסמוך גם הוא אינו יכול לומר הרחק אתה.

8 [וכ"כ **ר"ת** [בס' הישר תרטז] דלמסקנת הגמ' דכיון דתרוייהו מזקי אהדדי, ומילתא לא שכיחא היא למיסמך, שהרי חייש לפסידא דידיה מש"ה הוה תקנתא בכדי. דאע"ג דאדם רשאי לחבל בשלו, אבל לא בשל חבירו מ"מ הך תקנתא דרבנן לית לתקוני כיון דמזקי אהדדי. ורבנן דבורים לחרדל לא מזקי ליה ושכיחי דסמכי ומזקי כי הנך].
וה**מלחמות** הק' אטו גזירה היא זו להחמיר באיסורין שנאמר כן, והרי בורות דשניהם מזיקין וצריך להרחיק.

9 [וכ"כ הרמב"ן שם בתחילת דבריו, וכן רבינו יונה והר"ן. ולשיטתם. אך צ"ע דהרמב"ן שם סיים דנראה דמרחיק ו'].

10 וצ"ב סברא זו, דלכאו' איירי אף בשדה גדולה, ואף דלא מהני הרחקה מהחרדל הראשון, מ"מ חלק מהחרדל הוה מרחק חצי שיעור הרחקה, ואמאי אי"צ להרחיק מחמת חרדל זה.

אך ה**אבה"א** [י ה, ועד"ז החזו"א יג א] דן דדבורים וחרדל ל"ד להרחקת בור, דגבי בור יש סברא דלאו כל כמיניה לשעבד את המיצר שלי להיות כותל בור שלך. ולעולם היכא דסמך הא', השני צריך להרחיק כל ההרחקה המחוייבת. אלא דגבי בור סגי הרחקה ג' טפחים מכותלי הבור. והכא כותל הבור אינו שלו, ומש"ה אי"צ להרחיק ממנו[11]. [אבל כל הראשונים בסוגיין לא חילקו בזה. וע' אבה"א שהאריך טובא].

באו"ד [שם] אע"פ שבדין א"י למונעו. **רע"א** [ד"ה וראיה לזה] הביא דלכאו' מבואר בתוס' דכיון דהראשון סמך בהיתר, שוב אי"צ להרחיק[12]. [והוכיח עוד מכ"מ דכ"ד תוס']. ורע"א דן דיש לדחות דשאני הכא דתרוייהו מזקי. וכיון דאף השני מזיקו, מוטל עליו להרחיק כל ההרחקה [לולי סברת שלא כהוגן]. דלזה מהני סמיכתו של ראשון דהשני אינו יכול להרחיקו.

באו"ד ולא דמי לבור דהתם מרפי בידים. פי' דסברת כל מרא [לעיל יז:] הוא דהוה היזק בידים, ובהיזק בידים ל"מ סברת שלא כהוגן.

ו**הרמב"ן** תי' דבור דהזיקו בשעת עשיית הבור, ואינו מזיק אח"כ, ולכן על השני להרחיק. ואילו החרדל מזיק בכל שעה ושעה[13]. ו**רבינו יונה** ו**הרשב"א** תי' דבור הוא דבר קבוע וא"א להרחיקו. אבל בחרדל, הרי בעל החרדל אומר אם תחפוץ שארחיק חרדלאי תרחיק דבוריך, דיכול הוא לטלטלן בלא הפסד מרובה אם הוא אינו רוצה להתרחק אף בעל החרדל אינו מחוייב להתרחק כלל.

ו**הרמ"ה** ביאר דאי הוה ניח"ל לחד מינייהו להרחיק השתא חצי שיעור מהמצר הוה מחייבינן לאידך נמי לארחוקי חצי שיעור.

אמר ר"פ בלוקח. **פרש"י** לאחר שעשה המשרה וחרדל מכר חצי שדהו, והלוקח זרע ירק או דבורים. [וכשיטתו [בע"א] דהמזיק ביד המוכר, אלא דבשעת סמיכתו הוה בהיתר]. ולדעת הריב"מ [בתוס' בע"א] איירי שהמשרה וחרדל ביד לוקח, ואח"כ המוכר בא לעשות ירק ודבורים[14].

אמר רבינא קסברי רבנן על המזיק להרחיק את עצמו. **פרש"י** ואע"פ שמתחילה עשה ברשות. ו**תוס'** [שם] ביארו דלפ"ז למסקנא ל"מ סמך בהיתר, ואפי' בלוקח שהוא היתר גמור צריך להרחיק.

תוס' [המשך ד"ה ואי] אמר ר"פ בלוקח, שזרע חרדל ומכר וכו' וסברי רבנן וכו' על המזיק להרחיק, אע"פ שסמך בהיתר. ולפ"ז עיקר תי' רב פפא קיים למסקנא, דהראשון סמך בהיתר [קודם שיהא בצד מיצר חבירו].

באו"ד אע"פ שסמך בהיתר. כיון דמכאן ולהבא הוה מזיק צריך להרחיק, ולא אמרי' דזכה בסמיכתו.

ו**תוס'** [ד"ה וסבר] כת' דא"ש אף לדעת הריב"מ, ואף דלקח משרה וגפת, על הלוקח להרחיק עצמו כשיבוא דבר הניזק. ו**הראשונים** [רבינו יונה ועוד] ביארו דאמרי' שמכר לו ע"ד שיסלק הנזק[15].

ו**הריב"ש** [שכב, הו' ברמ"א קנה לו] כת' דאף לדעת רש"י, ה"מ כשקנה מחבירו, דלא מכר לו ע"ד שיזיקנו. אבל הזוכה מהפקר וקבע דבר המזיק. ואח"כ בא אחר וזכה לידו, אינו

---

11 [וכן מבואר ב**רמ"ה** [יז:] דגדר הך הרחקה ג' מכותלי הבור, אלא דהרמ"ה ס"ל דיכול לשעבד כותל בורו של חבירו לזה].

12 ו**המאירי** כת' דבדבורים [וכן גפת וכדו'] אין לו פסידא בשנוי מקומו, ומש"ה חייב להרחיקו. אף דסמך בהיתר.

13 וכ"כ **הר"ן** דבשעה שחפר הא' עשה כל הנזק, ובאותה שעה עשה ברשות ועכשיו אינו מזיק. ומש"ה הב' שבא עכשיו להזיק מרחיק. [ולכאו' הרמב"ן לשיטתו דבור דמתני' איירי בלא מים. ואילו דעת תוס' שם דאף בבור מחוייב להרחיק משום מתונא. דממשיך אח"כ].

14 [ו**הרמב"ן** נקט ב' אופנים, או מזיק ביד מוכר או ביד לוקח].

15 ולכאו' צ"ל דמכר לו שדה סתם, ובאופן דיש בו משרה. דאי מכר לו המשרה להדיא, לכאו' הוה כמוכר ע"ד שיניחנו. והיכא דמכר לחבירו זכות להחזיק נזקיו ודאי מהני [וכמ"ש תוס' בע"א דמהני חזקה שיש עמה טענה].

כופהו להרחיקו לעולם[16].

והאחרונים דנו בגדר הדבר, האם נחשב שהחזיק בשדה הפקר, וקנה זכות שעבוד בו לענין שיזיקנו [דומיה דדוושא וכדו']. או דעיקר הקנין בשדה שלי, דהוה בהיתר גמור. ומש"ה אינו מסלקו[17].

{ומ"מ צ"ב א"כ אף לוקח לדעת ריב"מ הרי מכר לו את המזיק, ואמאי לא נימא דמכר לו זכות זה[18]. [ובאמת יש ראשונים שהעלו צד שבעין יפה מוכר לו[19]]. ואפשר דהוה אומדנא שלא מכר ע"ד שיזיקנו[20]}.

אבל **ר"י** [בתוס' ד"ה וסבר] הק' דדוחק לחלק בין לוקח דאילן ללוקח דמשרה[21]. והבעה"מ ביאר דזה קו' הגמ' על רב פפא, אי בלוקח מ"ט יש הרחקה כלל [לרבנן, ולר' יוסי במשרה]. דלוקח אי"צ להרחיק. [והגמ' חוזרת מדברי ר"פ].

דעת הרמב"ן - והרמב"ן [בחי' ובמלחמות, וכן הרשב"א] כת' לחלק דהיכא דלקח אילן, ואין כאן בור. וכן לקח משרה, ואח"כ בא לעשות משרה אי"צ להרחיק. אבל הכא איירי דבשעת מקח היה ירק [ששניהם בשעת מכירה], כשמכר שדהו לב' בני אדם לזה ירק ולזה משרה. [וכן כשמכר ירק ושייר לעצמו משרה, ואפשר אפי' מוכר משרה ושייר הירק לפניו[22]]. כיון דהלה ניזוק משעה ראשונה צריך להרחיק. וה"ק על המזיק להרחיק את עצמו, אף שהוא לוקח, כיון שהלה ניזוק משעה ראשונה שאף הוא ברשות עשה. דהוה כמו באין לסמוך יחד.

והקצות [יג] ביאר דס"ל דסמך בהיתר מהני, אא"כ אף הניזק הוה ג"כ ברשות. דהיכא דתרוייהו ברשות צריך המזיק להרחיק.

והרמב"ן ביאר דר' יוסי ס"ל דתרוייהו מזקי, ולכן על שניהם להרחיק חצי הרחקה. ועוד הביא פי' דכיון דתרוייהו מזקי, ותרוייהו לוקחין נינהו, ואי"צ להרחיק דבכל מילתא שויא לקוחות ואין להם זה על זה כלום.

<u>בא"ד דה"נ אמרי' וכו' ונותן דמים, אע"ג דסמך אילנו באיסור וכו' דלהפסד מרובה חששו</u>[23]. ורש"י [לק' כה:] ביאר הטעם דנותן דמים דברשות נטע, כיון שאינו מזיק עד זמן גדול, לא חייבוהו רבנן לקוץ בלא דמים משום הזיקא דיחיד. והרמב"ן הק' דהגמ' [שם] מק' מ"ש עיר דאינו נותן דמים, הול"ל דגבי עיר הוה מזיק גמור, ודוקא שרשי האילן שהוא לזמן גדול.

והרמב"ן תי' די"ל דהקילו גבי אילן משום שישוב העולם באילנות.

והריטב"א הביא בשם הרא"ה דהאילן עצמו אינו מזיק, אלא השרשים. ומש"ה אף כשנעשית שלא ברשות קוצץ כל עת שיגדלו. אלא כיון דעומד לגדול ואינו ניכר ויבואו כל יום להעצם בדין, מש"ה עשו תקנה שקוצץ אף גוף האילן, ונותן דמיו.

ועד"ז ביאר הריטב"א [המשך דבריו] דמהני לוקח באילן, דגוף האילן אינו מזיקו אלא השרשים. ומש"ה דיו שיקוץ את השרשים הנכנסים לשל חבירו.

---

16 ויל"ד לדעת הרשב"א [ועוד ראשונים] דל"מ סמך בהיתר לענין להזיקו אח"כ, ולכאורה הוה סברא דהשתא מזיקו. א"כ מ"ש הפקר. וצ"ל דבהפקר קנה זכות גמור בזה. [ואילו לוקח ל"ק זכות לענין נזקין].

17 וע' מש"כ בסוף הע"א [ובחי' ר' שמעון א ג הביא מדברי הריב"ש דשייך לקנות זכות סמיכה, אף בלא גדרי העמיד ברשות].

18 ועד"ז ילה"ק מהא דמבואר דמהני חזקה עם טענה שקנה [וכדמבואר בתוס' בסוף הע"א, לולי דברי הקצות]. ואמאי לא נימא דכל לוקח נכלל במכירתו. {וע"ע חזו"א יג א}.

19 ע' רמ"ה, ריטב"א ומלחמות [הו' לע'].

20 ואפשר דזכות נזיקין אינו זכות בגוף השדה, אלא זכות חיצוני. א"נ דתלי בזכות בקרקע של השכן, ומכר לו שדה זו ולא השני. ועי"ל דאיירי שמכר השדה סתם, ויש בו אילן וגפת. ולא מכר להדיא הגפת.

21 והרא"ש הק' מסברא, דכיון דהוה היתר גמור [לוקח] לא מסתבר שצריך לרחק [לא משום דקנה זכות, אלא סברא דהיתר. ואולי לדבריו]. וכן הריטב"א הק' כן מסברא, דאין השכל הולמתו שלא יועיל לוקח במקחו שלא ירחיק אפי' במידי דלאו גיריה.
ור"ת [ס' הישר תרטז] כת' דכיון דקדם האחד והעמיד כל מילי זכה [חוץ מבור], דעל מנת כן הנחיל יהושע לישראל את הארץ.

22 ומבואר מדברי המלחמות דנסתפק בזה, האם המוכר יכול לסלק את הלוקח, או דאמרי' דמכר לו בעין יפה זכות זה [ודוקא מזיק ביד מוכר, או ב' לוקחין צריך לסלק]. והקצות [יג] הביא שנסתפק האם שייך ע"ז סברת מוכר בעין יפה מוכר. והביא בשם **ר' ירוחם** דבמוכר בית ושייר חצר לפניו דאינו יכול לומר סתום חלונותיו משום דמוכר בעין יפה מוכר. [וע' מה שהו' בע"א].

23 והרשב"א הק' דאי הוא לא חשש ועשה שלא כהוגן היאך נחוש לו אנחנו [ול"ש סברת הפסד במי שעשה שלא כדין].

בא"ד וא"ת נוקי פלוג' וכו' ולר' יוסי כיון דתרוייהו מזקי אהדדי, אין לבעל החרדל להרחיק וכו' אלא החצי[24]. דלר' יוסי סמך באיסור, ומש"ה יש חיוב הרחקה על כל א'. ומרחיק החצי[25]. [דדוקא לעיל שסמך בהיתר אמרי' דאי"צ להרחיק, ואף הוא א"צ להרחיק. אבל היכא דהראשון לא זכה, א"כ מוטל על כל א' הרחקה. ואף אם חבירו עושה שלא כדין, אף הוא צריך להרחיק. אא"כ מחלי להדדי].

גיר' ר"ח - וגירס' **ר"ח** 'אלא' אמר רבינא, על 'המזיק' להרחיק. **ר"ת** [בתוד"ה וסבר, והרא"ש ובעה"מ] ביאר דוקא כשהוא 'מזיק', כשיש דבר הניזק. וביאר דהגמ' חוזרת מכל הסוגיה, ורבא מודה דדוקא מזיק צריך להרחיק את עצמו. אבל רשאי לסמוך בצד מיצר דעדיין אינו 'מזיק', עד שיש הניזק[26]. ורק בבור אסור לסמוך משום דכל מרא ומרא.

ו**תוס'** [יז: סוד"ה מרחיקין] כת' [לס"ד דהגמ'] דסברת כל מרא הוה אליבא דר' יוסי, וקו' הגמ' [בע"א] מכל הפרק אליבא דרבנן. והשתא רבינא חזר בו דאף לרבנן א"צ להרחיק היכא דליכא דבר הניזק, אא"כ כל מרא ומרא.

וה**מלחמות** הק' דהלשון על המזיק להרחיק בא לרבות בהרחקה ולא למעט[27].

וה**ר"י מגאש** [הו' בשיטמ"ק ורמב"ן] פי' [ע"פ הגיר' 'אלא'] פי' דעל המזיק להרחיק את עצמו כשיבוא דבר הניזק. ומש"ה רשאי לסמוך, וההיא שעתא [שיבא הניזק] ירחיק. כיון דליכא פסידא סמיך, וכי ממליך ועביד ירק חייב לסלק. ור' יוסי מתיר בחרדל שישאר כמות שהוא כיון דשניהם תובעים זה מזה להרחיק[28]. והרמב"ן ביאר דלפ"ז הגמ' חזרה מכולהו פירוקי דלעיל, ורשאי לסמוך עד שיבא דבר הניזק.

אך הגמ' לא חזרה מעיקר סברת רבא, אלא במידי דירחיק אח"כ. והגמ' חוזרת מסברת יתעצם עמו בדין [שכ' תוס' יז:][29], ומותר לסמוך ליד המיצר בדבר שאפשר לסלקו אח"כ[30].

וה**ראשונים** דנו דמ"מ בחלונות יש לחוש שיחזיק עליו ואח"כ לא יסלקנו, א"כ אינו רשאי לסמוך משעה ראשונה לדעת הר"י מגאש[31]. [וכ"כ הר"ן ושו"ת הרשב"א א אלף קמד]. [אך רבינו יונה [לע' יז:] נקט דאף בכולהו הרחקות [גפת וכו'] אינו רשאי לסמוך, שמא יחזיק עליו. ואילו לדעת הר"י מגאש רשאי לסמוך, ודוקא בחלונות חששו לזה[32]].

תוד"ה וסבר. ובלוקח דהכא א"א לפרש כפר"ח וכו' דטוענים ללוקח, דא"כ למה ירחיק וכו'. [והאחרונים דנו ליישב דעת ר"ח בכמה אופנים. ואכמ"ל]. וה**קצות** [שם יד] תי' דמ"מ אינו יכול לחייב את השני להרחיק. ואף דאילו לקח [והוה בהיתר גמור] על השני להרחיק, וטענינן ללוקח. מ"מ לא מהני טענינן להוציא. ואינו יכול לחייב את השני להרחיק, דחבירו טוען שהוא שלא כהוגן ואי"צ להרחיק. וא"א לחייבו להרחיק מחמת טענינן.

בא"ד ומפ' ר"ת ור"ח דה"ג 'אלא' וכו' והשתא הדר מכל שינוי וכו' כי איכא דבר הניזק וכו'. ולפ"ז כל המח' אביי ורבא גבי בור, דלרבא נחשב מזיק משום סברת כל מרא. [אבל לאביי כיון דמ"מ ליכא נזק בפועל מותר לסמוך. א"נ פליג על סברת כל מרא, וכמ"ש המהרש"א בע"א].

---

24 אך ה**ריטב"א** ביאר תי' הגמ' דר' יוסי מתיר בחרדל, דשניהם צריכים להרחיק. והדר פרכי' האיך אפשר דלאו גיריה אפי' לוקח מרחיק.

25 וכ"כ ה**ר"ן** דלר' יוסי לא משכח"ל אא"כ באו בבת א', או סמך באיסור. ובב' אופנים אלו כל א' יכול לכוף את חבירו להרחיק. וכת' דלמסקנא ר יוסי מתיר לאו דוקא, אלא דאי"צ לזה הרחקה יותר מזה.

26 ואילו הגמ' [יח.] נקטה דכל הרחקת נזקין לרבא אינו סומך [אף היכא דל"ה גירי דיליה] ותוס' [יז:] פי' משום שמזיק לקרקע, או משום דאינו רוצה להתעצם עמו בדין. [ויל"ד האם ס"ד דהגמ' דאיקרי 'מזיק'. או דאף לס"ד לא איקרי מזיק, ואפ"ה נאמר דין הרחקה שלא יהא מזיק למחר. והגמ' חוזרת בה דדוקא 'מזיק'].

27 שהיה לו לומר א"צ להרחיק עד שיזיק. ועוד מאי 'קסברי רבנן', הרי חידש לפרש דברי רבא בפנים חדשות, וכי דברי חכמים שנה ותירץ. ועוד אי דייקת הלשון קסברי רבנן על המזיק להרחיק את עצמו, ולא על מי שאינו מזיק מעכשיו א"כ יש לדייק מכלליה דלר' יוסי אף דאינו מזיק צריך להרחיק את עצמו.

28 ובמשנת **ר' אהרן** הקשה כיון דסמך ע"ד לסלקו כשיבא דבר הניזק, א"כ כלפי דבר הניזק לא נחשב כלל שקדם בסמיכתו, והרי בלא קדם ודאי דעל שניהם להרחיק.

29 אבל ה**שיטמ"ק** הביא בדברי ה**ר"י מגאש** דאף לאביי כשיבוא דבר הניזק חייב להרחיק. [וצ"ב א"כ מה נתחדש בתי' על המזיק להרחיק את עצמו].

30 וב**משנת ר' אהרן** תמה דגבי אילן הדין שנותן דמים, ועוד דא"א לסלק בקל. א"כ אף למסקנא קשה איך יסמוך בתחילה [וצריך להעמיד בלוקח, או צונמא]. ע"ש.

31 אבל לדעת ר"ת סומך, דכל זמן דליכא דבר הניזק אינו יכול לתובעו.

32 ודעת הראשונים דגבי גפת א"א להחזיק עליו, שעושה בתוך שלו. ודוקא גבי חלון מהני חזקה. וה**אחרונים** ביארו דכיון דלוקח אויר משל חבירו [וכמ"ש הרשב"א יז:] יכול להחזיק עליו אף כשאינו יכול למחות, אבל בגפת כיון דאין לו דין הרחקה אינו יכול להחזיק.

בא"ד אלא דוקא גבי בור, דכל מרא וכו' ולהכי חשיב הסומך 'מזיק' אפי' כי ליכא בור וכו'[33]. וה**בעה"מ** ביאר דרבא קאי כשהניזק מזומן מעכשיו לקבל נזק, והיינו ארעא הסמוכה למיצר. דא"ל כל מרא ומרא קא מרפי' לה לארעאי[34].

[ולכאו' מבואר דעיקר סברת 'כל מרא', דגוף הקרקע הוה דבר הניזק. אבל תוס' [לע'] נקטו דעיקר סברת 'כל מרא' משום דמזיקו בידים].

תוד"ה מכלל [מקומו אחרי ד"ה וסברי]. וצ"ל לפי' זה [פר"ת ור"ח] וכו' וצ"ל דהמקשן הראשון ידע וכו'. והגמ' מק' 'מכלל וכו'', דהא דלר' יוסי אי"צ להרחיק וכו' ש"מ דעל הניזק להרחיק. והגמ' תי' דתרוייהו מזקי אהדדי, כיון שעשה קצת שלא כהוגן.

ו**הגמ'** [כאן] קאי בין לרבא למסקנא ובין לאביי. [והמלחמות וראב"ד תמהו בזה דמאחר דהיה ניחא למקשן, אמאי חזר והקשה בזה]. ובזה מבואר בגמ' דלרבנן הדבורים לא מזיקים לחרדל[35].

וסבר ר' יוסי על המזיק וכו' לדבריהם וכו'. ה**רי"ף** [לק' כה, יג. בדה"ס] הביא בשם ה**גאון**[36] דלית הילכתא כר' יוסי בחרדל ודבורים, ובמשרה וירק מודה. ובטעמא דמליתא לחוד הוא דפליג, ולא בגוף הדין. ותמה ע"ז הרי"ף דהכא ליכא לא גיריה ולא גרמא דגיריה[37]. וה**רמב"ן** ו**רשב"א** כתבו דהדבורים מזיקין לחרדל בגיריה, אבל החרדל אינו מזיק לדבורים בגיריה.

לדידי על הניזק להרחיק וכו'. ה**רי"ף** כת' דמ"מ צריך להרחיק מעט כדי שלא יהא מזיק בידים. [וה**רמב"ם** [י ה] כת' דירחיק ג' טפחים או מעט יותר].

אלא חרדל ודבורים תרוייהו מזקי אהדדי. וכדאי' בברייתא שבאות ואוכלות לגלוגי חרדלאי. ומש"ה אי"צ להרחיק, דתרוייהו מזקי. וה**מלחמות** כת' דכ"ז אליבא דרבנן, אבל לדעת ר' יוסי חרדל לדבורים ל"ה גירי. אבל הדבורים לחרדל הוה גירי, ומש"ה חייבים בהרחקה. ואף ר' יוסי ס"ל דמרחיקין דבורים מהעיר, וכן יוני שובך וכו'. [לולי סברת רבנן דלא מזקי לחרדל].

וכ"כ ה**ריטב"א** דכוונת ר' יוסי דאדרבה על הדבורים להתרחק יותר, שהם גיריה ובאות בגבולו של החרדל. ותולדה דשן הם, שהיה לו לשומרם. [וכ"כ הנמוק"י יב. בדה"ר].

וה**מלחמות** הוסיף דאי קנין דבורים מן התורה, א"כ הוה חיוב שן דאמר רחמנא לתשלומין [ואף דלא הוה שכיח הזיקא], אלא דלא קני להו אלא מפני דרכי שלום[38]. מיהו כי שכיח היזקייהו ודאי מסלק ליה דהיינו נמי שובך[39].

ומבואר מדברי המלחמות דבאופן שחייב מגדרי 'שן' פשיטא דאף לרבנן חייב לסלק. ו**הנתיבות** [קנה יח] תי' דאף דהוה בכלל ד' אבות נזיקין, מ"מ אי"צ להרחיק. וביאר דכל ד' אבות נזיקין אינו חייב עליהן אלא כשאפשר להחזיק ברשותו ובשמירה שלא יזיקו. וכה"ג רחמנא חייביה בשמירה, וכשלא שמרו חייבין בתשלומין. אבל באופן שאין אפשרות לעשות

---

33 ואף דבשאר הרחקת היכא דליכא דבר הניזק לא חשיב 'מזיק' [וכפר"ת לדברי רבינא], גבי בור חשיב 'מזיק' דמרפית לארעאי.

34 וכ"כ ה**ריטב"א** [בשם מורו] דכל מידי דלאו גיריה אין לנו לאוסרו מלסמוך מעתה. וכת' דטענת ר' יוסי דהדבורים הוה גיריה. ודוקא מידי דהשתא מזיק, כגון בור דמרפי. אבל באידך סומך, ואח"כ ירחיק [כשיבוא דבר הניזק, וכדעת הרשב"א].

35 אבל בעלמא מודו לסברת שלא כהוגן, ודלא כמ"ש התוס' בתחילת הסוגיה לרבא דרבנן פליגי אהך סברא. וביארו ה**אחרונים** דהתם קאי לרש"י, דהתרצן חידש דלא מזקי, והמקשן ס"ל דמזקי. אבל לר"ת המקשן ותרצן דהכא הוא בין למקשן ובין לתרצן דלעיל.

36 [והביאו דמקורו תשובת רב שרירא גאון].

37 אבל **ר' אפרים** [שם] כתב דמשרה לירק וחרדל לדבורים כשהעמידו היזקיקו מצוי ר' יוסי מודה דמרחיק. וצ"ע.

38 וה**קצות** [קנה ט] עמד ע"ז דהנמוק"י [והריטב"א הנ"ל] כת' דדמי לשן דשור, ואף דאינו שלו לגמרי [והוה טעם לחייב הרחקה], ואילו המלחמות להיפך, דליכא חיוב שן דא"כ הוה חיוב מזיק גמור. [ויל"ד אי הוה סתירה].

ועוד דן ה**קצות** לדעת הראשונים דכל היכא דלא הרחיק והזיק חייב, י"ל דאף בדבורים חייב מדין שן, אף דאינו שלו. מ"מ חייב מגדרי 'מעמיד' [ב"ק נו:] דחייב משום שן אפי' שאינו שלו.

39 ו**הנתיבות** [קנה יח] כתב עליו דהוא דחוק, ולכן חידש דאף דהוא בכלל שן, אינו חייב לבטל תשמישו עבור זה.

תשמיש זה ברשותו כלל, לא חייבה רחמנא בביטול רשותו. ומש"ה כל חיובו מחמת גדרי הרחקה. [ובהיזק מועט ליכא חיובי הרחקת נזיקין, ומש"ה לרבנן מותר לדבורים להזיק את החרדל].

אבל **הרשב"א** הק' מה שייך כלל חיוב הרחקה חרדל מהדבורים, הא הדבורים נכנסין לרשותו, ונהי דפטור מתשלומין דלאו בני שמירה, מ"מ אמאי מתחייב בעל החרדל על מה שנכנסו לרשותו. דברשותי מאי בעי[40].

וכת' מתוך הדוחק דיל"פ דריח החרדל מחדד פי הדבורים וממקומו הוא מזיקן. אך הק' דא"כ הוה גירי דידיה נינהו.

העולה מסוגיין – **הטור** [קנה מז, הו' **ברמ"א** שם יט] הביא דלדעת **רש"י** **והרי"ף** בכל הנך הרחקות אסור לסמוך אפי' אם אין שם דבר הניזוק, כיון שהוא דבר שחבירו עשוי לעשותו[41]. אבל לדעת **הרא"ש** [ור"ת] רשאי לסמוך. [ולדעת הר"י מגאש מותר לסמוך, ואח"כ ירחיק, כשיבוא דבר הניזק].

ולדעת **רש"י** אף היכא דסמך בהיתר [אפי' לקוח], כשיבוא דבר הניזק צריך להרחיק[42]. ואילו לדעת **ר"ת** **והרא"ש** מהני סמך בהיתר.

ותוס' [לקמן כה:] כת' דאפי' הוה גיריה דיליה, ואף דאח"כ מחדשו בידים מהני סמוך בהיתר. [בדבר שיש בו קביעות]. [וכן הוכיח רע"א מתוך דברי התוס' בסוגיין]. אבל דעת הר"י מגאש דמסקנת הגמ' דצריך להרחיק. וכן דעת **הרשב"א** [בע"א] דבגירי דיליה ל"מ סמך בהיתר.

והראשונים [ר"ן] כת' דנפק"מ מי שבא לפתוח חלון על חורבה של חבירו, שעכשיו אינו מזיק. אבל עומד ליבנות ויזיקנו בהיזק ראיה. ולדעת רש"י מעכב עליו, דאינו רוצה להתעצם עמו בדין למחר. [וכ"כ בתשו' הראב"ד רכז]. ואילו לדעת ר"ת והר"י מגאש סומך[43]. **והר"ן** כת' דמ"מ מעכב עליו, שלא יחזיק עליו. אע"פ שאינו מזיקו עכשיו [ע' רשב"א יז:].

והנמוק"י [כה., יג. בדה"ר] כת' דבכל הני הרחקות דפירקין הלוקח אי"צ להרחיק, שהוא לא סמכן ולא איקרי מזיק [ולא הוה גירי דיליה]. אבל הלוקח חלון צריך לסלקו, שהרי בכל שעה מזיק בראייתו. ואף דמוכר בעין יפה, לא זבין ליה נזקיה.

וה"מ דבשעת מכר היה היזק בחלון [וכסברת הרמב"ן ושא"ר דמזיק בשעה ראשונה, והלוקח ג"כ בהיתר]. אבל מכר בית שיש לו חלון על החורבה, אע"פ שעשויה לבנות, כיון שנפתח ברשות ולא נתחייב לסלקו מתחילה אף כשיבנה את החורבה אין לו לסותמו, וכדתנן גבי אילן. [וכדעת תוס' הנ"ל].

דף יט.

<u>הדר פארי</u>. **פרש"י** חוזר וצומח. **ותוס'** [יז:] פי' דביום או יומיים שעומדים שם א"י להזיקו. **והרשב"א** הביא **דהראב"ד** הק' דבכל עת שיפרה כן יאכלוהו הדבורים, ולא יפרה ולא ירבה.

והראב"ד תי' דהדבורים אוכלים רק פעם ראשונה, אבל לאחר שהרגישו חדודו שוב אין חוזרין ואוכלין ממנו.

והרשב"א חלק דהלשון 'שבאות ואוכלות' משמע שבאות בכל עת. ועוד דמשמע דאיירי לאחר שנזרע החרדל, וחכמים מזקיקין לבעל החרדל לעקור ולהרחיקו, ונימא מאי דהוה הוה, שכבר אכלו ממנו. ולמה יעקור אותו מעתה

והרשב"א פי' דה"ק שאוכלים ממנו רק דבר מועט[1], ואין זה נזק של כלום. ועוד פי' דעיקר טרפא עומד להגין על גבעולי החרדל, וכיון שבכל עת שיאכלהו חוזר ופורה, מש"ה מגין ואין

---

40 וכדאי' גבי בור המיוחדת ברשות המזיק דפטור. ובהמשך דבריו הוסיף דהוה כשור של ניזק ברשות המזיק.

41 ואפי' אם בא לסמוך לו דבר המיטלטל אינו יכול לומר הניחני שאסמוך והיום או למחר כשתבא אתה לסמוך ארחיק את שלי דחיישינן שמא יתעצל בהרחקתו ובינתים יבא היזק לזה בסמיכתו לפיכך אינו יכול לסמוך.

והב"י הק' דה"מ לרבנן, אבל קי"ל כר' יוסי. וקודם שיבא דבר הניזק לא הוה גירי דיליה. וע' אחרונים.

42 [וכ"ה לדעת הר"י מגאש]. **והרמב"ן** חילק דה"מ היכא דאף הניזק הוה בהיתר.

43 אבל **הריטב"א** כת' דחלון נוטל עכשיו אוירו, והוה כדין בור [דכל מרא מזיק לקרקע בשעה ראשונה. ומבואר דדימה לקיחת אויר ל'שם מזיק']. ומש"ה אינו סומך אפי' בחורבה. ושוב הביא דדעת מורו דסומך].

1 דבכל שעה שהוא פורה הוא נלקט. ואע"פ שאוכלין ממנו מעט בין פריה ללקיטה דבר מועט הוא.

כאן נזק.

וסד בסיד - ספיקות בהרחקת נזיקין

איבע"ל וסד בסיד תנן וכו' ליערבינהו. מבואר דבסיפא [גפת וכו'] סגי בסיד לחוד או הרחקה. והספק רק ברישא גבי בור. **ותוס'** [יז., **והרמב"ן** כאן] הק' דאי גרסי' 'וסד' ברישא ו'או סד' בסיפא, א"כ פשיטא דברישא בעי' תרוייהו. וע"כ דגרסי' בתרוייהו 'וסד' [ופשיטא לגמ' דבסיפא סגי בחדא, והפירוש 'או'[2]]. אבל **רבינו יונה** כת' דבסיפא גרסו או סד בסיד, וספק הגמ' האיך גרסי' ברישא[3].

והשיטמ"ק [בשם שיטלנ"ל] כ' [גבי גפת] דסד בסיד, פי' טח מקום הנחת הגפת בסיד, וגם כותלו של חברו כנגדו שלא יעלה בו ההבל. וכת' דמסתבר דבעינן כחצי אצבע.

והרשב"א [יז:] תמה [גבי בור] כיון דהנזק משום ריפוי דארעא, סיד מאי קעביד, מאי מיתקין רפוי. וסיים וצל"ע. אבל **הר"ן** [יז.] כ' דמהני לסוד אח"כ לחזקו. וכ"כ שו"ת הרשב"א [ג קנז] דאף היזק ריפוי קרקע מהני לסוד בסיד, דפעמים יש נזק לקרקע אלא שאינו נופל מיד[4].

או דילמא או סד בסיד תנן. **פרש"י** כלומר או ירחיק או סד. **הקצות** [קנה ח] כת' דל"מ ששניהם יסמכו ויסודו בסיד [ולא יהא כותל לבור כלל, אלא סיד], אלא בעי ג' טפחים וסיד מב' הצדדים[5].

פשיטא ד'ו'סד בסיד תנן וכו'. **הרא"ש** כתב דבעיין לא איפשיטא ואזלי' לקולא. אבל **הרמב"ם** [ט א] פסק דירחיק ג' טפחים וגם יסוד בסיד[6]. **וה"ה** [ועד"ז ר' יונה ורשב"א ושא"ר כאן] ביאר דס"ל דכיון דהגמ' אמרה *פשיטא* וסד וכו' נקטי דבעינן תרוייהו. ולא שבקי' מה שפשטו מעיקרא משום שינויא דחיקא 'דילמא'. אך יש שנקטו דדעת הרמב"ם פסק לחומרא מספק[7].

ובשו"ת עבודת הגרשוני [נו] ביאר שהמזיק נקרא מוציא מחבירו, דאינו רשאי להזיק לחבירו בידים מספק. דהחופר בור סמוך לכותל חבירו הוה מזיק בידים. [ע' בסמוך].

אך לדעת הרא"ש [הנ"ל] מספק אי"צ להרחיק. **והש"ך** [קנה ח] נקט דאף לכתחילה מותר לו לסמוך, וכן דייק **הבית הלוי** [ב מו ב] מלשון **הטור**. אבל **הקצות** [קנה ז] נקט [דאף לרא"ש] לכתחילה אסור לסמוך, ודן דאפי' עשה בור, שמא אינו רשאי לשים מים בלא סיד. ורק שאם סמכו אי"צ להרחיק. וכמ"ש **הפוסקים** [קנה ג] בספיקות דכיבד וריבץ לאוצר [לקמן כ:], דבעל האוצר מעכב עליו. אלא שאם כבר הניח אי"צ להרחיק.

והגר"א [קנה נא] כתב דהרא"ש פסק לשיטתו דבכל ספיקות אי"צ להרחיק אפי' לכתחילה, וכמ"ש בהרבה מקומות. אבל הרמב"ם אזיל לשיטתו דספק בכל הספיקות לחומרא. וציין לדברי **השו"ע** [סעי' ג הנ"ל] בספיקות דכיבד וריבץ.

והגר"א [שם ח] כת' דכ"ד הרמב"ם בכל ספיקא לחומרא. אבל הרא"ש פליג דאי"צ הרחקה מספיקא. ונח' כל ספק הרחקות.

והגר"א כתב דכה"ג פליגי בהשבת אבידה בספק איבעי[8]. וטעמו דהרמב"ם דמה"ת אסור להזיק הלכך ספק לחומרא[9]. ומ"מ לאחר שסמך אי"צ להרחיק, וכדאמרי' בספק בכור [תקפו

---

2 אבל **רבינו יונה** הק' דאי גרסי' בתרוייהו 'וסד' א"כ יל"פ שניהם באופן א'.

3 אך **הריטב"א** כת' [בביאור דברי התוס'] דודאי רבנן דבי מדרשא היו בקיאין בגירסא במשנה, וכל בני הישיבה לא היו שוכחין הגירסא, בכה"ג דתלי בה עיקר דינא. אך הריטב"א הביא [בפי' ב'] כ"מ דמצאנו כעי"ז דהגמ' מסתפקת בגיר' במשנה [כתובות צה:, שבת עז:].

4 וז"ל ומה שטען דכיון שלא הזיק בשעת חפירה שוב אי"צ להרחיק, אין זו טענה. וכי כל המזיק בחפירתו סמוך לכותל חברו יפול הכותל מיד. הנזק ישנו, אלא שאינו ניכר עדיין, שלא כל הכותלין הרעועין נופלין מיד, אלא צריך לתקן את אשר עות, וסד בסיד.

5 ובמקום שבאו כאחד כל אחד מרחיק טפח ומחצה וסיד. ועיי"ש מה שיישב עפ"ז קושיית תוד"ה בא בידים.

6 **והר"ן** הביא דאף **הרי"ף** סתם כן, דברישא העתיק וסד, ובסיפא או סד. [ולכאו' כ"ז לראשונים דספק הגמ' בגיר' דמתני', ומש"ה גרס כן הרי"ף במשנה].

7 וכ"מ ב**הג' מיימוני** שציין לסוגיין.

8 וצ"ע לפרש הדברים, והאריכו בזה האחרונים.

9 **והמהר"א ששון** [קלט] כ' דבמקום ספק היזק הגוף, וכגון קוטרא ובית הכסא [לק' כג.] אינו יכול לטעון

כהן אין מוציאין]. ואילו הרא"ש ס"ל אע"ג דהוא דאורייתא מילי דממונא אזלי' לקולא[10], כמ"ש גבי ספק מתנות עניים[11]. ודעת הרמב"ם דהיינו דוקא להוציא דבר מחזקתו וכו'[12]. אבל אל"כ אמרי' הממע"ה[13], וכן כאן שבא להזיקו.

[ובפשוטו הנידון אי בהרחקת נזיקין מי שבא לחדש מזיק הוא המוציא, או במה שמעכב על חבירו[14]]. וה**אחרונים** העמידו דבתו"ד הגר"א יש כמה סברות, משום ספק איסור לחומרא. או משום דכל זמן שלא עשה מעשה אין לו זכות לתפוס מספק. וצ"ע. וע' ברכ"ש [טו,טז].

וה**חזו"א** [יג י] נתקשה מה האיסור לסמוך לכתחילה, דאי בדיעבד אמרי' תקפו כהן אין מוציאין מידו, א"כ אף לכתחילה לא מצאנו בזה איסור[15]. והחזו"א נדחק דנזקין שאני. [וצ"ב].

ו**רע"א** [סוף הקו'] כ' דן מי נקרא מוחזק במח' הראשונים אי רשאי לסמוך בצד המיצר. וכת' דלכאו' הוה מוחזק גמור ויוכל לומר קים לי כדעת הראשונים דמותר לסמוך בצד המיצר. ואח"כ כשיבוא דבר הניזק, אף דכמה ראשונים ס"ל דחייב להרחיק [במקום דהו' גירי דיליה], יאמר קים לי כדעת תוס' דאי"צ להרחיק אף אח"כ. ורע"א דן א"כ יוכל למונעו מתחילה שלא יתפוס מספק, כיון דאח"כ לא יוכל לסלקו[16].

שם. וה**אחרונים** הקשו סתירה בדברי הטור, דגבי כיבד וריבץ לאוצר משמע דלכתחילה מרחיק, ואילו בסוגיין [סיד] אף לכתחילה אי"צ להרחיק [כדעת הרא"ש]. וה**בית הלוי** [ב מב ב] תי' דהכא ספק האם הוא מזיק, ומש"ה אי"צ להרחיק יותר. אבל התם ודאי הוה מזיק, אלא שספק האם הוא בהיתר. ועד"ז חילק **רע"א** [בסוף הקונ']. [וה**אחרונים** כתבו דלפ"ז מבואר דהוא סברות בגדרי זכותי הממון, דבספק איסורא לא מסתבר לחלק כן]. **וע"ע חי' ר' ראובן** [ח].

שם. ה**רמב"ם** [ט י] כתב גבי מי שסומך בור בצד המיצר דירחיק ג"ט ולא הזכיר לסוד בסיד[17]. ויש **אחרונים** שנקטו דאף הכא סד בסיד, והרמב"ם סמך על מה שכתב לעיל בהל' א'. אבל ה**כס"מ** ביאר דס"ל דסיד אינו מהני כשאין כותל. ורק כשיש כותל בנין בעי סיד. ומשמע דכוונתו לחלק בין כותל בנין לכותל בור. דל"מ סיד בכותל בור. [וה**אחרונים** תמהו דפשטות לשון המשנה והגמ' דאף בבור שייך סיד, ע' **חת"ס** מה שפירש בזה].

ו**בשו"ת עבודת הגרשוני** [נו] כת' דדוקא היכא דהכותל בנוי, ויש דבר הניזק הוה מזיק בידים, וספיקו לחומרא. אבל התם דעדיין ליכא בור. אף דקי"ל כרבא דאסור לסמוך בצד המיצר, מ"מ כל זמן שאין הכותל בנוי לא הוה מזיק בידים. ומש"ה סגי בהרחקה ג' ואי"צ סיד. [וכת' דזה כוונת הכס"מ].

ו**במשנת ר' אהרן** [עמ' עב] תי' דבשעה שסמך בצד המיצר ל"צ סיד, דהסיד מהני כלפי המים, וזה אינו גירי

קים לי, דהוה מילתא דאיסור'. וה**ש"ך** [תקפו כהן קכז] תמה דאף דהוה מילתא דאיסורא, כיון דנוגע לממון אמרי' הממע"ה, וכמו ספק בכור ואבק רבית. [ואף דאינו שורש איסור גזל]. וה**תומים** [קיצור ת"כ שם] חלק דאין כאן איסור כלל, שהרי יכול השני לצאת מהבית ולהרחיק דירתו, ואין כאן רק היזק ממון שיניח ביתו הפקר תל עולם, ובספק ממון יכול לומר קים לי. ואין כאן איסור דהרי ביד חבירו להשמר עצמו ולפנות מביתו.

10 וה**אחרונים** [ע' **ברכ"ש** טו] ביארו דאף דגדר הדין הרחקת נזיקין הוא איסור להזיק, מ"מ שורשו תביעת חבירו, ואמרי' דמספק לקולא.

11 וציין לדברי **הר"ן** [נדרים ז.] בספק מתנות עניים לקולא. [דהשורש הוה דין ממון, אף שיש בו איסור].

12 וציין לגמ' [חולין קלד.] דספק אם נתגייר, דמעמידים על חזקתו לפטור ממתנות.

13 וציין להא דאמרי' גבי דמאי הממע"ה [יומא ט.], ומש"ה פטור מנתינת מעשר ראשון ומעשר עני.

14 ויש שדנו דתליא בדברי ה**אחרונים** בגדר הממע"ה, האם הוא משום הכרעת דין ממון, או דשב ואל תעשה עדיף. אמנם מתחילת דברי הגר"א משמע דנח' בנידון דין ממון דנתגלגל לדין איסור.

15 {וצ"ע מנ"ל, דנהי דלאחר שתפס אמרי' דהשתא משפטי הממון מסייעין ליה. וא"א להוציא מידו [ע' תוס' לק' קה.]. הא קודם שתפס משפטי הממון מסייעין לשני, והחוטף ממנו יחשב גזלן גמור}.

16 ו**רע"א** כת' דמ"מ רוב חכמי ישראל ורבותיו חולקים על זה [דאינו רשאי לפתוח חלון]. וכת' דלפיכך למעשה אם כבר פתח חלונותיו או סמך קוטרא ובה"כ אין מחייבין אותו לסתום או לסלק. אבל אם בא לפתוח אין מניחים אותו, ואף דעושה הכל בשלו, מ"מ כיון דבא לחדש דבר נקרא מוציא ועליו לברר. וה"נ נראה בההוא ספיקא דסמך מקודם אי מותר אף לאחר שיזיקנו מהראוי לכתחילה יכול למחות בו שלא יזיקנו אלא אם כבר סמך הוי מוחזק וא"צ לסלק, וממילא נראה הדין דיכול למחות מיד דלא יסמוך בטענה שיבנה כותלו ולא ירצה לסלק, ובאמת לכתחילה אין לו לעשות היזק.

17 וה**רמב"ם** כת' דהשני מרחיק ו' טפחים, ולא הזכיר דצריך ג"כ סיד. [וע"פ דברי הכס"מ אף זה מתיישב. אבל לדברי האחרונים צ"ע]. ויש שפי' דכלפי הסיד אף הראשון הוה קצת שלא כהוגן, דיכול לסוד בעצמו בסיד [וקי"ל לרבנן דסגי בו' טפחים וסיד מצד א']. וכיון דחבירו אינו סד, אף השני אי"צ לסוד. [ואם רוצה ידעג לעצמו ויסוד בצד שלו].

דילי, ומש"ה הבא לסמוך סומך. ורק מדין כל מרא ומרא אסור לסמוך. אבל משום נזק החפירה ל"מ כלל סיד. וכעי"ז כתב ה**בית הלוי**.

רישא הזיקא דמתונא. **תוס'** [לע' יז.] הביאו מכאן דאף בור ושיח ומערה הוה משום מתונא. והא דאמרי' [יז:] כל מרא, היינו משום דמתחיל הנזק. אבל דעת ה**רמב"ן** [יז.] דבור שיח ומערה הוה משום החפירה. וה**ריטב"א** כת' מתונא לאו דוקא, דאיכא נמי חפירה. וחדא מנייהו נקט, וביאר דנקטו מתונא דסיד עיקרו משום מתונא.

וה**ראב"ד** [בשיטמ"ק] כת' דבור הוה עמוק, ומשום החפירה. אבל שיח ומערה ואמת המים ונברכת הכובסים [שאינם עמוקים] חייב להרחיק רק משום מים.

תנן התם במה טומנין ובמה אין טומנין וכו'. **פרש"י** דאמור רבנן דאסור להטמין בדבר המוסיף הבל, גזירה שמא יטמין ברמץ. ו**רבינו יונה** הק' האיך גזרו בכל מוסיף הבל, הא הוה גזירה לגזירה[18]. ו**רבינו יונה** ביאר דכיון דמטמין גלי דעתו דקפיד עלה שתהא רותחת למחר, ומש"ה גזרו יותר שמא יחתה בגחלים, וגזרו אף דבר המוסיף הבל אטו רמץ[19].

תוד"ה משום. ועיל"פ דכיון דלא שכיחא הוא כלל שרי וכו' לא גזרו וכו' וכן המנהג שלנו וכו'[20]. [הו' ב**רמ"א** רנז ג]. וה**מג"א** [שם יא] דייק דוקא לא שכיח 'כלל'. אבל דבר שלפעמים טומנים בו, אף דלא שכיחא גזרו.

משום דמחממי חיים, ומקרירי קריר. וה**ר"י מגאש** [בשיטמ"ק] ביאר דחול גופיה אין בו לא חימום ולא קירור[21], אלא מחמת שהוא דק כשמוצא חימום מתחמם ממנו היטב, וכשמוצא לחלוחית של מים מצטנן ממנו היטב. ולענין הטמנה אין טומנים בו שהרי מתחמם הוא מחמת הקדרה ונעשה דבר המוסיף הבל. אבל לענין כותל אינו מזיק. כיון שאין שם דבר שמחמם את החול,ולא דבר שעושה בו לחלוחית.

וה**ט"ז** [קנה ד] כ' [דאף לענין הרחקת נזיקין] במקום ששולט השמש שיתחמם החול צריך להרחיק חול מהכותל, כי כשיתחמם יוסיף הבל.

התם במתונא. ה**שו"ע** [קנה ד] פסק דצריך להרחיק חול הלח ג' טפחים או סד בסיד. וה**ש"ך** הק' דבמתונא בעינן תרוייהו ג"ט וסיד [וכדלע']. וה**נתיבות** תי' דרק בחפירה בעינן סיד והרחקה, ולא בחול לחוד.

זרעים תיפו"ל משום מחרישה. **רע"א** תמה דנפק"מ כשחרש לפני שהיה כותל, לסוברים [ר"ת לע' יח:] דהיכא דסמך בהיתר אי"צ להרחיק[22]. וה**אחרונים** [אבי עזרי] תי' דכיון דגילה המזיק דעתו שרוצה לסמוך דנחשב כדין [וע"ד מ"ש הנתיבות קנה ב, הו' לק' כ:].

וה**אחרונים** הק' דמ"מ איצטריך לאשמועינן דיש בזה חיוב הרחקה אף מחמת הזרעים. וה**חזו"א** [יג ו] בי' דדרך התנא לנקוט דבר ההוה, ולא להכביד על התלמידים.

אבל ה**רגמ"ה** ביאר קושיית הגמ' דאין זרעים באין אלא ע"י מחרישה, וע"ז תי' הגמ' שזרע בידים ולא ע"י מחרישה.

מחרישה, ותיפו"ל משום זרעים. ה**רמב"ן** הק' דנפק"מ לעכב בשעת חרישה. וכת' דלאו בשופטני שיחרוש כשאינו יכול ליטע[23]. אבל ה**ריטב"א** כ' דיכול לעכב אף בשעת חרישה כיון שאין חורשין אלא לזרוע. וכ"כ [בגמ' בסמוך] ותיפו"ל משום מיא, דכיון דסופו להשקות במים[24].

בחורש לאילנות. **רבינו יונה** וה**רשב"א** הק' דצריך להרחיק אילן כ"ה אמה מהכותל, כדרך שהוא מרחיק

---

18 ומש"ה ממה שהתירו לשהות ע"ג כירה קטומה ע"י היכר שקטמה. ולא גזרו אטו אינה קטומה. ולחנניה אף אינה קטומה משהה היכא דנתבשל כמאכל בן דרוסאי.

19 ועפ"ז מחה **רבינו יונה** במה שנהגו להטמין ע"ג כירה גרופה. והא דמותר לשהות ע"ג כירה, כשאינה טמונה למעלה. וה**ר"ן** [שבת כב. בדה"ר] הביא דנהגו משום שאויר מפסיק [ואכמ"ל].
ועוד הביא **רבינו יונה** דיש שטומנים קומקום לשים בתוך התבשיל כשמצטמק, ופעמים שזה יד סולדת בו וזה אין סולדת בו ונכשלין דמבשל זה את זה. וה**ר"ן** [שבת כב. בדה"ר] חלק דכיון דבא בחמין לפני השבת, אין בישול אחר בישול. ולא ידעתי הפרש בין מים מבושלין למבושל אחר. וכת' דצריך עיון ובדיקה. וע' בפוסקים [או"ח שיח ד].

20 {ומבואר דאף דנשתנה להיות המנהג שלנו, מ"מ נחשב לא שכיחא. כיון דלא גזרו מעיקרא. ועוד אפשר דנהגו לטמון כן מחמת איסור שבת, וא"כ מונח בזה היכר. אבל בעלמא ודאי אין טומנין בו}.

21 שהרי דבר יבש הוא ואין בו לחלוחית כלל.

22 [וה**חזו"א** העיר דחרישה מרפי לארעיה, וכדין בור, דאף לר"ת אינו סומך].

23 וה**רמב"ן** כת' דעד"ז י"ל בקו' הגמ' תיפו"ל משום מיא.

24 וכ"כ ה**רמ"ה** דכיון דלא סגיא להו בלא מיא, ומעידן זריעה מוכחא מילתא דסופו להשקות, מעכב עליו מעידן זריעה.

מהבור [לרבנן לק' כה:], וכדאי' בין שהבור למעלה. ומסתמא אף מכותל בנין[25]. וצ"ל דהאילנות ברשות.

דף יט:

לא יביא זרע עליה, אבל זורע את הצדדים וכו'. אלמא דזרעים אינו משתרש לצדדים[1]. **והרמב"ן** כת' דאף דיונק לצדדים[2] ומש"ה בעלמא צריך הרחקה, משום ערבוביה. אבל הכא אינו ערבוביה[3]. ודוקא היכא דשרשי הזרעים נטעין בגוף הגפן מקרי הרכבה [וכמ"ש תוס']. אבל שרשין ושרשין אף דמסתבכין יחד אין זו הרכבה, שכל א' יונק לעצמו ועושה פרי הראוי לו ואינו בטל בשל חבירו[4].

ותוס' הביאו דהיכא דיש גדר בינתיים מותר, אף כשאינו מרחיק ג' טפחים. ולא איכפ"ל דיונק זמ"ז.

אבל **הרגמ"ה** כת' דקא ינקי בהדדי והוה כלאים בכרם. וכן משמע **ברש"י** דאילו ינק הזרע מן הגפן חשיב ערבוב, וכלאי הכרם[5].

והכפתור ופרח [נז בסופו] הביא בשם **ר"ת** דכל היכא דינקי זמ"ז אסור מדרבנן[6]. והא דמהני לסמוך גדר ה"מ כשיש צונמא דלא יקני מהדדי. [והוא דוחק גדול]. [וכ"כ הקוב"ש סד].

תוד"ה המבריך [בע"א]. שהשרשין נכנסין לתוך הגפן. ואפי' בשאר אילנות וכו'. וכ"כ **הרמב"ן** [הנ"ל ותוס' רי"ד ושא"ר] דהוה מטעם הרכבת ירק באילן.

והחזו"א [כלאים ב ה] תמה דהרכבת אילן הפרי אינו נאסר. ואילו במשנה [כלאים ז ב ע"פ **הפיה"מ** שם] מבואר שנאסר. וחידש דכיון דהוה כלאים מחמת הרכבה, שב לאיסור כלאי הכרם, ונאסר מה שגדל[7].

והחזו"א [שם] הק' דאיסור הרכבה הוא דוקא היכא דזורע בידים. אבל הכא נעשית ממילא ע"י שגודל. וי"ל דמשום איסור לקיים את המורכב. ועי"ל דחשיב מעשה דידיה, וכמו אופה ומבשל לענין שבת.

זורע צדדים אילך ואילך. **הראשונים** הקשו דאף דהזרעים לא נשרשין לצדדין, מ"מ שרשי הגפנים משתרשי לצדדים, ובזה הוה ינקי בהדדי. ותי' **הרמב"ן** דליכא משום הרכבה אלא בגוף הגפן. **ורבינו יונה** תי' דשרשי הגפנים הם ג' טפחים בעומק הקרקע[8].

אמר רבה בב"ח מותר לאדם להשתין מים בצד כותלו של חבירו וכו'. [והגמ' דנה דמזיק לכותל, וחייב בהרחקה]. **והחזו"א** [יג טו] כת' דעיקר חידוש רבה בב"ח דאף בקרקע של חבירו התירו משום צורך הבריות[9].

רש"י ד"ה משתין בקיר. אלמא דרך בני אדם. **ורגמ"ה** כתב דבמילי דאיסורא לא משתעי קרא.

התם בשופכין. **תוס'** פי' דקמ"ל דאף דכלים כרגע, אפ"ה אסור [אף לרבה בב"ח, ולדעת המקשן אף בהשתנה בעלמא]. **ורבינו יונה** כת' דדוקא מי רגלים [שהוא עז ושורף] אסור לשפוך, אבל בשופך מים בעלמא אי"צ להרחיק. ולא דמי לאמת המים וקוו וקיימי. אבל שופכין דעלמא עוברין הן לשעה. [וכחילוק התוס'].

וכן זרעים [דהגמ' בע"א מקשה תיפו"ל משום מיא] הלחלוחית קבוע אצל הכותל. אבל משמע בדברי **המרדכי**

---

25 **והחזו"א** [יג ה] דייק כן מדברי הגמ' בתחילת העמ' לערבינהו וכו'.

1 **והתוס' רי"ד** כת' דאף שהזרעים לא משתרשי לצדדין, הגפן משתרש. ולהכי נקט המבריך דוקא [דאינו משתרש לצדדים]. והתוס' רי"ד דחה דסתם הברכה כדי שתשרש בארץ היא עשוי' [וא"כ משתרש לצדדים, ואמאי אי"צ ג' טפחים].

2 וכת' דקפיד רחמנא איניקה אף שאין השרשים מתערבים.

3 וכ"כ **התוס' רי"ד** דדוקא כשהגפן נראית ע"ג קרקע אסור. אבל הכא הזמורה טמונה תחת הקרקע ואינה נראית, ואע"פ שהשרישה מותר לזרוע את הצדדין. דכל עיקר כלאים אינו אלא מפני התערובת שנראין גפנים וזרעים גדילים כאחת. והתוס' רי"ד הביא דמש"ה כרם צריך הרחקה ד' אמות. ואילו גפן יחיד ג'. ואטו טפי משתרשי שרשים דהני מהני. אלא משום דקי"ל הלכה למשה מסיני שעבודת הכרם היא ד"א. ונראה כתערובת.

4 **והרמב"ן** סיים דרש"י לא פי' כן. [דדייק ברש"י דע"י יניקה הוה משום כלאי הכרם].

5 **והמאירי** תי' שהזרעים מדלדלים העפר והמים באים ומגלים ויש בה מראית העין.

6 **והכפתור ופרח** כת' דמש"ה גזרו משום יניקה רק בגוף הגפן, אבל בשרשים שרי.

7 ועוד דן **החזו"א** [כלאים יג ה] דאפשר דיש בזה משום כלאי הכרם, משום דין המסכך, ועי"ז חשיב תערובת.

8 וכ"כ **הר"ן** [קידושין לט, טז. בדה"ר] דשרשי הגפן ג"כ אין מתפשטין לצדדין עד שהן יורדין כנגדן ג' טפחים, ושוב אין שרשי הזרעים נכנסין בהן.

9 [ויל"פ דמשום צורך הבריות יכול להרחיק מהכותל, אילו הוא מזיק].

[תקכא] דצריך להרחיק כל מים מהכותל. והמרדכי הביא קו' הגמ' זרעים תיפ"ל משום מיא, ואף דלא קביעי מיא תדיר יש למזיק להרחיק עצמו[10].

אבל **הרמב"ם** [ט ב וכן שו"ע קנה ה] פסק דגומא שמתקבץ מי רגלים מרחיק ג"ט[11]. וצ"ב דברי הרמב"ם, דהא איתותיב דברי רבה בב"ח, ואפי' השתנה בעלמא אסור. ו**הלח"מ** כת' דהטור נקט דכוונת הרמב"ם דבגומא חמיר, ואפי' כותל אבנים צריך ג' טפחים. [והרמב"ם לא הביא דין משתין דסוגיין]. והלח"מ הביא דמדברי ה"ה מבואר דכוונת הרמב"ם להביא את סוגיין, דקי"ל כתי' הגמ' דמתני' איירי בשופכין. ואף דרבה בב"ח איתותיב כלפי כותל לבנים, מ"מ דבריו קיימי בכותל אבנים. א"כ ע"כ מתני' איירי בשופכין.

ו**השו"ע** [קנה ה] כת' דמרחיק גומא של מי רגליים מהכותל ג'. ו**הרמ"א** כתב וסד בסיד. ו**הנתיבות** [ו] ביאר דלדעת השו"ע ל"צ סיד, דחשיב בהדי גפת [דבסיפא דמתני' אמרי' או סד בסיד]. ואילו לדעת הרמ"א דוקא שופכין אי"צ סיד. אבל כשיש גומא דינו כאמת המים וכו'. דבעי ג' טפחים וסיד [לצד בע"א].

ו**המאירי** כת' דכ"ז כשאין בו ריח, אבל אם יש שם טענת ריח לית דין ולית דיין דצריך להרחיק[12], ואפי' יותר מכ' אמה עד שלא יזיק לפי ראות עיני הדיינים. [וכ"כ הפוסקים].

<u>בד"א בכותל לבינים, אבל בכותל אבנים וכו' טפח.</u> **רבינו יונה** כת' דדוקא להשתין מי רגליים. אבל שאר הרחקות של המשנה, אין בזה חילוק. ואף כותל אבנים מרחיק ג'. ו**הטור** [קנה] הביא דכ"ד ה**רמב"ם** ו**הרמ"ה** דאפי' גומא של מי רגליים צריך להרחיק ג' מכותל אבנים.

אבל ב**פסקי הרי"ד** [כ:, הו' בטור קנה יא] אף בשאר הרחקות דמתני' מכותל אבנים מרחיק רק טפח. ו**השו"ע** [קנה ט] הביא מח'. ו**הגר"א** ציין שכן דעת **רש"י** [במשנה יז. ד"ה מן הכותל] **שכ'** לבינין של טיט.

ו**הסמ"ע** [כה] כתב דההרחקות שמזיקין ליסוד הכותל אין חילוק בכותל לבינין.

<u>צונמא</u>. ה**נמוק"י** כתב דהיינו באבנים ע"ג סלע. אבל לבנים ע"ג אבנים מ"מ צריך להרחיק שמתמסמס גוף הכותל.

שמעתתא דרקיק – גדר חציצה בחלון

<u>אמר רב טובי בר קיסנא אמר שמואל רקיק אינו ממעט בחלון</u>. **פרש"י** חלון טפח שבין בית לבית, וטומאה בוקעת לצד הב' וכו'. והרקיק אינו נחשב מחיצה למעט שיעור החלון, כיון דאינו מבטל להתם.

ו**הגר"ח** [סטנסל רפא] חקר בגדר חלון מביא את הטומאה, האם הוא משום דטפח בעלמא חשיב 'אוהל' ומביא את הטומאה. [ופחות מטפח אינו מביא טומאה, וחשיב טומאה רצוצה]. או דחלון הוה דין בפנ"ע, דחלון שאין בו שיעור טפח חוצץ. ו**הגר"ח** הוכיח כן מהא דיש כמה שיעורין בחלון [הו' בתוס'], וחלון העשוי לאורה מביא טומאה בפחות מטפח, והעשוי מאליו עד שיהא אגרוף. וע"כ דכל שיש שם 'חלון' מביא את הטומאה. וצריך שיעור להחשב חלון, והנך שיעורין לא הוה שיעור בהבאת טומאה. וע"כ דטומאה יכולה ליכנס בחור כל שהוא, ובלבד שיהא עליו שם 'חלון'.

והביא ב**ספרי זוטא** [הו' בר"ש אהלות פי"ג ד] ילפי' 'פתוחה', כל הפתוח לצורך טמא, מכאן אמרו חלון לאורה שיעורה כמלא מקדח. והגר"ח ביאר דלמדים דדוקא דרך פתח טומאה נכנסת אבל דרך נקב אין טומאה נכנסת, וא"כ לפי"ז גבי חלון אם אין בו שיעור תשמיש א"כ לא הוי פתח אלא 'נקב'. ואין הטומאה נכנסת בו אלא דרך פתח[13].

---

10 ויש דאף תוס' ס"ל כן, דתוס' הק' רק צריכותא במשנה. אבל מדברי המקשן גבי זרעים י"ל דמוכח דאליבא דאמת כל מים אסור, וכדילפי' אף מי רגליים דכלו [דהוה משום מתונא, ולא משום שהם עזין].

11 ו**ה"ה** הק' דאף מים בעלמא בגומא אסור, ואמאי נקטו מי רגליים [וכקו' הראשונים]. ותי' דמ"מ אינו קבוע כ"כ.

12 וכת' דאף דבשעת חפירה אינו גירי, מ"מ בשעת שימוש מיד הוה גירי.

13 ומשמע מדברי ה**גר"ח** דהגדר דחלון 'מעביר טומאה'. ועוד שמעתי דהא איירי שיש לאוהל המת מחיצה בפנ"ע. אלא דכשיש פתח או חלון במחיצה מהני לצרפו להחשב האהל הסמוך מחובר עליו. [וע"ד הא דמהני פתח וחלון בין ב' חצירות לערב א', עירו' עח]. אבל כשיש חור בעלמא שאינו 'פתח', מהני שאר הכותל שבצדדים להבדילו ולהגדירו כאוהל בפנ"ע. {ואפשר דזה כוונת הגר"ח}.

והאחרונים [שיע' ר' שמואל] חקרו בגדר הא דדלת וחלון מביא טומאה מבית לבית, האם הטומאה 'עוברת' מאוהל לאוהל[14]. או דכיון דיש פתח ביניהם, עי"ז נחשב הכל אוהל המת, והוה אוהל א'[15] [וכ"כ הישועות יעקב או"ח שמג ב].

והש"ך [יו"ד שעב ב] כת' דהיכא דהמת בבית א', כל החדרים הסמוכים [אפי' כשיש חלון או פתח פתוח] טמאים רק מדרבנן[16]. [ועפ"ז כל הסוגיה כאן מדרבנן]. והמג"א [או"ח שמג ב] חלק דאוהל טפח הוה מדאורייתא[17]. וכן האריכו האחרונים להוכיח מכ"מ[18]. [ויש אחרונים [הו' בשער"ת או"ח קכו] שכ' דע"כ דאף הש"ך איירי שהפתח סגור, ומדין סוף טומ' לצאת[19]].

וכן פסק הרמב"ם [אבל ג ג] להדיא דכהן לוקה כשנכנס לאהל הטמא שנכנסה בו הטומאה, ואף שעצמה של טומאה בבית אחר, באופן שנכנס בו הטומאה.

אך החת"ס [יו"ד שמ ד"ה עוד יש] נקט דאף דנטמא מן התורה בחלון טפח [ועובר משום 'לא יטמא'], מ"מ כהן ונזיר אינו לוקה משום 'לא יבוא', דביאה לבית בודאי הוה דוקא כשיבוא לאהל ממש שהמת בתוכו. [ומבואר דנקט דאף ע"י חלון לא נחשב אוהל א', אלא דטומאה עוברת מאוהל לאוהל].

שם. ממעט. הגר"ח [הנ"ל] נקט עפ"ז הא דצריך לבטלו כדי למעט בחלון, דצריך לבטלו מתורת חלון. ודוקא ע"י שביטלו להתם בטל ממנו שם פתח. [והוה רק נקב בעלמא, דטומאה אינה עוברת].

והגר"ח ביאר עפ"ז דברי התוס' [כ.] דהיכא דסותם כולו אי"צ ביטול. דיש גדר נוסף דהיכא דסותם את כולו, הסתימה עושה מחיצה [וציין לעירובין עח:]. ואף דיש עליו דין פתח, מ"מ יש מחיצה שלא יכולה ליכנס הטומאה ולצאת.

אבל האחרונים [קה"י יב] דנו דגדר ממעט אי"צ לבטלו מתורת חלון, דאף דלת סגור חוצץ מפני הטומאה.

והאחרונים הביאו דרש"י כת' דמבטלו להיות כמחיצה, ומשמע דהוה גדר מחיצה בתוך החלון. [ומהני מחיצה זו למעט את החלון, ועי"ז אין כאן חלון העומד לשימושיו].

אך תוס' [כ. ד"ה ועוף] חילקו דמיעוט בחלון ל"צ גדרי מחיצה י' [ואף דבר שיש בו רוח חיים מהני], דלענין למעט בחלון מהני כל דבר, ובלבד שיבטלנו. [ובפשוטו משמע דדבר הממעט אינו בגדר מחיצה וחוצץ. אלא דמבטלו ואין כאן טפח[20]].

---

14 ולשון המשנה [בכל מסכת אהלות] דטפח מביא את הטומאה. [אך נקטו לשון זה בין באהל א' ובין לעבור מאהל לאהל].
אבל לשון הפסוק [במדבר יט יד] כל הבא אל האהל וכל אשר באהל יטמא ז' ימים. [משמע דוקא אהל של המת, ולא מצאנו שעובר טומאה מאוהל לאוהל]. [וי"ל דחז"ל והראשונים נקטו לשון מביא ומעביר טומאה דרך משל, ועיקר הסברא דכל זה נחשב אוהל המת].

15 ותוס' [יבמות קג:] כת' דטומאת אוהל המת [חמור מהא דמצורע מטמא את הבית] דאפי' מה שבבית אחר מטמא. [ויש שדייקו דהטומאה עוברת. אף דאינו אוהל א']. וז"ל הריטב"א [סוכה ד.] ועיקרן של דברים כך הוא, שכל שיש בחללו פותח טפח הטומאה מתפשטת בכל הבית כדין אהל וכאילו מלא טומאה, ויוצאה דרך הפתח כיון שיש לה פותח טפח. [ויש שדייקו דהטומאה 'יוצא' ועוברת. אך עיקר דברי הריטב"א שם לפרש דאינו קבר סתום].

16 ונפק"מ היכא דכהן שוכב ערום ונודע לו שיש שם מת, דרשאי להלביש עצמו ויצא. דכבוד הבריות דוחה איסור דרבנן. ודוקא כשנודע לו בחדר שהמת שם אין חכמה ואין תבונה וכו'. והש"ך [שם ג] כת' דאפשר עוד דאם הכהן ישן בחדר הסמוך אי"צ להקיצו. וכה"ג אי"צ [להעירו] להפרישו מאיסור דרבנן בשוגג.
[והביאו"ה קכו הביא מח' ש"ץ כהן שנודע לו שיש טומאה דרבנן, האם יפסוק באמצע הברכה [אף דהוה לבטלה] או יסיים הברכה].

17 והש"ך שם כת' עוד דדין טומאת סוף טומאה לצאת [דאף היכא דהפתח סגור, כיון דסופו לצאת מכאן רואים כפתוח] נמי הוה מדרבנן. והמג"א [שם] הביא דבזה יש מח' ראשונים [ע' רש"י ביצה י]. [ובפשוטו אי טומאה העוברת מאוהל לאוהל הוה מדרבנן, כ"ש סוף טומאה לצאת, דאף פתוח ממש מטמא רק מדרבנן. וכ"ש היכא דרואים אותו כפתוח. אך הישועות יעקב [או"ח שם] נקט ע"ד דברי הש"ך דטומאה העוברת מאוהל לאוהל הוה מדרבנן. מלבד במקום דסופו לצאת, דטמא משום הלכה למשה מסיני].

18 וכן בשו"ת שער אפרים [צג] דחה דברי הש"ך. וכ"מ במשנ"ב [קכו יא] דנקט דהוה איסור דאורי'. ובשו"ת חת"ס [יו"ד שמ] כ' דלא עלה על דעת שום קדמון בעולם שיהיה רק דרבנן. כי הלכה למשה מסיני הוא דל"א לבוד לבוד לענין טומאה, וחור טפח כמו ג' ע"ג בכה"ת.

19 [וכ"כ החמד משה. והחת"ס הגי' בדברי הש"ך עד"ז]. וכן החכמת אדם [קנט ה] כ' לדחוק כן בדברי הש"ך, וכת' דאף דהלשון אינו מדוקדק, מוטב לומר כן משנאמר ששגג בזה בדבר דאיתא להדיא. {ומ"מ החכמ"א הכריע דאף סוף טומאה לצאת הוה דאורי'}.

20 אך צ"ע א"כ יהני אף דבר המקבל טומאה [וכקו' המקד"ד ע' בסמוך]. ויש שפי' דעיקר כוונת התוס' דצריך לבטלו להחשב חלק מהכותל, שהרי הצלתו מדין דפנות אהלים [ע' בסמוך], ומש"ה לא תלי בעיקר

תוד"ה רקיק. דיני חלון פי' ריב"מ וכו'. בפשוטו כוונת התוס' דסוגיין קאי בכל הנך ג' חלונות. ו**רש"י** נקט חלון טפח, ו**האחרונים** דנו אי הוה בדוקא[21].

אבל ה**ראב"ד** [טומאת מת טו ג] כת' דקאי אחלון ד' על ד', דאם בא למעטו צריך שיבטל בו המיעוט, אבל חור טפח אם בא למעטו אי"צ לבטל המיעוט[22]. ובחלון טפח כל שנסתם אינו מעביר טומאה[23]. ו**הכס"מ** הביא ד**המהר"י קורקוס תמה** דלא מצאנו בזה חילוק כלל בין פתח ד' לענין להביא הטומאה[24]. וכן ה**מאירי** תמה ע"ד הראב"ד[25].

ו**בחי' ר' שמואל** [יז] ביאר דעת הראב"ד דגדר פתח ד' הוא שעי"ז נחשב חד אהל, אבל בחלון טפח אינו נחשב מקום אחד, אלא שטומאה עוברת דרך החלון[26].

כיון דאיחזי ליה לא מיבטיל וכו'. ודבר שאינו מבטל לא מהני לחצוץ בחלון [דאינו 'מחיצה' וכמ"ש רש"י]. ו**האחרונים** הק' דבכל גדרי מחיצה לא מצאנו דצריך לבטלו להתם. [ואפי' מחיצה של בני אדם מהני למחיצת שבת וסוכה][27]. ולדברי הגר"ח דצריך לבטל את החלון מגדר חלון א"ש. ועוד יש שביארו דדבר המונח בחלון נחשב דרך שימושו של החלון, ונשאר חלון טפח. ודוקא ע"י שמבטלו יש בזה גדר 'מחיצה'. ו**הרשב"א** ביאר דכל העומד לינטל ביומו הרי הוא כנטול ואינו חוצץ.

ו**הגמ'** מקש' [על שמואל] מכ"מ דמשמע דממעט בחלון אף דאין מבטלו[28]. ו**הר"י מגאש** כ' דה"ה ביטול להדיא מהני[29].

ומדברי ה**תוס'** [ד"ה ותיפוק] משמע דבעי' שיבטלנו ביטול לעולם. וכ"מ ב**תוס'** [כ. אתיא] דצריך שיאמר שם תהא קבורתו. אבל ה**רשב"א** [ורבינו יונה בשם י"מ] כת' דסגי בביטול ליום א', וכדאי' בבן שמונה. וזהו טפיח ותיבותא [הו' בתוס' כ.] די"ל שביטלו ליום א'. ו**הריטב"א** [כ.] כת' דדוקא גבי שבת, כיון דהוה מוקצה מתבטל.

ועד"ז נח' ה**ראשונים** בהא דאי' [סוכה ד.] דמבטל תבן למעט שיעור כ' דסוכה, האם צריך ביטול לעולם או סגי בביטול לימי החג[30]. וכן דנו בהא דמבואר [עירובין עח.] דמבטל אוכלין בבור לבטל המחיצה, אי סגי בביטול ליומיה[31] [וע"ע שבת ק.].

ו**המאירי** כת' דהיכא דהניחום ע"ד כן, כדי שיחצוץ בפני הטומאה אי"צ ביטול. שהרי על דעת כן הניחום.

ועפ"ז המאירי יישב הא דמהני טפיח ותיבותא, אף שלא בטלוה [וכקו' התוס' כ.], דמ"מ הניחוה עד"כ. ומש"ה אי"צ ביטול כלום.

אימא בטולי בטלי קמ"ל. **פרש"י** דכיון דראוי לאכילה לא מבטל. אבל ה**ר"י מגאש** כתב לא

חשיבות עמידתו [והוה סברא לענין רוח חיים].

21 והביאו ה**ערוה"ש העתיד** [כט] כת' דדוקא חלון טפח צריך ביטול, שהרי יש בו שיעור העברת טומאה, ומש"ה בעינן חציצה קבועה כדי שלא יחשב פתח להעברת טומאה, ולכן בעי ביטול. אבל חלון העשוי לאורה ליכא תורת 'פתח', אלא משום גזיה"כ [וכדאי' בספרי זוטא], מש"ה כל שסתמו אינו מעביר טומאה, אף בלא ביטלו. כיון שבטל תשמיש החלון, תו אין העברת טומאה.

22 ו**המאירי** ביאר דחלון טפח, הואיל ואין המת יכול לצאת דרך שם אי"צ ביטול.

23 ולפ"ז יתיישב הא דהגמ' לא הביאה מהמשנה [אהלות יג ה] דפחות מכביצה אוכלין, דהתם בחלון טפח.

24 וכתב אם כוונתו דממעט לחלון ד' [שהוא חשוב] עד שיהא פחות מטפח, אלא שבחור טפח אי"צ ביטול, וכתב דלא מצא מי שכתב כן.

25 ו**המאירי** הביא ד**הראב"ד** כת' כן לתרץ הא דבטפיח ובתיבותא ל"צ ביטול, דהוה פתח פחות מד'. [וצ"ב דלכאו' הוה להיפך, דבסוגיין הנידון משום גדר 'חלון' [ומשמע טפח], ואילו בתיבותא משמע דאיירי בפתח. וכן המאירי עמד בזה].

אך ה**ראב"ד** [טו ב] חילק בין סותם כולו למקצתו. וא"כ לשיטתו ל"ק מהגמ' דתיבותא [וכתוס'].

26 ועי"ש שהביא מח' אחרונים בגדר הא דטומאה עוברת דרך חלון, האם נחשב עי"ז מקום המת ממש, או דרק העברת טומאה.

27 ו**המשנ"א** [אהלות ו ב] כת' דהא דצריך לבטלו הוה מדרבנן. ובס' פתח האהל [ב] פליג.

28 ומשמע דדעת המקשן דממעט בחלון אף בלא ביטול. אבל ה**חזו"א** [אהלות יח ג] כת' דנר' דהגמ' אינו כמסתפק בעיקר הדין, אלא בא ליישב הברייתא. [וע' תוד"ה מאי ובאחרונים שם].

29 אבל ה**מרדכי** [תקיב] כת' כל מידי דחזי ליה, א"נ לא חזי ליה ולא בטלו אינו ממעט [משמע דחזי ליה ל"מ ביטול].

30 וכ"כ **רש"י** [שם] דבטלו לז' ימים. אבל דעת **ר"ח** [שם] שצריך ביטול לעולם. וע' רא"ש וריטב"א [סוכה שם].

31 וה**תה"ד** [עה] נקט דתלי בהנ"ל [ע' פוסקים או"ח שנח].

מבעי עבה דראוי לאכילה ע"י שיחתוך צד דאמאיס. קמ"ל דאפי' רקיק אף דמאיס לדידיה, הא ראוי לכלבים או תרנגולים ולא מבטל ליה. [ומשמע בגמ' ששמואל חידש רק הא דסתמא לא ביטל[32], אף באופן שראוי לבהמה].

ועפ"ז ביאר הר"י מגאש קו' הגמ' [בסמוך] דאי ס"ד דכל מידי דחזי לבהמתו אף דלא חזי לדידיה לא מבטל.

אבל ה**רשב"א** כת' דס"ד דטעמא דשמואל משום דמק"ט. וקו' הגמ' מאי איריא רקיק, אפי' עבה דסותם את כל החלון כיון דמק"ט אינו חוצץ. [אבל עבה שסותם כולו, באופן שנילוש במי פירות חוצץ. ע' בסמוך].

<u>ותיפו"ל דהו"ל דבר שהוא מקבל טומאה, וכל דבר שהוא מק"ט אינו חוצץ וכו'</u>. ה**מקד"ד** [מט ג בסוגריים] הק' דמיעוט חלון מטפח הוא משום שממעטו משיעור תשמישו, ואף דבר המק"ט ממעטו במציאות. ואמאי אינו ממעט בחלון. [דאי"צ 'דין מחיצה' לחצוץ בפני הטומאה. אלא דעתה ממועט משימוש][33]. ו**הקה"י** [יב] תי' דאי"צ לבטל את החלון מתורת חלון. דהא דלת סגורה חוצצת אע"פ שאינו מבטל הפתח מתורת פתח. ואי"צ לבטל שלא יהא רקיק, דכל דבר יכול לחצוץ כשסוגר על הפתח, רק שלא יהא מונח דרך הנחת ארעי.

<u>שם. דבר המק"ט אינו חוצץ</u>. ה**אחרונים** חקרו בגדר הא דאינו חוצץ, האם הוא משום דנטמא [וכ"ה לשון ה**ר"י מגאש** דנטמא ועיילי בה טומאה], או דהוה מהלכות חציצה, כיון דראוי לקבל טומאה[34]. ותוס' הביאו דבעי' אף שלא יהא נסמך בדבר המקבל טומאה.

ומדברי הר"י מגאש מבואר דדוקא היכא דנטמא בטומאת מת, אבל דבר המקבל שאר טומאות יחצוץ. ו**תוס'** [שבת פד:] הביאו ד**ר"י** נסתפק האם דבר המקבל טומאת מדרס [ואינו מקבל טומאת מת] חוצץ בפני הטומאה[35].

וכן דן ה**משנ"ל** [טומ"מ יב ב, הו' בסמוך] דמש"ה עכו"ם אינו חוצץ מפני הטומאה, אף דטמאים כזבים[36]. אך שוב הביא המשנ"ל דמפורש במשנה [אהלות יג ו] דשתי וערב המנוגעין ונבילה אינו ממעט, ואף שאינם נטמאים בטומאת מת.

וה**אחרונים** [חי' ר' שמואל טו ג] חלקו דהתם הו' דבר שכבר טמא ואינו חוצץ[37], אבל דבר הראוי לק"ט לר"י מגאש הוא רק משום שנטמא.

וה**פנ"י** [ברכות יט:] דן דהא דקי"ל דדבר המקב"ט אינו חוצץ בפני הטומאה לאו מדאורייתא היא, אלא מדרבנן[38].

ובתי' הגמ' מבואר דאוכלין שלא הוכשרו נחשב דאינו מקבל טומאה, ולא אמרי' דראוי להכשר וקבלת טומאה[39].

<u>תוד"ה ותיפוק ליה</u>. וי"ל דהתם מיירי כגון דעבד שינוי מעשה וכו' ואפי' אוכלין וכו'. ואילו בסוגיין איירי דליכא שינוי מעשה, ומש"ה לא פקע ממנו שם אוכל לקבלת טומאה[40]. וכ"כ

---

32 וכ"כ ה**חזו"א**, והא שהגמ' מקשה על דברי שמואל משאר מקומות פי' החזו"א דכיון דדין ביטול לא מצאנו להדיא במשנה, ולכן קבעו קושיות אלו כאן. ועו"ל דבדברי שמואל התחדש דיש *דין* שלא בטל.

33 ויש שנדחקו דאיירי בחלון העשוי מאליו, דשיעורו אינו משום שימוש.

34 וה**מקד"ד** חקר האם ידות האוכלין חוצצין מפני הטומאה, שמכניס ומוציא טומאה, אבל הוא עצמו אינו טמא [והביא מעצמות הבהמה, ע' חולין קכו].

35 דילפי' שם דכלי חרס אינו מק"ט מדרס [מגבו], דדרשי' מהא דמציל בצמיד פתיל, ומי לא עסקי' דיחדי' לאשתו נדה. ורש"י ביאר דאי מטמא מדרס אינו חוצץ בפני הטומאה, דדבר טמא אינו חוצץ [משמע טמא בפועל]. ור"י נסתפק היכא דיחדן למדרס, אע"ג דלא ישבה עליהם, דראוי לקב"ט. וכיון דראוי לקבט מגבו ע"י מדרס לא יחצוץ באוהל המת.

36 ותוס' [כ.] תי' דדבר טמא מדרבנן חוצץ. [ע' בסמוך]. והמשנ"ל תי' דל"ש לטומאה מת [אף דנטמא בפועל].

37 ובשיע' ר' שמואל הביא דה**תפארת למשה** [יו"ד שעא א] נסתפק בכלי חרס שנטמא האם גבו חוצץ. [אך מדברי התוס' הנ"ל משמע דדוקא נטמא במדרס, דהוה דרך הגב. אבל אל"כ הגב חלוק מתוכו].

38 וכת' דיש קצת ראיות לזה, אלא דאכתי לא מלאני לבי לפרש כן. וצריך לעיין יותר בשיטת הש"ס ובלשון הרמב"ם.

39 וה**קוב"ש** [סה,סו] הביא דלענין סכך נחשב ראוי לקבל טומאה. ומ"ש לענין לחצוץ בפני הטומאה.

40 וה**בית מאיר** תמה על תוס' למה לא יחשב שינוי מעשה מה שמניחו ומבטלו שם. ובתוס' לכאורה מבואר דבעינן שינוי מעשה בגופו, והכא כיון דלא חברו אינו שינוי מעשה.

תוס' [סוכה יג:] בתי הג'[41].

והרא**שונים** [רמב"ן ריטב"א] כתבו דאילו מבטלו לעולם עולה מידי קב"ט, והכא לא ביטל לעולם [וע"ע בסמוך דלתוס' כל הסוגיה בביטול לעולם]. וב**רשב"א** כתב דבעינן מעשה בידים לבטל.

תוד"ה שנילושה. הומ"ל כגון שאין בו כביצה [כדתנן אהלות יג ה]. והר**מב"ן** כת' דאי הוה פחות מכביצה א"כ ל"צ ביטול. ומש"ה אוקמה בנילוש במי פירות.

והר"**ש** [אהלות שם] הק' שפחות מכביצה אוכלין מק"ט, אלא דאינו מטמא אחרים. וכיון דהוא מק"ט היאך ממעט. וכת' דלא מסתבר דמשום דאינו מטמא אחרים חוצץ. והר"**ש** תי' דהא דפחות מכביצה מק"ט מדרבנן בעלמא [ודבר המק"ט מדרבנן חוצץ, וע' תוס' לק' כ. ד"ה ועכו"ם][42]. ונח' בזה הראשונים, דדעת **תוס'** בכ"מ [פסחים יד, שבת צא] דפחות מכביצה אינו נטמא מדאורי', אבל דעת **רש"י והרמב"ם** דנטמא מדאורייתא. [וצ"ע ממשנה זו].

והר**מב"ם בפיה"מ** [יג ה] כתב דאוכל פחות מכביצה אינו מטמא. ומש"ה נחשב דבר טהור. והא**חרונים** ביארו כוונתו דאינו מטמא אחרים [וכהו"א של הר"ש], וס"ל דמשום הכי חוצץ.

אבל הר**מב"ם** [טומאת מת טו ג] כת' [גבי ממעטין בחלון] אוכלים פחות מכביצה דלא הוכשרו ואינן חשובין אצלו לפיכך אין דעתו לפנותן. והטעם דחוצצין משום דלא הוכשרו.

וצ"ב א"כ אף כביצה, היכא דלא הוכשר חוצץ. ומבואר ברמב"ם דהטעם משום דחשובין אצלו, ודעתו לפנותו. ומשום דין רקיק דסוגיין. ו**רע"א** תמה דלפ"ז מוכח מהמשנה כדברי שמואל דדבר שאינו מבטלו אינו ממעט, והגמ' מקשה על שמואל כמה פירכות, ואמאי לא הביאו סייעתא מסוגיין. וה**חזו"א** [אהלות יח ב] כ' אה"נ דשמואל חידש רק הא דרקיק אינו מבטלו בסתמא[43].

תוד"ה מי פירות. פר"**ח** כגון שמן, ולא דק דשמן מכשיר[44] וכו'. וה**פור"י** כת' לפרש דר"ח איירי בשמן שומשמין. וב**הג' יעבץ** גרס בדברי ר"ח 'שומן'. וה**חת"ס** ציין לגמ' [מנחות לא] דעת ר' שמעון שזורי [עי"ש][45].

סריא. ה**רמב"ם** כתב דאינו ראוי לאכילה, ו**הרש"ש** [במשנה] הק' א"כ אמאי כתב דלא הוכשר, והרי דעת הרמב"ם דדבר שאינו ראוי לאכלת אדם אינו מק"ט. וה**חזו"א** כתב דאיירי דאינו עומד לאכילה, אף שראוי בעצם[46].

תוד"ה רואין. אלא אור"י דכן הדין דכל דבר החוצץ בעי' שיכול לעמוד בפנ"ע וכו' דסתימת ארעי הוא וכו'. ו**תוס'** [עירו' לא.] הוכיחו מזה דאוהל זרוק ל"ש אוהל, דא"כ מה איכפ"ל שעומד ע"ג כלים. [ומבואר דהיכא דנסמך ע"ג כלי הוה חסרון שאין לו קביעות, והוה כאוהל זרוק].

והר**א"ש** [כלים ו ב] הקשה דכלי גופיה כשהוא טהור חוצץ מפני הטומאה, שהרי החבית בסוגיין חוצץ, ואילו דבר אחר העומד ע"ג כלי טהור אינו חוצץ.

והר**אב"ד** [טומ"מ יג ד] עמד בזה האיך מהני חבית בסוגיין, ותי' דאף דכלי אינו נעשה אהל ולא מעמיד אהל, מ"מ כל דבר שאינו מקבל טומאה חוצץ בחור או בחלון שבין בית לבית או בין בית לעלייה. ואף כלי חוצץ שלא תעבור הטומאה לצד שני.

---

41 ועוד כת' **תוס'** [סוכה] לחלק דהיכא דסיכך בו בית בטלה, אבל סוכה עבידי למיסתר לאחר החג [וכ"כ הרמב"ן דביטל לז' ימים, ובעי ביטול לעולם]. ועוד תי' דאף אי בטל מק"ט פסטח לסיכוך, כיון דבשעה שסיککו היה מק"ט [ומשום תעשה ולא מן העשוי]. ועוד תי' הרמב"ן דאע"ג דבטליה, מ"מ חזי לקבלת טומאה ופסול לסכך.

42 והר**מב"ן** והר**שב"א** [שבת צא.] הוכיחו ממשנה זו דאף מדרבנן אינו מקב"ט, דאף דבר המק"ט מדרבנן אינו חוצץ. ע' בסמוך.

43 והגמ' קבעה 'מיתיבי' אחרי דברי שמואל, ואף שזה פשוט בלאו הכי, כיון דדין זה אינו מפורש בשום מקום.

44 וכדתנן [סוף מכשירין]. והאחרונים דנו אמאי תוס' הביאו ראיה מפרטי דין בגמ' שבת, הא הוה משנה מפורשת ז' משקין.

45 וב**שו"ת מהרא"ש** [מה י] הביא דהרמב"ם בפיה"מ והרע"ב [טבו"י ג ד] כת' דדעת ר' עקיבא דשמן מכשיר, אבל ל"מ לחבר. ומש"ה אין כאן צירוף כביצה הנטמא.

46 [ואף דברי הר"י מגאש דבעינן שיפסד ממאכל בהמה, י"ל דהיינו שיפסל שכבר אינו עומד לבהמה, וסתמא לא יטלנו].

והראב"ד השיג בזה על דברי **הרמב"ם** [שם] שכת' דאדם וכלים אינן חוצצין מפני הטומאה [אפי' בחלון][47]. והראב"ד הוכיח דבחלון אין בזה חסרון. אבל **תוס'** [ושא"ר] מבואר דאף בחלון ל"מ נסמך ע"ג כלי.

והרא"ש כ' דכל אלו הלכות הן וכו'. והנדבך העומד ע"ג כלי אינו חוצץ, אף דהכלי חוצץ[48].

והאחרונים [תפא"י, חזו"א אהלות ג יג, ע' קה"י יג] הביאו דבמשנה [ה ה] אי' דכלים הטהורים וכלי חרס מצילין עם דפנות אהלים. ועפ"ז ביארו דה"נ סתימה בחלון מהני מדין דפנות אהלים[49]. והאחרונים ביארו דעי"ז יש לכלי חשיבות דהוה חלק מהאהל. אבל דבר הנסמך ע"ג כלי גרע, דהך כלי אינו עם דפנות אהלים. ומיושב בזה קו' הרא"ש[50].

<u>בא"ד דקתני וכו' קוברי המת וכו' וסמכו במפתח, אם יכולה דלת לעמוד בפנ"ע וכו'</u>. **ותוס'** נקטו דהטעם משום שהדלת נסמך על המפתח. [ובעי' שיעמוד בפנ"ע. או דהמפתח מק"ט. או דעומד ע"ג כלי]. אבל **הרמב"ם** בפיה"מ [שם] ביאר דסמכו בידו, והטעם משום דהאדם סמכו. [ולא משום כלי]. [והפוסקים דנו אי פליג בדין].

<u>בא"ד א"נ משום דבעי' וכו' ע"י דבר שאינו מק"ט וכו' ומיהו בפיה"מ מצא ר"י וכו' שעמד ע"י כלי וכו'</u>[51]. **הט"ז** [יו"ד שעא ג] כת' דכוונת ר"י לחזור בו, והביא דבמשנה מבואר דאף מפתח דאינו מקבל טומאה[52]. וע"כ דכל שאינו יכול לעמוד בפנ"ע אינו חוצץ. [וכתי' הא' בתוס']. אבל **הנוב"י** [יו"ד ק צד] דייק דתוס' כאן נקט משום דהוה כלי, ובזה תוס' חזרו דאף הנסמך ע"ג כלי שאינו מק"ט אינו חוצץ. אך מ"מ דוקא באופן דהוה כלי. ולפ"ז הוה צד שלישי. דלתי' הא' צריך שלא יעמוד על שום דבר. ולתי' הב' שלא יהא מק"ט. ולסו"ד התוס' העיקר תליא אי הוה כלי[53].

והט"ז [שם] דן ע"פ זה דכל היכא דהדלת עומד ע"י דבר אחר, אפי' כלי שאינו מקבל טומאה, אינו חוצץ מפני הטומאה[54]. ועפ"ז כת' דכל דלת שאינו יכול לעמוד בלא צירים של ברזל[55] אינו חוצץ בפני הטומאה, אע"פ שהצירים נעשו לצורך קרקע, ומש"ה אינם מקבלים טומאה. מ"מ אינם חוצצים[56]. [וע' נוב"י הנ"ל].

והש"ך [נה"כ שם] חלק דכל היכא דהוה דרך קביעות נחשב שהדלת עומד. וכל נידון התוס' משום דהוה דרך ארעי.

והש"ך [שם] כת' דנפק"מ בתי' התוס' בגולמי כלים, דהוה ארעי אבל אינו מק"ט[57].

---

47 אבל **הגר"ח** כתב לרמב"ם דהוה ביטול לחלון, ולא 'חוצץ' וסתימה.

48 וק"ק דבמשנה שם אי' דאדם וכלים אינם נעשין אוהל להציל, כיצד קוברי המת [שהוא דין מעמיד]. ואילו לדברי הרא"ש כלי נעשה אוהל להציל.

49 וכן אי' **בתוספתא** [הו' בר"ש ו ב] בית שחצצו בקנקנים, דמהני עם דפנות אהלים.

50 ויש שפי' קו' הרא"ש להק' אמאי ל"מ גדר דפנות אף לנסמך. ולא נקט דגדר דפנות אהלים מהני רק לגוף הכלי.

51 **ובמשנה** [אהלות ו א] אי' דאדם וכלים אינן נעשין אוהל לטהר, כיצד ד' נושאין את הנדבך, וכן נתון ע"ג כלים, אפי' כלי אבנים וכו'. [דהיינו שהאהל נסמך על האדם. ומשמע דזהו פי' הכלל דאדם וכלים אינן נעשין אהלים, וכגון שיש תחתיו כלים]. ובמשנה ב' שם אי' קוברי המת שהגיפו דלת וסמכו במפתח, אם יכול לעמוד בפנ"ע וכו'. וכן חבית של גרוגרות, אם יכולים לעמוד בפנ"ע וכו'.

52 **והט"ז** הביא דבמשנה [כלים יא] מבואר דמפתח אינו מק"ט, כיון דנעשית לשמש עם הקרקע. ואפ"ה מבואר בתוס' דאף דבר הנעשית עם הקרקע ל"מ להיות מעמיד. [והט"ז כת' דלתי' הב' בתוס' צ"ל דהך משנה איירי במפתח המקבל טומאה, דלא נעשית לקרקע. ובזה חזר ר"י דאיירי בנעשה לשמש עם הקרקע].

53 ויש לדחות דתי' הא' דבעי' שיעמוד מצד עצמו, החסרון הוא משום דהוה 'כלי'. ואילו היכא דנסמך ע"ג אבנים נחשב עומד ע"י עצמו.

54 ועוד דן **הט"ז** [שם] בפרוכת העזר"נ שהוא תלוי ע"ג טבעות ברזל.

55 **והחזו"א** כת' די"ל דציר הדלת עם הדלת הוה דבר א', וסוגיין דוקא מפתח מטלטל.

56 **והט"ז** הוכיח דאף דבר שאינו כלי אינו חוצץ. אבל הנוב"י כת' דכוונת התוס' דכלי שנעשית לקרקע נחשב כלי, אף דאינו מק"ט.

57 [ונח' בזה הראשונים, ע' ר"ש אהלות ט טז, ומהר"ם רוטנברג שם טו ג, ורשב"א שבת מד:].

דף כ.

תוד"ה היא. ותי' ריב"מ דכיון שהתריפו הגרוגרות גם החבית מתקלקל ומבטלו. [והגהש"ס ציין לב"מ לח: דהכלי שהיה בתוכו מתקלקל כשמשהו אחר שהחמיץ]. והרשב"א הק' דאף דהחבית לא חזיא ליה להשתמש בה, מ"מ מתבר לה וחזיא ליה ליתן בין פצים לחברו. וי"ל דאין חוששין שמא ישבר הכלי ליתן בין הפצימין. והביא דכ"מ בברייתא בסמוך.

והרמב"ן הק' מנ"ל למקשן דאיירי כה"ג. וביאר דאם אינו מבטל את החבית, א"כ אף הגרוגרות אינן חוצצין, שסופו ליטול את החבית יטול אף את הגרוגרות. [וע"ד מש"כ תוס' בע"ב][1].

והרמב"ן הביא י"מ דקו' הגמ' דאף כשאינן יכולים לעמוד בפנ"ע יחצצו. דדוקא היכא דנסמך בדבר המק"ט אינו חוצץ. אבל משום ביטול את הסומך ל"צ. והרמב"ן דחה דכל הנסמך בכלי אינו חוצץ, ולא רק היכא דמק"ט ונטמא [ע' תוס' לע'].

בא"ד וליכא למימר דביטלו לטפיח דא"כ היה בונה בשבת. וע"פ הגמ' [שבת קכה:] דכשמבטל הוה מוסיף על אוהל. וכה"ק הרמב"ן, והרמב"ן כת' דרש"י [שם] עמד בזה דכיון דלא מהדק ליכא משום דופן. ובתיבותא לא בעי ביטול דכלי העשוי לנחת הוא, דאינו עומד לטלטול[2].

ורבינו יונה הביא בשם י"א לתרץ דאיירי שבטלוה לאותו יום, וביטול דחד יומא הוה ביטול, כדאמרי' לקמן גבי בן שמונה[3]. וכ"כ הריטב"א בשם רבו [וכן הריטב"א מגילה כו:[4]]. ואפ"ה לא הוה בונה בשבת.

והמאירי [מגילה כו: בשם גדולי הדורות שלפנינו, וכן בסוגיין בקיצור] תי' דכל היכא שהונח שם לדעת סתימה, לחצוץ בפני הטומאה, א"צ ביטול[5]. ובסוגיין דבעי ביטול איירי בדבר שהונח שם קודם הטומאה, שלא לדעת סתימה. ומש"ה אינו חוצץ מהסתם אא"כ ביטלו[6].

בא"ד ונר' לר"ת ולר"י דכלי חרס וכו' חוצץ אע"ג דלא מבטל וכו' היכא דסותם כל החלון וכו'. המהרש"א דייק דדוקא היכא דהוה כלי, וכן סותם את כולו. אבל אוכלין שסותמין את כולו ל"מ. וכ"כ תוס' [שבת מד:] דתבן וגרוגרות אין להם דין כלים, ואפי' סותם כולו צריך ביטול.

וצ"ב דכיון דיש חילוק בין סותם כולו, מ"ש אוכלין. והא אוכלין מהני להחשב מחיצה בכל התורה. וכן בסוגיין מבואר דלענין למעט בחלון אין חילוק בין אוכלין לכלי. ויש שביארו דסתמו כולו מהני מגדרי 'מחיצה' כנגד הטומאה, ואוכלין אינו מתבטל להחשב מחיצה. וצ"ע.

אבל הר"ש [אהלות ו ב] חילק [בכל דבר החוצץ] בין סתמו כל החלון ובין למעט את הטפח, דהתבן והגרוגרות אינן סותמים כולו דהאיכא מקום החבית. ומבואר דאף אוכלין שסותם את כל החלון חוצץ.

בא"ד [שם] התם מיירי בממעט חלון, אבל אינו סותם את כולו[7] וכו'. וכ"פ השו"ע [יו"ד שעא א] דכשאינו סותם כולו חוצץ דוקא כשבטל עולמית. ומשמע דיש ב' תורת חציצה, דין 'ממעט', ודין

---

1 אף לכאורה ר"י [שלא העמיד כה"ג] פליג על יסוד זה. וצ"ע.

2 ובתוס' משמע דבעינן ביטול משימוש ס"ת כדי שיחשב דופן, וצ"ב וכי לא יכול לשמש לתרוייהו.

3 וכ"כ מהר"י קורקוס גבי בן שמונה בדעת הרמב"ם, וכ"כ החזו"א אהלות יח ג. וע' בסמוך דתוס' חלקו וס"ל דבעי ביטול לעולם.

4 והריטב"א [שם] ביאר דסגי דקא מבטל ליה בזמן החציצה כהא דהתם, ומש"ה טפיח לא חשיב דופן, דלא מבטל ליה לדורות אלא לזמן החציצה. וכעין בן שמונה בשבת שהוא חוצץ אף שאינו מבטלו אלא לשבת, שהרי אינו בר ביטול.

5 והוסיף אפי' עשה כן קודם שתהא שם טומאה הואיל ועל דעת כן הוא עושה. [אך הוסיף בכלי שאין אדם צריך לו במקום אחר ודעתו של אדם מבטלו מן הסתם ולעמוד שם הא אם צריך לכלי זה במקום אחר לא נתבטל ואינו חוצץ].

6 וכ"כ החזו"א די"ל דמהני ביטלו לזמן, ובסוגיין איירי דהבעלים אינו יודע שיש טומאה, דהבית השני נטמא עד שיוודע לו. [אבל משנודע לו ודאי דעתו לבטלו שלא יטמא הבית הב'. אא"כ איירי שהבית אינו שלו].

7 והמהרש"א הוכיח כן, דהא אפי' המעמיד דבר החוצץ [כגון במפתח] כתבו תוס' לעיל דל"מ, כיון שהוא כלי [עד שיבטלנו]. [אך יל"ד בק"ו זה ע"פ דברי האחרונים דשאני דפנות אהלים].

'סותם'[8]. **הגר"ח** [סטנסל הנ"ל] ביאר דכשסתמו כולו אמרי' דסתימה מהני מדין מחיצה, ואף שנשאר על החלון שם פתח, מ"מ אין מקום לטומאה לעבור. ואילו בסוגיין הנידון למעט את החלון [ע' לעיל]. ו**הקוב"ש** [סט] ביאר דהיכא דיש חלון טפח עובר בו הטומאה[9], אלא דאי"צ שהטומאה תכנס בכולו[10]. [וכ"כ **רבינו יונה** דהטומאה עוברת דרך מקצתו הפתוח].

אמנם **הרמב"ם** [טומ"מ טו] כתב דבין סתם כולו ובין מקצתו בעי ביטול. ו**הראב"ד** [טו ב] השיג דסתמו לגמריה אפי' דעתו לפנות סותם. ו**החזו"א** כתב דמ"מ היינו דוקא בסתימת פתח, אבל במחיצה באויר לא צריך ביטול, וחוצץ בפני הטומאה.

בא"ד ועוד אמר הר"ש דכלי עץ נמי וכו' כגון העשוי לנחת לא בעי ביטול וכו'. בפשוטו משמע דדוקא משום דסותם את כל החלון. ותוס' חידשו דלא רק כלי חרס, אף כלי עץ הטהור ל"צ ביטול[11]. אבל דעת **הרמב"ם** [טומ"מ יג ג] דכל עץ וכן כלי אבנים וגללים הבאין במידה חוצצין מפני הטומאה. דכיון דאינו ראוי לטלטל נחשב 'אוהל' ולא כלי.

ו**הריטב"א** [מגילה כו:] תי' דבסוגיין איירי באוכלין המקבלין טומאה, ומש"ה אין חוצצין. וכל כמה דלא מבטל להוציאם מתורת אוכל מקבלים טומאה, אבל כלי העשוי שאינו מק"ט חוצץ ולא בעי ביטול[12]. [ודבריו צע"ג דמפורש בסוגיין דאיירי באוכלין שלא הוכשרו, ואף דאינו מק"ט צריך שיבטלנו[13]].

בא"ד ועוד שלא היו יכולים לבטלה, שהיה ס"ת וכו' ואסור לשנותה לדבר אחר, דמעלין בקודש ואין מורידין. וע"י שמבטלו משמש [אף] ככותל ביהכ"נ. [אבל אי אינו מבטלו, רשאי להעמידו בפתח אף שעושה שימוש לחצוץ מפני הטומאה]. ו**תוס'** [שבת מד:] כת' דמסתמא לא היו מבטלין, דס"ת מונח בו[14].

תוד"ה בחבית. הק' ר"ת דחבית גופא תביא טומאה וכו' והוי כחלל נמי לטמא אחרים באהל, דכולי' קרא דרשי' לענין אהל[15].

אבל דעת **הרמב"ם** [טומאת מת ה ג] דאינו מטמא באוהל[16] [ודרשי' אדם כי ימות באוהל, רק *עצמו של המת*]. וע' **רמב"ן** כאן שהאריך בזה[17].

ו**הראשונים** [כאן[18], ו**תוס'** נזיר נד:] הביאו דר"ת אסר לכהן ליכנס לבית שיש שם כלי מתכת שנטמא במת, דחרב כחלל ומטמא באוהל. ו**ר' חיים כהן** שלח לר"ת 'איזה בית אשר תבנה לי', דאין לך בית שלא יהא כלי מאוהל המת.

---

8 ועד"ז משמע מלשון **רבינו יונה** דבסגירת כל החלון אין דרך לטומאה ליכנס, ושמואל איירי כשמקצתו פתוח אלא שהוא מתמעט משיעור טפח, והטומאה עוברת דרך מקצת הפתוח. אבל לשון **הרשב"א** דכיון דאיכא תרתי חדא דאינו סותם לגמרי', ועתיד ליטלו אינו חוצץ.

9 ומשמע מדבריו דטפח הוה שיעור בהעברת הטומאה [ודלא כגר"ח], דצריך שיהא מקום הראוי לעבור טפח.

10 והביא כעי"ז בכ"מ, דבעי' שיעור ז' בסוכה, ואפ"ה אויר פחות מג"ט מצטרף ואין ישנין תחתיו, דהשיעור הוא בהסוכה עצמה שיהא בה ז'. אבל א"צ שתהא ישיבתו בכל השבעה. וכן לענין מקוה דטיט הנרוק משלים השיעור ואין טובלין בו.

11 וכן תמה **הנוב"י** [יו"ד ק צד] דכלי עץ שאינו מק"ט עדיף מכלי חרס. ותי' דס"ד דתוס' דאיירי בכלי חרס המוקף צמיד פתיל, ואין תורת כלי עליו. אבל כלי עץ אף שעשוי לנחת וטהור, מ"מ אף כלי גללים אינם חוצצין, דהא מ"מ שם כלים עליהם קמ"ל. [וכ"כ **המהר"ם רוטנברג** [אהלות יב ב] דכלי חרס בצמיד פתיל אינו ראוי להשתמש וחשיב כמו אבנים]. [והחזו"א תמה על דברי הנוב"י].

12 [ומבואר בדבריו דמהני ביטול להפקיעו מקבלת טומאה, ובקו' התוס' לעיל].

13 ולדבריו קו' הגמ' לעיל 'תיפו"ל' הוא טעם נוסף דבעי ביטול, אבל אחרי ביטול אף אוכל חוצץ. ולפ"ז המשניות דכביצה אוכלין אינו ממעט הוא משום שאינו מבטלו, וכדעת הרמב"ם. [ולפ"ז קושיית הגמ' בתבן אינה על דברי שמואל אלא על הדין מק"ט].

14 ויל"ד האם כוונתו דהוה הורדו בקדושה [ומונח בו לאו דוקא], או משום דמונח בו ס"ת בפועל ל"ש ביטול [וצ"ב דאף אי הוה כותל אבנים יוכל להניח בו ס"ת. ואולי איירי שפתח התיבה למעלה, דא"א להוציא ס"ת אא"כ יוציאנו מהדלת].

15 ו**הרמב"ן** הביא דדחו דהך דרשו נכתב בפסוק זה מטעם אחר.

16 ו**הרמב"ן** הביא דדייקו כן מהמשנה [אהלות א ב] דר"ע מנה שפוד שהוא תחוב באהל המת, שעושה חמישי לטמא אדם. והול"ל דאף כשהשפוד יוצא לאהל אחר מטמא. [ועי"ז הוה ששי. והרמב"ן דחה].

17 ועוד נח' **הראשונים** [ע' ר"ש אהלות א ב, הו' ברמב"ן כאן] האם דוקא כלי מתכת אמרי' דחרב כחלל, או כל הכלים מלבד כלי חרס.

18 ויל"ד אי כוונת הראשונים ליישב בזה את סוגיין, דנפק"מ דמותר לכהן ליכנס לשם. [וצ"ע דבאו ליישב מתני' דאהלות, וכל מסכת אהלות קאי לענין טומאה, ולא לענין כהנים].

ודעת הר"ח שמ"מ כהן אינו מוזהר ליכנס, וכדתניא **בתוספתא** [אהלות א] דנזיר אינו מגלח על חרב כחלל. **ובמס' שמחות** [ד] אי' דכהן אינו מוזהר מפני טומאה שנזיר אינו מגלח עליו.

ור"ת חלק דאין למדין מכלל זה, דהא כהן מוזהר על רביעית דם. ואף דנזיר אינו מגלח אלא בחצי לוג. **והרמב"ן** דחה דהך כלל לא נאמר על שיעורין אלא על שם הטומאה[19]. **והריטב"א** כת' דאף דאינו כלל לענין רביעית דם, מ"מ הכלל נכון וקיים לענין שאר דברים שאין פורשין מגופו של מת[20] כלל[21]. [וכדאי' **בתוספתא** אהלות בד"א לתרומה וקדשים אבל אין הנזיר מגלח אלא על המת בלבד. ש"מ דאין נזיר מגלח אפי' על החרב הנוגע במת. וה"ה כהן[22]. וכ"פ **הרמב"ם** [אבל ג ב] דמותר לכהן לטמא בבגדי המת, אף דנטמא ז'.

באו"ד ונר' לר"ת כגון שהגרוגרות בולטות וכו' ומכסות אותו לגמרי, שאין נראה כלל. בפשוטו צ"ל דאיירי דהחבית על צידו, ומכוסה לגמרי לצד הבית הטהור. אבל **המהרש"א** נתקשה בזה במציאות, והעמיד דרק פיו למעלה מכוסה בגרוגרות. **והחזו"א** [אהלות יח ד] חלק דע"כ איירי במכוסה לגמרי דאל"כ מטמא את הבית[23]. ואת"ל משום דאין בו טפח [וכדברי ר"י], א"כ אף בלא גרוגרות.

והרש"ש [אהלות ג ז] הק' דהאיך מהני כיסוי גרוגרות להציל מפני הטומאה, הא קי"ל דאוכלין שגיבלן טיט אינו מציל באוהל המת. וכן אין צמיד פתיל לאכולין.

והחזו"א תי' דהכא הגרגרות מצטרפת למחיצה, ועי"ז חשיב חלק מהמחיצה. וע"ד הא דאי' גבי תבן כשאין בינו למחיצה ג' מבטל.

באו"ד ועוד אור"י וכו' כשאין החבית יוצאת חוץ לחלון וכו' טומאה רצוצה בוקעת ועולה וכו'. בפשוטו איירי בחלון שיש בו טפח, והחבית ממעטו מטפח. ונחשב טומאה רצוצה כיון דאין רווח טפח ע"ג או תחתיו. **והאחרונים** [רש"ש אהלות ג ז] הביאו דלפ"ז מבואר דדבר הטמא ממעט משיעור אוהל טפח[24]. [והאחרונים האריכו בזה[25]]. **והחזו"א** תי' דאיירי שביטל את הגרוגרות, ומש"ה הגרוגרות ממעטין משיעור טפח[26].

ועוה"ק **האחרונים** [רש"ש שם, וחזו"א הנ"ל] דבמשנה [אהלות ו ג] מבואר דאפי' טומאה שבעובי הכותל מחציו הפנימי שדינן לבפנים. והחזו"א תי' דאיירי דרוב החבית לצד טומאה ומש"ה שדינן להתם.

תוד"ה שעלו. ותי' ר"ת וכו' דאין נעשין אוהל לחוץ בפני הטומאה וכו' מפני שהרוח מנשבו ואינו עומד במקום א' וכו'[27]. **והרמב"ן** כת' דהתם איירי במתנדנדין, כדקתני בהדיא הקופץ ממקום למקום וכו', ואילו הכא בשחיברן והדקן בחלון. **ותוס'** [סוכה יג:] תי' דאיירי בעשבים תלושין המונחין בחלון או כנגד ארובה, וכה"ג חייצי. אבל **התוס' רי"ד** כת' דנהי דאינו חשוב אוהל כיון דמתנדנד, מ"מ מהני למעט בחלון. דהחלון מחזיקן[28]. [וכן משמע מדברי התוס'].

שם. מפני שהרוח מנשבו ואינו עומד במקום א'. ועד"ז כת' **תוס'** [סוכה יג:] דדוקא אירוס וכו' קביעי וקיימי וחוצצין. אבל שאר ירקות מחוברים מתנענעין ברוח והוה כטלית המנפנפת וספינה שטה. ואפי' בעידנא דלא ניידי אין מביאין ואין חוצצין.

[והחזו"א דן לחלק דל"ד לטלית המנפנפת, דהתם נעשית אוהל ע"י הרוח לפי שעה. אבל הכא בשעה שעומד הרוח ג"כ הוה אוהל, אלא דהרוח מזיז את האוהל].

באו"ד הק' ר"י וכו' אי"צ מירוח לא בעשבים ולא בחבית וכו'. מבואר דקו' הר"י בתרתי, משום דין מיעוט בחלון. וכן משום חוצץ דחבית שסותם כולו, אמאי ל"צ 'מירוח'. ומ"ש מסתימת פתח כלי בצמיד פתיל.

---

19 **והרמב"ן** כת' דאף אי נימא דאיפריך כללא ממה שהכהן מוזהר עליו ואין הנזיר מגלח עליו, מ"מ כללא דכל מקום שהנזיר מגלח כהן מוזהר ולוקה הוא דוקא, דלא איפריך ולמדין ממנו. ועוד דהיכא דליכא פירכא בההיא מלתא גופה למדין מן הכללות.

20 ועד"ז **הרמב"ם** [פיה"מ נזיר ז ג] ביאר דנזיר אינו מגלח אלא בעצמו של מת. [ולא תלי בטומאת מת]. [וע' גרי"ז נזיר נד: שהאריך בזה].

21 וכת' דמנהגן של ישראל תורה. ואילו מתני' דאהלות לענין עיקר הטומאה, לתרומה וקדשים.

22 **והרמב"ן** כת' דכן נראה שאינו כמת לאהל ולהזיה, שאם כן למה אין הנזיר מגלח עליו והרי הוא כמת לכל דבריו. [וצ"ב דודאי יש טומאת ז' והזאה בחרב כחלל].

23 **והחזו"א** כת' דטומאה מתפשטת לבית מג' טעמים, א' משום דטומאה נראית בתוך הבית [ע' חזו"א אהלות ח ט], ועוד דהטומאה עצמה אינו עושה רצוצה [ע' בסמוך]. ועוד דחבית שלא ביטלו אינו עושה רצוצה.

24 **והרש"ש** כת' דיש לדחות דאיירי בחלון העשוי לאורה, דאין בו טפח כלל.

25 ועוד הביאו דגבי קבר יש חילוק בין יש חלל טפח, והתם ודאי הוה מלבד המת. שהרי סתם מת יש בו טפח. [אך יש לדחות דהתם בטלוהו להתם, שהרי הניחו דרך קבורה].

26 ואיירי דעובי דופן החבית ליכא טפח. [וכת' דצ"ל דאיירי שכנוס כקליפת השום, ומש"ה אינו מטמא משום דנראית בבית].

27 **והתוס' רי"ד** הביא בשם **ר"י** לחלק בין עשבים כמו תבן דחשיבי שסותמין בטוב, ולא דמי לירקות דקתני דאין חוצצין. וכת' דאין לחלק בזה.

28 וביאר דטעמא דמלתא דוודאי לחוץ מפני שמתנענעין לא הויא חציצה יפה אבל למעט בחלון אם הם מתנענעין מה בכך. מכל מקום ממעטין הן את החלון ואין בו פותח טפח. והביא כעי"ז לענין מלח [ע' בסמוך].

ועכו"ם שישב בחלון. [והגמ' בסמוך מפרשת בחבושי מלכות, דאינו עומד לינטל]. ותוס' [ושא"ר] פי' דדוקא עכו"ם דאינו מקבל טומאה[29].

ו**האחרונים** הק' ד**הרמב"ם** [טומ"מ יג ד] כ' דאדם [וכלים] אינו חוצץ בפני הטומאה. והאיך עכו"ם ממעט בחלון. ויש שתי' דה"מ ישראל, אבל עכו"ם חוצץ. ו**המשנה אחרונה** תי' דמהני עם דפנות אהלים [וכמו גבי כלים].

ו**הגר"ח** [סטנסל הנ"ל] תמה דודאי אינו מבטל את העכו"ם לכותל. והוכיח דסגי במה שמבטלו [להיות] מחיצה, ול"צ לבטל [את] הפתח.

תוד"ה ועכו"ם. כיון דמדאורייתא לא מק"ט חוצצין[30]. וכ"כ **הרמב"ן** [כאן] ושאר ראשונים.

ו**הר"ש** [אהלות יג ה] ביאר עפ"ז הא דאוכלין פחות מכביצה חוצצין, דמקבלין טומאה רק מדרבנן [ע' מה שהו' לע' יט:]. ומידי דהוה אכותי דמדאוריי' לא מק"ט.

אבל **הרמב"ן** ו**רשב"א** [שבת צא.] הוכיחו דאוכלין פחות מכביצה אינו מק"ט לא מדאורייתא ולא מדברי סופרים, דא"כ אינו חוצץ בחלון. ו**הרמב"ן** [חולין לד.] דחה ואפשר שאע"פ שגזרו עליהן טומאה ממעט בחלון, שלא החמירו כל כך בטומאת אוכלין. ואף ששאר הטמאין מדבריהם אינן ממעטין, כדאי' לבינה מבית הפרס, באוכלין פחותין לא אחמור לפי שאינן ראויין ומתבטלין הן שם[31].

ו**המשנ"ל** [טומ"מ יב ב] חקר בזה אי דבר המק"ט דרבנן חוצץ, והביא דברי התוס'[32]. והמשנ"ל כת' לדחות דשאני עכו"ם דאפי' מדרבנן אינו מקבל טומאת מת. דלענין חוצצין תלי דוקא בטומאת מת, דאיך יתכן שיהיה חוצץ והוא עצמו יקבל הטומאה. ושוב דחה דשתי וערב המנוגעין אינם חוצצין, אף שאינם מקבלים טומאת מת. אלמא לא חילקו בדבר טמא בין מקבל טומאת מת לשאר טומאות. [וע' מה שהו' בזה לע' יט:].

ו**המקד"ד** [מב ו] כתב ליישב [לדעת הרשב"א] הא דנכרי חוצץ, שלא עשאום ממש כזבים, אלא שעשו את הנוגע בהם שנוגע בזב[33].

ו**הר"ש** [שם] הק' דמבואר דחררה שנגע בו עם הארץ אינו חוצץ, אף דטומאת ע"ה דרבנן. וכה"ק ה**ראשונים** דתנן [שם יג ו] דלבינה מבית הפרס אינו חוצץ. ו**הר"ש** תי' דגדר טומאת עם הארץ דעשו ספק כודאי, ומש"ה אינו חוצץ. ועד"ז כ' **הרמב"ן** [בסוגיין] דהתם יש לו עיקר מה"ת, דגזרו מחמת ספק איסור דאורייתא.

תוד"ה והמלח. משמע מהכא דמלח אינו מק"ט. וכ"כ **רש"י** דלאו אוכל הוא באפי נפשיה. ו**המאירי** ביאר שהרי אינו אוכל אלא מכשירי אוכל. [ע' תוס' נדה נ. וכ"מ שדנו עד"ז אי תבלין מטמא טומאת אוכלין וחייב במעשר].

בא"ד אבל השלג וכו' דאי חישב עליו מק"ט. ו**המשנ"ל** [טומ"א א כב] תמה דבגמ' [נדה יז.] דחישב לאכילה אינו מטמא, דבטלה דעתיה. חישב למשקין מק"ט משקין. ובגליון דנו להגי' כן בתוס' דידן.

והמים. **פרש"י** שבכלי. **ורבינו יונה** ו**התוס' רא"ש** העמידו באמת המים שעובר בחלון.

ו**פרש"י** הואיל ואם ינטל הכלי אין עומדים בפנ"ע אין ממעטין. אבל **הרמב"ם** [טומ"מ טו ב] כת' דהשלג ומים אין ממעטין, שהרי הן ראויין [לשתייה] ומקבלין טומאה.

ו**הרמב"ם** [שם יג ה] כת' דשלג ומים לא מביאין ולא חוצצין דאינו אוהל המתקיים. ולכאו' מבואר דלמעט בחלון ל"צ אוהל מתקיים [וע"ד מש"כ תוד"ה ועוף], והני משום שאינו מבטלין משום שראויין, וכן משום דמקבלים טומאה[34].

---

29 אבל **הרגמ"ה** [עה"ג] כ' ה"ה נמי ישראל. וצ"ע דישראל מק"ט. ואולי חסר בדברי הרגמ"ה [ואף המשך דבריו דלרבותא צ"ב. וע' רש"ר].

30 ותוס' הביאו מהגמ' נזיר, ע' גהש"ס.

31 [ויל"ד צירוף הדבר, חסרון חשיבות, והא דמבטלו להתם].

32 והביא דלהציל בצמיד פתיל בעינן שהכלים לא יקבלו שום טומאה, ואפי' מדרבנן. [והביא דכ"מ ברמב"ם כלים יז טו]. וכת' דצריך לחלק, וצ"ע.

33 ועפ"ז יישב [קו' הר"ש כלים א ח] הא דעכו"ם מותר בהר הבית, עד החיל. ואף דזב משתלח ממחנה לויה. והמקד"ד הביא עוד דמבואר **בתוספתא** [אהלות טו] דשולחן אינו חוצץ מפני הטומאה, כיון דמק"ט. ואף דסתם שולחן מק"ט רק מדרבנן.

34 וצ"ב דהא שלג אינו מקבל טומאה בלא מחשבה. וכן קצת שלג אינו עומד לינטל משם לשום שימוש.

ה**תוס' רי"ד** הק' כן דתיפו"ל דהמים מקבלים טומאה[35]. ולדברי הנך ראשונים דאיירי במים בקרקע א"ש דאינו מק"ט. וכת' די"ל דאיירי במים מלוחין דלא חזו לשתיה, או מי הים[36].

וה**תוס' הרא"ש** [בשיטמ"ק] הקשה [לפרש"י] תיפו"ל משום הכלי שעומד בו שיחצוץ [וכקו' הגמ' לעיל]. ובשלמא בשלג וכו' אפשר שעולין למעלה מהכלי[37]. וה**תוס' רא"ש** כת' שמא אגב אחריני. **א"נ** קאי באמת המים העוברת בחלון.

ועוד כת' ה**ריטב"א** דאיירי במונח בכלי שביטלו [במחשבה], ומ"מ הכלי מק"ט ואינו חוצץ[38].

פרח ואזיל וכו'. ה**פור"י** הק' דקי"ל לענין סוכה [סוכה כו] דבע"ח הוה דופן, אף דיכול לברוח. ומ"ש בסוגיין דחיישי' להכי. והביא דאדרבה מבואר ב**תוס'** [ד"ה ועוף] דמחיצה י' חמיר, ולר' מאיר ל"מ בע"ח. ואילו לענין חשש שבורח חלון חמיר. וביאר דחשש פרח הוה כמו סופו ליטלו, ואינו מתבטל לחלון. אבל בשאר מחיצות סגי דעכשיו הוה מחיצה, ול"צ שיבטלנו.

תוד"ה חזי. ודאי לא מק"ט כיון דלא מצנעי ליה, אבל מ"מ לא מבטל ליה וכו'[39]. [משמע דלענין קבלת טומאה צריך שיהא 'מצנעי', ולא סגי שמשתמש בו]. וה**ריטב"א** ביאר דנהי דעל הרוב לא חזי, זימנין ביה ליה לעני ע"י הדחק. והוסיף דמתני' איירי בכל אדם[40].

צער בע"ח. ה**ר"י מגאש** הק' שישחוט את הבהמה ויזרקנו לכלבים. ותי' דלאו אורח ארעא [להורגו ליתן לכלבים. וכן העתיקו הראשונים]. עוד תי' הר"י מגאש כיון דלאו בר שחיטה הוא, שחיטתה צער בע"ח, דהא הריגה היא ולא שחיטה[41]. [ומשמע מדבריו דאף דניתן רשות לשחוט בע"ח, לא ניתן רשות להורגו. וה**אחרונים** הק' דמשמע בכ"מ דרשאי להשתמש בו לצורך האדם, ואין בזה איסור צער בע"ח[42]].

בן שמונה וכו' בשבת. **תוס'** [ד"ה אתיא] הק' דלאחר שבת יטלנו. והעמידו דאיירי באומר שם תהא קבורתו. אבל ה**ריטב"א** [בשם ר"י] כ' דכיון דמבטל לגמרי מחמת איסור לאותו שבת, מהני המיעוט לשבת זו. **ורבינו יונה** [יט: בשם **י"מ**, וכן ה**רשב"א** לע' שם] הביא מכאן דביטול לחד יומא הוה ביטול[43]. [ואילו דעת תוס' דצריך ביטול לעולם. וע' מש"כ לע'].

וכן ה**מהר"י קורקוס** [שם] דייק דהרמב"ם סתם, ולא הזכיר דאמר שם תהא קבורתו. וכת' דכל כה"ג הו"ל לגמ' לפרש. וביאר דביטול לשעה מהני. ולא אמרו דכל שעתיד לפנותו אינו ממעט אלא בדבר שאין שום שעה ברורה שבודאי לא יסולק.

וה**ריטב"א** כת' דאף הא דהק' בתבן דחזי לטינא והסיקא, המ"ל דאיירי בשבת. אלא דעדיפי לשנויי אף בחול.

ובן שמונה. **תוס'** פי' דלא איקרי אדם, ואינו מקבל טומאה כשהוא חי. ומ"מ לאחר שמת מטמא, וכמו נפל [וכדאי' נזיר נ.]. וה**רמ"ה** ביאר דחי הוא וסופו למות. ולגבי טומאה לא דמי לחי, דהא לא בא לכלל קימא. ולא דמי למת דאדם אין מטמא עד שתצא נפשו [כדתנן אהלות א ו].

אמו שוחה עליו ומניקתו מפני הסכנה. **פרש"י** [שבת קלה.] חלב הרבה בדדיה. ומבואר דמשום סכנת האמא. וה**רמ"ה** הביא י"א משום סכנת הולד, דחיישי' לחיי שעה. **ורש"י** [יבמות פ:] כת' סכנת שניהם. וה**קוב"ש** [סח] תמה למה נחוש לסכנתו, דאינו כחי.

---

35 ותוס' הק' כן רק בשלג.

36 וה**תוס' רי"ד** הק' דמים סרוחים מק"ט, שהרי רוק ומי רגלים חשיבי משקה לקבל טומאה. וכן מי הים נמי חשיבי להכשיר כדתנן [מכשירין ה ז] המוליך את הספינה בים הגדול וצורפה ה"ז בכי יותן. וכל הראוי להכשיר ראוי לקבל טומאה. ותי' דמ"מ מים שהיו ראוין לשתייה והסריחו תו לא מקבלי טומאה. אבל סרוחין מעיקרא מקבלי טומאה. [וצ"ע. ואכמ"ל].

37 וה**ריטב"א** הוסיף דאין לומר שאינו מבטל את הכלי, דא"כ יטול אף את המים עמו. [ועד"ז כת' תוס' בע"ב].

38 [ויל"פ דקמ"ל דכיון דהכלי מעמידו מש"ה אינו חוצץ].

39 וה**ר"ש** [כלים כח ח] כת' דאף דמבואר בסוגיין דאף פחות מג' חזי, לאו למימרא דאי חשיב עלייהו לקירעא דלבושא ליקבלו טומאה, דכולה סוגיא אזלא דאם סופו ליטלן ולא מבטל להו אינו חוצץ, ואפי' לא מקבלי טומאה.

40 ומשמע מדבריו דקו' הגמ' דקאי מתני' בעני, ובעני יש חשש שיקחנו. אבל אם הוא של עשיר מתבטל ממילא, דלא שקל.

41 ומבואר בדבריו דיש איסור צעב"ח בהריגת בע"ח. והביאו דה**נוב"י** [יו"ד קמא פג ותנינא י] כ' דהריגת בע"ח לא חשיב צער בע"ח. וכ"כ **שו"ת עבודת הגרשוני** [יג], אבל ב**שו"ת שואל ומשיב** [תנינא ג סה] פליג [והביא מדברי ס' **החינוך** תנא דשחיטה לא חשיב צער בע"ח].

42 ויש שדנו דה"מ כדרך בני להשתמש. אבל שימוש דרך הפסד וצער חשיב שמצערו. ולא הותר אף לצורך האדם.

43 אבל ב**ריטב"א** משמע דדוקא משום איסור שבת נחשב קביעות. אבל מי שאין דעתו להזיז ליום א' לא סגי בהכי.

תוד"ה אתיא. ואמר שם תהא קבורתו. **הפוסקים** דנו האם יש חיוב קבורה בנפל [ע' מג"א תקכו כ]. ובפשוטו מדברי התוס' מבואר דאין חיוב כדרך קבורה.

דף כ:

והא בעי גניזה, שם תהא קבורתו. **הריטב"א** כ' פי' עד שיהא לו פנאי לגונזו כראוי אצל ת"ח [וכדאי' מגילה כו:][1].

בכל עושין מחיצה וכו'. **רגמ"ה** פי' אי לענין שבת אי לענין טומאה. ובפשוטו מבואר דמש"ה ל"מ למעט בחלון. וצ"ב דבהך ברייתא אי' דמלח ממעט בחלון.

ועד"ז הק' **הר"ש** [אהלות יג ה] דבמשנה [שם ח ה] אי' דמלח אינו מביא ולא חוצץ [וכמים ושלג], ואילו בתוספתא דחלון מבואר דממעט. ותי' דהא במלח סדומית והא במלח איסתרוקנית. א"נ הא דאיכא קורה [וכדאי' בסוגיין]. אך הק' דהו"ל לגמ' להק' ממשנה אברייתא.

וכה"ק **התוס' רי"ד** [בע"א] כת' דמלח אינו נעשה אוהל לחצוץ בפני הטומאה, ואילו הכא תניא דמלח ממעטא. וטעמא דמלתא דלגבי חציצה כיון שהגרעינין מפורדין והוא מתפזר לא עביד חציצה דלאו כמחובר דמי, אבל למעוטי בחלון ממעטי.

והפוסקים השמיטו הך דין דחוץ מלח ורבב לענין שבת. וכן הא דקורה מעמדת את המלח, ומלח את הקורה[2]. **והתוספת שבת** [או"ח שסג לו] תמה בזה, וכתב דהוא מילתא דלא שכיחא, אך הק' דהפוסקים הביאו כמה דינים דלא שכיחי.

אלא משום קלא. **רגמ"ה** כתב דהקול מזיק לבנין. וכ"כ **הרמב"ם בפיה"מ** ושא"ר. **והרשב"א** הביא כדכתיב [מלכים א א מ] ותבקע הארץ לקולם[3]. אבל **הרמב"ם** בהלכות [ט ג] כתב כדי שלא יבהלנו בקול הריחים. וצ"ב[4].

ותוס' [לע' יח. ד"ה דטרייא] כת' דהדר ביה מטעם טיריא, ולמסקנא הוה משום קול. ותוס' הביאו דיש ספרים דל"ג 'אלא', ותרוייהו איתנהו. וכ"כ הרמב"ן. וכן **הרמב"ם** [ט ג] פסק ב' הטעמים, וכל אחד לבד מחייב הרחקה.

ובכירה טפח. **הראשונים** דנו אמאי לא כתב שיעור הרחקה לכירה מלמעלה. **ורבינו יונתן** [בשיטמ"ק] תי' דסתם כירה נמוכה, ויש ממנו עד העלייה רחוקה דיה, דאדם נכנס ויוצא בבית לבשל בה. אבל התנור הוא גבוה הרבה מש"ה הוצרך לפרש הרחקתו מן התקרה ד' אמות.

והרמ"ה כת' דילפי' למעלה מלמטה, שהוא שליש משיעור תנור, שהוא אמה ושליש.

והרשב"א הביא ב' צדדים הנ"ל, וכת' א"נ י"ל דשיעור למעלה כלמטה בטפח. דפתחה מהצד אין השלהבת יוצאת בנקבים למעלה אלא חום לבד. והביא כן מה**ירושלמי**. ועפ"ז כתב דבתנורים שלנו דפתחן מהצד אי"צ הרחקה ד"א. **והטור** [ר"ס קנה] הביא בזה מח'. [וע' חזו"א יד ט].

אם הזיק משלם – עושה ברשות

רש"י ד"ה ואם היזק. מעכבין עליו השכנים. וכן **רש"י** [ב"ק סא: ד"ה לא] כת' דבני העיר מעכבין עליו[5]. **והמהרי"ק** [קצב] דייק דכל בני העיר יכולים לעכב, ולא רק בעל העלייה. אבל **תוס'** [ב"ק שם] כת' בעל העליה מעכב[6].

בא"ד ואין לו מה לשלם. **והרש"ש** ביאר דקרוב הדבר שישרף כל אשר לו, ולא יהא לשלם. אבל **הרמב"ן** [קו' דד"ג בסופו] דאע"פ שמשלם צריך להרחיק, שיכול הלה לומר לו אין רצוני שתזיקני ותשלם לי, שקשה גזל הנאכל[7], ואע"פ שהוא משלם רשע מיקרי כדכתיב חבול ישיב רשע וגו' [וכדאי' ב"ק ס:].

והאחרונים ביאר [דברי רש"י] דהכא הוה חשש רחוק שיזיק, ועוד דעי"ז מפסידים לו תשמישי ביתו. ואילו

---

1 וכן **הפרמ"ג** [קנד מ"ז ה] נקט דהוה חובה לקוברו אצל ת"ח. וכת' דלא ראה נוהגין כן [הו' בביאו"ה שם]. אבל **הערוה"ש** [שם ח] נקט דהוה רשות, ורשאי בכל מקום מוצנע.

2 דפסקו [שו"ע או"ח שסב א] מחיצה שאינה יכולה לעמוד בפני רוח מצויה אינה מחיצה.

3 **והר"ן** ביאר דמשום קלא איכא טריא, וכדאי' [חולין נט:] דאריא דבי עילאי כי שאג נפל שורא דמתא.

4 דהא משמע במשנה דההרחקה מהכותל, ועוד וכי ג' טפחים מהני לזה.

5 וכן **רש"י** [ב"מ קיח:] כת' שאם הזיק, שדלק הבית ושרף סביביו [ולא קאי על העלייה].

6 וכן **הרמב"ם טור ושו"ע** [קנה א] כת' הבית והעלייה של ב'.

7 **ורשב"ם** [לק' ס] כת' דאינו רוצה ליכנס לדינא ודיינא.

היה משלם אח"כ לא יחמירו בהרחקה כה"ג.

ר' שמעון אומר לא אמרו וכו' אלא שאם הזיק פטור. אביי [ב"מ קיח:] הביא דר' שמעון [דידן] ור' יהודה ורשב"ג כולהו ס"ל כל מקום שנתנו חכמים רשות להזיק והזיק פטור. [וה"נ כיון דקבעו שיעור הרחקה, ועשה ברשות פטור]. **והרי"ף כת'** דכיון דאוקמה בשיטה, אין הלכה כחד מנייהו[8]. ולדעת רבנן אף דמותר לקלקל ברה"ר, אם הזיק חייב לשלם[9].

ו**במשנה** [ב"ק סא:] הו' שיעורים עד כמה תעבור הדליקה, דאם עברה ט"ז אמות או כ"ה אמות פטור, דהוה אונס. ור' שמעון אומר דהכל לפי הדליקה. [וקי"ל כר' שמעון]. ו**הגמ'** מק' מדברי ר' שמעון שנאמרו שיעורים שאם הזיק פטור. והגמ' דוחה דכוונת ר' שמעון לפי גובה הדליקה. ו**האחרונים** הק' דבפשוטו התם איירי בשיעור שנחשב אונס, ולא משום שנתנו לו רשות.

ו**הרי"ף** [ב"ק כה: בדה"ר] הקשה דבגמ' [ב"ק סא] נאמרו שיעורין בדליקה, שאם עבר שיעור כור וכדו' פטור מלשלם, ואילו בסוגיין אף כשהרחיק כדין חייב.

ו**הרי"ף** תי' דהתם מדליק לצורך שעה, וכיון דהרחיק כשיעור הוה אונס ומאי הו"ל למעבד. והוה מכה בידי שמים, דלא יכול ליזהר. משא"כ כאן גבי תנור כיון דתדיר הוא מדליק איבעי ליה לעיוני אי איכא היזק יסלק, ולכן הוא פושע וחייב. וכ"כ **רבינו יונה** [ורשב"א] דכיון דעושה תדיר צריך ליתן דעתו בכל עת.

ובפשוטו משמע דדבר שעושה תדיר צריך לשמור יותר[10], וחייבו הרחקה טפי[11]. ו**החזו"א** [יד יד] ביאר דבמעמיד שיעורו חכמים על הרוב, וחייב לשמור, במאורע מיוחד נרגש בשעת היסק. אבל מבעיר אש אינו מרגיש שהשיעור אינו מספיק עד שכבר עברה הדליקה ואין בידו לשמור.

ו**הקצות** [קנה א] כת' [דלולי דברי הרי"ף] יל"פ דנאמרו ב' שיעורין, דשיעור תנור קבעו שיעור שלא יפחות, דפחות משיעור זה נחשב ודאי מזיק, ואסור להזיק אפי' ע"ד לשלם. אף אף כשמרחיק ד' אמות אינו מהנמנע שילך לשם האש, ומש"ה חייב לשלם [לרבנן]. ואילו בסוגיה בב"ק איירי שהרחיק כראוי לפי שיעור הדליקה, שיעור גדול שמן הנמנע שילך לשם האש. ואם הלך הדליקה נחשב אונס ומכה בידי שמים ולכן פטור מלשלם.

ו**הנתיבות** [שם] כתב לפרש כוונת הרי"ף כעי"ז, דהתם דהוא רק צורך שעה הרחיבו חז"ל את השיעור, ואם היזק הוה רוח שאינה מצויה ואונס ופטור, דלא חייבוהו שמירה משום אונס דלא שכיח. אבל הכא כיון דתדיר הוא, ואילו היו מרחיבין את השיעור לא היה אפשר לדור בבית כלל, ונתנו שיעור שלא יזיק ע"י שישמור,וחייבוהו לשמור. ואם לא שמר חייב.

וכן ה**ריטב"א** כתב דצריך ליתן דעת בכל עת שלא יזיק, כי עם התדירות אפשר הוא שיזיק וכו', ולא צמצמו עליו השיעור לגמרי כדי שלא למעט תשמישו. [משמע שצירף ב' הטעמים].

משלם מה שהזיק. ב**שו"ת הרא"ש** [קח י בסופו] כת' דמסתברא דה"ה שאר הזיקות אף שהרחיק צריך לשלם, דמ"ש מאש הרי לא פשע באשו, אלא שחכמים קבעו בכל מקום הרחקה לפי מה שרגיל להזיק. והביא דכ"ד ה**עיטור** דאם היזק קאי על כל הרחקות שהוזכרו עד עכשיו, אלא שבשאר נזיקין לא ידיע. אבל אילו ידיע ומינכר מילתא[12] חייב דממונא דידיה אזיק [וכ"כ בשו"ת הרא"ש ק ד בסופו].

אבל ה**רמב"ן** [בסוף קו' דינא דגרמי] כת' דאם הרחיק כראוי ודאי פטור[13].

ו**הרמב"ן** כת' [ד"ה עוד יש] דבהנך הרחקות דלא הוה גירי דיליה, אפי' לרבנן דחייב להרחיק,

---

8 ו**הרא"ש** הק' אמאי איצטריך לזה, הא בלאו הכי הלכה כרבים. ו**התו"ט** ו**הגר"א** [קנה ג] תי' דכוונת הרי"ף דלא נימא כיון דקי"ל כר' שמעון [ב"ק סא, ע' בסמוך]. וכקו' הרי"ף.

9 והגמ' [ב"ק ו.] לומדת הצד השווה דאף פוסקין ביבותיהן שיש להם רשות אם הזיק חייב. ואף דל"ד לבור, שכן ברשות. שור יוכיח וכו'. [ויל"ד האם הנך תנאים פליגי על הצד השווה הזה. או דהוה קולא משום 'שכן ברשות'].

10 ו**הסמ"ג** [עשין סט] כת' והטעם הוא שבדבר שמסיק שם תמיד צריך להזהר יותר שלא יזיק.

11 [ויש שפי' דכיון שהוא צד רחוק שיזיק התירו באופן ארעי, אבל אילו ידליק כן בקביעות, יתכן שבא' מהפעמים יזיק. וכדי להתיר להדליק בקביעות].

12 ו**רבינו אפרים** [בס' אהל ישעי', הו' לע' יז.] כת' דכל הרחקות נחשב היזק שאינו ניכר, ולכן פטור. ועוד שתחילתו ברשות.

13 דאם היה מתחייב לשלם ודאי מחוייב להרחיק. דאין רצוני שיזיקנו וישלם, וקשה גזל הנאכל.

אפשר דפטור[14]. וכת' דגבי בור דכל מרא ומרא קא מחית ודאי חייב לשלם, כמאן דאזיק ליה בידים. ואילו נמייה ודאי הוה מסייע בעלמא[15]. ונסתפק בשאר הרחקות האם מתחייב לשלם. והרמב"ן הביא דדעת **הראב"ד** דהוה גרמא בנזקין פטור[16]. שהרי נקטו לשון מרחיקין ולא יחפור וכו', ולא נקטו חייב ופטור[17]. וכן בגמ' [כב:] אי' דהוה גרמא בנזקין, וגרע מדינא דגרמי.

והרמב"ן הכריע דמסתבר שהוא חייב, דהבלא ומתונא הוה כמו גחלת המזיק, אף דמזיק לאחר זמן. והלשון מוכיח עליו דקראו גיריה[18]. **והשו"ע** [קנה לג] הביא בזה מח' היכא דלא הרחיק[19] האם חייב.

ומ"מ משמע דהיכא דסמך בהיתר [למ"ד דמהני סמך בהיתר] פטור. וכמו היכא דהרחיק כדין.

והחזו"א [יד יד] כת' דכמה גדרי הרחקה הוה בכלל תולדה דאש, וכדין אבנו סכינו ומשאו שהניחן בראש גגו. אלא הכא כשעושה בתוך שלו תשמיש הנהוג להשתמש בהם, ויש מהם שהתירו חכמים שכן טבע העולם ששכנים נפגעים זמ"ז. וביאר דזה קנינו מתחילה אף שמוציא פעולה חוץ מגבולו, ומש"ה על הניזק להרחיק, ונחשב שהניזק נכנס לרשותו של מזיק.

ואף באופן שקבעו הרחקה דעת אביי דהיכא דקדם וסמך מהני. וכן בלוקח הוה מח'. וביאר דבזה נח' הראשונים היכא דקבעו הרחקה האם נתנו רק זכות לעכב לכתחילה ולא לתבוע נזק. או אף לתבוע נזקיו. וכת' דאפשר דאף הפוטרין בנתרשל לתובעו בבי"ד, אבל אי לא ציית דינא ולא סילק הנזק י"ל דלכו"ע חייב. אבל משמע דאף כה"ג פטור כיון דעושה דרך שימוש הראוי. ומ"מ יש בזה איסור גרמא שהרי אסרום חכמים.

וכן **הנתיבות** [קנה יח] הק' בכמה הרחקות הוה בכלל גדרי אבות נזיקין. ואפ"ה קי"ל דפטור מלשלם[20]. והנתיבות חידש דד' אבות נזיקין הוא רק כשאפשר להחזיק ברשותו ובשמירה שלא יזיקו, דאז רחמנא חייביה בשמירה וכשלא שמרו חייבין בתשלומין. אבל הני דפרקין הו' באופן דכשיתחייב לשלם ההיזק אין אפשרות לו לעשות תשמיש זה ברשותו כלל, ויתבטל תשמיש זה מרשותו. דאי אפשר כלל בעשיה ובשמירה, ובביטול רשות לא חייביה רחמנא. [ומש"ה אף דבר שהוא בכלל אבות נזיקין יש אופנים דלא חייבו הרחקה[21]].

ויש שדנו [ע' משנת ר' אהרן, ועד"ז החזו"א הנ"ל] דכ"ז קודם שחייבו חכמים הרחקה, אבל לאחר שחכמים חייבו להרחיק, ונתחייב בביטול התשמיש, עי"ז שוב מתחייב מדיני אבות נזיקין. [וזה טעם הי"א בשו"ע סעיף לג [הרמב"ן הנ"ל] דחייב לשלם, כיון דלא הרחיק].

<u>לא יפתח אדם חנות וכו'.</u> **הרשב"א** דייק הלשון לא יפתח, דאם היה לו חנות של נחתומין בבית הסמוך, לא יפתח אותו החנות עליו, לפי שההבל או העשן עובר מזה לזה וכו'[22].

---

14 וכת' דדומה לשור שהבאיש מימי הבור מריחו דפטור [ב"ק מח:], דלאו גיריה דבעל שור נינהו ולפיכך פטור.

15 **והנתיבות** **והחזו"א** [יד יד] כ' דאף העיטור והרא"ש מודו דדווש ורקתא והרחקת גורן לעיר ודבורים [דהוה קנין דרכי שלום] הוה גרמא בעלמא.

16 והביא דה**ר"א אב"ד** התנה לכתוב על נידון זה, ובעון הדור לא קיים תנאו.

17 **והרמב"ן** דחה דלא נקטו לשון חיוב, שאין הנזק ניכר מיד אלא לאחר זמן מרובה הוא בא [ומש"ה נקטו הנידון לכתחילה].

18 [ומ"מ משמע בדברי הרמב"ן דהוה דיוק בעלמא מהלשון, דמסתבר דהוה בכלל גדרי אבות נזיקין. ואין שייכות בין גדרי חיוב הרחקה לגדרי חיובי מזיק. וכן מוכח דנמייה כו"ע מודו דהוה גרמא בעלמא ופטור. וע' לק' כב:].

19 אבל היכא דהרחיק כדין פטור. וכדעת הרמב"ן, ודלא כעיטור. דעל הניזק להרחיק את עצמו. א"נ דיש בזה פטור שעושה ברשות [ע' בסמוך]. א"נ דנחשב אונס.

20 [ו**הנתיבות** הוסיף להק' מדברי רבנן דהדבורים לא מזקי לחרדל, דבגמ' יח: מבואר דהטעם משום דהוה נזק קטן]. וצ"ב כוונתו בהא דנקט דפטור מלשלם, הא נח' בזה בשו"ע. ומדברי הרמב"ן מבואר דדעת הראב"ד דפטר משום דהוה גרמא. ואפשר דכוונת הנתיבות דהיכא דהרחיק כדין.

21 ועפ"ז תי' **הנתיבות** את קו' הרמב"ן [במלחמות בסר"ד] דדבורים הוה שן. וכן קו' התוס' [לק' כו., וכן שא"ר] גבי רקתא. [ודברי כל הנך **ראשונים** מבואר דלא כדברי הנתיבות. וכ"ש מדברי העיטור דאף היכא דהרחיק כראוי, אם הזיק חייב לשלם. אך **רבינו אפרים** [הנ"ל] כת' דפטור משום דתחילתו ברשות. ולכאו' כוונתו משום דעושה בתוך שלו, וכדברי הנתיבות דאינו חייב לבטל תשמישו.

22 והביא ראיה מהגמ' דעלייה ע"ג ביתו [לפרש"י] יש חיוב הרחקה [וכל נידון הגמ' אי חשיב קדימה], ולא

תחת אוצרו. **הרמב"ן** [יח.] הביא מה**ירושלמי** דה"ה תחת ביתו. [והקצות [קנה ב] פסק כדבריו, אף דהפוסקים לא הביאו כן].

באמת ביין התירו. ב**גליון** צויין הא דאי' [ב"מ ס., והו' ברמב"ם בהקד' לפיה"מ] דהלשון 'באמת אמרו' הוה הלכה למשה מסיני. וה**מפרשים** ביארו דלאו דוקא הלכה למשה מסיני, אלא שהוא דבר ברור ואין חולק[23]. [ע' מש"כ הר"מ שטראשון].

תנא אם היה רפת בקר קודמת מותר. **הגמ'** [לעיל יח.] הביאה מכאן ראיה לדברי אביי דהבא לסמוך סומך, והגמ' דוחה [אליבא דרבא] דדירה שאני. [**פרש"י** דאין לאסור דירתו עליו. ול**ר"י מגאש** דלא שכיח שיעשה דירתו אוצר].

ולדעת **ר"ת** [יח:] למסקנא רבא מודה דמותר לסמוך [וכ"ד הרא"ש]. **ותוס'** [לקמן כה:] כת' דלפ"ז אין חילוק בין דירה לשאר[24]. אבל **הרשב"א** [יח.] כ' דהיכא דהו' גירי דיליה כשיבוא דבר הניזק צריך להרחיק [דבגירי דיליה ל"מ סמך בהיתר]. אלא דבהני דירה שאני, ואי"צ להרחיק[25].

וה**רא"ש** [כאן] כת' דדירה שאני. ונתקשו ה**אחרונים** אמאי בעינן לזה[26]. ו**רע"א** כת' דדעת הרא"ש כרשב"א [הו' לע' יח.] דכשיבא דבר הניזק צריך להרחיק אף כשסמך בהיתר [בגיריה דיליה], אי לאו דדירה שאני.

וה**נתיבות** [קנה ב] דייק מדברי השו"ע דהיכא דהכין את המקום וייחדו לרפת בקר[27] נחשב דהרפת קודם. ואף שעדיין לא הכניס בקר ולא התחיל להזיק. ובזה מהני דירה שאני[28] דנחשב דכבר סמך וקבע מקומו כרפת. ואילו בשאר מזיק לא נחשב סמך בהיתר אא"כ סמך את המזיק עצמו.

בעי אביי כיבד וריבץ לאוצר מהו. **פרש"י** מי הוה עי"ז כקידם האוצר. ועד"ז פרש"י שאר ספיקות, האם מעשה גדול נחשב הקדמה. [לאביי[29] ספק הגמ' האם נחשב שכבר נקבע שימוש אוצר, ויש ניזק, ולכן על המזיק להרחיק את עצמו. והגמ' [לעיל יח.] מפרשת דלרבא ההיתר משום דדירה שאני, ופרש"י דאין לנו לאסור דירתו עד שיבא דבר הניזק[30], ובזה ספק הגמ' האם נחשב שיש כאן דבר הניזק]. **רבינו יונה** הקשה ללישנא דאביי מתיר לסמוך רק דאינו עשוי לבורות, הרי ע"י מעשים אלו ודאי עשאו עשוי לבורות. ותי' דללישנא קמא מודה אביי לסברת דירה שאני.

בנה עלייה ע"ג ביתו. **פרש"י** דכולי בנינא להכי עביד. ונידון הגמ' דמעשה גדול כזה נחשב שקדם האוצר[31]. אבל **רגמ"ה** כתב דבנה עלייה ע"ג ביתו היינו בסתם דלא ידיע דלצורך אוצר.

וה**ראשונים** הביאו **דר"ח** פי' שהתחתון ריבה חלונות שלא יזיק[32], והגמ' מסתפקת אי מהני למנוע את הנזק[33]. וכן בנה עליה ע"ג ביתו לחצוץ שלא יעבור החום. ועד"ז הביא ה**פסקי הרי"ד**

אמרי' דהעלייה מספקת העשן.

23 וע' מפרשים שבת יב: [ע"פ הירושלמי שם א ג, וכן תרומות ב א]. והחוות יאיר [קצב] האריך בזה. וע"ע [לק' קמה.] דנקטו באמת אמרו בדבר דתלוי במנהג.

24 וכן **תוס'** [יח. ד"ה דיקא הב'] כת' דאביי ס"ל דאין חידוש בדירה טפי מאינך.

25 דהוה בהיתר גמור. ואף לפי' הר"י מגאש בשעה שסמך לא היה עומד כלל לעשותו אוצר, וכיון דבשעה שסמך לא נתחדש פרשת הרחקה כלל, שוב אי"צ להרחיק.

26 וה**חזו"א** כת' דנקט דירה שאני לרווחא דמילתא. [ועוד דהרא"ש העתיק דברי הרי"ף, ולדעת הרי"ף קאי למסקנא].

27 [והוא היפך ספיקות הגמ', דהניזק הכין מקומו].

28 וקביעת ביתו לשימוש רפת נחשב 'דירה', ואין לנו לאסור רפתו עליו, כיון דאין הניזק מזומן.

29 וכן לדעת **ר"ת** [יח:] רבא חזר בו, ובמקום שאין כל מרא מודה דמותר לסמוך, וכאביי.

30 וה**ר"י מגאש** פי' דאין לנו לחשוש שיעשה דירתו אוצר. ובזה הקשו הראשונים דהכא כיון דגילה דעתו, והכין ע"כ שעושה.

31 וה**רשב"א** פי' [ע"פ רש"י] *את"ל* דכיבד וריבץ לא סגי דאינו מעשה גדול המוכח, אבל חלונות הוא מעשה גדול וניכר דמחמת אוצר הוא עושה. וכן בנה עלייה לגמריה עבור זה הוה *יותר* תחילת שימוש. וכן תמרי ורימוני *התחיל בשימוש* האוצר. [והכל באת"ל].

32 וה**ר"י מגאש** הקשה דאינו רשאי להרבות בחלונות שעי"ז מחליש את הכותל וכדאי' [ב"מ קיז:].

33 [וכ"מ ב**רמ"ה** דהנך ספיקות הוה האם מזיק {ולא בגדרי קדימה}]. ולכאו' אף כיבד וריבץ יל"פ דמהני למנוע הנזק. [וצ"ב].

תמרי ורימוני, האם מזיק להם העשן והסרחון או לא.

והרמ"ה ופסקי הרי"ד הביאו ספק נוסף שיעור אוצר בכמה.

תמרי ורימוני מאי. פרש"י מי הוה כהתחלת אוצר, או דילמא אין אוצר אלא בתבואה יין ושמן. [יל"ד האם כוונת רש"י דבעי דבר הניזק. ואוצר תמרי אינו ניזק בזה. או דלא מהני להחזיק ממין א' למין אחר].

והרשב"א הק' אי' דביין התירו, אלמא כיון דביין גופיה לא מזיק לא הוי קדימה. [דהתירו לסמוך חנות ליין, ומשמע דנחשב סמך בהיתר]. וי"ל דילמא דוקא בעוד שהיין שם. אבל לכשיבא לאצור שם תבואה חייב להרחיק.

א"נ שאני אוצר יין שאין דרך לחזור ולפנותן ולעשותן אוצר של תבואה. שצריך הוא לחביות ולכלים. אבל תמרי ורמוני למחר מפנן ומכניס שם תבואה.

תיקו. הרא"ש כתב דלא איפשיטא ולא מזקיקנא ליה להרחיק[34]. אבל הרמב"ם [ט יג] פסק דלכתחילה אסור לסמוך, אבל בדיעבד אם סמך אי"צ להרחיק. ונח' בדיני ספיקות בהרחקת נזיקין, דלדעת הרמב"ם יש איסור להזיק. [ע' מה שהו' בזה לע' יט.].

ומ"מ מבואר ברמב"ם דהיכא דכבר סמך אי"צ לסלק. ובפשוטו טעם החילוק דכל האיסור לעשות מעשה מזיק, אבל היכא דכבר סמך שוב אינו עושה מעשה מזיק. אך ילה"ק דהכא איירי אף בחנות של נחתומים שמחדש הנזק ומדליק בכל יום. וע' גר"א [קנה ח, נא].

והרי"ף השמיט ספיקות אלו. ובקצות [קנה ג] ביאר דס"ל כר"י מגאש דביאר דברי הגמ' [לע' יח.] דמותר לסמוך לרבא משום דירה שאני, דלא שכיח שיעשה דירתו אוצר. ולכן בכל הנך ספיקות שגילה דעתו שיעשה אוצר ודאי צריך להרחיק. וספיקות הגמ' הם אליבא דאביי דמותר לסמוך אף בלאו הכי[35].

תנא ביין התירו מפני שמשביחו. [לדעת רש"י [יח.] קאי על עשן. ולדעת ר"ת [בתוס' שם] קאי על הבל וחום]. והרשב"א הק' תיפו"ל שאינו מפסידו. ותי' הרשב"א דממעיט ליין. וכדאי' בירושלמי דאין מבשלים יין של תרומה מפני שממעיטו אף דמשבחו. ואעפ"כ מותר, דיותר ממה שהוא מפסיד במיעוטו נשכר בשבחו[36]. ועוי"ל דלשון חכמים עושר, וקמ"ל דהבלא מעלי לחמרא.

אספסתא כרפת בקר. פרש"י שהוא לח ומתחמם ומעלה סרחון. והרמב"ם [ט יב] כתב שמעלים הבל חם, ומפסיד הפירות. והפני שלמה כת' דתלי במח' [לשיטתייהו] האם באש משום קוטרא, או חום.

חנות שבחצר - קול

יכול למחות. הרא"ש כתב דאפי' יחיד יכול לעכב על הרבים. ורבינו יונה [כא.] הביא כן מהברייתא [שם] שנים היושבים במבוי, דיחיד מעכב על יחיד. וה"ה יחיד לרבים.

איני יכול לישן מקול מנכנסין וכו' וא"י למחות וכו' מקול הפטיש וכו'. הראשונים הקשו מ"ש קול הנכנסין מקול הפטיש. והרמב"ן ורשב"א כ' דהרישא מעכב משום ריבוי נכנסין. ונקט קול לאו דוקא. ומעכב על רגל הרבים בחצר.

ורש"י [כא. ד"ה סיפא] מבואר דמוחה על קול הבא מחמת אחרים. [ומשמע דטעם החילוק בין קול שהוא עצמו עושה, דיש לו זכות לזה. משא"כ קול הנכנסים]. וכ"כ רבינו יונה [עלה בידינו כא:] דהנידון משום קול, ולא משום עצם הכניסה ויציאה[37].

והאחרונים [שיע' ר' שמואל] דנו דאף לדעת הרמב"ן ורשב"א מעכב עליהם משום קול, דמחמת הקול מקפיד על כניסתם ויציאתם.

---

34 וכ"כ הרמ"ה דתיקו דממונא הוה חומרא לתובע וקולא לנתבע, ובעל החנות קא עביד בדנפשיה הוי נתבע, וזה שבא לעכב עליו הוה כתובע. והרמ"ה כת' דאף דבמקום טענת מחילה המזיק נחשב תובע [וצריך להוכיח שהלה מחל], התם משום דיש לניזק חזקה מעיקרא מקמי האי מחילה, אבל הכא אדרבה אוקי קרקע של מזיק אחזקיה למעבד ביה מאי דבעי.

35 ועי' בחי' ר' שמואל שכתב שע"פ דברי הרשב"א לרבא נפשטו ספיקות הגמ' כיון דרבא ס"ל דאסור לסמוך מלבד הא דדירה שאני, וכתב הרשב"א [בחד תי'] דדין יין כדין תמרי ורימוני עיי"ש.

36 ויש בזה חידוש, שהרי השכן טוען שרוצה שיינו לא ישתנה, והרי הוא סוג אחר. וצ"ל דחז"ל קבעו גדרי הרחקות במה שנראה בעיניהם כהיזק גדול, ולא חידשו הרחקה שיהא לו זכות לתבוע שלא ישנה את יינו.

37 וכ"כ הרמ"ה דהמ"ל טעמא משום היזק ראיה. א"נ מפני שמרבה עליהם את הדרך, אלא חד מתרי תלתא טעמא נקיט. א"נ דטעמא דשינה אלים ליה טפי דכייל מילי דלא כייל היזק ראיה. א"נ משום סירכא דסיפא.

והיד **רמה** [נו] חילק בין קול הפטיש שהוא בביתו הפרטי, ואילו נכנסין ויוצאין בחצר המשותף[38]. וכ"כ **הסמ"ע** [קנו י]. וכ"פ **המרדכי** [תקיב] בשם **רבינו יואל** דדוקא בביתו אינו יכול למנוע קול הפטיש אבל בחצר יכול למונעו[39].

ו**המהרלב"ח** [הו' בפתח"ת קנו א, וכ"מ במאירי] כתב דקול הפטיש א"א לעשות בשוק, ולכן התירו לעשות בביתו.

ו**תוס'** [כא. ד"ה וגרדי] בחד תי' כת' דכשאין נכנסין ויוצאין *'כל כך'* אינו יכול למונעו. [ועי"ש במהרש"א ורע"א].

ו**הרמב"ם** [ו יב] פסק חנות שבחצר אינן יכולים למחות מפני הקול שהרי החזיק לעשות כן. ו**ה"ה** ביאר דלכתחילה יכול לעכב מפני קול הפטיש, שהרי יותר מונע שינה מקול הנכנסין. והרמב"ם דייק הלשון חנות שבחצר, שכבר היתה חנות בהיתר, ומהני חזקתו. אבל לקול הנכנסין ויוצאין ל"מ חזקתו אצל הנכנסין והיוצאין שהם אחרים[40].

<u>שם. חנות שבחצר וכו'.</u> ה**רשב"א** הק' דהלשון משמע דהחנות כבר נמצא, והול"ל לא יעשה חנות. ו**הרשב"א** ביאר כלומר חנות שנעשה ברשות אעפ"כ יכולין הן לומר לו סבורין היינו לקבל ועכשו אין אנו יכולין לקבל [ע"ד הא דמבואר לק' כג. בקוטרא ובית הכסא]. והביא דנח' בזה בירושלמי.

וכ"פ ה**רמב"ם** [יא ה] דלא מהני חזקה בהיזק קבוע, וכן יכול לעכב בכל עת על כל הנכנסין והיוצאין שזה היזק קבוע כמו העשן והאבק [קוטרא ובית הכסא לקמן כג.].

ו**הקה"י** [יד] הק' ד**ה"ה** [ו יב הנ"ל] כת' טעם אחר דל"מ חזקה, דהוה נכנסין ויוצאים אחרים. ואילו הרמב"ם כאן כת' טעם דהוה נזק קבוע. ולטעם זה דילה"ק דכ"ש קול פטיש הוה היזק קבוע. והקה"י ביאר דיש לדון בתרתי, משום עצם החזקה ל"מ כיון דהוה היזק קבוע ויכול למחות מכאן ולהבא. אלא דמ"מ כיון דעשה ברשות עד עכשיו מהני לו להחשב סמך בהיתר[41]. ובזה תי' ה"ה דכלפי שאר אנשים ל"מ סמך בהיתר[42].

אבל ב**הג"א** מבואר דמהני בזה חזקה, ורק בקוטרא ובית הכסא ל"מ חזקתו.

<u>וא"י למחות וכו' מקול הפטיש.</u> דרשאי לעשות קול בביתו, ואין בזה הרחקת נזיקין. ו**הריב"ש** [קצו] כתב דהיינו בבני אדם בריאים, אבל בחולה שמזיקו בגופו יכול למחות[43] [וע"ד הא דאי' לק' כג. דאנינא דעתי[44]]. וכ"פ ה**רמ"א** [קנו ט][45].

ו**החזו"א** [יג יא] הק' לרבא האיך עושה אומנות פטיש בביתו, יעכבו שמא יבא חולי. ואפשר דדירה שאני. ו**החזו"א** כת' דנר' דהיכא דהחזיק קודם שנעשית חולה אי"צ לסלק. אבל ה**נתיבות** [קנו ז] כת' דאף דהחזיק קודם שחלה מסלק, וכדין קוטרא ובית הכסא.

<u>אמר אביי סיפא אתאן לחצר אחרת.</u> **תוס'** [כא. ד"ה אחד] כת' דאף רבא אינו חולק דבחצר אחרת מותר. אלא דמוקי מתני' אף באותו חצר. ולכו"ע אין טענת ריבוי דרך במבוי.

---

38 וביאר ה**רמ"ה** דאף דאינו יכול למונעו מלהוסיף דיירים בביתו, כיון דמעיקרא לזה נשתעבד, אבל בזה מעיקרא ביתא והשתא שוקא.

39 [אך המרדכי כת' כן [מסברא] לדינא, ולא הביא כן בפי' החילוק במשנה].

40 ויל"ד האם מעכב על הנכנסין, שאין להם זכות ליכנס [ו**בקה"י** העיר דאף הלקוחות הורגלו והוחזקו לקנות אצלו. ועוד יל"ד דאין להם כלל 'זכות' ליכנס, אלא שבעל החנות מכניסם]. ובמשנה משמע דמעכב על בעל החנות, ולכאורה הוא הוחזק להכניס לקוחות.

41 דכיון דדירה שאני מהני סמך בהיתר אף בהיזק דגירי.

42 וה**אבה"א** [יא ה] תי' דבפטיש כיון דהחזיק לעשות, מהני חזקת תשמישים להחשב שעושה בתוך שלו. אבל בחנות הנכנסין והיוצאין הם אחרים, והם לא החזיקו. וממילא נחשב דחנות שלו גורם להביא שאחרים יזיקו. וזה נחשב היזק קבוע, שהחנות גורם. ואין כאן תשמישו דידיה דנימא דמהני חזקה. [ומש"ה בעי' ב' טעמים].

43 ומשמע שהוא משום דקול אינו מזיק לבריאים, ועל הפרעה אין זכות תביעת שכנים. א"נ קבעו חז"ל דמותר להרעיש בביתו, ולא פלוג בדבר. ובמקום חולה לא העמידו לא פלוג. [וע"ע בחזו"א].

44 ו**החזו"א** כת' דלכאו' אינו ראיה, דהתם איירי בדבר שהוא מזיק מהדין. אבל דבר שהוא מזיק רק לחולים מנ"ל שיש בזה חיוב הרחקה. וילך החולה לדירה אחרת.

45 וב**חזו"א** כתב דהיינו רק בשימוש שבני אדם אינם רגילים להשתמש, וגם לא הוחזק בזה. אלא שיכול לעכב עליו מלהתחיל באומנות.

וכן הביא **הרמב"ן** ו**הרשב"א**.

ותוס' [כא. ד"ה וגרדי] הביאו צד [ודוחק לחלק] דדוקא במקום שהיה כבר נכנסין ויוצאין מחמת חנות הראשון, מש"ה אין כאן ריבוי דרך[46]. אבל בלא"ה יש תביעת ריבוי דרך במבוי[47].

אבל **הרמב"ם** [ו יא] פסק אחד מבני מבוי שאינו מפולש וכו' מעכבין עליו שמרבה עליהם הנכנסין והיוצאין. **והב"י** [ר"ס קנו] תי' שנקט דרבא פליג בזה אאביי. א"נ ס"ל דמבוי שאינו מפולש הוה כחצר [וכ"כ המאירי]. ועוד תי' **הפוסקים** [גר"א קנו טו] דס"ל לחלק דהתם איירי דהיו כבר נכנסין לחנות הראשון [וכצד התוס' הנ"ל].

והנמוק"י הק' דלע' [יא:] מבואר דאף במבוי יש טענת ריבוי דרך. ואילו בסוגיין מבואר דחצר אחרת מותר, ובמבוי אין ריבוי דרך. ותי' דה"מ ריבוי דרך דמבוי אחר שאי"צ לא לקנות ולא למכור, אבל הכא איירי ריבוי דרך שבאין למבוי זה.

תוד"ה מ"ש. אבל מפטיש וריחים לא פריך, דאין שם נכנסין ויוצאין וכו'. **ותוס'** [כא. ד"ה גרדי] דנו שיוכל לעכב על הנכנסין בפטיש וריחים. ותוס' בקו' נקטו דאיירי בעושה לעצמו. ותוס' הק' דמבואר בברייתא דאף כשעושה לאחרים אינו מעכב. ותוס' בסו"ד תי' דבריחים וקול פטיש אין נכנסין כל כך, שנותנין בפעם א'.

ותוס' בתי' הא' כת' דאה"נ, ומותר רק בחצר אחרת. **והאחרונים** ביארו דזה כוונת התוס' כאן, דלדברי אביי מתיישב. ותוס' הק' לדעת המקשן. ותוס' תי' דאיירי שהלוקח אינו נכנס, אלא בעל הריחים יוצא ולוקח. א"נ כוונת התוס' כאן דאין נכנסין ויוצאין כ"כ.

ורע"א תמה אמאי לא ניח"ל לתוס' דמתני' איירי כשעושה לעצמו [ובס"ד דתוס' לק'], וכפשטות הלשון דעושה ויוצא ומוכר. ואף דהברייתא ע"כ איירי בעושה לאחרים, במשנה אי"צ להעמיד כך. וצ"ע.

דף כא.

סיפא אתאן וכו' ומתקנת יהושע ב"ג ואילך וכו'. דתקנו שחייב להעמיד מלמדי תינוקות. **והנמוק"י** כת' דאף שיכול ללמדם בבתי כנסיות ובתי מדרשות המיוחדים, לא מטרחינן ליה, כדי שיהיו המלמדין מצויים.

והטור [קנו ח] פסק ה"ה לשאר מילי דמצוה כגון לחלק צדקה או להתפלל בעשרה. **והב"י** [ר"ס קנו] הביא דמדברי **הרמב"ן** ו**רש"י** [ע' בסמוך] מבואר דדוקא במלמד תינוקות. וביאר דהתקנה מבטלת דינו של זה[1]. אבל מצוה אחריתי לא, דהא אפשר לו להתקיים בבית אחרים. **והרמ"ה** ו**שו"ת הריטב"א** כת' דה"ה מדרש להרביץ תורה או לדרוש ברבים להגדיל תורה ולהאדיר, דכוליה חד טעמא הוא[2]. ומדברי הר"י מגאש מבואר דאף שאר מצווה.

מי שיש לו אב[3] מלמדו תורה וכו' ולמדתם אתם[4]. בפשוטו משמע דהחיוב מדאורי' ללמד את בנו. ויהושע ב"ג תיקן [מדרבנן] ללמד אף אחרים. אבל **הרמב"ם** [ת"ת א ב-ג] פסק דמצוה על כל חכם ללמד את כל התלמידים שה' ושננתם לבניך אלו התלמידים. ולבנו חייב לשכור מלמד, אבל לבן חבירו אינו צריך לשכור.

והקוב"ש [ע] כת' ליישב [לדרשת הגמ', דהמצווה דוקא 'אתם'], ואילו מצוות ושננתם לבנך אלו התלמידים, היינו לאחר שלימדו ונעשה כבנו, ע"ז מצווה ללמדו. אך אין מצווה לעשות תלמידים[5]. **ובהג' ראמ"ה** כת' דהמצווה ושננתם לבניך הוה דוקא ללמד בעצמו, דע"ז נעשין תלמידיו. אבל אינו חייב לשכור לו מלמד. [דע"ז אינו נעשה בנו].

---

46 ויש לפרש דבפועל אינו מתרבה, דמי שנכנס קודם לחנות הראשון יבא עכשיו לשני. ועויל"פ דכיון דמבוי זה אינו עומד רק לבני החצירות, אלא הוחזקו בני רה"ר לכאן, מש"ה אינו יכול למונעו.

47 **והרשב"א** חלק דודאי טפי נכנסין ויוצאין בשביל שתי מרחצאות ממרחץ אחד ומחמת שתי חנויות מחנות אחד.

1 ויל"ד האם הוא תקנה מיוחדת להפקיע זכותו. ועוד אפשר דכיון דאף הוא מחוייב ללמד, כ"ש דאינו רשאי לתבוע שלא ילמדו בחצירו. ועוד אפשר דכל שהוא צורך הציבור ממילא מעיקרא לא חל ע"ז קביעות דיני שכנים.

2 [**והאחרונים** כתבו דמשמע דוקא לת"ת. אבל למצוה אחרת יכולים לעכב].

3 מי שיש לו אב. **בהג' ראמ"ה** פי' דהיינו אב ת"ח. ותקנו שאף בני ע"ה ילמדו תורה.

4 בפשוטו משמע דדרשי' 'אתם' חסר. אבל התוס' רא"ש [בשיטמ"ק] ביאר דולמדתם אותם, אאב קאי. [וכ"כ תוס' לאידך גירסא].

5 [אך ברמב"ם לכאו' מבואר דנכלל במצווה דחייב ללמדו, כדי שיהיו לו תלמידים].

ובהג"מ [ג] כתב דהא דחייב לשכור מלמד הוא מתקנת יהושע בן גמלא[6]. [**והאחרונים** הק' דבסוגיין משמע דיהושע ב"ג תיקן לחייב את הציבור, אף מי שאין לו אב]. **והלח"מ** נסתפק אי חייב מדאורייתא לשכור, ודן דמשמע דהוה בכלל תקנה ראשונה דמי שיש לו אב מעלהו וכו'. או דילמא יהושע ב"ג אמר דאין הפשט בפסוק כן. ומצווה אף על אחרים.

ותיקן שיהיו מושיבין וכו' בכל עיר ועיר. מבואר **בראשונים** דתקנו על בני העיר לדעוג למלמד תינוקות, ואף לשלם שכר המלמד. וכתב **הריטב"א** דהאבות יתנו חלקם והשאר בני העיר. **והרמ"א** [קסג ס"ס ג] פסק דאם אין אביהם יכולים לשכור לבניהם צריכים הקהל לשלם.

שם. בכל עיר. המאירי הביא דבגמ' [שבת קיט:] אי' שכל עיר שאין בה מלמד תינוקות מחרימין את יושביה עד שיושיבו, ואם לא הושיבו מחריבין אותה. שאין העולם מתקיים אלא בהבל פיהם של תינוקות. [ומשמע דאף בלא תקנת יהושע בן גמלא].

תוד"ה זכור. הוא אותו האיש וכו' וצדיק גמור היה וכו' שהיו אחרים חשובים. **והריטב"א** כתב דע"כ אחר היה, דמשמע [שם] דלא היה אדם כשר [וכ"כ **התו"י** יבמות שם]. א"נ בתר דשימש בכהונה גדולה הכשיר מעשיו והיה חסיד.

והב"ח [חו"מ ח] הביא דברי **הרמב"ם** [ע"ז ו ט] דאם נתן מעות כדי להתמנות אסור לעמוד לפניו, וכתב דהיינו אפי' כשגדול טפי בחכמה ובמנין. כדמוכח מיהושע בן גמלא דנחשב קשר רשעים אף שהוא ראוי [לדעת תוס']. אבל **הקוב"ש** [עא] דייק מתוס' דדוקא משום שהיו אחרים ראויין ממנו, אבל אילו הוא היה הראוי ביותר אין איסור להעמיד ע"י נתינת דמים. והביא דמבואר דהלאו דלא תכירו[7] לא נאמר כשהוא הגון יותר.

תוד"ה בבציר. בבריא לגמריה. אבל **תוס'** [כתובות **נ.** ד"ה וספי] כתבו דהיינו לגלגל ולא למיספי ליה. [וכ"כ **שו"ע** יו"ד רמה ח]. **והריטב"א** כת' והא דאמרי' בן ה' למקרא, היינו שאביו ירגילו במקרא.

רופא. **פרש"י** מוהל. **והרמב"ם** כתב רופא אומן, רופא שהוא אומן.

והב"י הביא מפרש"י מוהל דיכול לעכב עליו אף בדבר מצוה. אבל שיטת **הטור ושו"ע** דבכל דבר מצוה אינו יכול לעכב עליו [וכמו תקנת יהושע ב"ג]. **והסמ"ע** [קנו ג] כת' דלפ"ז צ"ל דרופא בני אדם. **והט"ז** [ד] הקשה דאף רופא הוא דבר מצוה. **והט"ז** תי' דאפשר לרופא ללכת אצל החולה, ולכן לא הותר לעשות בחצירו. ורק בדבר מצוה שהדרך ליעשות בקיבוץ בני אדם התירו בחצר.

בתינוקות דעכו"ם. **הראשונים** [פיה"מ לרמב"ם, רבינו יונה וכו'] כתבו דה"ה תינוקות ישראל שמלמדם אומנות[8].

מי שיש לו בית בחצר השותפין הר"ז לא ישכירנו וכו'. **הרשב"א** הק' אמאי נקטו לא ישכירנו, וה"ה לעצמו שלא יעשה רופא או אומן כדאי' באידך ברייתא.

והרמ"ה דייק דדוקא להנך אינו משכירו, אבל רשאי להשכירו למי שיש לו בני בית יותר ממנו[9], ואף שע"ז יש ריבוי נכנסין ויוצאין בחצר[10]. [אא"כ מוסיף בית נוסף וכדו']. ודוקא אומנות דאין קיצבה לנכנסין ויוצאין יכול לעכב.

ולא לסופר יהודי וכו'. **פרש"י** מלמד תינוקות. **והר"י מגאש** [בשיטמ"ק כ:] ביאר דכל מי שהתורה אומנותו סופר מקרי. א"נ [אף לס"ד] סופר ממש, שכותב ספר תורה נביאים

---

6 והוסיף אם אינו יודע ללמד בעצמו. [והלח"מ ביאר דהיכא דיודע ללמד בעצמו מחוייב מדאורייתא ללמד או לשכור. ורק מי שאינו יכול לקיים המצווה שעל גופו, אינו חייב להעמיד בזה שליח].

7 דדרשי' **בספרי** [ריש דברים] לא תכירו פנים במשפט, זה הממונה להושיב דיינין, שלא יאמר פלוני קרובי אמננו לדיין.

8 **והאבני נזר** [חו"מ כו] הק' דאף זה דבר מצוה, דחייב ללמד את בנו אומנות [קידושין כט]. ותי' דכיון דהוא צורך הגוף לא חששו שיתרשלו מזה.

9 אבל **הרמב"ם** [שכנים ה ט] כת' דמעכב עליו. והראב"ד השיג עליו [וצ"ב במה איירי הרמב"ם, ע' רמב"ם שכירות ה ה].

10 **והרמ"ה** ביאר דכי אחזיק ליה בהאי ביתא לאו למידר ביה במנין ידוע אחזיק ביה, אלא לכולהו אינשי דמחזיק הבית. דאי לא תימא הכי, הרי שהחזיק בו כשהיה רוק וביקש לישא אשה הכי נמי דמעכבי עילויה, הרי שהיה נשוי ואח"כ הוליד בנים ובנות וכי מעכב.

וכתובים, דהו"ל כמלמד תנוקות[11]. וקתני דמעכב עליה. [ותי' הגמ' דאיירי בסופר שטרות].

סופר מתא. **פרש"י** מלמד כל תינוקות העיר ויש שם קול גדול. [וע' תוס']. **הרמב"ן** הקשה דכ"ש דאיכא מצוה רבתי ותקנת יתירא. ואפשר דכיון דמלמד יותר מכ"ה מעכב שהקול גדול ואינו עושה מצוה מן המובחר[12]. **והב"י** [קנו] ביאר דברי רש"י כיון דאינו מלמד את התינוקות אלא את המלמדים ולכן לא התירו. ומ"מ הביא מדבריהם דבשאר מצוה לא התירו ריבוי דרך בחצר.

תוד"ה ולא. אבל אם אין ישראל רוצה לקנות מותר. **והקוב"ש** הביא דשו"ת **הרמב"ם** [פאר הדור צב, ושצד] מבואר דאסור. **והטור** [קעה מחו' ס] הביא **יש מהגאונים** דאפי' אין לו מה יאכל לא ימכור לנכרי, ויתפרנס מהצדקה ואל יגרום נזק לחבירו. **והשיטמ"ק** [ב"מ קח:] הביא **רמ"ך** בשם ר' משה בר חנוך דאם אין לו מה יאכל, ולא מצא ישראל שיקנה, מה יעשה זה, אלא ימכור לגוי ויקבל עליו אונס הגוי[13].

והמרדכי [תקיד] כתב דיכול לעכב עליו רק מלהשכירו לרופא ואומן וכו'. אבל אינו מעכב מלמוכרו, והוא ידון עם הלקוח[14]. אבל עכו"ם דלא ציית דינא יכול לעכב עליו אף מלמכור[15].

גמלא **פרש"י** לוח קצרה. **והר"י מגאש** פי' דהוא גשר עץ ויוכל להתליע.

סך מקרי דרדקי כ"ה וכו'[16]. **תוס'** [ד"ה מתקנת, וד"ה סך] מבואר דפחות מכ"ה אין כופין לשכור להם מלמד[17]. וכ"ה עד מ' ראוי למלמד א'. ומ' עד נ' מוסיפים ריש דוכנא. וכ"ד **הרא"ש.**

אבל **רגמ"ה** כת' עד כ"ה תלמידים יכול ללמד א'. וכן דעת **הרמב"ן** [ושאר ראשונים] דשוכרים מלמד מיד[18], ועד כ"ה. ומכ"ה עד מ' מוסיפים אף ריש דוכנא. [וע' בפוסקים יו"ד רמה טו].

והש"ך [שם י] כת' דנר' שהכל לפי הענין. והולכין בזה אחר המלמד ואחר הנערים, ואם הם לומדים מעט או הרבה. **והפתח"ת** [שם ח] הביא **שר"ת אמונת שמואל** [כו] דשיעור כ"ה תינוקות היה בדורות התלמוד, אבל בדורות הללו נתמעטו הלבבות וא"א למלמד אחד בסך כ"ה[19]. ויכולין לכוף זא"ז בפחות.

ורבינו יונה ביאר דזהו הא דאי' דלא ממטי' ינוקא ממטא למתא, דקמ"ל אפי' שאין כ"ה תלמידים שוכרים מלמד[20].

ועוד כת' **רבינו יונה** דנפק"מ בזה כששכרו בני העיר מלמד סתם, אי"צ ללמד יותר מכ"ה תלמידים.

ומסייעין ליה ממתא. בפשוטו משמע שהמלמד שוכרו, בסיוע חלקי מבני העיר, וכ"כ **ר' יהונתן** [בשיטמ"ק]. **והרשב"א** הק' דהו"ל לגמ' לפרש בכמה מסייעין [שליש או רביע]. אלא פי'

---

11 [ויל"ד האם כוונתו דאיירי כשכותב ספרים שהתינוקות ילמדו. או דכוונתו דכל מצווה בכלל].

12 **והריטב"א** פי' שמלמד יותר מכ"ה, ודלא כתקנת יהושע ב"ג. [ויל"פ דעל תוספת אוושא מילתא אין לו זכות, דבזה ליכא תקנה. ול"ש בזה כל שכן, דאדרבה יש בזה גריעותא].

13 וכת' דעני שאמרו אצל מרחץ ובית הבד שירשו שני אחין [לע' יג.] אינו עני לגמרי אלא עני לאותו דבר. [ולכאו' כוונתו להק' דמבואר דהעני מפסיד חלקו במרחץ ובית הבד, ואינו רשאי למוכרו לאחר, כיון דמפריע לשימוש של השותף. ותי' דאיירי כשאינו עני גמור. אבל עני גמור דאין לו מה יאכל רשאי למכור חלקו אף דמזיק לשותפו. וכמו שמותר למכור חלקו בעיר, אף שמפריע לשותף. {ודימה גדרי שותפין לאיסור להכניס נכרי סמוך לשכינו. דאף זה הוה בגדר נזקי שכנים. אבל לתוס' לכאו' לא חשיב גדר נזקי שכנים}].

14 אבל בשכירות מעכב על המשכיר שלא להשכיר לבעל אומנות [שהמשכיר מעמיד מי שיורד לאומנות, ומשמע דשייך לדין נזקי שכנים. וע' בע"ב].

15 [ויל"ד דה"ה ישראל אומן דלא ציית דינא. א"נ כשמוכר לישראל לא נחשב שמזיקו בגוף המכר. ואין תביעה על המוכר שלא יגרום שירדו לאומנותו].

16 **המהרש"א** [ח"א] כת' וסימנך כ"ה תברכו את בני ישראל אמור להם.

17 [ויהושע ב"ג לא תיקן כה"ג להטיל על בני העיר. [וכ"כ הרמב"ן בדעת הנך מפרשים דאין כופין, ומי שירצה ישכור רב לבנו]. אבל יש שפי' דנפק"מ להוליך מעיר אחרת.

18 **והריטב"א** ביאר דהאבות יתנו הראוי להם, ובני העיר השאר. [ומשמע דכוונתו דהאב יתן לפי חשבון כ"ה תינוקות. ובני העיר ישלימו כשיעור שצריך לשכירות מלמד. א"נ האב יתן כפי אומד שיוכל לשלם].

19 והלואי שיצא ידי חובתו בסך עשרה וכ"ש י"ב.

20 [אבל לתוס' כשאין כ"ה ממטי' למתא אחריני. א"נ לא הוה בכלל התקנה. ואם יש לו אב, יעשה מה שרוצה].

שבני העיר מסייעין לו ע"י שמעמידים לו ריש דוכנא[21].

דילמא אתי לאתרשולי. **הר"י מגאש** כתב [שהמלמד שסלקוהו] אתי לאתרשולי בנפשיה ולא גריס מידי ומיעקר מאי דגריס מקמי הכי. ובזה פליג רב דימי דמשום קנאת סופרים אזיל וגריס טפי. אבל **רבינו יונה** פי' דהשני לא יתרשל שמא יסלקו אותו לטובת הראשון.

איכא אחריני דגריס טפי מסלקינן, וכן דחד גריס ודייק. **בלח"מ** [ת"ת ב] עמד על הא ש**הרמב"ם** השמיט דינים אלו, ודן שנכללו בדברי **הרמב"ם** [שכירות י ז] שכתב דמלמד תינוקות שפשע ולא לימד או לימד בטעות וכו' מסלקינן[22]. [וה**שו"ע** רמה יח הביאו].

דף כא:

א"ל דכתיב תמחה את זכר עמלק וכו'. ה**מהרש"א** [ח"א] הק' דאף אם יואב טעה, האיך כל ישראל טעו בזה. וביאר דהך מלחמה היתה באדום, והיה מלחמת רשות, ולכך לא חשו כל ישראל להרוג גם הנקבות. ומ"מ דוד שאל את יואב מאיזה טעם הקפיד הוא להרוג רק הזכרים והשיב תמחה את זכר עמלק כתיב, ואם במלחמת מצוה בעמלק הקפיד קרא על הזכרים ק"ו באדום במלחמת רשות ומש"ה הרג רק הזכרים. והשיב דוד אנן זכר קרינן ובעמלק אין חילוק בין זכר ובין נקבה.

אזל שייליה לרביה וכו' א"ל זכר. **תוס'** [בע"א] הביאו בשם ר"ח דרבו לימדו זֵכר [כדין][1]. אבל ה**רמ"ה** [סא] כת' דרבו למדו זָכר [לשון זכר ונקבה בראם][2]. וה**מהרש"א** [ח"א] כת' דצ"ל דפשע בהא [דהמלמד] לא גמיר שפיר, ולא הו"ל לקבל על עצמו להיות מקרי דרדקי. ומקרי מלאכת ה' רמיה שהרי הוא היה יודע בעצמו דלא הוה גמיר שפיר.

א"ל דכתיב ארור עושה מלאכת ה' רמיה וכו'. ה**רמ"ה** כת' דאע"ג דהני קראי ירמיהו אמרי' לבתר כמה דורות, גמרא הוו גמירי להו הלכה למשה מסיני, ואתא ירמיה אסמכינהו אקראי[3]. וכ"כ **תוס'** [גיטין סח.] דאע"ג דהפסוק עדיין לא נכתב, היו יודעים את הפסוק[4].

ארור מונע חרבו. ה**ריטב"א** כתב דאין הפי' כדמשמע בפשוטו שיהא בארור אם לא יהרגנו, דקרא מונע חרבו קאי גבי מלחמת מצוה דז' אומות, אלא שאמר לו שגרם לו לעבור בארור הנאמר במלחמת מצוה ארור מונע חרבו, שלא הרג את הנקיבות. אבל ה**רמ"ה** מבואר דחייב מיתה בידי שמים.

ובס' **קרית מלך** [מלכים ג י] הביא בשם אביו [הקה"י] דהא דקטליה שמא ע"פ דוד, ומדין מלכות[5].

ואמר רבא וכו' כמותרין ועומדין. ה**רמב"ם** [שכירות י ז] פסק דהנוטע אילנות לבני העיר וכו' הרי הן כמותרין ועומדים הואיל והעמידום הרבים עליהם. וה**ראב"ד** כת' דאפי' שתלא דיחיד. [וע"ע שו"ע ס"ס שו].

ו**בפסקי הרי"ד** כתב דמסלקו אפי' תוך הזמן שקצצו. אבל ה**אגר"מ** [חו"מ א עה ג] נקט דהיינו בשכרו סתם, ואינו יכול לסלקם לעולם, אא"כ מפסיד. [וע"ע בחזו"א].

תוד"ה סופר. דיכולים להגיהו. וה**רשב"א** ו**ריטב"א** תי' כשיש ה' [ולמ"ד ד'] טעויות בכל דף דאין מגיהין, וכדאי' [מנחות כט:] דיגנז.

ו**בשו"ת באר שבע** [ו] הביא דה**מרדכי** [ב"מ שמג] כת' דהרבה מזיק לספר כשסופר אחר מתקנו, והוה מב' כתיבות.

וה**מל"ה** תי' דאיירי בסופר תפילין ומזוזות דכסדרן מעכב. ועוד דנו האחרונים היכא דטעה בשם.

באו"ד אלא כדפרי' כותב שטרות. וה**ריטב"א** ביאר שפושע לכתוב עד שישכחו העדים, או שטועה בדברים שאין לעדים רשות לחזור ולכתוב. א"נ דליתנהו לעדים.

---

21 וה**הר"י מגאש** [בשיטמ"ק] כת' כלומר אין פוחתין למקרי דרדקי משכרו מה שנותנים להאי רישא דוכנא. אלא נותנים לו שכרו משלם, ונותנים להאי ריש דוכנא שכירותו מבני מתא.

22 [וצ"ב היאך נלמד זמ"ז. דהתם שייך לגדרי שכירות. ואילו הך דין מהלכות מלמדים].

1 וכ"כ הרשב"א שהמלמד לא פשע בקריאתו אלא בהשגחתו שלא השגיח עליו כשהיה טועה ומחליף קריאתו.

2 וה**מהרש"א** [ח"א] כת' דכ"ה פשטות הלשון, דא"ל היכי אקריתון משמע דבכוונתו היה קורהו כך.

3 לומר לך כמה קשה עונש הסופרים ומלמדי תינוקות וכיוצא בהן העושין מלאכת השם רמיה שהן בארור וחייבים מיתה בידי שמים.

4 וה**גהש"ס** [גיטין נה:] ציין בכ"מ דמעשה שהיה אח"כ, הגמ' אסמכיה אקרא.

5 דה**רמב"ם** [מלכים ג י] כת' דיש למלך רשות להרוג את ההורג נפשות שלא בראיה ברורה, או בלא התראה, אפילו בעד א', וכן שונא שהרג בשגגה [ע"ד הא דמבואר סנהד' פא דכונסין אותו לכיפה]. דיש למלך רשות להרוג ולתקן העולם כפי מה שהשעה צריכה [וציינו מקורו מהגמ' סנהד' מח: גבי יואב].

תוד"ה ומקרי. דהא רבא גופיה ס"ל שבשתא ממילא נפקא[6]. **והרמב"ן** [ב"מ קט. וכאן] יישב דעת רש"י דלעיל איירי דהמלמד לימד אלא שלא דייק בינוקא, ובזה אמרי' ממילא נפקא כשיחזרו שוב. אבל כשהמלמד לימד טעות אמרי' כיון דעל על, הואיל ושמע טעות זו מרבו[7].

ודעת **הרי"ף** [שם וכ"כ **הרמב"ם**] דמקרי דרדקי הוא דמחי להו טפי, או דלא איכפת ליה דלא צייתי.

אומנא **פרש"י** מקיז דם. **רש"י** [ב"מ קט.] פ' דהיינו מוהל תינוקות. וכן **הר"י מגאש** כתב אומנא דלא מאיץ [שלא עשה מציצה, שהוא סכנה]. **והגר"א** [ס"ס שו] כת' דתרוייהו הלכה.

תוד"ה שתלא. וא"ת מאי פסידא, אי יפסיד ישלם. מבואר דכשמשלם לא נחשב פסידא דלא הדר. וכ"כ **רבינו יונה** גבי סופר ס"ת שאם יטעה ישלם, ודוקא סופר שטרות אינו משלם ההפסד אם כתב טעות דהוה גרמא בעלמא. אבל **הריטב"א** כתב אפי' תימא שישלמו אין בני העיר רוצים שיקלקלו וישלמו.

ורש"י כת' טבחא הוה פסידא משנתבלה הבהמה. **והראב"ד** [הו' בה"ה שכירות י ז] הק' דאי איירי בטבח בשכר, הא צריך לשלם[8]. [ולא חשיב פסידא, וכדעת תוס'].

ורבינו יונה [והראב"ד בתי' הב'] תי' דפעמים שהזמין אורחין, ויש לא הפסד בושת. ולא ק"ל כרשב"ג [לק' צג:] דנותן דמי בושת אורחיו.

וא"נ בשכר, ופסידא טובא איכא, דאע"פ דמשלם לו דמי בהמה, דמי בושתו ודמי בושת אורחים לא משלם, עכ"ל. ותירוצו אי אפשר לאומרו בשתל.

והסמ"ע [שו כ] הק' דאף בשתלא, דמתחייב לשלם. ותי' דאיירי שהפסיד בגוף האילן שנטע, ועוד אילו נטעו כהוגן כבר היה מגדל הפירות.

יורד לאומנתו

אמר רב הונא וכו' דינא הוא דמעכב, דא"ל קא פסקת לחיותיה. וכו' מרחיקין מצודת הדג. **פרש"י** אלמא אע"ג דלא זכה ביה מרחיקין. ומעכב משום דקא פסקת לחיותיה.

והר"י מגאש כת' באופן שאינו יכול לעכב [על בן המבוי, ע' בסמוך], דאינו יכול לטעון דמפחית ליה לחיותיה. דמצי אמר את מטי לך מאי דפסקו לך מן שמיא, ואנא מטי לי מאי דפסקו לי מן שמיא. **והחזו"א** [אמונה ובטחון ג טו] ביאר דכל הנידון כאן מצד גדרי ההשתדלות[9].

והאחרונים חקרו בגדר טענת פסקת לחיותיה, אי הוה צורת תקנת שוק וסדרי קדימה[10]. או דנחשב זכות גמור [ע' בסמוך]. [ויש שנקטו דהרגל פרנסתו[11] נחשב דהוה 'שלו'[12]. **והר"י**

---

6 יל"ע דהך סברא נאמרת רק כשאיכא אחרינא דגריס טפי, הא לאו הכי דייק עדיף. [וכמ"ש **הרמ"א** שו"ת י], א"כ מה הקשו תוס' לרש"י

7 וכ"כ **הרשב"א** דאיהו גופיה דייק וידע, אלא דפשע בינוקי דלא משגח בהו אי קרו בשיבושא או לא, כי ההוא דיואב [וכנ"ל]. דכיון דאיהו ידע, אי לא משגח האידנא משגח לזימנא אחרינא ומפיק לשיבושא מיניה. אבל הכא בדמקרי גופיה לא ידע ולא דייק דלעולם קרי להו בשיבושא ובכי הא שיבושא כיון דעל על.

8 ואי בחנם כי מסלקי מאי פסידא אית ליה. והראב"ד תי' דאפי' עשה בחנם, קנסינן ליה דלא עביד מכאן והלאה, לא בחנם ולא בשכר.

9 **והחזו"א** ביאר דפסקת לחיותיה אינו על צד המציאות, שכל מזונותיו קצובין מר"ה, ולא יחסר לו אם יהי' כאן אומן של מתא אחרינא. ולא יותר לו אם לא יהיה. אלא על חובת ההשתדלות ואם מצי לעכב נכנס לחובת ההשתדלות מצידו, וחובת הרחקת נזק מצד חבירו. ואם לא מצי מעכב אין בו משום חוב השתדלות, ואין על חבירו משום נזק. אבל המטריף לחם חקו של כל יצור בטח יתן לו די מחסורו. והרדיפה אחר הסיבות המדומות לפי תיור הלב וזנות העינים הבל.

10 דומיה דתקנת המשתכר אל ישתכר יותר משתות [לקמן צ]. ואף בזה יל"ד האם ע"י התקנה נחשב זכות ממון שלו. או רק סדרי קדימה לכתחילה [דומיה דשני ספינות טעונה או קרובה קודם, סנהדרין כג:, ולכאו' מי שקדם וחטף אינו גזלן].

11 ומ"מ גדר זה מצאנו רק ביורד לאומנותו. אבל הפורס מצודות ואינו עיקר אומנתו אין לו זכות תביעה ע"ז. ועד"ז נקטו הפוסקים דדבר שאינו עיקר אומנות גמור אין לו תביעה. אף שהיה מרויח ומשתכר מזה.

12 ויל"ד האם הוא בעלות גמור. או רק שייכות ותביעה לעכב עליו. ואפשר דשייך לגדרי מזיק, שקבעו חז"ל גדרי הרחקת נזיקין דשימוש חבירו נחשב שמזיקו. [ע' בסמוך].

והרמב"ן [דינא דגרמי ד"ה והכופף] כת' דכופף קומתו אין זה גורם להפסד ממונו ממש, שהרי לא נתחייב לו כלום, ואינו מפסיד ממנו זכות שכבר זכה בו [ומש"ה אינו חייב לשלם], אלא שהוא מתכוין להזיק ולהפסיד ממנו מה שירויח, ודמיא למאן דנחית לאומנות חבירו. דאף יורד לאומנתו מפסיד ממנו הרויח.

מגאש [בסוגיין] וכן **בשו"ת הרא"ש** [ה ג] נראה דשייך לגדרי הרחקת נזיקין.

ותוס' [גיטין ס: ד"ה מצודות] כת' דהא דמרחיקין מצודות דג בסוגיין, אף דעדיין ל"ק את הדגים. מ"מ אומנתו בכך, ומן הדין הוא שירחיק משם דא"ל קא פסקת לחיותי. אבל כשאין אומנתו בכך לא הוי גזל אלא מפני דרכי שלום[13]. וה**מרדכי** [גיטין תח] תי' עוד בשם **ר"י** דודאי לכתחילה מרחיקין אבל גזל ליכא.

ובשו"ת משאת בנימין [כז] למד מדברי התוס' [הנ"ל] דדין פסקת לחיותיה הוא זכות דאורייתא, ומוציאין בדיינין[14]. וכ"ד **השו"ת רמ"א** [י] דדין פסקת לחיותיה הוא גזל דאורייתא, וכתב דהוה בכלל גזל אף לבני נח. והביאום **החת"ס** [בחי', ובשו"ת חו"מ עט[15]]. אבל **הב"י** [קנו] כתב דכל הנך דינים הם דרבנן.

<u>תוד"ה מרחיקין.</u> אע"ג דר"ת מפרש דבדבר של הפקר אפי' רשע לא מקרי וכו'. [דכיון דא"א להשיג במקום אחר, הוא קודם לחבירו]. ודלא **כרש"י** [קידו' נט.] דאפי' בדבר הפקר מקרי רשע[16]. [וכ"מ רשב"ם לק' נד:, הו' בתוס' בסמוך].

והסמ"ע [רלז ב] ביאר דסברת רש"י דאף במתנה והפקר נקרא רשע, דכיון דזה כבר בא ליקחנו ולקבלו ה"ז השני כנוטל במה שכבר זכה בו הראשון. [ואילו סברת ר"ת דהוה כעין דין ועשית הישר והטוב, כיון דאין לו הפסד].

והרמב"ן [לק' נד:, הו' בש"ך רלז] כת' דלדעת ר"ת כל דרך מקח הוה רשע, ואפי' לקח בפחות מכדי דמיו, אין לחלק במכר.

<u>שם. מקרי רשע.</u> **והפוסקים** כת' דמכריזים עליו שהוא רשע, ופסול לעדות.

והמהרי"ט [לרי"ף קידו' שם] הק' היכן אשכחן דמשום איסור דרבנן נקרא 'רשע'. והביא דבגמ' [סנהדרין פא.] דרשי' 'ואת אשת רעהו לא טמא [יחזקאל יח ו], שלא ירד לאומנות חבירו, וכתיב בתריה [שם כ] צדקת הצדיק עליו תהיה ורשעת הרשע עליו תהיה, אלמא רשע מיקרי בחדא מהנך[17]. וכת' דאף דיורד לאומנות חמיר טפי ממהפך בחררה, משום דפסיק לחיותיה. מ"מ מהפך בשל הפקר דמי ליורד לאומנתו.

ובס' ארעא דרבנן [תצט, הו' בפתח"ת חו"מ רלז] נסתפק האם מוכח דעובר על איסור דאורייתא. או דאף מדברי סופרים מקרי רשע.

והרמב"ן [לקמן נד:] הביא בשם **ר"ת** שכל מקום שנקרא רשע בי"ד מחייבין אותו להחזיר הדמים[18]. **והרמב"ן** חלק דאף דרשע מקרי, אבל אינו חייב לו כלום.

<u>בא"ד והך דשמעתא ל"ק וכו' ועוד דהכא אומנתו בכך.</u> [וכ"כ תוס' קידו' נט.]. ומבואר דס"ד דתוס' דגדר פסקת לחיותיה הוה כדין עני המהפך[19]. ומש"ה א"ש דאסור לולי דברי **ר"ת**[20]. [ולפ"ז מבואר דאף עני המהפך בחררה בי"ד מעכבין על ידו לכתחילה. אבל ה**מהרי"ק** [קלב ד"ה ועוד

---

13 אפי' לאחר שכבר נכנסו למצודתו הוה רק דרכי שלום. וכ"כ התוס' רא"ש [שם] דבסוגיין הוה דינא, דמידי דאומנות יש להרחיק משום דא"ל קא פסקת לחיותאי.

14 **ובמשאת בנימין** [עט] מבואר דאף בכל מקום שהיה בטוח שיקננו, אם עבר ומכר שלא כדין מוציאין מידו מה שהרויח. **ובמקור חיים** [תמח ססק"ה] תמה עליו דאף דיכול לעכב עליו לכתחילה בדיינים שלא לעשותו, וכופיהו בדיינים לימנע. אבל מה שמרויח ודאי אינו יוצא בדיינים. ומבואר דעת המ"ב דנחשב שיש לו זכות ממון על הלקוחות, וממילא הרווחים שע"י הם שלו ויוצא בדיינים.

15 **והחת"ס** כת' דמקור לדבר מדכתיב 'בין אחיו ובין גירו', דמסרן הכתוב מנהגי ישוב המדינה לחכמי ישראל, ונעשה דין תורה וגזל דאורייתא. והו' בכלל תקנת יהושע שנמסר לחכמים לקבוע הסדרי הישוב.

16 **והרמב"ן** [לק' נד:] הכריע דאף בהפקר. דהלשון 'עני' משמע דקאי בהפקר או שיתננו לו בעה"ב. ועוד שאין בדברי ר"ת טעם כעיקר.

17 [ומבואר דהק' דהוה איסור דרבנן. ותי' דהוה מדברי הנביאים, והכתוב גילה דנקרא רשע].

18 ויל"ד האם הוא תוצאה מהדין רשע [קנס דרבנן, וכעין בר מצרא], או דס"ל דכל דין רשע הוא דין ממון גמור.

19 ויש לדחות דכוונת התוס' דתוס' דנו האם הסברא נותנת שראוי לו, או ילך למק"א. ובזה בדבר שאינו אומנות הוא רק קפידא בעלמא שלא יקח מה שראוי לחבירו. אבל בדבר דהוא אומנות יש לו ע"ז זכות תביעת ממון גמור. אלא שאילו בהפקר הסברא נותנת שאין שום שייכות עליו,דהפקר שוה לכל אדם, אין סברא שבאומנות יחשב שלו. ובזה תי' התוס' דאומנות הוא גם סיבה להחשב שייכת לו.

20 ואף לר"ת הכא דיש מקומות אחרים לזכות מהפקר.

פשיטא] כת' דפסקת לחיותיה חמור מעני המהפך, דפסקת לחיותיה יכול לעכב בבי"ד. ועני המהפך אינו מעכב]. **ותוס' תי'** [דמקרי רשע] משום דאומנתו בכך, אף דהוה דבר הפקר[21].

וכ"כ **הריטב"א** דדמי לעני המהפך בחררה, דהנוטלו נקרא רשע. ורב הונא ס"ל דהשני יכול לעשות אומנותו במקום אחר, וכמו בחררה [לר"ת], הא לאו הכי אין טענה. ומ"ד שמתיר [בסמוך] הוא משום דס"ל דאינו דומה לעני המהפך, דהכא פסידא יש לו [לשני] שאינו מזדמן להרוויח[22].

וכ"כ **הריטב"א** [קידוש' נט.] דסוגיין כעין מקח וממכר דיכול לבקש פרנסתו במק"א, ולא יפסיד לזה שמהפך כאן. ולכן לשכנו אינו כופהו דכיון שגר כאן אין מלאכות מזדמנת לו יפה במקו"א כמו כאן. ואית לי' פסידא והוה כחררא הפקר.

<u>שאני דגים דיהבי סייארא</u>. **פרש"י** בטוח שילכדנו, והו"ל כמאן דמטא לידיה ונמצא חבירו מזיקו. ועד"ז כת' **רבינו יונה** דהוה כניצוד ועומד. ומש"ה אסור, אף באופן שאינו מוצא דג גדול כזה במקו"א.

ורש"י הוסיף אבל הכא מי שבא אצלי יבא ומי שבא אצלך יבא. **והחת"ס** [עט ד"ה התנאי] דייק דאם היו קונים בחנותו וגמר הפיסוק, באופן שהיה בטוח שיקחו ממנו, ובא זה ומוליכם לחוץ הו"ל גזל. ובהמשך דבריו העלה החת"ס דה"ה אחרי שיש חרם שאחר לא ידפיס וכדו', כבר בטוח בדבר, ונחשב זכותו בדבר[23]. ואסור כדגים דיהבי סייארא.

ותוס' [קידושין נט.] הביאו בשם **הר"מ** [אביו של ר"ת] דהניח דג מת במצודתו, ועי"ז הדגים מתאספים, ואם חבירו היה פורס כאילו גוזל לו, ויכול לומר לו תוכל לעשות כן במקו"א[24]. **והחת"ס** למד דה"ה בכל מקום שא' המציא דבר הפקר, אין להם רשות בזה. [ומשמע דהוא משום שנהנה ע"י, וכדין נהנה בהפקר[25]].

והקצות [רעג ד] כת' די"ל [לולי דברי התוס', ע"ד דברי הר"מ] דכיון שגרם למשוך עליו הדגים קונה מדין משיכה, דאזלא מחמתיה וקני במשיכה [ע"פ הגמ' קידושין כו] והו"ל גזל גמור ויוצאת בדיינים. **והנתיבות** [ג] חלק דבעינן דוקא מעשה בשעת משיכה להחשב מחמתו.

והרמב"ן הביא בשם **הערוך** [וכ"כ **רגמ"ה**] דפעמים שהדגים ניצודין ברשת של הראשון, וע"י שרואים מזונות במק"א יוצאין. וזהו גזל גמור [דלאחר שכבר נכנס לתוך הרשת קנאו בחצירו, והוה גזל גמרו[26]].

והר"י מגאש פ' דיהבי סייארא משלחין שלוחין לראות אם יש מצודה, נמצאת אותה מצודה מפסדת חיותיה לגמרי. אבל אי לאו הכי מי שנכנס לכאן יבא, ומי שנכנס לכאן יבא. [ומשמע דיכול לעכב עליו שלא יזיק, ואף שאינו יכול לעכב שלא יקח ממנו. א"נ עיקר הסברא דהוה נזק גדול].

[**והאחרונים** העירו דהרמב"ם ופוסקים השמיטו סברת יהבי סייארא. והראמ"ה ביאר דקי"ל דבלא"ה אסור משום יורד לנכסיו].

<u>שם</u>. **המרדכי** [תקטו, וכן בהג"מ ו ח] מביא דיש מקומות שדנים דין מערופיא [כשיש לקוח קבוע של אחד, דנים שאסור לחבירו לשחדו ולשכנע לבוא אצלו], **ור' יוסף ט"ע** למד כן מדין יהבי סייארא [שבטוח בלקוח זה]. וכתב דיש מקומות שאין דנים ומותר ללכת לעכו"ם ולהשחידו. דנכסי עכו"ם הוה כהפקר[27], ועוד ראיה מב"מ י נפל לו עליה מעביריו אותו הימנה. [והו' ברמ"א קנו ה].

---

21 וכן **בפסקי תוס'** [פז] כתב דבהפקר לא מקרי רשע אם לא שיכול להשתכר במק"א או אומנתו בכך. [דבכה"ג מקרי רשע].

22 ומבואר בדבריו דלכו"ע אסור לירד לאומנות חבירו, אלא דהתירו כדי שאף אני אוכל להרויח. [ולפ"ז מי שמפסיד אומנות חבירו, ואינו מרוייח בעצמו, לכו"ע הוה רשע].

23 ומבואר מדברי הראשונים גבי מערופיא דנחשב הדבר כזכות וממון שלו. **והאו"ש** [מכירה כג] הביא מסוגיין ששייך מכירה על זכות זה, ואף שאינו ממונו גמור. [ומזה למד למכירת דבר שלא בא לעולם].

24 ויל"ד האם הוא משום שגרם לרווח זו, ולכן אמרי' שראוי שיהא של ראשון. משא"כ אוקי ריחיא לא באו הקונים עבור הראשון. ול"מ כן בשאר מקומות בפוסקים שאם גרם שיבוא הקונה יאסר. וצל"ד.

25 **והאחרונים** דנו לחלק בין זה לעני המנקף בראש הזית, דהתם נמי טרח להמציאם, ואפ"ה אסור רק מדין דרכי שלום.

26 [ויל"ד דמ"מ כיון דיצאו פקע זכותו, וכדין תרנגולת שמרדה [חולין קלט.], ואפשר דבמה שגורם שיצא מהרשת נחשב גזלן].

27 [וכלשון הגמ' לק' נד:. וצ"ב מה שייך לכאן]. **והמהרש"ל** למד דכו"ע מודו לדין מערופיא אצל ישראל, ורק אצל גוי נחשב הפקר. והאריכו בזה הפוסקים.

אנא קמפלגי אמגוזי. **הריטב"א** הקשה א"כ ה"נ יאמר שימכור יותר בזול. ותי' דכוונת הגמ' דכיון דשניהם ברשות, ואינו מעכב אלא מרגיל הקונים אצלו מותר, וכל טצדקי שיכול למכור סחורתו מותר. משא"כ בזה שלא היה שם מעולם אסור. אבל יש **אחרונים** שדייקו שסברת רבנן דכל ההיתר משום שיכול ג"כ להרוויח עי"ז.

כתנאי. מבואר דנח' התנאים האם יש טענת פסקת לחיותיה כלפי שאר בני המבוי. דהא כנגד זה יש סברא דאף להם יש זכות להרויח, אבל לולי זכות זה לכו"ע יש טענת פסקת לחיותיה.

כופין בני מבואות וכו'. **המרדכי** [תקטז וכן הג"מ שם] מביא בשם **אביאסף** דבמבוי סתום שיש רק כניסה א' יכול לעכב, כגון שאינו מגיע לחנותו של ראובן בלא לעבור דרך פתח שמעון. וה**ב"י** כתב דהוא דלא כרב הונא בריה דר' יהושע דס"ל דא"א לעכב כלל. אבל **הרמ"א** [שו"ת י] כתב דכיון דאין כניסה למבוי אלא מכאן נמצא מפסידו מכל, דכולם צריכים לעבור מכאן. ואף לרב הונא בריה דר' יהושע יכול למנוע[28]. [וה**אחרונים** האריכו לדון בסברא זו וע"ע פתח"ת קנו ג].

אמר רב הונא בדר"י פשיטא לי וכו' מצי מעכב. אבל לשכינו אינו מעכב, וכרבנן[29]. וה**ראשונים** הק' האיך נקט לשון 'פשיטא' דהוה דלא כרב הונא דלעיל.

והרמב"ן הביא בשם **ר"ת** דרב הונא בדר"י קאי דוקא במיני סחורה [וכדאי' בסמוך], אבל אומנות קבועה מעכב [כרב הונא]. והרמב"ן דחה.

וה**רמב"ן** [ושא"ר] תי' דנקט פשיטא משום דס"ל כרבנן. ופשיט"ל מילתא דליתא לדרשב"ג דיחידאה הוא.

אי שייך בכרגא דהכא. וה**ריטב"א** דייק מהלשון שייך בכרגא, דאף אם הוא שייך במקצת כרגא. והביא די"ג 'שדי'.

וה**ראשונים** [הג"א בשם או"ז. והו' ברמ"א ס"ס קנו] הביאו מח' דל**רש"י** היינו כשכבר משלם מס, אבל אם בא עכשיו לשלם מס יכולים למנוע ממנו[30]. אבל דעת **ר"ת** דאף אם עכשיו בא לגור בעיר ולשלם מס יכול לקבוע. וה**מרדכי** [תקטז] הביא דרבינו גרשם תיקן חרם הישוב שבני העיר יש להם למנוע שלא יבואו לגור אצלם, ור"ת דייק דמהדין אינו מעכב עליו.

בעי רב הונא בדר"י בר מבואה אבר מבואה אחרינא מאי, תיקו. **פרש"י** ו**תוס'** מי הוי בכלל 'שכינו' דלדעת רבנן אינו מעכבו. או דילמא דוקא שכן במבוי.

וה**רמב"ן** הק' דבברייתא [בע"א] מבואר דכופין בני מבוי שלא להושיב ביניהם, והא אי בא מחוץ לעיר מונע ממנו כל העיר. ולצד דאינו מונע על בן מבוי אחר במה תלי במבוי. וכת' דאפשר דאיירי באומן דשדי בכרגא דהכא, שאינו מונע מלקבוע בעיר, אבל מונעו מהמבוי. [וכמ"ש תוס' ד"ה ואי].

וה**רמב"ן** כת' דאף דיכול לשכור בית במקום אחר בעיר [כיון דשדיה אכרגיה להכא] [ומשנעשה כאנשי העיר א"י לעכב עליו המבוי הזה. השתא מיהא מעכב. [וכת' ואינו נכון].

וה**נתיבות** [קנו ב] תי' דלעולם איירי בבן עיר אחרת, אלא דיש אופנים שאינו מעכב עליו את כל העיר, כגון יומא דשוקא או ביש לו אשראי [וכדאי' בסמוך], או היכא דנותנין יותר בזול. מ"מ יכול למחות שלא לעמוד בצידו משום פיסוק חיות[31]. דדוקא בבן עיר שנותן כרגא כמותו אין בו משום פיסוק חיות.

וה**רמב"ן** כת' לפרש דספק רב הונא בדר"י דאיירי בבן מבוי שהוא סמוך עליו, האם יכול לעכב עליו שלא לפתוח במבוי שלו סמוך ממש. [אבל בשאר בני העיר מעכב].

וה**רמב"ן** הביא עוד לפרש דרב הונא בדר"י קאי אברייתא, דכופין בני מבוי ומעכבין שלא להושיב ביניהם וכו', ובזה נסתפק האם מצי לעכב על בן מבוי אחר שלא להשכיר ביתו

---

28 וב**חת"ס** סייע לסברא זו מדברי הר"י מגאש דיהבי סייארא דכיון דמזיקו מכל יכול למונעו. וה**אחרונים** דייקו כך מלשון רש"י לעיל אבל הכא מי שיבא וכו'.

29 וה**ר"י מגאש** כת' דהמח' האם נחשב שעושה בתוך שלו, או דמזיקו משום דפסקת לחיותיה.

30 וכ"כ ה**ריטב"א** דאם רצה לסייע כדי לקבוע, רשאין שלא לקבל הימנו.

31 ואף דסברת צרכי אנשי העיר גורם שלא יוכל לעכב עליו כל העיר, מ"מ יש לו זכות נפרדת כלפי המבוי, ובזה ל"מ מה שמוזיל. [ויל"ד היכא דיש לו פירות יותר טובים, האם נחשב כסחורה אחרת].

לאומן אחר. ודוקא במי שסמוך עליו [ואף דהגמ' לא קא יהיב שיעורא]. אבל ודאי אינו מעכב על הרחוקים. ואינו מעכב עליו כל העיר[32]. [והרמב"ן דחה].

תיקו. רוב **הראשונים** פסקו דקולא לנתבע, ואינו יכול לעכב עליו. אבל השיטמ"ק [בשם שיטה לנ"ל] הביא דעת **הראב"ד** דמסתברא דיכול לעכב כיון דבא בגבול חבירו[33].

והנתיבות [קנו ב בסו"ד] הק' מ"ש דהפוסקים נקטו לקולא בבעיא דרב הונא בדר"י מחמת שעושה בשלו והוא קולא לנתבע, ומ"ש רפת דריבה בחלונות [לע' כ:, קנה ג] דהיא בעיא דלא איפשטא והרמב"ם פסק דלכתחילה יכול לעכב. וה"נ יעכב אותו לכתחילה שלא להעמיד בצידו[34].

והחת"ס תי' כל בני כרגא מוחזקין בזכויות העיר וכו' וכשקבע זה נשארו הם בחזקתם [ונחשב מוחזק בזכות זה, ומספק לא אסרי' עליה]. **והפני שלמה** תי' דבנזיקין דגיריה דיליה נחשב נכנס לגבול חבירו, ולכן יכול לעכב עליו לכתחילה. אבל בסוגיין הוא עושה בתוך שלו אלא דספק האם משועבד. ולכן מספק מותר לכתחילה. ועוד דנו ה**אחרונים** למש"כ הגר"א דהא דלכתחילה אסור הוא משום ספק איסורא דאורייתא, הכא [לב"י] גדרי ההרחקות דרבנן ומותר.

תוד"ה אי. אבל בני מבוי מצו מעכבי. אבל ה**ב"י** דייק מלשון **הרמב"ם** דאף בני מבוי אין מעכבין. וביאר דכיון דאין לו מבוי מיוחד כל מבוי ומבוי כמבוי דידיה.

דף כב.

שיהיו רוכלין מחזרין בעיירות כדי שיהו תכשיטיו מצויין וכו'. **פרש"י** דלא מצו רוכלי העיר לעכב עליהם, שיה' בשמים לנשים. ומשמע דגדר ההיתר משום דהוה לצורך בני העיר[1].

ואי צורבא מדרבנן אפי' לאקבועי. **רבינו יונה** כתב דהיינו דוקא ברוכלין, שלא יתבטל מתלמודו. אבל שאר סחורות לא מצינו שהתירו לצורבא מרבנן לקבוע.

והב"י הקשה היאך התירו לצורבא מדרבנן לקבעו, והרי אין להם לזה זכות. ותי' דאפשר דכיון דהנך דינים מדרבנן בעלמא נינהו מפני תיקון העולם ראו לעשות לפנים משורת הדין[2]. ושו"ת **חת"ס** [חו"מ עט ד"ה פסיק] תי' שכל מנהגי ישוב המדינה נקבעו ע"פ חז"ל מדין בין אחיו ובין גירו, ולכן ראו חז"ל סברא לקבעו בזה זכות לצורבא מדרבנן, ועי"ז אינו גזל כלל. והביא מה**רמב"ם** [פיה"מ אבות] דנחשב זכות הת"ח.

כי הא דרבא שרי וכו' לאקבועי דלא כהילכתא וכו'. **פרש"י** אלא לפנים משורת הדין. וה**רמ"ה** וה**ריטב"א** כת' דלא כהילכתא לשאר אינשי[3]. [אבל לצורבא מדרבנן זהו דינו][4].

והרמב"ם [פיה"מ אבות ד ו] כת' דהתורה התירה לת"ח שתימכר סחורתו תחילה, ותתפס להם ראשית השוק דוקא [וכדאי' בסמוך נקט ליה שוקא]. דאלו חוקים שקבע ה' להם, וכמו שקבע המתנות לכהן והמעשרות ללוי, לפי מה שבאה בו הקבלה[5].

---

32 וכן **רבינו יונה** ביאר דהספק האם יוכל לעכב בר מבואה אבר מבואה אחרינא, שלא יושיב אומנתו אצל מבוי זה חוץ למבוי, בבתים הסמוכים לו. כיון שדירתו במקום אחר רחוק מכאן והוא בא כאן לקבוע חנות מפני הלוקחים שמצויין כאן. וכענין בר מתא אבר מתא אחריתי שהוא דר בעיר אחרת.

33 והשואל ב**ראב"ן** [בסוה"ס עמ' רצח] נסתפק האם תיקו דממונא לקולא, או דפסקת לחיותיה כאילו נוטל נשמתו [ע' ב"מ קיב.], ותיקו דאיסורא לחומרא.

34 ודימה גדר פסקת לחיותיה לגדרי מזיק. [א"נ דימה את הנידון דיש לו זכות עליו, ואינו רשאי להתחיל מספק לכתחילה].

1 [ויל"ד אי הוה תקנ"ח מיוחדת, או דדרש והתקין דיש בזה צורך בני העיר. וה"ה כל דבר שהוא צורך בני העיר].

2 וה**חת"ס** חלק דודאי הוא דאורייתא [וכמ"ש בשו"ת הרמ"א].

3 דהיינו שאר רוכלין. דשאר אינשי באומנות אחרת אף אינם רשאין להדורי, וכדמבואר בסוגיין.

4 וה**רגמ"ה** כת' כלומר שלא ילמדו אחרים ממנו הלכה, דלפנים משורת הדין עבד להו משום דרבנן נינהו. {ומשמע דרבא הדגיש שהוא דלא כהילכתא, שלא ילמדו אחרים [היינו שאר אינשי, דהגמ' לומדת מכאן לשאר צורבא מרבנן]. אך מ"מ מבואר בדבריו דדין ת"ח הוה בגדר 'דלא כהילכתא' אלא לפנים משורת הדין}.

5 וה**רמב"ם** ביאר דאינו סותר להא דאי' [שם] אל תעשה התורה קרדום לחפור בה [עי"ש שהחמיר בזה מאוד], כי פעולות האלה יש שיעשו אותן הסוחרים קצתם עם קצתם על דרך הכבוד, ואפילו לא היתה

תוד"ה מעלמא. משמע דבעינן תרוייהו, לא למכור לבני העיר, ולא להדורי. וכ"מ **ברש"י**. אבל **הב"י** דייק מהרמב"ם התיר בשוק אף לבני העיר. [והפרישה דן דאף דתוס' אסרו דוקא בהלואה, דעיקר הרווח בגבייה שאח"כ].

הנהו עמוראי דאייתי עמרא וכו' דינא הוא דמעכבי וכו'. **רבינו יונה** כת' דדוקא למכור על יד. אבל להביא סחורה ולמכור כדרך סוחרים הוה טובה לבני העיר. [וע' לע'].

ודעת הר"י מגאש דהיכא דהבאין מוכרין יותר בזול סוחרי העיר אינן מעכבין. דלא כל כמיניה לתקן לנפשיה ומפסיד לכל בני העיר. [והוסיף דה"מ כשהלוקחים ישראלים, אבל בגויים אפי' ביוקר].

והרמב"ן חלק דתנן [ב"מ ס., הו' לע'] לא יפחות מהשער[6], ואף דיש בזה תועלת לבני העיר. ואם רוצים להוזיל יתנו על השערים[7] או יושיבו ביניהם א' מבני העיר[8].

והרמב"ן [וריטב"א] כת' ומיהו אם הסחורה שמביאים מחוץ לעיר טובה יותר אין מעכבין כלל. דהוה סחורה אחרת, ואין בעיר סחורה זו.

אית לן אשראי במתא וכו'. פ**רש"י** מכרנו באמנה. וה**ריטב"א** כת' דמסתבר דוקא פעם ראשונה שבשעה שמכרו באשראי, ולא ידעו דבני העיר מעכבים עליהם[9].

שיעור חיותייכו. ה**רמב"ן** [ושא"ר] הביא בשם **ר"ת** דהיינו שיעור שירוויחו. דאי שיעור שיחיו לחוד, למחר ימותו ברעב. ואין מדקדקין בדבר להחמיר עליהם יותר מדי[10].

פוק חזי אי צורבא מדרבנן נקיט ליה שוקא. **הרא"ש** [יג] פסק דת"ח הבא למכור סחורתו מונעין כל בעלי אומנות מלמכור. שלא יתבטל מלימודו[11]. [וכ"פ הרמ"א קנו ה].

וה**רמ"ה** כת' דדוקא כשאינו מוכר ביוקר טפי משאר אינשי[12]. וכת' דה"מ היכא דליכא גוים דמזבני, אבל איכא גוים דמזבני לא נקטינן לשוק. דלת"ח אין לו רווח בזה, דבלא"ה הנכרים מוכרים. ולא מפסידים להנך ישראל בכדי.

תוד"ה פיל. אי למבטל טומאתו וכו' ואין עולין אלא בשינוי מעשה. דכיון דירד לקבלת טומאה לא איכפ"ל דיש בו תורת 'עיכול', ולא פקע ממנו שם כלי[13]. וספק הגמ' היכא דבלע הוצין וכו' אי הוה עיכול, והוי ככלי גללים וכו'. [והוה ספק בגדרי 'עיכול'[14]].

וה**ריטב"א** הביא **י"מ** דחלקו דאי הוה עיכול, ונעשו ההוצין לגללים א"כ אף דהוה כלי נימא הכי. [דשוב אינו כלי עץ, אלא כלי העשוי מגללים]. וכה"ג ל"צ שינוי מעשה [דאינו מפקיע את יעוד הכלי. אלא את עצם החומר][15].

א"ל חזי מר מאי עבדו לי. וה**ריטב"א** ביאר דמשום דלא ידע סדר טהרות לא היה לו לזלזל בו[16].[17]

שם חכמה, ולכל הפחות יהיה תלמיד חכמים כמו עם ארץ מכובד.

6 ואף רבנן דפליגי, ה"מ בבני מתא. אבל מי שבא מחוץ לעיר יכולים לעכב. ודוקא משום דכבר ירד לאומנות אמרי' את פלוג שיסקי.

7 וכ"כ ה**ריטב"א** דאי סוחרי העיר אינם מייקרים סחורותי' שלא כדין אמאי יפסידו עליהם. ואם מייקרים, רשאין להתנות על השערים.

8 והוסיף ועוד דא"א שלא יוזל השער כשיש שם הרבה בני אומנות, ויש בזה תקנת הלוקחים. ואפ"ה מעכב עליו.

9 וכ"כ **רבינו יונה** כיון דלא מיחו בהם עד עכשיו. [ויל"ד האם כוונתו דכיון דלא מיחו בהם היה מותר, כשבני העיר אין מקפידין. או דלעולם היה אסור, אך כיון דהיו שוגגין בדבר לא החמירו לקונסם].

10 וה**מרדכי** כת' דחשו חז"ל לתקלת כל אדם לפי הענין. ועפ"ז דן דהבורחים לכאן מחמת פחד, בני הישוב אינם יכולים לעכב עליהם להתעסק עד שיעבור הסכנה. ויתנו בעול בני העיר ע"פ חשבון זה.

11 אבל ה**רמב"ם** [פיה"מ הנ"ל] מבואר דהטעם משום דהוה דרך כבוד.

12 [דאין זכות להפסיד לשאר בני העיר מחמת שהוא ת"ח].

13 ומבואר בתוס' דכיון דהוה כלי, אינו נפקע ממנו שם קבלת טומאה. אבל **רש"י** [מנחות שם] משמע דדוקא אם כבר נטמא אינו עולה מידי טומאתו [וע' **רע"א** שם תמה בזה מסוגיין]. וע' חי' ר' שמואל שהאריך בזה. [ואכמ"ל].

14 **ורבינו יונה** ביאר [ע"פ הגמ' שם] דבשר רכיך והוה עיכול. ועצמות קשים לא הוה עיכול. ומבעי בהוצין, דהוה רכיכי גבי עצמות.

15 אבל **תוס'** נקטו [ע"פ הגמ' מנחות] דאף הכא שנשתנה החומר [מעץ להיות גללים] לא פקע ממנו 'שם כלי' לענין טומאה. וע' **רש"ש** [מנחות שם] שביאר דברי הגמ' באופ"א.

16 והביא כדאי' [ב"מ קיד:] בד' [סדרים] לא מצינא, בו' מצינא. [דהאמוראים לא היו בקיאים בסדר טהרות].

17 וה**מאירי** כ' דהו' לא מן הדין אלא לכבוד התורה, והואיל ונודע בתלמיד חכם אין בודקין אחריו יותר מדאי לנסותו. והמעכב ע"י נענש.

ולכאו' מבואר דגדר ת"ח לענין זה הו' דוקא כששואלו בכל מקום [ולא משום שעסקו בתורה, וכמו לענין מיסים לע' ח.].

ו**הקוב"ש** [עג] ביאר דלענין למינקט ליה שוקא, להפסיד למוכרים אחרים חמור יותר מליפטר ממס. ואילו התם אין פורענות בא אלא בשביל ע"ה, ולא נחשב פסידא לאחריני.

א"ל מאן דלא שהי' וכו' לא נשהי' לאונתך. [ובגמ' בסוף העמ' מבואר דהוא משום דפסיד גרוגרות דידיה[18]]. ו**הר"י מיגאש** כת' דבני העיר מחוייבים מן הדין לאנקוטי שוקא לת"ח, ואי לא מנקטי ליה שוקא מענשי.

ו**החזו"א** [סנהד' כ י] כת' דכה"ג הוה קללה בכינוי, והמקלל בכינוי עובר בלאו. וע"כ דרב אדא ב"א נתחייב בזה, ומי שעבר עבירה דרשאין לנדותו, אף רשאין לקללו[19]. ואם עשה תשובה, כמו שמתירין לו הנידוי, אף הקללה לא יזיק לו.

והחזו"א ביאר דה"נ נתחייב בקללה שהרי פשע, ולא בירר דרב דימי היה צורבא מדרבנן. דהיה אפשר לו לברר, ושאלו שאלה דלית ליה פתרי. ומיהר לפסוק שלא לנקוט ליה שוקא. והיה חייב משום דציער ת"ח וזלזל בכבודו. [ע"ע בסמוך].

אדמגרמיתו גרמי בי אביי וכו'. פ**רש"י** ללמוד שלא לשובע. ה**מהרש"א** [ח"א] כת' ד'גרמי' בחשבון יע"ל קג"ם, דבהנך הלכה כאביי.

אנא שקילנא מקמי שמעיה דרבא, דאנא עדיפנא מיניה. ע' מהרש"א [ח"א] ושאר מפרשים האם כוונתו דעדיף מהשמש, או מרבא.

מבואר בסוגיין דרב אדא בר אהבה היה בימי רבא ורב נחמן בר יצחק. ו**תוס'** הביאו דר"ח גרס 'בר אבא', שהרי רב אדא בר אהבה נכנס לברית מילה ביום שמת רבי, וכדאי' [קידו' עב:]. אך **תוס'** [קידו' שם, תענית כ:] כת' שהיו תרי רב אדא בר אהבה[20].

ו**רש"י** [קידו' עב: בפי' הב'] כת' דרב אדא בר אהבה האריך ימים, שנולד בזמן רבי, והאריך ימים עד דורות [אמוראים] אחרונים[21].

רב נחמן ב"י אמר אנא ענשתי' וכו' יתיבנא וקא מנטרא וכו'. ה**חזו"א** [שם] ביאר דרב נחמן ב"י סמך עליו, וכשאיחר גרם לו בזיונא בפני הרבים. ורב נחמן ב"י חשד שיודע שגורם לו צער ואינו חושש. אך אפשר דרב אדא היה טרוד בהלכה והסיח דעתו מזה דרנב"י מחכה לו.

ו**החזו"א** ביאר דרב יוסף ורב נחמן ב"י לא נתכוונו שיענש, אלא להכניעו, שישוב ויפייס ויקבל להזהר להבא, אלא שקדם העונש מהשמים. וע"ז נצטערו.

דוושא

מי שהיה כותלו וכו' דוושא. **בתוס'** מבואר דיש עליו דין 'מזיק' במניעת חיזוק הכותל ע"י דוושא. [ע' בסמוך בשם הרמ"ה והרמב"ן]. ו**תוס'** [בע"ב, וכן הרמב"ן] כת' דהוה גיריה דיליה. [ע"ע בתי' התוס' ד"ה וקמא]

אך ה**ראשונים** הק' שאינו סברא שישתעבד הקרקע לדוושא של חבירו. ולא דמי לכל הרחקות דפירקין שעושה דבר המזיק חבירו. ואף לרבנן דוקא כשעושה דבר המזיק ממש שייך הרחקה [ע' תוס' יז: ד"ה אביי הא'].

ו**הרמ"ה** [א, יח[22]] הביא מכאן אף לענין כותל בור, דהבא לסמוך בצד המיצר משעבד ג' טפחים בקרקע חבירו לכותל בורו, דומיה דדוושא דלא מנעינן לחבריה למסמך כותל למצר [ועי"ז משעבד לו לדוושא[23]]. [ויל"ד אי הוה תקנ"ח לשעבד את הקרקע. או סברא בצורת שכנים].

ו**רבינו יונה** כתב בשם **ר' שלמה ב"א** [מן ההר] דהכא איירי שקנה מן המלך[24]. [וכ"כ הרשב"א,

---

18 [ויל"ד האם נענש משום שזלזל בכבוד תורתו. או משום דיש לו 'זכות' [ותביעה] שינקטו את השוק, ונחשב שגרם לו הפסד].

19 וביאר דהדבר חובה להיות כבוד התורה קבוע בלבבות, ושלא יתרגלו בזלזול כבוד חכמים.

20 ויש שהביאו עוד רב אדא בר אהבה שהיה בימי רב אשי [גיטין נט., סנהד' לו.]. [ורב אדא בר אהבה דסוגיין נפטר בימי רב יוסף ורבא].

21 [וכן אי' תענית כ: שהאריך ימים]. אך **תוס'** [קידו' שם] חלקו דיש ב' רב אדא בר אהבה, והראשון האריך ימים.

22 וז"ל ה**רמ"ה** [במשנה כה:, יח] דג' משתעבדי ליה לכותל הבור, דומיא דלא יסמוך לו כותל אחר [בסוגיין], ומרחיקין את הכותל מן המזחילה [בע"ב], ומאי דדמי להי. דלאו משום גיריה הוא, אלא דכל חד מיניהו קנה זכותא בעלמא ברשותא דחבריה להאי מילתא.

23 ו**הקצות** [קנה ו] הק' ממש"כ בשו"ת הרשב"א [א אלף קלב] שכבר נודע שאינו רשאי לשעבד במעשיו קרקע של חבירו שלא מדעתו.

24 וצ"ב אמאי נקטו קנה מהמלך, ויל"ד האם יש חילוק בין מלך למחלק נכסיו, ומוכר לזה שדה זה ולזה שדה

ריטב"א, ר"ן וה"ה ט ט, ורמ"א קנה יד]. **והראשונים** ביארו דמסתמא נשתעבד לו ד' אמות סמוך לכותל לדוושא[25].

והגר"א [קנה לח] כת' דע"כ איירי בקנה מהמלך, דהא מודה ר' יוסי בכולהו משניות [וכדעת ר"ח וכדאי' בע"ב], וכה"ג ודאי ל"ה גירי דיליה. וכת' דמש"כ תוס' [בע"ב] דהוה גיריה הוא דוחק[26].

והריטב"א ונמוק"י [והו' ברמ"א] כת' דה"ה בזכה מהפקר, משתעבד לו הזכות דוושא בד"א ליד כותלו. [והנמוק"י כת' דעפ"ז דין זה אינו מצוי בינינו].

והקצות [קנה ו בסו"ד] כת' דזכה בד' אמות רק שישתעבד לו לדוושא[27]. דודאי לא קנאו לכל מילי, דא"כ חבירו אינו רשאי לבנות שם כלל[28].

והחזו"א דייק מדברי הנמוק"י [ושא"ר] דאיירי דוקא כשהכותל היה בנוי ואח"כ קנה מהמלך או מהפקר, אבל זכה בשדה ואח"כ בנה כותל אינו משועבד[29]. [והחזו"א תמה בזה].

והאבה"א [ב טז] ביאר דכשזכה ברשותו מהפקר, ממילא זכה בזכות שעבוד דוושא. ואף דלא עשה קנין בהם. והו' בכלל קנין השדה.

והקצות [שם] הביא דמקו' התוס' דידן מבואר דאיירי אף כשלא קנה מהמלך[30]. והביא דכ"מ **ברמב"ן**[31]. אך הקצות תמה במה נשתעבד זה, שישתמש הוא בחצר חבירו שלא מדעתו [ע' לע' בשם הרמ"ה].

ועוד כת' **רבינו יונה** דאיירי דהחזיק ג' שנים וטוען שקנה זכות דוושא, שנחשב מוחזק במקום זה.

והריטב"א חלק דל"ש בזה חזקה, דאינו יכול למחות, שעושה בתוך שלו ועכשיו אינו מזיק לו כלום[32]. ולמחר אם ירצה לבנות יודע שלא יוכל למונעו. ואינו דומה לחלון דתופס מאויר חבירו, ואילו בונה שלא בהרחקה תופס האור והאויר שכבר בא לרשותו ונהנה בו [וכ"כ הרשב"א, ועד"ז הרשב"א לע' יז:]. ואין לך מזיק גדול מהא דסותם אורו.

<u>תוד"ה קמא</u>. לרבא דאסור לסמוך וכו' ואפי' לפי' ר"ת דלמסקנא וכו'. **ורע"א** הק' דהו"מ לשנויי אף בזה דאיירי בלוקח[33]. ואילו בתוס' משמע דהגמ' יכלה לדחות דרשאי לסמוך.

ועוה"ק **רע"א דתוס'** [לע' יח:] כ' דהיכא דתרוייהו מזקי אהדדי, היכא דהראשון סמך אמרי' דעשה קצת שלא כהוגן, ומותר לשני לסמוך, א"כ [אף לאביי] נימא ה"נ דהראשון שסמך הוא קצת שלא כהוגן, ואף השני לא יצטרך להרחיק.

והחזו"א תי' דדוקא התם דהוה בגדר 'מזיק' ממש, אמרי' דהשני אי"צ להרחיק. אבל הכא באופן שסמך בהיתר הדין שהראשון זכה בקדימתו ולא נחשב מזיק כלל[34].

זה [וכן היכא דמוכר חצי שדהו, ומשייר חציו. אלא דצ"ע אי אמרי' כה"ג בעין יפה מוכר או בעין רעה]. ואפשר דדוקא מלך, שדעתו משום תיקון העולם. אבל שאר מוכר משייר לעצמו. א"נ הראשונים דייקו סתימת המשנה דאיירי בכל אופן, וכגון במקום שקנו כולם מהמלך.

והחזו"א דייק מדברי הנמוק"י דבמוכר ואחין שחלקו ליכא דין זה, שהרי כתב דאינו מצוי בזה"ז.

25 **ורבינו יונה** כת' דהוה דומיה דהקונה כרם וכדו' שזכה בד' אמות לפני פתחו. [ולכאו' כוונתו לדין עבודת הכרם לק' כו., ועוד רמז לדין ד' אמות של פתחים [לע' יא.], ועי"ש בראשונים.

26 [ומבואר בגר"א דלרבנן ניחא, די"ל דשייך גדרי הרחקת נזקין אף בדבר שאינו גירי ומזיק. אבל הראשונים הק' להדיא דאף לרבנן אינו רשאי לשעבד, אא"כ הוה מזיק].

27 ויש שדייקו כן מהא דהו' בהדי נזקי שכנים, ולא מגדרי גזילה.

28 והוסיף דאף לדעת הראשונים [לע' יא. יא:] דד' אמות של פתחים הוה קנין גמור. שאני ד' אמות דדוושא דהוה זכות בעלמא.

29 [אך מאידך ההראשונים נקטו כעין לשון זה אף כלפי השני, שבא לזכות מהמלך צריך להרחיק, והרי השני זוכה בקרקע בלא כותל. וע"כ דהך לשון לאו דוקא].

30 אך צ"ע דרבינו יונה כת' קו' התוס' האיך הראשון מותר לסמוך לרבא. ולכאו' צ"ל דהוה קודם שהביא דברי הר"ש ב"א. וכן מפורש בדברי הרשב"א דמעיקרא הביא כדברי התוס', ושוב הק' דעדיין אינו מחוור האיך שעבד וכו'. [ועוד אפשר דאיירי שכל א' נשתעבד לו מהמלך שכשיבנה כותל יהא לו זכות דוושא. ודנו בזה דיש איסור לסמוך, ולמנוע זכות זה].

31 **והחזו"א** [יד ד] כתב דסתימת הרי"ף רא"ש ורמב"ם דבכל אופן יש זכות דוושא. [אבל הרמ"א והפוסקים הכריעו כשאר ראשונים].

32 ועד"ז הק' **הרשב"א** דא"כ יוכל למחות שלא יעשה כותל, דאל"כ האיך מהני חזקה.

33 **והרמב"ן** כת' די"ל דאיירי שסמכו שניהם כותל הראשון [ומחלו זל"ז], ועכשיו בא להוסיף כותל נוסף לידו [וכדאי' בע"ב]. והרשב"א כ' דלא משמע דאיירי שסמך ברשות [דהו"ל למשנה לפרש].

34 ועד"ז כת' **המשנת ר"א** [עמ' סח] דגדר שלא כהוגן שייך דוקא כשיש דין מזיק על סמיכתו של הראשון.

והאבי עזרי [הקונ' לד, וכן חי' ר' שלמה] תי' דבגיריה דיליה הרי כתבו **התוס'** [לע' יח: בשורה רחבה ראשונה] דגבי בור דכל מרא מרפי לא אמרי' סברת שלא כהוגן, **ותוס'** [בע"ב] מבואר דדוושא נחשב גיריה[35].

ומבואר בדבריהם דנקטו דכל היכא דהוה גירי דיליה השני אינו רשאי לסמוך [אף דהראשון שלא כהוגן]. וכן הסומך גפת בצד המיצר [לאביי], על השני להרחיק[36]. אך כמה אחרונים נקטו דכוונת התוס' דוקא גבי בור דכל מרא ומזיקו בידים[37].

שם. **הרשב"א** הוכיח עוד דרשאי לסמוך כותל לרשות חבירו, וא"צ להרחיק משום דוושא, וכדתנן [לע' ב.] אבל בבקעה וכו', אם רצה כונס לתוך שלו ועושה כותל. [וא"צ להרחיק שיעור דוושא][38].

בא"ד וי"ל וכו' אבל הכא הכותל אינו מזיק, אלא שגורם למעט הדוושא. **והרשב"א** ביאר דדוקא דבר המזיק אסור לסמוך [לרבא] בצד המיצר, וה"נ הכותל אינו מזיק אלא גורם להרחיק[39]. **והרמב"ן** כתב שאין זה מזיק אלא מונע טוב לבעליו [וכי ליכא כותל אחר אין כאן בעלים].

ורע"א [הנ"ל] הוסיף להק' דאף לתי' התוס' דלא הוי מזיק ממש, מ"מ שייך סברת שלא כהוגן, והשני יהא רשאי לסמוך. דבמה שאני מזיק בדוושא, אף אתה מזיק. וא"א לתבוע לשני להרחיק.

[ומבואר ברע"א דאף תי' התוס' הוה משום הרחקת נזיקין [במקצת], אלא דכה"ג היכא דליכא דבר הניזק מותר לסמוך. דאין עליו שם מזיק כ"כ. אבל **הקצות** [קנד ט] נקט דתי' התוס' כדברי **הרמב"ן** שאינו מחמת דין מזיק כלל, אלא שעבודי שכנים זה לזה. **ובהג' מיימוני** [ט ה] הביא תי' התוס', וכת' לפיכך אינו יכול למונעו אלא היכא בלוקח או יורש דהראשון החזיק בדוושא[40].

והקצות [שם] דן היכא שהכין מקום לעשות כותל [וכעין כיבד וריבץ דלע' כ:], האם יוכל לתבוע את חבירו להרחיק משום דוושא [וכעי"ז חלונות, ע' בע"ב]. ודייק מדברי הרמ"א [קנד כה, ע"פ שו"ת הרשב"א ג קנו] דיכול למנוע. והקצות הק' דעדיין ליכא דבר הניזק.

דף כב:

אמר רבא הכי קתני מי שהיה כותלו וכו' ונפל וכו'. [כ"ה לפנינו, וכ"ג רש"י ותוס']. דאיירי ש'נפל' וחוזר ובונה. [וקמ"ל דאינו רשאי לקרב ולסמוך תוך ד' אמות]. **והרא"ש** ביאר דס"ד דימים רבים היה המקום צר, ונתקרבו ונידוש הרבה. ושוב א"צ דוושא. קמ"ל.

[ויל"ד באופן דהכותל הא' לא היה רחוק ד' אמות ונפל, האם רשאי לחזור ולבנותו במקומו[1]. ולכאו' תלי האם נעשית ברשות, ואי החזיק].

והראשונים הק' דמשמע ברבא שבא להוסיף כותל שלישי. **והראשונים** הביאו דהגאונים ל"ג 'ונפל'.

והרמב"ן פי' בשם **ר' האי גאון** דבא לעשות כותל נוסף ליד הכותל, וקמ"ל דאף בכה"ג חייב להרחיק[2]. דדוושא המרוחק מהני לכותל חבירו[3].

והר"י מגאש פי' דאיירי שהיה כבר כותל בזוית כמין ג"ם, ועברו קצת באלכסון. ובא להוסיף כותל [בצורת ח'],

---

ובהג' [שם] כת' דנראה דאף סולם לשובך, דהנזק לא בא ממנו.

35 [וכ"כ החזו"א בתי' הב', והוסיף דתוס' קצרו בקו', דרצו לומר דאינו מזיק גמור].

36 [דמזיק דגירי דיליה יש חיוב הרחקה טפי. אף לרבנן].

37 ועיל"ד דהכא גבי דוושא תחילתו משום דיש לו זכות דוושא, והיכא דיש לו זכות דוושא כשמונעו הוה גירי. ועפ"ז י"ל דהיכא דהוה שלא כהוגן אין לו זכות דוושא כלל. וממילא אינו מזיקו בידים.

38 ויל"ד דהתם איירי בשדה שאינה עשויה לכתלים. ואף לל"ק יל"ד לא שייך בזה כי היכי דממלכת, דכיון דבנה כותל בין שניהם די בזה.

39 **והרשב"א** ביאר דסומך דבר שאינו מזיק ואינו נמנע, ותדע שאין מונעין מבעל העליה לעשות אוצר, שלא יצטרך בעל הבית לימנע מלפתוח חנות של נחתומין, וכן בעל המצר אי"צ להרחיק בורו י"ב ומחצה, כדי שחבירו לא יצטרך להרחיק כל כ"ה אמה כשיבא ליטע אילן בתוך שדהו. וה"נ דכותה היא שאין כותלו של זה שבא ראשון לסמוך מזיק לבעל המצר כלל אלא שהוא גורם לו להרחיק כשיבא לסמוך לו כדי שלא ימנע דושת הקרקע ממנו. [וכמ"ש תוס' יז: ד"ה אביי הא']. [והרשב"א העמיד דבריו אליבא דרבא, בבא לסמוך. ואפשר דהוה סברא דוקא לענין בא לסמוך דבעי 'שם מזיק'. וצ"ע].

40 וע"ד דברי רבינו יונה דאיירי בחזקה בטענה. ובהנך טוענים ללוקח.

1 [ויל"ד אמאי נקט דוקא שהיה לו בריחוק ד' אמות. ואפשר דכה"ג אי"צ לדון מצד כותל אחר, אף אותו כותל לא יחזיר. ואפשר דלא פסיקא ליה אי איירי שנעשית בהיתר].

2 **והחזו"א** [יד א] ביאר דקמ"ל תרתי. א' דלא אמרי' דל"מ דוושא כה"ג. ועוד קמ"ל דלא נימא דכבר החזיק בנזק זה, ומש"ה אינו רשאי לעכבו כלל.

3 **והרמב"ן** גרס היה כותל בקירוב ד' אמות, וביאר שמחל לו כשסמך כותל הראשון, וס"ד שיאמר כבר מחלת לי בכותל הראשון, קמ"ל דאף דוושא שאח"כ מהני.

ועי"ז ממעט הדוושא לגמרי. דס"ד דמעיקרא לא יוכלו לעבור כ"כ. קמ"ל דאף בזה שייך דוושא.

[והראשונים והפוסקים האריכו באופנים של דוושא. ע' סמ"ע [קנה ל] ופרישה].

מ"ט דוושא דהכא מעלי להתם. מדברי רש"י משמע דקמ"ל עיקר דין דוושא. אבל הרמ"ה כת' דזכה בח' אמות סמוך לכותל, [וקמ"ל] דדוושא דח' אמות הסמוכות לכותל מעלו ליה לכותל[4].

הא בעיר ישנה. **והרשב"א** כ' שהכל לפי ראות עיני הדיין. אבל **המרדכי** [הו' ברמ"א קנה יג] כת' דעיר ישנה הוה כדאי' [כתובות כ:] גבי תלוליות דהוה עיר ישנה נ' שנה [ולפנינו שם ס' שנה, וכן הגיהו הנו"כ בדברי המרדכי והרמ"א]. **והתוי"ט** הק' דר' יהודה [שם] פליג דהשיעור כל שאין אדם זוכרה. והרמב"ם [טומ"מ ה ג, והרע"ב שם] פסק כוותיה[5]. וה"נ מסתבר דכל שאינו זוכרה מקרי חדש. **והש"ך** [שם ט] כת' דהמרדכי פסק כר' מאיר, דרב חסדא [כתובות שם] קאי כוותיה. [אך תמה א"כ אמאי הרמ"א פסק כוותיה]. **והגר"א** [שם לד] כת' דגבי דוושא לא תלי בזכירת האדם[6].

ומכנגדן שלא יאפיל[7]. **פרש"י** [במשנה] שהחזיק בחלונות ג' שנים. [**ורש"י** לע' ז. כת' דהיכא דלא הוחזק יכול להאפיל עליו]. **וכ"כ רבינו יונה** דה"נ איירי דהחזיק ג' שנים וטוען שנתן לו רשות לחלון, וכיון דהחזיק באויר א"י להאפיל עליו. וכ"כ **בהג' מיימו'** [ט ה] דאיירי שהחזיק, ובלוקח ויורש דטוענין ללוקח. דאל"כ לאו כל כמיניה לפתוח חלונות ולשעבד חצר חבירו לכך[8].

[ומבואר בדברי רש"י דצריך חזקת ג' שנים. וכ"כ רש"י [לע' ז.]. וע"ע לק' כג. ולע' ו].

ובשו"ת הרשב"א [א אלף קלב] ביאר דהפותח חלון שלוקח אויר מחצר חבירו, ואינו יכול לשעבד את חבירו בע"כ. ולא דמי לשאר הרחקת נזיקין, דאינו לוקח משל חבירו כלל.

אבל **תוס'** [לע' ז.] כת' דודאי אינו רשאי להאפיל מכל וכל[9]. **ותוס'** [שם] כת' דזהו הא דאמר [כאן] ומכנגדן שלא יאפיל[10]. **והמהר"ם** [שם] דייק דתוס' נקטו דמתני' איירי אפי' באחים שחלקו עכשיו [ולא החזיק עליו]. [**ובראשונים** [שם] משמע דבזה אמרי' דחלקו ע"ד כן, דאל"כ לא מקרי בית. אך **הקוב"ש** [לח] למד דדעת תוס' דמגדרי מזיק אינו רשאי לסתום לפניו. דהאויר הוה חלק מעצם הבית[11]. וכ"כ הקצות [קנד ט] דאויר חלון הוה כמו דוושא, ותלי בדברי תוס' ושא"ר [בע"א] אי נחשב מזיק[12]].

ובשו"ת הרשב"א [ג קנו, הו' בב"י ורמ"א קנד כה] כת' דבמקום שנהגו שצריך אויר גדול לאוצר יין ושמן, א"כ המונע ממנו האויר מפסידו, וחבירו צריך להרחיק כשיעור המזיקו. וכיון דפתח חלון אוצרו ברשות אינו רשאי להאפיל עליו[13].

והקצות [קנד ט] תמה דמשום שפתח אוצרו אמאי יעכב עליו, דדוקא קנה מהמלך או החזיק עליו יכול לעכב עליו. [ואילו מדברי הרשב"א משמע דהוה מגדרי הרחקת נזיקין בעלמא[14]]. והקצות כת' דנראה דהרשב"א איירי במקום שנהגו להניח אויר לאוצר, ומש"ה חייב מדין מנהג.

ובשו"ת הרא"ש [יח טו, הו' בטור קנד כט] כת' דמי שפתח חלון על גגו של העכו"ם, אף שהחזיק בו כמה שנים, ולאחר זמן מכר העכו"ם ביתו לישראל ל"מ חזקתו. דהבא מחמת עכו"ם כעכו"ם [כדלק' לה:], ובדיניהם

---

4 והרמ"ה ביאר דדמי לדינא דחלון דזכה ליה בד' אמות שכנגדו שלא יאפיל, וכדין מזחילה ד' אמות שכנגדה כדי שיהא זוקף את הסולם.

5 אך **השיטמ"ק** [כתו' שם] כת' די"ל דר' יהודה פליג רק בפחות מס' שנים, דאם אינו זוכר ל"מ. אבל ביותר מס' לכו"ע ישנה.

6 **והגר"א** כת' דרב חסדא [שם] קאי אליבא דר"מ [ומשמע דכוונתו דמש"ה הלכה כר"מ], ואף דלא היה יכול לדון לדברי ר' יהודה, דל"ש בזה זכירת האדם. ה"נ בדוושא ל"ש. [ובסו"ד משמע דבזה לא מצאנו דר' יהודה חולק. וצ"ע].

7 **בשו"ת הרשב"א** [ג קנו, הו' בב"י קנד כה] הביא מי שטען דעיקר השיעור כדי שלא יאפיל, ובאופן שאינו מאפיל אי"צ ד' אמות דוקא. והרשב"א חלק דד' אמות שאמרו הוה שיעור מוחלט. שכך שיערו חכמים שבכך די לו, ואי"צ להרחיק יותר. ואף כנגד ממש אינו מרחיק רק ד' אמות. וכל ששיערו חז"ל כך הוא במ' סאה הוא טובל, במ' סאה חסר קרטוב אינו טובל וכו' [וכדאי' ר"ה יג., ע' לק' כג:].

8 **והגר"מ** כת' דהיכא דמפסיק ביניהם שביל של רבים אינו יכול למנוע ממנו מלפתוח [דאינו לוקח אויר משל חבירו]. ומ"מ אין לו זכות שלא יאפיל, דלמה יתן לו מאויר חצירו.

9 ודלא **כרש"י** [לעיל ז.] דיכול למנוע ממנו אויר לביתו, כל שלא הוחזק בו.

10 [אך מבואר בתוס' שם דהיכא דיש אור מצד אחר, יכול למונעו בצד זה. דדוקא היכא דמאפיל מכל וכל. ואילו בסוגיין ל"מ בזה חילוק].

11 ולכאו' הוא דלא כדברי הראשונים [רשב"א וריטב"א בע"א, רשב"א יז:] דאויר נחשב לוקח משל חבירו.

12 ויפ"ז תוס' לשיטתו דכל צרכי הבית נכלל בהרחקת נזיקין. [ויל"ד אי רשאי לפתוח אף חלון חדש מטעם זה].

13 ואע"פ שעכשיו אין שם יין ושמן, הרי הוא מוכן לכך ואין הלה רשאי לעשות בביתו דבר שמזיק את האוצר.

14 ואף די"ל דכ"ד התוס', מ"מ הרמ"א פסק דאין חיוב דוושא אלא בלוקח מהמלך.

אין חזקה לאורה, ויכול לסתום לאלתר.

וכמה וכו'. **תוס'** פי' דהוה מדברי ר' ייבא [וכ"כ שא"ר]. אבל **השיטמ"ק** [בשם גליון ושיטה לנ"ל] כת' דקו' הגמ' מהצד. דפשיט"ל מסברא דדי בפחות מד' אמות, דלא הו' כנגד אויר החלון אלא מן הצד חוץ מן אויר החלון.

כמלא רוחב חלון. **הרי"ף** כת' דהיינו טפח. [וכ"ה בערוך, הו' במרדכי]. וי"ג כן בגמ', וכ"פ **הפוסקים**. אבל **המרדכי** הביא לפרש דרוחב כל חלון כמו שהוא.

כאן מב' רוחות. **הרשב"א** הביא **י"מ** דבעי ד"א מצד א' ורוחב חלון בצד השני, **וי"א** ד"א מכל צד. **וי"א** דבעי סה"כ ד"א בין ב' הכתלים. וע' רא"ש ואחרונים.

ואת הכותל מן המזחילה. **תוס'** [ד"ה כדי] פי' שקנה ונתן לו זכות, וקמ"ל שיעור ד' אמות. **והרמב"ן** כתב דאיירי באחין שחלקו והעלו זה לזה משום מזחילה, וע"מ כן חלקו. [וקמ"ל האומדנא דע"מ כן חלקו].

אבל **הרמב"ם** [ט ח] כתב הואיל והחזיק במזחילה, יש לו זכות להיות זוקף את הסולם. **וה"ה** הביא שחלקו עליו דבעינן דוקא שהחזיק ג"ש לתקן את המזחילה, ול"מ מה שהחזיק שיהא מזחילה [וכה"ק הרמב"ן].

גיריה דיליה

לימא מתני' וכו'. **פרש"י** טובא מילי איכא במתני' דלא כר' יוסי וכו'[15]. לדעת רש"י כל הנך הרחקות דגפת וזבל וכו' הוה לרבנן. ור' יוסי פליג בכולהו. אבל דעת **ר"ח** [הו' בתוס' ושא"ר] דכולנו משניות מודה ר' יוסי[16]. [ע' בסמוך].

מודי ר' יוסי בגירי דידיה. **פרש"י** בחצים הבאים מיד גופו של בעה"ב ממש. ועד"ז כת' **רש"י** [לק' כה:] דמתוך ידו ממש הוה גירי דיליה.

ורש"י [ב"מ קיח.] כת' דאע"ג דא"ר יוסי על הניזק להרחיק את עצמו, ה"מ היכי דלאו אדם עצמו מזיקו. כגון אילן ובור שבשעת נטיעתו אינו מזיקו אלא השרשים גדילין ומתפשטין מאליהן לאחר זמן. אבל היכא דאדם מזיקו וזורק בו חציו כי הכא ששופך המים על ראשו מודה הוא דלא גרמא דניזקין הוא דתיפטר אלא מזיק ממש הוא ואדם מועד לעולם ער וישן שוגג ומזיד.

ובפשוטו מבואר ברש"י דגירי דיליה הוה אדם המזיק[17], ולא פרשת הרחקת נזיקין. אך **האחרונים** [חי' ר' א"ל מלין תז] הק' דבכל פירקין מבואר דהוה מגדרי הרחקת נזיקין. ומהני סמך בהיתר ולקוח וכדו', אף דהוה גירי דיליה.

והגר"ח [בשיעורי הגר"ח, והו' בברכ"ש] כת' דגדר גירי דיליה נחשב שהוא נכנס לרשות חבירו[18]. [וכל ההיתר לר' יוסי משום דעושה בתוך שלו].

והרמב"ם [י ה] כת' אבל אם היו מעשיו של זה שעושה ברשותו מזיקין את חבירו בשעת עשייתו, הר"ז כמי שמזיק בידו. הא למה זה דומה למי שעומד ברשותו ויורה חצים לחצר חבירו ואמר ברשותי אני עושה שמונעין אותו.

תוד"ה לימא. דמההיא שעתא משתכחא היזיקא. ומשמע דעיקר הטעם משום שמזיק מיד בשעת הנחתו. וכ"כ **הר"י מגאש**. [ותוס' לא ביארו שאר הרחקות דפירקין, וע"ע תוס' לקמן כו. סוד"ה זיקה].

אבל **הרמב"ן** [ורשב"א, ריטב"א, ונמוק"י בסוגיין, **ורבינו יונה** לע' יח:[19]] כת' דכל דבר שראוי

---

15 וקו' הגמ' לימא אף זו דלא כר' יוסי. **והרא"ש** הק' דכל כמה דלא ידע טעמא דזימנין דמנח, מה ס"ד דהוה כר' יוסי. הא שאר הרחקות מסתבר טפי להרחיק. אבל **הרמב"ן** ביאר דמשום דאית ליה כעין טעמא, מש"ה נסתפק האם הוה גירי דיליה.

16 מלבד חרדל לדבורים, וכדאי' בגמ' [יח:]. ולדעת הגאונים הו' ברי"ף אף חרדל ודבורים הוה גיריה דיליה.

17 **ורש"י** כת' דהוה אדם מועד לעולם.

18 ועד"ז לשון **הרמ"ה** [לק' כה: קה] דכמאן דעביד מעשה ברשותא דחבריה דמי.

19 **ורבינו יונה** [יח:] כת' דגירי הוא בדבר המזיק בשעת הנחתו [והנזק אינו נולד אח"כ] אלא מזיק כמות שהניחו, ומן המקום שהניחו חשבי' ליה מזיק בשעת הנחתו. משא"כ שרשים שנולדו אח"כ.

להזיק 'במקומו' חשבינן ליה גיריה. וכן כל דבר שמזיק כמות שהוא בשעת הנחתו[20], ואין הנזק נולד לאחר זמן חייב להרחיק אף לר' יוסי[21].

ודוקא גבי אילן ובור השרשים גודלים לאחר שהניחו[22]. וכן היכא דשופך מים ומיתם תיימי [ב"מ קיח.], המים הולכים להזיק במקום אחר.

ו**הרמב"ן** כ' דאע"ג דלית ביה גיריה השתא [בשעת הנחתו], עדיפי מגיריה. ודוקא גבי נמייה שקופצת מהסולם הו' גיריה, ודומיה דחצים[23].

ולכאו' כוונת הראשונים דכיון דממונו מזיק ממקומו חייב להרחיק. [ויש שהוסיפו דהוה גירי דממונו[24]]. ואילו לדעת התוס' הוא משום דהוה חציו דידיה, של מי שהניחו[25].

ועוד נח' ה**ראשונים** כשבא לסמוך וליכא דבר הניזק [לרבא], האם נחשב גירי דיליה. ו**תוס'** [יז: סוד"ה מרחיקין] נקטו דלר' יוסי מותר לסמוך[26]. וכ"ד **רבינו יונה** [יח:, והו' ברשב"א כאן] דבשעת מעשה ל"ה גירי, דאכתי ליתיה לניזק. ולאחר שיבא הניזק, תו לא הוה גיריה. דכלו מעשיו. ו**הרשב"א** הק' דאף זרעים בשעה שזורעם אין מזיקין לו עד שירשו, ולמה נחשב גיריה. [ע"כ דלא בעי' שיהא גירי בשעת מעשיו]. ותי' דמ"מ לא חשיב גירי אא"כ הניזק מצוי בשעת הנחתו[27]. דומיה דגיריה ממש, שאדם יורה חץ במטרה. ואילו יורה, ואח"כ יצא הניזק וקיבלו פטור.

אבל דעת ה**רמב"ן** [יח.] דאף קודם שיבא דבר הניזק שייך הרחקה, כיון דמזיק ממקומו [וע' מה שהו' לע' יז:].

אבל ה**רשב"א** סיים ופשטן של דברין נ"ל כרש"י. [אך להלכה נקט כדברי הגאונים דגפת וכו' הוה גירי].

ו**הרשב"א** כת' ותדע דמרחיקין את הגורן [כד:] משמע דס"ל לרבינא [כו.] דר' יוסי פליג, דזיקא הוא דממטי לה. אבל **תוס'** [לקמן כו.] כת' דהגמ' [בסמוך] פליג על רבינא[28]. וכ"כ שא"ר [ע' רמ"ה שם באריכות].

ומבואר דיש מח' רבינא ורב יוסף בגדר גיריה. ויל"ד במה פליגי [וע' לקמן שם]. והרמ"ה כת' דפליגי אי דוקא גירי חייב, או אף גרמא דגיריה. ותוס' משמע דלרבינא לא נחשב גיריה לרבינא אלא במה שחייב לשלם בגדרי נזיקין.

<u>בא"ד וצ"ל וכו' דמיד שסומך מונע דוושא</u>. אבל ה**ר"י מגאש** הק' דאינו גירי[29]. ותי' דהוה כמאן דהחזיק בד' אמות לענין דוושא, וקנניהו להא מילתא, ודמיא לחלונות [והתביעה משום שלוקח את זכות ממון שלו, ולא מצד שגורם לו נזק[30]].

אבל ה**ריטב"א** כ' דדוושא דכותל אינו מטעם נזיקין, אלא משום שקנה מהפקר זכות ד'

---

20 ו**ראב"ן** [שו"ת א] כת' דכל היכי דהנזק עצמו שהוא עושה מזיק לחבירו עליו להרחיק את עצמו

21 ו**הרמב"ן** [קו' דד"ג בסו"ד] כת' דמכלל דברינו, דבכולה מודה ר' יוסי דגיריה נינהו שהן עצמן מזיקין. ול"פ אלא בשרשי האילן שהם נולדים, ואינו מזיק מאותו מקום.

22 משא"כ דזרעים, כיון דאינם משתרשים לצדדים [וכגמ' לעיל יט:], מחלידין את הקרקע, ונמצא ההיזק מאותו מקום. וכ"כ ה**רמב"ן** דינקי בטבעם קודם השרשה. ולא דמי לאילן לבור, שהשרשים קופצים ובאין לכאן.

23 ו**הרמב"ן** אח"כ הביא דברי ר"ח דמההיא שעתא. ודחה דאף יניקה לאחר זמן ולא מכחו של זה. וי"ל דאע"ג דזה וזה גורם לר' יוסי אסור, דכל שמזיק ממקום הנחתו נמי אסור. והרמב"ן כת' דאף דוושא משעה שבנה נמנע הדוושא חשיב גיריה [וכתוס'].

24 ועד"ז כ' ה**נתיבות** [קנה כב] דמחיצת הכרם חשיב גירי דיליה, דגירי דממונא חשוב כמו גירי דיליה.

25 וה**אחרונים** הקשו דאחרי שהניח מזיק של גיריה באיסור, אמאי חייב לסלק. הרי כבר אינו מזיק בידים [וכן ילה"ק גבי נמייה]. ואפשר דכ"ז טעם בתקנה, דכיון דהוה גיריה חל קביעות הרחקת נזיקין, שזה שימוש שאינו ראוי לו. ועיל"פ דנחשב מעשה דידיה בגיריה, וכיון שהוא הניח את המזיק, מחוייב לסלקו.

26 ו**רבינו יונה** הביא כן בשם **ר"ח**, דכת' דדוקא גבי בור קי"ל כרבא דאסור לסמוך משום כל מרא. [ותוס' יח: הביאו בשם ר"ח דכ"ה מסקנת הגמ' בדעת רבא. אבל רבינו יונה והרשב"א הביאו דכוונת ר"ח דקי"ל כר' יוסי, ומש"ה באינך מותר לסמוך].

27 [ודעת רבינו יונה כתוס' דגיריה תלי בזמן הנחתו. ובזה פליג הרשב"א כדעת הרמב"ן דתלי בהא דמזיק במקומו. וכת' דאף לסברא זו יש מקום לסברת רבינו יונה, כיון דליכא דבר הניזק לא חשיב גיריה].

28 [ולרבינא המשניות דלא כר' יוסי].

29 וה**ר"י מגאש** ביאר דגירי הוה היכא דמטי ההיזק מההוא מידי גופיה דקעביד, אבל הכא היזיקא לאו מהאי כותל גופיה, אלא משום דקא מימנע דושא הוא. ובכה"ג ליכא למימר גירי.

30 ובדעת **תוס'** מבואר שהתביעה הוא משום דין 'מזיק', דכיון דזהו צורת החזקת הכותל, נמצא שמי שמונע דוושא פוגע בכותל שלו. וכן נקט רע"א [הו' בתוס' בע"א]. אבל הקצות נקט דאף לתוס' הוא משום שעבוד. ויל"פ דמ"מ לא נחשב שיש כאן 'לקיחת ממון' במה שמונע שעבודו, אלא גורם שלא יקבל דוושא דידיה, וכיון דשורש השעבוד יסודו דין מזיק, הו"א דר' יוסי פליג.

אמות. וכן מזחילה מכח שקנה מהפקר, או לקחה או החזיק בדבר המעמיד הסולם ג' שנים. וכן חלונות מטעם שזכה באויר. [ועד"ז כת' שא"ר].

נמייה - גרמא בנזקין

ה"נ זימנין דבהדי דמנח קפצה. **פרש"י** בעוד שאוחז הסולם קפצה. **והרמ"ה** **והריטב"א** כת' דאף דלא הוה גירי דידיה ממש, מ"מ הוה גרמא דגיריה. ומודה ר' יוסי אף בגרמא דגיריה, וכדאי' בסמוך ש"מ גרמא בנזקין [**והרמ"ה** כת' דתלי במח' לק' כו., ע' תוס' לק'].

והתוס' שאנץ [בשיטמ"ק לקמן כו.] כתב דחיישינן שמא בשעה שהוא סומך הנמייה על הסולם ואז הוא מקרבו אצל השובך בידים וחשיב גיריה דידיה.

והחזו"א [י א] כת' דאפשר דאיירי דכבר יהבה דעתה על היונים[31], והאש מוכן, והוא גורם שתבוא. וכשהסולם בידו חשיב טפי גירי דיליה.

והחזו"א [יד י] דייק דדוקא סולם, אבל לא מצאנו שיהא אסור לבנות במעלות בנין[32]. ומ"ש דלא אמרי' שמביא את הנמייה להזיק. ותי' דכיון דאינו אלא בשעת בנין אפשר ליזהר בשעה מועטת. והקשה עוד עכ"פ לרבנן נחייב הרחקה. ותי' דכיון דהוא עיקר הדירה לא חייבו.

שם. זימנין בהדי וכו'. **והרמב"ן** [**ורשב"א** **ונמוק"י** ושא"ר] כת' דכיון דזימנין הוה גיריה לעולם אסור, דכל היכא דאיכא צד גיריה מסלקינן. ואינו יכול לטעון שישמור בשעת הנחת הסולם ומכל היזק.

והרא"ה [בשיטמ"ק ב"ק נו.] כת' דמשמע [בסוגיין[33]] דאי בהדי דמנח ליה קפצה גיריה נינהו, ומחייב לשלם[34]. ומש"ה אפי' כי אתיא לבתר הכי חשבינן ליה גירי דידיה, כיון דכי אתיא וקפצה לאלתר הויא היזיקא דגיריה. מש"ה אף דכה"ג אינו חייב לשלם, מ"מ חייב לסלוקי.

אבל **הרשב"א** [כאן] כת' דנר' דאפי' יתבא הוה גרמא, דאיהי קפצה מעצמה. והיינו דהק' בתר הכי דהוה גרמא.

שם. **האחרונים** דנו אמאי לא מתחייב על מעשה הנמיה וכדין מעמיד בהמת הפקר ע"ג קמת חבירו [ב"ק נו:][35].

רש"י [במשנה] כת' דמרחיקין את הסולם מהשובך ד' אמות. **התו"ט** דייק דהסולם עומד על הכותל, אלא שמרחיקו ד' אמות בכותל. וצ"ב שהרי הנמייה תלך על הכותל. אבל הטור כת' דמרחיקו באויר ד' אמות. [והחזו"א יד י נקט דזה כוונת רש"י]. **והפרישה** כת' דלדעת רש"י הנמייה הולכת ד' אמות על הכותל אינו גיריה דיליה.

והא גרמא הוא וכו' ז"א גרמא בנזקין אסור. **תוס'** פי' דמעיקרא ס"ד דכי היכי דפטור, ה"נ מותר.

הר"י מגאש ביאר דקו' הגמ' אף לרבנן, דכל ההרחקות הם כשהדבר עצמו שסמך הוא מזיקו [או גיריה לר' יוסי]. אבל הכא הסולם אינו מזיק אלא מביא את הנמייה. אבל **רבינו יונה** [כג.] כתב דקו' הגמ' לר' יוסי דגרמא אי"צ להרחיק. וקמ"ל דאף גרמא דגיריה יש דין הרחקה. [וכן מבואר **ברגמ"ה** דכל הקו' לר' יוסי, דכיון דהוה גרמא לא יחשב גיריה דיליה].

והנמוק"י כת' דדוקא הנך הוה גרמא, אבל היכא דהוה גירי ממש חייב לשלם[36]. וכת' דג' דינים יש שחייב

---

31 **והחזו"א** כת' דהיכא דהנמייה אינה מוכנת אינו חייב להרחיק. ול"ד לדם המביא לעורבים [כג.] דנחשב גירי לרב יוסף. דהתם דרך העורבין לבא אל הדם. אבל סולם אינו גורם לנמייה לבא מרחוק.

32 אך **הריטב"א** כת' דאיירי בסולם בין ארעי ובין קבוע.

33 וצ"ב מהיכן למד הרא"ה דחייב לשלם, ולא הוה רק גורם בעלמא. ולדברי הרא"ה צ"ל דדברי הגמ' והא גרמא הוא לא קאי על בהדי דמנח. [וע"ע בדברי **הרא"ה** שהוכיח מכ"ז דגדרי חיוב נזיקין שונה מדין מיתה, דאינו חייב מיתה כה"ג שהרי בעי מעשה, ואילו בדין נזיקין אף זה חשיב גיריה].

34 אך **שא"ר** כת' דודאי אינו חייב לשלם.

35 [אך **הברכ"ש** [ב"ק א] דן דחיוב מעמיד הוה דוקא בהמת חבירו, אבל הפקר יש בו פטור].

36 ולכאו' כוונתו דכל גפת וכו' דמתני' חייב לשלם [וכדעת הרמב"ן סוף קו' דד"ג, ודלא כראב"ד. ע' מה שהו' לע' כ: ולק' כה:].

להרחיק וחייב לשלם, ויש שחייב להרחיק אך הוה גרמא ואי"צ לשלם. ויש שאי"צ להרחיק[37].

<u>זאת אומרת גרמא בניזקין אסור.</u> **הרמ"ה** [לקמן כו, אות קז] כתב[38] דאסור לגרום מידי דאתי מיניה הזיקא אי משום לפני עוור לא תתן מכשול[39], ואי משום ואהבת לרעך כמוך. ועוד דן **הקה"י** [ב"ק א, והקוב"ש] דילפי' מדין השבת אבידה, דכ"ש חייב שלא יזיקנו[40]. **ועוד דן הקה"י** דהוה בכלל מצוות דיינים[41].

אבל **המשנ"ל** [רוצח ב] הביא בשם **המהרי"ט** שנקט דאיסור לחפור בור הוא איסור דרבנן[42].

ורש"י [גיטין נג:] כת' דהיזק שאינו ניכר הוה איסור דרבנן, כיון דלא שמיה היזק. [ומשמע דהיכא דהוה מזיק לענין חיוב תשלום, מדאורייתא אסור להזיקו. אבל בגרמא וכדו' דסוגיין, הוה רק איסור דרבנן. וע"ע רמ"ה לע' יז:].

[ואפשר דכ"ז בגדרי איסורין, דאין 'איסור' במה שמזיק, אבל ודאי שלחבירו יש זכות בממונו לתבוע למנוע שלא יפגעו בו].

והקוב"ש [עד] הק' מה ס"ד דמותר לגרום נזק לחבירו. ותי' דה"נ איירי באופן שהניזק יכול להרחיק שלא יוזק. ומש"ה ל"ש השבת אבידה, דיכול להרחיק ושלך קודם[43]. ונמצא דחידוש הגמ' בגדרי הרחקת נזיקין [ולא עצם הנידון האם מותר להזיק].

ומבואר בסוג' דיש לו זכות לתובעו להרחיק, ואינו רק 'איסור' בעלמא [כלפי שמיא]. אלא דיש לניזק זכות לתבוע [מחמת הטעמים הנ"ל].

דינא דגרמי

<u>רש"י ד"ה גרמא.</u> ואפי' למ"ד דלא דאין דינא דגרמי. **הרמב"ן** [בחי', ובקונ' דד"ג] הביא מדברי רש"י דלר' מאיר דדאין דד"ג כל גרמא חייב, ואין חילוק בין גרמא לגרמי[44]. וציין עוד לדברי **רש"י** [ב"ק נה:] דהא דאי' דגרמא בנזקין פטור בדיני אדם וחייב בדיני שמים, קסבר גרמא בנזקין פטור. מבואר דאי' מ"ד דגרמא חייב. והיינו ר' מאיר דדאין דינא דגרמי[45].

והמהרש"ל [ב"ק ב לז] חלק דודאי אף דעת רש"י דיש חילוק בין גרמא לגרמי. **והש"ך** [שפו ד] דחה דבריו.

והש"ך כתב דאף דעת **הרי"ף** **והרמב"ם** דלר' מאיר חייב בכל גרמא. [עכ"פ היכא דכוונתו להזיק[46]].

<u>תוד"ה זאת אומרת.</u> ויש ליתן טעם מ"ש וכו' וחילק ר"י וכו' שעושה הוא עצמו היזק

---

37 [וכ"כ **הרמב"ן** [קו' דד"ג ד"ה ומעתה], וביאר דאף דהוה היזק גמור שהשרשים מלקין. דאמרי' ליה הרחק עצמך. ואפי' לר' מאיר דדאין דינא דגרמי אמרי' הרחק עצמך].

38 ונהי דלא אהנו מעשיו בגופו של דבר הניזק [ומש"ה פטור], מיהו האי מעשה גופיה דאהנו ביה מעשיו איסורא הוא, דאסיר למגרם מידי דאתי מיניה היזקא לאינשי. וה"נ איכא איסורא בגופו של מעשה דאהנו ביה מעשיו.

39 דדרשי' לה כפשוטו שלא לגרום נזק. **והקוב"ש** [עז] הביא שמבואר דאמרי' דאין מקרא יוצא מידי פשוטו, ואף המניח אבן לפני עוור עובר. וציין דה**המנח"ח** [רלב בסופו] העמיד בזה מח'.

40 וביאר דמחוייב השבת אבידה להציל ממון חבירו מהפסד [דילפי' אפי' אבידת קרקע, ראה מים שוטפים ובאים ב"מ לא], ואפי' ע"מ לשלם, יש חיוב השבת אבידה ויחזור ויגבה הוצאותיו מהבעלים. א"כ ה"ה מזיק ע"מ לשלם.

41 דכתיב שופטים ושוטרים תתן לך, בצדק תשפוט. או מקרא דשם שם לו חוק ומשפט. ואילו באו לפני בי"ד, ודאי חייבין למונעו. ובעל הממון ודאי יכול לעכב עליו. ויסוד ענין דיני ממונות ע"פ הוראת ב"ד.

42 **והקרית ספר** [נזק"מ ה] כת' דנראה דלהזיק ע"מ לשלם אסור מדרבנן.
והטור [שעח] כת' דכשם שאסור לגנוב כך אסור להזיק ממון חבירו. [משמע דהוה איסור דאורייתא, ובכלל גניבה וגזילה]. ועוד הביא **הקה"י** מש"כ **הגר"א** [קנה ח] דדן [לגבי ספיקות בחיובי הרחקה] דהוה ספק איסור דאורייתא. ודעת **המרדכי** הארוך [הו' בב"ח לד יב] דהמזיק במזיד פסול לעדות, ואף דדעתו לשלם. אבל **הישש"ש** [ב"ק ו ל] נקט דמזיק אינו פסול לעדות.

43 [ולכאו' יש כאן טעם נוסף, דאינו חייב ביטול תשמיש דידיה משום השבת אבידה, דשלך קודם לכל אדם].

44 **והרמב"ן** הביא דרש"י [בב"ק] כ' במקום דינא דגרמי גרמא בנזקין, ובמקום גרמא בנזקין דינא דגרמי והחליפן זו בזו בכמה מקומות.

45 וכ"כ **הפסקי הרי"ד** [וכן הריא"ז שם] דבכל הנך חייבין למאן דדאין דינא דגרמי.

46 **והמאירי** [ב"ק שם] כת' דכל שכוונותיו להזיק, ושעשית הנזק ע"י לבד, הוא דינא דגרמי. וכל שאין כוונותיו להזיק או שכוונתו להזיק אלא שיש מסייע לאותו הנזק הוא גרמא בנזקי.

לממון חבירו[47]. [ואילו שולח בעירה וכדו' שולח דבר שיעשה נזק]. והרא"ש [יז] הוסיף דהוה ברי הזיקא.

והרא"ש ביאר דהמוחל ושורף שטר, הוא עצמו מזיק ממון חבירו. וכן במראה לשולחני, במה שאמר לו לקבלו הוא פוטר את הנותנו לו[48]. וכן נתייאש ולא גדרו, כיון דמעורב ממונו בממון חבירו ואוסרו, ונתייאש מלגדור הוה ברי הזיקא. וכן דן את הדין.

וכת' דאף מוסר דאחוי אחויי הו' ברי היזיקא, דכיון דמראה ממון ישראל לעכו"ם אנס ברור הוא שיטלנו[49], ואין לך מעשה גדול מזה.

והרא"ש ביאר דבאינך הוה גרמא. דשיסה בו כלב ונחש שמא לא ישוך, לא הוה ברי היזקא כולי האי כמו מסור. וכשסלק כרים וכסתות לא עשה מעשה בגוף הממון, ואף דהוה ברי היזיקא. [ול"ד למסור שמראה על גוף הממון וכמאן דקלייה דמי]. ושולח את הבעירה אין עושה מעשה בגוף הממון אלא החרש הוא שעשה את המעשה. וכן פורץ גדר ממילא היא יוצאה. ומבעית חבירו איהו הוא דמבעית אנפשיה.

<u>בא"ד ועוד חילק [ר"י] דד"ג דחייב, דבשעת מעשה בא ההיזק</u>. וכן הרא"ש הביא טעם זה[50], דבמראה דינר ודן את הדין בשעת מעשה מיד פטרו והזיקו. וכן מסור בעידנא דאחוי כמאן דקלייה דמי[51]. וכן נתייאש גבי כלאים, מיד בשעת יאוש נעשה כלאים אלא שאין אוסר עד שיוסיף מאתים[52].

אבל המסלק כרים, בשעת סילוקו עדיין לא נשבר הכלי עד שיגיע לארץ[53]. וכן שיסה לא הזיק עד שנשך. וכן השולח את הבעירה בשעה שנותנה לחרש אינו מזיק. והמבעית אחר שהבעיתו הוא מתפחד והולך[54].

ו**תוס'** בקו' נקטו אף עושה מלאכה במי חטאת, דהוה גרמא. ומשמע דל"ה גרמי. אבל הרא"ש הביא דבגמ' [גיטין נג.] מבואר הטעם [למ"ד היזק שאינו ניכר שמיה היזק] דליכא אלא מחשבה בעלמא. וכת' דה"מ לרבנן דמחשבה הוי גרמא בעלמא. אבל לר' מאיר חייב בדיני אדם משום דינא דגרמי.

ו**רשב"ם** [לק' צד. ד"ה נותן] כתב דגרמי הוא דבההוא שעתא קגזיל ליה מיד ממונו, אע"פ שאינו ניכר[55]. וגרמא בנזיקין דקי"ל דפטור היינו שאינו עושה בידים אלא גורם עכשיו שיבא היזק ממילא לאחר זמן, ודד"ג הוא בידים מזיק אלא שאינו ניכר.

והרמב"ן [בחי' כאן] כתב דגרמי דהוא עצמו מזיק. אבל גרמא הוא גורם ומזמין לאחר לעשות היזק. ובקו' דינא דגרמי כתב וזה טעם גדול וכו' כל הגורם, ובא ההיזק שא"א אלא באותו ההיזק, ואינו תלוי בדעת אחרים אלא בשעה שגרם בא ההיזק או שהוא עתיד לבוא חייב ר' מאיר[56]. [ומבואר דנקט עיקר החילוק משום ברי היזיקא],

והראב"ד [בשיטמ"ק ב"ק צח:] כת' דגרמא דפטור היינו בנזקי ממונו, אבל נזקי גופו בין שהוא נזק בידים ובין ע"י דיבורו חייב.

---

47 וכ"כ **בשו"ת הרשב"א** [מיוחסות רמ] דהעושה מעשה בגוף הדבר גרמי. גרמא כגון נמייה. וכן הנך [דב"ק נו.] אינו עושה מעשה בגופו.

48 ויל"ד אי כוונתו שהבע"ד פטר, מחמת צווי של זה [ויל"ד א"כ אמאי חשיב הוא עצמו, ונימא דאבעית אנפשיה]. ואפשר דכוונתו דאיירי שכבר נתן הדינר, וע"י פסק השולחני עצמו פקע חיובו של זה.

49 והביא דאקשי' רחמנא לתוא מכמר [וכדאי' בגמ' ב"ק שם].

50 וכן הרא"ש [ב"ק ט יג] הביא ב' פי'. והרא"ש [סנהד' ט ב] כת' דמצמצם חייב מדינא דגרמי, והביא דלטעמים שחילקו בין דינא דגרמי לגרמא בניזקין אף מצמצם הוה גרמי, שהוא עצמו עושה ההיזק לממון חבירו [שהוא מצמצם בהמתו וברי היזיקא כי ודאי תמות]. וההיזק מתחיל מיד והולך וחזק. [ומבואר מדבריו דדי בזה שההיזק מתחיל מעכשיו].

51 ואף דהעכו"ם נטלו לאחר זמן, מ"מ נחשב כמאן דקלי'. [וצ"ב דאינו מעשה בגופו, וכה"ג לא אמרי' בתר מעיקרא]. [ולכאו' הדבר פלא מ"ש מסור דאחוי אחויי למשיך נחש, ומ"ש נכרי מבע"ח ברוח מצויה, לכל החילוקים. והרא"ש עמד בזה דהוה פחות ברי הזיקא. ועוד דגבי עכו"ם אמרי' דכמאן דקלי']].

52 ולכאו' כוונתו דיש כאן איסור כלאים, אלא דבטל במאתיים. ואח"כ חוזר וניעור [וע' מש"כ לע' ב.].

53 וצ"ב דקי"ל דלאחר שנזרק הכלי הוה מנא תבירא, דבתר מעיקרא [ע' ב"ק יז: וכו:].

54 [וצ"ב דלכאו' מבעית הוא רגע קטן. ולכאו' כוונת הרא"ש דהוה לאחר מעשיו].

55 וכ"כ **ר' אפרים** דדד"ג שייך להזיק שאינו ניכר, ועפ"ז יתיישב קושיית התוס' והראשונים לעיל ב: דכלאים אינו ניכר. [ולכאורה זה יתיישב למי שסובר שגרמי הוא קנס, אבל אל"כ יש להקשות דכל היזק שאינו ניכר יתחייב לר' מאיר מדין גרמי, והרי ר' מאיר בגיטין נג גבי מטמא קנס שוגג אטטו מזיד]. אבל הרמב"ן חלק ע"ז דא"א לחייב גרמי יותר מאשר עשאו בידים, ואילו עשאו בידים פטור כשאינו ניכר. [אמנם יתכן כוונת הרשב"ם דאינו ניכר ב'גופו' אבל ע"פ דין מוגדר ניכר במה שדן את הדין או עירב עם הפירות].

56 והרמב"ן [בסו"ד] דן בהרחקות דפירקין היכא דלא הרחיק האם חייב לשלם. וכ' דלדעת ר' מאיר ודאי חייב. [אף דלא הוה ברי הזיקא].

והגר"א [תיח] כתב דדעת הרמב"ם המתכוון להזיק הוה גרמי[57]. וכ"כ רבינו יונה [לעיל ב.] דצריך להתרות במחיצת הכרם שנפרצה, דאין לחייב בזה על גרמי בלא התראה [וע"ע בתוס' שם]. והרמב"ן חלק דאף כשלא נתכוון להזיק. והש"ך כת' דעכ"פ מחיצת הכרם פושע ומזיק, ומש"ה חייב בגרמי אף דאין כוונתו להזיק. אבל שוגג פטור.

והאחרונים דנו לחלק דיתכן דהיינו רק בדבר שאינו מעשיו בידים, ולכן אם אינו מתכוון לכך לא נחשב מעשה דידיה.

בא"ד ונר' לריצב"א דד"ג הוי מטעם קנס וכו' ולכך כל היזק המצוי ורגיל לבא קנסו חכמים וכו'. וכ"כ תוס' [ב"ק נד. ד"ה חמור] בשם ר"י[58], וכן תוס' [שם עא:] בשם ריב"א, ותוס' [כתובות לד. ד"ה סבר]. וכן הכריע הש"ך [שפו א][59].

והרמב"ן [קו' דד"ג] הביא כן בשם י"א, והרמב"ן האריך לחלוק דדינא דגרמי שנו, ולא קנסא דגרמי[60].

והרמב"ן הק' דאי הוה קנס, א"כ לא יקנסו בנו אחריו. והש"ך [שם] נקט דאה"נ לא קנסו בנו אחריו, והק' מנ"ל לרמב"ן שקנסו[61].

והאחרונים דנו לצד דחיוב גרמי הוא דאורייתא האם נחשב חיוב אדם המזיק גמור, וחייב בד' דברים וכו', או שהוא חיוב ממון בעלמא[62].

בא"ד ואפשר דבשוגג נמי קניס, כ"ה דקניס וכו'. בגמ' [גיטין נג:] נח' ר' יהודה ור"מ אי קנסו שוגג אטו מזיד בהיזק שאינו ניכר. והגמ' פי' דבאיסור דרבנן ר' מאיר קונס שוגג אטו מזיד, ובדאורייתא לא גזר. [ויל"ד במה נסתפק התוס']. וע"ע תוס' [לעיל ב:].

דף כג.

אפיקו לי קורקור מהכא. משמע דגרמו שיבואו עורבים, ומש"ה נחשב גירי דיליה. ותוס' [לק' כו. סוד"ה זיקא] הביאו דבסוג' מבואר דאף דהעורבין באו מעצמן נחשב גיריה. והק' מ"ש מדברי רבינא דהיכא דהרוח גורם שיבא אין חיוב הרחקה. ותי' דסוגיין ל"ל דרבינא. [דבסוגי' מבואר דאף גרמא בנזקין מרחיק. ולפ"ז מבואר דהטעם שמרחיק כמו ברקתא משום זורה ורוח מסייעתו, שמתייחס עליו פעולת רוח מצויה. ונחשב גיריה[1]]. ועוד תי' ר"י דנזק ע"י בע"ח חמיר, דכח אחר מעורב.

אבל רבינו יונה והרשב"א כת' דהאומן עצמו היה מבריח אותם והוה גרמא דגיריה[2].

ובפסקי הרי"ד תי' דהאומנין ישבו ברה"ר, ודוקא בעושה בתוך רשותו התיר ר' יוסי זה עושה בתוך שלו. אבל ברה"ר אף ר' יוסי מודה דגרמא בנזקין אסור, ועל המזיק להרחיק את עצמו. [ועד"ז נקט הברכ"ש [כ ג] דגדרי הרחקת נזיקין שייך דוקא בעושה בתוך שלו. אבל כשהמזיק עומד ברה"ר, אף הנוטע אילן ברה"ר חייב להרחיק משום בורו של חבירו, דשייך לגדרי מזיק דאבות נזיקין, והוה תולדה דאש. {אך בפסקי הרי"ד משמע דשייך לגדרי הרחקה דפירקין, אלא דכה"ג מודה ר' יוסי, שהרי אינו עושה בתוך שלו}].

---

57 וכ"כ ה"ה [נזק"מ ד ב]. וכן הוא מפורש בדברי ר' אפרים.

58 ותוס' [ב"ק נד.] הביאו כדמוכח בפרק הכונס [שם סב.], דמבעי אי עשו תקנת נגזל במסור או לא ואי דינא דגרמי דאורייתא למה לא עשו תקנת נגזל במסור כמו בנגזל. [ע' קצות].

59 והש"ך כת' דמעיקרא סבר לעשות בזה כללים בגדר חיוב גרמי. אף הכריע דהוה דרבנן, וקנסו בכל דבר שהי' נראה להם שהוא שכיח ורגיל, ואין לדמות גזרות חכמים זו לזו. והקצות [שפו א] האריך לדחות ראיות הש"ך.

60 והש"ך דחה דאדרבה הלשון דר"מ דאין דינא דגרמי, הול"ל ר"מ סבר גורם להיזק חייב [או כעי"ז], אלמא דאף ר"מ לא מיחייב ממש, אלא דדאין דינא דגרמי לחייבו מדרבנן. והש"ך הביא עוד דד"ג חייב דוקא מתכוון או פושע, ואילו בכל מילי דאורייתא מיחייב באונס כרצון. והביא דהרמב"ן הרגיש קצת בזה וכתב דאקילו רבנן בדבורא ולא עשו כרצון. [וצ"ב].

61 [והביא מדברי הראשונים אי קנסו בנו במוסר].

62 [ותוס' ב"ק עא: שם וכן כתובות שם נקטו בתחילת דבריהם דיש חיוב ד' וה' ע"י גרמי ואכ"מ].

1 [והחזו"א ביאר שהוא שהעורבים יבואו. ולא דמי לנמייה שבאה ממילא, ורק נותן לה היכן לעלות].

2 וראב"ן ביאר דהוה גירי דיליה, דעם ההקזה אוכלין מיד העורבים הדם ועולין בתאלי ומלכלכין את הפירות וגורמין ההיזק בידים, והוה כסולם דמודה בה ר' יוסי דמרחיקן. [וכת' דאף בשובך בסמוך היונים גיריה נינהו דעם העמדת השובך מיד שטים ואוכלין זרעים של אחרים ומזיקין].

ועוד כת' ה**פסקי הרי"ד** דרב יוסף ס"ל כרבנן. וסוגיין דלא כר' יוסי. [וכ"כ הפסקי הרי"ד לק' כו.].

ומפסדי לתמרי. בפשוטו משמע דהנידון משום נזק הפירות. וכ"מ בתי' הב' בתוס', וכ"מ ברמב"ם [ע' בסמוך]. אבל ה**ריטב"א** כת' דדוקא נזק הגוף ל"ש חזקה. ואילו הנידון משום הפסד הפירות יהני חזקה [ע' בסמוך].

ו**ראב"ן** הביא בשם ה**גאונים** דכל הנידון להרחקה לכתחילה. אבל בדיעבד פטור. ו**ראב"ן** חלק דחייב על הפסד הפירות משום דינא דגרמי[3].

וה**נתיבות** [קנה יח] הק' אמאי לא יתחייב בדין דליל [ב"ק יט:], דרוח מצויה הוליכתו על הפירות[4]. [והוכיח דאף באופן שנתחייב בגדרי אבות נזיקין אינו חייב להפסיד תשמיש].

ו**תוס'** [ד"ה כקוטרא] הק' דמשמע דהנזק משום התמרי, ואילו בסמוך מבואר דהנידון משום נזק הגוף, דקול העורבים כקוטרא ובית הכסא. ותוס' בתי' הב' כת' דכל הנזק משום הפירות שנתלכלכו בדם. וה**סמ"ע** [קנה פח] פי' דמשום שהיה אנינא דעתיה אינו יכול לאכול פירות שנגע בהם דם. אף שאחרים יכולים לאכול[5].

ו**תוס'** תי' דאי לאו נזק הפירות היה סובל, אף דאנינא דעתיה. וה**גר"א** [קנה יז] ביאר דהיה סובל לפנים משורת הדין[6]. [ומחמת הפסד ממון בא לתובעו על הפרעת הגוף[7]].

וב**חי' הגר"נ** דן ליישב קו' התוס' דהיה תובעו משום הפסד התמרי, ויש הוכחה שלא החזיק שהרי אנינא דעתיה, וע"כ לא מחלו. [ואילו בתוס' מבואר דאף כשיש ב' נזקין יחד, מהני חזקה על נזק א']. [8]

וה**רמב"ם** [יא ה, וכן בשו"ע קנה לט] כת' שהיו מצירין לחבירו בצפצופם או בדם שברגליהם. וה**לח"מ** הקש' דכיון דפי' דתובעו מחמת לכלוך הדם שבפירות [וכתי' הב' בתוס'], א"כ מנ"ל דיש חיוב הרחקה מחמת הצפצוף. [ומנ"ל דיש תביעה על שניהם]. ותי' דהלשון קורקור משמע שהיה תובע צפצוף הקול [וכ"כ ה**גר"א** שם טז]. אך הק' מנ"ל דל"מ לזה חזקה, וי"ל דאנינות הדעת הוה דוקא משום הדם. ותי' דמ"מ הקול מזיק לחולה, ואנינות הדעת הוה חולה.

שם. קורקור. **פרש"י** שדומים בצעקתם שקורין קורקור. ומדברי הרמב"ם [הנ"ל] מבואר דיש זכות תביעה מחמת קול הצפצוף. וה**ריב"ש** [קצו] הביא מסוגיין דהא דאי' [לע' כ:] דאינו יכול למחות מפני קול הפטיש, ה"מ באדם ברי. אבל חולה ואפי' אנינא דעתא יש זכות תביעה על הקול. [אך בסוגיין הו' סברת אנינא דעתיה רק כלפי הא דל"מ חזקה. ולא מצאנו דיש גדרי הרחקה שונים לאיסטניס[8]].

תוד"ה אתו. בקרקע שלהן היו יושבין, ולא בקרקע של רב יוסף. בפשוטו כוונת התוס' דגדר הרחקת נזיקין הוה דוקא בקרקע שלהם [וע' לע' מדברי הרי"ד]. וה**ר"י מגאש** כת' דהא דל"מ חזקה לנזקין ה"מ כשעושה בתוך שלו. אבל היכא דאחזיק בגופו של קרקע, ומשתמש בו בית הכסא, יש חזקה בגוף הקרקע[9] [וכ"פ השו"ע קנה מב].

וה**גר"א** [שם קכב] ציין בזה את דברי התוס' דידן, שישבו בקרקע, וטענו שקנאו מרב יוסף. ורב יוסף הכחישם, ובאו בטענת חזקה. [ולפ"ז מסקנת הגמ' דל"מ חזקה. היפך דברי השו"ע. וצ"ע[10]].

חזקה בניזקין

תוד"ה והא אחזיקו להו. פי' הריב"מ כיון שלא בא להחזיק בקרקע של חבירו וכו' מועלת חזקה שלא בטענה וכו'. וכן דעת ה**רמב"ם** [יא ד] דלא בעי טענה כיון דליכא חסרון קרקע,

---

3 וביאר דאף דאינו מזיק במקומו, מכיון שמיד שמקיז דם באים עורבין ולוקחים אותו. נחשב מזיק בשעת הנחתו. [וכמו נמייה].

4 [וע"ע תוס' לק' כו.].

5 ויש שדנו דמש"ה אין חיוב תשלום על הפירות [ע' לע'], שהרי רוב בני אדם אוכלים אותם כך. ול"ש בזה גדרי תשלומי נזיקין [אלא הרחקת נזיקין].

6 וה**גר"א** [שם] נקט [בדעת הרמב"ם ושו"ע] כב' תי' התוס', דתבעו משום נזק הפירות בדם. ואילו משום קורקור היה סובל. [ומבואר דרב יוסף באמת לא תבעו ב'מיגו']. [8]

7 [ומבואר דהיכא דיש ב' סיבות נזק, בא' יש חיוב הרחקת נזיקין אך היה סובל, ויש נזק אחר שאין חיוב הרחקה ע"פ דין. אמרי' דרשאי לתובעו מחמת שיש לו צורך אחר בזה. ולא נחשב ניצול שלא כדין].

8 ואפשר דכוונת הריב"ש להוכיח דמ"מ מבואר דיש חיוב הרחקה משום קול הקורקור. ומ"ש מקול הפטיש.

9 אך מ"מ יוכל לסלקם מגדרי הרחקת נזיקין.

10 ולא משמע בגר"א דבא לסתור. ואפשר דכוונתו דתוס' נקטו קרקע שלהם לאפוקי דלא נימא שבאו להחזיק בקרקע.

ועושה בתוך שלו, כיון דראה ושתק הרי מחל[11].

ותוס' דחו דחזקת תשמישים צריך חזקה בטענה. [והוכיחו מסוג' דלע' ו., דהוה מטעם דאין קנין לחצאין[12]]. וכ"ד **רשב"ם** [במשנה מא., ובהג' ברש"י לע' ו.] דכל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה, ואף בחזקת תשמישין. וכן דעת **רבינו יונה** דבעי טענה.

באו"ד אלא לתשמיש בעלמא, שנהנה ממנה. מבואר בדברי הריב"מ דגדר חזקה דנזקין הוה כמו חזקת תשמישין. [ע' בסמוך]. וכ"מ ב**רמב"ם** [שכנים ח א ויא ד] דהוה כחזקת תשמישים, דאינו גוף הקרקע. ואילו לדעת הראשונים [בעה"מ, רבינו יונה, רא"ש לע' ו.] דחזקת תשמישין ג' שנים, אף חזקת נזיקין.

אך דעת ה**רמב"ן** [לע' ו. במלחמות ולק' נט.] דחזקת תשמישים ל"צ ג' שנים, ואילו חזקת נזקין משמע [בסוגיין] דלא ברירא ליה.

באו"ד דמסתמא לא היו אומרים שמכר להם. וה**רשב"א** דחה דכוונת אביי היכי מפקינן להו מהכא עד דידעינן אי באו מחמת טענה. והקשה ה**רשב"א** דמ"מ ידע האם הקנה להם. ותי' דמ"מ כיון דהיו נאמנים בדין אין לו להוציא מידם מהשתא [וע' ריטב"א]. ועוד תי' ה**ר"ן** די"ל דהיו יורשים או לקוחות דטענינן להו.

וה**רשב"א** הק' לסברתו דקו' הגמ' דשמא יש להם טענה לחזקתם, א"כ מה תי' הגמ' כקוטרא ובית הכסא [ואי"צ לשאול האם יש להם טענה לחזקתם], והא שמא יש להם ראיה שקנו זכות זה [לצד דמהני ראיה אף בנזקין אלו]. והאיך אמר רב יוסף לסלקם עד שנראה שמא יש להם טענה. [והרשב"א הוכיח דבהנך נזקין לא מהני ראיה, ע' בסמוך].

[ולכאו' י"ל דאי מהני חזקה, א"כ יש להם דין מוחזק. וא"א לסלקם בלא לשמוע דעתם. אבל בנזקין דל"מ חזקה, א"כ אינו מוציא דבר מהמוחזק. ואם יש לו ראיה, עליו להביא ראיה. וכ"פ הרמב"ם [יא ז] דעליו להביא ראיה].

באו"ד מדלא מיחה ג' שנים מחל לו. מבואר דדעת ריב"ם דצריך ג' שנים בחזקת תשמישים וחזקת נזקין. אבל ה**רמב"ם** [הנ"ל] כת' דכיון דראה ושתק[13], לאלתר הוה חזקה[14]. וכ"ד רשב"ם [בהג' ברש"י ו. והו' בתוס' ו:] דחזקת תשמישין אי"צ ג' שנים.

וה**רמב"ן** כת' דתלי אי צריך חזקת ג' שנים, והביא דמוסכם מהגאונים דכל שצריך טענה צדיך ג' שנים[15]. וכן ה**טור** [קנה נא, ופוסקים קנה לה] הביאו ב' צדדים, דדעת הרמב"ם דכיון דראה ושתק בלא טענה. ודעת ה**רא"ש** דצריך ג' שנים וטענה.

אך בדברי **רשב"ם** [הנ"ל] מבואר דמהני חזקה ביום א', ומ"מ צריך טענה. ודעת **ריב"ם** [בתוס' דידן[16]] משמע להיפך, דמדלא מיחה ג' שנים אמרי' שמחל לו, וצריך ג' שנים בלא טענה[17].

אבל **רשב"ם** [לק' נז.] כת' שאם משתמש בתוך חבירו ג' שנים יש לו חזקה, כגון תשמישין קבועים וכו' דכמחזיק בגופו של קרקע ובעי ג"ש[18]. וה**טור** [ס"ס קנג] ביאר דעת רשב"ם דתשמישין גדולים שיש בהם חסרון קרקע, וכותבין עליהם את השטר ליכא חזקה אלא בג' שנים. אבל תשמיש קטן דאין רגילות לכתוב עליו שטר יש חזקה לאלתר.

וה**רש"ש** כת' דלדעת תוס' תרוייהו איתנהו, ומהני חזקה ע"י טענה לאלתר [וכמ"ש תוס' לע' ו:], אבל היכא שבא מחמת שתיקה וסבלנות בעינן ג' שנים[19].

---

11 וה**רשב"א** הביא דחזקה בלא טענה תנן [לק' מא.] מה אתה עושה בתוך שלי.

12 ואילו גבי מחילה מסתבר דבמה שמחל מחל, ול"ש סברא דמיגו שמחל בזה מחל בכולו.

13 וה**ראב"ד** השיג דראה ושתק ל"מ לאלתר, והביא דאפי' מושיט לו צרורות מבואר לק' נט: דכופיהו לסתום.

14 וה**רמב"ם** [שם ו] כת' דהיכא דהניזק טוען שמחה [ולא שתק], והוא מדחיהו, על הניזק להביא ראיה לדחותו.

15 וכדאי' [בגמ' כט.] דחזקת ג' שנים במקום שטר עומדת, דעד תלת שנין מזדהר בשטרו. [ואילו לדעת רשב"ם ה"מ היכא דרגילים לעשות שטר, אבל אין עושין שטר למטלטלין, ומש"ה חזקתו לאלתר].

16 וכ"מ ב**רש"י** [ז., ובמשנה כב.] גבי חלונות דהחזקה בג' שנים בלא טענה. וכ"כ ה**תוס' רי"ד** [כאן].

17 וצ"ב היכן מצאנו לזה שיעור ג' שנים. ובגמ' [לק' כט.] יש ס"ד דחזקת ג' שנים משום דלא קפיד וסובל עד שיעור זה, אך הגמ' דוחה דהטעם משום דמיזדהר בשטרו [ולק' בעזה"י יתבאר הגדר בזה]. וא"כ במקום דליכא שטר מה שייך שיעור זה [למסקנא].

18 [ועד"ז כת' **רשב"ם** נח: ונט. דחזקת זיז ומרזב וכו' הוה בג' שנים].

19 ויל"ד מה סברא בזה, דאם שתיקתו הוא ראיה לאלתר, א"כ במחילה דל"צ קנין יהני ג"כ. ובפשוטו השיעור ג"ש הוא מדין שמבאד את השטר, ולא תליא בסבלנות [וכמו שהקשה ה**רמב"ן** לעיל]. ובדברי ה**תוס'**

שם. **והקצות** [קנה טז] הקשה מה מהני חזקה בנזיקין, ואפי' הקנה לו, הא קרע כסותי יכול לחזור בו[20] [וכדאי' ב"ק צג.]. והקצות הביא בשם **אחיו** דכיון דסמך ברשותו הוה סמך בהיתר, ושוב אי"צ להרחיק[21].

והאבה"א [א ג] תי' דהיא דיש לו רווח ושימוש בזה מהני קרע את כסותי, וקנה זכות בגוף הגדר. ואילו קרע כסותי בעלמא אין לו בזה רווח ממון בקריעה זו.

ובמשנת ר' אהרן [עמ' צה, וכעי"ז בחזו"א יא ה] כתב דכיון דיסוד הרחקת נזיקין הוא משום *תביעת שעבוד* ממון זה ע"ז, שייך מחילה על זכות זו.

ועוד תי' **האחרונים** דקונה זכות שימוש בשדה חבירו, להכניס נזקיו ברשותו. **ובחי' ר' שמעון** [א ג] ביאר דהתורה לא חייבה מזיק ברשותו, וכל נזקי שכנים הוא משום שנכנס הבל או לחות דידיה לחצר חבירו. אבל אם קנה רשות מחבירו שיהא לו *זכות להכניס* את המזיק שלו, הוה חצר דידיה לענין זה, וממילא הוה מזיק ברשותו.

ולדברי הקצות עולה דמחילת נזיקין סגי בנתינת רשות, והתחיל להשתמש[22]. **והנתיבות** [שם כ] הביא דמשמע בראשונים דבעי דוקא קנין[23]. דהקנין נותן אלימות לדבר. [והרמב"ן ונמוק"י בסוגיין הביאו בזה ב' צדדים אי צריך דוקא קנין. וע' בסמוך].

בקוטרא ובית הכסא. **והרמב"ם** [יא ד] כתב למה שנו נזיקין אלו, לפי שאין דעתו של אדם סובל נזיקין אלו, וחזקתו שאינו מוחל כיון שהזיקן קבוע. **והראב"ד** הק' דאף חופר בורות הוה היזק קבוע, ויש חזקה [ע' לק' נ:][24].

תוד"ה אין חזקה. אור"ת דאפי' הקנה יכול לחזור בו, דקנין בטעות הוא וכו'. והראשונים הביאו כן מה**ירושלמי**[25].

בא"ד ואין נר' וכו' איכא למידק הא ראיה יש וכו'. **והרמב"ן** הביא כן בשם **י"א** דאנן סהדי דלא שתק למחול[26]. וכן **רבינו יונה** [לקמן כה:] ביאר דאין דרך למחול נזקין אלו, אבל כשיש עדים מהני[27].

והרמב"ן הביא י"א דמהני חזקה ג' שנים בקוטרא ובית הכסא, ורק חזקה דלאלתר ל"מ [לדעת הראשונים דחזקת נזקין לאלתר]. אבל **ברמב"ם** מבואר דאף חזקת ג"ש ל"מ. [ולרבינו יונה דבעי ג"ש וטענה בכל נזיקין אין מקום לזה].

שם. **ורבינו יונה** דחה דאין לדייק הא ראיה יש, דהא סתם חזקה יש עמה טענה[28]. [**ובהג' ראמ"ה** כת' דהכא ל"ש לדייק הא ראיה יש, דכל הטעם דליכא חזקה משום דליכא ראיה].

מבואר דיש שיעור שתיקה בג"ש. ולכאורה כוונת **הרש"ש** דיש קצת ראיה בשתיקה דלאלתר ראה ושתק, וזה מהני בטענת ברי. וג"ש הוא ראיה יותר חזקה. ועוי"ל ע"פ דברי ה דבג"ש נחשב מוחזק, ועי"ז מהני שתיקתו לחוד.

20 [וכקו' הרא"ש [לע' א ב] לענין היזק ראיה]. **והב"ח** [ס"ס קנה] הק' גבי קוטרא דל"מ חזקה, א"כ אמאי מהני דקנו מידו. והא קרע את כסותי יכול לחזור בו. וכת' דמ"מ אם קנו מידו אלים ליה קנין סודר דלא מצי למימר סבור היה שיכול לסבול.

21 **והקצות** כת' דאף לדעת **רש"י** [יח:] דלמסקנא לא מהני סמך בהיתר, ברשות גמור מהני. והנתיבות והאחרונים חלקו.

22 ובחי' ר' שמעון הק' דלפ"ז אף היכא דהקנה לו לא מהני, עד שיתחיל אח"כ להשתמש. ואילו מדברי הראשונים משמע דמהני קנין.

23 והנתיבות הביא **דרשב"ם** [לק' נח: ד"ה המזחילה] כתב דודאי נתרצה עמו בדמים. משמע דצריך קנין דוקא. וכן כל **הפוסקים** כתבו הלשון וטענה שקנאו, משמע דמחילה לא מהני.

24 [**והמפרשים** דחו דהתם איירי בחזקה שקנה את גוף הקרקע, ומזיק את שלו. ואילו הכא שנתן לו זכות להזיק את של חבירו].

25 גבי נכנסין ויוצאין [לעיל כ:] דדעת רשב"ג אף משקבל עליו יכול לחזור בו. והירושלמי מק' אתיא רשב"ג כר"מ דר"מ ס"ל [כתובות צה] יכולה היא שתאמר סבורה הייתי לקבל ועכשיו איני יכולה לקבל. והרמב"ן דחה דהירושלמי איירי שקיבל בשתיקה.

26 וכ"כ **רבינו יונה** דבדברים שאין דרך לסובלם יש לתלות שלא הוצרך למחות. אבל ב**הג' ראמ"ה** כת' דסברת ר"ת מוכחת, דכמה שיותר קשה לסבול היה לו למחות יותר.

27 ועפ"ז כתב רבינו יונה דאם החזיק עד שלא בא דבר הניזק מהני, דבזה דרך למחול [ומהני חזקתו אף כשיבא דבר הניזק, ולא אמרי' דאדעתא דהכי לא מחל]. וכ"כ הנתיבות [קנה כ] דהיכא דנתן רשות בפירוש להעמיד מזיק, קודם שיבא דבר הניזק. מהני אפי' בקוטרא ובית הכסא.

28 ועד"ז הביא הרמב"ן דחזקה גופה הוה ראיה.

באו"ד הא ראיה יש. ומהני קנין שהקנו. **והרמב"ן** הביא צד דדוקא מחילה ל"מ, אבל אי מכר לו זכות מהני[29]. **והרמב"ן** דחה דאין לחלק בין מכירה למחילה. **והרמב"ן** כת' דנראה דכשנתן לו רשות לנזקין אף אי"צ קנין. ויש חילוק בנזקין אלו בין ראה ושתק לנתן ומחל לו בהדיא.

והנמוק"י הביא בזה מח' אי צריך קנין במחילה, ול"מ מהסתלק בדיבור בעלמא. ואף דבעלמא מחילה אי"צ קנין, הכא הוה מעין מכירה. ואיכא מרבוותא דל"צ קנין.

תוד"ה בקוטרא. נר' לר"י דדוקא בקוטרא דכבשן שהוא גדול וכו'. אבל ה**נמוק"י** הביא בשם **ר' חסדאי** דכל עשן הוה קוטרא, ונקטו כבשן, דהוה קבוע, לאפוקי אינו רגיל.

באו"ד ודוקא נמי ביה"כ וכו' אבל שלנו שהוא מכוסה וכו'. וכ"כ **רש"י** בתי כסאות שלהם ע"ג קרקע ונראה לעינים. אבל **הר"ן** כת' דאפי' מכוסה כל שיש ריח רע שאין דרך לסובלו ל"מ חזקה.

והנמוק"י כת' דאף בעשן הרגיל ובית הכסא מכוסה יש חיוב הרחקה, אלא דמהני חזקה. [וכ"כ הב"י ס"ס קנה].

תוד"ה לדידי. פי' שהיה איסטניס וכו'. וכ"פ **רבינו יונה** **והרא"ש** דדוקא כשידוע שאינו יכול לסובלו[30]. [ואע"ג דרוב בני אדם סובלים אותו. ולא אומרים דבטלה דעתו אצל כל אדם].

וכ"כ ה**שיטמ"ק** [בשם שיטה לנ"ל] מסתברא דלאו כל אדם נאמן לומר כן אלא גברא רבה דלא משני בדיבוריה, א"נ דידוע ובריר לן מילתא שהוא לא סובל.

שם. **והריטב"א** הביא דיש דל"ג 'אנינא דעתיה', ותבעו משום הפסד. **והריטב"א** חלק דדוקא הפסד הגוף הוה כקוטרא ובית הכסא, אבל הפסד ממון מהני חזקה.

מרחיקין את השובך

מרחיקין את השובך מן העיר. **פרש"י** משום זרעוני גינות. **ותוס'** פי' משום התבואה הפרוסה בגגות וחצירות.

ותוס' כת' צריכותא דבעיר לא שכיח תבואה כ"כ. ובשדות מכוסה. **והריטב"א** כת' צריכותא דבעיר הוה הזיקא דרבים [ואילו בשדות כל שדה בפנ"ע].

שם. **הריטב"א** כת' דיוני שובך הוה תולדה דשן ממש. וכ"כ ה**נמוק"י** [כב:] כתב דמתני' אף לר' יוסי משום שן דיונים, דדמיא לשן דשור אע"פ שאינו שלו לגמרי, אלא מפני דרכי שלום[31]. וכן ה**מלחמות** [ט: בדה"ר] כת' דמודה ר' יוסי במתני', וכת' דאי קנין דבורים תורה היינו נמי שן דאמר רחמנא לתשלומין, כדאמרי' ובער. אלא דלא קני להו אלא מפני דרכי שלום, מיהו כי שכיח היזקייהו ודאי מסלק ליה.

וה**קצות** [קנה ט] העמיד דפליגי בגדר הך הרחקה. דלדברי הנמוק"י חייב להרחיק מחמת דדמי לשן. ואילו לדעת המלחמות כיון דהוה דרכי שלום בעלמא ליכא בזה חיוב שן [אלא סברא דשכיח הזיקא[32]]. והקצות כת' דנפק"מ היכא דהזיק דלדעת הנמוק"י חייב מדין שן. ולרמב"ן תלי במח' בשאר הרחקות [היכא דהוה גירי] האם חייב לשלם. והקצות ביאר דיתחייב מדין מעמיד [ב"ק נו:].

והרמב"ם הביא דין שובך בהלכות גזילה [ו ט] [אחרי דין אין פורסין נשבין, בכלל דיני גזל מדבריהם[33]], ולא הל' שכנים[34].

והריטב"א כת' דמרחיקין את השובך אף קודם שיבואו יונים, דכיון דהשובך עשוי ליונים

---

29 וביאר דהיכא דמכר ליה אי לא מצי מקבל ליפוק מהתם, אבל במחילה יכול לומר סבור הייתי לקבל ואיני יכול לקבל.

30 וה**גר"א** ציין לדברי **הרא"ש** [ברכות ס"פ ב] [דלענין רחיצה וסיכה של אבל איסטניס] לא כל דאמר איסטניס אנא מהמנינן ליה עד שיאמרו בקיאים.

31 וכ"כ **הר"ן** דאע"פ שאינו אלא גזל מפני דרכי שלון, לענין הרחקת נזיקין עשאוה כשלו, וחייבוהו להרחיק.

32 אך לכאו' כוונת הרמב"ן דחייב כעין שן, ושא"ר כוונתם להעתיק דברי הרמב"ן.

33 וקצת משמע דהוא משום שגוזל התבואה, ולא משום 'מזיק'. ויש לדחות דהרמב"ם כללו אגב דין פורשין נשבין.

34 וכן המאירי הביא דהרמב"ם הביאו בהלכות גזילה דדברי סופרים. וכת' דעפ"ז מי שעבר ועשה אי"צ לשלם. [משמע דאילו הוה מהלכות נזקי שכנים צריך לשלם. וצ"ב].

חשיב גירי[35].

ואם לקחו אפי' בית רובע ה"ה בחזקתו. ה**ראשונים** הביאו מה**תוספתא** אי' דאפי' נפל חוזר ובוניהו [וכן הביא הריטב"א לע' כב.]. [ולא אמרי' דהשובך הוה חזקה לגופו בלבד]. ויל"ד האם הך ס"ד בעיקר הא דסמך בהיתר, שיהני רק לשימוש זה, ול"מ כשחוזר ובונה[36]. או דהך ס"ד בדין טענינן, דכשחוזר ובונה נחשב 'מוציא', ול"מ חזקתו הראשון.

וה**רשב"א** כת' כעי"ז מי שיש לו חלון על חצר חבירו ונפל הכותל, כשחוזר ובונה כותל אחר פותח חלון במקום הראשון.

תוד"ה בית. ור"י ורבנן ל"פ כמה שגר היונה וכו' אלא דרבנן סברי תו לא מזקי. ו**רבינו יונתן** [בשיטמ"ק] כת' דר' יהודה חייש שפעמים[37] מתחילה לעוף ומעופפת בכל יכולתה, ונחה שם ואוכלת. ורבנן לא חיישי' להכי.

איבעי"א דכנעני. ה**רשב"א** כת' דאפי' למ"ד גזל עכו"ם אסור, יוני שובך שאני, דאפי' בישראל אינו אלא מפני דרכי שלום. והריטב"א כת' דמ"מ יש בזה משום חילול השם. אלא דאינהו גופייהו לא קפדי בהא.

זאת אומרת טוענין ללוקח וכו'. **פרש"י** דאשמוע' מתני' דכיון דלקחו מאחר אי"צ להרחיק, דטענינן שהמוכר נתפייס וכו'.

וה**ראשונים** [רבינו יונה] הביאו דמבואר דאף חזקת תשמישין צריך טענה שקנה או מחל לו בפירוש. דאל"כ אמאי צריך טענינן[38]. ו**רבינו יונה** כתב דיש לדחות דטוענים ללוקח שלא מיחה המערער.

וה**רמב"ן** דחה די"ל דשאני שובך משאר נזיקין, כיון דהיונים נכנסים לרשות חבירו, בזה כו"ע מודו דבעי קנין[39]. דעיקר ממונא קא מחסר ליה ושקיל מיניה, ולא דמי לשאר ניזקין דלא אתי ליה מיניה כלום[40].

וה**רמ"ה** כת' דאי"צ טענה להדיא שלקחה או מחילה בהדיא, אלא בעי' טענה דנתברר הנזק לניזק ושתק[41]. [וצ"ב דא"כ לא שייך לגדרי 'טענה']].

וה**חזו"א** [יא ז] ביאר דכיון דטוען הניזק ברי שמיחה, אילו המזיק טוען שמא אינו נאמן, ולכן טענינן.

וה**תוס' רי"ד** כתב דבעלמא המחזיק צריך חזקת ג' שנים [ואי"צ טענה], אבל יש מעלה יתירה ללוקח וליורש, ואף שלא החזיק ג' שנים הוה בחזקתו. דאמרי' אימור מחלו לו השכנים למחזיק בפירוש. ואע"ג דאי הוה מחזיק קמן לא היה נאמן עד דמייתי ראיה, טענינן להו משום דלא ידעי להביא ראיה[42].

וה**תוס' רי"ד** הביא כעי"ז דאפי' למ"ד המלוה את חבירו בעדים צריך לפורעו בעדים, ואם הוא טוען ואומר פרעתי אינו נאמן עד שיביא עדים. ואפ"ה אם באין לגבות מן היורש טוענין לו ב"ד דילמא פרעיה. וההוא דלא ידע במילי דאבוה לאתויי סהדי. [וע"ע לק' נב:].

יורש תנינא וכו'.[43] בגמ' [גיטין נח:] אי' כגון זה טוענין ליורש וללוקח, ו**רש"י** כת' אפי' למ"ד 'בב"ב' דאין טוענין הכא מודה. ו**תוס'** [גיטין שם] חלקו ולא מצינו בזה פלוגתא, אלא אמרי' בסוגיין זאת אומרת טוענים.

א"נ אחולי אחול בני רה"ר גביה וכו'. ו**תוס'** פי' דהיינו ז' טובי העיר. [והגמ' בסמוך אי' מאן פייס, **פרש"י** מי רשאי לקבל מעות. ומשמע דזה הצריכותא האם רשאי למחול זכות הרבים. ויש לדחות דכוונת הגמ' דלא

---

35 [ולכאו' כוונתו דאף דבשעה שהניחו אותו אינו מזיק. אפ"ה חשיב גירי דיליה, דהוה חיוב ממונו ממש].

36 אך הריטב"א [לע' כב] הביא מהא דהיה כותל דוושא נפל חוזר ובונה [ומשמע דאף היכא דידעי' שקנה].

37 וביאר שבבקר היא רעבה, ואף שסמוך לה גנות ושדות שתוכל להשביע רעבונה מהם עפה רחוק, ואינה רוצה לנוח בינתיים ועל זה נאמר כיונה פותה אין לב.

38 וכן ה**רמב"ן** הוכיח עפ"ז דכל חזקה בנזקין בעי ג' שנים וטענה. וכה"ג קוטרא ובית הכסא ל"מ חזקה לעולם.

39 ואינו חייב לסלק היזיקו ולא לשלם ויש לו לזה לגדור, לפיכך צריך טענה.

40 וה**אחרונים** העירו דלא נאמר טענינן להוציא, א"כ היאך טענינן שקנה זכות זה.

41 אף כת' דדוקא ג' שנים, דלא מהני חזקה בפחות מג' שנים [אף דהמוכר נאמן לטעון ודאי דראה ושתק בפחות מג' שנים]. וכת' דאף דל"ד לטענינן דהתם דמיירי בטענת מכירה ומתנה. מ"מ בכ"מ טענינן ליורש וללוקח, האי כי דיניה והאי כי דיניה.

42 וכת' דה"נ חזקת תשמיש בעלמא. אבל כשמחליטין גוף השדה לא טענינן להו עד דאיכא חזקת ג' שנים.

43 וה**ריטב"א** כת' ובלבד לאוקמח ממונא.

שכיח דז' טובי העיר ימחלו, ושאר אנשי העיר אינן רשאין].

אימא פיוסיה פייסיה, א"נ אחולי אחיל גביה. צ"ב מהו ב' אופנים. וה**ב"ח** גרס פייסי בממון [או אחיל בחינם]. וה**רמ"ה** כת' פייסיה קודם שעשה שובך, א"נ [לאחר שעשה שובך] איתברר ליה הזיקיה ושתיק. [וכת' דל"צ טענה דהקנאה גמורה, או מחילה בהדיא. ע' לע'].

צריכא. ה**מלחמות** [לק' ע:, לז. בדה"ר] חלק מכאן אמש"כ ה**בעה"מ** [שם, וכ"ד **תוס'** גיטין ב. וכ"מ] דאין טענינן ליתומין במילתא דלא שכיחא. וה**מלחמות** דחה שהדבר רחוק מאד מאד לפייס את הרבים, דמאן מחיל ומאן פייס ואעפ"כ טוענין ויורש ולוקח.

דף כג:

ניפול

בתוך נ' אמה ה"ה של בעל השובך וכו'. ה**ריטב"א** ביאר דאף הוה דבר שאין בו סימן, דלא מייאשי מפני שחזותו מוכיח עליו [וע"ד הא דאי' ב"מ כא:]. וחשיב אבידה שיש בו סימן.

ומשמע דחוץ מנ' הוה של מוצא, כדין דבר שאין בו סימן. [וכ"כ ה**רמב"ן** בהמשך הסוגיה]. וה**סמ"ע** [רס לב] כת' דרוב עוברי דרכים נכרים[1].

נמצא בין ב' שובכות. פ**רש"י** בין נ' לשניהן. ה**רש"ש** הק' דבקו' הגמ' [בסוף העמ'] מבואר דאיירי חוץ מנ' אמה[2]. ואף לתי' הגמ' איירי חוץ מנ', ובשביל של כרמים. [אלא דתוס' כד. כת' דהמ"ל תוך נ']. וצ"ב אמאי רש"י [והרע"ב] נקט דלא כגמ'.

מחצה על מחצה יחלוקו[3]. ה**אחרונים** [נתיבות עו ד, וכ"כ התשב"ץ ב ערב] הביאו דיחלוקו מדין דררא דממונא. וכמ"ש **תוס'** [לק' לה. ושא"ר] דהיכא דאין מוחזק או חזקת מ"ק אף רבנן מודים לסומכוס דיחלוקו[4]. ואף בסוגיין נחשב דררא דממונא מחמת דין קרוב. ויש שדנו דהכא ל"צ דררא דממונא, דנפסק דין יחלוקו בלא לשמוע טענותיהן כלל[5].

ועוד העלו ה**אחרונים** צד די"ל דיחלוקו מדין שנים אוחזין, וע"פ דעת ה**רמב"ם** [טוען ט ז] דשנים היושבים בצד ערימה יחלוקו, וכדין שנים אוחזין. ועוד יש שביארו דכיון דהגביה עבור שניהם נחשב תרוייהו מוחזקין [וכמ"ש תוס' ב"מ ב. דבמנה שלישי הנפקד מוחזק בחזקת שניהם[6]].

וה**קוה"ס** [ח ו] הביא דמבואר בסוגיין דמהני רוב בממון כשאינו נגד מוחזק [ע' תוס'], דכל שתחילת דינו יחלוקו [דדררא דממונא] דאין א' מוחזק בו יותר מחבירו לכו"ע אזלי' בתר רוב[7]. [ולכאו' יש לדחות דהכא כל גדר דררא דממונא הוה מחמת קרוב, א"כ פשיטא דרוב עדיף].

שם. יחלוקו. וה**אחרונים** [דברי חיים קידו' כא] הקשו דנימא דכיון דיש הכרעת קרוב כנגד קרוב, א"כ יהא מונח. וכמו סימנים וסימנים [ב"מ כח.]. אך **רע"א** [ב"מ שם] הק' להיפך, אמאי לא אמרי' סימנין וסימנין יחלוקו. וה**גר"ח** [סטנסיל רס] ביאר דהוה ספק בהשבת אבידה. ורמיא עליו חיוב השבה לבעלים, ולכן ל"ש דין יחלוקו[8].

וה**אחרונים** [חי' ר' שמעון ח, קוב"ש עט] תי' דהכא קודם שהגביה כבר היה המצב מסופק, וחל בו דין יחלוקו.

---

1 וה**תו"ט** השיג תיפו"ל דאין בו סימן. וה**ש"ך** כת' דדילמא לא ידע נפילתו, ומש"ה צ"ל דרוב עוברי דרכים נכרים. והביא דכ"מ בתוס'. אבל הביא דברמב"ן מבואר משום דאין בו סימן. וכת' דצ"ל דגוזלות מידע ידע בנפילתן.

2 וכ"כ **רש"י** [בד"ה וליזיל] דקס"ד אחוץ לנ' אמה כו'. [והרש"ש תמה עוד דלשונו אינו מדוייק, דאף למסקנא נמי הכי קאי].

3 ויל"ד אי היינו דוקא בצמצום חציו לכאן וחציו לכאן. או כל היכא דחלק קרוב לכאן וחלק לכאן יחלוקו. ואת"ל דבעי' צמצום ממש [ואל"כ שדינן ליה בתר הרוב], א"כ תלי במח' האם אפשר לצמצם [ולמ"ד א"א לצמצם הוה ספק למי קרוב].

4 [וכדאי' ב"מ קטז: הבית והעלייה שנפלו יחלוקו. עי"ש בראשונים]. ועפ"ז הוה משנה מפורשת כאן, וצ"ע דתו' לא הביאו מקור מסוגי'.

5 ועוד דלכאו' איירי בשמא ושמא [וכ"כ ר' שמואל].

6 אך ע' בסמוך דהאחרונים נקטו דהטעם דחל הדין קודם שיגיע לידו.

7 והביא דאפי' בתר קרוב אזלינן בכה"ג, וקרוב לא עדיף כרובא. וכת' דהכי נמי מהני ברי ושמא [אך הביא דנח' בזה הראשונים, ע' בסוגיות לק' לד. ולג.].

8 ועד"ז ביארו הא דל"מ ברי ושמא באבידה [וע"ע חי' ר' שמעון].

ומש"ה אינו חייב יותר[9].

ועוד חילק הקוב"ש דגבי סימנים וסימנים יש ראיה לכל א', אבל בסוגיין אינו קרוב לזה יותר מזה. ובין שניהם אין תורת קרוב.

תוד"ה חוץ. דאזלי' בתר רובא דעלמא, ואפי' למ"ד אין הולכין בממון אחר הרוב וכו'[10]. **הרש"ש** נקט דכוונת התוס' להק' דכיון דאין הולכים בממון אחר הרוב, א"כ יש לנו לילך אחר קרוב. [וכ"ה מפורש ברמב"ן על קו' הגמ' על ר' חנינא, הא גבי ממון ל"מ רוב. ותי' דהיכא דליכא חזקת ממון אזלי' בתר רוב]. [אך יל"פ דתוס' הק' קו' בעלמא. ניזל בתר קרוב].

והרש"ש תמה דאי אין הולכין בממון אחר הרוב, א"כ כ"ש אחר הקרוב, דרובא עדיף. [וכ"כ **הרמב"ן** בתי', דכיון דאזלי' בתר קרוב בממון במתני', כ"ש בתר רוב].

בא"ד הכא דליכא מוחזק אזלי' בתר רוב. ויל"פ דל"מ רוב כנגד חזקת ממון. ועוד אפשר דכל היכא דבא להוציא מחבירו ל"מ[11]. [וע"ע בסוגי' לק' צב.[12]]. אבל **רש"י** [ב"מ כד: ד"ה מי] כת' דלא אזלי' בתר רובא בממונא. משמע גם במקום דליכא מוחזק.

בא"ד וי"ל דתקנ"ח[13] היא כדי לקיים מצוות השבה[14] וכו'. **הרש"ש** ו**החת"ס** דנו דאף מדאוריי' נימא דאפשר לברורי לא סומכים על רוב [וכדאי' בפסחים ד]. וציינו לדברי המג"א [תלז ד] דה"מ כשהוא נגד חזקה.

סוגיית רוב וקרוב

א"ר חנינא רוב וקרוב וכו'. **פרש"י** אע"ג דתרוייהו דאורייתא, וקורבא דאוריית' דכתיב והיה העיר הקרובה וגו'.

והאחרונים חקרו בגדר הכרעת 'קרוב', האם הוא הנהגה בספיקות[15], או דמהני להכריע את הדין[16]. **והביאו דתוס'** [כד. ד"ה לימא] כת' דלמ"ד קרוב עדיף נחשב 'ודאי'. **והאחרונים** נקטו דמבואר דמהני להכריע את שורש הספק[17]. [ומשמע מדבריהם דהוה סברא שמברר את הספק[18]. אך יל"פ דודאי הוה גזיה"כ, אלא דגדר הגזיה"כ לדון ע"פ הסברא].

[והקוב"ש דן די"ל דבזה פליג מ"ד רובא עדיף, דס"ל דקרוב הוה הנהגה, ול"מ להכריע את הספק].

ואע"ג דרובא דאורי'. **פרש"י** דכתיב אחרי רבים להטות. **והראשונים** [ריטב"א ור"ן] הוסיפו א"נ מעדים זוממים [וכדאי' חולין יא:][19]. **והגמ'** [חולין יא.] לומדת מהך קרא לענין רובא דאיתא קמן. והגמ' מקשה מנ"ל רובא דליתא קמן. והגמ' דנה מכמה דינים, ניחוש דילמא טריפה וכו'. והגמ' מביאה מעדים זוממים שנהרגין, ולא חיישי' דילמא טריפה. והגמ' מקש' דילמא היכא דלא אפשר לא חיישי', ומנ"ל דהיכא דאפשר סמכי'. **ורש"י** [שם יב.] כת' דלמסקנא רובא דליתא קמן אפי' היכא דאפשר הוה הלכה למשה מסיני[20]. א"נ ילפי' אחרי רבים להטות בין רובא דאי' ובין ליתא קמן.

ומבואר בגמ' שם [דס"ד] דרובא דאיתא קמן עדיף מרובא דליתא קמן. אך האחרונים [ש"ש ב טו, רע"א כתו'

---

9 ועוד דנו האחרונים דכיון דחל בו דין יחלוקו [ע"פ תוס' ב.] שוב הוה בתורת ודאי.

10 מבואר בתוס' דאף רובא דאיתא קמן ל"מ בממון. אבל **הגליון תוס'** [בשיטמ"ק צב:] כת' דדוקא ברובא דליתא קמן ל"מ בממון. אבל רובא דאי' קמן מהני. [וע' רשב"ם צב:]. וע"ע תה"ד [שיד] ותוס' [כתובות טו: וב"ק כז: וסנהד' ד]. ואכמ"ל.

11 [וה**אחרונים** דנו אי מהני רוב כנגד חזקת מ"ק בממון, ע' ש"ש ד כד].

12 ו**רשב"ם** [לק' צב:] כת' דלא אזלי' בתר רוב בממונא, אלא בתר מוחזק, אם יש לו שום טענה. [ויש שדייקו מדבריו דרוב ל"מ כנגד טענת ממון].

13 ועד"ז כ' **הרמב"ן** דלענין הכרזה כיון דאיכא סימנים מחייב להכריז, דדילמא דישראל הוא, וחזקתו של [המוצא] ל"מ, דאין לו בה כלום.

14 ו**בגליון מהרש"א** ציין לדברי **הפלתי** [ס"ס טז] דל"מ ס"ס לפטור ממצוה.

15 ו**הקוב"ש** [עח] חקר אי יסודו דין בירור, דמסתבר שהגיע מכאן. או דהוה גזיה"כ ואינו מברר [דומיה דהא דמוקמי' הדבר על חזקתו].

16 ונפק"מ דמהני חזקה במקום תרי ותרי [ונח' בזה אי תרי ותרי ספיקא דאוריי'], ואילו בירור של סברא ל"מ. [וכן יל"ד האם מהני רוב, דאף דיסודו סברא. מ"מ י"ל דגדר ההכרעה מגזיה"כ].

17 והקוב"ש כת' דהיכא דאינו מברר את גוף הספק לא נחשב 'ודאי'. וכמו מח' הפוסקים, אף דנקבע הדין לעשות כדברי הרוב, ואין כאן ספק. מ"מ אינו ודאי. ומש"ה חשיב ספק ערלה.

18 [וכעין אנן סהדי]. אך ציינו **דרע"א** [כתובות יג:, וכן הש"ש ב טו] כת' דכל רובא דאיתא קמן ע"כ הוה גזיה"כ [והכרעה בעלמא].

19 [ולפ"ז דנו על רובא דליתא קמן. ואף דתחילת סוגיין ודאי קאי ארובא דאיתא קמן].

20 ו**בהג' פור"י** כת' דנקטו הכא רובא דאורייתא, דילפי' מקרא. דלצד דהוה הלממ"ס, צ"ל דקרוב עדיף.

יג:] כת' דרובא דליתא קמן הוה סברא, ומש"ה עדיף מרובא דאיתא קמן[21].

אפ"ה רובא עדיף. ה**אחרונים** חקרו מ"ט רוב עדיף, האם הוא משום דסברתו אלימא [דיש לתלות יותר שהגיע מהרוב], או דקי"ל דיש כח להכריע טפי. ו**הריטב"א** כת' דאפ"ה רובא עדיף, ואפשר דגמ' גמיר לה.

ו**הקוב"ש** [עח] כת' דאפ"ל דרוב מהני לברר את הספק[22]. וכיון דנתברר הספק אין מקום להנהגת הקרוב [שע"י הרוב נסתלק הספק][23]. [ועד"ז כת' בשו"ת חמד"ש בפתיחה, וכן אה"ע מג מ].

ו**הדבר אברהם** [א ד ו] דן לפרש דענין הקרוב כמו הרוב. וסברת הרוב מהני לבטל את הסברא דשייך לקרוב[24].

ו**השאילתות** [ויקרא שאילתא סח] כת' דאע"ג דרובא דאורייתא וקרוב דאורייתא *סברא הוא* דרובא שכיח יותר מקרוב, וכי כתי' והיתה העיר הקרובה אל החלל בששתיהן שוות. אבל היכא דחדא רובא היא, בתר רובא אזלינן.

ו**האחרונים** דייקו דהנידון אי רובא עדיף או קרוב עדיף, ומשמע דאין צד דרוב וקרוב שקולים הם. [וכ"מ תוס' כד.].

ו**הפנ"י** [ביצה י:] ביאר דל"ש כלל לומר דכי הדדי נינהו, דבכל התורה אזלי' בתר רוב. ואילו קורבא מצינו רק בעגלה ערופה. ועיקר חידוש דר' חנינא לדחוק דבעגלה ערופה איירי דוקא במקום שאינו כנגד רוב. [ולולי ר' חנינא ילפי' מעגלה דקרוב עדיף מרוב].

ו**הפרמ"ג** [שכה מ"ז ז] נסתפק כשיש רוב כנגד קרוב וחזקה, האם אזלי' בתר קרוב ע"י סיוע החזקה[25].

ו**בגמ'** [ביצה י:] הביאו מסייע לר' חנינא מהמשנה [שם] גבי מוקצה ביו"ט, דהיכא דזימן אפרוחים בקן ומצאו במקום אחר אסור, דתלי שבא מרובא דעלמא. ולא תלי' שהגיע מהיכא דזימן, דהוה קרוב. ש"מ רובא עדיף מקרוב[26]. [והגמ' דוחה כשיש דף, ומש"ה יש לתלות מעלמא].

ו**הט"ז** [או"ח שכה ז] הביא דמבואר בגמ' [ביצה] דאף באיסור דרבנן אמרי' דרובא עדיף. אבל הפנ"י [שם הנ"ל] דן דהוה דבר שיש לו מתירים, ומש"ה מספק לחומרא.

תוד"ה רוב. ותי' ר"י ב"מ כשאין דלתות מדינה נעולות, דאיכא תרי רובי[27].[28] ותוס' הק' דטעמא דבעינן תרי רובא דרבנן, גזירה אטו קבוע[29]. אך דעת ריב"מ מבואר דתרי רובי עדיף [וכ"כ **תוס'** [יבמות פא., זבחים עב:] דתרי רובא עדיף, וס"ד דיהני בעבודה זרה[30]]. ו**האחרונים** הק' במה אלים תרי רובי מחד רובא. ועוה"ק

---

21 ורובא דליתא קמן נחשב 'ודאי'. [לאחר שגילתה התורה דאזלי' בתר סברא זו]. אבל רובא דאיתא קמן הוה גזיה"כ לומר דפריש מרוב, שהרי יכול לפרוש אף מהמיעוט. [ומש"ה לא נחשב עשירי ודאי וממזר ודאי].

22 ועד"ז ביאר הא דרובא עדיף מחזקה, דחזקה אינה מבררת את הספק אלא דגזה"כ דאין מוציאין הדבר מחזקתו בספק, ובמקום שרוב מברר את הספק אין מקום לחזקה. שע"י הרוב נסתלק הספק. אבל לולי קרא דרובא לא הו' ידעינן דסומכין על הרוב לברר את הספק. [ועד"ז כת' ה**פנ"י** [כתובות יב קו"א] לבאר הא דרוב עדיף מחזקה].

23 וביאר בזה דברי התוס' בחולין [הו' בסמוך], דכ"ז לאחר שנתחדש דין רוב. אבל לולי הכרעת הרוב, ודאי שקרוב עדיף.

24 ו**בחי' הגר"נ** העלה צד דהנידון דסברת רוב סותר לסברת הקרוב. ומש"ה במקום שיש רוב, ל"ש סברת הקרוב. [אף במקום דל"ש הכרעת הרוב]. וביאר בזה מ"ד דאזלי' בתר קורבא דמוכח, היינו משום דסברת קורבא שייך כה"ג, אף במקום רובא דעלמא. ודוקא קורבא דאינו מוכח סברת הרוב עדיף. [ובזה חלק ר' חנינא דרובא עדיף מגזיה"כ. ואף היכא דיש סברא לקרוב].

25 וכ"ד ב**שו"ת שואל ומשיב** [קמא א קנח], אבל ה**פלתי** [סג ג] נקט דרובא עדיף [והביא דכה"ג איירי ר' חייא [כד.] אף דיש חזקת טהרה]. והפלתי כת' דתוס' לא תי' דר' חנינא קמ"ל דאף במקום חזקה רובא עדיף, דאינו מבואר מדברי ר' חנינא.

26 ו**פרש"י** אם בא מעשה לפנינו, ויש לתלותו בדבר הקרוב לו להתיר או לאסור, ויש לתלותו אחר הרוב לענין אחר, הלך אחר הרוב. ואף במתני' דהתם הא איכא למתלי' להנך שחורים באותם שהיו אתמול בקן שבצדו, ולא תלינן. אלא אמרי' מעלמא אתו ומרובא פירשו.

27 וכדאי' בגמ' [כד.] ש"מ אי' לדר' זירא, ואי"צ תרי רובא. אך ה**אחרונים** הק' דאדרבה מבואר בגמ' [שם] דהוה ב' קו'.

28 ו**החת"ס** הק' דמבואר בברייתא [כתו' טו.] דאף ט' צפרדעים אזלי' בתר רוב, ול"צ תרי רובי [ואף דקרוב לא' מהם]. ותי' די"ל דהתם חזקת טהרה מסייעת [ורוב וחזקה מהני, ול"צ תרי רובי]. ואילו ט' שרצים וחד צפרדע הוה לחומרא [וכדאי' בגמ' שם]. [ומבואר דלולי תרי רובי הוה ספק להך מ"ד].

29 ו**הקוב"ש** דחה דהגמ' [שם] קאי למסקנא דרובא עדיף, ורוב לחוד מהני. אבל למ"ד דקרוב עדיף, י"ל דתרי רובי עדיף.

30 וכן **תוס'** [כתוב' יד.] דנו דיהני תרי רובא ביוחסין. ו**הרמב"ן** ו**ריטב"א** יבמות סז: דנו לענין חיישינן

ה**קוב"ש** [פ] הרי הגיע רק מא' מהם, או מהעיר או מהמדינה ואין כאן ב' רוב[31].

בא"ד ונר' לר"י דאי ממתני' הו"א בנמצא באמצע. [וה**אחרונים** חקרו אי נחשב קרוב כנגד קרוב, ומהני רוב להכריע. או דכיון דבאמצע ליכא קרוב כלל].

וה**תוס' רי"ד** כת' ליישב דס"ד דמתני' איירי כשיצא מחזקת החנויות, שנמצא באחד ממבואות העיר ואין לומר שם קרוב אלא רוב לבד. ובזה חידוש ר' חנינא דוקא בבשר שנמצא בין החנויות, וכן בדרך שמוביל מעיר לעיר שהוא בחזקת העיירות [לגבי עגלה ערופה בסמוך].

והתוס' רי"ד כת' עפ"ז דהא דאי' [כד.] דדם הנמצא בפרוזדור תלי ברוב וקרוב, ה"מ בפרוזדור. אבל לאחר שיצא מגוף האשה ודאי אזלי' בתר רוב. ומש"ה כל נדה דאורי' לא הק', אלא בדם שנמצא בפורזדור. [ומבואר דגדר קרוב שייך דוקא בחזקת החנויות, דעדיין יש איזה שייכות[32]. וצ"ב הגדר 'חזקת' החנויות]. והתוס' רי"ד הביא דכ"כ במה"ק, ודחה דאין זה הטעם.

ועוד כת' ה**תוס' רי"ד** דהנידון בסוגיין דוקא בב' שובכות [או ב' חנויות] וספק מאיזה שובך, דהספק בין ב' ביאות. אי אזלי' בתר ביאת הקרוב או הרוב. אבל בט' חנויות פשיטא דאזלי' בתר ט' ביאות מאשר ביאת הקרוב. [ויש חילוק בין ב' חנויות, לחנות גדולה יותר[33]].

שם. **פלתי** [קי ז] הקשה בלקח מא' מהחנויות [ואינו יודע מאיזה], דאסור משום קבוע. היכא דעומד ובשרו בידו קרוב לחנות א', ניזל בתר קרוב. ובקבוע דליכא רוב, נחזור לדין קרוב[34]. וכת' דצ"ל דל"מ קרוב במקום קבוע[35]. [והאחרונים דנו דתלי בגדר דין קבוע, וע' שער"י יב].

בא"ד ועוד נר' לר"י דר"ח אתא לאשמו' דאפי' קורבא דמוכח[36] וכו'. ה**אחרונים** דנו וכי נאמר ב' הלכות של קרוב.

וה**חת"ס** כת' דקורבא דמוכח הוה סברא, וכעין רובא דליתא קמן. ואילו קורבא דאינו מוכח הוה גזיה"כ [כרובא דאיתא קמן[37]]. [ולכאו' ילפי' כ"ז מחד קרא, דעיקר סברת קורבא הוה סברא, אלא דכתיב בקרא למדוד בצמצום. וזה ע"כ גזיה"כ דאינו מוכח לזה יותר מזה[38]. ועד"ז כ' הרשב"א ע' בסמוך דהא דאזלי' בצמצום בתר קורבא דאינו מוכח הוה גזיה"כ[39]].

וה**קוב"ש** [פא] הגדיר דקורבא דמוכח נחשב קרוב מצד עצמו. אבל קורבא שאינו מוכח הוא רק ביחס לחבירו, שקרוב יותר מחבירו[40].

שם. קורבא דמוכח. מסקנת התוס' דקמ"ל ר' חנינא דאזלי' בתר רוב אף במקום קורבא דמוכח. אבל ה**פוסקים** [פר"ח יו"ד סג ופלתי שם ג] דנו דמשמע ברמב"ם [איסו"ב ה ה,] דקורבא דמוכח במקום רוב הוה ספק [וע' בסמוך וכד.].

למיעוטא. [אך כל הנ"ל הוה מדרבנן, ואילו בסוגיין איירי מדאוריי'].

31 [אלא ממ"נ רוב].

32 וי"ל דהוא ע"ד מש"כ התוס' דדוקא קורבא דמוכח אלים [אלא דהתוס' רי"ד משמע דהך קורבא דאינו מוכח ל"מ כלל].

33 וה**פוסקים** [חוו"ד קי ג, סג ב, פתח"ת קי ב] דנו בט' חנויות מוכרות בשר כשר, וחנות א' גדולה כנגד כולם מוכרת נבילה, אי אזלי' בתר החנויות או כפי חשבון הבשר. [וע"ע שער"י ד ב בסופו].

34 ועוד הביא מהגמ' [נזיר יא:] דהשולח שליח לקדש אשה, דאסור בכל נשים שבעולם [משום חשש קבוע], נימא דרק בעיר זו אסורה דהוה קרוב.

35 וביאר הואיל דחדית לן רחמנ' דקבוע דוחה רוב, ורוב עדיף מקורבא, א"כ דוחה אף קורבא. ול"מ קורבא כלל, ומידי ספיקא לא נפקא.

36 {פשטות קורבא דמוכח בתוס' היינו מרחק קטן שיש שייכות ביניהם. ו**תוס'** [ד"ה מצאו] כת' דאף באופן שיש ב' קרובים נחשב קורבא דאינו מוכח. [אך לר"ד י"ל דהוה קורבא דמוכח לשניהם, ואיזה שקרוב יותר עדיף. מדין קורבא דמוכח. ובתוס' מוכח דאמרי' דכלפי ספק זה אינו הוכחה בקורבא זו. וע' בסמוך]}.

37 אבל ה**שער"י** [ד יב] האריך דאף קורבא דמוכח הוה גזיה"כ. והשער"י כת' דאף קורבא דמוכח אינה הוכחה גמורה, רק נוטה קצת להוכיח [ומש"ה אזלי' בתר רוב]. ואף רובא דאיתא קמן, קצת מוכח ע"פ הרגילות לומר שהוא מן הרוב.

38 וב**הג' בחי' הגר"נ** הביאו דגבי עגלה ערופה נאמרו ב' דינים, [דברים כא ב,ג] ומדדו אל ערים אשר סביבת החלל, העיר הקרובה אל החלל. דיש קורבא דמוכח לכל הערים אשר סביבו. ועוד יש קורבא דאינו מוכח למי שקרוב יותר בצמצום. [ע' בגמ' בסמוך].

39 [אלא דהרשב"א דן דהוה גזיה"כ בגדרי עגלה ערופה [ולא בהכרעת רוב].

40 וכת' דבקורבא דמוכח היכא דשניהם קרובים נחשב דיש כאן סתירה. אבל בקורבא דאינו מוכח אין כאן קרוב כלל. [וע' תוד"ה מצאו].

קרוב בעגלה ערופה

מתיב ר"ז וכו' ואע"ג דאיכא אחריתי דנפישא. **פרש"י** דיש עיר רחוקה, שהיא גדולה ברוב עם.

בדליכא. **פרש"י** שגדולה ממנה, אלא כולן שוות. אבל **התוס' רי"ד** פי' שוות במראיתן, שאין שם רוב הנר' לעינים. וכל היכא דליכא רוב הנראה לעינים אף ר' חנינ' מודה דאזלי' **בתר רוב** [והוא חידוש. ודעת שא"ר דאפי' א' יותר מקרי רוב].

והרמב"ם [רוצח ט ו] פסק דהעיר הקרובה מביאה עגלה דוקא בזמן שמנין העם שבה כמו מנין העיר הרחוקה. אבל אם היו אלו שברחוקה מרובין, הולכין אחר הרוב, והמרובין מביאין העגלה. אבל **התוס' רי"ד** כת' דהעיר הגדולה אינה מביאה עגלה, שלא צווה השם מצוה זו אלא על הקרובה. וכן תמה **המנח"ח** [תקל ח] על דברי הרמב"ם. **והאפיק"י** [א כו] האריך לדון במח' זו.

ובחי' ר' שמואל [יח] הביא דבגמ' [סוטה מד] ילפי' דאפי' בעליל לעיר יש דין מדידה, ודן באופן שהעיר המרובה מביאה עגלה האם יש דין מדידה כה"ג.

תוד"ה מתיב. אמתני' דט' חנויות הו"ל להק' וכו'. דבקרא כתיב שמודדין אף דליכא קורבא דמוכח. **והרשב"א** כת' דקו' הגמ' לר' חנינא, דאי אמרת דאזלי' בתר קורבא דמוכח, א"כ י"ל דגזיה"כ גבי עגלה דאזלי' בתר קורבא משום לא פלוג, דנתת דבריך לשיעורים. אבל את"ל דגם קורבא דמוכח ל"מ במקום רוב, א"כ ל"ש בזה דין רוב כלל.

ושוב הק' הרשב"א דכל דין רוב נלמד מ'והיה העיר הקרובה', א"כ נילף אפי' קורבא דלאו מוכח [דמ"ש קורבא דמוכח], ולא משמע דר' זירא פליג מסברא, דהא הביא קרא. וקרא קשיא אף לדידיה.

והרשב"א חזר בו דר' זירא לא פליג אלא חוקר ושואל במה איירי קרא, והו"מ להק' כן אמתני' דט' חנויות [וכתוס', וכ"כ הרמב"ן ועו"ר].

תוד"ה בדליכא [הא']. תימה וכו' דהעיר הקרובה מביאה ע"ע דמתוך הקורבא מוכח דמשם בא ההורג וכו'[41]. **ובהג' יעב"ץ** כת' די"ל דחיוב עגלה משום דזקני העיר לא הניחו בלא לויה, וגדר קרובה הוא משום דלא ליווה[42].

בא"ד שמניחים אותה שאין בה בי"ד[43] וכו', הלא מתוך הקורבא נראה וכו'. **והאחרונים** [ראמ"ה[44]. אפיק"י א כו, ע' דבר אברהם א ד ושער"י ד ט, וחי' ר' שמואל] תי' דדין עגלה ערופה נאמר דוקא על עיר שיש לה בי"ד, וממילא כל הנידון 'קרוב', הוא לקבוע איזה עיר שיש לו בי"ד הוא סמוך, ובזה מכריע הכרעת קרוב. ואף שהסברא אומרת דיצא מהקרוב ביותר, מ"מ נידון הספק רק בין אלו שיש להם בי"ד. ומהני הכרעת קרוב להכריע ביניהם.

ויל"ד מה כוונת קושיית התוס', האם הקשו דנכריע שיצא משם הרוצח, וממילא אין חיוב הבאת עגלה[45]. או דאפ"ל דתוס' הביאו משם ראיה דחיוב עגלה הוא דין, ולא תליא כלל ביציאת הרוצח.

שם. **בגמ'** [בכורות יח.] יש מ"ד דהיכא דנמצא מצומצם בין ב' עיירות שניהם מביאים עגלה, **והאחרונים** [קוב"ש פב] הק' האיך שייך ב' חיוב עגלה. ואם גדר חיוב עגלה תלי מהיכן יצא, הוה ספק, והו"ל לשניהם להתנות על עגלה א' [וכמו למ"ד א"א לצמצם]. וע"כ דהוה חיוב גזיה"כ על העיר הקרובה, ולא תלי אי יצא משם ההורג. ויש שדחו דגדר החיוב הוה בתורת ודאי, על כל עיר דיש סבירות שיצא משם. וגדר מחצה על מחצה [להך מ"ד] דיש בירור ודאי שיש צד שיצא משם.

שם. תניא מנין שאם נמצא סמוך לעיר וכו' שאין בה בי"ד. בפשוטו ילפי' דעיר שאין בה בי"ד אינה מביאה עגלה. אך בגמ' [מכות י:] הו' בזה מח' אי עיר שאין בה זקנים מביאה עגלה. **ותוס'** [מכות י: ד"ה חד] כת' דהברייתא איירי כשיש עיירות טובא ובחדא מינייהו יש

---

41 **ותרגום יונתן** [דברים כא ג] כת' ויהי קרתא דקריבא לקטלא 'מתחשדא'. והביאו לשון הרמב"ם **מורה הנבוכים** [ג מ] שהעיר הקרובה מביא את העגלה, ועל הרוב ההורג הוא ממנה.

42 [ויל"ד לפ"ז היכא דידעי' שההרוג יצא מהעיר הרחוקה, בדרכו לקרובה].

43 **והיעב"ץ** [הנ"ל] כת' ע"פ דרכו דתביעת חיוב לויה תלי בבי"ד.

44 וכתב דלפ"ז לק"מ קושיית התוס' בדיבור שאח"כ גבי ירושלים.

45 א"נ אפשר דכוונת התוס' דלא יתכן דהכרעת קרוב תכריע שיצא מהעיר השני.

בי"ד, ומודדין מעיר זו כיון דמצי לאוקמי קרא מוקמי. אבל כשאין בי"ד בשום עיר הסמוך, לחד מ"ד מודדין ממנו [ומביא עגלה בלא בי"ד]. ועד"ז כת' ב**הג"מ** [ט ב] **דריצב"א** פי' דאיירי כשיש ג' עיירות כחצובה, בשתים יש בי"ד ובשלישי אין בי"ד.

ומבואר דבעי' דוקא עיר סמוך[46], והאחרונים הביאו דדרשי' סביבות החלל. דכל חיוב עגלה בהנך שסביב [וע' לע'].

<u>וליזיל בתר רובא דעלמא</u>. ה**תוס' רי"ד** [בסו"ד] פי' דהיינו שבעולם יש עיר גדולה יותר. ולפ"ז ס"ד דהגמ' דאזלי' בתר העיירות שבסביבותיהן, ושוב מק' הגמ' דניזל בתר עיר גדולה בעולם, אפי' רחוקה.

ורגמ"ה [והרמ"ה והריטב"א] פי' נחוש שמעוברין ושבין, שרוב עוברין ושבין הרגוהו. [משמע הכרעת רוב אנשי העולם, ואף שאינו עיר מסויים].

ו**התוס' רי"ד** הביא **י"מ** שבעיירות שסביבו יחד יש רוב נגד העיר הזאת[47]. ויש שדייקו כן מדברי **הר"י מגאש** דכ' [בתי' הגמ'] ביושבת בין ההרים שיש רק עיר אחד עמה בינוני כמותו. משמע שאם היו ג' עיירות, א"כ מהני ב' כנגד הא'. ולא היה מביא. ו**התוס' רי"ד** חלק דבעי' שיהא בעיר א' רוב כנגדו, ואינו מצטרף מב' עיירות.

ו**התוס' רי"ד** ביאר דאינו דומה לט' חנויות דהתם נולד הספק שלא ידענו האם היא שחוטה או נבילה, ויש ט' צדדים להתיר הילכך אזלינן בתר רובא[48]. אבל הכא כל עיר עומדת בפני עצמה, וכל עיר אינה מסייע לחברתה[49]. וה"נ בט' חנויות אם היה צריך להשיב אבידה היינו מחזירים לקרוב, דבזה כ"א אינו מסייע לחברתה.

ועד"ז האריך ה**אפיק"י** [א כו ב] לדון דהרוב אינו יכול להכריע כה"ג כלל, אלא לסתור כל א'. וכת' דמ"מ לדעת התוס' רי"ד דהעיר המרובה אינה מביאה עגלה, מ"מ י"ל דיצטרפו כל העיירות להכריע דהעיר הקרובה אינה מביאה עגלה.

אך ה**אפיק"י** [שם ו] הק' דלדברי התוס' רי"ד בלא"ה הרוב אינו מביא, אלא דמהני לסתור את המיעוט. א"כ מה לי עיר א' או ב'. ועי"ש מש"כ. וע"ע שער"י [ד ט] שהאריך בסברא זו.

ו**בשו"ת רע"א** [חדשות נו] דן דלא מהני כלל קרוב בט' חנויות. ודוקא כשיש ב' חנויות או ב' שובכים. אבל כשיש הרבה חנויות, ומחצה כשרים, אין זה מעלה שהוא קרוב לחנות א'. דהרי רוב שנפל משאר חנויות, שאם נדון להכריע שנפל מהקרוב [לענין מציאה], הרי רוב סותר דנפל מרובא דעלמא. א"כ אף לענין הכשרות א"א להכריע ע"פ קרוב, דהרוב סותר. [למאי דקי"ל דרובא עדיף. א"כ אף היכא דשקולים, הרי יש רוב נגד הקורבא. ותוס' הק' דנימא קרוב בט' חנויות, היינו למ"ד דקרוב עדיף מרוב][50].

<u>ביושבת בין ההרים</u>. בפשוטו מבואר דפרשת עגלה ערופה דעיר הקרובה הוה דוקא בכה"ג. אבל ה**רמב"ם** [רוצח ט ו] לא הזכיר יושבת בין ההרים, ופסק רק שהרחוק הוא אותו מנין. וה**כס"מ** הק' אמאי השמיט מסקנת הגמ'.

וה**כס"מ** כת' לדחוק דהרמב"ם נקט דפשיטא דבעי' עיר הקרובה, ואי אזלי' בתר רובא דעלמא לעולם עיר הגדולה בעולם מביאה. וכת' דהך מקשן הק' קו' שאינו. והגמ' תי' לפי דרכו, אבל לקושטא דמילתא ליתיה. [ודוחק[51]].

וה**פר"ח** ו**פלתי** [סג] דנו די"ל דהרמב"ם פסק דקורבא דמוכח עדיף על רוב[52]. וקו' הגמ' כאן לר' חנינא.

---

46 [ולא נתפרש השיעור סמיכות].

47 וכן ה**ריטב"א** כת' בתוך לשונו, דאין א' רוב כנגדו, ולא בכולם. [ומשמע דמצטרפין כולם לשיעור רוב. אך הריטב"א לא פירש כן את קו' הגמ'. וצ"ע].

48 ודכוותיה אילו היו ט' עיירות של ישראל ואחד של נכרים, היינו אומרים מישראל אע"ג דנכרי קרוב, וצריך מדידה ביניהם.

49 והאריכו בזה האחרונים. והקשו דלשיטת התוס' רי"ד [הו' בסמוך] דהרחוקה אינה מביאה עגלה, א"כ מ"ש עיר אחד או צירוף עיירות.

50 {ועפ"ז יישב **רע"א** הא דה**פוסקים** [יו"ד קי] השמיטו גבי חנויות דאזלי' בתר קרוב. ואילו קו' **תוס'** [ד"ה רוב] למאן דל"ל רובא עדיף}.

51 וה**באר שבע** הביא דכעי"ז כת' הרא"ש [יבמות ד י], ותוס' [חגיגה יד:], והר"ן [נדרים מט.]. אך האחרונים תמהו בזה.

52 אך סתימת לשון הרמב"ם דרוב וקרוב, רובא עדיף [וכלשון ר' חנינא].

ועד"ז כת' ה**קה"י** [טו] דעיירות רחוקות צריכין לעבור דרך הנך עיירות. ולענין זה הוה כאן נמצא כאן היה, דמבואר במסקנת הגמ' [כד. לפי' הרמב"ן] דמהני. אבל לדעת המקשן [שם] ל"מ כאן נמצא כאן היה. וזה סברת המקשן כאן.

ובס' **באר שבע** [סוטה מה:] כת' דהרמב"ם סמך על דברי הברייתא דירושלים [סוטה מה:, שהביאו תוס'] דירושלים אינה מביאה עגלה. ומניחין את ירושלים לעיר הסמוכה. וע"כ לא תלי בעיר הגדולה בעולם. ועד"ז הביאו ה**אחרונים** מהא דמניחין עיר שאין בה בי"ד, ומודדים לעיר שיש בה בי"ד. [וכקו' תוס' ד"ה ביושבת].

והאחרונים ביארו דסברת המקשן דמהני רוב להכריע דהרוצח לא יצא משם. ואילו בגמ' [סוטה] מבואר דשייך הבאת עגלה היכא דהוה קרובה, אף שיש הכרעה שיצא ממקום אחר[53]. או משום דגדר הכרעת הרוב הוא רק בין הערים שיש עליהם חיוב הבאה[54] [ע' שער"י הנ"ל, וחי' ר' שמואל יח ד]. אבל סברת המקשן דגדר רוב הוא אף להכריע שהוא מרובא דעלמא, ולא מכאן.

וה**אר"ש** [שם] כת' דקו' הגמ' מעיקר פרשת עגלה, האיך צוותה תורה דבר שאינו ראיה כלל. ובזה תי' הגמ' דמשכח"ל באופן ביושבת בין ההרים, וכיון דמשכח"ל באיזה אופן מדידה כה"ג, שוב אמרי' דהוה גזיה"כ ואזלי' בתר קרוב בכל אופן [ע' לע' בשם הרשב"א].

<u>תוד"ה ביושבת</u>. וא"ת אמאי איצטריך קרא דאין ירושלים מביאה וכו'. וה**רשב"א** כת' דילפי' מקרא אפי' בשעה דליכא ביהמ"ק[55]. א"נ אי איתרמי דלא סלקי, מ"מ מדינא פטור.

וה**מנח"ח** [תקל כה] נסתפק אם נמצא חלל בתוך העיר האם מביאים עגלה ערופה [וכה"ג לא שייך מדידה]. וציין לסוגיין [ויל"ד בכוונתו]. וה**אפיק"י** [א כו י] כת' דעפ"ז מתורץ קו' התוס', דירושלים אינה מביאה אפי' נמצא תוך העיר.

<u>בא"ד [שירושלים] קרוי' רוכלת העמים</u>. ה**אחרונים** [יעב"ץ, רש"ש ב"ק פב:] העירו דהך פסוק [יחזקאל כז ג] קאי אצור, ולא אירושלים[56].

<u>תנן ניפול וכו'</u>. **תוס'** פי' דהכא הוה קורבא דמוכח. וכ"כ ה**רמב"ן** ושא"ר דהמקשן סבר דתוך נ' הוה קורבא דמוכח, וחוץ לנ' אינו קורבא דמוכח, ומש"ה אזלי' בתר רוב[57]. [וע' בראשונים שהאריכו לפרש דעת המקשן].

<u>במדדה וכו' כל המדדה אין מדדה יותר מנ'</u>. **פרש"י** וחוץ מנ' של מוצאו, כיון שיצא נפיק מתורת מדדה וקם ליה בתורת מפריח, ואזלי' בתר רובא דעלמא. וה**רשב"א** ו**ריטב"א** [וכן ר"ח מכת"י] כת' דכיון דאין מדדה יותר מנ' ע"כ נפלה מעוברי דרכים[58]. [ע' תוס'].

---

53 ועד"ז כת' הדבר אברהם דבמקום שיתבטל דין עגלה גלי קרא שיביא אף כשאינו קרוב. וכה"ג לא אזלי' בתר הוכחה.

54 דהנידון בין כל העיירות בני חיובא [שיש להם בי"ד], ומכריעים ע"פ קרוב או רוב על מי להטיל חיוב העגלה. אבל עיר שאינה בכלל הספק חיוב אינו נכנס לחשבון, כיון דהנידון אינו מהיכן יצא הרוצח, אלא איזה עיר הקרובה.

55 משמע מדבריו דקאי קודם שנבנה ביהמ"ק. [והעירו דקודם שנבחרה ירושלים למקום המקדש הרי נתחלקה לשבטים, ואח"כ נטלו חלק כנגד. וע' גרי"ז ביה"ב].

56 ובפוסק אי' ואמרת לצור היושבת על מבואות ים רוכלת העמים וכו' כה אמר ה' צור את אמרת כלילת יופי. ופ**רש"י** דעד עכשיו הכל אומרים על ירושלים כלילת יופי, משוש כל הארץ. עכשיו צור מתגאה לומר אני כלילת היופי, סוף גמר היופי כלול בי. [ואפשר דתוס' דרשו דאף רוכלת העמים קאי מעיקרא על ירושלים. {אך 'מבואות הים' ל"ש בירושלים}].
ועוד ציינו ל**רש"י** [דברים לג יט] שדרש עמים הר יקראו, ע"י פרקמטיא של זבולן, תגרי האומות באים אל ארצו, והוא עומד על הספר, ועי"ז הולכים עד ירושלים ורואים כל ישראל עובדים לאלוה אחד ואוכלים מאכל אחד וכו', והם אומרים אין אומה כשרה כזו ומתגיירין שם, שנאמר שם יזבחו זבחי צדק.

57 וה**ריטב"א** כת' דלפ"ז הך מקשן אינו ר' זירא דלעיל דנקט דאזלי' בתר קרוב אף בקורבא דאינו מוכח. [אלא דהראשונים דנו דר' זירא לא ס"ל כן, אלא הק' לברר מילתא. ועד"ז כת' תוס' לע' דעיקר הקו' היתה מרובא דעלמא].

58 וה**רמב"ן** ביאר דנתייאשו. ועוד כת' דתלי ברוב יונים בעולם דהוה הפקר, ואף אינם יוני שובך [דאי הוה יוני שובך יש בזה משום דרכי שלום. {ויל"ד דהכא איירי בניפול, ולכאו' קנין הניפול הוה קנין גמור מדאורייתא. ולא רק דרכי שלום}].

בעי ר' ירמיה רגלו א' וכו' על דא אפקוה וכו'[59]. **פרש"י** שהיה מטריח[60]. **ור"ת** פי' דאינה מדדה אפי' רגלו א' חוץ מנ' אמה [והרשב"א ביאר דהוה מילתא דלא אפשר. והריטב"א הוסיף דמזלזל בשיעורי חכמים, דכל מידות חכמים כך הם. וכיון דיצא מנ' נפיק מדין מדדה וקם בתורת מפריח. ואילו מתני' תוך נ' אמה].

והרמ"ה כתב דאם היתה רגלו א' בתוך נ' ורגלו א' חוץ לנ' יחלקו המוצא עם בעל השובך[61]. והרמ"ה ביאר דמש"ה אפקוה, דמאי קמבעי הא הוה ממון המוטל בספק וחולקין. [וצ"ב דאין למוצא צד שייכות בזה כלל, ואמאי נימא יחלוקו. ומבואר דנחשב דרא דממונא, וספק הפקר. ומש"ה יכול המוצא לתפוס וליחלק עם בעל השובך. א"נ לאחר שהגביה יש לו צד שייכות, ומש"ה יחלוקו].

תוד"ה ועל דא. ונר' לר"ת דאין מדדה כלל יותר מנ' אמה, דכל מידות חכמים כך הם. **הקוב"ש** [קו' ד"ס ו ד] ביאר [ע"ד הריטב"א הנ"ל] שראו שהוא מפקפק בדברי חכמים, לדון דאינו מצומצם. וכדאי' [ר"ה יג., ע' כתובות קד.] לא תפיק נפשך לבר מהילכתא, כל מידות חכמים כן הוא, במ' סאה פחות קורטוב אינו טובל. כביצה חסר שומשום אינו מטמא טומאת אוכלין. ג' ע"ג חסר נימא אינו מטמא מדרס. והקוב"ש ביאר דשיעור מקוה משום שעולה בו אדם בינוני, וכן שיעור בית הבליעה, וכן שיעור ראוי למדרס הכל נמסר בצמצום גדול. וקיבלו מסיני שיעור אדם בינוני בכ"ז.

אך הביא **דרש"י** [כתוב' קד.] כת' הם העמידוה יתד ולא תמוט. והקוב"ש דייק דמשמע דהטעם משום לא פלוג[62]. והביא דכ"מ **ברשב"א** [לק' כט.] דהוה משום לא פלוג. ומשמע דהוה מדרבנן, ומהני טבילה במקוה בשיעור שאין בו צמצום. וסיים ותימה גדולה לומר כן וצ"ע מאוד.

ואע"ג דחד מנייהו נפיש מחבריה. מבואר דהכרעת רוב הוא לשובך הגדול [וכ"מ לע' בסוגיין גבי עיר גדולה וכו']. ולא רק היכא דיש ט' חנויות אזלי' בתר רוב, אלא אף חנות גדולה מול חנות קטנה. והתוס' רי"ד [הו' לע'] ביאר דבזה ר' חנינא חידש דאזלי' בתר רוב טפי ממתני' דט' חנויות.

והרש"ש [כתובות יד:] הק' האיך מהני גדר רוב ע"פ הנשארין בשובך, שהם ודאי נשארו במקומן ואינם בכלל הספק. [והרי פרש גוזל א', ואין ידוע מהיכן. ומה מסייע לה כמה נשארו בשובך[63]]. והרש"ש כת' דאף דלענין ביטול ברוב אזלי' בתר מי שבכלל הספק[64]. אבל בגדר כל דפריש מצטרף לגדר הרוב אף מה שידוע שאינו בכלל הספק[65].

והרש"ש כת' דעפ"ז היכא דיש חנות כשרה שהיו מ' חתיכות מרובעות וי' משולשות. ובחנות הטרפה יש כ' חתיכות וכולן משולשות. ונמצאת חתיכה משולשת כשרה [דאזלי' בתר רוב כל החתיכות]. וכת' דדבר זה צריך עדיין תלמוד[66].

[ויש שביארו הגדר דהרוב הוה צד חשוב, אף מי שלא נפל לבסוף[67]. ועוד יש שביארו דאזלי' בתר רוב אפשריות ליפול, והיכן שיש יותר גוזלים יותר היה עומד ליפול. ועוד יל"פ דהעמדת הנידון קודם הנפילה, וקודם הנפילה היה כולם בכלל הספק].

---

59 [ע"ע נדה כג., מנחות לז., עירובין נב:, ר"ה יג. ספיקות כע"ז]. ובגמ' [לק' קסה:] אי' דשלחו לשאול אותו בענין עד א' בע"פ וע"א בכתב, והשיב איני כדאי ששלחתם לי, ודעת תלמידכם נוטה וכו', ועל דא עיילוהו לר' ירמיה בבי מדרשא. **פרשב"ם** אפקוה ששאל שלא כהוגן, ועיילוה שהשיב להם כהוגן.

60 **והריטב"א** נקט דכוונתו דהוה מילתא דתמיה, והק' על **רש"י** [כקו' התוס'] דמתני' היא מחצה על מחצה. **ותוס'** [בכ"מ, כתו' ד:, יבמות קב: ועוד] הביאו דהגמ' מבעי מילתא דלא שכיחא, וכגון הדביק ב' רחמים [חולין ע.].

61 [ומשמע דכוונתו דשאל מילתא דפשיטא דיחלוקו, ומש"ה אפקוה וכו'.

62 אך י"ל **דרש"י** קאי דוקא בשיעור כ"ה שנים דגביית כתובה, דהוה תקנ"ח. ואף דהגמ' מדמה לשיעור מקוה, היינו בזה דחכמים הקפידו בצמצום.

63 [ובשלמא חנות גדולה, אמרי' דיש לו ק' קונים כל יום, ואילו חנות קטנה י'. אבל בסוגיין הרי נפל רק גוזל א'].

64 וציין למשנה [תרומות ד ח,ט] לענין דימוע, דנח' התנאים האם מצטרף דבר שודאי ידוע שאינו אוסר.

65 **והרש"ש** חלק עמש"כ **רע"א** [שם] דבעיר שיש כ"א כשרים וכ' פסולים, והכשר רוצה לישאנה כלפיו הוה מחצה ומחצה. שהוא אינו בכלל הספק. והרש"ש חלק דאף דנתברר שהוא לא בא עליה, מ"מ מצטרף למנין הרוב.
וכעי"ז כתב **רע"א** [חו"מ רנט] במצא אבידה בעיר כ"א ישראל וכ' נכרים, שהמוצא יודע שלא נפל ממנו. וכלפיו ל"מ רוב. [ולשיטתו].

66 [וביארו דיש לחלק דגבי ניפול אף עכשיו הוה בכלל הספק, אף שנודע שלא נפל. ואילו היכא דנולד הספק רק בסוג א', כלפי ספק זה הוה ב' מינים].

67 **והאחרונים** חקרו האם יסוד רובא דאיתא קמן הוה מחמת סבירות, דהסברא נותנת שבא מכאן. או דגדר ההכרעה לייחס לצד החשוב.

תוד"ה מצאו. דאי הוה תוך נ' אמה לזה הוי נמי תוך ה' אמה לזה. והרשב"א תי' דס"ד דאיירי בקורבא דמוכח לזה, תוך אמה או ב', ורחוק מ' אמה מזה.

בא"ד אבל קשה לרשב"א וכו' מחצה על מחצה יחלוקו, ואי חד מנייהו נפיש ניזל בתר רובא. והרשב"א כת' דס"ד דשווין בקורבא ובמספר העופות. והש"ך [רס כג] כת' דהוא דוחק, והלשון מחצה אינו סובל שבא לשלול.

והקוה"ס [ח ז] כת' ליישב דלדעת סומכוס ספק שיש בו דררא דממונא חשיב כאילו שניהן מוחזקין בו [וכמ"ש תוס' ב"מ צז: וקטז:]. וכיון דכל א' מוחזק במחציתו ל"מ רוב או חזקה. [וי"ל דקאי כסומכוס]. ואילו לרבנן אף דס"ל דהיכא דליכא מוחזק יחלוקו, מ"מ לא ס"ל דהוה תרוייהו מוחזקין ומהני רוב[68].

והאו"ש [עדות כב, וכן הביא החש"ל] הביא דיש מקומות [גיטין עח:] דמחצה על מחצה פי' תרי ותרי למי קרוב, וה"נ י"ל דמש"ה יחלוקו[69]. ול"מ רוב במקום תרי ותרי.

והראמ"ה כת' דנפק"מ היכא דאינו יודע איזה נפיש, וכל א' טוען דשלו מרובה.

וליזיל בתר רובא דעלמא. פרש"י דס"ד דאיירי חוץ מנ' אמה. וא"כ ליהוי של מוצא [שיש הרבה שובכות תוך ל' ריס, וכמ"ש תוס']. והראשונים [ר"ח הנ"ל, ורמב"ן] ביארו דקו' הגמ' דתלי' שנפל מעוברי דרכים. והרשב"א דחה דאין סברא לתלות בנפילת עוברי דרכים, כיון דיש כאן שובך. [וכמ"ש תוד"ה ודאי][70].

והשער"י [ד ט] כת' די"ל דכוונת הגמ' לצרף רוב מהשובכות שכבר נתייאשו, ואף דל"ש הכרעת הרוב שהגיע מא' מהשובכות [ע' לע' בשם התוס' רי"ד], מ"מ שייך רוב שהתייאשו, ואין חיוב השבה].

דף כד.

בשביל של כרמים. פרש"י דמש"ה מדדה חוץ לנ' אמות, ע"י הכרמים. [וע' תוס']. והרשב"א כת' דאף כשיש שאר שובכות תוך נ' לא מצי אתי, דהגפנים מונעים אותו.

והרמב"ן [בפי' הא'] פי' דכוונת הגמ' דאינו דרך הרבים. ואין עוברים שם, ומש"ה לא תלי' בעוברי דרכים, ואף בעלי השובכות אינם מתייאשים. והביא מדברי הירושלמי דמשנתינו דוקא כשאינו מפסיק רה"ר, וביאר שהוא משום שמתייאש בעל השובך. [וע' בראשונים דהאריכו בפשט הגמ'].

והרמב"ם [גזילה טו יח] השמיט הא דשביל של כרמים. והב"י [רס] הק' מ"ט. אך הרמב"ם איירי תוך נ' אמות, א"כ אין סתירה לזה. ועוד דנו האחרונים דהרמב"ם לשיטתו בכל סוגיין דלא הזכיר תי' הגמ' ארובא דעלמא. ולצד דס"ל דמהני קורבא דמוכח א"ש.

אמר אביי אף אנן נמי תנינא, דם הנמצא בפרוזדור וכו' ואע"ג דאיכא עלייה דמקרבא. [ע' רש"י, והגמ' נדה יז: אי' החששות].

והתוס' רי"ד הק' דאף בכל נדה דאורייתא נימא הכי, דהא לא ידעי' מהיכא אתא, ודילמא הדם מהעליה. ואפ"ה אמר רחמנא הנוגע בה יטמא, והוה טמא בודאי. [ואמאי צורך למשמע מדר' חייא]. ותי' דהיכא דהדם זב לחוץ קי"ל שהוא מהמקור, דדם העלייה אין דרכה לזוב. ודוקא כשנמצאו טיפין בפרוזדור חיישי' מהעלייה. והתוס' רי"ד [כג: בשם מה"ק] כת' דדוקא בתוך גוף האשה שייך גדר קרוב, אבל כשיצא ממקומו ל"ש קרוב [הו' לע'].

א"ל רבא רוב ומצוי קא אמרת וכו'. פרש"י דמיו מרובין [והוה רוב], ועוד דתדירין לזוב [והוה מצוי] וכו'. והר"י מגאש פי' דדם המקור הוה מצוי דאינו בלוע בבשר, אלא פרוד ממנו ומצוי ליציאה[1]. ואילו דם המקור בלוע בבשר.

תוד"ה דתני. אבל אי גרסי' 'דתני' תימה וכו' דילמא משום רוב וקרוב הלך אחר הרוב וכו'. הש"ש [ד א] כת' דכיון דקי"ל [נדה נז:] דאין אשה טמאה מדאורייתא אא"כ יצא הדם בהרגשה, א"כ הספק נולד במקום ההרגשה, והו"ל קבוע [דכיון דנולד הספק במקום

68 [אך בפשוטו מבואר בתוס' ב"מ קטז: דאף לרבנן גדר יחלוקו הוא דתרוייהו מוחזקין בו. ואכמ"ל].
69 והאו"ש כת' לדחות דהתם גיטין וקדושין הענין צריך עדים, לכן קרי תנא לב' כתי עדים המכחישין מחצה על מחצה. אבל כאן הענין אי"צ עדים. וכת' דמ"מ ס"ד דהמקשה לפרש משנתנו כן.
70 ועוה"ק הרשב"א דל"ש בזה גירסת הגמ' כיון דמידדי וכו' אי חזי לקיניה. והביא דהרמב"ן ל"ג לה.
1 [ומשמע דגדר 'מצוי' הוא במה שאף במקומו הוא עומד ומוכן לצאת].

הקביעות, בשעה שהרגישה, נחשב קבוע כמחצה אף דפריש אח"כ].

ועפ"ז ביאר דמדברי ר' חייא מבואר דקאי בטומאה דאורייתא, וע"כ איירי בהרגשה. ומשום דין מצוי, ולא משום דין רוב. וביאר דמהני דין 'מצוי' להצטרף לרוב להכריע.

והאחיעזר [יו"ד יז] חלק דאף כשיצא בלא הרגשה הדם עצמו טמא[2], וי"ל דחייבין על ביאת מקדש היינו הנוגע בדם.

ובחי' ר' שמעון [י, ושער"י ד ג] דחה דל"ש בזה גדר קבוע, שהרי אין ספק על הדם עצמו שפירש, אלא על גוף האשה[3].

בא"ד אע"ג דקתני ספיקו טמא, ע"כ לאו ספק הוא וכו'. השעה"מ [יו"ט ב ו] ורש"ש דייקו דיש צד דרוב וקרוב שקולים, והוה ספק. ואילו תוס' [בסמוך ד"ה לימא] מבואר דאין צד דשקולים. והשעה"מ תי' דמש"כ תוס' כאן דהוה ספק, היינו דלא ידעי' אי רוב עדיף או קרוב. אך אין צד דשקולים.

וש"מ רובא דאורייתא. תוס' [בהג"ה] כת' דהיינו רובא דליתא קמן. ורבינו יונה ביאר ש"מ רובא דאורייתא אף במקום קרוב.

הדר ביה רבא מההיא. וחזר בו דל"מ רוב ומצוי, ומש"ה יש ראיה לר' חנינא. והש"ש ביאר ע"פ דרכו דרבא הדר דל"מ צירוף רוב ומצוי. וא"כ רובא [דאיתא קמן] לחוד ל"מ לטמא מדאורייתא, דא"כ הוה קבוע. וע"כ דמהני מצוי לחוד, והיינו רובא דליתא קמן. שברוב נשים מצוי דם מקור בפורזדור. ומש"ה הוכיחו דהו' רובא דליתא קמן לחוד.

תוד"ה ושמע מינה. נר' לריצב"א אע"ג דטעמא דבעי' תרי רובי הוי משום דגזרי' רוב סיעה אטו רוב העיר [וכדאי' כתו' טו.] וכו' דאע"ג דל"ל הכי וכו'. הרש"ש הק' מדוע ל"ל הכי, הלא בכל הנך שייך גזירה שמא יקח מהקבוע. [ובגמ' כתובות שם מדמי להדדי]. [ומשמע דזה כוונת התוס'].

תוד"ה ה"ג וש"מ רובא דאוריי'. חשיה ליה רובא דלית' קמן וכו'. הש"ש [שם בסופו] תמה האיך רבא למד מכאן דרובא דליתיה קמן דאור', נימא דהתם הוה רובא דאי' קמן. דהדמים בחדר הם קמן שמרובים. [ופשיטא דהוה דאורי']. והחת"ס דחה דלא ידעי' דעכשיו יש באשה זו דמים בחדר, אלא דאזלי' בתר רובא דעלמא. והוה רובא דליתא קמן[4].

והש"ש תי' דבתר דרבא הדר ביה דמהני צירוף משום מצוי. א"כ אף רוב [רובא דאיתא] לחוד ל"מ מדאורייתא כיון דהוה ע"י הרגשה הוה קבוע. וע"כ הוא רק משום רובא דליתא קמן [ורובא דליתא הוא משום דידעי' דהרבה פעמים יש דם בפרוזדור מחמת המקור. ולא משום דתלי יציאתן. ומש"ה אינו קבוע]. [וע"ע בשער"י שם].

שם. חשיב ליה רובא דלית' קמן. ומבואר דאף בזה יש נידון דבעי' תרי רובי משום גזירה אטו קבוע. ואף ברובא דליתא קמן שייך קבוע. [וע' קוב"ש פה,פו].

שם. המהרש"א הק' דהו"ל לתוס' [כג: ד"ה רוב] לתרץ דאי ממתני' דט' חנויות הו"א רובא דאיתי' קמן עדיף מקרוב. קמ"ל ר' חנינא דאף רובא דליתא קמן עדיף. [דמשמע מדבריו דאיירי בכל רוב, אפי' ליתיה קמן][5]. והאחרונים [שיע' ר' שמואל] האריכו לדון דקי"ל בכ"מ דרובא דליתא קמן עדיף מרובא דאיתא קמן, דמהני להכריע את גוף הספק.

איתמר חבית שצפה, אמר רב כנגד עיר שרובא ישראל וכו'. וס"ד דהוה משום דקרוב עדיף. והראשונים הק' דהא שמא הוה סמוך לביתו של עכו"ם. ותוס' [כג:] כת' [לפר"י]

---

2 והביא כן מהגמ' [נדה מא.], והאחרונים דנו בזה.

3 והשער"י הביא דהרמב"ם [איסו"ב ט א] כת' דהיכא דמצאה דם בפרוזדור אמרי' דחזקתו שבה בהרגשה, ותלי' שיצא בהרגשה [אף היכא דנולד ספק לפנינו עכשיו].

4 ועד"ז כ' הקוב"ש [פג] דברובא דאיתא קמן ידעי' הרוב ע"י ידיעת מכל פרט ופרט בפנ"ע. ואילו ברובא דלית' קמן ידיעתנו היא מהכלל על הפרט [ולא מהפרטים אל הכלל], ואין ידוע לנו כל פרט, דרוב בהמות כשרות הן היא רק ידיעה כללית, וממנה נדון על כל א' בפרט שהיא כמו הרוב. וה"נ הוי רובא דליתיה קמן שהרי לא מדדנו דם אשה זאת אם רובו במקור או בעליה, אלא שיש לנו ידיעה כללית דרוב דם במקור. ואי ל"מ רובא דלית' קמן, וחיישי' למיעוטא, ה"נ ניחוש שמא דם זה בא מהמיעוט מעליה ולא מהרוב מהמקור.
והקוב"ש כת' דהש"ש נקט דרובא דאיתיה קמן משום שהאשה לפנינו. ופירושו כמשמעו דתלוי אם הרוב לפנינו.

5 והשעה"מ [יו"ט ב ו] כת' די"ל דקו' התוס' דבגמ' [ביצה י:] מוכח דרב חנינא קמ"ל אף רובא דאיתא קמן.

דליכא קורבא דמוכח לביתו של נכרי. והיכא דקורבא דלא מוכח אזלי' בתר רוב[6]. [וכ"כ הרשב"א]. אבל **הרמב"ן** כ' דלא חיישי' שמא הוא קרוב יותר לבית הנכרי. דלית לן לאחזוקי קרוב אא"כ הקורבה לפנינו. [ונתחדש יסוד בגדר קרוב דהיכא דלא ידעי' ל"ש קרוב כלל].

לימא בדר"ח וכו'. [ורב ס"ל דקרוב עדיף מרוב]. **והרשב"א** [הוספות] הק' האיך אפשר דרב ל"ל דלר' חנינא אפי' באיסורא, הא רב [לק' צב.] ס"ל הולכין בממון אחר הרוב. [וכיון דרוב מהני להוצאת ממון, כ"ש דמהני נגד קרוב]. וי"ל דהיינו דקאמר לכו"ע אית להו.

תוד"ה לימא. אזלי' בתר קרוב והוה ודאי ערלה. מבואר בתוס' דמאן דפליג אר' חנינא ס"ל דקרוב עדיף, ואין צד דשקולים[7]. **והרש"ש** העיר מדברי **התוס'** [לע' ד"ה דתני] דמבואר דהוה ספק[8].

שם. הוה ודאי ערלה. **והרשב"א** כת' דכיון דמצאו בתוך הפרדס הוה ודאי. [ומבואר דדוקא קורבא דמוכח הוה ודאי].

והש"ש [א א] הביא מדברי התוס' דאפי' שהתורה התירה הספק, מהני הכרעת קרוב ולא נחשב ספק. וה"ה רוב וחזקה. אבל הביא **דהתוס' הרא"ש** [ב"מ ו:, הו' בשיטמ"ק שם] כתב דבדין עשירי ודאי ולא עשירי ספק, ואפי' כי אמרי' כל דפריש עשירי ספק מקרי. **והש"ש** [ב טו] ביאר דדברי התוס' הרא"ש קאי ברובא דאיתא קמן, דלא תליא בסברא אלא גזיה"כ, ולכן אינו ודאי. [ולפ"ז דין קרוב הוא סברא, וכעין רובא דליתא. והאחרונים תמהו בזה. והקוב"ש כת' דה"מ למ"ד קרוב עדיף מרוב].

אבל עינבי מצנעי. **רבינו יונה** ביאר דיש לתלות מזה הכרם, דאם גנבום ממקו"א לא היה מצניעים כאן, שמא ימצא בעל הכרם. אלא אמרי' נגנב ממנו והחביאו כאן. אבל יין כיון דדרכום במקום אחר, לא יחזירו למקום שגנבו.

ובפשוטו דחיית הגמ' היינו למאן דפליג אר' חנינא, וכ"כ **הרמ"ה**, וכן מבואר **בהרא"ש**. **ובהג' אשר"י** כתב דלכל הפחות הוה ספק ערלה ומותר בחו"ל. והאחרונים דנו מ"ט הוה ספק, דאי אזלי' בתר קרוב הוה ודאי וכמ"ש תוס'.

אבל **הרמב"ן** כ' דכה"ג אינו קרוב לחוד אלא במקומו ממש הוא, וחזקה דכאן נמצאו כאן היו[9]. והביא כדאי' [קידו' לח:] דירק נמכר חוץ לגינה אסור, ובזה ליכא למאן דאמר דרובא עדיף. ועפ"ז מיושב פסק **הרמב"ם** [מאכ"א י יג] **ושו"ע** [רצד] דהביאו סברת עינבי מצנעי. וכ"כ **הט"ז** [רצד יז] דסברת הרמב"ם משום כאן נמצא כאן היו.

אבל **הפר"ח** [סג] **והפלתי** [שם ג] דנו דדעת הרמב"ם דמהני קורבא דמוכח, והוה ספק כנגד רוב. [ועפ"ז ביארו דהרמב"ם השמיט הא דיושבת בין ההרים. וכן הא דעקולי ופשורי[10].

והקצות [רסב ב] הק' בהא דאי' [ב"מ כה.] כלי ולפניו פירות [דאמרי' דשייכי להדדי ומחזירין], ונילך בתר רוב העולם, דהא רובא עדיף. והקצות תי' לפי מש"כ הרמב"ן דמקומו ממש אמרי' קרוב ומצוי עדיף. והביא כן אף מאבנים שבצד מרקוליס [ע"ז נ]. ואך הקשה לדעת הרא"ש, דל"ל סברא זו. וצ"ע[11]. **והאחרונים** חלקו דהרמב"ן קאי דוקא כשמצאו בתוך השדה,

---

6 **ותוס'** כת' דאזלי' בתר רוב היכא דליכא קורבא דמוכח, אך מבואר עוד דאזלי' בתר קורבא דמוכח, לבני העיר. אף במקום רובא דעלמא [וקורבא דמוכח עדיף מרוב בצירוף קורבא דאינו מוכח. אך יש לדחות דל"ש בזה צירוף, שאם הגיע מרובא דעלמא לא הגיע מבית הסמוך. ומש"ה אזלי' בתר קורבא דמוכח דהגיע מהעיר, וממילא רוב, דרוב בני העיר. והך רוב עדיף על קורבא דאינו מוכח].

7 וכן הביאו **האחרונים** מהגמ' [ביצה י:] דזימן במקום זה, ומצא בסמוך אסור, ש"מ כר' חנינא דרובא עדיף. והקשו האחרונים דאף אם הוא ספק יאסר מספק, דהו"ל דבר שיש לו מתירין. **והאחרונים** הוכיחו דלמאן דפליג אר"ח הוה ודאי דאזלי' בתר קרוב [וכ"כ **הקוב"ש**]. [אבל **הפנ"י** [ביצה שם] הק' דלא מצאנו מ"ד דפליג אר"ח, א"כ האיך ידעי' מה ס"ל. וכת' דע"כ כוונת הגמ' דאין מקום מסברא לדון דהוה ספק. הו' לע'].

8 **והשעה"מ** [יו"ט ב ו] תי' דהוה ספיקא דדינא מה עדיף, ובספיקא דדינא א"א להקל בספק ערלת חו"ל [ואכמ"ל].

9 והביא דאי' [ב"ק קיט.] דדרכם של גננים למכור ירק בפתח הגינה, ומש"ה נחשב מקומו.

10 וע"ע **רמב"ם** [איסו"ב ה ה]. והפלתי ביאר דפסק כאביי [ביצה י:].

11 **והנתיבות** [שם ו] תי' דהוה מגדרי סימנים, שטעון שנאבד לו כזה לידו [ודוקא היכא דטוען טענת ברי. וע"ע חת"ס אה"ע נז].

דהוה במקומו. ואילו התם איירי שמצאו ליד. וכל היכא דמצאו לידו, אף קורבא דמוכח ל"מ.

ובפשוטו כוונת הרמב"ן 'כאן נמצא כאן היה' ע"פ הגמ' [כתובות עו.] דתולים את השינוי לרשות שנמצא בו. אך האחרונים [נחל"ד ב"מ כא:] דחו דלא דמי כלל, והרמב"ן נקט לישנא בעלמא דנמצא הדבר במקומו ממש[12].

תוד"ה ואצנועי. וי"ל דרוב גנבי ישראל [כדאי' ע"ז ע.]. אבל **תוס'** [לק' נה:] כת' דכוונת הגמ' [ע"ז שם] דדוקא בפומבדיתא הוה רוב גנבי ישראל [וע"ד הא דאי' חולין קכז.]. [וכ"כ **הרא"ש** ע"ז שם ה יט[13]].

ו**הרש"ש** הק' דניחוש שהישראל גנב יין זו מרוב נכרים. ותי' דכוונת התוס' דאע"ג גנבי, מ"מ לא אכלי איסורא. וסמכי' שלא יגנבו יין מנכרי.

בסוגיין – **הפוסקים** דנו בכל מקום דאזלי' בתר רוב, אי אזלי' בתר רוב העוברים במקום הזה. או רוב בני העיר. או רובא דעלמא. ו**הרשב"א** [תוה"ב ה ד, נח. בדה"ס, וכ"פ הטור יו"ד קכט יא] כת' דאזלי' בתר שכונה זו, אי רוב גנבי ישראל כאן. ו**הרא"ה** [שם] השיג דרוב וקרוב הלך אחר הרוב, וכי מחלקים עיר א' למבואות. ו**הרשב"א** [משמרת הבית שם נח:] תי' דר' חנינא איירי במקום שהמיעוט הקרוב אינו מיוחד בעיר מיוחדת בפנ"ע, אלא בשכונת כרמים שיש בו כרמים של ישראל ושל נכרים. אבל כשהוא מיוחד במקום בפנ"ע ודאי לא תלי ברוב. ותדע שהרי בשביל של כרמים וכדו' לא תלי' בהולכי דרכים.

ו**הפרישה** [יו"ד קכט לב,לג, וש"ך שם כז] ציין דהרשב"א קאי כדברי הרמב"ן [הנ"ל] דכאן נמצא כאן היה.

ועפ"ז כ' ה**סמ"ע** [רנט ו ופרישה שם] דאזלי' בתר המקום שמצא את האבידה, אי רוב נכרים עוברים במקום זה מותר. אף דרוב העיר ישראל. ול"ש רוב וקרוב הלך אחר הרוב, כיון דהוה במקום זה בעצמו אזלי' בתר העוברים [במקום זה], ולא אמרי שבאו ממקום אחר.

אך ה**ט"ז** [חו"מ רנט] תמה בזה, דבסוגיין אזלי' בתר רוב, אף דהכרם הוה מקום בפנ"ע [ולכאו' כוונתו לדעת הרא"ש]. והט"ז תי' דהטעם הכא משום דאפשר להתברר [ממי נפל] ע"י הכרזה. ורוב עכו"ם מהני רק לענין יאוש בעלים.

ו**הפר"ח** [סג] האריך בדברי הראשונים בזה אי אזלי' בתר רוב שכונה או רוב העיר.

ו**הפר"ח** הביא דתנן [שקלים ז ד] בהמה שנמצא מירושלים ועד מגדל עדר וכו' זכרים עולות נקבות שלמים. וקשה ניזול בתר רובא דעלמא. וע"כ דאזלי' בתר קורבא דמוכח. ו**הפלתי** [סג ג] תי' דכיון דבהמות ירושלים רועים עד שם, א"כ נחשב בהמות ירושלים קבועים וכמחצה על מחצה. וכל בהמות הנמצאים שם אינם בגדר 'פריש', אלא בגדר קבועה. וצ"ע.

דף כד:

אימור מעוברי דרכים וכו' אימור באברורי מנחי. ה**קוב"ש** [פט] דייק מלשון **רש"י** דהך אימור הוא ודאי, דיש סברא שאין דרך ללוקח יין להביא קטנים. אבל בלא הוכחה אין לתלות בעוברי דרכים.

מרחיקין את האילן מן העיר כ"ה אמה. משום נויי העיר. **ורש"י** [סוד"ה לא חמימא] כת' דאין זו תפארת אר"י [שיהא אילן]. ו**הרמב"ן** [ורשב"א] דייקו דהוה דין רק בא"י[1]. וכ"כ ה**נמוק"י** דהילכתא דמשיחא הוא[2].

ו**הראשונים** הביאו כן מקו' הגמ' מהא דאין עושין שדה מגרש, דהוא ודאי דין רק בא"י. אבל ה**רמ"ה** [צה] נקט באיירי אפי' בחו"ל, והרמ"ה כת' ש"מ דאף בחו"ל אין עושין שדה מגרש ולא מגרש שדה. דאל"כ אמאי דחיק לר"א.

ואם אילן קדם קוצץ ונותן דמים וכו'. בפשוטו הגדר דתקנו חכמים [משום נוי העיר] דרשאין לכופו ולקנות ממנו. אבל ה**ריטב"א** כת' דכל היכא דאי' קוצץ ונותן דמים, שמין

---

12 אך האחרונים ביארו דגדר הדין דכיון שנמצא כאן תולים שהוא במקומו. ולא מתעורר הספק, ומש"ה לא שייך לדון שהכרעת רוב עומדת כנגד. [דהיכא דליכא ספק כלל, ל"ש הכרעת רוב].

13 אך ב**שו"ת הרא"ש** [יט א] השואל דן להקל כשגנב שפך יין לסמוך על הא דרוב גנבי ישראל. ושוב הביא דרבינו מאיר אסר, דדוקא בימיהם שהיו רוב ישראל יחדיו, ואזלי' בתר רוב גנבי ישראל. [אבל בזמן שדרים בין האומות ל"מ]. [ועוד] דדוקא פומבדיתא [וכדאי' חולין הנ"ל]. והרא"ש הסכים דא"א להתיר, דדומה לחוכא וטלולא בפני המון עם לומר רוב גנבי ישראל. דדבר ידוע ומפורסם לכל שאינו כן, ואתו לזלזולי טפי ביין נסך. ודוקא בימי חכמי הגמ' היו עיירות גדולות של ישראל, ושכיח גנבי ביניהם הרבה.

1 אבל בחו"ל אדרבה תתנוול בפני יושביה. [ומש"ה לא תקנו בזה הרחקה. ומשמע דאף בני העיר אין להם זכות תביעה ע"ז משום נוי].

2 ו**התו"ט** דייק דאף באר"י אינו נוהג אלא בזמן שהיא ביד ישראל. [ומש"ה השמיטו השו"ע, שהרי מחבר השו"ע היה באר"י].

אגב שדה [וכדאי' ב"ק נח גבי מזיק][3].

רש"י ד"ה ונותן דמים. מי שהעיר שלו. ה**תו"ט** הק' דבגמ' מבואר דאיירי בעיר של רבים [דהוה קידרא דבי שותפי]. ולכאו' כוונת רש"י דבכל אופן מי שבעלים על העיר משלם, בין יחיד ובין רבים [דהיינו בני העיר]. ולאפוקי שהקוצץ יתן דמים.

מ"ט, אמר עולא משום נויי העיר. וה**רשב"א** כ' דנפק"מ בהא דהוה משום נוי העיר, דאף בני העיר אינם יכולים למחול, דומיה דהא דאין עושין מגרש שדה, דל"מ מחילה[4]. [אבל אי הוה משום מזיק מהני מחילה, וכדלע' כג.].

וה**ריטב"א** כת' דאף ר' יוסי מודה בהרחקה זו, דהוה משום נויי העיר. וכ"כ ה**ר"ן** [לע' כב:] משמע דאינו גדר מזיק, אלא דין נויי העיר. אך ב**נמוק"י** משמע דמשום נויי העיר נחשב דמזיק במקומו, וחשיב גירי דיליה.

וה**חזו"א** [יד יא] הקשה היאך מותר ליטע אילן כלל, לרבא דהבא לסמוך אינו סומך. ותי' דסתם קרקע אינו עומד לעיר. ועוד דכיון דאינו מעכב מדין מזיק, אלא מדין זכות הרבים, וזכות הרבים אינו קיים עד שיבוא העיר. ועוד שאין כאן מזיק אלא נויי העיר.

ותיפו"ל דאין עושין מגרש שדה וכו'. ה**רמב"ן** כ' דקו' הגמ' על המשנה, דצריך להרחיק אלף אמה. אבל ה**רגמ"ה** כת' דקו' הגמ' לעולא, למה לי משום נוי העיר, דאף שאר עיירות צריכין מגרש. ונהי דערי הלויים צריך אלף אמה, שאר עיירות סגי כ"ה אמה מגרש.

שם. אין עושין מגרש שדה. ה**רמב"ם** [סה"מ ל"ת רכח, וס' החינוך שמב] כת' דהמשנה ערי לויים עובר בלאו[5]. ומ"מ משמע דבערי ישראל [אף לת"ק] אין לאו. וה**מנח"ח** [שם] כת' דהוה מדרבנן.

שם. ומבואר בסוגיין דבכל עיר יש דין מגרש. אבל **רש"י** [שבועות טז.] כת' דהוה מדיני בתי ערי חומה, דאין עושים מגרשיהן שדה. משמע דשאר ערי ישראל ל"ש דין זה [אף לרבנן]. ו**המשנ"ל** [שמיטה יג ה] ו**הטור"א** [מגילה י:] תמהו דאינו ענין לבתי ערי חומה, ואף בכל ערי ישראל[6]. וכדמבואר בסוגיין.

לא צריכא לר"א דאמר עושין שדה מגרש, ומגרש שדה וכו'. ובמשנה [ערכין לג: ט ח] יש ב' גרסאות, ובספרי משניות שלנו אי' 'ולא מגרש שדה'[7]. ו**הש"ך** [קנה יב] הביא דבילקוט הו' דאית דתני כן[8]. ו**הר"י מגאש** גרס כן להדיא בהמשך הגמ' ולהך לישנא דאר"א עושין שדה מגרש אבל לא מגרש שדה. [וקאי לר"א, ולא כת"ק].

ובפשוטו מבואר בסוגיין דרבנן לא ס"ל כר"א, אבל ה**תו"ט** [ערכין שם] דייק דר"א בא לפרש סברת ת"ק. ו**האחרונים** [משנ"ל] הק' מסוגיין. [אך לגיר' הר"י מגאש הכל אליבא דר"א].

אבל אילנות עבדי' וכו'. ה**משנ"ל** [שמיטה יג ה] תמה דה**רמב"ם** [שמיטה שם] השמיט דין זה, ואילו בהלכות שכנים [י א] הביא משנה זו כצורתה. ולא חילק בין זרעים לאילנות. ו**האחרונים** תי' דע"פ גיר' הר"י מגאש הך גמ' אליבא דר"א.

מ"ש גבי בור דקתני קוצץ ונותן דמים וכו'. **רש"י** [כה:] פי' דנותן דמים משום דעיקר האילן אינו מזיק [ויתבאר לק' בעזה"י]. ואילו שאר הרחקות נזיקין שסמך באיסור אי"צ ליתן דמים. ו**הרמב"ן** [לע' יח:] הק' א"כ מה מק' הגמ' כאן מ"ש, הא בעיר עיקר האילן מזיק.

---

3 ומבואר דגדר הדבר דיש לו זכות לקוץ. ומתחייב כדין מזיק, ולא כדין לוקח. [ויל"ד באופן שניתן זכות להציל עצמו ע"מ לשלם, האם משלם כדין מזיק או כדין לוקח].

4 ומבואר דגדר נויי העיר הוה תקנ"ח לטובת עיירות אר"י. {אך לולי דבריו י"ל דהוה סברא של מזיק, דקבעו חז"ל דצורת עיר מתוקנת הוה ע"י נוי. והאילן מזיק לנוי. ולכאורה מבואר דפשיט"ל לרשב"א כה"ג לא מקרי 'מזיק'. וע"כ דהוה תקנ"ח בפנ"ע לקבוע נוי אר"י}.

5 שנאמר ושדה עריהם לא ימכר. [והך קרא קאי דוקא אערי לויים]. ובס' החינוך כת' דנראה שלוקה ע"ז. והאחרונים [משנ"ל שם, מנח"ח שם] ציינו דהרמב"ם [סנהד' יט] לא מנאו בלאוין שלוקין עליהם.

6 וה**דרך אמונה** [שמיטה יג ה] כת' דצ"ע מה נקרא בערי ישראל מגרש ומה שדה. ואולי כמו שהי' בשעת ירושת הארץ.

7 ובגמ' [שם] תיבת (ולא) נמחק בסוגריים עגולות.

8 [וה**ש"ך** תמה על מפרשי המשנה שלא השגיחו להגיה כן בכל הש"ס ומשניות. [והאחרונים האריכו בזה].

ודעת **תוס'** [לע' יח:] דדוקא אילן דהוה הפסד מרובה נותן דמים [וקו' הגמ' מ"ש אילן זה מאילן אחר].

והרמב"ן [כאן ושם] כת' דדוקא אילן משום דהוה ישוב אר"י באילנות. ומש"ה נותן דמים, כדי שעי"ז יניחנו ולא יקוץ. ויל"ד א"כ מה מק' הגמ' מ"ש. הא בעיר אדרבה נוי אר"י שיקוצו. א"כ אמאי יתן דמים[9].

שם. **והראשונים** הק' דהו"ל להק' מסיפא, מ"ש דהיכא דקדם העיר קוצץ, ואילו היכא דקדם הבור לאילן לא יקוץ. ובזה ל"ש תי' הגמ' דקידרא דבי שותפי וכו'.

והרמב"ן כת' דלעולם סיפא משום הזיקא דרבים, אלא הק' מרישא קודם. וה"מ להקשות.

ורבינו מאיר [בתו' רא"ש בשיטמ"ק] תי' דפשיט"ל דמשום גנאי ארץ ישראל אפילו אם האילן קדם דין הוא שיקוץ. דהתירו כמה דברים משום ישוב אר"י. [וקו' הגמ' רק על הדמים, דמשום ישוב אר"י אינו סיבה שלא להתחייב דמים[10]. ובזה תי' הזיקא דרבים].

קידרא דבי שותפי וכו'. [לל"ק, דמש"ה תיקנו לקוץ בלא דמים]. **פרש"י** דכל א' מתרשל ואינו נותן דמים. וצ"ב דקוצץ ואח"כ נותן דמים [וכדאי' בסמוך]. **ותוס'** תי' דפעמים שבעל האילן יתרשל. ואחרים לא יקוצו, שבעל האילן ידרוש מהם דמים. [וצ"ב דחיוב דמים הוה על בני העיר, ולא על הקוצץ. ואפשר דמ"מ אינו דבר ברור כ"כ].

אלא אי איתמר וכו' לימא הבו לי ברישא דמי וכו' אמר רב כהנא קידרא דבי שותפי וכו'. פרש"י אם באת להמתין עד מתן מעות יתעכב וכו'.

והמרדכי הביא [בשם מהר"ם] דיש כאן קצת סמך למנהג שגובים מס, ואף היכא דיחיד יש לו צד שהוא פטור. מ"מ הקהל גובים, ואם ירצה לדון אח"כ בבי"ד דן להוציאו מידם. דמשום תקנת רבים דקידרא דבי שותפי תקנו שהקהל נחשבין נתבע ולא תובע[11]. וחשיבי מוחזקין, כדאשכחן בכ"מ דתקנו משום פסידא דרבים[12].

והאחרונים חקרו בגדר הא דנותן דמים ברישא [בסוגיין], האם תקנו חיוב לקוץ בפנ"ע [בלא דמים], וגם תקנו חיוב דמים על הקהל. או דלעולם גדר הזכות לקוץ בדמים, אלא דנקבע לקהל זכות לעשות מעשה אף בלא תשלום מתחילה [ולכאו' כ"מ מדברי המרדכי הנ"ל].

שם. **האחרונים** [חת"ס] הק' לדברי הרשב"א [הו' לעיל] דאילן סמוך לעיר ל"מ מחילה, ואינו מגדרי הרחקות נזיקין, א"כ מה מק' הגמ' הבו דמים ברישא, הא לא הוה תביעת ממון דבני העיר. והאחרונים הק' עוד מהגמ' [בסמוך] דדנה מ"ש גבי בור, הא התם הוה מגדרי הרחקת נזיקין. אבל הכא שייך לדיני ישוב אר"י.

מ"ש מבור דקאמרינן לא יקוץ. [מחמת הספק]. **התה"ד** [שמא] הביא דה**גליון תוס'** כת' דהמ"ל דשאני הזיקא דרבים. וביחיד מספק אי"צ לקוץ, אבל בהזיקא דרבים מספק חייב לקוץ [דנחשב שהרבים מוחזקין מחמת הספק[13]].

אבל **רבינו מאיר** [בתוס' רא"ש בשיטמ"ק] כת' דהכא ל"ש לשנויי היזקא דרבים, דכיון דיש ספק הוה כאילו האילן קדם, דהמוציא מחברו עליו הראיה. ויאמר בעל האילן אייתי ראיה וכו'. [והתה"ד הביא דמבואר דנקט דלא אמרי' דהרבים נחשבין מוחזק מחמת הספק[14]].

שם. מ"ש מבור וכו'. **התה"ד** [שם] ביאר דס"ד דאף גבי בור צריך להרחיק מספק. וביאר דבדבר שהולך ומזיק תמיד ס"ד דל"ש גדר הממע"ה[15]. ומש"ה הביאו מהמשנה דאילן מבור אי"צ להרחיק מספק[16].

---

9 [ובדברי הרמב"ן כאן משמע דכ"ז בכלל תי' הגמ'. וצ"ע].

10 [ויל"פ דאף דעיקר התקנה משום ישוב אר"י, מ"מ בני העיר נהנין בזה ומתחייבין לשלם.

11 [ויל"ד אי אף במיצר שהחזיקו בו רבים הדין כך].

12 והביא הא דמיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו [ואינו רשאי להמתין עד שיתבענו]. ועוד הביא דמצאנו [ב"מ עג:] גבי מס, דנחשב שהמלך מוחזק.

13 **והתה"ד** הביא דלפ"ז אף בכל ספק במס הרבים מוחזקין. והתה"ד דחה די"ל דכוונתו משום סברת הזיקא דרבים תקנו בזה.

14 ואף דדעת המהר"ם דבמסים אמרי' דספיקות לחומרא. התה"ד ביאר דהוה תקנה דוקא במסים, ולא בשאר עניני רבים. [ואף דהמהר"ם הסמיכו לדין קידרא דבי שותפי].

15 [ולכאו' כוונתו משום דעדיין לא עשה מעשה, ומונעו שלא יזיקנו. ואף שכבר קבע תשמישו בזה. וע' מש"כ לע' יט.].

16 [וע"כ דאף קודם שהזיק ספיקו להקל. א"נ כיון דכבר קבע האילן ועשה מעשה אי"צ לסלקו. וע' לע' יט. שנח' בזה הרמב"ם והרא"ש].

הכא דודאי קאי, ספיקו נמי וכו' ואי משום דמים אייתי ראיה ושקול. **פרש"י** דעומד לקוץ, אלא דיש לו זכות לדמים. אמרי' קוץ ממ"נ. ויל"ד בגדר הא דמוטל עליו לקוץ בדמים, דאי הגדר שרשאין לכופו למוכרו, א"כ היכא דקוצץ ע"ד שלא יתן דמים אין להם זכות כלל. ובפשוטו כוונת הגמ' דיש חיוב קציצה, ותקנו חיוב תשלום אח"כ.

והגמ' [ב"מ קי:] מביאה מכאן ראיה לענין גביית אפותיקי שהשביחו יתומים, כשיש ספק האם היתומים השביחוה [ואין לבע"ח זכות במה שהשביחו יתומים[17]]. והגמ' מביאה מכאן דאמרי' דקרקע לגוביינא קאי, ועל היתומים להביא ראיה להוציא מידו. דומיה דאילן **דמתני'**. [ולא אמרי' שהוא מוחזק בגוף הקרקע כלפי השבח, לענין שלא יגבו בלא לשלם. דכיון דלגוביינא קאי אינו מוחזק בזה כלל].

רב אשי אמר מ"ט וכו' גורן קבוע. **הריטב"א** כתב דלרב אשי אין הרחקה לגורן שאינו קבוע, ואע"ג דזימנין איכא גרמא לגיריה, ס"ל דלא אסרו אלא בדבר קבוע. וכ"כ **הפרישה וסמ"ע** [קנה מז]. אבל **הרמ"ה** מבואר דאף בגורן שאינו קבוע חייב להרחיק שלא יזיק, דגיריה הוא. אלא דהו' שיעורא זוטר טובא משיעורא דמתני'.

דף כה.

מרחיקין את הנבלות וכו'. **פרש"י** משום ריח רע. **והריטב"א** ביאר דהוה גירי דיליה, דממקומם שולחין ריחם. אבל **ראב"ן** [שו"ת א] כת' דהוה דמודה ר' יוסי משום דהוה הזיקא דרבים[1].

אין עושין בורסקי אלא למזרח העיר וכו'. **הרש"ש** כת' דנר' דה"ה נבלות וקברות. אלא דנקיט במאי דסיים.

מרחיקין את המשרה מהירק וכו'. ולא הוזכר שיעור[2]. **והרמב"ן** הביא מה**תוספתא** דחרדל מדבורים בעי נ' אמות. וכתב דמשרה יש ללמוד מנברכת שהיא ד' אמות. וכרישין יש ללמוד מכלאים ביניקה. **והרמב"ן** הביא צד דכולהו נ' אמה. [וכ"כ **הרשב"א** דערבינהו יחד, דהריח הולך ומזיק הרבה].

והרשב"א כת' דאפשר דהוה ג' טפחים כשיעור אמת המים ונברכת הכובסים. אך הביא דב**תוספתא** משמע דהוה דומיה דאינך. וכן **בר"ף** מבואר דהוה יותר מג' טפחים.

והראשונים הק' מ"ט לא הזכירו שיעוריהם במשנה. ולצד דאין שיעורם שווה א"ש שרוצה לכוללם יחד. אך **הרמב"ן** הק' אמאי כללם יחד. והרמב"ן ביאר דלא חשש אלא להזכיר מח', לשנות טעמו של ר' יוסי. דתנא דידן ס"ל כר' יוסי.

ורוח צפונית עם כולם וכו'. ובגמ' [ברכות ג:] אי' דרוח צפונית מנשבת בחצות. **ותוס'** [שם] פי' דהיינו בפנ"ע. ועד"ז **תוס'** [יבמות עב.] פי' דמ' שנה במדבר לא נשבה רוח צפונית, היינו בפנ"ע. אבל מנשבת עם כולם, דאל"כ אין העולם מתקיים.

דכתיב וצבא השמים לך משתחוים וכו'. **פרש"י** השמש והירח, משתחוים למערב[3]. ובגמ' [סנהד' צא:] שאל אנטונינוס לרבי, מפני מה חמה יוצאה במזרח ושוקעת במערב[4]. א"ל כדי ליתן שלום לקונה, שנאמר וצבא השמים לך משתחוים [**פרש"י** דשכינה במערב[5]]. ושאל תילך עד פלגא דרקיע, ותתן שלמא ותיעול [**פרש"י** תשתחוה כלפי מערב, שכן דרך להשתחות ברחוק לפני המלך]. והשיב משום פועלים, ומשום עוברי דרכים. [פרש"י דא"כ היה מחשיך פתאום, ולא היו יודעים לחזור לביתם. ולכך שוקעת במערב, שכשהולכת ומשתפלת והולכת וכלה אורה יודעין שמגיע שעת חשיכה].

רש"י ד"ה לאבותינו. אנשי כנה"ג שאמרו מקרא זו בספר עזרא. צ"ב דעזרא כת' ספרו [וכדלע' טו.], ואמאי תלה באנשי כנה"ג.

תוד"ה וצבא. וריצב"א אומר וכו' מ"מ הארון שהשכינה שם היה במזרח בית קה"ק. ולא נתפרש מנ"ל. **ותוס'** [מנחות צח:] הביאו מפשטות הגמ' [מגילה י] דהיה לו רווח י' אמות מכל צד [ומקום ארון אינו מהמנין]. ותוס' הק' דאי' [מנחות שם ויומא נד.] דבדי הארון היה בולטים מהפרוכת. ותוס' כת' דע"כ היה עומדין בנס.

---

17 ולמסקנת הגמ' [שם] גובה את כל הקרקע, ומסלק לו שבח בדמים. אך לס"ד מסלקו בחלק מהקרקע כנגד השבח [ויל"ד אי אף לצד זה אמרי' לגוביינא קאי].

1 אבל **הרשב"א** ושא"ר [לק' כו.] הביאו מרקתא דאף הזיקא דרבים ס"ל לר' יוסי דעל הניזק להרחיק.

2 **והרמב"ן** תמה למה לא פירש השיעור, ומ"ש מכולה מתני'.

3 יש שדייקו דרש"י כת' דעומדים במזרח, ומשתחוין למערב. משמע דעצם עמידתם חשיב השתחויה. ואילו תוס' משמע דסדר הילוכם חשיב השתחויה.

4 והשיב אי הוה איפכא נמי היית שואל. א"ל ה"ק לך מפני מה שוקעת במערב, פרש"י תסובב את כל העולם עד שתחזור למקום זריחתה למזרח ותשקע. דנוהג שבעולם לחזור למקום שיצא.

5 ופרש"י וכיון שמגעת עד מערב הולכת ומשתחוה לפני הקב"ה שבראה, ולכך שוקעת ונכנסת כפופה לפני הקב"ה.

והתוי"ט כת' דריצב"א למד משם דהארון עמד במזרח קה"ק.

ורשב"ם [לק' צט.] כת' דהארון היה לו י' אמות מכל צד, צפון ודרום, וכ' אמות עד הדביר.[6] ומבואר דנקט דהארון היה בצד מערב. וכ"מ ברמב"ם [ביה"ב ד א].

זו רוח צפונית שמזלת הזהב וכו'. פרש"י שמחממת ומביאה שרב ורעבון, והזהב זל. ותוס' [יבמות עב.] פי' שמפזרת את העננים והגשמים נעצרים והתבואה ביוקר ולכך הזהב בזול. וכת' דאף שרוח צפונית נוחה [ואינה תקיפה], מ"מ מפזרת העננים והעת יפה [וכדאי' שמעתתא בעי' צילותא כיומא דאסתנא. וכתי' מצפון זהב יאתה, זהב לשון אורה. [ע' בע"ב].

דף כה:

לאכסדרה וכו' ורוח צפונית אינה מסובבת וכו'. תוס' [לע' יא: וכ"מ] הביאו מכאן דאכסדרה יש לה ג' מחיצות, ופתוחה ברביעית.

וכיון שהגיע חמה אצל קרן וכו' וחוזרת אחורי כיפה. התו' רי"ד כת' דסוגיין כחכמי ישראל, וכדאי' [פסחים צד:] דגלגל קבוע ומזלות חוזרין. והחמה מחזרת בלילה מעל הרקיע. ואילו חכמי העולם אומרים דגלגל חוזר ומזלות קבועים. דהחמה לעולם אינה מסבבת אחרי הכיפה. ובלילה השמש הולכת למטה מן הקרקע.

ורחב מים במוצק, זו רוח מזרחית. שמביא גשם בשפיכותא. ע' תוס' [לק' קמז.].

כגון אתון דיתביתו בצפון אר"י אדרימו וכו'. פרש"י דכת' והתפללו עליו דרך ארצם. וכדאי' בברייתא [ברכות ל., בתוס' בע"א] הי' עומד בחו"ל יכוין את לבו כנגד אר"י שנא' והתפללו אליך דרך ארצם. היה עומד באר"י יכוין את לבו כנגד ירושלים[1] וכו' כנגד ביהמ"ק וכו'.

והמשנ"ב [שם ט] כת' ומיהו אפי' קבעו ההיכל בכותל אחר צריך למתפלל להחזיר פניו למזרח[2].

ומנ"ל דבבל לצפונה דאר"י וכו'. [וכן הגמ' גיטין ו. הביאה מנ"ל דבבל לצפון וכו']. תוס' [בכורות נה:] כת' דבבל הוא בצפונית מזרחית של אר"י, ומש"ה קרי להו בני בבל לא"י 'מערבא'[3].[4]

והרמ"א [או"ח צד ב] כת' דאנו יושבין במערבה של אר"י, ומחזירין פנינו למזרח[5]. והפוסקים [לבוש, ע' משנ"ב] העירו דארצותם [מזרח אירופה] הם צפון מערב, ויש להתפלל דרום מזרח. אך הדברי חמודות [ברכות ד סח] כת' ליישב המנהג דסגי להתפלל לרוח א'. דהא מבואר בסוגיין דבבבל התפללו לדרום, ואף שבבל הוא לצפון מזרח דאר"י [וכנ"ל]. ובשו"ת יד אליהו [א] הביא מסוגיין להיפך, דודאי בני בבל לא הוצרכו לגלות להם איזה רוח היא אר"י, אלא דהיו נוהגים להתפלל למערב. וכמ"ד שכינה במערב. וגילה להם דלא די להתפלל למערב, וצריכים אף להדרים. ועוד כ' היד אליהו דבבל נמשך מצפון אר"י ועד מזרחו. ור"ח [בסוגיין] איירי למי שישב בצד צפון של בבל[6].

---

6 ומבואר דהא דהיה לו י' אמות בכל צד, היינו דוקא צפון דרום. ועפ"ז מיושב אף ריצב"א דתוס' דידן.

1 שנאמר והתפללו אל ה' דרך העיר אשר בחרת. היה עומד בירושלים יכוין את לבו כנגד ביהמ"ק, שנאמר והתפללו אל הבית הזה. היה עומד בביהמ"ק יכוין את לבו כנגד בית קדשי הקדשים, שנאמר והתפללו אל המקום הזה. היה עומד בבית קדה"ק יכוין את לבו כנגד בית הכפורת. היה עומד אחורי בית הכפורת יראה עצמו כאילו לפני הכפורת. נמצא עומד במזרח מחזיר פניו למערב, במערב מחזיר פניו למזרח, בדרום מחזיר פניו לצפון, בצפון מחזיר פניו לדרום. נמצאו כל ישראל מכוונין את לבם למקום אחד.
ומבואר דיש תוספת מעלה על כל א' מהשלבים, דילפי' מפסוק להתפלל לארץ, ולירושלים וכו'. ולא הו' רק היכי תמצא למקום בית הכפרת. [ויל"ד העומד בחו"ל סמוך לארץ, האם סגי לכווין כנגד הארץ, או עדיף לכוין כנגד ירושלים וקדש הקדשים. וכן העומד סמוך למקום המקדש, האם יכוין כנגד מקום קדש הקדשים, או סגי כנגד המקדש. והדברי חמודות [ברכות ד סז] כת' שיכווין כנגד כולהו].

2 אך שוב כת' [סק"י] דהיכא דהעמידו ארה"ק לצד דרום, וכולם מתפללים לרוח זה, אף שהוא שלא כהוגן יתפלל לצד שהציבור פונים, אלא שיצדד פניו למזרח [והפוסקים האריכו בזה, ע' יד אלהו הנ"ל].
והט"ז [הו' במשנ"ב] כת' שאם עמד לרוח אחר והזכירו לו, אסור לעקור רגליו להפוך למזרח אלא יעקם פניו למזרח ודי בזה.

3 [ועוד הביאו מהגמ' ר"ה כ: דבבל קודם לאר"י לענין כיסוי הלבנה]. [ויש שביארו דהדרך מאר"י לבבל הוא צפון ואח"כ מזרח, א"כ כלפי אר"י דנו את בבל שהוא מצפון [וכדכתיב בקרא]. ובבבל דנו שאר"י ממערב, שהרי הלכו מערב ואח"כ דרום].

4 ועוד הביאו דרש"י [ברכות סא:] כת' דרבה היה נפנה צפון ודרום, ולא היה רוצה לפנות בבבל מזרח ומערב, שבבל במזרחה של אר"י עומדת. שלא יהא פירועו לצד אר"י. והאחרונים תמהו דסותר לסוגיין. [ע' בכור שור שם שתמה ע"פ סוגיין. וביד אליהו הנ"ל הארוך].

5 [והמקור מדברי הראשונים שדרו בצרפת וספרד, שהוא מערב מאר"י. ואילו בארצות מזרח אירופה אינו כן].

6 ואילו רש"י [ברכות הנ"ל] קאי לרבה, שהיה בקצה מזרח של בבל, שהיה מזרח מאר"י. ועי"ש בהמשך דברי היד אליהו שהאריך בזה, דע"כ בסוגיין איירי בקצה [הצפונית] של בבל. {וכ"ה לפי המפות שלנו, שהחלק של בבל שידוע שהיה קבועים בימי האמוראים היא למזרח אר"י, ואינה משוכה לצד צפון. אלא דהדרך

רש"י ד"ה מצדד איצדודי. מעט לצד דרום. [והב"ח גרס מטה]. משמע דעיקר עמידתו לצד מערב, ומצדד. אבל ה**שו"ע** [צד ב] משמע דיתפלל לצפון או דרום, ויצדד לביהמ"ק. [והמג"א שם ה, והגר"א ציינו דהוה היפך פרש"י].

מרחיקין אילן מהבור

ספק זה קדם וכו'. [ע' בגמ' כד:]. ו**הריטב"א** הביא דמבואר כאן כלל דכל היכא דאין ידוע מי קדם, אי"צ להסתלק. ואפי' נזקין דגירי דיליה, וכגון ספק האם החלון קדם או החצר[7]. והביא ד**הרא"ה** חולק דהחלון הוה דבר מחודש, ואילו החצר הוה קרקע עולם, ועליו להביא ראיה שקדם. ולא דמי לאילן ובור ששניהם מחודשים[8].

ר' יוסי אומר וכו' שזה חופר בתוך שלו וכו'. ו**בגמ'** [ב"מ קיח. ולע' יח:] מבואר דסברת ר' יוסי דעל הניזק להרחיק את עצמו. ו**האחרונים** העמידו דיש כאן ב' סברות, דליכא חיוב הרחקה כיון דעושה בתוך שלו[9]. ועוד דרמי על הניזק להרחיק. [ונפק"מ באופן דהניזק אינו יכול להרחיק[10]. או שאינו רואה את הנזק. וע' תוס' רי"ד כו.].

ו**הרשב"א** [ושא"ר] הביאו ד**בירושלמי** מבואר דסברת ר' יוסי מטעם אחר, שתקנת העולם באילנות כמו בבורות. ורבנן ס"ל דתקנת העולם בבורות יותר מבאילנות. ו**הראשונים** נקטו דפליג אגמ' דידן [ב"מ קיח., לע' יז: יח: וכאן] דס"ל דהמח' אי על המזיק להרחיק את עצמו.

אבל ב**הג' מיימו'** [י] הביא בשם **ריצב"א** דדוקא במידי שהוא עיקר יישוב או דירה או תשמיש א"ר יוסי על הניזק להרחיק עצמו. שאין לו למזיק להניח ישובו או דירתו או תשמישו. וכדתניא בתוספתא ר' יוסי מתיר שלא ניתנו שדות אלא לנטיעה. וכ"מ בירושלמי דאמר טעמא דרבנן משום יישוב העולם בבורות. ור' יוסי השיב כמו דאית לכון יישוב בבורות, אף אנא אית לי יישוב העולם באילנות. ומשרה וכרישים וחרדל כולן עיקר יישוב ותשמיש הן. אבל דבר שאינו עיקר תשמיש אף ר' יוסי מודה דעל המזיק להרחיק את עצמו.

[והוא מקור ושורש לסברת הנתיבות [קנה יח] דאינו חייב להפסיד תשמישי דירתו משום שלא להזיק, אלא לשמור שלא יזיק[11]. ועל הניזק להרחיק. אלא דריצב"א קאי בגדרי הרחקת נזיקין, דיש פרשת הרחקה שלא לגרום נזק לחבירו אף היכא דאינו גירי, היכא דאין כאן הפסד עיקר התשמיש. והנתיבות למד מכאן אף לגדרי אבות נזיקין. ע' בסמוך סוגי' רקתא].

שם. ו**הרשב"א** הק' דבגמ' [כז:] אי' דע"מ כן הנחיל יהושע את הארץ, ותיפו"ל דמש"ה רשאי לסמוך אילנות. ועוה"ק וכי רבנן פליגי אהך תנאי שהתנה. ותי' דיהושע התנה דרשאי לינוק משל חבירו, ואין בזה משום גזל ומביא ביכורים [ע' לק']. אבל לא התנה משום קלקול הבורות.

שם. ו**הרמב"ן** [קו' דד"ג] הקשה דאי אזלי שרשים ומזקי לבור מ"ט פטור, הא שורו הוא והו"ל לטפויי באפייהו [והוה בכלל ד' אבות נזיקין]. ו**הנתיבות** [קנה יח] חלק דאף דהוה ממונו המזיק אינו חייב להרחיק, כיון דיש בכך ביטול תשמיש.

ו**הרמב"ן** תי' דכיון דלאו מגופיה דאילן מזיק, ושרשים ממילא קא גדלי. ויש לזה רשות לקוץ שרשיו. ול"ד לשור שהזיק בצרורות דהתם כנגיחה הוא. אבל הכא נולד הוא ופטור, שאין שמירתן עליחו ואינו כחו של אילן הנטוע. א"נ כיון דלא חזו להו, ל"ל לטפויי באנפייהו[12],

---

עוברת דרך הצפון}.

7 [ומבואר מדבריו דאף בחלון, שהוא מזיק בידים. ולא רק גיריה דממונו].

8 ו**הריטב"א** סיים ולא זכיתי לדעתו.

9 ויש **ראשונים** שכל העושה בתוך שלו הוה סיבה לפטור, אף בגדרי ד' אבות נזיקין. [וע"ע בסמוך גבי רקתא דברי התו' רי"ד והנתיבות].

10 [אך י"ל דנקבעו עיקר חיוב הרחקה, ולא פלוג בפעם א' שאינו יכול להרחיק].

11 והנתיבות נראה דקאי בכל הפסד שימוש. ואילו ריצב"א נקט דוקא עיקר דירה.

12 [ומשמע דהק' דאף השרשים הוה ממונו, והולך ומזיק. והוא יודע מזה, א"כ יתחייב לחפור ולהוציאם. ותי' דאינו רואה אותם].
ו**האחרונים** האריכו בביאור דבריו. ומשמע דיש כאן ב' סברות, א' דמה שגודל אח"כ עדיין אינו ממונו שיהא חייב לשומרו כלל. ועוד דאף דהוה ממונו לא שייך שמירה עליהם [ואף שמלכתחילה יכול היה למונעו. מ"מ לא חל חיוב משירה על השרש עד שקיים. וממתי שהתחיל לגדול אין מציאות של שמירה]. וע"ע ברכ"ש יד, ודבר"י [מט].

ודמי לנפרצה בלילה [ב"ק נה:]. ואין אומרים בניזקין זו דומה לזו וכו'.

והרמב"ן [בסוף דינא דגרמי] כתב דלר' יוסי ודאי אי"צ לשלם, דא"כ לא היו מניחין אותו להזיק. אבל הרמ"ה [קה] ושו"ת הרא"ש [קח סס"י בשם העיטור] מבואר דאף לר' יוסי חייב לשלם אם הזיק. [וע' מש"כ לע' כ:].

רש"י ד"ה ונותן דמים. דכיון דברשות נטע דאינו מזיק עד זמן גדול לא חייבוהו חכמים לקוץ בלא דמים[13].

והריטב"א [יח.] הביא בשם הרא"ה דשורת הדין אפילו כשהאילן נעשה שלא ברשות אין לנו לקוצצו, שהאילן עצמו אינו מזיק אלא שרשין, וכל עת שיגדלו יקצצם. אלא מפני שזה דבר שהוא עומד לגדל ואינו ניכר ויבואו כל היום להתעצם בדין עשו תקנה שיקוץ האילן עצמו. ומיהו כיון דמשום האי תקנתא דבור עבדו הכי חששו להפסד מרובה של בעל האילן ואמרו שקוצץ ויתנו לו דמים.

ותוס' [יח:] כת' דגבי אילן חששו להפסד מרובה[14]. והרמב"ן הביא מהירושלמי דישוב העולם באילנות ולכן הקילו.

ורבינו יונה כת' דחומרא החמירו להרחיק לכתחילה אע"פ שאינו גירי ולא גרמא דגיריה[15]. אבל בדיעבד לא חייבוהו לקוץ בלא דמים[16]. ואין למידים מכאן לשאר הרחקות, ללמוד חמור מקל.

עני והעשיר – דייקי שומשמי

תוד"ה עני והעשיר. אע"ג דסמך בהיתר אי"צ להרחיק, אפי' גירי דיליה וכו' קדם מותר, ואפי' חנות של נחתומים וכו'. [ואפי' שחוזר ומדליק אש כל יום. ע' רשב"א לע' יח.].

בא"ד ואין חילוק בין דירה לשאר לפי המסקנא. [כוונת התוס' לדברי ר"ת יח: דהגמ' חוזרת בה, ואף לרבא מותר לסמוך מלבד בור דכל מרא קא מחית]. ותוס' דייקו מדברי הגמ' [יח.] דלאביי ליכא חילוק בין דירה לשאר מזיקין. אבל הרשב"א [יח., וכן כב:] כת' דאף אביי ס"ל סברת כל מרא, דבגירי דיליה לא מהני סמך בהיתר כלל. וכ"ש הגיריה המתחדש דמכה בידים על כותלו. וכ"כ רע"א בדעת הרא"ש [הו' לעיל יח.].

וכ"ד הר"י מגאש [למסקנא יח:] דבגירי דיליה אף סמך בהיתר צריך להרחיק.

והנתיבות [קנה יא] הביא עוד בשם הב"י דכיון דהוה כקוטרא ובית הכסא ל"מ הא דסמך בהיתר[17].

בא"ד אור"ת דהנך לא קביעא תשמישייהו כ"כ, כי הנך דלעיל[18]. והה"ג הוסיף דליכא טורח בסילוקו כ"כ. והגדירו האחרונים דכל שימוש הוא סמיכה מחדש.

בא"ד [בהג'] ועוד דהכא באיסור סמך, דכל מרא וכו'. וכ"כ ההג"א דהוה כמו בור דכל מרא מחית לארעי. ובפשוטו הטעם דגבי בור מודה רבא, משום דמזיק לגוף הקרקע. ואף מעיקרא סמך באיסור. וצ"ב דלכאו' במה שמרעיד את הקרקע לכאו' אינו מזיקו, ואינו גורם דאח"כ לא יוכל לבנות כותל.

ומבואר בתוס' דאפ"ה כיון דהוה מזיק בידים מעיקרא, אסור לו לסמוך[19]. [ונחשב 'שם מזיק'

---

13 והרמב"ן [יח:] הקש' מקו' הגמ' [כד:] מ"ש אילן הסמוך לעיר, הרי התם מיד מזיק.

14 והריטב"א [שם] חלק שהוא עשה שלא כהוגן למה נחוש להפסד שלו.

15 וכ"כ הרמ"ה דלא אפסדוהו רבנן בדיעבד, דכי קיץ אית ליה פסידא, ובמידי דלאו גיריה לא אפסדוהו רבנן.

16 [משמע דכללא הוא בכל מידי דלאו גיריה, אך בדעת שא"ר משמע דכל היכא דתקנו הרחקה, ממילא צריך להרחיק אח"כ. והוה תולדה מחיוב ההרחקה].

17 וצ"ב דבזה ל"ש הסברא דאדעתא דהכי לא מחל. וצ"ל דהכוונה דהוה היזק גדול, וע"ד שו"ת הרא"ש דיש בזה גדרי הרחקה חמיר.

18 [ואף דגפת וזבל וכו' ג"כ יכול לסלק בלא הפסד כ"כ, מ"מ השתא מונח בקביעות. משא"כ בסוגיין דכל שימוש מתחדש, ואין כאן קביעות כלל]. אך המאירי [יח:] נקט דאף גפת וזבל וכו' [מלבד בור] צריך להרחיק כשיבוא דבר הניזק, שהרי אין בו הפסד.

19 ויל"ד האם באמת אסור לו לסמוך. ואפשר דמותר לו לסמוך, וכקו' התוס' [יז:] דיסלק אח"כ. אלא דמ"מ יש עליו שם סמך באיסור.

כלפי הקרקע. אף דאין כאן דבר הניזק]. וכיון דסמך באיסור, חייב להרחיק כשיבוא דבר הניזק.

אבל **הגר"א** [קנד עד] ציין לדברי התוס' דכשמזיקו *בידים* ל"מ סמך בהיתר[20] [ולכן בפתח חלון ואח"כ בנה שם בית חייב לסתום]. וכן כת' **הנתיבות** [קנה יא].

ורבינו יונה כת' דאף דמעיקרא כשסמך לא מסקי אדעתייהו שיבנה, אפ"ה חייבום להרחיק. [ולא אמרי' דסמך בהיתר קודם שחל חיוב הרחקה[21]].

<u>שם. עני והעשיר.</u> **הרמב"ן** הק' דהא הוחזק לעשות שימוש זה, קודם ויהני לו חזקה בנזקין. והרמב"ן תי' דכיון דמכחו ממש ניידא אינו חזקה להזיק את האדם ולהפיל ביתו עליו. והביא דכ"כ **הרמב"ם** [יא ד] דהוה נזק קבוע כקוטרא וביהכ"ס דל"מ חזקה[22].

אבל **רבינו יונה** כת' דאיירי דלא טענו [ולשיטתו דבנזיקין בעי טענה], וכתב רבינו יונה שאם החזיקו ג' שנים ובאו בטענה שקנו זכות לסמוך, הרי זו חזקה. דהא דאין דרך למכור נזיקין, אבל הכא שאין דבר הניזק סמכו על חזקה.

ו**הרשב"א** כת' דל"מ שהחזיק ג"ש קודם שהעשיר, דבעודו עני לא מסיק אדעתיה שיתעשר[23] ויבנה, ומש"ה לא מחה. ואילו היה עשיר, היה צריך למחות שלא יעשה כן. שהרי רשאי למחות שלא יסמוך גפת בצד המיצר, ומש"ה מהני חזקה[24] [קודם שנבנה הכותל[25]].

ו**הריטב"א** הביא בשם **הרא"ה** דכל שאינו מזיק סומך, ואין חבירו יכול לעכב עליו. וכשיזיק ירחיק ואין לו חזקה[26].

ו**הרא"ש** כתב שאם החזיק ג"ש לפני שבנה ל"מ, כיון דאינו יכול למחות[27] [כשיטת ר"ת יח: דבמסקנא רבא חזר בו], ואם החזיק אחר שיבא דבר הניזק ל"מ, דהוה כקוטרא ובית הכסא, דאין הדעת סובלתו.

<u>הוה ניידא אפדניה וכו'.</u> **הרמב"ם** [יא ג] כת' דהר"ז מזיק בחציו וחייב להרחיק כדי שלא ינדנד וכו', ואם הזיק בעת הנדנוד חייב לשלם שהרי מכחו בא הנזק. וכ"כ רבינו יונה שאם הזיק חייב לשלם, דכחו כגופו.

ו**הב"י** [קנה] כת' דהרמב"ם למד דחייב לשלם מהא דקרי' ליה גירי. ו**הלח"מ** תמה דיש כמה אופני גירי דאינו חייב לשלם. אלא דהרמב"ם נקט כן מסברא דמכה בכח ממש. [ועד"ז כת' **הגר"א** קנה מב].

ו**הלח"מ** הביא מח' הראשונים בשאר נזיקין דפירקין [גפת וזבל], ד**הטור** הביא [בשם **הרמב"ן** סוף קו' דד"ג] מח' האם חייב לשלם. ולכאו' משמע ברמב"ם דדוקא הכא חייב, דהוה מכחו. אבל באינך פטור [וכראב"ד]. והלח"מ הק' דגבי רקתא [בסמוך] כת' הרמב"ם דהזיק פטור, ומשמע דבאינך חייב. ודחה דהתם נקט כן משום דמפורש בגמ'.

---

20 ומבואר דזה חשיב בידים, אבל לא חנות של נחתומין, ואף שמדליק האש בידים כל יום. [שהרי תוס' כתבו דלמסקנא לא אמרי' דירה שאני]. וצ"ל דכשמדליק בתוך שלו אינו מעשה מזיק, משא"כ כשמכה ונכנס ההכאה לרשות חבירו.

21 ויל"ד היכא דסומך בצד שדה שאינה עשויה לבורות [לל"ב דרשאי לסמוך], ונמלך ועשה בור. ויל"ד דהוה בהיתר גמור, קודם שיש לו זכות כלל. [אך לדעת רש"י לא עדיף מלוקח, דחייב להרחיק]. וע' בסמוך מש"כ הרשב"א.

22 ולכאו' צ"ל דנחשב שמזיק את גוף האדם, אבל אם בנה כאן אוצר וכדו', דהיזק לממונו שפיר מהני חזקה.

23 והביא כדאי' [גיטין ל:] חברך נתעשר על תאמין [דלא שכיח]. {ומבואר מדבריהם דאף העני אינו מצפה להתעשר, ולא רק חבריו סבורים שלא יתעשר. וצ"ע}.

24 ולדעת רבינו יונה [לע' יז:] מהני חזקה אף לולי הא דיכול למחות. [ומש"ה יכול למחות כדי שלא יחזיק עליו].

25 ואח"כ הביא דברי הרמב"ן דלאחר שנבנה הכותל תו לא מהני חזקה.

26 ועד"ז כת' **הראשונים** [לע' יז:] לחלוק על רבינו יונה, דאילו מותר לסמוך גפת, אינו יכול להחזיק עליו. ומשמע מדברי **הריטב"א** דדעת שא"ר בסוגיין כדעת רבינו יונה הנ"ל. אך בדברי הראשונים משמע דיש כאן סברא אחרת.

27 ודייקו **האחרונים** מדבריו דאילו היה יכול למחות [וכמו לס"ד דרבא], מהני חזקתו, ואף כשיבא דבר הניזק, וכדברי רבינו יונה. ושוב לא יחשב קוטרא ובית הכסא כיון דהחזיק בשעת היתר, במצב שנסבל.

דף כו.

כדנייד נכתמא וכו'. **פרש"י** שאם יניח כד על החומה, כיסויה ינוע עליה מחמת הרעדה. **ותוס'** **והראשונים** הק' דאם כותל אבנים [שהיא כבידה] מכביד כל כך ודאי הוה נזק גדול [ע' ריצב"א בתוס']. **ותוס'** העמיד בחצבא בידו. וצ"ב. **והרמב"ן** כת' שמניחין חצבא סמוך לכותל, ואם מתנענע נכתמא דאפומא בידוע שאף החומה נדה. והראשונים [ר"ן] הביאו כן בשם **ר"י**[1].

סוגיית רקתא

אזלא רקתא ומזקא וכו' כי אמרי מודה ר' יוסי וכו' הכא זיקא הוא דממטי[2]. מבואר בגמ' דה"מ לר' יוסי, אבל לרבנן ודאי חייב להרחיק [ע' תוס'].

והרשב"א כת' דש"מ דהא דאמרי' לר' יוסי על הניזק להרחיק את עצמו, לא רק בניזק יחיד. אלא אף רבים אמרי' דחייבין להרחיק את עצמן[3]. [ומבואר דס"ד דרבים אינן יכולים להרחיק את עצמן. והיכא דהניזק אינו יכול להרחיק, על המזיק להרחיק. ולכאורה משמע דקמ"ל דאף רבים חייבים להרחיק. אך האחרונים הק' דברקתא ל"ש על הניזק להרחיק, וע"כ דסברת ר' יוסי משום דעושה בתוך שלו].

ה"מ דקא אזלא מכחו, הכא זיקא הוא דממטי לה וכו'. והוה חציו של הרוח. **ותוס'** [ושא"ר] דנו מ"ש מאבנו סכינו ומשאו שהניחן בראש גגו, דחייב משום תולדה דאש [ע' בסמוך].

ומר בר רב אשי ומרימר דנו דנחשב חציו, וכדין זורה ורוח מסייעתו. דאף פעולת הרוח מצטרף למעשיו ומתחייב [ע' בסמוך הגדר בזה]. ומבואר **ברש"י** [ד"ה ולרבינא] דכוונת הגמ' דילפי' מהלכות שבת, דנחשב מזיק אף בדיני נזיקין.

תוד"ה זיקא. והכא דאמטי לי' ברוח מצויה. אבל **ההג' אשר"י** הביא בשם **ר"ת** דרקתא איירי ברוח שאינה מצויה[4].

ותוס' הק' דזורה ורוח מסייעתו איירי ברוח מצויה, וכן גץ היוצא מתחת הפטיש. ולכאו' לדעת ר"ת אף הנך חייבין ברוח שאינה מצויה[5].

בא"ד ואור"י וכו' דאין חייב משום אש אלא כשעשה האדם את האש לבדו, כדכתיב המבעיר וכו'. [וכן האריך **תוס'** ב"ק ס. דגזיה"כ דבעי' שיעשה את האש[6]. מבואר בתוס' דאבנו סכינו ומשאו נחשב 'אש', שאח"כ הולכת ע"י רוח מצויה. ואילו רקתא אינו נחשב מזיק, אלא בצירוף מעשה הרוח נעשית מזיק.

ורבינו יונה [ועד"ז הרשב"א וריטב"א] ביאר דאש שאני, דממונו ממש הוא המזיק, שהאש היא השורפת, וכן אבנו סכינו, הנזק בא מכח האבן, ע"י קירוב הפלת הרוח[7]. [ומש"ה חייב אף בצירוף כח אחר מעורב]. אבל רקתא עיקר הנזק בא מכח הרוח, שמכה בפני העוברים.

והאחרונים [נחל"ד ב"ק יט:] דנו דכעי"ז נח' **רש"י** **ותוס'** [ב"ק יט:] גבי דליל הנקשר לתרנגול, ותוס' נקטו דחייב משום אבנו סכינו ומשאו. אף דלכאור' התם מזיק רק בכח הכאת התרנגול. [ולכאו' מבואר דלדעת תוס' אפ"ה יש חיוב אש].

והרמב"ן [קו' דד"ג ד"ה והוו ובהמשך שם] כת' דבסוגיין אינו חייב שהרי לא הלכה מכחו כלום,

---

1 וצ"ב מש"כ תוס' דהוה בתוך ידו [שאם מחזיקנו בידו ודאי לא ינוע כלל]. וצ"ל דמונח על הקרקע, ומניח ידו עליו להרגיש תנודתו.

2 **ובחי' הגר"נ** דייק דאף לרבינא הוה גירי דיליה, אלא דאפ"ה אי"צ להרחיק משום דזיקא ממטי [ואילו לפשטות מש"ה לא הוה גירי].

3 [וכן רמז המלחמות לע' ט בתוך דבריו]. אבל דעת **ראב"ן** דמרחיקין נבילות מהעיר, ר' יוסי מודה משום הזיקא דרבים.

4 וק"ק דבגמ' משמע דהיה דבר קבוע, וכי איירי שיש רוח מצויה באופן קבוע.

5 ע"ע **אגלי טל** [זורה ד ה]. ואפשר דאיירי שמכה בשעה שכבר הגיע רוח שאינו מצויה. ונח' בזה **הראשונים** [ב"ק נט:] בשעה שמנשבת רוח שאינה מצוי', אי מתחייב עליו.וע"פ הנ"ל יל"פ דבגדר אבנו סכינו ומשאו אין חיוב ברוח שאינה מצויה. אבל ברוח מסייעתו חייב.

6 **ותוס'** [ב"ק שם] מבואר דנתמעט ב' שעשו אש [ומש"ה שותפות הרוח פוטר]. והק' תוס' דא"כ אף ב' שעשו אש יחד יפטר.

7 וכ"כ **הריטב"א** דמחמת כובדם וטבעם ראויין להזיק מחמת עצמם, אלא דמחוסרין קריבא בלבד אל הניזק. ואילו רקתא אין לו כח להזיק במקומו, ולא מחמת כח האדם. אלא דהרוח נותן כח להזיק.

ולא סייע במעשה הרוח. שמכחו היה נופל לארץ ולא היה מזיק, נמצא שזה ההיזק הרוח עשאו מעיקרו. אלא שהוא גרם לרוח להזיק.

ולא דמי לאבנו סכינו דנברא גוף המזיק, וכיון דהניחו אש הם[8], אלא שהרוח מקריבתו. [משמע דהסברא הוא דבעינן שיצירת המזיק יהא ע"י עצמו, והכא פועל להיפך. וע' אבה"א[9]].

והרא"ה [בשיטמ"ק ב"ק ס] כתב דבמה שמזיק מחמת דחיפת הרוח יותר מלפי מעשיו אין לחייב משום אש, דאותו המותר חצי הרוח הם. ול"ד לאש, דשאני אש דמעיקרא כח אחר מעורב בו, והרוח אינו עושה בו אלא שמוליכו. אבל כאן מחמת כח הרוח באבן הנזק מתרבה ואסתלקו מעשה הראשון[10].

אבל **תוס'** כת' כשעשה האדם את האש וכו' אבל הכא אין עושה אלא ע"י הרוח. ומשמע בתוס' דה*שם מזיק* של אש[11] [דגזיה"כ] בעינן שיהא האדם עושהו[12]. **והאבה"א** [שם] ביאר דהרוח מפרידה את הרקתא, ועושה את גוף המזיק.

והרמ"ה כת' דלדעת רבינא אף המדליק אש בתוך שלו, והלכה ברוח מצויה והזיקה פטור. שהעושה בתוך שלו אינו חייב היכא דכח אחר מעורב בהן. אלא במידי דניח"ל דתיזל. ואבנו סכינו ומשאו איירי שהניחם בגג דעלמא [שאינו שלו], א"נ בתל ברה"ר ונפלו ברוח מצויה והזיקו. [ועי"ש שהאריך בזה].

שם. **תוס'** [וכל הנך **ראשונים**] הק' לחייב משום אש. ומבואר בדבריהם דאילו מתחייב משום אש ודאי מחוייב בהרחקה. וצ"ל דאף כל ההרחקות דפירקין [באופן דא"צ להרחיק לר' יוסי] איירי דליכא חיוב אש[13].

אבל **התוס' רי"ד** כת' דאף דחשיב אש ממש[14], כיון דעושה בתוך שלו, והניזק עמד וראהו עליו להרחיק. ולא חייבה התורה אש במקום שהניזק יכול להרחיק עצמו. שאני עושה בתוך שלי[15]. [ומבואר דצריך ב' סברות, עושה בתוך שלו. והניזק יכול להרחיק].

ועד"ז דן **הנתיבות** [קנה יח] דכמה הרחקות דפירקין שייכין לד' אבות נזיקין[16], ואפ"ה דנו משום גדרי הרחקות דפירקין[17]. והנתיבות ייסד דאין חיוב באבות נזיקין אלא כשאפשר לעשות ברשותו בלא הפסד תשמישו, ובשמירה שלא יזיקו.אבל הני דפירקין א"א לעשות בלא הפסד תשמיש, והתורה לא חייבה שיבטל רשות. ומש"ה ר' יוסי סבר דעל הניזק

---

8 **והאחרונים** העמידו מח' בדיוקי הלשון בגדר אבנו סכינו ומשאו, האם נחשב שם מזיק בראש הגג, או רק לאחר שנפל.

9 **והאבה"א** הק' דהרמב"ם כת' דהיה עפר ואבק מגיע לחבירו. ובזה ל"ש סברת הראשונים, דעפר מזיק לעיניים לא רוח. והרמב"ם לא הזכיר דמכה לארץ.

10 **והרא"ה** ביאר דגבי רקתא דאלו היתה נופלת מדעתו לידו, אפי' ממקום גבוה לא היתה מזקת כלל לעוברים. ועכשיו מזקת מפני הרוח שמטפחת על בשר העוברים ובהא פשיט"ל לרבינא דליכא לחיובי מדין אשו.

11 ויל"ד בזה, דהניחא אשו משום ממונו, בעינן שמירה על המזיק. אבל משום אשו משום חציו לכאורה יתחייב בלאו הכי.
[אבל **הרא"ה** [בשיטמ"ק ב"ק נו.] כת' דאבנו סכינו ומשאו לא חשיב אישו משום חציו אלא משום ממונו. ועד"ז כת' **הגר"ח** [שכנים] כת' דחיוב משום חציו הוא דוקא באש ממש, שמצטרף הרוח לפעולתו ו'מעורב' בו כח אחר].

12 **ור' אפרים** [בס' אהל ישעי'] כ' דגחלת אינו אש, ולא נתחייב בשמירתו עד שילבה. ומשמע ליה דאינו חייב להזהר מרוח שלא יסייענו.

13 **והנתיבות** הק' דאף גפת וזבל וכו' יש לחייב משום תולדה דאש. [אך י"ל דתוס' כאן ס"ל דאף לר' יוסי חייב להרחיק בכל הנך].

14 **והתוס' רי"ד** הביא דהאריך במה"ק, והרבה דברים להוציאו מתורת אש. וחזר בו דהכל הבל, דודאי הוה אש גמור.

15 **והתוס' רי"ד** כת' דאבנו וסכינו ומשאו שהניחן בראש גגו ונפלו ברוח מצוי' והזיקו בדרך הליכתן חייב, מפני שלא ראו אותם עוברי ברה"ר שיזהרו מהם. אבל אם הי' גגו של ראובן סמוך לחצרו של שמעון, ושם ראובן חפציו בגגו והיה לו לשמעון כלים בחצירו א"י לומר לו פנה לך חפציך מעל הגג שלא יפילם הרוח וישברו את כלי'. שעל הניזק להרחיק את עצמו.

16 והביא דחרדל לדבורים הוה שן ממש, והביא דכה"ק המלחמות [לע' יח: ט: בדה"ר]. ועוה"ק [לע' כג.] דהעורבין הביאו דם, נימא דהוה כדליל שהוציא תרנגול הפקר, דאי' [ב"ק יט:] דחייב. וכן מתונא, מי גרע מבור המתגלגל, שהולך ע"י רוח מצויה. והנתיבות תמה אמאי תוס' הק' דוקא בזה.

17 **והנתיבות** הוסיף דאם הזיק פטור. [ויל"ד אי כוונתו לדעת הראב"ד דפוטר, או באופן דע"פ דין א"צ להרחיק, וכגון סמך בהיתר. וכדמבואר ברמב"ן ושו"ע, ודלא כעיטור].

להרחיק את עצמו, משא"כ ד' אבות דאינו יודע מתי יבוא המזיק, וא"א לשמור עצמו. [וכדברי תוס' רי"ד].

[אבל ה**גר"ח** [הו' בברכ"ש ובכתבי הגר"ח] כתב דאבות נזיקין נחשב שאינו עושה בתוך שלו, ומעשיו יוצאין לתוך של חבירו, ובזה לא התירה תורה. ועפ"ז כתבו ה**אחרונים** לפרש דקושיית התוס' והראשונים הוא דכיון דנחשב 'אש' דידיה, ויוצא מרשותו, ע"כ בזה חייב בהרחקה. עכ"פ מדין גיריה דיליה].

וה**תוס' רי"ד** הוסיף דס"ל לרבינא דלא נחשב חציו ממש כיון דהרוח מוליכתו, ולכן אי"צ להרחיק. ובזה נידון סוגיין דכיון דחשיב מעשיו לענין שבת יחשב חציו, וגיריה צריך להרחיק[18].

<u>בא"ד וי"ל דמתני' כרבנן והכא איירי אליבא דר' יוסי וכו'</u>. [בפשוטו כוונת התוס' דלא כפ**ר"ח** [הו' בתוס' כב:] דכולהו מתני' כר' יוסי[19]]. ומבואר דנח' רבינא והגמ'[20] בדין גיריה דיליה, האם במה שנעשית ע"י כח אחר יש לחייב משום גירי דיליה. ויש שכתבו דסברת רבינא דגיריה דיליה הוא רק במזיק בידים, בגדרי ד' אבות. והא דכתבו התוס' דכוליה פירקין מודה ר' יוסי דבשעת הנחה וכו' הוא דלא כרבינא.

וה**רשב"א** כ' דלרבינא מתני' כרבנן. ואנן קי"ל כמר בר"א ומרימר דאף ר' יוסי מודה דחייב להרחיק כה"ג, ולשיטתם כולהו מתני' כר' יוסי. וה**רמ"ה** הוסיף דאף דסולם מפני הנמייה הוה גרמא דגיריה, והגמ' [כב:] דמודה ר' יוסי הוא דלא כרבינא.

אבל ה**תוס' שאנץ** דחה דהא מר בר"א נמי הוה מודי לרבינא אי לא משום דמדמה ליה לזורה ורוח מסייעתו. ובנמיה אין האדם עושה כלום בקפיצתה לשובך אלא מעצמה קופצת. [ובזה לא נח']. [וכן תוס' פשיט"ל דבזה לא פליגי].

אבל ה**ריטב"א** תי' דדוקא גורן קבוע דתדיר אמרי' דחייב להרחיק אף בגרמא דגירי, אבל הכא איירי אינו קבוע. ומבואר [לע' כד:] דגורן שאינו קבוע אי"צ להרחיק. [אך הוסיף דבגורן שאינו קבוע כו"ע מודו, ודוקא רקתא מזקא טפי].

<u>בא"ד ועוד אומר ר"י דבע"ח שאני דחמירי, דכח אחר מעורב וכו'</u>. [ומבואר בתוס' דכח אחר מעורב הוה חומרא, דהוה חלק מגוף הבהמה. ואילו בסוגיות בב"ק ה: מבואר דהוה צד קולא]. וה**רש"ש** הק' דהעורבים אינן שלו. ובגדרי אבות נזיקין בע"ח שאינן שלו חשיבי כרוח מצויה בעלמא. ויש **אחרונים** שתי' דדמי למעמיד, דלענין מזיק זה נחשב שלו.

<u>ומ"ש מזורה ורוח מסייעתו וכו'</u>. פ**רש"י** דחשיב עושה מלאכה וכחו. ומצטרף מעשה הרוח.

וה**רא"ה** [בשיטמ"ק ב"ק ס.] ביאר דכיון שהכשיר הנזק, שמניח הרקתא בענין שתלך ברוח מצויה על בנ"א, חשבינן לה כאלו היא נופלת מידו. אף דמתרבה הנזק מחמת דחיפת הרוח, מ"מ כולה מילתא חשבינן לה מעשיו ואכולה מילתא מחייב[21].

<u>תוד"ה מאי שנא</u>. דסבר כ"ה דלא גמרי' שבת מתשלומין וכו' מלאכת מחשבת אסרה תורה. ה**גמ'** [ב"ק ס.] מק' גבי ליבה וליבתה הרוח, אמאי לא יתחייב משום זורה ורוח מסייעתו, ויחשב 'אש' להתחייב עליו. והגמ' דוחה בכמה אופנים[22]. ורב אשי תי' דדוקא לענין שבת אמרי' דזורה ורוח מסייעתו חייב, דמלאכת מחשבת אסרה תורה. אבל הכא גרמא בעלמא הוא, וגרמא בנזקין פטור.

ומדברי **רש"י** [בסוגיין ד"ה היינו זורה] משמע דבזה נח' אף בסוגיין, האם ילפי' משבת לענין נזקין, שנחשב 'כחו' [ולכאו' אף להתחייב עליו[23], וכ"ד הרמ"ה והראב"ד]. ורבינא ס"ל דלא

---

18 וכתב דאף דנחשב אשו משום חציו לענין ד' דברים, מ"מ כיון דהניזק יכול להרחיק פטור, ולא נחשב גיריה כיון דאחר מוליכתו.

19 אבל לשון תוס' משמע דפליג רק במה שנעשית ע"י כח אחר, כגון רוח.

20 אמנם משמע בתוס' [ד"ה מ"ש] דמר בר"א לא פליג על יסוד רבינא דאין חיוב הרחקה בכח אחר, ורק הכא דנחשב מעשה לענין שבת. [ועד"ז הק' התוס' שאנץ, ע' בסמוך]. וצ"ע. ואולי מר בר ר' אשי הקשה לדבריו דרבינא.

21 וה**רא"ה** כת' דזורה ורוח מסייעתו איירי שפעל יחד, קודם שנסתלק. ואילו ליבתה הרוח [דפטור] י"ל דאיירי לאחר שנסתלק הוא.

22 אביי תי' כגון שליבה מצד א', ולבתו הרוח מצד אחר. ורבא העמיד דלבתה רוח שאינה מצויה. ור' זירא תי' כגון דצמרה צמורי. [הבל הפה, דהוא חום ואינו מצטרף לקור של הרוח].

23 וכן משמע בקו' הגמ' מגץ, שנאמר לענין חיוב נזקין. [וכקו' התוס' ד"ה ורבינא].

ילפי' ממונא מאיסור שבת, וכדברי רב אשי דגבי שבת מלאכת מחשבת אסרה תורה. ודעת מר בר ר"א ומרימר כדעת המקשן ושאר אמוראים שם[24].

אבל **תוס'** והר"**ף** [ור"ח ושאר ראשונים] כת' דאף מר בר"א ומרימר ס"ל כרב אשי, וכל סוגיין רק לענין הרחקה.

והר**אב"ד** [בשיטמ"ק] חלק [על הרי"ף] דמשמע דנח' אף לענין חיוב תשלום. ואף בגץ היוצא מתחת לפטיש. וכת' דאיירי שעשה כדי הזיקא, והרוח הוא שמוליכתו. ומש"ה מתחייב משום אש.

והראב"ד ביאר דרבינא ס"ל דאין לחייבו משום אבנו סכינו ומשאו דהניחו במקום פשיעה. אבל רקתא לאו מקום פשיעה הוא. ול"ש שמירה. ועושה בתוך שלו.

שם. מלאכת מחשבת אסרה תורה וכו'[25]. והר**א"ש** [ב"ק ו יא] כתב אע"ג דלא הוי אלא גרמא בעלמא, בהכי חייבה תורה, כיון דמלאכה זו עיקר עשייתה ע"י הרוח[26].

בא"ד לענין הרחקה דליחשיב גירי דיליה גמרי' שפיר וכו'. שמעתי לפרש דטעם החילוק דגבי שבת זורה נחשב מעשה ולא גרמא, דהוה מלאכת מחשבת [שזהו דרך להפעיל תוצאה זו]. ומש"ה נחשב 'מעשה' האדם. אבל בגדרי חיוב נזיקין בעינן שה'תוצאה' מתייחסת עליו להתחייב עליו[27], ולפ"ז ה"נ לענין הרחקת נזיקין מרחיק כיון דיש עליו שם 'מעשה מזיק', ולא תליא בתוצאת הנזק.

אבל הר**מ"ה** חלק די"ל דאינו חייב להרחיק ואפ"ה חייב לשלם[28], א"כ האיך מביא ראיה לענין הרחקה, וע"כ דעיקר הנידון לענין חיוב תשלום.

והר**מ"ה** פי' דהא דאמרי' גרמא בנזקין פטור, היינו היכא דלא גרים בעשית הנזק עצמו, אלא להמציא את הדבר המזיק[29]. אבל היכא דאהני גרמא דידיה בגוף הדבר הניזק חייב. וכגון זורה ורוח מסיעתו, דאהני כחו בהזיקא גופיה. דכמאן דאזיל מכחו לחודיה דמי.

התם ניח"ל דליזל. בפשוטו משמע דעיקר החילוק דגבי זיקא רוצה שיצא. ואילו גבי רקתא לא איכפ"ל בזה [והוה כעין מלאכה דאי"צ לגופה]. והר**יטב"א** תמה וכי בניחותא תלי מילתא, הא תלי אי הוה גיריה. ומש"ה **תוס'** [בד"ה זיקא] כת' דניח"ל, ומתכוון להכות בכח. שיצא מכחו בלא שום זיקה[30]. [ואח"כ רוח מצויה מוליכתו[31]].

והר**מב"ן** [דד"ג שם] כת' דגץ ניח"ל דתיזל, ואינו היפך כחו [ומש"ה חייב משום רוח מסייעתו].

ור**אב"ן** [הו' בש"ך תיח ד] כתב בין זורה ובין גץ ניח"ל דליזיל מרחוק, אבל רקתא לא ניחא ליה, וכי אזיל לאו גיריה הוא דמדעתו ורצונו לא הלך. וה**ש"ך** ביאר כוונתו דלענין דינא דגרמי בעינן שיהא מתכוון, וכיון דלא נתכוון למעשה אינו בכלל גרמי. והוסיפו ה**אחרונים** דבגץ אף דלא ניחא ליה דיזיק, כיון דניחא ליה שיצא מכלל רשותו, עי"ז הוה מעשה שלא ברשות וחייב על נזקיו.

להלכה - **תוס'** [סוד"ה זיקא] כת' דהלכה כמר בר"א[32]. וכ"כ הר**י"ף** ור"**ח** דהלכה כוותייהו.

---

24 [וק"ק דלפ"ז מר בר"א לא אתי כאביו. ולכאו' זה כוונת הר"ח והרי"ף דהנך אמוראים דסוגיין הוה בתראי לרב אשי, ומסתבר דס"ל כוותיה].

25 והר**אב"ן** [הו' בש"ך תיח ד] הביא דרב אשי לא דאין דינא דגרמי. [ע' ב"ק צח:]. והש"ך העמיד דכ"ד הרמב"ם [ע' סמוך].

26 והמ**גא"** [רנב כ] כתב דמי שמכניס חטין לרחים של מים בשבת אינו חייב חטאת, דאינו המעשה שלו. והא**בן העוזר** [שכח] הקשה מ"ש מזורה מסיעתו. וביארו האחרונים דנח' בכוונת הרא"ש האם כל מלאכה שעושה בצורה הרגיל ומתכוננת הוא בכלל זורה ורוח מסייעתו, או רק מלאכת זורה דזה כל צורת המלאכה. [וע"ע אחיעזר [ג ס]. וכן שעה"צ [שטז יג] לענין צידה].

27 ואף שהוא הדרך לעשות כן אינו סיבה שהתוצאה מתייחס יותר.

28 [וכ"ד הרמ"ה [קה] בכל הנך הרחקות לר' יוסי].

29 שלא נעשה הדבר המזיק מכחו לבדו אלא ע"י דבר אחר. וכגון ליבה וליבתו הרוח, דהאי גרמא דגרים ליבוייה לאו בגוף הדבר הניזק אהני אלא בהדלקת האש המזקת הוא דאהני, והלכה האש אחר כך והזיקה מעצמה. וכן נמייה לא באה מכח בעל הסולם, אלא מעצמה. וכן קור קור [לעי' כג.] דסלקי ויתבי בתאלי לאו מכח אומני קא אתו, דכי האי גוונא ודאי פטור.

30 וכ"כ **תוס'** [ב"ק ס.] דתי' הגמ' שבהכאתו עשה את האש.
ו**תוס'** [ב"ק, וכן תוס' שאנץ בשיטמ"ק כאן] כת' דהגמ' לא תי' שמכה כל כך בכח עד שמזיק בכח אדם לבדו בלא רוח, דבמשנה הו' בהדי נזקי אש. וא"כ הו"ל להביאו בהדי נזקין דאדם.

31 והת**וס' הרא"ש** [בשיטמ"ק] כת' דדעת המקשן דאיירי שעשה את האש בצירוף הרוח, ומש"ה הק' בסוגיין.

32 והר**מ"ה** כת' דקי"ל כמר ב"ר אשי, חדא דקי"ל כוותיה בכוליה תלמודין לבר ממיפך שבועה וחיוריה. ועוד

אבל **הריטב"א** הביא בשם **הרא"ה** דקי"ל כרבינא, דאזיל לשיטת רב אשי [בב"ק הנ"ל, וכדעת רש"י].

דעת הרמב"ם - **הרמב"ם** [נזק"מ יד ז] פסק דליבה ליבתה הרוח חייב, וכל הגורם להזיק חייב[33]. וה"ה כת' דפסק כשאר אמוראים [ב"ק שם] ודלא כרב אשי.

אבל הק' דה**רמב"ם** [שכנים יא א,ב] פסק [גבי רקתא] דחייב להרחיק, אפי' היה הרוח מסייעתו בשעת מלאכה, שכל אלו כמי שהזיק בחציו הן. אבל אם הזיק פטור מלשלם שהרוח היא סייעה אותו ואין נזק זה בא מכחו. [וכרב אשי][34].

וה**ש"ך** [תיח ד, וכן יש"ש ושלט"ג ב"ק שם] פי' דהרמב"ם פסק לחייב משום דינא דגרמי [וס"ל דכל גרמא הוה בכלל דינא דגרמי][35]. ואילו גבי רקתא ל"ש דינא דגרמי, שהרי לא נתכוון להזיק. וה**גר"א** [שם] הוסיף דהרמב"ם ס"ל דחיוב גרמי הוא רק במתכוון להזיק. וה**אחרונים** [אבה"א נזק"מ שם] הוסיפו דכיון דמתכוון לעשות אש שיכנס לתוך של חבירו הוה כמתכוון להזיק. משא"כ בסוגיין דהרקתא ברשות. [וע"ע גר"ח שכנים שם].

וה**באר הגולה** [תיח ג, והמגדל עוז שם] תי' דסוג' ליבתה הרוח איירי ברוח שאינה מצויה. והרמב"ם וסמך אמש"כ דכל רוח שא"מ פטור[36].

ד' אמות עבודת הכרם

<u>א' גפנים וכו' היה גדר בינתיים וכו'</u>. **רש"י** [לע' ב.] הביא דהיכא דיש גדר מותר לסמוך תבואה לכרם, ואין בזה כלאים. ומבואר דנקט דהך משנה קאי אף משום כלאים [וה**תוס' רא"ש** בשיטמ"ק הק' דבסוגיין לא איירי משום זרעים]. ויש שפי' דגדר הרחקת ד' אמות בכרם הוא משום דנחשב חלק מהכרם, כיון דהוה מקום עבודת הכרם[37].

וכן ה**ר"י מגאש** [לע' יח.] מביא **יל"פ** דקאי סמוך לשדה ירק, ומשום כלאים, וכמ"ד דיש כלאים ירק באילן. ולפ"ז הא דהוזכר המחרישה משום שזהו שיעור לענין כלאים, דנחשב שנמשך עד שם שדה האילן. [והראשונים חלקו דהמשנה בשאר אילנות ול"ש לגדרי כלאים].

<u>ד' אמות שאמרו כדי עבודת הכרם</u>. **פרש"י** [במשנה] שלא יצטרך להכניס מחרישתו לתוך שדה חבירו. **ורש"י** [יח.] כתב שלא יכניס עגלת מחרישתו. [ועי"ש בתוד"ה דמפסיק].

וה**פסקי רי"ד** כת' דצריך ד' אמות חוצה לו לחפור ולזמור ולאבק וללקט פירותיו[38], ואם יסמוך למצר נמצא כי היום ומחר יכנס בתוך שדה חברו לעבוד גפניו ואילנותיו.

וה**רמב"ן** כת' דמהא שמעינן שהחושש שלא יזיקנו חבירו ושכנו בדבר שיכול למונעו, אינו יכול לומר לו הושב שומר וישמור שלא אזיק אותך, כמו בעגלת המחרישה[39]. וגדולה מזו אמרו בסולם ושובך וכו'. [גבי נמייה דחיישי' שיעלה על הסולם בעודו בידו].

ו**תוס'** [לע' ב. וב"ק ק:] כת' דהוה גירי דיליה, שהרי נכנס עם עגלת מחרישתו לשדה חבירו[40].

דהא אמימר [צ"ל מרימר] קאי כותיה. ועוד דקי"ל גבי סולם דמודה ר' יוסי בגיריה ובגרמא דגיריה, והאי נמי גרמא דגיריה הוא.

33 וה**ראב"ד** השיג דהשמיט הא דיש בליבויו כדי ללבות.

34 וה**כס"מ** חילק דהרמב"ם [שם] ביאר דאין הנזק מכח מזיק עצמו, ואילו בליבתה הרוח בא מכח המלבה, ומש"ה חייב.

35 וה**ש"ך** ביאר דרב אשי [בב"ק שם] לשיטתו דלא ס"ל גרמי. והביא דכ"כ ראב"ן דרב אשי לא סבר דינא גרמי, מהא דפטר ליבה וליבתה הרוח. וביאר דבזה אכפיה רבינא לרב אשי במעשה [ב"ק צח:] דשרף שטר [וכן ק"ל דיש חיוב דינא דגרמי, הואיל ועשו עובדא].

36 וכן ה**ר"מ סרקסטה** [בשיטמ"ק ב"ק] הביא מדברי הרמב"ם דאף ברוח שאינה מצויה יש חיוב גרמא בנזקין.

37 [ול"ד אי בבבל השיעור ב' אמות. ואפשר דהוה דין גמור [ולא פלוג רחמנא], דהתורה מסרה שיעורין לפי הרגיל, ואף במקום שנשתנה השיעור].

38 [ע' לק' פב דהוא שיעור מלא אורה וסלו. ולכאו' הוה פחות מד' אמות].

39 [ובכלל נזקי שכנים שלא יעמוד בצורה שעלול מחר לגנוב ולהזיק למחר]. ויל"פ דכעי"ז מצאנו [בתוס' יז:] דיכול לתובעו להרחיק דאינו רוצה להתעצם עמו בדין כל יום. [ועד"ז מש"כ הראשונים לע' ב. שמא יפול הכותל]. והיכא דיש דבר הניזק אף אביי מודה דשייך בזה תביעה.

40 [ויל"ד דעיקר ההרחקה הוא משום דתובעו שמא יכנס, והרי טוען שלא יכנס. א"כ אמאי הוה גירי דיליה. ומבואר דמ"מ כיון דהנזק הוה גירי דיליה חייב להרחיק].

אבל בבבל ב' אמות. **פרש"י** שהיתה מחרישתם קצרה[41]. **והרמב"ן** **והרשב"א** ביארו דאר"י הוא מקום הרים וקרקע קשה, וצריך מחרישה גדולה. ואילו בבל ארץ טבעני[42].

אא"כ הרחיק ממנו ד' אמות. **הרמב"ן** כת' כשבאו לסמוך בב"א דכ"א ירחיק ב' אמות. [ובבבל כל א' ירחיק אמה]. אבל **הרשב"א** הביאו דדעת **רבינו יונה** דכ"א מרחיק ד' אמות. ויכול לזרוע ירקות עד המצר, ויזיקנו בזה. והריטב"א כת' דלמה ישתתף עמו בע"כ[43], ועוד פעמים יצטרכו שניהם לחרוש ביום א'.

א"ל ה"מ לאילנות, אבל לגפנים בעי טפי, והא אנן תנן א' גפנים. **הרשב"א** כת' דודאי מתני' לאו משום סלוקי עופות, דאי' היה גדר בינתיים זה סומך. והגדר ל"מ לעופות. אלא דרבה בר רב חנן ס"ל דל"צ הרחקה מחמת העופות, והביא דבמשנה מבואר דצריך להרחיק רק מחמת עבודת הכרם. ורב יוסף דחה דהמשנה לא איירי בזה כלל. ולעולם מרחיק משום הזיקא דעופות.

רש"י ד"ה והא ארחיקי. ד' אמות. **האחרונים** הק' דרב יוסף קאי בבבל, א"כ סגי ב' אמות. וצ"ל כמ"ש **תוס'** דבמקומו של רב יוסף היה מחרישה גדולה.

תוד"ה אבל בגפנים. והוא כשנטע דקלים כשהם גבוהים וכו'[44]. דאל"כ לאו גירי דיליה [בשעת הנחתם, ע' תוס' לע' כב:]. אבל **רבינו יונה** פי' דהוה גרמא דגיריה שמפריחם בידים. **והב"י** [קנה לה] כתב דלפ"ז א"צ להעמיד בגדולים כתוס'. **ורבינו יונה** הוסיף דלא איירי בדבר מקרה, אלא שדרכו כן בכל עת.

ובפסקי הרי"ד כת' דהכא לא הוה גירי דיליה, והך מעשה דלא כהלכה. וכת' דאף עובדא דתאלי [לע' כג.] כרבנן[45]. ולא דמו לסולם דיתבא נמייה ארישיה, אלא לנמייה דאתיא לבסוף דר' יוסי מתיר.

והרמב"ן ושא"ר הביאו **י"מ** דהכא לא הוה גירי דיליה, וקאמר ליה דמשום חסידות יש לו לקוץ. דכיון דלדעת רבנן הוה מזיק, אף לר' יוסי משום חסידות יש לו לקוץ שלא יזיק[46]. [ומש"ה השיב דיקלא דטעין קבא, ע' בסמוך]. **והראשונים** דחו דהלשון זיל קוץ משמע דמחוייב לקוץ. והול"ל ליקוץ מר.

אנא לא קייצנא וכו'. **תוס'** [ד"ה אנא] מבואר דאף במקום שמזיקו אינו קוצץ. [אא"כ מכחישו יותר מדאי, דעי"ז יש סברא דבל תשחית דגפנים עדיף. וכ"כ **ההג"א**].

אבל **הרמב"ן** **ורבינו יונה** [ושא"ר] כתבו דחייב לקוץ ולא יפסיד לחבירו פרוטה. ובמקום שמדינא חייב לקוץ ודאי לא ימנע מכך. ומותר ומצווה לקוץ. והביאו י"מ [הנ"ל] דבהנך לא הוה גירי דיליה, והנידון משום מידת חסידות.

והראשונים תי' דרבא בר רב חנן סבר דאי"צ הרחקה משום הציפורים. **והוסיף הרמב"ן** דלא קיבל דברי רב יוסף דקי"ל [יבמות עז. וצח.] דת"ח שמורה הלכה [שנוגע עליו] בשעת מעשה אינו נאמן[47].

והקוב"ש [צד] כת' דתוס' ס"ל דכיון דאף בשלו אסור לקוץ, א"כ הוה בגדר 'איסור'. ומאי חזית לדחות איסור זה מפני איסור מזיק, וב' איסורין אינן דוחין זא"ז, וממילא שוא"ת עדיף. ועוד דאיסורא חמור מממונא,

---

41 ומדברי פסקי הרי"ד משמע דלא קאי אמחרישה, אלא דאילנות של בבל קטנים, ואי"צ עבודה כ"כ.

42 {וצ"ב דהסברא להיפך, דבמקום שהחרישה קשה עושים במחרישה קטנה יותר, שצריך פחות כח}.

43 [דאינו מחוייב להניח לחבירו להכניס מחרישתו לקרקע שלי, אפי' היכא דפנוי לחרישה של האילן שלו. ולכאו' הרמב"ן חולק בזה].

44 **והפסקי הרי"ד** חלק דלא דמי לסולם שאינו קבוע, שמביא הרבה פעמים ויש לחוש לנמייה דקפצה ולאו אדעתיה. אבל הכא בשעה שהביא האילנות ל"ש לחוש לעורבים. והאיך יתכן שבשעה שמנענעין אותו לשתלה ישבו עורבין. ועוד יזהר בשעת הנחה וישתלו בהיתר [ודוקא בסולם שכמה פעמים חיישי' דלאו אדעתיה].
ומבואר מדברי פסקי הרי"ד דכוונת התוס' דחיישי' שיביא את העורבים בידים בשעת שתילה. אך יש שפי' כוונת התוס' דהכא הדקל מושך את העורבים, וכה"ג חשיב גירי דיליה. אך ה"מ באופן שמזיק בשעה שהניחו. אבל היכא דבשעה שהניחו אינו מזיק, לא איכפ"ל שמזיק לאחר זמן. [וכמ"ש תוס' כב: דגדר גירי דמההוא שעתא]. ובזה תי' תוס' שהיו גבוהים בההיא שעתא. אבל לדעת הראשונים שגדר גירי שמזיק במקום הנחתו, הכא העורבים הולכים אח"כ, א"כ לכאו' אף גדולים לא הוה גירי.

45 ולפ"ז מבואר דרב יוסף ס"ל כרבנן, דחייב הרחקה אף בלא גיריה דיליה.

46 [והוא דבר חידוש, דבכל מקום שחייב הרחקה לרבנן, הוה מידת חסידות לר' יוסי].

47 **והקוב"ש** כת' דמ"מ קי"ל כרב יוסף כיון דהגמ' קבעה כן להלכה.

דאיתיהיב למחילה כדאי' לענין כבוד הבריות [ברכות יט:][48]. והאחרונים ביארו דדעת הראשונים דכיון דרשאי לקוץ במקום הפסד [וכדאי' ב"ק צב. הו' בתוס'], א"כ כ"ש שלא יזיק חבירו[49].

דאמר רב וכו' אסור למקצייה וכו'. וכן יש בזה לאו ד'לא תשחית את עצה'. וה**רמב"ם** [מלכים ו ח] פסק דכל הקוצץ אילן מאכל דרך השחתה לוקה. וה**רמב"ם** כת' אבל קוצצין אותו אם היה מזיק אילנות אחרים[50], או מפני שמזיק בשדה אחרים [וכנ"ל], או מפני שדמיו יקרים[51]. לא אסרה תורה אלא דרך השחתה. והרא"ש [ב"ק ח טו] כת' דנר' דה"ה לצורך מקומו מותר[52].

ואמר ר' חנינא לא שכיב שכחת ברי[53] וכו'. וכן ה**ט"ז** [יו"ד קטז ו] כתב איסור זה בכלל דברים שאסורים מחמת סכנה. וב**שאלת יעב"ץ** [א עו] הק' דהוא ל"ת דלא תשחית את עצה, ואמאי נקט משום סכנה. ועוה"ק היעב"ץ האיך עבר שכחת וקצצו[54]. והיעב"ץ כת' דודאי היה לו ריוח בקציצתו [כגון מעולה בדמיו או צריך למקומו], ולכל אדם מותר לקוצצו אלא דאינו רואה סימן ברכה. והוה מילתא דחסידות שלא לקוץ[55].

וב**שו"ת חת"ס** [יו"ד קב] כת' דטעה בדמיונו, שהוא סבר שכבר הגיע זמנו לקוץ ובאמת לא היה זמנו. ונסתכן ומת כי חמירי סכנתא. ואף בסוגיין אמר אנא נמי לא קאיצנא, ואף דראוי לקוץ מספק מזיק ומשום כבודו דרב יוסף. אך במקום סכנה א"א להחמיר מספיקא.

[במשנה לעיל]. היה חופר וכו' קוצץ ויורד וכו'. משמע דוקא היכא דרוצה לחפור בור, אבל בלאו הכי אינו רשאי לסלק את השרשים מרשותו. [וע' בסמוך].

וה**נתיבות** [קנה טז] הק' גבי קוצץ ויורד הרי מייבש האילן, והרי החזיק בהיתר. [וע' בע"ב דנח' הראשונים בדין זה[56]. ולדעת הר"י מגאש ובעה"מ ותוס' רי"ד איירי דוקא חוץ מט"ז אמות דאינו מייבש את האילן. והרמב"ן חלק]. ואף אי נימא דעשה קצת שלא כהוגן, מ"ש ממש"כ תוס' [יח:] דגבי בור דכל מרא מרפי ל"מ שלא כהוגן. וה"נ מייבש בידים.

והנתיבות תי' דרשאי למנוע ממנו שלא יינק משדה שלו. וייבוש האילן אינו בא מחמת הקציצה, רק מחמת שאינו מניחו לינק משלו. ותקנת יהושע [לק' כז:, וע' רשב"א כה: הו' לק'] הוא שיתן לו היניקה כל זמן שלא יהיה צריך לו, אבל כשצריך למקום היניקה אי"צ ליתן לו, ולכך יכול לקוצצו כדי שלא יינק משלו.

והנתיבות כת' דמ"מ גבי לקוח, שמכר לו את השדה והאילן, א"כ מוכר בעין יפה מכר[57]. ומכר לו זכות זה שיינק משלו. ואינו רשאי לקוץ. ומש"כ תוס' [יח.] דמתני' איירי בלקוח, היינו באופן ששייר לעצמו האילן [וכפרש"י יח. בגדר לקוח].

אשכחיה דהוה חפר וקא קאיץ שרשיו וכו' אמרי ליה מכולהו[58] וכו'. משמע ב**רש"י** [בע"ב] דהנידון האם

---

48 ועוד יל"ד ע"פ דברי הראשונים בפי' הא דכולכם חייבים בכבודי, וכן הא דאי אמרה לא בעינא מי איכא לעשה [כתו' מ.]. כיון דגבי דידיה איכא איסור בזה ל"ש לתובעו על זה.

49 [ויל"פ דלא נחשב השחתה, דמחוייב משום זכות של חבירו]. ואילו לדעת תוס' דוקא היכא דהוה הפסד גדול אמרי' דלא הוה השחתה. אבל הכא אילו היה בשלו היה רמי עליו לסבול נזק זה. א"כ אף בשל חבירו אין ע"ז זכות תביעה כלל.

50 [כדאי' בב"ק צב. והו' בתוס']

51 וכ"כ **תוס'** [ברכות לו:] דהא דאי' אין קוצצין אילנות בשביעית, הא שאר שנים קוצצין איירי דלא טעין קבא דליכא איסור משום לא תשחית את עצה. א"נ כשהוא מעולה בדמים לעשות ממנה קורות דאז לא שייך לא תשחית.

52 [ואף דכלפי האילן הוה השחתה. מ"מ לא נחשב מעשה השחתה. דומיה דאילן המזיק ומפסיד לאילנות].

53 ולק' [קכו:] הו' מעשה בר' חנינא שהעידו על א' שאמר על 'שכחת ברי' שהוא בכור. ופ**רשב"ם** דלאו היינו בריה דר' חנינא [דסוגיין]. [אלא אדם אחר ששמו 'שכחת', ואביו העיד על בנו שכחת]. אבל ה**סדר הדורות** דייק **דרש"י** כאן כת' 'כך שמו', וביאר דלא היה בנו של ר' חנינא, אלא שמו 'שכחת ברי'. ואיירי באותו איש שאביו העיד עליו שבנו 'שכחת ברי' הוא בכור.

54 דשכחת ודאי ת"ח, שהרי לא היה בו חטא אחר. וודאי לא היה קוצץ אילן ועובר בלאו דבל תשחית עצה.

55 [וה**יעב"ץ** פסק דבמקום הצורך יש לקצוץ ע"י נכרי]. ועוד דן היעב"ץ דהיכא דמוציאו עם שרשיו ונוטעו במקום אחר מותר. והחת"ס דייק כן מדברי רש"י [ב"ק] דאייתי מקורייהו, שעקרם והעבירם למקו"א, והביא מהשרשים. [והחת"ס כת' דנולד מזה חומרא דהיכא דשייך להעבירו למקום אחר א"א להתיר משום צורך מקומו וכדו'].

56 ויל"ד האם תליא בנידון ה**ראשונים** [לעיל כב.] גבי דוושא וכן גבי חלונות, דלדעת ה**רמ"ה** משום הלכות שכנים רשאי לסמוך ולשעבד את קרקע חבירו לחזק כותלו ולהעמיד לו אור ואויר. ואילו לדעת שא"ר איירי דוקא דקנה מהמלך או החזיק. [ודעת תוס' והרמב"ן לחלק בין דוושא לחלונות]. {ויש לחלק בין הדברים במה ס"ל לחז"ל דהוא שעבוד ומניעת תשמיש ראוי, ובמה לא}.

57 [וע' לק' כז. בגדר מכירת ב' וג' אילנות].

58 וה**רמב"ן** הביא דגיר' **ר"ח** אמרי ליה טובא.

רשאי למנוע ממנו יניקת שדיהו, כיון דהחזיק. ולדעת **ר"ת** [בתוס' בע"ב] הנידון של מי השרשים. [שהיה תופסם ונוטלם לעצמו].

והשיטמ"ק מביא **גליון תוס'** בשם **מהר"ם** דאמרי' ליה מכולהו היינו מכל המשניות דרשאי לסמוך לצד שדה חבירו. ולא יכילי, שדחה דאיירי בלקוח [כדחיית הגמ' יח. לרבא][59]. ו**הגליון** הק' דבין לאביי ובין לרבא רשאי לקוץ, אפי' בלקוח[60]. ועוד דרב פפא [לע' יח.] הוא דאוקי מתני' בלקוח.

דף כו:

<u>הא דאמר רב יהודה מיצר שהחזיקו בו רבים וכו'</u>. **פרש"י** אנא נמי הא אחזיקי ליה. **ותוס'** ושא"ר הק' דרבים שאני. ודוקא החזיקו רבים, אבל החזיק יחיד לעבור במיצר שלו יכול לסלקו[1]. **ור"ת** פי' דיהני חזקתו לענין שהשרים יהיו שלו. **וצ"ב**. ויש שפי' דנהי דיכול למחות ביחיד מכאן ולהבא שלא יעבור ברשותו. מ"מ מה שעבר כבר נחשב ברשות [ובזה אין חילוק בין רבים ליחיד]. ומש"ה נחשב שהשרשים ינקו ברשות, והוה שלו.

<u>כאן בתוך ט"ז כאן חוץ לט"ז וכו'</u>. תוס' העמידו ג' פי', **דברש"י** משמע דקאי איניקת האילן. דתוך ט"ז הוה עיקר יניקת האילן [וכדאי' בסוגיה בסמוך]. ולפ**ר"ת** הנידון על בעלות השרשים, דתוך ט"ז העצים של בעל האילן. ופ**ר"ח** דאיירי במקום שהחזיקו רבים, ובזה אמר רב הונא בדר"י דחוץ לט"ז אמות רשאי לחפור [שיש לרה"ר רווחא].

ו**הראב"ד** [בשיטמ"ק] פי' דהמיצר בין שדותיהם היה שביל של כרמים. וע"י שחפר [ברשותו] היה מתקלקל המיצר, ונופל העפר לבורו.

<u>שם. כאן בתוך ט"ז</u>. **פרש"י** תוך ט"ז יש לו חזקה, אבל חוץ לט"ז אמות ל"מ חזקה שהשרשים אינם יונקים חוץ לט"ז[2]. ו**הר"י מגאש** [בשיטמ"ק] כת' דאינו רשאי לחפור בור תוך ט"ז אמות, שמפסיד שרשי האילן, וע"מ כן תיחם יהושע את הארץ [ע"פ הגמ' כז:[3]]. **ועד"ז** כ' **התוס' רי"ד** דמכחיש את האילן. וכ"ד הבעה"מ.

ו**הרשב"א** הק' דתנן שרשים יוצאין מעמיק ג' טפחים, וזה ודאי הוה אף תוך ט"ז אמות. שלא עלתה על דעת שיהא זה מפסיד שדהו שלא יוכל לזרעו. וע"ז תנן היה חופר בורות קוצץ ויורד, דקאי באותו אופן שיוצאין שרשים[4]. והוכיח כפר"ח דאיירי שהחזיקו רבים במיצר, וחוץ לט"ז אמות שרי.

וכ"כ ה**מלחמות**[5] דרשאי לקוץ השרשים שנכנסין לשדהו שלא ברשות, וכי קנו את מקומן. דאין לנו בכל הפרק ניזק שלא ירחיק המזיק מתוך שלו[6]. ומה בין אילן הסמוך, שקוצץ מלא המרדע ע"ג מחרישתו וכנגד המשקולות, וכ"ש דזה קוצץ דרך חרישתו.

<u>תוד"ה עד</u>. תימה מאי מייתי מרב יהודה דרבים שאני, דאל"ה קש' מתני'. [אך למסקנא ניחא דהוה חוץ

---

59 ונח' רב פפא ורב הונא בדר"י במח' אביי ורבא אי רשאי לסמוך אילן בלא מפסיק צונמא. [ולפ"ז מבואר דרב פפא ס"ל כרבנן, דבאילן לר' יוסי ודאי מותר]. א"נ הביא ראיה מהמשנה, ודחה דהמשנה בסמך באיסור. [וצ"ב אמאי תלי בהכי].

60 ו**המשנת ר' אהרן** דן דאם איירי בלוקח א"כ ע"כ מכר לו זכות יניקה וא"י לכופו לקוץ. [ויל"ד אי אף ר"פ ורב הונא בדר"י היה לקוח].

1 אך לדעת כמה ראשונים דחזקת תשמישים סגי חד יומא, שראה ושתק.
{ואפשר דמ"מ ל"מ לעבור במיצר שלו, שהרי אינו שימוש קבוע. אלא דכל פעם עובר מחדש. ודוקא הוצאת זיז וכדו' החזיק לשימוש זה. ועפ"ז י"ל דהחזיקו רבים נחשב שימוש קבוע, משא"כ יחיד. ואילו שרשי האילן הוה קביעת שימוש, ואין חילוק בין רבים ליחיד}.

2 [ומשמע דהנידון משום שהחזיק עליו. אבל אם מחה בשעה ראשונה יכול לקוץ אף תוך ט"ז. ואם קנה להדיא אף חוץ לט"ז אינו קוצץ].

3 ו**הרשב"א** [כה:] דן אמאי לא שרי לסמוך אילן מבור משום תקנת יהושע. ותי' דתיקן רק שיכול לקחת יניקה, ולא שיזיקנו.

4 [וע"כ דאף הנך ראשונים מודים במחרישה, דבמה שקוצץ שרשים בעומק ג' טפחים אינו מזיק לאילן. דעיקר יניקתו בעומק].

5 ו**המלחמות** הביא דה**גאונים** ו**ר"ח** הביאו בזה ב' פירושים, ו**הר"ף** [שסתם, ולא הביא דהמשנה איירי חוץ מט"ז] הכריע כפי' הב'.

6 ומשמע דדוקא משום דשרשים מזיקין. ואילו לטעם דלא קנו מקומן בכל אופן אין לו זכות. ונפק"מ באופן שהשרשים אינם מזיקין כלל, אלא רוצה לסלקו משום הבור. ומשמע דכה"ג י"ל דנקבעו זכותי שכנים שיכנס לרשותו. {דומיה דכותל בור. ואפשר דתלי במח' יז: כשהשני חופר בור אם צריך להרחיק}.

לט"ז אמות]. [וע' מש"כ לע'].

בא"ד אבל חוץ לט"ז מותר לקלקלו וכו' אבל אי איכא רווחא ט"ז אמות מודה ר' יוחנן וכו'. והמח' להחזיר כתלים היינו כשמניח רווחא, ואין בו ט"ז אמות. ועוד כת' **הראשונים** די"ל דסוגיין ס"ל כר"ל, דסגי רווחא ט"ז אמות. ודלא כר' יוחנן דלעולם אסור לקלקל.

ועוד כת' **המלחמות** דאף לר' יוחנן דאינו רשאי להחזיר כתלים אינו רשאי דנושאי משא צריכים שיהא מקום פנוי, כשיש בני אדם יתירים בדרך יפנו לשם עד שיעברו הרבים. אבל רשאי לחפור בור, דאינו מונע מלהפנות לשם. וה"נ היה בונה גדר בנין לבור שלא יהא בו משום נזיקין[7]. [ולכאו' מבואר דאף דמיצר שהחזיקו רבים, משועבד לצורך הרבים, מ"מ בינתיים הוא בעלים יחיד ע"ז].

עצים של מי וכו'. בתר אילן אזלי' או בתר קרקע. **התוס' רי"ד** ביאר את הספק מי אמרי' דהוה של בעל האילן שהרי מיניה קאתי, או דילמא השרשים דחוץ לט"ז אמות[8] לא ינקי מהאילן ובטלי אגב ארעא.

ולכאורה נידון הגמ' כיון דיש כאן ב' גורמים בגדילת השרשים, והנידון איזה עיקרי[9]. וה**אחרונים** הביאו דבעלמא הנוטע בשדה חבירו, הכל של בעל השדה. ואילו הנוטע בשדה הפקר, מבואר ב**ירושלמי** [מעשרות א, הו' בגר"ח מלוה כא] דשייך לבעל הזרעים[10]. אך י"ל דהכא נחשב דהאילן עומד בשדה שלו וברשות[11].

שרשי האילן של הדיוט הבאין בשל הקדש וכו' אי אמרת בתר אילן וכו'. מבואר דדין מעילה בשרשים תליא בדין לגבי בעלות הממונות. וה**אחרונים** [מנחת ברוך כט ו] הקשו אמאי לא אמרי' דאיסור מעילה דהקדש תלי במח' דזה וזה גורם [ע' פסחים כז][12]. וה**קוב"ש** [צה] הביא דמבואר דדין מעילה תלי בדין ממון[13]. וגדר ממון גבוה כדין ממון הדיוט[14].

בגידולין הבאין לאחר מכן עסקי'[15], וקסבר אין מעילה בגידולין[16]. ה**אחרונים** חקרו בגדר הא דאין מעילה בגידולין, האם הוה מיעוט ממעילה[17], או דאינו ממון הקדש כלל. ובפשוטו

---

7 ועד"ז כת' **הריטב"א** דאף דאינו רשאי לחזור וליטול [לגמרי] מקום שהחזיקו בו רבים. אבל הכא היה חופר בור, ואח"כ יעשה כיסוי ראוי של אבן. ואינם חסרים אלא בשעה שמשתמש. וכיון דאף בשעה שמתמש נשאר להם ט"ז אמות, וכיון דשלו היה, ונשאר שלו, מהדין שיחפור. דבני רה"ר אינם חסרים בזה.

8 וכשיטת **הראשונים** דהעמידו את המשנה דקוצץ ויורד חוץ לט"ז אמות. אבל תוך ט"ז מייבש את האילן. וה"נ עצים של מי קאי חוץ לט"ז. ומסקנת רבינא חוץ לט"ז קאי לענין מעילה, אבל בסוגיין לא היה נידון תוך ט"ז.

אבל לשא"ר ספק הגמ' בין תוך ט"ז ובין חוץ לט"ז, ורבינא הכריע פשרה. וכן ביאר המלחמות בדעת הרי"ף.

9 ונחשב שעיקר הגידולין שלו, והוא משתמש בשני ומקבל ממנו יניקה.

10 ובעלמא הקרקע עיקר, והזרעים מתבטלים אגב הקרקע. אבל כשאין בעלים אחר, נחשב הזרעים המייצר שהפירות מכחו. [אבל ה**קוב"ש** [צו] נתקשה בזה].

11 ולגבי אילן מבואר [לק' עא,פא,פב] דהלוקח אילן בשדה חבירו, הפירות של בעל האילן. [כיון דמכר לו זכות שיעמוד כאן, ובעל האילן עיקרי]. ואילו אילן הפקר בקרקע שלו, לכאורה פשיטא דהגידולין של בעל הקרקע, דהקרקע גידלם ע"י האילן הפקר. [וע' ב"מ ק: גבי אילן שנשטף לשדה חבירו, ועומד שלא ברשות. ומבואר דמתחלקים בגידולין, אא"כ יש לו טענה דהיה זורע לבד].

ובזה הנידון בסוגיין האם השרשין הם כחלק מהאילן והמשך ממנו [והאילן עומד ברשות], או דכזרעים דבטלים אגב ארעא, והקרקע המגדל העיקרי.

12 ו**המנח"ב** הביא דאף למ"ד בעלמא זה וזה גורם אסור, הכא דהוה ממון מותר.

13 וכיסוד **הגר"ח** [הל' מעילה]. אך ילד"ח דבסוגיין ודאי ליכא איסור מעילה [מגדרי איסורין], דהוה דבר חדש שגדל. וכל הנידון משום דבגדרי הממון הוה הקדש. וע"י זכות הממון חל בו דין הקדש.

14 [וע' ב"מ צט: וב"ק כ:]. והקוב"ש הק' מדברי **הרשב"א** [לק' עא: ושו"ת א תקסג, ג קכב, הו' ברמ"א רנז א] שא"א לשייר זכות יניקה בשדה הקדש, שיהא גוף להקדש ופירי דהדיוט, דכי קא ינקי משדה הקדש קא ינקי. והקוב"ש נקט דכוונתו דאף דיש לו זכות ממון ואין כאן גזל, מ"מ אסור להנות משל הקדש. והקוב"ש כת' דהוה איסור בעלמא, ולא איסור מעילה. וע"ע בקובה"ע [נב, נג].

15 הלשון 'עסקינן' משמע דמעיקרא הנידון אף כשהקדיש אח"כ, מי שהקדיש אילן, האם הקדיש אף השרשים שהם בקרקע [ותלי האם שייכים לבעל האילן או לבעל הקרקע]. וכן המקדיש קרקע ושייר אילן, האם נכלל בזה שרשין.

16 ו**הר"י מגאש** הביא פי' אחר דאוקימ' הגמ' דקאי אשרשי גידולי האילן. דכיון דגידולי עצמן אין בהם מעילה גם שרשיהם אין בהם מעילה, אבל שרשי האילן עצמו כיון שהאילן עצמו יש בו משום מעילה, ולעולם שרשי אילן כאילן דמו.

17 ו**בתורת כהנים** [ויקרא דבורא דחובה פרש' יא פ' כ ה] ילפי' דאין דמועלין בגידולין ת"ל מקדשי ה' מיעט. ור' יוסי פליג שמועלים בגידוליהם מפני שהם גידולי הקדש.

הוה סברא דגידולין של הקדש הוה הקדש ממילא, אלא דאין בו מעילה [וכן נקטו הדב"א א כא טז בהג', קוב"ש רחצ].

ועד"ז כ' הרמב"ן [לק' עט.] דהא דאין חצר להקדש, אף אי נימא דנקנה להקדש[18] אין מעילה בזכייתה. דלחיוב מעילה בעינן קדושת פה.

אבל **רשב"ם** [לקמן עט. ד"ה אין] כתב דאין מעילה בגידולין, דמשום גרמא דקגרים ליה קרקע הקדש אין לנו לעשותם הקדש, דמ"מ אין ממון [וה**ב"ח** גרס ממשות] הקדש מעורב בהם.

ובסוגיין מבואר דאף למ"ד דאין מעילה בגידולין, מ"מ אין נהנין. [וכן אי' [פסחים נז:] איסורא מיהא איכא]. והתוס' רא"ש [בשיטמ"ק ב"מ נד:] כת' דלמ"ד אין מעילה בגידולין, מדאורייתא אינו אסור אפי' בהנאה, כדמוכח בסוגיין[19] [וצ"ב הראיה]. וה**אחרונים** [קר"א מעילה יג., זרע אברהם יא כה, מנח"ב ל] דנו בזה אי הוה איסור דאורייתא.

וה**אחרונים** [אחיעזר ב יח ג] הקשו דמ"מ הרי משתמש בזכות ממון דהקדש, ויאסר מדאורייתא מטעם זה. ומבואר דאסור רק מדרבנן.

שמעתתא דאילן הסמוך

אמר עולא אילן הסמוך וכו'. **פרש"י** [בד"ה ואין] אין צריך להביא ביכורים דבעינן ארצך. וה**ריטב"א** [כז.] כתב דלרש"י אי"צ להביא אבל אם הביא כשר. [אבל בפשוטו אם אינו ארצך, פטור מביכורים ואינו יכול להביא[20]].

תוד"ה גזלן. **פר"ח** משום דאין מביאין גזל וכו'. ואסור להביא ביכורים, דנחשב שהפירות גזל. ו**תוס'** [ושא"ר] פי' דס"ל דאסור להסמיך אילן למיצר כשאין צונמא. והוה גזל שהרי יונק משדה חבירו בלא רשות.

וה**אחרונים** העירו דלכאו' אף אי הוה גזלן במה שהאילן יונק שלא כדין, מ"מ הפירות הם שלו, שגדלו באילן שלו. [ואף שבאו מחמת יניקת גזל לכאו' אין בזה משום והבאתם גזול]. והביאו דלכאו' מבואר בדברי ר"ח דע"י שיונק יש לו שותפות בגדרי הממון[21] בגוף הפירות[22]. [והשער"י הק' אמאי אמרי' דאינו מביא משום דהוה גזל. אדרבה נימא דמחוייב לקנות חלק חבירו, ולהביא ביכורים[23]].

ו**תוס'** כתבו בשם **רש"י** דלא נחשב אשר תביא מארצך, ולכן בעינן קנין בכל ט"ז אמות.

ומדברי ה**תוס' רי"ד** [בתחילת דבריו] מבואר דעיקר האילן צריך עומדת ברשות החלוט לו. ואילו יניקת השרשים סגי במה שמשועבד לו ט"ז אמות ליניקה, ואינו גזל. אבל במקום שהוא גזל אמרי' דהוה חסרון דכל גידולין מארצו. [ועד"ז כ' ב**חי' ר' נחום** בדעת רש"י, וביאר דס"ל דאין כאן גזל על הפירות, אלא על היניקה, ולכן נחשב שגודל משדה שאינו שלו. וועי"ז חסר בדין ארצו].

וה**רמב"ן** הק' לפרש"י אמאי אי"צ להביא ביכורים עכ"פ מדבריהם, ומ"ש מלוקח ב' אילנות [ע' כז.]. והוכיח כדעת ר"ח דיש בזה משום גזל, ואינו רשאי להביא. [ומשמע דסבר כתרוייהו, דמשום סברת רש"י אין חיוב הבאת ביכורים. ומשום סברת ר"ח אסור להביא, דהוה גזל[24]].

באו"ד ולית לן דעולא, דהא בהדיא פסקי' כר' יוסי[25] דאמר זה נוטע בתוך שלו. משמע בדברי ר"ח דתלי בהדדי, וצ"ב דהנידון של ר' יוסי אי על המזיק להרחיק את עצמו לא תלי בגדרי היניקה[26]. וכיון דחזינן דלר' יוסי מותר לסמוך, א"כ מנ"ל דרבנן פליגי. ולכאו' מבואר דסבר' לקיחת יניקה מישך לגדרי הרחקת נזיקין,

---

18 אך דעת **רשב"ם** ו**תוס'** [לק' עח] דל"ק להקדש, דאין יד להקדש. [ע' קצות ר א].

19 ועוד הביא [סנהד' טו, וגיטין לט] גבי המקדיש עבדו אין מועלין בשערו. ובגמ' [ע"ז מב: ומעילה יד.] גבי קן שבראש אילן של הקדש. ופסחים [נז:] שהיו מתירין אנשי יריחו אפי' מדרבנן.

20 ועוד דהוה שקר לקרא מן האדמה אשר נתת לי [וכדלקמן פב.].

21 וזה היפך סברת רש"י.

22 וכ"כ ה**שער"י** [ג ס"פ כה] הביא דמבואר מדברי **ר"ח** דיש לחבירו שותף בפירות בגדרי משפטי הממון, ונחשב גזלן בפירות. ואף לדענין דין ביכורים חשיב 'אדמתך', לענין דין הממון יש לחבירו בו שותפות.

23 וה**שער"י** [חזר בו] דרק עצם היניקה הוה גזל. ונחשב גזילה משום שבא ע"י גזילה. אך הק' מ"ש מהיכא דקנה ע"י יאוש [סוכה ל] דלא נחשב גזול. וצ"ע.

24 ולפ"ז היכא דנתן לו רשות מתחייב מדרבנן.

25 וה**ריטב"א** הביא צד לדחות דר' יוסי במתני' התיר חוץ לט"ז אמה. ודחה דלא משמע כלל דברי ר' יוסי.

26 [ובשדה שאינה עשויה לבורות אף לרבנן מותר לסמוך, אף לרבא לחד לישנא יז:].

דנחשב נוטע אילן בתוך שלו, אף שמשתמש ביניקה משל חבירו. ותלי במח' ר' יוסי ורבנן.
ועיל"פ דכוונתו דעיקר מח' ר' יוסי ורבנן בגדרי תנאי יהושע.

בא"ד לפ"ה אע"ג דמותר אין מביאין ביכורים, דכתיב אשר תביא מארצך. ועד"ז תנן [ביכורים א א,ב] דהנוטע בתוך שלו, ומבריך לשל רבים אינו מביא ביכורים, דדרשי' ראשית ביכורי אדמתך, עד שיהא כל הגידולין מאדמתך. ר' יהודה אמר מביא. **והר"ש** הביא מה**ירושלמי** דר' יהודה ס"ל דכיון דיש לו רשות לעשות כן, דלא מפסדי רבים[27], קרי' כל הגידולין מאדמתך. [ומשמע דפליגי במח' ר"ח ורש"י[28]].

והראב"ד [ביכורים ב יג הו' בסמוך] ביאר דכיון דעיקר האילן ברשותו, אף שמבריך דרך רשות אחרת אינו מזיק.

בא"ד ולקמן דאמר וכו' שיהא חשוב כמו לארצך. דבסוף הסוגיה [כז:] כי אתא רבין א"ר יוחנן דמביא וקורא, דע"מ כן הנחיל יהושע את הארץ. ולדעת ר"ח אתי כפשוטו דלא הוה גזלן משום תקנת יהושע.

והרשב"א הביא מדברי **הירושלמי** דאם אתה אומר כן לא היה אדם מביא ביכורים לעולם וכו', ומסיק אין שרשין לענין ביכורים כלום.

והראשונים הקשו היאך מהני תקנת יהושע להחשב 'ארצך' [הרי בפשוטו אינו אלא נתינת רשות ליניקה], **וברשב"א** פב. [וכן **בשאג"א** צ] הקשה עוד דלר"ל קנין פירות לאו כקנין הגוף, ואף אילו הוה בגדר קנין פירות ל"מ להבאת ביכורים.

והריטב"א [כז:] כתב דתיקן יהושע *שיהא קנוי לכל אחד* לענין יניקה משום ביכורים מיהת[29]. וכ"כ **הרשב"א** פב. דעדיף תנאי של יהושע שהוא שלו לגמריה ליניקה. ואע"פ שיש לבעל המיצר לחפור ולקוץ שרשין כל שאינו קוצץ כשלו וכו'[30].

אבל **הגרי"ז** כתב ליישב דבזה פליג ר' יוחנן אעולא וס"ל דלא בעי ט"ז אמות להחשב כל גידולין מארצו,וסגי במקום עיקר היניקה[31]. [וכעי"ז כתב **בתוס' רי"ד** הו' לעיל דאף עולא מודה לזה, ורק משום שאין לו זכות לזה נחשב שאין כל גידולין מארצו].

בסוגיין - **השאג"א** [צ] כת' ליישב ע"פ סוגיין את מש"כ **רש"י** [גיטין מז:] דלמ"ד אין ברירה, כל חטה הוה חציו של כל א'. ותוס' [שם] הק' דא"כ אחין שחלקו יתחייבו בביכורים על אותו חצי[32] [ויקדיש השאר]. והשאג"א תי' דשאני גבי ביכורים דבעי' כל הגידולין מארצו[33]. **והמקור חיים** [תמח א] הק' דמפורש בגמ' [חולין קלו., וברמב"ם בכורים ב ח] אי' דשותפין מביאין ביכורים[34].

והאחרונים [חי' ר' שמעון יא ב, קוב"ש צח, קה"י] תי' דשותפין שלא חלקו מתחייבים שניהם יחד בביכורים[35]. אבל לאחר שחלקו, החיוב רק על מי שהגיע לחלקו, ואין כל

---

27 [ואפשר דסברת הירושלמי דמתחת לרה"ר הוה כמו מקום הפקר].

28 והרשב"א [לק' פב.] הביא מה**ירושלמי** דלוקח אילנות דהוה ברשות מודה עולא [אף לפר"ח], דכיון דהוה ברשות אינו גזל.

29 ויל"ד בגדר הדבר האם הוה קנין פירות בגוף השדה [ומהני לענין זה קנין פירות], ותיקן יהושע דיהא קנין גמור, ולא תלוי בדין קנין פירות [וכמ"ש האחרונים דהדין ק"פ כקה"ג תליא באומדנא]. ועוד יש לחדש דתיקן יהושע שיניקה מקרקע חבירו הוא בכלל שימוש הקרקע שלי, ובזה נספח לקנין הגוף שלי. ולא בעי קנין פירות מחודש.

30 והרשב"א שוב חזר בו כדברי ר"ח.

31 וכעי"ז מצאנו בדברי **הראב"ד** [ביכורים ב יג] גבי הברכה דיניקת הברכה מעוטה היא, וכיון שהיא ברשות אינה אוסרת.

32 אף למ"ד קנין פירות לאו כקה"ג [והגמ' גיטין מח. מקשה דלא משכח"ל דמייתי אלא חד בר חד].

33 **והשאג"א** הוסיף דאף דתיקן יהושע [ומש"ה יש לו שעבוד לינק בחלק השותף], מ"מ קו' הגמ' מקרא ביכורים דכתב רחמנא באורייתא היכי משכח"ל. ועוד דלמ"ד ק"פ לאו כקה"ג מה מהני תקנת יהושע, נהי דלא הוה גזלן, הא מחמת תקנת יהושע אין לו בה קנין הגוף. [וע"ע לק' כז:]. ועוד כת' השאג"א דאף חטה ושעורה שיונק רק כנגד מקומה [כדאי' כז:], מ"מ לענין שותפין כל משהו מהקרקע הוה מקצתו, ויש תערובת יניקה.

34 **ובחי' הר"ן** [חולין שם] הק' אמאי לא אמרי' דארצך למעוטי שותפות נכרי. **והיש"ש** [שם] נקט דאף שותפות נכרי חייב בביכורים. [וכ"כ האו"ש שם].

35 וחובת ביכורים מוטלת על שניהן. [וצ"ע לצד הנ"ל דשותפות עכו"ם ג"כ חייב בביכורים].

הגידולים מארצך.

דף כז.

בעיגולא קא אמרי. **האחרונים** הק' היכי משכח"ל שדה בית סאה [משמע ריבוע], שחורשין מחמת ג' אילנות. דמשמע במשנה [שם] דהך שיעור תלי בשיעור שטח השדה. ואילו לפי סוגיין תלי בעיגול במרחק מהאילנות [ו**הריטב"א** עמד בזה[1]]. ו**החזו"א** [שביעית יז ד, והו' בדר"א שמיטה ג ב] כת' דצריך לדחוק דאף דבית סאה לאו דוקא, אלא חורשין עיגול ט"ז וב' שלישין אמות סביב לכל אילן. אבל ה**רש"ש** כת' דכשיש ג' אילנות צפופות, חורשין כל בית סאה [מרובע], דמחמת הצפיפות מתפשט השרשים יותר.

פש ליה פלגא דאמתא וכו'. [ע' רש"י ותוס' כמה פי' איזה חצי אמה. וי"ג ב' שליש אמתא]. ומדברי **רש"י** מבואר דקאי אעיגול של ל"ג ושליש אמה, כולל מקום האילן. [ולפ"ז אף ט"ז אמה דעולא היינו כולל גוף האילן, ו**הריטב"א** כת' דכן עיקר דעיגול ל"ב אמות כולל מקום האילן]. אבל **תוס'** כת' [לגיר' חצי אמה, וכן בשם ר' משולם] היינו חוץ ממקום האילן. וכ"כ ה**ראב"ד** [בשיטמ"ק, והרשב"א] דשיעור ט"ז אמות הוה חוץ ממקום האילן[2].

תוד"ה לחומרא לא דק. וא"ת והא נמי קולא וכו'. וכה"ק ה**ריטב"א** דחומרא דאתי לידי קולא הוא שמביא חולין לעזרה. ותי' דכה"ג ליכא קפידא ושפיר קרינן ביה אדמתך, וכמ"ש רש"י ולא יביא אבל אם הביא כשר [ובדברי תוס' מבואר דאף לרש"י הוא פסול ואסור להביא].

ת"ש הקונה אילן וקרקעו מביא וקורא, מאי לאו כ"ש וכו'. **פרש"י** חוץ לעובי האילן לכל צד. ו**הריטב"א** חלק דסגי מקום האילן עצמו [שהיא כל שהוא], וכגון שקנאו ליטע אחר במקומו. ושוב כת' והנכון דאיירי שקנה כמלא אורה וסלו[3], שהוא כל שהוא לגבי ט"ז אמות.

ותוס' [כו:] הק' מכאן לפר"ח, דהכא איירי שמכר לו, ולא הוה גזלן. ולפר"ח כל היכא דנתן לו רשות אין כאן גזילה. ותוס' הוכיחו דאף היכא דנתן לו רשות אינו קרקע שלו.

ולדעת ר"ח לכאו' צ"ל דכיון דנהגו ליטע אילן סמוך למיצר חבירו [ואין מקפידים], א"כ אף הלוקח אין דעתו לקנות בזה קנין שעבוד בשל חבירו. ואפשר דקאי כמ"ד מוכר בעין רעה מוכר, דאין לו דרך וכו' עליו.

ומבואר בתוס' דלעולא בעי' שכל ט"ז אמות יהא קנוי לו. אבל התוס' רי"ד נקט דאף לעולא סגי בקנין גמור במקום האילן, וזכות שעבוד בשאר היניקה. והתוס' רי"ד הק' א"כ ה"נ יהני כאן. ועי"ש.

ת"ש הקונה ב' אילנות מביא ואינו קורא. **פרש"י** דלא מצי למימר פרי האדמה אשר נתתה לי. ו**הגמ'** [לק' פא:] מק' דאי נתמעט מש"ה, א"כ אמאי מביא ביכורים כלל. ומסקנת הגמ' דב' אילנות הו' ספק אי קנה קרקע, ומביא מספק. ומקדיש להו שלא יהא מביא חולין לעזרה. ומפריש תרו"מ ממקו"א. אך אסור לקרוא מספק דמיחזי כשיקרא או משום גזירה דילמא אתי לפטור מתרו"מ.

ו**התוס' רי"ד** הק' דהו"ל לגמ' להק' לעולא מדין ב' אילנות, אמאי מביא ביכורים כלל[4].

ו**בגמ'** [לק' קלו:] אי' דהקונה קנין פירות בתוך של חבירו, למ"ד ק"פ לאו כקה"ג מביא ביכורים ואינו קורא. ופרשב"ם שאינו יכול לקרוא מן האדמה אשר נתתה לי, ומיהו חייב בהבאה דכתיב אשר תביא מארצך. שהרי שיעבד יניקת הקרקע לפירותיו. והרמב"ן [שם] הק' דהגמ' [פא:] מבואר דאין בזה חילוק[5]. ותוס' כת' דתקנ"ח הוא להביא מדרבנן [מחמת קנין פירות][6].

אבל ה**תוס' רי"ד** [בסוגיין ולק' פב.] כת' דודאי יש חילוק מדינא בין הבאת ביכורים לקריאה, אלא דהאמוראים לא ידעו מנ"ל חילוק זה. והא דאי' [פא:] דילמא מספקא ליה הוה דיחוי בעלמא. [ובאמת יש טעם לחלק בין הבאת ביכורים לדין קריאה. אלא דהגמ' לא ירדה לזה].

הא ג' מביא וקורא. דקונה ג' אילנות קנה קרקע, והוה כקונה אילן וקרקעו.

---

1 ו**הריטב"א** תי' שלא צמצמו חז"ל לתתם בעיגול, כי יש שרשים שאינן שוים ויונקים עד הקרן. והיינו דאמרינן מי סברת בריבוע קאמר וכו', כלומר דבית סאה דקתני מתני' בריבוע הוא, בעיגולא הוא, וה"ק שחורשין בשבילם קרקע מרובע כל כך שיהא בעיגול שבתוכו כשיעור בית סאה.

2 ו**הראב"ד** פי' מקום האילן אמה, כר' משולם. ו**הרשב"א** כת' שליש אמה, כתי' התוס'.

3 [ולכאו' כוונתו דסתם הקונה אילן וקרקעו, כוונתו לקנות שיעור אורה וסלו].

4 [אך למש"כ תוס' הנ"ל דהוה מדרבנן ל"ק כ"כ].

5 וכן **תוס'** [שם] הק' דאי קרי' אדמתך, קרינא אף מן האדמה.

6 ועד"ז כ' שאר ראשונים. ועפ"ז הק' הרמב"ן [כו:] דאף לעולא אמאי לא יתחייב מדרבנן [לדעת רש"י]. וע"כ דיש בזה משום איסור גזל.

והרמב"ם [ביכורים ב יג] כת' דהקונה ג' אילנות, אע"פ שאין לו אלא אילנות בלבד הוה כמו שקנה קרקע. והראב"ד השיג דהטעם משום דבסתם קנה קרקע, אבל אי ל"ק קרקע אינו קורא. והראב"ד ממשיך דאם דימה [קונה ג' אילנות בלא קרקע סביביו] למבריך ברשות [ע' ביכורים א א], טעה. שהרי אף השנים יש לו להעמידם שם כל ימי היותם. ואינו מביא [אלא מפני הספק]. ע"כ לא דמי כלל למבריך ברשות, שהמבריך עיקרו ברשות עצמו ויניקת ההברכה מעוטה היא וכיון שהוא ברשות אינה אוסרת.

ומהר"י קורקוס וכס"מ [בפי' הב'] נדחקו דהרמב"ם איירי באופן שקנה קרקע, אלא דאין עיקר דעתו על הקרקע[7].

אבל בפי' הא' ביארו דכוונת הרמב"ם דיש אופנים דג' אילנות ל"ק קרקע [כגון שאינם עומדים כג' פוטפוטים[8]], ואפ"ה מביא וקורא. דקרי' ביה כאילו קנה קרקע. וצ"ב דאי ל"ק קרקע מה מהני שיש ג' אילנות[9].

והגר"ח ביאר דאף דל"ק גוף הקרקע מ"מ יש לו זכות נטיעה וזריעה בקרקע לעולם. וזהו דבטיל אגב האילנות שמכר לו שיהא לו שדה אילן לעולם[10]. והגר"ח כת' דה"מ בקונה ג' אילנות, דאף אי ל"ק גוף קרקע, קנה זכות הנטיעה בקרקע. אבל קונה אילן א' יש לו רק שעבוד יניקה, וגרע מקנין פירות.

ועוד פי' הגר"ח דהקונה אילן א' אין לו קנין בקרקע כלל[11]. ואף יניקת הקרקע ומקום האילן ג"כ אינו קנוי לו, וכיון שקנה את האילן ממילא מחוייבים הבעלים לתת לו מקום האילן ויניקתו. להעמיד לו את האילן שמכר לו[12]. [ואין לו שום קנין בקרקע[13]]. [וע' בסמוך].

והאר"ש [בפי' הב'] כת' דכוונת הרמב"ם דאף דל"ק קרקע תחתיו, מ"מ קנוי לו גוף האילן, והוה קנין קרקע [דמחובר לקרקע כקרקע][14].

<u>תוד"ה לא שש עשרה.</u> וא"ת וכו' וכמה תחתיהן וביניהן כמלא אורה וסלו[15] וכו'. ותוס' תי' דאה"נ [לעולא] יש לו כל ט"ז אמה שיעור יניקה [וכ"כ הר"ש בכורים א ו]. אבל תוס' [לק' עא: ד"ה ואי] נקטו דאינו משייר כל הצריך ליניקה. [וצ"ל דהו' דלא כעולא].

דהגמ' [שם] אי' דשייר מקום יניקתו, ותוס' הק' דשייר רק כדי אורה וסלו. ותוס' תי' דכוונת הגמ' להק' דלא מפליג אפי' חרוב ושקמה שענפיו יוצאין מט"ז אמות. ועוד תי' דה"נ משייר לעצמו כל צרכי יניקת האילן[16].

והריטב"א תי' דקנוי לו סביב האילן לכל הצורך, ולתשמיש קנה ע"ג קרקע שיעור אורה וסלו. וליניקה קנה תחתיו ט"ז אמה. [והוה קנין גמור בקרקע ליניקה. וצ"ב דלמ"ד ק"פ לאו כקה"ג האיך שייך בזה קנין גמור לצדדים].

<u>בא"ד וא"ת קונה אילן אחד וכו' למ"ד קנין פירות כקה"ג, ומ"ש ממוכר שדיהו לפירות.</u> תוס' [בקושי'] נקטו דכיון דמכר אילן בשדהו, מכר לו זכות קנין ליניקה, והוה קנין פירות [והק' דנימא קנין פירות כקנין הגוף]. ועד"ז הק' הרשב"א [גיטין מח.]. והרשב"א תי' דהתם קנה גוף הקרקע לפירות, אבל הכא גוף האילן הוא שקונה, והקרקע אינו אלא כשאול לו לימי העץ. דאין לו כלל 'קנין פירות', ויל"ד אי כוונת הרשב"א דהו' 'שעבוד'[17], וכעין שכירות[18]. או דהוה זכות יניקה

---

7 ולא הזכירו ולא פירשו בשעת המקח. והו' כמי שאין לו קרקע, וס"ד דמש"ה אינו יכול לומר פרי האדמה אשר נתת לי והוא לא קנה אותה שלא החשיב.

8 [ויש שפי' דהנך אוקי' הוה ספק בגמ' לק' פג., ואף קונה ב' אילנות הוה ספק [וכדאי' פא:], והוה ספק ספיקא ומש"ה מביא ביכורים וקורא. וי"ל דכוונת הרמב"ם דאף דל"ק קרקע בדיני הממון, דס"ס ל"מ להוציא ממון. מ"מ בגדרי האיסורין נחשב דקנה קרקע].

9 והאר"ש ביאר דאף דל"ק קרקע [כלל], מ"מ בטלה חשיבות הקרקע לאילנות. וזכות היניקה שיש לו חשוב יותר. ומהני למ"ד ק"פ כקה"ג. ואף דתוס' [בסמוך] כת' דזכות יניקה לא חשיב. והכא דקנה ג' אילנות זכות חשוב יותר מזכות המוכר.

10 והו' כמי שיש לו קרקע, משום דלענין זכות נטיעה וזריעה הרי הקרקע קנויה לו לעולם, והוי בכלל האדמה אשר נתת לי, ואדמתך.

11 אלא לחזור וליטע אחר במקומו [ע"ע בסוגיה לק' לז ופב, ואכ"מ].

12 ומשמע מדבריו דהוה מדיני העמדת המקח. ועיל"פ דשייך לגדרי שכנים, דכיון דהאילן נטוע ברשות, ממילא יש לו זכות לינק. [וע"ע אבי עזרי שם].

13 וכת' דלא הוי גם קנין פירות. ומש"ה מיפטר גם מהבאה, כקונה פירות מן השוק.

14 וכ"מ מדברי הראב"ד דהק' דמ"מ עיקר יניקתו משדה המוכר. והאו"ש תי' דכיון דהיא היא קרקע, נחשב מה שיונק מחבירו כמצרן, ותקנת יהושע. ולא תליא דוקא בעיקר יניקתו.

15 והתוס' רי"ד כת' דמביניהן לא קשיא, דשניהם יכולין לינק שרשיהן שם. [וע' רש"ש]. ובאותן ט"ז אמה יכולין להתפשט ולינק שרשי' של זה ושרשיו של זה.

16 משמע דגוף הקרקע קונה כמלא אורה וסלו. ובנוסף יש לו גדר בעלות יניקה לכל הצריך לו.

17 וכן מבואר בדברי התוס' רי"ד בסוגיין.

18 ועוד יש שביארו את החילוק בין קנין פירות ל'שכירות'. דקנין פירות הוה בגדר 'קנין', ומשתמש בשלו. ואילו שכירות הוה שעבוד, דקרקע חבירו מעמיד לו שימוש. ומשתמש בשל חבירו.

בעלמא.

והגר"ח [ביכורים הנ"ל] ביאר דברי הרשב"א ע"פ מש"כ דל"ק כלל זכות יניקה בקרקע, אלא דמחוייב להעמיד את האילן בקרקעו. [והגר"ח הביא דזה כוונת אף תי' התוס'[19]].

בא"ד הכא אם יתייבש מיד אין לו כלום וכו' אי נמי התם קני לכל מילי למישטח וכו'[20]. **האחרונים** דנו אי תוס' בתי' חזרו דזכות זה אינו בגדר 'קנין פירות' [וע"ד הרשב"א הנ"ל, וכן ציין הגר"ח הנ"ל בשם התוס'], או דאף דהוה קנין פירות, כללא דקנין פירות כקה"ג לא שייך כה"ג[21]. ועוד כת' **הקה"י** [יז] דעיקר תי' לענין ביכורים, דלא סגי צד בעלות בקרקע להחשב 'ארצך'[22].

והזכר יצחק [ב מז ד] הק' [לב' תי' התוס', ע"פ האופן הב'] דבגמ' [שבת קלה:] אי' דהלוקח שפחה לעוברה, למ"ד קנין פירות כקה"ג נחשב יליד ביתו [ונימול לח'], ואף דאין לו אלא יניקה בשפחה, ולא שאר שימושים. ועוד דאם ימות העובר אין לו בשפחה כלום [ואינו קנין עולמי] ואפ"ה תלו לה בקנין פירות כקנין הגוף.

רש"י ד"ה פרוזבול. עמד והתקין וכו' שיהא מוסר שטרותיו לבי"ד וכו'. [וכ"כ רש"י מכות ג: וכ"מ]. ופ**רש"י** שאין תובע חובו אלא בי"ד[23]. ותוס' [מכות] חלקו דתרי מילי נינהו, ומוסר שטרותיו לבי"ד אינו משמט מדאורייתא. [וע"ע **תוס'** גיטין לו. וה**רמב"ן** ושא"ר שם].

תוד"ה ולכתוב. אפי' קרקע כל שהוא פרשב"ם משום דאין אונאה בקרקעות וכו' ואין נראה וכו' דביטול מקח יותר מפלגא יש להם. ודעת **רשב"ם** [ע' לקמן סא:] דאף בפלגא אין ביטול מקח.

בא"ד והוי כאילו יש לו משכון בכל. וכ"כ **רשב"ם** [לק' סו. וקנ.] דגדר פרוזבול דדמי כמו שיש לו משכון, קרקעות הלוה. ולא רצו לעקור דבר מהתורה [בלא גדר משכון]. ורשב"ם אח"כ הביא דברי רש"י דצריך קרקע שיהא הלואה דשכיחא.

דף כז:

מקצתו בארץ וכו' טבל וחולין מעורבין. **השער"י** [ג כה, וכן עוד אחרונים] הקשה אמאי דין תרומה תליא בדין ברירה, הרי דין טבל הוא איסורין ונימא דתליא בזה וזה גורם. ותי' דתרומה תליא בדין זכות ממון דשבט הכהונה, ובזכות ממון ל"ש זוז"ג, כיון דיש לו בזה סיבה משפטי לפירותיו. ודין טבל תליא בדין תרומה.

ועוה"ק **בחי' ר' שמעון** [יא] מ"ש ביכורים דאמרי' דכיון דאין כל הגידולין מארצו פטור, ואילו בתרו"מ תלי בברירה. ותי' דגבי בכורים חיוב על עצמות הפרי, וכיון דיש צד פטור פטור. ואילו תרו"מ שייך זכות הכהנים לפי יחס.

טבל וחולין מעורבין וכו'. ה**ריטב"א** כת' דיעשר ממק"א[1] [כפי שיעור חציו[2]], או מיניה וביה לפי חשבון. אבל ה**מאירי** [גיטין כב] כתב דא"א לעשר מיניה וביה, דשמא יקח מהפטור על החיוב.

ו**בגמ'** [גיטין מז] נח' רבי ורשב"ג [כעי"ז] בשותפות ישראל ועכו"ם, דלרשב"ג אמרי' ברירה,

---

19 וכ"כ ה**זכר יצחק** [ב מז ד] ליישב קו' התוס', דלא מכר לו גוף השדה רק האילן. אלא שמכר לו האילן בתנאי שלא יצטרך לעוקרו ומשעבד לו את היניקה באופן שלא יצטרך לעוקרו. והוה תורת שכירות שיהא רשאי להשתמש בקרקע באופן שהאילן יהיה לו רק הרשות ליניקה שלא יצטרך לעוקרו.

20 [וה**ר"ש** בכורים א ו כת' כתי' הב']. ועד"ז כ' ה**תו' רי"ד** [לק' פא.] דהתם שגוף השדה קנוי לו עד זמן פלוני [כגון משכנתא], שכיון שגוף השדה הוא ברשותו עד אותו הזמן אע"פ שאינו כ"א לפירותיו אמרי' ק"פ כקה"ג דמי. אבל הכא שאין הקרקע ברשותו, אף שהוא משועבד ליניקת אילנותיו אינו קורא.

21 [ולתי' זה הדרא קו' התוס' רי"ד אמאי לא יתחייב הבאת ביכורים בלא קריאה, וכדעת ר"ל].

22 ואף דהוה זכות זו כקה"ג [לענין יניקה], בעינן קנין גמור בקרקע וכל גידולין מארצך.

23 והגדר שהבי"ד תובעים [כן הוג' בגליון, אבל הגיר' לפנינו אלא מבי"ד, משמע דהמלוה תובע מבי"ד. וצ"ב]. [ועד"ז כת' רש"י גיטין לב:, גיטין לז., כתובות פט.].

1 אבל **רש"י** [גיטין מז:] כת' דאינו יכול להפריש עליו מטבל גמור ממקו"א, שמפריש מהחיוב על הפטור. [והיינו כשמפריש לפי כולו, אבל היכא דמפריש לפי חשבון ודאי מהני. וכדברי הריטב"א. וכ"כ **רש"י** חולין קלה:].

2 [והדרך אמונה בביאו"ה הק' האיך אפשר לדעת שיעור חצי השרשים במדוייק. וכת' דצ"ל דיפריש יותר מהשיעור, ויתנה שיחול כפי שיעור החלק המחוייב].

ושל עכו"ם פטור. ולרבי טבל וחולין מעורבין זב"ז. דאין ברירה. ופ**רש"י** דכל חטה וחטה חציה טבל וחציה חולין. [דלמ"ד אין ברירה גדר השותפות דכל משהו חציו של כל א'[3]]. **ותוס'** [שם] חלקו דלמ"ד אין ברירה הוה ספק, ושמא הגיעו חלק חבירו.

ו**תוס'** כ' דלא סגי לפריש על טבל זה [שביד הישראל], דאם יפריש ממקו"א שמא כולו פטור. וצריך לחזור ולהפריש על התרו"מ ממקו"א.

וה**מאירי** [הנ"ל] נקט דאף בתערובת יניקה אמרי' כן[4]. אבל לדעת ה**ריטב"א** ל"ש בזה צד חיוב וצד פטור, שהרי כולו גדל מתערובת יניקה[5].

ע"כ ל"פ וכו' אבל הגדל בפטור ד"ה פטור. פ**רש"י** דהעומד תוך ט"ז אמות, לא אמרי' דמין הארץ ינק [ויש בו תערובת חיוב].

וה**גר"א** [יו"ד שלא כט] דן לדעת הראשונים דתלי [מדאורייתא] במקום המירוח, א"כ לא תלי במקום היניקה. [ואכמ"ל].

אלא דמ"ס יש ברירה וכו'. [דאמרי' דנקבע שהגדל בחיוב הוא חציו החייב, וצד הפטור הוא פטור[6]]. וה**חזו"א** כת' דהך ברירה אינו ענין לברירה דעלמא. [אלא אזלי' בתר עיקר היניקה בכל חלק][7].

דמפסיק צונמא וכו'. ה**רמ"ה** כתב דאף שהגמ' קבעה על דברי עולא, אבל אף מאן דפליג וס"ל דע"מ כן הנחיל יהושע, גבי תרומה ע"כ צריך לאוקמי בדמפסיק צונמא [ולפ"ז כל אילן הסמוך לגבול תוך ט"ז יחשב מעורבין, אא"כ צונמא[8]].

וה**אחרונים** העירו דה**רמב"ם** [תרומות א כד] לא הזכיר דמפסיק צונמא. וה**גרי"ז** [שם] כתב ליישב דברי הרמב"ם בב' אופנים. אופן א' דלמ"ד [גיטין כב] בתרומה דשדינן נופו בתר עיקרו, א"כ שדינן בתר עיקר עמידת האילן, ואף שיונק מהשאר [וסוגיין כמ"ד דלא שדינן].

ועוד פי' ה**גרי"ז** דר' יוחנן דפליג על עולא, ופליג עליו בסברא זו, וס"ל דסגי להחשב גידולין מארצו במה שעיקר יניקת האילן ומקום עמידתו בארצו. ומש"ה סגי בתקנת יהושע. [דאילו היה גזל היה נחשב חסר בגידולין מארצו]. ובזה פליג עולא דבעינן כל יניקתו מארצו ולכן העמיד דוקא בצונמא. וה**ברכ"ש** כתב דע"כ דהרמב"ם ס"ל כר"ח, דנידון הסוגיה רק משום גזל, וע"י הדין גזל נחשב שחסר בגידולין מארצו, אבל לתוס' לא א"ש.

כי אתא רבין וכו' שע"מ כן הנחיל יהושע את הארץ וכו'. פ**רש"י** התנה שלא יקפידו בכך. וה**ריטב"א** הוסיף שלא יקפידו ויהא קנוי לו לענין יניקה.

ולדעת **ר"ח** [בתוס' שם] א"ש דכיון דהתנה יהושע לא הוה גזלן. ומש"ה מביא וקורא. אבל ה**ראשונים** הק' לדעת רש"י דבעי' מארצך, א"כ מה מהני תקנת יהושע. ובזה תי' ה**ריטב"א** [הנ"ל] דתקנת יהושע הוה בגדר קנין[9]. ועד"ז כת' **תוס'** [כו:] דכוונת רבין דיהושע הנחיל ע"מ שיהא חשוב כמו מארצך[10].

וה**רשב"א** [לק' פב.] כת' דעדיף תנאי של יהושע מלוקח לפירות. ואע"פ שבעל המצר יכול לחפור ולקוץ שרשין, כל שאינו קוצץ הרי הוא כשלו לגמרי ליניקה.

---

3 ותוס' הק' דעכ"פ חציו שלו, א"כ יביא ביכורים [ע"י דמקדיש את המותר].

4 [דהא לרשב"ג מהני בזה ברירה].

5 ומסתבר דאף תוס' מודים דהסברא נותנת שגדל משניהם בשווה, וחציו טבל לפי חשבון. ולמ"ד אין ברירה הוה חצי חיוב וחצי פטור.

6 ויל"ד במקום דרוב יניקתו מהארץ, ואילו רוב פירותיו מחו"ל [או להיפך, ואינו באותו יחס של היניקה מחיובם]. וע' חזו"א.

7 ולכאורה יל"פ דדברי רשב"ג הגדל בחיוב לאו דוקא, אלא דהכל מעורב. ורשאי לבחור חלק לחיוב וחלק לפטור. [וע"ד מש"כ **תוס'** תמורה ל. דהיכא דתחילת הספק בתערובת מהני לברר איזה כנגד הכלב. וע"ע תוס' סוטה יח, ותוס' רי"ד וריטב"א קידו' נ].

8 אבל יש לחלק דרק בביכורים בעינן כל הגידולין מארצו, אבל בתרומה סגי בעיקר היניקה, וכל קושיית הגמ' ממקום שמעורבין ממש. וצריך ליישב לפ"ז במה קשה דוקא לעולא. וע"ע באחרונים.

9 [ולכאו' הוה קנין רק על הזכות יניקה. ויל"ד במה עדיף מקנין פירות דתוס' [בע"א] כת' דהקונה אילן א' לא חשיב קנינו לענין זה. [ואפשר דכ"ז בכלל קו' התוס' רי"ד]. וצ"ל דתקנת יהושע אלים, להחשב קנין גמור. א"נ בעיקר מקום עמידת האילן צריך קנין הגוף ממש, ובמקום היניקה סגי שיהא בגדר יונק משלו [אף בגדר קנין פירות].

10 [ויל"ד אי כוונתם דהתקנה היתה בגדר הקנין, וכריטב"א. או דהתקנה היתה בדין ביכורים, דמי שהוא בעלים על קרקע נחשב עיקר, וממילא מקבל משל חבירו].

והתוס' רי"ד עמד בזה דבגמ' [בע"א] מבואר דאף הקונה אילן וקרקעו [פחות מט"ז אמות], לעולא אינו מביא אף שהקרקע קנוי כיון דיונק חוץ לקרקעו, ואף שקנה ממנו, ואינו גזלן ביניקה[11]. וע"כ דאמרי' דאינו קורא כיון שאין מקום היניקה חלוט לו. התוס' רי"ד הק' מ"ש תקנת יהושע שיהני לקריאת ביכורים. והביא די"ג בדברי רבין מביא [ול"ג וקורא[12]].

והגרי"ז [הנ"ל] יישב דעיקר תי' רבין א"ר יוחנן דסגי בזה תקנת יהושע, דלדעת עולא גודל בכל ט"ז אמות, ובעי' שכולו יהא ארצך. ובזה פליג רבין דכיון דעיקר עמידתו ברשותו, מש"ה מהני תקנת יהושע.

שם. שע"מ כן הנחיל. והרשב"א וריטב"א כת' דעולא ס"ל דיהושע לא תיקן [הו' לעיל]. אבל הרשב"א [לע' כה:] כת' דאף עולא ס"ל דיהושע התנה, אלא דס"ל דעדיין אינו יכול לומר 'מן האדמה אשר נתת לי' [וכפרש"י לע' כו:]. [ונח' בגדר תקנת יהושע].

והרשב"א בהמשך דבריו הק' אמאי איצטריך יהושע לתקן, הא בלא"ה נוטע בתוך שלו. וכת' דע"כ איצטריך רק משום ביכורים, שיחשב כמביא מארצו.

והרשב"א [לע' כה:] הק' דאי התנה בזה יהושע, א"כ מ"ט דרבנן דמרחיקין את האילן מהבור, הא התנה יהושע. ותי' דנהי דיהושע התנה משום יניקה. אבל היכא דיש בזה משום קלקול הבור ס"ל לרבנן דלא התנה יהושע[13]. [ובהמשך דבריו חזר בו דתקנת יהושע הוה רק לענין ביכורים וכנ"ל. והא דאי' בירושלמי דר' יוסי ורבנן נח' אי ישוב העולם בבורות הוה סברא בהרחקת נזיקין, ולא משום תקנת יהושע].

אילן שהוא נוטה וכו'. יל"ד מדוע מותר כלל להכניס נוף אילנו לרשות חבירו, הא קני ליה האויר עד הרקיע [וכדאי' לק' סג:][14]. ואפשר דהוה משום מידת סדום[15], או משום שעבודי שכנים. או סברא דנכלל בכלל בעלות השכן כל שאינו פוגע בי.

מאן תנא דבנזקין בתר אומדנא דהשתא אזלי' וכו'. פרש"י והרי הן חוזרין וגודלין לאחר זמן. [ור' יוחנן דחה שניכר שגודל, ויקוץ]. ובפשוטו הנידון בגמ' האם רשאי לתבוע עכשיו, שלא יצטרך להתעצם עמו בדין אח"כ[16].

אבל הריטב"א כת' דהנידון בניזקין דרבים שראוי לדקדק בדבר יותר, או משום רבותא דחמירי ניזקין דרבים או משום קדירא דשותפי. דאל"כ אמאי לא הביא הא דשרשים שמעכבין את המחרישה.

הדרן עלך פרק לא יחפור

---

11 וכמו שהוכיחו תוס' [כו:] דלא כר"ח.

12 ולפ"ז קו' הגמ' בע"א אמאי קורא. ולא הק' על עיקר ההבאה.

13 וביאר דרבנן ס"ל דמים מצויין בעולם טפי. אבל ר' יוסי סבר דאפ"ה התנה יהושע, דישוב העולם אף בבורות.

14 [וכע"ז יל"ד בסמוך גבי חלל תחת רה"ר, ותחת רשות חבירו].

15 [ומש"ה שיש לו סיבה להקפיד ממילא בטלה זכותו].

16 ע"ד הא דאי' בכ"מ [ע' תוס' לע' יז:, ובראשונים לע' ב.].

בס"ד

דף כח.

פרק חזקת הבתים

חזקת הבתים וכו'. **פרש"י** אם החזיק וכו' אי"צ להביא שטר מכירה, ואם ערערו בעלים הראשונים וכו'. **הריטב"א** כת' דקאי אחזקת ראיה, דאוקמוה[1] במקום שטר ועדים. ואינו דומה לקנין חזקה דנעל גדר ופרץ[2] [במשנה לק' מב.].

רש"י ד"ה בית. ואם ערערו עליו בעלים הראשונים. **ורבינו יונה** [והו' ברא"ש] כת' דאיירי כשיש מרא קמא שמערער, ובזה בעינן לחזקה להוציאו מרשותו. דכיון שיש למריה קמא עדים שהחזיק בשדה יום א' מחזיקים אותו כבעלים, ומי שמחזיק עכשיו צריך ראיה או חזקה להוציא מידו. אבל היכא דאין למ"ק עדים, המחזיק נאמן לומר שלך היתה ולקחתיה ממך [וכדתנן כתובות טו:, וע"ע לק' ל.].

ומבואר בדברי הראשונים דכיון דהמ"ק קדם הוחזק להיות בעלים בקרקע ע"י שיושב בה יום א'[3]. ודוקא במקום חזקת מ"ק ל"מ תפיסתו בקרקע אלא בג' שנים. אבל ה**אבה"א** [שכנים ב יח] דייק מדברי ה**רמב"ם** [טוען יב א] דבעי' שיהא הקרקע ידוע למ"ק. ולא סגי בישיבת יום א'[4].

ומבואר בכמה מקומות דקרקע בחזקת בעליה עומדת [וכלשון הגמ' לק' ל.]. וביארו דרואים אותו כאילו הוא ביד מר"ק. וכן אי' [ב"מ קב:, קי.] לענין ספיקות, דהתפוס לא נחשב מוחזק. [ע"ע בהמשך הסוגיות, וכן תוס' לק' סא:]. אבל במטלטלין אמרי' דחזקה מה שתחת יד האדם שלו, ואף דהוחזק עד עכשיו בחזקת מר"ק. אחזוקי אינשי בגנבי לא מחזקינן, ועי"ז נחשב התפוס כבעלים [ע"ע לק' לג:].

ויש שביארו דל"ש תפיסה בקרקעות, דאינו תחת יד הבעלים. אלא קבועה במקומה. אלא דהבעלים יושב בה.

וה**ריטב"א** [בסמוך] כת' דתפיסת קרקע אינו ראיה שאדם יכול להכנס בתוכו. אבל מטלטלין תפיסתן ראיה שלא היו הבעלים שותקין. ועד"ז כ' ה**לבוש** [קמ א] דקרקע אינה זזה ממקומה, ובכל מקום שהיא בחזקת בעליה היא עומדת. ולא שייך לדון היאך באה לידו של זה, ואף שהיא בידו והוא עובדה, אפשר שהוא הלך לתוכה ועבד בה בלא ידיעת הבעל[5].

ורשב"ם [במשנה מב.] כ' טעם נוסף דבמטלטלין נאמן לטעון לקוח ול"צ ג' שנים, שרגילין להקנותו בלא עדים ובלא שטר[6]. אבל בקרקע רגילין לכתוב שטרות[7]. [וטעם זה שייך אף בעבדים, ע' בסמוך].

רש"י [בא"ד] וזה אומר מכרת לי ואבד שטרי וכו'. יש שדייקו דדוקא משום דטוען שהיה לו שטר, והחזקה במקום השטר. [ועד"ז מצאנו בכ"מ דגדר חזקה במקום שטר עומדת[8]]. דיסוד חזקה

---

1 [יל"ד הלשון 'אוקמוה', האם כוונתו דהוה תקנ"ח. וע"ע לק' כט.].

2 וה**ריטב"א** ביאר דחזקת קנין בעי תיקון בגוף הקרקע, ואכילת פירות ל"ק [ע' לק' נז.]. ואילו חזקת ראיה התיקון אינו ראיה, והחזקה הוה באכילת פירות בשופי כדרך שהבעלים אוכלים.

3 ומשמע דאי"צ אפי' אכילת פירות. וה**גר"א** [קמ ג, ובאר הגולה שם] ציין המקור [לק' מא:] דטענינן ללוקח, היכא דהמוכר דר בה חד יומא [דיש קצת רגליים לדבר, ויתבאר לק' ל. ושם]. [והאבה"א דחה דהתם בצירוף ישיבת הלקוח ג"ש הוה חזקה. אבל חד יומא ויצא אינו כלום].

4 אך הביא דה**ב"י** וה**ב"ח** [ר"ס קמ] נקטו דהרמב"ם ס"ל כשא"ר.

5 ול"ד למטלטלין שבידו שנאמן דלקוחין הן בידי, שיש רגלים לדבר דאם לא כן היאך באו לידו אם לא שזה נתנו לו מדעתו.

6 וז"ל **רשב"ם** דבמטלטלי מי שהוא מוחזק בשל חבירו אפילו שעה א' שאנו רואים שיוצאים מתחת ידו. אע"פ שיש לחבירו עדים שהיה שלו, נאמן זה המוחזק לומר לקוח הוא בידי. דסתם לוקח מטלטלין מחבירו בלא עדים הוא קונה ובלא שטר.

7 ובפשוטו כוונתו דיש ריעותא נגד המחזיק, דאחוי שטרך. ועוד יש שפי' ע"פ הא דבעי' תפיסה הראויה לקנין [והאחרונים למדו כן מדברי הרמב"ן ס' הזכות כתובות פו מג: בדה"ר, ותוס' ב"מ ח:. ע"ע ש"ש ד יד, קוה"ס ח ב, קצות רב ז, שער"י ה טו]. והיכא דהדרך לקנות בשטר, א"כ לא שייך תפיסה אלא דרך הקנין.

8 עי' **רש"י** [סנהדרין כג:] נקט הלשון חזקה במקום שטר, כדאמר רבנן עד תלת שנין מזדהר בשטריה טפי

משום דעד ג' שנים נזהר בשטר [כדלק' כט.]. [ויתבאר לק' שם].

והשער משפט [קמ ד] נסתפק אי צריך דוקא לטעון שנאבד השטר. והיכא שהמחזיק הודה שלא נטל שטר כלל, האם נאמן במיגו אי בעי אמר אבדתי שטרי. או דלמא ל"מ מיגו[9]. וצ"ע. אך בפשוטו אי"צ מיגו, דעיקר החזקה הוא לראיה בידו במקום שטר. [ואף אם לא היה שטר מעולם].

רש"י [בא"ד] חזקתו מועלת לו. האחרונים חקרו האם גדר החזקה מדין ראיה, דאנן סהדי שהוא קנאו [וכ"כ תוס' [ב"מ קי. ד"ה א"ל, ולק' לה:] דאנן סהדי דהיה מוחה], או דע"י החזקה הוה כעין תפיסת מטלטלין [וכ"ה לשון הריטב"א כט.][10].

ומבואר בכמה מקומות דלאחר שהחזיק ג' שנים נחשב ברשות המחזיק [והמערער הוה מיגו להוציא, וכ"כ תוס' ב"מ קי., וע"ע לק' לב:]. וכן מבואר בגמ' [בסוף העמ'] למ"ד דילפי' משור המועד, דע"י החזקה יוצא מרשות מוכר ונכנס לרשות לוקח [ע' בסמוך].

והאחרונים ביארו דעיקר גדר החזקה דע"י ג' שנים הוה תפיסת בעלים וברשותו [וע' חי' ר' נחום].

והריטב"א הביא עוד י"א דל"מ חזקה אלא לאוקמי בידו, אבל אם חזר עליו המריה קמא אינו יכול להוציאו ממנו במה שמביא עדים שהחזיק ג"ש [ומקור הדבר בסוגיה ב"ק קיב:]. והריטב"א חלק ע"ז[11].

והריטב"א הביא דנח' הראשונים אי צריך עכ"פ לישבע שבועת היסת, דדעת הרמב"ם [טוען יא ב, וכ"ד תוס' לג. ד"ה מיגו] דהיכא דתבעו ברי צריך לישבע היסת[12] [וכמו במטלטלין דאף דחזקה שתח"י שלו, צריך שבועת היסת[13]]. וי"א [והביא דכ"ד הרא"ה, וכ"כ רשב"ם לג. ד"ה מהימננא] דאי"צ שבועת היסת, דחזקה במקום שטר עומדת[14].

עבדים [וגודרות]

והעבדים. בגמ' [לקמן לו.] אי' דעבד קטן מהני חזקה לאלתר, כיון דיש ראיה בהחזקתו. ומבואר דהא דבעבד גדול ל"מ שמוחזק תחת ידו, משום דהולך מעצמו דינו כגודרות דאין תפיסתו מוכחת.

והקצות [קלה ב] הק' דאף עבד המוטל בעריסה נקנה בשטר, א"כ האיך מהני חזקתו הא יש ריעותא דאחוי שטרך. וכמ"ש הרמב"ן [מב., הו' לק' כט.] דהטעם דבעי' חזקת ג' שנים בקרקעות משום דיש ריעותא דאחוי שטרך. והקצות תי' דכשיש ראיה גדולה מהני במקום טענת אחוי שטרך [וכדאי' לג: דהיכא דדלי צנע דפירא מהני].

והאחרונים [ברכ"ש כו] תי' דגבי עבד קטן יש חזקת מטלטלין, וחזקה שמה שתח"י שלו מהני אף כשיש ריעותא דאחוי שטרך[15]. ודוקא גבי קרקע דליכא חזקה בעצם התפיסה, אלא מחמת שתיקת הבעלים מהני ריעותא דאחוי שטרך. ובעבדים ל"מ תפיסתן כמטלטלין, דהוה גודרות. והיכא דשהה ברשותו מהני [משום שתיקת הבעלים], ובזה יש ריעותא דאחוי שטרך.

ויש שביארו דגדר מוחזק במטלטלין הוא מצד גוף התפיסה, ולא תלי בבעלים כלל. אבל קרקעות וגודרות עדיין עומדים בחזקת מר"ק, עד שרואים שהמחזיק בא מכח הבעלים. ובהחזקה כזו יש ריעותא דהדרך להחזיק ע"י שטר עד ג' שנים, וכל זמן דאין בידו שטר עדיין רואים חזקת בעליה הראשון.

ורשב"ם [לו.] נקט דמסקנת הגמ' [שם] דבכל גודרות יש חזקה לאחר ג' שנים שהיה

לא. [וע"ע רשב"ם לק' ל:, תוס' לק' קסח:].

9 דטעמא דבעי חזקה ג' שנים דעד תלת שני מזדהר אינש בשטריה דכל הקונה קרקע נוטל שטר וא"כ כיון שזה מודה שלא היה לו שטר מעולם הוי כמיגו במקום עדים.

10 ולכאורה תליא בזה נידון הראשונים האם אחרי שהחזיק יש חיוב שבועת היסת, ע' לקמן לג.

11 והביא ראיה דא"כ המערער יכנס בכח ויטרוק הדלת לפניו. וא"כ בטלת כל החזקות.

12 ואף דשבועת דאורייתא ליכא בקרקעות, שבועת היסת נשבעין. וכ"כ תוס' [לג.] בשם רב האי גאון. [ודלא כרשב"ם שם].

13 כן הוכיח הרא"ש [יז, לק' לג.]. [ובהג' הב"ח שם הק' דבשלמא במטלטלין שייך אשתמוטי, אבל בקרקע ל"ש עיקר השבועה. ע' ב"מ ה:].

14 והגר"א [קמ ה] הביא דהרא"ש סתר ראיות הרשב"ם, ומש"ש דחזקה הוא כמו שטר סתר דחזקת דקרקעות הוא כמו חזקת מטלטלין, וקי"ל דנשבעין היסת מדר"נ.

15 אך הביאו דבדברי רשב"ם [מב. הנ"ל] מבואר דהא דמהני חזקת מטלטלין, משום דאין רגילין לכתוב שטר.

למערער למחות ולא מיחה[16]. אבל **ה"ה** דייק דדעת **הרמב"ם** [טוען י ד] דדוקא עבדים יש חזקה לאחר ג' שנים, ולא הזכיר חזקה בגודרות. וכ"כ **הרמ"ה** [לו., אות עה] דבבהמות לא כותבין שטר, ול"ש טעם חזקת ג' שנים[17]. [וכ"כ הסמ"ע קלה].

והרשב"א [בחד תי', הו' בסמוך] כת' דיש לגודרות חזקה כיון ששהו ברשותו שנה או שנתיים, כדרך שבני אדם רגילים להקפיד שלא להניחם ברשות אחרים.

הרשב"א [כאן] הק' למה הוזכר בעבדים דחזקתם ג"ש משום דעושין פירות תדיר, תיפו"ל משום דין גודרות [ונקט דאף גודרות צריך ג' שנים]. **והרשב"א** תי' דגודרות יש להם חזקה לאחר שנה או שתים שדרך הבעלים להקפיד[18], אבל עבדים כיון דאוכלין פירות תדיר אין להם חזקה עד ג"ש[19]. ומשמע בדבריו דעושה פירות תדיר הוא סיבה שלא יהא לו חזקה עד ג"ש[20], והדבר צ"ב. ובפשוטו משמע דאף דהבעלים מקפיד על גודרות [דליכא פירות] אחרי שנה. כשיש פירות תדיר אינו מקפיד כ"כ[21].

והברכ"ש [שם] ביאר דכוונת הרשב"א דיש טענת אחוי שטרך, ול"מ ריעותא דאחוי שטרך במקום חזקת מטלטלין. אבל ראיית מדלא מיחה של גודרות אינו כמו חזקת מטלטלין. ונגד זה יש ריעותא, ולכן בעינן חזקת ג' שנים.

ועוד יש שביארו דכוונת הרשב"א דכיון דגדר חזקתן ע"י אכילת הפירות, מש"ה בעי' הוחזק לאכילת פירות תדיר. משא"כ היכא דהחזקה ע"י גוף התפיסה ל"צ ג' שנים.

ועוד תי' **הרשב"א** א"נ י"ל דעבדים תרתי טעמי אית בהו משום דאזלי מנפשייהו ומשום עושין פירות תדיר[22]. וכיון דהוקשו לקרקעות תנא להו בהדי חזקת קרקעות[23].

והריטב"א תי' דהעבדים וגודרות אוקמינהו רבנן על ג"ש כדין חזקת הבתים שלא לתת דבריהם לשיעורין, והוזכר עבדים במשנה כיון דעושין פירות תדיר והוקשו לקרקעות. וה"ה גודרות.

<u>וכל שהוא עושה פירות תדיר חזקתו מיום ליום</u>. **פרש"י** דאף בית השלחין, שמשקין אותו תמיד עושה פירות תדיר[24]. אבל **רגמ"ה** כתב דצריך להשקותו בכל יום. [וצ"ב דדבמה שעובד את השדה אין חזקה, וכמן שתוס' הביאו מהגמ' לו: כל שיבא דכרבא וכו'. ויש לחלק דכיון דמחזיק באכילת פירות,

---

16 [ולכאו' היינו ג' שנים דאכילת פירות. אבל עזים וכדו' ל"ש בהם אכילת פירות וליכא חזקה].

17 וביאר דלאו בני מכתב עליהו שטרא נינהו, דהא לא מיתחזקי בשמא אלא בטביעות עינא, ולא שייך טעמא דמזדהר איניש בשטריה. דיקא נמי דמתני' איירי בקרקע ובעבדים דדמו למקרקעי, אבל במטלטלי לא איירי כל עיקר.

18 וע"ד מש"כ **תוס'** [לע' ב.] גבי שותפין לא קפדי, דהיכא דשהה הרבה יש לו חזקה.

19 וכן הביא **הריטב"א** [לו.] בשם הרשב"א דבעבדים יש חזקה לאחר ג' שנים דוקא, מפני שעושה פירות תדיר. ואולי ישתהו ברשותו זמן ג' שנים. אבל גודרות נהי דאין להם חזקה לאלתר אבל יש להם חזקה בכדי שדרך הבעלים להקפיד שלא להניחן ברשות אחרים.
והריטב"א חלק דמשמע בגמ' דאף גודרות יש חזקה [וכפרשב"ם].
והריטב"א הביא י"א דאף כלים העשויין להשאיל יש חזקה לאחר ג' שנים. וכת' דאף דהיכא דיש עדי פקדון במטלטלין שוב ל"ש חזקה לעולם [ע' לק' מז.]. אבל גודרות וכלים העשויין להשאיל ולהשכיר, אף שיש חזקה דפקדון אין כאן עדים גמורים. וכשנשתהו ג' שנים הוכיח סופן על תחילתן דבתורת מקח באו לידו. ויש להם חזקה בג' שנים.
והביא דדעת **הרשב"א** דאפי' בתוך ג' יש להם חזקה כפי ראות הדיינים שנראה שהיו הבעלים מקפידין להניח ברשות אחרים]. אך הביא דדעת **הרא"ה** דהוה כעדי פקדון ממש, וכיון דהפקידו אצלו בעדים אין לו חזקה לעולם.

20 [ואילו בקושיית הרשב"א מבואר דהוה סיבה לחזקה, מלבד הדין גודרות].

21 ויש שפי' דבמטלטלין הנידון על גוף החפץ, ומקפיד שהחפץ ברשות אחרים. אבל החזקת אכילת פירות הוא על השימוש [וגוף החפץ בחזקת בעליה עומדת], ואינו מקפיד כ"כ על אכילת פרי א', עד שהוחזק באכילת פירות.

22 וצ"ב כוונתו בזה, כיון דמקפיד בג"ש, א"כ לא בעי אכילת פירות.

23 ומשמע מדבריו דאף גודרות יש חזקה ג' שנים [וכמו שנקט בקו', וכדעת רשב"ם הנ"ל] משום שיעור שתיקת הבעלים [ומשמע דלא הוה מדין עושה פירות תדיר, אלא הוה שיעור בעלמא. וצ"ב היכן מצאנו בזה שיעור ג' שנים, וכקו' הגמ' כט.].
ובעבדים יש ב' טעמים דמהני חזקה, משום שתיקת הבעלים [כגודרות] ועוד משום אכילת פירות כקרקע. ונקט הכא הטעם הב'.

24 [**ורש"י** לרי"ף כת' דעושה פירות תמיד].

נחשב שמשתמש כל יום ויום גם ע"י החרישה].

והרשב"א כתב דלאו למימרא שצריך לאכול פירות כל יום[25], אלא תדיר כדרך הבעלים קאמר [והביא כן בשם העיטור בשם ר"ת], לאפוקי שדה בעל דיש בזה זמנים ידועים.

שדה בית הבעל חזקתן ג"ש ואינן מיום ליום, ר' ישמעאל אומר וכו'. הרמב"ן [ושא"ר] הביאו דמבואר ברש"י[26] דר' ישמעאל ור' עקיבא קאי לפרש דברי ת"ק. ולפ"ז הא דאי' בגמ' [כח: ולו:] דרבנן פליגי עליה דר' ישמעאל, וצריכין ג' שנים שלימות לא מוזכר במשנה. וכ"כ תוס' [לקמן מא. ד"ה שלא] דבמתני' לא הוזכרו רבנן ומתני' כר' ישמעאל[27]. וכ"כ רבינו יונה.

אבל הרשב"א כת' דת"ק דמתני' ס"ל דצריך ג' שנים שלימות, אלא שאינם מיום ליום. שמחזיק בשדה כדרך שהבעלים, לפרי שראוי לה. ולא צריך לעבוד את השדה כל השנה[28]. ור' ישמעאל ור"ע פליגי דל"צ ג' שנים שלימות. והגמ' [בע"ב] מקשה לרבנן מאי, דהיינו ת"ק דמתני', מנ"ל דצריך ג' שנים. ורב ושמואל [בגמ' לו:] באו לפרש רבנן דמתני'.

ורבינו יונה הביא דהפוסקים והרי"ף [וכן הרמב"ם ושו"ע קמא] העתיקו לשון המשנה ואי"צ מיום ליום, והק' דק"ל כרבנן דצריך ג' שנים שלימות. והרשב"א הביא דמבואר דפי' דהמשנה לרבנן, דצריך ג"ש, ואי"צ מיום ליום.

רש"י סוד"ה שדה הבעל. שאין לך אדם הרואה וכו' פרי העשוי לשנה ושותק. החת"ס דייק דאנן סהדי דמקפיד בשנה א', ואפ"ה צריך ג' שנים. וביאר דהיינו לר' ישמעאל דבעי' שהוחזק לשתוק[29]. אבל לדעת רבנן ראיית החזקה הוה דוקא בשתיקת ג' שנים [ע' לק' כט.].

תוד"ה [חזקת הבתים] ובתי בדים. היינו שרוב העולם וכו' אבל יש בנ"א שמצניעין כל השנה וכו'. הקוב"ש [ק] הק' שהמחזיק יטעון דהוא מהרוב שאינם משתמשים כל השנה[30]. אבל ברבינו יונה מבואר שמשכיר לאחרים למיעוט המסיקה [ויל"פ כן בדעת תוס'][31].

והרמב"ן ושא"ר תי' דמשתמשים בבית הבד אף לשיכר ושמן שומשמי וכיו"ב, שאין להם זמן קבוע[32].

והרגמ"ה כת' שמניחין השמן בבית הבד, ומסתפקים הימנו בכל יום[33].

תוד"ה שלשה חדשים. פ"ה [כוונתם רשב"ם לו:] משמע דבעי' שיזרע ויקצור באותן ג' חדשים וכו'. ומבואר דבמה שאכל תבואה שנזרעה קודם לא חשיב חזקה. דכה"ג חשיב חוטף פירות, ולא אכילת חזקה. [וע' לק' לו].

שם. שיזרע ויקצור באותן ג' חדשים. רבינו יונה הוסיף דהיינו דוקא כשהבעלים לא זרעו בתחילת השנה, אבל אם הבעלים זרעו לא איכפת ליה במה שיאכל זה שחת אח"כ.

בא"ד אבל קשה לר"י וכ' בט"ו סגי, שלישית בניסן הבא. ורשב"ם [לו.] ביאר דבעי' י"ב חדשים באמצע, דבעי רצופין. [ולכאו' כוונתו דודאי צריך אכילות דג' שנים. אבל דרשב"ם הק' דתסגי ג' בראשונה, ג' חדשים שנה שניה, וג' בשלישית. ובזה תי' דלא הוה רצופין].

בא"ד אבל קשה לר"י וכו' פירא זוטא, כגון ירק הגדל בחדש א' [וכמ"ש רשב"ם לו:], והא אמרי' בגמ'

---

25 שאין אדם אוכל פירות שובכו בכל יום, ואין דרך הבעלים להשתמש בעבדו ביום ובלילה.

26 דרש"י [ד"ה שדה] פי' ומה היא חזקתו, ר' ישמעאל וכו'. משמע דר' ישמעאל בא לפרש את הרישא.

27 וכ"כ תוס' [זבחים פג.] דר' ישמעאל ור"ע דסיפא קמפרשי לרישא. וכן תוס' [פסחים קטז:] הביאו דפליגי תנאי במילתיה דתנא קמא.

28 ואילו ברישא צריך מיום ליום, שיעבוד כל הג' שנים.

29 דילפי' משור המועד דהוחזק לשתוק [וכפי' התוס']. אבל רש"י בגמ' משמע כפי' שא"ר דילפי' משור המועד שיצאת מחזקתו [ולא משום ראיית מדלא מיחה]. והאחרונים העירו דלדעת רש"י מתני' ר' ישמעאל ור"ע, א"כ אמאי פי' מדלא מיחה.

30 והוסיף למ"ד הולכין בממון אחר הרוב. ועוה"ק האחרונים דגדר חזקה הא כדמחזקי אינשי, ואף לשמואל תלי בתר הרגל שימוש הרוב. [ובפשוטו י"ל דכוונת התוס' דלא נחשב שיעור אכילת פירות השנה, אלא כפי מה שראוי להוציא. ואף שאין ריעותא בחזקתו].

31 ויל"ד האם כל בתי הבדים בעיר היו משכירין לזה. או דאף דרובם בטלים, כיון דיש בו אפשרות לפרי נוסף, בעי' שיאכל כל הפירות.

32 ור' יונתן [בשיטמ"ק] כת' שיכול אדם להשהות אותם. ועוד שמוסיפין להוציא שמנן מתוך שמתחממים זה על זה ואין פסולת יוצא מהם כל כך. א"נ עושין בבית הבד מגורות לתבואה או לכמה תשמישין.

33 [ויל"ד אמאי נחשב 'אכילת פירות' כל השנה, הרי השימוש בבית הבד רק בשעת דריכה. ויל"פ דיש שם שימוש נוסף של אכסון השמן. ועוד יש שפי' דבעי' מיום ליום שיהא השדה בחזקתו כל השנה. ואי"צ שכל השנה יהא אכילת פירות].

דאספסתא בחודש א' הוי' חזקה לר' ישמעאל וכו'. ו**הרשב"א** תי' דדוקא בשדה העשוי לאספסתא סגי בחודש א'. דכל דבר צריך לאוכלו כדרך הבעלים. ושדה הבעל העומדת לתבואה צריך אכילת שנה, אלא דלר"ע סגי בפירא זוטא. ושדה העומדת לאספסתא סגי בג' ירחי דאספסתא.

ו**רש"י** כת' דאף לר' ישמעאל בעי' פרי העשוי לשנה. וצ"ב מדברי הגמ' [בע"ב] שמקשה דאף אספסתא וצלף.

באו"ד [סו"ד] ועוד אור"י דאחזיק בה כה"ג שנעל במפתח וכו' אכילה בהדה. ומבואר דעיקר החזקה הוה אכילת פירות, ובצירוף זה מהני דהשדה בחזקתו. ועי"ז נחשב רצופין.

תוד"ה שהן י"ח. וליכא למימר דרצופין אתי לאשמועי', דא"כ מאי קמ"ל רב הונא [כט.]. ו**הרמב"ן** כת' די"ל דרב הונא דיוקא דמתני' קמ"ל. והא דדייקינן בגמ' מדקתני מיום ליום, דניח"ל לאקשויי מדרבנן ולא מדר' ישמעאל, משום דכיון דמשיך זימנייהו דילמא אפי' מפוזרים נמי לרבנן קמ"ל.

ו**התיר"ט** הק' דאף אי ר' ישמעאל דמתני' רצופין אתא לאשמועינן, רב הונא קאי אריש דחזקתן ג' שנים מיום ליום. וס"ד דדוקא י"ח דר' ישמעאל צריך רצופות. אבל ג' שנים שלימות ל"צ. ועוד יש שדנו דלר' ישמעאל ילפי' משור המועד, ומש"ה צריך רצופות. אבל לרבנן ל"צ.

ו**רע"א** חלק כיון דמדר' ישמעאל נשמע היסוד דבעינן רצופים, אף לרבנן. ונהי דמדברי ת"ק לא נשמע כן מ"מ מה"ת לעשות פלוגתא בזה.

ועוד פי' ה**רמב"ן** דס"ד רובו של ראשון ורובו של אחרון ואמצעיים שלמים. קמ"ל שמנה עשר שלמים. [וכה"ג יבמות מג].

רש"י ד"ה כנס. יין של גפנים. ה**רש"ש** כת' דכ"ז במקום שהגת הוא בכרם, ושם דורכים. אבל במקום שמכניס את הענבים לעיר. דעיקר החזקה באסיפת הפירות לבית.

שור המועד

אר"י שמעתי מהולכי אושא. פ**רש"י** שגלתה סנהד' לאושא [ר"ה לא:][34]. [ופרש"י בע"ב דגמירי דר' ישמעאל היה באותו זמן[35]]. ו**הריטב"א** הביא **י"מ** מלשון ואשיא יחיטו[36] [עזרא ד יב], היורדין ליסודו של הלכה.

מנין לחזקה שהיא ג' שנים[37]. ה**ריטב"א** פי' מהיכא נפקא לחזקה שהיא ג"ש לא פחות ולא יותר, אם תפיסתן ראיה כמטלטלין [שלא היו הבעלים שותקין] תהוי חזקתן לאלתר. ואם אין תפסיתן ראיה [שהוא דבר שאדם יכול ליכנס לתוכו[38]] למה יש להם חזקה לעולם.

מה שור המועד כיון כיון שנגח ג' נגיחות נפק ליה מחזקת תם וקם ליה בחזקת מועד וכו'. ה**אחרונים** [קובה"ע הוספות ב, וקה"י טהרות סו] חקרו בגדר חזקה דג' פעמים גבי מועד דשור, האם יסודו קביעה ובירור ששור זה הוא טבע מועד [וכמו חזקה דמתו אחיו מחמת מילה, יבמות סד[39]], או שאמרי' שהתרגל ליגוח, ונשתנה עכשיו טבעו[40].

ו**האחרונים** נתקשו דבסוגיין לומדים דין חזקה [שהוחזק שהוא כן מעולם, ולא שייך שמתרגל[41]].

ובחי' **ר' נחום** כתב דיסוד חזקה דהוחזק בג' פעמים דהוה קביעות ואינו מקרה, וכל מקום לפי ענינו. ובשור המועד תלי' דשלשתן מחמת טבע נגחן, ונתרגל לגח.

ה**טור** [או"ח קיד ט] הביא בשם **מהר"ם רוטנבורק** שאם אמר תשעים פעמים אתה גיבור עד משיב הרוח

---

34 ופ**רש"י** [שם] דגלתה בימי רבן גמליאל. ושוב גלתה בימי רשב"ג בנו. וה**חת"ס** כת' די"ל דבשעה שסנהדרין גלו מאושא לשפרעם הניחו שדות, ושוב חזרו לאושא והיו דנין עליהם.

35 וה**ריטב"א** פי' דר' יוחנן לא שמע מר' ישמעאל, שלא היה בדורו. אלא ששמע הדבר משמו. [שהיו אחרים מהולכי אושא שהאריכו ימים]. אך הרמב"ם [בהקדמה] הביא דר' יוחנן האריך ימים.

36 [בוני יסוד החומה].

37 ה**רמב"ן** כת' דנקט ג' שנים לאו דוקא, דהא קאי לר' ישמעאל דס"ל דל"צ ג' שנים. וה"ק ג' אכילות, כעין ג' שנים.

38 [וה**ריטב"א** ביאר דיש כאן ספק האם שייך חזקת מטלטלין בקרקע, דאין ראיה מעצם תפיסתן, שהרי יכול ליכנס לתוכו. או דילמא יש ראיה מחמת שתיקת הבעלים].

39 וכן הוחזק במעשה שטות [חגיגה ג:], ולא ישא ממשפחת [יבמות סד:] וכן קטלנית [שם], ולקה ושנה מכניסים אותו לכיפה [סנהדרין פא:], ובגמ' [ב"מ קו:] המקבל שדה ולקה ב' פעמים. וכן ווסתות [נדה סד.]. ובכל הנך נח' רבי ורשב"ג אי ב' פעמים הוה חזקה.

40 [ו**בחי' ר' שלמה** [ב"ק ג] כ' דמ"מ בעי' אף גדר 'העדאה', שנגח שור בני חיובא מגזיה"כ. [ולא רק משום דיש בו טבע נגחן]. [ואכמ"ל].

41 ואי נכנס בגזלנות מעיקרא ודאי ל"מ חזקתו.

מהני להחזיק כמו שמתרגל ל' יום. והביא מקור משור המועד, דקירב נגיחותיו לא כ"ש[42] [הו' בע"ב]. **וה"ר פרץ** חלק דבנגחיות תליא בהוחזק ליגח, וכיון דהוחזק דרחוקות כ"ש בקרובות, אבל דבר התלוי בהרגל לשונו לא אמרי' הכי. [והאחרונים העמידו דנח' בגדר שור המועד, דלמהר"ם הוה משום דהורגל ליגח. והר"פ ס"ל דהוחזק שהיה מועד מעולם].

ה"נ כיון דאכלה ג' שנין נפק ליה מרשות מוכר וקי"ל ברשות לוקח. **ורש"י** [בע"ב ד"ה תיהוי, ובהמשך כמה פעמים] כת' דג' שנים מוציאין מרשות מוכר[43]. **והריטב"א** הק' דודאי ליכא ס"ד שיזכה בשל חבירו בלא הקנאה[44].

ותוס' [ד"ה עד, וכט. ד"ה שתא] פי' דכוונת הגמ' דהמ"ק הוחזק שתקן ג' פעמים. וכיון דשתק ולא מחה ודאי מכר לו, ומש"ה קם ברשות המחזיק.

והריטב"א תי' דה"ק דבג' שנים קים ליה ברשות מחזיק [כשטוען שהוא שלו], ועל המעורר להביא ראיה. שהמעורר נחשב מוציא מחבירו. ועד"ז כת' **הרמב"ן** דהוקש לשור המועד ללמוד השדה זו יוצאת מחזקת מוכר, וכיון שיצאת מחזקתו עליו להביא ראיה שלא מכרה, שהרי זה מוחזק ועומד.

והר"ן כתב הכא נמי בתלת מילי שהוא היפך מחזקה ראשונה, דהיינו אכילות, נפק לה מרשות מוכר וקם ליה ברשות לוקח [משמע שהחזקה בעצם האכילה]. אבל **רבינו יונה** כתב משום דאכלה ג"ש בלא ערעור ומחאה מבטלת חזקת בעלים הראשונים[45].

ה"נ עד שנה רביעית לא קיימא ברשותיה וכו'. **הרמב"ן** ביאר כלומר אף שיצא מחזקה של תמות לא נכנס לחזקה של מועדות עד פעם הד'. וה"נ לא נכנס שדה זו בחזקת הלוקחו עד שנה רביעית, אף שיצאת מרשות המוכר והיאך הוא נאמן לגמרי.

והריטב"א ביאר דבג' שנים תיפוק מרשות המוכר, ולא תיכנס לרשות הלוקח עד שנה רביעית דומיה דשור המועד, ולא יחשב זה מוחזק יותר מזה, וכל דאלים גבר.

תוד"ה עד נגיחה. הוחזק שתקן וכו'. מבואר בתוס' דיסוד החזקה שיש הוכחה *משתיקת המריה קמא*, וילפי' משור המועד דנקבע ע"י ג' פעמים [וכ"כ תוס' בע"ב ד"ה אלא מעתה, וכן כט. ד"ה שתא. וכ"מ ברש"י במשנה בד"ה שדה שאין אדם רואה וכו' ושותק].

הכי השתא התם וכו' ואידך וכו'. [ואף דלא חייבה תורה לשלם עד פעם ד', מ"מ ילפי' דעיקר החזקה הוה בג' פעמים].

ודעת רבי דבתרי זימני הוה חזקה, וכיון שחזר ב' פעמים הוחזק לכך. **ותוס'** [יבמות סה.] הביאו דגבי ממון מודה רבי דבעי ג' פעמים, דלא פליג אקרא. אבל **הרמב"ן** [ושא"ר שם] כת' דרבי ס"ל דשור המועד בתרי זימני הוי חזקה אידך כי לא נגח אמאי משלם.

דף כח:

חזקה בלא טענה

אלא מעתה[1] חזקה שאין עמה טענה וכו'. **פרש"י** שאומר שלא אמר לי אדם דבר מעולם

---

42 **והפוסקים** הק' דקי"ל כר' יהודה ור' יוסי דל"א קירב נגיחותיו לא כ"ש. **והדרישה** **והלח"מ** [תעניות ב ה] תי' דגבי נגיחות הוה גזיה"כ. **והמג"א** [קיד יג] תי' דסברת ר' יהודה דוקא בשור המועד, דאמרי' דבאותו יום תונבא הוא דנקט ליה, וכן גבי דבר אמרי' אותו היום האויר משונה. משא"כ הכא אם הורגל כשאומר' מפוזרין ק"ו ברצופין. [וכוונת המהר"ם כיון דלר"מ אפי' בשור סובר ק"ו וכ"ש הכא ואף על גב דלא קי"ל כר"מ בשור בהא מיהו קי"ל כוותיה]. והנתיב חיים הק' דבגמ' [בע"ב] מבואר דנח' אף גבי חזקה.

43 **והאחרונים** נתקשו מדברי רש"י במשנה [דקאי אליבא דר' ישמעאל] דתלה משום שתיקת המערער, ולא משום עצם ההחזקה ואכילה. ותי' דע"כ דכח החזקה הוא מהא דאוכל פירות בשתיקת הבעלים, וכמ"ש ררבינו יונה בסמוך. [וע"ע בע"ב מה שהוסיף בזה הגר"נ]

44 ובדברי **רש"י** [בע"ב] משמע דזה תי' הגמ' דילמא כדקאמר וכו', דבלא טענה מהיכן קנאה בשביל אכילת ג' שנים. ומשמע דסברת המקשן אלא מעתה חזקה שאין עמה טענה, דעצם החזקה מוציאתו מרשות מוכר. {ובזה דחה הריטב"א דודאי לא יתכן ס"ד כזה}.

45 ולפ"ז כשמיחה בו אין התחלה לחזקה, ולא רק משום אחוי שטרך כמ"ש רש"י בע"ב.

1 **פרש"י** דהא אמרת דנפק מרשות מוכר. **והרשב"א** ביאר דבכל ענין שנגח ג' נגיחות הוה חזקה בשור המועד.

[וכדתנן לק' מא.]. **והראשונים** הק' האיך יתכן שיהא שלו, הא מודה שלא לקחה. **ותוס'** בתי' הב' כת' דאיירי באופן שיתכן שהמוכר קנאו[2]. אלא דהמחזיק אינו יודע. [**והראשונים** ביארו דקו' הגמ' מסיפא דמתני', דבעי' דוקא 'טענה' שמכרת לי].

ותוס' [בתי' הא'] תי' דאף בלא טענה כלל נקנה ע"י מחילת המ"ק [ע' בסמוך].

והרשב"א [וכ"כ רבינו יונה בועי"ל] כתב דכוונת הגמ' [ע"פ הגמ' מא.] דנטעון ליה אנן דילמא היה לך שטר ונאבד.

והריטב"א ביאר כגון דאמר 'שלי הוא', ולא בירר דבריו. ול"צ לטעון יותר. וס"ד נטעון לו אנן.

ורבינו יונה כת' דהכא איירי כגון בשותק או שאומר לא אשיבך דבר דלאו בעל דברים דידי את. וס"ד דהגמ' דהוה כמו מטלטלין שאם אינו משיבו לא יורדים לנכסיו, אלא הכלים בחזקתו[3] [ומשמתינן ליה עד דאתי בדינא בהדיה]. וכיון דילפי' משור המועד יכנס לרשותו אף בלא טענה, וקושיית הגמ' דתנן [מא.] דחזקה בעי טענה, לפי שאין כוחו של חזקה אלא בטענה.

ובחי' הר"ן ביאר כיון דאמרת דנפק ליה מרשות מוכר, א"כ אף דלא טעין לוקח מידי, דהא המערער הוה בקרקע זה כאדם מן השוק, כיון שיצא מחזקתו לגמרי. ואין מחזיק זה צריך לטעון ולהשיב לו כלום. ותי' הגמ' דאיהו לא טעין, הורעה חזקתו[4].

ורבינו יונה ביאר תי' הגמ' דלא ילפי' משור המועד אלא דלהוי ראיה למה שהוא טוען שלקחה הימנו, דכיון דשייך ביה טענה אינה חזקה עד שיטעון. הילכך כל זמן שאינו טוען קרקע בחזקת בעליה עומדת. אבל במטלטלין כבר יצאו מחזקת בעליה בזה שהוא תופס בהם, ועוד דאחזוקי אינשי בגנבי לא מחזקינן[5].

<u>תוד"ה אלא מעתה [הא']</u>. ובלא טענה נמי תהא שלו דאית לן למימר שמחל לו. אבל **הרשב"א** הקש' דקרקע אינו נקנה במחילה, אפי' מחילה להדיא[6]. [**והקוב"ש** [קא] ביאר כוונתו דשתיקה מהני רק להחשב מחילה, ולא יחשב הקנאה]. **והברכ"ש** [כה ד] **הביא בשם ר' ישראל סלנטר** דכוונת התוס' משום מתנה, שאינו מקפיד שיזכה בקרקע[7].

ויש שפי' דשייך מחילה בגדרי הטוען ונטען, ועי"ז אינו יכול לערער עליו. וצ"ב טובא.

ורבינו יונה הק' דליכא למילף משור המועד דבג' פעמים אחיל אחולי, ולתלות שתיקתו כמאן דא"ל לך חזק וקנה במתנה[8].

<u>מתקיף רב עוירא אלא מעתה מחאה שלא בפניו וכו'</u>. יל"ד מה מהני מחאה להך מ"ד דיליף

---

2 **ותוס'** ביארו דאיירי באופן דלא דר חד יומא [ע' לק' מא: ול], דלא טענינן ליה. אך תוס' הוסיפו כגון שאמר לו המוכר שקנה [דהוה ברי ע"י אחר], ויל"ד אי דוקא היכא דהמוכר אמר לו בהדיא.

3 אמנם **הקצות** [קלג] נקט דאף במטלטלין בעי טענה, ודין טענינן. וכן הביאו **האחרונים** מדברי **הרמב"ן** [מא:]. [וע"ע לק' במשנה מא.].

4 וביאר שאלו לקחה בודאי שהיה טוען כן בפירוש, וכיון דאיתיליד בהך חזקה לא מהניא. ומש"ה מהני חזקה ליורש, כיון דליכא ריעותא, אע"ג דלא טעין מידי מהניא. וצ"ב דהתם הטעם משום גדר טענינן. [ויש שפי' דמלבד עצם הטענה, הא חזקה בלא טענה חסר בחזקה, ובזה ל"מ טענינן. והר"ן תי' דהיכא דליכא ריעותא הוה חזקה מצד עצמו].

5 ומבואר בדבריו כאן ב' סברות דל"ש בקרקע חזקת מטלטלין, דבמטלטלין עצם התפיסה ברשותו [משא"כ קרקע אינה אצלו]. ועוד בקרקע אין מעשה גזילה [ויל"ד האם היינו דל"ש לאו דלא תגזול, או דהסברא דאחזוקי הוא רק בהברחה, ולא במונע מהבעלים].

6 **והרשב"א** כת' דהא דאי' [לק' מא.] גבי רב ענן והא אחיל לי דמהני מחילה בקרקע, דוקא התם שעושה מעשה בידים לסייע לו לגדור. אבל בעלמא אף מחילה מפורשת ל"מ בקרקע. ביאר הא דמהני מחילה לאכילת פירות [וכדאי' כט.] דכיון דאכל את הפירות הוה חוב ממון בעלמא. ובחוב ממון מהני מחילה [אבל היכא דהפירות בעין לא יהני מחילה].

והרשב"א כת' דדוקא חזקת תשמישים מהני מחילה, דתלי בסבלנות. שאילו הוציא זיז על חצר חבירו יכול למחול שלא לסלק. דאינו כנותן קרקע אלא מוחל על השעבוד. [והקוב"ש [קא] תמה בזה].

[**ובשו"ת הרשב"א** [ג ה, הו' בב"י רמא] כת' דהיכא דעשה שטר וקנין שמוחל לו הקרקע מהני, אף דהוה לשון גרוע. דע"י קנין מהני טפי. אך **הב"ח** [רמא] כת' שמחל לו כל תביעה שהיה לו על אותו קרקע].

7 ועד"ז אי' בגמ' [לק' מא.] עי"ש.

8 [ומשמע דכוונתו להק' לשיטתו דילפי' משור המועד דהדבר יוצא מחזקתו. ומה מהני בזה גדר מוחזק. אבל לדעת תוס' דהוא משום שתיקת המערער י"ל דמהני להחשב לך חזק וקני. אלא דצ"ב האיך ילפי' כן משור המועד.

חזקה משור המועד. ומשמע מדברי **רש"י** דאף מחאה שייך לילפותא משור המועד, ופ**רש"י** שהוא התראה להזהר בראיית זכותו ושטר מכירתו. ולדעת **תוס'** כל החזקה משום שתיקת המערער, א"כ היכא דמחה ל"מ חזקתו.

וה**מלחמות** [ו**ריטב"א** ו**ר"ן**] הק' דאכתי לא ידעי' דחזקה שייך לשמירת השטר. ותי' דאף דרבא חידש דטעם חזקת ג' שנים משום דמיזדהר בשטרו, מ"מ ודאי אף עתה ידעי' שטעם המחאה לשמור על שטרו. וה**ר"ן** ביאר דכל שמיחה, ולא נזהר המחזיק בשטרו איתרע חזקתו. [ומבואר דילפי' דהקרקע הוה ברשותו, ואפ"ה יש ריעותא דאחוי שטרך[9]].

שם. אלא מעתה מחאה שלא בפניו. **רש"י** פי' דמחאה דומיה דהעדאה וכו' לשמור שורו, ואף המחאה התראה לשמור שטרו[10] וכו'. וה**ראשונים** הק' אמאי לא הק' דלא יהני חזקה שלא בפניו דומיה דשור המועד.

והביאו דבזה תי' **רש"י** [דצורת] מחאה דומיה דהעדאה, לשמור את השור והשטר.

וה**תוס' הרא"ש** [בשיטמ"ק] הק' דמ"מ האיך ילפי' משור המועד, דע"י המחאה מעמידים השדה בחזקת מי שהיה תחילה, ומש"ה אי"צ לפניו. ומה ראיה מחזקה דצריך לפניו.

ועוד תי' ה**ראשונים** דהמערער רגיל לשאול על קרקעותיו, מש"ה אמרי' דמסתמא הוה ידוע אצל המערער. וכ"כ ה**מלחמות** דעבידא לאיגלויי, ואם נתייאש ממנו ולא בירר אחריו, א"כ בזה הוציאתו מרשותו דומיה דשור המועד.

וה**תוס' הרא"ש** כת' דקו' הגמ' מעיקר החזקה, דכיון דמחאה שלא בפניו לא הוה מחאה, ל"מ אף חזקה שלא בפניו [בעיר אחרת], דכיון דהמחאה לית לה קלא, אין למחזיק ראיה במה ששתק, לפי שיודע שהמחזיק לא ישמע מחאתו וגם אינו מחוייב לבא לעירו ולמחות. [וכ"מ בתוס'].

וכ"כ ה**בעה"מ** דעיקר הטעם החזקה תלי במחאה, ואילו מחאה שלא בפניו אינו מחאה א"כ אף חזקה שלא בפניו אינו חזקה [דהמערער אינו חייב לבא למחות בפניו[11]]. ומש"ה הק' מעיקר הטעם. וה**מלחמות** הק' דהשתא קאי חזקה משור המועד הו"ל להק' מהדומה לדומה.

וה**אחרונים** כת' דמחלוקת הראשונים היא לשיטתם בגדר הילפותא משור המועד דלדברי התוס' הוא מדלא מיחה, והוחזק שתקן, ובזה עיקר המחאה הוא במה שאינו שותק אלא מוחה [ולכן א"א לומר כמ"ש ע"פ רש"י דעיקר המחאה לשמור שטרו]. ולכן פי' התוס' דכוונת הגמ' דמחאה שלא בפניו, משום החזקה.

שם. אלא מעתה. ה**ר"ן** ביאר הלשון 'אלא מעתה', דאי לאו משור גמרי' דכיון דחזקה משום דלא הקפיד, והילכך מחאה שלא בפניו הרי אנו יודעים שהקפיד, אבל אי משור גמרי' לא תליא בקפידתו. אלא שישמור שטרו.

רש"י ד"ה התם והועד. דהעדאה לחייבו וכו' בעינן בפני בעלים שידעו לטעון ולהכחיש העדים וכו'. צ"ב אמאי הוסיף רש"י טעמא דקרא שיוכל להכחיש העדים[12].

תוד"ה אלא. כין דאין קול למחאה מה הי' מועיל אם מוחה וכו'. וכדברי ה**תוס' רא"ש** [הנ"ל] דכיון דל"מ מחאה, אף ל"מ חזקתו של זה[13].

אכלה תלת פירי בתלת יומי. **רבינו יונה** כתב דהך קושיה הוא בין לר' יהודה ובין לר'

---

9 וזה דמיא לדברי ה**רמב"ן** בגדר חזקה [הו' כט.]. [וילה"ק בזה מה שהק' אם נשרף ביתו, וכן אמאי המחזיק צריך להביא ראיה, ע' לק']. ואפשר דכיון דיש נגדו ריעותא אכתי לא נחשב ברשותו, דאינו מחזיק כבעלים. ויל"ד בזה.

10 וה**אחרונים** הק' ד**רש"י** [במשנה סוד"ה שדה] כ' דחזקה הוא מדלא מיחה. א"כ ה"נ הרי מיחה אפי' שלא בפניו. וה**גר"נ** תי' דכוונת רש"י שאין לך אדם שרואה חבירו אוכל שדהו ואינו מוציאתו. [ואף אם מיחה יש אומדנא זו, אלא דאמרי' אחוי שטרך].

11 [וע"ע רשב"ם לק' ל. ובסוגי' לק' לח:]. והמלחמות השיג דסוג' דהתם מוכחת היפך מזה [וע' לק' שם].

12 וה**קוב"ש** [קב] הביא דכ"מ מהא [ב"ק קיב] דאין מקבלין עדים בפני קטן, דקטן כמאן דליתיה ובפניו כשלא בפניו דמי משום דקטן אינו יודע לטעון, אך הק' דלדעת רבנן [ב"ק מה] אין גומרין דינו של שור אלא בפניו, דומיה דבעלים בפניו. אף דל"ש טעם זה.

13 דחזקה אינו חזקה כיון שאינו יכול למחות [וכדמבואר בגמ' לקמן לח, ולא אמרי' שהמערער יטרח ויבוא למחות].

מאיר, דהוה ב' ימים[14]. אבל ה**תוס' רי"ד** כתב דקושיות הגמ' הוא רק לר' מאיר, אבל לר' יהודה דבעי ג' ימים, ה"נ בעי ג' שנים. דגבי חזקה בעי שנה. והתוס' רי"ד כת' דקו' הגמ' 'לרבנן מאי' הול"ל דס"ל כר' יהודה, אלא דר' ישמעאל יחידאה הוא, ושום תנא לא ס"ל כוותיה. ומש"ה העמיד אף ר' מאיר כרבנן.

בעידנא דאיתא להאי פירא וכו'. ה**ראשונים** הקשו דר' ישמעאל [במשנה] ס"ל דבשדה אילן מהני גפנים זיתים ותאנים של שנה אחת. [ומבואר בסמוך דקאי הכא לר' ישמעאל]. **ורבינו יונה** והריטב"א תי' דהכא איירי באילן א', אבל בג' מינים חלוקים מהני. אבל ה**רמ"ה** [יט] כתב דהתם בדלא אפיקו בהדדי, דומיה דשור המועד.

ורבינו יונה [והרשב"א] כת' דלא הק' מבית השלחין, דנימא דסגי בג' מיני פירות אפי' בחודש א'. הא פשיטא דכיון דאין פירותיו פוסקים נחשב כל השנה חדא אכילה. ואין דרך להשכיר את בית השלחין לפחות משנה. הילכך ג' שנים הוה כג' נגיחות דשור המועד. והרשב"א הקשה מצלף דחשיב ג' פירות משום אכילת אביונות וקפריסין ועלין, וצ"ע.

לרבנן מאי וכו'. **פרש"י** רבנן דל"ל הא דר' ישמעאל[15]. **והריטב"א** [והרשב"א כח.] כת' דהיינו ת"ק דמתני' [לפי' דהוה מח' במשנה. וע' מש"כ לע' במשנה].

אמר רב יוסף קרא כתיב שדות וכו'. **פרש"י** שירמיה הזהיר לעשות שטרות, דאין שהות לעשות חזקה. [ויש רק ראיה דחזקה אינה פחות מג' שנים. ואין מקור לעצם החזקה [אלא כיון דחזינן דיש מושג חזקה בעלמא מדאיצטריך לאזהורי].[16] וכ"כ **הריטב"א** דילפי' דל"מ חזקה בשנה א' לשום שדה.

והרמב"ן ורבינו יונה פי' דסמך ללמוד משור המועד דבג' זימני הוה חזקה, אלא דילפי' מקרא דאין חזקה בפחות מג' שנים, הילכך ג' שנים הוא דאגמריה משור המועד. [אך **תוס'** [כט. ד"ה שתא] כ' דא"א לדון חזקה בשינוי ג' שנים משור המועד].

אבל לפ**ר"ח** הנביא אמר שיסמכו על חזקה [וילפי' מהך קרא דמהני חזקה].

דף כט.

אלא אמר רבא שתא קמייתא מחיל וכו'. ה**מהרי"ט** [ב חו"מ מה] הביא דהוכיחו מכאן דמחילה בלב מהני [בלא דיבור][1]. וה**מהרי"ט** כת' דנראה דה"מ היכא דיש אומדנא שמחל בלב. אבל בעלמא דברים שבלב אינם דברים[2], אפי' במחילה. ואפי' יודע בעצמו שמחל יכול לחזור בו. וה"נ בס"ד מהני מחילה, אבל לבתר שנתחדש סברת לא קפיד ל"מ מחילה כה"ג. [והשער משפט צח א האריך בזה[3]].

אלמא אמר רב נחמן הדרא ארעא והדרי פירי. היכא דלא החזיק ג"ש אף אינו נאמן על הפירות שאכל [אף דהוה מטלטלין תחת ידו]. [וע"ע בסוגיה לק' לג].

תלת קפדי. **פרש"י** דשילש באוולתו. מבואר דאף להך תי' שייכא לחזקת ג' פעמים. וצ"ע ממש"כ תוס' דלא תלי בשיהוי זמן.

---

14 והביא דכ"כ **ר"ח**, אבל דעת רב האי גאון אינו כן [ומשמע דרה"ג ס"ל כתוס' רי"ד].

15 ו**הרשב"א** תמה מאי מקשה לרבנן, הא אכתי לא נתפרש דפליגי. וכת' דאפשר דמשום דנקטו ר' ישמעאל, משמע דרבנן פליגי. [ולדעת רשב"ם לק' לו: כ"ז לדעת רב. אבל שמואל ס"ל דאף רבנן מודו בזה. ושאר ראשונים פליגי. בעזה"י יתבאר לק' שם].

16 ו**בשי' הגר"נ** דייק דמשמע דמסברא החזקה היא לאלתר [אלא שגילתה תורה שאינה פחות מג"ש]. וביאר ע"פ דברי ה**ריטב"א** בתחילת הגמ' דהיה יתכן דתפיסתן ראיה, אלא דהגמ' מקשקה א"כ אמאי בעי ג"ש.

1 והביא דאף למסקנא פ**רשב"ם** [ד"ה תרתי] דפירא לא מחיל. הא אילו מחל הפירות מהני.

2 ו**השעה"מ** [צח] האריך לדון דתלי במח' הראשונים בגדר דברים שבלב. [והאחרונים האריכו בזה. ואכמ"ל].

3 ו**השער משפט** [צח] הק' אמאי אביי הק' מבר אלישיב לתי' הב' דקפיד, והול"ל להק' הכא דמחיל. ודייק דאף הני דבי בר אלישיב היו מוחלים לפעמים דבר שהיה שלהם, אלא שבדבר שלא היו מוחלים לגמרי היו מקפידין תמיד.
והק' א"כ בסמוך נמי נימא דשתא קמייתא פעמים מחיל אינש לגמרי, ופעמים לא קפיד בלא מחילה לגמרי. ולכך בשתא קמייתא הדרי פירי [אף דלפעמים מחיל אינש], דאף אי מחל באמת הוה דברים שבלב. והני דבי בר אלישיב לאלתר לא הוי חזקה משום דלפעמים מחלי, אבל לאחר ג' דוודאי לא מחיל וקפיד הוי חזקה. אלא ודאי דמחילה בלב מהני, וא"כ כיון דהדרי פירי ע"כ צריך לומר דוודאי לא מחיל אלא דטעמא משום לא קפיד לבד וקשה שפיר מהני דבי בר אלישיב.

אלא מעתה כגון הנך דבי בר אלישיב וכו׳ נתת דבריך לשעורין. **הרשב״א** הק׳ דכל מידות חכמים ע״ד הרוב תקנו, בארבעים סאה טובל, ובפחות לא, ואפי׳ קטן שכל גופו עולה בהם[4]. א״כ אף בבר אלישיב יקבע לפי הרוב. וצל״ע.

והריטב״א כת׳ דקו׳ הגמ׳ לאו מבני בר אלישיב לחוד[5]. אלא דכוונת הגמ׳ דכיון דבקפידא תליא, אין הדעות שוות בזה כלל, ויש מקפיד ביום א׳ ויש בחודש, ורובא בפחות מג״ש אלא שאין להם פנאי למחות. והאיך סמך התנא לעשות חזקה ג׳ שנים[6].

והרשב״א [לק׳ נז:] כת׳ דלאו פירכא אלימתא היא, אלא כיון דרבא מצא טעם אחר אוקי לה בההיא טעמא, אבל ודאי אי לאו הכי הומ״ל לעולם משום דקפיד ולא קפיד, ואפי׳ בבר אלישיב לא הויא חזקה בפחות מכאן, דמצו אמרי לא קפידנא בהא. ועוד דלא פלוג רבנן.

גדר חזקת ג״ש – מיזדהר בשטרא

טפי לא מיזדהר. **רבינו יונה** הקשה מה בכך אם לא מיזדהר בשטרו, במה יצא קרקע מיד [מ״ק], ומה ראיה יש שהיה ביד [המחזיק] שטר מעולם. [וכה״ק ה**קצות** [קמ ב] ושאר **אחרונים**].

דעת הרמב״ן - **הרמב״ן** [לקמן מב] כתב דטעמא דחזקה לאו משום איזדהורי דידיה לחוד, אלא כיון דהאי שתיק רגלים לדבר. אלא שתוך ג׳ שנים אמרי׳ למחזיק אחוי שטרך. ולאחר ג״ש אין רגילות לשמור השטר. [והרמב״ן כתב דאף ביורש קטן אינו יכול להחזיק, כיון דאין ריעותא נגדו, דא״כ מי שאין לו דעת הרוויח[7]. [וע׳ בסמוך בגדר המחאה לרמב״ן].

והאחרונים למדו מדבריו דיסוד חזקה הוא מדאורייתא[8] מדלא מיחה, ויש ראיה לאלתר[9], אלא דיש ריעותא נגדי. וכ״כ **הריטב״א** דשורת הדין כיון שזה מחזיק בקרקע ויודעים הבעלים ואינן מוחין דין הוא שתהא ראיה באכילה אחת ׳כעין שהתפיסה ראיה במטלטלין׳, אלא כיון דבני שטרות נינהו כי לא מחזי שטרו ריעא חזקתו[10]. והריטב״א כת׳ דהוה כאומרת לבעלה עכשיו גירשתני, דאמרי׳ אחוי גיטך.

אך ה**נתיבות** [קמד ג] האריך להק׳ בדברי הרמב״ן, וכת׳ דכוונת הרמב״ן אינה דיש ראיה לאלתר. אלא בסוף ג׳ שנים, ומשום שמירת השטר [וע״ד דברי הרשב״א, ע׳ בסמוך]. ו**הקה״י** [יח] [וכן בחי׳ ר׳ ראובן] ביארו דכוונת הרמב״ן מעיקר הדין, אבל השתא כיון דנקבע הדין דחזקה בג׳ שנים, דיש ריעותא דאחוי שטרך, שוב אין ראיה משתיקתו לאלתר.

[ויש שביארו דעיקר החזקה שיושב כבעלים, וכוונת הרמב״ן דשתיקת מר״ק מהני לפרש דהוה מעשה החזקת בעלים. אבל תוך ג׳ שנים החזקת הבעלים הוה ע״י שיש בידו שטר, וזה דוקא אחרי ג״ש שנראה כהחזקת בעלים אף בלא שטר[11], וזה מתיישב היטב בלשון הריטב״א הנ״ל].

---

4 וצ״ב דגבי מקוה וכדו׳ הוה דין קבוע, והאיך מדמה לסוגיין דהוה אומדנא בעלמא. אך הגמ׳ [כתובות קד.] הביאה דאף לענין מחילת כתובה בכ״ה שנים אמרי׳ דהיכא דבאה לפני שקיעת החמה ל״ה מחילה, ולאחר שקיעת החמה הוה מחילה, וכמו מקוה וכו׳. ומבואר דעיקר כוונת הגמ׳ דכל שיעור שמסרו חכמים הוה בצמצום. ואף שיעור אומדנא שמסרו חז״ל.

5 דאינהו לאו רובא דעלמא, ומשום אינהו לחוד לא מחלקים את התקנה.

6 ו**המאירי** כת׳ יראה שכוונת הגמ׳ לומר שאין סתם בני אדם שלא להקפיד על כך, אלא הרבה בנ״א קפדים בכך ולקח דרך משל בני אלישיב שהיו נודעים במדה זו. ואין כאן סתם אצל אחת מן המדות.

7 וסברא זו צ״ב, שהרי למעשה יש לו ראיה מהשתיקה ואין עליו ריעותא וקושיה. ובפשוטו צ״ל דמ״מ תקנו כך, ולא פלוג [ולפ״ז אחרי הריעותא הוה חסרון בחזקה]. ויש שכתבו לייסד דכוונת הרמב״ן דכיון דיש ריעותא דאחוי שטרך אמרי׳ דהחזקת קרקע בלא שטר אינו *צורת החזקה של בעלים*, ואחרי ג״ש נחשב יושב כבעלים כשמחזיק קרקעו בלא שטר. [ותוצאת הריעותא דנחשב החזקה שונה].

8 ו**האחרונים** הקשו מדברי ה**רמב״ן** [לה:] דכתב דתקנו חז״ל. וצ״ע. [וי״ל דכוונתו דחכמים קבעו וברורו אומדנא זו, וקבעו בזה גדר קבוע דחזקת הבתים ג׳ שנים. ולא תלי לפי אומד הדיין בכל פעם].

9 [בשיעור זמן קטן]. ו**האחרונים** [ע׳ חי׳ ר׳ ראובן] עמדו על זה, דבתחילת הגמ׳ רק דבי בר אלישיב קפדנים, ולתי׳ כולהו קפדנים, והעיקר חסר בדברי הגמ׳. ויתכן דכוונת הרמב״ן דכל אחד מקפיד לפי שיעור זמן דיליה, אלא שעל הכל יש ריעותא דאחוי שטרך. [ועוד י״ל דראיה זו דמלא מיחה לאלתר אינו ראיה גמורה, ואילו ס״ד דהגמ׳ משום קפדי היה בכך ראיה ברורה].

10 ו**הקצות** [קלה] הקשה על הרמב״ן דבעבד קטן [לו.] לא אמרי׳ דאחוי שטרך הוא ריעותא על חזקתו. ו**האחרונים** האריכו בדין אחוי שטרך במטלטלין [וע״ע לק׳ לג: לו.]. ודיוקי דברי הריטב״א אינו מוכרע.

11 והביאו ראיה מדברי ה**רמב״ן** [נו:] דבחזקת ג״ש לא נחשב חצי דבר, דמעידים שאכלו ׳כאדם כאוכל בשלו׳ אלא דאנו חוששין שיצא מרשותו [אבל אחרי שיש עדים שהחזיק ג״ש כל שנה לבד הוה חזקה].

דעת הרא"ש - **הרא"ש** [א] כתב דתקנו חכמים[12] שאם יביא עדים וכו' אי"צ להראות שטרו יותר. **והקצות** [קמ ב] ביאר דעיקר חזקה משום תקנת חכמים, דתקנו משום דלא רגילי להזהר בשטר טפי משלש, דכיון דהמחזיק ישב בתוכו ג"ש סובר שלא יערער עוד ולא מזדהר בשטרו[13] ומש"ה תקנו שיהא נאמן, והמריה קמא יפסיד[14], והמערער יעשה מחאה. וכן מבואר **בתוס' הרא"ש** [ב"מ קי הו' בסמוך].

אך **בשער משפט** [קמ ג] הביא דה**ב"י** [אה"ע קכד ו] כתב דגט על יד של עבד שלו, והוחזק ברשותה ג' שנים מהני. ע"כ דמהני חזקת ג' שנים מדאורייתא[15].

והשער משפט [קמ ג, וכ"כ הקה"י] הוסיף דלאחר שתקנו חז"ל דזכה לאחר ג' שנים, עי"ז הוי ראיה מדאורייתא. והוי חזקה מעלייתא דכיון דהניח בידו הקרקע או העבד ג' שנים בודאי מכרו לו דהוה ליה למחויי שלא יחזיק בו.

והדבר מפורש **בתוס' הרא"ש** [ב"מ קי] שכת' דהוי מיגו במקום עדים, דאנן סהדי דאין אדם מניח קרקעו ביד חבירו ג"ש בלא מחאה, כי ידוע לכל דתקנו חכמים חזקת ג"ש במקום שטר כי אין אדם יכול לשמור שטרו לעולם[16].

דעת רבינו יונה - **רבינו יונה** כתב דהו"ל למחויי, לפי שהטילו חכמים עליו למחות כיון דטפי לא מזדהר בשטריה. [משמע שעיקר התקנה היתה לעשות מעשה מחאה, ועי"ז נוצר ראיה].

הרשב"א כתב כלומר שזה יודע דטפי לא מיזדהר, [וטעם החזקה] משום דמחזי כמערים לשתוק עד שיאבד ראיותיו. [משמע דגדר החזקה משום ריעותא בטענת המערער][17].

הרמב"ן [לק' נו:] כת' טעם דב' עדים על כל שנה בפנ"ע לא הוה חצי דבר, דהא כל אחת ואחת מעידה שהוא מוחזק בה כאדם המחזיק בשלו. שמאחר שהוא טוען אני לקחתיה, ואין אנו צריכין אלא שיהא אוכלה כאדם האוכל את שלו ואלו מעידין כן. ואף שצריך עדות אחרים מפני שאנו חוששין שמא יצאת מרשותו ולא עמדה בחזקתו אלא אותה שנה, מ"מ אם תעמידנה בחזקתה בעדות זו [של שנה ראשונה] הוה שלו. נמצאת עדות זו התחלת עדות שניה, שהרי העידו שראו אותה ברשותו של זה ולא יצאה מרשותו בפניהם ושלו היא, אם לא נולד שם דבר אחר שתצא מרשותו, הילכך עדות שתיהן בדבר אחד הוא.

[ונתחדש בדבריו דאף דחזקתו כבעלים הוה ג' שנים[18], מ"מ אף שנה א' הוה חזקה, אילו ימשיך עד ג' שנים. ולא אמרי' דהושלם החזקה רק בג' שנים].

<u>שם. תלת שנין מזדהר</u>. **הר"ן** כת' דהך תלת שנין מזדהר לא משום משך הזמן בלבד הוא, דכיון שהוא אוכל בשופי ג' שנים בטוח הוא מערעור ולא מזדהר, אבל אם אינו אוכל דרך בעלים מזדהר אפי' לזמן מרובה. ועד"ז כ' **הרשב"א** דהך טעמא מיגד אגיד באכילת פירות, דטעמא דמילתא דאינו נזהר משום דרובן של בני אדם מקפידין על אכילת פירות של ג"ש. ומש"ה כשאוכל ג' שנים בשופי בטוח בעצמו ואינו שומר את השטר.

הלכך כל שאכל אותו שלא כדרך הבעלים באספסתא, או ניר, או שלא נשכר באכילתה כגון אפיק כורא ועייל כורא [לק' לו] עדיין הלוקחים נזהרים בשטר. דחוששים שמא לא חששו הבעלים לערער כיון שלא אכלו

---

12 וכ"כ **רש"י** [כתובות יז:] ג' שנים שתקנו חכמים לכל מחזיקין וכו' [וילד"ח דהיינו *שקבעו* בכך שיעור חזקה, ולא שעצם החזקה מתקנה]. **והריטב"א** [לק' קע.] כת' דחזקה מכח שטרא אתיא, פי' דמשום דלא אזדהר אינש טפי מג' שנין תקנוהו. דשורת הדין דאין חזקה כלום.
וכן **הרמב"ן** [לה:, בשם י"מ] כ' דס"ד דכי תקון רבנן חזקה וכו'. [ויש לדחות דהיינו רבנן קבוע דיני חזקה. ולעולם י"ל דהוה אומדנא דאור'].

13 והקצות הביא מדברי **הנמוק"י** כדבריו, שכתב הנמוק"י ולפי שדעת העולם כן [לשמור שטר ג"ש] לא תקנו חכמים אלא ג"ש. אבל בנמוק"י [במשנה] כתב שכין שאכל ג"ש אע"פ שאין לו שטר די לו בחזקה זו שמא אבד השטר [ומשמע דשיעור ג"ש הוא רק לסלק ריעותא דאחוי שטרך]. ובפשוטו כוונת הנמוק"י ע"ד רבינו יונה. [ובקה"י דייק מדברי הנמוק"י גבי מחאה כרמב"ן].

14 והקצות דייק כן מלשון **הרמב"ם** [טוען יא ב] הפסדת על עצמך, דהוא 'הפסיד', ולא שאמרי' שודאי שאינו דובר אמת.

15 ובאמת **הט"ז** [שם] חלק דלא מצאנו דיהני בזה ג"ש. והשער משפט כת' ליישב ע"פ דברי **הרא"ש** [ב"מ ב יג, והטושו"ע אה"ע קנג] גבי מוצא גט אשה בשוק, דהיכא שטוענת ברי שנתגרשה ומסייע לה סימנים דרבנן, מהני אף לדאור'.

16 אך **הקצות** [שם] דייק הלשון מדלא מיחה 'הפסיד', דחכמים תקנו להפסידו. אף לולי הא דיש ראיה לדבריו.

17 אך העירו **דהרשב"א** [מב.] כת' כדברי הרמב"ן. וע"ע רשב"א [לג: ונז:].

18 אך צ"ע דהרמב"ן לשיטתו ג' שנים הוה רק משום אחוי שטרך, ולא משום ישיבתו כבעלים.

שלשה פירות או שלא נשכרו באכילתם.

[והר"ן משמע דהעיקר משום שסומך עצמו כיון דאוכל דרך בעלים, ואילו הרשב"א תלה בהא דהבעלים רואהו אוכל כדרך בעלים[19]].

והרשב"א כת' דאפי' בבר אלישיב דקפדי טובא שומר את השטר, שמא יטען המערער שלא הקפיד עד ג' שנים ברוב בני אדם.

ועוד כת' הרמב"ן [לק' מב.] דהיכא שהמ"ק הוא במקום חרם [ואינו יכול למחות], יש למחזיק לשמור שטרו לעולם.

[ומבואר דהמחזיק מרגיש בטוח בקרקע, ע"י שתיקת המ"ק. דכשהבעלים הראשונים רואים אותו בקרקע, אף הוא בטוח ומאבד השטר].

והשער משפט [קמ ג] הק' לדעת הרמב"ן דמהני חזקה לאלתר, לולי הא דיש ריעותא דאחוי שטרך. א"כ אצל יורש דאינו יודע בשטרותיו של אביו אמאי תלי בג' שנים. הרי היורש טוען שלא היה שטר בידו מעולם[20]. ואי מיחשב זאת ריעותא במה שלא מצא שטר קנין בעזבון אביו, א"כ מאי מהני שאכלה הבן ג' שנים. הא מ"מ איכא ריעותא[21] [והיורש לא איבד את השטר][22]. ועוה"ק האחרונים וכי מי שנשרף ביתו ושטרותיו יהא חזקה לאלתר.

אלא מעתה מחאה שלא בפניו וכו' הוה מזדהרנא בשטראי. מבואר בגמ' דיסוד המחאה הוא ליזהר בשטרו [וע' לע' כח:]. ומשמע דעי"ז מתארך הזמן שיש לו ליזהר בשטרו. ולדעת הרמב"ן נמשך הריעותא דאחוי שטרך. ולדעת הראשונים דהוה תקנ"ח, כיון דכה"ג הרגילות לשמור שטרו, עי"ז מתארך משך זמן החזקה.

אך לדעת הראשונים [הנ"ל, רמב"ן, רבינו יונה] דיסוד החזקה משום מדלא מיחה, לכאורה אף כשמיחה שלא בפניו י"ל הא מחה ול"ש בזה חזקה. ואף אם לא יגיע המחאה לאזני המחזיק. וצ"ב קו' הגמ'.

והתוס' רי"ד [לק' לט:] כת' דהמח' האם מחאה בפני ב' או ג', האם צריך גילוי מילתא תלי בנידון זה, דמחאה כדי לסלק הטענה אמאי לא מיחה[23]. ומ"ד בפני ג' ס"ל דעיקר החזקה משום שמירת השטר [ואי"צ ראיה מדלא מיחה]. [ע"ע סוגית מחאה לק' לח – מ].

והרמב"ן [מב:] כת' דעיקר החזקה דיש ראיה מדלא מיחה. והא דדנו [לק' לח:] דהיכא במיחה בפני בנ"א שאינן יכולין לומר למחזיק דלא הויא מחאה, משום דאמרינן נמי רגלים לדבר שמכרה לו ובוש הימנו[24].

וצ"ב דבסוגיין מבואר דבעינן שיבא לאזניו כדי לשמור על שטרו. ויש שפי' דקו' הגמ' דכל שמיחה שלא בפניו, ולא יגיע לאזניו המחאה לשמירת השטר, א"כ יש ראיה שבוש הימנו [וכנ"ל].

ועוד יש שפי' דקו' הגמ' על עיקר הדין, דסברת חזקה משום דלא מיזדהר בשטרו. וכה"ג יש לחכמים לתקן שיוכל לשמור את השטר.

ויש אחרונים [ר' ראובן] שדנו דלדעת הרמב"ן יש ב' אופני מחאה. והיכא דמיחה לאלתר ודאי מהני שלא בפניו. וקו' הגמ' כאן היכא דשתק לאלתר, ולאחר זמן מיחה. ומחאה זו מהני רק להאריך ריעותא דאחוי שטרך. ומש"ה מק' הגמ' דבעי' שיבא הדבר לאזניו[25].

---

19 ויתכן שיהא בזה נפק"מ בדבר שהוא מחזיק כדרך אכילת בעלים, אלא שכלפי חוץ אינו ניכר האם הוא דרך בעלים או לא. וע"ע לשונות רשב"ם והראשונים [בסוגיות לקמן לו ועוד] דפעמים נקטו הלשון שחסר בחזקה, ולפעמים משום שהבעלים אינו רואהו כך. וצריך תלמוד.

20 דאי טען שהיה לו שטר של אביו א"כ הוה טענה גמורה [וכמו קמי דידי זבנה].

21 ואי אמרינן דזה לא מיחשב ריעותא דגדול במילי דאבוה קטן הוא, ואולי לא מצא השטר. א"כ למה צריך שיאכל הבן ג' שנים אף בבציר מג' שנים ליהוי חזקה, כיון דלהמערער איכא ריעותא במאי דשתק ולהיורש ליכא ריעותא.

22 והאחרונים פלפלו בגדר חזקה של יורש בגדר טענינן [ע' חי' ר' שמעון]. [וע"ע לק' ל.].

23 והתוס' רי"ד ביאר דלהך מ"ד טעמא דחזקה הוא מפני שני ענינין, א' דעד תלת שנין מיזדהר בשטרי' טפי לא מיזדהר. וב' שאל"כ כדברי המחזיק הי' לו לזה למחות והשתיקה שעשה נותנת אמתלא לדברי המחזיק דודאי מכר לי' ושטרא הו"ל ואירכס. ומש"ה היכא דמיחה אפי' בפני ב' הא גילה דעתו וליכא חזקה.

24 [ויש כאן ראיה 'מדלא מיחה' בפני אחרים].

25 [אך מדברי הראשונים בתי' הגמ' לכאו' מבואר דלא כן].

דא"ל חברך חברא אית ליה. **רבינו יונה** [והנמוק"י] כת' דאפי' נודע הדבר שהמחזיק לא שמע המחאה[26], מ"מ המערער יכול לטעון שלא הוזקקתי לטרוח ולמחות לפניו שיזהר בשטר, שסמך על שדרך בנ"א להגיד זל"ז. ותו לא הוה חזקה של זה חזקה. דבמקום דאינו יכול למחות ל"מ חזקתו של זה[27].

ו**בשו"ת הר"ן** [עה] הוכיח מזה כדברי ה**רמב"ן** דכיון דכל החזקה מיוסד מדלא מיחה, בזה כיון דמיחה מהני, אפי' שלא הגיע המחאה לאזניו. וה**אחרונים** [קה"י] כת' לדעת ה**ראשונים** דחזקה הוה תקנ"ח צ"ל דכיון דעשה מה דרמי עליה אמרי' דלא פלוג.

מפוזרות

אמר רב הונא וכו' שאכלן רצופות וכו'. פ**רשב"ם** דהיכא דאכל מפוזרות מצי טען דלא מחה, דגלית אדעתא דלאו דידך. ועד"ז **רבינו יונה** פי' דנראה כגזלן דשמיט ואכיל, ושביק ליה חד שנה. והמערער לא חשש למחות שלא החזיק כדרך הבעלים[28]. וה**רמב"ן** [לו:] כת' דכיון דלא החזיק כדרך הבעלים צריך לשמור שטרו.

אבל **רגמ"ה** [במשנה] כת' הטעם דבעי חזקה 'מיום ליום', שהמערער לא יכול לטעון באתי לשם ולא ראיתיו שהיה משתמש בו, לפיכך לא מחיתי. ומש"ה בהני שעושין שימוש בכל יום צריך שיביא עדים שראוהו משתמש בו בכל יום.

וה**ריטב"א** כת' דאפי' שהיתה הקרקע ברשותו כל ג' שנים אינה חזקה אם לא היה אכילה בשנים רצופות.

רשב"ם ד"ה באתרא. ומיהו שנה שהובירה אינו עולה לחשבון וכו'. וכ"ד **רוב ראשונים** [רבינו יונה, רשב"א וכו', וכ"ד **תוס'** בע"ב ד"ה ומודה]. אבל ה**הג' מיימונ'** [יב ד] הביא בשם **ראב"ן** דסגי בג' שנים דהא אחזיק כדמחזקי אינשי והרי עשה כל תשמיש שיש לעשות באותן ג"ש. [דומיה דשובך ומרחץ דמהני חזקה ואף דאינו אוכל כל יום[29]]. [וכ"ד העיטור, ומאירי בשם קצת מפרשים[30]].

וה**ריטב"א** הק' דאי עולה לחשבון א"כ הוה רצופין. ומאי האי דאמר 'ומודה רב הונא'. [וע"ע בע"ב].

בא"ד הייתי עושה ניר שאחר הקציר וכו'. ה**שיטמ"ק** [בשם שיטה לנ"ל] דייק מרשב"ם דבעינן ניר לעולם, ופליג שאם מנהג המקום שאין עושין ניר דהויא חזקה כיון שלא שינה. וה**בית הלוי** [ג נ] כתב דה**פוסקים** לא הזכירו ניר שאחר הקציר. ועוה"ק דבחנותא דמחוזא [בע"ב] היכי משכח"ל[31].

וה**בית הלוי** ביאר דבעי' ניר לגלות דלא סילק עצמו מהשדה בשנה זו. אך הניר מצד עצמו אינו אכילת פירות כלל.

וכת' דאף מ"ד דמהני מפוזרות י"ל דצריך ניר, שלא סילק עצמו. ואילו רב הונא ס"ל דעיקר החזקה צריך רצופין.

וה**בית הלוי** כת' דנפק"מ על מי להביא ראיה, דלרב הונא הוה עיקר החזקה, ועל המחזיק להביא ראיה שהחזיק רצופין, וכדמבואר בגמ' בסמוך דצריך עדות אף על הלילות. אך למאן דפליג, נהי דאם סילק עצמו מהבית אין כאן חזקה. מ"מ על המערער להביא ראיה.

---

26 וכגון שעדי המחאה אומרים שלא אמרו לשום אדם.

27 והביא כן מבי ריש גלותא [לק' לו.]. ו**רבינו יונה** למד מהתם דיסוד החזקה משום ראיה מדלא מיחה. [ולדעת הראשונים דחזקה הוה תקנ"ח י"ל דכה"ג לא תקנו].

28 [ו**רש"י** תלה הדבר במחזיק, דגלי דעתיה. ואילו **רבינו יונה** תלה הסברא במערער].

29 אבל **רבינו יונה** וה**רשב"א** הוכיחו דאינו עולה לחשבון כדאמרי' [לק' לו] דניר לא הוי חזקה. [וה"נ אתרא דמובר בשנה זו הוה ניר]. ו**ראב"ן** דחה דהתם באתרא דלא מובר. {ויל"ד דלכאו' סברת ראב"ן דמהני משום דכה"ג חשיב אכילת ג' שנים כדרך הבעלים. דקי"ל דל"צ ג' אכילות, אלא אכילת ג' שנים. ואף שלא אכל בשנה האמצעית. ואילו בגמ' שם הנידון אי עצם הניר הוה אכילה. ואליבא דר' ישמעאל דצריך ג' אכילות}.

30 וה**מאירי** הביא דיש ראיה רמוזה להם למטה [נו:] אלא מעתה אחד אכלה אג"ה ואחד אכלה בד"ו, אלא שאין בה הכרע.

31 [וי"ל דהניח כליו וכדו'. ואף דאין כאן עיקר אכילת פירות, מ"מ ניכר שלא הלך מכאן].

דאיכא דמוביר וכו׳[32]. בפשוטו משמע דאף שרק מיעוט מובירים סגי[33]. [וכ״כ ה**שיטמ״ק** בשם שיטה לנ״ל]. אבל ה**אחרונים** דייקו מלשון ה**רא״ש** [ס״ס ב] דרגילין רוב העולם להובירן[34].

איבעי ליה למזרעי. **רבינו יונה** פי׳ למהר חזקתך. וכ״כ ה**נמוק״י** הי׳ לו לחוש ולעשות כאותן שזורעין כדי להחזיק.

קמ״ל וכו׳ דחדא ארעא וכו׳ א״נ בהכי ניחא ליה דעבדא טפי. **רבינו יונה** ביאר דלהך סברא אפי׳ בבקעה זו זורעים כל שנה, יכול לומר שנוהג כשאר שדות העיר שמובירים[35].

וה**ריטב״א** הביא [בשם מורי] דכל טעם הוא בפנ״ע, שאם רובם מוברי אמר חדא ארעא. ואם רובם זרעי אמר בהכי ניחא לי וכו׳. ומיהו אם כולהו זרעי אמרי׳ דבטלה דעתו.

וה**רי״ף** וה**רא״ש** [ושו״ע קמא ג] הביאו רק סברת בהכי ניח״ל דעבדא טפי. וה**טור** [קמא] הביא תרוייהו, דאפי׳ הוא שדה דאי״צ להוביר יכול לטעון חדא ארעא לא מצי מינטר. וה**תומים** [שם א] הביא דמסתימת שאר ראשונים משמע דאף שדה טובה מצי טעין דעבדא טפי, דאין גבול לטובה. ומש״ה השמיטו ה**פוסקים**[36]. וה**בית הלוי** [ג נ] כת׳ דעכ״פ נפק״מ היכא דהוביר ב׳ שנים רצופות, דבשנה ב׳ הוביר דעבדא טפי, ובשנה ג׳ ראה ששאר שדות הובירו ומש״ה לא זרעה. ואף דהקרקע אי״צ כ״כ להוביר.

שם. ב**פסקי הרי״ד** כת׳ דבאתרא דמוברי באגי כ״ש אי אכלה רצופין הוה חזקה. דכ״ש דיש לו למחות דלא תתבייר ארעי[37]. וה**טור** [קמא] הביא דבריו, וחלק דלא הוי חזקה, דהמערער אומר גלית בדעתך שאינה שלך שעשית כמו גזלן ששומט ואוכל כל מה שיכול להוציא ממנה[38], ואינו חושש לשנים הבאות מפני שיודע שלא תשאר בידו[39]. [והו׳ ב׳ דיעות ב**שו״ע** קמא ד]. ויש שדייקו כן מדברי הר״ן שביאר קו׳ הגמ׳ האיך מהני חזקה באתרא דמוברי.

תנן חזקת הבתים וכו׳ בליליא לא ידעי. ה**ראשונים** [רבינו יונה] כת׳ דלולי דברי רב הונא היה סגי בג״ש דימים, דהיינו ו׳ שנים, ונקט הלשון ג״ש אגב אינך במתני׳.

ו**רבינו יונה** כתב **עוי״ל** דכיון דאחזיק בכל יום ויום [אפי׳ אם יצא בלילה בשעה שהרגל כלה מהשוק] חשיבא ליה חזקת ג״ש דדירת היום הוי עיקר טפי. אבל לרב הונא אם לא החזיק אלא ביום הו״ל מפוזרים. [ועפ״ז כתב דאף חנותא דמחוזא בע״ב סגי בג״ש, ודלא כתוס׳ בע״ב].

וה**בית הלוי** [הנ״ל] כת׳ דלמאן דפליג על רב הונא מודה דאם סילק עצמו בלילות, דגלי דעתיה דאינו שלו. אלא דאין זה עיקר החזקה. ועל המערער להוכיח דסילק עצמו. אבל רב הונא חידש דאף זה בכלל עצם החזקה שיהא אכילתו רצופה, ומש״ה צריך להביא ע״ז עדים שדר בלילות.

שיבבי מידע ידעי וכו׳. ה**רשב״א** [ורבינו יונה ותוס׳ הרא״ש, וריטב״א ושא״ר] כת׳ דאף השכנים אי״צ להעיד ממש על הלילה, דמי יודע ע״ז. אלא מעיד בסתמא שלא הרגישו שיצא[40]. והביאו כעי״ז [לקמן מד:] ידענא ביה דלא הו״ל ארעא מעולם.

וה**ראשונים** [רבינו יונה, רשב״א, ריטב״א] דנו אי רבא פליג על סברת אביי, וס״ל דלא סגי בעדות שיבבי. ו**תוס׳** [בע״ב] כת׳ דרבא לא פליג, ואף דנקט הלשון ביממא ובלילה, הוא

---

32 ו**רבינו יונה** כת׳ דהוה מנהג ידוע להוביר, למקצת בני המדינה.

33 כיון שיש בזה טעם מוצדק, וכדאי׳ בגמ׳.

34 היינו באופן כללי, אבל לא בעינן שבשנה זו יובירו רובם. [ויל״ד דיתכן כוונת הרא״ש רק דאין ראיה משדות יותר מרוב].

35 [משמע דבעי׳ שכך מנהג שאר [רוב] שדות העיר. ודוקא בקעה זו לא קפדי בזה].

36 וה**בית הלוי** הק׳ דא״כ אמאי הביאו בגמ׳.

37 וה**גר״א** [יא] דייק דהא נקט ומודה רב הונא. ואי מהני חזקה רק באופן זה, א״כ זה כל אופן החזקה, ואינו ׳מודה׳. והגר״א דחה דהגמ׳ דידן איירי דאיכא דמוביר.

38 [אך במקום שיש שמובירין ויש שאין מובירין פשיטא דמהני חזקה. וה**ב״ח** דן דאפשר דאף הרי״ד איירי כה״ג. ולא פליגי].

39 ולפ״ז ל״מ חזקה אף בה׳ שנים.

40 [ולשון **רבינו יונה** שמוציא כלי תשמישו, ומבואר בזה שאם הניח כליו נחשב שמחזיק בלילה ע״י הכלים ויל״ד בזה].

להוציא מסברת המקשן.

והראשונים הביאו י"מ דרבא הוסיף אוקימ' אף במדבר במקום דליכא שכנים. [וכ"כ העיטור והרמ"ה].

אבל הריטב"א הביא י"מ [וכ"מ בר"י מגאש] דרבא פליג דל"מ עדות שיבבי. דצריך עדות ברורה על הלילות[41].

עדות שוכרים

רבא אמר וכו' אנן אגרינן, ודרינן וכו'. ויתקיים חזקה ע"י שהשוכרין דרו ג' שנים. הראב"ד כת' דדוקא ששכרו בשטר, דאל"כ אין קול שמחזיקין עבור המחזיק [וכדאי' לק' מא: דג' לקוחות מצטרפין רק כשיש שטר, וכן בסמוך בע"ב גבי אמתא]. והריטב"א חלק דכיון דאדם אחד החזיק כל הג' שנים היה לו למחות. ואף משום דירת השוכרים. ול"ד לג' לקוחות, דכל א' החזיק רק שנה, ויכול לומר שהיה סבור שירד שנה ושמט ואכל. וכיון דלא החזיק ג' שנים לא חש למחות. ומש"ה צריך שיהא שטר, שיש קול.

ורבינו יונה והרשב"א כתב עוד דבשוכר נחשב לעולם על שם המשכיר, ומוציאין קול שדרים מכחו[42]. ול"ד ללקוחות שטוענים שהם קנו, ומחזיקין לעצמם. ומש"ה צריך שטר.

הני נוגעין בעדותייהו הן וכו' זילו הבו אגר ביתא להאי וכו'. התוס' רי"ד כת' שאם יאמרו שדרו פחות מג' שנים צריכים לשלם למערער.

והרמב"ן הביא דמבואר דהשוכר בית מראובן ונמצא של שמעון, אפי' שכבר נתן שכר לראובן, צריך לשלם לשמעון[43]. [אך הנתיבות [קמ י] כ' דהיכא דשילם ע"פ ב"ד, שוב אינו יכול לתובעו[44]].

והאחרונים דנו דהמ"ל בחצר שאינו עומד להשכיר, דהוה זה נהנה וזל"ח ואינו מתחייב. ויש שדנו דכה"ג לא קפיד, ולא שייך חזקה [ע' חי' הרי"מ ושער משפט קמ]. והאחרונים דנו דמהני חזקה בשימושי חצר וכדו', ואף בדבר דאינו מקפיד כ"כ.

והריטב"א כת' דה"מ למימר דמשכח"ל עדות שכירו ולקיטו שדרים עמו. אלא ניח"ל לנקוט שכנים, וקמ"ל דאינו נוגע בעדותו.

זילו הבו אגר ביתא להאי. הראשונים [רמב"ן וכו'] הקשו א"כ יחזרו ויגבו מזה שהשכיר להם. ותי' שמא לא יהא לו מה לשלם וכו'. וקשה גזל הנאכל, ואינם רוצים לבא עמו לדין. א"נ שמא השכיר להם הראשון בזול.

והשעה"מ [קמ ט] הקשה כיון דהם יודעים דהחזיק כדין, א"כ אינם יכולים להוציא ממנו[45]. ואף דבי"ד מחייבים אותם לשלם למערער, הא הם מודים שהוא של המחזיק וחייבין לו שכרו[46].

והאחרונים דחו דאף דיודעים דהמחזיק החזיק כדין, מ"מ אינם יודעים שהוא שלו. אלא דראוי להחשב שהבית ברשותו. אך כיון דבפועל בי"ד אינם מעמידים הבית ברשותו אינו מחייבים אותו.

והשעה"מ כת' דבאמת כלפי עצמן ודאי לא מהני הודאתם. וכל הנידון על גוף השדה.

והקוב"ש [קה] תמה א"כ אינן נוגעין כלל, כיון שבכל אופן צריכין לשלם למערער [ואפי' לא נקיטי אגר בידייהו ליהמני]. וע"כ דאם נאמנין בעדותן אי"צ לשלם למערער. ולא שייך לומר

---

41 והרשב"א הביא דסברת רבא דדוקא היכא דטוען ברי שלא גר בלילות, כה"ג ל"מ עדות השכנים. [ולכאו' כוונתו ע"פ דברי מר זוטרא בסמוף דבסתמא אמרי' דדר בלילות].

42 ועפ"ז אף בג' שוכרים שכל א' דר בשנה אחרת. וכ"כ בשו"ת הרשב"א [ב רד].

43 והביא כדאי' [ב"ק כא.], ודלא כטועים שאם כבר נתן שכר הדין של שמעון לתבוע מראובן.

44 והוכיח כן דאל"כ מה מהני שנוטל שכר בידם, הא חוששין שב"ד יורו לתת למערער. ולאחר זמן ימצא עדי חזקה [כדין], ויתחייבו למחזיק. וע"כ כיון דנתנו ע"פ ב"ד די בכך. [ועד"ז קו' השער משפט שהודו שחייבין למחזיק, ויתחייבו שוב לתת לו. ולכאו' מדברי הנתיבות כיון דנתנו ע"פ ב"ד די בכך].

45 ותי' האחרונים דמ"מ יש להם מיגו שלא היו מעידים כלל, ולא נחשבים משום כך נוגעים.

46 וכדאי' [לק' מד:] במכיר בה שהיא בת חמורו. {אך לכאו' אין זה ראיה גמורה, די"ל דשאני גדר 'אחריות'. אבל חיוב שכירות הוא רק במה שמעמיד לו דיורין}.

פלגינן שנקבל עדותן לגבי המחזיק ולא לגבי עצמן, דדין עצמן הוא בתולדה מדין המחזיק. וכיון דנאמנין שהבית הוא של המחזיק ממילא חייבין לשלם לו ולא למערער. [וע"ע תוס' לג.]. וע"ע חי' ר' שמעון שהאריך עד"ז.

תוד"ה הני נוגעין. וא"ת וכו' והא איכא מיגו וכו'[47]. **התוס' הרא"ש** [בשיטמ"ק] תי' דלא אמרי' מיגו דבי תרי.

וכ"כ **תוס'** בכ"מ [לקמן לא: ד"ה וזו] דל"ש מיגו בתרי, דאין אדם יודע מה שבלב חבירו. אך **תוס'** [בכ"מ, קידושין מג] כתבו דטענה במהני לפוטרם בטוחין זה ע"ז, ומהני מיגו דעדים. וה**אחרונים** דנו דה**תוס' רא"ש** נקט דהכא נחשב מיגו לגוף העדות. [שאם לא יעידו פטורים].

בא"ד מיגו דהו"מ פרענא לך וכו'. **והר"ן** תי' עוד דכיון דהמערער אינו יושב בקרקע מיכספי למימר ששכרו ממנו. ולאו מיגו מעלייתא היא[48]. **והרמב"ן** כת' דכיון דהאי מערער הא לא מחזיק בארעא ואידך קאי בה אינן נאמנין לומר נתננו[49].

בא"ד ואע"ג דבתר דתקון שבועת היסת וכו' [כדאי' קידו' מג:], הכא אמתני' וכו'. אבל ה**ריטב"א** כת' דלא אמתני' קאי, אלא בתר דתקנו שבועת היסת. [וכ"כ הרמב"ן ורשב"א].

בא"ד [שם] ואע"ג דבתר דתקון שבועת היסת ל"מ לאסהודי בהאי מיגו. **ותוס'** [קידו' שם] הק' דמ"מ לאחר שנשבע יהא כשר לעדות, ותי' דגזיה"כ היא על פי שנים עדים יקום דבר, דמשמע הנאמנים בדיבור בלבד. אבל העדים הטעונים לישבע קודם שיאמנו דבריהם אין ממש בעדותם.

והריטב"א [קידו' שם] הק' דאף היכא דצריך מיגו, נימא גזיה"כ דוקא היכא דנאמן ע"פ עדותו[50]. **והריטב"א** תי' דאי"צ גדר 'מיגו', דהך עד כשר לעדות הוא, ואמרי' דלאו נוגע בעדות הוא דהא אי בעי אמר אהדריניה ללוה[51].

והקוב"ש [קו] הק' דאף לבתר שנשבע היסת, אי"צ נאמנות שבועתו. אלא דע"י שנשבע נסתלק נגיעתו ונאמן בתורת עדות. וכת' דצריך לחלק דכיון דצריך מעשה לישבע כדי להכשיר עדותן, מש"ה מיקרי עד הצריך שבועה.

דנקיטי אגר ביתא וכו'. **הראב"ד** [הו' בראשונים] הקשה א"כ לא אכל כלל את הפירות שלא שלמו לו כלל עדיין[52]. והראב"ד תי' כגון שנתנו לו שטר חוב על השכר. **והרשב"א ור"ן** [ורמב"ן] חלקו שאין השכר תשמיש הבתים אלא הדירה, והרי גרו בו בשליחותו, ואכלו פירות מחמתו. ובכך מתקיים החזקה. ועפ"ז כת' דאפי' השאיל את הבית לאחרים [ודרו בחינם] עלתה חזקה. דאכלו פירות בשליחותו[53].

---

47 **והנתיבות** [קמו כב] הק' אמאי יתחייבו שכר למחזיק, נטעון לשוכרים דילמא המשכיר ירד לפירות [ע"ד הא דטעני' ללוקח]. ותי' דדוקא טענת לקוח על גוף הקרקע שייך טענינן ללקוח, דחזקת מי שמוחזק בו מהני ג"כ על להבא. משא"כ חזקת פירות לא מהני רק במה שכבר אכל ומטעם תפיסה.
אך עוה"ק דיש לשוכרים מיגו דאי בעו אמרי השוכרים בפנינו ירד המשכיר לפירות לג' שנים, והשכירה לנו [וע"ד הא דאי' קמי דידי זבנה [לק' מא:, ע"ל ל:], דנאמן במיגו. ול"צ טענינן]. ויהיו נאמנים במיגו דלפירות ירדנו. ותי' לצד דטענת בפני זבנה צריך מיגו, א"כ כאן יראין מהמחזיק [וכתי' התוס' שיחזור ויתבעם השכר] ומש"ה ליכא מיגו.

48 **והריטב"א** כת' קרוב לזה, ע"ד תי' התוס', דלאו מיגו מעליא, שהרי אין יודעים זכותו של זה, ובאין מכחו. מש"ה מירתתי, דדילמא תבע להו בעדים אחרים.

49 ומשמע דאף היכא דטוען כן אינו נאמן, שהרי המחזיק הורידו לקרקע. [ואפשר דתלי בנידון [הו' בראשונים לק' לד.] האם גזלן נאמן לטעון שפרע. או דאמרי' דאינו עומד לפרעון].

50 **והריטב"א** ציין למש"כ [כתובות יח:, ע' לק' לא] דבמקום תרי ותרי ל"מ מיגו, דלא האמינה תורה עדים ע"פ מיגו.

51 וכ"מ **רש"י** [קידו' שם ד"ה יכלי]. ועד"ז כת' ה**שיטה לנ"ל** [קידו' מג:] דאינו בתורת מיגו. אבל ה**נתיבות** [קכא יד] דייק מדברי ה**תוס'** [שם] דהק' דהוה מיגו בתרי, אלמא מתורת מיגו אתינן עלה.
וה**ש"ך** [קכו נח] הביא בשם ה**מהרי"ט** [ב חו"מ לג] דל"מ מיגו מגברא לגבראא. והש"ך הביא מסוגיין דכה"ג הוה מיגו גמור. וה**נוב"י** [חו"מ ק יט] ו**נתיבות** [צב ב] תי' דהכא לאו מיגו [דהא הוה להוציא], אלא דנאמנות עדות. אלא כיון דיש להם אופן להפטר מהני.

52 **והרמב"ן** הביא **י"מ** דאיירי ששילם למחזיק, ואח"כ השוכר תפוס משל מחזיק כדי השכר כדי לשלם למערער אם זכה בה. וכת' דלישנא דגמרא לא דייקא כותיה.

53 ויש שהעמידו דמדברי הרמב"ן והר"ן משמע דהוה גדר שליחות, דהוה כאילו הוא דר. ואילו בדברי

רבינו יונה כתב דאפי' אם כבר נתנו לו שכר יכול להחזיר להם, ובזה נסתלק מנגיעתו, וע"ד הא דאי' [לק' מג.]. **והרשב"א** חלק דכיון דקודם היה מתירא להפסיד שכרו ע"י שיזכה האחר, ופטרם לפנים משורת הדין, מתבייש ממנו ומעיד לו. ועד"ז הביא הריטב"א [בשם רבותיו] דמיחזי כאילו שוכר עדים[54].

והרשב"א הוכיח כן מהגמ' [קידו' מג: הנ"ל] דבתר דתקנו שבועת היסת השלוחים אינם נאמנים. והא יכול למחול את חיוב השבועה. ע"כ דנחשב כה"ג נוגע בעדותו שהרי נתחסד עמו ופטרום, והוה כמקבל שכר על עדותו.

בס' אבן העוזר הק' ניחוש לקנוניא, דילמא כבר פרעו להמחזיק ואומרים שלא פרעו בכדי שיהיו נאמנים בעדותן. **והשער משפט** [שם ח] כת' דכה"ג לא חיישי' לקנוניא כיון שאין ריעותא לפנינו היכא דסילק עצמו. והכא נמי כשפורעים השכירות שלהם בפנינו למי שיזכה בדין הוה כסילוק לפנינו. ולא חשיבי נוגעים כלל.

אמר מר זוטרא אי טעין וכו'. **פרשב"ם** דמהני עדות סתמא שראוהו דר ג' שנים, אך אי טען מערער אייתי ראיה, צריך שיבואו עדים על יום ולילה. בפשוטו משמע דסגי בעדות סתמא על ג' שנים [ודלא כסברת המקשן לעיל דצריך עדות על הלילות], ודוקא אי טען צריך עדות שיבבי או שוכרים. אבל מדברי **הרשב"א וריטב"א** משמע דכוונת רשב"ם דלעולם צריך עדות שכנים ושוכרים, אלא דאי"צ להעיד להדיא על הלילות אא"כ טען.

והרשב"א ביאר שאין אדם עשוי לדור כאן ביום, ולטלטל כליו בלילה.

תוד"ה אמר מר זוטרא. הק' ריב"מ לפ"ה וכו' שמא אינן יודעין על הלילות, דבכל עדות אנו דורשים יפה. ריב"מ נקט דמש"כ רשב"ם ד'מסתמא דר אף בלילות', היינו דמה שאמרו העדים שדר, מסתמא כוונת העדים לכלול ולהעיד על הכל. **ותוס'** דחו [דכוונת רשב"ם] דמסתמא דר, ואי"צ ע"ז עדות כלל. [כיון דהוחזק בבית].

והב"ח הגי' כן בדברי רשב"ם מסתמא אם דר בימים, וסגי שהעדים יעידו על הימים, ואנן אמרי' דמסתמא גר בלילות[55].

והתוס' רי"ד ביאר דאי"צ שיראו אותם בלילות, אף דהעדים אינם יודעים מאי עבד בלילות, מסתמא כיון שדר בימים גם בלילות דר. דאמרי' אילו יצא מהבית בלילות היה המערער טוען עליו כן, שהיה יוצא מפני פחד המערער. וכיון דהמערער שתק, ש"מ גם בלילות דר שם. אבל ודאי אי טעין כי מחמת פחדי הי' מסתלק בכל לילה מן הבית אז ודאי מצריכין אותו להביא עדים שדר שם גם בלילות.

וברוכל המחזר בעיירות טענינן לי' ואין סומכין על שתיקתו, שמפני שלא ידע שתק. אבל מי שקבוע בעיר היה יודע אם מסתלק בלילות.

ופרשב"ם דהיכא דטען ברי ראיתי שלא דר בלילות צריך להביא ראיה. וכ"כ **רבינו יונה** דדוקא דטעין המערער בברי דודאי לא גר בלילות צריך עדות. [**והריטב"א** כת' דאפי' במקום יתומים לא טענינן שמא לא דר בלילות[56]].

ורבינו יונה כתב דאת"ל דאף כשטוען שמא א"כ מ"ש אי טעין, ומ"ש כי לא טעין, ולא מצינו הפרש בדיני ממונות בין טעין ללא טעין, ורק לענין שבועה[57].

אבל **הרמב"ן** כת' דמסתבר דל"צ טענת ברי. וכן **הרמב"ם** [יב ב] כתב דטען שמא לא שכן בה ביום ובלילה וכו' הרי זו טענה. **והש"ך** [קמ ז] הק' היאך יכול לטעון שמא, הרי בעינן שיטען שבאתי בלילה ולכן לא מחיתי [וכמ"ש רשב"ם]. והש"ך ביאר דכוונת הרמב"ם שטוען שהיה בלילה ולא ראהו, ושמא היה ביום ויצא בלילה.

שם. אי טעין. **השער משפט** [שם ה] הק' דאף היכא דהמערער אינו טוען כך, עכ"פ יהא נאמן שהמחזיק אכל בגזלנות, במיגו שהיה טוען שלא דר בלילה. וכת' דלפוסקים דל"א מיגו בטענה דלא שכיחא א"ש. ועוד הביא ב' תי' התו' [ב"מ קי] דל"מ מיגו היכא דהחזיק כדין, דהוה מיגו נגד אנן סהדי, ועוד דהוה מיגו להוציא[58]. אך

הרשב"א משמע דעיקר הסברא דהוה מחמתו, דהוה צורת אכילת פירות ע"י שנותן לאחרים לקחת. [ואינו מוכח].

54 **והריטב"א** ביאר דל"ד לבני העיר דמהני סילוק [לק' מג.], דהתם קודם הסילוק הפסידו זכותם. וגם עתה הפסידוה. [וע"ע ריטב"א קידו' מג: ושא"ר שם שהאריכו בזה].

55 ואף לגיר' דידן ברשב"ם יל"פ כן, דמסתמא אם גר בבית, היינו שידעי' שדר בבית [ביום].

56 [ויל"ד אי הטעם דהוה טענינן להוציא].

57 אבל **האחרונים** חדשו בכמה מקומות דבעינן *דין טענה* אף במקום שתובע בשמא [ואכמ"ל].

58 אף דן לדברי הפוסקים דמהני מיגו להוציא במקום ברי ושמא. א"כ כשהמחזיק יורש [וטען שמא] הוה ברי

הק' דהרמב"ן [לק' לה:] מבואר דלא כתי' התוס' [הנ"ל].

בא"ד [בע"ב] ור"ח פי' וכו' והפה שאסר הוא הפה שהתיר[59]. [ואילו לעיל איירי דידעי' שגרו בה[60]]. **הטור** [קמ יא] הקשה דכיון דבאין להעיד למחזיק וא"א להעיד אא"כ אמרו שדרו בו, א"כ אין כאן מיגו. **והב"י** תי' שיכולים להעיד שראה שדרו בו [ואי"צ לפרש שהוא בעצמו דר]. ועוד י"ל דמ"מ כיון דיש מיגו שלא יהיו נוגעין מהני, אע"פ שבהך טענה לא היו מחזיקין בידו. [דהמיגו מהני לסלק את הנגיעות. וגוף הנאמנות אינו בתורת מיגו].

ורבינו יונה [והו' ברשב"א וריטב"א] כתב לפרש [לגירסא זו] דאיירי שהמחזיק בא לפני בי"ד וטוען שיעידו לי אלו, לפני שבא המערער. ומעידים השוכרים שדרו ביום ולילה ומקבלים עדותם[61] [אף דלא נקטו שכר בידם]. כיון דאין כאן מערער לא חשבי' ליה נוגעין בעדותם. דלא חיישי' למה דלא חזינן [והביא ראיה ליסוד זה מהא דלק' מו:[62]]. שאין אדם חושש ומתיירא ממערער דאינו ידוע.

דברי הרמב"ם - **הרמב"ם** [טוען יב ב] כתב דהיכא דהמערער אמר יביאו עדים שהחזיק יום ולילה[63], אפי' באו שנים ואמרו לנו השכיר ודרנו בלילה, צריכין אלו להביא עדים שדרו בא תמיד, לפי שהדבר תלוי בהם ואינו תלוי בטענת המחזיק כדי שיעידו בו. [וכה"ג ל"מ עדות שוכרים כיון דתלוי בהם]. וה**ראב"ד** השיג ונתננו לו שכר. **וה"ה** ביאר דמקור הרמב"ם מדברי מר זוטרא. וצ"ב במה פליג אהא דלעיל[64]. ומשמע דהטעם משום דמעיד על מעשה עצמו אף דל"ה נוגע[65].

אבל **הרמב"ם** [עדות טו ה] פסק דהיכא דהשוכר נוטל השכירות בידו אינו נוגע בעדותו ומעיד. ו**המפרשים** הק' מ"ש התם דלא אמרי' דהדבר תלוי בהם. ו**הלח"מ** [טוען] נדחק דהתם איירי שאינו מעיד על עצמו שהחזיק, אלא מעיד ראיתי פלוני שמכר לו הבית הזה בקנין ובשטר כדין. ומשמע דהיכא דטען המערער גרע טפי. וצ"ב.

ויש שפי' דהיכא דצריך להעיד על פרטי צורת הדירה נחשב עדות על עצמו. ואילו היכא דמעיד רק על עיקר דירתו, נחשב שמעיד שהמשכיר אכל פירות[66]. [וע' חי' ר' שמעון יג ג, חי' הגר"נ].

ו**השער משפט** [קמ ז] ביאר דהיכא דפסול להעיד לעצמו ממש, ואף היכא דאין לו נפק"מ בזה[67]. וביאר דהיכא דהמערער תבע מהעד שיתן לו שכר, א"כ מעיד על עצמו [תשלום שכר

ושמא, ומהני מיגו להוציא.

59 **ורבינו יונה** כת' דפי' זה דחוק מאוד, דא"כ הו"ל למר זוטרא לפרש דכה"ג מהני עדותם, דכיון דהגמ' הביאה דל"מ עדות נוגעין, הול"ל דכה"ג נאמנים. ואמאי נקט טענתו. ועד"ז הק' הרמב"ן דלא תלי בטענה. וע"ע תוס' רא"ש.

60 ו**הרמב"ן** הק' דהו"ל לגמ' לתרץ דמתני' איירי כגון דלא ידעי' דדרו בה. ותי' דרצה ליישב אף דידעי' שדר, אלא דלא ידעי' אי הוה ביום ובלילה. א"נ ידעי' שגרו ב' שנים, ומעידים על ג' שנים. דלא שכיח שלא ידעו שגרו בה. א"נ דמילתא דעבידא לאגלויי שדרו בה, ומש"ה לא שייך בזה מיגו. ושוב הביא דלדברי **ר"ח** אמרי' מיגו כה"ג [היכא דיש לו מיגו דהיה שותק, שהרי אינו דר עכשיו בבית].

61 וכגון זה מקבלין עדים שלא בפני בע"ד במקום הפסד.

62 ו**השער משפט** [קמ י] כת' דאין ראיה זו מוכרחת, דהכא כל עיקר העדות הוא משום המערער. [ומעידים כלפיו לכשיבוא].

ו**השער משפט** ביאר [באופ"א, ודלא כדברי הראשונים] דדוקא משום חיוב שבועת היסת. דעכשיו דליכא מערער קמן יש להם מיגו דפרענו השכר למערער [וכקו' התוס'], דכל זמן שליכא לפנינו מערער אין כאן חיוב שבועה, דנימא דהוה עד הצריך שבועה. ואף דאח"כ שיבוא המערער יצטרכו לישבע, מ"מ בשעת עדות היו כשרים [וכמו חתם בשטר עד שלא נעשה חתנו ונעשה חתנו דלא פסלינן עדותו למפרע [ע' לק' קנט], והרי כבר העידו עדותם בשעה שלא היו נוגעים כלל. [והקוב"ש [קו] חלק, עי"ש].

63 דהביא עדים ג"ש [בסתם] מהני. ואם טען 'שמא' לא שכן בה בלילה, או שמא אלו שהשכירו להם לא גרו בלילה טענתו טענה.

64 ו**האר"ש** [שם] כת' דכיון דחזקה זו א"א להביא עליו ראיה כ"כ [בשעה שמקבל שכרו], א"כ הו"ל למחזיק לשמור שטרו.

65 ו**הגר"ח** [סה"ז אש תמיד] חילק דהיכא דהעדים עדיין גרים עכשיו בבית הוי' בעלי דינים, דהגדתם היא על קנין השכירות שלהם בבית ומש"ה פסולים דהוה נוגעים, אף דאין להם הנאה. ואע"פ שעכשיו הם רוצים לצאת מהבית ואין נפק"מ להם, מ"מ פסול בעל דבר אינו מטעם הנאה.

66 ויל"פ דמצד אכילת הפירות של המשכיר אין חילוק בין דרו בלילה או לא. אלא דהוה שינוי בצורת המעשה שלהם.

67 והביא כן ממ"ד [קידו' מג.] דאין שליח נעשה עד. דמעיד על עצמו. [אך יש שנקטו דבזה פליג אידך מ"ד, דקי"ל דנעשה עד. ואכמ"ל].

דידיה], ואינו יכול להעיד לעצמו. אבל היכא דלא דנו להדיא על השכר, אף שיש לו נפק"מ בעדותו. כיון דאין לו בזה הפסד יכול להעיד.

דף כט:

ומודי מר זוטרא ברוכלין וכו'. **רשב"ם** פי' שהמערער רוכל [וטענינן שמא לא החזיק בקביעות, ומש"ה המערער לא ידע][1]. והרשב"א ביאר דקרוב הדבר שהערים עליו]. **ור"ח** פי' המחזיק [השוכרים][2]. ולפ**ר"ת** סגי עדים רוכלין.

הרא"ש [ב] כתב ללמוד מדברי ר"ח שאם המחזיק יוצא מהעיר לעסקיו ושוהה מקצת ימים, כמנהגו של עולם, הוה חזקה. ואי"צ להשלים מה ששהה חוץ לעיר. ולא דמי לאתרא דמוברי דהתם זמן הביטול ידוע, וצריך להשלים, אבל הכא אין קבע לדבר[3].

תוד"ה ומודה רב הונא. ג' שלימות דהיינו ו' שנים[4]. אבל דעת **הר"י מגאש**[5] דבתלת שנים סגי. [וכ"ה פשטות לשון רשב"ם, והרשב"א ריטב"א ור"ן הביאו **י"מ**]. וכ"ד **הרמב"ם** [יב ג]. **והראב"ד** השיג דלרבויי מפוזרות קאמר ולא לרבויי מקוטעות. **והרשב"א** יישב דהא דתליא בדרב הונא כלומר אפי' רב הונא דמחמיר וכו'.

והמרדכי [הו' ברמ"א קמ יד] חילק שאם הבית שימש כבר כחנות אי"צ להשלים, אבל אם עד עכשיו היה בית צריך להשלים.

והראב"ד [בשיטמ"ק] ביאר הצד דסגי ג' שנים, ולא דמי לאתרא דמוברי באגי, דגבי חנות אמרי' דלהכי עבידא, אבל התם עבידא לזריעה כל שנה, אלא משום דניח"ל בהכי כי היכי דתעביד טפי בשני הזריעה. ועוד ביאר דבירותא לא הוה בשנה ידיעה דוקא, ויש שאוכלים ויש מובירין שנה זו[6].

מקומות ביהכ"נ - **רבינו יונה** הביא מסוגיין דמהני חזקה במקומות של ביהכ"נ כשיושב שם כל שעה שהולך, ואינו יושב במקום אחר. ואף שהוא טרוד בעסקיו מקצת ימים ואינו הולך לביהכ"נ בכל יום, מ"מ נחשב רצופין שהחזיק כדמחזקי אינשי. ואם החזיק מספר ימים של ג' שנים מהני[7].

והרא"ש כת' דסגי בג' שנים, כל עת שנכנס לביהכ"נ, שכן מנהג העולם שפעמים שאין נכנסין לביהכ"נ מחמת טירדא. וכן מי שיצא מביתו לעסקיו כפי מנהגו של עולם הוה חזקה [ואי"צ להשלים דומיה דרוכלין המחזרין בעיירות][8]. ול"ד לאתרא דמוברי באגי וחנותא דמחוזא דזמן הביטול ידוע וצריך להשלימו.

אבל **השיטמ"ק** הביא **תשו' הרמ"ה** שתמה האיך שייך חזקה במקומות ביהכ"נ[9], דמי יוכל

---

1 [ומבואר דהנידון משום דהמערער לא ידע. אבל אם נתברר לנו שהחזיק באופן שהמערער ידע, אין חילוק בין רוכל לאחר לענין אי בעי' ראיה על הלילות].

2 ולא נתפרש מהו טענינן. **ותוס'** הביאו [בפר"ת] דאי טען לאו דוקא. ובס' הישר [תרכו] הביא [בדברי ר"ח] דטענינן ליה, ושואלים אותו אית לך עדים רוכלין המחזירין בעיירות. דשמא סבר דכה"ג לאו עדות הוא. [ולכאו' טעם זה שייך אף לפר"ת].

3 וה"ה למקומות של ביהכ"נ אם מעידים שישב ג"ש כל פעם שנכנס לביהכ"נ, אף שפעמים שלא נכנס לביהכ"נ, הוה חזקה שכן מנהג העולם. [ע' בסמוך].

4 **והמהרש"א** ביאר דמשמע ליה דומיה דאידך 'ומודי' בע"א. **והראב"ד** [השיג על הרמב"ם] דלריבוי' פיזור קאמר ולא לריבוי מקוטעות. וע"ע בראשונים.

5 **והר"י מגאש** ביאר משום דלאו בני דירה הוא וכמאן דליתנהו דמי. [וצ"ב א"כ מה ס"ד דלא יחשב רצופין]. ולכאורה בזה שאר ראשונים מודו דנחשב כל אכילת השנה, אלא שהעמידו בבית שראוי לדור בו אף בלילה.

6 **והראב"ד** הכריע דסגי ג"ש, ודלא כמ"ש בהשגות דצריך ו' שנים.

7 וישלים הימים שחיסר. [וע"ד הא דחנותא דמחוזא צריך ו' שנים]. ואין הימים שלא הלך לביהכ"נ הפסק לעשותם שני חזקה מפוזרות.

8 **והריטב"א** הביא דכ"ד **בעל העיטור**. אבל **הריטב"א** הביא בשם **רבו** דחנותא דמחוזא דוקא משום דלילי לא עבידן, הא אילו עבידן אלא שהלך לסחורה שלו ואינו משתהא בכאן אין לו חזקה. ולמד דמקומות ביהכ"נ שאין להם חזקה אא"כ ישב בהם בכל עיתות התפלה [וכדעת הרמ"ה]. **והריטב"א** כת' דכ"נ מההיא דרוכלין דלעיל לפי פירוש הנכון.

9 והביא דראינו שיש בהם דין חזקה מאחר שהם נמכרים וניתנים במתנה, אלא שהחזקה במקומות ביהכ"נ נפלאת היא ורחוקה מאד.

להעיד על אדם אחד שישב במקומו ג' שנים רצופות מיום ליום בכל עתות התפלה בין בחול בין בשבת שלא יקרה לו מקרה שמונעו מלבא לביהכ"נ כמה פעמים בשנה[10].

אבל כתוב עיטרא קלא אית ליה. **רבינו יונה** [הו' בשא"ר] כת' דנראה דאפי' המוכר כתב להם שטר מכירה שמכר לשניהם יש קול שהם שותפין. ולאו דוקא דכתבו עיטרא ביניהם.

רשב"ם ד"ה עיטרא. י"מ קלא אית ליה, והיה לו למחות מיד, ולאלתר הוה חזקה, דכמי שמכרה להם בפניו וכו'. **התוס' רי"ד** הק' דאי' [לק' מא:] דלקוחות בשטר מצטרפין לחזקת ג"ש, אלמא אע"ג דמכר לוקח ראשון ללוקח ב', וגם השני לג', והשטרות קיימין דאית להו קלא בעי' ג' שנים. ולא אמרי' דהוי מיד חזקה. ו**האחרונים** חילקו דבשטר מכר המוכר נסתלק מהשדה, ומש"ה המערער אי"צ למחות לאלתר. אבל שטר שותפות קבעו בזה קביעות שימושם, ויש לו למחות לאלתר.

תוד"ה דלא תחזקי אהדדי. אע"ג דתנן השותפין אין להם חזקה וכו'. ו**הראב"ד** [הו' בראשונים] תי' עוד דקאי כתי' בגמ' שם דנחית לכולו יש לו חזקה.

ו**הריטב"א** כת' דאמר להם לפי דעתם, שמעשיהם מוכיח שהיו הם סבורים שהיה להם חזקה[11]. א"נ שהיו חוששין שמא ישתכח השותפות. ועוד הביא דיש מרבותיו פי' שהיה להם אחרת כמותה בשכרם ומלאכתם, שהיו לחלוק זו כנגד זו.

בא"ד וקשה לר"י דא"כ אותו שהחזיק שנה ראשונה יאמר שהוא שלו וכו'. [ולאחר כמה שנים הוא יביא עדים שהיה קודם. ומי שהחזיק ראשון חד יומא נחשב מר"ק]. ו**האחרונים** הביאו דמבואר בסוגיין דאף בעבדים מהני חזקה דחד יומא. ודלא **כשער משפט** [קמד א] דנקט דלא שייך בעבדים חד יומא.

שם. ה**בית הלוי** [ג לד ה] יישב קו' התוס' דאם הראשון יבא לטעון, המוכר יהא נאמן להעיד שקנה בשותפות. דקי"ל [קידו' עג:] דהמוכר נאמן כל זמן שמקחו בידו. ועפ"ז בקרקעות יהא נאמן עד שיחזיקו ג' שנים, דתוך ג' שנים יכול להכחיש את המקח, ומיקרי מקחו בידו של המוכר ונאמן לומר למי מכרו במיגו דלא מכרו.

וכת' די"ל דתוס' ס"ל דקאי בתר דתיקנו שבועת היסת, ושוב אין המוכר נאמן רק שמקחו בידו ממש.

ו**הקוב"ש** [קח] ביאר דלא חשדו שיחזיקו. אלא דקי"ל דאסור להלוות בלא עדים, דעובר בלפני עוור [ב"מ עה:][12].

אכלה כולה חוץ מבית רובע. ה**ראשונים** [רבינו יונה] כת' דקאי על חזקת ג"ש דראיה, ואף דטוען שנה את כל השדה יחד, במה שאכל פירות נאמן ולא באידך. דאילו בנעל פרץ וגדר מבואר [לקמן מב.,נד] דמהני רפק בה פורתא לכל השדה.

אבל לאו בר זריעה, קני אגב ארעא וכו'. ומסקנת הגמ' לא שנא, ואינו נקנה אלא במישטח פירא. ו**הריטב"א** כת' דדוקא כשהוא מסוים הא לאו הכי טפילה היא לשאר השדה. כיון שהוא בתוכו ואינו מסוים לעצמו, ואינו יותר מבית רובע.

ו**השיטמ"ק** [שיטה לנ"ל] הביא איכא מ"ד בית רובע דוקא, אבל פחות לא חשיב וקני אגב ארעא. וחלק דאפי' כל דהוא לא קני אם לא אכלו[13].

אלא מעתה צונמא במאי קני וכו'. **פרשב"ם** באיזה אכילה של ג' שנים וכו'. אבל ה**רמב"ם** [מכירה א טו] הביאו גבי חזקת קנין. וכת' היתה הקרקע צחיח סלע שאין בה גדירה ולא פריצה ואינה בת זריעה, הרי החזקה שקונה אותה בת שטיחת הפירות או העמדת הבהמה שם. ו**הראב"ד** השיג דאכילת פירות מהני רק כנגד טענה, אבל למקני בה ארעא לא קניא אלא מידי דמתקן לקרקע כעין נעל וגדר. ו**ה"ה** ביאר דעת הרמב"ם דמהני אכילת פירות לקנות קרקע

---

10 או שישנה מקומו מפני אבלו, או מפני כבוד אבלים אחרים. והסיק דאין הדיין יכול לצאת ידי שמים בדין זה כי אם על ידי פשרה.

11 וכ"כ ה**שיטמ"ק** [בשם שיטה לנ"ל] דבמילתא בעלמא הוא דאוקמינהו מפני שהיה רוצה לומר, דלעלמא לא הויא חזקה ולא שיוכלו להחזיק זה על זה כדתנן לקמן השותפים אין להם חזקה.

12 [וכן המשהה שטר אמנה עובר משום אל תשכן עולה באהלך]. וקצת משמע מדבריו דבא ליישב קו' התוס'. וצ"ב.

13 אך לכאורה כ"ז דוקא כשעומד בפני עצמו, אבל כשמשמש את השדה כגבול או דרך ודאי נטפל.

כשדעת אחרת מקנה [ויתבאר לקמן נג. נז.]. והגר"א ציין דדעת הרמב"ם שכל שקונה בחזקת ג' שנים, קונה בקנין הקרקע.

ו**רע"א** הביא ד**המהרי"ט** [ב סה] דייק דשטיחת פירות והעמדת בהמה אינו אפי' כאיכלת פירות, ולא קנה אלא במקום שא"א בשאר אכילת פירות.

שכוני גוואי

א"ל אנא בשכוני גוואי. **פרשב"ם** והייתי עובר דרך עליך ומשתמש עמך, ולכך לא מחיתי. ומבואר דהמח' על מי להביא ראיה, ואילו דר עמו כו"ע מודו דל"מ חזקתו.

ו**הרמב"ן** חלק דמשום דריסת רגל הדין נותן שלא יפסיד חזקתו. וכי אין אדם עשוי למכור בית החיצון ומשייר לעצמו הפנימי ודרך עליו, ולמה לא יעלה לו חזקתו.

ו**הרשב"א** העלה צד לחלק דבשדה אינו מזיק שעובר דרכו, שהשדה עשוי לפירות, והרי אכל פירות. אך הק' דאף בית עשוי לדירה, והרי לוקח משתמש לעצמו [והמערער היה לו רק דריסת הרגל, ולא דירה].

אבל ה**סמ"ע** [קמ יט] דייק לשון רשב"ם שהיה משתמש עמו, ולא רק העברה בעלמא. והעברת דרך לא מקרי דירה, אבל היכא דמשתמש עמו אין לו חזקה. וכן ה**ב"ח** [קמ, ושו"ת הב"ח ז] נסתפק בכוונת הרשב"ם. אך דייק דמדברי ה**רא"ש** [ותוס', והטור] משמע דהוה דרך בעלמא[14].

ו**המרדכי** [תקכג] הביא בשם **מהר"ם** דדוקא כשהיה נדחה מפניו בשימושו[15]. וכן **רגמ"ה** כתב ולא השתמשמת בה יותר ממני.

ו**הקצות** [קמ ג] הביא **שר"ת** ה**ב"ח** [ז] שהוכיח מכאן דל"מ חזקה כשהשתמשו בשותפות [אף לטעון דקנה חציו[16]], דאי"צ למחות שהרי לא יצא מרשותו לגמרי. והקצות חלק דהיכא דהם דרים בשותפות בשווה מהני חזקה[17]. וביאר ע"פ דברי ה**ר"ן** [נדרים מה:] דשותפין כל אחד נכנס לתוך שלו, ומדין ברירה. משא"כ בסוגיין שטוען שקנה כל הקרקע, ולכן השתמשות הבעלים סותר לחזקה.

ו**הנתיבות** [שם יט] הק' דמבואר דל"מ כלל חזקה כשמשתמש עמו, מקו' ה**ראשונים** [רמב"ן, נמוק"י] דהק' האיך מהני חזקה כששייר דריסת הרגל.

ו**האחרונים** ביארו דלא תליא בדין ברירה, והנידון תלי האם מתפרש הדבר כסתירה להחזקתו, ובזה ס"ל לרמב"ן דכיון דהוא דרך לדר בבית, ויש לפנימי דרך עליו לא נחשב כלל סתירה לחזקה, אבל שימוש אחר נראית סתירה לשימושו.

ו**מהר"ם** [הו' במרדכי והג"א] למד מכאן דל"מ חזקת ישוב שהחזיק ג"ש בכן העיר, שהרי החזיקו בני העיר עמו יחד[18].

א"ל רבא הכי דינא המוציא מחבירו עליו הראיה. ה**רי"ף** הק' דרבא גופיה ס"ל [בע"א גבי דירת שוכרים] דעל הלוקח גופיה להביא ראיה שהחזיק, ו**הרמב"ן** הוסיף [דלפרשב"ם הנ"ל] כל זמן דלא הביא ראיה שדר לבדו הוה כמי שלא החזיק, ומ"ט דרבא[19].

ו**רשב"ם** ביאר הואיל ולא שמענו בלתי היום. [וכן מבואר בתוס' דכיון דהחזיק בסתמא, אין לנו לחשוש שהמערער היה עמו זמן מועט. ותוס' נקטו דאף רב נחמן מודה בעיקר הסברא]. ו**האחרונים** ביארו דכיון דהוה טענה מחודשת אינו נאמן להמציא שהיה שם. כיון דהוחזק לפנינו שאכל ג'

---

14 ו**הרא"ש** העתיק דברי רשב"ם דהיה משתמש עמו בדריסת הרגל.

15 ו**הדרכ"מ** [קמ ט] ציין דבדברי המרדכי מבואר דלא כטור, דאף דרך בעלמא מבטל. [וכ"כ הב"ח דהמרדכי בא ליישב קו' הרמב"ן].

16 וחזקת תשמישין מהני רק בדבר מסויים. ו**הקצות** חלק דשימוש חלונות לאויר וכדו', הרי אף הבעלים משתמש באויר. והקצות הביא עד"ז בשם מהר"ם אלשיך [צד] והמהרח"ש [חו"מ מא], ורשד"ם [שנג]. ועוד ציין הנתיבות למהרי"ט [חו"מ לא].

17 ו**הקצות** הביא מדברי ה**רא"ש** [לע' ו. א יא] דאחזיק לכשורי וכו' מהני אף להחזיק בגוף הכותל, להחשב חציו שלו.

18 [וע"ע בקצות שם שכתב דטעם זה אינו עיקר]. ו**הרמ"א** [ס"ס קנו] פסק דמהני חזקת ישוב.

19 ועוה"ק ה**רמב"ן** דלשון הגמ' ל"מ כן, דלשון שכוני גואי לא הוזכר שיעבור ויצא דרך על החיצון. אלא משמע הלשון ששם היה כל הזמן הזה ולא שיצא משם. ועוה"ק דבכולהו נוסחאי בהאי ארעא ולא אשכחן ביתא.

שנים, אף דלדברי המערער לא אכל פירות[20]. ועד"ז מתפרש המשך הסוגיה.

והחת"ס [ועוד אחרונים] ביארו עוד דרבא ס"ל דבמה שעובר דרך עליו הוה בגדר 'מחאה', ואף דאכל פירות ג' שנים, יש לו לשמור שטרו וכאילו מוחה ע"י שנמצא עמו.

ובשו"ת הב"ח [ז] כת' דקו' זו של הרמב"ן קשה רק לצד דטוען שנשתמש עמו. דאי הוה דריסת הרגל בעלמא א"ש דאמרי' הממע"ה[21]. והקצות [קמ ז] תמה דמבואר [בסמוך] דאף רבא מודה דהיכא דהביא עדים שהחזיק עמו ל"מ חזקתו. ומח' רבא ור"נ על מי להביא ראיה. ואמאי תלי בהנ"ל. והחת"ס ביאר דכוונת הב"ח דאי עובר דרך לחוד, א"כ א"ש דלדעת רבא על המערער להביא ראיה. וכדין מחאה.

אך תוס' כת' דאף כשעובר דרך עליו נחשב דאין לו ג' שנים שלימות. ומבואר דע"ז יש חסרון באכילה [ולא מדין מחאה].

והט"ז [ס"ס קמ] הק' דעכ"פ יהני חזקתו בשאר חדרי הבית, שהרי לא עבר דרכו בכל פינות הבית [ומבואר לעיל דכל בית רובע חשיב אכילת פירות בפנ"ע]. והט"ז תי' דאין כאן חסרון מצד אכילתו של זה, אלא שהמערער יש לו טעם שלא מיחה [ובזה אזלי' בתר כל החזקה יחד]. והנתיבות [שם יט] כת' דבזה צריכין לחילוק הקצות, דכיון שטען שקנה הכל, מש"ה כשעבר עליו דרך הוי כמחאה, ושוב היה לו לאזדהורי בשטרא. [ואילו בבית רובע ליכא שום מחאה על מה שטוען].

דעת הרי"ף - הרי"ף [ור"ח, וכן הרמב"ם טו י] פי' דאמר ליה המערער איך קנית ממני, והרי הייתי במקום רחוק. ואע"ג דאפשר שקנה ע"י שליח, לא עביד איניש וכו'. ורבינו יונתן [בשיטמ"ק] ביאר דכיון דתלה חזקתו דמעשה קנין מסויים, כיון שהוכחש טענתו אזלה חזקתו. והראשונים [רמב"ן, ראב"ד בשיטמ"ק וכו'] הקשו דכיון שלא מיחה בודאי מכר לו, וע"כ שהגיע לכאן או מכרו ע"י שליח[22]. ומ"ש מכל חזקה בעלמא דהמוכר אומר לא מכרתי, ומפני שלא מיחה המוכר האמינו ללוקח שקנה[23]. ועוה"ק הרא"ש דעיקר משא ומתן חסר מהספר.

והרא"ש כת' דאפשר דהיה הדבר ידוע שהרחיק נדוד לפני זמן גדול[24], ומש"ה א"ל רב נחמן ברור אכילתך[25].

והרמב"ן יישב דברי ר"ח [באופ"א] דתחילת כניסתו לקרקע היה בזמן שהבעלים היו רחוק. וכיון שנכנס שלא בתורת חזקה [וכמ"ש תוס' לג. ד"ה אכבשיה. וע"ע לק' מז.].

דעת הראשונים - והראשונים [רמב"ן, רבינו יונה ועוד] פי' שכוני גוואי הוא מקום רחוק ברוח דרום[26], וטוען שלא שמע החזקה או שלא היה יכול למחות במקום חרם הוא [וכבסוגיות לקמן לח[27]]. ובזה ס"ל לרב נחמן דטענתיה טענה והמחזיק צריך להביא ראיה שהיה במקום

---

20 ורע"א דן היכא דב' עדים מעידים על החזקה, וא' מהם אומר דהמערער לא שמע המחאה. דמסקנת הגמ' [כתו' יט:] דב' עדים המקיימים, וא' אומר שהיה תנאי, אמרי' דעוקר עדותו. ואילו היכא דב' עדים מעידים שנתקדשה, וא' מהם אומר שנתגרשה מבואר [שם כב:] דיש כאן עדות קידושין, ואין דבריו של א' [על הגירושין] במקום ב' [באופן שאין לו נאמנות מיגו, ע"ש תו"י]. ועד"ז כת' תוס' [שם יט:] היכא דא' מעיד שהוא פרוע. דכיון דאינו עוקר את השטר.
ורע"א דן דה"נ תרוייהו מעידים על חזקה, ועל המערער להביא ראיה שהיה במדינה אחרת, ואין דבריו של א' [דחשיב מילתא אחריתי]. אבל אילו יש ב' עדים על חזקה, וא' מעיד שאכלו יותר מכדרך בעלים, עי"ז עוקר עדותו. [וסיים וצ"ע לדינא].

21 והב"ח כת' דב' קו' הרמב"ן הוה בתורת ממ"נ, אי איירי דרך לחוד א"כ אינו סותר לחזקה. ואם נשתמש עמו, פשיטא דעל המחזיק להביא ראיה ומ"ט דרבא.

22 ועוה"ק הראב"ד דלא הוזכר בגמ' שאמר יום המכירה, ואפי' אמר למה תופסים אותו בכך, יוכל לחזור ולומר טעיתי ביום. וכי הוה חקירות העדים שאם טען דוחים אותו, יכול לומר לא רמי עליה ולאו אדעתיה.

23 ואף כאן נמי בדין הוא שיהא נאמן לומר לקחתי באיזה ענין שיטעון. והרשב"א הוסיף דאל"כ אף כשיברר שהיה עמו במדינה אי אמר לו חולה היה באותה שעה ולא דבר עמו אדם כל אותו היום אף הוא צריך להביא ראיה ולברר שהיה בריא ומדבר עם כל אדם, וזה רחוק מאד.

24 וכ"כ התוס' רי"ד [בפי' דברי הרי"ף] דאיירי שיש למערער עדים שהיה במקום רחוק, דאל"כ יופסד כל החזקות. אך לא היו מעידים בכוון באותו היום.

25 אך כת' דאף זה לא נתיישב על ליבו, דמעשים בכל יום שמוכר נכסיו ע"י שליח בהרשאתו. [ועוד דלשון שכוני גוואי לא משמע פי' אחר מלבד פרשב"ם].

26 והרמב"ן ביאר דרוח דרומית נקראית גוואי [שהוא החדר, בפנים. וכתיב וחדרי תימן]. ואילו 'בראי' [בסמוך] הוא צפון, דנחשב בחוץ, דרוח צפונית אינה מסובבת [וכדלעי' כה.].

27 והראב"ד [בשיטמ"ק] ביאר בשכוני גוואי הואי דרך השכוני באהלים ולא ידעתי חזקתך. ואף דסתמא אמרי'

קרוב, וצריך הלה לקיים חזקתו[28]. ורבא ס"ל מכיון שהחזיק הרי הוא ברשותו והלה צריך להוכיח, וכמו שהוא צריך להוכיח שהוא מיחה. והראשונים פסקו כרב נחמן, דרבא היה תלמיד לפני רבו.

ורבינו יונה ביאר דלא דמי למחאה דהמערער צריך להביא ראיה שמיחה, כיון שהמחזיק אינו יכול להביא ראיה ע"ז[29]. ועוד דכיון דהחזיק חזקה גמורה[30], ודאי עליו למחות בפני עדים. אבל הכא הרי עוקר החזקה.

אבל **הרא"ש** [ו] כת' דאי"צ להביא ראיה שהמערער היה במדינה, דכיון דזה החזיק בשופי ג' שנים והחזקה נשמעת אפי' במדינה אחרת [וכמ"ש תוס' לק' לח:] עליו לברר שהיה במקום שלא היתה המחאה נשמעת. **והקצות** [קמג ג] ביאר כוונת הרא"ש דכיון דאין חסרון בגוף החזקה, א"כ רמי על המערער לברר הא דלא מיחה. אבל אילו טוען שהוא במקום שהחזקה אינה נשמעת, א"כ חסר בגוף החזקה. ואף לרא"ש על המחזיק להביא ראיה[31].

והמהרי"ט [חו"מ כח] כת' דסברת הרא"ש דכיון דאילו היה במקום שאין המחאה נשמעת [ומש"ה אי"צ לטרוח למחות], ע"כ סמך שיביא עדים שהיה שם. דאל"כ על מה סמך במה שלא מיחה[32].

והריטב"א [ל.] הק' בכל חזקה, כשהמערער טוען מחיתי עליך, נימא דעל המחזיק לברר שלא מיחה בו. ותי' דכיון שזה בירר אכילתו שאכלה בפניו הרי זה כמקיים שטרא שהוא ברור [וכדאי' בגמ' בסמוך]. וכשזה טוען שמיחה הרי זה כאומר שטר אמנה הוא או שטר פרוע הוא שאינו נאמן. ועוד הוסיף דהיאך יוכל זה לברר שלא מיחו בו, ועוד דקי"ל מחאה שלא בפניו הויא מחאה. [וכדברי רבינו יונה].

והאחרונים תלו קו' הריטב"א בגדר חזקה ומחאה [הו' בע"א], דלצד דעיקר החזקה משום תקנ"ח וכו', ומחאה הוא זכות מחודשת לדחות חזקתו, א"כ ודאי דעל המערער להביא ראיה. אך הריטב"א הק' לשיטתו דעיקר החזקה הוה מדלא מיחה. ובזה הק' דכיון דהמערער טוען שמיחה[33], א"כ אין כאן חזקה כלל. והריטב"א תי' דאפ"ה כיון דאכילתו לפניו הוה ברור, אמרי' דעל המערער להביא ראיה.

וכן ביאר **הקוב"ש** [קד] דכיון דהחזקה ודאית וביטול החזקה ע"י מחאה ספק, אין ספק מוציא מידי ודאי[34].

והקוב"ש כת' דהראשונים [הנ"ל] נח' בגדר חזקה. דלדעת הרמב"ן ורבינו יונה עיקר החזקה הוה מדלא מיחה. ומש"ה על המחזיק להביא ראיה דיש כאן שתיקת המערער, דהיה יכול למחות. אבל הרא"ש לשיטתו דיסוד החזקה הוא תקנ"ח, וכל שאכל ג' שנים הוה חזקה. ומה שהמערער הוא במדינה הוה תנאי בעלמא[35].

דשמע החזקה, אם טען ואמר שהיה יותר רחוק מאספמיא טענתו טענה, וזה צריך לברר אכילתו שהיה זה בתוך ג' במקום שהיה יכול לשמוע ויכול למחות וזה היה יכול לשמוע המחאה.

28 **ורבינו יונה** ביאר דחזקת ג' שנים מחמת שהיה מוטל עליו למחות, לפיכך כל זמן שלא נתברר לנו בעדים שהיה עמו במדינה ל"מ.

29 דהמחזיק א"י להביא ראיה, דלא ראינו אינה ראיה. [ואפשר דהוא תקנ"ח שיביא ראיה בזה, כיון דא"א בענין אחר. א"נ הוא סברא דכל דבר שתלוי באדם עליה רמי להביאו לבי"ד].

30 [ויל"פ דאף שהראיה של החזקה הוא מדלא מיחה, מ"מ כשרואים שיושב בשופי נחשב פשטות שהוא מחזיק, ועל המערער להוכיח ולשבור ראיה זו. משא"כ כשהוא במקום רחוק, החזקה זו שלא במקום בעלים אינו מהוה פשטות כלל].

31 וציין **דהסמ"ע** [קמג ה] כת' להיפך, דאף כה"ג על המערער להביא ראיה.

32 [וצ"ב כוונתו, דמאי הו"ל למעבד. הא מחאה במקום הזה [שלא ישמע המחזיק] אינו כלום, ואינו חייב לבא לכאן ולמחות. ואפשר דמ"מ היה לו למחות במקומו, אף דאינו נשמע. ועיל"פ דהיה לו לבא. וע' לק' לט.].

33 אך יש שדנו דעיקר ראיית מ'דלא מיחה' הוא אמאי לא תבעו לדין והוציאו מהקרקע. ואף היכא דמוחה בפני שנים הא יש כאן עיקר החזקה, וכה"ג המחאה מהני רק משום אחוי שטרך. וכדמשמע בגמ' [בע"א].

34 [והביא דוגמא לזה, היכא דיש קנין ודאי ותנאי ספק, דאין ספק מוציא מידי ודאי. ואף שאם התנאי לא נתקיים נעקר הקנין למפרע].

35 **בשו"ת הרשב"א** [ב שלא, הו' בב"י רנ כב, ובקצות קמו ב] כת' דהיכא דהקנו לראובן קרקע ולא נודע לו, ל"מ שהחזיק אחר בקרקע שהרי לא היה יודע למחות [וכמו שאין מחזיקין בנכסי קטן]. ואם הדבר ספק אם נודע לו, עליו להביא ראיה שלא נודע לו, כמו כל מערער צריך להביא ראיה שהיה במקום רחוק שלא נודע לו או שאינו יכול למחות, או שהיה בשכוני גוואי. **והקצות** הביא דכ"ז כדעת הרא"ש דמוטל על המערער להביא ראיה שהוא במקום שלא נשמע המחאה. והקצות הק' דאף הרא"ש איירי כששמע החזקה, והנידון על המחאה. אבל אי לא ידעי' ששמע החזקה ודאי מהני.

אך כיון דהביא הא דשכוני גוואי, משמע דכוונתו כדעת הרמב"ן [ורשב"א ושא"ר] דזה הנידון בסוגיין. וצ"ב דא"כ קי"ל כרב נחמן, ועל המחזיק לברר אכילתו. והקצות כת' דע"כ כוונתו לפרש שכוני גוואי כרשב"ם,

רשב"ם סוד"ה עליו. אבל בלא עדות, אפי' רב נחמן מודה וכו' שהפה שאסר הוא הפה שהתיר וכו'. וכדתנן [כתובות טו:] ומודה ר' יהושע דהאומר שדה זו של אבותיך ולקחתיה הימנו נאמן שהפה שאסר הוא הפה שהתיר.

אבל **הרי"ף** הביא **י"מ** דהך מעשה איירי דאין עדים שהוא מ"ק[36]. **והרי"ף** תמה ממתני' [הנ"ל] דאמרי' הפה שאסר, וכה"ג מודו כולהו תנאי.

וכ"כ **רבינו יונה** [לע' כח.] דהיכא דאין למערער עדים, אף דהמחזיק מודה שקנאו ממנו [ולא החזיק ג' שנים] נאמן, דהפה שאסר התיר. **והאחרונים** ביארו דכה"ג רואים את הקרקע בחזקת המחזיק. ודוקא במקום מ"ק צריך ג' שנים למוחזק בקרקעות [וע' ל. לאו קמודית].

והב"ח [ע"ג הרי"ף] הביא דדעת **רש"י** [כתובות טז.] דלא נחשב הפה שאסר כשהלה תובעו [ויש טענת ברי, ושור שחוט לפניך]. [ור' יהושע אינו מודה, והוה מיגו בעלמא]. והביא דמבואר דדעת **הרי"ף** [וכן שאר ראשונים בסוגיין] **כתוס'** [שם] דאף היכא דתובעו הוה הפה שאסר[37].

[אך האחרונים הקשו דמ"מ יזכה משום מיגו, דקי"ל כר"ג דאמרי' מיגו].

ועוד דנו **האחרונים** [בית הלוי ג לו, וכ"כ הדרישה קמו כד] דל"מ הפה שאסר כיון דיש נגדו ריעותא דאחוי שטרך, ואילו המשנה י"ל דאיירי שטוען שהחזיק ג"ש [אלא שאין לו עדים על כך[38]. [וע"ע בדברי רשב"ם לק' ל:]. אך הי"מ איירי בסוגיין שטוען שאכל ג' שנים, ואפ"ה רב נחמן סבר דאמרי' ברור אכילתך [וצ"ע ממתני' דהתם[39]].

והפור"י כת' לפרש דעת הי"מ [להיפך] דהיכא דבא מכח הפה שאסר לחוד מהני [ואי"צ עדים], אלא כיון דאמר שהחזיק צריך לברר אכילתו, וכדעת רשב"ג [לק' קע] דהבא לידון בשטר וחזקה צריך לברר דבריו, ולהביא את השטר[40].

דף ל.

כל נכסי דבי בר סיסין וכו'. **פרשב"ם** כלומר כל אותן קרקעות שקניתי וכו'. לאפוקי קרקע שיש עליו 'שם' בר סיסין ול"ק ממנו. וכן דייקו **הראשונים** דהיכא דיש עדים שלא קנה מבר סיסין ודאי אינו מכור [וכ"כ רבינו יונה אף למסקנת הגמ', ע' בסמוך]. אלא דהנידון על מי להביא ראיה.

והחזו"א [אה"ע סז ז] כתב דהיכא דיש מתנה מבוררת, ובא לטעון שנתחדש דבר המבטל המתנה הוה כמוציא ועליו להביא ראיה[1], כמו שטוען ששינה ממנהג המדינה [ב"מ קי][2], וכן בסוגיין שטוען דלאו דבר סיסין.

קשיא דרבא אדרבא וכו'. **רגמ"ה** [לקמן קנט:] ביאר דהתם אמרי' ביד מוכר, והוה מוכר מוציא. ואילו הכא ביד הלוקח והוה מוכר מוציא. [ומשמע דס"ד דהנידון האם מהני תפיסה בקרקעות בספיקות. וע"ע לק' לב:].

קשיא דרב נחמן אדרב נחמן. **רגמ"ה** [שם] פי' דהתם אוקמי ביד לוקח והוה מוכר מוציא, ואילו הכא ביד המוכר ולוקח מוציא. וצ"ב הטעם בזה, וכי תליא במוכר ולוקח. **והאחרונים** [ע' חי' הגר"נ, אבי עזרי סו"ה טוען] ביארו דס"ל לגמ' דיסוד הנידון במקום שיש פשטות של מכירה

ודימה לענין שטוען שהיהה עובר עליו. ואף לרב נחמן עליו להביא ראיה שהיה אחר עמו, וכמ"ש התוס'. [ודוחק].

36 דאל"כ אמאי ס"ל לרבא דשייך בזה הממע"ה כנגד מ"ק.

37 **והבית הלוי** [ג לו] כת' דלדעת **הרא"ש** [לק' מ, ג ל, הו' לק' ל:] הוה בגדר הפה שאסר [ודלא כרשב"ם]. וביאר דכיון דאין עדים למערער, המחזיק אי"צ להשיב לו שום טענה האיך מחזיק בהקרקע, וכמבואר רמב"ם [טוען יד ושו"ע קמו], ומהני אף חזקה שאין עמה טענה. דכל זמן שאין המערער מביא עדים אי"צ המחזיק להשיב לו טענה באיזו זכות מחזיק בה. [וציין דהמרדכי [תקלד] הביא דרבינו יקר נסתפק בזה, ורשב"ט הכריע דאין להמחזיק לצאת, וכדעת הרמב"ם].

ועפ"ז כת' דאף כשמודה לו שהי' שלו, הוה בכלל מיגו דאי בעי שתיק, ונחשב הפה שאסר הפה שהתיר.

38 ואף דבגמ' [כתוב' טז:] אי' ואי דלא אכלה שני חזקה פשיטא, צ"ל דהפי' דאי ליכא עדים דאכלה שני חזקה.

39 וי"ל ע"פ דברי הב"ח דמתני' דהתם כשאינו תובעו, ומהני הפה שאסר אף נגד ריעותא דאחוי שטרך. ואילו בסוגיין כיון דתובעו בברי אין לו הפה שאסר, ול"מ מיגו כיון דיש ריעותא נגד המיגו.

40 ויל"ד דה"מ בשטר וחזקה, דהשטר הוא עיקר הראיה [ועוד דחזקה מכח שטר, וכדחיית הגמ']. אבל הפה שאסר ומיגו הוא מוחזק.

1 **והחזו"א** ביאר דיש חילוק בין תנאי בשב ואל תעשה, דהיכא דראוי להסתפק אף מתחילה הוה ספק מגורשת. משא"כ בקום ועשה הוה התחדשות ואינו בעולם.

2 **והחזו"א** [אה"ע עב ז] הביא מכמה סוגיות דכל הבא בטענה שהוא משנה ומחדש את הענין נחשב כמוציא, והמחזק בטענה המעמדת את הדבר על ענינו הידוע חשיב מוחזק.

[או חזקה], האם אמרי' דעל המחדש להביא ראיה ולומר דלא נקנה, או דאמרי' כיון דיש צד שלא נקנה א"כ אדרבה מי שמחדש את החזקה והמכר עליו להביא ראיה[3].

ו**בפי' הר"ן על הרי"ף** [הנדמ"ח] הק' היכי דמי הני עובדי להדדי. ותי' דס"ד דרבא ורב נחמן פליגי אם הולכין אחר הרוב[4] שלא להוציא קרקע זו מתחת יד מי שהוא מחזיקו, או לא.

וביאר דבשכוני גוואי ס"ל לרבא כיון דעל הרוב אין בעל הקרקע מתרחק כ"כ וכו', הולכין אחר רוב זה להעמיד הקרקע ביד המחזיק בו. ואע"ג דאין הולכין בממון אחר הרוב ה"מ לאפוקי ממונא, אבל הכא אע"ג דבחזקת בעליה עומדת אפ"ה כי מוקמינן לה ביד המחזיק בה לא אפוקי ממונא מיקרי אלא אוקמיה. דלא דמי לאפוקי ממונא ממש דהא אמרי' [לקמן לב:] היכא דקיימא ארעא תיקום.

ורב נחמן ס"ל דאפי' בכה"ג אין הולכין בממון אחר הרוב. ומש"ה מדמי לעובדא דבר סיסין דהתם נמי רובא דארעא דמיקרי הכי קראוה כן ע"ש בעלים ראשונים, ואפ"ה אוקמיה רבא בידה דלקוח. דס"ל בכה"ג אין הולכין אחר הרוב.

ודחי אין ודאי ס"ל לרב נחמן דכה"ג אין הולכין, ולרבא הולכין. ובעובדא דבי סיסין ה"ט דרבא משום דמוכר קאי בנכסי, וטעמיה דרב נחמן דעל דמוכר רמי לגלויי.

[5]דרבא ל"ק וכו' קאי בנכסי. **רגמ"ה** [לק' שם] פי' דהכא לוקח קאי בנכסי כיון דאכלה שני חזקה, ואידי ואידי חד טעמא. [מבואר דבכל ספק חזקה נחשב לו מוחזקות, וצ"ב. ולשון הגמ' הוא משום שהוא תפוס בקרקע. אמנם י"ל דבזה רב נחמן פליג בסגיין].

דרב נחמן אדרב נחמן ל"ק וכו' עליה דידה רמיא לגלויי. **רבינו יונה** פי' כיון דא"ל סתם, ולא הוציא שדה זו בפי', עליו להביא ראיה, שהרי המוכר ידע שנקראת כן, וכל השומע יחשוב כן[6]. ובשלמא אם היו לו עדים שלא היתה דבר סיסין יכול ומר שסמך אעדים. [ולפ"ז למסקנא סברת רב נחמן אינו מדין ספק, אלא דין בלשון המכירה].

הכא מי לא יהא אלא דנקיט שטרא, קיים שטרך[7] וכו'. **פרשב"ם** שצריך להביא עדים שחזקתו גמורה, וכמו היכא דהמוכר רוצה לפסול את השטר. [ויש שפי' דכוונת הגמ' דיש יסוד בהלכות 'ראיה', שצריך שטר ברור להוציא ממון. ולא סגי בהא דמסתמא יש כאן שטר]. ו**בחי' הגר"נ** הביא דמבואר דאף שטר יש בו גדר מוחזק, שרואים אותו כבעלים.

ורבינו יונה פי' דכיון דמחזיק שטר דמדאורייתא שטר ל"ב קיום, ומי שיורד ע"י שטר הוא יותר מוחזק. ואפי' הכי אמרי' ליה לקיים השטר, ולא חשבינן ליה מוחזק ע"י השטר. אלא אמרי' קרקע בחזקת בעליה ועליו להביא ראיה. ועוד פי' דמ"ט בעית ג"ש משום אחוי שטרך, הרי מי שיש שטר בידו לא פשע, ואפי' הכי צריך להביא ראיה.

ו**הריטב"א** הביא בשם רבינו יונה דכוונת הגמ' דצריך להביא עדים מדרבנן, דכיון דחששו חכמים לזיוף דלא שכיחא, האיך לא יחושו דאולי החזיק כשאין המערער בעיר[8]. [וע"ע חי' הגר"נ].

רשב"ם. בהני תרי עובדי ס"ל כרב נחמן דהילכתא כוותיה בדינא, וכ"פ **ר"ח**. וכ"פ שאר **ראשונים,** דרבא היה תלמיד היושב לפני רבו.

---

3 ו**האבי עזרי** הוסיף דכיון דהמחזיק לא החסיר שום דבר בחזקתו [ע"ד פרשב"ם], אלא שאם כדברי המערער אין כאן חזקה כלל, בזה נח' האם נחשב בכלל הוכחת החזקה [ועל המחזיק] או ביטול החזקה [ועל המערער]. וכן גבי בר סיסין מתפרש הדבר בכלל שטר הקנין, אם לא שיתחדש טענתו.

4 ויל"ד האם כוונתו דשייך בזה גדר רובא דליתא קמן [ושייך לסוגיה לק' צב], או דהוה פשטות ואומדנא [וע"ד דברי החזו"א הנ"ל].

5 ו**בחי' הגר"נ** [בהג' 29ב] פי' דסברת נראים הדברים ל"מ לעשות אותו מוחזק, אלא אהני הך סברא לגרוע חזקת המ"ק. דכיון שנראים הדברים שהקרקע אינה של המ"ק נתערערה חזקת מ"ק. ומש"ה מוקמי' ביד מי שתפוס בה, וזהו טעמו של רבא בתרוייהו.

6 ועד"ז כת' ה**ריטב"א** דבשטרות אזלי' בתר לשון בני אדם, ולשון בני העיר לקרוא לשדה זו בר סיסין. אך הוסיף שאם הביא עדים שלא היה דבי בר סיסין מהני, ולא אמרי' שמוכר לו 'שמא בעלמא'.

7 ו**הריטב"א** הק' אדרבה גריעא, דשטר שאינו מקויים הוה חספא.

8 ולכאו' טעם זה שייך רק לדברי הראשונים דהנידון אי המערער לא שמע החזקה. ויל"פ כמו גבי שטר יש סברת לא שבקת חיי, שלא יוציאו שטר שלא בפניו. וה"נ החזקה הוה שלא בפניו. אבל אי הנידון האם החזיק כדין, מנ"ל דחכמים יתקנו בכל אופן כה"ג.

והרמב"ם [שכנים יא ו, ושו"ע קנה מג] פסק גבי נזקין דמהני חזקה[9], דהיכא דהניזק טוען שלא ראה[10], על הניזק להביא ראיה[11]. והריטב"א הק' דבסוגיין מבואר דצריך להוכיח אכילתו. והכנה"ג [קנה לטור נא, הו' בקצות קנג ד] כת' דהרמב"ם איירי[12] דוקא במידי דחזקתו לאלתר[13]. א"נ דוקא דבר דהדרך דקרוב לודאי שישמע עליו מהני[14].

שוקי בראי

א"ל בשוקי בראי הואי וכו'. פרשב"ם בארץ מרחקים, ולא ידעתי ולכך לא מחיתי. [וכ"כ הרי"ף שלא ידע שירד לביתו]. ומבואר ברשב"ם דהוה כמו מתני' [לק' לח.] דל"מ חזקה היכא דאינו עמו במדינה[15]. אך תוס' [לק' לח:] כת' דהחזקה נשמעת בכל מקום[16] [שרגיל לברר מי מחזיק בקרקעותיו]. והנידון שם דל"מ מחאה משום שהמחאה אינה נשמעת[17]. וכה"ק רבינו יונה.

והקצות [קמג א] כת' דלפ"ז צ"ל[18] דבשוקי טריד ושכח למחות. [וע"ד הי"מ ברשב"ם]. וכ"כ רבינו יונה [בסו"ד] דמשום הטירדא שוכח למחות.

והא אית לי סהדי וכו'. הראשונים דייקו דצריך להביא עדים, ועל המחזיק להוכיח שהיה המערער במדינה. והראשונים הק' דלפי' א' בשכוני גוואי דעת רבא דעל המערער להביא ראיה שלא היה במקום רחוק.

ורבינו יונה [כט:[19]] דחה דאפשר דהיה הדבר ידוע שהיה רחוק [ולכן צריך להביא ראיה שהגיע[20]]. כתב עוד רבינו יונה א"נ שהמחזיק היה מודה לו, ואין לו מיגו דהוה מילתא דעבידא לאגלויי. והרשב"א כתב דרבא לא חלק לדינא, אלא הקשה ותלמיד לפני רבו היה.

דכל שתא ל' יומא. הנמוק"י [וכן רבינו יונה וריטב"א כט:] כ' דמבואר דסגי דבסוף הג' שנים המערער היה במדינה[21]. ואפי' הי' במקום קרוב בתחילת הג"ש ואח"כ נתרחק, אמרי' דדעתו היה לחזור ולמחות אח"כ אלא שלא נזדמן לו[22].

והקצות [קמג ב] ציין דכעי"ז כת' הנמוק"י [ב"ק כג, י: בדה"ר] דהיכא שסבור שעדיין יש לו זמן להתפלל ואח"כ נתעסק בעסק ושכח ולא התפלל חוזר ומתפלל תשלומים [ולא נחשב

---

9 כגון שפתח חלון או העביר אמת המים או שלא הרחיק מה שראוי להרחיק.

10 או שאמר כשראיתי מחיתי בך, ואתה אמרת עתה ארחיק או אסתום ואתה מדחה אותי מיום אל יום כדי שתקבע היזקך.

11 והסמ"ע [שם צג] ביאר דהמזיק הוא מוחזק ברשותו כיון שכבר החזיק, והניזק שבא להרחיק דינו כהמוציא מחבירו שעליו הראיה.

12 דהרמב"ם [שכנים ח ז, ושו"ע קנג יז] כת' [גבי החזיק קורה, לע' ו:] והוא שיביא ראיה שראובן סייע עמו או ראה ולא מיחה. ולכאו' סתר משנתו.

13 אבל ה"ה [שם, וגר"א שם קכה] כת' דחזקה בנזקין כמו ג' שנים בקרקע. ומשמע דאף במידי דבעי ג' שנים מהני כה"ג.

14 והנתיבות [שם יד] כת' הטעם משום דעושה בתוך שלו. והשעה"מ [קנה ב] כת' משום דטוען ברי.

15 ופרשב"ם כי היכי דאמרי' [לע' כח: כט.] המחאה נשמעת, אף החזקה. ומבואר דתלה את החזקה במחאה, וצ"ב אמאי הגמ' [לק' שם] דנה על המחאה. ותוס' לק' שם ושאר ראשונים כת' דכיון דהמחאה נשמעת, כ"ש החזקה [וחזקה נשמעת אף במקום חרם].

16 והרא"ש בסוגיין נקט תרוייהו, ורע"א עמד בזה שסתר דבריו. וצע"ג. [וכן עמדו בזה התומים ונתיבות קמג א].

17 [וע' היטב דברי רשב"ם לח-לט דיש בזה כמה סתירות]. אך בהג' פור"י ציין דתוס' [לק' לט] כת' דרבא היה טועה דאף החזקה אינה נשמעת, ואף סוגיין הוה מדברי רבא.

18 אך יל"פ דלדעת תוס' איירי הכא במקום רחוק יותר, קצה דרום, וכה"ג אף החזקה אינה נשמעת. {ודלא כרשב"ם דהביא מתני' דלק'}.

19 וכ"כ הרא"ש [ו]. ולשיטתו [לעיל] אף רב נחמן מודה בזה.

20 ועד"ז כ' הריטב"א דהוה מדברי הבעל דין, ורבא לא הודה לו.

21 והרמב"ן בתחילת דבריו כת' שצריך להביא עדים שהיה כל ג' שנים במקום קרוב, דהא ל"מ חזקה בפחות מג' שנים. וכיון דמקצת ג' היה במקום חרום אינן עולין לו. [והביא דכ"כ ר"ח]. אך כת' שאם בא בסוף שנה ג' ורואהו עומד בשלו יש לו למחות קודם שילך לו משם, שהרי יודע שזה החזיק עליו ואם לא עכשיו ימחה אימתי [וכדברי שא"ר]. וכת' דאם בא ממקום חרם למקום קרוב בסוף שנה ג' ולא מיחה, אומדין אי אפשר דלא שמע וטעין הכי וכו' וכדאי' עביד איניש דכל ל' יומי טריד בשוקיה.

22 והנתיבות [קמג ב] ביאר מקורו דמשמע שאחרי השוק לא היה טרוד, עוד לפני שהגיע למקום רחוק.

פושע ומזיד][23]. וכן מי שנשבע לפרוע עד זמן מסויים, וסבור שהיה לו פנאי, והלך לעסקיו ושכח, פטור דהוה כאונס. [והרמ"א [יו"ד רלב יב] הביא בזה מח"[24]].

אבל השיטמ"ק [בשם שיטה לנ"ל] כתב דאם היה בין בתחילה ובין באמצע ובין בסוף הו"ל למחות כיון שהוא רוצה להפליג. [משא"כ בכתובות יז: ולקמן מב. דשנה ג' לפני הבן].

רשב"ם ד"ה בשוקאי. וכגון שיש לו בית אחר בעיר שהיה מתאכסן שם. דאל"כ יש ראיה מהא דלא הגיע לבית זה. ורבינו יונה כת' די"ל דלא רצה להפרד מחבורתו. או שרצה לדר במקום שמכניסים מזון. והשיטה לנ"ל בשיטמ"ק כת' דבכל אופן לפי הענין.

בא"ד וי"מ הוה טרידנא ולא היה לי פנאי למחות. [וכ"כ רגמ"ה עה"ג]. והראשונים דחו טעם זה. אבל רבינו יונה כתב י"מ דנאמן לטעון דשכח למחות.

הקדמה לסוגיות לאו קא מודית – טענינן

בגמ' [לקמן מא:] במעשה דדר בקשתא בעיליתא מבואר דכשהמחזיק טוען שהוא לוקח, ואומר מפלוני זבינתה דזבנה מינך, צריך הלוקח להביא עדים שהחזיק בה המוכר חד יומא. ד'ראיה' בעי, ועי"ז טענינן ללוקח[25]. או במקום שטוען מפלוני זבינתה דזבנה מינך קמיה דידי. [שראה לפניו שקנאו המוכר לו].

טעם דבעי חד יומא - הקצות [קמו ט] הביא בשם המהרי"ט [חו"מ כו,כז] דצריך שהמוכר גר חד יומא דאל"כ לא ידע' שהוא לוקח[26]. ועפ"ז כתב דאם יש ללוקח שטר מהמוכר לו, וידיענן שהוא לוקח, שפיר טענינן[27]. והקצות [קמו ט] הביא מתו"ד רשב"ם [ל:] דאף כשיש לו שטר בעי דר חד יומא. וכן המשנ"ל [טוען יד יד] הביא דמבואר בכמה ראשונים דלא סגי שיש לו שטר[28].

והקצות [שם] פי' דבעינן אומדנא שקנאו המוכר, וחד יומא סגי להחשב אומדנא לכך[29]. והקה"י [כא] תמה היכן מצינו בטענינן שצריך רגלים לדבר לטענתו.

והקה"י פי' דהוה בגדר ריעותא, דאי לא דר חד יומא יש הוכחה דודאי לא קנאה ולא גר בא כלל. וכ"כ הרמב"ן [מא: ועוד ראשונים] דמיחזי כשיקרא שמכר ולא גר בה.

וטעם נוסף הביאו האחרונים [ברכ"ש כז ב, אבה"א שכנים ב יח, חי' ר' ראובן, חי' הגר"נ] דע"י שהמוכר התחיל בחזקה נמשך המשך החזקה להחשב חזקת הראשון[30]. וגדר טענינן משום חזקת הראשון [המוכר והמוריש].

---

23 ע"פ דברי הרמ"ה דהיה אבן מונח עליו ושכחו ונפל פטור. ואינו מתחייב מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, שהרי בתחילת היה יכול לשמור. ושכחה הוה אונס [וכדאי' שבועות כו לבך אנסך].

24 דמדברי האגודה [גיטין עד: גבי בתי ערי חומה] מבואר דאונס ביום אחרון לא מקרי אונס [ועי"ש ט"ז]. [אך בהל' תפילה [קח ח] סתם כדברי הנמוק"י. וע' מג"א קח יא].

25 אבל גבי מטלטלין כתב הרמב"ן מא: דלא בעינן חד יומא, דכיון דאחזיק מיחזי דלוקח הוא, וטענינן אתה מכרתי לראשון שמכרם לי [והאחרונים דייקו מדברי הרמב"ן האלו דאף במטלטלין חזקה בעי טענה, אלא אתינן עלה משום טענינן, ודלא כרבינו יונה כח:].

26 וכ"כ הרשב"א [בסוגיין] בשם הרמב"ן דע"י חד יומא איתברר שהוא לוקח. [ולכאו' כוונתו דאיתברר לבי"ד שהוא לקוח. ולא סגי בטענתו, ואף ל"מ שיש למחזיק מיגו שלקח, שהרי ל"מ מיגו דחד יומא. ע' בסמוך].

27 וכן מבואר בתוס' רי"ד [לק' מא:] דאם יש לו שטר, טענינן אף בלא דר בה חד יומא, שכיון שברור שזה לקחה מאותו פלוני ולכן טענינן. וכ"מ בתוס' הרי"ד בסוגין. אבל הרמב"ן [לק' מא:] הביא י"מ [ע' רמ"ה לק' שם] דמלבד חד יומא צריך גם להביא עדים שקנה מהמוכר, להחזיקו כלוקח דנימא טענינן ללוקח. [והרמב"ן דחה דבריהם, וכן בשו"ת הרשב"א ב רעג].

28 וכ"מ לדעת תוס' דס"ל דנאמן שדר חד יומא ע"י מיגו. א"כ לעולם יהא נאמן שהמוכר מכר לו, במיגו דחד יומא [וכן לדברי הבעה"מ, ע' בסמוך]. [ועד"ז נתקשה המשנ"ל]. וסברת המהרי"ט יתכן רק לדברי הראשונים דצריך עדות, שצריך להוכיח לבי"ד שהיה חד יומא.

29 וכ"כ רבינו יונה [מז.] דבעינן דדר המוריש חד יומא שיש שם אמתלא דקרקע לקוחה היתה ביד אביו, ואמתלא זו מסייעת לחזקה שהחזיק היורש. וכן המלחמות [יז. בדה"ר] כת' דצריך חד יומא משום רגלים לדבר. ובפשוטו כוונתו כנ"ל.

30 ויש לפרש הטעם דבעינן *חזקה הבא מכח טענה*, וזה בעינן דוקא טענת הקונה מהמ"ק. ע' רשב"ם [ל: סוד"ה אמר רבא דינא קא"ל]. א"נ י"ל דהוא סברא רק בגדר 'טענינן', דצריך להחזיק את המוכר בקרקע, וצריך שהמוכר יוכל לזכות בטענתו. [ואף דהמוכר לא החזיק ג"ש, מהני החזקת הלוקח בשליחות המוכר, ובתנאי שהמוכר התחיל החזקה יום אחד].

[וכ"מ לשון **המאירי** [מא:] הואיל והתחילה החזקה ביד זה שמכרה לו[31], וגמרה הוא[32]].

והמאירי [שם] הוסיף ועוד שלא פשע[33] שלקחה ממנו אחר שראהו שדר שם כשלו. [ופי' דדירת חד יומא נחשב מוחזקות בקרקע, כל זמן שאין טענת מ"ק, וכמ"ש רבינו יונה ר"פ].
ויש מקור לכל הצדדים [הנ"ל] מדברי הראשונים [ע' הערות לע'].

ועוד נח' **הראשונים** היכא דהמוכר בא לפנינו, **דהריטב"א** [לק' מא:] מבואר דכה"ג ל"צ חד יומא [שהרי טוען ברי, ואי"צ לדין טענינן. וע"ע בסוף הסוגיה]. **ורע"א** [בשו"ע קמו] נטה כן מסברא, אך הביא מדברי **הנמוק"י** [ור"ן לע' כט.] דלא מהני, שהרי דנו גבי עדות שוכרים אמאי ל"צ חד יומא. ואף דהמשכיר טוען לפנינו. [ובחי' הרש"ר הביא דמבואר דסברת חד יומא הוא בעיקר החזקה, לייחס למוכר. ולא רק משום טענינן[34]].

חד יומא ע"י מיגו - **הראשונים** דנו אמאי בעי דוקא עדים שהראשון גר בה, ונאמין למחזיק שראה שדר בו חד יומא ע"י מיגו, במיגו שהיה טוען 'אנא זבינתה מינך'.

ודעת **תוס'** [ל. ד"ה לאו] דמהני כשיש לו מיגו [אלא דבגמ' איירי במיגו למפרע]. אבל **רוב הראשונים** נקטו דבעי עדים. וכ"כ **רשב"ם** [מא:, וע' מהרש"א כאן][35].

והבעה"מ [לג., יז. בדה"ר] כת' דל"מ לומר אנא חזי' דדר חד יומא, דאם אמת הוא וקל להביא עדות על דירת חד יומא, ואמרי' ליה אייתי ראיה שהוא כדקאמרת[36].

והמלחמות [שם] השיג דאדרבה כיון דלא משך זמנה ולא ידיעה[37] קשה להביא עדות, ואף אם כמה בני אדם ראו, האיך יביאם לאחר כמה שנים. ועוד דמיגו מהני אפי' בדבר שהוא קל להביא ראיה.

והמלחמות [שם] כתב דכיון דאינו בא מחמת טענת עצמו, אנו אין טוענים לו אלא כשיש עדות ברורה דדר בא חד יומא. [ובחי' **הרמב"ן** [מא:] הוסיף דלא מפיו אנו חיים]. **והתוס' רי"ד** [מא:] הוסיף דתרי לא עבדינן מיגו[38] וטענת בי"ד[39].

טענת קמיה דידי ע"י מיגו - לשון הגמ' [לק' מא:] דהיכא דטען קמיה דידי זבנה נאמן *במיגו* דמינך זבינתה [ואי"צ חד יומא]. **והאחרונים** הק' אמאי בעי מיגו, הרי טוען בבירור שיודע שקנאו המוכר מהמערער ומכרו לו, ויש לו טענה גמורה לחזקתו. [ולא בעינן לזה כלל דין טענינן]. **והקצות** [קמו יב בסופו] כת' דלאו מתורת מיגו הוא, וכוונת הגמ' כי היכי דמצי טעין וכו'. וכ"כ **רע"א** [מא:].

אך **תוס'** בכמה דוכתי [ל. לא. לב:] מבואר דבעי 'מיגו'[40]. **והנתיבות** [כב] ביאר דכיון שאינו

---

31 **וראב"ן** [כאן] כת' דמהני אם יש עדים שהחזיק בה הראשון ג' שנים או אם דר בה הראשון אפי' יום א' והשני החזיק בה ג' שנים.

32 וכן **בשו"ת הרשב"א** [ה קלח הו' בב"י ר"ס קמו] כת' 'שהראשון התחיל להחזיק'. דהרשב"א כת' דהיכא דלא החזיק חד יומא [המערער] מצי א"ל כיון דלאו בטענה דמכרתי לו בא זה, והראשון אין לו עדים שהתחיל להחזיק, לא חשתי למחות.

33 משמע הטעם דלא טענינן במי שפשע, אבל ביתומים הרי לא הכניסו עצמן לזה. אלא ע"כ הכוונה דע"י חד יומא יש ללוקח ויורש להניח דהוה של המוכר. ואל"כ מ"ט הניחו דהוה לוקח כלל.

34 ולכאו' אף בלוקח בעינן טעם זה, דהמוכר אינו יכול לטעון בלא חד יומא. אך אפשר דהיכא דהלוקח יושב בקרקע אי"צ לדור חד יומא, דמהני לו חזקת הלוקח שבא מכחו. אבל בשוכרים, השוכר לא החזיק כלל [שהרי אינו מחזיק שהקרקע יהא שלו], ומש"ה בעי' חד יומא לייחס החזקה למשכיר.
[עכ"פ הראשונים למדו יסוד זה דמהני ישיבת חד יומא למשכיר מדין 'חד יומא' דלק' מא:, וע"כ דהוה אותו יסוד].

35 ועוד כת' **הקרני ראם** [ל.] דאין לו מיגו דהוה מיגו דהעזה לטעון קניתי ממך [וכמ"ש תוס' נב:], וא"כ לסוברים דל"מ מיגו דהעזה לפטור מממון, ה"נ ל"מ.

36 ע"פ **הגמ'** [ב"מ פג.] אין רואה, הא יש רואה יביא ראיה. [ואכמ"ל].

37 והרי אפי' דירתו בלילה והשכים בבוקר חשיב חד יומא

38 **והאחרונים** [חי' ר' ראובן] ביארו יותר דיסוד מיגו הוא זכות שלו לזכות בדין, אבל בי"ד אינן מקבלים את המעשה [דהוה רק נאמנות על הטענה. או דהוא זכות בנידון זה, ולא בירור על המעשה]. ולכן בי"ד אינם מקבלים דבריו כדי לעשות עפ"ז מעשה.

39 וכ"כ **הראב"ד** [לרי"ף שם] דתרי זילי לא מזלזלינן בחזקה מיגו וטוענים ללקוח, ודי שטוענים לו כשנדע שהוא לוקח [ע"י דירת יום א']. וכ"כ **הפרישה**.

40 **ורשב"ם** בכל הפרק יש לשונות לב' הצדדים. וע' רשב"ם לא. [ד"ה ומודו] צירף לשונות דמה לו לשקר וכו' שזה טען טענה גמורה.

בא בטענת עצמו אין חזקתו מועלת לו, דבעינן בחזקה שהמוחזק יבוא בטענת עצמו[41] ואז מועיל חזקתו. ולוקח שבא מכח טענת המוכר צריך מיגו. אבל **הקה"י** [כא] ביאר דהוה טענה דלא שכיחא [שלא מסתבר שקנאה ולא דר בא כלל], ול"מ טענה דלא שכיחא בלא מיגו. אך לאחר שיש מיגו לחזק טענתו הו"ל חזקה שיש עמו טענה.

כשאין חזקת ג' שנים – נח' הראשונים בסוגיין היכא דלא החזיק ג' שנים אך אין למ"ק עדים, דלדעת **רשב"ם** כל שלא החזיק ג' שנים ל"מ טענינן. אבל דעת **תוס'** ו**הרמב"ן** דטענינן ללקוח, כיון דהמוכר היה זוכה בקרקע ע"י מיגו. ובסו"ד התוס', וכן ה**רשב"א** ו**ריטב"א** דנו דמ"מ כלפי הלוקח ליכא מיגו. ויתבאר לק'.

ויל"ד בדעת רשב"ם אמאי בעי ג' שנים, דס"ל דליכא מיגו. או דבעי' דוקא ג' שנים, דלא טעני' ללקוח אא"כ יש לו חזקת ג' שנים בקרקע[42].

<u>א"ל את לאו קא מודית דהאי ארעא דידי הוא וכו'.</u> **רשב"ם** [בתו"ד] דייק מדקאמר לאו קמודית משמע דאין לו עדים, וצריך להודאתו. [וכ"כ שא"ר]. **והרי"ף** כתב אע"ג דאין לו עדים שהוא מ"ק, כיון דהלוקח מודה שהוא שלו ולא אמרי' דהפה שאסר, דהו"ל ודאי. ואין ספק מוציא מידי ודאי.

ורבינו יונה הק' דאי הלוקח יודע שהקרקע של המערער רק ע"פ של מוכר, א"כ המוכר נאמן משום הפה שאסר הוא הפה שהתיר. והלוקח אינו יודע אלא ע"פ, ואי"צ להחזיר לו. **ורבינו יונה** כת' דע"כ איירי שהנתבע ידע שהקרקע הוא של המערער[43]. ומש"ה אין לו להאמין למוכר במה שאמר שקנה ממנו. והיה צריך לבקש מהמוכר שטר או חזקה. וכן מבואר **בתוס'** [בסו"ד במח' רשב"א ור"י]. וכ"כ ה**רמב"ן**[44] ו**הרשב"א**. וכ"פ ה**טור** ו**שו"ע** [קמו יג][45].

אבל ה**ראב"ד** [בשיטמ"ק, והו' בראב"ש] כת' דאיירי שהלוקח יודע רק מפי המוכר. והראב"ד ביאר דל"ש כאן הפה שאסר הוא הפה שהתיר, שהרי המתיר אינו אומר כן מידיעתו[46]. אבל הכא שמע מפי המוכר, וראוי להאמינו, שהרי הודאת בע"ד מקרי עדים בדבר שהוא לחובתו[47]. וכשחזר ואמר אנא זבנת מיניה אין ראוי להאמינו, דהוה לזכותו [ובזה אין לו נאמנות]. א"כ הוה ספק, והלוקח חי מפיו, והוה ספק ואין ספק מוציא מידי ודאי[48].

---

41 ובחי' **ר' שמואל** [כב ב,ג] חקר האם הוא חסר בחזקה, דהחזקה יכולה רק להחזיק שהוא קנה, ואין לנו להחזיק שאחר קנה [וכ"כ בחי' **ר' שמעון** יב]. או דהוא חסרון בטענה דאינו נאמן בטענה שאינו על עצמו.

42 ויש שפיר' דלא טענינן להוציא, כל שאינו מוחזק ג"ש. ועוד יש שדנו דאינו מיגו טוב, דמעדיף לטעון לקוח [ולא טענת להד"מ], דאינו יודע אם יש למערער עדים. [ועוד יל"פ ע"ד דברי הראשונים דתרתי לא עבדי', לעשות טענינן כשכל זכותו ע"פ מיגו. ועוד דבי"ד לא רואים שיש ללוקח שייכות בקרקע דנימא טענינן. {אך בפשוטו כיון דליכא עדים למערער, המחזיק נחשב מוחזק אף בלא ג' שנים}].

43 ולאו קא מודית, היינו שיודע מעצמו. ו**הש"ך** [קמו ט] דייק הלשון קמודית דהאי ארעא, ולא נקט קמודית 'דאמר' [כרבינו יונה ורמב"ן], ודלא כרא"ש. [ואילו לדברי הראב"ד 'מודית' היינו שמודה ע"פ דברי המוכר]. **ורבינו יונה** הביא דיש ספרים דגרסי ב' פעמים 'א"ל', א"ל לאו קאמודית, א"ל זיל לאו בע"ד דידי את. דבתחילה שאלו לאו קמודית וכו' [שהוא יודע בעצמו]. ואח"כ אמר לו זיל.
אבל ה**ראב"ד** דייק להיפך, דמדקאמר את לאו קמודית, משמע דכבר יצאת הודאה מפיו, שאומר ולא כבר מודית בדבורך שהיה שלי. [דאל"כ הול"ל ואת לא מודית, לשון שאלה {ומשמע דכוונתו לדייק הלשון 'קא', שהוא לשון פשיטות}]. ועוד אם היה צריך לשאלה אם יודה אם לאו גם כן היה צריך לתשובתו ולא מצינו שהשיב לו הן. אלא משום דכבר א"ל מפלוני, דזבנה מינך.

44 והרמב"ן דייק כן מדברי ה**רי"ף**. וה**משנ"ל** [טוען יד יד] דייק כן מדברי **רשב"ם**.

45 וה**ב"ח** [קמו] ביאר דכיון דאינו יודע שהיא שלו אלא ע"פ המוכרה לו, הו"ל ספק וספק [וספק מוציא מידי ספק]. והוסיף כמו שהלוקח הראשון נאמן לומר ממך זבנתיה במגו דלא היתה שלך מעולם, אף זה הבא מכחו נאמן לומר שקנה מפלוני.

46 וז"ל ה**ראב"ד** ואם יתמה המתמיה דהלכה רווחת דהפה שאסר, נשוב ונאמר למתמיה הרפה מעט ואל תבהל ברוחך, כי לא נאמר הפה שאסר הוא הפה שהתיר אלא בדבר שהאוסרו מידיעתו חוזר ומתירו מידיעתו, כגון שדה זו של אביך היתה ולקחתיה ממנו וכו'.

47 וה**תוס' רי"ד** הק' מה איכפ"ל דהמוכר מודה שקנה ממנו, דכל מי שמוכר שדה לחבירו יעשה קנוניא למחר, ויאמר שדה שמכרתי לא שלי היתה אלא של פלוני. אלא ודאי כיון שיש עדים או שטר ביד הלוקח, שוב המוכר אינו נאמן כלל. והתוס' רי"ד תי' דאיירי שבשעה שמכר לו אמר מפלוני קניתיו ובשעה זו נאמן. והלוקח פשע לעצמו, דהול"ל תן לי השטר שמכרו לך. ואם יאמר אבדתיו יאמר לו הבא לי עדי חזקה. ואם לא עשה כן איהו הוא דאפסיד אנפשי'.

48 ועד"ז כת' ה**רא"ש** [ז] דל"ש כאן הפה שאסר, דל"ש מיגו אלא בב' טענות שבכל א' יכול לזכות, אבל הכא

והרמב"ן תמה שהלוקח נאמן במיגו שכך אמר המוכר. והמוכר נאמן היה לומר מפלוני לקחתיה מדין מיגו, שאילו בבי"ד אמר כן היו מאמינים אותו, עכשיו שאמר לו למה לא יהא נאמן. [דהלוקח מביא את המיגו של המוכר לבי"ד].

והרא"ש כ' [והוסיף ע"ד הראב"ד] דאף דהמוכר היה נאמן שלקח, למחזיק אין זה מיגו טוב, שהיה ירא שימצא עדים שהוא שלו, ומש"ה רוצה לטעון שאמר לו שקנה. והמשנ"ל [טוען יד יד] ביאר דכוונת הרא"ש ליישב קו' הרמב"ן, דהלוקח אין לו מיגו, ומש"ה אינו נאמן דהמוכר אמר לו שקנה[49].

והאחרונים [גרנ"ט, חי' ר' שמואל כא] דנו לפרש סברת הראב"ד ע"פ דברי שר"ת הרא"ש [קו ב, הו' בטושו"ע קלג ג, ורמ"א עב יח] דלא מהני מיגו שלא בפני בי"ד, ועי"ז נתבטל המיגו שלו. והראב"ד ס"ל דה"ה הפה שאסר[50].

דבשו"ת הרא"ש כת' דהיכא שהראה לעדים שחפץ זה של פלוני, והוא חייב לי. עי"ז נתבטל המיגו שלו, שהרי יש עדים שראוה בידו. [ולא מהני מה שאמר בפני העדים שתופסו כמשכון. דלא טען כן בפני בי"ד. ומקבלין הודאתו חוץ לבי"ד לחובתו אבל לא נאמנות המיגו].

והש"ך [עב צא] כת' דה"מ כשטוען שיש לו עליו חוב, אבל היכא דטוען לקוח נאמן, דמיד שראהו טען לקוח ונאמן מיד [ולפ"ז בסוגיין ל"ש סברא זו]. ודוקא כשטוען עליו חוב, שאינו טוען על גוף החפץ. ועוד שהרי חייב עליו שבועה [וכן בשו"ת הרא"ש כת' מטעם חיוב השבועה]. אבל התומים [עב לה] האריך לחלוק.

ועד"ז כת' התומים [קמו יד] דהיכא דהמוכר אמר ללוקח בפני עדים[51] מפלוני זבנת דזבנה מינך, עי"ז אזלה ליה מיגו. וכשיבואו העדים לבי"ד יזכה המערער. אבל הנתיבות [קמו יז] חלק[52] דהפה שאסר ודאי מהני חוץ לבי"ד.

ועוד פי' הגרנ"ט דהכא לא מהני טענת המוכר, דמאחר שלא ישב בה חד יומא, ולא היה תפוס בקרקע א"א לזכותו כלל ע"י חזקה. ולכן מהני מיגו דלוקח.

בסוגיין – הרי"ף ור"ח הביאו י"מ דמעשה זו אינה ברורה, ואפקוה מההלכה. והעיטור [מ מג. בדה"ס] ביאר דקשה להו דקי"ל טענינן כל מידי דמצי טעין המוכר. ומלוה ע"פ בעדים דטענינן פרוע, ולא אמרי' דודאי לוה ואין ספק מוציא מידי ודאי, ע"כ דטענינן להו, וספק דיורש כודאי. והרי"ף חלק על דבריהם, דכיון דלא דר המוכר חד יומא טענינן[53].

ובהג' מאה שערים [לרי"ף, המיוחס לעיטור] כת' דכיון דלא ידיע שהקרקע של המערער אלא ע"פ הודאתו של זה אמרי' מיגו וטענינן. וביאר דהיינו דקשה לרבוותא, ואפקוה מהלכה[54]. משא"כ [לק' מא: בקשטא בעלייתא] ידיע קרקע למערער, ומש"ה צריך שדר בה חד יומא[55]. ועוד הביא מהגמ' [כתובות קט הו' בתוס'] דעשאה סימן לאחר, דטענינן שחזר וקנה[56]. [והרשב"א תמה על דבריו].

לא טעין מידי אסמ"ו.

49 דפשטות דברי הרא"ש צ"ב מה יהני ללוקח מיגו, מאחר שאין לו טענה [וכמ"ש הרי"ף]. והמשנ"ל ביאר דכוונתו ליישב שהלוקח אינו נאמן שהמוכר התיר. אבל הפ"ח [י] ביאר דהרא"ש הבאר אמאי לא טענינן, דכיון דיש לו מעלה בטענה זו. [והמשנ"ל האריך בדברי הרא"ש [ע"ש], וכ' דמ"מ היינו רק כשהודה 'דא"ל דזבנה מינך'. אבל אמר סתם מפלוני זבינתה פשיטא דאין למערער שום כח בקרקע].

50 וק"ק דהעיקר חסר מדברי הראב"ד, שלא התייחס כלל למיגו של המוכר.

51 ומשמע בתומים דבסוגיין איירי שהמוכר לא אמר כן בפני עדים, ומש"ה לא נתבטל המיגו שלו [לדעת השו"ע ורוב ראשונים דפליגי על הראב"ד]. ואף שאמר כן בפני הלוקח, אין כאן עדים. והאחרונים הרחיבו סברת התומים [לדעת הראב"ד] דמ"מ הלוקח שמע וידע.

52 והנתיבות תמה דאף הא דתנן [כתו' טו:] דהאומר של אבותיך וקניתי נאמן דהפה שאסר, עפ"ז היכא דאמר לו חוץ לבי"ד שוב אינו נאמן. והנתיבות כת' דהא ודאי ליתא, דלא אישתמיט שום פוסק לכתוב כן. וביאר דמיגו דהחזרתי הוה מיגו גרוע [דאם טוען שהפקדוו אינו אצלו שוב אינו יכול להראותו], משא"כ הכא דהוה הפה שאסר, והפה שאסר ודאי דמהני אפילו חוץ לבי"ד.

53 והרשב"א תמה האיך נעשה רבא טועה בדבר שהכל יודעים, דטוענים ליורש תנינא [לע' כג.]. ואין לנו לדחות דברי רבא שנאמרו במקומן בלא מחלוקת.

54 ועוד הביא י"מ דפי' סוגיין לאו קמודית, דאיירי שהחזיק ג"ש, אבל לא היו עדים שדר חד יומא.

55 [ויל"פ דבעלמא צריך עדים על חד יומא, להוציא מחזקת מ"ק. ול"מ אפי' מיגו. אבל הכא דליכא עדים למ"ק, סגי במה שטוען שקנאו ממנו, ועי"ז הוחזק שיש כאן מוכר, וטענינן. דכל זכותו של המערער מכחו, ומש"ה נאמן במיגו שבא מכח המוכר. ואף עשאה סימן לאחר, אין למערער ראיה אלא מכח הודאת אביהם].

56 ולא הוזכר דבעי' חד יומא. [אך יש שדחו דהתם איירי שאביהם היה יושב בקרקע, ויש כאן חד יומא].

דף ל:

רשב"ם ד"ה אמר ליה. כלומר שאמר לי בשעת מכירה. לכאו' כוונת רשב"ם לפרש דזבנה מינך, פי' שאמר דזבנה. אבל אי ידע בבירור מהני שטוען קמי דידי זבנה, אף דליכא ג' שנים. [וע' בסמוך המשך דברי רשב"ם].

בא"ד שטר מכירה שלו עודנה בידו. ואף שיש לו שטר מיד המוכר ל"מ כלפי המערער. וה**קצות** [קמו ט] הביא דמבואר [עפ"ז מהמשך דברי רשב"ם] דאף כשיש בידו שטר לא טענינן אא"כ דר המוכר חד יומא. ודלא כ**מהרי"ט** [חו"מ כז].

בא"ד והו"ל כהכיר בשדה שאינו שלו[1], והוא יגבה מעותיו מהמוכר[2]. [ב**חי' הגר"נ** דייק דאף מכרו שלא באחריות, וכדין הכיר שאינו שלו. דהכא כיון דלא ישב בקרקע כלל ואינו בחזקתו כלל ל"מ[3]]. אבל **רבינו יונה** חלק שיכול לומר אתה הפסדת לעצמך כשהודית[4]. [והו' ברשב"א, וה"ה יד יד, ובשו"ע קמו יג].

ו**הריטב"א** הביא בשם **הרא"ה** לפרש דהלוקח אינו חייב להודות כה"ג, דכיון שהוא בעל דבר לא שייך כובש עדותו. ומש"ה כיון שיש לו הפסד בדבר אינו חייב להודות למערער.

[וצ"ב דמ"מ הלוקח בעצמו אינו יודע שהמוכר לקח, ואינו רשאי להשתמש בו[5]. ואפשר דמ"מ לא שייך בזה חיוב אחריות, אלא במה שהוציאו ממנו בדין[6]].

בא"ד ולא אמרי' מיגו דאי בעי אמר אנא זבנתה מינך, ואכלתיה שני חזקה וכו'. כעי"ז הק' הרי"ף וכל הראשונים דיהא נאמן במיגו דלהד"מ, שלא היה מודה שהוא של המוכר. וצ"ב אמאי רשב"ם הק' משום מיגו דזבנתה מינך [וע' פלפולא חריפתא ותומים קמו טז]. ועוד צ"ב דהא רשב"ם [בסו"ד] כת' דאיירי דלא החזיק ג' שנים.

בא"ד אבל החזיק זה ג' שנים וטען וכו' קמאי דידי, כלומר שידעתי בבירור וכו'. משמע בדברי רשב"ם דאף טענת קמאי דידי זבנה ל"מ אא"כ החזיק ג' שנים [ויש לו מיגו דזבינתה והחזיק ג"ש]. וכ"כ הטור [קמו] בשם רשב"ם[7].

וכן יש לדייק קצת מדברי **הרי"ף** ו**הרמב"ם** ו**השו"ע** [קמו יד]. ו**הרמב"ן** עמד בזה, וכ' הוי זהיר בדברי **הרי"ף** שלא תלמד מדבריו דבעי ג"ש בטענת קמיה דידי.

ו**הש"ך** [קמו יג] האריך לתמוה בזה דכיון דאין עדים למערער, הלוקח נאמן דהפה שאסר הוא הפה שהתיר, והלוקח יודע בודאי שקנאו ממנו[8] [ול"צ טענינן]. והפה שאסר התיר ולא בעי ג"ש. ולא שייך בזה אין ספק מוציא מידי ודאי[9].

ו**הש"ך** נדחק דרשב"ם נקט ג' שנים אגב חד יומא, ועיקר כוונתו דאם דכשיש עדים שדר

---

1 ופ**רשב"ם** כדפסקי' [ב"מ טו:] ומבואר דלמ"ד [שם] שהמעות מתנה, ה"נ כיון דאמר לו בשעת מכירה שהיה של פלוני, ולא הביא שום ראיה שקנאו, איהו דאפסיד אנפשיה. והמעות מתנה.

2 ו**הרי"ף** כת' דהלוקח חוזר על המוכר, ומשתעי דינא בהדי. ואם יש לו הפסד בהודאתו, אפסיד אנפשיה, דלא הו"ל למיזבן קרקע כך.

3 וכת' **דרשב"ם** מודה לסברת רבינו יונה דל"ש חיוב אחריות היכא דאיהו פשע, אבל הכא לא מכר לו שום דבר.

4 ועד"ז חלק **התוס' רי"ד** [על רשב"ם] שאם הוא לא ידע לטעון למה יחזיר לו המוכר מעותיו, והמוכר טוען אמת ודאי כי ממנו קניתיו אבל עדים אין לי, ואתה לא הצרכתני להביא לך עדים כשמכרתי לך, וגם הוא אינו מביא עדים שהיתה שלו שאהי' צריך אני להביא עדים שמכרה לי. הילכך מפסיד הלוקח ואין המוכר מחזיר לו כלום.

5 ואפשר דכוונתו דיביא את המוכר לבי"ד, ויהני הפה שאסר של המוכר [וכדאי' בראשונים, הו' בסוף הסוגיה]. [אך לכאו' אינו רשאי להשתמש בו עד שיבוא לבי"ד. אלא שאי"צ להודות לו].

6 וכל נידון הריטב"א [הנ"ל] אמאי 'הודה' בבי"ד, ולא האיך החזיקו תחת ידו.

7 דה**טור** הביא דדעת **ר"י** ו**הרמב"ם** דדר חד יומא מהני אף דלא החזיק ג' שנים. אבל דעת **רשב"ם** דוקא החזיק ג' שנים. [וז"ל] אבל לא החזיק בה ג' שנים אפי' שטוען קנאה ממך בפני או החזיק בה ואינו טוען קנאה ממך בפני וכו' מוציאים אותה מידו.

8 ואף לצד דטענת קמאי דידי זבנה צריך מיגו דמינך זבינתה, מ"מ הרי טוען ברי.

9 ו**הפוסקים** הביאו צד דבסוגיין אין לו מיגו שלא היה מודה שהוא של מערער, דבלוקח אמרי' דלא היה יודע האם יש עדים למערער [ע"ד מש"כ תוס' לא.], ולכן תלה עצמו במוכר.
ו**הש"ך** [קמו יג] הביא בשם **הב"ח** דכיון שהוא ספק אם קנהו מהמוכר, וגם יש ספק אם המוכר קנהו מהמערער לא הוי מגו. ו**הש"ך** חלק דאין זה כלום, דטען ברי ואין כאן ספק. [ואף בב"ח לא מצאתי כן].

המוכר חד יומא צריך שיחזיק ג׳ שנים. [ואף שיש לו נאמנות הפה שאסר. וע״ע בסמוך].

ו**בחי׳ אנשי שם** [לרי״ף] תי׳ דל״ש בזה ׳מיגו׳[10], כיון שיודע שהשדה של מוכר ירא שלמחר יביא עדים ויוחזק כפרן[11]. [וע׳ דרישה שדחה סברא זו].

ו**הדרישה** [קמו כד] ביאר דיש נגדו ריעותא, שהוא מודה שאין לו שטר, והוה מיגו במקום עדים, דאנן סהדי דאין דרך העולם ליקח בית או שדה בלא שטר[12]. וכן בסוגיין היה צריך ליקח את השטר מיד המוכר. ועד״ז ביאר ה**בית הלוי** [ג לו][13]. והא דתנן דאמרי׳ הפה שאסר, ה״מ כשטוען שאכל ג׳ שנים, אלא שאין לו עדים.

והא דתנן [כתו׳ טו:, הו׳ ברשב״ם כט:] דנאמן משום הפה שאסר, היינו היכא דטוען שאכל ג׳ שנים. ולפי טענתו אין נגדו ריעות׳ דאחוי שטרך, אלא דאי״צ להביא עדים על חזקתו. [אך דעת שא״ר דמהני הפה שאסר אף כשלא החזיק ג׳ שנים. ול״מ נגד זה ריעותא דהשטר].

ועפ״ז כת׳ דמש״כ **רשב״ם** אבל החזיק זה ג׳ שנים, היינו שטוען שהחזיק. ואי״צ להביא עדים.

ועוד יש שפירשו דהכא ל״מ מיגו דלטענתו אינו מוחזק בקרקע, שלא החזיק ג״ש [ולא נחשב מוחזק בקרקע בלא ג״ש]. והוה כעין מיגו להוציא[14].

<u>בא״ד והכא בהאי עובדא אפי׳ אם באו עדים וכו׳ מאחר שלא החזיק ג״ש</u>. וצ״ב א״כ אמאי נקטו בסוגיין אופן שלא החזיק ג׳ שנים, אי הדין אמת אף כשהחזיק ג׳ שנים[15]. ע׳ בסמוך.

[ו**הש״ך** [שם יג] עמד בדיוקים אלו, וכת׳ דקמאי דידי ודאי מהני בלא ג׳ שנים, ורשב״ם נקט חד יומא אגב קמאי דידי, וכן להיפך].

<u>רשב״ם ד״ה ואת מינאי וכו׳</u>. שאפי׳ אם היית טוען מינאי זבנתה הלא אין לך לא שטר ולא חזקה. וצ״ב דהא יש לו הפה שאסר, ואילו היה טוען מינך זבינתה היה נאמן. ו**הדרישה** [הנ״ל] דייק מכאן דאף טענת מינך זבנתה ל״מ כיון דיש ריעותא דאחוי שטרך.

<u>רשב״ם ד״ה זיל</u>. לאו בע״ד דידי את, ואני מוחזק בה יותר ממך, שאתה לא החזקתה ג״ש. [משמע דמהני החזיק ג׳ שנים[16]]. ו**רשב״ם** [ד״ה אמר] כת׳ ואפי׳ אם החזיק ג׳ שנים. וצ״ב סתירת הדיוקים תוך כדי דיבור.

ו**הבית הלוי** [ג לו ב] כתב ליישב דרבא בסוגיין קאי לשיטתו [לק׳ קלה] דמהני ברי ע״י אחר. ומש״ה אי החזיק ג׳ שנים מהני, ונחשב חזקה בטענה דהוה ברי ע״י אחר שאמר לו המוכר[17]. ורשב״ם האריך לפרש את הדין אף לדידן, דל״ל דרבא[18].

ו**הקה״י** [כ] וחי׳ הגר״נ כת׳ ליישב דברי רשב״ם באופן נפלא, ע״פ דברי ר״ח [בסו״ד התוס׳] דדייק הלשון לאו בעל דברים דידי את, דאי״צ לירד בדין עם המחזיק בקרקע, שהרי לא החזיק ג׳ שנים ואינו טוען שקנה ממנו.

ובזה פ**רשב״ם** ׳זיל לאו בע״ד וכו׳, כיון שהמערער מוחזק יותר, שהרי המחזיק לא החזיק ג׳

---

10 ו**חי׳ אנשי שם** [טו: דבה״ר, בשם מהר״נ שפירא] ביאר דל״מ קמי דידי בלא ג׳ שנים, שירא שיביא עדים שהיתה שלו. ואף דאם היה טוען קניתי ממך מהני מיגו, דאף טענה זו אינה טענה טובה כ״כ, שהרי אין לו עדים וראיה על קנייתו. [ומש״ה יש לו מיגו, דב׳ הטענות גרועות]. אבל היכא דטען שקניתי מפלוני שקנה ממך [קמי דידי] הוה טענה טובה. שהרי טוען דיש שטר או עדים אצל המוכר.

11 [וע״ד סברת הרא״ש הנ״ל]. אך יש שדנו דסברת הרא״ש הוא רק דאינו מיגו גמור, ול״ש טענינן. אבל היכא דטוען בעצמו ודאי מהני.

12 ואף אם אין למערער עדים לפנינו המחזיק א״י לסמוך ע״ז מתחילה, שמא יביא אח״כ עדים.

13 ו**הבית הלוי** דייק כן מאריכות לשון ה**רשב״ם** שכ׳ דאפי׳ אמרת מינך זבינתי׳ הרי אין לך לא שטר ולא חזקה, ולמה הזכיר שטר, דפשיט׳ דאיירי באין לו שטר וכל הסכסוך שביניהם הוא ע״ז שאין לו שטר, וע״כ כוונתו דהטעם דל״מ המיגו משום הך ריעותא דאין לו שטר.

14 [וכ״ז אי נימא דהפה שאסר הוה גדר מיגו בעלמא. אבל לכאו׳ ע״י הפה שאסר נחשב מוחזק בקרקע, כיון דלולי טענתו היה מוחזק. וכ״כ רבינו יונה והרא״ש [כח.] דהיכא דאין למערער עדים נחשב מוחזק בלא ג׳ שנים [ולכא׳ משמע דאף שמודה שהמערער מ״ק, מ״מ המחזיק יש לו גדר מוחזק. [דכיון דחזר והתיר שקנה, ולטענתו אף עכשיו הוה שלו ובחזקתו, אמרי׳ שנשאר מוחזק].

15 [ובעלמא מדייקים מדברי הגמ׳, דמשמע דאיירי דוקא באופן זה. ואילו הכא נקטו אופן דיש ב׳ החסרונות, דליכא ג״ש, וליכא טענינן].

16 עכ״פ להחשב קצת מוחזק בזה.

17 והקה״י הק׳ האיך מהני לזה ברי ע״י אחר, משום טענת המוכר. שהרי בשעת מכירה אין לו נאמנות מיגו, ועכשיו אינו טוען כלל.

18 והקה״י כת׳ דרחוק שנתכוון לזה רשב״ם.

שנים. [ולא נחשב 'נתבע' בדין]. אבל אף כשמחזיק ג' שנים, והוה בעל דבר לירד עמו בדין. עכ"פ הוה חזקה שאין עמה טענה.

תוס' [בע"א] ד"ה לאו. אי הוה טעין קמי דידי זבנה מינך, או דר בא חד יומא היה נאמן אע"פ שלא החזיק ג"ש וכו'. **ותוס'** חלקו על מש"כ **רשב"ם** דטענינן הוה דוקא היכא דהחזיק ג' שנים, ול"מ מיגו בטענינן. ועד"ז דעת **הרמב"ן ורבינו יונה** דטענינן בלא ג' שנים[19].

שם. או דר בא חד יומא וכו'. מבואר בתוס' דכל לוקח שבתחילת טענתו טוען שהחזיק ג' שנים והמוכר דר חד יומא נאמן במיגו, וטענינן ליה. והא דאי' בגמ' [מא:] דצריך עדות דוקא על דירת חד יומא היינו היכא דליכא מיגו[20].

אבל שאר **ראשונים** נקטו דצריך עדות, ול"מ לזה מיגו. [והו' בהקדמה].

מיגו למפרע

בא"ד אבל ודאי השתא דאמר וכו' דזבנה מינך וכו' תו לא מצי טען קמי דידי זבנה מינך וכו'. ועד"ז כ' **הרא"ש** [לז לק' מא:] דכשאמר 'דאמר לי דזבנה מינך', תו לא מהימן לומר זבנה מינך קמי דידי. אך **הרא"ש** כת' דנר' דאם אמר בסתם 'מפלניא זבינתא דזבנה מינך', נאמן אח"כ לפרש דבריו לומר דכוונתו מעיקרא היה דזבנא קמי דידי, ומתרץ דבוריה הוי ולא נחשב טוען וחוזר וטוען [וע"ע לק' לא.]. [וכ"ד רבינו יונה מא:, וטור ושו"ע קמו יד].

ו**הסמ"ע** [שם לד] הביא דתוס' פליגי, דאף דאמר דזבנה מינך אינו יכול לחזור ולטעון. והש"ך [שם י] כת' דאף תוס' מודים לרא"ש, ותוס' איירי דאמר מעיקרא 'דאמר לי', אלא שקצרו בסוגיה דהתם.

ו**רע"א** הק' דאי אמר מתחילה 'אמר לי', א"כ אי"צ סברת מיגו למפרע[21]. אלא משום דאינו חוזר וטוען [וכמ"ש הרא"ש, ע"פ הגמ' לא.].

אך ב**גמ'** [לק' לא. לדעת רוב ראשונים, ובשו"ע קמו כד] מבואר דהיכא דמתחילה טען 'של אבותי', יכול אח"כ לפרש דבריו של אבותי שלקחוה מאבותיך קמי דידי[22]. ומבואר דלא הוי מגו למפרע, ומקור לסברת הרא"ש דהיכא דמתרץ דבריו הראשונים אין חסרון מיגו למפרע.

ו**רע"א** כת' דיש לחלק, דבסוגיין אנו אומרים שדיבורו הראשון היה אמת, ומה דמוסיף עכשיו [קמי דידי] הוא שקר, ומיגו למפרע ל"א[23]. משא"כ בההיא [לק' לא.] דאמר של אבותי והיה לו מגו דמינך זבנתי', וא"א להאמין לטענתו הראשונה [דהוה נגד עדים, ע' לק']. וחזר ופירש אח"כ שלקחוה מאבותיך, ומש"ה יש לנו להאמין לו כדי לקיים המיגו שהי' לו מעיקרא[24]. וכיון דמכח המגו נראה דטענתו אמת, אלא דהוכחש בעדים נאמן לקיים טענתו ולתרץ דיבורו והמיגו במקומו עומד[25].

בא"ד מיגו למפרע לא אמרי' וכו'. ותוס' האריכו להוכיח יסוד זה דל"מ מיגו למפרע. [וכן יסדו תוס' כתו' פה.]. **ותוס'** פי' הסברא 'דלא הוה מסיק אדעתיה שהיה זקוק לטענה זו'. אף לכאו' הוה סברא פשוטה דהשתא[26] לית ליה ראיה מהמיגו, והאיך נימא עכשיו דאנן סהדי

---

19 ו**המהרי"ט** [א לט] כת' דסברת התוס' דכיון דהאי מערער לית ליה סהדי דארעא דידי' הוא אלא מפיו של זה, א"כ אדרבא ארעא בחזקת ההוא דדר בה מקמיה.

20 ו**המהרש"א** העיר דבסו"ד התוס' כת' הרשב"א דכשיש עדים שדר בא חד יומא. ונקט עדים אגב דברי הגמ' [לק' מא:]. וכן בתחילת התוס' [העתיקו דברי רשב"ם] א"נ אם יש לו עדים.

21 אך ב**הג' הראמ"ה** כ' די"ל דתוס' נקטו מיגו למפרע משום טענת חד יומא.

22 [אך תוס' לק' שם פי' באופ"א, דהנידון משום חד יומא, ואף מעיקרא טען שאבותיו דרו בה. א"כ מהני מיגו שהיה לו למפרע].

23 דבטענתו הראשון לא רצה לטעון שקר ועכשיו דראה שלא זכה בטענתו מוסיף על דבריו בשקר.

24 דאי לא כיון לזה מתחלה, אלא עכשיו הוא מוסיף כן, ע"כ דטענתו הראשון הוא שקר [שהוכחש בעדים], והיה לו לטעון מינך זבנתי'.

25 [וצ"ב דהא בלא שחזר וטען שלקחוה אנן לא מתרצי' דבריו, ע' לק' שם. וכשחוזר וטוען שוב אין ראיה מהמיגו. א"כ אמאי אמרי' דע"כ יש לנו להאמין לטענתו עכשיו, כדי שלא יצא מיגו דאתמול שקרנית].

26 אך תוס' התייחסו לפרש דמעיקרא לא אמר ע"ד כן, א"כ אין ראיה מהודאתו מעיקרא. [ומשמע דאי יש ראיה מהודאתו הראשונה, מחזיקין את הגברא כנאמן בכל מה שטוען אח"כ. ואף דבשעת הגדה אין ראיה]. ועוד יל"פ ע"ד דברי הרא"ש הנ"ל דהיכא דמתרצי' דיבוריה מהני מיגו למפרע, דעכשיו נאמן [מגדרי טענת ברי] דאף מעיקרא כוונתו לומר קמי דידי זבנה, ועי"ז מעיקרא היה ראיה מהמיגו. {ויש בזה חידוש דאי מיגו הוה תורת ראיה ואומדנא, האיך יהא נאמן 'לטעון' דהיה לו ראיה, ואמאי אי"צ להוכיח את הראיה

שדובר אמת[27].

ויש שדנו דע"פ מה שחידשו האחרונים [חי' ר' שמעון יח וכ, קוב"ש ח"ב ג ובסוגיין] דגדר מיגו הוה משום כח הטענה[28] אתי שפיר טפי, דכיון דזכה בזכות טענה יל"ד שישאר בעלים על זכות זה, ויהא נאמן אף אח"כ[29].

שם. ה**ק"נ** [ע לרא"ש כתובות ט ה פה.] דייק מדברי ה**רא"ש** [שם] דאמרי' מיגו למפרע[30]. וכן דייקו ה**אחרונים** מדברי שו"ת הרא"ש [סח א]. אבל ה**תומים** [כללי מיגו קח], וה**גר"א** [פב כללי מיגו ה א] הביאו דה**רא"ש** [כתו' יג יב, קט:] כת' להדיא דמיגו למפרע לא אמרי'.

בא"ד ומה שפ"ה [כתוב' קט:] גבי עשאה סימן לאחר וכו' אין לו זכות למחזיק אלא ע"פ. ועי"ז אף לאחר כמה שנים נאמן לטעון שחזר וקנה ממנו.

ומשמע בתוס' דדעת רש"י דאמרי' מיגו למפרע. וה**ראשונים** [כתו' שם] תמהו בזה ע"ד רש"י. אבל הקוב"ש [קט] כת' דשאני התם דהוה גדר הפה שאסר, ויש ראשונים דס"ל דהאומרת א"א הייתי, נאמנת לחזור ולומר גרושה אני אפי' לאחר כדי דיבור[31]. וה**אחרונים** ביארו דגדר הפה שאסר, דכיון שהוא אסר יש לו זכות להתיר ולפרש דבריו, ושייך לגדר בעלות.

וכ"כ להדיא ה**השלמה** [בשיטמ"ק כתוב' כג.] הביא בשם רש"י דשאני התם דהוה הפה שאסר, ונאמן להתיר אפי' לאחר זמן. ולמד מדברי רש"י דאף האומרת נשביתי, ולאחר זמן אומרת וטהורה אני נאמנת משום הפה שאסר. דהפה שאסר לא בעי' תוך כדי דיבור.

וכ"כ ה**מחנ"א** [איסו"ב פי"ח בשו"ת ד"ה ולכאורה] דהמחלוקת ראשונים האם מהני לפרש דבריו לאחר כדי דיבור, תליא האם הוא משום מיגו[32], ומיגו למפרע ל"א. ומ"ד דמהני לאחר כ"ד ס"ל [דגדר הנאמנות] דאין לנו איסור אלא על פיו, ונאמן להתיר מה שאסר.

טעניין במיגו

בא"ד ובעובדא דידן וכו' נראה לרשב"א וכו' מ"מ טעני' ללוקח מאחר שהמוכר נאמן וכו' במיגו וכו'. בפשוטו תוס' עכשיו חוזרין למש"כ מעיקרא, דאף דלא החזיק ג' שנים סגי בחד יומא[33]. שהרי יש לו מיגו על הקרקע. ותוס' באין לפרש האיך מהני מיגו זה אף שהלוקח יודע בברי. וכ"כ ה**מהרש"א**.

ולפ"ז תוס' באו לומר דמש"כ בפשיטות מעיקרא, כן דעת רשב"א. ואילו ר"י נסתפק בזה[34]. והמפרשים נתקשו בלשון התוס' דמשמע דיש כאן נידון חדש[35].

בא"ד ואע"ג דהאי לוקח ידע וכו' והוה כחד סהדא וכו'. מבואר דרשב"א דן משום גדר עדות, שאין למוכר מיגו, שהרי הלוקח מכחישו [ובאופן שיודע בעצמו. ע' לע']. וצ"ב מה ס"ד דיחשב עד, הרי הלוקח הוה בע"ד ונוגע בקרקע. ואפשר דכוונתו דקודם מכירה היה יכול להעיד. א"נ ה"מ לדחוי, ועיקר דחיית התוס' דאין כאן תורת עדות בזה.

בא"ד והכא לא הוי מחוייב שבועה, דאין נשבעין על הקרקעות. ה**קצות** [צה ז] הקשה דמ"מ יתחייב שבועה

בבי"ד}.

27 וה**תומים** [כללי מיגו קט] כת' דשמא מעיקרא דיבר אמת ואח"כ החמיץ.

28 [דכיון דיכול לזכות ע"פ טענתו אמרי' דיש לו זכות וכח נאמנות בטענה השניה, ויתבאר עוד במשך הסוגיות. וע"ע לק' לב:].

29 [קמ"ל דכיון דהודה שוב אין לו בזה זכות]. אך אף לפ"ז, אליבא דאמת לא מהני משום דהשתא ל"ל מיגו. ולא משום דמעיקרא לא מסיק אדעתיה.

30 דתי' דמעשה דמלוגא דשטרי איירי בעדים וראה [ואילו תוס' שם כת' משום דהוה מיגו למפרע]. והגר"א דחה דהרא"ש ס"ל דבמכשה שם לא הודית מחיים [וכתוס'].

31 אך דעת **תוס'** [כתו' כב.] דנאמן רק תוכ"ד. וכן דעת תוס' [בכ"מ] דכל הפה שאסר הוה מגדר מיגו. ועוד ציין לדברי תוס' [לק' קכח.].

32 דחזקה דלא משקר, דאי בעי הוה שתיק.

33 ו**תוס'** כת' עדים על חד יומא, והמהרש"א כת' דה"ה בלא עדים נאמן במיגו על חד יומא [וכמ"ש לע']. ונקט אגב ראיה מעשה דקשתא דאיירי שצריך ראיה.

34 וכ"כ ה**גליון** בשיטמ"ק דאף מש"כ תוס' מעיקרא דמהני מיגו לומר שחד יומא במיגו תלי בספיקו של ר"י, דהא אם היה מעכבה בטענת לא היה שלך מעולם לא היה מעכבה הלוקח. וכן מבואר בהג' מרדכי [בשם ר"י].

35 כה"ק ה**דרישה** [קמו כד], וכת' לפרש דכל הספק של ר"י באופן שמתחילה הודה ואמר סתם מפלוני זבינתיה דזבנה ממך, וכיון דיש הודאה שהוא של המערער, שוב לא נטעון ללוקח, דהוה כאילו בא לרשות המערער [מיד אחר הודאתו]. אבל באופן שמעיקרא אמר חד יומא, א"כ מהני המיגו והטענה כא' אף לדעת ר"י.

על הפירות שאכל, ובגלגול ישבע על הקרקע. ותי' כיו דתביעתם אינו על הפירות אלא על הקרקע, ואע"פ שמתגלגל לפירות, נחשב תביעת קרקע. [וע"ע לק' לג. לד.].

בא"ד וכה"ג מצינו [לק' ע] וכו' דאע"ג דלא טענינן ליתמי נאנסו וכו'. דטענינן ליתמי פרוע, אף דלא טענינן דנאנסו [ושורש נאמנות פרוע במיגו דמזוייף]. וכ"כ **תוס'** בכ"מ. אבל ה**מלחמות** [לק' שם לז בדה"ר] חלק דל"ש בזה טענינן ליתמי, דאם לא טענינן להו נאנסו ל"ש מיגו, דמאחר שהיסוד הרוס האיך יתקיים הבנין.

וה**נתיבות** [קמו כא] תמה האיך טענינן כלל באופן שהאב היה נאמן רק ע"י מיגו, דהיינו שהמוכר היה נאמן רק ע"י ראיית המיגו שדובר אמת[36]. א"כ השתא ליכא ראיה כלל, שהרי האב לא טען כלל. והאיך נאמן בלא ראיית המיגו[37].

ו**בחי' ר' שמעון** [יח] ו**הקוב"ש** [ח"ב ג] הביאו מזה ראיה גדולה דגדר מיגו משום כח הטענה, ומש"ה שייך אף בגדר טענינן, שהיה לאב נאמנות לטעון טענה זו.

ו**האחרונים** דנו ליישב דלצד דמיגו הוא משום אנן סהדי ובירור שדובר אמת [וכדמבואר בכמה אחרונים], מ"מ שייך כה"ג טענינן דהאב היה יכול להביא ראיה זו[38], וגדר טענינן דצריך לשמוע טענת האב שהיה טוען[39].

ולפי סברות אלו גדר המיגו, מה היה האב טוען, שהיה נאמן במיגו. וכדעת התוס'. אבל לדעת המלחמות [הנ"ל] צריך שיהא ראוי שהיורש יטען כן. וצ"ב[40].

שם. וכה"ג וכו'. ובזה תוס' הביאו אף בסוגיין, דאף דטענת להד"מ לא מהני ללוקח [שיודע שהיה של המערער], אפ"ה טענינן להו לקוחה בהך מיגו.

בא"ד ואור"י דלא דמי וכו' דהלוקח לא היה מעכבה[41]. ו**הרמב"ן** ביאר דהשתא אזל ליה ההוא מיגו[42].

ו**הקצות** [קמו יא] ביאר דסברת הרשב"א דטענינן למוכר, דהיה נאמן במיגו דלא היה שלך מעולם, ועי"ז נאמן לכל העולם. ומהני אף כלפי הלוקח [שיודע שהוא של המערער]. ור"י פליג דל"מ כלפי לוקח זה.

והקצות הביא דכעי"ז נח' הראשונים בהא [לקמן קלה] דהאומר יש לי בנים, דנאמן לפטור מיבום במיגו דגרשתי, ונח' ה**ראשונים**[43] האם מותרת לכהן. דאין לו מיגו להתירה לכהן. והקצות כת' דלסברת הרשב"א בסוגיין לא איכפת ליה אם תינשא לכהן או לאחר[44], ומש"ה יש לה מיגו, והותרה לכל העולם. ואילו לסברת ר"י לגבי כהן אין לו מיגו, וכדברי ר"י בסוגיין דכלפי לוקח זה. [ולפ"ז נח' בגדר 'מיגו', אי יתכן דמהני שיהא נאמן יותר, או דאמרי' פלגינן[45]].

וצ"ב דבסוגיין איירי לאחר שהלוקח כבר קנאו, א"כ האיך נימא דעיקר המיגו של המוכר כלפי עצמו, ולא

---

36 דאנן סהדי אילו היה רוצה לשקר היה טוען טענה מעליתא.

37 והביא דכ"כ ה**מהרי"ט** [א לט] דלא טענינן להו טענה שהמוכר היה נאמן רק ע"י מיגו.

38 והביאו דה**נמוק"י** [לק' נב: כח. בדה"ר] דטענינן ליתמי דמסתמא אם היה אביהם קיים היה מביא ראיה. [אך תוס' שם מבואר דלא אמרי' הכי]. {ויל"פ דבכל ראיה בעלמא, קודם שהביא ראייתו אמרי' דבתורת ודאי הוה להיפך, וכשמביא ראיה הוה חידוש. אבל ראיית המיגו, אף קודם שהביא ראייתו נחשב קצת ספק בעיני הבי"ד}.

39 [ועד"ז כ' ה**נתיבות** הנ"ל, דהנתיבות תי' דהוה משום מהדרנא שטרא, ואילו יחזיר השטר למוכר יהא המוכר נאמן במיגו. ומש"ה נאמן עכשיו אף בלא שמחזיר את השטר בפועל].

40 ומבואר מדברי ה**מלחמות** דבעינן שיהא כח המיגו אצל הבן, והטענינן של הבן. וכיון דטענינן להו נאנסו טענינן להו אף החזרתי במיגו, ואף דע"ז ל"ש כלל בירור של המיגו.

41 וה**מהרש"א** כתב דמש"כ תוס' בתחילת דבריהם דבסוגיין היו טענינן, היינו כרשב"א ודלא כר"י. [והפוסקים דנו דה**הג"מ** הביאו בשם ר"י, ודנו דאפשר דהר"י נסתפק בדבר].

42 ומשמע כוונתו ע"ד מש"כ במלחמות, וה**אחרונים** כתבו דכוונת ר"י דוקא כאן שיודע בבירור שהיה של המערער, ולזה ל"מ המיגו.

43 וה**קצות** הביא דדעת **תוס'** [קלד:] ו**הרמב"ן** [שם] דמותרת לכהן, ואילו ל**רשב"ם** [קלה.] אסורה לכהן. ותליא בגירסאות שם. עכ"פ דעת ה**ריא"ז** [בשלט"ג שם] דאסורה לכהן.

44 ותמהו ה**אחרונים** דהרי עכשיו באו לפנינו אחרי המכירה, וכבר מכר ללוקח זה, ושוב איכפת ליה. ומבואר בקצות דטענינן תליא בטענה [ומיגו] שהיה למוכר בשעת מכירה.

45 וה**אחרונים** דנו דלכאו' חקירה זו תלי בגדר מיגו, דאי הוה כח הטענה האיך יהא נאמן ליותר מאשר זכות טענתו. אבל אי הוה בירור, י"ל דמהני לגמרי. אלא דגבי נאמנות ליבם הוה מדין מיגו דבידו, שהוא נאמנות אף בדבר שבערוה. ובודאי לא שייך גדר כח הטענה.

איכפ"ל למוכר למי[46].

וה**אחרונים** [חי' ר' ראובן, וגר"ח טלז, קוב"ש ב ב הב', וע"ע חי' ר' שמעון] כת' דסברת הרשב"א דגדר טענינן, דהמוכר זוכה בקרקע מדין מיגו, ועי"ז מהני טענינן לטענת האב. והאחרונים ביארו דר"י ורשב"א פליגי בגדר טענינן, האם הוא טענת האב או הבן[47].[48] וכ"מ לשון רשב"א בתוס' משמע דלעולם הוה מדין טענת המוכר[49], ולא הלוקח.

וה**רמב"ן** כת' כדברי הרשב"א בתוס' דטענינן, שהרי טוענין ללוקח ויורש כל מה שמצי המוכר טען. והרמב"ן כת' דנראה מדברי רשב"ם דבסוגיין ל"ש טענינן בלא ג' שנים, דל"מ טענינן היכא דצריך הכחשה. דכיון דהוה רק משום מיגו דלהד"מ, השתא [שהלוקח מודה] אזל ליה מיגו, ולא אמרי' מיגו דאי בעי איהו שתיק, מהמנינן אנן.

וה**רמב"ן** כת' דיל"ד בסברא זו, דאטו דהפקיד כלי בפני עדים ומת הנפקד. והכלי ביד יתומים, אבל האב נאמן לטעון שחזר וקנה במיגו דהחזרתי, שהרי לא ראו עדים עכשיו בידו. ואטו מי לא טענינן ליתמי, ואע"פ שהיתומים מודים שהפקדון תחת ידם, והאב היה נאמן רק במיגו דהכחשה.

וה**רשב"א** חלק דמסתברא דכה"ג מוציאין מתחת ידו[50], שהרי כלפי היתומים הוה עדים וראה. וכמעשה דשב מרגניתא [כתו' פה:][51].

וכ"כ ב**שו"ת הרשב"א** [ג לה הו' בב"י עב] דראובן נתן חפץ של לוי לשמעון בתורת משכון, ולוי תובעו משמעון. ושמעון מודה שהוא של לוי חייב להחזירו לו, וכדאי' בסוגיין את מינאי לא זבינת. [ואף בחזקת מטלטלין]. וה**מהרי"ט** [א לט] ביאר שכל שהוא יודע, הוא עומד במקום עידי פקדון ובמקום עידי ראיה[52].

<u>בא"ד כתב ר"ח דהאי מחזיק ל"ל למיחת לדינא בהדי מרי' דארעא וכו'</u>[53] . [ועיקר טענת המערער ד'לאו בעל דברים', ואי"צ לדון עמו[54]]. ואף דיושב בקרקע, כיון דאין לו טענה שקנה מהמ"ק יכול להוציאו[55], ול"צ לתובעו לדין. ובסוגיין הוה חידוש יותר, דאף דאין למ"ק עדים, ולא הוחזק אלא ע"פ הודאתו של זה. מ"מ אמרי' דבחזקת בעליה עומדת.

ו**בפי' הר"ח** [הנדמ"ח[56]] נוסף *מאחר דלא החזיק ג"ש*[57]. ועד"ז דייקו הקה"י והגר"נ בדברי רשב"ם [ד"ה זיל] לאו בע"ד דידי את, ואני מוחזק בו יותר ממך, שאתה לא החזקת ג' שנים. [אבל החזיק ג' שנים נחשב מוחזק, ואף שאין לו טענה. ועי"ז נחשב בעל דברים].

אבל רשב"א [בתוס'] הק' מקשתא בעיליתא[58]. וה**אחרונים** העירו דהתם דר ג' שנים, ועי"ז נחשב מוחזק. [ומבואר דתוס' נקטו דכוונת הגאונים דכל היכא דאין לו טענה בקרקע אי"צ

---

46 ואפשר דמ"מ עיקר דעת המוכר לזכות בשדה, ואם הלוקח לא יעכבנו, יחזור וימכרנו לאחר.

47 וה**אחרונים** כת' דהנידון האם אמרי' פתח פיך לשמוע מה צריך לבן לטעון, או דאמרי' דהאב מעביר לבן כח טענותיו [ובזה סגי מה דהיה לאב מיגו].

48 ועוד דיל"ד אי תליא בזכות וכח האב לולי המכירה, או אף ע"י המכירה.

49 ועפ"ז דייקו מש"כ תוס' דהלוקח הוה בתורת עד למוכר [דעיקר הדין תורה עם המוכר].

50 אף ראיה זו צריכה ראיה.

51 והביא דאף ה**רמב"ן** דן כן [בב"מ ע.].

52 וכ"כ ה**מהרי"ט** [א ט] דדבר שידעי' שבתורת פקדון באו לידו לא טענינן ליתומים שקנאו. שאביהם לא היה נאמן בה מכח חזקה אלא מטעם מגו. וכדאי' בסוגיין.

53 ויש להסתפק בכוונת הגאונים האם 'לאו בע"ד' הוא טעם שלא אמרי' טענינן. או דלא טענינן מטעם אחר [כיון דאין חד יומא], והוסיף עוד דאינו רוצה כלל לדון עמו בב"ד. [וכן מבואר בקו' התוס' דהק' דלק' מא: דדר חד יומא טענינן, והוכיחו דהוה בע"ד].
[ושורש הנידון אי טענינן הו' במקום טענת הלוקח, ואינו בע"ד. או דאדרבה גדר טענינן הו' טענת המוכר, והוא טענה של בע"ד. ועוד אפשר דרק במקום שתובעים ומוציאין ממנו טענינן. ואילו הכא אמרי' 'זיל' ואי"צ לתבוע בדין, ומש"ה נחשב דאינו יושב בקרקע].

54 וכ"ה לשון הגמ' [ב"ק ע.] דצריך הרשאה, דאל"כ לאו בע"ד דידי את.

55 [מדין עביד דינא לנפשיה].

56 [והר"ח נראה דהביא מדברי הגאונים סברא זו. והק' מה מכר. וכנראה חסר בדבריו שם].

57 וכתב ה**קה"י** [כ] דעפ"ז לק"מ קושיית הרשב"א, דבדף מא: איירי שחזיק ג"ש, ולכן הוה בע"ד. והביא עוד מ**תוס' ב"מ** קי דנחשב מוחזק ע"י ג"ש להחשב מיגו להוציא. וכן מדברי ה**רמב"ן** לקמן לב: [ויתבאר עוד במשך הסוגיות]

58 מהא דטענינן שהמוכר קנאו מוכח דהוה בעל דבר. [ומבואר דשורש טענינן תלי בהא שיורד עם הלקוח לדין. ע' מש"כ לע'].

לדון עמו].

ורשב"א חלק דמכר ראשון לשני כל זכות שתבא לידו. ונחשב בעל דבר מכחו. [ומשמע דרשב"א מודה[59] דהיושב בקרקע בלא טענה אמרי' 'זיל לאו בע"ד דידי', ואי"צ לתובעו בדין[60]. וחזקה בלא טענה אינו כלום. אלא דהיכא דקנה זכות מכח מי שיש לו טענה, אמרי' מה מכר].

בסוגיין – **רבינו יונה** [**והרשב"א וריטב"א והנמוק"י**] כ' דאם המוכר היה כאן, ועמד בדין ואמר שלך היתה ולקחתיה ממך ונאמן במיגו [קודם שהספיק הלוקח להודות למערער], וזוכה מחמת הפה שאסר[61]. ועי"ז הלוקח יכול להחזיקו[62], וכיון שהמוכר זכה בבי"ד. ומבואר מדבריהם דעי"ז מהני אף כלפי הלוקח שיודע בודאי, ואין כלפיו מיגו[63].

ו**הגר"א** [שם לח] ביאר דהוה משום קם דינא [כר' אבא יבמות לז:, וקי"ל כוותיה].

ומבואר בדברי הראשונים דהמוכר יכול לדון עליו, אף דהשדה ביד לוקח [ואף כשאין עדים שדר חד יומא[64]]. אבל **הגר"א** [שם] כ' דע"כ איירי שדר בה חד יומא [וכדעת הראשונים דל"מ חד יומא בלא ג' שנים], דאל"כ האיך יזכה בו[65].

אתאי אימלכי

<u>א"ל השני נוח לי וכו'</u>. **הסמ"ע** [קמו לט] כת' דמ"מ לאו שפיר עבד דנתן לו עצה רעה[66].

ו**המרדכי** [ב"ק קטז, הו' בש"ך שו יב] הק' אמאי אינו חייב לשלם משום דינא דגרמי [וכמו מראה דינר לשולחני]. ותי' דלא היה לו לסמוך על דבריו. ודוקא היכא דאמר שסומך עליו מתחייב.

<u>התם עבד מעשה אבל הכא דבורא וכו'</u>. **הפור"י** ציין כעי"ז גבי אמתלא דשויא אנפשיה, פסק **הטור** [יו"ד קפה[67]] דהיכא דעשה מעשה מוכיח מהני. וע"ע מהרי"ט [א ס"ס קו].

ו**הריטב"א** כת' בשם רבו דמעשה חתימה לאו דוקא, אלא ה"ה העיד בעל פה. דכל שנגמר הדבר על פיו נחשב מעשה.

<u>רשב"ם סוד"ה אמר רבא דינא קא"ל</u>. אבל הכא דמודי מחזיק דלאו מיניה דמערער זבנה וכו' ואין שטרו מועיל לו שהרי מגזלן לקח. משמע מדברי רשב"ם דחידש יסוד דהא דל"מ חזקה בלא טענה משום דגדר החזקה הוה במקום שטרו, והיכא דלא קנה מזה מה יהני שטר שקנה מאדם אחר.

אך **הגמ'** [לע' כח:] מק' אלא מעתה [דילפי' משור המועד] חזקה שאין עמה טענה וכו', והגמ' תי' השתא איהו לא טעין וכו'. ויל"ד אי כוונת רשב"ם דתי' הגמ' דבעי' חזקה במקום שטר. א"נ קו' הגמ' דוקא למ"ד דילפי' משור המועד, ומש"ה קו' הגמ' 'אלא מעתה', אבל לרבנן דמשום מדזהר בשטרו אתי שפיר[68] [וזה מקור לדברי רשב"ם].

---

59 ויש לדחות דתוס' הק' לדבריהם נימא מה מכר. [ומש"ה אין ראיה לעיקר היסוד דכה"ג חשיב לאו בע"ד דידיה].

60 [דקרקע בחזקת בעליה, ומי שיושב נחשב דבא עכשיו לתפוס מהמוחזק. והבא לחטוף ממוחזק ל"צ לשמוע טענתו].

61 ו**הרשב"א** כת' דהמוכר נחשב בעל דברים דידיה, וכדאי' [ב"מ יד., ב"ק ח:, כתו' צג] דינא הוא דאזיל ומשתעי דינא בהדיה.

62 ומבואר בראשונים דאף לאחר שמכר ללוקח יכול לחזור ולדון עמו, וזכה עבור הלוקח. אבל הטור ושו"ע [קמו טו] כת' שעמד עמו בדין 'קודם שמכרו' לזה. [וצ"ע אי הוה דוקא].

63 אבל **הטור** ו**שו"ע** [שם] העתיק בסעיף זה 'שהודה ע"פ'. [ומשמע דהיכא דידע ע"פ עצמו שפיר מהני]. וע' סמ"ע [שם כט], וש"ך [ט].

64 ונאמן דהפה שאסר הוא הפה שהתיר. [דהלוקח מחזיק עבור המוכר]. וילה"ק דרע"א [קמו] הביא מדברי הנמוק"י [לע' כט.] דגבי שוכרין המשכיר אינו יכול לטעון אא"כ ישב חד יומא [אף שהמשכיר עומד לפנינו], א"כ האיך מהני בסוגיין. ויש לחלק בין חזקת ג' שנים, ואילו בסוגיין הפה שאסר.

65 אלא שהגר"א איירי בדברי השו"ע כשהמוכר עמד בדין קודם שמכרו, ואי לא ישב בקרקע האיך יזכה מדין הפה שאסר, דאם שום אדם אינו יושב בקרקע האיך יזכה זה. ואילו הראשונים דנו כשהלוקח מחזיק במקום המוכר. וכה"ג מהני טענת המוכר בלא חד יומא, וכמ"ש ה**ריטב"א** [לק' מא:].

66 ומכשילו ומציל ממון שלו בממון חבירו, וחז"ל קראו הא דכתיב לפני עור לא תתן מכשול [ויקרא יט יד], ולא תשגה עור בדרך [דברים כז יח].

67 [בשם רמב"ן והרשב"א תוה"ב ז ב ח. בדה"ס].

68 ומש"ה הגמ' [כט.] חוזרת ומק' מחאה שלא בפניו, ולא מקשה חזקה שאין עמה טענה. [אך רש"י במשנה כח. כת' דחזקה הוה שאבד שטרו, ומשמע דאף לתנא דמתני' [לדעת רש"י] דילפי' משור המועד, מ"מ גדר החזקה הוה במקום שטרו. וצ"ע].

אך צ"ב אמאי האריך רשב"ם כאן לפרש כן, ואמאי לא סגי ליה בהא דאי' בעלמא דהוה חזקה בלא טענה[69]. ומה ס"ד דהכא יהני לו חזקה, דצריך לטעם דדמי בזה לשטר.

רשב"ם ד"ה דתנן. המעורר חתום עליה בעד וכו' ועד אחר עמו. **הגר"א** [קמז א] דייק דדוקא בעדות ב' עדים, וכ"פ **הרמ"א** [שם] דדוקא שחתם עם עד אחר. אבל ע"א שחתם לבד לא איבד זכותו. דכול לומר שחתם משום שידע שאין חתימת ע"א.

תוד"ה מפלניא. פי' יש לי עדים שהוא גזלן, ואפי' דר חד יומא, הא קי"ל וגו'. וכדאי' [לק' מז] דהלוקח מגזלן אין לו חזקה, ואף שהחזיק ג' שנים. ובפשוטו הטעם דכיון שיודעין שתחילת הכניסה לקרקע הי' באיסור, מש"ה אין לו חזקה אף שהחזיק אח"כ. [ונח' הראשונים כע"ז בכ"מ בפירק'. ובעזה"י יתבאר לק']. ואף הלוקח מחזיק מכח המוכר [הגזלן][70].

אבל **רבינו יונה** [לק' שם] ביאר משום דנחשב שלא גר בא הראשון חד יומא, דישיבת הגזלן הוה מעשה גניבה.

והרמ"ה [לק' מז אות קעו] כתב דבן גזלן אין לו חזקה כיון דאף אביו לא היה נאמן בטענתו [ומבואר דגדר טענינן משום שהאב נאמן לטעון [וע' מה שהו' לע']. ומש"ה אף שהלוקח מחזיק, לא מהני טענת המוכר הגזלן].

שם. **והראשונים** [ר' יונה, רשב"א, ריטב"א] הק' דאי' [לק' לט.] דל"מ הודאה לגזלן, דאמרי' דהודה מחמת יראה. ותי' דהיינו דוקא לפניו, והכא הוה שלא בפניו. ועוד בהודאה אמרי' שירא ממנו, אבל מי הכריחו להציעו עצה לקנות. [ולא שייך בזה מחמת יראה].

בא"ד ולא כדפ"ה וכו' דתו לא הו"מ טעין 'פלניא גזלנא'[71]. [אבל **רשב"ם** כת' דממני גזל השדה[72]]. **והשיטמ"ק** [בשם שיטה לנ"ל] הוכיח כתוס' מדברי הגמ' הראשון קשה הימנו, ע"כ איירי דהיה כאן ראשון בקרקע.

דאתית באורתא, ואמרת לי זבנת ניהלי וכו'. בגיר' דידן מבואר דהמערער בא לקנות מהמחזיק. **והראשונים** הביאו גיר' להיפך, דהמחזיק בא לקנות מהמערער [ואיירי באופן שהמוכר דר חד יומא, דטענינן]. [וכ"כ הרא"ש]. **והראשונים** [נמוק"י] כת' דתרוייהו איתנהו.

אמינא למיזבן דינאי, עביד איניש דזבין דיניה. **פרשב"ם** טוב לי לקנות בדמים מועטים, ולא לטרוח לבא בדין[73]. **הפתח"ת** [קמב א] הביא **דהחת"ס** [חו"מ נג] דייק דדוקא בדמים מועטים, ואולי אפי' בדמי שוויה נמי. אבל אם קנאו ביוקר ל"מ[74].

הרמב"ם [טז ד, וכ"פ **הרמ"א** קמו טז] כת' דדוקא כשטוען כן נאמן, אבל אנן לא טענינן ליה[75]. [**והאחרונים דנו מנ"ל**[76]]. **והסמ"ע** [לג] כתב דדוקא הך צריך שהוא יטען, אבל סברת הראשון קשה הימנו מהני אף בלא זה.

אבל **הרשב"א** דייק [בהיא דלע'] דאילו כפר בו ואמר לא היו דברים מעולם [שיעצו לקנות], והביא זה עדים שיעצו בכך מחייבינן ליה למערער בכך, דראיה גדולה היא שאינה שלו.

נקיטנא שטרא ג' שנים

א"ל והא נקיטנא שטרא דזבני הא ד' שנים וכו'. **פרשב"ם** ואת מינאי לא זבינת, הילכך

---

69 דמאחר דלא טענינן ליה [שהרי לא דר חד יומא לדעת הרשב"ם] הוה חזקה בלא טענה.

70 [ולא אמרי' דהלוקח הוה כניסה חדשה לקרקע].

71 ולכאו' כוונת התוס' דלא הו"ל לגמ' להביא הלשון 'גזלן', שהרי לא ידעי' שהיה בה. ואף אי ידעי' דדר בה לא תלי' בגזלנותא. ועיקר הנידון דאין לו ראיה שפלוני כאן, ולא משום דתלי' דפלוני היה גזלן.

72 ויל"ד אי כוונת רשב"ם ד'גזל' במה שמכרו, או במה שהוציאו מהבעלים, אף שלא דר בה כלל. או דהמערע מודה שדר בה הגזלן, אלא דאין לו עדים.

73 ומשמע מדברי רשב"ם שהביא ב' פי' מהו קונה, דלפי' הא' קונה [את השדה, אף שהוא שלו] מחמת הדינים. ולפ**ר"ח** 'קונה' את הדין.

74 וכן לא עביד לשלם שכירות שכירות לעולם, ויעלה על דמי החפץ. [ויל"ד דאדם רואה כל יום כסכום קטן, ואיזה שיעור יש בדבר].

75 **והנתיבות** [שם כג] כת' דלדידיה לא טענינן, אבל ליורשים טענינן. דומיה דטענת משטה [שו"ע פא ג].

76 **והגר"א** ציין לק' מא., וע' תומים [שם יח].

והאו"ש [שם] דן דהרמב"ם לשיטתו איירי דהמחזיק טוען טענת ברי שלא היה של מערער מעולם. וזה טענה רחוקה שקנאו ממנו. אבל לדעת רש"י דאיירי שהוא בעצמו אינו יודע [אלא דטענינן ליה], א"כ אין זה טענה רחוקה. [ותמה על השו"ע שלא חילק].

הוה חזקה שאין עמה טענה. וה**רמב"ן** הוסיף דהמוכר לא חזר ודר חד יומא, ומש"ה לא טענינן שחזר וקנאו.

רשב"ם סוד"ה והני מילי. וי"מ וכו' אלא של ג' אחרונים וכו'. ורשב"ם חלק ולאו מילתא היא, שהרי חזקה במקום שטר עומדת וכו'. וכיון שהוא טוען שקנאו מהראשון, ל"מ ראייה על ג' שנים.

ומשמע מדברי רשב"ם דסברת הי"מ דמהני חזקת ג' שנים להוכיח שהוא בחזקתו, ועי"ז מוכיח דהוא קודם, ושטרו של זה אינו כלום. [ולא דמי לכל חזקה שאין עמה טענה, דאין לו טענה שיהא שלו. אבל הכא טוען שקנאו קודם. ורשב"ם דחה שצריך שהחזקה יוכיח את טענתו שקנה. ולא סגי לשלול דאינו של המערער מטעם אחר.

אבל **תוס'** [לא.] הק' דעכ"פ יהני משום מיגו. וה**רמב"ן** כת' דסגי עדות על ג' שנים האחרונים, במיגו שהיה טוען קניתי ממך. והא דאי' ו' אין לך מחאה גדולה מזו, היינו כשהביא עדים על כל הו' שנים [וחזקתו מכח הראשון]. אבל אילו הביא עדים רק על ג' שנים האחרונים נאמן במיגו דמינך זבינתיה.

וה**אחרונים** דנו ליישב דכ"ה דעת הי"מ, דסגי בעדות ג' שנים אחרונים משום מיגו. וביארו די"ל בו' שנים לא מהני ליה מיגו, כיון שמודה שמיחה בו המערער וצריך להחזיק שטרו יותר.

ונח' ה**ראשונים** [לק' מ.] היכא דהמערער טוען מחיתי לפניך בלא עדים [או בפני ע"א], דדעת ה**רמב"ן** דהמחזיק נאמן משום מיגו, והמערער צריך להביא ראיה שמיחה. וה**רא"ש** [שם ס"ס ל] חלק דהיכא דמודה שמיחה בו לא הוה חזקה. ועדים הוה לסהדותא, והכא הא מודה. והרא"ש כת' דלא שייך להזכיר כאן מיגו, דהיה לו ליזהר בשטרו כיון דידע שזה מיחה.

ולפ"ז אף בסוגיין, היכא דמודה דמכר בשטר תוך ג' יש כאן מחאה, והיה לו ליזהר בשטרו לדעת הרא"ש. והרמב"ן לשיטתו דאפ"ה מהני מיגו.

וה**בית הלוי** [ג לו] ביאר דדעת הרא"ש דריעותא דאחוי שטרך עדיף ממיגו. והרא"ש הק' אף דהיכא דאין עדים למערער אי"צ ג' שנים [וכדתנן כתו' טו:], וכמ"ש הרא"ש [לע' א]. דהתם הוה הפה שאסר הוא הפה שהתיר, ועדיף ממיגו בעלמא.

ועוד יש שפי' כיון דלפי טענתו [של המחזיק] אינו מוחזק, מש"ה חשיב כעין מיגו להוציא. משא"כ הפה שאסר הוה הפה שהתיר, נחשב עי"ז מוחזק כיון דהוא התיר[77].

דף לא.

אבל שית אין לך מחאה גדולה מזו. **תוס'** [לקמן לט: ד"ה וצריך] הביאו דמסוגיין משמע דכיון שמיחה אין לו חזקה לעולם, ודלא כבר קפרא [שם] דצריך למחות כל ג' וג'. וה**ראשונים** [שם] דנו בטעם שצריך לחזור ולמחות, משום דאמרי' דחזר מהמחאה, וצריך לחזק את המחאה. או דיטען שקנה אחרי המחאה[1] [ובזה תלי תי' הראשונים. ובעזה"י יתבאר שם].

וה**רמב"ן** [כאן] תי' דהמחזיק סבור דכיון שהמוכר שתק ג' שנים אחר מחאה [ולא תבעו], נזכר שיש למחזיק שטר. ומודה שהאמת עמו [וחזר בו מהמחאה]. אבל בסוגיין הלוקח סבור שהוא שלו [ואינו יודע את האמת]. ומש"ה המחזיק צריך לשמור שטרו לעולם. והרמב"ן כ' דלפ"ז היינו דוקא במכר בשטר.

וה**רא"ש** תי' דכיון דמכרו לאחר, א"א שהמוכר יחזור בו ממחאתו. דאפי' יודה להדיא, ל"מ לחוב את הלקוח. *ועוד* דעיקר המחאה הוא לומר 'למחר תבענה ליה בדין' [וכדלק' לט:], ומש"ה היכא דשתק אח"כ ג' שנים ולא תבעו נחשב חזרה מהמחאה. ומש"ה המחזיק סבור שנתייאש מתביעתו ואינו נזהר בשטר.

וב**הג' מיימו'** [טו ח בשם ריצב"א] כת' דשאני הכא דכיון שהשטר בידו חשיב מחאה בכל

---

77 וה**אבי עזרי** [סוף טוען] כתב באופ"א דיסוד מיגו דכיון דיש לו נאמנות בטענה מסויימת יכול להאמן שהוא כן אף מכח טענה אחרת. והכא טענת המיגו הוא שיש לו חזקה, ובזה רוצה להאמן דקנה את הקרקע, ובלא שהוא מוחזק. וזה נחשב טענה אחרת].

1 וכ"כ ה**בעה"מ** שם, ולפ"ז בסוגיין ניחא, שהרי לא טען שקנה אח"כ ממנו.

שעה[2]. [והבעה"מ לק' דחה].

תוד"ה אבל. הק' ריב"ם אפי' לא אייתי סהדי וכו'. **המהרש"א** כת' דלי"מ ברשב"ם א"ש, דאה"נ אי"צ עדים על כל הג' שנים. אך **הש"ך** [קמו כא] כת' דקו' התוס' אף לי"מ באופן שטען שהחזיק רק ו' [ע' לע'].

בא"ד דאין יודע אם יש לזה שטר שקנאו ממנו. **השו"ע** [קמו כא] פסק עפ"ז דאם היו באופן שנודע למחזיק שיש למערער שטר, קודם שיטען טענתו, כה"ג נאמן במיגו דמינך זבינתה[3].

וה**תורת חיים** הק' דיש קול למכירה בשטר. וה**סמ"ע** [קמד ד] כת' דמ"מ אפשר שלא שמע. וה**ש"ך** [קמו יט] תי' דנהי שיש קול שמכרה, מ"מ אינו יודע שמכרה לזה.

מיגו במקום עדים

מה לו לשקר אי בעי א"ל מינך וכו'. א"ל אביי מיגו במקום עדים [וכעי"ז [לקמן לג:] דלרב חסדא אמרי' מיגו, ולאביי ורבא במקום עדים לא אמרי']. **ופרשב"ם** [לג:] מיגו דמצי טען מינך זבינתה [ויזכה בטענה זו], והוא לא חשש לטעון, מש"ה כי טעין נמי של אבותיו נאמן, אע"ג דמכחיש לעדים.

ופ**רשב"ם** מ"ד דפליג מה לי לשקר במקום עדים לא אמרי', כלומר כל טענה שאדם טוען [כגון זה שאמר של אבותי] ואתה רוצה לקיימה ע"י מה לי לשקר, וטענה זו מכחשת עדים כי הכא, אינו נאמן. שהרי העדים מעידים שטענתו שקר, והיאך תקיימנה ע"י מה לי לשקר, הלא ודאי משקר הוא. וחזקת ג' שנים אינה כלום דהו"ל חזקה שאין עמה טענה. [וצ"ב אמאי לא פי' כן בסוגיין. אך ע' מהרש"א לק' שם].

ובפשוטו מבואר דרבה ס"ל דאמרי' מיגו במקום עדים, וכ"מ **רשב"ם** [לק' לג:] דאע"ג דמכחיש עדים מהימן[4]. וכ"כ **ראב"ן** להדיא דס"ל להנך אמוראי דמיגו כתרי, ודינו כתרי ותרי והיכא דקיימא ארעא תיקום[5].

וה**אחרונים** כתבו די"ל דהצד דמיגו מהני נגד עדים הוא משום דכיון דהדיין רואה שאנן סהדי כמו המיגו, ולכן נראה לו דברי העדים כשקר, ודינו כדין מרומה דעל הדיין להסתלק [אבל לא לפסוק נגד העדים]. ודוחק.

אבל **הראשונים** האריכו להקשות מכמה מקומות[6] דל"מ מיגו במקום עדים[7]. **ורע"א** [לג:] הק' דמיגו להוציא לא אמרי', א"כ ודאי דעדים עדיפי ממיגו.

וה**ראשונים** [רבינו יונה רמב"ן רשב"א ריטב"א וכו'] תי' דכוונת רבה דמתרצינן דיבוריה, דמכח המיגו מחוייבין לתרץ דבריו[8]. **ורע"א** [לג:] כתב דיש לדחות כן אף בכוונת הרשב"ם [לג: הנ"ל][9].

וה**רשב"א** ביאר דאביי פליג, דאלימא ליה עדותם של עדים ול"מ אפי' מיגו כי האי. [וצ"ב]. וה**ריטב"א** [כתו' כז:] כת' דכיון דבאו עדים נגד הרגיל שבטענתו, לא מתרצינן[10]. ובחי' **הגר"נ**

---

2 ויש שדייקו הלשון 'אין לך מחאה גדולה מזו', דמחאה בשטר עדיף.

3 וה**גליון מהרש"א** [לרי"ף] הק' לדברי החי' אנשי שם כיון דטוען דקנה מאחר הוה מיגו דהעזה.

4 וכן **תוס'** [לג.] שנאמן שלא אכל פירות אף שעדים מעידים, במיגו שלא היה מודה שקרוב יותר. [ורע"א נדחק בדברי התוס'].

5 ו**ראב"ן** ביאר דאם לא היה אמת אי בעי לשקר ואמר אנא מינך זבינתיה, כיון דאית ליה סהדי דאכלה שני חזקה. אלא ודאי לא משקר במה דא"ל של אבותי, ולא מפקינן מיניה. דהו"ל כאלו תרוי' אייתי סהדי דאבהתא ואוקי תרי לבהדי תרי וארעא היכי דקיימא תיקום.

6 ולכא' הו"ל להק' טפי דהתורה האמינה תורה לעדים, ול"ש נאמנות אחרת כנגד. אך ל"מ בראשונים שהק' מסברא, אלא מכמה סוגיות.

7 ו**רבינו יונה** הביא דתנן [כתובות טז:] דכשיש עדים שיצאת בהינומא וראשה פרוע כתובתה ר'. ואף דיש לו מיגו דפרעתי. ע"ע רמב"ן.

8 ושמעתי לפרש דבזה פליג אביי וס"ל דכיון דהשתא המיגו הוה נגד עדים, אין עליו שם מיגו כלל. ול"ש כלל טענינן. ובזה מתפרש אריכות לשון רשב"ם לג: שהעדים מעידים שטענתו שקר והיאך תקיימנו ע"י מיגו. [אבל פשטות כוונתו שם דמיגו הוא סיבה לזכות בממון, ע"פ הצד כח הטענה, ובזה כתב רשב"ם דל"מ 'מיגו' בלא טענה].

9 ו**רע"א** כת' דאף דרשב"ם כת' בלשונו הזהב [הנ"ל] אף דמכחיש להו לעדים מהימן, ה"ק אע"ג דנראה דמכחיש לעדים. מ"מ מהימן דמתרצים דיבוריה. והביא ראיה ממ"ש רשב"ם [לק' ע. ד"ה ולטעמי'], דדמי למיגו במקום עדים, אף דרב חסדא הוא מרא דשמעתא שם. [אך דחה די"ל דרשב"ם שם בא ליתן טעם אליבא דהלכה, דאנן קי"ל דמגו במקום עדים ל"א, וכת' דמ"מ העיקר כנ"ל].

10 וה**תו"י** [כריתות יב.] כת' אהא דאי' [שם] דעדים מעיד שאכל חלב והוא אומר לא אכלתי, לחד לישנא לרבנן נאמן במיגו דלא אכלתי שוגג אלא מזיד. ותוס' כת' דהיינו דמתרצינן דבריו דאכל מזיד, אבל ל"מ

ביאר דאביי ס"ל דכיון דעדים סותרים את טענתו, עי"ז בטל עיקר טענתו. ומש"ה אי"צ לתרץ דבריו.

ועוד נח' **בגמ'** [ב"מ פא:] כשטען שהלך בנהר פקוד, ומיהו לא היו מים. דרבא [וגיר' **הרי"ף** רבה[11]] אמר דנאמן במיגו. ואביי חלק דמה לי לשקר במקום עדים לא אמרי'. **פרש"י** דאנן סהדי שדרך ההוא אינה בלא מים[12]. [אלא דהתם י"ל דרבא פליג דכה"ג ל"ש אנן סהדי, דפעמים שיש מים]. **והריטב"א** [שם[13]] כת' דכוונת רבה [שם] דמתרצי' דיבורא, וכמו בסוגיין[14].

והגמ' [בכורות לו.] דנה לדמות מח' אביי ורבא דנהר פקוד לענין מום של בכור. וכן הגמ' [כתובות כז:] לדמות למיגו של שבויה. [וצ"ב מה ס"ד דדמי[15]].

<u>תוד"ה מה לי.</u> ואומר ר"י דשל אבותי משמע שהיתה מעולם של אבותי וכו'. **ורבינו יונה** הוסיף דכשטוען מאבי היתה משמע שיודע בבירור שהיתה של אבותיו. ומשמע מתוך דבריו שבא להשיב על טענתו של זה שאומר של אבותיו, ולומר לא כי, אלא של אבותי מעולם ולא של אבותיך.

<u>בא"ד ומהימני' ליה בהא דקאמר שאבותיו דרו יום א' במיגו וכו'</u>. **תוס'** לשיטתו [לע' ל.] דהמחזיק נאמן שהמוכר דר חד יומא במיגו, ועי"ז טענינן. אבל לדעת **שא"ר** כה"ג לא עבדי' טענינן [והוה חזקה בלא טענה]. וע"ע **רשב"א**.

<u>בא"ד ואור"י דשל אבותי משמע מעולם וכו' עד שיפרש דבריו וכו'</u>. ובפשוטו משמע דכוונת התוס' דהוה הודאה גמורה שלא קנו מהם [ומש"ה לא שייך בזה טענינן, שהרי היורש הודה].

אבל ה**תוס' הרא"ש** ביאר ולא טענינן ליתומים דבר שאינו מתבאר מתוך הלשון. אע"ג דיכול לתקן טענותיו[16], אנן לא טענינן ליה. כי היכי דלא טענינן מילתא דלא שכיחא [לקמן ע], אע"פ שהוא יכול לטעון כן[17].

ורבינו יונה כת' דהא דטענינן ליתמי ה"מ כשטען היורש מאבי ירשתיה ואיני יודע על אודות השדה כלום. אבל אם היה טוען בטענת ברי ואמר של אבותי היתה, הרי הוא כמי שטוען של אבותי ולא של אבותיך. ועד"ז כת' ה**רשב"א** שאין טוענים לא ליורש ולא ללוקח

מיגו במקום עדים. והתו"י כת' דהא דאי' בסוגיין לאביי דלא אמרי' מיגו במקום עדים, לתרץ דבריו דסמיכנא עליה כשל אבותי. דבסוגיין יש עדים גמורים, והעדים גמרו עדותם. וכן האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי, לא מתרצינן דבריו דלא עמד בהלואתו משום שפרע. [ודוקא במקום שהעדים לא גמרו עדותם אמרי' הכי]. ועוד הביא בשם **ריב"א** דבמקום עדים לא מתרצין דיבורו להפסיד לחבירו. ודוקא לענין קרבן שלא להביא חולין בעזרה.

11 וה**ריטב"א** [ב"מ שם, וכ"מ **תוס'** בכורות לו.] ביאר דאל"כ קשה דרבא ס"ל [לק' לג:] דמה לי לשקר במקום עדים לא אמרינן. ה**ריטב"א** הביא די"ג [בב"מ] רבא, ומפרשי דההיא דהתם בתר דאהדריה אביי. [ורבא בב"מ חזר בו לדברי אביי].

12 אבל **רבינו יונתן** [בשיטמ"ק שם] כת' דאיירי בנהר שפעמים לא היו בו מים, אלא דכוונת אביי דעדים העידו שבאותו יום היה מים, וכיון שיש עדים שבבקר היו שם מים, לא אמרינן שמא בחצי היום שעבר זה לשם. וכת' דרבא נקט דכיון דפעמים דליכא מים נאמן במיגו [אף דבבוקר היה מים]. ובהמשך דבריו כת' דרבא לטעמיה, וחזר בו [לק' לג:] דאביי ורבא דאמרי תרווייהו מה לי לשקר במקום עדים לא אמרינן. {ומבואר בדבריו דאף מח' זה אי יתכן שיהא שינוי ביום א' תלי במח' דסוגיין ודלק'. ולכאו' אף בסוגיין הוא באופן שאפשר ליישב דבריו בדוחק}.

13 וה**ריטב"א** [כתו' כז:] הביא ב' פי', דלא שכיח שיבואו מים, האם נאמן לפי המיעוט. או בגדרי מתרצי' דיבורא.

14 וה**רמ"ך** [בשיטמ"ק שם] פי' את הסוגיה דהוא במקום דשכיחי אינשי, והוה מיגו במקום שבקל יוכל להביא עדים [ועד"ז ע' בעה"מ לק' לג.]. {ויל"ד אי שייך לפרש אף בסוגיין, דלא טענינן שאביו קנה, שהרי בקל יוכל להביא עדים}.

15 וה**ריטב"א** [כתובות כז:] ביאר דס"ד דריעא טענתיה.

16 בפשוטו קאי על היורש, דהיורש יכול לטעון ולתקן דבריו. ועוד יל"פ כוונתו על המוריש, דכשאומר של אבותי היה מעולם כוונתו ששמע כן מאבותיו, ואף דהאב נאמן לפרש דבריו, מ"מ לא טענינן ליתמי דבר שאינו מסתבר [ועפ"ז א"ש דהוה דומיה להא דלא טענינן ליתמי נאנסו, אף דהאב היה נאמן לטעון].

17 וכ"ד תוס' בכ"מ דלא טענינן מילתא דלא שכיחא. [ע' תוס' ב"מ עב., כתו' פה:, גיטין ב:]. וה**בעה"מ** [ב"ק קיא: לח. בדה"ר] הוסיף דטענינן רק דבר שהוא קרוב לדעת, וסתם פקדון לחזרה עומד ולא לאונס, והדבר בחזקתו. וה**קצות** [קח ה] הביא ע"פ **שו"ת הרא"ש** [פו א] דטעם הדבר שנראה לבי"ד שהוא שקר, וכיון דלב הבי"ד אינו נוקפו דהוה ספק בדבר אין להם לטעון כן.
אבל ה**מלחמות** [שם ולק' ע, ובכ"מ] פליג דכל מה שאביהם היה נאמן טענינן ליתמי. וכן ה**ראב"ד** [כתוב שם ב"ק, ולק' ע] חלק דלא מצאנו דבר שהאב יכול לטעון ולא טענינן ליורש.

כל זמן שהוא טוען בעצמו טענת ברי. ודוקא כשהוא טוען שמא, נכנסין בי"ד לטעון עבורו[18].

והרשב"א הוסיף שאין טוענים ליורש וללוקח עד שנשאל אותם מה טענתם, כי שמא יטענו טענת ברי, ועליה אנו דנים[19].

הדר אמר וכו' דלקחוה מאבותיך וכו'. מדברי **רשב"ם** מבואר דאיירי שטען קמיה דידי זבנה. אבל מדברי **התוס'** [ד"ה מה לי] מבואר דהיינו שטוען שדר בו חד יומא [ואף מעיקרא אמר שדרו בה, א"כ אינה טענה חדשה. ואינה מיגו למפרע].

[אך כ"ז לשיטת התוס' דנאמן במיגו שדרו בה חד יומא, אבל לדעת שאר ראשונים דצריך עדות, ע"כ איירי דטען קמי דידי. וכרשב"ם].

ותוס' [לק' נב:, ציינו הגהש"ס] הביא מסוגיין דנאמן של אבותי שלקחוה מאבותיך במיגו דמינך זבנתיה, ולא אמרי' דהוה מיגו דהעזה שהרי מכיר בשקרו[20].

אבל **הראשונים** פי' דהיינו שטוען קמיה דידי זבנה[21]. וכ"פ **השו"ע** [קמו יד] דהיכא דמתחילה אמר קניתיה סתם, נאמן לחזור ולטעון דזבנה מינך קמיה דידי.

והרא"ש [לז, הו' לע' ל.] כת' דהיכא דמעיקרא אמר מפלוני זבינתא דזבנה מינך נאמן לחזור ולפרש קמי דידי. ונאמן לתרץ דבריו, ואינו חוזר וטוען. ובפשטות כוונת הרא"ש שמפרש דמה שאמר דזבנה מינך, לפרש דכוונתו שהוא ידע. אבל באופן שמתחילה לא אמר כלל דזבנה מינך, א"כ הוה טענה חדשה, ואינו מתרץ דבריו הראשונים.

והש"ך [קמו טו] תמה על דברי השו"ע האיך נהמניה עכשיו בטענתו קמיה דידי זבנה, הרי עכשיו אין לו מיגו, והוה מיגו למפרע [וכמ"ש **תוס'** לע' ל.]. ובשלמא [באופן של הרא"ש] כשמתחילה אמר מפלניא זבנתי דזבנה מינך, חוזר ואומר נתכוונתי דזבנה מינך בפני. וכיון דמפרש דבריו לא נחשב מיגו למפרע. אבל בסוגיין אמר מתחילה של אבותי סתם, והאיך יחזור ויטען דזבנה מינך קמיה דידי, הא אין לו שום מיגו.

והש"ך הגיה בשו"ע דמתחילה אמר מפלוני זבינתה דזבנה מינך, ובזה נאמן לפרש דבריו דכוונתו קמיה דידי.

והקצות [שם יב, הו' לע' ל.] הוכיח מסוגיין דל"צ מיגו. וכיון דמחזיק ג' שנים וטוען ברי דהמוכר קנאו 'קמיה דידי', הוה חזקה בטענה גמורה. ונאמן אף דאין לו עכשיו מיגו [ודוקא בטענת קמי דידי דר חד יומא כת' תוס' דהוה מיגו למפרע[22]].

אבל **הנתיבות** [שם כב] ביאר דצריך מיגו, דל"מ חזקה כיון דהוא עצמו אינו טוען שקנאו. ובעי' שיהא לו מיגו שהוא קנה.

ורשב"ם [ד"ה ומודו נהרדעא] כת' דחזקה שיש עמה טענה היא [משמע דחשיב טענה מצד עצמו], דמה לו לשקר דאי בעי אמר מינך זבנתיה וכו' [משום מיגו], שהרי זה טען טענה גמורה, וחזקה שיש עמה טענה. הקצות [קמו יב] כת' דיש עירבוב דברים בדברי **רשב"ם** אי טענת קמיה דידי נאמן רק ע"י מיגו. **והקצות** כתב תפוס לשון ראשון ואחרון דהוה טענה גמורה, ולא בעי מיגו. ולשון מיגו באמצע שגרית לישנא. [**והנתיבות** [שם] כת' דקשה לדחוק דברי רשב"ם].

והקה"י [כא] יישב דבעינן למיגו כדי לחזק טענתו, וביאר דטענת קמי דידי מהני מצד עצמו. אבל דיש הוכחה דאם אי' דקנאו אמאי לא דר בה. ובזה מהני מיגו. ואחרי המיגו הוה טענה מעלייתא.

ולדברי **האחרונים** דצריך מיגו, של"מ חזקת הבן כשאין לו טענה. ומש"ה צריך מיגו, וע"ז זוכה בחזקת האב. ולפ"ז מש"כ רשב"ם דהוה חזקה גמורה. ומדברי רשב"ם מבואר דע"י המיגו נחשב שהבן מחזיק חזקה גמורה.

---

18 **והפור"י** כת' ליישב דטענינן הוה דוקא אי ידעי' שהוא יורש, שראינו שיושב וירש מאביו. אבל הכא דלא טען הכי ל"ש טענינן.

19 **והרשב"א** ציין דמקור לזה מסוגי' דעשאה סימן לאחר [כתו' קט:] דהאפוטרופוס טען, ואביי לא טען לבד [וכה"ק תוס' שם. והרשב"א שם תי' כיסוד הנ"ל]. ועד"ז כ' הרא"ש [ש יג יב] דהיכא דאית ליה אפוטרופוס ראוי הוא שהדיין ימתין עד שיטעון האפוטרופוס. [אך **בשו"ת הרא"ש** [פו א הנ"ל] למד משם דלא טענינן היכא דאינו נראה לדיין. ומש"ה דוקא האפוטר' הוצרך לטעון].

20 [ותוס' לשיטתם דאיירי שטען שדר בה חד יומא, דאי טעין קמיה דידי, א"כ אף בטענה זו דידעתי שמכרת להם הרי מכיר בשקרו].

21 **והקצות** [קמו יב] כ' דכן מוכח לשיטתם, דדעת הראשונים שאינו נאמן שגר חד יומא כשאין לו עדים. וע"כ איירי שטוען ברי שלקחוה.

22 ולפ"ז מש"כ הרא"ש דמתרצ' דבריו, היינו לאפוקי שלא נימא דסותר טענתו הראשונה, ואינו חוזר וטוען. [ולא משום מיגו].

ולא שנאמן במיגו גרידא[23] [וצ"ב היאך מצטרף].

ויש שפי' דגדר חזקה הוא להוכיח שקנאו, ועומדת ברשותי[24]. ובזה ל"מ חזקת הבן להוכיח שהאב קנאו, ומש"ה הוה בגדר 'טענה מחודשת'. [וכעין טענת מחילה דאינו נאמן מצד עצמו, דחוב אינו עומד למחילה, והוה טענה מחודשת]. אך לאחר דיש מיגו שהוא קנאו, ועי"ז עומדת בחזקתו. נאמן במיגו אף לחדש קנייה מחודשת [ע"י המוכר], ועי"ז הוה טענה גמורה בגוף הממון[25]. וחזקה שיש עמה טענה[26].

טוען וחוזר וטוען

טוען וחוזר וטוען או אין טוען וחוזר וטוען וכו'. **פרשב"ם** [ד"ה דסמיך, וד"ה עולא] יכול אדם לטעון בבי"ד מה שהוא רוצה, וחוזר אח"כ לטעון דברים אחרים לתקן ולתרץ דברים הראשונים, אע"פ שמכחישים קצת.

ולכאו' הנידון האם סותר טענתו הראשונה, בהכחשה במקצת. אך לשון הגמ' משמע דהנידון האם יש לו 'זכות' לחזור ולטעון. ועוד משמע דהוה ספק כללי בכל כה"ג [ונח' עולא ונהרדעי בזכות טענה]. [ולא ספק האם אפשר לתרץ לשון דאבהתי שכוונתו דסמיך כדאבהתי].

ו**האחרונים** ביארו דכה"ג צריך נאמנות לפרש דבריו הראשונים, שהרי פשטות דבריו הראשונים סותרין למה שאמר עכשיו. ואף דאין כאן הודאת בע"ד [שהרי אינו סותר טענתו הראשונה] ואם יבואו עדים ודאי מהני לפרש דבריו הראשונים. מ"מ צריך נאמנות לפרש דבריו. ובזה אמרי' דאינו חוזר וטוען. ויסוד הנידון האם יש לו זכות לחזור ולטעון. [ע' חי' ר' שמואל ח].

ומודי עולא וכו' ולא של אבותיך. **פרשב"ם** שהרי עוקר לגמרי דברים הראשונים. **ורשב"ם** [ל: סוד"ה והני מילי] כת' דהיכא מכחיש דבריו הראשונות אינו חוזר וטוען. ואפי' יבואו עדים כדבריו אינו כלום דהודאת בע"ד כק' עדים דמי, ואחר טענותיו הראשונות נלך[27]. [ומבואר דכה"ג הוה הודאת בע"ד גמור[28]].

ומודו נהרדעי וכו' של אבותי שלקחוה וכו'. לפ**רשב"ם** איירי שחוזר ומפרש דבריו שידעתי שלקחוה. ולפי **תוס'** חוזר ומוסף דדרו בה.

תוד"ה ומודו. מספקא לר"י היכא דנפיק לאבראי. **ורשב"ם** [ד"ה ומודי נמי עולא] כת' אחר שיצא מבי"ד 'היכא דמכחישן קצת'. משמע דהיכא דאינו מכחיש נאמן[29]. אבל **רבינו יונה** כתב דאינו חוזר אף לטענה זו. וכן סתם **השו"ע** [קמו כד, וכמ"ש הגר"א שם נט ורע"א].

היכא דאשתעי מילי אבראי וכו' לא מגלי טענתיה אלא לבי דינא. **פרשב"ם** לטעון טענות העוקרות לגמרי את הראשונות. **ורבינו יונה** כ' דנראה מדבריו גם כשעוקרות לגמרי, כגון שאמר [חוץ לבי"ד] ולא של אבותיך[30].

ורבינו יונה חלק דא"כ הוה ליה כמי שאמר לא לקחתיה מעולם, דכל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי. [והוה הודאת בע"ד אף שלא בפני בי"ד[31]].

ומשמע דרשב"ם ס"ל לא נחשב הודאת בע"ד, כיון דאינו מחייבתו מצד עצמו. ומש"ה אתינן עלה משום 'אינו חוזר וטוען', ומשום עקירת הטענות. אך בדברי רשב"ם [לע' ל: בסוה"ע] מבואר דאף כשעדים מסייעים

---

23 ויל"פ דל"מ מיגו לבד, דל"מ מיגו להוציא הקרקע, או דיש נגדו טענת אחוי שטרך [וכמ"ש לעיל ליישב הא דבעינן ג"ש בטענת מינך זבינתה], ובזה האריך רשב"ם לבאר דמכח מיגו נחשב חזקתו לחזקה גמורה.

24 דומיה דחזקת מטלטלין מה שתח"י, שמוכיח שהוא קנאו.

25 [ויל"פ עוד דחזקה בלא טענה ליכא חזקה, וע"י המיגו יש חזקה. ומהני טענה זו].

26 וכן טענת פרעון, לאחר דיש לו מיגו דפרוע, עי"ז עצם טענת מחילה הוה טענה מצד עצמו, ומהני חזקת ממון. [ול"צ נאמנות המיגו בגוף הממון, אלא לחדש טענה מחודשת]. ומדברי ה**קצות** [קמט ה] מבואר דל"מ חזקת ג' שנים במתנה [דהוה טענה דלא שכיחא], אלא במיגו דלקוח ואבד שטרא [דומיה במחילה במיגו דפרעון, ב**פוסקים** פב יא].

27 **ורשב"ם** [שם בד"ה אמר רבא] כתב דהוה מדין דאינו חוזר וטוען להכחיש דבריו הראשונות אלא אחר הראשונות נפסוק הדין.

28 ועפ"ז מה שאמר 'ומודי עולא' לאו דוקא, אלא דכה"ג הוה הודאה גמורה ולא שייך לנידון חוזר וטוען.

29 **ורע"א** כת' דעכ"פ אף לפרשב"ם צריך לחזור ולטעון, ואנן לא טענינן ליה.

30 אא"כ מודה דחייב לו מנה בהדיא.

31 **ורבינו יונה** כת' דכל שהודה כן בפני עדים, ול"צ לומר 'אתם עדי', שהרי לא שייך בזה משטה אני בך, שבה לפטור עצמו ולא לחייב עצמו [וע' הג' יעב"ץ].

אותו אמרי' דאינו חוזר וטוען, ע"כ דכשאמר כן בפני בי"ד נחשב הודאה גמורה.

ובשו"ת **רע"א** [קמא קמט] חקר בגדר 'האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי' [לע' ו.], האם הו' מתורת ראיה והוכחה [מתוך טענתו[32]], או נחשב הודאה [מפורשת] דלא פרעיה. שהרי מתוך לשונו מתבאר דהיה הלואה[33]. ו**האבי עזרי** [טוען ו] דן דתלי במח' רשב"ם ורבינו יונה [הנ"ל][34] עי"ש שהאריך.

<u>והילכתא טוען וחוזר וטוען</u>. **פרשב"ם** תיקון לשון הראשון, אע"פ שמכחישים קצת. הואיל ואינו עוקרו לגמרי. **והרי"ף** כת' והוא שנותן אמתלא לטענתו הראשונה. וכ"כ **הרמב"ם** [טוען ז ח] כתב דאחר שבאו עדים ויכחישו טענתו אינו יכול להשיאו לטענה אחרת אא"כ נתן אמתלא לטענה שסמך עליה, ויש במשמעה[35] כמו שהשיא בזאת הטענה האחרת[36]. [ומקורו מסוגיין דקי"ל טוען וחוזר וטוען]. ומבואר דחוזר וטוען הוא מדין אמתלא.

ו**הקצות** [פ א] הביא **דמהר"ש הלוי** [חו"מ כ,כא] הביא מכאן דמהני אמתלא לחזור מהודאת בע"ד. [וכמו אמתלא דשויא אנפשיה, כתובות כב.]. ודלא **כמהר"א חסון** דכל שהודה באופן דאין בזה טענת משטה או משביע עצמו, הודאת בע"ד כק' עדים[37]. [וכמ"ש **הר"ן** [כתו' שם, ט: בדה"ר] בשם **הרא"ה** דל"מ אמתלא היכא דאמרה שנתקדשה לפלוני, דחב לאחריני[38]].

והקצות דחה דבסוגיין איירי שרוצה לתקן דבריו הראשונים, ולהשיאו לכוונה אחרת. אבל בעלמא ל"מ אמתלא לטעון טענה אחרת שלא משמע בטענתו הראשונה, וליתן אמתלא וטעם שהוצרך הודאתו הראשונה.

חוזר מפטור לפטור - **הר"י מגאש** כ' דבסוגיין דוקא שבאו עדים לפני שחזר מטענתו, אבל אם לא הוכחש בטענתו הראשונה ע"י עדים, מצי אפוכי טענתיה מפטור לפטור. אע"פ דמכחיש דבריו הראשונים. וכ"פ **הרמב"ם** [שם] דעד שיבואו עדים, יכול הטוען בבי"ד לחזור ולטעון טענה אחרת, ולהכחיש הטענה הראשונה. וסומכין על טענתו האחרונה, ואע"פ שלא נתן אמתלא לטענה הראשונה. וכ"פ **השו"ע** [פ].

ועד"ז כת' **המרדכי** [תקכה בשם ריב"ם] וביאר שבראשונה לא הודה לחייב עצמו, אלא בטענה אחרת היה פוטר עצמו. ועתה מודה שבשקר היה פוטר עצמו בטענה ראשונה, אלא בזאת טענה שניה הוא מאמת עצמו, דמה לו לשקר אם היה רוצה היה עומד בכפירת טענה ראשונה.

אבל **הריטב"א** [שבועות מ:] הביא בשם **הרא"ה** דאף מפטור לפטור אינו יכול לחזור בו. [וע"ע תוס' לב:].

ובפשוטו משמע דכיון דחזר בו קודם שיבואו עדים מהני, אף שאח"כ באו עדים נגד טענתו הראשונה. וכ"כ רוב **הפוסקים**[39]. כיון דבשעת חזרה היה מפטור לפטור. אבל **הטור** [שם] הביא בשם **הרמ"ה** [בסוגיין] דכשבאו עדים פקע נאמנותו.

ומבואר דסברת הרמ"ה דחוזר מפטור לפטור משום מיגו, ומש"ה כשבאין אח"כ עדים בטל המיגו[40]. וכמו כל מיגו, היכא דאח"כ באין עדים יתבטל המיגו. ו**הקצות** [פ ג] תמה לדעת

---

32 אך מבואר בגמ' [שבועות מא:] דמהני הודאתו שלא פרע אף במקום עדים. וצ"ל דכוונתו דהוה הוכחה דדעתו וכוונתו שלא פרע, ובזה העדים אינם מכחישים.

33 ו**רע"א** [שם] נסתפק כשעדים מעידים רק שפרעו, האם אמרי' בזה פסלם על הפרעון. וממילא א"א לחייב אף על ההלואה. או דמוכח מתוך דבריהם שלווה, ובזה אינם פסולים וחייבים.

34 וכ' דאף האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי לרשב"ם הוא דוקא בפני בי"ד. אבל דעת שא"ר ראשונים ופוסקים משמע דאף בלא בי"ד.

35 [ומשמע מלשון הרמב"ם דהיכא דאינו במשמעה חסר באמתלא, ולא הודאה בפנ"ע].

36 ו**הרמב"ם** ממשיך והוא שלא יצא מבי"ד אבל אם יצא אינו יכול לחזור ולטעון אחר שבאו עדים וכו'. [וכדאי' בסוגיין].

37 והביא דמהר"א הלוי דחה דאף טענת משטה ושלא להשביע הוה משום אמתלא. ו**הקצות** חלק דמשטה והשבעה עדיף משאר אמתלא, לפי שדרך כל העולם בו, שאומ' על דרך השטאה או השבעה, ומשו"ה נאמן בכך. ובממון אין לנו שום טענה הפוטרת אלא מה שאמרו בש"ס, השטאה או השבעה. דבזה רגילי אינשי. [ויש שפי' דכיון דרגילי לדבר כן, נחשב בכלל הלשון, ואינו סותר דבריו הראשונים].
והוכיח דעדיפא, דדעת כמה **פוסקים** [פא כא] דאף אי לא טען טענינן ליה [עי"ש].

38 ו**המהר"א הלוי** דחה די"ל דהתם הוה משום חומר אשת איש. [וצ"ב]. אך **הריטב"א** [לק' לג.] הביא להדיא בשם הרא"ה דל"מ אמתלא בהודאת בע"ד בממון.

39 ו**הב"י** כת' דכ"מ מדברי הר"י מגאש והרמב"ם.

40 אבל **הב"י** [פ] ביאר סברת הרמ"ה דאמרי' מה שחזר בו מטענה ראשונה לפי שהיה יודע שיש עדים בדבר

הפוסקים דאפ"ה מהני מיגו אף לאחר שבאו עדים, ומ"ש מכל מיגו בעלמא[41] דהיכא דבאו עדים בטל המיגו[42].

[אך צ"ב טעם הדבר, דאי ע"י מיגו יש ראיה שטענתו אמת, א"כ במה נשתנה דאח"כ באו עדים, וכה"ק **הקוב"ש** [קיב]. **והקוב"ש** העלה צד דבכל מיגו לא איכפ"ל דאח"כ יבואו עדים, ודוקא היכא דנאמן משום הפה שאסר[43] אמרי' דאח"כ כשבאו עדים איהו לא אסר[44].

אבל בפשוטו משמע בכ"מ דאף במיגו היכא דאח"כ באו עדים בטל המיגו. **והאחרונים** הביאו מזה ראיה דגדר מיגו משום כח הטענה, ומש"ה כשיגיעו עדים אזלה ליה כח המיגו, ומכאן ולהבא אין לו זכות נאמנות. [וע"ע מש"כ לק' לב: בגדר מיגו]. ויש שדנו דע"כ אי אפשר להאמין לו בטענה זו יותר, דאי יש עדיפות בטענה זו [דירא שיכחישו טענה הראשונה[45]] א"כ בטל המיגו[46]. אך צ"ב בגדר הדבר[47]].

ועוד דייק **הקצות** דסברת חזרה מפטור לפטור לא הוה מיגו בעלמא[48]. ועוה"ק **האחרונים** [קוב"ש קיג] דהודאת בע"ד כק' עדים, והאיך יהא נאמן במיגו לסתור דבריו הראשונים[49]. [והקוב"ש ציין דכ"כ תוס' לק' קעה. דאינו יכול מהודאתו ולומר טעיתי, אף כשיש לו מיגו[50]. וע"ע תוס' וראשונים גיטין יד.].

והקצות ביאר דיסוד חוזר מפטור מפטור משום דלא נחשב כלל הודאת בע"ד כל שאינו לחובתו. וטענת פטור לא נחשב הודאה[51]. ולכן יכול לחזור מפטור לפטור. ואף בלא דין מיגו.

ואולי יבואו ויכחישוהו. [**והקוב"ש** כת' דהב"י לא ראה דברי הרמ"ה, שמבואר טעמו משום שבטל המיגו. אך ע' בסמוך דאף הא דבעלמא בטל המיגו כה"ג הוא מטעם זה].

41 וכגון פרוע מיגו דמזוייף, דלאחר שמקיים את השטר גובים בו. וכן תנן [כתו' כב.] א"א הייתי ונתגרשתי, דאם אח"כ באו עדים תצא.

42 אמנם **השיטמ"ק** [כתובות כג.] הביא דה**השלמה** דן דהמודה של אבותיך וקניתי ממך דהפה שאסר, נאמן אף שאח"כ באו עדים, דכבר נפסק הדין ע"פ מיגו [הפה שאסר]. [וכדאי' כתו' שם גבי שבויה]. והשיטמ"ק הביא **הרב המעילי** דפליג עליה דל"מ. [וכ"ד שא"ר].

43 וכדברי **הרמב"ן** [לק' ע.] דפרוע מיגו דמזוייף הוה משום הפה שאסר, ולא משום מיגו [וע"ע **תוס'** לק' שם וכתו' יט., **ורשב"ם** לק' קע.].

44 וע"ע **אבי עזרי** [טוען ו] שדן עד"ז דמהני מיגו אפי' ששוב באו עדים. ודוקא גבי אשת איש הייתי ונתגרשתי דנאמנת מצד האישות שהיתה ע"פ הודאתה. ומ"מ כשבאו עדים יש בירור מחודש לאישות, וע"ז אין כלל מיגו. אבל בחוזר מפטור לפטור יש לה עכשיו מיגו.

45 וע"ד מש"כ **תו'** [כתו' יט.] בטעם מ"ד מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו [ולא מהני מיגו דמזוייף], משום דירא שמא יקיימו את השטר.

46 וכ"כ **הברוך טעם** כאן ע"ד הקצות. וכ"כ הבית הלוי [ג מב ג] לפרש הא דל"מ פרוע מיגו דמזוייף כשיקיימו את השטר, וע"פ מש"כ תוס' [כתו' יט.].

47 [דאין סברא לומר שאם הגיעו עדים לבסוף איגלאי מילתא שהיה לו לירא שיבואו עדים, ונתברר שאין לו מיגו]. ואפשר דאף דיש בירור היום שטענתו אמת, מ"מ בי"ד אינם יכולים לקבל טענת פרוע יותר מאשר טענת מזוייף. דאי הוה טענה עדיפא בטל המיגו [וכה"ג בי"ד אינם יכולים לקבל בירור זו]. {ומשל לדבר אשה שאמרה לבעלה גרשתני אמרי' חזקה דאינה מעיזה. וכשתובעת כתובתה מעיזה. אבל אם יודעת שלא תקבל כתובה, א"כ שוב יש חזקה דאינה מעיזה, ויש ראיה. אך א"א לזכותה כתובה, דא"כ בטל הראיה}.

48 והביא דה**יש"ש** [ב"ק י נה] כת' דהיכא דהנתבע טען טענה שנתחייב התובע שבועה, כל זמן שעדיין לא נשבע התובע, הנתבע יכול לחזור. ולא הוי מחיוב לפטור, כיון דעדיין לא נשבע לא הוי חיוב גמור. והקצות תמה דכה"ג ודאי לא שייך מיגו.

49 והאיך יהני מיגו לחזור מהודאתו, אי מתחייב אף במקום עדים. וכה"ג בעדים אמרי' דעדים שחוזרים במיגו נחשב דאינו חוזר וטוען [אלא משום דלא חשיב קיום, כתו' יח:]. **והקוב"ש** [קיד] תי' דבעדים יש גזיה"כ דאינו חוזר ומגיד [ואפי' אם לפי דבריו לא הגיד כלל, בבי"ד נתקבל העדות], אבל בהודאת בע"ד ליכא גזה"כ, וא"י לחזור מסברא משום דאינו מעיד לזכותו [אין לו בזה כח נאמנות כלל], ומש"ה יכול לחזור בו ע"י מיגו. {ויל"פ דבעלמא מסברא אינו חוזר מהודאתו, דאינו נאמן לזכותו, ונשאר הודאתו המחייבתו. אבל ע"י מיגו יש לו זכות טענה מחודשת. א"כ ע"י מיגו מהני חזרה מהודאת בע"ד, ועכ"פ יהני מהחשב ספק הודאה. ואף דעדים ל"מ לבטל הודאתו הראשונה, דסתרי לעדותו. אבל ע"י מיגו יש לו זכות טענה מחודשת ומהני חזרתו מהטענה הראשונה}.

50 [אך נח' בזה הראשונים]. {ואפשר דיש חילוק בין מיגו שהוא מגוף הטענה, וכגון טענת פטור דסוג'. להיכא דהוה מיגו דפרעתי אח"כ}.

51 והא דאמרי' האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי, ה"מ משעה שבאו עדים שלווה. אבל עד שיבואו עדים שלווה לא נתקבל עדותו. **והמבי"ט** [הו' בש"ך עט ב] כ' דדוקא היכא דעומד בדבריו בשעה שבאו עדים, אבל כשאינו עומד בדבריו אין כאן הודאה. אך הביא דדעת הפוסקים דלא כן. **ובחי' ר' שמואל** ביאר דאמירתו הראשונה שמסר לבי"ד נחשב מעשה הודאה, ובשעה שבאין עדים מתקבל אמירתו הראשונה [אם לא חזר בו עדיין, עד שעה דהוה טענה לחובתו].

והנתיבות [עב לד, ועט ד] כתב [באופ"א קצת] דחוזר מפטור לפטור[52], משום דלא דייק בטענת פטור[53].

אבל האחרונים הביאו דהראשונים כת' דחוזר וטוען משום מיגו[54].

ובחי' ר' שמואל [ח] ביאר דעיקר הטעם כדברי הקצות דאין דין הודאת בע"ד בטענת הפטור[55], מ"מ צריך זכות טענה לחזור ולטעון, ובלא מיגו אינו טוען וחוזר וטוען לסתור דבריו, שהרי כבר טען ואין לו שוב זכות לטענתו[56]. ובזה נקטו הראשונים דמהני 'מיגו', ועי"ז שוב יש לו זכות טענה מחודשת[57].

ובשר"ת דברי ריבות [קמט, מהר"י אדריבי] כת' דאינו חוזר וטוען [מחיוב לפטור], אפי' יביא עדים [דהא כבר הודה]. וכת' דה"מ כשטוען טענה שהטוען עצמו יודע שנתחייב בה, אבל כשטוען טענה שהוא סובר שפוטר את עצמו בה, אע"פ שהדין לחיוב, נחשב מפטור לפטור. ומ"מ כת' דאין לו מיגו, ואינו יכול לחזור. ודוקא אם יביא עדים מהני[58].

ומבואר מדבריו דחוזר מפטור לפטור צריך תרתי, דכיון דאינו סבור לחייב עצמו בהודאתו אין כאן הודאת בע"ד. ועי"ז מהני מיגו.

והקצות [פ ב] חלק דכיון דבי"ד יודעים שטענה זו מחייב, אמאי לא יחשב הודאת בע"ד. דהודאת בע"ד כק' עדים, ומה הפרש בין יודע מחיובו ובין אינו יודע[59]. והקצות כ' דאם נאמר דטעם הודאת בע"ד משום דהוא מתורת חיוב ומתנה וכדעת מהר"י בן לב [א יח, יט], א"כ יש מקום לומר כיון דאינו יודע שנתחייב לא חייב עצמו[60] [וע' לק' לג.]. והקצות חלק דודאי גדר הודאת בע"ד הוה נאמנות [וכמ"ש לד ד].

פטור לפטור כשיצא מב"ד – מבואר ברמב"ם ושו"ע [הנ"ל] דחוזר וטוען מפטור לפטור אף היכא דיצא מבי"ד. אבל הריטב"א כת' דנר' דלאחר שיצא מבי"ד אינו חוזר וטוען ואפי' באמתלא, ואפי' לא הוכחש טענתו הראשונה, דהא איכא למימר טענתא אגמרוה[61].

---

52 [דע"כ לאו משום מיגו לחוד, דא"כ כשבאו עדים אמאי לא נתבטל טענתו]. והביא דהתומים [כללי מיגו קלג] כת' דיכול לשנות מפטור לפטור הוא מטעם דטענה הראשונה לאו בדיוק אמרה, ויכול לחזור מדבריו.

53 וביאר בזה דעת הראשונים [הו' בשו"ע ס"ס פ] דהיכא דכתבו טענותיהם אינו יכול לחזור ולטעון, אף מפטור לפטור.

54 כן מפורש בדברי הר"י מגא"ש, וכן במרדכי והג' אשר"י [בסוגיין] ורמ"ה. וז"ל שר"ת הרשב"א [ו רלח] דאפי' כפר בבי"ד ואמר לא לויתי, וחזר ואמר לויתי ופרעתי נאמן מגו דאי בעי עומד בטענתו שלא לוה, ואין לך מגו יותר חשוב ממנו. ולא אמרו שהוחזק כפרן ואינו נאמן לומר לויתי ופרעתי אלא כשבאו עדים קודם שחזר ואמר לויתי ופרעתי דכיון שבאו קודם הוחזק כפרן הא לאו הכי לא הוחזק כפרן עפ"י עצמו.

55 או כדברי הנתיבות משום דלא דייק.

56 והרמב"ן [לע' ו.] כתב [דהאומר לא לויתי כאומר לא פרעתי] אפי' באו עדים דלוה ופרע. ובחי' ר' שמואל דייק דנקט דוקא עדים שלווה ופרע, דאף לולי הא דהוה הודאת בע"ד מ"מ צריך עדים דפרעץ וביאר דאין לו זכות טענה לחזור וטוען שפרע [בלא עדים]. [אך שוב הק' דהוה חוץ לבי"ד].

57 וכיון דבשעה שטען יש לו מיגו, מפרשים דבריו. ומש"ה אף כשאח"כ באו עדים על טענתו הראשון לא איכפ"ל דמכאן ולהבא אין לו מיגו. דכיון נתקבל טענתו בבי"ד. [ואי"צ מיגו לגוף דבריו, אלא כדי לקבלם בבי"ד. והרמ"ה ס"ל דצריך נאמנות מיגו לעיקר טענתו].

58 אך בכנה"ג [פ לב"י ה] הביא בשמו דיכול לחזור בו דהוה מפטור לפטור, והשמיט סוף דבריו דאינו יכול לחזור כיון דאין לו מיגו. והקצות [בסר"ד] כת' ליישב דברי הדברי ריבות דמהני מדין מיגו, וכדברי הפוסקים דחוזר מפטור לפטור משום מיגו דהיה עומד בטענתו הראשונה. ומש"ה היכא דסבור שיכול לעמוד בטענתו הראשונה יש לו מיגו דאי בעי עמד בטענתו הראשונה כיון דאינו יודע שנתחייב. [ואף דבאמת אין לו זכות בטענה זו, ול"ש כח הטענה. הקצות נקט דשייך בזה גדר מיגו, דאנן סהדי שדובר אמת. {אך לא מצאנו כן בשום מקום, לדון מיגו ע"פ טעותו דסבר לזכות}]. [וע"ע חי' ר' שמואל ח שביאר עד"ז באופ"א].

וכת' כן ע"פ מה שקיצר הכנה"ג, ונקטו דנאמן לחזור ולטעון. אך בדברי ריבות לפנינו מפורש להיפך, דאין לו מיגו. ומש"כ דכיון דסבור שאינו מחייב עצמו יכול חוזר וטוען, היינו כשמביא עדים.

59 ולכאו' מבואר דסברת הדברי ריבות דכל זמן שטוענים בבי"ד [ולא נודע לו שמחייבתו] נחשב עדיין טענה בעלמא, ולא הודאת בע"ד. [וכמו האומר לא לויתי, דלא נתקבל הודאתו שלא פרעתי כל זמן שלא נתברר ההלואה].

60 והקצות ציין דכעי"ז מבואר בשב יעקב [ב אה"ע ג] גבי שויא אנפשיה, דהיכא דסבר שאינו מחייב עצמו אינו מתחייב ע"פ דבריו. [וכצד דשויא אנפשיה הוה גדר נדר]. והקצות חלק, דכבר הכריע [לד ד] דאף שויא אנפשיה ילפי' גדר נאמנות כהודאת בע"ד.

61 ואפשר דס"ל דסברת טענתה אגמרוה הוא ריעותא בטענה של עכשיו, ומש"ה אין לו עכשיו כח הטענה. ול"מ לזה אפי' מיגו.

עדות מוכחשת

א"ל רבא הא עדות מוכחשת היא. **פרשב"ם** [ד"ה הא] אחת מהן פסול לכל עדות שבעולם, ומש"ה תיבטל עדותן לגמרי. [ע"ע בע"ב האם מוקמי' אחזקתו]. משמע מרשב"ם דסברת רבא משום שהעד עצמו פסול[62]. אבל **הרשב"א** ו**ריטב"א** מבואר דהטעם משום עדות שבטלה מקצתה מבטלה כולה.

ומבואר דאף בשעת העדות ממש העדים פסולים. אבל **התוס' רי"ד** הביא **דר' יצחק** תי' דאף בסוגי' מיירי שתחלה העידו על החזקה ואח"כ על האבות, דהו"ל על האבות עדות המוכחשת כבר, דהא הוכחשו כבר על החזקה.

ו**בגמ'** [ב"ק עג.] אי' דהיכא דהעידו על גניבה וטביחה, והוזמו אטביחה, למ"ד עד זומם מכאן ולהבא הוא נפסל אינם נפסלים על הטביחה, אף דהוה תוכ"ד. ולמ"ד עד זומם למפרע נפסל. ופ**רש"י** אע"ג דהעיד בהדדי, הא לא התחיל הפסול מההיא שעתא.

אך **הגמ'** [לע' שם] מק' האיך יתחייבו הזמה על גניבה וטביחה, הא משעת הזמה נתברר שהיו פסולים על עדות הטביחה. והגמ' תי' והילכתא שהעידו בבת א', **פרש"י** דאפי' אי אמרי' דלמפרע נפסל הא הוה תוכ"ד. ו**המהרש"א** [שם], וכן ה**תוס' רא"ש** ו**תוס' ר"פ** הק' מ"ש דלא אמרי' דבב"א העדות בטילה [למ"ד למפרע נפסל]. וה**תוס' רא"ש** תי' דהעדות בטילה [והוה עדות מוכחשת], ואפ"ה יש חיוב כאשר זמם כשהוזם אח"כ [ועד"ז כת' ה**מהרש"א**].

וה**תוס' ר"פ** הוסיף דאמרי' עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. וה**תוס' ר"פ** ביאר דה"מ דלמ"ד למפרע נפסל, דהפסול והביטול הוי משעה שהעידו. אבל למ"ד מכאן ולהבא נפסל, כל הביטול והפסול משעת הזמה ואילך, ולמאי דאיתזום איתזום כו'[63]. [ול"ש בזה אף גדר עדות שבטלה מקצתה][64].

ו**המהרי"ט** [א קלח, הו' בקצות נב א] הביא מסוגיין דעד שעבר עבירה פסול בשעת מעשה גופא[65]. ודלא כמ"ש ה**מהרש"ך** [ג א] דאינו נפסל אלא מכאן ולהבא. אבל בשעת מעשה היו כשרים[66].

וה**קצות** חילק בין פסול 'רשע' שהוא מגזיה"כ, ואינו נפסל בשעה שנהיה רשע. ואילו בסוגיין הוא פסול רשע דחמס, שפסולו מחשש משקר, והוה חשוד אף במה שהעיד בשעה שנהי' רשע וחשוד.

וה**קצות** ביאר עפ"ז את הגמ' [ב"ק הנ"ל] דנחשב עדות מוכחת במה שהעיד יחד, אבל לא חל פסול הגוף על העד עד לאחר כ"ד.

וה**נתיבות** [נב א, ע' מה"ק] דחה דבגמ' בב"ק הנידון משום עדות שבטלה מקצתה [ולא משום פסול העד]. [וכ"מ בראשונים הנ"ל].

שם. עדות מוכחשת. ומבואר בגמ' [בע"ב] דרב נחמן פליג דאף דהוכחשו בעדות זו, כשרים לעדות אחרת. [וכה"ג נחשב עדות אחרת, ומוקמי' לעד על חזקתו]. ו**הרשב"א** ביאר דאף דקי"ל עד זומם למפרע נפסל [כאביי] ומה שהעיד תוך כ"ד בטל [וכדאי' בב"ק הנ"ל[67]], דשאני עדים זוממין דהן גופן נפסלין. אבל עידי הכחשה כשרין הן אפי' מכאן ולהבא[68], וזו באה בפני

---

62 ו**הקוב"ש** [קטו] הק' דהלשון 'עדות מוכחשת' משמע דהפסול הוא בההגדה [דהויא עדות שבטלה מקצתה], ולא מטעם שנפסל גוף העד. דהעד אינו נפסל תוכ"ד.

63 וכה"ק הקצות ב**משובב** [שם] דאי משום עדות שבטלה מקצתה א"כ אף למ"ד מכאן ולהבא נפסל נימא דבטלה. והוכיח דהנידון משום פסול העד. וב**שו"ת בית אפרים** [חו"מ נז] הק' דלפ"ז הא דאמרי' [בב"ק שם] עדות שבטלה מקצתה, הוה סברא בעלמא הוא דכיון שהוחזקו משקרים על הטביחה הוחזקו משקרים נמי על הגניבה. והק' דא"כ אף אי העידו לאחר כדי דיבור, ובגמ' [ב"ק שם] מבואר דשייך לנידון תוכ"ד כדיבור דכה"ת. [וע"כ דהטעם משום עדות שבטלה מקצתה, במקום שיש בו פסול].

64 ו**האחיעזר** [ב כה ה] ביאר דדוקא היכא דיש 'פסול' בגוף העדים אמרי' עדות שבטלה מקצתה. אבל למ"ד מכאן ולהבא נפסל אין כאן 'פסול' אלא ביטול העדות [ע"ע קוב"ש ועוד אחרונים עד"ז].
וכ"מ מדברי **רבינו יונה** [לב. עלה בידינו] שכ' דנפסלו למפרע משעה שהעידו, וגם העדות נתבטלה.

65 דבסוגיין מבואר דאף בשעת עדות היו פסולים, אף לעדות אבות שהיה בשעת עדותו. וכן הביא מהגמ' [ב"ק הנ"ל].

66 והביא דהמה**רשד"ם** [אה"ע כא] דן כשיש חרם שלא לקדש אשה [או להעיד בזה] אלא בפני חכם מרביץ תורה, דאף בדיעבד לא חלו הקידו'. דכיון דהעדים עברו על החרם נפסלו לעדות. והמה**רש"ך** חלק דנפסלו רק מכאן ולהבא, ובאותה רגע אינו פסול ומקודשת. [והביא כעי"ז מדברי הר"ן חולין יד. דהשוחט בשבת שחיטתו כשירה, ורק לאחר המעשה נחשב מומר].

67 דכי איתזום אטביחה ומכירה אע"ג דלא איתזום אגנבה חשבינן להו כמוזמין על הכל ואפי' אגנבה דלא איתזום.

68 [ו**הרשב"א** כתב ואפי' מכאן ולהבא אינו נפסל. וצ"ב דלמ"ד מכאן ולהבא הוא נפסל לא אמרי' עדות

עצמה ומעידה. הילכך על אכילה דאיתכחוש איתכחוש על אבהתא דלא אתכחוש לא אתכחוש[69].

[ובפשוטו מבואר בגמ' דסברת רב נחמן דסמכי' על חזקת העד, ועי"ז מהני העדות. אבל משמעות הרשב"א [והריטב"א] דכיון דכשר לעדות אחרת, א"כ לא נחשב ביטול העדות גבי הכחשה[70].

והמחנ"א [עדות ו] הביא דמבואר בסוגיין דעדות המוכחשת במקצת[71] לא אמרי' עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה[72]. וע"כ בשעת עדותם עדיין לא נפסלו עד לאחר כדי דיבור [וכדאי' בגמ' ב"ק הנ"ל].

והגמ' [בב"ק] משום עדות שבטלה מקצתה, ולהכי בהזמה דבטלה לגמרי אמרי' עדות שבטלה מקצתה. אבל הכחשה לא נתבטל אפי' מקצתה אלא הויא ספק, ולא אמרי' בטלה מקצתה.

ורע"א [בגליון המחנ"א] תמה דאדרבה מבואר דרק לרב נחמן לא אמרי' בטלה מקצתה, כיון דכשרים לעדות אחרת[73], אבל בדרב חסדא ורבא מבואר דאפי' בהכחשה פוסל[74]. [וה"נ להעיד בעדות א', דממ"נ יש כאן פסול. וכה"ג מודה רב נחמן].

תוד"ה אמר. תימה וכו' וכו' והא רבא וכו' ולא מפסל אלא משעה דיתכחש וכו'. ותוס' הביאו דאפי' הזמה אמרי' דפסול מכאן ולהבא, כ"ש עד שפסול מחמת הכחשה בעלמא [דהוה ספק] יפסל רק מכאן ולהבא [ע' בסמוך][75].

והרמב"ן תי' די"ל שהעידו ב' הכיתות תוכ"ד של חבירו, הילכך נפסלו משעת שהעידו הראשונים דאבהתי. [ואף למ"ד מכאן ולהבא הרי כבר הוכחש ונפסל מיד].

בא"ד ולישנא דהוה טעמא משום חידוש וכו' ניחא. אבל הכחשה אינו חידוש ואמרי' בטלה מקצתה משעה ראשונה [לרב חסדא].

בא"ד ולריב"א נראה וכו' דהתם תרי מילי וכו' אלא הכא וכו' דאבהתא בלא אכילה ל"מ וכו'. **הרשב"א** ביאר דעדות אבות ועדות אכילה הכל עדות אחת היא ועדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. משא"כ עדות גניבה וטביחה הם כשני עדויות דעל הגניבה אינו משלם אלא כפל וכו'. כדמפרש רבא בסמוך [בע"ב]. וכעי"ז כתב **רבינו יונה.**

אבל **תוס'** [ב"ק עב: סוד"ה רבא. וכעי"ז תוס' סנהדרין כז.] כתבו דנחשב אותו עדות, דהוחזקו משקרין על אותו קרקע. אבל הכא אע"ג דהוחזקו משקרים על הטביחה לא הוחזקו משקרים על הגניבה. [ומבואר דמשום חשש משקר אתינן עלה, ובאותו ממון חיישינן שמשקר. אבל הגברא לא נפסל למפרע לשאר עדויות, אף במה שהעיד באותו שעה].

ויל"ד אי סברת תוס' [ב"ק] דוקא למפרע, בגדר הא דהכשירו את העד למפרע [משום פסידא דלקוחות], דהיכא

שבטלה מקצתה בסוגיה דהתם].

69 **והתוס' רי"ד** הביא כן בשם **ר' יצחק**, דרב נחמן מחלק בין הכחשה להזמה, דבהכחשה מאי דאיתכחיש איתכחיש. אבל גבי הזמה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. והתוס' רי"ד דחה.

70 **והבעה"מ** [ר"ה כה. ה: בדה"ר] הביא מדברי רב נחמן דאמרי' נהי דאתכחוש באכילתא באבהתא מי מתכחוש, וכדאמרי' בעלמא כל מלתא דלא רמיא עליה דאיניש לאו אדעתיה. וצ"ב האיך למד כן מדברי רב נחמן. ובסוגיין משמע דנהי דספק העידו עדות שקר מוקמי' אחזקתם לשאר עדויות. [ואפשר דכ"ז מצד פסלות העד, ולעדות אחרת. אלא דיש סברא דבאותו עדות [דאבהתא] הא יש צד הכחשה בגופו [שבשעת עדות זו העיד דבר שהוכחש]. ובזה תי' דאינו הכחשה בגוף העדות, וכלפי עדות אבהתי' אמרי' דלא דק בזה].

71 **והמחנ"א** הביא דנח' **הראשונים** היכא שעדי הקידושין מכחישין זה את זה [בפרטי הקידושין וכדו'], האם נפסלים. והמחנ"א כת' דמ"מ כשרים לגוף הקידושין. {וכ"כ להדיא **תלמיד הרשב"א** [בשיטמ"ק כתובו' כב:] דעדים המכחישין זא"ז, אף דפסולים להבא [להצטרף יחד לעדות], אבל עדות זו [שהעמידוה כאשת איש] הוה עדות גמורה, דלמפרע לא מפסלי. ולאו כל כמינייהו למעקרי' השתא מחמת הכחשה זו}.

72 **והמחנ"א** כת' דאין לטעות לדייק מדברי **רשב"ם** דהכל מודים בעדות אהבתי', דשניהם יודעים בזה. דא"כ פשיטא וממ"נ עדותם כשירה, דהא א' מהם מעיד אמת [ואף לרב חסדא].

73 **והאחרונים** כת' דיל"פ דכיון דיכולים להעיד עדות זו שוב, א"א לדונו כדין עדות בטילה.

74 [ולא בעינן דוקא הזמה 'שיבטל' עדותו, אלא אף במקום ביטול מספק]. והאחרונים ביארו דדעת **המחנ"א** דתליא בשם פסול על העד.

75 ויל"ד אי כוונת התוס' משום פסלות העד [וכרשב"ם], דכשר לשאר עדויות. או אף בגדרי עדות שבטלה מקצתה דעדות מוכחשת, למ"ד [דאף בהכחשה] מכאן ולהבא הוא נפסל, א"כ אין כאן פסול הגוף. ול"ש עדות שבטלה מקצתה [ע"ד דברי התוס' ר"פ הנ"ל].

דיש רגליים לדבר שמשקר לא הכשירו[76]. אבל הקוב"ש [ב"ק מד] נקט דאף מדאורייתא הוה סברא דהוחזקו שקרנים לא נחשב הגדת עדות, וגרע מדין מרומה[77].

דף לא:

ב' כתי עדים המכחישין

אמר רב הונא זו באה בפנ"ע. **פרשב"ם** מעידה כשאר עדים בעלמא. והוסיף [ד"ה וזו] דהטעם משום דאוקי גברא אחזקה[1] ולא תפסלנו מספק. **האחרונים** הק' היאך מהני חזקה להוציא ממון [ומשמע דזה סברת רב חסדא. וע' בסמוך דכ"כ הרמב"ן בכתובות]. אך **רשב"ם** ביאר דכיון דיש חזקה, ממילא מהני עדותם כשאר עדים בעלמא.

ו**האחרונים** ביארו דהכרעת החזקה מהני להכשיר את העד. ועי"ז ממילא מוציאים ממון[2]. וע' **ברכ"ש** [לז] **וקוב"ש** [קיז].

והשער"י [ב ב] כת' דלכאו' יש מקום לחלק בין היכא דנולד הספק קודם שיש נידון על הממון[3]. אך הביא דבסוגיין יש כבר נידון על הממון[4], ואפ"ה מהני עדות העד.

שם. **פרשב"ם** אוקי גברא אחזקה ולא תפסלינהו מספק. מבואר דמהני חזקה אף במקום תרי ותרי. והגמ' [יבמות לא:] דנה האם מעמידים על חזקה במקום תרי ותרי, וס"ד דהגמ' דתרי ותרי ספיקא דאורי' ולא מעמידים על חזקה.

ו**הגמ'** מקשה מהא דבר שטיא[5], ומוקמי' בחזקת מ"ק[6]. וגיר' **רש"י** ו**תוס'** [שם לב.] דמסקנת הגמ' דתרי ותרי ספיקא דרבנן, ומדאורי' מוקמי' אחזקה. וכן העתיקו **תוס'** [בסמוך לב. וכ"מ]. אבל יש **ראשונים** שגרסו דלמסקנת הגמ' תרי ותרי ספיקא דאורייתא [וכ"ד ה**תוס' רי"ד** שם, וכן דן ה**רמב"ן** [בכ"מ, ב"מ ו. קידו' סה:] דקי"ל ספיקא דאורייתא].

וצ"ב א"כ האיך העמידו את העדים על חזקתם. וע' בסמוך.

ויל"ד האם נידון [הנ"ל] בגדר ספק דתרי ותרי. או בגדר הכרעת חזקות[7]. ויש **אחרונים** שהביאו דספק הגמ' אי אמרי' תרי ותרי כמאן דאיתיה, ול"מ חזקה להכריע במקום עדים. או דאמרי' סלק דכמאן דליתיה[8]. ומוקמי' אחזקתו[9].

ו**החמדת שלמה** [כתובות כב:, וחי' הרי"מ חו"מ לד, **קוב"ש** ח"ב ב] דל"מ להכריע במקום

---

76 אך בגמ' [בע"ב] משמע דסברא זו שייך אף מכאן ומהבא. [ומדברי התוס' משמע דהוה אותו סברא].

77 ובחי' ר' שמעון [כתובות כד] נקט דאף לתוס' ב"ק הוה סברא של עדות שבטלה מקצתה, כיון דיש סברא דחשש משקר במקצתו, מהני לפסול כולו.

1 ו**הקוב"ש** [קיח] ציין דמדברי רבינו יונה [לק' מג.] מבואר דאף בספיקא דדינא מהני לעדות אחרת. [וע"כ דאזלי' בתר חזקה, ע"ל לב:].

2 וי"ל דהוא תולדה מהנידון הראשון. ו**הגר"ח** [סטנסל הו' בסמוך] הוסיף דחזקת כשרות משוויא להו לכשרים, וממילא יש דין עדות. והוצאת ממון ע"פ ב' עדים.

3 והנידון רק על העד ועי"ז מהני להוציא ממון. וע' **תוס'** [חולין צו.] דהק' דהחזרת שטר [ע"פ סימנים] נחשב הוצאת ממון [עי"ש תי']. [ע' קובה"ע עז ח].

4 לכאו' כוונתו בנידון של הכחשה. [אלא דיש לדחות דבסוגיין הנידון משום עדות שבטלה מקצתה, ולא משום עיקר הנידון להעמיד על חזקתו. ועד"ז כת' הקוב"ש].

5 דתרי אמרי' שנתן מתנה כשהיה שוטה, ותרי העידו שהיה בריא.

6 ו**האחרונים** הביאו דמבואר דהגמ' מדמה חזקת מ"ק לחזקה מעיקרא באיסורין [וע"ע תוס' לק' לב:]. ולכאו' י"ל דחזקת מ"ק הוה בגדר מוחזק, ומוחזק מהני אף במקום תרי ותרי. ודוקא חזקה המכרעת ל"מ להכריע כנגד עדים.

7 ו**הש"ש** [א ח] הביא דה**ר"ש** [טהרות ספ"ה] הק' דכיון דעכ"פ ספיקא דרבנן אף בספק טומאה ברה"ר צריך להחמיר. והשמעתתא חלק דהדין 'ספק' [דאורייתא או דרבנן] הוא רק בזה שלא מעמידים על חזקתו, שא"א להכריע נגד העדים. אבל בשאר גדרי הנהגות אפשר לדון במקום תרי ותרי. וכ"כ **רע"א** [שו"ת קמא קלו].

8 וע"ע משנ"ל [טוען טו יא] שדן בזה אי כמאן דאיתיה או כמאן דליתיה.

9 ו**רע"א** [קלו, הו' בחי'] ביאר דשורש המח' [אי מהני חזקה בתו"ת] דמ"ד ספיקא דאורי' ס"ל כמו דאמרינן תרי כמאה [ולא אמרי' אוקי תרי להדי תרי ונשארו אידך עדים, וע"כ דתרי אלים כחייהו נגד כמה כתות], ה"נ נגד עדים וחזקה. דחזקה המסייע לאידך כת לא עדיפא מאלו עוד כת עדים מסייעים להם. [וציין לתוס' כאן דל"מ מיגו]. ואידך מ"ד ס"ל דמסלקין העדות.

עדים[10], ואף לצד דמהני חזקה דמעיקרא בתרי ותרי, היינו שאין מוציאין הדבר מחזקתו. והוה בגדר 'הנהגה'[11]. דנגד עדים לא ניתן להכריע.

והש"ש [ו כב] ועוד אחרונים כת' דכ"ז בחזקה דמעיקרא, שאין מוציאין הדבר מחזקתו. אבל ל"מ רוב להכריע במקום תרי ותרי. דרוב הוה גדר בירור, ולא עדיף להכריע יותר מעדים. וכת' דה"ה דכל חזקת אומדנא, שהוא סברא ל"מ במקום תרי ותרי[12]. ועד"ז **רע"א** [שו"ת קלו, הו' בחי' כאן] דן דל"מ חזקה אין אדם פורע תוך זמנו במקום תו"ת. והביאו כן מדברי **תוס'** [כאן ד"ה וזו] דמיגו ל"מ יותר מב' עדים[13].

ומבואר בגמ' [שם] דעכ"פ הוה ספק מדרבנן, ומדרבנן לא אזלי' בתר חזקה [ע' תוס' בסמוך לב.]. וה**אחרונים** הק' דבבר שטיא מוקמי' אחזקתו, ואמאי לא החמירו בזה מדרבנן. וה**מהרש"א** [כתו' כו:] ביאר דגבי ממון לא החמירו רבנן. וכ"כ **רע"א** [בסו"ד שם] לקושטא דמילתא, דבממון קיימא דין תורה דמהני חזקה. ודוקא באיסור החמירו.

ועוד כת' רע"א [שם לע'] לפרש כשיש תרי ותרי [על העד] מניחין אצל מוחזק, דאף דהחמירו שלא להעמיד על חזקתו, מ"מ דל חזקה מהכא, מ"מ בכל ספק ממון אין מוציאין ממון מחזקתו, אף לולי 'חזקת ממון'.

אך רע"א הביא דגבי בר שטיא לא מקרי מוחזק ממש [אף דהוה מ"ק בקרקע], ונהי דהלוקח לא מקרי תפיס, דבקרקע ל"ש תפיסה. אבל מ"מ גם המוכר לא מקרי מוחזק. ורע"א הוכיח כן, דהא חזינן אילו הי' תרי ותרי ספיקא דאורי' לא מוקמי' בחזקת בר שטיא, ואף דמהני מוחזק[14]. ועל כרחך דמ"ק בקרקע לא מקרי מוחזק, רק דיש לו חזקת מרא קמא שהוא רק חזקה בעלמא, וכמו חזקת א"א וכדו'[15]. והא דמוקמי' בחזקת בר שטיא הוא משום דמדאורייתא אזלי' בתר חזקה. דבממון קיימא על דין דאורייתא.

וה**שואל** [בשו"ת רע"א שם] דן דדוקא היכא דיש ב' חזקות מהני. וע"פ הגמ' [עירובין לו.] דמהני ב' חזקות במקום תרי ותרי[16].

<u>רב חסדא אמר בהדי סהדי שקרא.</u> **רשב"ם** כתב אוקי ממונא אחזקיה. ומשמע דפליגי בדין חזקה[17] [שנחשב נידון א'].

ולסברא זו יהני עדותם לעורר ספק ולהחזיק ממון. וכ"כ **תוס'** [ב"ק עב: ד"ה אין] דלרב חסדא העדים פסולים רק מספק, ואם מעידים שלא לווה נאמנים להחזיק[18]. וה**שער משפט** [לד טו, הו' בפתח"ת שם] דן בכל עדים הפסולים מספק, האם מהני עדותם להחזיק [ע"ע ר' ישעיה בשיטמ"ק ב"ק עג.].

וצ"ב דרשב"ם [בתחילת דבריו] כתב ולא יעידו לשום עדות בעולם [משמע אפי' להחזיק].

---

10 דכח עדים אלים, ומעידים נגד כל צד בספק. א"נ דמוגדר היום דהספק איזה עדים אמיתיים, והוה חזקה שלא בשורש הספק. [אבל כמה אחרונים נקטו דשייך הכרעת חזקה אף במקום תרי ותרי, דחזקה לא הוה בגדר עדות לברר מה היה, אלא לקבוע דין התורה].

11 וע"פ יסוד ה**אחרונים** [הבית יעקב כתובות יב גבי אלמנת עיסה ועוד] דיש ב' גדרי חזקות, דיש מקומות שהכריעה תורה לנקוט צד א', והוכרע להחשב ודאי. ויש גדר חזקה שדין התורה לנהוג מספק עד שיתברר. ואף באופן דל"ש להכריע את גוף הספק, כגון אלמנת עיסה שבא מכח דבר מסופק, מ"מ אין מוציאין הדבר מחזקתו.
ונפק"מ דכה"ג לא אמרי' חזקת האם מהני לבן, דאין כאן גדר הכרעת ודאי. [אך **תוס'** [לב.] לא חילקו בזה, ונקטו דאף בזה אמרי' חזקת האם מהני לבן].

12 והביא מדברי **הרא"ה** [כתובות כ.] אי מהני חזקה דשטר נעשית בגדול במקום תרי ותרי. [ואכמ"ל]. ועוד דן **הקצות** [פז ח, וש"ש ו כ] כשיש תרי ותרי על שטר האם פרעו, האם מסלקין לעדותם וגובין ע"פ השטר. והקצות הכריע כמאן דאיתניה, ול"מ חזקת שטרך בידי להוציא ממון במקום עדים.

13 [וכן נקטו האחרונים]. והש"ש נקט כן כדבר ברור, אבל רע"א נטה כן, וסיים וצ"ע לדינא. [וכת' דלשון **תוס'** [ב"ק עב:] כמסתפק בדבר].

14 דבכל ספק אין עושין מעשה להוציא מהמוחזק.

15 [והקוה"ס [א ה] חקר בזה, הו' לק' לב:]. אך האחרונים דנו דקרקע בחזקת בעליה היינו דמ"ק בקרקע נחשב מוחזק ממש.

16 ובפשוטו משמע דהיינו אף למ"ד ספיקא דאורייתא. אך **רע"א** [הנ"ל, ובחי' שם] כת' להמתיק דהגמ' בעירובין תלי במ"ד תרי ותרי ספיקא דאורייתא או דרבנן.

17 וב**קוב"ש** הקשה דמדברי הרשב"ם [בהמשך הסוגיה] מבואר דהכא הקרקע אל היתה בחזקתו, א"כ אינו במקום מוחזק, ותהני עדותם. ועוד הקשו ה**אחרונים** דמשמע בשבועות מח דלרב חסדא ל"מ עדותם אף לעדות החודש.

18 והשואל בשו"ת **רע"א** [קלו] כתב טעם נוסף דיש לזה ב' חזקות. חזקת העד וחזקת הממון, וב' חזקות מהני בתו"ת [כדאי' עירו' לו.].

ועוה"ק ה**אחרונים** דמדברי רשב"ם בסמוך מבואר דלא היה מוחזק בקרקע זו [וכל דאלים גבר], א"כ אמאי ל"מ עדותם.

וה**קוב"ש** [קלא] תי' דבסוגיין הנידון משום עדות שבטלה מקצתה, ומש"ה ל"מ אף להחזיק. ודוקא במקום שהנידון משום פסול העד אמרי' דמהני עדותו להחזיק.

וה**ר"י מגאש** [שבועות מז:] ביאר סברת רב חסדא דכיון דאנן סהדי דאחד מהם פסולה לעדות, ולא ידעינן הי מינייהו פסלינן לתרוייהו, וא"א להכשיר אפי' אחד[19], דילמא היא השקרנית ופסולה היא. וכעי"ז כתב **רש"י** [שבועות שם] הואיל והאחת פסולה, אין אחת מהם נאמנת לשום עדות. וכן **רגמ"ה** [כאן] כתב דאיתכחש חד מנייהו, וממ"נ חד מינייהו פסולה[20]. [וה**אחרונים** ביארו דכיון דהספק נולד בין שניהם לא שייך בזה חזקה כלל, ולא דמי לשני שבילים דאמרי' חזקה אפי' בתרתי דסתרי].

וה**ריטב"א** [שבועות מז:] דייק דברי רב חסדא 'בהדי סהדי שקרי למה לי', משמע דרב חסדא בדרך חומרא אמר, לבער עדות שקר מן העולם. דכיון דידעינן ודאי דחדא מינייהו שקרנית למה לנו לקבל מהם שום עדות. [משמע דכוונתו דהוה חומרא ופסול דרבנן].

רשב"ם ד"ה וזו. אבל א' מכת זו אין מצטרפין וכו' דהא א' מהם פסול בודאי. ו**בגמ'** [שבועות מז:] אי' דהיכא דהוציא המלוה על הלווה ב' שטרות, א' חתומים עדים אלו ובשני עדים אלו, יד בעל השטר על התחתונה[21]. [והגמ' מסתפקת האם מלוה א' יכול להוציא על ב' לווים ב' שטרות[22], תיקו].

תרי ותרי בגזלנותא – נח' ה**ראשונים** כשיש ב' עדים לפסול עד וב' מכשירים, האם מהני עדותו[23]. ודעת **רש"י** וה**רי"ף** [כתו' כב.] דהעד פסול מספק, ול"מ עדותו[24]. וכ"פ ה**שו"ע** [לד כח] דל"מ עדותו להוציא ממון.

ותוס' [כתו' שם] הק' דלרב הונא זו באה בפנ"ע ומעידה, ואוקי גברא אחזקתיה[25]. וכה"ק ה**בעה"מ** [שם] דכיון דיש להם חזקת כשרות מהני אף בתרי ותרי.

וה**מלחמות** כתב דאע"ג דיש לו חזקה מ"מ חזקת ממונא עדיפא, וא"נ שקולים נינהו לא עבדינן עובדא לאפוקי ממונא מחזקת מריה[26]. ואפי' רוב ל"מ להוציא ממון וכו'. ועוד משמע במלחמות דקי"ל תרי ותרי ספיקא דאורייתא. אבל ה**רא"ש** [שם כא] כת' דסברת הרי"ף דתרי ותרי ספיקא דרבנן, ומדרבנן ל"מ חזקת העד.

ולפ"ז אף בממון החמירו. א"נ דוקא הכא דהנידון על גוף העד, ולא על הממון [וע' בסמוך].

ולא נתבאר ברמב"ן מ"ש מדרב הונא דאזלי' בתר חזקה. והר"ן [שם] כת' דבתרי ותרי דנים

---

19 ועדיין יש להסתפק האם יש לו דין ספק, או דמחמת ממ"נ לא יתכן לקבל כלל עדות מהם, דעדות בעי בירור.

20 ו**רגמ"ה** ביאר דרב הונא ס"ל דלא ידעי' איזה משקרת, ומש"ה יכולים להעיד. [וצ"ל דכוונתו דמוקמי' לכל א' על חזקתו].

21 וה**תוס' רי"ד** הביא בשם בשם **ר"י** דהיכא דא' מהכיתות מעיד שנתקדשה, והב' מעיד שזינתה מחייבין אותה [דכל כת נתקבל בפנ"ע]. וה**תורי"ד** פליג דממ"נ יש כאן עדות פסולה. [ואף דאין סתירה בגוף הדין].
וה**תוס' רי"ד** כת' דזה דומה למ"ש [בפ' גיד הנשה] שאם נתערבה חתיכה של חלב בב' של שומן, שהיא בטלה ברוב. ומותר לו לאדם ליקח את אחת מהן ולאוכלה, דבתר רובא אזלי'. ושלשה ב"א נמי מותר לאכל שלשתן [דאין אשם תלוי נוהג אלא בשתי חתיכו' דליכא רובא דהיתירא], מ"מ אם אדם א' אכל שלשתן מביא חטאת שהרי בבירור אכל חתיכה של חלב. אך דעת שאר **ראשונים** דגדר ביטול ברוב דהאיסור נהפך להיות היתר. ונח' הרשב"א והרא"ש [וע' יו"ד קט.] האם מותר לאדם א' לאכול את כל החתיכות [והפוסקים שם דנו אי הוה מדאורייתא או מדרבנן].
וה**אחרונים** [קוב"ש קכז] דנו דבביטול לח בלח הרי יודע שאוכל מהאיסור המעורב. וע"כ אף התוס' רי"ד מודה דמותר לאכול את כולו.

22 אבל ב' מלוין ולווה א' גובים כל שטר בפנ"ע. וכדאי' גבי חנווני על פנקסו דכל א' גובה מבעה"ב.

23 ד**בגמ'** [כתו' כב.] אי' שב' עדים מעידים שעד הוא גזלן, ובאו ב' להכשיר תרי ותרי נינהו. ופ**רש"י** ולא יתכשר העד בהכי.

24 והרי"ף הביא ראיה מהברייתא [שם יט:, הו' בתוס'] דכשיש תרי ותרי על השטר, דל"מ השטר. [אך תוס' דחו דהתם איירי דליכא חזקת כשרות].

25 [ותוס' ביארו את הגמ' באופן אחר].

26 ומבואר בלשון הרמב"ן דיש ב' גדרים. חזקת ממון. ואף אילו ל"מ חזקת ממון, מ"מ אין להוציא ממון מספק.

על שניהם יחד ול"מ חזקתם. אבל כשכל כת' באה בפני עצמו, אפשר לדון רק עליו. ומהני חזקתו.

והשיטמ"ק [שם כא:] הביא **תל' ר' יונה** דהתם העדים הפוסלים באו ראשונים, והורידוהו מחזקתו, ונתקבל עדותם. ושוב א"א להחזיר. אבל בעידי הכחשה הרי סתרו שניהם לפנינו, ובין שניהם ראינו פסולם, ולא קבלנו עדות זה על זה כלל. [וע"ע עד"ז בדברי רש"י לק' לב.].

והרא"ש [שם כא] כת' דהגברא ספק כשר ולא מפקינן ממונא אפומיה. ולא מוקמינן אחזקה כדרב הונא דהתם הפסול משום שמכחשים, ולפי דבריהם חד מינייהו מעיד שקר, וכיון דלא ידעינן מוקמינן כ"א בחזקת כשרות. אבל הכא שמעידים לפסול אחר הוה ככל תרי ותרי דהוה ספיקא דרבנן, ול"מ חזקתו. וצ"ב החילוק.

והקצות [לד ו] הביא כמה ביאורים לחלק. הב"ח כתב דב' כיתי עדים המכחישים ליכא מאן דמסהיד דפסול הוא, אלא דאנן חזינן מדבריהם חד מינייהו מסהיד שקרא, ולהכי לכ"א יש חזקה. אבל הכא הרי מעידים על כת זו שפסול, דכל תרי ותרי אף דיש לו חזקה אמרי' ספיקא דרבנן.

והחכ"צ [בהג' הט"ז] תי' דבעדי הכחשה יש תרתי לטיבותא, דיש לכ"א חזקת כשרות, ועוד דידעינן דאחד מהם ודאי כשר. אבל בגזלנות תרי ותרי ספיקא דרבנן.

והחכ"צ הביא בשם **מהר"י** דלא מקבלים עדות על העדים השניים אם לא בתורת הזמה, אבל בגזלנות מקבלין עדותם.

והקצות יישב דשתי כיתי עדים המכחישים כ"א הוא ספק פסול, וספק פסול אינו יכול להוציא דבר מחזקתו, דאין ספק מוציא מידי ודאי. ואף דבין שניהם ממ"נ א' פסול, מ"מ אין נגדו עדים המעידים על פסולו, ולא אחמור רבנן בתרי ותרי לא להעמיד על חזקתו אלא בדבר שיש שתי עדים המעידים להוציאו מחזקתו ושתי עדים על כשרותו.

והגר"ח [סטנסל קד, וברכ"ש לז] ביאר יותר דבעדות הכחשה יש כאן ספק לפני בי"ד, ובי"ד הכריעו ע"פ החזקה. וממילא יש כאן עדות כשירה, ומהני עדותו להוציא ממון. משא"כ בתרי ותרי על העד שגזלן א"א להכריע בחזקת כשרות נגד העד. וא"כ לא מכריעים שהעד כשר, והוה נגד חזקת הממון.

דכשיש תו"ת על העד, ל"ש להכריע נגד העדים. אבל בהכחשה בעלמא, כל כת אינה מעידה על הכת השניה שפסולה, אלא שהבי"ד רואים מתוך הדברים דיש כאן כת משקרת, ונפסלה ע"י עצמה לפני בי"ד [אלא שלא יודעים איזה]. ובספק כזה שייך להכריע ע"פ חזקה.

ורע"א [שו"ת קמא קלו] כתב עוד דבעדי הכחשה, יתכן שהעד פסול ואפ"ה דיבורו אמת, ולכן אין עדות מפורשת נגדו, ושפיר מהני חזקה.

ותוס' [כתובות שם] הק' עוד דלרב חסדא אילו כת א' שהוכחש תעיד על אדם אחר שהוא פסול לא היתה נאמנת[27] אע"ג דאין אדם מכחישה[28], וכ"ש היכא דאיכא אחר שמכחיש[29].
[והקצות [שם] כתב לשיטתו דאה"נ לרב חסדא בתרי ותרי עדיף ויתכשר, כיון דאינם יכולים לפוסלו].

לימא רב נחמן כרב הונא ורבא כרב חסדא. לדברי רשב"ם דמח' רבא ורב נחמן משום פסלות העד, ניחא, דסברת רב נחמן דיש חזקה על העד, ולא נפסל [למפרע], ואפי' למה שהעיד בב"א.

אבל לרשב"א שסברת רבא משום עדות שבטלה מקצתה, א"כ צ"ב אמאי תליא בדרב נחמן ורב חסדא. והאחרונים [הו' לע', וכן קוב"ש, חי' ר' שמעון כתובות כד] ביארו דדין עדות שבטלה מקצתה נאמרה רק על ביטול עדות שהוא בגדר פסלות, והיינו שהעד נפסל לשאר עדויות.

---

27 דאין ספק מוציא מידי ודאי וכמ"ש הקצות, או כיון דיש לו חזקת כשרות, אף לרב חסדא [ולא אמרי' שהעד ההוא דינו כספק פסול].

28 ויל"ד בסברת התוס' דכל תרי ותרי לרב חסדא בעדות ההכחשה יש כח עדות [שאם נאמר כמאן דליתא ובטלה עדותם א"כ יש עדים כשרים המעידים נגדו], ורק בעדות אחרת י"ל דאין לו תורת עדות, וכמ"ש האחרונים בדעת רב חסדא.

29 והאו"ש [עדות יב ג] כ' דלא דמי, דעד שכבר ספק ל"מ להוציא עד כשר מחזקתו. אבל בתו"ת דגזלנות, קודם העדות היו ודאי כשרים.

אבל לרב נחמן שהעד כשר לשאר עדויות א"א לפסול מדין עדות שבטלה מקצתה[30].

עד כאן לא קאמר רב הונא וכו' לאותו עדות וכו'. **פרשב"ם** לאותו קרקע עצמו. [ע' מש"כ בסו"ד התוס' בע"א].

בפשוטו אמרי' דאף דהוה עד כשר לשאר עדויות, כלפי אותו קרקע ל"מ חזקתו, והוה עד פסול[31]. אך יש מקום לדון דלמסקנא הוה משום עדות שבטלה מקצת [ואף לדברי הרשב"ם].

ולדברי הרשב"א דהנידון בסוגיין משום עדות שבטלה מקצתה, א"כ ס"ד דהגמ' דלרב הונא ל"ש בטלה מקצתה, שהרי העד כשר. קמ"ל דיש גדר פסול כלפי אותו עדות. וע"ע **חי' הגר"נ.**

תוד"ה וזו. תימה נהמנ' לבתראי במיגו וכו'. **האחרונים** דנו דל"ש מיגו של העדים על גוף הממון [שהרי אינם בע"ד[32]]. אלא דכוונת התוס' ע"ד הא דמבואר [כתובות יח:, יט:] דמהני מיגו של העדים, להעמיד עדותם.

בא"ד ונ"ל דמיגו במקום עדים לא אמרי'. **הש"ש** [ו כב הנ"ל] **ורע"א** [הנ"ל] ביארו דל"מ חזקת אומדנא לסייע יותר מעדים. **ורע"א** ביאר דמיגו הוא דרך הוכחה ובירור, והוי רק כמו אנן סהדי מדלא טעין הכי, ולא עדיף מסהדי ממש ואמרי' דתרי כמאה[33].

בא"ד [ועוד] דמיגו לא יוכל לסייעם יותר מב'. **המהרש"א** גרס דהכל תי' א' [וכ"מ **תוס' רא"ש** סנהד' כז:[34]]. אבל **ברשב"א** משמע דהוה ב' תי'.

והקוב"ש [ב"ק מט] כת' די"ל דנח' בגדר תרי כמאה, האם הוא משום דיש כח נאמנות מלא לעדים, וכמאה[35]. או דמאה כתרי, שאין דין נאמנות בתורה יותר משתים, ושקולים. ואף דהסברא מכריע כק' עדים, לא נתנה תורה נאמנות לעדים יותר[36].

והשער המשפט [מו יד] דן די"ל דהיינו רק מיגו של העדים. אבל מיגו של הבע"ד עצמו יתכן דיהני במקום תרי ותרי [ולא משמע כן בתוס']. **והקוב"ש** [ח"ב ד] כתב דזה מתיישב לטעם דמיגו הוא כח הטענה, וכיון דיש לו כח לטענתו הוה זכות בממון ואינו אומדנא הסותר לעדים.

ותוס' [ב"ק עב:] כת' דהא דאי' [כתובות יח:] דהיכא דאין כתב ידם יוצא ממקו"א נאמנים שהיו קטנים [ומהני מיגו נגד השטר, אף דהוה תרי ותרי, וכדאי' שם יט:]. התם הוה הפה שאסר, שהשטר אינו מתקיים אלא על פיהם.

שם. **הרמב"ן** תי' על קושיית התוס' שאין אומרים מיגו בעדים להאמינם יותר משהאמינם תורה משום מיגו, ומיגו מהני לעדים רק שלא יחשב חוזר ומגיד, או שלא יחשב נוגעים. אבל לא שיהא להם נאמנות יותר מכח עדות [וכעי"ז כתב **הרמב"ן** בכתובות יט:]. **והברכ"ש** [כתובות כד] הביא **מהרי"ל דיסקין** דהתורה פסלה את משה ואהרן, וחדשה להאמין לעדים רק מדין עדות, ולכן ל"מ נאמנות מדין מיגו[37].

---

30 ויל"ד דאין מח' רב נחמן ורב חסדא בעצם הפסול, אלא בגדרי חזקה, ואמאי תליא נידון עדות שבטלה מקצתה, בהכרעת הדין של העד. [וי"ל דזה מסקנת הגמ']

31 [ויל"ד האם הוא סברא בדין החזקה, דבנידון זה הוכחש ול"מ חזקתו. או דיש גדר פסלות נוסף באותו עדות, וכדמשמע בתוס' [ב"ק עב: הו' בע"א] דחיישינן שישקר].

32 והצל"ח [ב"ק עב:] הק' דהוה מיגו לחצי טענה. והפור"י הק' דהוה מיגו מממון לממון [דכת' הראשונים ריש ב"מ ורבינו יונה לק' לג. דל"מ]. ועוה"ק האחרונים [חת"ס כאן וקוב"ש ב"ק מז] דהוה מיגו להוציא.
והקוב"ב [ב"ק נח] תי' דל"ה מיגו להוציא, דהמיגו אינה על המעשה, אלא על העדים. וכיון דהוכשר ע"י מיגו, גוף העד מהני להוציא.

33 משא"כ חזקה דמעיקרא אינו מדרך בירור והוכחה, אלא דכך אמרה התורה דבכל ספק נניח הדבר כמקדם ולא ישונה לאוקמי על חזקתו הראשונה. וגם תרי ותרי הוי ספק מעליא.

34 והגי' הישנה **בתוס'** [ב"ק עב:] דהוה חד תי', **והתורת חיים** [שם] הגיה 'ועוד' [וכן הודפס לפנינו שם]. [ועד"ז דנו בתו"י כתובות יט].

35 **והריטב"א** [מכות ה:] כת' דילפי' תרי כמאה היקש ב' דומיה דג' [מכות שם]. אך פשטות הראשונים משמע דתרי כמאה הוא מעיקר ילפו' דנאמנות עדים.

36 וי"ל דכוונת התוס' דכיון דכח המיגו הוא רק מדין העדות [ע' בסמוך], ולכן לא יהני יותר מעדים. ולעולם יתכן דחזקה חיצונית תהני אף לתי' התוס'. [ודלא כרע"א הו' לעיל].

37 **והקוב"ש** ביאר דלא נאמר דין מיגו אלא למי שאינו נאמן וע"י המיגו הוא נאמן. אבל עדים כשרין יש להן כח נאמנות גם בלאו המיגו. אלא שיש כנגדן עדים אחרים, והמיגו לא תוסיף להן כח יותר מכח עדותן.

אבל **יש אחרונים** שנקטו כוונת הרמב"ן דאין מיגו אלא לבע"ד[38]. ופשטות לשון הרמב"ן מורה שהחסרון להאמינו 'יותר' מעדים.

תוד"ה ורב נחמן. והא ס"ל הכא כר"ה דכשרים לעדות אחרת, והתם כעדות אחרת דמי. וצ"ב דהתם הנידון על שטר זה גופיה האם היו קטנים וכו', א"כ מה לא יהני חזקתם. וע"ע **בחי' ר' שמעון.**

ועוד צ"ב דהו"ל לתוס' להקשות מהגמ' דתרי ותרי ספיקא דאורי', דהוה כעין תרי ותרי דגזלנותא [הו' לע']. וצ"ל דתוס' לשיטתם [כתוב' כב.] דתרי ותרי על גוף העד כשר לעדות אחרת[39].

באו"ד ואומר ר"י וכו' קרובים ועכשיו נתרחקו וכו'. [דאיירי בדליכא חזקה דמעיקרא]. ודוקא דעכשיו נתרחקו, דאילו עדיין יש נידון עכשיו על העד ודאי מהני עדות בתראי, ולא נחשב תרי ותרי. [שהרי מעידים שהעד פסול עכשיו]. [וכ"כ תוס' בכתובות יט. והראשונים חלקו בזה]. והרש"ש הק' דניזל בתר חזקה דהשתא.

תוד"ה ורבא. דהא מן הדין יש היה להיות שניהם פסולים [מספק] וכו', א"כ לא הו' חידוש אלא מה שהמזימין כשרים. **ותוס'** [סנהד' כז. ד"ה אין, ותורא"ש בשיטמ"ק כאן בשם ריצב"א] **הביאו י"מ** דמ"מ איכא חידוש דבתראי כשרים [דהיה לנו לפסול שניהם לרב חסדא], וכיון דאיכא חידוש לא ילפי' אף לגבי לפסול לבתראי. והביאו דכה"ג אמרי' [חולין צט] גבי בשר בחלב דיש בו חידוש בהיתירא [דאי תרו ליה כוליה בחלבא שרי], ולכן לא ילפי' מיניה איסורו דטעם כעיקר[40]. **והר"ן** [כאן] הוסיף ש"מ נשתנה דין הזמה ולא נפסל אלא משעת חידושו ואילך.

ורע"א [בגהש"ס סנהד'] תמה דהכא פסולים מסברא, כמו כל עדים המכחישים, ול"צ ללמוד כלל מהזמה. ול"ד לבשר בחלב, דכיון דיש בו צד חידוש לא ילפי' מיניה. דהכא ל"צ ללמוד כלל להזמה.

ו**בחי' ר' שמעון** [טז] כת' לפרש דסברת רב חסדא משום דממ"נ יש כת פסולה [וכמ"ש הר"י מגאש], א"כ באופן דליכא ממ"נ, דמדין הזמה נקבע דהמזימים כשרים. א"כ אף לרב חסדא הנידון רק על כת זה. ול"ש ממ"נ.

ותוס' [ב"ק עב: ד"ה אין] תי' דלרב חסדא הוה חידוש במה שנפסלין ודאי. וסברת רב חסדא שיפסלו מספק, ומהנו להכחיש עדים ולהעיד שלא לווה. ומשעת חידושם יש לחושבם ודאי פסולים, ולמפרע ספק פסולים.

באו"ד ואור"י דרבא דאמר חידוש לא הוה אלא לפי המסקנא. ה**מהרש"א** הקשה דאדרבה **תוס'** [בע"א סוד"ה אמר] כת' דלמ"ד פיסדא דלקוחות לא מתיישב ההו"א. וכתב דתוס' הכא הוא כתי' הא' שם. וריב"מ [בתוס' שם] יתרץ כתוס' סנהדרין או ב"ק.

אנן אחתי'

אנן אחתיניה אנן מסקי'. **רשב"ם** [ד"ה דאבהתיה] דכל דאלים גבר, וכ"כ **תוס'** [ד"ה אנן]. וכן מבואר **ברי"ף ור"י מגאש.** ומוציאין מידו לעשות דין כל דאלים גבר. [ויש בזה חידוש בגדר כל דאלים גבר, דרמי על בי"ד שיהא שווה[41]].

אבל **הראשונים** הביאו **דר"ח** העמיד שמתחילה היה ביד אחד, אבל אל"כ לא מזדקינן להוציא מידו לדינא דכל דאלים גבר. **והרמב"ן** כ' דלזה נוטה דעתו[42]. דאילו היכא דהדין כל דאלים גבר, הוה סילוק בעלמא, דהבי"ד מסתלקין. ולא שייך להוציא מידו של זה. ובדברי רוב ראשונים משום ד'כל דאלים' הוה פסק דין, **ואחרונים** חקרו בזה[43] [ובעזה"י יתבאר לק' לד:].

וביאר עוד דבמקום דגזיה"כ שאינו נאמן, ל"מ מיגו. ודוקא במקום דליכא תורת נאמנות [וציין למש"כ הרמב"ן כתו' כה:, עי"ש שביאר].

38 והא דאי' [כתו' יח:] דשייך מיגו בעדים, היינו לסלק פסול. אבל ל"ש נאמנות לעיקר עדותם.

39 ומבואר בתוס' [שם] דס"ל דתליא בנידון רב הונא ורב חסדא [ודלא כתי' האחרונים הנ"ל לחלק בזה]. ומהני בזה חזקת העד. ומבואר בתוס' דאף באותו מילתא דיש ע"ז את הכחשת התרי ותרי מהני חזקת העד להכריע דהשטר כשר. [וי"ל דאה"נ תליא בדין תרי ותרי ספיקא דרבנן. ובזה רבנן לא החמירו בממון.

40 ועד"ז הביאו **תוס'** [מו"ק ח.] דכיון שיש בחומרא חידוש אין ללמוד הימנו קולא. וכמו בבשר בחלב. והביאו דמהאי טעמא ריב"א היה מיישב הא דעדים זוממים. ועד"ז תוס' [נדרים ד.].

41 ואינו בדין שבי"ד יסייע לצד אחד יותר מהשני, ומש"ה רמי על בי"ד לפעול נגד מה שהורידוהו. ומחזירים למצב שווים.

42 [וכ' אלא שדעתם רחבה מדעתינו]. **והרמב"ן** הקשה עוד דלכאו' תרי ותרי נחשב ליכא למיקם עלה דמילתא, ומבואר לקמן לה. דלא אמרי' כל דאלים אלא באיכא למיקם.

43 ועוד יש שתי' ע"פ דברי **הרא"ש** [לק' לד:] דגדר 'כל דאלים' משום ראיה, שמי שהאמת עמו יתאמץ לזכות. ומש"ה בסוגיין שהורידוהו בי"ד, ולא נתאמץ, מוציאין מידו. [וע"ע לקמן לה.]

והב"ח [קמו לד] דייק מלשון הרמב"ם [טו ה] דכיון דשניהם הביאו עדים שהקרקע תחת ידם [ואכלו שני חזקה], מש"ה הדין כל דאלים גבר[44]. [ול"מ תפיסה בפועל בקרקעות, כיון דיש תרי ותרי תחת יד מי הקרקע].

לזילותא דבי דינא וכו' מתיב וכו'. פרשב"ם שמא הבריות ילגלגו שבי"ד סותרים דבריהם. [ולסברת רבא לא מחזירים את הפסק הראשון]. והריטב"א כת' דה"מ כשהסתירה מן הספק[45], אבל באופן שאח"כ באו עדים והוכרע בודאי דכו"ע לא חיישינן לזילותא דבי"ד[46]. וכ"כ הפנ"י [כתובות כו.][47].

והאחרונים העירו דהראשונים [לב.] דנו דאף כשהורידו ע"י קול ואח"כ בא עד יחשב זילותא דבי"ד, והתם הא הוה עדות.

שנים אומרים וכו' ואם נשאת לא תצא. פרשב"ם דבחזקת איסור אשת איש קיימת[48], אפ"ה בדיעבד לא תצא. דכיון שהם אומרים 'ברי לי'. והראשונים [רמב"ן] כ' דסברת רבנן לא הוה משום זילותא דבי"ד, וכוונת הגמ' להביא מדברי ר' מנחם.

ומבואר ברשב"ם דמהני סברת 'ברי' אף במקום חזקת אשת איש[49]. והרשב"א [קידו' סו.] ביאר אע"ג דיש חזקה כיון דאמר ברי לי לא מפקינן, דהא אינהו ברי לי קאמרי ולגבי עצמן נאמנין הם בדיעבד. וכ"כ המהרש"א [יבמות פח:] דלא אמרי' בתרי ותרי אוקמא אחזקה אלא למאן דמספקא ליה, אבל לגביה עד זה שאומר ברי לי לא אוקמא אחזקה.

והפנ"י [כתו' כב:] ביאר דלעולם לא אמרה תורה דאזלי' בתר חזקה אלא למי שמסופק בדבר. והתורה עשאתו ודאי. אבל למי שיודע מחמת חזקה א"א לומר שהתורה אוסרת עליו[50]. אבל האחרונים [בית יעקב וחמד"ש שם] כת' דדוקא במקום תרי ותרי, ואף דמוקמי אחזקה דאין מוציאין אותו מספק. אבל ל"מ חזקה להכריע במקום תרי ותרי. משא"כ בשאר ספיקות התורה, כיון דבי"ד הכריעו ע"פ חזקה ל"מ טענת ברי.

אבל תוס' [כתובות כב:] כת' נקטו דאי תרי ותרי ספיקא דרבנן, ומדאורייתא מוקמי' אחזקת א"א ובחנק קאי, א"כ ודאי אסורה אף לעדיה [ובי"ד מפרישים אותו[51]]. ותוס' תי' דכוונת הגמ' דכיון דדייקא ומינסבא מרעי לחזקת אשת איש [וכמ"ש תוס' לב.].

[אך רע"א [קיא] הק' דכשנשאת קודם שיבואו עדים האוסרים לא שייך דייקא ומינסבא כלל. ואכמ"ל].

שם. ברי לי. האחרונים [בית מאיר קנב ג, ואו"ש גי' יב] הק' דמ"מ הבנים הוה ספק ממזרים, והאיך מהני טענת האם להכשירם, ואילו ברמב"ם [גירו' יב ז] מבואר שכשרים.

רבי מנחם בר"י וכו' נשאת ואח"כ באו עדים הר"ז לא תצא וכו'. דחיישי' לזילותא דבי"ד, ומש"ה התירו לה.

ויש אחרונים שדייקו דאף כשנשאת אח"כ לר' מנחם מותר מדאורייתא, אלא דס"ל דאסור מדרבנן לינשא [אף כשטוענת ברי]. ומשום זילותא דבי"ד הקילו באיסור דרבנן. אך האחרונים הק' דבגמ' [יבמות פח:] משמע דדרשי' ליה מקרא 'וקדשת' בע"כ, דפנו ומוקמי' [לחד תי'] בתרי ותרי [ולא נשאת] כר' מנחם. וע"כ דמדאורייתא אסורה. ודוקא היכא דנשאת הותר משום חזקה [וכ"כ הפנ"י כתו' כב:][52].

---

44 אבל הסמ"ע [קמו נה] כתב דמש"כ הרמב"ם ושו"ע הרי היא תחת ידו היינו לדברי העד.

45 ומבואר דגדר תרי ותרי שבי"ד לא יודעים, ולא שיש דין ודאי לעשות כן מספק.

46 והראמ"ה ביאר דכשסותרים פסק ע"י שהגיעו עדים לא הוה זילותא, דאטו ב"ד נביאי נינהו. והראמ"ה כת' דגדר הזילותא [דלא כריטב"א] דבסוגיין אילו היה יורד מעצמו היה זוכה [מגדרי כל דאלים גבר], וא"כ היכא דירד ע"י בי"ד גרע. [וכת' דקו' הגמ' דאף בנשאת בהיתר אמרי' זילותא, וכ"ש. וכת' דעפ"ז מתיישב קו' הרשב"א בתוס', דכל הנידון בסוגיין משום דנעשית מעשה].

47 וכ"כ המאירי דלמדנו [בסוגיין] שאין חוששין לזילות בי"ד, וחוזרין ומוציאין אותו. ושהיה לנו לומר במה שבית דין עושה מעשה היום ואח"כ מביא חברו ראיה הראויה לסתור מה שנעשה מאתמול שהוא סותר את הדין אפי' אלף פעם, שהרי בזו לא חלק בה אדם מעולם. והדבר פשוט [סנהדרין לא.] דכשמביא ראיה סותר את הדין, ואין בזה משום קם דינא.

48 או בחזקת עומדת להתייבם [ע' קוב"ש].

49 דלמ"ד תרי ותרי ספיקא דרבנן מדאורייתא מהני חזקת א"א.

50 והפנ"י ביאר עפ"ז הא דבעי' קבלת התראה [כשמתרין בו לחיוב מיתה]. והאחרונים תמהו בזה. ואכמ"ל. והתרומת הכרי [לא] כ' דדוקא במקום שנתעורר ספק לפנינו, ובעי חזקה להכריע. אמרי' דמי שיודע אינו צריך לעשות כמו החזקה. אבל הבא על א"א בעלמא, אינו נאמן לטעון שיודע ודאי שנתגרשה. [והפנ"י לא חילק בזה. וצ"ע].

51 אך האחרונים [שער"י ו יח ובחי' כג, קובה"ע סז ה] כת' דהיינו שבי"ד מפרישין אותם, ומלקין ועונשין אותו. אבל מי שיודע בעצמו אפשר דרשאי להנהוג ע"פ ידיעתו [בינו לבין עצמו].

52 ע' בזה אריכות בשו"ת חכ"צ [ב,ג].

וכ"כ **הר"ן** [כתובות ט. בדה"ר] דלא אמרי' אוקי תרי בהדי תרי ואוקי איתתא אחזקתה להוציא אשה מבעלה. [ומבואר דיש 'חזקה' שהיא תחת בעלה].

ומסקנת הגמ' דלא חיישי' לזילותא דבי"ד [דתליא באשלי רברבי]. ובפשוטו כוונת רב נחמן דכל הנך תנאים דלא כר' מנחם דחיישי' לזילותא. ועוד אפשר דלמסקנא אף ר' מנחם הוה מטעם אחר [ע"ד הנ"ל]. [ודוחק, דהעיקר חסר].

והר"י **מלוניל** [כתובות שם] כת' דקנסו כיון דנשאת שלא כדין.

תוד"ה אבל. וטעמא [דר' מנחם[53]] משום זילותא דבי"ד וכו' התירוה לינשא איכא זילותא, אפי' לא עשו מעשה.

והראשונים הביאו **י"מ** דכוונת ר' מנחם דהתירוה לינשא, ע"ד הא דאי' [יבמות קיז: וכתו' כג.]. והראשונים דחו[54].

אבל **הרמב"ן** [ורשב"א] כתבו דכל זמן שלא נשאת ממש ליכא זילותא דלא עשו מעשה. אבל תוס' דחו דמשמע בכל הסוגיה דאין לחלק.

והרמב"ן דחה דאין ראיה שז"א של אבותי, דהתם ודאי כל זמן שלא הורידו אותו לתוכה ל"ש זילותא דבי"ד. ובגמ' [בסמוך] גבי פסול כהונה תי' דהתם עביד כל מעשה דאית בה. אבל כאן כל שלא נשאת לא מפרסמא זילותא דבי"ד.

ועוד תי' דהתם נתנו לו תרומה, ונושא את כפיו, ונחשב דעשה מעשה. [ול"ד להיתר נישואין, דעד שנשאת אינו כלום]. אך דחה דהגמ' לא חילק בין היכא דנתנו לו או לא.

באו"ד שכבר נאסרה לכל העולם וכו' נמצא שחוזרין לאוסרה לעד וכו' אבל אם באו עדים וכו' ע"כ צריכין לחזור[55] מהיתרה הראשון. והרש"ש הק' דמ"מ נפק"מ כשימות העד או יגרשנה, ואסורה לכל העולם [למי שאינו טוען ברי].

אבל במקום שאין עוררין מעלין לכהונה ע"פ ע"א וכו'. **פרשב"ם** דיש קול פסול בעלמא [וכדאי' בגמ' בסמוך], וע"א מכחיש את הקול.

וכ"ת ערער חד וכו'. **פרשב"ם** דלר"א הוה ערער, ואין ע"א נאמן להכשירו[56] [וכ"כ **רש"י** כתו' כו.]. ולרשב"ג מעלין ע"פ ע"א, דערער חד אינו פוסל. [ומשמע דאף לרשב"ג צריך עד המכשיר, ומעלין על פיו. אך למסקנא אינו כן, וכשיש ערער חד אי"צ להכשיר כלל].

דף לב.

והא"ר יוחנן אין ערעור פחות מב' וכו'. דס"ד דהגמ' דמהני ע"א לבטל חזקת כשרות של העד, קמ"ל דאין ערעור פחות מב'. ואף דבקול בעלמא מורידים כדי לברר [וכדאי' בסוגיין], מ"מ **פרשב"ם** [סוד"ה דחיישי', ע' תוס'] דהו' בדיקה בעלמא, ואינו בגדר 'הורדה גמור'.

והב"ע וכו' ונפק עליה קלא וכו' ואתא ע"א ואמר דכהן הוא וכו'. [ולבסוף יש תרי ותרי]. **פרשב"ם** דהקול וע"א מעיקרא הוה יתור לשון, ועיקר הטעם דיש עד מכשיר בתחילה, ואח"כ ב' פוסלים, ועד שני המכשיר.

והרשב"א הק' דנימא דאיירי דב' עדים פוסלים, ואח"כ ב' עדים מכשירים. ותי' דבמשנה זו אי' מעלין ע"פ ע"א, ומש"ה צריך להעמיד באופן דעד האחרון מצטרף להכשיר. [ומש"ה ע"כ איירי דעד הראשון בא מעיקרא]. וכת' דמ"מ איכא למידק אמאי המשנה איירי כה"ג, וכת' דזהו קו' רב אשי [בסמוך].

אך לדברי **הרשב"ם** בסוגיין דוקא משום דיש חזקה שהחזיקו הבי"ד ע"י עד הראשון. אבל באו ב' עדים לבסוף ל"מ חזקתו.

רשב"ם ד"ה ונפק. קול בעלמא ולא עדות. **ורשב"ם** [בד"ה דחיישינן] כת' דקול הוא רק כדי שיבדקו הדבר. [ואינו דין פסול ממש]. וכ"כ [בד"ה ואנן] דקול לאו עוררין נינהו. וכ"מ **ברש"י** [כתובות]. אבל **תוס'** [סוד"ה והאמר] הוכיחו דקול עדיף מע"א, דקול מהני לפסול [ולדברי רשב"ם הוא רק דין בירור, ולכן אין בזה חסרון

---

53 אבל סברת רבנן דלא תצא שלא מוציאין אשה מבעלה מספק. [כיון דטענים ברי].

54 והרמב"ן דחה דדוקא גבי ע"א אמרי' כן, דהא דכל מקום שהאמינה תורה ע"א הרי הוא כשנים תלי בהיתר לינשא. אבל בתרי ותרי לא סגי התירוה לינשא.

55 ותוס' כת' דליכא זילותא, ולכאו' כוונתם דכה"ג אין לחוש לזילותא דבי"ד, דבלאו הכי אסרו אותה.

56 והשיטמ"ק [כתו' שם בשם שיטה ישנה] הק' דע"א בהכחשה לאו כלום הוא. ותי' דמ"מ עד הראשון ערער לחזקה, ומש"ה ל"מ.

1 וכן הגמ' [גיטין ט.] מביאה את דברי ר' יוחנן לענין ערעור על גט [להסתפק שמא אינה לשמה או מזוייף], ובגמ' [קידו' עג:, הו' בתוס'] לענין יוחסין. [ומבואר דאף דל"ד להדדי בגדר החשש, מ"מ יסוד 'ערעור' הכל א']. ובחי' הגר"נ ביאר דגדר 'ערעור' הוא שמעורר ספק בבי"ד, ואינו בגדר בירור פסול.

שנחתינן].

תוד"ה ונפק. לאו דוקא אחתי' וכו' דאי דוקא אחתי' אמאי אסקי' הא איכא זילותא. **ורבינו יונה** כת' ל"ג אחתיניה, דאינו נפסל מחמת הקול, אלא שחוששיין, והדבר ספק [ע"ד מש"כ רשב"ם].

והריטב"א [לא:] כ' דזילותא שייך רק היכא דהסתירה בא מחמת ספק [דהוה תרי ותרי], אבל היכא דנתברר ודאי, לכו"ע ל"ש זילותא.

באו"ד ול"ל ליכא זילותא אלא כשהורידוהו ב' פעמים. אבל **רש"י** [כתובות כו:] כתב שהורידו ב' פעמים, ועכשיו יעלוהו. [וקשה מסוגי'[2]].

ודכו"ע מצטרפין עדות [והוה תרי ותרי] וכו' ורשב"ג סבר אנן אסקי' וכו'. **פרש"י** [כתו' כו:] **ורשב"ם** ומוקמי' אחזקה דאסקוה ע"פ עד הראשון. אבל תוס' פי' חזקת אבותיו שהוא כהן.

ורשב"ם [ד"ה דרבי אלעזר] כת' דהוה מוחזק לן דאביו כהן הוא [וכלשון הגמ'], וגם הכשרנוהו תחילה ע"פ העד [משמע דבעי תרוייהו[3]].

והרמב"ן [ושאר ראשונים כתובות שם, והריטב"א כאם] חלקו בזה כיון דחזקה זו מכח העד לא עדיפא מעדות. **והר"ן** [שם] כתב דלרש"י חזקת אבות מהני להצטרף בהדי סהדי.

והאבנ"מ [ג ח, וש"ש ו יח] ביאר דעת רש"י ורשב"ם ע"פ הגמ' [עירו' לו] דמהני ב' חזקות במקום תרי ותרי. ומש"ה כ' ב' חזקות, אבות, וע"פ העד[4].

שם. **הראשונים** הק' דיש ג"כ קול הפוסל, וקול פוסל נגד החזקה[5]. **ורבינו יונה** תי' דלא עדיף הקול מב' עדים, ותרי כמאה ומאה כתרי. אבל חזקה מסייעת לעדות, שאין כח חזקה מתורת עדות[6].

והתוס' הרא"ש [בשיטמ"ק, וכן הרמ"ה] תי' כיון שבאו עדים איגלאי מילתא שהם הוציאו הקול. וכיון שבטלה עדותם בטלה ג"כ הקול.

תוד"ה אנן. דאוקי תרי בהדי תרי, ואוקי גברא אחזקיה דמוחזק לן דאביו כהן וכו' ותימה דאמרי' גבי ינאי. ותוס' הביאו דמבואר שם דבתרי ותרי לא מוקמי' אחזקת כשרות. ותוס' הביאו דתלי בסוגיה [יבמות לא: הו' לע'] דתרי ותרי ספיקא דרבנן. אבל דעת רש"י [קידו' שם] דהתם ל"ש חזקה.

ואילו בסוגיין רש"י ורשב"ם פי' מחמת החזקה שהחזיקו מתחילה ע"פ העד [ועפ"ז לק"מ קו' התוס'].

באו"ד ופרש"י [קידו' שם] דחזקת האם ל"מ שאין באין לפסול את האם. **ורש"י** [קידושין סו] הוסיף כיון דאיהי לא אתי לקמן והיתה באה להתירה. ומבואר דהיכא דיש נידון על האם, מהני חזקה להכריע על האם, וממילא אף על הבן. אבל היכא דאינה לפנינו [ומתה], א"כ כל הנידון על הבן. ואין לבן חזקה.

וע' **הפלאה** [כתו' שם]. **והשער"י** [ב ב] הביא מזה דגדר חזקה הוה דין הנהגה, ותלי אי דנו ע"ז בפועל.

והחמדת שלמה [כתו' כב:] כתב דרש"י ס"ל דחזקת האם מהני לבת רק במקום שהוא מכריע את שורש הנידון בתורת ודאי. אבל במקום תרי ותרי הוה רק הנהגה, ואינו יכול להכריע לבן. [והאריכו בזה האחרונים].

---

2 וי"ל כוונתו דהוהרדה ראשונה לא היה הורדה גמורה, ולכן רק בפעם הב' חיישינן. עיי"ש בריטב"א. ו**בשיטמ"ק** כתובות כתב דדוקא לפסול גברא חמיר בזה.

3 ויש לדון אמאי לא כתבו דיש לו חזקה קודם שהוחזק ככהן לפני הקול [וע' שיטמ"ק כתובות אי איירי דהוחזק תחילה לעבודה]. ואולי כיון דהורידו אותו תחילה בטלה הך חזקה וכדעת ר"י בר ברוך בתוס' כתובות [ע' בסמוך].

4 וצ"ב, וע"פ **הר"ן** יש קצת הגדרה דחזקה דאבות מכריע את העדים. ואף דל"מ להכריע לגמרי, מ"מ מהני לענין שלא להוציאו מחזקתו.

5 ולדברי רשב"ם ל"ק, דקול אינו פוסל, אלא מחייב בירור. ובמקום תרי ותרי לא שייך לברר.

6 ולכאו' כוונתו דכל כח בירור הוה בכלל הא דתרי כמאה, ובכלל הספק, ולא מהני יותר מעדים. ועי"ז אמרי' סלק, וכמאן דליתא. ואזלי' בתר שאר הכרעות. [וע' מש"כ לע']. וע' קוב"ש.

בא"ד ואין נר' לר"י דלמה לא יועיל חזקת האם לבן, הואיל ואינו יכול להיות[7] וכו'. **ותוס'** [כתו' כו:] הביאו כן מהגמ' [כתו' יג.] דחזקת האם מהני לבת, ואפי' מ"ד דל"מ היינו משום מעלה דעשו גבי זנות[8]. [ואכמ"ל].

בא"ד ועוד דהכא וכו' מהני חזקת האב להכשירו. משמע דיש כאן ב' קו', בקו' הא' נקטו משום חזקת האם [באופן דנידון ספק הפסול מחמת האם[9]], ועוה"ק דיש חזקה מצד האב, ואף דאין צד שהאב נפסל מהני חזקתו כלפי הבן.

וה**אחרונים**[10] ביארו דיש לאב חזקה שתולדותיו אחריו יהיו כמוהו, ומש"ה לפסול נחשב שינוי החזקה[11]. [והביאו מקור מתוס' כתו' כט.].

אך ה**ריטב"א** [כתו' שם] הוסיף דמסתמא לא עביד איסורא[12]. [ומבואר דחזקת אבות הוא אומדנא וחזקת כשרות שלא עשה איסור[13]].

בא"ד ונראה לר"י מדרבנן יש לפוסלו, דתרי ותרי ספיקא דרבנן. והחמירו רבנן שלא להעמיד על חזקתו, ורק בתרומה דרבנן הקילו. אבל ה**ר"ן** [כתובות יא. בדה"ר, וריטב"א קידו' סו. בשם ה**רא"ה**] הביא צד דהגמ' ביבמות איירי דוקא באיסור אשת איש החמירו[14]. אבל בשאר איסורין מוקמי' אחזקה, ואוכל בתרומה. [וכ"מ דעת רש"י ורשב"ם דמהני חזקה לענין כהונה ועבודה[15]].

וה**ר"ן** כתב דאף למ"ד תרי ותרי ספיקא דאורייתא, בתרומה דרבנן הקילו.

בא"ד והא דאמר לעיל וכו' אבל נשאת ואח"כ באו עדים וכו'. ה**מהרש"א** הביא בשם **אביו** לדייק דתוס' הביאו דברי ר' מנחם בר"י [לע' לא:] דדוקא נשאת ואח"כ באו עדים ל"ת. והק' דכ"ש הו"ל להק' מדברי ת"ק דאפי' באו עדים ואח"כ נשאת [באיסור] לא תצא.

וה**פור"י** תי' דודאי תוס' ידעו דלרבנן הטעם משום דדייקא ומינסבא. והק' דוקא לר' מנחם בר"י שבשעה שנשאת לא דייקא, וקמ"ל דשייך בזה דייקא במה שתעמוד תחת בעלה [וכקו' רע"א הו' לע']. והאחרונים פלפלו בכמה אופנים עד"ז [ע' תומים ל א].

בא"ד ואור"ת דאתי' חזקה דדייקא ומינסבא. ה**אחרונים** דנו האיך מהני אומדנא דדייקא במקום תרי ותרי. וב**חי' ר' שמעון** [כתובות] תי' דהכא חזקת דייקא ומינסבא מהני רק להוציאה מחזקת א"א. וה**קוב"ש** [קלג] הקשה [להיפך] דאי יש ראיה ואומדנא ברורה, א"כ נסתלק הספק ומותרת ודאי, ומהני להוציאה מחזקת א"א. ואיך יתכן ראיה לעשות ספק, להיות שקול כנגד חזקת א"א[16]. וכת' דצ"ל דל"מ להכריע, ומ"מ מהני שיהא ספק שאינו שקול, וממילא ל"מ חזקה.

ויש שפי' דגדר חזקת 'דייקא ומינסבא' שהנידון כלפי ידיעת האשה עצמה, ובזה לא שייך חזקה.

שם **תוס'** [כתובות] הביא בשם **ר"י בר ברוך** דהא דל"מ חזקה בכל הני דתרי תרי הוא משום שהעדים העידו תחילה ופסלוהו והורידוהו מחזקתו של היתר. אבל אילו היו באים המכשרים תחילה לא היינו פוסלים. ו**ר"י** חלק דבסוגיין מבואר דמהני חזקה, אף שהורידוה העדים.

ו**ריצב"א** [בתו"י שם עה"ג] תי' דבסוג' העד המכשיר בא קודם, ומש"ה מוקמי' בחזקתו. אבל כשבאו עדים לפסול קודם ל"מ חזקת כשרות.

---

7 וצ"ב דבגדרי חזקה בכמה אופנים יש דברים דאינו יכול להיות. ול"מ חזקה לקבוע אלא כשהוא על גוף הנידון.

8 וה**אחרונים** [רע"א שו"ת קיא] דנו דהכא עדיף טפי, דפסול ינאי הוא בתולדה מפסול אמו. ואילו התם נתעורר ספק על שניהם יחד.

9 [דבפשוטו הנידון שם יג. משום דנתעורר הספק על שניהם, וע' ש"ש ד ד].

10 ע' שער"י ב ב, ברכ"ש כתו' לח, קוב"ש ב ב, וע"ע ש"ש [ב יט].

11 וה**קוב"ש** [קלב] הוסיף דאם נפסל הבן הוא השתנות בדין האב, ודין האב שיהא בנו כמוהו, ומוקמינן להאב בחזקתו שלא נשתנה דינו. [והאחרונים העמידו דיש כאן ב' אופנים להעמיד את החזקה, האם החזקה על האב, או מכח האב על הבן].

12 ועפ"ז כתב ה**ריטב"א** [קיד' סו.] דאמו של ינאי נשבית בע"כ [ול"ש חזקת צדקתה]. ולכן ל"מ חזקתה כלפי ינאי.

13 וכ"כ ה**חזו"א** [ב כה] דל"ש בזה חזקה דמעיקרא, דאינו שינוי באב. ואפ"ה נחשב חזקת הגוף, משום חזקת כשרות דלא חיישי' שיעשה איסור. וע"ע אפיק"י [א יג].

14 וה**ר"ן** כת' א"נ אף לעבודה [החמירו], וכעובדא דינאי.

15 אבל ה**אבנ"מ** [הנ"ל] תי' כיון דיש ב' חזקות מהני אף לעבודה.

16 [וע"ד דברי **ר' שמעון** י"ל דא"א להכריע הדין במקום תרי ותרי. אלא דסברת דייקא מהני להוציא מידי חזקת א"א].

ונתחדש בדברי ר"י ב"ב דמהני חזקה שהוחזק בהיתר [או באיסור], קודם שיבואו עדים המכחישים. ואין מוציאין מהנהגה זו[17]. [ואף שהוחזק ע"פ העדים, ולא ידעי' שהנך עדים כשרים יותר].

אלא אמר רב אשי וכו' והכא בלצרף עדות וכו'. **פרשב"ם** ר"א ס"ל דכיון שלא העידו הב' כא' אין מצטרפין [אבל אי באו כא' מהני, ולא חיישי' לזילותא]. ורשב"ג כר' נתן.

והרשב"א ביאר דלפ"ז מתיישב דברי רשב"ג דמעלין ע"פ ע"א. והרשב"א הק' דנימא כגון שבאו ב' פוסלין תחילה, ובא ע"א להכשיר בניסן ועד שני באייר. ולרשב"ג מצטרפין. וכת' דלרבותא דת"ק, דס"ד דכיון דהעד הראשון הגיע קודם לקבלו עדותו עדות גמורה, מש"ה יהני להצטרף. קמ"ל דאפ"ה לרבנן ל"מ, דכיון דבשעה שבאו עדים הפוסלים נתבטל עדותו[18]. והר"ן תי' דכה"ג לא מקרי ע"פ ע"א, שהרי צרפנו העדות והוה ע"פ ב'. ודוקא היכא דנתקבל עדותו של העד הא' מעיקרא, וא"כ עכשיו כשבא עד השני נראה כאלו העלינוהו על פי ע"א.

דתניא אין עדותן וכו' עד שיראו ב' כא', ר"י בן קרחה אומר אפי' בזה אחר זה וכו'. ובגמ' [סנהד' ל., וציינו רשב"ם] אי' איבעי"א ילפי' מסברא, דת"ק ס"ל אמנה דקא מסהיד האי לא מסהיד האי, ור"י ב"ק ס"ל אמנה בעלמא תרוייהו קמסהדי.

ואיבע"א קרא דכתיב והוא עד או ראה או ידע, וכל מקום שנאמר עד הרי כאן שנים, ואפקיה רחמנא בלשון יחיד, עד דחזו תרווייהו כחד. ואידך דרשי' והוא עד או ראה או ידע מכל מקום.

אין וכו' עד שיעידו שניהם כא', ר' נתן אמר וכו'. ובגמ' [שם] אי' איבע"א סברא מר סבר ע"א אתי לשבועה, ולא לממונא[19]. ור"נ סבר דאף כי אתו בהדי הדדי אטו בחד פומא קא מסהדי, אלא מצרפינן להו.

ואיבעית אימא קרא, אם לוא יגיד ונשא עונו, ונח' אי הוקש הגדה לראיה כרבנן כר"י ב"ק.

דף לב:

שטרא זייפא

רב יוסף אמר אמאי סמכת וכו' חספא בעלמא היא. **רשב"ם** פי' דל"ש כה"ג מיגו, דנתברר דטענתו שקר [ע' בסמוך]. **ור"י** [בתוס'] פי' דכל היכא דהוצרך לשקר תחילה ל"ש מיגו, או משום דאינו חוזר וטוען. **וריב"מ** **והר"י מגאש** פי' דהוה מיגו להוציא.

אבל **הרמב"ן** [והרשב"א, וה"ה מלוה יד ו] פי' דהכא בסוגיין השטר לא היה מקויים, וכל זמן שאינו מקויים הוה כחרס, ועכשיו אין בי"ד נזקקין לקיים השטר כדי להאמינו[1]. הרי זה שהקדים טענתו הפסיד.

והקצות [קמו יג] כתב שאם יקיימוה מודה רב יוסף שיגבו בו. [דהוה רק הנהגה לכתחילה לבי"ד שאסור לקיים שטר שקר]. אך **ה"ה** [מלוה יד ו] כת' דמתוך זה אפי' קיימו אחר מכאן אינו גובה בו. שהרי בשעת הודאתו לא היה שם מגו שהרי עדיין לא היה מקויים[2].

והקצות כת' לפרש עפ"ז החילוק בין קרקע למעות, דבמעות קי"ל כרב יוסף, שאין מקיימים את השטר ולא גובים. אבל בקרקע, הקרקע היא תחת ידו, והוא תפוס ואינו מוציאו תחת ידו. ומש"ה נזקקין לקיימו, וכרבה. וכיון דקיימו, אף רב יוסף מודה דמהני בדיעבד[3].

רשב"ם ד"ה אין שטרא זייפא. **פר"ח** דוקא שטר אמנה. **ורשב"ם** תמה ע"ז מ"ש מזוייף

---

17 ויש שפי' דגדר הדבר דלאו כ"כ להוציאו מחזקה שהוחזק בא תחילה [וע"ד הא דאי' גדולה חזקה, שאוכלים בתרומה שאכלו קודם].

18 ואף כשבא עד שני לסייע לו ל"מ. דמקליש קליש עדותו של ראשון.

19 ומשמע לפ"ז דגרע משום שקיבלו עדותו לענין חיוב שבועה. ואילו בקרקע י"ל טפי דמצטרף. [אך אליבא דאמת מבואר שם דאין חילוק בין קרקע למטלטלין].

1 אך **הרא"ש** כת' דודאי רבה איירי שיקיימו אח"כ, דודאי ל"מ כלל בלא מיגו [ולא חיישי' לסברת הרמב"ן שלא לקיים שטר פסול ושקר].

2 ומשמע דכוונתו דכיון דלא היה עומד לקיום, לא שייך בזה מיגו [ולא אמרי' דאח"כ נתברר שנתקיים, והיה לו זכות בטענה זו]. אבל אם יקיימוהו נחשב קיום שטרות. [ועוד אפשר דכיון דתקנו שלא לקיימו, אף אם מקיים ל"מ, דאין לו שם דיין].

3 **והאחרונים** הק' דבדברי ה"ה [הנ"ל] מבואר דאף אם יקיימנו ל"מ. וי"ל דמ"מ בקרקע עומד לקיום מחמת סברת הקצות. ועוד אפשר דהוה ספק אי הלכה כרבה או כרב יוסף, ומהני בזה דין מוחזק מחמת הספק. אבל בדיעבד מהני קיום, מחמת הספק.

ממש[4]. ועד"ז הק' **הרשב"א** ולא ידעתי מה בין זו לזו דכל עצמינו מחמת מיגו, ומה לי ציירי.

והרמ"ה [מז] כתב דהיכא דזייף השטר ל"מ מה לי לשקר, דהא אנן סהדי שהוא שקר. ועוד א"כ חוטא נשכר וכו'. ועוד דאי' [כתובות לו:] דשטרא ריעא לא מגבינן ביה. ומש"ה ע"כ בסוגיין איירי בשטר אמנה [שאינו שקר גמור], והנידון משום מיגו להוציא[5].

רשב"ם ד"ה אמאי קסמכת. אבל הכא כמה לי לשקר במקום עדים דמי, דכל כחו וחזקתו בקרקע זו ע"י הך שטר. **והראשונים** נתקשו בכוונתו, הרי לא סמך על השטר אלא על המיגו[6]. [ועד"ז הק' תוס']. **והרמב"ן** הוסיף להק' אמאי לא יהא נאמן במיגו, והא אפי' מיגו התלוי במעשה ומחוסר מעשה אמרי'[7].

והרא"ש ביאר ד'מינך זבינתה והא שטרא' נחשב חד טענה, וכיון דטענתו בטלה הו"ל חזקה שאין עמה טענה[8]. [**והרא"ש** חלק דליתא, דעיקר טענתו הוא 'מינך זבינתה', ושטר אינו אלא לראיה בעלמא. ומהני מיגו לקיים טענתו][9].

אבל **הנמוק"י** ביאר כוונת רשב"ם דלא דמי לשאר מיגו דב' טענות אפשר שיהיו אמת, אבל הכא כיון דבטלה טענת המיגו, בטל המיגו[10]. [דכל טענה בעלמא, אף שאינו טוען כן, מ"מ אפשר שיהא אמת. ומש"ה נחשב שיש מיגו. אבל שטר מזוייף הוה חספא בעלמא, וכיון דהודה אין כאן מיגו כלל].

ובחי' ר' שמעון [יח] **וקוב"ש** [ח"ב ג] ביארו ע"פ היסוד דגדר מיגו הוא משום כח הטענה[11]. ובעלמא אף כשטוען טענה אחת, זכות טענתו לטעון הטענה השני קיים. משא"כ כאן שמודה שהשטר מזוייף, ומודה שאין לו בזה טענה[12]. ובזה לא אמרי' מיגו כשאין לו כח הטענה[13].[14] [ובחי' **הגר"נ** הוסיף דכל מיגו יש לו את הזכות טענה בלא טענתו, אבל הכא כל כחו בטענה

---

4 וכה"ק **הרא"ש** דשטר אמנה הוה שטר פסול כמו שטר מזוייף.

5 **והרמ"ה** לא ניח"ל לומר דנח' רבה ורב יוסף בהך סברא דשטרא זייפא, שאם הוא מזוייף ממש לכו"ע ל"מ.

6 **והרמב"ן** כתב איני מבין דבריו. וכה"ק **הרשב"א** דכל מיגו סמכי' אטענה דלאו קושטא הוא. **והפסקי הרי"ד** הקשה שאין מיגו מעולה ממנו, שאם היה טוען שהשטר אמת מאן מכחיש ליה. והרי כל מיגו הודה שהטענה השני אינה אמת. ולא דמי למיגו במקום עדים.

7 ויש שביארו דכוונת הרמב"ן לדחות דאין לומר דל"מ מיגו אא"כ יש לו זכות בממון ע"י טענתו הראשונה [וכמ"ש האחרונים, ע' בסמוך], ובזה הק' הרמב"ן דהא אפי' מיגו דבידו ומחוסר מעשה אמרי', וקודם שעשה מעשה ודאי אין לו שום 'כל הטענה' או זכות מוחזק בממון, ואפ"ה מהני תורת מיגו להיות נאמן. [ועד"ז נתקשה הרמב"ן עצמו [כתובות יט.] אי מהני מיגו דבידו לתת מתנה, כנגד חזקה דמה שתח"י הרי הוא שלו. וע"ע לק' לד.]. {אף יש ליישב קו' זו ע"פ דברי **הרא"ש** [גיטין נב] דמיגו דבידו נחשב בעלות, ע"י שבידו נחשב שיש לו בעלות וזכות בטענה ההוא. ואף דמחוסר מעשה, הא יש לו זכות זו. משא"כ בשטר שקר, דאין לו 'זכות'}.

8 ולכאו' הוא ע"ד תי' התוס' דאינו חוזר וטוען. [וע"ד מבואר ברא"ש לק' לט דס"ל דאינו חוזר וטוען גבי מחאה אחר מחאה].

9 ולדברי הרא"ש מש"כ רשב"ם מיגו עדים קאי על הטענה שטוען עכשיו שהוא שקר [ולא הטענה שיכול היה לטעון]. [וע"ע **בחי' הגר"נ** מה שפי' בזה].

10 ובזה כתב רשב"ם דהוה מיגו במקום עדים, כיון דהטענה הראשונה הוא במקום עדים. ודוחק. אמנם אם מיגו בעי תרוייהו, כח הטענה ובירור שדובר אמת, י"ל כוונתו דהבירור לחוד ל"מ, כל שאין לו שייכות בממון, דהוה כטוען דבר שלא שייך עליו נאמנות.

11 ויש שדנו גדר הדבר דיש לו זכות לטענה האחרת, ויכול להעבירו לטענה אחרת. או דגדר המיגו שנחשב דאף טענה הב' נחשב הרחבה של הטענה ההוא. או דכיון דיש לו זכות בממון ע"י טענה, נחשב מוחזק בממון בכל טענה שיטען. ע' חי' הגר"נ.

12 דאי מיגו הוה תורת ראיה, א"כ אף כה"ג הרי היה יכול לטעון כן, ואנן סהדי שדובר אמת. [ושמעתי לדון דאף לצד דמיגו הוה בירור, מ"מ נמסר גדר הך בירור באופן שיש לו אפשרות טענה אחרת [ואף ע"ה שאינו יודע, קבעו חז"ל תורת מיגו. ואילו מי שסבור שיכול לזכות בטענה אחרת לא נאמר מיגו. דגדר הך בירור באופן מסויים שיש לו טענה אחרת].

13 וצ"ל דדעת **רש"י** דבירור של מיגו לחוד ל"מ [עכ"פ בברי וברי או משום דנחשב הוצאת ממון]. {וצריך להתיישב בכל המח' שהעמיד הקוב"ש, דעת כל הראשונים, מי ס"ל דמהני ב' אופני מיגו, ומי ס"ל דדוקא מיגו של כח הטענה}.

14 **והקוב"ש** [ח"ב ג יב] ביאר דבסוגיין אי אפשר ליתן לו כח הנאמנות של הטענה האחרת שהיה יכול לטעון, דהיינו כח עדים [השטר], כיון דבאמת אין לו עדים כלל. [וביאר דהרמב"ן פליג על רשב"ם משום דס"ל דגדר מיגו משום אנן סהדי, וא"א לחלק נאמנות לחצאין. אך יש שדנו דאף דהוה כח נאמנות, מ"מ אף שמודה שהוא שקר, הרי יש לו אפשרות ליפטר בטענה זו].

הראשון הוא ע"י טענתו[15]].

ורבינו יונה הביא **י"מ** דבעלמא יש לו כח מיגו בתחילת הדין, אבל הכא לא היה לו כח מיגו עד שהוציא שטר מזוייף. ודחה דודאי מי שטען טענת שקר וזכה בו, עי"ז יש לו מיגו ומזכה עצמו בטענה אחרת.

תוד"ה אמאי. ותי' ריב"ם דלא אמרי' מיגו להוציא ממון[16]. וכ"כ **הר"י מגאש** דסברת רב יוסף משום מגו להוציא.

ותוס' [ב"מ ב.] הביאו מקור מהמשנה [שם] דל"מ מיגו להוציא [וע' בסמוך]. ועוד דנו בזה הראשונים מכ"מ [ע' מה שהו' בסמוך].

ור"י הק' דהו"ל לגמ' לפרש דהטעם דל"מ מיגו משום דהוה להוציא.

ורבינו יונה ביאר [בשם י"מ] דרבה מודה דמיגו להוציא לא אמרי', אלא דרבה ס"ל דכבר זכה בטענתו, ועי"ז נחשב מוחזק. ולא נחשב הוצאת ממון. וכן בשטר, כיון דנתקיים השטר בידו לא הוה מיגו להוציא, ועוד דהוחזק בממון. דכל מאן דנקט שטרא כהוחזק דמי.

ורב יוסף פליג דכיון דהודה בטל זכותו בממון, ועי"ז שוב הוה להוציא.

ועפ"ז ביאר רבינו יונה דאף רבה איירי דוקא בשטר אמנה, דנחשב מוחזק ע"י שהרי הגיע לידו מיד הבעלים. אבל שטר מזוייף דציירי לא נחשב מוחזק ע"י כלל. שהרי לא הגיע לידו מיד בעלים[17].

שם. ויל"ד במה פליג רבה. ויש שנקטו דרבה ס"ל דמהני מיגו להוציא[18]. **ותוס'** [ב"מ קטז. סוד"ה והא] כתבו ומיהו למ"ד בפרק חזקת דאמרי' מיגו להוציא וכו', **והאחרונים** ביארו דכוונת התוס' לדברי רבה דס"ל מיגו להוציא[19]. **ותוס'** [ב"מ ב. ד"ה וזה] פי' דרבה ס"ל דנחשב מיגו דאי בעי שתיק[20], דכיון דכבר עמדו לקיימו בחותמיו סגי בזה.

ורבינו יונה תי' דהכא כיון דכבר טען וזכה בטענתו הרי הוחזק בקרקע, ומש"ה רבה ס"ל דלא נחשב מיגו להוציא. וכן בזוזי לאחר שזכה בדין בטענתו הוה להחזיק. ועוד פי' רבינו יונה דלפי טענת המיגו 'והא שטרא' נחשב מוחזק מכח השטר, ולכן לרבה לא נחשב מיגו להוציא. ורב יוסף סבר דהאי שטרא חספא בעלמא הוא, וכיון דאודי בטלה זכותיה וחזקתו בממון[21]. [ועפ"ז ביאר הא דל**רב האי גאון** לרבה דוקא כשמוחזק ע"פ שטר אמנה [וכמ"ש רשב"ם בשם ר"ח], אבל שטר מזוייף גמור מודה רבה]. [וע"ע בסמוך בדין מיגו להוציא].

בא"ד א"נ אם יש לו שטר או חזקה, וזה בא לפסול ראייתו, יכול לקיימו ע"י מיגו. [וכ"כ תוס' בסמוך גבי סטראי]. ומהני מיגו לסייע לראיית השטר והחזקה. וכ"כ הפוסקים בכללי מיגו. [וע"ע קצות פג ה שהאריך בזה]. אבל **רבינו יונה** [הנ"ל] ביאר הטעם דע"י השטר נחשב מוחזק, והוה מיגו להחזיק.

והרשב"א כת' דלפ"ז הא דאמרי' בכולי' פרקין מיגו אפי' בקרקע, ה"מ היכא דאחזיק בה ג' שנין דבהכי נפקא ליה מחזקתיה דמוכר, וקמה לה בחזקתיה דלוקח[22]. וכדאמרי' [לע' כח.]

---

15 וכתב דבמיגו בעינן תרוייהו כח הטענה ובירור, והכא דאין לו כח לטענתו הוה כמה לי לשקר במקום עדים. ועי"ש שדן אמאי לא יהני לו הפה שאסר.

16 [ויש לדייק דתוס' הק' תימה להמניה במיגו, משמע דעיקר סברת רב יוסף א"ש, אלא דהוה קו' חדשה נימא מיגו. וצ"ב].

17 ומרמה לראותו כמוחזק, ובאמת אינו מוחזק.

18 [אך לדברי **תוס'** ב"מ ב. דמוכח ממתני' דהתם דמיגו לא אמרי', א"כ ע"כ רבה לא פליג. ואי יל"פ את המשנה באופ"א, מנ"ל דלרב יוסף הוה משום מיגו להוציא].

19 [וכ"נ כוונת **רע"א** בגהש"ס ב"מ ב. שציין לתוס' הנ"ל]. אך י"ל דכוונת התוס' דבראשונים בסוגיין איכא מ"ד דס"ל דמהני מיגו להוציא.

20 ומיגו דאי בעי שתיק הוא מיגו אלים. ואף דל"ש בזה הסברא דהפה שאסר הוא הגבלה בחיוב האסור, דהכא בעינן לנאמנות לטענתו, ולא תליא במה שמודה דהשטר השני שקר.

21 ולפ"ז מח' רבה ורב יוסף הוא האם אמרי' דבטיל לגמריה טענתו וזכותו הראשון, ועי"ז אין לו זכות בממון לטעון. [וכעין מש"כ ה**אחרונים** לדעת רשב"ם מדין כח הטענה. אלא דלרבינו יונה מסקנת הדבר הוא משום מיגו להוציא. אמנם אם נימא דיסוד כח הטענה הוא שיש לו זכות בממון, ואפשרות לזכות בה, א"כ דמי להדדי].

22 ולכאו' כוונתו דאף דצריך מיגו, משום דהוה חזקה שאין עמה טענה, מ"מ מהני להחשב מוחזק.

למאן דיליף לה משור המועד. [ומבואר בדבריו דאף לרבנן זה הגדר].

בא"ד ונראה לר"י וכו' דל"ל הכא מיגו אא"כ שקר תחילה, שהוצרך לשקר תחילה[23]. **הקה"י** [ב"מ כד ב] ביאר דיסוד מה לי לשקר הוא בירור שהגברא נאמן, שהרי חזקת ישראל דוברי אמת[24]. אבל במה שטענתו מבוסס על מה שטען שקר, לא מהני לזה חזקת דובר אמת[25].

ורבינו יונה הקשה ע"ד התוס' מהא דלעיל [לא.] קיי"ל דחוזר מפטור לפטור ע"י מיגו[26] [וכמ"ש הר"י מגאש ושא"ר], ואף שמודה שהטענה הראשונה היה שקר. [ולכאו' תוס' פליג, וכמ"ש בתי' הב'].

בא"ד א"נ וכו' דהוה חוזר וטוען[27]. ואף שיש לו מיגו. מבואר בתוס' דאף למיגו בעי זכות טענה, ודלא כדעת **הר"י מגאש** ושא"ר [הו' לעיל לא.] דחוזר מפטור לפטור, וע"י המיגו מקבל זכות טענה, וכה"ק **הקוב"ש**. וע' אחרונים.

בסוגיין – **רשב"ם** פי' אמאי קסמכת, דהא לא החזקת ג' שנים. ומבואר דאילו החזיק ג' שנים, אף שאמר זה שטרי, יכול לחזור ולטעון שטרא מעליא הו"ל ואירכיס. ונאמן ע"י חזקת ג' שנים[28]. [ועוד דהוה מוחזק בקרקע].

והראשונים הביאו **תוספתא** [ב] אי' דהאוכל את השדה מחמת אונו,ונמצאת אונו פסולה חזקתו בטלה. **והרשב"א** הק' דמ"מ כיון דהחזיק ג' שנים יש לו מיגו. ותי' דאיירי שנמצאת פסולה בעדים, ומגו במקום עדים לא אמרי'. אבל בסוגיין [לרבה] אינה פסולה אלא מפיו, ומש"ה אמרי' בה מגו. ועוד תי' דהתם דכל עצמו אינו אוכל את השדה אלא מחמת שטר זה שבשטר זה קנאו והלכך אם שטר המקח בטל גם החזקה בטלה [והוה חזקה בלא טענה].

חזקת מ"ק בספיקא דדינא

תוד"ה והילכתא. רשב"ם פי' וכו' וצריך לדחוק ולחלק[29] בין ספיקא דתרי ותרי לספיק' דדינא וכו' אבל הכא דמספק"ל דינא ל"ש כ"ה אוקמי אחזקת מ"ק. דעת רשב"ם דבספיקא דדינא לא מעמידים ביד מ"ק. **ורע"א** [וכ"כ **הקו' הספיקות** ד ד] ביאר כוונת התוס' דל"מ מ"ק בספיקא דדינא, וכמו דלא מהני חזקה דמעיקרא להכריע בספיקא דדינא[30], וכמ"ש **האחרונים** [משנ"ל טו"צ ב] דמשום חזקה לא ישתנה הדין [וגדר חזקה להכריע את הספק[31]]. אבל בתרי ותרי מהני חזקת מ"ק, דנאמר ע"ז דין הכרעה [דתרי ותרי ספיק' דרבנן, ובממון מהני הכרעת החזקה][32].

---

23 **ותוס'** [ב"מ ב.] פי' סברת רב יוסף דל"ה מיגו, כיון שטענה ראשונה שהוא טוען בהאי שטרא הוא שקר. ואין לומר מיגו אלא היכא שטענתו ראשונה היא אמת, מיגו שהיה טוען אחרת. ואינו מיגו אפילו להחזיק [כגון בעובדא קמייתא, דקרקעות הוה להחזיק].

24 **והקה"י** ביאר דכל מיגו הוה בצירוף חזקת כשרות של האדם. והביא ראיה מה**ירושלמי** [דמאי ג ד] דל"מ מיגו לנכרי.

25 [וכעי"ז כת' **הרמ"ה** [הו' לעיל] היכא דציירי לשטר, אלא דהרמ"ה לא נקט כן בדעת רב יוסף].

26 ומבואר בדברי רבינו יונה דמשום מיגו אתינן עלה.

27 וכ"כ ב**הג' מיימו'** [מלוה יד מ] כת' כיון שמתחלה בא מכח זה השטר, ועתה חוזר בו ואומר זייפא ורוצה לבא מכח שטר אחר הוה ליה כטוען וחוזר וטוען.

28 ויל"ד לתי' התוס', דהא אינו חוזר וטוען. ועוד דמתחילה שאמר שטר מעליא הוא, א"כ הוחזק ע"י השטר, ולא ע"י ג' שנים. או דילמא דדוקא באופן שהוצרך לטענת שקר אמרי' הכי.

29 **ורשב"ם** [לק' מג:] כת' דאמור רבנן בכל ספק דין קרקע היכא דקיימא ארעא תיקום שלא יוציאוה ב"ד מיד המחזיק בה, וציין לסוגיין דאמרי' היכא דקיימא ארעא תיקום לפי שנסתפק לנו הדין.

30 **והר"ן** [קידו' ה: א: בדה"ר] רמז לדון בזה אי מהני חזקה להכריע אף בספיקא דדינא.

31 ומש"ה דוקא ספק שנתעורר דרך מקרה, שייך הכרעת החזקה לקבוע את הדין. אבל ספק בדין, ל"מ חזקה דמעשה מסויים לברר את ההלכה לדורות.
אך **האו"ש** [טוען טו] הק' דכאן ל"ש סברא זו, דבסוגיין הספק אם מכר לו השדה בשטר או לא [והאם משקר], ופליגי אמוראי אי סמכי' על הוכחה כה"ג, דהוה מיגו גרוע. והוה ספק במציאות. דאטו כאן הספק על עצם הדין אם דבר זה קונה או לא [וכשאר ספיקות המתהוים בהלכה].

32 ועד"ז פי' **מהר"א ששון** [רז] דכוונת התוס' דתרי ותרי הוו להו כמאן דליתנהו, והדרינן לכללים דחזקת מ"ק עדיפא. ואילו כשהספק בדין הלכה כמאן, אז ודאי דאין מקום לשום חזקה להכריע כנגד ערך ב"ד, דב"ד מפקיעין ממון והחזקות. ולא נשאר שום מקום לחזקה. ונשאר בספק, ושב ואל תעשה, ולכן לא נוציא העומד בתוך קרקע.

ותוס' פליג [דדוחק לחלק], דס"ל דאף בספיקא דדינא מהני חזקה להכריע.

והגרנ"ט [קעז] כת' לפרש כוונת התוס' [עד"ז] דתרי ותרי כמאן דליתא, ומש"ה מוקמי' אחזקת מ"ק. אבל ספיקא דדינא כמאן דאיתא, ולא מהני חזקה להכריע.

והקוה"ס [א ה] חקר בגדר חזקת מרא קמא, אי הוה גדר מוחזק[33] או שייך לגדרי חזקה דמעיקרא באיסורין[34]. **והאחרונים** כ' דע"פ הנ"ל בזה נח' רשב"ם ותוס', דלדעת רשב"ם הוה גדר חזקה המבררת, ומש"ה ל"מ בספי' דדינא.

והקוב"ש [קלו] הק' דקרקע עומדת בחזקת בעליה עומדת ע"כ הוה גדר חזקת ממון [וכמו מטלטלין]. ודוקא במטלטלין דבאים מחמת שהיה בעלים מאתמול, יל"ד אי הוה מחמת הכרעת הדין, אבל קרקע הוחזק בחזקת בעליה[35].

והקה"י [כג] כת' לפרש דמ"מ לא דמי למוחזק במטלטלין, דעכשיו הוא מוחזק. אבל חזקת מ"ק כיון שהיה בעלים מאתמול מהני להכריע שהוא בחזקתו אף היום, ועי"ז נחשב מוחזק. ולעולם בעי' חזקה מעיקרא לדון דאף היום נשאר ברשותו.

ועפ"ז ביאר דהיכא דיש ספק לפנינו [וכגון ספיקא דדינא דסוגיין], א"כ לדעת רשב"ם אף דאתמול היה ברשותו ל"מ לדון מכח האתמול כלפי היום[36].

ורשב"ם [לק' קסו: ד"ה תיקו] כת' [דלא אמרי' יחלוקו בספיקא דדינא[37]] דכיון דמסתפק הדין לבי"ד היאך יוציאו מיד מוחזק. וכו' הואיל ואין הדיינים יודעים לפסוק היו שותקים והמחזיק יחזיק במה שבידו. [שבספיקא דדינא יש לבי"ד להסתלק ולא לעשות מעשה. משא"כ בתרי ותרי נקבעו הנהגת בי"ד מחמת הספק[38]]. **והקוב"ש ביאר עד"ז תי' התוס' [לדעת רשב"ם] דבספיקא דדינא בי"ד אינם פוסקים דין ודאי, אלא מניחים בידו[39]. [ותוס' פליגי בעיקר היסוד].**

וכן הביא **הש"ך** [תקפו כהן ו] מתוס' דידן ע"ד דברי רשב"ם[40].[41]

<u>שם. לספיקא דדינא.</u> **המהר"א ששון** [שו"ת תורת אמת רז, הו' במשנ"ל שכירות ז ב וקוה"ס ה ו] חקר האם חילוק התוס' דוקא משום דהוה מח' בדין, או אף כשיש ספק בדין, כגון שהוכרע תיקו. האם אמרי' בחזקת בעליה, או דהבי"ד מסתלקים. וכת' דנראה דהוה כמו תרי ותרי, ודייק כן מלשון התוס' 'אבל הכא דמספקא לן דינא כמאן וכו', משמע דדוקא משום דמצינו מאן דסבר הכי בהחלט.

<u>בא"ד ודוחק הוא</u>[42]. תוס' חלקו דדוחק לחלק בזה, והמ"ק נחשב מוחזק בקרקעות, ואף במח' הפוסקים[43]. ומש"ה אין לחלק בכ"ז.

---

33 וכלשון הגמ' [ב"מ ק.]. **והאחרונים** האריכו בזה מכמה סוגיות. [**והגרנ"ט** ביאר הצד דל"מ חזקה דמעיקרא באיסורין, דשינוי בעלות אינו שינוי בגוף החפץ, ומש"ה לא שייך הכרעת חזקה. ועוד יל"ד דתרוייהו איתנהו].

34 **והאחרונים** הביאו דבגמ' [יבמות לא:, הו' לע' לא:] הביאה מהא דבב שטיא מוקמי' אחזקת מ"ק לענין חזקה באיסורין, משמע דהוה חזקה המכרעת.

35 וכמ"ש **רש"י** [סוכה ל] דקרקע אינה נגזלת, דבחזקת בעליה עומדת [דעכשיו עומדת בחזקתם].

36 כשיש מספק בעינן מכח הכרעת דין מ"ק לקבוע דיש סיבה להמשיך חזקתו, והוה דידיה. [ובזה פליגי התוס' דמ"ק הוא מדין מוחזק].

37 אף לסומכוס [ויל"ד אמאי חשיב דררא דממונא].

38 וכ"כ **האו"ש** [טוען טו] [לפרש את דברי תוס' דידן] דבתרי ותרי הסברות שקולות, וידעינן דהמאזנים מעוין, אבל כאן לא ידענא אם הסברות שקולות, דאימור שפיר אמר רבה, ומש"ה לא עבדי' מעשה.

39 אך יש שדנו בזה, דיש ב' גדרים על בי"ד, דלהכריע להוציא ממון צריך גדר גבייה בדין. אבל כשחוטף מחבירו מוציאין מידו, ומחזירין למי שהוא מוחזק ע"פ דין. ואי"צ לזה גדר גבייה בדין. [ואי"צ גדר *שופט*, אלא *שוטר*]. ומש"ה אף במקום שאינו יכול לקבוע דין בספיקות, מ"מ יכול להוציא ממון מיד התפוס בקרקע.

40 **והש"ך** ביאר דבספק בכור לא תלי בסברא, ואין צד דהוה בכור ודאי. ומש"ה תקפו כהן מוציאין מידו. אבל תיקו תלי בסברא, ואילו היו חכמי הגמ' לפנינו והיו אומרים שהדין כך היינו שומעים להם [אלא כיון דאיפסיק כן בגמ' הדיין אינו רשאי להכריע מסברא במה שנשאר בגמ' ספק. אך התופס יכול לומר אמינא הסברא אמת כמו שאני סבור ['קים לי']. [**והקוה"ס** ד ד ביאר תוס' באופ"א, כנ"ל. ואח"כ הביא דהש"ך השיא דברי התוס' לכוונה אחרת].

41 **והקונה"ס** [ד ד] הק' דל"מ המוחזק בקרקע אפי' טוען ברי להדיא, וכ"ש בתיקו שאינו טוען ברי ממש אלא סברא נוטה.

42 וכ"כ **תוס'** [לק' סב:] דמוקמי' בחזקת מ"ק בין ספיקא דעובדא בסוגיין, בין ספיקא דדינא [ב"מ קב:].

43 **ותוס'** כת' [לחלוק על רשב"ם] אפי' עבד כרב יוסף בדיעבד לא עבד וכו' והמהר"א ששון דייק דאילו לא נפסק המח', אע"פ שהא' מוחז' כפי הדין, מ"מ אם הדיין פסק להפך אמרי' דמה שעשה עשוי. וה"ה בכל

מיגו להוציא

באו"ד ונראה לר"י וכו' מיגו לאוקמי ממונא. בר"י מגאש מבואר דרבה ורב יוסף נח' בכל מיגו להוציא, ורב אידי הכריע כוותיה בחדא. דע"י שטר הוה הוצאת ממון גמור. אבל לדעת **ר"י** רבה ורב יוסף נח' בעיקר המיגו משום דהוצרך לשקר תחילה, ורב אידי הכריע בשטר משום סברא אחרת, דהוה מיגו להוציא[44].

באו"ד ואל"ל ארעא בחזקת מרה דקיימא השתא. ולהחזיק קרקע תחת ידו נחשב להחזיק. ואילו לדברי **הריב"מ** [בתוס' לע'] קרקע בחזקת בעליה, ומוחזק בקרקע אינו כלום, ונחשב להוציא. **והר"י מגאש** מפרש דבזה נח' רב יוסף ורב אידי.

והרמב"ן ביאר [לדעת הר"י מגאש] כיון דאיכא מיגו ותפיס ביה מהני, אף דהוה בחזקת אבותיו של זה. א"נ איכא לאוקמי כגון שהחזיק ג"ש, ולכן נחשב להחזיק, אלא שאם נפסל השטר ל"מ לו חזקתו]. והרמב"ן דחה דאילו החזיק ג' שנים ודאי לא נחשב מיגו להוציא.

באו"ד ובהכותב אמר מיגו וכו' סיטראי נינהו וכו' דאיכא שטרא. [משא"כ בסוגיין דהוה שטרא זייפא, ולא נחשב שטר]. **והרמב"ן** דחה דבסטראי הוא נאמן במיגו על מנה שתפיס, שתפסו עבור חוב אחר. ובזה הוה להחזיק, ואף שממילא עי"ז יתחייב לו מנה שבשטר. אבל דעת תוס' דחשיב מיגו להוציא, דהנידון הוא על הממון שבסוף.

באו"ד שאני התם דאיכא שטרא[45]. וכ"כ **בשו"ת הרשב"א** [מיוחסות ק] דאע"ג דקי"ל מיגו להוציא לא אמרי', שטר הוה מוחזק, וכאילו ממון הכתוב בו מוחזק ביד המלוה[46], ואוקומי ממונא הוא.

ומהר"י ב"ל הק' דנח' בזה בי"ש ובי"ה [סוטה כה:] אי שטר העומד לגבות כגבוי דמי. **והש"ך** [תקפו כהן קל] הביא דבשו"ת הרשב"א [הנ"ל] עמד בזה. ומ"מ לא מקרי מוציא[47]. **והש"ש** [א כד] כת' דאע"ג דקי"ל שטר העומד ליגבות לאו כגבוי דמי, מ"מ לכמה דברים מקרי כגבוי[48]. וכת' דמהני רוב בצירוף שטר להוציא ממון. וכן ספק ספיקא בצירוף שטר. וכמו שמהני מיגו להוציא ע"י השטר [עי"ש שדן בזה].

אבל **התומים** ביאר כוונת התוס' דחזקה דשטרך בידי מסייע למיגו [ובצירוף חזקה מהני מיגו להוציא, ואף חזקת אומדנא].

והרמב"ם [פיה"מ שביעית י ה בדפו"י] מיגו לפטור אדם מהחוב, ול"מ מיגו לגבות מאחרים. והרמב"ם קאי אשטר מוקדם, **והש"ך** [פג ט] הק' דכיון דגוף השטר כשר, נימא דהוה מיגו בצירוף השטר ומהני [כתוס']. **והקצות** [פג ה] כת' דמ"ד דכה"ג דהנידון על השטר גופה, ולדברי הלווה השטר פסול, ל"מ מיגו של התובע. ועוד כת' הקצות דדוקא שטר דמהני לגבות ממשעבדי נחשב כגבוי, ומהני בצירוף המיגו.

ורבינו יונה [בסוגיין] כ' דע"י שיש לו שטר נחשב כמוחזק דמי, ומש"ה מהני מיגו[49]. והאחרונים דייקו דהוה טעם שונה ממש"כ התוס' דמסייע לו השטר[50].

מקום דמצי למימר קים לי כפוסק פלוני [משום שהוא מוחזק], מ"מ אם הדיין דן להפך שדינו דין.

44 וכ"כ **רע"א** דלפ"ז הילכתא ולא מטעמיה, אלא משום דהוי מיגו להוציא. וכ"כ **הגר"א** [פב כללי מיגו א] דאף דתוס' [ד"ה אמאי] סתרו דברי ריב"ם היינו לרב יוסף, אבל לרב אידי ע"כ צ"ל כן.
ורע"א כת' דמ"ד דאמרי' מיגו להוציא ע"כ צ"ל דהחילוק בין ארעא לזוזא משום דהוי ספיקא דדינא. [אך בדברי הראשונים מבואר די"ל דהוה גדר פשרה בסברת שטרא זייפא, דמהני מיגו כה"ג היכא דהוא מוחזק. ואין כאן ספק].

45 וכ"כ המרדכי והג' אשר"י [שם ט ד] דמיגו להוציא ע"י שטר מהני.

46 וביאר דהוחזק בידו לגבות החוב, ולא כמי שגבתה ממש קאמר, דבי"ה ס"ל דלאו כמי שגבוי, וליכא למימר דשבקי בי"ה ועבדי כב"ש.

47 ולכאו' כוונת הש"ך דהיכא דיש שטר אינו מחזיק, ולא מוציא [אלא מצב באמצע]. אך מדברי הרשב"א משמע דגדר שטר הוא שיש לו זכות תביעה תחת ידו. ומהני מיגו לסייע, לקבל בבי"ד דיש לו זכות חוב על חבירו. ועי"ז ממילא מוציא ממון ע"י הך חוב. [ואי"צ את המיגו להוצאת הממון בפועל].

48 **והגר"ח שמואלביץ** ביאר דבמקום ספיקות קי"ל דל"מ שטר העומד לגבות, אבל באופן שיש לו זכות שטר הוה גדר כגבוי.

49 לכאורה מבואר מזה דסגי במה שיש לו 'שם מוחזק' להחשב מיגו להחזיק. דאילו כפי הפשטות, דגדר מיגו הוה ספק, ומהני רק להחזיק מספק, א"כ הכא תיקום ממון ביד הנתבע. [ואולי יש לדחות דנחשב ששורש הנידון על גוף השטר, והממון הוא ממילא ותוצאה מהכרעתו].

50 **והקצות** [פב י] הביא דמבואר **בתלמידי רב' יונה** [בשיטמ"ק כתובות פז:] דפוגמת כתובתה ל"מ מיגו להפטר מהשבועה, דהוה מיגו להוציא. ולא אמרי' דמסייע לשטר. אך **האחרונים** [אבה"א] דחו דגדר תקנת

מיגו להוציא - הר**אשונים** הביאו המקור דל"מ מיגו להוציא מהמשנה [ב"מ ב.] דחציו שלי, דל"מ מיגו שהיה טוען כולו[51].

אך ה**רמב"ן** האריך להביא מכ"מ דמהני מיגו להוציא[52]. והרמב"ן הביא דגבי מוכת עץ מהני מיגו [וכדאי' כתובות יב:], לחייב כתובה. [אך לדעת תוס' י"ל דהתם נמי מסייע שטר[53]. וההג' מרדכי [ב"מ תטז] כת' דבמקום שיש חזקה או טענת ברי עם המיגו מהני להוציא[54]]. ו**הרמ"א** [פב יב] הביא ב' דיעות אי מהני מיגו להוציא.

ו**הגר"א** [כללי מיגו ז] ציין [כתובות טו:] דמודה דשל אביהם ולקחתיה[55], דמהני מיגו אף דהוה להוציא.

ו**השואל בשו"ת הרשב"א** [ג שנג] השואל הקשה הא מיגו דאורייתא ומ"ט [דמ"ד] לא אמרי' מיגו להוציא. ו**הרשב"א** השיב דמדרך הסברא היה נר' יותר דלאפוקי ממש ל"מ, שאינו מן הדין הנוציא ממון של זה בטענה מפני שהיה יכול לטעון, ודי אם נאמר כן להעמיד[56]. [משמע דהסברא דמיגו הוא כח פחות, אלא להעמיד[57]]. והא דילפי'[58] מאת בתי לאיש לאו אפוקי ממש הוא. והרשב"א הסיק אבל רוב הראיות מראות דאמרי' מיגו להוציא[59].

ו**הרשב"א** כתב דבסוגיין רב יוסף תלאו בריעותא דשטר, ולא משום אפוקי ממונא. אלא כיון דכל המיגו תלוי בשטר מזוייף, אינו בדין שנאמין במה שטוען להוציא ממון, ודי אם נאמין לאוקומי כמו בקרקע שהוא מוחזק עכשיו בידו [ומשמע דמיגו דסוגיין הוא מיגו חלש, ובזה מודה הרשב"א דל"מ להוציא, ולא כסברת רשב"ם דהוא מספק].

ו**הקצות** [פב יג] כתב דרק במקום שבא להוציא מיד מוחזק במטלטלין אמרי' דחזקת ממון שתחת ידו, דאלים טובא. אבל במקום חזקת מ"ק וכדו' כיון דאינו חזקת ממון גמור מהני מיגו[60]. אבל הקוב"ש [ח"ב ח] דן די"ל דל"מ מיגו כנגד חזקת מ"ק[61].

[אך דעת ה**רמב"ן** דמיגו להוציא אמרי', ואפ"ה כ' ה**רמב"ן** [כתו' יט.] דל"מ מיגו במקום חזקה מה שתחת ידו ה"ה שלו[62]. ויתבאר לק' לד.].

שבועה בפוגמת דל"מ השטר.

51 ו**הרמב"ן** כת' דל"ש שם מיגו, שהרי כשאומר כולו שלי מקבל חצי טענתו, וא"כ אף כשטען חציו שלו נאמן רק על חצי טענתו. ורבינו יונה דחה יש שתי' דהתם צריך לתבוע יותר, ושמא אינו מעיז פניו לתבוע יותר.

52 והרמב"ן הביא עוד מהגמ' [ב"מ קי.] [עי"ש תוס'].

53 ו**המאירי** דחה דדרך הסוגי' לכתוב דברים שלא כהלכה דרך דחיה. וכ"ש בזו שזה שמא, ובמקום מיגו ראוי להאמין בריא כנגד שמא.

54 ו**הש"ש** [א כד] הק' אמאי לא פי' משום דמסייע לו השטר. [עי"ש שחילק גבי כתובה].

55 [ויל"ד איך רב יוסף יפרש את המשנה. וי"ל בפשיטות דהוא משום הפה שאסר ועדיף. ועוד כתבו האחרונים דמדין הפה שאסר נחשב כבר בחזקתו, ולהחזיק].

56 וכ"כ **ראב"ן** דלא מפקינן ממונא אלא בראייה ברורה, ולא ע"י מיגו. דע"י מיגו מחזקינן המוחזק בממון וע"י מיגו לא מפקינן ממון.

57 ו**הקה"י** [כד ג] כתב דכל מיגו אינו בירור גמור אלא מהני להקליש טענתו, ומספיקא זוכה. אבל פשטות דברי ה**אחרונים** משמע דכח מיגו הוא דין ראיה כלפי להחזיק, ולא כלפי להוציא. ויש **אחרונים** שביארו יותר דדין מיגו הוא רק נאמנות בהלכות טענות, ולא כח ראיה, ולהוציא ממון בעינן ראיה. [וע"פ הצד דגדר מיגו משום כח הטענה, ו**האבי עזרי** [סו"ה טוען] כת' דאף דהמיגו מברר, מ"מ מהני רק מגדרי הטענות].

58 [דבגמ' כתובות כב. ילפי' הפה שאסר מקרא דאת בתי נתתי לאיש הזה, דהאב נאמן לחזור ולהתיר. אך מסקנת הגמ' דהוה סברא].

59 [וכדעת הרמב"ן, אמנם בחידושיו כאן הביא דל"מ להוציא].

60 והקצות ביאר דקרקע לעולם אינו תחת יד הבעלים, ולא שייך חזקת ממון אלא חזקת מ"ק. ומשו"ה מהני מיגו להוציא מחזקת מ"ק. ו**הקוב"ש** [ח"ב ח] דייק דס"ל דחזקת מ"ק הוה ככל החזקות, ולא מטעם חזקת ממון. [וע' מש"כ לעיל].
והקוב"ש [שם, וקובה"ע כז א] הביא דהקצות לשיטתו בשמעתתא [ד כד] דמהני רוב כנגד חזקת מ"ק, דאינו חזקת ממון גמור. אבל הקוב"ש הביא דמדברי הרא"ש [קידו' מה:] מבואר דל"מ רוב נגד חזקת מ"ק. [והקוה"ס א ז, ו יא נסתפק בזה]. והקוב"ש ביאר דאף חזקת מ"ק הוה בגדר חזקת ממון, והביא דתוס' [ב"מ ק.] כ' דחזקת מ"ק אלימא מחזקת הגוף [משום דהוה גדר מוחזק].

61 והקוב"ש כת' דע"פ הנ"ל דחזקת מ"ק עדיף מרוב, א"כ כ"ש דמיגו ל"מ נגד חזקת מ"ק [ודלא כקצות]. דהא יש מ"ד [רב לק' צב.] דרוב מהני להוציא, ואילו מיגו להוציא מוכח ממתני' [ב"מ ב.], ואף רב מודה. וע"כ דרוב עדיף ממיגו.

62 במקום שמודה שממון תחת ידו אינו שלו, אף דבידו לתתו לאחר אינו נאמן במיגו, נגד חזקת ממון.

ההוא ערבא

ההוא ערבא דפרעתי למלוה עילוך, והא שטרא וכו'. **פרשב"ם** ואתה משועבד לי בשטר זה, כמו שהיית משועבד לו. מבואר דע"י שהערב פורע, נחשב שהלווה מחוייב לו בשטר זה[63]. **והרא"ש** כת' דאיירי שכתוב הערבות בשטר, דאלכ האיך ידעי'.

ורבינו יונה [והו' **בראש**] כת' דאיירי שכתב לו המלוה התקבלתי, דאל"כ יכול הלוה לטעון שמא לא פרעת כלום. אע"פ שהשטר יוצא תח"י, שמא הפקיד בידו. **והרשב"א** הוסיף דאף אם פרע הוה כמלוה ע"פ, שהלוה לא נשתעבד בשטר זה לערב אלא למלוה. [ורק ע"י התקבלתי מסר לו כל שעבוד דאית ביה].

אבל **בתוס' רי"ד** חלק כיון דערביה שויא ל"צ לכתוב לו וכל שעבודא דאית ליה. וסגי שהשטר יוצא תחת ידו[64].

רשב"ם ד"ה דפרעתי. כגון ערב קבלן וכו'. **השיטמ"ק** [בשם שיטה לנ"ל] כתב דאל"כ מצי אמר ליה לא מהמנית לי דפרע [ודלא כרבינו יונה דאיירי בהתקבלתי]. **א"נ** כיון שאינו חייב לפרוע עד שיתבענו תחילה הוה כפורע חובו שלא מדעתו [וכמבריח ארי], ואינו חייב להחזיר לו. וכ"כ **הש"ך** [קל ז] דמש"ה ברשב"ם דאיירי בקבלן, אבל ערב בעלמא ששילם מדעתו א"צ לחזור ולשלם לו. [עי"ש בפוסקים].

שלחה רב אידי וכו' כה"ג מאי, שלח ליה אביי מאי תיבעי ליה וכו'. **פרשב"ם** דס"ד דלא דמי כ"כ להא דרב יוסף, דהכא כאילו לא פרעו דמי[65]. ועדיף מהא דרב יוסף, ואף רב יוסף יודה כה"ג. [וע"ד הא דאי' בסמוך דהיכא דלא היו מעות טובות].

ועוד פי' **הפור"י** דנסתפק שמא רבה מודה כה"ג, דהכא הוחזק שקרן בתביעתו, שתבעו הלואה שפרע למלוה דהוה הלואה אחרת. משא"כ התם הוה אותו קרקע, ואותו חוב רק שהשטר שקר. ואביי השיב דקי"ל כרב יוסף, ומה תבעי אי רבה מודה.

רשב"ם ד"ה כה"ג. שכבר נמחל שעבודו, והאי שטרא חספא. **הש"ך וט"ז** [ר"ס מח, ופ"ח ר] הוכיחו מכאן דשטר שלוה בו ונמחל שעבודו אינו גובה אפי' מבני חורין[66] [וכן הביא **הריב"ש** [שפב] מסוגיין דנחשב חרס. והביא דכ"מ ברמב"ם מלוה יד ז]. ודלא כמ"ש **הלבוש** [נז] דגבי מבני חורין[67].

והברוך טעם [על הקצות מח] דחה דשאני הכא דהשטר לא נכתב ע"ש הערב, אלא ע"ש המלוה, א"כ אין עליו שם שטר כלל כשחוזר ומוסרו [ודוקא על החוב הראשון שהיה ערב עליו מהני].

והקצות [מח א] תי' דכה"ג שהשטר אינו גובה ממשועבדים א"כ אינו מוחזק בקרקע, ומש"ה הוה מיגו להוציא[68]. [**והאחרונים** הקשו אמאי בעי למיגו, הא כיון דחזר ומסרו לו הוה שטר גמור מבני חורין].

אבל א"ל מחמת דהוה שייפי וסומקי וכו' אכתי איתא לשעבודי דשטר. פרשב"ם נישוף צורתן, ולא היו יוצאין בהוצאה. **ורבינו יונה** כתב נ"ל דאע"פ שיוצאין ע"י הדחק[69], שלא היה חייב מהדין לחזור ולקבלם. אלא כיון [דהלווה] קבלם איגלאי מילתא דלא היה פרעון. ולא נמחל שעבודו כלל. ואפי' הוה זוזי דנפקי ברווח אלא שהוא הקפיד, כיון דלא סירב לחזור ולקבל איתא לשעבוד השטר.

---

63 **והתוס' רי"ד** ביאר דכיון דערבא שוי', אדעתא דהכי שוי' דאי פרע ערב למלוה דאיהו לפרע לערב. וכי היכי דמשועבד לוה למלוה ה"נ משועבד לערב אי פרע למלוה בעבורי'. [ומשמע דגובה ממשעובדים משעה ראשונה].

64 **והב"ח** [קל, ושו"ת הב"ח לו] דייק כן מדברי רשב"ם.

65 **ורשב"ם** הוסיף דלא היה לו שטר אחר מעולם, וצ"ב דהוה סברא לגריעותא. ולא מצאנו דיותר קל לגבות מלוה ע"פ ממלוה בשטר.

66 **והגר"א** [נה ה] הביא דכ"מ מרשב"ם. [ולכאו' כוונתו דרשב"ם משמע דהחסרון משום דכל נמחל שעבודו הוה חספא].

67 [וכן פשטות לשון **רש"י** ב"מ יז., וע' **רא"ש** נדרים כז:]. וכ"ד **הסמ"ע** [מח א]. [אך הלבוש [מח] סתר משנתו].

68 וציין כמש"כ [פג ה] דדוקא שטר שמוציא ממשועבדים אמרי' דכגבוי דמי.

69 **והב"י** [נז] הביא דנח' רשב"ם ורבינו יונה. **והש"ך** [שם ט] כת' דנראה דאף רשב"ם מודה. **והגר"א** [שם ז] כת' דשייפי אין יוצאין כלל, וסומקי יוצאין רק ע"י הדחק, ומש"ה אמרו שייפי וסומקי [וציין קידושין ח.].

והרא**שונים** [מגיד משנה] ביארו כיון דאילו הוה ידע לא היה מקבל [ונתברר למפרע דלא הוה פרעון].

והר**יטב"א** הביא בשם רבו דה"ה שנתן לו מעות צרורין בארנקי והחזירן, דלאו פרעון הוא עד שיתיר וימנה וכמשכון בעלמא[70].

וה**שער משפט** [נז ב, הו' בפתח"ת] כת' דנר' דאף כשמקצת מהמעות שייפי וסומקי והחזיר כולן, השטר כולו קיים, אף נגד המעות טובים.

רבה בר שרשום

רבא בר שרשום נפק עליה קלא וכו'. **פרשב"ם** קול של עדות אמת, שאוכל שדה של היתומים. [ו'קול' קאי אמה שאוכל פירות עכשיו, וזה דבר ברור]. אבל **תוס'** כת' שהקול שהקרקע של יתומים. והר**יטב"א** ביאר לפ"ז דהוה קול הברה בעלמא. [וע"ע בסמוך].

א"ל אביי אימא לי איזי וכו'. ה**מהרש"ל** [ב"מ ע] הביא י"מ איזי, אוהבי. ועוד הביאו דרשב"ם [בראשית כז לג] כת' דהוה תיקון לשון[71].

א"ל ארעא במשכונתא[72] הוה נקיטנא וכו'. דמיגו דאי בעי' טען לקוחה. **פרשב"ם** ובימי אביהם אכלתי שני חזקה. דכיון דאכל פירות ג' שנים יש לו חזקה אי לא ידעי' שירדו למשכנתא [ע' תוד"ה אכבשיה], ויש לממשכן למחות או לשמור שטר משכנתא [וכדאי' לק' לה:]. וכאן אביהם לא מחה, מש"ה היה יכול לטעון לקוח.

דף לג.

אמור רבנן הבא ליפרע וכו' לא יפרע אלא בשבועה, אלא אכבשיה, דמיגו וכו'. **רבינו יונה** והר**א"ש** הביאו דמבואר דדוקא משום שיש לו מיגו, אבל בלא"ה אף כשבא לפנינו לאחר שאכל חייב שבועה. [ולא אמרי' דדוקא הבא ליפרע[1]]. ומשמתינן ליה עד שיחזיר [אך אין יורדים לנכסיו משום שבועה דרבנן].

תוד"ה אמור. לא היה מקפיד על ההמתנה. ועד"ז כת' שאר **ראשונים**. ובס' ה**תרומות** [יד ח"א ו] כת' דכוונת הגמ' לא מבעיא בקטנים דמפסידנא, שאף בגדולים מפסידנא.

בא"ד דאי כרב פפא וכו' יתמי לאו בני מיעבד מצוה א"כ אפי' האמת כדבריו וכו'. אמנם **רשב"ם** נקט כרב פפא דלאו בני מיעבד מצוה. וה**פור"י** תי' דאף לרב פפא מהני כשתפס[2]. [וכיון דהקרקע תחת ידו נחשב שתפס, וגובה את הפירות. ולכאו' דעת תוס' כיון דקרקע בחזקת בעליה נחשב שגובה מהבעלים, ואין לו זכות ליטול פירות מקרקע היתומים].

ומבואר דיש לו זכות לגבות ולאכול פירות בחובו, אף בע"כ של בעלים. וצ"ב דמי הקנה לו פירות אלו[3], בלא גביית בי"ד. ובעלמא בע"ח שתופס הוה בגדר תפיסת משכון בעלמא. וצ"ע. [וצ"ל דהך סברא הוה רק לענין שיכול לסלקו מדבר מסויים[4]].

תוד"ה אכבשיה. מעיקרא באריסות אתא לידיה, שוב אין לו חזקה לעולם, וכן דברים העשוין להשאיל ולהשכיר וכו'. [והרשב"א הביא דנח' בזה, דבקרקע רואהו אח"כ והיה לו למחות. ויתבאר בהמשך הפרק].

רשב"ם ד"ה מהימננא. אין נשבעין על הקרקעות. וכ"כ **רשב"ם** [לק' קכח] דאף שבועה דרבנן אין נשבעין על קרקעות[5]. אך תוס' הביאו דדעת רב האי גאון דשבועה דרבנן נשבעין.

---

70 [ויל"ד האם כוונתו אף בגדרי הממון, דהלווה יכול לחזור בו מהפרעון, או כשנאנסו המעות שלא יחשב פרעון. ואפשר דכוונתו בתנאי שיחזיר למלוה. ועד"ז היכא דהניח את המעות לפני המלוה מהני, אפי' פרעון בע"כ. אבל היכא דהלוו' חזר ולקח המעות, ליכא פרעון].

71 על הפסוק 'מי איפוא' הוא הצד ציד, פרשב"ם דאיפוא הוא תיקון לשון, כמו איזי שבתלמוד.

72 **פרשב"ם** משכנתא דסורא, דזמנו קצוב. וכיון דעבר זמנו אינו רשאי להשהותו. דאילו משכנתא דעלמא ממושכן אצלו עד שיפרע לו החוב. [או עד ששיעור הנכייתא יגיע לפרוע החוב, אלא שלא קבעו בזה זמן מתי יצא].

1 אבל המאירי הביא י"מ שהיה דעתו לאכול קודם שיודיע להם, ומשאכל אינו בא ליטול ונפרע למפרע בלא שבועת המשנה.

2 [וכ"מ בדברי ספר התרומות שער יד ח"א אות ו]. וה**פור"י** הביא דלדעת ר' טרפון [כתובות פד.] אפי' מטלטלי דיתמי מהני תפיסה.

3 ע"ד הא דאי' [כתובות צח.] מאן שם לך.

4 [ומדין עביד איניש דינא לנפשיה]. ו**רבינו יונה** [בשיטמ"ק כתו' כ.] כת' דסברת מאן שם לך הוא לענין שיכולים לבטל המכר, אבל בינתיים רשאי לאכול. [וע' **קצות** קנ ב].

5 אך יש לדחות דסתם שבועה לא נכלל קרקע, דכעין דאורייתא. אבל בכתובות פז: דהוה תקנה מיוחדת על

בא"ד ועוד חזקת ג' שנים במקום שטר. וכ"כ **בשו"ת הגאון** [הו' בעיטור מ מח, הו' ברמב"ן ושא"ר] שדרו ממתיבתא חזקה כשמה ואי"צ לישבע[6]. **והריטב"א** [כח.] הביא דעת **הרא"ה** דחזקה במקום עדים או שטר ואי"צ שבועה.

אבל **תוס'** [ד"ה מיגו] חלקו דאף לאחר שהחזיק ג"ש צריך שבועה, וכ"ד **הרמב"ם** [יא ב][7]. והרא"ש ביאר דמסתמא חזקת קרקעות הוה כמו חזקת מטלטלין דעדיין נשבעין עליו [דכל שבועת היסת מסייע לו חזקת מטלטלין].

ו**בחי' ר' מאיר שמחה** [לע' כט.] הביא דשורש המח' האם יסוד חזקה מדלא מיחה, ובתורת ראיה, ומש"ה ל"צ שבועה. או דע"י שהחזיק נכנס לרשותו. ו**האחרונים** דנו דאף אי הוה גדר אנן סהדי, עי"ז נחשב מוחזק, ולא עדיף ממוחזק דמטלטלין דבעי שבועת היסת.

תוד"ה מיגו. וי"ל דאין משביעין היסת אלא בטענת ברי. **והרא"ש** תי' עוד דה"ק דכיון דל"מ המתנה זו [שיצזיר להם ויגבה כשיגדלו] לענין שאי"צ שבועה, מש"ה טוב לו לכבוש השטר ולא להמתין עד שיגדלו.

והרא"ש הק' לתי' התוס' דכל דמצי אבוהון למיטען ולהשביע טענינן ליתמי, ומשבעינן אפי' **בשמא** [דע"י טענינן נחשב טענת ברי. **והקוב"ש** [ח"ב ה ב] כתב דהוא *ספק ברי*].

והאחרונים דנו בדעת תוס' אמאי ל"מ טענינן, ומשמע בתוס' דטענינן לא חשיב טענת ברי[8]. **ובחי' ר' ראובן** [ד] כתב דהו מילתא דלא שכיחא, כיון דהחזיק ג"ש. עוד דנו **האחרונים** די"ל דהוה טענינן להוציא, וכמ"ש **בשו"ת הרא"ש** [צט ז, הו' **בקצות** קנה יד] דלא טענינן להוציא[9]. ועפ"ז מבואר ברא"ש דחיוב שבועה לא נחשב 'להוציא'.

ועוד דנו **האחרונים** דגדר שבועת היסת הוא משום חזקה אין אדם תובע אא"כ יש לו, ומש"ה לא שייך בזה טענינן.

והפ"ח [ת] הק' **דהרא"ש** [לע' ה: א ט] כת' דהיכא דטוען פרעתי תוך זמנו צריך שבועת היסת. אבל גבי יתומים לא משביעין ליה מספק. [ודלא כמ"ש בסוגיין דכל מה דמצי טעין טענינן, אף לחיוב שבועה]. **והאחרונים** חילקו דבסוגיין איירי בשבועה שהבא ליפרע, ואילו התם שבועת היסת לאחר פרעון. ובזה בעי' טענת ברי ממש.

שם. **בס' התרומות** [יד ח"א ו] הביא **י"א** דטענת היתומים נחשב כטענת בריא, כיון דיש קול שהוא של יתומים. וכמו שאם טען לקוחה היא בידי היו משביעין אותו, עכשו כשטוען זוזי אית לי גביכו ובא לגבות מן היתומים מפירות הקרקע נתבע שבועת היסת. וכת' דהא דאי' אמינא דאית לי זוזי גביה ומהימנא, פי' נאמן בשבועת היסת. והרויח דאי"צ לישבע שבועת המשנה דהבא ליפרע מנכסי יתומים, אלא שבועת היסת מתקנת רב נחמן. א"נ שמא איירי דעדיין לא נתקנה שבועת היסת, דרב נחמן תיקן בימיו. אבל לדידן לא ינצל מהיסת.

ואוכלה שיעור זוזי דמיגו וכו'. **הראשונים** הקשו ל"ל לרבה לשתוק עד שיאכל, יתבע בבי"ד כצורתו ויהא נאמן במיגו עד כדי דמיו, וכדאי' [לק' לו.] גבי הנהו עיזי דכשיש לו מיגו דלקוח נאמן עד כדי דמיו[10]. **והרמב"ן** הוסיף דלא בעי לאישתבועי כיון שיש לו מיגו. אך הביא **דהגאונים** כת' דהמלוה על המשכון כה"ג חייב שבועה חמורה. [וכדין נשבעין ונוטלין], דכל מי שתופס מטלטלין ומחזיקו במשכון לקבל כדי דמיהם במיגו מתחייב שבועה.

והרמב"ן ביאר דרבה ב"ש רצה לאכול קודם ועי"ז אין חיוב שבועה. דהך שבועה הוה דוקא כשמוציא מיד חבירו. דכיון שאין לו טענה בגוף המשכון, והוא נוטל מחבירו חייב שבועה. [והרמב"ן כת' דמ"מ דין זה [של

שעבוד קרקעות. ובודאי יש כח חכמים לתקן שבועה אף בקרקע. [וכ"כ רע"א כתוב' שם בדעת המרדכי]. [וע' מרדכי כתובות רכח בשם רי קורביל, והג"א ב"מ א].

6 [וצ"ב האיך לשון 'חזקה כשמה' משמע דליכא חיוב שבועה, הא אף במטלטלין נשבע].

7 והרמב"ן הביא דכ"ד הר"י מגאש [לע' כג.].

8 ו**בשי' ר' שמואל** ביאר דתוס' ס"ל דשבועת היסת לא סגי בזכות טענת ברי, אלא רק כשיש ריעותא מכח טענת ברי שלו משבעינן.

9 דהיכא שהלוה מוחזק בקרקע ג' שנים לא טענינן ליה לקוח. דלא טענינן אלא היכא שהוא מוחזק, אבל הבע"ח שאינו מוחזק לא טענינן להוציא. והקצות הביא שכ"כ שו"ת מהר"ם אלשיך [צד, הו' בכנה"ג קמו לטור מג] דהא דטענינן ללוקח היינו דוקא היכא דהלוקח מוחזק בשדה, אבל אם אין הלוקח עתה בשדה והביא עדי חזקה שישב בה המוכר ג' שנים או הוא ישב שני חזקה, כיון דאינו עתה מוחזק לא טענינן ללוקח להוציא כיון שאינו טוען ברי. [אבל היכא דטוען ברי מהני שהחזיק ג"ש, אף שאינו יושב בשדה. וכמ"ש הריטב"א כח.]. וע"ע מה שהביא הקוב"ש [קלח, קלט].

10 וכן [ב"מ קטז.] דחבל סכינא דאשכבתא.

הגאונים] אינו ברור אצלו. וע' רמב"ן [שבועות מה:].

והרמב"ן [ורשב"א] תי' דהו' יתומים קטנים, ולא נזקקין להוציא מידיהם אף שיש לו מיגו. וכשיגדלו כבר אין מיגו.

והשיטה לא נודע למי [בשיטמ"ק] חלק דודאי מקבלים מיגו בפני יתומים, דאין כאן דמיון קבלת עדות כלל. שהרי טענתיה על מעות אחריני בשטר, והמיגו נמי הוא ידוע לנו. [וכמי שנחקרה עדותם בבי"ד דמי]. ועוד דבתר דאכיל נמי הרי מסתייע מן המיגו.

ורבינו יונה תי' דלא היה נאמן במיגו להוציא ממון, דמיגו להוציא לא אמרי'. ואע"פ שהשטר בידו כיון דבא להוציא בלא שבועה נחשב אפוקי ממונא[11].

ועוד כתב **רבינו יונה** דהוה מיגו מממון לממון, שלא מצינו תורת מיגו אלא לזכות בממון, מתוך שיכול לזכות באותו ממון עצמו בטענה אחרת[12].

ורבינו יונה ביאר דאף דמבואר [לק' לו.] דבמטלטלין מהני לתפוס כנגד דמיהם, ה"מ במטלטלין דקונה בהם קנין משכון [ועי"ז נחשב מיגו להחזיק, וזכות בממון זו[13]]. משא"כ בקרקע לא שייך תפיסת דין משכון, דקרקע בחזקת בעליה עומדת[14].

ורבינו יונה כת' דאף בקרקע היכא דכבר ירד בו ג"ש בחזקת משכון [ואין עדים], נאמן לטעון שהמשכון היה יותר מג"ש, כיון שלפי טענתו כבר זכה בקרקע זכות לה' שנים, והוה זכות בקרקע וכדאיתא [ב"מ קי.][15].

וכ"כ **הריטב"א** דל"מ מיגו בקרקע, כיון דמחוסר גוביינא ואין לו תפיסה ברשותו, מש"ה לא היה נפרע שלא בשבועה. ומש"ה רצה לתפוס מעיקרא, ויהא נאמן על מה שתפס בלא שבועה במיגו זה.

והר"י מגאש **והרמב"ם** [יד ח,ט] הביאו לסוגיין באופן אחר[16]. ומבואר בדבריהם דנאמן להחזיק בשדה, ולטעון שיש לו בו זכות לאכול פירות להבא. [וכקו' הראשונים הנ"ל, ודלא כתי' רבינו יונה].

והרמב"ם [שם] כתב שאם אכלה ג"ש בחיי אביהם מתוך שיכול לומר לקוחה יהא בידי נאמן לומר יש לי חוב על אביהם ואגבה מהפירות. **והראב"ד** דייק דמשמע ברמב"ם דכה"ג מהני אף כשיש קול, והק' דא"כ מה מהני לו מיגו[17].

ועוה"ק **הראב"ד** אם עדיין לא אכל חייב שבועה, מידי דהוה אמי שיש לו מיגו במשכון **דהגאונים** אמרו שנשבע ונוטל. וע"כ דרבה בר שרשום רצה לאכול פירות קודם שיבא לדין, ולפטור עצמו משבועה לאחר שאכל. [וכמ"ש הראשונים הו' לעיל].

---

11 פי' דעכשיו בא לזכות מכח המיגו, ומיגו ל"מ להוציא. וא"א להוציא מכח השטר, ולצרף את המיגו רק להפטר משבועה. [וע"ע בסמוך]

12 ולצד דמיגו הוא כח הטענה ניחא, דבעינן כח בטענה לממון זו, או מוחזקות בממון זה. וא"א להעביר כחו לממון אחר. אבל לפשטות שמיגו הוא ראיה, לכאורה אין חילוק מהיכן הראיה, מממון זה או אחר. וכתבו **האחרונים** דשמא על ממון זה רוצה לשקר ולא על אחר.אבל ל"מ כן ברבינו יונה. ומשמע דבעינן צורת המיגו, ולא קבלנו בירור ע"י טענתו אלא בצורה של מיגו, ובזכות טענה בממון זה

13 **ורבינו יונה** כת' דאע"פ שאין עליהם שום זכות אלא כדין שעבוד נכסיו, אבל קרקע בחזקת בעליה עומדת. ובפשוטו משמע בדברי רבינו יונה דהוה משום זכות משכון בעלמא, אבל בקרקע לא שייך תפיסה, ולא זכה בזכות עיכוב כלל [אלא היכא דהבעלים התפיסו]. אבל **הקצות** [קנ ב] ביאר הטעם דבמטלטלין קני קנין משכון וכדר' יצחק [ומשמע דוקא משום דינא דר' יצחק, דנחשב המשכון שלו]. ונפק"מ היכא דל"ק כדר' יצחק. [**ובשיע' ר' שמואל** הק' דמבואר [ב"מ קטז.] דאף באופן דתפס משכון באיסור יכול לטעון עד כדי דמיהם, אף דלכאו' ל"ק משכון. ואילו למש"כ רבינו יונה בכל מטלטלין זכה בזכות לענין שיכול לעכבו].

14 **והטור** [קנ] הביא דברי רבינו יונה דל"מ מיגו לזכות מכאן ולהבא, ולא ביאר הטעם. **והסמ"ע** [שם ט] ביאר משום דהוה מיגו להוציא [וכיוון לטעם הא' של רבינו יונה]. **והש"ך** [שם ג] הבין דדעת רבינו יונה דאף במטלטלין ל"מ תפיסת משכון, וכדעת הבעה"מ [ב"מ ו. ד. בדה"ר] וע' הג' מרדכי [ב"מ תיט]. [וע"ע לק' לו. מה שישבו הא דהנהו עיזי].
ולא ראו דברי רבינו יונה שחילק בין קרקע למטלטלין, דבמטלטלין יש גדר משכון. [אך **הקצות** [קנ ב] כוון דשייך לגדרי משכון וכנ"ל].
וכן **המהרי"ט** [א קיב] לא ראה דברי רבינו יונה, ונדחק לפרש בסוגיין באופ"א [והאריך בזה טובא].

15 אבל **הרמב"ן** [לב:] הוכיח מהגמ' שם דאמרי' מיגו להוציא.

16 **והמאירי** [בשם מקצת גאוני ספרד] הביא דפי' בשלא החזיק ג' בחיי האב, והיה המחזיק סבור שחזקה שבפני היתומים מועלת והשיבוהו לקוחה היא בידי לא מצית אמרת ואין מחזיקין בנכסי קטן.

17 **דהרמב"ם** הזכיר קול רק באופן דלא החזיק ג' שנים בחיי אביו, וע"י הקול נחשב דהוה של מ"ק.

וכה"ק **הראב"ד** [לרי"ף שבועות כו: בדה"ס, והו' בש"ך פט י] על עיקר תקנת הגאונים דחייב שבועה, א"כ האיך סבור רבה בר שרשום לאכול בלא שבועה. ותי' דרבה ב"ש היה אוכל בשתיקה, עד שיאכל כנגד כל החוב. ולאחר שאכל ליכא חיוב שבועה[18].

וה"ה תי' דאך דהרמב"ם מודה דהטוען על המשכון, שנאמן עד כדי דמיו בשבועה, ה"מ במשכון מטלטלין. אבל בקרקע פטור. שהרי אין נשבעין שבועה דאורייתא על הקרקעות[19]. ול"ש כאן שבועת היסת, שהרי אינו תובעו ברי.

והש"ך [קמט כד] הק' דנשבעים שבועת המשנה על קרקעות [כדתנן כתו' פז:]. ורק שבועה דאורייתא נתמעטו.

והש"ך כת' דכוונת ה"ה דשבועת הגאונים על המשכון לא הוזכר בש"ס [אף במטלטלין], אלא שהגאונים אמרו כן, הילכך אמרי' כן דוקא במטלטלין דעיקר שבועתם הוה דאורייתא. ולא בקרקעות.

והאחרונים העירו דבדברי **הראשונים** [בכ"מ] מבואר דהגאונים למדו הך שבועה מדין שאר נשבעין ונוטלין. ונקטו דהוה שבועת המשנה, וכדין פוגמת וכו'. ולא תקנו בזה הגאונים תקנה מחודשת.

והקה"י [כד] כת' לפרש [דברי ה"ה] דמשכון דמטלטלין הוה מחוסר גוביינא [להחשב כגבוי]. אבל משכנתא בקרקע כבר זכה בזכות פירות. ולאחר שזכה בזכות פירות אין כאן הוצאת ממון.

ועוה"ק **האחרונים** דלדעת **הר"י מגאש** [שבועות מד:] ל"מ מיגו לאפטורי משבועה, א"כ האיך מהני מיגו על הקרקע להפטר משבועת הבא ליפרע. [ולדעת הר"י מגאש בסוגיין מהני אף לגבות להבא]. **והקה"י** [כד] תי' דע"י המיגו נחשב מוחזק, ואין כאן הבא ליפרע. וליכא חיוב שבועה כלל. ולא הוה בגדר מיגו לאפטורי משבועה, אלא כיון דברשותו הוא אינו הבא ליפרע מנכסי יתומים כלל. וכעי"ז כתב **השעה"מ** דכיון דמוציא ע"י מיגו לא נחשב הבא ליפרע מנכסי יתומים.

<u>דמיגו דאי בעי' אמ' לקוחה היא בידי</u>. **רשב"ם** **ותוס'** **והראשונים** ביארו שהחזיק ג"ש. אבל **הר"י מגאש** **והרמב"ם** [טוען יד ח] מבואר דאיירי שאין עדים שאביהם מ"ק.

<u>א"ל לקוחה היא בידי לא מצי אמרת</u>. **ברשב"ם** [ד"ה א"ל] מבואר דא"א לטעון לקוחה כיון דיש קול, ואין לך מחאה גדולה מזו, וצריך לשמור את השטר. וכ"כ הרשב"א בשם ר"ח דהקול הוה כמחאה[20]. **ורבינו יונה** כ' דצ"ל דיצא הקול בג' שנים הראשונות, בחיי האב[21], ומחמת הקול לא הוזקק למחות.

אבל **בתוס'** [ד"ה לקוחה] כ' דהיה נאמן לטעון לקוחה בידי, וה"ק דלא היה מעיז, ומש"ה אין לו מיגו[22]. [ובפשוטו משמע בתוס' דהוה מטעם מיגו דהעזה. אך **תוס'** [לק' נב:] כ' דמהני מיגו דהעזה[23]. והפוסקים [כללי מיגו] הביאו כלל חדש דמיגו במקום קול לא אמרי' [והגר"א שם א ט ציין לתוס' דידן]. והאחרונים ביארו דהכא גרע שכל העולם רואה אותו כרשע בזה. [וע' רשב"ם ורא"ש לק' מה.].

והר"י מגאש כת' דאיירי שלא החזיק ג' שנים בחיי האב, ומש"ה הוציאוה מהקרקע כיון דלא מצי אמר לקוחה בידי. והר"י מגאש כת' דמ"מ היכא דלא נפק קלא, ולא ידיעא דארעא דיתמי היא, אלא שהוא מודה, וטוען דזבנתה מיניה נאמן במיגו דהיה שלו מעולם.

---

18 [וסיים דכ"ז טרח להעמיד את דברי הגאונים, אבל אינו יודע מי דחקום להגאונים ליכנס לטורח זה. ומנ"ל דיש חיוב שבועה].

19 [ויש גרסאות ברמב"ם אי בעי שבועה].

20 דעיקר מחאה הוא שישמע הלוקח ויזדהר בשטרו, והכא כיון דידעת דאית עלך קלא דארעא דיתמי קא אכלת כמחאה דמי ויאמרו לך ב"ד איבעי לך למיזדהר בשטרא דזביני. [ועד"ז כת' רבינו יונה].
והרמב"ן כת' דדוקא בדאתחזק הקול בבי"ד, דקול דלא איתחזק בבי"ד לאו קלא הוא [כדאי' גיטין פט:].
והרשב"א חלק דנראה שאי"צ איתחזק בבי"ד, דהכא לאו מדינא אתינן עלה, אלא משום דעביד איניש לאיזדהורי בשטרא. ואף קול דלא איתחזק עביד לאזדהורי בשטריה דלא ניח"ל דלקריוה אינשי גזלנא.

21 [ולשון הגמ' קלא דארעא דיתמי לאו דוקא].

22 וכ"ד **הראב"ד** [ברשב"א] דה"ק לא מצית אמרת דכסיפא לך מילתא קאמר. אבל אי טעין לקוחה נאמן, דלא מבטלינן חזקה משום קלא. **והמאירי** ביאר דל"מ מיגו לטענה אחרת שאפשר שהוא בוש עליה, ונמצאת פחותה מטענה שאתה סבור להאמינה מתוכה. ואין טענת מגו במה שטענת המגו חלושה יותר מן הטענה שהוא בא להאמינה אגבה.

23 **והקוב"ש** [קמא] כת' ליישב דהכא הוה לפטור משבועה, ולא מהני מיגו דהעזה ליפטר משבועה [וכמ"ש הראשונים ב"מ ג.].

וכ"פ **הרמב"ם** [שם ח] שאם החזיק בנכסי יתומים[24] [ומבואר דאפי' לא החזיק בחיי אביהם] נאמן לטעון משכונה, ולגבות חובו מהם, כיון דאין עדים שהיה של אביהם. אבל אם יש קול שהיה של אביהם אינו נאמן. **והראב"ד** הק' דמפורש בגמ' דהוא מדין מיגו דלקוחה, ולדבריהם תסגי במיגו דדידי הוא. ועוד אמאי חיישינן לקול כיון דאינו בחזקתם כלל. אלא ע"כ דהחזיק בחיי אביהם, ואי לאו מיגו היה נאמן דלקוח, ומשום קול מבטלים למיגו[25].

וה"ה תי' דכיון דיש קול דשל אביהם הוא אמרי' דודאי אם יחקר הדבר ימצאו עדים. **והגר"א** [קמט לה] הוסיף דהוה כיש עדים וידוע שהוא של אביו.

שם. לקוחה וכו'. **פרשב"ם** דהא איכא קלא ועדות דקרקע דיתמי וכו'. **ותוס'** פי' דלא היית יכול להעיז לומר לקוחה. ועוד פי' **הרמב"ן** דלא היה נאמן לטעון לקוחה, דאין מקבלים עדות החזקה שלא בפני בע"ד [כדאי' ב"ק קיב:], וביאר כיון דיש קול שהקרקע של יתומים[26]. אבל אם אין קול נאמן, אפי' באין יתומים לתבוע בעדים שהוא של אבותיו[27].

אלא זיל אהדר' וכו'. **פרשב"ם** את הקרקע של יתומים. **ורבינו יונה** דן דצריך להחזיר אף פירות שאכל בינתיים [שהרי לא נשבע, ואינו יכול לישבע עד שיגדלו היתומים]. **ורבינו יונה** כת' די"ל דעדיין לא אכל פירות, ויצא קול משעה שירד לקרקע וחרש וזרע וכו'.

והרשב"א הק' דמשמע בסוגיין דהיתומין או אפוטרופוס לא תבעו עכשיו לדין[28], ומשמע דאביי אמר לו עצה שיחזיר, שהרי לא ירויח בזה. ויצטרך לישבע אח"כ.

והרשב"א הק' דלאחר שאכל אין ליתומים עליו טענת ברי [ולאחר שאכל נאמן שירד לפירות, וכדאי' בע"ב] א"כ אי"צ לישבע. ותי' דנחשב טענת ברי, שטוענים בברי פירי דארעא דידן אכלת. וזה טענת ברי, דאי לא תימא הכי לא שבקת חיי לכל יורש כל אחד ואחד יטול מתוך ביתו ויאמר אביך מכרו לי או זוזי הוו לי עליה ואינהו לא ידעי. [אך מדברי רבינו יונה והרא"ש מבואר דהוה טענת שבועת הבא ליפרע, ולא שבועת היסת בטענת ברי].

רשב"ם ד"ה א"ל. ואי נמי מלוה ע"פ הוא וכו'. ותמהו **הראשונים** [רמב"ן, רשב"א ועו"ר] דטענינן פרוע ואין גובין מלוה ע"פ כלל מיתומים [אא"כ מת בשמתא וכדו'][29]. **והב"ח** [עה"ג] העמיד שהוא תוך הזמן. והרשב"א העלה צד דאיירי תוך זמנו, אך הק' דמפורש בגמ' [לע' ה:] דתוך זמנו אי"צ שבועה[30]. **והרשב"א** כת' וכ"ת אביי לשיטתו דס"ל [לע' ה:] עבד דפרע תוך זמנו [ומש"ה צריך שבועה], הא לדעת אביי ורבא [שם] אף בשבועה אינו נוטל, ואביי גופיה האיך אמר לכי גדלי אשתעי דינא. ואפי' עבר זמנו טענינן כל מה דמצי טעין.

קריביה דר' אידי

תוד"ה קריביה. ואי גרס לקריביה וכו'. להך גירסא הנידון מי קרוב יותר, לפרש לשון המתנה. **והריטב"א** הק' דאמרי' [כתוב' פה:] דהאומר נכסי לטוביה ואתו ב' טוביה, ת"ח קודם[31], א"כ אפי' שהשני קרוב יותר יזכה ר' אידי [והרמב"ן נסתפק בזה[32]]. [והריטב"א

---

24 והלשון משמע דאיירי דוקא דהחזיק ג"ש מהיתומים, וצ"ב מה מעלה או מוריד. ובפוסקים משמע דהוא לרבותא.

25 ומשמע בראב"ד דמיגו דלקוחה מתבטלת משום הקול [דהוה העזה], אבל הפה שאסר דשל אביהם הוא לא מתבטל משום הקול.

26 **והשיטה לנ"ל** [בשיטמ"ק] ביאר כיון שהדבר בפי כל שקרקע זו של יתומים לפי שמוחזקים שהיה של אביהם, מעתה אינו יכול לומר השתא לקוחה היא בידי, שאתה צריך להביא עידי חזקה, ואין מקבלין עדות שלא בפני בעליהן. וביאר דדוקא משום דאיכא חזקה של אביהם, אבל אם היתומים באים לתבוע בעדים דשל אבותם או במקח אין כח ביד היתומים להוציא מידו, כדאתמר [ב"ק קיב:] בתינוק שתקף בעבדיו.

27 **והשיטמ"ק** ביאר דהיכא דצריך עדים של היתום, ה"ק דהיכא דיש לאידך עדים, א"כ לא נקבל עידי היתומים כיון שאין אנו מקבלים סהדי דאידך.

28 אלא אביי שאלו 'אימא לי גופא דעובדא', משום קלא דנפיק עליה, דהול"ל אתו יתמי ותבעי ליה וכו'.

29 **והתוס' רי"ד** הביא [בשם רשב"ם] דכיון שיש עדים שהלוהו ונשבע שלא פרעו ויטול [ולא טענינן שפרע]. **והתוס' רי"ד** דחה דהא דפסק רב פפא דגובה מן היורשין היינו היכא דליכא למיחש לפרעון, וכגון שהודה. או דשמתי' ומית בשמתי' או שלא השלים זמנו ליפרע דלא עביד אינש דפרע בגו זימנא.

30 **והב"ח** הביא דברי **התוס'** [לע' ה:] דאינו גובה מיתומין קטנים, דחיישי' לצררי. אך צ"ב דה"מ שאין גובין עד שיגדלו, אבל ליכא חיוב שבועה. ומשמע מדברי הב"ח דביתומים קטנים, כשימתין שיגדלו חייב שבועה. וצ"ב.

31 דאנן סהדי שרוצה להנות ת"ח מנכסיו.

32 ומשמע דכוונתו דכיון דאמר שהנכסים לקרוב, דוקא הקרוב יותר מקרי קרוב. משא"כ בב' טוביה, שניהם

הוכיח דאף לגיר' זו כוונתו שאמר שיזכו היורשים[33].

רשב"ם ד"ה אתא. ומתוך שלא נודע מי קרוב יותר וכו' לפי שהיה אלים וכו' כל דאלים גבר. וכ"כ שא"ר. **והרמב"ן** הביא דבמקצת נוסחי גרסי' אוקמה רב חסדא בידיה דההוא גברא. **והרמב"ן** תמה איני יודע היאך אפשר, שכיון ששניהם אין מודין זל"ז הוה ממון המוטל בספק הוא וחולקין. וכת' דשמא ברשותו היה הדקל והעמידו בחזקתו הראשונה.

לסוף אודי וכו' אמר זה הוא שאמר עליו אדם גדול הוא[34], אמאן קסמך מר אהאי, הא קאמר אנא סמיכנא טפי וכו'. **הראשונים** דנו להך גיר' לסוף אודי, מ"ט דרב חסדא. **ותוס'** פי' דהודאה לאו דוקא, אלא שנתן לו את הדקל.

והרמב"ן כת' שלא אמר שאכל, אלא כמייפה כח עצמו לומר אני קרוב ולפיכך הורידוני בזה. ולא הוה הודאה.

ועד"ז כת' **הריטב"א** דחזר בו מהודאתו שאמר מעיקרא שאכל פירות. דטענתו הראשונה אמר לחזק דבריו שקרוב טפי, ועבד איניש דאמר הכי.

והריטב"א הביא בשם **הרא"ה** דלפ"ז אביי ורבא פליגי כיון דאודי אודי. דס"ל דל"מ אמתלא להודאת בע"ד, ואינו יכול לומר לא הודיתי בדרך אמת אלא להחזיק דברי ולהשמט[35].

ונח' בזה **האחרונים** [הו' בקצות פ א, הו' לע' לא.] אי מהני אמתלא בהודאת בע"ד[36].

ורשב"ם [ד"ה אהאי] כת' דזה שמודה לו עכשיו הרי הוא כנותן לו מדעתו, אע"פ שלא זכית בדין. וצ"ב דכיון שמודה שהוא קרוב יותר, וידעי' שאכל פירות, האיך יתכן שלא יתחייב לו פירות שאכל. וכן תמה **התוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] הרי הודה שאכל הפירות בגזל.

ולכאו' צ"ל דאיירי שחזר בו מהודאתו, ועכשיו טוען שלא אכל פירות. וכמ"ש הראשונים. אך צ"ב מש"כ רשב"ם דהוה כנותן לו.

ויש **אחרונים** [גידולי שמואל] שפי' דכוונת רשב"ם דהודאת בע"ד הוא משום התחייבות [וכדעת **מהר"י בן לב** א יט, הו' בקצות לד ד]. ומש"ה הוה הודאה רק במה שנתכוון להודות ומחייב עצמו[37].

ועוד דנו **האחרונים** [חת"ס] לפרש דמשום קם דינא ויאוש, דבשעה ראשונה נקבע דההוא קרוב טפי, ממילא הפירות שלו. ונתייאש זה וזכה בפירות[38]. ויש שציינו לדברי הבית שמואל [לח לא] דהודאת בע"ד חל מכאן ולהבא. ולא נחשב בירור למפרע[39].

ועוד יש פי' כוונת רשב"ם [ע"ד תחילת דברי התוס'], דאנחנו מפרשים דבריו שנותן לו מדעתו במתנה, ולא משום שהיה קרוב, והודאתו עכשיו לאו דוקא. א"נ מודה דטוען שמא, ונתן משום דין ברי ושמא. אבל אינו מודה בודאי שהוא שלו.

תוד"ה ה"ג. מהימן במאי דאמר שלא אכלה וכו' וס"ל דאמרי' מיגו במקום עדים. וכ"כ **הר"י מגאש**. ומבואר מזה דלמ"ד דאמרי' מיגו במקום עדים הוא כפשוטו. אבל הרמב"ן ורשב"א כת' דאף הכא מתרצינן דיבוריה וכמאן דטעין דמי, וה"ק דהוה כאומר אנא מקריבנא טפי לגבי פירי, משום דזבנתינהו מינך. והואיל ואיכא מגו כמאן דטעין הוא[40].

נקראו טוביה ומהני הך אומדנא לברר הלשון. [וכ"כ הקוב"ש [קמב] לדעת תוס'].

33 **ובגמ'** [לק' קמג:] אי' דהאומר נכסי לבני, והגמ' מסתפקת האם כוונתו לא' או לשניהם. **ותוס'** [ד"ה ת"ש] הק' דאי כוונתו לשניהם אמאי איצטריך לומר כלל [ומוכח מזה דכוונתו רק לא']. וי"ל דאיצטריך אם ימצא דייתיקי ומתנה לאחר, עכשיו חזר בו שיהא לבניו.

34 **האחרונים** ציינו לגמ' [שבת כג.] דרב אידי בר אבין נקרא אדם גדול.

35 וציין לב"ק [מו:]. וביארו כוונתו דאי' גלית אדעתך דשותפא אית לי.

36 ועד"ז דעת **הרא"ה** [הו' בר"ן כתובות כב. ט בדה"ר] דהאומרת נתקדשתי לפלוני, ל"מ אמתלא לחוב לזה. והאחרונים הנ"ל דנו דמוכח דל"מ אמתלא בהודאת בע"ד. [ויש שדנו לדחות]. **והריטב"א** [כאן] כת' להדיא דל"מ. [וע"ע פתח"ת אה"ע מז].

37 [וע' מה שהו' לע' לא. דנח' הדברי ריבות והקצות [פ ב] בדין הודאת בע"ד כשאין דעתו לחייב עצמו].

38 [ואינו מתיישב בלשון רשב"ם].

39 **דהבי"ש** כ' המקדש אשה ע"מ שיש לו פקדון אצל פלוני, אף שאח"כ פלוני מודה שיש אצלו פקדון, הודאת בע"ד מהני רק מכאן ולהבא. [אך היינו דוקא לענין דיני האיסור, אבל לענין ממון אמאי לא יחשב הודאה כלפי כל מה שהיה מעיקרא].

40 ואביי ורבא ס"ל דאנא קריבנא ממש משמע וצריך לחזור ולטעון. והאי דלא אמרי מה לי לשקר במקום עדים לא אמרי', דהאי מתחייב משום הודאת פיו ועדים, ולא מפי העדים לחוד.

[**ורע"א** נדחק בזה, דאף תוס' ס"ל משום מתרצינן דיבוריה].

באו"ד וגיר' ר"ח נר' לר"י עיקר וכו' לסוף אייתי סהדי וכו' אלא שהיו מעידים דרב אידי קרוב היה וכו'. ועד"ז כת' **הרמב"ן** דאיירי שרב אידי ודאי יורש, ואין ידוע האם ההוא גברא ראוי לירש במקום ר' אידי.

כגון שהיו לו אחים למת ואחי האב, ור' אידי היה בו אחיו. וההוא גברא לא היה יודע אם הוא מבני אחיו וראוי ליטול מחצה אפי' לאחר שבאו עידי קורבת רב אידי או שמא הוא מזרע אחי אביו של מת ואינו ראוי לירושה במקום רב אידי.

והרשב"א ביאר דכיון דנתברר בעדים שר' אידי הוה קרוב, קם דיקלא בחזקת ר' אידי, ואידך עליו הראיה. וכדאמרי' [יבמות לז:] ספק ויבם בנכסי סבא, דהו"ל יבם ודאי דנודע לכל וספק ספק ואין ספק מוציא מידי ודאי.

והרשב"א הק' דבמשנה [ב"מ ב.] דזה אומר כולו שלי וז"א חציו שלי, נימא כיון דחצי ודאי שלו אין ספק מוציא מידי ודאי. [וכה"ק תו' ב"מ ב.]. והרשב"א תי' דשאני התם שלא נודע מילתא שחציו שלו, אלא דהוא מודה ליה. ומש"ה לא מסלקינן ליה מיניה לגמרי. [ותוס' ב"מ ב. תי' דבירושה כשהוא ודאי יורש, הספק אינו מוציא ממנו. אבל בשנים אוחזין אין סברא מה שהוא ודאי בחציו שיועיל לו לחציו הב'].

באו"ד טפי מכל אותם שהיו העדים מכירים וכו' רב אידי ודאי וההוא גברא ספק. בדברי **הרמב"ן** [הנ"ל] מבואר דדוקא משום דיש לו בודאי החצי, אבל מדברי התוס' מבואר דאף באופן שיתכן שההוא גברא קרוב טפי, ואין לר' אידי כלל במקום ההוא גברא, מ"מ כיון דלר' אידי יש עדים נחשב 'ודאי', ואין ספק מוציא מידו.

ועד"ז כת' **ההג' אשר"י** [לק' קלד, ח לח] אם יבא א' מהקרובים הודאים בראיה, יתנו לו. אף שיש ספק שיש לו אח [והוא קרוב יותר].

ונח' בזה **הראשונים** בסוגיית ספק ויבם [יבמות לח.] בהא דאיתא דאין ספק מוציא מידי ודאי, אי הוה דוקא במקום שהוא ודאי במקצת, והנידון האם יורש עמו[41]. או אף ספק בן במקום אח, האח נחשב ודאי יורשו, ואין ספק הבן מוציא מידי ודאי[42].

והקובה"ע [מ ח] ביאר דכיון דרב אידי הוא ודאי קרוב ו'שם יורש'[43] [אפי' אם רחוק יותר], אמרי' אין ספק מוציא מידי ודאי, ועל הקרוב יותר להביא ראיה [ואף שלדבריו רב אידי אין לו חלק כלל בירושה זו]. ועי"ש שתלה כמה מח' ב**ראשונים** בנידון זה האם יש שם יורש לקרוב המרוחק יותר, עד כמה שיש קרוב יותר.

באו"ד והיה ר' אידי תובע גם הפירות וכו' ור' חסדא פטר במיגו וכו'. דיש לו מיגו על הפירות, אבל על גוף הקרקע אין לו מיגו. **והקוב"ש** [קמד] הק' אי נימא דמיגו הוא מטעם אנן סהדי שאומר אמת דמ"ל לשקר, תיקשי איך אפשר לחלק בין הקרקע להפירות, דממ"נ אם יש לנו הוכחה שטענתו אמת אם כן גם הקרקע שלו. [אך כעי"ז מצאנו בכ"מ].

והקוב"ש כת' דאי נימא דגדר מיגו משום שיש לו כח הנאמנות של הטענה האחרת [ולא משום הוכחה שטענתו אמת], שפיר שייך פלגינן נאמנות כמו בכל גדר נאמנות דאמרינן פלגינן.

באו"ד ורבא ואביי וכו'. **הרמב"ן** ביאר דאביי ורבא ס"ל דאין ספק מוציא מידי ודאי, ולא מהני מיגו של הספק להוציא מידי ודאי[44]. [וכ"מ בבעה"מ]. [וע"ע **קצות** [קיב ה] אי מהני מיגו במקום אין ספק מוציא מידי ודאי].

ועוד יש שפי' ע"פ דברי **הבעה"מ** דל"מ מיגו היכא דקל להביא עדים[45] [וע"ד הא דאי' ב"מ פג.

---

41 [אלא דאפשר דיש חילוק, דהתם איירי שיש ספק לפנינו, האם הוא בנו. אבל בסוגיין תוס' איירי דלא ידעי' מי קרוב קודם, וי"ל במקום דיש בן ולא ידעי' מי הוא, א"כ הממון ודאי אינו של האחים, ומה מהני ברי דידהו].

42 ודעת הרמב"ן ורא"ש [יבמות שם] דאמרי' אף כה"ג אסממ"ו. ואילו דעת הריא"ז [בשלט"ג], וריטב"א בשם הר"ם דדוקא היכא דהוה ודאי במקצת [ע"ע תוס' במ ב.]. וצ"ע דהרמב"ן בסוגיין העמיד באופן דודאי יש לו חלק בירושה, ולשיטתו אי"צ לזה.

43 והקובה"ע ביאר הגדר דאף יורש מאוחר יש לו 'שם יורש'. ו**הזכרון שמואל** [סב ובשי' ר' שמואל] חלק דליורש מאוחר אין 'שם יורש', ואפ"ה אמרי' אסממ"ו, דאין לחדש יורש מחודש להוציא מהיורש הידוע.

44 [ובתוס' מבואר דמשום אסממ"ו היה מהני מיגו].

45 ועד"ז כת' **הרמ"ך** [בשיטמ"ק ב"מ פא:] לפרש מעשה דנהר פקוד, דהוה מיגו במקום עדים פי' דשכיחי ביה רבים והוה מקום שיש רואין, ובמקום שיש רואין או יביא ראיה דלא הוו ביה מיא או ישלם. [ו'במקום

הא יש רואין יביא ראיה]. **וה"נ מסתבר שיוכל להביא עדים שהוא קרוב יותר**[46]. **והמלחמות** חלק דמבואר בכ"מ דמהני מיגו אף במקום שקל להביא ראיה[47], דמיגו עדיף[48]. וכ"ש בסוגיין דהוה הפה שאסר הוא הפה שהתיר, ואין לך עליו אלא הודאתו, ששתיקתו בלא טענה פוטרתו.

אך **תוס'** כת' טעם אחר, דכיון דל"מ מיגו כלפי גוף הקרקע, והקרקע יוצאת מתחת ידו אף בפירות ישלם[49].

בא"ד כיון שאכל הפירות חייב לשלם, ול"מ מיגו כיון שהקרקע יוצא מתחת ידו, דבקרקע ליכא מיגו. **הש"ך** [קלט ה] הביא **דרשב"ם** [בע"ב ד"ה אמר רב נחמן, וכן לד. ד"ה אלא אי דמי] פליג. והביא דכ"מ **בבעה"מ**. וכ"ד **הרמב"ן** [הנ"ל]. והכריע דכן עיקר.

שם. ומבואר בהמשך דברי התוס' דה"ה כשמודה שאכל פירות ב' שנים ל"מ מיגו, כיון דהקרקע יוצאת מתחת ידו ל"מ נאמנות כלפי הפירות.

והקוב"ש [ח"ב ג יב] ביאר דכיון דהפירות הם בתולדה מהקרקע לא שייך פלגי', שהוכרע שהקרקע של מ"ק ומוציאין מתחת ידו, ממילא אף הפירות של מ"ק. ולא שייך בירור נפרד שהוא יורש כלפי הפירות בלא גוף הקרקע[50].

ורע"א [בע"ב] הק' דתוס' [בע"ב] דנו דמהני מיגו על הפירות. ורע"א נדחק דתוס' לק' קאי כאידך פי' בסוגיין.

והאחרונים דנו דבפשוטו אפשר לחלק דבסוגיין כיון דאין לו נאמנות על גוף הקרקע, א"כ הדר הכרעת אין ספק מוציא מידי ודאי, והוה ודאי. ול"מ כח מיגו על התולדה. משא"כ במקום שהקרקע בחזקת מ"ק משום דליכא בירור שקנה [אך ליכא הכרעת ודאי], ואילו על הפירות מהני כח המיגו [שהפירות הוה בחזקתו][51].

אלא שתוס' הק' מהיכא דאכל ב' שנים, ונקטו דאף כה"ג לא מהני מיגו על הפירות, משום שהקרקע יוצאת מתחת ידו. א"כ מבואר דאף בכה"ג שייך סברת קרקע יוצאת מתח"י, והדרא קו' רע"א מ"ש מדברי התוס' [בע"ב].

בא"ד וי"ל דהתם אומר שאכל ג' שנים וכו' ול"ל שנאמין לו שאכלה ג"ש, ולא נאמין לו שלקחה וכו'. ועד"ז אי' בגמ' [לד.] דסהדי לסיועי קאתי. [ובעזה"י יתבאר לק']. **ורבינו יונה** ביאר דאע"פ שהשדה חוזרת לבעליה, שהרי אין שם עדים שאכלה שלש שנים. מ"מ אינו משלם את הפירות, שאם אתה מאמינו שאכלה ג' שנים האמינהו שהיא לקוחה בידו[52]. שאלו היו שם עדים שאכלו הג' שנים היה נאמן, ואין אתה מאמינו שאכלה ג' שנים הרי אין לך עדים שאכל מפירות האדמה כלום. ועד"ז כת' **תוס'** [בע"ב].

בא"ד כדאמרי' [גיטין נד:] דנאמן אתה להפסיד ס"ת וכו'. משמע דכוונת התוס' להק' דהתם נמי נימא ממ"נ,

---

עדים', היינו במקום שיוכל להביא עדים].

46 אך ה**בעה"מ** [כפי שהוד' לפנינו] בסוגיין ביאר דלאו כל כמיניה למימר הכי מאחר שבחזקת רחוק הוא עומד [ואף מיגו ל"מ]. ובהמשך דבריו הביא כיו"ב כאינו נאמן במיגו לחד יומא, דבקל יביא עדים [הו' לע' ל.]. [וצ"ב השייכות שהביאו בסוגיין. ואם נימא דחסר שורה בדברי הבעה"מ, ועיקר התי' משום דבקל יביא עדים א"ש. וכן קצת משמע אף מדברי המלחמות].

47 והביא דאי' [לק' קכז:] דנאמן להכיר שבנו בכור, במיגו דאי בעי נתן מתנה. אף דקל להביא עדים. וכן נאמן לפטור מיבום במיגו, והרי זה מכחיש חזקתו בדבר שהוא עשוי להתפרסם אם יש לו אחים אם לאו. ועוד הביא כ"מ.

48 וה**קצות** [רצד ב] הביא דה**מהרי"ט** [חו"מ פט] וה**משנ"ל** [מלוה כא א] כת' דאפי' היכא דנאנס במקום שיש רואים, היכא דיש לו מיגו שהיה במקום שאין רואים מהני. [ודלא כבעה"מ]. [ע"ע קצות רפד שהאריך].

49 וצ"ע בדברי הרשב"א שכת' כדברי הרמב"ן, אך המשיך להקש' כקו' התוס' דאף בתרתי שני ובפירי נימא הכי.

50 ואף דאילו יש לו מיגו כלפי שדה א' יהני לו, ואף דל"מ לשאר הירושה. דפלגי' נאמנות. אבל הפירות הם תולדה מבעלות הקרקע, ול"ש בזה פלגי' נאמנות. והביא כעי"ז מדרש כתובה [יבמות קיז.] דע"א אומר מת בעלה דנאמן להגבותה כתובה אף דאינו נאמן לנחלה, דגביית כתובה הוא בתולדה מהיתר נשואין וה"נ כיון שהקרקע יוצא מתחת ידו ממילא צריך לשלם הפירות.

51 ועיל"פ דתוס' קאי אטענת ירושה, דל"ש לחצאין. אבל בטענת לקוח, יש לחלק בין לקוח על גוף השדה וטענת לוקח על הפירות. ואף דטוען שקנה את גוף השדה, מדין פלגינן אמרי' שקנה את קנין הפירות, דבכלל מאתיים מנה. ומש"ה שייך בזה פלגינן.

52 ויש שהק' ממש"כ רבינו יונה [בע"ב] דהיכא דאין לו עדים על אכילתו צריך לשמור שטרו, אף דאכל ג' שנים פירות. [אך פשוט דאם באו עדים שראו מאחורי הגדר שאכל ג' שנים, והוא לא ידע שהם ראו. מ"מ הרי יש כאן עדי חזקה].

דא"א לחייבו מב' צדדים, וכעין סברת לסיועי קאתי. [וצ"ב אמאי תלי הא בהא]. ויש שפי' דכוונת התוס' דהתם נמי שייך סברת קרקע יוצאת מתח"י [אך להיפך], דכיון דהס"ת כשר, א"כ בתולדה ל"ש לחייבו לשלם. ובזה תוס' תי' דאמרי' דמ"מ הא מודה דאין חייבין לו.

דף לג:

ז"א של אבותי וכו' א"ר חסדא מה לו לשקר אי בעי א"ל מינך זבינתי' וכו'. וכדברי רבה [לע' לא.]. **פרשב"ם** מיגו דמצי טעין הכי ויזכה בטענה זו, והוא לא חשש לטעון, מש"ה מהימן כי טעין נמי של אבותיו, אע"ג דמכחיש להו עדים. ובפשוטו משמע מדברי רשב"ם דרב חסדא ס"ל דנאמן המיגו להכחיש העדים. [וכ"מ **בראב"ן**, הו' לע' לא.]. אבל **הראשונים** [שם] דחו דהנידון משום מתרצינן דיבורא, ומפרשים דבריו שסמך עליו כמו של אבותיו. [ורע"א נקט דאף דעת רשב"ם כן].

ו**התוס' רי"ד** הק' מה ילפי' מהאי עובדא יותר מדלעיל [לא.], ולימא רב חסדא כרבה ורבא כאביי[1]. ותי' דהתם לא קם דינא הכי, אלא חזר וטען. ולכן הגמ' הביאה דקם דינא הכי[2].

אך **רשב"ם** פי' האי אייתי סהדי דאבהתיה, עד יום מותם ולא מכרו לאבותיו של זה. אבל אם אין עדים, אמרי' דאבותיו לקחו מאבותיו של זה. ו**המהרש"א** כת' דכוונת **רשב"ם** כקו' התוס' [לע' לא.] דנימא דכוונתו דדרו בה חד יומא, וכיון דהחזיק ג' שנים טענינן[3]. ו**המהרש"א** כת' דבגמ' [לע' לא.] לא איירי כה"ג, דהא התם חזר וטען של אבותי שלקחו מאבותיך. וע"כ ההיא דלע' איירי כתי' התוס' שם דמשמע מדבריו שלא קנו מאבותיו של זה. [וע"ע מש"כ שאר ראשונים לע' שם]. וע"פ דברי רשב"ם מבואר דנח' בב' אופנים. [אך צ"ב א"כ אף בסוגיין נימא דאיירי כה"ג].

ו**בהג' ראמ"ה** ביאר עפ"ז דבגמ' [לע' לא.] הנידון אי מתרצי' דיבוריה דכוונתו דאבותיו קנו. והמח' האם דבריו סותרים לעדים. אבל בסוגיין איירי שהעדים מעידים שלא היה של אבותיו כלל. וע"כ סברת רב חסדא דמהני מיגו לסתור לעדים, ורשב"ם הארוך לפרש דעת רבה דל"מ מיגו כנגד עדים[4].

מה לי לשקר במקום עדים ל"א. ו**הרי"ף** ו**הרא"ש** כת' ומחזיר פירות שאכל[5], ואף שיש לו עדים שאכל ג' שנים שלימות, הדרא ארעא והדרא פירא [וכדאי' בסמוך], שהרי אינו טוען שקנאם.

רשב"ם ד"ה מה לי לשקר. כלומר כל טענה שאדם טוען וכו' ואתה רוצה לקיימה ע"י מה לי לשקר, וטענה זו מכחשת עדים כי הכא לא מהימנינן ליה, שהרי העדים מעידים שטענתו שקר והיאך תקיימנה ע"י מה לי לשקר, הלא ודאי משקר הוא. צ"ב אריכות דברי הרשב"ם, הול"ל בפשיטות דעדים עדיפי ממיגו. ומשמע בדברי רשב"ם דעיקר המיגו קיים[6], אלא דכיון דעדים מכחישים טענתו אין לו טענה[7].

אזל אייתי סהדי דאכלה תרתי שני, א"ר נחמן הדרא ארעא והדרי פירי. **פרשב"ם** עדיין היה מחזר לבקש עדות של שנה ג'. אבל **רשב"ם** [לע' כט.] הביא דאייתי סהדי דאכלן ב' שנים 'ולא יותר' [משמע דהעדים העידו כן להדיא]. ו**הרשב"א** כת' דרש"י נדחק כן משום

---

1 ויש שדנו דהך מעשה דהכא קדם. והגמ' [לעיל] הביאה אגב המשך המעשה דחזר וטען.
ו**רש"י** [דברים א טז] כת' ואצוה את שפטיכם, הוו מתונים בדין, אם בא דין לפניך פעם א', שתים ושלש אל תאמר כבר בא דין זה לפני פעמים הרבה אלא היו נושאים ונותנים בו.

2 וביאר דהו"א ליפתח לי' פיתחא, דילמא הכי קאמרת וכו'. קמ"ל דקם דינא הכי, כיון דלא טעין, ולא אמרי' כגון זה פתח פיך לאלם.

3 אך כ"ז אי נימא דנאמן במיגו לומר שאבותיו דרו חד יומא, אבל לדעת שא"ר דצריך דוקא עדות ל"מ. אך אף לפ"ז הק' הרשב"א [לא.] דבגמ' משמע דהוה מיגו במקום עדים, ואם נתרץ דבריו כן א"כ ליכא עדים, אלא דהוה חזקה בלא טענה.

4 ועפ"ז מתיישב הגיר' דגרסי' לעיל רבא, ואף דאביי ורבא בסוגיין ס"ל דמיגו במקום עדים לא אמרי', אבל לתרץ דבריו שפיר אמרי'.

5 ויל"פ דדייק דמש"ה הביאו המעשה כאן, אגב אינך דסוגיין דהכא.

6 ועד"ז יש להביא מש"כ ה**דברי יחזקאל** [יט ה] [ע"פ דברי תוס' הרא"ש כתו' יט.] דהא דמיגו דל"מ מיגו במקום עדים, משום דאף טענתו הראשונה לא היה נאמן יותר מעדים, ואף טענת המיגו ל"מ יותר ממנה. [ולא משום דאלים כח עדים מכח המיגו].

7 ול"מ מיגו בלא טענה. [ולכא' היינו כצד דגדר מיגו משום כח הטענה, ואף כשסותר לעדים הרי יש לו 'זכות' טענתו הראשונה. אלא דהשתא טענתו שקר, ולא סגי בכח הטענה בלא טענה].

סברת הגמ' [לד.] דעדים לסיוע קאתי[8].

אך ה**רשב"א** תמה דמשמע בגמ' שהמחזיק הביא עדים אלו, ואילו העידו שלא אכלו יותר מב' שנים אמאי הביא עדים לסתור חזקתו.

וה**רשב"א** ביאר דל"ד להתם שהעד מעיד על ג' שנים, דאם נאמין לדבריו מסייע למחזיק. אבל הכא מעידים רק על ב' שנים. ועדות ב' שנים אינו מסייע לו כלל, אפי' יעידו עדים טובא ע"ז. והילכך לא חשבינן הני דאתו לסיועיה ואפילו במסהיד סתם הדרא.

הדרי פירי. הגמ' [לע' כט.] הביאה מכאן דלא אמרי' דבשנה ראשונה ושניה ראה ומחל.

ו**רבינו יונה** כת' דקמ"ל תרתי, א' דלא אמרי' שמחל על הפירות, ולאפוקי מס"ד דהגמ' [לע' כט.] דשתא קמייתא מחיל איניש. ותו קמ"ל דאע"פ שאם יטען לפירות ירדתי נאמן, כשטוען לקוחה היא בידי אינו נאמן, אפי' לגבי פירות שאכל. אף דלא חציף.

לא חציף

תוד"ה ואי. פי' תחילה כי א"ל וכו'. אבל כשטען תחילה שקנה את הקרקע, אינו חוזר וטוען שקנה רק פירות. וכ"כ שאר ראשונים.

באו"ד אע"ג דבשעה שאכל היה בעל השדה לעכב וכו'. ולאו כל כמיניה לומר שפלוני מכר לו פירות, ולא מהני לזה אף חזקה דלא חציף.

וכ"כ **תוס'** [בסמוך ד"ה אי] דחזקת לא חציף מהני רק לפירות שליקט כבר. ול"מ לאכול פירות אח"כ[9].

באו"ד וי"ל דאיצטריך היכא דהניח ברשות שאינו שלו[10]. ו**בפסקי תוס'** כת' דדברים שאין עשויין להשאיל ולהשכיר ואמר לקוח אין נאמן כשאינן ברשותו.

ו**רע"א** [בשו"ע קלז ב] הק' איני מבין דברי התוס', דהא פשיטא דאם ראינו חפץ שאינו עשוי להשאיל של שמעון ביד ראובן, והניחו ראובן ברה"ר דלא איבד חזקתו מלטעון עליו לקוח, דבאותו שעה תפיסתו היתה מוכחת. ומה בכך דהניחו ברה"ר.

וה**גרנ"ט** [לע' ב.] הביא מדברי התוס' דאחזוקי איניש בגנבא ל"מ כראיה בפנ"ע[11], אלא דמהני אחזוקי אינשי לעורר ספק, ובזה בעינן לדין מוחזק להכריע את הספק [וכ"כ הקוב"ש ח"ב ג יד]. וה**אחרונים** ביארו עוד [באופ"א קצת] דאחזוקי איניש בגנבי אינו חזקה ואומדנא בפנ"ע, אלא מורה שהתפיסה היא החזקת בעלות, ואינו ברשות בעלים ראשונים.

וה**גרנ"ט** כת' דמ"מ אם היו באין לדון כשהמטלטלין ברשותו היה מהני חזקתו, אבל כיון שלא דנו עד שיצא, ל"מ החזקה. [ומשמע דבעינן העמדת דין באותו שעה. אמנם יל"ד דבשעת חטיפה לא נחשב שעומד 'ברשותו',ואף שהוא בידו. ורק כשמניחו]

שם. דאיצטריך היכא דהניח ברשות שאינו שלו וכו'. ומבואר דמהני 'לא חציף' אף דעכשיו אינו עומד ברשותו, כיון דאינו עומד ברשות חבירו.

וה**הג"מ** [טוען ט ה] הביא בשם **ריצב"א** [לחלוק על תוס', ולתרץ קו' התוס'] דלק"מ דכיון שידוע שנכנס לבית חבירו ונטל מטלטלין בלא ידיעתו, לאו כ"כ לומר לקחתי תחילה. [כיון דראינו מעשה לקיחה שמתפרש כחטיפה] והביא ראיה מנסכא דר' אבא [לק' בסמוך, דהחוטף לפנינו נחשב 'גזלן']. [ולכן בעינן חזקה דלא חציף[12]]. ו**הקצות** [קלז א] כתב דהעיקר כדברי ריצב"א

---

8 וא"כ אי"צ לשלם פירות [דנחשב סייעתא ומקצת חזקה. וצ"ב דמ"מ אין לו מיגו, ומה ס"ד שיזכה בפירות].

9 וה**קוב"ש** [ח"ב ג יד בהשמ'] כת' דע"כ הוה בגדר פלגי' נאמנות, והק' איך שייך לומר בזה פלגינן, דהא לא חציף הוה אומדנא [דאנן סהדי], ולא הוה בגדר דין נאמנות. ותי' דל"צ כאן גדר פלגי', אלא דסברת לא חציף לא מהני להוציא מרשות בעלים, כמו דל"מ מיגו להוציא. ושייך חזקת לא חציץ אף גבי הקרקע, אלא דלא סגי בהכי להוציא מרשות בעלים. [ואינו ענין לפלגינן נאמנות].

10 וה**קוב"ש** [קס בסו"ד] תמה דתוס' כת' דאיירי שכבר אכל הפירות, משמע דאינם בעין והנידון על הדמים. א"כ אין לך רשות שלו גדול מזה. ובכה"ג אכתי לא צריך לטעמא דלא חציף.

11 וזה דלא כמ"ש ה**נוב"י** [אה"ע לז] לדון דהיכא דנמצא מת לבוש בגדים, יהני חזקה מה שתח"י שלו [ככל חזקת מטלטלין] להוכיח שבעל הבגדים מת, ואמאי חיישי' לשאלת הבגדים. וע' או"ש [מלוה ב ו]. [וע"ע לק' לד. ולד: בגדר חזקה מה שתח"י].

12 ומשמע דע"י החזקה דלא חציף נחשב החזקתו כבעלים. [ולא שמהני חזקה זו להוציא ממון]. וכ"מ **ברמ"ה** בסוגיין. וכ"כ **בקוב"ש** [ב ג יד] דמוחזק ל"מ אלא במקום דרא דממונא, וע"י חזקה מה שתח"י נחשב ספק לבי"ד בלא טענותיהם. וה"נ ע"י לא חציף יש דרא ומהני הכרעת מוחזק. ולא שלא חציף הוא בירור

דחזקה מה שתח"י ל"מ אא"כ לא ראינו שבא לידו, אבל היכא שידעינן שנכנס שלא ברשות או חטף או שלא בפני בעלים הוא גזלן ואינו נאמן[13]. וכ"כ **הגר"א** [שסד א].

ועד"ז כ' **הרי"ף** [שבועות מו, כח. בדה"ר שער י, **ורא"ש** שם ה, וכ"פ **השו"ע** צ] דהא דנאמן כשהוציא כלים מבית חבירו דדוקא כשהיו הבעלים שם, אבל ראוהו נכנס לרשות חבירו *שלא בפניו* אינו נאמן וכו'. ומסתיע נמי הך סברא מסוג' דלא חציף, מדאיצטריך טעם דלא חציף וכו' שמעינן דמידי אחריני לא מהימן. וסיים הא מילתא דפשיט' היא וכו'[14].

<u>בא"ד וא"ת וכו' יהא נאמן במיגו דלפירות ירדתי</u>. **רע"א** תמה דתוס' [בע"א] כתבו דלא שייך מיגו על הפירות, דכיון דהקרקע יוצאת מתחת ידו גם הפירות ישלם, דכיון דהוכרע שהקרקע בחזקת מ"ק, ממילא רואים את אכילת הפירות [שהוא תולדה] כמעשה חטיפה וגזילה מהקרקע, ואינו נאמן במיגו[15]. [**וכתב דתוס' הכא לא קאי לר"ח לעיל**]. ומבואר דנח' בסברא זו.

<u>שם</u>. ובדברי **רשב"ם** [ד"ה והדרי] מבואר דמהני מיגו על הפירות. וכ"כ ה**שיטה לנ"ל** [בשיטמ"ק] דדוקא הביא עדים שאכל, אבל אין מחייבין ע"פ הודאתו דנאמן במיגו[16].

<u>בא"ד וא"ת יהא נאמן במיגו וכו'</u>. **רע"א** הק' מה מהני מיגו על הפירות, הא על הקרקע ליכא מיגו, ותוס' [בע"א] כת' דקרקע יוצאת מתחת ידו ל"מ מיגו על הפירות.

ו**רע"א** נדחק דתוס' [בע"א] כת' יסוד זה לשיטת ר"ח, ומ"מ לא פסיקא להו הך סברא. ותוס' כאן דנו ליישב ברווחה, שלא יהא מוכח מכאן סברתם דלעיל.

<u>בא"ד אין זה מיגו שהרי בא לתבוע גם הקרקע וכו'</u>. ו**הרמב"ן** ביאר משום דמיגו לגרוע לא אמרי', שהרי הוא רוצה אף גופו של קרקע. וליכא למימר מה לי לשקר שהרי להנאת עצמו רוצה לשקר[17]. והוה מיגו לחצי טענה.

ו**הפוסקים** [כללי מיגו יא] חילקו דיש ב' אופנים של מיגו לחצי טענה, באופן שטוען טענה גדולה יותר, ועי"ז סותר טענה על מקצת. אך יש אופנים שיכול לטעון ב' הטענות [ואין בזה סתירה], ושפיר יש לו מיגו על חצי טענתו.

ועד"ז כת' **רשב"ם** [ד"ה והדרי] דיש לו מיגו דלא אכלתי אלא מעט[18]. דכה"ג יש לו חזקה בקרקע, ואינו מתחייב פירות. ונאמן במיגו על הפירות [שקנה את הקרקע], ואף דאין לו נאמנות עיקר טענתו. [כן הביא ה**נתיבות** כללי מיגו שם מדברי רשב"ם].

אך ה**רמב"ן** כת' דאפ"ה אין לו מיגו, דהוה מיגו לגרוע. ול"מ מיגו על חצי טענתו. [וה**מהרי"ט** [א לג] הביא דמבואר בתוס' ורמב"ן דאפ"ה ל"מ מיגו[19]].

ו**הרמב"ן** הביא דמצאנו עוד [קידושין סד.] דאב אינו נאמן שבתו נשבית, במיגו דקידשתיה וגרשתיה ותאסר לכהונה, דל"מ לפוסלה מתרומה. ומש"ה ל"מ מיגו אף לכהונה. ו**הרמב"ן** ביאר דכיון דבא לפוסלה לגמרי, ולזה היה צריך לטעון נשבית. מש"ה לא אמרי' מיגו לחצי טענתו[20].

להוציא ממון.

13 אבל דעת תוס' [דידן] דנחשב מוחזק. ולכאו' כוונתם לחלק בין היכא דנטלום דרך חטיפה או דרך נטילה בעלמא. [ועוד אפשר דתוס' איירי שלקחו בלא עדים. ולא משמע].

14 אמנם משמע בתוס' דידן דפליג על הך סברא. ולכאורה הוא כיון דלוקח בפרהסיא, ואינו דרך חטיפה מתפרש כמוחזק, שודאי נתן לו.

15 והא דמהני בנסכא דר' אבא יל"פ דע"י מיגו נחשב שהוא בחזקת התופס, אבל כיון דהקרקע עדיין בחזקת הראשון, ממילא גם הפירות בחזקתו, ול"ש בזה פלגינן.

16 והביא י"מ דדחו גמ' דלעיל מכח סוגיין, דמבואר דמהני מיגו על הפירות [וכקו' רע"א]. וכת' דל"ד לגמ' לעיל דל"ש לחלק, וביאר דהכא אינו נאמן משום דריעא טענתיה דאמרינן ליה אחוי שטרך [כדלקמן]. הילכך לענין פירי כיון דאיכא מיגו נאמן, אף דריעא טענתיה. אבל לענין חזקה דקרקע דליכא מגו ל"מ כיון דריעא טענתיה.

17 וצ"ב לדברי האחרונים דמיגו סגי בכח הטענה לחוד, הרי הכא יש לו כח לטעון, אלא שיש סיבה שרוצה לשקר. [ודוחק דנחשב שמתבטל זכות טענתו כיון דאינו יכול לטעון כן. ובשלמא במיגו דהעזה י"ל כן]. ואולי כאן הרי תובע גוף הקרקע ואם ימצא עדים ירצה לזכות בו. ולכן ל"ש ב' טענות סותרות בממון א'.

18 והרמב"ן ביאר דהויא חזקה לגבי ארעא ולא גריעא טענתיה.

19 [וה**מהרי"ט** האריך להביא מדברי תוס' והרמב"ן דאף כה"ג ל"מ מיגו לחצי טענתו. ועוד דן בסוגי' [כתו' פח: תוד"ה הוציא].

20 {ולכאו' הטעם בזה דגדר מיגו דאנן סהדי דטענתו אמת, אבל היכא דחזינן דכוונתו לטעון יותר, א"כ י"ל דמש"ה טען טענה זו. וליכא ראיה דאומר אמת. [וצ"ע לפרש לצד דגדר מיגו משום כח הטענה לחוד]}.

ועוד הביא [לק' קכז:] דהאומר בני הוא אינו נאמן לחזור ולומר עבדי, אף שיש לו מיגו דיפקיר נכסיו או יתן מתנה ולא יירש זה, אלא כיון דעיקר טענתו עבדו בא לפוסלו בקהל ולקנות גופו, ואינו נאמן עליה, לא אמרי' מיגו לגרוע לחצי טענתו. וסיים וזה הכלל צריך עיון ובדיקה בתלמוד[21].

והרמב"ן כת' דרשב"ם בא לפרש כשאין עדים שאכל פירות אמאי אי"צ לשלם. והרמב"ן כת' דאי"צ לזה לדברי רשב"ם דהתם הוה הפה שאסר, והפה שאסר הוא הפה שהתיר, וכל עצמך אינך יכול לתובעו פירות אלא ע"פ הודאתו [ומש"ה נאמן אף דטוען יותר, ואין לו 'מיגו']. אבל הכא שבאו עדים שאכל צריך טענה, ולא אמרי' מתוך שיכול לגרוע טענתו יהא נאמן.

ועוד תי' הרמב"ן דכשאין עדים שאכל אינו מגרע חזקתו במה שטוען מינך זבינתה ולא אכלתי, שהרי אינו בא לזכות מכח ראיית האכילה. אבל כשאכל, אילו טען לפירות ירדתי הרי הוא מגרע טענתו.

באי"ד אבל פירי דשנה ג'[22] לא הדרי, דאי מהימן וכו' גם הקרקע יהא שלו. וכ"כ **תוס'** [בע"א]. ותוס' הקשו ע"ז מהודאת בע"ד דנאמן להפסד שכרו עי"ש. [בפשוטו הוא משום סברת ממ"נ, וכן לשון **רע"א**]. אבל **האחרונים** [חי' הגר"נ] כתבו דל"ש בזה ממ"נ, דחזקת ג"ש אינו סיבה שיהא שלו, אלא שהקרקע בחזקתו. אלא הוא סברא בפלגינן דא"א לחלק טענתו לחובתו, במקום שעצם הטענה לזכותו.

והרשב"א [בע"א] הוסיף דע"כ מיירי דהמערער אינו מודה דאכל ג"ש, דאילו מודה מוקמינן ליה ביד מחזיק.

וצ"ב דהא יש למערער הפה שאסר, וטוען אמנם אכלת, אבל אכלת בגזלנות. אלא דיל"ד ע"פ מש"כ **תוס'** [ב"מ קי., וע' לק' לה:] דהוה מיגו במקום עדים, דאנן סהדי שהיה מוחה. או דהוה מיגו להוציא. [אלא דהכא הפה שאסר עדיף ממיגו].

ו**רע"א** [שו"ע קמ] הביא דה**מהר"י בילי** [ס' עזרת נשים ב] נסתפק כה"ג דליכא עדי חזקה, והמערער מודה שאכל ג' שנים, אלא שטוען שאכל בגזלנות, האם נאמן במיגו.

מאי מאן דנקיט מגלא וכו' ואמר איזיל אגדריה מהימן וכו'. **פרשב"ם** שאמר לפנינו, שבקינן ליה בי"ד ללקט הפירות וכו' ואם אתא חבריה וטען להד"ם וכו'. מבואר דמהני חזקת לא חציף לענין שבי"ד מניחים אותו ליטול [שלא בפני בעלים], ועי"ז נחשב מוחזק ואין מוציאין מידו.

והרמב"ן כת' דבסוגיין איירי שאמר איזיל אקציה, ודוקא משום אמירתו אמרי' דלא חציף[23].

והרמב"ן ביאר דאף דבאכילת פירות [בסוגיין] לא אמר להדיא, כיון דמשיך זימניה מיפרסמא מילתא והוה כאמירה[24]. אבל **הריטב"א** הביא בשם **הרא"ה** דאף בסוגיין איירי שאמר בפירוש קודם שאכל פירות.

שם. מהימן. **פרשב"ם** ואם אתא ותבעו נשבע שבועת היסת. [וכ"פ הרמב"ם הנ"ל ושא"ר].

ו**הגר"א** [קלז א] ביאר דהוה כדין כל דבר שהיא בחזקתו, דמשביעין היסת. ואף דאמרי' [שבועות מב:] דשבועת היסת משום אשתמוטי כו', וכאן לא חציף כו'. ותי' דודאי טעם זה אינו מספיק לבד, דא"כ יהא נאמן אפי' להבא, וע"כ משום שהוא כבר בידו. [ומש"ה לא עדיף מכל דבר שהוא תחת ידו].

תוד"ה איזיל. דקל עצמו אין דרך למכור לקוץ, תדע וכו' אתה אמרת לי וכו' משמע דאינו נאמן. **והרמב"ן** הקשה א"כ באילן העומד ליקצץ יהא נאמן, ולא משמע כן. והרמב"ן חילק דדוקא היכא דאמר להדיא מתחילה. [וכדלעיל']. אבל תוס' [ד"ה לא] לא חילקו משום אמירה.

ו**הרמב"ם** [ט ו] פסק שאם אמר הריני הולך לקצוץ דקלו של פלוני שמכר לי וכרת, הרי היא בחזקתו, שאין אדם מעיז וכו'. ואם תבעו הבעלים נשבע היסת כשאר מטלטלין. **והראב"ד** השיג אנו מפרשים ואגדריה

---

21 וע"ע רמב"ן [לק' קלד], ע' קוב"ש תטז. ועוד הביאו **האחרונים** מדברי **התוס'** [כתובות כה:] דבידו להאכילו בתרומה. וע"ע שער משפט [מיגו ג], מהרש"א [כתו' טז:].

22 יש להסתפק האם כוונת התוס' דפירות כל הג"ש, או רק סוף שנה ג'. ו**ברשב"א** כתב דכל הג' שנים, שלא מחלקים דבריו.

23 **והרשב"א** ביאר עפ"ז דהכא לא חציף לגלויי מעיקרא ולמימר אנא אזיל למיגזריה אי לאו דקושטא קאמר, דמירתת דילמא אתי מריה ומנע ליה. אבל התם כשטוען כן לאחר קציצה אינו נאמן.

24 אבל **הנתיבות** [קלז א] הקשה כיון דמשיך זמניה הוה כמו לפניו, ומהני תפיסתו, ואמאי בעי לא חציף. עי"ש.

בלקיטת פירות וכו'.

והרמב"ן הביא מהירושלמי [שבועות ד] דאף היכא דקצץ בלא עדים אינו נאמן שנתן רשות, במיגו דלא קצצתי. דלא שכיח שיתן לו רשות לקצוץ. ואין אומרין מגו כיוצא בדבר זה שהכל יודעין שהוא משקר.

א"ה ארעא נמי. **תוס'** [ורוב הראשונים] כתבו דהקושיה על הפירות שאכל[25]. והשעה"מ [קמו ג, קלז א] הקשה דנימא כיון דהקרקע יוצאת מתחת ידיו אף הפירות ישלם [וכתוס' לע' דל"ש בזה פלגי'].

והשער משפט כת' די"ל דזה נכלל בתי' הגמ' דאמרי' אחוי שטרך, ואינו נאמן על גוף הקרקע. ומש"ה אינו נאמן גם על הפירות.

והאחרונים תי' דסברת קרקע יוצאת מתח"י נאמר רק בדין מיגו[26]. אבל באופן שבאו לדון מדין מוחזק, אף היכא דא' מוחזק בגוף הקרקע וא' על הפירות, מעמידים כל חלק בחזקתו [ולא איכפ"ל דיש הכרעות סותרות].

אבל הרמב"ן פי' ארעא כין דאיהו מוחזק בגווה ליהמניה ואוקמא היכא דקיימא. [ומבואר דיש תפיסה בזה בקרקע[27], ונחשב ברשותו. אלא שקרקע בחזקת מ"ק, ובזה מהני חזקת לא חציף].

אחוי שטרך. לדברי הרמב"ן [הנ"ל] מבואר דאף דראוי שיהא לו חזקה מעצם ירידתו לקרקע [משום לא חציף], יש כנגד ריעותא דאחוי שטרך[28]. ולדעת התוס' עכ"פ מהני כלפי הפירות[29].

ורבינו יונה הקשה שיאמר שנאבד לו השטר, כיון שטוען שאכל ג"ש [כדעת תוס' בע"א דע"כ איירי שאכל ג"ש]. ותי' דאמרי' ליה היה לך להחזיק שטרך טפי מג"ש כיון שאין לך עדי חזקה[30].

ורע"א הביא מדברי הרמב"ן [הנ"ל] דסברת לא חציף עדיף מעדים, דאינו נאמן במיגו לומר לא קצצתי, ואילו סברת לא חציף מהני [לדעת הרמב"ן]. ורע"א הק' א"כ מה תי' הגמ' א"ה ארעא נמי, דאמרי' ליה אחוי שטרך, הא מיגו [דלא הי' שלך מעולם] נאמן, וריעותא דאחוי שטרך אינו מועיל לסלק המיגו. ואעפ"כ מועיל לסלק סברת לא חציף. וצע"ג.

א"ה פירי נמי וכו'. האחרונים הביאו מכאן דמבואר דריעותא דאחוי שטרך מהני נגד חזקת מטלטלין[31] [ותליא בתוס' [ד"ה ואי] האם יש בסוגיין חזקת מטלטלין, או רק ראיית חזקה]. וע' לקמן לו. גבי עבד קטן.

---

25 דיהני ראיית לא חציף על הפירות. ורב' יונה כ' דאל"כ לא שבקת חיי, וצ"ל דכוונתו להביא ראיה דל"מ, ואי"צ תקנ"ח בזה. וע' נמוק"י.
והקוב"ש [ח"ב ג יד] תמה מסברא, כיון דאינו נאמן על הקרקע [אף שהוא מוחזק בה, דמוקמי' לה בחזקת מ"ק], א"כ למה נאמן על הפירות בשעה שהן מונחין ברשות שאינו שלו, והרי גם הפירות יש להעמידן בחזקת מ"ק. [ומ"ש מטלטלין מונחין ברשות שאינו שלו מקרקע בחזקת בעליה].
והקוב"ש חידש דכיון שטוען שהקרקע שלו, א"כ הפירות היו שלו מתחלת גידולן. וע"פ טענתו לא שייך כאן חזקת מ"ק, שהרי טענתו היא שהוא מ"ק על הפירות. וכת' דצ"ע, דאפשר דחזקת מ"ק של הקרקע מהני להפירות כמו חזקת האם להבת וצ"ע.

26 והקוב"ש הוסיף דהוא משום דס"ל לתוס' מיגו הוא אנן סהדי, ול"ש ראיות על תולדה מהנידון. ובחי' הגר"נ כתב דמיגו הוא נאמנות רק על ה'טענה', ולא יתכן לחזק חלק מטענה, כשורש הטענה לא מחוזק.

27 והקשו דהרמב"ן [ב"מ ו] כת' דאין תפיסה בספיקות בקרקע, כיון שחוזר לבעלים ובחזקתם היא עומדת. [וצ"ל דה"מ לענין גדרי מוחזק בספק, אבל מ"מ יש משמעות לתפיסתו]. והברכ"ש [לב ג] כת' דדוקא הכא ע"י לא חציף נחשב ש'תופס' בקרקע [ועי"ז נחשב מחזיק כבעלים כיון דיש לו סייעתא לדבריו]. אבל בעלמא מי שנכנס לקרקע אין שום ראיה ואומדנא.

28 ויש שהעירו דכעי"ז לדעת הרמב"ן [לק' מב.] כל חזקת ג' שנים, דיש ראיה משתיקתו לאלתר, אלא דיש ריעותא דאחוי שטרך.

29 ואף לסוברים דכוונת הגמ' [כט.] עד תלת שנין מזדהר בשטריה, הוא רק סיבה לתקנת חזקה, או סיבה למחאה, מ"מ מבואר בסוגיין דיש כח ריעותא דאחוי שטרך. [ויל"ד אם יטען שנשרף ביתו, או יתומים קטנים וכמו שהעיר הרמב"ן מב].

30 ומבואר דהא שמאבד שטרו אחרי ג"ש הוא משום דיש לו דין חזקה, אבל בפשוטו הרגילות הוא לאבד בשיעור זמן זה. [וקשה ע"ז קו' הקצות על תוס' [לק' לה:] היאך מתחיל התקנה]. עכ"פ מבואר ברבינו יונה די"ל דעל המחזיק להוכיח שנסתלק ריעותא דאחוי שטרך. וצ"ע. ועוה"ק מדברי רבינו יונה לג. דהיכא דטוען שאכל ג' שנים מהני.

31 אבל לשון הרמב"ם [ט ו] אע"פ שהקרקע בחזקת בעלים אין הפירות בחזקת הבעלים, כיון דאין אדם עושה שטר לפירות. משמע מטעם אינו בחזקת המ"ק, ובזה סיים משום דא"א עושה שטר [דע"י ריעותא דאחוי שטרך אינו נחשב ברשותו וע' חי' הגר"נ].

שטרא לפירי לא עבדי. [ואין ריעותא בטענתו]. והמאירי כת' דבמשכנתא דסורא כותב שטר אף דירד לפירות, כיון שהוא לזמן מרובה אדם עשוי לכתוב שטר אף על הפירות. אבל בסוגיין לא איירי שטען שקנה במכר א' לזמן מרובה, אלא שטוען שבשנה ראשונה מכר לו את הפירות, ושנה שניה חזר ומכרן.

סוגיית נסכא דר' אבא

סבור רבנן וכו' היינו נסכא דר' אבא וכו'. **תוס'** [וכן רשב"ם בפי' הב', ורמב"ן ושאר ראשונים] פי' דהנידון על הפירות שאכל, וכדאי' בגמ' [לד.] לתרתי שני ולפירי. דיש ע"א שאכל פירות, ומש"ה אינו נאמן דידי אכלי במיגו דלא אכלי, וכדאי' בסמוך.

אבל **רשב"ם** [בפי' הא'] כת' דהנידון על הקרקע, דליכא ב' עדים על החזקה. ואף דע"א ל"מ כלל בקרקעות, דומיה בעלמא מדמי' ליה. **ורשב"ם** [לד. ד"ה א"ל ר"א] ביאר דאי יש ב' עדים שאכל שני חזקה מפקי' [את הקרקע] מיניה [וכן אינו משלם על הפירות[32]], וס"ד דכיון דיש ע"א שאכל הוה כמו נסכא דר' אבא [שהמערער מודה אין אכל, ודידי אכל[33]. ואי ליכא עדים המערער נאמן במיגו[34]. והשתא דיש ע"א יזכה המחזיק, אי לא הוה קרקע[35]. [וצ"ב לפ"ז קו' הגמ' דעד לסיועי].

והראשונים הק' דבסוגיין איירי בקרקע, ומה שייך לדון אילו לא איירי בקרקע[36]. **והרשב"א** הק' דהיכי איפשר דשקלי וטרו במאי דלא צריך כלל ולא דמיא ולא מידי. [וע"כ דהשתא נמי הנידון לפירות, ולבסוף מפרש].

דף לד.

א"ל אין חטפי ודידי חטפי, א"ר אמי היכי נדיינוה וכו'. **פרשב"ם** דהיכא דיש עדים שחטף אינו נאמן לומר שלי הוא, דהעמד ממון על חזקתו. והחוטף ממנו גזלן גמור הוא. [ולא אמרי' דעכשיו הוה תחת ידו של זה, והוא מוחזק[1]. שהרי כבר נקבע שהוא גזלן גמור, והוה מעשה גזילה לפנינו].

ותוס' [בע"ב ד"ה ההוא] הביאו מסוגיין שכל דבר יש להעמיד בחזקת מי שהוא בידו, וכדאי' גבי נסכא דחשבי' ליה גזלן וחייב לשלם, וכאילו הוא ברור שהנסכא של אותו שהיה מוחזק בה[2]. **והאחרונים** דייקו מדברי **התוס'** דאי הוה בגדר 'העמד ממון על חזקתו' [וכדברי רשב"ם], א"כ עכשיו אדרבה הוה בחזקתו של זה. ומש"ה תוס' הוכיחו דגדר חזקה מה שתח"י שלו הוה בגדר 'ודאי', דאנן סהדי שהוא שלו. [ומש"ה נחשב החוטף גזלן[3]].

והאחרונים ביארו דלדעת רשב"ם נחשב 'גזלן' כיון דהוכרע ע"פ מוחזק[4].

והברכ"ש [לה] כת' דכיון דכח העדות הוא רק ע"פ הנחת דין המוחזק, א"כ יחשב שהעד אינו מעיד ודאי, והדין

---

32 דאי דברי **רשב"ם** [שם] קאי לל"ב דהנידון על הפירות, א"כ הול"ל להיפך אי איכא סהדי שאכל פירות משלם, והשתא דע"א אמר שאכל, והוא אומר אין אכלי וכו'.

33 כצ"ל בדברי **רשב"ם**, שהרי קאי על המערער [אך ברשב"ם לפנינו הגיר' 'אין אכלי ודידי אכלי', ונשתרבב מגירסת הגמ' גבי נסכא].

34 ולפ"ז מבואר בדברי **רשב"ם** דהיכא דהמערער מודה שהמחזיק אכל ג' שנים, אלא שטוען דהוה בגזלנות, המערער נאמן משום הפה שאסר. [**ורע"א** בשו"ע קמ חקר בזה, וע' לק' לה: דנח' בזה **תוס'** [ב"מ קי.] **והרמב"ן** לה:]. {וע"פ דברי האחרונים בסוגיין מבואר ברשב"ם דהיכא דיש לו הפה שאסר מהני, אבל מיגו ל"מ}.

35 וצ"ב לשון **רשב"ם** 'אפי' לא הוה קרקע לא משבעי' על עדות העד וכו'', ומשמע דנקט כן רק אהא דאינו נשבע דלא אכל.

36 ואפשר דפשיטא דהע"א אינו נאמן על גוף הקרקע, אלא דלענין פירות שאכל יהני חזקת ג' שנים [בקרקע] ע"פ העד. דכיון דהעד מעיד שהוחזק בקרקע, ממילא הפירות שלו. ויש חיוב שבועה על המערער בנידון הפירות, אלא שמודה אין אכל וכו'. [וצ"ע].

1 ומשמע מדברי רשב"ם דהק' שיהא נאמן [בשעת חטיפה] שיהא נאמן שלי אני חוטף. ובזה תי' דאינו נאמן להוציא לחבירו בלא ראיה [ע"י חטיפה]. [ועי"ז ממילא נחשב תחת ידו בתורת גזילה].

2 **ורבינו יונה** כת' שכל הנכסים שהם ברשות אדם הם בחזקת שהן שלו, ואין זה יכול לטעון טענה שמכרה או נתנה לו, כיון דעדים ראו שלקחה דרך חטיפה.

3 אבל היכא דיש ספק בממון והוכרע ע"י מוחזק, אי תפס חבירו לא יחשב 'גזלן'.

4 [ועפ"ז אף באופן דיש ספק לפנינו, והוכרע ע"פ מוחזק. היכא דחזר ותפס לפנינו אינו נאמן לומר דידי חטפי. ודלא כדעת תוס' [כתובות כ.] דמהני תפיסה בטענת ברי. וי"ל דתוס' לשיטתם בסוגיין].
והרשב"א [כתו' טז:] דן אי מהני תפיסה בעדים בספיקות [היכא שטוענת בתולה נשאת וכתובתה מאתיים. ובגמ' שם אי' דזימנין תפסה. **והראשונים** דנו אי הוה תפיסה בלא עדים. ודעת תוס' שם כ. הנ"ל דמהני תפיסה בטענת ברי]. והרשב"א דן דמהני תפיסה קודם שדנו עליו, והמוציא [מהתופס] עליו הראיה [ול"ד לתקפו לפנינו, ב"מ ו. דכבר הוכרע דין יחלוקו. עי"ש רמב"ן].
והרשב"א דחה דאינו מחוור כלל, דכל דאית ליה מוחזק ברשותו, והיינו נסכא דר' אבא. וכן תקפו כהן מוציאין מידו. [ומבואר מדבריו דכל תפיסה ממוחזק הוה בגדרי תקפו כהן].

נותן שיוכל לישבע להכחיש את העד, כיון דאינו בכלל עדותו[5]. ועפ"ז דן דבמקום שיש ספק לפנינו, והוכרע ע"פ מוחזק, ותקפה א' לפני ע"א, ישבע דיד חטפי.

לישלם[6], ליכא תרי סהדי, ליפטריה איכא חד סהדא וכו'. **פרשב"ם** דאילו לא היה עד שחטף נאמן לומר אין חטפי ודידי חטפי, במיגו דלא חטפי, שהרי אנו רואים אותו מוחזק בממון.

והאחרונים הביאו דמבואר דמהני מיגו במקום חזקה מה שתח"י שלו. אבל **הרמב"ן** [כתו' יט. בקו"א, הו' בה"ה מלוה א ד] **כת'** דאינו נאמן במיגו נאמן חזקה מה שתח"י.

דהרמב"ם [מלוה א ד, ושו"ע צט] כת' שאם הלווה טוען שמטלטלין שתחת ידו אינם שלו [אלא פקדון או שכירות אצלו] אינו נאמן, והבע"ח גובה. **והרמב"ן** ביאר דאינו נאמן נגד חזקה דמה שתח"י הרי הוא שלו. והרמב"ן כת' דאינו נאמן אפי' במיגו [דבידו לתת מתנה], דמיגו במקום חזקה כזו לא אמרי' [והוה חזקה אלימתא[7]]. דעבידי למיעבד קנוניה. ואפי' אומר שהם של הקדש אינו נאמן. אא"כ נותנן ביד חבירו או לגזבר. והרמב"ן סיים וצ"ע ובדיקה.

והאחרונים חילקו דהכא הוה הפה שאסר ועדיף, ומהני אף במקום חזקה שתח"י. [ועד"ז כת' התרה"כ הו' בסמוך].

והגר"ח [סטנסל רפה, ובאבה"א הוספ' חו"מ עה] ביאר דאילו רואים שהחפץ עכשיו תחת ידו, וטוען לקוח נאמן. דאמרי' מעכשיו שחזקה מה שתח"י שלו. אלא משום דאנו רואים שהגיע ע"י מעשה חטיפה, ובא לידו דרך גזילה. ומש"ה השתא נמי שטוען דידי חטפי, א"כ לטענתו אין זו חטיפת גזילה כלל[8] [אלא שנוטל את החפץ שלו]. ומש"ה אמרי' דכשאומר דידי חטפי אין כאן הודאה כלל על חטיפה[9].

ועד"ז ביארו האחרונים הא דל"מ [בסוגיין] מיגו שהיה מכחיש את העד, דמיגו ל"מ במקום חזקה זו. [וכ"כ הגר"א, הו' בסמוך].

לישתבע וכו'. **תוס'** [ב"מ ג: וגיטין נא:] הביאו דאם היה טוען לא חטפי היה נשבע, ולא אמרי' מיגו דחשיד אממונא [שחטף דרך גזילה], חשיד אשבועתה. ותוס' הביאו דמוכח דהוה שבועה דאורייתא, דבשבועה דרבנן לא אמרי' מתוך[10].

כיון דאמר חטפה הו"ל כגזלן[11]. בפשוטו משמע דהו' טעם אמאי אינו יכול לישבע, משום דהודה שחטף ועשה מעשה גזילה. **והראשונים** הק' דודאי אינו נפסל לשבועה ע"פ ע"א. וכן אינו פוסל עצמו, ועוד הוא טוען דידי חטפי.

ורש"י [שבועות לב:, **ורשב"ם** כאן] פי' דהוה כגזלן, דהכא א"י לישבע על מה שהעד מעיד [שהרי מודה לדברי העד[12]]. והו' אצל שבועה זו כגזלן אצל כל שבועות, שא"י לישבע עליהן[13]. [וצ"ב במה דמי לגזלן[14]].

---

5 והביא יסוד זה מדברי **הנתיבות** [מו ה] גבי ע"א בשטר.

6 **פרשב"ם** דהא דמודה דחטף, וכיון דחטף לאו כ"כ לומר דידי חטפי. והגמ' דוחה דליכא תרי סהדי, ובאמת נאמן במיגו.

7 [ע' משנ"ל שם]. [**והקצות** [צט ג] הק' דהוה מיגו דבידו, ומיגו דבידו מהני במקום חזקה, וכמ"ש **הר"ן** [קידושין כח. בדה"ר]. עי"ש].

8 ועוד יש שדנו דאף חטיפת דבר שלו נחשב 'חטיפה', אלא דמהני נאמנות הפה שאסר. דהשתא הבי"ד רואים שהנסכא מוחזק תחת ידו. אלא דע"י הודאת חטיפה רואים שהוא בחזקת הנחטף. ובזה מהני גדר הפה שאסר, אין חטפי, אבל הוא בחזקתי ושלי.

9 דמ"מ צריך מיגו, דבלא סברת המיגו פלגי' דיבורו, ואמרי' דנאמן שחטף ולא במה שאומר דידי חטפי. ומדין מיגו ע"כ נאמן בכל דיבורו, ונמצא דאין כאן הודאת חטיפה כלל, ונאמן. [וביארו דהוה גדר הפה שאסר הוא הפה שהתיר, דמפרש דבריו דאין כאן חטיפה].

10 דאילו הוה חשוד על השבועה, ומש"ה יש עליו רק שבועה דרבנן. א"כ לא אמרי' מתוך. **ורע"א** [ב"מ שם, ובאופ"א קצת הבית הלוי ג לז ו] דן דעיקר השבועה הוה שבועה דאורייתא. ואף דמחמת דחשיב אממונא אין תועלת להשביעו, מ"מ היכא דאמר דידי חטפי אמרי' מתוך שא"י לישבע משלם.

11 **והרמב"ן ורבינו יונה** [ושא"ר] הביאו דיש ספרים דל"ג 'הוה ליה כגזלן'.

12 **והריטב"א** כת' דלאו למימרא דע"י ע"א חשוד על השבועה, אלא דדנים קצת כגזלן דעלמא דלא יהבי' ליה שבועה.

13 ואף זה בשבועה זו אינו יכול לישבע שהרי מודה בה. [וא"א לישבע שלא חטף כיון דמודה דחטף].

14 דגזלן מחוייב שבועה ובירור שהוא כדבריו, אלא דאינו יכול להביא בירור זה לבי"ד. אבל הכא מודה לדברי העד, ול"ש לברר נגדו. ובטענתו דידי חטפי אינו נאמן.

ותוס' [שבועות שם] פי' דכל דבר מחזיקין בחזקת מי שהיה בידו, וכיון דמודה [שחטף] הו"ל כגזלן דאינו נאמן לומר דידי חטפי[15].[16]

אבל **המרדכי** [תקכח] הביא בשם **ראב"ן** [שו"ת כז] לפרש דכיון דהודה לדברי העד שחטף, כלפי ממון זה נחשב גזלן ופסול לשבועה זו. [אף דבעלמא אינו נפסל לשבועה ע"י עצמו. כלפי ממון זה נחשב גזלן, כיון דיש ע"א והוא מודה[17]]. וע"ע חי' ר' שמעון [יט ג].

וראב"ן כת' דעפ"ז היכא דראובן הראה נסכא שלו לשמעון בפני עד א', ושמעון מעכבו ואמר שהוא שלו. כיון דלא הוה דרך חטיפה יהא נאמן לישבע שהוא שלו, במיגו שהיה טוען להד"ם נגד העד.

ובפשוטו מבואר בסוג' דהיכא דיש ב' עדים שחטף פסול לעדות ולשבועה [דהא נחשב כגזלן], ואף דטוען דידי חטפי. [וכ"כ התומים הו' בסמוך]. אבל **הנוב"י** [אה"ע ת כ] כת' דדוקא לענין גוף הממון מהני חזקה, אבל לענין לפוסלו לעדות תלי' שמא הוא שלו[18].

<u>א"ל רבי אבא הו"ל מחוייב שבועה שא"י לישבע וכו' משלם</u>. [וכן הגמ' שבועות מז. [הו' בתוס']

מביאה מדברי ר' אבא דמתוך שאינו יכול לישבע משלם]. וצ"ב דלכאו' עיקר הטעם משום דמודה שחטף, ואינו נאמן דידי חטפי [ואין לו מיגו, ע' תוס']. ואמאי תלי בחיוב שבועה ודין מתוך. וזה בכלל קו' התוס'. ויתבאר בסמוך.

<u>שם. וכל המחוייב שבועה שא"י לישבע משלם</u>. ה**ראשונים** [ר"ן ומרדכי כאן, וכן שא"ר בכ"מ] כת' דאי"צ שכנגדו ישבע. ודוקא בחשוד על השבועה כנגדו נשבע ונוטל. והביאו דכן מפורש בגמ' [שבועות לב:] דבנסכא דר"א מתחייב ע"פ העד. ולא תלי בשבועת התובע.

אבל ב**תשו' מיימוני** [משפטים סא בשם שו"ת מהר"ם ד תתקנד] נקט דבכל מקום דאינו יכול לישבע, כנגדו נשבע[19]. והביא דשאני הכא[20] דאי"צ לישבע דהעד מסייעו[21] [והביא מכאן דעד המסייע פוטר משבועה, ע' ראשונים ב"מ ב:]. ו**הש"ך** [שפח לו] נתקשה בדבריו.

<u>תוד"ה הוי</u>. וכ"ת דלא נחשב מיגו דהיה חייב שבועה דאורייתא, לא היא וכו' אע"ג דבנאנסו איכא שבועה דאוריי'. ומהני מיגו ליפטר משבועה דאורי'. [ודלא כדעת הר"י מגאש [הו' בראשונים שבועות מה.] דל"מ מיגו ליפטר משבועה].

<u>שם. נאמן לומר החזרתי בשבועה מיגו וכו'</u>. צ"ב בגדר החיוב שבועה בזה, דליכא חיוב שבועה כשטוען החזרתי. אלא דא"א להאמינו בלא שבועה, דלא עדיף מטענת נאנסו[22].

ו**הסמ"ע** [רצו ג וקכא יד] כתב דצריך לישבע שבועה דאורייתא דהחזיר, וכ"ד ה**ב"ח** [רצו]. ו**הש"ך** [קכא לד, רצו ג] חלק דלאו שבועה דאורייתא ממש קאמר, דלא חייבה התורה שבועה אלא בטענת נאנסו. אלא כעין דאורייתא ובנקיטת חפץ[23]. וע"ע קצות [רצו ב].

---

15 ו**האחרונים** ביארו דלפ"ז עיקר דברי הגמ' דליכא הפה שאסר, וע"פ דברי הגר"ח [סטנסל, הו' בסמוך. ועד"ז תרה"כ וכמה אחרונים].

16 וכ"כ **רבינו יונה** דהוה כגוזל בפני עדים שאינו יכול לומר דידי חטפי, והשתא נמי שגוזל ע"פ ע"א הא אין זה מכחישו [ומש"ה הוה כב']. ו**הרמב"ן** כת' דה"פ דאי הוו תרי דחטפיה הו"ל גזלן וחייב להחזיר, ואף ע"א מחייבו שבועה. ואינו נשבע מחמת שהודה לדברי העד, ולא מחמת שהוא גזלן.

17 ו**ראב"ן** כ' דאינו נפסל לשבועה לשאר ממון, דהא ק"ל כרבא [סנהד' ט:] פלוני רבעני לרצוני, דאינו נאמן לפסול עצמו ופלגי' דיבורא. וראב"ן הוסיף דהתם איירי שהעד הב' אינו מעיד עליו אלא על הנרבע, דא"כ ודאי ל"מ להצטרף, שהעד מעיד שמי שמעיד עמו הוא פסול [ולכאו' דעת שא"ר אינו כן, אלא כיון דהוה ע"א בעלמא אינו פסול. ולא אמרי' דלדבריך רשע אתה]. ומשמע בדברי ראב"ן דאף התם אילו העד השני מעיד, יצטרף לפסול עצמו. וכמו בסוגיין דבצירוף העד פוסל עצמו כלפי ממון זה. וצ"ע].

18 ודייק כן מדברי **רש"י** [שבועות הנ"ל] דה"ל האי גברא אצל שבועה זו כגזלן לכל השבועות. משמע דרק לשבועה זו ולא לשאר שבועות. [אך לכאו' כוונת רש"י דאינו נפסל כלל ע"י עצמו].

19 ו**המהר"ם** פשיט"ל דנ' ידענא ונ' לא ידענא, שכנגדו נשבע. ו**הש"ך** [שם] כת' דמוסכם מכל הפוסקים בדוכתי טובי דנוטל בלא שבועה.

20 ו**המהר"ם** כת' דאף דמשמע [בסוגיין] דהעד העיד על החטיפה, ואח"כ [הנתבע] טען אין חטפי ודידי חטפי. אך אין בזה חילוק, ואף היכא דטען כן קודם. וכדמוכח [שבועות לב:].

21 ו**החזו"א** [חו"מ ט יט] תמה דהעד אינו מסייע לטענתו דדידיה חטף

22 [ולכאו' אין עליו חיוב שבועה כלל, אלא עצה לישבע לקיים המיגו]. אך לצד דגדר מיגו כח הטענה, י"ל דיש לו זכות בממון להפטר ע"י שבועה, וגדר השבועה דאור' אף בטענת החזרתי. {ובזה הק' התוס' דאף בסוגיין נימא דגדר שבועת הע"א מחייבו לישבע דידי חטפי}.

23 ו**הבעה"מ** [לק' ע.] כת' דהוה שבועה מדרבנן וכעין דאורייתא, ואינה שבועת התורה. ומש"ה לא אמרי' מתוך בשבועה זו, וכן לענין חשוד ל"א כנגדו.

בא"ד ומיהו לפר"ת [ב"ק קז.] דפירש שבועה דנאנסו דהתם היא מדרבנן וכו'. דעת **ר"ת** [תוס' ב"ק קז. ב"מ צח.] דשבועת השומרים דאורייתא הוה דוקא ע"י כפירה במקצת והודאה במקצת. ואילו שבועת נאנסו בעלמא הוה מדרבנן [ואכמ"ל].

ועפ"ז דנו תוס' די"ל דהיכא דיש שבועה דאורייתא ל"מ מיגו כה"ג, ומש"ה אף בסוגיין ל"מ מיגו במקום שבועת ע"א. ודוקא נאנסו דהוה שבועה דרבנן.

וליכא למימר וכו' או משום שירא שלא יפסלוהו לעדות העד ובעל הנסכא[24] וכו'. ה**תומים** [כללי מיגו פב] דן דיעידו על שחטף ויפסלנו לעדות, ואף בלא שנשבע נגד העד. ואף דהשתא טען דידי חטפי[25]. **ורע"א** [בשו"ע לג יג] כת' די"ל [ע"ד החידוד] דאינו יכול להעיד על החטיפה, דכיון שהוא נוגע בעדותו ל"ש פלגינן[26]. ואף אם יסתלק הוה תחילתו בפסלות [לדעת **תוס'** נדה נ דאף בממון יש פסול תחילתו בפסול, ע"ע לק' מג.]. ודוקא על השבועה יכול להעיד[27], דבשעה שנשבע כבר נסתלק מלהיות נוגע[28].

ו**הקוב"ש** [קמט] הק' דכיון דהעד ובעל הנסכא יעידו עליו אח"כ בבי"ד שגזל, ועי"ז נמצא למפרע שהיה גזלן. א"כ האיך מניחין לו לישבע, הא אח"כ יתברר שבשעה שנשבע היה פסול. וכת' דאולי י"ל דהוה ספיקא שמא לא יעידו, ומש"ה אין מונעין אותו מלישבע[29]. ועוד כת' דלמש"כ ב**שו"ת הרשב"א** [מיוחסות קט] שאם קדם ונשבע שוב אינו נפסל, שבשעה שנשבע התורה האמינתו בשבועה. א"כ א"ש דאף כשישבע יהא כשר למפרע.

בא"ד ואומר ר"י לא מהימן בשבועה ע"י מיגו שהיה יכול להעיז ולישבע וכו'. וכ"כ **תוס'** [שבועות לב:]. ועוד ראשונים.

אבל **תוס'** הק' דבגמ' [שבועות מז., ע' תוד"ה וכל] מבואר דתלי בדין מתוך. ומשמע דרב ושמואל דל"ל מתוך פליגי.

ו**הש"ך** [עה מג] תי' דלרב ושמואל אע"ג דל"ל מיגו אינו חייב לשלם, אף שהעד מכחישו. דס"ל דאף דאינו יכול לישבע נגד העד פטור, ולא אמרי' מתוך. ובהג' **אמרי ברוך** ו**התומים** [שם י] תמהו דבלא מיגו לאו כל כמיניה לטעון דידי חטפי[30].

ו**התרה"כ** [עה לש"ך הנ"ל] פי' דהיכא דליכא עדים שחטף לא איתרע חזקת החוטף כלל, וחזקה דעכשיו היא תחת ידו, ונאמן לטעון דידי חטפי ואי"צ מיגו. ואף דל"ל מיגו [משום דאינו מעיז] נאמן. ודוקא לר' אבא כיון דהעד מעיד, ראוי שיהא כעדים אלא שהתורה הקילה שיוכל לישבע כנגדו. וכל זמן שלא נשבע כנגדו נחשב שעומד נגד עדים, והנסכא בחזקת הראשון. ולר' אבא ע"א כתרי ואינו נאמן אלא במיגו. אבל רב ושמואל דל"ל מתוך, אף כשיש ע"א היכא דא"י לישבע ראוי ליפטר, ולא איתרע חזקת החוטף כלל.

ו**האחרונים** ביארו דלרב ושמואל מהני מדין הפה שאסר, ונאמן להתיר דדידי הוא ואינה 'חטיפה' כלל [וכסברת הגר"ח הנ"ל].

ועד"ז כ' **הגר"ח** [שם] לתרץ קוש' התוס', דל"מ בסוגיין מיגו, דהוה במקום חזקה מה שתח"י [של הראשון] שהוא שלו, וכדברי הרמב"ן [הנ"ל] דל"מ מיגו במקום חזקה[31]. ודוקא היכא דליכא

---

24 ובהג' **פור"י** כת' דלפ"ז יש חילוק בין היכא דבעל הנסכא כשר לעדות, אבל אי פסול לעדות לא אמרי' הכי.

25 ה**תומים** הביא דתוס' נקטו דליכא למימר דאין לו מיגו משום שחושש וכו', ומבואר דאליבא דאמת יש לו מיגו. והתומים הק' אמאי, הא ירא. והתומים תי' דבלאו הכי יעידו לפוסלו משום החטיפה. אך רע"א ציין דהתומים הק' על תוס' תיפו"ל שיפסלנו.

26 ו**הפוסקים** האריכו בזה אי אמרי' פלגי' נאמנות בנוגע בעדותו. [ואכמ"ל, וע' ש"ך לד כח].

27 וכ"כ **הרא"ש** [סנהדרין ג ח] בשם ר' יקר שכל הנשבע להכחיש ע"א, העד והתובע מצטרפין לפוסלו. ולאחר שכבר משבע לו ונפטר לא הוה נוגע בדבר.

28 ונתחדש בדברי רע"א דאין בזה חסרון תחילתו בפסול, שעצם העדות שמעיד עליו הוא שנשבע לשקר, וראה את השבועה בשעה שכבר נסתלק. ואף שהידיעה שמביאתו לידי פסול היתה שעה שהיה פסול, אזלי' בתר עיקר העדות. [ואף דהב"ד נמי ראו את השבועה, אלא דאינם יודעים שהוא שקר. וכל מה שנוסף לעד זה ידיעה הוא ע"פ ידיעתו בשעה שהיה פסול. וצ"ע].

29 [ולכאו' פשוט שהוא כן, דאף שיש עדים שאומרים שיעידו אח"כ בבי"ד, כל שלא העידו העדים דין הבי"ד לעשות כפי שהוחזק להם. ואמרי' דליכא עדות לפנינו. ואפשר שיחזרו בהם, ולא יעידו שקר].

30 ה**תומים** [שם] כת' לפרש דלרב ושמואל נאמן במיגו שהיה טוען דאינו יודע. ד**תוס'** [ב"מ צז:, והר"ן שבועות כט] הק' דלמ"ד דל"ל מתוך א"כ יהא נאמן במיגו שהיה טוען איני יודע. ותוס' תי' דהוה מיגו גרוע [דאינו טוען ברצון איני יודע]. והתומים כת' דמ"מ הכא אף טענת דידי חטפי הוה טענה גרוע ביותר, ושפיר נחשב מיגו.

31 [ויל"ד בזה ע"פ סברת הראשונים [לע' ה:] די"ל דמיגו במקום חזקה הוה שקול, ומניחים ביד המוחזק. א"כ י"ל דהרמב"ן איירי דוקא בחפץ שהוא תחת ידו, דאינו נאמן במיגו לומר שהוא של חבירו. אבל בסוגיין דהנסכא תח"י של חוטף י"ל דמהני מיגו, בצירוף החזקת החוטף. {אלא דיל"ד דכיון דקי"ל דחטף נחשב

עדים נאמן לומר דאין כאן חטיפה [מדין הפה שאסר]. ולרב ושמואל אף כשיש ע"א היכא דאינו יכול לישבע מהני. ודוקא לר' אבא במקום עד בעינן שבועה וטענה, ובעי' גדר מיגו שהיה יכול לישבע על הטענה השניה. ומיגו ל"מ במקום חזקה.

וכ"כ **הגר"א** [על הרמב"ם מלוה א ד] דמסוגיין מקור לדברי הרמב"ן דל"מ מיגו במקום חזקה מה שתח"י, מהא שטען אין חטפי ודידי חטפי אינו נאמן. והגר"א ביאר דטעמא כיון שיש עדות שהי' ביד חבירו א"י להוציא ממנו אלא בראיה ברורה [ול"מ מיגו].

בא"ד אבל השתא דמחייבו שבועה וכו' במיגו שהיה יכול להעיז פניו בדבר שהעד מכחישו. **ותוס'** [לע' ל.] דנו דאף בסוגי' שם אין לו מיגו, כיון דהלוקח מכחישו [והוה ע"א]. ותוס' דחו דהתם איירי בקרקע דליכא חיוב שבועה. [וסברת אין אדם מעיז הוה דוקא בעד המחייב שבועה]. וכ"כ **תוס'** [בסו"ד, וכן תוס' כתובות פד:] דהיכא דהוה עד פסול יש לו מיגו[32].

ובפשוטו הטעם דאינו מעיז לישבע נגד העד. אבל לשון התוס' משמע דכל שיש עד שראוי לחייבו שבועה אינו מעיז.

בא"ד לכ"נ כמו שפי' ריב"ם וכו' אע"ג דאית ליה מיגו חייב כיון דאיכא ע"א המחייבו מה"ת וכו'. וכיון דמחוייב שבועה ל"מ מיגו ליפטר [וע"ע בסמוך הגדר בזה]. וצ"ב דעיקר קו' התוס' מ"ש מהחזרתי מיגו דנאנסו, ואף דבנאנסו יש חיוב שבועה דאורייתא.

ונח' הראשונים בכוונת הריב"ם[33], דה**תוס' הרא"ש** [בשיטמ"ק] הוסיף דל"ד לנאנסו, דלא חל חיוב שבועה על הנפקד עד שיטעון שאבד הפקדון, ואז יחול עליו שם שבועה לישבע שאבד באונס. אבל כשטוען החזרתי [מיגו דנאנסו] אין חיוב שבועה כלל. וכ"כ **רבינו יונה**[34], ו**רבינו יונה** כת' [בדברי ריב"ם] דהך דינא איתא בין בשבועת ע"א ובין במודה במקצת.

אבל פשטות משמעות ריב"מ דהוה סברא בגדר נאמנות ע"א. וכ"כ ה**רמב"ן**. וה**רשב"א** הביא בשם **ריב"מ** דשבועת ע"א הוה תשלומים[35], דכשיש ע"א פטרו רחמנא מתשלומין, ובלבד שישבע. הילכך או ישלם ממון או שבועה.

וה**ר"ן** [שבועות כט. בדה"ר] הביא תי' זה שהתורה האמינה ע"א לענין שבועה כב' עדים לענין ממון [וציין שבועות מ.], ויש לבע"ד לשלם או לישבע להכחיש את העד. אבל כל שלא הכחישו אינו נאמן לומר דידי חטפי לענין שבועה, כי היכי דבשנים לענין ממון אינו נאמן[36].

[ולפ"ז מבואר דיש חילוק בין גדר 'מתוך' בשבועת ע"א, דהגדר דכל זמן שאינו נשבע כנגדו יש כאן בירור גמור. ואילו בשאר שבועות הוה גדר שונה, דמחוייב לשלם אף דל"ש לומר דבשבועת השומרים ומודה במקצת דיש בירור כב' שחייב[37]].

הנסכא ברשותו של זה}].

32 [ותוס' כתו' קאי כפי' ר"י]. וכ"כ ה**רשב"א** דלא אמרי' מיגו להכחיש ע"א שיודע שיביאנו לידי שבועה.

33 וב**הג' אמרי ברוך** [עה לש"ך מ] עמד במח' זו, והביא דמדברי הריב"ם משמע דעיקר החילוק דלא חל שבועת נאנסו עד שיטען. ואילו ה**רמב"ן** וה**ר"ן** הביאו דעיקר החילוק דשבועת ע"א ה"ה כשנים, משא"כ שאר שבועות. והביא דכ"כ ה**רשב"א** [כתו' פה] בשם ריב"ם.

34 ואף **רבינו יונה** ו**התוס' רא"ש** נקטו הלשון ע"א כשנים, ולכאו' כוונתם דבכל חיוב שבועה נחשב דחל חיוב ממון גמור.

35 וב**חי' ר' שמעון** [יט ב] הביא דברי הרשב"א דיסוד חייב שבועה הו' ענין תשלומים. [וביאר דבפשוטו ענין השבועה הוא תחבולה להפטר מממון, אבל אינה 'חיוב', וכמו בכל דין הממע"ה דלא שייך לאמר שמחויב להביא עדים אלא ברצונו תלוי, ואם יברר יזכה ואם לא יפסיד]. ובזה חידש הרשב"א דהוה גדר חיוב. והביא בזה הא דאי' [תוספתא סוף שביעית] דשביעית משמטת את השבועה. ומבואר דהוה גדר 'חיוב'.

36 וה**רמב"ן** הביא יש שפי' מפני שהתורה האמינה ע"א עד שישבע הלה להכחישו, וכל זמן שלא נשבע הרי העד נאמן וכמי שחטף בפנינו דמי. וה**רשב"א** [בהוספה] ביאר דכשם דמגו במקום עדים ל"מ לגבי ממונא, ה"נ אמרי' דל"מ מיגו במקום ע"א לאפטורי מן הממון, אלא בשבועה שחייבה עליו תורה, דהיינו לאכחושי העד.

37 וצ"ב א"כ מנ"ל דרב ושמואל ור' אבא פליגי בב', הרי אפשר לחלק ביניהם. [ואפשר דזה קו' התוס' האיך ילפי' מקרא דאף כה"ג אמרי' מתוך, דהא הו' ב' גדרי מתוך. ובזה תי' התוס' דעיקר גדר מתוך הוה מסברא. ומ"מ צ"ב דלפ"ז פליגי רב ושמואל ור"א בב' סברות].

וי"ל דהיכא דמחוייב שבועה ואינו רוצה לישבע אף רב ושמואל מודו דע"א הוה כשנים. [ויש ב' גדרי חיוב, דבשאר שבועות הוה חיוב ממון בעלמא. ואילו בע"א נחשב גדר בירור]. אלא דרו"ש ס"ל דהיכא דאינו יכול לישבע פטור, דלא חייבה תורה שבועה למי שאינו יכול. [והיכא דליכא חיוב שבועה אין נאמנות לע"א, וכמו ע"א בקרקע]. ור' אבא פליג דאף כשאינו יכול לישבע יש 'חיוב' שבועה.

שם. ריב"ם וכו' אע"ג דאית ליה מיגו וכו' כן הוא הדין שישבע להכחיש את העד או ישלם. **האחרונים** הק' דמ"מ השתא יש לו נאמנות המיגו נגד החזקה שהוא של ראשון, ואינו מכחיש דברי העד [ומה מהני דברי הראשונים דל"מ מיגו נגד עדים, הא אינו כנגד העד]. ומ"ש מכל התורה דאמרי' מיגו.

ומשמע דהגדר דאף החזקה הוה בכלל עדות העד, וכיון דנחשב דיש עדות על החזקה ל"מ מיגו כנגדו [וצ"ב].

והחי' הרי"מ ביאר דל"מ מיגו נגד חזקה [וכדברי הרמב"ן, הו' לע'[38]], אלא דקו' התוס' דכל מה שהוחזק בידו של ראשון הוה ע"פ העד. ולא עדיף מהעד[39], ונאמן במיגו להכחיש חזקה זו. **ובזה תי'** תוס' דע"א כב', ונחשב שיש לפנינו בירור גמור.

והברכ"ש [לג] ביאר דחזקה מה שתחת ידו הוא דבר ודאי, מ"מ נחשב דהוא בכלל דברי העד. ובמה שהעד מעיד לא מהני מיגו.

ובחי' ר' שמעון [יח] **והקוב"ש** [קמה] ביארו ע"פ היסוד דגדר מיגו משום כח הטענה, ונאמן בטענה השניה ע"י כח טענתו הראשונה. ומש"ה בעינן שטענתו הראשון תהיה קיימת, ואילו הכא כל שלא נשבע נגד העד כח העד כשנים, ובטלה טענת המיגו[40].

שם. **והקצות** [עה יב] כתב ליישב [קו' התוס'] באופ"א הא דל"מ מיגו, דכלפי מי שרואה את החטיפה ליכא מיגו, ואצלם הוא בגדר גזלן [ומי שראה את החטיפה אינו רשאי לקנות מהחוטף[41]]. וה"נ העד מעיד דליכא מיגו [והוי גזלן אצלו]. וכיון דע"פ עדות העד ליכא מיגו, אף אנן סמכינן על העד. [וצ"ב, דמ"מ כלפי הבי"ד יש מיגו, ויכול לישבע נגד העד[42]. **ובהג' קה"י** [לקצות] כת' דמבואר בדברי הקצות דמיגו אינו גדר בירור גרידא. אלא כח גדר הטענה. והעד מעיד דאין לו זכות בטענתו].

מיגו דהחזרתי - **הראשונים** הקשו דאף דא"י לישבע דלא חטף [והוחזק גזלן], יהא נאמן דהוה דידיה במיגו דהחזרתי.

ורבינו יונה הוכיח מכאן דגזלן צריך לפורעו בעדים ואינו נאמן לטעון החזרתי. דגזלן לא לקח ע"ד להחזיר, ואינו עומד להשבון[43]. והרמב"ן נסתפק בזה, והביא **דהרמ"ה** השיב לו דגזלן נאמן לטעון שהחזיר[44]. והוכיח כן מהגמ' [כתובות יז:][45].

והרמב"ן כת' דלפ"ז צ"ל דאיירי שרואים עכשיו את הנסכא בידו[46]. או שהעידו עדים דלא זזה ידם, ולא החזיר[47].

---

38 וע"פ דברי הגר"ח הנ"ל דדוקא הפה שאסר. [**והפני שלמה** ו**אבה"א** [שכירות יא ו, טוען יד ח] כ' לפרש דברי ריב"מ עד"ז].

39 [וצ"ב דאי הוה בכלל עדות העד ישבע נגד החזקה, דלא הוה של ראשון. ואמאי אמרי' דל"ש שבועה במה שהעד אינו מכחישו].

40 וע"ד סברת **רשב"ם** [לע' לב:] דל"מ מיגו בשטרא זייפא, שהרי טענתו הא' שקר. [ויש להעיר דכל הראשונים שם תמהו על סברא זו. ועוד יל"ד דקי"ל שם כרבה להחזיק, ואמאי לא יהני מיגו להחזיק הנכסא בידו. {ואפשר דלא חשיב להחזיק, כיון דע"א כב' שחטפו}].

41 ואין להם לעכבו אצלם, כיון דהם ראו החטיפה הוי כידוע להם שהיא גזולה, דחזקה כל מה שתח"י אדם הוא שלו, ובגזילה בא לידו. [וציין לסברת ר"י בתוס' [לע' ל.] דכלפי הלוקח ליכא מיגו].

42 אך אפשר לקיים דברי הקצות מדין הפה שאסר. דהעד מעיד דהוא בחזקת שנחטף {וראה מעשה גזילה}, וממילא אינו נאמן דדידי חטפי. [וע"ד דברי הגר"ח הנ"ל]. אלא שבקצות לא משמע כן.

43 **והרשב"א** הביא ראיה משבועת נגזל [שבועות מו:], הא יש לו מיגו דהחזרתי. [אך **הש"ך** [צ ז] כת' דבכלל תקנת נגזל תקנו דל"מ מיגו].
והרשב"א הביא עוד להוכיח דאינו נאמן, מהא דאי' [כתוב' כב.] ערער דגזלנותא, דמבואר דצריך עדים שעשה תשובה. והרשב"א דחה דדוקא לפטור עצמו מממון נאמן [דמספיקא לא מפקי' ממונא], אבל להכשיר עצמו לדון ולהעיד ודאי צריך עדים.

44 **והשער משפט** [עב כב] הק' דאף אי שאר גזלן נאמן שהחזיר, הכא איירי שטוען דהוה דידיה. ולפי טענתו דידי חטפי ודאי לא יחזיר. וכת' דמ"מ יש לו מיגו שנתנו במתנה.

45 דהו"ל לגמ' להק' וליתני מודה ר' יהושע דהפה שאסר באומר לחבירו מנה גזלתיך והחזרתי, ואם יש עדים שגזל והוא אומר החזרתי לך אינו נאמן. ומדלא תני הכי ולא מקשינן הכי, ש"מ דין גזלה כדין מלוה.

46 [והביא דכ"כ הר' אב"ד]. [**והגר"א** [שסד ז] ציין לדברי רשב"ם [ד"ה היכי] 'שהרי אנו רואים אותו מוחזק בממון'].

47 אך סתימת דברי הרמב"ם דלא איירי דוקא כה"ג, **וה"ה** [גזילה ד יד] כת' דמבואר דדעת הרמב"ם דגזלן אינו נאמן שהחזיר אלא בעדים [וכדברי ר' יונה]. [וע' בסמוך בשם הגר"א].

והסמ"ע [עה לג] כתב דלדברי ריב"ם במקום ע"א ל"מ מיגו [דע"א הרי הוא כתרי, כיון דאינו נשבע להכחיש את העד, ול"מ מיגו במקום עדים], א"כ אף מיגו דהחזרתי ל"מ. והש"ך [שם מ] חלק דהאיך יעלה על הדעת דע"א עדיף מב' עדים, ובב' עדים מהני מיגו דהחזרתי. והביא דהרמב"ן ור"ן כת' כריב"ם, והקשו מיגו דהחזרתי.

והגר"א [שם לו] ביאר דמיגו דהחזרתי לא הוה להכחיש את העד שהוא כתרי. וכשיש לו טענת מיגו דלא הוה להכחיש את העד מהני.

אבל הגר"א [שסד ז] כת' ליישב [הדעת הרמב"ם] דל"מ מיגו דהחזרתי. דדוקא היכא דליכא עדים כלל נאמן [דדידיה], אבל כשיש עדים או ע"א שחטף ואינו מכחישו דהו"ל כב' עדים, אינו נאמן עוד במגו. דהו"ל מגו במקום חזקה [דמה שתחת ידו שלו]. ודלא כראשונים דנאמן במיגו דהחזרתי[48].

אבל הגר"ח כת' דיש ליישב דאף הראשונים ס"ל כיסוד הנ"ל. ואף מיגו דהחזרתי, דהיכא דאפשר שהחזיר שוב אין לנו עדים על חטיפה. ומה שמחזיק עכשיו י"ל דאינו מחמת מעשה הראשון, וי"ל שקנה אח"כ. ושוב יש לחוטף חזקה שהוא תח"י. והפה שאסר.

באו"ד וצ"ל דהא דאמרי' [כתו' פה.] מתוך שהיה יכול לומר להד"ם י"ל סיטראי וכו' הוי השליח עד וכו' דהו"ל מחוייב שבועה. **תוס'** הק' דהתם נמי יש ע"א על הפרעון, ושוב אינו נאמן לטעון שהיה חייב לו מצד אחר במיגו דלהד"ם. כיון דצריך לישבע נגד העד[49] אין לו מיגו. וכמו בסוגיין. וע"כ איירי לאחר שנתקן שבועת היסת, דהעד נוגע בדבר. והיכא דליכא עד כשר שפיר מעיז נגדו.

והריטב"א [כתו' שם, וכן שו"ת רמב"ן כו] דחה דהתם לא הוה שבועה דאורייתא, אלא ע"א המעיד עך פרעון. וסוגיין הוה דוקא בשבועה דאורייתא. [וכמ"ש התוס', דבשבועה דרבנן ל"ש מתוך]. אבל הרשב"א [שם] דחה סברא זו, דבסוגיין הנידון על המנה שנטלו, אי נטלו כדין. ובזה הוה שבועה דאורייתא [וע"ד מש"כ הרמב"ן לע' לב: דלא הוה מיגו להוציא].

והש"ך [נח כג] הק' לדברי התוס', דהתם הוה להחזיק ול"ש שבועה דאור' [וכסברת הריטב"א]. והש"ך כת' דטענת סיטראי הוה טענה גרועה. ואף בלא דין מתוך [ואף לרב ושמואל], אם אין לו מיגו אינו נאמן דהוה סטראי. [ותוס' דימו לסוג' דל"מ מיגו, ולא משום עיקר סברת מתוך דנסכא דר"א]. [והפוסקי' דחו[50]].

ע"א שהלוה והוה תוך זמנו - השו"ע [עה יג] פסק שאם יש ע"א להלואה, והוא תוך זמנו, או שהוחזק כפרן [וכ"פ הרמב"ם טעון ד ט, ומלוה יד יא[51]]. והוא טוען פרעתי. הו"ל מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע ומשלם[52]. וכן בע"א שחטף חפץ, והוא אמר דידי חטפתי וכו'. [ואף ע"א תוך זמנו הוה כמו חטיפה[53]]. והאחרונים העירו דל"ש בזה סברת האחרונים דהוה מיגו במקום חזקה. [וע' אבה"א השמט' להל' שכירות].

ובשו"ת הרשב"א [מיוחסות צ] חלק ע"ד הרמב"ם דכה"ג ל"ש דין נסכא דר' אבא, דנהי דאילו היו ב' היה מתחייב. מ"מ אינו מתחייב בעדותם ממש. אבל ע"א בשטר אינו מחייבו כ"כ, אלא מחמת חזקה דשטרך בידי מאי בעי.

והקצות [נח ד] כת' דנפק"מ בין סברת ר"י וריב"ם היכא דהעד מעיד על החטיפה, ומעיד שהוא של נחטף, דלסברת ר"י ע"ז יש לו מיגו, דהשתא נמי מכחיש לעד. אבל לריב"מ אינו מגרע במה שטוען אף שאינו שלו.

תוד"ה וכל. שניהם חשודים, חזרה שבועה למקומה וכו' ומפרש התם [מז:] רבותינו שבא"י ר' אבא, למחוייב לה. [הו' גם ברשב"ם]. ולדעת רבותינו שבבבל [רב ושמואל] חזרה

---

48 והרמב"ם [גזילה ד טו, ושו"ע שסד ה] פסק דהיכא דע"א מעיד שחטף והעד אינו יודע כמה. והוא אומר דידי חטפי והוה כ', חייב כ'. אף שהעד אינו יודע כמה. והפרישה [שסד ו] הק' דיהא נאמן במיגו דחטף ב'. ותי' [בתי' הב'] דהוה מיגו במקום חזקה. והגר"א ביאר דדעת הרמב"ם דל"מ מיגו במקום חזקה, ואף בטענת החזרתי [כנ"ל, ודלא כראשונים הנ"ל], אא"כ אומר דלא חטפי. [וצ"ב דאף שיש עדים שחטף מקצת, על השאר ליכא עדי חטיפה כלל. ומבואר דנחשב שהעדים מעידים על מעשה חטיפה א', ואף זה חלק מהחטיפה].
ועוד תי' הפרישה דאין זה מיגו טוב, דרוצה לזכות בטענת דידי חטפי. [וצ"ב דהא יכול לטעון ב' הטענות]. והגר"א ביאר דהפרישה לשיטתו דע"פ דברי ריב"מ ל"מ מיגו כלל.

49 ותוס' [כתו' פד:] הוסיף דלא חציפי להכחיש את העד [וכדברי ר"י בתוס' לעיל].

50 והקצות כת' די"ל דכוונת התוס' להשביעו לאחר פרעון.

51 ועוד פסק הרמב"ם [טוען ד ח] היכא דטוען שיש כנגדו משכון. וכ"פ הרמב"ם [שם, ומלוה יד י] דאף בע"א בשטר וטוען פרעתי שייך דין נסכא דר' אבא.

52 [והרמ"א כתב דוקא כשאינו יכול לטעון פרוע, אבל כשיכול לטעון יש לו מיגו].

53 [ולצד בתוס' דהנידון משום עדות על חטיפה לא שייך בזה כלל עדות על חטיפה. וכן לדברי ר"י ל"ש בשטר להכחיש את העד].

שבועה לסיני, ופטור מלשלם.

ונח' רב ושמואל ור' אבא בעיקר דין מתוך. ובפשוטו מבואר [שם] דלרב ושמואל אף בסוגיין כשאומר דידי חטפי פטור, וכמ"ש תוס' [לע'] להק' על ר"י.

ו**רשב"ם** כ' דבעלמא קי"ל דאמרי' 'מתוך', אלא גבי יתומין אמרי' דעבד כרב ושמואל עבד, והבא דלא להוסיף עלה[54].

באו"ד [הוד' בע"ב] ומפר"ת וכו' ודוקא ב' חשודים וכו' דקנסי' לשכגדו וכו'. לפי' זה הוה קנס בעלמא, ול"ש לגדרי מתוך בעלמא.

באו"ד אין לפרש וכו' יחלוקו וכו' כאילו תרוייהו מחויבין שבועה וכו', כל א' מפסיד חצי וכו'. ו**תוס'** [ב"מ צז:] הביאו כן בשם **ר"ת** דמתוך שא"י לישבע הנתבע משלם, והתובע לא יטול. ומש"ה יחלוקו. דגדר מתוך הוא שמי שאינו יכול לישבע מפסיד.

ו**תוס'** [שם] הוסיפו דבשאר שבועה דרבנן לא אמרי' מתוך. ודוקא להקל על יתומים אמרי' הכי. ובשניהם חשודים הוה שבועה דאוריי', אף דכשהפכוה על כנגדו הוה שבועה דרבנן, כיון דהשבועה בא מחמת התובע אמרי' מתוך שא"י לישבע מפסיד.

באו"ד דא"כ ר' אבא ור"נ מצו סברי כרו"ש ביתומים מן היתומים וכו' ומשמע כל הסוג' [שבועות מז.] דפליגי וכו'. וכה"ק **תוס'** [שם צח.] לר"ת. ו**ר"ת** תי' דעיקר כוונת הגמ' [שבועות] ע"פ הא דאי' [סנהד' יז:] דרבותינו שבא"י ר' אבא, ורבותינו שבבבל רב ושמואל. אלא דהביאו דאמרו כעי"ז דאין אדם מוריש שבועה לבניו. [אבל לעולם ל"פ רב ושמואל בסוגיין]. [ועד"ז כת' **תוס'** שבועות מז[55]].

באו"ד ע"כ צ"ל דמתוך שאינו יכול לישבע אפי' התובע משלם הנתבע. וכ"כ **תוס'** [ב"מ צז: בתחילת דבריהם] מתוך שאינו יכול לישבע בין תובע או נתבע משלם. ומש"ה מ"ד דיתומין מן היתומין חייב ס"ל כר' אבא דאמרי' מתוך.[56]

ו**האחרונים** תמהו אמאי אמרי' 'מתוך' שהתובע א"י לישבע ישלם, ואמאי יש לקנוס את הנתבע. וצ"ל דאינו גדר קנס, ודין מתוך הוה גדר בעצם החיוב שבועה, דיסודו חיוב ממון. אלא שיוכל להפטר ע"י שבועתו[57].

ו**האחרונים** [קוב"ש ח"ב ט] חקרו בגדר מתוך שאינו יכול לישבע משלם, דבשלמא כשאינו רוצה לישבע י"ל דהוה גדר כפייה דרמי עליו חיוב שבועה, אבל היכא דאינו יודע וכדו', ואינו יכול לישבע אמאי מתחייב. האם אמרי' דאפ"ה כופין לישבע או לשלם. או דהיכא דאינו יכול לישבע הוה חיוב בפנ"ע[58].

ולכאו' נח' בזה תי' התוס' בתובע שאינו יכול לישבע, דאי הוה גדר כפייה על חיובו, א"כ הדין נותן שמתוך שהתובע אינו יכול לישבע יפסיד. ואילו מסקנת התוס' דמתוך שהתובע א"י לישבע משלם הנתבע, ע"כ ס"ל דגדר החיוב שבועה מחייב ממון אא"כ ישבע[59].

ו**הקוב"ש** [קמו] הק' דתוס' [לע' ד"ה הוי] כת' דטעמא דר' אבא הוא מסברא ולא מקרא. וכת' דע"כ הסברא דיש עליו חיוב שבועה או לשלם, ואין חילוק בין אם אינו רוצה לישבע או אינו יכול. והק' דלפ"ז אין מקום לומר דמתוך שהתובע א"י לישבע הנתבע ישלם, דאיזו סברא יש בזה. [ותוס' סתרי דבריהם].

---

54 [ולכו' כוונתו דלסברת רב ושמואל ה"ה בכל מקום. אלא דאנן קי"ל דוקא משום תקנת יתומים בדיעבד כר ושמואל].

55 ו**תוס'** [דידן] כת' כעי"ז בדברי ר"ת, דכיון דר' אבא ס"ל בעלמא מתוך אית לן למימר שמפרש דזהו למקומה וכו'. אלא דתוס' דידן הביאו דשייך בעיקר סברת 'מתוך'. ולא ניח"ל לתוס' לפרש כן בדעת האין לומר, דס"ל דאדרבה גדר מתוך הוה להיפך.

56 וה**גר"א** [עה"ג שבועות מז:] ביאר [ע"פ הר"ן ושא"ר שם] דר' אבא ס"ל דבין כשהתובע א"י לישבע ובין נתבע משלם [וכתוס' דידן]. ורב ס"ל דבשניהם פטורים. ואנן קי"ל בנתבע כר' אבא מתוך שא"י לישבע נתבע ישלם, אבל בתובע קי"ל דפטור [וכדעת האין לומר].
והא דאי' בגמ' דתלי ברבותינו שבא"י ובבל, אין עיקר הראיה משם, אלא שמיע ליה שכך רב ושמואל אמרו בפירוש.

57 [וכ"כ ה**תומים** צד ב]. ועיל"פ דחל עליו חיוב או תשבע או תשלם, וכל שאינו נשבע [אפי' באונס] חייב לשלם [וכמ"ש התוס' שאנץ ב"מ צח]. וע' **חי' ר' ראובן** [ב"מ ב ב].

58 וה**קוב"ש** [קנ] חקר בסברת רב ושמואל האם ס"ל דליכא חיוב שבועה כלל היכא דאינו יכול לישבע. ודוקא מי שחייב לישבע ואינו נשבע צריך לשלם. או דס"ל דאף דמחוייב שבועה, כיון דא"א לו לישבע אינו מתחייב לשלם. דאונס רחמנא פטריה. ואילו ר' אבא ס"ל דגדר התשלומין הוה ממילא [ול"ש בזה 'פטור'].

59 ורב ושמואל פליגי דיש עליו חיוב שבועה בעלמא, ואינו חייב לשלם.

אך **בחי' ר' ראובן** [ב"מ ב] ביאר דלתוס' דידן גדר חיוב שבועה הוה חיוב תשלום עם אפשרות להפטר ע"י שבועה, וכל שאינו נשבע [אפי' מחמת התובע], יש חיוב תשלום.

הכא לסיועי קא אתי, כי אתי אחריני[60] וכו'. **פרשב"ם** והאיך תאמר שע"י עד זה יתחייב שבועה, ומתוך שא"י לישבע משלם, והרי לא בא להרע כחו. ו**פרשב"ם** דגבי ע"א דתרתי שנין דאי הוה ב' הוה מחייבי ממון. וכל מקום שב' מחייבין אותו ממון, א' מחייב אותו שבועה. וכ"כ **הרמ"ה** דכיון דאין השנים מחייבין את הנתבע ממון, אין הא' מחייבו שבועה כלל, דנימא כיון דאינו יכול לישבע משלם. ומשמע דהוה יסוד בנאמנות ע"א דל"ש תורת נאמנות ע"א אלא במקום שב' מחייבים ממון[61].

אבל **הרא"ש** הוסיף דאם מאמינים לע"א דאכל, א"כ יזכה בגוף הקרקע מחמת חזקה [וכ"מ ברבינו יונה, ע' בסמוך]. ומשמע דהוה גדר ממ"נ בגוף הממון. ועד"ז כת' **תוס'** [לג.].

ו**השער משפט** [קמה א] הק' דאף אי החזיק ג' שנים, היה לו ליזהר בשטרו כיון דאין לו עדים על חזקתו. ואף לדבריו אין לו חזקה שהרי אין לו עדים[62]. והשע"מ תי' דהוה יסוד בנאמנות ע"א [וכדברי הרמ"ה הנ"ל]. אך **האחרונים** הביאו דמבואר בכ"מ דהיכא דבאמת אכל ג' שנים נחשב מוחזק, אף היכא דלא הביא עדים.

ורבינו יונה הק' דמה ס"ד דהנהו רבנן לדמות לנסכא דר"א, הא ודאי אם נאמן שאכל ג' שנים זכה המחזיק בקרקע[63]. וכתב דמ"מ כיון דמעמידים בחזקת מ"ק הו"ל גזלן.

רשב"ם ד"ה אלא. וכגון שמעיד שלא אכל כי אם ב' שנים, דלאו לסיועי לשמעון וכו'. **הרשב"א** [לג:] הביא בשם **רשב"ם** דהא דאי' דהדרא ארעא והדרי פירי כשיש לו ב' עדים על ב' שנים, דוקא משום דמעיד שאכל ב' שנים 'ולא יותר'[64]. אבל אילו עדים לסיועי שאכל ב' שנים, וכשיביא עדים על שנה ג' יעמידו הקרקע בידו, אינו מתחייב פירות. [ואף ב' עדים שהעידו לסיועי אינם מחייבים אותו פירות. וצ"ב דע"פ ב' עדים יקום דבר, ולא מצאנו חילוק מי הביאם לבי"ד].

ו**הרשב"א** חלק דל"ד לסוגיין, דע"א המעיד על כל הג' שנים, וכשיבוא עד נוסף יעמידו ברשותו. אבל התם מעידים על ב' שנים. ואפי' איכא טובא דאמרי' כוותייהו לא מסייעי כלל. ולא חשבי' ליה דאתי לסיועי.

דף לד:

כל דאלים גבר

ההוא ארבא וכו'. ואמרי' כל דאלים גבר [וכדברי רב נחמן בסוף העמ'], כיון דליכא מוחזקין.

ו**פרשב"ם** [בסמוך] דכל דאלים בין בראיות ובין בכח[1]. וצ"ב על איזה ראיה איירי, דאם יביא ראיה גמורה פשיטא דמהני[2].

ומדברי **רשב"ם** [לה.] ו**הראשונים** [רמ"ה סא, שיטה לנ"ל הו' בסמוך] מבואר דגדר כל דאלים גבר שהבי"ד מסתלקים, ומניחים אותו כמו שהוא[3]. אך יש **ראשונים** דמשמע דשייך לגדר

---

60 ו**הריטב"א** כת' דדומה לטוען לויתי ופרעתי, וע"א מעיד שלווה. דאף אילו ב' יעידו שלווה עדיין יכול טעון פרעתי. [וצ"ב הס"ד].

61 ו**השער משפט** [קמה א] ביאר דילפי' שבועת ע"א מדכתיב לא יקום עד אחד באיש וגו' אבל קם הוא לשבועה. דדוקא במקום חיוב ממון ילפי' דע"א יחייב שבועה.

62 [ועד"ז כת' רבינו יונה לע' לג.].

63 [וכת' דאע"ג דאהדר אביי כן, מעיקרא מה ס"ד].

64 וכמ"ש **רשב"ם** [כט.], אבל **רשב"ם** [לפנינו לג:] כת' דעדיין היה מחזר אחר עדות שנה ג'.

1 **ורבינו יונתן** [בשיטמ"ק לע' לא:] כת' [גבי תרי ותרי] כל דאלים גבר, כלומר בין בראיות לפסול עידיו של זה, א"נ בכח.

2 ויש שדנו דמהני ראיות חלשות, ומהני כל זמן דליכא מוחזק. [אך מבואר בראשונים דאף לאחר שתפס הראשון, מהני לשני 'ראיה'].
ועוד יל"פ דגדר הכרעת הדין הוא שמי שיביא ראיה יזכה. ואילו בעלמא אמרי' שהמוחזק זכה, ועל השני להביא ראיה. וכל זמן דלא הביא ראיה אמרי' דאין כאן כלום. ואילו בדין כל דאלים בכלל הדין שעומד להביא ראיה.

3 וז"ל ה**מאירי** שאין בי"ד נזקקין לדין זה ולכיו"ב מכח הדין. אלא או יתפשרו ביניהם או תהא מונחת לפניהם וכל דאלים גבר.

מוחזק, דלאחר שא' תפס דינו כמוחזק[4].

והאבה"א [טוען ט ז ד"ה ונראה דיש לחקור] חקר אי כל דאלים הוה בגדר 'פסק' דין. או דאינו בגדר פסק דין, אלא ב"ד מסלקין את עצמם לגמרי, וממילא כל חד תיקום אדוכתיה.

לחזור ולתפוס - **ותוס'** [ב"מ ו.] מבואר דאף לאחר שתפס הא', שוב השני יכול לחזור ולתפוס[5]. אבל **הרא"ש** [כב] כת' דדין כל מי שגבר ידו פעם ראשונה זכה, עד שיביא כנגדו ראיה. אבל לא מניחין לחבירו להוציא ממנו. דלא מסתבר שיתקנו חכמים דכל ימיהם במריבה ומחלוקת[6].

והרא"ש ביאר דחכמים פסקו כל דאלים וסמכו דמי שהדין עמו קרוב להביא ראיות, ועוד מי שהדין עמו ימסור נפשו להעמיד שלו בידו, ממה שימסור האחר לגזול. ועוד יאמר מה בצע שאמסור נפשי והיום או מחר יביא ראיה ויוציאנו מידי[7].

והשיטמ"ק [בשם שיטה לנ"ל] חלק דגדר כל דאלים שבי"ד אינם זקוקים ליזקק לדינם[8], וכיון שכן נוח להניחם לעשות כרצונם ולא נעשה אנו דין שיכול לבוא לידי טעות. הילכך כל מי שמתגבר ידו בכל פעם הרי היא ברשותו עד שתגבר יד הא'[9].

ויש שנקטו דכוונת הרא"ש דכל דאלים הוה פסק ודאי, ובגדר אומדנא ובירור[10]. אך **בשו"ת הרא"ש** [עז א] ביאר דכל דאלים לאו דין הוא. אלא מחמת דאין יכולים לברר אמרו כל דאלים, וסמכו חז"ל שאותו שהדין עמו ישים נפשו להלחם. והרא"ש הוכיח דלאו דין הוא, דהא מבואר [בסמוך] דשודא ויחלוקו עדיף, ודוקא היכא דאיכא למיקם הדין כל דאלים[11].

מכרו לאחד - **ורשב"ם** [ד"ה תיפסוה] מבואר דהיכא דהא' מכרו[12], שוב אינו רשאי להוציא מיד הלוקח[13].[14] **והנתיבות** [קלח ט] ביאר דטענינן ללוקח, דאמרי' שאם היה ביד המוכר היה

---

4 **ורשב"ם** [לק' מג: בסוה"ע] כת' דתרי ותרי אמור רבנן בכל ספק בקרקע ארעא היכא דקיימא תיקום, שבי"ד אינם מוציאים אותו מיד המחזיק [וציין לע' לב:]. וכן זה אומר של אבותי כל דאלים גבר. ומבואר דגדר כל דאלים גבר דאין מוציאין מידו, ומניחין ביד מוחזק.

5 וכ"מ **רשב"ם** [ד"ה תיפסוה] דל"מ שיחזיק הא', ורשאי זה לחזור ולתפוס. [ויש לדחות דכוונתו היכא דמביא ראיה כדבריו]. וכ"מ מדברי **הראב"ד** ב"ק [הו' בסמוך], וכן **תוס'** [לק' קה. וכתו' כ., ע' בסמוך].

6 וכ"כ **הנמוק"י** כל מי שתגבר ידו פעם ראשונה, עד שיביא הלה עדים. אבל לא שבקי' לחבירו לחטוף. וכ"מ **הרמב"ם** [טוען טו ד] דאחר שתפס יהא האחר מוציא מידו. ויש שהביאו עוד מדברי **רשב"ם** [לק' מג: בסוה"ע]. [וצ"ע בדבריו שם].
והגר"א [קלט ב] הביא המקור מהגמ' [ב"מ ו.] דהקדישה בלא תקפה, להחשב כמו שתקפו [וכת' דאי"צ למה שתוס' שם נדחקו בזה].

7 וכ"כ **הרא"ש** [ב"מ א א] דבסוגיין שאין א' מהן מוחזק בדבר שמערערין עליו, אין ב"ד מחוייבין למחות למי שבא ליקח דבר שאין אנו יודעין של מי הוא, והוא אומר שלו הוא. הלכך אין ראוי לפסוק להן דין חלוקה שמא נפסיד לאחד מהן שלא כדין. ויותר ראוי לומר להם שכל מי שתגבר ידו בכח או בראיות שיזכה וסומכין על זה שמי שהדין עמו קרוב להביא ראיות. ועוד שמי שהדין עמו מוסר נפשו להעמיד את שלו בידו יותר ממה שמוסר האחר נפשו לגזול, ועוד יאמר זה מה בצע שאמסור נפשי והיום או למחר יביא ראיה ויוציאנה מידי. [אבל היכא דשנים אוחזין מחוייבין למחות שלא יגזול את חבירו, ומש"כ א"א לפסוק כל דאלים גבר. ע' בסמוך].

8 והוסיף כיון דליכא דררא דממונא לתרווייהו וליכא למיקם עלה דמילתא. [ואולי צ"ל דאיכא למיקם, וכדאי' לה.].

9 **והשו"ע** [קלט א] פסק כדברי הרא"ש דל"מ לחזור ולתפוס. **והש"ך** [שם ב] הביא דתוס' [ב"מ ו. הנ"ל] והמרדכי והג"מ מבואר דיכול לחזור ולתפוס.

10 [וע' קוב"ש קנב]. ומש"ה היכא דחזר השני ותפס ל"מ. אבל **הסמ"ע** [שם] משמע דעיקר סברת הרא"ש דהוה תקנ"ח שלא יהיו כל ימיהם במריבה.

11 **והרא"ש** כת' דמש"ה אף לאחר שאלים וזכה חייב שבועת היסת. [אבל במקום שודא וכו', לאחר שבי"ד זיכהו ל"ש שבועה].

12 **ורבינו יונתן** [בשיטמ"ק לא:] כת' דכל דאלים גבר, ואם מכרו א' מהם מכור, ואין חברו רשאי לתבוע ממנו פלגא במעות, דהמוציא מחברו עליו הראיה. [וצ"ב מה ס"ד דיש לו זכות על חצי מהמעות].

13 משמע דאף דיכול לחזור ולתפוס מיניה, א"י לתפוס מהלוקח. [אבל לדברי הרא"ש אף מיניה אינו יכול לחזור ולתפוס

14 אבל **תוס'** [ב"מ ו. הנ"ל] העמידו דספק הגמ' [שם] האם יכול להקדישו ושוב אינו יכול לתפוס. או דלא אלים הקדש ממנו, דאילו הוה אצלו היה יכול לחזור ולתפוס, ומש"ה לא חל ההקדש. [ולכאו' משמע דזה גופה הספק. א"נ שאני הקדש].

מביא ראיה לדבריו[15]. ועוד כת' דהתוקף הראשון נחשב כעין מ"ק, ומש"ה הסברא נותנת דל"מ לחזור ולתקוף, והא דמהני לחזור ולתקוף משום דיש אומדנא דעכשיו מסר נפשו טפי[16].

ו**בגמ'** [ב"ק קיז.] נח' אביי ורבא היכא דהדין כל דאלים גבר, וא' קם ומסרו למלכות. דאביי אמר דיכול לומר דידי מסרי[17]. ורבא פליג דלאו כל כמיניה. **ור' יונתן** [בשיטמ"ק שם] ביאר סברת רבא דאף דהדין כל דאלים גבר, אינו רשאי למסור למי שלא יוכל עוד להוציאה מידו. ודין כל דאלים גבר הוא להחזיקה לעצמה, שאם יביא הב' עדים דהו' שלו יגבנו ממנו[18].

ו**הראב"ד** [בשיטמ"ק שם] נסתפק האם דוקא משום שלא תקף וקודם שהראשון גבר, אבל לאחר שתפסו רשאי לעשות מה שרוצה. ושוב כת' דאף לאחר שתפס, דין כל דאלים גבר לא הוה דין חתוך לעולם, דשמא לאחר זמן חבירו יהא אלים ויקח ממנו. ומש"ה לאו כל כמיניה למוכר לאחר[19].

ו**הרשב"א** [שם] תמה דא"כ אם יש כל דאלים בפרה וכי אסור לשוחטה ולאכלה שלא תעמוד לפניהם קיימת. ולא יהא רשאי להצניעה במקום שאין יד חברו שולטת בו. וכן אי אלים חד מינייהו יהא אסור להשכירה אצל אחרים.

ו**תוס'** [לק' קה.] הק' דאי מהני תפיסה בספיקות, א"כ המוציא מחבירו עליו הראיה היינו כל דאלים גבר, שהרי אם אלים וגבר[20] אין מוציאין מידו[21]. ותוס' הק' מאי פריך [לה.] מהמחליף פרה לחמור לסוגיין, הא קי"ל כרבנן[22] דמחליף פרה בחמור אזלי' בתר מוחזק. ואי תפס אידך אין מוציאין מידו. וא"כ היינו דין כל דאלים גבר. ותוס' פי' דאפ"ה קו' הגמ' דכיון דליכא מוחזק הו"ל לתקן יחלוקו, ולא להניחם לחטוף. ומסקנת התוס' דמבואר [ב"מ ו:] דתקפו כהן מוציאין מידו. וע"כ דל"מ תפיסה אלא משום דאודי ליה.

אנן מסקי' - ב**גמ'** [לע' לא:] אי' דבי"ד הורידו א' ע"י עדים, ואח"כ באו כת אחרת, דאנן נחתינן ואנן מפקי'. ו**רשב"ם** ו**תוס'**, וכן ה**רי"ף** ו**ר"י מגאש** פי' דמפקינן ועבדי' כל דאלים גבר. אבל ה**רמב"ן** [שם] הק' דהוה דין כל דאלים גבר, ולא מזדקקינן להו, א"כ לא יוציאו מחזקתיה דהאי כיון שירד בה ברשות. [ומבואר כוונתו דהוה סילוק בעלמא]. והרמב"ן הביא דמדברי ר"ח משמע שהיו מוחזק מעולם[23]. אך מדברי רשב"ם משמע דבי"ד אין להם להחזיק א' יותר מחבירו, וכיון דהורידו א' לתוכו, יש להם לבטל מעשה דידהו כדי שיהא שווה[24]. ועי"ז יחזור גדר כל דאלים גבר[25].

[ו**בחי' ר' מאיר שמחה** [כאן] פי' ע"פ סברת הרא"ש דע"י שגבר הוה אומדנא שהוא שלו. אבל היכא דבי"ד הורידו ליכא אומדנא].

---

15 שהרי בשעת מכירה היה מוחזק בידו, ואף שאח"כ תוקף הלה ממנו. והנתיבות ציין דכעי"ז מצאנו [לק' נב] דטענינן שהיה מביא ראיה.

16 [ואף הראשונים דפליגי על הרא"ש, יסוד הסברא הוא ע"פ דברי הרא"ש דיש ראיה בתפיסתו. ואדרבה לולי סברת הרא"ש יחשב מ"ק, ולא מהני תפיסה ממ"ק].

17 ו**הראב"ד** [שם] ביאר דסברת אביי כיון דדינא כל דאלים גבר, אנא גבר מינך דמשוינא גברא אלמא בחריקאי.

18 אמרי' כל דאלים גבר ואי אמר חד לבי"ד תפסוה עד דמייתינא ראיה דדילי היא לא תפסינן ואי תפסינן ואמר אחר כך אפקוה ויהא כל דאלים גבר לא מפקינן ויהא ביד בית דין עד שיבוא אליהו.

19 ומבואר דאף בשעה שהוא בידו, גדר הזכות שלו מיתלא תלי, וחייב להשאיר את חבירו שיוכל לתפוס.

20 [ומבואר דס"ל דכל דאלים מהני לחזור ולתפוס].

21 [וצ"ב דעכ"פ בי"ד אומרים לו דאינו רשאי, דקודם שתפס אמרי' דהוה של ראשון בתורת ודאי].

22 ו**תוס'** הקדימו דאף דפי' [לה.] דקו' הגמ' מדסומכוס נשמע לרבנן, דאף רבנן פליגי רק משום דס"ל דין מוחזק. [ועד"ז כ' **תוס'** כתו' כ.].

23 ו**הרמב"ן** הביא דלשון הגמ' אנן אחתיניה אנן סלקיניה [דהנידון על מה שהורידו אותו] משמע שלא היה בקרקע. [דהול"ל אנן סלקיניה ואנן אחתינן ליה [דהנדון שהוציאו אותו מהקרקע]. ו**הרמב"ן** דחה דהזילותא הוא במה שמסלק אותו עכשיו [ולא במה שחוזר ומוריד השני לתוכה], ועוד דא ודא אחת היא. [אך הרמב"ן הביא דהרי"ף כת' דשבקינן להו כל דאלים גבר, ודעתם רחבה מדעתנו].

24 וכ"כ **רשב"ם** [לק' מג: בסוה"ע] דכיון דשניהם באו יחד לבין אין לבי"ד להחזיק א' יותר מחבירו, אלא כל דאלים גבר, הילכך מסלקי' דבתחילה. אבל היכא דא' בא לפנינו [ותבע את המחזיק] וזכה והורידו לתוכו, אפי' שוב יבואו עדים אין מוציאין אותו.

25 ולכאו' מבואר דכל דאלים גבר הוה הנהגת בי"ד [ולא סילוק בעלמא], ואף דגדר הנהגה להסתלק ולא להכריע בעיקר הנידון, מ"מ מוטל על בי"ד לפקח שסילוק זה יעשה כדין.

טענת שמא – **התומים** [קלט ב] דן אי שייך כל דאלים בשניהם טוענים שמא, ובפשוטו בסוגיין משמע דהק' דנימא כן אף בב' שטרות[26], ומחליף פרה בחמור[27]. אבל **בש"ך** [קלט ו] משמע דלא שייך כל דאלים היכא דאינו טוען ברי.

דה**ש"ך** דן אי שייך כל דאלים גבר במח' הפוסקים [ע' תה"ד שנב, הו' בסמוך]. וכת' דע"פ סברת הרא"ש לא שייך שימסור נפשו עליו יותר משום שיודע, דה"מ בדבר שהתובע בעצמו יודע האמת ואין הבי"ד יודעים. ובמה ברור לתובע יותר מלדיין וחברו דנימא ימסור נפשו כו'.

וה**תומים** הביא דאף בטענת שמא שייך כל דאלים, שיוכל הדבר להתברר. ולא נחית מספיקא לעשות חיל ולתקוף, כי למחר יתוודע שהוא של השני. ודורש וחוקר לדעת הנכון עם מי, וכאשר יתברר לו באומד הדעת וכמעט ידים מוכיחים שהנכון אתו אזי מכניס עצמו לגבור בכח ויפה עושה וכן הדין. וכך היה דעת חכמים של מי שהיה ברור באומד הדעת שהוא שלו יזכה בו בתקיפה.

תוד"ה ההוא ארבא. וא"ת מ"ש משנים אוחזין בטלית, דיחלוקו וכו'. ועד"ז הק' **רשב"ם** מב' אדוקים בטלית, שנוטל עד מקום שידו מגעת [ב"מ ז.]. [וצ"ב אמאי רשב"ם לא הק' ממתני'[28]].

וצ"ב מה ס"ד דרשב"ם ותוס', הא פשיטא דהממע"ה, ואין מוציאין מידם. והאיך ס"ד דנימא דין כל דאלים גבר. והאחרונים ביארו דס"ד דתוס' דתפיסת כל א' סותר לחבירו, ומש"ה ס"ד דתוס' דכל א' כלפי חבירו לא נחשב מוחזק.

בא"ד דחשיב כאילו אנו יודעים דיש לשניהם חלק בה וכו'. [וכ"כ הרא"ש ב"מ א א]. **ותוס'** [ב"מ ב.] כת' דאוחזין שאני, דחשיב כאילו כל א' יש לו בודאי החציו וכו'[29]. **והר"י מגאש** כת' דה"ה היכא דמונח ברשות דתרוייהו[30].

ו**האחרונים** [קוב"ש ח"ב ט, חי' ר' שלמה ב"מ א, אבה"א טוען ט ז ועוד] חקרו האם יחלוקו דשנים אוחזין הוה בתורת ודאי [דחצי בחזקת כל א'], או הוה פשרה בספק, כיון דכל א' יש לו בו דין מוחזק. והביאו דתלי בשינוי הלשון דתוס' ב"מ הוסיפו דודאי חצי של כל א'[31].

ו**הרא"ש** [ב"מ א א] כת' דכיון דשניהם באים לפנינו מוחזקים בגוף הטלית אנו צריכין לפסוק להו דין חלוקה. דכל דבר שאנו רואין ביד אדם חשבינן ליה שהוא שלו, וכדאי' גבי נסכא דר' אבא דחשבי' ליה גזלן אף דאמר דידי חטפי. הלכך אי אפשר לפסוק כאן דין כל דאלים גבר, ולהסתלק ולהניחו לגבור ולחטוף. דכיון דשניהם מוחזקין בגוף הטלית אנו מחוייבין למחות שלא יגזול האחד את חבירו[32]. ומש"ה יחלוקו. [וה**אבה"א** [הנ"ל] הביא דמבואר בראש"ש דשנים אוחזין אינו סיבה לפסוק יחלוקו. וכל דאלים גבר עדיף, אלא דכיון דמוחזקין א"א להניחו לגזול חבירו].

בא"ד שכל דבר יש להחזיק בחזקת שהוא בידו, כדאמרי' גבי נסכא [בע"א, ע' מש"כ שם] וכו' אע"ג דאמר דידי חטפי, דחשבי' ליה גזלן וחייב לשלם וכו'. מבואר בתוס' דדין שנים אוחזין הוא דוקא משום דחזקה מה שתח"י שלו[33]. אבל באופן שהוא גדר מוחזק בין שניהם [כגון היכא דלא שייך חזקה מה שתח"י], אמרי' כל דאלים גבר[34].

בא"ד אע"ג דבשאר דהתם אין שום א' מהם מוחזק, צ"ל וכו' כאילו שניהם מוחזקין, דמכח שניהם נפקד וכו'. [תוס' הק' דהגמ' ב"מ ג. מדמה שנים אוחזין לז"א שהפקיד מנה וז"א מאתים, והשאר יהא מונח. והגמ' תי' משום דודאי רמאי. ומסקנת הגמ' משום דהחלוקה אינה יכולה להיות אמת]. וכ"כ **תוס'** [ב"מ ב.] דמנה

---

26 ובפשוטו איירי בשמא ושמא [וכקו' התוס' על ריב"א].

27 [ע"ע מש"כ לה.]. וע"ע מה שהביא התומים שם.

28 ויש שדנו **דרשב"ם** ס"ל דלא שייך דין יחלוקו בשבועה דשנים אוחזין, כיון דאיכא ודאי רמאי. אך דין עד מקום שידו מגעת לא תלי בודאי רמאי. [אך צ"ב דמנ"ל הא דשנים אדוקים עדיף, וע"כ דהוה סברא משום דחלק זה הוא תחת ידו. ומה ס"ד ללמוד כן אף בארבא שאינו תחת ידו. ומה ס"ד דרשב"ם].

29 וכ"מ לשון **הגמ'** [ב"מ ג. וד.] דאנן סהדי דמאי דתפיס דידיה.

30 [דהרשות הוה בשותפות, וכל א' משתמש לצורכו, ואינו מוחזק בזה יותר מבזה. ואפ"ה אמרי' דהוה בגדר מוחזק לתרוייהו. ויחלוקו]. ועד"ז יש להביא ממש"כ תוס' [בסמוך] גבי שאר, דנפקד מחזיק עבורו.

31 וע' **ר"ן** [שם ו.] דמשמע דספק הגמ' [שם] האם גדר שנים אוחזין הוה ספק או בתורת ודאי. וע"ע רשב"א [שם ב: ג.].

32 דאם היינו פוסקים להם כל דאלים גבר אחד מהן היה גוזל מה שביד חבירו. הלכך צריכין לפסוק להן דין חלוקה. [וע"ע רמב"ן שם].

33 ומדברי **הרא"ש** [הנ"ל] נראה דהטעם משום דמי שחוטף ממנו מקרי גזלן, ומש"ה בי"ד אינן רשאים להניח לדין כל דאלים.

34 ו**הקוב"ש** [ח"ב ט ג] ביאר עוד דל"ש גדר 'מוחזק' אלא היכא דיש ספק לפנינו [דרא דממונא], ומהני הכרעת החזקה. אבל אל"כ הוה חסרון ידיעה בעלמא. וע"כ אתינן עלה משום חזקה מה שתחת ידו שלו.

שלישי חשיב הנפקד תופס בחזקת שניהם, כאילו הם מוחזקין בו.

והאחרונים דנו דמ"מ ל"ש לומר דאנן סהדי דכל א' מוחזק בחציו, וע"כ כיון דנחשב שניהם דין מוחזק סגי לדין יחלוקו[35].

ו**ריב"א** חלק על סברא זו[36].

ו**הר"י מגאש** [כאן, הו' בשיטמ"ק לה:] כת' דהיכא דהוה ביד שליש יהא מונח עד שיבא אליהו. ו**הרמב"ן** חלק דמבואר דיחלוקו או כל דאלים גבר, אא"כ אין חלוקה יכולה להיות אמת.

<u>בא"ד ולריב"א נר' דלאו דוקא אוחזין וכו' ה"נ כיון דאיכא רמאי לא יחלוקו</u>[37]. וכ"ד **רש"י** [ב"מ ב.] דהיכא דטוען אני ארגתיה דהוה ודאי רמאי לא אמרי' יחלוקו[38].

ולדעת ריב"א אף היכא דליכא מוחזק, חלוקה עדיפא מכל דאלים גבר [היכא דליכא רמאי, וחלוקה יכולה להיות אמת]. ותוס' הק' א"כ מאי פריך [בסמוך] מב' שטרות. והחת"ס כת' דלדעת ריב"א צ"ל דאיירי אף בברי וברי.

וה**הג"מ** [טוען ט ז] כתב דמדברי ה**רמב"ם** [שם] שפסק דשנים יושבין מצד הערימה בסמטא דינו יחלוקו [כשנים אוחזין], משמע כריצב"א דלאו דוקא אוחזין. אמנם ה**טור** [קלט] כת' דדוקא בסימטא הראוי לקנין נחשב כשנים אוחזים, וה**נתיבות** [קלח א] כתב משום קנין ד"א. [וע"ע מש"כ בזה לע' ב.].

<u>בא"ד ועוד פי' ריב"א דהיכא דאוחזין אפי' איכא רמאי יחלוקו וכו'</u>. ולכאו' מבואר דלדעת ריב"א יש ב' גדרי יחלוקו, דבכל ספק ממון חלוקה עדיפא [היכא דליכא רמאי]. והיכא דאוחזין יש דין חלוקה מחמת המוחזקות[39]. [ור"י הק' דלא משמע בגמ' [שם ג.] כן].

בדי ושמא – ה**ר"י מגאש** [הו' בשיטמ"ק לה:] כת' דבכל הנך דסוגיין היכא דהוה ברי ושמא, קי"ל ברי עדיף. וכ"כ ה**רמ"ה**. וה**רמב"ן** ביאר דבין במקום שהדין יחלוקו בשבועה [שנים אוחזין] או יחלוקו בלא שבועה[40], או כל דאלים גבר, או יהא מונח. ה"מ כשטוענים ברי, אבל א' ברי וא' שמא, ברי עדיף. דליכא לחד מנייהו חזקת ממון. [ומבואר ברמב"ן דאף שנים אוחזין לא נחשב הוצאת ממון. ומהני ברי ושמא, ולא אמרי' דחבירו מוחזק, ומוציא ממנו].

וה**רמב"ן** הוסיף דדוקא היכא דיש חזקת ממון, או חזקת מ"ק אפי' היכא דהוה ברי ושמא חזקת ממונא עדיפא[41]. [ואף חזקת מ"ק הוה בגדר חזקת ממון[42], ול"מ ברי ושמא נגד חזקת מ"ק].

תפסינן

<u>אתא חד מנייהו לבי"ד אמר תפסוה וכו'</u>. הראשונים ביארו דמבקש זמן להביא ראיה שהוא שלו. [וה**נמוק"י** הביא בשם **ר' יונתן** דזמן עכבה הוה חודש[43]]. ופ**רשב"ם** שחושש פן ימכרנה. [ועד"ז יל"ד דשמא יבריחנו או יזיקנו. ולדעת הרא"ש שמא יחטוף ראשון, ושוב ל"מ].

---

35 אך יל"פ דכיון דיש גדר מוחזק לזה, וכן לזה. מש"ה אמרי' דמתחלק, ונחשב כל א' מוחזק בחציו.

36 וכן ה**רמ"ה** כת' דהיכא דהוה ברשות הלה המופקדת אצלו [ולא ידע מי הפקיד אצלו], לא נחשב שנים אוחזין. ומניח ביניהם פקדון ומסתלק. [וע' ב"מ לז: דהגמ' מפרשת דהיינו יהא מונח].

37 ו**תוס'** חלקו דלא קי"ל כטעם זה, ואף היכא דהוה ודאי רמאי יחלוקו, היכא דהחלוקה יכול להיות אמת. [וה"נ יכול להיות אמת, אף דבטענתם מכחישים זה את זה. ולפי טענתם אינו יכול להיות אמת].

38 אלא יהא מונח עד שיבא אליהו. [אף היכא דלא בא ליד נפקד. ואילו לדעת ריב"א דוקא משום דהוה אצל נפקד].

39 וכן ה**רמ"ה** כת' דבסוגיין ודאי חד מינייהו רמאה הוא ומש"ה ליכא יחלוקו [שלא להרויח לרמאי בידים]. הלכך לא מזדקיקינן להו אלא שבקינן להו כל דאלים גבר.
א"נ התם [שנים אוחזין] כיון דאית להו דררא דממונא בגוה לתרווייהו [שייכות ממון], דינא הוא דמזדקיקינן להו בחלוקה. וביאר דכל פלגא ופלגא כי יהבינן ליה לחד מיניהו לאו בכדי יהבינן ליה אלא מכח דררא דממונא דאית ליה בגויה הוא דיהבינן ליה. אבל הכא אי אית ליה דררא דממונא בגוה למר, לית ליה דררא דממונא למר. ואם חולקין בינייהו אשתכח דמוציאין ממי שהוא שלו חציו בכדי בידים, בלא ראיה כלל. הלכך שבקינן להו כל דאלים גבר. [ומשמע דב' התי' אמת, ויש ב' גדרי יחלוקו].

40 [דליכא למיקם כב' שטרות לרב, או דררא דממונא].

41 והוסיף דקי"ל דזה כלל גדול בדין הממע"ה. [אבל לסומכוס דדררא דממונא יחלוקו אף במקום חזקת מ"ק, א"כ ברי ושמא עדיף מחלוקה. [וע' סוגיה דב"מ צז: דתוס' הוכיחו דאין חילוק לענין ברי ושמא בין סומכוס לרבנן. ואכמ"ל].

42 ו**הקוה"ס** [א ה] חקר בזה [ע' מה שהו' לע' לא:].

43 ע' **תוס'** [ב"מ קיח.].

רב הונא אמר תפסי', רב יהודה אמר לא תפסי' וכו'. **רשב"ם** פי' דסברת רב יהודה דחיישי' שמא שקרן הוא ואין לו עדים[44]. וכיון דבי"ד יתפסו תו לא מפקינן. ואילו רב הונא סבר דמפקי', דאין כאן הפסד. שאם לא יביא עדים אח"כ יוציאנו.

ותוס' פי' דרב יהודה ס"ל דאין לנו ליכנס לדבר. ואילו סברת רב הונא שנאמן בטענתו שיש לו עדים[45]. **ורבינו יונה** ביאר [דלרב הונא] אין אנו חוששין לביטול דין כל דאלים גבר, שהרי אין אנו יודעים אם יגבר מי אשר לו[46]. ורב יהודה ס"ל דשמא אין ממש בדבריו, ואין לנו לבטל דין כל דאלים גבר.

ותוס' פי' דרב יהודה קאי אף למ"ד דמפקי'. אבל **רבינו יונה** כת' דרב יהודה ע"כ סבר דלא מפקי', ולשיטתו[47].

אזל ולא אשכח סהדי וכו' מפקי' או לא מפקי'. **פרשב"ם** דאיתרמי שתפסו כרב הונא, א"נ כשאמרו שניהם לבי"ד לתפוס[48].

והר"ן כת' דאף דלדעת רב יהודה לא תפסי', אי תפסו לא מפקי'. **והר"ן** הביא **י"מ** דדוקא היכא דתפסי ברשות, אבל תפס שלא ברשות מפקינן[49], דהוה כטועה בדבר משנה וחוזר. [והר"ן חלק].

רב יהודה אמר לא מפקינן. **פרשב"ם** דמאחר שבא ממון ישראל ליד בי"ד אינן רשאין להפקירו[50]. **ורשב"ם** [לה: ד"ה ומאי] מבואר דלא הוה דוקא בי"ד, וה"ה אדם אחר שבא לידו חפץ שחולקין עליו אינו רשאי להוציאו מתחת ידו[51]. [ואינו רשאי להחזירו למצב כל דאלים גבר]. וכ"מ **בתוס'** [ד"ה ההוא] דלאו דוקא בי"ד, וה"ה נפקד בעלמא.

אבל **הרמב"ן** [לה:] חלק דדוקא ברשות בי"ד אמרי' אינו ראוי להוציא דבר מרשותם למחלוקת עד שיבררו הדבר. אבל אדם אחר שתפס אם רצה יוציא מרשותו. דכיון דלקח ממצב ספק יכול להחזיר למצב זה.

רב פפא אמר מפקי'. **פרשב"ם** כעין שמצאוה תחילה, שלדעת כן תפסוה, שאם לא מצא עדים יוציאוה[52]. **והקוב"ש** [קנד] דייק דדוקא משום דתפסו עד"כ. אבל אי תפסו סתם כו"ע מודו דאינו רשאי להוציאו. ודייק כן מדברי רשב"ם [לה: הנ"ל] דגזלן של רבים כו"ע מודו דנתחייב בהשבה מעלייתא. וכת' דה"ה מנה שלישי, כיון דהפקידו אצלו אינו רשאי להוציאו.

והילכתא וכו' לא מפקי'. בפשוטו היכא בשניהם נתרצו ל"ש חיוב לשמור יותר, ומפקי'. אבל **הרמב"ם** [י ו] כת' דבי"ד אין מוציאין מתחת ידיהם, ואפי' אמרו הניחו בנינו שנתגבר [כמו שהיה קודם] אין שומעין להם[53]. אא"כ יביאו עדים, או יודו זל"ז, או יחלקו ברצונם בשבועה. [וכדין שנים אוחזין[54]]. **והאו"ש** תמה דחולקין ברצונם, ואם ירצו לחלוק בלא שבועה, מאן מחי בהו[55].

ועוד דן **האבה"א** [טוען ט ז] דהשתא דמונח ביד בי"ד, אמאי אמרי' יהא מונח, נימא יחלוקו מדינא [אף בלא נתרצו]. דכיון דל"ש כל דאלים גבר נימא חלוקה[56].

---

44 ויל"ד **דרשב"ם** [בד"ה תפסינן] ביאר דחיישי' שמא לא ימצא עדים [דסבור למצוא עדים, ולא מצא]. ואילו בד"ה רב הונא כת' דשמא הוה שקרן מעיקרא, ונתכוון להפסיד.

45 ויל"פ דאינו כנגד מוחזק.

46 **ורבינו יונה** תפס לשון הפסוק [בראשית לח כה] [לאיש] אשר אלה לו.

47 אבל בדברי רב הונא פליג על רשב"ם דקאי אף למ"ד לא מפקי', דאין לומר דסברת רב הונא מכרעת כר"פ, דהו"ל לגמ' להביא סייעתא, דרב פפא מאמוראים אחרונים.

48 וכה"ג בי"ד תופסים, דהבי"ד הסכימו להפסד זה. [ולא אמרי' מה לבי"ד לצרה לשומרו לעולם].

49 וכ"מ **בריטב"א** שכת' דאי תפסוה אפומה דתרוייהו, לא מפקי' אלא אפומא דתרוייהו [משמע דאי תפס ע"פ א', מפקינן].

50 **ורבינו יונה** כת' כיון דהדבר בא לידינו נתחייבנו בהשבה מעליא, וכדאי' [ב"מ כה:] גבי ספק הינוח אם נטל לא יחזיר [וע"ע לק' לה:].

51 **ורשב"ם** כת' דכ"ש גזלן שגזל מהם [וע"ע לק' שם].

52 ומבואר דנח' רב פפא ורב יהודה האם רשאין לתפוס עד"ז [למש"כ רשב"ם דהנידון מעיקרא אי תפסי', משום דאין מוציאין. משמע דלרב יהודה אינו רשאי לתפוס על הצד]. ולכאו' נח' האם תלי בקבלת הבי"ד [ובי"ד יכולים לקבל בתנאי], או עצם הדבר דממון ישראל תפוס אצלם מחייב אותם, ואינם רשאין להוציאו.

53 וכן **המאירי** כת' דאפי' נמלכו שניהם שיוציאו לדין כל דאלים גבר אין מוציאין, עד שיתפשרו לחלוק או דרך אחרת.

54 ויל"ד האם כוונת הרמב"ם דכל היכא דיש דין יחלוקו כה"ג יש חיוב שבועה [אף דליכא אוחזין], או דהשתא הבי"ד הם אוחזין בחזקת שניהם, וכדין שנים אוחזין.

55 ויש שדנו דשבועת שנים אוחזין הוה משום שלא יהא כל א' הולך ותוקף טליתו של חבירו. ומש"ה רמי על בי"ד להשביעם, ומדיני יחלוקו. [אא"כ יבואו להשתתף וכדו'].

56 וכת' דאף דל"ש כאן דהנפקד תפוס בחזקת שניהם, שהרי הבי"ד תופסים רק עבור הבעלים האמיתי. מ"מ היכא דא"א כל דאלים קי"ל דחולקים.

ב' שטרות היוצאין ביום א'

ומ"ש משני שטרות היוצאין ביום א', דרב אמר יחלוקו. **בגמ'** [כתובות צד, הו' בתוס' וראשונים] הו' ב' לשונות בסברת רב, משום דס"ל כר' מאיר דעדי חתימה כרתי [ע' בסמוך], ושמואל כר"א דעדי מסירה כרתי [והוה ספק איזה מסר קדם]. או דכו"ע כר"א, ורב סבר חלוקה עדיפא, ושמואל סבר שודא עדיף.

ותוס' פי' דקו' הגמ' בסוגיין מדברי שמואל, וכן ללישנא דרב סבר חלוקה עדיפא, אף מדברי רב. אבל ללישנא דרב סבר כר' מאיר, א"כ חולקין משום דב' שטרות חלו בבת א' [ובתורת ודאי]. ולא משום גדרי ספיקות. וע"ע בסמוך בדעת רשב"ם.

תוד"ה ומ"ש. ל"ד להא דתנן [כתו' צג:] היו כולם יוצאים וכו' דהתם בשעבוד איירי. **והרי"ף** [כתובות פו. מה: בדה"ס] הביא דדעת **רב האי גאון** דאף בשטרות שעבוד היוצאין ביום א' אמרי' שודא[57]. **והרי"ף** דחה דשמואל לא פליג אמתני'[58], אלא בשטרי הודאות והלוואות אף לשמואל חולקין, דשניהם חלו בהדי הדדי[59]. [וכתוס'].

והרי"ף [שם] הביא דמבואר בסוגיין דב' שטרות לא נחשב דררא דממונא, אלא אי דמר לאו דמר וכעין ז"א של אבותי. [דא"כ לא הו"ל לגמ' להק']. וע"כ איירי בשטר מכר ומתנה [שא' מהם חל, והשני אינו כלום], אבל שטר חוב שניהם חלו, והנידון איזה קודם. והוה דררא דממונא[60].

באו"ד דאין השעבוד חל אלא משעה שמוכיח מתוך השטר וכו'. [ומשמע דכוונת התוס' דבזה אף שמואל מודה דתלי בשטר[61], ובעינן שיהא מוכיח מתוכו[62]]. **והריטב"א** [כתו' צד] ביאר [בשם ר"י] דשטר חוב עשוי עיקרו לשעבוד, ומנכסים משועבדים, ע"י הקול. ומש"ה יש לנו לדון משעה שיצא הקול.

ומדברי הרי"ף [הנ"ל] מבואר דבשט"ח יחלוקו מדין דררא דממנא. ועוד כת' הקצות [קד יג] דהוא מטעם דשעבדא דאור' ע"פ השטר. ורע"א [כתו' שם] כת' דבשטר חוב חלוקה עדיפא, דכל מה שיגבה הוה אמת וכדין, דב' שטרות ביום א' אי גבה גבוי.

והקוב"ש [קנה] דן עכ"פ יל"ד איזה לווה קודם, ולצד [ע' תוס' לק' קנז, וראשונים כתוב' צ] דאף במלוה ע"פ יש דין קדימה. וכת' דמ"מ נפק"מ איזה קודם לגבות ממשעבדי, דבזה תלי בשטר.

דף לה.

רשב"ם [בריש העמ'] אין הקדמה לשעות אלא בירושלים וכו' וכיון דלא פי' לו השעה, נמצא שלא זיכהו בכתב זה עד הערב, ונמצאו שניהם שווים. וכ"כ **רשב"ם** [ד"ה התם]. ומשמע מדבריו דקאי בין לרב ובין לשמואל, ואפי' לר"א דעדי מסירה כרתי, אין מקפידין על השעות. **והראשונים** [רמב"ן, רשב"א] תמהו דאליבא דשמואל ודאי עידי מסירה כרתי, ויש הקדמה בשעות. ומש"ה עבדי' שודא. **והרמב"ן** הק' דאפי' לרב מי שמסר ראשון זוכה [ע' בסמוך].

ולדברי רשב"ם א"כ מדינא יחלוקו, דאין קדימה לשעות.

ומבואר דלדעת רשב"ם מ"מ יש כאן ספק, ומבואר [גדר שודא] דאמדי' דעתו למי דעתו לתת יותר. וצ"ב במה תלי בדעתו וכוונתו, הא השטרות שווים, וחלו בסוף היום.

ויש שפי' דלכוונת הרשב"ם היכא דחזר בו להדיא קודם סוף היום מהני [וע' בסמוך דנח' בזה הראשונים].

דרב אמר יחלוקו. **פרשב"ם** דספיקא הוא וכו'. וכלישנא [כתובות שם, הו' בתוס'] דסברת רב דחלוקה עדיפא.

והתוס' רא"ש [כתו' שם] ביאר את המח' דמ"ד חלוקה עדיפא, דממ"נ יהא החצי למי שהדין עמו. ומ"ד שודא עדיפא שמא הכל יהא שלו, ואילו חלוקה ודאי מפסיד החצי[1].

---

57 וכן **רגמ"ה** [עה"ג] ביאר בשטר חוב.

58 אך **הראשונים** הביאו **דהירושלמי** מק' מהמשנה על שמואל. והראשונים דנו דסתם משנה ר' מאיר [דס"ל עדי חתימה כרתי, אף לשמואל].

59 **והרי"ף** כת' דהוה כמו לווה ולווה [ונשתעבד לתרוייהו דאיקני] ואח"כ קנה, דמבואר [לק' קנז:] דיחלוקו, דשניהם שווים. דתרוייהו בהדי הדדי אתו.

60 [דיש צד ושייכות ממון. וע"ע לקמן].

61 וצ"ב דלר"א אף שטר שעבוד תלי בעדי מסירה, וגובה ממשועבדים בלא עדי חתימה. ואפשר דמ"מ גדר שעבוד נכסים תלי בראיה שבשטר. ומש"ה אף לר"א בעי' מוכיח מתוכו].

62 **ור"ת** [בתוס' כתובות] הוסיף דתקנו משום נעילת דלת.

1 וכ"כ **הריטב"א** [כאן] ביאר דמ"ד שודא עדיפא, דשמא יהבי' למי שהוא שלו. ואילו חלוקה ודאי מפסדי א'

ושמואל אמר שודא דדייני וכו'. **תוס'** דנו אי קו' הגמ' מדברי רב [וכלישנא דחלוקה עדיפא, ומ"ש בזה אומר של אבותי דכל דאלים גבר]. או אף מדברי שמואל, מ"ש דלא עבדי' שודא בזה אומר של אבותי.

ותוס' נקטו דלפר"ת שייך גדר שודא למי שרוצה. אבל לפ**רשב"ם** דשודא תלי דוקא בסברא, תוס' נסתפקו האם שייך גדר שודא מי נראה אמיתי יותר בדבריו[2].

וה**ריטב"א** כת' דקו' הגמ' כאן מדברי שמואל[3], דה"נ לפי טענותיהם אי דמר לאו דמר, ומש"ה ראוי לעשות שודא. ועוד כת' [בסו"ד] די"ל דרב מודה דשודא עדיפא, ודוקא בב' שטרות דס"ל זכו יחד. ועוד פי' די"ל דקו' הגמ' מדברי רב, דשמא בזה אומר של אבותי אין טוענים האמת, ובאמת שותפין הן [ומש"ה שייך יחלוקו[4]].

תוד"ה רב. להה"א לישנא וכו' דסבר כר"מ דאמר עדי חתימה כרתי וכו'. ו**רש"י** [כתובות שם] ביאר דלר' מאיר חתימת העדים עיקר, ובמקום שאין כותבין שטרות גלי דעתייהו שאין מקפידין איזה קודם[5], ואפי' זה שחרית וזה ערבית הם שווים. [ומשמע דהוא משום אומדנא דאין מקפידים[6]]. אבל תוס' נקטו דלר' מאיר עצם השטר ל"מ, דאינו מוכיח מתוכו. ולא רק משום אומדנא.

בא"ד כיון דמתוך החתימה אין ניכר מי קודם וכו'. דעת **תוס'** [כאן, ובכ"מ] דלר' מאיר בעינן ששטר יהא מוכיח מתוכו[7], ואל"כ ל"ש בזה תורת שטר[8]. ומש"ה הכא אין מוכיח איזה קודם, ושניהם חלו יחד.

אבל ה**רמב"ן** [כתובות שם, וס' הזכות גיטין פו, מז בדה"ר] ביאר דכוונת הגמ' [שם] משום עדיו בחתומיו זכין לו, דלר' מאיר אם לא נמסר בסוף היום זוכה ע"י חתימת העדים, משעה שמוכיח מתוכו. [ומש"ה יש צד שחלו שניהם בשעה א', בתורת ודאי]. והרמב"ן כת' דכוונת הגמ' דאליבא דר"א ל"ש לומר עדיו בחתומין זכין לו [ודלא כ**תוס'** ד"ה ושמואל].

וה**רמב"ן** [שם, ובסוגיין] כת' דאף לר' מאיר אי ידעי' שא' מהשטרות נמסר קודם הוא זוכה [ודלא כתוס']. ה**ראשונים** חלקו.

וה**רמב"ן** [כאן] כת' דכיון דתרוייהו קנו מעידן חתימה [קנו בשווה] ועבדינן חלוקה. ואף דאילו כתב ומסר ואח"כ כתב ומסר לשני, הראשון זכה. לא חיישי' להכי. כי היכי דלא חיישינן לר' אלעזר שמא מסר לשניהם בב"א.

בא"ד דהתם בדין שיהא של שניהם, כיון דביום א' נחתמו. ואין ניכר איזה קודם, ומש"ה גדר השטר שיהיו שווים. וה**רמב"ן** [כאן, ועד"ז שם] הק' וכי הכותב שטר מתנה ומסר יכול לחזור בו כל אותו היום[9]. [וע"כ דהנידון משום עדיו בחתומין זכין, ומשום דלא ידעי' איזה נמסר קודם]. וה**רשב"א** כת' דזו אינה קשה כ"כ. דאה"נ דהא בעי' מוכיח מתוכו [ויכול לחזור כל זמן שאינו מוכיח מתוכו[10]]. ומה שמבררים אח"כ אינו מתברר מתוך השטר.

אבל ה**ר"ן** [גיטין מז. בדה"ר] כתב דודאי חל הקנין בשעת מסירה וא"י לחזור בו, אלא כיון דיד שניהם שווה הרי הוא כמשייר בקנינו שלא יקנה, ומי שאינו יכול לברר שקנה מתחילת היום שדינן קניתו לסוף היום, ונמצא זכות חבירו שוה לו.

וה**תור"ג** [סוף מס' גיטין] ביאר דהוה גדר 'שיור', דמשעת מסירה קנה הלוקח אלא דשייר לעצמו זכות להקנות

מהם, דאי דמר לאו דמר.

2 [וע' רשב"ם ד"ה התם, ומש"כ שם].

3 וביאר דנקטו סתמא [ולא פי' מדברי שמואל], שהרי הילכתא כוותיה בדינא.

4 והביא כדאי' [ב"מ ב:] דילמא בהדי הדדי אגבוה. ומבואר מדברי ה**ריטב"א** דאף בחלוקה דב' שטרות בעי' שהחלוקה יכולה להיות אמת. [ואל"כ אף רב מודה דשודא עדיף שלא להפסיד חבירו לגמרי]. {וי"ל דל"ד לדררא דממונא דעכ"פ יש לו צד שייכות, ולא נחשב מפסידו לגמרי}.

5 ובהמשך הסוגיה [שם צד:] אי' דבירושלים דמקפידין על שעות, מי שקדם זכה. ולפרש"י כה"ג לא אמרי' דאין מקפידים. ולדעת **תוס'** כוונת הגמ' דבירושלים כותבים שעות, ומוכיח מתוך השטר מאיזה שעה.

6 ותוס' שם הביאו בשם **ר"ת** לפרש דלר' מאיר תולים את המסירה ע"פ הזמן שכתוב בשטר. ואפי' מסר בזה אחר זה אין דעתו שיקנה זה יותר מזה.

7 [ו**תוס'** הביאו מהגמ' גיטין כד: גבי ב' יוסף בן שמעון]. אך ה**רמב"ן** [גיטין כד: ובכ"מ] פליג דלא בעי' שיהא מוכיח מתוך השטר.

8 וה**אחרונים** [אמר"מ טז טז, קוב"ש תקצו] דנו האיך גט בלא זמן כשר [מדאורייתא], הא אינו מוכיח כלל שתתגרש. וביארו דמ"מ כשהגט תחת ידה מהני תפיסתה להוכיח שמגורשת. {ולפ"ז אף שטר מכר ומתנה, מהני משעה שעדים ראו אותו תחת ידו. אך יל"ד דמ"מ ל"מ להקדים לשטר הב', דבזה אין תפיסתו מוכחת. וצ"ב הגדר, וע' בסמוך}.

9 והוסיף להק' דאם כתב בו חדש או שנה יכול לחזור בו כל זמנו.

10 וה**אחרונים** הק' דא"כ שטר בלא זמן יוכל לחזור לעולם. וכת' דע"כ משעה שעדים ראו את השטר תחת ידו ודאי מהני.

לאחר בו ביום[11].

והאחרונים [אמר"מ טז טז, חי' ר' שמעון, חזו"א] הוסיפו דאף שהוא הקנה הקנאה גמורה ולא שייר, מ"מ ל"מ כח השטר במה שאינו מוכיח מתוכו. וע"כ חל הקנין באופן שמשוייר שיכול להקנות לאחר. ואף דמהני השטר לענין שאינו יכול לחזור בו, דלענין זה הוה מוכיח מתוכו, דבמה שאנו רואים את השטר תח"י מוכח שהקנה. אלא דליכא אין כח ראיית השטר נגד לוקח אחר.

תוד"ה ושמואל. דוקא שנכתבו ביום א' וכו', דבב' ימים לאביי אמרי' עדיו בחתומיו זכין לו, ואף לר"א דעדי מסירה כרתי. אבל דעת הרמב"ן דעדיו בחתומיו זכין לו שייך רק למ"ד עדי חתימה כרתי.

והבעה"מ [סוף גיטין] הק' לדעת הרי"ף דאף ר"א מודה דמהני עדי חתימה כרתי, א"כ מ"ט שמואל פליג הא כה"ג הדין יחלוקו. והמלחמות דחה דלר"א אין מקפידין על שעות. והרא"ה [כתו' צד.] כת' דאף דס"ל דעדי חתימה כרתי, מ"מ ל"ל עדיו בחתומיו זכין לו, דר"א ס"ל דהמסירה עיקר.

התם ליכא למיקם עלה דמילתא. פרשב"ם דאפי' יבוא עדים ויעידו שנמסר קודם, אין הקדמה לשעות וכו' [ע' בסמוך]. והרמב"ן [ושא"ר] חלקו דודאי איזה שנמסר קודם זכה[12] [עכ"פ לר"א][13].

והרמב"ן ורבינו יונה [ושא"ר] ביארו דבב' שטרות ידעי' מי העדים. ועד עכשיו לא עמדו לברר הדבר, אמרי' דשוב ליכא למיקם[14]. והמאירי כת' דאפי' יארע שהעדים הלכו למדינת הים [ואיכא למיקם כשיחזרו], מ"מ לא שכיח ולא פלוג רבנן.

והנתיבות [רמ ו] כ' דבאופן שטוענים שלא נמסר באותו יום, ונחלקו באיזה יום נמסר, הוה איכא למיקם עלה דמילתא, וכל דאלים גבר[15].

הכא איכא למיקם. פרשב"ם הילכך אין בי"ד נזקקין לדון דין שסופו לבא לידי עיוות, אלא מניחים אותן וכל דאלים גבר, עד שיבאו עדים ויבררו הדבר[16]. ועד"ז כת' כמה ראשונים דיחלוקו הוה בגדר פסק דין, ולא נזקקין לעשות דין. אבל כל דאלים גבר הוה גדר סילוק[17]. [ע' מה שהו' לעיל]. ולפ"ז מבואר דיחלוקו עדיף, אלא דהיכא דאיכא למיקם לא עבדי' יחלוקו.

שם. איכא למיקם. מבואר דכל היכא דליכא למיקם בי"ד חולקים. והתה"ד [שנב, הו' ברמ"א קלט ד] הביא מכאן דאף במקום שיש מח' הפוסקים יחלוקו[18] [דמי יכול להכריע בין הפוסקים]. ורק במקום דל"ש חלוקה הדין כל דאלים גבר[19]. [והש"ך [קלט ו] תמה דל"ש סברת

---

11 ובחי' ר' שמעון [מערכת הקנינים ג] למד מזה דלא נגמר קנין הלוקח אלא בסוף היום, ואפי' הכי המוכר אינו יכול לחזור. והביא מזה דהזכות מכירה לאחר לא תליא בזכות חזרה מהקנאתו. אבל החזו"א [אה"ע צח] כתב [דלתוס'] לענין חזרה הוה שטר מעליא, והשטר מיתלא תלי וקאי אם לא ימסור עוד שטר היום. [והחזו"א נסתפק כשנאבד השטר עד הלילה האם מהני].
ובחי' ר' שמעון [שם] כתב דהיינו דוקא בשטרי מכר, דשייך הקנאה לאחר. אבל בגיטין וקידושין, דל"ש שיקדים הקנאה לאחר קודם, ומש"ה חל לאלתר.

12 והלח"מ [זכיה ה ו] תי' דדוקא היכא דנמסר באותו יום אמרי' לרשב"ם דאין קפידא. אבל שמא נמסר לאחר כמה ימים. וכת' דמ"מ בסוגיין לא חיישי', דהוה לא שכיח.

13 וכה"ק הלח"מ [זכיה ה ו] דלדעת שא"ר הא איכא למיקם דילמא אתו סהדי ומסהדי לזה נמסר בבקר ולזה בערב. ותי' דמ"מ אין הדבר מצוי כל כך לברר, כיון שזמנם בו ביום.

14 דע"כ איירי שמתו העדים או שכחו זמן מסירת השטר. והרמב"ן כת' דלא אמרי' יבאו אחרים ויעידו איזה קודם, דכשם שאלו לא דקדקו בשעות כך אלו לא דקדקו, כלומר דעידי מסירה גופייהו לא דייקי בשעות ומסתמא ביום א' נמסר לתרוייהו.

15 והנתיבות כת' דבברי וברי כל דאלים גבר, ושמא ושמא יחלוקו. [וכוונתו כדברי הש"ך דשמא ושמא לא עבדי' כל דאלים גבר].

16 ויל"פ דאף כשיבואו עדים אין זה סתירה לדין כל דאלים גבר, דעצם הדין כל דאלים, היינו שיגבור בכח או בראיה [והוה קיום הדין].

17 והרמ"ה [סא] הוסיף דאטרוחי בי"ד בכדי לא מטרחינן].

18 והתה"ד הק' עמש"כ בשו"ת מהר"ם [במרדכי תקז] דבמח' רש"י ור"ת כל דאלים גבר. והתה"ד ביאר דל"ד לתיקו דכת' כמה ראשונים דיחלוקו [היכא דליכא מוחזק]. אך התה"ד הק' דמבואר בסוגיין דחלוקה עדיפא או שודא, ודוקא היכא דאיכא למיקם דל"ש חלוקה אמרי' כל דאלים. א"כ אף במח' הפוסקים ראוי לחלוק [היכא דליכא מוחזק].

19 והתה"ד הביא דבגמ' [גיטין ס:] מבואר דבמקום מח' אם העליונים משקין ראשון או התחתונים לא שייך חלוקה. ומש"ה אמרי' כל דאלים. [ויל"ד דהיו יכולים לעשות סדר, שנה א' הוא קודם. ועיל"ד דיעלו שכר זל"ז, וכדאי' סנהד' כד:]. א"נ התם הוה תקנ"ח מיוחדת.

הרא"ש דכל דאלים שימסור נפשו יותר, דהאיך יודע שהדין עמו. ול"ש כל דאלים כלל[20]. הו' לע'].

תרי ותרי - מדברי **רשב"ם** ו**תוס'** [לע' לא:] וכן **הרי"ף** ו**הר"י מגאש** [שם] מבואר דאף בזה אומר של אבותי שיש תרי ותרי חולקים. ו**הרמב"ן** ו**הריטב"א** [שם] הק' דתרי ותרי ליכא למיקם, אפי' יבואו עדים וראיה[21] תרי כמאה.

ו**הנמוק"י** [שם טז: בדה"ר] כת' דשא"ר ס"ל דאפשר למיקם עלה דמילתא, דמי שהדין עמו יחקור אחריהם להוכיח שקרם[22], וקרוב הוא שנדע הדבר בבירור ע"י זה.

[ויש שדנו דל"ש דין יחלוקו היכא דליכא צד ספק לפנינו. ומש"ה בתרי ותרי יש לבי"ד להסתלק, וכל דאלים גבר[23]. אף דאיכא למיקם][24].

ו**התומים** [קמו כד] חילק בין היכא דיש תרי ותרי המעידים על שנה מסויימת, דעדיין אפשר שיביאו עדים על זמן קודם וכדו'. וכה"ג איירי שא"ר. ואילו הרמב"ן איירי שהיה נחלת אבותיו מעולם.

תוד"ה שודא. נר' לר"ת למי שירצה הדיין לתת וכו'[25]. **ותוס'** [קידו' עד.] הוסיפו דהפקר בי"ד הפקר.

ו**בשו"ת הרא"ש** [קז ו] ביאר דכיון שבא הדין לפני הדיין והוא אינו יכול לברר הדבר, אינו רשאי למשוך ידו ויריבו הבעלי דינין זה עם זה. וכתיב אמת ומשפט שלום וכו', כי ע"י המשפט יש שלום בעולם, ולכך נתנו כח לדיין לשפוט ולעשות מה שירצה אף בלא טעם וראיה, כדי לתת שלום בעולם.

בא"ד ולא כפ"ה שיאמדו דעתו של נותן. דעת רש"י ורשב"ם דשודא דדיינא הוא מה שנראה לדיין יותר קרוב. [וכ"מ ב**רמב"ם** [זכיה יא ג ו**שו"ע** רמ ג] דהדבר מסור לדיינים, כפי שדעתם נוטה]. ולכאו' אף לפ"ז הוה הנהגה של הדיין בספיקות, ולא איירי שיש אומדנא גמורה[26].

ו**הרמב"ן** הק' דהגמ' מק' גבי ז"א של אבותי, דנעשה שודא דדיינא, והתם ל"ש לאמוד דעתו. ותוס' [ד"ה רב] נסתפקו בזה לדעת רשב"ם.

בא"ד וי"ל דכל דיין דמקבל אגרא לאו דיין הוא[27]. אבל ה**נמוק"י** כת' 'שחדא' דדיינא, כלומר שצריך ליתן שוחד. ו**הדרכ"מ** [רמ ג] הביא מדבריו דרשאי ליתן שוחד. אלא שה**רמב"ן** כת' דנמצא שצריך ליתן שוחד לדיינין, והוא כלשון גוזמא. [ו**הש"ך** [שם ד] כת' דודאי דזה כוונת הנמוק"י].

בא"ד ומה שפר"ח וכו' דלא אמרי' שודא אלא במקרקעי, אין נר' לר"י דהא גבי שליח וכו'. ו**הרא"ש** [כתובות י יג] כת' דר"ח קאי בשודא דדייני הבא לפני הדיין, אבל ההיא דשליש [בגיטין] מוטל על השליש לעשות שודא דדייני. [ואף במטלטלין][28].

ו**הגר"א** [רמ יז] ציין המקור לדברי ר"ח מסוגיין, מהא דהק' [בסמוך] ומ"ש מהא דתנן כו' [על דברי רב נחמן], ולא פריך על שמואל. [וכקו' הרשב"ם ד"ה התם]. וע"כ דלא שייך שודא בולד דהוה מטלטלין[29].

---

20 ו**הש"ך** כת' מיהו כל זה לענין לכתחלה, אבל אי תפס חד מנייהו לא מפקינן מיניה. דמהני תפיסתו במח' הפוסקים [בטענת קים לי]. [ומבואר כוונתו דלכתחילה בי"ד קובעים הדין יחלוקו, ואינם מניחים לחטוף זמ"ז. אבל ודאי אי חטף מהני. {ויל"ד אי עבר איסור בתקיפה. או רק ב"ד מונעים אותו}].

21 ו**הרמב"ן** הוסיף דתרי ותרי ספיקא דאורייתא הוא [יבמות לא.]. [וצ"ב מה כוונתו להביא בזה, דאדרבה לשון ספיקא דאורי' משמע דבי"ד מסתלקים והוה ספק. א"כ כל א' יוכל לתפוס. ועיל"ד מדברי ה**רמב"ן** ב"מ ו. דתרי ותרי אין מוציאין מיד תפוס, דספיקא דאורי'].

22 ועד"ז יש להביא מש"כ **תוס'** [לב.] דעדים מכחישים שייך דייקא, דיראים שיזומו או יפסלו בגזלנותא.

23 [ואף באיכא למיקם שייך כל דאלים, אלא דחלוקה ושודא עדיפי]. אך לסברא זו אף בספיקא דדינא כל דאלים גבר, ודלא כתה"ד הנ"ל.

24 ועוד יש שדנו דקי"ל דתרי ותרי כמאן דליתא, וגדר הספק כמו שאין עדים. ודינו כל דאלים גבר. ואף דידעי' דבמקרה זו ליכא למיקם, לא פלוג רבנן. דעצם הספק הוה ע"פ טענותיהם, דזה אומר של אבותי.

25 ו**הרמב"ן** כת' דאם [הדיינים] אוהבין זה יותר מזה מפני שהוא עמית בתורה ומצות יתנו לו [וכדאי' שבועות ל. עמית בתורה].

26 ו**תוס'** הק' לפ"ה מהגמ' [קידו' עד.] שיחזור וידון. אבל ה**תוס' ר"פ** [קי' שם] כ' דשמא יהפוך ליבו [שהרי אינו בירור גמור. ולאחר שדן כבר חל הפסק דין].

27 [אך בשודא דשליש, דאינו בתורת דיין, לכאו' רשאי ליקח שוחד].

28 ולכאו' צ"ל כן אהא דאי"צ התם דיין מומחה [ואף לתוס']. {אך יש לחלק דהתם מסרוה לשליש, ומש"ה יש לו כח עליו אף בלא דיין}.

29 [אך ילה"ק דעבדים כמקרקעי].

באו"ד ועוד פי' [ר"ח] דדוקא דיין מומחה וכו'[30]. **ותוס'** [קידו' עד., והרא"ש כאן] הביאו מזה כדברי **ר"ת** דתלי בהפקר בי"ד. דאי כפ**רש"י** תלי בסברא, ומה לי דיין מומחה. אבל ה**רא"ה** ו**ר"ן** [כתו' צד.] כת' דבמקום שיש גדול הימנו אינו רשאי לדון ע"פ שיקול הדעת.

מ"ש מהמחליף פרה – דדרא דממונא

ומאי שנא מהא דתנן המחליף וכו' יחלוקו. **פרשב"ם** דאיכא למיקם עלה דמילתא, ואפ"ה יחלוקו, ולא אמרי' כל דאלים גבר. ועד"ז כת' **שא"ר**.

ולפ**רשב"ם** א"ש דמחליף פרה בחמור נחשב איכא למיקם, דשמא יתברר ע"פ עדים. משא"כ ב' שטרות אפי' יתברר שקדם ל"מ [וכמ"ש רשב"ם לעיל]. אבל לדעת שאר ראשונים צריך לפרש אמאי מחליף פרה בחמור נחשב איכא למיקם עלה דמילתא. ואילו ב' שטרות נחשב ליכא למיקם. והא תרוייהו הוה זמן מועט.

וה**ראשונים** [רבינו יונה, ריטב"א וכו'] ביאר דבב' שטרות מסתמא יודעים מי היו העדים שמסרו לפניהם, וכיון שלא יוכלו עכשיו לברר, תו ליכא למיקם. אבל התם המוכר ולוקח אינם יודעים מי היה בשעת לידה, ואפשר לברר הדבר.

ורשב"ם [בסוף העמ'] הביא **י"מ** דקושיית הגמ' דנימא בהמחליף פרה בחמור דין שודא, והקוש' על שמואל[31]. וכ"מ בדברי ה**ר"י מגאש** שכתב בתי' בדרא יחלוקו, אף בליכא למיקם עלה [ומשמע שזהו תי' הגמ']. [ומחליף פרה בחמור נחשב ליכא למיקם].

אבל **רשב"ם** ו**שא"ר** דחו דבגמ' משמע דהקו' הוה בסוגיין, מ"ש דלא אמרי' כל דאלים גבר. וה**ראשונים** הק' מ"ט לא מקשי' על דברי שמואל, דחזי' דחלוקה עדיף ולא שודא. [ובמחליף פרה בחמור נימא שודא].

ורשב"ם [ד"ה התם] תי' דל"ש בזה סברת הדיין, ושודא דדייני שייך רק בספק דשייך בו סברות. [ולשיטתו בגדר שודא]. וכ"כ ה**מאירי**. [וע' תוד"ה רב].

ורבינו יונה תי' דבלא"ה אסיקנא [כתובות צד:] דתנאי הוא [אי חלוקה עדיפא או שודא], וי"ל דהך משנה כמ"ד חלוקה עדיפא.

שם. ומ"ש וכו' המחליף וכו'. **בגמ'** [ב"מ ק.] מבואר ב' לשונות אי המחליף פרה בחמור איירי בשמא ושמא או ברי וברי[32], האם סומכוס ס"ל יחלוקו אף בטענת ברי. ה**תומים** [קלט ב] הביא דמבואר ב**ש"ך** [קלט ו, הו' לע'] דלא שייך כל דאלים גבר בשמא ושמא, וע"פ סברת הרא"ש [הו' לע'] דסברת כל דאלים גבר דמי שיודע שהאמת עמו ימסור נפש יותר. וה**תומים** הק' דא"כ מאי פריך בסוגי', דאי איירי בשמא ושמא מש"ה ע"כ יחלוקו ולא כל דאלים גבר[33]. והתומים הוכיח דאף שמא ושמא אמרי' כל דאלים, דמ"מ יברר שנראה לו כן לפני שיחטוף. [הו' לע' לד:].

רשב"ם ד"ה ומ"ש. פריך ונחזי ברשות דמאן קיימא, והממע"ה, ומשני דקיימא באגם וכו'. והמשך הגמ' [שם] מק' ונוקמא בחזקת מ"ק, ולהוי איידך הממע"ה. והגמ' תי' הא מני סומכוס[34].

ותוס' [שם] הביאו בשם **רשב"ם** דאף אליבא דסומכוס[35], דהיכא דהוה מוחזק וטוען ברי מודה דאמרי' הממע"ה.

---

30 וה**דרכ"מ** [רמ ג] הביא תשו' מהר"ם דל"א שודא אלא בדיין מומחה וגדול הדור. ולא אמרי' שודא דדייני אלא במקום דאתמר בגמ'.

31 ועד"ז כ' ה**ריטב"א** דקו' הגמ' ממ"נ, דאי איכא למיקם יהא הדין כל דאלים. ואי ליכא למיקם שודא וכשמואל. [והתי' דרא דממונא קאי אתרוייהו]. והריטב"א נקט מסברא דהתם רחוק שיוודע ברשות מי נולד, וליכא למיקם.

32 והגמ' מדייקת דפשטות המשנה 'זה אומר עד שלא מכרתי' משמע דטוען ברי, והגמ' דוחה תני *שמא* עד שלא מכרתי.

33 ואי כוונת הגמ' להק' למ"ד דאיירי [אף] בברי וברי, הול"ל הניחא למ"ד וכו'. והתומים הוסיף דהרי"ף [שם נז: בדה"ס, והרא"ש שם יח] העתיקו דאיירי בשמא ושמא ותני שמא, משמע דהעיקר כהך מ"ד.

34 וצ"ב אמאי רשב"ם לא הביא המשך הגמ'. אך בפשוטו כוונת רשב"ם רק להביא דאיירי דלא קיימא ברשותו, ומש"ה אין לפרש בסוגיין שמשכו לרשותו. [דאין כוונת רשב"ם לפרש עיקר טעם יחלוקו, אלא לפרש אמאי נקט מחליף].
ועיל"פ דכוונת רשב"ם להביא דקאי אף לרבנן, וכס"ד דהגמ' שם. וקו' הגמ' כאן ע"פ הך ס"ד. [והדין קאי אף אליבא דאמת, דה"נ ליכא מ"ק].

35 ועפ"ז אתי שפיר הוא דרשב"ם בסוגיין הביא את הגמ' דקיימא באגם, שהרי קאי אף למסקנא.

באו"ד אבל מכירה במעות וכו' אין מעות קונות ויחזרו בהם. וצ"ב דקאי במי שפרע. ואפשר כיון דלפי טענתו חבירו אינו מעמיד המקח, כה"ג רשאי לחזור.

תוד"ה ומ"ש. דע"כ ל"פ [רבנן, ב"מ ק.] אלא משם דאזלי' בתר חזקה דממונא, ומוקמי' בחזקת מ"ק וכו'. [מבואר בתוס' דגדר חזקת מ"ק משום חזקת ממון].

באו"ד [שם] הא לאו הכי מודו דיחלוקו וכו'. אף לרבנן במקום שאין מוחזק אמרי' בדררא דממונא דיחלוקו. וכ"כ ה**ראשונים** בכ"מ[36].

באו"ד ונראה דאין הלכה כסומכוס וכו' דהא שמואל סבר כרבנן וכו' זו ולא ס"ל[37] וכו'. [וכ"פ ה**רי"ף** ב"ק מו. כ. בדה"ס]. אבל **רשב"ם** [לק' סג. קסו: וכ"מ] ס"ל דהלכה כסומכוס. [וע"ע קוה"ס א א שהעמיד דעות שא"ר בזה].

התם להאי אית ליה דררא דממונא[38]. פ**רשב"ם** שהפרה והשפחה היתה של שניהם בזה אחר זה. דיש השתייכות לכ"א בממון[39] [וכ"כ **רבינו יונה**][40]. וה**רמב"ן** [ב"מ ב:] פי' דרא דממונא, דיש עיקר תביעת ממון. דכו"ע מודו דשניהם יש להם צד בדבר. והביא כן מדברי רשב"ם [כאן].

ו**תוס'** [בע"ב ד"ה דרא, וכן תוס' ב"מ ב: וכ"מ] פי' שבלא טענותיהם יש ספק לבי"ד[41].

אבל **רש"י** [ב"מ ב:] פי' דרא דממונא דהוה חסרון ממון, שאם נפטרנו שלא כדין הרי חסר ממון. [לאפוקי מציאה דאין לו הפסד[42]]. וה**רמב"ן** [ו**שא"ר** שם] הקש' מסוגיין, דגבי זה אומר של אבותי נמי הוה הפסד ממון. ותוס' פי' שם בלא טענותיהם ספק[43]. והרמב"ן פי' צד ממון. והרשב"א [ב"מ שם] כת' דלדעת רש"י לשון א' מתחלק לב' עניינים. והריטב"א [ב"מ שם] ביאר דכוונת רש"י ע"ד דברי רשב"ם, דלא נחשב חסרון כיס כיון דאין לו זכות ודאי, ואולי אין לא' מהם בדבר כלום[44].

ו**תוס'** [ב"ק לה:] כת' דאף סומכוס מודה דלא אמרי' יחלוקו אלא היכא דהוה ספק בלא טענותיהם, דאטו אם אמר אדם לחבירו טלית זו שאתה לבוש שלי הוא מי אמר סומכוס חולקים[45]. וצ"ב דתוס' נקטו הדבר מסברא, ולא הביאו דכן מפורש בסוגיין. והאחרונים ביארו דתוס' ס"ל דהפי' דרא דממונא [אף בסוגיין] כפרש"י. וחידשו מסברא דבעי' עכ"פ שיהא ספק לפנינו.

שם. אית ליה דרא דממונא. ומש"ה יחלוקו אף דאיכא למיקם. ובחלוקה מחמת דרא לא איכפ"ל שיסתרו הדין[46].

---

36 ויש שהביאו ראיה לזה מהמשנה [לע' כג:] בניפול יחלוקו. וכן [ב"מ קטז:] חולקין באבנים. [ויל"ד א"כ הו"ל לגמ' להביא מהתם].
אך **רשב"ם** [לק' צב:] נראה דלא כן, ורע"א [בגהש"ס שם] תמה ע"ד.

37 [ע' בגמ' לק' קה. שדנו אי זו וס"ל או זו ולא ס"ל. וע"ע תוס' ב"מ צד.].

38 ופ**רשב"ם** דרא פי' שייכות [או צד]. וה**רמב"ן** הביא דעד"ז הלשון דרא דטומאה [נדה ו.], כלומר שהוחזקה שם עיקר טומאה וחזקתה. [צד טומאה]. ולתוס' לכאו' הוה לשון 'ספק' [אף שם]. והרשב"א כת' דדרא פירושו בקשה, והביא **תרגום ירושלמי** [בראשית מג ט] מידי תבקשנו מן ידי תדרריניה.
ועוד מוזכר לשון דרא דממונא [שבוע' מא.] לחד לישנא דוקא בטענת פרעון חייב שבועת היסת, דיש דרא דממונא, וצד חיוב ממון.

39 ו**המאירי** ביאר דיש להם 'סרך ממון', שהרי היה בזא"ז, ואפשר דאין כאן טענות שקרות. אבל ספינה אם של זה היתה לא היתה של זה כלל, והחלוקה לא הוה כדין בשום פנים, ונוח לנו שתעמוד ביד האחד מצד התגברותו, עד שיתברר הדבר.

40 ו**ר' יונתן** [בשיטמ"ק] הביא י"מ דכל א' יש לו טענה. שהלוקח יכול לומר שנתן דמים ע"ד שהוולד יהא שלו. והמוכר טוען שהיה בדעתו למכור הולד. א"נ שמא דעת שניהם היה לחלוק בולד בשעת חליפין.

41 וקרובים הדברים זל"ז. [אלא דיש כמה אופנים של נפק"מ. ע' תוס' ב"מ ק:].

42 והגמ' דנה דשנים אוחזין בטלית צריך שבועה כשחולקין, כיון דליכא דרא דממונא. והגמ' דחה דאדרבה ולאו ק"ו הוא ומה התם דאיכא דרא דממונא, ואיכא למימר כולה למר, אמר סומכוס חולקין בלא שבועה. כ"ש היכא דליכא דרא. ותי' הגמ' דהשבועה התם שלא יהא כל א' הולך ותוקף טליתו של חבירו. [עי"ש תוס'].

43 ובגמ' [שם] מבואר דשנים אוחזין ליכא דרא דממונא [ונחשב ספק ע"פ טענותיהם, ע' תוס' לע' ב.]. ו**תוס' ר"פ** [ב"מ שם] ביאר דבי"ד רואים שהוא של שניהם [ואינו ספק]. ויש שפי' דכיון דשורש הספק אינו ידוע לבי"ד נחשב חסרון ידיעה, ולא ספק לבי"ד.

44 [ואף רש"י מודה דעיקר הסברא דיש שייכות ממון לפנינו].

45 והביאו דמבואר [ב"מ ו.] דאפי' לסומכוס לא אמרי' יחלוקו, דמיסריך לאו כלום. [אך משמע דתפוס בגופו מהני, ואף שנים אוחזין הוה בגדר ספק לפנינו].

46 ויל"פ משום דגדר דרא דממונא, דתרוייהו מוחזקין, א"כ הך חלוקה לא הוה גדר פסק דין, אלא להניחו

ותוס' [ב"מ צז: ד"ה לימא וקטז:] כתבו דדררא דממונא נחשב תרוייהו מוחזקין בו[47]. **והאחרונים** חקרו האם נחשב מחמת הדררא תרוייהו מוחזקין, דיש שייכות לכל א'. וכ"כ **הקוה"ס** [א ה] דהדין יחלוקו הוה מחמת הא דתרוייהו מוחזקין. או דשורש הדין יחלוקו, ומחמת פסק דין חלוקה נעשו תרוייהו מוחזקין [וכ"כ **הקוב"ש** ח"ב ט ז][48].

ולדברי הקוה"ס יל"פ דזה כוונת הגמ' דכיון דהוה דררא דממונא ותרוייהו מוחזקין יחלוקו, אף דאיכא למיקם. ובפשוטו מבואר **בתוס'** [ב"מ קטז:] דאף לרבנן תרוייהו מוחזקין [היכא דליכא חזקת ממון]. וע"פ הנ"ל ע"פ דברי תוס' דידן מבואר כן בסוגיין, דהביאו אף אליבא דרבנן[49].

אך אף בלא דברי התוס' [הנ"ל] מבואר בראשונים דדררא דממונא יש צד שייכות לממון ומש"ה יחלוקו ולא כל דאלים.

רשב"ם ד"ה התם. ושודא דדייני ליכא למימר הכא וכו'[50]. וצ"ב דאיכא למיקם [וכמ"ש רשב"ם בקו'], וא"כ לא שייך שודא. ודוקא יחלוקו אמרי' משום דהוה דררא דממונא. ועכ"פ משמע מדברי רשב"ם דאף בדררא דממונא שודא עדיפא[51].

וכ"כ **הרמב"ן** דהיכא דליכא למיקם עלה דמילתא אף כשיש דררא דממונא קי"ל כשמואל דעבדינן שודא דדייני.

אבל **הר"י מגאש** כת' דבדררא דממונא יחלוקו, אף דליכא למיקם עלה. ודוקא היכא דליכא דררא, כגון ב' שטרות אמרי' שודא [כשמואל]. וס"ל דדררא דממונא הוה סיבה חיובית לחלוק, ומש"ה לא אמרי' שודא[52]. וכ"מ מדברי **הריטב"א** [וכ"מ בדברי רבינו יונה הנ"ל].

באו"ד [סו"ד] אבל הכא בדר"נ שזה אומר של אבותי. דברי רשב"ם כאן צ"ב, אי כוונתו דשייך שודא בזה אומר של אבותי [דהדיין יכול לדון טענתו של מי קרובה יותר], או דכוונתו דאף התם ל"ש שודא [דלא תלי בדעת הנותן]. [ותוס' ד"ה רב נסתפקו בזה בדעת רשב"ם[53]].

אך הביאו מדפו"ר דהוה דיבור חדש, דמתחיל הדיבור אבל הכא בדר"נ אי דמר וכו'. [ולא קאי לענין שודא כלל].

דף לה:

גזלן של רבים

אמרי נהרדעא אם בא א' מהשוק והחזיק וכו'. **פרשב"ם** ואע"ג דלא טעין מידי[1]. דשמא גם הראשונים אין להם חלק בה. **ורבינו יונה** ביאר דכיון מכחישין זה את זה הוה כממון שאין לו תובעים, וכמי שירד לשדה שאין ידוע מי הבעלים. ובי"ד אין נזקקין להוציאה מתחת ידו[2], דשמא השדה של הפקר ועוד דשמא יש נזק לבעל השדה במה שא' מאלו מחזיק בה

בחזקתו.

47 ומש"ה לא מהני ברי ושמא. ודלא כדברי הרמב"ן [לד:].

48 ואף כשיש ברי ושמא לא אמרי' דע"פ טענותיו ליכא פסק יחלוקו, אלא כבר חל [בלא טענותיהם] גדר תרוייהו מוחזקין.
והקוה"ס [ח בסופו] דן היאך מהני רוב וחזקה בדררא דממונא, כיון דמוחזקין. ובהער' **ר' שמואל** שם דחה די"ל דתרוייהו מוחזקין הוא תוצאה מהדין חלוקה.

49 אך הקוה"ס [ח ז] נקט דלרבנן לא אמרי' דתרוי' מוחזקין בו. וצ"ע דלפ"ז הוה ב' גדרי יחלוקו, לרבנן ולסומכוס, והאיך תוס' מדמה להו.

50 ופרשב"ם לשיטתו דל"ש שודא, כפי רצון הדיין. אבל לסברת התוס' הדרא קו' רשב"ם דנימא שודא. [וכ"כ המהרש"א דע"כ מחלק בענין אחר]. וכן רבינו יונה הק' כקו' רשב"ם, דא"א לתרץ כרשב"ם.

51 וכ"כ המהרש"א דשודא ויחלוקו אין לחלק משום דאיכא למיקם.

52 ומבואר דנח' בזה רשב"ם והרמב"ן נגד הר"י מגאש ורבינו יונה והריטב"א אי דררא דממונא הוא סיבה שלא לעשות שודא.

53 דבפשוטו מבואר בקו' הגמ' [לע' מ"ש מב' שטרות] דשייך שודא, דקש' אף מדברי שמואל. ושייך שודא שקרוב בעיני הדיין מי אמיתי.

1 ורבינו יונה דייק כן דקרי' 'גזלן' של רבים, אלמא הוה גזלן, דאין לו שום טעם בממון.

2 [וכוונת רבינו יונה להק' דכיון דבי"ד רואים שהוא גוזל לפנינו, ואין לו טענה, א"כ רמי עליהם למנוע גזילה ולהוציאו מהקרקע, ואף בלא טענת הבע"ד, ואף דלא ידעי' של מי הוא. ותי' דיתכן שהוא לטובת הבעלים, ומש"ה תלי רק בגדרי טענות בבי"ד].

[שהם באין בטענה], וטוב לו שיחזיקנו מי שמודה שאינו שלו. מש"ה אין מוציאין אותו מידו.

ו**רבינו יונה** כת' דל"ד ליורד מנכסי רטושים [ב"מ לח:] דמוציאין מידו, דהתם ידעי' של מי הנכסים.

ואף דמודה דאינו שלו אין כח למערער להוציא מידו, כיון דאין ידוע שהוא של מ"ק. וה**ריטב"א** ביאר דקסברי שהוא כזוכה מההפקר. ומ"מ כת' הריטב"א בשם **מורי** כ' דמ"מ אסור לו להשתמש בו, דאפשר דיש לו בעלים אחרים[3]. [ואף דבי"ד אין מוציאים מידם[4]].

אבל **תוס'** [ד"ה אין] מבואר דנקטי' שהוא של א' מהם, ואפ"ה אין מוציאין מחמת תביעתם, דכל א' תובע בספק[5].

ו**רבינו יונה** הביא פי' נוסף כגון שבא א' מהשוק בטענה [שהוא של אבותיו]. ונהרדעי אמרי' דאין מוציאין מהשלישי. ולא אמרי' דכבר נפסק הדין ביניהם דכל דאלים גבר[6]. והגמ' נקטה דא"כ ה"ה 'גזלן' של רבים, ואף כשאין לו טענה. ורב אשי ס"ל דכיון דנפסק הדין לשניהם נחשב גזלן, דהוחזק הקרקע להם. [ועי"ז נחשב מ"ק, והמוציא להביא ראיה].

שם. ה**קוב"ש** [קנח] דייק דדוקא גזלן של רבים, שיש ב' שטוענים כן. אבל אם א' טוען של אבותי ואין לו עדים, ובא אחר ומחזיק בלא טענה, מוציאין מידו. וביאר דבשעה שטען הראשון נאמן בטענת ברי, שהרי אינו להוציא ממוחזק[7]. [ועד"ז כת' הנתיבות ושער משפט הו' בסמוך].

ו**השער משפט** שוב הק' אמאי מהני 'ברי', אדרבה ניזל בתר רובא דעלמא, ונימא דמרובא דעלמא הוא, ולא הוה שלו[8].

ו**הקוב"ש** הק' דא"כ אף כשיש ב' מכחישין, אמאי חיישי' שהוא של אדם אחר [וכדברי רשב"ם], הא מ"מ ממ"נ א' מהם הוא אמת[9] [ומ"ש מאדם א']. ו**האחרונים** ביארו דכיון דמכחישין זה את זה, א"כ בי"ד לא קיבלו טענתם כלל.

תוד"ה אין מוציאים. אפי' יכתבו הרשאה הואיל ורשעים הם אין נזקקין להם[10]. ה**קצות** [מט ח] ביאר דהרשאה מהני משום תקנ"ח [וכמ"ש **תוס'** [ב"ק ע.], דל"מ הקנאה בדבר שאינו ברשותו ואינו יוצא בדיינים[11]]. וברשעים לא תקנו.

ו**הנתיבות** [מט יז] חילק עפ"ז בין הרשאה דגזל דהוה תקנ"ח[12]. אבל הרשאה של מלוה מהני אף דמכחישין זא"ז.

---

3 וצ"ב אמאי נקט בעלים אחרים, הא איכא הנך ב' התובעים. ואף דאין להם ראיה נגדו, מ"מ האיך יהא מותר לו להשתמש. ואפשר דכיון דיצא מבי"ד זכאי אמרי' דקם דינא, ורשאי להשתמש.

4 ויל"ד האם כוונת הריטב"א דבי"ד מונעים אותו מלהשתמש [אלא דאין מוציאין גוף הקרקע מתחת ידו]. או דבגדרי האיסור אמרי' דאסור לו להשתמש, אבל בי"ד אינם גובים ממנו.

5 וכ"כ הרשב"א דאומר לכל א' לאו בע"ד דידי.

6 וע"י הפסק דין נחשב שהוחזקו בתוכו יום א', והוחזק מ"ק. [ולכאו' היכא דיש רק א' וטוען שהוא שלו, ובי"ד הורידו אותו לקרקע. ואח"כ בא אחר וטוען שהוא שלו, אמרי' המוציא מחבירו עליו הראיה, דהוחזק זה בקרקע יום א'. וצריך עדים להוציאו מידו. ויל"ד דאף היכא דבי"ד הכריע ע"פ טענתו, אף דלא הספיקו להורידו לתוכו. מ"מ הוכרע בבי"ד שהוא ברשותו. וע' בסמוך בשם הקוב"ש. ודוקא כל דאלים דלא הוכרע שהוא ברשות שום א' מהם].

7 דברי ושמא ברי עדיף, כיון דאין מי שטוען כנגדו. וה**שער משפט** [קלט ב הו' בסמוך] הביא מדברי ה**רמב"ן** [לד:] דברי ושמא ברי עדיף היכא דהדין כל דאלים ויחלוקו. ועד"ז דנו ה**אחרונים** בכל השבת אבידה אמאי לא אמרי' ברי ושמא ברי עדיף.

ו**בחי' ר' שמעון** [ח] כת' דהכא עדיף מכל דין ברי ושמא, דבעלמא יש בבי"ד ב' טענות [וטענת שמא הוה ג"כ טענה], אבל הכא כיון דלזה יש טענה, ואין שום טענה כנגדו זכה. [ואף דאין כאן 'בירור'].

8 והביא דברי ה**פנ"י** [כתובות יב:] דהא דלא מחזירין אבידה ע"פ טענת ברי, משום דעומד נגד רובא דעלמא [וכיון דליכא מוחזק אזלי' בתר רוב בממונא]. [וה**אחרונים** תי' באופנים אחרים, ואכמ"ל]. [והשע"מ דן עוד אי מהני טענת ברי באבידה קודם שהגיע ליד מוצא].

וה**אחרונים** דנו אי שייך בזה גדר רוב, שהרי ודאי נפל מאדם א', וכל א' וא' שיש לדון עליו נימא דהוה נגד הרוב. ועוד דגדר הכרעת שייך רק כשיש שם משותף לרוב. [אך ע' בסוגי' לע' כג: ניזיל בתר רובא דעלמא. ואכ"מ].

9 ו**רבינו יונה** כת' דכ"ד רב אשי במסקנא.

10 ו**הנתיבות** כת' דלא מצינו בש"ס הרשאה אלא היכא דשניהם טוענים שמא [כגון בכורות מח:]. [אך בפוסקים מצאנו, עי"ש].

11 ול"מ שליח לתבוע, דמצי אמר לאו בע"ד דידי את.

12 דמדינא דהש"ס [ב"ק ע.] אין כותבין הרשאה אמטלטלין דכפרי.

והקצות כת' דעיקר סברת נהרדעי דהוה גזלן של רבים, ומש"ה ליכא חיוב השבה. אלא דתוס' הק' דיש עצה ע"י הרשאה, ועי"ז הו' גזלן של יחיד. ובזה חידשו תוס' דל"מ הרשאה לרשעים. [ואינו נתינת טעם לעיקר סברת גזלן של רבים].

שם. הואיל ורשעים. הקוב"ש [קנט] הק' דרק אחד הוא רשע. ובפשוטו צ"ל דמ"מ לא תקנו כיון שיש צד רשעים[13].

רב אשי אמר לעולם שמיה גזלן וכו' שלא ניתן להשבון. פרשב"ם להחמיר, דלא מיכפר בהשבה. [ואף דמוציאיו מתח"י, לא קיים מצות השבה]. ולדעת רשב"ם רב אשי פליג שבי"ד מוציאין מתח"י, ולא אמרי' שמא הוא של אחר.

ורבינו יונה ביאר דרב אשי פליג דמוציאין, דמסתמא הו' של א' מהם[14]. וכ' דהיינו דאקש' [לע'] מ"ש מב' שטרות. דאי יש צד דאינו של שניהם, א"כ ראוי שלא לדון שודא או יחלוקו, שלא להחזיק שום א' מהם. ויותר נכון שלא להזקק להם, ויהא כל דאלים גבר[15].

[אך מדברי רשב"ם קצת משמע דאף דיתכן שהוא של אחר, מ"מ כיון דגזל לפנינו מוציאין גזל מתחת מידו].

והרשב"א ביאר דלרב אשי מוציאין מידו ואי"צ הרשאה, כיון דתפיס לפנינו מוציאין מיד אלו ומעמידים בפני אלו שהיו מתעצמין בה[16]. וכ"כ הרמ"ה שמוציאין מידם, וכל דאלים גבר.

ומאי ל"ש גזלן, שלא ניתן להשבון. פרשב"ם דר' חייא בא להחמיר, דלא מיכפר בהשבה וכו'. דומיה דהיכא דגזל מהרבים ואין יודע ממי. ורשב"ם ביאר דאף בסוגיין ל"מ להשיבו ביניהם, דמאחר שבא לידו צריך השבה מעליא, ואינו רשאי להוציאה ולהפקירה להם. וכדאי' [לע' לד: לרב יהודה] אי תפסי' לא מפקינן.

ותוס' כת' דחייב בהשבה לכל א', וכר"ע [ב"ק קג:, ב"מ לז][17]. וכ"כ התוס' רא"ש [בשיטמ"ק] בדעת רשב"ם דחייב לשלם פירות לכל א'[18]. [אך רשב"ם לא הזכיר דמחוייב לשלם לכל א'. וקצת משמע דמדינא אינו חייב לכל א'[19]. אלא דאינו מתכפר[20]].

והרמב"ן חלק [על רשב"ם] דכיון דלקח ממצב ספק די בזה [וקיים מצוות השבה]. ור' חייא איירי דוקא כשגזל מהרבים, ואינו ידוע ממי[21]. [וכגון מכר במידה חסירה וכדלק' פח, הו' ברשב"ם]. אבל בסוגיין די לו להוציאה מתח"י.

והרמב"ן כת' דהא דאי' [לע' לד:] דלא מפקינן, ה"מ כשהוא ברשות ב"ד. שאין ראוי להוציא דבר מרשותם למחלוקת עד שיבררו הדבר. אבל אחר שתפס מהם בגזלה אם רצה מוציאה מרשותו. והרמב"ן כת' דלא דמי לגזל א' מחמשה [ב"ק קג: וב"מ לז.] דחייב השבה לעל א', דהתם לקח מרשותם. [אבל הכא לקח ממצב הספק].

ועוד הביאו הראשונים הא דאי' [ב"מ כה:] ספק הינוח אם נטל לא יחזיר, ובפשוטו הטעם משום דנתחייב בהשבת אבידה ונעשה שומר אבידה[22]. אך הרמב"ן הביא דבירושלמי אי' דהטעם מפני הפסד [דשמא הבעלים

---

13 [ויש להוסיף דגדר הרשאה שתובע מכח השניהם, וצריך כח שניהם, וממ"נ אחד מתוכם רשע].

14 וכ"כ הרשב"א דכיון דשניהם מתעצמין בה בטענת אבות, והוה או דמר או דמר.

15 דשמא הוא של שלישי, ואף השלישי יוכל לגבור ולזכות.

16 ול"ד לשאר מקומות דצריך הרשאה, דמספיקא לא מפקי' ממונא מהנתבע, ולכל א' אומר לאו בע"ד דידי את.

17 ולכאו' יש לחלק דהתם איירי שגזל מאדם ידוע, והו"ל למידק ממי [וכדאי' ב"מ לז. דהנידון אי הו"ל למידק]. אלא שהוא פשע ולא נזהר, ומש"ה מחוייב לעשות השבה מעליא עד שודאי יחזיר לבעליו. אבל כאן גזל ממצב שאינו ידוע. ובדברי רבינו יונה מבואר דמ"מ כיון דהוה גזלן נחשב פושע, וקנסי' ליה עד שיעשה השבה מעליא.

18 וכת' דגוף הקרקע אינו חייב, דקרקע אינה נגזלת.

19 והשיטה לנ"ל [בשיטמ"ק] הק' על רשב"ם, דמש"כ רשב"ם דלא מיכפר, הא יש עצה לשלם לכל א'.

20 ומשמע דכוונת הרשב"ם דמגדרי השבת גזילה מחוייב להניחו אצלו עד שיבא אליהו [דמחוייב בשמירה עבור הבעלים]. אלר שבי"ד כופין אותו להוציאו [ולעבור על דין שמירה], והוא אנוס בדבר זה. מ"מ לא קיים מצוות השבת הגזילה.

21 והרמב"ן הביא דכ"כ ר"ח דלא ניתן להשבון, שאם ישיב לא' שמא חייב לשני. ור"ח סיים דודאי גזלן הוא ופסיל ככל הגזלנין. [ומשמע דלדעת נהרדעי אינו פסול כדין גזלן. וצ"ע].

22 [אך לכא' יש לדחות דהתם הוה מגדרי השבת אבידה, דחל עליו פרשת השבה, ונהי' שומר. אבל בסוגיין לא שייך חיוב השבת אבידה].

ביקשו ולא מצאו, ושוב לא יבקשנו. ע' תוס' שם].

והרמ"ה [סד] כת' דבסוגיין אף אם ישלם לשניהפ לא יצא יד"ח השבה, דלא בריר דהוה של א' מהם [וכמ"ש רשב"ם בתחילת הסוגיה].

והרמ"ה כת' דה"מ במטלטלין, אבל קרקע אינה נגזלת, ולא קיימא ברשותיה דגזלן באונסין, ויוצא יד"ח כשמסתלק מהקרקע.

ובחי' הגרשוני פסק [ע"פ תוס' בסוגיין] דבמקום שיש ודאי רמאי אין נזקקין להרשאה שלהם. **והתומים** [מט טז] תמה דתוס' קאי לנהרדעי, ואנן קי"ל כרב אשי דמוציאין מידו. ואף במקום שיש רמאי מוציאין ע"י הרשאה.

והקצות [מט ח] דחה דסברת רב אשי דכיון דהוה גזלן, צריך להחזיר לכל א' [וכדברי התוס']. ולא אתינן עלה משום הרשאה. אך לא חלקו על סברת נהרדעי דל"מ הרשאה ברשעים. א"כ קי"ל כנהרדעי, דליכא מאן דפליג. אך הביא דסתימת הפוסקים בכ"מ דבכל אופן מהני הרשאה.

והקצות כתב דגם לסברת **הרמב"ן** [הנ"ל] דלרב אשי חייב להחזיר למקום שנטל, לאו מדין הרשאה הוא, אלא כיון דהוא דבר מסויים צריך להוציא מתחת ידו כיון דאינו שלו. ואי"צ לזה הרשאה [וכ"מ מדברי הרשב"א הנ"ל].

והקצות הביא דכ"כ **הריטב"א** [לק' קעג, הו' בנמוק"י פ: בדה"ר] דדוקא גבי חוב יכול לדחות כל א', אבל במתנה מסויימת א"צ הרשאה.

המחזיק בעלמא בלא טענה - **הרמב"ם** [יד יב, ושו"ע קמו ט] כת' דהיכא דמחזיק בלא טענה [וטוען שאינו יודע של מי הוא], ובא מערער ואומר שהוא שלו, אין מוציאין מידו עד שיביא המערער עדים[23]. **והמרדכי** [תקלד] הביא **דרבינו יקר** נסתפק בזה. והביא **דרשב"ט** הכריע דהוה טענה נכונה, וכדאי' [לע' לד:] אי תפס לא מפקינן, דכל ממון שבא לידי אדם ואית ביה ספקא אינו רשאי שיוציא מידו עד שיתברר בעדים ברורים. [ולפ"ז משמע דהמחזיק אינו רשאי להוציאו מתחת ידו. ואילו פשטות הנידון ברמב"ם דאינו מחוייב לתת למערער, מאחר דאין לו חזקה. אלא טענת ברי בעלמא].

והגר"א [קמו כ] ציין דהמקור של הרמב"ם כדברי המרדכי, מהגמ' [לד:] וע"ש רשב"ם. **והגר"א** תמה דשם הו' ביד בי"ד[24]. ועוה"ק דשם שנים מעוררים בטענה, ואילו כאן ליכא אחר בטענה. ואמרי' [בסוגיין] אמרי נהרדעי כו', וצריך אף להשיב לכאו"א[25].

וכה"ק **האחרונים** דבמסקנת סוגיין מבואר דמוציאין מידו, אף באופן דמכחישין זא"ז. וכ"ש כשיש רק א' שטוען שהוא שלו. ואמאי לא יוציאו מיד הגזלן הזה שאין לו עליו טענה.

והשער משפט [קלט ב] חילק דבסוגיין איירי שטענו הם, ואח"כ בא זה וגזל. ואילו הרמב"ם איירי דבשעה שנכנס לקרקע לא אמר שום אדם שהוא שלו. והחזיק בה כדין, דשמא בעליו הפקירו או מוחל לו להשתמש[26]. וכיון דהוחזק כדין, אין כח למערער להוציא בלא ראיה. אבל היכא דטען מעיקרא על השדה שהוא שלו, מן הדין זכה בטענת ברי דידיה. ומוציאין מיד הגזלן.

ועד"ז כ' **הנתיבות** [קמו ט] דהרמב"ם איירי משום שכבר הגיע ליד המחזיק. ומש"ה הוה כמו כל אבידה שמשהגיע ליד איזה אדם אין מחזירין לשום אדם שבא ואמר שהוא שלו, עד שיביא עדים שהוא שלו או שיתן סימנים. ויהא מונח בידו. וכת' דכ"ז כשהוא בחזקה המוצא שתופסו בחזקת מי שהן שלו, ומש"ה צריך להביא עדים להוציא מיד המחזיק. [ומשמע דכוונת הנתיבות דהמוצא מחזיקו עבור הבעלים האמיתי[27], ומש"ה לא מהני טענת ברי של זה

---

23 וכשיביא עדים מוציאין ממנו כל פירות שאכל הראשון. [ויל"ד אי רשאי לאכול פירות, ואפשר דאינו רשאי וע"פ דברי הריטב"א הנ"ל. אלא דאי"צ להוציא את הקרקע מתחת ידו. וע' בסמוך בשם הנתיבות].

24 [וקו' כדברי הרמב"ן, אבל בדברי הרשב"ם בסוגיין מבואר דאף יחיד אינו רשאי להוציאו מתחת ידו].

25 **והגר"א** הביא מסוגיין דצריך להשיב לכל א' [וכדברי ר' יונה בסמוך].

26 [וע"ד סברת רבינו יונה בתחילת הסוג'. אלא דהשער משפט הוסיף דנחשב כדין].

27 [וכיון דליכא מ"ק לפנינו מהני החזקת התופס, והכא מחזיקו עבור הבעלים האמיתי. וכמו כל נפקד שמחזיק עבור הבעלים].

להוציא[28]].

אבל היכא דעדיין לא הגיעה האבידה ליד אדם, ובא שום אדם ואמר שהיא שלו ורוצה ליקחנה, אין הב"ד מוחין בידו, דברי ושמא ברי עדיף כל שאין כנגדו חזקת ממון. ומשו"ה בסוגיין מהני טענתו על קרקע או מטלטלין קודם שהגיע ליד אדם. [ואף שאח"כ גזלו אדם מוציאין מידו]. [ע"ע קה"י כו].

והנתיבות הק' דמשמע מדברי הרמב"ם דהמחזיק רשאי לאכול הפירות, ואילו גבי אבידה אסור המוצא לאכול הפירות. ותי' דכיון דבעל הקרקע אינו כאן ואינו משתדל להשכירו, חשיב כחצר דלא קיימא לאגרא, וזה נהנה וזל"ח[29] [וכדאי' שסג ו דמותר להשתמש בתוכו[30]].

ועד"ז נח' הראשונים דה**רשב"א** [קידו' סג:] הביא בשם **הירושלמי** דהאומר מכרתי שדה ואינו יודע למי, ובא א' ואמר שהוא קנאו אינו נאמן[31]. אבל **בהג' מיימוני'** [ט יב, הו' **ברמ"א** רכב ד] גרס דהו' ספק בירושלמי. והכריע דנאמן[32].

דלי צנא דפירי

<u>א"ר אבא אי דלי וכו' צנא דפירי.</u> **פרשב"ם** [ד"ה אי] מדסייע לו הפסיד, וכמודה שמכר לו דמי[33]. [וכ"כ **רבינו יונה** ושא"ר דנחשב הודאה]. **ותוס'** [ד"ה ואי] כת' דאנן סהדי דלא היה עושה כן, ומש"ה חשיב הודאה.

ו**חי' הרי"מ** הק' היכן יש כאן הודאה על הקרקע, ונהי דיש ראיה שנתן לו פירות אלו [במתנה]. ונהי שהוא אינו טוען לפירות הורדתיו, והוחזק כפרן על מקצת טענתו, מ"מ אמאי חשיב דיש הודאה או הוחזק כפרן לממון אחר. ותי' דאיירי שחרש וקצר ויש ראית חזקה משתיקתו [אף שנה א']. אלא דבעלמא אמרי' דיש שאין מקפידין [וכדלע' כט.], וכה"ג שעשה מעשה אמרי' דהוכיח סופו על תחילתו, ומהני חזקה בשנה א'.

ו**הקצות** [קלה ב] הביא מכאן דכשיש ראיה גדולה לא אמרי' דיש ריעותא דאחוי שטרך. ו**השעה"מ** [קמב ב] תי' דהוה הודאת בע"ד במה שסייע [ולא מדיני ראיות].

אבל ה**רשב"א** [נ:] כתב דחזקה דלא היה שותק, ואף הלוקח בטוח בו שלא יערער עוד, ואינו שומר שטרו[34].

<u>שם. אי דלי איהו גופיה צנא דפירא וכו'.</u> ה**ראשונים** הק' ד**בירושלמי** אי' מעשה בא' שפתח חלון, וחבירו סייעו ואח"כ מחה. ואמרי' ליה לך ידע וסתום. [וע"ל מא.]. ו**רבינו יונה** תי' דגבי חלון עושה בתוך שלו, ולא היה נוגע בשל חבירו. ובשעת פתיחה אינו מזיקו כלום.

---

28 [ו**הקוב"ש** [ח"ב ה] דן דל"מ טענת ברי באבידה, דאמרי' דהבעלים אינו לפנינו, ושמא אף יש לו טענת ברי. אך היכא דאינו תחת ידו מבואר בסוגיין דמהני טענת ברי להחזיקו. וצ"ב אמאי גדר השבת אבידה עדיף. ואפשר דכיון דהגיע ליד נפקד רמי עליו לחשוש לבעלים האמיתי, וע"ד סבר' הנתיבות].
ועוד דנו ה**אחרונים** [שער"י ו יד ועוד] דהוה גזיה"כ בהשבת אבידה 'דרשיהו'. [ו**הקה"י** [כו] דן דבקרקע לא מצאנו גדר השבת אבידה ע"י סימנים. דדין אבידת קרקע [ב"מ לא.] הוה מניעת נזק. ועוד דליכא דין שמירה בקרקעות. אך ה**קובה"ע** [עז ח] כ' דאף בקרקע שייך דין דרשיהו והשבה ע"פ סימנים].

29 [וצ"ב דהא איכא שחרוריתא דאשייתא וכדו', וכשיבוא הבעלים שמא ינזק הבית]. ועוד צ"ע דהרמב"ם כת' דכשיבוא הבעלים משלם כל פירות שאכל. ואמאי אמרי' דע"י שנתחדש שבאו בעלים נתברר דהוה עומד להשכיר.

30 והוא דבר חידוש דבאופן של זה נהנה וזל"ח רשאי להשתמש לכתחילה [ולירד לנכסי רטושין וכדו']. ועוד דהכא עומד זה וצווח דמקפיד, ובז"נ וזל"ח רשאי למונעו לכתחילה. וצ"ל דאזלי' בתר רובא דעלמא דאין מקפידין כה"ג. והמערער אינו נאמן בטענתו.

31 ולכאו' סברת הרשב"א דהמוכר מחזיקו עבור הבעלים, ואינו רשאי להוציאו עד שיביא עדים. ול"מ טענת ברי. [וכסברת הרשב"ט דאינו רשאי להוציאו מתחת ידו]. והקובה"ע [עז ח] ביאר הטעם משום גדרי השבת אבידה.

32 ויש לחלק דל"ד למחזיק בקרקע בלא טענה, שהוא יושב עכשיו בקרקע. ואילו המוכר אינו רוצה להחזיק בקרקע זו. ועויל"ד דכוונת ההג"מ דרשאי לתת לזה, אבל אם רוצה להחזיקו תחת ידו י"ל דרשאי. [וי"ל דאף הרמב"ם מודה דהמחזיק רשאי להוציא את הקרקע מתח"י, ואינו חייב לשומרו עבור הבעלים].

33 אך צ"ב דכיון דיש כאן הודאת בע"ד, א"כ מהו הלשון 'הפסיד'. [ועד"ז דייק ה**קצות** [קמ ב], שהביא דה**רמב"ם** [יא ב] כת' דגדר חזקת ג' שנים דהו"ל למחות, ומדלא מיחה הפסיד. והקצות דייק דגדר חזקה תקנת חכמים, דאי יש ראיה משתיקתו שאינו שלו א"כ ל"ש לשון הפסדת על עצמך. וצ"ב א"כ אך בסוגיין יש לדייק כן].

34 ומשמע דעיקר הראיה משום שתיקתו, אלא דאף ראיה זו ל"מ במקום ריעותא דאחוי שטרך.

אבל בסוגיין נוטל פירותיו והולך ואי הוה גזל לא היה מסייעו[35].

שם. **פרשב"ם** אם יש עדים. [וכ"פ **הרמב"ם** [יא ט] **והשו"ע** [קמב] שהביא עדים[36]]. **והאחרונים** דנו דמ"מ לדבריו הודה. **והשער משפט** [קמב א] כת' דכיון דמודה שדלה צנא דפירא, הוה הודאה[37]. ואינו נאמן שלא נתכוון להודות במיגו, דהוה מיגו במקום עדים. דהודאת בע"ד כק' עדים. [וע"פ תוס' ד"ה ואי בתי' הא'].

והנתיבות [קמב א] תי' דכיון דהוה רק ע"פ הודאתו עדיף, דהוי הפה שאסר. והביא **מתוס'** [ב"ק עב:] דהפה שאסר עדיף ממיגו. והנתיבות כת' דמ"מ צריך ליתן טעם הניכר לבי"ד על מה שסייעו. שיאמר אנוס הייתי וכיו"ב, וכמו דהסיוע הוי כהודאה וצריך ליתן טעם להודאתו[38]. אבל היכא דאינו נותן טעם לדבריו אינו נאמן, דכיון דחשיבא כהודאה הוי כמיגו במקום עדים.

אבל לאחר ג"ש לא וכו'. **פרשב"ם** דעד ג' שנים נזהר בשטרו, והיה לו למחות [וכדאי' בגמ' בסמוך]. **והרמב"ן** כ' דעביד איניש דמדלי צנא ללוקח פירות ושתיק, אבל לאחר ג' דמתניתין כיון דמשיך זמן [אנן סהדי] לא שתקי אינשי בלוקח פירות[39]. [ומשמע דהוה אומדנא דג' שנים לא היה שותק. אבל מדברי רשב"ם משמע דהוה תקנ"ח. ע' בסמוך].

איבע"ל למחויי וכו', דאי ל"ת הכי משכנתא דסורא וכו'. ועד"ז אי' **בגמ'** [ב"מ קי.] דהיכא דכבש שטר משכנתא נאמן לטעון ה' שנים במיגו דלקוח. ורבינא הק' לרב אשי אלא מעתה האי משכנתא דסורא וכו' היכא דכביש לשטר ואמר לקוחה ה"נ דנאמן, וכי מתקני רבנן מילתא דאתי לידי פסידא. ותי' הגמ' דתקנו דבעל הקרקע נותן טסקא וכרי כריא. והגמ' מק' בקרקע דל"ל טסקא וכריא מאי, א"ל איבע"ל למחות[40], ואם לא מיחה איהו דאפסיד אנפשי'.

ועד"ז בגמ' [לק' לח.] דרב אשי השיב למר קשישא דר"ח דהיכא דמכר לו לפירות איבעי למחות, דאלת"ה משכנתא דסורא, וכי מתקני רבנן דאתי לידי פסידא וכו'.

דאי לא תימא הכי וכו'. **פרשב"ם** דאת"ל דלא מהני מחאה לחצאין. דמחאה הוא רק כשאומר גזלנא ולמחר תבענא ליה בדינא. [מבואר דסברת רב אשי דל"מ מחאה כה"ג, וכ"כ **תוס'**. וכן הביא **הרמב"ן** בשם **רשב"ם**[41]]. **והרמב"ן** חלק דמשמע דהגמ' מוכיחה דצריך למחות אף שהורידו לפירות, ולא האם מהני מחאה. וס"ד דהגמ' דהיכא דהורידו לפירות לא אסיק אדעתיה למחות, שהרי אוכל ברשותו, ומש"ה הק' דמאי הו"ל למעבד. ומסקנת הגמ' דאעפ"כ הו"ל למרמא אנפשיה ולמחות.

מתקני רבנן מידי דאתי לידי פסידא. **הרמב"ן** ביאר דקים לן דתקון רבנן, ואין מידת חכמים להוציא מתחת ידם דבר שאינו מתוקן. ואילו שאר משכנתא אסור מדרבנן משום רבית[42].

והרמ"ה [לק' לז: צא] כת' וש"מ כללא דלא תקינו רבנן מילתא דאתי בה איניש לידי פסידא[43].

אי כביש וכו'. **הרמב"ן** כת' וישכח שבתורת משכנתא בא לידו. אבל אם יודעים שירד יום א' במשכנתא אין

---

35 **והמאירי** דהכא מסייע בעיקר ההנאה. וכ"כ **הראב"ד** [בשיטמ"ק] דמסייע לו ומטי הנאה מינ', אבל התם מגחיך הוינא ביה בעי' דתלעי לא דמי התם לעי חנם.

36 אך בסעיף ב אי' דהיכא דיש ספק האם ידע שהוא שלו [ע' לק' מא.], והוא מודה שידע מהני. ומחייבים אותו ע"פ הודאתו.

37 וכ' דאפשר דמש"כ אם הביא המחזיק עדים, לאפוקי שהמערער כופר שלא דלי ליה כלל. אבל אם הוא מודה הוי חזקה אף בלא עדים.

38 **והנתיבות** ציין **לשו"ע** [עט ד] דהיכא דהכמין עדים אחורי גדר והודה לו, יכול לומר אמתלא שהודה מטעם אחר, כדי שיתן לו וכדו'. [וה"נ איירי שהודה בפני עצמו שלא בפני עדים, ומהני אמתלא בעלמא].

39 ולפ"ז כוונת הגמ' איבעי למחות, דאנן סהדי דודאי היה מוחה. אך פשטות הגמ' משמע דהוה עצה בעלמא, דנתנו לו עצה שלא יפסיד.

40 **ותוס'** כת' דאף דבסוגיין רב אשי הקשה, מ"מ קיבל תי' רב כהנא. ומש"ה אף הוא השיב כן.

41 ודעת רב אשי דהיכא דנחית ברשות [ואינו יכול לטעון תבענא וכו'] לא הויא מחאה, דנימא הו"ל לאיזדהורי בשטריה.

42 **והרמב"ן** כת' דאף דשאר משכנתא שייך חשש זה, ופסידא זו במשכנתא דסורא אינו מחמת התקנה. מ"מ אין מידת חכמים להוציא מתחת ידם דבר שאינו מתוקן. וביאר דכיון שנזקקין לדבר ודאי תקנוהו. והו"ל לתקן שטרא לבעל הקרקע או תקנה אחרת [ע' ב"מ קי.]. אלא משום דאיבעי ליה למחויי וכיון דלא מיחה איהו אפסיד אנפשיה ואין חכמים אחראין למפסידין בעצמן.

43 **והרמ"ה** למד מזה דהנותן הרשאה לחבירו, ושוב ביטל ההרשאה, והלך הלה והוציא מהנתבע, אינו יכול לחזור עליו. וכן היכא שהמלוה מת בינתיים, והוציא בחזקת שהוא קיים. דמאי הו"ל למעבד. דהיכי תקינו רבנן הרשאה, והא אתי בה נתבע לידי פסידא. [והא דאי' ב"ק קד: דל"מ התקבלתי ליתומים, צ"ל דאינו בגדר תקנה].

לו חזקה אף שסיים שנות המשכנתא. כיון דתחילת ירידתו לפירות וכמו אומן אין לו חזקה[44]. אבל ה**נמוק"י** [כאן] הביא דעת ה**עיטור** וה**רשב"א** דאחרי [שידוע] שהושלם שני משכנתא יש לו חזקה. וכ"ד ה**רמ"ה** [כאן, סו] **ורבינו יונה** [לג.]. [ע' לקמן לט: ומז.].

רשב"ם ד"ה אם כן. אבל בנכייתא מותר כעין משכנתא דסורא וכו' ולסוף י' שנים יוצאת חנם, נמצא קונה פירות של כל שנה במנה[45] וכו', ואע"פ שהפירות שווים כפלים אין כאן צד רבית, שהרי הוא קרוב לשכר ורחוק להפסד. [ומבואר דההיתר משום דיש צד הפסד[46], ומש"ה לא נחשב הוזלה גמור. ואכמ"ל].

תוד"ה ואי דלי. וי"ל דהוי מיגו במקום עדים דאנן סהדי וכו' מודה הוא שהפירות שלו[47]. [ואינו נאמן במיגו לומר שלא נתכוון להודאה. וע' לע']. **ותוס'** [ב"מ קי.] הק' עד"ז לצד [ע' בסמוך] דאף לאחר ג' שנים המערער נאמן לטעון שהורידו לפירות, והא דמהני חזקה בג' שנים היינו היכא דהמערער טוען שירד בגזל. אבל אי טעין לפירות הורדתיו מהני.

ותוס' [שם] תי' ג' תי', א' דהוי מיגו במקום עדים, דאנן סהדי שאם בא בגזל לא היה שותק אלא היה מוחה. [ותוס' דידן נקטו הך אנן סהדי היכא דיש הודאה גמורה דדלי צנא, אבל תוס' ב"מ חידשו דכל חזקת ג' שנים נחשב 'אנן סהדי'].

א"נ אין זה מיגו, שסבור להוציא גם את הפירות. [וע"ד התי' הב' בתוס' כאן, דהוה מיגו לחצי טענה].

א"נ חשיב מיגו להוציא, כיון שאכלה ג' שנים. [וע"י חזקת ג' שנים נחשב 'מוחזק'[48]]. ו**הפור"י** כת' דתוס' דידן לא תי' כן, דכיון שלא החזיק ג' שנים אינו מיגו להוציא[49].

אבל ה**רמב"ן** הוכיח דע"כ רב אשי מודה דאינו נאמן לטעון לפירות הורדתיו [וכמ"ש תוס' כאן בסו"ד, וכ"ה מסקנת תוס' בב"מ שם] דאל"כ יהא נאמן במיגו. ודבר ברור הוא דחזקה לא הוה כעדים[50], ובכל מקום אמרי' מיגו במקום חזקה[51] דג' שנים[52]. [ויל"ד כוונתו היכן מצא בכל מקום דמהני מיגו במקום חזקת ג' שנים].

ו**רע"א** [שו"ע קמ] הביא שדנו בזה, היכא דליכא עדי חזקה, אבל המערער מודה שאכל ג' שנים אלא שטוען שאכל בגזלנות, האם נאמן במיגו. [ולכאו' נח' בזה תוס' שם והרמב"ן. וע"ע רשב"א לע' לג.].

בא"ד ועוד וכו' דתובע הקרקע והפירות. [ומיגו לחצי טענתו לא מהני, ע' תוס' לע' לג:]. ו**השער משפט** [קנב א] הק' דיכול לטעון שמכר לו הפירות ועדיין לא שילם, שתובע את הקרקע ואת דמי הפירות[53].[54]

תוד"ה ואי לפירא. דא"כ קשה מ"ט דרבנן דבעו ג' שנים וכו' דהא לעולם צריך לשמור

---

44 ו**הרמב"ן** כת' דאפי' ידוע ששלמו ימי משכונה ואח"כ החזיק ג' אינה חזקה [עד שיטעון חזקה מתחלת ירידתו לתוכה], כיון שיש עדים דמשכונה הוה, הר"ל עדים וראה, ואף בחזקת מטלטלין ל"מ, וכ"ש בקרקעות. וכדאי' [לק' מה:] גבי עבדים.

45 **ותוס'** [ב"מ סד.] הוסיפו דקונה את הקרקע לכל מילי, ולא רק זכות לפירות. ומש"ה לא חשיב הלואה. [ויל"ד דסברא זו שייך בכל נכייתא, ואילו משכנתא דסורא איירי שיוצאת חינם לאחר כמה שנים]. [וע"ע רמב"ן ב"מ סו:].

46 ועד"ז כת' **רש"י** [ב"מ סד:] דכל משכנתא דשדה לא הוה רבית דאורייתא, ועדיף משוכר ממנו בית בפחות. דבבית ל"ש תיוהא. ותוס' [שם] דנו דאף בבית שמא יפול. ועי"ש עוד].

47 **ורבינו יונה** כת' דהוה טענה ריעא ולא מהני ליה מיגו.

48 ויל"ד אי פליגי תי' התוס', אי גדר חזקת ג' שנים הוה בגדר ראיה והוכחה [ומיגו במקום עדים], או גדר מוחזקות [ומיגו להוציא].

49 [ויל"ד ע"פ דברי ה**רשב"א** הנ"ל דע"י צנא דפירא מהני חזקתו, וכיון דלא מיחה לא שמר שטרו. א"כ הוה כמו ג' שנים].

50 ו**השיטה לנ"ל** חלק דל"א מיגו נגד חזקת ג' שנים, דכיון שאכלה ג"ש שנים בשופי אנן סהדי שאלו לא מכרה לו היה שותק. [וכתוס' ב"מ].
ואפשר דתליא במח' זו מח' הראשונים האם יש שבועת היסת במקום שהחזיק, דדעת **תוס'** [לעיל לג.] דנשבע [דלא עדיף מחזקת מטלטלין], והרשב"ם ו**הרא"ה** ס"ל דאינו נשבע [והראשונים ביארו דחזקה דשמה, והוה בגדר ראיה].

51 [ומסקנת הרמב"ן לע' לב: דמיגו להוציא אמרי', ומש"ה אין לומר כהך תי' בתוס']].

52 [ויל"ד ממש"כ ה**רמב"ן** [כתו' יט.] דל"מ מיגו במקום חזקת מטלטלין, דחזקה מה שתח"י שלו. ולכאו' צ"ל דחזקת ג' שנים גרע מחזקת מטלטלין. ועוד יל"פ דמיגו במקום חזקה מוקמי' ביד מוחזק, א"כ ה"נ נוקמי בחזקת מ"ק {אף לאחר ג' שנים}].

53 [ויל"ד דלכאו' טענה זה הוה להוציא, והלוקח נאמן שפרע דמי הפירות. ועי"ש].

54 וכת' דיל"פ דזה כוונת הרמב"ן דנקט דיש בזה מיגו. [ואף דהרמב"ן לע' לג: כת' דל"מ מיגו לחצי טענתו].

שטרו פן יאמר לפירות הורדתיך. [ועד"ז הק' תוס' ב"מ הנ"ל]. **הקצות** [קמ ב] תמה דחזקה ג' שנים הוא משום שמאבד את שטרו, וכי מאבד את שטרו משום שסומך על ראיית החזקה[55]. ואף לצד דעיקר חזקה ג' שנים משום תקנ"ח, מ"מ הא דלא מיזדהרי בשטר קודמת לחזקה. ומאבד השטר שסבור שלא יבוא יותר ערעור על השדה. ולא תלי אי המערער יכול לטעון לפירות הורדתיך[56].

ו**הקצות** ביאר דקו' התוס' דחזקה הוה תקנ"ח משום דמיזדהר בשטרו, ומה הואילו חכמים בתקנתם, הא דעדיין יוכל לבוא להפסיד כשיטען המערער לפירות הורדתיך.

שם. מ"ט דרבנן דבעי חזקת ג' שנים וכו'. **תוס'** [ב"מ קי.] הביאו דה**ר"ר אלחנן** הק' הא תנן חזקת הבתים ג' שנים, והא יכול לטעון לפירות הורדתיך[57]. **ור"י** תי' דבמשנה איירי כשטוען שמחזיק בה בגזל הוי חזקה, שהיה לו למחות תוך ג' שנים[58]. אבל כשטוען שהוריד במשכנתא ס"ד דלא תקנו. ואין לנו לחשוש שיטען שקר שהורידו לפירות.

בא"ד ונר' לרשב"א דר"א לא בא להאמינו וכו' אלא שואל מה תקנה יש בדבר וכו'. וכ"כ **תוס'** [ב"מ קי. בסו"ד], וכ"כ רוב ה**ראשונים** [כאן]. אבל ה**שיטה לנ"ל** ו**תוס' רי"ד** נקטו דהיה נאמן.

שם. מה תקנה יש בדבר. מדברי התוס' משמע דאין כאן קו' על עיקר החזקה, וניחוש שמא הורידו לפירות. אלא דהק' דיבא מזה פסידא. ובזה תי' דיש לו עצה להנצל.

אבל לדעת הראשונים דעיקר החזקה מדלא מיחה, ומשום שתיקת המ"ק. א"כ קוש' הגמ' דהיכא דיש לחוש שהורידו לפירות אין ראיה משתיקתו[59]. וכן ביאר ה**ריטב"א** מאיזה טעם יפסידו, ובמה פשעו כששתקו ולא ערערו. וכן מבואר מדברי ה**רמב"ן** [בתי' הגמ'] [דאנן סהדי] דמשיך זמניה לא שתיק בלוקח לפירות.

וכ"כ ה**ר"ן** ודאי קים להו לרבנן דאפי' היכא דלפירות או למשכונה אחתיה לא שביק איניש ארעיה כולי האי ברשות' דאחריני ושתיק.

ויש שביארו דעיקר החזקה הוא במה שהבעלים מניח את המחזיק להתנהג כבעלים בקרקע, ועי"ז נחשב מוחזק מכח הבעלים.

הבא מחמת עכו"ם

ישראל הבא מחמת עכו"ם הרי הוא כעכו"ם. פ**רשב"ם** דליכא דין חזקה לעכו"ם ולכל דאתי מחמתיה, דסתם עכו"ם גזלנים וירא למחות בו[60]. והוסיף הילכך לא תקנו בו חזקה[61]. ו**רבינו יונה** כת' דהמ"ק לא חש לערער כי ידוע שהעכו"ם גזלנים. [וצ"ב הרי הכא הישראל החזיק ג' שנים, ויכול לטעון שקנאו ממנו[62]. וצ"ל דמ"מ השתא דבא מחמת טענת העכו"ם אינו מוחה בו].

ו**רגמ"ה** כת' לפי שבדיניהם אין חזקה בשנים, ומש"ה אף ישראל הבא מכח אין לו חזקה.

וה**מרדכי** [הו' ברמ"א קמט טו] כת' דה"ה מומר אין לו חזקה[63].

ובפשוטו ישראל הבא מחמת הנכרי אף דהחזיק ג' שנים הוה חזקה שאין עמה טענה, דלא טענינן ליה שקנאו הנכרי. [וה**נתיבות** [קמט ד] ביאר דלוקח מישראל כיון שדר חד יומא מחזקינן שהוא

---

55 ואדרבה הא דלא מזדהרו טפי מג' שנים הוא סיבה לחזקה, דסברי כיון שיושבין בהשקט ושופי ג' שנים שוב לא יבא עוד עורר, ומש"ה לא מזדהרי בשטר.

56 וכעי"ז כתב **רע"א** לתרץ על קושיית התוס' דלמ"ד משום דמיזדהר בשטרו, תקנו מה שתקנו, ואף אי לא מהני. וכל קושיית הגמ' מה הואילו חכמים בתקנתם למאן דיליף משור המועד.

57 וכעי"ז הק' הרמב"ן ורבינו יונה דא"כ עקרת כל החזקות.

58 כי יודע בודאי שנכנס בה בגזל, ואם לא מיחה הפסיד.

59 אך י"ל דלא פלוג, ונחשב דיש ראיה. אף כשיש טעם ליישב שתיקתו. וקו' הגמ' רק דיבא לידי פסידא.

60 [ולכאו' יש כאן ג' טעמים, דלא תקנו חזקה אלא לישראל, ועוד דיש חזקת גזילה [וע"ד הא דאי' סוכה ל:], ועוד דל"ש ראיה מדלא מיחה, שהרי ירא].

61 ומבואר דחזקה הוה תקנ"ח [וכדברי הקצות קמ ב, וע"ע מש"כ לע' כט. וע"ע בדברי הרמב"ן לע' בסוגיין].

62 [ואטו משום שהקרקע היה אצל הנכרי, שוב אין חזקה לעולם]. ומבואר בסוגיין דנאמן לטעון מינך זבינתה, ואף נאמן לטעון שראה שטר במיגו דמינך זבינתה.

63 וה**מרדכי** [תקנג] כת' דכ"ז שלא מיחה המערער במחזיק כלל, אבל אם מיחה פעם א', ושוב שתק ג' שנים ולא מיחה הוי חזקה, דהרי גילה דעתו שאינו ירא למחות [וכן הביאו הפוסקים גבי בי ריש גלותא, לק' לו.].

של מוכר, וטענינן ללוקח. אבל בלוקח מעכו"ם, דירת העכו"ם לא חשיב כדירת חד יומא]. אבל **בראשונים** [רבינו יונה הנ"ל, נמוק"י] מבואר דחסר בעצם החזקה. וכ"ה לשון **הרמב"ם** [יד ה] **והשו"ע** [קמט טו] דאף ישראל הבא מכח עכו"ם אין אכילתו ראיה.

והסמ"ע [קמט כב] ביאר דהנגזל ירא למחות אף בלוקח מעכו"ם, וכדין לוקח מגזלן [ע' לק' מז.]. [וכ"כ הרשב"א גיטין נח: דירא למחות בלוקח מסקריקון]. **והנתיבות** [שם] תמה דהיכא דבא בטענת עצמו, שהוא לקחה [או קמי דידי זבנה במיגו] אפי' בן גזלן יש לו חזקה [וכמ"ש **הסמ"ע** קנ ד]. וכן מוכח בסוגיין ישראל הבא מחמת עכו"ם נאמן לטעון קמי דידי זבנה [**והסמ"ע** [קמו כו] ציין וכמו בן גזלן הנ"ל[64]]. וע"כ דאינו ירא מלמחות[65].

והנתיבות הוכיח דאינו ירא למחות בישראל שלקחו מהגוי, אלא דלא טענינן עבורו, שהרי אף לוקח מישראל בעי' שדר בו המוכר יום א'[66]. ודירת גוי לא חשיב שנטעון ללוקח.

ובגמ' [לק' נה.] אי' דאריסותא דפרסאי עד מ' שנה. **ופרשב"ם** דע"י דינא דמלכותא יש להם חזקה במ' שנים, ואם קנה ישראל ממנו הוי קנין גמור, ושוב ישראל אחר אינו יכול לערער עליו. וכן הביאו **הראשונים**. **והנמוק"י** הביא משם דאינו ירא כ"כ מהעכו"ם. [ומבואר דיסוד הך דינא משום ראיה מדלא מיחה, ובמ' שנה יש אומדנא ברורה שהיה לו למחות בעכו"ם].

והנתיבות [שם] הביא דהסמ"ע כת' דאף היכא דהשלימו מ' שנה אצל הישראל. והנתיבות חלק דדוקא היכא דהיו מ' שנה אצל הנכרי וזכה בדינא דמלכותא, ע"ז שוב זכה הלוקח.

<u>הבא מחמת עכו"ם הרי הוא כעכו"ם</u>. בסוגיין איירי לענין חזקת ג' שנים. וכ"פ הרמבם [טוען יד ה]. אבל **הרמב"ם** [מכירה א יז] כת' לשון זה אף לענין קנין חזקה. דעכו"ם ל"ק בחזקה, וכן ישראל הבא מחמת עכו"ם הרי הוא כעכו"ם. [שישראל שקונה מעכו"ם ל"מ קנין חזקה]. והראב"ד השיג. לכא' לא שייך לסברת הסוגיה כלל [וע' **ה"ה וכס"מ**], וצ"ע דנקט לשון הגמ'[67].

<u>שם</u>. **הריטב"א** הביא בשם **הרא"ה** שלמד מזה דאף בזה"ז אם זכה עכו"ם בדיניהם בשום דבר מישראל, או בנזקי חלון, ישראל הבא מכחו זכה בכל זכותו של עכו"ם[68]. וכן אם החזיק ישראל על עכו"ם וזכה בדינא דמלכותא, ומכר עכו"ם קרקעו לא עדיף ממי שבא ממנו. וסיים ובעל **העיטור** לא כתב כן. וכן בשו"ת **הרשב"א** [ג קנג] כתב דלא אמרו אלא להחמיר, וכ"כ **הג"א**. [ע"ע שו"ת הרא"ש יח א].

<u>רשב"ם ד"ה ישראל</u>. אבל אי וכו' שטר זביני, וראיתי בו שלקחה וכו'. **והראשונים** ביארו דאף דירא למחות בעכו"ם לא יכתוב לו שטר מחמת יראה. ודוקא סיקריקון יכתוב שטר מחמת יראה.

והרשב"א כת' דדוקא מכיר החתימות או שהשטר מקויים.

דף לו.

<u>אי אמר ישראל קמי דידי וכו' מיגו דאי בעי אמר וכו'</u>. **פרשב"ם** והיינו חזקה שיש עמה טענה. אך בלשון הגמ' משמע דהוה משום מיגו. **והריטב"א** כת' דדוקא כשאמר כן בשעה

---

64 אך לכאו' יש לחלק דבן גזלן איירי לאחר מיתת הגזלן, ושוב אינו ירא ממנו. ואילו לוקח מגזלן או מעכו"ם עדיין ירא מהמוכר.

65 ומדברי **הסמ"ע** מבואר דהיכא דבא בטענת עצמו אמרי' דנשתנה שמו וענינו, והוה פנים חדשות ומהני חזקה. ולא תלי' משום דירא למחות, ויש לו חזקה. אך היכא דבא בטענת אביו ליכא חזקה כלל, דכיון דהוה המשך החזקת הגזלן אין לו חזקה לעולם. [אך צ"ב דהאיך הוא ידע מה יטען הבן למחר בבי"ד, והאיך ידע האם לירא מלמחות או לא. וכי יודע מה הלוקח יטען מחר בבי"ד. ואפשר דשייך מחאה שלא מכרתי לזה, ואף דירא לומר פלוני גזלנא].

66 **והנתיבות** ביאר דאז מחזקינן שהוא של המוכר וטוענין ללוקח. [ומבואר בדבריו דגדר הא דבעי' דירת חד יומא להחזיק שהוא של מוכר, ועי"ז הוחזק זה 'לוקח'. ויל"פ דבשעת מכירה הוחזק זה בעלים ע"י דירת חד יומא, דכל דליכא מ"ק מהני דירת חד יום בקרקע].

67 ובחי' **הגר"נ** ביאר דגדרי מעשה קנין תליא במה נחשב 'מעשה בעלים', ובעכו"ם ל"מ קנין חזקה כיון דגזלנים הם לא מתפרש כמעשה בעלים. ובסוגיין מבואר עוד דישראל הקונה מעכו"ם נחשב שבא מכח העכו"ם, ואף בזה לא נחשב מעשה בעלים. וצ"ע.

68 ומשמע דשייך לדין הסוגיה כאן, ואינו רק לשון צחות, ומשום מה מכר ראשון לשני. וצ"ע

ראשונה, דאל"כ אזלה ליה מיגו [דצריך מיגו להיות נאמן דקמי דידי זבנה הנכרי].

ולדעת תוס' [לע' ל. וכ"מ] כל היכא דטוען קמי דידי זבנה [בלא חד יומא] מהני משום מיגו. אבל הקצות [קמו ט] כת' דהוה חזקה עם טענה, ול"צ מיגו. [וע' מה שהו' בזה לע' ל., לא. ולק' מא:].

וה**אחרונים** דנו די"ל דבסוגיין צריך מיגו, וע"פ הרמב"ם [הנ"ל] דכל זמן שבא מכח עכו"ם אף אכילתו אינו חזקה.

וה**מרדכי** [הו' ברמ"א קמט טו] כת' דהיכא דישראל קנה מהעכו"ם [ודר חד יומא], ומכרו לישראל אחר. טוענים ללוקח השני, שמא ישראל ראשון ראה שטר אצל העובד כוכבים או שבפניו לקחה העכו"ם[1]. [וע"ע גיטין נח: טוענים ללוקח].

דאי בעי אמר זבינתה מינך. מבואר דאף שראינו שקנה מהעכו"ם, מ"מ נאמן לומר שקנאו מהישראל. ולא אמרי' שירד לקרקע מכח הנכרי. [וע"ע רשב"א גיטין נח:, וע"ע לק' מז.].

שם. ה**טור** [קמט יט] הביא **י"א** [ע' מרדכי תקנג] דהיכא דהחזיק עכו"ם, ואח"כ נתגייר והחזיק ג' שנים. י"א דאף כשטוען שקנה לאחר שנתגייר אינו נאמן. והביא דדעת ה**רא"ש** שנאמן. מידי דהוה אישראל הבא מחמת עכו"ם שנאמן שקנה ממנו. [ומשנתגייר נחשב שחזר ונכנס לשדה, ופנים חדשות. ולא אמרי' דתחילת החזקה היה באיסור. וגזלן אין לו חזקה].

ומבואר דהיכא דטוען שקנה בעודו עכו"ם אף לרא"ש ל"מ, וצ"ב דכיון דיודע בעצמו שקנאו, א"כ יהני חזקה עם הטענה. ועוד דיש לו מיגו שקנאו לאחר שנתגייר. וה**דרישה** [שם] כת' דהוה מיגו במקום עדים, דסתם גוי גזלן. וה**חזו"א** [יב יב] תמה וכי לא יתכן שעכו"ם יקנה שדה מיד ישראל.

וה**חזו"א** ביאר דגדר חזקה צריך שיהא מתחילת כניסתו. וביאר דעיקר טעם חזקה דקשה לאדם ליכנס ולגזול שדה חבירו, ומחזקינן דנכנס בהיתר[2]. ושתיקת הבעלים לחוד ג' שנים לא סגי, אלא בצירוף חזקה שנכנס מעיקרא בהיתר[3]. ומש"ה היכא דנכנס בגיותו אין כניסתו מעיד כלום.

והחזו"א הק' דמ"מ אמאי ל"מ מיגו. ותי' דאין כאן מיגו, דאי טען שקנה לבסוף יתחייב לשלם על פירות שאכל מעיקרא [קודם שנתגייר].

אך שוב הק' החזו"א כיון דנאמן שקנה בגירות, והוה ככניסה חדשה. א"כ יהני חזקה משום דהשתא השדה בידו בהיתר, ואף שאומר שלקח בגיותו מהני חזקה זו [ואי"צ מיגו].

ואפשר דהיכא דטוען דאוכל מחמת קודם הוה המשך חזקה הראשונה, והתחיל חזקתו באיסור.

ואמר רב יהודה וכו' איזיל איגזרה וכו' מהימן לא חציף. [ע' מש"כ לע' לג:].

ואמר רב יהודה האי מאן דאחזיק מגודא דערודי ולבר וכו'. פ**רשב"ם** אם בא א' והחזיק באותו קרקע מחוץ לגדר אינו חזקה. וה**ריטב"א** דייק דה"מ כשהחזיק רק מחוץ לגדר, אבל אם החזיק בפנים ובחוץ עלתה חזקה לשניהם[4].

ו**רשב"ם** פי' דהבעלים היה זורקים שם זרעים עבור הבהמות. וה**ריטב"א** כת' דאפי' באופן שהבעלים היה זורעים ואוכלים מחוץ לגדר אין להם חזקה.

רשב"ם ד"ה האי. לא איכפת ליה למחות דלא מחזיק כדמחזקי אינשי. **רשב"ם** פי' מ"ט המערער לא מיחה, שהרי לא החזיק דרך אכילת בעלים[5]. וכן בסמוך גבי אכלה ערלה פ**רשב"ם** דמש"ה לא מיחה. ואילו **תוס'** [שם] כת' רק שלא אכל כדרך האוכלים.

---

1 ויל"ד אמאי לא סגי טענינן שלקחו הוא עצמו מהישראל, לאחר שלקח מהעכו"ם. ואפשר דאיירי שאמר לו שקנה מהעכו"ם [ותלה זכותו בעכו"ם].

2 אלא כיון דסוף סוף השדה בחוץ ונוח לגזול שדה מלגזול מטלטלין מביתו של אדם, קבעו בקרקע שצריך ג' שנים.

3 והא דאי' [לק' לט:] דצריך לחזור ולמחות כל ג', דכיון דמיחה ושתק מחזקינן בחזקתו הראשונה שנכנס בהיתר. [ולא רק מכאן ולהבא].

4 [ומשמע דאם החזיק רק בפנים, ל"מ להוכיח על חוץ מהגדר].

5 ולדברי ה**ראשונים** דעיקר החזקה בעצם האכילה לכאו' סגי בסברא דלא אכל כדמחזקי אינשי. וכן לסברת ה**רשב"א** [כט.] שע"י שאוכל כדרך הבעלים מאבד את השטר, הכא לא מחזיק כדמחזקי. אבל ל**ראשונים** דראיית החזקה ממחאת הבעלים, עיקר הסברא דלא איכפת ליה וכו' [דכיון דהוא אינו חשוב לו אלא כהפקר]. [וצ"ב דברי **רשב"ם** שצירף הדברים]. וע"ע לשונות רשב"ם בהמשך.

אכלה ערלה שביעית וכלאים אינה חזקה. [כ"ה לפנינו[6]]. **פרשב"ם** דלא איכפ"ל ומש"ה לא מיחה. **ור"ח** [הו' ברשב"ם ותוס'] גרס הרי זו חזקה. [**והרמב"ן** הביא דכן גרסו כל הגאונים[7]]. ואיירי שאכלה זמורות[8], ומש"ה הגמ' [כתו' פ.] הוכיחה מכאן דאכילת זמורות נחשב אכילה.

אבל **תוס'** [מנחות נח:] הביאו דהוה מסוגיות הפוכות[9]. **ותוס'** [כאן] העלו צד ['ואין לומר'] דתרוייהו איתנהו, ובסוגיין איירי שאכל פירות באיסור, והתם דאכל זמורות. ותוס' הק' דהו"ל להביא תרוייהו בסוגיין.

שם. ושביעית. **פרשב"ם** שביעית הפקר לכל, ומש"ה לא מיחה. ולגיר' ר"ח איירי שאכל זמורות, **והרמב"ן** ביאר דאינם הפקר, שכל שאינו פרי בשביעית אינו הפקר.

והתומים [קמא] הק' מקרא דירמיה, דהגמ' [לע' כח:] לומדת חזקה שהרי נביא עומד בתשיעי וכו' ולפ**ר"ח** [בתוס' שם] ילפי' דמהני חזקת ג' שנים. והא שנת החורבן היה שנת שביעית [וכדאי' ערכין יב], והאיך יעלה חזקה[10]. וע"כ דמהני חזקה ע"י אכילת זמורות[11].

שם. וכלאים. **פרשב"ם** אכילתן באיסור. דהיינו כלאי הכרם דהפרי אסור בהנאה. וכן האריך **הרמב"ן**. אך הרמב"ן העלה צד דאיירי בכלאי זרעים, ואף דהפרי מותר מצי טען כיון שראה נטוע באיסור, ואילו הייתי מוחה הייתי צריך לטרוח לעוקרו, ולכן לא מיחה.

והתומים [קמא ז] העיר דקי"ל אין אדם אוסר דבר שאינו שלו [כדתנן כלאים ז ד-ו], א"כ לדברי המערער שהמחזיק גוזלה הפירות אינן נאסרים כלל[12]. ועד"ז הק' **ההפלאה** [כתו' פ.][13], וכת' דמ"מ לפי דברי המחזיק אין כאן חזקה, שהרי הפירות אסורין, ולא אכל כדרך האוכלין. [אך יל"ד דרשב"ם פי' הטעם דלא איכפ"ל למחות].

תוד"ה הכי גריס ר"ח. והכא כשאכלה הפירות שהם אסורים ולכך ל"ה חזקה, שלא אכל כדרך האוכלים. וכן הביאו הראשונים דמבואר דאכילת איסור לא הוה חזקה.

אבל **הרמב"ן** הביא בשם **רב האי גאון** [ס' המקח] דאם אכלה בדבר שהוא עבירה הוה חזקה. וכ"פ **הרמב"ם** [יב יב] כתב דאכלה ערלה אע"פ שנהנה בעבירה הוה חזקה. **והראב"ד** השיג שיבוש הוא זה, שלא אמרו אלא אכילת עצים.

והראשונים [לרה"ג ורמב"ם] הק' דהגמ' בכתובות מביאה ראיה לדין חבילי זמורות. **וה"ה** ביאר דכוונת הגמ' בכתובות דאכילת זמורות אכילה היא, דלא גרע מאכילת איסור.

אבל **הרמב"ן** פי' דבערלה ושביעית כיון דהבעלים עצמן אין להם הנאה ממנו לכו"ע מפקיר להו, ובזה הוזקקה הגמ' לחבילי זמורות. אבל בכלאים נהי שהוא זרע באיסור, אבל הבעלים יכול לאכול בהיתר.

והנתיבות [קמא ב] כת' דלדברי הרמב"ם הגמ' [כתו'] קאי אשביעית, דהוה הפקר. וע"כ אכילת זמורות חשיב אכילה.

באו"ד וא"ת דהכא משמע דזמורות ועצי כלאים שרו וכו'. ובשלמא ערלה דלא אסרה תורה אלא הפרי והטפל

---

6 **והראשונים** כת' דלפ"ז א"ש דהוה דומיה דאינך דהוזכרו כאן, דבכולהו לא הוה חזקה. משום דלא היה לו למחות.

7 **ותוס'** [כתו' שם] הביאו דכ"ג **רבינו גרשם** בסוגיין. וכן **רש"י מה"ק** [בשיטמ"ק שם] כת' דהגיר' בסוגיין 'הוה חזקה' אינה שיבוש שהרי בס' ישועות [נזיקין] רבינו הגדול ר' גרשון כתב כן. [אך בפי' המיוחס לרגמ"ה עה"ג גרס, אינה חזקה. ע' ידיעות נכבדות בס' קובה"ע].

8 ואיירי שהזמורות שווים יותר מהוצאותיו.

9 וכ"כ **ר"ת** [ס' הישר חיד' סח] דהוה כמו איכא דאמרי. וס' הישר [שו"ת נו] כת' דאפי' כשיש סוגיות הפוכות אנו מיישבים היטב [ולא הופכים הגירסא].

10 דירמיה ודאי לא צווה לעשות חזקה באכילת איסור. [ויל"ד לצד דיובל לא נהג, א"כ אף שביעית בזה"ז דרבנן. ואפשר דבימי ירמיה עדיין לא גזרו].

11 **והנתיבות** [קמא ג] כת' דמשכ"ל שזרע והביא שליש לפני ר"ה של שנה שלישית, ופירות אלו יש להם דין ששית ומותרים באכילה. ולענין חזקה נחשב תבואת שנה ג', שהרי יש כאן אכילת תבואה של ג' שנים, ונגמרה בשנה השלישית.

12 **והנתיבות** [שם ג] כת' דמ"מ היכא דטוען משכונא ושכירות, יכול לאסור מדין כלאים, וסתמא לא חילקו. ועוד גזילה הוה יאוש ונאסר, ומהני לענין כלאים דרבנן, אף דעיקר הקרקע ל"מ יאוש.

13 **וההפלאה** כת' דאם יוציא ממנו יוכל לאכול הפירות [ומשמע מדבריו דדוקא אי מוציא מתח"י, אבל בעודו אצל הגזלן נאסר. וצ"ע].

לפרי.

באו"ד ומיהו הא ל"ק דאיכא למימר דעיקרן נאסר דכתיב הזרע. ודוקא העיקר [שנזרע בהיתר] נאסר, ולא העצים והקש [שאינם פרי]. [אלא דעדיין קשה מהא דקשין של כלאי הכרם][14].

וכ"ד **הגר"א** [יו"ד רצו י] דדוקא עיקרן נאסר ולא הקש ועצים[15]. וכן **רש"י מה"ק** [הו' בשיטמ"ק כתו' פ.] כת' דזמורות של כלאי הכרם אינן אסורים בהנאה. ורש"י מה"ק ביאר אף דהקשין נאסרו, הזמורות לא נאסרו. [וצ"ב מ"ש קש מזמורות].

והגר"א כת' דדדוקא קשין של תלתן אסורין, דיש בעץ טעם כפרי [ובהא איירי פסחים כו:], אבל שאר קשין מותרין.

באו"ד וי"ל וכו' אינן נאסרין אלא כשהוסיפו מאתים וכו' ומיירי דהזמורות לא הוסיפו וכו' ואין זה דוחק וכו'. ו**הר"ש** [כלאים ז ז] כת'[16] דהיכא דזרע כלאים אף העצים והקש נאסרין. אבל היכא דזרוע ובא גזיה"כ דהמלאה, ורק הפרי נאסר ולא העצים [אפי' הוסיף אח"כ].

ועד"ז כ' ה**רמב"ן** דהתוספת נאסר, ולא עיקרן של גפן שהיה שם קודם[17]. וכן ה**רשב"א** הביא בשם **י"א** דעיקרן של גפנים שהיה קודם אינו נאסר, אפי' הוסיף מאתים. ודוקא מה שגדל חדש אסור. [ומבואר דכשגודל זמורה חדשה אסור, וכר"ש. אבל בגוף האילן אף כשהוסיף מאתים אינו נאסר].

תפתיחא ל"ה חזקה. **פרשב"ם** קרקע פתוחה מלאה בקעים, ולא הקפיד למחות מפני רעתה. והביא בשם **ר"ח** דאיירי שזרע בלא חרישה, ומש"ה אינה חזקה[18]. וה**ריטב"א** פי' דאין זה דרך לעשות בתוך שלו, ומשמט שמיט ואכל.

וה**רשב"א** [והרמב"ן בע"ב] הביא בשם **ר' האי גאון** שתפתיחא הוא פתיחת צינורי המים לתקון השדה[19], ולא הוי' חזקה לפי שאין הנאה למחזיק באותה עבודה[20]. ולעולם ל"מ חזקה אלא כשהוא נהנה, וכדאמרי' [בע"ב] ניר לא הוי חזקה.

אפיק כורא ועייל כורא וכו'. **פרשב"ם** דכיון דליכא רווח לא חשש זה למחות. [אבל עייל מעט יותר מכור הוה חזקה, וכמ"ש **רשב"ם** לג:]. וה**ריטב"א** [בשם מורי] כת' דאף באופן שאף לבעלים לא היה גודל יותר.

וה**ריטב"א** כ' דאף באופן שלבעלים היה משבחת [והפסיד רווחא], יכול לומר דראה שהמחזיק אינו נהנה, ומש"ה לא חשש למחות.

וה**שער משפט** [קמ ה] דן מי שהחזיק בבית דלא קיימא לאגרא, האם הוה חזקה. האם הבעלים יכול לטעון דלא איכפ"ל ומש"ה לא מיחה[21]. [ופשטות הפוסקים מבואר דהוה חזקה]. והשער משפט הביא דמדברי הרמב"ם מבואר דשביעית הוה חזקה, אף דלא קיימא לאגרא. והביא דרשב"ם והרמב"ן [ושא"ר] מבואר דמטעם זה ל"ה חזקה [דלא איכפ"ל משום דהוה הפקר]. ויל"ד מעייל כורא דסוגיין דהטעם דאינו מקפיד.

והני דבי ריש גלותא וכו'. **פרשב"ם** דמחמת יראתן לא מיחה. וה**ראשונים** [רבינו יונה לה:] ציינו מכאן דעיקר החזקה הוא מדלא מיחה המערער.

---

14 וכן **תוס'** [פסחים כה.] היה ס"ד דדוקא עיקרן נאסר, אלא שהביאו דאף הקש אסור [וכדאי' שם כו:]. ומש"ה הק' מהגמ' [כתו' פ.].

15 וע"ע מקד"ד [סא] וחזו"א [כלאים ג כז].

16 וה**ר"ש** העלה צד דהעצים אסורים רק כשיתווסף לפרי מאתיים. [ולפ"ז מבואר דגדר האיסור בעצים הוא רק אגב הפרי]. אך הק' מהגמ' כתובות.

17 ובפשוטו אפשר לדחות דכוונת הרמב"ן היכא דהעיקר לא הביא מאתים. אבל הרשב"א הביאו להדיא ב' פי'.

18 וה**ראב"ד** [בשיטמ"ק] כת' דתחלה פותחין השדה בחרישה שאינה עמוקה, ואח"כ פעם אחרת חורשים אותה עמוקה יותר. ואם הוא לא חרש פעם אחרת וזרע שם באותה הפתיחה הראשונה, אותה הזריעה הוה הפסד הזרע.

19 וכדכתיב יפתח וישדד אדמתו.

20 וכ"כ הריטב"א בשם **י"מ** דפיתח ושידד הקרקע, ולא זרעה. דהוה כמו ניר דל"ה חזקה. [והוא היפך פר"ח דאיירי באכילה בלא עמל].

21 וה**שער משפט** דן דהו"ל לגמ' [לע' כט.] לתרץ דמהני עדות שוכרין בבית דלא עבידי למיגר.

והמרדכי [תקנה, והג' אשר"י] כת' דהיכא דמיחה פעם א', גלי דעתו דאינו ירא. ושוב יש חזקה לאחר ג' שנים[22].

והריטב"א כת' דה"ה בעלי זרוע הקרובים למלכות. אבל הטור [קמט] הביא שו"ת הרא"ש [יח יז] שאין לדמות זל"ז[23].

ולא מחזקינן בהו. פרשב"ם דאינם חוששים למחות. והאגודה [הו' בב"י ורמ"א קמט לא] הביא מכאן דאדם המחזיק בשל קהל ל"מ חזקתו, כיון דקהל מוחזקין הם. וכן לא מחזקי בהו. והסמ"ע דחה די"ל דרק ריש גלותא דיש להם אימא. ול"מ חזקה בשל ציבור מטעם אחר, דהוה קדירה דבי שותפי [וכדלע' כד:]. [דהא מבואר לע' כג. דמהני חזקה בשל ציבור].

רשב"ם ד"ה ולא מחזקינן בהו. וי"מ לפי שעסוקי בצרכי ציבור, ולא נהירא[24]. ויש שביארו דטרוד בעסקין הוה רק עד ל' יום [וכדלע' ל.].

גודרות

והאמר ר"ל הגודרות אין להם חזקה וכו'. פרשב"ם ואף עבדים מהלכים בכל מקום, ותנן דיש להם חזקה. [משמע דקו' הגמ' מסברא, דידעי' דעבדים הולכים מעצמן. א"כ ודאי יחשב כגודרות. וע' בסמוך].

רשב"ם ד"ה הגודרות. שיכול לומר מעצמו נכנס, או אתה הכנסתו לביתך והחזקת בו וכו'. רש"י [גיטין כ:] כת' דאיכא למימר שמעצמן הלכו אצלו[25]. ורש"י [כתובות פד:] כת' דשמא מצאן והכניסן בביתו, לפי שדרכן להלך בשדות. [ורשב"ם כלל ב' הטעמים].

הרי"ף [שבועות כח. בדה"ס] והרא"ש [שם ז ה] הוכיחו מדין גודרות, דכל התופס חפץ [בפני עדים] שלא בפני בעלים אינו נחשב חזקה אלא חוטף. דאי ס"ד דנאמן לטעון לקוח, א"כ כ"ש גודרות שתפסו יהא חזקה[26]. ומבואר דפשיט"ל דאף בגודרות יש מעשה לקיחה [דאי תלי' שנכנס מעצמו ודאי מהני], אלא דהחסרון משום דשמא תפסו שלא בפני בעליו[27].

והאבה"א [טוען ט ו] עמד בב' פי' אלו ברשב"ם. והביא דדעת תוס' [לע' לג:] דנאמן לתפוס משל חבירו [שלא בפניו, ודלא כרי"ף], וע"כ דגודרות הוה משום דנכנסו מעצמן.

ופרשב"ם דאינה חזקה, ואינו יכול לומר לקוח הוא בידי. דאין ראיה מתפיסתו, ועדיין מעמידין בחזקת הראשון. וכמו כלים העשויין להשאיל ולהשכיר[28].

והרמב"ן הק' להיפך סברת הגמ', מאי קמ"ל ר"ל, מתני' היא דקתני חזקתן ג' שנים, אלמא אין חזקתן לאלתר. ותי' דסד"א עבדים דוקא שהן בני דעת, שמא יקניטנו רבו וילך לו לביתו של חבירו. [ולפ"ז קו' הגמ' בק"ו מגודרות].

והגמ' [גיטין כ:] מסתפקת היו מוחזקין בעבד שהוא שלו, וגט כתוב על ידו ויוצא מתחת ידה. האם נאמנת שנתגרשה. והגמ' דוחה דגודרות אין להם חזקה. ותוס' [שם] הק' אמאי הביאו שם מדין גודרות, הו"ל להביא מתני' דחזקתן דוקא ג' שנים, ולא לאלתר.

ותוס' תי' דדוקא עבדים שהם בני דעת, אבל גודרות אין הולכים כ"כ מעצמן. וס"ד דהגמ' דהיכא דהגט כתוב עליו מוכיח קצת שהיא שלה ויש לה חזקה. ובזה הביא גודרות דיש הוכחה דלא עיילי מנפשייהו, א"כ אפי' גט

---

22 [דקי"ל לק' לט: דצריך למחות בכל ג'].

23 והרא"ש קאי על גדולים ההולכים בחצר המלך, וכת' שאין לדמותם לדבי ריש גלותא שהיו מזרע המלוכה, והיו נוהגין כעין מלוכה על ישראל, הילכך אימת מלכות עליהם. אבל בדורות הללו אף אם ישראל מצא חן בעיני המלך אין טבעו יוצא כ"כ שלא יהא רשאי בעל הקרקע למחות יכול לעשות מחאה בפני ב'. [ולא סגי שקרובים למלכות]. [וע"ע גיטין יד.].

24 והשיטה לנ"ל [בשיטמ"ק] הק' דלפי' הב' מ"ב הטעם אמאי לא מחזקי בן.

25 וכ"כ הרמב"ם [טוען י א] שהרי היא הלכה מעצמה ונכנסה ברשותו.

26 וביאר דגודרות עדיף, דשמא תפסו לפני בעליו.

27 אך בדברי רש"י ורשב"ם מבואר דהחסרון שתפסו מהרחוב, ולא מבית בעליו. ואילו מדברי הרי"ף משמע דלא חילק בזה, אלא תלי אי תפסו בפני בעליו או שלא בפניו. [ויל"פ דדעת הרי"ף דמטלטלין כל מקום שהוא נחשב ברשות בעליו. ע' מלחמות ב"מ ד. הו' בסמוך].

28 ותוס' [יבמות קטז.] כת' דהדבר ידוע שלא לקחום. [וצ"ב]. ולכאו' כוונת התוס' דליכא הוכחה שקנאם, ואין סתירה למ"ק.

כתוב עליו[29].[30]

ומבואר דהטעם דאין חזקה לעבדים לאלתר, משום דיש להם חסרון של גודרות [וע"ע בסמוך].

שם. אין להם חזקה. **תוס'** [ב"מ ק.] בקו' נקטו דאף ל"ש גדר מוחזק בגודרות[31], ומחליף פרה וילדה אף אי קיימא ברשות לוקח האיך מהני חזקתו. ותוס' תי' דאיכא דררא דממונא וטוען ברי, דינא שיהני חזקתו.

וצ"ב קו' התוס' דבגדרי מוחזק בספיקות ואמאי תלי בהוכחה שקנאו. והתומים [תקפו כהן נג] כת' דכוונת התוס' דגודרות חשיב בחזקת בעליה, וכמו דקרקע בחזקת בעליה. וע"כ קוה"ס [ב ג]. ו**השער"י** [ה טו] ביאר דגדר מוחזק הוא משום דהוה בחזקתו ונראה כבעלים, ומש"ה היכא דאפשר דמנפשי' עייל לא נראה כמוחזק.

אמר רבא וכו' יש להן חזקה לאחר ג' שנים. **פרשב"ם** [ד"ה ומשני] דיש להן לעבדים ולגודרות חזקה לאחר ג"ש[32]. [ומפורש דקאי אף אגודרות]. אבל **הרמ"ה** כת' דלא שייך חזקת ג' שנים בגודרות, דלא כותבים שטר על בהמות[33], א"כ ל"ש טעם שמירת השטר לחזקת ג' שנים. דיקא נמי דהמשנה איירי דוקא בקרקע ובעבדים דדמו למקרקעי, אבל במטלטלי לא איירי כל עיקר. וכן דייק **ה"ה** [טוען י ד] מדברי **הרמב"ם** [שם] דקאי אעבדים, ובגודרות ל"מ חזקת ג' שנים. [וכן ציין **הגר"א** עה"ג[34]]. ו**השו"ע** [קלה א] סתם דל"מ חזקה. והרמ"א הביא י"א דמהני חזקה בג' שנים.

ומדברי הרשב"א [כח.] מבואר טעם נוסף דל"ש חזקת ג' שנים בגודרות, דאינם עושים פירות תדיר[35] [ולא שייך חזקה ע"י אכילת פירות][36].

ו**הריטב"א** הביא בשם **הרשב"א** [והו' מדברי הרשב"א לע' כח. בתי' הא'] דיש חזקה לגודרות בכדי שדרך הבעלים להקפיד שלא להניחן ברשות אחרים.

אבל **תוס'** [לע' ב.] כת' דכותל השותפין שנפל יש חזקה כששהה הרבה, יותר מכדי הרגילות. דאטו משום שהם שותפין לא יקפיד לעולם. אבל גודרות ל"מ שהה הרבה, שאין ידוע ביד מי הם.

ו**הריטב"א** חלק דמלשון הגמ' משמע דיש להם חזקה בג' שנים [וכרשב"ם]. ו**הריטב"א** [לע' כח.] ביאר דהעבדים וגודרות אוקמינהו רבנן על ג' שנים כדין חזקת הבתים שלא לתת דבריהם לשיעורין. והוזכר עבדים במשנה כיון דעושין פירות תדיר והוקשו לקרקעות. וה"ה גודרות.

ו**הקוב"ש** [קס] דן דאפשר דסוגיין קאי אמתני', ותנא דמתני' הוא ר' ישמעאל[37] דילפי' חזקה משור המועד. אבל לרבנן דחזקה משום מיזדהר בשטרו, ל"ש גדר חזקה כלל בגודרות [אף לרשב"ם]. [וכדברי הרמ"ה דלא שייך שמירת השטר].

ו**הריטב"א** הביא **י"מ** דאף כלים העשויין להשאיל ולהשכיר מהני חזקת ג' שנים. והביא **י"א** דבהנהו אין להם חזקה לעולם, דהוה כמו שיש עדי פקדון וראום בידו דאין להם חזקה לעולם[38].

וכ"כ **רבינו יונה** [לק' מו.] דל"מ ג' שנים בכלים העשויין להשאיל ולהשכיר, וכן באומן[39].

שם. ו**הנתיבות** [קמד ג] הקש' [להיפך] אמאי בעי ג' שנים בגודרות, הא ליכא ריעותא

---

29 ו**תוס'** [בתחילת דבריהם] הביא בשם הר"י קורבייל דהיכא דגט כתוב על ידו דאיכא הוכחה קצת, ואפ"ה קמ"ל דאין לו חזקה. ומש"ה הביא מדברי ר"ל [דאיירי אף כה"ג]. ותוס' דחו דהר"ל לגמ' לפרש.

30 ועד"ז כת' **הרמב"ן** [כאן] דהתם רגלים לדבר דהקנה לה, ואלו ממתני' דילמא אית ליה חזקה. וש"מ מדר"ל דאין לו חזקה, דלא עדיף מגודרות דרובן ברשות בעלים עומדות, ומסורות לרועה ואפ"ה אין להם חזקה.

31 ואף דקיימא ברשות לוקח אין זה הוכחה שקנאו. דשמא מאליהן באו לרשותו או תפסן ברחוב כשהן הולכות לרעות.

32 [וכ"כ **תוס'** גיטין כ:]. ו**הריטב"א** דייק כן, דמשמע דתי' הגמ' קאי על דברי ר"ל דאין להם חזקה, אבל יש להם חזקה לאחר ג' שנים.

33 וביאר שאינן מוחזקין בשמם אלא בטביעות עינא. ולא שייך בהו טעמא דמזדהר איניש בשטריה.

34 [אבל **הש"ך** [קלה ג] נקט דאף הרמב"ם מודה דגודרות יש להם חזקה בג"ש].

35 אך בדברי הרשב"א משמע דהוא טעם להיפך, דמש"ה לא שייך בזה חזקת מטלטלין. וע"ע בסמוך].

36 {ויל"ד דיש בהמות שנותנים חלב וכדו', ואמאי לא יחשב 'תדיר'}.

37 [וכת' דהיינו לדעת רש"י דאף רישא ר' ישמעאל. אבל לדעת שא"ר רישא לכו"ע, ומש"ה הראשונים כת' דלא קאי אגודרות].

38 והביא דכ"ד הרא"ה דכלים העשויים להשאיל הוה כעדי פקדון ממש, ואין להם חזקה לעולם.

39 וביאר שסבור שהאומן אינו משתמש, אלא שומרו כפקדון. ועוד שמא שכח ביד מי נתן כליו, משא"כ בגוד' שרואה אותם יוצאין לחוץ תמיד והיה לו למחות.

דאחוי שטרך. ולדברי הרמב"ן יש ראיה מדלא מיחה לאלתר, ועד ג' שנים הוה משום ריעותא דשטר. א"כ גודרות ל"צ ג' שנים[40]. [אלא שיעור זמן דהרגילות להקפיד, וכדברי הרשב"א הנ"ל].

ועוה"ק הנתיבות בגודרות המערער צריך מחות אף שלא בפניו, אך מחאה זו לא הוה לשמור שטרו. א"כ אין חילוק בין מקום שהמחאה נשמעת או אינה נשמעת [דלא שייך בזה שמירת השטר]. והכל תלי במחאתו.

ובסו"ד כת' הנתיבות די"ל דמ"מ לא פלוג חז"ל בין גודרות לקרקעות. [וכמ"ש הריטב"א כח. הנ"ל].

<u>קטן המוטל בעריסה יש לו חזקה לאלתר וכו' קמ"ל דאימא לא מנשיא לברא.</u> ובפשוטו משמע דכיון דלא עייל מדנפשי' הוה בגדר חזקת מטלטלין. **ורגמ"ה** כת' דמדאיתיה גביה האי ב' וג' ימים ולא מיחה יש לו חזקה[41].

הקצות [קלה ב] הק' דמ"מ כיון דעבדים בני שטרא נינהו, נימא דיש ריעותא דאחוי שטרך. והק' לדברי **הרמב"ן** [מב] דראוי שיהא חזקה לאלתר בקרקעות, מדשתק רגלים לדבר. אלא דתוך ג' יש ריעותא דאחוי שטרך. א"כ בעבד קטן ג"כ איכא ריעותא, ואף בעבד קטן. [ויהני ריעותא נגד חזקת מטלטלין].

והקצות כת' ושמא היכא דאיכא ראיה גדולה מהני[42], אף כנגד ריעותא דאחוי שטרך. והביא כדאי' דמהני דלי צנא דפירא [לה:] תוך ג' שנים[43], אף דיש ריעותא דאחוי שטרך[44].

והאחרונים [ברכ"ש כו, אבה"א טוען ט ו] חילקו די"ל דבחזקת מטלטלין אין חסרון כשיש ריעותא דאחוי שטרך[45]. אבל בקרקע אין חזקה בעיקר תפיסתו[46], אלא דיש חזקה מצד שתיקת הבעלים [אף דהוה לאלתר]. ובזה אמרי' דכנגד עומד ריעותא דאחוי שטרך[47]. אך עבד קטן מהני חזקת מטלטלין לאלתר, ולא איכפ"ל דיש ריעותא דאחוי שטרך.

אך **רשב"ם** [מב.] כת' דהטעם דיש חזקה למטלטלין לאלתר, דסתם לוקח מטלטלין מחבירו בלא עדים ובלא שטר. ומשמע דאילו היה ריעותא דשטר, אף במטלטלין ל"מ חזקתו.

ויש שביארו [חי' הגר"נ] דרשב"ם שם ביאר הטעם מ"ט חזקת מטלטלין נחשב דהמחזיק נראה כבעלים, ואילו קרקע נראית בחזקת בעליה. דבקרקע הדרך לקנות ע"י שטר, ולהחזיק בראיה בידו. ואילו הדרך לקנות מטלטלין בלא שטר, ומש"ה עיקר החזקתו נראה כבעלים. [אך צ"ע מ"ש עבד קטן].

<u>שם</u>. **הרשב"א** [לע' כח.] הק' אמאי הוזכר דעבדים חזקתן ג' שנים משום דעושין פירות תדיר, הא בלא"ה בעי ג"ש, דמנפשי' אזלן והו"ל כגודרות שאין חזקתן לאלתר אלא לאחר ג' שנים[48]. וקו' הרשב"א צ"ב דעושין פירות תדיר הוא טעם דמהני חזקה, ולא טעם דבעי דוקא ג' שנים[49].

והרשב"א תי' דגודרות יש להם חזקה לאחר שנה או שתים, שדרך הבעלים להקפיד. ואף עבדים אי משום טעם דמנפשייהו אזלי יהני חזקה לאחר שנה או שתים[50]. אלא משום דעבדי פירות תדיר אין להם חזקה עד

---

40 **והנתיבות** [שם] דן לפרש דאין כוונת הרמב"ן דיש ראיה לאלתר מדלא מיחה. אלא דתלי באומדנא דבי"ד בכל מקום כמה מקפיד [וכקו' הגמ' כט. מדבי בר אלישיב], ומש"ה שומר שטרו עד ג' שנים [והביא כן מדברי הרשב"א כט.]. והביא דמשמע בפוסקים דעיקר החזקה נגמר בסוף הג' שנים.

41 [אך לכאו' חזקת אימא לא מנשי' הוה לאלתר, בכמה רגעים. ועוד דבסוגיין מבואר דשייך לחזקת מטלטלין דהוה לאלתר].

42 **והקצות** חידש דאמא לא מנשי לברי הוה חזקה מעלייתא, ועדיף מחזקת ממון. [ולפ"ז מוטל בעריסה ואין לו אמא, יש ריעותא דאחוי שטרך]. אך פשטות הגמ' דעיקר הטעם דלא עייל מנפשיה, והוה כמטלטלין. וסברת אימא לא מנשי מחזיר שיחשב תפיסת מטלטלין.

43 **והאחרונים** הקשו דאדרבה [לעי' לג:] מבואר דבמקום ראיה דלא חציף מהני ריעותא דאחוי שטרך. ומ"ש.

44 **והאבה"א** [טוען ט ו ד"ה וראיתי] חילק דדלי ליה צנא דפירי הו' הוכחה מצד הבעלים עצמם, ולא מצד חזקתו של המחזיק. [ול"ד היכא דמוחזק מצד מעשה דידיה, דאמרי' שיש ריעותא נגדו וחסר בחזקתו. אבל היכא דהוה מצד הבעלים, ריעותא דהשטר אינו מגרע במוחזקות].

45 [**והברכ"ש** חילק בין היכא דהחזקה תליא בטענתו, ואילו חזקת מטלטלין הוא בעצם בלא טענה].

46 דשמא נכנס מאיליו [וע"ע מש"כ לע' כח.].

47 ועד"ז חילק **הנתיבות** [קמו יג]. וע"ע קוב"ש [קס בהג'].

48 וכדברי רשב"ם דיש חזקה לגודרות בג' שנים [ומשמע מדברי הרשב"א דהוה אף בלא אכילת פירות].

49 [ע' בסמוך]. [ואף מטלטלין שעושין פירות תדיר יש להם חזקה לאלתר].

50 והא דאי' [בסוגיין, ע' לע'] יש להן חזקה לאחר ג', קאי אעבדים. וה"ק העבדים אין להם חזקה לאלתר כגודרות, אבל לאחר ג' יש להן חזקה לעבדים, ולעולם גודרות לאלתר אין להן חזקה, הא לאחר זמן שדרך הבעלים להקפיד ושלא להניחן ביד אחרים יש להן חזקה.

לאחר ג'.

ומבואר מדבריו דאף דיש ראיה בשנה או ב', מ"מ כיון דעושה פירות תדיר לא סגי בהכי. וצ"ב. והברכ"ש נקט דכוונת הרשב"א משום ריעותא דאחוי שטרך[51]. אך פשטות דברי הרשב"א משמע דעושין פירות תדיר הוא טעם החסרון. וצ"ב[52].

ועוד תי' ה**רשב"א** דעבדים תרי טעמי אית בהו [דצריך ג' שנים], חד משום דאזלי מנפשייהו ועוד משום שעושין פירות תדיר. וכיון דעבדים הוקשו לקרקעות תנא להו הכא בהדי חזקת קרקעות, שהרי יש ג"כ טעם דעושין פירות תדיר[53].

שם. קטן המוטל בעריסה. ה**רמ"ך** [בשיטמ"ק ב"מ ק:] הביא דאי' [קידו' כב:] דעבד קטן כמטלטלין דמי [ונקנה במשיכה]. ודן א"כ יתחייב שבועה על עבד קטן [ואף לענין זה הוה כמטלטלין][54]. והרמ"ך חזר דאפשר דדוקא לענין קנייה הוא דעבד קטן כמטלטלין, אבל לענין שבועה כמקרקעי הוא. והביא לשון ה**רמב"ם** [טוען י ד, בסוגיין] דעבד קטן שאינו יכול להלך על רגליו מפני קטנותו הרי הוא כשאר המטלטלין, וכל מי שהיה בידו הרי הוא ברשותו והממע"ה[55]. [והרמ"ך למד מסוגיין דדוקא לענין קנין וחזקה הוה כקרקע. והוה דבר פלא, דלכאו' הטעם בסוגיין דשייך בו חזקת מה שתחת ידו, ולא שייכא כלל ל'דין קרקע'. וע' אבה"א מכירה ב ב].

הנהו עיזי

הנהו עיזי וכו' ותפסינהו וכו' יכול לטעון וכו'. ה**ראשונים** הביאו מכאן דנאמן לתפוס מטלטלין תחת ידו, ולטעון שיש לו עליו חוב[56]. כשיש לו מיגו דשלי הם. ועי"ז נאמן לעכב את המטלטלין לפרעון החוב [וכדין משכון], ואף שמודה שהגיע לידו דרך פקדון או חטיפה.

ורבא [ב"מ קטז:] אמר גבי מי שמשכן סכינא דאשכבתא דיכול לטעון עד כדי דמיו. ואביי פליג, והגמ' מקשה על אביי מ"ש מעיזי דאכלי חושלא. והגמ' תי' דאביי ס"ל דהתם הוה דברים העשויין להשאיל, ומש"ה אינו נאמן. [ורבא ס"ל דמקפיד עליו ואינו עשוי להשאיל].

וה**ראשונים** הק' מהגמ' [ב"מ ו.] דחיישי' שמא יש לו עליו ספק מלוה ישנה. ומשמע דאינו רשאי לעכב פקדון עבור מלוה ישנה. ורוב הראשונים תי' דאה"נ נאמן לטעון, אלא דאינו רוצה לטעון כן. [וכ"פ השו"ע עב ב].

אבל דעת ה**בעה"מ** [ב"מ ו., ד. בדה"ר] דאינו נאמן לטעון עליו מלוה ישנה, דאינו נאמן לתקוף ממון חבירו, או שבא לידו בפקדון. ודוקא היכא דמסר לו בתורת משכון נאמן.

וה**בעה"מ** תי' דבהנהו עיזי איירי דתפסם מרשות הניזק, ולא מרשות בעליו. לפיכך יכול לטעון עד כדי דמיהם[57]. וה**מלחמות** תמה דמ"ש, דהא מטלטלין כל מקום שהם ברשות מרייהו איתא, וכאילו תקפו מרשותו. וע"כ דמהני לו לתפוס ע"י מיגו.

וה**מרדכי** [הג"מ תיט] תי' דגבי עיזי איירי שמודה דיש לו במקצת תורת משכון. שהרי מודה שאכל מקצת[58].

ועוד הביא בשם **ראבי"ה** דהתם מפטמי גופייהו מהא דנהנה [וכיון דיש לו צד זכות בחפץ

---

51 ואף דל"מ ריעותא דאחוי שטרך כנגד חזקת מטלטלין [בעבד קטן]. אבל גודרות לאחר שנה ושנתיים הוה ראיה מדלא מיחה, וכנגד ראיית מדלא מיחה יש ריעותא דאחוי שטרך.

52 ויש שפי' דבמטלטלין הבעלים מקפיד במה שמעכב אצלו את גוף החפץ, ואף גודרות מקפיד לאחר שנה שהבהמה ברשות אחרים. אבל היכא דמחזיק דרך אכילת פירות, א"כ קרקע בחזקת בעליה [ואינו ברשותו של מחזיק], אלא שמחזיק בלקיחת השימוש. וכה"ג ליכא חזקה, עד שהוחזק באכילת פירות.

53 ומשמע מדבריו דאף גודרות יש חזקה ג' שנים [וכמו שנקט בקו', וכדעת רשב"ם הנ"ל] משום שיעור שתיקת הבעלים [ומשמע דלא הוה מדין עושה פירות תדיר, אלא הוה שיעור בעלמא. וצ"ב היכן מצאנו בזה שיעור ג' שנים, וכקו' הגמ' כט.].
ובעבדים יש ב' טעמים דמהני חזקה, משום שתיקת הבעלים [כגודרות] ועוד משום אכילת פירות כקרקע. ונקט הכא הטעם הב'.

54 [ובפשוטו ל"ד כלל, דבגמ' קידו' שם מבואר דל"מ משיכה דקורא לה והיא באה בעבדים, משום דהולך מעצמו. אבל עבד קטן לא].

55 ועוד הביא דברי ה**רמב"ם** [מכירה ב ד, זכיה ב יז] דעבד קטן הרי הוא כבהמה וכו' לענין משיכה.

56 ויל"ד בגדר הדבר, האם נאמן רק על החפץ, שרשאי לעכבו משכון תחת ידו. ואם הלה רוצה לפדותו, מוכרח להוציא ממון [וכ"כ הרמ"ה]. או דגדר הדבר דנתקבל בבי"ד שיש עליו חוב ממון, כנגד דמיו. {ויל"ד בדברי רב' יונה [לג. הו' בסמוך] דנחשב מיגו להחזיק}.

57 ולכאורה כוונת דבריו דבמה שהוא 'חוטף' אינו נחשב ברשותו ולא קונה קנין משכון. ודוקא במקום שנחשב 'ברשותו' יכול לקנות קנין משכון. ודעת שא"ר י"ל דכיון דאין עדים שחטף הוה ברשותו [וכמ"ש הגר"ח גבי נסכא דר' אבא].

58 וה**קוב"ש** [קסא] דן בלאו הכי בסוגיין אמאי ל"ש שבועת מודה במקצת או העדאת עדים.

מהני תפיסה]. אבל בשאר עניינים אין אדם יכול לעכב משל חבירו זה תחת זה[59]. [אך דעת שאר ראשונים דנאמן לעכב].

יכול לטעון וכו' דאי בעי אמר לקוחין וכו'. **רבינו יונה** [לע' לג.] הק' דהוה מיגו להוציא, ול"מ מיגו דהוציא [ע' תוס' ושא"ר לע' לב:]. ועוד הק' דל"מ מיגו מממון לממון. שלא מצינו תורת מיגו אלא לזכות בממון, מתוך שיכול לזכות באותו ממון עצמו בטענה אחרת[60].

ו**רבינו יונה** חילק דקרקע בחזקת בעליה, ומש"ה נחשב שבא להוציא. אבל הכא במטלטלין תופסו תחת ידו, ונחשב שזוכה בממון זה בתורת משכון[61], ולא נחשב שמוציא ע"י המיגו. ונאמן בממון זה דקנה בו זכות משכון[62]. [וע' מה שהו' לע' שם].

ו**הקצות** [קנ ב] ביאר דדוקא מטלטלין שהם תחת ידו ממש מהני, ונחשב מיגו להחזיק. משא"כ קרקע דאינו תחת ידו, וקרקע בחזקת בעליה[63].

ועוד ביאר ה**קצות** דבמטלטלין הטעם משום דבע"ח קני ממשכון כדר' יצחק, ואפי' תפסו בכח מהבעלים. [ומש"ה נאמן על גוף המשכון שהוא שלו[64]]. אבל בקרקע אין לו שם זכות בקרקע. ומש"ה תיכף משהודה שהקרקע אינו שלו, אלא שמגיע לו דמים הו"ל מיגו להוציא. [אך בדברי רבינו יונה הנדפס בזמנינו מפורש דאף בלא בע"ח קונה משכון].

ו**הראב"ד** [כתובות פו., מג. בדה"ר, הו' בקצות עב כ] הק' דכיון דמוחזק במטלטלין יהא נאמן לטעון שיש עליהם זכות משכון, מצד עצמו, ובלא מיגו. והקצות ביאר דהא בע"ח קנה משכון, הוה כאילו טוען שלקחו.

והקצות הביא דב**שו"ת הרשב"א** [א אלף מ, ושו"ע עב כג] כ' דהיכא דידוע שהוא משכון בידו אלא שאין ידוע כמה החוב, נחשב מוחזק, ונאמן עד כדי דמי המשכון.

והראב"ד תי' דבטענת משכון מודה דגוף החפץ הוה של בעלים, ומוקמי' ליה בחזקת בעלים כדקא מודי ליה, וכשטוען דהוה משכון עליו להביא ראיה. ונאמן דוקא כשיש לו מיגו.

והקצות כת' לפרש דכל דבר שתפיסתו ל"מ לקנין לא נחשב מוחזק. וכמ"ש הרמב"ן [כתו' שם] דלמ"ד אותיות נקנות במכתיבה ומסירה ל"מ תפיסת השטר להחשב מוחזק [דבעי תפיסה הראויה לקנין]. וה"נ במשכון אילו לא היה חייב לו מעיקרא לא חל תורת משכון ע"י תפיסתו. [דאמרי' מנה אין כאן משכון אין כאן, וכדאי' קידושין ח:]. וכיון דהתפיסה לא מהני לקנין לא חשיב.

שם. עד כדי דמיהם. ה**מרדכי** [ב"מ תג] הביא בשם ראבי"ה לדייק דדוקא עד כדי דמיהן, ואף דטוען שהזיקו יותר אינו רשאי לעכבם תחת ידו, ואף שטוען דשווה לדידיה יותר[65].

---

59 וה**מרדכי** הביא דכ"ד **רש"י** [ב"ק מו:] דנזקקין לתובע תחילה, אף במקום שאפשר לדון חוב כנגד חוב.

60 וכה"ק ה**שער המלך** [טוען ח בסופו], וכת' דצ"ל דכיון דאיכא ברי ושמא מהני מיגו מממון לממון. ועוד תי' דמכלי לשווי הממון של הכלי לא חשיב מממון לממון, דחשיב הכל כממון א'.

61 ו**רבינו יונה** הוסיף דאע"פ שאין לו עליהם שום זכות אלא כדין שעבוד שיש על שאר נכסיו. אך ה**ש"ך** [קנ ג] לא ראה דברי רבינו יונה, רק מתוך דברי ה**טור** [קנ]. והש"ך תמה מ"ש קרקע ממטלטלין, והש"ך כת' שמי שיש לו לב להבין, ידע שאין חילוק.
והש"ך נקט דכוונת רבינו יונה דאינו נאמן לזכות במשכון במיגו, וכדעת הבעה"מ ומרדכי הנ"ל. ושאני עיזי דמפטמי גופייהו. ודלא כדעת רוב ראשונים.

62 ובפשוטו כוונתו דלא שייך זכות משכון בקרקע כלל. אך מהמשך דבריו [שם] מבואר דהיכא דהתפיסו אפי' במקצת זכה בו זכות משכון, ונאמן על יותר [במיגו]. ורבינו יונה ביאר דבקרקע ל"ש זכות משכון, משום דבחזקת בעליה. ומבואר דכוונתו דבמטלטלין בעצם תפיסתו חל זכות משכון [וכנ"ל], אבל קרקע לא חל תורת משכון, אא"כ התפיסו. דכיון דקרקע דבחזקת בעליה עומדת, לא נחשב ברשותו למשכון [אף כשיש עליו מיגו].

63 ומבואר דקרקע ל"ד לפקדון. היכא דהופקד אצלו בתורת פקדון, לא אמרי' בחזקת בעליה. והיכא דיש לו מיגו יכול לטעון עליו. משא"כ קרקע דעומדת עכשיו בחזקת בעליה. {וילד"ח דהיכא דיש לו מיגו בפקדון, ע"ז נחשב מוחזק. ולא נחשב ברשות בעליה}.

64 ועפ"ז לכאו' היכא דל"ק משכון, וכגון שמשכן כלי אוכל נפש באיסור באופן דמחוייב להחזיר, אף ל"מ גדר מיגו ע"ז. ובשיע' ר' שמואל [לב:] הק' דבגמ' [ב"מ קטז.] מבואר דיש לו מיגו. [וע"כ דתליא בעצם תפיסת המשכון, ולא משום דבע"ח קנה משכון].

65 ואע"פ שחביבין על בעליו יותר מכדי דמיהן [משום כושרא דחיותא ומשום טרחא דחיותא כדאי' ב"מ פג], מ"מ חשיב תפיסה רק בכדי דמיהן שנמכרין בשוק.

דלא חשיבא תפיסה[66] אלא כדי דמיהן[67]. והמרדכי הביא **דר' יקר ור' שאלתיאל** פליגי דהמוחזק נאמן במיגו אף על גוף החפץ. וכ"כ **הריטב"א** [בסוגיין בשם מורי] דעד כדי דמיהן יכול לגבות מהבעלים [ואורחא דמילתא אינו טוען יותר מכדי דמיהם[68]]. אבל אם רוצה לתפוס גופו וטוען יותר מכדי דמיו אין הבעלים מוציאין את החפץ מידו. דהא אית ליה מיגו דהם שלו לגמרי[69].

והב"י [עב] תמה האיך יעכב את גוף החפץ, הא לפי טענתו דהשתא אינו טוען את גוף החפץ, והאיך יכול ליטלו בע"כ של בעל החפץ[70].

שם. ו**השער משפט** [פב כללי מיגו ג] הק' דהוה מיגו לחצי טענתו, שטוען שאכל טובא. ואפ"ה נאמן בחלק שיש לו מיגו[71]. והשער משפט הוכיח מכאן דמהני כיון דיכול לטעון ב' הטענות [ודלא כסברת המהרי"ט, ע"פ תוס' והרמב"ן לע' לג:]. והאחרונים דנו דאפשר לטעון על כל אכילה בפנ"ע, ואי"צ לדונו כטענה א'.

שם. דאי בעי אמר לקוחין. **תוס'** [לק' נב:] ו**הראשונים** הקשו דהוה מיגו דהעזה, דבעל העיזים אינוי יודע כמה אכלו להכחישו. ואינו מעיז לומר לקוחין בידי במה שמכיר בשקרו[72].

ו**תוס'** [נב:] דחו די"ל דאיירי שמכחישו דלא אכל. [אך שא"ר נקטו דאיירי שבעל העיזים אינו יודע כמה אכל].

ו**תוס'** [ב"ק קז.] דחו דאינו מידי דכפירה, ולכן לא נחשב מיגו דהעזה [וצ"ב]. ו**הקצות** [פב יד] הביא בשם אחיו לפרש דכוונת התוס' דהיכא דבטענה הב' צריך לתבוע יותר נחשב הוה מידי דכפירה, וכה"ג אין לו מיגו, דהוה העזה[73]. ו**החזו"א** [חו"מ ה טו] כת' לפרש דכוונת התוס' דבמקום שהפקיד אצלו וכדו', דמקדם נהגו ריעות בעסק זה, אמרי' דאינו מעיז לחזור ולומר להד"מ. אבל היכא דלא היה לו עסק עמו, וכגון שדה זו של אבי, או עיזי דנהרדעא יכול להעיד וחשיב מיגו.

[ויש שדנו דמהני מיגו דהעזה בצירוף ברי ושמא].

ו**רבינו יונה** כתב דבסוגיין אף בטענה שטוען הוה העזה, ואף דהבעלים אינם יודעים, מ"מ איכא חוצפה יותר אם יטען כן, שהוא יודע בעצמו שטוען שקר והו' חוצפה שבא להוציא מחבירו ממון בלא ראיה. וחושדין אותו שטוען שקר[74]. [והוה כמו ממעיז למעיז].

ו**בשו"ת הרא"ש** [עט ח] כת' דגבי הני עיזי הוה טענה טובה יותר, דנראה לעולם שהוא אמת[75].

אך מסקנת ה**תוס'** [לק' נב: וכ"מ] דמהני מיגו דהעזה[76]. וכן הוכיח ה**רמ"ה** [בסוגיין].

ודעת ה**רמב"ן** [ב"מ ג., ורוב **ראשונים**] דמיגו דהעזה מהני להפטר ממון. אבל לא אלים

---

66 וביאר דכיון דהלה מכחיש, מהני תפיסת משכון רק בכדי דמיהן. אבל היכא דתפס מיתומים אזלי' בתר כמה ששווה ליתומים, כיון דמודו שחייבין חוב זה. [והביא כן מהגמ' כתו' פה. דמלוגא דשטרי, אף דהשטר אין גופו ממון ושווה רק לצור ע"פ צלוחיתו. אפ"ה רשאי לתפוס כפי ששווה לזה לגבות בו חובותיו].

67 ויל"פ [ע"ד סברת רבינו יונה] דנאמן לתפוס במיגו רק משום דיש לו בזה גדר משכון, ודין משכון הוה רק לפי שוויו. ולא מהני מיגו שיוכל לעכב גוף החפץ, דבזה ליכא תורת משכון.
אך יל"ד ד**תוס'** [לע' כז.] מבואר דשעבוד נכסים אפי' כדי מחט משועבד לכל החוב, וכמעשה דקטינא דאביי [כתובות צא:] דגובה וחוזר וגובה. [ואינו יכול לכוף לפדות עד שישלם הכל]. ואמאי לא נימא הכי במשכון.

68 דסתמא דמילתא לא אכל יותר מכדי דמיו, והגמ' נקטה בסוגיין לרווחא עד כדי דמיהן. אבל ראב"ה דייק דאיירי שאכלה יותר [וכמ"ש **רשב"ם**], ובזה אמרי' דדוקא עד כדי דמיהן.

69 וכ"כ ה**ר"ן** [בסוגיין, וב"מ קטז. בשם הרא"ה]. והבעה"ת [מט טו, הו' בטור עב טז] הביא בזה מח'.

70 ואף שיש לו מיגו שטען לקוח, הא ל"מ מיגו לזכות ביותר ממה שהוא טוען [דהוה רק משכון]. והדרכ"מ [טו] כת' דאין בדבריו הכרע.

71 [ויל"ד דהכא אי"צ גדר נאמנות מיגו על גוף טענתו, אלא ע"י מיגו נחשב מוחזק במשכון. וע"י שמוחזק במשכון מעכבו כנגד החוב].

72 ו**הראשונים** הביאו דאי' [ב"מ ג וכ"מ] דמודה במקצת חייב שבועה, דהאי בכולי בעי דלודי, אין אדם מעיז [דכיון דמכיר בשקרו אינו מעיז, ואין לו מיגו].

73 ו**החזו"א** הק' דאף בסוגיין צריך לטעון לקוח על כל העז, וכיון דצריך לטעון יותר נימא דל"מ מיגו. ודחה דהיה יכול לטעון שקנה את העז למחצה, ואי"צ לטעון יותר.

74 [משא"כ בשאר מיגו דהעזה דמשתמט בעלמא].

75 [ומבואר דלא תלי בהא דהבע"ד מכיר בשקרו, אלא האם נראית טענה טובה יותר].

76 ו**התוס' רא"ש** [ב"מ ג.] כת' דבטעם מועט מבטלים המיגו דהתם.

לפוטרו משבועה[77].

ומשמע ברמב"ן [ורשב"א שם] דאף בסוגיין הרי מחוייב שבועה לברר דבריו. אבל הפוסקים [כללי מיגו] נקטו דהיכא דהוה נידון ממון מהני מיגו דהעזה, ואי"צ אפי' שבועה.

ובפשוטו משמע דהוה סברא דמיגו דהעזה הוה מיגו גרוע, ומהני רק להחזיק ולהפטר ממון[78], ואילו לאפטורי משבועה בעינן בירור גמור.

והקצות [שם] כתב [ע"פ שו"ת הרשב"א ב רעג] דמי שבא ליפטר ממון כיון דחשדינן לי' בגזלנות, ודאי יעיז ליפטר, אבל לא יעיז ליפטר משבועה. ושמא אישתמוטי או לא דק[79].

והקוב"ש [ח"ב ג כב, ועד"ז קה"י ב"מ ג] כתב דמיגו דהעזה יש לו כח הטענה[80], אלא שאין לו בירור כדבריו, ולכן מהני ליפטר מממון, אבל בעינן בירור ליפטר משבועה.

רשב"ם ד"ה יכול לטעון. קי"ל האי מהימן היינו בשבועה. וכ"כ הראשונים בשם הגאונים דכל המוציא ממון מתחת יד אחר חייב שבועה חמורה. כגון הכא שאינו טוען על גופו של דבר שהוא שלו, אלא טוען כנגדו דמיו [והוה בכלל נשבעין ונוטלין[81]]. וכ"פ הרמב"ם [טוען י ג, ומלוה יג ג][82].

והרמב"ן [שבועות מה., ושא"ר שם] האריכו לדון מנא להו שבועה זו. והביא דרבינו אפרים [תלמיד הרי"ף] חלק[83].

והריטב"א [ור"ן שבועות כז: בדה"ר בסו"ד] כת' דבסוגיין חייב שבועת הנוטלין, אף לולי סברת הגאונים. דהוה מיגו ממעיז לשאינו מעיז, ומיגו דהעזה צריך שבועה חמורה[84]. ול"ד למלוה על המשכון שאומר שהלוהו כך, דבב' טענות הוה העזה אין לו עליו אלא היסת.

ומבואר בדבריו דאף היכא דבא להיות נאמן על גוף הממון במיגו דהעזה, אמרי' דחייב שבועה חמורה[85]. [וצ"ב מהיכן נתחייב בשבועה זו].

ניר

לימא ניר איכא בינייהו וכו' ר"ע סבר ניר הוה חזקה. פרשב"ם הילכך חודש א' סגי כדי לעשות ניר. והגמ' מקשה אפי' יום א'[86]. הרמב"ן דייק מדברי רשב"ם דהנידון האם סגי כשעושה ניר פחות מג' שנים. והרמב"ן חלק דמבואר בגמ' [בע"ב] דהנידון דניר אינו אכילת פירות. ואף אותם הימים שנר אינם עולים לחשבון. [וע"ע בסמוך].

והרמב"ן הביא דכן מבואר בכ"מ דעיקר חזקה אכילת פירות[87], והביא דברי הירושלמי [הו' ברשב"ם לח.] דצריך שיראה מכניס פירות. [ומשמע דמ"ד ניר הוה חזקה פליג בכולהו].

רשב"ם ד"ה ר' ישמעאל. וי"ב חדשים באמצע דבעינן רצופין. ותוס' [לע' כח.] הק' אמאי לא סגי בפחות מי"ב

---

77 ודוקא להפטר משבועה אמרי' דל"מ מודה במקצת מיגו דלהד"מ.

78 וכ"מ לשון הר"ן [ב"מ ג ושבועות כו: בדה"ר], והריטב"א ישנים [ב"מ שם] כת' אף דקי"ל דמיגו לאפטורי משבועה אמרי', ה"מ מיגו גמור. אבל הכא לאו מיגו מעליא, לא עדיף אלא לאפטורי מממון.

79 וכעי"ז כתב רבינו יונה [לקמן קכח:]. וע"ע קוב"ש [תכז].

80 ולצד דל"מ מיגו דהעזה, לדברי האחרונים דמיגו הוא כח הטענה, י"ל דכיון דבפועל אין לו אפשרות לטעון נחשב שאין לו זכות לטענה

81 ובפשוטו משמע בדברי הגאונים דהוה בכלל דין המשנה [וע' ראשונים שם שדנו עפ"ז בכמה סוגיות, וע' לק' מה:]. אך הש"ך [קמט כד] משמע דנקט דהוה תקנת הגאונים, ולא מדינא דגמ'. [ובכל הראשונים בשבועות שם מבואר דלא נקטו כן].

82 והרמב"ם [מלוה שם] כת' דהטעם דאינו נאמן ע"י שבועת היסת, לפי שאינו נשבע על עצמו של משכון אלא על הממון שלוקח. ומש"ה הוה מיגו לאפטורי משבועה, ול"מ מיגו להפטר משבועה. [וצ"ב, ואכמ"ל].

83 וכ"ד הרמ"ה [בסוגיין] דאינו חייב שבועה. וכת' דלא דמי לנשבעין ונוטלין, דהתם אתי לאפוקי מרשותא דחבריה. אבל הכא אילו בעל העיזים רוצה להניחם בידו אין מחייבין אותו כלל משלו.

84 דמיגו דהעזה ל"מ לפטור משבועה, כשם שאמרה תורה דמודה במקצת חייב שבועה [ואינו פטור במיגו דכופר הכל] משום דאינו מעיז לכפור [וכדאי' בב"מ ג. וכ"מ].

85 וכן משמע מדברי הרמב"ן ורשב"א [ב"מ ג.] הנ"ל.

86 והריטב"א הק' דנימא דצריך ניר חשוב, ודוקא חודש. וכת' דקו' הגמ' מאי פסקא בחודש, דאין זמן קבוע לניר אלא הכל לפי השדה.

87 והביא דכ"כ רה"ג דאם המחזיק לא נהנה באותה עבודה ולא כלום, אף השביח הקרקע ל"מ, וכדאי' גבי תפתיחא.

חדשים באמצע, כל שיש כאן ג' תבואות של ג' שנים. [וכדאי' כח: דמהני אף אספסתא ג' חדשים לר' ישמעאל, ע"ע בע"ב]. **ורשב"ם** תי' דבעי' רצופין. ומשמע דפשיטא דצריך אכילות מג' שנים. אלא דהק' דתסגי בג' חדשים באמצע. ותי' דלא הוה רצופין.

דף לו:

אפי' יום אחד. **רשב"ם** למד מזה דסגי בניר יום אחד. [ומשמע דעיקר הנידון על פחות מג"ש]. **והרמב"ן** חלק דסברת רב נחמן כל שיבא ליעייל בה, אף אותם ימים שנר לא הוה חזקה כלל. ולא דלא סגי ביום אחד.

והרמב"ן כת' דאף דאי' [בסמוך] דמ"ד ניר הוה חזקה דלא עביד איניש דכריבו לארעי ושתיק. והרמב"ן דחה דמ"מ אינו מספיק לעשות יום אחד כשנה, דילמא לא שמע ולא ידע מי נרה, ומי שתיק טפי דאכלי לארעיה.

והכא בפירא רבא ופירא זוטא וכו'. **פרשב"ם** שילקט הפרי. **ותוס'** [כח.] חלקו דאיירי בתבואה, והנידון דסגי במה שמחזיק בקרקע שיעור זמן של פירא רבה.

ורשב"ם פי' פירא רבא, תבואה כגון שעורים ושבולת שואל. ופירא זוטא, כגון שחת[1] שלא נגמר התבואה[2]. א"נ ירקות[3].

ולדברי **התוס'** היכא דזרעה הראשון, כיון דהוה ברשות המחזיק זמן גדול מהני. **והרמב"ן** דייק דבעו ר' ישמעאל ור"ע חדשים לפירא רבה ופירא זוטא, ולא סגי ביום א', שנכנס לשדה שזרעו הבעלים ועומדת בקמות' וקצרה, אין אכילה זו עולה לו. אע"ג דבתר אכילות אזלי, הרי שנה זו בחזקת מ"ק עמדה[4]. ואין אכילה עולה אלא לזורע וקוצר.

אבל **הר"ן** כת' דהנכנס לשדה העומד בקמותיה וקצרה ואכל פירותיה מהני חזקתו ביום א'. ואה"נ המ"ל יום א' בשנה ראשונה כשאכל אכילת תבואה שעמדה בקרקע זמן מרובה, אלא דקמ"ל דסגי אפי' בפרי של ג' חדשים ולמ"ד של חודש [וכפרשב"ם].

שם. פירא זוטא. **ותוס'** [לע' כח.] הק' דמבואר [לק' כח:] דאפי' אכל ג' חדשים אספסתא סגי לר' ישמעאל [ואי"צ פירא רבה]. **ותוס'** תי' דשאני אספסתא שהוא הזמן שלה. **והרמב"ן** תי' דהתם במישרא דאספסתא דקא אכל כדאכלי אינשי. אבל שדה תבואה שזרעה לתבואה ולא הגיע אלא לכלל שחת ותלשה לא הוה חזקה לר' ישמעאל, דלא אכלה כדאכלי אינשי כיו"ב[5].

והתוס' רי"ד תי' דדוקא בשדה אילן סגי בג' אכילות בשנה א' [לר' ישמעאל ור"ע], אבל בשדה לבן לעולם בעי' ג' שנים [אלא דאינם מיום ליום]. וביאר דשדה הלבן נזרעת ע"י אדם, סתמא דמילתא הדרך לזרוע את השדה פעם א' לשנה. ואף אי זה זרעה ג' פעמים בשנה, בעל הקרקע סבור שיזרענה פעם א' כדרך כל העולם, ומש"ה לא מיחה. אבל שדה האילן שהפירות גדילין מאליהן, ידוע הוא לבעל השדה שיגדלו. והגמ' [לע' כח:] דקירב אכילותיו קאי אשדה אילן, ואף דנקט אספסתא שהיא נזרעת, לא חשש להאריך ולחלק בזה.

ועד"ז כת' **הריטב"א** דאיירי בשדה בעל הראוי לפירות כל השנה, ומש"ה נח' אי סגי בשיעור זה. ומש"ה רבנן ס"ל דצריך תבואה גדולה דכל השנה[6]. ור' ישמעאל ור"ע ס"ל דסגי שאוכל אכילה מועטת. דכיון דבשנה א' אוכל תבואה גדולה של שנה באמצע, יכול לומר בהכי ניח"ל דעבדא טפי [וכדאי' לע' כט. באתרא דמובריי],

---

1 **והראשונים** הק' מהגמ' [בע"א] דשחת לא הוה חזקה. אך יש שדייקו דרשב"ם שם הדגיש דכל ג' שנים אכל שחת. ומשמע כשאכל חלק מהשנים אכילה גמורה שפיר מהני. וע' ריטב"א [הו' בסמוך].

2 ומשמע מדברי רשב"ם דבצד זה נתחדש דאף פרי שלא נגמר, משמע דאידך מ"ד פליג דדוקא פרי הנגמר. וכ"כ **הרמב"ן** בשם רבו. והביא כן מדברי הירושלמי דמח' ר"ע ור' ישמעאל בדבר שלא נגמר. [אבל לאידך לישנא פרשב"ם דאיירי בירקות שנגמרים בחודש].

3 **והרמב"ן** הביא **דר"ח** פי' פירא רבא קשואין ודלועין, ופירא זוטא שאר ירקות [וע"ד הפי' הב' ברשב"ם]. **ואחרים** פירשו פירא זוטא כגון שחת [וכפי' הא' ברשב"ם].

4 וביאר דאין אומרין בקמתה מכרה.

5 ובפשוטו כוונת הרמב"ן לחלק בין שדה העומד לאספסתא, וכ"כ **הר"ן** [**והרשב"א** כח.] דדוקא בשדה העשוי לאספסתא סגי בחודש א'. דכל דבר צריך לאוכלו כדרך הבעלים. אך הרמב"ן הוסיף דזרעה תבואה, ואכל את התבואה שחת. משמע דהטעם משום דלא גמר פרי זה. [ונפק"מ שדה העומד לתבואה וזרעה אספסתא].

6 דכיון דחזי להכי לא נחשב שאכל פירות עד שיעור זה. והריטב"א הביא י"מ דאף שדה שאינה ראויה לפרי גדול כל שנה, צריך לאכול ג' תבואות גדולות [בשנים שאינם רצופין], דיש לו לשמור שטרו עד שיאכל ג' פירות של שנה שלימה. או שיאכל תדיר פירות קטנות.

כיון דאף בשנה זו אינו מוביר את השדה לגמרי, ואוכל קצת פירות[7].

שם. **הרמב"ן** הביא דב**ירושלמי** אי' כשם שחלוקין כאן כך חלוקין בשני אליהו. והביא [בשם רבו] דבשני אליהו היו זורעין שדותיהן על דעת תבואה, וגדל שחת [מתוך שלא היו גשמים יורדים], ונח' ר' ישמעאל ור"ע אי הוי חזקה. אך ה**רמב"ן** פי' דברי הירושלמי דנח' בפי' הפסוק דכתיב גבי אליהו, [מלכים א יח א] בשנה השלישית, ולדעת ר' ישמעאל הבצורת היה ג' חדשים בראשונה ושנה שניה וג' חדשים בשנה שלישית, י"ח חודש. ולר"ע י"ד חודש. [והביא דכ"מ במדרש ויקרא רבא מצורע יט ה].

דתניא נרה שנה וזרעה ב' וכו' אינה חזקה, ר' אחא אומר הר"ז חזקה וכו'. **הרמב"ן** דייק דאף דאכל פירות אח"כ, לא אמרי' דמתחיל החזקה משעה ראשונה.

והרמב"ן כת' דמבואר שאף הימים שחרש אינן עולין לו, ואף היורד לשדה וחרש וזרע אין מונין לו חזקה אלא משדה שזרע. והרשב"א הק' דא"כ נימא דאין מונין אלא משעת הכנסת פירות לבית, וכדברי **הירושלמי** דל"ה חזקה עד שעת הכנסה[8]. [ומבואר מדברי הרמב"ן דמשעת זריעה עכ"פ מונים[9]]. והרשב"א הק' עוד דא"כ נימא אף ניר בשנה ב' לא יעלה [וצריך להשלים ימים אלו], וכ"ש ימים שעמדה בלא ניר, בין קצירה לזריעת שנה אח"כ לא יעלו.

ו**הרשב"א** חלק דאף רב אחא איירי שנרה שנה, דבשנת הניר לא אכל כלל. אבל נרה לזרוע הוה כדאחזקי אינשי, ומהני משעת ניר. ואף המערער נמי כי חזי דכריב ותני הו"ל למחויי. דהא כל מחאה הוה בסוף השנה ולא בתחילתו, וכיון דאכל שנה שלימה הו"ל למחות.

ו**הריטב"א** ביאר כיון שהניר צריך לו ותיקון הזריעה הוא, ותנן בשדה בעל חזקתן ג' שנים ואינם מיום ליום.

מ"ט דמ"ד ניר הוי חזקה, לא עביד איניש דכריבו לארעא ושתיק וכו'. **פרשב"ם** ולא מיחה, ומדלא מיחה הפסיד. [משמע דגדר חזקה הוה ראיה מהא דהבעלים לא מיחו[10]].

מימר אמר כל שיבא דכרבו ליעול בה וכו'. **פרשב"ם** הלואי יחרוש בה שתתרפה הקרקע, ואח"כ אטלנו ואזרענה אני. והרמב"ן הביא דהדיינים למדו משמועה זו שאם בנה חורבתו של חבירו, לא עלתה לו חזקה משעה שהתחיל לבנות. דמימר אמר כל ממונו יוציא לבנין, כדאמרי' כל שיבי דכרבא ליעלו בה.

ו**הריטב"א** הוסיף וכן הנוטע שדה של חבירו ואכלה זמורות תוך זמן הנטיעה[11], י"ל דלא הוי חזקה דמימר אמר כל ממונו יוציא בהם. ואע"פ שהבעלים היו זורעין אותה וקמחסר להו[12].

דאמר ר"י אמר רב וכו' אבל חכ"א חזקתה ג"ש מיום ליום וכו'. **פרשב"ם** דהיינו רבנן דהו' [לע' כח: כט.] דלא ילפי' חזקה משור המועד [ולא סגי בג' אכילות בעלמא]. אלא בעי' חזקה מיום ליום, דילפי' משור המועד.

ומשמע מדברי רשב"ם דהנך רבנן פליגי אמתני' [ולא הוזכרו במשנה], דמתני' אי' דבהנך סגי בג' שנים ואינם מיום ליום, ור' ישמעאל ור"ע פי' כמה הוא שיעור ג' שנים שאינם שלמים [ולפרש רישא דמתני']. והגמ' [לע' כח:] קים לה דרבנן פליגי, ומקשה מ"ט דרבנן.

אבל ה**ראשונים** [רשב"א כח., ריטב"א] פי' דהנך רבנן הוה ת"ק דמתני', דבמשנה אי' דשדה צריך ג' שנים אלא שאי"צ מיום ליום, דאי"צ לאכול פירות כל יום. אבל לעולם צריך ג' שנים. ור' ישמעאל ור"ע פליגי [את"ק] וס"ל דאי"צ ג' שנים. [והגמ' לע' כח: מק' מ"ט

---

7 ור' ישמעאל ור"ע ס"ל דהכל תלי באכילת ג' פירות כל דהו, דילפי' משור המועד [וכדלע' כח:]. {ומבואר מדבריו דלכו"ע צריך אכילת פירות, וכדרך הבעלים. אלא דלמ"ד דילפי' משור המועד סגי אכילה מועטת, כל שיש ע"ז שם אכילת פירות השנה [כיון דשנה קודמת אכל הרבה]. ואילו למ"ד מזדהר בשטרו תלי באכילת פירות מלאה}.

8 [והרמב"ן נסתייע מדברי הירושלמי].

9 ויל"פ דזריעה הוה תחילת האכילה, ואילו חרישה הוה רק תיקון השדה. וה**פרישה** [ח] תי' דאינו שותק בזריעה שיצטרך לשלם מדין יורד, ושמא לא יזרע כפי רצונו.

10 אך צ"ב הלשון 'הפסיד', וכמו שהק' ה**קצות** [קמ ב] דאי יש ראיה שמכרו א"כ ידעי' שאינו שלו, ולא 'הפסיד'. ולשון הפסיד משמע דאף אי לא מכרו אמרי' דתקנ"ח להפסידו. [אך רשב"ם לע' לה: נקט הך לשון הפסיד כמה פעמים כעי"ז. וע"כ דשייך לשון הפסיד בדין].

11 ומבואר מדברי הריטב"א דאף דאכל הזמורות בזמן הנטיעה, כיון דעיקר מלאכתו הוה תיקון הקרקע. [והוא חידוש יותר גדול]. אבל תוס' [לע' כח.] כת' דהיכא דאכל זמורות בזמן זה שפיר מהני.

12 ו**הריטב"א** כ' דנראה דה"מ בשדה העשויה ליטע, אבל שדה שאינה עשויה ליטע אם אכל אותה בזמורות ג' שנים ערלה עלתה לו חזקה, שהרי נהנה וחסר לבעלים.

דחזקה לרבנן, היינו ת"ק דמתני').

והר**יטב"א** כת' דאע"ג דבמשנה אי' ואינם מיום ליום, ואילו בדברי רב מבואר דבעי מיום ליום. ע"כ מהני מקוטעין, ומש"ה דייקו מיום ליום לאפוקי ניר.

למעוטי מאי, לאו למעוטי ניר וכו'. פ**רשב"ם** דהא ממעט אפי' פירא רבא [דג' חדשים], וכ"ש ניר בעלמא [דהוה זמן מועט]. אבל לדברי ה**רמב"ן** קו' הגמ' מעיקר הדין דחזקה הוה דוקא אכילת פירות. והר**יטב"א** הק' דנימא למעוטי מקוטעין. ותי' דפשיטא דאכילת שדה בעל אינו כל יום, וע"כ דמהני כה"ג מקוטעין.

והר**יטב"א** הק' אמאי איצטריך לדייק הלשון, תיפו"ל דכיון דאפי' לר' ישמעאל ור"ע ל"מ ניר, וכ"ש לרבנן. וי"ל דאפשר דרי"ש ור"ע גמרי משור המועד, וצריך דוקא אכילות ממש, דחשיבי כנגיחות שוות. אבל לרבנן משום דמיזדהר בשטרו, נימא דאף ניר סגי. והר**יטב"א** דחה דזה אינו, דא"כ נימא דלרבנן אי"צ אכילת פירות כלל, וסגי בג' שנים ניר. אלא דהא דמזדהר בשטרו משום שאוכלה ג' שנים בשופי בעינן שהבעלים היו מקפידים[13].

והר**יטב"א** תי' דהגמ' מביאה מכל א' בפנ"ע, דאפי' בלא ר' ישמעאל ור"ע יש ללמוד כן מדברי רבנן [דרב ושמואל סברי כרבנן].

אר"י אמר שמואל לחכמים ג' בצירות וכו'. **תוס'** [ד"ה מאי] פי' דאף לשמואל בעי' ג' בצירות שלימות, שיחזיק כל שנת הבצירה. אלא דנפק"מ בדקל נערה וחרפי ואפלי, היכא דשנת הבצירה הוה פחות משנה שלימה.

והר**מב"ן** הביא מה**ירושלמי** זו דברי ר"י ור"ע, אבל חכמים אומרים ג' שנים בציר, ג' שנים מסיק. ופליגי דבעי דוקא ג' שנים, ולא סגי בצירה מסיקה ובגדירה, דכל א' סגי לכולה. וקאמר שמואל דבעי ג' מסיקות[14].

ו**רשב"ם** [בפי' הא' והג'] נקט דשמואל בא לגרוע דאי"צ ג' שנים שלימות. אך רשב"ם כת' בדעת **ר"ח** דשמואל לא בא לגרוע, ונפק"מ דלרב סגי ג' שנים אפי' בלא אכילה שלימה. ולשמואל צריך דוקא ג"פ אכילת פירות בג' שנים[15].

ו**רשב"ם** [ד"ה זו] כת' דהא דאי' [לע' כט.] דלרבנן טעם ג"ש משום דמיזדהר בשטרו, היינו אליבא דרב. וקי"ל כוותייהו אליבא דרב, דלא אזיל בתר לקיטת פירות, אלא ג' שנים שלימות בעי'. ומשום דאין אדם נזהר בשטרו יותר מג' שנים. ומבואר דאליבא דשמואל אף לרבנן תליא באכילות [ויליף משור המועד]. וצ"ל דאף דרבנן פליגי על סברת הגמ' [כח:] דסגי באכילה קטנה, וס"ל דצריך בצירה גמורה של פירות שנה. אלא דסגי בפחות מג"ש[16].

ו**המהרש"ח** [בני שמואל, הו' בכנה"ג וקצות קמא א] הביאו דרשב"ם פסק כרב[17]. ואף דשאר ראשונים פסקו כשמואל[18].

ו**הראשונים** [רמב"ן, רשב"א] הביאו דמשמע מדברי רשב"ם דלדעת רב מהני חזקה שהקרקע תחת ידו ג' שנים לחוד שוב אינו נזהר בשטרו, ואף דאינו אוכל פירות כלל. והראשונים תמהו בזה[19].

---

13 וביאר דעיקר החזקה משום קפידא דבעלים, אלא שהארכנו את החזקה משום דמיזדהר בשטרו. [וכמ"ש הריטב"א לע' כט., וכדעת הרמב"ן לק' מב.].

14 ו**הראשונים** כת' ד'שנים' לאו דוקא, דהא סגי פחות משנה. וכדאי' בסמוך.

15 ולכאו' הול"ל נפק"מ אתרא דמוברי באגא וכדו', דלדעת רב סגי בג' שנים בין הכל. ולשמואל צריך דוקא ג' אכילות.

16 ולר"ח דבעי לעולם ג"ש י"ל דהוא משום מיזדהר בשטרו, ומ"מ בעי גם אכילות. [והאחרונים בכוונת רשב"ם בזה].

17 ו**הכנה"ג** [קמא לטור ג] חלק דתלי בפי' הרשב"ם בדקל נערה. והקצות העיר דעכ"פ כ"ה מפורש בדברי רשב"ם [הנ"ל] ע"ד רב.

18 וכן הר**י"ף** העתיק רק דברי שמואל, דהלכה כשמואל בדיני.

19 והר**מב"ן** [ושא"ר] הק' דאי ג' שנים לא תלי באכילת פירות, א"כ יהני אפי' שנים מפוזרות, וכן בתים שדר בהן ביום בלבד [אע"פ שלא דר בהן בלילות], ואפי' אפיק כורא ועייל כורא, וגודא דערודי ולבר, ותפתיחא, וניר. [וכה"ק **תוס'** ד"ה למעוטי גבי ניר].
ומבואר בדברי הרמב"ן דמפוזרין וכל הנך הוה חסרון באכילה, וכיון דלא אכל כדאכלי אינשי יש לו לשמור

והרמב"ן הביא **דרשב"ם** הוזקק לזה משום דקש' ליה דטעמא דחזקה לרבנן משום דג' שנין מזדהר איניש בשטריה, ומש"ה צריך ג' שנים מיום ליום דוקא. ומש"ה פי' דדוקא לרב אמרי' הכי.

והרמב"ן והראשונים [רבינו יונה כח, רשב"א] חלקו דלעולם הטעם משום דמיזדהר בשטרו, אפי' דמישך לאכילת פירות. **והרמב"ן** ביאר דכך הוא טעם חזקה, דכיון דהחזיק ג"ש כדרך שאדם מחזיק בשלו ורואה שאינו מערער עליו, שוב אינו מזדהר בשטרו[20]. לפיכך הוצרכו חז"ל כל דבר מעין תשמישו העשוי לו. אבל כשלא החזיק בו כדרך המחזיק בשלו היה צריך לשמור שטרו[21].

ואף דעת שמואל דמזדהר בשטרו עד שיאכל פירות ג' שנים. אלא דשמואל ס"ל דסגי באכילת ג' שנים. ולא נחלקו אלא בדקל נערה, שמוציא פירות גמורים ב' פעמים בשנה [כשיעור שדקל אחר מוציא כל שנה]. וכיון דאכל אכילות גדולות היה לבעלים למחות, וכיון דראה שהבעלים אינו מוחה שוב לא נזהר בשטרו יותר.

והראשונים הביאו דמש"ה **הרי"ף** פסק כשמואל דבשדה אילן דבתר אכילות אזלינן להקל ולהחמיר.

דקל נערה. **פרשב"ם** שטוענת פירות בפחות מג' שנים שלימות. ועוד **פרשב"ם** [פי' הג'] שעושה פירות ב' פעמים בשנה, וחזקתן בשנה וחצי [דהוה ג' אכילות חשובות]. **והריטב"א** הק' דבמשנה אי' דבעי ג' שנים, אלא שאינם מיום ליום. אך כת' דכ"ז אי' נימא דקאי הכא לפרש ת"ק דמתני', אבל לפרשב"ם לא קאי לפרש את דברי המשנה].

ודעת **ר"ח** [הו' ברשב"ם] דקל המשיר פירותיו. **ופרשב"ם** דשמואל ס"ל דצריך ג' גדירות. [וכה"ג אין כאן גדירה, אלא איסוף פירות הנושרים]. **והריטב"א** ביאר דשמואל ס"ל דהבעלים לא קפדי על אכילה כזו, ומימר אמר דההוצאה יתירא על השבח[22]. ורב ס"ל דמ"מ דכן דרך הבעלים, והוה אכילה.

היו לו ל' אילנות ממטע י' לבית סאה וכו'. שהיה לו בית ג' סאין. **והסמ"ע** [קמא כג] כת' דה"ה אם יש י' אילנות בבית סאה א', ואכל בכל שנה ג' אילנות מתוכו[23] מפוזרות מהני. ואי"צ דוקא ל' בג' סאין.

ממטע י' לבית סאה וכו'. **הרשב"א** כ' דה"ה קצת יותר מבית סאה, ע"פ חשבון [וכדאי' לע' כז.], ולאפוקי דלא סגי ט' אילנות בבת סאה.

רשב"ם ד"ה ממטע. וביותר מבית סאה נמי ל"ה חזקה בכל הקרקע, אלא כנגד מה שצריך לאילנות. ועכ"פ מהני לקרקע הצריך לאילנות[24]. ותוס' [סוד"ה ממטע] חלקו. [וע"ע לק' לז: בדין אילן יחידי].

תוד"ה ממטע [הב']. וכשיש ביניהן ט"ז אמות הוי לכל אילן ח' לכל צד וכו' עגולה, שהרי האילן יונק סביבותיו בשווה וכו'. וכדאי' בגמ' [לע' כז. גבי ביכורים דט"ז אמות דאילן גדול הוה בעיגול[25]]. אבל **רבינו יונה** [והרשב"א] כת' דדוקא לענין ביכורים אמרי' דהוה בעיגולא, אבל מכירה תלוי בדעת בני אדם בקניה ומכירה. ואזלי' בתר דרך בנ"א, דמשערין היניקה ואח"כ מרבעין נטיעתם ונוטעים כסדר בשורות ולא בעיגול.

וכן תמה **הנתיבות** [קמא ו] דמה בכך שהאילן יונק בעיגול, הא אי אפשר ליטע עיגולים סמוכים יותר. ואף שיש מקום פנוי בין עיגול לעיגול. ובבית סאה [שהוא נ' אמה על נ' אמה] אם מרחיק ט"ז אמות אפשר ליטע רק ט' [ג' שורות של ג', שהאילנות רחוקים ט"ז זמ"ז, שהן ט' עיגולים של ט"ז על ט"ז]. וע"כ די' לבית סאה הוה קרוב זל"ז יותר. אלא דהאילנות הם מרחק ח' עד ט"ז זמ"ז, ואין קפידא בדיוק. וס"ה י' לבית סאה.

והא דאי' יותר מי' אילנות לבית סאה, איירי אף שרחוקים זמ"ז ח' אמות, אלא כיון דיש י' למעקר קיימא. [ואין חילוק בין הקדש או מכר או חזקה, לעולם תרוייהו בעינן שיהיו רחוקין ח' עד ט"ז. ושלא יהא יותר מי' לבית סאה].

בא"ד ושמא יש לחלק בין מכר לחזקה וכו' דגבי מכר וכו' ודרך בנ"א וכו'. לתוס' מבואר דיש ב' גדרי שדה אילן, דגבי מכר נחשב שדה אילן כפי הדרך שנוטעין אילנות. אבל לענין חזקה הנידון האם נחשב שמחזיק

שטרו. אבל רשב"ם ביאר מצד דהמערער שלא איכפ"ל למחות, כיון דגלי דעתיה דאינו אוכל כבעלים.

20 וכסברא הזו כתב **הרשב"א כט**. אמנם זה סותר קצת לפשטות סברת הרמב"ן מב דיש ראיה לאלתר מדלא מיחה. ומשמע דהריעותא דאחוי שטרך הוא דבר חיצוני. ומבואר הכא דמ"מ המחזיק אינו מרגיש כאוכל בשלו עד ג"ש [אלא דסברא זו ל"מ כלל לחזקה, אלא להפסד השטר].

21 **והרמב"ן** כת' דמש"ה כשהמערער במקום חרם [לק' לח, ולע' ל.] צריך לשמור שטרו עד שיראנו חבירו דר בו ולא יערער. שבאותה שעה יוודע לכל שהיא שלו. וזה טעם החזקות והמחאות.

22 [אך ע"כ איירי דהשבח יותר על ההוצאה, דכו"ע מודו דאפיק כור ועייל כור ל"ה חזקה. אלא דהכא נראה לבעלים שאינו משביח].

23 וכת' דאף דבכל שנה לא אכל שליש גמור, וא' מהשנים אוכל ד' אילנות.

24 ולכאו' היינו רק כשאכל אילן א' ג' פעמים, אך בסוגיין איירי שאכל רק שליש מהאילנות כל שנה, והאיך יצטרפו זה לזה.

25 [וא"כ לכאו' ה"ה ח' אמות דנטיעה].

בגוף הקרקע, ותלי ביניקה.

ו**רבינו יונה** הביא דרבותיו חילקו בין מכר לחזקה. והק' מה טעם לחלק, כיון דבשניהם הנידון אי הוה דרך נטיעה.

אך **תוס'** [לז:] כת' דאף גבי מכר כל שהוא יותר מי' לבית סאה הוה רצופין.

ו**הנתיבות** [קמא ה] כת' דאף דהדרך לקרב היניקה תוך ח' אמות, ה"מ כשאין י' דיש הרבה יניקה לכל אילן. אבל כשיש יותר מי' אילנות אין דרך ליטע, דכה"ג אין מספיק יניקה לכל א' ויתקלקלו. [אף רבינו יונה כת' מפורש להיפך].

באו"ד וגבי הקדש תניא וכו' ממעט י' לבית סאה וכו' מ"ש הקדש ממכר, ופ"ה [רשב"ם עב.] דגבי הקדש תלי ביניקה. ו**רבינו יונה** הק' דסתמא דמילתא יש לדמות הקדש למכר. [ולכאו' כוונתו דהקדש תלי באומדנא האם כוונתו להקדש את האילנות]. אבל **רשב"ם** תי' דגבי הקדש תלי ביניקה. ולכאו' כוונתו דהוה דין דמקדיש שדה אחוזה[26].

ואילו **רשב"ם** [פג.] כת' דהוה מח' הברייתות, ולדעת התוספתא אף במכר תלי אי הוה יותר מי' לבית סאה.

דף לז.

הני הוו חזקה להני וכו' **פרשב"ם** חשובין כאילו החזיק אף במקום העשרים, כאילו החזיק בכל שנה בג' אילנות. ו**רבינו יונה** ביאר דהחזקת האילנות נחשב חזקה לקרקע, שהרי קונה קרקע בקנייתן. ומש"ה סגי אכילת הפירות שצומחים באילנות.

ו**רבינו יונה** כת' דלא דמי לאכלן כולה חוץ מבית רובע, דכל הקרקע צריך לאילנות. ומחזיק בקרקע ע"י חזקת האילנות. ודוקא התם שמחזיק ע"י שימוש בקרקע, אמרי' דבידו להחזיק בכולה ע"י זריעה ומשטח פירא.

וה"מ דלא אפיקו וכו'. שהאילן הוציא פירות לאחר ג' שנים, וכגון בנות שוח[1]. ה**רא"ש** כת' דהיכא דתיקן צרכי האילנות ג' שנים, ואכל הפירות בשנה הג' הוה חזקה. וכדמחזקי אינשי. וע"ד מש"כ הראשונים [לע' לו:, ותוס' כח.] דמתחיל החזקה משעה שתיקן וחרש. והרא"ש חידש דמהני כה"ג אכילה א' לכל הג' שנים. [ול"צ ג' אכילות].

ו**הפ"ח** ביאר דבסוגיין איירי שלא תיקן צרכי שאר האילנות, ומש"ה צריך לדון אילן א' על השני. אבל הגר"א [קמא כה] הביא מקור לרא"ש מסוגיין [וכפר"ח]. וצ"ב א"כ אמאי צריך הני להני. ויל"פ דאי משום הא מהני רק לי' שאכל בשנה הג', ואיצטריך סברת הני להני לאינך.

אבל אפיקו ולא אכל ל"ה חזקה. **פרשב"ם** גילה על עצמו שהשדה אינו שלו, וירא להחזיק חזקה גמורה. אבל ה**רמב"ם** [יב יט] כת' דהוציאו שאר אילנות, אין חזקה אלא למה שאכל. משמע דמ"מ מהני חזקתו על מה שאכל. [וצ"ב].

והוא דבזאי באזוזי. **פרשב"ם** ע"י פיזור, נמצא מחזיק בכל השדה[2]. ופ**רשב"ם** דאף ר' ישמעאל איירי בסתם שדה אילן שהזיתים ודקלים מפוזרים ע"פ כולה.

אבל ה**רמב"ם** [טוען יב כ] כתב ה"מ דבזזו העם שאר הפירות, ואל"כ יש לו חזקה. [וצ"ב]. וה**ראב"ד** השיג דבאזי הוה לשון פיזור [וכפרשב"ם].

וה**רשב"א** הביא בשם ה**ראב"ד** פי' נוסף, דהיכא דאפיק ולא אכל לא הוה חזקה, ה"מ דבאזי לאכילה, והוה כמאן דשמיט ואכיל. אבל אכלן רצופין הוה אכילה גמורה, והוי' חזקה להדדי[3]. וה**רשב"א** כת' דהדבר קשה קצת, דאי אפיק ולא אכל האיך סגי אכילה א'. והאיך סגי אכילת חלק זה לזה.

שם. באזי. **פרשב"ם** דאם אכל י' ביחד בבית סאה א', כל בית סאה חשיב שדה אילן לעצמו. ול"מ חזקת שדה שלם לשדה אחר. ו**תוס'** [לו: ד"ה היו, ע"פ המהרש"א] כת' דהיכא דיש ט' אילנות גדולים ל"ה חזקה לג' סאין, דכיון דאכל רק אילן א' מהבית סאה ל"ה חזקה לכל

---

26 וצ"ב דזה הנידון האם הקדיש אילנות לחוד, או הקדיש שדה. וזה לכאו' נידון אומדנא.

1 וה**ראשונים** ביארו דאל"כ לא שכיח שבכל שנה נשדף שליש מהאילנות.

2 וכן פר"ח שמבוקעות שורה בתוך שורה. שנמצא אוכל בכל שנה כ' מכלל ל'. אבל אם היו ג' שורות, בכל שורה י' ל"מ שאכלם בכל שנה שורה א'.

3 וה**רשב"א** דן דפליג ול"צ מפוזרין, ואפי' כל מין שורה לעצמו מהני זל"ז.

הבית סאה. ולא חשיב באזי[4]. וכ"כ **הרשב"א** והרא"ש **וטור** [קמו].

והרמ"ה [פב] חלק על תוס' דל"מ כלל ג' אילנות בבית סאה לענין חזקה. דאף אילנות גדולים בעי' ממטע י' לבית סאה. דלא מצטרפי להיות כולהו כחד אילנא שיהני חזקה להני אא"כ נטועין ממטע עשרה לבית סאה.

תוד"ה היכא. חזקה בעי' בעידנא דאיתא להאי וכו'. ה**אחרונים** נתקשו דהיינו למ"ד דיליף משור המועד, אבל הכא לרבנן תליא רק באכילת שנה[5]. וה**פני שלמה** תי' דכוונת התוס' לשמואל, דאף לרבנן ילפי' משור המועד [וכדמבואר בדברי רשב"ם לעיל]. **ובפשוטו** צ"ל דמ"מ ילפי' עיקר סברת בעידנא דאיתא, דעי"ז נחשב אכילה א'.

זה החזיק באילנות

זה החזיק באילנות וכו'. פ**רשב"ם** ב' לקוחות שקנו וכו', ולא איירי בחזקת ג' שנים. וכ"כ ה**ר"י מגאש ורב האי גאון** [הו' בראשונים]. **ותוס'** חלקו דאיירי בחזקת ג' שנים, כשהחזיקו ב' לקוחות יחד.

והרמב"ם [מכירה כד ט, וטוען יב יז] הביא דיני סוגיין בין לענין קנין, ובין לענין חזקה.

והר"י **מגאש** ו**הריטב"א** כת' דאפי' דקונה מהפקר תליא בנידון הגמ' האם קנה זכות ליטע אחר[6]. [ומבואר דהסברא דהוא השתייכות בעצם להחשב שדה אילן].

ו**הרשב"א** ו**הריטב"א** כת' דמ"מ היכא דבא בטענה מהני עכ"פ למקום האילן, מיגו דמצי טעין מינך זבינתה. וכדאי' בגמ' [לח.] דבלוקח אילן מהני חזקתו למקום האילן[7], דאיבע"ל למחות. ה"נ שאומר שקנאו מהמוכר נאמן במיגו.

תוד"ה זה. וקשה לר"י וכו' ועוד אמאי נקט חזקה טפי משטר כסף וחליפין וכו'. ו**הקצות** [רטז ב] כת' ליישב [לדעת רשב"ם] דהנידון בסוגיין משום קנין חזקה דוקא. והביא דה**משנ"ל** [מכירה א ח] דן המשכיר בית לחבירו לזמן קצוב, ורוצה לעשות קנין לקנות [מעכשיו] את הקרקע לאחר שיגמר הזמן, האם מהני קנין חזקה דנעל גדר ופרץ. או דמשתמש בחלק המושכר לראשון, ואין כאן חזקה בגוף הקרקע[8]. ואף דמהני שאר קנינים לקנות גופו של קרקע.

והקצות כת' דיל"פ דזה כוונת רב פפא, דאי נימא דבעל האילנות קנה זכות בקרקע לזמן שהאילן קיים, א"כ על הקרקע לא יוכל לקנות זכות לאחר שימות האילן, שהרי בינתיים מקום זה משועבד לבעל האילנות[9] [וכסברת המשנ"ל הנ"ל[10]]. ואי אמרת דבעל הקרקע קנה אף במקום האילן, ע"כ דבעל האילן אין לו בה אף קנין שכירות בחיי האילן. א"כ לימא ליה עקור אילנך. [אבל היכא דקנו בכסף שפיר י"ל דזה קנה זכות שעבוד, וזה קנה את גוף הקרקע].

וה**אחרונים** דנו דהנידון של המשנ"ל הוא כשעושה מעשה חזקה [דנעל ופרץ] במקום הזה, אבל היכא דעשה מעשה חזקה בחלק השדה שאינה מושכרת, ודאי מהני אף למקום המושכר[11].

בא"ד ונר' לר"י דאיירי בחזקת ג' שנים וכו'[12]. ובחזקה שיש עמה טענה. ויל"ד האיך איירי,

---

4 ויל"ד אי רשב"ם פליג, דמשמע דבאזי היינו דוקא שדה שלימה בפנ"ע.

5 אך אף ה**רשב"א** כת' סברא זו, אף דהרשב"א [לע'] לא ס"ל כן.

6 אבל ה**רמ"ה** כת' וכי תימא דילמא איירי במחזיק בנכסי הגר, ודחה דבהדיא אמרי' [לקמן] דאיירי בשני לקוחות.

7 שהמקום שלו ליטע כורכמא או לשטוח פירות [כדאי' לח.] או לחפור בור דלא מכחשי לארעא. ולא ליטע אחר במקומן. [עי"ש תוס'].

8 [והמשנ"ל הביא דנח' בזה חכמי דורו. וציין לריב"ש תקי. והקצות הביא דהמהר"מ מינץ [לט] פשיט"ל דל"מ].

9 אך יל"ד דלא דמי לשכירות, דכל השימושים קנויין לשוכר, ואף תיקון זה הוה בחזקת השוכר. אבל כאן יש לבעל הקרקע כל השימושים מלבד מה שצורך יניקת האילן. א"כ אמאי לא יוכל להחזיק בה.

10 ויל"ד דבסוגיין ל"ק בזה אחר זה, אלא בבת א'. ובשעה שקנה בעל השדה, עדיין אינו משועבד לבעל האילנות.

11 אך ה**אחרונים** [בעזה"י יתבאר לק' נג] חקרו בגדר הא דמהני נעל וכו' כל שהוא, וקנה את כל השדה. האם אמרי' דסגי חזקה במקצת השדה, או דמתייחס מעשה התיקון לכל השדה. ועפ"ז יש מקום לסברת הקצות דהיכא דחלק מהשדה מושכרת ל"ק. אף דעשה מעשה תיקון בהמשך השדה, דגדר הקנין משום דמתייחס התיקון לכל השדה.

12 ו**הרמ"ה** כת' דאיירי בסוגיין בחזקה שיש עמה טענה [וכתוס']. וכת' דב' לקוחות לאו דוקא, וה"ה בעלמא

מה טוען הבע"ד[13].

בא"ד ומינה שמעי' [בע"ב] וכו' ולר"פ יש לו, דסברא הוא דאם מכר וכו' בסתם קנה וכו' גם חזקה יש להואיל. מבואר דילפי' מכר מחזקה, דאי נחשב חלק משדה אילן לענין חזקה, א"כ הסברא נותנת [באומדנא] דנימא שמכר לו. וצ"ב דהא תוס' [לע' ד"ה ממטע הב'] כת' תוס' דחזקה תלי ביניקה, ואילו מכר באומדנא.

ויל"פ דדוקא מוכר לב' בנ"א, שהמוכר נסתלק, א"כ דעתו לתת כפי גדר שדה אילן.

מתקיף לה ר"פ וכו' לימא ליה בעל הקרקע עקור אילנך שקול וכו'. **פרשב"ם** [ותוס' בפי' הא'] כשייבש האילן, אבל כל זמן שטוען פירות רשאי להניחו. דהא קנה האילן כמו שהוא יונק לפירותיו. דומי' דקונה ב' אילנות בשל חבירו.

וקשה מה הק' 'מתקיף א"כ וכו'', הא זהו עיקר הדין דרב זביד[14]. **ותוס'** נדחקו דמ"מ כיון שקנה ג' אילנות אין סברא שידחקנו לעקור מיד. [ויש אומדנא דדעתו להשאיר יותר מעט[15]. ומש"ה בסתמא נכלל בזה זכות בגוף הקרקע]. **והריטב"א** כת' דהוה בתמיה, וכי אין לו קרקע [כמו שאתה אומר].

ותוס' [בפי' הב'] כת' דבשלמא מוכר ב' אילנות חייב להעמיד את האילן לינק. הכא אמרי' כי היכי, ולא מכר לבעל האילנות זכות בקרקע כלל. **והרמב"ן** הביא עד"ז [לק' סה.] דבב' לקוחות, כי היכי דמכר לזה בעין יפה וכו'.

ורבינו יונה ביאר דבשלמא מוכר ב' אילנות, קיבל מעות לשעבד קרקע להעמיד שם אילנות כל זמן שהם קיימין. אבל בב' לקוחות כיון דל"ל בקרקע כלל אמרי' דאין דעת המוכר לשעבד את הלקוחות זל"ז[16].

והרשב"א ביאר דרב פפא שמע מרב זביד להדיא דמודה דאינו אומר לו עקור. א"נ דייק מדקאמר זה קנה אילנות, דקנה לגמרי.

ועוד פי' **הריטב"א** דהקונה ב' אילנות קנה למאי דחזי ליה, דהא אינו ראוי שדה אילן [ודי שיתקיים עד שימות]. אבל הקונה ג' אילנות הוה שדה אילן, וראוי שיהא להם קרקע. ואם חסר להם מדינם, א"כ לימא עקור אילנך לאלתר, דחסר מדינם לגמרי.

אלא אר"פ זה קנה אילנות וחצי קרקע וכו'. **רשב"ם** פי' דהיינו קרקע הצריך לאילנות, תחתיהם ביניהן וחוצה להן כמלא אורה וסלו. והשני קנה שאר הקרקע. **ותוס'** פי' דקנה לענין יניקה[17], שאם נתייבשו יטע אחרים במקומן.

והרשב"א ביאר דהקונה ג' אילנות יש לו ב' זכויות, קרקע, וזכות ליטע אחרים. והכא דיש לו א' מהם יש לו, חצי קרקע.

ורשב"ם [בפי' הב'] פי' דקנה חצי, להיות שותפין בכל הקרקע [ע' בסמוך], והעמיד באופן שכל הקרקע צריך לאילנות[18].

אבל מדברי **הרמב"ם** [הו' בסמוך] **והראב"ד** מבואר דקנה חצי מכל הקרקע, אף יותר ממה שצריך לאילנות.

והראב"ד [ועד"ז הריטב"א] ביאר שאמר לב' זכו בשדה זו ואילניה, וכל מי שיחזיק קודם יזכה. זה החזיק בקרקע וזה החזיק באילנות [בבת א'], ושניהם זכו בשדה, דבכלל אילנות שדה.

רשב"ם ד"ה זה קנה. א"נ דוקא חצי כיון דב' לקוחות קונים יחד כ"א חצי. **והריטב"א** הביא

ל"מ חזקה באילן לקרקע. ואף לא החזיק ביה אחר. וכ"ש הכא דאחזיק איניש אחרינא בקרקע.

13 ולכאו' איירי דאף בעל האילנות טוען שקנה כל הקרקע להדיא. ומהני חזקתו עכ"פ לחצי [לרב פפא]. ואף דאי המערער משתמש עמו, אין לו חזקה כלל [ע' לע' כט: וב"ח וקצות ושא"פ הו' שם], הכא איירי שאדם אחר [הלוקח השני] משתמש עמו. ומש"ה אינו סותר לחזקתו.

14 וכה"ק **התוס' רי"ד** דמאי האי דמתקיף ליה רב פפא, ומשמע דסבר לעקור דבריו [של ר"ז] מפני סברא זו.

15 ויל"פ דרוצה להניח את הראשון שיתייבש, עד שיתייבש האחרון.

16 ועד"ז כת' הרשב"א דבעלמא חזקה מכרן לשיירו לימי העץ, דאל"כ הו"ל לגלויי.

17 **ותוס'** פי' דל"ק את הקרקע לשאר שימושים [לשיטתם דאיירי לענין חזקת ג' שנים, והשני החזיק בחלק זה]

18 **והרשב"א** הק' דלא משמע כן, דא"כ יש חילוק כשיש קרקע מצומצם או יותר.

י"מ דחצי משום שהוא ספק האם מכר לו[19], וממון המוטל בספק יחלוקו[20]. **והריטב"א** כת' [דאינו מטעם ספק] דאנן סהדי שהאילנות צריכים לקרקע, ולא יסלקנו לגמרי. ומש"ה מכר חציו.

ורבינו יונה תמה דאדרבה כיון דבהדיא מכר הקרקע לשני א"כ לא מכר כלל קרקע לבעל האילן. ומש"ה פי' דמכר לו רק את היניקה [כמ"ש תוס' ד"ה זה].

והרמב"ם [מכירה כד ח] פסק דאף המוכר קרקע ושייר אילנות, שייר חצי קרקע. דאל"כ יאמר לו עקור אלנך [וכדאי' בע"ב]. [**וה"ה** דייק דחצי קרקע דוקא]. **והראב"ד** השיג דשייר שיעור תחתיהן ביניהן וחוצה להם, כמלא אורה וסלו.

והראב"ד ביאר דדוקא כשמכר קרקע ואילנות בבת אחת לב'. אבל כשמכר קרקע אמאי אמרי' דשייר בקרקע יותר מהצריך לאילנות.

וה"ה כ' דאפשר למצוא מקור לדברי הרמב"ם מהגמ' בסוגיין[21], אך כת' דלא מצא בזה טעם מ"ט יש לו חצי קרקע[22]. ועוה"ק **דהרמב"ם** [טוען יב יז] כת' קרקע הצריך להם [וכדברי שא"ר]. והלח"מ [טוען שם בפי' הא'] כת' די"ל דהרמב"ם פי' דבסוגיין קאי לענין מכירה [וכדעת רשב"ם] מש"ה יש לו חצי הקרקע. ואף דהרמב"ם דימה דין חזקה דהחזיק באילן מהני לקרקע, מ"מ לא קאי ע"ז בסוגיין.

ועוד חילק הלח"מ דבהל' טוען איירי בב' אילנות [ואפ"ה מהני לקרקע[23]], ואילו בהל' מכירה איירי בג' אילנות.

שייר אילנות

<u>פשיטא מכר קרקע ושייר אילנות וכו'</u>. [**ורשב"ם** הביא דהוה מימרא דרב הונא לק' עא.[24]]. ומבואר דאף לתוס' איירי הכא בדיני המכירה[25], דכשייר האילנות אמדי' דעתו לשייר זכות בקרקע.

דף לז:

<u>דאי לא שייר לימא ליה עקור אילנך</u>. **פרשב"ם** **ותוס'** כשיתייבשו[1]. [דומיה דהקונה ב' אילנות, וכמ"ש לעיל]. אבל **ר"י בתוס'** [לק' עא: בדברי רב הונא שם] פי' דאי לא שייר קרקע כלל, לימא ליה עקור לאלתר. ולכך זקוק לשייר קרקע ליניקת האילנות[2], ומיגו דנחית לשייר, משייר קרקע סביב האילן וליטע אחר במקומו[3]. אבל לוקח אילנות אין לו קרקע

---

19 וכן פי' **הרשב"א** [בשם י"מ] דא"א לומר שהקנה לבעל האילן כל הקרקע, דא"כ מה הק' לשני. אלא הוה ממון המוטל בספק וחולקין.

20 [וכיון דשניהם לקוחות כל א' אינו מוחזק יותר מזה, ויחלוקו. ועד"ז כת' רשב"ם לק' סג.].

21 **והגר"א** [רטז כו] ביאר דהרמב"ם למד דהא דאי' 'פשיטא וכו'' קאי אהא דקנה חצי קרקע, מדקבעו אצל מימרא זו. והגר"א כת' דלפ"ז מימרא דהכא לא הוה דברי רב הונא [לק' עא.] דרב הונא קאי בדי צרכו [מדקאמר אע"ג דאמור כו', משמע דאין מעלה לזה אלא אף על גב דהן שנים, ולא עדיף מג' אילנות דיש לו רק שיעור הראוי].

22 ואמאי יהא לו יותר משיעור אורה וסלו. [וכה"ג שהנידון נגד מ"ק לא שייך יחלוקו, דקרקע בחזקת מ"ק].

23 ואף מחזיק בב' אילנות נחשב חזקה לקרקע הצריכה להן. והלח"מ ביאר שהרי היכא דמכר קרקע ושייר ב' אילנות אמרי' דשייר קרקע.

24 דאי' [לק' עא.] אמר רב הונא אע"ג דאמור רבנן [במשנה לק' פא.] הקונה ב' אילנות בתוך של חבירו ל"ק קרקע, מכר קרקע ושייר ב' אילנות לפניו יש לו קרקע. ואפי' לר"ע דאמר מוכר בעין יפה מוכר, ה"מ גבי בור ודות וכו', אבל אילנות דקא מכחשי בארעא דאי לא אמר עקור אילנך וכו'.

25 וכ"כ **תוס'** [ד"ה זה] הו"ל למינקט מכר סתם, כדאי' בסוגיין.

1 ואף דתוס' לע' בקו' רב פפא גבי ב' לקוחות הביא ב' תי', הכא תוס' כת' תי' א' [ולשון א' מתפרש בב' אופנים]. [דלעיל צ"ב מה הק', אה"נ כן דעת ר"ז. אבל הכא יל"פ כפשוטו, שרוצה לשייר לעצמו בתורת ודאי].

2 ומבואר בתוס' [לק'] דהגדר דמשייר זכות יניקה [והוה כמו קונה קנין פירות בשל חבירו]. וע"ע **תוס'** [לע' כז.] אי קונה אילן א' הוה גדר קנין פירות. אך **הגר"ח** [ביכורים ב יג] העלה צד דהקונה אילן א' לא קנה 'שעבוד יניקה', אלא כיון שקנה את האילן ממילא מחוייבים הבעלים לתת לו מקום האילן ויניקתו. להעמיד לו את האילן שמכר לו. [אבל אף יניקת הקרקע אינו קנוי לו].

3 ולכאו' לע' גבי ב' לקוחות לא שייך מיגו דנחית, דדוקא כלפי עצמו משייר.

[ול"ש מיגו דקנה יניקה], דהמוכר מכר מה שהוא רוצה.

והתוס' הרא"ש [בשיטמ"ק, והרשב"א ושא"ר לק' עא:] הביא צד דאף דפשיטא דאינו יכול לעוקרו, מ"מ חושש שיהא לחבירו תרעומת עליו. ומש"ה דעתו לשייר לגמרי. [עי"ש עוד].

והרמב"ן הביא י"מ דשאני מוכר ב' אילנות, דאילנות מכר לו ולא עצים. ואם אומר לו לעקור הוה עצים ולא אילנות. אבל המוכר קרקע ושייר אילנות, אי לא שייר קרקע אמרי' דלעצים שייר.

והקצות [רטז א] ביאר דהמוכר אילנות כיון דהזכיר אילן ע"כ משייר בקרקע. אבל מכר קרקע ולא מכר האילנות, איירי שלא אמר להדיא שמשייר האילנות [וע' במשנה לק' סח: אי אילנות נמכרין בסתמא עם הקרקע[4]], וכיון דלא הזכיר שהוא אילן, יכול לטעון ששייר עצים בעלמא. ומש"ה ע"כ שייר קרקע.

והקצות הק' דאי ליכא הוכחה דכוונתו לשייר אילנות חיים, א"כ מנ"ל דכוונתו לשייר קרקע כדי שיהא לו אילנות.

והקצות הביא דמבואר [לק' פא:] דהמוכר ב' אילנות הוה ספק אי קנה קרקע, ומוקמי' בחזקת מ"ק מש"ה אמרי' דל"ק קרקע [מחמת הספק]. א"כ המוכר קרקע ושייר אילנות, אמרי' דאדרבה בעל האילנות הוה מ"ק, ושייר קרקע לעצמו. וצ"ב א"כ אמאי איצטריך בסוגיין טעם דעקור אילנך.

והקצות ביאר דהנידון בסוגיין אי שייר לעצמו אילנות [וכיון דהוה ב' נחשב שדה אילן], או דשייר לעצים בעלמא [ואינו שדה אילן]. והגמ' דנה דאי הוה עצים בעלמא מצי אמר עקור אילנך [מחיים]. ובזה אמדי' דעתו דכוונתו לאילנות.

והרמב"ם [מכירה כד ח] פסק דאף בשייר קרקע לפניו יש לו חצי קרקע [הו' לע'].

<u>מכר אילנות ושייר קרקע לפניו פלוג' דר"ע ורבנן וכו'</u>. רשב"ם פי' דאיירי במוכר ב' אילנות, ולר"ע קנה קרקע [ודלא כמשנה לק' פא.]. ותוס' הק' דלא משמע דר"ע פליג אמתני'[5]. ועד"ז הק' הר' אב"ד [הו' בבעה"מ וחי' הרמב"ן] דאי איירי בב' אילנות א"כ מח' ר' מאיר ורבנן [לק' פא.] במח' ר"ע ורבנן. ועוד דקשיא הילכתא אהילכתא, דקי"ל כר"ע[6].

והר' אב"ד הק' דאי איירי בסוגיין במוכר ג' אילנות, א"כ סתם משנה [פא.] כר"ע דוקא ולא משמע כן.

והר' אב"ד תי' דאיירי כשאין אילנות נוספים, ומש"ה לר"ע אמרי' דמוכר בעין יפה ומכר קרקע. אבל כשיש כמה אילנות ומכר ב' לר"ע לא אמרי' שמכר את הקרקע. וכה"ג איירי במשנה [לק' פא.], ור' מאיר ס"ל דאף שיש אילנות שלא מכר, אמרי' דקנה קרקע. והרשב"א חלק דלא מוזכר דאיירי כה"ג.

והראב"ד [כתוב שם לרי"ף] כת' דודאי איירי בב' אילנות, ולר"ע קנה קרקע ליטע אחר במקומן. אלא דל"ק חוצה להם כמלא אורה וסלו, וכן ביניהם. ואילו לר' מאיר הוה שדה אילן, וקנה כמו בג' אילנות [ולאו מתורת עין יפה, וס"ל דאין לו דרך].

ותוס' פי' דאיירי בג' אילנות, ובאופן שפי' להדיא שלא מכר קרקע. ור"ע ס"ל דאף דל"ק שאר הקרקע, מ"מ מוכר בעין יפה מוכר ויכול ליטע אחר במקומן. [וכ"כ בחי' הרמב"ן].

והבעה"מ כת' דהנידון בכל סוגיין בי' אילנות לבית סאה, שהקרקע טפילה לאילנות ומקרי שדה אילן. אלא כיון דשייר הקרקע לעצמו מגרע גרע, דכיון שהופרש הקרקע מהאילנות[7]. ומש"ה לדעת ר' זביד אין לו כלל זכות בקרקע, ועומד לעקר[8]. והיכא דשייר קרקע לעצמו, והפרישו מהאילנות אף ר"פ מודה, ולמעקר קיימא.

---

4 והאחרונים הק' דאדרבה מבואר שם דלא מכר חרוב המורכב, אבל סתם אילנות מכורין בהדי קרקע. וע"כ איירי ששיירם להדיא.

5 ובגמ' [פב:] דנו אי סיפא כר"ע. ולמסקנא קאי אף כר"ע, ולפ"ז נמצא דרישא דלא כר"ע, וסיפא כר"ע.

6 והראב"ד [לרי"ף] כת' דודאי כ"ה דאיירי בב' אילנות, וקו' הר' אב"ד אינן קושיות אלא תמיהות. דאפשר דרישא דמתני' דלא כר"ע, וסיפא מודה ר"ע.

7 ומשמע מדבריו דהוה סברא דוקא בי' אילנות לבית סאה, דהוה שדה אילן. אבל ג' אילנות אף דאין ביניהם ט"ז, והיכ דמכרום כא' בסתמא מכר קרקע. היכא דפירש להדיא אמרי' דלא מכר קרקע. והוה כמוכר ב' אילנות. ודוקא י' אילנות לבית סאה נחשב שדה האילן מצד עצמו.

8 והראב"ד [לרי"ף] תמה דהאיך יתכן דאילו ג' אילנות קנה קרקע, ומשום שיש י' אילנות וטפילה טפי, אמרי' דהפרישו, וגרע כל בעל האילנות. ועוד דן בדעת ר"פ דחצי קרקע, דפעמים יגרע בעל האילנות וכו'.

והיכא דמוכר אילנות ושייר הקרקע, במח' ר"ע ורבנן. ולא דמי למוכר ב' וג' אילנות[9].

תוד"ה מכר. לכך יל"פ וכו' ליכא קרקע אלא לצורך האילנות ופירש בהדיא שמשייר וכו'.

ורבינו יונה כת' עד"ז דאף כשיש קרקע יותר, מ"מ הא פי' שדעתו לשייר קרקע, משמע את כל הקרקע.

וצ"ב א"כ מה חילוק בין ב' או ג' אילנות, דהא גילה דל"ק קרקע. ואפשר דבג' אילנות ראוי לקנות קרקע, אלא כיון דפירש להדיא. ומש"ה אמרי' ששייר פחות, ובעין יפה מוכר.

אבל **הראשונים** [רשב"א] ביארו דג' הוה שדה אילן, ומשמע דאף היכא דל"ק את גוף הקרקע, מ"מ מהני סברא זו להחשב ג' האילנות כשדה אילן.

ועד"ז יש להביא מש"כ **הרמב"ם** [ביכורים ב יג] דהקונה ג' אילנות, אע"פ שאין לו אלא אילנות בלבד הוה כמו שקנה קרקע ומביא ביכורים. [**והכס"מ** ו**מהר"י קורקוס** בפי' נקטו דאיירי באופן דל"ק קרקע, ואפ"ה כיון דיש ג' אילנות יש לו זכות יותר[10]].

בא"ד ומ"מ יל"פ בדוחק וכו' כ"ש דיותר מעט בעין יפה מקדיש וכו'. ועד"ז כת' **הבעה"מ** [לק' עא:, לח בדה"ר]. **והמלחמות** הק' דהוה קו' הבא מן הדין [והאיך אפשר להקשות דכ"ש יותר מעט, דיו לבא מן הדין להיות כנידון].

בא"ד עוד יל"פ וכו' דהול"ל דפודה וחוזר ופודה, ופודה בתחילה האילנות בשווים וכו'. ועד"ז כת' **המלחמות** [שם]. וע"ע ריטב"א [לק' שם].

ומבואר דלהך מ"ד נחשב כאילו הקדישו בפנ"ע, ולא אגב השדה. ומש"ה צריך לפדותו **בפנ"ע**. [וע"ע בסוג' לק' אי למסקנא קאי כהך מ"ד[11]].

ויש להעיר דלא דמי לשאר מקדיש בעין יפה, שהגדר שנותן בשלימות ואינו משייר לעצמו. ואילו הכא אמרי' דנותן דבר נוסף, להחשב שהקדיש האילן בפנ"ע.

אמרי נהרדעא אכלן רצופין וכו'. **רשב"ם** ו**תוס'** פי' יותר מי' לבית סאה. דלעקור ולשרש קאי, ולא הוה כדמחזקי אינשי. אבל **הרי"ף** כת' דכשאין ביניהם ד' אמות. [וע' תוס' לו:, וע' בסמוך].

ו**הברכ"ש** [לט] העמיד דיש ב' חסרונות ברצופין, דלא הוי שדה אילן. ועוד דלא אכל כדמחזקי אינשי.

ו**הריטב"א** כת' דאכלן רצופין אין לו חזקה בקרקע, וכחזקה שאין עמה טענה [וצ"ב].

מתקיף לה רבא אלא מעתה האי מישרא דאספסתא וכו'. **והרמ"ה** כ' ש"מ דאע"ג דלמעקר קיימא כיון דאכל לה דרך הנא' הוי חזקה.

והרמ"ה כת' ש"מ דכל היכא דאוכל את הקרקע דרך הנאתה, לפום מאי דחזיא ליה השתא, באופן דמשתרשי ליה למחזיק הויא חזקה. ואע"פ שאין דרך רוב שדות בכך. והוא דלא הוה הפקר דומיא דמגודא דערודי ולבר וכדו' [לע' לו.].

ותוס' [לע' לו: ד"ה ממטע הא', בשם רשב"א] כת' דאכלן רצופין הוה חזקה דוקא היכא דאכל את כולם, שאכל אף את האילנות העומדים להתקיים. [וע"ד מ"ד בסמוך דרואים את האמצעים כאילו אינם].

והאחרונים הק' דבגמ' משמע דהטעם דמהני רצופין דהוה כמישרא דאספסתא, דמ"מ נהנה כדרך הבעלים. ובפשוטו מישרא דאספסתא אין מקצת העומד להתקיים יותר מהשאר.

והברכ"ש [לט] ביאר דמשרה דאספסת' נחשב שאוכל את המקום הזה. ואה"נ יהני לגוף האילן. אבל מ"מ יש חסרון נוסף דלא הוה שדה אילן. ומהני רק לגוף האילן. דוקא היכא דאכל אף העומדים להתקיים מהני לכל השדה. עי"ש עוד.

[וצ"ב דלמ"ד דלא אמרי' רואים כמי שאינו, ע' בסמוך, א"כ לא חשיב שדה אילן כלל. ובאמת לא יקנה את גוף הקרקע].

---

9 ועפ"ז כת' דהא דסוגיין דשייר אילנות אינו מימרא דרב הונא [לק' עא.] כששייר לעצמו ב' אילנות.

10 **והגר"ח** [שם] ביאר דאף דל"ק גוף הקרקע מ"מ יש לו זכות נטיעה וזריעה בקרקע לעולם. וזהו דבטיל אגב האילנות שמכר לו שיהא לו שדה אילן לעולם. ול"ד לקונה אילן בעלמא דהוה קנין פירות בעלמא.

11 [ותלי בפי' הסוגיה, אי תלי בדין עין יפה. או דהוה מח' בפנ"ע.

אלא אמר רבא מכרן רצופין אין לו קרקע[12] וכו'. **פרשב"ם** רצופין יותר מי' לבית סאה. וצ"ב דבגמ' [לק' פג., הו' תוס' לו:] מבואר דרצופין גבי מכירה היינו סמוכין יותר מד' או ח' אמות. ו**הנתיבות** [קמא ה] ביאר דאף דמבואר [לק' פג.] אי' השיעור ד' או ח' אמות. ואילו בסוגיין איירי אף שהרחיק יותר משיעור זה, כיון דיש סך הכל יותר מי' לבית סאה אין כאן יניקה מספיקה, ואין דרך ליטע כלל כה"ג. וחשיב רצופין.

ואף למש"כ רשב"ם [עב. הו' בתוס' לו:] דיש חילוק בין מכירה לחזקה, ולענין מכירה תלי במרחק ביניהם. [ורבינו יונה לו: כת' דלא כן].

ו**פרשב"ם** דאף שמכר ג' אילנות ל"ק קרקע, דלעקור ולשרש קאי. [ומשמע דכולהו עומדים לעקירה. וע' בסמוך]. ו**הריטב"א** כת' דאין לו קרקע, אפי' לקיימו עד שימותו ,דגרע טובא מאילן א'.

כתנאי וכו' ר"ש אומר אינו כרם[13], וחכ"א הר"ז כרם ורואים את האמצעיים כאילו אינן וכו'. **פרשב"ם** דרבא כר' שמעון, ודלא כרבנן. והרמ"ה כת' דלפ"ז לא קי"ל כרבא, דקי"ל כרבנן. אבל הר"ן כת' דקי"ל כר' שמעון, דרבא קאי כוותיה. [והביא דכ"מ ברמב"ם[14]].

ו**הרמ"ה** הביא עוד די"ג דרבנן ס"ל דאינו כרם, ור' שמעון ס"ל רואים את האמצעי כאילו אינו. ולפ"ז קי"ל כרבנן דאינו כרם, וכרבא. [וכ"מ בר"י מגאש].

אבל ה**רא"ש** הביא דה**רי"ף** פסק כרבא, ואף דר' זירא מוקי לה כר"ש. דרבא אמר אנא דאמרי אפי' לרבנן, דסברת רבנן דוקא בכלאים דעבידי דנטעי הכי, לבדוק מה יגדל היטב [וכדאי' לק' קב:]. אבל לענין קניית קרקע כיון דאין עומדים להתקיים אין לו קרקע.

ו**רשב"ם** [לק' פג.] כת' דרבנן הוה חומרא לגבי כלאים [דכל העומד ליעקר כעקור דמי]. אבל גבי מכירת ג' אילנות מודו דל"ק קרקע. [ולכאו' כוונתו דזה סברת רבא, ודלא כר"ז].

שם. רואים את האמצעיים כאילו אינם וכו'. הגמ' [לק' קב:] מביאה דנח' ר' שמעון ורבנן לענין שכונת קברות, אי מצא קברים רצופין אי אמרי' רואין את האמצעין כמי שאינם. והגמ' מק' דהוה היפך פלוגתתם בסוגיין. והגמ' דוחה דר"ש ס"ל גבי כרם דלא נטעי אינשי אדעתא ליעקר[15]. ורבנן ס"ל דנוטע, דמימר אמר הי מינייהו דשפיר שפיר, ודלא שפיר ליהוי לציבי.

אמרי נהרדעי האי מאן דזבין דיקלא קני ליה משפולא וכו'. פרשב"ם אע"ג דדקל יחידי הוא, ול"ק קרקע סביבותיו. מ"מ קנה מקומו תחתיו, ואף יטע אחר במקומו. ותוס' ושא"ר הק' דמפורש במשנה [לק' פא.] דלא יטע אחר במקומו. ולדעת רשב"ם [לע'] י"ל דהמשנה לא הוה כר"ע, ולר"ע יטע אחר במקומו.

ו**תוס'** כת' דאינו רשאי ליטע אחר במקומו, מ"מ מקום האילן הוה שלו לעולם, לחפור בור ולשאר שימושים. [וכ"כ הרמב"ן]. ורבא הק' דאדעתא ליטול, וקנה רק לזמן שהאילן עומד, והאיך יקנה לעולם.

ו**התוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] הביא בשם רבינו מאיר דאיירי הכא דוקא בדקל, וע"פ הגמ' [לק' פב.] דדקל אין גזעו מחליף. ומש"ה מסתמא אין דעתו להסתלק כשייבש, אלא ליטע אחר במקומו. אבל מתני' דלק' איירי בשאר אילנות, דאף שמתחיל להתייבש יקצצנו ויחליף גזעו. ואינו מאבד זכותו.

ו**הרשב"א** הביא **י"מ** דנהרדעי קאי בדעת ר' מאיר דאילן א' קנה קרקע. ולפ"ז רבא פליג דאף לר' מאיר ל"ק קרקע. והביא דנהרדעי קמ"ל דלר"מ אפי' אילן א'. ורבא פליג דאף לר' מאיר דוקא ב' אילנות. והרשב"א הק' דכן מפורש בברייתא [פב.] דאף לר' מאיר באילן א' ל"ק קרקע. והר"ל לרבא להק' מהברייתא.

---

12 ו**הרי"ף** העתיק בשם נהרדעי *דמכרן* רצופין ל"ק.

13 ו**תוס'** [וכמה ראשונים] כת' דעכ"פ דינו כגפן יחידי. אבל ה**דרך אמונה** [ביאוה"ה כלאים ז ב] דייק מדברי רשב"ם ורגמ"ה וכן רש"י עירו' ג: דאי"צ להרחיק כלל, דעומד ליעקר.

14 דה**רמב"ם** [כלאים ז ב] כת' דכרם הנטוע שורות תוך ד' אמות אינו כרם. וה**כס"מ** נקט דהרמב"ם פסק דלא אמרי' רואים כאילו אינו, ותמה אמאי פסק כר' שמעון ולא כרבים. וה**ר"ן** הביא דהרמב"ם פסק כרבא בסוגיין. וכן לגיר' ה**ר"י מגאש** אתי שפיר, דכן דעת רבנן, ופסק כרבים. [אך התוי"ט וכמה אחרונים דנו דהרמב"ם קאי דוקא בנטוע שורות דל"ש רואים כמי שאינו].

15 ואילו בקבר זימנין דמיתרמא ליה ביה"ש ומיקרי ומנחי ליה. ורבנן ס"ל דכיון דמינול לא מקרי קבר.

דף לח.

אלא אמר רבא בבא מחמת טענה. דנחשב שאוכל קנין פירות של הקרקע, ומהני לו חזקה היכא דטוען שקנה בשטר ואבד שטרו. וה**אחרונים** [חי' הרי"מ קמ כז, קוב"ש] הק' דתוס' [לע' לז. ד"ה זה] כת' דחזקה תלי במה שהדרך למכור. א"כ ה"נ האיך יחשב חזקה. והאחרונים חילקו דאילן א' משתמש במקומו בקרקע, והוה ככל קנין פירות. ואילו לעיל הנידון האם נחשב שדה אילן.

שם. ה**ראשונים** [ראב"ד לרי"ף] העירו דהרי"ף השמיט הך מימרא. והראשונים [רמב"ן ועוד] ביארו דהא דרבא הוה דין פשוט, אלא דבגמ' באו ליישב מימרא דנהרדעאי, והרי"ף סתם דאין לו קרקע ואי"צ לכתוב יותר.

מאי הול"ל, איבעי ליה למחויי וכו'. ועד"ז בגמ' [לע' לה:, וב"מ קי.]. וע' מש"כ [לע' לה:].

ומבואר דאף קונה אילן א' נחשב משתמש בקנין פירות בקרקע. [וע' מש"כ לע'].

הקדמה - גדר מחאה

ה**גמ'** [לע' כט.] מק' האיך מהני מחאה שלא בפניו, הא אמר אי מחית באפאי הוה מזדהרנא בשטרי. ומבואר דעיקר המחאה הוא כדי שישמור שטרו. ומבואר בדברי הראשונים דכיון דהמחזיק שומע המחאה, ויודע לשמור שטרו. עי"ז יש ריעותא דאחוי שטרך אף יותר מג' שנים.

וה**קצות** [קמ ב] כת' דעיקר חזקת ג' שנים הוה תקנ"ח[1], משום דהרגילות לאבד שטרו. ובפשוטו מבואר בגמ' [לע' שם], דהיכא דמיחה בו נזהר בשטרו. וכיון דהרגילות לשמור שטרו עדיין לא נחשב מוחזק.

והתוס' רא"ש [ב"מ קי.] כת' שתקנו חכמים דחזקת ג' שנים עומדת במקום שטר[2], וגם תקנו כנגדה שהמחאה מבטלת החזקה היכא שמחזיק בה בגזל[3]. [משמע דמחאה הוה תקנה בפנ"ע לבטל החזקה].

אבל ה**קצות** הביא דעת ה**רמב"ן** [לק' מב.] דעיקר החזקה משום דשתיק רגליים לדבר [והוה ראיה מדאורייתא[4]]. אלא דעד ג' שנים יש ריעותא מדלא שמר שטרו. [וכ"כ ה**תורת חיים** כט.]. וכן מבואר בכמה **ראשונים** [רבינו יונה כט. ולה:, רשב"א כט.] דחזקת ג' שנים הוה משום שתיקת הבעלים, מדלא מיחה. וכן **רשב"ם** [בכ"מ] הזכיר דראיית החזקה משום שתיקת הבעלים[5]. וכ"כ **רשב"ם** [לח.] דמצי טעין ליה מחזיק אמאי לא מחית תוך ג'[6].

[וכמו למ"ד דחזקת תשמישין לאלתר[7], דעיקר הראיה מדלא מיחה. וכן ס"ד דהגמ' כט., וכן לדעת ר' יהודה דשיעור חזקת ג' שנים כדי שיוכל לבא מאספמיא].

וצ"ב א"כ במה תלי בג' שנים דמזדהר בשטרו. ובפשטות דברי ה**רמב"ן** מבואר דהוה ב' חלקים [ולא תלי בהדדי], וראיית מדלא מיחה הוה לאלתר, וריעותא דאחוי שטרך הוה בפנ"ע[8]. וה**רשב"א** ביאר דמהא שהמתין

---

1 וכמ"ש ה**רא"ש** [ריש פירקין], וכ"ה לשון **רש"י** [כתו' יז:]. וכן הוכיח ה**קצות** מדברי **תוס'** [לה:].

2 כי אין אדם יכול לשמור שטרו לעולם.

3 וה**תוס' רא"ש** הוסיף דידוע לכל שמהני חזקה, ותקנו שחייב למחות. ומש"ה אנן סהדי שהיה מוחה, ואם לא מיחה הפסיד. [ומבואר דתחילת התקנה שיזכה מדרבנן בחזקתו, ועי"ז ממילא יש ראיה מדאורייתא].

4 ויש שהעירו מדברי ה**רמב"ן** [לה: בשם י"מ] דתקון חכמים חזקה. [ועפ"ז דנו דכוונת הרמב"ן דהכל תקנ"ח, אלא שבא לפרש צורת התקנה]. אך יל"פ דחכמים קבעו וברורו ראיות אלו, וקבעו בזה גדר קבוע דחזקת הבתים ג' שנים.

5 ולדעת **תוס'** [כח. ד"ה עד] ולדעת ר' ישמעאל דיליף משור המועד גדר החזקה מחמת שתיקת המערער, דהוחזק שתקן. אבל לדעת ה**רמב"ן** [ו**שא"ר** שם] לדעת ר' ישמעאל נחשב מוחזק בעצם ישיבתו, ואף בלא שתיקת המערער. [וכמו שנתבאר לע']. {ויש להעיר דבדעת חכמים הפכו שיטתם, דלדעת תוס' נחשב מוחזק בעצם, מחמת תקנ"ח. ואילו לדעת הרמב"ן ושא"ר יסודו משום שתיקת המ"ק}.

6 וקצת משמע דהוה ריעותא בטענת המערער [דיש למחזיק טענה נגדו. ולא גדר 'ראיה'].

7 אך לא מצינו שיועיל חזקת תשמישין שלא בפניו. וי"ל דאין קול לתשמיש בעלמא, ולא ישמע אף בעיר אחרת. אבל אי נימא דודאי ידע, לכאו' צריך למחות שלא בפניו, ואף במקום חרם. דהך מחאה אינו משום שמירת השטר. ויש לדחות דעיקר המחאה לסלקו מהשימוש, והיכא דאינו יכול לסלקו אין טעם למחות. ואף בקרקע עיקר המחאה משום שמירת השטר.

8 אמנם ה**נתיבות** [קמד ג] ועוד אחרונים נדחקו דכוונת הרמב"ן דאף ראיית מדלא מיחה הוה בסוף ג' שנים, מחמת ריעותא דהשטר. [אך בדברי הריטב"א כט., ושו"ת הר"ן עה מבואר דלא כן].

למחות עד שיאבד שטרו מיחזי כשיקרא. [ואין ראיה מדלא מיחה, אלא עד ג' שנים שהדרך לאבד השטר]. ורבינו יונה ביאר דחכמים הטילו על המ"ק למחות[9] [משום דטפי לא מיזדהר בשטרו], ומש"ה אמרי' מדלא מיחה יש ראיה. דאנן סהדי דאילו היה אמת היה מוחה.

ועפ"ז צ"ב אמאי בעי' שיבא המחאה לאזני המחזיק [וכדמבואר בסוגי', ובע"ב. וכן קו' הגמ' כט.], הא מיחה ולא שתק. ול"ש בזה חזקה[10].

ומשמע בדברי רשב"ם ושאר ראשונים דתוכן מעשה המחאה הוא להזהיר את המחזיק לשמור שטרו. והיכא דאינו מזהיר לו לשמור שטרו לא הוה מעשה מחאה כלל. [ויל"פ ע"פ דברי רבינו יונה דתחילת הדבר דחכמים תקנו שימחה, וזה גדר תקנתם].

והרמב"ן [ושא"ר מב.] הביאו **י"א** דל"מ חזקה כשקטן מחזיק[11], כיון דא"א למחות בו לשמור שטרו[12], דחזקה מכח מחאה אתיא, והוה כמי שהוא במקום שא"א למחות.

אבל **הרמב"ן** השיג דמ"מ המערער יכול למחות, דקטן א"י לשמור את השטר יותר מגדול. וטעמא דחזקה לאו משום איזדהורי לחוד, אלא כיון דהאי שתיק רגלים לדבר וכו'. **והרשב"א** הוסיף דכל שהוא יכול למחות ולהוציאו מהשדה אינו מניחו יותר, דטעמא דמיזדהר בשטריה מיגד בטעמא דקפיד וכו'.

[ולדעת ר' ישמעאל [לע' כח] ילפי' חזקה משור המועד, ולא משום שיאבד שטרו. ותוס' פי' דהמערער הוחזק שתקן. והרמב"ן ושא"ר פי' דהוחזק הקרקע בחזקתו [ונהיה מוחזק]. וצ"ב לפ"ז גדר המחאה. **ורש"י** [לע' כח:] פי' דמחאה הוה התראה ליזהר בראיית זכותו ושטר מכירתו[13]. ומבואר דאף למ"ד דחזקה לא תלי בשטר, מ"מ גדר המחאה לשמור שטרו. דכיון דמיחה בו יש ריעותא דאחוי שטרך[14]].

מחאה שלא ישמע המחזיק - ולדברי **הרשב"א** [הנ"ל] יל"פ דראיית מדלא מיחה הוא מהא שממתין למחזיק שיאבד שטרו, וכל שמיחה בצורה שאינו בא לידי המחזיק לשמור שטרו אינו מחאה, ויש ריעותא בטענתו.

והרמב"ן [מב.] ביאר דלא מהני מחאה בפני בנ"א שאינן יכולין לומר לו [בע"ב], משום דאמרי' דרגלים לדבר שמכרה לו ובוש הימנו, ומש"ה מיחה בפני מי שאינו יכול לומר[15].

והרמב"ן כת' דבמקום חירום לא מהני מחאה, דאף אילו היה מוחה המחזיק לא היה ידע. והו"ל לשמור שטרו לעולם[16]. ובפשוטו כוונת הרמב"ן דאף במקום חרם יש ראיה מדלא מיחה, אלא דנשאר ריעותא דאחוי שטרך. דהמחזיק צריך לשמור שטרו לעולם כשהמערער אינו לפנינו[17]. [ולפ"ז יש ב' גדרי מחאה לפי הרמב"ן, ואף במקום רחוק צריך למחות שלא יהא ראיה משתיקתו[18]. אבל בסוגיין הנידון משום מחאה שבא לאזני המחזיק שישמור שטרו. וק"ק דלא הוזכרו כלל

---

9 ותחילת הדבר משום תקנת חכמים למחות קודם שיאבד שטרו של המחזיק [חיוב מחאה]. וע"ז יש ראיה.

10 ו**התורת חיים** [לע' כט.] ביאר דזה קו' הגמ' [שם] דבשלמא אי טעמא דחזקה משום דקפיד, מש"ה מהני מחאה שלא בפניו. אך כיון דטעם חזקה משום דמיזדהר בשטרו, מה מהני מחאה שלא בפניו, הא אינו יכול לשמור שטרו.

11 [אף שממשיך חזקת אביו].

12 דהמחאה לשמור שטרו. ובקטן לא שייך להזהיר שישמור שטרו. וכיון דאינו יכול למחות ל"מ חזקתו. [ולכאורה היינו כדברי **רבינו יונה** דהתקנה הוא שימחה, והכא דאינו יכול למחות אין תקנה]. אבל יש שביארו כוונת הי"א דלא תקנו בזה תקנת חזקה כיון דל"ש ג' שנים איזדהורי בשטרו, ולא משום המחאה. [והלשון חסר].

13 וס"ד דהגמ' [שם] דהוה דומיה דהתראה לשמור שורו. [ומשמע בדברי רש"י ותוס' [שם] דהוה כעין היקש דאורייתא].

14 ואף דלר' ישמעאל מהני חזקה ע"י ג' אכילות, תוך ג' שנים. ולא אמרי' דיש ריעותא דאחוי שטרך. היכא דמיחה בו להדיא יש ריעותא טפי, שודאי לא יאבד שטרו. [אך יל"ד אמאי לא יוכל לטעון שנאבד השטר קודם ששמע המחאה].

15 [ועפ"ז היכא דאינו יכול למחות בפני מי שיכול לומר לו, יהני מחאה שלא בפניו. וזהו קו' הרמב"ן ממקום חרם].

16 וכ"כ **רשב"ם** [במשנה] שיזהר בשטרו, כיון דא"י למחות.

17 ולכאו' זה כוונת התורת חיים, הו' בסמוך.

18 [ויש לדחות דיכול לטעון דאין לו תועלת כלל למחות במקום רחוק, דהוה כמוחה בינו לבין עצמו. אך הרמב"ן לא כתב כן].

בסוגיין ב׳ אופני מחאה[19]]. אך יל״פ עיקר כוונת הרמב״ן דל״מ מחאה במקום חירום, שהרי אינו אומר למחזיק לשמור שטרו.

והתורת חיים [כט.] תי׳ דקו׳ הגמ׳ [לע׳ כט.] מחאה שלא בפניו ל״מ, ה״מ כשמיחה בשנה הב׳ והג׳, דיש כבר ראיה בשנה הראשונה. ומחאה כה״ג מהני רק להאריך את שמירת השטר. [ולפ״ז יש ב׳ גדרי מחאה, ובסוגיין הנידון על המחאה של שנה ב׳ וג׳[20]].

כשהמערער א״י למחות - **רשב״ם** [במשנה] כת׳ דהיכא דהמערער אינו יכול למחות, יש למחזיק ליזהר בשטרו, שהרי יודע[21] דבעל הקרקע אינו יכול למחות. וכ״כ הרמב״ן [מב. הנ״ל] דהיכא דהמערער במקום חירום יש למחזיק לשמור שטרו לעולם. ומבואר דעד ג׳ שנים מזדהר בשטרו, עיקר הטעם משום שתיקת המערער. וכ״כ הרמב״ן [לע׳ לו:][22].

ומבואר דמלבד הא דליכא ראיה מדלא מיחה, עיקר החזקה ל״ש דמיזדהר בשטרו.

ולדעת רוב הראשונים [לע׳ כט:] היכא דהמערער טוען שהיה במקום רחוק, כה״ג אמר רב נחמן [שם] זיל ברור אכילתך, דעל המחזיק רמי לברר חזקתו. אבל הרא״ש [שם ו] כת׳ דאי״צ להביא ראיה שהמערער היה במדינה, דכיון דזה החזיק בשופי ג׳ שנים[23], על המערער לברר שהיה במקום שלא היתה המחאה נשמעת. והקצות [קמג ג] ביאר דהחזיק כראוי, והוה חסרון רק במחאה.

והרמ״ה כת׳ דהיכא דהמערער היה במקום רחוק [שאין שומעים החזקה], אף אם יתברר אח״כ דהמערער שמע מהחזקה ל״מ. דמ״מ המחזיק לא ידע, ואיבעי ליה לאזדהורי בשטריה.

מחאה שלא בפניו - והגמ׳ [כט., לח:, לט.] מפרשת דמהני מחאה שלא בפניו, דאמרי׳ חברך חברא אית ליה וכו׳. ופרש״י [לע׳ כח:] דעי״ז אינו יכול לומר אילו שמעתי הייתי נזהר בראית זכותי. [ועד״ז כת׳ רש״י כתו׳ יז: ורשב״ם כט.]. ולשון הרמב״ם [טוען יא ה] דאינו נאמן שלא שמע המחאה, שאומרים חברך חברא אית ליה, וחזקה שהגיע עליך הדבר, וכיון שידעת שמיחה, ולא נזהרת בשטרך הפסדת לעצמך.

לא שמע המחאה - **רשב״ם** [לט. ד״ה מחאה] כתב דיכול הדבר לבא לאזניו, ואפי׳ לא ידע המחזיק מחאתו של מערער לא חיישינן, מאחר שמיחה זה כהוגן. **ותוס׳** [ריש מ.] כת׳ דאפי׳ יתברר לנו שלא שמע המחזיק המחאה מהני לבטל החזקה, שבדבר מועט מבטלים החזקה.

וכ״כ הרא״ש [ריש פירקין] דאפי׳ אם עדי המחאה מעידים שלא אמרו המחאה לשום אדם[24] אפ״ה הויא מחאה. דכיון דאמרו חכמים מחאה שלא בפניו הוה מחאה, וסמכו ע״ז שמסתמא יאמרו לאחרים וכו׳[25], אפי׳ אם אירע שלא אמרוהו לשום אדם הויא מחאה. כיון שמיחה כמאמר חכמים, ולא הזקיקו לילך אצל המחזיק למחות

---

19 ויש ליישב דהך מחאה אינה תקנת חכמים, ולא הטילו עליו למחות. אלא הוה סברא פשוטה שהיה צועק [ול״צ לשאול את בי״ד האם יש לו למחות במקומו במקום רחוק]. ואילו בסוגיין איירי במחאה לשמור שטרו, דחז״ל קבעו לו דרך להזהיר את המחזיק לשמור שטרו, ובזה הגמ׳ צריכה לפרש היכי דמי מחאה. [ואף אי לא נימא דעיקר החזקה והמחאה תקנ״ח, מ״מ חכמים קבעו צורתו].

20 [אך י״ל דהיינו רק בקו׳ הגמ׳ [כט.] אלא מעתה וכו׳, אבל אליבא דאמת אף ראיית מדלא מיחה שייך לשמירת השטר. [וצ״ע].

21 ויל״ד היכא דהמערער במקום חירום, והמחזיק לא היה לו לדעת. [וכגון שהמ״ק מכר את השדה בלא עדים, והמחזיק לא ידע מי הבעלים וכדו׳]. וכן יל״ד להיפך, היכא דהמחזיק סבור שהמערער במקום חרם, אך באמת אינו כן. [ויש לפלפל אי אמרי׳ לא פלוג].

22 וז״ל הרמב״ן [לו:] דכך הוא הטעם לחזקה, שכיון שהחזיק אדם בבית או בשדה ג׳ שנים כדרך שאדם מחזיק בשלו, ורואה שאין אדם מערער עליו שוב אינו נזהר בשטרו. לפיכך הצריכו חכמים לכל דבר ודבר מעין תשמישו שהוא עשוי לו. אבל כשלא החזיק בו כדרך שאדם מחזיק בשלו צריך היה ליזהר בשטרו, ולפיכך כשחבירו במקום חרום אין חזקתו עולה לו שהיה לו ליזהר בשטרו עד שיראנו חבירו דר בו ולא יערער, שבאותה שעה יוודע לכל שהיא שלו ואח״כ לא יהא צריך ליזהר בשטרו, וזהו טעם החזקות והמחאות.
והרמב״ן ביאר עפ״ז הא דחזקת ג׳ שנים תלי בהא דאוכל כדרך הבעלים. וכ״כ הרשב״א [כט.]. אבל רשב״ם הזכיר כמה פעמים דהיכא דאינו כדרך הבעלים גלי דאינו מחזיק כבעלים, ומש״ה אין לבעלים למחות. [ומשמע דאין חסרון בג׳ שנים ובסברת שמירת השטר, אלא דליכא ראיה מדלא מיחה].

23 והחזקה נשמעת אפי׳ במדינה אחרת [וכמ״ש תוס׳ בסוגיין].

24 והקה״י [יח א] הק׳ האיך יכולים להעיד שלא אמרו לשום אדם, הא כל א׳ יכול להעיד רק על עצמו [וע״ז אין עדות]. והביא דהחזו״א תי׳ דבשעת עדות אמר כן, ונאמן מדין הפה שאסר.

25 וביאר דמילתא דתמיה הוא דאדם מחזיק בקרקע של חבירו, ורגילות לפרסם הדבר.

בפניו[26]. [וכ"פ ה**שו"ע** קמו ג][27].

אבל **בשו"ת הר"ן** [עה ד"ה ומה] כ' דהא דמהני מחאה שלא בפניו אינו משום דאמרי' דודאי שמע המחזיק. שאפי' העידו עדים שלא אמרו לשום אדם ל"מ חזקתו כלום. דטעמא דחזקה שכל שלא מיחה בעל הקרקע מוכיח שמכרו לו. והוסיף כיון דאין ריעותא בחזקת המחזיק, דטפי לא מיזדהר בשטרו [וכדברי הרמב"ן מב.]. ומש"ה אנו מעמידים הקרקע בחזקתו.

והר"ן כ' לפיכך כל שמיחה, אע"פ שאנו יודעים שלא בא לאזני המחזיק מחאתו מחאה[28].

ועד"ז כת' ה**נמוק"י** [לע' כט., יד. בדה"ר] דהטעם [דאפי' נודע וכו']. דכיון שלא זכה בחזקה זו אלא משום דכיון דאית ליה להאי למחויי ולא מחה אמרי' ודאי זבנה, וא"כ הא מיחה ואין לו לטרוח ולמחות בפניו, ולא אמרי' דזבנה.

ויש שהעירו דלפ"ז אף היכא דעומד במקום רחוק, ולא ישמע מחאתו. מ"מ מחוייב למחות בפני ב'. שלא יהא כשותק. ולא מצאנו כן בסוגיין[29]. ורשב"ם [במשנה] רמז לזה דלא הוה מחאתו מחאה, שהרי אין מי שיגיד למחזיק ליזהר בשטרו. וכיון דא"י למחות, אע"ג דלא מיחה לא הפסיד בשתיקתו[30]. [וצ"ב אריכות הלשון].

והתוס' רי"ד [לק' לט:] העמיד דבזה נח' המ"ד מחאה בפני ב' או בפני ג', דלמ"ד בפני ב' סגי שהמערער מחה ולא שתק, ועי"ז ליכא אמתלא לטענת המחזיק [ואף שהמחאה לא הגיע לאזני המחזיק]. ולמ"ד בפני ג' עיקר המחאה לשמירת השטר[31].

והשער המשפט [קמו ג] הק' **דבגמ'** [לעיל לג:] מק' אמאי ל"מ חזקת לא חציף כשטוען שקנה קרקע. והגמ' תי' דיש ריעותא דאחוי שטרך. א"כ כה"ג דאין ריעותא דאחוי שטרך [שהרי עבר ג' שנים, וידעי' שלא שמע המחאה], **א"כ יזכה מכח לא חציף**[32].

ולדעת **תוס'** ו**רוב ראשונים** [שם] מהני רק לפטור מחיוב הפירות שכבר אכל[33]. אבל **לרמב"ן** [שם] עי"ז זכה בגוף הקרקע [דמהני מוחזקותו בקרקע], א"כ קשה. וכתב דצ"ל דלדעת הרמב"ן במקום שיש עדים שלא שמע יזכה [משום חזקת לא חציף]. אלא דבעלמא אמרי' דודאי ישמע המחאה.

בפשוטו מבואר **בפוסקים** דמהני מחאה במקום רחוק אף ביום אחרון של הג' שנים. אבל **הרמ"ה** [בסמוך] כת' דלצד דמהני מחאה באספמיא, צריך למחות בסוף שנה הב', שיוכל לבא מחאה לאזניו קודם שיאבד שטרו[34]. [ואפשר דלדעת הפוסקים אמרי' דלא פלוג]. ועוד יל"פ דהמחזיק אינו בטוח וסומך עד שישהה שיעור שהמערער יוכל לשמוע אכילת ג' שנים ולמחות. [ואילו היה במקום רחוק אינו מאבד יותר מג' שנים לרבנן].

משנה. ג' ארצות לחזקה ועבר הירדן. **תוס'** [מגילה י.] נקטו דהיינו עבר הירדן מזרחה, ארץ בני גד ובני ראובן. ובמשנה [שביעית ו א] אי' ג' ארצות לשביעית, ונח' הראשונים אי איירי עבר הירדן המערבי. ויל"ד אי אף בסוגיין שייך צד זה, והיה מקום חרם בארצות שסמוך לירדן.

בגליל והחזיק ביהודה. ה**פור"י** כת' לפרש כפל הלשון ע"פ הגמ' [גיטין ו] דצריך בפני נכתב מאקטיספון לבי

---

26 ויל"ד היכא דנודע למערער שהעדים לא יאמרו לשום אדם, האם מחוייב לחזור ולמחות. או דאמרי' דכבר מיחה כדין, ולא חייבוהו חכמים יותר. [ויל"ד מהגמ' לט. לא מפקי' שותא].

27 ו**הגר"א** [קמו ט] הביא המקור [דמהני מחאה שלא בפניו אפי' שנתברר שלא הגיע לאזניו] דהא היכא דשלח שליח אף למ"ד דל"מ מחאה בלא בפניו מהני, א"כ מה אמרי' [לט.] למה לי שיבא [כשמוחה באספמיא] הא צריך שיבוא הוא או שלוחו להודיע למחזיק. ובגמ' מבואר דסגי לישב במקומו, ואח"צ כלל להודיע.

28 ואף דכה"ג ליכא ריעותא דאחוי שטרך. [ויל"ד דלפ"ז היכא דשתק בשנה ראשונה ולא מיחה. אף שמיחה בשנה הב' מהני רק לשמירת השטר [וכמ"ש התורת חיים], א"כ היכא דידעי' שלא בא לאזניו לא יהני. וצ"ע].

29 ואפשר דהטעם דמחאה שאינה ראויה לבא לאזני המחזיק אינה מחאה כלל. ויל"פ דזה כוונת הרשב"ם.

30 ומשמע דרשב"ם הק' דמ"מ החזיק זה כראוי, וראוי שיפסיד שדיהו. ובזה תי' דכיון דאנוס וא"י למחות לא הפסיד. ואף המחזיק יש לו לשמור שטרו. [ולכאו' כ"ז מתפרש רק כסברות בגדרי התקנה]. {ועיל"פ דעיקר ראיית מדלא מיחה הוא סברא פשוטה, שהיה לו להוציאו מהקרקע. ועוד תקנו חכמים גדר מחאה בפני ב'. ורשב"ם הק' דהו"ל למחות ולהוציאו מהקרקע. ובזה תי' כיון דתקנו מחאה שלא בפניו, וכה"ג דאינו ראוי למחאה ליכא חזקה. דתלי לפי תקנתם}.

31 ולפ"ז הגמ' [כט.] דהוה משום חברך חברא אית ליה קאי דלא כהילכתא, דרבא [מ.] פסק מחאה בפני ב'.

32 ויל"ד האם בכל אופן יש חזקת לא חציף, ואפשר שבמקום שהבעלים אינו במדינה ל"ש לא חציף [וא"כ לק"מ] צ"ע.

33 והקשה ה**שעה"מ** דסתימת הפוסקים דאף בזה אינו חייב פירות. ועוד הקשה מדברי **רשב"ם** לט. דלר' יהודה עצה טובה קמ"ל שיבא ויתבע פירות משום קשה גזל הנאכל, וע"ז כתב הרשב"ם דינו דאפי' לא שמע המחאה מהני. ומשמע דאפ"ה חייב פירות.

34 וכ"כ ה**רשב"א** דהיה לו למחות, דאף המחאה א"א שלא תשמע בשנה.

ארדשיר, ולא להיפך. דהני ידעי' בחתימת הני והני לא ידעי. וה"נ ס"ד דעולים מגליל ליהודה, ולא מיהודה לגליל[35]. קמ"ל.

אינה חזקה עד שיהא עמו במדינה. **הרשב"א** כת' פי' בסוף הג' שנים. דתחילת הג' אינו עושה חזקה אלא סוף הג'. דתלי במחאה[36], ובסוף הג' לא היה יכול למחות[37]. [וע"ע נמוק"י לע' ל.].

אמר ר' יהודה לא אמרו וכו'. **פרשב"ם** דזהו הטעם דחזקת ג' שנים, ולא כרבנן [כט.] דמשום דמיזדהר בשטרו[38]. דר' יהודה ס"ל דלא שביק שיאכלו קרקע שלו ביד אחרים אפי' שעה א'. אלא דקבעו ג' שנים משום דפעמים שהמערער רחוק. [ועד"ז כת' רשב"ם לט.].

ויל"פ ע"ד דברי **הריטב"א** [כח.] דקו' הגמ' מנין לחזקה שהיא ג' שנים, דקו' הגמ' ממ"נ, דאם תפיסתן ראיה כמטלטלין, שלא היו הבעלים שותקין, תהוי חזקתן לאלתר. ואם אין תפסיתן ראיה מפני שיכול כל אדם ליכנס לתוכו, למה יש להם חזקה לעולם. ולר' יהודה אה"נ חזקתן לאלתר.

אבל **הרמ"ה** דחה דאף לר' יהודה תלי בשמירת השטר, ועד ג' שנים יש ריעותא דאחוי שטרך. וביאר דבפניו שרואיהו סמך עליו ומאבד השטר לאלתר[39]. והרמ"ה הוכיח כן דאל"כ אמאי לא סגי בב' שנים [לצד דעצה טובה לבא ולמחות לפניו]. וע"כ דבעי' שימחה, ויוכל לבא המחאה לפנינו עד סוף ג' שנים. קודם שיאבד שטרו.

והגמ' [לק' מב.] מביאה מדברי ר' יהודה דחזקה בפניו מהני לאלתר. **ורשב"ם** משמע דה"ה עמו בעיר[40] מהני לאלתר.

ובתוספתא [ב א] אי' בדברי ר' יהודה היה עמו בעיר, כיון שאכלה שנה א' הרי זו חזקה. **והריטב"א** הביא משם דהו' חזקה לאלתר[41]. [ואפשר דלא גרס 'שנה'. ועוד יל"פ דליכא ראיה אלא ע"י אכילת פירות שנה, ולר' יהודה סגי גמר אכילת השנה לאלתר].

ורבינו יונה [ושא"ר] ביאר דבפניו מהני חזקה לאלתר. אבל שלא בפניו השוו חכמים שיעור זמן החזקה בין הלך למקום קרוב או למקום רחוק[42]. שלא לחלוק בשיעורין[43].

והתוס' רי"ד הביא בשם **ר"י** דהיכא דבתחילת החזקה היה שלא בפניו, אף ששוב בא לפניו אינו חזקה. [והוה בכלל לא פלוג]. **והתוס' רי"ד** חלק ע"ז דכיון דעכשיו הוה לפניו הוה חזקה, ודל תחילת החזקה דהיה צריך למחות מעכשיו.

אלא כדי שיהא באספמיא וכו'. ומבואר בר' יהודה דתלי' דהחזקה נשמעת עד אספמיא. [והראשונים דנו אי רבנן פליגי עליו בזה. ע' בסוגיות בהמשך].

מחאה שלא בפניו

מאי קסבר ת"ק וכו' אי קסבר מחאה שלא בפניו הו' מחאה, אפי' יהודה וגליל נמי וכו'. **פרשב"ם** דמחאה שלא בפניו הוה מחאה, דחברך חברא אית ליה. א"כ אף החזיק בגליל הוה

---

35 ויש לחלק ע"פ מש"כ תוס' [בע"ב] דלענין ב"נ צריך את העדים המכירים. אבל לענין קול מחאה, כל שעולים מזה לזה יש קול.

36 אבל אי טעם המשנה משום דלא ידע, ואילו ידע היה חייב לטרוח ולבא למחות בפניו [ע' בסמוך]. א"כ פשוט דכיון דידע מחוייב.

37 ויל"ד אי איירי באופן שלא ידע שמרחיק, דאל"כ בשעה שיודע שמרחיק ולא יוכל למחות אמאי ל"מ. א"נ בשעת שהלך סבור שלא יחזיק יותר, ומש"ה לא טרח למחות.

38 ונמצא ג' מ"ד מ"ט דחזקת ג' שנים, לר' ישמעאל משור המועד. לרבנן משום שמירת השטר. ולר' יהודה שיוכל לבא ולמחות, אף כשעומד באספמיא.

39 ועי"ש שביאר הלשון 'לא אמרו ג' שנים' [דאינו נתינת טעם לעיקר החזקה].

40 **דרשב"ם** כתב דלפניו היינו שהמערער בעיר. [וכ"כ להדיא הריטב"א ותו' רי"ד]. ורשב"ם [לקמן מא. ד"ה כר"י] כתב מהלך יום. [והתוס' רי"ד [בשם ר"י] כת' דהיכא דל"ה בפניו, אפי' מהלך יום א' בעי ג' שנים {ולכאו' היינו תוך יום, ודלא כרשב"ם לק'}].

41 אבל ב**הג' מצפה שמואל** ביאר דדוקא לפניו ממש לאלתר. ובשאר העיר בעי' שנה. [ודלא כמ"ש הראשונים דכל שלא הוה לאלתר לא פלוג, וצריך ג' שנים].

42 **והמאירי** כת' דאין חוששין שהלך מהלך יותר משנה. אא"כ המערער בירר דבריו. [אבל תוס' ושא"ר כת' לא פלוג, ויל"ד האם כוונתם דאף אם יברר שהיה דרך רחוקה, ולא הספיק לבא. מ"מ לא פלוג].

43 אבל בפניו שאני, ואין כאן שיעורים.

מחאה. [ומשמע דהמקשן ס"ל דאין חילוק בין עיר א' למדינה למדינה לענין סברת חברך חברא אית ליה[44]. וצ"ב אמאי לא נחית לחלק].

ופ**רשב"ם** ששניהם דרים בעיר א'. וצ"ב אמאי נקט דוקא עיר א', הא איירי אפי' ב' עיירות ביהודה. וביארו כוונתו דלמ"ד מחאה שלא בפניו ל"ה מחאה, א"כ ל"מ חזקה מעיר לעיר [וכקו' הגמ']. דהמערער אינו חייב לבא ולמחות בפניו. אבל בעיר א' הוה חזקה, ואף דמחאה שלא בפניו ל"ה מחאה, חייב לבא ולמחות בפניו. [ורק באותו העיר תלי במחאה].

אי קסבר וכו' ל"ה מחאה אפי' יהודה ויהודה נמי לא. פ**רשב"ם** בעיר אחרת. וה**תוס' רי"ד** ביאר דאינו חייב לבוא ולמחות[45], שהוא עסוק שם בעסקיו ואינו יכול להניחם[46]. [אבל באותו עיר לא הוה טירחא, וצריך למחות[47]].

ובפשוטו משמע מלשון הרשב"ם דבאותו העיר מהני מחאה אף שלא בפניו[48]. אך לכאו' צ"ל דכוונתו [כתוס' רי"ד] דבאותו העיר אמרי' שצריך לבא לפניו למחות. [ואי"צ לבא מעיר לעיר].

ו**רשב"ם** [במשנה] הביא בשם ה**ירושלמי** עד שיהא באותו העיר ובאותו מדינה, וצ"ב דהא ק"ל דמחאה שלא בפניו הוה מחאה ואי"צ באותו העיר. ועוד דהירושלמי איירי כשרואיהו, א"כ אף למ"ד דמחאה שלא בפניו ל"ה מחאה, הא אי"צ לבא בפניו.

א"ר אבא בר ממל אמר רב לעולם קסבר מחאה שלב"פ הו' מחאה, ומשנתינו בשעת חירום. ו**רשב"ם** [בע"ב] כת' דרב הוכיח כן ממתני', דע"כ מחאה שלב"פ הו' מחאה. דאל"כ מ"ט דמתני'.

אך **תוס'** [לט.] העלו צד לחלק בשעת חירום אף לענין עיקר החזקה, דבשעת חירום החזקה אינה נשמעת מיהודה לגליל[49]. ו**תוס'** כת' דרבא היה טועה בזה, אבל למסקנא כו"ע ס"ל דהחזקה נשמעת. [ע' בסמוך].

וה**רשב"א** [בע"ב, וריטב"א לט. בשם תוס'] כת' די"ל דבשעת חירום אין מטריחין אותו לבא מיהודה לגליל. ודלא כר' יהודה דמטריחו לבא מאספמיא.

וצ"ב א"כ מ"ט רב לא ניח"ל לפרש כן, וכה"ק **תוס'** [בע"ב ד"ה אין][50].

תוד"ה מחאה. שאדם המחזיק בקרקע אית ליה קלא, שהוא חוקר ובודק וכו'[51]. וכן הוכיחו ה**תוס'** [בע"ב ד"ה אין] דודאי פשיטא לגמ' דהחזקה נשמעת מרחוק, וכל הנידון מיהודה לגליל משום מחאה. דאל"כ אמאי לא תלי בחזקה שלא בפניו כה"ג.

וכ"כ ה**רא"ש** [ו, לע' ל.] גבי שוקי בראי דכיון דהחזיק ג"ש בשופי, והחזקה נשמעת אפי' במדינה אחרת כדמוכח לקמן[52], עליו לברר שהיה במקום שאין המחאה נשמעת[53].

וכן **רבינו יונה** [ל.] הביא דיודע דהיה מחזיק בקרקע שלו, דהכי מוכח [בסוגיין] מדברי רב, ולא רצה להעמיד טעם המשנה מפני שהחזקה נשמעת מיהודה ליהודה וזקוק לבא למחות. ומיהודה לגליל אינה נשמעת. ואילו יש עדים שהודיעוהו החזקה זקוק לבוא למחות.

---

44 דמבואר בדברי רשב"ם דאף המקשן ידע דמהני משום חברך חברא אית ליה.

45 וכת' דאף דלר' יהודה חייב לבא למחות, י"ל דבזה פליגי רבנן דאי"צ לבא [ועד"ז כת' **רשב"ם** לט. ועוד ראשונים דבזה פליגי]. ועוד דלתי' הגמ' [לט.] אף לר' יהודה אי"צ לבא, אלא עצה טובה.

46 והק' שהיה לו לשלוח ע"י שליחו ולמחות בו [והשליח מוחה בפניו]. ותי' דאינו סומך על שליח, דשמא לא יעשה שלוח שליחותו.

47 אבל ה**מהרי"ט** [חו"מ כח] משמע דהא דאי"צ לבא מעיר לעיר, משום שיודע דל"מ חזקה. ומש"ה היכא דאין לו עדים שהוא במקום רחוק חייב לבא ולמחות.

48 וא"כ צ"ע ממש"כ **רשב"ם** [ד"ה אי קסבר] דאיירי אף כששניהם דרים בעיר א'.

49 [ודלא כירושלמי [הו' ברשב"ם במשנה] דאיירי אפי' ראה ויודע ברור שמחזיק בשדהו].

50 וה**רשב"א** כת' דא"כ הו"ל למתני במשנה אין מחזיקין בנכסי בורח, וידעי' דל"מ מחאה שלא בפניו. [וצ"ב דהאיך ידעי' מח' ר' יהודה ורבנן אי חייב לבא ולמחות].

51 ב**תוס' הרא"ש** מבואר דהוה ב' טעמים, דמילתא דתמיהא היא שמחזיק ברקע חבירו. ועוד דהמ"ק חוקר ושואל.

52 וכוונתו לסוגיין. [אך בתוך דבריו נקט הלשון לא ידעתי ולכן לא מחיתי. והתומים ונתיבות קמג א עמדו בזה. עי"ש].

53 וה**מהרי"ט** [חו"מ כח, ציינו רע"א קמג ב] כתב דאף הרא"ש מודה דאם יש ספק אם היה קטן בשעת תחילת חזקה, דעל המחזיק להביא ראיה. דחסר בשמיעת החזקה. [וע"ע קצות קמו ב].

אבל **הרמב"ם** [טוען יא ב] כתב שמחמת שיבוש דרכים יכול לומר לא ידעתי שזה משתמש בקרקע שלי. וכן **הרמ"ה ונמוק"י** כת' דסוגיין קאי אף לענין שהחזקה אינה נשמעת.

וכן **רשב"ם** [לע' ל.] העמיד סוגיית שוקי בראי שהיה במקום שאין השיירות מצויות, וציין למשנתינו דטוען לא ידעתי ולכן לא מחיתי[54]. [ואיירי שם דבא כל שנה לשוק, ורשב"ם כת' דאילו ידע שהחזיק ודאי חייב למחות, ואף מי שטרוד בשוק יכול למחות. ודלא כ**י"מ** שהביא רשב"ם שם[55]].

וכן **הרמב"ן ורשב"א** [לע' כט: גבי שכוני גאוי] פי' שהיה בארץ מרחקים ולא שמעתי החזקה, או שלא יכולתי למחות וכדתנן אינו חזקה עד שיהא עמו במדינה. והדרא קושיה א"כ אמאי תליא בסוגיין במחאה, והיאך הוכיח רב דמחאה שלא בפניו הוה מחאה דילמא זקוק לבוא ולמחות [אלא שבשעת חירות ל"מ חזקתו].

ו**האחרונים** כתבו די"ל דמשמע ליה לגמ' דקאי אפי' יש עדים ששמע החזקה[56], מ"מ המשנה סותמת דאין לו חזקה, כיון דאינו יכול למחות. ויש שהוסיפו דקו' הגמ' ע"פ דברי הירושלמי [הו' ברשב"ם] דיהודה וגליל סמוכין זל"ז, ומשמע בפשיטות דאפי' ראה בעצמו לא הוה חזקה. וע"כ דהטעם משום דאינו יכול למחות.

ו**הנתיבות** [קמג א] כתב [בדעת הרא"ש והטור, וכן הראשונים הנ"ל] דבסתמא אמרי' ששמע החזקה בכל מקום. ואפ"ה היכא דטען שלא שמע החזקה טענתו טענה[57]. והגמ' לא פי' דטעם המשנה משום דלא שמע החזקה, דא"כ תלי בטענה, ואנן לא טענינן ליה.

[אך עכ"פ מפורש בסוגיין דהנידון האם מהני מחאה. וצ"ע דהרמב"ם השמיט דבר זה].

<u>בא"ד לפיכך אין חזקתו חזקה וכו' דמה יועיל שמיחה</u>. ו**רשב"ם** [ד"ה לעולם] כת' כיון דלא הוי מחאתו מחאה לא הוי חזקתו חזקה, דטעמא דחזקה משום דמצי טען אמאי לא מחית וכו'. דעיקר החזקה מדלא מיחה [וכ"כ כמה ראשונים, ע' לע' כט.]. והכא דא"י למחות ל"ש חזקה כלל.

אבל בלשון התוס' משמע דהוה תנאי בעלמא. דשיטת ה**תוס'** [לע' לה:] דעיקר חזקת ג' שנים תקנ"ח, ותקנו שימחה הלה [וכמ"ש התוס' רא"ש ב"מ קי.]. ולא תקנו היכא דהבעלים אינו יכול למחות.

<u>ומשנתינו בשעת חירום[58] וכו'</u>. פ**רשב"ם** ואם ימחה לא יבא הדבר לאזניו שיזהר בשטרו[59]. ומשמע דזה מה שנתחדש כאן. דאילו המקשן ס"ל דמחאה שלא בפניו הוה מחאה, ויבא הדבר לאזניו בכל העולם.

<u>ומ"ש יהודה וגליל דנקיט</u>. פ**רשב"ם** ה"ה כל מלכיות. אבל **רש"י** [כתו' יז:, וי"מ ברשב"ם] פי' דאם יש חירום, מעיר לעיר נמי, אפי' שתי עיירות באותה מדינה נמי לא. [רשב"ם הק' ע"ז, והתוס' רא"ש בשיטמ"ק תי' עי"ש].

דף לח:

<u>הא קמ"ל</u>. פ**רשב"ם** ר' אבא [בר ממל אמר רב], דשלום דיהודה וגליל הוה כחירום של שאר מלכויות[1]. אבל הפשטות דקמ"ל *מתני'* דסתם יהודה וגליל הוה חירום.

<u>דסתם יהודה וגליל וכו'</u>. פ**רשב"ם** אפי' בשעת שלום[2]. אבל בשאר מלכויות תלי אי איכא

---

54 ו**רשב"ם** [שם] כת' דבמקום שהשיירות מצויות ודאי שמע. דכי היכי דאמרי' דמחאה שלא בפניו הוה מחאה כיון דחברך חברא אית ליה, כמו כן אמרו לזה שהחזיק. וכ"כ **רשב"ם** [לח: ד"ה מחזיקין] דאנן סהדי שנודע לו, דכי היכי דמחאה הוה מחאה וכו' ה"נ נודע לו שהחזיק. [ומבואר שהוכיח הא דהחזקה נשמעת מהמחאה, ואף דעיקר הסוגיה קאי לענין המחאה. וצ"ב אמאי הביא מ'כי היכי', הו"ל להביא מגופא דמתני' דמהני חזקה מיהודה לגליל]. [ויל"פ דע"כ הנידון במשנה לא הוה האם שמע החזקה, דדבר זה יכול להתברר, ואי לא שמע ודאי דל"מ חזקה. ולא נאמר בזה לא פלוג בתקנתם].

55 וה**קצות** [קמג א] כתב דלדעת התוס' ע"כ הסוגיה שם לענין מחאה, ומחמת השוק שוכח למחות. שהרי החזקה נשמעת למרחק, וידע למחות.

56 וכמו שכתב **רבינו יונה** לצד דחזקה אינה נשמעת [אלא שרבינו יונה לא ניחא ליה דאתינן מדיוק המשנה אף כשיבוא עדים].

57 ונאמן בין לרבא ובין לרב נחמן לעיל כט:

58 ה**מאירי** הביא דהסכימו גאוני ספרד וחכמי צרפת דדוקא חירום של עסקי נפשות, אבל משום חשש ממון אינו מעכב החזקה זה על זה

ועוד הביא דהסכימו [הראשונים הנ"ל] שבין ישמעאלים ונוצרים סתמן חירום, ואין חזקה מזה על זה. אא"כ ידוע ששלום ביניהם.

59 וכ"כ **רש"י** [כתובות יז:] בשעת חירום, דיכול לומר לא נגלית לי מחאתו שאשמור את שטרי.

1 ור' אבא נקט לשון בשעת חירום, קמ"ל דהוה כחרם של מלכויות.

2 ו**רשב"ם** פי' 'סתם' היינו אפי' בשעה דהמלכות אינה עושה חרם. אבל המאירי פי' סתמן כשעת חירום, עד

חירום[3]. ומבואר דהגמ' חזרה, דמעיקרא תי' דר' אבא העמיד אוקימתא בשעת חירום. והגמ' חוזרת, דסתם יהודה וגליל [אף בלא חרם מלכות] נחשב כשעת חירום[4]. [ולפ"ז ממדינה למדינה רחוקה מהני חזקה בשעת שלום. ואילו יהודה וגליל הסמוכים, בסתם ליכא שיירות[5]].

אבל ה**תוס' רא"ש** [בשיטמ"ק בע"א] חלק דשכיחי שיירות באר"י ממדינה למדינה טפי משאר מדינות הים[6]. ונקט דאף שאר ארצות[7]. וכ"כ **רשב"ם** [לע' ל.] דבשוקי בראי אין שיירות מצויות, ותנן דאינה חזקה עד שיהא עמו במדינה באותו המלכות. [אבל ממדינה למדינה ל"מ, ולאו דוקא יהודה וגליל]. וכן ל"מ בשעת חירום אפי' באותה מדינה[8] [וכי"מ הנ"ל]. [וצ"ע דרשב"ם סתר משנתו[9]].

תוד"ה דסתם. וא"ת מ"ש דגבי גט וכו' כיון דאיכא עולי רגלים וכו' בתי דינים דקביעי וכו'. ו**רבינו יונה** תי' בדורות שאין בי"ד הוה כחרם, ואע"ג דאין תגר ביניהם כיון דאין שיירות מצויות. אבל בזמן דאיכא בי"ד קבועין מישכח שכיחי, דקי"ל דעדים מצויין לקיימו, וה"נ מחאה. והמשנה לא איירי בזמן תקנת ב"נ. והרשב"א חלק דהמשניות נשנו בזמן א', והאיך רבי סתם כל א' בזמן אחר.

באו"ד וי"ל דודאי גבי גט וכו' רגילה לחזר וכו' אבל הכא אי לאו דשכיחי טובא[10] וכו'. משמע דעיקר החילוק דגבי מחאה צריך שכיחי טובא, ואילו בגט סגי דשכיחי קצת[11].

ו**הריטב"א** כת' דלענין חזקה ל"מ בי"ד, דבגירסייהו ובדינייהו טרידי. [אבל קיום שטרות שייך לדינייהו].

באו"ד וי"ל דל"ד כשחותמים על הגט אין דרך לצעוק בעיר. [ו**תוס'** גיטין ד: כת' דגבי גט לא ימצא עידי קיום כשיצטרך להם]. ו**הקוב"ש** [קסד] דייק מתוס' דיד דאם צעקו בעיר, וידעי' מי העדים מהני. ומשמע דמהני עד מפי עד בקיום הגט. [ונח' בזה הפוסקים]. אך הק' **דתוס'** [ורשב"ם לק' מ.] כת' דל"מ עד מפי עד בקיום שטרות.

אמר רב יהודה אמר רב אין מחזיקין בנכסי בורח. פ**רשב"ם** דס"ל דמחאה שלא בפניו לא הוי מחאה [וכדאי' בסמוך]. ו**תוס'** [ד"ה אין] מבואר דדוקא בורח דאינו יכול לבוא למחות, אבל אחר צריך לבא ולמחות בפניו[12]. וכ"כ ה**ראשונים**.

אבל **רשב"ם** [ד"ה מחזיקין] כ' והאי דנקט בורח לאו דוקא, וה"ה כל מרחיקי ארצם וכו' [דלשמואל הוה חזקה]. ומשמע דלרב אין חזקה בכל מרחיקי ארצם, ואי"צ לטרוח ולבוא

שיוודע שיש שלום. דכשלא ידעי' תלינן בחרם עד שיתברר. [וצ"ב אמאי רשב"ם לא פי' כן. ויל"פ דרשב"ם לא ניח"ל בזה דחרם מלכות הוא דבר מפורסם, וניחזי אנן. ול"צ לקבוע גדרים וסתמא בזה].

3 ומדברי התוס' רא"ש מבואר דרשב"ם מוכרח כן ע"פ מש"כ בקו' גמ' דהול"ל כל ארצות חלוקות. וה"נ את"ל דכל ארצות דינם כמו יהודה וגליל מה תי'. והתוס' רא"ש תמה דיהודה וגליל לא גרע משאר ארצות, ועפ"ז ביאר דקו' הגמ' [כרש"י כתו' וי"מ ברשב"ם] דאפי' יהודה ויהודה. ותי' דקמ"ל דממדינה למדינה סתמא הוה מקום חרם [ואפי' יהודה וגליל, וכ"ש מדינת הים].

4 ולפ"ז לכאו' גרסי' 'כ'שעת חירום [ולא 'ב'שעת חירום].

5 וכ"כ ה**רמב"ם** בפיה"מ דמהני החזקה עד אספמיא היכא דליכא חרם והדרכים אינם סגורים ומשובשים. ובזמן תנא דידן יהודה וגליל היה הדרך סגור ומשובש בין יהודה לגליל.

6 והביא כן מגיטין, וע"ד קו' התוס'. [אלא דהתוס' רא"ש הק' בק"ו].

7 וכ"כ **רש"י** [כתובות יז:] ג' ארצות לחזקה, דג' ארצות של א"י חשובות חלוקות זו מזו לענין חזקה 'כאילו הן ארצות נכריות'. [וכ"ש ארצות נכריות ממש].

8 ו**רשב"ם** הוסיף כדלק' בהאי פירקין. ולכאו' כוונתו לסוגיין, דיהודה וגליל חשיב חדא מדינה. ואפ"ה בשעת חירום לא מהני [וסתמא כשעת חירום, וכמסקנ' הגמ']. {ועפ"ז י"ל דאף המקשן ידע דב' ארצות ממש ל"מ מחאה, דאין הקול נשמע. אלא דהק' מיהודה לגליל}.

9 ורשב"ם התם קאי כדעת הי"מ [ורש"י כתובות]. ועיל"פ דדוקא לרב אמרי' דקמ"ל מתני' דסתם יהודה וגליל כשעת חירום, ויש חילוק בין יהודה וגליל. אבל יש מ"ד דקמ"ל מתני' דמחאה שלא בפניו הוי מחאה, ויהודה וגליל לאו דוקא.

10 ו**רבינו יונה** ו**הרשב"א** ביארו דאשה הולכת לבי"ד לקיים, ובי"ד בקיאין וחוקרין לקיים. אבל במחאה אינו הולך לבי"ד.

11 [ולעולם יהודה וגליל עדיף ממדינת הים ממש, וכקו' התוס' הרא"ש. אלא דלתקנת בפני נחתם סגי שיירות קצת, דראוי לקיים].

12 או לשלוח שליח, כמ"ש **רשב"ם** [לט. ד"ה מחאה]. אבל בורח אינו חייב לשלוח שליח [כיון דא"א למחות בעצמו] או שאינו יכול לשלוח שליח.

למחות[13]. [ור' יהודה פליג וס"ל דחייב לבא למחות פליג אדברי ת"ק[14]].

תוד"ה אין. אבל איניש דעלמא הוי' חזקה, שיכול לבא וכו'. [ולמ"ד מחאה שלא בפניו הוה מחאה חייב לבא למקום הזה]. ועד"ז **פרשב"ם** [לט. ד"ה ויבא] דנח' ר' יהודה ורבנן, דר' יהודה מצריכו לילך אפי' מאספמיא, ורבנן פליגי.

ויל"פ דנח' אי 'תקנת' מחאה 'מצריכו' לבא ולמחות, או דאי"צ להוציא הוצאות[15] לבא מעיר לעיר. ועיל"ד דתלי באומדנא האם אמדי' שודאי יבא להציל את שלו.

בא"ד וכ"ת כיון שהחזקה נשמעת עד אספמיא, גם המחאה תשמע וכו' ואי מחאה שלא בפניו הוה מחאה וכו'. משמע מתוס' דאף מ"ד מחאה שלא בפניו לא הוה מחאה [ר' יהודה] ס"ל דהמחאה נשמעת.

אך **בראשונים** משמע דמ"ד מחאה שלא בפניו ל"ה מחאה פליג אסברת חברך חברא אית ליה[16] [וכסברת המקשן לע' כט.]. ובדברי התוס' מבואר דכו"ע המחאה נשמעת, אלא דמ"מ בעי' שימחה בפניו.

ו**הרשב"א** [מב.] כ' דטעמא דמ"ד ל"ה מחאה, דמימר אמר כשאינו מוחה בפניו דבוש הוא לשקר.

בא"ד הא ליתא, דא"כ וכו' היכי מוכח [לעיל] דלרבנן מחאה שלב"פ הוה מחאה, אימא וכו' אבל מיהודה לגליל אין החזקה נשמעת. וא"כ האיך רב למד מהמשנה דמחאה שלא בפניו הוה מחאה. [אבל רשב"ם רמז בכ"מ דאינו מוכח מהמשנה, ואפשר לפרש את המשנה באופ"א].

ו**הנתיבות** [קמג א] חילק די"ל דהחזקה נשמעת קצת, ואם טוען שלא שמע החזקה מהני. [הו' בע"ב].

בא"ד אלא ודאי פשט"ל לגמ' דהחזקה נשמעת מרחוק. [מדר' יהודה דס"ל דהחזקה נשמעת עד אספמיא]. אך **רשב"ם** [כאן ד"ה מחזיקין] פי' דכי היכי דמחאה שלב"פ הוה מחאה, ה"נ חזקה. ומשמע דתלי בהדדי, והיכא דמחאה אינה נשמעת, אף החזקה. וע"ע לשונות רשב"ם בכ"מ.

וכן כמה **ראשונים** דנו דהנידון במשנה משום החזקה אי נשמעת, וע' מה שהו' בע"א.

רשב"ם א"ל פשיטא. בגמ' ירושלמי קרא מסייע ליה למר [שמואל] ויתן לה המלך סריס א' וכו'. ה**מהרש"א** ביאר דמשמע שמדינא לא היה צריך לתת לה, אלא שהמלך נתן[17]. ואילו לדברי רב ל"מ חזקה לבורח מארצו.

ורב מאי קמ"ל, מחאה שלב"פ הוה מחאה, והאמרה רב חדא זימנא וכו'. [ודלא כל"ק דרב תנא דידן לפרש, וליה לא ס"ל]. ופרשב"ם מדמפרש למתני' הכי[18]. ואילו לל"ק **פרשב"ם** דליכא לתרצה אלא בכי ה"ג[19]. [וצ"ע במה פליגי ב' הלשונות].

הא קמ"ל אפי' מיחה וכו' שאינן יכולין לומר הויא מחאה. הרמב"ן הביא בשם הר"י מגאש דדייקי' מיתורא דדברי רב, ואורחא דמילתא לבורח למחות כה"ג. [והרמב"ן דחה דלא משמע דפריך מיתור. ואין דרך אמוראים כה"ג]. ו**הרמב"ן** כתב די"ל דאיירי אפי' בבורח שיש לו אימה[20], ולכן מוחה בפני מי שאינו יכול ללכת ולומר [וקמ"ל דחברך חברא אית ליה]. ועד"ז **הריטב"א** פי' דסתם בורח מוחה בפניהם, שלא יוודע לאלתר, ויקפצו עליו בע"ח. ועד"ז כת'

13 וכן פשטות **הירושלמי** [שהביא רשב"ם בד"ה א"ל] דאין חזקה וכו' 'ולא מארץ לארץ'.

14 וכ"כ **רשב"ם** [לט. ד"ה ויבא].

15 והמאירי [בע"א] כת' דחרם על עסקי ממון לא חשיב חרם. ומשמע דביאר בזה בורח מחמת ממון, דאונס ממון אינו מעכב בחזקה.

16 ולפ"ז רב [בסמוך] דס"ל חברך חברא אית ליה, אפי' בפני אדם שאין יכולים לומר [לדעת רבנן], הוא היפך שיטתו דפסק כר' יהודה דמחאה שלא בפניו ל"ה מחאה, דהמחאה אינה נשמעת. {וקשה אמאי נקט דנח' התנאים בסברות הפוכות}. אבל לדברי התוס' רב ס"ל דהמחאה נשמעת, אלא דלא סגי בהכי.

17 [דיש כח למלך להפקיר ולתת, או לדון לפי ראות עיניו].

18 משמע דהו"ל לרב לפרש מתני' באופ"א [משום שהחזקה לא נשמעת].

19 דלל"ק רב ס"ל כר' יהודה, ואילו היה אפשר לפרש באופ"א, אמאי לא פי' דאף רבנן ס"ל כסברתו.

20 ו**הרמב"ן** כת' דלפ"ז רב קאי אף בבורח מחמת מרדין. אבל **הריטב"א** כת' דאיירי בבורח מחמת ממון, ואינו רוצה שיקפצו בעלי חובות. והרשב"א הביא בזה ב' פי', ותלי בזה אי רב איירי מחמת מרדין, ותלי בזה קו' הגמ' לרבא.

ה**מהרש"א** דאפי' אם ירא למחות, שמא ילכו ויודיעו היכן הוא. הא יכול למחות לפני חגרין. ועוד פי' דאפי' שבמקום שברח אין מי שיוכל להגיד הוה חזקה, דיכול למחות אפי' לפני חגרין.

א"ר ענן וכו' מיניה דמר שמואל, בפני בנ"א דאינן יכולים לומר ל"ה מחאה. בפשוטו הטעם דלא סמכי' דהמחזיק שמע מחאתו. ולא ידע לשמור שטרו. אבל ה**רמב"ן** [מב.] כת' דלא הוי מחאה, דאמרי' רגלים לדבר שמכרה לו, ובוש הימנו[21]. [ולשיטתו דעיקר המחאה תליא במוחה, ולא בשמיעת המחזיק].

ורב חברך חברא אית ליה וכו'. [וכדאי' לע' כח: כט. ובסמוך]. וה**ראשונים** דנו האם שמואל פליג על סברא זו [הא סתמא דגמ' לע' מפרש טעם זה[22]]. ומשמע דס"ל דמהני רק בצירוף הא דהעדים עצמן יכולים לילך.

אבל ה**ריטב"א** כת' [דסברת שמואל] כיון שמיחה דוקא בפני מי שאינו יכול לילך סבורין שמקפיד הוא לגמריה, כאילו אמר להם שלא יאמרו כלל[23]. [וכ"כ הרמב"ן מב.].

וה**ראשונים** כ' דבפשוטו הלכה כשמואל בדיני. אבל ה**רי"ף** פסק כרב. וה**ראשונים** ביארו דסמך ע"ד רב פפא [לט.] דאפי' היכא דלא יגידו לו, לאחריני יגידו. וסגי שמוציא קול לאחרים, ואחרים יגידו. ודמי לחולה וזקן. וכקו' התוס' [לט. ד"ה רב פפא]. אך תוס' חילקו [ע"ש].

היכי דמי מחאה. פ**רשב"ם** מחאה שלא בפניו. [אבל כשמוחה בפניו אי"צ]. אבל ה**פוסקים** משמע כל מחאה. [וי"ל דתליא בטעמים ברשב"ם, אי תלי בעדים האם רואים צורך להעביר הקול. או אף המחזיק עצמו שומע דהוה הטלת פגם, ולא אזהרה לשמירת שטר].

פלניא גזלנא וכו' ולמחר תבענא וכו'. פ**רשב"ם** בשם **ר"ח** שצריך לפרש שאוכל קרקע זו, ועי"ז יודע לשמור שטר של קרקע זו. ועוד צ"ל למחר תבענא, שיהא 'כמוסר עדות'[24] ולא כנותן פגם בחבירו. ו**רבינו יונה** פי' שהשומעים לא יחששו להגיד למחזיק[25].

ו**רשב"ם** הביא עוד בשם **ר"י בר יקר** דעיקר הטעם שיפרש שהמחאה הוה תביעה [מחמת עצמו]. ולא רק הודאה [והוצאת לעז]. וכ"כ **תוס'** וה**רא"ש** דלמחר תבענא בדין הוה אורחא דמילתא, ולפרש דבריו שיהיו נשמעים לשומעים[26].

שם. פלוני גזלנא דנקט וכו'. **רבינו יונה** כת' דאי"צ לומר פלוני גזלנא. וסגי לומר פלוני אכל בגזלנותא, ולמחר תבענא ליה. ונקט אגב הא דפלוני גזלנא לחוד ל"מ.

אבל ה**ריטב"א** פי' דצריך לומר 'גזלנא', ולא סגי לומר דאכל ארעא בגזלנותא. דס"ד דקנה הקרקע, ולא פרע המעות. ומש"ה צ"ל שהוא גזלן בגוף השדה. וכת' דאי"צ לפרש אכל קרקע פלונית, דמידע ידע דקאי אקרקע שקנה ממנו. ול"ד למוכר שדותיו סתם [לק' מב. דלא הוה מחאה], שלא הזכיר את המחזיק הזה כלל.

שם. גזלנא. **רבינו יונה** כת' דה"מ במחאה של גזלנות, אבל היכא דהורידו לפירות ושכירות ומשכנתא, דצריך למחות שלא יחזיק. [כדלע' לה: לח.] די שיאמר שאוכל הקרקע בתורת משכון, ולמחר אסלקנו[27]. וה**נמוק"י** ביאר דכה"ג לא הוה בזיון. אבל ה**רמב"ם** [יא ז] כתב וכן

---

21 וקמ"ל רב דחברך חברא אית ליה, וכיון דיתפרסם הוה מחאה [ואף שנראה שנזהר שלא יתפרסם כ"כ].

22 [אף דלדברי **רשב"ם** [לע' לה:] דעת שמואל דילפי' חזקה משור המועד [ומש"ה לא בעי' ג' שנים שלימות, וסגי בדקל נערה]. מ"מ אף לר' ישמעאל מחאה הוה לשמירת השטר, וכדלע' כח:, ואמרי' טעם דחברך חברא אית ליה].

23 וכן ביאר ה**ריטב"א** [לט.] דאיכא גילוי מילתא שעושה דבריו במטמוניות. ומוחה שלא כדין. והוכיח דהגמ' לא אמרי' דפליגא אדשמואל.

24 פי' שעושה את העדים שמוחה בפניהם 'עדים' למסור למחזיק שמיחה בפניו.

25 ועוד היה אפ"ל דאף המחזיק לא יקפיד לשמור שטרו, דאינו נשמע כתביעה על הקרקע. אלא הוצאת דיבה בעלמא. אך **רבינו יונה** פי' דאינו סבור שהוא מחאה. [ויש לדייק כן מפרשב"ם שביאר דאי הוה נתינת פגם לא הוה כמוסר עדות, ואינו נראה שליחות].

26 וה**רא"ש** פי' דמפרש לשומעים אל תתמהו אם הוא כדברי, למה איני תובעו לדין להוציא הקרקע מידו. ומש"ה הוא אומר אין העת נותן עתה שאוכל להוציא מידו, אלא היום או למחר אתבענו לדין ואוציא מידו.

27 [יל"ד אי צ"ל למחר אסלקנו, או אורחא דמילתא נקט].

בשכורה אומר ואם יטען לקחתי אתבענו בדין[28]. [ומבואר דחסר בעצם המחאה, ולא משום דהוה כנותן פגם בעלמא].

דף לט.

רשב"ם ד"ה אמרו ליה. דאמר להו מחאה גמורה, וציום לומר[1] וכו' ולא חזר ומיחה אח"כ וכו'. ואף דבשעת מחאה הוה מחאה גמורה, כיון דהעדים לא קיבלו דבריו אמרי' דאינו מחאה. וחייב לחזור ולמחות. [וכאן ל"ש סברת הרמב"ן [מב.] שמחזר למחות באופן שלא ישמע המחזיק. [אלא דמ"מ המחזיק לא ישמע מחאתו. ועוד דהמערער יודע, ולא טרח ולמחות שוב].

תוד"ה רב פפא. אית ליה שפיר דשמואל וכו' אבל הכא ילכו למקום המחזיק וכו'[2]. [ובאותו עיר אף לשמואל מהני שהעדים לא יגידו לו]. אבל **הרי"ף** לא פסק כשמואל, והראשונים פי' דסמך על דברי רב פפא, ודלא כתוס'. **והרא"ש** [כח] ביאר דמסתבר שאין לחלק אפי' אותו עיר, כיון דחברך חברא אית ליה והם יאמרו לאחרים דלענין מחאה אין חילוק בין אותה העיר לעיר אחרת, ואחרים ישמיעו הקול במקום שדר.

לא תיפוק לכו שותא. **הש"ך** [קמו ג] כת' דכה"ג אפי' שהעדים הלכו ואמרו לו, כיון שאמרו לו שהמוחה אמר לא תצא הדבר מפיכם. [והמחזיק יודע שלא מיחה כראוי].

והקצות [שם א] דייק דהיכא דאמרו לו סתם שמיחה מהני, וביאר דכיון דסבור שמחה כראוי יש לו לשמור שטרו. **והקצות** תמה דכיון דל"ה מחאה כלל, א"כ מה לי שהמחזיק סבור שמיחה. ואטו היכא דלא מיחה המערער, ובאו ואמרו למחזיק [בשקר] שמיחה. וכי נימא דיש ריעותא דהיה לו לשמור שטרו. ופשיטא דל"ה מחאה. וה"נ כיון דהמערער לא מיחה כדין אינו מחאה כלל. [וכן הסכים **הנתיבות** שם ב]. וצ"ב אמאי לא אמרי' דהיה לו לשמור שטרו. [ואפשר דלא פלוג[3]]. ויש שהביאו דגדר תביעת אחוי שטרך נחשב תביעת המ"ק שישמור ראיותיו ולא יקבע בקרקע.

ויל"ד האם דעת **הש"ך** דכה"ג נחשב מחאה, ואף שהעדים מיחו בשקר. ואפשר דדוקא הכא דהוה מחאה מחמת המ"ק, אלא דהוה שלא כתיקונו משום שלא יתפרסם. ומש"ה היכא דנודע למחזיק לא חסר כלל.

ויש שהעירו מדברי **רבינו יונה** [לג.] גבי רבה בר שרשום, דמחמת הקול שהוא של אביהם אמרי' שלא הוזקק למחות, ויש לו לשמור שטרו[4]. ורבינו יונה ביאר דכל מחאה אינה אלא הוצאת קול, דאמרי' חברך חברא אית ליה, ומפני הקול יש ליזהר בשטרו אע"פ שאינו יודע אם אמת הוא שמיחה. [ומבואר דאמרי' דיש לו ליזהר בשטרו אף מחמת קול, גם כשאינו אמת[5], ולאו דוקא מחאת בעל דבר. ודלא כקצות ונתיבות[6]]. וע"ע דברי הר"י מגאש [בע"ב] שחלק על סבר' רשב"ם ושא"ר.

ובהג' **אמרי ברוך** [גליון שו"ע קמו] נסתפק האם צריך שעדי המחאה יעידו על המחאה. או דסגי שיבואו עדים ויעידו ששמעו קול של מחאה [דעיקר המחאה הוא הוצאת קול]. [או דילמא הוה כעד מפי עד]. ומדברי רבינו יונה מבואר דסגי עדות על הקול. אבל לדברי הקצות והנתיבות יל"ד.

---

28 וי"ל דלרמב"ם דחובת המחאה דמשכנתא הוא משום שעכשיו מחזיק בגוף הקרקע, ונראה כבעלים. ולא תקנ"ח בעלמא. א"נ לא פלוג.

1 ומבואר דגדר מחאה שלא בפניו, בפני עדים שהוא שמצווה שילכו לומר למחזיק [וע"ע בסוה"ע]. [ויש לדחוק לפרש דרשב"ם כת' סיפור דברים בעלמא אמאי יש להם להשיב כלל האם יגידו לו].

2 ויגידו לבני העיר, ויאמר לו. {שמעתי לפרש לשון ה**תוס**' ע"פ מש"כ **רש"י** [שמות יט ג] דאמירה לשון נחת, והגדה לשון קשה [כגידין], ומש"ה תוס' נקטו הלשון הגדה דעדי המחאה מוחים במחזיק בגזלנות, ובני העיר מספרים לו דרך אמירה בעלמא}.

3 ואף שמסברא היה צריך לשמור שטרו, לא נחשב שמיחה. דדין חזקה בבי"ד נקבע רק ע"פ מחאה אמיתית כתיקון, ולא תחבולות שיפחד. [ולא דנים כל מקרה לגופו האם מסתבר שיאבד. וכמ"ש הרמב"ן דאפי' בקטן אין חזקה בפחות מג"ש, ואף דאינו יכול לשמור שטרו. וכן אם נשרף ביתו].

4 ומש"ה התם שהיה קול דהיה משכון בחיי האב, אפי' טען לקוחה אין לו חזקה. ומחמת הקול לא הוזקק אביהן למחות. [והוסיף או שמא מיחה בפני עדים ואינן מצויין, והקול מחמת מחאה זו].

5 ויש לדחות דכוונת רבינו יונה דכיון דיש קול אמרי' דמסתמא מיחה כדין, ונחשב בזה ראיה שמיחה, כיון דזה עיקר טעם המחאה [ולא בעינן עדים על מעשה המחאה]. ויש למחזיק ליזהר בשטרו דמסתמא מיחה כדין. אבל אם יתברר שלא מיחה כדין הוה חזקה.

6 וה**אחרונים** ציינו דלכאורה זה תליא במח' הר"י מגאש וראשונים לקמן לט: כשהודה שהמחאה הראשונה היתה בשקר עי"ש.

איתיביה רבא לר"נ אמר ר"י וכו' ואי ס"ד מחאה שלא בפניו וכו'. מבואר דרבא הק' מדברי ר' יהודה. **ורשב"ם** ו**תוס'** [ושא"ר] ביארו דס"ל דאף רבנן לא פליגי בזה [ע' בסמוך], ומדר' יהודה שמעי' לרבנן. [וכ"כ המהרש"א].

וכ"כ **רשב"ם** [ד"ה ויבא] ואע"ג דלר"י וכו' לרבא לא נצריכנו [לבא], אלא מתוך שא"י למחות א"י להחזיק וכו'. דרבא לא ס"ל כר' יהודה [אלא כרבנן דאי"צ לבא], ומ"מ למד מדבריו לענין מחאה שלא בפניו.

ויש להעיר דפרשב"ם דלדעת ר' יהודה עיקר החזקה אינה משום שמירת השטר, אלא מדלא מיחה לחוד[7]. א"כ האיך ילפי' מינה לדעת רבנן דרבא [לע' כט.] פי' דעיקר החזקה והמחאה משום שמירת השטר. והאיך ילפי' מהדדי[8].

רשב"ם ד"ה ליתיב אדוכתי. שהרי יכולין [העדים[9]] לבא ולומר בסוף ג'[10] אם ירצו. משמע דתהני שם מחאה, דפשיטא למקשן דס"ל לר' יהודה דתשמע מחאה מאספמיא, וכמו שהחזקה נשמעת. ואף דלדעת רבנן אינה נשמעת. ודלא **כתוס'** דצריך לבא למדינה זו, למחות שלא בפניו כאן.

ולפ**רשב"ם** נחלקו ר' יהודה ורבנן האם נשמעת המחאה מאספמיא. וצ"ל דלרבנן אף החזקה אינה נשמעת עד אספמיא, דאל"כ מנ"ל לעשות בזה מח' במחאה. אלא דנח' אי החזקה **נשמעת**. ולרבנן כי היכי דמחאה אינה נשמעת אף החזקה אינה נשמעת[11]. אבל **תוס'** [לח: ד"ה אין] דחו פי' זה דא"כ האיך רב למד דמחאה שלא בפניו ל"ה מחאה [ולא מסתבר לתוס' דפליגי בזה האמוראים[12]].

תוד"ה ליתיב. תימה אדפריך מר"י, לסייע מרבנן וכו'. וכן רשב"ם עמד בזה, וכת' דאיכא למימר דרבא מוקמי' במילי אוחרי[13]. ו**תוס'** פי' דרבא [היה טועה[14]] דסברת רבנן שהחזקה אינה נשמעת עד אספמיא [ונח' ר' יהודה ורבנן אי חזקה נשמעת]. ועוד פי' ה**ראשונים** [רבינו יונה וכו'] די"ל דלרבנן אינו חייב לבא ולמחות לפניו. וכיון דאינו יכול למחות במקומו [שלא בפניו] ל"מ חזקה. וכ"כ **רשב"ם** [בד"ה ויבא][15].

וה**ריטב"א** הביא כן בשם **תוס'** דלרבנן אין מטריחין אותו לבא מיהודה לגליל, וה**ריטב"א** הק' א"כ אמאי רב לא פי' כן במשנה. ואמאי דחק להעמיד דבריו אליבא דר' יהודה [לל"ק לח:]. והא בכל הגמ' נדחק להעמיד שלא כתנאי, וכ"ש דלא כרבנן. והול"ל דאף רבנן מודו דמחאה שלא בפניו ל"ה מחאה, ואינו חייב לבא מיהודה לגליל.

וה**ריטב"א** כת' והנכון[16] דאי משום קרוב ורחוק, מה חילוק יהודה וגליל, פעמים יהודה ויהודה רחוק טפי.

באי"ד דאכתי תקשי אמאי איצטריך ר' יהודה לבא לפניו, ילך עד המדינה וכו' וימחה שם[17]. ולפ"ז עצה טובה

---

7 [ובזה יש נידון בגמ' אי בעי' דוקא לפניו, דהוה בגדר 'תביעה', ואילו שלא בפניו הוה הטלת פגם בעלמא].

8 ואפשר דמדמי' מק"ו, דכ"ש לר' יהודה דמחאה לא שייך לשמירת השטר. א"נ אף לר' יהודה גדר המחאה משום שמירת השטר.

9 וקצת משמע דדוקא באופן שעדים אלו יכולים לבא. אבל ל"מ למחות לפני חולים וחגרים באספמיא, דאינם ראוים לבא [וצ"ע]. וכיון דהם ראויין לבא, סמכי' אסברת חברך חברא אית ליה, ולא מהני סברא זו לחוד. [ודוקא באותו מקום מהני מחאה לפני חגרין וסמכי' על סברא זו לחוד].

10 אבל בעינן שיהא ראוי שיבא המחאה לאזני המחזיק לפני סוף ג"ש, וכ"כ ה**רמ"ה** במשנה כדי שישמור שטרו. [אבל **רשב"ם** במשנה פליג בזה, וכתב דטעם דר' יהודה לא תליא בשטר. וצ"ל דמ"מ בעינן שיבא לאזניו לפני גמר החזקה. וצ"ע].

11 וע"פ סברת **רשב"ם** בכ"מ בסוגיין דחזקה ומחאה שווים, ודלא **כתוס'** [לח. ולח: וכאן] דחזקה נשמעת טפי.

12 [אך לדעת **רשב"ם** י"ל דבזה פליגי המ"ד אי ילפי' ממתני' דמחאה שלא בפניו ל"ה מחאה].
ושמעתי ליישב דשורש המח' תליא בגמ' [בע"ב] האם בעינן במחאה שיהא גילוי מילתא ופרסום שודאי יבא לאזניו, וכמ"ש רשב"ם שם, או דסגי במה שיכול ושייך לבא לאזניו [וכלשון רשב"ם כאן ובד"ה מחאה] וע' רשב"ם בע"ב ד"ה לא וד"ה והכא.

13 וע"ע **רשב"ם** [לח: ד"ה לטעמא וד"ה והא אמרה] שרמז דיש ב' לשונות אי יל"פ מתני' באופן אחר, או רק משום מחאה שלא בפניו.

14 אבל אליבא דאמת החזקה נשמעת בכל מקום. וכמ"ש תוס' בכ"מ.

15 אך י"ל דתרוייהו איתנהו, וכוונתו דאף אילו יתברר שנודע לו. וכמ"ש הראשונים [הו' לעיל].

16 ויל"ד אי כוונתו דהאמת להלכה [ודלא כרבא]. או דהאמת דאין לפרש כך דברי רבא.

17 ויל"פ דישלח שליח עד המדינה [וכמ"ש רשב"ם דאף למ"ד מחאה שלא בפניו לא הוה מחאה, מהני מחאה ע"י שליח], והשליח ימחה עבורו במדינה. [ובקל ימצא מי שהולך למדינה, ואי"צ להטריחו לבא לפניו

קאי רק אהא דבעי' לבא בפניו ממש. אבל עיקר הא דצריך לבא שנה שלישית הוה מדינא.

עצה טובה קמ"ל וכו'. **פרשב"ם** שיוציא ממנו קודם שיאכל.

ופרשב"ם דמוחה בתחילת שנה שלישית, ויכול הדבר לבא לאזניו של מחזיק בסוף שנה ג', ואז יש הנאה למערער וכו' שיוכל לבא בלא דין ודברים. וצ"ב להך תי' אמאי האריכו שיעור חזקה ג' שנים, הא מוחה בסוף שנה ב'. [**ורשב"ם** [ד"ה ליתיב אדוכתא] עמד בזה, דיכולים העדים לבא תוך ג' אם ירצו].

והרמ"ה [לח.] הוכיח דאף לר' יהודה תלי בשמירת השטר. וצריך למחות באופן שיוכל לבא הדבר לאזניו תוך ג'. שיוכל לשמור שטרו. [אבל רשב"ם משמע דלא כן, דכת' דלר' יהודה לא תלי בשמירת השטר[18]].

ומשמע דרשב"ם תי' דנתנו זמן שיוכל לתבוע בלא דין ודברים, דתוך ג' שנים הקרקע ברשות מ"ק ויכול לתובעו. ואילו לאחר שהחזיק הלה צריך לתובעו ע"י ראיה [דהוא כבר מוחזק].

לה"ר באפי תלתא

לימא בדרבה בר"ה קמפלגי וכו' כל מילתא דמתאמרא באפי תלתא וכו'. **פרשב"ם** הילכך גבי מחאה מני מילתא דעבידא לאיגלויי בעינן שיזהר מחזיק בשטרו. [ופשיט"ל לגמ' לדמות פרסום דלה"ר לפרסום דמחאה. ובזה הגמ' דוחה דלא דמי].

ועוד כת' **הרשב"א** דכל שאומר לפני ב' מיחזי כהוצאת לעז ולבזותו, שאילו רצה היה אומר בפני ג'.

ועוד הביא **רשב"ם** [בע"ב בד"ה ומ"ד] דעת **כל רבותינו** [וכ"כ **הר"י מגאש**, **הרמ"ה** **וראב"ד** בשיטמ"ק] דמחאה הוה לה"ר, והשומע אינו רשאי לומר למחזיק בלא היתר דבאפי תלתא. וצריך ג' שיהא רשאי לפרסם קול המחאה[19], שאומר פלוני גזלנא, ומשום היתר דרבה בר"ה.

ולכאו' כוונתם איסור רכילות, לחזור ולספר למחזיק שפלוני סיפר עליו לה"ר.

ורשב"ם דחה דל"ש בזה איסור לה"ר, דעיקר המחאה דבעי' שיבוא הדבר לאזני המחזיק. ומצוה הוא לומר, שיזהר בשטרו. [ומשמע דהטעם דעיקר ההיתר משום התועלת, שישמור שטרו. ועיל"פ דהמערער מחה ואומר ע"ד שיספרו למחזיק. והיכא דשולח להדיא ונותן רשות לזה ל"ש איסור רכילות[20]].

וכ"ז האיך השומעים רשאין לחזור ולומר למחזיק. אך עדיין צ"ב עיקר המחאה האיך רשאי למחות ולומר פלוני גזלנא. ופרשב"ם דתקנו למערער שימחה בפני עדים להוציא את הקול. ואפשר דכוונתו דהתירו כאן איסור לה"ר מטעם זה. א"נ דהוה מגדרי היתר לה"ר לתועלת. [אך יל"ד בתנאים בזה].

דאמר רבה בר"ה כל מילתא דמתאמרא באפי ג' לית ביה משום לישנא בישא[21]. פרשב"ם לחזור ולומר כך אמר פלוני עליך, כיון דעבידא לאגלויי[22]. ואף דבעלמא אסור לשומע לחזור ולומר שסיפר עליו, דהוה איסור רכילות. כיון דעבידא לאגלויי מותר.

והרמב"ם [דעות ז ה] כתב דאם סיפרו לה"ר[23] בפני ג', וכבר נשמע ונודע הדבר, אם חזר

ממש].

18 אך יש לחלק דאף דעיקר החזקה לא הוה משום שמירת השטר. גדר המחאה שישמור שטרו, וכמו לר' ישמעאל [כדמבואר כח:]. [וצ"ע על ראיית הרמ"ה מהתם].

19 **והח"ח** הקשה איך מותר למי ששמע את המחאה לספר לאחרים, שהוא כבר לא שמע באפי תלתא. ותי' די"ל דספרו תמיד לפני ג'.

20 אך א"כ צ"ב מה רשב"ם הוסיף דהוה מצוה, ולתועלתו לשמור שטרו. [ואפשר דבעי' תרוייהו].

21 **והגמ'** [ערכין טז.] מפרשת מ"ט חברך חברא אית ליה וכו'.

22 **ורשב"ם** הביא כן מדברי אביי [ערכין טו:] דאמר מאי קעבד, גלוי מילתא בעלמא הוא. וקאי כשאומר נורא בי פלניא. **ורש"י** [שם] פי' הואיל ואינו אומרה בלה"ר, אלא מגלה למבקשין. ואילו רשב"ם נקט דאביי בא להתיר אפי' לה"ר משום גילוי מילתא. וצ"ע. [**והרש"ש** **והחפץ חיים** עמדו בדברי רשב"ם].

23 **והרמב"ם** [שם] כת' דהמספר דברים שאם נשמעו גורמים להזיק חבירו בגופו או בממונו, ואפי' להצר לו או להפחידו הר"ז לשון הרע.

וסיפר אין בו משום לה"ר[24], והוא שלא יתכוין להעביר הקול ולגלותו יותר[25]. וה**ח"ח** [במ"ח ב ג] ביאר שהרי סוף סוף יתגלה, א"כ אין איסור בגוף המעשה, ורק אסור משום הכוונה.

ו**המהרש"ל** [לסמ"ג לאוין ט, הו' בח"ח] כתב דרשב"ם פליג על הרמב"ם, ואף להעביר קול מותר[26].

אבל **רש"י** [ערכין טז., וכ"כ **רגמ"ה** שם] כתב מילתא שהבעלים אמרוה בפני ג', המגלה אינו עובר. שזה גילה דעתו שאינו חושש, ומידע ידע דסופה להתגלות. וה**ח"ח** ביאר כוונת רש"י בדבר דאינו לה"ר, אלא שסיפר לו מדברי עסקיו וכדו'[27] [דיש בזה משום גילוי סוד וכ"כ **רבינו יונה** [בסו"ד], אלא כיון דאמר לו בפני ג' אמרי' דאינו חושש שיתגלה.

ו**תוס'** [ערכין] פי' דאיירי בדבר המשתמע לב' פנים, כגון נורא בי פלניא. דכיון דאומר בפני ג' או היה אומרה לפניו מתברר דאינו לה"ר. [וע' בסמוך דברי תוס' דידן].

ו**רבינו יונה** [והו' בשיטמ"ק ובשערי תשובה ג רכח] כת' דאיירי שקובל על חבירו בדבר שעשה חמס או נזק, ומותר לאומרו בפני ג' אם יודע שהוא אמת [לתועלת[28]]. ואילו אמרו בפני א' או ב' מיחזי כלישנא בישא, ששמח ליתן פגם בחבירו ונהנה לספר לה"ר[29]. אבל בפני ג' יש לתלות דכוונתו שיגיע לאזניו ויתקן מעשיו כיון ששומע שמרננים עליו[30]. והוסיף וכגון שיודע שלא יקבל דברי תוכחתו[31].

דף לט:

<u>ומ"ד בפני ב' ל"ל דרבה בר"ה</u>. **פרשב"ם** [בע"א] דאפי' בפני ב' עבידא לאיגלויי[1], והוה מחאה. וכן לענין לה"ר. [וקצת קשה דהלשון לית ליה משמע דפליג איסוד כרבה בר"ה, ואילו כאן אמרי' דאי"צ דוקא ג', ואף ב'].

<u>תוד"ה לית [הא']</u>. ואע"ג דמלוה ע"פ אפי' בכמה עדים וכו' דל"ל קלא וכו' דמאן דיזיף בצינעא. [והלואה אף בפני הרבה עדים אין קול]. וכ"כ **תוס'** [גיטין לג.] דלווה לפני כמה עדים בצינעא יזיף ואין רגילות להודות לבנ"א, אלא כופר לשואלים.

<u>תוד"ה לית בה [ב']</u>. פי' לאותו שאומרו לפני ג'. [ודלא כפרשב"ם והרמב"ם ורש"י דהנידון לחזור ולספר[2]].

ובפשוטו משמע דכל לשון הרע בפרסום מותר. וה**חפץ חיים** [במ"ח תחילת כלל ב] האריך לתמוה ע"ז, דודאי

---

24 וה**סמ"ג** [הו' ב**הג"מ** ז] כתב דה"ה אם הזהיר שלא לומר, אסור. והביא מהגמ' [סנהדרין לא.]. וה**ח"ח** [במ"ח ב טו] הביא כעי"ז לא תיפוק לכו שותא בסוגין, והגמ' מדמה לה"ר למחאה. ועוד הביא מאן דיזיף בצנעה יזיף [לקמן מב.]. [וכחד תי' בתו' לט: ד"ה לית הא'].

25 וה**ח"ח** כת' דהמקור מהגמ' [סנהד' הנ"ל] גלי רזי. ועוד הביא מה**ירושלמי** [פאה א].

26 וב**ח"ח** [ו] העלה צד דרשב"ם ג"כ איירי במסיח לפי תומו, ואינו מתכוון לעורר מדנים. וכתב עכ"פ דלא התיר רשב"ם אלא לומר דברים כצורתם אבל להטעים, ולהראות את גודל העולה וכו' ודאי אסור.

27 וכן ה**מג"א** [קנו] ציין להגמ' [יומא ד:] דהאומר לחבירו דבר, אסור לאומרו עד שיאמר לו לך אמור. [וק"ק דרש"י נקט לה"ר]. וה**ח"ח** העלה צד דכוונת רש"י בדבר לשון הרע, שסיפר על עצמו בפני ג', דידע דסופה להתגלות [ואינו מקפיד]. ולכן אין איסור לספר עוד, וכדעת רשב"ם. וכתב שם דהוא דחוק.

28 ו**רבינו יונה** ביאר דאסור מה"ת לספר במעשי חבירו, כדתניא [ב"מ נח:] לא תונו וכו' באונאת דברים, לא יאמר זכור מעשיך הראשונים. ותניא כל הפוסל במומו פוסל. אבל ודאי מצוה לגנות מי שאוחז בעבירה. וכגון בדבר שבין אדם לחבירו שצריך להשיב או שירצה את חבירו. וכן שאר עבירו שאוחזם בידו, ועדיין מחזיק בהם [שהם לימודו, ולא במקרה]. ומצוה לגנותו בפני כל אדם, שנאמר שונאי ה' יהללו רשע ושומרי תורה יתגרו בם. כדי להרחיק בנ"א מדרך הרעה, וכדי שישוב גם הוא ויתקן מעשיו.
וכה"ג אמרו דלית ביה משום לישנא בישא, ומותר לאומרו אם הוא אמת. אך אילו אומר בפני א' וב' מיחזי דקאמר לישנא בישא. ששמח ליתן פגם בחבירו, ונהנה לספר לה"ר. [ואף באופן שהותר לבזותו לתועלת, אסור להנות מזה. א"נ כשנראה שנהנה מזה, והוה דרך מריבה, אין בזה תועלת. וכמ"ש בהמשך דבריו].

29 והוסיף אח"כ דמיחזי כרוצה שלא יגיע לאזניו להחניפו ולגנוב דעתו ובסתר מגנהו. ועוד טעם כתב דאתי למחשדי שמא אין הדברים אמת. אבל כשהמספר הוא אדם כשר ואומרו בפרהסי', אין לשומעים לחושדו. אבל יש להן לחקור הדברים ולהוכיח את האיש ההוא.

30 והוסיף ועוד שיחדלו רבים ללכת בדרכו, ששומעים דבריות מגנים וכו'.

31 אבל ע"י שמבזהו בפרהסיא ישמע. ועוד דהרבים לא ילכו בדרכיו.

1 ה**גליון מהרש"א** ציין לגמ' [גיטין לג.] דהיכא דביטל גט בפני ב' יוצא קול, ותקנת עגונות הוא דאיכא.

2 ה**ריטב"א** כת' דבגמ' [ערכין] איירי כתוס', כלפי מי שאמר כן מעיקרא. ואפ"ה בסוגיין איירי לענין גילוי סוד [וכפי' רש"י ערכין]. והוה מהלשונות המתחלפים בגמ'.

כל שהוא יותר פרסום הוא יותר לה"ר[3]. אך ה**מג"א** [קנו, הו' בח"ח] ביאר דכוונת התוס' ע"פ **תוס'** [ערכין הנ"ל] דאיירי כגון שאומר נורא בי פלוני, דמשתמע בב' אופנים, וע"י שאומר בפני רבים ואינו מתבייש, מתברר דאין כוונתו[4] ללה"ר[5]. [וזה כוונת ר' יוסי שם לא אמרתי דבר וחזרתי לאחורי].

וכ"כ **רבינו יונה** בפי' הא', דאיירי בדבר דמשתמע בשתי פנים, אבל דבר גנות כ"ש שיש בו משום לה"ר כשאומרו בפרהסיא.

מחאה בפני ב' - סהדותא בעינן

לא לכו"ע אית להו דרבה וכו' ומ"ד בפני ב' קסבר מחאה שלא בפניו ל"ה מחאה. פרשב"ם דמחאה הוה בפניו, די בעדות בעלמא[6].

אבל הראב"ד ור"י מגאש [בשיטמ"ק] גרסו להיפך דמ"ד בפני ב' ס"ל דהוה מחאה שלא בפניו.

וה**ראב"ד** ביאר דמ"ד בפני שנים ס"ל דמהני מחאה שלא בפניו, ואפי' לא מתידע ליה כלל [משום איסור לשון הרע]. ואיבע"א לכו"ע ל"מ מחאה שלא בפניו שלא יוודע לו. ומ"ד בפני ב' ס"ל סהדותא בעינן, וע"י עדים ודאי יתגלה לו ע"י הדחק, או ע"י אנשים קלים[7] או ע"י קרובים שיודיעוהו כדי שיזהר בשטרו.

איב"א וכו' והכא בהא קמפלגי, מ"ד בפני ב' סבר סהדותא בעי' וכו'. פ**רשב"ם** דאף דאין גלוי מילתא [לענין לה"ר] אלא בג'. במחאה די לנו בב' עדים.

ופ**רשב"ם** דלמ"ד דצריך במחאה גלוי מילתא בעינן שידעו כל העולם. ומש"ה צריך ג' שיהא מפורסם לכל העולם. ואילו למ"ד בפני ב' סגי 'שיוכל לבא' לאזניו. ואי"צ שבודאי יבא לאזניו. ומבואר שנחלקו בגדר המחאה [וע' בסמוך].

אבל **תוס'** ו**שא"ר** מבואר דכו"ע מודו דצריך שיהא מפורסם, וכוונת הגמ' דאף דלענין לה"ר בעי' ג', במחאה יתפרסם אף ע"י ב' [או א']. ו**תוס'** ביארו דמעלימים לה"ר מבני אדם[8].[9]

וה**תוס' רי"ד** הק' דא"כ הו"ל למימר מר סבר מחאה לא בעי ג' דלא הוה לישנא בישא.

וה**רמ"ה** ביאר דכיון דמסר דבריו לעדים בתורת מחאה כעין עדות, מסתמא דעתו לגלות למחזיק. ומש"ה סגי בב'. ומ"ד גילוי מילתא לחוד, וסגי במוחה דרך שיחה בעלמא, ולכן בעינן ג'.

ועוד פי' **רבינו יונה** דמ"ד לפני ב' ס"ל דכיון דאיכא סהדי אמרי' חברך חברא אית ליה[10]. ואילו מ"ד לפני ג' בעינן שבשעה שהוא מוחה יהא מפורסם ומגולה. [ועד"ז כת' הר"י מגאש בשיטמ"ק].

וה**מאירי** ביאר דלמ"ד בפני ב' אי"צ שיהא מפורסם בשעתו. ואף דמחאה הוה קצת לה"ר [וכי"מ ברשב"ם לע'], מ"מ הואיל והוה עסקי ממון, ולא לכוונת לה"ר אלא לענין עדות, מש"ה אומדים שיתפרסם הדבר מאליו. ואע"פ שאינו מפורסם בשעתו.

---

3 והביא [במ"ח ב א] מה**ספרי** ומה מרים כשדברה לא שמע אלא הקב"ה, המדבר בגנותו של חבירו ברבים על אחת כמה וכמה. הרי מבואר דכל שיתרבו השומעים יתרבה העוון. ועוד הביא מהגמ' [ערכין טז.] דלה"ר בפרהסיא צריך כפרה יותר.

4 וביאר ה**ח"ח** [במ"ח ב ב] דתלוי בכמה דברים לפי ניגונו והתעוררות תנועותיו בסיפור, ובהרגש קטן יתחלק הדבר בין גנאי לשאין גנאי, וזה נוכל לחלק בסתמא אם הוציא מפיו בצורה שלא היה מתבייש לומר כן לפניו מותר.

5 [ויל"ד אי צריך דוקא שיהיו ג'. או אף היכא דקים לי בנפשיה שהיה אומר בפני ג'. ומשמע דבעי ג' דוקא. וצ"ע].

6 ואידך מ"ד ס"ל דמחאה שלא בפניו צריך שיתפרסם. [אבל לכאו' לכו"ע היכא דמיחה בפניו די בכך, ול"צ ג'].

7 וצ"ב דהא מיחה בפני ב' כשרים, והאיך יתפרסם מחאתו. [וכעי"ז הק' הח"ח הו' לעיל]. ואפשר דרשאין לספר המחאה לאחרים, וכל האיסור לה"ר הוא לחזור ולספר למחזיק.

8 [וה**קוב"ש** קסה עמד במח' רשב"ם ותוס']. ועד"ז כת' ה**רשב"א** [בפי' הא'] דמ"ד סהדותא ס"ל דדי לנו בעדות, וממילא הם יגלו ויודיעו. ואידך מ"ד ס"ל דאין מגלין לו כל שלא אמר בפני ג'. [ועוד כת' כרבינו יונה].

9 וה**תוס' רי"ד** הביא כעי"ז בשם רשב"ם, וכוונתו למש"כ רשב"ם מאחר שאין בו משום לישנא בישא. [אמנם לכאורה עיקר כוונת רשב"ם דלהך מ"ד לא בעי פרסום, ונקט לשון זה דאי יש בו משום איסור לה"ר לא ישמעו כלל].

10 וכן מבואר ב**רמב"ם** שפסק [יא ז] מחאה בפני ב', ובהל' ה' כתב דהמחזיק אינו יכול לטעון לא שמעתי במחאה דאמרי' חברך חברא אית ליה, וחזקה שהגיע עליך הדבר, וכיון שידעת שמיחה אם היה לך שטר ולא נזהרת הפסדת לעצמך

רשב"ם ד"ה והכא. ואם יבא הדבר לאזניו יבא, דמאחר שיוכל לבא לאזניו של מחזיק בשום ענין בעולם הוה מחאה וכו'. ולכאו' הוא דלא כמ"ש **רש"י** [כח:, ועד"ז רשב"ם כט.] דחברך חברא אית ליה, [וודאי] דהדבר בא לאזניו. ונודע למחזיק שמיחה, והיה לו ליזהר בשטרו.

ו**התוס' רי"ד** ביאר דנח' בגדר חזקה, דמ"ד בפני ב' ס"ל דסגי בעצם המחאה. דטעם חזקה משום ב' דברים, דעד ג"ש מיזדהר בשטרו. ועוד דהו"ל למ"ק למחות, ושתיקת המ"ק נותנת אמתלא לדברי המחזיק[11]. אבל היכא דהמ"ק מיחה [ולא שתק], אף שהמחזיק לא שמע [ואינו יודע לשמור שטרו] אינו חזקה. וסגי שמיחה בפני עדים לסלק הריעותא, ואף שלא הגיע מחאה לאזני המחזיק[12]. [ואי"צ למחות יותר[13]].

ועד"ז כת' ב**שו"ת הר"ן** [עה] דאף אם נתברר שלא נתפרסם המחאה מהני, דהא מ"מ המערער מיחה[14]. אלא דבדברי הר"ן עכ"פ בעי' שיהא ראוי שיתפרסם.

ומ"ד בפני ג' סבר דטעם חזקה הוא רק משום דעד ג"ש מיזדהר בשטרו. ומש"ה בעי' גילוי מילתא שתוכל לבא לאזניו.

תוד"ה מ"ד. תימה להאי לישנא, דרבא קאמר לק' מחאה בפני ב' וכו'. ו**הראשונים** [רמ"ה] הביאו דכיון דקי"ל מחאה שלא בפניו הוה מחאה, ע"כ דקי"ל כלישנא דסהדותא בעינן.

תוד"ה סהדותא. ואי לאו סהדותא הוה סגי בחד וכו'. ה**נמוק"י** כתב בשם **הרא"ה** דאפי' מיחה בפני ע"א, ושוב מיחה בפני ע"א מצטרפין. דקי"ל דב' ע"א מצטרפין, ויש עדים על המחאה. [ואפי' שבכל מעשה מחאה ליכא ב' עדים]. אבל בשו"ת **הרשב"א** [ב צ] כתב דמיחה ב' פעמים בפני ע"א ל"מ, דמחאה שלא בפניו בעי' גילוי מילתא דסהדותא. דמפקי קלא קצת. אבל בפני א' ליכא גילוי מילתא. ואפי' מוחה זה אחר זה בפני הרבה ל"מ.

ועוד כת' הרשב"א די"ל דאפי' מיחה בפניו בפני א', כיון דלא מיחה בפני עדים לאו בדוקא אמר, והוה כחוכא בעלמא.

וכן **הרמב"ן** נסתפק היכא דמיחה בפני המחזיק וע"א האם הוא מחאה. או שהמחזיק יאמר מאחר שהייתי יכול לכפור לא נזהרתי בשטרי, ועוד שסבור שלא יתבענו בדין שהרי לא העמיד עדים[15] [וכטעם הזה כתב **הר"ן** ו**נמוק"י**[16] ו**הסמ"ע** קמו ד].

ושוב הכריע הרמב"ן דאינו כלום, שהרי המחזיק יש לו מיגו. ומתוך שנאמן לא מחית בי, נאמן לומר לקוחה היא בידי ואע"פ שמחית לא נזהרתי בשטרי. וכת' דאם תשיבני נסכא דר' אבא, הכא הוה קרקע וע"א אינו כלום. ודוקא אי טען אפירות[17].[18]

ו**הרא"ש** [ל] חלק דאפי' מיחה בפניו שלא בעדים והוא מודה, לא הוה חזקה [והא דנקט תרי משום סהדותא]. ולא שייך כאן מיגו, דהיה לו ליזהר בשטרו כיון דידע שמיחה.

ו**רע"א** [כאן ובשו"ע קמו] תמה דמ"מ יש לו מיגו, ומ"ש מפרוע מיגו דלהד"ם דמהני מיגו נגד

---

11 וביאר אבל אם חסר א' מהם אינה חזקה, כגון שלא החזיק ג' שנים אע"פ שהמ"ק שתק, או שהחזיק ג' שנים וזה לא שתק אלא מיחה בפני עדים. ואע"פ שהמחזיק לא ידע ממחאתו אינה חזקה, שאין כאן אמתלא לטענתו. הילכך אם מיחה בפני ב' הויא מחאה.
[ומשמע מדברי התוס' רי"ד דשתיקת המ"ק הוה אף היכא דלא החזיק ג' שנים. אלא דיש ריעותא דאחוי שטרך, וכסברת הרמב"ן מב.].

12 וצ"ב א"כ אף כשאומר לא תיפוק לכו שותא, ולא יבא כלל לפרסום. אך בדברי רשב"ם משמע דעכ"פ בעי' שיהא ראוי לבא לאזניו. ויל"פ לא חשיב מחאה כלל.

13 ויל"ד דעכ"פ יש לרבנן לתקן לכתחילה שימחה בפני ג', שיבוא הדבר לאזני המחזיק ויוכל לשמור שטרו.

14 [ו**תוס**' לק' מ. כת' דהוה קולא בדין חזקה. אבל **הר"ן** נקט דהוה מדינא, דאין כאן ראיית מדלא מיחה].

15 ולפ"ז היכא דמחה בפני עדים, ובא רק ע"א לפנינו מהני מחאה [וכמו לרא"ש]. [וכן דייק רע"א לדברי הסמ"ע קמו ד].

16 ו**הר"ן** ו**נמוק"י** הביאו דברי הרמב"ן ודברי הרא"ה דמצטרפין ב' ע"א. ולכאו' סתרי אהדדי [וכדברי הרשב"א הנ"ל]. אך בסתימת דבריהם דלא פליגי, ויל"פ דכיון דמיחה בפניו ב' פעמים בפני ע"א עי"ז יודע שאינו חוכא. [והרשב"א פליג על סברא זו].

17 דבפירות מהני ע"א כדין נסכא דר"א, ול"ל מיגו שלא מיחה. ותלי בסברא הא' אי הוה מחאה בעצם. וכתב שהדעת נוטה דאינו מחאה.

18 ו**האחרונים** דנו בכוונתו, האם בחזקה יתכן נידון על הפירות שאכל, או דהוה תולדה מהקרקע, ונחשב נידון קרקע. [וע' קצות צז ה].

אחוי שטרך. וכן של אבותיך היה ולקחתי ממך [במשנה כתובות טו:][19].

ורע"א כת' דאין לומר דכיון דמיחה צריך לשמור שטרו יותר [מדלא שמר שטרו יש ראיה נגדו. ול"מ אף מיגו[20]]. ורע"א דחה דשמא נאבד השטר קודם המחאה[21]. וצ"ע[22].

והבית הלוי [ג לו] הביא דמבואר בדברי הרא"ש דאף כשטוען שנאבד השטר קודם מחאה אינו נאמן כנגד ריעותא דאחוי שטרך. וביאר דמיגו דלא היה שלך לעולם עדיף, דאין למ"ק שום כח בקרקע בלא הודאתו. ולא צריך להשיב לו דבר[23], א"כ הו"ל הפה שאסר. אבל בשאר מיגו, וכגון הכא שמכחיש למחאה, יש ריעותא דאחוי שטרך.

ויש שתי' דל"מ מיגו כיון דלפי טענתו אין לו מוחזקות בקרקע, ודוקא כשיש הפה שאסר נחשב עי"ז מוחזק, אבל ל"מ מיגו, כיון דמודה דאינו מוחזק. ולא מצטרף טענת המיגו שהוא מוחזק לטענתו שקנאו ואינו מוחזק וצ"ע.

צריך למחות כל ג'

גידל בר מניומי וכו' לשנה הדר. יש שדייקו דשיעור אכילת השדה הוה שנה [וכ"מ בגמ' כט.]. וכל שנה הוה סיבה מחודשת למחאה[24].

אר"ל משום בר קפרא וצריך למחות בסוף כל ג'[25]. **פרשב"ם** שלא יהא ג' שנים ללא מחאה. דבג' שנים שוב לא ישמור שטרו. [ור' יוחנן הק' דהוה כגזלן, ומחמת המחאה ישמור שטרו לעולם].

ורבינו יונה [כאן ול:] כתב הטעם דאם שותק ג"ש נראה כחוזר בו מן המחאה. וכ"כ **הרמב"ן** [שם] דקסבור כיון דלא תבע וחזר ומיחה, נזכר שיש לי שטר ולא יעמידנו בדין לעולם[26]. [וע"ע בסמוך].

שם. בסוף כל ג'[27]. **פרשב"ם** שלא יהא ג' שנים בלא מחאה. וכ"כ **הרמ"ה** דהיכא דמיחה בשנה ראשונה, צריך למחות ברביעית שלא יעבור ג"ש בלא מחאה. אבל **הר"י מגאש** משמע דכל ג' שנים צריכים מחאה, וצריך לחזור ולמחות בשנה רביעית או חמישית וששית. [ומשמע דלא תלי אי עבר ג' שנים בין מחאה למחאה. אלא דכל מחאה מהני לג' שנים. ובשנה הד' צריך מחאה נוספת].

רשב"ם ד"ה ה"ג אמר ר"ל. וי"מ וכו' כדי שלא יטעון לאחר מחאה מכרת לי[28], ול"נ דע"כ מודי דמעיקרא לאו בתורת מכירה נחת בו אינו נאמן[29]. ודעת **הבעה"מ** כי"מ דאיירי שטוען

---

19 **והדרישה** כתב [לדעת רשב"ם ל:] דהתם נמי טוען שישב ג' שנים, ואין נגדו ריעותא *דאחוי שטרך*. אבל סתימת **הפוסקים** אינו כן.

20 ויש שהביאו ראיה לחילוק זה לדעת ר' ישמעאל דסגי חזקה בג' אכילות [ושמירת השטר לא תלי בג' אכילות], אבל גדר המחאה הוא משום שמירת השטר, וע"י המחאה יש ריעותא. ול"מ אף דנחשב מוחזק בגדרי שור המועד. [אך צ"ע דנימא דשטרו נאבד קודם].

21 וכ"כ הבית הלוי ליישב דברי הרא"ש, ושוב הק' דמ"מ יהא נאמן לטעון שאבד השטר קודם מחאה. [ותלי אי טען כן].

22 ושמעתי ליישב דאמרי' דודאי אינו מאבד שטרו תוך ג' שנים, אלא היכא דהוה מוחזק, נחשב מוחזק אף שאינו מוציא שטרו. [ואף דמגדרי טענות בבי"ד משמתינן ליה. מ"מ עיקר חזקתו הוה מוחזק]. ומש"ה היכא דיש לו מיגו ליכא נגדו ריעותא דאחוי שטרך. [וכן לר' ישמעאל היכא דהחזיק בג' אכילות]. אך היכא דהמערער מחה תוך זמן שעדיין היה מוחזק, א"כ הרי יש תביעה וטענה לשמור שטרו. וע"ז לא נחשב המחזיק מוחזק עד שיוציא שטרו. ואף לאחר ג' שנים נחשב תביעה מחמת הבעלים. ול"מ מיגו כנגד.

23 [והביא מ"ש **הרמב"ם** [יד יב הו' לעיל לה:] דאפי' במחזיק בלא טענה אין מוציאין מידו כשאין למערער עדים].

24 וכן יש לדייק מדברי ר' יהודה דחזקה משום דלאחר שאכל פירות שנה, ילך שנה.

25 **פרשב"ם** **ותוס'** דבא לפרש הא דרב דשוב אי"צ למחות, דהיינו עד ג' שנים. אבל **המלחמות** הביא דבירושלמי מבואר דהוה מח', ובמעשה דגידל בר מניומי אמרו דשוב אי"צ למחות לעולם. ושמואל פליג דצריך למחות כל ג'. [**והרשב"א** כת' דמ"מ לא שבקי' גמ' דידן, לתפוס דברי הירושלמי].

26 ויל"ד האם טעם זה שייך במוחה שהוריד לפירות. [שלא תליא בהעמדתו בדין. וכן בחזקת תשמישין].

27 שאכל ג' שנים נוספות, ולכאו' תלי בכל גדרי חזקת ג' שנים. ואם הוביר שנה וכדו' אינו עולה לחשבון. [ויל"ד לר' ישמעאל האם סגי בג' אכילות].

28 **וברמב"ן** כתב דכן משמע פשטות **התוספתא** שאם מחמת טענה ראשונה אינה חזקה, שכל טענה שבטלה מקצ' בטלה כולה. משמע שאם בא בטענה חדשה נאמן. אבל הביא מה**ירושלמי** גיר' אחרת בברייתא הנ"ל.

29 **והראב"ד** [לרי"ף] הק' אמאי צריך לזה, ומי הכריחו להודות דמעיקרא לאו בתורת מכירה נחת בה. וכי מפני שמיחה זה ואמר פלוני גזלן הוא, אם יחזיק אח"כ ג' שנים בלא מחאה למה הפסיד מקחו. [וכדברי רשב"ם דהחזיק אח"כ].

שמעיקרא ירד לפירות, וקנה לאחר המחאה[30].

והב**עה"מ** תמה על רשב"ם מנ"ל דבחזקה אזלי' בתר מעיקרא, ותחילת כניסתו[31]. וכת' דל"ד למשכנתא דשכונא גביה, וירד מעיקרא בשטר [ומש"ה אינו נאמן לטעון לקוח]. אבל היכא דירד מעיקרא לפירות בלא שטר נאמן.

והמ**לחמות** חלק דכל שירד מתחילה לפירות שוב אין לו חזקה, ולא יהא חזקת קרקעות יותר ממטלטלין תחת ידו דהיכא דיש עדים שמסרו לו אין לו חזקה. וכל המשנה [מב.] דאומנין וכו' אין להם חזקה איירי אף בחזקת ג' שנים בקרקע ועבדים[32]. וכן מבואר [מה:] ראה עבדו ביד אומן, דאף בעבד תלי בגדרי עדים וראה כמטלטלין. וכ"כ בחי' ה**רמב"ן** דכלל גדול שכל היורדין ברשות אין להם חזקה[33].

והח**זו"א** [יב יב] כ' דגדר חזקה צריך שיהא מתחילת כניסתו. דעיקר טעם חזקה דקשה לאדם ליכנס ולגזול שדה חבירו, ומחזקינן דנכנס בהיתר[34]. ושתיקת הבעלים לחוד ג' שנים לא סגי, אלא בצירוף חזקה שנכנס מעיקרא בהיתר[35]. ומש"ה היכא דנכנס בגיותו אין כניסתו מעיד כלום.

אך ה**רשב"א** [לע' לג.] הביא דדעת ה**עיטור** דבקרקע אף היכא דירד מעיקרא לפירות או למשכונא[36] היכא דהחזיק אח"כ ג' שנים יש לו חזקה. ולא דמי למטלטלין דתפיסתן ראיה, ואומן ועדי פקדון אין תפיסתן ראיה. אבל חזקת קרקעות הוה משום ראיה, דאיבע"ל למחויי. ואף דירד מתחילה בהיתר. [וכן נח' בזה הראשונים לע' לה:, וע"ע לק' מז.].

<u>שם. לאחר מחאה מכרת לי</u>. ה**רמ"ה** הק' דבגמ' [ב"מ ו.] אי' דעד עכשיו חשדת בגזלנותא, אינו נאמן שהפקיד בלא עדים. ה"מ במטלטלין [דחזקה ע"י תפיסתן לאלתר], אבל בקרקע אף דמעיקרא חשדו בגזלנותא נאמן דאח"כ הורידו לפירות. דקרקע בחזקת בעליה, והא מיחה בו[37].

<u>תוד"ה וצריך</u>. ולהאי טעמא הא דאמר [לע' לא.] אכלה ו' אין לך מחאה גדולה מזו פליגא אהך דהכא וכו'. ואילו לסברת הי"מ אתי שפיר דהתם טען שקנאו מהמוכר ולא מהלוקח, ומש"ה אי"צ לחזור ולמחות. והב**עה"מ** הוכיח מהתם כדברי הי"מ שהנידון שטען שחזר וקנה[38], ודלא כרשב"ם.

<u>שם</u>. פליגא אהך דהכא וכו' ונר' דכההיא הלכה וכו'. אבל שא"ר פסקו דצריך למחות כל ג', וכסוגיין.

ו**ריצב"א** [בהג"מ טו ח] תי' דכיון דהשטר בידו חשיב מחאה כל שעה. וכן **רשב"ם** [מב. ד"ה אין לך] כת' דהיכא דהמערער מכר את השדה היה למחזיק לשמור שטרו לעולם, עד שיוציא את השטר מיד הלוקח. ולא די בג' שנים אחר השטר, וכדאמרי' [לע' לא.] אין לך מחאה גדולה מזו. [ולכאורה כוונתו דשטר עדיף ממחאה דעלמא]. והב**עה"מ** דחה אטו מחאה מי לא עסקי' דמיחה בשטר והשטר קיים. ועוד דמחאה אי"צ לומר כתובו. [ויל"ד אי כוונת ריצב"א דכל מחאה בכתב עדיפא, ואי"צ לחזור ולמחות

---

30 ומבואר בדבריו דדוקא היכא דטען כן להדיא. והמ**לחמות** תמה דאף אם אינו טוען כן, יהא נאמן במיגו.

31 וכת' ל"ד לקטן והגדיל [ב"מ לט.], דהטעם משום דלא ידע במילתא דאביו. וכן אריס אריסותו מוכחת עליו, דאיירי באריס לכל הבית אב [וכדאי' לק' מו:].

32 [ודלא כרשב"ם שם שכת' דהמשנה איירי במטלטלין. וע"ע לק' שם].

33 והר**מב"ן** כת' דכיון שהדין דיכול לטעון דנאבד לו השטר אחר מחאה [וקנאו משעה ראשונה], ה"נ יכול לטעון ירדתי לפירות או בגזל ושוב קניתי במיגו. והרשב"ם מודה לדינא כדברי הבעה"מ.

34 אלא כיון דסוף סוף השדה בחוץ ונוח לגזול שדה מלגזול מטלטלין מביתו של אדם, קבעו בקרקע שצריך ג' שנים.

35 ואף בסוגיין דצריך לחזור ולמחות כל ג', דכיון דמיחה ושתק מחזקינן בחזקתו הראשונה שנכנס בהיתר.

36 אבל ה**בעה"מ** חילק בין ירד לפירות בעלמא למשכונא בשטר [וכדאי' לע' לג. ולה: דוקא משום דכביש לשטר]. וצ"ב. [אך ה**רמ"ה** שם כת' דכבש לאו דוקא].

37 וכ"כ ה**ב"ח** [קמו י], והב"ח הוסיף דפירות דשדה נמי ידועין הן כמה יגיע לבעל הבית לא מצי למיכפר גביה ומחית ביה באריסותא.

38 והמ**לחמות** הק' דאי תלי בטענתו, הא יש לו מיגו. אך בסוגיה דהתם כבר כת' התוס' דאין לו מיגו, דאיירי שאינו יודע לטעון כן.

כל זמן שהשטר קיים[39]. א"נ דוקא מחאה דמכירה עדיפא[40]].

והרמב"ן [ל:, ומלחמות כאן] תי' דדוקא היכא שהקרקע ביד המערער, שהמחזיק סבור דכיון שהמוכר שתק ג' שנים אחר מחאה [ולא תבעו], נזכר שיש למחזיק שטר. ומודה שהאמת עמו [וחזר בו מהמחאה]. אבל התם שמכרו[41], והלוקח ודאי יתבענו שסבור שהוא שלו[42] [ואינו יודע את האמת]. ומש"ה המחזיק צריך לשמור שטרו לעולם. והרמב"ן כ' דלפ"ז היינו דוקא במכר בשטר.

והמלחמות דן דאף היכא דמיחה ומת, היורש סומך על מחאת אביו. דהראשון מיחה, והוא בא מכחו. ודוקא הוא עצמו ששותק ג' שנים נראה כחוזר בו מהמחאה[43]. ועד"ז כ' הנמוק"י דבעלמא המחזיק טוען סבור הייתי שחזרת ממחאתך, שאתה ידעת שמכת לי.

והרא"ש [לע' שם, ח] תי' דכיון דמכרו לאחר, א"א שהמוכר יחזור בו ממחאתו. דאפי' יודה להדיא ל"מ לחוב את הלקוח[44]. ועוד דעיקר המחאה הוא לומר 'למחר תבענה ליה בדין', ומש"ה היכא דשתק אח"כ ג' שנים ולא תבעו נחשב חזרה מהמחאה. ומש"ה המחזיק סבור שנתייאש מתביעתו ואינו נזהר בשטר. אבל שתיקת המוכר לא מהני.

ועד"ז כת' רבינו יונה [לא.] דהתם כיון שמכר את השדה, א"כ לא רמי על המוכר למחות, ועוד דעשה מעשה גדול ומכר השדה[45]. ורבינו יונה [כאן] הביא בקיצור [מש"כ לעיל] דמחאה דמכר אלים, דעבד מעשה. תדע דאי"צ לומר למחר תבענא ליה בדינא. [ומשמע דעיקר הסברא משום דעביד מעשה].

ויש שדייקו הלשון [לע' לא. ולק' מב.] 'אין לך מחאה גדולה מזו', דמחאה בשטר עדיף.

<u>רשב"ם ד"ה אם מחמת טענה ראשונה.</u> אין כאן מחאה לא ראשונה ולא אחרונה, ובטל מחאה ראשונה וכ"ש שניה דהוחזק כפרן. והרא"ש חלק דאינו מוחזק כפרן אלא ע"י עדים, ולא ע"פ הודאתו[46]. אבל אם טען בבי"ד ב' טענות מכחישות לא נתבטלו הטענות, אלא בוחר איזה מהן שירצה. [וכדברי הראשונים [הו' לע' לא.] דחוזר מפטור לפטור]. וה"נ יכול לומר טעיתי במחאה ראשונה. אלא דאיירי שהמחאה השניה היה לאחר שעברו ג' שנים. ובמחאה שניה הודה דמחאה ראשונה היתה שקר, והוה חזקה בג' שנים הראשונים. [אבל אילו המחאה השניה תוך ג' שנים, חוזר וטוען מחאה שניה].

והרשב"א כתב דכשחוזר ומוחה מטעם אחר נראה כמשקר ומהתל ולכן לא חשש לשמור שטרו[47]. והב"ח [קמו יא] כת' דאף כוונת הרשב"ם[48] דכיון דמכחישין זא"ז יכול המחזיק לומר שלא חשש למחאותיו ותלה בהם דברי הבאי, שהרי הוחזק שקרן בדבריו[49]. וכל היכא שיש התנצלות ואמתלא נכונה

---

39 והשו"ע [קמו ו] כת' דהיכא דמיחה בשטר אי"צ לחזור ולמחות. אך המפרשים ביארו דהטעם משום דליכא אומדנא מצד הלוקח דלא חזר בו.

40 ויל"פ דנחשב שעצם המכירה הוא המחאה כשמוכר לאחר, וזכות הלוקח קיים בשטר [וכמ"ש רשב"ם עד שיוציא שטר וזכות הלקוח מתח"י. אך יל"ד דמ"מ אף אם יקרע השטר, יש ללוקח עדים בע"פ]. ואילו מחאה [אף שכתבו בשליחותו], עיקר המחאה הוא בפני העדים, והשטר הוא רק ראיה וקביעות למחאה. אבל הבעה"מ מבואר דלא כן {ולפ"ז דברי הריצב"א קרובים לדברי שא"ר ע' בסמוך}.

41 ומשמע דכוונתו דהמוכר לא איכפ"ל למחות, דעכשיו אינו מפסיד כלום, אלא הלוקח.

42 והמלחמות הוסיף דלא שדי זוזי בכדי [כדלק' מא:], ומש"ה היה לו לשמור שטרו [וכמ"ש רשב"ם]. דזה הטעם לכל החזקות והמחאות.

43 ולכאו' זה סברא נוספת, דהלוקח אי"צ לחזור ולמחות. דסומך על מחאה ראשונה. ודוקא מי שמיחה ושותק אח"כ מיחזי שחוזר ממחאתו. אבל זה שלא מיחה בעצמו אי"צ לחזור ולמחות. [ועד"ז מבואר ברבינו יונה].

44 אך הרמב"ן ביאר דאין ראיה משתיקת המוכר. ואילו הרא"ש [ורבינו יונה] כתב דלא איכפת לבי"ד מהמוכר, דאפי' אם יודה עכשיו אינו נאמן לחוב ללוקח.

45 והוה כמו שתובע ומנצל זכויותיו בקרקע.

46 והפרישה [קמו טז] ביאר דכיון דחוזר מפטור מפטור יכול לטעון אמתלא. [וצריך טענת אמתלא]. [וע' מש"כ לע' לא. בדין אמתלא בהודאת בע"ד, ומשמע בפרישה דכל טוען מפטור לפטור הוה מגדרי אמתלא].

47 וכ"כ רבינו יונה דנראה כמתעתע.

48 והב"ח כת' דפשיטא דאין אדם הוחזק כפרן אלא בעדים, והיא דעת כל הגאונים [דחוזר מפטור לפטור], ולא יחלוק רשב"ם על זה.

49 ומש"כ רשב"ם הוחזק כפרן לאו דוקא שחל בו דין הוחזק כפרן, אלא דמיחזי כשקרן בטענותיו.

למחזיק אמאי לא חשש למחאתו אין מוציאין מיד המחזיק[50].

והאבי עזרי [ו ג אות יא] כת' דדוקא בנתבע אמרי' דחוזר מפטור לפטור, דלא דק, ואינו סותר הודאתו. אבל מחאה הוה בגדר תביעה. ותובע אינו יכול לחזור מטענה מטענה. ול"ש בזה לא דק.

והר"י מגאש [בשיטמ"ק] הק' אמאי לא מהני חזקה בשנים הראשונות, ומי הוה ידע מחזיק שהמערער ישנה טענתו, כי היכי דלא ליזדהר בשטרו בג' הראשונות. והשתא הוא דאיגלאי דהך מחאה לאו כלום. [ועד"ז כת' הרמ"ה].

והביאו דמבואר מדברי הר"י מגאש דאף היכא דלא הוה מחאה ע"פ דין אין לו חזקה, כיון דהמחזיק סבור שהיה מחאה והיה לו ליזהר בשטרו. ודלא כמו שנקטו הקצות ונתיבות [קמו א הו' בע"א] בפשיטות דהיכא דבאמת לא מיחה ל"מ[51].

והר"י מגאש גרס ערער וחזר וערער וחזר וערער [ג"פ], ופי' דכיון דשינה ג"פ הוחזק בשקרנות[52]. והוה חזקה בסוף ט' שנים. וכיון דהוחזק בשקרנות המחאה השלישית אינה כלום.

והרמב"ם השמיט הא דערער וחזר וערער[53]. והלח"מ [יא ז] תמה אמאי השמיט.

כתיבת מחאה – דעת המתחייב

מחאה בפני ב' ואי"צ לומר כתובו. פרשב"ם [העדים] כותבים שטר להיות ביד המערער עדות שמיחה בתוך ג'. ומשמע בדברי רשב"ם דהשטר הוה ראיה בעלמא. אבל יש שדנו דהכתיבה נחשב חלק מעצם המחאה [וע' בסמוך].

המהרי"ט [חו"מ עט] כת' דצריך לכתוב שטר המחאה תוך ג' שנים. אבל אינם רשאין לכותבו לאחר שנגמר חזקתו[54]. והמהרי"ט ביאר דתוך ג' שנים לא נחשב לחובתו של מחזיק, דעדיין לא החזיק ג' שנים. וסגי בשליחות המערער. אבל כשכותבין לאחר ג' באין לפקיע זכותו, וצריך עדות לפניו. והתומים [קמו ד] תמה דניתן ליכתב משום תקנה, להציל העשוק[55] [וכמ"ש תוס']. ומ"ש לאחר ג'.

והקצות [קמו ד] ביאר סברת המהרי"ט, ע"פ דברי הנמוק"י דכותבים מחאה בלשון שליחות, אבל לאחר ג' ל"ש בזה שליחות. וכבר אינו תלוי במערער. ועוד כת' הקצות דאף למש"כ התוס' דבקל הפקיעו החזקה, ה"מ קודם ג' שנים, דעדיין חזקת המחזיק אינו ברור. אבל לאחר שהחזיק, לא תקנו להפקיע זכותו.

תוד"ה מחאה. והא לא חשיב שטר אא"כ נעשה לדעת מי שהוא חובתו וכו'. ויסוד זה כתבו תוס' [כתובות כ:] דלא נחשב שטר אא"כ נעשית לדעת הלווה שהוא לחובתו. [אך תוס' שם בתי' הב' כת' דאי"צ דעת המתחייב]. והרמב"ן [לק' עז. בסו"ד] כתב דספר מקנה בעינן, ועדים שליחותו הם עושין. והיכא דלא רצה אינו שטר כלל.

והקצות [כח ו] הביא דיש ד' שיטות בהא דמהני שטר ראיה, ואין חסרון מפי כתבם[56]. א' הביא בשם הבעה"מ [יבמות לא:, ט בדה"ר] דשטר נכתב ע"פ דעת המתחייב, ונחשב מפי 'כתבו'[57], ולא מפי כתבם [של

---

50 ויל"ד מ"ש ממחאה שלא בפניו, ולא הגיע לאזני המחזיק. דאמרי' דמ"מ הא מיחה. ומ"ש הכא דסבר שלא מיחה כדין. [ול"ל דתקנו דעיקר המחאה צריך שיהא ברור, ושיהא ראוי למחזיק לשמוע ולידע ברור לשמור שטרו].

51 אך יש לחלק דהכא עכ"פ יש מחאה מחמת המערער, אלא דלבסוף נתברר דמיחזי כחוכא. אבל היכא דהמערער לא מיחה כלל, י"ל דאך הר"י מגאש מודה. [אלא דהקצות ונתיבות איירי אף כשהמערער אמר לא תיפוק לכו שותא, ויש מחאה מחמת המערער אלא דלא הוה כדין].

52 אבל לראשונים דהוא מדין הודאה שהודה דטענה ראשונה בטילה, ודאי דבב' פעמים סגי.

53 והב"י [קמו יא] כת' דלדעת תוס' לא קי"ל כבר קפרא. [וצ"ב דהיינו בהא דצריך לחזור ולמחות, אבל היכא דסותר דבריו ל"מ, ולדעת רשב"ם עי"ז בטלה מחאתו הראשונה. וכוונת הב"י ע"פ הרא"ש דל"מ לבטל מחאה ראשונה].

54 ולכאו' אף במודעא צריך לכתוב קודם המכירה. אך הקצות כת' דבמודעא ודאי מהני לכתוב אח"כ. והקצות [רה א] הביא דכ"מ בדברי הר"ן [כתו' ו: בדה"ר] והפוסקים דכותבים אחר מכירה. והקצות ביאר דדוקא במחאה מהני גדר שליחות. אבל מודעא הוה תקנ"ח להציל העשוק, א"כ אף לאחר מכירה תקנו.

55 והקצות העיר דלשון זה שייך במודעא, ואילו במחאה המערער לא נחשב 'עשוק', אלא שבדבר מועט מבטלין החזקה.

56 והמרדכי [קידו' תקע] כת' דהוה מיסוד הנביאים דכתיב וכתוב בספר וחתום. [וקאי אף בשטר ראיה]. [אך י"ל דהקצות לא הביאו, דלא הק' מנ"ל דין שטר. אלא מה גדר הדין].

57 וצ"ב גדר הדבר, דהא מ"מ הוה מתורת עדות, שהעדים חתומים. וכיון דא"א להעיד בכתב על מעשה, א"כ אמאי יוכלו להעיד על רצון המתחייב, מפי הכתב.

עדים][58].

ב׳ דעת **הרמב״ן** [כתובות כ. סה״מ סוף שורש ב׳] דכיון דנכתב בלשון שטר נעשה כמי שנחקרה עדותם בבי״ד. והחסרון מפי כתבם הוה היכא דאינו שטר.

ג׳ לדעת **ר״ת** [הו׳ בתו׳ בסמוך] דליכא חסרון מפי כתבם אלא במי שאינו ראוי להעיד, וכגון אילם. [ויל״ד אי כוונתו דלדעת ר״ת ליכא גדר ׳שטר׳ דנחקרה עדותם בבי״ד. או דאף ר״ת מודה דיש גדר ׳שטר׳, אלא דמ״מ לדעת ר״ת דשייך עדות בכתב מתיישב מהות השטר טפי].

ד׳ דעת **הרמב״ם** [עדות ג ד] דעדות בשטר הוה מדברי סופרים.

והקצות [קמו ג] כת׳ דנפק״מ בין הבעה״מ לרמב״ן לגבי מחאה ומודעה, דלסברת הבעה״מ הוה מפי כתבו, ונחשב המוחה בעל השטר [וכסברת רבינו יונה והר״ן הנ״ל]. ואילו לדעת הרמב״ן לא שייך תורת שטר בהנך, וע״כ הוה תקנ״ח. וכתוס׳.

שם. מה מועיל הכתיבה וכו׳ מדעת מי שהוא חובתו וכו׳. ותוס׳ הק׳ האיך מהני מחאה ומודעה, הא ליכא דעת המתחייב. אבל **הר״ן** כת׳ דמחאה ומודעה דהקרקע שלו, ואין הדבר תלוי אלא בו, ומש״ה כותבין. ודוקא דבר שבינו לחבירו בעי׳ דעת המתחייב. וכותבים את השטר בלשון שליחות.

ועד״ז כת׳ **רבינו יונה** דהוה שטר במצוות בעל המעשה[59]. שהמוחה ומוסר המודעה הם בעלי המעשה, וכותבין בשליחותם להיות בידם לראיה ולזכות. וכן עדי קידושין כותבין לאיש שיהא לו לראיה בידו[60]. אבל אם עדים ראו שאכל חלב וכו׳ אין עדות בכתב, דדרשי׳ ולא מפי כתבם[61].

והרשב״א תי׳ דכיון דהקרקע שלו, ועומד בחזקת המערער, כותבין לתועלתו. [אע״פ שלא אמר לכתוב נחשב מדעתו]. והריטב״א הוסיף כיון דהמחזיק אינו מתחייב בו עכשיו ממון אלא הודאת דברים.

והריב״ש [שפב] הביא בשם הרא״ה גבי פרוזבול, דלא מיפסיל משום מפי כתבם, דכל מילתא דמתעבדא בע״כ של מתחייב כגון זה ומסירת מודעא לא בעינן צוואת מקנה, דא״כ לא היו כותבין שטר זה מעולם, ואף בפניו. ומזה למד הריב״ש דמהני לכתוב אף בקיום שטרות דרבנן שלא מדעת המתחייב, ולא נחשב מפי כתבם.

דף מ.

בא״ד דמפיהם ולא מפי כתבם, ופרש״י [דברים יט טו] שלא יכתבו עדותם באגרת וכו׳. וכ״ד הרי״ף [יבמות לא:, ט. בדה״ס] דדוקא שטר שנמסר כדין, נחשב דנחקרה עדותן בבי״ד. אבל אל״כ ל״מ עדות מפי כתבם. [וכ״פ השו״ע כח יא].

בא״ד תקנ״ח היא וכו׳. [וכ״כ **תוס׳** [כתובות כ:] דמחאה אינה אלא מדרבנן[1], ומש״ה הקילו

---

58 והקצות הביא דכ״ד רש״י. וצ״ב לאיזה רש״י כוונתו. אבל **רש״י** [גיטין עא.] משמע כדברי הרמב״ן. [וכן ציין **בהג׳ ב״ט** לקצות].

59 וביאר דגמרי׳ מספר מקנה שב׳ עדים מעידים כמצוות בעל המעשה, להיות שטר ראיה. ואל״כ נתמעט מפיהם ולא מפי כתבם. [וכמ״ש רש״י עה״ת]. ועוד הביא רבינו יונה דעת **יש מרבותי׳** דלא בא אלא למעט אילם, שאינו יכול להגיד. וכן עדים ששכחו עדותם עד שלא נתנו השטר ביד בע״ד.

60 והאבנ״מ [לב ד] הק׳ האיך כותבים שטר קידושין [בצווי המקדש, ע׳ קידו׳ ט:] בלא דעת האישה המתחייבת, הא בעי דעת המתחייב. והגר״ח [אישות ג] תי׳ דהעיקר תלי בדעת עושה השטר, ושטר קידושין נחשב שטר של הבעל, ולכן תליא רק בו. וכ״כ האמר״מ [יח ב] וקוב״ש [קיד׳ פ]. ועוד כת׳ החזו״א [גליונות שם] דגדר דעת המתחייב שייך רק בשטר דהוה ראיה ע״י שהזוכה בו מחזיקו תחת ידו. אבל שטר קידושין אדרבה הוה תח״י של זה.
ועוד הק׳ האחרונים גבי גט, דהבעל מחתים עדים ומגרש את האשה אפי׳ בע״כ. והחת״ס [אה״ע א קג, וקנ, וב מו] חידש דהגדר דבשעת קידושין נשתעבדה האשה שיוכל הבעל לגרשה אפי׳ בע״כ. [ועפ״ז חידש דלאחר תקנת רגמ״ה דאין מגרשין בע״כ, ולא נשאת ע״ד כן, אף יש בזה חסרון מפי כתבם]. והאמר״מ [יח ב] דחה דבגט ל״צ דעת האישה המתחייבת. משום דהבעל הוא המגרש ובעל השטר דידיה. והאחרונים העירו דלכאורה זה לדעת הראשונים. ולדעת תוס׳ אף מחאה ומודעה היה צריך דוקא דעת המתחייב.

61 [ועוד האריך בזה רבינו יונה לק׳ עז., והמשך דבריו כת׳ דשטר ראיה כותבים בלא דעת המתחייב].

1 ותוס׳ [שם] חידשו דעיקר המחאה הוה תקנת חכמים. ולכאו׳ היינו כדעת הראשונים דעיקר חזקת ג׳ שנים הוה תקנ״ח, ותקנו שהלה ימחה. [וכמ״ש התוס׳ רא״ש ב״מ קי.]. ומש״ה אין כאן נידון עדות דאורייתא. אמנם יל״ד למש״כ הראשונים [רבינו יונה כט., תורא״ש הנ״ל] דלאחר התקנה שוב יש ראיה מחמת שתיקתו. א״כ עדות על המחאה הוה נידון דאורייתא. [ואפשר דכיון דיש רגלים לדבר לפנינו שמיחה, עי״ז הוה נידון דרבנן].

וכו'). ה**אחרונים** דנו בגדר התקנה, האם הכשירו כה"ג עדות בכתב לבטל החזקה. או דתקנו בזה דין 'שטר'. ועוד דנו ה**אחרונים** דחידשו גדר מחאה בכתב, ועצם השטר חשיב מחאה[2]. [והבעה"מ הנ"ל רמז לזה, והעלה צד דהיכא דהשטר קיימת אי"צ לחזור ולמחות כל ג'. אך הבעה"מ דחה[3]].

בא"ד בעדות כל דהו מבטלין החזקה, דהא אפי' יתברר לנו שלא שמע וכו'. משמע בתוס' דמצד הסברא אין כאן מחאה, שהרי המחזיק לא שמע [ואינו יודע לשמור שטרו]. אלא דהקילו ובטלו החזקה ב'דבר מועט'.

אבל **בשו"ת הר"ן** [עה] הוכיח מכאן דעיקר המחאה הוא משום שתיקתו של מערער, ודי לנו במה שמיחה, אף שלא נשמע למחזיק.

בא"ד ועוד אור"י ששמע מר"ת וכו' לשלח עדותם באגרת לבי"ד וחשיב עדות וכו'. ואף שכותב שלא בפני בי"ד נחשב עדות, דהבי"ד רואים את הכתב ומקבלים עדותו[4]. [ולא דמי לגדר שטר, דבשעת חתימה נחקרה עדותן בבי"ד].

ובפשוטו כוונת התוס' דאף הא דאיתא בסוגיין דכותבין מחאה ומודעא הוה עדות בכתב, ולא שם שטר. ואף לדעת ר"ת לא נחשב 'שטר' אא"כ נכתב מדעת המתחייב[5]. [ונפק"מ דעדות בכתב ל"מ כשמתו העדים]. וע"ע בסמוך.

וכ"כ **תוס'** [כתו' כ:] לתרץ דנהי דל"מ שטר אא"כ יש בו דעת המתחייב, עדות בכתב מיהא הוה.

בא"ד אלא למעוטי דוקא אילם שאינו בר הגדה. [ע' בגמ' גיטין עא.]. וה**אחרונים** חקרו אי אילם הוה פסול הגוף, דנתמעט מעדות. או דהוה חסרון במעשה העדות[6]. ו**רשב"ם** [לק' קכח.] הביא צד דנשתתק מחמת חולי נחשב עד 'פסול', דכתיב מפיהם ולא מפי כתבם[7]. ורשב"ם דחה דאילם לא הוה 'פסול עדות', אלא שאין בו כח להעיד.

ועוד דנו ה**פוסקים** האם אילם כשר לחתום על השטר[8], וה**ש"ך** [מו צג] תלה במח' רש"י ור"ת, דלדעת רש"י בשטר ליכא חסרון מפי כתבם וכשר. אבל לדעת ר"ת הא אינו ראוי להגדה. ועוד דנו ה**אחרונים** אי אילם הוה פסול הגוף, וע"ע **קצות** [מו יט].

בא"ד והא דאמרי' וכו' והוא שזוכר מעצמו וכו' היינו כשאינו מוציא כת"י בבי"ד. תוס' נקטו דמהעדים שולחים עדותם בכתב, ולא איכפ"ל האם זוכרים עדותם בשעה שהשטר מגיע לבי"ד. וסגי דבשעת כתיבה זוכרים עדותם.

אבל **תוס'** [כתובות כ:] כת' דעדות בכתב מהני רק כשהעד זוכר עדותו בשעה שבא לבי"ד. [ע"ע בסמוך].

ובפשוטו תוס' דידן ס"ל דנחשב עדות אף ששכחו עדותם[9]. אבל ה**ברכ"ש** [מ] ו**קוב"ש**

---

2 ויל"פ כן בדברי המהרי"ט [הנ"ל] דצריך לכתוב המחאה תוך ג'. [אבל המהרי"ט כת' טעם אחר. עי"ש].

3 ובפשוטו מסקנת הבעה"מ דעצם השטר לא הוה מחאה. [ועיל"פ דאף דהשטר והמחאה קיימת, מ"מ אין כאן ראיה מחמת המוחה היום, אלא מחמת הגברא שמחה לפני ג' שנים].

4 וכ"כ ה**נתיבות** [כח ו] דעדות בכתב לא הוי כהגדה בבי"ד עד שבא הכתב לבית דין. ויכולין לחזור ולהגיד קודם שבא הכתב לבי"ד. ומש"ה אם מת או נשתתק או שכח עדותו קודם שבא הכתב לבי"ד אף לר"ת פסול.
וכן העד אינו עובר בלא תענה עד שבא לבי"ד. ועובר בשעה שהכתב בא לבי"ד, אף דבשעה זו העד לא עשה מעשה, כיון דעשה מעשה מתחילה ולא חזר בו עד שבא הכתב לבי"ד ונגמר המעשה שלו חייב. והנתיבות כת' דכעי"ז כל עד אפי' הגיד בפה יכול לחזור תוך כדי דיבור, וכשלא חזר בו חייב. [ואף דסוף תוכ"ד הוה בלא מעשה].

5 אך מדברי ה**קצות** [כח ו הנ"ל] משמע דגדר שטר תלי בסברת ר"ת, דלשא"ר בעי' גדר מפי כתבו או תורת 'כמי שנחקרה' שיהני שטר, דאל"כ הוה עדות בכתב. ואילו לדעת ר"ת ניחא דליכא חסרון מפי כתבם. א"כ י"ל דיותר בקל נעשית תורת שטר. [ועד"ז כת' רע"א, ע' בסמוך].

6 [ונפק"מ אי חשיב תחילתו בפסול. וכן לענין נמצא א' קרוב או פסול].

7 וכ"כ ה**רא"ש** [לק' שם ח כד] דאלם פסול אע"פ שיכול להעיד בכתב דבעינן שיהא ראוי להגיד בפיו.

8 ונח' בזה הראשונים להדיא, ד**תוס' חד מקמאי** [עה"ג יבמות לא:] כת' דאילם כשר לחום בשטר. ואילו ה**תוס' רי"ד** [עה"ג גיטין עא., ובאריכות בפסקי הרי"ד שם] כת' דפסול. דמי שאינו יכול להגיד על פה ל"מ בשטר. ובאילם לא אמרי' דנחקרה עדותו בבי"ד. דליתיה בעדות בעל פה.

9 [ויל"ד אף עד בע"פ, אילו ישכח עדותו תוכ"ד שהעיד. הא מ"מ העדות בא מכח לזכרונו. ולא בעי' שעדיין

[קסו] **וחי' ר' ראובן** [יבמות כח] כת' דדעת תוס' דידן דכיון דמהני עדות בשטר, ממילא נחשב גדר שטר[10], ואף דליכא דעת המתחייב. [ומש"ה מהני אפי' ששכחו עדותם[11]].

ולפ"ז כוונת התוס' דכיון דיכול לשלוח עדותם בכתב לבי"ד, ה"נ נחשב שטר בסוגיין בלא דעת המתחייב.

ולדעת רש"י יש חסרון מפי כתבם, ע"כ דגזיה"כ של שטר הוא מכשיר את העדות הכתוב, וע"י דעת המתחייב אמרי' דנחשב שטר[12]. משא"כ לדעת ר"ת הא דמהני עדות בכתב לא בעי לעצם גדר השטר, ובעדות בכתב נאמר תורת נחקרה שיהא לו דין שטר [ואף בלא דעת המתחייב]. אך דעת תוס' בכתובות דאף לר"ת בעינן דעת המתחייב להחשב שטר, והוה רק עדות בכתב.

ונח' בזה האחרונים, דה**ש"ך** [לט ט] שכתב דלראשונים דל"מ עדות בכתב בעי דעת המתחייב, אבל לסוברים דמהני עדות בכתב אי"צ דעת המתחייב. ה**תומים** תמה במה תליא הא בהא, הרי בעינן דעת המתחייב להחשב שטר שנחקרה. ו**רע"א** [בשו"ע שם] ביאר דלדעת ר"ת כיון דבשעת חתימה הוה עדות מעליא, כל שהוא כנוסח השטר יש שם שטר ומיד אמרי' דנחקרה עדותן בבי"ד. אבל לרש"י אין עדותם כלל [כיון דהוה בכתב] אלא מדעת המתחייב דהוה שלוחי'. [וכמ"ש הברכ"ש ור' ראובן].

אך שוב הק' **רע"א** דאף לדעת ר"ת איך מהני חתימתם שלא בפני בי"ד, ועוד היכא דנחתם בלילה. והאיך יש עדות בשעת חתימת השטר. וע"כ כיון דשם שטר עלה עדיף. והקשה א"כ דיהני אף לדעת רש"י[13], ועי'.

<u>בא"ד ועוד דשמא ע"א בכתב אין חשוב עדות, שאין שטר אלא בב' וכו' וצ"ע בהיא דע"א בכתב</u> [לק' קסה.]. ו**תוס'** [כתוב' כ:] כת' דנהי דע"א בכתב לא חשיב 'שטר'[14] [דחידוש של שטר הוה דוקא כשיש ב' עדים[15]], מ"מ הוה עדות. ותוס' הוסיפו דהא יכולים לשלוח כת"י לבי"ד אם זוכרים העדות[16] [ודלא כדברי רש"י].

אך **תוס'** [דידן] בפשוטו דנו מצד עדות בכתב, וצ"ב א"כ אמאי ב'. ובפשוטו צ"ל דמ"מ עדות עד א' בכתב לא מהני להצטרף[17] [ולשון 'אין שטר' לאו דוקא]. ו**האחרונים** [הנ"ל] הוכיחו מזה דכוונת תוס' דידן דלדעת ר"ת הוה בתורת 'שטר' [ומש"ה מהני אף ששכחו עדותם]. [ואף דכל זמן דהעדים קיימים וזוכרים מהני בתורת עדות בכתב, מ"מ תקנו שטר מודעא אף לזמן שישכחו וימותו העדים].

בסוגיין - ה**ר"ן** [ו**נמוק"י**] כתב דצריך לכתוב מחאה בלשון שליחות, פלוני העדנו על עצמו. אבל ל"מ לשון 'שמענו'. דלאו עדות הוא והתורה אמרה מפיהם ולא מפי כתבם.

וה**קצות** [קמו ג] ביאר ע"פ דעת ה**בעה"מ** [הנ"ל] דהא דבשטר אין חסרון מפי כתבם, דהוה

יזכור בשעת קבלת עדותו בבי"ד. ואף דהיכא דהעד נפסל י"ל דלא מהני, דבעי' קבלת עדות מכח עד כשר. אבל לא מצאנו דבעינן שיזכור עדיין עדותו].

10 וכן הוכיחו מתוס' לקמן מט דיש דין שטר במודעא.

11 [וא"כ אפי' ימותו]. ועפ"ז מתיישב מש"כ תוס' בסמוך לדון מצד ע"א בשטר.

12 ו**בחי' ר' ראובן** הוסיף דא"כ ע"כ כבעה"מ דמשום דנחשב מפי כתבו, דבעדות על שליחות הבע"ד לא נאמר חסרון דבעי מפיהם.

13 [דמ"ש דאין חסרון לילה בשטר, ולא בעינן לזה דעת המתחייב. ואילו יש חסרון עדות בכתב בעינן לזה דעת המתחייב].

14 ואילו יעידו עדים שכך ראו בכתב חשיב עד מפי עד. דדוקא היכא דיש בזה 'דין שטר' נחקרה בבי"ד, ויכולים להעיד שראו עדות שנחקרה בבי"ד. ולא הוה עד מפי עד. [וכמ"ש תוס' שם לעיל].
ובתי' הב' בתוס' [שם] ל"ש בסוגיה שם דין שטר כיון דנעשית שלא מדעת המתחייב. [ומבואר דנח' בזה תי' התוס' שם. אך דעת תוס' דידן דבעי דעת המתחייב, א"כ אף כשהביאו הא דכותב עדותו בכתב ומעיד עליו, ע"כ הנידון משום עדות בכתב ולא 'דין שטר'].

15 דמהני מצד עצמו להוציא ממון. [ותוס' דנו בזה, וציינו ללק' קסה. דשייך ע"א בשטר. ותלי בפי' התוס' שם]. והאחרונים דנו עפ"ז בדברי ה**תוס'** [גיטין ב:] דהק' דיהני ע"א בגט. [ועי"ש גר"ח סטנסל, ודבר"י לא]. וע"ע גר"ח [עדות ה ו].

16 אך תוס' דידן ס"ל דשייך עדות בכתב אפי' אינו זוכר [ע' מה שהו' לע'], א"כ ע"כ דאף בגדרי עדות ל"מ כתב של ע"ד.

17 ויל"פ דאף לרבנן [לע' לב.] דשומעים דבריו של זה היום, ולמחר שומעים דבריו של זה, מ"מ ע"י קבלת הבי"ד יש כאן צירוף. וע"א בכתב אינו מצטרף לע"א בע"פ.
{ואפשר דתוס' דידן לשיטתו דמהני אפי' שהעד שכח עדותו, א"כ 'מעשה העדות' הוה בשעת כתיבה. אף שמגיע אח"כ לבי"ד. וכה"ג לא שייך צירוף. אבל לתוס' כתובות נגמר מעשה העדות ע"י קבלה בבי"ד}.

מפי כתבו דבע"ד, שהרי נכתב מדעת המתחייב. ומש"ה בעי' שיהא לשון שליחות. וכתב דלשאר ראשונים ל"ש גדר מפי כתבו, ושטר מחאה אינו גדר שטר, אלא תקנ"ח בעלמא. ומהני בכל לשון.

אבל ה**גר"א** [שם טז,יז] ביאר הטעם דבעי' 'לשון שטר', וכת' דאף לתוס' דהוה תקנ"ח שכותבים מחאה בלא דעת המתחייב, תקנו שכותבים בלשון שטר. [תקנו לשון שליחות, אף שלא צווה].

וה**סמ"ע** [יא] כת' דמ"מ לדעת ר"ת מהני עדות בכתב [ובלא דעת המתחייב], ואי"צ לשון שליחות. וה**תומים** [ד] ו**נתיבות** [ה] חלקו דה"מ כשבא לפני בי"ד ועדיין זוכרים העדות[18]. ואף לר"ת צריך לשון מחאה שיהני כשימותו העדים. [ואף ר"ת מודה דמשום לשון שליחות מהני להחשב שטר].

[אך תוס' דידן משמע דלדעת ר"ת ליכא חידוש כלל. ומהני אף בלא תקנה. וי"ל דמ"מ לאחר דתוס' תי' דהוה תקנה, אף ר"ת מודה דיהני[19]].

מודעא וכו' ואצ"ל כתובו. פ**רשב"ם** כללא דמילתא כל מידי דזכות אף שלא נקלו רשות כותבים לו. ומחאה ומודעא הוה לזכותו של המוחה ומוסר המודעא.

ולדברי ה**ראשונים** [הנ"ל] נחשב שטר של המוחה ומוסר המודעא. ול**תוס'** מהני משום תקנ"ח, אף דליכא דעת המתחייב.

וה**נמוק"י** [בסו"ד] מבואר דאף בזה בעינן לשון שליחות. וה**קצות** [רה א] הק' דהרמ"א הביא גבי מחאה שיכתבו בלשון שליחות. ואילו גבי מודעא ה**רמ"א** לא הביאו. והקצות תי' דדעת הרמ"א דל"ש במודעא גדר שליחות, כיון דהבע"ד אינו נאמן בכך, וע"כ דבזה צריך לדברי התוס' דהוה תקנ"ח להציל הנאנס. ובזה ניחא שכותבים את המודעא אפי' אחר המכירה, ואילו מחאה כתבו ה**פוסקים** [הו' בקצות קמו ד] דאינו יכול לכתוב אחר ג"ש, וביאר הקצות סברתם ע"פ הנמוק"י הנ"ל.

הודאה בפני ב' וכו'. ה**ראשונים** הביאו בשם ה**ראב"ד** דאם הודה בפני ע"א אינו הודאה כלל, ואף דאמר אתם עדי יכול לומר משטה אני בך, והוה מילי דכדי. ואף כשהודה בפני ע"א ואח"כ הודה בפני עד אחר ל"מ[20].

ודעת ה**בעה"מ** [סנהד' ז: בדה"ר, הו' בש"ך פא כב] דהודאה בפני ע"א אינה הודאה, אא"כ הודה בפני ע"א וחזר והודה בפני עד שני. דסוף סוף ב' עדים מצטרפין.

וה**בעה"מ** למד כן מסוגיין, כשם שקיום שטרות בפחות מג' אינו כלום. כך הודאה בפחות מב' אינה כלום[21].

וה**רמב"ן** [כאן ורבינו יונה ושא"ר, ומלחמות שם] חלק דהוה הודאה. [ע"פ ה**ירושלמי** סנהדרין]. ו**רבינו יונה** כת' דהודה בפני ע"א מהני להשביעו.

רשב"ם ד"ה הודאה. אבל שלא ברשות הלווה אין כותבים דחוב הוא לו וכו' דעל הלווה לכתוב, והוא לא צווה. משמע בדברי רשב"ם דלא בעי' דעת המתחייב. אלא דאינם רשאין לכתוב לחובתו[22].

בא"ד דחוב הוא לו. וה**ראשונים** הביאו המגמ' [סנהד' כט:] דה"מ הודאת מטלטלין, אבל הודאת קרקע אינו חובתו, וכותבין ע"פ הודאתו. [כל זמן שאינו מוחה, וכמ"ש תוס'].

בא"ד ועכשיו כשיש בידו שטר אין הלוה נאמן לומר פרעתי וכו' אפי' הוציא המלוה כת"י וכו' אינו נאמן לטעון פרעתי וכו'. ה**תוס' רי"ד** ציין דזה דלא כדעת ה**רי"ף** [סוף המסכת פג. בדה"ס] דשטר כת"י נאמן לטעון שפרע. [וכ"פ ה**רמב"ם** [מלוה יא ג] דכתב ידו הוה כמלוה ע"פ לכל דבר, ונאמן שפרע].

---

18 [ותלי' במח' תוס' דידן ותוס' כתובות, הו' לעיל].

19 ועיל"פ דלדעת ר"ת מהני גדר כתיבת שטר בתורת שליחות, אף בלא דעת המתחייב. [וצ"ע במה תלי בהא, וע' מש"כ לעיל].

20 והא דאי' [סנהד' ל] הודאה אחר הודאה מצטרפין, היינו כשכל הודאה היה בפני ב' עדים.

21 וכת' דלא אמרינן בהא כל מקום ששנים מחייבין אותו ממון א' מחייבו שבועה. לפי שעיקר חיובו פיו הוא שמחייבו בהודאתו ולא העדים.

22 אך מאידך יש לדייק הלשון דעל הלווה לכתוב, ומשמע דגדר עיקר השטר דעל הלווה לכתוב.

והתוס' רי"ד חלק, דנהי דלא גביא ממשעבדי [משום דלית לה קלא], אבל הוה שטרא מעליא דחתימת ידו כמאה עדים דמיא. וכי היכי דבשטר שיש עדים אינו נאמן לומר פרעתי, ה"נ בכתב ידו. וכן תוס' [כתובות כא.] הביאו דר"י חלק על הרי"ף, דמנין חילוק זה. דכל שטר אין רגילות לפרוע עד שיחזיר לו השטר.

והמלחמות [לק'] כת' דדעת הרי"ף שאין מקפידין לקחת השטר אא"כ גובין בו ממשועבדים, דזיילי נכסי[23]. ועוד ביארו האחרונים [אבה"א שם, קוב"ש תרה] ע"פ יסוד הגר"ח [סטנסל קטו] דהא דאינו נאמן לטעון פרעתי הוה מגדרי השטר[24]. ולא אומדנא בעלמא. משא"כ שטר כת"י אין לו גדר שטר, ונאמן שפרע.

באה"ד [שם] אפי' הוציא המלוה כת"י וכו' וכ"ש בשטר שיש עדים. רע"א הביא להק' אמאי הוצרך להביא ראיה משטר כת"י, דהוה הוה שטר גמור, ופשיטא דאינו נאמן שפרע, דחזקה שטרך בידי מאי בעי.

ורע"א כתב ליישב דכוונת רשב"ם להקשות שהעדים יכתבו שטר ויפרשו בלא אחריות, ומש"ה יהא רשאי לכתוב. דכה"ג נאמן לטעון פרעתי, וכסברת המלחמות[25] [הנ"ל, לדעת הרי"ף]. ובזה הוכיח רשב"ם דאפי' כת"י אינו נאמן שפרע[26].

תוד"ה קנין. אור"ת דלא אתא למעוטי וכו' כשנעשית שלא בפני ב'[27] וכו'. [ורבינו יונה ביאר דנקט ב' דנגמר הדבר בב', שלא יוכל לכפור בו. ועוד דנקט אגב מחאה נקט]. אבל הראב"ד [בשיטמ"ק] הביא בשם גאון דאינו מתקיים המעשה אלא בב'[28], ואילו שאר קנינים מתקיימין בהודאת שניהם[29]. וביאר דאין שום מו"מ אלא תפיסת סודר ומיחזי כחוכא, אבל חליפין דושלף איש נעלו [דומיה דקרא ברות] אי"צ עדות.

והרמב"ם [מכירה ה ט] כתב דלא הצריכה התורה עדים אלא לכופר וכו' אבל המוכר בין במסירה בין בקנין בין בכסף בין בשטר או בחזקה קנה ואע"פ שאין עדים. והראב"ד השיג דאין הכל מודים בקנין. והאחרונים ביארו דקנין חליפין הוא קנין 'לקיים' הדבר ולכן תליא במה שיש עליו ראיה. ועוד דנו האחרונים [אבה"א שם] דקנין חליפין אינו מעשה בגוף החפץ וצריך גמירות דעת טפי[30].

תוד"ה ואין. ומיהו יכול לחזור בו. ותוס' [לק' עז.] הק' אמאי חוזר בו, הא אינו מפסיד כלום[31]. ודנו דמ"מ מפסיד שיוצא עליו קול[32] [וכ"כ תוס' כתו' נה., וסנהד' כט:]. ודעת ר"ת דבמתנה יכול לחזור, אבל במכר אינו חוזר דהא מכר ע"ד שיכתבו שטר.

---

23 והרא"ש [כתוב' ב יז] הק' דאף שטר שאין בו אחריות אינו נאמן שפרע. אלא ד"ל דהיכא דיש עדים יש קול, ולא ישכח. אבל שטר כת"י שמא לא חשש לתבוע, ופעמים שוכח שיש כת"י אצל אחרים. והש"ך [סט יד] ביאר דכיון דאין עליו שם שטר אמרי' דפעמים שוכח, אבל שאר שטרות אמרי' דלא פלוג בין שטר לשטר.

24 והגר"ח דייק מדברי הרמב"ם [מלוה יא א] דכיון דצריך לפורעו בעדים לפיכך אינו נאמן לטעון פרעתי. [ולא שהוא סברא דאנן סהדי דשטרך בידי מאי בעי']. וע"ע קוב"ש לק' שדן עפ"ז בכמה סוגיות. ועד"ז כ' האו"ש [עדות כב א] דנעשה כמי שהמניה, שכל פעם שמוציא נגדו את השטר שיהא נאמן לטעון פרוע. והחזו"א [חו"מ ליקו' ה ז] כתב דהחזקת השטר נחשב פשטות דיש כאן חוב.

25 ולפ"ז בכל שטר שאין בו אחריות יהא נאמן לטעון פרעתי. אך הש"ך [הנ"ל] הוכיח דלא כן מהגמ' [ב"מ יג.] דהמוצא שטר שאין בו אחריות. ורע"א דן לדחות דאינו ראיה משם [עי"ש].

26 וביאר דרשב"ם סמך על הגמ' [כתובות כא.], דמשמע דאינו נאמן שפרע.

27 והראשונים כת' ב' טעמים, דלא איברו סהדי אלא לשקרי. ועוד דהודאת בע"ד כק' עדים. [וב' טעמים אלו מהגמ' קידו' סה]. וע' רשב"א [שם, וב"מ סא.]. והקצות [רמא א] ביאר דהודאת בע"ד בממון מהני להחשב עדות לקיומי. אבל בפשוטו בממון לא נתחדש עדות לקיומי.

28 ותוס' [סנה' ו] הביאו דריב"ם היה רגיל לפרש דאינו קנין אלא בב'. וחזר בו מהא דפשרה [הו' בסר"ד התוס'] ותוס' שם דחו דאף דעיקר הפשרה ביחיד, יכול להקנות לפני ב'.

29 [וכדאי' קידו' סה:]. ויש שדייקו מלשון הראב"ד הודאתו מהני להחשב עדות לקיום הקנין [וכדברי הקצות הנ"ל דבממון הודאתו מהני במקום עדים]. אך לפ"ז קשה מאוד החילוק בין חליפין לשאר קנינים. וצ"ל דלאו דוקא שמתקיים ע"פ הודאתו. אלא כשמודים בדבר אי"צ עדים, ורק קנין שהוא קיום בעלמא בעי עדות לקיומא.

30 ובגמ' [לק' קיד.] דנו עד אימת חוזר קנין.

31 ותוס' [כתובות נה.] כת' בשם ריב"מ דכותבין משום תקנתא לרמאי, כיון דבמתנה אין פסידא ואמאי יחזור.

32 ותוס' [כתו'] כת' בשם ר"ת דלא ניח"ל דליפשו שטרי עליו, דסבורין הלואה זיילי נכסי.

והרמב"ן [לק' עז.] חלק דאף בלא טעם אין כותבין שטר אלא מדעת המתחייב[33]. ויש **אחרונים** שנקטו דדעת תוס' [חק' עז.] כתי' דכותבין בלא דעת המתחייב[34]. **ורבינו יונה** [לק' עז.] כת' דכותבים שטר ראיה בלא דעת המתחייב. [וכ"כ **הברכ"ש** כתובות נח].

אבל **המשנ"ל** [מכירה ו טו] הביא דדעת תוס' דנחשב דעת המתחייב, שכבר עשאום שלוחים מתחילה[35] [ואף דאח"כ חזר בו שלא יכתבו].

רשב"ם ד"ה קיום שטרות. ודומה לב' עדים שמעידים ששמעו מפי עדים שלמעלה. משמע דהוה משום דמיחזי, ד'דומה' לעד מפי עד. וכן **תוס'** כת' דהיכא דהוה ג' 'ניכר'[36].

ורבינו יונה כתב דאין ב' ראויין לקבל עדות דהו"ל עד מפי עד. ואפי' לשמואל דב' שדנו דיניהם דין, הנ"מ בדין דמשא ומתן, אבל הכא סהדותא בעלמא הוא, ולא מחזי דדיינין הם, ומיחזי כעד מפי עד. [וע"ע בסמוך].

ורבינו יונה כת' דאף היכא דהם עצמן מכירים הכת"י, ואי"צ קבלת עדות[37], אפ"ה בעינן ג'. דלא פלוג רבנן בקיום. [ונח' בזה הסמ"ע מו ז והש"ך שם]. ועוד דהוה מפיהם ולא מפי כתבם. דדוקא מעשה הנעשית לפני עדים כדי שיתקיים הדבר בפניהם הם רשאין להעיד בשטר. אבל עדות שיודעים מעצמן, שלא נעשית מעשה לפניהם לא נתנה עדות להכתב, דלא דמי לספר מקנה[38].

ורבינו יונה כת' דאפי' ראו א' שהכה חבירו לא ניתן ליכתב, דל"ד לספר מקנה. ודוקא כשנעשית מעשה לפניהם כדי שיהא שם קיום דבר בפני עדים.

שם. מבואר בדברי רשב"ם דאף בדיעבד ל"מ קיום בפני ב', משום סברת מיחזי כעד מפי עד. וכן מבואר בגמ' [כתוב' כב. הו' בתוס'] גבי שטר המקויים וחתומים עליו ב', דמבואר דאי חיישי' שמא היו ב' בשעת קיום ל"מ [וביארו תוס' והראשונים דאף לשמואל ל"מ קיום בבי"ד חצוף[39]]. וכ"פ **השו"ע** [מו כח] דאף בדיעבד אינו קיום.

הרמ"א [שם] הביא דנהגו דזקן התופס בישיבה מקיים את השטר לבד, וסמכו דיחיד מומחה דן יחידי [ואף בקיום שטרות]. **והש"ך** [ע] האריך לחלוק דהוה עד מפי עד [וכמ"ש **רשב"ם** ו**תוס'** כאן, ו**הריטב"א** בכתובות], וביאר דיחיד מומחה אינו יכול לקבל עדות, כדאיתא בס' ג' דבעי ג' לקבלת עדות ולהודאה[40]. ולדברי הש"ך אף בי"ד חצוף אינו יכול לקבל עדות, ומהני רק לדון ע"פ. [ודלא כמשמעות הראשונים בסוגיין דכל החסרון משום 'מיחזי' כעד מפי עד[41]].

שם. **רשב"ם** העמיד באופן שחושש שילכו העדים למדינת הים וכו', וצ"ב אמאי איירי כה"ג, שמקיימין את השטר להניחו. הא כל המוציא שטר שלא בפניו או היכא דהלווה טוען שפרע צריך קיום. וקצת משמע דמקיימים את השטר בב' לגבות על פיו [ואין בזה משום עד מפי עד], אלא דאין כותבים קיום החתימות אלא בג'. [ויל"ד בזה].

האי קנין ה"ד, אי כמעשה בי"ד לבעי תלתא. פ**רשב"ם** דדומה לדין, דמוציאין מזה ונותנים לזה, ואף עדי קנין ע"י עדותן יוצא הממון, ודמי למעשה בי"ד. [ולהך צד בעי' ג' עדים בשעת קנין לקיום המעשה[42]]. רבינו יונה ביאר דהו"ל כמאן דא"ל הוה עלי דייני. דכל עיקר

---

33 והרמב"ן [קידו' כז.] ביאר דהעדים הוה שלוחיו, ומבטל שליחותם.

34 [ועפ"ז א"ש הא דתוס' דידן סתמו בזה]. ורע"א [כתוב' נה.] הק' בזה סתירת התוס' [שם].

35 ויל"פ דגדר שטר להעיד על דעת המתחייב, ויכולים להעיד על דעתו מאתמול. אבל אי גדר שטר שכותבין מכחו לא מהני.

36 אך **רשב"ם** לא הזכיר דהטעם בג' משום דניכר, אלא דנתקבל עדותו. [וי"ל דלדעת רשב"ם כשמעיד על עדות שנחקרה לא איכפ"ל אי מיחזי כעד מפי עד. ודוקא הכא דמיחזי כעד מפי עד דמעיד על הכרת החתימה, דעי"ז נתקבל עדותו להחשב כנחקרה].

37 מבואר מדבריו דהא דנחשב עד מפי עד משום שצריכין לקבל עדות. ולא כרשב"ם ותוס' דנחשב עד מפי עד משום דמהות קיום שטרות הוא לחזק ולקבל עדי השטר.

38 [והוסיף אפי' האמינום בשעת חתימה, מ"מ לא היתה הדבר לפניהם אלא לפני עדי השטר].

39 אך היה אפ"ל דהגמ' שם קאי כמ"ד ב' שדנו אין דיניהם דין. אבל למ"ד דיניהם דין הוה קיום עכ"פ בדיעבד.

40 וכן דעת **הש"ך** [ג ח ע"פ דברי הרמב"ם] דיחיד מומחה אינו יכול לדון ע"פ עדות. ו**הנתיבות** [שם] חלק דודאי מהני קבלתו לדון ע"פ, אלא דהוה עד מפי עד כלפי בי"ד אחר. [ואף דנתקבל עדותו כלפי בי"ד זה, לא אמרי' דהעדים האחרים מעידים על עדות שנחקרה בבי"ד. וצ"ע מ"ש].

41 ולכאו' מוכח דלדעת שא"ר בי"ד חצוף יכול לקבל עדות, ואפשר דאף יחיד מומחה. ודלא כרמב"ם [ע' פוסקים חו"מ ג]. א"נ מדינא רשאי לקבל עדות, אלא משום מיחזי כעד מפי עד ל"מ קבלת עדות כלל. וכבסוגיין.

42 ומשמע דהגדר דמייפה כח העדים, שיחשב ברשותם לענין הקנאת חפץ זה. ומש"ה חשיבי כבעל דבר לענין כתיבת שטר.

הקנין לגמור הדבר ולחזקו.

הרמ"ה [קו] כת' ש"מ מקושי' רבא דכל מעשה בי"ד לא מיקיים בפחות מג'. ודלא ס"ל כשמואל דאמר ב' שדנו דיניהן דין[43], דהא הכא בדיעבד קאי[44], וקא קשיא לן ליבעי שלשה.

אבל **רבינו יונה כתב** [ואפי' למ"ד ב' שדנו דיניהם דין] **סתם ב' לאו בי"ד הם.** [ומשמע דמהני קנין אף בלא שקבעום להיות בי"ד].

ואי לא כמעשה בי"ד, אמאי אי"צ לומר כתובו. אבל מעשה בי"ד כותבים, **פרשב"ם** [סוד"ה אמר רבא] שכח בי"ד יפה לכתוב כל הנעשה לפניהם וכו'. וכעי"ז כתב **רש"י** [סנהדרין כט: ד"ה שלשה] [דכותבים שטר כשהודה לפני ג'] עשאן בי"ד והפקרן הפקר ויכולין לשנותו לעשותו מלוה בשטר, ולהיות במקום הלוה לעשות שליח לכותבה.

ו**הרמב"ן** כת' דכותבין מעשה בי"ד אף דהוה לחובתו, דהיה נאמן לטעון פרעתי [וכדאי' ב"מ יז.]. אפ"ה היכא דהמלוה בא לכתוב קודם שיצאו מבי"ד, כותבין לו זכותו. ואף שהלה עומד וצווח. והוה כמלוה בשטר, והטוען אחר מעשה בי"ד כגון זו אין שומעין לו [ב"מ שם].

דסתם קנין לכתיבה עומד. **פרשב"ם** שמקנה בסודר, וממהר להקנותו. וכ"כ **תוס'** [כתובות נה.] דטעמא כיון דבעין יפה נותן שמקנה לו מיד ואינו רוצה להמתין עד שילך ויזכה בשדה, יש לנו לומר דייפה כחו נמי לענין כתיבה. דסתם קנין שבש"ס היינו קנין חליפין[45].

ו**רבינו יונה** הוסיף לפי שנהגו לחזק כל דבר בקנין חליפין. וכל עיקרו לא נתקן אלא למהר הדבר.

מודעא

[לעיל] מודעא בפני שנים. **פרשב"ם** [לע'] מי שאנסוהו למכור או ליתן בע"כ, צריך להודיע קודם לכן לב' עדים, ולומר דעו וכו' שלא ברצון נפשי וכו'.

רבינו יונה פי' לשון מודעא מלשון הודעה, שמודיע שנאנס. אבל **הרמב"ן** [מ:] כתב שהוא מלשון אונס ויסורין[46].

בחי' ר' שמעון [כז[47]] חקר בגדר מודעא, האם הוא גילוי דעת שאין כוונתו למכור [ושיעשה מעשה בלא כוונה]. או דהוא 'מבטל' על המקח וכמו ביטול הגט[48], ומהני מדין אתי דיבור ומבטל דיבור. ונפק"מ שצריך לבטל להדיא, ולא סגי בגילוי דעת[49]. [ועד"ז גדר 'מודעא' שמוסר על שידור אח"כ, ע' נדרים כג:].

והביא מהא דדנו **הראשונים** [ע' רשב"ם ושא"ר בע"ב] גדר ביטול מודעא, וביטול על ביטול מודעא. ע"כ הוה גדר חלות ביטול[50], דאי הוה גילוי דעת בעלמא, במה תלי אי אמר שמבטל כה"ג מודעא דמודעא[51]. וע"כ דהוה גדר חלות ביטול[52].

ו**ר' שמעון** ביאר דמ"מ לא מהני אא"כ היה אונס לבסוף [לדעת רשב"ם ע' בע"ב], דבכל מקום קי"ל דהמעשה

---

43 ואף דלענין קיום שטרות רשב"ם ותוס' כת' דכו"ע מודו. אבל לענין קנין חליפין ל"ש סברא זו, וקו' רבא משום דלא ס"ל כשמואל. [ורבא לשיטתו סנהד' ג. דב' שדנו אינו דין {ומ"מ כיון דסתמא דגמ' מביאה דברי רבא ילפי' מיניה, ואף דקאי לשיטתו}].
אך הלשון ק"ק, דמשמע דמק' על רב נחמן רבו, ודעת רב נחמן דב' שדנו דיניהם דין. א"כ רב נחמן לשיטתו א"ש דסגי בב'. וצ"ל דכוונת רבא אי קשה לדידי [בדברי רב נחמן], איך כותבין בלא ג'.

44 ומשמע דלדעת שמואל קנין יצטרך לכתחילה ג', ובדיעבד יהני בב'. [וצ"ב א"כ מנ"ל דהכא הוה בדיעבד, נימא דקו' רבא לכתחילה].

45 ו**תוס'** שם כ' ומיהו למ"ד אחריות לאו טעות סופר הוא צריך לאמלוכי ביה לכתוב בו אחריות.

46 ו**הרמב"ן** כתב עוד די"ל דהוא לשון 'הודעה' במה שידוע מעצמו, ולא שבעינן לגלות.

47 וע"ע קה"י סנהדרין [ס"ס יט].

48 ו**בקה"י** כתב דהוה כמו מודעא דנדר, דמבואר דנדרים פה דילפי' מהא דיכול לבטל אחר מעשה, א"כ הוה גדר כח מבטל.

49 [דומיה דביטול הגט דקי"ל דגילוי דעתא לאו מילתא, גיטין לד.].

50 וכן ה**נתיבות** [רה ז] כת' דגדר ביטול מודעא, דאתי דיבור האחרון ומבטל דיבור הראשון.

51 ו**ר' שמעון** הק' דאת"ל דע"י מודעה יש לנו הוכחה שמה שנתרצה אח"כ אינו ברצון גמור, א"כ מה מהני מה שמבטל אח"כ את המודעה [מחמת אונס], וכי עי"ז נתחזק לנו גילוי דעת יותר על התרצות ההקנאה או הגרושין. [ויש ליישב דהיכא דיש ב' דיבורים סותרים, מהני הדיבור המפורש לבטל, לענין לפרש ולייחד כוונתו שזה הדיבור העיקרי. ונחשב מעשה בלב שלם].

52 וביאר דענין המודעה היא פעולה מחודשת שאדם עושה לבטל ולעקר מה שיעשה אח"כ, וכענין של ביטול שליחות, וחזרה מהקנין. וכמו כן יכול אדם לעשות תחבולה לבטל ולעקר מה שיעשה אח"כ.

האחרון הוא יותר מוחלט. אבל אם יש קצת אונס, לא נחשב מעשה ברצון, ולכן המעשה הראשון עדיף טפי[53].

אך לשונות **הראשונים** בכמה מקומות דגלי דעתו שלא עשה בלב שלם[54]. **ורשב"ם** [מ.] כת' שאומר שאינו עושה ברצון נפשי[55]. אך **רשב"ם** [בע"ב ד"ה מודעא] כת' לפיכך אני מבטלו בפניכם. וכן **רשב"ם** השווה מודעא לביטול גט[56].

והרמב"ן [לט:] הביא צד דמי שמסר מודעא בפני ע"א לא מהני, דכיון דסבר המוכר שלא יוכל לתבוע בדין למחר, מש"ה גמר ומקני, ומבטיל למודעיה. [ולכאו' כ"ז סברא בגדרי גמירות דעת[57]].

רבה ורב יוסף לא כתבינן מודעא אלא אמאן דלא ציית דינא. **פרשב"ם** דאמרי' אי אניס לך, אמאי לא תבעת ליה בדינא. משמע דהוה ראיה דלא הוה אונס. וכ"מ ב**תוס'**.

ותוס' [ד"ה אמאן] הק' דאפ"ה במתנה יש לכתוב מודעא, דודאי היה אנוס בשום ענין. [וע"ע בע"ב]. והרמב"ן הביא **י"מ** דאפ"ה בגברא דציית דינא אף במתנה אמרי' אם איתא דנאנס וכו' א"כ ודאי לא נאנס.

והרמב"ן הביא **דאחרים** פי' דאף אי באמת היה אונס ל"מ מודעא. דאמרי' דכיון דיכול להישמט ולתובעו לבי"ד, אי לא תבעו אמרי' דגמר דעתו, ולא נחשב אונס. וכדאי' [גיטין נח:] דבמקום דאיכא בי דואר ליכא דין סקריקון, דכיון דאיכא בי דואר ולא אזיל אחולי אחלי. ואביי ורבא ס"ל דמ"מ הוה אונס, כיון דבי"ד אין כופין בע"כ, ואי בעי לא ציית לבי"ד[58].

תוד"ה אמאן. ואי דזביני, הא אמר רבא [בע"ב] לא כתבי' מודעא אזביני וכו'. [שממ"נ אי ידעי' שנאנס, במקח בטל אף בלא מודעא]. **והבעה"מ** משמע דכוונת רבה ורב יוסף דכתבינן מודעא אמאן דלא ציית דינא, ואפי' כשלא יודעים את האונס, דיש לתלות שנאנס. ובזה נח' אביי ורבא דבעינן לידע האונס, ולכן ל"ש. ו**המלחמות** הקשה דלשון הגמ' אינו מתיישב לפ"ז. ועוד תמה פשיטא דלא כתבי' מודעא במכר לא אונס, דכל מוכר ימסור מודעא ולאחר זמן יבטל מקחו.

ותוס' הוסיפו דכי ההוא מעשה דפרדיסא[59] [ע' בע"ב] ל"ש הכא, דכה"ג אף בציית דינא כתבינן.

והנתיבות [הקדמה לס' רה] כתב ליישב דאיירי במכר, ובאופן דע"י המודעא ידעינן שנאנס [וכמ"ש האחרונים לפרש מעשה דפרדיסא, ע' בע"ב], ובזה במקום דציית דינא אמרי' אדרבה דודאי לא נאנס.

דף מ:

אמרי' נהרדעי וכו' דלא כתיב אנן ידעינן וכו' לאו מודעא הוא. והגמ' מעמידה דאיירי במודעא דמכר, דאיכא למימר דאין כאן אונס, אלא שרוצה להוציא מעות.

הרשב"א [**ור"ן ונמוק"י**] דייקו דכתבי' אף כשלא ידוע האונס, אלא דאין עליו *שם מודעא*.

---

53 דלא שייך לומר דבשביל שנעשה מאוחר בזמן הוא יותר שקול בדעת וחשבון אחרי שעשה ע"י אונס והוא מעושה בדבר.

54 ולשון ה**מלחמות** 'וכן בדין, דהא גלי אדעתיה דלא גמר ומקני'. וה**רשב"א** [קידו' נ] הק' דמודעא הוה דברים שבלב [אף דבלב לא ניח"ל], ותי' דדברים מגולים לעדים, אלא שהוא ירא מלגלותם בשעת מעשה מחמת אונסו. {אך י"ל דכוונתו דכלפי המוכר הוה דברים שבלב. דבמכר אף אם יאמר להדיא בינו לבין עצמו לא מהני. וע"ע בע"ב}.

55 [וצ"ב סתירת הלשון, שאני רוצה לעשות, שלא ברצון נפשי. {והוה רצון, ולא רצון הנפש. וצ"ל ד'רוצה לעשות' פי' עומד לעשות}.

56 **ורשב"ם** [בע"ב סוד"ה גלוי] כת' דל"מ ביטול [פי' מודעא] דקודם כתיבה, אא"כ יבטל לאחר הכתיבה להדיא.
ורשב"ם [סוד"ה וכן] הביא ס"ד דיהני מודעא לאחר מעשה, ודחה דאין המודעא שווה כלום. שמא חזר בו. [אך יל"פ לב' הצדדים].

57 אך לאידך גיסא נקט הלשון דבטל המודעא, ומשמע באמת יש כאן מודעא. טלט דהוא גמר דעתו, וקבע דהמעשה האחרון עיקר. [וע"ד סברות ר' שמעון הנ"ל].

58 ו**הנמוק"י** הביא עוד בשם **ר' יונתן** דאביי ורבא סברי דזימנין דאין בי"ד מזומן, ולא פלוג אפי' כשמזומן.

59 [דיש לפנינו רגליים לדבר שנאנס, אף דלא נתברר האונס לעדים]. ותוס' דחו דא"כ אף אמאן דציית דינא. דהא אינו יכול לתובעו בדין.

וצריך להביא עדים אח"כ לברר שנאנס[1]. אבל **רבינו יונה** כתב דאין כותבים אף כשאומר שיכתבו מסירת מודעא, ולכשיוודע לעדים יצטרף לעדותם. **והב"י** **וסמ"ע** [רה יג] ביארו דחיישינן שבי"ד טועין יסמכו על מודעא זו, בלא לברר שנאנס.

והמהרח"ש [קו' המודעא, הו' בנתיבות יא] תמה דקי"ל דלא חיישינן לבי"ד טועין [ע' לק' קלח:], דבי"ד בתר עדים דייקי. וכה"ק **הגר"א** [יד].

ורבינו יונה [לפנינו] ביאר דאין כותבין מטעם אחר, דע"י שנכתוב מודעא תתזיל ארעיה, שיחושו בני אדם שמא ימצאו עדים לאונסו[2].

והרמ"א [רה ה] כת' דמ"מ היכא דכתבו כה"ג, והביא עדים שנאנס מהני. [אף לרבינו יונה]. והפוסקים ביארו דאף דנכתב שלא כתיקונו מהני [ע' גר"א].

מודעא דמתנה – גילוי מילתא

אי דגיטא ומתנה גילוי מילתא בעלמא היא. **פרשב"ם** הרבה בנ"א יכולים לדעת אונסו, דודאי נאנס[3]. וכ"כ **תוס'** [בע"א] דודאי נאנס שום ענין. דאל"כ אמאי נתן לו מתנה זו[4]. [ע' בסמוך].

ודעת **רשב"ם** **ותוס'** דאילו יתברר דלא נאנס לא מהני מודעא. **ופרשב"ם** דאנן סהדי דגמר בליבו בשעת מעשה לעשות גט גמור. [ואף דביטל מעיקרא]. וכ"כ **הרמב"ן**.

אבל **רבינו יונה** כת' דאע"פ שיוודע דדברי המודעא שקר, הויא מודעא לבטל. וכ"כ **הרשב"א**[5] **והרא"ש** **ונמוק"י**. וכ"ד **הרמב"ם** [מכירה י ג, וזכיה ה ד] דבמתנה מהני מודעא אע"פ שאינו אונס, שאין הולכין במתנה אלא אחר גילוי דעת הנותן, וכיון דאינו רוצה בכל לבו להקנות לא קנה המקבל.

והתוס' רי"ד ביאר שגט ומתנה אינן ניקנין אלא בכל לב. ולא דמי לזביני שאינו מוכר אלא מפני דוחק המעות, ולא בכל לב ואפ"ה הוי זבוני' זיבונא. [ע' בגמ' לק' מח.]. ובמכר צריך שהעדים יכירו אונסו, שהאונס יבטל המכר. אבל הגט והמתנה שאין שם מתן מעות אם לא יהיו בכל לב לא קנו, ודי בהודאתו לעדים שלא בכל לב הוא עושה. ואף שלא היה אונס, אלא רצה לשחק בה.

והזכר יצחק [לא] **וחי' ר' שמעון** [כז ד] ביארו דמתנה בעי 'רצון'. כיון דהוא הפסד לו בעינן שיתרצה[6], משא"כ מכר נחשב עסק וסגי בהסכמה. [וע"ע לק' מח. החילוק בין תלויה וזבין ליהיב].

אבל **האבה"א** [שם] ביארו דמכר תלי בדעת המוכר. ואף דהלוקח לא נתכוון בלב שלם הוה דברים שבלב, ואינו יכול לעשות תנאי בינו לבין עצמו [וכדאי' קידו' מט:]. אבל מתנה תלי בדעת הנותן.

וכ"כ הריא"ז [בשלט"ג כתובות נו. בדה"ר ח] דלא אמרו דברים שבלב אלא במכר, הואיל ומוכר זה נתן לו מעותיו אין לנו לילך אחר דברים שבלב, אבל במתנה אנו הולכים אחר דברים שבלב שאם אנו מכירים דעתו[7] שאינו גומר ומקנה בלבו אין מתנתו מתנה. וכ"כ **ההג' אשר"י** [לקמן קמו, פ"ט יח].

[אך **תוס'** [ורא"ש] בכ"מ נקטו דאף במתנה דברים שבלב אינם דברים, ודנו במברחת וכדו' דהוה משום דברים שבלב ובלב כ"א, דע"ד כן נותן אף במתנה. **והרמ"א** [רז ד] הביא מח' זו.

---

1 **והקצות** [רה ד] הקשה דהוה חצי דבר, ותלה בטעמים בראשונים [לקמן נו]. **והקה"י** [סנהדרין ס"ס יט] תי' דהכא נחשב דבר שלם בפני עצמו, שמעידים על מעשה ביטול [ולא רק גילוי שהוא אונס]. ואף דל"מ מעשה ביטול כשאינו אונס, מ"מ העדות הוא דבר שלם.

2 יל"ד דבדין הוא כך, מהלכ' לה"ר, להוציא קול שגזלו, שישמעו ויחושו. וי"ל דמ"מ אין לעדים לחתום ע"ז.

3 **ורשב"ם** [בסמוך] חזר ופירש הלשון גלוי מילתא, דדי בגילויי מילתא. ולא חיישי' אם תתגלה או לא.

4 ועד"ז כת' **הר"ן** [נדרים כג:] גבי מודעא של נדר, דאם נדר אח"כ מרצון וזכר המודעא מבטל את המודעא שמסר מערב ר"ה. דאל"כ אמאי נדר.

5 אמנם **הרשב"א** כ' הטעם דאמרי' מ"מ יש לו אונס אחר. [ודלא כדעת שאר ראשונים דלא בעינן כלל אונס].

6 וז"ל דאם נוח לו לסבול היזק קטן במקום היזק גדול אין זה נחשב כרצון, וענין הרצון שיחשב בדעתו דטוב לו באמת. ומשו"ה מתנה מ"מ רעה והפסד הוא לו. אבל מכירה אינו הפסד, ואף שלא היה מתרצה, עכשיו מחמת אונס מתרצה ונחשב רצון מוחלט.

7 ומ"מ בעינן גילוי דעת, שאנו מכירים, דהרי אף בנדרים אזלי' בתר פיו ולאו כ"כ לומר בליבי היה וכו'. אלא דבמכר כיון דהעסק בין שניהם בעינן שהתנאי יהא מוסכם ומותנה ביניהם, ולא מהני שמגלה דעתו בפנ"ע לעדים. משא"כ תמנה הוא הקנאה שלו לחוד ומהני ע"ד עצמו.

[וה**תוס' רי"ד** כ' **דר"י** הביא ראיה דמהני מודעא במתנה וגט בלא אונס, מהגמ' [גיטין לב.] גט זה בטל אי אפשי וכו'. דמהני לבטל גט בלא שום אונס[8]. וה**תוס' רי"ד** דחה דהתם ביטל את השליחות. אבל הכא הבעל עצמו נתן את הגט אח"כ, אלא מפני שהודיע לעדים שלא בכל לב הוא נותנו לה, ואינו אלא כמפליגה בדברים. ולא שייך בזה גדר ביטול].

רשב"ם ד"ה גלוי. אם איתא דניח"ל ליתנו, למה לו למסור מודעא, ואי לא ניח"ל ליתן למה לו ליתן גט, אלא ודאי דנאנס. וה**פוסקים** דנו דלפ"ז היכא דמקבל מזה איזה הנאה, וכגון שנותנים לו מעות לגרש וכדו', א"כ י"ל דמש"ה נתן מתנה או גירש. ואף דאינו אונס ע"פ דין. וה**ריב"ש** [קכז] כת' דכה"ג נחשב כמו זביני, שגירש ע"י קבלת מעות. ולא מהני מודעא אא"כ ידעי' אונסיה. והקוב"ש [קסח] הביא דנח' בזה בשו"ת זכרון יהודה [עג לר"י בן הרא"ש][9].

וה**ריב"ש** [רלב] כתב דמ"מ היכא דיש קצת אונס מהני להחשיבו אונס [אף לרשב"ם], ומהני מודעא אף דאינו אונס מצד עצמו. והביא ראיה מהגמ' בסוף העמ' דרצה לקדש אשה, ורצתה שיתן לה כל נכסיו. ואף שאינו חייב לקדש. ובלא מודעא אינו בטל, אונסא דנפשיה. ואף דבזה ל"ש תקנת להציל הנאנס [שכתבו תוס' מ.], מ"מ לא פלוג וכתבינן.

שם. וה**רשב"א** כת' דמודעא דגט ומתנה הוה מודעא, אפי' תלה אונסו בדבר ונמצא שאינו, דמ"מ ידעי' שמחמת אונס כתבו. [ועד"ז כת' ה**רשב"א** גיטין לד.[10]]. ומבואר דדעתו כדעת רשב"ם ותוס' דמודעא צריך אונס[11]. וקמ"ל דאף דתלה להדיא בדבר שאינו, לא אמרי' דנתברר שקרו. והרשב"א ביאר דהא דתלה אונסו במידי דליתיה, דילמא לא בעי' לפרסם אונסיה.

בא"ד ומש"ה תקנו בגיטין דלא למיכתב גיטא עד שיבטל הבעל כל מודעות שמסר וכו'. [וכדאי' בערכין דצריך לבטל המודעא להדיא]. וע' מש"כ לע' בגדר ביטול מודעא.

וה**אחרונים** הק' דלדעת רשב"ם מודעא דגט מהני לגלות שנאנס. א"כ מה מהני שיבטל המודעא, הא מ"מ יש גילוי דעת שהיה אונס. וגט ומתנה באונס לא מהני [אא"כ אומר רוצה אני].

וה**מהרח"ש** [קו' מודעא] עמד בזה, וכת' דכיון דביטל המודעא אמרי' דמסתמא נסתלק האונס.

וה**קצות** [רה ח] כת' דלדעת רשב"ם ל"מ שמבטל המודעא, אלא באופן שבי"ד כופין ליתן גט. דכה"ג כיון דמחוייב לגרש חשיב כמו מכר [וכמ"ש **תוס'** לק' מח.]. ודוקא לדעת **שאר ראשונים** [דכתבי' מודעא בלא אונס] מהני ביטול מודעא בכל גט[12]. [אך העירו דלשון רשב"ם כאן משמע דקאי בכל גט[13]].

וה**נתיבות** [שם ז] ו**ברוך טעם** כתבו ליישב דבאונס גרוע בעי מודעא בצירוף האונס [וכמ"ש ה**ריב"ש** רלב הנ"ל], ובזה מהני ביטול מודעא. ואף דלא נחשב אונס גמור לבטל המכירה מצד עצמו.

וה**ברוך טעם** הביא לתרץ עוד דאף דיש גילוי שהוא אנוס על הגט, אפשר דאינו אנוס על הביטול מודעא. [וכיון דמעשה זה הוה ברצון מהני הגט]. ויש שפי' דכיון דבטל המודעא, מש"ה לא חשיב דיש הוכחה על האונס. [וזה

---

8 [ודימה ביטול הגט לגדר מודעא. ומשמע דמודעא הוה כח ביטול, וכדברי חי' ר' שמעון. ומשמע דהתוס' רי"ד פליג בזה].

9 ודעת **רבינו יעקב** [בעל הטור] ו**רבינו יהודה** [בני הרא"ש] דאפי' קיבל מעות לגרש לא חשיב מכר, דקבלת מעות אינו סיבת הגט. [שאם היה ביניהם אהבה ושלום, אפילו יתנו לו כל הון ביתו באהבה בוז יבוזו לו]. ול"ד למכר דעיקר מכירתו בשביל המעות, שאם לא יצטרך למעות לא ימכור.

10 וה**רשב"א** [שם] ביאר דאפי' הוכחש ע"י עדים, מ"מ הוא אומר שהוא אנוס, ואיכא גלוי דעת שהיה אונס.

11 וכ"מ מדברי ה**נמוק"י** בשם ה**רשב"א**. אבל ה**ר"ן** הביא בשם הרשב"א דקמ"ל דלא בעי' אונס כלל. וכן ה**ריטב"א** הביא כדברי הרשב"א, אלא דפי' דודאי אינו עושה ברצון נפשו. [ואף בלא אונס]. [וע"ע מה שהביא המגיה לרשב"א מה"ק].

12 וה**נתיבות** כ' דהא ודאי ליתא, דמבואר בכל הפוסקים [אה"ע קלד א-ג] דמהני ביטול מודעא. [ואף דהכא דעת כמה ראשונים כרשב"ם].

13 ועוה"ק האחרונים מדברי התוס' מח. וכן הרשב"א גיטין לד. דס"ל כרשב"ם דל"מ מודעא אא"כ אונס. וס"ל דמהני ביטול מודעא.

כוונת המהרח"ש הנ"ל].

בא"ד סו"ד אא"כ ביטלו אחר כתיבה. **רע"א** [בגהש"ס] ציין דנר' כוונת רשב"ם דמהני ביטול על גוף הגט. וכדברי ה**תוס'** [לב: ד"ה התם] דהיכא דביטל הגט להדיא נתבטל, ואף לרב נחמן [שם] אינו חוזר ומגרש בו. [וע"ע **תוס'** קידו' נט:].

מודעא דזביני – מעשה דפרדיסא

ואי דזביני והאמר רבא וכו'. **פרשב"ם** וכן **תוס'** [לקמן מח: ד"ה אבל], דכיון דס"ל [לק' מח.] דבשדה זו תלויה וזבין לאו זביני זביני, א"כ לא בעינן למודעא. ובשדה סתם[14] לא נחשב אונס [ול"מ מודעא]. [ע"ע בסוג' דלקמן מח.].

ו**הראשונים** [מלחמות, רשב"א, וכ"מ בבעה"מ] הביאו דרבא לא אמר דל"מ מודעא. אלא דילפי' לה מכלל דבריו דתלויה וזבין לא הוה זביני.

שם. **רשב"ם** ו**תוס'** כת' דהיכא דאנסוהו על שדה סתם ל"מ מודעא. וכ"פ ה**הג' מיימוני** [מכירה י ז]. דדעת רבא [לק' מח] כיון דבירר שדה זו ומכרו, נחשב מכירה מרצון[15]. ו**הרמב"ן** הק' מ"ט לא מהני מודעא בשדה סתם, דמ"מ מכרו שלא מרצונו. והביא דמדברי כל הגאונים מבואר דמהני מודעא אפי' בשדה סתם.

ו**הבעה"מ** כ' דסברת המקשן דבאופן דתלויה וזבין חל המכר לא מהני מודעא, שהרי גמר ומקני להציל את עצמו.

ומ"מ מבואר בגמ' [לק' מח:] דמהני מודעא למ"ד תלויה וזבין הוה זביני. והבעה"מ כת' דמ"מ מסקנת הגמ' [שם] והילכתא בכולהו הוה זביני, וקי"ל כנהרדעי דלא מהני מודעא בזביני. [מלבד מעשה דפרדיסא, ע' בסמוך].

אך דעת **שא"ר** דמהני מודעא בזביני, דגילה שלא גמר ומקני [ויתבאר לק' בעזה"י].

מודי רבא היכא דאניס וכמעשה דפרדיסא וכו'. **פרשב"ם** דמתוך פחד שיפסיד לגמרי זבין, ואין בליבו למכור לגמרי וכו'. לא נתפרש בדברי רשב"ם מ"ש אונס זו מכל אונס, דאמרי' ממ"נ וכדלעיל. וכה"ק ה**רמב"ן** ו**שא"ר** דהוה שדה זו, וכיון דנתברר אונסו לא הוה מכירה כלל[16].

ו**הב"י** [רה] ביאר דכה"ג העדים אינם יודעים אונסו אלא ע"פ מסירת המודעא [וכמ"ש רשב"ם בסמוך]. וע"י המודעא ידעינן לאונס. ומש"ה כתבי' מודעא.

ו**הב"ח** [שם ד ד"ה ולכן] תי' דפרדיסא הוה אונס ממון, ומש"ה בלא מודעא אינו מבטל המקח. וקמ"ל דמהני מודעא. ועד"ז ה**נתיבות** [הק' רה] כתב דאיירי באונס שאינו גמור, ומ"מ מהני מודעא.

ו**רבינו יונה** ו**הראב"ד** [ורשב"א ושא"ר] ביארו דהמקשן נקט דנכלל בדברי רבא דתלויה וזבין זביני זביני, ואפי' מסר מודעא. דכללא קאמר דאגב זוזי גמר ומקני.

ותי' הגמ' דמודה רבא היכא דנאנס ומסר מודעא דלא קנה. ועיקר תי' הגמ' דמודה רבא דמהני מודעא היכא דנאנס.

אבל אם לא מסר מודעא לא כתבינן, ואף דידעינן דנאנס. או שמסר מודעא ולא ידעינן דנאנס לא כתבינן.

ו**הראב"ד** ביאר דאגב אורחיה הגמ' הביאה אח"כ מעשה דפרדיסא, וקמ"ל דאונס ממון שמיה אונס. ולא תימא דוקא אונס הגוף [ואינו חלק מהתי' על הקושיה]. ו**הרשב"א** הוסיף ועוד שלא היה האונס מגולה אלא שהכמין לו עדים אחורי הגדר ושמעו שלא רצה למכור וכו'. וקמ"ל דכגון זה מעידין על אונסו אם הלוקח מהפך בתחבולותיו, הכל לפי דעת השומעין[17]. ועוד נלמד

---

14 כיון דבחר השדה נחשב שנתנו מרצון.

15 אך בדעת רשב"ם יל"פ דס"ל דרב הונא פליג בזה, וס"ל דאין חילוק בין שדה זו לשדה סתם. [וע"ע לק' מח:].

16 ולשון **רשב"ם** משמע דעיקר התי' בפרדיסא דהוה אונס גדול. וצ"ב דאינו אונס גדול יותר משאר אונסים. ועוד דעיקר הקו' דקי"ל דאף בלא מודעא תלויה וזבין לא חל המכר.

17 ו**רבינו יונה** כת' דקמ"ל דמעשה דפרדיסא הוה כמאן דידעי' אונסי', ומהני לכתוב המודעא. ולא חיישי' דבמה שכותבין תתזיל ארעא, ויחושו בנא שמא ימצא עדים. [ויל"ד אי כוונתו דמהני רק לענין כתיבה מודעא, אבל להוציא את הקרקע צריך עדות ברורה].

שמה שהחביא את העדים הוה כמסירת מודעא[18].

והרמב"ן פי' דלשון נהרדעי אנן ידעינן וכו' משמע דבעי שידעו שמחמת אונס מכרו, דאף שמתחילה היה אונס, שמא בסוף יוכל להנצל ממנו. וקוש' הגמ' אי במודעא דזביני ל"ל כולי האי.

ומפרקי' מודה רבא היכא דאניס וכו' כי ההיא מעשה דפרדיסא. וביאר הרמב"ן דאפי' בלא מסירת מודעא כותבין[19]. דדוקא כשנתרצה מחמת אונס גופו או אונס ממון אמרי' תלויה וזבין קונה. אבל הכא שלקח את הקרקע לא נחשב ריצוי כלל. וכ"כ **במלחמות** דכיון דאף מעיקרא היה אומר לקוחה היא בידי והיה נאמן, א"כ מה הוסיף לו מכירתו[20].

ובעלמא אמרי' אגב אונס גמר ומקנה, אבל הכא דבלאו הכי הפרדס אצל המאנס אין כאן כלל גמר ומקנה.

וה**בעה"מ** כת' דדעת רבא דבעלמא כיון דאגב אונסי גמר ומקני חל, ואף היכא דמסר מודעא. אבל במעשה דפרדיסא היכא דמסר מודעא על מכירתו מהני, דכיון שהאונס והצלה בדבר א' [בפרדס עצמו], לא אמרי' גמר ומקני. [דבעלמא גמר ומקני מפחד שלא יהרגנו או יפסידנו ממון יותר, אבל הכא אין לו מה להפסיד יותר].

ו**רבינו אפרים** [הו' בהג' מיימוני י ב] כת' דסברת רבא דל"מ מודעא דאין אדם יכול לבטל מה שעתיד לעשות, ואף דהעדים הראשונים ראו אונסו, מ"מ עדי המכר מעידים שהיה מכירה בלא אונס. ול"מ מודעא לבטל המכר. ותי' הגמ' דמודה רבא במעשה דפרדיסא דמסר המודעא לפני עדי המכר עצמן, והם מכירים אונסו. והיכא דהוה אותם עדים עצמן מהני.

אי מזבנת לי מוטב, ואי לא כבישנא וכו'. דהחזיק במשכנתא ג' שנים, והמ"ק לא מיחה כתקנ"ח [וכדאי' לע' לה:]. ו**הנתיבות** [רה יד] הק' דאף בלא אונס ומודעא לא חל המקח. כיון דהמחזיק יכול לטעון לקוח, ואינו יכול להוציאו בדיינים, אם הקדישה אינה מקודשת. וכן ל"מ מכר. וכדאי' [ב"מ ז.] דקרקע דאינו יכול להוציאו בדיינים הוה כמו מטלטלין. ותלי' במח' [הו' בבי"ש כח טז] האם הנגזל יכול למכור לגזלן עצמו [שע"י המכירה הוה ברשותו של הלוקח].

שם. אי מזבנת לי מוטב וכו'. ה**ראשונים** הביאו בשם **ר"ח** דכל מאן דמפחיד חבריה במידי דיכול לעשות, כגון הפסד ממון או הנאה, נחשב אונס. אף דלא עשה מה שאיים. וכה"ג כתבי' מודעא.

כה"ג כתבי' מודעא. ה**ראב"ד** [הנ"ל] כת' דדוקא משום דמסר מודעא. ו**הנתיבות** [בהקד' רה] ביאר דצריך מודעא כדי שיוכל לכתוב. אבל עדים שיודעים שנאנס אינן יכולים לכתוב, דלא תקנו כתיבה אלא במודעא[21]. וביאר כיון דניתן לכתב כותבין אף האונס שבתוכו[22]. וכתב עוד דמעשה דפרדיסא איירי בידיעת האונס ובלא ראייה.

רשב"ם ד"ה האי עובדא דפרדיסא. פר"ח האיך ידעו העדים וכו'. וכה"ק כל הראשונים דאי העדים שמעו שאיים שיטען חזקה אם לא ימכרנו, א"כ יביאם לבי"ד ויוציאו מידו. וע"כ איירי דלא שמעו כ"כ [עי"ש].

ו**בגמ'** [ב"מ עב.] אי' מעשה דהוא גברא דמשכן פרדיסא, אכלה ג' שנים, ואמר אי מזבנת לי מוטב ואי לא כבישנא וכו' וקם הקנה לבנו הקטן, ואח"כ הקנה לזה. [והגמ' דנה האם השטר של השני חשיב שטר ד'ניתן

---

18 וה**רשב"א** כ' בשם הר"ח דהביאו ממעשה דפרדיסא דכה"ג שמפחידו בדבר שיכול לעשות נחשב אונס, ואף שיכול לומר שהיה מגזם בעלמא.

19 וה**מלחמות** הק' א"כ אמאי קרי' ליה 'מודעא', ותי' דלשון מודעא פי' יסורין.

20 וצ"ב מה התי' בזה לקו' דבעינן לידע האונס עד הסוף. ו**הנתיבות** תי' דכונת הרמב"ן דחי' נהדרעא דנחשב אונס, ולא דבעינן עד הסוף.

21 אבל לדעת הרמב"ן לכאו' אף כשידעינן אונס כותבים ובלא מסירת מודעא. [ולכא' הוא דלא כמ"ש רבינו יונה ושא"ר דגדר כתיבת מודעא מסירת שליחות. ודעת הרמב"ן דאין כותבים שטר בלא המתחייב, אלא משום תקנ"ח, וכתוס'].

22 וצ"ב א"כ מה מקש' הגמ' דאין כותבין מודעא אזביני, למ"ד תלויה וזבין לאו זביני. הא נפק"מ לענין כתיבה.

ליכתב'). והראשונים דנו אי זהו מעשה דסוגיין[23]. [והקנאה לבנו קטן הוה משום מודעא, וכדאי' בסמוך].

מתנתא טמירתא

אר"י האי מתנתא טמירתא לא מגבי' ביה וכו'. **פרשב"ם** שמא נתנה כבר לאחר[24]. או שמא נתכוון לעשותה מודעא לחבירתה[25]. [ולכאו' הוה ב' חששות, שמא אינו שלו להקנות. ועוד שמא ליכא גמירות דעת, ולא נתכוון למתנה כלל[26]]. **וב**ראשונים מבואר דהוא משום דאמרי' דאינו נותנה בלב שלם.

ורבינו יונה ו**הרא"ש** [לעיל גבי מודעא] הביאו מכאן דמתנה שלא נתנה *בנפש חפיצה* בטילה, כל שיש גילוי דעת כל דהוא. ו**הג' אשר"י** [לק' קמו פ"ט יח] כתב דגבי מתנה דברים שבלב הוה דברים[27] כל היכא דגלי דעתיה[28] דלא יהיב מדעתיה כגון גבי מתנתא טמירתא, אבל גבי מכר וקידושין אינן דברים דלאו כל כמיניה לומר לא היה דעתי.

ו**הרמב"ם** [זכיה ה א] כ' דמתנה טמירתא אינה כלום, שזה מערים לאבד מעות אחרים, ויחזור ויתן לאחר שיתן[29]. ו**ה"ה** ביאר דחכמים אמרו שלא יועיל להסיר הקנוניה. דאל"כ יקנה לזה בסתר, ויפסיד למי שיקנה ממנו אח"כ. ו**האו"ש** [שם] כת' דלפ"ז הוה תקנ"ח להפקיע את המתנה. ועפ"ז כת' האו"ש דבאופן דהוה ספק, יקנה המתנה. דהוה ודאי מתנה, וספק תקנה. [ודלא כדברי שא"ר גבי סתמא, ע' בסמוך].

לא מגבינן ביה. **הראשונים** כת' בשם **ר"ח** דחיישינן ופסולה. **ורבינו יונה** [ושא"ר] כת' דאפי' תפס ל"מ[30].

ו**הרמב"ן** ביאר הלשון לא מגבינן, אבל אם החזיק לפניו זכה [ואמרי' דנתכוון להחזיקו בשדה]. אבל **הר"י מגאש** כתב דרק אם המוכר מערער לא גובים, הא לאו הכי מהני.

ו**הרמב"ם** [שם ב] כת' לפיכך מתנת קרקע חוששין. ו**ה"ה** כתב דה"ה מטלטלין וכתב קרקע לרבותא. אך **הריטב"א** הביא **י"מ** דבמטלטלין אין דין מתנתא טמירתא. ו**הקצות** [רמב ג] ביאר ע"פ סברת הרמב"ם דהוה תקנה משום פסידא לאחרים. אבל מטלטלין מחוייב להחזיר דמים משום תקנת השוק, ומש"ה בזה לא תקנו.

ו**הגר"א** [רמב י] כת' דהרמב"ם קאי ב'סתמא', דהוא ספק [וכדאי' בסמוך]. ודעת הרמב"ם דבמטלטלין מהני תפיסה בספיקות, דתקפו כהן אין מוציאין מידו. ומש"ה דוקא קרקע דל"ש תפיסה.

שם. **הרי"ף** הביא בשם **רב האי גאון** ו**ר"ח** דבשכיב מרע שאמר לא לפרסם לא אמרי' דהוה מתנתא טמירתא, דאמרי' דאינו רוצה שיתקוטטו מחיים[31]. ו**הרא"ש** כתב טעם נוסף דכיון דאינו חל אלא לאחר מיתה, ובאותו שעה אינו טמירתא. וכ"כ **הרמ"ה** דניח"ל שיתגלה בשעת מיתה. ועוד כת' **הרמ"ה** דאין אדם משטה בשעת מיתה. ועוד דגבי מתנת שכיב מרע לא שייך לדון דכוונתו לקנוניה להבריח מהשני, דאדרבה השני זכה.

---

23 **ורבינו יונה** כת' דהוה מעשה בסוגיין. אבל **הרשב"א** הביא מה**ראב"ד** דעיקר החידוש בסוגיין משום שהעדים שמעו אחורי גדר, וע"כ הוה מעשה אחר.

24 [ולפ"ז אם יתברר דלא נתן לאחר לכאורה תהני]

25 וכ"כ הרמ"ה דלא נתכוין להקנותו, אלא שאח"כ כשיקנה לאחר, יעשו עליו קנוניה להוציא מהשני. וכוונתו להבריח, ולא למתנה.

26 [ואפשר דיסוד הסוגיה דחושדים במתנה כזו, לכל מה דאפשר לחשוש].

27 ודעת **תוס' והרא"ש** בכל מקום דאין חילוק בין מתנה למכר לענין הלכות דברים שבלב, ובליבו ובלב כל אדם. ובעינן שיהא מוכח שע"ד כן עשה מעשה זו. וכ"פ **הרמ"א** רז ד. וכוונת הרא"ש כאן דהוה בליבו ובלב כל אדם, וע"ד כן נעשית המעשה.

28 אבל בעינן גילוי דעת, דהרי אפי' בנדרים אזלי' בתר פיו ולא בתר לבו. אלא דסגי בתנאי שבלב, או שאומר שעשה מחמת אונס וכדו'. משא"כ במכר דלא וכל כמיניה.

29 אבל **הראב"ד** כתב פי' הטובה שקיבל זה. ומשמע דכוונתו דהטעם מתנתא טמירתא דאין דעתו להקנות [וכדעת הראשונים דחסר בגמ"ד], אלא להערים על המקבל, ולקבל ממנו טובת הנאה. [וה"ה כת' דלגיר' דידן ברמב"ם מפורש דכוונת הרמב"ם שיפסיד את המקבל מתנה הב'].

30 דל"מ תפיסה בספיקות, דאוקי בחזקת מ"ק. ואי"צ לומר בקרקע, דבחזקת בעליה עומדת. וכ"כ **הרמ"ה** [גבי קרקע] דאפי' עומדת תח"י הלוקח ל"מ [ולא מגבי' לאו דוקא], דהא קרקע בחזקת בעליה עומדת. אבל **הרמ"ה** כת' דהיכא דהוה מטלטלין מהני תפיסתו. [ואפשר דכוונתו בתפיסה ברשות]. ועוד כת' דאפי' בקרקע לא קרעי' את השטר, וכשיתברר דלא נתכוון להבריח יזכה הלוקח. ועוד האריך בזה.

31 ו**האו"ש** [ה א] כת' דמכאן מקור לדברי הרמב"ם דהוה משום תקנה דפסידא דלקוחות. ובשכיב מרע ל"ש משום פסידא דלקוחות.

והוה מודעא לחברתה וכו'. **פרשב"ם** דמתנה טמירתא זו הוה מודעא, דלכך כתבה להאי, שהשני לא יחזיק עליו. ול"צ דוקא לשון 'מודעא', אלא כל גילוי דעת הסותרת לנתינה הב' מהני בתורת מודעא. [וה**אחרונים** הקשו דהרי אין כאן דיבור של ביטול. ומבואר דכל שיש דיבור המגלה על מעשה הפוך חשיב ביטול על המתנה[32]].

ו**הגמ'** דוחה ולא היא [**פרשב"ם** דכמאן דליתא, ואינו מודעא], אבל הכא מר ניח"ל וכו'. **פרשב"ם** דאחרון נעשית לו שטר ראוי אמרי' דניח"ל דלקני.

ו**הרמ"ה** הק' לצד דטעמא דמתנתא טמירתא משום דכוונתו לעשות קנוניה ולהבריח מהשני, א"כ מ"ט לא יחשב מודעא. ותי' דמ"מ אינו מוכח, ושמא כוונתו להבריח מאדם אחר.

לא מר קנה. הביאו בשם ה**מהרי"ל דיסקין** להק' דכיון דהאשה נתקדשה ע"ד מתנה זו, אף אי לא הוה מתנה, וליכא תנאי בקידושין, מ"מ הוה כמו קציצת דמים. וע"פ דברי ה**קצות** [רמא ט] דהיכא דקידש או חלץ ע"ד תנאי, אי לא חל בגדרי התנאים, מ"מ מתחייב משום קציצת דמים על פעולתו [וע"פ הגמ' יבמות קו.], א"כ ה"נ קידש ע"ד שיקנה לה נכסיו, ויתחייב לשלם אף עבור שדה זו.

ולא היא התם מוכחא מילתא דמחמת אונס. בפשטות לשון הגמ' משמע דהמתנה בטילה כיון שנעשית באונס. וכ"כ ה**ריטב"א** בשם **י"מ** דמחמת אונס כל דהוא בטל המתנה. אבל ה**ראשונים** הק' דהכא אינו אונס ממש, ואינו חייב לישא האשה. וכה"ג לא נחשב תלויה ויהיב.

אלא דמהני מדין מודעא. וכ"כ **רשב"ם** [ד"ה דמחמת אונס] התם הוא דהוה במקום מודעא[33].

ו**רשב"ם** [בסו"ד] כת' ש"מ דהיכא דאיכא אונס דמוכח בבתרייתא הוה מודעא לחברתה. ומבואר חידוש דהיכא דיש רגליים לדבר במעשה האחרון דלא ניח"ל, מתפרש כוונתו למודעא. אבל היכא דליכא רגליים לדבר, אמרי' דכוונתו למודעא.

דף מא.

רשב"ם ד"ה סתמא. משום דתרי לישנא וכו' קבעי כאיזה לישנא קי"ל וכו'[1]. וכ"כ ה**ראשונים**. אבל ה**תוס' רי"ד** כתב [דהוה ספק חדש] ונידון הגמ' בשטר שנכתב בסתמא, ולא ידעינן האם ציווה לעשות בפרהסיא [שהעדים אינם לפנינו], האם חיישינן.

ר"א אמר חיישינן, והלכ' חיישינן. **פרשב"ם** ולא מגבינן, ואי מגבי' לא מהדרינן עובדא [דהוה רק 'חשש']. ומשמע ברשב"ם דאפי' נכנס מעצמו, דהא קיימא קרקע ברשותו. ו**רע"א** [בגהש"ס] ציין ל**תוס'** [לע' לב: ד"ה והילכתא] דכ' דלדעת רשב"ם בספיקא דדינא מעמידים הקרקע במקומו[2]. ומש"ה היכא דהלוקח מוחזק מהני[3].

אבל ה**רמ"ה** [והו' בטור רמב] כ' דאם נכנס לקרקע ל"מ דקרקע בחזקת בעליה עומדת. אבל במטלטלין מהני תפיסה[4].

וה**ש"ך** [תקפו כהן יד] הביא מכאן דדעת הרמ"ה דמהני תפיסה במטלטלין במח' דרבוותא. ואף דדעת הרמ"ה דל"מ תפיסה בתרי ותרי. אך הביא דהר"ד בן לב נקט דדעת הרמ"ה דל"מ תפיסה בפלוגתא דרבוותא. וכת' ליישב דשאני הכא דרב אשי הוה חששא. ומש"ה כ"ש מח' רבינא ורב אשי [אינו חשש גמור] ומהני תפיסה. [ונקט דהרמ"ה איירי דוקא באופן של סתמא. אך ברמ"ה לפנינו קאי בכל מתנתא טמירתא].

ו**רבינו יונה** ו**הרא"ש** כת' דאפי' אי הוה מטלטלין ותפס מפקינן מיניה, דאינו ספק. ואפי' אם יהא הדבר ספק תקפו כהן מוציאין מידו[5]. ו**הש"ך** [תקפו כהן יט] הביא מכאן דדעת הרא"ש

---

32 ויל"ד האם אף בביטול הגט יהני כה"ג מעשה הסותר [בלא ביטול מפורשת]. או דלעולם יחשב גילוי דעתא בגיטא.

33 ו**הריטב"א** נסתפק האם בכל מקום שנאנס אח"כ אמרי' דהוה מודעא לחבירתא, ולא אמרי' דאגב אונסיה מכר. עי"ש.

1 ו**התוס' רי"ד** הק' דהי"ל לומר מה הוה עלה דסתמא. והלשון 'סתמא מאי' משמע דאכתי לא איירי ביה.

2 [ואף דבתרי ותרי מעמידים על חזקת מ"ק. ותוס' [שם] חולק, דמוקמי' בחזקת מ"ק, וכדעת הראשונים הנ"ל].

3 ומשמע דאף תפיסה בעלמא מהני, אף בקרקע. ועוד אפשר דתפס לפנינו ל"מ, אלא היכא דהורידו ברשות וכדו'. ואף שבי"ד הורידו מהני, ולא נחשב טעה בדבר משנה. [ומעשה ב"ד הראשון קיימת].

4 ובדברי הרמ"ה מבואר דקאי בכל מתנתא טמירתא. וע' טור וב"י ופוסקים שדנו אי קאי דוקא בסתמא.

5 ו**הגר"א** [רמב י] כת' דהרמב"ם נקט דוקא קרקע, דבמטלטלין מהני תפיסה, לשיטת הרמב"ם דתקפו כהן אין מוציאין מידו.

דאף בספיקא דדינא ל"מ תפיסה[6]. והדרישה [רמב ה] כ' לומר דהכא שאני דהוי ספק בדעת הנותן, [וצ"ב].

חזקה שאין עמה טענה

משנה. כל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה. האחרונים חקרו בגדר חזקה שאין עמה טענה, דבפשוטו אף שהקרקע 'בחזקתו', מ"מ לא מהני מוחזק בלא טענה [ע' בסמוך]. אך יש שדייקו דחסר בעיקר החזקה, דהחזקה תלי בטענה.

ורשב"ם [לע' ל:] כת' [דל"מ חזקה בלא טענה], שהחזקה במקום שטר מכירתו עומדת. וכיון דאין שטרו מועיל לו, [שהרי אינו טוען שלקח מהבעלים], אף חזקתו אינה כלום.

הגמ' [לע' כח:] מק' למ"ד דילפי' חזקה משור המועד[7], אלא מעתה חזקה שאין עמה טענה[8] תהני. והגמ' דוחה טעמא מאי, דאמרי' דלמא כדקאמר, השתא איהו לא טעין אנן ליטען ליה.

ורבינו יונה [כח: בחד תי'] ביאר דכל כחו של חזקה הוה ע"י טענה, ואל"כ קרקע בחזקת בעליה עומדת. והגמ' מק' אמאי לא הוה כחזקת מטלטלין, דהתובע כלים שהם בחזקתו. והנתבע אומר לא אשיבך דבר, אין יורדין לנכסיו. אלא שמשתינן ככל תובע על חבירו.

ורבינו יונה ביאר תי' הגמ' דלא ילפי' משור המועד שיהא חזקה יותר ממה שטוען שלקח ממנו. וכיון דשייך בטענה צריך טענה[9]. ומש"ה כל זמן שאינו טוען, קרקע בחזקת בעליה עומדת[10].

ועד"ז כת' בחי' הר"ן [שם] כיון דאמרת דנפק ליה מרשות מוכר, א"כ אף דלא טעין לוקח מידי, דהא המערער הוה בקרקע זה כאדם מן השוק, כיון שיצא מחזקתו לגמרי. ואין מחזיק זה צריך לטעון ולהשיב לו כלום. ותי' הגמ' דאיהו לא טעין, הורעה חזקתו[11].

שם. אינה חזקה. והטור [קמו] כת' דמ"מ המערער צריך שבועת היסת שלא מכר לו[12]. והב"ח כ' דדייק הלשון 'אינה חזקה', אבל לא אמרי' דאינו כלום. והשו"ע פליג.

שם. הרמב"ם [יג ב, ונפסק בשו"ע קמט יח] כתב דחרש שוטה וקטן אין אכילתן ראיה, מפני שאין להם טענה כדי שתעמוד הקרקע בידן. [והטור כתב דאינו מוחה בקטן]. וה"ה כת' דאף דיש להם צד קנין [ע"י דעת אחרת מקנה], אלא כיון דאין טענתם כשאר בני אדם, דמקחן מקח רק מדרבנן, ל"מ חזקתן.

והקצות [קמט ה] ביאר דבמקח ל"מ דעת אחרת מקנה מדאורייתא[13], אלא במתנה. ול"מ להחזיק בטענה שנתן לו במתנה, דהוה טענה גרועה. וכמ"ש הפוסקים דאינו נאמן לטעון מחילה אלא במיגו דפרעון. וה"נ המחזיק בשדה וטוען שקיבלו במתנה נאמן רק במיגו

---

6 [ועי"ש דהביא כמה סתירות בדברי הרא"ש והטור].

7 ויל"ד דהגמ' [כט.] לרבנן דמשום שמירת השטר, חוזרת ושואלת אלא מעתה מחאה שלא בפניו, ואילו חזקה שאין עמה טענה לא שאלו. וא"ת דסמך אתי' הגמ' דלעיל, מ"ש מחאה שלא בפניו הוצרך לתרץ חבריו חברא אית ליה. {ויש לדחות דלענין מחאה שלא בפניו עיקר התי' לע' דל"ד לוהועד בבעליו. ואילו הגמ' כט. עיקר התי' דל"ש בזה שמירת השטר}.
וי"ל דלמ"ד דג' שנים משום שמירת השטר פשיטא לגמ' דבמקום שטר עומדת, ול"מ כלל בלא טענה. [ולדברי הראשונים דעיקר החזקה משום תקנ"ח א"ש. ואף לצד בראשונים דשורש החזקה מדלא מיחה, ואילו למ"ד דיליף משור המועד גדר החזקה דנכנס לרשותו {אף בלא טענה} [וכראשונים שם, ודלא כתוס']].

8 ע"ש רשב"ם ותוס' ושא"ר על איזה שאין עמה טענה איירי.

9 ומשמע דכוונתו דחזקת מטלטלין הוא משום עצם תפיסתו. אבל חזקת קרקע [אף למ"ד דיליף משור המועד], הוה מחמת מ"ק. ומש"ה יסודו ע"פ טענה. וכל דליכא טענה ל"מ חזקתו.

10 והרמב"ם [יד יב] כת' דאם לא טען, יחזיר כל הפירות שאכל. [ולכאו' היינו אף כשאומר לא אשיבך דבר. ויל"ד דיש לו חזקת מטלטלין על הפירות. וי"ל דעיקר הנידון מחמת הקרקע, וממילא משלם פירות].

11 אך בדברי הר"ן מבואר דהגדר משום דנחשב ריעותא בהא דאין לו טענה. ועצם החזקה ל"צ טענה.

12 [דקי"ל דנשבעין היסת על קרקעות, ונח' בזה רשב"ם ותוס' לע' לג.].

13 אך הקצות הביא דכת' [רלה ד] דאף במכר מהני דעת אחרת מקנה מדאורייתא לענין שהמוכר לא יוכל לחזור. [ואילו תקנת פעוטות שהקטן אינו יכול לחזור בו]. א"כ שפיר יהני חזקתו. [ולכן הוכיח דלא כה"ה, דהוה חסרון בטענה].

דלקוח. ומש"ה קטן דל"מ מקח מדאורייתא, אף מתנה ל"מ דאין לו מיגו.

ועוד כ' ה**קצות** דכוונת הרמב"ם דהוה חזקה שאין עמה טענה, דטענת קטן אינו טענה. וכמו דאין נשבעין על טענת חש"ו [שבועות לח:], דאין ע"ז שם טענה. ונחשב חזקה שאין עמה טענה.

וה**קצות** ביאר דאף דקטן שירש טענינן לו, התם הוה גדר טענינן, וטענת האב והמוכר [והוה טענה של גדול[14]]. אבל קטן שמחזיק וטוען שהוא עצמו לקח, לא מהני טענתו. אך הקצות הביא דמבואר **ברש"י** [כתוב' לו:] גבי חרשת דטענינן משארסתני נאנסתי, ושייך טענינן אף לה בעצמה [ולא רק במקום טענת האב]. וא"כ אף בסוגיין נימא טעני' במקום טענת הקטן. והקצות הביא דתוס' שם פליגי דל"ש טענינן[15].

רשב"ם ד"ה כל חזקה. בין בחזקת ג' שנים דקרקעות וכו' ובין בחזקת יום א'. וכ"ד **רשב"ם** [בהג' ברש"י לע' ו.] דאף חזקת תשמישין צריך טענה. אבל דעת **ריב"מ** [בתוס' כג.] דאי"צ טענה. וכ"ד ה**רמב"ם** [שכנים יא ד] דכיון דליכא חסרון קרקע מהני חזקה בלא טענה, חזקת סבלנות. [והראשונים בכ"מ האריכו בזה]. וע"ע רמב"ן בסמוך.

שם. והעירו ד**רשב"ם** לא הזכיר חזקת מטלטלין, משמע דלא בעי טענה. וכן מבואר **רבינו יונה** [כט: הנ"ל] דהמחזיק במטלטלין, ותבעו מ"ק. ואומר לא אשיבך דבר אין מוציאין מידו. אלא משמתינן וכו'[16]. אבל ה**רמב"ן** [בע"ב] מבואר דצריך גדר טענה. ואף במטלטלין כשאומר מפלוני זבינתא דזבנה מינך צריך גדר טענינן. אלא דלא צריך חד יומא.

וה**קצות** [קלג א] כת' דאף מטלטלין ביד קטן, כשיש עדים שהיה של מ"ק מוציאין מיד קטן. [וע"פ דברי הרמב"ם הנ"ל דאין אכילתן ראיה]. והקצות ביאר דמטלטלין נמי טענה בעי והו"ל כמו חזקה שאין עמה טענה[17]. וה**נתיבות** [שם] כת' ישתקע הדבר, וכת' דבמטלטלין חזקה מה שנמצא תחת ידו[18]. ואף גדול שלא בפניו אנן טענינן ליה.

וה**אחרונים** הביאו דנח' אי עיקר חזקת מטלטלין צריך טענה, והקצות ס"ל כרמב"ן דצריך טענה. והנתיבות ס"ל דעיקר חזקתו אי"צ טענה [וכר' יונה].

באו"ד דצריך לטעון מאיזה כח החזיק בה וכו' החזיק כשיעור חזקה[19], וזה שתק וכו' ואין המערער נאמן וכו' דא"כ למה הניחו להחזיק. מבואר דרשב"ם בא לפרש גדר חזקת קרקעות, דכשמחזיק בקרקע [כשיעור] ע"י טענה[20]. והמערער שתק[21] [דהחזקה בצירוף עצם החזקת הקרקע, ושתיקת המ"ק][22].

---

14 וה**קצות** ציין למש"כ [עה טז] דגדר טענינן דהבי"ד טוענים, ונחשב טענת ברי. [וע"ע מש"כ בתוס' לע' ל. בגדר טענינן].

15 וכן ה**ש"ש** [ב יב] הביא דנח' רש"י ותוס' [שם] אי שייך טענינן לבע"ד עצמו, או רק ללוקח ויורש. [וע"ע **קצות** פב ה]. אך ה**אחרונים** [קוב"ש שם קלא] דייקו דתוס' חלקו משום דהוה טענינן להוציא [ואילו הוה להחזיק מודו דמהני].

16 ובפשוטו הביאו מדברי רבינו יונה דזוכה בדין ע"י חזקת ממון מצד עצמו, אף בלא טענה. [כל שאפשר לתרץ שיהא לו צד בממון]. אבל יש שדנו [חי' ושיע' רב"ב] דכוונת רבינו יונה דאומר לא אשיבך דבר, ואינו יורד עמו לדון כלל. אבל אילו עמו לדון א"א לזכות בלא טענה.

17 אבל כל ששהו המטלטלין ביד אביו מהני חזקתו. וטענינן להו טענת אביו [ואף דלסברת הטור אין מוחין בקטן].

18 וה**נתיבות** ביאר דלא דמי קרקע למטלטלין, דבקרקע אין לקטן קנין כלל במקח [והקטן יכול לחזור בו תמיד, ע' סמ"ע רלה כט]. ומתנה לא שכיח שנטעון כן. ועוד דחזקת קרקעות מכח שטרא קאתי, וקטנים לאו בני שטרא נינהו. וגם לאו בני מחאה נינהו.
משא"כ במטלטלין דבני קנין מדרבנן נינהו, ובמקום שדעת אחרת מקנה להן הוי קנין דאורייתא. והפקר ב"ד הפקר אף מדאורייתא, ומש"ה ודאי יש להן חזקה.

19 ופ**רשב"ם** כשיעור חזקה שאמרו חכמים. משמע דכוונתו כל דבר כשיעורו, וקאי בין קרקע ג' שנים, ובין תשמישים יום א'. [ומבואר דיסוד השיעור 'שאמרו חכמים', פי' תקנת חכמים. ויש לדחות דכוונתו שיעור זמן *ששיעדו* חכמים לפי ענינו].

20 ומשמע מדברי רשב"ם דהיכא דמחזיק בלא טענה חסר בעצם החזקה. ויל"פ דמש"ה רשב"ם כאן האריך לפרש גדר חזקת ג' שנים, דעצם החזקה תלי בטענתו.

21 ובסו"ד **רשב"ם** הוסיף דאינו נאמן לומר שלא ירד על ידו, דא"כ למה הניחו להחזיק. וקצת משמע דעיקר הקרקע הוא כשהורידו לקרקע [ברשות], והניחו להיות מוחזק. אלא דהמערער טוען שיורד שלא על ידו, ולא הוה מחזיק מכח הבעלים [אלא גזלנות]. ולזה אמרי' מדלא מיחה, והניחו להחזיק, נחשב שירד מכח הבעלים. [אבל היכא דטען שהורידו לפירות אי"צ 'מדלא מיחה', שהרי הורידו להיות מוחזק].

22 [ומשמע דעצם החזקה הוא ע"י שמחזיק בקרקע, ועי"ז נחשב 'מחזיק'. ומש"ה יש למערער למחות, מ"ט הניחו להיות 'מחזיק']

כיצד וכו' שלא אמר לי אדם דבר מעולם וכו'. [והגמ' מק' פשיטא]. **הראשונים** הק' דברישא משמע דוקא שמודה שאין לו בא כלום. [וכשטוען 'שלי הוא' סגי, ואי"צ לפרש טענתו]. ואילו מסיפא מבואר דצריך דוקא טענה גמורה. ול"מ מפלוני זבנת דזבנה מינך. וזה כוונת **תוס'** להק'. ו**הראשונים** תי' ע"פ תי' הגמ' דיכול לחזור ולטעון אתה מכרתו לי. ועד"ז תי' **תוס'** דס"ד דטענינן ליה.

שם. שלא אמר לי אדם דבר מעולם. **הרמב"ם** [יד יב, ושו"ע קמו ט] כת' דה"מ כשיש למ"ק עדים, אבל המחזיק בלא טענה [וטוען שאינו יודע של מי הוא], ובא מערער ואומר שהוא שלו, אין מוציאין מידו עד שיביא המערער עדים[23]. ו**המרדכי** [תקלד] הביא **דרבינו יקר** נסתפק בזה. והביא **דרשב"ט** הכריע דהוה טענה נכונה, וכדאי' [לע' לד:] אי תפס לא מפקינן, דכל ממון שבא לידי אדם ואית ביה ספקא אינו רשאי שיוציא מידו עד שיתברר בעדים ברורים.

ו**הגר"א** [קמו כ] ציין דהמקור של הרמב"ם כדברי המרדכי, מ**הגמ'** [לד:] וכת' ע"ש **רשב"ם**[24]. ועוה"ק דשם שנים מעוררים בטענה, ואילו כאן ליכא אחר בטענה. והק' דאמרי' [לה:] אמרי נהרדעי כו', וצריך אף להשיב לכאו"א[25]. [וע' נתיבות [קמו ט] ושער משפט [קלט ב] מש"כ ליישב. וע' מש"כ לע' שם].

מהד"ת האי גברא מיזבן זבנה וכו' הילכך לימא ליה אנן וכו' פתח פיך לאילם. בפשוטו משמע דס"ד דטענינן ליה, בגדרי טענינן. [אף שהוא לפנינו]. וכ"מ ב**תוס'**. אבל **רשב"ם** [ד"ה קמ"ל] משמע דהנידון אי ילפי' ליה לטעון. וכ"כ **הרמב"ם** [יד יב] דאין פותחין למחזיק תחלה, לומר שמא שטר היה לך ואבד, עד שיטעון מעצמו.

הריטב"א ביאר דכיון דהחזיק ג' שנים בשופי מוכחא מילתא דאכלה כדין, וקנה ממנו. קמ"ל דכיון שהוא עומד לפנינו, לא טענינן ליה [וכדאי' לע' כח:][26].

רשב"ם ד"ה קמ"ל. שמעינן מהכא דאי הוה טעין וכו'[27] דכה"ג אינו קרוי חוזר וטוען, דאין זה מכחיש טענות הראשונות[28]. ו**הריטב"א** ביאר דיכול לפרש דבריו שלא שמר שטרו, כיון דלא מיחה אדם בו מעולם. ולעולם עיקר טענתו משום דמכרו לו. [ועד"ז הנמוק"י].

ו**הסמ"ע** [קמו כ] דייק [מהנמוק"י] דצריך לחזור ולטעון להדיא שלא טען מעיקרא, משום שהיה ירא שיאמרו לו אחוי שטרך. ואילו השו"ע משמע דבכל אופן חוזר וטוען.

ו**התוס' רי"ד** כת' דמ"מ לאחר שיצא מבי"ד וחזר וטען כך אינו נאמן, דאימור טענתא אלפוה[29] [וע"ד הא דאי' לע' לא.][30].

תוד"ה שלא אמר [הב']. ופי' [שם כח:] תוס' פי' א' שלא אמר לי אדם דבר מעולם פריך. ותוס' [שם] פי' דיש לנו לומר שיהא שלו, די"ל שמחל לו. דילפי' משור המועד, דהוחזק שלא ימחה עוד. וכן תי' תוס' [כאן] דהוה משום מחילה. אלא דתוס' הוסיפו דהוה בגדר טענינן. ואף קו' הגמ' [שם] משום דנטעון ליה אנן[31]. [וע' מהרש"א].

באו"ד או מחל. **הראשונים** [רשב"א כאן וכח:] הק' דל"מ מחילה בגוף הקרקע. אך בגמ' [בסמוך גבי רב ענן] מבואר דמחל ונותן רשות שיעשה קנין, והוה כאומר לך חזק וקני. [וע' בסמוך דהוה בגדר 'מחילה']. [אך בגמ' בסמוך איירי לפניו, ולא דמי לסוגיין].

באו"ד ועוי"ל דלרבנן דר' ישמעאל פריך פשיטא וכו'. כוונת התוס' דאי חזקה הוא משור המועד, א"כ ע"כ

---

23 וכשיביא עדים מוציאין ממנו כל פירות שאכל הראשון. [ויל"ד אי רשאי לאכול פירות, ואפשר דאינו רשאי וע"פ דברי הריטב"א הנ"ל. אלא דאי"צ להוציא את הקרקע מתחת ידו. וע' בסמוך בשם הנתיבות].

24 ו**הגר"א** תמה דשם הו' ביד ב"ד [וכבר נח' בזה רשב"ם והרמב"ן לה:].

25 ו**הגר"א** הביא מסוגיין דצריך להשיב לכל א' [וכדברי ר' יונה בסמוך].

26 ומשמע דהוה ריעותא בטענה דלא טען. אך למש"כ לע' י"ל דקמ"ל דכל זמן שלא טען ליכא חזקה כלל. ומש"ה אי"צ לטעון לו.

27 דקמ"ל דאין לבי"ד לשאול אותו. אבל היכא דטען בעצמו מהני. והריטב"א הוסיף דדוחק לומר דקמ"ל דסותר דבריו, דהו"ל לגמ' לפרש.

28 וכ"כ **רבינו יונה** מדקאמר פתח פיך לאילם אלמא דאי טען מהני, דקי"ל חוזר וטען כשאינו סותר טענתו הראשונה. וסיים וצ"ע. אבל ה**תוס' רי"ד** הביא דדעת **ר"י** דאינו חוזר עכשיו וטוען, אא"כ טען מתחילה. והתוס' רי"ד חלק.

29 ולכאו' היינו למסקנא דבי"ד אין מלמדים אותו לטעון. אבל לס"ד דבי"ד מלמדים לטעון, כ"ש יצא מבי"ד ואדם אחר למדו הוה טענה.

30 וע' לע' שם דתוס' נסתפקו היכא דיצא לבי"ד אי חוזר וטוען דבר שאינו מכחיש כלל. [ובדברי רשב"ם שם מבואר דיכול לטעון, אבל רבינו יונה שם נקט דאינו חוזר וטוען. וי"ל דכ"ד התוס' רי"ד].

31 ודלא כ**רבינו יונה** [הנ"ל] דהוה מוחזק אף בלא טענתו [לענין שאין מוציאין מידו].

הוא ראיה מצד עצמו, ובזה קו' הגמ' דלא בעינן לטענתו. אבל לרבנן דחזקה תקנ"ח [ובמקום שטר], א"כ ודאי בעינן שהטענה תהי' חלק מהחזקה.

באו"ד אבל קשה דבמתני' לא הוזכרו רבנן, ומתני' כר' ישמעאל. וכדעת **רש"י ורשב"ם** דכל המשנה [כח.] כר' ישמעאל דסגי בלא ג' שנים מיום ליום. ורב [לו:] הביא דרבנן פליגי על המשנה וצריך מיום ליום. ו**הגמ'** [כח:] מק' רבנן מאי, דידעו הנך רבנן. אבל ה**רשב"א** [לע' כח. ועוד ראשונים לע' לו:].

רב ענן

אזל אהדר וכו' והא אחזקי לי. ה**ראשונים** הק' מה מהני חזקתו, הא הוה חזקה שאין עמה טענה[32].

פ**רשב"ם** דכיון דסייע עמו נחשב שהקנה לו [ועי"ז יש לו 'טענה'], והחזיק כך כששתק יום או יומיים. ויהני חזקתו[33]. [ואף מתחילה טענתו משום המעשה סיוע].

ו**תוס'** [ד"ה והא] כת' לפרש דהיה טוען שקנה, והיה לו טענה גמורה. וה**רמב"ן** ביאר דבתחילה גדר בתוך של חבירו, וחזר וקנה ממנו[34].

וה**רמב"ן** הביא [בשם אחרים] דרב ענן אמר סתמא הא אחזקי לי, ורב נחמן לא רצה לשואלו אי יש לו טענה או לא, ואמר דלא מהני חזקה ביום א'. וחזר רב ענן ופי' דבריו שמחל לו.

וה**רמב"ן** הביא השם **ר' אברהם ב"ד** שהוה במקום שמוטל עליהם לבנות הכותל יחד משום היזק ראיה, ורב ענן בנה הכותל לבד, וטען דעשה כן מחמת שנכנס לרשות חבירו. והרמב"ן תמה דשתיקה לאו זביני נינהו. וכ"ש הכא דאפשר דסבר שיבנה הוא ואח"כ ישלם [כענין דאי' לע' ה. בחזקת שנתן].

וה**חזו"א** [יא ו] ביאר דרב ענן החזיק בלא טענה, דסבר שנכנס דבר מועט, ואילו החזרת הגודא טורח גדול, ומש"ה מחל על הקרקע. וביאר דמש"ה הזכיר כמאן כר' ישמעאל דמהני בלא טענה, וטפי מר' יהודה. וקי"ל כר' חייא דצריך טענה.

וה**רמב"ן** פי' דהיו חייבים כותל להיזק ראיה לבנותו בין שניהם, ורב ענן נכנס כשיעור הכותל ובנאו ברשות חבירו. ורב סבר דאף דמתחילה מחוייב לבנות בין שניהם משום היזק ראיה, לאחר שכבר בנאו [ושוב ליכא היזק ראיה], אין על רב ענן חיוב.

כמאן כר' יהודה וכו'. פ**רשב"ם** דכשידע ולא ימחה [לאלתר הוה חזקה. וג' שנים הוה דוקא במקום רחוק, אטו אספמיא].

וכר' ישמעאל וכו'. פ**רשב"ם** [לק' נט:] דר' ישמעאל בר"י פסק דמי שפתח חלון בפני השכן, שתיקתו הוה חזקה לאלתר.

וה**ריטב"א** הקשה דר' ישמעאל קאי בחזקת חלונות, א"כ מה ראיה דמהני חזקה לאלתר לזכיה בגוף הקרקע[35], לדברי ה**ראשונים** דכל חזקה שאינו מחסרו קרקע [אפי' חלונות] אי"צ ג"ש.

וה**גר"א** [קמב ו וקנג י] ביאר דלדעת הרמב"ם הנידון כאן דבעי' עכ"פ שיתברר שנודע הזיקו. ולר' ישמעאל דכשעשה לפניו אמרי' דודאי ראה. ולא קי"ל כר' ישמעאל ובעינן להוכיח שיודע[36]. וה**גר"א** הוכיח כדברי הרמב"ם מסוגיין, דהא רב ענן לא בא בטענה [ודלא כתוס' ד"ה והא, ושא"ר לעיל].

רשב"ם ד"ה כר"י. הא אם קרוב בתוך מהלך יום וכו'. ואילו **רשב"ם** [במשנה לח.] כת' דדוקא כשהוא עמו

---

32 וה**רמב"ן** הוסיף דאין לך חזקה דלא בעיא טענה אלא בחלונות וכיו"ב שהן נזקין, ואין דין חזקת טענה בניזקין.

33 וה**רמ"ה** כת' דאף דהוה חזקה שאין עמה טענה, ואף אי החזיק ג' שנים ל"מ. אלא דס"ל דחזקה כזו דעביד מעשה בגופא דארעא לבנות גודא לא בעיא טענה.

34 ובשעה שבנה הכותל הוה 'בארעא דחבריה' [וכלשון הגמ'], וכדאי' [בסמוך] את גופך אי הוה ידעת וכו'. [אבל תוס' סיימו דהסוגי' אין מוכחת כן, ויל"פ דלא הוזכר כלל שקנה ממנו. א"נ התוס' פי' דאיירי שקנה מעיקרא, ובזה הק' דלא הוה ארעא דחבריה, וכן הא דאת אי הוה ידעת].

35 וע"פ דברי הרמב"ן בהמשך בסוגיין לא קאי אגוף הקרקע, ולפ"ז מיושב.

36 וצ"ב לפ"ז מה הגמ' הביאה מר' יהודה, דאפשר דבעינן שיעור זמן קטן שיוחזק שיד חזקת. ואי נימא דמח' ר' יהוזה ורבנן האם תלינו ששמע החזקה בפחות מג"ש אפשר דיש ליישב.

בעיר. [והראשונים [שם] פי' דאי לא הוה בעיר אמרי' פלוג ודוקא ג' שנים]. ובסוגיין איירי בפניו ממש [דומיה דר' ישמעאל], א"כ צ"ב אמאי הוסיף תוך יום.

תוד"ה כמאן. דהאמר רב ענן וכו' דל"ב מחאה בפניו, והיינו דלא כר' יהודה. **ורע"א** הק' דלתי' רב נחמן [לט.] ר' יהודה ס"ל משום עצה טובה, ומודה דל"צ מחאה בפניו. ועוד דמרא דשמעתי' הוא רב נחמן, דס"ל [לעיל לט.] דלא בעי מחאה בפניו. וצע"ג.

והא אחיל, דאתא וסייע וכו'. **פרשב"ם** [ד"ה והא] דהוה כמאן דאמר לך חזק וקני. **הרמב"ן** הק' דלא מצאנו שזוכה בגוף הקרקע ע"י מחילה, ומהו לשון 'אחיל'. [וכדאי' לק' מג. דל"מ לשון מחילה ודין ודברים בגוף הקרקע]. וכה"ק **הריטב"א** דל"מ מחילה בגוף הקרקע, או בכל דבר שנקנה הגוף. שאין מחילה אלא בשעבודים[37].

והריטב"א הביא **דר"י** פי' שמחל בדעתו שאכנס, והוה כאומר לך חזק וקני [והוה מתנה. וכמ"ש רשב"ם].

והריטב"א הביא **י"מ** שהודה בחזקתי, ומהני חזקה לאלתר דומיה דהא [לה:] דלי צנא דפירא. והריטב"א דחה דהתם דוקא כשבא בטענה.

והרמב"ן [הנ"ל] תי' דנכנס רק שיעור הכותל. **והראשונים** [רשב"א] כת' דלפ"ז שפיר שייך מחילה, שמחל על השעבוד לעשות כותל ברשותו.

שם והא אחיל. **הרשב"א** הק' דמשמע שאם ידע היה נחשב מחילה, ואילו **בירושלמי** מבואר דאפי' סייע ומושיט לו צרורות יכול ומר לך יגע וסתום [ולא אומרים שנחשב מעשה מחילה[38]]. וי"ל דהכא שחבירו עמל בכותל יותר מרב ענן, וכה"ג מוכח דהוה מדעתו. ועוד תי' דהך כותל היה על שניהם לבנותו, והוציא הוצאות משלו. וכה"ג אין אדם משחק בחבירו ומפסיד לעצמו להוציא הוצאות חנם.

את גופיך אי הוה ידעת, כי היכי דאת לא ידעת[39] וכו'. **הריטב"א** כת' ש"מ דדוקא משום דמוכחא מילתא, כ"ה דאת לא ידעת, אפשר דאף הוא לא ידע. אבל אל"כ לא היה נאמן לומר שלא הרגשתי[40]. ומכאן כל נזקין וחלונות וכדו' שהם במקום שרואים אינו יכול לטעון שלא ראה.

והרמב"ן כת' דלמפרשים [תוד"ה והא] דאיירי שיש לו טענה שקנה, א"כ צ"ל דהיה מוכח ע"פ עדים שטעה. דאל"כ נאמן במיגו שהיה אומר שלא טעה, והודה לו.

שם. את גופיך וכו'. מבואר דרב ענן הודה שהחזיר בטעות, ואפ"ה טען שקנה בחזקתו, ע"י שתיקת המ"ק. **והראשונים** הק' מ"ש מעודר בנכסי הגר וקסבור שהם שלו, שלא קנה [יבמות נב.]. דבעינן כוונת קנין.

והרשב"א דחה דלאחר שבנאו נודע לרב ענן, ואח"כ החזיק ע"ד קנין. ע"י שחבירו אמר מעיקרא לך חזק וקני, ועדיין לא חזר בו.

והראב"ד [הו' ברשב"א ונמוק"י, וכ"כ רבינו יונה והריטב"א] תי' דשאני הכא דאיכא דעת אחרת מקנה. והיכא דדעת אחרת מקנה מהני אף כשאינו מתכוון לקנין[41]. וכ"כ **הרמ"ה** [בסוגין קטו],

---

37 וכדאי' [קידו' טז.] עבד עברי גופו קנוי, ומש"ה לא מהני מחילה. [אך **הריטב"א** [בכ"מ, גיטין לח., יבמות מו.] ביאר דגופו קנוי היינו קנין איסור, אבל בקנין ממון שפיר מהני מחילה. ואכמ"ל].

38 ויל"ד דהתם פתיחת החלון אינו הדבר הנקנה, אלא ההיזק ראיה. ולכן לא נחשב שנתן לו את הנזק. ואפשר דהרשב"א לשיטתו דנחשב שנותן לו את האויר.

39 משמע דרב ענן טען דהמ"ק ודאי ידע, וכמ"ש **רשב"ם** [ד"ה והא] דהוא ידע. ורב נחמן חלק 'דכי היכי', ויש לנו לומר דלא היה יודע, והוה מחילה בטעות.

40 ואף דאיירי ששקל בידקא, והמקום לא היה ניכר.

41 [ובגמ' יבמות נקטו עודר בנכסי הגר דוקא].

אבל **הרמ"ה** [נג: רכד] כת' דאין חילוק בין הפקר לדעת מקנה[42].

ויסוד זה הביא **הרשב"א** [גיטין כ:] דזקן ידע לאקנוי, ולכן קנה הקונה אע"פ שלא היה לו דעת קנין.

והרמ"ה [קטו] ביאר דדעת אחרת מקנה אותן שאני, דקי"ל זכין לו לאדם שלא בפניו. וכ"ת דהתם עכ"פ ההוא דמזכי ליה על ידיה מתכוין למזכי ליה, והכא לא נתכוין. ותי' חצירו תוכיח דלית ליה דעתא למזכי, וזכיא ליה [משום שליחות] אפי' שלא בפניו.

ועד"ז הביא **הקצות** [רלה ד] ע"פ דברי **הרמב"ם** [מכירה כט יא] דדעת אחרת מקנה בקטן מהני מדין זכין. [ועפ"ז דנו האחרונים דל"מ בעכו"ם[44]].

אבל **הטור** [ר יג] הביא בשם **הראב"ד** דכשהלוקח מדד לא קנה [אף שהגביה], דלמדידה בעלמא נתכוון. [וע"ע בסוגיה דלקמן פד:]. **והטור** חלק דלא מסתברא. **והאחרונים** ביארו דכוונת הטור כדעת הראב"ד דבדעת אחרת מקנה ל"צ כוונת קנין. **והקצות** [ערה ד] הק' דהראב"ד סותר שיטתו[45]. **והנתיבות** [ר יד] דחה דהתם אף המוכר לא נתכוון להקנות[46].

ורע"א [שו"ת לז] כתב דס"ל לראב"ד דכיון דגילה דעתו דאינו רוצה לקנות גרע.

והקה"י [כז] כתב דעיקר מעשה קנין הוא מעשה שמשתלט כדרך בעלים. ומש"ה התם דנתכוון למדוד בשל מוכר, ולא נחשב 'מעשה קנין' כלל, ולא סגי בדעת מקנה. אבל בסוגיין רב ענן סבר שהוא שלו, והתעסק וחפר ובנה כבשלו, ומש"ה נחשב מעשה קנין. ומש"ה מהני דעת אחרת מקנה לכוונת הקנין. [וע"ע לקמן נג.]

<u>תוד"ה א"ל.</u> התם זביני והכא הלאוה, ופרש"י וכו' ומיחזי כרבית וכו' אלא במכר וכו' מחילה בטעות הוה מחילה.

והרמב"ן [ושאר ראשונים כאן] **והרא"ש** [שם] הביא דהגמ' [שם סז.] אי' דגבי אונאה לא ידע דמחיל ומש"ה לא הוה מחילה. וביאר דאף דמחילה בטעות הוה מחילה, אבל במקום שאינו יודע שהוא בשל חבירו אין כאן מחילה כלל, אפי' בטעות[47]. וכן בסוגיין סבור בקרקע עצמו ואין מעשה מחילה. ודוקא במשכנתא [שם] ידע שאוכל משלו, אלא שאינו יודע שיכול לחזור בו, בזה אמרי' דמ"מ כיון דמחל מהני מחילתו אפי' בטעות[48].

והקוב"ש [קעא] הק' דמ"מ צ"ב מ"ש מחילה בטעות דהוה מחילה, ומ"ש מכל הקנינים דבטעות חוזר[49].

---

42 **והרמ"ה** הוכיח היכא דלא ידע דיכול לזכות ל"מ. תדע דהא אי' [יבמ' שם] דאף המקדש יבמתו ל"מ עודר בנכסי הגר דצריך כוונת קנין, ואף דהוה כנכסי חבירו, דהא לא תפסי בהו קידושי אלא מדעתא דתרווייהו. [והרמ"ה נקט דקידושין נחשב דעת אחרת מקנה. ואכ"מ].
והרמ"ה [לק'] חילק בין היכא דאינו יודע כלל שראוי לקנין, אבל היכא דיודע שהוא של הפקר [וראוי לקנין] אמרי' דמסתמא דעתו להחזיק וכן בשל חבירו, אמרי' דמסתמא דעתו לקנות, ולא בעינן כוונה מפורשת.

43 ועוד הביאו **האחרונים** [מחנ"א] מדברי **רש"י** [יבמות נג:] דישן ל"ק, דאין לו דעת קנין. [ואף דדעת אחרת מקנה]. [אלא דרש"י שם בלא"ה צ"ע דביבום אי"צ דעת קנין].

44 **והמג"א** [רמו י] תמה עמש"כ **השו"ע** [שם ג] דהמשכיר בהמתו לעכו"ם, יכול לומר תהא קנויה לעכו"ם. והמג"א תמה דאינו יכול להקנות לאחר ע"י עצמו, אא"כ זיכה לו ע"י אחר. **והמחנ"א** [חצר יב] ביאר דדעת השו"ע ע"פ דברי הראב"ד, דמהני דעת אחרת מקנה. [ועוד האריכו הפוסקים לענין משיכת עכו"ם לפטור מבכורה, היכא דלא הוה בכוונת קנין].

45 וכת' דב' ראב"ד יש.

46 וכמו דאמרי' דהלוקח לא נתכוין בשעת מדידה לשם קנין [והיה דעתו למדידה בעלמא], אף המוכר לא נתכוין במדידה זו להקנות. דהמוכר ולוקח היו שווין בריצוי זה. ועוד חילק בין מתנה למכר, דבמכר ל"מ דעת מקנה דתלי בנתינת הדמים.

47 **והרמב"ן** דן בהא דאי' [שם] אילונית, האם אמרי' דלא ידעה כלל וליכא מחילה אפי' בטעות. [והשיב לו לפי דבריו]. ושוב כת' דאיהי ידעה דאוכל פירות שלה, ומחלה גביה לפי שאינה יודעת שהוא יכול לחזור בו ולהוציאה בלא כתובה.

48 [ולכאורה היינו רק במחילה, וכבסמוך, אבל בשאר קנין אפי' הכי הוה מקח טעות. וצ"ע דבסוגיין איירי בהקנאה. ולדברי הקצות ניחא]

49 **והקוב"ש** הק' דלא מהני יאוש אלא במקום שהוא אבוד מן הבעלים, אבל הכא אינו אבידה. והקוב"ש ביאר דבכל הקנינים איכא הוצאה מרשות לרשות, וזה לא מהני בטעות, אבל במחילת חוב ליכא הוצאה מרשות לרשות, אלא שהלוה נפטר מלשלם. אך הקוב"ש הק' דבסוגיין הוה קנין בדבר בעין, ומה מקש' מרב ענן.

והה**גר' אשר"י** [ב"מ שם, פ"ה לב] ביאר דמחילה בטעות הוה מחילה. אע"ג דקנין בטעות חוזר, כיון דהממון עדיין תח"י יש כחו בידו לחזור וכו'. וכן בסוגיין יכול לחזור, דהא לא מחל ולא הפקיר מידי[50].

אבל כשמוכר לחבירו ומוחל לו, אע"ג דהוא טעות זכה חבירו. מידי דהוה אהפקר בעלמא דחשוב הפקר, ושכנגדו קנה ביאוש בעלים וכו'[51]. [ומבואר דמחילה הוה גדר *סילוק*, וכמו יאוש[52]]. ובפשוטו כוונתו לחלק כעין דברי הרמב"ן [וכ"כ ה**נתיבות** קמב ג]. אבל ה**קצות** [קמב] ביאר כוונתו דיאוש בטעות הוה יאוש[53].[54]

וה**קצות** כת' לפרש עפ"ז דברי הגמ' כי היכי וכו', דאילו רב ענן ידע היה יכול לקנות משום יאוש [אף בטעות[55]]. אלא דרב ענן לא ידע, ואף דבקנין מהני דעת אחרת מקנה [וכדעת הראב"ד הנ"ל], בסוגיין דהוה בטעות מהני רק מדין מחילה וסילוק. וליכא דעת מקנה.

באה"ד ונר' לר"ת ובכ"מ סבר רב נחמן מחילה בטעות הוה מחילה בר מהתם וכו' דלא היה חוזר, דניח"ל דליקו בהמנותיה וכו'. ומחילה בטעות ל"ה מחילה, ובמכר הוה סברא אחרת דרוצה להעמיד מקחו.

ותוס' נדחקו דרבא שהק' [שם] מאונאה לא נחית לחלק בהכי.

דף מא:

סוגיית נחלקה עדותם

דתניא ארשב"א לא נחלקו בי"ש ובי"ה על ב' כתי עדים וכו'. שיש בכלל מאתים מנה. אבל ב**משנה** [נזיר כ., ועדיות ד יא] אי' ב' כתי עדים המכחישין, אלו מעידים שנזר ב' ואלו מעידים שנזר ה', בי"ש אומרים נחלקה עדותם ואין כאן עדות. ובי"ה אומרים יש בכלל ה' ב', ויהא נזיר ב'. וב**גמ'** [שם] אי' מתני' דלא כי האי תניא[1] וכו' לא נחלקו בב' כתי עדים וכו' על מה נח' על כת אחת [כבסוגיין[2]].

ולדעת בי"ש [דמתני'] אף בב' כתי עדים לא אמרי' דממ"נ חייב מנה, דכיון דיש הכחשה בעדים א"א לחייב כלל. וב"ה ס"ל דמחייבים ממ"נ, וכבגמ' [שבועות מז:] דאף לרב חסדא דפסולים לעדות אחרת, אבל הכא ממ"נ אחד משניהם כשר [וכ"כ ה**תוס' רי"ד** כאן]. ולדעת ר' שמעון ב"א אף בי"ש מודה בזה, דמחייבים ממ"נ אף דהעדים הוכחשו.

על מה נח' על כת א', שא' אומר מנה וא' אומר מאתים וכו'. ה**ר"ן** [סנהדרין ל:] כת' [בשם הרמב"ן] דאיירי שהבע"ד תובע את שניהם, דאל"כ הבע"ד הודה שא' מהעדים שקרן, וביטל הבע"ד את דברי העד, והודאתו טפי מק' עדים. אך הביא דה**ראב"ד** [בתשובה] כ' דאף דהבע"ד מכחיש את העד בבדיקות, בדבר שאינו בקיום הממון, לא הוה הכחשה. דהכחשת העדים עצמן והכחשת התובע עם העדים כולן שווין. [והפוסקים חו"מ ל האריכו בזה].

וע"כ דלא ס"ל לחלק בין קנין למחילה.
אך יש שביארו דאף דהוה קרקע בעין, נתן לו בגדר סילוק ויאוש, שיוכל לזכות בו. ולא גדר הקנאה.

50 ולכאורה כוונתו דהוה קרקע בעין, ול"ש בזה 'מחילה'. אלא לך חזק וקני.

51 והביא דכעי"ז מהגמ' [שם] גבי אונאה דלא ידע דאיתיה אונאה דמחל. כל שכן [בסוגיין] דאהדר גודא ולא ידע דלאו דידיה הוה, לא מחיל.

52 וכ"כ ה**קצות** [יב] בדעת המהרש"ל דמהני מחילה בלב. וע"ע **מחנ"א** [זכיה מהפקר יא] שחקר אי מחילה הוה סילוק, ויהני בע"כ דלוה.

53 וביאר דכל יאוש דאבידה הוה בטעות, דאילו הוי ידע היכן האבידה לא היה מתייאש. [ויש לחלק דהתם יודע שאינו יודע, ומתייאש מחמת הספק. ול"ד לסוגיין].

54 וה**שער משפט** [כ א] הביא מדברי ההג' אשר"י דמחילה בטעות הוה משום יאוש והפקר, ומש"ה ל"מ באונאה. אבל ה**שער"י** [ה יב] ביאר דעיקר כוונת ההג' אשר"י דמהני לך חזק וקני בדבר שלא בא לעולם, ובזה הביא מיאוש והפקר דמהני קנין מצד הקונה [כשיבוא לביתו], אף בלא השתתפות המקנה.

55 וה**נתיבות** [קמב ג] תמה היעלה על הדעת שיוכל רב ענן לזכות משום טעותו. ועוה"ק דאי הפקיר, ופרע זכות הבעלים. א"כ עכשיו כשנודע לרב ענן יכול לזכות מהפקר. ואמאי אמר רב נחמן אהדר [הא ל"מ חזרה מהפקר]. וע"כ דלא הוה מחילה והפקר כלל.

1 ושם אי' ר' ישמעאל ב"ר יוחנן בן ברוקא.

2 ובפשוטו הוה מח' דסוגיין. אך ה**רמב"ם** [עדות ג ג] בסוגיין פסק כר"ש בן אלעזר [דהא רב יהודה עשה מעשה, ולא הביאו איגרתא]. וה**לח"מ** הק' דה**רמב"ם** [נזירות ג ט] פסק לענין נזיר כסתם משנה, דנח' בב' כיתי עדים. [והאחרונים דנו לחלק בכמה אופנים].
וה**תומים** [ל ז] כת' ליישב דהוה כהוכחשו בבדיקות שכשר בדיני ממונות, אבל לענין נזירות ל"מ [דל"ש נעילת דלת, א"כ צריך דרישות וחקירות]. [ועד"ז כת' שו"ת רע"א פז]. וה**קוב"ש** [קעב] הק' דאדרבה בנזירות ע"א נאמן, דהוה איסורים. ול"צ תורת עדות, ובאיסורין אף מדאוריי' ל"צ דרישות וחקירות.

<u>על כת אחת וכו' שבי"ש אומרים נחלקה עדותן</u>. **פרשב"ם** דמאי דקמסהיד מר לא מסהיד מר. משמע דהוה סברא דל"מ להצטרף לעדות א'. ומדברי התוס' רי"ד והתוס' משמע דס"ל דהוה עדות מוכחשת, ואינם כשרים אף לעדות אחרת יחד.

<u>ובי"ה אומרים יש בכלל מאתיים מנה</u>. ה**תוס' רי"ד** הק' [בשם **ר"י**] דאף בכת אחת הרי ממ"נ מכחישין זא"ז במנה, וא' מהם מעיד שקר, והאיך מצטרפין זל"ז[3].

וה**ריטב"א** תי' דכה"ג לא חשיב עדות מוכחשת אלא מידק הוא דלא דק. דכל מה דאפשר לתלות בטעות תלינן להעמיד עדים בחזקת כשרות. והביא דכ"מ בגמ' [סנהד', הו' בתוס'] דדמי להכחשה בבדיקות, דאמרי' דלא דק.

וה**תוס' רי"ד** הביא **דר"י** תי' דלא חשיבי הכחשה בע"א, כיון דאין כאן תורת עדות שלימה, דמי כאילו לא העידו כלום[4].

וה**תוס' רי"ד** חלק דכיון שבי"ד רואים בבירור שאחד העיד שקר, ודאי פסול דעבר על לא תענה ברעך עד שקר. והוה רשע, והאיך מקבלים ממנו עדות אחרת.

והוסיף דה"נ הבי"ד רואים שא' מהם שיקר[5], והאיך הבי"ד יקבלו עדותם. אלא ודאי הדבר ברור כשמש שפסולים מכאן ולהבא, ואינן מצטרפין לעדות אחת[6]. וה**תוס' רי"ד** תי' דמ"מ בסוגיין אמרי' בכלל מאתיים מנה, דאף דהוכחשו כשרים לאותו העדות. ודוקא מכאן ולהבא פסולים [וע' מש"כ בזה לע' לא.].

והתוס' רי"ד ביאר דאף לרבא [לע' לא.] דפסל עדות אבהתיה, דאמרי' כיון דהוכחשו אאכילה הוכחשו נמי אאבהתיה. אבל הכא מי שהכחישו אמנה א' מסייעו בשניה. ולכן עדותו מתקיים במנה השניה[7].

וה**ש"ך** [לא א] הביא דנח' בזה חכמי בריסק, בב' עדים המכחישין זה את זה [בחלק מהמעשה], האם פסולים להעיד יחד בכל עדות. דע"א בהכחשה לאו כלום הוא, דלא הוכחש מב' עדים. וכאילו לא הוכחשו כלל[8].

וה**ש"ך** הביא מדברי ה**ר"ן** [כתובות כב:, וכן רמב"ן ושא"ר שם] דאם ב' עדים העידו שנתקדשה, וא' מעיד שהיה תנאי, או שנתגרשה. והעד השני מכחישו, ע"כ איירי באופן דיש לתלות בטעות וכדו', דאל"כ לא יצטרפו אף בעדות הקידושין. ומבואר דאף דהכחשתם בע"א פסולים להעיד יחד. אבל ה**בי"ש** [קנב ט] הביא דסתימת ה**רמב"ם** [גירו' יב ט] דאיירי בכל אופן. דאינם נפסלים עי"ז[9].

ו**תלמיד הרשב"א** [בשיטמ"ק כתובות כב:] כת' דלא איכפ"ל שמכחישין, שהעד נפסל רק מכאן ולהבא[10]. [וכ"כ ה**מחנ"א** [עדות ו] בדעת הרמב"ם].

<u>תוד"ה אתא</u>. ורב יהודה סבר דאין זה גוף המעשה ולא היה להם לבדוק, אבל מנה הוה גוף הדבר. וה**תוס' רי"ד** הוסיף דבמנה לבן ושחור אין בי"ד חוקרים אותם על כך, אמרי' דלא כוון יפה בראייתם. ולא דמי לעדות נפשות דיש להם לכוון עדותם כיון דבי"ד עתידים לחקור אותם על כך. אבל חבית צריכים הם להעיד בבי"ד מה היתה מלאה. [וע"ע עד"ז ב**ר"ן** סנהדרין לא].

---

3 וכמו ב' כתי עדים שהמכחישין זא"ז דאין מצטרפין לעדות אחרת.

4 וכשם שאין תורת הזמה בכך כך אין תורת הכחשה בכך.

5 ומבואר דכוונת התוס' רי"ד לדון דהא אין כאן 'עדות' שהעד שקר [ול"ד לשאר כתי עדים המכחישים זה את זה, שכל כת מעיד דחבירו העיד שקר]. ודחה דמ"מ הבי"ד רואים שא' מבין שניהם העיד שקר.

6 ולהצטרף עם עד כשר אחר תליא במח' רב הונא ורב חסדא [לעיל לא:].

7 וצ"ב דבגדרי עדות שבטלה מקצתה מה לי אם מכחיש או מסייע. אבל לדברי תוס' ב"ק, דהא שפסולים על אותו קרקע הוא מדין חשש משקר ניחא.

8 וב**יד רמה** סנהדרין לא, וכן ב**גר"א** ר"ס לא הביאו מהגמ' שבועות מח גבי עדות החודש, דב' עדים מכחישין זא"ז הוכחשו העדים.

9 וה**רשב"א** [קידושין סה:] הביא בשם ה**ראב"ד** כשע"א מעיד דנתקדשה לראובן, ע"א דנתקדשה לשמעון. כיון דיש הכחשה אינן מצטרפין, ומותרת לשוק. וב**רשב"א** חלק דמכלל דברי שניהם שהאשה א"א. [ולכאורה נח' בזה, האם בעינן תליא בטעות].

10 ועפ"ז הא דאי' [ב"ק עג] דבטל עדותו הוה משום עדות שבטלה מקצתה [ע' לע' לא]. וכתב דבעדות הכחשה לא אמרי' עדות שבטלה.

והרא**שונים** נח' האם איירי שהתובע תבע ב' מנים, גם לבן וגם שחור. דאילו תובע א' מהם, הא הודה דע"א שקרן. [וכן במנה ומאתיים בסוגיין]. או דתלי' בטעות, ולא דק. והפוסקים [ל] האריכו בזה.

תוד"ה נחלקה. הק' ריב"א לבי"ש דאמרי' בכת א' נחלקה עדותם וכו'. מבואר דלבי"ה אין כאן הכחשה כלל. דתולים בטעות. [וע' מש"כ לע'].

בא"ד ואפי' לרבי וכו' כגון דאתו למיחזי. ה**קצות** [לו ד] חקר למ"ד דבעי צירוף עדות בשעת ראייה [לפסול כשנמצא קאו"פ], מה הדין היכא דהיה כשר בשעת ראיה ונפסל אח"כ. האם אמרי' דמ"מ יש צירוף בשעת ראיה. או דילמא היה כשר בשעה זו. והביא מדברי תוס' [דידן] דתלי בצירוף דשעת ראיה, ואף דבשעת ראיה היה כשר. [עי"ש עוד].

בא"ד ה"מ כי מסייעי אהדדי הוא דאמר נמצא א' קא"פ עדותן בטילה, אבל הכא דהא מכחשי וכו'. דלא נחשב כת אחת. ואף דקיי"ל דבעי צירוף בראייה, מ"מ כל שמעידים היפך זה מזה לא נחשב כת אחת כלל.

ועוד תי' **תוס'** [סנהדרין לא. ד"ה שב"ש] דדוקא כשהפסול ידוע אמרי' נמצא א' קו"פ. [אבל הכא אף דידעי' דממ"נ א' פסול, ליכא פסול ידוע].

ועוד תי' א"נ דדוקא כשבאו להעיד תוכ"ד, דאז חשיבי כעדות אחת. והכא שבאו בזא"ז. [וע' **נתיבות** לו א ומשובב שם].

לכי תיתי. כתב ה**ריטב"א** וכן הדין בכל כיו"ב. וכן ה**הג"מ** [סנהדרין ו ח] הביא מסוגיין דאין ממתינין לבע"ד שמא יוכל לסתור את הדין.

קשתא בעלייתא – דר חד יומא

אית לך סהדי דדר בה וכו' אפי' חד יומא וכו'. פ**רשב"ם** כדי לאמת דבריך. שמשום ירושה ומקח אי"צ טענה, אבל בעי ראיה שדר הראשון [וכדאי' בסמוך]. וצ"ב דקי"ל דטוענים ללוקח וליורש כל מה שהמוכר היה יכול לטעון, ואמאי צריך חד יומא.

וה**רמב"ן** [והריטב"א] כת' דאילו לא דר המוכר חד יומא מיחזי כשיקרא לטעון שקנה. [וכ"כ הקה"י כא].

וה**קצות** [קמו ט] פי' דבעינן אומדנא שקנאו המוכר. ולזה מהני הא דדר בא חד יומא, דיש אומדנא שקנאו[11]. [וצ"ב אמאי צריך רגליים לדבר, כדי שיהא דין טענינן. הא בעלמא טענינן כל מה דמצי טעין].

וה**מאירי** [כאן] ביאר דע"י חד יום התחילה החזקה ביד זה שמכרה לו, וגמרה הוא[12]. ועד"ז כת' האחרונים[13] דגדר חד יומא שיחשב טענת הראשון.

וה**מאירי** [שם] הוסיף ועוד שלא פשע[14] שלקחה ממנו אחר שראהו שדר שם כשלו.

שם. ה**תוס' רי"ד** כת' דה"ה כשהביא שטר שקנאו מהמוכר טענינן, וכה"ג ל"צ חד יומא. כיון שברור שלקח מפלוני טוענין שהמוכר קנה מהמערער. וכן דעת ה**מהרי"ט** [חו"מ כז] דע"י חד יומא ידעי' שהוא לוקח, ובא מכח אחר. ולולי חד יומא לא ידעי' שהוא לוקח. ועפ"ז כת' דהלוקח בשטר אי"צ חד יומא. [אבל ה**משנ"ל** [יד יד] וה**קצות** [שם] הביאו דבראשונים בהמשך סוגיין מבואר דאף לוקח בשטר צריך חד יומא. והקצות הביא עוד מרשב"ם לע' ל:].

שם. דדר בה איהו דזבנה אפי' חד יומא. ה**גר"א** [קמ ג, ובאר הגולה שם] הביא מכאן מקור דסגי שהמ"ק מביא עדים שהקרקע היה בחזקתו יום א'. ועי"ז קרקע בחזקת בעליה. [ואי"צ

---

11 וכ"כ **רבינו יונה** [מז.] דבעינן דדר המוריש חד יומא שיש שם אמתלא דקרקע לקוחה היתה ביד אביו, ואמתלא זו מסייעת לחזקה שהחזיק היורש. וכן ה**מלחמות** [יז. בדה"ר] כת' דצריך חד יומא משום רגלים לדבר. [ובפשוטו כוונתו כנ"ל]. [יל"ד שסותר דבריו בחי']. [

12 וכן ב**שו"ת הרשב"א** [ה קלח הו' בב"י ר"ס קמו] כת' 'שהראשון התחיל להחזיק'. דהרשב"א כת' דהיכא דלא החזיק חד יומא [המערער] מצי א"ל כיון דלאו בטענה דמכרתי לו בא זה, והראשון אין לו עדים שהתחיל להחזיק, לא חשתי למחות.

13 [ברכ"ש כז ב, אבה"א שכנים ב יח, חי' ר' ראובן, חי' הגר"נ].

14 משמע הטעם דלא טענינן במי שפשע, אבל ביתומים הרי לא הכניסו עצמן לזה. אלא ע"כ הכוונה דע"י חד יומא יש ללוקח ויורש להניח דהוה של המוכר. ואל"כ מ"ט הניחו דהוה לוקח כלל.

להוכיח שהוחזק בקרקע ג' שנים]. והגר"א הביא המקור בסוגיין, דנחשב ראיה שקנאו[15]. [ומשמע דהוחזק שהמוכר דר בקרקע ע"י שדר חד יומא[16]].

שם. אית לך סהדי. **תוס'** [לעיל ל.] נקטו דהיכא דטען בתחילה דדר חד יומא נאמן במיגו. אלא דאיירי דהוה מיגו למפרע, ולכן ל"מ מיגו דידיה. וה**ראשונים** חלקו דמשמע דל"מ מיגו להוכיח דדר חד יומא.

וה**ראשונים** תי' דצריך גדר 'טענינן', ולא טענינן ע"פ מיגו דידיה[17]. וה**תוס' רי"ד** ביאר דלא עבדי' תרתי, טענינן ע"פ המיגו[18].

ו**רע"א** [במשנה] תלה בטעם דבעי' חד יומא, דאי בעי' רגליים לדבר חיובי, לא טענינן ע"פ מיגו דידיה. אבל אי הוה לסלק ריעותא בעלמא שפיר מהני מיגו להיות נאמן שדר המוכר, ולסלק הריעותא. ועי"ז טענינן.

וה**ריטב"א** [בסוגיין] וה**בעה"מ** [לג. יז בדה"ר] כת' דאם איתא דדר ביה הוה לבנ"א לידע, ודמי למאי דאמרי' [ב"מ פג.] יש רואה יביא ראיה ויפטר [ול"מ אפי' מיגו]. [וה**מלחמות** [שם] דחה דאינו קל להביא ראיה על חד יומא לאחר כמה שנים, והאיך ישמור את העדים. ועוד חלק דהיכא דיש לו מיגו לעולם מהני].

וה**רשב"א** תי' דמ"מ היה צריך שעדים יראו אותו דר שם, וכל שלא הביא עדים טענתו קלישתא, ואף מיגו ל"מ.

ועוד תי' ה**ריטב"א** דהוה מיגו ממעיז לאינו מעיז. וכ"כ הקרנ"ר [לע' ל]. [וצ"ב דדעת הריטב"א בכ"מ דמהני מיגו דהעזה להפטר מממון. וה**חת"ס** ביאר דל"מ מיגו דהעזה לטענינן].

שם. ה**ריטב"א** כת' דאילו בא המוכר לפנינו נאמן אף דלא דר בה. אבל אנן לא טענינן ללוקח. דנראה כטוען שקר. אבל **רע"א** [בשו"ע קמו יד] דייק מדברי ה**נמוק"י** [ושא"ר לעיל כט.] דדנו גבי שוכרין אמאי אי"צ שהמשכיר לא דר חד יומא. ואף דהתם המשכיר הוא טוען לפנינו. [וע' חי' ר' שמואל מש"כ בזה].

אמר רב וכו' וכי אין אדם עשוי ליקח ולמכור בלילה וכו'. ה**ראשונים** [רמב"ן הנ"ל] למדו מכאן דסברת ר' חייא דלא טעני' משום דמיחזי כשיקרא, וריעותא בטענתו. ובזה רב פליג דליכא ריעותא, דמצוי לקנות ולמכור אפי' בלא לדור. ויכולים אנו לומר שקנאה מהמערער, ונטען ליה אנן. ומדברי רבינו יונה משמע דרב איירי שיהא נאמן במיגו.

ובפשוטו ר' חייא פליג וס"ל דאינו מצוי שיקנה וימכור בלילה. אבל **רבינו יונה** כת' דרב ס"ד דסברת ר' חייא דהוה במקום עדים, דאי איתא דזבנה לא הוי אפשר דלא חזינא ליה [ולא משום גדרי טענינן]. וא"כ אפי' כשטוען קמי דידי יש ריעותא לטענתו. [ושוב חזר בו דהוה משום טענינן].

וחזיתיה לדעתיה, אי א"ל קמאי דידי זבנה מהימן וכו'. דטוען ברי, ואי"צ גדר טענינן. [ונאמן במיגו, ע' בסמוך]. ובפשוטו הוה סברא בפנ"ע לדעת ר' חייא. ול"ש להא דלעיל דרב פליג אעיקר סברת ר' חייא.

אבל **רבינו יונה** כת' לפרש דרב ס"ד דסברת ר' חייא דאם איתא שמכר ודאי היו רואים אותו, ואינו נאמן נגד אומדנא. ואפי' כשטוען קמי דידי אינו נאמן, דנחשב מיגו במקום עדים [ואף שטוען ברי]. ורב הק' ע"ז מסברא, וכי אין אדם עשוי וכו'.

ושוב חזר בו רב חזיתי לדעתיה דאי הוה טעין קמי דידי מהני, והטעם אינו משום אילו מכרו אנן סהדי שהיה נראה. אלא משום סברא בטענינן. ומש"ה כשטוען ברי מהני טענינן.

ו**רע"א** כת' לפרש [באופן דומה] די"ל דס"ד דרב דסברת ר' חייא לא טענינן כשיש ריעותא דלא דר בה חד יומא. אבל כשיש לו מיגו מהני לסלק הריעותא [אף לר' חייא, וכדעת תוס' הנ"ל]. ומש"כ הרמב"ן דלא טענינן ע"פ המיגו היינו משום דבעי' רגליים לדבר, ולהחזיק את

---

15 [וה**אבה"א** דחה דבסוגיין בצירוף ישיבת הלקוח ג"ש הוה חזקה. אבל חד יומא ויצא אינו כלום].

16 וצ"ב דמ"מ השתא יש נגדו מ"ק, א"כ לא מהני חזקת חד יומא נגד חזקת מ"ק. {ויל"פ דמ"מ בשעה שלקחו הלוקח, וליכא לפנינו מ"ק, הוחזק במוכר שהוא מוחזק בקרקע}.

17 וכ"כ **רבינו יונה** דלא אמרי' מיגו להאמינו בטענה שצריכה עוד טענה אחרת. וה**רמב"ן** ביאר דמשום מיגו דידיה לא טענינן אנן, דבעי רגליים לדבר [דאי לא טעין מיחזי כשיקרא הואיל ולא דר בה]. ואף דזה אומר כן ל"מ לטענינן, דלא מפיו אנו חיים.

18 [ויל"פ דגדר מיגו הוה זכות ונאמנות בטענתו. וה"נ בדבר ששייך לטענות שלו. ואילו טענינן הוא משום סברת הבי"ד, ותלי בידיעתם].

המוכר לפנינו. ובזה ל"מ המיגו דידיה.

ועפ"ז ביאר **רע"א** דכוונת רב חזיתי בדעתיה דנאמן לומר קמי דידי, היינו דעכשיו נאמן [וכדברי הרא"ש, ע' בסמוך]. א"כ עכשיו יש לו מיגו, וע"כ צריך עדים שדר חד יומא, ול"מ מיגו. ומשום דבעי' רגליים לדבר חיובי, להחזיקו לפנינו. ולא סגי לסלק הריעותא.

אי א"ל קמי דידי זבנה מינך מהימן מיגו דאי בעי א"ל אנא זבינתה וכו'. **פרשב"ם** הילכך כיון דטען נמי אני יודע וכו', דהוה טענה מעלייתא נאמן. דהשתא הוה חזקה שיש עמה טענה.

ה**קצות** [קמו יב] **ורע"א** [כאן] כת' דאי"צ כאן תורת מיגו. דהא יש לו טענה מעלייתא עם חזקתו. [ומה לי שטוען מינך זבנתה, ומה לי דטוען שיודע שהקרקע קנויה לו, ע"י שהמוכר קנה]. והא דאי' בגמ' [כאן] מיגו לאו דוקא, אלא כמו שנאמן לטעון מינך זבנתה נאמן. [וכ"מ לשון רשב"ם כאן דהוה טענה מעלייתא, וחזקה שיש עמה טעה. וע' היטב לשון רשב"ם לע' לא. דפתח דהוה טענה מעלייתא, אך כת' באמצע לשון מיגו[19]]. [וכ"מ רבינו יונה בסוגיין].

אך בדברי ה**תוס'** [לע' ל.,לא.,לב:, וכן הריטב"א בסוגיין] מבואר דצריך גדר מיגו.

וה**נתיבות** [קמו כב] ביאר דכיון שאינו בא בטענת עצמו אין חזקתו מועלת לו, דבעינן בחזקה שהמוחזק יבוא בטענת עצמו. ומש"ה צריך גדר מיגו[20]. וה**קה"י** [כא] ביאר דכיון דהמוכר לא דר חד יומא יש ריעותא בחזקתו[21], ומש"ה צריך מיגו. [וע' מש"כ לפרש דברי רשב"ם לע' לא.].

ו**רע"א** כת' דנפק"מ במקום שיש עדים פסולים שיודעים דלא קנה [דלא זזה ידם מתוך ידו ויודעים דלאו ממנו קנה]. דקי"ל דל"מ מיגו שהיה מכחיש עדים פסולים. אך אי הוה גדר חזקה שיש עמה טענה יהני.

שם. מיגו דאי בעי[22] וכו'. **תוס'** [לע' ל.] כת' כלומר אי הוה טעין מעיקרא קודם שהודה, אבל לאחר שהודה אינו נאמן לחזור ולטעון קמי דידי, במיגו דהיה טוען מעיקרא מינך זבינתה. דהוה מיגו למפרע. דמעקירא לא הוה מסיק אדעתיה דצריך טענה זו. [ועד"ז כת' התוס' שם דמש"ה אינו נאמן קמי דידי דר חד יומא, במיגו דמעקרא היה טוען מינך זבינתה[23]. דהוה מיגו למפרע].

אבל ה**רא"ש** גרס דבסוגיין איירי דמעיקרא אמר מפלוני זבינתה 'דאמר לי' זבנה מינך. ומש"ה אינו נאמן לחזור ולומר קמי דידי. והרא"ש כת' דמ"מ היכא דמעיקרא אמר מפלוני זבנתה דזבנה מינך סתם, נאמן לחזור ולטעון דהא דאמרי' דזבנה מינך כוונתי קמי דידי. ויכול לתרץ דיבורו, ולא הוה חוזר וטוען. [וכ"כ רבינו יונה].

וה**טור** ו**שו"ע** [קמו יד] פסק דאף היכא דמתחילה אמר קניתיה סתם, נאמן לחזור ולטעון דזבנה מינך קמיה דידי. [דנחשב מתרץ דבריו]. וה**ש"ך** [קמו טו] השיג דכה"ג הוה טענה חדשה, ועכשיו אין לו שום מיגו. והוה מיגו למפרע.

וה**קצות** [שם יב] ביאר דכוונת הטור ושו"ע דאי"צ מיגו להיות נאמן דקמאי דידי זבנה. וביארו דהיכא דמעיקרא טען ד'אמר לי' דזבנה מינך אינו נאמן לחזור ולטעון [דסותר קצת] אא"כ יש לו מיגו. אבל היכא דמעיקרא לא טען, יכול לטעון קמי דידי זבנה. [וכן מבואר בדברי רבינו יונה].

אבל ה**ש"ך** כת' דכוונת הרא"ש דהיכא דמעיקרא טען מפלוני זבנתה דזבנה מינך נאמן לחזור ולפרש דבריו, דמה שטען מעיקרא דזבנה מינך, פי' דידעתי שקנאו. וקמי דידי זבנה מינך. ונאמן לפרש דבריו שאמר מעיקרא, ומעיקרא היה לו מיגו. וכה"ג לא חשיב מיגו

---

19 וה**קצות** [שם] כת' לתפוס תחילת דברי רשב"ם וסופו [ומש"כ מיגו הוה לאו דוקא]. [ודוחק].

20 עכ"פ לאחר המיגו גדר הדבר דהוה חזקה שיש עמה טענה, שהוא קנה ממנו. [ומצאתי דכ"כ הרמ"ה לע' לה: בסוה"ע גבי קנה מעכו"ם].

21 [ולפ"ז י"ל דהיכא דטוען שהמוכר דר בא חד יומא, אלא דאינו מביא עדים, י"ל דנאמן בטענת קמי דידי זבנה אף בלא מיגו. [דכה"ג ליכא ריעותא. ול"ש סברת הראשונים דלא עבדי' תרתי].

22 וכ"ה לשון הגמ' [לע' לו.] גבי לוקח מעכו"ם דטען קמי דידי, במינו דמינך זבינתה. [וע' מש"כ שם].

23 דדעת **תוס'** [שם] דנאמן שהמוכר דר חד יומא במיגו, וע"כ דבסוגיין הטעם משום דהוה מיגו למפרע. [וע' מה שהו' לעי'].

למפרע.

שם. **רע"א** [במשנה] כת' **דתוס'** ע"כ לא ס"ל כסברת הרא"ש [ע"פ הש"ך], דא"כ יהא נאמן לפרש דבריו ולומר שקנה מפלוני שדר בה חד יומא [ולא יחשב מיגו למפרע]. ולשיטת התוס' נאמן במיגו על חד יומא. [ואילו לדעת הרמב"ן ושאר ראשונים לא טענינן ליה אא"כ יש עדים על חד יומא, ולא סגי במיגו. א"כ אין ראיה מזה. וצ"ל דכ"ד הרא"ש[24]]. **ורבינו יונה** כבר עמד בקו' זו, וכת' דאה"נ דמצי טען קמי דידי דר בה. אלא דמעיקרא סבר דצריך עדים, דאפי' יטען דזבנה ל"מ.

טענה הוא דלא בעי, הא ראיה בעי וכו'. **הרמב"ן** [ושא"ר] הביא **י"מ** דלא טענינן ללוקח אא"כ יש עדים שקנאה. ואף כשיש עדים שדר בא הראשון חד יומא צריך עדים שהוא לוקח, דאין טוענים אלא ללוקח[25]. וכן יורש אין טוענים אא"כ ידעי' שהוא קרוב של המת וראוי ליורשו. אבל אם אין ידוע שהוא יורשו, אין לנו ראיה להאמינו ולטעון לו אא"כ טוען בעצמו.

והרא**שונים** דחו דנימא דמש"ה 'הא ראיה בעי'. והרמב"ן [ושא"ר] יישב דתנן הבא משום ירושה, משמע דידעי' שהוא יורש, ואפ"ה צריך ראיה.

והרמב"ן **וריטב"א** דחו [דברי הי"מ] דהתופס מטלטלין יוכיח, דמטלטלין יוכיחו דאע"פ שהתובע יש לו עדים שהיו שלו, וזה טוען שקנה מפלוני, בי"ד טוענים לו שפלוני קנאם מהלוקח[26]. [ומבואר מדבריהם דהלוקח מטלטלין צריך 'טענה' וגדר טענינן. ודלא כ**רבינו יונה** לע' כח:, וע' מש"כ לע' במשנה].

ולדעת ה**תוס' רי"ד** כל שהיא שטר שקנה מהמוכר מהני, אף בלא חד יומא [וכ"כ ה**מהרי"ט** הנ"ל]. וה**משנ"ל** וה**קצות** [הו' לע'] הביאו דמדברי הראשונים מבואר דלא כן, דלדעת הי"מ בעי' תרוייהו שטר מהמוכר וחד יומא. ואף הרמב"ן חלק דחד יומא סגי. ומבואר דשטר לחוד ל"מ.

איבעי"א שאני לוקח דלא שדי זוזי בכדי. **פרשב"ם** אי לא ברירא ליה דודאי זבנה לא הוי שדי וכו' וודאי קם אמילתא שפיר כשלקחה[27]. וצ"ב דהא אינו טוען ברי שנתברר לו שלקחה, ובעינן טענינן [וכה"ק **הריטב"א**].

ואפשר דמ"מ אמרי' דודאי מצא רגליים לדבר. [ואין ליבו נוקפו].

והרי**טב"א** תי' דאיירי שטען דדר בה חד יומא, אלא דאינו נאמן[28]. ובזה מהני 'חזקה' דלא שדי, דאמרי' דודאי יודע.

נראה בו מאי. **פרשב"ם** למוד ארכו ורחבו, מי חשיבא כעדות דירה [לר' חייא דבעי דר חד יומא[29]]. והרי**טב"א** ביאר דנראה בו כעין בעל הקרקע, להיות מכיר ומדקדק בקרקע. דאילו ראיה בעלמא פשיטא דל"מ.

והרי**טב"א** כת' דנר' מכאן דנח' דוקא בנראה בו. אבל היכא דדר בו ממש סגי שעה א', ול"צ יום שלם. [וכ"פ הרמ"א קמו יד, והגר"א [לה] ציין מדאיבע"ל נראה].

והרש**ב"א** והרי**טב"א** כתב נלמד מזה דאם תיקן את הקרקע סגי. והרשב"א ביאר דאף דניר ל"ה חזקה, ולא כנס הראשון פירותיו כלום. הכא התחיל הראשון להחזיק, ובא אחריו ומכוחו גמר חזקתו.

[וע"פ דברי הגר"א [קמ ג הו' לע'] לכאו' ספק זו אף בדין מ"ק, היכא דהוחזק בקרקע למדוד רוחבו האם סגי

---

24 וע"ע מה שפלפל רע"א עפ"ז.

25 והרמב"ן הביא בשם ר' אברהם ב"ר דוד ליישב עד"ז הסוגיה דלאו קמודית [לע' ל], דאיירי שלא הביא עדים שלקח. ודלא כ**רשב"ם** [שם] שכת' דאיירי שיש לו שטר.

26 ואע"פ שלא נתברר שהוא קנה מפלוני. והרי**טב"א** הביא כן מהגמ' [ב"ק קיד:] דהנגזל אינו יכול להוציא מיד לוקח.

27 [ויל"פ דקודם שלקחו לא היה נוגע בדבר כלל. דאל"כ לא היה לו ליקח. ומש"ה עדיף מהא דעכשיו טוען שסבור שקנה].

28 וכדעת הראשונים דאינו נאמן במיגו. או באופן שאין לו מיגו, דמעיקרא לא ידע דצריך לטעון כן או ששכח.

29 ולכאו' ללישנא דרב מודה ביורש יל"ד אף לרב. [אלא דרשב"ם העמיד נראה בו היינו מוכר ללוקח, וביורש ל"ש מציאות זו].

להחשב מ"ק, לערער על המחזיק. או דוקא היכא דדר כבעלים].

ג' לקוחות

שלשה לקוחות מצטרפין וכו' בשטר. **פרשב"ם** שיש קול, וידע המערער דהוה חזקה א'. אבל אל"כ כל א' לא החזיק כדמחזקי אינשי [וכדלע' כט: גבי אמתא].

ו**הראב"ד** [בראשונים לע' כט.] נקט דאף שוכר שהחזיק הוה דוקא בשטר. **ורבינו יונה** ו**הרשב"א** [שם] חלקו דשוכרים מוציאין קול שמחזיקין מכח המשכיר. ול"ד ללוקח שמחזיק לעצמו. ועוד חילק **הריטב"א** [שם] דהתם שוכר א' ישב ג' שנים, כדמחזקי אינשי[30].

רשב"ם ד"ה המוכר שדהו בעדים. וקיבל עליו אחריותו. [שקיבל להדיא]. אבל **הרא"ש** כת' בשם **רבינו יונה** [ו**הטור** ו**שו"ע** קטז א] דאפי' סתמא יש לו אחריות, דלא שדי אינישׁ זוז בכדי [וכדאי' ב"מ יד. למ"ד אחריות טעות סופר]. וכת' דאפי' למ"ד אחריות לאו ט"ס, ה"מ כשנזקק לשטר ולא פירש אחריות אמרי' דהיה תנאי ביניהם.

אבל **בס' התרומות** [שער מז] כת' להיפך, דאפי' למ"ד אחריות ט"ס ה"מ כשכתב שטר. אבל המוכר בעדים הא לא כתב שטר, ול"ש טעות סופר. ו**הש"ך** [קטז ה] הביא דכ"מ בדברי רשב"ם. והתומים דחה דסוגיין רב דס"ל שעבודא לאו דאוריתא.

ודעת **הרמב"ן** [ב"מ טו:] דאף בלא כתב שטר אמרי' דאחריות טעות סופר, ובסוגיין תלי במ"ד אחריות ט"ס.

ונח' בגדר אחריות טעות סופר, האם הוה סברא בדיני שטרות, או בעצם המכר אף בלא שטר.

ועוד כתב הרא"ש בשם **רבינו יונה** דגובה אחריות ע"י שהעדים מעידים שלא כתב שטר, ולא היו עדים אחרים במכירה. דאל"כ חיישינן שמא יגבה ויחזור ויגבה. ו**הרמב"ן** כתב דבעינן עדים שטרפו ממנו בי"ד, ובי"ד כתבו בשעת טירפא, דאל"כ חיישינן שפרע.

דף מב.

וכ"ת רב תנא הוא ופליג, והא רב ושמואל וכו' אינו גובה לא מן היורשים. [**פרשב"ם** דס"ל שעבודא לא"ד]. **הרמב"ן** הק' דאף הא דלא גבי מלקוחות הוה משום דס"ל דשעבודא לאו דאורייתא, ולא משום דליכא קול. [וי"ל דס"ל דאליבא דמ"ד שעבודא דאורייתא דגובה מהלקוחות]. ותי' דהמקשן ס"ל דאילו היה קול, רבנן היו מתקנים שעבוד. וכמו שתקנו למלוה בשטר[1].

רשב"ם ד"ה מנכסים בנ"ח. וכגון שמודה[2], דהא קי"ל המלוה חבירו בעדים אי"צ לפורעו בעדים וכו'. [שבועות מא:]. ו**האחרונים** הק' דה"מ כשהלוה בעדים, אבל היכא דהלוה בינו לבין עצמו נאמן.

מאן דזבין בפרהסיא זבין. **פרשב"ם** כדי שיקפצו עליו לוקחין. ו**הרשב"א** הביא בשם **ר"ח** דבמתנה עביד איניש שיתן בסתר. ומש"ה אף שקיבל אחריות לא יגבה ממשועבדים. וכ"פ **הרמ"א** [קיז ה]. אבל **הריטב"א** כתב דה"ה במתנה דהנותן מפרסם נדיבותו, והמקבל מפרסם כדי שיחזיקו לו טובה[3].

ו**הרשב"א** הביא דמשמע מדברי **ר"ח** דג' לקוחות מצטרפין, אפי' בעדים בלא שטר. ודוקא במתנה צריך שטר. והרשב"א תמה דרב דאמר וכולם בשטר קאי אברייתא דלקוחות. וע"ז הגמ' חילקו דלקוחות אפסדו אנפשייהו, דיש קצת קול. וצ"ע בדברי ר"ח.

אכלה האב שנה והבן ב' וכו'. **הרמב"ן** [ורשב"א] מביא **י"מ** דאיירי דוקא בבן גדול. אבל בן קטן ל"ש חזקה, כיון דל"ש מחאה שישמור שטרו [דקטן לא שייך שמירת שטר[4]]. וכיון דל"ש

---

30 והר"ל למערער למחות, אף דהשוכר אינו טוען חזקה.

1 [ויל"ד דתוס' בכ"מ דנו בהא דמהני העמדה בדין לשעבד נכסים, דיש קול, אי מהני אף למ"ד שעבודא לאו דאורייתא].

2 ומש"כ [בסו"ד] דמשועבדים לא יגבה דל"ל קול, היינו באופן דאין חשש פרעון, וכגון תוך זמנו. או שיש בו נאמנות וכדו'.

3 **ורע"א** ציין דתליא בב' דעות בטור [רמג].

4 ומבואר דעיקר המחאה הוה לשמור שטרו, וכיון דהקטן לא ידע לשמור שטרו אין טעם למחות. [והוה כמו מחאה שלא יגיע לאזני המחזיק]. והרמב"ן פליג דמ"מ עיקר המחאה הוא מה שמקפיד על זה שאוכל קרקע

מחאה לא מהני חזקה, דחזקה מכח מחאה[5].

והרמב"ן חלק[6] דעיקר החזקה משום דהמערער שתק רגליים לדבר. אלא דתוך ג' אמרי' למחזיק אחוי שטרך [ול"מ חזקתו כיון דיש ריעותא מהא דלא שמר שטרו], ולאחר ג' כיון דלא מזדהר טפי איתרע טענה זו, ואמרי' דלא לחינם שתק[7]. [והקצות [קמ ב] הביא דהרמב"ן [כאן[8]] גילה גדר חזקת ג' שנים, דיסודו דיש ראיה מדלא מיחה לאלתר. אלא דכנגד זה יש ריעותא מהא דלא שמר שטרו].

ועפ"ז כת' הרמב"ן דאף קטן אינו יכול לשמור שטרו יותר[9]. והרמב"ן הק' א"כ אמאי צריך ג' שנים בקטן [הא ל"ש ריעותא דאחוי שטרך], ותי' דא"כ מי שאין לו דעת הרויח. ולא מצינו אלא הפסיד. אלא דעד ג' שנים אמרי' דלא פלוג לגדול.

והקה"י [יח ח] הק' למה לא ירויח מאחר שהדין כן. והקה"י ביאר דכוונת הרמב"ן דבתר ריעותא דאחוי שטרך ליכא ראיה משתיקתו עד ג' שנים, דזה תקנת חזקת ג' שנים. ולא ראו לתקן אצל קנן תקנה בפנ"ע.

והרמב"ן ביאר דהא דל"מ [לע' לח:] כשמיחה בפני בנ"א שאין יכולים לומר לו [ואף דמ"מ מיחה ולא שתק]. דהתם רגליים לדבר שמכרו ובוש הימנו. והא דל"מ סברא זו אף במקום חרם [ויתחייב למחות, אף דלא ישמע המחזיק]. התם אף אי מחי המחזיק לא ידע, ומש"ה הו"ל להזהר בשטרו לעולם. [וע' מה שהו' בזה לע' לח].

ועוד כת' הרשב"א דעיקר החזקה משום שיכול למחות ולירד לשדה. ואף בקטן היה לו למחות ולהוציאו מהשדה[10] [ואף דל"ש מחאה לזהר בשטרו[11]] . [ונתחדש בדברי הרשב"א דהאומדנא של חזקה מהא דלא הוציאו מתחת ידו].

למימרא דלוקח[12] אית ליה קלא וכו'. הראשונים כתבו דהמצי למפרך מהברייתא [הב'] על רב, דלעיל ס"ל דלוקח בשטר יש קול [לענין ג' לקוחות]. והראשונים [רשב"א] ביארו דב' הברייתות שנויות בתוספתא גבי הדדי. ועדיפא להק' מרישא לסיפא.

ואי ס"ד לוקח אית ליה קלא[13], אין לך מחאה גדולה מזו. [וע"כ דאין קול למכר, ומש"ה לא הוה מחאה. א"כ מ"ש דהוה חזקה]. ורע"א הק' די"ל דהך ברייתא כמ"ד דמחאה שלא בפניו לא הוה מחאה, ומש"ה אף מכירת השדה ל"מ אף דיש קול, דהוה שלא בפניו.

ורע"א הק' האיך פריך לרב, הא רב [לע' לח:] ס"ל דדעת ר' יהודה דמחאה שלא בפניו ל"ה מחאה, א"כ י"ל דהך ברייתא כר' יהודה. וכת' דצריך לדחוק דקו' הגמ' אליבא דרב נחמן [לט.] דאף ר' יהודה הוה עצה טובה.

שלו.

5 וציין כדאי' בשוקי בראי [לע' ל.]. ובמקום חרם שאינו יכול למחות.

6 דטעם חזקה לאו משום איזהורי דידיה לחוד.

7 ומבואר ברמב"ן דיש ראיה וריעותא, מהא דהמתין ושתק עד ג' שנים. [וכסברת הרשב"א כט. דיודע שהמחזיק מאבד שטרו]. וצ"ב אמאי איצטריך לזה, דהא לדעת הרמב"ן עיקר החזקה הוה מדלא מיחה לאלתר. ולאחר ג' שנים ליכא ריעותא. ומשמע דאף לדעת הרמב"ן יש תוספת ריעותא בהא דהמערער המתין עד עכשיו.

8 ויש שהעירו אמאי המתין הרמב"ן עד סוגיין לגלות לנו דהא דאי' [לע' כט.] דעד ג' שנים מזדהר לשטרו אינו עיקר החזקה, אלא דעומד כנגד ריעותא. [אך הריטב"א כט. כת' כן. וכן התורת חיים שם].

9 וכ"כ הריטב"א דעיקר חזקה אינו אלא משום דכיון דידע הו"ל למחויי, ומשום דתלת שנין מזדהר איניש בשטריה *עמקו לו החזקה* עד ג' שנים. הילכך שורת הדין היה דקטן דאינו בר איזדהורי בשטריה יהא לו חזקה לאלתר, אלא דלא פלוג רבנן. אבל ודאי לא גרע מגדול וראוי לזה לעשות מחאה עליו. והריטב"א הוסיף [כתי' הב' ברשב"א, אך בריטב"א משמע דהוה המשך תי' א'] דאע"ג דאין מקבלין עדים שלא בפני בע"ד גבי קטן מקבלין בכי הא, כיון שלא החזיק עדיין בו אביו שלש שנים לא חשיבא דקיימא בחזקה דאבהתיה ואפוקי נמי מפקינן מיניה אם יביא זה עדיו לבי"ד.

10 והרשב"א כת' דכה"ג מקבלים עדות שלא בפניו שלא בפניו [וציין לגמ' ערכין כב:] דבנמצא שדה שאינו שלו, אחזוקי סהדי בשקרי לא מחזקינן [ובגזל בעין מקבלין עדות]. ואף דאי' [ב"ק קיב:] דהיכא דקיימא בחזקת אביו אין מקבלים עדות [וה"נ אביו ירד לשדה], כיון דאביו לא אכל ג' שנים עדיין נחשב בחזקת מ"ק. [ואכמ"ל].

11 [ואף דמחאה שלא בפניו הוה מחאה, שיודע לשמור שטרו. מ"מ עיקר ראיית מדלא מיחה, מהא דלא תבעו והוציאו מהקרקע]. {ויל"ד היכא דנמצא במקום רחוק, דאי"צ לבא ולמחות. דלמ"ד מחאה שלא בפניו סגי למחות במקומו, וכדלע' לח: ולט.. ע"כ דכה"ג ראיה דמדלא מיחה הוה מהא דלא מיחה לפניו. א"כ קטן המחזיק, והמערער נמצא במקום אחר לא יהא חזקה}.

12 ורשב"ם כ' למימרא דלוקח 'מיורש' אית ליה קלא. וצ"ב כוונתו מ"ש מיורש.

13 והאחרונים הק' דשאני מוכר דבר שאינו שלו, שאינו מפרסם הדבר.

ויש שדנו דסברת מ"ד מחאה שלא בפניו ל"ה מחאה משום דס"ל דמטיל פגם, אבל מכירת השדה דהוה מעשה לכו"ע מהני שלא בפניו.

שם. **הרשב"א** הק' מה מקשה ממחאה לחזקה[14], דלענין חזקה דוקא משום דמכירה בשטר יש לו קול. ואילו מחאה בפני ב' או ג', ול"צ שטר. וכ"ת ה"מ מחאה מפורשת, אבל מחאה ע"י מכירה הוה דוקא בשטר, הא אנן אדרבה איפכא אמרי' דאין לך מחאה גדולה מזו [ועדיף ממחאה בעלמא]. ועוד דהכא ל"צ לומר למחר תבענא ליה, דאינו מוציא לה"ר. אבל מחאה דהכא עדיפא דעושה מעשה ומוכר.

והרשב"א כת' דקו' הגמ' כשואל מ"ט לא הוה מחאה, ועיקר הקו' לא הוה מרישא לסיפא. דהא מחאה שלא בפניו מהני, ומ"ש לא יחשב המכירה בפני עדים כמחאה, דאין לך מחאה גדולה מזו. אבל למ"ד בפני ג' ל"ק כל כך, דאפשר שלא נכתב השטר בפני הלוקח[15].

במוכר כל שדותיו סתם. כתב **רע"א** דמבואר דכה"ג שמכר המחזיק כל שדותיו מהני חזקת הלוקח. דיש קול שמכר שדותיו, וגם זו עמהם. [כיון שיודע מי מחזיק בקרקעות, א"כ יודע דהוה המשך החזקת הראשון].

אכלה בפני האב שנה ובפני הבן ב' וכו'. בבן גדול. והגמ' [כתו' יז: הו' בתוס'] מפרשת דאין מחזיקין בנכסי קטן. **ורש"י** [שם] כת' דאפי' הגדיל לאחר מכן, והחזיק כמה שנים. דבתחילת החזקה כשהיה קטן ראיהו מחזיק, ואף כשהגדיל לא ידע למחות.

אבל דעת **הר"י מגאש** [כתוב' שם] דכשאכל ג' שנים אחר שהגדיל יש לו חזקה, ורב הונא קמ"ל דאף שהחזיק ב' שנים אחר שגדל ל"מ. וכ"פ **הרמב"ם** [טוען יד ז] דאם טען אתה מכרת לי אינו חזקה עד שיחזק ג' שנים משהגדיל. **והראב"ד** השיג.

תוד"ה בפני. לא כמו שי"מ דיתום אפי' גדול וכו' ואפי' שהיה גדול כשמת האביו. **ותוס'** [כתובות יז: ד"ה אחת] הביא כן בשם **ר' שמואל** דאפי' גדול בשעת מיתת האב, דבמידי דאביו קטן. אא"כ היה גדול בשעה שנכנס לתוכה [מחיי האב].

רשב"ם ד"ה אין לך. והיה למחזיק לשמור שטרו עד שמרע ליה שטרו דהאי לוקח. משמע דכוונתו דעצם מציאות השטר מהוה מחאה, ולכן אי"צ למחות למחות כל ג'. [וע' מש"ה לעיל לט: בשם הג"מ]. א"נ יש לדחוק דכיון דמרע לשטר של הלוקח א"כ שוב הדין עם המוכר, וכלפי המוכר הדין דצריך מחאה כל ג'.

תוד"ה ואי. ה"מ לשנוי כאן בשטר כאן בלא שטר וכו'. **והרמב"ן** כת' דכיון דתני ב' ברייתות בהדי הדדי, ומש"ה ניח"ל לפרש בחד גוונא. ומש"ה אביי העמיד דבין רישא ובין סיפא במוכר שדותיו סתם, דכלפי המחזיק חשיב חזקה. אבל ליכא מחאה.

ובפשוטו כוונת הגמ' דבתרוייהו איירי במכר בשטר, אבל מכר בעדים לא מהני חזקה [וכדברי רב לעיל], ואף לא יחשב מחאה.

ועוד כת' **הרמב"ן** [ורשב"א בשם הראב"ד] דאף מוכר שדהו בעדים נחשב מחאה, דמהני קול של עדים[16]. ולא מצא אביי להעמיד אלא במוכר שדותיו סתם.

האומנין. **רשב"ם** פי' דקאי במטלטלין, דסתם אומן לא שייך אלא במטלטלין[17]. **והריטב"א** כת' דהמשנה איירי במטלטלין, כדמשמע בגמ' [מה.]. אלא דה"ה בקרקע דאין לו חזקה. [וכן מבואר לק' מה: גבי עבד]. **והרמב"ם בפיה"מ** כת' דאיירי בין במטלטלין ובין בקרקע[18]. [וכ"כ **המלחמות** [כ. בדה"ר] דכולה שמעתתא דאומן איירי בין בג' שנים דקרקע ובין בחזקת תפיסה מיד דמטלטלין]. **והנתיבות** [קמט

---

14 וצ"ב קו', דקו' הגמ' מקל וחומר.

15 **והרשב"א** כת' דב' עדים והלוקח הוה ג'. ויל"ד דכיון דהלוקח קונה הוה בעל דבר, ואינו מהמנין [וכמו שהמערער אינו מהמנין]. ואפשר דהמחאה הוא קודם המכירה ע"י שמוכר. א"נ הא דבעי ג' משום פרסומי מילתא, ומהני אף בע"ד.

16 ואף שאינו אומר מפורש פלוני גזלנא. [ויל"ד למ"ד מחאה בפני ג', דהכא סגי מכירה בב', דאינו דרך מחאה. אלא קול של מכירת שדה].

17 ומשמע דכוונת רשב"ם דאין היכי תמצא של אומן בקרקע. ועיקר כוונתו לדון האם אומן במטלטלין שייך ג' שנים [וע"ע לק' מה:].

18 **והגר"א** [קמט נא] כת' דמפרש אומנין בקרקע דומיה דאריסין.

יג] כת' דאיירי באופן שרגילין לאכול פירות כשמתקנים אותו.

וכ"פ **הרמב"ם** [טוען יג ד] דאומנין שהיו מתקנין קרקע או בונין אותו אפי' שנים רבות אין להם חזקה. **והנתיבות** [קמט יג] דייק מ**הרמב"ם** **ושו"ע** דאיירי שידענו שירד לשדה בתורת אומנות. אבל הביא מ**תוס'** [לק' מז:] כת' אם הוא בנאי. משמע דאיירי באדם שדרכו להיות אומן, ואין לו חזקת ג' שנים בקרקע. דומיה דאומן דמטלטלין דפ**רשב"ם** דהוה כמו כלים העשויין להשאיל ולהשכיר דאין להם חזקה[19] [ע' בסוג' לק' מה.].

והאפוטרופין. **הריטב"א** [והרמ"ה] כת' דלא איירי באפוטרופוס דקטן, דאף אחר אין לו חזקה. אפי' לאחר שהגדיל, וכמ"ש **תוס'** [ד"ה בפני, ע' לע']. אלא מי שמינה אפוטרופוס בחייו על נכסיו, או לבניו גדולים. וכן האריך ה**תוס' רי"ד** [כאן]. אבל לדעת ה**רמב"ם** [הו' לע'] יש חזקה בנכרי קטן שגדל. ודוקא אפוטרופוס אינו מחזיק. ועפ"ז א"ש מתני' טפי. [וכ"כ הסמ"ע קמט מו].

רשב"ם ד"ה אין להם חזקה. אבל במטלטלין מי שהוא מוחזק וכו', דסתם לוקח מטלטלין מחבירו בלא עדים הוא קונה ובלא שטר. מבואר ברשב"ם דהחילוק בין קרקע למטלטלין, דקרקע בחזקת בעליה, משום דסתם לוקח קרקע בשטר.

ובפשוטו כוונתו משום ריעותא דאחוי שטרך. ואף במטלטלין אילו יש ריעותא דאחוי שטרך ל"מ חזקתו. [אלא דרגילין לקנות בלא שטר]. [אך צ"ב מש"כ רשב"ם בלא עדים, וכי שייך ריעותא מהא שאינו מביא עדים, והאיך ישמור עדים לאחר כמה שנים].

וה**אחרונים** הק' דעבד קטן [לע' לו.] יש לו חזקה לאלתר, ואף דנקנה בשטר. וכה"ק הקצות [קלה ב] [לדברי הרמב"ן]. וכמה אחרונים ביארו דהיכא דיש חזקת ממון גמור לא איכפ"ל דיש ריעותא דאחוי שטרך. ודוקא בקרקע דאינו מוחזק גמור. אבל בדברי רשב"ם מבואר דלא כן, ואף בכל מטלטלין לא מהני חזקתו.

ויש שפי' דכוונת **רשב"ם** דהיושב בקרקע אינו נחשב מוחזק, כיון דצורת החזקת קרקע הוא ע"י שטר או ראיה מהבעלים. אבל במטלטלין עיקר הקנין ע"י מסירה לחוד. ומש"ה נחשב ברשותו ע"י החזקתו לחוד[20].

בא"ד מאחר שיש עדים לאידך שהיה שלו, וטוען שלחתיו לך לתקנו. משמע דאם טען גזולים אינו מוציא מידו. [וע"ע לק' נב:].

בד"א במחזיק. פ**רשב"ם** כל אלו שאין להם חזקה, וגם יש מהם דהוי' חזקה, וצריך ג' שנים. משמע דקאי גם ארישא, וגם אמשניות דלעיל.

רשב"ם ד"ה שחלקו. ורוצה כ"א לזכות בשלו. [וכ"כ ה**רע"ב**]. מבואר שצריך שכ"א יעשה מעשה קנין[21]. והתוי"ט חלק דסגי שא' מהם יקנה, וממילא חבירו יקנה חלקו בחליפין. [וכ"כ הראשונים לע' ג.]. ודייק כן מלשון ה**פיה"מ** שכת' כיון שהחזיק אחד מהם בחלקו. [משמע דסגי שא' יעשה קנין].

ועוד דנו ה**אחרונים** דלמ"ד יש ברירה, ע"י שזכה הא' בחלקו נתבררו החלקים. ואי"צ שהשני יעשה מעשה קנין. [וע' מש"כ לע' ג.].

דף מב:

שותף, וכ"ש אומן. פ**רשב"ם** דנימא כיון דהיה לו חלק בו קנה חלק חבירו[1]. אך **רשב"ם** [בהמשך הסוגי'] פי' דהנידון אי שותף יש לו חזקה תלי האם הדרך שירד לאכילת פירות כה"ג. ועד"ז כת' ה**ר"י מגאש** וכ"ש אומן, דיש לו דרך שיהא כולו שלו לתקנו. ואילו שותף אגב שאכל חצי אף חצי השני.

תוד"ה אבל. וא"ת א"כ ליתני במתני' שותף וכו'. ו**רשב"ם** [במשנה] הביא בשם רבינו גרשם דאה"נ, ולכו"ע גרסי' במשנה שותפין, והנידון על אומנין[2]. [ונח' כאן בדין, ולא בגיר' דמתני']. [וע' מהר"ם].

---

19 דבנאי דדרכו להיכנס לתקן לא נחשב החזקתו כמעשה בעלים. וגרע מיורד לפירות ומשכנתא דסורא דהיה לו למחות [לעיל לה: ולח.], דכיון דהוה דרך תיקון לא נחשב דרך בעלים.

20 [אך עדיין קשה מעבד קטן. וצ"ל דלא פלוג בחזקת מטלטלין. אבל קרקע הוה צורה אחרת של החזקה, וכיון דרגילות דיש שטר ל"מ].

21 [וכ"ה הגיר' לפנינו לע' ג. שהלך זה בתוך שלו והחזיק, והלך זה לתוך שלו והחזיק. דצריך ששניהם יקנו]. וכ"כ **תוס'** [ג.], וכ"פ ה**רמב"ם** [שכנים ב י, גבי חצר שאין בו דין חלוקה] דכל א' עשה קנין.

1 ועד"ז כת' ה**תוס' רי"ד** דשותף שייך בפלגא, ואילו אומן לתקנו, ול"ש בקרקע כלל. [ויל"ד אי כוונתו דכיון דשייך פלגא בקרקע תלי' טפי שקנה, וכדמשמע ברשב"ם. ועיל"פ דכיון דשייך בקרקע נחשב ישיבתו טפי כישיבת בעלים].

2 וכן במשנה שבירושלמי ל"ג אומנין. [מהך כ"ש. ועוד פי' המפרשים משום דאומנין שייך במטלטלין ולא דמי לאינך].

באו"ד ויש לחלק. ו**התוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] ביאר דגבי אריסים, יש אריס [אריסי בתי אבות, דאיירי בהו מתניתין] דאין להם חזקה כלל. אבל שותפים, בשותף זה יש אופנים דיש להם חזקה. והחילוק תלוי בקרקע, בין נחית לכוליה וכו'. ומש"ה לא בעי למתני השותף אין לו חזקה דאיכא שותף שיש לו חזקה.

במערתא דבי ר' זכאי[3]. ב**הג' יעב"ץ** פי' שהיו נחבאין במערה מפחד אויב, והיו עוסקים בתורה.

שותף כיורד ברשות דמי, לאו למימרא דשותף אין לו חזקה וכו'. פ**רשב"ם** כלומר כאילו נתן לו חבירו רשות, וצוהו להיות במקומו, כדין אריס דאין לו חזקה. וצ"ב דקי"ל דאף המוכר שדיהו לפירות ומשכנתא דיורד ברשות צריך למחות בידו[4] [כדלע' לה: ולח. וב"מ קי.]. ועוד דאריס גופה מבואר [לק' מו:] דאריס שאוכל את כל הפירות יש לו חזקה [מלבד אריסי בתי אבות], א"כ מ"ש שותף.

וצריך לפרש דשותף נחשב כאילו ידעי' שירד ברשות, לאכול פירות אלו. וכה"ג אין לו חזקה. [ואף שהיה לבעה"ב למחות, מ"מ היכא דידעי' לא מהני חזקתו]. והגמ' מפרשת באיזה אופן נחשב כיורד ברשות.

דנחית לפלגא. [שכל א' החזיק בחציו]. פ**רשב"ם** חלק המובחר. [דאל"כ מאי נפק"מ, הא יכול לכופו לחלוק]. וה**ריטב"א** תי' עוד כגון דהוה סמוך למיצר שלו. וה**ריטב"א** כת' דנר' דה"ה א' החזיק בחציו, ובחצי השני השתמשו בשווה. דנאמן שקנה חצי זה.

אמרי לה להאי גיסא[5] וכו'. **רשב"ם** פי' דדרך השותפין לאכול זה ואח"כ זה, ובנחית לפלגא הדרך אפי' כמה שנים. ולל"ב דנחית לכולה הוה מנהג השותפין[6]. אבל נחית לפלגא יש סברא לתלות שחלקו[7] [ואף חלק א' מובחר, כיון דחזינן שקבעו שחלק זה אצלו, מסתבר שסיימו השותפות].

רבינא אמר הא והא דנחית לכולה, ול"ק הא דאית ביה דין חלוקה[8] וכו'. ה**ראשונים** דייקו דוקא נחית לכולה, ולא נתבאר דין נחית פלגא. ו**ר"ח** כת' דדינא דפלגא כדין כולה [ותלי אי יש דין חלוקה]. וה**ראשונים** [ריטב"א] הק' א"כ אמאי נקט והא והא דנחית לכולא, הא אין בזה חילוק. אלא נחית לפלגא ל"מ חזקה אף כשיש דין חלוקה[9].

ו**בגמ'** [לק' נז] אי' דיש חזקה להעמדת תנור בחצר השותפין, דקפדי כה"ג. ו**תוס'** [לקמן] הק' דבסוגיין אי' דאף באכילת כל השדב אין לו חזקה, דפעמים שמניח לחבירו להשתמש ג' שנים. ותוס' תי' דהא דנחית לפלגא וכו'. ועוד תי' דבסוגיין איירי בשדה. ואילו התם איירי בחצר שביתו פתוח לתוכו, ויוצא ונכנס דרך החצר. ואי קפדי לא היה מניחו לעשות כן[10].

לומר שנוטל בשבח המגיע לכתפים וכו'. פ**רשב"ם** גמר פרי, נוטל כל החצי כדין אריסי העיר. ותוס' הק' דהוה אריכות, ודינו ככל אריס. ותוס' תי' דכוונת הגמ' דהכא נוטל בפירות. ולא מסלקין אותו בהוצאות לחוד כדין קבלן. ועד"ז כ' ה**תוס' רי"ד** דנתחדש דנוטל חלק מגוף הפרי. ואילו יורד שלא ברשות כמה אדם רוצה ליתן ליטע. וכיורד שלא ברשות אי אמר נוטע נמתין עד שיגמר הפרי ונחלוק הפירות, אין בעל השדה שומע לו. אלא נותן לו כפי מה שהי' נותן לשאר פועלין ומסלקו[11].

וכ"כ ה**ריטב"א** דנוטל בגוף הפירות. ואף דיורד לנכסי אשתו קטנה נוטל רק הוצאות שיעור שבח בשבועה

---

3 וגיר' ה**ב"ח** במעצרתא, ויש שפי' דהיו עסוקים במלאכתן, ועסקו בתורה. [ע"ד הא דאי' במשנה כריתות טו. ששאל את ר"ג באיטלס של עימאום, שהלכו ליקח בהמה למשתה בנו של רבן גמליאל].

4 ואף שותפין הוה כמוכר פירות שנה זו תמורת שנה שאח"כ, ומ"ש מכל מוכר שדיהו לפירות.

5 וה**גהש"ס** ציין כעי"ז [שבח קה., פסחים קח., גיטין סז:] אמרי לה ב' לשונות הפוכות [לאיזה צד עדיף כולה או להיפך].

6 ותלי במנהג השותפין. [ויל"ד האם ב' הלשונות תלי' במנהג כל מקום, או דלהך לישנא כיון שהוא צד מתקבל אמרי' דרואים עדיין בחזקת מ"ק. ואידך לישנא ס"ל דמ"מ היה לו למחות].

7 ואילו כולה הוה מכירה מחודשת.

8 פ**רשב"ם** ד' אמות לזה וד' אמות לזה. [וכדאי' לע' יא.]. וה**רש"ש** העיר דבפשוטו איירי הכא בשדה, והול"ל ט' קבין.

9 וה**ריטב"א** הביא דכ"ד הרמב"ם [יג ח], אך הר"ן הביא דדעת הרמב"ם כר"ח.

10 וי"ל דעיקר התי' דהתם הוה חזקת תשמישים, שמניחו להשתמש באופן זה [וע"כ שמכר לו, או מחל]. ואילו בסוגיין הנידון משום אכילת פירות, די"ל שמניח לשותף לאכול, והוא יאכל אח"כ..

11 ומשמע דהנידון מתי לסלקו, אבל באופן שהמתין יש לו זכות בגוף הפרי [וכ"מ בתוס']. וצ"ע דהא ירד שלא ברשות, וכל השבח שייך לבעל הקרקע, ובעה"ב יכול לסלקו במעות. ומה"ת יהא לו חלק בפירות. וה**רמ"ה** כת' דאגב אורחין ש"מ דהיורד לתוך שדה חבירו ונטעה שלא ברשות, אינו נוטל בשבח המגיע לכתפים, אלא שימי' שבחיה לפום מאי דאשבח בגוה, ולית ליה זכותא בגופה דארעא. ומה שהקרקע משביח אח"כ ממילא הוה ברשותא דבעלים. וכת' דה"מ היכא דלא עבד את הקרקע בתר נטיעה עד דאפיק פירי, דא"כ שימינן ליה שבח עבודה בשדה העשויה ליטע כדינה.

[כדאי' כתו' פ.]. ואינו נוטל בגוף הפירות [ואף דהוה 'ברשות']. הכא כיון דנשתתפו ע"ד כן[12], שיטול כל א' ברשות גמור.

אבל **הריטב"א** [ושא"ר] פי' בדעת רשב"ם דהוה ב' חידושים, שנוטל כאריס אף כשירד לשדה שהיה מגיע לכתפים, ואפי' שירד כשהפרי כבר גדל נוטל כאריס[13]. [וביאר דקמ"ל דלא אמרי' דעמוד לקצר כקצור, ואין בזה דין אריסות]. ועוד שנוטל אף בשדה שאינה עשויה ליטע. [וגרסי' ובשדה העשויה ליטע, ע' תוס']

והריטב"א חלק דנוטל רק במה שהשביח אחרי שירד. אלא שנוטל שליש כמנהג אריסי העיר, ונוטלו בגוף הפרי, ולא יסלקנו בדמים [וכעין מש"כ תוס']

רשב"ם ד"ה לומר שנוטל. יורד שלא ברשות וכו' אם היציאה יותר על השבח נוטל הוצאה שיעור שבח, והכא שותף וכו'. משמע דשותף נוטל כל הוצאותיו, אף יותר ממה שהשביח[14].

אבל **הריטב"א ונמוק"י** הביאו בשם **הרא"ה** דנוטל רק הוצאה שיעור שבח בשבועה. ומהני הא דידו על העליונה היכא דהשבח יותר על היציאה, דאינו יכול לומר טול עציך ואבניך.

ותוס' [ב"ק לד. ד"ה כשפיטמו] כת' [גבי שור תם[15]] דהיכא דהשבח יותר על יציאה נוטל, דשותף הוה כיורד ברשות. [ומשמע כרא"ה].

תוד"ה שבח. מפרש **רש"י** בכ"מ וכו' כגון ענבים הראויין ליבצר. דבע"ח גובה משבח המגיע לכתפים, היינו פירות העומדים ליבצר. ותוס' הביאו דבגמ' [כתוב' נא.] אי' דהיכא דעומד ליבצר אין גובין מהם[16], אא"כ צריכין לקרקע.

אבל דעת **הרי"ף** [ה"מ ח: בדה"ס] כת' דאף דמגיע לכתפים, והגיעו ליבצר ולינטל בכתף גובין. כל דעכשיו מחוברין לקרקע. וכ"ד **הרמב"ם** [מלוה כא ב]. **והרשב"א** [כתובות שם] חילק דגובים אותם אגב השדה. וכוונת הגמ' [שם] דבע"ח אינו גובה פירות אלו בפנ"ע.

בא"ד דהא רש"י נמי ל"ב למימר העומדות ליבצר מיד, אלא כלומר וכו' כגון פגין ובוסר. [משמע בתוס' דאף דעדיין לא גדל כלל. כל שסופו ליתלש]. ורש"י [ב"מ טו:] כת' דקרוב ליקצר, אלא דצריך קצת לקרקע. ועד"ז כת' **רש"י** [ב"מ קי:] דצריכין לקרקע דבר מועט דאילו אי"צ הוה פירות ולא שבח.

בא"ד ומייתי ראיה [לק' קלד.] וכו' כי תיבעי לך בשבח שאין מגיע לכתפים כגון דיקלא ואלים וכו'. [ותוס' האריכו בסוגיה דהתם. ובעזה"י יתבאר לקמן].

דף מג.

סוגיית נוגעין בעדותם - הקדמה

אמאי נוגעין בעדותן הן וכו'. **פרשב"ם** כל זמן שלא חלקו לגמרי. **הרשב"א וריטב"א** הק' אמאי נקט 'נוגעין', תיפו"ל דהוה בעל דבר גמור, שמעיד על חלקו בשותפות. ותי' דקו' הגמ' סמך אהא דיסתלק, הא מ"מ אף לאחר שנסתלק הוה נוגע, שמעמידה בפני בע"ח[1]. [וכדבסמוך]. ועוד כת' **הריטב"א** דלא בלישניה, וכוונת הגמ' שהוא בע"ד גמור.

והתוס' רי"ד תי' דקו' הגמ' דל"מ פלגינן דיבורא, ולהאמין אותו על חלק חבירו ולא על חלק

---

12 ולפ"ז איירי דוקא נשתתפו ע"ד כן. אבל נשתתפו מאיליהן, כאחים שירשו וכן שור תם ליכא אומדנא זו. [וע' בסמוך].

13 וצ"ל דנחשב שכר אריסתו והמנהג דמקבל חלקו ולא פלוג מתי ירד.

14 ונוטל כשדה העשויה ליטע, דהוה כאילו שלחו והורידו לשדה [ע' מש"כ לע' ד:]. ואף שותף נעשה כהורידו בשליחותו.

15 ומבואר בדבריהם דאף בשור תם דלא נשתתפו לדעתם אמרי' דהוה כיורד ברשות. [והיכא דלא נשתתפו עד"כ לכאו' אף לרשב"ם ודאי אין לו יותר ממה שהשביח. א"כ אין ראיה מהדין שכתבו תוס' דס"ל כרא"ה. אלא מסתימת לשונו שכת' דהוה כמו יורד ברשות, ומשמע דדינו שווה].

16 **ותוס'** [שם] הביאו בשם ר"ח דתלי במח' ר' שמעון ורבנן דעומד ליגזז. אבל תוס' [סנהד' טו.] חילקו דלענין בע"ח תלי אי סמכא דעתו.

1 אך **רשב"ם** מבואר דעיקר קו' הגמ' כל זמן שלא חלקו.

עצמו. דנוגע בעדותו וחשוד לשקר[2]. [ויתבאר בסמוך].

והרגמ"ה [עה"ג] ביאר דהוה נוגעין בעדותו, שאם הא' מאבד חלקו היה חוזר ונוטל מחלק חבירו[3]. ומש"ה מסייע לחבירו, כדי שלא יפסיד חלקו. [ומבואר דפשיטא דאינו נאמן על חצי של עצמו, ואפ"ה אמרי' פלגינן דיבורא להאמינו על חלק חבירו[4]. ובגמ' מק' הגמ' דאף על חלק חבירו נוגע בעדותו ואינו נאמן, שהרי השותפות משועבדת זל"ז[5]].

וכ"כ הסמ"ע [לז ה] דאינו יכול להעיד על חלק השותף, דמה שישאר ביד השותף יחזור ויתחלק עמו. [ועד"ז כת' הנתיבות, הו' בסמוך]. אבל לאחר שכבר חלקו זה מזה יכול להעיד. ואינו יכול לטעון דחלוקתו בטעות [ע' לק' קז], דשאני הכא שהוא בעצמו אומר שהעדים שקרנים אלא דאינו נאמן[6]. ומש"ה אמרי' דמזלו גרם ונסתחפה שדיהו.

שם. ומבואר ברשב"א וריטב"א [וכן שא"ר הנ"ל] דיש ב' חסרונות, הא דאין דאדם מעיד לעצמו, ועוד היכא שיש לו צד נגיעות ורווח ממון בעדותו[7]. ודעת הראב"ד [הו' בסוה"ע] דבעל דבר לא חשיב עד כלל, ואינו אפי' עד פסול.

והאחרונים דנו מתי חשיב בעל דבר, האם רק כשהוא תובע או נתבע, או כל שיש לו חלק מעיקר הנידון חשיב בעל דבר[8]. ועוד דנו אי בעל דבר פסול היכא דאין לו רווח או הפסד בעדותו. ולחד מ"ד [קידו' מג.] אין שליח נעשה עד, דהשליח הוא בעל המעשה ונחשב בע"ד.

אך יש ראשונים דמשמע דכל נוגע בעדותו נחשב מעיד לעצמו. וכ"מ בדברי הר"י מגאש [לק' מה.] בתי' הב'. וכ"ה לשון הרמב"ם [עדות טו א] דכל עדות שבא לאדם הנאה ממנו כמעד על עצמו. [אך יש אחרונים שנקטו דלשונות אלו לאו דוקא]. והקצות [לז ה] נקט דיש אופנים של נוגע בעדותו דחשיב מעיד לעצמו ממש. [וע' בסמוך].

גדר פסול נוגע - הלבוש [לז] כת' דנוגע בעדותו פסול משום דאדם קרוב אצל עצמו[9], ואינו משום חשש משקר[10]. ועד"ז כ' המהר"ם [לק' מד בתי' הב'] דכל דבר שיש לו הנאה ממנו נחשב 'קרוב', דאדם קרוב אצל עצמו. וקרוב פסול מגזיה"כ אפי' ידעי' דודאי אינו משקר[11].

[ויש שנקטו הלשון דאדם קרוב אצל ממונו. אך הביאו דבגמ' [סנהדרין י] אית' [גבי רבע שורו] דאין אדם קרוב אצל ממונו[12]].

וכ"כ הרמ"ה [הו' בסוה"ע] דהוה כפסול קרוב. וכ"ה לשון רבינו יונה [מה.] כמו שהקרוב פסול לעדות כן כל מי

---

2 ועפ"ז כת' התוס' רי"ד דדוקא כשמגיע לו הנאה אינו נאמן, כגון שיצא הערער על כל השדה. אבל אם המערער טוען ששמעון שותפו מכר לו חלקו או בע"ח של שמעון בא לטרוף חלקו בחובו, דכל הנידון על השותף. א"כ ראובן נאמן, דכיון שאינו נפסד הוא בערעורו של זה לא הוי נוגע. וקמ"ל דלא אמרי' כיון דהוה שותף שלו, דילמא יש לו עליו שום דין, ומש"ה בעי דתיקום ארעא קמיה דליגבי מינה. דלא חיישי' כולי האי.

3 ועד"ז כ' המחנ"א [עדות א], הו' בסמוך דכיון דשותפין אין להם חלקם מבוררים ל"ש פלגי' דיבורא. [וחלק על הש"ך נא ח].

4 ויש שפירשו כוונתו דהעמיד את הסוגיה אחרי חלוקה [ודלא כרשב"ם ד"ה נוגעין כתב כל זמן דלא חלקו. ולכאורה מבואר מדבריו דאם חלקו ואח"כ יצא ערעור אין חיוב אחריות זה על זה, ולכן אינו נוגע כלל. [ולא דמי לאחים שחלקו דבטלה החלוקה. או דכיון דיודע דהמערער שלא כדין הוה כדין מכיר שהיא בת חמורו דאין חיוב אחריות לקמן מד:].

5 אבל התוס' רי"ד לא הזכיר שנוגע בעדותו מחמת זה. ומשמע דאי חבירו מפסיד חלקו, לא יצטרך זה להשלים לו. ויל"פ כיון דמכיר ויודע שהמערער שקר ל"ש בזה חיוב אחריות [ע"ד הא דאי' לק' מד:].

6 וע"ד הא דאי' [מד:] מכיר שהיא בת חמורו.

7 אף יש ראשונים דמשמע דקו' הגמ' דנוגע בעדותו משום חלק שלו, ולשון נוגע בעדותו כולל אף בעל דבר.

8 וע' נתיבות [לז א] וקצות [שם ה]. והראשונים [הו' בסמוך] דנו דלענין פסול קרוביו תלי מי בא לדון בפועל.

9 ובחי' ר' ראובן [ב"ק יט] העמיד בזה ב' צדדים האם נחשב קרוב לגוף הממון, או שהוא קרוב לנידון שדנים עליו בבי"ד.

10 אך הנתיבות [לז א] כ' דיל"פ דכוונת הלבוש דיש ג"כ פסול, ומש"ה פסול אף היכא דליכא חשש בפועל [וכגון היכא דעדות שקר חמור].

11 וכת' דאפי' משה רע"ה פסול להעיד לאהרן אחיו מה"ת. [ע"פ הגמ' לק' קנט.].

12 אבל הריב"ש [שלט] כתב דהיינו דוקא להעיד על השור להורגו, דאין לו הנאה בזה. אבל במה שיש לו הנאה מעדותו אמרי' אדם קרוב אצל עצמו. והאחרונים כת' עוד דגדר חיוב מיתת השור שאני, דהוה חיוב על החפצא של השור. והבעלים הוא רק נוגע בתולדה. ול"ד לכל נידון על ממונו, דנחשב הוצאת ממון מהבעלים. [ועד"ז כת' הנתיבות לז א].

שנוגע בעדות וכו'.

והסמ"ע וש"ך [ר"ס לז] חלקו דסיבת הפסול דחשדינן ליה שישקר[13] בדבר שיגיע לו הנאה[14]. [וכ"כ **התוס' הרי"ד** בסוגין[15]]. **ועד"ז כת' הראב"ד** [לחד תי', הו' בסוה"ע] דהוה חשש בעלמא שמשקר, ומש"ה אין חסרון תחילתו ב'פסול'[16].

והר"י מגאש [לק' מה. עי"ש] הק' אמאי חשיב נוגע בעדותו שלא יהא לווה רשע ולא ישלם, והאיך יעיד שקר כדי שלא יהא 'רשע'. ותי' [בתי' הא'] דכוונת הגמ' שיהא לווה רשע בעיני הבריות, וחיישינן שיעיד שקר שלא יראה רשע בין הבריות[17]. [וכן תי' הרמב"ן שם, והביאו הש"ך הנ"ל להכריע דפסול משום חשש משקר[18]].

ועוד תי' **הר"י מגאש** כיון דיש לו הנאה בעדות כמי שמעיד לעצמו, ואינו עד כלל. ולא משום דחיישי' שיעיד שקר[19].

והמהר"י ב"ל [א יט, הו' בקצות לד ד, וש"ש ז ו] חקר בזה אי נוגע הוה פסול או משום חשש משקר. והמהר"י ב"ל דן אי נוטל שכר להעיד כשר לעדות מדאורייתא [ובגמ' קידו' נח: משמע דפסול מדרבנן[20]]. [ודן שם האם אי כשר לעדות אשה[21]]. וכת' דאי פסול נוגע הוה משום חשש משקר, א"כ ה"ה נוטל שכר להעיד פסול מדאוריי'[22]. אבל אי נוגע הוה משום דאדם קרוב אצל עצמו, אבל נוטל שכר להעיד ל"ש פסול קרוב.

והב"י [ס"ס לז, ע"פ תה"ד שנד, הו' ברע"א לז כא] כת' דהיכא דהעד אמר לבעל דבר דאינו רוצה שכר, אלא שאם יזכה בדין אם תרצה תתן לי דבר, פסול לעדות[23], דאף צד הנאה רחוקה חשיב נוגע בעדותו.

והקצות [לד ד] הכריע דנוטל שכר להעיד כשר לעדות מדאורייתא. ועפ"ז כת' **הקצות** [לז ה]

---

13 ויש שהביאו דכ"מ **ברש"י** [קידושין מג:] דכשהשלוחין חייבין שבועת היסת נוגעין בעדותן, ולפיכך מעידין שקבל מלוה מידם כדי שיפטרו מן השבועה, ונוח הוא להם להפסיד הממון למלוה מלהשבע בשקר. [מבואר דגדר נוגעין דחשדי' דנח להם להעיד כן. אך יש לדחות דהוה רק טעם מ"ט חשיב נוגע בעדותו]. {ודברי רש"י הוה חידוש דעדיף ליה עדות שקר מאשר שבועת שקר. אך יל"פ דהתורה האמינה לעדים דחזקה שאומרים אמת, ודוקא כשאין להם נגיעות לשקר. ולא משום חזקה דלא יהיו רשע דעדות שקר, וע' בסמוך}.

14 ויל"ד בשורש הדבר, דהא מ"מ כתיב ע"פ ב' עדים יקום דבר [ואף כשנראה לנו שאינם אומרים אמת]. וי"ל דדוקא בני אדם מעלמא סמכא תורה על עדותם, אבל במקום שיש סברא של נוגע לא הוה בכלל דין עדות. **והנתיבות** [לז א] כת' דנוגע בעדותו חשוד לשקר, כמו הבע"ד עצמו. {ומשמע דכוונתו דכ"ז בכלל הסברא דבעל דבר אינו עד, דתורת עדות הוה בירור חיצוני}.

15 **והרש"ש** ציין למש"כ **תוס'** [מז. סוד"ה קבלן] דמשום בינונית וזיבורית לא יעיד שקר. [משמע דהוא סברות בלב האדם. אך יש לדחות דכוונת התוס' דכיון דלא הוה רווח ממון חשוב לשקר, מש"ה ליכא השתייכות ממונית להחשב נוגע וקרוב].

16 וכן **הנוב"י** [ק אה"ע כז] דן דלא אמרי' עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, בנוגע דהוה רק חשש משקר. ועוד דן הנוב"י שם דבמליתא דעבידי לאגלויי יהני עדותו.

17 וכן **המהר"ם** [לק' מד] הביא דמקשים העולם כקו' זו. והביא שמתרצים דעדות שקר אינו מפורסם [וכתי' הא' דהר"י מגאש].

18 **והש"ך** הביא רק תי' בזה בשם הר"י מגאש [וע"פ הרמב"ן]. **והקצות** [לז א] הביא דהר"י מגאש תי' ב' התי'. והקצות נקט דיש ב' אופני נוגע בעדותו, וכת' הא דמעמידה לפני בע"ח לא הוה בע"ד, ומש"ה הרמב"ן הביא רק תי' דחשש משקר.

19 ועד"ז תי' **המהר"ם** [הנ"ל] ולי נראה דאינה קו' כ"כ [ואי"צ לתי' 'העולם'] דכיון שיש לו הנאה ממנו פסול להעיד, דהוה קרוב אצל עצמו. ואפי' ידעי' דאינו משקר, דהא משה ואהרן וכו'. {ויל"פ דאף דיש הוכחה דהעדות אמת, דאי מעיד שקר הוה רשע טפי, מ"מ לא מהני הוכחות בעדות [וע"ד הא דאמרי' לדבריך קרוב אתה]. וכיון דיש לו צד נגיעות פסול, ואינו סברא בעלמא}.

20 [**והרמב"ן** קידו' נח: כת' דאינו 'פסול' אלא כשמעיד מחמת שכר אין זו עדות. ובהמשך דבריו כת' דקנסוה חכמים לבטל מעשיו, ואף כשנוטל שכר משניהם]. ועוד הביא **הקצות** מהגמ' [כתוב' מו.] דמוציא שם רע אינו חייב עד שישכור עדים.

21 **והנוב"י** [אה"ע ק כז] כת' דלדברי הלבוש דנוגע פסול משום קרוב, קרוב כשר לעדות אשה. אך הכריע כדברי הסמ"ע וש"ך דנוגע הוה חשש משקר, ואף לעדות אשה. ואפי' נוטל שכר להעיד. [וע' ש"ש ז ו].

22 ועוד כת' **מהר"י ב"ל** לחלק בין היכא דנוטל קצת שכר טרחו, דפסול מדרבנן. אבל הנוטל ממון רב אין זה עדות. {ויל"ד אי אף בגדר נוגע בעדותו יש חילוק בין דבר מועט. והא קי"ל בכל התורה דדין פרוטה כדין מנה. ואפשר דדוקא שכר טרחו לא נחשב דבר חיצוני. אבל נוגע בפרוטה לעולם נחשב שייכות ממון}.

23 והתה"ד נסתפק בזה דהוה ספק עתידי האם יתן לו, ובספק שתלוי בעתיד כת' תוס' [מה.] דלא הוה נוגע בעדות, דשמא לא יתעשר. והב"י הכריע דנחשב נוגע בעדותו, דהדבר ודאי שישלם לו.

דלא פסלה תורה אלא הנוגע וקרוב לעצמו, ומעיד לעצמו. אבל באופן שמעמידה לפני בע"ח וכדו', דאינו נוגע לגוף הנידון, דינו רק כנוטל שכר להעיד[24] ופסול רק מדרבנן. [ועפ"ז יש ב' אופני נוגע בעדותו, פעמים דנחשב בעל דבר ממש. ופעמים דפסול רק מדרבנן[25]].

והנתיבות [לז ט] חלק דנוטל שכר להעיד ומקבל שכרו בין אם יעיד לטובתו או לחובתו כשר מדאורייתא[26]. משא"כ נוגע בעדותו, דיש לו רווח ממה שמעיד פסול מדאורייתא.

והחת"ס כת' דנוטל שכר לא חשדו שיעיד שקר משום רווח ממון. אבל נוגע שמפסיד מה שיש לו כבר גרע מנוטל שכר, וחשדי' טפי.

והרמ"ה [קנה] כת' דלא חיישינן לגומלין דילמא מודה להכשירו להעיד. דלא חשדי' בעדים שמתכוונים ליטול ממון או הנאה מחבירו, דא"כ כולהו עדויות דעלמא נמי ליחוש דילמא אגרא יהבו ליה לאסהודי[27]. ודוקא נוגע בעדותו פסול, דאית ליה הנאה לדידיה בההיא סהדותא ממילא, ואין אדם נאמן ע"י עצמו[28].

נגיעה רחוקה – הרמב"ם [עדות טז ד, ושו"ע לז כא] כת' [אהא דחיישי' שמא שעבד את המטלטלין, ונוגע להעמידה בפני בע"ח, ע' לק' מד:] דדברים אלו אינן תלויין אלא בדעת הדיין ועוצם בינתו, שיבין עיקר המשפטים וידע דבר הגורם לדבר אחר ויעמיק לראות. אם ימצא שיש לזה העד צד הנאה בעדות זו, אפי' בדרך רחוקה ונפלאה הר"ז לא יעיד בה[29].

ומשמע מדברי הראשונים דאף כשיש לנו ספק בדבר, העד פסול בתורת ודאי[30]. [וכ"מ בדברי רבינו יונה בע"ב].

והקצות [לז ה הנ"ל] נקט דהיכא דמעמידה בפני בע"ח לא נחשב מעיד על עצמו, ונקט דפסול רק מדרבנן[31]. אבל האחרונים [וע' חי' ר' שמעון כד ור' ראובן] דנו די"ל דאף בזה י"ל דחשיב שיש לו צד בע"ד, דכיון דגוף הממון לטובתו.

והראשונים ופוסקים [ע' בסמוך] דנו האם פלגינן נאמנות בנוגע, לקבל עדותו כלפי אחרים. והתוס' רי"ד כת' דל"ש פלגי', דהא חשדינן שמשקר. והלבוש כת' דל"ש פלגי' משום עדות שבטלה מקצתה. [וכ"ז תליא בחקירה הנ"ל].

ורש"י [סנהדרין כג:, וכן בהג"א שם] יש ב' לשונות כשהעידו לפסול עדים, ואח"כ נהי' שעדותם הוא להנאתם, האם אמרי' דכבר נתקבל עדותם בכשרות או דאמרי' דנתברר השתא שהם נוגעים בדבר. והקה"י [סנהדרין טו] כתב דלכאורה תליא בחקירה הנ"ל[32].

---

24 דכיון דהאמינתה תורה לב' עדים מגזיה"כ לא חשדינן כלל שיעיד בשקר משום רווח ממון.

25 והנתיבות [לז ט] חלק דכל נוגע בעדותו איירי שמעיד לאחרים, אלא שהוא נוגע בדבריו. ופסול להעיד לזכותו, ונאמן לחובתו [ע' בסמוך] וכן נאמן היכא דלא חיישי' שיתעשר. אבל ודאי אינו נאמן להעיד לעצמו אף לחובתו, דקרוב אצל עצמו.
{ואף דמשמע בנתיבות דחולק על דברי הקצות, בעצם כ"ה דעתו של הקצות, אלא דהקצות ס"ל דכל פסול נוגע מדאורייתא נחשב בעל דבר השתא. והנתיבות חולק דהיכא דעיקר העדות לחבירו לא חשיב בע"ד. אלא נוגע [חשש משקר] ופסול. ובזה נח' הקצות והנתיבות אי הך חשש משקר פסול מדאורייתא או מדרבנן}.

26 ולפ"ז היכא דנוטל שכר רק אילו יעיד לטובתו הוה בכלל נוגע בעדותו [ואף דהוה שכר חיצוני, ולא בגוף המעשה].

27 ומשמע דנוטל שכר פסול מדאורייתא, אלא דהיכא דלא ידעי' לא חשדי'. אבל נגיעות יש לנו לחשוד בכל מה דאפשר.

28 ומשמע דעיקר החילוק דפסול נוגע הוא משום דחשיב בעל דבר. ונוטל שכר להעיד לא הוה בע"ד. [אבל אי הוה חשש משקר אין בזה חילוק. וכקו' הקצות לד ד].

29 ועד"ז כת' הרמ"ה וש"מ דכל היכא דהוי סהדא נוגע בעדותו ואפי' על דרך רחוקה ביותר דאתיא ליה הנאה מיניה, פסיל לאסהודי בה. ואע"ג דלא ברירא מילתא ששייך שיבא לו הנאה חיישינן ליה. דהא הכא דלא ידעי' אי איכא עליה בע"ח ואי לא, וקא פסלינן ליה מספיקא.

30 ולצד דהוה גדר חשש משקר אתי שפיר, דכל שלא נתברר לבי"ד דהוה גברא נאמן אין כאן עדות. אבל אילו הוה פסול קרוב או בע"ד, יל"ד דהיכא דכלפי שמיא גליא דאין לו בע"ח, א"כ הא באמת אינו פסול בדבר. ואמאי לא יחשב עכ"פ ספק, ויהני תפיסה.

31 ואפשר דכוונתו דעכשיו אין לו צד בגוף הממון. והוה צד שיבא לו זכות עתידי מממון זה.

32 והנתיבות [לז א] כת' דנפק"מ בזה היכא דחתמו שטר מעיקרא. דבגמ' [לק' קנט.] אי' דעד שנעשה גזלן ואח"כ יצא שטר שחתם מעיקרא פסול. דחיישי' שמא זייפו עכשיו [אא"כ הוחזק כת"י בבי"ד קודם]. אבל אם נעשה חתנו אי"צ שיוחזק השטר, דפסול קורבא דגזירת מלך, ולא משום דמשקרי דהא משה ואהרן פסולים לחותנם. [ולכאורה ה"נ לדברי הפוסלים נוגע רק משום קורבא, ל"צ הוחזק בבי"ד לפני שנהי'

ועוד דנו **האחרונים** עד שהוא נוגע בדבר, אך העד עצמו אינו יודע שיש לו בזה צד נגיעה. האם כשר. והביאו מה**דברי חיים** דכשר, דל"ש חשש משקר. [ועפ"ז יש כמה חילוקים באופן של ספק נוגע, האם העד יודע. או דהוה ספק אף לעד עצמו. וע"ע בהמשך הסוגיות].

להעיד לחובתו - ה**נמוק"י** [מג: כג: בדה"ר בשם הר"ן] כת' דפסול נוגע בעדות אינו כפסול קורבה. דקרוב אינו מעיד כלל בין לזכותו בין לחובתו, אבל מי שיש לו צד נגיעת עדות, כל שהוא מעיד בענין שלא יבא לו שום הנאה מקבלין עדותו וכשר [ועד"ז כת' רבינו יונה והרשב"א שם]. ו**הש"ך** [לז א] הביא מדבריו דפסול נוגע הוה חשש משקר [ולחובתו לא ישקר], ולא פסול קרוב[33].

ועד"ז פסק ה**שו"ע** [לז ו] דשותפין שלווה נאמנים לחובתם. וכ"כ ה**רשב"א** [גיטין יד.] דשותפין שלוו נאמן להעיד לחובתו. וה"מ כשיש לו לשלם, ואל"כ חיישי' לקנוניה.

ו**הש"ך** כת' דאפשר לקיים הצד דהוה פסול קורבא, אך דוקא היכא דיש לו הנאה ומיקרי נוגע חשיב כקרוב. אבל היכא דמעיד לחובה לא הוה נוגע, ולא חשיב כקרוב[34]. והש"ך דחה דמ"מ אין זה עיקר.

אך בדברי **רבינו יונה** [לק' מה.] מבואר כצד הזה דכשיש לו צד הנאה נחשב קרוב, אבל אם מעיד בדרך שאינו נוגע עליו כשר.

ו**האחרונים** דנו דכ"ז כשנולד לו צד רווח ממון ונגיעות, אבל במקום שעיקר העדות עבורו ודאי אינו עד אפי' לחובתו.

אבל ה**שו"ת הרא"ש** [ו כא] כתב דבני העיר אינם יכול להעיד על א' שפטור מהמס. דכל בני העיר נוגעין בדבר במס, ואינם יכולים להעיד בין לזכות ובין לחובה[35]. [ו**התומים** לז כא הביא דפליג על הנמוק"י הנ"ל]. ו**הקצות** [לז ט] הכריע כדברי שו"ת הרא"ש, דהיכא דהוה נוגע בגוף הממון פסול משום 'קרוב', ואינו נאמן אף לחובתו[36].

והקצות כת' דלק' [מג:] כיון דהודה לחובתו ונאמן יותר מק' עדים, ע"ז לא יחזור עליו. והוה כמו סילוק, ושוב ליכא דין קרוב. משא"כ בבני העיר נידון המס שייך לכולהו, ונחשב כל א' 'קרוב' אצל ממונו. וגזיה"כ דאינו נאמן כלל, אף לחובתו.

ו**הנתיבות** [לז א] כת' [עד"ז] דכל שמעיד על ממון שלו אינו עד כלל, בין לזכות ובין לחובה. [ובזה איירי שו"ת הרא"ש]. אבל נוגע בעדותו שמעיד על ממון של אחר, וכשמעיד לחובתו נתבטלה הזכות שיש לו בנגיעה זו. ולא גרע מהא דמועיל סילוק.

אינו הנאת ממון – ה**אחרונים** חקרו האם דוקא ע"י נגיעת ממון פסול, או אף כשיש לו צד הנאה שאינו ממון[37], במה שדעתו קרובה לבני קהלתו וכדו' ומחמת שנאה וקטטה וכדו'. [וע' פתח"ת

נוגע].

33 ו**המהר"י ב"ל** [הנ"ל] כת' דנאמן לחובתו מתורת חיוב ומתורת מתנה. והאחרונים דחו דה"מ כשכל הנידון עליו. אבל במקום שעיקר הנידון על חבירו מבואר דיש לו תורת עדות, כיון דאינו נוגע בדבר.
ו**הקצות** [לד ד] הביא דמבואר מדברי מהר"י ב"ל דגדר הודאת בע"ד הוא מתורת התחייבות ומתנה. והקצות חלק דהודאת בע"ד הוה גזיה"כ 'כי הוא זה' וכמ"ש **רש"י** [קידו' סה:] דסמכה תורה על הודאתו במקצת. [ועוד העלה הקצות צד דכוונתו דנאמן במיגו שבידו לתת במתנה לו. אך הק' דהיכא דהוה במקום עדים ל"מ מיגו.

34 ו**האחרונים** [ר' ראובן ב"ק טז, ר' שמואל כג] ביארו דנוגע לא הוה קרוב ל'גוף הממון', ונחשב 'קרוב' רק בתביעת ממון זה, שיש לו צד זכיה בממון. אבל לחובתו אינו קרוב כלל. ועוד יש שפי' דהא דאמרי' דנוגע הוה כקרוב היינו כמו שגזרה תורה דקרוב פסול לעדות. אך דוקא במה שיש לו נגיעות וסברת שייכות לממון הוה גזיה"כ דהוה כקרוב.

35 אבל ה**נתיבות** לז ססק"א דחה דס"ל דבני העיר נחשבין בעלים גמור על הרכוש הציבורי, וכן ממון המס, [כל שלא נסתלקו] ולא רק גדר נוגעין. וע"ע בהמשך הסוגיה דלכאורה נח' בגדר זה. [אבל לשון הרא"ש משמע משום נוגע].

36 וכ"כ ה**קצות** [קכא ד] דדעת הר"ן דנוגע בעדותו הוה בעל דבר, ובע"ד פסול להעיד לאחרים בין לזכות ובין לחובתו. כיון דאדם קרוב אצל עצמו, ופסול קרוב הוה בין לזכות ובין לחובתו. ודוקא על עצמו נאמן משום הודאת בע"ד, ולא על אחרים.
והקצות ביאר בזה דברי הר"ן דהיכא דהשליח חייב לשלם אינו יכול להעיד [אף שמעיד באופן שמתחייב]. אך ב**חי' ר' שמעון** [כא] יישב דמעיד על הפרעון, ועי"ז יפטר. וכיון דיודע בעצמו שפשע, מוכרח להעיד על הפרעון.

37 ו**מהר"י ב"ל** [ג קיט, קכא] נקט דפסול במה שמחזק דבריו. וע"ד הא דאי' [כתובות כא:] דישבו לקיים את

לז יג]. ו**המהרי"ט** [א יד, ב חו"מ פ] האריך להוכיח דדוקא כשיש צד הנאת ממון[38], אבל אוהב ושונא אינו נפסל[39].[40]

אבל **הש"ך** [לז י] הכריע דלענין נגיעת עדות לא בעינן נגיעה של ממון, ואף נגיעה של שום הנאה פסול. דהא נחשב נוגע משום דלא לקרוייה אינשי לווה רשע ולא ישלם[41] [לק' מה.]. או שהראשון נוח לו והשני קשה הימנו [מג:], וכה"ג. או מפני הנאה שיתעשרו העניים [בסמוך] וכיו"ב.

ועוד הביא דה**רמב"ם** [טז ד] כת' דאפי' דבר הגורם לדבר אחר, אם יש צד הנאה בעדות זו אפילו בדרך רחוקה ונפלאה, לא יעיד.

וכן **הרמ"ה** [מה. אות קנט] הוכיח דמשום לוה רשע נחשב נוגע, דאע"ג דלאו הנאת ממון הוא מחשב הנאה. [ועע"ש].

נוגע לקרובו – ה**אחרונים** דנו האם רק הנוגע בדבר פסול, או דאף כשיש לקרובו צד נגיעה פסול. ו**המחנ"א** [עדות א] כ' דפסול קרובים הוה גזיה"כ [ולא משום חשש משקר], הילכך דוקא כשמעיד לקרובו. ולא משום שיש לקרובו רווח בזה[42]. והא דאי' [מכות ז.] גבי אילעא שקרובי הערב פסולים, משום דחוזר החיוב על הקרוב, דהערב ג"כ משועבד לאותה מלוה. וכשמעידים ללוה נמצאו שמעידים נמי לערב[43]. [ונחשב בע"ד ולא נוגע בעדותו].

אך הביא דה**ש"ך** [לז י הו' בסמוך, ונא ח] נקט דקרוב של נוגע ג"כ חיישי' שמשקר[44]. והמחנ"א הביא דנראה דהש"ך ס"ל דפסול קרוב הוה משום חשש משקר[45].

ו**תוס'** [ב"ק ח:, ב"מ יד., כתו' צב:] כת' דהיכא דבא בע"ח לגבות מלקוח, ויש עדים שהם

השטר, ויצא ערער על א' מהם אין מעידין עליו, ופרש"י דנוגעין בעדות שגנאי להם שישבו עם פסול בדין. והמהרי"ט דחה דהפוסקים לא הביאו דין זה, דפי' באופ"א [עי"ש תוס']. ועוד כת' דאף לרש"י נאמן להכשירו לעדות, ורק לענין חתימת הקיום ל"מ.

38 והביא מבסמוך גבי ס"ת דהיכא דיש ס"ת א' תו לא הוה נוגע, אף דניח"ל שיהא כמה ס"ת. וכן עניים דלא רמו עלייהו. ומש"כ ה**רמב"ם** להעמיק, היינו שיהא לו צד הנאת ממון, אפי' בדרך רחוקה. אבל לא הנאה בעלמא. והביא עוד מדברי ה**תוס'** [ד"ה מפני] דמשום תרעומת אינו נפסל לעדות.

39 [כדאי' סנהד' כז דלרבנן אוהב ושונא כשר]. והמהרי"ט הביא עוד דפלוני בא על אשתי, ופלוני רבעני כשר לעדות, אע"פ ששונאו. [ע' תוס' מכות ו.]. ועוד הביא מה**מרדכי** [סנהד' תרצה, וכ"פ הרמ"א לג טז] דאפי' קרובי נרצח כשרים להעיד, וכן הוא עצמו אילו לא הוה טריפה. אך הביא ד**בשו"ת הרא"ש** [נז ב] מבואר דגואל הדם פסול לעדות, ורק קרוביו כשרים. והמהרי"ט ביאר דכיון דאין כאן נגיעת ממון, אף שהוא פסול. די בזה שלא לפסול קרוביו. [והמהרי"ט נקט דאי הוה נגיעת ממון אף הקרובים פסולים. ע' בסמוך]. [והו' בקצות לז ד].

40 והשואל במהרי"ט [א יד] דן דחבורה שנתחייבו זל"ז הם נוגעים בעדותם, שהנאה להם בצירוף. והמהרי"ט חלק שהדעת נוטה דלא מפסיל בהכי דלא גרע מהאוהב והשונא, כל שאין שם דררא דממונא. והביא מתוס' דאינו פסול משום תרעומת.

ועוד הביא דמבואר [לק' מו:] דאריס אינו פסול, אף דנח לו בשדה זו. וכן [מז.] משום החלפת עידית ובינונית לא יעיד שקר.

וכת' דהא דאי' [בסוף העמ'] דפסול צדקה בעניים דרמי עלייהו, היינו היכא דכופין. אך כת' דמדברי רשב"ם לא משמע הכי.

41 ואפשר דכוונתו ע"פ מש"כ כתי' הא' בר"י מגאש דעיקר הטעם דמפחד ממה שיקראו לו. ולא משום עיקר חיוב הממון. ו**המהרי"ט** דחה דלא ניחא לי דלהוי לוה רשע שייך לממונא.

42 ו**המחנ"א** הביא דבגמ' [סנהד' כז] דנו האם נאמן להעיד על אשת חורגו, ו**פרש"י** בהשפטה עם אחר על נכסי מלוג. ומבואר דאי כשר להעיד עליה מהני, ואף שאם תזכה בדין, חורגו יקבל פירות השדה. [והוא קרוב לחורגו, בן אשתו].

43 כיון דל"ש שם פלגי' [עי"ש בראש"ש].

44 ו**הש"ך** [נא ח] כת' דהיכא דנגנב דבר משנים, ל"מ עדים שקרובים של א' מהם אא"כ נסתלק הקרוב [וכמ"ש הראשונים בסוה"ע]. והש"ך ביאר דאל"כ יש לחוש שמעידים כן משום הקרוב, כיון שאי אפשר להם להעיד על החצי. [והמחנ"א כת' דבעיקר הדבר ל"צ לסברת הש"ך, דהתם ל"ש פלגינן ולדון רק על חלק השני, דאין המנכסים מחולקים].

45 ואילו בגמ' [לק' קנט.] מבואר דפסול מגזיה"כ, ואף משה ואהרן דלא חיישי' שמשקר. [ולכא' כוונתו הש"ך דשורש פוסל קרוב משום חשש משקר, ומ"מ הוה גזיה"כ דהוה עד פסול. אלא דכל מקום דשייך סברא זו דיש לקרובו צד שייכות הנאה, כה"ג שייך גזיה"כ זו. עכ"פ צ"ב דנוגע בעדות עצמו ליכא גזיה"כ אלא סברא דחשש משקר, ונאמן לחובתו. ואילו קרובו פסול משום גזיה"כ {עכ"פ ודאי דקרובי נוגע נאמנים להעיד לחובתו}].

קרובים של הלוקח אינם יכולים להעיד. אפי' אי אישתעי דינא בהדי הלווה. דאפי' מעידים ללווה פסול, דסוף סוף יש רויח לשמעון שישאר הקרקע בידו. וכדאי' [מכות ז.] גבי אילעא וטוביה דעדים שהם קרובים לערב פסולים, דאי לית ליה ללווה אזל בתר ערבא.

ו**תוס'** [כתו' הנ"ל] כת' דאף להיפך, שקרובים של הלווה ולא של הלוקח [אף עדים המקיימים את השטר], אפי' אשתעי דינא בהדי שמעון ל"מ. כיון דאי לא טריף, חוזר לראובן.

אבל ה**ריטב"א** [ב"מ שם] הביא **י"מ** דקרובים של לקוח יכולים להעיד ללווה, ול"ד לערב דשייך לשעבודא. אבל לוקח הו' מילתא אחריתי. ויכולים להעיד שהלווה פרע ואף שעי"ז ישאר הקרקע ביד שמעון. וכ"ד שו"ת הרשב"א [ב פא].

[וה**ראב"ד** [בראשונים מכות שם, ע' בסוה"ע] נקט דהתם גבי ערב נחשב בעל דבר גמור. ולא רק נוגע בעדותו].

והשואל ב**שו"ת הרשב"א** [ב פא] נסתפק המוכר שדה ויצא עליו עסיקין [דהמוכר נחשב נוגע בממון שהרי מתחייב באחריות], האם קרובי המוכר יכולים להעיד. דהשתא מיהא מעידים ללוקח, ופסול קורבא גזיה"כ, ואין לך אלא מקומו. או דדמי להא דאילעא וטוביה [מכות ז. הנ"ל], דקרובי הערב פסולים.

וה**רשב"א** השיב דכיון דלוקח בתר מוכר אזל הרי הן כמעידין למוכר[46], ודמי לערב. והרשב"א כת' דמ"מ גבי בע"ח אי אשתעי דינא בהדי לווה קרובי הלוקח כשרים להעיד [וכריטב"א, ודלא כתוס']. דהתם עיקר הדין עם המוכר, ועל קרקע שלו. אבל במוכר ויצא עוררין, העיקר על הקרקע שמכר ראובן, ואי מפקי ליה מלוקח על מוכר הדר ופסולין.

וה**רשב"א** כת' דמ"מ היכא דמוכר מפורש שלא באחריות כשרין הקרובים, דהא לאו על המוכר הדר. ואע"ג דכה"ג המוכר גופיה אינו מעיד עליה, מפני שמעמידה בפני בע"ח[47] [וכדאי' בסמוך ומד.], כה"ג אין הקרובים פסולין.

וה**רשב"א** ביאר שפסול עדות הקורבא הוא דוקא במה שיש היזק או ריוח ממון, וא"נ חיוב וזכות בגוף. אבל המוכר בלא באחריות מפורש, המוכר פסול [משום דמעמידה לפני בע"ח] משום שלא יקרא לוה רשע ולא ישלם[48] [כדלק' מה.], ואין בזה משום פסול קורבא[49].

ומבואר בדברי שו"ת הרשב"א דיש ב' אופני פסול נוגע, ופעמים דנחשב נידון על ממון שלו, ואף הקרובים פסולים [דהוה כמעידים למוכר עצמו]. ויש אופנים דרק הוא פסול.

אבל ה**מחנ"א** [הנ"ל] נקט דכלל דכל קרובי נוגע כשרים [וכדעת ה**שואל** בשו"ת הרשב"א], דכיון דבא לדין עם אחר לא נחשב שמעיד לקרובו. ולא דמי לאלעא וטוביה דנחשב שמעידים על חיוב ערבות דקרובו[50].

וה**אחרונים** העמידו דשורש הנידון בחקירת האחרונים אי פסול נוגע הוה משום חשש משקר, וא"כ ליכא פסול לקרובים. ודוקא אי פסול נוגע הוה בגדר 'פסול' י"ל דאף קרובים בכלל. אך יל"ד עוד דאף אי הוה גדר 'פסול' דכיון דנוגע בדבר יש לו צד קורבא לעדות זו. אבל הקרובים אין להם נגיעות, והם קרובים של הקרוב ואמאי יפסלו. ודוקא אי נימא דגדר נוגע בעדותו פסול משום דנחשב בעל דבר, ומעידים עליו. מש"ה י"ל דקרובים פסולים.

וה**רמ"א** [לז ט] כתב דקרובי גזבר[51] כשרין להעיד. ואפי' כשיש לו טובת הנאה, הא טובת

---

46 ומשמע מדבריו דהוה בע"ד גמור, ואף כשהנידון עם הלוקח. [ולא אמרי' דמתחייב בתולדה של נידון ההוא].

47 ולפ"ז מש"כ הרשב"א [בתחילת סוגיין] דשותף נחשב בעל דבר, ודוקא לאחר שנסתלק שייך לשון 'נוגעין בעדותו', משום שמעמידה בפני בע"ח. אבל היכא דקיבל עליו אחריות שוב הוה בע"ד. [ולשון הגמ' כ"ש דניח"ל, היינו דעדיפא מיניה, וכה"ג הוה כמעידים עליו].

48 ויל"פ דעיקר החילוק דחיוב אחריות הוה תולדה של חיוב ממון, דחוזר עליו חיוב זה. ומש"ה נחשב שמעידים עליו [ולא רק נוגע בעדותו]. אך לשון הרשב"א משמע דהחילוק דכל רווח ממון נחשב בעל דבר. והתם איירי ברווח הנאה דלווה רשע, ומש"ה קרובים כשרים, דאין כאן נידון ממון של קרובים.

49 אבל **רבינו ירוחם** [נתיב ב ו, הו' בב"י לג] כת' דדוקא היכא דקיבל אחריות מחמתיה, ולא מעלמא. [אבל היכא דהוא עצמו נוגע בדבר שמעמידה בפני בע"ח, אף קרובו פסול]. [וקמ"ל דכה"ג ליכא חסרון תחילתו בפסלות, ואף פסול קורבא דמחמת ממון היכא דנסתלק הפסול חוזר לכשרות].

50 אמנם יתכן שיודע לסברת הרשב"א גבי אחריות,דנחשב כמו ערב וחיוב שלו.

51 וה**שו"ע** [שם] איירי בגזבר עצמו [כשאין לו טובת הנאה], וה**רמ"א** כת' דכ"ש קרוביהם, ואף כשיש טובת

הנאה אינה ממון. והש"ך [י] הק' דפסול נוגע בעדותו הוה אף היכא דלא חשיב ממון. וא"כ אף טובת הנאה יפסל. ו**התומים** [שם ד, הו' בתומים ח] תמה דה"מ לפסול את הגזבר עצמו, דחשוד לשקר כיון נוגע בדבר. אבל הקרובים אמאי יפסלו, דפסול קרובים הוה גזיה"כ. ולא משום חשש משקר. [ועד"ז הק' המחנ"א א לש"ך]. וכן ה**קצות** [ד] פי' דכוונת הרמ"א דטובת הנאה נחשב נגיעה, והגזבר עצמו פסול. אבל קרוביהם כשרים, כיון דאינו נגיעת ממון[52].

ו**המהרי"ט** [ב חו"מ פ בסו"ד] נקט דקרובי נוגע פסולים. והביא **משו"ת הרא"ש** [נז ב] דהיכא דליכא הנאת ממון, די שהוא עצמו פסול. וקרוביו כשרים. ומש"ה קרובי הגואל הדם כשרים להעיד.

פלגינן נאמנות בנוגע

שם. אמאי נוגעין בעדותן. ה**ראשונים** הק' דנימא פלגי' דיבורא, ויהא נאמן להעיד על חלק השותף, אף דאינו נאמן על חלק עצמו. ו**הרגמ"ה** נקט דאה"נ דנאמן על חלק חבירו, וקו' הגמ' דנוגע בעדותו שאם חבירו יאבד חלקו, אף הוא יתחלק עמו.

ו**התוס' רי"ד** תי' דל"ש פלגי' נאמנות כשנוגע בעדותו. ול"ד לקרוב דפלגי' עדותו ונאמן לגבי הרחוק. דלגבי עצמו מכוון להנאתו, וכל מה שמעיד מתכוון להנאתו[53].

ו**הרשב"א** [בסוה"ע] משמע דל"מ פלגי' נאמנות, דאמרי' עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. וכ"כ הלבוש [ר"ס לז] דעל חלקו ודאי בטל הוא שאינו מעיד לעצמו, והו"ל כמו עדות שבטלה מקצתו שהתורה פסלתו ובטלה כולו, ובטלה גם עדותו לגבי חלק השותף, אא"כ סילק השותף המעיד עצמו ממנו.

ו**הש"ך** [לד כח] הביא ד**הריב"ש** [שלט] נקט דפלגי' נאמנות בנוגע בעדותו, ונאמן כלפי אחרים, אף כשאינו נאמן כלפי עצמו.

ו**הש"ך** חלק דהיכא דהוא נוגע בעדותו, יש לחוש שמעיד בשביל עצמו. ול"ש בזה פלגי' נאמנות להאמינו כלפי חבירו. [וכדברי התוס' רי"ד הנ"ל]. ו**הנתיבות** [שם יז] חלק כיון דידוע לכל אדם דלגבי נפשיה לאו עד הוא, ואין עדותו רק נגד חבירו. ובזה אינו נוגע בעדותו.

ו**הש"ך** הוכיח כן מהא דבסוגיין צריך סילוק, ולא אמרי' פלגינן דכל הנידון על שאר הממון. והנתיבות דחה דבשותפין ודאי הוה נוגע, דכל מה שיוציא השותף יצטרך לחלוק עמו, ולהכי בעינן סילוק. [וכסברת הרגמ"ה הנ"ל]. וע"ע נתיבות [לז ג].

ו**האחרונים** [חי' ר' שמעון יג ועוד] הקשו לדעת ה**ריב"ש** דאמרי' פלגינן בנוגע, א"כ אף בגמ' [לעיל כט.] דשוכרין נוגעין, נימא פלגינן נאמנות ונקבל עדות החזקה כלפי המשכיר. ורק כלפיהם נחייב אותם שכירות [ובאמת ה**שעה"מ** כתב כן בדעת ה**רמב"ם**, ואכ"מ]. ותי' ה**אחרונים** דהתם הוה נידון השכירות תולדה מנידון גוף הקרקע, ובזה ל"ש פלגינן לדון על גוף הקרקע בלי הפירות[54]. ודוקא הכא בשותפין אפשר לחלק את גוף הנידון לב' [והאריכו בזה טובא].

הב"ע דכתב ליה וכו'. ה**רשב"א** הק' אמאי לא ניחוש לקנוניה[55], ושמא נסתלק כדי שיעיד, ויחזור ויתן לו בקרקע או כספים. ו**רשב"ם** פי' דזה סברת המקשן [בסמוך גבי ס"ת] דס"ל דל"מ סילוק, דחייש' לקנוניה. וכ"כ ה**ר"ן** דזהו החידוש דלא חיישי' להכי.

ו**הרשב"א** תי' דמ"מ כיון דעכשיו אין לו בזה כלום נסתלק נגיעתו, ואין חוששין[56]. דאל"כ

הנאה. ונח' הפוסקים האם הגזבר כשר כשיש לו טובת הנאה [שאינו ממון]. והקצות נקט דדוקא קרובים כשרים.

52 אבל ה**ברוך טעם** נקט דכוונת הרמ"א דטובת הנאה לא נחשב נגיעה כלל, ואף הגזבר עצמו כשר, ולפ"ז מדוייק דבמקום שהגזבר פסול אף קרוביו פסולים.

53 ו**התוס' רי"ד** ביאר דהא דקרוב פסול לעדות אינו משום דחשוד שמעיד מחמת הנאת קרובו, אלא גזיה"כ הוא [כדאי' לק' קנט.]. אבל נוגע בעדותו כל מה שמעיד אמרי' דנתכוון להנאתו.

54 ויש שכתבו דהוה ע"ד סברת התוס' לג. דבמקום דהנידון על הקרקע, ממילא גם הפירות ישלם [והוא יסוד בגדרי פלגינן]. אבל יש אחרונים שהעמידו עיקר הסברא מהלכות עדות, דנחשב עיקר הנידון בבי"ד ע"ז, ובזה הם נוגעים. ואין נידון בבי"ד כלל על התוצאה.

55 [דהא בעלמא חיישי' לקנוניה].

56 [דאם התנו ביניהם שיתן לו חלקו הוה כשוכר עד. אלא דאינו נוגע בעדות בדין תורה לפנינו]. {אבל אם

ניחוש בכל עדים שמא שכרום. [ויש שפי' דבכלל גזיה"כ דעדות שלא לחשוש ששכרום]. ולא דמי להיכא דפטרום מחיובם כדי שיעידו[57].

שם. הב"ע דכתב ליה דין ודברים וכו'. **רשב"ם** כת' דה"מ לתרוצי כשהקנה לו חלקו, אלא רבותא לאשמועי' דכה"ג הוה לשון מתנה. וכ"כ **הרמב"ן** דהמ"ל מתנה גמורה, אלא שדרך התלמוד לומר שכתב דין ודברים בכל ענין ושותפים כדי ללמדך דבקנין מהני, ויגדיל תורה ויאדיר[58]. **ורבינו יונה** כת' דלא נקט לשון הקנאה, דמיחזי כשקרא[59].

ורבינו יונה הק' דנימא דהודה לחבירו [ועי"ז לא יחזור עליו חלקו, שהרי הודה וכדאי' בע"ב]. ותי' דאכתי מעמידה בפני בע"ח. שאינו נאמן בהודאתו לגבי בע"ח, כיון דחב לאחריני[60].

דו"ד אין לי וכו'. **פרשב"ם** דאין זה לשון מתנה, אלא לשון תפילה, הלואי שלא יהא לי חלק וכו'. והוא לא נתנו או הפקירו. ורשב"ם הביא **י"מ** דהחסרון משום דהוה לשון עבר, ומכזב דאין לו. והריטב"א הק' דאדרבה הודאת בע"ד כק' עדים, דהודה דכבר נתן לו זכותו. והאיך נאמן לומר שמכזב. ע"כ דאינו לשון הודאה אלא שנותן עכשיו מתנה[61].

ורשב"ם חלק דלא משמע דהחסרון משום דהוה לשון עבר. ורשב"ם [לע'] פי' דלשון חכמים לומר[62] אין לי במקום לא יהא לי[63].

הב"ע כשקנו מידו. **פרשב"ם** השתא דאיכא קנין מועיל התנאי. משמע דע"י קנין מהני לשון דין ודברים[64]. **והריטב"א** כת' דמכאן מוכח דמהני מחילה בקרקע ע"י קנין. [ויל"ד אי הוה גדר 'סילוק', ומהני י"ח קנין. או דאף שאמר לשון סילוק מתפרש הקנאה. וכ"כ הר"י מגאש דע"י קנין גלי מילתא דנתכוון לקנין. וע' בסמוך].

אך **תוס'** [כתובות פג.] כת' דל"מ קנין ללשון דין ודברים, שהרי למי מקנה אותה, הלא מפקיר לכולם. **וההג' אשר"י** כ' דלפ"ז איירי דקנו מפורש מגופו של שדה[65].

והרא"ש [שם ט א] תי' דכשאומר לחבירו שהוא שותף עמו, מוכח דמקנה את גוף השדה.

והשער משפט [רעה] חקר כששותף א' הפקיר, האם חבירו זוכה ממילא. **והאחרונים** [קוב"ש כתובות רצו] הביאו דדעת תוס' דאף כשנסתלק הא', לא זכה חבירו ממילא[66]. [ואף הרא"ש כת' משום אומדנא, דדעתו להקנאה גמורה. דל"מ סילוק לשותף].

שם. כשקנו מידו. **רבינו יונה** הקשה היאך מהני הקנאה, הרי אינו ברשותו, ואף בקרקע שאינו יכול להוציאו בדיינים אינו יכול להקדישו [וכדאי' ב"מ ז.], וה"נ ל"מ הקנאה. ותי' דכיון דעם ההקנאה יכול הקונה להוציאו בדיינים, דהא עי"ז יש לו עדים. מש"ה שפיר יכול

יתן חלק חבירו אח"כ מרצונו לכאו' אין חשש בעדות. ואיסור שוחד הוה בדיינים}.

57 וכגון [לע' כט. גבי שוכרין]. וכ"כ **הרמב"ן** לפרש היכא דפטר את השליח משבועת היסת [קידו' מג:], דמש"ה הוה נוגע. **והרמב"ן** כת' דאף הא דמודה דמכיר שהיא בת חמורו [לק' מד:] איירי שהודה מעיקרא. אבל **הרשב"א** כ' דהתם לא פטרו מחיובו, אלא הודה דאינו חייב.

58 וכ"כ **הרשב"א** דהמ"ל כגון שנתנה לו במתנה ממש, אלא להגדיל תורה ולהאדיר. ולאשמועי' דאפי' בכותב לו דין ודברים מהני קנין, דהקנה גופה של קרקע. וכ"כ **הריטב"א** דעדיפא קמ"ל דמהני לשון גרוע [דרך קנין].

59 דכיון דאינו ברשותו ל"ש לשון מחילה.

60 וצ"ב כוונתו דאף כשמשתלק מעמידו בפני בע"ח, וכדאי' בסמוך. ואפשר דכוונתו דל"ש קבלת אחריות כה"ג.

61 אלא דהלשון גרוע למתנה דאין כאן לשון הקנאה או הפקר. ול"מ סילוק מעכשיו, דגרע ממחילה דל"מ בקרקע.

62 יל"ד אי כוונתו דבלשון חכמים אין לי הוה לשון עתיד [וכ"מ בריטב"א]. או דחכמים נקטו לשון זה, והוא באמת אמר לא יהא לי.

63 **והריטב"א** הוסיף כדאמרי' הרי את מקודשת לי [לשון הווה, במקום תהי מקודשת לי].

64 **ובגמ'** [כתובות פג.] נח' האם באומר דין ודברים וכו' וקנו מידו האם אמרי' דמדין ודברים קנו מידו. או דאמרי' דקנין בא לדבר שיש בו ממש, וקנה גוף הקרקע. ופרש"י דקאי על בר"ייתא דידן.

65 **וההג"א** כ' דדעת רש"י ורשב"ם דמהני דין ודברים ע"י קנין, ודעת ר"ח והרי"ף ור"י ב"ר שמואל וריב"ם דצריך לפרש להדיא גוף השדה.

66 אך **החזו"א** [אה"ע עז יד] נקט דתוס' לא איירי בשותף, אלא באומר לחבירו. [ולפ"ז בסוגיין אף תוס' מודה].

להקנות[67]. [וע' בסמוך גבי ס"ת].

ו**רע"א** דן דאפשר דדוקא היכא דיכול להוציא בדיינים לעצמו נחשב ברשותו. אבל הכא ע"י סילוק אינו יכול להוציאו בדיינים לעצמו, אלא דוקא לאחרים. וכיון דלעולם א"י להוציאו לעצמו, י"ל דלא מקרי יכול להוציאו בדיינים. [עי"ש שהביא מתוס' לק' קמ.].

תוד"ה אין לי. ואור"י דאין לי עסק בך משמע תהא לעצמך, וגבי עבד דמהני וכו'. ועוד תי' **תוס'** [גיטין עז.] דגבי עבד זכו בו שמים[68].

רשב"ם ד"ה מפני שמעמידה. ובדלית ליה ארעא אחריתא מוקמי' [לק' מה.]. ו**תוס'** [לק' מו:] וה**ריטב"א** [כאן, ושא"ר מה.] כת' דאף כשיש לו כמה קרקעות לא ידעי' כמה בע"ח יש עליו[69].

תוד"ה מפני. תיפוק ליה משום תרעומת וכו' כדאמר וכו' דמשתעי דינא בהדיא[70]. ותוס' תי' דאף דרשאי לתובעו לדון מחמת זה, מ"מ משום תרעומת אינו נוגע בעדותו.

אמנם במקום שדן עמו בדין [משום התרעומת] לכאורה פשיטא דאינו יכול להעיד לעצמו[71]. אף דאין לו בזה הנאת ממון[72].

ותוס' הק' דכיון דהוה סיבה מספקת להחשב בע"ד לתבוע מחמת תרעומת, כ"ש דיחשב נוגע בעדותו משום תרעומת.

[וה**אחרונים** דנו דנחשב בע"ד משום דעיקר הנידון עליו, שמעיד על עצמו. אלא היכא דאין לו נפק"מ בדבר אין לו זכות לדון. ומשום תרעומת חשיב דיש לו נפק"מ בדבר. אך אין משם ראיה דחשיב תביעת ממון מצד עצמו משום תרעומת].

בא"ד וי"ל דאינו נפסל משום כך לעדות[73]. [משום תרעומת]. ה**מהרי"ט** [א יד] הביא מתוס' דידן דאינו נפסל אלא בנגיעת ממון. ולא במה שלא רוצה תרעומת, דלא עדיף מאוהב ושונא[74].

בא"ד א"נ הכא מיירי במכיר בה וכו'. [ע' לק' מד:]. וה**מהרי"ט** הק' האיך נאמן שמכיר בה [ואין עליו תרעומת][75]. [ובשלמא לק' מד: הוה משום הודאת בע"ד, ושוב אינו חייב לו אחריות. אבל גבי תרעומת מה מהני]. והמהרי"ט כת' דהתי' הראשון עיקר, ותוס' הוסיפו לרווחא דמילתא[76].

דקביל עליו אחריות. ה**ר"י מגאש** כת' דכיון דאיירי בלשון סילוק מש"ה צריך לקבל אחריות להדיא.

ו**פרשב"ם** [ד"ה אלא] דמש"ה אין לו הנאה אם יטרפוה בע"ח, דסוף סוף הוה לווה רשע גבי חבירו, שחייב אחריות.

וה**רשב"א** הק' דאף דקיבל אחריות מ"מ אמר לו מה הפסדתיך. ותי' דמ"מ כל שאינו משלם מה שהוא חייב נחשב רשע. וכ"ש שהכניס עצמו לזה לכתחילה.

---

67 יל"ד אי כוונתו דנחשב אף אצל המוכר יכול להוציאו בדיינים [ותלי בדברי רע"א, ע' בסמוך]. או דע"י המכירה הוה ברשותו של לוקח. [ועוד יל"פ ע"פ דברי ה**קצות** [לז י הו' בסמוך] דקנייתו ברשותו באין כא'].

68 וכן ה**ראשונים** בכ"מ הביאו תי' אלו. [ויש ראשונים דהביאו דהוה ב' תי'. אך יש ראשונים דמשמע דהכל תי' א'].

69 [אך קצת משמע דכוונת הרשב"ם דידעי' כמה לווה, ולית ליה ארעא אחריתי. ונוגע בעדותו שלא יהא לווה רשע. ע' רש"ש].

70 וה**ריטב"א** הק' דנימא דהוה נוגע בעדותו דלא לקרייה גזלנא [ב"מ טו:]. ותי' דלהכי מכרו שלא באחריות [וכדאי' מד:], ולא יעיד שקר עבור זה.

71 ודוחק לומר דנחשב תובע עבור חבירו, והוא עצמו אינו בע"ד כלל. [וע"ד הא דאי' דאפוטרופוס כשר להעיד [לז ח] אף כשהוא תובע במקומם]. דא"כ יאמר לו לאו בעל דברים דידי את.

72 ולפ"ז יש נפק"מ בעדים לחובתו דקרובים עליו ורחוקים לזה וכו', ודלא כפשטות תוס' [שם, הו' לע'] דאין נפק"מ בכך. ואפשר דתוס' קאי כל"ק כאיירי באחריות, וא"כ הוה נוגע גמור.

73 וה**גליון מהרש"א** ציין ל**בי"ש** [קלב יב, ע' בראשונים גיטין ל] דשליח המביא הגט אינו נאמן בטביעות עין, דחיישינן דמשקר על הגט שלא יהיה לבעל תרעומת עליו. [אך שם לא הוה עדות].

74 [ויל"ד דאדרבה לשון תוס' דהוה פרטית בתרעומת. ולא כלל דליכא הפסד ממון].

75 וה**מחנ"א** הביא דהראשונים [מד:] העמידו דמודה מעיקרא שמכיר. ועפ"ז א"ש.

76 וה**מחנ"א** [עדות ה] כת' ד**תוס'** [כתו' צב] כת' כתי' הא'. אבל ה**טור** [לז] תפס כתי' הב', ומשמע דוקא במכיר בה.

<u>והתניא בני העיר שנגנב ס"ת וכו' ואם איתא</u>[77] <u>לסתלקו בי תרי וכו'</u>. **פרשב"ם** ויקנו מידם [וכדלעיל]. ובפשוטו משמע דמקנים חלקם לשאר בני העיר. אבל **הרשב"א** כתב דחלקם של אלו נמחל אצל היורשין[78], ואין לשאר בני העיר אלא לפי חלקם. ומ"מ כת' דאם נתנו הכל לבני העיר מהני וכמו בשותפין.

והקצות [לז י] **ורע"א** תמהו דהאיך יכול להקנות, הרי ס"ת הוה מטלטלין ואינו ברשותו ואינו יכול להקדישו [וכדאי' ב"מ ז.][79]. ולדעת רוב ראשונים אף אינו יכול למכור דבר שאינו ברשותו[80].

והקצות כת' דאפשר דכוונת הגמ' שיסלקו חלקם לגנב[81], ומהני להקנות לגנב[82], שיהא ברשותו של גנב[83]. אך כת' דבדברי **רשב"ם** משמע דמקנים לבני העיר[84]. [וכ"מ **ברשב"א** הנ"ל].

ויש שהק' דהגנב לא ירצה לזכות בזה, דהוה לחובתו[85].

אבל **רע"א** דחה דא"כ כל הנידון על חלק שאר בני העיר [וחלק שלהם נשאר אצל הגזלן], והא אף בלא סילוק יעידו וידיינו על חלק האחרים [ופלגי' נאמנות, וע' מש"כ לע' בזה. ועוד דנו האחרונים דל"ש לחלק ולדון על חלק מהס"ת, דאינו מסויים ממון כל א' בפנ"ע[86]]. א"כ מה מהני סילוק. וע"כ דהנידון לדון על כל הס"ת.

ושוב תי' [בסוגריים] דבלא סילוק ל"ש פלגי', דהא מ"מ כשיוציאו יקחו העדים מזה חלקם. כיון דמה דנשאר ביד גנב הוי הפסד וההפסד על כולם, ולא מהני תיקון רק ע"י שהם עצמם מקנים חלקם להגנב [ועי"ז שוב לא יקחו חלק, שהרי כבר הקנוהו] או לבני העיר.

והחזו"א [ב"ק יח ו] תי' דאפשר להקנות ע"י אודיתא, דלא בעי דרך הקנאה[87]. וי"ל דמהני בדבר שאינו ברשותו.

והאבה"א [שכנים ב י ד"ה איברא, והו' **בחי' ר' שמואל** כג] תי' דמרחץ וס"ת של בני העיר ל"צ להקנות לבני העיר, ודי שמסתלק [ואף דצריך 'קנין', אינו בגדר הקנאה[88]]. ול"ד לשותף שצריך להקנות לחבירו[89].

---

77 **פרשב"ם** ע"כ דחיישי' לקנוניא. **והר"י מגאש** כת' דדעת המקשן דל"מ סילוק השתא [כיון דפסול מעיקרא].

78 [וצ"ב כוונתו, שאין מוציאין חלק זה מהגנב, או דנחשב רכוש בני העיר, אלא דבני העיר לא נוסף להם בזה כלום. ויורשי העד יקבלו חלקם כשאר בני העיר, וכמו מי שבא אח"כ להיות חלק מבני העיר].

79 **והמהרש"ם** ציין דשמואל ס"ל דאפשר להקנות דבר שאינו ברשותו.

80 ומבואר [ב"ק סט.] דאף אינו יכול לחללו ולהפקירו. [אך דעת **הרשב"א** [ב"ק סט] דיכול להקנות דבר שאינו ברשותו]. **והגר"ש איגר** [בחי' רע"א] הביא דברי **הרמ"ה** [בשיטמ"ק ב"ק לג] דמ"מ כשיבוא לרשותו נקנה למפרע. וה"נ לאחר שהוציאו מידו מהני. [אך הביא דבפוסקים לא משמע כן].
ורע"א השיב די"ל דאף כוונת הרמ"ה כשמקדיש או מוכר לכשיבוא לרשותו. ולא חל למפרע ממש, אלא לכשיבוא, ואהני סברא זו שלא יחשב דבר שלא בא לעולם. [וכת' דלא מסתבר דיש מעילה למפרע. אך הביא דהרא"ש בשיטמ"ק ב"ק שם משמע דיש מעילה למפרע].
ורע"א כ' דא"כ נחשב עדיין נוגעין, דלאחר שהעידו יכולים לחזור בהם מהסילוק. [עד שיוציאנו ממנו בדין].

81 **והמהרי"ט** [הו' בסמוך] כת' לפרש כן גבי שותפין [קו' רבינו יונה הנ"ל]. אך מבואר בדבריו דבבני העיר אין לומר כן.

82 ונח' בזה הפוסקים, ע' ב"ש [כח טז].

83 **והקצות** ביאר דקנייתו ורשותו באין כא'. ורבינו יונה [לע' גבי שותפין] כת' דסגי דהוה ברשות הלוקח [לאחר הקנין]. {ועד"ז ביאר ר' שמעון דמהני קנין מצד הקונה}. ועוד יש אחרונים שביארו דסגי שהנגנב מוחל ומסתלק מחיוב ההשבה, ועי"ז הגנב קונה ממילא.

84 וע"ע ר"ש איגר שהאריך בזה.

85 **והר"ש איגר** כת' דמ"מ גוף ההקנאה הוה זכות, והביא כעי"ז כת' **הר"ן** [גיטין לו, יט: בדה"ר] כשמזכה קרקע לפרוזבול, דכל שהדבר בעצמו זכות, אף שנמשך ממנו חוב שהוא יתר על הזכות, אפ"ה מהני. **והר"ן** כת' לדחות דהוה מקולי פרוזבול.
ורע"א דחה דהתם הוה ב' מילי, וזכיית הממון הוה זכות אלא דנמשך ממנו חובה. אבל בסוגיין גרע, דהרי מחזיק הגנב בכולה. וע"י שמזכה לו מוציאין ממנו ממון אחרים, ונשאר לו רק חלק זה. {ויל"ד דאף דא"א להוציא ממנו בדין, דליכא עדים. מ"מ הוה גזל תחת ידו, וע"י זכין נותנים לו חלק שיהא בעלים}.

86 [וכ"כ **המהרי"ט** הו' בסמוך]. **והקוב"ש** [קעח] כת' דכיון דזכייתו כא' מבני העיר ל"ש פלגי', דלא אמרינן פלגינן בדבר שהוא תולדה [ע' גיטין ט.], והכא זכייתו היא בתולדה מזכיית כל העיר.

87 ודלא כדברי **הקצות** [ס"ס קצד] דאודיתא הוה בגדרי הקנינים, ולא מהני בדבר באינו ברשותו.

88 ודייק דגבי שותפין כת' **הרמב"ם** [עדות טו ד] סילק עצמו ממנה וקנו מידו שנתנה לשותף. ואילו גבי בני העיר [שם הל' א] כת' סילק בקנין גמור. [ולא כת' שנותן לבני העיר].

89 וביאר דשותף אף כשנסתלק, השותף השני אינו זוכה בחלקו. דאין לכל שותף כי אם חצי הנכסים. [ודלא

ויש שביארו דגדר ממון בני העיר אינו בעלות פרטי לכל אחד, אלא דכל אחד יש לו חלק וזכות בממון הציבור, וכשנסתלק הא' חלק זה בטל מהעולם [ול"צ שאחרים יזכו ממנו][90].

ולסתלקו בי תרי ונפשייהו ולדיינו וכו'. **הריטב"א** כת' דנקט לשון קצר, וה"ק בי תרי ויעידו, וג' וידיינו. [ועד"ז דנו שא"ר[91]]. אבל תוס' [נדה נ.] נקטו דדיינים דוקא.

ליסתלק. **הרשב"א** מבואר דאם יש להם קרובים מבני העיר ג"כ צריכים להסתלק, דאל"כ הוה מעיד לקרובו[92]. אבל **המחנ"א** [עדות א, הו' לע'] כתב דהא דאין מביאין ראיה מאנשי העיר, אבל קרובי אנשי העיר יכולים להעיד[93]. [וכ"כ בשו"ת הרשב"א [הו' לעי'], ודנו **האחרונים** דכוונת הרשב"א בסוגיין דכל בני העיר הוה בע"ד ושותפין בממון הציבור, ולא רק נוגעין בעדות. וע"ע בסמוך בדעת הרשב"א].

תחילתו בפסול

תוד"ה וליסלקו. וא"ת הא בעי' תחילתו וסופו בכשרות וכו'. ו**פרשב"ם** [לק' קכח.] דכתיב והוא עד או ראה, דבשעת ראיית המעשה יהא ראוי לעדות זו[94]. אבל **האחרונים** [קובה"ע כא ג, חי' ר' ראובן טז] הביאו דמדברי **הראב"ד** [ע' בסמוך] מבואר דהו' בגדר 'פסול', דכיון דחל על העדות פסלות מעיקרא[95]. [ודומה לדין נמצא א' קרוב או פסול].

ותוס' [נדה נ., ומרדכי והג' מיימו' טו א בשם ר' ברוך[96], וע' תוס' רי"ד] נקטו דאה"נ דלא מהני לעדות דהוה תחילתו בפסול, וקו' הגמ' דיהני להסתלק לדון[97].

והב"י תמה דמבואר גבי שותפין [לעיל] דמהני סילוק להעיד. **והש"ך** [לז ג] תי' דמהני סילוקו לעדות שרואה אח"כ. **והמשנ"ל** [טו א] **והנתיבות** [ד] תי' דמהני גם אם ראה קודם שנשתתף עמו, דהוה תחילתו וסופו בכשרות.

ועוד דנו **האחרוני'** דבשותף הוה בע"ד ושותף ממש, ובזה מהני סילוקו אף לתוס' שם [וע"פ סברת הרמב"ן או הראב"ד, ע' בסמוך]. אלא **דתוס'** [שם] נקטו דבני העיר לא נחשב בע"ד, ונידון פרטי, אלא נוגע בדבר, והוה בדגר עד פסול, ותחילתו בפסלות[98].

שם. **האחרונים** הק' אמאי תוס' העמידו קו' בדברי שמואל, ואף לעיל גבי שותף שנסתלק הול"ל דתחילתו בפסול. **והמהרי"ט** [א כו] תי' דהתם י"ל דאיירי בעדות שידע מעיקרא קודם שנשתתף. [משא"כ בבני העיר]. ועי"ל דהתם כל הנידון על חלק חבירו, אבל חלק שלו הניחו למחזיק[99]. אבל גבי ס"ת הממון אינו מיוחד לשום א', דנימא דנאמן על חלק שאר בני העיר[100].

כשער משפט ערה].

90 **והמהרש"ם** רמז לקצות [רט יא-יג] אי מהני סילוק [בדבר שלא בא לעולם]. ולכאו' כוונתו די"ל דמהני סילוק לבני העיר, אף דאינו ברשותו. [וא"צ גדר הקנאה].

91 **והרמב"ן** כת' יסתלקו להעיד, וידונו על פיהם.

92 [ויל"ד האם ס"ל דבני העיר נחשבין כולם בע"ד ממש. או דס"ל הכא דקרוב דנוגע פסול, ודלא כמ"ש בשו"ת ב פא הו' בהקדמה]

93 דטעמא דפיסול קרובים לא משום דחשידי לשקר דאין אדם חוטא ולא לו, אלא גזיה"כ וכו'.

94 ואף דמהני ראיה בלילה, אף בשעה שאינו יכול להעיד [ע' לק' קיד.], מ"מ ראויים להעיד ביום.

95 אבל **הרמ"ה** כת' דאף בפסול נוגע בעדותו אמרי' תחילתו בפסול, וכדאי' [לקמן קכח.] גבי פסול קרובין. ופיסול נוגע בעדותו נמי כפיסול קרובין דמי, דקי"ל אדם קרוב אצל עצמו. ועוד דהתם סתמא קאמרי' עד שתהא תחילתו וסופו בכשרות, ומשמע דהכין דינא בכולהו אנפי דפסולי עדות.
תדע דטעמא דמילתא משום דבעינן עד או ראה או ידע אם לא יגיד שיהא ראוי לעדות בין בשעת ידיעה וראיה בין בשעת הגדה. והאי טעמא כי היכי דשייך בשאר פיסולי הכי נמי שייך בפיסול נוגע בעדותו. [והרמ"ה הביא ראיה מהא דאין שליח נעשה עד לאחר שנתקן שבועת היסת. ולא אמרי' דכיון דנשבע הוה עד כשר, ע"כ הטעם משום דתחילתו בפסול. אבל תוס' ושא"ר פי' משום דהוה עד הצריך שבועה].

96 [וכ"כ בשו"ת הרא"ש נח א בשם ר"י מפרי"ש].

97 ולפ"ז הגמ' מוכיחה דאי לא מהני סילוק לענין לדון, אף לא מהני לעדות. [ויל"ד דדיין חמיר טפי, דכל שיש קירוב הדעת נוטה ליבו].

98 [וכן יש לדייק דאך תוס' דידן הקשו דוקא גבי בני העיר, ולא בשותפין דהוזכר קודם].

99 **והמהרי"ט** [א כו] כת' עוד דאין זה מעיד על ממון שהיה פסול לו, דאף מתחילה השותפות עומד ליחלק. דשותף חולק שלא מדעת חבירו, וכל העומד ליגזז כגזוז דמי.

100 ועוה"ק **המהרי"ט** דאף במימרא דשמואל דהמוכר שדה לחבירו, דאין מעיד משום שמעמידה בפני בע"ח, תיפו"ל דתחילתו בפסול. ותי' דודאי כשהיתה מתחילה שלו לא מקרי עד כלל אלא בעל דבר [וכסברת

בא"ד ואור"י וכו' כיון שאין הפסלות תלוי בגוף אלא בממון[101]. וכ"כ **הראשונים** [וכן פסק **הטור** לג טו, ו**בשו"ת הרא"ש** נח א בשם **מהר"ם**] דהוה פסול בממון ולא פסול הגוף[102].

וכעי"ז תי' **הראב"ד** [בתי' א'] דהכא לא הוה 'פסול' הגוף או קורבא, אבל משום חשדא דנוגעין בעדותו, וכי תסלק חשדא כשרין לעדות[103].

ו**המרדכי** [תקלט] תי' [בתי' הג'] דהתם פסול לכל עדות אבל הכא אינו פסול אלא לדבר זה בלבד.

ועוד תי' **המרדכי** כיון שאף מתחילה *בידו* לסלק עצמו נחשב תחילתו בכשרות[104].

ו**הרמב"ן** תי' דתחילתו בפסלות היינו כשמעיד למי שהיה פסול לו בשעה ראשונה. אבל הכא אינו מעיד למי שהיה קרוב בשעת ראיה, שהרי מעיד למקבל, וכלפיו תחילתו בכשרות ולא היה פסול.

ו**הנמוק"י** ביאר סברת הרמב"ן דאזלינן בתר גברא שמעיד לו ולצורכו[105], וכיון דנסתלק אינו מעיד לעצמו אלא לאחרים. ולא שייך לומר גבי הממון שיהא בו פסול עדות, שלעולם יש לממון בעלים.

ועוד תי' **הראב"ד** [הו' ברשב"א וריטב"א] דהכא קודם שנסתלק לא היה 'עד' דכיון דיש לו הנאה בזה לאו בר עדות הוא כלל. ובע"ד אינו עד כלל. והשתא חל עליו שם עד, והוה תחילתו וסופו בכשרות.

ונתחדש בדברי הראב"ד דלא בעי' שיהא עד כשר מתחילתו, משעת ראיית המעשה. אלא משעה שחל עליו 'שם עד', שלא יהא בו פסול.

ו**הראב"ד** חידש דבני העיר כולם חשיבי בעל דבר, ולא רק נוגע בעדותו. ובע"ד אינו עד.

ועד"ז כתבו **הראשונים** [מכות ז.] בשם **הראב"ד** דהיכא דעד שכשר למקצת אמרי' עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה[106], ולא מהני פלגינן דיבורא. ודוקא היכא דמעיד על עצמו, כיון דבע"ד אינו עד כלל, מש"ה לא שייך עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. וכדברי הגמ' [שם ו.] במקיימי דבר הכתוב מדבר, דבבע"ד לא נאמר נמצא א' מהם קרוב או פסול.

ו**הרשב"א** הק' ד**בגמ'** [סנהדרין י] איתא דאדם קרוב אצל עצמו [ואינו עד]. אבל אין אדם קרוב אצל ממונו[107], אלמא לממונו הוה עד[108]. אבל **בחי' הר"ן** [סנהד' י.] כת' דדוקא בנידון חיוב מיתה דהשור אמרי' דאינו קרוב לממונו. [דעיקר הנידון על השור, ע' נתיבות לז א. וע"ע שער"י ז ד]. אבל שאר נידון ממון, ודאי דהבעלים הוה בע"ד.

ובדברי הראב"ד מבואר דאף נוגע בעדותו בעלמא חשיב בע"ד.

ו**הקוב"ש** [קעז] כת' דכוונת הרשב"א להק' דנהי דעיקר הדין [שם] הוה על השור, מ"מ

הראב"ד, הו' בסמוך]. ודוקא בסוגיין גבי שותף הוה גדר נוגע על חלק חבירו, ואמרי' תחילתו בפסול.

101 ו**תוס'** [שבועות לג.] כת' דאין לדמות פסול דמחמת שנוגעין בעדות, לפסול קורבא ושאר פסולין.

102 ו**המרדכי** [תקלט] תי' [בתי' הא'] חילק בין איסורא לממונא. [וצ"ב דאף בעדות ממון ל"מ תחילתו בפסול. וצ"ל דכוונת דשורש הפסול בממון. ואינו 'דין עדות']. ו**הריטב"א** תי' [בתי' א'] התם פסול הגוף, אבל הכא נגיעת עדות. נסתלק הנגיעה הוכשר אפי' מתחילתו.

103 ו**הקובה"ע** [כא ג] חקר בגדר פסול גזלן, דמבואר [לק' קנט.] דהוה משום חשש משקר. א"כ אינו עד פסול. וכת' דמ"מ יש בו ג"כ פסול מגזיה"כ. וראיה לזה מהא דיש גדר תחילתו בפסול [כשהיה רשע בשעת ראיית עדות, ועשה תשובה]. והא כיון דמעיד לאחר שנתכשר מה איכפ"ל. ע"כ דפסול מגזיה"כ. והביא דה**גבו"א** [מכות ה:] נסתפק דמש"ה לא אמרי' נמצא א' מהם קרוב או פסול, שהרי חשוד לשקר. והשתא דנתברר דהוה אמת ליכא תחילתו בפסול.

104 ו**הקוב"ש** [קעט] ביאר דילפי' דכתיב או ראה, שיהא ראוי להגדה בשעת ראיה, וכיון דבידו להסתלק מיקרי ראוי להגדה.

105 וצ"ע דעיקר נאמנות עדות הוא על המעשה ואמאי תלי לצורך מי הוא מעיד.

106 וכדאי' ב**ירושלמי** [הו' בראשונים שם], אך שאר ראשונים דנו דהבבלי [מכות ז.] פליג על הירושלמי.

107 ו**האחרונים** נתקשו בזה טובא, דבגמ' שם איתא דהוה פסול קרוב, אף כלפי החלק השני של הנידון. ובמה תליא בזה 'שם עד'. ואכמ"ל

108 [ומשמע בדברי ה**רשב"א** דלא אמרי' פלגינן נאמנות בממונו, דהוה עד כלפי כל הנידון, אלא דיש לו מזה רווח ממון. והכל בטל. ואף בממונו ממש, ולא רק בדין נוגעין, דכל שהוא אינו התובע בדין יש עליו שם עד. והאריכו בזה ה**אחרונים** ואכמ"ל].

הבעלים הוה נוגע בעדותו[109]. ולדברי הראב"ד אף נוגע בעדותו [דשותף] לא חשיב עד. ואילו התם מבואר דנוגע בעדותו הוה עד, ואמרי' דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. [ולפ"ז הנידון בסוגיה שם משום סברת הראב"ד, אי שייך פלגי' דיבורא. או דהוה עד פסול ועדות שבטלה מקצתה בטלה כולה[110]].

והרשב"א הק' לדעת הראב"ד דאלו שנסתלקו יש להם ג"כ קרובים בעיר. ואף אם הקרובים ג"כ נסתלקו, הא הוה תחילתו בפסול כלפי זה. וכי איירי בגרים. וכה"ק הריטב"א דדבר תימה הוא. ותי' דהקרובים אינם מעידים לקרובים, אלא למי שהיה כשר מעיקרא. ויש שדנו דמעיקרא לא היה עד שהרי היה בע"ד, ואף דהיה נמי קרוב, לא חל שם עד פסול. [ומדברי הראשונים מבואר דאף דכלפי עצמו לא הוה עד, כלפי אחרים הוה קרוב ועד פסול].

ועוה"ק הרשב"א דא"כ אמאי בעי סילוק, אפי' בלא סילוק אמרי' פלגינן, ומקיימין הדבר כלפי האחר [כבגמ' שם]. והכא נמי נדון כלפי אחרים ולא כלפיו. ומבואר דכוונת הרשב"א להוכיח דאמרי' דעדות שבטלה מקצתה [ודלא כראב"ד דלא חשיב עד], ומש"ה לא שייך פלגי'. [וע' מש"כ בזה לע'].

והריטב"א [קידושין מג:] הק' בהא דאי' דשליח שחייב שבועת היסת אינו יכול להעיד, ואמאי לא יפטרנו הבע"ד מחיוב שבועה. ויכשר לעדות. וכדאי' בסוגיין דמהני סילוק להכשיר לעדות. [והריטב"א [בתי' הב'] תי' דמרויחים כשפטרום, והוה כנוטל שכר להעיד. וכ"כ הריטב"א לע' כט., והרמב"ן ורשב"א בסוגיין].

והריטב"א תי' [בשם ר' אשר ב"ר משולם] דבעי' תחילתו בכשרות, ובשלמא בסוגיין כל זמן שלא נסתלק הוה בע"ד ולא הו' עד כלל[111], ולאחר שנסתלק כשרים. אבל התם כלפי המלוה ולווה הוה עדים מעיקרא[112], ופסולים משום נוגעים בעדותם. ותחילתן בפסול[113]. [וכדברי הראב"ד, אלא דמבואר בדבריו דבנוגעין בעדותם לא אמרי' הכי. ודוקא שותפין ממש].

שם. המחנ"א [עדות ד] כת' דמ"מ היכא העיד [כשהיה נוגע] ואח"כ נסתלק אינו יכול לחזור ולהעיד. דאמרי' דדעתו לאחזוקי דבריו[114].

שאני ס"ת דלשמיעה קאי. פרשב"ם ואין יכול לסלק עצמו, שהרי נהנה בו ויוצא בשמיעתו, אא"כ ילך לעיר אחרת[115]. [יל"ד אי כוונתו דאינו רוצה להסתלק, שהרי רוצה לשמוע קריאתו[116]. או דאף אי מסתלק מבעלותו, הא נוגע בדבר שיהא ס"ת שיוכל לשמוע. א"נ אף כשאומר שמסתלק לא חל כלל, שהרי דעתו לשמוע קריאתו].

והגו' אשר"י כ' דמשמע מתוך פירוש רשב"ם אם יצאו מן העיר יכולין להעיד אפילו על ס"ת.

ופרשב"ם [בסמוך] דעיר שאין להם ס"ת הוה עניות גדולה. ורבינו יונה דייק דאיירי שאין להם ס"ת אחר. אבל אם יש בעיר ס"ת אחר מהני[117]. וכ"פ השו"ע [ז יב, ורמ"א לז יט] דכשיש ס"ת אחר[118] מעיד ודן. והסמ"ע [לז נג, בשם שו"ת רא"ש ג יג] כת' דעי"ז רשאין לשמעו כשיקראו בס"ת זה[119].

שם. והקוב"ש [קפ] הק' אמאי חשיב נוגע בעדות משום שרוצים לשמוע קה"ת, הא מצוות לאו להנות ניתנו, ולא חשיבא הנאה. ותי' דמ"מ רוצה בכך. וכדעת הפוסקים דנוגע פסול אף במה שאינו הנאת ממון. אך הק'

---

109 ויל"ד דהוה לחובתו, ונוגע לחובתו לא חשיב נוגע בעדותו. [ע' מה שהו' לע'].
110 וצ"ב דא"כ הטעם דל"מ משום דקרוב אצל ממונו, ועדות שבטלה מקצתה. [ואכמ"ל בסוגיה דהתם].
111 וכדאמרי' [מכות ו.] במקיימי דבר.
112 והקוב"ש [קעו] ביאר דכיון דאין דנים עליו לא מיקרי בע"ד. אלא היכא שהדין נגמר עליו, כמו בתנו מנה לבני עירי, כל אחד מבני העיר הוא בע"ד, שאנו דנין אם יש לו חלק במנה זו, אבל התם אין הדין על השלוחין אלא על המלוה והלוה, רק שנוגע להם לענין היסת.
113 ועד"ז כת' הרמ"ה [בסוגיין].
114 [וכמ"ש העיטור, הו' בש"ך לג ט, ע' קצות כח ז, פתח"ת יז יט]. אבל הביא מדברי מהר"י ב"ל [ב קב] משמע דחוזר ומעיד.
115 והריטב"א ביאר דבע"כ יש לו לשמוע הקריאה ונהנה [וצב דאף מי שאינו בעיר רשאי לשמוע בקה"ת].
116 וצ"ב דאף האורחים דאין להם חלק כלל שומעים בס"ת.
117 אבל הריטב"א כ' דאם יש ב' בתי כנסיות בעיר, ויתן לביהכ"נ האחר רשאין להעיד [ואם יגיע לביהכ"נ זו ס"ת נוסף חשיב נוגע].
118 והסמ"ע [ז כח] כ' דדוקא ס"ת אחר בביהכ"נ זה. אבל ביהכ"נ אחר ל"מ. [והביא מח' כשהנידון על ביהכ"נ, האם סגי שיש ביהכ"נ אחר].
119 וביאר דמצוות לאו ליהנות.

לדעת ה**מהרי"ט** [א יד, ב פ הו' לע'] דבעינן דוקא הנאת ממון. הא כיון דנסתלק תו ליכא נגיעת ממון. ויל"פ דלא מהני להסתלק, שהרי עדיין לבסוף ישתמש וישמע. ויש לו תועלת ממון[120] מס"ת זה.

וה**קוב"ש** [קעו] הק' עוד [ע"ד הראב"ד] דמשום שרוצה לשמוע קה"ת הוה נוגע בעדותו, ולא בע"ד. והק' איך שייך שיעיד שקר כדי לשמוע קה"ת. [וע"ד קו' הר"י מגאש [מה.] שלא יהא רשע משום מצווה, וכת' דכאן ל"ש תי' הר"י מגאש[121]].

ובענייי דרמי עלייהו וכו'. ה**ר"י מגא"ש** כתב דדוקא שקיבלו עליהם, או שנהגו לכוף על צדקה. ואל"כ לא ברירא מילתא וצדקה בעלמא נותנים ולא נחשב נוגע.

וה**ריטב"א** כת' דרשב"ם לא פי' היכי חשיב רמו, ופי' סמוכין עליהם למלאות חסרונם ככל עניים המוטלים על קופה של צדקה [אף שלא נתחייב לזה, ואין כופין]. וביאר דס"ד דהגמ' דאיירי דעניים לא רמו עלייהו, כגון שאינם צריכים כל כך, ומסייעין להו דרך נדבה, או דסגי להו במתנות עניים או שהיה להם קרקעות כדי הצריך להם. ובהמשך דבריו כת' עניים דרמו עלייהו לתת דבר מסויים, וכופין על כך[122].

וה**אחרונים** תלו בנידון [הנ"ל] אי פסול לעדות היכא דל"ה נגיעת ממון. וה**מהרי"ט** [ב פ] כת' דאינו נפסל אלא בנגיעת ממון, והביא דברי הר"י מגאש דאיירי שקיבלו עליהם.

נעשין ש"ש

ונעשין ש"ש זל"ז. **פרשב"ם** אם נגנב דבר מבית א' מהם וכו'. בפשוטו משמע דאיירי בלא מינוי שמירה כלל. ואילו מדברי רב פפא [בתי' הגמ'] משמע דוקא דאמר ליה. וה**מרדכי** [תקלח] הביא צד דלאו דוקא דא"ל, ואפי' קנה שותפות בסתם ולקח ושמר נעשה ש"ש. ודחה דא"כ אמאי הוה שומר שכר, שהרי לא התנה שכר. ועוד הביא דבגמ' [ב"ק לו] משמע דשותף לא הוה שומר כלל [אא"כ התנה][123]. ונח' בזה הראשונים [ב"ק שם, ע' בעה"מ ומלחמות ונמוק"י]. [וע"ע **רמ"א** קעו ח ובפוסקים שם].

וה**מחנ"א** [שומרים לו] חילק דשותפין שנשתתפו להתעסק במלאכה, ע"ד כן שישמרו זל"ז. אבל היכא דלא נעשו שותפין, בזה נח' הראשונים. [ועי"ש שהאריך].

דף מג:

אמאי שמירה בבעלים היא. **פרשב"ם** שכל א' משמר קצת מהשותפות בביתו[1]. וה**מחנ"א** [שומרים לו] דייק דהיכא דישבו ושמרו יחד, ואח"כ מסרו לא' לא הוה שמירה בבעלים. דכל א' שמר חלקו, ולא עבור חבירו[2].

ו**רבינו יונה** כת' דבכל שעה יכול לומר לחבירו לשמור, א"כ בכל שעה שכורין זל"ז. [אף בשעה שאינו עושה מלאכה כלל[3]]. [ולפ"ז תי' הגמ' שסיכמו שהיום אינו באחריותו כלל].

פרשב"ם בשעה שנגנבה או אבד. וצ"ב דקי"ל [ב"מ צו, הו' בתוס'] דתלי בשעת שאלה, ולא בשעת גניבה ואבידה. ויש לדחוק דכוונת רשב"ם דבאותה פעם שמסר לשמור ונגנב היה בבעלים. ויש שחידשו דבשותף דלא קיבל עצמו שמירה לזמן ידוע, נחשב כל רגע תחילת שמירה וסגי לבעליו עמו ברגע זה[4].

רשב"ם ד"ה אמר רב פפא. כל השדה. וצ"ב דאין שמירה בקרקעות [ב"מ נו]. [וכ"כ **רבינו יונה** במטלטלין שהם שותפין, דאין שמירה בקרקעות]. וה**רש"ש** תי' דמתחייב על עומרי שדה התלושים, או דאינן צריכין כלל לקרקע. [ושומר לו את השדה, להתחייב על העומרים].

באו"ד הילכך נעשו ש"ש זל"ז להתחייב באונסין. ה**רש"ש** תמה דש"ש אינו חייב באונסין[5]. [וצריך לידחק דאיירי באונסין דגניבה].

אר"פ דאמר שמור לי היום וכו'. **פרשב"ם** קמ"ל דאף בשותפין כה"ג חשיב שמירה בשכר,

---

120 שהרי אי ליכא ס"ת יצטרך לקנות אחר.

121 ויל"ד דאי' בסוגיין דהוה עניות לבני העיר, א"כ י"ל דחשיב נוגע בעדותו שיהא חלק מקהילה שיש להם ס"ת, ונחשב נגיעת ממון.

122 וצ"ב דבתחילת דבריו משמע דאין כופין. ולכאו' משמע דחידש בהלכות צדקה דכל היכי דרמו עלייהו [ואינו דרך נדבה בעלמא], אם לא יתן כופין. אך יותר נראה דחסר בדברי הריטב"א וכוונתו להביא בזה מח'.

123 וכן **תוס'** [ב"ק נו:] הביאו מהגמ' [שם לו:] דשותף לא הוה אפי' שומר חנם [להתחייב בנזקיו], דמתכוין להחזיק רק את החלק שלו [והחלק הב' ברשות בעליו].

1 ומשמע דאף בשעה שמונח בביתו חשיב עוסק במלאכת חבירו, ואף שאינו עושה מעשה כלל [וכן משמע מקו' ה**גמ'** ב"מ פא. בשמור לי ואשמור לך]. [ויל"ד ממש"כ הראשונים גבי עוסק במצווה דהוה דוקא בשעה שמתעסק. ויש לחלק].

2 וה**מחנ"א** הביא שו"ת **מהר"ם אלשקר** [ד] דלא כן. [אך אפשר דכוונתו כרבינו יונה].

3 ויל"פ ע"ד הגמ' ב"מ צז. דספר מתא נחשב בבעלים, שמשועבד להיות מוכן למלאכתו.

4 [וכיסוד הזה הביאו בשם הגר"ח גבי שומר אבידה].

5 וה**מראה כהן** כת' דאונסין הוה ט"ס, וציין דה**ב"י** [קעו] העתיק לשון רשב"ם, ולא כת' המילה 'באונסין'.

ששומר חלק חבירו בכלל כדי שישמור לחבירו למחר. דס"ד דשומר את שלו, וחלק חבירו ממילא נשמר בשמירה אחת[6]. ואין כאן 'שכר'[7].

אבל **הרמ"ה** ו**הריטב"א** פי' דנעשה כאומר, דאין עסקם יחד בעסקי השותפות. אלא זה עובד היום וזה למחר[8]. [ולכו' קמ"ל דאף בסתמא נחשב כמתנה בשכר].

תוד"ה דאמר. וא"ת וכו' בעלים באמירה וכו' וי"ל דשאני התם דבאמירה משעבדי עצמן ליכנס במלאכתם מיד וכו'. משמע דנחשב שכור לו ע"י אמירה בעלמא [להתחיל מיד במלאכה]. וכן הביא **הש"ך** [שמו א]. אבל **תוס'** [ב"מ צד.] כת' דדוקא משהכין עצמו למלאכה. [וכ"פ הטור ושו"ע שמו א]. ו**הנתיבות** [שם] כתב דתוס' דידן מודה דבעי הכנה, אלא דל"מ שמכין עצמו למחר, דהשמירה הוא בזמן אחר.

ו**הריטב"א** הק' כקו' התוס', ותי' דלא אמר להדיא, ונעשה כאומר. ומבואר בדבריו דהיכא דהתנה להדיא נחשב בעליו באמירה, אפי' שמתחיל למחר.

מכר לו בית אין מעיד – אחריותו עליו

ת"ר מכר לו בית וכו' אין מעיד, מפני שאחריותו עליו וכו'. **פרשב"ם** ס"ד דאיירי דהמוכר אינו מעיד ללוקח, דאם יגבו ממנו יתחייב אחריות. וס"ד דאיירי שמכר לו באחריות. והגמ' מק' מ"ש סיפא, ואף מטלטלין חייב אחריות.

ו**הריטב"א** הביא דאפי' מכר מטלטלין ונמצא שאינו שלו אחריות טעות סופר[9] כמו קרקעות. ואי התנה בלא אחריות, א"כ אף קרקעות. [וכ"כ רבינו יונה].

ומסקנת הגמ' [מד:] דאיירי במוכר [להדיא] בלא אחריות, ואפ"ה הוה נוגע משום שמעמידה לפני בע"ח. ורב ששת [בסמוך] העמיד את הברייתא באופ"א[10], שהעד מצפה שיחזור עליו[11].

אמר רב ששת רישא בראובן שגנב וכו'. **רבינו יונה** הביא **י"מ** דידעינן ע"פ עדים[12] שנגזל שדה משמעון. וע"פ עדים דנים אותו כנוגע. ו**רבינו יונה** [וכעי"ז ברשב"א] כתב דאפי' נתרעם עליו בבי"ד על שדה זו, מעתה הו"ל נוגע בעדות ע"פ עצמו. דכיון שערער עליו יש לחוש שמצפה שיביא עדים לזכות.

ו**תוס'** [ד"ה כגון] כ' ואי ל"ל סהדי שגזלה ממנו, אנן היכי ידעי' שגזלה, ומכח מה מערער. וה**תוס' הרא"ש** [בשיטמ"ק] ביאר דהיכא דמערער עליו ולא הביא עדים אין לנו לפוסלו מדין נוגע [וכצד הא' ברבינו יונה]. דמשום חשש לא פסלי אא"כ מביא עדים. [ודייק כן מלשון הגמ' בסמוך כגון דאית ליה סהדי[13]].

כיון דאסהיד וכו' היכי מצי מפיק ליה. **פרשב"ם** דהודאת בע"ד כק' עדים, ונמצא שאינו מרויח כלום בעדות זו, ואינו נוגע בעדות זו כלל. **רבינו יונה** ו**הרשב"א** הביאו דנוגע בעדות פסול דוקא היכא דיש בו צד הנאה. ולא דמי לקרוב דפסול בין לזכות ובין לחובה[14].

וכ"כ ה**ר"ן** ו**נמוק"י** דפסול נוגע בעדות אינו כפסול קורבה, דאילו קרוב אינו מעיד כלל בין לזכותו בין לחובתו. אבל מי שיש לו צד דנגיעת עדות, מקבלין עדותו להעיד בענין דלא יבא לו שום הנאה. דהא הכא נמי דאילו

---

6 ויל"פ דאף דיש כאן חלוקת עבודה, מ"מ כיון דכל א' צריך לשמור הכל, גדר החלוקה למעט מלאכה לכל א', ולא לחייב כל א'. [קמ"ל דמ"מ כל א' עושה עבור חבירו, וחשיב שכר].

7 וכ"כ **רבינו יונה**. וכ"כ ה**תוס' רי"ד** [מב:] דסד"א דשותפות נינהו אגב דינטר דידי' נטר נמי דחברי' ואין דעתו בעבור שכר. שאף אם לא ישמור חבירו למחר הוא ישמור מפני שיש לו חלק בו, ונמצא שאין שמירתו בשכר אלא בנדיבות לב כשומר חנם ולא יתחייב בגנבה ואבידה. קמ"ל דאף דהוה שותפין דינם כשומר שכר, וכב' נכרים.

8 וכן דייק ה**מחנ"א** [הנ"ל] מדברי הטור דאף שלא פירשו להדיא שיחזור וישמור נחשב ש"ש. וכן משמע מדברי הראשונים [ב"ק לו].

9 פי' דהוה מקח טעות והמעות חוזרין. [אבל אינו גובה ממשועבדים בלא שטר].

10 דלס"ד ומסקנא איירי דהמוכר מעיד, ולרב ששת עד מעלמא [הנגזל] מעיד על מעשה המכירה.

11 ופ**רשב"ם** לס"ד דהגמ' דיש עליו חיוב אחריות. ולפי רב ששת אחרית וסופו של שדה עליו. ולתי' הגמ' [מד.] אחריות בע"ח שלו עליו.

12 [וה**תומים** [לז יז] דן אי איירי דהבי"ד קבלו עדותם. או דסגי במה ששמעו קול או עד מפי עד].

13 אך לשא"ר כוונת הגמ' דאילו יביא עדים יהא לו נפק"מ בזה, ע"י דין תרי ותרי.

14 וה**רשב"א** כת' מהכא שמעינן דהנוגע בעדותו מחמת ממון ובא להעיד, אין דוחין אותו מיד לומר נוגע בעדות הוא ואין שומעין לו בין לזכותו בין לחובתו, כנגיעת עדות דקורבא. אלא שומעי' דברו ואם יש בעדותו לפי ראות הדיינין שום נגיעת עדות להנאתו אין מקבלין ממנו ואם לאו מקבלין ממנו.

מעיד דלאו דיהודה היא הויא נוגע בעדות ואי אסהיד דלוי היא מקבלין מיניה.

והסמ"ע והש"ך [לז א] הביאו דפסול נוגע בעדותו הוה משום חשש משקר, ולא גדר פסול קורבא. ועי"ש שדן לדחות.

והקצות הביא מכמה ראשונים דמבואר דנוגע בעדותו פסול אף לחובתו. וע' מה שהו' בע"א.

שם. כיון דאסהיד ליה דלוי הוא וכו'. האחרונים דנו דאף דהודה שהוא של לוי, מ"מ יוכל לחזור בו באמתלא דלא הודה אלא משום השני נח וכו'. ונח' האחרונים [הו' בקצות פ א, הו' לע' לא.] אי מהני אמתלא בהודאת בע"ד [ואף כשהודה להדיא אמרי' השני נח לי, או דוקא במקום דהוה רק הוכחה מתוך הודאתו].

והריטב"א עמד בזה, וכת' דהא דאי' [לע' ל:] דמעשה לא עבדי, אף עדות בבי"ד הוה מעשה. וכיון דמעיד עליו אינו יכול לטעון השני נח.

דאמר ידענא וכו' דלאו דיהודה היא. פרשב"ם כגון שמעיד לפסול עדי יהודה בגזלנותא או להכחישם וכו'. פרשב"ם דס"ד דאיירי שמעיד שהשדה של לוי, ולא של יהודה. ותי' הגמ' דמעיד לפסול עדותו [ואין כאן עדות על גופו של שדה].

ותוס' [סוד"ה כגון] פי' דאיירי שמעיד שלוי קנה מראובן, ואח"כ טוען שראובן גזלה ממנו. וס"ד דמעיד בלשון שהקרקע של לוי. ותוס' כת' דהמ"ל דמעיד [רק הלשון] דלוי קנאו מראובן. [ואילו תי' הגמ' דמעיד דלאו דיהודה[15]].

ותוס' [ד"ה וכיון] כת' דהמ"ל שמעיד דהקרקע היה [של אבותיו] של לוי, ושוב טוען שקנה. [דאינו סותר טענותיו][16].

ובהיא זכותא דמפיק וכו'. הרמב"ן כת' דהוה שאלה בעלמא באיזה אופן איירי. והמ"ל באופ"א. והראשונים [רמב"ן, רבינו יונה, רשב"א] כת' דהמ"ל בכמה אופנים דמצי מפיק מלוי ולא מיהודה, כגון שעידי שמעון קרובים ליהודה. א"נ ששמעון מצטרף עם אחר לפסול עדיו של יהודה. א"נ ליהודה יש עדי אבות, ושמעון יש לו עדים שיהודה גזלו ממנו.

דאמר השני[17] נח לי וכו'. הרמב"ן כ' דחייש' אף דלא ידע' שהוא נח לו, ולא מקבלים עדות מבע"ד עד שיתברר דל"ל הנאה כלום. והביא בשם ר"ח כגון שיהודה הוא גברא אלמא, וכ' דלאו דוקא דידעי', אלא דחיישי' דילמא האי נייח ליה והאי קשה ממנו. דלנגיעת עדות חוששין בכל דאפשר למיחש.

ותוס' [כתובות קט.] כת' דאף דנקט לשון אדמון [שם, ולע' ל:] דחתם על שטר לא הוה הודאה, משום דהשני נח לי. ורבנן פליגי [וקי"ל כוותייהו]. הכא אף רבנן מודו. דהתם עשה דבר הנראה הודאה[18]. ולרבנן לא היה לו לעשות כן משום ניחותא. אבל בסוגיין לא הודה. והריטב"א תי' דהכא הוה אומדנא, ולמאי דאפשר לחוש חיישי'.

שם. הרמב"ם [עדות טז א] פסק כב' לשונות דהגמ'. אבל רבינו יונה כת' דלא איתמר הילכתא אי חיישי' משום השני נח לי, והוה ספק. רבינו יונה כ' דלכתחילה אין מקבלין עדותו מספק. ואם נתקבלה עדותו נראה דלא מהני להוציא ממון[19].

וכת' דל"ד לב' כתי עדים המכחישין. דהעמד הגוף על חזקתו בחזקת כשרות, אבל הכא ל"צ לפוסלו לשאר עדיות, אלא דחייש' שנוגע ואסור לו להעיד.

[אמנם מבואר בדברי רבינו יונה דכ"ז כשיש ספיקא דדינא האם פסול, אבל היכא דיש צד רחוק שהוא נוגע בעדותו ליכא עדות כלל].

ואי בע"א כגון דאית ליה סהדי למר וכו' ואמור רבנן ארעא היכא דקיימא תיקום. דיהודה

---

15 יל"ד מה תי' הגמ' לפ"ז, ובפשוטו מעיד לפסול עדיו, דלאו דיהודה. וצ"ב א"כ אמאי הפכו את האוקימתא. ולכאו' כוונת התוס' דמעיד דלוי קנה קודם, ומש"ה לאו דיהודה היא.

16 אך אף לפ"ז דוקא שהעיד מעיקרא ד'היה' של אבותיו של לוי. אבל אם נקט בלשונו שהיה של לוי ל"מ. [ויל"ד היכא דמעיד דלוי דר בה חד יומא קודם יהודה. ואח"כ טוען שהוא דר בה לפניו. וחד יומא דלוי היה בגזלנות וכדו'. ולכאו' אינו סותר עיקר המעשה שמעיד. א"נ מ"מ סותר עיקר העדות].

17 דהיינו לוי נח לו. ורשב"ם העיר דהול"ל הראשון נח לי, והשני קשה הימנו.

18 ובפשוטו משמע דאדמון ס"ל דאף בהודאה מהני אמתלא. [והאחרונים דנו אי מהני אמתלא בהודאת בע"ד, וע' קצות פ א]. אבל האחרונים דחו דהכא לא הוה הודאה מפורשת, אלא דמוכח מתוך מעשיו. [וכ"כ המהרי"ט ב חו"מ יח].

19 ואף להחזיק אין מקבלים עדותו לכתחילה. [וע' מש"כ לע' לא:].

בא להוציא את הקרקע מלוי, ואי יהודה יוציאנו מלוי שוב לא יוכל שמעון להוציאו מתחת ידו. דארעא היכא דקיימא תיקום.

ושמעון בא להעיד דלאו דיהודה [ו**פרשב"ם** לפסול עדי יהודה[20]], ואם יקבלו עדותו, וישאר הקרקע ביד לוי. ואח"כ יבא שמעון ויוציאנו מידו[21]. **ורשב"ם** [בסו"ד] נסתפק האם שמעון יוציא באופן ברור [דכבר נפסלו עדי יהודה], או דהעדים לא נפסלו כלפיו, ולמחר יהא דין כל דאלים גבר[22]. [וכשיטת רוב ראשונים [לא:] דבתרי ותרי אמרי' כל דאלים גבר[23]].

ו**הרשב"א** הביא בשם **ר"ח** דאי מטא לידה דיהודה שמעון א"י להוציאה בעדים אלו [דהיכא דקיימא תיקום], ומש"ה מעיד דלאו דיהודה[24], ושמעון יוצא מיד לוי ומחזיק בה. ואף אי יהודה יביא עדים אח"כ, אמור רבנן היכא דקיימא תיקום[25].

ו**הרשב"א** דייק דסברת הגמ' דוקא משום היכא דקיימא תיקום, והק' דאף אי לא אמרי' היכא דקיימא תיקום[26], אלא כל דאלים גבר, מ"מ עדיף ליה שלא יוציאנה יהודה, והוא יוציא מיד לוי[27]. והוה נוגע בעדות לבטל דין כל דאלים גבר, דהא לא ידע מי יגבור. והרשב"א תי' דאה"נ[28], ונקט הכי לאלומי קו'[29].

<u>שם. היכא דקיימא תיקום</u>. **פרשב"ם** וכל הראשונים דע"י שיהודה יוציא את הקרקע קיימא ברשותו. ושמעון א"י להוציאו ממנו. ו**הריטב"א** הביא **י"מ** דכוונת הגמ' דכיון דיש תרי ותרי תיקום הקרקע ביד לוי. וחלק דלא משמע הכי[30]. ו**הריטב"א** הק' א"כ אמאי הוה שמעון נוגע בעדותו, הא אף אח"כ לא יוכל להוציא מיד לוי [דהוה תרי ותרי[31]]. ותי' דכיון דלוי מכחיש עדי יהודה, והודה ששקרנים. אח"כ כשיביא שמעון עדיו, ע"כ יוציאנה מידו. ואינו יכול לומר דיש תרי ותרי, שהרי הודה דעדיו שקרים.

<u>רשב"ם ד"ה ואי בע"א</u>. היכא דקיימא ארעא תיקום, שלא יוציאוה מיד המחזיק, כדאמר [לע' לב:] וכו'. [ולשיטת רשב"ם שם הוה משום שהוא יושב בקרקע. ותוס' [שם] חלקו דבכל ספק אמרי' דבחזקת מ"ק. והתם הטעם משום מיגו להחזיק. אך בסוגיין ליכא מ"ק, וכו"ע מודו דמוקמי' ביד מחזיק]. וצ"ב מה רשב"ם מביא ראיות, מה ס"ד שיהא הדין[32].

---

20 אבל **רבינו יונה** נקט שמעידים כפשוטו ידענו דלאו דיהודה. ומלבד התרי ותרי של אבות של מי הוא, יש כת נוספת שמעידה ידענו דלאו דיהודה. [ומש"ה אינו יכול להוציא מיד לוי].

21 ו**רבינו יונה** [ד"ה ולענין] דן דלוי יאמר דיש כאן תרי ותרי, והאיך שמעון יוציאנו מידו, הא אף יהודה תובעו [אך פ**רשב"ם** אתי שפיר דכבר פסלו עדיו]. ותי' דמ"מ כיון דיהודה אינו יכול להוציאה מיד לוי [עי"ש]. ויש לו עדים, ואף לדברי עדיו של יהודה אין ללוי זכות בה.
ורבינו יונה ביאר דהיכא דיש תרי ותרי, ובא אחר ותופס בה כל א' מהם מוציא מידו [בלא הרשאה, ע' לע' לה:]. דודאי אינו של זה, שהרי א' מהכיתות ודאי אמת. והוה בחזקת א' מהם, ולאו בע"ד דידי את [ומשמע דאף דטוען טענת ברי, הא יש ממ"נ עדים נגדו].

22 [ואפ"ה הוה נוגע בעדותו שיהא לו זכות כל דאלים, ולא יזכה יהודה].

23 אבל לדעת ה**רמב"ן** [לא:] תרי ותרי וליכא מוחזק הדין יחלוקו.

24 ומשמע מדבריו דלא איירי לפסול עדים [כרשב"ם], אלא להעיד דידע דהקרקע אינו של יהודה.

25 דשמעון יביא עדיו להוציא מיד לוי, וכיון דהוה ברשותו שוב לא מהני עדי יהודה. וצ"ב דהו"ל ליהודה להביא עדים בשעה ששמעון מוציא מיד לוי. והוה תרי ותרי בשעה א', ונימא כל דאלים. [וע' עד"ז בדברי רבינו יונה בסמוך].

26 [שיזכה בו יהודה, ולא יוכל שמעון להוציא מידו].

27 וצ"ב האיך יוציא מיד לוי, הא בשעה זו יביא יהודה עדיו ושוב אמרי' דכל דאלים גבר. וע' בסמוך דנח' רבינו יונה ותוס' הרא"ש כעי"ז.

28 וכ"כ ה**ריטב"א** דתלמודא נקט קושטא דמילתא דלא [יטעו] בדין. ומיהו אפי' הוי דינא דלימרו כל דאלים גבר או שודא יש כאן נגיעת עדות דניח"ל דלא מפקינן מלוי לגמרי, דמהי ידע דאיהו גבר דילמא יהודה גבר בהכי, או יהבי ליה בשודא.

29 ו**הרשב"א** הביא אח"כ את דברי ה**ר"ח** [הו' לע', ובשיטמ"ק הגירסא ר"ת]. ומשמע ברשב"א דכוונתו דלדברי ר"ח מיושב קו' הנ"ל, וצ"ב, דלדברי ר"ח ג"כ הוה נוגע בעדותו שיעמוד בידו ולא יהא דין כל דאלים. ואפשר דלא קאי ע"ז. ועיל"פ דלדברי ר"ח דברי הגמ' אמור רבנן היכא דקיימא תיקום קאי אתרוייהו, גם על זכיית שמעון מיד לוי. [א"כ ליכא דיוק לולי דין היכא דקיימא תיקום].

30 [ו**רבינו יונה** [הו' בסמוך] מ"ט לא אמרי' הכי].

31 וע' בסמוך מש"כ רבינו יונה דל"צ הרשאה. [ולכאו' כוונת הריטב"א להק' לדעת הי"מ, אבל לדעת שא"ר מנ"ל דיכול לעכבו, ומ"ש מהא דלע' לה: דמוציאין מידו. ואפשר דהכא בא בטענה, אלא דאין לו עדים].

32 ולא משמע דכוונתו כדברי הרמב"ן [לא:] דתרי ותרי ליכא למיקם עליה, ויחלוקו. [דאמאי הביא מהיכא דליכא תרי ותרי].

באו"ד וכן גבי ז"א של אבותי אר"נ כל דאלים גבר. וצ"ב דדין כל דאלים גבר אינו מחמת דין מוחזק, דהשתא ליכא מוחזק ושבקי' לכל א' לתפוס. [וע' מש"כ לע' לד:]. ומשמע מדברי רשב"ם דיסוד כל דאלים דשבקי' להו משום דע"י תפיסתו יהא מוחזק. [וצ"ב].

באו"ד וגבי נכסי דבר שטיא וכו' ואוקי ארעא בחזקת בר שטיא. **הקוב"ש** [קפב] הק' דשם אדרבה מבואר דמעמידים ביד מ"ק, ומוציאין מיד מחזיק[33]. [והקוב"ש רמז דכוונת רשב"ם להביא מהגמ' [יבמות לא] דלולי דין מ"ק מוקמי' ביד מחזיק.

ויש שהביאו מדברי רשב"ם דאף חזקת מ"ק הוא גדר מוחזק ולא חזקה דמעיקרא. [ע' מה שהו' בזה לע' לא:].

באו"ד ולא דמי להאי וכו' אנן אחתינן וכו' היינו טעמא שבאו יחד לדין לא היה לבי"ד להחזיק לא' יותר מחבירו וכו'. [וכיון דבי"ד חזקו ידו של א' ונתברר שהיה בטעות, רמי עליהם לבטל מעשיהם. וע' רמב"ן לע' לא: שנתקשה בזה. וע' מש"כ לע' שם, ולד:]. משא"כ הכא דחזקו את הראשון כדין, וכיון דנכנס בקרקע הוה מוחזק.

ורבינו יונה ביאר [כדברי רשב"ם] דהיכא דערער עליו תחילה, וראובן ירד [לאחר הערעור] ע"י הקדמת עדיו, וכיון דהדר אייתי ראיה נמצא שהורידוהו בטעות, ואמרי' אנן אחתינן. אבל הכא יהודה הוציאו מלוי בדין. וכין דזכה בו קודם ערער של שמעון זכה.

אך שוב הק' **רבינו יונה** דא"כ יש לשמעון לערער עכשיו בבי"ד, קודם שיהודה יוציא מיד לוי. ואף דאין עדיו מזומנים, כשיבואו עדיו נימא דהורידו אותו בטעות. ואנן אחתינן ואסקינן, וכל דאלים גבר.

ו**התוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] תי' דהוה נוגע בעדותו, דשמעון רוצה לפסול עדי יהודה[34], ועי"ז שמעון יוציא מיד לוי. והקרקע תעמוד בידו[35]. אבל אילו לא יוציאנו מיד לוי יהא הדין כל דאלים גבר. [והוה נוגע בעדותו שיוכל להוציא הקרקע לגמרי].

ורבינו יונה תי' דכיון דלוי היה מוחזק בשדה, אילו בא יהודה והוציאוה מידו בדין [ואין בזה טעות] נחשב מוחזק. ול"מ ששמעון ערער עליו בשעת ירידת יהודה לשדה. דהא מ"מ נכנס יהודה תחת לוי בתורת חזקה. דלוי היה מוחזק, ויהודה הוציאה מחזקתו בדין[36].

באו"ד [בע"א] ובתר הכי אפי' מייתי יהודה סהדי וכו' לא מצי מפיק, דהא כבר פסל שמעון וכו'. מבואר ברשב"ם דכיון דבשעה שפסל את העדים לא היה בעל דבר, כבר נפסלו העדים[37]. ואף אח"כ לא מהני עדותם כנגד שמעון.

ושוב נסתפק **רשב"ם** ['ועוד'] דאף אי הוה עדים עכשיו, מ"מ הוה תרי ותרי. ומבואר דנסתפק בסברא זו, דאפשר דכלפי עצמו לא נפסלו העדים. [ולכאו' נח' בזה ב' לשונות **ברש"י** סנהד' כג:].

דף מד.

ולוקמא בגזלן וכו'. **פרשב"ם** ליתני בברייתא גזלן. וכ"כ **הרמב"ן** דאין לפרש דמק' אמאי רב ששת העמיד את הברייתא בלוקח[1].

תוד"ה דוקא. פ"ה וכו' שלא באחריות וכו', דאי באחריות וכו' אע"ג דהוי יאוש וש"ר מפיק

---

33 [והגמ' יבמות לא: מכריעה משם דתרי ותרי ספיקא דרבנן, ומוקמי' אחזקת מ"ק. ומוציאין מהמחזיק.

34 ו**התוס' רא"ש** נקט כפרשב"ם דפוסל עדיו. [אבל לדברי רבינו יונה דאיירי שמעיד 'ידענא דלאו דיהודה', א"כ עדות זו ל"מ כלל בנידון בין יהודה לשמעון. ול"ש לומר דכבר הוכרע דלאו דיהודה].

35 ויהודה לא יוכל שוב להוציאה מידו, דכבר נפסלו עדיו. [וכמ"ש רשב"ם בסו"ד].

36 וסיים דאע"פ שיש לבע"ד לחלוק, כשתרד בו תראה כי קרוב הוא. [ולכאו' מבואר דהגדר דהגזלן מחזיק עבור הבעלים, ומהני חזקת לוי הגזלן, כאילו יהודה החזיקו. שהרי בי"ד הוציאוה מידו בדין. {ולא ירדתי לראות קרבתו}].

37 ומש"ה כשבא להעיד לפסול עדים, אמרי' דשמא יש לו בזה צד נגיעות. אבל לאחר שכבר העיד ופסלום, שוב אינם יכולים להעיד נגדו.

1 [אף דפשטות לשון הגמ' והרי"ף דהוה קו' אמאי לא העמיד הברייתא].

ליה מלוי כיון דאין לו שום הפסד[2]. תוס' חידשו חידוש גדול דכל המוכר באחריות, אף דקנה ביאוש וש"ר יש לו להחזיר לנגזל. כיון דאין לו הפסד[3]. **הש"ך** [לז כט] חלק דכבר קנאו ביאוש וש"ר והוה שלו, וכי בשביל שאין לו הפסד יוציאנו שמעון מידו[4]. ודילמא רוצה גוף החפץ[5]. ועוד דאינו רוצה לבא עמו בדינא ודיינא.

ועוה"ק הש"ך דבסתמא הוה באחריות היכא דנמצא שאינו שלו, והאיך סתמו בכל מקום דיאוש וש"ר קנה. ועוה"ק דאף בקונה בלא אחריות, הנגזל משלם דמים משום תקנת השוק, א"כ אין לו פסידא.

ו**בחי' ר' שמעון** [כה] ביאר כוונתו דאנן סהדי דאדעתא דהכי לא קנה להפסיד לנגזל, מאחר דאין לו מזה הפסד, ואמדינן דהוה מקח טעות על השינוי רשות.

אבל ה**נמוק"י** הביא בשם **ר' יהודה בן הרא"ש** דכוונת רשב"ם דמכירה באחריות לא הוי שינוי רשות, וכאילו הוא ברשות גזלן והדרא ליה[6]. [וה**אחרונים** הביאו כעי"ז דהיכא דהגזלן הקדיש וחייב באחריותו אינו שינוי רשות [לתוס' ב"ק סו:]. ודחו דלא דמי דהקדש שם בעליו עליו, וע"י האחריות הוה כשלו].

יאוש בקרקע

<u>בא"ד כדפ"ה דאין מועיל יאוש [וש"ר] בקרקע וכו'</u>. משמע דתוס' נקטו דל"ש דין יאוש בקרקע. [ובזה תוס' הק' דמצאנו יאוש בקרקע]. וכ"כ **רש"י** [סוכה ל:, ותוס' שם] דקרקע אינה נגזלת, ואינה קנויה לגזלן בשום יאוש[7]. דלעולם בחזקת בעליה עומדת. ומשמע דדין יאוש בגזילה שייך לקניני גזילה.

וה**אחרונים** הק' דיאוש דגזילה נלמד מאבידה [ב"ק סו.], ולא תלי בקניני גזילה. וה**אחרונים** [נתיבות שסג ושעא, תרה"כ שעא] ביארו דקרקע בחזקת בעליה עומדת, ולא מהני יאוש בדבר שהוא ברשותו[8]. [וכמ"ש ה**מלחמות** [ב"מ כו:, יד: בדה"ר] דל"מ יאוש ברשות].

אך **רשב"ם** לפנינו כת' דל"מ יאוש וש"ר בקרקע. ויש שדייקו דהוה חסרון בקנין שינוי רשות, דמישך לקניני גזילה[9]. אבל בקרקע ליכא קניני גזילה. [ועפ"ז י"ל דיאוש לחוד מהני בקרקע, וכדין יאוש באבידה. ול"ש לגדרי יאוש וש"ר דגזילה].

ו**תוס'** [סוכה ל:, וכן הר"ש כלאים] הביאו צד זה, וכת' וכ"ת דלא מהני ש"ר בקרקע, וס"ל דיאוש כדי ל"ק. ודחו דטעמא דיאוש ל"ק משום דבאיסורא אתא לידיה [וכ"כ רשב"ם בסוגיין[10]], ואף גבי קרקע גבר נתייאש קודם שבא לידי הלוקח[11].

<u>בא"ד וקשה לר"י וכו'</u>. ומסקנת **ר"י** אלא מילתא דשכיחא נקט דבקרקע אין רגילות

---

2 וה**רש"ש** הק' דהא בסוגיין איירי דמת, ומהיכן יגבה אחריותו. וע"כ מיירי דהניח קרקע. דקי"ל מלוה ע"פ גובה מהיורשים. ועד"ז כ' ה**תומים** [לז יט] דצ"ל דאיירי רק לס"ד דאיירי דעדיין קיים. [עי"ש שפלפל בזה].

3 וה**ב"ח** [לז יא] תמה דהפוסקים לא הביאו כן. והש"ך השיב דכל הפוסקים פליגי. וה**חזו"א** כת' דרשב"ם קאי רק לס"ד דע"י יאוש וש"ר אין לנגזל דמים [קודם קו' הגמ' מדמי מי מייאש]. וכיון דמפסיד לבעלים חייב מדינא דגרמי.

4 ועוה"ק ה**חזו"א** דאפי' אם לוי יתן את החפץ מדעתו האיך יתבע את האחריות [ונהי דהנגזל יכול לתבוע מהגזלן, המקח קיים ולא שייך בזה אחריות].

5 ויש שהביאו דעד"ז דעת ה**ראב"ד** [ברשב"א ב"ק קיד.] דאף לאחר שקנה ביאוש ושינוי רשות, אם באו הבעלים ונותנים דמים, חייב להחזיר את גוף החפץ [היפך סברת הרמב"ם, ע' לק']. [וה**גר"א** שנג יג האריך לדחות אף דברי הראב"ד].

6 וה**ש"ך** [הנ"ל] תמה אף בזה. וכת' דהפוסקים [בהלכות גזילה] סתמו בזה, דלא ס"ל כן. וכת' דרשב"ם נקט שלא באחריות לרבותא, דאפי' בלא אחריות.

7 ו**תוס'** [סוכה שם] הוסיפו ומקראי נפק"ל [ב"ק קיז:]. [דקרקע אינה נגזלת]. ותוס' הוכיחו דאל"כ [דמהני יאוש, אף דאין בו קניני גזילה], א"כ מאי נפק"מ בהא דקרקע אינה נגזלת, דלאחר יאוש קני בשינוי. וקודם יאוש אף מטלטלין ל"מ.

8 וה**קוב"ש** [קפה] כ' דלפ"ז היכא דאינו יכול להוציאו בדיינים י"ל דמהני יאוש אף בקרקע, דלאו ברשות בעליהם. ומש"ה מהני נשתקעו.

9 וע"פ דברי ה**אחרונים** דקונה בשינוי רשות משום דהגזלן יש לו כח למוכרו [דהא לא מהני שלוקח יקח בע"כ של גזלן. וכן אף כשהגזלן מקדיש בפה חשיב ש"ר, ואהני מעשיו להקדיש].

10 וכ"כ ה**מלחמות** [ב"ק מא. בדה"ר] דהטעם דמהני יאוש וש"ר משום דבהיתירא אתא ביד הלוקח, אבל הגזלן אינו קונה ביאוש כיון דנתחייב בהשבה. וה**קצות** [שנג א] הביא מדבריהם דיאוש וש"ר אינו בגדר 'קנין שינוי', אלא דכלפי הלוקח אין חיוב השבה].

11 דעכ"פ אצל לוקח מהני יאוש. אך לכאו' דעת תוס' דידן דאף אצל גזלן עצמו מהני יאוש.

להתייאש. [ומהני יאוש בקרקע[12], אלא דאיירי באופן הרגיל שלא נתייאש]. ו**רבינו יונה** [מה.] כתב שאין אדם מתייאש בליבו מקרקע, ואף שאומר בפיו שנתייאש. שהרי מצפה הוא או בנו להוציא מיד גזלן, דא"א להחביאו [ולא משום שאינה נגזלת]. משא"כ מטלטלין דיכול למוכרו ולהבריחן ולא נדע מקומן.

בא"ד דבירושלמי [כלאים ז ו] אמר דיאוש מועיל בקרקע וכו'[13]. ו**תוס'** [סוכה ל:] דחו דכוונת הירושלמי דאסור מדרבנן[14] משום כלאים.

ו**תוס'** הביאו מה**ירושלמי** דהיכא דנשתקע שם הבעלים יש איסור כלאים מדאורייתא, וחל יאוש.

והה**תרה"כ** [שעא] ביאר דנשתקעו הבעלים הוה כדין זוטו של ים. ועוד ביארו האחרונים דע"ז לא חשיב ברשות בעלים, וחל יאוש.

בא"ד וגבי עבד וכו' אע"ג דאיתקיש לקרקע וכו'. יש שפי' דראיית התוס' מהמשנה [גיטין לז:] דעבד שנשבה, ויש חילוק בין קודם יאוש ללאחר יאוש. וה**רמב"ן** ו**רשב"א** [שם] דחו דהוה משום כיבוש מלחמה. [והו' בש"ך שסג ג, קצות שעא א]. וכ"כ **רבינו יונה** [בסוגיין] דע"י כיבוש מלחמה אף קרקע נגזלת. כענין שאמרו [גיטין לח.] אמון ומואב טהרו בסיחון.

אבל ה**רא"ש** הביא את הראיה מהגמ' [גיטין לט:] נתייאשתי מפלוני עבדי. [אך **רש"י** שם כת' דיאוש הוה הפקר].

שם. אע"ג דאיתקיש לקרקע. ואף בעבדים ליכא קיניני וחיובי גזילה [כדאי' ב"ק צה. וקיז:], ולפ**רשב"ם** דין יאוש תלי בדיני קיניני גזילה. וה**קצות** [שעא א] דן דאף שטרות אינן נגזלין, א"כ לא יהני יאוש. [ותוס' לק' עו: כת' דמהני יאוש].

אבל **רבינו יונה** [הנ"ל] כת' דע"פ שיטתו בעבדים מהני יאוש, אף דדינם כקרקע לענין גזילה, לענין יאוש לא תלי בהכי. שהרי יכול להבריחן. וכ"כ הכפו"ת [סוכה ל:].

וה**ראב"ד** [גזילה ט א] כת' דעבדים נקנים ביאוש ונגזלין, כדכת' וישב ממנו שבי. וקני נפשי' ביאוש. וכת' דהיכא דאינו מחזיר את העבד חייב לשלם דמיו.

וה**גר"ח** [שם] ביאר דאף דהוקש לקרקע בדיני גזילה, יאוש לא הוה מדיני גזילה. דדין יאוש נלמד מאבידה, אלא דבדבר דאינו אבוד מהבעלים ל"ש יאוש. ולכן לענין זה לא הוקש. ובקרקע מסברא אין להם מעשה גזילה, ולכן ל"ש יאוש, אבל עבדים דשייך מעשה גזילה שפיר אמרי' יאוש בהם [דבמה שתליא בסברא לא הוקשו אהדדי].

בא"ד ובשמעתתא דסקריקון אור"י דמוכח נמי כן. הרא"ש הביא ראיית התוס' מהא [שם נח:] דהיכא דאיכא בי דואר ולא הלך אמרי' דמחל. [נתייאש]. והקצות [שעא] וה**תרה"כ** [שם] תי' דהתם הוא משום שגמר והקנה, ולא משום יאוש לחוד. [ובעזה"י' בדבריהם אמאי לא הוי תלויה ויהיב]. והביאו דמוכח כן בדברי הטור דפסק [רלו] דל"מ יאוש בקרקע, ואילו בס"ס רלו הביא דין סקריקון, וע"כ דהוא משום דגמר ומקנה[15].

מדמיה מי מייאש

וסיפא נמי, נהי דמייאש מגופיה וכו'. פ**רשב"ם** ניח"ל דתיקו ביד לוי, שיחזור ויטול הדמים מהגזלן. ואילו היה יהודה נוטלה בעדים נמצא שלא היה לשמעון חלק בהן, ואינו גובה ממנו כלום[16].

ומשמע דקאי לל"ב דאיירי בתרי ותרי. אבל לל"ק דמוציא ממנו בההוא זכותא [דשמעון הוא מ"ק]. א"כ אף אילו יהודה יוציא מיד לוי, עדיין לוי חייב לשמעון מדין גזלן. [וכ"כ כמה אחרונים].

---

12 ו**רבינו יונה** הביא בשם יש לרבותינו שנקנה קרקע ביאוש וש"ר כמו מטלטלין. [ונקט דאף לדעת תוס' בעי' שינוי רשות].

13 וב**הג' מיימוני** [גזילה ח ד] ציין דהירושלמי פליג אבבלי, וס"ל דמהני יאוש בקרקע.

14 וב**הג' ראמ"ה** כת' לפרש דמש"כ דתקנו חכמים דמהני יאוש, כוונתם לתקנת סקריקון [גיטין נה:].

15 וה**ש"ך** [רלו ז] ציין ע' סי' שעא, ובתוס' ורא"ש דידן. ו**הנתיבות** כתב דכוונתו להקשות כנ"ל.

16 וה**אר"ש** [גזילה ד יד] דן דעכ"פ לוי יודע שהאמת שחייב לשמעון, וישלם לצאת יד"ש. עי"ש.

ורבינו יונה ביאר שאם יהודה יוציאנו, ראובן שוב לא ישלם כלל לשמעון, דהרי יש עדים שמסייעים שגנב מיהודה, והוציאוה מידו. אבל אם תשאר ביד לוי, אע"ג דתרי ותרי נינהו יתפשר עמו, כיון דיכולים לכתוב הרשאה זו לזו. [וע"ש פי' נוסף].

מדמיה מי מייאש. פ**רשב"ם** וכי מוחל לגזלן דמי גזילתו וכו'. ולכאו' משמע בלשון הגמ' דמהני יאוש על חיוב הדמים, אלא אמדי' דאין דעתו למחול על החוב[17]. אבל ה**חכ"צ** [קמד] הביא מלשון הגמ' [כאן] דל"מ יאוש בחוב [וזה גופא כוונת הגמ']. [ודלא כמהרי"ק שורש ג דמהני יאוש בחוב. וה**קצות** [קסג] האריך בזה].

ל"צ דמת גזלן[18], דתנן וכו'. פ**רשב"ם** דהיורש והלוקח פטור מלשלם, דקנייה ביאוש וש"ר דבהיתירא אתא לידיה[19].

ורבינו יונה הוסיף כגון דלא הניח אחריות נכסים, דאל"כ יגבו מנכסיו.

אבל דעת ה**רמב"ם** [גזילה ה ג] דהלוקח אחר יאוש, אף שקנה את החפץ משום יאוש ושינוי רשות, מ"מ הלוקח צריך לשלם דמיו לנגזל[20]. [כשקנה מגנב מפורסם[21]] [וה**ראב"ד** השיג שהוא שיבוש המעתיק. וה**פוסקים** דנו מנ"ל לרמב"ם].

וה**אחרונים** דנו בגדר החיוב, האם ל"מ יאוש וש"ר לענין דמי ושווי החפץ. או מתחייב כיון דאהני מעשיו בקנייתו להפקיעו מיד הבעלים[22]. אך צ"ע דהא קי"ל [ב"ק קיא:] דהגוזל ומאכיל לאחר יאוש פטור, ואינו חייב מדין מזיק או נהנה ומשתרשי. וה**מאירי** [ב"ק קיא: ובשיטמ"ק שם] הוכיח מזה דביאוש וש"ר אין חיוב דמים, ודלא כרמב"ם[23].

וה**ש"ך** [שנג ה, וב"ח שם] הק' לרמב"ם מסוגיין דמבואר להדיא דע"י שקנה ביאוש וש"ר אינו מתחייב דמים. וכה"ק המאירי ב"ק הנ"ל] וכיון דקנה ביאוש ושינוי רשות ומת גזלן אינו נוגע בדבר, וכ"פ ה**רמב"ם** [עדות טז ב]. ולדברי הרמב"ם עדיין הוה נוגע לקבל דמיו מהלוקח.

וה**מאירי** הביא דיש מצדדים דהכא איירי בגנב שאינו מפורסם, דמשום תקנת השוק אי"צ ליתן דמים[24]. וכ"כ ה**ש"ך**.

והש"ך דן דלסוברים דהיכא דמכרו בפחות משווי צריך לתת העודף [דתקנת השוק הוה רק כמה שקנאו], צ"ל דאיירי דידוע שנתן כל שווי. וכת' דדוחק. וע"ע **תומים** [לז יט].

ועוה"ק המאירי למ"ד דרשות יורש כרשות לוקח, ומבואר בסמוך דאפ"ה פטור. ואמאי לא יתחייב דמים כדין לוקח. [ויורש ל"ש סברת תקנת השוק]. וה**קה"י** [כח] כת' דיורש לא עשה מעשה להרחיקו מהבעלים, ואף הרמב"ם מודה דפטור.

---

17 וה**קוב"ש** [קפד] תמה מ"ש עיקר הגזילה, מדמיו. ולמ"ד סתם גזילה וגניבה יאוש, אמאי לא יחשב יאוש אף על הדמים.
והקוב"ש הק' דאף למ"ד דל"מ יאוש בחוב, ה"מ למ"ד יאוש כדי ל"ק. אבל למ"ד יאוש כדי קני, אף דבאיסורא אתא לידיה [ואכמ"ל]. א"כ אמאי ל"מ יאוש מהחוב. והקוב"ש [קפו] כת' דל"מ יאוש בחוב משום דגוף החוב אינו אבוד מהבעלים. דומיה דקרקעות. [ועפ"ז דן לחלק בין היכא דיכול להוציאה בדיינים או לא].

18 פ**רשב"ם** דהשתא אפי' מדמיה מייאש. והלשון צ"ב, דלא תלי ביאוש, אלא דליכא גזלן שישלם. [ויל"פ דכלפי הא דנוגע בעדות אמרי' דמייאש ואינו סבור לקבל הדמים. ואף שיתכן שיגבה מנכסי הגזלן].

19 ומשמע מדברי רשב"ם דגדר קנין יאוש ושינוי רשות משום דבהיתירא אתא לידיה. וכ"כ תוס' [סוכה ל: והמלחמות סוף ב"ק].
[ו**רשב"ם** [לעיל] הביא מח' [ב"ק קיד.] אי מהני שינוי רשות ואח"כ יאוש. ודעת רוב ראשונים דקי"ל דל"מ, אבל ה**רמב"ם** פסק דמהני ש"ר ואח"כ יאוש. והאחרונים נקטו דגדר יאוש וש"ר תלי במח' זו].

20 [וה**קצות** [שנג ב] הבין דהרשב"א [ב"ק קיד.] הביא דכ"ד ה**ראב"ד**. אך ב**רשב"א** לפנינו מבואר להיפך [וכן ציין בהג' ברוך טעם], דכוונת הראב"ד דשינוי רשות קנה לענין דאי"צ ליתן דמים. אבל מ"מ צריך להחזיר גוף הגניבה].

21 אבל אם אינו גנב מפורסם בלאו הכי יש תקנת השוק. וע"ע ה"ה וכס"מ וטור ונו"כ.

22 וה**קה"י** [כח] הק' דדעת הרמב"ם דשינוי רשות ואח"כ יאוש ג"כ קנה, וכה"ג ל"ש סברא זו. וא"כ אף יאוש ואח"כ ש"ר עיקר הקנין משום גדרי שינוי [ולא משום דחשיב בהיתירא].

23 וה**קה"י** כת' דצ"ל דהנוטל ממון שאינו שלו חמור מהאוכלו, דמשתרשי ויש בידו ממון כנגדו. [אך צ"ל דמישך לגדר מזיק, דאל"כ אמאי יורש פטור. וצ"ע].

24 וה**מאירי** דחה דאי באו בטענת תקנת השוק א"כ אמאי תלו ביאוש וש"ר. הא אף קודם יאוש יש תקנה. ואין כאן הפרש בין נתיאש ללא נתיאש. [וצ"ב דמ"מ נפק"מ לגופו].

והנתיבות [שנג ג] כת' דתלי במח' אמוראים [ב"ק סט.]. והרמב"ם פסק כאידך מ"ד.

ויש שפירשו דאדרבה מקור הרמב"ם מסוגיין, דקושיית הגמ' מדמי מי מייאש לא קאי על חיוב דמים של הגזלן, משום מעשה הגזילה, דלא שייך כלל לנידון על החפץ. אלא כוונת הגמ' לדין שווית החפץ מהלוקח. וביארו בזה דכיון דמת גזלן פקע חיוב השבה וקנה אף השווית שבחפץ ביאושו. [והוא חידוש].

והגר"א [שנג יג] הכריע דלא כדברי הרמב"ם, אלא חוזר בלא כלום. וסיים דדברי הרב ה"ה דברים שנאמר למשה בסיני.

ל"צ דמת גזלן, דתנן וכו'. רבינו יונה כת' דאף בסוגיין איירי דלא הניח אחריות נכסים [דומיה דמתני' דהתם].

והא דאי' [ב"ק קיא:] דדבר מסויים חייב להחזיר, ה"מ כשעשה תשובה ומת.

אלא למ"ד רשות יורש כרשות לוקח דמי. [דנח' האמוראים ב"ק קיא:]. דס"ל דרשות יורש נחשב שינוי רשות, וברשות זו הוה בהיתירא. [ואידך מ"ד ס"ל דירושה הוה ממילא, והמשך זכותו של אב. ולא נחשב רשות חדשה].

אלא כדרבין וכו'. פרשב"ם דמ"מ כל הנך דינים דלעיל אמת, וחשיב נוגע בעדותו בכל כה"ג. וכ"פ הרמב"ם [עדות טז].

דף מד:

שעבוד מטלטלין

רשב"ם ד"ה לא. דל"ל קול. הרש"ש ביאר דשעבוד המטלטלין אין לו קול. אף דעיקר ההלואה בשטר יש לו קול.

ועפ"ז כת' הרש"ש דהך סברא קאי באופן ששעבד המטלטלין להדיא, אפי' כתבם בשטר [ע' בסמוך]. דהא יש קול לעיקר ההלואה, ואי מטלטלין משתעבדי ממילא הא ידעי' איזה מטלטלין יש לו. [וע' בסמוך].

בא"ד דל"ל קול, ולא יזהרו לקוחות וכו' ואין אדם לוקח מטלטלין מחבירו דלמא טרפי מיניה וכו'. משמע דהוה משום תקנת השוק, ואילו מדינא יש שעבוד אף למטלטלין.

אבל רש"י [ב"מ סז: ד"ה אין] כתב דמטלטלין לא משתעבדי לבע"ח, דהמלוה לא סמך על מטלטלין, הואיל ובידו להצניעם ולאבדם. דהא דקרקע משתעבד משום דנכסי דבר איניש אינהו ערבין ליה, אבל מטלטלין לאו עליה סמיך מלוה[1]. וכ"כ הטור [קיג] שאין דעת המלוה סומכת על מטלטלין, שהלווה יכול להבריחן.

והסמ"ע [קיג א] כת' דטעם זה אינו מספיק, דמבואר בסוגיין דאפי' היכא דכתבו אפותיקי מפורש, דודאי סומך עליו אינו גובה. דל"ל קול ולא ידע לאזהורי [וכרשב"ם]. וביאר דסברת הטור היה קודם תקנת השוק, וכן בב' בע"ח ליכא תקנת השוק, ואפ"ה לא שייך קדימה במטלטלין כיון דלא סמך דעתיה[2].

והרש"ש דחה דאף אפותיקי ל"ל קול, וזה כוונת רשב"ם בסוגיין דאפותיקי ל"ל קול. אבל ליכא שעבוד ממילא במטלטלין מטעם אחר, משום דלא סמכא דעתיה. [וכ"כ התומים קיג א].

ורש"י [ב"ק יד:] כת' דאין גובין ממטלטלין דיתמי, דשמא קנה אח"כ מיתת אביהם. [וצע"ג].

שם. נח' הראשונים האם חל שעבוד נכסים במטלטלין, כשגובים מיניה. ודוקא אין גובין מהיורשין, או לא חל תורת ערבות כלל. ומשום שעבוד הגוף גובין מגלימיה דעל כתפיה[3]. וכ"ה פשטות סברת רש"י [הנ"ל] דלא הוה ערבין ליה כלל. אבל הש"ך [קיג, וקיז ב] כת' דמטלטלין מיניה סמכא דעתיה, דהלווה מחוייב לו. ודעתו אצל יורשים לא סמכא דעתיה. [וכ"מ בשו"ת הרשב"א ד קנב].

---

1 ועד"ז כ' רש"י [ב"מ קד:] דטעמא דמטלטלין דיתמי לא משתעבדי לבע"ח, משום דמעיקרא לאו עלייהו סמך. דלאו למיגבי מינייהו אוזפיה, שהרי בידו להוציאן. אבל מטלטלין דעיסקא שאין בידו להוציאן, סמך עלייהו [אף דבידו לאבדן].

2 ועפ"ז היכא דשעבד להדיא יהני עכ"פ לב' בע"ח.

3 ועפ"ז דעת רוב ראשונים [תוס', רי"ף, רא"ש ושא"ר כתובות פו] דכשיוצאין ב' בע"ח בבת א' אין קדימה במטלטלין. ולא אמרי' דנשתעבד לו קודם. אבל דעת שו"ת הרשב"א [מיוחסות סא, הו' בפוסקים קד א, עי"ש סעיף י] דיש קדימה במטלטלין. [וכן דייקו האחרונים מתוס' כתו' צ.].

ובפשוטו משמע בראשונים בכ"מ דאף מדאורייתא לא חל שעבוד כלל על מטלטלין [וכ"ד **הרמב"ם** מלוה יא ז].

אבל **הקצות** [לט א] הביא דעת **הרשב"א** [קידו' טו.] דלמ"ד שעבודא דאורייתא גובה אף ממטלטלין, משום שעבוד נכסים. ודוקא מיתומים הפקיעו את השעבוד[4]. והרשב"א ביאר דמדינא גבי אלא משום דלאו עיקר אסמכתיה אמטלטלי. [וכן עולה לדעת רשב"ם דידן דהוה משום תקנ"ח משום דלית ליה קול. אך לדברי הרש"ש אין ראיה].

והרמ"ה [לק' קעה:] כת' דתלי במח' אמוראים [שם], דלמ"ד דילפי' תוציא עליך העבוט מבואר דאף במטלטלין אמרי' שעבודא דאורייתא[5]. ומ"ד דאין גובין ממטלטלין דיתמי ע"כ יליף שעבוד נכסים ממקו"א.

ואע"ג דכתב ליה וכו' **והסה"ת** [הו' בשו"ע קיז ד] כתב דאפי' שעבד מטלטלין מפורש בשטר ל"מ [כדמוכח בסוגיין], דמטלטלין לאו בני שטרא נינהו[6] ואין לו קול. [אבל רבינו יונה הביא **י"מ** דמהני שעבוד מפורש].

והרשב"א [בסוגיין] כתב דכשעשה מטלטלין אפותיקי סמכא עלייהו, וגובה מיורשים. ולא עוד אלא אפי' פירש שמשעבד קרקע ומטלטלין גובה מיתמי. וכ"כ **הרשב"א** [קידו' טו., וריטב"א כאן] כת' דאפי' שעבד בעלמא מטלטלין לבע"ח גובה מיורשים. [והשיטמ"ק ב"ק יא: הביא בזה מח'].

והרשב"א הוכיח תדע דהא היה גובה מלקוחות אלא דאין לו קול. ולגבי יורשים קול אינו מעלה. אבל **תוס'** [ב"ק יא: ועד"ז לע' מב.] כת' דכל שאינו גובה מלקוחות אינו גובה מיורשים.

והר"ן הביא שה**רא"ה** חולק דאף מיורשין אינו גובה מדינא, דכיון דל"ל קלא לא סמכא דעתיה וסבור הוא שיבריחנו וימכרנו, ולכן אפי' מיתומין אין שעבוד[7].

תקנת הגאונים - אמנם **הגאונים** [הו' בבה"ג שו ובכל הראשונים] תקנו דבזה"ז גובין אפי' כתובת אשה ממטלטלין דיתמי [אבל לא מלקוחות]. ובפשוטו הוה תקנה בעלמא. אך יש **ראשונים** שכת' דהוה ע"פ הגמ' [כתובות סז.] דהיכא דעיקר סמיכותייהו עלייהו גובין ממטלטלין דיתמי.

ורע"א [כתו' נ:] כת' דגדר תקנת הגאונים דהחשיבו כאילו שעבד מטלטלין אגב קרקע. [וע"פ סוגיין].

והרשב"א כת' דהיכא דכתבו בשטרות קרקע ומטלטלין אהני לגבות מיתומים אף בלא תקנת הגאונים[8]. [ולדברי הרא"ה הנ"ל ל"מ כלל].

תוד"ה עשה עבדו. אפי' אי סבר רבא דעבדי כמקרקעי דמי. לכאו' כוונת התוס' לענין שעבוד, דבע"ח גובה מהם. ונח' [לק' קכח.] אי גובין מהעבדים. ודעת רב נחמן דאין גובין. ופרשב"ם דלא סמכא דעתיה, דהא יכולים להזיזם ולאבדם. ואף דאיתקיש לקרקעות ליכא שעבוד.

בא"ד בין בשטר ובין בע"פ. לכאו' היינו בין שהחוב בשטר, ובין שהחוב בע"פ [דאינו גובה קרקעות ועבדים בלא אפותיקי]. כיון דעשאו אפותיקי מהני. אבל **ה"ה** [מלוה יח ה] כת' דמלוה ע"פ אינו גובה מלקוחות. ואיירי דוקא במלוה בשטר, ועשה אפותיקי אפי' בעדים. **והב"ח** [קיז, הו' בש"ך ד] כת' דאפי' ליכא שטר כלל, יש קול לאפותיקי.

---

4 אבל **הרשב"א** [סוף כתובות, וב"ק יד: וצז.] מפורש דלא חל שעבוד במטלטלין, אא"כ כתב להדיא. [ע' בסמוך].

5 וכת' דקאי כר' מאיר דגובים כתובה ממטלטלין דיתמי. [ונקט דה"ה בע"ח לר' מאיר. ואין כן דעת שא"ר]. והרמ"ה כת' דאין סברא שחכמים יפקיעו את השעבוד להפסיד בע"ח דיתמי. [דהא מיניה דידיה יש שעבוד].
[אבל **תוס'** [לע' מב. וב"ק יא:] מבואר דכיון דהפקיעו מלקוחות הפקיעו אף מיורשים. ולכאו' גדר הדבר דהפקיעו את שעבוד הנכסים אף מיניה].

6 ויל"ד בכוונתו מה מהני דנשתעבדו בשטר. ואולי עי"ז יחשב דיש קול. ולדברי הקה"י בסמוך נחשב עי"ז מוחזק.

7 ומשמע דלא הוה משום תקנ"ח להפקיעו [משום דליכא קול], אלא דאף ששעבד להדיא לא מהני היכא דבליבו לא סמכא דעתיה. וכל היכא דלא גבי מלקוחות ויכול להבריחו ל"מ.

8 ועד"ז כת' **הרמב"ם** [מלוה יא יא] דכבר תקנו כל הגאונים האחרונים דבע"ח גובה מטלטלין מן היורשין, וכן דנין ישראל בכל בי"ד שבעולם. ובמערב היו כותבין בשט"ח שיש לגבות מן הקרקע ומן המטלטלין בין בחייו בין אחר מותו, ונמצא גובה על תנאי זה יותר מן התקנה. וכת' דהוה סייג גדול שמא לא ידע הלוה בתקנת הגאונים, ונמצא ממון יתומים יוצא שלא כדין. שאין כח בתקנת אחרונים לחייב בה יתומים.

ו**רבינו יונה** הביא **י"מ** דדוקא עשה אפותיקי בשטר[9], דעי"ז יש קול. ו**י"מ** דאפי' בע"פ יש קול לאפותיקי. ורבינו יונה הכריע כן, ואף מלוה ע"פ מהני שעשה שדיהו אפותיקי [לפני עדים], וגובה ממשועבדים[10].

שורו וחמורו ומכרו אין בע"ח גובה ממנו וכו' ל"ל קלא. מבואר בתוס' דמכר 'מפקיע' את השעבוד[11]. **ותוס'** [כתובות מט: וב"ק קט.] כתבו דדוקא אם מכרו, אבל בע"ח גובה ממקבל מתנה. ודעת **שו"ת הרשב"א** [א תריח, הו' בסמ"ע קיז יב] דמתנה כמכר לענין זה[12]. ואף מתנה מפקיע לשעבוד. [וכ"כ **הריטב"א** בסוגיין].

אבל **תוס'** [ב"ק יא: תוד"ה כגון] משמע דלא גבי אפי' מיורשין. ובזה כתבו דעשה עבדו אפותיקי גבי מיתומין, אע"ג דלא מהני קול גבי יתומין, מ"מ כיון דגביא לקוחות, תקנו נעילת דלת אף גבי יורשין. [ו**הקצות** [קיז א] **ורע"א** הקשו דתוס' ב"ק סתרי אהדדי, דאי גבי ממקבל מתנה, וכ"ש מיורשין].

ו**הקוב"ש** [קצ] כתב [ליישב קו' התוס'] דלא נחשב שנפקע השעבוד, דהשעבוד קיים אלא דא"א לגבות מלוקח. ואם יחזיר וימכור למוכר, בע"ח יגבה[13]. משא"כ קדושת הגוף 'מפקיע' השעבוד, ואף דשוב יעשה בעל מום לא יגבה[14].

האי לית ליה קלא. **פרשב"ם** דפרה וטלית לא ידעו לקוחות ליזהר. ו**הפוסקים** כת' דאפי' עשה שעבוד בשטר[15]. ו**הריטב"א** ביאר דשור אינו דבר מסויים, ולא ידעו איזה שור שעבד. ואפי' יש לו סימנים מובהקים לא טרחי.

ו**הטור** ו**שו"ע** [קיג א, קיז ג] כת' דאפי' התרה בלקוחות שלא יגבה מהם[16] אין גובין ממטלטלין. דלא פלוג רבנן. ו**הסמ"ע** [קיז טו] ביאר דלא חל עליהם שעבוד. ו**הגר"א** [שם יב] כת' דלא עדיף מיתומים [דלא כדעת **תוס'** ב"ק יא][17].

ו**הגר"א** [קיג א] למד כן מסוגיין, דלא חששו לזה [כשאין לו קרקע], ואף דחששו לכמה חששות רחוקות.

שעבוד אגב קרקע

וליחוש דילמא אקני וכו'. **הרמ"ה** ו**הריטב"א** הוכיחו דחיישי' לחוב שאינו ידוע. דאל"כ ניחזי בשטר אי שעבד. [וכ"כ רוב ראשונים, ע' בסמוך].

דאמר רבה אי אקני מטלטלי אגב מקרקעי וכו'. **פרשב"ם** דמיגו דחייל שעבוד אקרקע חייל אמטלטלין.

וצ"ב מה מהני שעבוד אגב קרקע, דהא החסרון במטלטלין משום דלא סמכא דעתיה או דאין קול. ואין חסרון בקנין השעבוד, א"כ מה מהני קנין אלים.

ו**בשו"ת הרא"ש** [עט יב] ביאר דכיון דשעבדום אגב קרקע יש לו קול. והרא"ש ביאר דמש"ה מהני אף לשעבד עבדים אגב קרקע. ואף דל"ש קנין אגב בעבדים[18], מ"מ משעבד עבדים אגב קרקע, דעי"ז יש קול. ואינו מטעם קנין.

ו**הקצות** [קז ז] הביא מדברי הרא"ש דשעבוד אגב דסוגיין לא שייך לדין קנין אגב [דילפי' קידו' כו]. אלא דהוה תקנ"ח בעלמא. אך הביא **דהר"ן** [שבועות מז] מבואר דאף מדאורייתא שייך שעבוד אגב קרקע. וע"כ משום דילפי' שעבד מקנין אגב[19].

---

9 ומשמע מדבריו דהיינו מלוה בשטר, ואף האפותיקי נכלל בשטר. [וכן **המאירי** ב"ק יב. הביא בזה מח' אי צריך שטר. וע' רא"ש שם].

10 ו**הש"ך** [קיז ד] כת' דמ"מ אין גובין מלקוחות היכא דיכול לטעון פרעתי. ואיירי שיש עדים שלא זזה ידם. או תוך זמנו וכדו'.

11 וכן **תוס'** [גיטין מ:] וכ"מ.

12 והביא הא דאי' [גיטין מט] דמתנה כמכר לענין גבייה מזיבורית [דאינו גובה ממקבל מתנה כשיש בני חורין, אפי' זיבורית].

13 [מחמת שעבוד הראשון]. ונפק"מ היכא דאח"כ נתן במתנה, לצד דגובה אפותיקי דמתנה. [או גדרי קדימה].

14 ו**הקוב"ש** כת' דאפשר דדעת תוס' דאף הקדיש ואח"כ נעשית בעל מום, לא פקע שעבוד. ויגבה ממנו.

15 ו**הסמ"ע** [יד] ביאר דמטלטלין לאו בני שטרא, שהרי לוקחם מיד לביתו. ו**הגר"א** ציין המקור מהא דדוקא אגב קרקע מהני [בסמוך].

16 ו**הטור** כת' דאפי' היה עד בשעבוד, וקנאו.

17 אבל לדעת תוס' כתובות דגובה ממתנה, אף כה"ג הוה כמו מתנה.

18 וכדאי' [ב"ק יב.] דעבדים כקרקע.

19 דע"י דקנה שעבוד קרקע בשטר, קנה ג"כ המטלטלין. ו**הקצות** [סו כ] הק' דעצם ההלואה משעבד למ"ד

והר**יטב"א** [בסוגיין] כת' דכל היכא דשעבד כל מטלטליו יש קול, שהרי שעבד כולם. אך צריך קנין, וא"א למשוך את כל המטלטלין. ואי בקנין סודר, מעות אינם נקנין בחליפין. הילכך אגב קרקע מהני לכולהו[20].

והר**יטב"א** הביא די"**א** בתוס' דאף אפותיקי דכל נכסיו אין קול, אא"כ הוה אגב קרקע [וע"י קנין אגב יש קול]. ועוד דמטלטלי דאקני [ע' בסמוך] ל"מ אלא אגב קרקע. והריטב"א ביאר דע"י אגב חזר דינם להיות כמו קרקע.

וב**שו"ת הרא"ש** [עב ז] כת' [באופ"א] דשעבוד מטלטלין הוה אסמכתא, דאינו נותן לאלתר אלא בגדר דאי [ע' בסמוך]. ודוקא קרקע יכול לשעבד דעיקר אסמכתייהו עלייהו, והוה כמשכון וכקנה מעכשיו [ע' בסמוך בשם הרמב"ן]. וע"פ זה ביאר שכשמשעבד מטלטלין אגב קרקע הוה בכלל עיקר סמיכת הבע"ח.

והק**וב"ש** [קצא] הק' דדברי השו"ת הרא"ש סתרי זל"ז, אי הוה חסרון קול או חסרון אסמכתא. ודן דבעינן לתרוייהו עי"ש.

והק**ה"י** [כט] ביאר דקנין אגב הוה גמירת דעת יותר גדול, ומהני לשעבד. וקונה קנין גובייגא, ולא חשיב אסמכתא. ועוד כתב דמדין אגב נחשב שהשטר אף על מטלטלין, וכשמחזיק שטר נחשב תפס, ולא הוה אסמכתא.

והד**ברי יחזקאל** [מד ח] ביאר דגדר קנין אגב שהמטלטלין טפלין לקרקע. כיון דביטל את המטלטלין לקרקע, נחשב הכל כחלק משעבוד הקרקע[21].

<u>דלא כאסמכתא</u>. פ**רשב"ם** דאין זה מכירה גמורה ולא משכון, אלא שעבוד בעלמא דמי לאסמכתא. ומש"ה צריך לאולמי שטרא, שלא יהא כאסמכתא. והר**אשונים** [ע"ע בסמוך] כת' דאסמכתא גמורה ל"מ לכתוב דלא כאסמכתא, אלא דהכא הוה קצת אסמכתא מהני כתיבה זו.

והר**מב"ן** הביא דאי' [לק' קעד] דכל ערב הוה אסמכתא[22], לפיכך מטלטלין דומה לאסמכתא שאם לא יפרע, ולא ימצא קרקע שיפרע ממטלטלין. אבל הקרקעות עיקר שעבודו עליהם, ולא הלוה אלא ע"מ ליפרע מהם. וביאר דכי כתב דלא כאסמכתא גלי דעתיה דעיקר שעבודו נמי אמטלטלי ושוינהו דומיה דקרקע[23].

והר**אשונים** כת' דה"ה אם יכתוב 'מעכשיו' לא הוה אסמכתא. [וכדאי' ב"מ סו. ואכמ"ל]. והר**יטב"א** הביא בשם הר**א"ה** בשם **ר' פנחס** דה"ק דכתב לשון מעכשיו, שלא יהא בו אסמכתא. וזהו הא דאמרי' דלא כטופסי שטרי, שלא יכתבו כשטר בעלמא, אלא יכתבו מעכשיו.

וב**שו"ת הרא"ש** [הנ"ל] ביאר דלא תלי בכתיבה, אלא כיון דשעבד אגב קרקע סמך דעתו, ולכן תקנו הלשון דלא כאסמכתא לשופרא דשטרא [והאריך להוכיח מכאן דבמקום דהוה אסמכתא ל"מ לכתוב דלא כאסמכתא].

והר**שב"א** הק' דאין טעם זה מספיק, דא"כ לא יגבה מטלטלין מיניה עד שיכתוב כן, וכמו בכתובה דאינו גובה ממטלטלין מיניה דידיה[24]. וצ"ב כוונתו דגובין מיניה אפי' מגלימיה, משום שעבוד הגוף. אף כשלא חל שעבוד על החפץ. [ואכמ"ל].

שעבודא דאורייתא, ע"י נתינת מעות. והשטר אינו משעבד. וכתב דמ"מ אפשר לחזור ולחייב עצמו, ויש סיבה מחודשת להקנאת שעבוד הקרקע בשטר. והנ**תיבות** [כג] כתב דבטלו לשעבוד שע"י המעות כיון דאין שטר, וכל השעבוד היום רק מכח השטר.

20 ולפ"ז לא מהני אגב קרקע לשדה מסויימת.

21 ע"פ הצד דגדר קנין אגב שמבטל את המטלטלין להיות כחלק מהקרקע, ועי"ז נחשב כקרקע לענין שעבוד.

22 [אלא משום דבההיא הנאה משעבד נפשיה].

23 ומשמע דכותב דהוה שעבוד גמור, ויגבה ממה שירצה. ולא רק 'דאי' לא ימצא קרקע.
וכ"כ הר**יטב"א** דמשעבד מטלטלין כה"ג בלשון 'אם', אם לא ימצא בני חורין. ומש"ה יש בזה צד אסמכתא. ואינו אסמכתא גמורה, שהרי סוף סוף גובה חובו [ולא יותר], ומש"ה מהני אמירה דלא כאסמכתא.
אבל היכא דקונס עצמו ונותן יותר לא מהני לשון זה לבטל, שלא יחשב אסמכתא.

24 [דמטלטלין לא משעבדי לכתובה, משום דלא סמכא דעתיה].

ודלא כטופסי דשטרא. **הרמב"ן** כתב בשם **ר' סעדיה גאון** דכתבי' כן לייפות השטר, דעי"ז הוה יד בעל השטר על העליונה. ולפ"ז לשון זה לא שייכא לדין מטלטלין משתעבד אגב קרקע, אלא דנקטו הכא. **והרשב"א** כתב בשם **רבינו יונה** דכותבי טופסי השטרות היו כותבין מטלטלין אגב קרקע לחיזוק הדבר, אף דל"ל קרקע, ולכן צריך לכתוב כך דאמר שבאמת יש לו קרקע. וכתב דעי"ז אף אם ל"ל קרקע, הרי הבע"ד הודה דיש לו.

וליחוש דילמא דאקני א"ל וכו'. **הריטב"א** דייק הלשון דדאיקני צריך כתיבה מפורשת, ולא אמרי' בה אחריות ט"ס. וכמ"ש **הרמב"ם** [מלוה יח א]. **והריטב"א** ביאר דסברת אחריות ט"ס משום דלא שדי זוזי בכדי. ול"מ סברא זו לדאיקני. אך הביא דדעת **הרשב"א** [לק' קנז.] דאי"צ לכתוב מפורש, והך לשון לאו דוקא. **והגר"א** [קיב ד] דחה דבכל השטרות לכתחילה כותבים אחריות, ואין סומכים על אחריות ט"ס.

דאיקני קנה ומכר וכו'. דהגמ' [לק' קנז] מסתפקת אי דאיקני משעבד. **ופרשב"ם** הצד דל"ק, דאין אדם מקנה דבר שלא בא לידו. **ורשב"ם** [לק' קנז.] פי' את הצד דמהני דאיקני, דשעבוד שאני מקנין, ומהני מאחר דהקרקעות הם בעולם. א"נ אלמוה רבנן לשעבודיה [והוה תקנ"ח].

והרמב"ן כתב דשמעינן דמהני שעבוד אגב קרקע, גם כשמכר הקרקע ואח"כ קונה מטלטלין, דכיון דשעבודו נשאר אצל המלוה[25]. ואע"ג דשעבוד חל משעה שקנה[26], מ"מ מעיקרא נמי משעבד.

אבל **הריטב"א** דחה דאמרי' דלא הו"ל קרקע מעולם, דהא אין אנו יודעים מתי לווה, דחיישי' לבע"ח שאינו ידוע.

והרמב"ן הוכיח כדבריו וכן בדין, דכיון דשעבד דאיקני אינו יכול לחזור בו[27], ול"ד למוכר דבר לכשיבוא לעולם דיכול לחזור בו כל זמן שלא בא לעולם [וכדאי' ב"מ סו:]. אבל **הרשב"א** חלק דמאותה שעה חל השעבוד[28], ודוקא כשלא חזר בו קודם קניית המטלטלין משתעבד[29]. [וכן נח' בזה לק' קנז, והו' ב' דעות ברמ"א קיב א].

שם. **והקצות** [קיג א] הק' מה רבותא דהרמב"ן כשמכר הקרקע, ועיקר החידוש דמהני במטלטלין שקנה אח"כ, ואף לאחר הקנאת הקרקע. דשעבוד הקרקע חל תיכף בשעת קנין, והאיך משעבד מטלטלין אח"כ. אלא דכיון דהשעבוד קיים מהני. א"כ אף כשמכר את הקרקע לא פקע השעבוד, דהא טורף מבע"ח. וע' שער משפט וקוב"ש [תקעג].

והאחרונים דנו בקנין אגב בעלמא אי מהני להקנות קרקע מעכשיו, ומטלטלין לאחר ל'. או דוקא משום דהשעבוד קיים. [וכ"כ הנתיבות רט ג]. אך בחי' ר' שמעון [נדרים כב] נקט דאף בכל אגב מהני ואין בזה כלתה.

דלא הוי ליה קרקע. **רשב"ם** הביא בשם **ר"ח** דבעי עדים שלא זזה ידם מעולם. **והרמב"ן** הק' איני יודע האיך אפשר להעיד עדות כזה. ועד"ז הק' שא"ר. ועוה"ק דא"כ נימא שהעידו שלא שעבד אגב קרקע.

והרמב"ן ורבינו יונה ורשב"א [וכן הביא **הרשב"א** כט.] כת' דסגי דמעידים עדים שמכירים בעסקו והוחזק שלא היה לו קרקע מעולם. וסגי להעיד שלא הרגישו שהיה לו קרקע. ובהכי שלא נחוש בכך, דהוה חששא בעלמא שהוא נוגע בעדותו, וכולי האי לא חיישי'.

והרשב"א הביא דגדולה מזו [לע' כט.] דמהני עדות שיבבי, דמידע ידעי ביממא ובליליא כלומר שאלו יצא

---

25 אבל בשאר אגב קרקע ל"מ להקנות מטלטלין שקונה אח"כ [אף לולי החסרון דבר שלא בא לעולם], כיון דמכר כבר את הקרקע, והדרא למרי'. ובזה בשעבוד נחשב שלא מכר את הקרקע. וניחא טפי לדברי שו"ת הרא"ש דלא בעינן קנין אגב בשעבוד, אלא שהשעבוד תצטרף.

26 דהא היכא דלווה ולווה ואח"כ קנה, משתעבד לשניהם [קנז:].

27 **והש"ך** [קיב ב] ביאר הטעם דשעבוד עדיף מקנין. ועוד ביארו **האחרונים** [קוב"ש תקעב] דלשיטתו דאף בקנין היכא דאומר מעכשיו אינו יכול לחזור בו. [וע"ע חי' ר' שמעון נדרים כב, ואבי עזרי מלוה יח].

28 כדמוכח מהא דלווה ולווה דמשתעבד לשניהם [שם קנז:], **והב"י** **והגר"א** ביארו דלדברי הרשב"א אמדי' בדעתיה דחזר בו מהראשון שיהיו שווים. וע' ר' שמעון הנ"ל.

29 **והש"ך** הק' דניחוש שחזר בו. ועוה"ק דכיון דאינו יכול לחזור מגוף ההלואה, האיך יחזור בו מהשעבוד. [וע' קצות קיב ג].

הרגישו.

דלא הו"ל ארעא מעולם וכו'. **הרמב"ן** הק' דשמא השאיל לו א' בקנין ד' אמות בחצירו, וסגי בקרקע שאולה להקנות אגבו[30] [כדאי' קידו' כז. דסגי בקרקע שכורה[31]]. ואי"צ זמן מרובה. וע"כ דלא חיישי'.

ועד"ז הק' **הריטב"א** דסגי קרקע מושאלת, והאיך אפשר שלא היה לו קרקע מעולם[32].

ועד"ז הק' **רבינו יונה** ניחוש שמא הקנו לו קרקע ע"מ להחזיר, ובזה לא ידעי בני עירו. ותי' דאף דמהני להקנות מטלטלין, אבל לשעבוד מטלטלין ל"מ. דכיון דהך קרקע לאו בר גובייא הוא לא מהני לשעבד אגבו[33]. אך מדברי שא"ר מבואר דכל קרקע דמהני להקנות אגב, מהני אף לשעבוד. ואף שאולה ושכורה, וכן למ"ד ד' אמות באר"י ובית הקברות למ"ד דמהני.

ויל"ד אף לשאר ראשונים דדוקא בשעה שהקרקע שאולה בידו מהני לשעבד אגבו. אבל י"ל דל"מ לשעבד דאיקני לאחר שחזר הקרקע לבעליו [וכבר ליכא שעבוד. וכסברת הקצות הנ"ל]. אך מדברי הרמב"ן משמע דלא חילק.

שם. **החת"ס** [בחי', ואו"ח קטז] **הביא דרע"א** [חו"מ רב א, והמקו"ח תמח חי' ח] דן דמהני להקנות אגב קרקע של השליח. והק' א"כ מה מהני שאין לו קרקע, שמא שלח שליח שיש לו קרקע לשעבד. [ולדברי רבינו יונה ניחא. וקו' לשא"ר].

תוד"ה דלא. מכאן תשובה לאומרים וכו' דאין לך אדם שאין לו ד' אמות באר"י. **ותוס' כת'** דדוחק להעמיד בגר[34].

וצ"ב אמאי איצטריך להגיע לגר, הא כל מי שאבותיו קיימים עדיין לא ירש חלק בארץ.

והתוס' רי"ד כת' דהא דנהגו לכתוב בשטרות שמקנה אגב ד' אמות אף למי שאין לו קרקע הוה שופרא דשטרא בעלמא. אבל דבר הצריך לקנותו אגב קרקע הי' קנינו בטל.

באו"ד בארץ ישראל דקרקע אינה נגזלת. **הקוב"ש** [קצב] הקשה דעכו"ם קונים בכיבוש מלחמה [גיטין לז:], א"כ אין קנין עכשיו לכל אחד על ד"א בא"י. וכתב דצ"ל דדעת תוס' דכיון דמובטח דיחזור לנו בביאת גואל [ולכן לא פקע זכותו].

והדבר"י [מד ה] הק' דמ"מ אינו ברשותו, דאינו יכול להוציאו בדיינים. והאיך יוכל להקנותו ולהקנות אגבו.

באו"ד ד"א לקברו. **והרמב"ן** חלק דאין אדם זוכה במקום קבורה מחיים[35]. **והקוב"ש** [שם] תמה דמי נתן לו קנין זה, ועדיין לא זכה בו[36].

והרמב"ן כת' דנהי דל"מ קברו ואר"י, אבל כשיש לבני העיר בית הכנסת ובית הקברות בשותפות, יכול להקנות מטלטלין אגב חלקו[37]. וכן כשאבותיו קנו ביה"ק למשפחה[38].

---

30 **והרשב"א** הק' כיון דמהני להקנות אגב קרקע שכור ושאול, א"כ אמאי איסור גיורא [לק' קמט] לא הקנה אגב מקום ששכב שם. ותי' דשמא היה שכור לזמן, ועבר הזמן. [ויל"ד האם כוונתו דעכשיו לא היה לו רשות כלל בקרקע, וגרע משאלה. א"נ לא היה שאול לו לזמן מסויים, וכיון דאין לו זכות לזמן בעתיד ל"מ. וע' דבר"י [מד].

31 **והרמב"ן** לא חילק בין שאולה לשכורה. אך **התוס' רא"ש** [קידו' שם] נסתפק שמא דוקא שכורה. [וכן נח' בזה כמה ראשונים].
אבל דעת **המהרי"ט** [חו"מ פג] דדוקא היכא דהקרקע שלו מהני אגב שמשאילו. אבל כשיש לו רק זכות שאלה ושכירות ל"מ להקנות אגבו. והאחרונים הק' עליו מכ"מ. ואכמ"ל.

32 **והריטב"א** [בהמשך דבריו] כת' וכן קרקע שותפין כל א' יכול להקנות על גביו. וכן בעל שאוכל פירות בנכסי אשתו, דיש לו קנין פירות, אף דלאו כקנין הגוף. וכן קרקע של משכנתא. דלא גרע ממושאל.

33 [ויל"פ ע"ד מש"כ בשו"ת הרא"ש]. **והדבר"י** [מד ז] הביא מדברי רבינו יונה דגדר אגב שהמטלטלין טפלין לקרקע, ומש"ה הוה כחדא. ומעשה קנין דקרקע מהני למטלטלין, ומש"ה צריך זכות בגופה. אבל אי הקנאת הקרקע הוה מעשה קנין למטלטלין, א"כ סגי דחשיבא בעלמא.

34 [**והרמב"ן** הביא **דר"ת** נדחק דבסוגיין איירי בגר דאין לו ירושה].

35 וכת' דאף דאי' בספרי מכאן שניתנו קבורה אפי' לגרים באר"י.

36 **והקוב"ש** העלה צד דכיון שברור לנו שיתנו לו מקום לקוברו נחשב כאילו כבר יש לו עכשיו. אך הק' דאכתי איך שייך להקנותו לאחר.

37 ומבואר **ברמב"ן** דסגי בזכות כחלק מבני העיר. [וע"ע לע' מג. דבן העיר יכול לסלק זכותו בחלק מממון הציבור, מלבד ס"ת דלשמיעה]. אבל **הריטב"א** הביא בשם **רבותיו** דבביהכ"נ דיש לכל א' מקום קבוע יכול להקנות ע"ג. וכשם שיכול למכור מקומו, יכול לשעבדו ולהקנותו.

38 אבל **הריטב"א** הביא בשם **הרא"ה** דאף בית הקברות שיש מקומות ידועים לבני המשפחה ל"מ בחיי אביו.

ובסוגיין איירי שאין ביהכ"נ וביה"ק לכל העם[39].

והקוב"ש [שם] הק' דעכ"פ אינו יכול להקנות זכות זה[40]. ואף כשיתן זכותו ליקבר, מ"מ יקברוהו. ואף המקבל לא קיבל ממנו כלום, דלא נוסף לו משום קנין זה כלל.

וכתב דאפשר דהוה כעין קנין ע"מ להקנות [נדרים מח:] דסגי בקנין זה שקנה כדי להקנות, ואף דאין לו חלק בגוף השדה.

בא"ד דהכא משמע דאפשר דאין לו קרקע. ועוד הוכיחו הראשונים מהגמ' [ב"מ מו.] דהיה עומד בגורן, ולא מצא האיך להקנות מעות לחבירו. והיה לו להודות דיש לו קרקע.

והרמב"ן כת' דאף דמוקמי' לה [שם] בגברא ארטלאי דאין לו סודר. אך במסקנא שם איירי אף בלאו הכי, ומשום שמטבע אינו נקנה בחליפין. א"כ הו"ל להקנות אגב קרקע.

בא"ד וכ"מ [קידו' ס:] וכו' ע"מ שיש לי קרקע. ורע"א [בגהש"ס] ציין דהגיר' לפנינו [שם] ע"מ שיש לי בית כור, וא"כ אין ראיה לדברי התוס'. והנוב"י [ת פד] תי' דתוס' סמכו על צריכותא דהגמ' שם [ל"ל למיתני גבי קרקע], דמשמע דבית כור לאו דוקא.

בא"ד ועוד דא"כ לא יעשה ב' שטרי הקנאה, שהראשון קנה ד"א. וצ"ב דאף מי שמקנה אגב שדה בעין, חוזר וזוכה בשדיהו. ואפשר דכוונת התוס' דלא עשה מעשה קנין לחזור ולקנות.

והקוב"ש [קצב] הוכיח מתוס' דמקנה את גוף הקרקע, ולא רק זכות קני ע"מ להקנות [נדרים מח:], דאל"כ אמאי לא יעשה כמה פעמים[41].

בא"ד ונר' לר"ת דהיינו טעמא כיון שמודה וכו' וחוב הוא לו וכו'. [וכ"כ תוס' כתובות נד:]. ועד"ז כת' הרמב"ן שמעיד על עצמו ונאמן על עצמו יותר מק' עדים, ומיהו דוקא במקום דלא חב לאחרים[42]. והרשב"א הוסיף דדבר מצוי הוא שיש לו קרקע, שהרי מקנה אגב קרקע שכור ושאול. [ע' לע'].

והנתיבות [קיג ב] הק' דאף דבשעה ששעבד הודה, האיך יגבה אח"כ מלקוחות, הא ל"מ הודאתו לחוב לאחרים[43]. ותי' דכיון דבשעת הודאה לא היה חב לאחרים מהני הודאתו ללקוחות שקנו אח"כ. דהא העדים הוציאו הקול[44].

בא"ד ולא חיישי' למיחזי כשיקרא[45] [כדאשכ' לק' קמט.], ואע"ג שהיה איסור משקר וכו'. בפשוטו משמע בתוס' דבי"ד דנים ע"פ הודאתו, דיש לו נאמנות על כך. [ואף שהבע"ד יודעים בעצמם ששיקרו להודות]. אבל תוס' [ב"מ מו.] הק' בגמ' [ב"מ שם] דעומד בגורן, אמאי לא הודה שיש לו קרקע, ויקנה ע"ג מעות המעשר. ומבואר דמהני קנין אודיתא אפי'

דבשעת קנין קנו רק למי שהיה קיים בשעתו, דל"מ הקנין לנולדים. והבא אחריהם זוכין מדין ירושה. ומש"ה בחיי אביהם לא זכו כלל. ודומה לשאר ירושות.

והריטב"א חלק דכל דבר שהוא של רבים אפי' בן בחיי אביו יש לו זכות ליקבר. ואם מת הבן קודם, נקבר שם. אלמא דיש לבן זכות בחיי אביו. הילכך יכול לשעבד ע"ג. ואע"ג דאינו יכול למוכרה ולשעבדה משום כבוד משפחה, כדאי הוא לשעבד על גביו, וכמו קרקע מושאל. [דאף באופן דהשואל אינו רשאי להשאיל, הקנאה לקנין מהני].

39 אלא כל א' קונה קבר לעצמו. וביהכ"נ הוא של יחיד. או דליכא ביהכ"נ.

40 ומשמע דהק' כן רק לצד דזכות קבר הוא משום דבפועל יקבל. אבל אי הוה שותפות ממון ממש, אף דמשועבד לשותפין יוכל להקנות חלקו.

41 [וכתב דתוס' הקשו כן רק לטעם שהזכירו משום ד"א בא"י, ובזה י"ל דהוה גדר קנין. אבל לצד דד' אמות דקברו ל"מ].

42 ועד"ז כ' הרא"ש [ב"מ ד ג] שפשט המנהג שלא לדקדק אם יש לו קרקע, לפי שרוב המקנין מקנין לחובותיהם ליתן או לשעבד נכסיהן, וסמכינן אהודאתם שהן מודין לחובתן, ואין בודקין אחריו. אבל בימי חכמי הגמ' היו רגילין לדקדק.

43 ורע"א [כתו' נד:] הק' דמ"מ היכא דלווה ולווה ואח"כ קנה קי"ל דיחלוקו [לק' קנט:], א"כ מהני הודאתו לשעבד ולחוב לאחרים, כגון שלווה מעיקרא ואח"כ שעבד אגב קרקע שהודה, ואח"כ קנה מטלטלין. האיך מהני הודאתו לחייב לקוחות. וכת' דמ"מ לדעת הפוסקים [הרשב"א לק' קנז:] דדאיקני יכול לחזור בו קודם שקנה הנכסים. ה"נ לא גרע הודאתו מדאיקני.

44 והנתיבות כת' דאף דנאמנות לא מהני נגד לקוחות. מ"מ הכא בשעת הודאתו נאמן, והוה כמי שהודה בפני עדים שחייב, דכשיש קול גובה ממשעבדי. דאינהו דאפסידו אנפשייהו כשקנו אחר הקול. אבל לענין נאמנות יש פסידא דלקוחות ששמעו הפרעון וקנו.

45 ובהג' יעבץ ציין דתוס' [לק' קמט] כת' דאודיתא עדיפא מהודאה בעלמא. [ומשמע דנקט דתוס' דידן פליג].

באיסורין, לענין פדיית מעשר. והקצות [קצד ד] הביא מדבואר דאודיתא הוה בגדר 'קנין'[46], ואף דיודע דאין לו מעות [וכן גלי כלפי שמיא], מהני הודאתו בתורת קנין להקנות. ומהני אף לדיני איסורין[47].

והקצות נקט דאודיתא הוה בגדרי הקנינים. ומש"ה לא מהני להקנות דבר שאינו ברשותו.

וכה"ק **תוס'** [ב"ק קד: ד"ה אגב], ותוס' תי' דבעי' שהמעות יהיו קנויין לו מדאורייתא[48]. ומשמע דכוונתו דקנין אודיתא הוה קנין דרבנן[49]. [אבל הקצות נקט דכוונת התוס' דלא מהני אודיתא לענין איסורין].

בא"ד הק' מהר"ר חזקיהו דמ"מ ניחוש הכא וכו' והודה שיש לו מקרקע, ונר' דכולי האי לא חיישי'. וכ"כ **תוס'** [ב"ק הנ"ל] דהוה חששא בעלמא דילמא הקנה לו, וכיון דל"ל קרקע לא חיישי'.

והקצות [קצד בסו"ד] תי' [קו' התוס'] דבכל הרשאה מהני אודיתא, שמודה שיש לו קרקע לקנין. אבל בשעבוד ל"מ באודיתא, דהא דל"מ שעבוד מטלטלין לא הוה חסרון במעשה הקנין. אלא החסרון דהוה שעבוד מטלטלין. ולא מהני בזה אודיתא יותר משאר קנינים, ודוקא בסוגיין בעי' שיהא לו קרקע באמת.

[ועד"ז היא ע"פ דברי **רבינו יונה** דבעי' שיהא ראוי לגבות משעבוד הקרקע].

נמצאת שאינו שלו

נמצאת שאינה שלו חוזר עליו. פרשב"ם דכיון דהדרי פירא אינו כלל מוכר הקרקע אפי' ליום א'. וצ"ב אמאי צריך להך טעם, הרי נתן לו את הכסף תמורת הקרקע, וכיון דהקרקע אינו שלו הרי לא קיבל כלום. ואמאי בעינן כלל לדין אחריות. וצ"ע. ובגרי"ז [שכנים] דייק מהרמב"ם [מכירה יט] שכתב והמוכר שלא באחריות הוא משום שתנאי שבממון קיים [דאין אחריות משום דין תנאי, ולא משום שלא קיבל אחריות]. דאף דין אחריות כשגבאו בע"ח הוא משום העמדת המקח, דכלפי זמן זה הוה כמכירת אינו שלו.

הב"ע מכיר בה שהיא בת חמורו. פרשב"ם ומודה בפני עדים וכו' דהשתא לא הדר עליה דמוכר וכו'. הריטב"א כת' ש"מ דאינו חייב באחריותן במה שמוציא ממנו שלא כדין. כשהלוקח יודע שמוציאין בעוול או טעות. ולא אמרי' דנתחייב על כל מה שמוציאין ממנו בי"ד.

ויש לחקור בגדר חיוב אחריות, אי תלי במה שיש לו זכות כלפי שמיא. או תלי בהא דהוציא ממנו בפועל בדין[50]. א"כ יל"ד דהכא נמי הרי הוציא ממנו בדין. אך י"ל דכיון דהוא עצמו יודע דהעדים שקרנים, א"כ כלפיו נחשב דלא הוציאו בדין.

שם. מכיר בה. פרשב"ם ומודה בפני עדים. הריטב"א כת' דדוקא היכא דהודה מעיקרא, אבל במה שמודה עכשיו הוה כמי שמחל לו אחריות כדי שיעיד. וכנוטל שכר להעיד. [וציין דכ"כ לע' כט.]. [וכ"כ הרמב"ן מג.].

אבל הרשב"א [לע' מג.] כת' דאפי' מודה עכשיו, דהוה הודאה גמורה ולא חיישי' לקנוניה. ולא דמי להיכא דפוטרו מחיוב אחריות כדי שיעיד, דהתם אנו רואין שהוא פוטרו עכשו ממה שהיה חייב, כדי שיעיד לו. אבל כאן אינו פוטרו אלא מודה לו שלא נתחייב לו באחריות גזלה בזו מעולם[51].

---

46 והקוב"ש [תקלז] כתב דהוה גמירת דעת בלא מעשה קנין. ובחזו"א [ב"ק יח ו] נקט דקנינו במה שנחשב שלו בגדרי המשפט [ואינו בגדר קנין בעלמא]. ויש שפי' דנחשב מעשה קנין על החפץ, דמסירת השליטה הוה מעשה קנין בגוף החפץ.

47 והקצות הביא דנח' בזה הב"ח והט"ז [יו"ד קסח יד] אי מהני קנין אודיתא לקנות לענין איסורים.

48 ותוס' סיימו אבל לענין לגבות [שעבוד מטלטלין], כיון שהודה שיש לו קרקע, והקנה לו אגב קרקע קרקע, למה לא יגבה.

49 וקנין דרבנן ל"מ לפדיית מעשה. ועפ"ז צ"ל דקנין אגב שהו' בסוגיה שם הוה מדאורייתא. [ונח' בזה הראשונים. ורע"א הק' סתירה בדעת תוס' ב"ק, דתוס' ב"ק יב. כת' דאגב הוה מדרבנן. ואילו תוס' הנ"ל מוכח דאגב מהני מדאורייתא].

50 דהא אינו חייב באחריות עד שיוצא ממנו בדין, וכדאמרי' אחוי טרפך. וע"ע בסמוך בע"א. [אך יש להביא מהגמ' כתו' צה. דב' שטרות א' ניסן סתם גובים אחריות ע"י הרשאה, ואף דלא הוציא ממנו בדין].

51 ויל"ד דכיון דיש עדים דלא כדבריו, א"כ בעיני הבי"ד רואים שהוא מודה בשקר ופוטרו מאחריות שלא כדין. [ואפשר דזה סברת הריטב"א].

וכ"כ **הרמ"ה** [קנה] דלא חיישינן לגומלין דילמא מודה להכשירו להעיד. דלא חשדי' בעדים שמתכוונים ליטול ממון או הנאה מחבירו, דא"כ כולהו עדויות דעלמא נמי ליחוש דילמא אגרא יהבו ליה לאסהודי. ודוקא נוגע בעדותו פסול, דאית ליה הנאה לדידיה בההיא סהדותא ממילא, ואין אדם נאמן ע"י עצמו[52].

רב זביד אמר וכו' להכי זביני שלא באחריות. ואף שנמצא שלא חל מכר כלל אינו חייב באחריותו[53]. **ותוס'** [מג.] כת' דאף דיש לו עליו תרעומת, אינו נפסל משום כך לעדות.

הריטב"א כת' דהלכה כר"ז, ומ"מ נפק"מ להא דרב פפא באופן דקיבל עליו אחריות דנפשיה. אבל **הרמב"ם** [עדות טז ד] כתב דמעיד עליו כשמכיר שהיא בת חמורו. **והג"מ** הביא חולקים דפסקו כרב זביד. ומשמע דהרמב"ם פסק כרב פפא [וע' הטעם שכ' הרדב"ז].

והכס"מ הק' **דהרמב"ם** [מכירה יט ח] פסק דאפי' נמצא שאינו שלו אינו חוזר עליו, דכל תנאי שבממון קיים. **והש"ך** [לז כה] כתב דבקרקע ס"ל לרמב"ם כרב זביד. אבל במטלטלין אף רב זביד מודה דחוזר עליו, ולכו"ע צריך סברת מכיר שהיא בת חמורו.

שם. **והריטב"א** הק' דבמטלטלין עדיין יגבה דמיה מהנגזל מדין תקנת השוק, וחוזר וגובה מהגזלן. ותי' דאיירי בגזל ופרע בחובו דליכא תקנת השוק. **והרא"ה** תי' לוקח באחריות ליכא תקנת השוק. שאין הנגזל אלא כפורע חובו של גזלן ע"מ לחזור ולפרע ממנו.

דף מה.

אי דאית ליה ארעא אחריתי וכו' אי דל"ל וכו'. **הראב"ד** [הו' ברמב"ן ושא"ר] הק' האיך ידעי' כמה חייב, ואף שיש לו קרקע אחריתי, שמא יש לו בע"ח כנגד הכל[1]. **והרמב"ן** ביאר דקו' הגמ' ממ"נ, דהוא יודע כמה הבע"ח שלו. ואם יש לו כנגד הכל, יגבו ממנו. ואם ליכא, מאי נפק"מ. וכ"כ **תוס'** [לק' מו:].

תוד"ה אי. המ"ל כגון שעשאו אפותיקי, דאז לא הדר אארעא אחריתי וכו'. **הרמב"ן** דחה דא"כ אין לו ארעא אחריתי, דלחוב זה לא מהני שאר נכסיו.

שם. עשאו אפותיקי דאז לא הדר אארעא אחריתי, ואם תיפול ביד המערער יפרע לו אחרת. **האחרונים** [קוב"ש קצג] דנו אי כוונת התוס' להק' דעשאו אפותיקי מפורש [דאמר אין לך פרעון אלא מזו] [וכה"ק **הרמב"ן**], או אפותיקי בעלמא, דגובה משאר נכסים. **והאחרונים** הק' דאפותיקי שאינו מפורש ומכרו, גובה מבני חורין [וכדאי' גיטין מא.]. א"כ ע"כ קו' התוס' מאפותיקי מפורש.

והרמ"א [קיז א] הביא **י"א** דאפותיקי מפורש ונמצא שאינו שלו, גובה משאר נכסיו. דהוה מקח טעות מעיקרא, דלא היה שלו. **והתומים והגר"א** [שם ו] הביאו המקור מתוס' דידן[2]. וציינו דכיון דלא פי' להדיא בלא אחריות אף ר' זביד מודה דחוזר עליו. אבל הביאו דדעת **הרמב"ן וסה"ת** [מג ב ב] דאינו גובה משאר נכסים. והסה"ת למד כן מסוגיין, אמאי לא תי' כה"ג.

והריטב"א כת' דש"מ דל"מ להתנות שיגבה ממשעבדי במקום בני חורין, ואפי' אפותיקי מפורש [דלא כתוס']. דלא מהני שום תנאי לתקנ"ח. דאל"כ ניחוש שכתב כן.

לוה רשע

לא ניחא לי דלהוי לוה רשע ולא ישלם. **הרשב"א** [לעיל מג.] כתב דהך סברא שייך אף גבי אחריות, דכל שאינו משלם מה שקיבל עליו מקרי רשע. וכ"ש להכניס עצמו לזה מתחילה.

הר"י מגאש הק' היכי חיישינן דמשום הכי יעיד שקר, הא רשע דעד שקר חמיר מרשע

---

52 [ומשמע דעיקר החילוק דפסול נוגע הוא משום דחשיב בעל דבר. ונוטל שכר להעיד לא הוה בע"ד. [אבל אי הוה חשש משקר אין בזה חילוק. וכקו' הקצות לד ד].

53 **והריטב"א** כת' דדוקא כשהחזיק בה, וכדאי' [ב"ק ח:, ב"מ יד., כתו' צג.]. [ועי"ש בראשונים אי איירי אף כשלא נתן עדיין דמיה].

1 **והראב"ד** תי' דיש קול לשטר חוב, ולא חיישי' לחוב שאינו ידוע.

2 **והגר"א** [קיז ו] כת' דאפותיקי מפורש הוי כמוכר שלא באחריות.

דלוה ולא משלם[3]. וכת' דאין לומר דחיישי' לנטיית דעתו. דה"מ גבי דיינים, דדבר התלוי בלב. ואיכא למימר שאינו רואה חובה למי שאוהב. אבל עדים תלוי בראיית העין ולא חיישי'[4].

והר"י **מגאש** תי' דכוונת הגמ' דכלפי הבריות אינו רוצה ליראות לוה ואינו משלם, וקרו ליה רשע[5]. ומש"ה חיישינן שיעיד שקר, ולא ידעי' אינשי שמשקר[6]. [והרמב"ן ושא"ר הביאו תי' זה, וע' מש"כ בזה בהקדמה לעיל מג.].

ועוד תי' דאף דאין חוששין שמעיד שקר, מ"מ אין מקבלים עדותו. דכיון דלא ניחא ליה שיהא רשע, ויש לו הנאה בעדותו הוה כמאן דמסהיד לנפשיה. ומי שמעיד לעצמו לא מיקרי עד כלל, אף אי לא שחוששין שמעיד שקר[7].

ונח' ב' התי' בגדר פסול נוגע, אי הוה משום חשש משקר. או פסול בעל דבר. [וע' מה שהו' באריכות לע' מג.].

שם. לא ניח"ל דהוי לווה רשע. הרמ"ה [קנט] הוכיח מכאן דהוה נוגע גם בדבר דאינו הנאת ממון. וכן הביא הקצות [לז ד] בשם המהר"י ב"ל. אבל המהרי"ט [ב פ] דחה דהוה נגיעת ממון. [וע' מה שהו' לע' מג.].

ובחי' ר' שמואל [ס"ס כג] תמה דלכאורה הוה שימוש גמור בממון, במה שמעמידה בפני בע"ח. וכתב דמבואר בזה דהגדרת בע"ד לא תליא בהא דבאמת יש לו שייכות ממון לזה, ורק במה שיש לו רווח בדבר.

הראב"ד [ברשב"א] הק' דבגמ' [יבמות כו] אי' דעדים החתומים רשאין לחזור ולקנות את השדה, ולא חששו חכמים לדבר. [ואף אין בזה משום לעז]. דבב' עדים לא חששו. א"כ מ"ט חיישי' שעדים יעידו שקר משום הכי[8].

וביאר דהתם הו' נידון חשד בעלמא לאחר העדות, ובב' עדים אין כאן חשד למפרע. אבל הכא דבשעת עדות הוה נוגע, ומעיד על עצמו.

סוף סוף לגבי לגבי אידך נמי הו"ל לווה רשע ולא ישלם, דאמר להכי זבני שלא באחריות. פרשב"ם דקו' הגמ' דהפסידו ללוקח. [ויש לו תרעומת עליו, והא דנקט לווה רשע לאו דוקא]. ותי' הגמ' דדוקא לראשון הוה לווה רשע, ולא לשני.

שם. הקוב"ש [קפז] הק' דאילו הוא משקר והשדה היא של מערער, א"כ אינו פירעון כלל. ובאמת הוה לוה רשע. ולתי' הב' בר"י מגאש הנידון כלפי האמת. והקוב"ש כת' דשמא י"ל דמיירי שהשדה באמת היא שלו, אלא שאין לו עדים לברר כן לפני בי"ד, והוא מעיד עדות שקר כדי לזכות בבי"ד.

תוד"ה מאי. תימה דנפק"מ שיפטרו אם יתעשר, ושמא מש"ה אין לפוסלו לעדות. ועד"ז תי' הראב"ד [הו' ברמב"ן ושא"ר] דאין אדם מעלה על ליבו שיתעשר, דהוה דבר רחוק[9]. ולא יעיד לשקר משום צד זה. וכ"פ השו"ע [לז י][10].

והקצות [לז ה] הק' דא"כ עני שלווה, נימא דקרוביו כשרים להעיד שפרע. דהשתא אין לו נפק"מ בזה, אלא שמא יתעשר[11]. והנתיבות [שם ט] דחה דודאי אינו יכול להעיד לעצמו, בין לזכות ובין לחוב. ודוקא להעיד לאחרים, אלא שיש לו הנאה בזה נחשב נוגע בעדותו. ובזה אמרי' דהיכא דהוה ספק אי יתעשר לא חשיב שיש לו בזה זכות.

---

3 ועוד דקריה רחמנא לעד שקר והרשיעו את הרשע וכו' וקאי אעד זומם. [א"כ 'רשע' זו גרע מלווה רשע ואינו משלם].

4 [ולדעת ר' יהודה [סנהד' כז: כט.] דאוהב ושונא פסולים לעדות. ורבנן פליגי דלא נחשדו להעיד שקר מש"ה, ופסולים רק לדין].

5 וביאר דכלפי שמיא אינו חושש להיות לוה רשע, דאי משום שמיא מאי הו"ל למיעבד, ואונס רחמנא פטריה. [וצ"ב אמאי איצטריך לזה. דאף אי חושש כלפי שמיא לא יעיד שקר. וסוגיין למי שחושש כלפי הבריות].

6 ואינו חושש שלא להיות רשע כלפי שמיא. וכ"כ הריטב"א דהאי גברא יותר חושש ללעז הבריות מלצאת ידי שמים, דהכל מכירין דלווה רשע ואינו משלם.

7 והמהר"ם [מד.] הביא קושית הר"י מגאש בשם מקשין העולם. ותי' העולם כתי' א' דהר"י מגאש, דעדות שקר דברשאינו מפורסם, ולוה רשע מידי דפרהסיא היא ומתבייש בדבר. והמהר"ם תי' דכל דבר שיש לו לאדם הנאה בו יש לו דין עד הקרוב אצל עצמו, וקורב פסול לעדות מה"ת אפי' משה ואהרן.

8 וצ"ב אמאי הק' כן בסוגיין טפי מכל הנך סוגיות דנוגעין בעדותו. ולכאו' משמע דכוונתו דהכא לא הוה הנאת ממון. א"נ דלא הוה רווח ממון בשעת עדות, אלא יתחדש אח"כ.

9 [וצ"ב דאפי' ירויח אפי' דבר מועט, הכל משועבד לבע"ח].

10 והשיטה לנ"ל [בשיטמ"ק] הק' ניחוש אנן דלמא יש לו מעות טמונים ואינו רוצה לקנות קרקע עד שיפרעו חובותיו ומקרא מלא יש מתרושש והון רב. וכת' דאה"נ והמ"ל.

11 [ויל"ד דהתם נמי שייך סברת לווה רשע].

והקצות כ' דלאו כללא הוא דל"מ שמא יתעשר, ודוקא באופן דהוה חשש בעלמא משום הנאת ממון. והקצות נקט דהו' פסול רק מדרבנן[12]. [וע' מש"כ לע' מג.]. ולא פסלו מדרבנן כיון דאינו רואה שיבא, ואפשר שלא יבא לו לעולם.

והקצות נקט דעיקר פסול נוגע הוא משום דחשיב שמעיד לעצמו[13]. אבל בסוגיין דרוצה להעמידו בפני בע"ח לא חשיב דמעיד לעצמו כלל, דהעדות הוה ללוקח. אלא דחיישי' שמא יוכל לבא לו הנאת ממון, שמעמידו בפני בע"ח.

בא"ד כיון דהשתא לא מרויח מידי. ה**תה"ד** [שנד] הביא מתי' התוס' דכל ספק עתידי לא נחשב נוגע בעדותו[14].

וכן ה**קוב"ש** [קצד] דייק דגדר נוגע בעדותו תלי בהווה. והק' מ"ש מהא דאמרי' [לע' מג.] דעניים דרמו עליו נחשב נוגע בעדותו משום העתיד, דניח"ל דרווח. ותי' דהכא קיל טפי, דאינו אלא ספק שמא אין לו בע"ח כלל[15]. אבל התם ודאי איכא ריוח להבא.

שם. וה**רמב"ן** העלה צד [לדחות ראיית התוס'] דאף אם יתעשר, יחזור הלוקח ויעמיד דבר זה לבע"ח, דקי"ל שומא הדר לעולם[16] [ב"מ לה.]. ואף דקנה שלא באחריות, מ"מ כופה את המוכר להחזיר השומא. ודן דכיון דלקח שלא באחריות אמרי' דלאו בע"ד דידי את, ואין לו תביעה לבטל המקח.

דינא הוא דמפצי

מכריז רבא וכו' דינא הוא דמפצי. פ**רשב"ם** יביא עדים וידון עם העכו"ם[17], אולי יוציאנו מידו. ה**ריטב"א** דייק דודאי אין חיוב אחריות אא"כ מוציא ממנו בדין. דכשקיבל עליו אחריות אינו מתחייב באונסין וגזל. ואף אם מוציא בדיניהם אינו חייב לשלם, ואף לרבא. אלא דכיון שיש קצת הוכחה שנוטל ממנו בדין [שהרי מניח האוכף] חייבו לטרוח לדון עמו, שמא יצילנו[18]. [ומ"מ אינו חייב תשלום אחריות ע"פ אומדנא זו, אא"כ יש ראיה גמורה. וכדאמרי' אחוי טרפך]. וכ"כ ה**רמ"ה**[19].

אבל **תוס'** מבואר דהנידון להתחייב לשלם[20]. ודעת רבא כיון דהוציא ממון ע"פ דיניהם חייב באחריות.

וה**קוב"ש** [קצה] תמה האיך סמכי' על פסק העכו"ם. ויש שפי' דאדעתא דהכי קיבל אחריות, דהא הוציא ממנו בדין[21].

וצ"ב א"כ מהו סברת אמימר דסתם עכו"ם, הרי מ"מ קיבל עליו. [ואפשר דחולק דע"ד כן לא קיבל כיון דסתמא גזלנים[22]. א"נ דקבלת האחריות הוא עד כמה שבאמת גזולה, ובזה קיבל עליו הכרעת דין עכו"ם לנקוט דהוא

---

12 דומיה דנוטל שכר להעיד. ודוקא היכא דהדבר קרוב שיבא לו שכר פסלוהו חכמים, אבל אם שכרו רחוק לא פסלו.

13 וכשמעיד לעצמו ובזה אין חילוק בין יש לו עכשיו, מ"מ כיון דמעיד לעצמו ופסולו מה"ת.

14 אך בפשוטו עיקר תי' התוס' דלא שכיח שיתעשר.

15 ויל"ד דהוא יודע אם יש לו בע"ח, ומש"ה יש לנו לחוש שמא נתכוון להעיד שקר.

16 ונסתפק אי תקנו כה"ג שומא הדר, שיזכה בו הלוקח. והביא דבגמ' [ב"מ שם] משמע דאף ללוקח מחזירים.

17 ולשון הגמ' [כתובות צב:] דינא הוא דאזיל ומפצי [ואילו בגמ' ב"ק ח: ב"מ יד. אי' אשתעי דינא], והתם הראשונים פי' דרשאי לילך לדון עמו, אבל אינו חייב. [שהרי מוציא ממנו בדיני ישראל].

18 ויל"ד אמאי חייב לירד עמו בדין, אי הוה מגדרי 'אחריות' [ואף דבישראל אינו חייב לירד עמו בדין, אלא לשלם כשיוציא בדין. הכא דלא ישלם כשיוציא בדין, מש"ה חייב לירד עמו מעיקרא]. או דהוה סברא מגדרי העמדת המקח. [ויל"ד א"כ אף במוכר בלא אחריות].

19 וה**רמ"ה** [קסב] כת' דאין לומר דיש לו עדים. דאי יש עדים אטו משום דאניס ליה לאוכפא שלא בדין נחזיק לסהדי בשקרי. וע"כ קסבר רבא דאע"ג דלית ליה לגוי סהדי נמי, מסתמא מיחייב לפצויי ליה, ולאשתעויי דינא בהדי גוי. דדילמא גוי קושטא קא טעין.

20 וכן ה**רמב"ם** [מכירה יט ד] פסק דאחריות הוא רק כשיוצאת בדין ישראל וכו', אבל בעדי עכו"ם אמרי' שזה אונס הוא ואין המוכר חייב כלום. ומשמע דהוא רק למסקנת אמימר.

21 ויש לחקור בהא דחיוב אחריות תלי בהא דהוציא בדין, האם עיקר חיוב אחריות הוא משום שנמצא שאינו שלו. והעמדה בדין הוה תנאי. או דעיקר חיוב האחריות הוא משום שהוציא ממנו בדין. [וע' מש"כ עד"ז לע']. ועפ"ז יל"פ דאף דיני נכרים נחשב 'דין'. אבל לצד הא' צ"ב דנהי דהוציא ממנו בדין, הא אין כאן שום בירור [בין המוכר ללוקח] דאינו שלו.

22 ועיל"פ דנחשב התחדשות, דלא היה בשעת אונס

אמת. ואמימר פליג דאינו הכרעה כלל בזה].

אמימר אמר וכו' מידע ידיע דסתם עכו"ם אנס. **והריטב"א** פי' כיון דסתמא דמילתא משקר, אי"צ אפי' לדון עמו. **ובהג' חוו"י** [לרי"ף] כת' צ"ע למה לא ילך עמו לדין, שמא יוציאנו מידו. [ולכא' כוונת אמימר דאינו חייב לדון עמו. דתלי' שהוא אנס בעלמא, ודבר התחדשות. ולא הוה מחמת המוכר כלל. ומש"ה אינו חייב].

והריטב"א כת' דהיכא דהוציא מידו ע"י ב' עדים ישראל ודאי חייב לשלם. אלא דאיירי שהוציא בע"א. או בעכו"ם. וכת' דאע"פ שהוציא ממנו ע"פ חוק המלכות [ודינא דמלכותא דינא], אין חוק המלכות שיתחייב לשלם אחריות[23].

שמעתתא דאומן

אמר רבה ל"ש אלא שמסרו לו בעדים וכו'. **פרשב"ם** שמסר לאומן בפני עדים, אפי' אין רואים הטלית בידו עכשיו אינו נאמן. [וכדאי' בסמוך דצריך להחזיר לו בעדים]. אבל מסר שלא בעדים נאמן, אף כשיש עדים שראו תחת ידו. [וכן מבואר עוד בע"ב].

והר"י מגאש כת' דבהכי הוה דומיה דאריס ושותף שידוע דנחית לשדה זו באריסות, ואין לו חזקה לטעון דקנה אח"כ[24].

והראשונים נקטו דה"ה כל אדם דכשיש עידי פקדון וראה בידו אינו נאמן. והגמ' [מו.] מק' דבמשנה משמע דאומן דוקא. **ותוס'** [כאן] והראשונים דנו לפרש לדעת רבה מה מהני אומן.

והר"י מגאש הביא פי' נוסף דאף לרבה כשעדים ראו בידו אין לו חזקה, אלא דאיירי דליכא עדים שהוא מ"ק. ולפ"ז כל הסוגיה באופ"א לפ"ז. [ושא"ר לא ס"ל כן].

ורוב **הראשונים** נקטו דדעת אביי [וכן מסקנת הגמ'] דאומן הוה ככלים העשויין להשאיל ולהשכיר, דהיכא דעדים ראו עכשיו בידו, ויש למערער עדים שהוא מ"ק, מוציא מיד המחזיק.

ובפשוטו הטעם דאף מטלטלין מוקמי' בחזקת מ"ק, אלא דהיכא דרואים אותו תחת יד הלוקח אמרי' חזקה מה שתחת ידו שלו. ואחזוקי אינשי בגנבי לא מחזקינן. ומש"ה תפיסתן מוכחת שקנה ממנו. [ע' לע' לג:].

אבל כלים העשויין להשאיל ולהשכיר אינו מוחזק תחת ידו, דתלינן דבאו לידו בשאלה. **ופרשב"ם** [במשנה מב.] דאף אומן אין לו חזקה, מאחר שטוען שמסרו לתקן [לדעת אביי].

[**ותוס'** [לק' נב: והראשונים שבועות מו:] דנו מה הדין בכלים העשויין להשאיל ולהשכיר, והמערער טוען שנגזלו[25]. האם אמרי' אחזוקי בגנבי לא מחזקי'. והאם הוה בחזקת מ"ק או בחזקת המחזיק, האם הוה מיגו להחזיק או מיגו להוציא. ולכאו' כ"ז יל"ד אף באומן לאביי].

ורבינו יונה [מה:] ביאר דבשאר כלים אמרי' דאם לא באה לידו בתורת מקח היאך באו לידו, דאחזוקי אינשי בגנבי לא מחזיקינן. אבל הני אין תפיסתן ראיה דאמרי' בתורת שאילה ושכירות באו לידו, ובאומן נתנו לו לתקן אצלו. ומשמע דמשום ראיית אחזוקי אינשי בגנבי מוציאין ממ"ק[26], ועי"ז נחשב דהמחזיק בו הוה מוחזק[27].

מתוך שיכול לומר להד"ם וכו'. **הראשונים** הק' דאיירי שראה ומכירין הכלי תחת ידו[28]. **פרשב"ם** לא מסרתו לי. אלא מכרתו לאחר, והוא מסרו לי ומכרו לי[29]. [וע' בסמוך]. **והר"י**

---

23 אבל כשיש דינא דמלכותא להתחייב אחריות אמרי' דינא דמלכותא דינא אף בין ב' ישראלים [והפוסקים דנו מתי מהני דינא דמלכותא. ע' לק'].

24 **והתוס' רי"ד** הביא [בשמו] דרבה דייק כן ממתני'.

25 **ורשב"ם** [מב.] נקט דטען שלחתיו לך לתקנו. [משמע דגזילה לא].

26 ומשמע דאחזוקי לחוד מהני לתת למחזיק נגד המ"ק, ודלא כגרנ"ט [הו' לע' ב. ולג:] דמהני רק לעורר ספק ובעינן דין מוחזק להכריע.

27 [וע' בסמוך דמדברי רשב"ם מבואר דלא כן].

28 **והתוס' רי"ד** כת' דל"ג מתוך שיכול לומר להד"מ. שלשון זה ל"ש אלא היכא דלא ראה הכלי בידו.

29 **והתוס' רי"ד** דחה [וגם זה אין בו מתום] דאי הוה טעין שאחר מסרו לי אמאי נאמן טפי מהיכא דטוען אתה מסרתו לי. ואין טעם הדבר אלא משום דכיון דמסר לו שלא בעדים דמי לאחר, ואחר הוא נאמן לקחתי בלא מיגו.

מגאש פי' להד"מ שבא לידו בתורת אומנות, אלא מעיקרא בתורת מקח. [ותוס' ועוד ראשונים הביאו ב' פי' אלו].

והרמב"ן ביאר דנקטו לשון השווה להיכא דליכא עדים [וטוען לקחתי] או ליכא ראה [וטוען החזרתי].

ורבינו יונה ביאר דכיון דמודה דבא לידו בתורת אומנות ריע תפיסתו ובעי מיגו. ובזה אמרי' מיגו שלא בא מעולם בתורת אומנות, אלא בתורת מכר [וכמ"ש תוד"ה אבל ושאר ראשונים[30]]. דכשמודה דבא לידו בתורת אומנות מתפרש החזקתו כמחזיק עבור מ"ק, ול"מ לטעון שלקח אח"כ. ולכן בעי מיגו במתחילה בא לידו בתורת מכר.

רשב"ם ד"ה אבל מסר. אפי' ראו עכשיו בידו וכו' מתוך שיכול לומר להד"ם שלא מסרתי לי אבל אחר מסר לי וכו' שמכרתו לו וכו'. משמע בדברי רשב"ם דאף לרבה כשמסר בלא עדים אינו נאמן לומר מכרתו לי[31] [אלא במיגו][32].

[דכל שהגיע לידו מיד האומן נחשב בחזקת המ"ק, ולענין זה דינו ככלים העשויין להשאיל ולהשכיר. וצ"ב א"כ האיך נאמן לטעון דאחר נתנו לו, דאי תפיסתו מצד עצמו לא מהני להחשב מוחזק, האיך נאמן בזה[33]. וצ"ע].

ולפ"ז סגי שיש עדים שעבר מידו לידו, ותו ל"ל מיגו [ועדיף ממש"כ תוס']. וצ"ע דרשב"ם הדגיש דמסרו לפני עדים 'לתקנו' [וכה"ק **הרש"ש**].

בא"ד דלא מדמי ליה לכלים העשויין להשאיל ולהשכיר וכו' מצי אמר אומן דאינך רגיל לתקן אצלי. [ע' תוס']. **והתוס' רא"ש** בשם **הר"מ** הק' א"כ [בע"ב] דפריך אביי לרבה מראה עבדו ביד אומן, לשני כגון שרגיל לתקן אצלו. [ומש"ה פי' כתוס'].

ומשמע מדברי רשב"ם דהוה ספק האם הוה בגדר אומן אצל זה, ומש"ה נחשב מוחזק.

ובחי' הגר"נ הק' דמ"מ כיון דהוה ספק אין ראיה מתפיסתו, והאיך מהני נגד חזקת מ"ק. [דבפשוטו בעי' חזקת 'אחזוקי בגנבי לא מחזקינן' נגד חזקת מ"ק]. והגר"נ הוכיח דדעת רשב"ם דמוחזק במטלטלין עדיף על מ"ק. ורק שכלים העשויין להשאיל אינו נחשב מוחזק, דמחזיק בחזקת בעלים. אבל אם אינו רגיל לתקן אצלו הוה מוחזק[34].

תוד"ה אבל. וא"ת מאי איריא אומן וכו' מ"מ קשה מאי ס"ד דרבה[35]. **ורבינו יונה** כת' דה"ה אחר. דלרבה אומן לאו דוקא, אלא דדרך למסור כלים לאומן. ועוד דהדרך למסור לאומן בעדים [כשאינו נאמן לו[36]], אבל בפקדון מפקיד אצל נאמן, ולא בעדים אצל חשוד.

ובחי' ר' נחום כת' לפרש שגם רבה מודה דאיכא דין מסוים באומן דאין לו חזקה, אלא שבלא עדים אנו מאמינים לו שאינו אומן, והו"ל ככל אדם. והיכא דמסרו לו בעדים איכא ב' סיבות שלא תועיל מוחזקותו, א' יודעים בודאות דהוה תורת פקדון. ב' דבכה"ג אומנותו ידועה, והאומן אין לו חזקה. רב נחמן בר יצחק הק' דמ"מ מאי נפק"מ בדין זה.

בא"ד וי"ל כגון שמסר לו בעדים סתם ולא פירש וכו', אומן אין לו חזקה דמסתמא לתקנו מסר לו וכו'[37]. **והראשונים** הביאו עד"ז בשם **הראב"ד**. **והרמב"ן** [ושא"ר] הביא דבגמ' [שבועות לד:]

---

30 אבל **התוס' רי"ד** תמה על הלשון להד"ם, והביא דלא גרסי' לה.

31 ודלא כפי' **הר"י מגאש** [והתוס'] דטוען להד"מ דבתורת אומנות, אלא בתורת מכר [שאם טען בתורת מכר נאמן בלא מיגו].

32 **והראב"ד** [בשיטמ"ק] הביא **י"מ** דסברת רבה שאם טען האומן מעולם לא בא לידי חפץ זה מידך, אבל בשוק קניתיו נאמן. דמילתא דעבידא לאגלויי היא ולא משקרי בה אינשי. הילכך כשלא מסר לו בעדים אע"פ דראה אם יאמר החזרתי ולקחתיו ממנו נאמן.

33 ועד"ז כת' **רבינו יונה** [בביאור קו' הגמ' בע"ב מ"ש רישא].

34 ומשמע דבמקום דספק האם רגיל, מהני מה שהוא תפוס.

35 **והרמב"ן** הק' דעיקר דברי רבה אמתני' דהכא, והאיך לא פי' דברי המשנה. וכת' דמ"מ מצינו כיו"ב בתלמוד. [ויש שפי' כוונתו דעיקר דברי רבה לא קאי אמתני', והגמ' סידרה כאן].

36 **והריטב"א** הוסיף דרוב אומנים אינם נאמנים, והעולם כשצריכין להם נותנין בעדים.

37 **והתומים** [קלד ג] הקשה דא"כ הוה במקום חזקה, א"כ לא יהני אף ע"י מיגו. **ובחי' הגר"נ** כתב דחזקה זו ל"מ להוציא ממון, אלא דע"י דמתפרש דהוה מעשה מסירת אומן לפנינו, ממילא נחשב שמחזיק בסתמא עבור בעלים.

מבואר דהיכא דמנה לו מעות, ועדים ראו מבחוץ[38], נאמן לומר דהוה מכר או מתנה[39]. אבל אומן סתמא דהוה פקדון, ולא מקח[40]. [אבל **רשב"ם** כת' שמסר בעדים 'לתקנו'].

שם. שמסר לו בעדים סתם ולא פירש בפניהם. **רע"א** דייק דדוקא כשלא פירש כלל. אבל היכא דפירש, והעדים ראו מבחוץ. [שעמדו רחוק קצת ולא שמעו, או ששמעו ושכחו[41]]. א"כ הוה כמסר לו בלא עדים. דהא אנן רואים דמעיקרא אצל זה והשתא בידו, וכמי שמסר לו בידו לפנינו, ומ"ש בעדים [שאינם יודעים]. ע"כ דדוקא כשמסר לו בשתיקה אמרי' דהוי ריעותא יותר מדלא פירש. [ולכאו' מדברי הראשונים בשם הראב"ד מבואר דלא כן[42]].

ורע"א הק' מסו"ד התוס' דדנו דאומן שאני מכלים העשויין להשאיל, דמה יש לאומן לעשות. דכה"ג שמסר בעדים אין בזה חילוק. וצע"ג.

שם. דמסתמא מסר לו לתקנו. **בחי' הגר"נ** כת' דודאי ל"מ הך סתמא להוציא ממון. אלא ע"י סתמא הוחזק שהוא אומן. ונחשב בחזקת המ"ק.

בא"ד ור"י אומר וכו' ואין יכול להעמיד עדים בכל שעה שרוצה להשאיל וכו' אבל לאומן יכול וכו' להביא עדים[43]. וקצת משמע בתוס' דהוה חילוק אי בידו להציל עצמו. [ואף דעיקר סברת כלים העשויין להשאיל משום דנראה שעומד בחזקת בעלים. אך אי רגילים להפקיד בעדים א"כ כל שעה שלא הביא עדים נראה בחזקת המחזיק. וה"נ היכא דבידו שלא להפקיד אצלו].

א"ל אביי אי הכי אפי' בעדים נמי וכו'. **פרשב"ם** אמאי לא משוית שום חילוק וכו'. אביי הק' דמשמע מדברי רבה דאין חילוק בין הפקיד בעדים. ותוס' והראשונים נדחקו אמאי הוה 'אי הכי'. וע"ע לק' מו. דעת הרי"ף.

דף מה:

צריך להחזיר לו בעדים

המפקיד אצל חבירו בעדים צריך להחזיר לו בעדים. **פרשב"ם** והיה לו להחזירו בעדים. וכעי"ז במשנה [שבועות לח:] דאם אמר המלוה אל תפרעני אלא בעדים, אינו נאמן שפרע בלא עדים.

ומבואר **בראשונים** כמה צדדים בזה, האם הטעם משום אומדנא דלא יפרע בלא עדים[1]. או דהאמינו עליו, שלא יהא נאמן לפרוע שלא בעדים[2]. או דקבעו דצורת הפרעון הוא רק לפני עדים[3].

דה**ר"י מגאש** [שבועות מא:] וה**רמב"ם** [מלוה טו א] כת' דאפי' היכא דהמלוה אמר ללווה לאחר הלואה לפורעו בעדים, אינו נאמן אלא בעדים. ודעת ה**רמב"ן** [שם מא:] דאם לא קיבל עליו הלווה לא מהני לאחר הלואה.

וה**ר"ן** [שם כ: בדה"ר] הביא יש שתמהו וכי לאחר הלואה במה נשתעבד להחזיר דוקא בעדים. וה**ר"ן** תי' שאין הענין מטעם שעבוד, דכה"ג אין הלווה עשוי לפרעו שלא בעדים[4]. וה**רשב"א** כתב דאף שלא בשעת הלואה

---

38 **ורש"י** [שם] פי' דאיירי שהמקבל לא ראה את העדים [ומש"ה מכחיש]. ותוס' שם פי' דכיון דהיו בחוץ לא ידעו אי הוה פרעון או הלואה. [וה**רמב"ן** הביא דאיירי שנאמן לטעון לקוח. וכ"כ רש"י שם. אבל לשון הגמ' שם דטוען דידי שקלי. ויל"פ דהיינו במיגו דלקוח].

39 ודוקא היכא דמכחיש שלא קיבל, הנותן נאמן דהוה בתורת פקדון. דהוחזק כפרן. [עי"ש תוס'].

40 וה**רמב"ן** הק' א"כ מאי מק' [לק' מו.] לדברי רבה, הא מתני' איירי כה"ג. ותוס' כת' דראיה בלא ידיעה לא שכיח, ולא מסתבר לרנב"י להעמיד כה"ג.

41 אך הראשונים בשם ה**ראב"ד** העמידו כשרואה מבחוץ כה"ג [ודלא כרע"א].

42 ולדברי ה**ראשונים** צ"ל דהיכא דחזי' דמוחזק תחת ידו אמרי' חזקה מה שתח"י שלו, ותפיסתו אינו מורה שהוא אומן, ואי הוה שלו מסתמא לקחו. ודוקא היכא דחזינן שהגיע ליד שלו מיד אחר מתפרש שהוא אומן. [אבל תפיסה בעלמא ל"צ לדון תחילת הנידון על תפיסתו].

43 וה**רמב"ן** ביאר דאומן הוה פעם א' בשנה. אבל מדברי התוס' משמע דכששכינו מבקש בשאלה אינו יכול לעכב [משום סברת שם רע].

1 ונחשב שהחוב אינו עומד לפרעון שלא בעדים.

2 וכ"כ ה**תוס' רי"ד** [בסוגיין] מ"ד צריך להחזיר לו בעדים, וכאלו התנה עמו מתחלה שלא יוכל לכפור לו את שלו, לא בטענת החזרתיו לך ולא בטענת לקוח היא בידי, כי אם בטענת נאנסו שהאמינתו תורה.

3 וכעין הלוהו בישוב לא יחזיר לו במדבר. ואף דאילו קיבל ממנו ודאי נפרע החוב, מ"מ נחשב שהחוב אינו עומד לפרעון בצורה זו. [וע"ע בסמוך דהקצות והנתיבות לא נקטו כן].

4 וה**ר"ן** ביאר שכל שהלוהו בעדים למאן דאמר צריך לפרעו בעדים אי נמי שאמר לו אל תפרעני אלא בעדים אין הלוה עשוי לפרעו בלא עדים, ואי טעין ואמר פרעתיו בלא עדים אמרי' שקורי משקר. שכיון שהמלוה

אמרי' עבד לוה לאיש מלוה.

ורשב"ם [בע"א ד"ה אמר רבה] כת' ומיהו אי טעין החזרתיו לך בפני פלוני ופלוני והלכו מדיה"י נאמן. והביא כן מהגמ' [שבועות מא:[5]] דנאמן לטעון פרעתי בפני פלוני ופלוני והלכו להם למדינת הים. **והרמב"ן** [כאן] דחה דקי"ל דהיכא דצריך לפורעו בעדים אינו נאמן לטעון שהלכו העדים למדיה"י [וכ"ג הרמב"ן שבועות שם במסקנא].

ורשב"ם הק' א"כ אף כשטען שפרע שלא בפני עדים יהא נאמן במיגו שהעדים הלכו למדיה"י. **ותוס'** **והראשונים** [שם] העלו צד דאה"נ, ונאמן במיגו. ומ"ד דצריך לפורעו בעדים ואינו נאמן, ס"ל דאינו נאמן שהעדים הלכו למדיה"י[6].

אבל **תוס'** [כאן] הביאו צד דכיון דאמר אל תפרעני אלא בעדים אינו נאמן במיגו, דאיהו אפסיד אנפשיה. ועד"ז כת' **הרמב"ן** [שבועות שם] דהימניה שלא יהא נאמן במיגו.

וה"ה [מלוה טו ב] כת' [בדעת הרמב"ם] דל"מ מיגו, שהרי מודה שלא קיים תנאו. וכיון שלא נתברר שפרע אמרינן ליה מיחייב את לקיומי תנאך[7]. [אבל היכא דמודה שפרע או נתברר באופן אחר מהני, אף דלא קיים תנאו. ויל"ד הגדר בזה].

והר"ן [שבועות שם] כתב דלא מהני לו מיגו, דכיון דאמר אל תפרעני אלא בפני עדים אנן סהדי שלא יפרע אלא בעדים, והוה מיגו במקום חזקה[8]. [וכ"כ **הכס"מ** מלוה טו א, והו' בסמ"ע ע יג].

ורשב"ם תי' דל"מ מיגו כה"ג, דלא היה טוען כן, דהוה מילתא דעבידי לאגלויי. **והראשונים** הק' דמ"מ יש לו מיגו שהיה טוען פרעתי לפני פלוני ופלוני שמתו. **והרא"ש** כת' [דאף דאם טען כן נאמן], מ"מ אין זה מיגו טוב, שיאמרו ניכר שהוא משקר ותולה בעדים שמתו.

והרשב"א כתב [דמכלל דברי רשב"ם מבואר] דלכו"ע אינו נאמן לטעון שפרע בפני עדים שמתו, ורק כשאומר פלוני ופלוני שיכולים לחזור ולהכחישו.

והריטב"א כת' דעכ"פ צריך שבועה, שנראה לעולם שמרחיק עדותו, [שאינו] מעיז[9]. [ולדברי הי"מ [בתוד"ה המפקיד] הנידון להיות חזקה בלא שבועה.

<u>תוד"ה המפקיד.</u> מיגו דאי בעי אמר נאנסו וכו'[10]. [כיון דאי טען נאנסו נאמן בשבועה, נאמן בשבועה אף בטענת החזרתי. ע' תוס' לע' לד.]. **והרמב"ן** הביא פי' דל"מ מיגו כזה גבי אומן. כיון דאינו נאמן אלא בשבועה. ואין משביעין אותו כיון דרגלים לדבר דאיערומי קמערים. דמילתא דלא שכיחא הוא שיאנסו. [וכת' דעפ"ז יש חילוק בין אומן לאחר[11]].

יכול לברר הלואתו ע"פ עדים א"נ שהתרה בו אין הלוה עשוי לפרעו אלא בעדים כדי שלא יחזיקנו המלוה בין הבריות כלווה ואינו משלם. ולפיכך אין הדבר תלוי בקבלתו של לוה, אלא כל שהתרה בו המלוה ואמר לו אל תפרעני אלא בעדים אם טען הלוה בלא עדים פרעתיו אנן סהדי דשקורי משקר.

5 כ"ד שמואל [שם], ועי"ש דהוה מח' תנאים. וגיר' דידן שם דלמסקנא נאמן. [ויש גור' שם אינו נאמן. וע' רמב"ם וראב"ד מלוה טו א,ב].

6 **ותוס'** [שם] כת' בתי' הא' דכ"ד שמואל [ומש"ה הק' עליו מהברייתא]. אבל רב פפא [במסק' הגמ' שם, לגיר' דידן] ס"ל דנאמן, אבל לא אמרי' מיגו. אך בסו"ד התוס' אף לשמואל מהני מיגו, וקו' הגמ' [שם מהברייתא] דבברייתא משמע דאינו נאמן בשום אופן.

7 **והקצות** [קלג ב בסופו] כת' דנר' דסברא זו הוא דוקא גבי הלואה ופרעון, דכל זמן שלא נתברר שפרע נשתעבד בקיום תנאו. אבל בפקדון כל שהגיע גוף הפקדון ליד בעלים, אפי' בינו לבינו ליכא שעבוד בקיום התנאי. דלא גרע מנאבד באונס.

והנתיבות [ג בסופו] חלק דאף במלוה אילו קיבל הפרעון נפרע החוב, אלא כיון דנתחייב להעמיד לו הוה התחייבות מחודש. וה"נ בפקדון הרי קיבל על עצמו להתחייב באונס זה. [ויש שדנו דכוונת **ה"ה** משום הימניה שאינו נאמן שהעמיד החוב, והחוב עדיין קיים].

8 ויש שהקשו דמיגו במקום חזקה הוא בעיא [לעיל ה:]. א"כ עכ"פ יהני דהוה להחזיק.

9 ולכאו' כוונתו לשיטתו [לע' לו.] דכל מיגו דהעזה נאמן רק בשבועה, וכן הני עיזי נאמן במיגו רק ע"י שבועה. [שבועת הנוטלין וכעין שבועת מודה במקצת].

10 [ותוס' כת' דהמ"ל]. **והריטב"א** [בתי' הא'] תי' דאיירי דקיבל עליו אחריות. ועוד תי' **הריטב"א** דאיירי באומן במקום שיש רואים, ואינו נאמן לטעון נאנסו בלא עדים [וכאיסי ב"מ פג.]. [**והמגיה** ציין **דבשו"ת הריטב"א** [קצט] דחה דמ"מ יש לו מיגו שהיה טוען שנאנס במקום שאין רואים. {וי"ל דהיינו בשאר פקדון, והריטב"א כאן העמיד באוקימתא אף פקדון דלעולם הוה רואים}].

11 **והרמב"ן** כת' דרק לל"ב [ע' בסמוך] הק' רנב"י תיובתא [מו.], אבל להך לישנא דוקא אומן. **והרמב"ן** דחה

והתוס' רא"ש [בשיטמ"ק בע"א] בשם ר"מ תי' דאין זה מגו טוב, להאמין לאומן מכרתו לי במיגו דנאנסו. דניח"ל למימר אתה מכרתו לי שהעולם סבורים שהוא אמת, אבל אם יטען נאנסו יחדלו ליתן לו לתקן, שיראו פן יאנסו ממנו, שאין לו כח לשמור.

בא"ד ואפי' מאן דפליג משום שטרך בידי מאי בעי. ואילו כאן ליכא שטר. אבל הרמב"ן כת' דרבה ס"ל כדעת רב עמרם דאינו נאמן במיגו, כיון דהו"ל לפורעו בעדים.

וכמו דל"מ מיגו במקום שטרך בידי מאי בעי, ה"נ ל"מ מיגו במקום שצריך להחזיר לו בעדים. דחזקה לא יקח בלא עדים. [וצ"ב האיך מדמי' ב' אומדנא זל"ז].

בא"ד ולא חשיב הכא דרא דממונא וכו' ואין מודה שנתחייב בו מעולם. ואף שמודה שהיה עסק ביניהם. דוקא טענת החזרתי, שנתחייב ופוטר עצמו חייב היסת להך לישנא [שבועות מא.].

בא"ד ונראה לו לתרץ וכו' דהוי' כאילו א"ל בהדיא וכו' הילכך ל"מ במיגו, דאיהו דאפסיד אנפשיה. משמע מדברי ר"ח דגדר 'אל תפרעני אלא בעדים' משום 'הימניה'. והאמינו שלא פרע אא"כ יביא עדים. ואפי' מיגו ל"מ.

והפוסקים [סמ"ע וש"ך עא, עי"ש תומים קצות ונתיבות] ביארו דכיון דהימניה שלא יהני אלא בעדים, ובסתם פקדון יש מיגו דטענת אונס, א"כ נכלל דהימניה שלא יהא נאמן בהך מיגו. [ותוס' חלק בזה].

שם. הפוסקים כתבו דאף לסברת הר"ן דל"מ מיגו, דאנן סהדי שלא היה פורע מתורץ קושיית התוס', דאנן סהדי שלא יחזיר לו אלא בעדים.

והקצות [קלג ב] דחה דכ"ז כשטוען החזרתי, אבל היכא דהאומן טוען לקחתי אינו נגד אנן סהדי. ויהא נאמן במיגו דנאנסו. ולא בעינן לקוח במיגו דהחזרתי, במיגו נאנסו[12]. [והנתיבות חלק]. והקצות כת' דמ"מ תוס' קאי לצד דהוה כמי שחשדו, ולא האמינו אלא בעדים. וה"נ אינו נאמן לטעון לקוח ע"י מיגו אלא בעדים.

בא"ד אבל התם [לק' ע] וכו' ולא חשיב כאילו אמר אל תחזירני אלא בעדים, ולכך נאמן במיגו. התומים [קלג א] הק' דהתם איירי במפקיד בשטר, והמפקיד בשטר אינו רשאי לפורעו אלא בעדים. א"כ אף בשטר נימא דהוה כאומר אל תפרעני אלא בעדים. והאיך נאמן במיגו דנאנסו ומזוייף. וכה"ק רע"א.

ורע"א תי' דבשטר אין ראיה דלא הימניה מעיקרא[13], דשמא כתב השטר משום משועבדים. ומש"ה אין ראיה דלא הימניה. וע' תומים ונתיבות [שם ג].

והמהרי"ט [א סא, סב, הו' בפוסקים עא] חלק עם הר' משה הלוי במקום שהאמינו [אבל לא האמינו יותר מעדים] האם מהני מיגו[14]. והמהרי"ט הוכיח מתוס' דידן דמהני מיגו אף כשאמר אל תפרעיני אלא בעדים [לדעת תוס' והרא"ש], אף דהימניה. [ע' בסמוך דהש"ך נקט להיפך]. והקצות [עא א] דחה דהכא ליכא נאמנות מפורשת. אלא דצריך לפורעו ע"י ראיה. ומהני מיגו.

בא"ד אבל אין נראה דאפי' מ"ד צריך להחזיר לו בעדים כי איכא מיגו מהימן וכו'. הש"ך [קלג ב] דייק דתוס' פליגי רק למ"ד צריך להחזיר לו בעדים. דלא אמרי' דהוה כאילו א"ל בהדיא. אבל היכא דאמר בהדיא אל תפרעני אלא בעדים ל"מ מיגו. והביא דכ"כ המרדכי. ודלא כשו"ע [שם].

אומן בקרקע וג"ש

ראה עבדו ביד אומן וטליתו ביד כובס וכו'. פרשב"ם וכגון שהחזיק בו ג' שנים [דאין חזקה לעבדים בפחות מג' שנים, וכדין גודרות[15]], ואומן אין לו חזקה. אבל הריטב"א ומאירי הביאו צד דאיירי בעבד קטן המוטל בעריסה דחזקתו לאלתר [כדלע' לו.]. שהוא ביד אומן לרפאו.

דלכולהו לישני איתותב.

12 [ויל"ד בזה דבעינן שיוחזק בידו, ואילו טענת החזרתי אינו עושהו מוחזק בממון. וע"ע בסמוך].

13 וע"פ מש"כ תוס' [לע' ה: ד"ה אילימא] דאף למ"ד אל תפרעני אלא בעדים, היינו דוקא משום שהעמיד עדים ולא הימניה מעיקרא.

14 והיכא דליכא עדים שהאמינו כו"ע מודה דמהני מיגו שהיה כופר הנאמנות. והנידון כאן היכא דיש לו מיגו מצד אחר.

15 וצ"ב אמאי הביא רשב"ם מימרא דר"ל דגודרות אין להם חזקה, הו"ל להביא מתני' [כח.] דעבדים חזקתם בג' שנים.

הרמב"ן דייק דכוליה סוגי' דאומן קאי בין במטלטלין ובין בקרקע, ואף בקרקע כיון דירד לתוכה בחזקת אומנות שוב אין לו חזקה לעולם. כיון דיש עידי פקדון[16]. [וכ"כ המלחמו' לע' לט: כ. בדה"ר, וכן **רשב"ם** שם. וכן תוס' לע' לג., ע"ע תוס' מז.].

אבל דעת **העיטור**[17] [הו' ברשב"א לע' לג., וכ"ד הרמ"ה לה: ובעה"מ לט:] דלאחר שעבר זמן המשכנתא, והחזיק עוד ג' שנים הוה חזקה[18]. וע"ד הא דאי' [לק' מז.] ירד מאריסותו יש לו חזקה. ולא דמי למטלטלין דכיון דאיכא עדי פקדון אין להם חזקה[19]. **והרשב"א** [שם] כת' דבסוגיין גבי עבד כיון דהדרך להניחו אצל האומן זמן גדול ללמדו אומנות [ונחשב תוך הזמן][20].

<u>וטליתו וכו'</u>. **רבינו יונה** דייק דטלית דומיה דעבד, ואף בג"ש אין חזקה באומן. ולמד מזה דה"ה בכלים העשויין להשאיל ולהשכיר ל"מ חזקת ג"ש[21]. **והריטב"א** כת' דיש לדחות הא כדאיתא והא כדאי', ובמטלטלין איירי דוקא לאלתר.

ורבינו יונה הביא דיש לדחות דבעבד אדם עשוי למסור עבוד ג' וד' שנים ללמוד אומנות, והוה בכלל זמן האומנות. [ועד"ז דעת הרשב"א]. ורבינו יונה כת' דאפ"ה משמע טלית דומיה דעבד, ג' שנים.

ורבינו יונה הק' מ"ש מגודרות דמהני ג"ש [וכפשטות הגמ' לעיל לו.[22]]. **ותי' דהתם כי עיילי ונפקי חזו להו ואיבעי למחות**[23]. אבל כלים פעמים אינו זכור למי השאיל, ועוד דפעמים משאיל יותר מג"ש. ועוד כיון דהם בביתו ברשות מימר אמר מסתמא אינו משתמש בהם, ואינו חושש למחות.

והעיטור [הו' בטור קלג] כת' דכלים העשויין ל"מ ג"ש דלאו בני שטרא נינהו[24].

והרשב"א כתב דכל שנראה ששהו הרבה יש להם חזקה, ולא תליא בג"ש אלא כל דבר לפי מקומו ושעתו[25]. [ואף במטלטלין שייך חזקה כשלא היתה תחילתו לשם פקדון, והוה ראיה ע"י שתיקתו וע' ריטב"א ר"פ, ורשב"א לו.]. **והתומים** [קלד ד] נקט דאמרי' דמסתמא בזמן גדול החזיר ולקחו שוב.

<u>בפני אמרת לו למוכרו וכו' מ"ש רישא ומ"ש סיפא</u>. דס"ד דאיירי יוצאת מתחת יד אומן, וטוען שאמר לאחר למכור וליתן במתנה. [כ"כ רשב"ם]. ורבינו יונה ביאר דקו' הגמ' דכיון דאין תפיסתו ראיה [דהא י"ל דבא בתורת אומנות], למה יהא נאמן לומר שבא לידו ע"י סרסור.

<u>אמר רבה סיפא ביוצא מתח"י אחר וכו' מיגו דאי בעי אמר מינך זבנתיה וכו'</u>. **פרשב"ם** שיוצא מתחת יד אחר, והוא טוען שהגיע לידיו מיד האומן, אך יודע שבעה"ב צווה למוכרה. **ופרשב"ם** דהוה 'כמי' שטוען ממך לקחתי[26], דמיגו שהיה טוען ממך לקחתי וכו'.

וכעין הא דאי' [לע' מא: ולו.] דנאמן קמי דידי זבנה במיגו דמינך זבנתה.

---

16 ומבואר דאף חזקת קרקעות הוא ע"י התפיסה בפועל, והכא התפיסה בהיתר. א"נ כיון דתחילת החזקתן היה שלא כדרך בעלים, מצעורר ספק על הכל [ואינו זקוק למחות].

17 בשם **הר"י מגאש** [בשם הרי"ף], וכן בשם ר"ת.

18 והא דאי' [לע' לה:] כביש שטר משכנתא משום שטוען שהחזיק בג' שנים הראשונות.

19 **והנמוק"י** [לע' יח: בדה"ר] הביא בשם **העיטור** דסוגיית אומן הוא דוקא במטלטלין דחזקתן לאלתר משעת תפיסתן, והשתא דאיכא עדי פקדון שוב אין לו חזקה. אבל קרקעות ועבדים שחזקתן ג"ש ואין דרך הבעלים להניחם כ"כ אפי' שיש עדים וראה מהני חזקתם.

20 **והרשב"א** [לג.] כת' דבפקדון דעבד ל"מ עדים וראה, כיון דחזקתן ג' שנים מדלא מיחה. אין דרך להפקיד זמן ארוך כל כך. ודוקא עבדים שמלמדו אומנות.

21 **ובחי' הגר"נ** העיר דלדעת הראשונים [תוס' לג. הו' לעיל בסמוך] דכל דהיה שעה אחת ברשות שוב אין חזקתו חזקה, ה"ה כלים העשויין ואומן ל"מ חזקת ג"ש. וקושיית **רבינו יונה** לשיטתו [לג] דעם החזיק ג"ש אח"כ מהני, אף שירד מתחילה ברשות.

22 וכדעת רשב"ם שם. אבל דעת הרמ"ה [שם] דדוקא בעבדים מהני ג' שנים, ולא בגודרות. [וע' מה שהו' שם].

23 **ובחי' הגר"נ** העיר **דבתוס' ב.** ד"ה לפיכך כתבו דשהו הרבה ל"מ בגודרות דאינו יודע ביד מי הם [ומבואר דנח' במציאות זו]. אבל אילו ידע יש לו ראיה כששהו הרבה. [אבל משמע דלא תליא בג"ש]. וע"ע תוס' מז. ד"ה ירד.

24 [והפוסקים כת' דלפ"ז ה"ה גודרות אין להם חזקה בג"ש, וכדעת הרמ"ה הנ"ל].

25 וכעי"ז דעת **תוס' לעיל ב.** דמהני שהו הרבה, אפי' שתחילת התפיסה היה במצב שנפלו ולא קפדי. [וע' לקמן מז. בתוד"ה ירד].

26 לשון **רשב"ם** משמע דטענת קמאי דידי הוה 'כאילו טען' מינך זבינתיה, ומהני כח טענה זו להחשב מוחזק. [ולא סגי בכח בירור ואנן סהדי של מיגו בעלמא].

והרמ"ה דייק מכלל דאם האי אחר לא טעין, אלא אומר מאומן לקחתיו לא מהני. אע"ג שהאומן אמר לו את אמרת ליה לזבוני. דהבא מחמת אומן הרי הוא כאומן.

והאחרונים העירו דהכא איירי במטלטלין. ומשמע דאף הלוקח מטלטלין מיד אומן צריך טענה זו, במיגו דמינך זבנתה[27]. וביארו דכיון דמודה דקיבל מיד אומן, נחשב החזקתו כהמשך מחזקת האומן ואין לו חזקה [בלא מיגו][28].

ביוצא מתח"י אחר. לדעת אביי היינו אחר שאינו אומן. והריטב"א ביאר דלדעת רבה אף דשניהם אומנין, כיון דיש עדים שמסר לראשון. ואין עדים שמסר לשני, השני נאמן. וקמ"ל דאין עדי אומן הראשון מזיקין לזה. ונאמן במיגו דזבינתיה מיניה.

אבל רבינו יונה כת' [בצד הב'] דלמ"ד דאינו נאמן להחזיר אלא בעדים[29], כשהפקיד לאומן ויוצא מתח"י אחר, ל"מ חזקתו של האחר בכלי זה. דכיון דהכלי היה ביד האומן, ואין תפיסתך ראיה כי האומן מכרו לך.

ורבינו יונה כת' דמ"מ למאי דקי"ל דאי"צ להחזיר לו בעדים ניחא, דכיון דהאומן נאמן דהחזיר[30], אף למחזיק יש לו חזקה.

והטור [קלג ד] תמה ע"ז דהמחזיק אומר שמסתמא אם נשאל לאומן יביא עדים שהחזיר, ושוב מכרתו לי. והב"י [בבדק הבית] הוסיף דכיון דקיבל מיד המ"ק, א"כ ודאי החזיר לך[31]. [וע' בקצות ופוסקים].

שבועת הגאונים

מתיב רבא וכו' ב' קצצת לי, כל זמן שהטלית ביד אומן על בעה"ב להביא ראיה. פרשב"ם דהאומן נאמן מיגו דיכול לטעון לקוח, נאמן על דמיו. [וכמו לע' לו. בהנהו עיזי]. והריטב"א דייק דהאומן אי"צ שבועה [כדקתני סיפא דחייב שבועה]. והראשונים הקשו מכאן לדברי שו"ת הרי"ף בשם כל הגאונים דכיון שאינו טוען על גופו של משכון הוה הוצאת ממון מחבירו, ונשבע שבועה חמורה[32]. [הו' לע' לו.]. [והביאו דרבינו אפרים פליג[33]].

ודעת הריטב"א [כאן ולע' לו.] דדוקא גבי הני עיזי צריך שבועה חמורה, דהוה מיגו ממעיז לאינו מעיז. אבל בסוגיין דמכחיש ב' הטענות הוה ממעיז למעיז ואין חיוב שבועה. [ודלא כגאונים].

והמלחמות [שבועות כז. בדה"ר] תי' דכיון דאומן קונה בשבח כלי [ב"ק צט. ב"ק קיב.] נחשב שטוען גופו של משכון[34]. [והר"ן [שם] תמה דמ"מ לא קנאו יותר מכל בע"ח דקנה משכון[35]],

ועוד כתב הרמב"ן[36] דשאני הכא דידעי' דשכרו, דודאי יש לו עליו שכר. ודמי לטוען גופו של כלי, שמקני ליה כלי עד שיתן דמיו[37]. והוסיף דאיהו גופיה הימניה לאומן עד דיהיב אגריה, דאל"כ לא הנחת חיים לאומן[38].

---

27 ולדעת הרמב"ן [מא:] אף חזקת מטלטלין בעי דין טענה, וטענינן. וה"נ צריך טענת קמי דידי. אבל לדעת רבינו יונה [כח:, וע' מה שהו' מא.] דחזקת מטלטלין לא בעי טענה, א"כ אמאי אינו נאמן מצד עצמו.

28 ועד"ז כת' הגר"נ דכיון המחזיק לקח את החפץ מהאומן הוה גריעותא בעצם החזקה. והגר"נ כת' דאף לדעת רבינו יונה דל"צ טענה. אבל הכא יש גריעותא בעצם החזקה. דלקיחה מאדם שאין לו חזקה אינה מראה בעלות, ולכך בעי' למיגו.

29 [ואף בלא ראה האומן חייב לשלם].

30 ויל"ד דלצד דיסוד אל תפרעני משום הימניה וכדו', א"כ אף למ"ד צריך לפורעו בעדים, א"א לחייב מכח זה את הלוקח. ומבואר בדברי רבינו יונה דיסוד אל תפרעני דהחוב אינו עומד לפרעון.

31 ולכאורה הסברא פשוטה דכיון דהוא עכשיו תח"י לא דנים איך יתכן לידך. ולדעת רבינו יונה מבואר דכיון דיש אפשרות לפנינו דהגיע כך לידו, שוב אין תפיסתו ראיה. דעדיין הוא בחזקת האומן הנפקד.

32 וכ"פ הרמב"ם [טוען ט ב, י ג, ומלוה יג ג, שכירות יא ח], וכ"פ השו"ע [כ"מ].

33 וכ"כ הרמ"ה [בסוגיין] ש"מ משכון נאמן עד כדי דמיו בלא שבועה. [וכן הריטב"א פקפק בזה], אבל הרשב"א והר"ן כתבו דאין לזוז מקבלת הגאונים.

34 והקצות [שו ג] הק' דא"כ ליכא בל תלין, ואף עבר זמנו.

35 [והש"ך השיג דאומן קונה בשבח כלי הוה קנין גמור. וע"ע קצות [פט ו, שו ד] דהאריך בגדר אומן קונה שבח כלי. ואכמ"ל].

36 אפי' למ"ד אומן אינו קונה בשבח כלי.

37 [ולא נאמר שבועת הגאונים כשידוע שיש לו ודאי חלק מדמיו].

38 והר"ן תמה דאף כל לוה המיניה למלוה ומסר לו משכון, דכל שאינו עשוי להשאיל ולהשכיר אין לחוש שבא לידו אלא בתורת מכירה או משכון. ואפי' הכי בעי שבועה.

והר"ן כת' דסתמא דמילתא הבעה"ב רוצה טליתו ויפרענו, והאומן רשאי לעכב את הטלית אצלו עד שיתן כל שכרו[39]. אבל אי בא לגבות חובו מהטלית צריך שבועה. ועוד תי' הר"ן דשאני אומן ופועל דראוי ליטול שכרו אף בלא שבועה [וכדאי' שם], אלא משום להפיס דעתו. והכא מפוייס במה שהחזירו לו גוף החפץ.

ורבינו יונה תי' דהשבועה אינה מעכבת הנטילה, אלא ישלם שכרו, ונשבע כעין הבא ליפרע מנכסי יתומין.

והרמב"ם [שכירות יא ח, **ושו"ע** פט ה] פסקו אף באומן [בסוגי'] דנשבע ונוטל. והדרא קו' מהברייתא. וע' **ש"ך** [פט י][40].

והגר"א [עב פו] העמיד דתלי בסוגיה [שבועות מה:] דמבואר דאמרי' מיגו לאפטורי משבועה. אבל לדעת **הר"י מגאש** [והרמב"ם] למסקנא קי"ל דלא מהני מיגו לפטר משבועה, ומש"ה ל"מ מיגו ליפטר משבועת הגאונים.

והגר"א כת' דעפ"ז שבועת הגאונים הוה דוקא למ"ד דמיגו לאפטורי משבועה לא אמרי'. ודלא **כש"ך** [עב סט] שהביא מה**רא"ש** [שבועות ז ג] היכא דאינו טוען גופו של דבר יש חיוב שבועה אף בלאו הכי.

נתנו לו, בזמנו נשבע ונוטל וכו'. דתקנת שכיר בזמנו הוה דוקא בזמן חיובו. וכל זמן שהטלית ביד אומן עדיין לא הגיע זמן חיובו.

ה"ד אי דאיכא עדים ליחזי עדים מאי קאמרי וכו'. **התומים** [כללי מיגו יח] הק' דנימא דאיירי בעדים פסולים שראו, ול"מ מיגו במקום עדים פסולים דאינו מעיז להכחיש העדים [וכמ"ש **הפוסקים** ע"פ שו"ת הרא"ש]. ול"ש ליחזי מאי קאמרי, דהא פסולין הם. ומ"מ אין לאומן מיגו דלהד"מ דירא להכחיש העדים אף שהם פסולים. ויש ליישב בדוחק.

והתומים [פט ז] דן דאף היכא דשכרו בעדים והלכו למדינת הים, שוב אין לו מיגו דהחזרתי. דירא להכחיש שיבואו ויכחישו אותו, ועדיף לו לטעון החזרתי [ולא אמרי' מיגו היכא דירא שיכחישו אותו]. והק' א"כ י"ל דאיירי כה"ג. והתומים כת' דמ"מ על הקציצה יש לו מיגו, דאם יבואו עדים מסתמא יזכרו הקציצה, ויכחישו אותו.

תוד"ה נתנו. הא כרבי יהודה מוקמי' לה. תוס' נקטו דבעינן מודה במקצת ממש כדי לחייב שבועת שכיר. אבל **הר"ן** [שבועות] ס"ל דסגי דיש רגלים לטענתו, וצד חיוב. וה"ה בהילך. [וע' קצות תיח ועוד].

תוד"ה ואי. דודאי ידעי הקציצה, דרגילות הוא וכו'. **הקצות** [עב כה] כתב דאם העדים נסתפקו בקציצה הוה דרא דממונא, וע"ז האומן יחשב מוחזק מספק. דבדרא דממונא אף כשיש עדים וראה מהני חזקתו.

בא"ד בשלמא לרבה וכו' דמיהמן [לרבה, כצ"ל] במיגו, אלא לאביי וכו' לא מהימן במיגו. [דאומן אינו נאמן כיון דראו בידו].

דף מו.

אלא לאו דליכא עדים. ונאמן במיגו. **העיטור** [מודעא מה:] כת' דנאמן על הקציצה במיגו דלקוחין, במיגו דהחזרתי. והביא מכאן דאמרי' ב' מיגו. [וצ"ב אמאי לא יהא נאמן על הקציצה במיגו דהחזרתי[1]].

תוד"ה אלא. ואור"י וכו' דפלוגתא היא התם. **הרשב"א** הקשה דלא נחלקו שם בגוף הדין. אלא דחו הראיה. ועי"ש.

והתומים [פט ז] כת' [בדעת הרמב"ם] דדעת רמי בר חמא [שבועות מה:] דהיכא דליכא עדים לא הוה משום 'מיגו', דלא מהני מיגו לאפטורי משבועה. אלא דהוה סברא דהיכא דבעה"ב יכול להכחיש לא תקנו חכמים. דאם יתקנו שהשכיר יטול בשבועה, הבעה"ב יכחיש לגמרי. והוה רק טעם בתקנה. [ודלא כרבא דהוה מדין מיגו[2]].

ועפ"ז כת' דזה כוונת התוס' דנח' רבא ורמי ב"ח [שם] אי הוה משום מיגו או טעם אחר.

בא"ד ועוד דהכא ליכא מיגו כיון שמודה במקצת וכו' וחזקה אין אדם מעיז וכו'. וע"פ הגמ' [ב"מ ג. וכ"מ] דמודה במקצת אין לו מגו דכופר הכל דהוה מיגו דהעזה [וכ"כ **רבינו יונה** כאן]. וכ"כ תוס' [ב"מ קיב:] לפרש עיקר דברי ר' יהודה דאינו נאמן מודה במקצת במיגו דכופר הכל. [ורע"א הק' דהתם לא שייך תי' הא', וע"כ

---

39 ואי"צ שבועה במה שמעכב את הטלית אצלו, ורק לעשות גוביינא בע"כ. ובהמשך דבריו חזר ונסתפק בזה, דאפשר דמעכב משכון צריך לישבע לעכבו אצלו, אלא דשאני פועל דראוי ליתן לו שכרו משום כדי חייו.

40 **והקצות** [פט ו] כ' די"ל ע"פ דברי הרמב"ן, דהברייתא משום אומן קונה בשבח כלי. ואנן קי"ל דאינו קונה בשבח כלי. א"נ כדברי הר"ן דהקילו באומן ופועל, ולפ"ז ה"מ לר' יהודה דשבועת שכיר בזמנו שייך אף במח' בקציצה. ולא קי"ל כוותיה.

1 [ויש שביארו דטענת החזרתי אינו נעשה מוחזק בממון].

2 דהא לדעת הרמב"ם דל"מ מיגו לאפטורי משבועה.

צ"ל כתי' הב' וצ"ע. וע' תוס' ב"מ הנ"ל].

מתיב רנב"י אומן אין לו חזקה וכו', הא אחר יש לו חזקה אלא לאו דליכא עדים [**פרשב"ם** בשעת מסירה], וקתני דאומן אין לו חזקה וכו'. ותוס' [לע' מה.] כת' דמ"מ אף לרבה נפק"מ כשמסר בסתמא. [וע' מש"כ שם].

שם. הא אחר יש לו חזקה וכו' תיובתא דרבה תיובתא. וכל היכא דראה כלי ביד אומן, אין לאומן חזקה [אף כשלא ידעי' בעדים שמסר לו לתקן]. והמ"ק יכול להוציא ממנו, דומיה דכלים העשויין להשאיל ולהשכיר דל"מ תפיסתן[3].

אבל **הרי"ף** כת' דזה סברת רבוותא [דבאומן איירי דראו בידו, ואל"כ נאמן במיגו דהחזרתי], **והרי"ף** הק' דהא רבה דאית ליה מיגו איתותיב, וש"מ דלא אמרי' מיגו באומן.

והרי"ף כת' הילכך בין ראה ובין לא ראה וכו' אינו נאמן לטעון לקחתי[4]. בין היכא דיש לו מיגו דלהד"ם [בדליכא עידי פקדון][5], או מיגו דהחזרתי [בדליכא 'ראה'][6]. ומבואר מדברי הרי"ף דאביי פליג על רבה דלא אמרי' מיגו באומן. **והרמב"ן** ביאר דעפ"ז א"ש קו' הגמ' [מה.] 'אי הכי אפי' בעדים', א"ה דמהני מיגו, ולדעת אביי ל"מ מיגו[7].

והר"י מגאש האריך להק' דמבואר בכל הסוגי'[8] דלאביי איירי דוקא ראה, ואביי מודה דכשיש מיגו האומן נאמן[9]. [וכדעת רשב"ם ותוס' בסוג']. ועד"ז הביא **הרמב"ם** [טוען ט א] דיש **גאונים** שדנו דאף אם המערער לא הביא עדים שהוא מ"ק, אלא שהאומן מודה שהיה שלו, ומכרו לו, המערער נאמן. [דל"מ מיגו לאומן, **וה"ה** ביאר דס"ל כסברת הרי"ף]. והרמב"ם כ' דדין זה פלא בעיני.

והרמב"ן [מלחמות וחי'] ביאר סברת הרי"ף דהוא משום תקנה[10], דלא שבקת חיי שמוכרח ליתן ליד אומן, אף שאינו מאמינו. ולכן תקנו דלא מהני מיגו לטעון שלקח. וכת' הרמב"ן דאפ"ה נאמן על הקציצה במיגו[11].

והריטב"א ביאר דתקנו חכמים שלא יהא צריכים למסור לאומן בשטר או בעדים. ומש"ה דוקא כשהאומן טוען מקח, דנראה קצת שאינו טוען אמת, ותקנו ועשאום כמיגו במקום עדים. אבל כל שכפר או טוען החזרתי דינו ככל אדם. דאל"כ לא שבקת חיי לאומנין, וכן כשיש לו מיגו נאמן על שכרו.

והתומים [קלד א] כת' לפרש דברי הרי"ף דהוה מדינא, משום דהוה מיגו להוציא. דכיון

---

3 [וע' רשב"ם ותוס' מה. ושא"ר שם דעת רבה מ"ש אומן מכלים העשויין להשאיל ולהשכיר. ובפשוטו למסקנא דינו כדין כלים העשויין להשאיל].

4 והא דאי' [בסמוך] ראה תניא לאו למימרא דראה דוקא, אלא לענין דאי אמר לא אפקינהו.

5 אבל **הבעה"מ** נדחק דהרי"ף מודה היכא דליכא עדים ולא ראה. ותפס דרך קצרה, בין ראה אפי' כשאין עדי פקדון, ובין לא ראה ומסר בעדים. **והמלחמות** הקשה מ"ש אף במסר בעדים, אבל לא ראה עכשיו, ומ"ש האי מיגו מהאי מיגו. ואם יש לחלק בין מיגו למיגו מה הק' אביי לרבה. והאריך לחלוק דלא משמע כן ברי"ף.
ויש שביארו סברת הבעה"מ דהיכא דליכא עדים וראה נחשב הפה שאסר, ודוקא היכא דיש עידי פקדון צריך טענת החזרתי, ול"מ מיגו לאומן. וכן היכא דראה צריך טענת לקוח. אבל כשאין שום עדים ודררא לפנינו יש לו הפה שאסר.
[אבל הרמב"ם נקט [בדעת הגאון] דאף הפה שאסר ל"מ].

6 **והרמב"ן** כ' דלפ"ז משנתינו מילי מילי קתני, האומנין אין להן חזקה לעולם, ואפי' לא ראה, כגון שהיה עבד בביתו. והשותפין בשראה.

7 ועד"ז דעת **ר"ת** [נרמז בתוס'], והרמב"ן הביא דכ"ד ר"ת כרי"ף [וע' בסמוך בשם המרדכי].

8 **והר"י מגאש** דייק מקו' הגמ' [מה:] ראה עבדו ביד אומן, למה לי ראה. דאף לאביי תלי בראה. ועוד ברייתא דקציצה תי' דאיירי בעדים ולא ראה [ומש"ה נאמן לאביי]. ורבה איתותיב רק לענין 'ראה', אבל במיגו ליכא מאן דפליג.

9 **והתוס' רי"ד** כת' דסברת הרי"ף כחומץ לשינים וכעשן לעינים, והעושה כדבריו בענין זה כעושה כדברי ב"ש וחייב מיתה, דלא איתותב רבה אלא היכא דליכא עדים דוקא והוא דראה דליכא שום מיגו. אבל היכא דאיכא מיגו דהחזרתי ליכא מ"ד דאינו נאמן. [אלא דרבה ס"ד דליכא מיגו, דצריך להחזיר לו בעדים. והדר ביה ואמר דאי"צ להחזיר לו בעדים. וכיון דאיכא מיגו נאמן].

10 ובחי' הגר"נ העיר דממש"כ הרמב"ם דהוה פלא בעיניו מבואר דנקט דסברת הגאון מסברא, ולא משום תקנה מיוחדת.

11 **והרמב"ן** ביאר דכיון שודאי קצץ ואין אנו יודעין כמה, בדין הוא שהאומן נאמן ולא בעה"ב.
ועוד דלא עביד דמשקר כולי האי בשומא דמילתא ידיעא היא, לפיכך לא רצו חכמים להחמיר עליו כל כך והעמידוהו על דינו. ועוד דראוי להקל עליו משום כדי חייו. [וכ"כ הריטב"א].

דיש עדים שהפקיד אצלו, נחשב בחזקת המפקיד ואף דלא ראו עכשיו[12]. ומש"ה ל"מ מיגו לטעון שלקחו, דמוציאו מחזקתו. ול"מ מיגו להוציא[13].

ו**בסה"ת** [מט יב ג] כת' בשם רבי נתן בר"מ דאף גזלן אינו נאמן לטעון לקחתי במיגו דהחזרתי [בלא ראה], מק"ו מאומן לדעת הרי"ף[14].

אך צ"ב מ"ש כלים העשויין להשאיל, דנאמן לטעון לקוח כשאין עדים שראו, במיגו החזרתי[15].

ו**הרמב"ן** כת' דהיכא דליכא עדים שהוא מ"ק אף הרי"ף מודה דנאמן[16]. אבל **הרמב"ם** [הנ"ל] הביא דיש גאונים דאף כשאין עדים שהוא מ"ק, מ"מ ע"פ הודאתו לא מהני. וכן לפי' הב' של הר"י מגאש [מה.] איירי דליכא עדים שהוא מ"ק. [ואכמ"ל].

<u>תוד"ה אי</u>. א"כ אחר אמאי יש לו חזקה, כיון דאיכא עדים דבתורת פקדון בא לידו, ול"מ לטעון החזרתי לך, שהרי ראה. וכ"ד **רוב ראשונים** דבכל אדם כשיש עדי פקדון וראה אינו נאמן לטעון שהחזיר וחזר וקנה.

אבל ה**מרדכי** [תקמב] הביא **דר"ת** פסק דבאדם אחר[17], אפי' איכא תרתי עדים וראה יש לו חזקה[18]. וה**תה"ד** [שלה] כת' דדוחק דלר"ת אחר יהא נאמן אף כשיש עדים וראה.

[מכאן עד מט. ממהדורת תשע"ב בתיקונים קלים]

<u>נתחלפו לו כליו</u> וכו' ישתמש וכו'. **הרא"ש** ביאר דתלינן שמאר לאומן למכור וכו', וידע האומן שטעה ונתן לו זה. וכמנו שהלוקח משתמש בטלית שלו. וא"ת היאך ישתמש, הרי משתמש בטלית של ראובן [שנתן למכור] שלא מדעתו. ותי' דכיון דנתן טליתו למכירה אינו מקפיד אם ישתמשו אחרים[19], כיון דגם הוא משתמש במעות[20]. ו**הריטב"א** ועוד ראשונים מבואר דכיון דנתן לאומן, וקיבל דמיו מאחר, נמצא דקנוי לאומן, ויש לו זכות להקנות.

ו**בריטב"א** הקשה מ"ט תולים לקולא מספק, ודילמא נתחלף והחזיר לאחר [ולא במכירה].

---

12 וכן כלים העשוין להשאיל ולהשכיר הוה בחזקת מ"ק [וכמו קרקע לע' לב: לדעת הר"י מגאש. אבל לר"י בתוס' קי"ל כרבה בקרקע דכיון דיושב בקרקע אינו מיגו להוציא]. והתומים הביא דדנו הפוסקים בכלים העשוים להשאיל, וטוען גנובים האם נאמן במיגו, או דהוה מיגו להוציא [ע' תוס' לק' נב: וב"מ קטז.]. ולדעת ר"ת הכלי בחזקת המשאיל, ולא חשיב מיגו להוציא. ואף כאן הכלי בחזקת הבעה"ב, ולאומן הוה מיגו להוציא.

ועד"ז כת' ה**תומים** [עב לח] דאינו נאמן גודרות מיגו דהחזקתי, דהוה להוציא מחזקת מ"ק.

13 [אבל דעת הרמב"ן לע' לב: דאמרי' מיגו להוציא, ומש"ה לשיטתו לא פי' כן].

וה**גר"נ** ביאר דכיון שחזקת האומן אינה מורה על בעלות ואינה עושאתו למוחזק, מש"ה הוה כמיגו להוציא. דהך מיגו ל"מ להוציא את החפץ מחזקת המ"ק. [ועפ"ז ביאר דאף ל"מ הפה שאסר, דאף לדבריו מחזיק בחזקת הבעלים, ואין לו טענת מוחזק. {וצ"ב דמ"מ אי קנאו אח"כ, מכאן ולהבא הוה הדבר בחזקתו. ואמאי אין כאן טענת 'הפה שהתיר'}].

14 ו**בחי' הגר"נ** הביא דמבואר דלמד מסברא דל"מ מיגו באומן וילפי' לגזלן. דאי הוה תקנ"ח באומן, מה שייך תקנ"ח בגזלן.

15 ו**בחי' הגר"נ** חילק דבכלים העשויין להשאיל איכא מוחזקות כל דהו, אלא דתפיסה אינה אלימא, ולא סגי להוציאם מחזקת המ"ק, ומש"ה הכלי בחזקת המ"ק. אבל מסר כלי לאומן [ומודה שקיבלו בתורת אומנות], האומן אינו מוחזק כלל. ומש"ה הוה מיגו להוציא.

[ולכאו' כ"ז כשמודה האומן שהגיע לידו בתורת אומנות, אבל אומן שטען שלקחו מעיקרא יהא נאמן במיגו, אף דרגיל לתקן כלים כאלו. דלדבריו הוה מוחזק גמור, דומיה דכלים העשויין להשאיל שטוען שלקח. וכן כלים העשויין, היכא דמודה ששאלו, וטוען דאח"כ קנאו, כיון דמודה שהכלי בידו בחזקת הבעלים אין לו חזקה, ואף מיגו לא יהני לו].

16 וה**רמ"ה** כת' דמסתברא דהיכא דלא מסר לו בעדים, וליכא עדים שהחפץ של התובע, אע"ג דראה האומן נאמן מיגו. דאי בעי אמר לאו דידך הו' מעולם. ולא דמי האי מיגו נמי למיגו דאיתותב עליה רבה.

17 וה**מרדכי** כתב בשם **ר"ת** ו**הרי"ף** דאומן אין לו חזקה אע"פ דליכא עדים ולא ראה.

18 וכן תוס' [כאן ומה:] רמזו לדברי ר"ת, ומקור לסברת ר"ת דברי הגמ' [מה.] אי הכי.

19 והעירו דבמקום דמ"מ הוה יאוש שלא מדעת, והניחא לדעת ה**ש"ך** שמותר להשתמש במה דניחא ליה. אבל ל**תוס'** ב"מ כא: הרי גם בזה לא הוה יאוש. [ועוד משמע מלשון הרא"ש דאינו בגדר הקנאה, אלא ד'אינו מקפיד', וסברת הש"ך שייכת רק בהקנאה]. ואולי לענין זה האומן מופקד עליו, ויש לו זכות בו. וצ"ע.

20 [וצ"ב דהרי קיי"ל דבמקח טעות אסור להשתמש ומ"ש]. ודנו ה**אחרונים** האם ללמוד מכאן בכל מקום שאומדנא שניחא ליה שאשתמש בשלו והוא בשלי מהני. ובתוס' כתבו דאסור כיון דמצפה להחזירו [וצ"ב]. ובהרא"ש משמע דוקא בדבר העומד למכירה.

ותי' דבהחזרה ודאי דייק. אבל **ברשב"ם** כתב איכא למימר מדעת עשה, ומשמע דהוא מספק. [והאחרונים ציינו לדברי רשב"ם לקמן נז דספק גזל מותר, ויתבאר שם].

רמאי דפומבדיתא

רמאי. **העיטור** ביאר דשייך זה רק ברמאי שהוא חשוד וא"א להשביע, אבל אחר היה חייב שבועה.

רשב"ם ד"ה איבראא. להראות ממון אחרים, יל"ד האם כוונתם דמחיובי השמירה שלא להראות ממון אחרים, מחשש שיוציאנו ע"י שקר. **והפוסקים** דנו בזה מתי חייב להוציא, **והתוס'** [בכ"מ, ב"מ כז, וע, כתו' פה:] מבואר דע"י סימנים יכירו עדים, משמע דכשיש סימנים חייב להוציא. וע"ע **בפוסקים** ס' רצז. ועוד נח' שם האם סימנים מובהקים לחוד סגי להוציא ע' ש"ך וקצות שם. ואכ"מ.

שפיר קאמר ראה תניא. הקשה **הרשב"א** משמע דכיון דהוציא אין לו מיגו, הרי כל מיגו הוא כך דנאמן בטענתו, ואפי' שאחרי הודאתו שוב אינו נאמן בטענה הראשונה. א"כ יוכל שוב להוציאו. ותי' דכיון דכפר מתחילה על הטלית, וא"כ שוב אינו יכול להוציאו דהא איכא עדים המכירים ואיתחזק כפרן.

והשו"ת הרא"ש [קו ב, הו' **בטור** ושו"ע קלג, וכן **ברמ"א** עב יח. וכ"כ **התוס' רי"ד** כאן] כ' דאם עדים ראו מטלטלין ביד המחזיק קודם שתבעו מערער לדין, אפי' אמר דעו שממושכן לי בכדי דמיו קרינן ביה עדים וראה, ושוב אינו נאמן, כי הכל תליא בשבועתו. ומבואר בראש"ש דהכא כיון דתחילתו הודאתו היתה בפני עדים, שלא בפני בי"ד, ואין לו מיגו. ולכן בטל לו המיגו. [**ובגר"א** עב קז האריך להוכיח דסוגיין שלא בפני בי"ד, דבפני בי"ד היו כופין אותו להראותו].

ובהג' **אמרי ברוך** [עב יח] כתב דהרשב"א פליג על הרא"ש, מהא דהוזקק להעמיד באופ"א.

והפוסקים ביארו סברת הרא"ש דהמיגו דחוץ לבי"ד ל"מ ליה, ושלא בבי"ד מתקבל רק הודאתו לחובתו דחפץ זה הוא מהמערער, וממילא אין לו מיגו, וכ"כ **הסמ"ע**. אבל **הש"ך** [וע"ע בקצות קלג דהאריך בזה] כתב דהיינו משום שהודה על גוף החפץ בפני העדים, ואינו טוען שהחפץ שלו אלא דיש לו טענת דמים עלה. ובזה אין לו נאמנות שלא בבי"ד. [והאחרונים הביאו נידון זה לעיל בתוס' ל.].

תוד"ה שפיר. דאין לו עוד מיגו דירא וכו'. **והג"א ומהרש"א** כתבו דהוה מיגו דהעזה. **ובפוסקים** רצז הוכיחו דהיינו רק כשנראה לעדים, או שיש סימן. אבל בסימן גרוע כמשקל ל"מ.

דף מו:

לאו משום דאית לך גבאי. **הריטב"א** [ונמוק"י] הקשה הרי יתבענו ע"פ הודאתו, ותי' דכיון דמחמת האונס מודה, כדי לפתותו להוציאו אינו חייב בכך. **ובגר"א** [עב קז] כתב ע"ז דדוחק הוא[1]. אלא כיון דאיירי מחוץ לבי"ד יכול לטעון משטה.

אריסי בתי אבות. ע' בראשונים כמה אופנים בזה. **והלח"מ** [טוען יג ה] העמיד דמלשון **רשב"ם** משמע דהוא דרך לאכול כן. ואילו **הרמב"ם** כתב דסומך עליו ואינו צריך למחות בו.

הא דאיכא פירא בארעא. רשב"ם ותוס' מבואר שרוצה שהפירות יעמדו לו, ואל"כ הנגזל יטול פירות. **והרשב"א** הקשה דמ"מ יטול כאריס, וכדין יורד לשדה העשויה ליטע.

[**ותוס'** כתבו דהוה ידו על התחתונה. **והקוב"ש** הק' דהיינו בשדה שאינו עשויה ליטע. וכתב דכוונת התוס' למש"כ לעיל מב: דיורד אינו נוטל שליש פירות כאריס, אלא כדין קבלן כנגד פעולתו].

והרשב"א כת' דאית ליה פירא בארעא מעיד דאין לו שום הפסד בדבר, ומקבל אריסותו. אבל כשלא נגמר פירא מסלקים אותו, ומנכים לו מאריסות שנה זו.

הא דליכא פירא. **הרשב"א** הקשה [לדברי שא"ר] דהנגזל יטול אף פירות שאכל בשנים קודמות. אבל **רבינו יונה** כתב כשאין עדים שאכל, דיש לו מיגו דלא אכלתי יותר

1 ולכאורה פלוגתתם בדין אמתלא בהודאת בע"ד. ונתבאר לעיל.

מההוצאה[2].

עמלק סימן ע' יעב"ץ

מלוה מעיד ללוה. **בשערי חיים** [קידושין טז] דייק שה**רמב"ם** [עדות טו ו] השמיט בבא זו, וכתב דסברת הרמב"ם דכיון דקיי"ל שעבודא דאורייתא, נמצא שיש לו בזה מקצת קנין ומעיד על זכות ממון של עצמו, ולכן אפי' כשיש אחר אינו יכול להעיד.

ארעא אחריתי. ה**ראב"ד** [עדות טו ו] כתב והוא דעשאו אפותיקי. וע"ע בפוסקים שביארו כוונת בכמה אופנים.

תוד"ה לוקח [הא']. אין חוששין כל זמן שאחריות שלהם קיים. **רבינו יונה** ביאר דהלווה יודע כמה חובות יש לו עליו, ולכן חוששין שמא נוגע משום זה. אבל הלוקח אינו יודע, ועוד דעיקר החוב על המלוה ומקוה שיפרענו מטלטלין או מעות, והוה רק חשש נגיעה. ולכן אין לחוש לחוב אחר. ואינו חושש כל זמן שהאחריות קיים.

תוד"ה לוקח [הב']. לוקח מעיד למוכר. ה**קצות** [לז ז] כתב ליישב דכיון דיש חיוב אחריות אף על השבח, א"כ עדיין אינו יודע עד כמה צריך לשעבודו להחשב ארעא אחריתי. וע' **חזו"א** [ליקוט'] דכתב דאינו נוגע משום שבח שעדין לא נתחייב.

דף מז.

רשב"ם ד"ה קבלן. קיבל מעות מידו של מלוה ונתן ללוה, דממי שירצה יפרע תחילה. ה**ש"ך** [לז טז] תמה ד**לקמן קעד** איתא דבקיבל המעות רק הערב חייב, ואין למלוה על הערב כלום. וקבלן הוא תן לו ואני אתן.

תוד"ה קבלן. תימה מאי נפק"מ וכו'. אבל **רבינו יונה** כתב דנחשב נוגע משום כך, דלא ניחא ליה לפרוע מה שיש בידו, ולמיקם בתר הכי בדין. ואפי' בזיבורית הוה נוגע דיכול לתבוע שדה זו בדוקא, ושמא יתרצה בזיבורית טפי פורתא, ואפי' בעידית שמא יתפשר עמו וכדו', ולכן לא נחשב נוגע.

באו"ד ועוד דצ"ע בהניזקין וכו' גם הקבלן יתן זיבורית. מבואר דקביעות עידית ובינונית הוא צורה בגוף החוב. ולכן אף הקבלן חייב רק במה שהלווה חייב. ו**רש"י** שם פי' באופ"א.

באו"ד משום איחלופי בינונית לזיבורית לא יעיד שקר. ה**קוב"ש** [ורש"ש מג.] דייק בזה דנוגע בעדות הוא גדר חשש משקר[1].

אי אתו בטענתא דאבוהון אפי' הנך וכו'. האחרונים דנו אי הוה חסרון בחזקה או בטענה[2]. ו**הרמ"ה** כתב דל"מ טענינן דאף האב לא נאמן, וכ"כ ה**מהרש"א** [בתוד"ה פעמים]. וכן מבואר ב**תוס'** [לע' נב.]. [וה**אחרונים** למדו מזה דס"ל דטענינן האו משום טענת האב, והכא האב אינו נאמן לטעון. וב**חי' הגר"נ** הק' דאין חסרון בטענת האב, אלא בחזקתו, ואף האב אילו היה מחזיק בשדה ע"י אחר יהני חזקתו, והרי החזיק ע"י הבן[3]].

אבל **רבינו יונה** דנחשב שלא דר המוריש חד יומא, דבעינן חד יומא שיהא אמתלא שהקרקע היא קנויה ביד אביו[4], ובהנך גר המוריש בחזקת אריסות וכדו' אין אמתלא. [וב**חי' ר' שמעון** [יב] הביא מדברי רבינו יונה אלו דגדר טענינן הוא משום טענת הבן, שהרי האב אין לו חזקה. אבל ה**גר"נ** נקט די"ל דמתייחס החזקה לאב, ואף דחזקת אומן אינ חזקה, כשמחזיק ע"י אחר מהני].

וה**תוס' רי"ד** כתב כאילו אנן סהדי דבאריסות אתית לידיה, ולכן ל"ש טענינן [וגרע מלא דר בא

---

2 [ועוד ציינו לדעת **רש"י** גיטין מח, שהביא **ה"ה** גזילה ח ט דלוקח מגזלן אי"צ לשלם פירות שאכל כבר].

1 אמנם לדברי ה**קצות** [לז] כל נוגע בתולדה כו"ע מודו דהוה רק חשש משקר [ופסול רק מדרבנן].

2 ו**רשב"ם** [ד"ה אי דאתו] כת' הילכך חזקה *שאין עמה טענה* היא, שהרי אין לאבא *חזקה*. וגם הבן הבא מכחו *אין חזקתו חזקה*. בתחילת דבריו מבואר דהוא חסרון רק דל"מ טענינן. וסיים דאין לו חזקה. וביארו שמצד עצמו היה לו חזקה, אבל חזקה מדין טענת האב אינו חזקה כלל. [א"נ כוונתו דחזקה שאין עמה טענה חסר בחזקה].

3 ומוכח מזה דאומן ואריס וכו' אף אין להם זכות טענה, דכיון דירד לפירות, אף אם יחזיק ע"י אחר החזקת האריס אינו מראה בעלות.

4 וכדעת הקצות דבעינן רגלים לדבר שקנאו המוריש, ולכן בעינן דדר חד יומא. ולסברת הרמב"ן וריטב"א דיש ריעותא שלא קנה, הרי הכא אין ריעותא, שהרי בפועל דר. ובזה כתב התוס' רי"ד דאף זה נחשב ריעותא [וצ"ב וכי לא יתכן דאריס ואומן יקנו לעצמן].

חד יומא, דאין כלל טעם לראותו כבעלים ומוריש] וכעי"ז כתבו **תוס'** בסוד"ה פעמים דהוה טענינן במילתא דלא שכיחא.

והקצות [קמו ו] הקשה הרי אפי' אומן עצמו שירד מאומנתו יש לו חזקה, א"כ כ"ש בנו הרי ירד ויש לו חזקה [אף בטענת האומן]. ותי' דמ"מ לא טענינן, דהרי לא נחשב דדר בא חד יומא, וכמ"ש כל הנך ראשונים.

בפנינו הודה. **הראשונים** הביאו גירסא דאמרי' עדים, וכן מבואר ברשב"ם. וכתבו הראשונים דאי"צ עדים כיון דיש לו מיגו דייקו שהודה בינו ובין עצמו, והקשו שיטען משטה הייתי בך. **וברי"טב"א** תי' דצריך לטעון משטה, ואיירי דלא טען. **ורבינו יונה** כתב דלא תלינן בהשטאה כיון שאוכל פירות ומחזיק בשדה בחזקת שלו. והביא שהמודה בשטר שהוא פרוע אי"צ לומר את עדי, אלא במי שנתחייב עצמו ומחוסר גוביינא.

הוחזק על שדה בגזלנות

א"ר יוחנן כגון שהוחזק על שדה זו בגזלנותא. **תוס'** [לעיל לג. ד"ה אכבשיה] הביאו מכאן דכיון דידעינן דירד מתחילה לשדה זו בגזלנות שוב אין לו בו חזקה. ותוס' כתבו ה"ה אריס ואומן, וכן מי שידוע ששעה אחת היתה במשכנתא, דשוב אין חזקתו חזקה. וכמו במטלטלין כשיש עדי פקדון, שמתפרש החזקתו כהמשך הפקדון [וכ"ד **רשב"ם** ו**הרמב"ן** לט:]. ו**המלחמות** [לט: כ. בדה"ר] הוסיף דלא יהא חזקת קרקעות גדולה ממטלטלין בידו, דכיון דאיכא עדי פקדון וראה אין לו חזקה לעולם.וכן כולה שמעתתא דאומן בין בחזקת ג"ש וכגון דעבדים ובין בחזקת תפיסה דמטלטלין.

אבל דעת **רבינו יונה** [לג.] ו**הרשב"א** [לג] ו**בעה"מ** [לט:] דבשדה אף דמתחילה ירד לפירות, נאמן אח"כ לטעון לקוח הוא בידי. **ורבינו יונה** מבואר דבסוגיין דכיון דהוחזק על שדה זו כגזלן אמרי' דירא למחות, דכיון דימסור נפשו על שדה זו. והקשה א"כ דבכל גזלן ירא למחות, היאך מהני בעלמא חזקה. ותי' דכל שלא נודע לנו שגזל שדה זו לא חיישינן בתרתי, שמתירא בעלים למחות.

ו**הריטב"א** [ונמוק"י, וכ"כ **הטור** קמט] כת' דכיון דהוחזק פעם אחת בגזלנות שוב אין לו חזקה בשדה לעולם, ואפי' הוציאוה בי"ד משם. כיון דהוחזק לחומדה והלה ירא למחות בו א"נ אינו חושש למחות כיון דכו"ע ידעי דכבר גזלה. [וכתב **רע"א** דמ"מ אם הודה כשאינו ביד הגזלן הוה הודאה].

תוד"ה פעמים. דילמא אי הוה אבוהון קיים היה טוען וכו'. **ורבינו יונה** תי' דבעלמא אמרי' דדר בא חד יומא הוה אמתלא שלקחה, אבל בן גזלן כיון דלא החזיק ג"ש, איכא למיתלי שמא גר בטענה שהניחה אביו, ולא בטענת עצמו. אבל אם הבן גזלן החזיק ג"ש, כיון שהיה נאמן לטעון שלקחה טוענים ליורש[5]. [וע' מהרש"א בסו"ד התוס' ובחי' הגר"נ].

תוד"ה ירד. א"נ אפי' אותן כלים שנתנו כשעדיין היה אומן. וכעי"ז כתבו ב**תוס'** [לע' ב.] דבשותף מהני חזקתו כששהו ברשותו הרבה. [אבל דעת ה**ראשונים** שם אינו כן, וכן בפוסקים קעט].

והאחרונים הקשו דבמטלטלין לכו"ע ל"מ כשתחילת התפיסה היתה בחזקת אומנות. ו**הנתיבות** [קעט א] כתב דהכא נשתנה שמו ועניינו, שכבר אינו אומן נחשב כתפיסה מחודשת[6]. אבל דעת ה**רשב"א** [מה:] דבכלים העשויין וגודרות דשהו הרבה יש להם חזקה. ויל"ד האם הוא משום ראיה משתיקת הבעלים, אף לולי החזקתם. או דע"י נחשב החזקה מחודשת.

בא"ד ונראה דבן אומן וכו' היינו ששהו אחר מות אביו. **הדרכ"מ** [קלד] כתב דהיינו רק כשהוא בא בטענת אביו, אבל אם בא בטענת אביו יש לו חזקה לאלתר.

---

5 משמע דהוה טענינן מכח ג"ש דאב, ובזה לא בעינן אמתלא דחד יומא. דמ"מ האב היה נאמן. [ובכל טענינן הוה מכח חזקת הבן, ולכן בענין לחזק את טענת לקיחת האב]. ולפ"ז מבואר דיש ב' גדרים בטענינן, מחמת חזקת האב. ומחמת חזקת הבן. ויש לדחות דכוונתו דכיון דחזינן דדר ג"ש אמרי' דמסתמא מחזיק בטענת עצמו, ועי"ז הוה אמתלא לטענינן.

6 ועפ"ז כל עוד שהוא אומן ל"מ שהו הרבה.

דף מז:

רשב"ם ד"ה מגורשת. לא יחד לה קרקע כי בטורח יתן לה מזונות. **ותוס'** כתבו דוקא בייחד שדה אחר[1]. אבל **רבינו יונה** כתב דה"ה אם קיבל עליו לזון איש נכרי יש לו חזקה חזקה בנכסיו, דאינו *מוסד קרקע* למזונות. ודוקא באשתו בטח בה למסור בידה שדה למזונותיה.

רשב"ם ד"ה חייב במזונותיה. אגידא ביה. ה**אחרונים** למדו דהוא חיוב מזונות מחודש כיון שאגודה בו, ואינו בכלל תקנת מזונות אשתו.

סיקריקון

רשב"ם ד"ה לקח מסקריקון. תלויה ויהיב אינה מתנה וכו' קמייתא וכו' אגב אונסיה גמר ומקני. וצ"ב מה מהני דמ"מ הוה מתנה ותלויה ויהיב.

ורש"י [גיטין נה:] כתב דהוא משום תלויה וזבין זביני זבינא, **ורע"א** [שם] תמה דאיירי בדלא יהיב דמיה, ומאי שייטא לתלויה וזבין. וכה"ק **הרשב"א** [שם] ותי' דאגב אונסיה גמרי ומקני הואיל והפקירם מלכות, ואינו מצפה לחזור לנחלתם עוד [ויש שלמדו ד'גמרי ומקני' סגי במה שיודע שלא יחזור עליו יותר].

והמרדכי [גיטין שצד] תי' בשם **ר"ת** דכיון דמסתפי דילמא הורגו דמי כאילו מכר עצמו לו בשביל קרקעו. **והב"י** [רה] כתב דהסקריקון לא היה תובע ממנו קרקע, אלא בא להורגו, והיה נותן קרקע שיניחנו, ופודה את עצמו וכה"ג גמר ומקני. [וכעי"ז כת' **הרמב"ם** [יסוה"ת ה] דכשהדין יהרג ואף יעבר, ועבר אינו נענש. אבל חולה שעבר ונתרפא בע"ז חייב. דכיון דבחר לעצמו רפואה זו, אינו בכפיית האונס[2]].

אבל **תוס'** [לע' מד.] הביאו מדין סקריקון ראיה לדין יאוש בקרקע, ומבואר דאינו מדין גמר ומקני, כיון דהוה מתנה.

דאמר רב אבל בשטר קנה. **תוס'** [מח. ד"ה הא] הקשה דכיון דלא נתן דמים, תלויה והיב אינו מתנה. ותי' דלרב אמרי' דאי לאו דיהיב דמי לא היה כותב שטר.

אבל **רבינו יונה** [ד"ה אמר] הקשה דהרי המאנס ודאי מקפיד על כתיבת השטר. אלא ס"ל לרב דאפ"ה אמרי' אגב אונסיה גמר ומקני[3]. והוסיף **הרשב"א** [גיטין נח.] דשוב אינו מצפה שתחזור לו, וגמר ומקנה.

לשמואל עד שיכתוב לו אחריות. **רבינו יונה** כת' דסתמא דמילתא דסקריקון אינו מקפיד ע"ז, וכיון דכתב גלי דעתיה דגמר ומקני. אבל אם ידעינן דהיה אנוס על כתיבת האחריות לא קנה דאמרי' שמאונס שעבד לו נכסיו [והוכיח כן מהגמ' מח.]. ועפ"ז כתב דבגזלן ל"מ כתיבת אחריות לשמואל, שהרי אנוס הוא על האחריות [ודוקא בסקריקון אמרי' דלא הקפיד], ומיהו בהוחזק רק על שדה זו בגזלנות, אמרי' דרק על שדה זו הוחזק, אבל על שדה האחריות לא הוחזק, ואין יראין למחות לפניו מפני שעבוד נכסים.

תוד"ה אבל. ומסתבר דטעמא דרב כטעמא דשמואל וכו' ורב סבר אחריות ט"ס. [ומבואר בדברי התוס' דכיון דמונח אחריות במקח, דט"ס הוא, נחשב מקח יותר מושלם וקנה לרב. ואף שמעשה המכירה אינה יותר גדול. וצ"ב. ועכ"פ חזינן דלא כדברי רבינו יונה דסברת שמואל משום דהסיקריקון אינו כופה לכתוב אחריות].

והריטב"א [וכן ברשב"א ורא"ש בגיטין שם] חלק על סברת תוס' דבמוכר באונס ודאי לא אמרי'

---

1 ויל"ד לתוס' האם בכל בע"ח, כיון שהוכיח שחייב לו, שוב לא יהא לו חזקה בקרקע, דשמא בתורת משכנתא או לגבות הפירות בחובו ירד בה. וכמי שיש עדים דהוריד למשכנתא [וכשיש עדים לא אמרי' דהיה לו למחות].

2 **ובחי' ר' שמעון** כתובות נ ביאר בזה דהחסרון בתלויה ויהיב הוא משום דאף דגמר דעתו, מ"מ מעשה בכפייה אינה מתנה. והכא כיון דבחר לתת אינו נחשב מעשה בכפייה. דאילו החסרון בתליוה ויהיב דלא גמר דעתו, אף מ"ש גמ"ד מחמת אונס, או כדי להנצל.

3 והביאו כן **משר"ת הרי"ד** כב דרב ס"ל דאגב אונסי' גמר ומקני גם בלא מעות. [דכיון דכתב שטר בטוח שמפסיד שדהו, וגמר ומקנה].

דאחריות ט"ס הוא.

תליוה וזבין

אמר רב הונא תליוהו וזבין. ה**אחרונים** חקרו האם נידון הגמ' דהסכמה מחמת אונס הוא מעשה גרוע, או דאמרי' דבלבו לא גמר דעתו, וע' בסמוך.

רשב"ם ד"ה תליוהו. וקיבל דמים ואמר *דוצה אני*. מקורו מה**גמ'** [ב"ק סב.] דחמסן איירי דלא אמר רוצה אני[4], אבל אם אמר רוצה אני קנה כדרב הונא.

אבל ה**רמב"ם** [מכירה י א] לא הזכיר דאמר רוצה אני[5]. [וה**ראב"ד** [אישות ד א] כת' דאם אנסו איש לקדש הוה קידושין והוא שיאמר רוצה אני. ו**ה"ה** כתב דאף הראב"ד לא כתב דבמכירה בעינן רוצה אני, אלא כל זמן שהוא עושה את הדבר קיים].

ו**הגר"א** [רה א] כתב דלרמב"ם יש בזה מח' הסוגיות [וסמך על הסוגיה בסנהדרין כו: דחמסן דרבנן]. אבל ה**ב"י** [רה] נקט דדעת הרמב"ם דכיון דקיבל בסתמא הוה כרוצה אני. ו**נתיבות** [רה א] חילק כשאנסוהו באונס גוף או אונס ממון אמרי' דאגב אונסיה מקני, כדי להנצל מהאונס. והתם איירי שחטף ממנו חפץ, דאין לו שום סיבה לגמור ולהקנות. [וכעי"ז כתב ה**מחנ"א** גזילה כו].

כל דמזבין איניש אי לאו דאנוס וכו'. ה**גרנ"ט** הקשה מה הגמ' מוכיחה מזה, הרי ודאי סוף סוף דעתו למכור [דלפשטות נידון הגמ' האם דעתו למכור מחמת אונס, או רק להפטר מהאונס].

והגרנ"ט ביאר דס"ד דתלויה וזבין ל"מ הוא משום דהרצון נוצר ע"י כפייה, ולא מקרי רצון. וה"נ מחמת האונס הגיע לרצון, ומקרי רצון גמור לענין כפיה. וכעי"ז כתב ה**שערי חיים** דבכל מכר הרי ודאי גמר ומכר לפנינו, אלא דכיון דהוה מעשה מאונס ורצון יחד ס"ד דגמ' דמעשה באונס ל"מ, וזה נידון הגמ' דסגי במכר בגמירת דעתו.

רשב"ם ד"ה דכל. הואיל וקיבל דמים אע"ג דלא גמר ומקני. ה**קוב"ש** תמה היאך יתכן קנין בלא גמ"ד. [צריך לדחוק כוונת רשב"ם דחסר ברצון לקנין. או דהוא משום ספק דשמא לא גמ"ד, ואפי' הכי אמרי' דבסתמא הוה קנין].

אונס דנפשיה. יל"ד האם כוונת הגמ' לחזור בזה גופיה, דהרוצה מעות רוצה את גוף המכירה, ולא נחשב מחמת אונס כלל[6]. או דיש כאן חילוק בגדרי אונס, דגבי אונס מחמת נפשיה, כיון דגמר נחשב רצון יותר [ו**בחי' ר' שלמה** ד ו השווה למתרפה בעצי ע"ז, שנחשב שבחר דבר זה].

וה**ר"י מגאש** כתב דהיכא דזבין מאונס דנפשיה לא איכפת לן אי גמר ומקני או לא. אבל היכא דאניס אחריני לזבוני בעי גמ"ד. [ומבואר כדברי האחרונים דהנידון האם מעשה באונס נחשב מעשה, ולא האם גמר בדעתו].

דף מח.

אלא כדתניא יקריב אותו וכו'. הגמ' מוכיחה מזה דתלויה וזבין קני, אבל ה**גמ'** [קידושין נ.] מביאה מהך ברייתא דדברים שבלב אינם דברים. ולכאורה מבואר דיש ב' סיבות נפרדות שאפשר להקריב, או מדין שדברים שבלב אינם דברים, או משום דגמר ומקני מחמת אונס.

וכה"ק **רע"א** [בוזאת ליהודה] א"כ אין ראיה לכל אחד מהסוגיות. ורע"א תי' דבדבר דמוכח דאין כוונתו להקנות אין חסרון שדברים שבלב אינם דברים, אלא אמרי' דהוה בלב כל

---

4 ולכן הוה החפץ גזל בידו, שלא קנאו. דשם חמסן הוא כשהוא נותן דמים. אבל ה**נתיבות** כתב דהוא משום אי עביד ל"מ [ובאמת אף בלא יהיב דמי יש סיבה לקנות]. וכן מבואר ב**גר"א** רה א דחמסן דאורייתא יוצאת בדיינים ולכן אינו מכר.

5 וב**רמב"ם** [גזילה א ט] כתב דלא תחמוד הוא אף כשנותן דמים. וה**ראב"ד** השיג דדוקא אם לא אמר רוצה אני, משמע דלרמב"ם אפי' אמר רוצה אני הוה חמסן ועובר בלא תחמוד. וע"ע בלח"מ ונתיבות דהאריכו בזה.

6 אמנם מצאנו בכמה מקומות דמעשה הנעשית באילוץ אונס, נחשב מעשה בע"כ ולא נחשב כ"כ מעשה דידי, ואף באונס דנפשיה.

אדם[1], ובזה מק' הגמ' כאן דידעינן דלא ניחא ליה, והוכיחה מזה הגמ' דאגב אונס גמר ומקני, ואינו גלוי שלא נתכוון להקנות. ומ"מ עדיין מקשה הגמ' בקידושין דשמא לא גמר ומקני [והוה ספק, אלא דאינו בלב כל אדם], ולמדה הגמ' דדברים שבלב אינם דברים. וכעי"ז כתב בשיעורי רב"ב [יז] בשם ה**גר"ח**.

וה**שערי חיים** [קידושין נא] כתב באופ"א, דאגב אונס גמר דעתו לפעולתו ואינו מרוצה בהקרבה, אבל יש רצון להקריבו באונס. וה"נ בקנין דאין רצון והסכמה לעצם הקנין. ובזה אמרי' [שם] דכיון דדברים שבלב אינם דברים אזלי' רק בתר גמירת הפעולה, ובזה הוה מכירה[2]. ובזה בעינן ב' יסודות, גם דין דברים שבלב דסגי בגמ"ד למעשה מכירה, וגם ליסוד דתלויה וזבין דנחשב הסמכה לעצם ההקרבה.

אבל ה**רשב"א** [קידושין שם] הקשה אמאי לא משני דילמא אגב אונסי גמר ומקני, ותי' דחדא מתרי טעמי' נקט. והוסיף דטעם דניחא ליה בכפרה הוא עיקר. ומשמע דהוא סיבה נוספת דאפשר להקריב, או מדין דדברים שבלב אינם דברים, או מדין דגמר ומקנה[3] [וביארו כוונת הרשב"א דלסברת דברים שבלב אינם דברים, היינו משום דשמא גמר ומקני אגב אונס, כמו שמבואר בהמשך דבריו. ובזה מסקנת הגמ' דידן דודאי גמר ומקני, ולא רק שמא, ואף למ"ד דברים שבלב אינם דברים אינו נאמן שלא גמר].

<u>תוד"ה אילימא</u>. כל דבר שהוא מחוייב לעשות. **רשב"ם** [ד"ה התם] כתב הטעם דלא מפסיד מידי. אבל ה**רשב"א** [ועוד ראשונים] כתב דהשתא עדיין לא ידעינן דסברת רב הונא משום אגב זוזי, וה"ה מתנה.

<u>מצוה לשמוע דברי חכמים</u>. ה**רמב"ם** [גירושין ב כ] כת' שלא אמרו אונס אלא במי שדחק לעשות דבר דאינו חייב מה"ת. אבל מי שתקפו יצר הרע לבטל מצוה או לעשות עבירה והוכה עד שעשה דבר שחייב לעשות אין זה אנוס ממנו, אלא הוא אנס עצמו ביצרו הרע. וה**אחרונים** הקשו דלמאי דק"ל כרב הונא דתלויה וזבין זביני זביני אמאי בעינן להך טעם, הרי אגב אונסיה גמר ומקני [וע' נ"כ].

וה**נתיבות** [רה א ועוד אחרונים] תי' ע"פ דברי ה**רמב"ם** ריש הל' גירושין דמעיקר הגירושין שלא יגרש אלא לרצונו שנאמר והיה לא תמצא חן בעיניו. וביארו [ע' **שערי חיים**] דבעינן 'רצון' לגירושין, ולא סגי בהסכמה וגמר דעת. [וצ"ב א"כ מה הגמ' מקשה מגט מעושה, הרי התם ע"כ הוא משום מצוה לשמוע דברי חכמים[4]]. וה**אחרונים** ביארו עד"ז הא דלרמב"ם בגירושין כתב דבעי רוצה אני, ואף דבקידושין[5] ומכר לא בעי. [אמנם יש שכתבו דהוא ע"פ הסוגיה בערכין ומשום ביטול מודעא].

<u>אלא סברא דאגב אונסיה גמר ומקני</u>. ה**נתיבות** [ט] כתב דהטעם דכיון דרוצה את קבלת הדמים, וע"י קבלת זוזי גמר ומקני על גוף המכירה.

<u>תוד"ה אלא</u>. כיון דאינו מתרצה אלא ע"י כפייה. וה**אחרונים** כתבו לפרש דנחשב קרבן בלא רצון, ואף דיש גמ"ד. ובזה קמ"ל דיקריב אותו. וה**קצות** [ט] כתב לחדש עוד דנחשב תלויהו וקני, דאין כופין האדם לקבל כפרתו, ולדברי העיטור לא מהני בזה כפייה, דמהני כפייה רק למכירה. [וה**נתיבות** חלק דכלפי הכפרה הוה רצון גמור, אלא דאינו רומה ליתן בהמתו עבור זה].

<u>ולרב ביבי וכו'</u>. **רבינו יונה** [מט.] הקשה שמא לא נתן לו כל דמיו, ובכה"ג ובזה הוה תלויה ויהיב. והוכיחו מזה דכל שנתן אפי' מקצת מעות כנגדו הוה זביני, דאין אונאה לקרקעות. וה**ריטב"א** חלק דרק בשוויו נחשב זבין. [וע"ע בפוסקים ס' רה].

<u>רב ביבי מימרא הוא וכו'</u>. ב**רי"ף** הביא את דברי רב ביבי, ודוקא כשמסר מודעא. דבזה קיי"ל כרב ביבי.

וה**רמב"ם** [גזילה ט יד-טז] פסק דאם הוחזק גזלן על שדה זו, אפי' ששוב חזר ולקח ממנו ואומר המוכר אנוס

---

1 אמנם ה**תוס' הרא"ש** כתב דהיכא דסותר למעשה בהדיא לא אמרי' דמהני בליבו ובלב כל אדם. ואכמ"ל.

2 [דיסוד דברים שבלב דכיון שהמעשה נעשית לגמרי, לא איכפת לן האם בדעתו היה ע"ז תנאי אינו דאינו רוצה בגוף הדבר].

3 ולא כדברי האחרונים דבעינן לתרוייהו.

4 ובשערי חיים תי' דבזה נח' המקשן והתרצן.

5 אבל דעת הראב"ד דבקידושין ביע רוצה אני, וביארו האחרונים דס"ל דבעינן רצון אף בקידושין.

הייתי בה, תחזור השדה לבעליו. דלא אמרי' בו תלויה וזבין ואי"צ מודעא דהוחזק על שדה זו *ואין דאייתו דאיה*. ויחזרו דמים בד"א דאמר בפני מנה וכו' אבל בפנינו הודה אינו נותן דמים [וכרב ביבי].

ו**הראב"ד** השיג א"כ למה הגמ' מתרצת מימרא ולא ס"ל, הרי אפשר לחלק בין אונס לגזלן על שדה זו. [והאריכו בזה הפוסקים אי קי"ל כן]. והגר"א כת' דהרמב"ם גרס באופ"א.

דף מח:

אבל בשדה סתם. **פרשב"ם** והוא בירר מעצמו. ומבואר דנחשב זה לגמ"ד דמקח. ומ"מ לענין מתנה לא סגי בזה, ונחשב תלויה ויהיב ולא קנה. [ו**האחרונים** ביארו דמ"מ נחשב מעשה באונס, אלא דידעינן דגמר בו דעתו].

ארצי זוזי לא. **פרשב"ם** כתב גילה דעתו דבע"כ קיבל, ו**רע"א** דייק דבסתמא קנה. אבל **רבינו יונה** כתב דע"י שארצי זוזי אמרי' דחזקה דנתרצה במכר.

ו**הר"י מגאש** הביא גירסא נוספת דלא ארצי *ליה* זוזי, מלשון המרצה מעות מיד ליד [דאילו לפי' הראשון הוא מלשון להרצות מעות כנגד הנר]. ולרבא בעינן שיתן לו מעות בשעת מכר[1]. והגמ' פוסקת *הילכתא* דאפי' לא נתן מעות בשעת מכר קנה, דדעתיה לתת כסף אחר המכירה, וע"ד כן אנסו. ולא דמי לסקריקון דאין דעתו לתת מעות כלל. וכ"כ **הרי"ף** [גיטין נח:] דמה דקיי"ל בין ארצי ובין לא ארצי, היינו שנותן מעות אבל לא בשעת מכר. [ו**בב"י** ביאר דהיינו שנתחייב לתת מעות אח"כ].

הרמב"ם [מכירה י א] פסק תלויה וזבין מהני, אע"פ שלא לקח דמים בפני עדים [ומבואר דס"ל דלרבא ארצי זוזי היינו דראו העדים מסירת המעות]. אבל **הראב"ד** השיג דכוונת הרי"ף שנתן מעות *בסוף המכר*, ולעולם בעי לתת מעות בפני עדים, דאל"כ מצי אמר שלא קיבל כלל.

הנתיבות [רה ב] כתב דהא דלרמב"ם בעינן ארצי לפני עדים, כיון שנוגע לגוף המכר, אמרי' דנאנס גם ע"ז, אבל לדידן דאינו נוגע לגוף המכר, הוה ממון אחר ומהני הודאתו שקיבל.

תוד"ה אמר רבא [בע"א]. אונס ממון ע"ע לעיל מ:.

ביטול מודעא

באו"ד והיכא דבטל מודעא מהני, ואפי' אמר בשעת מודעא כל מה שאבטל לא יהא ביטול, דאגב אונסיה גמר ומבטל. וכ"כ **הרא"ש**.

אבל **הרמב"ם** [מכירה י ח] שאם ביטל מודעא, בטילה. אבל אם אמר בשעת מודעא הוה יודעים שכל ביטול מודעא ומודעא וכו' הכל בטל.

ו**הרמ"ה** מבואר דאפי' במסר מודעא בסתמא, הוה גילוי דעת וכל ביטול מודעא בטלים. ו**הטור** ס"ס רה הביא ג' דעות.

אבל **הרשב"א** כתב דמסתבר דאם נאנס בביטול מודעא ומסר מודעא על הביטול מודעא, [הביטול] אינו כלום. ולא מהני מה שמבטל [אח"כ] כל ביטול לביטול מודעא עד עולם. שאם ביטול אחד אינו מועיל כל שמונה והולך ל"מ[2].

ו**בחי' ר' שמעון** [כז ב] תמה מה מהני שמבטל למודעא, הרי בלאו הכי גילה דעתו דאינו רוצה במכר ונאנס, א"כ מה הוסיף בזה שמבטל למודעא [לפשטות דיסוד מודעא הוא גילוי שאינו עושה מדעת[3]]. וייסד מזה הגר"ש דיסוד מודעא הוא מבטל על המעשה הקודם, והוה דיבור של ביטול. וכמ"ש **הרשב"ם** [מ:] דהוא מדין אתי דיבור ומבטל דיבור[4]. ובזה מהני הדיבור הראשון לבטל את המכר של אח"כ. אבל אם חוזר ומבטל לביטול, והדיבור האחרון מתייחס לראשון שוב ביטל למודעא. והמקח קיים. [וע"ע חי' הגר"נ].

---

1 ו**בחי' הגר"נ** דייק מזה דאף רבא ס"ל דמהני תלויה וזבין, אלא דבאופן דלא ארצי זוזי לא גמר דעתו הוה 'יהיב'. אבל בסתמא קנה.

2 וכתב עצה לזה שיפסול את העדים.

3 וכמש"כ **הרשב"א** קידושין נ. דכי מסר מודעא לאו דברים שבלב הם, שלא גמר ומקני, אלא דברים מגולים אלא שירא לגלותם.

4 ו**בחי' הגר"נ** דייק כצד הזה מדברי **הרמב"ם** [מכירה י] דאי"צ קנין על מודעא, ומבואר דהוא חלות קנין מסויים, ולא רק גילוי בעלמא.

ובזה נח' הראשונים האם אמרי' דהיכא דבדיבור הראשון ביטל כל הביטולים, והתייחס אף לביטול האחרון. אלא ששוב ביטל אף זה. דל**רמב"ם** ו**רמ"ה** אמרי' דהדיבור הראשון נעשית ברצון ועדיף. ואילו ל**תוס' והרא"ש** הדיבור האחרון אלים [וצ"ב[5]].

לענין גט - פסק ה**רמב"ם** [גירושין ו יט, כ] דמהני ביטול לביטול מודעא, א"כ מה תקנתו, אומר לפני עדים שכל הדברים הגורמים לביטול הגט יהיו בטלים. [וה**כס"מ** הביא בשם ה**רא"ש** להקשות דניחוש שהרי ביטל אף לביטול מודעא]. וה**אחרונים** ביארו דגבי גט, כיון דדעת הרמב"ם דנחשב *מעשה ברצון*, דכיון דכפו אותו וסילקו ליצר הרע [ע' מה שהו' לעיל], ועי"ז נתרצה. ולכן מהני.

וה**רשב"א** [גיטין לד.] הקשה ע"ד הרמב"ם דאם מסירת מודעא על ביטול מודעא מבטלת ביטול מודעא, א"כ מה לשון זה מה הועיל, דדילמא מסר מודעא אף על ביטול כזה. אלא שה**ראשונים** כתבו דמהני ביטול למודעא [ואי"צ כל הלשון הזה].

<u>בא"ד ומיהו אי לא ידעינן באונסיה ומבטל מדעתו, נראה דמהני</u>. וה**קצות** [רה ח] הקשה דלמש"כ רשב"ם לעיל מ: אמרי' דאנן סהדי דנאנס, דאל"כ לא היה נותן מתנה כלל, וא"כ היאך מהני בסתמא ביטול מודעא. ובשלמא לדעת הרמב"ם [ועוד] דבמתנה מהני מודעא אף כשלא נאנס, י"ל דאמרי' דמסתמא לא נאנס. אבל לרשב"ם בכל מודעא דמתנה אמרי' דמסתמא נאנס, א"כ היאך מהני מודעא. ותי' דתוס' סובר כרמב"ם, ולרשב"ם רק בגט ע"י כפיית בי"ד מהני ביטול מודעא, דכיון דמחוייב ליתן גט נחשב מכר [כמ"ש תוס' לקמן מח. ד"ה אילימא].

וה**נתיבות** [ז] ו**ברוך טעם** כתבו ליישב דבאונס גרוע בעי מודעא בצירוף האונס [וכמ"ש ה**ריב"ש** רלב], ובזה מהני ביטול מודעא. ואף דלא נחשב אונס גמור לבטל המכירה מצד עצמו.

והאחרונים הביאו **מהרח"ש** דתי' דכיון דביטל המודעא אמרי' דמסתמא נסתלק האונס.

וה**ברוך טעם** הביא לתרץ עוד דאף דיש גילוי שהוא אנוס על הגט, אפשר דאינו אנוס על הביטול מודעא.

<u>תוד"ה אבל</u>. בשדה סתם ל"מ מודעא. וכ"כ ה**רשב"ם** [לעיל מ:], וכ"כ ה**מרדכי**. אבל ה**רמב"ן** [לעיל מ] תמה דמ"מ תהני מודעא דלא גמר דעתו. ובתוס' מבואר דלרב הונא מהני מודעא אפי' בשדה סתם. ו**רע"א** הקשה מנלן לעשות בזה מח', וכיון דלרבא ל"מ מודעא אפשר דאף לרב הונא[6]. ובאמת נח' בזה הראשונים לדעת רשב"ם ע' בב"י רה.

<u>דהא אשה כשדה זו</u>. **רע"א** הקשה דילמא איירי דקיבלה מטבע אחד דל"ש ארצי זוזי [ולדעת רשב"ם כל דאין ראיה הפכי, מדלא ארצי קנה]. ו**בנתיבות** [רה ב] כתב דלרמב"ם דארצי זוזי היינו שקיבל לפני עדים, ע"כ דראיית הגמ' מקידושי שטר, שלא קיבל מעות לפני עדים.

ועוד הקשה **רע"א** דילמא איירי דאנס לאבא שיקדש אחד מבנותיו סתם. [וכתב דלפמש"כ התוס' דנחשב זבין משום שאר וכסות, א"כ כשאנס את האב הוה תלויה ויהיב].

<u>תליוה וקדיש</u>. **רבינו יונה** ביאר דנחשב תליוה וזבין משום קבלת כסף הקידושין [וע' תוד"ה קדיש], ולמד מזה דאף כשאינו נותן כל שוויו, דכיון דאין אונאה לקרקעות כל דהוא נחשב דמיו, והוה דרך מכר. ו**הרשב"א** נחלק דסברת תלויה וזבין משום דאמדינן לדעתיה דמוכר, והיאך אפשר שיתרצה בפרוטה על קרקע גדולה וכו'. ולכן פי' דאשה כאילו *דמיה קצובים* לקנות לבעל בפרוטה[7]. וכתב ו**עוד נ"ל** דאשה נחשב זביני כיון דניחא לה דתיפוק עליה שמה דאישות.

ה**הג"מ** [אישות ד א] הביא מה**סמ"ג** דקאי אאיש, שכפוהו לקדש אשה באונס. ובזה ס"ל

---

5 וה**גר"נ** ביאר משום דלא ידעי' כלל האם דעתו לגוף המכר, וכל ההתייחסות לכח מבטל, ולכן אמרי' דהדיבור האחרון עדיף.

6 ואף דלא מצאנו דרב הונא ס"ל אומדנא דשדה סתם, מ"מ אין טעם שיחלוק בזה. אא"כ נאמר דיש מח' בגדר הגמ"ד [וצ"ב].

7 ונחשב תמורה ושווית של האשה, ועי"ז סמכא דעתא. וצ"ב. [וכן מצאנו ב**רא"ש** ב"מ כ דבמקדש במלוה וחזר ומחלו, חייב לה פרוטה דמכר השט"ח בפרוטת דמי קידושיה].

לאמימר דמקודשת[8], ולמר בר ר' אשי דאפקעינהו לקידושין. **והגר"א** [אה"ע מב ב] ציין דכתב כן משום קושיית **תוס'** [ד"ה קדיש], דאף קדיש בביאה נחשב זבין, ולא יהיב. **והגר"מ** הקשה ע"ז מלשון הגמ' הוא עשה שלא כהוגן, משמע דקאי על האיש.

וכן דעת **הרמב"ם** [אישות ד א, ובשו"ע אה"ע מב] דאם כפאוהו לקדש מהני.

אבל דעת **העיטור** דתלויה וקדיש אינו קידושין כלל. וכן בלוקח שאנסוהו לקנות ל"מ. דדוקא במוכר אמרי' אגב זוזי גמר ומקני. [והביאו **הרמ"א** רה יב]. **והרשב"א** [קידו' ב:] ביאר דבע"כ לא קני. וכ"כ **הריטב"א** דדבר פשוט דאין אדם קונה באונס.

והאבנ"מ [מב א] כתב הטעם דלקנות בעי רצון טפי, וכל שבע"כ לא קנה. והאחרונים ביאר דלקנות בעינן רצון. **והשערי חיים** [ו] כתב דאונס ורצון כאחד אין בו תורת מעשה[9], ותלויה וזבין מהני דבמכר סגי בדעת המקנה, ול"ב הקנאתו].

והנתיבות [ט] כתב הטעם דכיון דאין כאן רצון בקבלת דמים ל"מ. [**והמשובב** תמה ע"ז, דהרי יש כאן קבלת חפץ. וע' נתיבות מהד' שו"ע, וס"ס רה].

אבל **הרשב"א** [קידו' ב:] כתב דמסתבר **כרמב"ם** דחל הקידושין, דאי אגב אונסיה גמר וזבין, כ"ש דגמר וקני.

<u>רשב"ם תינח</u>. הפקר בי"ד וכו' הרי ע"כ ביאה הוא. [**הקוב"ש** הקשה דאף אם הפקיעו חכמים את הממון, הרי מ"מ הוא העמיד לה את הממון, ומ"ש מקידשה בגזל שקונה ע"י שינוי רשות ומתקדשת כיון דהעמיד לה מעות. ותי' דכשזכתה מהפקר לא נחשב מחמתו[10]].

אבל **רש"י** [כתובות ג.] כתב הך ביאה מה תהא על ביאתו. [וכ"מ **בתוס'** שם]. ומשמע **בראשונים** דס"ל דהגמ' מקשה דאינו בדין שנעשה את הביאה למעשה עבירה.

<u>רשב"ם ד"ה אית דמפרש</u>. דרבנן הם. וכ"כ **רש"י** [כתובות ג.] בשם **כל רבותי** דקידושי כסף הוא מדרבנן. וציינו **האחרונים** דלכאורה זה מקור לדברי **הרמב"ם** [אישות א ב] דקידושי כסף מדברי סופרים, אבל **ה"ה** ביאר כוונתו דמה שנלמד בגזירה שוה או י"ג מידות נקרא דברי סופרים, ואף שהוא דאורייתא וחייב מיתה על ביאתה.

והחת"ס [אה"ע קט] ביאר כוונת רבותיו של רש"י דכיון דנלמד מגז"ש משדה, א"כ דינו כשדה דיש כח לחכמים להפקיר ולהפקיע שלא תחול הקידושין תמורת המעות[11]. וביאר דס"ל לרבותיו של רש"י דמי דנתן מעות [כהוגן] אינו בדין שבי"ד תפקיע ממונו בכדי. אלא דהפקיעו את הקידושין שלא תחשב תמורה למעות אלו.

<u>תוד"ה תינח</u>. וצ"ל דסבור הכא דיש כח ביד חכמים לעקור. **האחרונים** דנו בגדר ההפקעה, האם עקרו את האישות [מכאן ולהבא[12]], או דרק התירו את האיסור א"א. **ובקוב"ש** הוכיח דהוה הפקעה על גוף הקידושין, מקושיית הגמ' לגבי קדיש בביאה, דהוה איסור למפרע.

הקדמה לסוגיית אמנה ומודעא היו דברינו

במשנה [כתובות יח:] אי' דהעדים שאמרו כתב ידינו הוא זה אבל קטנים ואנוסים היינו הרי אלו נאמנים. אבל אם כת"י יוצאת ממק"א אינם נאמנים. ומבואר דהוא משום דנחשבין חוזרין ומגידים.

ומבואר **בגמ'** [כתובות יט:] דאף ב' עדים אחרים שמעידים שהיו קטנים אנוסים או פסולי עדות נחשב תרי ותרי. **ופרש"י** דעדי השטר ב' [ומדיני השטר נחשב שהעדים מעידים על עצמן שאינן פסולים]. **והרא"ש** [שם] כתב הטעם דאנן סהדי דכל שטר נכתב בלא פסול.

---

8 ומשמע מדבריו דהרמב"ם גם פי' כן בסוגיין, אלא דפסק כאמימר דלא אפקעינהו. אבל אנסו לאישה אינה קידושין כלל, דבעי רצון [וכלשון הרמב"ם], והוה תלוה ויהיב. אבל **ה"ה** כתב דכוונת הרמב"ם מדין אפקעינהו [ולא מדין רצון].

9 ועפ"ז כתב דבגט מהני רק משום דכיון דחייב לה מדיני המשפט לגרש, ע"ז לא נחשב מעשה באונס. [וכל נידון הסוגיה שמשוה גט למכר הוא כלפי הסכמה באונס, ולא בנידון האם סגי במעשה באונס, שהרי בגט לא נחשב מעשה באונס].

10 ויל"פ דכל זה מכלל גדר הפקר בי"ד, דהחשיבוה כממון דעלמא, ולא בא מחמתה.

11 אמנם מסתבר דאחרי שכבר חל הקידושין, לא תהני הפקר בי"ד להפקיע. דכל הילפותא הוא רק במעשה הקנין ולא בגוף האישות.

12 **ובקובה"ע** סט יג נסתפק האם ישאר איסורי קרובים בזה.

והיכא דאין כת"י יוצא ממק"א משמע דנאמנין מדין מיגו [או הפה שאסר]. **ותוס'** [שם יח:] הקשה דהוה מיגו במקום עדים. ותי' כיון דהצריכו חכמים קיום, *לא חשיב קיום כלל*, כיון דאינהו גופייהו אמרי' קטנים או אנוסים היינו. ורק במקום שכת"י יוצא ממק"א נחשב תרי ותרי. אבל בתוס' שם אח"כ הזכיר משום מיגו. [ומשמע דבעינן צירוף תרוייהו וצ"ב].

ורש"י [כתובות שם] כתב כשאין כת"י יוצא מק"א ועלייהו סמכינן כולה חדא הגדה הוא, ותוכ"ד עקרו עדותם. וה**אחרונים** ביארו דנחשב דלא נתקבל עדותם בבי"ד עד שעת קיום, ולכן אין חסרון חוזר ומגיד, וכ"כ **בשיטמ"ק** [כתובות יט:].

ו**בגמ'** [שם יט:] נח' האם כשאומרים תנאי היו דברינו נאמנים, דמילתא אחריתי היא ואינו עוקר לשטר. ודעת **תוס'** דדוקא כשאין כת"י יוצא ממק"א, דמ"מ הוה תוספת על עדותם. ודעת **הרמב"ם** ועוד ראשונים אף במקויים. ואכמ"ל.

ומבואר בגמ' שם דאם אומרים אנוסים מחמת ממון אינם נאמנים, אפי' כשאינו יוצא ממק"א, דאין אדם משים עצמו רשע. וה**אחרונים** [ע' רע"א והגר"ש איגר שם שהאריכו בזה] דנו בזה האם אינו נאמן במיגו, משום סברת א"א משים עצמו רשע. או דלעולם בעינן תורת עדות לחזור ולהעיד דאנוסים. ובזה אין להם עדות לאשוי נפשיה ברשע.

סברת רב נחמן - וכן בעדים אין נאמנים לחזור ולומר אמנה מבואר בגמ' [כתובות יט:] דהוא משום דעדים אעולה לא חתימי. ופרש"י שם דמשים עצמו רשיעי.

ורשב"ם ו**תוס'** בסוגיין מבואר דבמודעא לא שייך טעם זה, וע"כ שהטעם משום דעקרא ליה לשטרא [וכדאיתא בגמ' שם]. וס"ל לרב נחמן דל"ש ע"ז הפה שאסר [ע' בסמוך בדברי התוס']. ומבואר **ברשב"ם** דבזה פליג מר בר רב אשי וס"ל דאף דעוקר השטר מהני [ובדברי תוס' בזה ע"ע בהמשך].

אבל **הר"ן** [כתובות ו: בדה"ר] כתב דסברת רב נחמן דה"ה מודעא אינו משים עצמו רשע, דאין רשאין לכתוב השטר שנמסר עליו המודעא, דלאו במודעא מחמת נפשות איירי [שיהא מותר להעיד שקר להציל האונס] אלא מחמת ממון, ורב נחמן גופיה קאמר אי מודעא לאו אשקלתא. [ובזה פליג מר בר ר' אשי בהמשך הסוגיה דניתן ליכתב].

ו**התוס' רי"ד** [שם] כתב דהיה לעדים לכתוב מודעא ברישא, ואח"כ שטר מכירה. והשתא דלא כתבו שטר מודעא לא הוה להו לחתום על שטר מכירה, והוה עולה ואין נאמנים לאשויי נפשייהו רשיעי.

<u>תוד"ה אמר רב נחמן</u>. כיון שהשטר נכתב ונמסר כדין שוב לא אתי ע"פ וכו'. [וכלשון הגמ' בסמוך]. וביארו ה**אחרונים** דתוס' לשיטתו [כתובות יח: שם] דל"מ מיגו נגד דין השטר, ורק במקום דנחשב דלא חשיב קיום מהני, ובאמנה ומודעא כיון שהשטר נעשית מדעת המתחייב[13] ונחשב קיום, ולכן הוה שוב כמיגו במקום עדים[14].

וכעי"ז כתב **רבינו יונה** בסוגיין כיון דאין כת"י יוצא ממק"א נעשה כמי שעדיין לא נחקרה עדותם, כשבאין ומעידין שאנוסים היו מעידים שלא היתה עדות מעולם[15]. ולכן ל"ש כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד. אבל מודעא ואמנה דמודה בעדות השטר, ושהמוכר צווה לכתוב השטר, שוב אינו חוזר ומגיד לבטל עדותם ולומר שהיתה שם מודעא. ואע"ג דאיכא מיגו גזיה"כ הוא כיון דהגיד שוב אינו חוזר ומגיד.

<u>בא"ד ומדאורייתא עדים החתומין על השטר נעשית כמי שנחקרה עדותן בבי"ד, ומדרבנן הוא דאיצטריך</u>

---

13 ו**בקוב"ש** נתקשה דמודעא לא נחשב דעת המתחייב. אבל **רבינו יונה** כתב להדיא דנחשב דעת המתחייב. כיון דמ"מ צווה. ואפשר דנידון זה תליא בגדר מודעא, דאם הוא מעשה מבטל, מ"מ השטר הוא צווי טוב, אלא דיש ע"ז כח אחר המבטל את המכירה. אבל לרשב"א דכיון דגילה שלא גמר דעתו, א"כ דיבורו ושליחותו לכתיבת השטר אינו כלום. ואפשר דהיינו רק בגמ"ד של המקח, אבל בכתיבת השטר ודאי דיש לו שליחות.

14 ו**בגר"ח** גירושין יב ג כתב דעי"ז הוה נגד עדות דהשטר *דמעיד* שלווה, וכדאיתא בגמ' כאן לא אתי ע"פ ומרע לשטרא.

15 כעין מש"כ התוס' דלא חשיב קיום.

קיום. **האחרונים** נתקשו אמאי תוס' הוסיפו דבר זה, דאף אי בעינן קיום מדאורייתא, כיון דנתקיים לא אתי ע"פ.

[ומקור לשון התוס' מדברי **רשב"ם** [לקמן קע.] בדעת מ"ד מודה בשטר שכתבו אי"צ לקיימו [ואינו נאמן דפרוע במיגו דמזוייף], והו' **בתוס'** [כתובות יט. ד"ה מודה]. ולכאורה כוונתם דאילו בעי קיום מדאורייתא, נחשב שלא נתקבל כלל בבי"ד עד עכשיו, וכל מה שסותר דין השטר מהני].

בא"ד והא וכו' דנאמן לטעון פרוע במיגו דמזוייף [פי' ואין ע"ז סברת לא חשיב קיום], **התם** נמי לא מרע לשטרא וכו'. **והקוב"ש** ביאר דנאמן במיגו גרידא כיון דאינו סותר לדברי השטר. וכ"כ **רבינו יונה** דאינו חוזר ומגיד.

דף מט.

לא אתי ע"פ. **הרמב"ן** כתב דהיינו דוקא באותן עדים עצמן, דכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד, דהא עקרו לשטר לגמרי, ועדים החתומין על השטר נעשית כמי שנחקרה עדותן בבי"ד[1]. אבל עדים אחרים נאמנים להעיד שמסר מודעא לפניהם, ונאמנים ב' עדים להעיד שעדים אחרים העידו עולה. ועוד דהוה תרי ותרי ואוקים בחזקת מ"ק. וכ"כ **הריב"ש**.

ומבואר דנח' ב' תי' הרמב"ן האם נחשב שהשטר מעיד בסתמא דאינו מודעא, ועי"ז יחשב תרי ותרי, וכמו בקטנים ואנוסים, דנחשב בכלל העדות. או דאינו בכלל עדות השטר, ואינו תרי ותרי. ורק לגבי העדים עצמן נחשב חוזר ומגיד. וביאר **הברכ"ש** דכיון דהעידו על המכירה שוב אין להם נאמנות על אותו עדות [ואף דאינו סותר לעדות ראשונה, שהרי ב' אחרים נאמנים].

וכ"ד **רבינו ירוחם** דעדים אחרים נאמנים להעיד דאמנה, וכ"פ **הש"ך** [מו קטו][2]. אבל **הרא"ה** [כתובות שם] משמע דהוה תרי ותרי [וכ"מ **בתו'** שם יט: ד"ה אמר רב ששת]. וכן מדברי תוס' דידן משמע דהו מיגו במקום עדים.

אבל שטרא אתי שטרא. **רשב"ם** [ד"ה ומשני ה"מ] דכיון דהשטר מודעא קודמת לא שייך בזה כלל חוזר ומגיד. [ולפ"ז אם לא כתבו לפני המכירה א"א לכתוב אח"כ]. **והריטב"א** כתב דה"ה בעדות ע"פ אם העידו לפני בי"ד לפני שהעידו על המכירה כבר נתקבל עדותם ונאמנים.

והברכ"ש [מב] ביאר סברת המקשן דכיון דעדות המודעא הוא לבטל את המכירה, נחשב בזה שהמודעא סותר לעדות המכירה. ואף שנחתם קודם מ"מ מתקבל בבי"ד כחזרה מעדות המכירה. [ובזה לתרצן מ"מ נחתם ונתקבל קודם].

אבל **רבינו יונה** פי' דהדין כיון שהגיד הוא בעדות בע"פ בבי"ד, אבל בשטר לאלתר נעשית כמי שנחקרה עדותן בבי"ד, ועוד דאין בי"ד נזקקין לקבל עדותן לסתירת מה שהעידו, ואין חוקרין עדותן לבטל מה שנחקרה כבר בבי"ד. אבל הן שהעידו שלא בבי"ד וחתמו ומסרו ונעשית כמי שנחקרה, כשיבא לבי"ד אתי עדות ומרע עדות כיוצא בו.

ובפשוטו משמע מדברי רבינו יונה דבכ"מ מהני עדות בשטר לחזור מעדות אחרת [וכ"כ כמה אחרונים]. והקשו א"כ אף עדות בע"פ אם כשקבלו הבי"ד לא ידעו דהוה חוזר ומגיד דתהני.

אבל **הברכ"ש** [מה] ייסד דיש ב' דינים בחוזר ומגיד, דאין לו תורת נאמנות להעיד במה שכבר העיד, דהתורה נתנה תורת עדות פעם אחת ולא ב'. ועוד דנאמר דין דאינו יכול לסתור מה שכבר נתקבל ע"פ בבי"ד. ובדין הראשון אין חילוק בין בבי"ד ושלא בבי"ד. אבל מודעא הוא עדות אחרת, והחסרון הוא רק השני.

מר בר רב אשי וכו'. **רשב"ם** כתב דהוה מילתא אחריתי ואינו חוזר ומגיד כלל. וכ"כ **רבינו יונה** אבל כאן מודים שחתמו במצוות המוכר, ואינו חזרה. הילכף אפי' כת"י יוצא ממק"א. [והוה כמו שמעידים שהשטר פרוע].

תוד"ה מר רב רב אשי. שאינם אלא מוסיפים על עדותם. **ורע"א** תמה אמאי תוס' הוצרכו לזה, הרי באמנה מבואר דהא דאינם נאמנים הוא רק משום דלא משים עצמו רשע. הא לאו הכי היה מהני הפה שאסר ומיגו. וע"כ דמר בר"א פליג על סברת התוס' לרב נחמן דכשלא

---

1 ולכן אף כשסותר את מה שנתקבל ע"י העדות נחשב חוזר ומגיד, דכיון דנתקבל ונחקרה ע"פ.

2 **ורבינו יונה** לקמן קנד כתב דאינו תרי ותרי, אבל י"ל דכוונתו כשאומרים דהעדים לא ידעו שהיה אמנה.

מרע לשטרא ל"מ מיגו. [ובתוס' מבואר דאף באמנה הוה מהני סברת לא חשיב קיום, אלא דמ"מ היה מהני אי לאו דמשים עצמו רשע[3]].

בא"ד אע"ג דכשכת"י יוצא אין נאמנים. והקוב"ש ביאר דסברת מר בר ר' אשי דמהני מיגו להיות נאמן דהוה מודעא, ולא נחשב נגד עדות השטר.

אבל הגר"ח [גירושין יב ג] ביאר דאע"ג דגוף השטר מקויים, מ"מ יש סברת 'לא חשיב קיום' כלפי העדות שמונח בשטר, ובזה אמרי' דאינהו גופייהו אמרי' דהעדות היוצא אינו אמת, ובטל קיום זה. ונח' מר רב"א ורב נחמן כיון דסותר לגוף דברי השטר, האם אמרי' בזה לא חשיב קיום.

אבל הרמב"ם פסק דאף כשכת"י יוצא ממק"א נאמן וכרשב"ם. וכ"פ השו"ע [מו לז]. וע"ע בש"ך וגר"א דהאריכו בזה[4].

והריטב"א כתב דכל היכא דמעידים שלא ידעו בדבר בשעת כתיבת השטר נאמנים, והרי הם כמעידים שהשטר פרוע או מחול. וכ"פ השו"ע ומשמע דוקא כשאין כת"י יוצא ממקו"א, והש"ך [מו קיד] כתב דאף במקומים נאמנים דאינו חוזר ומגיד כלל.

ניתן ליכתב. פרשב"ם להציל האנוס מאונסו [וכ"כ רש"י כתובות] ולפ"ז קאי ששטר המכירה ניתן ליכתב. והבעה"מ [כתובות ו:] כ' שניתן ליכתב להחזיר המעות לבעליהן ע"פ השטר,דהיינו דיש שם שטר על שטר המכירה, ואף שהמכירה בטלה.

פשיטא, כיון דאית ליה פירא, פירא הוא דקאכיל. פרשב"ם ואי"צ למחות שהכל יודעים שבתורת פירות ירד וכו'. וצ"ב אמאי איצטריך דהכל יודעים, הא אף בלאו הכי, כיון דנתברר שירד ברשות אין לו חזקה[5]. [אך י"ל דמ"מ י"ל דזה חידוש המשנה, דומיה דאומנין וכו'. אף דאליבא דאמת חידוש המשנה דאין האשה מקפדת על בעלה שיאכל שלא כדין, וכדאי' בסמוך].

סילוק

ל"צ דכתב לה דין ודברים וכו', וכי כתב לה מאי הוי וכו'. רשב"ם [לע' מג.] פי' דלשון דין ודברים הוה לשון גרוע, וכיון דכבר זכה ל"מ, דאינו לשון מתנה. ורבינו יונה כת' דלשון דין ודברים משמע לא אערער עליו, ואינו מתייחס לגוף השדה. ורבינו יונה חידש דאילו אמר לא יהא לי כלום בשדה זו [מגוף השדה, ולא רק דין ודברים] מהני לשון סילוק מהשדה לעתיד, וכשחבירו יחזיק יקנה[6].

תוד"ה דכתב לה. המ"ל שכתב לה בלשון הטוב וכו'. והראשונים כת' דאגב דכתב כן אמתני' [כתובות פג.], והתם תני רב חייא באומר. ודוקא מאירוסין סגי אמירה בעלמא.

מתני' בכותב לה בעודה ארוסה וכו' וכדרב כהנא וכו' וכדרבא כל האומר א"א בתקנ"ח וכו' שומעים לו. פרשב"ם דמה שבא לאדם בתקנ"ח יכול לעקור ולהתנות קודם הזמן, בעוד שלא באו לידו. דאין מזכין לאדם בע"כ.

ורשב"ם [בע"ב ד"ה שומעין] ביאר דבע"כ דאיניש לא יזכוהו חכמים, שאם אינו חושש בטובה לא ניתן לו בע"כ וכו'. [ולכאו' משמע דהוה סברא דוקא בתקנות. דמהני גילוי דעת דלא הוה זכות עבורו].

אך הראשונים דנו דשייך גדר 'סילוק' בשאר זכות שעדיין לא זכה בו. ודוקא ממון תחת ידו צריך להפקיר, אבל כל זמן שעדיין לא הגיע לידו די בסילוק בעלמא[7]. [ומהני סילוק אף בזכות גמור בדאורי'. והאחרונים דנו בדעת תוס'[8], ע' בסמוך].

---

3 ויל"פ ע"פ דברי הברכ"ש דיש ב' גדרים באינו חוזר ומגיד.

4 ולכאורה תליא בדין תנאי, האם מהני בכת"י יוצאין ממקו"א, ומוסיף על דבריו. ואכ"מ.

5 אך י"ל דמ"מ היה לו למחות, דומיה דמשכנתא דסורא. [ואף שאילו יתברר דירד במשכנתא אין לו חזקה].

6 וכדאי' [כריתות כד.] דלשון א"א מהני והוה לשון טוב [ע' תוס']. ועוד הביא דמצאנו [לק' נד:] דמהני סלוק המקנה בלא קניית הקונה, וכדאי' דעכו"ם מכי מטו זוזי לידיה אסתלק ליה ישראל לא קני עד דמטי שטרא לידיה. הלכך כל המחזיק זכה בהם. [וצ"ב].

7 והרמב"ן [כתובות לז. בסו"ד] כת' דיכול למחול נס קודם העמדה בדין, ואף דעדיין לא חל החיוב [ובירושלמי מבואר דל"מ מחילה דהוה דבר שאינו שלו]. הא למה זה דומה לאומר לארוסה דין ודברים, דנחלה הבאה ממקו"א, פי' שעכשיו אינו ראוי לה [וכגון ארוסה זו], אדם מתנה עליה שלא ירשנה. והוסיף ולא כדברי המפרש שם [רשב"ם דידן] כגון זו שהיא מדרבנן. אלא אפי' בשל תורה קודם שיהא ראוי ליורשה מתנה הוא עליה, והא נמי להא דמיא.

8 ותוס' [כתו' צה.] דנו אי מהני סילוק משעבוד הכתובה, דעדיין לא באו הנכסים לידה.

בעודה ארוסה. **הרשב"א** כת' דדוקא לאחר אירוסין, אבל קודם אירוסין אין לו שום שייכות עדיין, ול"מ סילוק. וכן הדין בדרב כהנא ורבא ור"ה. [וכ"כ **הרשב"א** כתו' פג. ועו"ר שם. וה**אבנ"מ** [צב ה] דן האם שא"ר פליגי].

שם. ופ**רשב"ם** דמתמנה קודם הזמן, בעוד שלא באו לידו, ואומר לא יהא לי חלק וכו' דאין מזכין לאדם בע"כ. האחרונים חקרו האם חל הסילוק בשעת אמירתו, או דמהני סילוק דעכשיו לענין שלא יחול אח"כ, כשיבוא [וכ"מ מרשב"ם].

ונפק"מ האם מהני לחזור בו מהסילוק [עד שיבוא לעולם], דה**מהרי"ט** [א מה] כתב דאף שנסתלק יכול לחזור בו, דאתי דיבור ומבטל דיבור[9]. [דעדיין לא חל סילוק עד שיבוא לעולם]. וה**קצות** [רט יב] חלק [דכבר חל הסילוק].

תוד"ה דכתב. וצ"ל בדכתב ובפירותיך וכו'. וה**רשב"א** הוסיף דכתב בנכסיך ובפירותיהן ובפירי פירותיהן עד עולם. [ויל"ד אי תוס' פליגי[10], או שקצרו בדבר].

וכדרב כהנא וכו'. פ**רשב"ם** דתנאי זה [דסילוק מנכסי מלוג] מועיל כדרב כהנא וכו'. [דמהני סילוק בתקנ"ח].

ו**תוס'** הביאו **י"מ** דהביאו מדרב כהנא דמהני 'סילוק' אף בלשון גרוע, ודוקא משום דעדיין לא זכה בו. [ומשמע דכ"ש דמהני בלשון טוב].

ו**ר"י** תי' דהביאו מדרב כהנא דמהני סילוק קודם שזכה, ואף שלא בא לעולם[11].

דא"ר כהנא נחלה הבא ממקו"א וכו'. פ**רשב"ם** [בע"ב, ו**רש"י** כתו' פג.] העתידה לבא לו, כגון נחלה דרבנן. אבל נחלה דאורייתא ל"מ סילוק[12]. ועד"ז כ' **תוס'** דבאיזו נחלה מהני התנאי, שבאה ע"י תקנ"ח וכו'. דכיון דלטובתו תקנו יכול לומר איני רוצה באותו טובה.

ולפ"ז סוגיין כמ"ד דירושת הבעל דרבנן [ע' לק' קיב. וכתוב' פג:]. וה**רשב"א** חלק דקי"ל דירושת הבעל דאורי'. [וציין למש"כ לק' קיב.][13].

וה**רשב"א** כת' דאף בדאורייתא מהני סילוק, בנחלה הבא ממקו"א, שבא ע"י מעשיו ועדיין לא בא לידו[14].

וה**אחרונים** כתבו דמשמעות רש"י ורשב"ם דמהני רק בדרבנן, שלא תקנו שלא מדעתו. ואין דין סילוק כלל מדאורייתא. וכ"מ בתוס'. [אך האחרונים דנו בדעת תוס']. וה**קצות** [רט יא] כ' ד"ל דכוונת התוס' דרק בירושה דאורי' ל"מ, דהוה מתנה ע"מ שכתוב בתורה [ע' בסמוך].

ומ"מ מבואר דדוקא נחלה הבאה לו ממקום אחר [ע"י מעשיו], אבל ירושת אבותיו ל"מ סילוק.

וה**רמב"ן** [כתו' שם, וכן הר"ן שם מא. בדה"ר] ביאר דירושת אביו, כיון דראוי ליורשו בכל שעה הרי הוא כאילו זכה בו [מעכשיו], ומש"ה לא סגי בסילוק. אלא או במכר או במתנה וכו'[15].

וה**מהר"ם** [הו' במרדכי כתוב' ריב והג"א ובהג' מיימוני כג ב] כתב דמהני שהאשה תסתלק משעבוד בשדה קודם שהבעל קנהו. [דעדיין לא בא לידו]. וכדאי' [בסוגיין] דמהני סילוק בדבר שלא בא לעולם. והמשנ"ל [אישות כג] הביא דראנ"ח נסתפק אי תוס' פליגי.

9 וציינו דכן משמע ב**תוס' רי"ד** [כתובות פג.] דא"י לחזור, משום דנשאת ע"ד כן. [ואילו קודם נישואין חוזרת].

10 וי"ל דכשנסתלק מהפירות שוב אין לו דין לאכול [ואף שמשועבד לו לפירי פירות]. א"כ יהא לו חזקה [לולי דאינה מקפדת בבעלה].

11 ול"מ הקנאה גמורה, דהוה דבר שלא בא לעולם. ודוקא סילוק לכשיבא.

12 ורשב"ם כת' אא"כ יתננו בלשון מתנה. ו**תוס' רי"ד** חלק דאפי' יתננה לאחר בלשון מתנה לא עשה, דקי"ל מה שאירש מאבא מכור לך לא אמר כלום. שאין אדם מקנה לחבירו מה שעדיין לא בא לידו. [ויל"פ כוונת רשב"ם אא"כ יתננו לאחר שימות המוריש. א"נ כדעת **ר"ת** [בתוס' כתו' צא:, ע"ע לק' נ.] דיכול למכור שדה זו שאירש מאבא].

13 ובדברי תוס' מבואר דקי"ל דירושת הבעל לאו דאורייתא. וכ"ד ה**רמב"ם**, וע"ע דעת ה**רמב"ם** [אישות יב ט, כג ד-ז] דמ"מ קי"ל דל"מ תנאי בירושה מטעם אחר, דעשו חיזוק משום דכתיב חקת משפט [ועי"ש ראב"ד]. ואכמ"ל.

14 דבעודה ארוסה אינו יורשה. דירושה תלי בשאר, ואירוסין אינו יורשה [וכדאי' יבמות כט:].

15 ועד"ז כ' הר"י מגאש דוקא נחלה שעדיין אינה ראוי לו לירש, אלא דעתיד להיות ראוי לירש. אבל אם ראוי

וצ"ב דהא עדיין לא זכה כלל בנכסים. וה**קובה"ע** [מ ב] ביאר דכבר יש לו דין יורש, וס"ל לר"ן דהסילוק הוא מהשם יורש[16], ומאחר שכבר חל 'שם יורש' לא מהני סילוק להפקיעו[17].

וה**תוס רי"ד** כת' [סברא הפוכה] דאינו יכול להסתלק מנחלת אבותיו, כיון דעדיין לא זכה בו. וכמו שאינו מוכר עד שיבא לרשותו. [ולא מהני סילוק בדבר שלא בא לעולם].

אבל ה**מרדכי** [כתובות ריב] הוכיח דמהני סילוק אף בדבר שלא בא לעולם [וכמ"ש תוס', ע' בסמוך].

[בע"ב] אדם מתנה שלא יירשנה. בפשוטו לשון 'תנאי' לאו דוקא, דהא איירי בסוגיין מדין סילוק [ותוס' כתבו דאיירי באופן דליכא תנאי גמור]. ובמשנה [כתוב' פג.] רשב"ג חלק דאם מתה יירשנה, מפני שמתנה עמש"כ בתורה.

ו**ראנ"ח** הק' אמאי נקט לשון מתנה עמש"כ בתורה, הול"ל דהוה ירושה דאורייתא ול"מ סילוק[18]. וה**קצות** [רט יא] כת' ליישב דהכלל דמתנה עמש"כ בתורה תנאו בטל שייך אף בסילוק. ואף דלא אתינן עלה משום תנאי, מ"מ לא מהני סילוק נגד דין התורה. והביא כן מהגמ' [לק' קכו:] דהאומר שבנו לא יירשנו הוה מתנה עמש"כ בתורה. אף דל"ש שם תנאי. [אלא כל חלות נגד התורה ילפי' מהך כלל]. [ובעזה"י יתבאר לק' שם].

ו**רבינו יונה** [כאן] כת' דש"מ מדרב כהנא תלת, ש"מ המתנה עמש"כ בתורה תנאו בטל[19]. וש"מ בדרבנן תנאו קיים. וש"מ ירושת הבעל דרבנן. [ומשמע כקצות דאף סילוק תלי משום גדר מתנה עמש"כ בתורה].

תוד"ה וכדרב כהנא. תימה וכו' אי דמייתי דמהני לשון גרוע וכו' דילמא כל הנהו מיירי בלשון טוב. ה**אחרונים** דנו איזה לשון טוב שייך בירושה. דל"ש 'מתנה' קודם שתמות. [וי"ל דזה בכלל תי' ר"י]. וה**בית יעקב** [כתו' פג.] תי' דהיינו לשון תנאי.

בא"ד ולר"י נר' וכו' אע"פ שא"א מקנה דבר שלא בא לעולם יכול להסתלק וכו'. וכ"כ ה**רשב"א** [כתובות פג.] דמהני סילוק בדבר שלא בא לעולם, ולא דמי להקנאה. ולשיטתו מהני סילוק אף בדאורייתא. אך בדברי התוס' בהמשך משמע דהך סילוק שייך רק במידי דרבנן, לבטל לתקנה.

וה**תוס' רי"ד** [שם, וכן הריטב"א שם] משמע דמהני משום שמתנה[20] שלא יזכה כשישאנה [ונשאה עד"כ].

ו**תוס'** [בהמשך] ביארו 'ומייתי כדרב כהנא וכו' ע"י תקנ"ח וכו' דטעמא דיכול להסתלק, משום דלטובתו תקנו יכול לומר איני חפץ באותו טובה וכו'. [והוה המשך דברי ר"י, ותוס' כתובות פג. הביאו כן קודם הקו' ממתנה אמש"כ בתורה].

בא"ד וא"ת וכו' דמדבר שלבל"ע יכול להסתלק, מידי דהוה אשאר כסות ועונה וכו' וי"ל דשאני התם דעושה תנאי גמור. לכאו' תוס' בקו' נקטו דמהני סילוק מחיוב שאר כסות ועונה [ול"צ גדר תנאי].

ויל"פ ע"ד מש"כ ה**רשב"א** [כתוב' נו וקידו' יט:, הו' בקצות רט יא בסו"ד] דבדבר שבממון מתנה שהאשה תמחול החיוב, והוה מגדרי מחילה. [ותוס' כתובות נו. כת' דאין לומר כן. וע"ע רמב"ן לק' קכו:].

ו**תוס'** דחו דל"מ סילוק בעלמא, אלא דחל סילוק מגדרי תנאי גמור. וכ"ד **תוס'** [כתובות נו ובכ"מ]. וה"נ בסוגיין יהני תנאי גמור[21].

וה**אחרונים** הק' מה שייך גדר 'תנאי' כה"ג, ובפשוטו גדר 'תנאי' [ילפי' מבני גד ובני ראובן] דאם לא יתקיים

עכשיו ליורשו אינו יכול להסתלק, אלא עד דקנו מיניה. אבל בכתיבה בעלמא לא מסתלק, והיינו דאמרי' ממקום אחר.

16 ונקט לפ"ז דל"מ סילוק בחצי מהנכסים. וכתב דתוס' פליג בזה, וס"ל דהוה סילוק רק מהנכסים, ולכן מהני סילוק מחציו.

17 [אבל יבם יכול לסלק מירושה שתיפול לו ע"י היבום. דהוה ע"י מעשיו, ועדיין אין לו שם יורש].

18 וה**קוב"ש** [ריב] תי' נהי דעיקר המשנה איירי בסילוק בעלמא, מ"מ רשב"ג נקט טעם דתנאי בטל, לכלול בדבריו בכל גווני, אפי' אם יהיה דרך תנאי. [וכ"כ המשנ"ל אישות כג].

19 דנקט ממקו"א, הא אם התנה על נחלה הבאה לו מן התורה תנאו בטל.

20 אך תוס' כת' דאינו תנאי.

21 היכא דנשאת ע"פ התנאי הזה. ולפ"ז מבואר דמהני תנאי בנישואין [ע' או"ש אישות י], שהרי בשעת קידושין עדיין לא התנה.

התנאי לא יחולו הקידושין. אך האיך יחול קידושין בלא שאר כסות ועונה. ו**רע"א** [משניות פאה בסופו] כת'[22] דהוה גדר שיור [ואינו דרך תנאי, ותנאי לאו דוקא].

ו**הקוב"ש** [ריא] ביאר דע"י התנאי, יש כאן סיבה המעכבת שלא יחול הדין. שהרי אם יתחייב בשאר וכסות, יתבטלו הקידושין ויתבטל גם חיוב שאר, וזהו כלל בתורה דכל דין שאם יחול מוכרח להתבטל אינו חל כלל מתחלתו[23]. וכ"כ בחי' ר' שמעון [גיטין ו] יסוד זה.

ו**הגר"ז** [ר"ה נזירות] כת' באופ"א דנתחדש בפרשת תנאים דיש ביד האדם לעשות כח מבטל, ויש כח תנאי לבטל שלא יחול חיוב שאר כסות ועונה.

באו"ד [לעיל] ואפי' ר"מ לא פליג אלא משום דקסבר מתנה אמש"כ בתורה תנאו בטל. ה**קוב"ש** [ריא] ביאר דכוונת התוס' ע"פ הגמ' [כתוב' נו.] דר' מאיר מודה דמהני תנאי בחיוב דרבנן.

באו"ד ועוד דהכא שאומר מעצמו וכו' ס"ד דהוי פטומי דמילי בעלמא [וכדאי' ב"מ סו.]. ומש"ה כש'מתנה' שלא יירש לא חל בתורת תנאי. ו**תוס'** [כתו' פג.] פי' דקמ"ל רב כהנא דמהני גדר סילוק בעלמא[24].

באו"ד אבל בנחלה דאורייתא וכו' לא יועיל כלום וכו' דטעמא דיכול להסתלק משום דכיון דלטובתו תקנו וכו'. בפשוטו כוונת התוס' כרשב"ם דל"מ סילוק במידי דאורייתא, ודוקא בתקנ"ח. שמבטל התקנה ואומר שאינו טובה לו. [והאחרונים דנו דלפ"ז ל"מ סילוק משעבוד נכסים דאורייתא]. אבל ה**קצות** [רט יא] כת' ליישב דעיקר סברת סילוק מהני אף בדאורייתא. אלא דיש חסרון נוסף, דל"מ תנאי בדבר שלא בא לעולם [והקצות חידש דאף בסילוק שייך חסרון זה, הו' לעיל], ומש"ה לא מהני להסתלק מירושת אבותיו. דהוה מתנה עמש"כ בתורה.

ודוקא במידי דרבנן רשאי להתנות, דלא תקנו למי שאינו טובה לו.

ו**הקוב"ש** [ריב] כת' דלפ"ז למאי דקי"ל דמהני תנאי עמש"כ בתורה בממון[25], א"כ יהני סילוק מנחלת אבותיו. וכל סוגיין דלא כהילכתא. [ועד"ז הק' הנתיבות רט ו].

דף מט:

באו"ד דאטו יש לו ליטול מזונות בע"כ, דכשרוצה חוזרת בה. [וכ"כ תוס' בסמוך]. ו**הגר"א** ציין דדעת ה**רא"ה** [בריטב"א ור"ן כתו' נח:] דכיון שאמרה איני נזונת אינה חוזרת בה. ו**הרמ"א** [אה"ע סט ד] הביא בזה מח'.

ומשמע בתוס' דאף לולי 'גדר סילוק' [ולא פקע חיוב מזונות], מ"מ יכולה להפקיע מעשה ידיה מבעלה[1]. [דתקנת מעשה ידים תלי בהא דנזונת בפועל].

באו"ד וא"ת רב דפסיק וכו' ורב סבר עשו חיזוק לדבריהם כשל תורה, מ"ש דמפירות יכול להסתלק וכו'. [קו' התוס' מ"ט לא עשו חיזוק לתקנת פירות. ותי' ג' חילוקים].

באו"ד דיורשי האשה כנכרים לגבי אותו ירושה גבי בעל. **הקובה"ע** [מ א] ביאר דתוס' ס"ל דיורש מאוחר לא נחשב כלל יורש[2] [ולא כסוברים דהוה סיבת ירושה אלא שהקרוב יותר עדיף, ולכן כשנסתלק אין יורש אחר ייי"ש][3].

והקובה"ע ביאר דגדר סילוק מירושה הוא מהנכסים, ומש"ה לא מהני להסתלק דביד מי

---

22 לולי דברי התוס' [כתובות נו.] דנקטו דהוה גדר תנאי ממש.

23 ו**הקוב"ש** ציין מקור ליסוד זה מ**תוס'** [גיטין פג.] דמקדש אשה ע"מ שלא תנשא לפלוני, דתוס' הק' דממ"נ לא יחולו הקידושין לאותו פלוני, דעי"ז יתבטל הגט והוה אשת איש. ומש"ה הגט אינו מתבטל, והקידושין לא חלו. וכיון דהגט כשר מי מעכב על הנישואין מלחול, אלא דכיון שאם יחולו מוכרח שיתבטלו, זהו גופא מונע אותן מלחול.

24 ומשמע דבגדר סילוק אין חסרון פטומי מילי [ויל"פ משום דסילוק תלי בבעל]. {ולפ"ז הוה תי' נוסף אמאי ל"מ גדר תנאי, דלתי' הא' ל"מ משום דלא הוה לשון תנאי גמור. ובתי' הב' הטעם משום שהבעל מתנה. אך בתוס' דידן משמע דהוה תי' נוסף אקו' דלעיל, דקמ"ל רב כהנא דמהני לשון גרוע, וס"ד דל"מ שהבעל מסתלק דהא הוה פטומי מילי. קמ"ל רב כהנא דאפ"ה מהני}.

25 ויש שדנו דודאי קעקר כו"ע מודו דל"מ תנאי [ע' ב"מ נא:].

1 ויש לדחות דזה כוונת התוס', דקמ"ל רב הונא דחל חלות סילוק. ולכאו' י"ל דבתר דברי רב הונא כיון דנסתלקה אינה יכולה לחזור בה, ורק לס"ד דלא חל חלות סילוק אמרי' דלמחר תהא נזונת. אך תוס' בסמוך נקטו דאף למסקנא יכולה לחזור בה.

2 ו**הקובה"ע** הביא כעי"ז מ**שו"ת הרשב"א** [ד כב] דל"מ לסלק מירושה היכא דליכא אחים, שהרי מי יזכה.

3 אך הבעל אינו יורש בראוי, ויורשי האשה יורשים. ומבואר דיש להם 'שם יורש' כלפי במה שהבעל אינו יורש [וצ"ע].

ישארו. אבל אילו היה מהני סילוק מ'דין יורש', א"כ שוב יורשי האשה יחשבו יורשין.

אך הקובה"ע הביא דמדברי **הר"ן** [כתובות שם, הו' לעיל] מבואר דמהני סילוק מדין יורש, שהר"ן ביאר דל"מ סילוק מירושה דאורייתא, כיון דכבר הוה שם יורש [אף דעדיין לא ירש]. [והקוב"ש כתובות שם האריך עוד בחקירה זו האם גדר הסילוק הוא כלפי הממון בפנ"ע[4], או בעיקר האישות].

והתוס' **הרא"ש** [כתו' שם] כתב דכיון דירושה נופלת לפניו א"י להתנות 'להוציא ממון מידו'[5].

באו"ד ועוד מצינן למימר וכו' דיש לו שורש מהתורה, דאיכא ירושה דאורייתא וכו'. מבואר דאף למ"ד ירושת הבעל דרבנן מישך לדין ירושה דאורייתא. אמנם ה**אחרונים** דנו דלמ"ד ירושת הבעל דרבנן הוה משום שאר.

אבל **תוס'** [כתובות נו: ד"ה קסבר] כתבו דלא נחשב עיקר ירושה מה"ת, דלא דמי ירושת הבעל לשאר ירושות שבאות מחמת קורבא.

וה**גר"ח** [מכירה יג] הביא מהגמ' [גיטין פה.] [דאף למ"ד ירושת הבעל דאורייתא] דירושת הבעל הוה חלות בעצם האישות, שזוכה באשה לענין ליורשה, ולא דין קורבא בעלמא.

באו"ד דירושה שכיחא, דאין לך אשה שאין לה נכסי צ"ב. [וכ"כ **תוס'** כתו' פג: ד"ה וקסבר]. מבואר בתוס' דאף נכסי צאן ברזל הוא מדין ירושת הבעל. ודלא כ**אבנ"מ** [נב א, צ ד] דנכסי צ"ב הוה ככתובה, וכשמתה אינו מתחייב לה כתובתה[6]. ולא תליא בגדר 'ירושה'[7]. [וע' חזו"א כתו' שם].

תוד"ה יכולה. שלא תוכל האשה לומר איני נפדית וכו' שלא תטמע בין העכו"ם, ועוד וכו' הרי מפקעת לגמרי וכו'. והעמידו דבריהם שלא תוכל לעקור לגמרי התקנה.

ועוד תי' ה**ראשונים** [כתו' מז:, ור"ן שם יז. מדה"ר] דתקנת פרקונה יש בו ג"כ תקנה לדידיה, כדי שתהא לו שפחה לשמשו. ונהי דהעיקר לדידה, מ"מ אינה יכולה לסלקו[8].

באו"ד שאם אינה עושה ואינה ניזונת היום למחר תעשה ותהא ניזונת. [וכ"כ תוס' לעיל].

ו**תוס'** [כתובות מז:, ותוס' שאנץ שם] נסתפקו בזה, דאפי' את"ל דיכולה לומר איני נזונת ואיני עושה לעולם וכו'.

וה**ריטב"א** [כתובות נח:] הביא בשם **תוס'** שאם תרצה למחר חוזרת, דמזונות של כל יום הוא חוב בפנ"ע. והביא שה**רא"ה** חולק דכיון שאמרה פעת אחת בבי"ד פקע חיוב מזונות, דלא להוי מילי דרבנן כחוכא.

וה**מהרי"ט** [א מה] הביא דכוונת התוס' האם הוא משום שיכולה לחזור בה מהסילוק[9]. אך לשון ה**ריטב"א** [הנ"ל] משמע דאף דחל סילוק, מ"מ נתחדש חיוב מזונות מחודש בכל יום[10].

וה**אחרונים** [קוב"ש כתוב' רכ,שא] חקרו בגדר חיוב מזונות אשת איש, האם מתחדש בכל יום, מחמת האישות של היום[11]. אך בסוגי' [כתובות ע:] משמע דמשועבד מעיקרא לזונה אותה לכל זמן האישות. ובפשוטו י"ל דתרוייהו איתנהו, ואף שנשתעבד מעיקרא, והאשה אמרה איני נזונת וסילקה חיוב זה, ולמחר יש כאן חיוב מחודש[12].

---

4 והוכיח כצד הזה מהא דמהני סילוק מנכס א', ואף כשאינו מסתלק מכל נכסיו. [וכ"מ ברמב"ן לק' נא:, ואף דהרמב"ן כתו' מבואר דהא דל"מ סילוק מנחלות אבותיו משום דכבר קיבל זכות ירושה. ולדברי הקוב"ש סתרי אהדדי. וצ"ע].

5 ודנו האם כוונתו דל"מ לבטל במה שכבר זכה. א"נ הוה סברא בהא דרשאית לבטל תקנ"ח, דלא מהני להוציא ממון. [וע' ב"ק ח:].

6 וכדאי' [כתובות פא] גבי נכסי צ"ב לא ניתנה ליגבות מחיים, וככתובה.

7 ובדעת תוס' י"ל דעכ"פ יש בו גם גדר ירושה. ואינו נשאר לעולם כדין חוב תוך זמנו, אלא הבעל יורש ופקע סיבת החיוב. [ואכמ"ל].

8 וה**אבנ"מ** [עח ב] הק' דאשת כהן אינה חוזרת עליו, ואפ"ה חייב לפדות והוה רק תקנה דידה.

9 וה**בית יעקב** [שם, ומחנ"א דשלבל"ע ד] כ' דכוונת התוס' דמסת' לא פטרה לעולם. אבל אם פטרה עד זמן מסויים אינה יכולה לחזור.

10 אך יל"ד דמ"מ נסתלקה אף מחיוב מזונות שיבוא בעתיד. אלא דיל"פ דמהני חזרה מסילוק בדבר שלא בא לעולם. [וע' מה שהו' לע'].

11 וכן **רשב"ם** [ד"ה כדרב הונא] כת' שהמזונות עתידים לבוא לה בכל יום, משמע דחיוב מזונות מתחדש כל יום. וליכא תקנה קבועה מעיקרא.

12 ונפק"מ היכא דאמרה איני נזונת ואח"כ הדירה בנדר, אף ששוב חוזרת בה, כה"ג לא שייך לדון דמשועבד ועומד.

באו"ד דפירות של כל ימיה הם תחת פרקונה. ה**אחרונים** [הפלאה מז:] דן דע"פ סברא זו ל"ש לבטל התקנה [לאחר נישואין], דכיון דעמדה שעה א' בחשש שביה, וחל תקנת פדיון. כבר נתחייבה כנגד זה פירות של כל ימיה. [ואף שנתברר שלא נשבית עד עכשיו].

באו"ד א"נ שאני פירות דידו כידו [וכדאי' כתוב' פג.], אבל מעש"י וכו' דל"ש לומר שיזכה בגוף הידים[13]. [אלא הבעל זוכה בפירות היוצאין ממנו[14]]. וה**אחרונים** [הפלאה שם, אבנ"מ עח ב] דנו דטעם זה דוקא בנשואה, אבל בעודה ארוסה תוכל לבטל שלא יזכה בפירות, ולא יפדנה[15].

שם. שאני פירות דידו כידה, וזוכה בגוף הקרקע. ומ"מ מבואר בסוגיין דיכול להסתלק מהקרקע בעודה ארוסה, דעדיין לא חל דין ידו כידה. וה**אחרונים** [הנ"ל] דנו דלהך תי' אה"נ כה"ג יוכל לבטל תקנת פרקונה.

ומבואר בתוס' דגדר תקנת פירות דידו כידה, וזוכה בגוף הקרקע. אבל ה**אר"ש** [רוצח ב טו] כת' לחדש דגדר תקנת פירות מלוג הוה רק זכות פירות [ולא גוף לפירות], ולא דמי לכל קנין פירות דע"כ הגדר דהוה גוף לפירות [דאל"כ אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם], אבל תקנת פירות דבעל הוה רק על פירות עצמן[16]. ורק כשבא הפרי וצמח מן הקרקע זוכה. וזכיית הפרי בא עם שעת ביאתה לעולם, ואין לו לבעל הפירות בקנין הגוף כלום. ולא דמי לשאר ק"פ כקה"ג. [וע"ע לק' נ.]. אך בתוס' דידן [וכן תוס' והראשונים בכ"מ] מבואר דלא כן[17].

בסוגיין - **ורבינו יונה** כת' דאף בנשואה יכול להתנות בנכסים דעדיין לא נפלו לה. וביאר דמש"ה הביאו את רבא, דאי לאו הא דרבא הו"א דדוקא בעודה ארוסה מתנה על נחלת אשתו, שעדיין לא חלה תקנ"ח ליורשה אם תמות [דחל רק מנישואין]. וקמ"ל רבא דל"ש קודם נשואין לא שנא לאחר נשואין.

ורבינו יונה כת' מדקאמר רבא וכו' וכמו שאשתו יכולה להתנות על תקנת מזונות אפי' אחר נשואין, כך הבעל יכול לסלק עצמו מירושת אשתו אפי' אחר נשואין. וה"ה לענין נכסי מלוג העתידים לבא לה בירושה, ואפי' אחר נשואין. והא דאוקי מתני' בכותב לה בעודה ארוסה, היינו לענין נכסי מלוג שנפלו לה בשעת סלוק. דקתני 'בנכסייך' [שהם כבר שלה]. אבל ה**רמב"ן** [ושא"ר כתוב' פג.] נקטו דבנשואה אינו יכול לסלק עצמו, אף ממה שעדיין לא נפל לה.

נחת רוח עשיתי לבעלי

הא ראיה יש. פ**רשב"ם** תועיל ראיית עדים או שטר לקיים מכירתה. [ע' בסמוך]. ו**ר"ח** [הו' ברמב"ן] כת' דראיה שהודתה שמכרה. או שנתנה במתנה[18].

רשב"ם ד"ה תימא. דלא דמיא לתלויה וזבין דאגב אונסיה גמר ומקני אבל הכא דליכא אונס כ"כ. מבואר ברשב"ם דהא דאמרי' 'אגב אונסיה גמר ומקני', הוא דע"י האונס בא לידי גמ"ד. והיכא

---

13 ע"פ הגמ' [גיטין עז:] ידה גופה מי קני לבעל. [עי"ש תוס' ורע"א שם]. ולחד תי' בתוס' [שם] הטעם דלא חשיב דקני משום דיכולה להסתלק ממעש"י. [והוא דלא כתוס' דידן, דשורש הדבר משום דל"ש קנין בגוף הידים. ומש"ה א"י להסתלק].

14 וה**אבנ"מ** [פא ב] כתב דנח' ר' הונא ור"ל [כתוב' נט] בסברא זו, האם נחשב שיש לבעל זכות בגוף הידים.

15 ועוד יש שפי' דנהי דמסתלק מגוף הקרקע, מ"מ לא מהני לבטל עיקר התקנה.

16 והאו"ש כת' דתקנת פירות הוה רק על הפירות היוצאות, דומיה דתקנת מעש"י, דהיד של האשה אינו של הבעל. [וצ"ע בסוגי' כתו' נט.]. אך בתוס' דידן מבואר דלא כן. מ"מ י"ל דתרוייהו איתנהו, ואף באופן דלא סגי בקנין הגוף לפירותיו, מ"מ כל הפירות היוצאין בחזקת האשה זוכה הבעל.

17 והאו"ש דן לדחוק דבריו בדברי ה**תוס'** [לק' קלו:, הו' לק' נ.] דשאני ק"פ דבעל דהוה מדרבנן. ויש שדנו דטפי י"ל דזה כוונת תוס' [יבמות לו:] דק"פ דבעל הוה מכחו [ובא מכח זכותי האשה]. [וג"ז העיקר חסר]. וראיתי מי שהביא מדברי ה**מרדכי** [כתובות ריב, ציינו הבי"ש צב ז] שהוכיח דמהני סילוק בדבר שלא בא לעולם, דהא מהני אף לפירות דאכתי לא אתו וכו'. ולכאו' צ"ב דהא נסתלק מזכות בקרקע לפירותיו, וזכות זה בא לעולם. ולדברי האו"ש אתי שפיר. [ויש לדחות דמ"מ יש ב' גדרי זכות בפירות, וכוונת המרדכי להוכיח דאף שחל סילוק מגוף לפירות, עדיין צריך סילוק מהפרי כשיבוא לעולם].

18 וה**רמב"ן** כת' דעפ"ז לא איירי במכר דתלויה וזבין. [ואי"צ למש"כ רשב"ם]. אבל אם מכרה לו בפנינו ומנה לה מעות שהמקח קיים.

דליכא אונס גמור לא גמר ומקני. והרש"ש ציין דכ"כ רשב"ם [לע' מח. ד"ה אלא] דרב הונא מסברא דידיה קאמר, דמתוך יסורים גמר בלבו ומקנה הואיל ואיכא תרתי יסורין ומתן מעות דלא מפסיד מידי. [וכן דייק הפרישה [ר"ס רה] מדברי רשב"ם[19]]. **והרמב"ן** [ושא"ר] הק' דאדרבה אם אינו אונס גמור מקחו קיים[20].

והרמב"ן תי' דהכא שלא נתן לה בעלה זוזי, ולא שייך כלל לתלויה במכר. אבל אילו נתן לה מעות אינה יכולה לחזור, אף שעושה משום נחת רוח.

ור' יהונתן [בשיטמ"ק] כת' דאומרת שלא מסרה מודעא כדי שלא יוודע לבעלה. ואע"פ שלא מסרה מודעא כמי שמסרה מודעא דמי[21].

שם. **והרמב"ן** הק' דנימא הא ראיה יש במכירה שקיבל דמים. ועוה"ק דהמ"ל כגון שקיבל עליו אחריות, דלא תלי' בנחת רוח [וכדאי' גיטין נח:, הו' לע' מז:]. ותי' דקו' הגמ' דא"כ פשיטא דאין לו חזקה, דלא מיחתה משום דנתנה לו במתנה, או משום שיראה למחות. ומש"ה הגמ' העמידה בנכסים שאינה עושה לו בהן נחת רוח בגופן אלא שאינה מוחה בו בפירות.

וחזר ולקח מהאשה וכו'. **פרשב"ם** נתן לה דבר מועט. [ויל"פ דדייק כן מהלשון 'לקח']. אבל לדברי הרמב"ן [הנ"ל] איירי כשאין כאן 'מקח'. [אך האחרונים האריכו לדון תלויה וזבן בפחות משוויו אי הוה כמתנה או מכר. ואכמ"ל].

מקחו בטל, אלמא אמרה נחת רוח עשיתי לבעלי. **פרשב"ם** דמה שלקח מהאשה בטל לגמרי, דמצי אמרה נחת רוח עשיתי לבעלי, ולא גמרתי בלבי להקנות לך. [אבל הבעל יש לו זכות למכור עד שעת גירושין, ע' תוס' נ.].

והרמב"ם [אישות כב יח] כתב ואע"פ שקנו מיד האשה חוזרת בכל עת שתרצה שלא נתנה לו ולא מכרה לו אלא משום שלום ביתה. [ומשמע דצריך טענת האשה, ומעשה חזרה שתחזור בה. אבל אי לא טענה המקח קיים].

והראב"ד השיג מדוע חוזרת בה ואי משום נחת רוח וכו' אם תחזור בה איזה נחת רוח יהיה לבעלה. ומשמע דמשום נחת רוח יכולה למחות רק לאחר שגירשה, אבל בעודה תחתיו לא מהני טענה זו.

והאבנ"מ [צ כז] ביאר דאנן סהדי שמוכרת ונותנת רק משום שלום בית, ונחשב דיש גילוי דעת שנותנת רק עד שעה שצריכה משום שלום בית. וכשתתאלמן ותתגרש, דליכא שלום בית פקע המתנה. ואנן סהדי שנתרצית רק למתנה לזמן.

וביאר דזה כוונת רשב"ם דלא גמרה דעתה, ולא דמי לתלויה וזבין. דכיון דאמדי' דעתא למתנה לזמן אף קבלת המעות לא מהני יותר.

אלא לאותן ג' שדות, א' שכתב לה בכתובתה וא' שייחד לה וכו'. **פרשב"ם** ששיעבד השדה בפירוש, או שייחד לה שדה [לאחר נישואין] להיות אפותיקי. **הרמב"ן** הק' דבין כתב ובין ייחד הוה אפותיקי, ואמאי נקטו דהוה ב'. ומש"ה פי' כפר"ח [הו' בתוס'] דקאי אג' עניני ממון, כתובה, תוספת, ונדוניא.

דף נ.

אילימא למעוטי שאר נכסים. **פרשב"ם** היינו נכסיו שמשועבד לכתובתה. **והרמב"ן** פי' נכסים שלה, דהיינו נכסי צאן ברזל[1]. **והרמב"ן** ביאר קו' הגמ' כ"ש דהו"ל איבה, שהרי אם פחתו פחתו לו והבעל חייב לשלם. א"כ אמאי מעכבת. **והרמב"ן** כת' דכ"ש אף שאר נכסים דבעלים, דהוה שעבוד בעלמא. אלא דהכא קאי אמתני' דתני בנכסי אשתו.

---

19 דה**פרישה** ו**הסמ"ע** [רה א] דייק כן מלשון **הרא"ש** [נא] ו**הטור** [שם] דכת' דאפי' אינו אונס גמור, אלא אונס ממון. ודייק דאילו המכירה לא היתה באונס כלל אינו מכר, כל שנראה שאינו מוכרו לו ברצון. ודוקא היכא דהמכירה הוה באונס אמרי' דאגב אונסא וזוזי גמר והקנה. [והביא דהוא כדברי רשב"ם]. והביא דבדברי הרי"ף והרמב"ם לא משמע כן.

20 **והרשב"א** כת' דאינה קו' כל כך, דהא ק"ל לע' דאף היכא דאפשר לאשתמוטי היכא דיהיב זוזי זביני זבינא [אבל מתנה ל"מ].

21 וצ"ב דמ"מ לא גילתה דעתה. ובמה הוה מסירת מודעא.

1 [ואילו לדעת רשב"ם נכסי צ"ב הוא בכלל ג' שדות].

תוד"ה אילימא. לכ"נ לר"י לפרש מקחו בטל משעת טריפה, וג' שדות לאו למעוטי שאר נכסים וכו'. וכ"כ **רשב"ם** [מט: ד"ה מקחו] דאינו בטל לאלתר, שהרי המשנה איירי אף בשאר נכסים [וכדאי' כאן 'כ"ש'], ומבואר [כתובות פא:] דבשאר נכסים מהני מכירה.

ולדברי **רשב"ם** איירי אף בנכסי צאן ברזל, ומבואר דהבעל יכול למכור נכסי צאן ברזל. אלא כשתתגרש האשה מוציאה[2]. אבל ה**רמב"ן** הביא בשם **רבותיו** דהבעל שמוכר נכסי צאן ברזל הוה כמוכר דבר שאינו שלו. ואף הבעל עצמו מוציא מיד הלקוחות[3].

בא"ד ויש ליישב פ"ה דמקחו בטל משמע בטל לאלתר וכו'. לדעת **רש"י** [כתו' פא. הנ"ל] בג' שדות הפקיעו את הקנין מעיקרא. ובשאר נכסים משעת טריפה[4]. **ותוס'** [יבמות סו:] הביא כן דעת **ר"ח**[5] דתקנו שלא תצטרך לחזר אחר הלקוחות. ומש"ה המקח בטל ואינו מתקיים אפי' שעה א'. וכל היכא דייחד לה לשדה זו ואינה גובה משאר נכסים[6] תקנו שהמקח בטל לאלתר[7].

אך משמע מדברי **רש"י** [יבמות סו:] שכשמכר נכסי צאן ברזל, המקח קיים עד שתמות[8]. וכשתמות האשה אף הבעל מוציא מיד הלקוחות[9].

שם. וה**רמב"ן** הק' דבגמ' [גיטין מא.] אי' דהעושה שדה אפותיקי לכתובה ומכרו גובה משאר נכסיו, ורשב"ג פליג. ומבואר דאף דכתב לה בכתובתה חל מכר [וכשיש שאר נכסים גובה מהם]. וה**רמב"ן** כת' דאפשר דג' שדות הוה דוקא אפותיקי מפורש, שאמר לא יהא לך פרעון אלא מזו[10]. ובהמשך דבריו דן דאפשר דקי"ל כרשב"ג.

בא"ד אבל קשה לרשב"א וכו' הא מקמי דמוקי לה וכו' הוה ס"ד דמיירי בשאר נכסים וכו'. **רע"א** הק' דילמא אף לדעת המקשן לשון 'בטל' לא קאי אשאר נכסים, ומוקי לה בג' שדות וכן בנכסי מלוג [או דימה מסברא נכסי מלוג לג' שדות]. והתרצן חידש דמדברי רבה ב"ה מוכח דבא למעט דבנ"מ לא אמרינן נחת רוח. וצ"ע.

אלא למעוטי נכסי מלוג וכו'. פ**רשב"ם** דכיון דהוה של האשה, אינה יגורה מהבעל. ול"ש סברת נחת רוח. והגמ' מקשה דמדברי אמימר מבואר דאף בזה שייך נחת רוח.

כי איתמר דאמימר היכא דזבין איהו ומית, אתיא איהי ומפקא. פ**רשב"ם** שהבעל אינו יכול למכור את גוף הקרקע אם ימות, דכשהבעל מת הנכסי מלוג של הבעל. ואף דיכול למכור הפירות בחייה, והגוף שאם תמות ויירשנה. ו**רבינו יונה** דייק דאם מוכר הגוף מחיים

---

2 [וע"ע רמב"ם וראב"ד אישות כב טו ולח"מ].

3 ואם מכרן אינן מכורין ואפילו לשעה כלומר שהמכר בטל בהם מיד כמוכר דבר שאינו שלו וכנכסי מלוג הם [וציין לגמ' יבמות סו:].

4 והמשנה דמקחו בטל [לאלתר] איירי דוקא בג' שדות, אבל עיקר סברת נחת רוח כ"ש דקאי בשאר נכסים [ובטל המכר לענין שטורפין ממנו]. וכ"כ **רש"י** [כתו' צה.] דמקחו בטל משמע לגמרי, ואפי' בחיי הבעל, והביא דבסוגיין מוקמי' לה בא' מאותן ג' שדות, או ייחדה לה לכתובתה או כתב לה בתוך הכתובה או שהכניסה לו שום משלה.

5 [ועד"ז כת' תוס' גיטין מא. בשם ר"ת].

6 ולא דמי לאשה הטורפת מנכסים משועבדים לכתובה, דשמא לא תהא אשה צריכה לטרוח שיפרעו לה כתובתה או תטרוף מבני חרי.

7 וכן ה**רמב"ן** הביא איכא דסברי דבאפותיקי מפורש המכר בטל מיד.
והביא דלמדו כן מהגמ' [כתובות נה.] ייחד לה ארעא בארבע מצרנהא נוטלה בלא שבועה, ומשמע אפי' מן הלקוחות. וע"כ דלא חל המכר [דאל"כ אינה יוצאה מרשות לוקח בלא שבועה]. אך הביא לדחות דלא איירי התם בלקוחות, וכיון דסמכא דעתיה לא חיישי' לצררי. ועוד דאי איירי בלקוחות, אדרבה מבואר דהמקח קיים אלא שגובה.

8 וה**רמב"ן** הביא בשם **רש"י** [הנ"ל] דהאשה אינה יכולה לערער עד שתבוא לגבות כתובתה, דלאו בעל דברים דלקוחות היא עכשיו. אבל הבעל עצמו מוציא מן הלקוחות. וכמי שמוכר דבר שאינו שלו. [והרמב"ן כת' לשון זה שכתב שם אינו מכוון].

9 ו**רש"י** חידש עוד דהבעל יכול לבטל המכירה כשתמות, שעומד במקומה [ויורשה]. אבל מחיים אינו יכול לבטל. [ותוס' שם תמהו א"כ האיך יוכל הבעל לבטל המכירה כשתמות].

10 וכת' דאף דתקנו שיהא כל נכסיו אחראין לכתובתה [כתו' פב:], היינו לעיקר הכתובה. והכא איירי בשעבוד הנדוניא. ורשאי לקבוע לזה אפותיקי, ולמחול שאר השעבוד.
אבל ה**חזו"א** [קכה ג] כת' דדוקא בעיקר כתובה העמידו דבריהם דל"מ מחילה, אבל בשעבוד הקרקעות יכולה למחול [ולעשות אפותיקי מפורש]. [והא דאי' כתו' פב: לא יאמר שיהא מונחת על השולחן הוה עצה טובה].

[על הצד שתמות בחייו] אינה מעכבת, ואם מתה אגלאי מילתא שהמכר קיים מתחילתו[11].

וצ"ב האיך מהני, הא השתא אינו שלו כלל [וכקו' הרמב"ן]. וה**בי"ש** [צ מז] ביאר ע"פ דעת **ר"ת** [כתוב' צא:] דיכול למכור שדה זו שאירש מאבא. וה**אבנ"מ** [צ כב] דן דמהני משום גדר תקנת אושא, דהבעל נעשה לוקח ראשון מחיים [על הצד שתמות בחייו][12].

אך **רבינו יונה** [והרא"ש] הביא ד**בירושלמי** אי' דהבעל מכר ומתה, הבעל עצמו מוציא. ו**רבינו יונה** ביאר דאע"ג דהבעל הוה לוקח ראשון לכל דבר [משום תקנת אושא], משום שבח בית אביה ל"מ המכירה.

ו**רבינו יונה** דייק דמשמע דאם האשה מתה מהני מכירת הבעל [דמדין תקנת אושא נחשב לוקח ראשון].

וה**רמב"ן** [ושא"ר] דחה [דברי רשב"ם] דל"מ מכירה כלל מעכשיו, ואין לו בהם קנין הגוף מעכשיו, אף אם תמות.

והביא כן מה**ירושלמי** דהוה כמוכר מה שירש, ודבר שלא בא לעולם[13].

וה**רשב"א** כת' דנקט ומת לרבותא, דאע"פ שלא ערערו עד שמתה, הבעל יכול עכשיו לערער. א"נ נקט אגב מכרה היא ומתה [דהוה תקנת אושא], אבל מת הוא חל המכר.

שם. **רשב"ם** כת' דהבעל א"י למכור אלא הפירות בחייו, וגם הגוף אם תמות אשתו, אבל אם ימות הוא היא תטול וכו'. בפשוטו משמע דהבעל מכרו סתם, ואמרי' דחל כלפי הפירות, והגוף מיתלא תלי. וה**רמב"ן** חלק דהיכא דמכרו סתם לא חל כלל. ודוקא היכא דמכרו להדיא לפירות מיבעי בגמ' [כתוב' פ.] אי רשאי למכור משום רווח ביתא. אבל כשמוכר סתמא בטל לגמרי[14].

וכ"כ ה**רשב"א** דהיכא דמכר כולו הוה מקח א'. וכיון שבטל מקחו בגוף בטל הכל, ואפי' פירות אינו אוכל. דהפירות הוה רק מצד המקח[15].

וה**משנ"ל** [זכיה יב יג] דייק דאיירי אפי' כשיש פירות גמורין בקרקע, וראויין למוכרן בפנ"ע. מ"מ כיון דמכרן עם הקרקע אין מכירה לחצאין ולא מכר כלל[16]. וה**אבנ"מ** [צ כג] חלק דמשמע דאיירי כשהפירות אינם בעולם. וכיון דל"ש בהם מכירה בפנ"ע [דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם], אלא מחמת הקרקע. וכיון דלא חל בקרקע ל"מ. ואף שיכול למכור זכות גוף לפירות, הא לא אמר כן. ונתכוון למכור הקרקע כולו, ואינו בעולם.

א"נ זבנה איהי ומתה, אתא איהו ומפיק וכו' דא"ר יוסי ב"ר חנינא באושא התקינו וכו' הבעל מוציא וכו'. **פרשב"ם** דס"ד [לולי הך תקנה] יכולה למכור גוף הקרקע דנכסי מלוג. וכיון שמכרה, הבעל אינו יורש[17] [אלא מה שהיה לה בשעת מיתה].

ובאושא תקנו שהבעל מוציא, ו**פרשב"ם** [ד"ה הבעל] דאלמוה רבנן לשעבודא דבעל, עשאוהו לוקח ראשון. ועד"ז כת' **רש"י** [ב"ק פח: ד"ה באושא] דאע"ג דבעלמא ק"פ לאו כקה"ג, אלמוה רבנן לשעבודיה משום איבה והוי כלוקח ראשון. **ורש"י** [שם פט:] ביאר דאלים שעבודיה להחשב כקנין הגוף[18].

ו**הגמ'** [לק' קלט] מביאה דתקנת אושא דבעל הוה לוקח, והוא לקח ראשון[19].

---

11 ואף דאי' [כתו' פ] שיכולה לעכב מכירת הפירות, משום רווח ביתא.

12 וה**אבנ"מ** דייק כן מדברי ה**רא"ש** [ורבינו יונה] [הו' בסמוך].

13 אבל **רבינו יונה** הביא דטעם הירושלמי דהמכר בטל לאלתר משום דאינו כבוד בית אביה שתהיה נכסיה נמכר ביד אחר.

14 וה**רמב"ן** כ' דלא דמי להא דתנן [קלו.] [בנתן לבנו גוף מהיום ופירות לאחר מיתה], דמכר האב מכורין עד שימות. דהא לא זכי בפירות אלא מחמת האשה ולרווח ביתא דהנאה דתרוייהו היא, וכ"ש דהויא איבה אי זבנינהו. ואפי' בזוזי וקא עביד בעסקא ופסידא איכא בביתא ולא רווחא. וכ' כשמכר גוף הקרקע הכל בטל מיד, דהיכא שיש הפסד לאשה אין המכר מתקיים כלל, לא בגוף ולא בפירות.

15 ומדברי הרשב"א משמע דהוה סברא בגדרי מקח, ואילו מדברי הרמב"ן משמע דהוה תקנה.

16 ודן עפ"ז כשנמצאת מקצת קרקע גזולה, דמבואר ברשב"א דכיון דהוה מכר א' ובטל מקצת בטילה. והאבנ"מ חלק דדוקא דבר שלא בא לעולם, דא"כ למוכרו בפנ"ע, אלא בהדי קרקע. אבל במקצת גזול אין כח מקצת זו יפה ממקצת זו, והמכירה יכולה לחול על מה שאינה גזולה.

17 ופ**רשב"ם** דמשמתה שוב אין לבעל פירות, שהרי לא יפדנה עוד. [ותקנו פירות תחת פרקונה, וצ"ב דדעת רשב"ם מט: דפירות עיקר]. ולכאו' טפי הול"ל דמאחר שמתה פקע קנין האישות. [ומשמע ברשב"ם דה"מ כשמת הוא, אבל כשהיא מתה עדיין הוה 'שאר'. וע' קובה"ע מו].

18 **ורש"י** [שם צ.] כת' דמ"ד דל"ל תקנת אושא, שעבוד הבעל הוה כשאר קנין פירות דעלמא.

19 ובגמ' [שם] דנו אי לכל מילי הוה לוקח, ומסקנת הגמ' דבמידי שיש פסידא לאחריני לא הוה לוקח. והכא לא חששו ללקוחות דהם הפסידו עצמן וקנו מאשה תחת בעלה.

והקצות [קג ט] העמיד דנח' הראשונים בגדר תקנת אושא, דלדברי רש"י [הנ"ל] מבואר דשייך לקנין פירות, דאלמוה לק"פ דהך קנין פירות יחשב כקנין הגוף [וכמו למ"ד ק"פ כקה"ג לק' קלו:], ועי"ז לא תוכל למכור[20].

והקצות כת' דלפ"ז במקום שאין לבעל קנין פירות ל"ש תקנת אושא. ואילו **תוס'** [לק' קלו: וכ"מ] כת' דתקנת אושא הוה אף במקום שנסתלק מהפירות. וע"כ דגדר התקנה דהבעל הוה לוקח בעלמא [אף לולי קנין פירות].

וכן מבואר **ברבינו יונה** [וכבסוגיין דדייק דהבעל נחשב לוקח ראשון ואפי' למכור בנכסים, ואח"כ כתב הטעם דלירושלמי רק משום כבוד בית אביה, אבל הוה לוקח ראשון לשאר דברים.

כספו המיוחד לו

ואיבעית אימא אמימר דאמר כר' אלעזר וכו'. **פרשב"ם** דדבר של שותפין שהגוף לזה והפירות לזה אין כח לשניהם למכור, דלא זה קרוי בעליו ולא זה קרוי בעליו. דכיון דלר"א אינו יוצא בשם ועין לא לזה ולא לזה, אף אינם יכולים למכור [וע"ע בע"ב].

ופ**רשב"ם** דמתני' רבנן שיכולים למכור. ואמימר כר' אלעזר דברייתא.

המוכר עבדו ע"מ שישמשנו. ומבואר דמכר את הגוף מעכשיו, והמוכר שייר לעצמו קנין פירות עד ל' יום[21].

ו**המחנ"א** [דשלבל"ע ה] דן אמאי מתפרש באופן של שיור[22], ולא אמרי' דקנה לגמרי והוה תנאי שיתן לו פירות אלו [משל הלוקח], ואם לא יתן בטל המכר[23]. אך חי' **ר' מאיר שמחה** נקט דהוה תנאי ממש, ומיתלא האם ישמש בפועל[24].

תוד"ה המוכר. הא דלא נקט המוכר עבדו לפירות וכו'. תוס' כאן נקטו דנח' הנך תנאים בכל קנין פירות בעלמא. אבל **תוס'** [בסוה"ע] הביאו א"נ דנח' דוקא בקנין פירות דשייר לעצמו, דמתחילה היה הכל שלו. [והרש"ש ציין דתוס' כאן לא קאי להך תי').

באד"ד דאין דרך למכור עבד [לפירותיו], אלא משכיר אותו למלאכה. ה**קובה"ע** [נג א] דייק מתוס' דבשכירות ל"ש ק"פ כקה"ג. אך הביא מ**שו"ת הרשב"א** [מיוחסות רמב] דבכל שוכר שייך לנידון ק"פ כקה"ג[25].

תוד"ה ישנו. דרש"י [שמות כא כא] פי' איזה יום שהוא כיומים, הוי אומר מעת לעת. [וכ"ה במכילתא]. ועד"ז כ' **תרגום יונתן** [שם] יומא חד מעידן לעידן או תרין יומין קטיעין. ו**הכלי יקר** תי' דס"ד דהיכא דמת ביום השלישי הוה טפי מחמת המכה, דביום הג' הכאב יותר.

ר' מאיר אומר וכו' מפני שאינו תחתיו, קסבר ק"פ כקה"ג. **תוס'** [לק' קלו:] הביא דנח' התנאים להדיא בדין ק"פ כקה"ג. ור' יוחנן ור"ל [לק' שם] נח' בהך מח' תנאים[26]. אבל **תוס'** [גיטין כה: בשם ר"י] דחה דאין ללמוד מדין יום או יומים לבעלמא, דהא כתיב קראי כספו ותחתיו[27]. ומש"ה הגמ' [גיטין מח.] לא מייתי לה. [ואילו תוס' [כאן] ביארו דדרשי' לקראי ע"פ

---

20 ו**הראב"ד** [בשיטמ"ק ב"מ צו.] הק' דקנין פירות דבעל לכר"ע הוה כקנין הגוף משום תקנת אושא [ועדיף משאר ק"פ דנח' ר' יוחנן ור"ל]. ודחה דדוקא לענין מכירה אלמוה רבנן לשעבודיה. ולא לשאר מילי דינו כקנין פירות דעלמא.

21 וכעין גוף מהיום ופירות לאחר ל' [לקמן קלו]. ו**האחרונים** דנו בגדר השיור זה, האם שייר לעצמו חלק מבעלותו הראשונה. או דהוה כחוזר ולוקח ממנו קנין פירות. ומשמע דהוה מזכותי המוכר לעכב לעצמו [ולא צריך שהקונה יחזור ויקנה לו להדיא]. [ובעזה"י אביא מדברי האחרונים בזה לק' סג. וקלו.].

22 ו**הריטב"א** דייק הלשון 'ופסק', דהוה פסיקה ולא תנאי.

23 [עי"ש שדן דנח' הראשונים לק' סג. כעי"ז].

24 ויל"ד לפ"ז דמ"ט יש זכות ממון למוכר לפירות, אלא שאם לא יעמיד לא הפירות יתבטל המכירה. ובסוגיין משמע דהוה קנין פירות. ואולי יש זכות ממון בתולדה מהתנאי. א"נ הוה גדר שיור, אלא דבלשון ע"מ יש ג"כ תנאי, דאם בפועל לא יתקיים התנאי המכר בטל.

25 דהרשב"א כת' דאף דק"פ לאו כקה"ג השוכר יכול לאסור בקונם, דהא פירות שלו הן ואוסר פירותיו על אחרים
והקובה"ע הק' דבמשנה [ביכורים א ב] אי' דשוכר אינו מביא בכורים, ואף דלרבי יוחנן קנין פירות כקה"ג, ולוקח לזמן [שיש לו ק"פ כקה"ד] מביא וקורא. [וכדאי' גיטין מז:]. [ועוד ציין לתוס' ב"מ צו:].

26 אך **תוס'** [גיטין מח.] כת' דמ"מ שאר אמוראי ס"ל דאחין שחלקו עדיף, דכיון דתחת זה תחזור לו אחרת נחשב שדה אחוזה, ונחשב שדה מקנה. [ותוס' שם כה: בתי' הב'] כת' דאף למ"ד אין ברירה, מ"מ ס"ל דאחין אין מחזירין זל"ז ביובל].

27 ו**תוס'** [ב"מ צו.] כת' דהגמ' [שם] הביאה מח' ר' יוחנן ור"ל דקנין פירות כקה"ג, ולא מח' התנאים. דאיכא

האיך ס"ל בעלמא אי ק"פ כקנין הגוף].

רשב"ם ד"ה ישנו. דאילו מכה לישראל חבירו וכו' אפי' מת לסוף שנה נהרג, כדנפ"ל וכו' מלמד שחובשין אותו [סנהד' עח:]. אבל **תוס'** [סנהד' עח.] משמע להיפך דלולי קרא היה נהרג [משעה שאמדוהו למיתה, ואפי' קודם שימות], וחובשין הוה קולא.

רשב"ם ד"ה כקנין הגוף. כלומר כאילו קנה גופו [וקרוי אדון], [ובעל קנין הגוף] שאין לו פירות, אין קנין הגוף שיש לו בעבד כלום. דאין גופו עומד אלא לפירותיו. רשב"ם ביאר דסברת מ"ד ק"פ כקה"ג דעיקר הבעלות הוא תמיד כלפי הפירות [והשימושים]. ואף שיש לו קנין בגוף החפץ, כשאין לו פירותיו, אינו כלום.

ואף דזכות קנין פירות הוה לזמן [עד ל' יום], ואילו קנין הגוף הוה עיקר החפץ [לעולם], מ"מ אזלי' בתר מי שעכשיו העבד שלו [לפירותיו]. ובעל קנין הגוף נחשב זכות זמני בעלמא.

ו**בשו"ת אבנ"מ** [יז] כת' דכ"ז לענין קנין הממון. אבל דינים שתלויים בקנין האיסור ודאי ל"מ קנין פירות של זה לבטל קנין איסור של זה[28]. דקנין איסור שבו אינו עומד לפירות. ועפ"ז ביאר מש"כ **תוס'** [יבמות סו.] דלענין תרומה אזלי' בתר קנין הגוף [והאבנ"מ ביאר דהיינו קנין איסור].

תוד"ה קסבר. וא"ת וכו' אלמא ק"פ כקה"ג ל"מ שיצא לאיש, אלא לענין שלא יצא לאשה. [דלמ"ד קנין הגוף עיקר, האשה היא הבעלים ויוצא ע"י בשן ועין. וק"פ הוה שעבוד בעלמא, ושחרור מפקיע שעבוד. אבל למ"ד ק"פ כקה"ג לאו כ"כ להפקיע זכותו של זה. ומ"מ אף להך מ"ד הוה בעלים רק על הפירות].

שם. מבואר בגמ' [ב"ק שם] דיש לבעל קנין פירות בנכסי מלוג, ותלי במח' קנין פירות כקה"ג. [וע"ע בסמוך]. אבל ה**או"ש** [רוצח ב] חידש די"ל דאין לבעל 'קנין פירות' בנכסים, אלא דתקנו חכמים שכל הפירות היוצאין מנכסיה הוה שלו[29]. [וע"ע בסמוך].

בא"ד ור"י ב"ב ל"ג וכו' וההיא דקתני לא לאיש ולא לאשה כר"א וכו'. ולר' מאיר דק"פ כקה"ג נחשב עיקר הבעלים, ויוצא בשן ועין לבעל. [דקנין פירות שלו נחשב כקה"ג. וקנין הגוף ממילא פקע, דשחרור מפקיע שעבוד].

בא"ד ויש לתרץ בדוחק וכו' אבל לענין שיצא לאיש לא, דלא אלים להפקיע קנין פירותיו את קנין הגוף. וק"פ נחשב 'בעלים' לענין יום או יומיים. אבל לענין שן ועין לא אלים להפקיע את בעל קנין הגוף. וכ"כ **תוס'** [ב"ק צ.][30].

ו**תוס'** [דידן] כת' דהוה בדוחק, דמסברא כיון דהוא 'בעליו' יוצא לחירות [וכסברת ר"י ב"ב]. וצ"ב דהא אין לו זכות ממון למוכרו ולשחררו. וי"ל דיציאת שן ועין הוא גזיה"כ, ולא בעינן שהאדון יהא בעלים למוכרו ולשחררו[31].

ודעת **תוס'** ב"ק [ותוס' כאן בדוחק] דאפ"ה קנין הגוף מעכב השחרור. [ולא אמרי' דהשחרור יפקיע לשעבוד קנין הגוף]. א"נ ק"פ כקה"ג מהני רק להחשב בעלים לענין הממון, ולא נחשב בעלים על גוף העבד.

למימר [כ"ג ה**מהרש"א**] דפליגי בדרשא דתחתיו וכספו. א"נ שאני הכא שמשייר המוכר לעצמו פירות בעין יפה. [וכמ"ש תוס' בסמוך א"נ].

28 ודוקא קה"ג של ממון חבירו בטל לק"פ, כיון שהוא עומד לפירותיו. [וכמ"ש רשב"ם]. אבל קה"ג של איסור שבו לא בטיל לגבי ק"פ.

29 וה**אבי עזרי** חידש דאף דאין לבעל כלל זכות וקנין פירות בנכסים [אלא דתקנת פירות הוא שכל מה שיגדל תהא שלו, וכאו"ש], מ"מ מהני להפקיע. ועי"ז נחשב שקה"ג של האשה לא נחשב 'אדון', כיון דאין לה בנכסים כלום. ומ"ד ק"פ כקה"ג מהני שאינו יוצא לאשה, כיון דהבעל אוכל פירות. אבל אינו יוצא לבעל כיון דאין לו בעבד זכות ממון.
{וזה חידוש גדול דאין כאן 'קנין' שיפקיע זכות האשה, ואילו לא הוה של בעל, א"כ כשפקע קנין העבד הוה הפקר}.

30 וז"ל **תוס'** [ב"ק בתחילת דבריו] דאין לו כח לשחרר קנין הגוף של אשה. אבל בדין יום או יומים שהוא תחתיו ויש לו כח לרדותו לעשות מלאכתו, סברא הוא שיהא בדין יום או יומים, מאחר דקנין פירות כקנין הגוף דמי.
וכ"ד **תוס'** [יבמות סו.] דאפי' למ"ד ק"פ כקה"ג אינו יוצא בשן ועין לבעל [וכדאי' ב"ק שם]. ותוס' דנו עפ"ז דמשום ק"פ אינו אוכל תרומה, דלא חשיב בהכי קנין כספו כיון שאין הגוף שלו. [ומשמע דהא דאינו יוצא בשן ועין משום דשחרור תלי בגוף, ואין הגוף שלו].

31 וה**קוב"ש** [רכב] דן דאי יוצא בשן ועין, א"כ אף יוכל לשחררו [דמאי שנא]. ודחה דשמא שן ועין הוה ממילא, אבל אינו משחררו מכחו.
וע"ע **אמר"מ** [כג יז] שדן דשחרור תליא בקנין איסור [וקנין האיסור נמשך אחר דין בעלים לענין ממון].

והאבנ"מ [שו"ת יז] ביאר [תוס' הנ"ל] משום קנין האיסור, דק"פ כקה"ג שייך דוקא ביחס לקנין הממון. ולא מהני ק"פ להחשב בעלים על קנין האיסור[32]. וכיון דלא נאמר יציאת שן ועין כלפי קנין האיסור, א"כ אף קנין הממון לא פקע. וכן אינו יוצא לאשה [בעל קנין האיסור], כיון דיש לבעל ק"פ והוא קה"ג לממון שבו, ואין לה כח לשחרר קנין ממון של הבעל. ומש"ה לענין שן ועין אינו יוצא לא לאיש ולא לאשה, אבל בדין יום או יומים כתיב כי כספו הוא, ותלוי בקנין ממון שבו, שהוא כשורו וחמורו.

באו"ד א"נ דל"ד ק"פ דבעל וכו' [בע"ב] לק"פ דמוכר עבדו, שמתחילה היה הכל שלו ועדיין לא יצא מתח"י וכו'. וכ"כ **תוס'** [ב"מ צו. בתי' הב'] שמשייר המוכר לעצמו פירות בעין יפה. [והאחרונים ציינו דהגמ' לק' ב"ב קלו: עושה צריכותא דנותן לבנו גוף מהיום ופירות לאחר מיתה, משייר לגבי נפשיה טפי[33]].

ו**תוס'** [כאן] הביאו כעי"ז בהמת ארנונא [פסחים ו.] דהיכא דמתחילה היה הכל שלו זכות שנשאר לו אלים טפי. [ויל"ד האם משייר לעצמו זכות טפי. או שאף באותו זכות יש חילוק בהגדרה של זכות הפירות שבא מכח בעלות גמור. ובעזה"י גדרי קנין פירות יתבאר לק' קלו:].

שם. ו**תוס'** [לקמן קלו: ד"ה רבי יוחנן] כת' עוד דקנין פירות דבעל לא הוי אלא מדרבנן, ומש"ה קנין פירות לא הוה כקה"ג. [אף לדעת ר' יוחנן[34]. אך בסוגיין מבואר דר' מאיר ס"ל ק"פ כקה"ג ואף בבעל יש דין יום או יומיים[35]].

ו**תוס'** [יבמות לו:] תי' עוד דקנין הגוף דאשה עדיף, שאין לבעל פירות אלא מכחה[36].

ויש שפי' דכוונת התוס' [שם] כדברי ה**אור"ש** [רוצח ב הנ"ל] דגדר קנין פירות דבעל אינו זכות בחפץ, אלא דכל מה שגודל זוכה הבעל. והוה מכח האשה, ולא קנין בחפץ. [והוא חידוש גדול, דבכ"מ משמע דיש לבעל קנין בגוף השדה, וכמ"ש תוס' [מט:] דהוה ידו כידה. אך י"ל דתרוייהו איתנהו, ואף באופן שלא קנה קנין בגוף הקרקע, מ"מ כל הפירות שיוצאים מנכסיה הוה שלו].

באו"ד [בע"ב] וכן צ"ל וכו'. **תוס'** האריכו להוכיח דאף אי אמרי' קנין פירות כקה"ג, לא מהני לענין לצאת בשן ועין לאיש. וע"כ או דתי' הא' דאינו יוצא בשן ועין משום קנין פירות, דאינו יכול להפקיע קנין הגוף של הבעל. או כתי' הב' דר' מאיר מודה דקנין פירות דהכא גרע.

דף נ:

תוד"ה וספק. פ"ה משום דכתיב והצילו העדה[1], ואין נר' דבלא"ה לא קטלי מספיקא וכו'. והקוב"ש [רכג] הק' עוד האיך ס"ד דיהרגו מספק, הא שמא הוה רציחה שלא כדין. ושב ואל תעשה וכמו שאין מחייבין קרבן מספק, משום ספק חולין בעזרה.

והקוב"ש כתב ליישב כוונת רשב"ם דאיצטריך קרא שיהא פטור בתורת ודאי. ונפק"מ לענין שור הנסקל[2]. ועוד כתב דנפק"מ דפטור בתורת ודאי, וליכא דין קלב"ם [ע' רש"י ב"ק לה[3]].

---

32 וכמו שהביא ע"פ רשב"ם [הו' לע'] דגדר ק"פ כקה"ג דהגוף בטל לפירות. אבל קנין האיסור [דאפי' מפקיר עבדו צריך גט שחרור, ונחשב אדונו] אינו בטל לקנין הממון. ואין לבעל ק"פ כח לשחרר קנין האיסור שביד בעל קה"ג.

33 וצ"ע אמאי תוס' דידן לא הביאו דמצאנו להדיא חילוק זה. [ואף דמסקנ' הגמ' שם דר' יוחנן ור"ל לא חילקו בזה, מ"מ י"ל דר"מ חילק].

34 ואף דר' יוחנן ס"ל ק"פ כקה"ג, וס"ל [לק' שם] דהבן [בעל הגוף] אינו יכול למכור חלקו. ואפ"ה איצטריך תקנת אושא, דלולי תקנה האשה יכולה למכור חלקה, דק"פ דבעל קליש.

35 [ותוס' לק' קאי לדעת ר' יוחנן, ולעולם י"ל דר' מאיר ל"ל תקנת אושא]. א"נ כוונת התוס' דאף דק"פ כקה"ג, מ"מ קנין הגוף אינו כמאן דליתא. והאשה [בעלת הגוף] יכולה למכור חלקה. [דק"פ כקה"ג דבעל קליש מק"פ כקה"ג דאב שנתן לבנו, דהתם הבן אינו יכול למכור חלקו כלל]. {ועפ"ז א"ש דתוס' כאן לא הביאו תי' דהתם, ותוס' שם לא הביאו תי' דכאן, דדמי לבהמת ארנונא. דהוה סברא בעיקר השם כקה"ג}.

36 ובתוס' שם תי' עוד דהוה דרבנן, ומבואר דהוה ב' תי' שונים.

1 [וכ"כ רש"י כתו' טו.]. וה**אחרונים** ציינו דכ"ה לשון ה**גמ'** [פסחים יב.] ומה אילו דייקינן בעדים, והויא עדות מוכחשת ולא קטלינן, ואנן ניקום ונקטיל מספיקא. ורחמנא אמר ושפטו העדה והצילו העדה. [אך שם לא הוה ספק, דהשתא יש לפנינו עדות ברורה. וקו' הגמ' דאפ"ה יש לנו לדייק משום והצילו העדה. ע"ע מצפ"א].

2 דאין איסור רציחה, ואדרבה יש סברא דספק מצוות ובערת הרע. [והביא מהרמב"ם [איסו"ב א יח] דבבעי' דלא איפשיטא אין סוקלין הבהמה מפסק. וביאר דילפי' כמיתת הבעלים כך מיתת השור, ע"ד מש"כ תוס' סנהד' פא]. [אך יל"ד דהתם נמי הוה הוצאת ממון מהבעלים. ואולי כוונתו בשור הנסקל של הפקר].

3 [אבל הק' דמ"מ הו"ל כחייבי מיתות שוגגין. ואכמ"ל].

ועוד יל"פ דהכא הוה ודאי סיבת חיוב דרציחה, וספק פטור יום או יומים. ומש"ה ראוי לדון אין ספק פטור מוציא מידי ודאי חיוב.

בא"ד דאפי' ממונא לא מפקינן מספיקא. תוס' למדו דין נפשות מק"ו מהא דלא מוציאין ממון[4]. וכן **תוס'** [סנהדרין ג:] הק' דכיון דאין הולכין בממון אחר הרוב [לק' צב:], נילף בק"ו דאף בנפשות. [ואילו בגמ' סנהד' סט. אי' דהולכין בנפשות אחר הרוב[5]].

אבל **תוס'** [ב"ק כז: ד"ה קמ"ל] כ' דממון חמיר מנפשות לענין רוב, דאיכא מעוטא וחזקה, וא"א להוציא מחזקת ממון. ו**הקוה"ס** [ו ג] ביאר דבממון אמרי' העמד ממון על חזקתו. משא"כ בנפשות דהוא עצמו נידון. [ולא שייך בזה 'חזקה'[6]].

ו**הקוב"ש** [ב על הש"ש אות כד] ביאר דמוחזק מהני רק בין אדם לחבירו, שבא להוציא ממנו, אבל בדיני שמים אינו מוציא מחזקת חבירו, והקב"ה מוחזק יותר.

רא"א שניהם אינן בדין יום או יומיים זה לפי שאינו וכו'. ה**גר"א** [אה"ע צ נב] כת' דהיינו כשכל א' הכהו לבד. ואין ללמוד מכאן דאף שניהם יחד לא איקרי מיוחד [ע' בסמוך דנח' בזה הראשונים], דהיכא דהכהו שניהם יחד בלא"ה פטורין, דהכהו י' בנ"א פטורים [וכדאי' ב"ק י וסנהד' עח:].

ואמר רבא מ"ט דר"א וכו' כספו המיוחד לו. **הרמ"ה** כת' דר"א ס"ל דקנין פירות לאו כקנין הגוף [ואינו מיוחד לבעל הפירות ולא לבעל הגוף], דאי ק"פ כקה"ג הו"ל 'כספו' ו'תחתיו'. וכ"מ **הרמב"ם** פסק כר' אליעזר, וס"ל ק"פ לאו כקה"ג.

ו**הקוב"ש** [רכ] דן [להיפך] דלמ"ד ק"פ לאו כקה"ג, א"כ מיוחד לבעל הקה"ג. דדוקא למ"ד ק"פ כקה"ג לא מיקרי מיוחד לכל אחד, אבל אי ק"פ לאו כק"ג שפיר מיקרי מיוחד לבעל הגוף, דק"פ של הלוקח הוי כמו שכירות. דודאי מיוחד למשכיר ויכול למכור. והביא דבדברי הרמ"ה מבואר דק"פ דלוקח עדיף משכירות, אפי' אי ק"פ לאו כקה"ג.

ו**הריטב"א** ביאר דבעינן גזיה"כ, דלמ"ד ק"פ כקה"ג יהא מיוחד לראשון. ולמ"ד לאו כקה"ג יחשב מיוחד לשני. וליכא למימר דנחשב אינו מיוחד מחמת הספק, דהא ליכא ספיקא קמיה קוב"ה[7]. [ומבואר דר"א קאי בין למ"ד כקה"ג ובין למ"ד לאו כקה"ג].

שם. כספו המיוחד לו[8]. [ובגמ' [ב"ק צ.] אי' דלר"א אף לענין יציאת ראשי אברים עבד של שותפין אינו יוצא, דה"נ בעינן עבדו המיוחד לו]. והגמ' מביאה דאמימר [דל"מ מכירה] ס"ל כר"א. **פרשב"ם** דכיון דאינו מיוחד לו הוה כאדם המוכר דבר שאינו שלו. דאמימר יליף לגבי נכסי מלוג, דכיון דאינו מיוחד כו' אינו קרוי שדה האיש ולא שדה האשה. ואף מכרו שניהם מכרן בטל[9].

ותוס' [ב"ק צ.] כת' דיליף מכירה משחרור [דיציאת ראשי אברים דילפי' עבדו המיוחד], דשחרור הוא כעין מכירה.

דאי ילפי' מכירה מדין יום או יומים, א"כ גבי שחרור אמאי אצטריך דרשא בפנ"ע עבדו המיוחד לו[10]. [אבל תוס' דידן דחו דלא הוה דרשא דקרא, אלא שהגמ' מדמה זה לזה].

---

4 ו**הקוב"ש** ציין כדאי' [סנהד' ג:] דילפי' ק"ו, ומבואר דדיני נפשות חמירי מדין ממון.

5 ותוס' תי' דרובא לרדיא לא חשיב כי הנך רוב [ואין חילוק בזה בין ממון לנפשות]. [ואכמ"ל].

6 והא דאין הולכין בממון אחר הרוב הוא משום דעומד כנגד החזקת ממון.
וי"ל דאף תוס' דידן ס"ל הכי, דהאחרונים יסדו בכ"מ אף במקום דל"ש 'חזקת ממון', אין מוציאין ממון מספק. [ודוקא במקום רוב בעינן הכרעת החזקה]. וי"ל דתוס' הק' מחמת כלל זה, דלא אמרי' ספק לחומרא, אלא יהא מונח במקומו. וכ"ש בנפשות.

7 [ומבואר דס"ד דלא הוה מיוחד מספק. ובזה דחה דכלפי שמיא הוה מיוחד].

8 ו**בשר"ת אבנ"מ** [יז] הק' לר"א מפקיר עבדו האיך אוכל בתרומה, הא אינו מיוחד לו [ויש לו רק קנין איסור, ואין לו בו קנין ממון כלל]. וכה"ק המנח"ח [רפ בקומץ]. והאבנ"מ תי' דלענין אכילת תרומה לא בעינן מיוחד. דדרשי' [יבמות סו.] דאפי' קנין שקנה קנין אוכל בתרומה [וסגי צד בעלות]. וע"ע אמר"מ [יג ה].
ו**המנח"ח** [שם] הביא ד**הפנ"י** [קידושין נח:] כת' דכשנתקדשה לכמה כשרגי דליבני [ע' קידו' ס.], אף אם שניהם כהנים לא תאכל בתרומה ממ"נ, דלא הוי קנין כספו של כל אחד מהן, דלא הוי כספו המיוחד לו [והמנח"ח נקט דכוונתו ע"פ סוגיין]. והמנח"ח תמה דלענין תרומה ל"צ מיוחד.

9 וכ"כ **תוס'** [ב"ק צ.] דאפי' מכרו שניהם יחד אין מכירה כלל. ותוס' כת' דלר"א ל"צ תקנת אושא, דאי מכרה האשה ונתגרשה אין ללוקח בה כלום. ואע"פ שעכשיו הכל לאשה, שבשעה שמכרה הוי כאדם המוכר דבר שאין שלו.

10 אך בדברי **רשב"ם** משמע דילפי' 'שדה' לענין מכירה, דומיה דהא דילפי' עבדו המיוחד. [וי"ל דהוה יתור גבי יום או יומים, והוה גילוי לשאר מקומות דלשון בעלות בתורה צריך מיוחדת.

והריטב"א ביאר דאשמועי קרא דאינו יכול להקנות זכותו לאחרים[11], דאל"כ אמאי לא הוה מיוחד[12].

והרמב"ן כת' דסברא בעלמא הוא דקאמר אמימר דכי היכי דלא מיקרי מיוחד לאחד מהם לדין יום או יומים, הכי נמי אין מכירתן מכירה דכה"ג מיוחד בעינן, כיון שאין לאחד מהם קנין גמור בגוף ופירות.

והאחרונים הק' בשלמא בהנך דיש גזיה"כ שיהא בעלים מיוחד, אבל מכירה הוה סברא. ובעל קנין פירות יש לו זכות לפירות[13]. ובעל קנין בגוף לגוף, ואמאי לא יוכל למוכרה[14]. [וכל מה שהוא שלו אמאי לא יוכל להעבירו לאחר[15]][16].

והאחרונים דנו מה גדר החסרון האם דמי לאינו ברשותו [שאינו יכול לפעול בו קנין[17]]. או דחסר בבעלות, כיון שאינה מיוחדת לו, ובעינן כח בעלות למכור[18].

והריטב"א ביאר דסבר לה כר"א דכשיש שיתוף שלזה גוף ולזה פירות, כיון שאי אפשר לא' מהם לברור חלקו לעצמו ולהפרידו מחלק חבירו אינו חשוב 'ממונו'[19] לענין שיכול למכור חלקו ולתתו לשום אדם. ואפי' שניהם ג"כ אינם מוכרים לעלמא.

אבל הר"י מגאש [בשיטמ"ק] כת' דאמימר קאי דוקא כשכל א' מכר בפנ"ע, ולא עשה כלום משום דאינו מיוחד לו[20]. וכגון שהבעל מכר קודם לא עשה כלום. אבל היכא דמכרו יחד לעלמא מהני אף לר"א [דמכרו גוף ופירות ללוקח זה][21]. וכ"כ התומים [קנא א] וגר"א [צ נב].

שם. מיוחד לו. רש"י [ב"ק צ. הו' בסמוך] ותוס' כת' דדוקא כשיש לא' קנין פירות ולאידך קנין הגוף. אבל כששניהם שותפין בכל נחשב 'מיוחד'.

והרשב"א הק' דתנן [לק' קלו.] הכותב נכסיו לבנו וכו' מכר הבן וכו' מכר האב מכורין עד שימות. וכי אמימר שביק מתני' ועביד כר"א דברייתא[22].

ועוה"ק האבנ"מ [צ כו] דכשמוכר שדהו בשעת היובל, דהוה רק קנין פירות [כדאי' בגיטין מז:], וא"כ היאך הלוקח מוכרו. וקרא כתיב [ויקרא כז יב] ואם את שדה מקנתו יקדיש.

והמגיה [לאבנ"מ יב] תי' דרק את קנין הגוף אינו יכול למכור, אבל את הקנין פירות שיש לו יכול למכור, דזכות זה מיוחד לו לבדו. ויכול נמי להקדישו, ורק כלפי הגוף נחשב דזכותו אינו מיוחד[23].

---

11 ומשמע דהא דאינו יכול למכור הוה מטעם אחר [ולא משום דבעינן 'מיוחד'], אלא דיש הוכחה מהא דנחשב אינו מיוחד.

12 למ"ד ק"פ כקה"ג יהא מיוחד לראשון. ולמ"ד לאו כקה"ג מיוחד לשני. והא ליכא ספיקא קמיה קוב"ה. [ומבואר דס"ד דלא הוה מיוחד מספק. ובזה דחה דכלפי שמיא הוה מיוחד].

13 ובחי' ר' מאיר שמחה תי' משום דקנינו מיתלא תליא אם תמות, וכן מוכר עבד הוה תנאי ע"מ שימשנו. ומיתלא תאלי.

14 ולשון רשב"ם משמע דבעי' בעל השדה לענין מכירה. ול"ש מכירה בזכות בעלמא [וצ"ע].

15 אך מצאנו כעי"ז [לקמן קלו:] דלמ"ד קנין פירות כקנין הגוף, בעל הקה"ג אינו יכול למכור. [משום דהוה זכות בעלמא. או משום דדמי לאינו ברשותו].

16 וכן תמה האבי עזרי [אישות כב טז], ודן דגדר אכילת פירות דבעל אינו זכות בחפץ, אלא תקנו דכל מה שגודל שייך לבעל [וכמ"ש האו"ש רוצח ב], ומש"ה הבעל אינו יכול למכור זכותו. וכן האשה אינה יכולה למכור הגוף דמפקעת בזה זכות פירות דבעל. [אך בראשונים מבואר דדנו דכל שותפין גוף ופירות לא יוכלו למכור].

17 [אך א"כ יל"ד דשניהם יחד יקנו].

18 [וכמו שיסד בחי' ר' שמעון [ל ד] דבעינן בעלות לזכות מכירה כדי למכור].

19 וכ"כ הרמ"ה דכל היכא דגופא לחד ופירא לחד, לא דיינינן ביה דין ממון גמור לחד מינייהו בפני עצמו, הילכך אינו יכול למוכרו.

20 דלא מייחד לחד מינייהו לגמרי דהא איהי אית לה הגוף ולא פירות ואיהו אית ליה פירות ולא הגוף. ולית ליה לחד מנייהו מה דמזבין כר"א דאמר כספו כספו המיוחד לו. הלכך הו"ל כמאן דזבינו תרווייהו מידי דליתיה אכתי ברשותייהו דחד מנייהו.

21 וכן תמה הרמב"ן כיון דתרווייהו זבינו אמאי לא עשו ולא כלום דהא גוף ופירות מכרו.

22 אך רשב"ם [בע"א] כת' דבלאו הכי מתני' דהכא דלא כר"א. [ובדעת הרשב"א ע"כ יש ליישב מתני' דידן, וע' בסמוך בשם הריטב"א].

23 ובחי' ר' מאיר שמחה הקשה דצריך למכור גוף לפירות, דפירות לבד הוה דבר שלא בא לעולם.

שם. **ורשב"ם** [בע"א] כת' דמ"מ במשנה מבואר דלא כר"א, דדייקי' הא ראיה יש. [ואמימר כר"א דברייתא]. אבל **הריטב"א** תי' דאף דאינם יכולים למכור לעלמא, מ"מ יכולה למכור או לתת לבעל קנין פירות. שאין חלק הזוכה מעכב לו בקנינו[24]. ועוד תי' **הריטב"א** דהא אוקימנא מתני' כשכתב לה דין ודברים, דהכל שלה.

תוד"ה רבי אלעזר. הק' ריב"א וכו' דא"כ שותפין לא יוכלו למכור לעולם וכו', וי"ל דהתם מיירי לזה גוף ולזה פירות וכו'. וכ"כ **רש"י** [ב"ק צ.] דלא דמו לשותפין דעלמא דהתם יש לכל א' חלק בכולו ליטול חצי, אבל הכא כולן קנויין לה לגוף, וכולן קנויין לו לפירות. וליכא מיוחד לא לזה ולא לזה.

אך סתימת **הרמב"ם** [הו' בסמוך] דכל שותפין לא נחשב מיוחד. [לענין יציאה בראשי אברים].

בא"ד אבל אם מקצת הגוף של זה היה יוצא בראשי אברים וכו' ה"נ עבדו המיוחד לו. אבל **הרמב"ן** כ' דדוקא לענין מכירה מהני שיש לכל א' חלק בגוף ובפירות. אבל לגבי שחרור דשן ועין כל עבד של ב' שותפין אינו מיוחד[25].

והרמב"ן ביאר דהתם הוה גזיה"כ דבעינן מיוחד. ואמימר למד משם סברא בעלמא [דליכא לדמויי מכירה לכספו, ולא לעבדו]. כי היכי דלא מקרי התם מיוחד, ה"נ כשיש לא' גוף וא' פירות ל"מ מכירה. אבל כשיש גוף ופירות לכ"א לענין מכירה הוה מיוחד.

והתוס' רי"ד [ב"ק צ] כת' דשותפות בעלמא בקנין דמים יכולים לחלוק השדה בין שניהם[26], ומש"ה נחשב חלקו מיוחד לו. ודוקא כשיש לזה קנין הגוף ולזה פירות חלקו אינו מיוחד [ול"ש חלוקה], ואינם יכולים למכור.

אבל לענין שחרור עבד תליא בקנין האיסור של העבד[27], ובקנין האיסור ל"ש חלוקה. ומש"ה אף בב' שותפין דעלמא נחשב שאינו מיוחד לכ"א, ואינו יוצא בשן ועין. דל"ש חלוקה. אבל הקנין דמים מתחלק חצי לכ"א ולכן אם רוצה למכור הרשות בידו ונחשב מיוחד, ואף קנין האיסור נמשך אחר קנין הדמים כשמוכרו. ואילו יציאה בשן ועין גזיה"כ, ותלי בקנין האיסור לחוד[28], וכל שהוא של שותפין ל"ש אינו מיוחד לא'. ודבר שאין בו חלוקה לא פקע לעולם עד שיתייחד לא' מהם.

שם. **הרמ"ה** כת' דלא קי"ל כהך לישנא דאמימר כר"א. ואף דקי"ל כר"א דבעי' עבדו מיוחד לו, לענין יום או יומים דדרשי' קרא כספו המיוחד לו. אבל בעלמא ל"צ מיוחד[29]. וע"כ אמימר קאי כר' יוסי בר"ח [כתי' הא' בע"א].

והרמב"ם [עבדים ה טו, ושו"ע יו"ד רסז לז] פסק כר"א דחציו עבד אינו יוצא בראשי עבדים, כיון דאינו מיוחד לרבו. אך **הרמב"ם** [אישות כב טז] פסק דמכרו שניהם נכסי מלוג מכרן קיים, וכן כשמכרן לבעלה. **והלח"מ** כתב דהרמב"ם פסק כתי' הראשון בסוגיין [וכרמ"ה].

אבל **התומים** [קנא א] **והגר"א** [צ נב] כת' דהרמב"ם ס"ל דכ"א לבד אינו יכול למכור, אבל שניהם יחד יכולים למכור.

והמגיה לאבנ"מ [צ הג' יא] כת' דהפוסקים סתמו ב' שותפין, לצד דהוה גזיה"כ עבד המיוחד, וכל שיש שותף אינו מיוחד. אבל ללישנא דאמימר יליף אף מכר, דוקא כשיש לזה גוף ולזה פירות.

---

24 [אבל רשב"ם [בע"א] כת' דאף למכור זל"ז אינו יכול].

25 וכת' דאפי' סימא זה את עינו והפיל זה את שנו, ואפי' בבת א' אינו יוצא. והא ודאי איתנהו במכירה.

26 אבל **הריטב"א** הביא בשם **ר"י** דשותף חלקו ניכר, ואף בהמה טמאה דאינו ראוי ליחלק.

27 **והתוס' רי"ד** ביאר שהעבד יש עליו שני קנינין קנין דמים וקנין איסור. קנין דמים שמלאכת ידו לרבו, וקנין איסור שאסור בבת חורין [וע"ע תורי"ד גיטין לח עד"ז]. וקנין דמים שלו יש בו דין חלוקה שעובד את זה יום א' ואת זה יום א', אבל קנין האיסור שיש לשניהן על' אין בו דין חלוקה [וע"ע מש"כ לע' יג. וגיטין מב: בזה].

28 ומתוך שקנין האיסור פקע מעליו פקע נמי קנין דמים שכיון שהוא בן חורין אסור לשעבדו.

29 וכי תימא נילף מינה, דילמא רוצח שאני דאחמיר ביה רחמנא. [ומשמע מדבריו דלמסקנא לא ילפי' אף לענין ראשי אברים, ודלא כגמ' ב"ק].

אין מחזיקין בנכסי א"א

אילימא באחר, והאמר רב אין מחזיקין בנכסי א"א. **פרשב"ם** דמציא אמרה על בעלי סמכתי [ע' בסמוך]. **ורשב"ם** [ד"ה רב יוסף] כת' טעם נוסף דתולה שלקח מהבעל את הפירות[30]. [היכא דהבעל אוכל פירות. ע' בסמוך].

תוד"ה במאן. והא דקאמר צריכה למחות כשכתב לה דו"ד וכו'[31], ולכך צריכה למחות שאינה סומכת עליו. מבואר בתוס' דסומכת על הבעל משום שהבעל יש לו פירות. אבל **בשו"ת הרשב"א** [ג קפו, הו' בב"י קמט] כת' דאף כשאין ראיה מהפירות אי"צ למחות, דהבעל הוה כאפטרופא שלה, וסומכת על הבעל שיפקח על נכסיה וימחה.

בא"ד ונר' לו דמ"מ סומכת עליו, כיון שאם מתה יורשה. [וכ"כ **הטור** קמט, **וסמ"ע** שם טז]. [וכמ"ד [כתו' פג:] דלא מהני תנאי בירושה]. אבל דעת הרבה **ראשונים**[32] דקי"ל דמהני תנאי שלא יירשנה. **והחלק"מ** [פז ד] דייק דלפ"ז היכא דסילק עצמו אף מירושה, יש חזקה. דאין לה לסמוך על בעלה. **ורע"א** [אה"ע שם] כ' דמ"מ הגמ' לא תי' כן, דסוגיין אליבא דרב דפסק דל"מ סילוק ירושה.

אבל **הבי"ש** [שם] הביא שו"ת הרשב"א [הנ"ל] דאף כשאין לו פירות כלל סומכת על בעלה, דהוה כאפוטרופוס[33].

והריטב"א למד מסוגיין שאם ראובן משכן חצירו לשמעון, ובא אחר והחזיק בו תוך זמן המשכונה ל"מ. דראובן לא היה מקפיד כיון דהפירות היו של שמעון[34]. וכת' דמ"מ היכא דפתח חלון, וראובן ידע ולא ערער ודאי עלתה לו חזקה[35]. ולא היה לו לשתוק. דל"ש לרשות שמעון, דנימא שעשה כן ברשות שמעון. ודוקא באשה על בעלה יכולה לומר שסמך על מחאתו.

חזקה ע"י נזיקין

אמר רבא לעולם בבעל וכגון שחפר בורות שיחין ומערות. **פרשב"ם** דאינו משועבד לבעל לכך, וודאי קנאה, הילכך מקלקל לצרכו. ומבואר דמהני חזקה זו לגוף הקרקע.

והריטב"א כת' דה"מ כשאכל ג"ש, וגם חפר בורות. דיש חזקה ע"י אכילתו, דבתרתי לא מחלה. אבל נזקין לחוד אינו חזקה כדמחזקי אינשי בקרקע.

והרמ"ה [והו' בטור קמט] כת' דדוקא כשנסתלק הבעל בדין ודברים ואין לו פירות יש שלו חזקה. דאי יש לו פירות אין ראיה כלל מאכילת הפירות. והו"ל כמי שחפר בורות ולא אכל פירות דודאי אין לו חזקה. **והטור** חלק דאפי' לא אמר דו"ד, היה צריך למחות אם הבעל מקלקל.

והט"ז [קמט ט] הק' דהאוכל דרך מזיק אינו חזקה. והביא כן מדברי **הטור** [קמא ד] דאם אכלן רצופין במקום שרגילים להניח ניר אין לו חזקה, דאינו דרך אכילת בעלים. **וכתב** דה"נ איירי דהבעל צריך לשימוש הבורות, וכלפיו הוה תיקון, ורק כלפי האשה הוה קלקול. וע"ע **נתיבות** [קמט ג].

---

30 ואפשר **דרשב"ם** כת' כן דוקא בדברי רב יוסף, לפרש דהוה כמו שתחילת ירידתו לאכילת פירות. וקמ"ל דמהני ג' שנים שחזר וירד לאחר מיתת הבעל. אבל לעולם בעי' לטעם הראשון שסומכת על בעלה. דהא העמידו את המשנה כשהבעל נסתלק מדין ודברים. [ע' תוס']

31 שהרי [לע' מט.] העמידו את המשנה כה"ג.

32 [רי"ף כתו' שם, רמב"ם אישות כג ה, רא"ש שם ב].

33 וכ"ז הו' **בקצות** [קמט ג], והביא דבתוס' מבואר דלא כשו"ת הרשב"א. והקצות [בסו"ד] כת' דאפשר דאף הרשב"א איירי באופן שהבעל יש לו איזה שייכות בנכסים, בפירות או בירושה. ומש"ה הוה אפוטרו'. [אך בשו"ת הרשב"א איירי שחמיה החזיק בנכסים, א"כ הבעל בלא"ה יירש מאביו. ואפשר דאיירי שיש לו אחים. ועוד יל"ד דאין לאב חזקה בנכסי הבן, דהבן אי"צ למחות. א"כ האיך האשה תסמוך על בעלה שמיחה].

34 ועד"ז כ' **הרמ"ה** [קנ] דיכול לומר שסבור שהמחזיק קנה הפירות מהממשכן. וכת' ומסתברא דה"מ היכא דלא חפר בה המחזיק בורות שיחין ומערות, אבל היכא דחפר בה בורות שיחין ומערות קיימא ליה חזקה, מידי דהוה אבעל.

35 ומ"מ כת' דהיכא דהמערער טוען שלא ראה שפתח מהני טענתו. שכן הדרך שלא יבקר בקרקע שהשכיר או השאיל לראות אם יש בו שום נזק.

שם. לעולם בבעל. **הרשב"א** כת' דאין בזה משום עשיית נחת רוח, דאדרבה כשהוא מקלקל נכסיה נקיש ואתי תגרא בביתא.

רשב"ם ד"ה לעולם. דלפירות הוא דאשתעבד נ"מ, ולא לקלקל. **והקצות** [קמט ב] הביא **דהסמ"ע** [ריב יג] כת' [ע"פ **הרמ"א** אה"ע צ ט] דהבעל רשאי לבנות ולהרוס בנכסי מלוג [דרך שימושו]. [והאשה אינה יכולה למחות[36]. אבל **החלק"מ** [צ ל] נקט דדברי הרמ"א לאו דוקא, והאשה ודאי יכולה למחות]. והסמ"ע ביאר שהבעל קנאה כל ימי חייה, והוה כמו לוקח לזמן קצוב **דהרמב"ם** [מכירה כג ו, ושו"ע ריב ד] כת' דבונה והורס[37] [ועדיף מלוקח פירות]. ואף הבעל בונה והורס[38].

והקצות כת' דלפ"ז צ"ל דאיירי בסוגיין דוקא בדכתב דין ודברים, דאין לו זכות פירות. וכמ"ש הרמ"ה [הו' בסמוך].

אבל **הרמ"ה** [בסוגיין] כת' דאיירי שחפר בורות שיחין ומערות שלא לצורך השדה. [אבל לצורך לא חשיב 'נזקין'].

והאמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה אין חזקה לנזקין וכו'. [ובתי' הב' העמידו בקוטרא ובית הכסא, וכדאי' לע' כג.]. ובפשוטו הנידון חזקה לנזקין הוא לענין שהחזיק להזיקו [וכדלע' כג. וכ"מ], וצ"ב א"כ האיך הביאו כן בסוגיין לגבי גוף הקרקע. **ורשב"ם** רמז בזה וכת' כלומר דכשהחזיק ג' שנים בחפירת בורות אינו יכול לטעון לקוחה, שהרי לא החזיק כדמחזקי אינשי. ומשמע דבסוגיין נקטו דהך מימרא קאי להחשב חזקה בגוף הקרקע. [ורשב"ם בסמוך כת' דהתי' הב' דקוטרא ובית הכסא חזר בו דהך מימרא איירי דוקא שעושה בתוך שלו. ולא כשיש נידון על גוף הקרקע].

אבל **הרמב"ן** כת' דרב נחמן איירי בעושה בתוך שלו, ומזיק בתוך של חבירו. ולא אמרי' מדלא מיחה ודאי מכר, דמצוי דלא קפדי ואינו מוחה אלא היכא דהמחזיק אוכל פירות. וקו' הגמ' דכיון דלנזקין גופיה לא היה לו למחות, א"כ אף לגוף הקרקע[39].

שם. והאמר ר"נ וכו' אין חזקה לנזקין. משמע דס"ד דליכא חזקה בנזקין כלל. **והראב"ד** [בשיטמ"ק] הק' דכמה משניות יש [לק' נט] דיש חזקה לחלון וזיזין וסולם הצורי וגידול התרנגולים וכו'. וחילק דהכא איירי במקום שאין תועלת כנגד הנזק[40], ונקרא 'מזיק' ולא נקרא מחזיק.

אימא אין דין חזקה לנזקין. **פרשב"ם** דהוה חזקה לאלתר, דחזקה דלא היה שותק אלא מוחה. והיכא דלא מיחה הפסיד[41]. [ודוקא חזקה דע"י אכילת פירות צריך ג' שנים].

והרמב"ן כתב דלאלתר היה לו למחות, ובניזקין דיש חזקה בלא טענה הוה חזקה לאלתר[42]. אבל היכא דמחזיק בגוף הקרקע אמרי' אחוי שטרך, שאין חזקת קרקע בלא טענה כלום.

אבל **הרשב"א** כת' דאף הלוקח סומך בזה שלא יערער עוד, ואינו נזהר בשטרו[43].

והריטב"א הביא **י"מ** [וכ"כ **הר"ן**] דזכה בקרקע מטעם הודאה [אף תוך ג' שנים], וכמו דין דלה

---

36 דה**רמ"א** כת' שאשה שמכרה נכסי מלוג [שאם ימות הבעל או יירשנו הלקוח יקבל], דהלוקח יכול למחות בבעלה שלא יבנה ולא יהרוס. משמע דהאשה עצמה אינה יכולה למחות בו. והרמ"א קאי אמש"כ **הרמב"ם** [אישות כב ז] דמדין תקנת אושא מהוציא את גוף הקרקע רק לאחר מיתה, אבל בחייה הגוף הוה בחזקת הלוקח. [והרמ"א ביאר דנפק"מ בהא דיכול למחות שלא ישנה את הקרקע].

37 ומדברי הסמ"ע משמע דהוה בכלל זכויות שימוש לזמן, אף לבנות ולהרוס. [והחזו"א הוסיף דהוה כאילו השכיר שימש זה, אבל אינו רשאי לכלותו הגוף או להשחית]. [וע"ע קצות רנז ג].
אבל מדברי הראב"ד [שם] משמע דהגדר דהוה קנין הגוף לזמן, ואין לשני אלא מה ששייר ראשון. וכדין אחריך [ע' לק' קלז. וקכה:].

38 וצ"ב דהבעל קנה גוף לזמן קצוב אף במקום הלוקח. ובמה עדיף הלוקח מהאשה עצמה. וצ"ע.

39 וכ"כ **הרמ"ה** דקו' הגמ' דאמר ר"נ אמר רבה ב"א אין חזקה לנזיקין, וכיון דלגופיהו לא הויא חזקה היכי הויא חזקה לגופא דארעא.

40 ואף שיש שום תועלת לכנוס מים או לשום דבר. מ"מ עיקרו מזיק. ול"ד להנך [לק'] דעיקרם שימוש לזה בקרקע, והוא ניזק ממילא.

41 [ויש ראיה שמכרו, אף בלא אכילת פירות דג' שנים. דבאכילת פירות מבואר [לע' כט.] דיש דלא קפדי או מחלי. אבל בנזקין אנן סהדי דשום אדם אינו שותק, ויש ראיה ע"י שתיקתו].

42 **והרשב"א** הוסיף דזה כדעת הגאונים דחזקה דנזיקין ל"צ טענה, וחזקתן לאלתר. וס"ל לרמב"ן דתליא הא בהא, דדין ג"ש משום איזדהורי בשטרא. [וע' מש"כ לע' כג. וכ"מ]. והרשב"א חלק דל"מ חזקה משום סבלנות [בלא טענה] אף בנזקין. [וע' מש"כ לע' כג.].

43 [ולשיטתו לע' כט. דשמירת השטר הוא משום שהלוקח בטוח בעצמו שיושב בשופי. וה"נ בטוח שיושב בשופי ע"י נזקין לפניו].

ליה צנא דפירי [לעיל לה:]. **והריטב"א** דחה.

ואי בעית אימא וכו'. **פרשב"ם** דלפ"ז רב נחמן קאי על חזקת נזיקין [כשעושה היזק לחבירו ע"י שמשתמש בביתו], דאין חזקה מועלת להזיק לחבירו. אבל כשבא להחזיק בקרקע ע"י נזיקין לעולם בעי ג' שנים[44].

אבל **הרמב"ן** ביאר דהא דאין חזקה לנזיקין אינו משום דלא היה לו למחות, אלא דסבור שיכול לקבל וכו'.

שם. **הרמ"ה** **והריטב"א** כת' דקי"ל ככולהו לישנא. אבל **הרי"ף** **והרא"ש** השמיטו מימרא זו. [**והטור** תמה אמאי השמיטו]. **והרמב"ם** [טוען יג ח] פסק דאין האיש חזקה בנכסי אשתו, ואפי' התנה שלא יירשנה[45], **ואח"כ** אכל ובנה והרס[46]. [ודלא בסוגיין דהיכא דבנה והרס יש לו חזקה]. **וה"ה** ביאר דפסק דלא כאוקימתא דרבא.

והשו"ע [קמט ט] הביא דברי הרמב"ם אפי' בנה והרס ועשה כל מה שעשה אין אכילתו ראיה. **והרמ"א** כת' ודוקא שלא הזיק בגופו של קרקע. אבל הזיק בגופו של קרקע והיא לא מיחתה יש לו חזקה. **והסמ"ע** [יא] והבאר הגולה כת' דכוונת הרמ"א לחלוק [והול"ל 'וי"א'].

אבל **הב"ח** **והגר"א** [יב] חילקו בין בנה והרס לחפר בורות, דהרמב"ם איירי בבנה והרס דהוה מזיק בעלמא[47]. אבל היכא דעשה בורות לשימושו והחזיק ע"י שימוש, אלא שיש לאשה נזק בזה כה"ג מהני חזקתו.

ובשו"ת הריטב"א [כ, הו' בב"י שם] כת' דהיכא דפתח חלונות לרשות אשת איש אין לו חזקה. וכדאי' בסוגיין דאין מחזיקין בנכסי אשת איש, ואפי' חזקת נזקים[48].

רב יוסף אמר כגון שאכלה מקצת חזקה בחיי הבעל וג' לאחר מיתת הבעל וכו'. **רשב"ם** [ד"ה רב יוסף] כתב ב' טעמים שא"א אינה צריכה למחות, דאומרת על בעלי סמכתי. א"נ טוענת שאכל הפירות שהיו לבעל בשדה[49].

ורשב"ם פי' דאיירי שידוע שירד מתחילה מכח הבעל. וס"ד דירד מתחילה לפירות, והוה כאריס דאין לו חזקה. קמ"ל דכשמת הבעל הוה כאילו ירד מחדש לשדה, וצריכה למחות.

[ולכאו' כ"ז לטעם הב', דתלי' ירידתו שירד לפירות של הבעל. אבל לטעם הא' אף שטוענת שירד בגזלנות, וסמכא על בעלה. א"כ אין כאן ירידה ברשות. ואפשר דכיון דתחילת ירידתו לא נחשב 'מחזיק' שוב לא מהני חזקה[50]].

ורבינו יונה כת' ש"מ דאפי' דתחילת חזקה היה בזמן שאין בו תורת חזקה, אפ"ה כיון דהחזיק בתר הכי ג"ש איבעי ליה למחויי. וקמ"ל דבתר בסוף אזלי', ולא בתר תחילה שהחזקנו כיורד בגזלנות. [ואף שירד מתחילה ברשות, כיון שהחזיק אח"כ ג' שנים יש לו חזקה. [וכ"ד העיטור ברשב"א לג., והרמ"ה לע' לה:, והבעה"מ לע' לט:].

אבל **רשב"ם** חילק דבמיתת הבעל יש סיבה ודאי להסתלק מהמקח, ונחשב עי"ז כירידה מחודשת[51], וכ"כ **בהג"א** דאין קצבה לאריס, ויכול לומר מיד נסתלקתי וחזרתי וקניתי.

---

44 ולפ"ז פליג אאידך לישנא דלל"ק חזקה בקרקע ע"י נזקין הוה לאלתר. אבל הרמ"ה כת' דהלשונות לא פליגי.

45 **והלח"מ** ביאר דאיירי שנסתלק לגמרי, ואפ"ה סומכת על בעלה. וכדברי שו"ת הרשב"א.

46 ובפשוטו מבואר דרך הריסה. אבל החזו"א דן דאיירי בבורות לצורך השדה, דהוה דרך אכילת הקרקע. ואף דאינו רשאי לכך. [ואף רבא איירי כה"ג, אלא דלא קי"ל כדבריו].

47 [ולא איירי באופן של סוגיין].

48 והביא דרבים סברו דאיירי בחזקת קרקע בלבד. והריטב"א דחה דבהדיא הביאו בסוגיין והאמר רבה בר אבוה אין חזקה לנזקים. [וצ"ב דאדרבה מסקנת הגמ' דצריכה למחות, ויש חזקה לאלתר].

49 ולפ"ז היכא דנסתלק מהפירות יש לו חזקה [אלא משום הטעם הראשון דסמכה על בעלה]. ורשב"ם בתחילת הסוגיה כת' רק הטעם הראשון דסמכא על בעלה, ויל"פ דהתם קאי אמתני' דאוקי' בדין ודברים. ואילו רב יוסף איירי אדברי רב באשת איש דעלמא.

50 וכן משמע בדברי **רבינו יונה**, אבל ברשב"ם לא משמע כן. [ואף הסברא תמוה, וכי מי שבתחילת ירידתו לא אכל כדרך בעלים וכגון דלא אכל רצופין או אכל אכילת איסור או דבי ריש גלותא דלא הוה חזקה. ואח"כ אכל ג' שנים בשופי, וכי אין לו חזקה].

51 ולכאורה מבואר מזה דהסברא שאין חזקה בירד ברשות [בקרקעות] אינו משום דבעינן שתחילת מעשה הירידה והתפיסה תהיה מחמת החזקה. אלא כשיש הסבר לירידה אמרי' דנמשך הירידה הראשונה.

והרמב"ן הק' דאטו כשמשכן לו לי' שנים, נאמר שכשנגמר זמן המשכון יש לו חזקה[52].

והרמב"ן [בפי' הא'] כתב דשאני הכא דהלוקח טוען שלקח ממנה כבר מתחילה[53]. ואפי' שמעיקרא לא היתה לה למחות, מיד כשמת היה לו למחות[54]. והרי החזיק אח"כ ג' שנים. דאיירי שטוען דאף מתחילה ירד בתורת מקח ולא ירד ברשות[55]. [אבל אי טען מעיקרא שקנה פירות מהבעל, ועכשיו טוען מינך זבנתה לאחר מיתת הבעל ל"מ חזקתו]. אך הרמב"ן הק' דא"כ אין זה אשת איש צריכה למחות. ולא תלי במחאה בזמן שהיא אשת איש. ועוה"ק אמאי נקטו 'מיגו דמינך זבינתה' [כקו' התוס'].

והרמב"ן חזר ופי' דאיירי שאין עדים שירד בחיי האשה. ונאמן במיגו דמינך זבינתה לאחר מיתת הבעל [וירד בה עכשיו]. ומש"ה צריכה למחות בחיי בעלה, או להעמיד עדים שירד בחיי בעלה. ועי"ז שוב אין לו חזקה לאחר מיתת בעלה. [דכיון דירד מעיקרא מכח הבעל, שוב אין לו חזקה].

[והרמב"ן חזר בו ממש"כ דהיכא דטוען שירד מעיקרא כלוקח מהני. אלא כל דבתחילת ירידתו ל"ש חזקה, שוב אין לו חזקה].

מיגו דאי בעי אמר אנא זבנת מינך, כי א"ל נמי את זבינתה ליה וזבנה ניהלי' מהימן. **רבינו יונה** [ושא"ר] פי' דאיירי שטוען קמאי דידי זבנה, דאל"כ מה מהני מיגו דמינך זבנתה. וביאר דל"מ כאן חד יומא, דהא הבעל לא דר בבית בחזקת שהוא שלו[56]. אלא מדין קנין פירות.

והרמ"ה כת' דאיירי דוקא שאכל בחיי הבעל. דכיון דטוען שקנה מהבעל, ועי"ז תחילת החזקה הוה מכח הבעל. אבל אילו ירד לקרקע רק לאחר מיתת הבעל הוה כחזקה שאין עמה טענה[57]. [וכיון דלפי טענתו אין לו חזקה, אף מיגו ל"מ[58]]. [והוא חידוש].

ועוד דייק הרמ"ה דהיכא דמיחתה בחיי הבעל, שוב אין לו חזקה. [וכלשון רב דאשת איש צריכה למחות, בעודה א"א]. [וע' ריטב"א].

תוד"ה כגון. אבל מקצת בחיי הבעל וכו' ול"ד לאכלה בפני האב שנה, דהתם אם היה אוכל ג' שנים בחיי האב היתה חזקה. ואילו הכא בפני הבעל ליכא חזקה, דאמרי' שירד לפירות מכח הבעל. או דסומכת על בעלה. ומתחיל החזקה לאחר מכן.

והשער משפט [קמט ג] הק' דלטעם דסומכת על הבעל אמאי לא סגי סוף ג' שנים, וכדאי' [בראשונים לע' כט: ול.] דכשבא ממדינת הים בסוף ג' צריך למחות בסוף ג'. וה"נ אף שבחיי הבעל סומכת עליו, כשמת צריכה למחות מיד. ואמאי צריך ג' שנים לאחר מיתת הבעל.

וכת' דלטעם הב' ברשב"ם דתולה שירד מחמת הבעל, והוה כאילו לא אכל פירות.

שם. רבינו יונתן [בשיטמ"ק] כת' דל"ד לקטן שגדל, דכיון שירד בשעה שהוא קטן אין לו חזקה. דמכירת הקטן ל"מ כלל. אבל אפשר דיהני מכירת הבעל, לפי טענתו דהאשה מכרה לבעל את הקרקע תחילה. ומש"ה אם לא מיחתה אחר מיתת בעלה הפסידה, שהרי יש להאמינו בזה משום מגו.

תוד"ה מיגו. הול"ל דנאמן לומר דמינך זבינתיה. ויל"ד האם כוונת התוס' דקנה ממנה בחיי הבעל[59] [ול"צ לומר שהבעל קנה, והוא קנה ממנה]. או דטוען שקנה ממנה לאחר מיתת הבעל[60].

---

52 ורשב"ם משמע דסתם אריס נמשך לעולם, ואפשר כוונתו דאף שמתחילה ירד לזמן מוגבל, אמרי' דנוהגים להמשיך אח"כ האריסות. וכן משכן לי' שנים, מסתמא ממשיך אכילת המשכונא [עבור חוב אחר וכדו']. ולא נחשב ירידה מחודשת.

53 והא דאי' [בסמוך] מיגו דאי בעי אמרה מינך זבינתה, היינו שקניתי כשהיא תחת בעלה. [וע' רשב"ם].

54 [והשיטה לנ"ל בשיטמ"ק חלק דכ"ז דוחק. ולא נתפרש קו'].

55 והריטב"א הוסיף דאף דבחיי בעלה הוה כאילו מיחתה, הא קי"ל [לע' לט:] דצריכה למחות כל ג'.

56 וציין וכמ"ש גבי בן אריס [לע' מז.] הבא בטענת אביו.

57 והביא כעי"ז [כתו' יז:] דהיכא דהחזיק שנה בחיי האב, וב' שנים לאחר מיתה. ואמאי לא נקטו ג' שנים לאחר מיתת הבעל.

58 והרמ"ה [לע' ל: ולה:] ציין ליסוד זה. [וצ"ע בזה טובא].

59 [ובאופן דלא שייך נחת רוח עשיתי לבעלי. כגון שלקח מהאשה ואח"כ לקח הפירות מהבעל. וכמ"ד דיכולה למכור, דלא כאמימר].

60 וכגון שטוען דאף שירד בחיי הבעל וקנה מהבעל פירות, עכשיו שנסתלק הבעל חזר ולקח ממנה את גוף

והרמב"ן [הנ"ל] תי' דהיכא דיש עדים שירד בחיי הבעל שוב אין לו חזקה. ואיירי שיש לו מיגו דמינך זבינתה, וקנה וירד לתוכה לאחר מיתת הבעל. וא"א לפרש דטען דירד לאחר מיתת הבעל, דכיון דטוען שלקח אח"כ לא הוה בנכסי אשת איש.

אך עדיין הדרא קו' התוס' דנימא דאיירי מינך זבינתה בחיי הבעל, במיגו דמינך זבינתה לאחר מיתתו. ואמאי נקטו דרך הבעל. והקצות [קמט ד] דן ליישב דרב יוסף לשיטתו [לע' לב:] דל"מ מיגו היכא דלפי טענתו אין לו חזקה[61]. ומש"ה נקט דוקא שקנאו מהבעל [והבעל קנה ממנה], דאף לפי טענתו יש לו חזקה[62]. אבל אם טען מינך זבינתה בחיי בעלה, ומודה שנכנס מחיי בעלה, לדבריו אין לו חזקה[63].

דף נא.

פשיטא כיון דאית לה מזונות, מזוני הוא דאכלה וכו'. פרשב"ם הכל יודעים דלפירות יורדת הילכך לא מיחה הבעל. ויל"ד בכל בע"ח בעלמא, היכא שידוע שיש לו עליו חוב, וירד ואכל פירות. האם אמרי' דל"צ למחות דהכל יודעים. ומשכנתא [לע' לה: ולח.] איירי כשאין הכל יודעים דיש עליו חוב.

ודעת תוס' [לע' מז:] דאפי' מגורשת ואינה מגורשת היכא דלא ייחד לא קרקע אחרת למזונות אין לה חזקה, דאוכלת מזונותיה. [ודלא כרשב"ם שם]. ולכאו' אף כשטוענת שקנאה את הקרקע, ולא קבלה מזונות מעולם.

סוגיית לגלויי זוזי

ולא אמרי' דלגלויי זוזי הוא דבעי. פרשב"ם שטוען שנתכוון לגלות מעות שהטמינה. ולקח בחזקת מעות שלו, ולא לדעת קנין, ולא גמר והקנה. ומבואר מדברי רשב"ם דהנידון על כל ההודאה והמכירה, דעשה בהערמה. ולא נתכוון למכור. [ולא קאי על עצם הקנין].

והרמב"ן חלק דאין כאן אונס לבטל המכירה. וכ"כ רבינו יונה דהיכא דהוה הקנאה גמורה לא תלינן בהערמה. דהקנאות לא הוה השטאה.

והרמב"ן ורבינו יונה ביארו דהנידון כאן דל"מ קנין כסף, דהבעל טוען דמעות אלו הם שלו. וטוען דמה שקיבל את המעות לא הוה הודאה שהמעות שלה, אלא לגלויי זוזי. [ואף שטר לא מהני בלא מעות, ע' בסמוך].

שם. לגלויי זוזי. תוס' [בע"ב ד"ה קבל] משמע דהטעם דכיון דאילו חטף המעות מידה, הבעל נאמן עליהם[1], מש"ה אמרי' דהמקח לגלויי זוזי בעי [והוה כאילו תקף המעות]. אבל הרמב"ן כתב דהיכא טוענת ברי שהם שלה, אפי' הבעל תקף אינו נאמן[2]. ומ"מ אף דאינו נאמן, הוא לא נתכוון למכירה אלא להוציא המעות המעות מתח"י.

והרמב"ן ביאר דלמאן דל"ל גלויי זוזי אמרי' כיון דקנה הודה שהם שלה.

שם. המוכר שדה לאשתו קנתה, ולא אמרי' לאגלויי זוזי. ולהך מ"ד אף מהני מעות אלו להחשב קנין כסף. והרמב"ן כת' דהבעל מודה שהם שלה. והריטב"א הוסיף דאפי' הוה המעות מנכסי מלוג, מכר לה הקרקע בזכות טובת הנאה[3] שהיה לה בהם. ואע"פ ששווה יותר

הקרקע. [ואף בזה קמ"ל דלא נחשב יורד ברשות].

61 דכל היכא דלפי טענתו אין לו חזקה יש בזה חסרון שטרא זייפא, דהוה מיגו להוציא [עי' בסוגי' דלע' שאר פי']. [ועד"ז דעת הרמ"ה הנ"ל אליבא דאמת].

62 ומהני חזקתו אח"כ שיחשב שהבעל החזיק ג' שנים, ויש ללוקח חזקה במקום הבעל. {וצ"ב דאף כשבא מכח הבעל, כל חזקה בנכסי אשה לא הוה חזקה. ובין כשהבעל קנה ובין הלוקח קנה. ואפשר דכשהבעל קנה, אף דירידת הבעל הוה ברשות האשה, ולא היה לה למחות. מ"מ הלוקח יוכל להחזיק. דהבעל היה צריך למחות בו}.

63 והקצות נקט דבמה שנכנס בזמן שהאשה אינה צריכה למחות, אף חזקתו שאח"כ אינה חזקה כלל. ואף ע"י מיגו לא נחשב שיש לו חזקה. וצ"ב דהא מ"מ הוא החזיק בה כדין. מה איכפ"ל שהיא סומכת על בעלה. [ולכאו' כוונתו דכיון דכה"ג אינו בכלל 'דין חזקה', לא נחשב מוחזק עי"ז.

1 ודעת ראב"ן [הו' בע"ב] דאף בלא תקף כשהבעל תבע מחזירים לו, ואף דהמעות תחת ידה אינה נאמנת.

2 וכ"ד הרמב"ם [אישות כב כט] שכ' דלא קנה ויקח קרקע במעות והבעל אוכל פירות. [דהמעות הם בחזקת האשה, וכדין נכסי מלוג].

3 פי' דהגוף שלה, ותקבלם רק כשתתגרש או ימות הבעל [וע"פ המשנה מכות ג. דשמין טובת הנאה כזו].

[מדמי טובת הנאה[4]], לא הקפיד על אשתו. ועוד דקי"ל דאין אונאה בקרקעות.

שם. ולא אמרי' לגלויי זוזי. וה**חזו"א** [עב א] כת' דהיכא דמסר מודעא לעדים מעיקרא דכוונתו לגלויי זוזי לכו"ע מהני, אלא דמ"ד דלא אמרי' לגלוי אמדי' דעתו דלא נתכוין לשטות באשתו ולהרגיל קטטה. ומש"ה בהלואה [בסוף העמ'] שיש ראיה גדולה דלא ניח"ל תלי' דלגלויי זוזי.

וה**חזו"א** כת' דאפשר דאף אי המעות של הבעל מחל והקנה לה. או דהוה הודאה שהמעות שלה [וכרמב"ן]. או שהדבר ספק של מי המעות, ואף שנאמן לעכבם, היכא דלא טוען סגי בביטול זכותו.

תוד"ה האי. ה"ה דהמ"ל בשטר הודאה[5] דל"ש גלויי זוזי. וה**ריטב"א** כת' דהמ"ל במעות שאינם טמונים, דמבואר [בע"ב] דכה"ג ל"ש גלויי זוזי. אלא דמשמע דהמשנה איירי בכל אופן.

דדל זוזי מהכא ותקני שטרא וכו'. **פרשב"ם** [ד"ה א"ל] דליכא למימר דאי לא כתב שטר לא הוה יהבה זוזי וכו' דכולי האי לא מסיק איניש אדעתה. משמע דאף בזה היה יכול לטעון שלא גמר דעתו למכור.

וה**רמב"ן** חלק דסברת גילוי זוזי הוא שטוען שהמעות שלי הם, הילכך אין במכר זה מעות לקנין. אבל גילוי מעות אינו אונס לבטל מכירת השטר, דלמה כתב השטר, ועוד ימסור מודעא. וכ"כ **רבינו יונה** דבהקנאה גמורה לא תלינן בהערמה[6].

אבל ה**רשב"א** כת' דקו' הגמ' כשנתנה מעות ואח"כ כתב שטר[7]. דלאחר שקיבל מעות אמאי כתב שטר, וע"כ נתכוון להקנאה גמורה[8]. ועד"ז כ' ה**הג' אשר"י** דבמקום דל"ק זוזי [דמעות אינן קונות במקום שכותבים את השטר קיד' כו.], ונתנה מעות ואח"כ שטר, קנתה בשטר. דהא קודם קנייה נתנה לו המעות. וע"ד מ"ש **תוס'** [ד"ה דל בתי' האחרון].

וה**אחרונים** חקרו בהא דל"מ קנין כסף במקום שכותבים את השטר [קידו' שם], האם אין דעתם[9] לקנות כלל בכסף [אלא בשטר לבסוף]. או דלעולם כסף קונה בתנאי שיהא שטר. [וע' ראשונים קידו' כו., ואכ"מ].

דל זוזי מהכא ותקני ליה שטרא. ה**עיטור** [הו' ברשב"א, וכ"פ השו"ע קצא ג, עי"ש טור] מוכיח מכאן דשטר שנכתב בלשון מכרתי מהני להקנות [אף דהוה לשון הודאה על העבר], ואף שלא כתוב שדי מכורה לך [ולא אמרי' דצריך לשון הקנאה בעתיד]. וה**ריטב"א** בשם מורו חלק, דסתמא איירי בלשון שטר מקח. [וע' ראשונים קידו' כו.].

ולאו איתמר עלה אמר שמואל וכו' ל"ק עד שיתן לו דמיה. **פרשב"ם** דבשטר מכר ל"ק. ו**פרש"י** [קידו' כו.] דלא גמר ומקני עד שיקבל דמים[10]. וה**ריטב"א** [שם] כ' דאע"ג דבעי דמים, מ"מ כי יהיב דמים קנה בשטר[11].

וה**ראשונים** [רשב"א ור"ן שם] דנו האם מהני קנין [חליפין] בלא נתינת דמים, די"א דלא עדיף מכתיבת שטר. והראשונים הכריעו דקנין אלים.

שם. ה**ריטב"א** הק' דהכא הרי נותן דמים, והיכא דנותן דמים השטר קונה. וה**ריטב"א** תי' דכוונת הגמ' דאף דנתנה דמים, כיון דתלי' בגלויי זוזי אין כאן מעות מקח. [וע' לע'].

---

4 ויל"ד בזה דהכא דגוף המעות שלה לגמרי, וכל מה שתקנה בהם, ויקבל תמורה הוה כל שווי המעות. אלא דהבעל היה לו זכות פירות על המעות. ואף המוכר שדה לאשתו לכאו' הבעל אוכל פירות [דלא עדיף מירושה ומתנה של אחרים, ודוקא במתנה אמרי' דבעין יפה].

5 צ"ב אמאי תוס' נקטו 'שטר' הודאה, ולעיל עדי הודאה. ועוד צ"ב במה עדיף שטר הודאה משטר מתנה.

6 וכ"כ ה**תוס' רי"ד** דבשטר לא איכפ"ל דלא גמר דעתו. דהוה כאומר שנותן גט כדי לשחק באשתו ואין בליבו לגרשה. ואף שאומר לעדים אינו כלום, שהרי גירשה ונתן לה מרצון. וה"נ כיון שמסר השטר לידה נקנה הקרקע.

7 וסתמא איירי במקום שנותנים מעות ואח"כ כותבים שטר. וכ"כ הריטב"א.

8 וה**רשב"א** הוסיף וכדאי' [כתו' קי.] המוכר שדהו, והוציא עליו שטר חוב. דאמרי' דאף דחייב לו מעות, מכר לו שדהו. [וה"נ אף כשכתב שטר אין כאן הודאה דלא הוה לגלויי זוזי. אלא דאפ"ה מהני שטר].

9 ובפשוטו תלי באומדנא, דלא גמר דעתו. ובשיטה לנ"ל [קידו' שם] מבואר דהוה מדאורייתא. אבל הרשב"א [שם בחד תי'] כת' דהוה תקנ"ח.

10 וה**רשב"א** [שם] כת' די"ל דסופר הוא דאיתרמי ליה.

11 אך **רשב"ם** כאן משמע דשטר מכר ל"ק כלל. [ועפ"ז ל"ק קו' הריטב"א בסמוך].

תוד"ה וכתב. על דבר שיכול להזדייף[12] וכו' דלר"מ אין מוכיח מתוכו[13] וכו'. אבל לר"א עדי מסירה מעידים שכתוב כן בשטר, ולא זייפוהו. וה**קוב"ש** [רלא] הק' דגדר שטר קנין קונה ע"פ הראיה שבו[14], והכא יכול להזדייף וליכא ראיה.

אך ה**ש"ך** [מב ב] כת' נהי דיכול לטעון שהיה בו תנאי וכדו' וזייפו, אבל היכא דמכחיש מהני השטר וכיון שעיקרו לקנין מהני[15]. וה**קוב"ש** דן בזה, בשטר קנין שיכול להזדייף האם יחשב שטר אף לענין ראיה. דכיון שהוא שטר קנין, כשר גם לראיה ע"י ע"מ לר"א[16].

[ובפשוטו מבואר דלא כן, ולר"א מסירת השטר קונה, ואף דאין בו ראיה כלל. ודוקא לר"מ תלי בראיה שבו].

שם. ה**רשב"א** תי' דחקק על החרס שאינו יכול להזדייף. אבל ה**רמב"ן** [קידו' שם] דקדק לשון 'כתב' דלא איירי בחוקק.

תוד"ה אע"פ. תימה מאי רבותא ש"פ וכו'. ו**תוס'** [קידו' ט., והתוס' רא"ש כאן] כתב ליישב ס"ד דכתיב נתינה אחריתי, וליבעי שוה פרוטה[17]. ועוד כת' ה**תוס' רא"ש** דס"ד כיון דאיקרי ספר מקנה, ס"ד נילף קיחה קיחה[18].

וה**רמב"ן** ו**רשב"א** כת' דס"ד דקנין שטר הוא בההיא הנאה שמקבל הלוקח ממנו ממונא, דומיה דאדם חשוב [קידו' ז., וכן חליפין ללוי ב"מ מו.]. א"נ כיון דל"ל ש"פ לאו שטר הוא.

ורב אשי אמר במתנה ביקש וכו'. פ**רשב"ם** דאיירי בשטר מתנה, וכת' לשון מכר. אבל **רבינו יונה** כת' דקאי אמוכר שדיהו מפני רעתה. ומש"כ מתנה לאו דוקא בלא מעות, אלא כוונתו לקנות מיד ולא יחזור בו. ואף מכר שכותב בלשון מתנה קונה בשטר ואינו חוזר בו.

תוד"ה ולמה. ועי"ל דב' שטרות כתב לו וכו' ואם יצטרך לדינא דבר מצרא יראה של נתינה וכו'[19]. והרמב"ן הק'[20] דכיון דאנן ידעי' דאיכא שטר מכר יש בו משום דינא דבר מצרא, דהא מתנה שיש בו אחריות יש דינא דבר מצרא [וכדאי' ב"מ קח:]. וה"נ [אף שכתב את האחריות בשטר אחר] לא שנא, דכל איערומי לבטולי דינא דבר מצרא לאו כלום הוא.

אבל ה**ריטב"א** כתב דשאני הכא דידעינן שנתן מתנה, ולא לערומי קמתכוון.

לוה מן העבד ושחררו, מן אשה האשה וגירשה וכו' דאמרי' לאגלויי זוזי הוא דבעי, שאני התם דלא ניח"ל וכו' עבד לווה. דאף למ"ד דבמכר לא אמרי' לגלויי זוזי, בהלואה מודה. ו**פרשב"ם** דאנן סהדי ששום אדם לא יהא ברצונו עבד לווה אם יוכל להפטר בשום ענין. וראיה זו מהני לענין לגלויי זוזי.

[ומבואר דעיקר המח' אי תלינן דאגלויי זוזי הוה בסתמא, אבל היכא דיש אומדנא חזקה יותר לכו"ע אמרי' לאגלויי זוזי].

שם. אין להן עליו כלום, דאמרי' לאגלויי זוזי. פ**רשב"ם** דשיעבד לו נכסיו[21]. [ולא אמרי'

---

12 וחרס יכול להזדייף כדאי' [כתובות כא] אבל נייר אינו יכול להזדייף, דתנן [גיטין כא:] דוקא נייר מחוק.

13 וה**ריטב"א** הק' דדוחק להעמיד סתם משנה דלא כר"מ.
[ותוס' תלו משום דבעי' מוכיח מתוכו. אך דעת ה**רמב"ן** [כתו' צד., ע"ל לה.] דלא בעינן מוכיח מתוכו. אך מ"מ כ' דבעי' עדות חתימה].

14 והוכיח כן מדברי ר"מ דהיכא דאינו מוכיח מתוכו ל"מ שטר קנין. [והא אף דיכול להזדייף ואינו ראיה. י"ל דיהני לקנין]. ואף ר"א פליג רק משום דיש בו ראיה ע"י עדי מסירה. ואילו הכא אין בו ראיה אף ע"י עדי מסירה.

15 [ולכאו' איירי באופן שניכר שלא זייף את כל השטר, דאל"כ שמא היה כתוב בו על אחר וכדו']. ומגדרי שטרות פסול כל שיתכן בו זיוף כלל [וע"ד הא דאי' בסוגיות ר"פ גט פשוט].

16 והביא דכעי"ז מצאנו לדעת ה**רמב"ם** [עדות ג ד] דליכא שטר ראיה כלל מדאורייתא רק שטרי קנין. [וצ"ב דאי לא הוה שטר ראיה האיך יהני לקנין, וכנ"ל]. וע"כ דשטר קנין כשר גם לראיה מדאוריי'. [אבל התומים [כח טז] נקט דלרמבם אף שטר קנין ל"מ לראיה].

17 [ו**תוס'** גיטין כ תי' דאף דכתיב נתינה ל"צ שווה פרוטה, דדוקא נתינת ממון צריך פרוטה. והכא הוה נתינת שטר].

18 ותוס' דידן נקטו דס"ד דמהני הפרוטה מצד עצמו, בלא השטר. דומיה דקידושין. ואילו תוס' [הנ"ל] תי' דס"ד דמדיני השטר בעי' ש"פ.

19 וה**רמב"ן** הביא [בשם שמעתי] דהכא במתנה גופה לית בה אחריות, והאי לחודיה קאי והאי לחודיה קאי. והתם דוקא כשבמתנה עצמו יש אחריות, ומש"ה נידון כמכר.

20 דבגמ' [כתוב' מד.] מבואר שעשה ב' שטרות לייפות כחו, משום דינא דבר מצרא.

21 ומשמע ב**רשב"ם** דלווה צריך כוונה לשעבד נכסיו. וצ"ע דלמ"ד שעבודא דאורייתא ההלואה מצד עצמו משעבדת [ע' **תוס'** גיטין כ: וקצות סו כ]. ושעבוד הגוף לגבות מיניה ודאי חל ממילא. אמנם י"ל דה"מ כשמקבל את המעות לשם הלואה, ושעבד עצמו. [ונח' בזה הראשונים, דתוס' קידו' יג: כתבו דהלואה הוה

דכשלווה ושעבד נכסיו הודה שהמעות שלה. אלא אמרי' דכוונתו לאגלויי זוזי].

ותוס' [בע"ב ד"ה קבל] הוכיחו דהיכא דהבעל תקף מיד האשה מהני. דאם היתה נאמנת לומר שהם שלה [או של אחר], אמאי לא יתחייב הבעל להחזיר את המעות שלווה[22]. אבל **הרמב"ן** [בע"ב] כתב דאם היא תובעתו חייב להחזיר [ואיירי בסתמא דאינה תובעת בברי]. וע"ע בסמוך דעת הרמב"ם.

והר"ן כת' די"ל דאינו נאמן לתפוס מידה, ואפ"ה מהני סברת לא ניח"ל דלהוי עבד לווה, דאנן סהדי שלא היה לווה ממנו[23].

שאני התם דל"א ניח"ל לשווייה נפשיה עבד לווה לאיש מלוה. **והר"ן** ביאר שנעשה עבד לאשתו, שהיא משועבדת לו.

הרש"ש דייק מסוגיין דטפי עדיף למכור נכסיו מללוות ולשעבד נפשיה עבד לווה. ואילו בגמ' [קידו' כ:] מבואר דימכור נכסיו קודם שילווה בריבית. משמע דהלואה בלא ריבית עדיף. והרש"ש תי' דהכא גרע שלא יהא עבד לווה לעבדו או לאשתו. [וכמ"ש הר"ן].

והר"ן [על הרי"ף] הוסיף דאף מנכסי מלוג של אשתו לא היה לווה, דאשתו מכריחתו לפרען ליקח בהם קרקע. ואנן סהדי דהבעל יודע שהמעות שם שלו לגמרי.

תוד"ה לוה. תימה דמאי רבותא נקט ושחררו וגרשה, דאי אין להם עליו כלום בעודו תחתיו, גם כשיוצאין וכו'. אך **הר"ן** רמז לדון דבעודם תחתיו משועבדים לבעל לפירות[24], ומש"ה אי"צ להחזיר ההלואה עד שתתגרש.

תוד"ה לא [בע"ב]. אבל גבי עבד מה שקנה עבד קנה רבו. מבואר בתוס' דאף כשיש לעבד מעות שניתנו ע"מ שאין לרבו רשות בו, מ"מ מה שקנה במעות הוא קנין חדש ושייך לאדון. [וצ"ע].

דף נא:

ברם וכו' במתנה בקש ליתנו לה וכו'. **פרשב"ם** ולא יאכל פירות. וכדאי' בסמוך. וע' **תוס'** כמה פי' במה אמרי' דהוה מתנה.

פרשב"ם דבמוכר לחבירו לא אמרי' כן [דהוה מתנה], דאינו אוהבו כ"כ[1]. ודוקא אשתו מחמת אהבה תלי' במתנה. וצ"ב דאדרבה הכא תלי' לגלויי זוזי ואין כאן מתנה כלל.

במתנה קנתה ואין הבעל אוכל פירות. **פרשב"ם** דנותן בעין יפה נותן. וכ"מ בשא"ר[2]. אבל **השיטמ"ק** בשם **רבינו יהונתן** כתב דבמכר היה לו לפרש, אבל במתנה אין לה כ"כ מצח לשאול ממנו ע"מ כן אתה נותן. וע"מ כן קיבלה[3].

שם. במתנה קנתה וכו'. **תוס'** [קידושין כד.] הביאו מכאן דהא דאמרי' מה שקנתה אשה קנתה בעלה אינו שווה לעבד. דהנותן מתנה לעבדו ל"ק כלל. ואילו לאשתו קנתה. וכשאחר נתן מתנה לאשה אין לבעל אלא פירות.

אך **המרדכי** [קיד' תצג] דחה די"ל דבסוגיין איירי במזכה ע"י אחר.

סברא, ומלוה שאינה כתובה בתורה. ואילו **הרשב"א** [שם] כת' דהלואה מחייב עצמו בסך ידוע. משמע דכל הלואה הוה גדר התחייבות. ועד"ז יש להעמיד מח' **הראשונים** [כתוב' קז.] בקטן שלווה].
אך בפשוטו יל"פ כוונת הרשב"ם דקמ"ל דלא אמרי' דיש כאן הודאה במה ששעבד נכסיו. קמ"ל דאינו הודאה. ומהני תפיסה על המעות עצמן].

22 אך יש שדייקו מדברי **רשב"ם** דכל הנידון על השעבוד, דלא נתכוון לשעבד נכסיו. ויש שדנו דאה"נ המעות חוזרין [עכ"פ כשהמעות שחטף עדיין בעין], אלא דאין כאן שעבוד הלואה, והשטר אינו שטר. [וצ"ע בגמ' איתא אין לו עליו כלום]. ויל"פ דמ"מ נאמן לטעון החזרתי. וי"ל דיהא נאמן לטעון דידי חטפי במיגו דהחזרתי {היכא דטוען ברי}].

23 וצ"ב דאף כשטוען כן להדיא, ואף כשהוא תפס ל"מ. א"כ מה מהני דיש ראיה מתוך דבריו.

24 ויל"פ דאף דבעלמא אמרי' ילקח בהם קרקע והוא יאכל פירות, הכא דהוה אצלו בתורת הלואה, אין עליו חיוב להעמיד מעות בעין.

1 וצ"ב כוונתו, דהא קאי מתנה לענין אי אוכלת פירות, ובחבירו מאי נפק"מ. וצ"ל דאף לשאר מילי יש נפק"מ במתנה.

2 **והרמ"ה** ביאר דגבי מכר י"ל מדקפיד למשקל זוזי לא אסתלק מפירא, דלזוזי הוא דקא בעי, ומקני לה גופא בלחוד, שיהא כשאר נכסי מלוג שלה. אבל גבי מתנה [דלא קפיד אזוזי, ולאו לזוזי הוא דבעי], וע"כ נתכוון להקנות לה לגמרי.

3 [וצ"ב וכי תליא בדעת האשה בקבלה].

והקוב"ש [רלב] הק' [לתוס'] דהגמ' [נדרים פח:] מבואר דלמ"ד אין קנין לאשה בלא בעלה ל"מ אף לזכות עירוב ע"י[4]. והרי יש לה יד לזכות מתנה לעצמה[5].

והקוב"ש [רלב] כת' דמ"מ כ"ז דוקא נתנו בידה, אבל כשנתן בחצירה ל"מ, דמשועבד לבעל [וכדאי' גיטין עז:, ע' תוס' בסמוך].

שם. ואין הבעל אוכל פירות. תוס' נקטו דמ"מ אינה יכולה למכור, דלא יהיב אדעתא דתמכור ותתן. אבל דעת הרמ"ה והרא"ה [בריטב"א] דיכולה למכור דנסתלק לגמרי מדין נכסי מלוג. [ע' בסמוך].

ובשו"ת רע"א [ת פה] דן כשנתן לה מטלטלין, והיא נתנה לאחר האם מהני. והביא דהבית מאיר כת' דמהני מתנה. אבל הבי"ש [צ יב] כת' דל"מ.

והרמב"ן הביא בשם הגאונים דמ"מ הבעל יורשה. ודומה לאב שנותן מתנה לבנו, שאע"פ שהאב אינו אוכל פירות, מת הבן האב יורשו. ועוד דאפי' מכרה ואח"כ מת הבעל מוציא מיד הלקוחות. [משום תקנת אושא]. אבל הרמ"ה כת' דאינו מוציא מיד הלקוחות. וכמו היכא דנסתלק בדין ודברים ע"י קנין. [וכת' דמ"מ הבעל יורשה[6]].

והרמ"ה כת' דכ"ז כשנתן או מכר לה אחר נישואין, אבל נתן לה בעודה ארוסה, כשנשאת הוה בכלל כל נכסי מלוג והבעל אוכל פירות.

רשב"ם ד"ה רברבי. ועוד דאמרי' [עירובין יג:] אמר רב וכו' דחזיתיה לר' מאיר מאחוריו. והאחרונים ציינו דבגמ' [עירו' שם] לפנינו הגיר' 'רבי'. ומשמע דרשב"ם גרס שם 'רב'. ע' רש"ש.

תוד"ה ברם. ונר' לר"י וכו' דלגלויי זוזי הוא דבעי, וסברי כרב הונא וכו' והוה מתנה. [וכדאי' בע"א]. והחזו"א דן דאי אמדי' דעתו דהוה מתנה, א"כ נימא דדעתו להקנות אף בלא שטר. [ועד"ז כת' הרמב"ן בע"א לצד א' בהא דאמרי' לגלויי זוזי].

תוד"ה במתנה. תימה וכו' מה שקנתה אשה קנה בעלה, ומאי קושי' והא במתנה אין הבעל אוכל פירות. והרמב"ן הוסיף דאם אין הבעל אוכל פירות מאי 'קנה'. שאע"פ שהוא יורשה לאו קנין הוא אלא כבן בנכסי האב.

בא"ד ואומר ר"ת דאינו תלוי באכילת פירות למיקרי חצרה וכו'. מבואר דדעת ר"ת דחצר קונה לבעליו האמיתי, וזה תליא האם יש לה זכות למכור. והאחרונים חקרו האם לקנות בחצר הוה א' משימושי החצר[7]. או דתלי בבעלות העיקרי בקרקע[8]. וכן מבואר דעת ר"ת.

בא"ד דהא רבא סבר כר"ל דק"פ לאו כקה"ג. דרבא [גיטין מח.] אמר דקרא ומתני' מסייע לר"ל. [משמע דס"ל הכי, אך תוס' שם בחד תי' כת' דלא ס"ל הכי. וע"ע רמב"ן לק' קז.].

בא"ד הילכך כשנתן לה הבעל וכו' שאם מכרה ונתנה אינו קיים וכו'. האחרונים [חזו"א עה טו ועוד] דנו בכוונת התוס' מ"ט מכרה ונתנו בטל, האם הוה משום שנתן לה ע"ד שלא תמכור. ומהני משום תנאי[9] או שיור[10]. או דכוונת התוס' משום תקנת אושא שאינה יכולה למכור. ואף שנתן לה במתנה, לא סילק עצמו מתקנת אושא[11]. ומשום תקנת אושא נחשב שהבעל הוא לוקח ראשון בגופו. ואף דהבעל נסתלק מהפירות, מ"מ יש לו קנין בגוף החצר,

---

4 אא"כ יש לה בית באותו חצר. [אך היכא דיש לה בית בחצר קנתה, במיגו. ותוס' הביאו משם דיש לאשה יד].

5 והשיטמ"ק [נדרים שם] ביאר בזה תי' רבא דמש"ה מהני לזכות לאחרים. [אך צ"ע סברת אידך מ"ד. ואפשר דפליגי דאף לענין מתנה אין לה זכות. ותוס' [סנהד' עא.] משמע דסתמא דגמ' סנהד' שם, וכן נדרים שם ס"ל דאף במתנה הבעל אוכל פירות].

6 והרמ"ה כת' דל"מ סילוק בירושה אלא היכא דנסתלק בעודה ארוסה בלשון המוכח דהוה סילוק אף מדין ירושה.

7 והראשונים [ב"מ ט:] דנו אי מהני להשאיל מקום רק לענין לקנות ע"י בחצר.

8 ולכאו' זה סברת הרמב"ם [הו' בסמוך] דחצר מושכרת קונה למשכיר. [ויש פוסקים שנקטו דתלי בדין שכירות קני ע"ז טו:, ובגדרי קנין הגוף]. אך לפוסקים דנקטו דכוונתו דוקא בסתמא, ואילו היכא דהתנה להדיא מהני, א"כ מבואר אדרבה דהזכות לקנות בחצר הוה זכות בפנ"ע.

9 ובפשוטו משמע בתוס' דהוה תנאי בעלמא, אך אין בזה סברא שיקבע לענין קנין חצר.

10 ובחי' ר' שמעון [מערכת הקנינים יט] כת' דא"א לשייר זכות שלא יוכל למכור [אא"כ עושה תנאי גמור]. וכת' דאפשר דכוונת ר"ת לדין תקנת אושא.

11 ומש"כ תוס' דלא נתן לה ע"ד שתמכור, כוונת התוס' דלא נתכוון להסתלק מהתקנה שלא תוכל למכור.

ומש"ה האשה אינה קונה בו.

וקצת משמע דשייך להא דכל מתנה שאם הקדישה אינה מקודשת אינה מתנה [לק' קלד. נדרים מח:]. ומש"ה נחשב דחסר בבעלותו, כשא"א למכור.

שם. וה**אבנ"מ** [צ יא] הביא דה**ראשונים**[12] כת' דהנותן מתנה לאשתו ומכרה ומתה, הבעל מוציא מיד הלקוחות [משום תקנת אושא]. ומבואר דאף דהבעל אינו אוכל פירות שייך תקנת אושא [שהבעל לוקח ראשון], ודלא כמ"ש [שם ובקצות קג ט, הו' לע' נ.] ע"פ רש"י [ב"ק פח:] דגדר תקנת אושא דאלמוה לקנין פירות[13].

ושוב כת' האבנ"מ דע"פ התי' הג' בתוס' [וכ"פ השו"ע פה ז] אתי שפיר, דאע"ג דאין לו פירות, מ"מ יש לו פירי פירות. א"כ יש לו קנין פירות [לענין זה], ואלמוה רבנן למהוי כקנין הגוף.

שם. **ורע"א** [בשו"ת בית מאיר לה, הו' ברע"א השלם] הביא מדברי התוס' דאף מדור אלמנה אינה קונה בו בחצר, אף דיש לה רק זכות לדור, הא לא קנוי לה קנין פירות להשכיר לאחרים או להוריש. וה**בית מאיר** [בסוגריים שם] דחה דדוקא בסוגיין דהוה משום תקנת אושא שתקנו שלא תמכור.

ואינה יכולה להוריש כלתה הזמן. ואילו שכר בית לכל ימי חייו ודאי קונה בחצר [וכמו כל שוכר לזמן קצוב].

באו"ד דאדעתא דהכי שתמכור לא יהיב לה. אבל דעת ה**רמ"ה** וה**ריטב"א** בשם ה**רא"ה** דהנותן לאשתו מכרה ונתנה קיים אא"כ התנה.

באו"ד ואור"ת דגדול קנינו של שוכר וכו', שמורישו לבניו[14]. [דהוה זכות גמור עד הזמן הזה].

וה**ב"י** [ס"ס שיב] ציין דמבואר בתוס' דשוכר שמת תוך הזמן, בניו חייבין בדמי השכירות עד סוף הזמן. שהרי שכירות ליומיה ממכר, והוריש זכות זה לבניו[15]. וצ"ב כוונתו דתוס' דנו דהבנים ירשו זכות זה לדור בו, ואמאי לא ידור בו. ואילו הנידון [שם] באופן שאינו רוצה לדור בו, האם אמרי' דכבר נתחייב, שהרי המשכיר העמידו לרשותו.

[ולכאו' טפי הו"ל לתוס' לכתוב דשוכר רשאי להשכירו לאחר, ולמכור זכותו[16]. אך לכאו' כוונת התוס' דאף אי נימא דשוכר אינו רשאי להכניס אחר במקומו, דבעה"ב מקפיד שלא ישנה לאחר. מ"מ נחשב תנאי בעלמא, דהא מוריש לבניו].

שם. וה**רמב"ן** הק' דלפ"ז המשאיל סתם לעצמו לא תקנה לו בקנין חצר. [ויל"ד מנ"ל דחצר שאולה קונה בחצר[17]].

וה**רא"ש** כת' דנר' דגרע מחצר שאולה, שאין הבעל נמנע מעשות כל תשמישתו במקום זה, למשטח בה פירי ולאוקמי בה חיותא ואין האשה מקפדת בכך.

אבל דעת ה**רמב"ם** [שכירות ו ז] דחצר שכורה ושאולה אינו קונה לשוכר, אלא למשכיר [וע"פ הסוגיה ב"מ קב.]. וה**פוסקים** [ש"ך שיג, ע' מאירי ב"מ שם] נקטו דאף לרמב"ם היכא דהשכיר ע"ד לקנות בו מהני.

באו"ד ואור"י וכו' ודוקא מתנה קנתה ואין הבעל אוכל, אבל לא שאלה. [יש שהעירו דהכא לא השאיל לה לשום תשמיש, ובמה נחשב 'שאלה'. ובפשוטו צ"ל דמ"מ דהקרקע ברשותה לזמן מסויים].

---

12 [הרשב"א בסוגיין, והו' במגיד משנה כב כט]. ויל"ד אמאי הביא האבנ"מ מהרשב"א ולא מדברי התוס'. ויל"פ דתוס' לא דנו היכא דמכרה ומתה [ומשום תקנת אושא]. אלא היכא דמכרה ועדיין קיימת.

13 וב**חי' ר' שמעון** [הנ"ל] הק' עפ"ז סתירה בדברי הרא"ש, דהביא דברי התוס' בסוגיין. ואילו הקצות [שם] הביא מדברי הרא"ש דגדר תקנת אושא תלי בפירות.

14 אבל אשה אינה מורשת. והאחרונים דחו דאין זה ראיה כלל, דהא הבעל יורשה. וע"כ עיקר ראיית התוס' מהא דא"א למכור.

15 וכדעת **שו"ת הרשב"א** [א אלף כח]. ודלא כמרדכי [ב"מ שמה] דאינם חייבים דמי השכירות, וכדין אונס. [והקוב"ש וכן קובה"ע ס"ס נג תמה דמבואר להדיא כתו' לד: דהיורשים זוכין בזכות שאלה, ומ"ש שאלה משכירות].

16 דומיה דמש"כ דאשה אינה רשאית למכור זכותה.

17 ואפשר דסמך אהא דאי' בכ"מ [לק' פה.] עד שישכור את מקומו [אף דאינו לזמן קצוב].

ויל"ד דהכא נתכוון להדיא לתת לה זכות לקנות בחצר, דהא כוונתו שתזכה בו לקנין. וכ"ש דנימא בעין יפה ואין דעתו לאכול פירות.

והרא"ש הק' דמ"מ [בגיטין שם] היה יכול ליתן לה מקום הגט במתנה גמורה עד שתתגרש. [וכה"ג קונה בחצר].

והרמב"ן כת' [אפי' נתן לה במתנה] דשאני התם דלא יהב לה אלא משום דתקף ליה עלמא, דלא הוה בעין יפה, ולא קנתה פירות[18]. [ואף דקנתה הגוף, דאיהו להכי מכוין. אבל לא קנתה הפירות]. וסיים ואין זה נכון.

באו"ד ועוד אור"י וכו' אבל כנכסי מלוג הם אותם פירות, וילקח בהם קרקע. [ואף שהבעל אינו אוכל פירות, הפירות משועבדים לבעל לעשות פירי פירות. וכ"פ השו"ע פה ז]. ועד"ז אי' [כתו' פג.] לר' יהודה דאף כשנסתלק מפירות נכסי מלוג, לעולם אוכל פירי פירות[19].

ומבואר בתוס' דאף הפירות משועבדים לבעל, למכור ולקנות בהם קרקע והוא יאכל פירות. [ואינה רשאית לתת אותם במתנה וכדו'[20]].

מעות שאינם טמונין

ל"ק כאן במעות טמונין כאן במעות שאינן טמונין. **רשב"ם** פי' גלויין ומפורסמים. וכ"מ **ברוב ראשונים** דתליא האם ידוע לכל שהמעות קיימין. **והרמ"ה** כתב דבכל ספק הבעל נאמן שטמונין. **והנמוק"י** כתב שאינן טמונין [שידוע] שהיו לה מעות הניתנו לה ע"מ שאין לבעלה רשות בה.

אבל **הראב"ן** [הו' בהג"מ אישות כב ס] כתב שטמונים הוא כגון שיש עדים שהיתה מטמנת ממון בעלה.

שם. מעות שאינן טמונים. **ותוס'** [בסמוך ד"ה קבל] כתבו דבמעות שאינן טמונין אפי' תקף מוציאין מיד הבעל, ואינו נאמן שהם שלו. וכ"כ **הרא"ש** בשם **הר"ש**. וכ"כ **הרשב"א** [והו' **בה"ה**] **וריטב"א** דאף לווה מעות שאינם טמונים צריך להחזיר. והיכא דפירש בשטר שהוא ממעות שאינם טמונים מהני. [וכ"פ **בדרכ"מ** ורמ"א פו].

אבל **הטור** [אה"ע פה] הביא שדעת **ר"י** דאין חילוק בין טמונין לאינם טמונים אלא לענין מכר [דאמרי' שבאינם טמונין היה לו לתפוס, ולא לפתות ע"י מכירה]. ואף מעות שאינם טמונין מהני תפיסה. ובסה"ת [לז] כת' עוד דאנן סהדי שלא משוי נפשיה עבד לווה. [וכמ"ש הר"ן בע"א].

ולדעת **הרמב"ן** כשהאשה טוענת שהוא שלה אף מעות טמונים נאמנת, ואפי' הבעל תפס מוציאין מידו. ואינו נאמן שהוא שלו. אלא שאם האשה לא טענה דהוה מתנה אין מוציאין מידו. ומש"ה אינו מכר דאיהו טוען שהוא שלו, ועשה לגלויי זוזי. [ואף שאינו נאמן על גוף המעות אין כאן מכר].

שם. **הרמב"ם** [מלוה ב ח] סתם דבעל שלווה מאשתו ואח"כ גירשה אין לה עליו כלום. דכל מעות שביד האשה בחזקת בעלה אא"כ הביאה ראיה שהם מנדוני'. **וה"ה** דייק דלא חילק בין מעות שאינן טמונים. ואף דגבי מכר הרמב"ם [אישות כב כט] חילק דמעות שאינם טמונים מהני. והביא דדעת הרשב"א דכיון דלווה מעות שאינן טמונים הרי הודה שהוא שלה.

וה"ה [אישות כב כט] ביאר דגבי הלואה כל שהלואתן יצאו מחזקתן, והרי הן ביד הבעל. שאל"כ לא היה לה להלוותן. אבל במכר סבורה היא שהמכר קיים לפיכך לא אבדה זכותה. [ע' לח"מ אישות שם שהאריך].

והאבה"א [מלוה] הביא בשם **הגר"ח** לפרש דבמקח אי הוה מקח טעות המעות פקדון אצלו. ול"מ תפיסה מספק[21]. [והמעות קיימים בעין והוה עדיין בחזקת האשה]. משא"כ הלואה הוה חיוב חדש, והבעל לא נתחייב מספק. [דמלוה להוצאה ניתנה אלא שחייב במקומו. ומש"ה אף שהמעות בעין אין לו עליהם כלום].

---

18 וכיון שיש לו אכילת פירות מה שקנתה היא קנה בעלה.

19 ותוס' דידן חידשו דאף כשנתן לה במתנה, דהוה בעין יפה, היינו רק כלפי הפירות עצמן ולא פירי פירות.

20 ויל"ד האם יכולה לאוכלם [דלמה נתן לה פירות אלו, וכי רק שתזכה בקרן לאחר מיתתו וגירושים], ובפשוטו משמע דהכל משועבד לבעל, כדין שאר נכסי מלוג.

21 וצ"ב דדעת הרמב"ם דתקפו כהן אין מוציאין מידו. ואי נימא כוונתו דליכא דררא דספק לפנינו, א"כ אף הלואה.

והכס"מ כתב בשם סה"ת דאנן סהדי שלא נשתעבד דלא להוי עבד לווה[22] [וע"ד מש"כ הר"ן בע"א], ואף מעות שאינן טמונין.

והאבי עזרי [אישות שם] ביאר דדעת הרמב"ם דכל זמן שהאשה אינה טוענת שמעות שלה הוה בחזקת בעלה. ואף דכשטוענת שהמעות שלה נאמנת. אבל היכא דטענה לאחר שהמעות כבר יצאו מתחת ידה [שכבר הלוותה לבעלה], שוב אינה נאמנת. [ותלי מתי באו לדין].

אין מקבלים פקדונות - טענת הבעל על כסף שבידה

ת"ר אין מקבלין פקדונות מהנשים וכו'. פרשב"ם דשמא גנבום[23], ואסור לסייע ידי עוברי עבירה. והריטב"א הוסיף דאף לצד שנאמנת במה שתח"י [ע' בסמוך]. הכא שמפקדת ביד אחרים יש גילוי דעת שמכוונת להבריח ולהטמין, ואין לנו להכניס עצמינו למקום שיש צד ונדנוד סיוע לעוברי עבירה.

קבל מן האשה יחזיר לאשה. פרשב"ם דאין לנו להחזיקה בגניבה. והרמ"ה ביאר דלכתחילה אין מקבלין, אבל אם קבל יחזיר למי שהפקיד אצלו. דמספיקא לא מפקי' ממונא מחזקה דמרי'. דחיישינן דילמא אינישׁ מעלמא אפקיד גבייהו, ואי מהדרינן ליה לבעל ולאדון אית ליה פסידא לבעל הפקדון.

והרמב"ן כת' דלא נתחייב לשמור, שהרי לא הפסיד לבעלים בקבלתו[24].

שם. יחזיר לאשה. תוס' והראשונים למדו מזה דהבעל אינו נאמן להוציא המעות מתחת ידיה, ולטעון שלי הם.

והרמב"ן הביא כן מהירושלמי [כתובות ו] דתקנו מציאת האשה לבעלה כדי שלא תהא אשה מברחת זהובים משל בעלה ואומרת מציאה מצאתי[25]. ומבואר דמהדין נאמנת שמצאה מתנה, והוה כנכסיה שהבעל אוכל פירות ויורשה. והרמב"ן כת' דאף כשטוענת שקיבלה מתנה נאמנת, אלא דכיון דבמתנה יש קול, ואינה מעיזה פניה לומר שנתנו לה מתנה.

אבל הראב"ן [כאן, והג"מ ע] חלק דהא דאמרי' יחזיר לאשה דוקא כשהבעל אינו תובע, אבל אם תבעו יחזיר להם[26].

שם. יחזיר לאשה. הרמב"ן כת' דמ"מ הבעל אוכל פירות ויורשה. ואינה נאמנת שניתן לה בתנאי ע"מ שאין לבעלה רשות[27]. וכ"פ הרמב"ם [אישות כב ל] דאף שהאשה נאמנת במעות ומטלטלין שתחת ידה שהם שלה ואף כשהבעל אומר שהוא ממעש"י. מ"מ ילקח בהן קרקע והוא אוכל פירות. ואף שאומרת שניתן לה בתנאי[28], עליה להביא ראיה. שכל ממון הנמצא ביד האשה בחזקת הבעל הוא שיאכל פירותיו עד שתביא ראיה.

והרמב"ן ביאר הטעם דכל מה שביד האשה בחזקת שהבעל אוכל פירות. דתקנו רבנן פירות משום איבה[29]. ואם היתה נאמנת היה קטטה. ועוד דידו עדיפה מידה [וכדאי' כתו' פג.], לפיכך היא המוציאה ועליה להביא ראיה, דהוה בחזקת נכסי מלוג[30]. ולכן אינה נאמנת לומר שהם של אחר[31].

---

22 [דהך אנן סהדי מהני מכריע שהמעות בחזקת הבעל, ואף דאם תפס מוציאין מידו].

23 והריטב"א הוסיף דעל הרוב נוטלים משל הבעל. ועוד כשמפקידים ביד אחרים גלי דעתא דהוה שלא כדין [ומסתירים מהבעל].

24 ויל"פ כוונתו לשיטתו [לע' לה:] דרשאי להחזיר ממקום שלקח, ולא נתחייב שמירה טפי. וכ"כ הרמב"ן בסמוך גבי קטן.

25 והירושלמי מקש' הגע עצמך שנתן לה אחר במתנה [אמאי לא יתקנו], ותי' קול יוצא במתנה ואין קול יוצא למציאה. ואף כשמצאת בעדים גזרו זו מפני זו.

26 וראב"ן כת' דכל הך ברייתא איירי אם לא תבעו בעליהן, אבל תבעוהו הבעלים יחזיר להם. דמה שקנתה אשה קנה בעלה, ומה שקנה עבד קנה רבו. ומציאת קטן לאביו.

27 שנתנם לה במתנה ע"מ שאין לבעלה רשות בהן בחיה ובמותה אלא מה שתאכלי לפיך [ע' נדרים פח:], א"נ שהבעל כתב לה דין ודברים אין לי בנכסיך ובפירותיהן בחייך ובמותיך.

28 ע"מ שלא יהיה לבעלה רשות בהן אלא אעשה בהן מה שארצה עליה [ע' נדרים פח:].

29 [כדאי' כתובות מז.].

30 והנתיבות [סב ו] כתב טעם נוסף לזה, דממון שהיה לה קודם וטוענת שלא הכניסתו, הוה טוען אחר מעשה ב"ד. וממון דבא אח"כ אמרי' כאן נמצא כאן היה.

31 והרמב"ן הוכיח כן, דא"כ האיך אמרי' [בסמוך] דאם אינו מאמינה יעשה פירוש לפירושה, הא נאמנת במה שתח"י, וליהמנה במיגו שאין לבעל פירות. אך תוס' תי' דאיירי התם בשעת מיתה דליכא מיגו. וכדאמרי' בעלמא [לק' קכז:] מיגו דאי בעי נתן מתנה.

אבל **רבינו יונה** כת' דאם טוענת שהם שלה לגמרי נאמנת, ואף אין לבעל בהם שעבוד פירות. [כגון שטוענת דנתן לה אחר ע"מ]. וכן כשטוענת שהם של אחר ופקדון בידה [וכן מבואר **בתוס'**[32] **והרא"ש**].

ומשמע דדייק הלשון יחזיר לאשה, דהוה ברשות האשה לגמרי. ועוד דא"כ למה יש להחזיר לאשה ועבד, ויבוא הבעל ויוציא מידם [ואפוכי מטראתא למה לי].

שם. אך מבואר **ברמב"ם** [כב ל] דנאמנת לומר שהבעל נתן לה במתנה, וכה"ג אינו אוכל פירות[33].

והסה"ת [סוף שער ו] הביא דהר' נתן ב"ר מאיר הק' א"כ אף כשטוענת שניתן לה ע"מ שאין לבעלה רשות בה תהא נאמנת במיגו דמתנה. ותי' דהיכא שטוענת שנתנו לה ע"מ שאין לבעלה חלק בהן אינו יורשה[34]. ועוד דנו **האחרונים** דהוה מיגו דהעזה [וע' ש"ך שם ובי"ש פה ל]. **והש"ך** [סב ו] כת' דל"מ מיגו להוציא מחזקתו.

רשב"ם ד"ה יחזיר לבעלה. שאפי' ניתן לה וכו' מכיון שמתה יורשה בעלה וכו' דממ"נ וכו'. והרמב"ן דאי נימא דהאשה נאמנת לטעון דהבעל נסתלק מהנכסים מפירותיהם, א"כ אף תהא נאמנת שנסתלק מדין ירושה. [לסוברים דמהני סילוק מדין ירושה]. א"כ אף כשמתה, יורשיה יטענו [שהבעל נסתלק ואינו יורש. או שמא נתן לה אחר במתנה ע"מ שהבעל לא ירש].

ואת"ל דמ"מ הבעל מוחזק, אדרבה נימא הללו באין לירש והללו באין לירש, ויחלוקו. ולמה אמרו יחזיר לבעלה שהוא יורש. אלא ש"מ חזקת כל מה שביד האשה כדין נכסי מלוג, וכדין מתנה סתם שהבעל אוכל פירות ויורשה. וכשמתה נתרוקן הרשות לבעל.

קיבל מהעבד וכו'. דתלי' דהוה פקדון בידו, או שניתן לו ע"מ שאין לרבו רשות בו. **ורבינו יונה** הוכיח דנאמן לטעון דהוה פקדון בידו מיד אחר, דאל"כ אמאי יחזיר לעבד. והא אף אי ניתן לעבד ע"מ שאין לרבו רשות בו, קי"ל דאין קנין לעבד בלא רבו ול"מ אא"כ אמר ע"מ שאין לו בהם אלא מה שאתה נושא ונותן בהם, או ע"מ שתצא בו לחירות [כר"א קידו' כג:, ורב נדרים פח:]. א"כ אף זה פקדון[35]. וע"כ דנאמן לומר דהוה פקדון.

ורבינו יונה הקש' נימא דיד העבד כיד רבו, ויחשב ברשות האדון ומוחזק לו. ותי' דאע"פ דכיד רבו מ"מ הוה כחצר מהלכת, ומשתמרת שלא מדעתו[36]. ולכן הוה בחזקת העבד ונאמן דהם פקדון בידו מאחר. אבל כשמת לא שבקינן רבו מחמת ספק זה. [**והקוב"ש** [רמט] דייק דבחיי העבד יש לו חזקה לעצמו. כיון דאינו בכלל חזקת האדון. אבל לאחר מיתה בטל חזקת העבד].

והאחרונים דנו בכ"מ כשיש ספק האם נשתחרר עבד, האם מוחזק בעצמו. או דאמרי' דידו כיד רבו, ואין לו דין מוחזק כלל [וע' קצות פח ט, וקוב"ש הנ"ל].

ואם מת יחזיר לרבו. **פרשב"ם** דמסתמא כל מה שקנה העבד קנה רבו. [ואזלי' בתר סתמא]. **והריטב"א** כ' דרוב דהו' דאדון. **והרמב"ן** ביאר דאם ניתנה לו במתנה הוה דרבו, ואם אמר ע"מ שאין לרבך רשות בו עליו להביא ראיה[37].

ורבינו יונה ביאר דכיון דמת אינם בחזקת שום אדם, ולא שבקי' רבו וניקום וניחוש דהוה של איש אחר, לעכבן מספק בעלמא.

רשב"ם ד"ה יחזיר לרבו. ונראה בעיני ה"ה נשתחרר ואח"כ מת, דסתם עבדים גזלנים הם. [ומשמע דאף שנשתחרר והוליד יורשים, מוקמי' בחזקת האדון. דסתם עבדים גזלנים. ולא טעני' ליתמי אף שאביהם היה נאמן].

וראב"ן [בהג"מ אישות כב ע] חלק דכיון דבחייו מחזירין לעבד, דאמרי' דאחרים נתנו להם

---

32 **והרשב"א** הביא שרבינו יונה הביא כן בשם ר"י הידוע בעל התוס'.

33 [ולכאו' לדעת הרמב"ן אינה נאמנת, דהוה בחזקת נכסי מלוג].

34 [ולכאו' כוונתו דהוה בכלל התנאי. אבל רש"י כת' דיורשה אף כה"ג].

35 ויל"ד האם כוונתו דגדר אין לך בו אלא לשימוש זה דעדיין הוה של נותן. או כיון דניתן בתנאי מסויים ל"ש כה"ג חזקה מה שתח"י שלו.

36 ונתחדש בדבריו דסברת משתמרת לדעתו הוה סברא אף בגדר מוחזק [ודבר המונח בחצר שאינו משתמרת לבעליה לא נחשב מוחזק].

37 ויל"פ דהוה בחזקת העבד [וכשמת האדון בא מכח העבד], והמפקיד צריך להביא ראיה להוציא מיד העבד.

ע"מ שאין לרבו רשות בהם, א"כ אף לאחר מיתתו יחזיר ליורשים, ואם אין לו יורשים זכה הנפקד לעצמו[38]. [וצ"ל דהברייתא איירי בלא נשתחרר, יחזיר לאדון].

שם. **הקוב"ש** [רלג] דייק דרשב"ם דן דוקא כשנשתחרר ומת. אבל אי לא נשתחרר, פשיטא דיחזיר לאדון[39] [וכן מוכח לדעת ראב"ן]. ומ"ש נשתחרר מלא נשתחרר, דלא מצאנו שהאדון יורש את העבד[40]. וכשמת נכסים שניתנו לו ע"מ שאין לרבו רשות בהם[41] הוה הפקר.

תוד"ה קבל. נר' דאם אמרה וכו' לפלוני שהם שלו, דנאמנת במיגו דאי בעי שקלה וכו'. מבואר בתוס' דצריך מיגו להיות נאמנת שהוא של אחר. וכ"כ **הנתיבות** [סב ט] דנאמנת שהוא שלה מדין חזקה מה שתח"י, ועי"ז נאמנת שהוא של אחר. [אבל אינה נאמנת על ממון תחת ידה שהוא של אחר, אלא מדין מיגו].

אך בהמשך התוס' משמע [להיפך] דנאמנת שהוא של אחר, ותוס' דנו שתהא נאמנת שהיא שלה [אף נושאת ונותנת בבית], במיגו שאומרת שהוא של אחר.

ורבינו יונה [הנ"ל] הוכיח דעבד נאמן שהוא פקדון בידו מאחר, ואף בלא מיגו.

בא"ד ואפי' אומר הבעל שהממון שלו אין לו כח להוציא מידה, מדקאמר יחזיר לאשה, הול"ל יודיע לבעל וכו'. **ורבינו יונה** כ' דאם תמצא יש לדחות דאי"צ לשאול את הבעל, וכל זמן שאינו לפנינו רשאי להחזיר לאשה. אך הביא מהא דנאמנת בשעת מיתה [ע' בסמוך].

בא"ד ואם תקף הבעל מידה שוב אין מוציאין[42]. **האחרונים** הקשו דדעת תוס' [בכ"מ] דל"מ תפיסה לאחר שנולד הספק, והיכן מצאנו דמהני תקף בפנינו בעדים.

והבית יעקב [אבה"ע פה ט] ביאר דעת התוס' דכיון דהיו המעות טמונים הוי ריעותא ודמי לדרא דממונא, וס"ל לתוס' דמהני תפיסה בטענת ברי [וכדעת **תוס'** [כתובות כ. ולקמן קה. בחד תי']. אך תוס' לא הזכירו דאיירי דוקא טוען ברי.

והקוב"ש [רנ] כת' דהכא ל"ש דין מוחזק. והקוב"ש ביאר דדוקא היכא דיש ספק לפנינו [ודדרא דממונא], חל הכרעת מוחזק [דהוה הכרעה ודאית]. אבל במקום דליכא ספק לפנינו לא שייך גדרי מוחזק בספיקות.

ואף דמעיקרא אין מוציאין מידה מספק, וכשהממון אצלו אין להוציא ממנו מספק. אבל ליכא חזקה מה שתח"י שהיא שלה [שמצוי שממון של הבעל אצלה]. ואין ספק לפנינו שחל הכרעה.

והחזו"א [אה"ע עב ז] כת' שאינו מדין מוחזק, אלא ענינו דסתם מעות ביד האשה הוא של הבעל שאין מצוי אצלה ממון אלא מסיבה ידועה. וכשבא ליד הבעל[43] נגמרה חזקת הממון דמחזיקין שהן של הבעל. והרבה כיו"ב בדיני ממונות, דהבא בטענה שהיא משנה ומחדשת הענין חשיב כמוציא[44]. והמחזיק בטענה הידוע חשיב מוחזק.

בא"ד ואם היתה נאמנת לומר של פלוני תהא נאמנת לומר שלי במיגו. מבואר דתוס' העלו צד דנאמנת יותר

---

38 ויל"ד מסברת רבינו יונה, דהאיך יעכבם מספק בעלמא. אך י"ל דכיון דתלי' דאינו גזלן, א"כ זכה הנפקד מההפקר. ודינו כלוקח מהעבד, ויעכבם לעצמו.

39 ויש לדחות דרשב"ם נקט נשתחרר, אף אילו יש לו יורשים.

40 ויל"ד מנ"ל דהאדון אינו יורש, אף דל"ש בזה פרשת ירושה, אבל אף לאחר מיתה נאמר הך סברא דמה שקנה עבד קנה רבו. [ואף הגוף של העבד הוה ממון האדון]. וי"ל דאף אי עשה תנאי בשעת מעשה קנין שלא יזכה האדון, בשעה שאין לעבד צורך בו, חוזר שוב כללא דמה שקנה עבד קנה רבו.

41 ולכאורה כ"ז למ"ד יש קנין לעבד בלא רבו. דע"י תנאי נעשה ממון של העבד. אבל למ"ד שניתן ע"מ שיאכל וכדו', דאף העבד לא זכה לשאר שימושים, ומש"ה האדון א"י לזכות ממנו. א"כ אף לאחר מיתת העבד עומד בתנאי זה. וכיון דמת בטל התנאי ויחזור לנותן.

42 **והחזו"א** [עב א] כת' דיכול לעכב מעות אע"פ שהיא ברי והוא שמא. ושמא הוה תקנ"ח כיון דאינו מצוי שיהא לה מעות שלא תוכל להוכיח. דאל"כ לעולם תוכל לכחש במציאתה ומעש"י.

43 אבל כל זמן שהוא אצל האשה, אין בכח הסתמא הזאת להוציאו.

44 וציין לדין כאן נמצא כאן היה [כתו' עו.], חזקת יורשי האב [יבמות לח:], וכן שטר העומד לגבות [שם], ושם [לז:] אין ספק מוציא מידי ודאי. ויד בעל השטר על התחתונה [כתו' פג:], והכל כמנהג המדינה, דהמשנה מהמנהג נחשב מוציא [ב"מ קי.]. ועוד הביא דספק תקנה נחשב הבעל מוחזק. והאומר שהיה אונאה נחשב מוציא. וכן האומר שעבר על תנאי בקום ועשה. ולק' [קמח:] חיישי' שמא יש לו במקו"א. וטעמא דכל הני שהבא בטענה שהיא משנה ומחדשת את הענין נחשב כמוציא. והמחזיק בטענה המעמדת את הדבר על ענינו הידוע נחשב מוחזק. [ועפ"ז ביאר גדר שטרך בידי מאי בעי, עי"ש].

לומר שהוא של אחר [וה**חזו"א** ביאר דשכיח טפי שיהא של אחרים אצלה], אף של"מ חזקה מה שתחת ידה להיות נאמנת לעצמה. [ותוס' הק' דיש לה מיגו].

בא"ד וכן האשה שנושאת ונותנת וכו' ולא מהימ' לה במיגו דאי בעי אמרה שהיא נפקדת משל אחרים וכו'. ה**ש"ך** [סב ו] כ' דאשה הנושאת ונותנת אינה נאמנת אפי' במיגו. שכל ממון שביד האשה בחזקת הבעל הוא שיאכל פירותיו. ול"מ מיגו להוציא מחזקה זו. דמיגו במקום חזקה לא אמרינן. וה**בי"ש** [פה כט] הביא דכ"כ תוס' [כאן].

וה**נתיבות** [שם ט] הביא דעד"ז אי' [בפוסקים צט, ע"פ הרמב"ן כתובות יט] דבע"ח אינו נאמן בממון שהוא תחת ידו שהוא של אחר, אף כשיש לו מיגו. דהוה מיגו במקום חזקה [וע' מש"כ בזה לע' לד.].

אך ה**בי"ש** הביא דמבואר ברמ"א [שם] דנאמנת. וה**בי"ש** [שם ל] כ' דמיגו במקום חזקה הוה ספק, א"כ אין להוציא מידה כשיש לה מיגו. [וה**אחרונים** דנו דאין לדמות חזקה זו לזו. ובדברי הרמב"ן [הנ"ל] מבואר דל"מ מיגו במקום חזקה מה שתח"י].

וה**תומים** [סב א] דחה דכוונת התוס' דאין כאן מיגו, דהא איירי שראינו אותו בידה. ואין לה שום טענה. ואדרבה מבואר בתוס' דאילו היה לה מיגו היתה נאמנת. והאריך להוכיח מכ"מ דודאי נאמנת ע"י מיגו. וכת' דאף לסוברים דל"מ מיגו במקום חזקה שתח"י, הכא אינו תחת יד הבעל, אלא בידה. ומהני מיגו.

וה**קוב"ש** [רנא] הק' להיפך, דמבואר בתוס' דאילו היה לה מיגו נאמנת, והא חזקה מה שתח"י האשה הנושאת דהוה של בעלה[45]. א"כ האיך מהני מיגו במקום חזקה, וכסברת הרמב"ן [הנ"ל]. וה**קוב"ש** תי' דהרמב"ן קאי במקום שיש חשש קנוניה, מש"ה לא מהני המיגו כ"כ במקום חזקה. אבל היכא דל"ש חשש קנוניה מהני[46].

שם. ה**ש"ך** [הנ"ל] נקט דאף כשלא ראו המעות תחת ידה, האשה אינה נאמנת במיגו כלל. דהוה מיגו במקום חזקה[47]. אבל ה**ריטב"א** [בסוגיין] כתב דאם אין עדים שראוה בידה נאמנת במיגו לומר שקיבלה ע"מ שאין לבעלה רשות בה, דאינו במקום חזקה. [וכ"כ הרמ"ה בסמוך גבי אחים].

בא"ד ומיהו היכא שאינה נושאת ונותנת וכו' וממון בעלה מצוי בידה ילה"ס אם חשבי' וכו'. וה**רא"ש** כת' דהיכא דהבעל נושא ונותן בממון, אלא שמפקיד בידה כל אשר לו דינה כנושאת ונותנת, ועליה להביא ראיה.

דף נב.

קבל מן הקטן יעשה סגולה. פ**רשב"ם** שהרי אין יודע לשמור. ואם יחזיר לו הוה כמשליך לאיבוד. וה**הג' אשר"י** ביאר דבהגבהתו נתחייב בשמירה מספק. וכדאי' [ב"מ כה:] ספק הינוח לא יטול ואם נטל לא יחזיר, שנתחייב בהשבה. [וה"נ הוה ספק אי הוה אבידה מדעת או לא, ולא יטול. ואם נטל נתחייב בשמירתו].

אך הביא ד**י"מ** דדוקא כשנטלו לביתו, דשמא הבעלים לא מצאו ונמצא מאבד מהבעלים[1] [וכ"ה ב' תי' בתוס' ב"מ שם].

אבל ה**רמב"ן** [ושא"ר] הק' אמאי נתחייב בשמירה, דהא אילו אדם נתנו לקטן הוה אבידה מדעת [כדאי' לק' פז:] ואינו מתחייב בשמירה[2]. ואף אי מצאו הקטן יחזירנו לו ויפטר. ואף שהגביהו אינו מתחייב בהשבה[3].

---

45 צ"ב מנ"ל דהוה חזקה ברורה שהוא של בעלה, הא י"ל דהוה סבירות בעלמא. [וע"ע לק' נב.].

46 והביא מהא דנאמן לומר דידי חטפי במיגו דהחזרתי [וכמ"ש הראשונים לע' לד., ואף דהחזרתי לא הוה הפה שאסר]. וע"כ דמהני מיגו זו היכא דליכא חשש קנוניה.

47 [ויל"ד דהיכא דהוה הפה שאסר יהני, דמהני הפה שאסר במקום חזקת דתח"י. וכמו שנאמן דידי חטפי].

1 וב**הג"א** דחה דכל זה יתכן שאינו אבידה. אבל היכא דהוה ספק אבידה בהגבהה בעלמא מתחייב. ושוב כת' דאפשר דה"מ היכא דמכיר את הבעלים.

2 ומבואר [שם] דבאבידה מדעת אינו מתחייב אף שהכישו. ודוקא בזקן ואינו לפי כבודו דאנקטינהו נגרי ברייתא.

3 וה**רמב"ן** כ' וכ"ת דמחייב בהשבה, וכדאי' [ב"מ כו.] הכישה נתחייב בה [גבי זקן ואינו לפי כבודו]. ודחה דמבואר בירושלמי גבי ספק הינוח, דאם נטל יחזיר. אלא משום דחיישי' שמא הבעלים לא יחזרו [וכמ"ש תוס' ב"מ כה: בחד תי'. וכן נח' בזה רשב"ם והרמב"ן לע' לה:].

ואילו ב**הג' אשר"י** מבואר דאילו מצא מציאה לא הוה אבידה מדעת, ומתחייב בשמירתו. וכ"מ ב**תוס'**, דמש"ה העמידו משום צד מציאה[4]. ולכאורה כוונת הרמב"ן דמ"מ לא שייך בזה חיוב השבה, דאף ביד הבעלים לא היה משומר טפי[5] [ומשעה שהקטן מצאו לא היה משתמר].

וה**רמב"ן** הביא צד דתלינן דתינוק זה לקח מחצר המשתמרת, ואם לא יקבל זה ממנו היה מחזרו. ואילו זה יקח ע"ז מאבדו מהבעלים [והנידון משום שמאבד למי שלקחו ממנו. ולא חיוב לקטן]. ולפיכך לא יחזירם לתינוק אלא יעשה לו סגולה, ולכשיבא הלה יטול את שלו, והקטן יאכל פירות בנתים[6]. [והרמב"ן דחה דהא זמנין דמכליא קרנא].

וה**רמב"ן** [ושא"ר] תי' דלצאת ידי שמים אמרי'. ויש מצוות השבת אבדתו של תינוק[7]. אבל אם החזיר ליד התינוק אינו חייב לשלם [דהא הוה אבידה מדעת].

שם. מן הקטן. וה**רשב"א** כתב דהיינו דוקא כשלא הגיע לעונת הפעוטות[8]. אבל הגיע לפעוטות מחזיר לו, כיון דמקחו מקח מדרבנן[9] [וכ"כ ה**רמ"ה**].

וה**רמ"ה** כ' דאיירי בקטן הסמוך על שולחן אביו, שמציאתו של אביו[10]. אבל **תוס'** כ' דתלי' במציאה. וצ"ל דאיירי שאינו סומך על שולחן אביו[11].

ואי לאו יעשה פי' לפירושן. לגיר' דידן תלי בסברת הנפקד האם מאמין לה[12]. ו**תוס'** [נא:] פי' דאיירי בשעה שאין לה מיגו. [אמנם **רשב"ם** כת' אורחא דמילתא דבשעת מיתה, ומבואר דבכל אופן הנפקד רשאי לעשות כפי דעתו].

אבל גירסת ה**רי"ף** [ועוד ראשונים] ואיכא דאמרי יעשה פירוש לפיר', ונח' ב' הלשונות בגמ' האם נאמנת. ו**רבינו יונה** הוסיף דקי"ל בכל מקום כל"ב.

וה**רשב"א** [נא:] הוכיח מל"ק דנאמנת על מעות תחת ידה שהם פקדון מיד אחר. וביאר דאף לל"ב איירי דוקא בשעת מיתה. [וכן תוס' העמידו בשעת מיתה].

וכן ה**רמ"ה** כת' דשאני שעת מיתה. דבשלמא בעודם קיימים יחזיר לידיהם, שמחזיר למי שהפקיד אצלו. ואף שיש חששא בעלמא דיש צד גניבה וגזילה, עבד ואשה גופייהו הוא דקא גזלי ליה וקא יהבי ליה לאיניש מעלמא. אבל היכא דמית מפקיד, ונשאר הממון ברשות שומר אינו רשאי לתת ע"פ הצווי [אף שאמרו בשעת מיתתם שהוא של פלוני][13]. והשומר לא יצא ידי השבה עד דדייק שפיר.

ועד"ז כת' ה**ר"י מגאש** [בשיטמ"ק] דמחיים היא נותנת. אבל בשעת מיתה הבעל יורש, א"כ הוא הנותן מרשותו ע"פ צוויה, ואינו חייב ליתן, אלא לאחר שיבדוק ויפשפש.

שם. אך ה**רמב"ן** הביא מה**ירושלמי** [ב"ק ט ז] אין אדם עשוי לשקר בשעת מיתה . וה**רשב"א** חלק דגמ' דידן ס"ל דמשקר ועושה קנוניא בשעת מיתה [ודוקא על ההקדש אי' [ערכין כג.] דאינו עושה קנוניא על הקדש בשעת מיתה].

דביתהו דרבה בב"ח וכו' אי מהימנא לך וכו'. מבואר דאיירי שהיה תחת יד הבעל, ואפ"ה דימו להא דלעיל.

---

4 ומדברי ההג"א מבואר דהוה ספק שנתנו אחר או מציאה, ומש"ה ספק האם נתחייב בשמירה. אבל ה**מהרש"א** כת' דתלי [ודאי] שהוא מציאה, ומתחייב בהשבה. דאין לנו לתלות דאחר נתן לו מתנה דהוה אבידה מדעת.

5 וע"ד מש"כ ה**רמב"ן** [לע' לה:] דרשאי להחזיר למקום שנטל, אף דאינו משתמרת. [שהרי אינו מרחיקו טפי מהבעלים].

6 וצ"ב האיך נותנים לקטן את הפירות של בעל האבידה.

7 והביא כענין שאמרו בחבלות [ב"ק פז:].

8 וה**קוב"ש** [רלה] הק' א"כ מה מהני אמירתו, דקטן שלא הגיע לפעוטות מידי מששא יש בדיבורו. [ורשב"ם כת' וכולם, אף קטן]. וכת' דע"כ לרשב"ם איירי בקטן שהגיע לפעוטות. ואפ"ה אין לסמוך על שמירתו.

9 ויל"ד בהא דאי' [לק' פז:] דצלוחית ביד קטן, דהוה אבידה מדעת האם איירי דוקא שלא הגיע לפעוטות.

10 [אבל אי תלינן במציאה, רשאי להחזיר לקטן. וכנ"ל].

11 ו**ראב"ן** [בסוגיין] כת' דאיירי שלא תבעו בעליהן. אבל אם תבעו, מציאת קטן לאביו. ואם לא תבעו אביו הנפקד לא יחזיר עד שיגדל ויהא בר דעת. [וצ"ב אמאי תלי בתביעה, הא כיון דסתמא הוה של אביו, יחזיר לו מיד].

12 וה**תוס' רי"ד** ביאר דאם הוא רואה בלבו שלא אמרו אמת, אלא מחמת בושה שלא רצו להודות, יעשה פירוש לפירושן ויעכבם לעצמו.

13 משום דלא ברירא מילתא דשקורי קא משקרי, ומחמת חששא בעלמא הוא דלא מהימנינן להו.

א"ד ה"ק אי אמידא לך וכו'. להך לישנא אזלי' בתר דבריה, אא"כ אינו אמוד. [וע' ראשונים].

דיקלא דאכל מיניה תמרי. **פרשב"ם** והקרן קיים. **ותוס'** [כתובות עט., ב"ק צב., ולק' פב:] כת' דדיקלי עדיפי דאי"צ להוציא עליהם כלום לתקנם. ועוד דמתקיימין טפי[14].

ולא לאב בנכסי הבן. **רשב"ם** [במשנה מב.] פי' דהוה דומיה דאפוטרופוס בנכסיהם[15]. **והרמ"ה** כת' דדוקא גבי אב ובן, אבל שאר אינשי אע"פ שדרין כאחד ומשאן ומתנן כא', ואוכלין על שלחן א' קפדי אהדדי הילכך מחזקי אהדדי. דאי לא תימא הכי למה נקט האב והבן, ש"מ דוקא הני דמערבא דעתייהו טפי ומחלי גבי הדדי טפי, אבל שאר אינשי לא.

והרמ"ה כת' דאפי' אחין נמי יש להם חזקה זע"ז. [וע' שו"ע]. אבל **הרמ"א** [קמט ו, בשם שו"ת הרשב"א תתקנ והטור] כ' דה"ה שאר קרובים שאין מקפידין זה ע"ז לפי ראות עיני הבדיינים[16].

סוגיית אונות ושטרות יוצאין ע"ש

איתמר וכו' שהיה נושא ונותן וכו' והיו אונות ושטרות יוצאין על שמו וכו' אמר רב עליו להביא ראיה. **פרשב"ם** כיון דלא נודע לו שום ממון מעולם, אין לתלות המעות אלא בממון האב. ואינו יכול להוציא נממון מחזקת האב. ומבואר [בסו"ד] דגדר הדין דהוחזק הממון בחזקת האב[17].

אבל **תוס'** [סוד"ה ומודה] דנחשב שיש ראיה נגדו, דאם אי' דנפלו מבית אבי אמו היו לו עדים בדבר. [ומוטל עליו להביא ראיה].

שם. **והריטב"א** כת' דנראה דדוקא באונות ושטרות נח' דאין תפיסתם ראיה כמטלטלין. אבל במטלטלין נאמן[18]. וכ"כ **בסה"ת** [נא ח ג]. [וכ"כ **רבינו יונה**]. אבל **הרמ"ה** כת' דאף מטלטלין וקרקעות. [והטור סב הביא בזה מח']. וכן מבואר **בתוס'** [נא: סוד"ה קיבל, וכן שא"ר שם] [וכן הביא **הש"ך** סב ה].

אך **בכנה"ג** [מה"ב ו, ורע"א בשו"ע שם ציינו] חילק דבאחים דדוקא שטרות יוצאין על שמו, אבל אשה שנושאת ונותנת כל מה שברשותה, אף מטלטלין. ולא פליג הרמ"ה וסה"ת. [וצ"ב מנלן לחלק בזה].

אמר שמואל מודי לי אבא, שאם מת על האחין להביא ראיה וכו'. בפשוטו משמע דהוה מדין טענינן. **ורבינו יונה** [בפי' הב'] ביאר כיון שהאונות בחזקתו[19], טענינן ליתומין אילו היה קיים היה מביא עדים[20] [וכ"כ **הנמוק"י** **והריטב"א**]. [ולפ"ז מקשה הגמ' מכלים העשויים להשאיל, דהרי עומד ג"כ ברשותו].

ורבינו יונה חילק דל"ד לכלים העשויים להשאיל כיון שהם בחזקת מ"ק [ועפ"ז מיושב קו' **רב פפא**[21]]. [**והריטב"א** ביאר דיש קצת חזקה שהוא שלו, ולא דמי לכלים העשויים דיש עדים וראה וכו']].

אבל **תוס'** פי' דמדינא נאמן, דמוכחא מילתא דהוה שלו. אלא דמ"מ עליו להביא ראיה, דאם איתא היו לו עדים בדבר. משא"כ בבנים שאינם יודעים להביא ראיה. ועד"ז כת' **הרמ"ה** דחומרא בעלמא הוא דאחמירו רבנן עליו, ולאו מעיקר דינא. ודוקא עליה דידיה החמירו, דיכיל לאיתויי ראיה. אבל איתמי דידיה לא אחמירו רבנן.

ועד"ז כ' **הרא"ש** דבהא מילתא מסתבר ליה טענינן אע"פ שהוא לא מצי טען, דכיון דיוצאים על שמו מסתבר

---

14 אבל גפנים צריכים הוצאה מרובה. אך מי שיכול לטרוח לעובדה ולשמרה כראוי יש לו רווח גדול.

15 ואף דאינם שותפין בנכסים, אלא דהבן סומך על שולחן אביו.

16 **והמהרי"ט** [א קד] כת' דמ"מ היכא דמיחה פעם א' גילה דעתו דאינו חושש מלמחות, וצריך למחות כל ג' וג'. וכמ"ש המרדכי והג"א [כה] גבי דבי ריש גלותא. **והקצות** [קמט א] חלק דהתם הוה מחמת יראה, וגילה דאינו ירא. אבל קרובים מחמת אהבה אינו מקפיד, ופעמים כועס ופעמים רוצה. ואף אחר שהקפדי פעם א' יכול לטעון ששתק אח"כ.

17 ויל"פ ע"פ דברי **החזו"א** [אה"ע עב ז, הו' לע' נא:] דכיון דסתם מעות כאן הוה בחזקת של אביהם, מחזקינן שהוא כן. וגדר חזקת ממון שהוא הפשטות, ועל המחדש להביא ראיה.

18 **והנתיבות** [שם ב] כת' דלפ"ז נאמן אף על הנייר של השטר לצור ע"פ צלוחיתו. דמ"ש משאר מטלטלין.

19 ובתוס' הקשה ע"ז מפשיטות הגמ' דבן אומן וכו'. ויל"ד **לרבינו יונה** דאף התם נחשב בחזקת מ"ק. א"נ לא טענינן בלא חד יומא

20 ומתקנ"ח בי"ד מזכים אותו אפי' שהראיה אינה לפנינו. או שגדר הדבר דנשאר הדבר במקומו, וטענינן שלא לדון להוציאו.

21 ואילו דעת רב פפא דכלים העשויין הוה בחזקת התופס [ואפ"ה דין מ"ק עדיף, כיון דאין ראיה מתפיסתו].

לאוקומי בחזקתייהו. אלא דבחייו מחמיר רב להזקיקו להביא ראיה, לפי שבידו להביא ראיה. אבל אחר מותו שאין ביד היתומים להביא ראיה סמכינן אהא שנכתבו על שמו ומוקמינן להו בחזקתייהו[22].

ורבינו יונה [בפי' הא'] כת' דבעוד המעות תחת ידו האח היה נאמן עליהם, ואילו היה מעמיד עדים בשעת הלואה שהמעות שלו, ודאי היה נאמן על המעות, כיון שהוא מוחזק בממון. ודוקא באונות ושטרות, דהממון אינו תחת ידו[23] [אלא ביד אחרים] ס"ל לרב דעליו להביא ראיה, דהוה בחזקת תפוסת הבית. אבל כשמת אמרי' דהיתומים אינם יודעים אי הזמין עדים[24].

שם. שאם מת. ה**רמ"ה** דייק דאף דהשתא בא לדין כבר אינו נושא בתוך הבית עליו להביא ראיה. [דהא כשמת פסק להתעסק, ואפ"ה מבואר דאינו נאמן במה שהיה מעיקרא]. דמ"מ כיון דזמנן יוצא בעוד שהוא נושא ונותן בבית[25].

מתקיף לה ר"פ וכו' כלום טענינן להו ליתמי מידי דלא טען אביהם. **פרשב"ם** בתמיה, דאביהם היה צריך להביא ראיה. והאיך עדיפי מאביהם. ומשמע דרב פפא הק' מסברא, דל"ש טענינן אלא במידי דתלי בטענות. ועוד הביא סייעתא לזה מדברי רבא דכלים העשויין להשאיל.

אבל ה**תוס' רי"ד** הביא מהסוגי' [לעיל כג.] גבי שובך דטענינן ליורש שאביהם לקח זכות לזה. [והתוס' רי"ד לשיטתו שם דאף תוך ג' שנים טענינן, ואף שהאב לא היה נאמן].

וה**תוס' רי"ד** תי' דבדבר שהוא ידוע של יתומים, והוה ברשותו, ובאין אחרים ליטול מהם טענינן ליתמי דילמא אביהם נתפייס. והיתומים אינם יודעים להביא עדים[26]. אבל בסוגיין היתומים באין לזכות במה שהוא בחזקת אחרים. כגון אונות ושטרות שהוא בחזקת שאר אחים [אע"פ שיוצאין על שמו] וכן כלים העשויין להשאיל ולהשכיר. ולכן אין טוענים אא"כ האב היה נוצח בטענתו, אע"פ שהיתומים לא יודעים לאומרה בי"ד אומרים במקומם. אבל במה שהאב בעי ראיה אינם נאמנים.

ולפ"ז עיקר קו' רב פפא דכיון דהוה בחזקת האחים ל"ש בזה טענינן[27]. [ואילו הוה בחזקתו שפיר טענינן דהיה מביא עדים[28]].

והא רבא אפיק וכו' מיתמי בלא ראיה, בדברים העשוים להשאיל ולהשכיר וכו'. **פרשב"ם** לפי שהן עשויין להשאיל, ואם אמר אביהן לקוחין עליו להביא ראיה, ואף יתומין וכו' וכיון דל"ל ראיה, ולא נאמר כיון שמת על הבעלים להביא ראיה. צ"ב ס"ד דהגמ' דנימא טענינן, ולכאורה גדר כלים העשויין להשאיל ולהשכיר הוה בחזקת מ"ק. ומש"ה מוציאין מיד התפוס. ואמאי ס"ד דטענינן ליתמי. ומהיכי תיתי שאביהם לקחו[29]. ועוד דלא טענינן להוציא, וה"נ הוה להוציא מיד מ"ק[30].

ולכאו' צ"ל דס"ד דכלים העשויין להשאיל יש בו חזקת המחזיק, אלא דצריך ראיה להוציא מחזקת המ"ק. ובזה הק' רב פפא דדמי לאח הנושא ונותן, ואף דהממון תחת ידו, עליו להוכיח ולהוציאו מחזקת מ"ק.

---

22 ומשמע מתחילת דברי הרא"ש דהוה מדין טענינן. ואילו בסו"ד משמע דא תקנו כאן דין ראיה כשאין בידם להביא [ולפ"ז לא תלי בדין טענינן]. וצ"ע.

23 וכדעת סה"ת והריטב"א [הו' לע'] דכל הנידון באונות ושטרות.

24 ולא קאי אעדים שיודעים שמעיסתו קימץ וכדו', אלא עדים שמסר מודעא בעוד שהממון תחת ידו.

25 וסברא נמי הוא דכיון דכי הוה נושא ונותן בתוך הבית ממונא בחזקת אחין הוה קאי, השתא נמי דזמנן יוצא בעוד שהיה נושא ונותן בתוך הבית בחזקת אחין קאי כדמעיקרא.

26 וה**תוס' רי"ד** [כאן ולע' כג.] כת' וכן מלוה ע"פ היוצא על היתומים טענינן להו דאביהם פרע, ואף באופן שאביהם לא היה נאמן לטעון פרוע [ולמ"ד צריך לפורעו בעדים, או שאמר אל תפרעני אלא בעדים. אבל תוך זמנו גובה, לע' ה:]. דאמרי' דאביהם היה מביא ראיה שפרע.

27 דלא טענינן להוציא [ע' מש"כ לע' לג.]. אך בדברי התוס' רי"ד מבואר דמהני טענינן להוציא, היכא דהאב היה נאמן בטענתו.

28 ועפ"ז י"ל דרב סבר דהוה בחזקתו, אלא דיש ריעותא. [וכמ"ש תוס']. {ודעת תוס' דאפ"ה לא טענינן היכא דצריך להביא עדים}.

29 ואפשר דאיירי שאביהם השתמש בו כמו שלו, ויש ראיה ממעשיו שהחזיקו כבעלים. אלא דאין ראיה כלפי המ"ק.

30 וכן בקרקע היכא דאביהם לא ישב בה ג' שנים פשיטא דלא טענינן [וכן הביאו תוס' מהמשנה מא.]. א"כ אמאי הביא רב פפא מדברי רבא בכלים העשויין להשאיל, ומה ס"ד דהכא טענינן.

רשב"ם ד"ה כלום. ואע"ג דאמרי' [לע' מא] וכו' אע"פ שלא דר בו אביו אלא יום א' וכו'. מבואר דרשב"ם הק' דאביהם לא היה נאמן לטעון לקוח, שהרי לא החזיק ג' שנים. [וגדר טענינן הוא משום טענת האב, והכא האב לא היה נאמן. וע' מש"כ בזה לע' ל. וכ"מ]. ורשב"ם תי' ל"ד דהתם טענינן הוה רק לעיקר הטענה, ומהני מה שהחזיקו הבנים. [ומצטרף חזקת הבנים עם טענת האב[31]].

תוד"ה ומודה. דלעיל [מז.] פריך אי הוה אתי בטענתא דאבוהון אפי' הנך [בן אומן ובן אריס] נמי וכו'. מבואר בתוס' דהתם נמי החסרון דלא טענינן משום דאף האב לא היה נאמן בטענתו, ומש"ה לא טענינן לבן. ואף דהבן החזיק ג' שנים בשופי[32]. [ותוס' הק' דמ"מ נימא טענינן דהאב היה מביא ראיה שקנה].

אך **רבינו יונה** [לע' מז.] כת' דהחסרון בבן אומן ובן אריס דלא נחשב שיש בו דירת חד יומא, ודירת האומן ליכא רגלים לדבר שקנאו. ומש"ה לא טענינן. [ולא משום נאמנות האב בטענתו]. ומדברי התוס' מבואר דהחסרון משום שהאב לא היה נאמן [וכמ"ש ה**רמ"ה** שם][33].

בא"ד אלא נראה וכו' דמוכחא מילתא דשלו הן, אלא בחייו וכו' עליו להביא ראיה דאם איתא וכו'. [בפשוטו כוונת התוס' דהטילו עליו להביא ראיה, כדי שיתברר הדבר, ולא יגנוב מהם. אך לשון התוס' משמע דהוה בחזקת האחים, אלא דיש ראיה דמוכחא מילתא שהוא שלו. וצ"ע].

בא"ד ולרב פפא דפריך נר' לו לדמות [כלים העשוים להשאיל] לאונות ושטרות יוצאין ע"ש. בפשוטו רב פפא ס"ל דאונות ושטרות יוצאין ע"ש הוה בחזקת האחין, ומש"ה לא שייך טענינן. ותוס' תי' קו' רב פפא, דקים להו דסברת רב דאונות ושטרות הוה בחזקתו, אלא דיש ריעותא אם איתא. וביתמי ליכא ריעותא. [אך לשון תוס' משמע דאף כלים העשויין להשאיל ל"מ חזקתו משום דאם איתא, ואפ"ה לא טענינן[34]].

דף נב:

קשיא. **פרשב"ם** לדידן קשיא סברת שמואל דרב יודה. והביא בשם **ר"ח** דאפ"ה קי"ל כשמואל, דאף דעלתה בקשיא לא נדחו דבריו. [וכ"כ ה**ראשונים** בכ"מ דקבלה מה**גאונים** דהיכא דנקט לשון 'קשיא' לא נדחו דבריו[1]]. **ורשב"ם** חלק דפירכא מאמוראי שייך לשון קשיא[2].

ו**תוס**' ושא"ר [בע"א] יישבו הקו' מ"ש מכלים העשויין להשאיל [לדעת ר"ח], והו' לעיל.

תוד"ה דברים. נר' לר"ת דגרס התם ובכולהו נמי וכו'. דסברת כלים העשויין להשאיל ולהשכיר מהני בפני עצמו. אבל **רש"י** [שם] מבואר דבעינן צירוף של כל הטעמים האלו. וכלים העשויין להשאיל לחוד ל"מ.

שם. ו**בגמ'** [שבועות שם, לע'] אי' ולא אמרן אלא כשטוען שאולין, אבל היכא דטוען גנובין לאו כל כמיניה, דאחזוקי אינשי בנגבי לא מחזקינן. ולפר"ת אף ע"ז קאי הא דדברים העשויין להשאיל ולהשכיר נאמן. ואף שמחזיקו כגנב. ותוס' [שבועות] הוכיחו כן דהא גודרות אין להם חזקה, אפי' טען גנובים הם בידך. ו**הרא"ש** [שם ז ה] חלק דהיכא דאמר גנובים אינו נאן, דעי"ז איתרע לה חזקתו של כלים שהן עשוין להשאיל ולהשכיר, שהוא טוען שלא יצאו מתחת ידו בתורת שאלה. ובמיגו דשאלה לא מחזקינן אינשי בגנבי.

בא"ד דספרים הם עשויין להשאיל ולהשכיר, דאפי' ספרא דאגדתא, כ"ש שאר ספרים דכתיב וצדקתו עומדת לעד וכו'. [ור"ת בסו"ד התוס' תי' כגון דלאדם זה אינו עשוי להשאיל]. אבל **רש"י** [שבועות מו: בשם ר' יצחק הלוי] חילק דדוקא ספרי דאגדתא עשויין להשאיל, שאין אדם עשוי ללמוד בהם תדיר. אבל שאר ספרים

---

31 ועוד יש שדנו דגדר טענינן דהוה כמו שהאב טוען, וה"נ האב החזיק ג' שנים ע"י בניו. אבל לשון רשב"ם לא משמע הכי.

32 אך לסברת רשב"ם [הנ"ל] לא בעי' שהאב היה נאמן בטענתו, כיון דהבן החזיק ג' שנים כראוי.

33 אך הסברא צ"ב, דאף האב היה נאמן אילו היה מחזיק ע"י אחר שאינו אומן. [וע' מש"כ בזה לע' שם].

34 ויל"פ דע"י סברת 'אם איתא' דהוה בחזקת המ"ק כל זמן שלא ראינו להיפך, ומש"ה ל"ש טענינן. [ואף דהשתא שמת ליכא ריעותא]. {ועד"ז יש להביא מחזקת קרקעות, דיש צד [ע' רשב"ם במשנה מב. והרמב"ן מב.] דהא דל"מ חזקה לאלתר בקרקע משום דיש ריעותא דאחוי שטרך. א"כ ביתמי דליכא ריעותא אמאי לא טענינן להו דשמא אביהם היה מביא שטר. [והרמב"ן מב. רמז בזה דמי שאין לו דעת אין לו להרויח. וצ"ב]. וע"כ הטעם משום דע"י הך ריעותא ליכא חזקה לאביהם. או דנקבע הדין דיש למ"ק עליו זכות, ואף למי שהוא אנוס. ול"ש בזה טענינן. ואף סברא זו שייך בסוגיין}.

1 ו**בגהש"ס** ציין דכ"כ **רש"י** [סנהד' עב.] דקשיא אפשר לשנויי בדוחקא, ואינו תיובתא. והיינו דאיכא בין קשיא לתיובתא. ועד"ז **רש"י** [סנהד' קיב.] [וכן דייק הבאר שבע שם דדברי רש"י מטין לדברי ר"ח]. וכן **רשב"ם** [לק' קכז.]. ו**הפ"ח** [לק' שם, ח טז ר] הק' סתירה בדברי רשב"ם דכאן דחה דברי ר"ח, ושם נקט כדברי ר"ח.

2 ו**הבאר שבע** [סנהד' קיב.] הק' דהגמ' שם מקשה מפסוק, ונקטו לשון קשיא. ויש שתי' ע"פ דברי רש"י [סנהד' עב. הנ"ל] דקושיה שאפשר לדחוק, א"כ עיקר הקושיה משום דהמקשן לא נראה לו לדחוק בזה. והוה קושיה מסברא דאמוראי, ולא מגוף הפסוק.

מתקלקלין ואינן עשויין ולהשאיל[3].[4] [ותוס' דחו דמ"מ מצוי להשאיל משום מצוה].

ודעת **הרמב"ם** [טוען ח ט] דדוקא דבר ה'עשוי' להשאיל ולהשכיר אין לו חזקה, דהיינו כלים שעושין אותן מתחלת עשייתן כדי להשאיל ולהשכיר, ועיקר עשייתן להנות משכרן. כגון היורות הגדולות של בית המשתאות וכו'. [וכת' דהוה כמו קרקע שאוכל פירותיה והגוף קיים]. וכן אם היה לאדם כלי משאר כלים ויש לו עדים שהוא משכירו תמיד הרי הוא ככלים העשויין להשאיל ולהשכיר. ואין לדמות לכלים *שדדק* להשאיל[5]. דהא כל כלי ראוי להשאיל, ואפי' חלוק ושולחן, ואפ"ה נקט דוקא הנך דאין לו חזקה[6].[7]

ו**האחרונים** [משנת ר' אהרן שכנים ב יד בהג', עמ' כד] תלו דסברת שא"ר דצריך הוכחה להוציא מחזקת מ"ק, וכל שיש לתלות דנשאר ברשות מ"ק אלא שהשאילו וכו', אינו מוציא מחזקתו. ואילו לדעת הרמב"ם כיון דהשתא מוחזק לפנינו הוה בחזקתו[8]. ודוקא בדברים המיוחדים לשאלה, דהוה כאילו ראינו באיזה אופן באו לידו.

ו**הרמב"ם** [שם י] כת' דכלי שבני אדם מקפידים שלא להשאילו, בסתמא אינו עשוי להשאיל ולהשכיר[9]. אא"כ נתברר בעדים שהוא עשוי להשאיל. והביא [מסוגיין] דמש"ה רבא הוציא כלים אלו בדברים העשויין להשאיל, ומשמע דבירר בעדים שהוא עשוי להשאיל[10].

<u>בא"ד ואין לומר דל"מ במיגו משום דאחזוקי אינשי בגנבי[11] וכו'</u>. [כסברת הרא"ש הנ"ל דל"מ מיגו להחזיקו בגנב[12]]. ו**הקוב"ש** [רלו] הק' מ"ש ממש"כ **תוס'** [לע' לא:] להאמין לעדים במיגו דאי בעי פסלי בגזלנותא, ותוס' הק' דמהני מיגו[13] להחזיקם שקרנין[14].

ותוס' דחו דמ"מ כמה גנבים איכא בעולם[15] [וכ"כ הרא"ש שם].

אך **ה"ה** [טוען ח ז] כתב בדעת הרמב"ם דאינו נאמן לטעון גנובים, דאחזוקי בגנבי לא מחזקינן. וכ"פ ה**שו"ע** [קלג ו], ו**הרמ"א** פליג. וע"ע **בש"ך** [יג] ופוסקים [שם וצ יא, וגר"א שנז ה] דהאריכו בזה.

<u>בא"ד ואין לומר נמי וכו' דאינו טוען ברצון השאלתי[16], לפי שאותו יודע וכו'</u>. ול"מ מיגו

---

3 וכדאי' [ב"מ כט:] המוצא ספרים לא ילמד בהן בתחילה ולא יקרא אחר עמו.

4 ו**רש"י** כת' דיכול לומר לקוחין הן בידי ואין צריך לכתוב עליהן שטר מכירה אלא לרווחא דמילתא שלא יצטרך לישבע. [ונתחדש ברש"י דבכלים העשויין להשאיל הדרך למכור הוא ע"י שטר. וצ"ע דל"מ שטר במטלטלין].

5 ו**הרמב"ם** הביא דרבים וגדולים טעו בזה, ודימו ראויין להשאיל לעשויין להשאיל. ודחה דכל הדברים ראויין להשאיל ודרכן להשאיל. ו**ה"ה** הביא דדעת שו"ת הרי"ף ושאר ראשונים דאף כלים הראויין להשאיל ולהשכיר אין לו חזקה.

6 ואילו כלי בעלמא מחזיקים בחזקת מי שהוא בידו, ולא תלינן בפקדון ושאלה ושכירות.

7 ו**בשו"ת הרמב"ם** הביא מקורו מהגמ' [ב"ק קיד], וכקו' התוס'.

8 [וע"ע חי' הגר"נ לע' מה.].

9 ויל"ד אי ה**רמב"ם** קאי לשיטתו [דוקא] דבעי' עיקר עשייתן להשאיל. אך י"ל דאף לשא"ר דס"ל דכל שיש צד שאלה ל"מ חזקתו. ובכלים אלו שמקפידין אינם עומדים כלל לשאלה.

10 ומבואר ברמב"ם דסתם ספרים אינם עשויין להשאיל, ואילו בסוגיין איירי שידוע שהיה דרכו להשאיל. ועפ"ז לק"מ קו' התוס'.

11 ויש שדנו דנאמנות המיגו הוא על החפץ, וחפץ זה יש סברא שיתכן דבא ע"י גניבה. ולא תלי בגברא. [אך צ"ב מה חילוק לפ"ז בין היכא שטוען שהמחזיק בה גנב. או דקנאו מיד גנב, וכמה גנבים איכא].

12 ו**המהרש"א** [שבועות מו:] הביא **דמהר"י ב"ל** הק' דתוס' [שם] סתרי דבריהם באותו עמ' אי נאמן להחזיקו גנב במיגו. והמהרש"א כת' דתוס' נקטו הך אין לומר לרווחא דמילתא. [ולדברי התוס' הך גמ' דאחזוקי אינשי בגנבי קאי דוקא במטמין כלים. אבל כלים העשויין להשאיל מהני.

13 ובפשוטו לק"מ דתוס' כאן הוה דיחוי בעלמא [וכמ"ש המהרש"א הנ"ל].

14 ו**הקוב"ש** תי' דהתם בלאו הכי כת א' שקרנים, ומהני המיגו לברר איזה. ולא נחשב דהמיגו עומד נגד חזקת כשרות ופוסלתו.

15 ויל"ד היכא דאומר ממי קנאו, א"כ מחזיקין עי"ז מעשיו של פלוני בגניבה. וי"ל דמ"מ כל זמן שאינו לפנינו, ואין נידון על פלוני זה, מהני מיגו.

16 ועו כ' ה**תוס' רא"ש** [ה"מ קטז.] דאין לומר שהוא ירא לומר שאולין שמא יביא עדים שלקחם מאחר, דהא כל זמן שלא הביא עדים חשיב מיגו.

דהעזה[17], ותוס' האריכו לדחות דאמרי' מיגו דהעזה[18]. [וע' מה שהו' בזה לע' לו.].

ו**תוס'** [ב"ק קז.] הוכיחו מראיות האלו דאמרי' מיגו אע"ג דבהאי ידע והאי לא ידע, ורק במידי דכפירה אמרי' דאינו מעיז. [וע' מש"כ לו.].

ודעת **רוב ראשונים** [הו' לע' לו., וכ"פ ה**פוסקים** כללי מיגו ס"ס פב] דאמרי' מיגו דהעזה לאפטורי מממון, ורק לאפטורי משבועה לא אמרי' מיגו דהעזה [ונתבאר לעיל לו.].

וה**משנ"ל** [מלוה כא א בסו"ד] דן דמ"מ י"ל דמיגו דהעזה הוה מיגו גרוע, ול"מ להוציא ממון [ע' בסמוך]. ואף דמהני מיגו גרוע להחזיק ממון, אף למ"ד מיגו להוציא אמרי', היינו במיגו טוב.

באו"ד דהא [לע' לא.] של אבותי שלקחוה מאבותיך, במיגו דאי בעי אמר מינך זבנתי וכו'. יל"ד בכוונת התוס' ובפשוטו איירי שטוען שאבותיו קנו קמי דידיה [ודעת תוס' דקמי דידי זבנה צריך מיגו, ואינו טענה טובה מצד עצמה[19]]. אך א"כ אף בטענה זו מכיר בשקרו. [והוה ממעיז למעיז]. ועוד דתוס' [לע' לא.] מבואר דאיירי שטוען שאבותיו דרו בה חד יומא, ונאמן במיגו [וכדעת תוס' לע' ל.]. ובזה אינו מכיר בשקרו.

באו"ד ותי' ר"ת דהתם מיירי באדם שאינו עשוי להשאיל וכו' כגון דלא גייסי. [דגדר כלים העשויין תלי באדם זה, אי גייס להשאילו[20]].

ומשמע בתוס' דידעי' שאינו עשוי להשאיל [אבל בסתמא תלינן בשאלה]. אבל ה**תוס' רא"ש** [ב"מ קטז. ושבועות מו:] כ' בשם ר"ת שהדבר תלוי לפי ראות הדיין ואהבת איש את רעהו ולפי מנהג המקום ולפי הספרים, שיש ספרים חמודין שאין אדם משאילן.

באו"ד ולמה"ר דודי וכו' דהוי מיגו להוציא אע"פ שנוטל דמים שהוציא. והפוסקים דנו לאינך תי' התוס', אמאי לא הוה מיגו להוציא [ותוס' לע' לב: ס"ל דל"מ מיגו להוציא].

וה**ש"ך** [קלג יג] דייק דדעת תוס' דכיון דחייב להחזיר דמים [משום תקנת השוק, בגמ' ב"ק קיד:] מש"ה לא הוה מיגו להוציא. וכן פסק ה**ש"ך** [בכללי מיגו] דמיגו להוציא חפץ, ומשלם דמים מהני[21].

וה**קצות** [פב יב] תי' דסברת התוס' מהני מיגו להוציא דבצירוף ברי ושמא [וכמ"ש בס' הכריתות בש"ך שם א וטו, ובהג' מרדכי ב"מ תטז]אמרי' מיגו להוציא. ודעת ר' דודי דבכ"ז לא אמרי' מיגו להוציא[22].

וה**נתיבות** [פב א] דחה דטענינן ללקוח, ונחשב כמו ברי וברי ולא הוה ברי ושמא.

שם. ו**תוס'** [ב"מ קטז.] סיים ומיהו למ"ד בחזקת הבתים דאמרי' מיגו להוציא צ"ל כפי' ר"ת. וה**אחרונים** דנו בכוונת התוס', איזה מ"ד ס"ל דמהני מיגו להוציא. ובפשוטו כוונתם דנח' בזה רבה ורב יוסף [לע' לב:][23]. ורבה ס"ל מיגו להוציא אמרי'. אך תוס' [ב"מ ב.] כת' דאף רבה מודה דל"מ מיגו להוציא. [ואפשר דכוונת התוס' דאיכא תי' בתוס' לע' שם דס"ל מיגו להוציא אמרי']

רבה אמר ראיה בעדים. **פרשב"ם** להביא ראיה וכו' והיה ממון של שטרות הללו שלו. ב**הג"מ** [נחלות ט ז] הביא **ראבי"ה** דבעי' דוקא עדים שידעו שקנו נכסים אלו במעות אלו. וכת' דאין כן דעת ראב"ן והרמב"ם, אלא כיון דידעי' שיש לו מעות משלו סגי בזה.

רב ששת אמר ראיה בקיום השטר. **רשב"ם** פי' דכיון דבי"ד כתבו הנפק, בדקו השטר וחקרו ועמדו על אמיתת הדבר וכו'. ו**תוס'** [כתובות קט. ד"ה לא] הק' דאי' התם דהדיינים מקיימין את השטר אע"פ שלא קראוהו, א"כ מה ראיה יש בסוגיין מקיום השטר, אלמא

---

17 ע"פ ה**גמ'** [ב"מ ג. וכ"מ] בטעמא דשבועת מודה במקצת, והאי בכוליה בעי דלודי [ויש לו מיגו, ומשיב אבידה], אלא משום דאינו מעיז. [ותוס' פי' משום דמכיר בשקרו]. [ומודה במקצת הוה פחות העזה].

18 אך **תוס'** [לעיל ה: ומו., ועד"ז לג.] הוזכר דל"מ מיגו לטעון טענה דלא שכיחא, דאינו מעיז. ובפשוטו כוונת התוס' כצד דלא מהני מיגו דהעזה. אך י"ל דהתם הטעם דנראה בעיני העולם כטעם גרועה. ולא משום דהתובע מכיר בשיקרו.

19 וכ"מ ב**תוס'** לע' ל. [וע' מש"כ לע' לא. ומא:].

20 [וע"ד מש"כ רשב"ם מה. בדעת רבה דיכול לטעון אינך רגיל לתקן אצלי]. ויל"ד דהמ"ק יטען שהשאיל לאחר, והוא השאיל לזה.

21 וה**נתיבות** ו**תומים** [צ ז,ח] חלקו על סברא זו, וכת' דתוס' ס"ל דגודרות וכלים העשויין להשאיל הוה בחזקתו ולכן נחשב מיגו להחזיק.

22 וכן ה**שעה"מ** [טוען ח ז] הביא מדברי ר' דודי מבואר דלא כס' הכריתות.

23 א"נ רב אידי בר אבין דפסק כרב יוסף בזוזי משום דהוה מיגו להוציא.

אכולה מילתא קמסהדי. [וכה"ק **הרמב"ן** ושא"ר בסוגיין].

ותוס' תי' דהכא כיון שהיו יודעים שהיה נו"נ בתוך הבית וסתמא דמילתא לאו דידיה הוא, אית לן למימר דהדיינים רמי אנפשיה לאסהודי. דלא היו מקיימין אי לאו דידעי דהוא שלו.

והרי**טב"א** כתב עוד כיון דנתקיים ואינו חספא אמרי' דהעדים דייקי.

והר**מב"ן** ביאר דמ"מ אורחא דמילתא לקרוא. וכי קרו לא היו מקיימים אא"כ קמו עליה דמילתא. א"נ אף דאי"צ לקרוא, עכ"פ צריכים לדעת שם המלוה[24]. דבי"ד נזקקין לקיים שטר רק למלוה, וכדאי' [ב"מ כ:] לווה לא מקיים שטרא.

ועוד תי' **הרמב"ן** [ורשב"א בשם הראב"ד] דרב ששת דאמר בקיום השטר ס"ל כשמואל דאי"צ להביא ראיה, וסגי בקיום השטר. והרמב"ן הביא דה**רי"ף בכת"י** כת' דהלכה כרבה, דקאי כרב[25]. ומבואר דפליגי אי כרב או כשמואל[26].

<u>אימור מיעסתו קימץ</u>. **הרשב"א** [ושא"ר] הביאו דדעת **ר"ח** דדוקא כשראו בי"ד שיהא ראוי שיקמץ כשיעור זה, או שנפלה לו בירושה כשיעור זה. וכ"כ ה**הג"א** בשם **ר' ברוך**. אבל הר**יטב"א** כתב בשם הר**א"ה** דכל שהוחזק בשום ממון תלינן בו[27].

<u>תוד"ה אימא</u>. אלא אומר מבית אבי אמא, מ"מ נאמן במיגו וכו'. [מבואר דטענת מבית אבי אמא הוה טענה גרועה, כיון דלא ידעי' לו ירושה מצד אחר[28]. ואפ"ה מהני מיגו דמעיסתו קימץ. דיש קצת צד לפנינו].

ומבואר בתוס' דאף נושא ונותן בתוך הבית נאמן במיגו [וכ"כ הרמ"ה[29]]. ודלא כש"ך [סב ו, הו' לע']. ודלא כש"ך [סב ו, הו' לע'].

סוגיית קנין חזקה לך חזק וקני

<u>וה"ק בד"א בחזקה שיש עמה טענה וכו'</u>. פ**רשב"ם** כלומר ערעור. והר**יטב"א** ביאר שזה אומר לקחתי וז"א לא מכרתי, ובעי חזקת ראיה במקום עדים ושטר. אבל הבא לקנות עתה הוה חזקת קנין.

ופ**רשב"ם** בד"א דבעי' ג' שנים. ו**רשב"ם** [מב.] כת' בד"א, כל החזקות הללו דאינה חזקה [אומנין ושותפין וכו'], וגם יש מהם דהוה חזקה, וצריך ג' שנים. ה**שיטה לנ"ל** [בשיטמ"ק] כ' דקאי בין ארישא [חזקת ג"ש][30] ובין אסיפא [שותפין], ואף שותפין וכדו' מהני חזקת קנין[31].

<u>כגון נותן מתנה והאחין שחלקו וכו'</u>. ה**ראשונים** הק' אמאי לא נקט לוקח. ו**הרשב"א** כת' דלאו דוקא, ותני הני אע"פ דלא יהיב דמי[32], וכ"ש לוקח דיהיב דמי. [וע"י המעות נקנה טפי בקנין חזקה. וע"ע לק' נג:]. א"נ אורחא דמלתא נקט ג' מקומות אלו דדרכן לקנות בחזקה, אבל במכר סתמא דמלתא אין המוכר נותן לו רשות למחזיק בו עד שיתן דמים[33].

---

24 וכ"כ ה**ר"ן** [כתו' קט., סד. בדה"ר] בשם ה**רא"ה** דאי"צ לקרוא מה שיש בגוף השטר, אבל מ"מ צריכים הם לראות מי הם המלוה והלוה כדי שלא יהו קרובים לדיינים ולא לעדים המעידין בפניהם.

25 [וכת' דשוב מחקו הרי"ף כדי לקצר]. והביא דכ"כ בתשובה לרבינו נסים.

26 ודלא כ**רשב"ם** [כאן, ובע"א] דנח' אליבא דרב.

27 וכ"מ בדברי **ריב"ם** [בהג' אשר"י] דכשיש עדים שמצא שום מציאה או שנפלה ירושה כל דהוא מבית אבי אמו. ו**הראב"ד** [תשו' ופסקים קלז] נסתפק בזה, מי אמרי' כיון דקימץ קצת, עי"ז נתעסק במעות אלו [וכן הביא סה"ת נא ט ג]. או דילמא דהוה מילתא דלא שכיחא.

28 ויל"ד ע"פ מש"כ תוס' [בע"א] דהנידון כאן דהטילו עליו חיוב לברר. ולפ"ז מבואר דאף היכא דמוטל עליו חיוב לברר, ויכול לברר בקל, נאמן במיגו. ולכאו' תלי במח' הבעה"מ ומלחמות [לע' לג.].

29 והרמ"ה כת' דדוקא היכא דאיתברר דאיתיה לממונא גביה. אבל היכא דלא איתברר דאיכא גביה ממונא כלל, אלא איהו הוא דקא מודי וקאמר אין איכא ממונא גבאי, ודידי הוא שנפל לי מבית אבי אימא או שנתן לי במתנה, נאמן מיגו דאמר ליכא גבאי ולא מידי.

30 ה**שיטה** הביא בשם רשב"ם דקאי דוקא ארישא דחזקת ג"ש [והיינו רשב"ם כאן. ואפשר דל"ג דברי רשב"ם במשנה].

31 ולכאו' קמ"ל דאף דעד עכשיו משתמש בקרקע זו ומתקנו, קמ"ל דאפ"ה נחשב בכך מעשה בעלות ומהני לקנות. ואפשר דשייך לנידון ה**משנ"ל** [מכירה א ח] בחצר מושכרת, האם מהני קנין חזקה [לקנות הגוף, או להאריך זמן השכירות], שהרי בלאו הכי היה קנוי לו שימוש זה.

32 [ואף שלא קנה במעותיו, כגון במקום שכותבים את השטר. ע' בסמוך].

33 וכ"כ הר**יטב"א** דלא נקט לוקח, דרוב קנינו בכסף. [ואינו מניח לחבירו ליכנס לקרקע עד שישלם].

אך יש **ראשונים** שדייקו דמכר אינו נקנה בקנין חזקה. וכ"ד ה**שאלתות** ו**ר"ח** [קידו' כז. הו' ברמב"ן שם] דמכר אינו נקנה בחזקה אא"כ נתן מעות או נתן לו שטר. וה**רמב"ן** [שם] הביא דדעת הגאונים דחזקה ומשיכה קונים בלא נתן מעות[34].

ומ"מ כ' ה**רמב"ן** [שם ד"ה הדרך השני] דבמקום שכותבים שטר ל"ק עד שיכתוב שטר. ולא מהני קנין כסף או חזקה. וכ"ד ה**רמ"ה** [בסוגיין] דקנין חזקה ל"מ במקום שכותבין את השטר. [וה**רשב"א** שם דייק כן ממתני', דלא נקטו מקח].

אבל דעת **רשב"ם** [נג. סוד"ה שלא, וסז:] דחזקה קונה אף במקום שכותבין את השטר. ודוקא מעות אינן קונות.

וה**תוס' הרא"ש** [קידו' שם] ביאר דאלים קנין חזקה טפי מכסף ושטר, משום שעשה מעשה בגוף הדבר. מידי דהוה אמשיכה.

<u>דלמקני בעלמא וכו' הרי זו חזקה</u>. **פרשב"ם** הוה חזקה לקנות, שלא יוכל לחזור עוד זב"ז. וכ"כ **רשב"ם** [במשנה מב.] דחזקה שהיא במקום קנין, לקנות קרקע. וכיון דנעל וכו' הויא חזקה לקנות. לבלתי חזור זה בזה[35].

<u>רשב"ם ד"ה אבל</u>. כיון דנעל ופרץ כ"ש בפני עדים. ה**רש"ש** תמה אמאי צריך עדים, הא לא איברו סהדי אלא לשיקרי [וכדאי' קיד' סה:].

דף נג.

<u>שלא בפניו צ"ל לך חזק וקני</u>. **פרשב"ם** דשלא מדעתו של מוכר לא הוה חזקה. **ורשב"ם** [ד"ה מתנה] פי' דדלמא לכשירצה להחזיק כבר חזר בו ממתנתו[1]. מבואר דאם לא אמר לך חזק וקני חיישינן שחזר בו. [ומשמע דאילו דבאמת לא חזר בו חל הקנין. וצ"ע].

וה**פרי יצחק** [ב מח] תמה דאסור לחזור בו, דדברים יש בהם משום מחוסר אמנה [ב"מ מט.]. [ועי"ש שהאריך לדון בזה[2]. ובסו"ד כתב דכוונת רשב"ם דעדיין לא גמר בדעתו, ורוצה שיהא בידו שיוכל יחזור בו.

ויש לפרש עוד דכל שלא נתברר הדבר בודאות, חסר בהסכמת המוכר והשתתפותו במכר [ע' בסמוך], ול"ק אף אם יתברר שלא חזר[3].

וה**אבה"א** [שכנים ב י] חקר בגדר לך חזק וקני, האם הוא נתינת רשות בעלמא, או דבעינן הקנאת המוכר, שישתתף המוכר בקנין[4]. [ולא סגי בהסכמה בעלמא]. [ומצאנו בכ"מ דאלים הקנין ע"י דעת אחרת מקנה, וע"כ דאינו ניחותא גרידא[5]].

והאבה"א ביאר בזה דברי **תוס'** [לעיל ג., ע"פ הרא"ש שם] דבחלוקת שותפין ל"צ 'לך חזק וקני', דכיון דהוא כבר בעלים יכול לקנות לבד.

והביא שכ"כ ה**קצות** [רמד ב] דשליח ליתן מתנה בעינן תורת שליחות, שיהא מכח המוכר. וה**נתיבות** [ג] חלק דהוה מעשה קוף בעלמא להעמיד את החפץ. ומדברי הקצות מבואר דבעינן השתתפות המוכר ע"י שלוחו[6].

---

34 אא"כ עייל ונפק אזוזי [ע' ב"מ עז:].

35 והעירו אמאי נקט דוקא לענין חזרה, ולכאו' עיקר הקנין הוא העברת הבעלות שיחשב קרקע של לוקח. [וחזרה הוה רק נפק"מ].

1 וכ"כ **רשב"ם** [סוד"ה ורב] דכל זמן שלא אמר כן מספק"ל אי גמר להקנות.

2 וכת' דמ"מ מיעוט חוזרים. ולא הולכים בממון אחר הרוב.

3 ו**רע"א** [בשו"ע קצב] דייק מדברי רשב"ם דהיכא דהחזיק שלא בפניו, אף הלוקח רשאי לחזור בו. [ומשמע דאף שהמוכר טוען שבליבו הסכים מעיקרא].

4 וציינו לדברי **רש"י** [ב"מ ט:] ד'לקנות' משמע תקנה לבד, אבל אני איני מקנה לך. [משמע דבעלמא הגדר דאני מקנה לך].

5 ולדעת רשב"ם יל"ד האם נחשב דעת מקנה ע"י הסיכום הראשון, ואף שאינו משתתף ב*פעולת* הקנין. או דנחשב דעת מקנה כיון שבא מרשות אחר, ואף שאינו משתתף בגוף הקנין. א"נ במקנה לקטן וכדו' דבעי דעת מקנה ודאי בעינן לפניו או לך חזק וקני, וכוונת הרשב"ם דכשאין נפק"מ בדבר אמאי לא גרע מקניית הפקר. וע"ע לקמן נד. בדברי רב האי גאון.

6 ועוד הביאו נידון האחרונים האם מהני לך חזק וקני בדבר שלא בא לעולם, שיקנה לכשיבוא לעולם. [אך יש לחלק. ואכמ"ל]. {וה**קצות** [קכג א] נקט מהני לך חזק וקני בדבר שאינו ברשותו, שיעשה קנין לכשיבוא לרשותו [ועפ"ז ביאר גדר הרשאה]. וה"ה דבר שלא בא לעולם. אבל ה**נתיבות** [רט ג, ורמג ו] נקט דל"מ לך חזק וקני בדבר שלא בא לעולם. ו**רע"א** [ג פא] והחזו"א [חו"מ א ה] נסתפקו בזה. ויל"ד מדברי הריטב"א ב"מ טז., ע"ע ב"מ סו:}.

ו**בחי' ר' שמואל** [ה ה] הקש' דאי בעי לך חזק וקני לעיקר הקנין א"כ מה הצד דבמתנה יהני בעין יפה. ואף אי יש גמירות דעת טפי, הא בעינן הקנאת המקנה. [וצ"ל דאומדנא ברורה חשיב כהשתתפות המקנה].

רשב"ם ד"ה שלא בפניו. במקום שכותבין את השטר. מבואר ברשב"ם דמהני קנין חזקה אף במקום שכותבים שטר. וכ"פ ה**שו"ע** [קצב טז]. אבל ה**רמ"ה** כתב דחזקה לא עדיף מכסף, ולא גמר דעתו במקום שאין כותבין את השטר. וכ"כ ה**רמב"ן** [קידושין כו] דבהמשנה דבמקום שכותבין את השטר קאי על הכל, אף חזקה.

ו**רבינו יונה** כתב דמהני חזקה אף בלא נתינת דמים, דחזקה דקרקע במקום משיכה במטלטלין.

וכמה כל שהוא וכו' והשלימו לי' וכו' אילימא דמעיקרא וכו'. פ**רשב"ם** דלא תלי בי' דוקא, אלא אי עיילי ביה. וכגון שעשוי בשיפוע[7], וכ"כ ה**סמ"ע** [קצב ח]. אבל ה**טור** [קצב] הביא בשם ה**רמב"ם** [מכירה א יא] דדוקא גובה י' טפחים [והב"י כתב דלאו דוקא]. וכ"כ ה**רמ"ה** דפחות מי' אינו גדר.

וה**רמ"ה** כת' דהא דמהני גדר י' לחזקה, דוקא בדקא מינטרא ארעא ע"י, אבל היכא דאינו משתמר בזה, וכגון שיש פירצה מאידך גיסא לא הוי חזקה.

ו**רשב"ם** [לק' ק.] כת' דהמגביה מצרי השדה הוה חזקה. [ולכאו' אינם גבוהים י' שא"א ליכנס. וסגי למנוע כניסת חיות, או לקבוע גבולות השדה].

מבריח ארי

האי מבריח ארי נכסי חבירו. פ**רשב"ם** דומה למשיב אבידה דכל ישראל מצווין להציל וכו' ואין קרוי חזקה אלא תיקון הצירך לשדה. ועד"ז כ' ה**ר"י מגאש** דהוה דבר שהוא מחוייב מן התורה[8]. וחזקה לא הוי אלא בדבר שאינו מחוייב לעשות, שלא עשאו אלא לעצמו לקנות בו.

וה**רמ"ה** הק' דבשדה הפקר אין מצות השבת אבידה. ועוד דאפי' בנכסי חבירו בפני הבעלים אין מצות השבת אבידה, שהבעלים יכולים להציל. [וכה"ק **רע"א** [קצב לסמ"ע י] וה**שער משפט** שם[9]].

וה**רמב"ן** כתב דכיון דארי רביע עליה לא הוי חזקה, ולא מיבעי בנכסי חבירו דמחייב משום מצווה, אלא אף בנכסי הפקר זרוזי הוא דמזרז נפשיה דלא ליקרו ליה מפסיד ואין דרך הקנאה בכך. ו**רבינו יונה** כתב דהוה היזק מוכן ואין זה נראה כנוהג בתוך שלו.

וה**רמ"ה** כת' שקנין חזקה צריך לתקנו ולהוסיף בה הנאה שלא היה בקרקע מעיקרא. אבל מבריח ארי ומסלק המזיק להחזירו כמו שהיה מעיקרא ל"ק. דלא אהני מידי דלא הוה מעיקרא ובעינן דומיה דישוב ערים וליכא. [והגמ' נקטה לשון מנכסי חבירו, כלומר לסלק שאינו נהנה מגופו של דבר].

ו**תוס'** [ב"ק נח.] כת' דהא דנחשב מבריח ארי, ואע"פ שמצילו מהפסד שלא ישטוף הנהר[10], כלומר דאין זה חזקה, דאין זה תיקון כמו רפק ביה פורתא או נעל וכו', אלא מגין שלא תבוא הפסד.

---

7 ועד"ז כ' ה**ריטב"א** דאע"פ דבעלמא י' טפחים צריך לנתפס כגנב, הכא פעמים שהדרך גבוה מהשדה וצריך יותר, ופעמים שהשדה גבוה מן הדרך, ואי"צ כ"כ.

8 וכדאי' [ב"מ לא.] לרבות אבידת קרקע [וראה מים שוטפים ובאין חייב לגדור לפניהם]. [וכן ציין הרמב"ן].

9 וה**צפנת פענח** [מתנ"ע ד ח] הביא דמשמע ברשב"ם דגם בשדה הפקר שייך גדר השבת אבידה, לתקן את ההפסד. ואף שעדיין לא זכה בה. [דבסוגיין איירי בנכסי הגר]. והק' דבגמ' [ב"ק פג.] מוכח דלא חיישינן להפסד הפקר. וחילק בין של גר, דהוה דכו"ע. ואילו הפקר בעלמא אינה של כל אדם. [וצ"ב]. {ואפשר דשייך מצוות השבת אבידה כלפי מי שיזכה בעתיד}.

10 ו**תוס'** [שם] כת' דהא דאי' מבריח ארי פטור מלשלם, היינו דוקא מצילו מפחד הארי. וליכא ברי הזיקא. אבל בברי הזיקא חייב לשלם. ו**תוס'** הק' מסוגיין דנקרא מבריח ארי, אף באופן דהוה ברי הזיק. ותוס' תי' דלא דמי להדדי, וכוונת הגמ' דלא הוה תיקון בקרקע.
וכ"כ **תוס'** [ב"מ לא:] דאע"פ שמצילו מן ההפסד שהיה נהר שוטפה, כלומר אין זו חזקה כיון שאין מתקן השדה אלא מגין עליה בעלמא שלא תבא לידי קלקול. [ולא נקט לשון מבריח לענין שיפטר משכר הברחה].

והנתיבות [בשו"ת ס"ס קצב[11]] כתב [בד"ה עוד רצה] דאף היכא דעשה היזק, וחזר ותקנו אינו קונה בחזקה. דהקלקול אינו חזקה, וכיון דמתחייב לתקנו[12], וזה יותר חיוב ממבריח ארי [שאינו אלא השבת אבידה]. דאין אנו יודעים כוונתו האם לתקן את אשר עיוות, או לחזק בקרקע ולכן לא קנה[13]. אבל דעת **הרב החולק** [השואל בשו"ת הנ"ל] דהכא שהוא עצמו הביא הנזק אינו מבריח ארי. דמוכחא כעושה בתוך שלו, ולא למצוה נתכוון.

ועוד כתב **הרב החולק** דמבריח ארי לא נחשב חזקה משום שהוא ספק שמא נתכוון להבריח[14]. אבל במקום שהמוכר מוחזק בדמים, הלוקח אינו יוכל לחזור להוציא המעות מידו. וחלק ע"ז **האבנ"מ** [שו"ת כה] דמבריח ארי הוא ודאי. **והמגיה לאבנ"מ** ביאר דשיעור חכמים דל"מ מבריח ארי, שאין מעשה סילוק היזק מוכשר לקנין חזקה, שאין זה ישיבה. ואינו משום שאינם יודעים דעתו [שהרי אפי' פי' להדיא דדעתו לקנות ל"מ[15]]. וכתב דאף כוונת הרמב"ן ונמוק"י על עצם המעשה, ולא על כוונת הקונה.

נעילת דלת

<u>רשב"ם ד"ה והשתא.</u> אבל סגר את הדלת ונעל במפתח וכו' דאי"ז אלא עושה מצווה לשמור בית חבירו ומבריח ארי וכו'. [וכ"כ **רשב"ם** [במשנה] נעל, שעשה מנעול]. **ותוס'** [נב: ד"ה נעל ושא"ר] חלק דנועל בפני כל אדם ואינו מניח לכל אדם ליכנס מוכח מילתא דהבית שלו.

ורבינו יונה כתב דאע"פ שאין בכך תיקון לבית, הוה דרך חזקה שאדם מחזיק ונוהג בשלו ומונע כל אדם מליכנס. ומשמע דהוה אופן אחר של חזקה שמחזיק בשלו, ולא תליא בתיקון הקרקע[16].

ורבינו יונה כתב דה"ה פתיחת דלת קנה. דאין אדם רגיל לפתוח בית שאינו שלהם כשהוא נעול מבחוץ[17]. **והרא"ש** חלק דפתיחת דלת אינו חזקה. וע' בסמוך.

והרמב"ן [בשם א"ד] כ' דהכא אין מעשיו מוכיחין דהוה להציל, דלא רביע ארי או שאין בבית כלום, או בשעה שיושב ומשמר בלאו הכי. א"נ נעילת דלת הוה מעשה חשוב, ומהני אף לשאר מילי, מש"ה קנה אף דהוה מבריח ארי.

<u>שם.</u> **רשב"ם** מבואר דעשיית מנעול קונה [אף בלא נעילה]. וכ"מ **ברשב"ם** [בע"ב] דהעמדת דלתות קונה.

והרא"ש חלק דהעמדת דלתות לחוד ל"ק, והא דאי' [בע"ב] דבא אחר והעמיד דלתות, אורחא דמילתא שהוא הנועל. אבל כל זמן שלא נעלו עדיין יכולים ליכנס [וכן מבואר **בתוס'**]. והרא"ש [בסו"ד] ביאר דברי רשב"ם דהעמדת דלתות קנה, כיון דאין מחוסר אלא נעילה. וכן **רבינו יונה** כ' דההעמדה בלא נעילה קנה, שהרי גמר תיקון הדירה.

והטור [קצב] הביא בשם **הרא"ש** כתב שקונה ע"י העמדת דלת או עשיית מנעול או נעילה. **והב"י** ביאר דלמד כן מדברי הרא"ש בסו"ד דביאר דברי רשב"ם דהיכא דאינו מחוסר אלא נעילה מהני.

אך **הטור** [ערה] גבי זכיה מהפקר פסק דל"מ עשיית מנעול [וכתחילת דברי הרא"ש].

---

11 בנתיבות [ס"ס קצב] הוד' תשובה על ענין לוקח בית, שסתר כתלים ופינה העפר, ואח"כ הלוקח חזר בו, והשואל {הרב החולק} סבר דכבר קנאו בחזקה מכמה טעמים ואינו יכול לחזור, והנתיבות חלק דליכא קנין. והנתיבות שלחו לקצות, ובשו"ת אבנ"מ [כה] השיב ודן בדברים.

12 **ובאבנ"מ** חלק דכיון דעשה ברשות אינו חייב לתקן. והנתי' חלק שאף שהחריבו לפניו ע"ד לקנותו, מ"מ לא הוי בצוויו המוכר, ואם חוזר מהמכירה צריך לתקנו.

13 **ובאבנ"מ** הקשה ע"ז דמבואר בראש [ע' בסמוך] שהפותח דלת ונעלו הוה חזקה. ולא אמרי' דכיון דפתחו מחוייב לנעול.

14 [והקרקע בחזקת הפקר, ואין מוציאין מיד הזוכה אח"כ].

15 ע"ע כעי"ז בסמוך בדברי רע"א. וכן בדברי הראשונים הו' לקמן נד.

16 וכ"כ **רבינו יונה** [נב:] דיש ג' אופני חזקה, נעילה [כמי שמחזיק בשלו]. גדר ופרץ [שהוא תיקון בגוף הקרקע]. ומציע מצעות דגדרו [דנהנה מגופו אע"פ שאינו מתקנו בכך]. {והוה ג' אופני הוראת בעלות, והכל נכלל בישיבת ערים}. אבל בדברי הרמב"ן לכאו' נעילת דלת הוא משום תיקון, אלא דבעי' סברת כאדם שעושה בשלו שיחשב מעשה בעלים, ולא יחשב משיב אבידה, וכמעשה של אדם זר.

17 [ורבינו יונה ביאר כן בכוונת הגמ' [בגיטין] דתיחוד ותפתח דהיינו או לפתוח או לסגור].

והב"י וב"ח וסמ"ע כת' דבמכר מהני ע"י דעת אחרת מקנה, אך תמה מנ"ל לטור לחלק בזה. [ולא מצאנו חילוק בזה בכל הסוגיה].

וכה"ק הלח"מ [זכיה ב ג] וט"ז [קצב ג] והגר"א [ה] דכל הראשונים לא חילקו בזה כלל, ותוס' הק' מנכסי הגר לקנין.

והלח"מ כת' די"ל דדעת הרמב"ם ורשב"ם לחלק בזה בין דעת אחרת מקנה. ותמה אמאי תוס' לא חילקו בזה.

והט"ז כת' דרק כשסוגר את הדלת כשהוא מעמידו קונה. וקמ"ל [בס' קצב] דלא בעינן נעילת מנעול.

בא"ד שכירות בתים משמסר מפתח וכו' וה"ה לקנותו. וכ"כ רש"י [פסחים שם] דקנאו ע"י מסירת המפתח.

והאחרונים דנו אי דעת רש"י כרשב"ם דמסירת מפתח מהני לקנותו, אך המגיני שלמה [שם] דייק דקאי דוקא בקנין שכירות[18].

ותוס' והראשונים הק' דבגמ' [ב"ק נב.] מפורש דמסירת מפתח אינו קונה, אלא הוה כאומר לך חזק וקני.

והריטב"א [קידושין כב:] הביא דהירושלמי חולקת על הבבלי [ב"ק נב.] וסוברת דמסירת מפתח קונה, וכמו דפליגי האם קונה באכילת פירות[19].

והב"ח [קצב] כתב די"ל דלרשב"ם אף לבבלי מהני מסירת מפתח אם התנו בהדיא לקנות בזה, והגמ' בב"ק איירי בסתמא.

בא"ד אבל בנכסי הגר מאן מסר ליה דליקני. וכלשון הגמ' [ב"מ ח:] דל"מ קנין מסירת מוסירה בהפקר, דמאן מסר. ומשמע ברשב"ם דגדר קנין מסירת מפתח הוא מדין קנין מסירה [ע' לקמן עו], שמוסר את השליטה לבית.

תוד"ה נעל [לעיל נב:] ואין נר' לר"י וכו' ול"מ מסירת מפתח אלא דאי"צ לומר לך חזק וקני. והרמב"ן ביאר דנעילה הוה קנין, ומש"ה כשמסר מפתח נחשב שאומר לך חזק וקני[20].

בא"ד [גיטין עז:] ותיזיל ותיחוד ותפתח, אלמא בנעילה לחוד קניא. ורבינו יונה דייק דאף פתיחת דלת נעול קני. והרא"ש חלק דלא מסתבר דהוה חזקה. ולא דמי לפרץ שמתקן פתח ליכנס בה, אבל פתיחה לחוד שמניח כל אדם ליכנס אינו נראית חזקה. והרא"ש כת' דהא דאי' 'ותפתח' לאו דוקא, אלא אורחא דמילתא דהיה סגור, ופותחו וסוגרו[21].

והר"ן כת' עוד דנקט רבותא דאף דנעל ופתח לאלתר אפ"ה הוה חזקה[22]. [ואף שבני הבית מקפידים שלא ינעלו, יכולה לנעול ולפתוח מיד].

אבל הרא"ש [גיטין ח ג] תי' עוד דנעילה לחוד לא קנה, דלא מוכחא מילתא דלשם קנין [דהאשה רגילה כל פעם לסגור בתים של בעלה, כדי שיהא שמור מה שבתוכה לבעלה[23]]. ומש"ה בעי' תיחוד ותפתח, כיון דפותחת מיד אחר הנעילה ניכר שהנעילה לצורך קנין. [וכ"כ הרמב"ן בשם י"מ].

ויש שהביאו [השואל בשו"ת רע"א] דכוונת הרא"ש דתלי בכוונה דהוה לשם קנין. ורע"א [שו"ת לז] חלק דאף אי אמרה להדיא בפני עדים שנתכוונה לשם קנין לא מהני.

ורע"א ביאר דעיקר כוונת הרא"ש דבעינן שיהא ניכר לרואים דהשימוש כאדם שעושה

---

18 דשכירות נקנה בקל, וכמו דנקנה ע"י אכילת פירות [וכמ"ש המחנ"א [שכירות א, הו' בנתיבות קצב ו] והקצות [קנג ג, קפט] ע"פ הסוגיה לקמן ק.]. [ואילו רשב"ם לא חילק בזה].

19 וצ"ב אמאי תלי בהדדי. ויש שלמדו דאף גדר מסירת מפתח הוא כדין אכילת פירות. [וצ"ב]. [ועד"ז יש להביא מהמגיני שלמה הנ"ל].

20 ואילו לרשב"ם לשיטתו דנעילה אינה קנין, א"כ מסירת מפתח לא מהני.

21 והול"ל תפתח ואח"כ סגר, ולא להיפך.

22 והר"ן ביאר עפ"ז נעל כל שהוא, כלומר שפתח לאלתר. ואי"צ למש"כ רשב"ם [ד"ה והשתא, וכן תוס' ד"ה טובא] דנעל באופן דהשתא נמי עייל בדוחקא.

23 ויל"ד אי הוה דוקא באשה, שרגילה לשמור על בית בעלה, ומתפרש בכך החזקה. אך הפוסקים לא חילקו בזה.

בשלו, שע"י הפתיחה מוכח מתוך המעשיה דאף הנעילה בתורת שימוש כחפצה בלי מוחה. [ולא רק לשמור חפצי בעלה כמו שרגילה]. ואף כשתאמר בפני עדים שנועלת לשם קנין, אין המעשה נעילה מוכח, ולא נחשב לחזקה[24].

והרמב"ם [מכירה א י] כת' דנעל וחזר ופתח קנה, שהרי נשתמש בו שימוש המועיל. ומשמע דבעי' דוקא חזר ופתח, דעי"ז נחשב שימוש מועיל. והרמב"ן חלק דנעל לחוד תנן. והטור [קצב ג] הקשה על הרמב"ם איני מבין מה צריך לפותחו אח"כ.

והב"י וכס"מ [וכ"כ בר"ן בדעת הרמב"ם] תי' ע"פ דברי הרא"ש [בגיטין] דבעינן שיהא ניכר שעשה כן לשם קנין. ועוד כתב הב"י די"ל דכוונת הרמב"ם לרבותא דאפי' חזרה ופתחה, דהשתא אינו ניכר התיקון כלל, אפ"ה קני[25]. והסמ"ע [ו] כתב דדעת הרמב"ם דסגירת הדלת בלא מניול קונה, ודוקא כשחזר לפתוח לגלות דעתו, אבל נעילה במפתח לחוד סגי [וכדעת תוס'].

<u>בא"ד שלא היתה יכולה לעשות מנעול בשבת</u>. והרא"ש הוסיף דהוה איסור דאורייתא, ולא התירו אפי' ע"י אמירה לעכו"ם[26]. והנתיבות [קפח א] הביא מהרא"ש דמהני חזקה ע"י פועל עכו"ם, ואף דאין שליחות לעכו"ם מהני יד פועל כיד בעה"ב[27]. [והנתיבות דן עפ"ז דמהני כל הקנינים ע"י פועל נכרי, אף דאין שליחות לנכרי מהני משיכה והגבהה של הפועל לבעה"ב[28]. אך שוב דן דל"מ בתורת יד, דאינו חצר משתמרת[29]].

ושוב כת' הנתיבות דאף גורם לתיקון מהני, דאפי' לקח או הניח אבן מרחוק והיה גורם לתיקון השדה קנה, ומש"ה מהני ע"י פועל נכרי[30]. והנתיבות הוסיף דאף דבקנין בעי כונה לשם קנין, מכל מקום כוונת פועל ככוונת בעה"ב.

[ולכאו' מהני דעת בעה"ב, ע"י מעשיו של הנכרי. וי"ל דהנתיבות חידש דאף כשבעה"ב לא נתכוון כלל מהני].

וכ"כ האבנ"מ [שו"ת כה] דאף בעכו"ם שאינו פועל מהני חזקה דעל ידו נתקן הקרקע[31].

בסוגיין - הרמב"ן הביא מהתוספתא נעל א' וגדר א' אינה חזקה. נעלו שניהם וגדרו שניהם הר"ז חזקה.

והביא י"א דפי' דאיירי שב' באו לקנות בבת א', זה נעל וזה גדר לא קנו. דאתרע ליה חזקתיה דהאי בשביל האיך. אבל היכא דב' נעלו או שנים גדרו קנו[32] ולא מבטל זל"ז, כיון דבחדא חזקה מחזקי, ומין אינו מבטל את מינו, וכל א' וא' קנה חצי קרקע.

והרמב"ן הק' דבסוגיה [ב"מ ח:] דרוכב ומנהיג מבואר שקונין, ואע"פ שאין קנייתן שוה ואינן מבטלות זא"ז[33].

---

24 וכ"כ שו"ת אבנ"מ [כה הנ"ל] והמגיה. ובהג' לאבנ"מ הביא מדברי הנתיבות דאפי' אמרו שניהם להדיא, לא סגי להחשב שניכר מתוך מעשיו דרצונו לתקן. דבעי' שעצם המעשה יחשב כאדם העושה בתוך שלו.

25 וכדברי הר"ן [הנ"ל].

26 [וכ"כ הר"א גרמישא בשיטמ"ק ב"ק נב.].

27 [אבל הנתיבות [בשו"ת הו' באבנ"מ שם] נקט דל"מ חזקה ע"י פועל עכו"ם. [אבל במה שהו' בנתיבות הושמט קטע זה. דחזר בו].

28 וכדאי' [ב"מ י.] דאף למ"ד דל"מ מגביה מציאה לחבירו [דהוה תופס לבע"ח], יד פועל כיד בעה"ב. והמחנ"א [שלוחין יא] הביא ע"פ הסוגיה הנ"ל דיד פועל נכרי הוה כיד עבדו, וכיד בעה"ב [ב"מ צו.]. ועפ"ז דן דכשעושה מעקה ע"י פועל נכרי הוה כאילו עשאו בעצמו. דיד פועל כיד בעה"ב. והביא כן מהירושלמי פאה דקצרו פועלים נכרים הוה כאילו קצר הוא. ועוד דן המחנ"א שם דמהני שליח נכרי במעקה [ויברך בעה"ב] דבמידי דל"צ שליחות לעצם העשייה מהני נכרי.

29 והביא דכ"כ המחנ"א [קנין מעות טו] דיד פועל הוה חצר מהלכת [וכמ"ש הרשב"א קיד' יט גבי עבד].

30 והמחנ"א [מעות טו] הביא דכ"כ רשד"ם [חו"מ שעו] דכששילם לחופרים הוי חזקה גמורה, כי מה לי חפר הוא ומה לי חפרו הם בשבילו ואפילו שהגוי לאו בר שליחות כלל, לא מתורת שליחות הוא. [וע"ע תוס' מעילה כא ד"ה נתנו].

31 והביא כן ממש"כ רשב"ם [ד"ה דפתח] דע"י נטילת צרור נכנסו המים לשדה. דהא איירי אף באופן דהמים רחוקים, וכל שגורם למים ליכנס לשדה נחשב חזקה. [דדוחק לומר דאיירי בכח ראשון, דהוה כחציו]. ונקט דקנה ע"י המים שיכנסו אח"כ, ועד שלא יבואו המים ל"ק [אך פשטות הלשון משמע דקנה ע"י שמכינו שיהא ראוי למים. וצ"ע].

32 אף דכל אחד מתכוין להחזיק בכולה לעצמו. דכל חד וחד מסייע לחזקה דחבריה הואיל ובחדא חזקה מחזקי.

33 והשיטה לנ"ל דחה דהא אוקימנא [שם ח:] במנהיג ברגליו וקנייה א' היא.

והרמב"ן כת' דיש לגרוס להיפך נעל א' וגדר א' הר"ז חזקה שכל א' עשה בה מעשה גמור המועיל. אבל ב' נעלו או גדרו אינה חזקה., וכעשו יחד גדר א' זה גדר חציו וזה חציו, ונמצא שלא הועיל מעשה א' מהן בלא חברו ול"ק. וכדאי' [ב"מ ט.] גבי מגביה מציאה לחברו [שדנו מצד מגביה מציאה לחבירו, ואל"כ אמרי' דהוה כמונחת ע"ג קרקע].

והשיטה לנ"ל [בשיטמ"ק] חלק דאדרבה ממגביה מציאה לחברו קנה המוצא. והכי נמי קנו כשנעלו שנים וגדרו שנים, דמגו דזכי לנפשיה זכי נמי לחבריה.

ב' שדות ומיצר א' ביניהן החזיק בא' מהן לקנותה, קנאה. פרשב"ם דהיכא דליכא מיצר, אף דהחזיק בסתמא קני את כל השדה בחפירה כל שהוא[34]. [ע' לק' נד. ונו.].

והאחרונים חקרו בגדר הא דמהני רפק פורתא לקנות את כל השדה, האם נחשב דיש תיקון בכל השדה[35] [ונחשב מעשה קנין בכולו]. או דסגי חזקה במקצת לקנות כולו. או דע"י שקונה מקצתו השדה, שאר השדה נטפל עמו[36].

והרא"ש [ס"ס ס] חילק דיש אופן דבסתמא קנה רק כשיעור אזיל תיירא [כדלק' נד:], ואפ"ה היכא דפירש להדיא קנה טפי [כל שאין מיצר וחצב מפסיק].

והאחרונים דנו דאף אי בעלמא חזקה מהני לכל השדה, כה"ג נחשב דמהני הקנין בשדה א' לחברתה. [ולא נחשב שדה א'].

דף נג:

י' שדות - נתן דמי כולם

לקנות אותה ואת חברתה וכו' חברתה ל"ק. והראשונים הק' דאמרי' [קידו' כז: ולק' סז.] דהמוכר י' שדות והחזיק בא' קנה, דסדנא דארעא חד הוא. ורשב"ם תי' דדוקא היכא דנתן דמי כולם קני [וכדאי' שם]. ובנכסי הגר ליכא נתינת דמים.

אבל הר"י מגאש ותוס' [ב"ק יב., ושא"ר כאן] תי' דדוקא התם דאיכא דעת אחרת מקנה[1]. [ואף מתנה דאינו מחוסר דמים קנה כולם. וכ"כ תוס' [קידו' כז:]. וכ"פ הרמב"ם [מכירה א כ] דבמתנה ושכירות קנה כולם].

והרמב"ן הק' דאי' בתוספתא [ב ה] בגר שמת, היו לו י' שדות החזיק בא' מהם קנה כולם. והרמב"ן ביאר דאיירי כשאין מיצר מפסיק ביניהם. והרא"ש כת' דעכ"פ איירי שנתכוון להדיא לקנותם. דאל"כ קנה רק כדאזיל תיירי דשורא [וכדלק' נד:].

אבל רבינו יונה כתב דסוגיין איירי אף בקונה מחבירו, כשקונה בסתמא. ודוקא היכא דפירש לו שיקנה י' שדות מהני לקנות אף שדה המופלגת ממנו[2]. אבל בסתמא ל"ק, דסתם תורת חזקה לקנות שדה שמחזיק בה לבדה.

אבל במכר שנתן דמי כולם, ע"ד כל המקח הקנה לו. וכ"פ הרא"ש. ועוד כת' רבינו יונה דכל בפניו בשתיקה קנה רק אותו שדה, אבל אם אמר לך חזק וקני תליא במה שאמר].

רשב"ם ד"ה אותה קנה. החזיק בא' קנה כולם וכו' סדנא דארעא חד הוא וכו' שנתן לו דמי כולן דכולהו אשתעבוד ליה ללוקח בשביל מעותיו. משמע ברשב"ם דדוקא כשיש

---

34 ועפ"ז ביאר רשב"ם את ספק הגמ' בסמוך גבי מיצר היכא דנתכוון להדיא. ואילו הכא איירי שלא נתכוון לכך.

35 ועד"ז כת' הריטב"א [בע"ב] גבי צר צורה.
והקצות [רטז ב] הביא דהמשנ"ל [מכירה א ח] הביא נידון בחצר שכורה, אי מהני שהשוכר יעשה בו חזקה לקנותו, או דאמרי' דעושה חזקה בתוך שלו. ואינו חזקה בגוף הקרקע. והקצות נקט דאף היכא דמקצת השדה מושכר לא יהני חזקה, ואף שעושה מעשה תיקון בחלק שאינו מושכר, לא יהני לחלק המושכר.
ומבואר דכוונתו דבעי' שיתייחס החזקה לכל חלק מהקרקע, ובחלק המושכר ל"מ שיתייחס עליו החזקה.

36 והברכ"ש [קידו' טז] כ' דגדר קונה י' שדות בי' מדינות דמעשה החזקה בקרקע א', אלא דכיון דשאר השדות שייכי לה, ונטפלין עליה הכל קנה בכלל.

1 והאחרונים חקרו בזה, האם הוא משום דין דעת אחרת מקנה, ונקנה יותר בנקל. או דמהני הקנאת המקנה להחשיבו כמכר א', וממילא מהני חזקה במקצת המכירה. וכמו בקנין אגב.

2 וכל היכא דאיכא דעת אחרת מקנה ופירש קנה כולם, דאל"כ לא היה מהני ע"י נתינת דמים.

שעבוד המעות קונה[3], ולא במתנה [וכן דייקו **תוס**'. וכ"ד הרא"ש והו' בפוסקים קצב יב][4]. אבל לדעת **שא"ר** אף מתנה קנה[5]. ודוקא במכר שמחוסר נתינת הדמים אמרי' דלא גמר ומקנה כיון דעדיין מחוייב דמים[6].

ו**תוס'** [קידושין שם בשם הר"ש מאייברא] כת' דהיכא דהיה חייב לו בחובו נחשב נתן דמי כולם, ואף דליכא קנין מעות. ומבואר דגדר נתן דמי כולם לא הוה משום קנין כסף. אבל ה**שעה"מ** [קצב ב] נקט דשייכא לדין קנין כסף.

והר"ן [קידושין שם] ביאר דהא דבעינן דמי כולם בזה, כיון שאינו קנין בגוף השדה ריעא קנינו, ובעי דמי כולם.

[ומבואר בדבריו דקונה י' שדות ליכא 'מעשה קנין' בגוף השדה, אלא דסגי קנין בשדה אחרת. אבל בשדה א' נחשב קנין בגופו בכולו].

ו**רע"א** [ס"ס קצב] הביא דנח' ה**ראשונים**[7] כשנתן מקצת מדמי כל שדה ושדה, האם נקנה כולם או לא.

ובדברי **רבינו יונה** [וכן ה**רשב"א** ו**נמוק"י**] מבואר דהאחים שחלקו דינו כהפקר ונכסי הגר. אבל ב**רא"ש** ו**טור** מבואר דדינו כמכר. [ויל"ד במה פליגי].

<u>בעי ר"ז החזיק וכו' ואת המיצר ואת חברתה וכו' או דילמא האי לחודיה</u>. **פרשב"ם** ואפי' מצר נמי ל"ק. [אבל אי קנה המיצר, א"כ אינו מפסיק. וא"כ יקנה חברתה].

ולפרשב"ם משמע דבעלמא המחזיק בשדה ל"ק המיצר. וספק הגמ' כשנתכוון להדיא, אי מהני כוונה לקנות את המיצר. וע"ז ליכא הפסק.

אבל ה**תוס' רי"ד** כתב דודאי כל הקונה שדה קונה גם את המצר[8]. ומיצר העומד בין ב' שדות קנה חצי מיצר. דלעולם המיצר נקנה עם השדה. וה**תוס' רי"ד** ביאר ספק הגמ' דאפ"ה כשבא לקנות אותו ואת חברתה, חצי המצר הוה הפסקה[9]. או דילמא כיון דהזכירו בפירוש הוה כשדה אחת.

<u>בעי ר' אלעזר החזיק במצר לקנות שניהם</u>. **רשב"ם** [ד"ה מהו] פי' את"ל החזיק בשדה ל"ק מצר וכו'[10].

ה**רמב"ן** הביא **י"מ** דאיירי שלא נתכוון לקנות את המיצר [אלא את השדה], וספק הגמ' מי אמרי' דהוה אפסירא וקנאה[11]. או דהוה כמחזיק בשדה זו לקנות זו. [אבל היכא דנתכוון לקנות את המיצר והשדה קנה]. וי"מ [דאפי' נתכוון] הספק, דכיון שחלק לו רשות ושם לעצמו בנכסי הגר לא קנה. ולא אפשיטא.

---

3 דע"י שכבר משועבד ועומד נקנה יותר בקל. ועוד יש שדנו דע"י קציצת הדמים נחשב מקח א'.

4 אבל ה**רמב"ן** [ושא"ר] כת' איני יודע לפרשב"ם במתנה האיך. [ואפשר דגרסו באופ"א בדברי רשב"ם. וציינו שכן היא בספר **רשב"ם הקצר** דנכסי הגר דממילא, ולא כתב שעבוד המעות].

5 וה**גר"א** [קצב יט] הביא דבגמ' [קיד' שם] אי' דאף קנין אגב בעי דמי כולם [והרמב"ם לא גרס כן]. ואפ"ה מבואר דמהני אגב במתנה.

6 וה**תוס' רי"ד** [קידו' שם] כת' דאפי' זקפו במלוה קנה. [ולא משמע כן בראשונים בסוגין].

7 דדעת ה**ר"ן** [וה**רשב"א** קידו' כז:] דלא סגי במקצת דמים. ואילו ה**נמוק"י** [ב"מ עז:] מבואר דסגי.

8 ובבעי' דר"א [בסמוך] מבואר דמיצר דינו כמו אפסר של בהמה. ובגמ' [קידו' כז.] אי' דשטר הוה אפסרא דקרקע, ומש"ה נקנה [בקנין אגב] אף בלא צבורים. ו**תוס'** [גיטין כב.] נסתפקו דמהני אף בלא אמירה אגב וקני [וע"ע רמב"ם וראב"ד מכירה ו יד].
[ולכאו' א"כ אף אפסר קרקע יקנה אגב השדה, עכ"פ היכא דיש אמירה להדיא. ואין לומר דזה ספק הגמ' אי מיצר נחשב אפסר. דהא רשב"ם שם כת' דהגמ' שם את"ל דבעי' דהכא ל"ק. ומבואר דאף אי הוה אפסר אינו נקנה אגב השדה. וצ"ע מ"ש שטר].

9 וצ"ב דהא אילו יקנה, ממילא הכל בכלל [ואין כאן הפסקה]. ומבואר דבעינן שלא יהא מפסיק ביניהם בתחילת הקנין. [והמיצר נטפל רק כתוצאה מהקנין]. עכ"פ מבואר דאף לאחר שקנה כולה, לא אמרי' דנחשב שדה א'. אלא דמהני הקנין לקנות ב' השדות, כל שאין הפסק ביניהם. [ואפשר דזה ספק הגמ'].

10 וה**תוס' רי"ד** [בפי' הא'] כתב דלא תליא בבעי דלעיל, ולשיטתו דלכו"ע החזיק בשדה קנה המצר, וכל הספק האם נחשב שדה א' עי"ז.

11 וה**רמב"ן** כת' דמשמע דכשמסר אפסר, אף דלא נתכוון לקנותו קנה את האפסר. [דהגמ' דנה אי מיצר הוה כאפסר]. והרי זה בא ללמד ונמצא למד. [ועד"ז י"ל גבי שטר, דנחשב אפסר של הקרקע. וכנ"ל].

ורבינו יהונתן [בשיטמ"ק] ביאר דבשדה א' פשיטא דהחזיק במיצר קנה את השדה. והביא דכע"ז היכא דמשך בהמה ל"ק אפסר [ב"מ ט.], אבל החזיק באפסר ומשך את הבהמה קנאו[12]. [ו**התוס' רי"ד** כת' דבהמה גסה נקנית במסירה[13]].

וספק הגמ' דה"נ כשהחזיק במצר נימא שקנה שניהם דאפסרא דתרוייהו הוא. או דילמא דהוה אפסר של א' מהם, והוה ספק איזה קנה. ומש"ה כיון דלא ידעינן, אם בא חבירו והחזיק אין מוציאין מהשני. וכן אם בא שלישי ועשה קנין זכה, דבשלישי הוא ודאי. והראשון הוא ספק, דאינו יודע היכן קנה[14]. [אך קנה שדה א', ולא ידעי' איזה[15]].

[וצ"ל דכוונתו דהשני זכה בשדה א', והשלישי בשדה אחרת[16]. וכל א' דוחיהו. אך הגיר' ב**שיטמ"ק** [דפו"י] משובש, ואי' דהשלישי קנה שניהם, ודוחיהו. ו**הקוב"ש** [רלט] תמה דיכול לתובעו ממ"נ, וכדאי' כתו' קט. מי שאבדה דרך שדיהו, דאומר ממ"נ דרכי גבך[17]].

ורבינו יונתן פי' עוד דספק הגמ' אפי' בשדה א', דילמא לא אמרי' מצר כאפסר, דלא דמי לבהמה דהתם איגודו בידו והכא לאו איגודו בידו[18]. אבל ה**תוס' רי"ד** דחה דאפי' את"ל בבעי דר' זירא דקנה כולה [דע"י השדה קנה מיצר], היינו משום דהמצר טפל לשדה ונקנה עמו. אבל הכא שלא החזיק אלא במצר אין השדה הטפילה למצר.

ו**התוס' רי"ד** נסתפק האם קנה עכ"פ המצר עצמו. או כיון דנתכוון לקנות השדה ל"ק את המיצר.

<u>תיקו</u>. ה**רמב"ם** [זכיה א ז] פסק שאם בא אחר וזכה קנאו, וביאר **ה"ה** דכיון דחזקת השני הוא ברורה וודאית עדיף.

וכ"פ ה**רא"ש** דהו' ספק. ונשאר הקרקע כמו שהוא, ולא מחזק' ברשות קמא מספק. ואם בא אחר וקנה מוקמ' בידו.

וה**אחרונים** הקשו דה**רא"ש** [ב"מ א כד] פסק גבי בעי דרכוב ומנהיג [שם ט:] דכיון דהראשון החזיק, אין בכח השני להוציא מזכותו[19]. וה**פ"ח** [ב"מ שם] חילק בין קרקע למטלטלין, וה**ט"ז** [ס"ס רמג] תמה דכ"ש מטלטלין דהשני מוחזק בו. ו**המגיה** לט"ז תי' דבמטלטלין הראשון נחשב תפוס ומוחזק מספק. [ועי"ז מוציאין מהתופס אח"כ]. אבל ל"מ תפיסה בקרקע, ואין מוציאין מהשני. [וע"ע קצות רב ז, קוה"ס ח ב]

וה**ש"ך** [**תקפו כהן** יט ג] יישב דבסוגיין לא מעמידים את השדה ברשותו מספק, דהראשון לא היה מוחזק בשדה זו מעולם, אלא שעשה חזקה ע"י המצר[20]. [ואילו התם הוה ברשותו, אף שהוא ספק [בקנין] האם זכה בו[21]].

וה**קוה"ס** [ח א] הק' דהתם נמי על הצד שלא קנה אינו מוחזק דאינו תפיסה הראויה לקנין. ואף ה"נ עד כמה שזכה נחשב מוחזק. ותי' דבמטלטלין אף על הצד שאינו תפיסה הראויה לקנין מ"מ הוה תפוס [כתפיסת גזילה. ומטלטלין סגי בתפיסה בעלמא], אבל בסוגיין הוה ספק

---

12 וצ"ב דהתם איירי שמשך את הבהמה, וכל שעשה איזה טצדקי למשוך הבהמה קנאה. ולא משום עצם המוסירה.

13 וצ"ע דרק מחבירו קונה במוסירה, [וכדאיתא ב"מ ח:], אבל בנכסי הגר מאן מסר ליה דליקני. [ובגמ' [קידו' כז:] אי' דהיכא די' בהמות קשורין באפסר א', קנה כולם ע"י החזקת האפסר. אלא שהגמ' מדמה לי' שדות בי' מקומות, דמהני דוקא כשיש דעת מקנה].

14 [ויל"ד דיש בזה ספק ספיקא, דר"א נסתפק שמא קנה שניהם. ואת"ל דל"ק ב', שמא זה השדה שקנה. ואף לדברי האחרונים דל"מ ס"ס להוציא ממון, מ"מ י"ל דהכא נתעורר הספק ספיקא קודם שבא אחר וזכה, ואמאי לא יהני ספק ספיקא כנגד מי שתפס אח"כ. וצ"ע.

15 [ולכאו' י"ל דכיון דאינו מוכיח ששייך האפסר לשדה זו, מש"ה לא נחשב מעשה קנין כלל. ומיצר בין ב' שדות ל"ק כלל. אך לשונו לא משמע כן].

16 דאל"כ אמאי הזכיר 'שלישי'.

17 ולא מסתבר דשייך גדר 'קם דינא' ביד הפקר.

18 ו**התוס' רי"ד** ביאר הצד דל"ד לאפסר, שהבהמה נמשכת באפסר, והילכך כשמסר לו האפסר קנה כל הבהמה. אבל המצר לחודיה קאי, והשדה לחודיה קאי. וחזקת המצר אינה מועלת לשדות.

19 וכ"כ ה**רא"ש** [שם יב. לב] גבי אויר שאין סופו לנוח, דזוכה באויר חצירו ונחשב מוחזק מספק. ואם בא אחר ותפס מוציאין מידו.

20 והשני שקנה חזקה בריאה מוקמי' ליה בידו.

21 ושמעתי לפרש כוונתו דהכא מהני מעשה הוראת בעלות שבשדה האחת לחבירו, ואין כלל מעשה קנין בשדה השני ולכן גרע.

בעצם המוחזקות. ובקרקע בעינן תפיסה הראויה לקנין להחשב מוחזק[22].

שתי בתים וכו' החזיק בפנימי וכו' לקנות אותו ואת החיצון קנה שניהן. מבואר **ברשב"ם** דכיון דיש לפנימי דריסת הרגל על החיצון, עי"ז נטפל עליו[23]. **והרא"ש** ביאר כיון דחיצון משועבד לפנימי לדריסת הרגל נקנה עמו בכוונה. [ומ"מ מבואר דבסתמא ל"ק, וצריך כוונה מפורשת[24]].

והתורת חיים הקשה מ"ש ממצר דאמרי' דיותר נקנה השדה ע"י המצר שמשמש אותו [לרשב"ם], ואילו הכא ע"י השעבוד יותר נקנה הדרך לבית, ולא הבית ע"י הדרך[25].

אבל **הרי"ף** [**ורמב"ם** ושא"ר] גרסו פנימי קנה חיצון ל"ק. א"כ הוה כמו שדה. [**והרא"ש** הקשה אמאי חילקו לב' בבות]. **והריטב"א** ביאר דצריכה דס"ד דבתים הוה פנימי כחדר של חיצון[26]. א"נ שדות הוה חד תשמיש. ועוד ס"ד דחיצון יקנה פנימי, דהוה כחורי רה"י קמ"ל.

הבונה פלטרין וכו' ובא אחר והעמיד דלתות זכה[27], מ"ט קמא ליבני בעלמא הוא דאפיך. **פרשב"ם** דכל זמן שלא העמיד דלתות מאי קעביד, דמעיקרא עיילי ברווחא והשתא נמי עיילי ברווחא[28]. **ותוס'** פי' דאין ראוי לדור שם כל זמן שאין דלתות. **ורשב"ם** הוסיף דתחילת בנין לא קנה.

שם. ובא אחר. **התוס' רי"ד** כתב דהשני חייב ליתן לראשון את האבנים והעצים. בין שהיו משלו, ובין מהפקר, הא כבר קנאום בהגבהה. ואף דהשני זכה בקרקע, האבנים של ראשון. וכת' דהוה כדין יורד לתוך שדה חבירו ובנאו שלא ברשות, דלרב נחמן [ב"מ קא.] יכול לומר עצי ואבני אני נוטל. ויתן לו עציו[29], או עצים כיוצא בהם. ולרב ששת אין שומעין לו, ונותן לו דמי עציו ואבניו ושכר פעולתו [ואף היורד לשדה הפקר קנה את שבח הבנין. ואף דהקרקע אינו שלו].

וכ"כ **הריטב"א** דנתכוון לזכות באבנים, ושמין לו כיורד ברשות וידו על העליונה.

אבל **הרמ"ה** כתב דדוקא כשבנאו בלבינים דהפקר [ולא קנה את הלבינים], אבל אם הראשון קנה את הלבינים ויכול לומר עצי אני נוטל [וכדין יורד].

והרמ"ה ביאר דאע"ג דהגביה הלבנים ל"ק. דלאו אדעתא לקנות, אלא להפוכי בהן [וע"ע תוס' נד.]. ואדעתא דבנינא קא מכוין[30]. **והטור** בשם **הרא"ש** [**ורמ"א** רעה כא] כת' שבנה ע"י פועלים [דלא נתכוונו להקנות לו. אבל אי בנה בידיו קנה].

והרמ"ה כת' דכיון דהראשון יכול לומר עצי ואבני אני נוטל, נמצא דלא אהנו דלתות דבתרא

---

22 **והקוה"ס** [שם ג] כת' דאף במטלטלין כ"ז בעודו תפוס ורוכב, אבל הלך לו, לא מהני תפיסה הראשונה להחשב מוחזק. [דהא אינו תפיסה הראויה לקנין]. {ועד"ז י"ל דאף בקרקע כיון דסיים מעשה התיקון והחזקה שוב אינו מוחזק. משא"כ בעודו רכוב. אלא דיל"ד מזורק ארנקי דכבר נח}.

23 ויל"ד אי קנה רק את מקום דריסת הרגל. ובפשוטו משמע דקנה כל הבית, אף בפינות. [דכיון דעיקרו משועבד, עי"ז נחשב כחד בית].

24 דעי"ז נחשב חלק מהשדה. א"נ מתייחסת מעשה החזקה לכל מה שמשמש אותו. אבל החזיק בחיצון ל"ק פנימי, דע"י השעבוד לא נחשב כקרקע אחת.

25 ולכאורה התם נחשב צורת השדה ע"י המצר, והכא דין שעבוד.

26 ועד"ז כת' **הרמב"ן** דצריכא להוציא מדברי הרשב"ם [דמשועבדת]. א"נ שלא תאמר שניהם קונין זה בזה מפני טעם זה.

27 **והרמב"ן** כת' וכ"ש אם השני החזיק בחזקת אחרת, שהאחרון קנה. ורבותא קמ"ל דאפי' בדלתות קנה, אף דהוה ע"י בנין של ראשון. קמ"ל כיון שעדיין פרוץ הוא לגמרי ועיילי בה ברווחא, אף שהראשון בנה כותלים אין זו שמירת בתים, והראשון לא קנה, והאחרון שגדר כראוי לבית קנה.

28 וכ"כ **התוס' רי"ד** דקרקע אינו נקנה בבנין אא"כ גדרו סביב [בגדר י' טפחים, וכדאי' בע"א] שלא יכנוס בו שום אדם. הילכך זה שבנה ולא נעל ל"ק, וזה שבא וקנה וינעל קנה.

29 [ויחזיר לו כל הבנין, וישאר לו רק את הקרקע]. ויל"ד מה הצד הב' דיכול לכופו לתת עצים אחרים במקום. [ועוד משמע בדבריו דלרב ששת נותן לו דמי פעולתו, ולרב נחמן אינו חייב. ואפשר דהשני אומר לראשון טול עציך, ותטרח בסתירתה. ואם תרצה אתן לך דמיהם].

30 **והמשנ"ל** [שם] ביאר אף דנתכוון לקנות בבנין, דעתו לקנות כשיגמר בנינו. ולא נתכוון לקנות בשעה זו. אבל היכא דנתכוון לקנות בקנין אחר בשעה זו, יקנה בידו. וכ"כ **רע"א** [ב"מ י] ליישב הא דקי"ל [ב"מ י, שו"ע רסט] דהיכא דנפל עליה ונתכוון לקנות בנפילה, אי עשה קנין דאו' אחר מהני. ואילו הכא דאף דנתכוון לקנותם בקנין אחר, לא אמרי' דמהני קנין המועיל. דהבונה בנכסי הגר דדעתו לקנות לו ע"י בנין, דהיינו אחר שעה שיגמור הבנין. ולא רצה עתה לקנות כלל.

ולא מידי, ולא קנה. [אבל לתוס' רי"ד מ"מ נחשב תיקון בקרקע[31]. והטור [רעה] הביא מח' זו].

וה"ה [זכיה ב ט] נסתפק בדין האבנים, האם השני קונה גוף הקרקע לבד[32] או כל מה שקנה הראשון[33]. והביא דה**ר"י מגאש** כת' דהטעם [דמהני דלתות, אף דהטרקלין ואבנים של ראשון, הו' בסמוך] מכיון שבנה הראשון פלטרין אלו נעשו מכלל נכסי הגר, שהרי הוא עצמו הוציאו מרשותו משעה שבנאן בנכסי הגר[34]. וממילא נעשו מכלל נכסי הגר. **וה"ה** דייק מדבריו שהשני קנה הכל.

[וצ"ב באיזה קנין נעשית מכלל נכסי הגר, ומנ"ל דדעתו להפקיר האבנים. והרי נתכוון לקנות אף את הקרקע[35]. ו**המגיה לאבנ"מ** ביאר דלא דמי ליורד לשדה חבירו שעושה ע"ד שהבעלים ישלמו לו, אבל הכא ליכא בעלים ואין מי שיתחייב לו. והשבח נשאר בקרקע[36]].

שם. והעמיד בה דלתות. ה**רא"ש** [הו' בע"א] דייק מדברי **רשב"ם** דבהעמדת דלתות קנה, אף שלא נעל. [דראוי לנעילה ושמירה]. וה**רא"ש** חלק דבעינן נעילה.

תוד"ה ליבני. אע"ג דרפק בה פורתא כשבנה יסוד ל"מ אלא בקרקע העומד לחרישה. ועד"ז כת' ה**רמב"ן**[37] דבבנין חפירת הקרקע אינו השבח, אלא בבנין. ואין ביסודות הנאה בעצמה אלא עשוי למלאת הוא וליהנות בבנין[38].

אבל ה**ר"י מגאש** [הו' בראשונים] העמיד כשלא עשה מעשה בגופו של קרקע. וה**ר"י מגאש** כתב שאם עשה יסודות לכתלים קנאו עי"ז, דהוה כמו ניר שמתקן לזריעה, וה"נ עשה תיקון בגוף הקרקע. אלא איירי שבונה ע"ג הקרקע בלא לתקן בגוף הקרקע. וכן הוא לשון ה**רמב"ם** [זכיה ב ט] שלא עשה בגוף הקרקע כלום, וכמי שעשה גל אבנים ע"ג קרקע שלא קנה. וה**רמב"ן** חלק דדוקא חרישה הוה שבח בגוף השדה ועשוי לכך, אבל אינו שבח לבנין בחפירה שעשויה למלאות, עד שיבנה. וה**רא"ש** כתב דבעינן גמר תיקון קרקע למה שהוא רוצה לעשות.

וה**רב החולק** [השואל בשו"ת בנתיבות קצב] דהנוטל גבשושית להכין לבנין קנה, ע"פ סברת הר"י מגאש. כיון דהכין המקום לבנייה. והנתיבות חלק דדוקא בגוף הקרקע, אבל כשמכין הכתלים לבנות עליהם לא מהני [ע' בסמוך]. דאל"כ בכל חלק מהבנין נימא דהוה הכנה להמשך.

ודעת ה**רב החולק** [הו' בשו"ת אבנ"מ כה] דבעינן גמר תיקון, ואף הר"י מגאש ס"ל דתלי בגמר תיקון, אלא דס"ל דכיון שהכין קרקע שיהא ראוי לבנין נחשב שהקרקע מוכן למה שהוא צריך. שרפק והכין מקום ראוי לבנייה.

וכמו רפק קרקע דנחשב תיקון שהיא ראוי, והוא גמר תיקונו אע"ג דעדיין לא זרע וכו'. אף המתקן שדה שיהא ראוי לבנין זהו גמר תיקונו. אבל בבנין בית שבח הבנין הוא רק בגמר בנין הראוי לדירה בפועל. אבל חפירת יסודות נחשב שגמר המקום שיהא מוכן לבנות.

באו"ד ואו"ת והא יש לו גג וראוי ליכנס וכו' וי"ל דמ"מ לא חזי לדירת קבע. ו**המגיה לאבנ"מ** דייק מלשון

---

31 ויל"פ דנח' בגדר תלוש ולבסוף חיברו, דכה"ג עומד ליעקר כיון דהוה של אדם אחר. או דלא נטפל לקרקע, כיון דהוה של אדם אחר [וכעי"ז כת' הר"י מגאש, הו' בסמוך]. ועויל"פ דנח' בזכות עצי ואבני אני נוטל, האם אמרי' דכבר עכשיו הוה שלו, ואינו חלק מבנינו של זה. או דאמרי' דבינתיים הוה שותפות [וחלק מהקרקע], אלא דיש לו זכות תביעה להוציא מכאן חלקו. [ושמא יתפשר עמו].

32 ומשמע דפשיט"ל כתוס' רי"ד דאף דהעצים ואבנים של ראשון, השני קנה את גוף הקרקע.

33 וכת' ואיני יודע במה קנה מה שקנה ראשון אא"כ נאמר שכיון שבנה בנכסי הפקר בלא חזקה אף הכל הוא כהפקר כיון שלא הפקיר להחזיק וצריך לי עיון.

34 ומשמע דהיכא דראובן בנה באבנים של לוי [בלא רשות], כיון דלוי יכול לומר עצי אני נוטל ל"ק בדלתות. דאין כאן בנין בקרקע.

35 ואף אי דמי לאבידה מדעת, מ"מ לא הפקירו.

36 ויל"פ דכיון שבנאו בקרקע נחשב דיש כאן דבר חדש [דעד עכשיו היו אבנים, ויש כאן שינוי ועכשיו הוה בנין ע"ג הקרקע, והאבנים הם רק גורם לבנין]. וצ"ב דמ"מ עי"ז יחשב שותף בבנין, וכמו אילו נעשית מאליו דודאי מצי אמר עצי אני נוטל. ואולי הכא עשה ע"ד עצמו, והוה אבידה מדעת, וגרע.

37 וה**רמב"ן** [בתחילת דבריו] כת' דל"ק כיון דלאו אדעתיה למיקני בהאי חזקה [אלא בבנין].

38 וה**רמב"ן** כת' דל"ד להא דאי' [לק' נז.] עשה מקום לזבלו עמוק ג', דקנה בנכסי הגר. דהתם חפירה גופה בנין היא, שהחפירה עומדת לעולם כן והזבל משתמר בתוכה ומתאסף בה.

הרמב"ם [זכיה ב ט] דדוקא פלטרין שהוא רחב ביותר ומפולש, ואין צורת אותו הבנין מועלת לו עד שיעמיד דלתות. אבל בית בעלמא קנה אף בלא דלתות.

בא"ד דאדרבה קילקלה דמעיקרא חזיא לזריעה[39] והשתא לא חזיא לזריעה. האבנ"מ [בשו"ת הנ"ל] הביא מתוס' דבקרקע שאינו ראויה לזריעה קנה במה שראוי ליכנס מפני החמה, או להעמיד בה בהמות. [אלא דהכא אדרבה קלקלה. וצ"ב דמ"מ אחרי שנתקלקל קרקע ההפקר, מי שבא אח"כ יקנה במה שמתקן עכשיו. ומ"ש כשהוא עצמו מתקן. ויתכן כוונת התוס' דנחשב ראוי לזריעה עד שבנה גג, ולכן גג זה לא נחשב תיקון].

א"ר דימי וכו' המוצא פלטרין בנכסי הגר וסד וכו'. פרשב"ם בנויין, ואין חסר כלום. משמע ברשב"ם דהיכא דחסר דלתות לא מהני נוי, ועפ"ז א"ש דהבונה פלטרין ל"ק בסיוד. אבל תוס' [ד"ה ליבני] חילקו דהכא איירי שהפלטרין הוה של נכסי הגר. אבל היכא דבא אחר ובנה פלטרין [אף שנתכוין להדיא שלא לזכות], לא מהני סיוד הפלטרין לקנות.

והר"י מגאש עמד בזה, וכת' דאילו הניח הגר כתלים בנויים בקרקע, הכל בכלל נכסי הגר. וכשתיקן הכותל כאילו החזיק בקרקע. אבל בבונה פלטרין ל"ק. ושוב הק' א"כ אף כשהעמיד דלתות אמאי קנה, והרי לא עשה מעשה בגוף הקרקע. ותי' דכיון שהראשון בנה פלטרין אלו בנכסי הגר נעשו הפלטרין מכלל נכסי הגר, שהרי הן עצמן יצאו מרשותו משעה שבנאן בנכסי הגר וממילא נעשו מכלל נכסי הגר. לפיכך כשבא זה האחר והעמיד בהם דלתות קנה. [וצ"ב א"כ תסגי אף סיוד וכיור, וע"כ דהטעם משום דרחבים בלא דלת. ובמה חילק אי הוה כמו שהניח הגר].

ועוד תי' שהרי אותם דלתות משמרות הם לאותו קרקע ונעשה בהם חצר המשתמרת וכיון דאהנו מעשיו בקרקע קנה אותו בכך[40].

והנתיבות [בשו"ת הנ"ל] הק' [עד"ז] הבונה פלטרין אמאי לא קנה כשתיקן את הכתלים [דכיון דבנה מקצת בנין נעשית גוף א' עם הקרקע], וחקק מקום שהדלת תסוב על צירה. ולדעת הר"י מגאש [הו' לע'] כשרפק ופינה מקום לבנות קנה[41].

והנתיבות כת' דדוקא בבנין שכבר נגמר ויש תועלת לקרקע, וצורך בהבנין שעליו מהני תיקון בבנין צר צורה, וחשיב הבנין גוף אחד עם הקרקע[42]. [והיינו שהבנין הוא כבר עם דלתות וראוי לדירה, או חצר וראוי להשתמש בתוכה].

שם. נח' הפוסקים [צה א] אי תלוש ולבסוף חיברו נחשב מחובר[43], או דהעצים והאבנים עדיין דינם כמטלטלין. והקצות [ערה א] הק' האיך קונה בית בחזקה בנכסי הגר [וכדאי' לע' ב' בתים, וכן כאן], דלמ"ד דהוה כתלוש האיך קונה את העצים והאבנים בחזקה בקרקע.

וכה"ק הש"ך [צה ח] דקי"ל דבית נקנה בכסף שטר וחזקה, אלמא דינו כקרקע[44]. והמג"א [תרלז ז] חלק דבכל מקום קונה את כותלי הבית אגב קרקע[45]. והקצות [שם] הוכיח לפ"ז דמהני קנין אגב אף לקנות מהפקר[46]. ושוב דחה די"ל דקונה בתורת חצר, דכיון דקנה הקרקע מתחת, שוב יקנה האבנים והעצים.

---

39 אף דתוס' בקו' כתבו דאיירי דאינו עומד לזריעה, מ"מ היה ראוי. [א"נ הקרקע עמד לזריעה, אלא דהתיקון שלו לא עמד לזריעה].

40 וכעי"ז כתב התוס' רי"ד דקרקע אינו נקנה בבנין אא"כ גדר סביב וכו'.

41 [ובשלמא לשאר ראשונים בעינן שגמר למילתיה, אבל לר"י מגאש דקנה ע"י יסודות, הרי תיקון זה מהני והוה בגופו של קרקע].

42 ואף לר"י מגאש דוקא היכא דעשה תיקון בגוף הקרקע. אבל כשהכין כתלי הבית לבנות ע"ג לא קנה. דלא הוה בגוף הקרקע.

43 [וע' בסוגי' לק' סו דנח' ר"א ורבנן בדין תלוש ולבסוף חיברו לענין טומאה וכדו', ונח' הראשונים להלכה]. וכ"כ תוס' [שבועות מב:] דהשואל בית ונשרף פטור, דקרקעות נתמעטו משמירה. אבל דעת העיטור דדינו כתלוש. [וע"ע גר"א צה יא].

44 והש"ך כת' דבבית כו"ע מודים דהוה כקרקע, ודברי העיטור דוקא בכותל בנין בעלמא [שאינו בית שלם, ודלא כרמ"א שם]. {ואפשר דמקור לחילוק זה מסוגיין, דבית הראוי לדירה נחשב חלק מהקרקע. ואל"כ הוה לבנים בעלמא. וצ"ע}.

45 אך לפ"ז הקונה עלייה ע"ג ביתו של חבירו, ולא קנה קרקע כלל, יקנה בקניני מטלטלין. [אך אפשר דמ"מ קונה קנין שעבוד בגוף הקרקע, שאם נפל חוזר ובונה עלייתו. ע' ב"מ קיז:].

46 [היכא דצבורין בו, דהא לא שייך בזה אמירת אגב וקני]. [ועוד הביא הקצות מהגמ' [ב"ק קיז:], והאחרונים חלקו דל"ש אגב אלא במקום שיש דעת מקנה, ול"ש בהפקר. ואכמ"ל.

אך בסוגי' ילה"ק טפי, האיך מהני מעשה תיקון וציור במטלטלין, לקנות את הקרקע[47]. וצ"ל דנחשב שיש עי"ז תיקון ושבח אף בקרקע. אך ילה"ק דהוה כמו מחזיק בשדה זו לקנות את שדה הב', דאף שדה זו לא קנה [וכדלעיל]. ושמעתי ליישב דדוקא התם דהוה ב' שדות או ב' בתים, אבל בשדה א' ממש נחשב תיקון לכל השדה. ומהני אף שלא קנה מקום מכושו[48].

ומ"מ ילה"ק דאילו לא קנה את כותלי הבית [בקנין הקרקע], והכותלים הפקר, האיך יחשב חזקה לקרקע[49]. [וצ"ל דעכ"פ קונה הכל יחד[50]].

<u>וכמה א"ר יוסף אמה, אר"ח וכנגד הפתח.</u> **פרשב"ם** דשם נראה יותר, ועי"ז הוה יפוי להחזיק. **והריטב"א** ביאר דעי"ז משביח את כל הבית. ואל"כ לא חשיב לקנותו. [ולא סגי שמשבח פינה מהבית].

והרמ"ה דייק דצריך אמה וכנגד הפתח בכל בית ובית [בכל חדר]. דומיה דב' בתים דל"מ חזקה לאידך. **והרמ"ה** הביא דהשיעור אמה[51] והמקום שווה לדין אין מסידין ואין מכיירין [לק' ס:] דמניח אמה. וחד דינא נינהו, וכמו ששם צריך לכל בית, ה"נ הכא.

מציע מצעות ואכילת פירות

<u>המציע מצעות וכו'.</u> **פרשב"ם** שנהנה גופו, ואף שלא תיקן את הקרקע. וסגי שנהנה גופו, דילפי' במה תפשתם בישיבה. וכששוכב על הארץ הוה בכלל 'ישיבה'[52]. **ורשב"ם** [ריש נד.] הוסיף דכשנהנה גופו, הקרקע משמשו, כעבד לרב. [ומשמע דהוה קנין בפנ"ע, דאף היא נלמדת מקרא ד'ישיבה'[53]].

וכ"כ **רבינו יונה** [נב:] דיש ג' אופנים לקנין חזקה, וא' מהם מציע מצעות אע"פ שאינו מתקן אלא שנהנה גופו ממנו. ודוקא שנהנה גופו כגון ישיבה, דילפי' ליה מדכתיב ושוב אשר תפשתם, בישיבה. אבל כשהעבד אופה ומבשל ל"ק, דהא דהא אדעתא דכוורי ועצים ל"ק [נד.], אע"פ שעושה חפציו בזה. דבאכילת פירות אינו נהנה מגוף הקרקע אלא מן הגדל והתלוש.

אבל **הר"י מגאש** פי' שייפה את הקרקע במצעות. והרי זה כציור.

והשיטה לנ"ל [בשיטמ"ק] הק' דלפ**רשב"ם** עיקר מילת' [דנהנה גופו] ליתא בגמ'. אלא מסתבר' שהציע מצעות בלבד [כר"י מגאש], ומייפה הנכסים דומי' דסיוד וכיור.

<u>תוד"ה המציע.</u> ודוקא הציע וכו' דהגבהה [וי"ג חזקה] חשובה בעינן. משמע דכוונת התוס' דבעי' מעשה חשוב של סידור ההגבהה. **והרא"ש** כת' דנר' דאף ערך שולחן ואכל קנה, דהוה תשמיש חשוב.

והרשב"א כתב דבעינן דרך הנאה [ואל"כ לא נחשב 'ישיבה']. **והקוב"ש** [רמ] הק' מנ"ל ד'ושבו' משמע ישיבה ממש[54].

והתוס' רי"ד כת' דוקא מצעות, אבל שכב ע"ג קרקע ל"ק, כיון דלא נהנה. וכדאמרי' [במדרש הו' ברש"י ויקרא

---

47 וכה"ק **המגיה** [לאבנ"מ הנ"ל] האיך סגי בסוגיין ציור או כיור וכדו' בכתלי הבית הרי אינו בגוף הקרקע. וע"כ דנחשב כקרקע לענין זה.

48 והביאו ראיה לזה מהא דאי' [לק' פז.] דתולש פשתן ועי"ז קונה את שאר הפשתן המחובר לקרקע, כיון דמחובר לקרקע כקרקע. ואף דל"ק את גוף הקרקע [שהוא מקום מכושו]. וע"כ דבשדה א' ממש ל"צ לזה.

49 לסברת **הרמ"ה** [הו' לע'] דהיכא דהראשון יכול ליטול עציו ואבניו השני ל"ק. [אבל לסברת תוס' רי"ד י"ל דל"ק כותלי הבית].

50 וע"י קנין אגב קונה כולה כא' [וע"י הקרקע קונה המטלטלין, ועי"ז יש חזקה בקרקע. ונקנה הכל יחד]. אך אי מהני רק משום קנין חצר, א"כ בשעת קנין הקרקע עדיין ל"ק מטלטלין. {ואפשר דאף סברת הרמ"ה דוקא משום דעומד לינטל, דיבא הלה ויקח אבניו. אבל הכא דהוה הפקר, ועוד דמיד זוכה בו. א"כ ציור זה עומד לסייע לקרקע}.

51 ומבואר דפשיט"ל דאף בסוגיין הוה אמה על אמה.

52 **וראב"ן** [ב"ב כאן] הק' דמבואר [ב"מ י.] דאינו קונה מציאה כשנפל עליה, ואמאי ל"ק בשכיבתו על ההפקר. [וראב"ן נקט דאף מטלטלין יקנו בשכיבה]. ותי' דדוקא היכא דשוכב כולו עליו, ונישא כולו עליו קנה. דומיא דעבד הוא דנישא רבו כוליה [ובמציאה אינו כולו עליו], ועוד דאפי' נישא כוליה עליו דוקא כששוכב במצעות, אבל בלא מצע ליכא הנאת עבודה, ובעינן דומיא דעבודת עבד דאיכא הנאה כי נישא עליו.

53 אך יל"פ דכל 'מעשה בעלים' נחשב ישיבה. ותיקון השדה נחשב מעשה הבעלים. וכן שימוש כבעלים. אבל לקיחת פירות בעלמא משדה לא נחשב שימוש בגופו.

54 והביא דה**רא"ש** [סוכה ד ג] כת' דבסוכות תשבו היינו תתעכבו, ויוצאין יד"ח אף בעמידה.

טז א] אל תשכב בטחב.

ואנהרינהו עינין ממתניתא וכו' נעל וכו'. **פרשב"ם** ששימש העבד לרבו הוה חזקה, ואף הציע מצעות שמשתו הקרקע[55].

או שהוליך כליו. **הראשונים** [רמב"ן תוס' רי"ד וכו'] כת' דבמה שמוליך אחריו נחשב שגופו מקבל הנאה מהעבד שמשמשו. אך **הראשונים** [קידו' שם] הביאו דדעת **העיטור** ע"פ **הירושלמי** דאף אכילת פירות קונה, מדין חזקה. וכ"ד רב האי גאון. [ויתבאר לק' בעזה"י].

וכ"ד **הרמב"ם** [מכירה א טז, זכיה ב ב] דקונה שדה באכילת פירות. **והראשונים** דחו דקי"ל [לק' נז.] דאכילת פירות לא קנה. ונקטו דהבבלי פליג על הירושלמי [וע"ע לק' שם].

והרמב"ם [מכירה ב ב] פסק שקונה עבד בכל שימוש לפני רבו. **והראשונים** [כאן וקידושין כב:] ביארו דהרמב"ם לשיטתו דקונה באכילת פירות, ובזה כל שימוש שעושה עבורו הוה אכילת פירות.

אבל **הכס"מ** דייק דדוקא היכא דמינכר בשעת מלאכתו שעושה לאדונו, ועי"ז הוה חזקת עבדות. אבל תופר בגד ומלאה בעלמא ל"מ. וצ"ב א"כ מה הגמ' מביאה ראיה מעבד למציע מצעות.

והרמ"ה הביא דהגמ' מוכיחה מעבד [שקונה מנכסי חבירו], להוכיח על זכיה מהפקר. וע"כ דאין חילוק ביניהם. ודלא כדעת רב האי גאון.

הרחיצו סכו וכו'. **פרשב"ם** העבד לרב, ששימש לרבו. וכ"כ רוב ראשונים, וכ"ה לשון הרמב"ם [שם]. אבל **הר"י מגאש** כתב דהלבישו, שהאדון הלביש וסך לעבד. [דהוה תיקון גופו של עבד, דומיה דמציע מצעות].

והראב"ד [בשיטמ"ק] כתב כללא דנכסי הגר צריך תיקון לקרקע או יפוי כגון סיוד וכו'. ולגבי קנין עבד נמי יפוי הוה חזקה, שמיפה העבד את האדון. כל דבר לפי דרכו[56]. [וצ"ב במה שייכי זל"ז, דיפוי האדון הוה מעשה שימוש עבדות, ליפוי הקרקע שהוא תיקון וקנין חזקה[57]].

רשב"ם ד"ה הגביה רבו לו ל"ק. שאין דרך להגביה בנ"א. [ויל"ד אי כוונת רשב"ם לסוגי' לק' פו. דדברים שאין דרכם בהגבהה[58]. אך **רשב"ם** [לק' פו.] כת' דאפ"ה נקנין בהגבהה. ומשמע דהכא גרע דאין דרך כלל. א"כ הטעם משום דלא הוה מטלטלי, וכמ"ש רשב"ם בתחילת דבריו]. **ומבואר דבזה ת"ק פליג ר' שמעון. והתוס' רי"ד** חלק דקי"ל דהגבהה קונה בכל מקום, ואפי' בפיל [קידושין כו]. וכ"ש עבד.

והתוס' רי"ד כ' דת"ק לא פליג בזה אר' שמעון. וכ"כ **הראב"ד** [מכירה ב ב], שהרי"ף לא גרסו בזה מח'. [**הריטב"א** קידו' כב: הביא דבספרים ישנים אי' הגביהו רבו לו, ר"ש אומר וכו']. אבל **הרשב"א** [קידו'] **וה"ה** [שם] גרסו בזה מח', ומ"מ הלכה כר' שמעון דהרי קי"ל [כשמואל קידו' כב:] דאפי' משיכה מהני בעבד[59].

והגר"א [קצו ג] ביאר מח' ת"ק ור"ש האם אמרי' דעבד הוקש לקרקע לענין זה, וקרקע לא נקנית בהגבהה.

והאחרונים חקרו האם קרקע נקנית בהגבהה ומשיכה, אלא שאין היכי תמצא להגביה קרקע. או דלא נתחדש קנין זו.

---

55 [והביאו הגבהה אגב המשך הברייתא].

56 ועד"ז כ' **השיטה לנ"ל** דמציע מצעות הוה תיקון ויפוי הקרקע, ומה שלמדו בגמ' זה מעבד המייפה לרבו ה"ק כמו שעבד דאורחא דמילתא שהוא מיפה לרבו [ולא רבו לו], קנה בו היפוי. הכי נמי בקרקע אורחא דמילתא הוא שהרב יפה הקרקע [ולא הקרקע לאדון, שאינו בעלי חיים] קנה בו היפוי שהוא אורחא דמילתא.

57 **והאבה"א** [זכיה ב ג] ביאר דכוונת הגמ' להוכיח רק דסגי בחזקה כל שהוא ויפוי בעלמא, ואפי' שאינו נעילה וכדו'. ובזה הגמ' מדמה דין כ"ש של אכילת פירות שהוא היכר בעלות של לוקח. לדין כל שהוא של תיקון הקרקע, שהוא היכר תיקון בהפקר.

58 **והגר"א** [בליק' הרמב"ם] כתב דנח' ר' שמעון ורבנן האם דברים שאין דרכן בהגבהה, נקנו בהגבהה. וכיון דסוגיה [ב"ב פו.] ס"ל דנקנה בהגבהה פסק כר' שמעון.

59 [אבל הרא"ש שם פסק דמשיכה קנה, והגבהה ל"ק].
והטור [חו"מ קצו] **ושו"ע** [יו"ד רסז כד] דהגבהה ל"ק. אבל **השו"ע** [חו"מ קצו ג] פסק דקנה.

והנ**תיבות** [קצו א, ומקנה קידו'] הביא דבגמ' [גיטין כב.] מבואר דעציץ נקוב אינו נקנה בהגבהה, כיון שדינו כקרקע. ומש"ה אף עבדים הוקשו לקרקעות לענין זה. אבל הביא שה**פנ"י** [קידו' שם] כתב שאין דנים אפשר משאי אפשר, דקרקע אינו נקנה במשיכה. ומבואר דנקט דהוא חסרון בהיכי תמצא. וה**אחרונים** [דבר אברהם א י ב וחזו"א קידו' שם] דנו דאף עציץ נקוב ל"ש הגבהה ומשיכה, כיון דעדיין יונק ומחובר לקרקע ונחשב במקומו. והוה כמושך מקצת חפץ, חלקו מונח ע"ג קרקע [ע' ב"מ ט.].

ו**בחי' ר' מאיר שמחה** כת' דנחשב הגבהה אף דחי נושא את עצמו, דגבי קנין לא שייך לחלק בזה, ועיין.

דף נד.

דשדא ליפתא בי פילי וכו'. פ**רשב"ם** [שזרק זרע בסדק] דלא כיסה עפר, שהרי לא עשה תיקון בגוף הקרקע[1]. וה**תוס' רי"ד** פי' שזרע במקום שאינו חרוש. וסתמא לאיבוד הולך, ואפי' אם מחפה בעפר אינו מצליח[2]. אבל זריעה בעלמא הוה חזקה. ואנן בעינן חזקה כדרך שהעולם עושים.

וה**אבה"א** [זכיה ב י] דייק כעי"ז מהרמב"ם ורגמ"ה, דהחסרון שלא זרע כדרך בעלים.

דארעא דגר ל"ה חזקה וכו' ממילא קא שבח. ומבואר דאכילת פירות לא קנה. ופרשב"ם דצריך תיקון בקרקע, או להנות מגופה.

ונח' ה**ראשונים** [יתבאר לק' בעזה"י] אי נכסי הגר דוקא, אבל כשקונה מחבירו מהני אכילת פירות. [וכ"ד רב האי גאון]. אבל דעת **רוב ראשונים** דאכילת פירות לא הוה קנין חזקה, ורק בחזקת ג' שנים מהני.

וה**ראב"ד** [בשיטמ"ק נג:] ביאר [לדעת רה"ג] דבנכסי חבירו קנה באכילת פירות [דבעל הקרקע מקפיד על הפירות], אבל נכסי הגר הם הפקר, והיוצא מהם הוה הפקר. ואם זכה ביוצא בהם לא זכה בהם[3].

וה**קוב"ש** [רמא] כת' דמשמע לפ"ז דאף בסוגיין הלפת שגודל בשדה הפקר הוה הפקר, אף שזרעו אדם. והק' מדברי ה**רמב"ם** [תרומות ב יא, ע"פ **ירושלמי** ריש מעשרות] דהזורע שדה הפקר חייב במעשר, דהפירות אינם הפקר[4]. [אך יל"פ עיקר כוונת הראב"ד דכל אכילת פירות נחשב חלק מהשדה. ואילו היוצא מהפקר אינו שייך לשדה כלל. וכ"ש באופן שזרע אדם, דהוה כשדה בפנ"ע[5]].

ממילא קא שבח. ה**רמ"ה** [רלג] ביאר דס"ד דכיון דזרעו, יחשב כולה חזקה אריכתא היא וקני ליה למחזיק[6]. קמ"ל דכיון דלא הוי בעידנא, ובעינן שיהא שבחא בהדי מעשיו[7].

וה**ריטב"א** הביא דלפ**רשב"ם** נקט לפת שגדל אחר הקציר שהקרקע מתבקע. ו**י"מ** נקט לפת שגודל מהר, ושבחו קרוב.

אכילת פירות

רשב"ם ד"ה דשדא. דאכילת פירות אינו קונה, ולא הויא חזקה לקנות. שהרי אינו עושה[8]

---

1 וה**תוס' רי"ד** הק' דאמאי נקט פילי [אפי' שדה 'ניר', לכאו' כצ"ל]. דסגי לזרוק זרעים על השדה ואי"צ להכניסו.

2 אבל בקרקע חרוש, אע"פ שזרע ולא כיסה הויא חזקה, דמצליח בלא כיסוי. ואת"ל אינו מצליח יחזור ויכסה, מ"מ הזריעה יפה נעשית כדרך כל הזורעים והויא חזקה. ואנן בחזקה בעינן עבודת קרקע כדרך שהעולם עושין שתתייפה הקרקע בכך.

3 ודוקא כשתיקן בקרקע תקון מועיל זכה בגופן.

4 [וע' גר"ח מלוה כא]. ובפשוטו תלי האם האדם יושב ומשמר, אבל בסוגיין בסתמא הזורק זרעים בשדה הפקר נחשב שמפקירם.

5 ועפ"ז יל"ד במקום שהשדה של א' והזרעים של אחר לא יהני אכילת פירות להחשב חזקה בגוף הקרקע.

6 דכיון דעשה פעולה הגורמת לתיקון הקרקע, ע"י הגדילה. ואף תיקון ע"י גרמא מהני. [וכעין מש"כ [לעיל נג.] דל"צ שליחות לחזקה, אלא סגי במה שגורם לתיקון]. א"נ כיון דמה שגודל קנוי לו, נחשב עי"ז בעלותו ועדיף טפי. קמ"ל דיש דין 'מעשה' בחזקה, וגדילה אינו מעשה כלל. [ויל"ד בזה].

7 וה**רמ"ה** כ' ש"מ דכל היכא דלא קני אלא מחמת שבחא דאשבח, אי קא שבח בשעת מעשה קני ואי לא לא קני. ומש"ה דוקא שדא ותו לא דלא עבד מעשה בקרקע. אבל היכא דכסייה לבזרא בעפרא קנה.

8 ופ**רשב"ם** שאינו עושה בלקיטת הפירות שום תיקון בקרקע. אך ה"מ בלפת ופירות דקל וכדו', אך מבואר [לק' פז.] דבלקיטת פשתן נחשב קנין ע"י יפוי הקרקע.

וכו' שום תיקון בקרקע וכו' וה"נ אמרי' [לק' נז.]. וכן מבואר בסמוך דאכילת פירות דקל לא הוה חזקה.

ו**פרשב"ם** דדוקא לענין חזקת ג' שנים אמרי' דבנכסי חבירו קנה. מבואר דאף כשבא לקנות מחבירו [בחזקת קנין] ל"ק באכילת פירות. וכ"כ **רשב"ם** [לק' נז.] ורוב **הראשונים**. **והרמ"ה** [רלג] ביאר דלענין חזקה שאין עמה טענה [חזקת קנין] הוה חד דינא. וכן שאר דינים שהוזכרו בסוגיין בנכסי הגר, ה"ה כשקונה מחבירו.

אך **הרמ"ה** הביא **דרב האי גאון** [ס' המקח יג] כתב דבנכסי חבירו קנה, אף כשקצץ אדעתא דחיותא [ע' בסמוך]. ודוקא נכסי הגר יש חילוק. וכל הנך דסוגיין דמוזכר נכסי הגר הוה בדוקא, אבל בנכסי חבירו קנה.

והרמ"ה ביאר דבנכסי חבירו דבלאו הכי נמי מוכחא מילתא דאדעתא דמיקנא קא עביד[9]. והרמ"ה [בהמשך דבריו] כת' דאין לחלק בזה[10].

והרמ"ה הק' [לדברי רה"ג] דבמשנה משמע דבחדא מחתא נקטו נותן מתנה ואחין שחלקו ונכסי הגר. משמע דדיני חזקות שוות. ועוד דהנך דשמואל [בסמוך] לא הוזכר נכסי הגר. והרמ"ה כת' דאף היכא דהוזכר נכסי הגר הוה לרבותא, דאף דאין דעת אחרת מקנה. וכ"ש היכא דדעת מקנה.

ו**רב האי גאון** [שם] כת' דסלע נקנית בשטיחת פירות או העמדת בהמות [ע"פ הגמ' לע' כט:][11], **והראשונים** למדו כוונתו דמנכסי חבירו קונה באכילת פירות. והא דאי' [לק' נז.] דאכילת פירות בנכסי חבירו קנה, היינו אף כשקונה מחבירו. **והראשונים** [קידושין כב:] הביאו שכן איתא **בירושלמי** [אבל נקטו דהבבלי חולק].

וכ"פ **הרמב"ם** [מכירה א טו, טז וזכיה ב א, ב]. **והראב"ד** השיג דאכילת פירות ל"מ אלא כנגד ראיה, אבל למיקני ארעא בעינן מידי דמהני לקרקע.

והראב"ד [בשיטמ"ק] הק' ואני תמה מהיכן הוציאו הפרש זה, בין נכסי הגר לשאר נכסים לענין אכילת פירות. [ולא נתפ' על מה סמך, והיכן למד דאכילת פירות קנה בנכסי חבירו[12]. ואולי כוונת להק' ע"ד רב האי גאון הנ"ל. ודלא כמ"ש בהשגות לרמב"ם].

והראב"ד תי' דהגודל בנכסי הגר הוה הפקר[13], ואם זכה ביוצא מהם לא זכה בהם. אבל כשתיקן בהם זכה בגופן. והמחזיק בנכסי חבירו להיפך כי בעל הנכסים מקפיד על היוצא מהם אם יאכלנו אחר ואינו מקפיד על מי שמשביח נכסיו ואינו אוכלם[14].

ועד"ז כת' **האו"ש** [זכיה ב ב] לפרש בדעת הרמב"ם דבנכסי הפקר כיון דיש זכיה נפרדת בפירות, וכשאוכל פירות לא מתפרש מעשיו כקנין על הקרקע. משא"כ בנכסי חבירו דאינו יכול ליטול פירות דלא דעתו[15].

והאבה"א [זכיה ב ג] כתב עוד דבנכסי חבירו בעינן היכר בעלות במה שחבירו מקפיד, דבזה הוה הוראת בעלות, משא"כ בנכסי הפקר דההוראת בעלות הוא משום היכר תיקון. [וע"פ הראב"ד הנ"ל].

אך בפשוטו משמע סברת הרמב"ם דיותר קל לקנות מחבירו, כיון דיש דעת אחרת מקנה.

ו**בחי' הגר"נ** [לה:] כתב דהחילוק משום דבנכסי חבירו גדר הקנין הוא העברת בעלות של המוכר, ובזה בעינן שיראה בעלות הקונה על זכות המוכר, וזה ע"י אכילת פירות שהוא עיקר בעלותו. ואילו בהפקר גדר הקנין

---

9 **והרמ"ה** ביאר דאי בפניו ועסוקים באותו הענין ודאי נתכוון לקנות. וכן שלא בפניו ואמר לך חזק וקני, מסתמא נתכוון לשליחות.

10 **והרמ"ה** כת' דהא דאי' דלא הויא חזקה אלא היכא דאתא שבח בהדי גמר מעשה דמחזיק, הוה אף בנכסי חבירו. דלא אמרי' כי שבחא ארעא למרה קמא שבחא, שהרי שבחו של מחזיק וחזקתו באין כא', והו"ל כגיטו וידו באין כא'.

11 אבל **המהרי"ט** [הו' **ברע"א** קצב ח] דס"ל דדוקא בצחיח סלע מהני אכילת פירות, כיון דאין מציאות של תיקון הקרקע. אבל בעלמא ל"ק באכילה.

12 וילד"ח דכוונתו בחזקת ג' שנים דראיה [וכדעת שא"ר], והק' מסברא דאי נחשב 'חזקה' בגוף החפץ [ומוחזק], אמאי לא יחשב קנין.

13 **והקוב"ש** הק' דהגודל בהפקר הוה של זורע. [הו' לע'].

14 ולכאו' כוונתו ע"פ הגמ' [לק' נז.] דבנכסי חבירו ניר לא קנה. ואף לחזקת קנין. [אך ילד"ח דכוונתו לענין חזקת ראיה. ועפ"ז אתי שפיר כפשוטו].

15 והוסיף ועוד דבנכסי חבירו י"ל דדינו כי' שדות בי' מדינות דנקנה ע"י דעת אחרת מקנה [ע' לעיל].

הוראת בעלות על עצם החפץ, ושימוש ל"מ לזה.

דעת הרמב"ם בנכסי חבירו

והרמב"ם [זכיה ב ג - ח] כ' דיש דברים רבים שאם החזיק בהן הלוקח ל"ק, ואם החזיק בא' מהן בנכסי הגר או נכסי הפקר קנה. כיצד, והביא את כל סוגיין, סייד או כייר. הצר צורה. המציע מצעות. הנר. המפצל זמורות, המלקט עצים, המשוה פני הקרקע. וכן הפותח מים וכו'. [ומבואר בדבריו דכל הני איירי דוקא בנכסי הגר, אבל בנכסי חבירו בעי' דוקא נעל גדר ופרץ]. **וה"ה** [ד] ציין לדברי הגמ' [נז.] דניר בנכסי חבירו ל"ק. וכ"כ **בגר"א** [רעח יג] דס"ל לרמב"ם דכל שקונה בג"ש קונה בקנין הקרקע מחבירו [וביארו **האחרונים** דהוא דין כמו תפיסה הראויה לקנין]. ולפ"ז כל הסוגיה קאי דוקא בנכסי הגר.

אבל **הכס"מ** [שם] הקשה דב**הל' מכירה** [א טז] פסק הרמב"ם דהמוכר קרקע ונכנס הלוקח וזרעה או נרה קנה. והביא בשם **הנגיד ר' יהושע** מבני בניו של הרמב"ם, דכל כוונת הרמב"ם דבחזקת ג"ש ל"מ כל הדברים האלו [וכפי' שאר ראשונים בגמ' נז.], אבל לעולם מהני חזקת תיקון בעלמא לקנות בנכסי חבירו [ולא גרע מנכסי הגר]. וכ"כ **הלח"מ**.

אבל מדברי **ה"ה** ו**הגר"א** מבואר דל"ק בחזקת קנין. ותי' **האבה"א** [שם ושם] דניר כל שהוא ל"ק בנכסי חבירו, אלב כשנר את כל השדה נחשב מעשה שימוש בקרקע וקנה. ו**האחרונים** ביארו דמנכסי חבירו לא סגי בתיקון כל דהוא, ובעי קנין אלים להוציא מרשות מי שהוא בידו[16].

אבל **האבה"א** כתב טעם הדבר דיסוד חזקה הוא הוראת בעלות, ובמכירה בעינן להראות בעלות כלפי הבעלים הקודמים, ולכן בעינן לעשות מעשה של אכילה, שבזה הבעלים מקפידים[17], אבל תיקון בעלמא הבעלים אינו מקפיד ול"מ כלל. ובנכסי הפקר אכילת פירות אינו הוראת בעלות, אלא תיקון, דבזה מראה בעלותו.

<u>האי מאן דפשח דיקלא אדעתא וכו'</u>. **בתוס'** [ד"ה אדעתא] מבואר דהחסרון משום דלא נתכוון לקנות, אבל אילו יגלה דעתו שמתכוון לקנין יקנה. אבל **רשב"ם** כת' דהחסרון משום דאינו מתכוין לתקן הקרקע. ובעינן שיתכוון בתיקון שיהא לשם תיקון הקרקע. [ומש"ה אין כאן מעשה קנין כלל[18]].

[ו**הג' מיימונ'** [זכיה ב ד] הביא דברי רשב"ם, וכת' אבל ר"י פי' אם נתכוון לקנות קנה. והא דקאמר ל"ק כשלא נתכוון לקנות].

והרא"ש כתב כללא דמילתא צריך שיעשה תיקון הנראה לעיניים שעושה לתקן הקרקע. אבל אם עושה אדעתא דדבר אחר, אף שהקרקע מתקנת בכך וגם הוא אומר שנתכוון לתקן ל"ק, דלכאורה אינו נראה שעושה לתקן. ואפי' אומר שנתכוון לתקן ל"ק.

ו**פרשב"ם** [ד"ה מהאי] דאף היכא דהוה ספק האם כוונתו לאכילת פירות לחוד, מ"מ אמרי' מסתמא כל אדם מתכוין ע"ד להחזיק. ובפשוטו משמע דהוה אומדנא דדעתו לקנין. אך לדברי הרא"ש [הנ"ל] לכאו' לא סגי בכוונתו, אלא צריך להוסיף דמסתמא כל מי שפשח דיקלא בב' צדדים כוונתו [אף] לתיקון הקרקע.

<u>אדעתא דדיקלא קני</u>. **פרשב"ם** הדקל. ה**תוס' רי"ד** כת' דקנה כל השדה, דכל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע. [וקצת משמע דרשב"ם כ' לאפוקי שקנה רק את הדקל. ולא סגי בתיקון בדקל לקנות את הקרקע. ויל"ד מ"ש מהא דסגי רפק פורתא לקנות את כל השדה [לדעת רב[19]], ע' בסמוך].

---

16 ועוד ציינו לדברי **תוס'** [ב"ק כט:] דבהפקר סגי בהגבהת טפח, דהא הבטה בהפקר קני, ומבואר דמהני קנין כל דהוא בהפקר.

17 ולדברי הגר"נ יתבאר יותר דבעינן קנין מכח קנין הבעלים.

18 ו**פרשב"ם** דהוה כמי שהולך בשוק ואומר רוצה אני להחזיק בשדה. וצ"ב אמאי הוצרך להביא משל זה, ופשיטא דהיכא דליכא מעשה קנין ל"ק כלל. ומשמע דרשב"ם הק' דכיון דנתכוון לקנות באכילת פירות, יהני מחשבה זו להחשיב את תיקון הקרקע לחזקה. ורשב"ם תי' דאינו חסרון בכוונה, אלא במעשה הקנין. ולפ"ז מבואר ברשב"ם דהעושה קנין המועיל וקנין שאינו מועיל, מהני המחשבה לקנות. ואף שנתכוון לקנות באכילת הפירות, יקנה בתיקון הקרקע. ואילו בדברי התוס' מבואר דנחשבדאין כאן כוונת קנין. [ויש לדחות דכוונת התוס' דאיירי שלא נתכוון לדקל כלל. וכל כוונתו לפירות].

19 אך י"ל דהכא קאי לדעת שמואל דס"ל [דבנכסי הגר] קנה רק מקום מכושו.
ואי נימא דגדר רפק פורתא, דתיקון במקצת מתייחס לכל שדה. ועי"ז נחשב כולו שדה משובחת יותר, א"כ י"ל דתיקון בדקל אינו שבח בשאר השדה. ואף דבנכסי חבירו קנה אפי' י' שדות, אבל הכא ליכא דעת אחרת מקנה. ועיל"פ דכל מחובר לקרקע לא נחשב גוף השדה, ולא עדיף מהיכא דיש מצר מפסקת. [ויש

ה"ד[20] וכו' כולה מחד גיסא. **פרשב"ם** מקלקל הוא את האילן. וצ"ב אמאי איצטריך לזה, תיפו"ל דלא נתכוון לקנות. [ויל"פ דע"ז יש הוכחה דלא היה כוונתו לתקן. וכמ"ש **רשב"ם** [ד"ה מהאי] דמסתמא כל אדם אדעתא להחזיק[21], וכל היכא די"ל דאדעתא דלקנות קני].

ו**הריטב"א** כת' דה"מ פשח כולו לגמרי, אבל אם נטל רק מקצת אמרי' דאדעתא דדיקלא, אלא שלא השלים צד השני. [אך יש לדייק מהגמ' דדוקא מהאי גיסא ומהאי גיסא קנה. משמע דכשנוטל מקצת מצד א' לא קנה. וצ"ע].

האי מאן דזכי זיכיא וכו'. **רשב"ם** פ' מכבד עשבים רעים. ו**המרדכי** [תקנג] כתב [בתו"ד] ואם היה גבשושית ונטלה חשוב בנין כדאיתא ב[שבת] פרק כלל גדול. ו**הנתיבות** [בשו"ת הנ"ל] למד מזה דרק מה שבטל לקרקע, וחייבים עליו בשבת נחשב מעשה חזקה בגוף הקרקע. אבל נקיון אחר ל"מ. ואף רשב"ם איירי בכיסמים מחוברים. אבל המפנה מטלטלין לא נחשב בגוף הקרקע אלא מסלק העיכוב, וכמגרש בהמות כדי לחרוש. ו**האבנ"מ** [שו"ת כה הנ"ל] חלק דהרי נעילה איירי בדבר המותר בשבת ואפי' הכי נחשב חזקה. ועוד הביא מדברי **הר"י מגאש** [נג:] דמציע מצעות שהוא יפוי בעלמא.

ידו שלא דעתו

תוד"ה אדעתא. ואין להק' אמאי אין ידו קונה שלא מדעתו כמו חצירו וכו'. [לכאו' תוס' הק' כן **אגמ'** [ב"ק מט:] דשטרות הגר, דשטר הוה תוך ידו, ואפ"ה תלי בכוונתו. אבל קנין חזקה דסוגיין וכן עודר בנכסי הגר].

ו**המהרי"ט** [א קנ ד"ה ומיהו] דן דידו של אדם עדיף מעודר בנכסי הגר, דחצירו קונה לו שלא מדעתו. וכ"ש ידו. ולא דמי לעודר בנכסי הגר דהוה מדין חזקה, ולא מתורת זכיה. אך הק' מהגמ' [ב"ק הנ"ל] גבי שטרות. [ו**המשנ"ל** [גזילה יז ח] העיר דאישתמטתיה תוס' דידן].

באו"ד דחצר מתורת יד איתרבאי. [בגמ' [ב"מ י:, יב.] דנו אי חצר משום שליחות איתרבי או משום יד. ומבואר דגבי גט הוה משום יד, ואילו במציאה משום שליחות. או דלא גרע משליחות. וצ"ב מנ"ל לתוס' דלמסקנא משום יד איתרבי[22]. וע' נתיבות ר בהקד'].

ו**המחנ"א** [משיכה ה] כת' דכ"ז תוס' לשיטתם דקי"ל חצר מתורת יד. אבל לדעת שא"ר דקי"ל חצר מתורת שליחות, א"כ דוקא רשותו מהני שלא מדעתו [מגדר שליחות]. אבל ידו ל"ק אלא מדעתו[23].

שם. **ותוס'** נקטו דאף ידו קונה שלא מדעתו, דומיה דחצר. ו**האחרונים** דנו אי כוונת התוס' דוקא 'קנין יד' מהני, דהוה ברשותו, ולא גרע מחצירו[24]. או דאף קנין הגבהה ומשיכה ע"י ידו מהני שלא מדעת[25].

ו**המהרי"ט** [שם] הביא **תוס'** [גיטין סא.] דידו קונה לו אף בלא כוונת זכייה[26]. [וכן ציין

להוסיף דאיירי בדקל יחידי, ודוקא ג' אילנות נחשב 'שדה אילן'].

20 פ**רשב"ם** שלא יוכל לכפור ולטעון אדעתא דדיקלי. ולכאו' כוונתו דאילו הוה ספק נאמן בטענת ברי [וצריך טענת ברי, וצ"ב מ"ש ממש"כ דבסתמא תלי' דלתקן, משמע דל"צ טענה]. ועוד צ"ב דאי הוה ספק, א"כ לאחר שבא אחר וזכה האיך יהא הראשון נאמן.

21 וצ"ב דאף אי נתכוון לקנות לא מהני, אא"כ נתכוון 'לתקן'. וכמ"ש רשב"ם [לע']. {ויל"פ דאי דעתו לקנות את הדקל, א"כ כל אדם חושש על נכסיו, ואוכל פירות באופן שיהא טוב לדקל. ונכלל בזה כוונת תיקון הדקל}.

22 ואפשר דלאו דוקא, ואף משום שליחות, ודאי יד ממש עדיף.

23 [ואי"צ לתי' התוס' דאם היה יודע היה מתכוון לקנתו. ובחצר מטעם שליחות קנה בכל אופן].

24 וכמ"ש **תוס'** [כתו' לא.] דדבר שבתוך ידו קנה, דלא גרע מגט. [ואי"צ לזה גדרי הגבהה]. וע"ש שיטמ"ק בדעת רש"י. וע"ע קצות [רסח ב]. ו**הנתיבות** [רסח א, וכן בתור"ג קלט ו, ומקנה קיד' כו, ושו"ת רע"א רכב כג] כת' דדוקא כשכל החפץ מונח תוך ידו מהני דלא גרע מחצירו. אבל אי אינו כולו בתוכו בעי קנין הגבהה.

25 ועפ"ז הא דאי' דהעודר בנכסי הגר ל"ק, ה"מ בקרקע. אבל בקניני מטלטלין קנה. [לולי תי' התוס' דאינו רוצה לזכות בו]. ועד"ז כ' ה**תו"י** [יבמות שם] דבקנין מטלטלין א"צ כוונה, דלא אלים חזקת בעלים עליהם, שאין להם אחריות ונקנה בקל. [והרמב"ן שם דחה צד זה].

26 אבל ה**משנ"ל** [גזילה יז ח] דחה דכוונת התוס' דס"ד דל"מ משום דלא נתכוון לקנות, קמ"ל דאין זו אומדנא, ואמרי' דאף שלא נתעכבו בידו כיוון לזכות בהם. [וכשירד מהאילן יטלם]. ועוד יש שדנו דהתם לא נשתמר תוך ידו, ול"מ מדין ידו כחצירו, אלא מגדר 'הגבהה'.

הגהש"ס דתוס' [הנ"ל] דלא כתוס' דידן].

בא"ד דהא דחצר קונה לו שלא מדעתו [כדר' יוסי בר"ח ב"ק מט:, ב"מ יא. וקב.] וכו' ואם היה יודע היה רוצה לקנות וכו'. וצ"ב גדר הדבר, אמאי חצר קונה שלא מדעתו. ומ"ש משאר קנינים[27].

וה**מהרי"ט** [ב חו"מ מא] ביאר דמעשה קנין צריך דעת וכוונה. משא"כ קנין חצירו, רשותו קונה לו בלא כוונה[28].

בא"ד אבל אם יודע ואינו מתכוון לקנות ל"ק[29]. [ומבואר דאף קנין חצר ל"מ היכא דיודע ואינו מתכוון לקנות[30]].

וה**מחנ"א** [משיכה ה] כת' דלכאו' מבואר בתוס' דכשיש בידו ובחצירו פקדון של גר, ולא ידע שמת הגר, לא קנה. דהא יודע שהחפץ נמצא, ולא נתכוון לקנות. והק' דבגמ' [ב"ק מט:] הק' אמאי ל"ק בחצירו כשמת הגר. והו"ל לתרץ דאיירי דלא ידע שמת הגר. ואילו ידע היה מתכוון לקנות.

ובפשוטו היכא דלא נתכוון לקנות הוה כמו עודר בנכסי הגר, דדוקא בסתמא אמרי' דדעתו על כל מה שיזכה. אבל היכא דגילה דעתו, שוב חסר במעשה קנין. אבל ה**ברכ"ש** [מו] כת' דהוה חסרון חדש[31], דאינו קונה בע"כ [וכמו מחאה בזכיה].

בא"ד וא"ת מצא בגל וכו' וי"ל דבדבר שאין הווה שימצא ל"ק חצירו שלא מדעת[32].
והאחרונים דנו אי הוה חסרון דלא נחשב עומד ברשות בעלים [דאינו עומד בשליטת הבעלים][33]. או דהוה חסרון משום דעת הקנין [וכ"מ במרדכי ב"מ שם][34].

וה**שיטמ"ק** [ב"מ כו בשם **תוס' חיצוניות**] תי' עוד דל"מ החצר לקנות מה שנכנס קודם שקנה החצר. דקנין חצר מהני רק כשהיה שלו קודם לכן, ובאה מציאה לתוך חצירו. והאריכו בזה האחרונים [ע' קצות קצח ב, קה"י ב"מ כז].

רשב"ם ד"ה דבי דרי. סופו לסותרן[35] וכו' גורן קבוע. וביאר **הרא"ש** דהוה תיקון למה שהוא רוצה.

וה**הג"מ** [זכיה ב ה] כתב ולא נהירא ל**ראב"ן** דלא קנה בחפירה אלא בקרקע העומד לחרישה. [וע' תוס'].

מוליא במוליא. פ**רשב"ם** הרחיב התל במקומו וכו'. דהקרקע אינו חלק כ"כ. [וכ"מ בתוס' ושא"ר]. אבל ה**רמ"ה** כת' דהיה בה תל, והעבירה למקום אחר. ולא הועיל כלום להשוות פני השדה לחרישה, שהרי תל היה בה מתחילה והרי יש בה תל, בקעה היתה בה ועדיין יש בה בקעה, מה לי מצד זה מה לי מצד אחר. ונתכוון להשוות את המקום שהיה בו התל או הבקעה מתחילה כדי לצבור בו את גורנו מפני שהיה ראוי לכך יתר משאר השדה[36].

אדעתא דכוורי ל"ק וכו'. פ**רשב"ם** לצוד דגים, ולא להשקות השדה וכו'. ו**רבינו יונה** [לע' נב:] כת' דאע"פ שעושה חפציו בצידת הדגים לא הוה חזקה[37]. ואף שאוכל את הפירות ונהנה, אינו נהנה מגוף הקרקע אלא מהגדל בה, ומן התלוש.

---

27 וה**אחרונים** דנו האם בחצר לא בעי כוונת קונה כלל, או דמהני כוונה סתמי דדעתו על כל מציאות. או דהוא משום שיש לו דעה מתחילה בסתמא לקנות כל מה שיכנס.

28 וה**מחנ"א** כת' דלצד דחצר מטעם שליחות אתי שפיר [דהוה כעין דעת השליח. ולא תלי בדעת הבעלים].

29 ו**תוס'** [ב"מ י., ביצה לט:, וע"ז סב.] דנו היכא דנתכוון להגביה לחבירו, וחבירו ל"ק, האם המגביה קנה. וע"ע תוס' רא"ש ושא"ר [ב"מ שם].

30 וכ"כ ב**שו"ת הרשב"א** [ד רמ בסופו] דהיכא דדבר מונח בחצירו, וסבור שהן שלו ל"ק חצירו. דומיה דעודר בנכסי הגר. דחצירו כידו, ואילו הגביה דבר הפקר וסבור שהוא שלו ל"ק.

31 וביאר דאף דאין חסרון במעשה הקנין, מ"מ יש חסרון ב*דין זוכה*, דאינו קונה בע"כ.

32 ו**תוס'** [ב"מ כו.] כת' דאינו קונה לו, שיכול להיות שלא ימצאנו לעולם. וה**מרדכי** [ב"מ רנח, והאו"ז] ביאר דבשעה שקנה הכותל לא העלה בליבו לקנות המטמון. [וה**נתיבות** רסח ג דן אי תלי בהא דהוה שכיח. או דשמא לא ימצאנו].

33 ודמי לחצר שאינה משתמרת לדעת בעלים.

34 ועוד הביא ה**מרדכי** [שם] צד לחלק בין יאוש להפקר.

35 וכל דבר דסופו לסתור לא נחשב חזקה, דאינו תיקון בגוף החפץ. וצ"ב דלדעת רשב"ם נעילה במפתח קנה. ואף דסופו לפתוח.

36 [וצ"ב דעכ"פ מקום זה שיבח].

37 [ולא סגי במה שהקרקע עושה עבורו מלאכה, אא"כ נהנה גופו מהקרקע].

ההיא איתתא. **התוס' הרא"ש** כתב דכיון דתחילת חזקתה היתה בתפשיחא, אע"ג דאכלה י"ג שנה וא"א דלא חפרה או השקתה כי לא נתכוונה לקנות דסבורה שכבר קנאתו. [והוה עודר בנכסי הגר וסבר שהם שלו].

אמר רב הצר צורה וכו' דרב ל"ק לגנתא דבי רב אלא בצורה. **פרשב"ם** צורת חיה או עוף. **תוס'** [יומא נד:] **והמרדכי** [תקמט] הביא דמשמע דמותר לישראל לעשות צורת חיות[38]. הק' דאי' **במכילתא** [וע' ע"ז מג] לא תעשה לך פסל כו' וכל תמונה וגו', אפי' בהמה חיה ועוף דגים וחגבים[39]. ותי' דדוקא צורה בולטת אסור, אבל במיני צבעונין מותר[40].

[ובהג' ר' גדליה ליפשיץ דן באופן שצר צורה האסורה האם מהני להחשב קנין חזקה, או דהוה כאכלה ערלה [לע' לו.][41]. וכת' דיש לחלק.

שמואל אמר ל"ק אלא מקום מכושו. **והריטב"א** פי' דלשמואל במשנה מהני נעל 'כל שהוא', כיון דמהני לכל הקרקע.

ופרשב"ם ה"מ נכסי הגר, אבל מכר וקבל זוזי וכו' והחזיק א' מהם קנה. וכמ"ש **רשב"ם** [לע' נג:]. ומשמע דאף במתנה לא קנה אלא מקום מכושו[42]. אבל דעת **הרא"ש** [לע' נג:] לחלק היכא דיש דעת מקנה.

דף נד:

ושאינה מסויימת במצריה עד כמה[1], אר"פ כדאזיל תיירא דשורא והדר. [וע"ע לקמן נו.]. **פרשב"ם** דצריך ב' שורות על פני כל השדה, ומתוך כך קנה כל השדה. **ותוס'** [בקו' הב'] הק' אמאי לא סגי בפעם א'[2]. [ומשמע דדעת רשב"ם דאינו מתייחס לכל השדה אא"כ חזר וחיזק מעשיו].

תוד"ה ושאינה. יקנה במכוש א' וכו', כשיעור מידת תלם[3], והם היו יודעים מידת תלם. **והרא"ש** כת' כגון ק' אמות. וכן הביא **הרמ"ה** ע"פ **המשנה** [אהלות יז א, תמורה יג] דהחורש קבר עושה בית הפרס מלא המענה, שהוא ק' אמה[4].

והרמ"ה הוסיף דמ"מ אינו שווה בכל מקום, דה"מ במישור ועפרה רך מאריכים התלם יותר משדה שיש בה רכסים ומעלות ומורדות או שעפרה קשה. וכת' דכל כי האי גוונא יד המחזיק על התחתונה.

והרא"ש כתב דקנה כמו המענה לכל הרוחות ממקום חזקתו, דהיינו ר' אמה על ר' אמה. אבל **הרמ"ה** כת' דקנה מלא מענה לפניו, וחצי מענה לכאן וחצי מענה לכאן. ואם קרוב לסוף השדה, משלים לו מענה לכאן.

נכסי עכו"ם כמדבר

---

38 והביא דמשמע הכא מפרשב"ם דאפי' ישראל עצמו מותר לצור [לכאו' כוונתו ממש"כ רשב"ם דרב עצמו עשה את הצורה בביהמ"ד. דאילו מגוף הגמ' י"ל דאיירי אילו עשאו באיסור]. ויל"ד דהא רשאי לעשות צורה ע"י פועל נכרי, וצ"ל דכוונתו לדייק מדברי רשב"ם דרב עצמו עשה את הצורה.
[וצ"ב אמאי טרח רב וצייר בעצמו, וכי לא היה דרך אחר לעשות מעשה קנין. ויש שציינו להא דאי' [כתו' קג: ב"מ פה:] דר' חייא טרח לצוד צבי לעשות עורות לס"ת ללמד תורה לינוקי. ונחשב עסוק במצוות. ואפשר דאף הצורה הוסיף בהא דשמעתתא בעי צילותא].

39 כן דעת **מהר"ם רוטנברג** [בעל תוס' יומא, ובמרדכי כאן] **והרמב"ן**, אבל **השו"ע** [יו"ד קמא ו] פסק [כדעת הרמב"ם והרא"ש] דצורות חיה וכו' מותר לגמרי. [והמכילתא איירי שעושה לעובדם].

40 וכ"פ **השו"ע** [יו"ד קמא ד] דאף צורת מלאכי השרת ושרפים ואופנים וצורת אדם מותר כשאינו בולט. ודוקא צורת חמה ולבנה וכוכבים אסור אפי' בלא בולטים.

41 אך התם איירי בחזקת ראיה, ולא קפיד אהא דלא הוה כדמחזקי אינשי. ואילו בסוגיין הנידון בחזקת קנין.

42 וכן בגמ' [לק' פז.] דמהני ליקט פשתן כל שהוא ע"י שיפה הקרקע לקנות כולו, צ"ל דאיירי כשנתן דמי כולו. [וצ"ב א"כ אמאי ל"ק קרקע מחובר לקרקע בקנין הכסף. ואכ"מ].

1 **פרשב"ם** דהוה אליבא דרב, דלשמואל קנה רק מקום מכושו. [אבל **רשב"ם** [נו.] הביא דרב ושמואל ס"ל דיש לו כדאזיל תיירא. וצ"ל דלאו דוקא].

2 ועד"ז **הריטב"א** הק' דאין בזה טעם דצריך ב' תלמים יותר מאשר תלם א'.

3 **והרמ"ה** ביאר כשיעור שרגילים לחרוש ולחזור [והלשון 'והדר' הוא חלק מקביעות השיעור].
והרמ"ה הביא דכתיב [שמואל א יד יד] 'כבחצי מענה צמד שדה'. ומבואר דיש שיעור למענה שלימה, ומש"ה משער קרא בחצי מענה. ועוד הביא [תהילים קכט ג] האריכו למעניתם [דלאו אורח ארעא להאריך כ"כ]. **ורש"י** [בראשית מח ז] פי' 'כברת ארץ' הביא **דאונקלוס** תרגם מלשון חרישה, חרישת יום. **ורש"י** הוסיף ואומר אני שהיה להם קצב שהיו קוראים אותו כדי מחרישה א'.

4 [ואף דהתם איירי דידעי' שחרש טפי, דאמרי' דשמא המחרישה גררה עצמות עד כאן, ולא יותר. מ"מ נקטו השיעור מלא מענה, וקעבו השיעור ע"פ כמה שרגילים לעשות מענה, שהוא ק' אמות.

נכסי עכו"ם הרי הן כמדבר[5] וכו' מ"ט עכו"ם כי מטו זוזי לידיה איסתלק. **פרשב"ם** משקיבל מעות הוה מכירה גמורה לגבי דידיה. ואין יכולים לחזור זב"ז וכו'. מבואר דבדברי רשב"ם דהעכו"ם נסתלק מגדרי הקנינים. אבל **הרמב"ם** [זכיה א יד, ע' בסמוך] משמע דאינו קונה בכסף, ואפ"ה נסתלק.

והמשנ"ל [שם] נקט דהעכו"ם יכול לחזור בו, דכיון דהישראל לא סמכא דעתיה [ולא זכה] שניהם יכולים לחזור בהם. **והנתיבות** [קצד ב] חלק דנגמר הקנין כלפי העכו"ם[6].

שם. איסתלק. **הריטב"א** ביאר דהנכרי יודע דמדינא נגמר קנין בכסף, ומש"ה נסתלק. נמצא דבינתיים הקרקע כמי שאין לו בעלים. לפיכך הקודם והחזיק זכה, כזוכה מההפקר.

והנתיבות [קצד ב] ביאר [ע"פ דברי רשב"ם הנ"ל] דיש קנין גמור נגד העכו"ם. והעכו"ם אינו יכול לחזור בו מהמקח[7], דהקרקע יצא מרשותו ע"י הכסף. וביאר דמ"מ הישראל לא גמר דעתו ולא זכה משום שרפויי בידיה[8].

והברכ"ש [מח] ביאר כוונתו דיש גמ"ד לעיקר הקנין, אלא דלא גמר דעתו מצד אחר[9]. [שרפי בידיה, שחושש שהעכו"ם יגזול ממנו].

ויש אחרונים [**אמר"מ** כב ד] שהביאו מכאן דיש תורת קנין להפקיע מהבעלים, ואף דלא הגיע לרשות זוכה. ולפ"ז מבואר דכל הקנאה פועל תרתי, להוציא מרשות מקנה ולהכניס לרשות זוכה. והכא יש גדר ההוצאה, ולא נכנס לרשותו של זה.

ובחי' ר' שמעון [כט] תמה א"כ בכל קנין מאחר שיצא מרשות מוכר, היאך הוא בעלים להכניס לרשות הזוכה. ועוד האיך מהני קנין להוציא מרשותו, היכא דליכא זוכה. ועוד אמאי לא יזכה משום דעת אחרת מקנה[10]. [וע"ע שער"י ו יז].

ור' שמעון כת' דהכא לאו משום קנין אתינן עלה אלא מדין הפקר ויאוש, דכיון דהגוי העמידו לרשות הזוכה, וכבר אינו מחזיק את זה לרשותו, הוה כמי שנתייאש ממנה ומותר כל אדם לזכות בה[11]. [ור' שמעון דן אי הוה גדר יאוש או הפקר].

שם. ועוה"ק **הריטב"א** דנימא דהעכו"ם אדעתא דלוקח לחוד אפקריה[12]. וכדאמרי' [כריתות כד.] דהנותן מתנה לחבירו, והלה אמר אי אפשי יחזור לנותן [וכמ"ש תוס' לק' קלח.][13]. ותי' דגוי אינו מקפיד בהא שאין דעתו אלא על כספו והנאתו.

ועד"ז הק' ה**אחרונים** דאף בקנין כסף [גבי ישראל] במקום שכותבין את השטר, דאמרי' דלא סמך דעתיה דקונה בלא שטר. ולא אמרי' דהוה הפקר, וכל הקודם זכה. [אלא אמרי' דלא חל הקנין].

ולדברי הריטב"א הך סברא הוה דוקא נכרי לא איכפ"ל[14].

והנתיבות [שם] תי' דהתם המוכר יודע דהלוקח לא סמכא דעתיה, ולכן גם המוכר לא גמר

---

5 בסוגיין איירי באופן מסויים שהמוכר נסתלק, והלוקח לא סמך דעתו.
והמרדכי [תקטו, וכן בהג"מ ו ח, וברמ"א קנו] הביא דיש מקומות שדנו דכשיש עכו"ם שמורגל לקנות אצל א', רשאי לשחדו לבוא אצלו [ולא דנו דין 'מערופיא']. דנכסי עכו"ם הוה כהפקר. וצ"ב מה שייכות לסוגיין. ויל"פ כוונתו דלא סמכא דעתיה, דעכו"ם אשר פיהם דיבר שוווא.

6 **והנתיבות** הביא דהרא"ש [הו' בסמוך] כת' דאינו רשאי לתבוע מהנכרי המעות, כיון דבדיניהם קני, ואף בדינינו נגמר הקנין ע"י מסירת המעות. ומשמע דכבר חל הקנין, דאת"ל דיכולים לחזור בהם אמאי יתחייב דמים.

7 [ודלא כמשנ"ל הנ"ל].

8 וע"פ **הגמ'** [לקמן קמב.] דכשזוכה מהפקר, ורפוי בידו לא זכה.

9 והביא מכאן שמלבד עיקר דעת קנין בעי' גמירות דעת בזכיית החפץ.

10 ויש שתי' ע"פ מש"כ **הקצות** [ערה ד] [בדעת הרמב"ם] דדעת אחרת מקנה שייך לגדר 'זכין', ולא מהני ע"י נכרי.

11 וכן **המחנ"א** [שכירות ט] הביא מסוגיין דכל נסתלק הוה הפקר, אע"ג שלא הפקירו.

12 ע"ד הא דאי' [ב"ק קטז.] דרב ספרא הפקיר על דעת הארי.

13 אך דעת רשב"ם [לק' קלח.] דאף התם הוה הפקר, ואתי שפיר וכמו בסוגיין.

14 ועד"ז כת' **החת"ס** דישראל חס על ממון חברו, ורוצה להעמיד מקחו בידו. ומש"ה אף דקבל זוזי דיליה אינו רוצה להסתלק כדי שלא יוזק חברו על ידי זה. אבל עכו"ם לא איכפת לי' בממונו של זה. ועוד תי' דעכו"ם ל"מ שטר [וכדעת הרמב"ם ע' בסמוך] ומש"ה ע"כ דעתו בכסף.

ומקנה, לכך השדה לא יוצא מרשותו. וסוגיין דוקא בנכרי שאינו יודע שהישראל מחזיקו לאנס ואינו סומך דעתו לקנות, ומאחר שיודע שבדיניהם ובדינינו קנה בכסף, נעשית הפקר.

והחזו"א כתב דדין במקום שכותבין את השטר הוא תקנ"ח, ולכן נחשב שלא נגמר הקנין, ואילו הכא נגמר הקנין.

כל המחזיק בו זכה בו. הראב"ד [הו' ברשב"א] דייק דל"ק עד שיבא שטר לידו, ול"מ אף קנין חזקה[15]. והקשה דמ"ש אחר שקונה בחזקה, ולוקח ל"ק. והראב"ד תי' שהראשון שנתן מעות לא סמכא דעתיה למקניה בהאי חזקה, משום דגוי אנס הוא. אבל אחר שלא נתן מעות מימר אמר אי גוי אנס ממני לא מפסדנא מידי.

אבל רשב"ם [בד"ה אמר] כת' דדוקא עדיין לא החזיק בה ישראל. וכ"מ לשון הרמב"ם [זכיה א יד] דדוקא החזיק בא אחר קודם שיחזיק ישראל זה. וכ"ד ר"ח. וה"ה ביאר דלא גרע חזקת הראשון במה שנתן דמים מהשני[16]. והריטב"א כת' דכשטרח להחזיק ודאי נתכוון למהר ולקנות[17].

ישראל ל"ק עד דמטי שטרא לידיה. תוס' [בפי' הא'] נקטו דמהדין ישראל קונה מנכרי בשטר. ומסקנת התוס' דרגיל לקנות מישראל ע"י שטר. ומש"ה דעתו על שטר. [וע' בסמוך].

והט"ז [קצד] כת' דאף היכא דהישראל גילה דעתו שסמכה דעתיה, מ"מ ודאי בטלה דעתו אצל כל אדם[18].

ונחלקו הראשונים אי מהני דאח"כ הנכרי יתן שטר לישראל. וכ"כ רגמ"ה דאם בא אחר והחזיק בה קודם שיכתוב לו שטר, השני זכה. אבל רבינו יונה [נה.] והרשב"א ושא"ר כת' דלאחר שנסתלק לא מהני שיכתוב שטר. [והרמב"ן נסתפק בזה].

אך לכאו' יהני קנין חזקה לאחר שקיבל שטר, דעכשיו סמכא דעתיה לקנות.

וצ"ב סברת הראשונים דמהני השטר, ולכאו' מבואר דהעכו"ם אינו מפקיר הפקר גמור, אלא סילוק בעלמא. והעכו"ם עדיין בעלים להקנות.

רשב"ם ד"ה הרי הן כמדבר. וי"מ דמעות מיהא יחזיר ללוקח ראשון וכו'. [ורשב"ם חלק]. וכ"כ רגמ"ה [עה"ג] ובלבד שיחזיר מעותיו לראשון. והראשונים הביאו בשם רב האי גאון ור"ח, וכ"פ הרמב"ם [זכיה א יד].

והרמב"ן ביאר כיון דמשום זוזי דהאי מסתלק נכרי ומשתרשי ליה הני זוזי ללוקח שני. והריטב"א הק' [דל"ש בזה גדר משתרשי,] דאילו נתן לראובן מעות שיפקיר שדהו[19], למה יתחייב לשלם. וכ"ש זה שלא נתכוון לזה אלא שהפסיד לעצמו.

אבל רבינו יונה בשם ריב"א [וכן הרשב"א וריטב"א] ביאר[20] דמ"מ ע"י שהישראל נתן מעות חלה זכות על השדה, וכדין משכון. ואף שהפקיר את השדה נשאר זכותו[21]. ודמי למשכונו של גר [ב"ק מט:]

---

15 והוסיף הרשב"א דהא במקום שכותבין את השטר ל"ק אף בחזקה [ולעיל נג. הו' שכ"ד הרמב"ן ורמ"ה, אבל רשב"ם רבינו יונה והפוסקים ס"ל דחזקה קנה].

16 ומשמע דמהני מדין זוכה מהפקר, וכ"כ הגר"א. אבל יש לאו דוקא, ובקנין חזקה דמחזיק בקרקע, ואמרי' דסמך דעתיה.

17 דהא קנה אף שלא נתן מעות, וכ"ש הכא דנתן מעות.

18 ולא אמרי' ד גילה דעתו דרוצה לקנות, ואינו ירא שהגוי אנס, ומש"ה מועיל קנינו. והביא ראיה מדברי הרא"ש שכת' שאם הוא פקח אחר שנותן המעות יחזיק בו בתורת הפקר. ולמה הוצרך לתורת הפקר, הא אפי' מחזיק בתורת קנין מהני לפי שגילה דעתו דסמכא דעתיה.

19 ודנו דלכאו' תלי במח' הנ"ל, דלדברי הנתיבות העכו"ם נסתלק ע"י הקנין, דקיבל תשלום להפקיר שדיהו. משא"כ לדברי ר' שמעון הוה גרמא בעלמא שאמר לו להפקיר. ויל"ד בכוונת הריטב"א להק', האם הק' כנ"ל דהוה גרמא בעלמא. או דאף היכא דהוה הקנאה גמורה, מ"מ השתא הוה הפקר גמור. ולא שייך גדר משתרשי בהפקר. {וע' לע' נג: דנח' הראשונים האם הבונה בהפקר יכול לתבוע את מי שיזכה בו אח"כ}.

20 ורבינו יונה כת' דאע"ג דאין לחייב משום דינא דגרמי.

21 וצ"ב דהא ליכא שטר, והאיך גובה מנכסים משועבדים [שזכו מההפקר]. והקצות [רמה ב] הביא דכל שגובה מיורשים גובה מהזוכה מהפקר. דהפקר אין לו דין לקוחות, אלא כדין יורשים. [עי"ש שדן לענין מטלטלין].

דבעל המשכון לא הפסיד כנגד מעותיו[22]. וה"נ השני קונה את גוף השדה, וצריך לסלק מהראשון את שעבוד מעותיו.

אבל ה**רא"ש** חלק דכיון דלא קנה אף משכון לא הוי[23]. וכה"ק ה**ריטב"א** דלזבוני נחת, ולא למשכונא ושעבוד. וגם הגוי נחית למכור.

וה**נתיבות** [קצד ה] כת' דנפק"מ בין סברת הרמב"ן ורבינו יונה היכא דהלוקח הראשון שילם יותר משוויו, דלסברת הרמב"ן ל"ש משתרשי ביותר משוויו. ואילו לרבינו יונה הא שעבדו במשכון זה.

<u>בא"ד אם יכול לוקח לדון עם העכו"ם ולהוציא מעותיו, יעשה</u>. וכ"כ תוס' [ע' בסמוך].

<u>בא"ד מיהו נראה בעיני דרשע מיקרי</u>[24]. ו**תוס'** [לעיל כא: ד"ה מרחיקין, והראשונים כאן] כת' דלדעת **ר"ת** דבהפקר אפי' רשע לא הוי, שהרי לא ימצא במקו"א. ובפשוטו דעת רשב"ם כדעת רש"י [קידו' נט.] דאף בדבר הפקר מקרי רשע.

ו**הרשב"א** כתב דלדעת **רה"ג** דהזוכה צריך לשלם מעות, ולכן דינו כמקח, והוה עני המהפך ונקרא רשע.

[ו**הרמב"ן** הביא בשם **ר"ת** דאף כל עני המהפך בחררה, באופן שנקרא רשע בי"ד מחייבים אותו להחזיר דמיו[25]. והרמב"ן חלק עליו].

<u>תוד"ה עכו"ם</u>. פ"ה דכל קנינו של עכו"ם בכסף. דעת **רש"י** [בכורות ג] דקי"ל דבעכו"ם מטלטלין נקנין בכסף, דכל קנינו בכסף. ו**ר"ת** [תוס' ב"מ מח וכ"מ] פליג דדוקא בעבד עברי.

<u>בא"ד ושטר ודאי ל"ק בעכו"ם וכו'</u>. ו**תוס'** [קידו' יד:] הביא דר"ת נסתפק בזה, אי דוקא בעבד עברי ל"מ שטר בעכו"ם. או אף בקרקע לא מהני. [וכ"כ תוס' דידן, ובכורות יג.]. [וע' בית הלוי א כא שהאריך בכ"ז].

ולפ"ז הא דאי' בסוגיין דל"ק עד דמטא שטרא לידיה, היינו כשקונה מישראל [וכמ"ש תוד"ה וישראל]. אבל בסוגיין שקונה מעכו"ם לא מהני שטר כלל[26].

אבל ה**טור** ו**שו"ע** [יו"ד רסז כג] כת' דעבד נקנה בכסף או בשטר או בחזקה, בין קנאו מעכו"ם או מישראל.

ודעת ה**רמב"ם** [מכירה א יז] דגוי קונה בשטר. והרמב"ם כת' דאינו קונה בחזקה[27], אלא בשטר עם נתינת כסף. [וכ"ד **רב האי גאון**]. וישראל הבא מחמת גוי [פי' ישראל שקונה מיד גוי], הרי הוא כגוי ואינו קונה אלא בשטר[28].

---

22 [ומשמע דהיה הו"א דכיון דהעכו"ם נסתלק מהשדה, בטל השעבוד. וס"ד דמי ששעבד שדה והפקירו, לא יגבה מהזוכה מההפקר. והביא דגבי משכון של גר מבואר דגובה].
{ויש שהעירו בגדר הדבר. ובפשוטו מבואר דגובה משום גדר שעבוד נכסים, דיש לו זכות בנכסים. ואף בלא שעבוד הגוף. ה**משובב** [לג] הק' לדברי ה**תומים** [סו מג] דא"א לגבות משעבוד נכסים בלא שעבוד הגוף. אך ב**שו"ת הרשב"א** [ב רנב] ביאר דבשעת מיתת הגר, ליכא זכות אחרים מעכבת, ומש"ה עומדת ברשות השעבוד. וזכו עם גמר מיתה [וצ"ע בגדר דבריו]. ועד"ז כ' ה**נתיבות** [לז יג במהד' החדשות] דכשמת פקע זכות הגר, וליכא זכות מעכבת. [ועפ"ז גדר הך זכות שעבוד עדיף משאר שעבוד בעלמא, ונחשב זכות גמור בחפץ. וה"נ בסוגיין. ואף שאי"צ לזה]}.

23 ויל"ד בסברת רבינו יונה, האם דוקא הכא אמרי' דכוונתו לשעבוד משכון [וכ"כ הריטב"א בדברי רבינו יונה, דלאו בשופטני עסקי' שיתן כספו בכדי. אלא ודאי דעתו כעין משכון. אלא שלא רצה לגמור קנינו. וצ"ב ממ"נ דאי לא גמר דעתו, אמאי גמר דעתו לענין משכון. וי"ל דבזה ל"צ גמירות דעת כ"כ]. או דדעת רבינו יונה דכל מי ששילם מעות ולא קנה [כגון במקום שכותבים את השטר, וכן מטלטלין דל"ק בכסף] מ"מ יש שעבוד משכון על החפץ [וכמ"ש רשב"ם נג: דהיכא דנתן מעות קונה י' שדות, דאשתעבוד כנגד מעותיו].

24 ובפשוטו היינו כדעת **רש"י** קידושין נט דאף בהפקר מיקרי רשע. אבל ב**יש"ש** [שם] העלה דכיון דהוציא מעות ס"ל לרשב"ם דהוה רשע

25 ולכאורה היינו תולדה כיון שעבר על הדין רשע. [ולא דהדין רשע הוא סימן ששייך עליו, ולכן חייב לשלם].

26 ויש לדחות דכוונת תוס' דעכו"ם לא קנה מישראל בשטר, אבל ישראל קונה מעכו"ם. [אך לענין קנין כסף לא ניח"ל לתוס' לחלק בזה].

27 וביאר **ה"ה** דאילו היה קונה בחזקה היה תופס באלימותו. [וצ"ב]. וה**אחרונים** הוסיפו דלא נחשב הוראת בעלות כיון דסתם עכו"ם גזלנים.

28 וכלשון הגמ' [לעיל לה:], וכתב **ה"ה** דדעת הרמב"ם דקאי גם על קנין השדה. אמנם צ"ב טעם הדבר, דבשלמא עכו"ם שקונה חסר במעשה החזקה, אבל בישראל הרי יש מעשה חזקה. ו**בגר"א** כתב דדין קניית ישראל מגוי וגוי מישראל שווים. ו**בחי' הגר"נ** [לה:] כתב דלגבי עכו"ם לא נחשב חזקה להוראת בעלות [ובעינן הוראת בעלות כלפי בעלות המוכר].

והרמב"ם [זכיה א יד] כתב דעכו"ם אינו קונה קרקע מישראל ולא מקנה לישראל אלא בשטר. שאין דעתו סומכת אלא על השטר[29]. לפיכך ישראל שנתן דמים לעכו"ם על השדה, ובא ישראל אחר והחזיק בה, זכה האחרון ונותן דמים לראשון. מפני שהגוי סילק רשותו וישראל ל"ק עד שיגיע השטר לידו. ונמצאו נכסים אלו כנכסי הגר כל המחזיק בהן זכה. [וע' גר"א קצד א].

תוד"ה וישראל. למה לא יגמור דעתו לקנות, ויניחנו להיות הפקר, והו"ל למימר דהוה כאילו פי' וכו'. [וע' מש"כ לע'].

בא"ד אבל קשה לרשב"א וכו' ואמאי ל"א אע"ג דקנה מה"ת וכו' מ"מ אין בדעתו לקנות וכו'. [ותוס' תי' דאה"נ. והתם קאי מעיקר הדין[30]. ולפ"ז אף הקונה מטלטלין בכסף מנכרי ל"ק, אא"כ פירש דדעתו לקנות בכסף [וכ"כ הש"ך קצד ד].

בא"ד ונר' דשרי לישראל לתבוע מנייהו מעותיו וכו', דבדין קא תבע מהעכו"ם, דלא נתן מעות אלא ע"מ שתבוא הקרקע לידו. [וכ"ד רשב"ם]. אבל הרא"ש חלק דאינו רשאי להוציא המעות מהנכרי, דבדיניהם קני. ואף בדינינו נגמר הקנין ע"י נתינת מעות שוב אינו חייב להעמיד המקח בידו.

והנתיבות [הנ"ל] הביא מדברי הרא"ש דיש כאן עיקר הקנין כלפי המוכר. אף דהלוקח לא גמר לקנות. וע"ע ברכ"ש.

[ולכאו' נח' הראשונים בנידון הנ"ל האם ההפקר בסוגיין הוא ע"י קנין הכסף, וקיבל תמורה להוציא מרשותו, ולכן שוב ל"ש שיתבע מעותיו. או דיסוד הדבר דהעכו"ם העמיד לקנין וע"ז הפקירו, ואף שבפועל לא חל קנין הכסף. ולכן מדינא ראוי לקבל מעותיו שוב[31]].

ועפ"ז כתב הרא"ש דאם יעסוק בתחבולות דהנכרי יוציאנו מיד הזוכה, יראה שעבירה היא בידו ודין מסור הוא מאחר שזכה בו בדין תורה[32].

בא"ד אע"פ שמתוך כך יחזור העכו"ם ויגזול את המחזיק וכו'. מבואר דכוונת התוס' דכיון דיש לו זכות על הנכרי, אין לו לחשוש מה שהנכרי יעשה מחמת זה.

ועוד יש שדנו דהיכא דתובע מהנכרי, א"כ עי"ז הנכרי מקפיד שמפסיד מעותיו [ע' ריטב"א הנ"ל]. ומש"ה חוזר בו מההפקר.

והנמוק"י כת' דהעכו"ם רשאי לערער מי הורדך לקרקעי.

בא"ד אך אם המחזיק בעי לפרוע לו מעותיו וכו' נר' דהו"ל מסור ממש. ורע"א הק' דאף אם לא יעשה תחבולות, אלא הנכרי יוציא הקרקע מיד הזוכה, ויתן ללוקח הראשון הוה גזל גמור בידו. ולא רק 'מוסר'. וצע"ג[33].

דינא דמלכותא

א"ל אביי מי אמר שמואל וכו' דינא דמלכותא דינא ומלכא אמר דלא ליקני ארעא אלא באיגרתא. פרשב"ם והאיך יקנה המחזיק [הזוכה מהפקר], אלא הלוקח הראשון יקנה בדינא דמלכותא לכי אתא שטר מהעכו"ם לידיה[34].

והריטב"א הק' מה יועיל שטר, הא הפקירו הבעלים. [ו"יל דבדינא דמלכותא מהני].

ורבינו יונה כת' דאין לפרש שאין דעת הנכרי להסתלק עד שיכתוב שטר, דא"כ אף אי אין דינם 'דין', מ"מ כיון דנהגו כן אין דעת העכו"ם להסתלק[35].

---

29 וכתב הגר"א קצד דחזקה ל"ק מדינא, ולא משום דלא סמך דעתיה, אבל מה שלא קנה בכסף הוא משום דלא סמכא דעתיה.

30 או היכא דהתנה להקנות ע"פ הדין.

31 אמנם משמעות הרא"ש שסברתו דכיון דהעכו"ם העמיד את השדה סגי בזה. דנחשב פשיעת הישראל, ויותר מזה אינו חייב להעמיד. ולדברי הברכ"ש בעי לתרוייהו.

32 [ורע"א הקשה שאם הוא מוציא ע"י העכו"ם, ומחזיקנו לעצמו, הוה גזל גמור ולא רק דין מוסר. אמנם לכאורה כוונת הרא"ש רק לתבוע המעות, וכתוס' סוד"ה וישראל].

33 ואפשר דכוונת התוס' דאף אי העכו"ם יוציא את הקרקע מיד זה [שהרי המקח בטל], ויחזיר ללוקח ראשון את מעותיו.

34 וכן מבואר ברמ"ה שכ' דקי"ל [במסקנא] דל"ש בזה דינא דמלכותא שלא יזכה הזוכה מהפקר, ורק בקונה מחבירו בעי שטר.

35 וע"כ דאף בדינא דמלכותא דעתו להפקיר, ומהני הפקירו.

ועוד כת' **רבינו יונה** דאין לפרש דכיון דהמלך אמר שלא יסתלק, לא חל ההפקר. ודחה שלא הוזכר דינא דמלכותא אלא להפקעה שמופקעין מבעליהן[36] וכעין הפקר ב"ד הפקר[37], ומי שיורד במצוות המלך זוכה בחזקה. אבל כל זמן שלא החזיק לא זכה[38].

אלא באיגרתא. **פרשב"ם** שטר מכירה מהמוכר. ועוד פי' רבינו יונה 'אגרתא' מסופרי המלך, שלא נגמר הקנין עד שיתנו למלך את חוקו[39] [ויכתבו סופרי המלך]. **והריטב"א** הביא **י"מ** דאינו זוכה אלא בחותם מהמלך[40].

שם. מי אמר שמואל הכי וכו'. **הרשב"א** **והריטב"א** הק' דילמא שמואל איירי במקום דליכא בזה הורמנא דמלכא. ופי' דאביי נתכוון לשאול את רב יוסף האם שמואל איירי אף במקום שיש הורמנא דמלכא. [דכה"ג חשיב חמסנותא דמלכא. וע' בסמוך].

אנא לא ידענא וכו'. **פרשב"ם** דאף דרב יוסף לא השיב לדבריו, מ"מ לא חזר בו, שהרי שמואל אמר כן. ורב יוסף לא חש לתרץ. וס"ל דהמלך לא אמר כן, ויכול לזכות מהפקר בקנין חזקה. וכ"כ הרי"ף דדברי שמואל דהוה הפקר ה"מ באתרא דלית הרמנא דמלכא. וכ"פ **הרמב"ם** [זכיה א טו] בד"א במקום שאין משפט ידוע למלך, אבל אם דין המלך שלא יזכה בקרקע אלא מי שכותב השטר או יתן דמים וכדו' עושין עפ"ז שכל דיני המלך בממון על פיהן דנין.

וע"פ דברי **הריטב"א** [הנ"ל] דאביי שאל האם איירי אף במקום שיש דינא דמלכותא, ורב יוסף השיב דאפ"ה איירי. ושוב אביי דחה, א"כ ספק זה לא איפשיטא.

ורבינו יונה [נה.] הביא **י"מ** דל"מ דינא דמלכותא אלא במה שהוא להנאת המלך, ועפ"ז מתיישב דברי שמואל דלא איכפ"ל בהך דינא דמלכותא דצריך שטר, דזה לא הוה להנאת המלך. [אבל הרשב"א דחה דאף זה להנאת המלך[41], ע' בסמוך].

והרשב"א הביא בשם **ר"ח** [והריטב"א בשם **י"א**] דכוונת אביי ליישב דאף מימרא דנכסי עכו"ם כמדבר איירי בבאגי דמיטמרי, ומש"ה הקודם זכה. ולא ס"ל דנסתלק הנכרי בכסף. [והריטב"א דחה].

והרמ"ה כת' [למסקנא] כי אמר שמואל מלכא אמר שיחזיק בשטר, ה"מ בקונה מחבירו. אבל הזוכה מהפקר והמחזיק בנכסי הגר ודאי קנה בלא שטר.

רשב"ם ד"ה והאמר שמואל דינא. כל מיסים וארנוניות ומנהגות של משפטי המלכים[42] וכו'. **והאחרונים** חילקו דיש ב' אופני דינא דמלכותא, מסים וארנוניות [שהם לתועלת המלך]. ועוד הנהגות שבין אדם לחבירו, שהוא בכלל משפטי המלך. וכדאי' בסוגיין. [ונח'

---

36 [וכ"כ רבינו יונה נה.]. ומבואר דדינא דמלכותא הוא כח הפקעה על ממון, דלזה ניתן כח למלכות. אבל מה שהמלכות קובע שהוא של אחר לא יחשב בבעלותו בלא קנין. [ואין משמעות למה שהמלך קובע שהממון שייך לאחר, אלא מפקיע מכל מי שיזכה בו].
ועיל"פ דלעולם יסוד דינא דמלכותא הוא לקבוע מערכת חוקים, ובדינו של המלך הדבר שייך לשני בדבר המלך. אלא דכוונת רבינו יונה בדין תורה אינו שלו בלא קנין, ודינא דמלכו' גוברת רק להפקיע לדין ישראל, דהמחזיק בו אין בו גזל. אבל אינו יכול לקבוע בעלות בדיני ישראל.

37 **והאחרונים** הביאו מדברי רבינו יונה שהשווה דין דינא דמלכותא לדין הפקר ב"ד. ועד"ז כת' רבינו יונה [לק' ק.] דגדר הפקר ב"ד דאיבד זכותו ע"פ הפקר ב"ד, ויש לחבירו רשות להחזיק בו ברשות ב"ד. אבל אינו זוכה בו ע"פ דיבור ב"ד [הו' בדב"א א יד].
ויש שהביאו מדברי רשב"ם בסוגיין דדינא דמלכותא מהני מדין הפקר ב"ד. אבל בפשוטו הוה דימוי בעלמא, שיסוד הדבר דמיא. **והבדב"א** [א א ו] דן דאף יסוד הפקר ב"ד שורשו מטעם דינא דמלכותא, ומגדרי כיבוש, וזהו כח הזקנים, וכעין דינא דמלכותא. אבל הוכיח דבא"י **לר"ן** ל"מ דינא דמלכותא ע"כ דב' דינין נפרדים הם.

38 וכ"מ **ברשב"ם** [ד"ה והאמר] ואין למחזיק בממון חבירו ע"י חוק המלך משום משום גזל.

39 וכ"כ **הריטב"א** **דהגאונים** **ורב האי גאון** גרסי 'אגרתא' [מלשון אגרא] דצריך ליתן דבר קצוב למלך.

40 [ומשמע בריטב"א שהוא פי' אחר בסוגיין]. ומש"ה הזוכה מהפקר לא זכה. אלא הקודם לרשום אצל המלך. ואפשר דכוונתו דמי ששילם מעות ימהר לקבל שטר מהנכרי, ועי"ז ירשמו על שמו. [אף דבדינינו לאחר שהפקיר ל"מ שטר זו, מ"מ המלך ירשום על פיו].

41 וכ"מ ברמב"ם שפסק דדוקא במקום דליכא הורמנא דמלכא. ואף דס"ל דנחשב הנאת המלך.

42 **ורשב"ם** הוסיף שרגילים להנהיג במלכותם וכו' הנהוג בעיר. ועפ"ז מבואר דדין המלך דאינו רגיל ונהוג לא מהני, וכמ"ש הראשונים [הו' בסמוך] דנחשב גזילה דמלכותא.

בזה הראשונים, הו' בסמוך]. ומבואר ברשב"ם דתרוייהו משום דקיבלו עליהם.

בא"ד שכל בני המלכות קבלו עליהם מרצונם חוקי המלך ומשפטיו. והרמב"ם [גזילה ה יח] פסק דהיינו דוקא במלך שמטבעו יוצא והסכימו עליו וסמכה דעתן שהוא אדוניהם וכו'. אבל אם אין טבעו יוצא הרי הוא כגזלן בעל זרוע לכל דבר. והתרומת הדשן [שמא] כתב דאפי' שהיחיד לא קיבל עליו הרי הוא בכלל הציבור.

אבל הר"ן [נדרים כח.] כת' דהטעם דדינא דמלכותא, מפני שהארץ שלו[43] ויכול לומר אם לא תעשו מצוותי אגרש אתכם מארצי.

והר"ן [שם, וכן רשב"א שם] כת' עפ"ז[44] דבמלכי ישראל[45] לא נאמר דינא דמלכותא דינא. [דגדר מלך ישראל אין לו בעלות על הארץ[46]].

והרמב"ם [מלכים ד א] כת' דיש למלך רשות ליתן מס על העם לצרכיו או לצורך המלחמות. וקוצב לו מכס ואסור להבריח מן המכס. שיש לו לגזור שכל מי שיגנוב המכס ילקח ממונו או יהרג שנאמר ואתם תהיו לו לעבדים, ולהלן הוא אומר יהיו לך למס ועבדוך, מכאן שנותן מס וקוצב מכס ודיניו בכל אלו הדברים וכיו"ב דין. שכל האמור בפרשת מלך מלך זוכה בו. [והקרית ספר [גזילה ה] כ' דילפי' דינא דמלכותא מקראי דמשפטי המלוכא בספר שמואל].

אבל הבית שמואל [כח ג] כ' שאם קידש בדבר שאינו שלו בדינא דמלכותא, מ"מ מדאורי' הוה קידושין. ומבואר דס"ל דהוה כקנין דרבנן. והאחרונים [אבנ"מ שם] חלקו דודאי הוה קנין מדאורייתא. [וע"ע דב"א א א].

בא"ד ואין למחזיק בממון חבירו ע"פ חוק המלך משום גזל. משמע דדינא דמלכותא ל"מ להקנות, אלא דהאוחז בו לא הוה גזל[47].

התם באגי דמטמרי הוו, ואינהו גופייהו לא הוה יהבי טסקא וכו'. פרשב"ם דע"פ דינא דמלכותא אין למוכר זכות למכור. אלא כל הקודם ויהיב טסקא זכה. [ומש"ה המחזיק זכה. ואינו סותר לדינא דמלכותא].

ורשב"ם סיים אבל קרקע שהוא ירושה מאבותיו ומכרו וכו'. וצ"ב דעיקר החילוק אי משלם טסקא.

והרשב"א הביא בשם ר"ח דאיירי במקום אלא דערקו הבעלים ונחת עכו"ם ופרע טסקא, והוא מוכרו לישראל. וכה"ג בה אחר וזכה [ואמר שישלם טסקא ואכילנא]. דבמקום זה לא תלי אכילתו ע"י שטר [אף בדינא דמלכותא].

ויל"פ דאף רשב"ם מודה כה"ג, דבמקום זה אין בעלות לגוף הקרקע, והכל תלי במי שנותן טסקא. ומש"ה דוקא בקרקע שהוא שלו מדינא [ירושה מאבותיו] יש דינא דמלכותא דצריך למכור בשטר.

רב הונא זבן ארעא וכו'. הרשב"א כתב דרב הונא [שנתן דמים בלא שטר] לא סבר כשמואל, אלא שרב נחמן ס"ל כשמואל, ודנו ע"פ שיטתו. והרשב"א הק' דאי רב הונא טען שנתכוון לקנות בכסף, אמאי לא יהא נאמן.

והרשב"א הוכיח דרב הונא לא נתכוון תקנות בכסף. אלא דסברת רב הונא דהעכו"ם לא נסתלק עד שיזכה הלוקח, ולכן מהני קנין השטר.

דף נה.

שלח רב הונא בר אבין וכו' אין מוציאין מידו. הרשב"א כתב דנסתפק בהך דינא, ואין מוציאין מדין כל

---

43 והאחרונים פי' שקנאו בכיבוש מלחמה. [ע' דב"א א א שהאריך בזה].
והרא"ש [פסקי נדרים שם] הוסיף דאף הדיוט שיש לו קרקע דינא שלא יהנה איש מקרקעו אלא מדעתו ומקצבתו.

44 והחת"ס [חו"מ מד] העמיד דלסברת רשב"ם אין בזה חילוק. ועוד כתב דדברי הר"ן קאי במיסים, אבל שאר חוקי המלך בעינן לסברת רשב"ם דקיבל עליה. אמנם יתכן דאין כאן מח', אלא כיון דיכול לגרשם, ע"כ קבלו עליהם. דאל"כ צ"ב אף שיכול לגרשם, במה זכה במטלטלין שלהם וכדו'.

45 ויל"ד האם כוונתו דגדר מלכי ישראל [באופן המתוקן הוא כן], אבל אם יבא אנס ויכבוש באר"י קנה בכיבוש מלחמה ואף באר"י יהא דינא דמלכותא. או דבאר"י לא נאמר כלל דינא דמלכותא, דנחשב שלא כדין. [והדרכ"מ שסט הביא דברי הר"ן, וצ"ב אי כוונתו לדינא. או ללמוד ממנו לאופנים דומים].

46 אבל הרמב"ם [בפיה"מ נדרים, וכן גזילה ה יא] כת' דאין חילוק בין מלך ישראל למלך עכו"ם.

47 ועיל"פ דגדר דינא דמלכותא דהוה מערכת בעלות בפנ"ע, ואף דבדין התורה אינו שלו, הוה שלו בדינא דמלכותא. ונתחדש דליכא איסור גזל במי שהולך ע"פ דיני המלך.

דאלים גבר[1]. וה**ריטב"א** תי' דקמ"ל דאינו רשאי להוציא מידו ע"י הגוי, שנוטל ממנו באונס.

<u>אריסותא דפרסי</u>. **פרשב"ם** [פי' א'] אם החזיק עכו"ם מ' שנה [בשדה שהיה של ישראל], ובא ישראל וקנה ממנו הוי קנין גמור. ו**רבינו יונה** הוסיף דאפי' גזלה העכו"ם זכה בדינא דמלכותא[2], כל שאין עדים שגזלה.

ועוד **פרשב"ם** א"נ בארץ פרס אינה חזקה [אפי' ישראל המחזיק בשל ישראל] אלא במ' שנה. דדינא דמלכותא שם הוא כן[3]. ו**רבינו יונה** חלק דסתם חוקי המלך על בני אומתו בלבד. ואפי' אם המלך פי' דקאי אף על ישראל כיון שיכול לכופו בדיני ישראל נמצא שלא פקע זכות הישראל מחמת דינא דמלכותא, אא"כ הלך חבירו ודן לפני ערכאות שלהן. שלא קבע המלך אותן דינים על ישראל אלא כשדנים אותם בערכאות שלהם[4]. ומשמתינן ליה שידון בדיני ישראל. [וע' בסמוך בדברי הפוסקים בזה].

וה**ראשונים** הביאו בשם ה**ראב"ד** דהא דנקט אריסותא, דהמנהג דפרסי דא"א לסלק אריס עד מ' שנים, אא"כ הוא מפסיד.

<u>שם</u>. **הראשונים** [רמב"ן רבינו יונה ורשב"א וכו'] כתבו דמהא שמעינן דמהני דינא דמלכותא אף בדבר שאינו להנאת המלך. אבל **ה"ה** [מלוה כז א] כתב דדעת הרמב"ם דדינא דמלכותא הוה דוקא מילי דאית ליה הנאה מיניה.

וה**ראשונים** הביאו דעוד מהא דלעיל דדינא דמלכותא דלא ליקני אלא בשטרא, ואף שאין למלך רווח שיקנו בשטר דוקא. וה**רשב"א** דחה דהך איגרת הוא מסופרי המלך, שלא יוכלו לגנוב חוק המלך שיש לו על הקרקעות.

ו**רבינו יונה** הביא דב**גמ'** [גיטין י:] לחד לישנא אי' דשטר הקנאה של ערכאות מהני משום דינא דמלכותא. ואיבע"א חוץ מכגיטי נשים. [ולא מהני שטר של ערכאות להקנאה]. וה**ראשונים** הביאו דנח' ב' הלשונות האם מהני דינא דמלכותא בדבר שאינו להנאת המלך.

ורבינו יונה דחה דסברת הל"ב [שם] דדינא דמלכותא הוה רק כשבאו לדון לפני הערכאות. ויכול לחזור בו מהמכר, אא"כ באו לדון לפני הערכאות. וה**רמב"ן** תי' דכוונת הל"ב שם אפי' במקום שאין הורמנא דמלכא בזה.

ו**רבינו יונה** [בסו"ד] ביאר דלהך לישנא דמהני שטר בערכאות, היינו שהמוכר אינו יכול לחזור בו, שכבר הופקע ממנו השדה בדינא דמלכותא. וכשיחזיק הלה יזכה בו. [ורבינו יונה כת' כן שוב בהמשך דבריו, דכל מה שאמרו דינא דמלכותא ה"מ לענין הפקעה. דהפקעת המלך הוא כענין הפקר ב"ד. אבל לא מהני שיזכה ע"פ צווי המלך עד שיחזיק]. [ול"מ להקנות, אלא להפקיע ולמנוע שלא יזכו בשדה].

א"נ אפשר דמהני השטר משום סיטומתא [ב"מ עד.], ודינא דמלכותא נמי כמנהגא הוא[5]. [ולהך תי' חל אף בדיני ישראל, משום מנהג. ולא תלי בדינא דמלכותא[6]].

<u>שם</u>. וה**רא"ש** [נדרים ג יא, בהש' הצנזורה, וכן המרדכי הו' בב"י שסט] הביא בשם ה**רא"ם** דדינא דמלכותא הוא דוקא במידי בתליא בקרקע, שהמלך אומר שלא יעברו בקרקע אא"כ ישלמו מכס. אבל אינו רשאי להפקיע ממון בעלמא. וה**ב"י** [שסט בהמשך דבריו] הביא מה**מרדכי** [ב"ק קנד] דאמרי' דינו דמלכותא דינא אף במשכונות[7].

---

1 אבל ה**רמ"ה** הביא מהא דאמרי' וכן היה רבי אבין ור' אילא וכל רבותינו שוין בדבר, ש"מ דהלכה רווחת היא ולית בה ספקא.

2 ומשמע דגדר התקנה דזכה אף שלא קנה [ולא דמהני הכרעת חזקה ע"פ מ' שנה]. [אמנם היכא דיש עדי גזילה המלך לא תיקן].

3 ומשמע דדינא דמלכותא מפקיע דין חזקה. ויל"ד דאי שורש החזקה משום דבטוח בעצמו ולא מיזדהר בשטרו, א"כ י"ל דכיון דבמקום זה נהגו חזקה מ' שנה, א"כ בטל שורש החזקה. ועוד דיכול לומר שלא מיחה משום דסמך דעד מ' שנה יזכה. [אך עכ"פ שורש הסברא משום דבטוח מחמת דינא דמלכותא]. אך אי חזקה הוה תקנ"ח, י"ל דלא שייך סברות אלו כלל.

4 ומשמע דהיינו שהמלך אינו מתכוון לתקן [דכיון דהאומה הישראלית אינו מאומתו, וכ"כ ה**חזו"א**], אבל אם נתכוון לתקן מהני. אמנם סיים דאל"כ בטלה דין תורה ח"ו, ומשמע דמדינא כל עסקים בין ב' ישראלים הם ע"פ דין תורה.

5 וה**אחרונים** הק' דכל קנין דרבנן שיהני משום סיטומתא.

6 [ואפשר דמ"מ תלי בנידון דינא דמלכותא, דאת"ל דבדינינו לא אזלי' בתר דינא דמלכותא, א"כ אין בזה מנהג כלל.

7 והו' ה**רמ"א** [עג יד].

והב"י [שסט] הביא צד דל"מ דינא דמלכותא אלא במה שהוא לתועלת המלך. וע"ע דרכ"מ [שם].

והב"י הביא המהרי"ק [קפז] דדוקא לענין ארנוניות ומנהגות של משפטי מלכים, אבל דין שבין אדם לחבירו ל"מ, שא"כ בטלת כל דיני התורה ח"ו[8].

והש"ך [עג לט] האריך דודאי ל"ש דינא דמלכותא נגד דיני התורה. והיאך נלמוד מדיני גוים לבטל דין תורה, ח"ו לא תהא כזאת בישראל. ואף לפוסקים דאמרי' דינא דמלכותא בכל דבר, היינו דוקא מה שאינו נגד דין תורתינו, אלא שאינו מפורש אצלינו. אבל חלילה לדון בדיני הגוים בכל דבר נגד תורתינו.

והש"ך הק' מסוג' [נד:] דמלכא אמר לא ליקני אלא באגרתא, ואף דבדינינו קונה בחזקה. ותי' דהתם הקרקע היא של גוי אזלי' בתר דין גוים. ואף ישראל הראשון אדין גוים סמך, וכן [גיטין י:] איירי דוקא שעשו את השטר בערכאותיהם א"כ אדינא דמלכותא סמך.

<u>וה"מ לטסקא וכו'</u>. מס הקרקע. והרמ"ה ביאר דטיסקא הוה חיוב דארעא גופה. ומאן דלית ליה ארעא לא פרע טיסקא. ואשתכח דהוה חלק בעלמא שיש למלכא בגופה דארעא. ומש"ה כי מטי זמן לפרוע הטסקא, גבאי המלך לא צריך לתובעו אלא ליטול מגוף הקרקע.

<u>אבל לכרגא לא וכו'</u>. פרשב"ם דאין זה דינא דמלכותא לגבות הקרקע בשביל מס הראש. והרמ"ה ביאר כרגא אקרקף גברא מנח, וצריך ששליח המלך יתבע אותו. ואינו רשאי ליטול נכסיו עד שיתבעו לבעלים ולא יפרעו[9].

ורב הונא בדר"י חלק דאפי' שערי דכדא וכו'. ופליג דאף זה בכלל דינא דמלכותא[10].

והראשונים הקשו נשאל למלך האם הוא משועבד, ואיך גמ' דנה ופסקו בזה הלכות. והרמב"ן הביא י"מ דהנידון האם השלוחין עושים מחמת עצמן ולא מחמת דין המלך. וסיים ואין זה נכון.

והרמב"ן ושאר הראשונים כת' דכי אמרי' דינא דמלכותא דינא היינו בדינים הידועין למלך בכל מלכותו. אבל מה שהמלך בא לחדש חוק חדש לקנוס העם אינו דינא דמלכותא, אלא חמסנותא דמלכותא.

והרמב"ן דייק כדאמרי' דינא ד'מלכותא' דינא, הידועים למלכות. ולא דיני 'מלכא' שגזר מלך זה לפי שעה.

ואף במלכי ישראל הקדושים נאמרו דיני המלך ידועים, כדאי' [שמואל ב ח, ע' סנהד' כ:]. ולא הותר לו להפקיע ממון בעלמא. וה"נ בדיני עכו"ם תלי לפי מה שידוע בספרי מלכותו.

ועד"ז כת' הראשונים [נדרים כח.] דלא נאמר דינא דמלכותא דינא במוכס שאין לו קיצבה[11]. דדבר שאינו שווה לכל בני המדינה נחשב חמסנותא דמלכא[12]. ועד"ז כת' תוס' [ב"ק נח.]. וכ"כ בשו"ת הר"י מגאש [הו' ברמב"ן].

והרמב"ם [גזילה ה יג,יד] כת' דכל דין שחוקק המלך לכל אמרי' דינא דמלכותא דינא. אבל מה שגוזל בלא חוק[13] דרך חמס אינו דינא דמלכותא.

והרמב"ן [הנ"ל] הוסיף דכל חוק חדש שהוא עושה שלא נהגו כן מתחילה מקרי חמסנותא דמלכא. וה"ה [גזילה שם] כתב דאין כאן דעת הרמב"ם ורבותינו, אלא המלך רשאי לעשות חוק חדש.

והדב"א [א א ה] ביאר דכח המלך לדינא דמלכותא הוא מחמת כובשי הארץ. שזכו בקרקע מדין כיבוש מלחמה, אלא שמסרוה לעם ע"ד חוקותיהם. ודעת הרמב"ן דמסרו ע"ד החוקים, ואין זכות להוסיף חוקים. והחולקים ס"ל דמסרו ע"ד כל חוקות המלוכה, ואף ע"ד מה שהמלך הבא יגזור כשהוא מחוקות המלוכה.

---

8 וכעי"ז כתב הב"י [כו, והו' בדרכ"מ שסט] בשם שו"ת הרשב"א [ג קט] דדיני ערכאות אין להם דין דדמ"ד. דאל"כ בטלת כל דיני התורה

9 ואפשר דאי תבע ליה פרע, א"נ יתן לו מטלטלין. וכיון דלית להו רשותא לגבאי דמלכא לזבונה לארעיה עד דתבעי ליה, אשתכח דהאי ארעא לאו ראויה היא אלא מוחזקת היא ושקיל בה בכור פי שנים.

10 והרמ"ה הביא דמסקנת הגמ' [שאלתינהו], דלית הילכתא כר"ה ברה"י.

11 אך השיטמ"ק [נדרים שם] הביא [בשם שיטה, וכן הנמוק"י שם הביא צד] דאיירי שהמוכס נוטל בלא רשות מהמלך, ואילו המלך היה יודע היה קשה בעיניו. [ועד"ז מש"כ הרמב"ן הנ"ל בשם י"מ].

12 והרא"ש [נדרים] הביא דר"ת למד כן מדין סקריקון [גיטין נה: דלא קנה]. והרא"ש חלק דהתם יחיד היה גוזל, ולא הוה מלכות.

13 ומ"מ הרמב"ם כת' דאף מה שהמלך כועס נחשב דינא דמלכותא, שכן דרך ליקח ממון שמשיהם כשהם כועסים.

שם. ו**בגמ'** [ב"מ עג: ויבמות מו.] מבואר דהיו משלמים הכרגא עבור מי שלא שילם, ורשאי להשתעבד בו. דמהרקייהו [**פרש"י** חותם עבדות] מונח אצל המלכא, ומלכא אמר מאן דלא יהיב כרגא לשתעבד למאן דיהיב. ודינא דמלכותא דינא[14].

א"כ בטלת ירושת בנו הבכור. **פרשב"ם** דבאותו מלכות כל ממון האב משועבד למלך, וכגבוי דמי ביד המלך. ו**רשב"ם** כת' ומיהו לאו אתקפתא מעלייתא היא, ותבטל. ו**הרמב"ן** כתב דכוונת הגמ' דהרי מעשים בכל יום שמקיימים פי שנים דבכור.

תוד"ה אם כן. דמלוה ואשה מחסרי גובייא וכו' אבל למס המלך משועבדת וכו' דהקרקעות הן של המלך[15], וכבר הוא מוחזק. ועד"ז כת' רשב"ם דשעבוד המלך עדיף, וכגבוי דמי[16].

ו**הדב"א** [א ט] הביא בשם **המשכנות יעקב** [קהלת יעקב חו"מ ה] דהמלך נחשב מוחזק מדין כיבוש מלחמה, והוה כקנוי לו מעכשיו[17]. אבל שאר בע"ח אף אילו יתקיימו התנאים של תוס' מ"מ אינו קנוי לבע"ח, וכל שקנוי לו נחשב מוחזק, דראוי הוא רק כשחסר בקנין.

ו**הדב"א** חלק דמשמע בראשונים דאף שעבוד בעלמא יחשב ראוי, אילו היה גובה בלא אכרזתא וכדו'. וכל זכות שעבוד שאינו מחוסר גובייא נחשב ראוי.

בא"ד אבל למס המלך אפי' קרקע שווה אלף זוז משועבדת לדבר מועט[18]. [וכדמוכח בסוגיין דאל"כ משכחת ירושת הבכור כשיש לו נכסים יותר מהמס]. ומשמע דכוונת התוס' דכל חלק מהקרקע משועבד למס. ו**רבינו יונה** כת' דמשפט המלך דרשאי למכור הקרקע, אף כשחייב דבר מועט[19].

אבל ה**רמב"ן** הביא בשם **ר"ח** דאם יש פירות בקרקע לשלם הטסקא, דינא דמלכותא ליטול מהפירות והוה מוחזק בקרקע. ודוקא כשאין פירות גובים מהקרקע[20].

ו**רבינו יונה** כתב דבמקום שהמלך אינו מוכר קרקעות עד ג' וד' שנים שלא שילמו טסקא, כנהוג במקומותינו, הבכור נוטל פי שנים.

פרדכת. **פרשב"ם** אדם בטל ואינו עוסק בישובו של עולם כלל. אבל ה**רמ"ה** כתב דנהנה משכירות קרקעותיו וכד'.

מסייע מתא. ב**רשב"ם** מבואר דס"ד דהמס הוא רק משום שעושה רווח בעיר. ו**האו"ז** כתב דמסייע משמע דישלם פחות משומת אנשי העיר. ו**הרמ"ה** כתב דישלם מחצה.

ה"מ כגון דאצילתיה מתא. **פרשב"ם** הם הצילוהו והקלו משאו, ומתוך כך נתרבה המס עליהם. דמה שפחתו מזה יגבו מהשאר.ו**הראשונים** הביאו דכיון שנתוסף לאחרים, נמצא שלא נפטרו בני העיר ע"י מה שפטר לזה. ו**בשיטמ"ק** [בשם שיטה לנ"ל] כתב דאם ידעינן שלא הרבו לשאר בזה פטור.

ו**השו"ת מהר"ח או"ז** [פ] האריך בזה דלאחר שכבר נתחייבו למלך לאו כ"כ לפטור עצמו[21],

---

14 והרמב"ם הביא דין זה בג' פעמים, בהל' גזילה [ה טז] מדיני דינא דמלכו'. בהל' עבדים [א ח] לענין דרשאי להשתעבד [בבן חורין], אבל לא ישתעבד כעבד. ובהל' מלוה [ה יז] דאף שמשתעבד יותר מהדמים שנתן אין בזה איסור ריבית, דהוה מכירה. [וע' גידו"ת ו ד טו].

15 ו**תוס'** [ע"ז נט.] דנו תוס' האם יש חיוב בזה"ז תרומות ומעשרות [בחו"ל מדרבנן]. והביאו בשם **ר"ת** דכל הקרקעות משועבדים למלך ולכן אינו מתחייב. [דהך חיוב מדרבנן הוה דוקא בשדה של ישראל, וכיון דמשועבד למלך עכו"ם לא גזרו]. ו**ר"י** פליג דאף בימי הגמ' היה משועבד, ומ"מ כל שמשלם המסים אינו נחשב קרקע של המלך.

16 והרמב"ן הוכיח כן תדע דאי המלוה מכר לא הוה זביני [ע' פסחים ל.], והבכור של המלוה אינו נוטל פי שנים [ע' לק' קכה.].

17 ו**הדב"א** הביא דעפ"ז מבואר דאף במטלטלין שייך כיבוש מלחמה. אך הדב"א דן דבגמ' [ב"ק קיג. ונדרים כח.] מבואר דמי שלא משלם מכס הוא רק השמטת הלואתו, ולא אמרי' דהוה גזל גמור שנוטל מה שקנוי למלך [ודנו בזה האחרונים האם בפקדון נחשב השמטת הלואתו או לא].

18 ואפשר דכוונת התוס' דמהך טעם נחשב שאינו מחוסר שומא.

19 [ומשמע דכוונתו דהמלך רשאי ליטול את כל הקרקע, ומש"ה כולו משועבד למלך].

20 [ויל"ד אי קאי לצד דדוקא טסקא. דלפ"ז אף כרגא, כל שיש לו מעות לכאו' לא ישתעבד מטלטלין, והבכור יירש פי שנים].

21 והביא בשם **ר"י** דלאחר שהמלך פרסם המס, אינו רשאי לצאת מהעיר ולפטור עצמו. ותלי בשעה שהמלך ביקש המס, ולא במה שנתפשרו עמו.

ועי"ז להטיל החיוב על הציבור.

אבל אנדיסקי. **פרשב"ם** שהממונים שכחוהו או סבורים שאין לו ממון. אע"פ שהכבידו על אחרים פטור. דסייעתא דשמיא שמחל לו. **ומהר"ח אר"ז** [הנ"ל] דייק דדוקא משום דהוה סייעתא דשמיא. אבל אם החניף ונשתדל שיפטרוהו, חייב עם הקהל. וכת' דאפי' פטרו המלך מעצמו אמרי' דחייב לשלם, דלאו דינא דלמכותא הוא, כיון דאינו דין שווה לכל. ודוקא בפרדכת, כיון שיש סברא שלא ישלם כ"כ, אמרי' אנדיסקי סייעתא דשמיא ופטור. אבל אחר אינו בדין שיפטר. והמרדכי [ב"ק קפ] דן בזה.

והנמוק"י כתב דדוקא שפטרו המלך לפני שהטיל המס על כולם, אבל אחרי שהטיל המס על כלל העיר אינו נפטר מחלקו, כיון דכבר נתחייב. [**והתה"ד** [שמב] האריך באופנים השונים של מסים].

והגה"א [כאן] הביא עד"ז שותף שהציל מאנס ע"י טענה שהוא חלק שותפו, דאמרי' שהציל לאמצע [ואף שהאנס הניחו רק מחמת חבירו]. [וע"ע בסוג' ב"ק קטז:]. [וע' מרדכי הנ"ל, ומהר"ח או"ז שדנו בזה].

והחצב. **פרשב"ם** הוא אילן או עשב וכו' שיורד ויונק כנגדו. **ורש"י** [ע"ז יד וביצה כה] כתב דחצב הוא עשב. **והרש"ש** ציין דכן מבואר במשנה בכלאים [א ח] חצוב דינו כירק לענין כלאים, ולא אילן. אבל **הריטב"א** הק' דכל עשב אינו יונק לצדדים [ומאי איריא חצב]. **והריטב"א** פי' דהוה אילן קטן[22] שעושין מהם שורות לגדר בכרמים ושדות.

כי אתא רבין אר"י אפי' לפאה וכו' ואלו מפסיקין לפאה וכו'. **הר"ש** [פאה ב א] כתב דילפי' שדך לחייב על כל שדה ושדה. [ונח' מתי חשיב 'שדה' בפנ"ע].

והריטב"א הק' א"כ אמאי לא תני לה במתני'. וי"ל דפשיטא דחשוב להפסיק ולתחם את השדה. אבל רב אסי ס"ל דמצר וחצב הם מענין השדה ממש, דחצב הוה ענין שדה, והמיצר ראוי לזריעה ואפסרה דארעא. ומש"ה אינו מפסיק לענין פאה.

רשב"ם ד"ה הנחל. כנחל איתן וכו' קרקע קשה וכו'. וכ"ד **רש"י** [סוטה מו:, ודברים כא ד ציינו רע"א] דנחל 'איתן' היינו קרקע קשה.

וב'ירושלמי [שם] איתא ד'הכל' לרבות סלע. וצ"ל דהוה באופן אחר. וכן שדה בור דאיתא במתני', **והרא"ש** [שם] כת' דנחל הו' טפי מבור לפי שאינו עשוי לזריעה.

אבל **הר"ש** [פאה שם] פ' מלשון נחלי מים, והיינו נהר. ותנא שלולית וזו אף זו קתני[23]. [**ולרמב"ם** [רוצח ט ב] דנחל איתן הוא נחל מים].

דף נה:

ודרך הרבים ודרך היחיד. כ"ג **רשב"ם**, ולא זו אף זו קתני. אך במשניות אי' דרך היחיד ודרך הרבים. **ותוס'** הביאו **דהי'רושלמי** מק' בזה.

הנכנס לבקעה וכו' שהיה ר' אליעזר אומר ספק ביאה וכו'. **פרשב"ם** [כאן] דהוא מדין ס"ס. **וכ"כ רש"י** [פסחים י.]. [וספק ביאה היינו דעי"ז יש ס"ס. אבל אין נפק"מ באופן של הספק]. אבל **רש"י** [ע"ז ע. הו' בתוס'] נקט דספק ביאה טהור אף ברה"י, דלא ילפי' מסוטה להחמיר כה"ג.

והראשונים ביארו דכיון דלא הוחזק טומאה בשדה זה אינו בכלל ספק טומאה ברשות היחיד.

הרמב"ם [אבה"ט כ ט] כת' דהיכא דהוה ספק אי נכנס לחנות טהור [אף לרבנן], דאף אי כל החנות שרץ והוה עומד ברה"ר ספיקו טהור. [וכיון דלא ידע אם נכנס לרה"י נחשב עדיין ספק ברה"ר].

והראב"ד השיג דאין זה הטעם, אלא דדוקא היכא דנכנס לבקעה שיש בה ספק אמרי' ספק טומאה ברה"י טמא. אבל זה שמא לא נכנס כלל. [ומשמע דכוונתו דאף דהוה ספק ברה"י, מ"מ כיון דספק אם נתעורר נידון כלל, כה"ג אף רבנן מודו דספק ביאה טהור].

והאבי עזרי [שם] האריך ע"פ דברי הראב"ד דלכו"ע ספק ביאה טהור, אלא דלרבנן כל השדות נחשבות כאחד ואינו בגדר ספק ביאה. ולר' אליעזר חלוקת הרשויות דשדות נחשב עי"ז כניסה[1].

---

22 [ולפ"ז אינו חצוב של המשנה].

23 **והרמ"ה** ביאר איזהו נחל ואיזהו שלולית. כל שאינו יכול לעברו ברגל זהו נחל, כדכתיב [יחזקאל מז ה] נחל אשר לא אוכל לעבור כי גאו המים מי שחו. וכשיכול לעברו ברגל זהו שלולית. ואיזה דרך ואיזהו שביל, דרך הוא כל שהוא עומד לעבור עליו תדיר לביתו או לשדהו או לגנו. אבל שביל היינו שביל של כרמים, ועייקי [דוחק, מהדק] טפי מדרך [כדאי' לק' ק.].

1 [ועי"ש שיישב עפ"ז את הסוגיה בע"ז דהמח' ר' אליעזר ורבנן אינו בדיני ספק טומאה, אלא בנידון האם

והחזו"א [טהרות ד יא] ביאר דכיון דטבע בנ"א לזכור כניסתן, ספק כניסה אינו בכלל ספק, ולא איתרע חזקת טהרה כלל.

רשב"ם ד"ה וחכמים מטמאין. דסוף סוף מה לי ב' שדות, חדא ספק הוא. ונח' ר"א ורבנן אי חשיב ספק א' או ב' ספיקות. [ותוס' חלקו דלכו"ע נחשב ס"ס, ונח' אי מהני ס"ס ברה"ר].

והקוב"ש [רמה] הביא דבגמ' [חולין נד.] אי' דארי ספק על וספק דרס הוה ס"ס. ומ"ש מסוגיין דלרבנן אינו ס"ס. וכתב דצריך לחלק דהתם ספק האם נכנס, אבל הכא כיון דנכנס מה לי שדה א' ומה לי ב' שדות. ולא נחשב משום כך ס"ס.

והש"ך [יו"ד קי כללי ס"ס טו] הביא דמבואר דאמרי' ספק ספיקא כה"ג, ולא שייך ליסוד הקדמונים דלא אמרי' ס"ס אא"כ מתהפך. והש"ך [שם טז] ביאר דדוקא ס"ס דב' הספיקות בגוף א' ואפשר לדון להיפך בעי' דאף כשמתהפך הוה ס"ס. אבל הכא דספק הראשון קודם, אי יש ריעותא כלל. א"כ ודאי הספק ע"ז קודם. והוה ס"ס.

ועד"ז דנו האחרונים [בינת אדם כללי ס"ס נג, חוו"ד שם] דבספק ספיקא כזו לא אמרי' 'שם אונס חד הוא' [וכמ"ש תוס' כתוב' ט.]. אלא כיון דתחילת העמדת הספק האם נכנס כלל, האם נתעורר ספק כלל. מש"ה כה"ג נחשב ס"ס.

תוד"ה ר' אליעזר. משמע אע"ג דליכא אלא חד ספיקא. בריטב"א ביאר דלר' אליעזר ס"ל דכל שצד האיסור הוא רחוק, הוה כס"ס [בשאר איסורין]. ודינו כלא איתחזק טומאה דס"ל לר' אלעזר דלא אמרי' ספק לחומרא. ועיי"ש.

בא"ד ומיהו קשה וכו' דבמס' טהרות [ו ד] מוכח דרבנן מטמאין אפי' ס"ס[2]. [והך משנה דר"א הוה סיפא דהתם]. ותוס' תי' [ע"פ רש"י ע"ז] דר"א מתיר ספק ביאה אפי' חד ספיקא, ומודה דבספק מגע ל"מ ס"ס. אבל לדברי ר"ת נח' בזה ר"א ורבנן, והך משנה לרבנן. וכ"כ תוס' [פסחים י., ע"פ רש"י שם] דהרישא אליבא דרבנן.

שם. הרמב"ן הביא י"מ לפרש את המשנה [הנ"ל] לרשב"ם, דכל שאתה יכול להרבות עניני ספיקות, כלומר בן ספק מגע או ספק ביאה או טומאה מהלכת או עומדת וכו'. ולא קאי אספק ספיקא. [והרמב"ן דחה דסיפא לא משמע כן].

והרמב"ן כת' דסברת ר"א דכיון שהוא במקום א' והטומאה במקום אחר הדבר רחוק שנטמא. ולא משום דילפי' מסוטה.

בא"ד ור"ת מפרש וכו' דמן הדין[3] אפי' חד ספיקא אוקמה אחזקיה, וילפי' מסוטה דטמא, וא"כ מה לי חדא ספיקא ומה לי תרי ספיקי[4]. הקוב"ש [רמו] הביא דפשטות כוונת התוס' דכיון דלא מהני חזקה בספק טומאה, ה"ה דל"מ ספרק ספיקא. [ומשמע דחזקה עדיף מס"ס].

אבל הפנ"י [כתובות טו.] הק' דס"ס עדיף מרוב[5], ורוב מהני בספק טומאה ברה"י [וכדאי' בכתובות שם].

והפלאה [כתובות טו] ועוד אחרונים [אחיעזר א ז ז] ביארו דל"מ ס"ס ברה"י משום דכיון דספק טומאה כודאי, א"כ כל ספק הוכרע לעצמו, ואינו מצטרף לגדר ספק ספיקא[6].

חלוקת שדות נחשב כניסה מחודשת, וספק ביאה].

2 והמרומי שדה כת' לחדש דהמשנה איירי בטומאת מגע. אבל בטומאת אהל ברה"י טמא רק כשיש ספק אחד, אבל לא כשיש ס"ס.

3 [אבל הקרית ספר [אבה"ט יח] כת' דס"ס ברה"י הוה דרבנן, דמדאורייתא טהור דדוקא, דספק טומאה ילפי' מסוטה, והתם ליכא אלא חד ספיקא].

4 ועד"ז כת' תוס' [פסחים י.]. והמרדכי [יבמות כא] כת' דאף חד ספיקא לא הוי טמא אלא מגזיה"כ דגמרי' מסוטה [ומן הדין הל"ל אוקי גברא בחזקתיה], אלמא כודאי משוינן ליה. וכיון דהכי הוא מה לן חד ספיקא מה לן תרי ספקי.

5 וכמ"ש בשו"ת הרשב"א [א תא] דס"ס מהני אף במקום דאתחזק איסורא, דס"ס כרוב, ואפשר דאלים התירו יותר מרוב. [והוכיח מהא דמהני אף ביוחסין לר' יהושע, אף דעשו מעלה דל"מ רוב].

6 דגדר ס"ס שדנים על כל ספק בפני עצמו, וכל שהוכרע ספק אחד מדין ספק טומאה ברה"י, א"כ שוב הו"ל

אך האחיעזר וקוב"ש הק' דלשון התוס' הוא מצד דגלי קרא דלא אוקמה אחזקה, ולא מצד הדין ספק כודאי[7]. ועוה"ק ה**קוב"ש** ד**תוס'** [נזיר נז.] מבואר דל"מ חזקה בספק טומאה ברה"ר אף לולי הא דספיקא טמא, ובתרתי דסתרי דל"מ הכרעת ודאי, אפ"ה לא מהני חזקה[8]. א"כ האיך תוס' בסוגיין הביאו מהא דל"מ חזקה.

ו**השערי יושר** [א יט] כתב דכוונת התוס' דגדר ס"ס דהוא ספק האם יש איסור ספק, ולכן הכא דכל איסור ספק אסור אף במקום חזקה, ולכן אף תרי ספיקות, הרי כל ספק דינו לחומרא. וכ**עי"ז כתבו האחרונים** לסוברים דגדר ס"ס מדין ספק איסור דרבנן, ה"נ ניחא דבספק טומאה ספיקא לחומרא ואין כאן איסור דרבנן. [ומ"מ כ"ז דוחק בלשון התוס' דמשמע דתליא בהא דל"מ חזקה].

באו"ד [סו"ד התוס'] ובגמ' [פסחים י.] אי' ד'ספק על' שייך לר"א ורבנן. ובפשוטו משמע דאף שם נח' ר"א ורבנן. [והראשונים שם דנו אי איירי בספק ספיקא. ועוד דנו אי נפק"מ לחיוב בדיקה, או לענין ביטול].

ו**הרמב"ן** [כאן] הביא י"מ דכוונת הגמ' [שם] מדר"א נשמע לרבנן, דדוקא בסוטה הילכתא גמירי, אבל בשאר איסורין ספק ביאה מותר. והרמב"ן הק' דהתם נמי איכא כמה ספיקות ספק אכילתיה וספק מצה [ואפ"ה היכא דודאי נכנס העכבר אסור].

ו**הרמב"ן** כת' לפרש דהנידון [שם] דדוקא לענין ביטול, אבל לענין בדיקה כל ספק על ל"צ בדיקה. אבל ביטול צריך, ולא סגי בס"ס. דכל שיכול להוציא עצמו מהספק ע"י ביטול מחוייב.

ועוד פי' ה**רמב"ן** דהביאו מרהר לקולא, דתלי' למימר לא על. ומדמי' בדיקת חמץ לספק טומאה ברה"ר. אבל כל שהוחזק טומאה בבית לא תלינן להקל [וע"ע חי' ר' דוד פסחים שם].

רשב"ם ד"ה במסכת. דבשבת מלאכת מחשבת אסרה תורה, ולא חשיב הוצאת דבר חשוב בפחות מגרוגרת[9]. בס' **תוצאות חיים** [ח] הביא מדברי רשב"ם דחצי שיעור במלאכת שבת[10] חסר בחשיבות המלאכה, ולא רק מהלכות שיעורין דכה"ת[11]. אבל **רש"י** [שבת עד.] כתב דחצי שיעור במלאכת שבת אסור מה"ת[12]. [ומבואר דאין חילוק בין ח"ש באיכות המלאכה אלא בכמות][13].

תוד"ה בהעלם. ותימה דאמר רבא וכו' וחזר והוציא חצי גרוגרת, והעבירה דרך עליה וכו'. [והגמ' שבת שם מפרשת שהעביר חצי הב' תוך ג' טפחים. ועי"ז מצטרף].

באו"ד וגרס **ר"ח** מרשות אחת חייב, מב' רשויות פטור וכו'. מבואר דדעת ר"ח דלגבי עקירה יש חילוק מאיזה רשות עקרו [דנחשב מלאכת שונה]. ואילו גבי הנחה אין חילוק [דהוה כמו כתיבה, דמחוסר קריבה לאו כמחוסר מעשה]. וה**תוצאת חיים** [יז ב] ביאר דגדר עקירה הוא מהרשות שנמצא החפץ. ואילו גבי הנחה לא בעינן הנחה ברשות חדשה, וכל שנח ע"ג קרקע חייב.

באו"ד ולר"י נראה וכו' אבל הכא שם המלאכה הוא הוצאה, וכשהוציא לב' רשויות אכתי לא נגמרה ההוצאה עד שיקרבם. [ולא שייך לומר מחוסר קריבה לאו כמחוסר מעשה, דהא מחוסר במהות המלאכה.

ו**הרמ"ה** ביאר [דלהך גירסא] דכיון דהוציאם לרשות א', והתכנסו שניהם לרשות א' הרשות מצרפת להחשב כחדא הוצאה וחייב[14].[15] ולא דמי לב' זיתי חלב בהעלם א', דהתם בית הבליעה מצרפת, אבל הכא ב' רשויות

ודאי. ואין כאן ס"ס כלל.

7 ו**האחיעזר** [א ז ז] ביאר דתוס' קאו לר' שמעון דס"ל דספק טומאה אינו בגדר ודאי.

8 ו**האחרונים** הביאו דמבואר בתוס' דיש דין נוסף דבספק טומאה ברה"י לא מוקמינן אחזקה, מלבד הדין דהתורה החשיבה ספק טומאה כודאי [וכמש"כ ה**מהר"ם** חולין ט: נדה ב:, ע' ש"ש א י]. ולדברי האחיעזר ה"נ זה כוונת תוס' דידן להביא מהך דין דל"מ חזקה להכריע, וללמוד מזה אף לענין ס"ס.

9 וכן משמע בגמ' [זבחים מז.] ורש"י שם.

10 עכ"פ בהוצאה. ויש שדנו דרשב"ם איירי דוקא בהוצאה, דהוה מלאכה גרועה. והיכא דליכא שיעור חסר בהגדרת המלאכה.

11 [אבל בגמ' [סוכה ו ועירובין ד] אי' כגרוגרת להוצאת השבת הוא בכלל שיעורין הלכה למשה מסיני].

12 וכ"כ ב**הג' אשר"י** [שבת ח א, וי"ג דהוא מדברי הרא"ש] דשיעור הוצאה הוה לענין חיוב חטאת, אבל יש איסור דאורייתא אף בלא"ה. [וכ"כ הטור אר"ח שא].

13 וה**תוצ"ח** ציין דנח' בזה ה**רמב"ן והרשב"א** שבת צא האם שיעורי שבת דינם ככל שיעורים היכא דצמק ותפח, או דתליא בחשיבות ובדעתו. וכת' דאפשר דאף רשב"ם מודה דיש ב' גדרי שיעורין בהוצאה, משום חשיבות המלאכה. ומשום גדר שיעור.

14 [ויש צירוף בהנחה]. אבל אם הוציא לב' רשויות ושתיהן רה"ר, אלא שיש הפסק ביניהן פטור דלא מצטרפי.

וה**חזו"א** [במכתב] ביאר דהנידון בסוגיין דאין ב' הפעולות מתאחדות לומר שעשה מלאכה שלימה, אלא הן ב' פעולות מפורדות. ואין חיוב על ב' חצאים אלא על א' שלימה. דחילוק רשויות גורם שאין הפעולות מתאחדות. וברבות פירוד המלאכות יתפרדו הפעולות.

15 והרמ"ה ביאר דהוציא ב' חצאין, ההעלמה מצרפה כאילו הוה בבת א'. אבל היכא דרשויות מחלקות, והויא לה כל חדא מינייהו הוצאה בפני עצמה. ונעשה כמוציא חצי גרוגרת וחצי רביעית משקין דלא מצטרפי.

נינהו ולא מצטרפי[16].

דף נו.

אביי אמר אפי' כרמלית, אבל פיסלא לא. **פרשב"ם** דפיסלא הוה מקום פטור, דאפי' מדרבנן מותר לטלטל מתוכו, ובטל לגמרי להכא ולהכא [אפי' מדרבנן], הילכך לא הוה הפסק.

מבואר דכרמלית הוה הפסק משום דמדרבנן אינו בטל. וצ"ב מה מהני איסור דרבנן לענין חיוב חטאת.

ו**הקוב"ש** [רמז] כתב דאף דהוא רק מדרבנן, מ"מ מוכח דיש חשיבות מקום גם מדאורייתא, דאל"כ רבנן לא היו אוסרים לטלטל[1].

וכה"ק **הרמ"ה**, דבחיובי חטאת עסקי' ולא אלים איסור דרבנן למדחי חיוב חטאת, ומדאו' מותר לטלטל לכרמלית. וע"כ לאו משום דאסור להוציא מרה"ר לתוכה הוא. ועפ"ז כת' דמסתברא דהוא הדין נמי למקום פטור[2].

ו**החזו"א** [במכתב] נסתפק האם איסור ההוצאה גורם, דכיון שאסור להוציא מזה לזה מקרי רשויות חלוקות[3]. או דילמא לא תלי באיסור הוצאה[4], אלא סימנא יהיב דעי"ז נחשב מקום חשוב, ואינו ראוי להתבטל לרשות.

שם. כרמלית. **הרמ"ה** הק' לגירסת ר"ח [הו' בתוס' נה:] דהנידון מאיזה רשות הוציא [והכרמלית מחלק בין ב' רה"י], וכי יש כרמלית ברה"י. והעמיד בקרפף או רקק מים הפתוחים לרה"ר [עי"ש][5]. אבל לאידך גיר' קאי לחלק ב' רה"ר, וכל שאינו ראוי להילוך אינו רה"ר.

רשב"ם ד"ה אבל פיסלא. שאין גבוה י'[6] וכו' א"נ גבוה י' אלא שאין רוחב ד' [טפחים] דהוה מקום פטור[7]. אבל **הרמ"ה** כתב דדוקא גבוה ט', אבל גבוה י' מחיצה מעלייתא היא ובמחיצה ליכא מאן דפליג. [ולדעת רשב"ם י"ל דמחיצה מטלטלת אינו מפריד להחשב ב' רשויות[8]].

רבא אמר אפי' פיסלא וכו' רשות שבת כרשות גיטין. פרשב"ם דהשאיל לה מקום א', והפיסלא נחשב מקום בפנ"ע ואינו בכלל החצר. ובגמ' [גיטין עז:] מבואר דה"מ כשיש לו ד' אמות על ד"א, או גובה י', או יש לו שם לווי[9].

הרמב"ן כת' דנראה דדוקא לענין שבת אבל לנכסי הגר אין לך דבר שאינו קבוע ומפסיק,

---

א"נ כאילו יש ידיעה בין הוצאה להוצאה, ומש"ה לא מצטרפי.

16 ו**האחרונים** האריכו בשאר מלאכות שבת, כגון טחן ח"ש, ואכלו. ושוב טחן האם בעינן שיצטרף. או דוקא בכתיבה דמהות המלאכה בב' אותיות. וכן הוצאה דהוה שיעור בתוצאת המלאכה. ואכ"מ.

1 ועד"ז הביא ב**קובה"ע** [סו] מכמה סוגיות שהק' מדרבנן לדאורייתא, וצ"ל דכוונת הגמ' דלא מתקני רבנן מילתא דליכא דכוותה בדאור'.

2 דהטעם משום עצם חילוק הרשות. [אך יל"ד דבשלמא כרמלית הוה שם רשות בפנ"ע, משא"כ לכאו' מקום פטור אינו גדר 'רשות' לעצמו לשאר דינים. ומשום הכי לא יפסיק.

3 ולרבה דוקא איסור דאורייתא. ולאביי אף איסור דרבנן, דסוף סוף אין דרך להעביר.

4 דהא בחול הן רשות א'. ובשבת בלאו הכי אין טלטול אלא תוך ד' אמות. [ובהמשך דבריו שם כת' החזו"א דיש ב' אופני כרמלית, יש מקום [דלא הוה רה"ר] משום שמונע הליכת עוברים ושבים. ויש מקום [כגון בקעה] שקבוע למלאכתה ומש"ה חשיב כרמלית. ועפ"ז דן ליישב קו' תוס' [ד"ה אבל].

5 ו**הרמ"ה** תי' עד"ז קו' התוס' דאע"ג דפסילא כזה ברה"ר הו' כרמלית, כיון דבתוך רשות היחיד קאי לא פליג רשותא לנפשיה. וכי תימא ולא יהא אלא מצר או חצב הא קי"ל דמפסיקין. שאני מצר וחצב דלאפסוקי בין שדה לחברתה עבידי ואמטול הכי מפסקי. אבל פיסלא דלאו לאפסוקי עביד.

6 היינו שאין גבוה י' טפחים, ורחב עד ד' אמות. וכדאי' בגמ' [גיטין עז:] דפיסלא עד ד' אמות אינו חולק מקום לעצמו, אא"כ הוה גבוה י' טפחים [ורחב ד' טפחים, וכמ"ש רשב"ם]. {ועפ"ז מתיישב כפילות לשון רשב"ם, דכשאין גבוה י' [טפחים] הוה עד ד' [אמות], ואילו בגבוה י', הוה עד ד' [טפחים]}.

7 ו**תוס'** כת' דלא אשכחן רשות בפנ"ע בפחות מרוחב ד'. אך י"ל דרשב"ם לא פליג, אלא דאיירי בגבוה י' טפחים [ומש"ה חשיב רשות בפנ"ע].
ותוס' כת' דאף דהוה כרמלית, מ"מ מטלטל וקטן ולא חשיב. ויל"ד האם אף רה"י מטלטל נימא הכי, או דילמא רה"י ודאי חולק רשות בפנ"ע [וצ"ל כדברי רשב"ם דלא איירי בגובה י']].

8 [וכמ"ש תוס' דהנידון בסוגיין משום דמטלטל]. ואף דמחיצה מטלטלת מהני להתיר ולהחשיב תוכו רה"י. הכא דתרוייהו רה"ר לא חשיב חלוקים זה מזה.

9 ולכאו' כוונת רשב"ם דבסוגיין איירי באופן דיש לזה שם לווי, דהא העמיד דאין בזה ד' אמות. ואי יש בו גובה י', הא אין לו רוחב ד' טפחים. והרמ"ה כת' דאיירי בפיסלא שיש לו ד' אמות.

ואע"ג דקילא הפסקה דגר משבת ה"מ לענין דבר שהוא קבוע.

אבל **הרמב"ם** [זכיה א יא, יב] פסק כל המפסיק לפאה ולרשות שבת[10], ואפי' רשות החולק לגיטין. וכן לטומאה[11] מפסיק בנכסי הגר וכו'. [וכ"כ הנמוק"י בסוגיין]. **והראב"ד** השיג יש כאן ערבובי דברים וכו' ואין בגמ' [וי"ג כגון] פיסלא מפסיק בנכסי הגר[12], אלא[13] לגיטין ושבת וכו'. **וה"ה** כתב דאע"ג דלא הוזכר בגמ', הרמב"ם דן ק"ו מעצמו.

והתורת זרעים [כלאים ב ח] כתב דלכאורה לא תלי בהדדי מסברא. דבפאה אף זרע אחר מפסיק, דהנידון האם הנזרע הוא שדה אחת. משא"כ לענין קנין חזקה הנידון אי הקרקע הוה גוף א' או ב' גופים. אבל בפאה תלי ב'שם שדה'[14]. ואילו לענין ביאת טומאה תליא אי הוה מקום א', ולא תליא בעצם השדה כלל. ולענין שבת תליא בשם *רשות*, האם הוא רה"י או רה"ר נפרד, ולא בקרקע או מקום כלל. אבל בדברי **רמב"ם** מבואר דתליא הא בהא, דכיון דנחשב שדה נפרדת אמרי' דכ"ש שנחשב קרקע מחולק.

אין שם מצר וכו' א"ר מרינוס כל שנקראת ע"ש וכו' בי גרגותא דפלוני. **פרשב"ם** לענין קנין חזקה. ופליג אמ"ד[15] [לע' נד:] כדאזיל תיירא והדר.

והרשב"א [ורמב"ן נד.] הביא **י"מ** דקאי אשדה בית השלחין, ולכן תליא במה שמשקין אותו [והראשונים דייקו כן מדברי ר"ח]. **וי"מ** דקאי אשדה אילן.

והרמב"ם [זכיה א יג] פסק בבקעה גדולה ולא היו בו מדברים המפסיקין, והחזיק במקצת לקנות את כולו, קונה כל שנקראת על שם הגר. ואילו לעיל [שם י] פסק דבשדה שאינה מסויימת קנה כשיעור שרגילים לחרוש. **והראב"ד והג"מ** העמידו דבריו בית השלחין. אבל הרמב"ם סתם ולא חילק בזה. [וכן הביא הטור מדברי הרמב"ם].

וה"ה כ' דהיכא דקנה במכוש, אמרי' דקנה רק שיעור חרישה. אבל כשעשה חזקה אחרת קנה כל שנקרא על שמו[16].

והכס"מ דייק דהרמב"ם הכא קאי בנתכוון להדיא לקנות כולה, ובזה מהני כל שנקראת ע"ש[17]. ואילו לעיל קאי בסתמא כמה נקנית במכוש א'. אבל **הלח"מ** כתב [בדעת הטור לרמב"ם] דהכא איירי בשדה גדולה המסויימת במצריה החיצונים, ומחולקת בשדות קטנות בפנים. ובזה אמרי' דכל שנקראת על שמו הוא בכלל השדה.

ועוד תי' **הפוסקים** דהכא איירי בשדה שנקרית על שם הגר, ואילו התם איירי בשדה דעלמא.

תוד"ה אין. אטומאה קאי. [וההג' מיימונ' הכריע דקאי אפאה]. **והתוס' רי"ד** הקשה דלענין טומאה אם מסתפק האם הלך לשם, מה יעשה לי שהוא יותר מבי גרגותא, כיון שאין ניכר הפסק ביניהם[18].

א"ר יהודה א"ר לא מנה יהושע אלא עירות העומדין על הגבולין. **תוס'** פי' של כל שבט. אבל **בריטב"א** מבואר דקאי אגבולי הארץ. [וצ"ע].

---

10 **והלח"מ** הק' דהרמב"ם לא פסק דכרמלית מפסיק בשבת, ורק רה"י. וא"כ פשיטא דהוה רשות מחולקת.

11 **והלח"מ** תמה דלא ק"ל כר' אלעזר, א"כ אין נפק"מ בחילוק רשות לענין טומאה.

12 [ויל"ד האם הראב"ד פליג בגוף הק"ו, או רק בפיסלא המטלטל. ולכאורה תליא בגי' הנ"ל].

13 **וה"ה** לא גרס 'אלא'.

14 ולא תלי בעצם הקרקע אלא בהגדרת הזרוע. ויש לחלק לקולא ולחומרא, ול"ש בזה ק"ו. [עי"ש]. והביא דדעת הרמב"ם [שם] אף גבי כלאים שדה שלו עם של חבירו מותר, דדרשי' 'שדך'. אלא דגדר הדבר דתלי ב'שדה א'', והנידון לגבי גוף הקרקע, אי הו' *קדקע א'*.

15 **ופרשב"ם** רב ושמואל. וצ"ע דרב פפא אמר כן לעיל, ורב ושמואל איירי במסויימת במצריה [והיכא דיש מצר וחצב אף ר' יוחנן מודה, וסוגיין כשאינה מסויימת]. ועוד צ"ב דשמואל ס"ל דקנה רק מקום מכושו אפי' מסויימת במצריה, והראשונים כת' דלפ"ז כ"ש אינה מסויימת לא יקנה אלא מקום מכושו [כשאין דעת מקנה]. ושמואל לא ס"ל כדאזיל תיירא.
ואפשר דכוונת רשב"ם דר' יוחנן ס"ל דקנה הרבה יותר, ואף דלרב ושמואל קנה לכל היותר כהך שיעור.

16 ויל"פ דמכוש הוה תיקון חרישה, ומתייחס רק למקום ששייך לחרישה זו. אבל תיקון אחר, כגון שמתקן מקום להשקאה הוה תיקון בכולה.

17 ועיקר חילוק זה כת' הרא"ש [הו' לע' נג:] בכמה אופנים. [אך צ"ע דבסוגיין אין מקור לחילוק זה].

18 **והתוס' רי"ד** נקט שאינו נחשב ספק בפנ"ע, אא"כ יש סיבה נפרדת להסתפק. ובדעת תוס' לכאורה מבואר דכיון דיש הגדרה נפרדת לשדה זו, נחשב ספק אחר האם נכנס.

כל שהראהו הקב"ה חייב במעשרות. **פרשב"ם** לעתיד לבא לא יתחייבו שאר ארצות. א"נ אם כבשו ישראל שאר ארצות. משמע דדוקא הארץ שניתן להם נתחייב במעשרות.

ותוס' הוסיפו דקאי למ"ד קדושה ראשונה קידשה לעתיד לבא, ומש"ה תלי בקדושה ראשונה[19].

והפרשת דרכים [ו] ועוד **אחרונים** הק' דאמאי תלי במה שהראהו, הא תלי במה שכבשו בפועל. ואף אם יחזרו ויכבשו אח"כ יותר יתחייב אף הוא. אלא דנח' [בכ"מ] אי כיבוש יחיד שמיה כיבוש[20].

והרש"ש כתב דהני ג' ארצות גרעי טפי, דהוזהרו בהם להניחם לעתיד לבא, ולכן לא יתחייבו, ורק בשאר ארצות קי"ל מתקדש כל מקום.

ובפשוטו מבואר דמ"מ עיקר הדין כיבוש עולי מצרים הוא ע"פ ההבטחה, וגילו לנו מהו גבולות ההבטחה.

והחזו"א [שביעית ג טז] תי' עוד דבבית שני קאי, וכיון דלא היו כל יושביה עליה ל"מ כיבוש במה שאינו א"י[21]. ועוד תי' **החזו"א** דכוונת הגמ' דיש מצוה לקדש כל א"י, ואין ראוי לקדש חו"ל כל שלא נתקדש כל א"י[22]. ועוד תי' **החזו"א** דמתחייב עכ"פ מדרבנן, כיון דהוא בכלל הבטחת א"י, ואף שלא כבשוה[23].

והפרשת דרכים הק' עוד לפרשב"ם [הא'] דקאי לעתיד לבא, הא תלי בכיבוש מלך המשיח. ואף דאינו רשאי לכבוש שאר ארצות קודם שכבש גבולות אר"י, מ"מ אילו יכבוש הארץ ויחזור ויכבוש אמאי לא יתחייב במעשר[24].

והפרשת דרכים הביא דמבואר [לק' קכב.] דלעתיד לבא אף שבט לוי יטלו חלק בארץ. והביא מדברי הכס"מ [שמיטה יג י, ע"פ הראב"ד שם] דהיכא דיש לשבט לוי חלק עמם ל"ש חיוב מעשרות. א"כ במה שיתקדש רק לעתיד לבא לא יתחדש דין תרו"מ, דיש לכהן ולוי חלק בהם. ומש"ה חיוב תרו"מ הוה רק במה שהיה קדוש מעיקרא.

רשב"ם ד"ה חייב. אבל וכו' לא יתחייבו במעשר לעתיד לבא. אבל **ברמב"ם** [שמיטה ויובל ס"פ יא] משמע דאף לעתיד לבא יתחייב כל מה שיכבשו. **והרמב"ם** [סוף הל' שמו"י] כתב דמה שכובשים במה שלא הובטח לאבות [חוץ מי' ארצות], יש חלק אף לכהנים ולווים. **ובראב"ד** כתב דא"כ אין חיוב מעשרות. משמע דבי' ארצות יש חיוב מעשרות. **והפרשת דרכים** [ו] האריך בזה טובא.

לאפוקי מאי וכו' תניא וכו'. **פרשב"ם** דכולהו תנאי לפרש קיני קניזי וקדמוני. **והרמ"ה** כת' דאף דבעלמא קי"ל בין הנך תנאים דהלכה כר' יהודה[25], הכא תרגם אונקלוס [בראשית טו יט] 'הקיני', ית שלמאי[26]. וכר' מאיר דשלמאה הוא מארצות אלו[27].

תוד"ה הר. דאמרי' [פסחים נב., שביעית ז א] ג' ארצות לביעור, ועבר הירדן. תוס' נקטו דהיינו צד המזרחי [ארץ ראובן וגד]. [וכ"כ תוס' יבמות טז., והר"ש ידים ד ג]. אבל הכפתור ופרח [מח] כת' דקאי אעבר המערבי

---

19 **ובהג' יעב"ץ** כת' דאף למ"ד דלא קידשה לעתיד לבא, מ"מ נפק"מ [אף לדידן] היכן מתחייב במעשרות מדרבנן.

20 אלא דנפק"מ אי כבשום בכיבוש יחיד. או קודם שכבשו כל אר"י. **והמקד"ד** [וכעי"ז ה**קובה"ע** סב] תי' דבא"י סגי בכיבוש לחוד, ואי"צ מעשה קידוש, אבל כל מקום אשר ידרוך בעי גם קידוש מלבד הכיבוש.

21 לפי ההבטחה, ולא תליא האם קידשוה קידוש ראשון.

22 ולפ"ז הוא רק דין מה שראוי להתחייב במעשר. ולא מה שנתחייב בפועל. אבל בתוס' מבואר שלמדו מזה לענין חיוב בפועל.

23 אמנם בתוס' מבואר דנתחייב מדרבנן אף הסמוכים דאינם מא"י. וכן עמון ומואב דהם בכלל ג' ארצות חייב במעשר מדרבנן.

24 וכת' וכ"ת משום שמלך המשיח כובש אותם קודם שיכבוש כל א"י [וכמו סוריה], לא ידעתי מהיכן קבלו דבר זה. ועוד חלילה לאדוננו משיח צדקנו שיעשה שום דבר שלא כרצון ה'. ועוד דאיך יתכן שיהא נכשל במה שנכשל זקנו דוד ונענש עליו. ועוד אף קיני וקניזי הוה הבטחה ראשונה, ונחשב סמוך לפלטרין לכל דבר.

25 [ומבואר דהרמ"ה נקט דהנך כללי פסק שייכי אף בדבר דאין לו נפק"מ למעשה {בזה"ז}. ועוד יל"ד האיך הכריע מח' תנאים ע"פ דברי התרגום, הא בכ"מ דנו הראשונים דלא קי"ל כדברי התרגום. וה"נ יש במדרשים כדברי ר' יהודה].

26 וכן היא בתרגום [בלק כד כא] וירא את הקיני, ית שלמיא. **ובתרגום יונתן** [שם] פי' דקאי אמשפחת יתרו.

27 ועוד הביא **הרמ"ה** דבפסוק [שמואל א טו ו] ויאמר שאול אל הקני לכו סורו רדו מתוך עמלקי כו', עשית חסד עם בני ישראל בעלותם ממצרים. ואילו שעיר עמון ומואב לא עשו חסד [דכתיב וימאן אדום נתון את ישראל עבור בגבולו, וכן בעמון ומואב כתיב על דבר אשר לא קדמו אתכם בלחם ובמים בדרך בצאתכם ממצרים ואשר שכר עליך כו']. אלא מסתברא כר' מאיר.

[בקעת הירדן]. וכ"מ מדברי הרמב"ם [במשנה שם].

תוד"ה ערדיסקיס אסיא. והתניא דאין מעברין אלא ביהודה[28] וכו'. **הקוב"ש** [רנב] הביא תשו' הגאונים דעיבור שיש בה שינוי מן המסורת כשר רק ביהודה. ודייק דרק היכא שמעברים שלא כפי הדין [דנתחדש לענין קידוש החודש, אתם אפי' שוגגין אפי' מזידין] צריך אר"י. אבל אם עיברו כדין ולא שינו מן המסורת, כשר גם בחו"ל.

עדות על חזקת ג' שנים

משלמין לו את הכל. הריטב"א הק' דכיון דהוזמו אחר גמ"ד, הוה כאשר עשה. וממעטינן כאשר זמם ולא כאשר עשה.

והריטב"א הביא דדעת התוס' [ב"ק ד: ד"ה ועדים בשם ריב"א] דבממון אפשר בחזרה, ולא נחשב כאשר עשה. אך הריטב"א [מכות ב:] חלק דמ"מ כל ששילם ועשה מעשה לא חילק תורה ופטור, ואף בממון דאפשר לשלם ולהחזיר.

ותוס' [ב"ק שם] תי' עוד בשם **ר"י** דבממון לא נתמעט כאשר עשה, דעונש ממון ילפי' ק"ו[29].

והריטב"א [והו' בנמוק"י] **תי' דאיירי דהיה המחזיק חוץ לקרקע כשדן עליו[30]. והוזמו אחר שנגמר הדין, קודם שהורידוהו לשם.** [אבל אם כבר הורידו לתוכו בפועל נחשב 'עשה', ושוב אינו חייב כשהוזם. ואף דאפשר בחזרה].

והנוב"י [אה"ע ק עב בהג"ה] דן דלדברי הריטב"א כל עדות להחזיק ממון יחשב לעולם כאשר עשה, דהו"ל עדות שאי אתה יכול להזימה. וע"כ דבממון לא בעי' עדות שיכול להזימה. ונח' בזה **הפוסקים**[31]. [וכן משמע בדברי הריטב"א דלא בעינן, שהק' דוקא בסוגיין בהא דאי' דיש חיוב כאשר זמם].

והמשנ"ל [עדות כא ד] הק' דהעידו שהפיל שן עבדו מבואר [ב"ק עד] דחייבים דמי עבד לרבו, והא העבד מוחזק בעצמו, ומיד שהעידו הו' כאשר עשה[32]. ועוה"ק **האחרונים** [גבו"א מכות שם, תומים לח] דלפ"ז כל עדות ממון להחזיק יחשב כאשר עשה[33].

והערול"נ [מכות ב:] תי' דגדר כאשר עשה תליא במעשה, ודוקא שעשו מעשה גבייה נחשב 'עשה'. וכוונת הריטב"א דבמה ש'יושב' בשדה נחשב שעושה מעשה עשיית פסק דין. [ולא עצם הכרעת הבי"ד][34].

[ועוד יל"ד דבעדות ממון להחזיק, לאחר שהוזמו בטל הגמר דין הראשון למפרע. ונחשב שלא הוחזק בממון מעולם. ועד"ז כת' הגר"ח [עדות כ] גבי מלקות[35]].

משלמין לו את הכל. **הריטב"א** הביא **י"מ** שמשלם אף את הפירות. **והריטב"א** חלק דכיון דהוזמו העדים, אין כאן עדות שאכל ונאמן על פירות שאכל. [וכבסוגיות לעיל לג ולד].

---

28 **ותוס'** הק' דמשמע בסוגיין דאסיא בחו"ל. אבל לולי סוגיין י"ל דהוה מקום בתוך יהודה [ומה שתוס' נקטו חו"ל לאו דוקא, דלא סי שיהא באר"י. אך א"כ י"ל דר' יוחנן ור"ל היו בגליל. וביהודה לא הניחו כמותם].

29 וכ"מ בדברי **הרמב"ם** [יח ח] **והרמב"ן** [מכות ב:] דבממון לא אמרי' כאשר עשה.

30 אך **הריטב"א** [לע' כח.] הביא י"מ דלא מהני חזקת ג' שנים למי שאינו יושב בקרקע. [ולהך מ"ד צ"ל דעדות ממון חייב אף כאשר עשה].

31 ע' **בפוסקים** [חו"מ לג יז, ועי"ש סמ"ע ורע"א]. והדרכ"מ [לג] כת' דוקא בעדות נפשות בעי' יכול להזימה. וכ"מ ברמב"ם [מלוה יז ט] **והנמוק"י** [סנהדרין י: בדה"ר]. **והש"ך** [לג טז] הביא דהראשונים [ע' לק' קיד.] הביאו דאין עד נעשה דיין, דבעינן יכול להזימה. ומבואר דאף בדיני ממון בעי יכול להזימה.
והנוב"י [אה"ע ק עב] האריך דבעדות ממון אף מדאורייתא לא בעי דרישה וחקירה. **והבית הלוי** [ג ה] האריך לחלוק, דמדאור' בעי יכול להזימה. וכ"ד שו"ת רע"א [ק קעו].

32 והוסיף דאף למ"ד צריך גט שחרור, הא מיד אי"צ לעבוד [ונפקע הדין ממון, ע' גיטין מב:], וכדין מעוכב גט שחרור. וכבר נעשית זממתו [וע' תומים לח].

33 דמיד שנגמר הדין פטור מחיובו. [ובגמ' ב"ק פט. מבואר דשייך הזמה בחיוב כתובה].

34 **והקה"י** [מכות שם] כתב דהיכא דמוחזק אף לולי העדות לא נחשב עשייה מחמת הפסק דין. דגדר כאשר עשה הוא שאותו השקר כבר נעשית.

35 **והגר"ח** ביאר בזה דעת **הרמב"ם** [עדות כ ב] דמלקות נתמעט כאשר עשה. והגר"ח ביאר דבמלקות לא נחשב כאשר עשה, דכיון דהוזמו נתברר דהפסק הראשון היה בטעות, ובטל הפסק דין. וגדר מלקות בי"ד הוה בפני בי"ד. אף ששליח בי"ד הלקוהו לא נחשב 'עשה', דלא נענש מלקות בפני בי"ד. [והאחרונים דנו לפרש את דברי הרמב"ם באופנים אחרים. ואכמ"ל].
אך הגר"ח כת' דסברא זו ל"ש בעונש מיתה וממון, דל"צ בי"ד, ומש"ה לא אמרי' דנתבטל הפסק למפרע. [וע' חזו"א בגליונות]. אך יש מקום לומר דה"מ כשגבו בפועל וכדו'. אבל עצם הפסיקה של בי"ד ודאי בטילה למפרע.
ויש לומר דהריטב"א איירי דוקא היכא דמחזיק בפועל בקרקע [ע"ד דברי הערול"נ]. ולא משום עצם הפסק.

דף נו:

והן עדות אחת להזמה. הר"י **מגאש** למד מזה דאם הוזמו אינן חייבין לשלם, דא"כ נמצא מתחייב בעדות אחיו. והרמב"ן הק' דא"כ מתחילה הו"ל עדות שא"א יכול להזימה. אלא אמרי' דהזמה מעלמא קאתי, וכמסקנת הגמ' [סנהדרין כז:], ולא נחשב שמתחייב ע"פ אחיו[1]. וכוונת הגמ' דעדות א' להזמה דאינם חייבים כלל עד שיזומו כולם.

[והרמב"ן נקט דאף בעדות ממון בעינן יכול להזימה].

רשב"ם [בע"א] ד"ה משלשין ביניהם. כל כת תיתן שליש [ולא תליא כמה עדים יש בכל כת, שהעדות נעשית בין ג' הכיתות. ויל"ד ככת א' העיד על ב' שנים]. והריטב"א כתב דרק בגוף משלשין, אבל בפירות[2] תשלם כ"א כפי מה שהיה מפסיד, כי אפשר דפירות שנה זו יותר[3].

תוד"ה משלשין. הכא לא שייך למיפרך וכו' אנן לחיובי פירות קאתינן וכו' דכיון דמחזיק מביאן לב"ד ודאי לטובתו וכו'. אבל הר"י מגאש והרמ"ה כת' דה"נ איירי דרמוזי העדים להדדי [וכתי' הגמ' ב"ק שם].

והריטב"א הק' דהעדים יכולים לטעון דסבורים שמיחה, ונתכוונו לחייב פירות. וי"ל איירי שהעידו לאחר שהמ"ק כבר הודה שלא מיחה. ועי"ל דכיון דהמחזיק הביא עדים אלו, ידעי דלא מייתי חובה לנפשיה. וע"כ סבורים שלא מיחה.

והן עדות א' להזמה. פרשב"ם שאם הוזמו משלשין ביניהם, וגם אין ניזומין עד שיזומו כולן. [ואילו הוזם א' מהם פטור[4]]. ובהג' ראמ"ה הק' דהעדים על ב' שנים מסייעין למ"ק, ומוציאין מידו את הפירות. א"כ כשהוזם עדות שנה שלישית יתחייב את כל הקרקע והפירות[5]. ואמאי בעי' עד שיזומו את כל הג' שנים. [וי"ל דכיון דהמחזיק הביאם לב"ד נחשב שבאו להעיד לטובתו].

חצי דבר

שהיה ר"ע אומר דבר ולא חצי דבר וכו'. ובגמ' [ב"ק ע:] אי' דמודה ר"ע בב' עדים שקידש, וב' עדים שבעל. דעדי קידושין ל"צ לעדי ביאה. ופרשב"ם דעדי קידושין הוה דבר שלם, שהיא אשת איש ליאסר על כל העולם[6]. [וכיון דנתקבל עדות הקידושין, עי"ז עדות השניה לא הוה חצי דבר].

ורבנן וכו' אלא למעוטי ב' אומרים א' בגבה, וב' אומרים א' בכריסה. פרשב"ם דהשערות אינן מועילים אלא כשהם יחד בבת א' וכו'.

ורשב"ם פי' החילוק דגבי חזקת ג"ש אינו יכול להיות אלא בזה אחר זה, וכו' אינו יכול לראות אא"כ שוהה וכו' הילכך כל יום חשיב דבר בפנ"ע. וכ"כ **תוס'** [ב"ק ע: ד"ה למעוטי] דגבי חזקה ראו כל מה שיכולים לראות באותה שנה.

והבעה"מ ביאר דכיון דזמנו של זה לא כזמנו של זה, אין אנו מטריחים לעדים להתעכב ולראות ג"ש. והעדות מתקבלת כי העדות תליא בזמן, ושמא לא היה יכול לראות מה שראה זה. אבל שערות בעינן בזמן א', וכיון שהיה יכול לראות שניהם הוה חצי דבר[7]. והרשב"א הק' ולא ירדתי לתי' זה, דהתורה אמרה דבר ולא חצי דבר, ומה לי יכולים לראות בזמן א'. ואדרבה כל שהיה דבר שלם בזמן א' יחשב יותר מצורף.

והנתיבות [כללי תפיסה ז] כתב דהיכא שראה כל מה שהיה לו לראות באותו שעה מהני העדות [ואף דהוה ספק בגוף הקידושין]. אבל היכא דהעדים לא ראו מעשה הקידושין לגמרי, אף דנאנסו ולא יוכלו לבדוק יותר נחשב חצי דבר[8].

---

1 והוסיף הרמב"ן תדע שהרי אם הביא עדים על הלואה, ועדי פרעון שהם קרובים לעדי הלואה. ונמצאו עדי פרעון זוממין, נמצא מתחייב ע"פ עדות אחיו.

2 לכאורה היינו באופן דיש עדים אחרים שאכל פירות, דאל"כ אמרי' דאינו משלם פירות.

3 וצ"ב דמ"מ החזקה נעשית ע"י כל העדות ביחד, ואף דרווח הפירות הוא מחמתחלק מהחזקה.

4 ומשמע דהטעם דנחשב 'עדות א' להזמה' [ולא דנים את עדות השלישית בפנ"ע, וע' בסמוך], ויש יסוד עד שיזומו כולם.

5 ועדי ב' שנים ראשונים הוה לטובת המ"ק. [אך באופן שהוכחשו עדי ב' שנים ראשונים, א"כ נתברר דכולם נתכוונו לטובת המחזיק, א"כ בעי' עד שיזומו כולם].

6 ויש ראשונים [ב"ק שם] שפי' עדי ביאה היינו נישואין, שהוא גמר לקנין הקידושין. [אבל זנות פשיטא הוה דבר בפני עצמו].

7 והמלחמות [ב"ק] תמה בזה. [עי"ש].

8 ועפ"ז ביאר דמש"כ בתשו' מיימונ' דעדים שאינם יודעים אי הוה קרוב לו או קרוב לה, הוה מקדש בלא

והנתיבות [מט כא, ותורת גיטין סד.] חקר האם החסרון חצי דבר הוא בשעת ראיה או בשעת הגדת עדות [ונפק"מ בדבר שהיה חצי דבר בשעת ראיה, ולא בשעת הגדה או להיפך, ע' בסמוך]. והאחרונים דנו דכוונת רשב"ם, דבשעת ראיה לא היה חסר כלום[9]. והקוב"ש [רנה] ביאר דהיכא דראה כל מה שיכול לראות בשעת ראיה הוה עדות שלם, ודוקא היכא דראה מקצת יש חסרון. דהוה חצי מדבר שלם.

ותוס' [ד"ה אלא] פי' דסברת רבנן דעדות שנה ראשונה נחשב דבר שלם לחייב פירות [ולסייע למרא קמא], וכיון דיש נפק"מ בעדותן לדבר אחר מהני אף לענין חזקה. [לסייע למחזיק]. וע"פ דברי הגמ' [שם] דעדי קידושין ל"צ עדי ביאה[10].

וכעי"ז כ' הרי"ף דלא דמיא חזקה לשערות דעדות כל שנה דבר מעליא היא, דהא מחייב לאהדורי פירא וכו', ומיגו דלענין פירי הוה עדות לענין חזקה. [ולפ"ז במקום שמחל לו על הפירות וכדו' הוה חצי דבר[11]].

והאחרונים הקש' דאף דנתקבל העדות לענין חיוב פירות, מ"מ כלפי עדות החזקה עדיין הוה חצי מהחזקה וחצי דבר. והמאירי [ב"ק שם] הק' [יותר] דאדרבה עדות הפירות בא לסתור עיקר עדותו. שהוא מכוון להעמיד הקרקע בידו, וזה בא להוציאו[12].

ובפשוטו סברת תוס' והרי"ף דדי שנתקבל העדות בבי"ד [כיון דהוה דבר שלם לפירות[13]], ועי"ז בי"ד דנים מעצמן[14].[15]

והאחרונים דנו האם בעי לגדר מיגו[16], או דכיון דראויין להעיד לפירות נחשב דבר שלם אף לגבי החזקה. ובס' תורת האהל [למהרי"ל דיסקין, הו' בברכ"ש וחזון יחזקאל ב ד] כתב דדעת הרי"ף דחצי דבר תליא בשעת ראיית העדות, דכל כת [אפי' השלישי] בשעת ראייתם הוה עדות לנידון זה, כלפי הפירות[17].

ורש"י [ב"ק ע: ד"ה אכתי] תי' אבל לגבי חזקה כולן מעידים שהיה מוחזק בה.

והרמב"ן [כאן ובמלחמות שם] ביאר דבסימנים כל כת מעידה שאכתי קטנה היא, ששערה אחת אינו אפי' התחלת גדלות. אבל גבי חזקה כל אחד מעיד שמחזיק בה כאדם המחזיק בשלו, ואע"פ שאנו צריכים לעדות אחרים שאנו חוששין שיצאה מרשותו ולא עמדה בחזקתו אלא אותה השנה. ומ"מ אם נעמידנו בחזקתו מהני אם לא נולד דבר המוציא אות מרשותו. הילכך עדות שניהם דבר א' הוא.

[ומשמע דעיקר הסברא דאף עדות שנה א' מעידים על מעשה חזקה, כמחזיק בשלו. וג' שנים הוה תנאי בעלמא, ולא עצם ה'דבר'. ועוד יש שפי' דצורת החזקת קרקע של ג"ש הוה החזקת בעלים, וכיון דהחזיק כן נחשב מחזיק בחזקת ששלו[18]].

עדים. ואילו בכמה אופני ספק קידושין מהני כה"ג. דדוקא התם דלא ראו כל מה שיכולים לראות, ומש"ה אין כאן עדות.

9 [אבל בדברי הבעה"מ משמע דהוה סברא אחרת].

10 אך הבעה"מ הק' [ע"ד הרי"ף] דבס"ד דהגמ' [שם] לא ס"ל סברא זו, ואמרי' לימא מתני' דלא כר' עקיבא. וא"כ אף לרבנן לא אתי. [ועוה"ק מהגמ' סנהדרין פו ע"ש]. והרשב"א תי' דלא אשכחן דרבנן ס"ל דיש חסרון בחצי דבר כלל, ומש"ה הגמ' שם מק' מר' עקיבא. [וכ"כ המלחמות שם]. והראב"ד [לרי"ף ב"ק] תי' באופ"א.

11 וכן עדות שוכרים [לע' כט.] שמחזיקים המעות ואמרי' למי לתת. ואינם מחייבים את המשכיר [המחזיק] פירות.

12 והראב"ד [כתוב שם סנהד' יט. בדה"ר] ביאר דבזה פליג ר' עקיבא באו להעיד על החזקה, ולתועלת המחזיק לא מהפכין מזכות לחובה. ובזה פליג חכמים דכיון דהוה דבר לשום ענין, לאו חצי דבר הוא.

13 וב' כיתות נתקבלו על פירות, והכת השלישי מתקבל על החזקה לחוד.

14 [ול"צ שהעדים יעידו כלפי גדר החזקה]. {ואף דמבואר במשנה דנחשב עדות א' לחזקה, ומשמע דעיקר החזקה הוה ע"פ עדותם. ומש"ה שייך בזה כאשר זמם}. [ויל"ד ע"פ יסוד האחרונים [שער"י ז] דהעדים נותנים לבי"ד כח לדון. ולכאו' ה"מ כשנתקבל עדותם לענין חיוב].

15 ויל"ד כשיש נפק"מ בעדות זה לנידון אחר, לקיום תנאי וכדו', האם נאמר דתהני עדותם. או רק הכא דהוא נידון הקרקע גופיה. וצ"ע.

16 ויש שדייקו לשון הרי"ף דהוא בגדר 'מיגו', דכיון דכבר נתקבל. ואילו תוס' לא הזכיר מיגו. [וכן חלק מהראשונים בשם הרי"ף].

17 ועפ"ז דן דבעדי טביחה או גניבה כיון [דבשעת ראייה] משכחת לה שיהא דבר שלם סגי בזה. משא"כ שערות מי יודע איזה שערה קודם שנדע שהוא שערה שניה.

18 וביארו דאחרי דהחזיק ג"ש כל משהו מתוכו הוה ישיבה כבעלים. וברמב"ן משמע יותר דאמרי' דחזקה דנמשך האכילה. אבל הביאו מהכנה"ג בשם הריטב"א דלא הקפידה תורה אלא על גוף הדבר, ולא על משך הזמן. [ויל"פ בזה אף את דברי הבעה"מ].

ו**בחי' הר"ן** כת' דהוה עדות גמור, דמדינא סגי שמעידים שהוא מוחזק בה כאדם המוחזק בשלו. והא דבעי ג' שנים משום דריעא טענתיה דאידך כשאין לו שטר, הילכך בכה"ג מצטרפי אהדדי דדבר גמור.

וכן ביאר **הגר"ח** [מגנזי הגר"ח וחזו"י וברכ"ש מט] דכוונת **רש"י** ע"פ דברי **הרמב"ן** [לע' מב.] דיש ראיה לאלתר מדלא מיחה. אלא דעד ג' שנים יש ריעותא דאחוי שטרך[19]. ומש"ה בעינן צירוף העדות[20].

ו**השיטה לנ"ל** [בשיטמ"ק] תי' עוד דגבי שערות ביאתן הוא הגדלות, ואמרי' דהוה חצי דבר. אבל גבי חזקה שאינה אלא לראיה, ואינו גוף הקניה, לא אמרי' ביה חצי דבר[21].

ו**הקוב"ש** [פסחים ב] הביא מדברי השיטה דהשערות עצמן הם [סיבת] הגדלות, ואילו בחזקה הוה רק ראיה ו'סימן'. ו**האחרונים** האריכו בזה האם שערות הם סיבה לגדלות או סימן [ואכ"מ]. ויש שביארו דכוונת השיטמ"ק דמי שראה את השערות רואה שהאשה גדולה, משא"כ חזקה הוא רק מוחזקות, ואינו מוכרח שקנאו.

אבל **הר"י מגאש** כתב דכוונת הגמ' דקי"ל כמ"ד דבעינן ב' שערות במקום א'. ושערה א' בגבה ושערה א' בכריסה הוה חצי דבר וחצי עדות, דבעינן ב' שערות במק"א. ואפי' כת א' שמעידים על שערות אלו ל"מ בזה. ו**הראשונים** [בעה"מ רשב"א] הקשו דא"כ הוה חסרון בגדלות, ולא תליא בדין העדות כלל, דדרשי' חצי דבר[22]. אלא כתבו כרשב"ם דאיירי הכל במקום ערוה, וגבה וכריסה הוא משל.

שם. ה**קוב"ש** [רנג] הק' אמאי צריך ב' עדים לענין סימני גדלות, הא קי"ל דאף נשים נאמנין כעבידי לאגלוי [יבמות קה:]. וע"ש. [וע"ע לק' קנד.].

תוד"ה אלא למעוטי. אומר רשב"א דאי"צ לחלק כפ"ה וכו'. אך **תוס'** [ב"ק ע:] הוכיח כדברי רשב"ם דבמשנה [גיטין סג:] מבואר דמהני ב' עדים על מינוי שליחות לקבלת הגט, וב' עדים שקיבל. אלמא אע"ג דצריכי אלו לאלו לא חשיב חצי דבר. דראו כל מה שיכולין לראות.

ו**הרמב"ן** [ושא"ר בסוגיין, וכן רשב"א גיטין] תי' דעדות שנעשה שליח לקבלה הוה עדות בפנ"ע, דמעתה יכול לקבל הגט, ולא בעי כלל צירוף[23]. ואינם מעידים כלל על הגירושין, אלא על השליחות.

אבל **תוס'** [ב"ק] נקטו דהוה חצי דבר כלפי הגירושין [אלא שראו כל מה שיכולים לראות]. ותוס' [הנ"ל] כת' דאף למ"ד דהשליש נאמן כשהגט בידו, מ"מ צריך שנראה שהגט בידו. ומש"ה הוה חצי דבר. אבל **תוס'** [גיטין סד.] תי' דכיון דהשליש נאמן [כשהגט תחת ידו] לא הו' חצי דבר.

ומבואר דכוונת התוס' דמהני ואף דלבסוף נקרע הגט, וצריך ב' כתי עדים. ו**התור"ג** [שם] ביאר דתוס' בגיטין ס"ל דסגי שהיה דבר שלם בשעת ראיית העדות. וכתב דבזה פליג תוס' [בב"ק ועוד ראשונים], דבעינן דבר שלם בשעת הגדה[24]. [ועוד כת' הברכ"ש דהוה חצי דבר, משום דצריך צירוף האומדנא].

ו**הברכ"ש** [מט,נ] חקר האם החסרון חצי דבר הוא פסלות בעדות, או דהוה חסרון צירוף, דבעינן לדין צירוף לצרף את העדים[25].

---

19 [ו**החזו"י** כת' דלפ"ז להולכי אושא הוה חצי דבר, דעיקר החזקה בעי ג' אכילות]. {אך רש"י [כתובות יז:] כ' דחזקה הוא מתקנ"ח}.

20 [וכיון דהוה רק תנאי הריעותא אין בזה חסרון חצי דבר. דהעדים מעידים על גוף החזקה, דעיקר הקרקע ברשותו].

21 אבל ה**אור שמח** [ריש הל' סוטה, ובחי' רמ"ש כאן] כתב סברא להיפך דל"ש חצי דבר בעדות קינוי שהעדים מעידים על גוף הדבר, אלא בחזקה ושערות דהוה הוכחה בעלמא. דחצי ראיה אינה כלום, אבל חצי ממעשה מחייב הוא דבר שלם לבי"ד.

22 וכן הוכיח רשב"ם דאיירי באופן דאי לאו מיעוטא דקרא 'ולא חצי דבר' מהני עדות זה, דכשיש ב' ליכא למימר שומא נינהו

23 ו**הקה"י** [סנהדרין יט] האריך לבאר דהוה נידון שלם בפנ"ע. אבל ה**אחיעזר** [א ח] נקט דכוונת הרמב"ן דכיון דהוא עדות על גוף הדבר אין חסרון חצי דבר, וכסברת האו"ש. וע"ע שער"י [ז יג].

24 אבל בברכ"ש כתב דתוס' בב"ק ושא"ר פליגי דאף במקום שצריך צירוף אומדנא או טענה, מ"מ אמרי' דהעדות הוה חצי דבר.

25 [והביא כן בשם הגר"ח]. ועפ"ז הברכ"ש דן דבעדות של בירור איסור אין חסרון חצי דבר. [וצ"ב מ"ש

בסוגיין - **הרמב"ם** [עדות ד ו] פסק אע"פ שמצטרפין העדות [מיוחדת] בדיני ממונות, צריך שיעיד כ"א משניהם בכל הדבר. אבל כ"א מעיד במקצת ל"מ. כיצד ע"א מעיד שאכל השדה שנה א', וע"א שנה ב', וע"א שנה ג' אינו מצטרף. שכל א' מעיד במקצת דבר. [ובפשוטו היינו חצי עדות, שיש רק ע"א בכל שנה, וכן המשך דברי הרמב"ם גבי סימנים].

אבל **הגר"ח** [גנזי הגר"ח, וכן בחזו"י ב ד] כתב דאיירי בעדות מיוחדת, וכמו ההלכה הקודמת, ויש ע"א שמעיד על ג"ש אחרים רצופים. וקמ"ל דבעדות מיוחדת בעינן שכל עד יעיד על דבר שלם. **והגר"ח** ביאר דבשלמא כשיש ב' עדים מעידים על כל שנה, הרי מעידים על מעשה חזקה שלימה, שמחזיק בו כמו שמחזיק בשלו. [וכמו שנתבאר בדברי רש"י ב"ק]. אבל צירוף עדות מיוחדת כשכ"א ראה רק מקצת מעשה, מבואר [סנהדרין ל.] דהוא משום דתרוייהו במנה קמסהדי. אבל גבי מקצת חזקה דע"א אינו מעיד על ממון, ולכן חסר בצירוף ואינו נחשב עדות א'.

אחד אומר אכלה חיטין

אחד אמר אכלה חטין וכו'. **פרשב"ם** דרב נחמן נקט דסברת רב יהודה דמתרצי' דבריהם דאכל בשנה אחרת. ורב נחמן הק' דאף כשא' מעיד שאכלה א' ג' ה' ואינו יודע כלל בשנה ב' וד', הא לא הוה רצופין[26].

אך למסקנא מבואר דסברת רב יהודה משום דלא דייק. **ותוס'** פי' דהנידון בכל הסוגיה אי תלי' דלא דייק. [ואיירי באופן דליכא חסרון בחזקה, וכגון אתרא דמובריי באגי].

מתקיף לה ר"נ אלא מעתה א' אומר אכלה אג"ה וכו'. **תוס'** [ד"ה אלא] ושאר ראשונים פי' דהנידון בהכחשת העדים, דרב נחמן נקט דכוונת רב יהודה דמצרפין אף דמכחשי אהדדי. ורב נחמן הק' דהיכא דהוה הכחשה ממש האיך יצטרף.

שם. אכלה אג"ה. **הר"י מגאש** הק' אמאי נקטו אג"ה ובד"ו, הרי אף ע"א שאכל אב"ג וע"א בד"ו הוא אותו נידון. [וע' ר"י מגאש ובעה"מ ושא"ר דהאריכו טובא]. **והרשב"א** תי' דאם מכחישין בג' שנים [א' ב' ג'] הוה עדות מוכחשת להדיא, ולא תלי' כולי האי בטעות. ואם אינם מכחישין זה את זה מצטרפין לחזקה.

ורבינו יונה כתב דאין דרך להניח שדה בורה ג' שנים, ואם מעיד שלא החזיק בשנים אלו, א"כ הוה הכחשה בעלמא, ולא בצורת החזקה. [משא"כ באג"ה הוה צורת אכילה אחר באותם שנים, דהשנים שהוביר הוא חלק מהחזקה].

שם. ה"נ דהויא חזקה. ואף רב יהודה הודה דלא הוה חזקה. והרמב"ם [טו ב] כת' דהדרא ארעא והדרי פירי. והסמ"ע [קמה ג] ביאר דמחזיר פירות של כל ו' שנים. והתומים [שם ד] חלק דדי בג' שנים, דליכא עדות שאכל ו' שנים, אלא ממ"נ דאכל ג' מתוכם. והיכא דליכא עדים נאמן לטעון דידי אכלי. וע' נתיבות [שם ד].

רשב"ם ד"ה מתקיף. ושאלתי לעובדי האדמה ואמרו לי שלעולם כך המנהג שנה א' חטין וכו' וא"צ שביתה כלום וכו'. ובגמ' [ב"מ קז.] אי' האי מאן דניח"ל דתתבר ארעיה ליזרעה שתא חטי וכו'. **ופרש"י** שתתקלקל הקרקע. [היפך דברי רשב"ם]. אך **תוס'** [שם] הביאו מסוגיין דכך הוא הרגילות שנה חטין ושנה שעורין. ופי' דניח"ל שתהא השדה חשובה[27].

א"ל רב יהודה וכו' בין חיטי לשערי לאו אדעתייהו דאינשי. **תוס'** [ושא"ר] פי' דלא דמי למנה שחור ומנה לבן, דצריך למידק בגוף החיוב. אבל הכא בכל אופן שיאכל הוה חזקה.

דבגמ' [סנהד' ל:] אי' דבדיני ממונות מהני עדות המכחישות זה את זה בבדיקות. ורבה אמר ה"מ כשהוכחשו אי הארנקי היה שחור או לבן[28], אבל מנה לבן ומנה שחור אין מצטרפין. ודעת נהרדעי דאף מנה לבן ומנה שחור מצטרפין, וכר"ש בן אלעזר [לע' מא:] דאף הוכחשו מנה ומאתיים מצטרפין, דיש בכלל מאתים מנה. [ואף שיש הכחשה בגוף המעשה].

ורבינו יונה הק' דבגמ' [שם] מבואר דדוקא משום דמכחשת בבדיקות, אבל אי מכחשי

עדות על סימני גדלות. ואולי נפק"מ לדבר שבערוה].

26 וקצת משמע דס"ד דרב יהודה ס"ל דסגי דבין שניהם הוה רצופין, וא"צ עדות ממש דהוה רצופין [ודלא כסוגיה לע' כט.].

27 אך עדיין קשה, דאי רשב"ם ס"ל כפי' התוס', הו"ל להביא דהגמ' כדבריו, ואמאי תלה בעובדי אדמה. ויל"פ דהכריע]י' סוגיה דהתם ע"פ עובדי האדמה.

28 ובדיני נפשות אף כעין ארנקי לבן ושחור הוה הכחשה. והגמ' מביאה דדעת רב חסדא דהוכחשו אי כליו שחורים או לבנים מצטרף אף בנפשות [ופליג ארב יהודה].

בחקירות פסול אף בממון. וה"נ הנידון באיזה שנה. ושוב הק' דמה טעם לחלק לענין הכחשה בין בדיקות לחקירות, ורק היכא דאינו יודע יש בזה חילוק. וכת' דלאו דוקא תלי בבדיקות, אלא ברוב עניני חקירות דייקי שפיר[29].

שם. **הט"ז** [חו"מ ל] הביא דהפוסקים [טור שם] כת' דכל הנידון צירוף מנה לבן ומנה שחור, ה"מ כשהבע"ד תובע את שניהם, דאילו הבע"ד מכחיש א' מהעדים ל"מ. והט"ז הק' דבסוגיין לא הוזכר שצריך המחזיק אומר כדברי שניהם.

ו**הקצות** [פב יט] תי' דהך הכחשה הוה בגדר ספק, ומ"מ מהני להחזיק הקרקע תחת ידו. [עי"ש]. [והנתיבות ל ג חלק דל"מ תפיסה מספק].

ו**הנתיבות** [ל ג] תי' דדוקא התם דהוה הכחשה בגוף הממון. אבל הכא נידון החזקה על השדה. ואף שיש הכחשה במה אכל לא הוה הכחשה בגוף הממון.

דף נז.

נכי ריבעא דממונא

רשב"ם ד"ה שכיב. אשתכח דכוליה ממנוא נכי ריבעא אפומיה, ואנן ע"פ שנים עדים **בעינן**. [מבואר ברשב"ם דאף בהו"א הגמ' ידעה חסרון זה דנכי ריבעא, וכב**גמ'** [כתובות כא.] והתחדש בסוגיין דגם ע"פ קרובים יש חסרון נכי ריבעא].

ויש לדון בגדר החסרון הזה, האם הוא חסרון בנאמנות עדים, דלא ניתנה תורה נאמנות לעדים יותר מחצי הממון[1]. או שהחסרון דגדר הקיום הוא עדות על מנה שבשטר, והעד החי אינו מצטרף אם עד הב' דאף הוא בא מכחו.

סבר רבינא למימר היינו מתני' וכו'. פ**רשב"ם** אף כאן החי מעיד על חתימה שלו, והמת על חתימה שלו. [וס"ד דאין דאין כאן פסול דהעדים קרובים להדדי].

וצ"ב מה ראיה ממתני', דבמשנה ודאי מהני אותו עד על ג' שנים, ואין כאן תוספת על אותו עדות. וע" דס"ד דהגמ' דפסול מצד אחים בחדא עדות [ולא משום נכי ריבעא דממונא].

אפומא דאחי. ה**מרדכי** [כתובות קנ] הביא מסוגיין דעדות קרובים פסול לקיום שטרות, אע"פ שהוא מדרבנן. אבל דעת ה**רשב"א** דקרובים למלוה יכולים לקיים. ו**הקצות** [מו יד ובמשובב] נקט דה"ה קרובים זל"ז. ותי' דשאני הכא בצירוף עד כשר מכשירים.

אבל ה**נתיבות** [טו] חילק דקרובים זל"ז אינם עדים כלל. ורק קרובים לבע"ד מהני. וביארו ה**אחרונים** דדנים את הנידון על השטר, ובזה הוה רק נוגע בעדותו. וקרוב של נוגע כשר.

רשב"ם ד"ה נכי ריבעא. דטעמא דפסל רחמנא קרובים בעדות א', דאינם אלא כאיש א'[2]. ו**המאירי** הביא מקשים דא"כ נחייב שבועה, כשהעידו ב' אחים, דעכ"פ ע"א יש כאן. וכתב דודאי בכ"מ נמצא אחד מהם קרוב פוסל את כל העדות. ורק בסוגיין דעל כל חתימה הוה עדות אחרת, לא שייך פסול קאו"פ, ולכן מהנו כחד.

תוד"ה הכא. לכתוב חתימת ידיה אחספא וכו' ומחזקי ליה וכו'. והבי"ד מקיימים חתימתו, ולא נחשב שמעיד על חתימת עצמו[3].

---

29 ו**התומים** הק' דעדות שנה ראשונה, בשעת ראייתם [שעדיין לא החזיק ג' שנים] היה נידון לענין חיוב פירות, א"כ היה צריך לדייק בין חטין לשעורין וכו', שהרי יש בזה הבדל בתשלומין. ו**הנתיבות** [קמה א] חלק דאף היכא דהיה לו לדייק העדות אינו מתבטל. דכיון דעכשיו הטעות אינו בגוף העדות, מש"ה אינו פוסל. וה"נ השתא העדות על גוף השדה והטעות אינו פוסל.

1 ולשון ה**מאירי** כל שיוצא יותר מחצי ע"פ ע"א, ופחות מחצי ע"פ השני אין העדים כלום.

2 וכ"כ **רש"י** [לע' ח:] דאחים גבי נאמנות הוה א'. [אך ע"כ צ"ל דחל ג"כ 'פסול' קורבא, וכדאי' דין נמצא א' מהם קרוב או פסול.

3 ו**הר"י מגאש** [שו"ת נג] דן בהא דמבואר דנאמן לומר אנוסים וקטנים היינו [ע' כתו' יט, ולע' מט.], במיגו, כשאין כתב ידם יוצא ממקו"א. והא ב"ד יכולים להכריחם לכתוב חתימתם אחספא. ואזל להו מיגו. ותי' דמ"מ השתא יש לו מיגו, ובי"ד אינם מחוייבים בכך. ועוד תי' דהעד יכול לשנות חתימתו. ועוד חידש דלא תקנו השוואת החתימות אלא כשהעד אינו לפנינו, אבל כשהוא לפנינו ומכחיש לא יהני השוואת החתימות [ולעולם יש לו מיגו]. ועוד שלא יהא חתימתו על חספא גדולה מהגדת פיו, ואף ע"ז יש לו הפה שאסר.

והר**יטב"א** ונ**מוק"י** כת' דכשמעיד על חתימתו ל"מ אפי' אם בא עד נוסף מהשוק והעיד על חתימת החי [דנימא דיש ב' עדים על כל א']. דהו"ל אידך יתר כנטול. [ודוקא היכא דהעד הב' העיד קודם מהני, וכמו דמהני לחתום אחספא].

והש"ך [מו לח] כת' דאף הא דמהני לחתום אחספא דוקא כשלא העיד עדיין על חתימת ידו, אבל לאחר שכבר קיים חתימתו ל"מ לחזור ולקיימו ע"י חספא. אבל ה**קצות** [מו יב] דבמקום שהבי"ד רואים חתימתו אינו מדין עדות, ולא שייך בזה כנטול. [והנתיבות יב דחה].

חזקה להעמיד בהמה ותנור

אלו דברים שיש להם חזקה וכו'. פ**רשב"ם** אם משתמש ג' שנים, יש למחזיק חזקה ויכול לטעון אתה נתתו לי לתשמיש זה. כגון תשמישים קבועים.

אך לדעת ה**ראשונים** דחזקת תשמישין הוה לאלתר, משמע דאף בסוגיין הוה לאלתר. וכן הביא רשב"ם בשם ר"ח[4]. וכ"פ ה**רמב"ם** [שכנים ה ה] הואיל והניחו מחל.

והר**אשונים** בכ"מ [לע' כג.] ועוד הביאו מח' הגאונים אי חזקת תשמישין צריך ג' שנים. ו**רשב"ם** [לע' מא., ובהג' ברש"י לע' ו.] מבואר דהוה לאלתר. ואילו בסוגיין כת' דצריך ג' שנים. וה**טור** [קנג] ביאר כוונתו דתשמישין גדולים צריך ג' שנים.

עשה מקום לזבלו ג' טפחים. ה**מרדכי** [ב"מ תטו] כתב דפחות מג"ט לאו כלום הוא, דכלבוד דמי. ועי"ז אינו יכול למחות בו.

רשב"ם ד"ה אלו דברים. ויכול לטעון אתה נתתו לי לתשמיש זו במתנה או מכרתו לי. דבעי' חזקה שיש עמו טענה. ודעת **רשב"ם** [לע' מא., ובהג' ברש"י לע' ו.] דאפי' באופן דל"צ ג' שנים צריך טענה. וע' מש"כ לע' כמה פעמים.

מ"ש רישא ומ"ש סיפא וכו'. פ**רשב"ם** קשיא מ"ש רישא מסיפא הא ודאי מקפידין בני חצר על איש נכרי וכו' ואמאי אין לו חזקה וכו'[5]. וכ"כ שא"ר דקו' הגמ' דודאי מקפיד. [ואף דבפשוטו ל"ק מרישא לסיפא, דיש מקום גדול לחלק בזה. מ"מ פשיטא לגמ' מסברא דמקפיד].

כל שבנכסי הגר קנה וכו'. פ**רשב"ם** ו**רוב ראשונים** דהיינו כל שהוא חזקת קנין, קנה אף בנכסי חבירו [פ**רשב"ם** דהוה חזקת ראיה]. דעת עולא דחזקת קנין וחזקת ראיה תליה הא בהא, ובעי חזקה בגוף הממון.

ויש שביארו ע"פ יסוד ה**ראשונים** [ב"מ ח:] דגדר 'מוחזק' תלי בתפיסה הראויה לקנין[6].

והגמ' מקש' והרי ניר וכו' והרי אכילת פירות דחזקת אכילה תליא באכילת פירות, ואילו חזקת קנין בעי תיקון בקרקע. [וחזקת ראיה דקרקע לא בעי ראוי לקנין].

רשב"ם ד"ה בנכסי חבירו. ומיהו הכניס תרנגולים וכו' ואית דמפרש וכו' דהיינו נעל וכו'. וכ"כ תוס' [לע' נג.]. ורשב"ם חלק דבעי' עשיית מנעול. [וע' מש"כ לע' שם].

והרי ניר וכו' בנכסי חבירו ל"ק. [וכדאי' לע' לו:]. והר**יטב"א** כ' דאף למ"ד [שם] דניר קנה, ה"מ מקצת מג' שנים. אבל הכל ניר ודאי ל"מ.

והג**ר"א** [קמא כו] דייק דהגמ' לא מקשה והרי 'נעל. ומשמע דנעילת הקרקע מהני לחזקת ג' שנים[7].

והרי אכילת פירות דבנכסי חבירו קנה וכו'. פ**רשב"ם** דהוה חזקה בג' שנים. וכ"כ **רשב"ם** [לע' נד.] דכ"ז בחזקה שיש עמה טענה, אבל ל"מ אכילת פירות לקנות אף מחבירו. אבל דעת ה**רמב"ם** [מכירה א טו- טז, הו' לע' נד.] דאכילת פירות הוה חזקת קנין בנכסי חבירו, ורק בנכסי הגר מהפקר ל"ק. [וע' מש"כ לע' שם].

וה**רמב"ם** [זכיה ב ב[8]] כת' דניר קונה רק בנכסי הגר, אבל הקונה מחבירו ל"מ ניר [אלא נעל גדר ופרץ]. ומבואר דלמד כפשוטו לחלק בין קונה מחיברו לקונה מהפקר[9].

---

4 ו**רשב"ם** כת' לדברי ר"ח כאשר פרשנו [ויל"ד אי כוונתו במשנה מא., או מב.].

5 והר**יטב"א** כת' דמ"מ לדברי הרמב"ם קו' גמ' דאף בסיפא לא תהוי חזקה.

6 דצריך מעשה הוראת בעלות. ו**בחי' הגר"נ** [לעיל לה:] ביאר טעם הדבר דבעינן שבחזקה עצמה תראה בעלותו].

7 ו**תוס'** [לע' כח. סוד"ה שלשה] דנו דמהני תחילת חזקה ע"י נעילת קרקע שיש בו פירות.

8 [אבל ה**כס"מ** ו**לח"מ** כתבו דניר מהני ג"כ לקנות מחבירו. וע' מש"כ לע' נד.].

9 וה**רמ"ה** [לע' נד. רלג] תמה דלא אשכחן דניר לא יקנה בחזקה מחבירו. ועוה"ק דבגמ' [נג:] למדו מציע מצעות דאיתמר בהדיא בנכסי הגר, מברייתא דכיצד בחזקה דקונה מחבירו.

וה"ה [מכירה א טז] ביאר דהרמב"ם סבר דכל שקונה בחזקת ג"ש קונה לאלתר כשהלה מודה ואמר לך חזק וקני. וכן דלי צנא דפירא [לעיל לה:], הוה ג"כ חזקת קנין מחבירו, דתרתי שמעת מינה. שאם הלוקח נהנה ודעת אחרת מקנה אי"צ שמועיל לקרקע. וגדולה מזו נעילת בית מהני כיון שעושה כדרך שאדם עושה בשלו[10].

דף נז:

הכא בחצר השותפין. **רשב"ם** [בע"א] פי' בג"ש, והוה חזקה בטענה [לגוף הקרקע]. אבל **הר"י מגאש** כ' כלומר שהגמ' חוזרת ואיירי בחזקה לאלתר [בלא טענה], שראה ושתק. [ומחל לשימוש זה].

והר"י מגאש כת' דהא דאמרי' בשותפין לאו למימרא דבנכסי חבירו החזיק מיד [וכמ"ש רשב"ם], אלא שבנכסי חבירו ל"מ אפי' העמיד מחיצה, דאמרי' דהוה דרך שאלה עד ג"ש.

וכ"פ **הרמב"ם** [שכנים ה ה] דה"מ חצר השותפין, אבל בחצר חבירו אפי' העמיד בהמתו ועשה לו מחיצה לא החזיק. שהדבר ידוע שאין זה אלא דרך שאלה, וה"ה לכל מעמיד תנור וכיריים ומגדל תרנגולין וכיו"ב. שאם תאמר החזיק אין לך אדם שמשאיל מקום לחבירו. **והראב"ד** השיג[1]. [וע' לח"מ].

קפדי. **הרשב"א** הק' אם תליא בקפידא הרי בי בר אלישיב קפדי לאלתר, וכקושיית הגמ' [לע' כט.]. וכתב דהתם לאו פירכא אלימתא וכו' דמצו אמרי' דלא קפדי בהא, ועוד דלא פלוג רבנן. [וע' מש"כ לע' שם].

והרמ"ה הק' דבסוגיין איירי בחזקת ג' שנים שיש עמה טענה, א"כ לא תלי בקפדי[2]. והרמ"ה תי' דה"מ בגוף הממון. אבל שותפין בשימוש בעלמא יכול לומר שהניחו משתמש, כיון דאינו יכול לחלוק את החצר. א"נ דטוען דאף הוא היה דעתו להשתמש ג' שנים אח"כ.

ועפ"ז כת' דהיכא דהחלקים שווים, וא' החזיק ביותר מחלקו בתשמישין קבועין יש לו חזקה. דכי היכי דלא אסתלק שותפיה משאר חצר, לא הו"ל להסתלק אף ממקום זה. ומדלא קפיד עליה ש"מ האי מחזיק קושטא קא טעין וקימא ליה חזקה, ל"ש אית בה דין חלוקה ול"ש לית בה דין חלוקה.

והא תנן השותפין שנדרו אסורין ליכנס לחצר. ור' אליעזר בן יעקב [במשנה שם] חלק דאמרי' זה נכנס לתוך שלו, מדין ברירה. [ולא משום קפידא].

ור"ת [תוס' גיטין מח., הו' בר"ן נדרים מה:] דקי"ל כראב"י, אך לא מטעמיה [משום ברירה], אלא דס"ל דרשאי ליכנס לחצר דויתור מותר במודר הנאה. **והרמב"ן** [לק' קז.] כת' דויתור אסור במודר הנאה מדרבנן[3]. ומדרבנן סמכי' אברירה.

ובמשנה [נדרים מו.] אי' דשניהן אסורין להעמיד שם ריחים ותנור ותרנגולין, ואף לראב"י. **והרא"ש ותוס'** [שם] פי' דבהני שהשותפין יכולים לעכב זה על זה, א"כ לא מהני ברירה. ואף כשאינו מקפיד הרי מהנה את חבירו. [**והר"ן** כת' דאף דאי' בסוגיין דאהעמדה לא קפדי, מ"מ רשאין להקפיד. והוה כמו ויתור דאסור במודר הנאה].

ועוד פי' **התוס'** בשם **י"מ** דכשהעמיד ריחים באים רוב עם לשם וממלא חלקו וחלק חבירו, וכן לגדל תרנגולין דמתפשטין בכל החצר. [ול"מ ברירה לתשמיש קבוע ליותר מחציו].

שם. אסורין ליכנס. **פרשב"ם** דאם איתא דלא קפדי מותר, דהרי הפקיר רשותן לכל בני **החצר**. **והקוב"ש** [רנז] הביא מדברי רשב"ם דלענין עמידה אין החצר שלו. וע"ד הא דאי' [נדרים מב.] לענין שביעית דרשאי ליכנס, דנחשב הקרקע הפקר [לענין ליכנס ללקוט פירות], ואין יכול לאסור עליו דריסת הרגל.

---

10 ומשמע דיליף מנעילת דלת לאכילת פירות, **והלח"מ** תמה דנעילת דלת מהני אף בנכסי הגר, וכמ"ש הרמב"ם זכיה ב. ואף דאכילת פירות ל"מ. ותי' דדוקא עשיית מנעול מהני בנכסי הגר, אבל בנכסי חבירו מהני נעילה בעלמא.

1 **והראב"ד** הביא מהירושלמי דהמגדל תרנגולין בחצר שאינה שלו הרי זה חזקה. והראב"ד כת' דמחמת מחילה אין מפסידים ממנו הקרקע. ואם רצה לבנות בית בחצירו בונה, וחזקתו בטילה ממילא. והחזיק בתשמישו כל זמן שהחצר כמו שהוא.

2 וכדאי' [לע' כט.] דאף היכא דלא קפדי יש חזקה [דבי בר אלישיב]. וכת' דהתם עבד מידי דקפדי ביה רובא דאינשי לאלתר, ואפי' אשוה פרוטה. ולא שותקים כדחזו דנחתי אינשי ואכלי ארעיהו, מה לי זמן מרובה מה לי זמן מועט. ואף דיש מיעוטא ותרני דלא קפדי עד ג' שנים, וגבי ממונא אזלי' בתר מיעוטא לאוקומי ממונא בחזקת מאריה. ומש"ה מהני ג' שנים.

3 [אבל **הרמב"ם** [נדרים ו ב] מבואר דויתור אסור מדאורייתא].

דלענין זה גוף הקרקע הפקר[4].

והטור"א [מגילה ח, וכן **הרש"ש**] הק' דל"ש בזה גדר הפקר, דקי"ל דהפקר לעניים אינו הפקר.

והאחרונים דנו בגדר דבר שאינו מקפיד. **דהנוב"י** [אה"ע ק נט] נקט דשייך לגדרי הפקר. וצריך שיפקיר לכל [וע"פ הסוג' ב"מ ל.]. **והאבנ"מ** [כח מט] חלק דלאו מתורת הפקר אתינן עלה, והרי יכול לחזור בו. אלא דבר שאינו מקפיד הוה מתורת מתנה, דאינו מקפיד וחונן ונותן דבר מועט למי שיטול שלא מדעתו. [והביא כעי"ז [סוכה מב:] מלמדים אותם שיאמרו כל מי שיגיע לולבי בידו הוה מתנה.

ורש"י [מגילה ח.] כת' דגדר ההיתר [למ"ד דויתור מותר] דדבר שהיה מוותר לכל אדם, ואינו מקפיד עליו. **והתוס' רי"ד** [נדרים לב:] ביאר דאינו מחזיק לו טובה כיון דעושה לכל אדם וכל אדם עושה כן ואינו עושה משום כבודו.

והר"ן [נדרים לג.] כתב שמודר הנאה מותר בדבר שאין בנ"א מקפידים, דלא מקרי הנאה במידי דלא קפדי, ואין זה קרוי נהנה מחבירו. **והטור"א** [שם] תמה מ"ש דבכל איסור הנאה אסור כעי"ז, דאסור לישב בצל אשירה, ואף שאין נוטלין ע"ז שכר, ע"כ דנחשב דמקבל הנאה מהחפץ.

והקוב"ש כתב דכוונת הר"ן דאיירי דאסור הנאה מ'חבירו', ובזה לא נחשב שמקבל הנאה מהאדם. אבל אם אסר עליו נכסיו ודאי אסור אף מדברים שדרך בנ"א להקפיד, שהרי הוא ככל איסור הנאה, ומקבל הנאה מהחפץ [ועיקר החילוק כת' **רע"א** נדרים מה: דויתור מותר רק היכא דאוסר חבירו. ולא היכא דאוסר נכסיו].

והטור"א כ' דטעם ההיתר דלא נדר ע"ד כן, ונתכוון לאסור רק מה שאינו נותן לאחרים.

<u>ספק ממונא לקולא</u>. **רגמ"ה** פי' דאזלי' בתר מי שלא מקפיד דאינו חזקה[5]. [ויכול לטעון שהוא אינו מקפיד בזה. וכמ"ש רשב"ם בסו"ד]. אבל **רשב"ם** [ד"ה לקולא] פי' דאזלי' וקולא, דמותר להעמיד שם בהמותיו אף בלא נטילת רשות. ורשאי להכניס בהמותיו בלא דעתו [ואינו חושש דהוה גזלן].

ומדברי רשב"ם משמע שאם יכול לעכב עליו, ואף שיש ששאינם מקפידים הוה חזקה. ואינו יכול לטעון אני מבני אדם שאינו מקפיד. **והשער"י** [ה א] ביאר דאף אם הוא אינו מקפיד, אילו הוא דבר שאסור לעשות בלא רשותו היה נחשב שימוש שמקפידים עליו, והיה צריך למחות[6]. ומש"ה רשב"ם נקט דיכול ליכנס בלא רשות[7].

<u>שם. ספק ממונא לקולא</u>. **פרשב"ם** [הנ"ל] והיינו לקולא שאנו מתירין לזה להעמיד בסתמא וכו'. מבואר דמספק מותר לו להשתמש [כל זמן שחבירו אינו מונעו], ואי"צ לחשוש משום ספק גזל. **והאחרונים** הק' אמאי ספק ממונא לקולא, אמאי לא חיישי' לספק איסור גזל, דאיסור גזל נמי איסורא היא[8].

והר"י באסאן [הו' בכנה"ג כללי קים לי ז, ובקוה"ס א ו] תי' דגבי ממון אילו כנגדו יוציא שלא כדין, הוה גזל ביד המוציא. ומש"ה היכא דקיימא תיקום[9].

והקוה"ס [א ו] הביא בשם חכמי דורו דהוכרע ע"פ חזקת ממון. וחזקה מהני אף לענין איסור. והקוה"ס חלק דחזקת ממון לא הוה גדר חזקה באיסורין[10].

והתומים תי' דאמרי' דספק לא תגזול לקולא, דהתורה לא אסרה אלא הודאי[11].

---

4 **והקוב"ש** ביאר דל"ד לשכירות, דהתם גוף הדבר הוא של משכיר לכל מילי, אלא דיש לשוכר זכות להשתמש בשל משכיר. אבל לענין דריסת הרגל, או לשיטת הפירות בשביעית, גוף השדה הוי הפקר.

5 וכ"כ **הרש"ש** לפרש, ואי"צ למה שנדחק רשב"ם.

6 וכל אדם מקפיד בדבר דנראה מחזיק בשל חבירו. [ויש להוסיף ע"פ הגמ' לע' לה: דתקנו שימחה, אף היכא דבאמת נתן לו רשות].

7 [וצריך ליישב כל לשון רשב"ם].

8 **והר"י באסאן** הק' כן אהא דבממון מהני 'קים לי'. [ואפשר דהיכא דבכללי הפסק מוקמי' מיד מוחזק ל"ק. והק' דוקא היכא דבכללי הפסק חייב, אלא דאין מוציאין מיד תפוס. דיכול לטעון קים לי כהך מ"ד].

9 אך העירו דלפ"ז היכא דהוה ברי ושמא, מי שטוען ברי אינו עובר באיסור גזל. א"כ יש לבעל השמא לפרוש, ומי שטוען ברי יחזיק ואין בזה איסור. ועוה"ק הקוה"ס כשיש רוב נגד המוחזק, המוציא יכול לסמוך על הרוב, ולא יעבור באיסור גזל. א"כ אמאי לא יחוש לספק גזל.

10 ומסברא ילפי' לה, ואין לה ענין לחזקה קמייתא דבאיסורא. ו'דגל' קים לי הוקם דמהני תפיסת השני, אף כשאין לו חזקת מרא קמא.

11 **והתומים** [תקפו כהן כג] ביאר דכשיש ספק בגזל, לא אסרה תורה גזל בכה"ג. דכך הלכה נאמרה הממע"ה,

והקוה"ס [א ו] ביאר דאיסור גזילה הוא מה שמצד הדין הוה של חבירו, אבל היכא דדין הממון הממע"ה, א"כ הוה שלו מצד הדין. ולא אסרה תורה כלל[12]. וגם דררא דאיסורא ל"ש בזה[13]. ועד"ז האריך בשער"י [ה א] דאיסור גזל תלי במשפטי הממון, ולא תליא בדין האמיתי של הממון. וכל מי שהממון שלו במשפטי הממון נחשב בעלים[14].

אך בסוגיין בדברי רשב"ם מבואר דרשאי להשתמש בממון של חבירו מחמת הספק, ואף דנוטל ממון מיד חבירו ממש. [ול"ש בזה הכרעת משפט]. [וכה"ק הקוב"ש]. ובפשוטו מבואר דכל ספק גזל הותר [וכדברי התומים][15].

והשער"י [שם] כתב ליישב דאף בסוגיין נידון זה שייך לגדרי המשפט, האם יש לו זכות להשתמש. דכיון דזוכה בהשתמשות שיהא שלו, ולא יצטרך לשלם. והוה ספק הפקר, או ספק נתינת רשות בלא דין מ"ק, דאמרי' הממע"ה. אלא כיון דאינו תובע לפנינו לא אמרי' דהוכרע ע"פ חזקת מ"ק. וספק זכות זה אמרי' ספק ממון להקל.

שם. לכאו' נפק"מ בנידון [הנ"ל] בספק ממון, האם מי שאינו מוחזק בממון רשאי לתפוס, או דעובר באיסור ספק גזל. והחזו"א [לע' יט., יג ט] נקט דתלי בנידון אי מהני תפיסתו, דאי תקפו כהן מוציאין מידו, היינו משום דהוה גזל בידו. אבל אי מהני תפיסתו [מכאן ולהבא במשפטי הממון], משמע דאף לכתחילה אינו גזל בידו[16].

[והחזו"א הק' דבדברי הרמב"ם [שכנים ט יג] משמע דבספק בהרחקת נזקין, לכתחילה אינו רשאי להזיק. אבל אם עבר ועשה תנור אמרי' הממע"ה, ורשאי להשתמש בידים. והחזו"א הק' מה איסור יש לעשות תנור, וע"ז זוכה בתפיסתו. ומלשון הרמב"ם משמע דמקרי עבריין. והחזו"א כת' דאפשר דנזקין שאני[17], דאע"ג דלאחר שעשה יחשב מוחזק ויוצא מדין נזקי שכנים, מ"מ עכשיו קודם שעשה נחשב הניזוק מוחזק ואינו רשאי להזיקו[18]].

רשב"ם ד"ה והא. דמחמיר בנדרים ואפי' דבר שאינו הנאה כ"כ. משמע דויתור הוא איסור מדרבנן. [וכ"כ הרמב"ן לק' קז.].

רשב"ם ד"ה אפילו. והוסיף חנוני אחת יתירה וכו', דמתנה הוא. הטור"א תמה דכאן לא שייך הכלל של רשב"ם של הפקר. ומתנה אסור לקבל. [והוכיח מזה דע"ד כן לא אסרו]. וצ"ל דמ"מ נחשב חלק מהמקח, ואינו קבלה בפנ"ע.

תוד"ה אסור. מ"מ יכול לאוסרו, מידי דהוה אמשכיר בית וכו' אע"פ שאין יכול למחות

ומי שתפס יכול להחזיק. ועל תנאי זה נאמר לאו דלא תגזול דוקא בודאי, אבל אם יש בידו והוא ספק, מותר. כמו דלא אסרה תורה ממזר ספק וכיו"ב. ואפי' לצאת יד"ש אין כאן חשש. [וכת' דנראה דאף איסור הלנת שכר שכיר כעי"ז, דמחמת הספק מותר].

ובהג' הר"ג ליפשיץ תי' דממון איתיהיב למחילה. [ויל"פ דגדר איסור ממון הוא מחמת תביעת חבירו, ומצד ספק ל"ש תביעה].

12 והביא דהתומים כת' כעי"ז. [ותחילת דברי התומים משמע דשייך להכרעת גדרי הממון, דלא אסרה תורה כה"ג. אך בסו"ד משמע דהוה כלל בכל ספק גזל, דהוה כספק ממזר ומותר].

13 והקוה"ס [א ח] חקר היכא דאמרי' הממע"ה [וספק ממונא קולא לנתבע], היכא דהנתבע קידש אשה בממון זה, האם מקודשתבתורת ודאי [מחמת משפטי הממון] או דהוה ספק [לענין איסורין].

ועוד נסתפק היכא דהתובע תפס וקידש בו, מהו דין הקדושין הללו. ודן דתלי בדין תפיסה, אי מהני התופס מידו.

והאחרונים הביאו מהסוג' [ב"מ ו:] דמבואר דאיסור גיזה ועבודה תלי בדין הממון [דמהני תפיסה]. אך החמד"ש הק' מהגמ' [לק' פא:] במוכר ב' אילנות דאף דהוכרע שלא קנה קרקע, הוה ספק לענין חיוב ביכורים. ואכמ"ל.

14 והקוב"ש [רנח] ביאר [באופ"א קצת] דאיסור גזל הוא בתולדה מדיני ממון, וכיון דבדיני ממון שייך להמוחזק ליכא איסור גזל.

15 וכן הקוב"ש הביא דמבואר דאפ"ה ספק ממונא לקולא, והיינו דספק איסור גזל שאני מכל ספק איסור.

אך הקוב"ש הק' דהגמ' [ב"מ ו.]אי' דפרשי אינשי מספק שבועה, ולא פרשי מספק ממונא, ופריך מ"ש. ולסברת התומים מאי פריך, דהא שנא ושנא, דליכא איסור גזל מחמת הספק. ול"ד לאיסור שבועה.

16 [ויש לדחות דכ"ז מכאן ולהבא, אבל מעיקרא היה גזל בידו].

17 ומבואר כוונתו לחלק בין איסור גזל לאיסור מזיק, דאיסור גזל לא שייך היכא דע"י תפיסתו יחשב הממון שלו. דאין זה לקיחת ממון חבירו אלא ממון שלו. אבל איסור מזיק לא תלי בהא דחשיב לקיחת ממון. אלא אסור לפגוע בחבירו כל זמן שאין לו זכות. ואף אילו יקבל זכות].

18 ושוב הק' החזו"א דבשעה שבונה את התנור אין איסור מזיק. ולאחר שבנאו כבר נחשב מוחזק. וכת' דאפשר דכל זמן שלא אפה והזיק לא מקרי 'קדם'. א"נ י"ל דבנין התנור שמביא לידי היזק חשיב מזיק, ואינו רשאי לעשות כן לכתחילה.

וכו'. ותוס' פי' כיון דאין גוף הקרקע יוצאת מתח"י משכיר לעולם. ואף שיש לו זכות ממוני לדור בבית, מ"מ גוף הבית של הקדש ויש איסור מעילה [וע"ע תוס' ב"מ צט.].

והקובה"ע [נב] הוכיח דדעת תוס' דיש איסור מעילה אף כשאין לקיחה בזכותי ממון, וע"כ דמעילה אינו גדר גזל[19].

והר"ן [נדרים מו:] הביא בזה כמה תי' אי יכול לאסור עליו [וע"ע תוס' ערכין כא.].

תוד"ה רבינא. משמע הכא דכו"ע קפדי אדריסת הרגל וכו'. והרמב"ן [הו' גם בר"ן נדרים לג.] דהעמדה דסוגיין היינו להתעכב ולישב בחצר דומיה דהעמדת בהמה דמתני'. וכה"ג דוקא שותפין לא קפדי אבל איניש דעלמא קפדי.

בא"ד דכיון דקפדי הו"ל כיו"ב משכירין. והרמב"ן כ' דבחצר קפדי אע"פ שאין משכירין. [שהשימוש מפריע וכמש"כ תוס' ד"ה השותפין].

בכל השותפין מעכבין וכו'. השו"ע [קסא ה] כתב בכל דבר דאין דרך בנ"א יכול לעכב[20] [שאם הדרך מותר מצד דיני שותפין. אבל יש **ראשונים** דמשמע דקאי על שימוש מזיק].

חוץ מהכביסה. הסמ"ע [שם ז] כתב דאפי' היכא דהמנהג שלא לכבס בחצר יכול לשנות, דהוה מנהג גרוע.

ובירושלמי [הו' ברמב"ן ושא"ר כאן, וכ"פ הרמ"א שם] אי' דבמקום שהגברים מכבסים אינו יכול לעכב.

ועוד אי' בירושלמי דה"מ בד' אמות שלו[21], אבל בד' אמות דחבירו מעכב[22]. וכן במקום מדרון [דהוה נזק גדול] מעכב עליו.

רשב"ם ד"ה רשע הוא. אע"פ שעוצם עיניו וכו' הרחק מן הכיעור. החפץ חיים [ו במ"ח יד] הקש' דקי"ל [פסחים כה:] דהנאה הבאה לאדם בע"כ, דאפשר ולא קמתכוון מותר [לר' שמעון]. א"כ ה"נ אמאי אסור [ואמאי צריך לעצום עיניו כלל[23]]. ובדברי רשב"ם מבואר דאף כשעוצם עיניו מקרי רשע.

וכתב דבהסתכלות בעריות החמירו טפי, דעריות נפשו של אדם מחמדתן צריך להחמיר יותר, פן יתגבר יצרו ויבא לידי מתכוון[24]. ובשיחות מוסר [ו] האריך בזה שצריך להרחיק כמה שאפשר מהיצר הרע, וכל שנותן לו פתח קטן נחשב רשע.

והאגר"מ [אה"ע א נו] הקשה אמאי שרי בליכא דרכא אחרינא, ואפי' שהולך להתפרנס ולצרכיו. ואמאי לא אמרי' דהוה כאביזרייהו דע"ז דיהרג ואל יעבור[25]. ותי' דהך איסור משום לא תתורו אחרי עיניכם, והוה גדר הרחקה. ומש"ה במקום דליכא דרכא אחרינא מותר [עכ"פ היכא דיודע בעצמו שלא יבא להרהור, שהוא איסור דאורי']. שהתורה גזרה דין ונשמרתם להרחיק במקום שאפשר, אבל במקום שצריך לעבור מותר[26].

חלוק של ת"ח וכו' כל שאין בשרו. הנמוק"י כ' שזה נוהג בארץ ישמעאל דדרכם ללכת יחפים, וחלוקם ארוך לכסות עד פיסת רגלם. וכעי"ז כ' המג"א [ב א] שהאידנא אין נזהרין כי הולכים בבתי שוקיים ואין בשרו נראית.

והרמב"ם [דיעות ה ט] הביא שלא יהא בשרו נראה מתחת מדיו, כמו בגדי הפשתן הקלים ביותר שעושים במצרים. ולא יהיו בגדיו סחובין על הארץ כמו בגדי גסי הרוח, אלא עד עקבו, ובית יד שלו עד ראשי אצבעותיו.

שם. של ת"ח. בגמ' [לק צח.] אי' דכל המתגאה בטלית של ת"ח, ואינו ת"ח, אין מכניסין אותו למחיצתו של

---

19 [ויש שדנו דשכירות הוא רק שעבוד בעלמא, ולכן אף הזכות ממון לדור הוא מכח חבירו, ואין לו זכות מכח הקדש. ואכמ"ל בזה]

20 והרמ"ה כת' כלומר בכל השותפין מעכבין זע"ז שלא יעשה דבר קביעות בחצר השותפין שמעכב תשמישן בני אדם, כגון הני דקתני במתני' דהוה חזקה וכיו"ב.

21 לכאו' היינו ד' אמות הסמוכים לפתחו. [ואף דהוה שלו רק לענין פירוק משאו].

22 ולכאו' ה"ה שאר החצר, ודוקא בד' אמות שלו מותר, וכן מדוייק ברישא. [דבשאר החצר אין מעלה לזה יותר מזה]. א"נ דוקא ד' אמות חבירו, והרישא לאו דוקא.

23 והביא [שם לע'] דדעת החכמת אדם דצריך עכ"פ לעצום עיניו ולאטום אזניו. [וע"ש שחלק בזה]. וכת' דאף לדברי החכמ"א היכא דלא אפשר אמאי מקרי רשע.

24 והביא דמצאנו בכמה ענינים דהחמירו בהסתכלות באשה, ואפי' לילך אחריה [ברכות סא.]. ואף דלא ניח"ל החמירו חז"ל ואסרו.

25 ומי שנמנע מלהציל אשה משום פרישות נחשב חסיד שוטה [סוטה כב:], ואם הדין יהרג ואל יעבור ה"ה שלא יציל אחרים [ולא הוזכר דוקא שיודע בעצמו שלא יהרהר].

26 [אמנם יתכן דיש גם איסור בעצם בראיה, אלא דזה אינו אביזרייהו].

הקב"ה. ופ**רשב"ם** כגון הך דסוגיין, דהוה צניעות יתירא, והוה גסות למי שאינו ת"ח.

ו**בגמ'** [תענית י:, ציינו רע"א בגהש"ס] לא כל הרוצה לעשות עצמו יחיד ותלמיד רשאי. ופ**רש"י** כלומר דאינו רשאי לעשות עצמו תלמיד, להתנהג עצמו במדת תלמיד בחלוקו ובמטתו. ולהתנאות בסודר של תלמידי חכמים ושאר דברים. דלא כל הרוצה ליטול את השם רשאי[27].

אך ה**מחצה"ש** [ב א] דייק דהמג"א הביא דין זה, ואף דדין ת"ח אינו נוהג בזה"ז. מ"מ במידי דצניעות ראוי לכל אדם לנהוג כת"ח.

שלחן של ת"ח כיצד ב' שלישי גדיל, ושליש גלאי. ב**חי' החת"ס** ביאר דת"ח עושה שליש ממה שנגלה לצורך הנאתו בעוה"ז, להחזיק גופו ולהחיות עצמו לגמול חסד עם הדין אכסני' [הגוף]. ואילו ב' שלישי גדיל, תורה ותפלה[28]. משא"כ שולחן של עמי הארץ אוכל על מנת לאכול.

דף נח.

מטה של ת"ח כל שאין תחתיה וכו'. פרשב"ם דאמרי' אוכלים תחת המטה וכו' רוח רעה שורה עליהן. וצ"ב אמאי לא יניח שם שאר כלים. ו**רגמ"ה** כת' דאסור להניח אף כלים אחרים תחת המטה. מפני רוח רעה. [משמע דיש רוח רעה על כל כלים, מלבד סנדלים. והאחרונים דנו בזה[1]].

ר' בנאה הוה מציין מערתא וכו'. פ**רשב"ם** שלא יביאו טהרות דרך כאן. ומבואר מדבריו דבימי האמורים נהג טהרות [באר"י]. ועוד כת' ה**ראשונים** משום כהנים דאסור להם לטמאות.

שם. וה**אחרונים** [פאת השולחן] הביאו מסוגיין להוכיח דאסור לטמאות בקברי צדיקים. ודלא כי"א דצדיקים אינן מטמאים, וע"פ מה שאליהו אמר [הו' ב**תוס'** ב"מ קיד:] דצדיקים אינן מטמאין[2].

וה**רמב"ן** [ר"פ חוקת, במדבר יט ב] ביאר דצדיקים אינם מטמאים, דטעם טומאת מת בעטיו של נחש, ואילו הנפטרין בנשיקה אינן מטמאין. והוא שאמרו צדיקים אינן מטמאין. [ואילו הכא ציין אף את קברי האבות, שמתו בנשיקה, כדלע' יז.].

וה**יעב"ץ** דן דאפשר שציין משום הנשים, וכ"ש חווה שהיתה בעיקר גזירת מיתה בעולם. [אך תוס' ושא"ר מבואר דציין אף משום האבות].

תוד"ה מציין. משום דקבר סתום טומאה בוקעת ועולה. [ע"ע **תוס'** לק' ק:]. ומש"ה אף שיש במערה חלל טפח, כיון דפתחו סתום אמרי' דטומאה בוקעת ועולה. ומדין קבר סתום כולו טמא, ומטמא כנגד כל חלל המערה. [וכדמבואר בסוגיין דהנידון על גודל המערה].

בא"ד וא"ת וא אין קברי עכו"ם מטמאין באוהל[3] וכו' ואפי' לרבנן וכו' מ"מ בקבר שלפני הדיבור וכו'. אבל **תוס'** [נדה ע:, והרמב"ן כאן בשם י"מ] כת' הביאו דקודם מתן תורה אין חילוק בין ישראל לעכו"ם, ואפי' לר' שמעון עכו"ם לפני הדיבור מטמאין באוהל.

ו**תוס'** [נדה] הביאו דהר"מ פונטייזא דחה דאדרבה דקודם שנאמרה פרשה זו ס"ד דאינו מטמא כלל. ואיתרבי רק לטומאת מגע. [וכמ"ש תוס' דידן].

וה**קוב"ש** [תסא] הק' דתוס' לא תי' על קו' זו, ואף דאיקרו אדם הא הוה קודם הדיבור. ואין מציינין אלא לדבר המטמא באוהל.

וה**גר"ח** [סטנסל] תי' דממועט רק מדין קבר, באופן שהמת כבר אינו מטמא, אבל המת עצמו מטמא אף שמת לפני הדיבור. והיו צריכים לציין משום טומאת אהל המת. [אך **תוס'** [נזיר] משמע דאף כשהמת עדיין קיים אינו מטמא באוהל, כל שמת לפני הדיבור].

בא"ד גבי נגיעה מרבה להם. וה**נמוק"י** כתב עוד דאפשר דציין משום טומאת מגע[4]. אבל

---

27 וה**מאירי** [שם] כ' דה"מ דברים שהם שבח ואין בהם צער, כגון להתנאות בטלית של ת"ח וכיו"ב מדברים המפורסמים לת"ח.

28 כדאי' [מגילה כז.] דתרווי' נקראו 'גדיל', יגדיל תורה ויאדיר, והגדולות אשר עשה אלישע ברחמי עביד.

1 והביאו דבפי' רגמ"ה הנדמ"ח ע"פ כת"י ליתא.

2 אבל **תוס'** [ב"מ שם] כתב דאליהו דחה דברים בעלמא, ואינו אמת.
ועוד הביאו מדברי **תוס'** [כתובות קג.] בשם רבינו חיים דכשמת רבי בטלה קדושה, היינו שמותר לכהן לטמאות לו. [אך פשטות כוונת תוס' דהותר משום כבוד ת"ח. וכן מוכח מדחיית התוס' שם דהותר רק טומאת בית הפרס. {והיינו של שאר מתים, דאינם צדיקים}].

3 וסתימת לשון התוס' משמע דקי"ל כר' שמעון, אבל **תוס'** [יבמות סא.] כ' דאין הלכה כר' שמעון. [וה**רמב"ן** יבמו' שם פסק כר"ש. וכ"ד ה**רמב"ם** [טומ"מ א יג, ואבל ג ג]. וה**שו"ע** [יו"ד שעב ב] פסק דנכון ליזהר שלא ללכת עליהם. וה**רמ"א** הוסיף ונכון להחמיר.וע' דגו"מ].

4 דהיינו שיגע בקבר, דיש להם 'טומאת קבר' אף דאינו מטמא באוהל. [וכן מוכח ממש"כ תוס' אקבר שלפני

תוס' [נזיר נד.] דחה צד זה, ע"פ הגמ' [מו"ק ה] דאין מציינין אלא על דבר שמטמא באהל.

וה**אחרונים** כתבו עוד ליישב ע"פ דברי ה**גר"א** [אדרת אליהו פ' חקת, ע' או"ש טומ"מ א] דהמאהיל מעל הנכרי נטמא, דמאהיל כנוגע[5]. ועכו"ם נתמעט רק מטומאת אהל, שמתפשט הטומאה בכל האוהל. אבל מי שמאהיל כנגדו הוה כנוגע.

בא"ד וי"ל דאברהם נקרא אדם וכו' וכן אדה"ר. וה**קוב"ש** [שם] הק' דבגמ' מבואר דציין אף משום יעקב [כדאי' בגמ' הסתכלת בבואה[6]], ובזה תוס' לא תי'.

וה**ריטב"א** כתב דאברהם אבינו היה נביא וקיים כל התורה דינו כישראל, וכן אדם הראשון היה נביא[7].

אבל ה**רמב"ן** כתב מפני כבודם שהרי קיימו וקבלו עליהם תורה. [והמשנ"ל בס' **פרשת דרכים** [א] האריך לדון האם היו לאבות דין ישראל לקולא או רק לחומרא].

א"ל גאני בכנפי וקא מעיינא ליה ברישיה וכו' יצר בהאי עלמא. ה**נמוק"י** כת' ש"מ דרך ארץ שאין ראוי להתנהג עם אשתו בכיוצא בדבר' הללו לפני אחרים. [הו' ברמ"א אה"ע כא ד].

כי שכיב אמר כל נכסי לחד ברא וכו' אתא לקמי' דר' בנאה וכו'. ב**ס' חסידים** [רלב] הביא מעשה דרב סעדיה בן יוסף בדק מי בנו ע"י שהקיז דם כל א' בספל, ולקח עצם של אבי הבן והניחו בדם. ודם בן נבלע בעצם כי הוא גוף אחד[8]. ולא דם אחר. וה**אליה רבא** [תקסח טו, ציינו רע"א] הק' דהו"ל לר' בנאה לבדוק כן. ויש ליישב.

רשב"ם ד"ה אמר להו. אלא שודא דדייני, והיינו שודא וכו'. [ורשב"ם לשיטתו [לע' לה.] דשודא דדייני הוא מה שנראה לדיין אמת.

וה**ריטב"א** הביא עוד דקבלו עליהם בין לדין בין לדין תורה ובין לדין אחר.

אבל ב**שו"ת הרא"ש** בכ"מ [סח כג, לד א ועוד] הביא מסוגיין דאזלי' בתר אומדנא דמוכח בממון, ואמרי' דאנן סהדי כעדים. וכן בכ"מ בגמ' דאזלי' בתר אומדנא. ודבר זה עיקרו מדברי קבלה [שמואל א ג כה] דאב החכמה צווה ליתן הילד החי וכו'[9].

אזלא דביתהו אמרה להו וכו' לא ידעי מאי קאמ"ל, אמרי ניתו לחכימא דיהודאי וכו'. ה**מהרש"א** [ח"א] הק' מה חכמה גדולה בזה. והמהרש"א ביאר דאשתו של ר' בנאה ורמזה שלקחו את אישה, שהיה מפרנס אותה [ונחשב בזה עבד]. וגנבוהו, ופסקו לרישיה, דתפסוהו פסקו אותו מהיות לראש ולדיין. ושללו ממנו בגדיו וכל אשר לו. ואפ"ה קא מלו ביה מיא, דאף בתפיסתו הבריות צריכין לו, ולומדים החברים תורתו. אלא דלא יהבי ליה אגריה, ואין לה במה להתפרנס.

ור' בנאה פי' להם זרנוקא אמרה לכו, שעשו אותו לזרנוקא. והמהרש"א ביאר דהושיבוהו ליד הבבא שכתוב דדיין דמתקרי לדין ל"ש דיין. ואף הוא כיון דתפסוהו ימנע עצמו מלדון. ומש"ה תיקן מה שכתוב שם.

דף נח:

אלא כל דיין דמתקרי לדין, ומפקין וכו'. **רש"י** [שמות יח כא] כתב ד'שונאי בצע' הוא ששונאים את ממונם בדין, והביא מסוגיין. וה**רמב"ן** [עה"ת שם] פי' כוונת רש"י דכל ממון שידעו בו שאדם יכול להוציאו מידם בדין, ישנאו אותו ויחזירוהו מעצמם. ואפי' שהוא שלהם באמת, וכגון שקנה עבד שלא בעדים וכיו"ב. [אך הביא דבמכילתא מבואר באופן אחר].

וה**רא"ש** [עה"ת] כתב ביאר דאפי' ממונו בדין שונא, ואפי' מאיימים על ממונו אינו ירא. אבל ה**רמב"ם** [סנהדרין ב ז] ביאר שונאי בצע שאף ממון שלהם אין נבהלים עליו ולא רודפים לקבץ הממון.

בראש כל מרעין אנא דם. ה**מהרש"א** [ח"א] פירש על חולי הנפש, כי הדם הוא הנפש, ורוב מידות הרעות תלויות בריבוי הדם כמו הכעס והקנאה והשנאה. ובס' מעלות התורה [הג"ה סז] הביא בשם ה**גר"א** דקאי על התאוה.

הדיבור].

5 [ע"פ הסוגיה בחולין קכה:].

6 ויש לדחות דאברהם ויעקב בחדא מערה, ומש"ה ציין משום אברהם. [אלא דתוך מדידת המערה ראה את יעקב].

7 ולכאורה לטעם זה אף האמהות יש להם דין טומאה. דאילו לטעם תוס' לא מצאנו שהם נקראו אדם.

8 וכת' דעפ"ז ראוי שהבן יתעצב ביום מיתת אביו. וכן אמר איוב [ג י] כי לא סגר דלתי 'בטני', ולא אמר 'בטן אמי', שהכל כגוף אחד.

9 אבל ה**נתיבות** [טו ב] כתב דל"מ אומדנא פרטית להוציא ממון, דהוה כמו ראיית הדיין. ורחמנא פסלו מגזיה"כ דהא אין עד מעשה דיין. אלא באומדנא הידוע לכל העולם. [ולכאורה בשו"ת הרא"ש מבואר דלא כן. אא"כ נאמר דהכא נמי אומדנא זו גלי לכל העולם].

בראש כל אסוון אנא חמר. **המהרש"א** [ח"א] פי' דהיינו שמחה. ועוד כתב דהיינו תורה, וכ"כ **הגר"א** שם.

המרזב וכו' יש למקומה חזקה, המזחילה יש לה חזקה. **פרשב"ם** שתלאו באויר חבירו. [ומבואר דנחשב שמשתמש ברשות חבירו ממש, דרשותו עולה עד הרקיע].

ופרשב"ם דאיירי חזקת ג"ש, דלא עבד דשתק במילתא דקביעות, ומדשתיק י"ל הדין עם המחזיק דודאי נתרצה בדמים. [ובעי' חזקת ג' שנים וטענה].

ונח' **הראשונים** [הו' לעיל ו.,כג. וכ"מ] בחזקת תשמישין דדעת **הגאונים** **והרמב"ם** דהוא לאלתר. ואילו דעת **ר"ת** **והרא"ש** דבעי ג' שנים. ועד"ז נח' ראשונים בחזקת נזיקין.

והטור [ס"ס קנג] כת' דדעת **רשב"ם** דבתשמישין גדולים שרגילין לקנות, בעי ג' שנים, דהוה במקום שטר. אבל תשמישין קטנים לא בעי ג' שנים, ולאלתר הוה מחילה.

והנתיבות [קנג יג] כתב [בדעת הרמ"א] דחזקת נזיקין [שעושה בתוך שלו] הוה לאלתר, דסגי במחילה. משא"כ בסוגיין איירי שבא להשתמש בשל חבירו, להעמדת סולם ומזחילה, וכן חלון שמחזיק באויר חבירו, ומש"ה בעי ג' שנים.

והנתיבות [קנג ד] כת' דהך חזקת ג' שנים לא דמי לשאר חזקת קרקעות באכילת פירות ג"ש, דהתם בעינן אכילת פירות שאוכל משל חבירו. משא"כ באלו [זיז וכדו'] הוה חזקה על הנזקין [ולא משום אכילת פירות[1]]. וכל שעשה דבר קבוע המזיק ולא הקפיד ג"ש הוה חזקה.

[לעיל] המרזב אין לו חזקה. **פרשב"ם** דאינו דבר קבוע, ומש"ה לא קפיד בעל החצר ושתק שנתים וג'. [וע"ד הא דאי' לע' נז. דבמידי דאין דרך להקפיד לא הוה חזקה].

סולם המצרי אין לו חזקה. **פרשב"ם** אם נתן סולמו בחצר חבירו, דלאו מילתא דקביעות. [והחזיק לדריסת הרגל]. וכ"כ **הרמב"ם** **ושו"ע** [קנג יג] דמעמיד הסולם בתוך חצר חבירו. אבל **הטור** הביא **דר"י** פירש שהעמיד הסולם ברשותו, והסמיכו על כותל חבירו. ועד"ז כת' **תוס'** [ז: ד"ה ולא]. אבל אילו עובר דרך חצר חבירו אפי' סולם קטן מקפיד ויש לו חזקה.

והרשב"א [ושא"ר] הביא מה**תוספתא** שאם קבעו במסמר הוה חזקה, וכ"פ **הרמ"א** [קנג יג]. ואילו סולם הצורי נקבע במקומו ע"י שהוא כבד[2].

והרמב"ם [ח ד] כת' דסולם קטן כיון דאין לו חזקה אינו יכול למחות. **וה"ה** ציין דהוא כעין דברי הגמ' [נט.] גבי זיז דכופין ע"מ סדום. **והטור** [קנג] הקשה דאיך ישתמש בשל חבירו בע"כ. וע"ע **גר"א** [קנג מב].

חלון וכו' ולצורית יש לה חזקה. **פרשב"ם** על חצר חבירו. ובפשוטו מבואר דמהני חזקה להיזק ראיה. ונח' בזה **הראשונים**, ויתפרש בעזה"י בגמ'.

ר' יהודה אמר אם יש לה מלבן. **פרשב"ם** הוא משקוף החלון, מלמעלה ולמטה ומימין ומשמאל כעין פתח. **והראב"ד** [הו' ברשב"א] כת' כמו מזוזה.

והרשב"א הביא **דבתוספתא** אי' דאף חלון דרישא איירי דוקא כשיש מלבן או צורת הפתח. וכ' דשמא לר' יהודה חלון מצרי אין לו חזקה, אא"כ יש מלבן. ובצורי סגי בצורת הפתח. ואי"צ דוקא מלבן.

והרשב"א דן מה בין צוה"פ למלבן. ושמא צוה"פ איירי שחותר בכותל ומשווה את הצדדין, ואילו מלבן איירי שעושה מזוזות וצוה"פ. ודייק מדברי רשב"ם דצוה"פ די בצדדים ולמעלה, ומלבן נוסף אף למטה[3].

שאם היה ארוך מקצרו. **הריטב"א** כת' דכ"ז בעל החצר, אבל בעל הגג אינו יכול לעשות שום שינוי שמא ירבה בנזק. [וכדלעי' ו.]. אבל **הרמב"ם** [ח ה] כת' דרשאי לשנות, שהרי מ"מ המים באים עליו. **והגר"א** [קנג כח] ביאר דקי"ל [לע' ו.] דאחזיק לנטפי יכול לשנות לשפכי, ואפי' לצריפא דאורבני[4].

ר' ירמיה בר אבא שאם היה ארוך אין מקצרו. **הרא"ש** כת' דוקא שיש לו קצת טענה [לבעל המרזב] שאין המים המקלחין יפה, אע"פ שאין לו מזה היזק. דאל"כ כופין ע"מ סדום. [ע' לקמן נט:]. **והשער המשפט** תמה דקי"ל דלכתחילה יכול עכב עליו מלהשתמש בשלו, ואף בלא טענה.

שם. בפשוטו משמע בסוגיין דהנך ג' מ"ד פליגי, וכן הביאו הראשונים בשם **רשב"ם**. **הרשב"א** בשם **הראב"ד** דן האם הלכה כשמואל, כיון דקיי"ל כוותיה בדינא. או כר' חנינא

---

1 [וע' בגמ' [לע' נ:] שדנו אי יש חזקה לנזקין.והראשונים דנו אי איירי ע"י אכילת פירות].

2 [וכדאי' בעירובין עז: כובדו קובעו].

3 **והריטב"א** חלק דאף כוונת רשב"ם דמלבן עדיף בכל הצדדים, וצוה"פ רק משווה את הצדדים. דוכי משום משקוף של מטה קרוי מלבן.

4 ואילו הריטב"א הביא מהגמ' [שם] דדוקא הנך רשאי לשנות, ולא נזק אחר.

שהוא רביה [וכ"פ **ר"ח** הו' **בריטב"א** **והג' אשר"י**]. אבל **הרי"ף** פסק לכולהו, **והראשונים** ביארו דנקט דלא פליגי[5].

והרא"ש כתב כיון דלא איפסיקא הילכתא כמאן וזה החזיק במרזב אזלי' בתר המיקל, ולא יגע במרזב אך יכול לבנות תחתיו[6].

דף נט.

הכא במזחילה של בנין וכו' לא ניח"ל דתתראי אשיתראי. **הטור** [קנג] הקשה **שהרא"ש** השמיט אוקימתא זו. והב"י הוסיף להק' דאף הרי"ף והרמב"ם השמיטו. והב"י כ' דלא הוה חילוק בין מרזב למזחילה, ובתרוייהו של בנין אסור. **והלח"מ** [ח ה] כת' דלא שכיחא. **והדרישה** כת' דקי"ל דמותר לבנות תחתיו, דלר' ירמיה מתני' לא איירי כה"ג. וקי"ל להקל.

כי היכי וכו' לדידי קני לי מיא דאיגרך. **הריטב"א** ביאר שנתן לו זכות בגגו לקבל המים, ושעבד לו חצרו ג"כ לקבלם. [וכת' דלא שייך לומר שזכה במים, בקנין חצר. דוכי משום ששפכו המים בו ג' שנים כיצד קנה זה. והו"ל חזקה שאין עמה טענה, דהוה דבר שאיו בו ממש וא"א לקנותו].

והנתיבות [קנג ח] הקש' דלא משמע שהקנה לו זכות בגג לענין המים[1]. ועוד דמחמת ריצוי בלבד מה"ת לומר שהקנה לו גוף לפירות.

והנתיבות ביאר דהוה תשלום, ונתחייב להעמיד לו מי גגו שיורדים לתוכו. ובעל החצר הקנה חצירו [לקבל מימיו] במחיר שיתן לו בעל הגג מי גגו תמיד[2]. והנתיבות ציין למש"כ [רג ז] דהיכא דקנה מטלטלין במשיכה והתנה לתת לו תשלום דבר מסויים נתחייב. ואפי' הוה דבר שלא בא לעולם, דהקנין שעושה זה מחייב את שכנגדו, וכדאי' [ב"מ מד., מה:] הזהב מחייב את הכסף. וחיוב מהני אפי' בדבר שלא בא לעולם[3].

הר"ן הביא בשם **הרא"ה** שאם בא לסתור את הגג, או לעשות עלייה, הרשות בידו. דרק כל זמן שהגג קיים שעבד. **והנמוק"י** חלק דאינו יכול לסתור. דע"ד כן נתרצה לו, ודמי למקח וממכר.

והחוט המשולש לא במהרה ינתק וכו'. **פרשב"ם** דר' אושעיא אמר כזקינו. ומשמע דקאי אסוגיין. אבל **לתוס'** קאי בעלמא, אהא דר' אושעיא ב"ר חמא ב"ר ביסא שהיו בזמן א'. [וכ"מ **בגמ'** כתוב' סב: דקאי בעלמא, ולא אסוגיין].

חזקה בחלונות – היזק ראיה או שלא יאפיל

א"ר זירא למטה מד' אמות יש לו חזקה ויכול למחות. **פרשב"ם** בחלון צורי, דמתני' דתנן דחלון צורי יש לו חזקה איירי דוקא למטה מד' אמות, דאיכא תרתי, שהוא גדול, וגם נוח להזיק. [ומבואר דיש חזקה להיזק ראיה בחלון, ע' בסמוך].

ואילו חלון מצרית אף למטה מד' אמות אין לו חזקה, דלאו מילתא דקביעותא היא לא חשש למחות וכו'. [ואף דודאי יכול למחות בחלון מצרי, ומשום היזק ראיה. אין לו חזקה]. וכ"ד **ר"ח** **והראב"ד** [בשו"ת ובהשג' ז ו, והו' ברמב"ן].

אבל דעת **ר"ת** [בתוד"ה למטה] דקאי אחלון מצרי[4], והמשנה איירי למעלה מד' אמות[5]. ואילו חלון צורי יש חזקה למעלה מד' אמות, כיון דהוה קביעות. ונח' בגמ' בחלון מצרי למעלה מד' אמות. [אבל למטה מד' אמות, ודאי אף חלון מצרי יש היזק ראיה. ושייך בו חזקה, ויכול

---

5 וכ"כ **הר"ן** **ונמוק"י** בשם **הרמב"ם**. אבל **הפוסקים** נקטו דפסק כר' ירמיה בר אבא דמחמיר מכולהו.

6 **והאחרונים** [**שיע' ר' שמואל** לע' ו.] הק' דאדרבה נימא דקרקע בחזקת בעליה עומדת, והוא מוחזק ויש לו זכות לבטל תשמישו. וצ"ע.

1 והביא מדברי הראשונים [הו' בסמוך] דיכול לבנות עלייה ע"ג ביתו, וע"כ דלא קנה לענין זה.

2 ומשמע דנקט דמי הגג תמיד הם תשלום על נתינת רשות הראשוני. ולאו' מי הגג של אותו יום הוא תמורה ליום זה.

3 **והקצות** [שם] פליג דל"מ התחייבות על דבר מסויים, אלא על שווי ממון.

4 **והרמב"ן** דייק כן מדברי הגמ', דקאי אפיסקא דחלון מצרי, ולא הביאו לסיפא. אבל **הרשב"א** הביא דהרי"ף העמידו אסיפא, ומשמע דס"ל כרשב"ם.

5 **והראב"ד** הק' דא"כ הול"ל ל"ש אלא למעלה מד' אמות [או כעי"ז], אי קאי אמתני' דאי' אין לו חזקה. ועוד דהו"ל למשנה להביא דין היזק ראיה. [וע' רמב"ן].

למחות]. וכ"ד **הר"י מגאש** **והרמב"ם** [ז ו][6].

והרשב"א **וריטב"א** הק' דטפי הו"ל למשנה לשנות עיקר דין חזקה, דלמטה מד' אמות יש לחלון מצרי חזקה. [והוכיחו כפרשב"ם].

ולדעת ר"ת והנך ראשונים המשנה איירי בחלון צורי למעלה מד' אמות, ויש לו חזקה. וכן נקט הרמב"ן מסברא דכיון דקביע מילתא טובא, ודאי יש לו חזקה. **ורבינו יונה** ביאר דכיון דהוא קבוע מעכב שלא יחזיק עליו ויצטרך להרחיק. **ורבינו יונה** כת' דבזה פליג רשב"ם דאין אדם מחזיק בדבר שאינו מזיקו השתא[7].

ומבואר ברשב"ם דהחילוק בין חלון מצרי וצורי הוא בקביעות. אבל **הר"י מגאש** כתב כיון דאין ראשו של אדם נכנס יש פחות היזק ראיה [וס"ל דאיירי בחלון של היזק ראיה, ע' בסמוך]. וכ"כ **המאירי** דחלון מצרי אינו מזיקו.

ורבינו יונה ביאר הא דחלון מצרי אין לו חזקה, דמימר אמר כשארצה לבנות כנגדו יסתום חלונו, שלא פתחו לקביעות. אבל בצורי כיון דהוא קבוע, חושש שיחזיק עליו וצריך למחות. **וכתב** שמעינן מהא דאף דאינו מזיק השתא צריך למחות על העתיד. וכעי"ז כתב **הרמב"ן** דא"ל מחזקת עלי וכו' ונמצא מזיקו עכשיו וממעט רשותו.

ועפ"ז למד **רבינו יונה** [לעיל יח:] דאף בפותח חלון על חורבת חבירו יכול למחות השתא שלא יחזיק עליו [ולמד כן להרחקת נזיקין]. **והרשב"א** [יז:] חילק דדוקא גבי חלון הוא נוטל משל חבירו, דהיינו אויר חצירו שמועיל לו, לפיכך יכול לעכ שלא יפתח וישעבד חצירו לכך[8].

אבל **הרא"ש** [שם ב ב בסופו] חלק דאדרבה כל מקום שאינו יכול למחות אין לו חזקה[9]. **והרא"ש** [שם ב ג] כ' דהיכא דאין לו היזק ראיה אי"צ למחות. והפותח חלון על גג של רעפים אינו יכול למחות, ואין לו חזקה. [וע"ע מה שהו' בזה לע' יז:]. [ועוד נח' הראשונים לע' ז: כעי"ז].

[ולדברי רבינו יונה כיון דיש לו חזקה, יכול למחות. ואילו לרא"ש תחילת הדבר דיש סיבה למחאה. וכיון דיכול למחות יש לו חזקה. **והקצות** [קנד ה] הביא כעי"ז [לע' מט נ] דבעל בנכסי אשתו, דפירא הוא דאכיל. וכיון דידעי' שיש לו רשות עדיף מהורידו לפירות דצריך למחות [לע' לה:]. [ע' רשב"ם ורמב"ן נ:]. **והנתיבות** [שם טו בסו"ד] דחה דבעל ידעי' שירד לפירות. אבל הכא יש אכילת פירות דאויר חצירו, ואין ידוע האם קנה משל חבירו או לא[10]].

והריב"ש [תעא ושכב] כ' דע"כ יפרש בסוגיין כדעת רשב"ם, דלדעת ר"ת מבואר דחלון צורי למעלה מד' יש לו חזקה, אף דאינו מזיקו עכשיו. **והאחרונים** [מהר"א ששון פז] הק' דהרא"ש בסוגיין פי' כר"ת. ויש שתי' דחלון למעלה מד' יש קצת היזק ראיה, ומש"ה היה לו למחות. והרא"ש איירי בחלון מעל גג רעפים, דאינו כנגד ביתו כלל.

והנתיבות [קנד טו] תי' דהרא"ש [שם] קאי דוקא לפתוח חלון מצרי על גגו. אבל מודה הרא"ש דיכול למחות בחלון קבוע[11].

---

6 **והבעה"מ** כתב דבסוף ימיו הודה רשב"ם לר"ת.

7 [**והמרדכי** תקנו האריך להביא מח' בזה].

8 אבל בשאר הרחקות, כיון דאינו נוטל משל חבירו, במקום דליכא דבר הניזק אינו יכול למחות. ועי"ז אין לו חזקה. וכ"כ רע"א בדעת הרמב"ן. **ובמשנת ר' אהרן** [עמ' קו] הקשה דמדברי הרמב"ן בסוגיין מבואר דס"ל דחלון אינו נחשב נוטל אויר משל חבירו [דלא תי' כקצות ע' בסמוך]. וכתב דמ"מ יש לו זכות להשתמש, אלא דעי"ז לוקח אף משל חבירו. [ועי"ש שחילק בדעת הרמב"ן באופ"א בין חזקת נזיקין לשימוש חלון].

9 **והריב"ש** הק' דעשה מן המסובב, סבה. ומן הסבה, מסובב. דלשון הגמ' נר' היסוד והסבה, היא החזקה. ומדין החזקה, יצא לנו שיכול למחות. ולדברי הרא"ש אם אין יכול לעכב עליו מלפתחו, למה אין לו חזקה, היה לו למחות, בסוף כל ג' שלא יחזיק עליו [ע"ש].

10 ואף אי רשאי להנות משל חבירו בע"כ [מדין מידת סדום], מ"מ שמא קנה ממנו. [ויל"ד מהא דלע' נז דדבר שאינו מקפיד ל"ה חזקה].

11 [וכל מח' הרא"ש ורבינו יונה במקום שאינו נחשב קביעות תשמיש, וקביעות צורת החצר. אך הקש' משום חלון העשוי לאורה. עי"ש]. וכעי"ז כתב **החזו"א** [י ה] דכל דבר קבוע דאינו אלא ארעי נחשב שמחזיק עליו, וצריך למחות. וכל דברי הרא"ש בפתוח לחורבה שנחשב ארעי ומשום שאינו מקפיד עד שיבנה ביתו. אבל בעלמא כיון דנחשב שקובע דבר קבוע צריך למחות.

שם. יש לו חזקה. בפשוטו מבואר במשנתינו ובסוגיין דיש חזקה להיזק ראיה[12]. אבל דעת **הרי"ף** [בשו"ת, הו' **ברמב"ן**] דל"מ חזקה להיזק ראיה, דהוה גיריה דאין אדם סובלן. וגרע מקוטרא ובית הכסא. ואין בזה שיעור. **ורבינו אפרים** [הו' ברמב"ן] **והרי"י מגאש** חלקו דבסוגיין מבואר דיש חזקה להיזק ראיה. וכ"ד **הרמב"ם** [ז ו] **והרא"ש** וכ"פ **שו"ע** [קנד ז].

והרמב"ן ביאר דלדעת הרי"ף איירי בחלון להביט לשדותיו וכדו', ויש לו חזקה שלא יוכל לבנות כנגדו ולהאפיל עליו[13] [וכבמשנה לעיל כב:].

והרמב"ן ביאר דהא דמהני חזקת בנזיקין [לע' כג.] ה"מ נזקי ממון, דאמת המים וסיד וכה"ג, שאין נזקו אלא בכותל חבירו. אבל קוטרא ובית הכסא שהוא עצמו ניזוק אין להם חזקה[14]. וכ"ש היזק ראיה דנזקי אדם באדם הוא אי משום *עין הדע* אי משום *לישנא בישא* אי משום *צניעותא*. ועוד מי ידע כמה מטי ליה דלימחול [וי"ג דלימחי].

ועוד אפי' מחל ניזק ודאי אסור למזיק להזיקו בראיה ולהסתכל בו לדעת, ואין אדם יכול ליזהר בכך לעמוד כל היום בעצימת עניים, ע"כ נאמר לו לסתום חלונו ולא יחטא תדיר[15]. והוסיף דבבאו בב"א ודאי חייב לסתום משום דגיריה הוא.

ועפ"ז כתב **הרמב"ן** דאף חלון מצרי שאין לו חזקה, אבל צריך להרחיק למעלה ולמטה שלא להזיקו בראיה. ו**בשיטמ"ק** [שיטה לנ"ל] חלק דמאחר דאין לו חזקה איך ימנע מאחרים מלהשתמש ולפתוח בשלהם.

לימא בכופין ע"מ סדום וכו'. **פרשב"ם** דאף דאינו חסר כלום, אינו מהנה את חבירו. ומבואר דהפותח חלון על חבירו נחשב שמקבל הנאה מחבירו. **והקצות** [קנד א] ביאר דהפותח חלון לוקח מאויר חבירו [וכמ"ש הרשב"א לע' יז], וכופין שלא יעכב מלקחת אוירו. **והאבי עזרי** [שכנים ג ג] תמה דודאי א"א לעכב לשכינו מליטול אויר חצירו. ופי' דהכא שייך לדין הרחקת נזיקין, ויש כאן צד היזק דשמא יגביה חצירו וכדו', וכיון דהוא צד רחוק אמרי' דכופין ע"מ סדום.

והריטב"א הק' האיך ס"ד דיש מ"ד דאין כופין ע"מ סדום. **והריטב"א** ביאר דאף המקשן ידע דאין זה מידת סדום ממש, ויש צד היזק ראיה דשרשיפא. וקס"ד דאין זה מצוי שבשעה שמנקר חלונו יציץ, וקרוב למידת סדום. וביאר דתי' הגמ' דחיישי' שכל יום יביא שרשיפא לראות גגו ופרדיסו וכו'. [ואידך מ"ד לא חייש].

שם. כופין ע"מ סדום. מבואר דמש"ה רשאי למונעו מתחילה [ועד"ז בסמוך גבי זיז]. ולא דמי למש"כ **תוס'** [לע' יב:] דיכול למחות שלא יכנס לחצירו, דהתם איירי על גוף החצר[16]. אבל הכא משתמש בשלו, אלא שמקבל הנאה משל חבירו. או דרשאי לעכב עליו משום צד הרחקת נזיקין.

זימנין דמותבת שרשיפא. **הרמב"ן** הביא [בשם **הראב"ד**] דבכל חצר סגי בד"א ולא חיישינן לזה, דלא עבידי לשים שרשיפא בחצר. ועוד דבחצר חבירו רואהו ומתירא הימנו.

והקצות [קנד א] כתב די"ל דהיז"ר דשרשיפא אינו נזק כ"כ לחייב כותל [וכמ"ש **תוס'** [לע' ה. ד"ה אע"פ] שלא יהא היז"ר בשום ענין], אלא כשבא לפתוח חלון ולקחת מאויר חבירו לא אמרי' דכופין עמ"ס, כיון דיש לו קצת נזק מזה. **והנתיבות** [י] יישב כוונת הרמב"ן דאף בכותל הסמוך לרה"ר[17] וכדו' יש דין להרחיק חלונו מלעלה מד"א, וע"כ דאין בכך היזק ראיה[18].

ולאורה אפי' כ"ש יש לו חזקה. **הרמב"ן** הביא בשם **הראב"ד** היינו דוקא למטה מד'.

---

12 וכן משמע **רשב"ם** [ס.].

13 ואף שעיקר החלון אינו עשוי לאורה, מ"מ יש לו אור ממנו. והביא דרב' אפרים פליג דטענת שלא יאפיל הוא רק בחלון העשוי לאורה.

14 דקוטרא ובי הכסא הוא נזק לגופו ולכן אין לו חזקה. אבל הדגשת הרמב"ם שם [יא ד] שהזיקן קבוע, ולכן אינו סובל.

15 ויל"ד לטעם זה, דהוא כפיית בי"ד, ולא תביעת הניזק.

16 **והקוב"ש** [רסב] תי' ע"פ דברי **המרדכי** [הו' לע' שם] דהטעם דיכול לעכב מתחילה משום דיכול להשכיר שימוש זה. ואילו חלון וזיז לא שייך שכירות.

17 דאינו לוקח אויר חבירו. [והחזו"א תמה דתוך ד"א עדיין נחשב לקיחת אויר. וחוץ לד"א אין חזקה לחלונות כלל].

18 ואפי' הכי מחזיק בחלון,ולא אמרי' אדרבה לא יחזיק, ולא ימחה. וכמו שהו' לעיל מהרא"ש. [אמנם **הנתיבות** חילק דחלון קבוע שאני].

[ולשיטתו דהמשנה קאי למטה מד', ולמעלה מד' אף צורי אין לו חזקה]. אבל לדעת ר"ת איירי בחלון למעלה מד', ובזה אמרי' דלאורה כל שהוא.

והרשב"א הכריע בסוגיין כדעת רשב"ם ושא"ר, אך הביא דנהגו דיש חזקה לחלון העשוי לאורה למעלה מד', וכדעת ר"ת.

ולאורה וכו'. רשב"ם [במשנה] פי' שאין לו אור מצד אחר. והרמב"ן חלק, והביא דבירושלמי אי' דאפי' ה' חלונות זו לפנים מזו. והביא מדברי הרמב"ם [טומ"מ יד א] דכל שהוא גלוי לשמש נחשב עשוי לאורה. והטור הביא בשם העיטור דכל בצורתו מוכחת עליו שהוא להכניס אור, כגון שצר מבחוץ ורחב מבפנים נחשב לאורה.

שם. ולאורה אפי' כל שהוא. העיטור [הו' במרדכי תקנו] והרשב"א והריטב"א כת' דטפח מיהא בעי. [וכדאי' בכ"מ דכל שהוא לאו דוקא[19]]. והרמב"ן הביא מהירושלמי דשיעורו כמו לענין טומאה, כמלא מקדח[20].

דף נט:

הזיז עד טפח יש לו חזקה ויכול למחות, פחות מטפח וכו'. פרשב"ם כלו' הבא להוציא זיז יכול למחות, דיש לו היזק. [משמע דשורש הנידון משום היזק ראיה, והיכא דיש לו היזק צריך למחות, ויש לו חזקה. וע"ע בגמ' בסמוך ותוס']

הרא"ש [לע' יז: ב ב בסופו] הביא מסוגיין דכל היכא דאינו יכול למחות אין לו חזקה. [דבמשנה מבואר דהמחאה וחזקה תלי בהדדי]. והרא"ש הביא מכאן לענין הרחקת נזיקין, דאילו רשאי לסמוך [עד שיבוא דבר הניזק] אין לו חזקה. ודלא כרבינו יונה [לע' יז:] דמוחה שלא יחזיק עליו[1]. [וע' מש"כ לע' שם].

החזיק ברוחב ד'. פרשב"ם שנתרצה לו נמי ברחבו. [וכעין לעיל ו. אחזיק לנטפי וכו']. והרא"ש ביאר ד' על ד' הוא מקום חשוב. והראב"ד [בשטמ"ק] תמה וכי משום שהסכים דבר מועט, יכול אף לרוחב. והראב"ד פי' דאם החזיק ד' על טפח לרוחב יכול לעשות טפח על אורך ד'. [וע"ד הא דאי' נח: דרשאי להחליף לצד אחר, אבל אינו יכול להוסיף נזק].

והריטב"א פי' דקנה מקום ד', לענין שבא בעל החצר לבנות צריך להרחיק.

שם. הרי"ף כת' לפיכך כשרוצה בעל החצר לבנות תחת הזיז צריך להניח אויר תחת הזיז כשיעור הזה. [וחידש דנכלל בחזקה להניח מקום פנוי תחת הזה. שיוכל לתלות כליו].

וכ"פ הרמב"ם [ח ג] דכשהחזיק בעל החצר צריך להניח י' טפחים תחתיו שאינו יכול לבנות. [והראב"ד השיג ע"ז]. ועד"ז ביאר הרמב"ם הנידון דבעל הזיז יכול למחות, שלא יבנה תחתיו. אבל אם אין בזיז טפח בעל החצר יכול לבנות תחתיו ולבטל שימוש הזיז ואין בעל הזיז יכול עכב עליו. וכן מבואר בר"י מגאש. [והגר"א ר"ס קנג האריך בכ"ז].

לימא בהיזק ראיה קמפלגי וכו'. הריטב"א ביאר כגון זה, דגג לחצר. אבל בעלמא תנן [בסמוך] לא יפתח חלונותיו לחצר השותפין.

והרי"ד [הו' בטור] כתב דלפ"ז אם יש לו חלון באותו צד אי"צ למחות, כיון דכבר מזיקו עי"ז.

תוד"ה עד טפח. [הוד' בע"א] ועוד יל"פ דדוקא אחר ג' וכו'. [ורבינו יונה ביאר דסתם מחאת בעל הזיז אחר ג', ובעל החצר תוך ג']. אבל תוך ג' דלא החזיק אינו יכול למחות. וכן בפחות מטפח כיון דיכול לכופו לסלקו, אף הוא אינו יכול למחות בבעל החצר מלהשתמש. [וצ"ב דמ"מ הזיז והכותל שלו, ואיך יכול להשתמש בלא רשות]. ורבינו יונה כתב כיון דבעל החצר סובלו, אין לו

---

19 וציין עירו' פ. וחולין קלז: [ולכאו' הו"ל להביא גמ' לק' קנ.].

20 והעיטור ורשב"א וריטב"א כת' דדוקא טפח. והביאו ראיה לזה מהירושלמי דשיעורו כמו לענין טומאה. והמהר"ם [למרדכי] הק' דלטומאה סגי במלא מקדח [וכדאי' לענין טומאה, הו' בתוס' לע' יט:]. וצ"ב כוונתם. ולא משמע דלענין חזקה דינו כמו לטומאה [כשאינו לאורה]. [ואפשר דיש אופנים דנחשב לאורה לענין חזקה, ולענין טומאה דינו כעשוי לתשמיש].

1 וכוונת הרא"ש להק' דא"כ אף זיז פחות מטפח יש לו למחות שלא יחזיק עליו. וי"ל לדעת רבינו יונה דאינו דבר חשוב, ומש"ה אינו מקפיד למחות, ע"ד הא דאי' לע' גבי חלונות].

לעכב עליו מלהשתמש בזיזו.

מהדרנא אפי. **הרמב"ן** כתב דרק בזיז יכול לטעון כן, שהשימוש שעה אחת, וזה יסתכל בו שיחזיר פניו, שיהא נתפס כגנב. אבל במקום במוצנע או תשמיש תדיר בכל ענין מעכב.

וכתב **הנמוק"י** מכאן נראה שצריך ליזהר מלהסתכל בבית חבירו עד שהוא נתפס כגנב בהסתכלות ההוא כיון שאין לו טענה. [והביאו הרמ"א קנד ג. ועי"ש באחרונים שביארו כוונתו].

כתב **הנמוק"י** דאפי' לדעת הרי"ף דאין חזקה להיזק ראיה, היינו מחלון דקביעא תשמישו, אבל מגג לבית וכ"ש לשימוש כזה מהני חזקה.

לא יפתח אדם חלונותיו לחצר השותפין. **פרשב"ם** משום היזק ראיה. **והראשונים** [רמב"ן לע' ב:] כת' דאף ללישנא [לע' שם] דהיזק ראיה ל"ש היזק, ה"מ מחצר לחצר. דאינו קבוע תשמישו בחצר. אבל יושב קבוע בביתו, ומזיקו בחצר השותפין.

בנה עלייה וכו' לא יפתחנו לחצר השותפין וכו'. **הרמב"ן** [לע' יא:] דייק דטענת ריבוי דיורין הוה דוקא בחצר, אבל במבוי רשאי להוסיף דיורין. [עי"ש].

מאי איריא לחצר השותפין וכו'. **רשב"ם** [במשנה] כת' דיש לו בה שותפות. ויש שהק' דכיון דיש לו בה שותפות נימא דמש"ה רשאי, דיש לו זכות ליטול אויר[2]. אבל לחצר חבירו אין לו זכות ליטול האויר.

ת"ר מעשה בא' שפתח חלוניו לחצר השותפין, ובא לפני ר' ישמעאל בר"י אמר לו החזקת וכו'. **רשב"ם** הביא דהגמ' [לע' מא.] מביאה מכאן דדעת ר' ישמעאל בר"י דכיון דהוה בפניו יש חזקה לאלתר בשתיקתו.

והראשונים הביאו מה**ירושלמי** שהיה מסייעו בפתיחתו. [והראשונים דנו מ"ש מהא דלע' לה:, ע' לע' מא. ונ:].

ובא לפני ר' חייא אמר וכו' לך יגע וסתום. **פרשב"ם** דפליג דצריך ג' שנים. [ורשב"ם הביא מכאן בכ"מ דחזקת חלון צריך ג' שנים[3]. אך דעת הרבה ראשונים דחזקת נזקין אי"צ ג' שנים, וכ"ד **הרמב"ם** [ז ז]. **והריטב"א** הק' וכי פסק כר' ישמעאל בר"י. [**והחזו"א** כת' דלפ"ז כוונת רבי חייא דבהיזק ראיה ל"מ חזקה[4]. ויש שדנו דלא הוחזק להזיקו, אלא פתח חלון [ועדיין לא נשתמש].

אבל **הרי"ף** [בתשובה הו' לע'] הביא מדברי ר' חייא דל"מ חזקה להיזק ראיה. והראשונים ביארו דדייק דר' חייא לא שאל האם החזיק ג"ש, ע"כ דאף דהחזיק ל"מ במקום היזק ראיה. [ע' מה שהו' לעי'].

והריטב"א דחה דמוכח מתוך הטענות דלאלתר באו לטעון.

דף ס.

ולסתום לאלתר הוה חזקה. **פרשב"ם** שבנה כנגדו, ואמרי' דאודיי אודי ליה שבנה שלא כדין מעיקרא[1]. אבל הרמ"ה משמע דאיירי שסתם את החלון. **והרמ"ה וריטב"א** כת' דאף דלא פרץ פצימיו[2] [ולא דמי ללע' יב. דדוקא פרץ פצימיו][3].

הריב"ש כתב דלסתום לפניו יש ראיה לאלתר משתיקתו. [**ובחזו"א** יא ז דן האם כוונתו מדין הודאה, או דעי"ז יש סתירה וקלקול לחזקה]. אבל **הריטב"א** משמע דמחילת שעבודא מהני לאלתר, ואף דס"ל דחזקת נזיקין בעי ג"ש. ומזה למד דה"ה לעיל אם סילק את המזחילה, וראה בעל החצר ושתק אמרי' דלאלתר מחל. **והראב"ד** [ז ז] כתב שהסותם חלון שיעורו לאלתר, אבל המאפיל בעי ל' יום. [וצ"ת].

---

2 וכמש"כ **הקצות** [קנד א] דהא דמעכב בפתיחת חלון משום שלוקח אוירו. [וכה"ק המלואי חושן שם].
3 דקי"ל כר' חייא. ואף ר' ישמעאל בר"י איירי בפניו.
4 וכ"כ **הטור** [קנד יז] בדעת הרמב"ם. אבל **ה"ה** כ' דדעת **הרמב"ם** [ז ו] דמהני חזקה להיזק ראיה דחלון. [והפוסקים האריכו בזה].
1 ולכאו' המ"ל דהתנה עמו מעיקרא שנותן רשות עד שיצטרך לבנות. א"נ דעכשיו חזר וקנה ממנו זכותו, או מחל לו שיבנה כנגדו. [וי"ל דדעת רשב"ם דצריך חזקה שיש עמה טענה, וקמ"ל דכה"ג שטען שלא מכרתי לעולם נאמן. ויל"ד אי צריך מיגו דחזר וקנה].
2 **והריטב"א** כת' דמ"מ סתימה בנסרים בעלמא לא הוה סתירה. וכ"ש במטלניות.
3 והרמ"ה ביאר דאף חלון בלא פצים יש לו חזקה. ומש"ה בסתימה [ונשאר הפצים] בטלה חזקתו [וצ"ב].

שסותמין אורו בפניו. **הריטב"א** דייק דהניזק סתם. ומיהו כ"ש שהמזיק סתם.

מאי חדר שחלקו לב'. **רשב"ם** פי' לעשות מחיצה באמצעיתו, ויש לו רשות למלאות ביתו דיורין. וכ"ד **הרמ"ה** [הו' בטור לפמ"ש הדרכ"מ] דיש לו רשות להוסיף בתוך ביתו דיורין, ובלבד שלא יוסיף מקום חוצה לה, ויכול להוסיף חדר על ביתו רק במקום שאינו ראוי לדיורין אלא לתשמישי הבית[4].

ותוס' פי' [עפ"ז] דהמשנה לקח בית לא יפתחנו לחצר השותפין, היינו שלא יפתחנו לביתו שבחצר השותפין [וכ"כ **רבינו יונה** דלאו דוקא כשפותח לחצר עצמו].

ורבינו יונה כ' דכן אסור לעשות עלייה ע"ג ביתו, אף שפותחה לתוך ביתו. אא"כ חילק גובה הבית, ועשה אפתא. דאינו מוסיף על בנין הכתלים מבחוץ. ובהמשך דבריו כת' דאף דמגביה הכתלים ומוסיף על הבנין, אפתא אינו ראוי עצים וכלים.

ורבינו יונה כת' דאף כשחולק חדרו, ה"מ לפותחו לבית. דעי"ז אין ריבוי דיורין, שהרי הדרך להקפיד שלא יהא דריסת הרגל על ביתו. אבל אינו רשאי לעשות פתח נוסף בחצר השותפין.

אבל **הרמב"ן** דייק מה**תוספתא** דכל שפותחו לתוך ביתו, מותר לעשות עליה. וביאר דכיון דאין להם דרך אלא מביתו אינו עשוי להשכיר ולהרבות דיורים חדשים, ואינו אלא הרווחת תשמיש. וכוונת הגמ' חלקו לשנים הוא שפתחו לביתו. **והרשב"א** הביא דכ"ד שו"ת הרי"ף, וכ"מ מדברי הרי"ף [לק' רפ"ד לג בדה"ס].

והרמב"ם [שכנים ה ט] כתב מכאן אתה למד שיכול לעכב שלא יביא אצלו בני בית אחר, מפני שמרבה עליו את הדרך. וכן המשכיר מעכב על השוכר שלא יביא קרוביו לשכון עמו. **והראב"ד** הקשה דיכול לבנות עלייה ע"ג ביתו, והרי הוא מרבה עליו שכנים בדירות חלוקות[5]. וכתב **ה"ה** דלרמב"ם מותר רק בסמוכין על שולחנו.

לא יפתח בחצר השותפין[6] פתח כנגד פתח. **פרשב"ם** אלא ירחיק משהו, שלא יהא זה כנגד זה. **והרמב"ן** דייק דדוקא מכוון כנגדו, אבל מהצד קצת מותר, דדרך תשמישו תדיר לא יראנו יותר. ואי בעי להסתכל מדעת יכול לסתכל מהחצר. אבל בגג כנגד גג [לעיל ו:] בעי להעדיף שלא יראנו לגמרי[7]. והרשב"א כת' דלולי דבריו נר' שצריך להרחיק שלא יוכל לראות כלל לתוך ביתו של חבירו[8].

וכעי"ז נח' [לע' ו:] בהא דאי' דעושה מעקה לחצי גגו ומעדיף, **פרש"י** שלא יראנו להדיא. **והראשונים** חלקו דצריך שלא יראנו כלל. והריטב"א כת' דאפי' לפרש"י שם היינו בגג דלא קביע תשמישו. אבל הכא ירחיק.

והריטב"א [הו' בנמוק"י ורמ"א קנד ג] כ' דכשבאו בב"א יעשו פשרה. ובמקום שא' חסר כופין עמ"ס. וע"ע **בחזו"א**.

והטור הביא בשם **רבינו יונה** דיכול לעכב שלא יפתח חלון לכל אורך ביתו. **והרא"ש** פליג.

אבל פותח לרה"ר וכו'. **הרשב"א** נסתפק בפתוח במבוי, דמרישא משמע דוקא חצר אסור ומבוי מותר. ואילו סיפא דוקא רה"ר, אבל מבוי אסור. [והעיטור והטור הביאו בזה מח']. [וע"ע שו"ת הרשב"א ו צב וה קיא].

ועוד כת' **הרשב"א** דנר' דכל שיש לפנים ממנו ג' בתים נחשב כרה"ר. וכל רשות שהרבים בוקעים בו אמרי' בעית אצטנויי. אבל **הריטב"א** בשם **הרא"ה** כת' דמבוי שאינו מפולש לא הוה כרה"ר. דאין עוברים שם תדיר.

ובשו"ת הרא"ש [ק ג] כ' דבמבוי מותר [דלאו דוקא רה"ר דיש בו ט"ז אמות, דלא אמרו ט"ז אמות אלא לענין שבת], שיש רשות לכל אדם לילך שם, ואינו רגיל לעשות תשמיש צנוע פן יראו עוברי דרכים. ולא אסרו אלא לחצר השותפים, דאין אדם נכרי נכנס לשם, וכל אדם משתמש כנגד פתחו, ואינו רגיל שיעבור שותפו שם

---

4 אבל **הב"י** הבין דברי הרמ"ה דאסור להוסיף דיורין בבית. ועוד אסור להוסיף כלל חדר חוצה לה.

5 [וכ"ד **הרמ"ה** ורשב"ם ועוד דדוקא להוסיף מקום דיורין אסור. וע"ע **בפוסקים** דהאריכו בזה].

6 **הריטב"א** ביאר דאיירי באופן דיש לו זכות לפתוח פתח, כגון שנתנו רשות או לקח מתחילה ע"ד כן. אבל אל"כ אסור לפתוח, דנוטל ד' אמות בחצר.

7 **והריטב"א** כתב דברש"י שם כתב שלא יראנו 'להדיא' [אבל **הרמב"ן** כתב דרש"י לאו דוקא], והו' שם מח' ראשונים בזה.

8 וכן **הריטב"א** סיים והנכון דאפי' בחצר השותפין יש לו להתרחק לגמרי.

בשעה שהוא משתמש ויראהו. ולא יפתח פתח כנגד פתחו, כי אז יראהו משתמש.

והרשב"א הביא דכה"ק בירושלמי, ותי' דבמבוי מהני נתינת רשות [ואינו יכול לחזור בו]. אבל בחצר אפי' נתן רשות יכול למחות, ולומר סבור הייתי שאני יכול לקבל. [וכשיטת הרי"ף דאין חזקה להיזק ראיה].

שם. פותח הוא לרה"ר פתח כנגד פתח. הרשב"א [והעיטור] הביא [ע"פ התוספתא] דה"מ פתח בעלמא, אבל בעל החנות יושב שם תדיר אסור אף רה"ר ביניהם. ועוד בחנות נפישי דעיילי בחנותא ואין בעל החצר יכול להשמר.

מנה"מ א"ר יוחנן וירא וכו' שוכן לשבטיו וכו' שאין פתחי אהליהם מכוונים וכו'. הרמ"ה כת' דמבואר דבהא איסורא נמי איכא משום צניעותא דנשי. ומש"ה אף דאחזיק ל"מ חזקה. דאי משום דין לחוד, שמא מחלו גבי הדדי. ואמאי תלי בהכי השכינה[9].

וכן פרשב"ם [במשנה] דל"מ מחילה. והגר"א [קנד כא] דייק מהמשנה, דבלא"ה אסור לפתוח לחצר השותפין. אף שלא כנגד פתחו[10].

והב"י הביא מהכא דל"מ חזקה להיזק ראיה[11]. וכת' דלמאי דקי"ל דמהני חזקה בהיזק ראיה, אף הכא יהני חזקה. אבל בדברי הרמ"ה מבואר דהיזק ראיה דבית גרע מחצר, ובבית יש איסור בדבר. וכן הביא הסמ"ע [שם י][12].

והרמ"א [שם ג] הביא י"א דמהני חזקה. והסמ"ע ביאר דהך מ"ד ס"ל דהאיסור בקפידא תליא, ובחלון אין רגילות להקפיד, לכך מהני חזקה. ואף בפתח הקנה [דאינו מקפיד] ההני.

אין פתחי' מכוונין. פרשב"ם ומחנה ישראל כחצר השותפין דמי[13], דלא היה רה"ר אלא במחנה לויה. ומשמע דכל שאינו רה"ר גמור אסור. ועוד כת' הריטב"א דאף מחנה ישראל בוקעין בו, וכרה"ר דמי אלא שהחמירו על עצמן. וזה שבחם.

דקא שקיל תמניא בחצר. [ע' מש"כ לע' יא בגדר הזכות ד' אמות כנגד פתחו]. ורבינו יונה [לע' יא., והו' בראש שם] הק' דהראשונים [רש"י, רמב"ם, ראשונים בשם הגאונים] כת' דהא דנוטל חלק גדול יותר בחצר, היינו באב שחילק נכסיו על פיו או כשקנה מהמלך והפקר וכדו'. וא"כ הכא אמאי יטול חלק יותר בחצר.

ורבינו יונה [שם] תי' דחיישי' שמא יחזיק זה בפתח ג' שנים, ויטעון ויאמר ברשותך פתחתי ומכרת או נתת לי[14] ד' אמות לאותו פתח לפרק משא והחזקתי בו ג' שנים[15]. והריטב"א [ורמ"ה] כ' דחיישי' דהיורש והלוקח יזכו אף בלא טענה[16].

ורבינו יונה [בתחילת דבריו] כת' דאף בשתיקתו יכול לטעון טענת סבלנות, דבזה ששתק והסכים שיעשה פתח נוסף, עי"ז זכה בחצר ד' אמות בחצר [לפירוק משאו]. [אך רבינו יונה דן דל"מ טענת סבלנות אפי' בחלונות. ותלי במח' הראשונים אי צריך טענה].

ועוד כת' הרא"ש [א לח] דדוקא למ"ד דכל החצר מתחלקת לפי פתחיה איירי כה"ג. אבל לענין ד' אמות לחוד בחצר, אף בכל חצר השותפין בעלמא הדין כן.

סבר רב"ח לא לישוי' תרי בני תרתי תרתי, דקא שקיל ח'. פרשב"ם דהא נוטל לכל פתח ד' אמות [אף שהפתח אינו רחב ד']. וכן הביא הרא"ש [לע' יא. א לח בסופו, ושא"ר שם]. אך פשטות רש"י [יא.] והרמב"ם [ב א] משמע דוקא כנגד הפתח. [והפוסק' נדחקו דלאו דוקא]. והב"י [בבה"ב ר"ס קעב] תי' דאינו זוכה ממילא.

---

9 אטו מאן דמחיל היזקיה גבי חבריה גריעותא היא, אלא משום דלאו מידי דמשתריא במחילה הוא.

10 [ע' לע' דהריטב"א כבר עמד בזה].

11 ומשמע מדבריו דמהני מחילה להדיא, כשאר היזק ראיה. אבל הסמ"ע [קנד י] דייק מהטור דהטעם משום דעשאו באיסור. וא"כ אף הקנה לו לא יהני. [ואף גבי חלון הו' ב' הצדדים ברמב"ן נט., וע"ע לע' ב:].

12 והנתיבות [חי' שם יב] העתיק דאיסור דאורייתא הוא, מדכתיב וכו' וירא [את] ישראל שוכן לשבטיו וכו'. [ומשמע מדבריו דעובר בעשה דאורי']. {ומשמע ברמב"ן נט. צד א' דאף בחצר שייך כן}.

13 והריטב"א העתיק וכחצר או מבוי שאינו מפולש דמי. [ע' לע']

14 וכ"כ הר"ן דשמא יטען שהיה כן מעיקרא [ע"י חלוקת האב], או שמא יחזיק ג' שנים, ויאמר דע"מ כן חלקו [שיקבל ב' פתחים בחצר].

15 ולכאו' הוה לשיטתו דיכול לעכב עליו שלא יחזיק עליו. דאילו לסברת הרא"ש אדרבה נימא דאינו יכול להחזיק עליו.

16 ויל"ד אי אף בכל הני דלעיל [יז:, ונט.] יוכל למחות מטעם שמא היורש לא ידע ויחזיק עליו. [וצ"ב אמאי לא סגי בטענה שהוא עצמו יחזיק עליו, ויטען שקר].

אבל חושש שמא יחזיק עליו ח' אמות, ויטען שקנה זכות לזה. [ויחשב שהחזיק ונשתמש בכל הד' של פתחו].

א"ל רבא מצי א"ל וכו' בתרי לא מצינא אצנועי מינך. **הרמב"ם** [ה י] משמע דאף אינו יכול להעביר את החלון ממקום למקום. וכ"פ **הרמ"א** [קנד ד]. **והב"י** הקשה דמשמע דדוקא לא לעשות שנים יכול לעכב. וע' **גר"א**. [**ובחזו"א** יב ז ביאר כוונת הרמב"ם באופן אחר].

סוף סוף הא בעית אצטנויי מבני רה"ר. [ועד"ז לע' ו:]. **פרשב"ם** דרוכבי גמלים רואים בתוך חלונותיו. ולפ"ז רשאי לעשות חלון אף גבוה [דהולכי הרגל אינם רואים]. [**והתוס' רי"ד** כתב דלמעלה מגמל ורוכבו לא יעשה].

והראשונים חלקו דרוכבי גמלים לא תדירי, ובגמ' [לע' ו:] מבואר דכשיש חילוק דרואה טפי מהרבים אסור. אלא הכא בחלון נמוך שרואים בני רה"ר להדיא.

אין עושין חלל תחת רה"ר וכו'. **ובגמ'** מבואר דהנידון משום חשש נזק, זימנין דמיפחית. והגמ' [לע' כז:] מביאה דנח' אי בנזיקין סמכי' בתר השתא. והגמ' דוחה דחיישי' דמפחית ולאו אדעתיה.

ובפשוטו מבואר דהיכא דאין בזה צד נזק רשאי להשתמש תחת רה"ר. ואילו משמע [לק' סד.] דתחת לשדה חבירו אינו רשאי, דקנה עד התהום. ובפשוטו מבואר דאף דיש זכות בעלות עד התהום, היכא דאין לו צד נזק בזה כופין על מידת סדום [ואף בשל רבים]. ויש שביארו דרשות הרבים קנוי לרבים רק לצורך תשמישם, ומש"ה אינו קנוי עד התהום, אלא הצורך להם שלא יבא נזק לרבים. [וע' קוב"ש רסד].

והר"ש [ביכורים א ב] הביא **דהירושלמי** [שם] דן לענין מבריך תחת רה"ר, דתלי' בר' אליעזר ורבנן גבי האם נחשב שמבריך בשל חבירו. והירושלמי דוחה דאף למ"ד רשאי, המקום אינו שלו [אלא של הפקר, **והקודם זכה**].[ולמדו מזה דמח' ר"א ורבנן הוא בזכות ממון,ולא רק בגדר מזיק, דבהברכה אין חשש שיפול החצר].

אין מוציאין זיזין וכו'. **הריטב"א** [בע"ב] כת' ואפי' למעלה מכדי גמל ורוכבו, דלמה ישתמש בשל רבים כלל. והם צריכים לצמצם עצמן כשהולכים עם רמחים, וכן מפני הטומאה.

אלא אם רוצה כונס בתוך שלו. **הריטב"א** כ' למעלה מכדי רוכב, דאסור לעשות תקלה ברה"ר[17]. **והביא י"מ להיפך** [וכ"מ סתימת השו"ע תיז].

והריטב"א דן במקום שאחרים הוציאו זיזים, האם אמרי' דרשאי להוציא. דסוף סוף בעי' לאיצטנויי מהם. ודחה דיש בזה ריבוי נזק, אא"כ הוא למעלה מגמל ורוכבו.

לקח חצר הרי זו בחזקתו. **פרשב"ם** דטוענים ללוקח [וכדאי' לע' כג.], דאימר כונס לתוך שלו. **והרשב"א** ביאר דל"ש טענת מחילה ברה"ר, דשייך לכולי עלמא ואינן יכולים למחול[18]. [וכדאי' בגמ' כג. בצריכותא]. אך בגמ' [לע' שם] אי' א"נ אחולי בני רה"ר גביה. **ותוס'** [שם] פי' דהיינו ז' טובי העיר[19].[20]

והמלחמות [לקמן ע: לז בדה"ר] כתב דאפי' שהדבר רחוק מאד לפייס הרבים אעפ"כ טענינן. [משמע דפייס כל בני העיר[21]].

רשב"ם ד"ה הרי. אבל המוכרה וכו' היה צריך להביא עדים וכו' או שיטען החזקתי וכו'. בפשוטו משמע דטוענים ללוקח [שהמוכר כנס לתוך שלו], אף היכא דלא החזיק ג' שנים. ואף דהמוכר לא היה נאמן בכך. וכ"כ **התוס' רי"ד** [כאן ולע' כג. ונב] דאע"ג דהוא לא היה נאמן מ"מ טענינן ליתומים כיון דהוא ברשותם, אלא שמזיק לרבים. [וציין לגמ' לעיל נב.]. [אך דעת שא"ר לכאו' אינו כן].

דידי למבואה, בני מבואה מחלין לי. בפשוטו גבי מבוי תלי' שתיקתן במחילה. אבל ברה"ר

---

17 אך כת' דאם החזיק בזה מהני חזקתו.

18 משמע מדבריו דאף בני העיר אינם יכולים למחול דרה"ר מפולשת שייך אף לבני שאר עיירות [ע' לע' יב.].

19 [ומשמע שם דזה הצריכותא, דרש"י פי' באידך צד מי רשאי לקבל מעות. ואילו אליבא דאמת יש מי שרשאי לקבל].

20 והקוב"ש [רסו] ביאר דאילו מחלו ז' טובי העיר במעמד אנשי העיר, אוושא מילתא והיה ידוע לכל, ולא טענ' אא"כ טען כן.

21 ויל"ד דמ"מ יש קטנים. [ואולי סגי ברוב בני העיר].

הרבים סומכים אהדדי ואף שמקפידים אינם מוחים, ואינם מוחלים. אבל **הרשב"א** כת' דטען שמחלו לו בהדיא. אבל בני רה"ר האיך אפשר שימחלו להדיא.

זימנין דמיפחית ולאו אדעתיה. **הריטב"א ונמוק"י** כ' דדוקא במקום רבים חיישינן, דקידרא דבי שותפין הוא [וכדלע' כד:]. [וכ"כ הריטב"א לע' כז:, ודלא כפשטות הגמ' שם]. ודוקא באמצע רה"ר דחיישינן לעגלה של אבנים, אבל בצדדין מותר.

דף ס:

כנס מהו שיוציא. **הריטב"א** הק' דכיון דכנס כתליו יחשב כפרץ פצימיו [לעיל יב.], ואיבד זכותו. ותי' דכיון דהוא שלו גמור לא נחשב מחילה. [ונח' בזה הראשונים שם בגדר זכותו במבוי].

להחזיר כתלים למקומן וכו' הא איכא רווחא. **פרשב"ם** דסתם רה"ר מרווח. **ותוס'** [לע' כו: בחד תי'] כת' דנח' ר"י ור"ל כשמרווח כדמעיקרא. אבל היכא דיש רווח ט"ז אמות לכו"ע רה"ר אי"צ יותר [ופי' כן דברי הגמ' שם דיותר מט"ז ליכא דין מיצר שהחזיקו בו רבים].

מצר שהחזיקו בה רבים. **תוס'** [לע' יב.] כ' דה"נ החזיקו ברשות. וע' מש"כ לע' שם.

מיתיבי אין מסיידין וכו' לקח חצר הרי זו בחזקתה, נפלה אינו חוזר וכו'. מבואר דבעודה קיים בעי' חזקתה, דתלי' דנעשית בהיתר. ומבואר דאי נעשית באיסור מחייבין את הלוקח לקלוף הכתלים. [ולא אמרי' דהוה איסור רק על עיקר העשייה].

אין מסיידין וכו' ת"ר לא יסוד וכו' ואם עירב סיד מותר. **הריטב"א** ביאר דבעירב סיד אי"צ שיור אמה [ע"פ הגמ' בהמשך], **וברישא** 'לא יסוד' **אא"כ** משייר אמה.

אבל **הטור** [או"ח תקס] דייק מדברי **הרמב"ם** [ס"ה תעניות, והשו"ע שם א] דסיוד וכיור כדרך שהמלכים עושים אסור כלל. אבל טח את ביתו בטיט, ויסוד סיד על גבו[1]. וכה"ג מותר ע"י שמשייר אמה[2]. [והפוסקים הכריעו כדברי הטור להלכה].

נפלה אינו חוזר ובונה. **הכס"מ** הקשה שהרמב"ם השמיט בבא זו. **והט"ז** כתב דהרמב"ם כללו בלשונו דאין מחייבין אותו לקלוף.

תוד"ה נפלה. שבהיתר נעשית בזמן ביהמ"ק. **והריטב"א** הוסיף או שבנאו גוי. וכ"כ **המג"א** [תקס ד]. [וע' ב"ח שם].

בא"ד כיון דנפלה אית לן למימר דבאיסור נעשית. [פי' דלא הוכרע שנעשית בהיתר. אלא לענין כל זמן שהיא קיימת]. ועוד פי' **הריטב"א** דקושי' הגמ' מהלשון ד'חזקתה' משמע הוא עצמו.

שלא לאכול בשר[3] ושלא לשתות יין וכו'. **האחרונים** דנו דיש ב' טעמים להחמיר בבשר ויין, דומיה דמקדש [כדמשמע בסוגיין]. ועוד משום שגורם שמחה. [וא"כ ל"ק מה שהק' להם].

אמר רב יוסף אמה על אמה אמר רב חסדא וכנגד הפתח. **הראשונים** ציינו כעין הגמ' לעיל נג:, דבזה נחשב חשיבות. **ובשע"ת** [תקס א] הביא **דהא"ר** נסתפק האם בעינן בכל חדר, או סגי בא'.

והמשנ"ב [תקס ג] שדן במקום שא"א כנגד הפתח היכן יעשה[4].

ואמרי לה לישוע הבן[5]. **פרש"י** [ב"ק פ.] משתה שעושים לפדיון הבן. [וישוע הוה תרגום פורקן, ולשון פדיון[6]]. **ותוס'** [שם] הביאו בשם ר"ת שמחה שעושים בלידת הזכר. **והתה"ד** [שם] הביא דזה מקור למנהג לאחר שנולד

---

1 **והט"ז** ביאר דכיון דסד בסיד למעלה אינו ניכר הטיט, ומש"ה משייר אמה שיהא ניכר הטיט.

2 **והב"י** ביאר דעת הרמב"ם דסיד בעלמא מותר ע"י שיור אמה. ודוקא כיור ופיוח שהוא צורה מיוחדת אסור, ובזה ל"מ שיור אמה. וזה כוונת הברייתא אין מסיידין לכייר.

3 **והרש"ש** דן דאפשר בבשר חיה, שאין מקריבין ע"ג מזבח. ועד"ז דן **היעב"ץ** ביין מבושל.

4 ויש לחקור האם גדר הדבר דאמה על אמה מתיר את סיוד הבית [והיכא דא"א להניח כנגד הפתח אסור לסייד כולו]. או דהוא חיוב ותקנה בפנ"ע.

5 **ובחי' החת"ס** כת' לפרש שקורין לסדר נזיקין 'ישועות', וקורין ליום המילה יום ישוע הבן, כי מזיקין אותו. דמשו"ה אין אומרים שהשמחה במעונו משום דאיכא צערא לינוקא ע"כ הוה כעין היזק הבן קורי' לו ישוע הבן.

6 [**והתה"ד** [רסט] הביא עפ"ז מהסוג' שם דסעודת פדיון הבן הוה סעודת מצוה]. ותוס' שם הק' דל"ש בזה לשון 'ישוע'.

זכר נכנסין בליל שבת לטעום[7].

ו**הפרמ"ג** [תמד מ"ז ט] הביא דמבואר דתלי בלידה, וכשנולד תינוק בליל שבת קוראים סעודה זו מיד סמוך ללידה. ובליל שבת סמוך למילה לא מצאנו דהוה סעודת מצוה.

אלא אין גוזרין גזירה על הצבור אא"כ רוב הצבור יכולין לעמוד בה וכו'. ה**ריטב"א** פי' דאפי' גזרו אינה גזירה כלל.

מוטב שיהיו שוגגין. **רשב"ם** [ד"ה ואל יהיו מזידין] סיים הילכך לא גזרינן. ו**הקוב"ש** [רסח] דייק דלמסקנא אינו איסור כלל.

ו**המרדכי** [יבמות נ, הו' בפוסקים אה"ע א] כתב דבזה"ז אין מי ששהה עם אשתו י' שנים אין כופין להוציא, כיון דבדין דנגזור על עצמינו שלא לישא[8]. ומשמע דבאמת יש איסור אלא שלא מוחים. ו**האחרונים** דחו דמ"מ מהני לזה מה שיש סברא לתקן, שלא להוציא אשתו[9].

תוד"ה דין. ה**תורת חיים** הק' דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מהתורה [בשב ואל תעשה]. ו**האחרונים** הביאו יסוד ה**ט"ז** [ס"ס תקפח] דלא תקנו חכמים לעקור מצוה שלימה מהתורה. וכ"כ ה**פר"ח** [שם] דרק לעקור פרטי דין יש כח ביד חכמים.

הדרן עלך פרק חזקת הבתים

---

7 [וע"פ הגמ' ב"ק שם מבואר דהוה סעודת מצווה]. וביאר דקבעו ליל שבת דהכל מצויין בביתם. והו' ברמ"א [יו"ד רסה יב].

8 ואף במי שלא קיים, ודלא כתוד"ה דין, וכן הוכיח ב**קוב"ש**.

9 וצ"ב דמ"מ מבטל מצוה.

בס"ד

פרק המוכר את הבית

דף סא.

המוכר את הבית וכו'. במשניות בפירקין[1] הוזכרו מה נכלל במכירתו [כשלא פירש]. ויל"ד האם הנידון מה נכלל בלשון המכירה. ולפ"ז ישתנה מלשון ללשון[2]. או דהוה סברא שטפל לבית וכו'. ועוד אפשר דתליא באומדנא האם רוצה למכור חלק זה כדי שמעשה המכירה תהא שלימה.

לא מכר יציע. **במשנה** [נדרים נו.] נח' הנודר מהבית דלדעת ר' מאיר מותר בעליה, וחכמים פליגי דעליה בכלל בית. **והרא"ש** [שם] כתב דרבנן מודו בחדר ויציע דלא הוי בכלל, וכדאי' במשנתינו אלמא דבלשון בנ"א אינו בכלל בית. [**והאחרונים** הקשו די"ל דהוה ספק, ומש"ה גבי מכירה אמרי' דיד בעל השטר על התחתונה, ואילו גבי נדרים היה לנו לילך לחומרא. ועוד הקשו דגבי מתנה פסק הרמב"ם דבעין יפה נתן גם את אלו, א"כ ה"ה בנדרים נימא דנכלל קצת בלשון].

והתוי"ט [כאן] למד מדבריו דלענין מכירה עלייה בכלל בית [וע' לק']. **והרש"ש** תמה דמבואר בפוסקים דלענין מכירה עליה נחשב בית בפנ"ע, ולא שהוא בכלל הבית שמכר, משא"כ יציע ואפתא דבטל לתשמישי הבית.

רשב"ם ד"ה אפתא. בנין נמוך וכו'. ורשב"ם [ד"ה אבל] כת' דדמי לתשמיש הבית. וביארו **הראשונים** שמניחים בה כלים. אבל **הרי"ף** כתב עלייה נמוכה שעושין לבית ואינה ראויה אלא לתשמיש הבית. ובדקא חלילה הוא לשכה קטנה בצד הבית. ונקרא חלילה כיון שסובב את הבית, וראויה לתמשיש בפנ"ע.

תוד"ה והתא. כנגד התחתונה היתה כותל ההיכל עובי ז' וכו' ועוד נראה לר"י והיתה כותל היכל ו' ומחצה. מבואר דנח' תי' התוס' האם הפחיתו רק מכותל ההיכל אמה, או חצי אמה מכל צד, כדי שיניחו עליו את הקורות. והוסיפו **הראשונים** **והמהרש"א** דלפ"ז ניחא דנקט אמצעית כדי שלא להזכיר חצי אמה. [וע' תוס' יומא נב. דהאריכו בזה[43]].

והתוס' רי"ד כ' דהוזכר כותל ההיכל ו', דהיסודות היו רק ו', ואף שהרחיבו אמה שנוסף בתחתונה [בלא יסוד].

הכא אידי ואידי חדא תשמישתא היא, אי הוי ד"א חשיב. **והרמב"ן** כ' דה"ה חדר בעי דע"ד. **והריטב"א** חלק דחדר כל דהוא דחשיב אגב תשמישי הבית. **והרא"ש** נסתפק בזה האם גם בחדר בעי ד' אמות.

דף סא:

תוד"ה לא צריכא. מספקא לר"י ביציע וכו'. סתימת לשון **הרמב"ם** **והרי"ף** דביציע מהני סימון מצרים [דיתור המשנה הוא רק בחדר]. אבל **הנמוק"י** הביא דדעת **רבינו יונה** **והרשב"א** דאף ביציע ועליה הבולטת אמרי' מצרים הרחיב, ולא קנה.

והריטב"א כתב דגבי יציע[1] ובור ודות אין ראיה כלל מהמצרים, דמשום הבית גופיה איצטריך למיצרים אלו. **והנמוק"י** חלק דקנה אף בור ודות. **והרמ"א** [ריד ב] הו' ב' דיעות.

תוד"ה אלא. **פריב"ם** כו"ע כשמזכירין בית סתם כל הבירה משמע. ריב"ם פי' דכוונת הגמ' קרי לבירה בית היינו שלשון בית פי' בירה, ובזה במסקנא איתא דהוה מיעוט. ובזה מהני סימון המצרים להוכיח שהוא מהמיעוט, אלא דקמ"ל דלא אמר 'ולא שיירית וכו'".

ולדעת **ר"י** מהני סימון מצרים במקום שהלשון מתפרש בשוה לשניהם, ואף במקום שלא אמר 'ולא שיירית'. אלא דכיון דלרובא אינו בגדר הלשון כלל, מוכיחין מהא דלא אמר וכו'. [והו' ב' דיעות ברמ"א ריד].

---

1 ראוי להקדים ולעבור על המשניות של כל הפרק.

2 וע"ע [סא:] אילימא דקרו וכו'. ומסתבר לפ"ז דבזה"ז תליא לפי רגילות הלשונות בזמנינו. [והפוסקים העתיקו דינא דהש"ס לפי המציאות של זמן התלמוד]. וכעי"ז במס' נדרים.

3 **ובתוס' יומא** כתבו שלא רצו לנקוב בכותל להניח קורות בפנים שמא ירקבו הקורות. **ורגמ"ה** כתב דלא יהא הכותל רעוע.

4 [ויל"ד לתי' הא' בתוס' אם לא היה מגרעות בצד שכנגד היאך יניחו קורותיה].

1 וכתב המגיה דהיינו לדעת הרי"ף דהיציע הוא עליה בבית.

מדלא אמר ולא שיירית. **הנמוק"י** הביא בשם איכא מרבוותא [וכ"כ **הרשב"א**] דל"מ ולא שיירית אלא באותו שם, אבל בור ודות דהוא שם אחר לא נכלל אף בלשון זה. [והאריכו בזה הראשונים].

תוד"ה ש"מ. ומה שפרשב"ם דל"ש הודעת דמים בקרקע משום דאין אונאה לקרקעות[2]. ותוס' חלקו דאין אונאה לקרקעות הוה גזיה"כ[3]. **והקה"י** [בכורות יא] ביאר [סברת רשב"ם] דבקרקע לא אמרי' שנחשב שנקבע שווי הקרקע ע"פ מה שרגילים לשלם, אלא כל מה שמשלם זהו דמיהם, וכדאיתא [ב"ק יד] דנחשב שוה כל כסף. [וביארו **האחרונים** דבמטלטלין ילפי' מפרשת אונאה דדנים ששווי החפץ לפי המחיר בשוק].

ומשמע דתוס' והראשונים פליגי דיסוד הדמים מודיעין הוא משום אומדנא, האם מסתבר שיתן יותר או לא, ולא תליא האם מוגדר בדין התורה תמורה לשווי החפץ.

בא"ד [ואין נראה לר"י] דהא הקדשות נמי אין להם אונאה. ע"כ הוא מיעוט בחיוב אונאה. אמנם לדברי האחרונים אין כוונת רשב"ם דזהו גדר הפטור אונאה בקרקעות, אלא כיון דלא התחדש אונאה בזה, אף דין ממון זה לא התחדש בהם.

בא"ד ועוד ביטול מקח יש להן[4]. [וכדאי' ב"מ נז]. אמנם דעת **הרי"ף** דקיי"ל דאין להם ביטול מקח.

תוד"ה ארעתא. דרך הוא שמשאיל. **והראשונים** הוסיפו דהו"ל לאסוקי אדעתיה שצריך לכל זה.

בא"ד וי"מ דהתם יד המשאיל על התחתונה דשואל מוחזק וכו' ואין לומר דיש לחלק בין קרקע למטלטלין וכו'. [והלשון הוה ספק[5], ואזלי' בתר הכרעת ספיקות]. אך כ"כ **תוס'** [ב"מ קג.] 'ועוד י"ל שהשואל מוחזק, דדוקא גבי קרקע *שאינו יכול לשמטו מיד בעלה* אזלי' בתר חזקה קמא אבל במטלטלין אזלי' בתר *מאן דתופס השתא'*. ודעת תוס' דידן דכיון דסופו לחזור, כל תפיסתו רק על זכות השימוש, ואף במטלטלין אמרי' דהגוף בחזקת בעליה עומדת. ובמקום ספק אמרי' דהוא מוציא מיד המ"ק[6].

והמשנ"ל [טוען טו יא] הביא **ראנ"ח** בשם **ר"י** דבמקום ספק מתי זמן הפרעון אמרי' דכיון דסופו לחזור ל"מ תפיסתו, ובחזקת מ"ק. **והמשנ"ל** תמה עליו דודאי מהני תפיסתו. **והקצות** [מב ב] ציין דדברי ראנ"ח הם כדברי תוס' דידן דכיון דסופו לחזור ל"מ חזקתו[7].

אך **הקונה"ס** [ז ז] כתב דדעת רוב הראשונים והפוסקים כתוס' ב"מ. וכ"כ **הנמוק"י** זה כלל גדול בידינו הממע"ה, וכעי"ז **בתוס' רי"ד**.

והריטב"א הוסיף דכלי המושאל אין לו הפסק.

בא"ד כדאשכחן גבי מוכר שור ונמצא נגחן[8]. דנחשב תפיסתו במעות מוחזק במטלטלין. **והקוב"ש** העיר דאם נימא דמקח טעות המעות מלוה, א"כ כבר יצא מחזקת המ"ק. אלא מבואר בטעות דבמק"ט המעות פקדון [וע"ע לקמן צב:].

בא"ד דאין נראה לחלק וכו'. דתוס' דידן הקשה ע"ז מבא בסוף החודש, דחזקת המ"ק בקרקע מהני גם במקום חזקת ממון דהשתא. **והקוב"ש** כתב ליישב דהוה תפיסה לאחר שנולד הספק, כיון דתחילת הספק הוא על הקרקע. ודעת תוס' דידן דתפיסה ברשות מהני לאחר שנולד הספק, וכ"כ **הקונה"ס** [ז ז]. והקונה"ס חקר במה נחשב תפיסה ברשות והשואל מוחזק, האם מיד שתפסום בידו, או רק אחרי אכילת הפירות. והביא משלון תוס' ב"מ דאפי' בא המשאיל לפני שרפק בו עוד נחשב תפוס, דזכות השכירות ג"כ ברשותו. [וכ"מ בלשון התוס' דבמטלטלין תליא בתופס בידו].

---

2 ובדברי רשב"ם מבואר דסברת הדמים מודיעין הוא משום שמוגדר שנותן יותר משווי החפץ. ולכאורה לר"י הוא אומדנא חיצוני.

3 **והרמב"ן** [עה"ת בהר] הביא כמה תי' אי יש איסור אונאה בקרקעות. [ואת"ל דנאמר פרשת איסור אונאה, א"כ לכאו' שייך הדמים מודיעים].

4 [וכעי"ז נח' תוס' על רשב"ם לעיל כז. ד"ה ולכתוב האם אמרי' דבקרקע הכל הוא שוויו].

5 ויל"ד בדעת שאר התי' [ושא"ר] אי ס"ל דהך דהך לשון משמע כולהו בתורת ודאי.

6 ויל"ד האם הוא משום דתפיסתו מתפרש רק על זכות פירות של עכשיו, וכפי הפחות. או משום דכבר הוכרע בשורש הנידון.

7 אבל הקשה ע"ז דבראשונים מבואר דבספק זמן פרעון ודאי נחשב מוחזק. וכתב דדברי תוס' מצאנו רק בפקדון חפץ בעין, אבל מלוה דלהוצאה ניתנה ודאי דהלוה מוחזק.

8 תוס' מוכיחים דמוחזק דמטלטלין עדיף מקרקע, ואף דפשיטא דקי"ל דקרקע בחזקת בעליה, ובמטלטלין אמרי' דהוא בחזקת המחזיק, היינו ללא דררא דממונא, אבל במקום ספק תוס' הביאו ראיה דמווחזק דמטלטלין עדיף ממ"ק. **ובקוב"ש** הקשה אמאי לא הביאו כן מהגמ' בב"מ ק.

ארעתא לבר מבוסתני ופרדיסי. **רבינו יונה** ביאר דארעתא הוא תרגום ארצות, אבל הלשון קרקע כולל אף כרמים.

דף סב.

תוד"ה ואי. אבל אין לחלק דהתם אמר כל נכסי וכו'. וכדברי **רשב"ם** [כאן] דכשאמר כל כולל אף מטלטלין. ו**הב"י** [ריח כג-כד] כתב דדעת **הרמב"ם** ו**רב האי גאון** כרשב"ם.

ורבינו יונה תי' דהכא איירי דאמר נכסֵי דבי חייא, ומטלטלין לא נקראו ע"ש בעליהם.

תוד"ה מצר אחד ארוך. לרשב"ם אף שמיצר לו כל ד' מיצרים, אלא דאמרי' דהרחיב לו מצר רביעי. [דלדברי רב אסי בע"ב דאם לא מצר לו רביעי קנה רק תלם א' ע"פ כולו. וע"ע בראשונים]. ולפ"ז הקשו **הראשונים** מהו ראש תור, שהרי מצר כל מצר רביעי [ולמ"ד דגבי כשמצר לו ג' מצרים]. ועי' בראשונים. ו**בריטב"א** כתב דכיון דנגע ברביעי גלי אדעתיה שלא נתן לו כל שבתוך ג' מחיצות. [והראשונים האריכו בכל סוגיין].

מצר ראובן וכו'. **רבינו יונה והריטב"א והרמ"ה** כתבו דמ"מ לא יפחות לו מט' קבין, דלא איקרי שדה בפחות.

תוד"ה ומודה רב. אבל ה**רמב"ם** ו**רמ"ה** פסקו כרב [ע' ב"י ריט ג].

דף סב:

תיקו. ה**רא"ש** פסק דקנה הפחות. [ודעת **רב האי גאון** דכל תיקו יחלוקו]. אבל ה**רמב"ם** [כא טז] פסק דהדיין יעשה לפי מה שנראה בעיניו. וה**בדק הבית** [ריט] הקשה דבתיקו קי"ל לקולא. וכתבו דצ"ל דכך גרס הרמב"ם. [וה**גר"א** ג ציין דלדעת תוס' והרא"ש שודא אי"צ דעתו נוטה]. אבל ה**ש"ך** [ריט ב] כתב דכוונת הרמב"ם דתליא באומד הדעת מה מכר, ולא מדין שודא דעלמא.

רשב"ם ד"ה חוץ ממצר ד'. התלם עצמו של המצר. ורבינו **יונה** כתב דאיירי באופן דיש מצר מוגבה. ודעת ה**ר"י מגאש** דלא קנה רבע השדה בצד זו.

שודא דדייני. ה**רא"ש** כת' דהכי קים ליה לבעל הגמ', שהדיין יעשה לפי הבנתו וכו', לפי דעת המוכר ולוקח והמנהג ודמים, ולא כשאר שודא שפי' **ר"ת** [לעיל לה.] כפי מה שירצה הדיין בלא טעם. אבל תוס' [כתובות צד:] ציין לכאן בכלל דיני שודא, דמה שירצה דיין לעשות בלא טעם.

תוד"ה איתמר. בין מספקא לן בדינא כההיא דסוף השואל דמספק"ל האם תפוס לשון ראשון וכו'. ה**קונה"ס** [א ב] הביא מדברי תוס' אלו דבסוגיה שם נחשב ספיקא דדינא. אבל ה**משנ"ל** [שכירות ז ב] נקט דהוה ספק במציאות, מה היה בדעתו. [וצ"ב]. וכ"מ ב**רשב"ם** [קסו:] דבספיקא דדינא ל"ש יחלוקו.

דין ס"ל לדיין כחד

בא"ד והיכא דלא איתמר הילכתא, וס"ל לדיין כחד ועביד מאי דעביד עבד. דהכי אמר פ' כל הנשבעין השתא דלא איתמר וכו' דעביד כמר עביד. ו**התומים** [כה] דייק מלשון התוס' דרק בדיעבד דינו דין. אבל ה**נמוק"י** כתב [בשם רבינו יונה בשם **ר"י**] דיש רשות לדיין לדון כפי מה שדעתו נוטה. ו**הקונה"ס** [ה ד] כתב דאף כוונת התוס' דלכתחילה יכול לפסוק כן, אלא דתפס לשון הגמ' בברכות [כז.] דעביד כמר עביד[1].[2]

ו**הרא"ש** [סנהדרין ד ו והו' ב**טור** כה] כת' דהיכא דנח' ב' גדולים בפסק הלכה לא יאמר הדיין אפסוק כמו שארצה, ואם עשה כן הדין שקר[3]. אלא אם חכם גדול הוא גמיר וסביר ויודע

---

1 ו**הקוב"ש** הקשה דבברכות שם, גבי זמן תפילת מנחה משמע דיכול לעשות כרצונו, ואף ללא הכרעת הפסק. [וצ"ל דהוא דין מסויים דקבעו חז"ל כן, אבל בעלמא ל"מ].

2 [וכתב שם דאם הדיין דן כחד מינייהו, אף בלא הכרעת הסברא מהני בדיעבד וע' בסמוך].

3 ו**הקוב"ש** מביא בשם **שו"ת ר"י בן הרא"ש** דכמו כן ל"מ שקהילה תקבל על עצמה כל פסקי רב א', דכשלא הכריעו כמותו בראיה או מסברא הוא דין שקר, וצריך להכריע כל נידון ע"פ כללי הפסק. [וכתב דהא דמצאנו מקומו של ר' אליעזר וכו' שבת קל, היינו בחייו שיש להם דין ללכת אחרי רבם.אבל לקבל מעצמן לא].אבל הביא דמצאנו הרבה קהילות שקבלו פסקי רב א',ולא נקטו כר"י בן הרא"ש

להכריע כדברי הא' בראיות ברורות ונכוחות הרשות בידו. ובפשוטו לתוס' ורבינו יונה אפשר להכריע מהכרעת הסברא, ולרא"ש בעי דוקא ראיה.

והקונה"ס [ה ג] כתב דתוס' איירי במח' תנאים ואמוראים, ובזה אי"צ לחפש אחרי ראיות מכריעות, דמן הנמנע להשיג על איזה תנא בראיה מוכרחת, כי רוח קודש נוססה בהם, ואלו ואלו דברי אלוקים חיים. הילכך אין לדיין אלא מה שעיניו רואות. אבל הרא"ש איירי במח' הגדולים ובזה צריך לחפש ראיות, דבחתימת התלמוד נסתמו מעיינות חכמה, ורשות ביד כ"א לחלוק על מי שקדם לו בראיות[4].

והבעה"ת כתב בגמ' [שבועות שם] דאם היתומים תפסו מהני תפיסתם ואין מוציאין מידם, דכיון דאי עביד כר' אליעזר לא מהדרינן עובדא, גדר עבד אינש דינא דנפשיה הוא כאילו הלך לבי"ד ודנו ע"פ. ודינו דין. **והש"ך** [תקפו כהן פז] למד דמכאן מקור לדין *קים לי* בממונות, דכיון דהוא מח' הפוסקים [שלא הוכרע] נחשב דיין כלפי עצמו, יכול לנקוט אפי' כדברי היחיד. וכיון שהוא מוחזק, נחשב דינא לנפשיה. **והקונה"ס** [שם] חלק דמבואר בתוס' [וראשונים] דצריך עכ"פ הכרעת סברתו. *ועוד* היאך יוכל להיות דיין להכריע מסברא כדבריו, הרי הוא נוגע בדבר. ולא מצאנו דעביד אינש דינא דנפשיה יש לו שם *'דיין'*.

והקונה"ס חילק דדוקא מח' הפוסקים, וע"פ דברי רשב"ם לקמן קסו: דאם הדיין אינו יודע להכריע בספיקא דדינא יש לו להסתלק, ואין לו שם דיין לזה. ולכן ה"נ אין לו כח להוציא מיד 'דין מוחזק' כחד, ע"פ כללי פסק, כל שהדיין אינו מכריע את הנידון.

פלגא. **המרדכי** [תקע] כתב דדוקא גבי שדה בסוגיין דקוראים לחצי קרקע בשם קרקע. אבל לרבע בית לא קוראים בשם 'בית'. [והו' **ברמ"א** ריד ז].

הכנסת יחזקאל [הו' בפתח"ת שם] כתב דדוקא חצי השדה, אבל אמר חצי שדה הכוונה חצי מכל השדה.

דף סג.

תנו חלק וכו'. **בתוספתא** איתא תנו חלק, יטול כא' מהבנים. ורשב"ם תי' דהכא איירי דל"ל בנים. **והרא"ש** כתק דהתם בשכיב מרע ואילו בגמ' כאן בברי, וע"ע **הג' אשר"י.**

רשב"ם ד"ה סומכוס. והכא מספק' אי פלגא קאמר וכו'. רשב"ם פי' דהכל מספק. **והרמב"ן** הק' דכי אמר סומכוס בדררא דממונא א"נ בבהמה עומדת בסימטא. אבל המוכר בעלמא שהוא מוחזק לא. ולכן פי' כצד דחלק פי' רבע, וכאית דמפרשי' שהביא רשב"ם. וכ"כ **תוס'** [לעיל לה.]. **והרי"ף** כתב דלא נתברר לנו טעם שיעורין אלו. [והראשונים הביאו דקים ליה דהיו רגילים לקנות בור לח' שותפין וכו']

ורשב"ם פסק הלכה כסומכוס. [ובתוס' לעיל לה. וכן בראש"ש כאן האריכו להוכיח דלא קיי"ל כסומכוס]. אבל רשב"ם [לעיל סב:] פסק הממע"ה, כיון דהוה ספיקא דדינא. וכ"כ **רשב"ם** [לקמן קסו: ד"ה תיקו] דלא דמי לממון המוטל בספק, הילכך בי"ד פוסקים יחלוקו. אבל כל מקום שעלתה בתיקו הואיל והדיינים אינן יודעים לפסוק הדין היו שותקין והמחזיק יחזיק מה שבידו. [ובפשוטו משמע דהוא סילוק בעלמא, וא"כ אף החוטף אין מוציאין מידו. אבל ה**אחרונים** כתבו דמבואר בכ"מ דלא כן [וע' מש"כ לעיל לב:], וע"כ הוא סברא דאין לבי"ד להזקק לקבוע דיני הממון בזה. **והקונה"ס** [א ב] הגדיר דאין לו שם דיין לענין זה, כיון דעליו להכריע הדין ואינו יודע. ויל"פ כעין ספק חסרון ידיעה דלא מהני בזה כללי הכרעה].

שם. ע' משה"ק בגהש"ס.

והראשונים הביאו בשם **ר"ח** דבכל אלו אמרי' הדמים מודיעין, וביאר ה**נמוק"י** שהוא לפרש גוף המקח, ולא להעלות למקח דבר נוסף [וכמ"ש הראשונים לקמן צב]. ויש שכתבו דהכא פשוט שמתפרש ע"פ הדמים שזה מה שנתן לו.

---

4 אמנם מודה הרא"ש דאם אין לו ראיה יכול להכריע ע"פ סברא, אלא כוונת הרא"ש דיש לו לחפש אחר הראיות. ורק אם מכריע מרצונו הוה דין שקר. ובקונה"ס הביא עוד בשם הכנה"ג דהנמוק"י קאי אחרי שחקר ובדק דאין ראיה מהתלמוד, ולכן יפסוק מסברא. והרא"ש דיבר בדיין דאינו בר הכי, ורוצה להכריע מסברא בעלמא.

סוגיית ע"מ שהמעשר שלי

חזר ולקחה. **הריטב"א** ביאר דפקע זכותו מכח תנאו. וכתב אבל לענין נדרים כשחזר וקנאו הדרא לאיסורו.

אמאי א"א מקנה דבר שלא בא לעולם. **תוס'** [ד"ה ואמאי] דנו דהו"מ לשנויי דקאי כר' מאיר. **והאחרונים** [**קוב"ש, ר' שמעון, חזו"א**] תמהו מה יהני הקנאה כר' מאיר הרי כיון דהשדה יוצאת מידו שוב אינו שלו לחזור ולקנות זכות מעשר זו למחר. ועוד הקשה **האו"ש** [מעשרות ז ו] דטובת הנאה אינו ממון ואינו יכול להקנותו אף כשיבוא לעולם.

והאחרונים [וכ"כ **הנתיבות** ע' בסמוך] פי' דע"כ הכא הוא ב*תודת שיור*. ומ"מ ס"ל למקשן דיש בזה חסרון דבר שלא בא לעולם. דאינו משייר חלק מוגדר מהחפץ, שחלק מסויים אינו מכור. שאין זכות נפרד בקרקע לענין מעשר. ואם לא יעשר לא יהא לו כלום בפירות, ויכול לעשר ממק"א. אלא התחדש בשיור זכות להעמדת הפירות לענין מעשר [ע"ע בסמוך בדברי תוס' גדר הדבר]. וגדר שיור זה הוא כעין כהקנאה מחודשת. וכ"כ **רבינו יונה** וכן אינו משייר דבר שלא בא לעולם.

ורע"א [שו"ת תנינא פח] כתב דהמקנה גוף מהיום ופירות לאחר מיתה, דהוה כשיור מקום פירות [וכבסוגיין], דמיד שהקנה השדה קנה הכל, רק דמשייר הזכות פירות, וכאילו חזר המקבל ונתן לו זכות זה. [והוה כהקנאה חוזרת].

והחזו"א [ליק' בסוגריים] כתב דכשמשייר אי"צ קנין[1] וכן אין הלוקח יכול לחזור.

ובחי' ר' שמעון [ל, ובמערכת הקנינים טו] ייסד דזכות להקנות הוא יצירת בעלות מחודשת, וכתב דלפ"ז הכא אף שמוכר את גוף השדה, אלא מייצר סיבת בעלות מחודשת לענין הפירות, או לענין זכות המעשר. וכיון דהוא עכשיו בעלים יכול לעשות זכות זה, אף לאחר זמן, ותחול סיבת בעלות זו לאחר שתצא מרשותו [אלא דתליא בגדרי דבר שלא בא לעולם[2]].

ע"מ שיורא

הראשונים [רמב"ן רבינו יונה ועוד] הקשו דבתנאי יכול להתנות אף לגבי דבר שלא בא לעולם. והביאו דדעת **הר"י מגאש** דאף בסוגיין אם אינו מביא לו את המעשר, בטל המקח הראשון. והראשונים חלקו דהכא איירי דאמר ע"מ שהמעשר 'שלי' ממילא, ולא ע"מ שתתן, שיחזור ויקנהו. ואינו בגדר תנאי.

ובגמ' [חולין קלד.] אי' דהמוכר בהמה ע"מ שהמתנות [זרוע לחיים וקיבה] שלי, נח' ב' ברייתות האם ע"מ שיורא הוה או תנאה[3]. **והרא"ש** [שם] כת' דסוגיין קאי כמ"ד ע"מ שיורא הוא. וכ"כ **רבינו יונה** דע"כ תנא דידן ס"ל שיורא הוה, שהרי פסק שהמעשר שלו.

ועוד תי' רבינו יונה דהכא לכו"ע שיורא הוה דאי תנאה הוה הו"ל לגבי הלוי חלף שכרו[4] [וע' תוד"ה ע"מ]. וכ"כ **הרמב"ן** דכיון דהוא תנאי דממילא ודאי מיתלא תליא. **והריטב"א** [קידושין כג:] כתב דבמילתא דממילא לא בעינן תנאי ושיור בגוף המקח. וציין לגמ' חולין ולסוגיין. אלא כיון דהתנאי בגופו של מעשה,ואינו אומרו בלשון עשייה, אינו תנאי אל שיור.

והמחנ"א [דשבל"ע ה] הביא ראיה דתנאי דממילא אינו מסופק, מהגמ' ב"ק צ. [ולעיל נ.] דע"מ שישמשנו ל' יום נחשב קנין פירות, וע"כ דהוא גדר שיור ק"פ.דאם הוא רק תנאי אמאי יחשב 'קנין',אם ישמש המכר יתקיים ואם לא לא[5].

והנתיבות [ריב ד] כתב דלכו"ע תנאי דממילא לא מיתלא תליא, אלא הוה שיור. וביאר דהמח' בחולין האם ע"מ תנאה או שיורא הוא האם תליא בפרשת תנאים, ויש חסרון מתנה

---

1 שהקשה דאף לר' מאיר בדבר שלא בא לעולם בעינן מעשה קנין הנמשך ומתקיים.

2 ועוד דן שם דתליא בברירה, כיון דאין ידוע מה יעשה מעשר מחר.

3 ובפשוטו משמע דאם לא יתן יתבטל המקח. ותוס' שם כתבו דהוה מתנה ע"מ שכתוב בתורה והמעשה קיים, והתנאי בטל. אבל הריטב"א שם כתב דהוא פטומי מילתא בעלמא, שיהא שלי ממילא, והתנאי בטל.

4 **והחזו"א** כתב ג"כ דל"מ התחייבות ליתן לו מעשרות, דחסר בנתינה, דבעי למצוה ולא לפרעון חוב. אבל כשהקנה לו גוף המעשר [לצד דשיור הוה הקנאה חוזרת], מתחיל הקנאת המעשר מהתחלה, ואין חסרון בנתינה.

5 אמנם הו' לעיל דהאו"ש נקט דאף כשהוא מיתלא תליא נחשב שיש לו קנין פירות. וצ"ב.

ע"מ שכתוב בתורה.

והגרי"ז [ר"ה נזירות] ביאר צד זה דהמקדש ע"מ שאין לך עלי שאר כסות וכו', אין בכחו לשייר דבר זה, שהתורה חייבתו, אלא דילפי' דפרשת תנאים דיש בכוחו לחלק את החלות.

ובחי' ר' שמעון כתב דבאמת שורשו בתנאי, והתנה שלא יחולו הקידושין אלא בתנאי שלא יחול חיוב שאר וכסות, וע"ז לא יתכן שיחול חיוב שאר וכסות, שממ"נ לא יתכן חיוב שאר וכסות, ואם תחול תתבטל וממילא לא יתכן חיוב זה. וממילא מתקיים קידושין בלא חיוב שאר וכסות. וכן י"ל בכל תנאי דממילא, שהחלות מוכרח לחול בצורה של שיור, דאל"כ לא יחול כלל.

והפוסקים [ט"ז יו"ד ס"ס סא, וחו"מ ריב]. הקשו סתירה בדעת הרמב"ם דבסוגיה בחולין פסק דע"מ תנאה הוה, ומ"מ פסק כסוגיין. והפר"ח [יו"ד סא] כתב דהתם כיון דהוא מתנה ע"מ שכתוב בתורה, ולכן הוה תנאי, אבל הכא כיון דאין חסרון בתנאי מהני[6]. והמחנ"א תי' דבמתנות כיון דהוא דבר מסויים אמרי' אם איתא היה לו לשייר בלשון שייר, ומדנקט לשון תנאי משמע דכוונתו לתנאי. והנתיבות תי' דס"ל לרמב"ם דאין חילוק אלא דהתם יש חסרון מתנה ע"מ שכתוב בתורה כיון דודאי עקר. אבל בסוגיין יכול להפריש ממקו"א, או לגדל דבר שאינו מתחייב במעשרות, ועי"ז לא עקר למש"כ, ולכן חל התנאי להחשב שיור. [ולשיטתו דאף הכא מתעכב המקח ממילא מדין תנאי, להחשב שיור].

תוד"ה ע"מ. והוי מעשר שלו לגמרי. וכ"כ רבינו יונה שמעשר של עצמו הוא נוטל, שהיתה שלו מתחילה ושייר זכות זה ולא נמכר מעולם.

בא"ד אלא שמכר כח זה שיכול לעשר על חלקו. [ומשמע דהלוקח הוא מעשר על הפירות, דהוה בעלים לענין זה. והחזו"א כתב דהפירות שלו ע"מ שיתן רשות ללוקח לעשותן מעשר על שלו. ובקוב"ש כתב דמכר לו זכות זה. וכ"ז צ"ב].

ורבינו יונה כתב דהלוקח יכול לתקן בו פירותיו, שמשאיל פירותיו לעשר עליהם[7]. אבל הריטב"א כתב דכאילו הקנה לו כל הפירות וחזר והקנה לו המעשרות [וצ"ב].

כיון דאמר ע"מ שיורי משייר. פרשב"ם דרוצה שיתקיים התנאי, והילכך שייר בידו קרקע [לזכות זה, והוה קנין בקרקע כלפי זה]. וכן מבואר [לקמן קמח.] דהמשייר פירות דקל נחשב כמו שמקנה דקל לפירותיו. [והראשונים העלו צד שהוא משום יתור הלשון עי"ש שהאריכו].

ורבינו יונה הק' כיון דשייר לעצמו בעלות בקרקע כלפי המעשר, למה לא יוריש לבניו. ותי' דכיון דלא הזכיר הקרקע, נחשב שהתנאי הוא על מה שיתן, ולא במקום בשדה. וכיון דתליא בלשון זה בטל.

אמר ר"ל זאת אומרת וכו'. הראשונים ביארו דה"נ א"א לשייר לעצמו דיוטא [לפרשב"ם גג, ולר"ת בתוס' סד. שורת בנין] לחוד בלא קרקע, דזכות דבאויר נחשב דבר שאין בו ממש, וכדאי' לקמן קמח. [והביאו מהירושלמי דמוכר אויר חורבתו ל"מ, ורק חורבה לאוירו]. וה"נ ע"י שהוא גדר שיור, אמרי' ששייר זכות בקרקע כלפי זכות זה. [וע' כל לשון הרא"ש בפנים].

דף סג:

רשב"ם ד"ה שאם רצה. דוקא הוא אבל בנו לא. מבואר ברשב"ם דילפי' גדר שיור לכל דבר. והמשנ"ל הביא בשם הריב"ש דאף הקונה דקל לפירות אינו מוריש לבניו. וחלק עליו דמשמע ברשב"ם דהוא רק משום הלשון. אבל הראשונים פליגי דהכא כיון דהוא זכות מסויים, ולא תליא במעשה, מוריש לבניו. והגמ' דימתה רק לענין זה.

רשב"ם ד"ה רב פפא אמר. והא דתנן הבית והעליה של שנים וכו' דאתנו אהדדי, או סתמא דע"ד כן חלקו. ורבינו יונה הוסיף דכשקנו שניהם את הקרקע, הקרקע משועבד לעליה ועי"ש חילוקים נוספים. ותוס' חלקו דדיוטא לא חשיבא כעליה.

אמר רב דימי וכו' עומקא ורומא מסתמא ל"ק. פרשב"ם ויכול המוכר לחפור תחתיו, או

---

6 [והאחרונים הקשו דאיפכא מסתבר, דודאי דעתו שלא יהא חסרון בתנאי].

7 ובחזו"א כתב דמוכח מזה דהמעשר משלו על של חבירו, דטובת הנאה של המעשר [ובגמ' נדרים מסתפקת בזה].

להוציא זיזין עליו. **והראשונים** [ר"י מגאש] חלקו דאינו יכול לחפור תחתיו, דחיישינן שיזיק לו. **והראשונים** כת' דמ"מ נפק"מ דהלוקח אינו יכול לחפור או לשנות צורת בנינו.

והרשב"א כתב דהקונה שדה קנה רומו באויר שלא יוציא עליו זיזין, כיון דהוא מזיק לצורת השדה. ובקונה חורבה קונה בסתמא כשיעור סתם בית, וכגמ' [לע' ז.] דעיילי איסורייתא והדר. וע"ע **בפוסקים** [ריד] דהאריכו בכל דינים אלו.

דף סד.

משנה. ולא את הבור ואת הדות אע"פ שכתב לו עומקא ורומא. **פרשב"ם** שתשמישן חלוק מהבית. [והוה כעין מצרים הרחיב לו]. ומ"מ [לעיל סג:] אמר ר' דימי דאם כתב קני לך מתהום ארעא וכו' קונה את הבור והדות. **ורשב"ם** [שם] מבואר שהוא משום יתור הלשון, וא"כ ה"ה כשאומר ב' פעמים עומקא ורומא[1].

והראשונים שם פליגי דהלשון ארעית תהומא מצ"ע משמע אף בור, ושונה מלשון עומקא ורומא, דמשמע דוקא עומק הבית עצמו.ולפ"ז אם אמר ארעית תהומא ולא עומקא ורומא ג"כ קנה.

דרך. **הרמ"ה** הק' וכי למה קנה [לרבנן דאין לו דרך ואינו יכול להכנס להשתמש], וכי לפזר מעותיו הוא צריך. וכתב דנפק"מ לבר מצרא עי"ש. **והרשב"א** [בע"ב] כתב דעי"ז יתבטל תשמישו. אבל **הרש"ש** כתב דודאי אף לרבנן יש לו רשות לעבור[2], אלא דאין לו דרך ד"א [וכבמשנה לקמן צט:, להעביר עגלה[3]].[4] ונדחק בלשון הגמ' [בע"ב] שיפרח באויר[5].

ומודה ר"ע. הגמ' [לקמן קלח:] לומדת מזה דאע"ג דלא צריך וקאמר לטפויי מילתא קאתי. וע"ע בדברי הר"ן [הו' לק' סט:].

דות בבנין. **פרשב"ם** בנין בחפירה בקרקע. אבל **הרמב"ם בפיה"מ** [וכן **רש"י** ר"ה כט] כתבו דדות הוא בנין ע"ג קרקע. וע' תוי"ט.

דף סד:

ר' עקיבא סבר א"א רוצה שיתן מעותיו וידרסוהו אחרים. **הריטב"א** פי' ואנן סהדי דע"ד כן נתן מעותיו. [שהרי גדרי המכירה תלוי בדעת המוכר, אלא דכיון דאנן סהדי דהלוקח נותן רק ע"ד כן, המוכר מוכרח להקנות ע"פ דעתו. וכ"כ רשב"ם].

ורבנן סברי א"א רוצה ליתן מעותיו ולפרוח באויר. **פרשב"ם** דרבנן לא חיישי לדריסה. **והרשב"א** ביאר דלפ"ז פליגי ר' עקיבא ורבנן האם היזק דריסה עדיף טפי[1] או היזק פריחה. **והרשב"א** [**וריטב"א**] דייק דטענת הגמ' 'ליתן מעותיו', ופי' דכוונת הגמ' דאע"ג דהמוכר מפסיד יותר שצריך לפרוח באויר, מ"מ כיון שצריך למעות מעותיו דחקוהו, וגמר ומכר ולא שייר. ורבנן סברי דאינו דחוק כ"כ ליטול מעותיו, שיפסיד כל מה ששייר, כיון שא"א לו לפרוח באויר להשתמש בו[2]. ובזה למסקנא סברת ר' עקיבא שהמוכר מצד עצמו עין יפה, ולא משום דרישת הלוקח משום המעות.

---

1 [ויל"ד האם ע"ז אמרי' נכלל במכירת הבית. או דלא אמרי' מצרים הרחיב כשיש יתור לשון].
2 ולכאו' סברתו דבזה ע"כ דע"ד כן מכר לו. שהרי בלא זה אין לו שום שימוש בזה,ואם אינו רוצה למכור לו דרך אח"כ אינו יכול לכופו.
3 אמנם בבית מסתבר דאף כשקנה ממנו דרך אין לו ד"א, אלא רשות לעבור. ולרש"ש יל"ד א"כ מאי נפק"מ [ובמשנה קאי אבית].
4 אמנם [לקמן צט.] במשנה דבור לפנים מביתו, כתב **רשב"ם** ולקח גם דרך. דאל"כ אין לו רשות לעבור דרך ביתו [ולא קאי אדרך ד"א]
5 וכן במשנה [כתובות קט] מי שאבדה דרך שדהו, יקח לו דרך בק' זוז, או יפרח באויר. [ואף אם נימא דהתם נמי יש לו זכות פעם אחת לקבל ממונו מתוך בית חבירו, אבל אסור לו ליכנס לשם באופן קבוע].
1 ואנן סהדי דע"ד כן מכר לו. ונמצא דנח' האם אנן סהדי דזה עדיף או אנן סהדי דזה עדיף [ויל"ד בזה].
2 וכעי"ז נח' בסיפא, והגמ' פי' את הסיפא, דאף בהיזק פריחה דחמיר ס"ל לרבנן וכו'. ואילו לרשב"ם בסיפא הוא סברא הפוכה.

דף סה.

האחין שחלקו אין להן דרך זה ע"ז. ומבואר בגמ' הטעם דס"ל לשמואל דמוכר בעין יפה מוכר. וה**ראשונים** הק' דכל אחד הקנה לו בעין יפה, וא"כ י"ל דנתן לחבירו דרך. וה**ר"ן** תי' דאם ישייר לעצמו בדבר הנמכר גרע, והוה עין רעה *לגמרי*. אבל עכשיו שרק אינו נותן דרך אינו עין רעה כ"כ. בזה לא אמרי'. [וכעי"ז כתב ה**תוס' רי"ד** בשם **רשב"ם**].

וה**ריטב"א** תי' דדינא הוא *שיסתלק* כל א' מעל חבירו לגמרי, וזה נקרא עין יפה [ואינו ממש עין יפה דר' עקיבא], וכ"כ ה**תוס' רי"ד** בשם **ר"ת** [וע' תוס' עא.]. וה**שיטמ"ק** בשם **שיטה לנ"ל** כתב כיון דתרי עין יפה, זה היפך זה, אית לן להעמיד כ"א בשלו. ושלא יקח מחבירו כלום, וכמו שניהם במכר. וכעי"ז כתב ה**תוס' רי"ד** שהפנימי הוא המקבל וחיצון הנותן, וכיון שהפנימי אינו רוצה לזכות בדרך לא זכה. ואף שאח"כ רוצה לזכות כבר נסתלק. [עע"ש],

לא סלומות ולא חלונות ע' לעיל ז: [ומה שהו' שם].

תוס' [גיטין מח.] הביאו מסוגיין דקי"ל דהאחין שחלקו לקוחות הן, דאי יורשין הן ל"ש סברת שמואל דבעין יפה. וכ"כ ה**רא"ש** [נדרים ה א][1].

ורב אמר יש להן. מבואר בגמ' דהוא לטעמיה דס"ל דמוכר בעין רעה הוא מוכר, שכ"א שייר לעצמו דרך. וה**ר"ן** כתב דלא היה דעתו להסתלק ממה שרגיל בה. וכעי"ז כ' ה**ריטב"א** דלרב הדין היכא דקיימא תיקום ולא יסלקו משם כלום ולא יחדשו שום חידוש. וה**תוס' רי"ד** כתב דלא כל הימנו לסלק שעבוד הפנימי בע"כ. [משמע שהוא זכות קודם].

וה**ר"י מגאש** [לקמן עא., הו' בראשונים כאן] הקשה דמבואר במשנה [לק' עא.] דאחין שחלקו יש להם דין מתנה, דהוא יותר בעין יפה ממכירה. ותי' דלקמן קאי בבור וגת ושובך שהם בתוך דבר המכור, ובזה אמרי' דנותן בעין יפה לסלק את זכותו לגמרי מחלק המקבל. אבל בחדר ויציע שהוא מחוץ לדבר הנקנה דין אחים שחלקו כלקוחות. וה"נ דרך חלונות וסולמות אינם בחלקו ותליא בפלוגתא דר"ע וחכמים.

ו**תוס'** [לקמן עא. ד"ה האחין] כתבו דאחין לאו משום עין יפה אלא שרוצין להסתלק זה מזה. אבל **רשב"ם** [שם ד"ה זכה בכולה] כתב דאיכא למימר דיש לו דרך כרב, דא"ל אדור בשדה זו כדרך שדרו אבהתיה [וצ"ב לס"ד דסברת רב משום עין רעה לא יישב כלל].

וצריכא וכו' כי היכי דדרו ביה אבהתיה. פ**רשב"ם** ע"מ כן חלקו. וה**ריטב"א** כ' דכוונת הגמ' דרב ס"ל האחין שחלקו יורשין הן ולא לקוחות.

הילכתא כוותין וכו'. וכעי"ז [לקמן קמב:]. וה**קוב"ש** [תצט] ביאר דיש אופן של פסק הלכה שהכריעו דתנא א' יותר בר סמכא מהשני. ואף דלא יוכלו להכריע את גוף ההלכה, מ"מ ראוי לסמוך עליו יותר. ובזה שאלו על מי ראוי לסמוך יותר.

איתמר וכו' שניהם במכר וכו'. ה**ריטב"א** כת' דאילו בזה אחר זה, ודאי אין לשני אלא מה שנשאר לבעלים. אלא הכא בב"א, אומדן דעתא שאין לאק זכות על חבירו, שמתרוקן הוא מהכל ורוצה שיהיו שווין.

משנה. המוכר את הבית. כתב ה**רמב"ם** [כו ז - ח] אין כל אלו הדברים אלא במקום שאין מנהג, ולא שמותן ידועין לכל א'. אבל במקום שנהגו שהמוכר כך מכר כך סומכין על המנהג. וכו'. וזה עיקר גדול בכל דברי משא ומתן הולכין אחר לשון בנ"א באותו המקום ואחר המנהג. אבל במקום שאין מנהג ידוע ולא שמות מיוחדין אלא יש קוראין כך ויש כך עושין כמו שפירשו חכמים בפרקים אלו. וכן **רשב"ם** [פג:] הביא בשם ה**תוספתא** בד"א במקום שלא נהגו אבל במקום שנהגו הכל כמנהג המדינה.

רשב"ם ד"ה ולא את התנור. מטלטלין. ו**בתוס'** כתבו עוד דאפי' שמחובר, אין לו דין חיבור כמו לענין טומאה. וכ"כ **רש"י** בחומש [ויקרא יא לה] דתנור הוא תלוש[2]. וה**קוב"ש** הקשה

---

1 אבל למ"ד יורשין, ודין חלוקה, ל"ש בעין יפה כמכר לשמואל. [ולכאורה דין עין יפה לא תליא בגדר עצם הקנין, אלא בדעת האדם. וי"ל דמ"מ במכירה זכות הב' מכח הא',וזה יסוד עין יפה. ובחלוקה אינו מכחו]. ויל"ד איזה דין ראוי להיות,דמ"מ כ"א מסתלק מחבירו.

2 וב**רמב"ן** שם הביא את דברי הגמ' בשבת דנחשב מחובר. והאחרונים ביארו דלפ"ז הוא חידוש מיוחד

מה**גמ'** [שבת קכה.] דבעינן קרא לטמא תנור, דס"ד כיון דחיברה בארעא כגופיה דארעא דמי. ו**פרש"י** [שם] שלא תאמר דדינו כשאר בתים וכקרקע דמי הואיל וחברן. קמ"ל יותץ. [ומבואר דיש לזה דין מחובר]. ו**האחרונים** כתב דצ"ל דהא גופיה קמ"ל קרא דדינו כתלוש. ו**האחרונים** הקשו היאך ילפי' דין מכירה מגזיה"כ דטומאה.

אבל **הרמב"ם** [כה ה] פסק שמכר את התנור וכירים, וכ' **ה"ה** דגרס כן במשנה. ואיירי במחוברין[3].

דף סה:

רשב"ם ד"ה הרי כולם. אבל שאר מיני [מאני] תשמיש ל"ק. ו**היד רמ"ה** פליג דכיון דאמר כל מה שבתוכו מכר את כולו. וכמו גבי חצר [וע' לקמן סז. יתפרש דברי רשב"ם גבי חצר]. **ותדע** דגבי ספינה קי"ל [לקמן עג.] דבזמן שאמר הוא וכל מה שבתוכו מכר גם את הסחורה שבה.

אף מפתח דקביע. **רשב"ם** [ד"ה והא] פי' שלא מזיזין אותו מהמנעול[1]. אבל **הרשב"א** ו**ריטב"א** כתבו בשם **הר"י מגא"ש** דהיינו שהמפתח מיוחד למנעול זו. ו**הר"י מגאש** [לפנינו] ביאר חילוק הגמ' בין מקום שהמנעול מיטלטל, וראוי לנעול בו דלת אחר, ולכן המפתח שלו אינו בטל לבית [להו"א]. ואילו למסקנא קאי במנעול קבוע לדלת זה, ולכן אף המפתח נמכר [כיון שהוא מיוחד לזה וכמ"ש הראשונים בשמו].

רשב"ם ד"ה אבל לא את הקבועה. ודלא כמתני', ובזה פליג ר' אליעזר בסיפא. [וע' בהמשך הסוגיה דקיי"ל כר' אליעזר וכסתם משנה]. ו**הראב"ד** [ברשב"א] גרס מכר את הקבועה ולא את החקוקה, ופי' דחקוקה היינו יושבת בחקק שלה ולא קבעוה. וקבוע היינו בטיט, וכמשנה. ולפ"ז ת"ק לא פליג אר' אליעזר בתלוש ולבסוף חברו. והקשה **הרשב"א** א"כ במה פליג ר' אליעזר כל המחובר לקרקע. והעלה צד דקאי על מפתח הקבוע דנחשב מחובר לקרקע [וכדחיית הגמ' דקביע, כרשב"ם], והרשב"א תמה ע"ז דהדלת בעצמו אינו מחובר לקרקע[2].

סוגיית תלוש ולבסוף חיברו

ת"ר צינור שחקקו[3] וכו' מני לא ר' אליעזר ולא רבנן. הגמ' נקטה דיש מח' ר' אליעזר ורבנן האם תלוש ולבסוף חיברו דינו כמחובר. [אלא דס"ל למקשן דבין ר' אליעזר ובין רבנן לא חילקו בין חקק קודם שקבע. דלר' אליעזר מ"מ עכשיו דינו כמחובר. ולרבנן אינו נחשב מחובר כלל. ובזה הקשה מני לא ר' אליעזר ולא רבנן].

ו**בגמ'** [חולין טז.] לרבא ור' אלעזר נח' הברייתות שם האם תלוש ולבסוף חיברו דינו כמחובר לענין שחיטה והכשר זרעים [ע' לקמן סו:][4]. אבל רב פפא יישב דבכותל בנין תלוש ולבסוף חיברו דינו כתלוש, והברייתא הב' קאי בכותל מערה שחקק במחובר.

ו**רשב"ם** [סו: וסז.] משמע דמח' ר' אליעזר ורבנן דסוגי' תליא במח' שם לענין הכשר זרעים. אבל **תוס'** [סו: ד"ה בעי] הביא מהגמ' בחולין דכל הגמ' שם בבנה כותל ומבטל ליה, אבל סכין שקבעו בצור, אינו מחובר, דשאני סכין דלא מבטל ליה. ולדברי תוס' כל סוגיין הוא בקובע כלי וכדו', שאינו מבטל ליה [וע"ע לק' סו:].

ה**נוב"י** [יו"ד ת קט] הקשה דצינור הנעשית לקרקע אינו מקבל טומאה, א"כ מה איכפת לן דחקקו קודם. וכתב דלענין שאובין לא תליא בהא במה שהוא מקבל טומאה, דאפי' כלי גללים פוסלים מים, וכ"כ ה**חזו"א**. ויסוד הדבר ב**ראב"ד** [מקואות ח ז] דסלונות הכפופין כיון שבני קבלה הם, פוסלים את המקוה מידי דהוה אכלי גללים, מפני שיש עליהם תורת כלי קיבול[5].

דתנור מק"ט, שהוא מקום האש.

3 ע"י טפילת התנור שהוא טיט. וס"ל לרמב"ם דעי"ז נחשב מחובר. ובזה פליגי רש"י ותוס' דהטפילה ל"מ להחשב מחובר. אמנם ה**טור** נקט דלא פליגי, והא בתלוש והא במחובר.

1 ולפ"ז אף תשמישי כרם המיוחדים דוקא לכרם זה, אבל אינם מונחין בתוכה ל"ק. [והראשונים פליגי בזה]. וע' לקמן סט.

2 לכא' כוונתו בטיט, אלא בחיבור סיכי [וע' לק' סט], ולכן לא מתאים לשון ר' אליעזר מחובר לקרקע. וצ"ע.

3 ו**בגמ' ב"ק** סז. מקשה דהוה שינוי מעשה ע"י החקיקה. ותי' הגמ' שאני שאובין דרבנן. [וצריך ליישב].

4 אבל לענין ע"ז דינו כתלוש [ונאסר כיון דהיה בזה תפיסת יד אדם].

5 וכתבו ה**אחרונים** [קה"י, חי' רא"ל] דמ"מ בעינן שיקבל דרך קבלתו, ודרך הכלי לעכב מים קצת, אלא שאין לו חשיבות כלי קיבול. דאל"כ הוה כמניח קנקנים על הגג, דלא נחשב שאובין.

תוד"ה צינור. וכגון שחטטו לקבל צרורות[6]. דדוחק דאיירי שיש לו שפה מד' רוחות. ודעת **הרוקח** [הו' בב"י רא ובתוי"ט מקואות ד] דאף כשיש לו שפה מג' רוחות פוסל, כיון דיכול לקבל בצורה זו[7].

אבל **רשב"ם** משמע דכל צינור שהוא מעבר מים נחשב תוך לענין דין שאובין. ו**הראשונים** [רמב"ן, תוס' רי"ד ועוד] האריכו לתמוה עליו. ו**הב"י** הביא בשם **הרמב"ם בפיה"מ** [מקואות ד ג] דמשמע דאף פשוטי כלי עץ מק"ט, ועי"ז כל צינור שחקק יש עליו שם כלי לפסול את המקוה. ו**הב"י** כתב שלא עמד על דבריו[8].

באו"ד ודוקא שהמים נופלים למקוה. דאל"כ הוה המשכה. [ו**הפוסקים** האירכו טובא בגדרי המשכה ואכמ"ל]. ה**ש"ך** [רא עז] הק' דמסתמא החקק אינו סמוך לסוף הצינור, א"כ אמאי לא יחשב המשכה בתוך הצינור, אחרי החקק[9]. ו**בנקודות הכסף** [שם] תי' דע"י החקק נחשב כל הצינור ככלי, ולא רק מקום הקבלה. ולכן ל"מ המשכה בתוך הכלי. ו**האחרונים** כ' דמשמע בתוס' דרק לחקק יש שם כלי, ומ"מ לענין המשכה בעינן קרקע ממש.

רשב"ם ד"ה הרי [בהמשך בע"א] משמסר לבי"ד ליכא לא יגוש. [וכ"כ **רש"י** גיטין לז ומכות ג:] ו**תוס'** פליגי דמוסר לבי"ד הוא דאורייתא, ופרוזבול תקנ"ח, וכדאיתא [גיטין שם] משום הפקר בי"ד[10]. ו**רשב"ם** הוסיף טעם נוסף דמשכון ליכא לא יגוש, וצ"ב צירוף הטעמים.

תוד"ה הרי. אע"ג דתנור מחובר הוא. והקשה ה**קוב"ש** ו**המהרש"ם** דבתוס' [בע"א] כתבו דהתנור תלוש.

שם. ה"ל כרודה פת מתנור וכו'. ב**תפא"י** [שביעית] הביא בשם **הירושלמי** דלאו היינו רביתיה, ומקום גדילתו של הפת ולכן לא שייך חיוב תולש. משא"כ בדבש. [וכ"מ ברשב"ם].

דף סו.

תוד"ה ומקבלת [ה**קוב"ש** כתב דצ"ל אינה מקבלת] דאין חילוק אם הכוורת מונח במקומה או שלא במקומה. כוונתם למסקנא דר' אליעזר יליף מיער, היינו דדין חיבור הדבש לכוורת דינו כקרקע, ואף שלא שייך כלל לקרקע[1]. וכן מבואר ב**רשב"ם** דבמקומה קאי על הדבש בכוורת, ולא על הכוורת עצמה.

אבל ה**ראב"ד** כתב למסקנא דס"ל לר' אליעזר דמחובר לקרקע כקרקע, הא דבעינן להיקש יערות דבש היינו כלפי חיבור הדבש לכוורת. אבל חיבור הכוורת לקרקע הוא מדין כל תלוש ולבסוף חיברו. [ומשמע קצת דדוקא כשהכוורת מחוברת, אף הדבש מחובר]. וע"ע **בר"י מגאש.**

ה**רע"ב** [שביעית י ז] כתב דכשמחובר בטיט אף רבנן מודים דהוה מחובר. וכשמונח ע"ג יתידות אף לר' אליעזר נחשב תלוש, ונח' במונח ע"ג קרקע. וה**תפא"י** ציין דמקורו מה**ירושלמי**, וכן היא ב**תוספתא** בעוקצין. **ורע"א** כתב דהבבלי פליג, דבס"ד אף מחובר בטיט נחלקו דלר' אליעזר מחובר לקרקע כקרקע, ורבנן פליגי בזה. ולמסקנא מבואר בראשונים דכל שקבעו לבסוף מהני[2]. וה**תפא"י** [שם, ועי"ש מה שהשיבו רע"א] חלק דמ"מ בעינן שיהא עכ"פ מונח ע"ג קרקע.

מני וכו' אי ר"א אפי' חקקו וכו'. ב**פשטות** קושיית הגמ' דאין מקום לחלק *מסברא* בין חקקו קודם שחיבר, ללא חקק[3]. אבל **רשב"ם** פי' דקושיית הגמ' מלשון ר' אליעזר, מדלא קמפליג בין תקנו ולבסוף קבעו וכו'. דקושיית הגמ' מדיוק המשנה, דר"א ורבנן נחלקו בין

---

6 ו**הפוסקים** דנו דבפשוטו יש שם כלי רק לחקיקה, ורק מה שנכנס לחקיקה נפסל, או אף מה שעבר מעל החקיקה. אבל שאר המים שבצינור כשרים ואכ"מ.

7 ו**בחי' ר' א"ל מלין** [ב סד] כתב דמ"מ בעינן שיתעכבו המים בתוך השפה.

8 ו**החזו"א** תמה עוד דמלבד החסרון דבעינן שם כלי קיבול,בעינן ג"כ שהמים יקלטו תוך הכלי,שאם עברו *מעל* כלי מתכת אינם שאובין. ו**החת"ס** [יו"ד קצח] כתב ליישב [ולהגיה] בדברי הרמב"ם דכוונתו שחקק את גוף הצינור לפני שקבעו, ועדיין אינו מק"ט, אלא שיש עליו שם כלי בתלוש. ושוב חטט לקבל צרורות אחרי שחברו. וע"ע **באור שמח** מקואות ו דהאריך עד"ז.

9 ו**האחרונים** דנו לצד דבעינן קרקע הבולע ל"מ כאן.

10 ו**הריטב"א** [מכות ג:] כתב ליישב דברי רש"י דרבנן עשו מי שלא מסר כמי שמסר.

1 ויש לו דין קרקע עצמאי [וכמו עבד], ולא משום שמחובר לקרקע.

2 וכן הביא רע"א מדברי ה**פוסקים** [או"ח שכא] דאסור לרדות דבש, ואפי' במנח אסיכי. וכן פרוזבול. [ויל"ד דאין ראיה מרבנן שהוא סברא דרבנן, להיקש לר' אליעזר].

3 ויש להעמיד את החילוק בב' אופנים, א' מגדרי מחובר, דכיון דיש עליו שם כלי אינו נחשב מחובר. וב' מגדרי שם כלי, דבמקום חיבור לא חל שם כלי, אבל אם כבר חל עליו שם כלי קודם תו לא פקע [ואף שעכשיו מחובר]. וע' בע"ב.

בזה ובין בזה. והיד **רמ"ה** דחה פי' זה, דלא פריך משום דלא פליג בין תקנו ללא תקנו, דדף של נחתומין משמע שקבעו אח"כ.

והרמ"ה ביאר דכוונת המקשן דס"ל דרבנן יגזרו אפי' קבעו בכותל, אטו כלי קיבול שחקקו ולבסוף קבעו. וכ"כ בס' **עצי אלמוגים** [קנט, וכיוון לדעת הרמ"ה], והנוב"י [יו"דת קמב] תמה עליו מנלן למקשן דרבנן יגזרו בזה.

והאחרונים [ע' חזו"א] דנו כשחקק בסוף הוה כלי הנעשה לקרקע, ומ"ט מק"ט. ותי' דכיון דשימוש הכלי אינו מחמת הקרקע כלל מק"ט.

ושאני פשוטי כלי עץ דטומאה מדרבנן. ולכן מיקל ר' אליעזר שפקע טומאתו כשחברו, אבל לענין שאובין [דאוריי'] פוסל, דלא פקע ממנו שם כלי כשחיבר. [ולפ"ז מודו ר' אליעזר דחשיב תלוש לכה"ת]. והרמ"ה פי' דפשוטי כלי עץ דרבנן, ולא גזרו כשחיברו, דהוה גזירה לגזירה.

תוד"ה ושאני. כלי קיבול מעץ מק"ט מדאורייתא, דומיה דשק דמטלטל מלא ורקן. וכן כלי העשוי למדרס מק"ט מדאורי'. אבל שאר פשוטי כלי עץ ס"ל לתוס' דאינו מק"ט אפי' מדרבנן, וכ"כ **רשב"ם** דמש"כ בסוגיין דהוא מדרבנן הוא רק הו"א. ובתוס' הביאו **י"מ** דהגמ' קאי אכלי עץ שמשמשים אדם ומשמשי משמשיו, שהם מק"ט מדרבנן. [ותוס' נסתפקו האם הוא מק"ט מדאורייתא, ע"פ דרשת התו"כ, או שהוא טומאה דרבנן. וכן דנו בזה תוס' בכ"מ, מנחות צו: סוכה ה.[4]].

והביאו מה**רמב"ם** [כלים א י, ובפיה"מ כלים ב א, וכן ברע"ב שם] דפשוטי כלי עץ מק"ט מדרבנן. וכתב ה**כס"מ** המקור מסוגיין, אמנם מפורש ב**רמב"ם** [ד א] דקאי אכלי המשמש אדם ומשמשי משמשיו[5], וכוונת הרמב"ם כי"מ בתוס'.

ו**תוס' במנחות** [צו: ד"ה לדברי,ע"פ **רש"י** שם] כתבו עוד דדף כיון שהוא *רחב* מק"ט מדרבנן, דנחשב כעין בית קיבול. [ודנו דתליא במח' בסוגיה שם]. והביאו בשם **ר"ת** דטבלה המתהפכת יש לו בית קיבול למטה, אילו יהפכנו, ולכן מדרבנן נחשב בית קיבול.

רשב"ם ד"ה ומתמה גמ' מכלל דשאיבה וכו'. פסול שאיבה מדרבנן, בנתן סאה ונטל סאה וכו' עד רובו. וכן צינור שהמקוה עשויה כבר כהוגן, דפסול מדרבנן. ו**הראשונים** חלקו על רשב"ם דאחרי שנעשית המקוה כדין כל מה שמוסיף עליה אינו פוסל. [ו**בהג"א** משמע הטעם דע"י חיבור רגע א' למקוה נכשר השאוב ונהיה מים כשרים[6]. ו**האחרונים** למדו דהוא משום השקה, דכל משהו מתחבר למקוה ושוב הוה מקוה בעצמו, ואין כאן שאובין כלל. ועוד דנו דכיון דחל שם מקוה ע"י מ' סאה סגי, ולא פקע ממנו וכ"כ ה**גר"ח** בסטנסל].

ו**רש"י** ביבמות פי' דנתן סאה ונטל סאה דקאי במי פירות. וכ"כ שאר **ראשונים**.

אבל דעת ה**ראב"ד** [בעה"נ א ה, ותליא במהדו' שם. הו' גם ברשב"א שעה"מ ז ב] דאף במים, כיון שנטל משם המ' סאה [מי גשמים] נפסל ע"י שאובין. [ורק כשהמ' סאה נמצא יכול הוסיף כל מימות שבעולם][7].

תוד"ה מכלל. תוס' הביאו מח' האם כולו שאוב פוסל מדאורייתא [דעת **רשב"ם** ו**ר"ת**[8]] או מדרבנן גזירה אטו טבילה בכלי [**לר"י**. וכ"ד ה**רמב"ם**]. והאריכו בזה ה**ראשונים** [בראו"ש מרובה ס' ג', ובהל' מקואות א. ובר"ן שבועות פ"ב. ובשו"ת הרי"ד ס"א ועוד], ו**בשו"ע** [רא ג] פסק דשאובין פסולין רק מדרבנן, ו**הרמ"א** החמיר דדאורייתא.

ו**הר"ש** [מקואות ב ג] כ' דע"כ דשאובין דאורייתא ע"פ ה**גמ' זבחים** [כה:] דבעינן שלא יהא

---

4 וכן נח' בזה שא"ר בסוגי'.ו**במשנ"ל** כלים ב כתב דהראשונים דס"ל דהוה דאוריי' הוא דעת יחיד. [אמנם משמע ברמב"ן שהסיק כן, וכל הראשונים דנו בזה].

5 ועוד כתב ה**רמב"ם** [כלים ה א] דדוקא כשיש להם צורת כלי [דהיינו צורה חשובה]. [ו**ברמב"ם** משמע דהך כלל שייך בכל כלי עץ, אלא שהזכיר כלל זה רק גבי פשוטי כלי עץ. וי"ל דבכלי קיבול, ע"י הקבלה נחשב צורת כלי. ורק בפשוטין בעינן חשיבות].

6 ו**האחרונים** הק' דכיון דרביעית יש עליו שם מקוה למחטין מדאורי', א"כ תסגי בהשקה לרביעית. ואכ"מ.

7 ועפ"ז בכל מקוה צריך תמיד להקפיד שישאר כ"א סאה מי גשמים [וקשה לעמוד ע"ז שהמים לא יתחלפו]. ו**האחרונים** דנו ע"י המשכה

8 וכן מבואר ב**רש"י** [ב"ק סז.] דכתב שאני שאובין מדרבנן, דג' לוגין שנפלו למקוה. ולפ"ז ל"מ לעשות מקוה שלם ע"י צינור זה.

הוייתו ע"י דבר המק"ט[9]. ועפ"ז חילק בין שאוב בכלי מק"ט, וע"י כלי גללים דרבנן. [והקה"י דן דיחשב ע"י דבר המק"ט, דהאדם שופך מהכלי גללים].

והראשונים הביאו בשם הראב"ד[10] לחלק דדוקא מלא בכתף פסול מדאורייתא, אבל מה שנעשה ממילא בידי שמים, אף שעבר דרך כלי הוא פסול שאובין דרבנן. וה"נ בסוגיין המים באו ממילא דרך הצינור למקוה.

בא"ד ומדקא מכשיר ליה בספק ש"מ וכו'. והר"ש הוסיף וכמו שבספק ג' לוגין ספיקו להקל. והאחרונים נתקשו דהתם יש חזקה שהמקוה לא תפסל ע"י ג' לוגין. אבל הכא אין חזקה, והטובל יש לו חזקת טומאה. [ושייך לנידון דספק דרבנן במקום חזקה. ואכ"מ]. ותוס' דחו דאדרבה משמע שם שהוא משום דחזקת מקואות. וע' בשו"ע רא סע' סט ועג.

ומבואר בתוס' דמ"מ אם יש כ"א סאין שאינן שאובין, כשר מדאורייתא. [וכ"מ לרשב"ם בדין נטל סאה עכ"פ מדרבנן. וכן מצאנו חילוק זה גבי המשכה, עכ"פ לצד א' בגמ' תמורה, מדרבנן]. והאחרונים [וע' שי' ר' שמואל מכות ד] דנו בגדר דין זה, האם יסודו משום ביטול ברוב, וא"כ מבואר דבכח ביטל ברוב לאשווי דיני מקוה [והעונג יו"ט נסתפק בזה ואכ"מ]. או שהוא מדין רוב ככל, [וכ"כ הברכ"ש ובמות כא, וע"ע גר"ח סטנסל תכ], דמים שאובין גם מצטרפים לשם מקוה [או שיש עליהם שם מים], וע"י דין רוב ככל נחשב הכל למקוה כשר.

שם. עוד הביאו הראשונים בסוגיין נידון האם אפשר לטבול בכלי שמחובר למקוה ע"י שפופרת הנוד [ע"פ הירושלמי ביומא גבי ים שעשה שלמה, וע"ע תוס' פסחים קט], או דבעינן לנקבו כמוציא רימון לבטל שם כלי ממנו ואכ"מ.

דף סו:

קבעו ולבסוף חקקו למסקנא

רשב"ם ד"ה א"ה, דמשמע דפליגי בין בזה ובין בזה. רע"א הק' דא"כ הוה סברות הפוכות, ואדרבה יותר מסתבר כלי בתלוש מיקרי תלוש, אלא מדרבנן מטמא אף בקבעו ולבסוף קבעו [אלא שמבואר בקושיית הגמ' דלא כן]. וצע"ג.

תורת כלי עליו בתלוש. פרשב"ם דהוה שם כלי עליה קודם, לא רצו להקל כ"כ. משמע דמה שהיה כלי הוא רק סברא שלא יקילו בכך רבנן, ואינו סברא בעצם הכלי. ולעולם תליא בסברת שאובין דרבנן. אבל הרמ"ה כתב ושמעינן מינה דכל היכא דפסול דרבנן לא גזרי רבנן והו"ל כקרקע. והדרינן לדינא דתליא האם חקקו קודם שקבעו.

ומשמע דהצינור פוסל במקום דדין שאיבה הוא דאורייתא [לרשב"ם כל שלא הושלם המקוה[1]. ולר"ת במקום שאין המשכה או רוב מקוה. או לטבול בכלי לכל הראשונים]. אבל הטור [רא] פסק שגיגית שקבוע בארץ ונתמלאת מים אין טובלים בה כיון שהיה עליו שם כלי בתלוש. והש"ך [רא כא] כת' דמשמע אם לא היה עליו שם כלי קודם שקבעוה, שקבעו ולבסוף חקקו, כשר. וסיים וכן הוא במשנה. וכן הרמ"א [ז] פסק דלא יעשו מקוה בכלי או אבן דתלוש ולבסוף חיברו, אלא מבנין כמה אבנים [משמע דקבע ולבסוף חקק מהני].

והפתחי תשובה [ז] הביא חבל אחרונים שתמהו דלטבול בתוך כלי הוה דאורייתא, ולגבי דאורייתא מבואר בסוגיין דתלוש ולבסוף חיברו יש לו דין כלי [לרבנן], ורק בשאובין דרבנן הקילו. והנוב"י [יוד"ת קמב] ורע"א [שו"ת לט] כתבו דלא לסמוך על פסק הטור[2], דהוא נגד סוגיה מפורשת.

אבל המהרח"ש [ועוד אחרונים] כתבו דצ"ל דלמסקנא לא קאי הך תי' דשאובין דרבנן, אלא דיש חילוק בין קבע ולבסוף חקק. ובחזו"א כתב דיש לגרוס בגמ' *אלא* שאני התם דאיכא עליו תורת כלי בתלוש, ואף אי לא גרסי' לה, המסקנא מתפרשת כך. ולמסקנא הגמ' חידשה שיש סברא דהואיל

---

9 ומשמע מדבריו דהוא מקור לפסול שאובין, אבל בשו"ת הרא"ש משמע דהוא פסול בפנ"ע, והאחרונים דנו בזה. וע"ע בקה"י בגדר פסול זה. [והרמב"ם לא ס"ל חסרון זה]. ואכמ"ל.

10 [וכ"ה בבעלי הנפש מהד' ראשונה, אבל במהד' לפנינו חזר בו מזה].

1 וכ"כ התוס' רי"ד [שבת טז:] דדוקא בג' לוגין שאובין מהני קבעו ולבסוף חקקו. אבל להשלים מ' סאה, אפי' חסר קורטוב א', כיון דפסולו דאורייתא ל"מ קביעותו. [והביאו מלשונו דמבואר דעד הקורטוב האחרון הוא פסול דאורייתא, ולא סגי ברוב].

2 והנודע ביהודה נדחק דדברי הטור קאי רק במקוה של טבילת כלי זכוכית, שהוא מדרבנן.

וחל עליו *תורת כלי*[3].

והעצי אלמוגים כתב ליישב עוד דמדאורייתא אף למקשן יש חילוק בין חקקו ולבסוף קבעו, וקושיית הגמ' דמ"מ ראוי לגזור קבעו ולבסוף חקקו אטו חקקו ולבסוף קבעו. [וכמ"ש הרמ"ה]. ובזה תי' הגמ' כיון דלעיקר דין חיבור ל"ש.

והאחרונים הביאו דמצאנו עוד מקומות דיש חילוק ב*חקק ואח"כ קבעו בדאורייתא*, ולא משום שחכמים החמירו כשיש שם כלי. דהר"ש בפרה [ה ז] על המשנה השוקת שבסלע אין ממלאין בה [מי חטאת] וכו' ואינה צריכה צמיד פתיל ואינה פוסלת את המקוה [שאין עליו שם כלי]. היתה כלי וחיברו בטיט ממלאין בה וכו'. ופי' הר"ש דברישא אינו נחשב כלי ואפי' בתלוש ולבסוף חיברו,שלא היה עליו שם כלי בתלוש [וציין לסוגי'][4]. ומבואר שחקקו ואח"כ קבעו הוה כלי, וממלאין בה לחטאת וכו'. אבל קבעו ואח"כ חקקו אין עליו שם כלי ואפי' להכשר.[5] ואילו בסוגי' מבואר דאין חילוק [ולאחרונים דהגמ' חזרה במסקנא ניחא.

והגר"ח [סטנסל תיג] חילק דיש ב' נידונים, ולהחשב 'שם כלי' יש חילוק בין קבעו ולבסוף חקקו [דכשנעשית אחרי שנקבע אין עליו צורת כלי], וזה מסברא. אלא שבדף דהוה כלי פשוט, ול"צ צורת קבלה, אלא תליא 'שם מחובר' [דמה שמחובר אינו כלי], ובזה הגמ' דנה דכלפי שם מחובר אין חילוק אם חקקו קודם[6]. ועי"ש[7].

בעי רב יוסף וכו'. לרשב"ם נידון הגמ' בכל תלוש ולבסוף חיברו, לרבנן דמתני'. ולתוס' הספק רק באיצטרוביל האם בטל אגב ארעא.

תוד"ה בעי. ובפ"ק בחולין מחלק בין סכין וכו' שאני סכין דלא מבטל ליה. הישועות יעקב [או"ח ס"ס קנט] למד מזה דדין תלוש ולבסוף חיברו תליא בכל מקום האם דעתו לבטלו לכאן, והקשה א"כ היאך הגמ' למדה מדף של נחתומין לצינור וכו' [ועיי"ש מה שיישב[8]]. והחזו"א כת' דלדברי התוס' כל הסוגיה קאי רק בצינור ודף של נחתומין שפעמים נמלך ונוטלו למק"א, אבל כותל אין ראוי ליטלו למק"א[9].

באו"ד ונראה לר"י דאיצטרוביל דוקא מבעי ליה, דבטל לגבי קרקע במכר. והתוס' רי"ד העמיד ספק הגמ' מי אמרי' דהוה ככותלי הבית, או דילמא כיון דל"ל מחובר לקרקע כקרקע, לא דמי לכותל שתעמים שאדם משנה את ביתו ומסלק אבני האיצטרוביל. והא דנמכר עם הבית משום דאינו כלי אלא בנין אבנים ובטל לגבי בית.

רשב"ם [לקמן סז.] ד"ה אגבה. ש"מ כר' אליעזר דכל המחובר לקרקע כקרקע, לכל התורה. וכ"פ ר"ח [והו' בטור צה]. והעיטור כתב על דברי ר"ח שלא נתברר לו, ופסק כחכמים. והרמב"ם [כלים יא כד] פסק כרבנן ודלא כר' אליעזר בדף של נחתומין[10] [וכ"ד שא"ר ראשונים לפסוק כרבנן].

---

3 ויש אחרונים שכתבו הטעם בזה דכיון דחלו על כלי זה דיני כלי, תו לא פקע. אבל במחובר לא נחשב כלי. ואינו סברא בעצם הדין מחובר, אלא בשם כלי. אבל פשטות נידון הסוגי' מצד תלוש ולבסוף חיברו, דע"י חשיבות הכלי אינו נטפל לקרקע. וע"ע בסמוך גר"ח

4 אבל בגוף המשנה אפשר ליישב דאיירי דמחובר מתחילתו.

5 וכן הרמ"א [קנט ז ע"פ האגודה ע' בסמוך] פסק דאין ליטול ידיו מאותם אבנים הקבועים לכותל ועשה בהן בית קיבול וברז, אא"כ היה תחילה ואח"כ קבעום. והגר"א ציין מקורו מהמשנה בפרה. [ובט"ז הקשה דלדינים דרבנן יש לזה שם תלוש ע' בסמוך]

6 אבל לא נתבאר אמאי דין שאובין לא תליא ב'שם כלי'. [ואפשר דמשום דנחשב כלי העשוי לקבל, לא תליא בשם כלי לענין טומאה]. ויל"ד דאף לענין טבילה בכלי, תליא בשם 'כלי קיבול', ולא נחשב תוך הכלי, אלא מ'על' הכלי.

7 אבל הקשה בסו"ד מדברי הרמב"ם [ספי"א מכלים] דכתב טעם דף של נחתומין דאינו עולה אלא בשינוי מעשה. והרי תליא בדין מחובר ולא בשם שינוי מעשה. ומבואר בדברי הרמב"ם דאף טהרת מחובר משום שהחיבור נחשב שינוי הגדרה לכלי וע' חזו"א וקה"י.

8 וכתב [שם] דדעת האדם לבטלו כדי שלא תקבל טומאה וכו'. ומשמע דתליא בדעתו אם רוצה שיחשב 'שם קרקע', או ישאר בשם כלי. ולא האם נחשב ביטול בעצם.

9 והמרומי שדה כ' דדברי תוס' תלויין בהא דס"ל [לעיל כ.] דבעי ביטול לעולם, דאת"ל סגי בביטול ליומיה, הרי הכא ליומיה ודאי בנאו

10 אבל לגבי מכר בית פסק הרמב"ם [מכירה כה ה] כסתם משנה, לחלק בין תלוש ומחובר, ומשום מוכר בעין יפה וכדחיית הגמ' [סה:].

תוס' [שבועות מב:] כתבו דהשואל בית ונשרף פטור, שקרקע התמעט מדיני שומרים[11]. אבל ה**עיטור** כתב דתלוש ובלסוף חיברו כגון כותל בנין וצנור שקבעו וכוורת דבורים קיי"ל כחכמים דמחובר לקרקע לאו כקרקע[12]. [והו' ב' דיעות ברמ"א צה א].

ודעת התוס' **י"ל** דס"ל כר"ח דפסק כר' אליעזר דתלוש ולבסוף חיברו הוה מחובר. **ועוד י"ל** ע"פ תוס' דידן דכותל בית שביטלו לא תליא בסוגיין, אלא בסוגיה בחולין. [אלא שהגר"א הקשה דקיי"ל גבי שחיטה כמ"ד דתלוש ולבסוף חיברו אינו מחובר].

אבל ה**גר"א** [צה י, יא] כ' דבכה"ת קי"ל דתלוש ולבסוף חיברו דינו כתלוש, אלא לענין שומרי'. ושבועה נלמד מכלל ופרט, דבר המטלטל וגופו ממון. וס"ל דלא נחשב דבר המטלטל[13].

וה**ש"ך** [ח] הקשה [לעיטור] דלענין *ממונות* מצאנו בכ"מ דבית דינו כקרקע, ונקנה בכסף שטר וחזקה כמו קרקע[14]. ונחשב נכסים שיש להם אחריות לענין בע"ח. ודוקא לענין *איסורא* דינו כתלוש בגמ' בחולין. וכתב דהעיטור קאי רק *אכותל בנין* בעלמא, דס"ל דעדיין יש עליו שם תלוש[15], אבל *בבית* מודה דכקרקע [ודלא כרמ"א], דהא פסק כרבנן דר' אליעזר, דמודו דמכר את האיצטרוביל[16].

וה**מג"א** [תרלז ז] כתב ליישב דעת העיטור, דהקונה בית קונה רק את הקרקע בקניני הקרקע, ואת האבנים וכתלים בקנין אגב. וה**קצות** [צה ג] תי' עוד דנקנו האבנים בקנין חצר. והקצות כתב דהא דנחשב כמחובר לענין דיני שעבוד, הוא משום דהחילוק בין שעבוד קרקע למטלטלין הוא חילוק רק מדרבנן, ולענין דיני דרבנן תלוש ולבסוף חיברו דינו כמחובר, וכמו לענין שאובין [לעיל גבי צינור[17]].

<u>תיקו.</u> ה**אגודה** כתב דמכאן אין ליטול מאותן הכלים מאותם הכלים שקבעום בקרקע ויש להם ברזים. וה**ט"ז** [קנט ח] הקשה עליו דאדרבה כיון דקאי בתיקו יש להקל בדרבנן[18].[19] ועוד הקשה **הט"ז** כיון דהוה כלי מה"ת [לרבנן דר' אליעזר],א"כ תהני לנט"י. וק"ו משאובין דהקילו בדרבנן שלא יחשב כלי, ומבטלים לדין כלי מדאורי', כ"ש כלפי מה שאינו כלי מדינא וצ"ע. ו**העצי אלמוגים** כתב דכיון דחז"ל קבעו דאינו שם כלי לענין מקוה, בטל ממנו דין כלי דאורי', וה"ה לנט"י[20].

דף סז.

<u>רב כהנא אמר אפי' מעמלא דבתי.</u> ה**מרדכי** הקשה דמשמע מהכא דשכירות בתים כקרקע, ואילו הסה"מ פסק דנשבעין על שכירות בתים [דדמי קרקע אינו נידון קרקע]. וה**ש"ך** [יב] תי' דנידון סוגיין משום דעדיין לא הגיע זמנו, הוה כפירות הצריכין לקרקע, וכמ"ש ה**ריטב"א** ו**נמוק"י** דחשיב צריך לקרקע.

ה**רא"ה** [כתובות סט.] הביא **י"מ** שמלבד העישור בגוף הקרקע, היתה מקבלת גם השכירות,

---

11 והקצות ציין עוד לדברי **תוס'** וה**ראשונים** [ר"פ איזהו נשך] דבית נחשב ריבית קרקע.

12 וב**טור** משמע דתליא בזה דין עומד ליתלש דענבים העומדים ליבצר. וה**פוסקים** תמהו ע"ז, וכתבו דהוה ט"ס.

13 וה**גר"א** כ' דלשון המשנה בשבועות כל המחובר לקרקע ה"ה כקרקע, ומלשון זה הגמ' מדייקת מר' אליעזר דאפי' תלוש ולבסוף חיברו.

14 וה**אחרונים** הוכיחו כן מהסוגיות לעיל נג דמהני חזקה בגוף הבית לקנות את הקרקע.

15 וצ"ב דמ"ש כותל בנין מבית. ובמה נחשב יותר מחובר כשהוא בית הראוי לדירה. ואולי נחשב הגדרת שימוש הקרקע, ולא רק דבר העומד ע"ג קרקע. [וע' לעיל נג: בשם הנתיבות]. א"נ כוונתו להעמיד את דברי העיטור בחיבר אבנים שלא בקביעות גמורה.

16 וב**קצות** דחה דסברת רבנן משום דבעין יפה מכר, וכמ"ש רשב"ם. ומ"מ ילפי' דנחשב מטלטלין ולא כקרקע. ובקצות הקשה דמ"מ כותל בנין חשיב יותר מאיצטוביל [וכמ"ש תוס'], דמבעי בגמ'.

17 ומבואר בקצות דנקט דהוא סברא כללית דלכל דין דרבנן דינו כמחובר, ולא קולא מסויימת בשאובין [ובט"ז נקט ליהפך].

18 וצ"ב במה תליא בספק הגמ'. ולרשב"ם ספק הגמ' בדעת רבנן דמוכר בית, בכל תלוש ולבסוף חיברו לכל דיני התורה. [וצ"ב מנלן לפסוק כרבנן אלו]. וע"פ תוס' הוא ספק האם מבטל את האיצטרוביל, וי"ל דה"נ אבנים אלו הוה כאצטרוביל שהוא בנין של כלי.

וע' **חת"ס** יו"ד קצח ועוד אחרונים שביארו כוונת האגודה ללמוד מסוגיין, ולא שתלוי בספק הגמ'.

19 וה**אחרונים** ציינו למח' ראשונים [ע' **הג"מ** ריש הל' חו"מ] האם בספק דרבנן דעלתה בגמ' בתיקו, אמרי' דספיקו לקולא. [ו**רע"א** כתב דל"ש הך סברא כאן כיון דהש"ס לא פסק על ספק דרבנן זו תיקו, כיון דהוה ספק דאורייתא אלא שיש נפק"מ לדרבנן]. ו**רע"א** דן כיון דממ"נ יש צד קולא לא אזלי' לקולא.

20 ובקצות מבואר שדן שלכל דיני דרבנן דינו כמחובר, ובטלו לשם כלי. ולא רק במה שנוגע לקולא וחומרא.

דשכירות מכירה ליומיה, ונוטלת חלק של שכירות עישור הנכסים. ודחה פי' זה דאילו מכר קרקע לפירות מי אית לה חלק בדמים אלו. [ולכן פי' כשא"ר].

תוד"ה מעמלא דבתי. דאין השכירות משתלמת אלא לבסוף ולא דמי למטלטלין וכו'. **הקצות** [צה ה] הקשה דהא קי"ל דישנה לשכירות מתחילה ועד סוף. וביאר דכוונת התוס' ע"פ מש"כ **התוס'** בכ"מ [ב"ק צט., ב"מ סה.] דאף למ"ד ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף, אבל מ"מ אינה משתלמת אלא לבסוף, ורק ע"י המכוש אחרון חל החיוב למפרע. וביאר בזה מש"כ **הריטב"א ונמוק"י** בסוגיין דנחשב שהשכירות 'צריך לקרקע'. **והתומים** כתב דהוא משום שחיוב השכירות משועבד עדיין לבית, ואם נפל הבית וצריך במעות זה לשכור אחר מנכה לו מחיובו.

שם כגון שהשכירו הבית לשנה. **הריטב"א ונמוק"י** [וכן **הראשונים** בכתובות סט] כתבו דהכא איירי דוקא שהאב השכיר, אבל אם היתומין השכירו נחשב ראוי [ולדעת רוב ראשונים לא גובים עישור נכסים מראוי]. אבל **הבית מאיר** [אה"ע קיג] דייק לשון דהיתומים השכירו. [וה**אחרונים** העלו דצ"ל דתוס' ס"ל כצד דעישור נכסים גובה מראוי]. ובבית מאיר נדחק דכוונת תוס' דהשכיר האב.

והקה"י כתב ליישב ע"פ דעת **הרא"ש** [כתובות] דמחשבין עישור מנכסיו, כולל גם המטלטלין, אלא שהגבי' רק מקרקע,כנגד המטלטלין. ולפ"ז תי' דהחסרון *דאי* הוא בקביעות העישור, ואפשר לגבות גם מראוי.

משנה. אבל לא את הבורות. **רשב"ם** כתב לגבי חצר מיהא בטלים וכו'. משמע דכוונתו למש"כ לעיל [סה:] כללא דכל מה שמוכר יותר גדול מתבטל עליו יותר. אבל **הר"י מגאש** כתב דהדרך שיש בורות בחצר. **והרשב"א** כתב דחצר עשוי לשימוש בורות, משא"כ בית. **והרשב"א** [לעיל סג:] נסתפק האם המוכר חצר קנה עומקא ורומא, מק"ו מבורות, ודחה דשאני בורות דחצר כולל כל מה שבנוי בו. [והעירו דלכאורה זה סברא אחרת ממש"כ כאן].

אין פתוחות. **התוס' רי"ד** כתב דאפי' שיש להם פתח כניסה ויציאה לחצר, מ"מ בחנות אזלי' בתר פתח שהקונים נכנסין בה.

חולתית ומצולה

אמר רב נחמן מכר לו חולתית ומצולה וכו' הא תשמישא לחוד וכו'. **האחרונים** [ע' ברכ"ש קידושין ועוד] חקרו בגדר הדין סדנא דארעא, האם ע"י צירוף הקרקע נחשב כחפץ א', דמהני חזקה במקצתו {ועי"ז הוה הוראת בעלות על כולה}. או דנחשב עי"ז מכירה א' {וכלפי גדרי הקנינים[1] סגי במעשה קנין א' על כל המכירה}, וסגי בקנין במקצתו. [ולכאורה בזה תליא הסברא דב' תשמישין, האם הוא סברא שלא יתייחס מעשה החזקה לכולה. או שאינו מצטרף להחשב מכירה אחת. ויל"ד בזה].

ותוס' [ב"ק יב: ד"ה שאני מקרקעי] כתבו דעבדים וקרקע[2] נחשב חדא תשמישא כיון דראויין לעבודת הקרקע[3].

הנמוק"י כתב להסתפק במוכר ב' בתים, האם מהני שיחזיק בא', דסדנא דארעא שייך טפי בקרקע מאשר בבתים הבנויים עליו [יל"ד בכוונתו האם הוא משום דשימוש בית לא שייך לגוף הקרקע כ"כ[4], או דהנידון על אבני הבית[5] וצ"ע]. והביא מא' ממחברי ספרים דבית ושדה קנה, א"כ ה"ה ב' בתים.

---

1 אבל לא שייך לנידונים בהסכם מכירה, אי אמרי' בטלה מקצתה, דהתם הוא אפי' בקרקע ומטלטלין דכ"א בעי מעשה קנין בפנ"ע.

2 לס"ד בגמ' שם שנקנה במעשה א' אף דאינו מחובר בסדנא דארעא א'.

3 ומבואר מזה דבעינן שיהא שייכות ביניהם. ולא שהגדרת שע"י דהוה חדא תשמישא נחשב כחלק משדה אחת.

4 וסברת סדנא דארעא הוא משום דנחשב כא' ע"י השימושים. ויל"ד האם כוונת הנמוק"י דתליא בב' לשונות דרב נחמן, או דגרע וכוונתו לכו"ע.

5 ותליא בנידון דתלוש ולבסוף חיברו, ע' לעיל [סו:] דנח' האם יש לכתלי בית דין קרקע לענין קנינים. [ואת"ל דנקנו בחצר או אגב, וכדעת המג"א, א"כ בנידון הנמוק"י כל הנושא לגבי הקרקע. והאבנים נקנים ע"י. ומדברי הנמוק"י מבואר דהכתלים נקנים בקנין חזקה דקרקע. ומ"מ כיון דאינו מ'גוף הקרקע' ס"ד דל"ש בזה סדנא דארעא].

רשב"ם ד"ה כיון. הרי אשתעבוד כולהו. הו' לעיל [נג:] דלדברי רשב"ם הוא משום שעבוד המעות. ולשא"ר כל שדעת אחרת מקנה מהני.

ואיכא דאמרי. **הריטב"א** הקשה א"כ אמאי שמואל איירי בי' שדות. ותי' דבב' תשמישין בעינן שיהיו סמוכין זל"ז, ורק בתשמיש א' מהני סדנא דארעא אף דרחוקים.

אבל **הרמב"ם** [מכירה א יט] כללו יחד, די' שדות בי' מדינות קנה. ואפי' היתה א' הר גבוה[6] והשניה מצולה שהרי תשמיש זו אינו כתשמיש זו כיון שהחזיק בא' קנה השאר [ופסק כל"ב]. [וכן סתימת שא"ר והפוסקים דאין חילוק בב' תשמישים, אפי' אינו צמוד]. אמנם **ההג"א** הביא **דמהרי"ח** פסק כל"ק.

דף סז:

ר"א אומר מכר את הקורה. בגמ' [לקמן עח:] אמר אביי ר"א [דהכא], **רשב"ג** [במשנה סח.], ר' מאיר [בברייתא, הו' לעיל סה: וסט.], ורב נתן וסומכוס [עג.] כולהו ס"ל כי מזבין איניש מידי איהו וכל תשמישו מזבין. וכתבו **רשב"ם ותוס'** אע"פ שאין דבריהם שווים מיהא בחדא שיטה אזלי דמוספי אדברי ת"ק. ו**הראשונים** כ' כיון דקאו בשיטה לא קיי"ל כחד מינייהו.

בין כך ובין כך וכו' לא מכר לא את העבירים. ובמשנה הוזכר עבירים [וי"ג עכירים], ולכאורה ע"ז קאי דאם א"ל וכל מה שבתוכו קנה. **ורשב"ם** במשנה [ד"ה ובזמן] קצת משמע דמה שהו' בברייתא הוא משום שאינו צורך בית הבד[1], ולפ"ז צ"ל דהמשנה וברייתא הם ב' אופנים. **וריטב"א** כתב דבהא פליג ברייתא אסתם משנה, והלכה כסתם משנה. אבל **ה"ה** [כה ז] כת' **דהרמב"ם** גרס אף במשנה בין כך ובין לא מכר וכו'. **ובחסדי דוד** כ' דהרמב"ם נקט דהמשנה וברייתא איירי במקומות ומנהגים שונים [ועדיין צ"ב למה הרמב"ם השמיט דינא דמתני' והביא רק את הברייתא].

המספקות בין בימות החמה. **בתוס' הרא"ש** פי' דהיינו גם בימות החמה וגם בימות הגשמים, דחשיבי ואינן נמכרין עמה. אבל מה שאינו קבוע ורק בימות הגשמים נמכרין עמה[2]. **והריטב"א** הביא **י"מ** דכ"ש מה שאינו מספק תדיר שאין תשמישו תדיר ואינו נטפל. ועיקר.

דף סח.

ההוא דא"ל לחבריה. שטחו בה שומשמין. **פרשב"ם** דעיקר שימוש החנויות למכירת פת, אלא שהשתמשו בהם גם שימושי בית הבד. וע"י שמצר לו מצרים, כ"ז בכלל בית הבד. אבל אם אינו שימוש בית הבד אמרי' מצרים הרחיב, וכ"כ **השיטמ"ק** בשם **שיטה לנ"ל**. ולפי' הב' ברשב"ם החילוק האם המצרים קאו אבית הבד או אשימושים.

משנה. המוכר את העיר וכו' ובזמן שאמר הוא וכל מה שבתוכה וכו' הרי כולן מכורין. **רשב"ם** [לעיל סה: במשנה] מבואר ב' סברות בזה, שמסתלק מכל העיר [והוסיף **הנמוק"י** דכיון שיוצא לעיר אחרת, הוצאת המטלטלין הוי מרובה מהשבח]. א"נ דכל שהמכר גדול יותר, רוצה למכור יותר, שמתבטל עליו. [וע' מה שהו' לעיל סז. גבי חצר].

רשב"ג אמר. **הרי"ף ורמב"ם** כתבו דאין הלכה כרשב"ג. **והרא"ש** הק' **דהרי"ף** [גיטין עד] הביא את הכלל דכל מקום ששנה רשב"ג במשנתינו הלכה כמותו חוץ וכו'. וכת' דע"כ הרי"ף לא פסק כהך כללא, ומ"מ הביאו שם ללמוד ממנו דאין הלכה כרשב"ג שם גבי צידון. אבל **הש"ך** [רטו] כתב דכיון דדברי רשב"ג הוכללו בכלל [לקמן עח:], ולית הלכתא כחד מינייהו, אבל כשאין פסק מפורש להיפך קיי"ל כרשב"ג. **והגר"א** [רטו] הביא **דהרי"ף** [לק' פא. בדה"ר] כתב דהך כללא לאו דוקא, ולא אמרי' הלכה כרשב"ג עד דאיכא טעם. וכ"ש הכא דהעמידו דברי רשב"ג בכלל [לקמן עח:].

עבדא כמטלטלא. רשב"ם ד"ה ש"מ. מבעי לן לקמן קנ. לגבי *לשון בנ"א* אי דעתו וכו'. וכ"כ **תוס'** [ב"ק יב. ד"ה אנא]. **ותוס'** [לק' קנ. ד"ה עבדא] כת' דכוונת הגמ' להסתפק לגבי *מילי דדבנן*[1],

---

6 **והגר"א** ציין דהרמב"ם פי' חולסית גבוה. ודלא כשא"ר פי' מלשון חול. [וצ"ב לרמב"ם במה תליא שימושים בגובה].

1 [ויל"פ שאנו מיועד לפעולת בית הבד, אלא אכסון].

2 ולכאורה איירי שהוא חלק מקרקע המרחץ. אלא דמה שהוא תדיר חשוב וקובע שם לעצמו. ואילו **לריטב"א** הוא שימוש אחר חוצה לה. ועי"ז אינו נטפל.

1 ולפ"ז הוא אותו בעיא **בב"ק יב.** שנח' האמוראים גבי שעבוד, ואגב וחצר. וכתבו תוס' שם דכל הנידונים לגבי דינים דרבנן. [ול"מ כן ברשב"ם שציין רק דהוא בעי דלא איפשיטא, ואילו התם הוא מח']. אבל

כדפי' לעיל בפ' המוכר את הבית. ולכאורה כוונתו לציין לדברי רשב"ם דידן. וצ"ב דרשב"ם נקט לגבי לשון בנ"א. וביאר **הקוב"ש** דכוונת התוס' דרבנן תקנו ע"פ לשון בנ"א וכמו שמצאנו בכ"מ.

תוד"ה מי סברת. ומ"ש הכא דמשנינן להו מכל בית השלחין בגמ'. **הרמב"ן** הביא **י"ג** בכל הש"ס שלהין, לשון צחותא מתרגמינן משלהי. אבל הכא גרסי' שלחין, לשון שולח מים. ותי' דבכל מקום הוא מלשון שלחיך פרדס רימונים [שה"ש ד יג], אבל יש שלחין של של שדה אילן ויש של ירקות ויש של תבואה. ובמ"ק ב. הסמיכו רבנן על לשון משלהי, והכא על לשון שולח מים, לפי הענין. [ואותיות ה' וח' מתחלפין].

דף סח:

חלק א' בים וחלק א' ביבשה. **פרשב"ם** ונקרא ע"ש העיר, נמכרין עמה. אבל בנות מופלגין ממנו ויש להם שם אחר [ולכאו' מ"מ נקראין בנות העיר הזאת, אלא שיש להם תוספת שם]. אבל **הרמב"ם** [כו א] גרס דלא מכר חלק א' בים או יבשה.

האבנים שהם לצרכה. **בשו"ת הרא"ש** [עה ג] למד מזה דה"ה דקנה אבני בית שנפל ודעת לבנותה, כיון דהאבנים ברשותו, נחשב שהם לצרכה, וסיים וכ"ש הכא מתנה בעין יפה. ו**הקצות** [ריד] כתב דאף במכר קנה, והוסיף הכ"ש לרווחא דמילתא.

דף סט.

לר' מאיר דמתקנן אע"ג דלא מחתן. **פרשב"ם** שאינו מונח בתוך השדה. דמ"מ הוא מזומן ומיוחד לשדה זו. אבל משמע **ברשב"ם** [לעיל סה:] דבעינן שהמפתח יהא קבוע בתוך המנעול [ולא סגי במיוחד עבור מנעול זה וכדעת **הר"י מגא"ש** שם]. וצל"ד.

לר' מאיר דמתקנן אע"ג דלא סידרם. **פרשב"ם** לרבנן בעי מעשה גדול ליחוד. ובזה פליגי איזה מעשה יחוד צריך. דהכא אינו 'כלי' שנאמר שהוא יקחנו למקום אחר [**וברא"ד** הו' דאינו ראוי לבנין], אלא אבן בעלמא ואף לרבנן כיון דיחדו לגדר סגי בהכי. וע"כ לר' מאיר חשיב תשמיש כרם ביחוד כל שהוא. וצ"ב דמנלן דפליגי בכל זה. [ו**לר"י** [בתוד"ה והוא] אף באבני אכפא המח' האם צריך יחוד גדול].

תוד"ה ואת השומירה. לגירסתנו פי' **רשב"ם** דעשויה בטיט חשוב בפנ"ע, ולא חלק מהשדה[1]. **ור"ח** גריס איפכא, וכ"פ **הרמב"ם** [כו ב] שמכר את השומירה העשויה בטיט ואע"פ שאינה קבועה. ו**בראב"ד** בשיטמ"ק פי' שהיא עשויה מטיט, אבל אינה מחוברת בטיט לקרקע. ומ"מ אינה מיטלטלת. אבל לא את השומירה שאינה עשויה בטיט אע"פ שהיא קבוע. ו**הראב"ד** ביאר דכיון דאינה עשויה מטיט היא עצמה מטלטלת, אפי' שחברה עכשיו.

תוד"ה והוא דמחתן. לר"י כיון דהניחום פעם א' על העומרים נתייחדו לזה. אבל **רשב"ם** פי' מחתן בתוך השדה. **והרמ"ה** פי' דמניחין אותם על עיקרי הענפים [וכמו שמצאנו בשבת סז. שטוען אילן באבנים גדולות].

רשב"ם ד"ה אע"ג דמטאי למיחצד. סד"א כל העומד ליקצר כקצור. **והרמ"ה** כתב דאע"ג דלענין בע"ח נחשב תלוש, היינו משום דלא סמך דעתיה, אבל לענין מכירה עדיין בטל לקרקע. אבל **הריטב"א** כת' דדוקא שעדיין משתבחת בקרקע [אלא שראוי ליקצר], דאל"כ הוה כתלוש בעלמא. [וע"ע בראשונים לקמן עט].

וע' לק' פז. דנח' רשב"ם ותוס' ושא"ר האם נקנה בקניני קרקע, או דנחשב מטלטלין. ומ"מ נטפל לשדה.

בעי ר' זירא מלבנות של חלונות וכו' לנוי עבידי. **פרשב"ם** דנקיט בסיכי, ואת"ל של פתחים קני, דהוא לחיזוק הכא גרע. וכ"כ **הרשב"א** דאם חברם בטיט הרי ודאי מכור [וכתב **ה"ה** ולא ידעתי מי הכריחם לזה, די"ל דלנוי גרע[2]. אבל **הרמב"ם** [כה ה] הביא אע"ג דמחוברין בטיט[3], מפני שהן לנוי. [ולפ"ז אינו את"ל].

בעי ר' ירמיה מלבנות של כרעי המטה וכו'. **פרשב"ם** דמוכר את המטה קאי. ובזה הספק שאינו מחובר למטה. אבל **הר"י מגאש** **והרמב"ם** [כה ה] הביאו ספק זה על מוכר בית, וגרסו שאם מטלטלי בהדי מטה אינו קנוי עם הבית. וספק הגמ' כשאינו מטלטל עם המטה, האם

בתוס' שם כתבו דל"ש כלל לסוגיין דהוא נידון לדאורייתא.

1 וכ"כ **הר"י מגאש**, והוסיף והוא דמחובר לארץ, דמטלטלין אינן נמכרין עם השדה. אלא שאינה מחוברת בטיט וראוי להוציאו למק"א.

2 ובדעת רשב"ם והרשב"א לכאורה מבואר דע"י טיט נחשב חלק מהבית יותר, ואפי' כשלנוי.

3 וקאי במוכר בית, ו**בגר"א** ציין דהיינו כרשב"ם, דאילו לתוס' [ד"ה בעי] קאי אפתח שומירה.

נמכר עם הבית [אפי' שאינו מחובר לבית[4]].

תיקו. **הפוסקים** פסקו דאין מוציאין מיד המוכר. **והרמב"ם** סתם דלא מכר וכו'[5]. אבל **היד רמ"ה** כתב דאדרבה הלוקח מוחזק דכיון דהוא בתוך הבית, ממ"נ אם הוא כקרקע הרי הוא מכור, ואם דינו כמטלטלין הרי הוא עומד בתוך הבית הנמכר, וברשות לוקח[6]. והמוכר המוציא עליו להביא ראיה. **וכתב** דמ"מ אם תפסו מוכר אין מוציאין מידו כיון דהוא מ"ק, ועכשיו הוא ברשותו[7].

דף סט:

מצרים מה"ת

מנא ה"מ. פ**רשב"ם** דאינן נמכרין בכלל השדה. ה**קוב"ש** הקשה מה מהני קרא, דהכל תלוי בלשון בנ"א, ואם אינו לשון בנ"א מה מהני קרא. והביא **תוס'** [יבמות עא.] דבמקום דאין לשון בני אדם ידוע[1] הולכין אחר לישנא דקרא, ואף דבמקום שלשון בני אדם חלוק מלישנא דקרא אזלי' בתר לשון בנ"א.

אמר רב משרשיא מכאן למצרים מה"ת. פ**רשב"ם** שהקונה שדה קונה מצריה. וכתב ה**ריטב"א** אע"ג דהמחזיק בנכסי הגר ל"ק מצריה[2], דעת אחרת מקנה שאני[3].

וכ' ה**רשב"א** לאו למימרא שאם לא סיים לא מצרים ל"ק, שהרי אפי' שדה בשדי קנה. [כדאי' מנחות קח:]. והביא בשם ה**ראב"ד** לפרש דהקונה שדה ולא סיים מצריה ל"ק אלא ט' קבין. והרשב"א כתב דאינו מחוור. ועוד כתב בשם ה**ראב"ד** דבשדה שאינה מסויימת בבקעה, אם לא סיים לו מצרים יכול להראות לו במקום אחר, ואם מצר לו אינו יכול לטעון, שהרי מצירם מה"ת [צ"ב].

אלא פי' ה**רשב"א** וה**ריטב"א** דילפי' דמהני הזכרת מצרים מה"ת, והקונה שדה בבקעה באתרא דקרו לקבעה נמי שדה ולשדה שדה, דע"י המצרים קנה את כל השדה [וכדלעיל סא: לדעת ר"י]. [וכן לכולהו לעיל בדף סב.].

אמר רב יהודה צריך למכתב ואע"ג דכי לא כתב קני, שופרא דשטרא הוא. פ**רשב"ם** משום ב"ד טועין. וה**ראשונים** כתבו דעצה טובה, דלא ליטרחיה לדינא ודיינא. וה**רשב"א** הוסיף דלשון חכמים שלום [ע"פ הגמ' כתובות קג.].

וה**ר"ן** הק' א"כ אמאי דנים יתור לשון בשטר [לעי' סג: ולק' קלח:], נימא דהוסיף לשופרא דשטרא[4]. וכת' ה**ר"ן** דכי אמרי' שופרא דשטרי ה"מ גבי לוקח דכיון דאתי לאפוקי מחזקת המוכר, מפרש אף מה שלא צריך. אבל *המוכר* שהוא מוחזק למאי חייש,ואינו מצוי שב"ד יטעו ויוציאו מחזקתו שלא כדין, וכל לישנא יתירא בפרק הוא בשיור של המוכר, חוץ מאלו.

אבל ה**ראב"ד** פי' דצריך דלוקח הוא, ואם אתי מוכר ומערער קודם שיחזיק בשדה ל"ק, ודוקא כשלא ערער קנה[5]. וה**רשב"א** חלק דכל מה שכתוב שמכור בכל הפרק מילתא

---

4 וצ"ב במה נתספקה הגמ' יותר מאשר שאר כלי הבית שאינם מכורים.

5 משמע מתורת ודאי. וצ"ע דדעת ה**רמב"ם** דתקפו כהן אין מוציאין מידו, והרי כאן עומד ברשות הלוקח [וכמ"ש הרמ"ה]. ואם נאמר דהכריע דל"ק ממק"א ניחא. אבל **ה"ה** כתב דעלתה בתיקו ול"ק.

6 דבשעת לידת הספק הוא בתוך הבית הנמכר. [אבל אם דינו כקרקע, אף שהוא עומד בתוך הבית אמרי' דקרקע בחזקת בעליה עומדת. ואף שהוא בפועל ברשות הלוקח. אלא שכתב דבזה אמרי' ממ"נ דא"כ הוה קרקע ונמכר. ויל"ד בזה דאפשר דלגבי לשון בנ"א דינו כמטלטלין, ואינו נמכר. אבל בגדרי הדין יש לזה דין קרקע, ונימא דבחזקת בעליה עומדת. וצ"ע].

7 וצ"ב כוונתו. ומשמע דמשום תפיסה בעלמא ל"מ, דתקפו כהן מוציאין מידו. והכא מסייע לזה דהוא מ"ק עד שעת לידת הספק. ואפי' שבשעת לידת הספק היה ברשות השני. וצ"ב.

1 משמע קצת אף דיש לשון לבנ"א, אלא שאנחנו לא יודעים, ויל"ד בזה. ועוד יל"ד דאף במקום שאיכא דקרי וכו' ואיכא דקרי ניזל בתר מוחזק. ומה מהני לישנא דקרא. ומשמע דיש 'שם לשון' על לישנא דקרא, וכל מקום שאין שם לשון אחר, אזלי' בתר קרא.

2 וכלעיל נג: ברשב"ם [וה**תוס' רי"ד** שם ס"ל שקנה חצי מצר].

3 ויל"ד דלרשב"ם ל"מ שם חילוקים בין דעת אחרת מקנה. ויל"ד האם הפסוק מגלה לאומדנא, או שנקבע שלענין זה נחשב *שם שדה*.

4 וכה"ק ב**שו"ת הרשב"א** [ב ער הו' בשיטמ"ק] וכתב דלא נתברר החילוק מתי כך ומתי כך, ואין כח בידינו לדון בדמיונות אלא מקום שאמרו אמרו, ומקום שלא אמרו לא ידענו מה. ואין כח בידינו לדון.

5 ומשמע דה"ה אם ערער אחרי שכבר בא לידו הקונה דל"מ. ויש שדנו כוונתו מצד תפיסה [ברשות]. ולכאו' משמע דאינו *עדעוד*. וצ"ב

פסיקתא קתני[6], ומכור לגמרי.

חיוב לקנות דקלים - דבר שלא בא לעולם

ואי לית ליה זבין ליה. פרשב"ם שלא יהא מחוסר אמנה או יחזיר לו מעותיו כנגד ב' דקלים. ומבואר בדבריו דהמכר לא התקיים כלל כלפי הדקלים. ומ"מ מכירת הקרקע קיים, ולא אמרי' דהמכר א', ובטלה מקצתו או שהדקלים הם תנאי למכר הקרקע. **והמשנ"ל** [סוף הל' זכיה] העמיד דנח' בזה **הרמב"ם** [ע' בסמוך] **ורשב"ם**. ועי"ש שהאריך בכ"מ אי אמרי' בטלה מקצתה. וכתב דסברת רשב"ם דכיון דהוא ב' מינין, נקנה כ"א בפנ"ע.

אבל **הרי"ף** [בנוסחא ישנה הו' **בב"ח**] כתב מהא שמעינן דמאן דזבין מידי דשכיח למיזבן אע"ג דליתיה ברשותיה קנה, וחייב למיזבין ולמיתן ליה. וקי"ל פוסקין על שער שבשוק וכו'. ותניא **בתוספתא** [ב"מ ד] המוכר פירות לחבירו בחזקת שיש לו בנמצא שאין לו, לאו כ"כ לאבד זכותו של זה. וכ"פ **הראב"ד** [מכירה כד יג] דחייב לקנות לו ב' דקלים. **והראשונים** הקשו דבכמה מקומות מבואר דדבר שאינו שלו, ואינו ברשותו, דינו כדבר שלא בא לעולם.

ו**במשנת ר' אהרן** [שכנים ב ב ט] הביא מדברי הראב"ד דבכל מכר מלבד עצם הקנין [דהכא לא חל המכירה], נכללת *התחייבות* מצד המוכר *להעמיד המכר*. ולכן מחוייב להעמיד המכר [ולעשות מעשה לקנות דקלים עבור זה]. וכתב דהרמב"ם פליג רק הכא דהוא דבר שלא בא לעולם, וכיון דהתחייבות זו הוא חיוב על החפץ [ולא על הגברא], ולכן לא חל התחייבות זו בדבר שלא בא לעולם.

ו**בעל העיטור** כתב דכיון דהלוקח סבור שהוא בעולם, ונתן לו מעותיו, מחוייב הוא לקיים תנאו, ע"פ התוספתא דלאו כל כמיניה לאבד זכותו. **והר"ש** [תרומות ו ג] הקש' ע"ז דבגמ' [ב"מ טז] נמצאת שאינו שלו [ויש אופנים דאפי' חזרו וקנה ל"מ], ואע"ג דהלוקח סבור שהוא שלו. וכתב ושמא יש לחלק בין קרקע למטלטלין[7]. וע' **רשב"א**.

ו**המרדכי** בשם **ראבי"ה** משמע דסוגיין משום דמצוי לקנות, וכדין פוסקין על שער שבשוק, וכן **התוספתא**. **והרשב"א** חלק דרק בדבר שאינו מסויים ויצא השער ושכיח לקנות, ואמרי' אע"ג דאין לזה יש לזה, ולכן נחשב כדבר הבא לעולם. אבל דקלים לא מצוי כ"כ שוק, ולכן הוה דבר שלא בא לעולם. וכן **הר"ן** הביא מהגמ' ב"מ עג: דאם נתן לו כסף לקנות אפרוותא דזולשפוט, דיכול לחזור, ובודאי דיין שכיח יותר מדקלים. וכ"פ **הרמב"ם** [כב ג] דקנה בשאר בשוק[8], ואילו דקלים ל"ק. וכ"כ **הסמ"ע** [רט כב] **והט"ז** [רטז ה].

והריטב"א כתב דהכא איירי דנתחייב בקנין להעמיד לו קרקע ודיקלי, ויכול *להתחייב* בדבר שלא בא לעולם, כאילו נתחייב לו מנה אע"פ שאינו ברשותו. [ויל"ד האם בכל מכר דשב"ל נחשב התחייבות, או רק הכא ואכ"מ].

והרי"ף [לפנינו] דחה פי' זה, דכל מידי דלאו ברשותיה דבר שלא בא לעולם הוא. והא דאמרי' הכא זבוני וכו', לאו חיובי מחייב למיזבן ליה, רשותא יהיבנא ליה למיזבן. והלוקח אינו יכול לחזור. וכ"פ הרמב"ם אם רצה לקנות דקלים נקנה המקח ואין הלוקח יכול לומר איני לוקח וכו'. ותמה **הרשב"א** דבכל דבר שלא בא לעולם שניהם חוזרים[9]. וביאר **הריטב"א** [וכן **הר"ן**, וכ"כ **המחנ"א** ו**רע"א** בכוונת הרמב"ם] דכיון דקנה את הקרקע בתנאי, ע"מ שיתן לו דקלים. ולכן יכול לכופו לקבל את הדקלים לקיום המקח. אבל **הכס"מ** ביאר כיון דהוא בעולם אלא שאינו ברשותו, לגבי לוקח דנים אותו כבא לעולם, ולגבי מוכר כלא בא לעולם. [ו**רע"א** העלה לידחק גם בכוונת הכס"מ משום קנין הקרקע].

ואי משעבדי פריק ליה. דכל המוכר או מתחייב דבר, אית ליה למיתן מדיליה וכ"כ **הריטב"א** ו**הרמ"ה**. ודייקו מזה **האחרונים** דאף לפי' רשב"ם דאינו חייב לקנות, דקלים, אבל

---

6 ואף שיש דינים משום יד בעל השטר על התחתונה, מ"מ אף זה הכרעה ודאית, ול"מ טענה נגד. א"נ כוונת הרשב"א דכל מה שמבואר בפרק שנמכר, אבל מה שלא מכר יתכן דהוא מגדרי הספיקות.

7 ו**רע"א** שו"ת קלד כ' דהחילוק הזה מוכח, ועפ"ז כתב די"ל דשא"ר דפליגי הכא היינו דוקא בקרקע, אבל במטלטלין י"ל דמודו לעיטור

8 ועיי"ש **בכס"מ**, ונח' **הסמ"ע** **והש"ך** [רט] האם הוא קנין גמור או רק למי שפרע. [וע' בקצות רט ט].

9 והקשה עוד דאלו ב' מכירות, קרקע ודקלים. ואע"פ שאין לו דקלים מכירת השדה קיים, שאין זה תלוי זב"ז. וה"ה כתב דאינו מוכרח דמי שמכר ב' דברים בערך אחד, אפשר שלאר יתקיים א' בלא חבירו. וע' לעיל בשם המשנ"ל.

כשיש בקרקע דקלים מחוייב לפדות משלו[10].

אי דקילא בישא כ"ש הנך. רשב"ם דקרי ליה בישא כגון דלא טעין קבא. וה**ראב"ד** כתב דכל שנקרא מהרעים בשדה, אמרי' דשייר כל היפים ממנו. והביא הראב"ד **איכא מ"ד** דאיירי דליכא בישא כזה, וליכא יפה כזה. והקשה א"כ קשה בינוני אבינוני. אבל ה**שיטה לנ"ל** כתב דאף בינוני כל שטוב ממנו שייר.

גופני ודיקלי לבר מגופני. רשב"ם בכלל אילני הוה טפי. **וי"מ** המוטב שייר לעצמו וגפן חשוב טפי, וכ"כ **הר"י מגאש.**

וה**רמב"ם** [כה יב] סיים שכל מוכר *בעין יפה מוכר*. וה**ראב"ד** השיג הטעם שפי' אינו כלום, ואדרבה גפנים חשובים יותר. **וכתב ה"ה** דכוונת הרמב"ם ארישא, דכשיש אלנות וגפנים או דקלים לא אמרי' דהכל בכלל השיור, דכיון דבעין יפה מוכר לא מוסיפים בלשון השיור יותר. וה**משנ"ל** כתב לפרש כוונת הרמב"ם ע"ד הר"י מגאש, ולתרץ קושיית רשב"ם, דלא אמרי' דשייר לתרוייהו דכיון דמוכר בעין יפה מכר, ולכן מתפרש השיור רק על א', ולכן יד מוכר על העליונה ושייר הגפן החשוב.

וה**משנ"ל** כתב להסתפק במקום שיש אילן קטן [דאין העול כובשו] ודקל גדול [דעולין לה בחבל], מה נכנס יותר ללשון אילן. וכתב דמסתבר דשם אילני שייך יותר לאילנות, אבל נסתפק ע"פ דברי הר"י מגאש עיי"ש.

דף ע.

רשב"ם ד"ה חוץ מחרוב. אלא אי א"ל לטפויי מילתא כגון דרך וכו'. מבואר דבסתמא אין לו דרך לחרוב. וה**רשב"א** חלק דלרב הונא [עא.] דהמשייר אילן יש לו קרקע [דאל"כ מצי א"ל עקור אילנך], א"כ ה"נ יש לו דרך. וצריך ליקח לו דרך קאי אסיפא. ודייק כן מלש' ה**רמב"ם**.

שם ברשב"ם משמע ברשב"ם דנידון הגמ' האם יתור הלשון בא למעט שאר חרובים, או דהוה טפויי מילתא, ומהני לדרך. וה**ריטב"א** הק' כיון דאיכא למימר דלטפויי מילתא קאתי, לרבות דרך, א"כ מה צד שבא למעט שאר חרובים[1]. דכיון דלא הזכיר אלא א' מהחרובים אין לנו לומר דכוונתו לשיור הדרך, דמ"ש חרוב זה יותר מן השאר[2]. וכ"ד ה**רא"ה** [וכעי"ז כתב ה**רשב"א**]. וכתב דמ"מ אם היה גם בור וגם ושבך ופי' שמשייר א' מהם, כיון דתשמישין חלוקין אמרי' דמשייר דרך.

רשב"ם ד"ה ואית דגרס אלא לדמי. וכ"כ **ר"ח,** שקיבל מרבותיו ורבו מרבו, שנתכוון לשייר שווי חרוב זה בקרקע. וע' **רשב"א.**

המפקיד אצל חבירו בשטר

או דילמא א"ל שטרך בידי מאי בעי. פ**רשב"ם** וכמו מה לי לשקר במקום עדים דמי[3]. וה**ריטב"א** כתב אע"ג דמיבעי ליה לעיל [ה:] האם אמרי' מיגו במקום חזקה, אין כל החזקות שוות. וע' לעיל תוס' [ה:] ומה שצויין שם. וה**קצות** [מז ד] נקט דמיגו במקום חזקה זו לא אמרי' [ורק הפה שאסר], וכתב דכל זמן שלא מבורר שלא נאנס לא הוה חזקה[4].

ומבואר **ברשב"ם** דשטרך בידי נחשב חזקה, וכמו עדים. וכן מבואר **בכל הראשונים** בסוגיין. וה**אחרונים** העירו דמצאנו דמעשה בי"ד כמאן דנקיט שטרא בידי. וכן במקום שספק האם זינתה, אמרי' דהשטר כתובה בידה, ובחזקת חיוב כתובה. ואף דבזה לא שייך הראיה מהא שלא החזיר את השטר[5].

---

10 ויל"ד האם הוא משום התחייבות המכר [וכמ"ש במשנת ר' אהרן], ובדבר שהוא שלו, אף שמשועבד לאחרים אין חסרון שלא בא לעולם. או דיכול להקפיד שיביא לו דוקא מזה, ולא אחרים. ויבטל ע"ז המכר.

1 [וכתב דתליא בנידון ה**רשב"א** האם בשייר אילנות יש לו דרך. וכתב דמ"מ יש פוסקים לקמן עא. דלא כרב הונא, ועוד בג' בלאו הכי יש לו קרקע ובעי לקנות דרך].

2 ויל"ד בסברא, האם לא נחשב שיור על החרוב משום שאין סברא שישייר זה יותר מזה. או דאמרי' דיתור הלשון אינו מתפרש עבור דרך, דמ"ש זה מזה. אבל ברשב"ם מבואר דאפי' הכי משייר לו דרך, לחרוב זה. [וי"ל דס"ל דלטפויי מילתא אינו הסבר מלא ללשון. וכשאפשר ליישב את הלשון לשיור ממש, עדיף טפי לפרש למעט שאר חרובים].

3 ו**רע"א** [שו"ת קל ועוד אחרונים] תמהו דדעת רב חסדא לעיל לג: דאמרי' מיגו במקום עדים. ולדעת שא"ר שם דכוונתו משום מתרצינן ניחא. [אבל לדברי ה**אחרונים** דסברת רב חסדא דסברת מיגו עדיף מגזיה"כ דעדים, הכא דהוה חזקה של ראיה ל"ש סברא זו. ומ"מ צ"ע שרשב"ם נקט לשון במקום עדים].

4 פי' דהחזקה הוא על חיוב הממון, ולא רק על נידון ההחזרה. וכיון דיתכן דפרע אינו נגד חזקה.

5 וכן הביאו מה**גמ' ב"מ** ז ב' אדוקים בשטר. דחולקים לפי מה שכ"א תופס בשטר. ואף דודאי אין מזה ראיה כלל על הממון באותו יחס.

והאחרונים הוכיחו דגדר שטרך בידי הוא שמה שמחזיק את השטר בידו קובע שחייב לו,ואף במקום דל"ש נטילת השטר. וכ"כ **החזו"א** [חו"מ לי' ה ז] דאע"ג דעיקר ראיית השטר משום שטרך בידי[6], מ"מ אין עיקרו משום ראיה ועדות אלא שמחזיק שיש *פשטות* של חוב, והלוה שטוען פרעתי חשיב מוציא. וכל המשנה ומחדש ענין חשיב כמוציא. וה**קוב"ש** [לקמן תרב וכו'] כתב דמ*דיני השטר* דאינו נאמן לטעון פרעתי.

וה**גר"ח** [סטנסל] דייק כן מלשון ה**רמב"ם** [מלוה יד יד] דהמלוה את חבירו בשטר צריך להחזיר לו בעדים לפיכך וכו' אינו נאמן לטעון החזרתי. ודייק מזה הגר"ח דתחילת הדבר משום דנחשב שאמר לו שלא יפרע בלא החזרת השטר, ואינו נאמן לטעון החזרתי משום דין השטר [ומשמע דהוא מדין *הימניה* וכדין אל תפרעני אלא בפני עדים]. ולא משום ראיה ואומדנא[7]. *ויל"ד* לכל הני אחרונים מה נידון הגמ' במיגו במקום שטרך בידי, האם הוא סברות בכח השטר, או דיש ג"כ חזקה[8].

<u>תוד"ה או.</u> תוס' מחלקים דחזקת שטרך בידי של פקדון עדיף מחזקת השטר דמלוה. וה**רמב"ן** [בתי' הב', והרשב"א בתי' הא'] כתבו דאה"נ, ולמאי דס"ד אף התם ל"מ פרוע מיגו דמזוייף. ועוד כתב ה**רמב"ן** [בתי' הא'] תי' דשאני התם דכל אימת דלאו מקויים לאו שטרא הוא כלל, הפה שאסר הוא הפה שהתיר, אבל הכא שטר הוא אלא שיש לו מיגו דנאנס. וכעי"ז כתב ה**רשב"א** [בתי' הב']. [וה**אחרונים** דנו לדעת תוס' דלא נחשב הפה שאסר כשיש תובע ברי, או דס"ל דנגד שטר אינו הפה שאסר, וכבסמוך].

ו**תוס'** [כתובות יט. ד"ה מודה] הקשו מ"ט דמ"ד צריך לקיימו, ולא מהימן במגו דמזוייף[9]. ותי' וי"ל דשמא ירא לוה לומר מזויף פן יכחישוהו וליכא מגו.

והביאו בשם הקונט' במק"א [**רשב"ם** לקמן קע. ד"ה צריך לקיימו] דטעמא משום דדבר תורה א"צ קיום, ורבנן הוא דאצרכוהו קיום כי טעין מזויף הוא אבל בשאר טענות כגון פרוע לא הצריכוהו קיום. וה**אחרונים** [**אבן האזל** השמ' טוען עמ' פו:] ביארו דב' תי' התוס' צריכי אהדדי, דהטעם הראשון בא לפרש דל"ש מיגו, כיון דירא שיכחישוהו. וסברת רשב"ם לפרש דל"ש הפה שאסר[10]. וה**אחרונים** דנו לדידן דמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו, האם נאמן משום מיגו [דלא אמרי' דירא שיקיימו[11]] או הפה שאסר [דמדרבנן השטר צריך יקום אף כשאינו טוען מזוייף]. ובזה נח' הרמב"ן ותוס' בסוגיין.

<u>ולימא ליה שטרך בידי וכו'.</u> ה**רשב"א** הקשה דרב עמרם כבר ידע דאמרי' שטרך בידי. וכתב דאפשר ששאל גם הדין וגם הטעם **א"נ** דאינו מדברי רב עמרם, אלא דהגמ' מפרשת לברורי מילתא.

<u>נאנסו שטרך בידי.</u> **תוס'** פי' דכוונת הגמ' לתרץ דיש לו מיגו[12]. אבל ה**ריטב"א** נקט דכוונת הגמ' דבנאנסו ל"ש שטרך בידי. והביא בשם **רבו** דאיירי שטוען נאנסו לפני זמן, והודעתיך ונשבעתי. וה**ריטב"א** חלק שיכול לומר דלא היה לו פנאי ללכת לבי"ד להשבע, ולא יקבל שטרו אלא בבי"ד.

<u>רשב"ם ד"ה ולטעמיך.</u> ולמה לי לשקר במקום עדים לא דמי וכו' דהוה מצי למיפטר נפשיה

---

6 ולכא' כוונת ה**חזו"א** דתחילת הדבר משום ראיה,אלא נוצר מצב עי"ז שהחזקת השטר מתפרש כהחזקת ממון [וזה היפך מדברי הגר"ח]

7 ולר"ד היה אפ"ל דכוונת הרמב"ם לבאר איך התחיל הדבר דיש ראיה, ואדרבה לא יקפידו להחזיר את השטר, ולא יהא מכך ראיה.

8 והביאו דברי ה**גר"א** [פז קי] דאם אחרי שנשבע הוציאו נגדו שטר, לא הוחזק כפרן עי"ז, דשטרך בידי אינו כעדים, אלא שהלוה אינו נאמן, שהרי במקום מיגו נאמן נגדו. [אבל פשטות כוונתו רק להוכיח דאינו בירור גמור,שנחשב ראיה לכה"ת.אלא כחזקה על ממון זו].

9 ותוס' כתבו אבל אין לפרש דלא מהימן במגו לומר פרוע הוא משום דאי פרעיה שטרא בידיה מאי בעי דהא כי טעין נמי אמנה הוא מסקינן בסמוך אמילתיה דרב דלא מהימן והתם לא שייך האי טעמא.

10 ו**בקוב"ש** ביאר כוונת התוס' בתי' הב' לבאר דל"ש מיגו דכח הטענה, כיון דרק כשטוען מזוייף יש לו זכות טענה זו, וכל שלא טען אין לו זכות בטענה זו. [ולא מטעם הפה שאסר].

11 וה**פוסקים** דנו א"כ אמאי כשקיימו אח"כ אינו נאמן שפרעו. ויש שתי' דאיגלאי מילתא דעמד לקיום. ואכ"מ.

12 ומשמע דנתחדש בזה שיש לו מיגו, ולא שמהני מיגו במקום חזקה זו.

בטענת אונס. משמע ברשב"ם דבפקדון כיון דיכול לפטור עצמו, חסר בראיית שטרך בידי[13]. והאחרונים הקשו דמשמע בגמ' בע"ב דבעינן אף למסקנא לסברת מיגו, ובעי שבועה. [ויל"ד דמ"מ יש קצת ראיה דשטרך בידי, אלא דל"מ נגד עדים[14]]. אבל יש אחרונים דנקטו דרק ע"י שנשבע אמרי' דאין ראיה דשטרך בידי, אבל כל זמן שלא נשבע אמרי' דירא משבועה, ולכן לא היה צריך לפרוע בלא ליטול שטרו, להפטר משבועה.

דף ע:

מאי נאמן, נאמן בשבועה. תוס' [לע' לד. ד"ה הוי] הוכיחו מזה דאף במקום שחייב שבועה דאורייתא מהני מיגו, וישבע כטענה השניה. [ולדעת ריב"ם תוס' שם חילקו במקום ע"א, דכיון דאיכא ע"א דמחייב צריך לישבע נגדו. ולדעת ר"ת דבסוגיין הוה שבועה דרבנן, תוס' כתבו דבמקום שבועה דאורייתא ל"מ מיגו].

והסמ"ע [רצו ג וקכא יד] כתב דצריך לישבע שבועה דאורייתא דהחזיר, וכ"כ הב"ח. והש"ך חלק דלאו שבועה דאורייתא ממש קאמר, דלא חייבה התורה שבועה אלא בטענת נאנסו, אלא כעין דאורייתא ובנקיטת חפץ. וכ"כ הבעה"מ בהדיא בסוגיין דהוה מדרבנן וכעין דאורייתא, אבל היא עצמה אינה שבועת התורה[1]. ולפ"ז לא אמרי' מתוך בשבועה זו, וכן לענין חשוד ל"א כנגדו. והתומים [קח] ורע"א תמהו דבמקום שאינו נשבע [באינו יודע או חשוד] אין לו כלל מיגו, ולא תליא בדין מתוך, וכתבו דיש לזה כל תוקף שבועה דאורייתא בכל אופן, ולכן קראוהו הפוסקים בשם שבועה דאורייתא [אבל אינו בגדר חיוב שבועה כלל, אלא פתרון לייצר מיגו]. אבל הקצות [רצו ב] חלק דכיון דבטענה ההוא יש חיוב שבועה דאורייתא, אם אינו נשבע שבועה דאורייתא אין לו מיגו. והוה שבועה דאורייתא ממש. וביארו האחרונים דגדר מיגו נותן לו זכות בממון להפטר ע"י שבועה, ועי"ז חל חיוב שבועה דאורייתא על טענה זו, וכאילו יש לזה ריעותא זו. וזה יתכן רק לצד דמיגו הוא זכות נאמנות וצ"ע.

תוד"ה סוף. אם רוצה להפטר משבועה. וכ"כ כל הראשונים [לתרץ את קושיית ר"ח] דצריך להחזיר לו בעדים [או שטר] דהתם היינו מצד השטר, אבל בלאו הכי אם ישבע יש לו מיגו. אבל תוס' שבועות [מה: ד"ה שטר] תי' בשם ריב"א דדוקא הכא בשטר עיסקא, דשייך סברת זייר אפשיטי דספרא משום פלגא מלוה, אמרי' הכי, הא לאו הכי יש סברת שטרך בידי [וכסברת רב עמרם לתוס' בע"א]. וצריך ליישב.

באו"ד ואור"ת דהך שבועה הוא מדרבנן, לשיטתו [ב"ק קו] דשבועת השומרים דאורי' בעי כפירה במקצת והודאה במקצת. ובלא"ה מדרבנן.

שטר כיס. נשבע וגובה כולה. הרשב"א [וכן בשו"ת ב צב] הקשה מ"מ איכא פלגא מלוה, ולכן השאיר אצלו השטר[2]. וכתב ולא היא דמ"מ היה לו לכתוב שובר. והוסיף דאלת"ה בכל שטר בעולם יכול לטעון פרעתי הכל חוץ מדינר. וכדאמרי' דילמא זייר ליה אפשיטי בספרא.

הרשב"א למד מכאן דשייך שטרך בידי מאי בעי, ואף שהשטר אינו גובה ממשועבדים, והוכיח מזה דלא כדעת הרי"ף [לק' פג. בדה"ס] דיכול לטעון פרעתי בשטר כת"י, דכיון דאינו גובה ממשועבדים אינו חושש ומניחו מיד המלוה. [והמלחמות ביאר הטעם כיון דאינו גובה ממשועבדין אין מקפידין עליו ומניחין אותו ביד המלוה, אבל כשיש עדים אין נוהגין כן כיון שיש לו קול זילי

---

13 וי"ל דלדברי רשב"ם זהו שהשיבו רב חסדא דנאנסו וכו', כיון דיש טענה דל"ש ע"ז טענת שטרך בידי, ממילא ראיית שטרך בידי קליש.

14 א"נ כדברי האחרונים דהוא מדין השטר, ורק במקום מיגו בעינן לחזקת שטרך בידי.

1 והביא הבעה"מ ל"מ דלכן טענינן להו דוקא נאנסו, שלא יהא דין מתוך. ודחה דביתומים ל"א מתוך, דדרשי' ולא בין היורשים.

2 מבואר דאפשר להחזיר כל חצי בפנ"ע. והאחרונים דנים דבדברי נהרדעי בב"מ לכאורה מבואר שא"א, ומאן פליג לך [אבל מ"מ מדעתו אפשר]. [ויל"ד בסוגיין דאינו נאמן על פלגא מלוה, נימא דיוכיח חצי על חציו].

נכסי[3]. אבל **בריב"ש** ביאר סברת הרי"ף דרק בשטר גמור אמרי' שטרך בידי מאי בעי[4].

והש"ך [סט יד] תמה [על קושיית הרשב"א] דמ"ט שטר פקדון אינו גובה מלקוחות, רק משום דטענינן להו נאנסו. ולולי זה היה להם טענת פרוע גמור. **והקצות** [סט ג] כתב דמ"מ למסקנא מאחר דנאמן במיגו דהחזרתי, ושוב אינו גובה מיורשים ולקוחות, א"כ נאמן לטעון פרוע. ושוב אי"צ שבועה. **והנתיבות** [יח] ביאר כוונת הרשב"א להוכיח דבשטר פקדון אף שיש קול שקיבל פקדון, לא זילי נכסי עי"ז, דלא חוששין שיאנס הפקדון. וא"כ לסברת המלחמות לא יחוש לדרוש את השטר חזרה.

והש"ך כתב עוד דכל סברת הרי"ף דשטר כת"י אינו שטר גמור [וכמ"ש **הריב"ש**], אבל שטר פקדון הוא שטר גמור, אף שיכול לטעון נגדו.

<u>תוד"ה מ"ד נשבע. וי"ל דמילתא דלא שכיחא וכו'.</u> וכ"כ **הבעה"מ**, **והבעה"מ** [ב"ק ר"פ י] הוסיף דטענינן רק דבר שהוא קרוב לדעת, וסתם פקדון לחזרה עומד ולא לאונס, והדבר **בחזקתו**[5]. **והקצות** [קח ה] הביא ע"פ **שו"ת הרא"ש** דטעם הדבר שנראה לבי"ד שהוא שקר, וכיון דלב הבי"ד אינו נוקפו דהוה ספק בדבר אין להם לטעון כן[6].

[והבעה"מ הביא כן מה**גמ'** [כתובות פה:] דשב מרגניתא. **והראב"ד** דחה דשם ידים מוכיחות וכחזקה דמי].

והראב"ד [כתוב שם ב"ק, וכן כאן] חלק דלא מצאנו דבר שהאב יכול לטעון ולא טענינן ליורש. אבל אונס שכיחא, ואפי' את"ל דיש קול לאונס אבל פסידא דעיסקא דבר קרוב מאד.

והרי"ף [ב"מ סב: בדפי הרי"ף] הביא מסוגיין דטענינן להו נאנסו[7] א"נ החזרתי. וכן הראשונים הביאו בשם **הר"א אב"ד** דטענינן ליתמי נאנסו, אלא דבסוגיין איירי ביתומין גדולים וטוענים שאביהם טען שהחזיר הפקדון, ומודים שלא נאנס, ולכן ל"ש טענינן דנאנסו. **והראב"ד** [על הבעה"מ כאן ובב"ק שם] הסכים לדבריו. **ובשו"ע** [קח ד] הו' ב' דיעות האם טענינן ליתמי נאנסו, כשא"א לטעון החזרתי, וכגון תוך זמנו[8]. [**והש"ך** האריך דטענינן דנאנסו].

ובבעה"מ הביא **י"מ** דלא דגבי טענת נאנסו אמרי' כיון דהמפקיד לא ידע, ודאי דנפקד היה צריך להודיע, ולא להתרשל באמירתו, וכל המח' בסוגיין דסמוך למיתה בטענת החזרתי דסמך שהמפקיד ידע שהחזיר.

ובדעת **תוס' והבעה"מ** מבואר דטענינן החזרתי מיגו דנאנסו, אע"ג דלא טענינן ליתומין נאנסו. **ותוס'** [גיטין ב וכתובות צב: ד"ה דינא] למד יסוד זו מסוגיין דאע"ג דאביהם לא היה נאמן אלא במיגו, ולא טענינן ליתומים נאנסו [או מזוייף לתוס' שם], אפי' הכי טענינן[9]. **והמלחמות** [כאן] חלק ע"ז שאלמלא אין טוענים להם נאנסו אף טענצ חזרה ל"מ, שהרי אין

---

3 ומשמע מדברי הרמב"ן בתחילת ראיית שטרך בידי הוא משום דאין מניחין משום קול, ולא שירא שיתבענו [דאי משום הא, לא יהא נאמן ולא יקפיד. אבל לרמב"ם תחילת הדבר משום הדין להחזיר בשטר].

4 ובפשוטו זה כדברי האחרונים דהוא מדיני השטר שאינו נאמן שפרוע, וכ"כ **הגר"ח** **וקוב"ש** הנ"ל. אבל י"ל דלעולם הוא אומדנא, אלא שתליא בדיני שטרות [ובקוב"ש שם דן אם יתברר אח"כ שלא היה שטר, או שיתברר שהשטר כדין].

5 והביא ראיה מהא **דלעיל מז.** לא טענינן לבן גזלן דאביו לקח, ואפי' כשאין עדים וראה, שהאב היה נאמן. [ושייך לנידון דר חד יומא]. אבל **הראב"ד** שם חלק דטענינן כל שאין עדים וראה. [ולכאורה נחלקו במח' רבינו יונה והרמ"ה שם. אבל **האחרונים** נקטו דנידון חד יומא, ומיגו דחד יומא לא שייך למח' דטענינן דלא שכיחא וצ"ע].

6 ועפ"ז כתב **שו"ת הרא"ש** [ע"פ הגמ' כתובות קט] דאם נראה ללב האפוטרופוס דהוה ספק, מצי טעין, וסמכינן אטענתו.

7 **ובנתיבות** [סט כא] כתב דיתכן דדטענינן טענת שמא בלא שכיחא, ולכן בפקדון טענינן נאנסו, וע"י שאמרי' שמא נאנס, ביתומים פטור דדרשי' בין שניהם ולא בין היורשים. אבל בשאר טענה דלא שכיחא צריך טענת ברי, ולא טענינן.

8 **והש"ך** תמה דאף תו"ז יכול לטעון החזרתי,מיגו דנאנסו,דמיבעי לע' ה: האם אמרי' מיגו במקום חזקה. **והתומים** תי' דאף זה לא שכיח

9 **ובקוב"ש** [ח"ב ג ה] ועוד אחרונים הקשו דמ"מ אין בירור וראיה בטענינן, ואף אם יש ראוי לטעון נאנסו עבור הבן, מ"מ לא יתכן ראיה מהא שלא טוען, שהרי בעצמו אינו יודע. והוכיחו מזה ליסוד כח הטענה, ולכן מהני מה שיש לבן כח הטענה. וכתב הקוב"ש דאף דלא טענינן לבן נאנסו, מ"מ יש לו זכות לטעון כן בעצמו. ושפיר יהני לו כח הטענה. [והאחרונים דחו דמ"מ כל מה שהאב היה נאמן בטענתו, אמרי' דבי"ד טוענים ובמקום הראיה שבטענת האב, ולא דמי לראיה חיצוני

נאמנות לטענה זו אלא מחמת טענת נאנסו. וכיון דלא נטען להם נאנסו היאך נאמר החזירם, דמאחר שהיסוד הרוס היאך תתקיים הבנין. וה**אחרונים** העמידו דבפשוטו נח' בגדר טענינן דלתוס' הוא משום טענת האב, והאב יש לו מיגו. ואילו לרמב"ן בעינן שיהא לבן זכות טענה, ולכן אם לא טענינן לבן ל"מ דבעינן לטענת הבן[10].

ה**ש"ך** [כללי מיגו כב] הוכיח מסוגיין דאמרי' מיגו שהיה טוען טענה דלא שכיחה. ודלא **כתוס'** [כתובות יח: בחד תי'][11]. וה**נתיבות** [יד] תי' דאינו מטעם מיגו, דהחזרתי מצד עצמו הוא טענה טובה, כיון דיכול ליפטור [בטענת אונס] אינו חושש ומניחו אצלו. [וכמ"ש רשב"ם בע"א][12] . ועוד תי' דהוה מלא שכיח ללא שכיח, דלאו אורח ארעא להחזיר ולהניח את השטר.

<u>בא"ד ואין להקשות מתוך</u>. מבואר דאמרי' מתוך בשבועת השומרים. ו**התורת חיים** ועוד אחרונים הקשו דלר"ת [בתוד"ה סוף] הוה שבועה דרבנן, ובפשוטו מבואר [ב"מ ה.] דאין מתוך בשבועה דרבנן.

אבל ה**רשב"א** הקשה [כקושיית התוס'] משום דהוה חמישים ידענא[13] ונ' לא ידענא. [וע' קצות שם דהביא צד דאין מתוך בשבועת השומרים, אלא מדין חזקת חיוב. וביאר בקוב"ש דהוא משום דלא חל חיוב שבועת השומרים עד שיטען שנאנס, וכמ"ש **רבינו יונה** ו**התוס' הרא"ש** לעיל לד.].

<u>מלאך המות הוא דאנסיה</u>. ה**ריטב"א** ביאר דאף דמת בנחת על מיטתו, שמא הניח מלצוות עד הסוף, ואנסיה לשכוח בבסוף. ה**נתיבות** [רנג יד] הקשה דשמא הפקדון מונח בעין במק"א. ותי' דמ"מ נחשב פשיעה בזה שלא צווה והודיעה מקומו, ולכן צריך לשלם בכ"מ שהוא.

<u>רשב"ם סוד"ה מאי לאו</u>. ומשתבעי יורשין הבא ליפרע. וכ"ד ה**רא"ה** [הו' בנמוק"י]. ו**הרמב"ן** חלק דיורשין הנתבעין אינן נשבעין כלל. וכ"פ ה**שו"ע** [קח ד].

דף עא.

<u>משנה. רשב"ם ד"ה במוכר</u>. ה**גר"א** דייק מלשון רשב"ם דדוקא לבור וגת, כדברי ה**רשב"א** [הו' לעיל ע.] דדוקא בהנך, אבל אילנות מתוך ששייר קרקע ליניקה [לרב הונא], יש לו דרך[1].

<u>בד"א במוכר אבל נותן מתנה</u>. ה**ר"י מגאש** כתב דדוקא הנך שהן בתוך השדה, וכגון בור דות גת שובך וחרוב. אבל מה שאינו *בתוך הבית* כגון יציע וחדר אינן בכלל מתנה. תדע לך דאחין שחלקו לענין דרך יש להם דין מכר וכו' [לעיל סה.]. וע' **רשב"ם ותוס'** מש"כ גבי אחן שחלקו. וב**רמ"ה** כתב דבאחין כל הקרקע *עומד לחלוקה*,ולכן אמרי' דלהתסלק זה מזה. אבל ה**רמ"ה** חלק דחדר ויציע נקנה, כיון דשימושן לתוכו ונטפל, ורק ב' בתים [לע' נג] אינו נטפל ואינו בכלל המתנה.

<u>רשב"ם ד"ה אבל</u>. ומיהו אם יש מעות או תבואה תלושה שאי"צ לקרקע. מבואר דכל שצריך לקרקע, אפי' תלוש נקנה. [וב**גר"א** רטו יח ציין ד'בד"א' קאי על כל הפרק, ואף אבנים שאינן לצרכה ותבואה תלושה לעיל סח:]. אבל ה**רמב"ם** [כו ה] כתב דהנותן קרקע קנה כל המחובר לה עד שיפרש. וכ"כ ב**יד רמ"ה** דכל מטלטלין ל"ק.

וה**רמב"ן** ציין דלק' עט: מבואר כרשב"ם דהמקדיש בור הקדיש את המים, אפי' שהוא תלוש[2]. [וה**רש"ש** הקשה דמים שבבור לכאו' אינו מטלטלין].

וה**יד רמ"ה** כתב דמ"מ במחזיק בנכסי הגר כיון דעומד בצדו קנה כל המטלטלין. וה**רש"ש** כתב לאידך גיסא, דאף לרשב"ם ל"ק אם אינה משתמרת לדעתו. ועוד לדעת ה**תוס' חיצוניות** [ב"מ כו] וה**ש"ך** [רב ג] ל"ק מה שהונח בשדה קודם. ואגב ל"מ בהפקר. [ודעת ה**קצות** ערה דמהני אגב בהפקר כשצרורין בתוכו].

---

10 ומ"מ צ"ע טענת הרמב"ן, במה בעינן שיהא טענת המיגו אצל הבן. [וכתב ה**קוב"ש** שם דבעי בירור של מיגו, וזה תימה דהרי אין כאן בירור של מיגו]. וצ"ל דבעינן שיהא צורת המיגו קיימת לטענת הבן.

11 ומדברי ה**אמר"ב** מבואר הטעם משום דאינו רוצה לטעון טענה הנראה שקר בעיני הבריות.

12 וב**אמרי ברוך** הקשה דהטעם דמיגו דלא שכיחא לא אמרי' שאינו נאמן לשומעים. וא"כ מהאי טעמא אף יזהר ליקח את השטר, שלא יזדקק לטענת נאנסה, ולא יאמינו לו.

13 וביארו ה**אחרונים** מדין העדאת עדים, כיון דנתברר חיובו על חצי.

1 אבל הקשו דמפורש ברשב"ם לעיל ע. דלא כן. וי"ל דהתם דלא כרב הונא, והכא כרב הונא וצ"ע.

2 וכתבו ה**אחרונים** דלגבי הקדש ה**רמב"ם** מודה דכל מלטלטין בכלל.

המחזיק בנכסי הגר. **הריטב"א** ביאר אפי' דכשיש מצר המחלק דעת אחרת מקנה עדיף מנכסי הגר, אבל כל שהוא בתוך השדה עדיף נכסי הגר דאין מי שיעכב.

רשב"ם ד"ה זה היה לו לפרש. כיון דרגיל ליתן בעין יפה. לפ"ז העיקר חסר, דעיקר החילוק דסתם מוכר בעין רעה, ולכן לא היה צריך לפרש. **ורבינו חננאל** פי' *הקונה* כיון דנותן דמים לא היה לו להתבייש מהמוכר וכו'. [וקאי אלוקח][3]. **וב**ריטב"א נקט דבמתנה *הנותן* היה לו לפרש כיון דהמקבל אינו נותן דמים,אינו ירא ממנו.משא"כ במכר ירא לפרש פן לא ירצה לקנות, וסומך שכל העולם יודעים שאינו קונה יותר. [ולפ"ז לכאורה אין חילוק דנתינה הוא יותר בעין יפה[4]].[5]

אמר מר זוטרא, מאה ועשרין לא אמר. **פרשב"ם** ויטול ה' חלקים. **והריטב"א** הביא **י"מ** דכיון דאינו מחזיק ק' לא קנה כלל, דמילתא דכדי קאמר. וחלק וזה אינו, שאם אין לו יקנו מנכסיו, ועוד בכל מאתיים מנה. **ורע"א** [בשו"ע רנג יד] כתב דבמקום דיש לו ב' בתים, א' של פ' או צ', והשני של ק"כ. לולי סברת עין יפה אמרי' דדעתו על הבית הפחות, וטעי. קמ"ל דבעין יפה.

א"ל רב אשי וכו' אלמא מאן דיהיב בעין יפה וכו' ה"נ בעין יפה. **הריטב"א** **ונמוק"י** ביארו דאף במשנה אינו אומר כולם כדי שיהא אומר מעט ועושה הרבה, וה"נ בסוגיין כיון שלא ידע בודאות השיעור תפס המועט.

הריטב"א כתב דק"כ דוקא, דהבו דלא להוסיף עלה. **והנמוק"י** חלק דהיכי דייק רב אשי ק"כ ולא יותר, ומהיכן נפיק האי שיעורא[6]. [וע' **ב"י וב"ח**. **והש"ך** [רנג שם] הביא המח'].

המשנ"ל [זכיה י א] נסתפק כשאמר תנו ק' דינרים לפלוני, והיו צרורות מעות ובכ"א ק"כ. וכתב דאפשר לדמותו לסוגיין, ואין לומר דאפשר דנאבד א' של ק', דה"נ אפשר דיש לו בית בגודל זה במדינה אחרת. **והנתיבות** [רנג] חלק כיון דאפשר להחזיר מעות ל"ק יותר, ורק בבית דחצי בית אין עליו שם בית.

שייר אילנות

אמר רב הונא אע"ג וכו'. [ע' תוס' וראשונים אי לשון 'אע"ג' קאי על ר' עקיבא, או על מה שהקרקע אינו נטפל לשדה וכו'].

רשב"ם ד"ה ה"ז ל"ק קרקע. אבל אליבא דר' עקיבא יש לו קרקע, דבעין יפה[7]. **ותוס'** [לז: ד"ה מכר] **ושאר ראשונים** חלקו דאף לר' עקיבא אין לו קרקע. וכן דעת **הרי"ף ורמב"ם** שפסקו כר' עקיבא, ופסקו כסתם משנה דב' אילנות אין לו קרקע.

דף עא:

רשב"ם ד"ה דאם איתא וכו'. כדרך שהיה לו כח באילנות עד עכשיו. וכ"כ **בעה"מ** שסתמא בחזקה ראשונה שייר אותם, בחזקתו וצורתו כדמעיקרא. [ובזה מתורץ קושיית התוס', דמנלן דדעתו ליטע אחרת במקומו. דבסתמא דעתו לשייר כמו שהוא שלו עכשיו. ולא רק מכירה ליומיה]. **והראב"ד** כתב שיצטרך לסלק תיכף שימות, ואין אדם רוצה להתבזות בכך.

תוד"ה לימא ליה עקור. *מיגו* דנחית לשיורא משייר נמי קרקע וכו' אבל לוקח אינו קונה אלא מה שהמוכר רוצה לתת לו. מבואר דאף בלוקח אילנות נחשב שמוכר לו זכות יניקה [והחילוק שבמשייר אילנות שייך 'מיגו', אבל לא בלוקח]. אמנם **הגר"ח** [ביכורים ב] העלה צד דהקונה ב' אילנות לא קנה אפי' שעבוד יניקה בקרקע, אלא דכיון דקנה את גוף האילן ממילא מחוייב להניחו ליניק

---

3 **וביפה עינים** הביא כן מהירושלמי דדרך לוקחות להיות מדקדקין. [ועיי"ש דמשמע שם דהוא סברא בפנ"ע ופליג על מ"ד בעין יפה].

4 **ובאבה"א** [מכירה כו] כתב דכיון דקיי"ל כר' עקיבא דאף מוכר בעין יפה מוכר, איין חילוק בין מוכר ללוקח.

5 **ובאור שמח** דמהך סברא אף מה שהוא ספק היה לו לפרש, ואל"כ לא מכר. ולכן פסק הרמב"ם בספיקות דדף סט. שודאי ל"ק. [ויל"ד דהספק האם הוא טפל בעצם].

6 לכאורה כוונתו דע"כ נידון רב אשי לא היה על השיעור, אלא על עיקר הנידון האם מתפרש כך. ומסברא בשיעור זה הדעת טועה. וסברת **הריטב"א** לכאורה כיון דאין ראיה מהגמ' יותר מזה, יש לחשוש שהוא הפרש יותר מהסברא.

7 אבל **בר"י מגאש** משמע דלר' עקיבא יש לו קרקע, אלא שאינו קנוי לו לגמרי, ודינו כדין דרך דכי נפל אזל זכותו. ויל"ד בזה.

[וכעין גדרי שכינים, ולא זכות במכר]. ויל"ד בדברי שאר ראשונים[1].

אבל **הרשב"א** [וריטב"א ור"ן] כ' בשם ר"י דודאי מן הדין יש לו לשיירן כל ימי העץ, אפי' הכי כדי שלא לייתו לאנצויי ולא תהוי ללוקח *תרעומת* עליו, *אנן סהדי* דנחית לשיורי ומשייר כל הצריך לאילנות[2].

אבל **הרמב"ן** [לעיל לז] חילק דמי שמוכר אילן ע"כ משייר האילן בקרקע, אבל כשמשייר לעצמו כיון דאין לו כלום בקרקע לר' עקיבא, אומר לו *עצים בעלמא* שיירתי, וע"מ לקוץ. **והקצות** [רטז א] ביאר דכיון דלא אמר בהדיא *הלשון* אילנות, אלא דלא נכלל במכירה, ולכן יכול לומר דכוונתו על העץ היבש שבו, ולא ע"ד להניחו בקרקע. **והאבה"א** [מכירה כד ח] תמה דע"כ שייר בהדיא את האילנות, שהרי מבואר [לע' סט:] דהאילנות מכורים עם השדה חוץ מחרוב המורכב.

והקצות [שם] כתב לפרש דהא דיכול ליטע אחרים במקומן הוא דוקא בקונה ב' אילנות, וע"פ הגמ' לקמן פב דהוא ספק האם קנה קרקע, והכא שהוא מ"ק, והקרקע בחזקתו וקנה. **והאחרונים** הקשו דבראשונים מבואר דה"ה אילן א', ומגדרי שיור[3].

והרמב"ן [כאן בסו"ד] הביא **יש לפרש** דקמ"ל דסוגיין דלגמרי שייר, כדי שלא יהא לו עסק באילנות אלו. ומשייר קרקע שיהא לו רשות לעולם, ואפי' מתו הקרקע שלו אבל לא שיטע אחרים תחתיהם. [דהא לאו שדה אילן הוא, כדי שיהא מותר מתנאי יהושע סמוך למיצר], קמ"ל דאי נפל הדר שתלי להו. והביא בשם רבו דדוקא אם נפלו בגושיהן יחזור ושתיל, אבל ליטע אחרים לא.

יניקה משדה הקדש

מה טעם הואיל ויונקים משדה הקדש. **פרשב"ם** וגידולי הקדש הקדש הם[4]. **והתוס' רי"ד** הביא בשם **רשב"ם** שלא שייר היניקה, וכתב דלא יתכן, שזכות יניקה ודאי יש למוכר ב' אילנות. וכה"ק **הרשב"א** דהוא יונק ברשות.

והריטב"א ור"ן תי' דאין לו לעשות כן, שנראה כיונקים משדה הקדש [אבל מדינא אין בזה איסור, כיון דמשועבד לו[5]]. **והתוס' רי"ד** כתב דאע"ג דגבי מכר יכול להתנות שהאילן תינק משדהו, ומשתעבד ליניקתו. אבל גבי הקדש מאן מחיל גבי, נמצא שהוא נהנה מההקדש[6]. והוסיף אע"ג דאין מעילה בקרקעות, מ"מ איסורא מיהא איכא. [ומבואר דהאיסור מעילה הוא בזה שהאילן מקבל יניקה משדה הקדש, וזהו האיסור הנאה מהקדש. ולא משום הנאת גוף הבעלים]. ולכן ע"כ צריך להקדישם.

אבל **הרשב"א** ייסד מסוגיין שא"א לשייר זכות יניקה בשדה הקדש. ואפי' אם משייר גוף לפירותיו, א"א לשייר זכות בשדה הקדש. **ולמד מזה** דא"א להקדיש דקל ולשייר פירותיו, או שדה גוף מהיום ופירות לאחר ל'. וכיון דהדקל קדוש מעכשיו גם פירותיו [וכ"כ בנדרים כט.,

---

1 ויש להעמיד ד' גדרים בזכות יניקה, **א'** שהאילן שלי עומד בשדה שלו, ויש לו זכות לעמידת האילן, ומקבל יניקה ממילא. **ב'** שעבוד יניקה, שמתחייב להעמיד לו יניקתו. **ג'** קנין פירות [זכות בגוף כלפי יניקה זו]. **ד'** קנין גמור ובעלות על זכות זה [וע' לעיל כז. בתוס'].

2 פי' דיש זכות יניקה דממילא מונח במעשה המקח, משום גדרי המקח [ועין יפה וכדו'], אלא שבזה שייך לייתי לאינצויי. ולכן נחשב שיש ע"ז הסכם מפורש [ואף בלא דיבור], ואנן סהדי זה נחשב דבר ברור, ועי"ז קנה. [וכיון דעשאו כמקח בפנ"ע, יש לו זכות לעולם]

3 אמנם צ"ע אמאי לא מעמידים את הקרקע בחזקת מ"ק, וכסברת הקצות. וצ"ע.

4 ומשמע דאף מה שגודל הוא הקדש, ולא רק שיונק באיסור מהקדש. וצ"ע בזה. ויל"פ דכיון דאין לו זכות ליניקה, ע"כ נחשב שותף ממילא [וכסוגי' ב"מ קא].ורק היכא דיש לו זכות להניח אילנו בשדה חבירו נחשב ש'מקבל' את היניקה, והפירות של בעל האילן. וצ"ע

5 **ובקה"י** [נדרים כח] ביאר דהוא משום דזכות יניקה הוא קנין פירות, ובמה שלוקח קנינו אין איסור מעילה. ומ"מ לראשונים דאסור לגור בבית שהמשכיר הקדיש, הוא משום דגדר שכירות רק משום שעבוד להעמיד, והרי הוא גר בשל הקדש, ואף שיש לו זכות לזה מ"מ בהקדש אסור [אם לא בתורת חילול]. אבל **בקובה"ע** [נג] העמיד את הנידון האם יש איסור מעילה כשיש לו זכות ממון, דמעילה הוא משום גזל, ושייך לזכותי הממון.

6 קצת משמע בתחילת דבריו דכוונתו דל"מ להחיל שעבוד על הקדש, אבל היכא דכבר חל מותר. ויל"ד בהמשך דמשמע דל"מ שעבוד ורק תקנת יהושע דעדיף [ע' לעיל כו: וכז:].

ובשו"ת תקסג ועוד]. ולכן כתב דהמקדיש מהיום ולאחר ל' לא חל[7], דל"ש גוף מהיום להקדש ופירות לאחר ל' [והו' **ברמ"א** רנז א][8], דכיון דמשייר זכות פירות, ע"כ אינו מקדיש גוף הקרקע.

והרשב"א הביא מה**ירושלמי** של"ש להפקיר את הגוף ולשייר פירות לעצמו. וה**משנ"ל** [עבדים ה] תמה על הירושלמי אמאי לא תהני לשייר זכות בהפקר. וכן האריך **רע"א** [שו"ת קמב, וקמד ותנינא פח].

וה**קוב"ש** [ועוד אחרונים] ביאר דכוונת הרשב"א משום גדרי מעילה, שאסור לו להנות מדבר שהגוף שייך להקדש[9]. וכתב דדמי למש"כ התוס' דאסור לשוכר לגור בבית, כשהמשכיר הקדיש[10]. והוכיח מזה דיש איסור השתמשות בהקדש, אף כשיש לו זכות ממון לכך, ולא תליא בגדרי גזל [וכדעת הגר"ח].

אבל ה**חזו"א** [ליק' ח ג ואה"ע ס"ס עד] כתב סברת הירושלמי דא"א לשייר זכות פירות אלא היכא דהגוף הוא ביד מחוייב בדינים, ויש בו דיני שכירות והשתעבדות. אבל כשהגוף ביד מי שאינו בדינים וחיובין אין חילוק הפירות מהגוף. [ועפ"ז דן דאם מכר לאחר ושייר פירות ושוב הקדישו, יניקת האילן שפיר הוא משוייר, וכ"כ **ר"ל איגר** בשו"ת רע"א קמג[11]].

ו**רע"א** הקשה על הרשב"א מהגמ' [חולין קלה.] דהקדיש בהמה חוץ מגיזותיה, דהקדיש בהמה ושייר מקום יניקת הצמר. וה**בית מאיר** השיבו די"ל דהתם איירי בצמר שכבר גדל על הבהמה[12].

<u>תוד"ה ואי.</u> חוץ מט"ז. [וע"ע **תוס' לעיל כז.** ד"ה לא]. וה**רמב"ן** כתב דמ"מ כיון דנחית לשיורא שייר מיהא שיהא לו רשות לקיים שם אילנותיו שלא ינק משדה הקדש [וצ"ב]. וה**ריטב"א** [**ור"ן**] תי' דלא *מחזי* כיונקים מן ההקדש כיון דיש לו קרקע גמור תחתיהן וכו' ועוד זכות יניקה. וה**תוס' רי"ד** כתב דכיון דשייר קרקע, ונמצא בשלו הם נטועים רשאי להניחו, דע"מ כן הנחיל יהושע [לעיל כז:], ונמצא זה הקדיש שדהו כדעת כל העולם שאינן יכולים לסלק מעליהם אילנותיו [ועי"ש שהאריך].

דף עב.

<u>רשב"ם ד"ה ממטע י' לבית סאה.</u> אע"ג דגבי מוכר וכו', התם בדעת מוכר תליא מילתא. אבל הכא ביניקה תליא מילתא [מבואר דיש ב' הגדרות שונות של שדה אילן, כלפי דעת בני אדם תליא בדרך נטיעה. אבל לגבי הקדש תליא במה שהשדה בטל ליניקה, ולכן תליא בגדרי יניקה לעיל כו:, ובאילנות גדולים אפי' פחות]. ובזה תי' רשב"ם הא דהכא מהני אפי' יותר מט"ז אמה[1].

ו**הראשונים** כ' דמוכח כן דהברייתא כאן הוא ר' שמעון, ולקמן ס"ל לר' שמעון מד' עד ח'. ועפ"ז נקט רשב"ם דאיירי בנטיעות ובאילנות אפי' ג' לבית סאה. [וע' רמב"ם ערכין ד יז ולח"מ].

אבל לגבי פחות מכאן [בברייתא] הקשה **תוס'** [לעיל לו: ד"ה ממטע] דלא גרע הקדש מהדיוט, ויהא להקדש קרקע מדין שדה אילן של הדיוט, ואף אם אינו מוגדר צורת נטיעה דשדה אילן[2]. ו**בתוס'** תי' דפחות מכן קאי על פחות מד"א. וע"ע לקמן פג. [והאריכו בזה ה**ראשונים** כאן {ע' מלחמות} ולעיל לז ולקמן פג].

---

7 וכתבו ה**קצות נתיבות ורע"א** [שו"ת קמב] ועוד דהיינו דוקא כשחזר בו, אבל אל"כ חל כדין מעשה לאחר ל', דאין חסרון כלתה קנינו בהקדש וכמ"ש ה**ר"ן נדרים** כט. וצ"ע דה**רמ"א** לא משמע כן.

8 ומשמע ב**רמ"א** דאף בהקדש דידן, דהיינו ממון עניים וכדו', וה**קצות נתיבות ורע"א** ועוד חלקו דבממון עניים אין חסרון דינקי משדה הקדש, והביא שכ"כ **רבינו ירוחם**. [וכן מוכח לצד בסמוך שהוא נידון איסור יניקה מהקדש, דבעניים ודאי תליא בגדרי הממון . אבל למש"כ בחזו"א דבעינן בר חיובא לחלק יל"ד בזה האם ממון עניים נחשב בעלות בר חיובא. וי"ל דבזה נח' ר' ירוחם והרמ"א].

9 ויל"ד באופן ששייר כן, יתכן לכאורה יחול. ואפשר דאין איסור לאכול את הפירות, דאין להקדש בעלות על הפרי שיוצא. ובסוגיין מבואר רק דאנן סהדי שעושה בצורה שאין מכך איסור.

10 וה**אחרונים** הקשו דדעת ה**רשב"א** בנדרים נוטה דאינו יכול לאסור. וה**חזו"א** כתב די"ל דהשכירות הוה כעין חילול, שגובה זכות דירתו עבור השכר. [ואכמ"ל].

11 אבל האחרונים הביאו דה**בית שמואל** [צ מ] מבואר דאף כשכבר חולק לק"פ, לא יתכן זכות קנין פירות על הקדש. שכתב דאם האשה תקדיש נכסי מלוג, לדברי הרשב"א לא יתכן זכות קנין פירות לבעל.

12 וב**קה"י** [נדרים כח] דן דאף מה שגודל אח"כ בטל ברוב מדאורייתא, ועיי"ש שדן האם גם מדרבנן.

1 [וה**ראשונים** דנו די"ל דט"ז בכלל, והיינו שיעורא די' לבית סאה, ולא דק. וכדלעיל כז.].

2 ועו"ק למש"כ רשב"ם הטעם דסופו ליתלש, והרי זה ודאי תליא בדרך בני אדם.

מני אי ר' עקיבא וכו'. **פרשב"ם** ס"ל דמוכר בעין יפה וקונה ב' אילנות יש לו קרקע, ופליג אמשנה דלקמן. **ותוס'** [לעיל לז: ד"ה דאי] חלק דהמשנה בדף פא. הוא אף לר' עקיבא.

ותוס' ביארו את דברי המקשן, דכיון דס"ל דמקדיש בעין יפה כ"כ דאפי' בור ודות דהמוכר ל"צ הקדיש, כ"ש שהקדיש קרקע עם האילן. דהקדש הוה *יותר עין יפה ממכר*. וכעי"ז כתב **הבעה"מ** דה"ה מתנה דינו עין יפה יותר ממכר ונותן אילן א' יהא לו קרקע. **והמלחמות** הק' דמה קושיה הבא מן הדין, ודיו כמכר. וביאר המלחמות שאפי' במתנה עין יפה מהני שיהא בכלל כל מה שבתוך מצרי הקרקע, כגון בור ודות וכו', אבל מאחר שאין במשמע ב' אילנות קרקע, אף במתנה אינו בכלל.

ותוס' שם הביא **פ' שני** [וכ"כ **במלחמות** ו**ריטב"א** בסוגיין] ע"פ **הגמ'** [ערכין יד.] דלרב הונא הקדיש שדה מלאה אילנות, פודה את האילנות בפנ"ע בשווים, ואת השדה לפי בית זרע וכו'. שמקדיש בעין יפה. והגמ' [בערכין] מקשה מהך ברייתא ומתרצת הא מני ר' שמעון דמקדיש בעין רעה מקדיש[3]. וביארו **הראשונים** דקושיית הגמ' לרב והנא לשיטתו, ע"כ מוכח דהך ברייתא ס"ל בעין רעה. [**והריטב"א** הוסיף עפ"ז דאילו לר' שמעון יש לו שום עין יפה בהקדש, ע"כ היה עושה ב' פדיות].

והגרי"ז הקשה דבשלמא במקדיש את השדה, אמרי' דבעין יפה, ונחשב ב' הקדשות, האילן והשדה. ולכן פודם בשווים. אבל הכא הרי הקדיש רק את האילנות, אלא דכיון דהוה ג' אילנות אמרי' דנחשב דהקדיש גם את הקרקע בהדם, אבל איך אפשר לדונו כב' הקדשות. וצ"ע.

והראשונים נקטו דדברי רב הונא נדחו במסקנת הגמ' בערכין [יד:], מדברי רב פפא.

אבל **הרמב"ם** [ערכין ד טו] פסק כדברי רב הונא, שמחשבין את האילנות בשווין [והעירו דמשמע ברמב"ם דאינו מדין עין יפה]. **והראב"ד** השיג דשמעתיה דרב פפא דהוא בתרא לא מיחזי הכי. [והרמב"ם הל' כה פסק כרב פפא, **והכס"מ** [יז] כתב דהרמב"ם ס"ל דליתא לקושי' הגמ' שם. אבל האחרונים נקטו דהרמב"ם פסק כרב הונא רק כשהקדיש את השדה בפנ"ע, ולא כשהקדיש את השדה אגב אילנות].

דף עב:

אלא ר' שמעון לדבריהם. כתב **הבעה"מ** דלפ"ז קם ליה שמעתא דרב הונא כדמעיקרא, ואפי' לר' עקיבא.

והבעה"מ הוסיף דמ"מ אי נפיל לא שתיל להו, דסברא זו נאמר אליבא דרבנן, אבל לר' עקיבא יש לו קרקע לזרוע ירקות אבל לא לנטיעות. **וברשב"א וריטב"א** חלקו דכל היכא דיש לו קרקע היינו ליטע.

רשב"ם ד"ה המקדיש. פודהו בשויו. אבל **רש"י** [ערכין כו:] כתב דמח' התנאים האם יוצא ביובל לכהנים. **והגרי"ז** [וכן **הקוב"ש**] תמה דהטעם דשדה מקנה אינו יוצא לכהנים ביובל מבואר [ערכין כו:] משום שאין אדם מקדיש דבר שאינו שלו [וכ"כ **הרמב"ם** ד כו]. א"כ ה"נ מה שייך לומר שחל עליו שם שדה אחוזה במיתת האב, אחרי שהקדיש, הרי לא היה שלו להקדיש. והוכיחו מזה דאף דין יציאה לכהנים הוא מדיני הקדש דשדה אחוזה, ושדה מקנה לא חל עליו דין זה [והסברא שאינו מקדיש שאינו שלו הוא רק טעמא דקרא, דכיון דיובל הוא הפקעה, והשדה שייכת ללוקח יכול להקדיש, וממילא כמי שלא הגיע יובל].

אבל **הקה"י** [ערכין ז] **תי'** דהכא ביורש, כיון דראוי ליורשו, ומתברר שלא יצא יותר, ועי"ז קנינו בשדה אינו נחשב ק"פ, אלא קנין הגוף. ועי"ז אין חסרון דאינו מקדיש דבר שאינו שלו[1].

אמר רב הונא חרוב המורכב תורת אילן וכו'. **הריטב"א** פי' ולא אמרי' דקרקע בפנ"ע הוא, שלא להיות מצורף עמהם. משמע דיש בזה סתירה, דאם תורת קרקע הוא בפנ"ע, דלענין מכירה דנים אותו בתורת אילן,ורק לענין שיור נחשב תורת קרקע.

והריטב"א מביא גיר' היכא דאקדיש עיי"ש.

עומר תורת גדיש. **רשב"ם** הביא דרשא עומר בשדה ולא גדיש, למעוטי האי דאינו ניקח

---

3 [וצ"ב אמאי ע"י עין יפה צריך ב' פדיות. ויל"ד האם הוא משום דנחשב ב' מעשי הקדש, על האילנות בפנ"ע. או רק נתינה יותר מושלמת. וצ"ב טובא. וע' **גרי"ז** ערכין שם וחי' **ר' מ"ש**].

1 וכ"ז תליא בגדר הדין דלוקח בשעת היובל שנחשב ק"פ, דמצ אומדנא או דחסר בקנינו מדינא.

בידו אחת. **והר"ש** [פאה ו ו] הביא מה**ירושלמי** דהוא מח' ב' ברייתות משום גדיש או שאתה יכול להגביהו בב"א. ונפק"מ האם מצטרף לב' אחרים. **והר"ש ורא"ש** שם כתבו דמסוגיין מבואר כמ"ד גדיש. וביאר **רע"א** מלשון הגמ' דבפנ"ע נחשב תורת גדיש. אבל **בר"ש כת"י** שם [וכן הגיה **הפאת השולחן** בדברי הר"ש] דהלשון אינו ראיה, ואדרבה הגמ' כאן כמ"ד יכול הגביהו, שאם הוא גדיש לא תצטרף לאחרים וכמ"ש הירושלמי.

הדרן עלך פרק המוכר את הבית

דף עג.

פרק המוכר את הספינה

רשב"ם ד"ה מרצופין. אבל הני דהאי פירקא מטלטלי נינהו ל"ש מכר ול"ש מתנה והקדש. וכ"כ **הרמב"ם** [מכירה כו]. **הדרכ"מ** [אה"ע קט] הביא בשם **מהרי"ו** שצמידים שעל הבגדים נכללים במתנה, ולכן הנותן לאשתו בעין יפה כולל אף את הצמידים. אבל בפוסק להכניס לאשתו, דהוה גדר מכר מוכר בעין רעה מוכר[1], ולא זכתה בצמידים. **וט"ז** הקשה דבראשונים מבואר דבמטלטלין לא מהני עין יפה. וצ"ע.

תוד"ה המוכר. ולא את האנתיקי. סחורה עצמה. וכ"כ **רשב"ם** ו**רגמ"ה** [עז:] פרקמטיא. אבל **הריטב"א** כתב בשם **ר"י** דעיסקא דבגווה הוא מטלטלין עשויין לתשמיש הספינה.אבל סחורות אפי' אמר וכל מה שבתוכו אינן מכורות.

אמר רבה אישתעי לי וכו'. **הספרים** האריכו לבאר כ"ז ע"ד הרמז והדרוש [ע' מהרש"א, פי' הגר"א על אגדות ועוד ועוד], אבל מ"מ מבואר **ברשב"ם** דהכל מתיישב ע"פ הפשט. **והריטב"א** [הו' גם בסוף המס'] כתב דאף דיש בזה ענינים זרים לבני אדם שלא הורגלו בהם, אבל הם דברים קרובים ליודעים בטבעם. והביא בשם **הגאונים** דלדידי חזי לי היינו בחלום. וכתב דמפני שיש טופלי שקר רימז גם קצת רמזים. ועיי"ש שהאריך.

דף עג:

אמר רבה וכו' אורזילא וכו'. **הריטב"א** ביאר דזה משל לאמונת הישמעאלים, שקמה מהרה, ובצואתם קלקלו לירדן שהוא אמונת ישראל וכו'. וע"ע בשאר מפרשים הרבה רמזים.

דף עד.

תוד"ה פסקי. להסיר הציצית. **והראבי"ה** כתב דמוליכים לקבר עם טלית, שלא יתבייש מהמלווים דיש להם טלית, וקוברים בלא טלית. [ועוד האריכו הראשונים בכ"מ בזה].

בא"ד ועוד אנו סומכין על מס' שמחות. **ובתוס' ברכות** יח הוסיף דכמה דברים דאנו עושים ע"פ ספרים חיצוניים וכגון הפטרה וכו'.

בא"ד ור"ח כ"צ פי' דלכך צריך ציצית דעתידין צדיקים שיעמדו בלבושיהן ואותו שעה יהא בלא ציצית. **והקוב"ש** [ב כט ד] הביא לשון **הרא"ש** [מ"ק ג פ] דהוה לועג לרש שיקום בלא ציצית. וביאר דעד שיספיק לקשור ציצית לבגדים הוא גנאי, ואף דבאמת אין איסור בדבר, ע"פ דברי **המרדכי** דבשבת מותר ללבוש ד' כנפות בלא ציצית, דאין איסור בדבר כשנאנס שלא לקיים מצות עשה. והוה רק גנאי.

שם. מצוות בטילות לעתיד לבא. מבואר **בתוס'** דהיינו זמן תחיית המתים. **והריטב"א** [נדה סא:] דן האם מתים שהחיה יחזקאל נתחייבו במצוות, דכיון דמת נעשה חפשי מהמצוות. וכתב דרק בתחיית המתים שהוא בסוף הכל וקרינא ביה היום לעשותם ולמחר לקבל שכרם, אבל תחיית המתים של יחידים חזרו לחיוב מצוות. ועוד כתב דאה"נ היו פטורים אלא שינהגו מעצמן לקיים מצות תפילין מפני שלימותן ותפארתם, וכמו שהאבות קיימו כל התורה. והקשה דנמצא דמצוות התורה הם לזמן מוגבל [והוסיף **הקוב"ש** [ב כט] דמעיקרי האמונה דהתורה לא תהא מוחלפת]. ותי' דהתורה ניתן כל זמן שהעולם קיים, אבל לעולם הבא אין לא זכות ולא חובה ובטלה מאיליה. [**והקוב"ש** כתב דלתי' הריטב"א דגם מתי יחזקאל נפטרו, ע"כ דהוא פטור על גוף המת, ואינו שינוי כלל בתורה. ועי"ש שהאריך].

אבל דעת **הרשב"א** [פי' ההגדות ברכות יב:] דבזמן תחיית המתים המצוות אינן בטילות, וכוונת הגמ' לעתיד לבא הוא על שיעור זמן של מיתה, דמת פטור מהמצוות. **והריטב"א** [נדה שם] ביאר לפ"ז דהנידון האם לקבור אותו תליא בנידון של ספייה לקטנים.וכתב דסוגי' דלא כמ"ד שיעמדו בלבושיהן, ולהך מ"ד אסור לקבור בכלאים, או בלא ציצית.

---

1 היינו כלפי הדין בור ודות עא. [אף שלא מצאנו בהדיא בזה לשון 'עין רעה', אלא שאינו יפה כ"כ], אבל לגבי דרך קיי"ל [לעיל סה.] כר' עקיבא דבעין יפה מכר.

תוד"ה ועכשיו. מיפר לעצמו. ויש שחילקו בין התרה בפתח, דהוה כטעות מעיקרא ומתיר לעצמו. ואילו בחרטה [וכמו בסוגיין] בעי התרת ב"ד, ואינו מתיר לעצמו.

היה לך לומר מופר. ה**משנ"ל** [שבועות ז ד] הקשה שיתירו לו שלא בפניו, לסוברים דכשיודע החרטה אפשר להתיר שלא בפניו.

הוא סבר דילמא שבועתא דמבול. ה**משנ"ל** [שבועות ז ט] הקשה דהנודר לחבירו, אין מתירין לו אלא בפניו. א"כ האיך אפשר להתיר שבועת המבול בלא רשות כל בני אדם. ולדברי **ר"ת** דהיינו דוקא כשהשביעוהו ניחא. **וכתב** לפרש סוגיין באופ"א, דכיון דרבה לא ידע על איזה שבועה קאי, א"א להתיר דצריך לפרט את הנדר.

היכא דנשקי ארעא ורקיעא. ה**תוס' רי"ד** תמה הא אמרי' מהארץ ועד לרקיע מהלך ה' מאות שנה. ותו הגלגלים הן דקים מאוד מהאויר והאיך שם סלו שם. אבל ה**ר"י מגאש** מביא בשם ה**גאונים** [וכן הוא ב**שו"ת הרי"ף**] דקאי על צורת העולם ורקיע וגלגל החמה שעשה אלכסנדר מוקדון במדבר.

דף עד:

דביתהו דר' חנינא דעתידה דשדיא תכלתא וכו'. ה**רא"ש** [גיטין ד מו] הוכיח מכאן דנשים קושרות ציצית, ודלא כדעת **ר"ת** דאינם בקשירה, ובעינן שיהא בר חיובא.

לויתן וכו'. ה**ריטב"א** כתב דלויתן זה אדום, ובהמות בהררי אלף מלכות ישמעאל. וה**רשב"א** [בפי' ההגדות, והו' בסוף המס'] כתב דלויתן הוא קינוי לשכל, ובהמות בהררי אלף לגוף ותאוה.

אלו ז' ימים וד' נהרות שמקיפין את א"י. ה**דרך אמונה** [תרומות א ביאוה"ה ד"ה מאשקלון] האריך לפרש עפ"ז גבולות א"י, ונקט דהגבול הדרומי ע"כ הוא נהר, ודן על איזה נחל מדובר. ועיי"ש שפי' כל דבר מהו. [והביא מה**ירושלמי** לגרוס ימה של אפמיא, ולא אספמיא שרחוקה מא"י ע' יעב"ץ]. ובשם חמיו מרן ה**גריש"א** שליט"א [זצ"ל] הביא דאף דהדברים מבוססים אין בהם כדי להכריע להלכה.

תוד"ה ארבעה. וי"ל. כיון דמקצתו אגמים כל המים חסר להם בחיות, ושם מים חיים.

בא"ד ור"ת פי' מעורב בהם עפר וטיט. משמע דהוא משום חציצה. וה**חזו"א** הקשה נימא דאינו מים חיים וכמו מים מלוחים וכו'. וכתב כיון דלא החשיבוהו במשנה שם. [וע"כ לא נחשב שיש שינוי בגוף המים, אלא דבר חיצוני חוצץ. משא"כ מים מלוחים דהמים השתנו].

דף עה.

עתיד גבריאל לעשות קניגיא עם לויתן. ה**ריטב"א** כתב עם שר אדום. אבל **הרשב"א** ביאר דהכוונה דמידת הדין תבטל את העולם החומרי הזה. ואילמלא הקב"ה עוזרו א"א לבטל שום דבר בעולם בלא שהקב"ה בעצמו יבטלו.

סעודה לצדיקים וכו'. ה**רשב"א** [פי' ההגדות] כתב שאין תכלית הסעודה מילוי הכרס והנאת הגרון, אלא המכוון כוחות הגוף המתעוררים בסיבת המאכל וכו', ועי"ז כוחות הנפש. ועיי"ש שהאריך. וב**רמב"ם** [הל' תשובה ח ד] כתב דהוא משל וכו'. וה**ראב"ד** השיג עליו וכתב וטובה השתיקה.

מלגלג על דברי חכמים. ב**שיחות מוסר** האריך דכיון דלא קיבל אלא מה שהשיג בחושיו, חסר בהשתעבדות שלו. ולכן אף שהיו לו למעלות הרבה, וראה את המלאכים, לא היה מקום לזה.

וכתבו ה**מפרשים** [ראמ"ה] דמ"מ לא דמי להא דלעיל עג: אי לא הוי לא הימני, שהוא התפלאות בעלמא.

דף עה:

שיעור משיכה

איתמר ספינה רב אמר כיון דמשך כל שהוא קנאו. יל"ד האם סברת רב דסגי במשיכה במקצת [דומיה דקנין חזקה דסגי במה שמתקן מקצת מהחפץ[1]]. או דנחשב שמשך את כל הכלי, משום שכולו זז משהו, והוא במקום חדש. ואף שכלפי כל הכלי לא יצא ממקומו. [ונפק"מ בזה כשלא יצא כולו ממקומו, שהיה מקופל וכדו'[2]].

ורשב"ם [פו: ד"ה והא] כתב דסברת רב הוא רק בספינה דכיון דנייד פורתא חשיבא כנעקרא כולה ממקומה. אבל כלי ע"ג קרקע מודה. אבל **בשאר ראשונים** מבואר דסברת רב נאמרה אף במטלטלין ע"ג קרקע.

שמואל אמר ל"ק עד שימשוך את כולו. **הרא"ש** כ' דדוקא בספינה או בע"ח שבמשיכה כל דהו אזלה [מחמת עצמה], ולכן לא חשיב משיכתן עד שימשוך את כולו. אבל שאר מטלטלין משיכתן מכח האדם המושכן וסגי במשיכה כל דהו. וכ"כ **ההג"א** בשם **הרשב"א** [בעל התוס']. אבל דעת **שא"ר** דה"ה במשיכת מטלטלין צריך שיוציאנו כולו ממקומו. וכ"פ **השו"ע** [קצח ג].

והאחרונים [**דבר אברהם** כא האריך, **אבה"א** מכירה ב ח] חקרו ביסוד קנין משיכה, האם מעשה *הוראת בעלות* [ובזה נידון סוגיין במה נחשב מעשה חשוב[3]], או דנחשב *הכנסה לרשותו*[4] [ולפ"ז נידון סוגיין במה נחשב רשותו או עדיין שייך לראשון][5].

ויל"ד בגדר הכנסה לרשות האם הוא כעין קנין חצר, כיון שהניחו במקום המתייחד לו [ויתבאר בהמשך הסוגיה]. או דהוא מעשה קנין, ע"י פעולה של הכנסה.

הרמב"ם [מכירה ד ד] פסק שאם משך מרה"ר לסימטא, כיון שהוציא מקצת חפץ מרה"ר קנה. **והראב"ד** השיג[6]. וביאר **ה"ה** דכיון דכבר משך כולו אלא שהיה ברשות דל"מ משיכה, וכיון שהכניס מקצתה לרשות דמהני משיכה די בכך, ומקצתה מהני אף לשמואל[7]. וציין שכ"כ **הרמב"ן** [כתובות לא:]. **והדב"א** [שם] ביאר דיש ב' חלקים במשיכה לרמב"ם, להוציאו מרשות מוכר, ולהכניס לרשותו. ובזה בעינן להוציא כולו מרשות המוכר, אבל סגי להכניס מקצתו לרשות לוקח[8]. **והאחרונים** הביאו שהרמב"ן [בכתובות] כתב שמכניס כולו לסימטא, ואי"צ משיכה נוספת, ולא כמש"כ הרמב"ם דסגי שמכניס רק מקצתו לסימטא[9].

[**והראשונים** [לקמן פה.] דנו בפירות בתוך כלי, האם בעינן למשוך את כל הכלי ממקומו הראשון, או דסגי למשוך כדי שיזוז כל פרי ממקומו. ותליא **בגמ'** שבת צא].

תוד"ה אחזה. מיד ליד, ואין נראה דמשמע דאחזה מעצמו וכו' מאן מסר ליה היינו מי אמר לך חזק וקני. **והאחרונים** כתבו דמבואר מזה דגדר מסירה משום שהמקנה מעביר את החפץ [ומשתתף בהקנאה], אלא דסגי בזה שאומר לו לך חזק וקני, ולא בעי מיד ליד. [אך **הריטב"א** **ור"ן** [קידושין כו] כתבו דמסירה נלמד מתולדה דמשיכה. והעירו ק"ק לומר דהוה גדר שונה].

---

1 אמנם קיי"ל [ב"מ ט.] גבי הגבהה דטלית שחציו מונח ע"ג עמוד ל"ק. וצ"ב מ"ש משיכה.

2 ויל"ד לפ"ז מהה"א דיד ורגל, והרי הרגל השני לא זז ממקומו. ואולי זה המסקנא דאידך למעיקר

3 וכן מתבאר מדברי **הרא"ש**. וכן משמע **ברשב"ם** ד"ה יד ורגל 'היינו משיכה כל שהוא כרב' [ולא משום שיצאה מקצתה ממקומה]. ובד"ה בדוכתא ביאר שגוף הבהמה לא זזה ממקומה [ולא משום שרגל זה נשאר במקומה].

4 וכ"כ **הרמה** [כו] דמשיכה כי קניא לאו מחמת דעקרה לה מדוכתה בלחוד הוא דקניא, אלא משום דעקרה מדוכתה ואוקמה בדוכתא דאית ליה רשותא ללוקח לאוקומה בגויה, דהוה ליה כמאן דעילה לרשותיה. וכעי"ז בכמה **ראשונים** [עו:].

5 **והאבה"א** [שם] העמיד ג' מח' הרמב"ם והראב"ד בזה לשיטתם, דדעת הרמב"ם דגדרו מעשה קנין, ולראב"ד הוא הכנסה לרשות.

6 וכתב שאין זה הדין בחפץ דהא קיי"ל בספינה כשמואל עד שימשוך את כולה, אבל בבהמה סגי ביד ורגל, וצ"ב.

7 **והשער המלך** [גניבה ב] כתב דהיינו רק ברה"ר, אבל אם אגיד ברשות מוכר ל"מ. והאחרונים דנו בזה.

8 אבל **האבה"א** כ' דדעת הרמב"ם דגדר משיכה הוראת בעלות, וזה ילפי' מדרב דסגי בהוראת בעלות במקצת חפץ. אלא שלשמואל בעינן ג"כ להוציאו מרשות מוכר. והכא שמשך כולו ממקומו הראשון סגי בכך.

9 וכ"כ **הסמ"ע** [קצח כ] לבאר דברי השו"ע שתפס לשון הרמב"ם.

כיצד במשיכה וקרא לה והיא באה. ה**נתיבות** [קפח א] כת' דמה שגורם למשיכה והגבהה מהני להיחשב שמשכו לרשותו.

ועפ"ז חידש הנתיבות דמהני משיכה ע"י פועל עכו"ם [ואף דליתא בשליחות], והביא מן מדברי ה**תוס'** [ב"מ ט. ד"ה הואיל, וב"ק צח. ד"ה וה"מ] זיל טרוף אקן, דסגי במה שהוגבה מכוחו[10]. ו**כתב** דאפי' שיסה כלב על בהמה לגרשה לרשותו קנה וכמו קורא לה והיא באה. וה**אחרונים** חילקו בין קורא לה שזהו דרך משיכתו, לגרום לבהמה עצמה ללכת. אבל ע"י גרמא חיצוני לא נחשב שהאדם משכו.

וה**תוס' רי"ד** [ב"מ ט:] חידש *דמשיכת בע"ח* אינו גדר הכנסה לרשותו וכמו משיכת מטלטלין. אלא עיקר משיכת בע"ח היא להנהיגה לפניו [ולא שיביאם אצלו] ובעינן עד שתעקור הבהמה יד ורגל או עד שתהלך מלא קומתה, ובכל טצדקי דאיכא עקיר' בין לפניו כגון שהנהיגה לפניו בין שהביאה אצלו הויא משיכה. וכדאמרי' כיצד במשיכה קורא לה והיא באה [וע' לקמן עו:].

רשב"ם ד"ה אידך. והיכא דעקרא ד' היינו עקירת כולה. וכעי"ז כ' **תוס'** [ד"ה אע"ג] ו**הראשונים**. ויל"ד האם הכוונה דהגדרת מקום הבהמה הוא רק במקום רגליו, והרי ד' רגליו עברו ממקומן [וה"ה מושך שולחן, כדי רגליו]. או דכל גוף הבהמה הוא מקומו, אלא דכיון דבע"ח עומד על רגליו סגי בזה.

דף עו.

שטר לספינה ל"ל, מטלטלי הוא. ה**ריטב"א** ו**ר"ן** כתבו דקוש' הגמ' בתרתי דמטלטלי סגי להו במשיכה, ועוד דל"מ כלל שטר למטלטלין, דאין שטר אלא בדבר שיכול לסיימו בשטר כגון קרקע או עבדים שנכרים לעצמן [וה**ריטב"א** כתב דעבד מסויים בשמו]. אבל המטלטלין אינו יכול לסיימו[1]. [וה**רשב"א** דחה טעם זה דמהני שורו אפותיקי בשטר, ועוד אפי' אגב קרקע היאך יוציא מלקוחות כיון שאינו מסויים. ועוד דלא יועיל אגב כיון דאינו ניכר[2]].

וה**רשב"א** כתב דחכמים למדו הקנינים מן הכתוב, ולא מצינו שטר אלא בקרקע. וה**מחנ"א** [מעות י] הביא דל"מ שטר במטלטלין דיכול להבריחם.

אותיות נקנות במסירה ושטר ע"ע לקמן עו: ועז. בגדר קנין כתיבה ומסירה

תוד"ה רבי נתן. בשק מלא שטרות שאין דרך להגביה[3]. אבל **רבינו יונה** כ' דמסירת שטרות היינו הגבהה, שאין דרך לבעלים להניחם ע"ג קרקע כדי שיגביה הלוקח, אלא מוסרו ליד לוקח, וכ"כ **הריטב"א**. [וה**אחרונים** הביאו מזה דכשמניחים בידו נחשב הוגבה, ולא צריך להגביהו יותר. וזה דלא כמ"ש ה**ט"ז** [או"ח שסו ט] דכשמניחו בידו לזכות עירוב צריך להגביהו אח"כ, ועיי"ש ב**ביאו"ה**].

וה**תוס' רי"ד** הביא בשם **ר"י** שנסתפק האם מהני מסירה בלא משיכה בשטר, דאין דרך שטר במסירה בלא משיכה, ודוקא בספינה ובהמה שהם גדולין דרכם במסירה. וה**תורי"ד** חלק דכיון דמסר השטר לתוך ידו, אין לך קנין גדול מזה שהוא בתוך ידו. ובדברים קטנים ליכא מאן דפליג דמסירה עדיף ממשיכה, דמשיכה אינה מכנסת לרשותו[4], ומסירה מכנסת לתוך ידו. וידו מהני כ"ש מחצירו [והאחרונים דנו האם הגבהה וקנין יד תלויין בהדדי, ונקטו דלקנין יד בעינן להכניס כולו לידו].

וה**רמב"ן** כתב דמסירת שטר, כלפי הראיה שבהן ל"מ לא מהגבהה ולא משיכה ולא מסירה, אלא כל שמסר המלוה ללוקח והוציאנו מרשותו קני בכל קנין שיהני. וה**ש"ך** [סו כב] הכריע כדברי הרמב"ן. וב**חי' ר' ראובן** [יח א] ביאר דהגדרת מסירה בשטר משום שנחשב אפסר למסירת הראיות שבו, ובעי קנין מטלטלין בנייר, וזהו מסירה להחזיק את הראיות.

---

10 ולתי' א' בתוס' דוקא במה שהוא תופס בידו.

1 אבל הביאו דה**ר"ן** [ב"מ צט:] כתבו דהיינו רק בשטר קנין, אבל שטר ראיה מהני במטלטלין.

2 וה**אחרונים** כתבו דבקנין שטר בעינן מוכיח מתוכו, ובזה ל"מ במטלטלין שאינו מסויים, אבל לקבוע קנין אגב ודאי דאפשר.

3 אבל דעת ה**רמב"ם** [מכירה ג ב] דחבילה לא נקנית בהגבהה, כיון דאפשר לפרקו ולגביה כל חלק. וע"ע לקמן פו

4 יל"ד דהא כתב דמשיכה הוא הכנסה לרשותו, ולכאורה כוונתו דאינו הכנסה ממש לחצר, אלא מקביאו אצלו.

תוד"ה אלא. דבעי קנין חשוב טפי מת"ק. הביאו מדברי תוס' דגדר כתיבה ומסירה דשטרות משום קנין חשוב טפי, דומיה דמשיכה במקום מסירה. ולא משום דאמרי' דהקנאצ השטר אינו מיוחס לשעבוד, וכדמשמע ברשב"ם [בע"ב].

תוד"ה אי. א"כ אפי' לקנות הקלף ל"ק במסירה וכו'. ולדעת **רבינו יונה** הכא הוה הגבהה. ול**רמב"ן** תליא בהוצאה מרשותו.

באו"ד נראה לר"י דעם המסירה בעי משיכה. ויל"ד האם הוא ב' קנינים נפרדים, על הנייר, ועל הדין שטר. או דבעי קנין אלימתא מיד ליד. [ומבואר בתוס' דגדר מסירה הוא במה שמוסרו לו המוכר, ואף דלא בעינן מיד ליד. והוא גדר שונה ממשיכה דהמעשה מצד הלוקח לחוד].

והר"ן נסתפק האם מהני מסירת שטרות בסימטא, כיון דמשונה והקילו במסירתו. **והקצות** [סו ח] כ' דלסברת רשב"ם ל"מ משיכה, א"כ יהני מסירה. אבל לרבינו חיים [ע' בסמוך] הוה רשות מוכר ול"מ מסירה[5].

באו"ד לאפוקי מפקיר שטרותיו. [ע' **רש"ש ומפרשים**]. וכ"פ **השו"ע** [סו ט] דהזוכה בשטר שהפקיר חבירו ל"ק בלא דעת מקנה. **והפוסקים** הקשו תיפוק ליה שאין כתיבה, וקיי"ל דבעי כתיבה ומסירה. **ובשו"ת מהר"ם לובלין** ביאר דרק במקום ששייך לומר דנשאר הזכות אצל המוכר צריך שטר למכור, אבל המפקיר נתרוקן כל זכותו להפקר, והיה מהני מסירה לחוד [והנייר גורר השעבוד]. **והש"ך** [כה] חלק דאין סברא דתהני בזה. וע' **קצות** [ט- יב[6]].

קנין מסירה בספינה

במאי אוקימתא כרבי ספינה נמי תקנה במסירה. ביארו **הראשונים** דמסירה קונה בדברים כבדים כספינה[7]. **והרשב"א** [בע"ב] כת' דה"ה תיבות גדולות דכבדן קובען מסתבר דכשספינה דמי. שהרי אפי' ספינה דדרכו במשיכה בים[8] [נחשב שכבד ומהני מסירה. ויל"ד האם רבנן פליגי אף במסירת תיבות, או דוקא בספינה דדרכו למשוך וע' **בר"ן**]. אלא שהביא **מרבותיו** דדוקא ספינה דאין דרך להכניסו לביתו. אבל כלים הדרך להכניס לבית [**וכ"כ רבינו יונה**]. **והרשב"א** חלק דאף ספינה הדרך להכניס לסימטא ונמל שמותר להניחו. [וע' בע"ב].

תוד"ה ספינה. מבטלות זו את זו וכו' וכי מצוות שאין לעשות אלא מן המובחר וכו' ואור"י הגבהה החשובה מבטלת שאר קנינים. [מבואר דנח' בתוס' בסברא זו].

והרמב"ם [ג ג] כתב דספינה הואיל ויש במשיכתה טורח גדול, ואינה נמשכת אלא לרבים [**והסמ"ע** [קצח ז] פי' דאין יחיד יכול למושכו] לא הצריכוה משיכה אלא נקנית במסירה. [ומשמע שהוא משום דמשיכה ושאר קנינים הם *מדרבנן*. וכעי"ז כתב בתחילת הפרק שם לגבי משיכה במקום הגבהה. ויל"ד **לר"ל** [ב"מ מז] דמשיכה קונה מדאורייתא[109]].

אבל **בתוס' הרא"ש** [וכעי"ז **ברבינו יונה**] כתב דהטעם דל"מ משיכה בדבר דדרכו להגביה, דקניה תליא במה שרגיל לעשות, והביא מה**גמ'** [ב"מ ט] מושך בגמל ומנהיג בחמור, אבל איפכא לא, וכן רכוב בעיר [לס"ד שם דאינו הדרך]. **וה"נ** אין דרך למשוך דבר שדרכו בהגבהה. ולפ"ז כ' דבמשיכה ו*מסירה* ל"ש סברא זו, דאינו דרך במשיכה יותר מאשר מסירה.

ותוס' [קידושין כה:] הביאו בשם **רבינו חיים כהן** ליישב הא דל"מ מסירה בסימטא באופ"א מרשב"ם, וז"ל שהסימטא רשות של יחיד הוא והקודם בו זכה, והמוכר קדם, ואם כן הוי מקום בהמתו כחצרו, ואין מסירה ולא שום קנין מהני ברשות מוכר, ואע"ג דמשיכה קניא שם היינו משום שעקר הדבר ממקומו הראשון. וכעי"ז כתב **הר"י מגאש** דכיון דאף

---

5 והביא **דתוס'** [ד"ה ואי] מבואר דל"מ מסירת שטרות בסימטא, **והש"ך** [כב] פליג.

6 **והקצות** [יב] דן ע"פ דברי **רש"י** ב"מ יב האם הפקר נחשב דעת אחרת מקנה, וכתב דלכן הסמ"ג כתב גר שמת.

7 ובפשטות משמע דצורת מסירה שייכת רק בדבר כבד. אבל הרמב"ם כתב דלא הטריחוהו למשוך, כיון דאין דרכו במשיכה. ולדעת רשב"ם י"ל דכיון דהוא כבד לא הטריחוהו להוציאו לסימטא.

8 אבל ברמב"ם משמע דאיירי בספינה גדולה, שאדם יחיד אינו מושכו בים.

9 וכן ילה"ק ל**ראשונים** דמשיכה קונה מדאורייתא בהפקר, וכן במתנה [דנח' הראשונים בביאור הסוגיה בע"ז עא], וכי בהפקר יקנה משיכה בדבר שדרכו להגביה.

10 ואפשר דמ"מ נמסר לחז"ל לקבוע צורת הוראת בעלות דכל דבר ודבר. ואף דמהני מדאוריתא, וכעי"ז מצאנו בהרבה מקומות.

למוכר יש שייכות לסימטא, ואכתי ברשות המוכר קיים והויא ליה מסירה בחצר המוכר דל"ק. וכן **רבינו יונה** בשם רבו **הר"מ**. **ורבינו יונה** כתב ללמוד כן מהא דלקמן [פו.] מדד והניח [המוכר] ע"ג סימטא [עבור הלוקח] יש צד שקנאו, שהוא כמונח בחצירו [ולפ"ז גדר קנין משיכה משום שמתייחד עליו מקום הסימטא. ולא רק שהוא תולדה אחרי שכבר מונח שם, ולכן סותר לקנין מסירה].

והר"ן כתב דלהו"א דלרבי דקני מסירה בסימטא,דכיון דסימטא אינו רשות גמור דהמוכר,יכול להסתלק ממנו בנקל.

דף עו:

משיכה בסימטא

בסימטא. נקנה רק במשיכה. **הרמ"ה** כתב דכיון דיש לו רשות להניח שם, כי משיך מדוכתא דאוקמא מוכר הו"ל כמאן דאפקיה מרשות מוכר ואנחיה ברשות לוקח.וכן **פרשב"ם** [ד"ה משיכה] דכחצר של שניהם דמי. וכ"כ **הר"י מגאש** דכי מהני משיכה ה"מ דמשיך לרשותיה או לחצר שיש לו שותפות בזה[1], אבל ברה"ר אף שמשכו עדיין ברה"ר קיימי.ואין לו רשות להניח.

והתוס' רי"ד [ב"מ ט:] חידש דמשיכת בעלי חיים קונה ברה"ר, דדוקא משיכת מטלטלין בעינן שימשוך המטלטל ויביאנו אליו, אבל אם גלגלו הלאה ברחוק ממנו אע"פ שהסיעו הרבה ממקומו ל"ק. דלא חשיבא משיכה דידי' אלא כשהוא מביאו אצלו והילכך בסימטא שיש לו בה רשות מהני' משיכה והוי כאלו הביאו ברשותו. אבל ברה"ר שאין לו בה רשו' לא קניא משיכה דלא הביאו לרשותו. אבל משיכת בע"ח אינה כן דעיקר משיכתן היא להנהיגה לפניו ולא שיביאם אצלו, ובכל אופן שעקרה יד ורגל סגי.

ודעת רבינא [כתובות לא:] דמשיכה קונה ברה"ר, **ותוס'** [שם] הביאו **דר"י** פי' דהיינו בגזילה, להתחייב באונסים. [וביארו ה**אחרונים** דמשיכה ברה"ר מהני להוציאו מרשות בעלים, אבל לא להכניסו, דיש ב' חלקים במשיכה]. **ותוס'** [ב"מ צט.] נסתפקו האם אף בשומרים מהני משיכה ברה"ר להתחייב באונסים. אבל **ריב"א** [בתוס' כתובות] נקט דרבינא פליג אאביי ורבא, ואף לקנין משיכה ברה"ר [דגזלן בעי משיכה הראוי לקנין גמור].

מסירה קונה ברה"ר. דעת **רשב"ם** ו**ר"י** ו**הראשונים** דדוקא רה"ר, אבל לא בסימטא [וכמו שהאריך תוס' בע"א], ואילו לדעת **ר"ת** [וכ"כ ה**בעה"מ**] כ"ש בסימטא, דאפי' משיכה מהני.

והר"י מגאש הקשה דהמושך ברה"ר, באופן שהוא מחזיקו בידו, תיפוק ליה מדין מסירה. ותי' דגלי אדעתיה דבמשיכה ניחא ליה לקנות ולא במסירה, וכן הביאו הראשונים בשמו. **והרמ"ה** הוסיף וכמו דאמרי' [ב"מ י] גלי דעתיה דבנפילה ניחא ליה דלקנות, ולא בקנין ד' אמות. **והאחרונים** [רע"א ופתח"ת] הקשו ד**הראשונים** שם ביארו דדוקא בקנין דרבנן אמרי' דבע"כ לא זיכו לו רבנן, אבל לא בקנין דאורייתא, וכן קי"ל בשו"ע. **והמשנ"ל** חילק דבשעת מעשה קונה ע"י הקנין המועיל, אבל הכא משכו רק אח"כ, ובשעת מסירה לא נתכוון לקנות[2].

רשב"ם ד"ה ל"ק. ויש בהן מים. **רבינו יונה** כתב בשם **י"א** *דמשיכה* בספינה ל"מ אלא כדרך משכיתו, כגון כשהיא מונחת במים, אבל אם היתה ביבשה אין דרך לגוררו אלא להגביהו. [וכ"פ ה**שו"ע** קצח יג[3]]. **והנמוק"י** כתב דאף אינו קונה ב*מסירה'* אלא כדרך משיכתה [וכ"כ ה**סמ"ע** יט[4]].

---

1 [ויל"ד האם הוא משום שמתיחד המקום הזה לו לזה, ועי"ז הוה כחצרו.או דעיקר כוונתם דלא אגיד ברשות מוכר].

2 **והאחרונים** למדו מזה דמסירה הוא רק תחילת הלקיחה, אבל אחי שכבר מונח בידו לא נמשך המסירה, ואף דלכאורה בהגבהה נמשך.

3 **והגר"א** [יח] ובמקח וממכר צריך למשום כדרך שבני אדם קונים ב"מ ט. קצז ה [משמע דמשום קפידא עיי"ש וצ"ע, ולא עצם המשיכה]

4 **והגר"א** חלק דרשב"ם כתב כן משום משיכה, אבל מסירה מהני. [ולכאורה נחלקו בגדר מסירת בהמה

אבל **הריא"ז** [בשלט"ג א] מביא בשם **הרי"ד** דספינה נקנית במשיכה רק ביבשה ולא במים לפי שאינה נחה ע"פ המים, ואין משיכתה משיכה. [ע"פ **הגמ'** שבת ה: דע"ג מים לא הוי הנחה או משום **הגמ'** ב"מ ט: דמים הוא דממטיא ליה, ולא נחשב חצר מהלכת].

הגבהה בכל מקום. **הר"ן** כת' אפי' ברשות מוכר דכיון דבידו הוא ידו קונה לו. וכ"כ **הרמ"ה** דכיון דאגביה ודאי אפקיה מרשותיה דהוי קאי בה,ועלייה לרשותיה דנפשיה. ויל"ד האם זה עצם קנין ההגבה, או רק לבאר דלא אגיד ברשות מוכר

והסמ"ע [קצז ג] ביאר דמה שהוא ביד האדם נחשב שהוא בביתו וחצירו[5]. ומשמע דהיינו קנין יד מדין חצר, ויסוד הדבר בסוגיה [כתובות לא:]. [וע"ע **קצות** רסח ב, וע' רש"י סנהדרין עב.].

והתוס' רי"ד כת' בהדיא דהגבהה וקנין יד היינו הך, שכתב דמה שתפוס בידו, דהשתא חצירו קונה לו כ"ש ידו. והיא היא הגבהה שקונה בכל מקום. ואפי' חפץ גדול כיון שהגביהו וסבלו בכחו, כ"ש חפץ קטן שתפסו בתוך ידו. אבל **הנתיבות** [קצח ג] כתב דקנין יד הוא רק במה שהוא בתוך ידו, דומיה דחצר, אבל מה שבולט לצדדים בעינן לקנין הגבהה. וכ"כ **בתורת גיטין** [קלט ו] **ורע"א** [רכב][6].

והרשב"א הקשה דמ"מ הוא באויר חצירו של מוכר, ואויר חצירו כחצר אפי' מפסיק כלי [לאביי ב"מ קב] ותי' דכיון דיש דעת אחרת מקנה, ועוקר מהרשות אין אוירו חשוב כ"כ שלא תקנה שם הגבהתו משא"כ במשיכה.

והקצות [רעג ד וקצז א] כתב דאפי' הוגבה מכוחו נחשב הגבהה, וכמ"ש **תוס'** [ב"ק צח. ד"ה וה"מ] מהא דזיל טרוף אקן. ואף בזה נאמר דהגבהה קונה בכ"מ, דלא בעי סימטא אלא למשיכה[7]. אבל הביא מדברי **הרשב"א** [קידושין כו.] דאם אינו מגביהו ממש אמרי' אויר חצירו כחצר, ול"ק ברשות מוכר.

והאחרונים חקרו בגדר קנין הגבהה, האם גדרו הכנסה לרשותו, לתוך ידו. או דהוא הוראת בעלות מצד עצמו. ותליא בהנ"ל.

הראשונים הקשו דבסוגיין מבואר דקיי"ל קנין מסירה ברה"ר, וכל המח' בדין קפידא, ואילו גבי *בהמה גסה* נח' בסוגיה [קידושין כה:], וקי"ל דלא קנה. וכתבו **הראשונים** דמשיכת בהמה קלה, כיון שהולכת לבד, ולכן ל"מ מסירה לחכמים[8]. וכ"פ **הרמב"ם** [מכירה ב ה[9]]. אבל הביאו דעת **הראב"ד** דכל הסוגיה בקידושין הוא לגבי מסירה בסימטא, דכיון דבהמה גסה מן הדברים הכבדים ס"ל לר"מ דמהני מסירה בסימטא. וחכמים אמרו שם זו וזו במשיכה, דבסימטא ל"מ כלל מסירה, אבל ברה"ר קני מסירת ברה"ר. [**והראב"ד** ס"ל דאין חילוק בין בהמה לספינה כלל].

תוד"ה ואי ברה"ר. בסימטא ממאן אוגר. **ותוס'** [לק' פד: ד"ה ואי] תי' דבסימטא מצי אגר מבני ההוא מבוי שפתוח לסימטא [וכ"כ **רבינו יונה** כאן]. אבל **התוס' רי"ד** כתב דסימטא דמי לחצר של שניהם ומצי למישכר מחבריה, שהמוכר קנה את המקום כל זמן שספינתו עומדת שם, הילכך מהני לו שכירות.

וספינה, דל**נמוק"י** הוא נתינתו למשוך {ובזה בעינן שיתן לו בדרך שקל למשוך, ועיקר מסירה הוא העברת מוסירה}. ול**גר"א** מסירה והא נתינת תפיסת יד, ואף בכלי גדול דאין דרכו למשוך. ואפשר דנח' בזה הרשב"א ורבינו יונה ע' לעיל].

5 וכ"כ **הסמ"ע** [קצח ד] דהגבהה טפח כיון דהוא בידו נחשב שהוא ברשותו. ו**בנתיבות** [ג] תמה א"כ אמאי בעינן הגבהה טפח.

6 ומ"מ י"ל דלענין סוגיין נחשב 'ברשותו' נגד המוכר, כיון דעיקרו מונח ברשותו. ואולי אף התוס' רי"ד נתכוון רק דשורש הענין שווה.

7 משמע כוונתו דקנין הגבהה קנין אלים הוא, ומהני אפי' ברשות מוכר. ולא משום דנחשב ברשותו.

8 **ורבינו יונה** ביאר טעם מ"ד דמהני מסירה בבהמה, דכיון דהדרך להחזיקם שלא יברח לפיכך ראוי לקנותו במסירה [שיש יחס לאפסר], ולא משום שהוא בכלל הדברים הכבדים.

9 אבל **הרמב"ם** [גזילה יז ו] פסק דבהמה של הפקר אינה נקנית במסירה, ודייק **ה"ה** דבמכירה מהני מסירה. וביאר **הלח"מ** [מכירה] דבסוגיין איירי במסירת גוף החפץ, וזה ל"מ בבהמה וכן בקידושין. וכוונת הרמב"ם ע"פ הגמ' ב"מ ט דמסירת *'אפסד'* עדיף ומהני. ו**באבה"א** כתב דכוונת הרמב"ם דבהפקר מסירה אינה כלל מעשה קנין, ואילו במכירה הוה מעשה קנין, אלא דבעינן משיכה דעדיף טפי. ובאופן דלא שייך משיכה [משמע אף מסיבה חיצונית, זמנית] יהני מסירה.

תוד"ה ה"ק. וברשות מוכר פשיטא דל"ק מסירה. וכ"כ **רשב"ם** [ד"ה ומשני]. וכ"כ **שא"ר** כאן. אבל ה**אחרונים** דייקו **מרש"י** [ב"ק יא: ד"ה במסירה] דכיון דמסרה קנה אע"פ שלא משכו מרשות מוכר. משמע דמהני מסירה ברשות מוכר.

דאמר ליה משוך וקני וכו' קפידא. **תוס'** [בע"א] רמזו ד**לרשב"ם** י"ל דקפיד לעשות משיכה דעדיף. וכ"כ **הרמ"ה** דאי עביד קנין דעדיף ממשיכה כגון הגבהה מהני, דכי קפיד שלא לגרע, והביא ראיה מהא דמהני שוכר את מקומו.

ותוס' כת' ד**לר"ת** מבואר דאמרי' דקפיד אפי' לקנין דגריעא. והא דמהני שכירות מקום, דשכירות מקום הוה כעין משיכה שמביאה לרשותו. וכ"כ **הרשב"א** [**וריטב"א ור"ן**[10]] דעיקרו של משיכה שיכניסנו לרשותו, וה"נ כיון ששכר מקומו הכניסו לרשותו. ויל"ד האם כוונתם בגדרי קפידא, שהוא בכלל לשונו, כיון דסוף כל סוף הדבר הוא ברשותו. או שזה עצם הקנין. **והגר"א** [רג לו] כ' דרשות קונה מטעם משיכה[11], כמ"ש בפ"ה דב"ב [**והאחרונים** ביארו דכוונתו להוכיח מסוגיין]. והביאו שכן לשון **הרמב"ם בפיה"מ** [מעש"ש ה ט] דשוכר את מקומן חשיב כאילו משך ונתן לרשותו. אבל **הש"ך** [רג א] הביא בשם **העיטור** דשוכר את מקומו מהני מדין אגב עיי"ש, ובש"ך חלק דבפשוטו מהני מדין חצר. אבל **הש"ך** [רב ג] כתב דבעי אגב, דחצר ל"ק במה שהיה מונח כבר בו, וכ"כ **תוס' חיצוניות** [שיטמ"ק ב"מ כו].

צריך למכתב קני כל שעבודיה

אמר רב פפא וכו' צריך למיכתב וכו'. **רשב"ם** פ' דלפרושי אתי דהלכה כרבנן, ובזה פליג רב אשי דהלכה כרבי, ולצור ע"פ צלוחיתו. ומבואר שטעם רבנן דבעינן כתיבה בהדי מסירה, *לפדש* את המסירה שלא נאמר דהוה מכירת נייר בעלמא. וביארו **הראשונים** דלא סגי אמירה בע"פ, אלא בעינן לכתוב כן בשטר [וכ"כ **הבעה"מ** לבאר דברי הגמ' עז.]

ו**המשנ"ל** [מכירה ו יא] הקשה לדעת רשב"ם הרי לסברת רבנן לא מהני לקנות שעבודו בלא כתיבה [ואפי' אמר כן בהדיא], א"כ מה מקשה הגמ' וכי לצור וכו'[12]. וביאר דכוונת רשב"ם דזה שורש המח', דרבי ס"ל דמהני מסירה אף לשעבוד, משום דהשטר מצד הנייר ל"מ כלל אלא לשעבוד, והוה כהקנה בית דכיון שהחזיק בבית קנה 'הדירה', וה"נ ע"כ קנה השעבוד דהוה כגוף השטר. ובזה רבנן פליגי דהשטר מצד עצמו שווה לצור ע"פ צלוחיתו, וגוף השטר אינו נגרר בתר השעבוד שאין קנין לזה בלא זה, ולכן בעינן כתיבה ומסירה.

אבל ה**תוס'** [ד"ה אמר] מבואר דחידושו של רב פפא אינו בגדר קניני השטרות, אלא לברר ולהוכיח שמקנה את השעבוד במה שמסר את השטר. וכתבו **הריטב"א** ו**הר"ן** דכוונת רב פפא דצריך האי לישנא, למ"ד בשטר ולמ"ד באמירה בשעת מסירה, דאי לא אמר הכי לא קני אלא הנייר.

א"ל וכי לצור וכו'. ביאר **הריטב"א** כיון שכן נימא דאנן סהדי שנתכוון לראיה, ואע"פ שלא פי' כמי שפירש.

רשב"ם ד"ה ואמר לי. ואי משום אונאה וביטול מקח וכו'. **ורבינו יונה ושא"ר** כת' דליכא למימר דהוה אין הדעת טועה ומחילה [ע' גהש"ס], דהכא ודאי נתכוון לראיה שבהם[13]. וכתב **רבינו יונה ורשב"א** נ"ל אפי' הודה המוכר ל"ק, דאין במשמע לשון שטרו, ואין שטר קונה אלא לפי לשונו.

אבל **הראשונים** הביאו **י"מ** דקנה רק הנייר, דהוה כדי שהדעת טועה ולא הוה אונאה. ו**הטור** [סו טז] הביא **ס' התרומות** שאם לא כתב קני לך, והלוקח משתמש לצור, ופרע הלוה למוכר בי"ד כופין ללוקח להחזיר שטרו ללווה, והלוה נותן לו דמי הנייר[14].

---

10 ומבואר דנקטו מסברא דקפידא הוא אפי' בקנין אלים, שמקפיד שיוכל לחזור עד שימשוך.ואף דס"ל דמשיכה הוא קנין אלים כרשב"ם.

11 ו**האחרונים** הביאו דיש ללמוד דאף גדר משיכה הוא הכנסה לרשותו, וכמ"ש לעיל. ובזה דמי להדדי.

12 ובפשוטו י"ל דכיון דהוא מוכח בגוף המעשה מהני, דהוא מונח בפי' המעשה. ורק אמירה ל"מ.

13 אלא שכלפי המוכר לא נחשב שפירש לקנות השעבוד, וצ"ב דהמוכר ג"כ ידע דכוונתו לזה. וצ"ל דמ"מ כיון דלא אמר בפי' אינו חייב לזה.

14 לכאורה מבואר דהנייר קנוי ללוקח, אלא שללוה יש זכות להוציאו מתחת ידו כיון דגורם לו נזק. וצ"ב דבעלמא כשנפרע החוב הרי פקע זכות המלוה וחוזר ללוה, וא"כ איך מכר ללוקח יותר מזה. ו**הקצות** [סו כז ומג] הביא משמעות דהנייר דינו כמשכון ביד המלוה, והקשה א"כ איך מכרו כלל לצור ע"פ צלוחיתו, ואיף מותר להשתמש במשכון. ואכ"מ.

והראשונים הקשו מלקמן [קנ:] דשטרות איקרי נכסי, והיאך קנה כיון דלא אמר 'וכל שעבודא'. ול"ל דנכסי כולל אף זה. דמ"מ לאו נכסיו הוא להקדישם. ותי' הרשב"א דבמסוכן הקילו שאינו מפרש דבריו.

מכירת חוב דאורייתא

תוד"ה קני. תוס' דנו האם מהני מכירת שט"ח מדאורייתא. אמנם *מלוה ע"פ* פשיטא דלא מהני למכור, וכ"כ **תוס'** [לקמן עז:]. והרי"ף [ב"ק יח: בדה"ס] כ' דא"א להקדיש חוב, כיון דאינו ברשותו, דבמטלטלין אף מה שיכול להוציא בדיינים אינו יכול להקדיש. והמלחמות הוכיח כן מהא דמלוה אינו נמכר אלא במעמד שלשתן, ומעמד שלשתן נמי מדינא ל"ק. וכתב אלמא כדבר שלא בא לעולם דמי.

והבעה"מ חלק דכיון דהלה אינו מסרב ליתנו לו נחשב ברשותו, ואל"כ לא מהני מעמד שלשתן[15]. ותוס' [כתובות נה:] כתבו דהחוב אינו בעין. וכ"כ הנמוק"י [לק' קמח, סט. בדה"ר] דבשלמא מלוה בשטר אפשר למכור את השעבוד, ואע"ג דאין לו גוף, אבל אגב הנייר מכור, וכמו שמוכר אויר אגב בית [בגמ' שם]. [אבל מלוה ע"פ נחשב אינו בעין, ואין לו גוף].

אבל הגר"ח [מכירה כב] דייק מלשון הרמב"ם [הו' בסמוך] דהחסרון שא"א למכור הוא ב'מעשה הקנין', אבל עצם החוב ניתן להעביר, אלא של"מ קנין דרך הראיות מדאורייתא. והברכ"ש [נה] הוסיף בשמו דהחסרון באפשרות קנין על החוב, שאין 'מלקחיים' להעביר את חוב ממון.

והקוב"ש [תקיד] הביא מלשון הרא"ש [ס"פ גט פשוט] דגם כתיבה ומסירה של שטר מכירת קרקעות [ואף דהקרקע הוה גופו ממון], הוה דרבנן. ולמד מזה דצורת הקנאה של כתיבה ומסירה הוא דרבנן.

גדר מכירת שטרות

הרמב"ם [מכירה ו יב] כתב דמכירת שטרות דרבנן, דמה"ת אין הראיות נקנות אלא גוף הדבר הקנוי בלבד. לפיכך חוזר ומוחל [וכמו שהביא התוס'][16].

והראשונים [רא"ש ור"ן כתובות פה, וכן הריטב"א קידושין מז:] הביאו בשם ר"ת דמהני מכירת שטרות דאורייתא על שעבוד הנכסים. וביארו דיש ב' שעבודים, שעבוד הגוף ושעבוד נכסים, המכירה הוא רק על שעבוד נכסים[17], דשעבוד הגוף אין לו ממש[18]. וכיון שמחל לשעבוד הגוף, מ"מ פקע שעבוד נכסים דכשנפטר הלוה נפטר הערב[19].

והראב"ד [ו יב] כת' שהטעם שהמוכר יכול למחול משום דהלווה אומר ללוקח לא שעבדתי לך את עצמי[20], אא"כ כתב משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך[21].

והקצות [סו כו] כתב דהוא דעה שלישית, דמצד המלוה המכירה קים, אלא שהלווה אומר לאו בע"ד דידי את. אבל הגר"ח [סטנסל קכח] כתב לפרש דברי הראב"ד דגדר השעבוד שחייב למלוה, וע"י המכירה לא נשתנה

---

15 והאחרונים [ברכ"ש נז] ביארו דדעת בעה"מ דגדר תקנת מעמד שלשתן מהני להחשיב את החוב מדרבנן כדבר הנמכר, וברשותו.

16 והר"ן גיטין [לא: בדה"ר] למד מזה דיש קנין דרבנן דקלישא מדאורייתא, ולא אמרו הפקר ב"ד [ויש לפרש שאף שמוגדר של הקונה מדרבנן, מ"מ דנים את המוכר כבעל החוב, וכיון שמדאורייתא בטל החוב ע"י מחילה, אף בדרבנן אין על מה להיות בעלים].

17 ויל"ד האם עכ"פ מדרבנן חל מכירה על שעבוד הגוף, וזכות גביה. [אמנם לא מצאנו שתקנו בזה תוספת בהקנאה].

18 וריטב"א שם הקשה א"כ איך יכול לתבוע חובו, כיון דיש לו רק בעלות על השעבוד נכסים. וכתב דבעינן גדר הרשאה ג"כ [ולפ"ז דברי ר"ת והראב"ד צריכים זל"ז]. אבל בפשוטו משמע דסגי במכירת גוף החוב לענין גביה. והאריכו בזה **האחרונים.**

19 אבל כשמת הלווה, גובים משעבוד נכסיו, וביאר הקצות [כו ומא] ע"פ דברי הר"ן דהחוב קיים, אלא הוה כאילו הלווה הלך למדינת הים. אבל התומים כתב דהיורש מתחייב בשעבוד הגוף של אביו כשיש נכסים [כלפי נכסים אלו] ואכמ"ל.

20 והקצות ציין שכ"כ רש"י [כתובות פה.].

21 ובחי' ר' ראובן [יט] כתב דבמקום שכתב משעבדנא לך אינו התחייבות נפרד לכל העולם, וכעין גיטין יג:, אלא דלעולם מהני מדין שמכר עצם החוב, אלא דעדיין יש חסרון שלאו כל כמינך. ובזה מהני משעבדנא לך שנתחייב להביא לשני. ולא מצי א"ל לאו בע"ד.

השעבוד, אלא שהלוקח הוא בעלים על השעבוד שיש למלוה על הלוה. ולכן שפיר יכול למחול[22].

והאחרונים חקרו בגדר מכירת *השטר* [למ"ד דאורייתא, ולמ"ד מדרבנן], האם נחשב שמוכר את ה'שטר'[23] או את *גוף החוב*. ובחי' ר' ראובן [יח] הביא דדנו האחרונים [בכ"מ] האם לדון שטרות כקנין מטלטלין או כקרקע, וכתב דתליא בזה האם דנים את השטר כדבר הנמכר או החוב. [ולכאורה תליא בדברי הראשונים בפי' הגמ' עז.].

והגר"ח [מכירה כב יז] כתב דהמכירה הוא רק על השעבוד [הגוף דהיינו זכות הגביה], אבל עצם החוב [חסרון הממון שיש ממון חבירו אצלו] לא ניתן לקנות. וכעי"ז האריך ר' שמעון [מערכת הקנינים יא] דהמכירה הוא רק על השעבוד לגביה.

בא"ד שמצא שטר לאחר יאוש. הסמ"ג הוסיף דמכרו לבעליו, והמכירה דאורייתא כיון דהשטר נכתב בשמו. והמהרי"ק [ג] הביא מדבריו דמהני יאוש בחובות. ותמה עליו החכם צבי [בהג' לט"ז קסג] דאיירי שנתייאש מהשטר[24] אבל לא מהחוב, ומוכר את הנייר למלוה לגבות בו חובו. ויאוש ל"מ בחובות כיון דבאיסורא אתי לידיה עדיין חייב להחזיר. ואי כדברי המהרי"ק דמנתייאש מהחוב הרי זכה בזה הלוה וכמו [ב"ק מט:] גר שמת. והקצות [סו א] דייק מלשון הסמ"ג דכיון דהשטר נכתב ע"ש, מהני מכירת גוף החוב. וביאר דהלוה אינו יכול לזכות שבאיסורא אתא לידו, ולכן המוצא זוכה מדין יאוש [דמהני אפי' בדבר שאינו ברשותו, ולכן מהני בחוב], וחוזר ומוכר לבעלים הראשונים [כיון דנכתב על שמו]. ועי"ש.

והרמב"ן כתב נפק"מ נוסף כגון שמכר השטר ולא חזר בו עד שגבאו, דתו לא מצי הדר[25].

בא"ד וא"ת אמאי ל"ק 'גם' שעבוד הקרקע. ותוס' [ב"מ נו: ד"ה יצאו] כתבו בשם רבינו חיים דקנה מה"ת אם יש ללוה קרקעות[26], שמוכר לו שיעבוד שיש לו בקרקעות. [ומשמע בתוס' שם דע"י שעבוד נכסים מוכר את גוף החוב, וכדעת ר"ת. אבל בלשון תוס' דידן אינו מוכרע האם מוכר רק את השעבוד, ולעולם מכירת השט"ח דרבנן].

בא"ד [בע"א] והא דלא תקנו שיכול להקדיש. רע"א [בגהש"ס] תמה דבגמ' בפסחים הנידון למכור ולהקדיש את גוף הקרקע, אבל אין ראיה שא"א להקדיש את השטר. והרי מבואר התם דאף למכור א"א. וכעי"ז הקשה הקצות [סו ב]. ובחי' ר' שמעון [מערכת הקנינים יא] והקה"י [לה] הוכיחו מזה דנידון תוס' דמכירת שט"ח הוא רק משום מכירת השעבוד.

ודעת הרשב"א שבועות [לג: ד"ה ואם, שציין בגהש"ס] דהרשאה הוא הקנאה גרועה [שיכול לחזור בו], ולכן בעינן שיהא ברשותו ממש, ואפי' לר"ת דמכירת שטרות דאורייתא ל"מ הרשאה, דאם רצה להקדיש אינו מקדיש. [ונקט דאף דמהני מכירה מדאורייתא, מ"מ לענין הקדש נחשב אינו ברשותו].

דף עז.

מילי -גדר כתיבה ומסירה

אותיות מילי נינהו, ומילי במילי לא מיקנין. רשב"ם פ' דשטר אחר אינו ראוי לקניית 'מילי', דהיינו שעבוד השטר. ולשיטתו דגרסי' אותיות נקנות, ובזה רב אשי נותן טעם דל"ש שטר על שעבוד. והרא"ש [סס"ד] הקשה די"ל דאע"ג דעיקר הקנין במסירה בעינן לשטר דלהוי קנין אלים, כי היכי דלמ"ד דבעי כתיבה, ועיקר הקנין בשטר בעינן נמי מסירה.

אבל דעת שא"ר [ותוס' ד"ה אמר] דגרסי' אין אותיות נקנות[1], ובאו לתת טעם דל"מ מסירה לחוד [וכ"כ תוד"ה אותיות]. והרא"ש [סס"ד] ביאר דהמסירה הוא רק לגוף הנייר [דמצי א"ל לצור

---

22 [אך יש שנקטו דכוונת הראב"ד דאין זכות תביעה, כיון דהמכירה הוא רק על שעבוד הנכסים].

23 והוא גורר איתו את החוב. וכעי"ז מפורש בדברי המשנ"ל [הו' לעיל, לפרש את דברי רשב"ם], וכן בדברי הנמוק"י [קמח.].

24 ובקצות הקשה דהנייר שייך ללווה, וכשיפרע חובו צריך להחזירנו לו, וא"כ איך מהני בזה יאוש ומכירה.

25 [ושייך תורת אונאה על הרשאה זו, ואף שלא חל הקנין. נחשב מכירה לענין אונאה].

26 אבל רבינו יונה הוכיח דמכירת שט"ח דרבנן, דהרי במקום שאין לו קרקעות ע"כ הוא דרבנן, וא"כ מסתבר דאף כשיש לו קרקע הוא דרבנן [ולא מסתבר דכשאין לו קרקע הוא מדרבנן, וכשיש לו דאורייתא].

1 והתוס' רי"ד הביא מהגאונים דתליא במח' ר"א ור"מ עדי חתימה כרתי ועדי מסירה, וחלק עליהם דלא שייך כלל.

ע"פ צלוחיתו מכרו[2]], ועיקר קניית השעבוד הוא במה דא"ל קני לך הוא וכל שעבודא, בדיבור בעלמא.

ומ"מ ע"י כתיבה ומסירה מהני, **ורבינו יונה** ביאר דאע"פ שמוסר לו שטרות צ"ל קני לך וכל שעבודא, וצריך שיהיו דברים אלו נכתבים ולא שיאמר כן בע"פ, וכדמפרש מילי במילי לא מקנין. ומבואר דהשטר בא רק לגלות על המסירה, אבל עצם הקנין במסירה, וכן משמע **רשב"ם** [עו. ד"ה כתב, וכן עו: בדברי רב פפא]. ואפי' הכי בעינן שטר, שיתברר הקנין בשטר ולא בדיבור.

אבל **הרמ"ה** וכן **הראב"ד** [הו' בטור] ביארו דהשטר מהני להקנות השעבוד. וכ"כ **בס' התרומות** [נא ג ד] שהשטר הוא מטלטלין, וכלפי השעבוד הוא מילי, ותקנו לקנות השעבוד בכתיבה. [**ובחי' ר' ראובן** יח העמיד דנח' הראשונים האם עיקר הקנין על השטר, וכמטלטלין ע"י בירור הכתיבה. או דעיקר הקנין על השעבוד, וכקרקע].

השו"ע [סו ב] הביא יש מי שאומר שצריך שיבא כתיבה לידו. **והש"ך** כת' חפשתי ול"מ מי שאומר כן, מיהו מסתבר כן כיון דאותו שטר דמי לקניית קרקע בשטר[3], דבעי שיבא לידו[4]. **והאחרונים** הביאו דלכאורה הדבר מפורש בדברי **רשב"ם** [עו. ד"ה כתב] ומסר לו השטר [וכן **בנמוק"י**, וצ"ע מה כוונת הש"ך שלא מצא].

והקצות [סו ה] הוכיח דעיקר הקנין הוא המסירה, מהא דקטן מקנה שטר בכתיבה ומסירה [ס' רלה א], דהא אין עדים חותמין על שטר של קטן[5]. אלא כיון דהקנין הוא ע"י המסירה אינו דומה לשטר קרקע [וכדעת רבינו יונה], והקצות הקשה א"כ אמאי בעי שיבוא השטר לידו [בסעי' ב].

הריטב"א ו**ר"ן** כתבו בשם **הרא"ה** דבעינן קודם מסירה ואח"כ כתיבה[6], דא"א לזכות בשעבוד לחוד דהוה דבר שאין בו ממש אלא מחמת שהוא נגרר עם השטר. וכיון שגוף הנייר אינו נקנה בכתיבה זו [לפני שנמסר] אף השעבוד אינו נקנה. ואע"פ שמסרה אח"כ ל"ק, כיון שלא קנה השעבוד בשעת שמסר הכתיבה, ל"ק במסירת השטר[7]. וכ"כ **השו"ע** [סו ד] בשם יש מי שאומר[8]. [ומבואר בזה להדיא דהשטר מקנה את השעבוד, אלא שלא מהני כשגוף השטר עדיין בידו. **והאחרונים** נקטו דלדעת רשב"ם יותר ראוי למסור את השטר קודם, לגלות על המסירה כדי שבמסירה מקנה את השעבוד].

<u>תוד"ה אמר</u>. כתב **רב יהודאי גאון** דאין אותיות נקנות בחליפין[9]. וכ"כ **הר"י מגאש** דאפי' קנין ומסירה ל"ק. והאריך לפרש דקנין לא מהני כשטר[10].[11] **ורבינו יונה** ביאר דל"מ חליפין, כיון דמכירת שטרות דרבנן, שתקנו שצריך לפרש שמקנה, ולא דבעינן שתחול הקנאת השעבוד ע"י הכתיבה. והוה מילי במילי, דצריך לפרש שיקנה כח וזכות שיש לו בשטר זה. ולכן צריך שיהו כתובין ולא דיבור בעלמא.

אבל דעת **הראב"ד** [הו' בטור סו ד] דמהני חליפין לקנות את השטר, והכתיבה לקנות השעבודים. **ותוס'** [ב"ק יד: ד"ה עבדים] נסתפקו האם מהני חליפין בשטרות.

<u>בא"ד ובהכותב וכו' אור"י שרצתה לדחוק ע"י שתעכב השטר בידה וכו'</u>. **ותוס'** [כתוב' פה. ד"ה אית] הוסיפו דהוה כמו משכון. ויל"ד דמ"מ מהני תפיסת המשכון רק על הנייר, ולא זכתה מחיים כלפי ראיית השטר. וא"כ אמאי בי"ד לא יוציאו מתחת ידה מלבד דמי הנייר.

<u>בא"ד והא דאמר בגט פשוט וכו' רבא אמר *אי"צ להביא ראיה* וכו' אליבא דהנהו התם</u>

---

2 אבל **הרמ"ה** כתב הטעם דהשעבוד והראיה אינו בגוף השטר, ועי"ש שהאריך דאינו גופו ממון. [ולכאורה הוא טעם אחר].

3 ומבואר בדברי הש"ך דהשטר מקנה את השעבוד. אבל לדברי רשב"ם הנ"ל] לכאו' השטר הוא רק לפרש דנכלל במסירה אף את השעבוד. ולא נחשב 'שטר הקנאה' על השעבוד. [ומבואר דאפ"ה בעינן שיבא לידו].

4 **ורע"א** [סו ז] הביא מזה דהוה שטר קנין, והקשה בזה על הא דבסעיף ז מבואר דמהני שטר ערכאות.

5 **והנתיבות** תי' די"ל דמהני שטר של כתב ידו.

6 **וציינו דבתוס'** [עו. ד"ה בין] לא משמע כן.

7 ויל"ד דיהני כדין שטר לאחר ל' כיון דהוא עדיין ברשותו.

8 **והסמ"ע** [טו] כתב דה"ה בבת אחת מהני. **והש"ך** [יד] חלק דא"א לצמצם לכתוב ולמסור יחד. [וצ"ב דבפשוטו תליא בשעת מסירת הכתיבה, ומדוע א"א למסור ב' שטרות ביחד].

9 **והתוס' רי"ד** דן בדברי הגאונים האם חליפין גרע ממסירה או דאף מסירה ל"מ. ויל"ד בכוונת **תוס'**, האם דגרס קאי ארי"ג. וע' **רא"ש**

10 **והנמוק"י** [ב"מ מו] כתב דחליפין ל"מ במטבע כיון דאין גופו ממון, דומיה דהא דל"מ בשטרות דלא קנו אלא לראיה שבהם. ויל"ד האם כוונתו במקום כתיבה או במקום מסירה.

11 וע' **ר"ן** שהאריך בזה. וצ"ב כוונתו.

וכו'. מבואר בתוס' דסברת אין צריך להביא הוא משום דנקנה במסירה [ואף דגם למ"ד אינו נקנה השטר תחת ידו, ויתכן שקנאו בשטר או אגב או מתנת שכיב מרע].

והרמב"ן **בספר הזכות** [כתובות מג: בדה"ר] ביאר דשטר אין תפיסתו קנין ואינו מוחזק כלל אלא בנייר שלו, [ודלא כמטלטלין דנקנין במסירה והגבהה ותפיסתן עצמה שהוא תפוס בהן הוא קונה לו, ולכן מוחזק ונאמן לטעון לקוח], שאין שעבוד השטר יוצא מחזקתו של מלוה הכתוב בשמו. אלא דרבא סבר דלמ"ד אותיות נקנות במסירה תפיסתו הוה קנין, ועשאוהו כשאר מטלטלין. ואביי סבר דאפ"ה לא דמי.

והקונה"ס [ח א ועוד אחרונים] הביאו מזה היסוד דבענין *תפיסה הראויה לקנין* להחשב מוחזק [ולכן רכוב וכדו' אף לא נחשב מוחזק]. אבל יש שדנו די"ל דוקא הכא דהחזקת השטר אינו החזקת הממון של החוב, ורק משום דכיון דבגדרי הקנינים קונה ע"י החוב.

ע"מ שיכתוב את השטר וכו'. הראב"ד הקשה נכתוב בע"כ וכמו כל תנאי דהוה מעכשיו. והראב"ד תי' דמ"מ א"א לכתוב שטר בע"כ, דבעי צוויו ואם כתבו אינו שטר. והרשב"א כ' דאין זה כשאר תנאי. דבשאר תנאי גמר מתנתו אלא שמתנה על מאתיים זוז, אבל הכא דתלה בעצמו, ושייר לו זכות זה לחזור. והוה דבר והיפוכו, אלא שאנו עומדים דלא גמר הקנאתו ורוצה לימלך בעצמו אם יחזור. ולכן אין כותבין בע"כ.

והרמב"ן [קידו' כז.] למד מכאן דמהני תנאי שהמוכר ממתנה לטובתו [ולא אמרי' דהוא פטומי מילי ובגמ' ב"מ סו], ותלוי בו אם ירצה יקיים את התנאי. וכ' דלא בעינן בזה משפטי התנאים.

ורבינו יונה הקשה דפשיטא דכיון דהקנה יכול לחזור, וכתב דאפשר דכיון דלא רצה לכתוב את השטר, מיד בטלה המתנה, ולא אמרי' דמיתלא תאלי האם יחזור בו [ויתנו את הפירות ביד שליש].

כאותה ששנינו כותבין שטר ללוה וכו'. הגמ' [ב"מ יג.] העמידה דאיירי בשטר אקנייתא, או למ"ד עדיו בחתומיו זכין לו. ורבינו יונה הק' א"כ כבר קנה את השדה [בתנאי], והיאך יקנה את השטר באגב ע"י. והביא י"מ דמ"מ החזקה מהני שלא יוכלו לחזור בהם, וסגי בזה לקנין אגב. וכתב ולא מחוורא. והריטב"א הביא י"א דכיון דסגי קרקע מושאל לקנין אגב, והכא בשעת קנין לא זכה עדיין בקרקע [אלא שאח"כ זכה למפרע], די בזה לקנין אגב [וצ"ב דהכא *מתבדד* של"ק שום דבר]. והאגב והקנין באים כאחת.

ורבינו יונה נדחק להעמיד באופן שאינו שטר אקניתא עיי"ש, וכ"כ שא"ר.

תוד"ה חוזר. דאפי' בלא שטר גבי ממשעבדי וכו'. והרמב"ן הביא י"מ [וכ"ה בשיטמ"ק בשם הראב"ד] דאחריות טעות סופר הוא משום דאמרי' דצווה המוכר, אלא שהסופר טעה. אבל הכא דהמוכר לא צווה לא אמרי' ט"ס. והרמב"ן חלק דאפי' מוכר שדהו בעדים אחריותו עליו. ורבינו יונה הביא י"מ דאיירי במתנה ונתחייב לו אחריות, וחוזר בו מהאחריות. אבל לשאר ראשונים נידון החזרה כלפי כתיבת השטר [ולא התחייבות האחריות].

ותוס' ושאר ראשונים [כאן וכתובות נה וקידושין כז.] האריכו באיזה אופן נחשב הכתיבה חובה לו[12]. [ולא נתבאר בתוס' אמאי לא כותבים לחובתו, האם הוא סברא דאסור לחוב לאדם, ויתכן דבדיעבד הוה שטר. או דדינו כשטר שנעשית שלא כתיקונו. או דכיון דבמקום שהוא חובתו בעינן דעת המתחייב. וע' בראשונים].

והרמב"ן כתב ולי נראה דאפי' בלא שום טעם אם רצה חוזר דספר מקנה בעינן ועדים עושים *שליחותו*. וכיון שלא רצה אין שטר זה כלום. וכ"כ הרשב"א דכל דבר שהוא לחובתו אין כותבין אלא *מדעת מי שהוא חובתו*, ואם כתבו אינו שטר. וכ"ד תוס' [לעיל מ.] דלא חשיב שטר בלא דעת המתחייב, ואפי' עדים לא חשיב דהוה מפי כתבם.

ורע"א כתב דדעת תוס' כאן כתי' הב' בתוס' [כתובות כ:] דלא בעי דעת המתחייב. והברכ"ש [נח] כתב דדוקא בשטר ראיה לא בעי דעת המתחייב, דלא בעי ספר מקנה, ורק בשטר קנין.

ורבינו יונה כתב דדוקא בשטרי גוביינא בעינן דעת המתחייב אבל שטר ראיה של מתנה,

---

12 והתוס' [כתובות נה.] כתבו בשם ריב"א דבמתנה אינו חוזר דנראה דדעתו להכחיש. אבל הראשונים כתבו [הו' בנמוק"י] דנחשב חובתו שלא יוכל לומר עיינתי בחשבוני ולא נשארתי חייב כלום.

שאינו גובה בו שעבודו, כיון שזכה במקחו יש רשות לכתוב שלא במצוותו.

אבל ה**משנ"ל** [ו טו] ביאר סברת התוס' דכיון דאין פסידא לו, אינו יכול לבטל לשליחות קמא. ונחשב מדעת המתחייב משום שצווה מתחילה. וה**רשב"א** כתב דהא דלקמן [קסח:] שנאבד שטרו אמרי' דכותבין כמה שטרות, משום דכיון דנכתב שטר א', מה לי א' ומה לי י'[13].

בא"ד ור"ת מפרש דבשטר מכר אינו יכול לחזור במסתמא ע"ד לכתוב השטר הקנה לו. וה**רא"ש** הקשה ואין דבריו מובנים לי דאפי' אמר תנאי גמור לכתוב מצי הדר[14]. וה**נמוק"י** הביא בשם **רבינו יונה** דאפי' נתחייב בקנין לכתוב שטר הוה קנין דברים בעלמא [וכ"פ ב**שר"ע** רמג י[15]].

דף עז:

כיון שהחזיק זה נקנה שטר בכל מקום שהוא, זו היא ששנינו וכו'. **תוס'** [גיטין כב. ד"ה החזיק] נסתפקו האם בעי לומר אגב וקני,או דשטר אפסר דקרקע, ולא בעי אמירה. ונח' בזה ה**רמב"ם** ו**ראב"ד** [מכירה ו יד] וע"ע **בראשונים** [כאן].

רשב"ם ד"ה בכסף. קס"ד השתא דשטר מילי בעלמא שנתרצה וכו', וכ"ש בשטר. ל**רשב"ם** ראיית הגמ' להוכיח דנקנה שטר במילי, דשטר מהני לקניית שעבוד בלא מעשה *בגופו* [ולא אסיק אדעתיה קנין אגב, וצ"ב במה דומה לשטר].

אבל לדעת **שא"ר** הגמ' מוכיחה דמהני הקנאה בעלמא *להקנות שטרות*, ולא בעי שטר על השעבוד. והראשונים הקשו דהכא השטר כתוב בשמו, ובזה ודאי מהני מסירה לחוד. ו**תוס'** [ד"ה נקנה] פי' דאם נקנה שטר הכתוב בשמו בלא מסירה, ה"ה שטר אחר במסירה בלא כתיבה. וצ"ב.

ו**רבינו יונה והרשב"א** תי' [ע' בריטב"א בשם ה**רשב"א** באריכות] דשטר זה נכתב להניחו ביד מוכר שלא נתפשר בו, ולכן ל"ק השעבוד, וכשנתרצה בעי כתיבה ומסירה[1].

וה**ריטב"א** תי' דכיון דכבר זכה בגוף השדה, וגם באחריות דהוה אקנייתא. עכשיו אינו רוצה להשתעבד שוב באחריות,אלא להקנות את גוף השטר, הוא וכל שעבודו כדי שיוכל לגבות אחריותו. ומקנה אגב השדה שנותן לו[2].

וה**רמב"ן** כתב דל"מ אגב לקנות בגוף השטר,דמ"מ בשעבוד השטר במה יקנה, והוה כשטר מחול ושטר פסים דל"מ[3]

וה**ריטב"א** כתב דלדעת ה**ר"ח** כל נידון הגמ' כלפי הדין מסירה, ולעולם בעי כתיבה, אלא דהכא כיון דנכתב בשמו אי"צ מסירה, וסגי בכתיבה.

תוד"ה נקנה. דאגב *קנין גרוע* הוא וכו'. [וצ"ב]. וה**אחרונים** [דברי יחזקאל, קה"י ח"א, אבה"א מכירה ג יא ועוד] חקרו בגדר קניו אגב האם המטלטלין בטלים לקרקע, ונכללין בקנין הקרקע [מעשה קנין של הקרקע, או עצם העברת הקרקע]. או דהקנאת קרקע הוא מעשה קנין כלפי המטלטלין. וכתבו דלכאורה מדברי התוס' בס"ד מוכח דהוה כנטפל, ונחשב קנין גרוע כיון דלא מתייחס

---

13 [פי' ונחשב עי"ז דעת המתחייב. אף דלא צווה לכתוב שטר זה]. ועוד דנו הראשונים [לק' שם] דהתם הוה משום מעשה בי"ד.

14 וה**שר"ע** [רמג ט] בשם יש מי שאומר שאם אמר ללוקח או מקבל עצמו אינו יכול לחזור, וכותבין בע"כ [ע"פ דברי רבינו יונה דמצי אמר דתרי מילי נינהו]. וה**רמ"א** חלק דאין כותבין שטר בע"כ, אלא גובה מבני חורין.

15 ו**רע"א** תמה דזה סותר למש"כ בסעי' הקודם דמהני התחייבות לכתוב שטר [וכתב דתליא בב' תי' של רבינו יונה].

1 ואף שנכתב בשמו. אבל ה**בעה"מ** [לקמן פ. בדה"ר] דשאני דבב' יוסף בן שמעון, כיון דהשטר כתוב בשמו, ואי"צ להביא ראיה על מסירתו, קני במסירה לבד. שגוף השטר עומד במקום כתיבה. וה**מלחמות** חלק במה יקנה שעבודא דהוא מילי, והאריך לסתור דברי בעה"מ מתוך הסוגיות. וה**אחרונים** תרצו דדעת בעה"מ כראשונים דבמקום דנותן לו את הכח גבייה בפועל, אין מקום לומר לצור ע"פ צלוחיתו. ולכן קנה במסירה לבד [אבל לשון הבעה"מ קצת משמע דהוא מהלכות שטרות, דנחשב שטר על שמו].

2 ומ"מ מהני בזה אגב, וכי"א שהביא לעיל דאף אחר שזכה בו נחשב כשאולה ביד מוכר. וקונה זכות זה, ומבטל לשאלה.

3 וע"ע **ר"ן** כעי"ז. והראשונים האריכו בכל זה טובא, וצ"ע.

לקרקע שום מעשה קנין. ועדיין צ"ב במה דמיא למסירת שטרות.

אגב שאני. דעת **הרי"ף** דאגב במקום כתיבה ומסירה, וכ"כ **הראשונים**, וכ"פ **השו"ע** [סו י]. ודעת **ר"ח** דלא נקנה באגב, ורק שטר שנכתב על שמו, וכ"פ **הרמ"א** שם. **והש"ך** [כז] כתב דאגב מהני במקום מסירה, אבל בעינן ג"כ מסירה[4].

תוד"ה רב פפא. דבריא ל"מ למיקני הלואה וכו' ול"ל דאיירי בהלואת מטבע. אבל **רש"י** [כתובות נה:] כתב הטעם דל"מ חליפין בחוב, שאין מטבע נקנה בחליפין. **והקוב"ש** [כתובות] כתב דלפ"ז הלואת סאה בסאה יקנה בחליפין [דהוה פירות][5]. **והרמב"ן** דייק מדברי רש"י דהלואה גופיה נקנית אגב קרקע. וסיים ואינו נכון.

ותוס' [לקמן קמח.] כת' דאי גרס' 'מסיק' א"כ קונה הלואה באגב. ואפ"ה נחשב ליתא בברי בקנין, דרק ע"י הקרקע נקנה. ואף דירת בית נקנה ע"י הבית. [ולכאורה הביאור דאגב נחשב שהחוב מתבטל לקרקע, ועי"ז משתייך לקנין][6].

והראשונים כתבו ליישב את הגירסא מסיק דאיירי בעיסקא, **והקצות** [סו לה] הביא מלשון **הנמוק"י** [ב"ק לז: בדה"ר] דאף חציו המלוה נקנה אגב קרקע, כיון דאינו יכול להוציאו בהוצאה ולשתות בו שיכרא.

בא"ד בהרשאה. **הרמב"ן** הק' עדיין יש לחוש שמא ימות. **ותוס'** [כתובות נה:] תי' דמ"מ כיון דעשה כתיקון חכמים פטור דהוה כאונס. [והראשונים דנו במסקנת הגמ' ב"ק ע. האם קיי"ל דשליח שווי, או דהוה הקנאה, וע"ע בפוסקים ס' קכג ואכ"מ].

ר' יהודה אומר הדמים ראיה. **הריטב"א** כתב דר' יהודה אכולה מילתא קאי ואפי' אקרון ופרדות אלא דשבקינהו לרבנן לסיומי דבריהם. והביא **י"מ** דקאי רק אסיפא.

בשאדוקין בו. **הראב"ד** [הו' ברשב"א] כתב דכל שאדוקים בו הוה כתנור ומכתשת מחוברת לבית. **הרמב"ן** הקשה דמ"מ במה עדיף משאר תשמישין דל"ק, ומשמע אף באדוקין.

ורבינו יונה כתב פי' נוסף כשאדוקין דרך בנ"א לקצר הלשון ונקרא קרון. **והרמב"ן** כ' דהכא הוא בצירוף הדמים מודיעין. **והראב"ד** **וריטב"א** חלקו דמה שאינו בכלל הלשון ל"מ הדמים מודיעין, ואפי' לר' יהודה בעי שיהא מקצתן קרו ליה הכי.

הרמב"ן כתב דבשכירות אפי' אינן אדוקים הוה בכלל קרון, דאין דרך לשכור קרון מאחד ופרדות מאחר.

רשב"ם ד"ה ה"ג. לא מפלגינן בין אדוקין גבי צמד. **ורמ"ה** ביאר כיון דהבקר אינו מתבטל לצמד, וכמו פרדות לקרון. אבל **הר"י מגאש** ס"ל דה"ה צמד ובקר כשאדוקין בו.

הדמים מודיעין

רשב"ם ד"ה ולבקר קוראין בקר. ולא צמד. ורשב"ם [ד"ה כולה זבין] כ' דכיון דכו"ע קוראים לצמד בקר וגם הדמים מודיעים. **והגר"א** [רכ יב] ציין דכעי"ז דעת **ר"י** [סא: תוד"ה אלא] גבי מצר לו מצרים חיצוניים, דכיון דקרי ליה 'נמי' הכי, פשיטא דמהני הודעת דמים [ולעיל מהני מצר לו מצרים], אף לרבנן שלא נאמר יד בעל השטר על התחתונה. כיון דעכ"פ הוא בכלל הלשון. וכ"כ **הראב"ד** דכל כי האי הדמים מודיעין לפי שהשם והדמים שווים.

ועפ"ז כתב **רשב"ם** [לקמן צב.] דדוקא הכא פליגי משום דלאו כו"ע קרי ליה הכי, הילכך על הלוקח להביא ראיה שהוא מהמיעוט. [ובזה פליג ר' יהודה דמהני הודעת דמים להוכיח שהוא מהמיעוט]. אבל לקמן גבי שור לחרישה או זביחה אף לרבנן אמרי' הדמים מודיעין.

אבל **ריב"ם** [בתוס' סא:] כתב דפי' הגמ' כו"ע קרי רק לכל הבירה בית, ועפ"ז י"ל דה"נ דהבקר בשם צמד, ולא לצמד לבד כלל. וכן מבואר **ברמ"א** [רכ ח] בשם **הרמ"ה** [בסוגיין], דאם כל בני אדם קוראים לצמד בקר, ולצמד לבד מפרשים צמד לבד, אפי' בלא הודעת

---

4 **ובאחרונים** דנו האם ה"ה שאר קנינים מהנו במקום מסירה. **ובקצות** [ג, וטו] דן האם יהני קנין כסף [מדאורייתא] על הנייר. ודנו דלכאורה תלי ברמב"ן ותוס' האם מסירה דוקא. ויש שכתבו דצריך להוציא את השטר מתחת ידו, וכן הוכיח **הגר"א** [בשו"ע שם].

5 דמוגדר עצם החוב כדבר מטלטלין. או משום שסופו ליפרע במטלטלין. וצ"ב.

6 **והמרדכי** [כתובות ריט] הביא מח' הגאונים האם שטר הנקנה באגב המוכר יכול למחול, או שנקנה לגמרי.

דמים הכל מכור. ובמקום שהוא רק רוב אז אמרי' הדמים מודיעין, וכמ"ש **תוס'** [לקמן צב. ד"ה וליחזי] דכשיש רוב ודמים מודיעין מהני להוציא ממון. [ועי"ש בתוס' שדן האם גורסים בסוגיין רוב].

ו**הרמב"ן** כתב דגרסי' לא צריכא דקרו, דכולן קורין כן לפעמים, ובזה ליכא רובא או מיעוטא אלא דמים [והיינו כריב"ם, ומ"מ מסקנת הגמ' אינה משום דמהני דמים נגד הרוב, ולהכריע שהוא מהמיעוט. אלא כיון דיש צד כזה סגי].

וכתב ה**רמב"ן** עוד דמילתא דפסיקא דאפי' שהדמים ביד לוקח [והקנה לו בקנין], מוציאין מידו. דכל היכא דלא מכר מילתא דפסיקא קתני. [אבל בתוס' לקמן צב. דן דסברת רבנן דחזקת ממון מהני נגד הדמים[7]].

גדר הדמים מודיעים - ה**נמוק"י** כתב דסבר ר' יהודה דהדמים ראיה לסייע במקצת, ולכן על המוכר היה מוטל לפרש. וה**גר"ח** [סטנסל רצ, וכן ברכ"ש יב ונט] ביאר דע"י הדמים ראיה נחשב דין לשון, דכן היה בלשונם צמד גם בקר ע"י הדמים. ולפ"ז הנידון אינו מה נתכוון בשעת מכירה, אלא לפרש את הלשון.

[והביא את דברי ה**רמב"ם** מכירה [כו] דהכל הולך אחר לשון בנ"א, אלא שבמקום שאין לשון קבוע הולכין אחר לשון חכמים, וכמו שמפרש במשניות. והגר"ח דייק דאף משנתינו נחשב 'לשון חכמים', וע"פ הודעת הדמים].

שיעור הדמים מודיעין - ה**ראב"ד** כתב דדוקא בשיעור ביטול מקח אמרי' הדמים מודיעין. וה**רשב"א** כתב דלו"ד דוקא בכדי שאין הדעת טועה. אבל הקשה דאי' [לקמן צב.] דהדמים מודיעין, לדמי שור לחרישה ושחיטה, ובודאי אינו שיעור שאין הדעת טועה.

דף עח.

<u>ביטול מקח ל"ל.</u> פ**רשב"ם** בשם **רבותיו** אלא קנה ומחזיר אונאה. [וצ"ב א"כ מה הביאו מהמשנה בב"מ וע' ראשונים].

ועוד פ**רשב"ם** ל"ל החזרת אונאה וכו' שאין לבי"ד לכופו ע"כ וכו'. וביאר **רבינו יונה** לפ"ז דהדיוק מדברי רבנן דלא אמרו אלא את אלו, וע"כ היינו מדין *חזרת* אונאה. שהרי באיסור אונאה אין חילוק בין קרקעות, דלא נתמעטו אלא מחזרת אונאה. דהא קרא כתיב [ויקרא כה טו] לפי רוב השנים וכו' לא תונו. וכ"כ ה**רמב"ן** עה"ת שם, והו' ב**ס' החינוך** שלז. אבל ה**משנ"ל** ו**רע"א** [רכז כט] ציינו שדעת **תוס'** ב"מ סא. [ד"ה אלא] דאין איסור אונאה בקרקעות, וכ"מ ב**רש"י** ב"מ נז. [ד"ה יש].

וה**רמב"ן** הביא בשם **ר"ח** לפרש דנידון הגמ' בדברים אלו שצריכין לו הרבה, וכשצריך להם לוקחן ביוקר. והקשה **רבינו יונה** מ"ש מתבואה וכלים שלוקח ביוקר כשזקוק להם. ועוד דהול"ל כל כה"ג ל"ל אונאה.

ו**רבינו יונה** פי' דס"ד דאין אונאה באונאה גדולה דהכל בקיאין, ובזה למדנו מס"ת וביאר בברייתא שאין קץ לדמיו, דאפי' אונאה גדולה אין להם.

<u>אין הדעת טועה.</u> ה**ריטב"א** הקשה דאף ס"ת וכו' נימא דהוה הדעת טועה. ותי' דבהנך הדעת טועה אפי' בסך גדול.

כתב ה**ריטב"א** דכאומר יודע אני שיש בו אונאה, ע"מ שאין לך עלי אונאה. וה**נתיבות** [רכז ססק"ד] תמה דמבואר בגמ' [ב"מ נא] דבעינן תנאי, והוה מדין מתנה ע"מ שכתוב בתורה. והנתיבות תי' דהו' מדין מחילה[1].

ועוד הקשה ה**ריטב"א** דהלוקח שדה והכיר שאינו שלו [ב"מ טו:] קיי"ל דיש לו דמים. ותי' דהתם אין שם דבר שהמכר יחול עליו, ולהכי אמרי' שלא נתן אלא לפקדון.

---

7 וה**אחרונים** דנו דשורש הנידון דכיון דודאי מכרו, והספק האם וכמה מעמיד למקח, האם נחשב בזה מוחזק. ועוד יל"פ דברי הרמב"ן דל"מ כלל הדמים מודיעים, ולכן דין המכר הוקבע לפי הדיבור

1 ויש שתרצו דלא בעי תנאי, ומ"מ במקום שעשה תנאי גרע דהתנאי בטל [וכעין מש"כ תוס' כתובות נו גבי מחילה בתנאי]. ועוד יש שדנו דהכא מוכח בעצם המעשה דידע ומחל, והוה מכירה שונה. ואילו שם יתכן דהוא דמיו, אלא שהתנה שלא יהא דין אונאה. וע' ב"מ סא דאונאה לא ידע ומחיל.

והמחנ"א [אונאה יג] נסתפק כשעדיין לא נתן המעות, האם חייב ליתן לו. דנחשב בכלל המכירה לענין להתחיב דמיהם. או שרק כשנתן המעות הוה מתנה. [ויש שדנו דלכאורה תליא בדברי הריטב"א והנתיבות].

המרדכי [ב"מ שז, הו' ברמ"א רכז ז] כתב דאם הלוקח ידע שנתאנה ושתק, יכול אח"כ לתבוע אונאתו. והפוסקים הקשו מ"ש דבסוגיין אמרי' דהוה אונאה. וע"ש בב"ח וט"ז ונתיבות ומחנ"א אונאה יט. והקצות [רכז ה] חילק דדוקא הכא שיודעים זה מזה, וע"כ מתפרש המכר ע"ד כן.

נחום המדי סתם חמור למשאוי קאי. הראב"ד נקט דעולא ס"ל דפליגי האם מיועד לרכיבה, ודלא כאביי [בע"ב] דנח' האם מרבים תשמישים. אבל רבינו יונה והרשב"א חלקו דודאי עיקרו לרכיבה קאי, אלא דנח' האם נכלל גם שימוש משוי.

הרמב"ם [כז ג] פסק המוכר את העול מכר את הפרה, מכר את העגלה מכר את הבקר. והראב"ד כתב אע"פ שהוא כן בתוספתא אין סומכין עליה שאין הטעם שלה ברור, והרי"ף לא הביאה. והכס"מ כתב ואפ"ל דכך היה לשון בני אדם בזמנם. [משמע דהרמב"ם בא להודיע המנהג, אבל הרמב"ם כתב דכ"ז במקום שאין מנהג קבוע, וכמ"ש הגר"ח דנחשב לשון חכמים, וצריך תלמוד].

עודן עליו. הר"י מגאש כתב דהיינו רק שק ודסקיא, ולמסקנא ל"ק מספק. אבל דעת ר"ח דאיפשיטא דבעודן עליו דברי הכל מכור, וכתב הרמב"ן ואיני יודע היאך. אבל אוכף ומרדעת קנה בין עודן עליו ובין לא. והרמב"ן פליג דלא מצאנו שיכנס שום תשמיש אא"כ בתוכו.

הרשב"א הקשה כיון דעליו מ"ש מאדוקין בקרון לעיל. ותי' דהתם הדמים מוכיחין, וכאן הדמים אינו מוכיח כ"כ. א"נ י"ל דאין הקרון עשוי לשום תשמיש ולא ראוי בלעדי הפרדות או החמורים שמושכין אותו אבל חמור ראוי להרבה שימושים בלתי השק וכו'.

דף עח:

כולהו ס"ל. פרשב"ם לא קיי"ל כחד מינייהו. והרמב"ן הביא שכן קבלנו מהגאונים, ודכוותיה [סוכה ז:] דסוכה דירת קבע.

חמורך הוא. רבינו יונה כתב דלא פליגי רבנן אר' יהודה. אבל הרי"ף והרמב"ם לא הביאו דבריו, דנקטו דחכמים פליגי. וכ"כ הר"ן ונמוק"י.

אלא חמור אי לאו סייח מאי קאמר. הריטב"א הביא י"א דה"ה מוכר שפחה מניקה, אבל הביא מהתוספתא דלא מכר בנה. וביאר דהא שאמר מניקה כדי להניק בנו או בן מעלמא וירויח. וכ"פ הפוסקים.

והמשך התוספתא המוכר שפחה מכר לו כלים שעליה, אפי' הן מאה. אבל לא מכר את השירים ונזמים וכו'. ואפי' אמר וכל מה שעליה מכורין.

והמשך התוספתא שפחה מעוברת אני מוכר לך, פרה מעוברת אני מוכר לך, מכר את הולד. והרא"ש הק' דמשמע דבסתמא לא מכר את הולד, וכת' דלא מסתבר כלל. והרמב"ם ושו"ע [רכ י] פסקו דדוקא דאמר שפחה מעוברת. והרמ"א כתב י"א אפי' בסתם[1]. [והפוסקים דנו האם היינו בשפחה זו, או שפחה סתם ואכ"מ].

והט"ז [רכג] ופ"ח הקשה לדעת הרמב"ם מהמחליף פרה בחמור [ב"מ ק], ה"ד אם אמר שפחה מעוברת, אפי' ילדה אח"כ צריך להביא לו ולדה. ובסתם ל"ק הולד. והקצות ציין דהשיטמ"ק ב"מ בשם הרמ"ך ורבינו יונתן עמדו בזה, וכתבו נפק"מ להעמיד שפחה אחרת. והמחנ"א [דשלבל"ע ו] כתב דכיון שילדה לפני המכירה ל"ק את הולד [והוה מקח טעות בזה].

המושלים אלו המושלים ביצרם וכו'. המסילת ישרים [ג] כתב דהעצה הזאת, לדקדק ולשקול דרכיו דבר יום ביומו וכו', לא יוכל לתת אותה, או לראות אמיתה אלא מי שמושל ביצרו. שהיצר מסמא עיניו, ואינו רואה מכשולות. [עיי"ש לשונו].

רשב"ם ד"ה הפסד מצוה. שמתבטל מרווח בשביל המצוה. וכ"פ רש"י ורבינו יונה באבות [ב א]. אבל הרמב"ם [שם] פי' שע"י העונש בביטול המצוה נוכל ללמוד את השכר שיש למי שמקיים אותו.

---

1 והגר"א [טו] ציין דכ"מ בגמ' שבת קלה:. ובקצות רכ הביא מתמורה כח דהמקדיש שלמין וולדה עולה, ומבואר דבסתמא קנה. ובמטלטלין לא מחלקינן בין מוכר לנותן מתנה. ומתנה הוא יותר עין יפה ממקדיש.

דף עט.

כל הפורש מדברי תורה וכו'. **המהרש"א** [ח"א] פ' דבמאמר הראשון קאי שפורש את חבירו מדברי תורה, כי כל זמן שעסוקים בתורה ומחדדין זה את זה בפלפול חכמים, אש יוצאת ע"י והיא להם חומת אשו מגנה ומצלא. ומשיצאו הרי אש של עכו"ם אוכלם. אבל במאמר השני, פורש עצמו, בלשון יחיד, הוא עצמו יפול דשכלו תועה ויסכל בכמה דברים אבל התורה הוא דרך השכל שלא יכשל וכו'.

תנן התם וכו' לבדק הבית ולא למזבח. **רשב"ם** מבואר שהקדישו לבדק הבית[1]. אבל **הר"ן** כתב שהקדיש למזבח דבר הראוי לבדק הבית, כגון קורה. דאע"פ שהקדיש דבר שאינו ראוי מועלין בו. והביא כן מדברי **הרמב"ם** [מעילה ה א].

רשב"ם ד"ה כל. עובר בעשה. [ומחמת איסור נחשב אינו ראוי, ואף אם יש בזה שימוש בדק הבית]. **והריטב"א** הוסיף דקי"ל דאינו יוצא מידי מזבח לעולם [דאם עבר והקדיש לבה"ב, מדרבנן חייב לפדות ולהקריב למזבח. וא"כ בפועל לא יתכן שיגיע לשימוש בדק הבית].

בא"ד וכן תורים וכו' כל הנך ואינו ראוי לכובשן בבנין. יש להסתפק בכוונת רשב"ם האם קאי אף אבהמה [ויש ב' טעמים דאינו ראוי, שאסור להקדיש[2], ואינו ראוי בפועל]. או דבהמה ראויה, אלא משום עשה. ותורים והנך אין עשה[3] אלא שאינן ראויין לבדק הבית.

רשב"ם ד"ה מים. דמים מכונסים פסולים לניסוך. וכ"כ **תוס'** [לע' סא: ד"ה מים] דמי בורות פסולין לניסוך, כדמשמע בסוכה [מח.]. **והתוס' הרא"ש ור"ן** הביאו דתוס' למד כן בגמ' שם מנא ה"מ פי' שממלא דוקא מהשילוח. אמר קרא ושאבתם מים בששון ממעיני הישועה [דבעי מעיין]. וכתבו **דרש"י** שם מה"מ דעושים בשמחה בשעת שאיבה. א"כ מקור דבעי מעיין. **והגליון** [בשיטמ"ק] הקשה דאמרי' דנשפך ממלא מהכיור, והכיור לא היה מי מעיין, דקיי"ל כרבנן דכל המימית כשרים לקידוש [זבחים כב].

בא"ד וגם אין מדיחין בשר **הרש"ש** הקשה דהמים אינן נקדשין למזבח. ותי' דשימוש למזבח ג"כ נחשב ראוי למזבח. ועוד הקשו **הרש"ש ומצפ"א** דקיי"ל [זבחים כב.] דאף מכונסין כשרין להדחה. [וי"ל דכיון שלא צריכים לזה, ולא ישתמשו לזה. לא תליא במה שראוי בעצם].

רשב"ם ד"ה אילן. וביכורים לכהן הן כתרומה. **התו"ט** מעילה תמה דהקדש ממועט מביכורים[4].

ורש"י [מעילה יג] פי' גפן ראוי למזבח ולניסוך. ואינו ראוי לבדק הבית שעציו דקים.

תוד"ה מועלין. אין מעילה במחובר. [וכדאי' להדיא בברייתא מעילה יח:. אך תליא בב' גרסאות שם, ורשב"ם הביא משם להיפך, דמועלים במחובר. ולכן תוס' לא הקשה ממעילה. ותוס' הוכיחו מדין אין מועלין בשערו][5].

והרמב"ן [ושא"ר] כתב דאפשר להעמידה כשיש כותל בנוי לבור, ולגבי הקדש קיי"ל תלוש ולבסוף חיברו הוה תלוש[6]. אבל **הרמב"ם** [מעילה ה ה] כתב דהמקדיש בית בנוי הדר בו לא מעל[7] [דתלוש ולבסוף חיברו נחשב מחובר גבי מעילה], אבל המקדיש עצים ואבנים ובנה בית הדר שם מעל[8].

---

1 וצ"ב דמה ס"ד דמעילה דבדק הבית תליא האם הוא ראוי למזבח. וצ"ל דעכ"פ קדושת מזבח הוא קדושה חמורה יותר.

2 ולפ"ז 'וכן תורים' וכו' קאי שעובר בעשה [וכ"מ **בריטב"א**]. [או שהוא דבר חדש, שאינו ראוי בפועל לבדק הבית, ואינו עובר בעשה].

3 **והמנח"ח** [שנג ח] נסתפק האם רק בבהמה תמימה הראוי למזבח יש איסור להתפיס לבה"ב [וכלשון **הרמב"ם** ה ערכין ה] או אף בעוף הראוי למזבח. והביאו **ירושלמי** נזיר דמבואר דאף בעוף עובר. אבל **הגרי"ז** דייק **מרש"י** תמורה לא: דלאו אורחא, משמע שאין איסור.

4 ויל"פ דיש מעלה בקדושתו דהיה ראוי למזבח במקום אחר.

5 [אמנם ר"ח סנהדרין ביאר באופ"א].

6 **ובתוס' ב"מ** נד. ד"ה הקדש הביא בזה מח'.

7 **והמשנ"ל** הקשה דבערכין ו ל פסק הרמב"ם דהדר בבית מעל. **ורע"א** ציין לדברי **שו"ת הרשב"א** [הו' בב"י ס"ס רכא] דאע"ג דאין מעילה במחובר איסורא מיהא איכא. **ובשער המלך** חילק בין הוצאה מרשות להקדש, דממועט מחובר. אבל יש מעילה בהנאה.

8 יל"ד האם הוא משום שמעל בבניה דהוה מטלטלין, או דכיון דההקדש היה בתלוש, לא איכפת לן שההנאה במחובר.

אין מעילה בגידולין

אין מעילה בגידולין. מבואר ב**רמב"ן** ו**ראשונים** [ע' בסמוך] דהטעם משום דבעינן קדושת פה למעילה. ואילו מה שגדל אח"כ ונעשית קדוש ממילא, אף דהוה של הקדש אין בו דין מעילה. ו**בגמ'** [פסחים נו] איתא דאנשי ירחו התירו גידולי הקדש, דאין מעילה בגידולין[9]. ורבנן סברי נהי דמעילה ליכא איסורא איכא. ו**המנח"ח** [קנז] נסתפק האם הוא איסור דאורייתא. ו**האחרונים** דנו אמאי לא נאסר מדין 'גזל' הקדש. ו**האבי עזרי** [מעילה ה] כתב לפרש דאיירי באופן שאין מקפידים משום גזל.

וסברת ר' יוסי דיש מעילה בגידולים ביאר **הריטב"א** דדעת המקדיש עליהם, כיון דסוף גידולין לבוא[10]. א"נ בכלל קדושת פה דאילן הם כיון דמיניה נפק. וכ"כ **הר"ן** דמהקדש קא רבו[11]. ו**האחרונים** דנו דנח' בדין מעילה במה שנתקדש ממילא.

אבל **רשב"ם** [ד"ה אין מועלין] כתב דמשום גרמא דקגרים ליה קרקע הקדש אין לנו לעשותו הקדש, דמ"מ אין ממון הקדש מעורב בהן. ו**האחרונים** [**דבר אברהם** א כא טז, **וקוב"ש**] למדו מזה דמה שגודל אינו שייך כלל להקדש. דסברת מ"ד אין מעילה בגידולין דאינו שייך כלל להקדש[12]. ו**האחרונים** נקטו דס"ל דאילו היה הקדש ודאי היה בזה מעילה. [אבל ה**ב"ח** הגיה ממשות הקדש, וזה שייך לסברת הראשונים דהנידון דמיניה קא רבו].

חצר הקדש

רשב"ם סד"ה הכי קאמר. דלא אלים רשות הקדש לקנות, דאילו בהדיוט בידו, אבל לא בהקדש. וכ"כ **תוס'** [ד"ה ואין מועלין]. דחצר משום יד ואין יד להקדש. [ו**הקה"י** [לו] דן האם כוונת תוס' דבפועל אין יד להקדש, דכל קנין הקדש בקדושת פה או פדיון[13], או דלא שייך 'רשות' שמתייחד עבור הקדש. וביאר דהקדש אינו מקום מיוחד לשימוש[14], אלא השתמשות שלנו לעבודתו]. ו**האגודה** [מעילה, והו' ב**מג"א** קנד כג] למד מזה דמצא דבר בביהכ"נ זכה לו, ולא אמרי' דחצר ביהכ"נ זכה להקדש[15].[16]

תוד"ה ואין. דחצר משום יד, ואין יד להקדש. ה**תיר"ט** [מעילה ג ו] הקשה דלמסקנא [ב"מ יב.] קי"ל דחצר משום יד ולא גרע משליחות. א"כ בהקדש יהני משום שליחות, דהא יש שליחות להקדש. דגזבר הוא שליח. וסיים ודוחק דכיון דהגזבר הוא שליח, אין שליח עושה שליח [ו**רע"א** תמה דקיי"ל דשליח עושה שליח[1817]].[19] ו**בחת"ס** [או"ח מד] כתב דאינה משתמרת לדעתו, ולכן

---

9 ו**החזו"א** [מעילה ד, וכ"כ האחיעזר] העלה דאפשר דהיה קונם כללי.

10 וצ"ב להך טעם א"כ אף בקנין חצר, נימא דהוא בכלל מעשה הקדש שלו. ו**התוס' רי"ד** כתב דלא חל משום שלא בא לעולם [וע' בע"ב].

11 ונח' התנאים בסברא זו, האם גידולים נחשב דבר חדש, או ריבוי של הדבר הקודם. ו**החזו"א** שם ציין לסוגיות בנדרים נב ונז האם אסור בגידולים של קונם.

12 ואף שבהדיוט גידולין הם שלו, פי' דנחשב שיש סיבה מתחדשת שיזכה בגידולין, ובהקדש אין יד וקנינים [וזה סברא מחודשת]. **א"נ** שגדר הקדש אינו 'בעלות' אלא יחוד, ולכן מה שגודל אינו מתייחד להקדש, משא"כ בממונות כל היוצא מדבר שלו הוא צומח ומשתרשי ממנו, וממילא שלו. ו**עוד אפ"ל** דס"ל דלא שייך בעלות להקדש בדבר שאין סיבה לדין מעילה.

13 וגזבר אינו *יד* ורשות של הקדש. ו**ביאר** דהגזבר פועל בכח *יד עצמו* עבור הקדש [וכעין זכין]. **ועוד** ציין צד דגזבר מהני *מדין ב"ד*, וכמו כח ב"ד לקבוע עבור הקדש. ולא שהוא כבעלים.

14 דכל העולם בי גזא דרחמנא, ואם תצדק מה תתן לו, ולא שייך מקום השתמשות הקב"ה. אלא שכלפינו הוא קדוש ומיוחד שנעבוד בו.

15 ו**בקצות** דן משום באיסורא אתא לידיה. [ואף שאין להקדש חיוב השבה, מ"מ בשעת נפילה לא היה ראוי לזכות. ואכ"מ].

16 ו**הקצות** הקשה דקיי"ל דדין ביהכ"נ כחצר השותפין [וכמ"ש **הריב"ש** רה דד' אמות קונה בביהכ"נ], א"כ יקנה לכל בני העיר, וכדין חצר השותפין דקונה מציאה. [וכתב דמ"מ דינו כמצא בגל או כותל ישן, דל"ק בעל הגל, דאינו הוה וכו' או משום איסורא אתא לידיה]. אבל ב**אגודה** מבואר דביהכ"נ נחשב חצר הקדש, ולא חצר השותפין [ויל"ד דלענין קנינים יתכן שיחשב כסימטא].

17 ועוד קשה אמאי דנים את החצר כשליח הגזבר, אמאי לא יחשב שליח הקדש ישיר.

18 ותי' דיל"פ דהא דשליח עושה שליח דוקא כשהגט בידו, הא לאו הכי נחשב מילי דלא מימסר לשליח. א"כ בחצר יחשב מילי.

19 והקצות הביא בשם ה**צאן קדשים** דכיון דכהנים שלוחי דידן, ולכן אף אילו הגזבר יעמוד בצדו לא יהני לקנות שלא מדעת בעלים. ו**הקצות** תמה דגזבר ודאי הוא שלוחא דשמיא, שדואג להקדש. ורק בכהנים

ל"מ[20]. **והקצות** [ר א] הביא דברי **תוס'** [גיטין כב. ד"ה אטו] שחצר מהלכת ל"מ מדין שליחות, דילפי' מיד רק לענין שלא בפניו. **והשיטמ"ק** [ב"מ] ביאר דבמהלכת גוף החצר חלוק מידה. ועפ"ז כתב הקצות דכיון דאין להקדש יד כלל, לא מהני בזה הגדרת לא גרע משליחות[21].[22]

אבל **הרמב"ן** [ורבינו יונה ושא"ר] כתב דאפי' את"ל דחצר הקדש קני[23], אין מעילה בזכייתו. **והראשונים** הביאו דאפי' בגידולי הקדש ס"ל לר' יהודה דאין מועלין כיון דקדוש ממילא. **והקצות** הוסיף תדע דקדשי עכו"ם פליגי תנאי [זבחים מה.][24] אי מועלין בהם[25], ואע"ג דודאי זכה בהו הקדש. דבעינן קדושת פה לחייב במעילה, ולא סגי במה שקדוש בחפצא[26]. [**והקוב"ש** חקר בגדר המיעוט דעכו"ם, האם הוא משום דבעינן ישראל, ואף חצר אינו ישראל. או דנכרי הוא פסול].

והאו"ש [מעילה ה ו] הביא עוד דקטן [מופלא סמוך לאיש] שהקדיש, דמבואר [נדה מו] דאין מועלין על הקדישו, ואף שבודאי קדוש. והמנח"ח [קנז ח] נסתפק האם אסור בהנאה מדאורייתא או דרבנן.

והקה"י [שבועות כ] כתב דיש לפרש באופן אחר, דבדיני הממון חצר קונה להקדש, אבל אינו קדוש כלל [וכמו שמצאנו אבני בנין ל**ריטב"א** ב"מ נז. וכעי"ז כתב ב**שער"י** ו].

והקצות הק' דאי הקדש קונה בקנין חצר, א"כ קרבן שנשחט נקנה לגבוה בקנין חצר, ושוב ל"מ שאלה. וכדאי' [נדרים נט.] דכיון דבא ליד כהן א"א לישאל[27]. ואילו בגמ' [שבועות כד:] מבואר דאיסור מעילה נחשב איתא בשאלה, וע"כ דיש שאלה בהקדש אף אחר שחיטה[28]. ולדעת הרמב"ן צ"ע, דהא נקנה לגבוה בקנין חצר בעזרה[29].

האחרונים ציינו עוד לדברי **הירושלמי** [קידושין] דילפי' אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט, לד' הארץ ומלואו. והמאירי הביא את דברי הירושלמי, ומשמע דהוה קנין חצר לגבוה, ומועלים בו. [אבל יש שנקטו דהוא דימוי בעלמא].

דף עט:

<u>ואי בשדה ואילן אמאי מחליף.</u> **פרשב"ם** דאיכא תרתי גידולי הקדש וכו'. וצ"ב הרי גדל לפני שהוקדש, ולא משמע דהחשש שיתערב מה שיגדל אח"כ. וצ"ל דמ"מ כיון שגדל ממנו הוא יותר נטפל ומשוייך. **ותוס'** משמע דהכוונה דאפי' בהדיוט נמכר כן.

<u>תוד"ה ואי.</u> הא כו"ע מודו דמכר. **הרשב"א** הקשה נוקמא בשדה המלאה תבואה העומדת ליקצר, ואי"צ לקרקע כלל אלא מכחיש כששוהא יותר. ור' אלעזר בר"ש ס"ל דשהקדיש אילן ולא מה שבתוכה. **והרשב"א תי' דכל שהוא במחובר לא גרע מהדיוט, ול"ל לא קדשי.** ואילו מכר שדה מכר תבואה לע' סח:, אפי' אינה צריכה לקרקע. ודוקא לענין בע"ח הם כתלוש. **והריטב"א כתב דאם**

שמקריבים קרבנות עבור הבעלים.

20 וביאר דלא מהני בזה שמירת הגזבר, דכל מקום שמשתמר ע"י שליח נחשב שהבעלים שומר עי"ז. וזה לא שייך בהקדש. אבל מה שאחר שומר ע"ד עצמו, לא נחשב משתמר לדעת בעליו.

21 ויל"ד האם החסרון בחצר הקדש הוא חסרון בצורת החצר [שאינה מתייחדת להקדש], וא"כ פשוט דל"מ יד. אבל אם החסרון שלא מצאנו התייחסות מרוחקת זו בהקדש, הרי בזה ילפי' משליחות. ואולי כיון דמ"מ בהקדש ל"מ, לא התחדש.

22 **והנתיבות** כתב דשליחות ל"מ לקנות מחבירו, דבעינן שלוחו של בעל הממון, ועפ"ז חילק בין לזכות במציאה להפקר [ודלא כתוס'].

23 **והתוס' רי"ד** הוסיף דלא גרע מהדיוט.

24 ובאו"ש כתב דלמ"ד שיש מעילה [וכן בקדשי בה"ב דכתבו תוס' שם דיש מעילה] הוא משום דקדשי עכו"ם אתו מכח מקדיש, ולא בעינן דוקא ישראל. ובזה פליגי שם.

25 ובקצות נקט דהוה חסרון במעשה הקדש. אבל האחרונים דנו דיתכן דהוא חסרון בשם קרבן של עכו"ם, אבל אילו יקדיש עכו"ם כדי להתכפר בו ישראל יש מעילה. וא"כ לא שייך לענינינו כלל.

26 **והאו"ש** כתב לפרש עפ"ז הא דאין מעילה במה שקדוש מדרבנן, והרי קנין דרבנן הוא שלו ואף לדאוריי', אלא דאתא ממילא אין מעילה

27 **והש"ך** [רנה ו ע"פ שו"ת רב"א] ביאר דשאלה מהני מדין אתי דיבור ומבטל דיבור, אבל הכא דיש קנין ל"מ שאלה, דהקדש לא גרע מהדיוט.

28 **והברוך טעם** תי' דאף דנעשית ממון להקדש וא"א לחזור, מ"מ תהני שאלה על הקדושת פה ואיסור מעילה. **והקה"י** האריך בכ"ז, וחקר האם ע"י הקנין א"א לישאל אף אקדושת הפה, או דע"י שאלה פקע קדושת הפה, אלא דהקנין הוא סיבה חדשה להקדש. עי"ש.

29 **והאו"ש** תי' דהעזרה שייכת לקדושת בדק הבית, ול"מ להקנותו לקדושת מזבח. ועפ"ז כתב דיוני שובך ל"ק כלל להקדש. דהחצר קדוש בדק הבית, וחצר ל"ק במקום איסור המתפיס תמימים לבה"ב [ונקט דיש איסור מתפיס תמימים ביונים].

עומד ליתלש כו"ע לא קדיש. דעומד ליתלש כתלוש. ולשיטתו דכת' דהמשנה לעיל בצריכה לקרקע[1].

בריקנין פליגי בפלוגתא דר' מאיר ורבנן. **הריטב"א** כתב דנראה **מרשב"ם** דמיירי במקדיש בור סתם, שמהני למים שיבואו אח"כ[2] [**ורשב"ם** [בד"ה סבר] ביאר דל"ש עין רעה במה שלא זכה בו עדיין, שנתקשה מ"ש דמחליף וכשלא בא דעתו להקדיש יותר]. **והרשב"א** הקשה דאין אדם נותן דעתו על מה שיצא מרשותו להקדישו. ועוד הקשה **בחי' ר' מאיר שמחה** כיון דבלאו הכי [לרמב"ן דיש חצר להקדש] הוא נקנה להקדש, ומהיכי תיתי דדעתו להקדש פה.

והרשב"א וריטב"א חלקו שלא אמר ר' מאיר אלא במפרש. **וה"נ** בסוגי' איירי בדפירש בהדיא, והקדיש המים הבאים [וכ"מ **ברמב"ן ורבינו יונה**]. **והרשב"א** דן שנעמיד שהמים כבר היה בחצירו בשעת הקדש. וכתב דפשיטא,דכיון דהקדיש להדיא קדוש. וע"כ מיירי שבאו אח"כ, וכר"מ.

והרמב"ן כתב ולי נראה דאמר כשיתמלא יהא קדוש הוא ומימיו, והמים לא קדוש אלא לר' מאיר, כיון דאמר בשעה שהם ריקנין[3]. [ועפ"ז יישב קושיית ר"י [בסד"ה אימור] שהרי סופו לקנותו].

דבר שלא בא לעולם

האחרונים חקרו בגדר אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, האם החסרון משום שלא גומר דעתו [וכ"ה לשון **הנמוק"י** ב"מ סו]. או משום דלא שייך שיחול הקנין [וכ"כ **הלבוש** רט]. ואף שר' מאיר [דס"ל דקנה] איירי באומר לכשיבא לעולם, מ"מ לרבנן יש חסרון בקביעת הקנין כלפי דבר שלא בא לעולם. וכדי שיחשב 'מעשה' קנן בעינן שיהא ראוי שיחול עכשיו.

ויל"ד עד"ז אף לר' מאיר בדבר דלא עבידי דאתי, האם בזה הוא חסרון בגמירות דעת. או דס"ל לר' מאיר דבדבר דעבידי דאתי שייך שיתייחס מעשה קנין, ולא בדבר דלא עבידי דאתי.

תוד"ה אימור. וריב"ן מפרש בחצי עבד וכו'[4]. **והקרני ראם** כ' דבחצי עבד תופס קידושין עכ"פ דחציו הבן חורין [גיטין מב], ונפק"מ לחצי השני.

באו"ד וה"ר אליעזר מפליר"א אומר דכיון שהגוף בעולם אלא שאינו ראוי לקנין וכו'. וכ"כ **תוס'** [יבמות צג: ד"ה לאחר וכתובות נח: בשמו], והו' **ברמב"ן** כאן. **ותוס'** [שם] הקשו א"כ ר' מאיר קאי רק כשהחפץ בלעולם, א"כ מנא לה לגמ' דר' מאיר איירי כלל בפירות דקל. ותי' בתוס' דכיון דר"א בן יעקב [רבו של ר' מאיר] ס"ל דיכול להפריש תרומה על דבר שלא בא לעולם, ס"ל לגמ' דקאי כוותיה. ויתכן לפרש דכיון דהגוף בעולם יותר נתפס ע"ז מעשה קנין, לצד החסרון דלא עבידי דאתו הוא משום מעשה הקנין. או די"ל דכשהגוף בעולם ולפניו יותר סומך דעתו.

והתוס' [שם וכן הראשונים כאן] כתבו דלפי חילוק זה דהגוף בעולם מיושב הא דלקמן קמא נח' האמוראים האם לר' מאיר אדם מקנה לעובר, דהמקבל לא בא לעולם, והרי ר' מאיר דיבר מפורש אלאחר שאתגייר, דהוה 'לדבר', אלא כיון דהגוף בעולם עדיף.

באו"ד מים בעולם. ליתנהו קמן **הרשב"א וריטב"א** כתבו שאינו בידו ולא ביד שום אדם מסויים שיוכל לפייסו, ולכן נחשב כאילו אינו בעולם כלל, שמי יביאנו עליו. **והריטב"א** כתב עוד דיונים שיבואו עד לעולם,אינם בעולם וכן כל המים שעתידין ליפול אינם עדיין בעבים.

באו"ד ועוי"ל חד מי יימר[5]. **והרמב"ן** כתב לפ"ז הס"ד דהוה ספק האם המים יעברו דרך חצירו או רה"ר, וא"כ הוה ב' מי יימר. [ובתי' באופן שודאי עובר מחצירו].

והריטב"א [ב"מ לג: ומכת"י גיטין מב:] כתב דיש בזה ג' חלוקות. פירות דקל הם עבידי דאתי. לאחר שתתגיירי ותשתחרר אינו עבידי דאתי, וגם לא עבידי דלא אתי, ואף בזה ס"ל לר' מאיר דקני. ובסוגיין והמפקיד הוה עבידי דלא אתי ובזה ל"ק.

---

1 [וחידש בזה כאן דאפי' בהקדש ל"ק, ואף דמקדיש בעין יפה כמתנה, וקנה תבואה תלושה הצריכה לקרקע, וכמ"ש **רשב"ם** עא. הכא דלא צריך כלל, אפי' מחוברת ל"ק. דלא נטפל כלל לקרקע].

2 וכן מבואר **ברשב"ם** [בע"א ד"ה הכי] דס"ל לר"א בר"ש דבסתם קדוש.

3 **והאחרונים** דנו שתהני מיגו דחל אדבר שבא לעולם, תחול על מה שלא בא, וכמ"ש הרמ"א [רג, ע' לק' קמג.] ואכ"מ.

4 [משמע דפליג על רשב"ם דבעי סיבה דינית להחשב עבידי דאתי, ולא ע"פ סברות והבטחות חיצוניות].

5 [ולפ"ז לא תליא כמה הוא שכיח, אלא כמה הצדדים יש בזה].

בא"ד ועוד קשה וכו', דהיאך יכול להקדיש מה שלא יבא ברשותו ולא יזכה מעולם. **והתוס'** [לעיל ד"ה אבל] משמע דס"ד דמהני אף שלא יבוא לעולם לידו. וכ"מ **התוס' רי"ד** דאדעתא דהכי אקדשינהו שיהא כלמה שיבא קדוש, ומהני לר' מאיר.

והרש"ש ציין **לנדרים לד:** דהיתה לפניו ככר הפקר, והקדישו דמהני. וברא"ש ותוס' כתבו שם בשם **ר' אליעזר ממיץ** דכיון שהוא סמוך לו יותר משום אדם, ובידו לזכות בו, נחשב דבר הבא לעולם[6]. **והרש"ש** [ב"מ מט:] ביאר דלא בעינן בעלות להקדיש, והחסרון דאין אדם אוסר דבר שאינו שלו הוא משום דזכות חבירו מעכב עליו. **והרש"ש** בנדרים חזר בו **דבירושלמי** איתא וכי אדם מקדיש דבר שאינו שלו, וביאר דדרשי' וכי יקדיש את ביתו, ברשותו ושלו. **וכ"כ האחרונים** דודאי אינו יכול להקדיש דבר שאינו שלו. אלא הרא"ם שם נתכוון שמקדיש *לכשיבוא לידו*, וכיון שבידו לזכות מהני אף לרבנן.

ורבינו יונה כתב דס"ד דגמ' דהוא מקדיש מים *שהוא* עתיד למלאות לבור, וכן יונים שהוא יביא. והיינו דקשיה ליה מי יימר, דדילמא הוא לא יביא [והוה מחוסר מעשה].

בא"ד ורשב"א פי' וכו' שהקדיש ע"מ שיהא לו כח לזכות. משמע דמשייר זכות לקנות בחצר, ואף שגוף החצר שייך להקדש. **והאחרונים** הביאו מזה דשייך זכות בחצר כדי לקנות בו, ולא בעינן שיהא כולו שייך לו, שהדבר יחשב ברשותו.

הקצות [ר א] נסתפק האם חצר הדיוט יכול לזכות להקדש [לדעת רשב"ם דאין יד וחצר להקדש][7]. **והביא** מדברי **רשב"א** דמהני חצר הדיוט להקדש. ועוד הביא מדברי **הר"ן** [נדרים לד:] דיכול להקנות מה שתוך ד"א להקדש, מדין קנין ד"א שהוא ע"י חצר[8]. **והאחרונים** דחו דגדר זכיית מיגו דזכי לנפשיה, דמזכה ע"י זכייתו של המגביה, ולכן מהני חצר הדיוט 'לזכות' להקדש. **והאר"ש** הוסיף דהמזכה נחשב בעלים לענין זה. **והאחרונים** ציינו לדברי **ר"ת** [ב"מ י] דכשמלא עבור חבירו, אמרי' דלענין תחומין הוה כרגלי הממלא, כיון דזכה ע"י מיגו דזכי לנפשיה. ומבואר שזוכה ע"י.

והקצות ביאר עפ"ז נידון הגמ' [דמהני רק לר' מאיר] משום דל"מ שליחות בדבר שלא בא לעולם [נזיר יב]. **והאחרונים** [**קוב"ש**] תמהו דחצר ל"צ מינוי שליחות. אלא משום דנחשב שהוא הקדישו.

תוס' [לעיל ד"ה אבל] כתבו ומיהו הומ"ל אם יבואו לרשותו. וצ"ב דאחרי שגדל ברשות הקדש מה יהני מה שיעבור ברשותו. **והשער"י** [ג כג] כתב דדעת התוס' דגידולי הקדש אינו שייך להקדש כלל [וכדעת רשב"ם בע"א] ולכן אילו יבוא לרשותו יזכה מהפקר, ויתקדש לר"מ. וי"מ שאם גדל בהקדש יכול להוסיף לזה קדושת פה וצ"ב. א"נ שייר לעצמו זכות בפירות שיכול להקדיש, וצ"ב דקינקי מהקדש [לעיל עא:]. **והרש"ש** כתב לפרש תוס' בלא הקדיש השדה, אלא הפירות.

תוד"ה ויונים. דקיי"ל אין בהן משום גזל אלא מפני דרכי שלום. אבל **רבינו יונה** כתב דקי"ל כר' יוסי דפליג שם וס"ל גזל גמור מדבריהם, ומועלין בהם. ע"ד הא דאי' [גיטין נה:] כרת שע"י דבריהם. דכיון דהוא ממונו מדרבנן להוציאו בדיינים חל עליו הקדש. ומבואר מזה דקנין דרבנן מהני להחיל מעילה דאורייתא[9].

בא"ד הקדש גמור שימעלו בהן. **הדבר אברהם** [א כא טז] חקר בגדר דרכי שלום, האם הוא קנין חלש בחפץ מדרבנן [ואפי' הכי אינו יוצא בדיינים], או שהוא רק דין לעכב שלא יקחו. ומשמע בתוס' שיכול לייחדו להקדש, אלא שאין מעילה.

ורבנן ס"ל בעין יפה מקדיש. **הרמב"ן** [לעיל עא.] למד מבור ושובך דבהקדש ומתנה מהני עין יפה בתלוש, וה"ה תבואה תלושה [**כרשב"ם** עא. ודלא **כרמב"ם**]. וכ"כ **הר"ן** כאן. **והרש"ש** [שם] כתב לדון דמי בור דינם כמחובר [ולא דמי לתובאה השטוח בו].

יחידאה היא. **פרשב"ם** הלכה כסתם משנה. אבל **הראשונים** [רי"ף וכו'] הוסיפו ולא ס"ל כוותיה [והביאו שכן הוא בספרי ספרד].

והרמב"ם [מכירה כז י] פסק המוכר בור לא מכר מימיו, מכר אשפה מכר זבלה מכר כוורת מכר דבורים מכר

---

6 אבל שא"ר פי' משום קנין ד' אמות, וזכי לחברי בזה. עי"ש.

7 [ושורש הסברא האם חסר בחצר, והכא הרי הדיוט ייחד חצר, או שאי קנין כזה להקדש].

8 אמנם **האחרונים** דנו די"ל דד"א הוא גדר קנין דרבנן, ורק דמי לחצר. ולא שהמקום קנוי לו ממש.

9 **והקהלת יעקב** [ר"י אלגאזי קיט] הקשה דבסוף תוס' נקטו הלשון דבביצים זכה מה"ת. משמע דאי מדרבנן אין מעילה. וצ"ע.

שובך מכר יונים[10]. וכ"כ **הראב"ד** [ברשב"א[11]]. **והר"ן** ביאר דנקטי' כסתם משנה אלא במאי דאידחי בהדיא. אבל **הרמ"ה** כתב דלא קנה לכולהו.

דף פ.

מכירת יוני שובך

הלוקח פירות שובך וכו'. **הרמב"ם** [כג ט] פסק המוכר פירות שובך ופירות כוורת קנה ואין זה מוכר דבר שלא בא לעולם לפי שאינו מוכר יונים שיולדו או דבש שיבוא לכוורת, אלא מוכר *שובך לפירותיו* והכוורת לדבשה. שהרי הוא כשוכר אמת המים שהוא נהנה ממה שיצוד בה וכו'. ודין כולם כדין שוכר בית לחבירו שנהנה בכל הניות שיש בהם. **והראב"ד** השיג דוקא דאמר לו. **והכס"מ** כתב דלרמב"ם שאני מפירות דקל דבסתמא אמרי' דל"ק, אא"כ פירש דקל לפירותיו.

והכס"מ פי' דהלוקח פירות אילן או שדה זרוע, שאין לו רשות ליכנס בקרקע, כיון דרוב אילנות א"צ עבודה. משא"כ שובך וכוורת צריך ליכנס להאכיל ולהכניס הנחילים וכו', וכמו אמת המים שבכל יום צריך לצוד דגים, ולכן הו"ל כמוכר שובך לפירות. **ועוד פי'** דכיון שהשובך וההכוורת *טפילים* לגבי פירותיהן, סתמן אינן שווין כ"כ. ולכן הו"ל כמוכר שובך לפירותיו.

והקצות [רט ד] למד מזה דמהני לקנות שובך לפירותיו, ואף שהפירות אינן יוצאים מגופו של שובך. והביא דה**טור** ו**שו"ע** [ריג א] מבואר דמהני אף מצודה לפירותיה[1]. אבל **הרשב"א** [בשיטמ"ק כתובות נט] הוכיח דל"מ לקנות מצודות לפירותיו. וכ"כ **המהר"ם אלשיך** דרק מהני דקל לפירותיו הקנהו מקום צימוח הפירות, אבל לא שייך זכות במעות כלפי הרווחים[2].

והקצות שם הביא עוד דה**רשב"א** [גיטין מב:] הביא מה**רמב"ן** דבעינן שיצא מגופה, וכמ"ש **תוס'** גיטין שם. וכ"כ **הרמ"ה** בסוגיין. **והרשב"א** הקשה ע"ז מה**ירושלמי** דמהני חורבה לאוירה. [**ובחי' ר' ראובן** ב"מ יט האריך בכ"ז].

והאו"ש [מכירה כג ט] כתב דיש בזה חידוש נוסף, דאע"ג דקנין יוני שובך אינו דאורייתא, אלא מפני דרכי שלום, מ"מ נחשב זכות בשובך, ויכול למכור שובף ליונים. וכתב דזה מקור למכירת חזקת ישוב וכדו' דנהגו בה.

ורבינו יונה [וכן **הנמוק"י**] כתב כגון שמכר לו שובך לפירותיו [**וכראב"ד**]. כלומר האמהות מכר לו לפירותיהן[3]. **א"נ** לעולם שמכר פירות שובך,ואע"ג דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, המשנה מלמד היאך הדין כשאינו חוזר [וע"ד ההסכם].

ג' נחילים ומסרס. **רבינו יונה** כתב דהוא רק נתינת טעם למה יש לו רק ג' נחילים. [ואף אם לא יסרס הלוקח אין לו יותר].

לא חרדל מסרסן. **האחרונים** נקטו דכוונת הגמ' דאסור לגרום להם סירוס וכדאיתא ב**שבת קח**. **והיעב"ץ** למד מכאן דאפי' בשרץ העוף אסור. ודחה דיתכן דאינו אסור אלא קושטא דמילתא וקמ"ל למקח וממכר.

א"ר כהנא דבש בכוורתו וכו' מיתיבי. [ודעת המקשן דאינו אוכל או משקה עד שיחשב עליו, וכ"כ **רשב"ם** [לעיל סו. ד"ה ואינה]. **ורשב"ם** כאן פי' את ההדגשה 'בכוורתו' [בב' אופנים]. **והראב"ד** [בשיטמ"ק] הביא צד דלאפוקי דל"מ מחשבה למשקין, דבטלה דעתיה. **והראב"ד** חלק דודאי מהני מחשבה למשקין. **והרשב"א** הקשה ע"ז דאף אם יחשב עליו למשקין אינו יוצא מידי שם מאכל עד שיפסל. [והראב"ד ס"ל דכלל זה ל"ש במאכל שמחשיבו למשקה].

---

10 ויל"פ החילוק דבבור המים אינו צריך כ"כ לבור. משא"כ באינך הוה כחלק מצורתו.!

11 **והרשב"א** הקשה מה הפרש יש בין זל"ז. **וכ"ת** משום דאין דרך לקחת כל היונים מהשובך, א"כ מה יעשה הרב באשפה וזבל.

1 **והאור שמח** חילק דבמצודה שאם ינוח, ולא יטרח לפורסו ולצוד לא יבואו כלל פירות, א"כ לא נחשב זכות בחפץ. משא"כ שובך דכבר הורגלו לבוא לבד. אלא שדן דכיון דמרחיקין מצודת הדג מפני דרכי שלום, וע"י דרכי שלום נחשב זכות בחפץ, ושייך מכירה.

2 **ותוס'** [גיטין סו] בתי' א' מבואר דשייך לקנות יין לדמיו. וכן נקט **המשנ"ל** [מכירה כג] דמהני מעות לרווחים. וע"ע **במחנ"א** [זכיה לד]. ועוד הביאו **מב"מ סט:** אוגר זוזי [ואינה ראיה כ"כ]. **והקצות** סיים דכל מנהג הקדשות שלנו הוא ע"ד זה.

3 ודייקו מזה דל"מ לקנות את מבנה השובך, כלפי יונים שיבואו. ורק קנין באמהות.

תוד"ה דבש. דאין לך דבר ראוי לאכילה וכו'. והרמב"ן תי' איכא למימר דלאו אוכל גמור הוא, וכי מקצי לדבורים מהני, דאמרי' דלאו מאכל אדם, ומעיקרו לדבורים עומד [ולשון הר"ן קודם שיהא שם דבש].

תוד"ה אינו יוצא. אחר שהופרש מהשעוה. ובמשנה [עוקצין ג יא] איתא חלות דבש מאימתי מק"ט משום משקה, לב"ש משיחרחר. ולב"ה משירסק. וכ"פ הרמב"ם [טומאת אוכלין א יח] רדה הכוורת משירסק מטמא משום משקה.

ורשב"ם [ד"ה דבש] סיים אא"כ חישב עליו לאכילה כדתניא בהדיא וכו'. והוא בתוספתא [טהרות ב הו' בר"ש שם ג ב] דבש הזב מכוורתו מטמא משקין, חישב עליו לאכילה מטמא טומאת אוכלין. ולא הובא בסוגיין. וכ"פ הרמב"ם [שם]. אבל הגר"א [שם] הגיה אינו לא אוכל ולא משקין, וא"כ הוא הברייתא דהו' בע"ב, ואין מקור לדברי הרשב"ם והרמב"ם.

הט"ז [קנח ז] כתב דדבש הוה משקה, ואף אם אח"כ יטגן בו, ויחשבנו לאכילה לא פקע מנו דין משקה וצריך נט"י, כיון דרסקו בידים למשקה ל"מ מחשבה להחזירו לאוכל. ומהני מחשבה לשנות רק באופן שזב לבד. אבל המג"א [שם] ס"ל דאם יחד דבש לאכילה אין עליו דין טיבולו במשקה. והמשנ"ב [שם יד] הביא מהחיי"א לחלק אם רסקו מתחילה ע"ד להשתמש לאוכל, או דרסקו סתם שרובו לשתייה. [ועוד הביא שכשקרש דינו כאוכל, ואכ"מ].

רשב"ם ד"ה ולא משקה. לטמא ברביעית. אבל תוס' [פסחים יד. ד"ה דאיתא] הוכיחו דמשקין מטמאין אחרים בכ"ש. אבל כתבו בשם ר"ת דהוא מדרבנן.

בא"ד ומיהו לעצמו מק"ט בכ"ש כדמפרש בתור"כ. משמע דהוא דאורייתא, וכ"ד רש"י [פסחים לג: ד"ה בכביצה]. אבל תוס' בכ"מ [שבת צא.] ס"ל דהוה דרבנן, וכתבו דרש"י [חולין פב.] חזר בו. והרמב"ן ורשב"א [שבת צא] הביאו צד דאף מדרבנן אינו מק"ט בכ"ש.

דף פ:

כוורת דבורים ר"א כקרקע. ע' מה שהובא לעיל סו.

רשב"ם ד"ה ה"ג דבש. מוקצה, לענין שבת. אבל הראב"ד פי' דעומד בהקצאתו לדבורים, כיון הוקצו מתחילתן לכך, עד שיחשוב עליו.

רשב"ם ד"ה ע"ג כלי מאוס. מבואר דלא בטל שם אוכל ממנו ע"י שזב, אלא דלר"א שלא היה עליו שם אוכל, לא יחול כיון דאינו עומד עכשיו לאכילה.

מעם הארץ הוא דקשי ליה וכו'. הראשונים מקשים דעדיפא מיניה הו"ל לאקשויי מרבנן, דאף מעם הארץ אסור. ותי' הראשונים [רמב"ן ר"ן] דרבנן לאו מדינא קאמרי, אלא דגזרו דדמי לאינשי, וכל הקושיה מר' יהודה דס"ד דמדינא.

רשב"ם ד"ה הלכך. דספק איסור דאורייתא לחומרא. והאחרונים הקשו מהגמ' [מו"ק ג] דתולדות הם רק דרבנן. ואכ"מ.

תוד"ה לא מקשי. אוקמי אילנא שרי. המקדש דוד [נט ד"ה והנה בב"ב] מוכיח מכאן דלאוקמי אינו היתר של מקום הפסד [וכמ"ש רש"י מ"ק ג] אלא כיון דאינה מועלת בפועל אינה מלאכה לענין שביעית, ודלא נאסר כלל.

תוס' [סנהדרין כו. ד"ה לעקל] הקש' מ"ש גבי שבת דזמור חייב משום נוטע, ואילו בשביעית לצורך עצים. ותי' גבי שבת מלאכת מחשבת אבל גבי שביעית אין לאסור אלא מה שמשביח כדאיתא בסוגיין. וביאר המהרש"ל דגבי שבת מ"מ עכשיו צומח ומהני לקרקע, אבל גבי שביעית צריך לתקן לקרקע יותר[1].

והר"י מגאש כתב דאפי' לר' יהודה גזרו היכא דלא קשי אטו היכא דמעלי.

י' מיני ארזים הם. ובגמ' [ר"ה כג.] יש מ"ד ד' מיני ארזים. וכתב תוס' שם דהיינו לענין מקח וממכר. ותוס' הביאו ירושלמי דכ"ד מיני ארזים.

---

1 [והמהרש"א כתב ע"ז דהוה דברי נביאות, ועיי"ש שגרס בתוס' באופ"א].

דף פא.

הקונה ג' אילנות

הקונה ב' אילנות ל"ק קרקע. דעת **רשב"ם** [לעיל לז, עא, ועב] המשנה לרבנן, אבל לר' עקיבא אף אילן א' מוכר בעין יפה ויש לו קרקע [וע' פב:]. אבל **תוס'** [לז: ד"ה מכר] ושאר **ראשונים** חלקו דאף ר' עקיבא מודה דל"ק קרקע ול"מ לזה עין יפה.

ו**התוס' רי"ד** ביאר [לפרשב"ם] מה שקנה קרקע לר' עקיבא לא דמיא לדר' מאיר. דלר' מאיר נחשב שדה אילן וקנה תחתיהן ביניהן וחצוה להן, אבל לר' עקיבא קנה רק מקום האילן ליטע אחר במקומן. וכ"כ ה**ראב"ד** [בשיטמ"ק פב.] בדעת ה**רי"ף**.

ו**הר"י מגאש** [לע' עב.] כתב דלר' עקיבא קנה ב' יש לו קרקע מדין עין יפה, אלא שאינו נחשב שדה אילן. תדע דכי יבשו אינו נוטע אחרים במקומן. [וצ"ב הגדר. ויל"ד אי הוה קנין לזמן בקרקע, או שרק שימושים שלו[1]].

רשב"ם ד"ה לא ישפה. שהרי שעבד לו השדה לצורך אילנות. ו**תוס'** [לעיל כז.] דנו דכיון דיש לו זכות יניקה, א"כ נימא דק"פ כקנין הגוף. ותוס' חילקו [עי"ש]. ויל"ד האם נחשב 'קנין פירות', או רק שעבוד ליניקה [וע' מה שהו' שם]. ו**הגר"ח** [ביכורים, הו' פב.] העלה צד דהוא רק בעלות על גוף האילן, וממילא צריך להניחו שיגדל. ואין לו שעבוד מסויים על הקרקע.

קנה ג' קנה קרקע. **רבינו יונה** [פב.] כתב דדוקא מכר אילנות גדולים יש להם קרקע, אבל מכר ג' שתילים קטנים דהעול כובשן ואין עולין לו בחבל [ע' לעיל סט:] לא מקרי אילנות. ואזלינן בתר שעת מכירה, וכיון דהשתא לא מקרי שדה אילן אין הקרקע נגרר אחריו. ו**הריטב"א** [פג.] חלק בשם ה**רא"ה**, דמסתמא דעתו לגדלן לשדה אילן. וכ"מ ב**רמב"ם** [כד א].

ביכורים בלוקח פירות

א"ר יהודה אמר שמואל וכו' אף בלוקח פירות מהשוק. ה**ריטב"א** הביא ב' פי', א' שלקח ביכורים אלו מהשוק ממש, והא דתנן יורד ורואה תאנה שביכרה, היינו למצוה היכא דאפשר. ו**הרשב"א** הוסיף פי' פירות של ביכורים.

ועוד הביא הריטב"א בשם **י"מ** דהכא מחוברים לקחם ע"מ לתלוש, שאין לו קרקע [אפי' קנין פירות בקרקע], וכלוקח פירות בעלמא [וכ"כ ה**שיטמ"ק**]. וכתב וכן נראה מ**רשב"ם**. ולשון 'מן השוק' לאו דוקא ויש שאין גורסין אותה [וכן הגיה ה**ב"ח**].

תוד"ה ההוא. וי"מ דאיתקשו לבשר בחלב [יל"ד האם הוא היקש בעלמא, או דבאמת ילפי' דהוה חיוב על הגברא, ועכ"פ בארץ].

בא"ד ולרשב"א נראה, אין החיוב תלוי בפירות אלא באדם דאין נאסרין באכילה אע"פ שלא הפריש. וכ"כ **רש"י** [גיטין מז: ד"ה מדאורייתא] דביכורים מצוה דרמי עליה הוא, ולא דמי למעשר דטביל ולאו מצוה דרמי עליה היא אא"כ אוכלן או מכרן. אבל ה**ט"ז** [יו"ד א יז] כתב דיש מצות הפרשת תרומה, ואפי' אינו רוצה לאכול מהתבואה עדיין. וה**אחרונים** תמהו ע"ז.

ה**תורת זרעים** [ביכורים] הביא מדברי ה**רמב"ם** [ביכורים ב יד] דהלוקח פירות תלושים ושוב קנה הקרקע הר"ז מביא ביכורים[2], והוכיח דביכורים הוה *חובת הפירות* ולא חובת גברא. והביא עוד מדברי ה**רמב"ם** [שם ב ז ומקורו ב**ירושלמי**] דאין מביאין מהחדש על הישן וכו' ומבואר דהוה גדר פוטר על הפירות. עי"ש עוד.

ב**משנה** [כלים א ו] אי' דארץ ישראל מקודשת מכל הארצות שבו מביאין עומר וביכורים ושתי הלחם. ו**הר"ש** ציין דממעטינן בסוגיין ביכורים מחו"ל. אבל ה**גר"א** מחק ביכורים, וביאר ב**אליהו רבה** דהא לאו משום קדושה היא אלא שהיא חובת הארץ ואינה נוהגת אלא בא"י. ו**המקד"ד** [נה א ד"ה אמרי' בפ"א] כ' דתליא בתי' התוס' דידן.

---

1 ועוד לא נתפרש מאיזה סוגיה למד כן.
2 ו**תוס'** [גיטין מז: ד"ה מתה] פליג.

והרי**טב"א** כתב דלר' מאיר כיון דלוקח מהשוק חייב, א"כ הוה חובת גברא.

והגר"ח [סטנסל רצב] כתב דדין א"י דביכורים לא דמיא לכל דין מצוות התלויות בארץ, דהא דביכורים אינן באים מחוץ לארץ הוא משום דארצך ממעט שאינו 'חפצא דביכורים'. אבל הכלל דכל מצוות התלויות בארץ הוא ביחס לחיוב המצוה, ונתרבה בארצך דאינו חפצא כלל. [ועפ"ז ביאר הא דמדרבנן חייב בסוריא דמדרבנן עשוהו כא"י. אבל עמון ומואב אע"ג דלגבי תרומה חייבום מדרבנן, מ"מ לביכורים ל"ש חיוב כיון דאינו ביכורים].

<u>והכתיב אשר נתת לי, דיהבת לי זוזי וזבני בה</u>. ה**בית הלוי** [ב נ] הק' דהך פסוק 'מראשית פרי האדמה אשר נתת לי' יל"פ ד'נתת' קאי אפרי [וכיון דקנאו הפרי הוה שלו], ומנ"ל דבעי' דאף הקרקע יהא שלו. ואי נימא דקי"ל לגמ' ד'נתת' קאי על האדמה, א"כ הגמ' לא תירצה כלל דיהבת לי זוזי. ותי' דקושיית סומכת אדרשת הי**רושלמי** אשר נתת לי, *ולא שנטלתי מעצמי*[3]. והרי הקונה פירות מהשוק נטלן מעצמו. ובזה תי' דיהבת לי זוזי, ולקנות לא נחשב נטלת מעצמי.

<u>תוד"ה למעוטי</u>. ובחנם דחק דחד אדמתך דרשי' בפ"ק דביכורים וכו'. והר**אשונים** כתבו דלר' מאיר ודאי לא דרשי' הכי, דכיון דלוקח חייב, שכל הגידולין משל חבירו, כ"ש מבריך בעלמא [ורק במקום שהוא גזל אינו מביא, וכמ"ש הירושלמי. וכמ"ש הראשונים לר"ח לעיל כו]. אבל **תוס'** חלק ע"ז 'דכיון דקנה מחבירו חשיב שפיר אדמתך', דלא נחשב הפרי ביכורים אא"כ הכל גדל מאדם אחד, ועי"ז מהני אפי' שאחר מביא.

<u>בא"ד ועוד דל"ל למעוטי</u> כיון דגר עצמו בר הבאה וכו'. ה**אחרונים** [או"ש וגרנ"ט] יסדו דחיוב ביכורים דמביא ואינו קורא נלמד מקרא בפנ"ע, והוא חיוב נפרד, וגר ממועט מפרשת ביכורים דמביא וקורא, אלא שחייב יבוכרים מדין מביא ואינו קורא. ובזה הלוקח אינו חייב. וכעי"ז כתב ב**דרך אמונה** [ד ביאו"ה ד"ה האשה].

<u>בא"ד ומכח ההיא משנה לא היה ר"ת מניח וכו' לברך ברכה"ז</u>. ה**ב"י** [קצט] כתב דלר"ת כשמברך לעצמו יחסיר תיבות אלו, אבל כשמוציא אחרים הוא משנה לדידהו נוסח הברכה. וה**ב"ח** [שם] כתב דיאמר אלקי אבותיכם. [וכדאי' במתפלל בביהכ"נ. ולדברי הב"י צ"ב מ"ש].

<u>בא"ד מתפלל בביהכ"נ אומר אלקי אבותיכם</u>. יל"ד האם היינו שהוא ש"ץ, ומהני שמתפלל בנוסח זה [וצ"ב מ"ש מברכה"מ דאינו יכול להוציא], או אפי' מתפלל ביחידי [וה**פוסקים** סי' נט הביאו צד דגר אינו יכול להיות ש"ץ מטעם זה]. וציינו לדברי **רע"א** [או"ח ריט] גבי ברכת הגומל, דאם אחר מברך עבורו וכו' 'שגמלך' כל טוב, אם לא ענה אמן לא יצא. דל"מ שומע כעונה [בלי לענות] אא"כ אומר בנוסח שראוי לו. אבל כשהוא בשינוי נוסח מהני שעונה אמן, ונחשב כמברך [והוה גדר אחר של שומע כעונה].

וה**הג"א** הביא בשם **ר' שמשון** [וכ"כ ב**רמב"ן**] דלר"ת דגר מדאורי' פטור מברכה"מ, דלאו בני נחלה, וכתיב על הארץ הטובה אשר נתן לך וכו'. [וכמ"ש **רש"י** ברכות כ: לפרש ספק הגמ']. ולכן אינו יכול להוציא מי שאכל כדי שביעה. [ו**תוס'** שם, וכן **ר"י** בהג"א פליג דא"כ אף כהנים ולוים, אלא הצד דנשים פטורות דבעי 'ברית' ו'תורה'. וה**רמב"ן** כתב דלוים נטלו עריהם[4], והביא מח' גבי כהנים]. וה**רמב"ן** כתב דיכול לברך [ולקרוא ביכורים] מידי דהוה אטפלים [פחות מבן כ'] דלא נטלו חלק בכניסה לארץ, שראוי לירש ואין לו. ואע"פ כן הם כשאר כל אדם.

<u>בא"ד ולר"י נראה דקי"ל כר' יהודה וכו' אב המון גויים</u>. וה**רמב"ן** הוסיף דג' אבות העולם

---

3 והביא מה**ירושלמי** דעבר הרידן לא נתחייב בביכורים דממועט 'ולא שנטלתי מעצמי', ובעינן נתינה. וא"כ אפי' סוריה ושאר ארצות שיקדשו, ויתחייבו בתרו"מ, אבל אין חיוב ביכורים דבעינן נתינה במה שכבשוה ע"פ הדיבור. וכתב דלר' מאיר דקאי אשר נתתי לי אפרי, א"כ אף שכבשו מעצמן את הארץ, מ"מ גוף הפרי בא בנתינה. ולכן לר' מאיר בעי דרשא נוספת לחו"ל. [עיי"ש שפלפל בזה].

4 וכ"כ ה**רמב"ם** [ביכורים ד ג] וכן כהנים ולוים מביאין וקוראין שיש להם ערי המגרש. ו**ברדב"ז** ביאר דס"ד דלא נטלו חלק, אלא שישראל נתנו להם ערים [ולכאורה זה כוונת התוס' להקשות]. ובזה קמ"ל כיון דהיה במצות הקב"ה.

כאברהם[5]. [ועפ"ז תי' קושי' ר"ת [בהמשך] מארמי אובד אבי[6]]. **והשאג"א** [מט] ציין **דהרמב"ם** גבי וידוי מעשר ל"ל הך סברא.

באו"ד והא דאמר ר"י דגר מביא וקורא בבני קיני וכו'. אבל **הרמב"ם** [ביכורים ד ג] פסק דגר מביא וקורא שנאמר אב המון גויים, הרי אב לכל הגויים שנכנסו תחת השכינה. וסתימת הרמב"ם הוא בכל גרים, **והמשנ"ל** הק' מ"ש מאשה דאינה קוראת דאינה יכולה לומר אשר נתת לי [ה"ב]. ועוד הקשו **האחרונים** דגבי וידוי מעשר גר ממועט אבל נשים מתוודות. **והכפות תמרים** תי' דגבי ביכורים נקט קרא לשון עתיד, ולעתיד לבא יטלו הגרים נחלה בתוך בני ישראל. אבל גבי וידוי מעשר דכתיב אשר נתת לנו, לשון עבר. והרי לא קיבל. **והמהר"י קורקוס** כתב עוד דקורא מדרבנן שלא ריאה זלזול גדול, וכיון דאינו שקר, שהרי אברהם הוא אביו תקנו. [ועיי"ש עוד ב' תי'].

והגר"ח [סטנסל רצא] כ' ליישב דיש ב' גדרי ירושה בא"י, הא דא"י מוחזקת לכלל ישראל. והא דבעינן ירושה וישיבה וכיבוש לקדש. וכתב דנשים נכללות בהא דא"י מוחזקת לכלל ישראל [ולכן שייכת בוידוי מעשר, אשר נתת לנו כאשר נשבעת], והא דאינן נוטלים חלק בארץ ממועט [בספרי במדבר כו] מקרא דירושה וישיבה [ולכן בביכורים אינה קוראה דבעינן נתת לי]. אבל גר שייך שפיר לדין ירושה וישיבה [ויכול לומר נתת לי, וכמו טפילים, ששייך לחלוקת הארץ[7]], אלא שממועט [בספרי שם] מקרא דלשמות מטות אבותם [דבעינן ג"כ שיהיו שייכין לאבותם להנחלה. וכיון דאינו בכלל שבועת האובת ממועט מוידוי מעשר. אבל שייך לביכורים דאומר לתת לנו].

תוד"ה ההוא למעוטי אדמת עכו"ם. תימה לרשב"א וכו'. **האחרונים** כתבו ליישב קושיית התוס', די"ל דקנין עכו"ם להפקיע מקדושת הארץ לתרומה לא תליא בדין בשם ארץ ישראל לענין ביכורים [וכמו שהו' לעיל בד"ה ההוא, וכדברי הגר"ח דהוה ב' גדרים]. ודנו דכוונת תוס' דאם פקע קדושת הארץ, לא יתכן שיחשב א"י לענין זה. [והאחרונים דנו בגדר יש קנין לעכו"ם ואכ"מ].

דף פא:

מ"ט דר' מאיר באילן א' ומ"ט דרבנן בב' אילנות. משמע שמשום הזכות יניקה שלו אינו חייב אפי' בהבאת ביכורים. ומשמע דאין צד שיהא דין מביא ואינו קורא מדינא. אבל לקמן קלו: לר"ל קנין פירות לאו כקנין הגוף ומביא ואינו קורא. **ופרשב"ם** [ד"ה מביא] שאינו יכול לקרות על האדמה אשר נתתה לי, ומיהו בהבאה מחייב דכתיב אשר תביא מארצך, שהרי שעבד לו יניקת הקרקע לפירותיו. **ותוס'** [שם] הקשו דאי חשיב מארצך חשיב מן האדמה. **והרמב"ן** [שם] הקשה א"כ אף ב' אילנות יביא מטעם זה. והרמב"ן כתב דהגמ' שם מסתפקת האם קנין פירות נחשב 'מארצך' לענין זה. **ובתוס'** שם כתבו דמביא מדרבנן, ולא תקנו קריאה.

ובדעת **רשב"ם** צריך לבאר אמאי שעבוד יניקת ב' אילנות לא נחשב אפי' מארצך, וגרע מקנין פירות. **ותוס'** [לעיל כז. ד"ה לא] חילקו דקנין ב' אילנות גרע מקנין פירות [למ"ד כקנין הגוף] דאם יתייבש מיד אין לו קרקע. או שאין לו אלא זכות יניקה ולא למשטח פירי[1].

והתוס' רי"ד [כז. ובסוגיין בקיצור] כתב דגבי קנין פירות הדין דנחשב מהארצך להבאה, אבל לא מן האדמה אשר נתת לי לקריאה. והקשה מ"ש אם נחשב שלו לענין זה, אף לענין זה. וכתב דהגמ' [כאן] שאלה כן, והאמוראים *לא ידעו טעם הדבר*, אבל יש טעם בזה [וזהו תשאלני כדי לביישני], ואהדר די"ל דהוא ספק. אבל באמת יש טעם לחלק, והקונה אפי' אילן א' מביא ואינו קורא מדין קנין פירות. [ואי"צ להקדיש ולתת תרו"מ. אבל שא"ר נקטו דאילן א' אינו מביא][2].

---

5 [ולשון **הריטב"א** וכן יצחק ויעקב אבותיהם].

6 עוד ציינו **דברשב"ם** עה"ת פי' דפשטות דקרא דארמי עובד אבי, קאי על אברהם.

7 **ובגר"ח בהוספות** [לסטנסל, כב] כתב דגר הוא בעצם בכלל השבועה, אלא כיון דאינו מיוצאי מצרים הוה כמי שאין לו אב, וכדין טפילים וכמ"ש הרמב"ן. אבל לענין ודוי מעשר בעינן שיקבל חלק בפועל.

1 ויל"ד האם סברות אלו מהנו דלא יחשב קנין פירות, שמביא מדינא לרשב"ם [וע' מ"ש לעיל שם]. אבל לראשונים י"ל דאף דין קנין פירות דמביא הוא אחרי המסקנא כאן.

2 וע' **חי' ר' ראובן** [ס' ט].

והרמב"ן [כו:] הקשה על רש"י דאילן הסמוך למצר אינו חייב בביכורים לעולא, כיון דלאו כל הגידולין מאדמתך, דמ"מ יתחייב מדרבנן וכמו ב' אילנות. והאחרונים הביאו מזה דחיוב ב' אילנות הוא דרבנן וצ"ב[3]. [וברמב"ן בסוגיין משמע דהוא דאורייתא].

ספוקי מספקא וכו'. החמדת שלמה [שו"ת א, ב] הקשה דכיון דהוכרע דקרקע בחזקת מרא קמא, א"כ אין לו קרקע, ולמה חייב להביא ביכורים. דתקפו כהן מוציאין מידו, והוה של המוחזק לקדש אשה בתורת ודאי, וא"כ אם הכהן יקדש אשה אינה כלום. וכת' דלדברי הרמב"ם דתקפו כהן מוציאין א"ש. ועוד דן דהוה ספיקא דדינא[4]. ועי"ש חילוקים נוספים.

ובסי' ב' שם הו' תשובה מהנתיבות שכתב די"ל דהא דבספק ממון אם קידש מקודשת הוא מדין קם דינא, שכתב התרומת הדשן דהוא מדין יאוש, ובקרקעות אין יאוש[5].

והאו"ש [ביכורים ובחי' ר' מ"ש כאן] כתב ליישב דהתורה לא התירא רק בעת חלות הספק. והיינו רק כשיתייבש, דלפני זה מ"מ יש לו זכות יניקה. וא"כ עדיין מחוסר הפקעה מרשותיה[6].[7]

והחזו"א [אה"ע לט ג] ציין לסוגיין להוכיח דמהני ספק קידושין, אע"פ שלא קנה את הכסף במשפטי הממון, [וצ"ב].

והקוב"ש [צג] כתב דגדר דין ארצך לענין ביכורים אינו תולדה ממשפטי הממון. וכ"כ השער"י [ה ח] דדין ארצך ואדמתך דביכורים דמי לקדושה הבא מאליה [וכמו בכור ב"מ ו:], ולא תליא בהכרעת המשפט. והביאו דמצאנו כעי"ז דאין קנין לעכו"ם להפקיע [דלענין קדושה כאילו לא מכרו וכמ"ש רש"י גיטין מז], אע"ג דהוא בעלים במשפטי הממון.

והאחרונים כתבו דיש קושיה נוספת אמאי לא מהני חזקת מ"ק כחזקה באיסורין להכריע שאינו חייב בביכורים [והקונה"ס [א ה] ורע"א ועוד אחרונים דנו דגדר חזקת מ"ק משום חזקה דמעיקר[8]]. והשער"י [ה יד] הכריח מקו' זו דגדר מ"ק הוא רק דין מוחזק, ול"מ כלל באיסורין. והאחרונים תירצו עוד דהוה ספיקא דדינא, ול"ש הכרעת חזקה [וכמ"ש תוס' לעיל לב:].

[ועוד יל"ד דאחרי שידוע דהכרעת הדין שאין לו קרקע, א"כ הוה מנהג, ולא נתכוון לזה. וכ"כ האו"ש, וע' לקמן פג:].

ר' מאיר באילן אחד מספקא [שיחשב בכך שדה אילן]. ולרבנן בב' אילנות [אבל לא באילן א'] ומשמע דיש קשר בין ב' ספיקות אלו. וצ"ב.

והקצות [רטז א] העיר דבמקום שהוא מ"ק [כגון בשייר אילנות] יזכה [ולא מצאנו כן וצ"ע].

דילמא לאו ביכורים. הרמב"ן הקשה אם חולין בעזרה לאו דאורייתא, א"כ מה קושייה לייתי מצוות ביכורים וידחה דרבנן. [ובנידון חולין בעזרה דאורייתא תליא בב' תי' רשב"ם, וע' משנ"ל [שחיטה ב ג] דהאריך להביא שיטות הראשונים בזה].

והתוס' רי"ד הקשה דמצאנו בכ"מ דיש חיוב ביכורים מדרבנן, כגון בגיטין מז מוכר שדהו לנכרי וחזר ולקחו. וכן סוריה. וקשה קושיות הגמ' בסוגיין, דמכניס חולין לעזרה. ותי' דהיכא דפטירי מדאורייתא ורבנן אחמור לא חיישי לחולין בעזרה, דמכניס פירות חולין לעזרה לאו דאורייתא, אלא משום בזיון. ורק שחיטה בעזרה אסור מה"ת. ולכן במה שהוא ביכורים מדרבנן לא גזרו. אבל הכא דהוה ספק קודש וספק חולין איכא למיחש לחולין

---

3 ועדיין צ"ב דתקנו הכא משום ספק קנה קרקע, ויותר היה מסתבר לדמותו לקנין פירות, שמביא מדרבנן. ואולי זה כוונתו, דאחרי מסקנת הסוגיה דאין איסור בדבר, א"כ יתכן שיתקנו אף מדרבנן, וכדלקמן קלו: [ואולי למסקנא אף ב' אילנות אינו מדין ספק, אלא תקנה ודאית. אבל ברמב"ם מפורש דלא כן].

4 והאחרונים דנו האם הוא ספיקא דדינא,ודנו דדמי לנידון המשנ"ל האם שכר לי"ב חודש הוא ספיקא דדינא [הו' לעיל לב:]. ואולי יל"ח.

5 והקשו דהנתיבות בעצמו כתב דאף בקרקע מהני קם דינא מדין יאוש, כיון דאינו יכול להוציאו בדיינים.

6 ובשער"י הקשה ע"ז דדין הכרעת המשפט לא תליא נפק"מ, אלא בדין בעצם.

7 ונראה לומר כעי"ז, דכיון דיש צד קולא בב' אילנות, דאינו משפה ויש לו דרך, א"כ אף ע"ז שייך הממע"ה. והוה תרתי דסתרי ולא שייך להכריע תרוייהו להקל. ורק כשיתייבש האילן, דנשאר רק עיקר הנפק"מ נחשב הכרעת המשפט דממון ביד חבירו. א"נ דאף על השעבוד יניקה שייך הממע"ה, ובזה ממ"נ יש לו או שעבוד יניקה או בעלות בקרקע, ולכן מוגדר שלא הוכרע שום צד בזה.

8 ויתכן דחזקת מ"ק הוא גם מוחזק וגם הכרעת דין.

בעזרה[9].

רשב"ם ד"ה דמקדיש להו. לקנות בהן קרבן. וה**משנ"ל** [שחיטה ב ג] כתב דלפ"ז ניחא מה הוא שייך בעזרה, אבל הביא דדעת **תוס' ושא"ר** דאפי' דמקדיש לקדשי בדק הבית מהני, אלא כיון שיש שום קדושה לא חששו.

דפריק להו. פ**רשב"ם** הבעלים [לכאורה לפני שנתן לכהן[10]]. אבל ה**רמב"ם** כתב דהכהן פודה [וב**אר"ש** ביאר דע"ז אינו חייב חומש].

וליחוש דלאו ביכורים נינהו וקא מפקע מתרו"מ. ה**תוס' רי"ד** כתב דבשאר חייבים מדרבנן ל"ש גזירה זו. דהמוכר לנכרי, וכן בסוריה דיש חיוב ביכורים מדרבנן, גם חיובם ממעשר הוא מדרבנן, הילכך אם יחייבו להביא ביכורים אין בכך כלום[11].

וקא מפקע מתרו"מ. ה**מנח"ח** הקשה דהוה לקוח, ואינו חייב מדאורי' [ותליא במ"ד האם לפני גמר מלאכה וכו']. וה**חזו"א** כתב דקושיית הגמ' החמירו טובא בטבל אפי' לקוח, דע"ז תקנו גזירת דמאי [ולא משום דהוה דאורי'].

תוד"ה אלא. ועוד דמאי דלא הוה אלא ספיקא דרבנן וכו'. הא לאו הכי אמרי' דספק מתנות כהונה לחומרא, ולא אמרי' הממע"ה. ה**רש"ש** תמה דספק בכורות אמרי' הממע"ה [ב"מ ו:], וכן בכ"מ. וכן ה**שעה"מ** [מעשר ט ב] הקשה ע"ז מכמה מקומות. וה**אחרונים** [ע' קונה"ס א ח] האריכו בדין ספק מתנות עניים ומתנות כהונה, האם מהני מוחזק, או בעינן דוקא חזקת פטור [ע"פ הסוגיה **חולין** קלד][12].

וה**שער"י** [ה ז ד"ה והנה] דייק מדברי התוס' דבתרומה דין נתינתו הוא מצוה בפנ"ע[13], ולכן לא תליא בדין המשפטי שבהם[14]. ולא דמי לשאר מתנות כהונה דהדין נתינה הוא להשיב ממון השבט, ושייך למשפטי הממון. ולכן אילו הוכרע בממונות דאינו חייב, אינו בכלל הדין נתינה.

דיהיב לה לכהן כראב"ע. ה**ריטב"א** הקשה דר' מאיר סבר כר' עקיבא, א"כ דאילן א' מאי איכא למימר. ותי' דאפשר לקנות מהלוי ולתת לכהן [ואף דסוגין חשש בזה לתקלה, וכמ"ש הראשונים]. וכת' בשם ה**רמב"ן** יכול להפריש עליו ממק"א.

רשב"ם ד"ה כל הראוי לבילה. ש"מ שצווה הקב"ה להביא מנחה שיכול לקיים בהם מצות בלילה וכו' והרי הוא כמביא מנחה מן השעורין דאינו כלום. ואף דבמצוות של הקרבן בעינן שנה עליו לעכב, אלא שגילתה תורה דבעינן שיעשה בצורה *שדאוי* לקיום המצוה. ומשמע דאינו 'פסול[15]' משום שאינו ראוי, אלא 'סימן' שלא צוותה התורה כך, ויל"ד בזה.

ה**תוס' רי"ד** מביא דר' **יצחק** הקשה דהכא הוה ספק, וממ"נ אם ביכורים הם, הא ראויין לקריאה וכו'[16]. ותי' דכיון דמספיקא אינו רשאי לקרוא נמצא שאין ראויין לקריאה. וקריאה מעכבת בהן. וכ"כ ה**ריטב"א** ו**תוס' הרא"ש**[17].

ועוד הקשה **רי"י** [בתוס' רי"ד] מה בכך דאינו יכול לאוכלו [והקריאה מעכבת רק באכילה, ולא במצוות הבאה]. ותי' ה**תוס' רי"ד** דחכמים לא יחייבו להביא ביכורים *דאינו ראוי לאכילה*, דלמה חייב הבורא להביא ביכורים כי

---

9 וב**בית הלוי** כתב עוד די"ל דבמקום שהחיוב מדרבנן לא תקנו תנופה, וסגי להכניס לעזרה. ולכן אין איסור חולין בעזרה וכמ"ש תוס'.

10 וכיון דבשעת כניסה היה קדוש סגי בהכי, וכמו שהוכיח ה**משנ"ל** שם.

11 ולפ"ז בשאר אופנים דחייב בביכורים מדרבנן, ותרו"מ דאורייתא, צריך להפריש וכו' [אבל אי"צ להקדיש וכמ"ש התורי"ד דבמקום שהוא ודאי דרבנן אי"צ להפריש]. [והאחרונים עמדו ע"ז בכמה מקומות האם יש חיובי ביכורים מדרבנן, ע"פ סוגיין].

12 וה**מקדש דוד** [נה ט] הביא משנה [מכשירין ב] מחצה על מחצה, דנח' ר' מאיר ורבנן האם צריך לתת תרו"מ לכהן. ודן דסוגיין לר' מאיר.

13 וענין המצוה בזמן הנתינה יכלה חלק הכהונה שבצמחים, וע"י שנותן לכהן מסויים בטל ממנו שם ממון כהונה, ונקנה לכהן הפרטי.

14 וה**מקד"ד** [שם] דן דיש ב' מצוות נתינה, על גוף הפרי [ולא תליא בדין ממון], ועל הממון. וא"כ הדין שיתן את הפרי והכהן יחזיר דמיו.

15 ועוד יש שפירשו דכשאינו ראוי, באופן כזה בילה מעכבת.

16 ויל"ד דדין שמא יפקיענו, או מיחזי כשיקרא, הם סברות דרבנן. ותקנו על הספק [ואף אי גלי דהוה ביכורים]. ואינו ספק דנימא ממ"נ.

17 וה**אחרונים** דנו בכמה מקומות בדבר שאינו ראוי מחמת חסרון בהיכי תמצא.
ועוד הביאו מסוגיין דדבר שאינו ראוי מדרבנן נחשב אינו ראוי. דהרי חשש שמא יפקיענו מתרו"מ, וכן מיחזי כשיקרא הוא מדרבנן.

אם לתת לכהן ולאכלם[18].

תוד"ה בצרן. כגון שהיה דעתו מתחילה לכך כדמוכח בירושלמי וכו'. **והרמב"ן** כת' מזה למדת שאין שולחין ביכורים ביד שליח אלא כשהיה דעתו מתחילה לכך[19]. **והגרנ"ט** ביאר דכיון דיש ב' אופנים למצוות ביכורים, ע"י קריאה, ובלא קריאה כגר, יכול כל אדם לייחד ביכורים כה"ג שלא יקרא. ולכן אינו דחוי.

והרמב"ם [ביכורים ד יג] סתם שהמביא אחר סוכות, אע"פ שהפרישם קודם, מביא ואינו קורא. **והכס"מ** ומה**ר"י קורקוס** כת' דמאחר דתלמוד דידן הביא דברי ר"י בר' חנינא בסתמא, הרמב"ם נקט דפליג אירושלמי דבעי להפריש על דעת שליח. וכן דלא כסוגי' במכות יט. **והגרנ"ט** ביאר דלרמב"ם אין בזה משום דיחוי, דכיון דיש ב' אופנים של הבאה, החיוב קריאה חל בשעת הבאה, ולכן אינו דחוי [ואילו לירושלמי חל מיד בשעת לקיטה דין ביכורים של קריאה]. ועפ"ז נסתפק אם מכר שדהו או הגיע החג אחרי שהביא את הפרי לעזרה [קודם קריאה] האם הוה דחוי.

באו"ד ומה שפירש רשב"ם דבצירה היא לקיחה וכו'. **ובתוס'** [גיטין מז: ד"ה בצרן] כ' דלרשב"ם אי גרסי' 'או מת' ניחא. **ועוד כתבו** דאשמועינן רבותא דמת שליח בדרך, דאע"ג דאיכא לקיחה ומקצת הבאה בבעלים. **והריטב"א** כת' דס"ד דיכול לומר 'הנה הבאתי'. קמ"ל דאפי' הכי אינו קורא, דבעינן כל הבאה.

באו"ד אלא נראה לר"ת דלקיחה מתוך הבית. וכ"ד **הרמב"ן**. ולשון **הרמב"ם** [ד ח] 'הפריש' ביכורים וכו' [ו**במנח"ח** כתב דהיינו לקיחה מהבית].

והרמב"ן כת' ומיהו לקיחה וסוף הבאה סגי, דהיינו הכנסה לעזרה. והביא דמשהגיע להר הבית אפי' המלך נוטל סל על כתיפו. וכי נאמר שלא יוריד הסל מעל כתיפו כל הדרך. והביא כן מדברי **התוספתא** דכל הדרך יכול ליתנו לעבדו וקרובו, עד שמגיע להר הבית וכו'. אבל הביא **י"מ** דפליג[20]. **והריטב"א** כת' דנראה מדברי **רשב"ם** דכל הדרך נחשב הבאה. וריטב"א חלק ע"ז שאין הבאה אלא מהר הבית לעזרה, וכמ"ש הרמב"ן ע"פ התוספתא הנ"ל.

והמנח"ח [תרו ה] כתב לחדש דדוקא היכא דהשליחות היה להביא לעזרה נחשב הבאה בשנים, אבל אם עשאו שליח רק להביאו עד סמוך לעזרה לא נחשב לקיחה כלל [וסיים וצ"ע]. וכ"כ **האו"ש** [ד יג] דכמו שמי שגר סמוך לעזרה הבאתו הוא רק מביתו, ה"נ מי שגר רחוק, לקיחת השליח ע"מ להביאו סמוך עדיין לא נחשב הבאה כלל, דלא צריך לזה לשיחות כלל. והאו"ש ציין דמדברי **הרמב"ן** הנ"ל מבואר דלא כן [דא"כ אין ראיה מהתוספתא].

והמנח"ח נסתפק האם במקום שאינו בר שליחות, או כגון שחטף הפירות שלא מדעת הבעלים האם נחשב כאחת. ועוד נסתפק במקום שהתחיל הבאתו ע"י אחר, האם יש תקנה להחזירו לבית.

דף פב.

תוד"ה עד. **לרשב"ם** שלוחו של אדם כמותו. **והרמב"ן** הקשה א"כ אמאי חשיב לקיחה והבאה בב', הרי שלוחו כמותו[1,2] **וב**ריטב"א תי' דהוא גזיה"כ דבעינן *בגוף א'* ממש. [דתליא במי שמביא בפועל, ולא במי הוא 'בעל ההבאה'][3].

---

18 [ולכאורה הוא טעם בתקנה, דמדאורייתא מי שחייב מספק לא מסתבר דתליא האם יוכל לאכול בסוף, ומ"מ מצוה רמיא עליה].

19 וכ"כ **הרמב"ם** [ב כא] דאם ליקט ביכורים להעלותן לא ישלחם ביד שליח. ואם ליקטן מתחילה ע"מ לשלחם הרי זה מותר לשלח ע"י שליח. **והכס"מ** ציין מקורו מה**ירושלמי**. [וצ"ע דהכא הכס"מ נקט דהרמב"ם פליג אירושלמי, וכה"ק האחרונים].

20 וכן מבואר ב**תוס' גיטין** שכתבו לדעת רשב"ם דאם בצר בעלים ומת שליח בדרך, לא סגי דהבעלים עשו התחלה וסוף.

1 לכאורה כוונת הרמב"ן להוכיח דשלוחו 'כמותו' לא מהני להחשב 'מביא' [ו**האחרונים** האריכו בגדר שליחות האם נחשב מעשה דידיה]

2 ו**במנח"ח** נסתפק האם יד עבד כיד רבו יחשב לקיחה והבאה באחד.

3 **והאחרונים** הביאו מדברי **המאירי** גיטין דמבואר דאם הבעלים לקח ומת, והיורש ממשיך נחשב כולו בבעלים, ומהני. והוא סברא הפוכה מרשב"ם, דתליא בבעלות על הפרי, וצ"ע.

רב משרשיא אמר דילמא אתי לאפקועינהו וכו'. **השאג"א** [צ] כתב דלטעם זה כשיש ודאי חיוב ביכורים, ורק ספק דין קריאה. יקרא מספק. ועפ"ז כתב דלדעת הרמב"ם האחין שחלקו, מביאין וקוראין, כיון דעכ"פ יש להם קנין פירות וחייב להביא[4]. וכל נידון ברירה גבי הדין קריאה, ויקרא מספק. אבל יש מיחזי כשיקרא כיון דאינו חייב קריאה, ואינו מהאדמה.

דברי הרמב"ם - אע"פ של"ק קרקע

הרמב"ם [ביכורים ב יג] פסק דהקונה אילן א' אינו מביא ביכורים לפי שאין לו קרקע. והקונה ג' אילנות יש לו קרקע. ואע"פ שאין לו אלא האילנות בלבד הרי הוא כמי שקנה קרקע. **והראב"ד** השיג דבסתם קנה עמהם קרקע, *אבל אם פירש* בלא קרקע אינו מביא. ואינו דומה למבריך ברשות, שעיקרו עומד ברשות עצמו ויניקת ההברכה מעוטה היא, וכיון דהיא ברשות אינה אוסרת. **וה"ה** כת' דאף כוונת הרמב"ם במקום שקנה קרקע מקום האילן אלא דל"ק לאוקמי בה חיותא וכו' [ולכאורה היינו ששייר המוכר תחתיהם וביניהם, ורק מקום האילן מכר]. **והר"י קורקוס** כת' דכוונת הרמב"ם ד'כמי' שלא קנה קרקע כיון דעיקר דעתו אאילנות.

אבל **הכס"מ** כתב דאיירי באופן של"ק קרקע [ואע"פ של"ק קרקע הוא אופן נוסף, ולא ביאור ארישא וכמהר"י קורקוס], כגון שאינו עומד כשורה וכו'[5].[6] **והאו"ש** כת' לפרש דאף דל"ק קרקע, מ"מ בטלה חשיבות הקרקע לאילנות. ולכן זכות היניקה שיש לו חשוב יותר, ולמ"ד ק"פ כקה"ג תוס' כז. כתבו דהיה צריך לקרוא מדינא בקונה אילן א', אלא דלא חשיב. **והכא דקנה ג' אילנות זכות חשוב** יותר מזכות המוכר. וכתב עוד דאף לר"ל כיון דקנה גוף האילן היא היא אדמה דידיה,ואף דל"ק קרקע תחתיו, מ"מ קנוי לו גוף האילן, והוה קנין קרקע[7].

והגר"ח כתב לחדש דלדעת הרמב"ם קונה ג' אילנות ל"ק גוף הקרקע[8], אלא זכות נטיעה וזריעה לעולם. וגוף הקרקע אינה קנויה לו, אלא כיון דלענין זריעה ונטיעה קנויה לו לעולם נחשב האדמה אשר נתת לי ואדמתך. משא"כ אילן אחד דהוה רק זכות יניקה, או דאפי' זכות יניקה אין לו, אלא שיש לו להשאיר את האילן, וממילא הבעלים מחוייבים להניחו. **וכתב עוד לפרש דברי הרמב"ם** גם לפי מה שהעמיד הראב"ד שהתנה שאינו קונה את הקרקע [והוא בבא בפנ"ע], אלא שיש לו זכות ליטע אחרים במקומן [ע"פ הסוגיה לעיל לז'[9]]. מ"מ מקום האילן ויניקתו קנוי לו לעולם, ונחשב קנין הגוף. וסגי להבאת ביכורים.

וליחוש דילמא מסקא ארעא שירטון וא"ל תלת. **הריטב"א ושא"ר** הוכיחו מזה שאם באו לדין על כך, הלוקח נאמן שקנה ג' אלנות, ומהני נגד חזקת מ"ק דהמוכר. דאמרי' *כאן נמצא כאן היו*[10]. וכתב דזה דלא כדעת **הרמב"ן** [בע"ב] גבי מלא אורה וסלו דעל הלוקח להביא ראיה. וכתב דלדברי הרמב"ן כוונת הגמ' שיטריח אותו לדינא ודיינא. אבל **המשנ"ל** [מכירה כד ה] דמסקא ארעא סירטון לא שכיח, ובזה מודה הרמב"ן דהלוקח נאמן.

והרשב"א כתב שמעינן מהא דאם קנה ג' שיצאו מחד, נחשב ג' וקנה קרקע. [וכ"כ **רבינו יונה** פג.].

רשב"ם סד"ה אסוחי, ולא נתכוון לקנותו. [צ"ב דלכאורה גדל מהגזע שלו, וממילא הוא שלו. ולא צריך כוונה מיוחדת לזכות בזכות זה[11]].

דזבין לה' שנים. ע' תוס' שנתקשו א"כ אחרי ה' שנים אין לו, ולא משמע כן במשנה. ו**בראשונים** כתבו

---

4 [משמע מדבריו מדינא, וכדעת רשב"ם קלו:].

5 ולכאורה מבואר דמ"מ כיון דהם ג' עדיף מקונה אילן בעלמא. וצ"ב לענין מה וע' בסמוך.

6 וי"ל דאיירי בספיקות הגמ' לקמן, ויש לו ס"ס, ולענין קריאה ומיחזי כשיקרא ושמא יפקיענו סגי בהכי. אלא דבממונות ל"ק קרקע.

7 וע"ז הקשה **הראב"ד** דמ"מ עיקר יניקתו משדה המוכר. ובזה תי' האו"ש דכיון דהיא היא קרקע, נחשב מה שיונק מחבירו כמצרן, ותקנת יהושע. ולא תליא דוקא בעיקר יניקתו.

8 ואע"פ הוא ביאור לרישא, ולא בבא בפנ"ע.

9 וכתב דאף שהרמב"ם מעמידו באופן אחר, מ"מ י"ל דמודה בעיקר הדין.

10 **והאחרונים** דנו האם הוא אותו דין דכתובות עו. או דהכא הוא סברא פשוטה דכל דבר הוא בחזקתו כמו שבא לפנינו.

11 וצ"ל דכיון דמ"מ גדל מקרקע חבירו, אי לאו דיש לו רשות לגדל דבר זה, ממילא נחשב שהקרקע גדלו, ושל בעל הקרקע. א"נ ל"ק את גוף הגזע כלל.

דהמשנה איירי בכל אופן, וכל דין לגופיה. **והר"ן** כתב דהתנה שיהא חייב להעמיד לו ה' שנים, אבל לא פי' מה יהא אחרי ה' שנים.

תוד"ה מתקיף. **והרמב"ן** הביא בשם רבו **ר' יהודה בן יקיר** דרב זביד סבר דטעמיה דרב נחמן בכל אילנות, דלא שכיחי שמוציא מהגזע. ובזה חלק רב פפא דקים ליה שאין מציאות כזה כלל בדקל שמוציא מהגזע. וכתב הרמב"ן שלכן **הרי"ף** השמיטו, שרב פפא לא אמר דין, אלא מציאות.

בא"ד עוד מפרש ר"ת לשיטת **ר"ח** וכו'. דהמוכר מסיח מהיוצא מהשורשים[12]. וכעי"ז ביאר **הר"י מגאש** דאסוחי דעתיה מהיוצא מן השרשים [שנקרא בשם 'גזעים'] בדקל כיון דאין גזעו מחליף, ולכן הדרך לחפור ולשרש [וכדלעיל פ:], אבל שאר אילנות הדרך להחליף גזע ולא לשרש. ומתקיף לה רב פפא דאף הקונה ב' אילנות יש לו זכות לשרש. [**והרשב"א** הקשה ע"ז טובא עי"ש].

בא"ד ואע"ג דגזען מחליף אין מועיל כלום וכו' משמע נקצץ אע"פ שלא יבש. וכ"כ **רבינו יונה** [פג.] בשם **ר' שמשון**. וכ' דיש לחלוק דאדרבה נקצץ דומיה דיבש בזמנו [וכבגמ' ב"מ קט], אבל גזעו מחליף אינו אילן חדש. וכ"כ **הרא"ש** בשמו.

וכמה וכו' תחתיהן וביניהן וכו'. **הרשב"א** [כאן] הקשה דכיון דאין לו ט"ז אמות, לעולא [כו:] היאך מביא וקורא. ועי"ש. [וכה"ק תוס' ושא"ר לעיל ואכ"מ].

דף פב:

השתא דרך אין לו כמלוא אורה וסלו יש לו, דארעא אחריתי. **הר"י מגאש** ושאר **ראשונים** ביארו ע"פ הגמ' בהמשך דמבואר דאורה וסלו אינו נמכר בקנין גמור, בכלל מקום האילנות[1]. אלא הוה בגדר שעבוד.

הא שנים יש לו דאמר בארעא דידך קיימא. **הרמ"ה** [ע] ביאר דמשועבד לו מקום הדרך, וכמו שמשועבד לו מקום עמידת האילנות [וכ"כ **שא"ר**]. א"נ לא גרע מנחיל דבורים שנכנס לשדהו [ב"ק קיד.] שיכול ליכנס להוציאו, כיון דממון חבירו נמצא ברשותו. וה"נ כל מה שצריך טיפול אילנותיו הוה בכלל היתר זה. אבל בארעא אחריתי אין לו רשות לעבור דרכו.

תוד"ה מדברי. ומדתנן לא ישפה אלמא יש לו אורה וסלו וכו'. **ורבינו יונה** כתב בשם **ר"י** דיש לו אורה וסלו מק"ו מג' אילנות, דכיון דאורה וסלו הוא שעבוד ולא קנין, א"כ כ"ש שיש שעבוד בב' אילנות[2].

מדקתני הגדילו ישפה. **רבינו יונה** כת' דכל שהאילנות גודלים צריך לשפות, ואפי' תוך שיעור אורה וסלו. שמא יחזיק ע"י תוספת ענפים. וחשיב ליה פסידא, ובמקום פסידא לא אמר ר' עקיבא. אבל הנמוק"י כתב דרק דשהגדילו חוץ לשיעור אורה וסלו חייב לשפות. [וכ"כ **הכס"מ** כד ה]. וכן מבואר **ברשב"ם** [ד"ה גבי] דמשפה משום צל לבית השלחין או כדי שלא יעכב המחרישה. **והרמ"ה** [עא] כתב דמשפה רק עד גובה המחרישה.

והרמב"ן ביאר קושי' הגמ', דסברת עין יפה הוא רק במה שהיה בשעת מכר, אבל לא כלפי מה שיגדל אח"כ, וחושש שיגדל אח"כ על כל שדהו. וכיון דשייר, שייר לגמריה שישפה.

אמאי ישפה. **הרמב"ן** הקשה דנימא שישפה משום שמא יטען שקנה כל הקרקע שתחת הענפים. ויעמידנו בדין ויאמר כאן נמצא כאן היה. ותי' א"כ יגדור ויקבע תחומין תחתיו, ואי"צ לשפות. וכתב **ומיהו** ודאי הדין שעל הלוקח להביא ראיה, ואי משום שלא שיפה דילמא לאו אדעתיה. **והרשב"א** כתב [לולי דברי הרמב"ן] כיון דודאי מכר לו הקרקע, אמרי' כאן

---

12 וע"י זה מכר את כל השורש, או דיש נידון בפנ"ע כלפי מכירת היוצא מהשורש.

1 ומבואר בכל הראשונים דנקטו דקנין האילנות הוא קנין קרקע, ודלא כדברי הגר"ח. ולמדו כן מדברי הגמ' ארעא אחריתי.

2 וציינו לדברי **רשב"ם עא.** ד"ה ה"ז ל"ק קרקע, ביניהם וחוצה להם. ואי נימא כדברי הראשונים דחוצה להם הוא גדר שעבוד בעלמא, א"כ מבואר דב' אילנות אין דין אורה וסלו. וצ"ע. [אבל אם חוצה להם בג' אילנות הוא גדר קנין, א"כ בב' אילנות י"ל דיש לו שעבוד].

נמצא כאן היה לקבוע את הגבולות. אלא שביטל דבריו מפני דברי רבו. וכ"כ **הריטב"א** דעל המוכר להביא ראיה, והוכיח כן מהגמ' בע"א.

מי לא מודי ר' עקיבא. ה**רשב"א** כת' ומתני' סתמא קתני, ולכו"ע. ולא מפליג בין לוקח.

א"ל אביי לרב יוסף אורה וסלו מי זורען וכו'. **רבינו יונה** ו**הרמ"ה** למדו מכאן דאורה וסלו אינו בכלל השדה אילן, והוה רק שעבוד, ולכן הקרקע אינו של לוקח לזרוע [וכ"כ ה**ר"י מגאש** ו**ה"ה** כד ה], וכל ספק הגמ' האם הפנימי יזרע בו.

אבל קרקע שבין האילנות ודאי שהלוקח זורע [וכמ"ש **רשב"ם** סד"ה אותן]. ו**הכס"מ** [כד ה] למד מזה דכשיבשו האילנות אין לו חוצה להם מלא אורה וסלו. [אמנם ב**תוס'** [לעיל עא: ד"ה ואי] משמע דכל האורה וסלו קנוי לו].

רשב"ם ד"ה וזרע, וד"ה והתירוהו. אבל אם לא היפך הו"ל כרם. ו**תוס'** ו**ראשונים** הקשו דקי"ל דמודדין מעיקר האילן, ולא מהענפים. ו**האחרונים** [**רש"ש**] ישבו דדעת רשב"ם דמדרבנן החמירו בכלאים להחשיבו כרם, כיון דיש ערבוביה, וכמ"ש בתוס'. ו**האחרונים** [**חזו"א** כלאים י יא, יג יד] תמהו דלפ"ז בסיפא, שנטוע על ח' אמות, אחרי שיניח ד"א לכל צד, לא נשאר מקום לזרוע.

תוד"ה וזורע. ששתי שהפך חשיבי כרם וכו' מ"מ ביניהם תחת ענפי האילן אסור מדרבנן. דברי תוס' סתרי אהדדי, האם מדרבנן אסור רק תחת הענפים [וכ"כ ה**תוס' הרא"ש**. וכן **רבינו יונה** כתב דחוצה להם מרחיק רק ו'[3] טפחים[4]]. או דחשיב כרם ויש לו כל דין כרם מדרבנן, וצריך להרחיק ד"א [וכמ"ש **רשב"ם**], וכ"כ ה**מהרש"א**. [וע' תוס' פג. ד"ה אפי'].

דף פג.

ד' אמות כדי עבודת הכרם. יל"ד האם הוא סיבה [וכן בקר וכליו שהוזכר], או סימן בעלמא לשיעור ד"א. וע' רשב"ם ותוס'.

אלא רב נחמן אליבא דרבנן וכו' דס"ל מח' ועד ט"ז. ה**חזו"א** [כלאים י יד] הקשה דיוצא דלרבנן פחות מח' משהו הוא כרצופין, ואילו לר' שמעון ח' כבר חשיב מפוזרין. וביאר דסברת ר' שמעון דאזלי' בתר *מנהג בנ"א* לרצף הרבה. ורבנן סברי כיון *דטיעתן טובה* לא משגחינן במנהג בנ"א, עד ט"ז. ובט"ז דכבר אינו נצטרך כ"כ יניקתו [ואף דבאילנות גדולים עדיין נחשב צורת יניקה לענין שביעית][1].

תוד"ה אפי' הכי. ו**הרש"ש** כתב דלדברי **רשב"ם** [פב: ד"ה והתירוה] י"ל דהראיה מדהוצרך להפוך את את השער[2].

רשב"ם ד"ה רואין. וחומרא הוא לגבי כלאים. צ"ע ד**לעיל לז:** א"ר זירא דלענין מכירה תליא בדין כלאים. [ומנלן דמ"ד דהכא פליג].

אמר רבא הלכתא מד"א ועד ט"ז. מבואר ב**רשב"ם** משום דקיי"ל כרבנן, וס"ל דלרבנן מד' אמות נחשב רצופין. ו**הרמב"ם** [מכירה כד ד] פסק גבי מוכר מד"א ועד ט"ז. אבל גבי כלאים [כלאים ז ד] פסק כר' שמעון, דח' אמות הוה מפוזרין. ו**החזו"א** תמה דמבואר בהדיא בסוגיין דתליא הא בהא. ו**האחרונים** דנו דהרמב"ם ס"ל דסברת רבא דגבי מכר ר' שמעון מודה, ותליא במנהג. ואילו בכלאים תליא בערבוביא. ובח' אמות אינו ערבוביא. [ולא משום דקיי"ל כרבנן].

רשב"ם ד"ה כמה. ה"ה מקדיש, והביא מהתוספתא דבין מקדיש ובין מוכר השיעור י' לבית סאה. ולא קי"ל כן. [דהרי י' לבית סאה הוא יותר מט"ז]. ולדעת ה**תוספתא** יל"ד האם באילנות גדולים סגי בג' לבית סאה [וכ"מ לעיל עב.], או דנקבע הדין בי'.

אבל **רשב"ם** [עב. ד"ה ממטע] כתב דגבי הקדש תליא ביניקה, ואילו מכר תליא בדעת

---

3 היינו לרבנן, ולר' עקיבא ג' טפחים. ותוס' נקטו כר' עקיבא.

4 וכתב דתוך ב' שורות אסור, כיון דאיכא ערבוביא למעלה [ונקטו דכוונתו דרק מתחת לענפים אסור. אבל אפשר דכיון דאין רווח, הכל נחשב ערבוביא. ורק כלפי חוצה להם לא נחשב ערבוביא.

1 וצ"ב לפ"ז סברת הגמ' מדר' שמעון פלגא, רבנן נמי פלגא. דלפ"ז הוא סברא שונה לגמריה.

2 ול**מהרש"א** בתוס' שם צ"ע אמאי תוס' לא תי' כן.

המוכר[3]. **ותוס'** [לו: ד"ה ממטע הב'] **והמלחמות** [לע' עב] **ושא"ר** כתבו חילוק זה לגבי חרישה דשביעית וחזקה דתליא ביניקה. ומ"מ הקשו גבי מקדיש מי גרע ממוכר. **ותוס'** **והמלחמות** [שם] כת' דפחות מכן קאי אפחות מד' אמות, דאין סברא שיקפידו ליטע דוקא י' לבית סאה ולא יותר [וכה"ק המלחמות וכי הנוטע הולך אצל חכם].

והרשב"א הוסיף דגבי כלאים תליא בערבוביא וכל שיטע יותר מדרך הנוטעין לא חשיב ערבוביא [וכעי"ז **בר"י מגאש**].

והראב"ד [בשיטמ"ק] כתב דהא דג' אילנות חורשין כל בית סאה, דוקא דעומדין תוך השיעור [ח' או ט"ז], וכחצובה. ועי"ז חורשין חוצה להם עד סוף הבית סאה. וכן הא די' לבית סאה הוא שיעור לרצופין [כשנטועין בשורה אחת], דתן לכל אילן ד' אמות, ואמה למקום האילן הרי חמישין ובית סאה [והיינו ד' אמות על אורך חמישים].

תוד"ה כמה. גבי מכר ט"ז לא חשיב מפוזרין [דאמות מצומצמות ע' עירובין ג:]. אבל **רשב"ם** [ד"ה שש עשרה וכן פב: ד"ה ועד ט"ז] כ' ולא ט"ז בכלל, שלמד מכלאים. וכ"ד **הר"ח** **והר"י מגא"ש**.

ואת האילנות שביניהם. **פרשב"ם** קטנים. **ותוס'** [לעיל עב. ד"ה ואת] כתבו כגון אילני סרק. וכ"כ **רבינו יונה**, דעומדין ליעקר כדאמרי' בסמוך עלה ארז ביניהם. ואינן חשובים להחשיב את ג' האילנות כרצופין. **והב"ח** [רטז ח] דייק **דהרמב"ם** [כד א] סתם כל אילנות שביניהם, בין גדולים ובין קטנים.

בעי ר' ירמיה ממקום קצר וכו'. **לרשב"ם** הביאו ת"ש דמהבינוני [ולא ממקום שיוצא מהקרקע. והעירו דלפ"ז הפשיטות אינו צד שהוזכר בספק]. **ותוס'** [סד"ה הרכובה] **ושא"ר** ביארו שנפשט ממקום הרחב.

ומבואר דכל הני שיעורין [ד', ח' וט"ז] הם חוץ ממקום עובי העץ. אבל **תוס'** [לעיל כז.] גבי שיעור ט"ז דעולא הביאו ב' תי' האם כולל את גזע האילן. [ועמד ע"ז **החזו"א** שם].

רשב"ם ד"ה ג' בדי אילן. דמיניה קא רבו[4] וכו'. וכ"כ **רבינו יונה** אילן וב' בדין העולין. א"נ שייר לעצמו האילן, ומכר ג' הבדין אע"פ שעולין מאילן א כדאמרי' לעיל פב..

באא"ד ואית דמוקמי וכו' ומכר בד בכל א'. וכ"כ **רגמ"ה** הואיל ולאו אילנות ממש אלא בדין לא קנה קרקע. וכ"כ **הב"ח** [רטז ח] בדעת **הרמב"ם**. **ורשב"ם** הקשה ע"ז ולא נהירא דכיון דשייר לעצמו רוב האילן[5] ל"ק קרקע.

שנים בתוך שלו. **ר' יהונתן** [בשיטמ"ק] דכיון דהשלישי אינו בתוך שלו סבור וקביל [של"ק קרקע[6]]. או דילמא על דעת כן קנה, שיקנה מתוך שדה חבירו. אבל **הראב"ד** כתב דאפי' דיש לו קרקע להך אילן, אלא שאינן בשדה אחת, דאם אין קרקע להך אילן[7] פשיטא דל"ק כלל.

והריטב"א הוסיף דדוקא בתוך של חבירו, אבל בתוך שלו אף דמפסיק מצר, אינו מחלקם.

דף פג:

מהו שתפסיק. ע' **רבינו יונה** דביאר כל הנך ספיקות האם אמרי' דלא מתחזי כשדה אילן. ועי"ש שדן האם איירי ששייר את הדקלים.

תיקו. כתב **הרא"ש** ולקולא. וכ"פ **הרמב"ם** [כד ה]. **וה"ה** כתב דאע"פ דבכל תיקו בממון אם תפס אין מוציאין, אבל בקרקע ל"מ תפיסה דבחזקת בעליה עומדת. **והאו"ש** כתב דהכא כיון דיודע שספק היה לו לפרש [וכבגמ' עא.], וא"כ בודאי ל"ק. **ובחי' ר' שלמה** תמה ע"ז

---

3 **ובתוס' לו:** העמיד סתירה זו בדברי רשב"ם.

4 **והחזו"א** שם דייק דאיירי דלא חתכום מהמקור. עיי"ש.

5 יל"ד אי איירי באופן שהבד מתרחק מהאילן,כ"ש דקנה, ועדיף מהפירוש לרשב"ם. ומשמע דרשב"ם למד דאיירי דבד הוא חלק מהאילן.

6 בחלק האילן השלישי, ולעולם קנה בב' הראשונים. א"נ כיון דאין כאן קרקע דג' אילנות ל"ק כלל.

7 יל"ד האם כוונתו דקנה אילן אחד, דלחפור ולשרש. א"כ אינו 'קנין אילן' שלם. או דאף דיכול ליטע אחר במקומו, אפי' הכי בעי שדה.

דה**רמב"ם** [ביכורים ב יד] פסק דהקונה ב' אילנות מביא מספק, ומקדיש וכו'. וע"כ דעדיין הוא ספק[1].[2]

וה**אחרונים** העירו דהוה ס"ס, ואף ב' אילנות הוה ספק [לעיל פא:][3]. וצ"ע למ"ד דס"ס מהני להוציא ממון.

המוכר ראש בהמה גסה. **רשב"ם** הביא **תוספתא** שדוקא במקום שלא נהגו. וכ"כ ה**רמב"ם** [כן ח] דבמקום שיש מנהג אזלי' בתר המנהג, אבל במקום שאין מנהג ידוע אלא יש שקורין כך ויש כך עושין כמו שפירשו חז"ל בפרקים אלו. וה**גר"ח** [סטנסל רצ] למד מדבריו דנחשב *לשון חכמים*. וע"ד מ"ש **תוס'** [יבמות עא] דכשאין לשון בני אדם ידוע אזלי' בתר לשון תורה. וה"נ י"ל דקבעו חז"ל דהוא סברא בעצם שטפל, להחשב לשון [ולפ"ז לא תליא במנהג]. א"נ כיון דבזמן חז"ל המנהג היה כך נחשב עי"ז מנהג בעצם עד שיתברר שבמקום ההוא יש מנהג אחר.

ה**רשב"א** מביא **ירושלמי** רב יצחק שאל מכר חצי ראש האם מכר חצי רגלים וכו'. עי"ש.

ד' מידות. ה**ריטב"א** כתב דאיירי שמכר חטין מסויימות, ופעמים שאפי' המוכר לא ידע, כגון בשק קשור א"נ שבא מחוץ לעיר וא"ל שזהו מהיפות בעיר וכו'.

רעות ונמצאו רעות וכו'. **רשב"ם** פי' הצריכותא, משום דא"ל רע רע, ונתכוון ליפות. [וע"ע **תוס'** פד. ד"ה מאי]. וה**ריטב"א** ו**ר"ן** הביאו בשם **רב האי גאון** שאפי' נמצאו יפות שביפות או רעות שברעות. וה**רמב"ם** [מכירה יז א] כתב אע"פ שאינן יפות שאין למעלה מהם וכו'.

אי לאו דאוניתני

רשב"ם ד"ה מכר לו חטין וכו'. אונאה (כגון) [כעין] אונאת שתות וכו' הכא כו"ע מודו שיכול לחזור שהרי הטעהו. לכאורה כוונת רשב"ם דמה שיכול לחזור הוא מדין תביעת האונאה, אלא שאין צורה אחרת להשלים את האיכות, ולא שתובע את עצם העמדת המקח, וכב' מינים.

וה**גר"ח** [מכירה טו] חידש דדין החזרת אונאה בשתות הוא מגזיה"כ להחזיר[4], ולא משום שבטל פסיקת המקח [דא"כ אף המאנה יוכל לחזור, שהרי לא הסכים לפסיקה החדשה][5].

אמר רב חסדא וכו' אי לאו דאוניתני. **רשב"ם** וה**רי"ף** ביארו דרב חסדא איירי באונאת שתות, וס"ל כמ"ד [ב"מ נא. וע' תוס'] דיד לוקח על העליונה, שאם רצה קנה ומחזיר אונאה, ואם רצה יבטל את המקח.

וה**ראשונים** תמהו א"כ מה קמ"ל רב חסדא, הרי דינו מפורש במשנה בב"מ דידו על העליונה, ותליא במי שנתאנה[6].

וה**בעה"מ** העמיד באופן שהלוקח אמר תן לי מעותי, וס"ד דבטל המקח משעה שאמר תן לי מעותי, קמ"ל דלא נתבטל עד שיקבל מעותיו[7]. ואזלי' בתר מעיקרא ויד לוקח על העליונה כדין מי שהוטל עליו. וה**ראב"ד** ו**מלחמות** הקשו דרב חסדא היה לו לפרש דאפי' שאמר, וכן במשנה אין שום דיוק דאיירי כשאמר.

ו**רשב"ם** מבואר דקמ"ל דאע"פ שהוקר אח"כ, ושוב יש אונאה כלפי המאנה אינו חוזר. ו**רבינו יונה** ביאר דאמרי' דלא הושלם המקח[8], כל זמן דלא גילה דעתו דניחא ליה. ולכן ס"ד

---

1 דעדיין ספק אומדנא במקומו עומד,ולא אמרי' דיודע מה הכרעת הדין או מנהג. א"נ דדין שדה אילנות הוא דין טפל, ולא אומדנא לחוד.

2 ואולי יש ליישב את דברי ה**אר"ש** דהוה כעין הימניה, דכל זמן שלא יביא ראיה הוה בחזקתו, אבל עצם הקנין ודאי הוה ספק.

3 ויל"ד בגדרי ס"ס. האם נחשב 'שם' נוסף. ולצד דכל הנידון מוגדר נידון של אומדנא מסתבר דהכל אחד.

4 והוא חיוב מחודש של התורה וכמו השבת גזילה וכדו'.

5 וא"כ מבואר ברשב"ם דאף מין א' ונמצא רע, לא אמרי' דהפסיקה בטל, אלא דמחוייב להשלים את החסר באיכות. ויל"ד דחזזרת מקח ודאי הוא דין אונאה וצ"ע.

6 ויל"ד האם כוונת הראשונים דהדין דידו על העליונה הוא משום סברת אי לאו דאוניתני, ובזה הקשו הראשונים דדינו של רב חסדא מפורשת שם. או דדין ידו על העליונה שרק לנתאנה יש זכות לתבוע ביטול מקח, ומלבד זה יש סברא דלא יתכן דהמאנה ירוויח מזה.

7 וה**ראב"ד** הסכים לדין זה, דלא יתכן שיתבטל המקח בדיבור בעלמא. אבל המלחמות כתב שכיון שאמר תן לי מעותי נתבטל המקח, דאין זה קניה שיהא צריך משיכה.

8 וצ"ב הגדרה זו דלא נתקיים המקח, ולכאורה קנה כבר, אלא כיון דיש לו זכותי תביעה אמרי' דלא נסתיים העסק והפסיקה וצ"ע. [וע' לשון רבינו יונה שהאריך בזה, ונסתפק בדבר]. ו**במחנ"א** [אונאה יב] הביא בשם

דאם שוב נתאנה המאנה ס"ד שיחזור בו, קמ"ל אי לאו דאוניתני. ועפ"ז כתב **רבינו יונה** דאחרי שהוקר אינו יכול לתבוע שיחזיר אונאתו, דבשעה שנתקיים המקח אין אצלו אונאה[9]. **והרמב"ן** חלק ע"ז דכל יוקרא וזולא דבתר משיכה לאו כלום הוא[10].[11]

והרמב"ן כתב דאי לאו דרב חסדא הו"א דבכל אונאה אם אמר תן לי אונאתי, יכול המאנה לבטל את המקח[12]. [ולפ"ז ביטול מקח הוא אפי' אינו תובע אונאתו, ודלא כריב"ם ע' בסמוך]. קמ"ל רב חסדא דבאונאת שתות מי שנתאנה ידו על העליונה, לתבוע אונאתו או לבטל המקח. אבל כלפי המאנה אמרי' שלא יהא חוטא נשכר, דאי לאו דאוניתני. והוקרו אורחא דמילתא[13].

והרמב"ן כתב עוד דאפי' אי רב חסדא ס"ל כר' נתן דשתות קנה ומחזיר אונאה, קמ"ל דחוזר ותובע אונאתו [ולא לשון חזרת המקח], והמאנה אינו יכול לבטל משום כך את המקח.

והריטב"א מביא בשם **הרא"ה** דרב חסדא דן מדין אונאה יותר משתות, וס"ל שתות מקח, וכלפי המקח הוה יותר משתות [ובסיפא לא דק, ואיירי ג"כ ביותר משתות], וביותר משתות א"ל אי לאו דאוניתני [ע' תוס' פד. ד"ה אי ומש"כ שם].

והרי"ף הביא בשם **רב האי גאון** דהסוגיה איירי כשנתן רק דמים, ולענין קבלת מי שפרע [**והרי"ף** חלק ע"ז]. **והראב"ד** ביאר דמי שנתאנה יכול לחזור, דכלפיו הפסיקה אינו מחייב. אבל המאנה צריך לקבל מי שפרע אם יחזור[14]. **והרמב"ן** הביא **ירושלמי** מכר לו ה' בו' ונעשית ז' כשם שבטל אצל זה כך אצל זה, ומקשה ממשנתינו, ותי' דמשום מחוסרי אמנה, אין אדם עשוי לעמוד בדיבורו במקום אונאה. [ועיי"ש בסו"ד מש"כ לבאר בדברי הירושלמי].

דף פד.

יותר משתות

תוד"ה אי לאו. לפי שהוא רחוק מהמקח יותר מדי. משמע דהוא מקח טעות אף בלא פרשת אונאה. **והאחרונים** [**חי' ר' ראובן** ב"מ כג] חקרו האם הדין יותר משתות ביטול מקח הוא מפרשת אונאה [והביא כן מדברי **הרמב"ן** בחומש], או דהוא סברא שהפסיקה נעשית בטעות, וכתב דבזה נחלקו ב' תי' תוס' דידן. **וציין לדברי רש"י** [ב"מ נז. ד"ה יש] דביאר בזה ספק הגמ' האם יש ביטול מקח בקרקעות, ונהי דאמעיט קרקעות מפרשת אונאה הא מק"ט הוא. או דילמא כיון דלאו דבר שבמדה, כשאר דין אונאה הוא.

בא"ד וריב"ם פי' דתובע אונאתו. מבואר בדבריו דהא דיותר משתות ביטול מקח הוא משום שהמאנה אינו חייב לעמוד במקח שנשתנה כ"כ[1]. **ורבינו יונה** הקשה ע"ז דביתר משתות אינו יכול לתבוע אונאתו, אלא או יבטל המקח או יתרצה בו כך, וא"כ היאך סתם דשניהם חוזרים. [ובדעת **ריב"ם** לכאורה מבואר שמדינא ביתר משתות תובע שיחזיר אונאתו, ויל"ד דלא גרע מפסיקה מחודשת וצ"ע].

רבינו יונה דהמקח חל רק מכאן ולהבא ע"י שנתייקר או מחל אונאתו, אבל בינתיים אינו שלו. והאחרונים דנו דמק"ט דמום יתכן שונה.

9 ובתוס' **רי"ד** הביא **דר"י** נסתפק האם יכול לתבוע אונאתו. וחלק דודאי מחזיר דבתר מכירה אזלי' [וכמ"ש הרמב"ן].

10 וכ"פ **הרמב"ם** [יב טו] דהמוכר חייב להחזיר האונאה, וכשהוקיר ברשות לוקח הוקיר.

11 ועוד הקשה דמה הגמ' מביאה ותנא תונא, ומנ"ל דהמשנה איירי דהוקר [ורשב"ם כתב דהוה מיתור המשנה].

12 וביארו, דהוא משום קושית הגר"ח, דע"י החזרת האונאה בטלה הפסיקה הראשונה, וא"א יותר לחייבו. קמ"ל דלא יהא חוטא נשכר.

13 **והאחרונים** דייקו מלשון הרמב"ן דאין דין תשלום באונאת שתות, אלא הוא עצה להחזיר אונאה כדי שלא יתבטל המקח [ויל"ד בזה].

14 **והב"ח** העתיק דין הגאון להלכה. אבל הרמב"ן בסו"ד למד מהירושלמי שדין נתן מעות כדין משיכה, לענין מי שפרע. וכ"כ **הש"ך** [רד ב]

1 **ותוס'** [ב"מ נז. ד"ה יצא] כת' דבהדיוט המאנה חוזר משום שאינו רוצה להחזיר האונאה, ואפי' פוטרו מלהחזיר מ"מ שניהם חוזרים כיון שהי יכול לבוא לידי הפסד אם לא ירגיש [והצד הב' הוא דלא כריב"ם] וצ"ע.

ורבינו יונה כתב דמסתבר דשניהם חוזרין הוא משום דכל זמן שהמתאנה יכול לחזור בו, סתמא מקח טעות הוא, שאין אדם מוחל על יותר משתות, וכיון דמסתמא עומד לחזור, אף המאנה יכול לחזור. אבל משנתרצה המתאנה שוב אין המאנה חוזר, וכן בשהה יותר מכדי שיראה לתגר ולקרובו.

הרי"ף כתב דדינו של רב חסדא ליתא, דקי"ל כרבא דשתות קנה ומחזיר אונאה [וכמ"ש **רשב"ם** פג:[2]], אבל בביטול מקח כגון שמכר ד' בה' וכו' והוקר לוקח יכול לחזור בו ולא מוכר דא"ל אי לאו דאוניתני לא מצית הדרת בך וכו' [וכ"פ **הרמב"ם** יב יג-יד]. **והאחרונים** ביארו דכוונתו **כריב"ם** דדין דדוקא היכא דתובע אונאתו אמרי' ביטו"מ. וכ"פ **הרמב"ם** [יב ד] שהמאנה אינו יכול לחזור, וביארו **ה"ה** **וכס"מ** דהיינו כשאינו תובע אונאתו, וכדעת ריב"ם.

ותנא תונא וכו'. **לרשב"ם** **ותוס'** [ד"ה מאי] **והבעה"מ** הראיה מיתור המשנה, **והרמב"ן** כתב דראיית הגמ' מדין המשנה דרק המתאנה חוזר.

רשב"ם ד"ה ומתניתין. רשב"ם הביא בשם **רש"י** דיכול לטעון דכוונתו לרע, אף שסיכמו בהדיא יפה [ולא סמך על דבריו]. ובסיפא פי' רש"י שטוען המוכר אני מודה לך, שסוג כזה נקרא רע אצל קונים [ומוותר עכשיו עי"ז על תביעת האונאה]. [ולא הוה דומיה דהדדי, וע"ע רשב"ם **ותוס'**]. ולכאורה יסוד הטענה דתביעת יפות הוא תביעה לזכותו, ולכן יכול למחול ולטעון שמתקיים הפסיקה. ומשא"כ אונאה בשווי הוא מציאות[3]. אבל לרב חסדא סברת המשנה משום דין אונאה, ולכן תליא בסברת 'אי לאו', ולא משום שכלפיו מתקיים המכירה.

לימא מתני' רבי. **רבינו יונה** [**ושא"ר**] כתבו דהומ"ל דלענין תרו"מ שחמתית ולבנה הם מין א'.

דף פד:

אם אינו קדוש נשיאות חטא למה. **תוס'** [קידושין מו:] **והתוס' הרא"ש** **ותו"י** [יבמות פט:] הק' למ"ד דאי עביד ל"מ, ואפי' הכי לוקה משום דעבר אמימרא דרחמנא. ועי"ש מה שתירצו. **והגר"ח** [סטנסל] כתב דאיסור תורם מן הרע הוא משום שאינו תורם מהיפה. ואילו היה יכול לתרום שוב, אין בזה משום איסור ול"ש עבר אמימרא דרחמנא. [ומה**גרי"ז** הביאו לדייק כן מדברי **רשב"ם** כאן שכתב ואין תקנה להחליפה או לחזור ולתרום. ואולי זה כוונת התוס' הרא"ש].

והמקור ברוך [לא] חקר האם הדין יפות הוא דין בעצם ההפרשה או בנתינה. [ויש לדייק כן ברשב"ם הנ"ל].

איכא דניחא וכו'. יל"ד האם מהני סברא זו להחשב לענין מקח כב' *מינים* [וחידש התרצן דשם מין לענין מקח לא תליא בשם מין לענין תרומה, וכן שחמתית ולבנה לענין מקח הוא ב' מינים, ולענין תרומה מין א"י]. או אף למכר הוה מין א', אלא שכיון שיש לו *קפידא* יכול לתבוע קיום מה שהתנו, והוה אונאה וחוזר. וכ"מ ברשב"ם במשנה דחוזרים משום *דתתאנו* שניהם. **והמחנ"א** [לרמב"ם מכירה יז] כתב נפק"מ בזה אם המאנה ידע, שמשום טענת אונאה אינו יכול שוב לחזור[2].

המרדכי [תקסג, וכן הג"מ פי"ז ב] פסק דאם מכר כסף סיגין בחזקת צרוף אין יכולין לחזור בו. דכיון דהוא מין אחד, ולא נתאנה שתות אינו חוזר. [והו' **ברמ"א** רלג א]. **והש"ך** תמה דמ"מ מי שנתאנה יכול לחזור. **והבאר היטב** **ופתח"ת** בשם **ושב הכהן** כתבו דאיירי באופן שאין אונאת שתות, ויכול לתקנו ע"י טירחא. **והגר"א** ביאר דהמרדכי ס"ל דדין יפות ונמצאו רעות הוא מדין אונאת שתות וכמשנה דידו על העליונה, אבל למאי דקיי"ל קנה ומחזיר אונאה אף בזה קנה ומחזיר, אבל רשב"ם במשנה כתב דבזה כו"ע מודים שחוזר. **והש"ך** גרס במרדכי דהמאנה אינו חוזר, אבל המתאנה חוזר.

הראשונים [וכן **רע"א**] מקשים אמאי הגמ' הביא דר' אילעא, דעיקר התי' דהוה מין א'. **והרמב"ן** תי' דס"ד המקשן דכיון דלענין תרומה אמרי' דכ"א חזי למילתיה [ולא תליא במין],

---

2 אבל **תוס'** ס"ל דקיי"ל דיד לוקח על העליונה.

3 [אבל רשב"ם בסו"ד כתב דאף בשווי שייך סברא שידעתי {משעת מכירה} וגמרתי לקנות, ויל"ד בזה].

1 וצ"ב סברת ההו"א דתליא בשם 'מין' לענין תרומה.

2 ועוד יל"ד אם לא תובע [או שלא נודע], האם אמרי' דקנה. או דהוה כמקח חדש. [וכעי"ז דנו גבי אילונית, ע' תוס' יבמות ב:].

ולכן אף במכר. קמ"ל דכל הא דל"מ רע בתרומה הוא משום נשיאות חטא, והכא אין נשיאות חטא כיון דאיכא דניחא ליה. ומ"מ גבי מכר מקפידין בנ"א בכך. אבל **הריטב"א** כתב דקמ"ל דאסור לכתחילה, דמקפידים בזה. **והרמב"ם** [תרומות ה כא] פסק דאין תורמין מחומץ על יין, אבל מיין על חומץ מותר.

תוד"ה יין. [**ורשב"ם** לקמן צו. ד"ה הבודק כתב דקאי לרבי, וכ"כ **רש"י** נדה ב: כתבו דקאי כרבי]. **ותוס'** [יבמות פט. ד"ה קישות] כתבו דיין וחומץ הוה *ב' שמות*, אע"ג דהוה מין א', ולכן כשטעה לא חל. וע"ע **ברמב"ן** ושא"ר.

ועוד כתב **תוס'** [שם] דאפשר דלרבנן אף בטעות חל, כמו קישות. ולרבי הוה מין א' ובנתכוון חל, אלא דעשאוהו כב' מינים, כיון דאיכא דניחא ליה.

משך ולא מדד קנה. **הראשונים** [לק' פו:] אמאי קנה בלא מדידה, האם הוא משום דמשיכה אלים, או דאיירי דלא הקפידו למכור שיעור מסויים.

מדד ולא משך. **תוס'** [ד"ה מדד] פי' דהמוכר מדד, אבל מדד לוקח הרי הגביה. אבל דעת **הראב"ד** דאפי' מדד לוקח ל"ק שלא נתכוון למשיכה ולקנות אלא למדידה בעלמא[3]. **והרשב"א** ביאר שלא עשה המדידה לצורך עצמו, אלא לצורך שניהם. ועוד טעם נוסף דכיון דלא נתכוון לקנין ל"ק, דהוה כעודר בנכסי הגר וקסבור שהן שלו של"ק [יבמות נב:[4]]. **והרשב"א** חלק דאפשר דהכא איכא דעת אחרת מקנה קני [וכ"כ **הרשב"א** גיטין כ].

והקצות [ערה ד] הקשה **דהראב"ד** [לעיל מא.] כתב דכשיש דעת אחרת מקנה ל"צ דעת קנין. [וע"ע **פתח"ת** ר ז]. **והנתיבות** [ר יד] תי' דדוקא היכא דהמוכר יש לו דעת להקנות במעשה זו מהני, והכא אין לו דעת שיקנה מיד לזה. ועוד חילק בין מתנה למכר, דאימור הלוקח אינו מתכוון לקנות ולהתחייב כבר במעותיו. **והמחנ"א** כתב לחלק דהתם לא היה בדעתו לעשות שוב קנין, אבל הכא מדדו לתוך כליו, וסגי ליה לקנותו אח"כ בכליו.

א"ר אסי וכו' והניח ע"ג סימטא. **פרשב"ם** דהוה כאילו הניחו ברשותו של לוקח. **רבינו יונה** [לע' עו:] הביא סיוע מסוגיין לסברת **הראשונים** [תוס' קידושין בשם **רבינו חיים** [כה: הו' לעיל עו.], **והר"י מגאש** ושא"ר] דאחרי דהניח כלי בסימטא מתייחד להיות חצירו ורשותו לכל דבר. וביאר רבינו יונה דכיון דהניח המוכר לצורך לוקח הוי אותו המקום כחצירו של לוקח וקנה לו[5]. וכ"כ **הרמ"ה** כיון דרשותא דתרוייהו הוא ולצורך לוקח הניחו נעשה כמי שהניח ברשות לוקח. וכעי"ז כ' **הריטב"א** דכיון דהניח בשליחותו, ס"ד שיחשב כאילו הניחו הלוקח עצמו, ונהיה *שליח שלו לזכות* במקום לעצמו.

[**והאחרונים** דנו במה נתייחד הסימטא לכל אחד, האם בעינן 'לזכות' בו, או דאמרי' דכיון דבדעתו להשתמש בו מתברר חלקו בשותפות, שהוא שלו לענין זה. ודייקו דלשון הריטב"א דבעינן לזכות במקום. ומ"מ בזכיה זו לקנות הסימטא מהני שליחות המוכר. אבל הפשטות דהשליחות מהני רק להגדיר את השימוש, וממילא מתייחד הסמיטא ללוקח. ולא שזוכה עבורו].

אבל **הרמב"ן** הק' דאם קרקע סימטא קונה לו, אמאי בעינן משיכה תיפו"ל משום המקום. וע"כ דרב אסי קאמר דוקא מדד והניח, *דאיתעביד כולי היא*. אבל היו פירותיו מונחין ל"מ לקנות בחצר.

תוד"ה מדד. [סו"ד] אע"ג דמשיכה מועלת וכו' **הנמוק"י הגרי"ב** ביאר דקאי שהמוכר מודד [והוא ד"ה חדש], וכן מבואר **בתוס' הרא"ש**. אבל **המהרש"א** למד דכוונת התוס' די"ל דהלוקח מדד בלא לעשות משיכה.

חצר השותפין קונין זה מזה וכו' לתוך קופתו. בפשוטו קנה מדין כליו, **והרשב"א** [ב"מ ח:]

---

3 וכ"פ **השו"ע** [ר ח], **והרמ"א** כתב וי"א דל"ק. **והפוסקים** נקטו דכוונת השו"ע משום דאין דעת קנין, וכטעם השני דהרשב"א.

4 אבל **התו"י** [יבמות נב:] כתב דקנין מטלטלין אי"צ כוונה, דלא אלים חזקת הבעלים עליהם, ונקנים בקל. **והמהרי"ט** [הו' בקצות רסח ב] כתב דיד קונה שלא מדעתו, דלא גרע מחצר שקונה לו שלא מדעתו, וע' תוס' לעיל נד..

5 **והאבי עזרי** [גירושין ט] הביא מזה דסימטא קנוי לו ממש כחצירו, למי שמשתמש בו, ועפ"ז ביאר הא דאם גירש לאחר ל', והניחה את הגט בסימטא מגורשת, דנחשב שעדיין מונח ברשותה. [וביאר שקונים את הסימטא בתחילת שימוש]. וילד"ח דהתם סגי ששייך לרשותה ולא בעי שיהא מונח ממש בחצירה בסוף הל'.

הוכיח מהסוגיה שם דכלים קונים מקנין חצר, דהוה רשותו. וחצר השותפין או סימטא אינו מעכב על רשות הכלי. אבל **רבינו יונה** כתב דכיון דהניח כליו של לוקח הסימטא קנוי ללוקח, וזכתה לו סימטא.

רש"י [קידושין ח: ד"ה ואם היה] כתב דהניח ע"ג סלע שלה חצירה קונה לה, ובזה מסתפקת הגמ' בסלע של שניהם. **ותוס'** [שם ד"ה אם] הק' מסוגיין דמבואר בחצר השותפין אין קונין זה מזה. **והר"ן** תי' דאמרי' דאקנויי אקני לה מקומו בסלע וקני לה. [**והמחנ"א** [שכירות א] ביאר דכוונתו משום דקנה בשימוש].

בשו"ת הרא"ש [א א] כתב דמי שגר עם בעה"ב בביתו ומעלה לו שכר, הוה כמו חצר השותפין. ואם נפל בו מציאה קנאו, דחצר השותפין קונין זמ"ז [וציין לסוגיין], וכ"ש מאיניש מעלמא וכו'. **והקצות** [רס] תמה עליו דאדרבה מבואר בסוגיין דדוקא מודד לתוך קופתו. והקצות כתב דבמציאה אדרבה ל"ק לא זה ולא זה, דהוה כב' דהגביהו מציאה, ובעינן לסברת מיגו דזכי לנפשיה זכי נמי לחברי. אלא דאמרי' ברירה כר' אליעזר בן יעקב [נדרים מה:], ומי שיזכה קודם במציאה אמרי' דהוה כחצירו. [והביא כן **משו"ת מהר"ם מרוטנברג**].

והקצות [קעו א] כת' דמ"מ מהני חצר השותפין לזכות לשותפות, שהדבר הנקנה יהא שייך לשניהם בשווה. **והנתיבות** [שם] פליג.

דא"ר יעקב א"ר יוחנן מדד והניח ע"ז סימטא ל"ק. וכ"ד ר' זירא. **ורבינו יונה** [לעיל עו:] ביאר הטעם שאין הכלי יוצא מחזקת בעליו בכך. [משמע דכיון דהניח חטין של מוכר, מתייחד הסימטא ממילא למוכר, ולכן ל"מ לקובעו עבור הלוקח[6]. **ותוס'** [ב"מ צט. ד"ה כיון] כתב דאם משך המוכר בציווי הלוקח מהני [לרב שם], והקשו ע"ז מסוגיין. ותי' דאיירי דהיה מונח כבר בכליו קודם הקנין, אבל אם המוכר הניח ע"ג קרקע סימטא לשם קנין ללוקח קנה.

המבי"ט [א קמה הו' בפתח"ת ר ח] כתב דהמוכר יכול להיות של הלוקח לעשות את המעשה קנין, ומה לי המוכר או שליח בעלמא. **והשער המשפט** תמה עליו מסוגיין.

הרשב"א כת' שאם הלוקח קדם שם, ודאי קנה מדין ד' אמות. [וכצד דמהני במקח, וע' **ראשונים** ב"מ י.]

רשב"ם ד"ה מצי אוגר. מבני ההוא סימטא וכו'. [והו' **בתוס'**]. **והתוס' רי"ד** הקשה ע"ז דהסימטא אינה קנוי לבני המבוי, הרי יש לכל בני רה"ר חלק בו, אלא פי' דשוכר מהמוכר, דמקום שהניח כליו הרי הוא כמי שהוא של שניהם, שאין הרבים יכולים לסלקם. ולכל דבר דינו כחצר השותפין, והמקום שעומדים הפירות הוא של מוכר, ואם השכירו נמצא שעומדים ברשות לוקח.

דף פה.

תוד"ה כל. דבעי למימר זיל קני, **והרא"ש** ביאר דאל"כ אמרי' דלא היה דעתו לקנות דמחוסרין מדידה. **המהרש"א** הקשה דאם א"ל זיל קני, מהני אפי' בכליו של לוקח ברשות מוכר, וכדלקמן [פו.]. ותי' דהיינו דוקא בדא"ל בהדיא יקנה כליך. **והנתיבות** [ר ז] תי' די"ל בפשיטות דהגמ' איירי בדבר דאינו מחוסר מדידה.

רשב"ם ד"ה משנתמלאת. שעכשיו נעשית כלי של לוקח, דע"ד כן נשאלה לו. **ורבינו יונה** הק' דמ"מ לא נתן הלוקח שכירות לסרסור, במה נקנה לו. **ותי'** [בפי' הב'] דכיון דנסתלק זכות המוכר, ונתרצה שיהא פירות אלו יהיו מונחים עבור הלוקח, הרי זה חזקה לשאלת רשותו ללוקח.

והאחרונים הביאו דמבואר בזה כיסוד האחרונים דשכירות נקנה בקנין פירות, וכמ"ש **הקצות** [קנג ג] **ומחנ"א** [שכירות א] **ומהרי"ט אלגאזי** [בכורות ב כב] ללמוד מהא דלקמן ק. דשביל של כרמים שאינו אלא להליכה נקנה בהילוך[1].[2] ואף לדעת **הראשונים** [דפליגי על **הרמב"ם** ספ"א ממכירה], וס"ל דאכילת פירות ל"ק, היינו לקנות גוף הקרקע. אבל לקנות שעבוד אמרי' כדרך

---

6 ועוי"ל בכוונתו דאינו זכות גמור בחצר, ולכן ל"מ להקנות, ולהוציא דבר מרשותו.

1 **והנתיבות** [קצב ו] דחה דנהנה גופו שונה.

2 **והאחרונים** העירו **דבראשונים** שם משמע שקנה את גוף השביל, ולא רק שעבוד לעבור.

תשמישו כך דרך קנייתו[3]. [ו**רע"א** וה**אחרונים** הביאו דבתוס' בע"ב ד"ה כגון מבואר דלא כן].

וה**רמב"ן** כת' דרשות הנפקד קנה בקבלה בעלמא[4], דאילו היה בידו, הנפקד היה יכול לזכות עבור הלוקח, וה"נ חצירו זכתה עבור הלוקח. וכ"כ **רבינו יונה** [בפי' הא'] דחצר משום יד איתרבאי חצירו זוכה לחבירו, אם אמר תזכה חצירי לפלוני. הילכך כיון שקיבל עליו נפקד זכה. מיהו מוכר ל"מ זכי בעצמו, וה"ה חצירו ל"מ. וה**קצות** [רמד ג] הביא מכאן דמהני חצר לזכות עבור אחר, דחצירו משום ידו [אבל אילו משום שליחות כתב דאין שליח עושה שליח[5]]. וכ"כ ה**מחנ"א** [חצר א]. והביאו דה**תוס' רי"ד** [גיטין יג.] כתב דהנפקד אינו יכול לזכות בחצירו ללוקח[6].

וה**רמב"ם** [מכירה ד ו] פסק דברשות שהן מופקדין אצלה ל"ק עד שיגביה או יוציא בשכירות מקום וכדו'. וה"ה הביא י"ג עד שיקבל הלה, שיקבל הנפקד ברצון על עצמו לתתן למוכר, ובודאי סגי בכך. אבל ה**כס"מ** כתב דלרמב"ם ל"מ קבלה לחוד.

<u>רשב"ם ד"ה המופקדין.</u> ומסתמא הקנה לו רשותו לצורך הפירות. ה**ט"ז** [קפט] הביא מדברי רשב"ם דמקום של פקדון קנוי למפקיד, ולכן כל נפקד אינו יכול לקנות החפץ שמונח בו בקנין חצר בדיבור בעלמא[7]. וכמ"ש ה**טור** קפט. וה**מהרי"ט** [סה] האריך לחלוק דל"ש לומר שקנה מקום הפקדון [למפקיד] כל שלא יחד לו מקום, ועוד דאפי' יחד בעי קנין כסף או חזקה [וכמש"כ **תוס' פה:**][8]. וה**מהרי"ט** העמיד דברי רשב"ם כשמונח ב**כלים** של לוקח. אבל ה**קצות** [קפט א] כתב דמבואר ברשב"ם דקנין שכירות נקנה ע"י אכילה. וכתב דאפי' במקום דאינו מייחד לו מקום קנה זכות בכל מקום בחצירו להניח חפציו.

<u>תוד"ה ארבעה.</u> ואין נראה שתועיל קבלה ברשות מוכר, דא"א מקנה רשותו לאחרים ע"י עצמו וכו'. ובדעת רשב"ם ביארו האחרונים דס"ל דנקנה לו החצר ע"י תחילת שימוש, ובזה ע"י שיקבל עליו ויחד לו מהני אפי' ברשות מוכר [ולפ"ז לכאורה מבואר בתוס' וכל הראשונים דהקשו על רשב"ם דלא כאחרונים הנ"ל[9]]. אבל ה**מהרי"ט** [סה] כתב דכוונת רשב"ם דאיירי דמונח בכלים של לוקח, ול"ק ברשות מוכר, אלא ע"י שקיבל עליו המוכר הוה כסימטא, ויש לו רשות להניחו שם.

<u>בא"ד [סה"ד] דחשיב ד' כלים.</u> היינו לצד דבתר כלי אזלי' [בכליו של לוקח], אבל לצד דבתר רשות אזלי' היינו דמשך [וכ"כ **רבינו יונה**]. וה**ר"ן** כתב דתליא ברשות, דברשות המוכר ל"א דדעתו של הסרסור שיהא הכלי של לוקח לקנות לו.

<u>תוד"ה הכי.</u> וא"ת ומה צריך מעמד שלשתן הא מוכח דתן כזכי. [ותוס' הקשו רק משום ד'תן' כזכי. ולא הקשה אמאי תקנו, הא יש עצה ע"י זכי ממש. אלא דהשתא לא צריך שיהא במעמד הקונה. אבל ה**ראשונים** וכן **תוס'** [גיטין יג] הקשו למ"ד דאין מעמד שלשתן אלא בפקדון, אמאי הוצרכו לתקן. **קוב"ש**].

וה**שיטמ"ק** [בשם **שיטה לנ"ל**] דקבלה מהני בסוגיין בחצר הנפקד מדין מעמד שלשתן, והביא מהברייתא ראיה דבעינן דוקא קיבל עליו, ומעמ"ש מהני רק מדעתו של נפקד.

דף פה:

כליו של לוקח ברשות מוכר

<u>רשב"ם ד"ה או לא קנה.</u> דרשות עיקר, והכלי בטל לגבי הרשות. משמע מדברי הרשב"ם דהנידון מהו עיקר הגדרת המקום [שבתוך הכלי], וה**נתיבות** [ר ח] ביאר דהספק האם אמרי'

---

3 והביאו מה**גמ' בכורות** יח דרועה כהן נחשב מוחזק כיון דאקנוי ליה מקום בחצירו. וב**תוס'** שם כתב בלא קנין גמר ומשעבד. א"נ כמה פעמים נעל ופתח.

4 וה**ש"ך** [ר ב] הביא מדברי הרמב"ן דבעינן דיבור, וכמו גבי תן כזכי, ודלא כמ"ש הב"י דאמירה לאו דוקא.

5 ובזה מבואר מש"כ רבינו יונה דהוה למ"ד חצר משום יד.אבל ה**אחרונים** הקשו דחצר ל"צ מינוי שליחות, ול"ש אין שליח עושה שליח

6 וה**תוס' רי"ד** [שם] כת' דמידי דאיתיה ברשותיה ל"מ קני עבור אחר, דרשות של אדם זוכה לעצמו, ואין רשות קונה לאחרים.

7 וה**מהרי"ט** הקשה דאם אינו יכול לזכות לעצמו, א"כ ה"נ לא יוכל לקנות לאחר מי איכא מידי דלעצמו לא מצי לזכות, ולאחריני מצי. [אבל יל"ד דנסתלק מהשכירות, ואף לעצמו קני].

8 וכתב דאפי' לרמב"ם דמהני קנין באכילת פירות, היינו דוקא בצחיח סלע, אבל לא בבית ושדה. [והפשטות ברמב"ם דכל אכילת פירות מהני וכמו שהו' לעי' כט ונד ונז].

9 או דס"ל דאינו מתייחד להחשב תחילת תשמיש עי"ז.

דאויר הכלי הוא ככלי, או דהכלי אינו תופס את אוירו בתוך החצר, שהרי אויר חצר כחצר[1].
[האם האויר מתייחס יותר לכלי, או יותר לרשות הקרקע, או האם הכלי נחשב קבוע להגדיר תוך לעצמו].

וה**אחרונים** [**גרנ"ט** וכן **מחנ"א** ו**נתיבות** ע' בסמוך] דנו האם כלי של לוקח יקנה בחצר של אחר [ע"י נתינת רשות], האם תליא בספק הגמ', שהחצר מבטל את תוך הכלי, או דוקא כלפי המוכר דאגיד גביה ולא יצאה מרשותו עדיין. והביאו מדברי ה**רמ"ה** [קט] דברשות לוקח קנה, ואף כשמונח בכליו של סרסור. דעד כאן לא מספקא לן אלא כליו של מוכר ברשות לוקח, אבל כליו דסרסור ברשות לוקח ודאי קנה. וע"ע בסמוך דברי ה**רמב"ם** גבי מצודה.

תוד"ה כליו של לוקח. שמא משאיל לו מקום לקנות. ובתוס' ד"ה כגון מבואר דהמקום לא נקנה לו עי"ז, אלא דמהני שיקנה בחצירו. ובפשוטו משמע דספק הגמ' באומדנא זו, האם משאיל לו מקום לזה או לא. וכן משמע ב**ריטב"א** דילמא סתם למוכר מקנה לו מקום לקנות בכליו.

וה**מחנ"א** [חצר י] ועוד **אחרונים** [**נתיבות** [ר ח] **חזו"א** ו**גרנ"ט**] תמהו לפ"ז במה תליא דין כליו של לוקח בדין כלים של מכר. *ולכן ביארו* דאף לתוס' ספק הגמ' האם הכלי בטל אצל הרשות או לא. אלא דכוונת התוס' דנחשב שיש לו רשות להניחו, כיון דשמא [ודאי] משאיל לו מקום. וע"י שיש לו רשות להניח הגמ' מסתפקת האם נחשב דהכלי עיקר, ואינו מתבטל אגב הרשות.

בא"ד וכן משמע בגיטין. **תוס'** [גיטין עח. ד"ה כגון] כתב לדחות דגבי גט דלרחוקה קאתי גרע ול"ק [פי' ואינו מבטל רשותו עבור הקנין].

רשב"ם ד"ה תלויה בו. דדמי להגבהה. וה**תורת גיטין** [קלט טו] הביא מזה דמהני קנינים בגט, ולא בעי דוקא בידה וחצירה[2]. והקשה דמאחר דהמשך הגמ' מחמת שאינו מקפיד, מנ"ל לרשב"ם שבזה נחשב הגבהה. וביאר הא דבעינן הגבהה ולא סגי בידו וחצירו[3]. וה**חלקת יואב** [אה"ע יב יג] כתב לדחות דמהני מדין כלים בסוגיין להתגרש בו, אלא דכיון דהגביה נחשב ברשותו ואינו מזיק רשות החצר. וכעי"ז כתב ה**אמר"מ** [כ ג].

קשורה אע"פ שאינה תלויה. **רגמ"ה** פ' כיון דמחברא כגופא דמי ורשותא היא.

רשב"ם ד"ה בין יריכותיה. אין מקפיד על מקום מושב אשתו, ועד עכשיו היה קנוי לה. ו**בריטב"א** [כת"י גיטין שם] ביאר את כולם עד"ז דמהני דלא נימא דמקפיד.

ב**גמ'** גיטין דמטה גבוה י' קני ברשות מוכר, ו**פרש"י** דלא חשיב ההוא אוירא רשות מוכר לבטל את רשות הכלי. ועי"ש ב**ראשונים**.

מוכר קלתות. **רשב"ם** [בשם **רש"י** בגיטין] כתב דהוא אופן דאינו מקפיד כלל על קלתות. וה**ר"י מגאש** כתב כגון שבעלה מכר לה קלתה זו, ולכן אינו מקפיד על מקומו, דבההיא הנאה דזבין לה קא מושאיל מקומו[4]. אבל בסוגיין כיון דעדיין לא נגמר המכר אינו משאיל מקומו למהר קנייתו, דשמא יותר טוב לו שלא יגמור קנייתו [וכ"כ רבינו יונה].

ו**רבינו יונה** פי' עוד דניח"ל שיהא מונח פה קלתה זו, דאיירי בקלתה חדשה ראויה למכירה, ואם יבא אדם לקנות כשאין בידו קלתות אחרות, ימכור להם את זו, ויתן לאשתו אחרת.

תוד"ה כגון. הא בעי חזקה. ה**מהרי"ט** ו**אחרונים** הביאו מתוס' זה דס"ל דשכירות בעי קנין גמור, ולא סגי באכילת פירות ותחילת תשמיש. [ודלא כמ"ש הקצות ומחנ"א וע' חי' ר' מ"ש]. וה**מהרי"ט** הביא ראיה לזה מהא דבגיטין אמר לה תיחוד ותפתח, ולא אמר לה לעשות אכילת פירות[5].

---

1 וציין עוד לגמ' [ב"מ קב:] דאויר שאין סופו לנוח ע"י דמפסיק כלי, לאו כמונח. וכתב דהתם איירי דיש רשות להניח את הכלי, והשוכר אין לו זכות לפנותו. אבל בסוגיין ג"ז בכלל הספק האם השאילו לו בצורה שאין לו זכות לפנות.

2 וה**קה"י** [גיטין] כתב דבעינן הגבהה וקניינים לנייר, אבל לגירושין סגי במה שהניחו בכליה, אף ברשות הבעל.

3 דחיישינן שמא יצא מקצתו חוץ מידה.

4 וכ"פ ה**רמב"ם** [ד א] שאם קנה תחילה כלי זה והגביהו, ואח"כ הניחו ברשות מוכר, קנה בו. שמפני הנאת המוכר אינו מקפיד על מקומו.

5 וה**מהרי"ט** כתב דהא דסגי בפרוזבול מקומו של העציץ, ואע"ג דלא קנאו בקנין אלא זכות להניח, הוה מקולי פרוזבול.

והנתיבות [קצב ו] כתב דשעבוד נקנה בתחילת תשמיש, אבל לענין שיהא חצירו לקנות ע"ג מציאה ומקח בקנין חצר ל"מ תחילת תשמיש, דאינו קנין בגופו[6].

ומדברי **רשב"ם** [ד"ה בין יריכותיה] משמע דמקום הקלתה *קנוי לה*, וכמ"ש בע"א דכל נפקד קנה מקומו [לפשטות]. וכ"מ בכמה ראשונים. אבל לדעת **תוס'** הוה נתינת רשות גרידא. וכ"מ בכמה ראשונים, דעי"ז הוה כסימטא דכיון דיש לו רשות קבוע להניח את הכלי, ונחשב תוך של הכלי.

והחזו"א [גיטין עח] הקשה דכל ספק הגמ' איירי באופן שנותן לו רשות להניח ולמדוד בכלי, א"כ במה נחשב ש'משאיל' דעדיף. וביאר החזו"א ד'משאיל' היינו דניחא ליה בהעמדת הכלי, ועי"ז הוה כסימטא וקני בכליו. וכתב דבמקום שאי"צ לבקש רשות כל פעם, כגון שאינו מקפיד על מקום קלתה נחשב חצירו כסימטא, וכליו קנו לו, ואף דלא קנה מקומו. וספק הגמ' כשנתן רשות עכשיו, ובפעם הבא שוב צריך רשות. והגרנ"ט כתב כיון דמייחד מקום מסויים עדיף.

והריטב"א כת' דהא דמצינו מקום חיקה וקלתה קנוי לה, היינו לענין שיהא לה רשות להניח, ולזכות בתורת כלים [משמע דהוא מנתינת רשות מפורשת כדי לזכות בכלים ועדיף, וע' לקמן]. ועוד תי' התם הוה כאילו מושאל או מושכר לה קודם לכן [ובזה מהני לקנות כליו, משא"כ בדבר שיש רשות רק בשעת קנין, וכעין חילוק החזו"א].

<u>תוד"ה משך.</u> [וכן בד"ה לא בכליו]. משיכה מהני בכליו דמוכר. וכ"כ **רשב"ם** [בכ"מ]. ו**רבינו יונה** [בע"א] ו**הרא"ש** ביארו דהוא משום דהכלים נעשין *בסיס* לפירות. ו**הרא"ש** [ב"מ א כג] כתב דמשיכתן שוה, אבל משיכת בהמה ע"י הילוך וכלים ע"י גרירה.

ו**הגר"ח** [גניבה ג] נקט לפ"ז שאם ימשוך רק את הפירות בתוך הכלי מזוית לזוית הוה משיכה בחצר המוכר דל"ק, ורק ע"י שמושך את גוף הכלי, כיון שמתייחס המשיכה לכלי החיצון מהני אף לפירות [ואף דלא קנה את הכלי החיצון]. ו**החזו"א** [בגליונות] חלק מה איכפת לן במשיכת הכלי, הרי משך את המטבעות, והכיס אינו מבטלו. [וע' ברמב"ן פו:].

אבל ה**רמב"ן** הביא בשם **י"מ** דל"מ משיכה בכליו של מוכר. ו**האחרונים** למדו כן בדברי **ה"ה** [מכירה ד ה] בדעת ה**רמב"ם**, דמשך עד שלא מדד ל"ק משום שהוא בכליו של מוכר[7].

<u>רשב"ם ד"ה עד שלא פסק.</u> לא סמכא דעתו שמא יפסוק דמיהן יקרים. וכתבו ה**ר"י מגאש** ו**שא"ר** דבדבר דדמיו קצובים קנה. והביא בשם **רב האי גאון** דל"ק. [וציינו דנח' ה**ראשונים** כעי"ז לקמן פח.].

דף פו.

<u>ומדכליו של לוקח ברשות מוכר ל"ק וכו'.</u> פ**רשב"ם** שאין הכלי מעכב על הרשות, *כ"ש וכ"ש* שהרשות יעכב על הכלי של לוקח לקנות. [ומבואר ברשב"ם שיתכן צד שכל אחד יעכב על חבירו, ולא נחשב לא ברשות זה ולא ברשותו של זה]. ו**הבעה"מ** כתב דהיכא דהוה ב' זביני בהדדי לאותו מוכר ולוקח, חד בכליו דמוכר ברשות לוקח וחד בכלי דלוקח ברשות מוכר, קנה אחד ממ"נ. דאי בתר כלי אזלי' קנה האי, ואל"כ קנה האי. [וכ"כ ה**תוס' רי"ד** פו:].

ו**המלחמות** חלק דמרובה מידת שלא לקנות מאשר לקנות, ואנן מק"ו פרכי' דאם כליו של מוכר ברשות לוקח קנה לוקח, דבתר רשות אזלי'. כ"ש ניזל בתר רשות ול"ק כלי של לוקח ברשות מוכר. אבל י"ל דתרוייהו ל"ק עד שיהא הכל של לוקח.

ו**הבי"ש** [קלט יג] מבואר דכלי של האשה בתוך כלי של הבעל, בתוך חצר של האשה[1], יש צד דל"ק. וחלקו עליו ה**קצות** [ר ו] ו**רע"א** [שו"ת ג לה] דבזה ממ"נ קנה, ולא מיבעי לבעה"מ דאי אזלי' בתר רשות הא איתנהו ברשותה, ואי בתר כלים ג"כ הוא ברשותה.אלא אף לדעת הרמב"ן מ"מ הוא בתוך רשותו וכליו ואינו מזיק ההפסק.

---

6 וסתם שוכר יש לו רק שעבוד בקרקע, אא"כ קנה בהדיא קנין פירות [ולא נתבאר האם תליא בדעת המשכיר בזה]. והאחרונים האריכו בגדר שכירות ואכ"מ.

7 ו**האו"ש** כתב דבמקום שהכלי מונח שלא ברשות, א"כ אינו חוצץ, ושוב יקנה.

1 והוכיח ה**בי"ש** דאיירי בחצר שלה, דכלים ל"ק בסימטא כשלא א"ל. ו**רע"א** ו**האחרונים** חלקו עליו דרק כשהוא מחוסר מדידה ל"ק, וזה לא שייך גבי גט.

דא"ל זיל קני. **הרמ"ה** כת' דכיון דאמר ליה קני גלי אדעתיה דכי יהיב ליה רשותיה לאנוחי אדעתא דמיקני הוא, וכמו בסימטא דגבי סימטא כהדדי נינהו, וההיא זכות לאו מחמת המוכר הוא, ועי"ז קנה בכליו. אבל ברה"ר או בחצר שאינו של שניהם לא וכ"כ לתת רשות. וכתב דאם לא אמר זיל קני אע"ג דיש לו רשות להניח ל"ק.

וכתב ע"ז **הטור** [ר ד] דאין כאן דעת **הר"י מיגאש** דסגי בנתינת רשות דבעלה מוכר קלתות, שאינו מקפיד. **והב"י** [בבדק הבית] כתב דענינים חלוקים הם, ולא תליא בהדדי. **והאחרונים** ביארו דהנידון האם נתינת רשות לחוד הוה משאיל מקום, או דבעי שאילה מסויימת.

ובזה מהני וכמ"ש תוס' לעיל דאינו מקפיד על מקומו, וסגי בזה להחשב כסימטא לקנות ע"י [ונחשב שמונח ברשות יותר או שמסתלק מהזכות על תוך הכלי שיחשב חצירו, וכ"כ הנתיבות שמקנה לו אויר הכלי והשאיל לו באופן שיכול לזכות באוירו ע' מש"כ לעיל. **והחזו"א** כתב דנתן לו יותר זכות והקנה לו מקומו, כיון דנתן לו רשות מפורשת, ואפשר שנתן לו רשות לזמן מסויים]. ולדעת הרשב"ם י"ל דהשאיל לו מקום לקנות ע"י מדין חצר.

והרא"ש הקשה כיון דהשאיל מקומו פשיטא דקונה בחצר, ותי' דס"ד דל"מ להשאיל לו מקומו בדיבור בעלמא, ובעי כסף או חזקה. קמ"ל דדיבור מהני להניח כליו. [ויל"ד בזה].

אבל **הריטב"א** [קידושין כה:] גבי כליו של לוקח ברשות מוכר לקנות פיל, דלהכי לא תי' דא"ל זיל קני, דא"כ הרי השאיל לו מקום, והו"ל בכלל שוכר את מקומו. **והמחנ"א** [שכירות א] הביא מדברי הריטב"א דתחילת תשמיש הוא קנין לשכירות.

ורבינו יונה כ' דכליו של מוכר ברשות לוקח ל"מ זיל קני, וביאר **הסמ"ע** [ר יא] דדוקא כליו של לוקח גלי דעתיה דאינו מקפיד אלא מקום הנחתו, אבל זיל קני לא מקני ליה רשותו.

הרי"ף פסק כליו של לוקח ברשות מוכר ל"ק[2]. והביאו **הראשונים** דגרס בגמ' א"ל [רב הונא] לא קנה[3]. **והרא"ש** הקשה דאין דרך הגמ' לדון ת"ש אחרי שכבר הוכרע. ולכן כתב דהוה ספק פסק דכלים של לוקח ברשות מוכר, וכן של מוכר ברשות לוקח תרוייהו ספק, והממע"ה. ובטור הביא בשם **הרמ"ה** דכשיש ממ"נ בחד גברא זוכה[4] [וכמ"ש הבעה"מ ותוס' רי"ד].

הרמב"ם [זכיה א ד] פסק דהפורס מצודה בשדה חבירו בלא רשות, קנה. אבל אם בעל השדה עומד בצד שדהו קנה בעל השדה. [ועי"ש **בנו"כ** אי איירי דיש לה תוך, ובדין חצר שאינה משתמרת]. **וה"ה** ביאר דק"ו מכליו של לוקח ברשות מוכר דל"ק. **והגרנ"ט** כתב דהוא לצד דרשות סותר הכלי סותר לרשות החצר, וה"נ כל א' רוצה לזכות אבל לצד דהחסרון משום שחסר בהוצאה מהמוכר ל"ש לסוגיין כלל. **והלח"מ** הקשה דאף כליו של מוכר ברשות לוקח ל"ק, א"כ ה"נ לא יקנה לא זה ול"ז. **והקצות** [רעג ה] תי' דכיון דאין לו רשות להניח מצודתו לא נחשב כלי לחוץ מפני הרשות. וה"ה למד ק"ו שלא יזכה, וכ"כ **המחנ"א** [חצר י].

דברים שדרכן בהגבהה

דברים שדרכן להגביה, בהגבהה אין במשיכה לא. **תוס'** [לעיל עו.] הביא מכאן דקניינים מבטלות זו את זו, ואין לעשות אלא מהמובחר. ומבואר **ברמב"ם** [מכירה ג] הטעם בזה דלא תקנו קנין הפחות במקום שיכול לעשות קנין טוב יותר[5]. אבל **התוס' הרא"ש ורבינו יונה** [שם] כת' הטעם דקניה תליא במה שרגיל לעשות, ואין דרך למשוך דבר דדרכו בהגבהה והביאו מה**גמ'** [ב"מ ט] מושך בגמל ומנהיג בחמור, אבל איפכא לא.

[ולפ"ז לכאורה בדבר דדרכו בין בהגבהה ובין במשיכה יקנה בתרוייהו, וכ"כ **הרמב"ן** [כתובות לא:] בשם **י"א**.

---

2 ולענין כלים של מוכר ברשות לוקח פשטות הרי"ף דג"כ ל"ק, וכ"פ **הרמב"ם**. **והתוס' רי"ד ובעה"מ** תמהו שזה סותר למה שפסק דכליו של לוקח ג"כ ל"ק. ויישב המלחמות דכל שאגידא ברשות מוכר ל"ק. אבל **המלחמות** [**ור"ן**] דן דאפשר דלא נפשט ספק זו, ומספק ל"ק. אבל **הרא"ש** ס"ל דלרי"ף כליו של מוכר ברשות לוקח, אזלי' בתר הרשות וקנה לוקח.

3 **והמלחמות** הביא עוד מדברי ר' יוחנן מדד והניח ע"ג סימטא, וכן כל מקום שיש לו רשות להניח, ובחצר המוכר אין לו רשות להניח. וכן כולהו אמוראי דמחו למשנה בגיטין וכו'. [וע' תוס' פה: ד"ה כליו].

4 **ובקונה"ס** ו יג דן דכיון דאינו בבת אחת נימא קם דינא, ואף שאח"כ יש ממ"נ כבר זכה. ואכמ"ל.

5 יש להסתפק למש"כ **הגר"א** [רג לו] **ופיה"מ לרמב"ם** מעש"ש ה [הו' לעיל עו.] דשכירות מקום מהני מדין משיכה, האם יקנה בדבר שדרכו בהגבהה, וי"ל דבזה הוה אורחיה. א"נ כוונתם דמכניסו לרשותו, ולא נתכוון דוקא לקנין משיכה.

והרמב"ן שם דחה טעם זה מכ"מ בסוגיין, וכן בהמה דקה [בע"ב] הרי הדרך בין במשיכה ובין בהגבהה. וכן הדגשת כל הראשונים דאף בדבר דהדרך גם במשיכה וגם בהגבהה [במיתנא], ל"ק אלא בהגבהה. ו**רבינו יונה** ביאר תי' הגמ' במיתנא דכיון שיש לה מיתנא דרך למושכה, וביאר שבזה נח' המקשן דבעי שלא יהא דרכו בהגבהה].

רשב"ם ד"ה במשיכה. הגבהה קונה בכל מקום, דמשהגביהה הניחה ברשותו[6]. ולכאורה מכאן מקור לדברי ה**סמ"ע** [קצז ג הו' לעי' עו:] ביאר דהגבהה קונה בכ"מ משום מה שהוא ביד האדם נחשב שהוא בביתו וחצירו. וה**קצות** [שם] כת' דאף מה שהוגבה מכחו נקנה ברה"ר [ואף שאינו מונח בידו עכשיו]. וה**אחרונים** דנו בכוונתו האם הוא משום דאף מה שמוגבה מכחו נחשב מונח ברשותו [ואף שאינו תוך ידו וחצירו ממש], או דהגבהה מהני לקנות אף שלא יצא מרשות המוכר. [וע' **ברשב"א** לעיל עו: וקידושין כו. הו' לעיל].

רשב"ם ד"ה פטור. וכתיב כדי רשעתו. העירו דתוס' בכ"מ כתבו דהך קרא קאי רק במלקות וממון, והכא מיתה וממון ילפי' *מלא יהא אסון*.

רשב"ם ד"ה שהרי. צירף ידו וכו' והך קנייה לאו משום הגבהה היא אלא משיכה לתוך ידו, שהרי תוך ג' סמוך לקרקע. אבל **רש"י** [כתובות לא:] כת' דע"י דצירף ידו נחשב ידו כד' על ד' והגבהה [מדין מיגו עי"ש בסוגיה. ולא כרשב"ם דהוה משיכה].

ודעת **תוס'** [כתובות וכאן, ושא"ר כאן] דידו קונה לו כחצירו, ולא בעי קנין הגבהה. דהא מהני לקבלת גט. ו**רש"י** [סנהדרין עב.] כתב דידו הוה כחצירו אע"פ שלא הגביה. ו**הקצות** [רסח ב] דדעת **רש"י** דאין למידים מגט ובעינן דרכי הקנינים, הגבהה ג' ומשיכה, ול"מ מדין רשות וחצר. אבל ה**אחרונים** [נתיבות ורע"א ועוד] יישבו דעת רש"י [ורשב"ם] דלקנין יד וחצר בעינן שכל החפץ יכנס לידו, ולכן פי' דאפי' מקצתו נכנס.

[וה**אחרונים** הקשו דאף למשיכה בעינן שכולו יצא מרשות המוכר. וצ"ל דכוונת רשב"ם דמשכו דרך ידו, דכל משהו ממנו עבר דרך ידו, ויצא לרה"ר. ולענין קנין יד בעינן שכולו יהא בידו ביחד. אבל לענין משיכה סגי דכל חלק ממנו נמשך ברשותו[7]].

תוד"ה והא. א"נ במגרר דרך מחתרת, דהוי דרך הוצאה. מבואר דלענין שבת דנים לפי הצורה שמוציא עכשיו, אבל בגדרי הגבהה לא סגי דבמחתרת הדרך לגרר.

וה**רמב"ן** [כתובות לא:] הביא יש שטעו שרק דברים שדרכם להגביה כל שעה ל"ק במשיכה, ודחה מהגמ' דידן. וכתב דאפשר דהגמ' בכתובות קאי למ"ד דמהני משיכה ברה"ר להתחיב באונסין ולא לקנות ממש, וה"נ מהני במקום הגבהה[8].

רשב"ם ד"ה לצדדין. הגבהה עדיפא ממשיכה. וכ"כ ב**תוס' ושאר ראשונים.** אבל הרשב"א הביא בשם ה**ראב"ד** דהגבהה ל"ק בדבר הראוי למשיכה ולא הגבהה. [ולכאורה כוונתו דבעינן בכל דבר קנין הרגיל[9], ואף דלא שייך לומר שקנין החשוב יותר יבטל את השני].

דף פו:

רשב"ם ד"ה והא. אבל המוכר פשתן שארוך וכו'. וכ"כ בהמשך [בד"ה הכא] בשלמא לדידי וכו'. דמשיכת פשתן בעי למשוך כולו ממקומו. וה**רמב"ן** פליג דכיון דמשך הפירות קצת נמשך כל פרי ממקומו[1], ולא נחלקו רב ושמואל אלא בספינה [דהוא כלי א'][2]. ולכן פי' **כתוס'** [ד"ה אטו] דס"ד שאין דרכו כלל במשיכה.

דמשתמט. ה**ר"י מגאש** פי' כיון דאפשר למשמטינהו חדא חדא ולהגביה, ל"ק אלא בהגבהה [וכ"כ ה**רמ"ה**]. וכ"פ ה**רמב"ם** [ג ב] דהמקבץ עצים או פשתן ועשה טעון גדול דא"א

---

6 וצ"ב סיום דברי רשב"ם אפי' בלא משיכה.

7 ויל"ד לצד דמשיכה הוא משום שמכניסו לרשותו, הרי הכא אינו מכניסו לרשותו.

8 וכ"כ ה**שער המלך** גניבה ג' ליישב את דברי הרמב"ם [שהשמיט אוקימתא זו]. ועי"ש ובשאר נו"כ ואחרונים שטרחו ליישב דעת הרמב"ם בסוגיית הגונב כיס בשבת.

9 ומ"מ בדבר דראוי למשיכה והגבהה, נקנה בהגבהה ולא משיכה. [ויל"ד האם יש אופן דנקנה בתרוייהו, כגון שההגבהה הוא בדוחק קצת. או דס"ל דלא תקנו ב' קניינים בדבר א'].

1 וזה דלא **כגר"ח** דמשיכה בכליו של מוכר צריך למשוך כל החבילה ממקומו [ואפשר דחבילת פשתן אינו 'תוך כלי', אלא אגוד יחד].

2 וכ"ד **רוב ראשונים** לעיל דנח' בין בכלים ובין בספינה האם סגי במשיכת מקצת. ודעת **הרא"ש** שם דבכלים כו"ע מודו דסגי במקצת.

להגביה אינה נקנה במשיכה, שהרי אפשר להתיר האגד. אבל אם הוא טעון של פלפלין ואגוזים וכיו"ב נקנה במשיכה, שאם יתירנו יתפרד ויש בו טורח גדול. **והראב"ד** פליג ומיהו אי"צ להתירו כמו שאמר, אלא אף שהוא טורח בהגבהה, א פי' הכי טפי ניחא ליה להגביהו שלם משום דמשתמט[3].

רשב"ם ד"ה שאני. **ור"ח** פי' דאין דרכו במשיכה. **והר"י מגאש** תמה במה תליא אי דרכו במשיכה, דמ"מ אם דרכו בהגבהה קנה בהגבהה, אף שדרכו ג"כ במשיכה[4]. **והר"ן** תי' דכיון דמשתמט אין דרכו במשיכה, וע"כ יתיר קשריו ויגביהנו מעט מעט, לפיכך ל"ק אלא בהגבהה.

למסקנא **ר"ח** פסק דכל מידי נקנה במשיכה, ולא סמכינן אשנויא דחיקי. **ורבינו יונה** חלק דאינו דחיקא[5], וכ"פ **שאר ראשונים.**

כור בל' וכו' יכול לחזור

רשב"ם ד"ה כור בשלשים אני מוכר לך. כור מצומצם וכו' והואיל הקפיד במכירה וכו', אינה משיכה מעלייתא עד שימשך את כולה וכו'. יל"ד האם החסרון דמקפיד שלא למכור עד שיגמר המדידה, או שהוא רק טעם שיחשב מכירה אחת. או דהוה תנאי בעלמא שאינו רוצה למכור חלקו אם אינו מוכר כולו.

ולשון **הר"י מגאש** דהו"ל הכור כולו *כחד גופא* ולא קני עד דמשיך לכוליה. וכי לא משיך לכולי כמאן דלא משיך מידי דמי, ולא קני אפי' הנך דמשך. [וכן קצת משמע ברשב"ם שכתב דלא הוה משיכה מעלייתא, ומשמע דחסר במשיכה].

והראשונים [**רשב"א** וכו'] הקשו דאף כשיגמר מדידתו האיך קנה הרי הוה מכירה לאחר ל' דמבואר בגמ' [כתובות פב.] כיון דחזר לרשות המוכר. **והרא"ש** תי' [וכן **רבינו יונה** בפי' הא'] שאני הכא דדעתו שיוכל לחזור בכולו כל זמן שיכול לחזור ממקצתו. וכשגמר איגלאי מילתא דקנאו משעה ראשונה [ומשמע דהו תנאי בעלמא]. **והראשונים** הביאו כעי"ז [ב"מ מז.] דמחליף חמור בפרה וטלה, כיון שמשך רק את הטלה לא הוי משיכה מעלייתא.

והריטב"א תי' דהמדידה ומשיכה אח שעושה לכל דבר אמרי' דמיתלא תליא וקאי, וכשגמר קנה למפרע [משמע דאינו בגדר תנאי, אלא דהושלם בזה מעשה המשיכה. וכדברי הר"י מגאש].

אבל **רבינו יונה** בסו"ד [וכן הביא **הטור** ר בשמו] והרשב"א דאם מדד בכליו, והניח ע"ז סימטא ל"ק, דכל משיכה דלא קנה בשעתו ל"ק לאחר זמן[6]. אא"כ ימשוך שוב אח"כ.

ורבינו יונה כתב **בפי' הב'** דדוקא הכא דמונח בתוך כליו, אבל במשיכה אמרי' ראשון ראשון קנה, כיון דדמיו ראויין לחלק[7] [וציין לסוגיית ערבון ב"מ מט ואכ"מ]. וכ"כ **ה"ה** [ה ב] בשם **הרשב"א** שאם הדמים ראויין לחלק קנה כל חלק. וע' **משנ"ל** [סוף זכיה] שהקשה בזה סתירות מתי אמרי' דבטל מקצת הקניה. אבל **הריטב"א** כתב בשם **הרא"ה** דהיכא שנתן דמי מקצתו, קנה כל מה שנתן דמיו [ומתחלק המקח], ואי"צ לגמור המדידה, וכמו בקונה י' שדות בי' מדינות.

כור בל' סאה בסלע אני מוכר לך. בגמ' [לקמן קה. וב"מ קב:] מבואר דדעת רב דתפוס לשון אחרון, אבל שמואל מספקא ליה, ומדין מוחזק זכה. ופי' **הרמ"ה** [שם] דתפס ליה לוקח, ולכן המוכר אינו יכול לחזור בו. אבל אם הכסף ברשות לוקח יכול לחזור בו.

ת"ש אם היתה מדה של א' וכו'. **הרי"ף** ס"ל דהא דבעינן מדידה דוקא ברשות מוכר דבעינן למדידה, אבל אם הפירות ברשות לוקח קנה כור, ואף דמחוסרין מדידה. והמלחמות ביאר דקנאו בכ"מ שהוא, וכי משום שפירותיו מעורבין לא יקנה חצירו. וכן שנינו [ב"מ יא] עישור שאני עתיד למוד נתון ליהושע. והמוכר בית כור עפר מדה בחבל וקנה בכסף שטר וחזקה, וכי יוכל לחזור בו עד שימדוד. וכל קושיית הגמ' מהדין ראשון ראשון, שנגמר הקנין בחלקו

---

3 וכן מבואר בדברי ה**תוס'** גבי מלוגא דשטרי.

4 ובפשוטו משמע דאף שהוא גדול, ע"כ מוכרח להגביהו.

5 וכתב מלבד תי' דהגונב כיס, אלא שקושיה זו הוא רק לאוקימתא אחת בכתובות שם.

6 ואף שהניח בסימטא, אמרי' דהסימטא נקנה למוכר כיון דפירותיו מונחים שם. וצ"ע.

7 וסוגיין אינו משום שמקפיד שלא לעשות חצי מכירה, אלא יסוד בקנין כליו, דעדיין הוא מכירה אחת ולא מתחלק.

ולא בשאר. וה**בעה"מ** פליג דכיון דהקפיד למכור דוקא כור, ל"ק כל שלא מדד [וכ"ד **רבינו יונה**]. והמשנה מהני רק כשהתנה למכור לו כל הפירות, אבל הברייתא איירי במדידה ולכן קשה מכל הברייתא. וה**בעה"מ** גרס **כספרים שלנו** ברשב"ם דקושיית הגמ' מרשות לוקח, ומבואר דאפי' הכי בלא שנתות ל"ק [וע' **מלחמות** שהאריך להקשות ע"ז] וכן ברשב"ם מבואר דלא ס"ל [אבל במש"כ בתוס' בשם רשב"ם {וליתא לפנינו ע' מהרש"א} לכאורה ס"ל כבעה"מ].

וה**רמ"ה** כתב דרק בקנין כלים אמרי' דמחוסר מדידה, שצריך להוציא ממנו למדוד, אבל חצר אפשר למדוד מתוכו לתוכו. וכתב עוד דכלי סרסור ברשות לוקח קני אע"ג דלא נתמלאת דרשות לוקח כמשיכה, ול"ב מדידה.

דף פז.

זלזולי שכירות

מהיום בדינר. ה**ר"י מגאש** ביאר דאין כאן הלואה ואגר נטר, ואע"ג דשכירות אינה משתלמת אלא לבסוף, היינו שאינו חייב ליתן, אבל היכא שנתן נקרא שכירות ולא הלואה. ובזה מקשה הגמ' דכל יום הוא שכירות בפנ"ע, ומקדים לו מעות. וביאר ב**קובה"ע** [נג ט] דיש ב' אופנים שלשם שכירות, עבור מה שהשתמש, או עבור קנין הזכות. ולכן תיכף ששילם נחשב תשלום על הזכות. [וע"ע **מחנ"א** שכירות א ואכמ"ל]. ועי"ש שהביא חילוק זה בכ"מ.

זלזולי שכירות. **רשב"ם** ביאר דדרך הפועל להשכיר עצמו בכל שהוא, והכל נחשב שוויו. [ו**רבינו יונה** הקשה דאף שכירות כלי יוזיל כשאין לו, ואסור].

וה**רמ"ה** כת' דשכירות פועל אין אונאה, דלא יהא אלא עבד כנעני דאימעיט מאונאה[1], וה"ה בשכירות. וכ"ש שכירות פועל דל"ק גופיה. הילכך כי מקדים מעות ומוזיל ליכא אגר נטר.

אבל **רבינו יונה** [וה**ראשונים**] כתבו דהוה כמוכר כלי שהוא ברשותו, כיון דעכשיו מוכר לו מכר גמור בזול, והכלי בעולם. וה"נ חל שעבוד מעכשיו על גוף הפועל. ואע"ג דקיי"ל דפועל יכול לחזור בו, משום דכתיב כי לי בנ"י עבדים ולא עבדין לעבדים, כל זמן שאינו חוזר הרי הוא שכור לו.

תוס' [פו:] ד"ה דינר. נכנס לדור. ו**רבינו יונה** פליג דדוקא פועל דיכול לחזור בו מיחזי כי אגר נטר, אבל בשדה ובית ניכר שקונה זכות בו.

לך יפה לך

רשב"ם ד"ה לך. כל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע. וה**ריטב"א** כת' וכאילו החזיק בקרקע לקנות מקצתו דקנה [משמע דלא קנה כל השדה]. וה**רמב"ן** כת' דאיירי דעדיין צריך לקרקע, וה**רשב"א** חלק דכל שהוא מחובר דינו כקרקע, וכן לעיל נקנה עם השדה.

וה**ריטב"א** הביא בשם ה**רא"ה** דרק כשעדיין צריך קצת לקרקע נחשב מחובר ונמכר עם הבית. *ואפי' אח"ל דנקנה*, עשאוה כמוכר את הבית ומה שבתוכה, ולעולם בעי קנין אגב או משיכה.

תוד"ה לך. להיות חצרך לענין זה[2]. ה**או"ש** [גירושין א] הביא מדברי התוס' דקרקע נקנית בקנין חצר. וה**אחרונים** דחו דלכאו' כוונת התוס' [כראשונים] דעומד ליעקר הוה מטלטלין, דאל"כ אמאי לא ניחא ליה במש"כ רשב"ם דמהני מדין חזקה במקצת.

וה**ראשונים** הביאו הגריסא יפה 'לי'. וה**ר"י מגאש** פי' דבשכר פעולתו יקנה את הפשתן [או

---

1 וה**קוב"ש** ציין ל**רש"י** [קידושין ז.] דע"ע ג"כ הוקש לקרקע, אבל דעת תוס' שם דרק עד כנעני. ויתכן דעיקר כוונתו הסיפא, דאימעיט מקרקעות כיון דאין כאן דבר הנקנה. וה"ה פועל ישראל [ואף דאין בזה דבר הנקנה]. וה**קובה"ע** [בהשמטות] כתב לדון דכיון דאילו היה נמכר לעולם לא היה בו אונאה [דהיה קנין גוף העבד וכשורו], ה"נ בשכירות.

2 לשון תוס' משמע דהשאיל את החצר רק לענין קניית הפשתן [וכמו שוכר את מקומו דלעיל], והעירו דה**ריטב"א** [ב"מ ט:] העמיד ספק הגמ' האם מהני לזכות בחצר רק כדי לקנות ע"ג בחצר.

את הקרקע וע"ג הפשתן]. וכ"כ **הרמב"ם בפיה"מ** שקנאו כדרך שכירות, ששכרו לעבודה זו בשכר ידוע, וקנה מה שפסק עמו בשכירותו[3]. וביארו **הראשונים** דאף למ"ד דישנו לשכירות מתחילה ועד סוף ול"ק בשכירות, הכא דשכרו רק בפרוטה קנה.

והר"י מגאש הביא בשם **רב האי גאון** דתלישה חד מאנפי הקניינים, וקנה מדין אכילת פירות.

ובביאור קושיית הגמ' ביאר **הר"י מגאש** דהמקשן הקשה דהפשתן מטלטלין, והאיך קנאו ע"ז [וכ"כ **ה"ה**], ובזה התי' דנקנה אגב הקרקע. אבל **הלח"מ** כתב לפרש הקושיה [דע"ד הר"י מגאש וכ"מ בתחילת דבריו] דתלישה אינה תיקון לקרקע.

חייב להטיף ג' טיפים. **הר"י מגאש** פי' דאחרי שגמר למדוד יטיף [ממקום אחר] ג' טיפים, כיון שנשאר במדידה קצת. **והרשב"א** תמה ע"ז.

סיפא סרסור עצמו. **והריטב"א** כתב דבסיפא שמירתו על סרסור גופיה, ולכן אינם חייבין עליו. א"נ דהוה שאלה בבעלים.

דף פז:

תנן וכו'. **הרמב"ן ושא"ר** הקשו היאך מדמי זביני לתרומה שהוא איסור ול"מ מחילה. והרמב"ן הביא **י"מ** דאיירי ב' מדיות דאני עתיד להפריש, ולכן תליא בדין מדידה. וכעי"ז כת' **הרשב"א** דלא היה דעתו לקרוא שם אלא על מה שראוי לבא ליד כהן. והמקשן למד זה מהא דבמכר אמרי' דאין דעתו על מה שנשאר. והגמ' דוחה דמשום יאוש בעלים נגעו, ולא משום שאין דעתו עליו.

אבל **הרמב"ן** הביא מה**ירושלמי** דהוא קולא שהקילו גבי תרומה שא"א להטריח את הציבור יותר מדי. **והר"ן** ביאר דסברת המקשן להוכיח דאינו טירחא כ"כ.

והרמב"ן הביא מה**ירושלמי** דכל צונן משנשטף מותר להרבות עליו, ואינו מבטל איסור לכתחילה. [וכת' דמ"מ בבישול אסור, דבלע טובא. **והרמב"ם** כתב דאף בבישול]. ובירושלמי שם דנו האם אתי רק למ"ד תרומה בזה"ז דרבנן, וע' **בראשונים**.

תוד"ה והתנן. בפשוטו משמע בתוס' דאינו מפריש תרומה אלא על מה שיוצא מהחבית, אבל על המיצוי אינו מפריש. **והתוי"ט** הק' איה התרומה שעליהם[1]. **והרש"ש** כת' לפרש דברי התוס' דכוונתו שמדד נ' מידות חולין ואח"כ דתרומה, וכיון דבנ' של חולין לא מיצה [א"כ לפניו חבית שיש בו פחות מנ' של חולין], ה"ה של תרומה [ולא קאי על מה שבלוע עכיו בחבית].

תוד"ה משום. אין ברירה. **ובחי' ר' מאיר שמחה** כתב דאיירי בתרומה דרבנן [כמ"ש הראשונים] ורב סבר ברירה בדרבנן. **ורבינו יונה** כתב דאי משום אין ברירה היה לו לומר 'אסור', ולא הרי הוא תרומה. אלמא חייב לתתו לכהן. ועוד תי' **רבינו יונה** דאיירי דקורא שם רק כשמרוקן את המידה, ולכן אין כאן תערובת המיצוי כלל.

אבידה מדעת

תוד"ה אלא צלוחית אבידה מדעת היא. פונדיון של בעה"ב נשאר בידו. וכ"כ **הראשונים**. ולשון **רבינו יונה** כיון דעיכב דפונדיון לעצמו נתחייב בדמיו וחילופיו[2], ובתשלומין גמורים נתחייב כיון שלא נתכוון בעה"ב לפוטרו וכו'.

הקצות [רסא] **והמחנ"א** [זכיה מהפקר ו] הביאו מזה דמי שנתן לתינוק אינו הפקר, ואף שהגמ' קוראת לזה בלשון אבידה מדעת, היינו דאין ע"ז חיוב השבת אבידה ושמירה. ואף שדעת הטור דמי שזורק חפציו אמרי' דאבידה מדעת הוה הפקר שניכר שמפקירו, אבל השולח ביד קטן אין דעתו להפקיר.

---

3 **והאחרונים** למדו כן אף בדבריו בהלכות [ג יח] שקנה מפני תנאי זה. אבל הנו"כ למדו שם מדין קנין חזקה.

1 ויל"ד דלמאי דאיירי משום ברירה, וכמ"ש תוס' אח"כ, א"כ י"ל דנשאר טבל.

2 ומבואר דאף המחליף מטבע נחשב תמורה, ולא נחשב צורה אחרת לאותו שווי.

שה**רמב"ם** [גזילה יא יא] פסק דמי שהשליך כיסו לרה"ר והלך לו הרי זה איבד ממונו לדעתו, ואינו זקוק להחזירו, ואסור לרואה ליטלו לעצמו[3]. וה**טור** [רסא] חלק *ואין נראה* דאבידה מדעת הוה הפקר[4]. וה**ב"י** הקשה שבשביל שאינו חושש לשומרו לא נאמר שהפקירה.

וה**ש"ך** [ג] ביאר שכוונת הטור להשיג על הרמב"ם דבלשון הש"ס בכל מקום אבידה מדעת הוה הפקר. וה**קצות** [וכן ה**ט"ז** ו**אמרי ברוך**] הקשו על הש"ך דבסוגיין הלשון אבידה מדעת אינו הפקר. [וכתב ה**קצות** שאם ננקוט דהלשון אבידה מדעת הוא שווה בכל מקום, ע"כ הוא רק פטור מהשבה[5]].

וה**נתיבות** ביאר דבקטן דהכא ליכא יאוש דהא אפי' ממון של קטן יש גזל משום דרכי שלום. וגם ביד קטן חשיב משומר קצת [וכמ"ש **תוס'** ב"ק ט], וגם רובא דאינשי נותנין חפצים ביד קטן[6]. ואומדנא דמוכח דלא מתייאש. אלא שנקרא אבידה מדעת לענין שהנוטל ממנו אי"צ לשומרו יותר מהבעלים.

אבל ב**שו"ת** ה**ב"ח** [צז] פסק דמי שנתן מטבע לבנו הקטן, ובא אחר וחטף ממנו וקידש אשה חוששין לקידושין [ורע"א בשו"ע אה"ע כח ציין לדבריו]. וה**קצות** [ושאר אחרונים] תמהו דבסוגיין מבואר דאינו הפקר, שהרי כשמעכב החנווני בידו חייב עליו, ולא אמרי' דזכה מהפקר[7]. ועוד הביאו מהגמ' בע"א דכשנטלו כדין שואל שלא מדעת חייב עליו, ולא אמרי' דהוה הפקר.

לאתויי שדריה. **תוס'** [ב"ק קד. ד"ה רבה אמר] הקשה דרבה [בב"ק] ס"ל דשליח שעשאו בעדים לא הוי שליח, א"כ מה צד שיפטר. ותי' דכיון דנתן לו פונדיון וצווה לו להביא הו"ל כאילו דאמר בהדיא שלח לי ע"י ופטור. [ועי"ש דברי רע"א].

הלוקח ע"מ לבקרו

תוד"ה הלוקח. לכאורה נראה דחשיב כשואל שכל הנאה שלו. וכ"כ **רשב"ם** [פח. סוד"ה והני מילי] א"נ כמו שואל שכל הנאה שלו. וכ"כ ב**פי' הרא"ש** [נדרים לא.] דהוה *כמו* שואל[8], וה**ר"ן** [שם] כת' דכיון דכל הנאה ללוקח ולא למוכר, הו"ל כשואל דכל הנאה שלו. [ויל"ד דלכאורה אסור להשתמש בלא לזכות בו, ואפ"ה כיון דבידו לזכות ולהשתמש הו"ל כל הנאה שלו[9]. וה**קה"י** [נדרים כד] נקט דלעולם הוא משום לוקח, אם לא יחזור. אלא כיון דנאנס הרי חוזר בו]. וה**מחנ"א** [שומרים כד] כתב נפק"מ דלפ"ז אם היו בעליו עמו פטור.

בא"ד מיהו **רש"י** פירש [בב"מ] דחשיב לוקח. [וכ"כ **רשב"ם** בצד הא'. וב**הג"א** הו' דנח' בזה ד**ר"י** ס"ל דהוה לוקח. ו**רשב"א** דהוה שואל, וכן עולה מסו"ד תוס' דידן]. וה**רמב"ם** [מכירה ד יד] ו**ר"י מגאש** כתבו דדוקא דהגביהו. וביאר ה**גר"א** דעי"ז המוכר כבר אינו יכול לחזור [וכדמוכח בפח. ע' בסמוך]. וה**קה"י** הקשה דאף דהוה לוקח אם ירצה, הרי כשנאנס חוזר בו מהמקח. וכת' דבזה שתליא הדבר בו, והמוכר אינו יכול שוב לחזור, עי"ז מתחייב על החפץ ולהחזירו. [אף על הצד שיחזור בו].

וה**ר"ן** [ע"ז ד: בדה"ר] ביאר[10] דטעמא דמילתא שכיון שהדבר תלוי בלוקח הרי הן שלו עד שגילה בדעתו שאינו חפץ במקחו. [והוכיח מדברי הגמ' דא"א מקדיש דבר שאינו שלו דלאו מטעם שואל הוא[11],וכתוס']. הילכך בכה"ג אין כאן ספק[12] שביתת בהמתו שאין בהמה זו שלו אלא של

---

3 וה**ב"ח** הביא מקור לרמב"ם דדרשי' אשר תאבד פרט למאבד מדעת,ומדאמעיט מחיוב השבה מכלל דאינו הפקר.וביאר דטעם הרמב"ם דבעי אמירה דנכסים אלו הפקר. והש"ך חלק דה"ה דבר שניכר מחשבתו הוה הפקר. ולפ"ז נח' הרמב"ם והטור ב*אומדנא* וכ"כ הקצות, א"נ האם דיינינן את מה שמתסלק מהחפץ כהפקר. וה**גר"א** [רסא ט] כתב דנח' האם הפקר בעי ג' [וצ"ב דהרי זרקו בפני ג'].

4 וה**אחרונים** ציינו לדברי **רש"י** והרא"ש בב"ק כו, וכן לסוגיה בסנהדרין מח. וה**רמ"ה** שם.

5 ואף במכנשתא דבי דרי [ב"מ כא:] הוא פטור שלא יחשב באיסורא אתא לידו.

6 ועוד הוסיף המצפ"א דהרי בסוגיין שלחו לחנווני כדי להחזיר שמן.

7 ולדעת הב"ח אולי יש לחלק בין נטלו ע"מ לגוזלו, לנטלו בחזקת שמירה לבעלים [אינו הפקר גמור, אלא כיאוש].

8 אבל ברא"ש בסוגיין כתב דהוה לוקח. וצ"ע.

9 ויל"ד אי תליא במח' רב הונא ורב נחמן ב"מ מג. האם מחמת היתר שימוש נחשב שואל.

10 [דהר"ן דן בגזירת 'נסיוני' שמוכר לעכו"ם בהמה ושמעה לקולו והולכת [בשבת] ועובר משום מחמר. ואמאי לא חששו משום שביתת בהמתו. ותי' דבנסיוני אינו עובר משום שביתת בהמתו, שרגילין לקוץ דמים ואח"כ לבודקו, והוה ברשות לוקח כדשמואל].

11 ו**רע"א** בגהש"ס נדרים ציין לסתירת הר"ן בזה, דבנדרים כתב דהוה כשואל.

12 לכאורה כוונתו 'חשש' שביתת בהמתו. וב**הג' מעשה אילפס** מחק 'ספק'.

לוקח. [ויל"ד אם יחזור בו אח"כ האם יעבור למפרע משום שביתת בהמתו. וה**קה"י** [שם] דייק מלשון הר"ן דאינו מכירה בתנאי בעלמא, אלא שהוא 'ברשות לוקח' ורק שבידו לחזור בו. וכלפי המוכר הושלם המקח ולא כלפי הלוקח. וצ"ע].

וה**רמב"ן** כת' דכיון דנעשית שלו שעה א' מתחייב בהשבה[13], וכמו גזלן [בהמשך סוגיין], ולכן לא אמרי' דכשהחזירו ליד התינוק כבר פקע דין לוקח שלו. וכ"כ רשב"ם דנתחייב עד שיחזירנו ליד בעלים, ויל"ד האם קאי לצד דהוה לוקח.

וה**ריטב"א** [כאן ובב"מ פא.] כתב בשם ה**רא"ה** דתרי מימרא נינהו ובנדרים איירי בדלא קייצי דמים[14] ולהכי בעינן זבינא חריפא שיהא שואל. אבל הכא בדקייצי דמיא אפי' בזביני דרמיא על אפיה חשיב לוקח כיון דהרשות ביד לוקח ליקח. [וכ"כ ה**נתיבות** קפו בדעת הרמב"ם דיש ב' טעמים לחיוב, ואף אם לא ירצה לזכות בו לקנין, מ"מ מתחייב מדין שואל].

<u>בא"ד ואין להקשות וכו' דכלתה שאלתו וכו' אבל שואל מדעת צריך להחזיר ליד בעלים.</u> וה**קוב"ש** [שיא] ביאר דשואל מדעת נתחייב בהשבה משעת שאלה [שקיבל עליו שמירתו]. אבל שואל שלא מדעת חיובו מתחדש בכל רגע [ע"י שמשתמש[15]], וכשהפסיק להשתמש פקע חיובו, וכשואל שכלו ימי שאלתו [ב"מ פא.]. [ולכן סגי להחזיר למקום שלקח].

<u>גמ' לימא דשמואל תנאי.</u> ה**רמב"ן** ביאר דר' יהודה סבר דהוה שומר שכר, ומיפטר בחזרה למקום שנטל. דהא אפי' שואל מיפטר בהכי וכבגמ' בהמשך דשואל שלא מדעת, מר סבר שואל הוה. וה**גרנ"ט** כתב דלדברי התוס' היינו דוקא בשואל שלא מדעת, אבל מדעת כיון דנתחייב בשמירה צריך להחזיר ליד בעלים. ואילו מדברי ה**רמב"ן** מבואר דאף בשואל מדעת הדין כן. עי"ש שהאריך בזה[16].

ה**ר"י מגאש** הקשה דנימא דטעמיה דר' יהודה משום לשדורי ליה שדריה. ותי' [בתי' הב'] דאמר ליה צלוחית דידך הוא, וצלוחית דידך הוא באחריותך. א"נ כיון דע"מ לבקרו אינו סבור שישלח לו בזה. [וכ"כ הרמב"ן בשמו]. וה**רמב"ן** כתב דאיירי דלקחו שלא מדעת בעלים ע"מ לבקרה, אלא דמינח נייח לבעלים בזה. וכיון דעשה שלא מדעת בעלים בטלה כוונת הבעלים. וע' גרנ"ט.

דף פח.

<u>הכישה נתחייב וכו' בבע"ח דאנקטינהו ניגרא ברייתא.</u> **רש"י** [ב"מ ל: ד"ה הכישה] כתב דנתחייב בה להחזיר *הואיל והתחיל*. וה**נמוק"י** [שם] כתב דלפ"ז ה"ה כלים. והביא שה**ר"ן** תמה [ע"ד רש"י] דמסקנת סוגיין דוקא בבע"ח. וגם ה**רמב"ם** [גזילה יא יד] כתב הטעם דנתחייב דהתחיל במצוה. וה**ב"י** [רסג] כתב דנקטו דסוגיין נאמר דרך דיחוי[1].

ותוס' [ב"מ כה: ד"ה ואם] כתבו דדוקא בסוגיין אמרי' דלא נתחייב במה שהגביהו, משום דאינו חייב בהשבה, באבידה מדעת וכן זקן ואינו לפי כבודו, ולכן אף כשהגביהו אינו מתחייב. אבל בספק הינוח כיון דהגביה מתחייב בשמירתו[2].

[וצ"ב איך הגמ' מדמה דין זקן ואינו לפי כבודו דהוא פטור על הגברא לדין אבידה מדעת דהוא פטור בחפצא. ולדברי התוס' י"ל דאין כאן נידון מצד 'חיוב השבה', אלא שהדין שמירה לא תליא בחיוב השבה[3]].

---

13 ומבואר מדבריו דאף על הצד שמחזירו, זכה בו כדין לוקח, ושוב החזיר [וכדברי הקה"י]. ולא דאמרי' שמתברר שאינו לוקח.

14 וה**נתיבות** קפו הקשה דכל זביני חריפי היינו במכיר זה, אבל אם יעלה דמיו הוה שוב רמיא על אפיה, וא"כ בלא קייצי אינו אף שואל.

15 ויסוד לזה ציינו ע"פ דברי ה**תוס' ב"מ** מא: דיש מחייב של שואל מצד הקבלה, ויש מצד השימוש. וב**מחנ"א** העמיד מח' ראשונים האם שואל שלא מדעת מתחייב במשיכה או רק בשימוש.

16 [ויש שדנו דהרמב"ן לשיטתו דס"ל דע"מ לבקר הוה לוקח].

1 [ובפי' הב' ה**ב"י** דחק לשון הרמב"ם דאף לרמב"ם הוא רק בבע"ח שנמשך לבעל האבידה מזה נזק.

2 ובתוס' כתבו הטעם משום חיוב שמירה. אבל ה**אחרונים** דנו דהוא משום דחל עליו חיוב השבת אבידה [וכדעת ה**רמב"ן** ב"מ לא, או דאף בלא הרמב"ן יש ב' חיובין ואכמ"ל].

3 וב**אבה"א** כתב דבסוגיין הנידון מצד חיוב שמירה, ואף לס"ד אינו מדין חיוב השבה. אבל ברש"י ב"מ והרמב"ם נקטו ע"פ הגמ' בהמשך שם שבזקן חל חיוב השבה עליו [ובאבידה מדעת יש פטור בחפץ ולכן

הרמב"ן [לעיל נב., ור"ן שם] כתבו דמי שקיבל פקדון מיד קטן, אף שאסור לו להחזיר לו, אם החזיר פטור מלשלם וכדמבואר בסוגיין דדוקא בע"ח דאנקטינהו וכו'.

והמחנ"א [שאלה ח] הקשה דבסוגיין איירי באינו מתחייב בדין שמירה מחמת חיוב השבת אבידה, אבל המקבל מיד קטן מתחייב בשמירה [עי"ש שהאריך בזה], וא"כ הוה פשיעה כשמחזירו לידו[4]. וע"פ דברי **הגרנ"ט** ז"ל דחיוב שמירה בתורה הוא או מחמת קבלתו, או משום שנטל ממקום המשומר, ועי"ז נתחייב בשמירה. אבל בסוגיין דלא קיבל עליו, וגם נטל ממקום שאינו משומר א"א לחייבו מתורת שומרים בשמירה יותר. אא"כ מתחייב מתורת השבת אבידה שהתורה חייבתו בשמירה.

רשב"ם ד"ה דמר סבר. ליד בעלים וכו'. **הב"ח** ציין דדמי להא דלעיל [לה:] דמי שגזל ממון מסופק בין שנים אינו מניח ביניהם ומסתלק. דכיון דגזלו בעי השבה מעלייתא, ולא להחזיר למצב שלקח ממנו[5].[6] אבל **רשב"ם** ציין למ"ד דבעינן דעת בעלים להשבה. **ותוס'** כתבו [דאף למ"ד דל"ב דעת בעלים] יש חסרון משום שאינו משתמר.

שואל שלא מדעת גזלן[7]. **הריטב"א** כת' דכיון דקי"ל כרבנן דשואל שלא מדעת גזלן היה נראה שאסור להניח תפילין או להתעטף בטליתו של חבירו שלא מדעתו[8]. והביא בשם רבו דדבר מצוה שאני, דניחא ליה למעבד מצוה בממוניה[9]. [**והב"י** [יד ד] הביא כמה ראשונים דנהגו כן, וע"ע בפוסקים שם]. **והנמוק"י** תמה ע"ז דבהדיא איתא בב"מ כט: דאסור גבי תפילין וס"ת. **והש"ך** [עב ח] חילק בין דרך ארעי דמותר ואילו הגמ' בב"מ דרך קבע, ובספרים אפי' דרך ארעי אסור שרגילין להקרע. [וע' כעי"ז **בדרכ"מ** יד ב].

גזלן. **הקוב"ש** [שיב] הק' אמאי נחשב גזלן ולא גנב להתחייב בכפל. [**והאחרונים** דנו שהוא שלא בפני בעליו. ועוד ז"ל דלא שייך פרשת גניבה כיון דאינו לוקח את גוף החפץ, אלא שהתורה מחשיבתו ברשותו. א"כ אין בזה מעשה גניבה].

והנ"מ דקיצי דמייהו. **הרשב"א** כת' דבעינן שהמוכר יקצוץ, אבל מה שמוכרים בעיר במחיר קצוב לא סמכא דעתיה [וכ"כ **הרמב"ן**]. אבל **הר"ן** כת' דמסתבר דכל דבר הקצוב במדינה שאינו שווה יותר, כגון פת פלטר וכיו"ב, ונחשב דמיו קצובין. וכל שמניחו במקום ידוע למכור ע"ד כן שכל א' יכול ליקח בלא רשותו, ואא"כ זכה בו קודם נטילה.

רשב"ם ד"ה וה"מ. ובנדרים מוקי להא דשמואל בתרעא חריפי. **והראשונים** בנדרים ביארו ע"פ הצד שהוא שואל, דרק כשהוא הנאת לוקח. **והר"י מגאש** ביאר [לצד דסברת שמואל משום דהוה לוקח], דכי שקלי לא גמר בליבו לקנות, ואכתי לאו ברשות לוקח הוא. [ואף המוכר יוכל לחזור]. **והריטב"א** נקט דסוגיה דהתם מטעם שואל הוא, אבל הוה לוקח בלא זבינא חריפא, והוא דקיצי דמים.

בא"ד ומחייב באונסא ותניא כוותיה בחזרה חייב מפני שהוא כנושא שכר, ונראה דלא"ד נושא שכר וכו'. **והרמב"ן** חלק דהתם קאי על החזרה, שכבר כלתה שאלתו, וחייב רק בגניבה ואבידה הואיל ונהנה מהנה. אבל בהליכה חייב באונסין.

א"א מקדיש דבר שאינו שלו, והנ"מ וכו'. **תוס'** [ב"ק ע. ד"ה לא] דייקו דאילו לא קנאו יכול להקדיש, ומוכח דיכול להקדיש מה שהופקד ביד חבירו. **ובתוס'** [לעיל בע"ב] כתב דה"ה בשואל, והלוקח ע"מ לבקר אילו נחשב רק שואל יוכל הבעלים להקדישו[10] [ורשב"א בתוס'

לא מתחייב]. ובזה דחו סוגיין דמתחייב מדין שמירה, ואף באבידה מדעת [ולא שנקטו כהו"א].

4 ודן דתליא במח' הראשונים האם אפוטרופוס חייב בפשיעה, אלא שהקשו בזה סתירות בראשונים.

5 וע' לעיל שם דנח' בזה **הראשונים** האם אף בדיעבד אינו נפאר בזה, או רק לכתחילה יש לו דין לשלם לכ"א.

6 ויש לחלק דהתם אינו עומד לרשות הבעלים. אבל כאן הוה בחזקתו, אלא דאינו משתמר.

7 **בתוס' ב"מ** צט. ד"ה וחבירו כתבו דהמבקע בקרדום של הקדש נחשב שמעל בכולו, ולא רק בשיעור הנאת ביקועו, כיון דשואל שלא מדעת גזלן [ואף דגדר מעילה לא שייך לקניני גזילה]. ויש שביארו כוונת התוס' דיסוד שואל שלא מדעת דנחשב שמשתמש בכל החפץ, ולכן אף לענין מעילה נתחייב בכולו. ואף דמי שיש לו זכות מסויים, מוגדר שימושו מכח הזכות שלו, אבל במשתמש שלא ברשות נחשב שלקח כל החפץ.

8 וצ"ב דאף למ"ד שואל, היינו דלא נתחייב על כל החפץ, אבל שימוש זה הוא ודאי בגדר גזילה. ואפשר דא"כ היה מותר מדין זה נהנה וזה לא חסר, כיון דלא ידעינן שמקפיד וצ"ע.

9 ולדעת **הש"ך** שנח א הוא משום דאמדינן דעתיה שרוצה שישתמשו בו, ועדיף מיאוש שלא מדעת.

10 **ובקה"י** [נדרים כד] כתב ליישב [לדעת הראשונים דהוה שואל] דזכה בו לענין שהמוכר אינו יכול לחזור בו,

נדחק דלא איירי ע"מ לבקר]. אבל **המהרש"ל** [יש"ש ב"ק שם] כת' דדבר מושאל או מושכר, דיש לו ע"ז קצת שעבוד נחשב אינו ברשותו. ו**הקצות** [ריא ב] כת' דבתוס' ושא"ר כאן מבואר דאף דבר המושאל נחשב ברשותו[11].

רשב"ם ד"ה אטו. יכול להחזירם ולהדרינהו וליפטר. ו**התוס' רי"ד** חלק דאף דיכול להחזיר [כיון שע"ד כן הגביהו שאם ייטב בעיניו], מ"מ נתחייב לעשרו דקם ליה ברשותא דחבר עד שלא יחזור. וכיון דקם לו ברשותו אסור לו להוציאו מתח"י עד שיעשר. וביאר דקושיית הגמ' דמשמע דאף כשבירר והניח, ולא היה כלל הגבהה. [ולא לקחו ע"מ לבקרו]. וכ"כ **הגר"א** [ר לג] שציין מקור לזה דהלוקח חוזר אף שלקחו ע"מ לבקרו, מדברי הגמ' כאן דיכול להחזיר[12] [אלא שחייב לעשרו]. ומבואר דאף שהלוקח יכול לחזור, נחשב לוקח לענין מעשר שאסור להוציאו מתחת ידו בלא לעשר.

וביאר שקושיית הגמ' משום דלא הגביה [וציין מזה בס"ק לד מקור לדברי הרמב"ם דע"מ לבקרו צריך להגביה]. ואף דבירר והניח, והגביה כולו, כיון שלא היה דעתו אלא על אחד עדיין לא נחשב לוקח בדבר[13].

אבל **הר"י מגאש** כתב דלא אמרי' דקנה בברירתו אלא לענין אתנוסי, אבל לענין מיקנא, הלוקח עדיין יכול לחזור. [ואף שהמוכר אינו יכול לחזור, דהוה לוקח מדשמואל, אינו נחשב ברשות לוקח לענין זה[14]].

אטו משום דגמר בליבו וכו'. **רגמ"ה** כתב והלא לא הוציא בשפתיו לומר זה אני רוצה ולא הגביהו א"כ במה קנאו. [ומשמע בדיבור ניחא דנקנה וצ"ב]. ו**הרש"ש** חידש דאפי' משך והגביה, כיון דלא הוציא בפיו הו"ל דברים שבלב [שנראה שעושה כן דרך מדידה. וצ"ע].

רשב"ג בד"א בלח אבל ביבש אינו צריך. **פרשב"ם** שלא נדבק בהן מאומה [ולפ"ז נקטו ה**פוסקים** דרשב"ג לפרש דברי ת"ק]. ו**הרמ"ה** ביאר טעם ת"ק דגזר יבש אטו לח[15], ופסק כת"ק[16] [דיחיד ורבים הלכה כרבים, ולא קיי"ל ככלל דהלכה כרשב"ג במשנתינו[17]], **וכן הביא הטור** [רלא ז] **בשמו**. ו**הסמ"ע** [י] נדחק דבמידות עמוקות דיבש האבק נדבק. וכתב דבמשקל לא שייך דין זה [ו**התו"ט** נתקשה דבפשוטו קאי אף אמשקל, ודוחק].

דף פח:

היה שוקל עין בעין. **רשב"ם** פי' כגון במקום שאין מכריעין. אבל **הר"י מגאש** כתב בדיעבד אם שקל עין בעין נותן גירומין, אף שלכתחילה צריך להכריע [כדאיתא בגמ' לקמן שאסור לשנות מהמנהג[1]].

ואי גירומין דאורייתא היכי יהיב ליה עין בעין. **הר"י מגאש** כת' דל"מ שנותן לו גירומין. דכיון שעוות המאזניים צריך לשקול פעם אחרת בהכרעה, ואין תקנה ע"י נתינת הגירומין. [ומבואר דיש דין לשקול בצורה זו, ואף שעדיין לא נגמר המקח ולא גנב ממון שאינו שלו].

ורק אם הלוקח חוזר בו נחשב שואל. וכיון שהמוכר יכול לחזור בו נחשב אינו ברשותו, ואינו יכול להקדיש. ואפשר דאף אם הלוקח חזר בו בסוף, מ"מ בשעת הקדש לא היה ביד המוכר לחזור, ועי"ז יחשב אינו ברשותו.

11 ויש לחלק בין דבר שיש לשואל זכות לזמן מסויים, ואילו בסוגיין יכול הבעלים לתובעו מיד, ולכן הוא ברשותו אף דיש לו דין שואל.

12 ודלא כ**תוס'** ו**הרמב"ן** דמחזיר מדעת המוכר.

13 ויל"ד האם הוא כלל בכל ע"מ לבקרו, דדוקא כשלוקח א',אמרי' דדעתו לשם לקיחה.או דילמא דוקא בבורר דאינו מכניסו כלל לרשותו

14 וכ"כ **הרמב"ן** דאינו קובע למעשר אלא מדעת שניהם. אבל דעת ה**תוס' רי"ד** דנתחייב במעשר כיון דהמוכר לא יכול לחזור. וביאר **בקה"י** [נדרים שם] דנח' בגדר הדין ע"מ לבקר האם נחשב מקח בתנאי, ולתוס' רי"ד הוה מכר גמור וזכות חזרה [וכדעת הר"ן בע"ז].

15 אמנם צריך לפרש איזה מציאות של קינוח יש ביבש, שאם אינו נדבק איזה פעולה הוא עושה.

16 וכ"כ ב**פיה"מ** לרמב"ם דאין הלכה כרשב"ג. ו**הב"ח** כתב נקט דזה כוונת **הרמב"ם** בהלכות שסתם ולא חילק בין לח ליבש.

17 ו**בב"ח** הוסיף דס"ל דחנוני דסיפא קאי בין בלח ובין ביבש [מטעם דמודד תדיר, אבל לטעם רשב"ם דאינו מטיף לא שייך כלל ביבש].

1 משמע דהגירומין עולין במקום הכרעה. [ולא דהסכימו למדוד כך, וע' בהמשך].

נותן לו גירומין וכו' צדק משלך. **פרשב"ם** דצריך להוסיף על המשקל[2]. דהתורה החמירה שלא לבא לידי צמצום[3], אלא יתן משלו. ויל"ד האם ע"י המצווה יש זכות תביעה של כנגדו, שהרי כך נהגו וע"ד כן מדד [וא"כ צריך לתתו תוספת על התוספת שמא יצמצם בתוספת]. **והמנח"ח** [רנט] כתב דמי שלא נתן גירומין עובר בעשה של 'אבן צדק', שה**חינוך** [רנט] מנה מצוות עשה לכוון המאזניים שיהיו ישרים. [וה**מנח"ח** שם כתב דאינו חייב ליתן גירומין לגוי. וכן גוי אינו חייב ליתן, שאינו בכלל עצם המדידה].

איבעי להו אחד מי' וכו' תיקו. ה**ראשונים** פסקו דבעיין לקולא [וכדין ספק ממון[54]], וכ"כ ה**ריטב"א** דלחומרא ללוקח [תובע]. אבל ה**רמ"ה** כת' דירא שמים יחמיר. וה**מאירי** פסק כלישנא קמא.

קשה עונשן שזה אפשר בתשובה וכו'. ה**רמב"ם** [גניבה ז יב] וה**טור** [רלא יט] כתבו דחמיר שהוא בין אדם לחבירו. והביאו עוד [מה**ספרא**] דכל הכופר במצוות שבין אדם לחבירו ככופר ביציאת מצרים שהרי היא תחילת הצווי, וכל המקבל עליו עליו מצות מדות הרי הוא מודה ביציאת מצרים שהיא גרמה לכל הצוויין.

הכא לא אפשר בתשובה וכו'. בפשוטו משמע דל"ש כלל תשובה כל זמן שלא החזיר הגניבה. אבל ה**קוב"ש** [שיד, וב**קובה"ע** כא כד] דן דעכ"פ נחשב תשובה מכאן ולהבא, וכבר אינו פסול לעדות כיון שאנוס מלהחזיר.

וביאר דתשובה מכאן ולהבא אינה חידוש וקיים אף בבני נח. ורק בחידוש שתשובה מהני לתקן למפרע נאמר דכיון דכל שהעבירה קיימת [ולא החזיר] ל"ש תשובה. והביא דה**ר' חיים** בתוס' [ד"ה התם] נתכוון לחילוק זה גבי ממזר, דאף דא"א לתקן את העבירה למפרע, מ"מ יש תשובה מכאן ולהבא. ולפ"ז מבואר בדברי ה"ר חיים דבגזל לא קיים אף השבה זו[6].

תוד"ה וקללם. אבל משם ואילך לא חשיבי קללות. וביאר ה**תוס' רא"ש** דאינו קללה אלא שהעביר ישראל בברית.

רשב"ם ד"ה למעוטי וכו' דאין עונשין מהדין. ואף בכרת בידי שמים. וב**קוב"ש** [שטז] ציין שכ"כ **תוס'** [חולין קטו.], אבל **רש"י** [זבחים יד] מבואר דבידי שמים עונשין מהדין. וה**אתוון דאורי'** [כה] כת' דתליא בטעם אין עונשין מהדין, דלסברת ה**קרבן אהרן** שמא ימצא פירכא, לא שייך כלפי שמיא. אבל לטעם ה**מהרש"א** [סנהדרין מו] דיתכן שעל העבירה החמורה לא סגי בעונש זה, ה"נ י"ל גבי כרת. [וכן לטעם ה**אחרונים** דלא ניתנה מידת ק"ו בעונשין ה"ה בכרת].

דף פט.

ת"ר מנין שאין מוחקין וכו'. **רשב"ם** פי' אפי' מחיל קונה. וה**ריטב"א** ביאר דחיישינן שמא בא לרמות[1]. אבל ה**ר"י מגאש** כתב דמי שלקח סתם ולא התנה עמו לא למחוק ולא לגדוש, מנין שאינו רשאי וכו'. ואפי' המוכר רוצה לפחות מהדמים שמכר בהם.

מעמידין אגרדמין בין למידות ובין לשערים. וכ"פ ה**רמב"ם** [מכירה יד א] וה**ר"י מגאש** דכן סוגיא דשמעתא, וציין ליומא ט. מעמידין פלהדרין חובטין ואומרים למכור בזול.

אבל ה**רמ"ה** פסק דאין מעמידין לשערים, אבל כתב דהיינו רק שלא ימכרו בזול וכר' יהודה [ב"מ ס.] דלא יפחות השער. וקי"ל כרבנן דזכור לטוב ומותר לפחות [ולא חיישינן משום רמאין]. וכתב דמ"מ מעמידין ממונין שלא ימכרו ביוקר ויפקיעו שער, וכבגמ' ביומא.

רשב"ם ד"ה דמתקני. ופחות מכאן שוקלין במטבעות. [ומבואר ב**ירושלמי** [הו' בר"ש תרומות י ח] דליטרא שוקל ק' זוז]. וה**ר"י מגאש** כתב דיש משקולות קטנות הנקראין אוקיא.

לא יאמר לו שקול א' א'. ה**רמב"ם** [ח יט] כ' הטעם שמא יפול הליטרא והלוקח אינו רואה. אבל ה**ריטב"א**

---

2 ודנו האם דין זה נאמר רק בצורה של משקולת, או אף בשאר צורות של מדידה. ועוד דנו כשמוכר לפי המשקל, שאינו מודד כמה ליתן לו, אלא כמהישלם עבור כמות הנקנה האם יש דין זה. [וכן כשקונה יחידה שמדודה כבר, דנחשב מכירת יחידה, ולא דין מדידה].

3 וצ"ב דאף אם לא יכוון בדיוק, אמאי חשיב גזל הרי הלוקח יודע דאפשר דאינו מכוון וע"ד כן קנה, ומחל. ואפשר דמ"מ רצון התורה שנצא מכלל ספק.

4 יל"ד האם הוא משום דיסוד גירומין הוא תביעת הלוקח. או דאף מצוות נתינה תליא בגדרי הכרעת ממון.

5 והביאו טעם נוסף בשם הר"י קרקושא דשיעורין מדבריהם.

6 וה**קוב"ש** נשאר בקושיה בזה. [וי"ל דקאי בתשובה למפרע, יש חילוק בין גזל דלא תיקן את עצם העבירה, דממון חבירו עדיין בידו. ואילו בעריות תיקן גוף העבירה, אלא דנשאר התוצאה של העבירה].

1 ולכאורה אינו דין דאורי' אלא חששה דרבנן.

חלק דלא חיישינן להכי ומותר.

קנה ומיתנא שלה איני יודע. והרמב"ם [ח יא] פסק שיכול לעשות כפי שהוא רוצה, וכתב ה"ה לפי שבברייתא כתב איני יודע, לפיכך כתב הרמב"ם כן.

דף פט:

רשב"ם ד"ה כך אמרו לענין טומאתן. דלא חשיבי כלי כיון דאסור לשקול וכו'. והתוס' רי"ד חלק דהכפות בין כך עשויין לקבלה ומק"ט, דכלי קיבול מק"ט אף כשאסור. וכל המשנה לענין הדין יד הטומאה בכמה נחשב יד של הכלי. [וכמ"ש התוס']. והקוב"ש [שיז] כתב דלרשב"ם ה"ה כלי שאסור בהנאה אינו מק"ט[1]. והקשה מ"ש מאוכלין דאסורין בהנאה דמק"ט. והקה"י [טהרות יא ב] חילק דבכלי סגי במה שראוי לשימוש, ולא בעי עומד לשימוש. א"נ בכלי סגי במין הראוי לשימוש, ולא צריך שכלי זה יעמוד לשימוש.

רשב"ם ד"ה קנה. ובמקום דקתני איני יודע הוה ספק טומאה. הקוב"ש [שיח] הקשה דלענין טומאה תלי אי רשאי להשתמש בפועל, ול"ש בזה ספק. דממ"נ אי ספיקו לחומרא [וכדין ספק איסור], א"כ אינו מק"ט. ואם ספיקו לקולא [דספק ממונא לקולא], א"כ הוה ודאי כלי. וכתב ושמא [ספיקא לחומרא] נחשב ספק, שיבא אליהו ויברר. והרמב"ם [כלים כא ה] פסק דלענין טומאה מק"ט בכל שהן. והחזו"א [כלים לד ז] כתב דלחומרא כל דבר הוה בית יד, ולא הוי ספק דספק לא אסרינן לשקול בו [וכמ"ש הרמב"ם מכירה ח יא].

רשב"ם ד"ה ולא של שאר מיני מתכות. שפותחין והולכין. והראשונים כתבו ע"י שחיקה [ותוס' כתבו דיש עצה ע"י חיפוי עור]. והרמב"ם [ח ד] כתב הטעם שמעלה חלודה. והטור [רלא י] כ' דלפ"ז אין לחלק בין דבר יבש ללח, וכמ"ש התוס' [ד"ה ולא]. ותוס' קאי לשיטתו שהטעם משום שנדבק.

אין עושין המחק וכו' ולא של מתכת מפני שמכביד. הראשונים פי' דהוה הפסד ללוקח שמוחק יותר מדי. אבל הר"י מגאש כתב דהוה הפסד המוכר שגודש [דוחס] את המחק.

ת"ר לא תעשו עול וכו'. הרמב"ם [גניבה ז ח] כתב דאפי' אם מודד או שקל במידה חסירה לעכו"ם עובר בל"ת וחייב להחזיר. [והה"ה ציין דהרמב"ם לשיטתו [ר"ה גניבה ור"ה גזילה] דגזל עכו"ם אסור, ומשקל הוא כגזל. והה"ג [גזילה א א] כתב דהוא מטעם חילול ד'. אבל הרמב"ם משמע דעובר בזה בל"ת, ואף שבסו"ד הביא קרא דוחישב עם קונהו]. וכ"פ השו"ע [רלא א].

רשב"ם ד"ה שישהה. ומיהו קרא לא אזהר אלא כשתיקנה לו ע"מ למוד בהן. וכ"כ הריטב"א דאסור רק מדרבנן.

והרמב"ם [גניבה ז ג] פסק דכל מי שמשהה מדה חסירה או יתירה עובר בל"ת שנ' לא יהיה לך בכיסך. ואפי' לעשות המדה עביט של מי רגלים אסור וכו'. המנח"ח דייק הלשון 'אסור דהוה' רק מדרבנן.

והרמב"ם סיים ואין לוקין על לאו זה שהרי אין בו מעשה. והמנח"ח [רנח ה] הקשה דאם קנה מדה חסירה או יתירה הרי עבר ע"י מעשה, וכמו שפסק הרמב"ם [חו"מ א ג] גבי קנה חמץ בפסח שלוקה. והדברי יחזקאל [כ ח] תי' דכיון דכל האיסור רק במה שמחזיקו אצלו בתורת משקל, אבל 'מעשה' הקנייה או עשייה אינו מעשה איסור [וכמ"ש רשב"ם דהחזקה בביתו הוא רק מדרבנן], ולכן לא נחשב שעובר באיסור במעשה[2]. משא"כ בחמץ שעצם ההחזקה הוא באיסור[3].

והחינוך [תרב] כתב טעם נוסף שלא לוקים, דהרי אפי' עבר ושקל אין לוקין מחמת דניתן

---

1 וי"ל דאם מייחדו לשימוש [באיסור] ודאי מק"ט, והנידון בדבר שעומד סתמא. דה"א דנחשב כלי כיון דצורתו ראוי [והוה כעין היזק שאינו ניכר]. קמ"ל דכיון דאסור נחשב שאין בו שימוש.

2 והביא דוגמא לזה מדברי הרמב"ם שמי שחוזר שמצרים ע"מ שלא להשתקע אין בזה איסור,ולכן אף שנשתקע לא נחשב מעשה איסור

3 ובאבה"א כתב דאף את"ל דכל המחזיק משקל בסתמא עובר, מ"מ הקונה ע"מ שלא להשהות אלא לשוברו אינו עובר. ולכן לא נחשב האיסור במעשה. ועוד דנו האחרונים האם האיסור הוא ב'קנין', או אף במי דמחזיק משקל של חבירו יעבור באיסור.

לתשלומין. וביאר **האו"ש** [גניבה ז ג] דכיון דכל איסור להחזיק הוא כדי שלא לרמות, לא עדיף מאילו רימה בו. **והמנח"ח** תמה ע"ז דלא דרשי' טעמי המצוות, ואפשר דעל החזקת המשקל יש איסור בפנ"ע. ועוד דלאו של ממונות חמורים מאד, אלא דלאו הניתן לתשלומין אינו לוקה. ואם אינו ניתן לתשלומין ילקה, ולא שייך בזה חמור.

והמנח"ח [שם ד] נקט דכל זה לגבי הלאו דלא יהא לך בכיסך דסוגיין לאסור שהיה. אבל יש לאו נוסף על עשיית המשקל, **דבגמ'** [ב"מ סא:] דדרשי' מלא תעשו עול במשפט, משעת **עשייה**[4] [והמנח"ח כתב דהוא לאו נוסף, ולוקין עליו].

תוד"ה שלא יטמין. מיקל המשקולת ושואב. וכ"ד **הרמב"ם**. **והאבה"א** כתב פי' מחודש שהמלח שואב רק את הלחות שנתווסף בימות הגשמים, ומשווה לימות החמה. ואפי' הכי אסור כיון שכל המשקולות בימות הגשמים הם כן אסור לו לשנות.

תוד"ה ובמשורה. וא"ת פשיטא דגזל גמור הוא וכו'. **והתוס' הרא"ש** הוסיף אי דליכא שוה פרוטה מה איסור יש. ואי דאיכא ש"פ פשיטא שהוא גזל גמור. [ותי' כלשון התוס'].

אבל **הרמב"ם** [ח ז] כתב ולא ירתיח בשעה שמודד, ואפי' היתה המידה קטנה ביותר. שהרי התורה הקפידה על המידות בכל שהוא. **והחינוך** [רנח] הוסיף אע"פ שבשאר גזלות לא הקפידה תורה אלא בפרוטה, בענין המידות הקפידא בכל שהוא[5]. **והמנח"ח** [ב] תמה דכל ענייני ממון אסור רק בפרוטה[6], אלא דהוה חצי שיעור אסור מה"ת. והביא שכן הוא **בסמ"ג** דשלא ירתיח היינו בדבר יקר ששוה פרוטה.

ועוד הקשה **המנח"ח** דבפחות מש"פ לא ניתן לתשלומין, וכיון דליכא תשלומין ילקה. **והאבה"א** תי' דעבר משעת עשייה, ובעשייה הוה ניתן לתשלומין להשלים לפני שנגמר המקח.

והרמב"ם [גניבה ז ב] כתב שהמודד או שוקל חסר אע"פ שהוא גונב[7], אינו משלם כפל, אלא משלם לו המדה או המשקל. ואין לוקין שחייב בתשלומין. **ובקרית ספר** [מבי"ט] ביאר דאין חיוב כפל שבידו לידע ולשקול.

באתרא דלא חתימי וכו' דלא מהנדסי וכו' ולא היא זימנין דמיקרי ביה"ש. **הרי"ף, רא"ש ורמב"ם** [ז ג,ד] פסקו דבאתרא דחתימי מותר. וכתב **הב"י** דלא גרסי' המשך הגמ'. א"נ ס"ל דחשש בין השמשות קאי רק אמהנדסי, אבל באתרא דלא חתימי לא חיישינן לזה. **והב"ח** דייק כן מרשב"ם שהוא סברא דהמהנדסי אינו רואהו. **והריטב"א** הביא י"מ דמהנדזי היינו שהמידות אינן חלקות אין רגילין למדוד בהם.

דף צ.

רשב"ם ד"ה כיון דהוה במקדש. כדאמרן לעיל שנתות. צ"ב דבב' שנתות בכלי א' לא שייך בזה אתי למיטעי, ורק בב' כלים דומים.

המשתכר אל ישתכר יותר משתות. כתב **הרמ"ה** [קמד] דהיינו דוקא כשיש בי"ד שאוסר לכל המוכרים, אבל כששאר המוכרים מוכרים כ"א כמה שיוכל, לא מחייב לזבוני בזול, דלכי שלמי פירותיו האחרים ימכרו ביוקר. ואפסדיה לדידיה בידים לא מפסדינן. [והו' בשלט"ג **ושו"ע** רלא כ].

רשב"ם ד"ה והמשתכר. וכגון שלא הוקר השער וכו'. וכ"פ **הרא"ש והג"מ** [יד ב] **ושו"ע** [רלא כ]. [והאחרונים דנו בדעת הרמב"ם בזה].

---

4 והמנח"ח דן האם עובר במעשה עשייה, שטמן במלח, ותיכף הוציאם לפני שהחסיר. [ויל"ד בזה דאין ע"ז שם מעשה עשיית משקל אם הוציאו בסוף.

5 וכ"כ **הב"ח** בכוונת הרמב"ם דילפי' ממשורה דמדאורי' חייב פחות מפרוטה, והרמב"ם למד כן מקושיית התוס', דאל"כ הוה גזל גמור.

6 **והמנח"ח** הוכיח כן מהגמ' בב"מ סא: ל"ל לאו במשקולת, הא איצטריך לח"ש. ותי' היינו רק בתר יתור דמשורה. ועוי"ל ע"פ דברי התוס' דלס"ד הוה לאו של גזל, ובגדרי גזל, אבל בתר דילפי' משעת עשייה א"כ לא תליא בלקיחת הממון.

7 **ובקוב"ש** הקשה דבנתאנה לוקח עדיין לא הגיע לידו, ולא קנה דבר מסויים שיתחייב עליו מדין גניבה. ותי' דבאופן שהקנה לו מדה שלימה בסודר, ואח"כ מדד לו.

אמר רבא כל דבר שבמדה וכו' חוזר. **רשב"ם** פי' דהוה ביטול מקח גמור, ושניהם חוזרין[1]. אבל דעת **הרמב"ן** [לע' קג:] דרק היכא דא"א להשלים את המידה חוזר, אבל כשאפשר להשלים משלים[2], ואין חילוק בין פחות משתות ליותר. וכ"כ **הר"י מגאש** כאן [וכ"כ **הראשונים** קידושין מב בשמו, וכן **ברשב"א** כאן] דרק כשטעה בעיקר זביני אמרי' אונאה וביטול מקח, אבל הכא עיקר המכירה על מידה ידועה, וכי יהיב ליה פחות ודאי טעות הוא ולא מחילה[3]. **והגר"ח** [מכירה טו] ביאר דהמקח קיים כיון שדעת שניהם היה שווה בפסיקת המקח, ולכן כשחיסר אח"כ במדה שפסק, עצם המקח אינו מתבטל משום טעותו, אלא יחזיר.

והרמב"ם [מכירה טו א,ב] פסק דטעה במידה וכו' בכל שהוא חוזר לעולם, שאונאה בחשבון חוזר. כיצד וכו' נקנה המקח ומחזיר את הטעות אפי' לאחר כמה שנים. [וכדעת **הר"י מגאש**, וכ"כ **ה"ה**]. **והראב"ד** השיג דאם רצה לחזור עד שלא השלים חוזר, אבל אם היה לפניו שק אגוזים וידע שאין בו שיעור מדה, ואמר סאה אגוזים בדינר, קנה ומשלים שהרי הכיר שאין בו סאה וע"ד השלמה נטל. ושורש לזה בקידושין [ח. שאם ידעה שאין בו מנה אמרי' מקודשת וישלים].

והרשב"א כתב דלפ"ז הלשון 'חוזר' בסוגיין היינו שמחזיר אותו פחת, וקושיית הגמ' דלא תליא בשתות. אבל **הגר"ח** [מכירה שם] דבסוגיין כיון דהיה סבור שהמידה גדולה, נמצא שמחולקים בעצם הפסיקה. ולכן לא אמרי' שיחזיר ויתקיים המקח, שאם יחזיר הרי יש טעות אצל חבירו. ודין טעותו לאו מדין גזיה"כ אלא טעות, נמצא דבטלה הפסיקה. ולכן אף דעיקר דברי רבא איירי לענין להשלים, מ"מ הגמ' מביאה מדבריו דל"ש לדין החזרת אונאה.

רשב"ם ד"ה קרא אשכח וכו'. ולא חייש קרא אם יטעה ולא ירוויח ומיהו איותר משתות חיישינן משום פסידא. **הסמ"ע** [רלא כח] כתב דילפי' מקרא דלא חיישינן שלא ירוויח, כיון דרוב פעמים ידע ולא יבא לידי הפסד שטורח בחנם. ובסתמא הרוויח בדבר שיש בו אוכל נפש הוא שתות. אבל התורה לא התירא להפסיד ממש לתגר [ויל"ד לפ"ז במקום שהגתרים רגילים להרוויח פחות משתות].

דף צ:

אין אוצרין דברים שיש בהן חיי נפש. **הראשונים** [ורי"ף] גרסו בארץ ישראל. אבל כתב **הר"ן** דמסתבר דאפי' בחו"ל במקום שרובו ישראל אסור, דהא שמואל ואביו היו בחו"ל.

רשב"ם ד"ה לפוגא. וס"ל קדושה ראשונה וכו' [האחרונים העירו דאף למ"ד לא קדשה, מ"מ חייב מדרבנן].

בא"ד וכמ"ד מקריבין אע"פ שאין בית. מבואר דס"ל דקדושת הארץ תליא בקדושת הבית. אבל **תוס'** בכ"מ [שבועות טו] **והרמב"ם** [תרומות ספ"א] כתבו דלא תליא קדושת הבית בקדושת הארץ.

תוד"ה כך. כיבוש יחיד. **רש"י** [גיטין ח:] פי' דלא היו כל ישראל ביחד, ועוד כתב דדוד לא כבשה אלא לצרכו ולא לצורך כל ישראל. **ורש"י** [ע"ז כ:] כתב שלא ע"פ הדיבור ובלא ס' רובא. **ותוס'** [גיטין ח. ד"ה כיבוש, וע"ע ע"ז כא.] הביאו בשם הספרי דהטעם שעדיין לא היתה כל א"י כבושה אבל אחר שנכבש כל א"י כל מקום אשר תדרוך, אפי' יחיד. [ובתוס' כאן סיים דנחשב יחיד שלא עשה ע"פ ב"ד, ודנו האם הוא טעם נוסף, או ליישב הלשון 'יחיד'].

והאחרונים דנו למ"ד קדושה ראשונה קידשה לשעתו ולא לעתיד לבא, א"כ הכל תליא בכיבוש שני, ולא תליא בדוד. ולכאורה נח' **הרמב"ם וראב"ד** [שמיטה ד כח] האם כבשו סוריה בכיבוש שני. וע' **מקד"ד** [נה א קפא:] דנתקשה בין לרמב"ם ובין לראב"ד.

וכשם שאין מוציאין מארץ לחו"ל וכו' רבי מתיר מהפרכיא להפרכיא. **רשב"ם** פי' כיון דסמוכין כ"כ התירו. וכתב **ה"ה** דלפ"ז אין איסור להוציא בארץ עצמה מהפרכיא להפרכיא. אבל **הרמב"ם** [מכירה יד ח] פסק דאין מוציאין מהארץ לחו"ל וכו' ולא מרשות מלך זה לרשות

---

1 וב**רשב"ם** קג: כתב בד"א במטלטלין אבל בקרקע קים להו לרבנן דניחא ליה ללוקח לקנות בכל שהוא עי"ש ברשב"ם.

2 צ"ב גדר זה, האם נחשב התחייבות על השאר, או דזכות קנין בחלק זה מחייב קיום התנאי. וצ"ב.

3 וצ"ב דהא מ"מ לא גמר למדוד כולו, א"כ נימא דחוזר וכדין כור בל' [לעיל פו:] וצ"ל כיון דסבורין שמדד כולו גמר ודעתם.

מלך אחר בא"י. וביאר **ה"ה** דגרס ולא מהפרכיא להפרכיא בדברי ת"ק, ורבי התיר מהפרכיא להפרכיא [ולא פליג אחוץ לארץ].

דף צא.

רשב"ם ד"ה בביצים. דביצים אין להם חיי נפש. ועפ"ז פסק **הרמב"ם** [יד ב] דרק בדבר שיש בו חיי נפש לא ישתכר יותר משתות. **וה"ה** כתב דמקורו מכאן. [ולתוס' אין ראיה לזה שהרי הוא משום טירחא]. וע"ע ב"י. **והסמ"ע** [רלא לז] למד מזה דדברים שהם משום מכשירי אוכל נפש הותר להשתכר עד כפול. ובשאר דברים אין גבול בדבר.

אין יוצאין מארץ לחו"ל. **רש"י** [גיטין עו:] כתב דאסור *לבן ארץ ישראל* לצאת לחו"ל.

אא"כ עמדו וכו' ה**אחרונים** דנו האם היינו רק ע"ד לחזור [וכן ביוצא לישא אשה וכדו' ואכ"מ].

אא"כ עמדו סאתיים בסלע. **הרמב"ם** [מלכים ט ה] פסק דהיינו שעולה פי שנים. וביאר **הכס"מ** דמקורו ע"פ מה דאיתא בכ"מ [עירובין פב: ע' לעיל ט.] ד' סאין בסלע [וכן מדברי ר' יוחנן בע"ב ד' סאין בסלע], והכא הוא חצי מזה, סאתיים. [**והלח"מ** כתב דאדרבה משמע מדברי ר' יוחנן דד' סאין בסלע הוא בזול].

א"ר שמעון[1] אימתי וכו'. **הכס"מ** [מלכים ט ה] נקט דר' שמעון לפרש דברי ת"ק. וכתב דמ"מ **הרמב"ם** לא פסק כן ע"פ דברי ר' יוחנן בע"ב דכתב רק ל"ש אלא מעות בזול, והו"ל לכתוב פירות ביוקר אפי' מוצא ליקח. **והלח"מ** כתב דר' שמעון חולק על ת"ק, וכוונת ר' שמעון דתליא רק במוצא ליקח ולא בשער בשוק [וכקושיית התוס'], וקיי"ל כרבים.

תוד"ה אימתי. **הלח"מ** תי' די"ל דמוצא בדוחק. אבל כתב בדעת הרמב"ם דאה"נ, וזה כוונת דברי ר"ש לחלוק את"ק [וכקו' התוס'], דלא תליא במחיר אלא רק האם מוצא ליקח.

והרמב"ם סיים אע"פ שמותר לצאת אינה מידת חסידות שהרי מחלון וכליון ב' גדולי הדור היו, ויצאו מפני צרה גדולה ונתחייבו כלייה למקום. **והלח"מ** תמה דבגמ' הוא אליבא דר"ש, וביוצא באיסור. ותי' דכוונת הרמב"ם דכיון דמי דיצא שלא ברשות נענש כ"כ, רואים חומר הדבר ויש להחמיר לא לצאת.

רשב"ם ד"ה אין יוצאין. שמפקיע עצמו מן מצוות. [**והאחרונים** דנו דלפ"ז לכאורה הוא מדרבנן]. אבל **הרמב"ן** [סה"מ השמטת העשין ד, וכ"כ בבמדבר לג נב] כתב דיש מצוות עשה של ישיבת ארץ ישראל. [והאריכו בזה האחרונים].

ק"כ משתאות. פרשב"ם אירוסין ונישואין. **והרגמ"ה** פי' ס' משנולדו, וס' כשנישאו. [והביאו מכאן מקור למשתה בלידת בת].

תשובות המינים. **הרגמ"ה** פי' שידעו יכירו שלא נכחד דבר מתלמידי חכמים. **והר"י מגאש** כתב שאומרים להם שכמו ששמות האלו ידעינן רק בקבלה, גם בתורה שבע"פ וכל דבר שהוא בידינו קבלה.

דף צא:

המתנשא לכל לראש, אפי' ריש גרגותא. **המהרש"א** [ח"א] ביאר דאף דהוא יותר רבותא שממליך מלכים גדולים, אבל לענין השגחת הש"י אף בשפלים וכו'. וגם לשמיענו מוסר, דכל ראש אומנות צריך להשגיח על אנשי כתתו להדריכם בדרך ישרה ולהוכיחם לשם שמים.

הדרן עלך פרק המוכר את הספינה *בריך רחמנא דסייעין*

---

1 **והכס"מ** גרס בן אלעזר.

בס"ד

המשך פרק יש נוחלין

דף קכב:

והבנות ניזונות מנכסי האב וכו'. **פרשב"ם** דהבנות נזונות בנכסים מועטים [וכדתנן לק' קלט:]. [והבנים אינם נוטלים עמם. ואילו בנכסים מרובים הבנים יורשים, והאלמנה והבנות נזונות מהבנים. ויל"ד אמאי נקט דהמשנה איירי בנכסים מועטים].

והריטב"א כ' בשם **רבו** דלשון זה כולל בין מזון הבנות, וכן פרנסת מלבוש [דתנן כתו' נב:, וכדאי' שם סה:], וגם עישור נכסים לפרנסת הבת לנישואין [וע"ע לק' קלא.]. ונקט לשון הכולל כולהו. א"נ קאי אמזונות דפרנסת גופן, וחדא מנייהו נקט.

אבל **הרמ"ה** [והו' בריטב"א ונמוק"י] דייק דקאי דוקא אמזונות [דהוה תנאי כתובה], אבל פרנסת עישור נכסים לנישואין אף מהאם. [דאינו תנאי כתובה, אלא משום אומדנא דדעת האב לתת[1]]. [והו' מח' **ברמ"א** אה"ע קיג א[2]].

אמר רנב"י א' הבן וא' הבת נוטלים בראוי וכו' בנות צלפחד נטלו ג' חלקים וכו' וחלקו עם אחיו בנכסי חפר. **פרשב"ם** שמת בחיי חפר. ואף דבשעת מיתת צלפחד לא ירש נכסים אלו, יש ירושה [אפי' לבת] בראוי, במה שיורש אח"כ.

ובגמ' [לק' קנט.] מבואר דיש ב' הגדרות בירושה בקבר [כשמת הבן בחיי אביו, ואח"כ אביו מת, שבניו יורשים מכחו]. דיש אופן של ירושה 'משמוש', שהמת זוכה בקבר ועי"ז יורשיו זוכים מכחו. ויש אופן דמכחו אבוה דאבא זכינא דכתיב תחת אבותיך יהיו בניך. [והאחרונים האריכו בגדר משמוש, ועיקר הסוגיה לע' בתחילת הפרק].

רשב"ם ד"ה האַ. וה"ה דהמ"ל הא נמי תנינא [לע' קטו.] וכל יוצאי ירכו של בן קודמים לבת. דבן הבן ובת הבן יורשים [אף דהוה ראוי]. ורשב"ם תי' דניח"ל להביא מעשה רב. **והתוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] כ' דשמא י"ל דהו"א דוקא יוצאי ירכו של הזכרים אבל נקבות לא דבת אינה נוטלת בראוי. מש"ה הביאו תנינא בנות צלפחד נטלו שלשה כו'.

ורשב"ם [ד"ה אלא] מבואר דרב נחמן ב"י ורב פפא לא מסקו אדעתייהו מתני'. **והתוס' רא"ש** ביאר דרב נחמן ור"פ דחו דאי מהתם הו"א דחפר מת בחיי צלפחד.

אלא אמר ר"פ ה"ק וכו' נוטלין חלק בכורה, הא נמי תנינא [קטז:] ושהיה [צלפחד] בכור, נוטל פי שנים. [חלק בכורה בנכסי חפר]. **ורשב"ם** [במשנה קטז:] הביא דמבואר דבכור שמת בחיי אביו, יורשיו זוכין בחלק בכורתו. [והביא כן מהתוספתא סוף בכורות][3]. **ותוס'** [שם] פי' דכה"ג לא נחשב 'ראוי', שהרי היה מוחזק לחפר, ויורשי הבכור נוטלין מכחו[4].

וכ"כ **הריטב"א ונמוק"י** [שם] דש"מ דגדר ראוי היינו כשהוא ראוי למוריש, אבל היכא דהוה מוחזק אצל המוריש יש חלק בכורה. אף שהוא ראוי אצל היורש [שהבכור כבר מת]. ואפי' נכסים שהאב קנה לאחר מיתת בנו הבכור.

והריטב"א כת' דהיכא דמת הבכור בחיי אביו, והניח בנים. ויש בכור מבין הבני בנים, אינו נוטל פי שנים מנכסי הזקן. דאין בכורה אלא בנכסי האב, ונכסי הזקן הוה ראוי לאב. וע"פ התוספתא.

דרשב"ם הביא מה**תוספתא** דהבכור אינו נוטל פי שניים בנכסי אבי אביו, ומשמע דראובן [הנכד] הוא בכור, ומת אביו [משמע אפי' אינו בכור] בחיי אבי אביו. וכשמת אבי אביו וחול עם אחי אביו, ס"ד דראובן יטול פי שניים. קמ"ל דבא מכח אביו שהוא פשוט, ומש"ה אינו נוטל פי שניים. ותוס' ושא"ר [שם] דחו דכה"ג פשיטא

---

1 **והריטב"א** הביא דדעת רבו דדוקא האב חייב להשיא את בתו, וכדכתיב ואת בנותיכם תנו לאנשים [ע' כתו' נב:]. **והגר"א** [קיג ה] הוסיף דבגמ' [קידו' ל:] מבואר דהיא אינה חייבת להשיא את בנה, וה"ה בתה. דמחד קרא דרשי'.

2 ודעת **המהרי"ל** [עה] דאינה נוטלת מנכסי האם, והוכיח כן מהגמ' [כתו' סח]. עי"ש אבנ"מ וחת"ס [אה"ע קמה הו' בפתח"ת].

3 והביא **דבירושלמי** דרשי' היקש 'משפט', מה חלק פשוט רואין את הבן כאילו הוא קיים, אף חלק בכורה רואים אותו כאילו הוא קיים.

4 **ותוס'** [שם] חלקו על רשב"ם, משמע דלדעת רשב"ם נחשב ראוי, אלא גזיה"כ [וילפי' מהיקש דמהני כה"ג].

דאינו בכור, ואי"צ לדין ראוי. אלא הנידון כשבא לחלוק עם אחיו, דס"ד דחלק זה בא מאביהם [והוא בכור ביחס לאביו], קמ"ל דהוה ראוי.

אך דעת **הבה"ג** דכ"ז בחלק הפשוט, אבל כשהיו אביו בכור נוטל ראובן הבכור פי שניים בחלק בכורתו. [וע"ע מאירי]. **והראשונים** תמהו בזה, דמ"מ הוה ראוי.

אך **הרש"ש** [קטז:] דייק לשון הרשב"ם דכה"ג יש עדיפות לבכור [ראובן] בחלק בכורתו של אביו בנכסי הזקן[5]. ויש שתי' דכוונת רשב"ם כבה"ג [הנ"ל].

שם. ובפשוטו היינו חלקו בירושת הארץ[6]. **והגמ'** [לע' קיט.] מק' דמת במדבר, וחלקו בארץ הוה ראוי, ואמאי נטל בזה חלק בכורה. ורב יהודה אמר שמואל תי' אה"נ, ונטלו חלק בכורה רק במטלטלין [ויתדות אהלים]. ורבה תי' דאר"י מוחזקת היא מאבותינו[7], ולא נחשב ראוי.

ובפשוטו מבואר דכבר קנוי חלק בארץ[8], ומש"ה אינו ראוי. [וכ"מ בדברי הריטב"א הו' בסמוך]. אבל **הרמ"ה** [קיט. נו] כת' דנחשב מוחזק ע"י הבטחת הקב"ה. דדוקא דבר שאפשר להבריח ממנו שלא יירשנו נחשב ראוי[9]. אבל כיון דהבטיחו הקב"ה הוה כמו קנין לאחר זמן.

[וע"ע מש"כ האמר"מ [לח יח] לדון בגדר ירושת זכות בארץ].

והריטב"א [קטז:, ונמוק"י שם נג: בדה"ר] הביא דש"מ דכשהיה לאביהם קרקע ביד גזלן יש לבכור חלק בו, ולא נחשב ראוי. דקרקע אינה נגזלת. וכן היכא דנתנו לו קרקע מעכשיו ולאחר מיתה [וע"ד הא דאי' לק' קלו. דזכה בגוף הקרקע מהיום ופירות לאחר מיתה], נחשב מוחזק. דגוף הקרקע היה של אביהם, אע"ג דלא אכל פירות. דומיה דהא דאר"י מוחזקת לאבותינו. [ומבואר מדבריהם דאף דאר"י מוחזקת, מ"מ יש לנכרי בו קנין פירות].

ובגמ' [גיטין מח:] אי' דמתניתא מסייע לר"ל דקנין פירות לאו כקה"ג, דתניא בכור נוטל פי שניים בשדה החוזרת לבעליו ביובל. **ופרש"י** דמבואר דגוף הקרקע מוחזק לאביו לפני מותו [דגוף הקרקע אינו קנוי ללוקח]. ולמ"ד כקנין הגוף הו"ל ראוי[10]. [ובפשוטו כוונת הריטב"א להך סוגי', וכמ"ד ק"פ לאו כקה"ג[11]]. ומשמע דלר' יוחנן דק"פ כקה"ג אינו מקבל פי שניים ביובל[12]. [וצ"ע לר' יוחנן מהא דנטלו מנכסי חפר].

ויש שביארו דקנין פירות של העכו"ם באר"י לא חשיב גדר 'קנין', ולא אמרי' דהוה כקנין הגוף.

והאחרונים הק' דשדה החוזרת ביובל אף אם אין לו בה זכות עכשיו, הא ודאי תחזור. וצ"ע לדברי הרמ"ה [הנ"ל] דהיכא דודאי יבוא לא נחשב ראוי. ועוה"ק לדברי הקצות [רעח טו] דהיכא דהבטיחו מתנה [דבר מסויים] לא נחשב ראוי, דהכא ודאי עדיף ממתנה.

שם. **הריטב"א ונמוק"י** [הנ"ל] כת' הטעם משום דקרקע אינה נגזלת, ומבואר דמטלטלין שגזולים הוה ראוי. וכ"כ **הרמ"א** [ס"ס רעח] דהיה לו קרקע מהיום ולאחר מיתה, או שנגזל לו קרקע, דקרקע אינה נגזלת מקרי מוחזק. **והרמ"א** הוסיף ואפי' ספרים, דמסתמא אינו מתייאש. **והגר"א** [כ] ציין דדוקא מלוה דלהוצאה ניתנה נחשב ראוי, לק' קכד:]. וכן הביא

---

5 **והרש"ש** דחה דלאו דוקא.

6 ע' בסוג' [קיז.] אי נתחלקה הארץ ליוצאי מצרים או לבאי הארץ.

7 **והאחרונים** דנו באיזה קנין קנאו [וע"ע דב"א א י טו].

8 ובפשוטו היינו שכל א' זכה בחלקו, ומוריש לבניו. וצ"ב דעדיין לא נקבע חלק של כל א', ולמ"ד דנתחלקה אף לבאי הארץ לא נקבעו כלל הזכויות כלל. וצ"ל דמ"מ יש לו זכות שותפות בארץ.

9 דכי איכא לפלוגי גבי ראוי ומוחזק בין היכא דמטא ההוא מידעם לידא דמת מחיים, ה"מ בירושה שאפשר למוריש להבריחו ממנו, וליתנו במתנה וכדו'. אבל כיון דהקב"ה נתן את אר"י לזרע אברהם יצחק ויעקב תו לא הדר ביה, לא איש אל ויכזב ובן אדם ויתנחם ההוא אמר ולא יעשה ודבר ולא יקימנה [במדבר כג יט].
והוסיף דנהי דדרי דהוו מרגזי קמיה גזר עלייהו דלא ליתבה נהלייהו, מיהו יתן לזרעא דידהו. ואיגלאי מילתא למפרע דמעיקרא זכו בה אבות הוה. כמאן דאקני ליה לאיניש קרקע מהיום ולאחר זמן פלוני, א"נ מהיום ולכשיהיו כך. וכה"ג מת מקבל המתנה בתוך הזמן, כשיגיע הזמן איגלאי מילתא למפרע דמההיא שעתא דאקני ליה קנה, ונוטל הבכור פי שנים.

10 ואין הבכור נוטל בראוי, דכתיב בכל אשר ימצא לו, במוחזק בידו.

11 וכ"ה **במרדכי** [ס"ס תקעד] דלמד דין זה מהגמ' בגיטין. **והגר"א** [רעח יט] ציין המקור מהא דאחריך [לק' קכה:]. וגיטין [שם] [דשדה חוזרת ביובל] וה"ה לאידך דר"ל [לק' קלו: דגוף מהיום ופירות לאחר מיתה].

12 ועוה"ק **האחרונים** להא דמבואר [בסוגי' שם] דביובל ראשון עדיף מקנין פירות.

הנתיבות [שם י] דמלוה הוי ראוי משום דלאו הני מעות שבק אבוהון, א"כ בגניבה דשבק אבוהון דבר זה ממש לא הוי ראוי. וכת' דנראה דאבידה שמצאו אחר מות אביהם לא הוי ראוי[13], וה"נ בגזילה.

אך **הגר"א** הק' דקי"ל הנגזל אינו יכול להקדיש, משום דחשיב אינו ברשותו[14] [ב"מ ז.]. [ועוה"ק מהצריכותא בגמ' קכג:].

והקצות [שם יד] האריך להק' דמבואר דדוקא קרקע שאינו נגזלת. ומדברי הרמ"א מבואר דדוקא ספרים, והקצות הק' מ"ש ספרים, א"כ כל דבר שלא נתייאש[15].

והקצות [וכן באבנ"מ צ ג] ביאר [דברי הרמ"א] דירושת בכור תלי אי הוה דבר שאינו 'מצוי', ולא בעי' שיהא ברשותו. דהא אף שבח דממילא לא בא לעולם, ואפ"ה נוטל הבכור [כדאי' לק' קכד.[16]]. וביאר דשאר מטלטלין שנגזלו סתמם עומד ליאוש ואינו 'מצוי', אבל ספרים שכיח טובא שיוחזרו דסתמן יבואו ליד ישראל[17]. והוה מצוי אף דאינו ברשותו לענין הקנאה, וא"י ליתן במתנה. [אך הק' דמ"מ אין מקור לזה ע' בסמוך].

ומקור דברי הרמ"א מה**מרדכי** [תקעד] דאשה גובה כתובתה מספר שנגנב בחיי בעלה, ואף דאינה גובה כתובה מראוי [כדתנן בכורות נב, ע"ע לק' קכה:], כה"ג אינו ראוי דכל היכי דאיתיה לספר ברשות בעלים איתי', ולא גרע ממלוה דאף דחשיב ראוי גבי בכור, לגבי כתובת אשה לא נחשב ראוי [ע' תוס' קכה:]. וה**רמ"א** הביא דמבואר דהספר לא חשיב ראוי, דאי' ברשות מריה. והקצות [שם] דחה דדוקא לענין כתובה נחשב מוחזק[18], דמשמע במרדכי דמשום דלא גרע ממלוה, ודוקא לענין כתובה[19].

תוד"ה סתם. מ"מ אהני דחשיב כרבים וכו' לגבי יחיד וכו'. [וכ"כ תוס' יבמות מב:, מד. ביצה ב: עירו' צב, ע"ז ז ובכ"מ]. **ותוס'** [ביצה הנ"ל] הביאו דרשב"ם תי' דסמך א'ועוד'[20]. [וכה"ג בכ"מ][21].

בא"ד ושמא גרע טפי כשאין המח' סמוך לו וכו'. וה**תוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] ביאר דהיכא דשנויים בבבא אחד ושונה דברי אחד מהם בלשון רבים משמע שדבריו עיקר. אבל היכא שהם בבות מופלגות זו מזו וסתם כדברי היחיד, ואח"כ שנה מחלקותם דברי שניהם איכא למימר דחזר בו מן הסתם הראשון. [אך תוס' בשאר מקומות משמע דלא חילקו בזה].

או אינו אלא פי שניים בכל הנכסים וכו'. [דס"ד דהבכור נוטל ב' חלקים בנכסיו, ושאר אחים בשליש האחרון[22]]. ה**אחרונים** הק' דאי' [לק' קכז.] דטומטום נתמעט דאינו ממעט חלק בכורה [והבכור מקבל חלקו כאילו אינו אח]. ולהך ס"ד אין מקום לזה, ואמאי איצטריך קרא למעטו.

וה**אחרונים** [פתח"ת רפא ז] חקרו בכור שאין לו אחים, האם נוטל כל הנכסים בתורת ירושת פשוט. או דשייך בו ג"כ גדר בכורה[23]. וה**דב"א** [א כז] כת' דלצד זה יש ליישב דלהך ס"ד דרשי' בטומטום להיפך, דאינו גורם לאחיו חלק בכורה. ובכור וטומטום שנקרע יחלוקו בשווה. דכלפי דין בכורה אין כאן אח נוסף.

---

13 וה**נתיבות** נקט דאבידה נחשב אינו ברשות בעלים, ואינו יכול להקנות [והאריכו בזה האחרונים. ואכ"מ].

14 ויל"פ כוונתו דכיון דאינו 'ברשותו', א"כ האיך יחשב מוחזק. ועוד יל"פ קו' הגר"א דבעי' עד דאתי לרשות נותן, שיוכל לתתו [ע' לק' קכד.].

15 אך ה**נתיבות** דחה דספרים לאו דוקא, וה"ה שאר מטלטלין כשידוע שלא נתיאשו.

16 וה**אחרונים** דחו דלא דמי, דזכות שבח דממילא הוא משום קנין בקרקע, שזכה בשעת מיתה. [וע' לק' שם].

17 וה**נתיבות** חלק דלא נמצא בפוסקים סברא זו. ואף בספרים יש לחוש שגנבן ישראל ואצל ישראל הן כשאר מטלטלין הנגנבין.

18 וכת' דאף בגניבה שייך שעבודא דר' נתן.

19 וה**אבנ"מ** [צ ג] כת' דגבי בכור שפיר מקרי מוחזק, ואף דאינו ברשותו. מ"מ גבי בכור נתמעט דוקא דבר הראוי שאינו מצוי. וספרים גנובים מקרי מצוי ולא אמעוט גבי בכור. אבל לענין כתובת אשה מקרי ראוי, דאינה גובה אפילו מדיקלא ואלים וארעא ואסיק שרטון, אע"ג דהוי דבר מצוי, כיון שאינו ברשותו. ומש"ה כתובה לא היה גובה מספרים הגנובים, ומש"ה כת' המרדכי משום שעבודא דר' נתן.

20 ו**רשב"ם** כת' אפי' את"ל שיש הרבה סתם ואח"כ מח' וכו', דרבי חזר בו וכו'. משמע דיש מ"ד דסתם ואח"כ מח' הלכה כסתם, ומש"ה הק' ועוד, דאם תאמר דכה"ג רבי חזר בו ומשנה לא זזה ממקומה. א"נ כוונת רשב"ם דבסתמא אמרי' דכוונת רבי לסתום ואח"כ לפרש, אלא דיש הרבה מקומות דרבי חזר בו, ומשנה לא זזה ממקומו. [ומ"מ לא ידעי' בסוגיין האיך איירי, ומש"ה א"א לפסוק עפ"ז].

21 וכ"כ ה**ריטב"א** דעיקר הקו' 'ועוד', דאין למדים מהכללות [שנאמרו ע"ד הרוב].

22 ולפ"ז ב' חלקיו הוה בגדר 'חלק בכורה', שהרי משום חלק פשיטות היה לו רק חלק כמו אינך בשליש האחרון. [וכיון דנטל מראש, שוב אין לו חלק עם שאר האחים].

23 [ונפק"מ כשנתן לבת מתנה, שטר חצי זכר. וע"ע בדב"א כמה נפק"מ].

דף קכג.

רשב"ם ד"ה והיה ביום הנחילו. כוליה קרא יתירא כו'. **הרש"ש** הק' דדרשי' [לעי' קיג:] ביום אתה מפיל נחלות כו'.

רשב"ם ד"ה זו תפלה. ושזכה לקנות הבכורה מעשו בתפלתו. **הרש"ש** תמה דמאי שייכא קניית בכורת עשו לנתינת בכורה ליוסף[1].

ומי שרי לצדיקי לסגויי ברמאותה, אין, עם נבר תתבר וכו'[2]. **הריטב"א** כת' דהותר לצדיקים לעשות טצדקי ליזהר מרמאות הרמאי. אבל אסור לרמותו במידי אחריני.

תוד"ה תיומה. ובעלמא אמר' תיומה היתה עם השבטים. **ורש"י** [בראשית לז לה] הביא בזה מח' תנאים. [עי"ש שא"ר].

דף קכג:

אמר ר' חמא ב"ח זו יוכבד וכו'. כן הביא **רש"י** [בראשית מו מט]. עי' בראשונים עה"ת.

שבח שהשביחו נכסים

ובשבח ששבחו נכסים לאחר מיתת אביהן, כיצד וכו'. והגמ' מביאה דנח' בזה רבי ורבנן, דהך ברייתא כרבי דשבח דממילא לא הוה 'ראוי'. ודעת רבנן דאינו נוטל בשבח, דדרשי' עד דמטא לידיה [ע"ע לק']. **הר"י מגאש** ביאר דאף רבי מודה דבכור אינו יורש בראוי. אלא דרבי ס"ל הואיל ונכסים גופייהו ברשותיה, נחשב 'מוחזק', אף דהשבח לא אתא לידיה. וכן נח' לענין מלוה [יתבאר לק' קכד:] דרבי ס"ל דמחיים זכה בה [דהאב זכה בעיקר השעבוד], והוי מוחזקת אף דלא גביא ולא אתיא לידיה מחיים.

ו**האחרונים** העמידו דיש ב' טעמים שיזכה בשבח [לולי קרא לרבנן], א' משום שחלקו השביח [דכבר זכה משעת מיתה]. ב' דבשעת חלוקה יש לו לזכות אף במה שהושבח אח"כ. [ויתבאר עוד לק']. ודנו בסברת רבי, האם אמרי' דממילא זכה [דארעאי אשבח]. או דכיון דהוה ממילא נחשב דמונח זכות השבח בנכסים, ולא נחשב ראוי.

ו**הריטב"א** כת' דלדעת רבי אפי' לא היה כלום מאותו שבח כשמת אביהם, וכגון קדחו בה אילני או הוציאו אילנות פירות[1]. כל היכא דהוה מאיליהן נוטל פי שניים. דלרבי נתמעט דוקא שבח של היתומים. [ועד"ז כת' הריטב"א גבי ולד, הו' בסמוך]. אבל **התוס' רי"ד** חלק דדוקא היכא דהתחיל.

מוחכרת. **פרשב"ם** למחצית שכר. ו**האחרונים** [רש"ש] הק' דבגמ' [ב"מ קב., קד- קו] מבואר דהחוכר שדה שדה נותן דבר קצוב מפירותיה. ושוכר נותן מעות. ואילו אריס וקבלן נותן מחצה מפירותיה. וכ"כ **הריטב"א** דנותן דבר קצוב לפחת ושבחיה וולדותיה[2].

ועוד פי' **הרש"ש** דמוחכרת היינו למלאכה מסויימת, לחרוש שדה פלונית ופלונית. ומושכרת היינו לזמן.

או שהיתה מוחכרת ומושכרת ביד אחרים וילדה. **רשב"ם** [קכד. ד"ה אף] מבואר דהנידון על דמי השכירות, במה שחורשין בפרה. [וכ"ד תוס' שם]. אבל **רבינו יונה** כת' ד'וילדה' קאי אכולהו[3]. וכ"כ כמה **ראשונים**. **והריטב"א** דייק מהצריכותא דהגמ' [בסמוך] דהנידון כלפי גוף הבהמה [וולדה], ולא כלפי השכירות.

---

1 וציין מש"כ **רש"י** [בראשית לו ז] מהמדרש דעשו אמר אין לי חלק, שלא רצה לפרוע שטר של גזירת הגלות. ומש"ה מכר הבכורה ליעקב. ועי"ז יעקב לקח את הארץ. [ואשר לקחתי קאי על כל הארץ בכללה, ומתוכה נתן חלק בכורה].

2 ו**המאירי** כת' דהצדיקים אסור להם לילך בדרך שיהא בו שום צד של רמאות, אף שאין בו גזל או גנבה או רמאות גמורה. ומ"מ אם יש להם עסקים עם בני אדם הרמאים ומתיראין מהם שאם יהו הולכין עמם בתמימות תהא יד רמאותם גוברת עליהם אף הם יכולים להראות עצמם כמתירים את הרצועה מעט עד כדי שיעור שבו יהו נשמרים מהם.

1 [דהקרקע של הירושה משביח, והוה מחמת הקרקע. ואף דאילן זה או פרי זה הוה דבר חדש. וע' קכד. בדברי רב פפא].

2 ועוד פי' **הריטב"א** דבבהמה ל"ש חכירות אלא שיחלוקו למחצית ושליש [וכפרש"י].

3 וכ"כ **הריטב"א** בשם **רשב"ם** דאף מוחכרת וילדה. וכת' דכ"מ קו' הגמ' [בסוף העמ'] אמאי נקט רועה באפר.

ופ**רשב"ם** [שם] דכיון שהפרה ביד אחרים שחורשין ועובדין בה נחשב שבחא דממילא. דלא הוה מחמת היתומים, והיתומים אי"צ להעלות לה מזונות. ובתוס' לכאו' משמע דאף כשהיורשים חורשים בה תליא במח' רבי ורבנן.

ו**הריטב"א** כת' דשכירות הבהמה הוה מלוה, ותלי במח' רבי ורבנן [קכד:]. אבל בברייתא זו לא הוזכר מלוה.

אבל ה**תוס' רי"ד** חלק דאף לרבי אינו נוטל שכר שהרוויחו אחר מיתת אביהם. ואפי' שאביהם השכירה עד הגורן ומת בתוך הזמן, מה שעושה הפרה אחר מיתת אביהם הוה ראוי, אף לרבי. דרבי ס"ל דנוטל בשבח שהתחיל בחיי אביהם, והוסיף מאליו אחר מיתתו. אבל שבח [אפי' דממילא] שהתחיל אח"כ אינו נוטל[4].

[והאחרונים דנו בדעת הרמב"ם, הו' קכד.].

ו**המאירי** כת' דשכירות [שהשכיר אביהם] נחשב ראוי, אף שאין שכירות משתלמת אלא בסוף[5], כל שלא הגיע הזמן הרי זה ראוי. ואם הגיע הזמן הרי זה מוחזק [כמו מלוה][6]. אך מ"מ בכור אינו יורש כדין מלוה, הואיל ומתנה קרייה רחמנא[7].

ו**המאירי** [בהמשך דבריו] כ' לפקפק דכיון דשכירות אינה משתלמת אלא לבסוף הוה כמי שלא נתחייב השכירות לאב, ונגרר הוא אחר קרקע ונוטל בו פי שנים. אף לפי חשבון מה שדרו בה בחיי האב. [ע"ע לח"מ נחלות ג ב בדעת הרמב"ם, הו' בסמוך]. **והביא כעי"ז אי'** [כתו' סט. ע' תוס' לע' סז.] גבי עישור נכסים דשכירות הקרקע נחשב קרקע ולא מטלטלין.

ו**הרש"ש** כ' דכיון דאינה לשכירות אלא לבסוף, א"כ נחשב עיקר השכירות ברשות יורשים. וכאילו הם השכירוה[8].

ה**קוה"ס** [ז ה] דן דהא דאי' ישנו לשכירות מתחילה ועד סוף, ה"מ בפועל [שמקבל שכר על פעולתו, ויכול לחזור בחצי היום], אבל שכירות קרקע וכלים מיד שמשך קנה בו זכות, וחל חיוב כל שכרו. [וע"ע קובה"ע נג יא]. ויש שדנו דתלי בזה מח' הראשונים בסוגיין.

<u>וילדה</u>. ה**ריטב"א** כת' דלרבי אפי' נתעברה אח"כ [דהוה שבח מאליה, מחמת גוף הבהמה]. ולדעת רבנן אפי' הוכר העובר ל"מ, כיון דלא יצא לאויר העולם. והביא דדעת **מורו** דהיכא דהוכר העובר הו"ל דיקלא ואלים[9], דרבנן מודו דנוטל פי שניים [וכדברי רב פפא קכד.].

אבל ה**תוס' רי"ד** כת' דדוקא מעוברת, אבל פרה ונתעברה אחר מיתת אביהם או אילני וטעני פירי מודה רבי דלא שקיל. [וכן הביא הריטב"א בשם י"מ].

<u>תוד"ה היתה</u>. אע"ג וכו' עובד לזה יום א' ולזה ב' ימים. [וכדלע' יג.]. ו**הרמב"ן** [ושא"ר לע' שם] נקטו דזה קו' הגמ' למ"ד דל"ל גוד או איגוד, דהא מפסיד פי שניים במלאכתו, דהוה ראוי[10]. [ע' בסמוך].

ו**הרמב"ן** ביאר דאע"ג דהבהמה מוחזק, כיון דטמאה היא ואינה עומדת אלא לשכר חשיב ראוי. [ומבואר דבהמה טהורה עומד לחלק, וחשיב מוחזק. אף אילו ישכירוה].

ומבואר בראשונים דאף מה שחורש בבהמה [גוף המלאכה] הוה 'ראוי'. אבל ה**אחרונים** דייקו מדברי ה**רמ"ה** [יג. אות קסה] דדוקא דמי שכירות מקרי ראוי. אבל כשחרשו בעצמן לא מקרי ראוי [דמשתמש בבהמה, והבהמה קיימת בעין].

---

4 ולכוא' קאי לשיטתו בהנך דלעיל.

5 וכ' דבין שכירות בתים שדות וכרמים, ובין מטלטלין. ואם אין לאותה שכירות זמן ידוע אינו משתלם עד שישלים מה ששכרו בעבורו.

6 ונפק"מ לענין בעל בנכסי אשתו או מסדרין לעני, שאין מחייבין על השכירות לדונו עליו כעשיר [כדאי' ערכין יח הו' בסמוך].

7 ומשמע דכוונתו דמלוה לא הוה גדר 'ראוי', אלא גדר אחר עד דאתי לידיה. וכ"מ ב**רמ"ה** [הו' קכד.].

8 ועוד כת' ה**רש"ש** דדשכירות נחשב 'מוחזק' דאינה משתלמת אלא לבסוף, ואינו נאמן לטעון פרעתי [וציין ב"מ קב:], משא"כ מלוה ע"פ. ועדיף אף ממלוה בשטר דאינו יכול לומר השבעה לי שלא פרעתיך.

9 ויל"ד דקי"ל דהמוכר עובר פרתו נחשב דבר שלא בא לעולם [וע' **קצות** רט א ושאר פוסקים]. א"כ ודאי יחשב שנולד דבר חדש. [ועד"ז הק' ה"ה, הו' בסמוך].

10 אבל **רש"י** ו**תוס'** [יג.] ביארו קו' הגמ' באופ"א.

וכ"כ **המאירי** דבסוגיין הנידון דוקא במה שהושכר בחיי האב. אבל מה שמשכירים הם עצמם הואיל וזכה בגוף זכה בשכירותו[11]. **והמאירי** ביאר דאיירי במה שהשכיר האב לזמן ידוע, והשכירות עד שיגיע הזמן נחשב ראוי לאביהם. [וע' מה שהו' לע'].

בא"ד ה"נ אי אמר וכו'. **תוס'** תי' דהיכא דאמר או תחלקו או אטול פי שנים נוטל [אף דהוה ראוי]. [והא דאי' לע' שם דנוטל פי שנים היינו כשתבע להדיא. אבל היכא דלא תבע חלקו אינו נוטל, דהוה ראוי. וכ"כ **הקצות** רעח ד].

והקצות הביא מדברי **הר"ן** [לק' קכו., הו' בסמוך] דכשהבכור אמר שרוצה לחלוק זכה תיכף בחלק בכורתו [וע"ד דברי רשב"ם קכו. דבכור שמיחה מיחה]. והאחרונים ביארו דעי"ז זכה בחלקו [אף בלא חלוקה], וחלקו השביח.

[אך תוס' קכו: משמע דאינו זוכה בחלקו עד חלוקה ממש. ודלא כרשב"ם].

[ומבואר בתוס' דאף דאין בו כדי חולקה, דאינם יכולים לכוף ולתבוע חלוקה, אפ"ה יכול לתבוע חלקו[12]].

והרשב"א [לע' יג.] ביאר דכוונת הגמ' דחלוקת ימים שמיה חלוקה, והוה כאילו חלקו את הבהמה כלפי שימוש זה. והוה כמו לאחר חלוקה, דביומו הוה חלקו לגמרי. [והאחרונים [שם] ביארו דלדברי הראשונים שם דקו' הגמ' משום 'ראוי', א"כ ממילא משמע דזהו תי' הגמ', שאני אומר עובד לזה ב' ימים, וכה"ג לא הוה ראוי. ומשמע משום עצם חלוקת הימים[13]].

בא"ד והא דלא נקט חכרוה [פי' החכירוה] היתומים וכו'. ואף כה"ג נוטל לרבי[14]. **והמהר"ם** הביא **י"מ** דכוונת התוס' דכה"ג אף לרבנן יטול פי שניים, ותוס' הק' אמאי לא נקט אופן דאתיא ככו"ע. [המהר"ם דחה דכיון דברייתא אתי' כרבי אמאי יש לו לנקוט אליבא דרבנן].

בא"ד דהשתא אשמו' חידוש טפי דאע"ג וכו' לא חשבי' להפרה ראוי וכו'. [וכדאי' בגמ' בסוף העמ'. עי"ש].

מכירי כהונה

האי הזרוע וכו' ה"ד וכו' ואי דלא אתי לידי אבוהון ראוי הוא וכו'. הר"י מגאש כת' דאי לא הגיע ליד אביהם, הבנים זוכים מחמת נפשייהו, ואין כאן ירושה כלל. **והר"י מגאש** כת' עפ"ז דלא גרסי' 'ראוי הוא', דאף בלא דין ראוי אין כאן ירושה כלל.

ורבינו יונה ביאר דכוונת המק' דאפי' התנה אביהם לתת לזה, ומחמת זה נותן ליורשים, מ"מ כל דלא אישחט הוה ראוי[15]. [וצ"ב גדר הדבר שנותן ליורשים, האם הוה מדין ירושה. ובפשוטו מקיים נדר בעלמא ליתן ליורשים, וא"כ אמאי יטול פי שניים[16]. ויש שדנו דגדר קיום תנאו הוה ע"פ דיני הירושה, וכאילו זכה האב באמירתו. ומש"ה אמרי' דאילו כה"ג זכה הבכור פי שניים, א"כ זהו קיום נדרו[17]. ואפשר דגדר ירושה הוא שעומד במקום אביו, ושייך גדר ירושה אף בהבטחתו של זה].

והרשב"א כת' דכוונת המקשן דאף אי איירי במכירי כהונה, הא מ"מ הוה ראוי[18]. וכת' דכן דרך הגמ' דהמקשן היה מרגיש בתי' הגמ' דאיירי במכירי כהונה, ומכניסן ברמז בתוך דבריו [ועד"ז כת' הרשב"א לע' מג.].

---

11 **והמאירי** כת' דבסוגי' גוד או איגוד [לע' יג.] כתב הפך הדברים, דדוקא בעבד ובהמה טמאה שאין הגוף ראוי ליחלק ומעתה לא זכה בגוף אבל פרה שראויה לישחט ולחלק. [וכדעת שא"ר הנ"ל].

12 ואילו מדברי הרמב"ן הנ"ל מבואר דדוקא היכא דיכול לתבוע חלוקה. [וכ"מ תוס' לק' קכד:].

13 ואילו בתוס' דידן מבואר דלא הוה חלוקת ימים, ואילו אינו יורש בראוי לא מהני תי' הגמ'. ובחי' ר' שמעון [לע' שם] הביא מדברי התוס' דידן דהוה מדין חלוקת ימים.

14 **והמהר"ם** ביאר דתו' העמידו דבריהם כהמשך מש"כ לע', דאי אמרת בשלמא דהתם נוטל פי שנים בחרישה אף לרבנן. וה"נ החכירוהו יתומים יטול פי שניים. [והחכיר האב גרע]. אך לאחר שתוס' כת' דלע' יג. הוה משום מחאה, הא לאו הכי לרבנן אינו נוטל פי שניים.

15 ועד"ז כת' **הריטב"א** [בתי' הב'] דאיירי שבעה"ב אמר ליתן לאביהם, ונתחייב משום מחוסרי אמנה. [וקו' הגמ' דאפ"ה הוה ראוי].

16 ועוד דבפשוטו משמע דאינו חייב כלל לתת, אלא דאיירי שהלה רוצה לקיים תנאו.

17 ודוחק, דמשמע דאיירי בדין ירושה ממש. וע"פ הנ"ל אין בזה גדר ירושה כלל, אלא דיני נדר, ע"פ האיך יחשב אילו היה ירושה.

18 וכ"כ **הריטב"א** בשם **ר"י** דאף לס"ד איירי במכירי כהונה. אלא דס"ד דלא נשחט בחיי האב. או ס"ד דמתנות שלא הורמו לאו כמי שהורמו. [ונתחדש בדבריו דאף מחיים וכדו' שייך גדר 'ירושה' במכירי כהונה, אלא דהוה ראוי. וצ"ע דהא קודם שחיטה עדיין אין זכות לכהן כלל].

במכירי כהונה. **פרשב"ם** ומזכין לו זיכוי גמור. ובסמוך הוסיף דאלו אוהביו גמרו ומקנו. **והרש"ש** כת' דכוונת רשב"ם זיכוי גמור בליבם[19]. וצ"ב האיך מהני בליבו.

והאחרונים ביארו דכוונת רשב"ם דיש דברים הנקנים בגמירות דעת לחוד. וכמ"ש **תוס'** [כתוב' קב., בכורות יח:] דגמר ומקני ומשעבד נפשיה אפי' בלא קנין[20]. **והחזו"א** [חו"מ כב] הביא בשם אביו דיסוד כל הקנינים משום גמ"ד[21]. ועד"ז כת' **הקוב"ש** [תל][22]. [אבל **הנוב"י** [ק חו"מ כח ד"ה עוד] נתקשה דל"מ בלא מעשה קנין, וכ' דהוה תקנ"ח. וכ"כ **המאירי** קידו' ט].

ורבינו יונה כת' דקאי כר' יוסי דאמר עשו שאינו זוכה כזוכה[23].

ורש"י [גיטין ל:] פי' מכירי כהונה, דאסיחו שאר כהנים דעתייהו, והוה כאילו הגיע ליד כהנים אלו. **והאחרונים** ביארו דתרומה הוה ממון השבט [ע"ע בסמוך], וע"י שנתייאשו ונסתלקו שאר כהנים, ממילא הוה קנין גמור להני[24].

[**והאחרונים** דנו בגדר מתנות כהונה קודם נתינה, אי הוה ממון שבט הכהנים[25], או דהוה רק דין נתינה בעלמא, ועדיין לא זכו בו[26]].

שם. במכירי כהונה. **האחרונים** חקרו אי גדר הדבר שזכה האב, וממילא היורשים זוכים מכחו. או דיורשים את זכות מכירי כהונה [להיות במקום אביו, לקבל מתנות מישראל זה].

והקוב"ש [שעא] הביא מדברי הראשונים [ע' בסמוך] דאף מת קודם שחיטה שייך ירושה בדין מתנות כהונה. ועוד הביא מהגמ' [גיטין ל:] גבי המלוה מעות את הכהן וכו', ואם מתו צריך ליטול רשות מן היורשין, דמיירי במכירי כהונה[27].

תוד"ה הכא. והיינו טעמא שזהו מתנה מועטת ואסור לחזור וכו'. [ע"ד הא דאי' ב"מ מט.][28]. **והאחרונים** [פרי יצחק א מט, אחיעזר ג מב ג] הק' דדעת רב [ב"מ שם] דאף מתנה מועטת רשאי לחזור בו, ורב [גיטין ל:] תי' דמהני מכירי כהונה אף שלא הגיע לידיו[29].

ועוה"ק **האחרונים** דבגמ' [גיטין ל:] איירי שאמר [להדיא] ליתן תרומותיו לכהן זה, ואפ"ה הגמ' מק' האיך זכו. ותי' במכירי כהונה. ומה מהני מכירי כהונה יותר מהבטחה מפורשת.

והאחרונים [הו' בסמוך] ביארו דבעי' אף מש"כ רש"י גיטין דשאר כהנים מסחי דעתייהו, וזה דוקא במכירי כהונה.

---

19 וכן מבואר בגמ' [גיטין ל:] דאיירי בלא מעשה קנין

20 **והרש"ש** [בכורות] ציין דכעי"ז מצאנו [כתובות קב:, גיטין יד., לע' קו:] בהההיא הנאה גמר ומקני ומשעבד. ועד"ז [לק' קמב:] דעתו קרובה אצל בנו. ועוד ציין [עירו' פ], וכן [ב"ק קב:] נעשה כמי שהקנה להן כסות אשתו, ואף דלא עשו שום דבר של קנין. ויישב בזה [נדרים מח] דמהני כתיבת חלקו לנשיא בלא לזכות. [**ובשו"ת רע"א** [לז] הביא דנח' תי' התוס' בזה, וכ' דהפוסקים נקטו דל"מ].

21 וכת' דכלל גדול בעיקר הקנין הוא שיגמור את בלבו להקנות הדבר לחבירו, וחבירו יסמוך דעתו עליו. ויש דברים שקי"ל לחז"ל שבדיבור בעלמא גומר בלבו להקנות לחבירו. ויש שאינו גומר בליבו רק ע"י קנינים למפורשים מה"ת או מחז"ל.

22 וע' **חזו"א** [ב"ק כא ה] שדן בזה בכמה אופנים, והעלה צד דהוה קנין ע"י קבלת ההנאה. [**והמקנה** [קו"א נא] כת' דהנאה הוה כקנין כסף, ועדיף מכסף בעין].

23 וציין לגמ' [גיטין ל:]. [וכ"כ הריטב"א שם]. אך **האחרונים** [דב"א] הק' דבגמ' [שם] מבואר דהוה מח' אי מהני משום מכירי כהונה או משום דעשו שאינו זוכה כזוכה. [**והאחרונים** ביארו דהוה צריכותא בגדר עשו שאינו זוכה]. ע"ע דב"א באופ"א.

24 אך **השיטמ"ק** [כתובות קב.] הביא מדברי רש"י [הנ"ל] דלאו קניה ממש קא קנו, אלא דאסחו דעתייהו שאר כהני מיניה.

25 **והחוות דעת** [קס י] כ' דמתנות כהונה לא זכו בהו הכהנים עדיין, ולא נעשה ממון שלהם. וממון זה אין לו בעלים כלל, רק שמצוה מוטלת על הבעלים להפריש מתנות אלו. [וציין מש"כ הר"ן [חולין שם [מד: בדה"ר] דהמזיק פטור כיון דאין לממון ההוא בעלים כלל.

26 וכדאי' דהמזיק מתנות כהונה פטור [חולין קל:], דהוה ממון שאין לו תובעים. {ולצד הא' צ"ל דלא שייך חיוב מזיק לשבט הכהונה. וכלפי כל כהן אין לו תובעים}.

27 והביא **דבירושלמי** [שם] אי' דדוקא יורשי כהן ולוי אבל לא ביורשי עני, דאין עניות ירושה. [אך יל"ד דאפשר דאצל היורשים צריך לזכות ע"י אחרים. או עכ"פ להחזיקו כמכירי כהונה].

28 **והריטב"א** ביאר דאפי' שהתרומה שווה אלף זוז, כיון דיש לו רק טובת הנאה בהן, הוה מתנה מועטת [וכדאי' ב"מ שם].

29 **והאחיעזר** תי' דרב ס"ל דטובת הנאה אינו ממון. ודברי התוס' הוה רק משום טובת ההנאה. [ע' בסמוך].

בא"ד ואע"פ שאם רצה יכול לחזור בו. אבל **בשו"ת המהרי"ל** [נו, הו' בקצות רעח טו] כת' דמכירי כהונה אינו יכול לחזור בו. והביא כן מסוגיית תקפו כהן [ב"מ ו:, ע' תוס' שם]. [וכ"מ רבינו יונה בסוגיין].

שם. ואע"פ שאם רצה וכו' מ"מ כל כמה דלא הדר בו הוה כמוחזק. [וצ"ב]. ועד"ז הביא **רבינו יונה י"מ** דהוי מוחזק משום דמסתמא לא יחזור בו בעה"ב. וכדאי' [ב"מ מט.] דרשאי לעשותו תרו"מ על מקום אחר. [ומשמע דמשום דהוה 'מוחזק' רשאי להפריש עליו תרו"מ. וצ"ב דאי לא קנה מה מהני גדר 'מוחזק'[30]]. **ורבינו יונה** חלק דאי יכול לחזור בו, א"כ אינו ממונו של זה. והאיך יטול הבכור פ"ש[31].

הקצות [רז ט] הביא מדברי התוס' דמי שנשבע ליתן מתנה לחבירו, והמקבל מת, חייב ליתן ליורשיו[32]. דהא אף מכירי כהונה אינו 'קנין' [לדברי התוס'[33]], ואפ"ה מבואר דנחשב מוחזק אצל הבנים. וה**אחרונים** דחו דשאני מכירי כהונה, דאף בניו יש להם שם מכירים [וכדמשמע בגיטין ל:, הו' לעי'].

ו**הקצות** [רעח טו] נסתפק עפ"ז במי שנשבע לתת לחבירו מתנה, והמקבל מת, האם בנו יורש פי שנים [ע"פ הנ"ל, דכיון שנשבע מחוייב לבניו]. דנחשב 'מוחזק' ע"י שנשבע ואסור לחזור בו[34].

וצ"ב מה שייך גדר ירושה וירושת בכור בזה. [ועד"ז הק' הקוב"ש ושאר אחרונים]. ו**בחי' ר' שמואל** ביאר דהוה אומדנא תלי בדין ירושה, ואף דין בכורה [ולא הוה גדר ירושה, אלא דגדר התחייבותו ע"פ גדרי הירושה]. ועוד ביאר ר' שמואל דהוה גדר מצוה ממונית [דחיובו תלי בתביעת חבירו ומהני מחילה], ומוריש זכות זה.

אך שוב הק' ה**קצות** דמבואר [לק' קכה:] ד'אחריך' נחשב ראוי כיון דהראשון יכול למכור, ואף דאסור לו למכור [וכדאי' לק' קלז]. [והביא דכה"ק המהרי"ל הנ"ל]. והקצות דן דשאני אחריך דלאו כאומר מעכשיו [לחד מ"ד שם][35].

ו**הנתיבות** [רעח יא] דחה דתוס' קאי דוקא במתנות כהונה, דהוא של כהן. ואי תקפו כהן במכירי כהונה אינו חייב להחזיר[36]. וביאר דעיקר מתנות כהונה של הכהנים, אלא דיש לישראל טובת הנאה. ובאופן דאסור לחזור בו, במקום איסור לא זיכתה רחמנא. וכיון דהלה יכול לתקוף[37] חשיב מוחזק אצלו [אף דיש לו זכות לחזור בו].

ועד"ז כת' ה**אחרונים** דתוס' קאי דוקא במכירי כהונה, דעיקר ממון שבט הכהונה.

ו**הדב"א** [א א ענף ו בהג', ועד"ז אחיעזר שם] ביאר דבמתנות כהונה דב' טעמים צריכי זל"ז, דיש עיקר מתנות כהונה וטובת הנאה של הבעלים. דעיקר מתנות הכהונה של הכהנים, ונקנה ע"פ דברי רש"י [גיטין הנ"ל] דכהנים דמסחי דעתייהו. אך מצד טובת הנאה [למ"ד

---

30 ו**התוס' רא"ש** [ב"מ מט.] הק' האיך מפריש עליו תרו"מ ע"פ אמירתו במתנה מועטת. ותי' [בשם הר"מ] דאיירי במכירי כהונה ולויה, דחשיב כאלו בא לידו, אע"פ שלא קנאו בן לוי לא במשיכה ולא בהגבהה. ועוד תי' א"נ לא גרע מנותן רשות לחברו שיתרום מכריו על תבואה שלו. [ע' בסמוך]. [וכן הרמב"ן ושא"ר גיטין ל: הביא ב' תי' אי מפריש משום מכירי כהונה, או משום נתינת רשות].
ו**הקצות** [רד ג] תמה [ע"ד תורא"ש הנ"ל] דאף דמכירי כהונה הוה 'מוחזק' [לענין בכור], אבל לא קנה. והאיך מהני להפריש תרו"מ.

31 ו**רבינו יונה** ביאר דהא דרשאי לעשותו תרו"מ על מקו"א [בב"מ שם], מידי דהוה אתורם בשל חבירו ברשות חבירו. וע"ד **תוס' רא"ש** [הנ"ל]. ו**הרמב"ן** [גיטין הנ"ל] הביא מהירושלמי [תרומות א א] כיון שאמר לו כור מעשר יש לך בידי נעשה שלוחו של זה, נמצא כתורם ברשות.
ו**הקצות** [שם] תמה דאינו של ישראל, והאיך מהני בזה נתינת רשות. ועוה"ק האחרונים דמפריש אף על מקום אחר, ומשל חבירו על שלו צריך שליחות ממש. [וגבי תרומה דרשי' 'אתם' לדעתכם, ולא סגי בניחותא בעלמא, וצריך גדר שליחות]. וע' קצות. ואכמ"ל.

32 ודלא **כט"ז** [קיד ז, הו' בבי"ש שם ט] דאינו חייב ליתן ליורשין. [וע"ע בקצות שם מה שהביא עוד].

33 ו**הקה"י** [לח] הביא דמבואר דהקצות נקט דמתנות כהונה הוה הפקר.

34 ועד"ז מבואר **ברמ"ה** [לע' קיט.] דדבר שודאי יבא נחשב מוחזק, אף שעדיין לא זכה.

35 וצ"ב דמ"מ אף שבועה לאו כאומר מעכשיו. [וצ"ל דאחריך לאו כמעכשיו הוה מתנה לאחר זמן, ולא הבטיח ונדר כלל].

36 [וציין ל**תוס**' ב"מ ו: דדנו בכל טובת הנאה היכא דתקפו כהן אי מוציאין מידו. ובתי' הא' בתוס' שם תי' במכירי כהונה].

37 [וצ"ב גדר הדבר, דתלי' בתקיפתו. ומחוסר תקיפה].

טובת הנאה ממון] צריך לסברת מתנה מועטת דאסור לחזור. [ולזה אי"צ קנין גמור, אלא דהבעלים אינם מעכבים]. והאחיעזר כת' דלפ"ז ה"מ למ"ד טובת הנאה ממון.

והקה"י [לז] ביאר דגדר תרומה דהוה ממון השבט, וע"י ששאר כהנים נסתלקו נתברר שהוא שלו. אילו היה בעולם רק כהן א' יחשב שלו. אף טרם הגיע לידו. אך כיון דזכותו רק מגדר מתנות כהונה, מש"ה כשנולד כהן נוסף רשאין הבעלים לתת לזה. וחוזר הדין למפרע דגם הכהן השני יש לו זכות בזה, כיון שזכותו של ראשון הוה מכח שם השבט[38]. וכיון דאסור לחזור שאר כהנים דחויים, וממילא הוה של זה לגמרי. אך כשיחזור בו הוה כאילו יש שאר כהנים.

שם. והקוב"ש [שעד] ביאר דברי התוס' באופ"א וחידש דגדר מתנה מועטת דהוה קנין גמור, ובתנאי שיוכל לחזור בו[39]. וה"נ מכירי כהונה דעתו שיוכל לחזור כל זמן שהוא ברשותו. אבל אם לא חזר בו לבסוף, נקנה לו למפרע.

ודאישתחיט בחיי אבוהון וכו'. הרש"ש הק' אמאי העמידו בכה"ג. ונימא דכבר הורמו, וקמ"ל דמכירי כהונה נחשב מוחזק [אף דיוכל לחזור בו]. והוה חידוש גדול. וכת' דא"כ הו"ל לבריתא לנקוט הפריש תרומה.

דקסבר מתנות שלא הורמו כמי שהורמו. הר"י מגאש כת' דמש"ה זכה הכהן, והוה פקדון אצל בעל הבהמה. ואף לרבנן הבכור נוטל פי שנים[40].

שם. דקסבר וכו' כמי שהורמו. פרשב"ם כמ"ד [חולין קל:, קידו' נח.] דהיכא דטבל בא לידו, זכה הכהן במתנותיו. וה"נ מכירי כהונה דמי כמאן דאתי לידיה. וכן נקטו תוס' [בקו'] דכוונת הגמ' למ"ד בעלמא מתנות שלא הורמו כמי שהורמו דמי.

ומבואר דאף מתנות דזרוע ולחיים וקיבה שייך נידון מתנות שלא הורמו. ורבינו יונה והתוס' רי"ד והריטב"א הק' מה הרמה שייך בהו, דניכרין ונבדלין במקומם. ואינם מעורבים כטבל. ול"ד לטבל דצריך הפרשה וקריאת שם.

והתוס' רי"ד הביא דבספרים המדוייקים ל"ג לה. והריטב"א כת' דהוה לישנא בעלמא.

והריטב"א בשם י"מ דאפ"ה כיון דמחוברות לגוף הבהמה ל"ש בהו מחוסרי אמנה, ומשה לא חשיב מוחזק. א"נ סבר בעלמא כמי שהורמו, וה"נ אמרי' דכמי שהורמו *וניתנו*.

אך ברשב"ם ותוס' מבואר דשייך בזה גדר לא הורמו כמי[41]. והתוס' הרא"ש [בשיטמ"ק] ביאר דאף דלא שייך לומר במתנות כמי שהורמו כיון שנכרים. מ"מ קמ"ל דשם מתנות עליהם, אף שלא הורמו.

והקוב"ש [שעא] הביא דיש מ"ד [חולין קלב:] דהאוכל מבהמה שלא הורמו מתנותיה כאילו אוכל טבל. ומבואר דשייך בזה גדר הרמה[42]. דמאי לא הורמו שייך התם. דהא מופרשין ועומדין הן ולא שייכא בהו קריאת שם דע"י קריאת שם לא יתקדשו.

---

38 ודימה להא דנולד להם אח לאחר מיתת אביהם שזוכה בחלק בירושה [ע' יבמות סז, ולק' קמב:]. {ויל"ד בגדר הדבר אי הוה למפרע, דהא בשעה ראשונה עדיין לא נולד כהן אחר [ובסוג' ביבמות מבואר דהעבדים רשאין לאכול בתרומה עד שיוולד]. או דהוה מכאן ולהבא, ואפ"ה פקע זכותו של ראשון מכאן ולהבא. דמעכשיו יש מי שיש לו זכות קודם}.

39 והביא כע"ז [לע' קיד.] דקנין סודר יכול לחזור כל זמן שעסוקים באותו הענין, ואף דנגמר הקנין מיד [דאל"כ כלתה קנינו]. אלא דקים להו לחז"ל שדעתו שיוכל לחזור כל זמן שלא הוציא מרשותו. [וצ"ב כלפי מה מהני עיקר קנינו אם יכול לחזור. דהא עיקר קנין היינו שלא יוכל לחזור, וכמ"ש רשב"ם מב.].

40 וביאר דאע"ג דלא אתי לידיה זכה בהו, והו"ל כבעל פקדון. דליכא מאן דקא שקיל. דע"כ לא פליגי רבנן עליה דרבי אלא במלוה להוצ' ניתנה, וכי מהדר ליה לאחר מיתת אבוהון לאו הני מעות שבק אבוהון. אבל פקדון דבעיניה קמהדר ליה בכור נוטל פי שנים.

41 [אלא דתוס' הביאו מזה חילוק דיש מ"ד שחילק בזה].

42 והוה טבל, ומחוסר קריאת שם וכמו הפרשת תרו"מ. ותוס' [חולין לז:] כת' דאף כהן חייב להרים מתנות כדי לאכול.
אך אין הלכה כוותיה, ובפשוטו י"ל דאידך מ"ד פליג. וכ"מ ברמב"ם [בכורים ט יד] שאינה דומה לטבל שהרי מתנות כהונה מובדלין. אבל תוס' [שם קלא.] כת' דנהי דלא הוה כאוכל טבל, מ"מ איסורא מיהא איכא. [והפר"ח [סא י] כת' דהוה איסור דרבנן. ורש"י [ביצה יב:] כ' דמרים מתנות שלא יבא לאוכלן]. [ובגמ' שם לז: מבואר דיחזקאל נשתבח דלא אכל בהמה שלא הורמו מתנותיה, משמע דהוה מעלה ואינו חובה].

תוד"ה וקסבר. דבסמוך מוקי לה כרבי[43] וכו' א"נ דוקא כמתנות דתרו"מ וכו'. לכאו' משמע דכ"ז אליבא דרבי. אבל למ"ד בעלמא דמתנות כמי שהורמו, אף בתרו"מ. וה**מנח"ח** [ת ט] הק' דה**רמב"ם** פסק אף בתרו"מ מתנות שלא הורמו כמי שהורמו דמי. ואילו ה**רמב"ם** [נחלות ג ג] נקט דוקא מתנות זרוע ולחיים שלא הורמו, ואמאי לא נקט תרו"מ. ויש שדנו דתרו"מ מחוסר קריאת שם, ולענין בכור חשיב ראוי [עכ"פ לרבנן].

מוקדשין לאו דידיה נינהו. פ**רשב"ם** כגון חטאות ואשמות, ואפי' שלמים דאין בהם מעילה, מ"מ אינם ממונו, דמיקדש קדשי, ולא קרי בכל אשר ימצא, והוי ראוי וכו'. בפשוטו קו' הגמ' דלאו דידיה, ול"ש ירושה כלל. אבל מדברי רשב"ם מבואר דקו' הגמ' רק דהוי ראוי. והקוב"ש [שעג] הק' מה שייך ירושה בממון גבוה.

וה**קוב"ש** הביא דמצאנו ירושה במעש"ש, אף למ"ד ממון גבוה[44]. וביאר דלמ"ד ממון גבוה גוף הדבר הוה שלו, אלא דדין ממון שבו הוה של גבוה[45]. ועד"ז הביא ה**גרי"ז** [זבחים ו.] בשם ה**גר"ח** דאף ממון גבוה הוי ממון בעלים[46], אלא דיש דין בהחפץ עצמו מצד קדושתו, שאינו בדין מכירה למכור וליתן במתנה[47].

ועפ"ז י"ל דאף קדשים דהוה ממון גבוה, י"ל דגוף הדבר הוא שלו[48], אלא דאין לו דין ממון.

שם. מוקדשין. **רשב"ם** פי' חטאות ואשמות, וכן שלמים[49]. וה**רש"ש** תמה דהוה חטאת שמתו בעליה, ולא שייך ירושה כלל[50].

וה**ריטב"א** כת' דס"ד דאיירי בבכור אצל כהן. א"נ חלק הכהן שיש לו מהחטאת [שקיבל זכות אכילה[51]]. וה**רש"ש** כת' דס"ד דאיירי בעולות, ואביהן היה כהן. ונפק"מ לעורותיהן ועבודתן. דכהן מקריב קרבנותיו אף במשמר שאינו שלו[52].

בקדשים קלים, ואליב' דריה"ג וכו'[53]. פ**רשב"ם** דמחיים הוה ממון בעלים לכל דבר, אף לקדש אשה. [ונחשב מוחזק].

שם. ה**תוס' רי"ד** כת' דכ"ז לרבי, אבל לרבנן נחשב ראוי כיון דמחיים אסור בהנאה. ופליגי דומיה דשבח.

וה**מנח"ח** [ת ט] הביא דה**רמב"ם** השמיט זה, ונר' דסובר דלא כריה"ג[54]. וה**אחרונים** כת' דס"ל כתוס' רי"ד דרבנן פליגי.

רשב"ם ד"ה מוקדשין. ומשני בקדק"ל ומחיים דהוי ממונו לריה"ג, ומיהו לאחר שחיטה לא וכו'. [ע"פ הגמ' ב"ק יב:]. אך **תוס'** [ב"ק שם] כת' דחלק בעלים אפי' לאחר שחיטה הוה ממונם.

רשב"ם ד"ה לרבות. הך מעילה וכו' לשון שינוי וכו' דהא מעילה ממש ליכא בשלמים וכו'. [אבל ה**רגמ"ה** כ' שאם גנב מעשר ובכור חייב קרבן מעילה, דכתיב ומעלה מעל בה' [ומבואר בדבריו דאף לריה"ג יש מעילה]. [וצ"ע דמבואר בכ"מ דאין מעילה בקדשים קלים. ואכ"מ].

---

43 **ותוס'** הביאו מהגמ' [קידו' נח] דרבי ס"ל לאו כמי שהורמו. וה**אחרונים** ציינו דלפנינו שם אי' להיפך. אך יש ראשונים דגרסו שם באופ"א, וכ"מ בתוס'.

44 וכ"פ ה**רמב"ם** [אישות ה ד]. אבל ה**ראב"ד** [בתור"כ בחוקתי ח ב י] כת' דממון גבוה ל"ש ירושה [והאחרונים הק' מהגמ' קיד' כד.].

45 וה**קוב"ש** הביא [סוכה לה] דיוצא באתרוג של מעש"ש [ונחשב 'לכם'] למ"ד דלא בעינן דין ממון.

46 והביא ראיה דהא יכול להקדישו כמבואר ברמב"ם [מעש"ש ג כה]. וצריך בעלות להקדיש כמו למכור.

47 אך ה**קוב"ש** הק' דאי אין לו 'דין ממון', א"כ האיך יוכל להקדיש. ומשמע דהגר"ח לא נקט דהוה חסרון [כללי] דאין לו דין ממון. אלא דדין קדושתו מעכב שלא יוכל למכור. אך י"ל דדין קדושתו אינו מעכב שלא יוכל להקדיש.

48 והקוב"ש כ' דאפשר שזה הביאור בגמ' [חולין מ] כיון דקניא ליה לכפרה כדידיה דמי.

49 [ויל"פ דדייק מתי' הגמ' דהעמידו אוקימ' בקדשים קלים וריה"ג, דלדעת המקשן איירי אף בקדשי קדשים].

50 וכן אשם רועה ויפלו דמיו לנדבת צבור.

51 וס"ד דמוריש זכות זה לבנו, אף דאינו יכול למכור זכותו [וכדתנן קידו' נב: המקדש בחלקו וכו']. {ועי"ש תוס' האם יכול ליתן לאחרים חלקו}. והגמ' מקשה דמ"מ ל"ש בזה גדר ירושת בכור ד'לאו דידיה'. [א"נ קו' הגמ' דל"ש בזה גדר ירושה כלל. והקודם זוכה באכילתן].

52 אך דוקא עולה שלו, ולא שייך שישראל יתן לו עולה להקריב. דלא שייך זכות לכהן, אלא תלי באיזה משמר יקריבו.

53 וה**רש"ש** הק' דנימא דר' שמעון דדבר הגורם לממון. [ודנו האחרונים אי אמרי' גורם לממון כממון אף היכא דהחפץ בעין, או רק לחיוב אחריות. ואכמ"ל].

54 וציין דנח' בזה נו"כ ה**רמב"ם** [מעילה י ח, ע"ע קצות תו] אי פסק כריה"ג.

השתא מוחכרת ומושכרת, דלאו ברשותא דמרה דידהו קיימא וכו'. בפשוטו משמע דכיון דמוחכרת ביד אחרים אף גוף הפרה אינו ברשותו. וה**מאירי** הביא **י"א** [דלרבנן] אף גוף הפרה המוחכרת או המושכרת אינו נוטל בה פי שנים, דלא עדיפא ממלוה. וה**מאירי** חלק ששכירות וחכירות כעין פקדון הוא[55].

וה**מאירי** כת' דאף לדבריהם ה"מ מטלטלין. אבל קרקע שהיה מושכר או מוחכר ביד אחרים בכור נוטל בה פי שנים, שהקרקע בחזקת בעליה עומדת ואין חכירות או שכירות מוציאם מחזקתו[56]. [וע' מה שהו' לע' קכב:].

אך ה**קצות** [רעח ב] הק' דלענין גוף הפרה מ"ש מזונות, וע"כ הנידון כלפי השכירות או ולדה. [וע"ע בסמוך].

וה**הג' אשר"י** נסתפק לרבנן היכא דמוחכרת ומושכרת בלא שטר האם נוטל פי שנים מגוף הפרה. כיון שהנפקד יכול לכפור בו. וההג"א כת' דלרבי נוטל מדמי השכירות דוקא פרה מוחכרת או מושכרת בשטר, אבל בעל פה אינו נוטל. וכמ"ש רשב"ם [בסמוך] דמלוה בלא שטר אינו נוטל. וכן בשבח הפרה. ומדרבי נלמד לרבנן בפרה גופה.

ספינה בים - ה**רמב"ם** [נחלות ג א] כת' דאם היה לאב מלוה או ספינה בים הוה ראוי. וה**ראב"ד** כת' דלמד זה ממתני' [ערכין יז:]. דמביא קרבן עני אפי' הניח לו אביו ספינה בים. וה"ה הביא דב**שו"ת הרשב"א** [ד קלב] תמה היכי ילפי' מהתם, חדא דהך משנה ר"א היא [וכדאי' בגמ' שם יח:], ולא קי"ל כוותיה. ועוד דהתם איירי סידור לערכין וקרבנות, ולענין סידור אפי' מלוה חשיב נכסים. וע' לח"מ שהביא שו"ת דברי ריבות [עו עח] שהאריך בזה. וע"ע מבי"ט [א רפד].

אך ה**אבה"א** [שם] כ' דבאמת לא דמי להדדי, אלא שהרמב"ם נקט מסברא דנחשב אינו ברשותו וראוי לענין בכור[57].

דף קכד.

אף מוחכרת ומושכרת דשבחא דממילא קאתי דלא חסרי מזוני. פ**רשב"ם** דהיתומין אין מעלין לה מזונות. **רבינו יונה** כת' דאף שהחוכר והשוכר מפטם הפרה ומאכילה [ומחוסר מעשה], הואיל ומתנאי שהתנה עם האב הוא עושה כן כשבחא דממילא הוו. [ומשמע מדבריו דאי לא הוה מחמת האב נחשב מחוסר מזוני. ואילו רשב"ם משמע דכל שהיתומין אינן טורחין חשיב ממילא].

רשב"ם ד"ה אף מוחכרת. וא"ת ליתני רועה באפר, ואנא ידענא דה"ה למוחכרת ומושכרת וכו'. ה**מהרש"ל** ו**מהרש"א** הק' דבגמ' [לע' בקושיה] אי' השתא מוחכת ומושכרת דלאו ברשותה דמרה וכו' רועה באפר מבעי וכו'. ומבואר דמוחכת הוה חידוש גדול יותר שיחשב ברשותו, וצ"ע קו' הרשב"ם.

בא"ד סד"א וכו' לא הוה שבחא דממילא, אלא ע"י בני אדם שחורשים וכו' קמ"ל וכו'. ונתחדש דאף מה שנעשית בידים ע"י אחרים נחשב שבחא דממילא. כיון דלא הוה מכח היתומים.

מני רבי היא. פ**רשב"ם** הך ברייתא דהבכור נוטל פ"ש בשבח ששבחו נכסים ממילא.

אבל ה**רמב"ם** [ג ב] פסק הניח להם אביהם פרה מושכרת או מוחכרת או שהיתה רועה באפר בכור נוטל בה ובולדה פ"ש. וה**ראב"ד** כת' דזה המחבר פסק כרבי, ואין הלכה כרבי. וה"ה הק' דה**רמב"ם** [שם ד] פסק דאינו נוטל בשבח דממילא, ודלא כרבי. וה"ה תי' דהגמ' כאן ס"ל דכל הנך כרבי. קודם שהביאו דברי רב פפא, אבל לרב פפא רבנן פליגי דוקא היכא דאישתני. ובהנך לא אשתני.

ושוב הק' ה"ה דפרה וילדה אישתני, דמעיקרא עובר והשתא ולד. ומ"ש מכרמל ונעשית שיבלי. וי"ל דכיון דמעיקרא עובר ירך אמו לא חשיב אשתני. [וכת' דזה הטעם צ"ע].

וה**גר"א** וה**קצות** [רעח ג] כת' דה**רמב"ם** לשיטתו [גניבה א יא, שנד א] דלידה לא חשיב שינוי גבי גזילה. וע"פ הגמ' [ע"ז מו:]. והראב"ד שם פליג. [וכאן קאי לשיטתו]. ועפ"ז נתעברה לאחר מיתת האב אינו נוטל. [וכ"כ

55 וכמ"ש **תוס'** [ב"ק ע.] דדבר המושכר ומושאל נחשב ברשות בעלים [ויכול להקנותו].

56 והוכיח כן, כדאמרי' [גיטין מח:, הו' קכב:] דקנין פירות לאו כקה"ג דמי בכור נוטל פי שנים בשדה החוזרת לאביו ביובל. כל שכן קרקע המוחכר או מושכר. [ע' מה שהו' לע' שם].

57 וה**רמב"ם** למד מסברא דדוקא מושכרת ביד אחרים ואפר דמונח ברה"ר ואינו אחר תביעה עליו, אבל בים אין לו עליו שליטה. [ואף הרמב"ם מודה דל"ד לערכין].

הנתיבות רעח א].

שם. ומדברי **הטור** משמע דכוונת הרמב"ם דנוטל אף בשכירות. **והלח"מ** הק' דלענין ערכין נחשב שכירות ראוי, דכיון דשכירות אינה משתלמת אלא לבסוף. ותי' די"ל דאנן קי"ל ישנו לשכירות מתחילה ועד סוף[1]. ועוד תי' דשכר שנתחייב בחיי האב[2] לא מקרי ראוי, אך דלענין ערכין נחשב 'עני' עד שיגיע לידו[3].

והקצות [רעח ב] הק' דמ"מ הוה מלוה, וקי"ל דמלוה הוה ראי. והאיך שכירות עדיף ממלוה. [אך המאירי הו' לע' ביאר דשכירות עדיף ממלוה]. **והנתיבות** [שם א] כת' דאיירי בשכירות שלאחר מיתת האב, וחרישת הפרה וכדו' הוה כמו שבח דממילא. אך שוב הכריע הנתיבות דמעות השכר הוה אישתני, דאין לך אישתני גדול מזו. ולרבנן אינו נוטל באישתני.

והקצות כת' דהרמב"ם איירי דוקא בשבח הבהמות וולדותיהן[4]. וכן דייק **רע"א** [לרמב"ם] דהרמב"ם כת' 'בה ובולדה', ולא הוזכר דין השכירות[5]. וכ"כ **הסמ"ע** [שם ו]. וכן הכריע הנתיבות.

והטור כת' [דדעת הרא"ש] דאינו נוטל בשבח הפרה. **והפרישה** [ורע"א הנ"ל] הק' דקי"ל דנוטל דיקלא ואלים [כרב פפא בסוף העמ']. ומ"ש היכא דגוף הפרה השביחה. וצריך לחלק. והפרישה ביאר דלא כל פרה עומדת להשביח גופה.

ירשו שטר חוב בכור נוטל פי שנים. [לדעת רבי, וכדאי' בגמ' בע"ב]. **ופרשב"ם** מלוה בשטר, ה"ה כאילו השטר השביח. אבל מלוה על פה וכו' כיון דליכא שטר ומצי לטעון פרעתי וכו' אין מוחזקין בחוב זה כלל וכו'[6]. **האחרונים** העירו דרשב"ם כלל בדבריו ב' סברות, דמלוה בע"פ ליכא שטר [ול"ש לדון דהשטר השביח]. ועוד משום טענת פרעתי.

והריטב"א [בע"ב] הביא י"מ דמלוה ע"פ תוך זמנו [דא"י לטעון פרעתי] יחשב מוחזק[7]. [וע"ע בע"ב].

אבל **רבינו יונה** **והתוס' רי"ד** כ' דמלוה בשטר לאו דוקא, וה"ה מלוה ע"פ. והוכיח כן מהגמ' [בע"ב]. [וע"ע לק' שם].

והתוס' רי"ד ביאר דכיון דאביהם הלוה, ועתיד לגבות, כמאן דגבי דמי. ואע"ג דליכא סהדי, דלא איברי סהדי אלא לשיקרא. ונקט 'שטר חוב' דסתם מלוה בשטר. אך לאו דוקא, ול"ש מלוה ע"פ.

איני נוטל

יצא עליהם שט"ח בכור נותן פ"ש. **פרשב"ם** דאותן נכסים נשתעבדו כולם למלוה וכו'. וכל א' מהיורשים פורע כפי החלק שקיבל מהירושה. [ותלי בזכייתו בנכסים]. **ובשו"ת חת"ס** [חו"מ קמט] כת' דס"ד דמצוה על היתומין לפרוע חובת אביהם. והוה מצוה בעלמא אקרקפתא דגברי, א"כ אמאי יתחייב הבכור יותר. קמ"ל דמ"מ אף הנכסים משועבדים, ואזלי' בתר השעבוד.

ובגמ' [גיטין נ:, ע' לק' קלח.] אי' דכשנתן מנה לזו ומאתיים לזו וג' מאות לזו, ויצא שטר חוב גובה מכולם[8]. **ותוס'** [גיטין] כת' דנראה דגובה לפי חלקו [וכ"כ רשב"ם לק' קלח.]. ותוס' הביאו כדאשכחן גבי בכור דנותן פי שנים [בסוגיין]. [ומבואר בתוס' דהיסוד בסוגיין משום דשווים בנכסים[9]].

---

1 ואילו הגמ' [ערכין] קאי כמ"ד אינו אלא לבסוף. [אף לו"ד כוונת הגמ' דאף דישנו משכירות מתחילה ועד סוף לא הושלם החיוב עד לבסוף].

2 [ואף לתי' הא' לכאו' ע"כ איירי במה שנתחייב בחיי האב. דאל"כ מה עדיף הא דישנו לשכירות. ועמד בזה הנתיבות].

3 [ולפ"ז ערכין גרע מגדרי ראוי דבכור. ובפשוטו משמע להיפך].

4 וכדברי **הראשונים** [הנ"ל] דהברייתא לא איירי בשכר [ודלא כרשב"ם ותוס'].

5 ואף דבטור משמע דהרמב"ם חולק על הרא"ש אף בזה, לאו דוקא. אך הביא דהלבוש כת' דנוטל פ"ש בשכירות.

6 וכן הביא **התוס' רי"ד** [בע"ב] דרבי קאי במלוה בשטר, דכיון דנקט שטרא כמאן דגביא דמיא, דתו לא מצי למיכפריה אבל מלוה על פה דמצי למיכפריה או לטעון פרעתי אפי' רבי מודה. [ואף התורי"ד כלל ב' סברות אלו. אך מדבריו משמע דעיקר הסברא דהשטר מחזיק את החוב משום דאינו יכול לכפור].

7 [וכן כשהתנה אל תפרעני אלא בעדים]. [ועד"ז ע' מהרש"א קמה:, הו' בע"ב].

8 דחל המתנה בבת א' [והוה כב' לקוחות בבת א', ואין קדימה לא' מהם].

9 **והרשב"א** [גיטין] דחה דשאני ירושה דאינו נוטל אלא לפי מה ששייר אביהם. [ומבואר מדבריו דהגדר דהירושה התמעט. וכדמשמע לע' קז.].

ו**תוס'** [גיטין] הביאו דדעת **ר"ח** דדמי למשנה [כתובות צג.][10], ותוס' דחו דיש לחלק.

ו**תוס'** [כתו' צג:] הביאו **דר"ח** הביא מסוגיין דלדעת רבי [כתובות שם] חולקין לפי יחס המעות. וכמו בסוגיין דגבי בכור לפי מעותיו[11]. ותוס' דחו דבסוגיין ליכא שום שעבוד, אלא כל א' יש לו חלקו בקרקע. ובכור יש לו פי שנים, לכך נוטל כל מה שחלקו משביח. אבל [שם] משועבדים לכתובה, שכל ג' מאות משועבדין לכתובת בעלת מנה ובעלת מאתים, כמו לבעלת ג' מאות. שכל נכסיו אחראין לכתובתה עד שיהיה לה כל המנה שלה.

אבל ב**מאירי** מבואר דבכור נותן פי שניים בחוב אביהם, אף יותר מהנכסים שירש.

ו**המאירי** כת' דאילו הירושה ג' מאות ראוי וג' מאות מוחזק, דהבכור נוטל ג' מאות וחמישים. אפ"ה יצא עליהם שטר חוב הבכור נותן פי שניים. ואילו יצא שטר של ד' מאות ונ', הבכור יתן ג' מאות. ועי"ז יש לו פסידא שישאר לו חמישים שהוא פחות מהפשוט.

ועפ"ז ביאר ה**מאירי** הא דאמרי' דיכול לומר איני נוטל, ועי"ז יורשים בשווה, ואף השט"ח שיוצא פורעים בשווה.

ומבואר מדברי המאירי דיש חיוב על היורשים לפרוע חובת אביהם [מצד עצמן], והבכור נתחייב פי שניים[12]. והאחרונים הביאו דהוא ע"פ יסוד ה**תומים** [סו מג] דיש שעבוד הגוף על היתומים לפרוע חובת אביהם. ואף הוא חייב כמו הלווה עצמו. [ואף דהחיוב הוה רק מתוך נכסי אביהם]. [וכ"מ בעוד ראשונים, ע' בסמוך].

<u>ואם אמר איני נותן ואינו נוטל[13] רשאי וכו'</u>. פ**רשב"ם** דחלק בכורה מתנה קרייה רחמנא, כעין מתנה אם ירצה לקבלם. ולא זיכתה תורה בע"כ [וע"ע לק' קכו. בגדר ויתור חלק בכורתו]. ומש"ה בי"ד אין כופין אותו לשלם אלא כנגד חלק פשיטותו.

<u>שם. איני נותן וכו'</u>. פ**רשב"ם** אין בי"ד כופין לפרוע כנגד חלק בכורה. שהרי לא נטל. ו**רשב"ם** [ושא"ר] הק' דמאי נפק"מ, מ"מ יגבה משאר יורשים. ותי' דנפק"מ שצריך לתבוע שאר יורשים, ועוד כגון שאינם לפנינו. [ועד"ז **תוס'** ושא"ר כגון יתומים קטנים].

<u>שם</u>. מבואר דשטר חוב היוצא על יורשים, כל א' נותן נותן לפי חלקו. ואינו יכול לתובעו על השאר. וכן **תוס'** [לע' קז.] הביאו מכאן דשטר חוב שיוצא על היורשים גובה מכל א' לפי חלקו. ובחציו יכול לדחות את הבע"ח על אחיו.

ו**תוס'** כת' דהא דאי' [שם, וב"ק ט.] דבע"ח נטל חלקו של א' מהם[14], היינו בעשאו אפותיקי[15].

ועוד תי' ה**ראשונים** [רשב"א לע' קז.] דהתם איירי כשלקח הבינונית, דאמרי' דעיקר השעבוד על הבינונית[16].

אבל **רבינו יונה** [בסוגיין] כת' דאינו יכול לדחות את הבעח ולומר דלאו בע"ד דידי את בשאר החוב, כיון שכל שדה משועבד לכל חובו, כיון דהשדות שוות בינוניות או זיבורית ודינו על שניהם שווים.

וה**רשב"א** הוסיף דהמלוה את חבירו ע"י ב' ערבים גובה מאיזה מהם שירצה[17]. ואף דפשטות התוספתא [ב"ב יא] דלא כן[18].

ו**רבינו יונה** ביאר דאיירי שאין חלק פשיטותו כשיעור החוב, ואין אחיו בעיר [ע' בסמוך].

---

10 דדעת ר' נתן ג' דחולקים מנה הא', וב' במנה הב' וכו'. ולדעת רבי חולקים בשווה. [וע"ע רי"ף לק' סד. בדה"ס]. וע"ע **ה"ה** [מלוה יט ה].

11 ולא נתפרש האם הוכיח מיצא עליהם שט"ח שנותן לפי מעותיו. ואילו בתי' התוס' משמע דהק' מעיקר דין שבח, דנוטל לפי מעות.

12 דאילו לתוס' הנ"ל הוה רק מצד הנכסים.

13 פי' שאינו נוטל, ומש"ה אינו נותן. וה**רש"ש** הביא דנר' ד**רשב"ם** ו**תוס'** וה**רא"ש** גרסו [להיפך] איני נוטל ואיני נותן. והרש"ש הביא כ"מ כה"ג דמזכיר הסבה קודם למסובב, כמו איני ניזונת ואיני עושה [לעי' מט:].

14 ועוד תי' ה**רא"ש** [ב"ק א ו] דהיכא דאין שיעור שדה לכל א', גובה חובו ממקום א'.

15 אך הוסיפו באופן שהיורשים יוכלו לסלקו בזוזי. [ודלא כאפותיקי דב"מ קי: דהיתום אינו יכול לסלק].

16 וה**רמב"ן** [קז.] ביאר כדאי' [ב"ק ח:] דמצי אמר להכי זבני ארעא דלא חזי לך. אבל כששניהם נטלו בינונית אמרי' רצה מזה גובה, דהכא ליכא סברת הנחתי לך מקום לגבות.

17 וציין למש"כ [ב"מ לד:]. [והו' במגיד משנה מלוה כה י].

18 אך דעת ה**ר"ן** [לע' שם] חילק דגבי שעבוד קרקע אמרי' דבע"ח נחית אדעתא דחד, ומש"ה גובה פעם א' מהקרקע. אבל בערב מעיקרא נחית על דעת שניהם, ומש"ה גובה מכל א' חצי.

ובזה יכול לומר לאו בע"ד דידי את אלא על חלק פשיטותו.

שם. איני נוטל. **רשב"ם** ביאר דדוקא בחלק בכורה, דאינו נוטל, אבל בחלק פשיטות הוא יורש בע"כ. ואינו יכול להסתלק [דבע"ח יצטרך לדון עם שאר יורשים]. וכ"כ **תוס'** דאינו יכול לסתלק מחלק פשיטותו בדיבור בעלמא.

והר"י מגאש כת' ש"מ דיורש שיצאו שט"ח [כנגד נכסי הירושה] אינו יכול לסלק ידו מהירושה, ולומר לבע"ח הרי הנכסים לפניכם. [שיקחו לבד, ואינו רוצה לירש אותן, ולטרוח ליתן להם][19]. אלא כופין אותו להטפל בדבר, ולמכור אותן ולהגבותן או לשומן עליהם.

והר"י מגאש ביאר דיורש מחוייב בכך ואינו יכול לסלק עצמו, דהוה הנכסים שלו ממילא. והו"ל במקום מורישו[20].

וצ"ב אמאי חייב לטפל, ובשלמא הלווה עצמו שעבוד עצמו לפרוע החוב. אבל במה נתחייב היורש לטפל בדבר. ואף דגוף השדה משועבדת [כמו אצל לוקח], אמאי יתחייב הגברא למכור. ומבואר דהיורשים נתחייבו בשעבוד הגוף זה. והביאו דמבואר בדבריו כיסוד התומים [סו מג] דמוטל על היתומים שעבוד הגוף לפרוע חוב אביהם.

והרשב"א חלק [על הר"י מגאש] דאף אצל הלווה עצמו אין כופין בשוטים אם אינו רוצה להטפל בנכסיו לפרוע. ורשאי להסתלק, ובי"ד שמים מורידין את המלוה. דקי"ל שעבודא דאורייתא. וכת' דאפשר דלמ"ד [ערכין כא:] דאמר פריעת חוב מצוה, כופין אותו כשאומר לא בעינא למעבד מצוה [כדאי' כתובות פו.]. אבל לדידן אין כופין בשוטים אלא בהורדה לנכסים.

אבל **הראב"ד** [הו' ברשב"א ובגר"א רעח טו] כ' דאף פשוט יכול לומר איני נוטל. אלא דקמ"ל בכור לענין חזרה, דא"י לחזור בו [וכמ"ד לק' קכו.] דיש לבכור קודם חלוקה, ויכול לסלק עצמו. ואף במחילה קלילה ודיבורא בעלמא נסתלק.

וכ"כ **רבינו יונה** בתחילת דבריו, ודחה דהלשון 'רשאי' לא משמע כן, והול"ל א"י לחזור בו.

רשאי. **הקצות** [ט א] הק' דרמי עליו מצוות פריעת בע"ח, ואמאי אין כופין לתבוע חלק בכורתו שיוכל לקיים מצוותו[21]. **והקצות** תי' דמיד שאמר איני נוטל הפקיע חלקו, ואינו יכול לחזור בו [למ"ד לק' קכו. דיש לבכור קודם חלוקה]. אך **האחרונים** הק' דמ"מ למ"ד [לק' קכו.] דאין לו לבכור קודם חלוקה, ויכול לחזור בו הדרא קו'[22]. והקצות דן דל"מ שיכופו לתבוע. דתביעה שלא מרצונו לא מהני. דהוה תלוהו וקני.

והקוב"ש [שעז] דחה דאינו חייב לקבל מתנות כדי לפרוע חובו, כמו שאינו חייב לחזור על הפתחים בשביל זה, וכן אינו חייב להשכיר את עצמו למלאכה כדי לפרוע חובו, דונמכר בגניבתו ולא בחובו.

ועויל"ד דהכא הוא לא לווה, אלא איירי לפרוע חובת אביו. והיכא דיש לו נכסים משל אביו מתחייב, אבל כל זמן דאין לו מנכסי אביו אינו חייב [וכ"מ בגר"א רעח טו].

רשב"ם ד"ה ואם אמר. ונפק"מ וכו' או אם הלכו למדינה"י וכו'. **הריטב"א** הק' דקי"ל [כתו' פח.] דנפרעין שלא בפניו כשהלך למדינה"י. וכת' דמ"מ נפק"מ היכא דאינו רחוק כ"כ, דהיכא דהבע"ד קרוב לעיר אין נפרעין מהם אלא כששלחו אחריו ג' איגרין [וכ"כ **הרשב"א**].

---

19 **והתוס' רי"ד** כת' [כעי"ז] שאם הוא יכול להסתלק נשאר הטורח על בי"ד לשום הנכסים ולפרוע בעל החוב, וצריכין להכריז עליהם כמה שעושין כשנזקקין בנכסי יתומי' לפרוע כתובת האלמנה או כשנפרעין שלא בפניו שהלך למדינת הים. אבל אם הבעלים שם, הבי"ד כופין אותן שיפרעו את חובן או שישומו לו מנכסיו וא"צ בי"ד לטרוח ולהכריז.
ועוד כת' **התוס' רי"ד** נפק"מ לאחריות [ע"ש].

20 מה מורישו לא מצי לסלוקי נפשיה, אף הוא נמי לא מצי לסלוקי נפשיה. ודוקא במתנה מצי למימר לא ניחא לי.

21 **והקצות** נקט דמי שיכול לתבוע שוחד או ריבית [באופן שיש לו חזרה רק ע"פ תביעתו], כופין אותו שיאמר רוצה אני לתבוע כדי שיהיה לו ממה לשלם, ולא יהיה לווה רשע, דיש לו מהיכן לפרוע. והקצות הביא כן מה**משנ"ל** [מלוה ב ו] בשם שו"ת הרא"ש. ודלא **כט"ז** [שם] דאי"צ לשלם למלוה שלו, דזכותו תלי בתביעה. [ומסוגיין יש ראיה לסברת הט"ז].

22 ותוס' [קכו:] נקטו דסוגיין קאי אליבא דכו"ע שם.

ועוד תי' דדוקא כשהיה כאן והלך למדינת הים תקנו משום טעמא שלא יהא כל א' הולך למדינת הים עם מעותיו של זה. אבל הכא הלווה מת, והבן היה קודם במדינת הים אין נפרעין שלא בפניו.

תוד"ה ואם. אבל בחלק פשיטותו לא יוכל למחול ולסלק עצמו בדיבור בעלמא[23]. [אבל אילו הקנה בקנין ממש, הבע"ח צריך לדון עם האחים, וכדין כל לקוח. ומשמע דיכול להקנות לקטן, ולא אמרי' שהוא מבריח מהבע"ח].

עד דאתא לידיה

מה מתנה עד דאתא לידיה. **פרשב"ם** היינו יד הנותן, שיהא מוחזק אצל הנותן[24] [דהאב הוא הנותן[25]]. [והוה דרשא נוספת לדין 'ראוי', דבעי' שיבא ליד המוריש]. ועוד הביא **רבינו יונה** בשם **י"מ** עד דאתא לידיה דמקבל מתנה[26]. ומש"ה אינו נוטל בשבח נכסים קודם חלוקה. ולא אמרינן ארעא דידיה אשבח כמו שאנו אומרים בחלק פשיטות.

וה**רש"ש** הביא דכ"כ **רשב"ם** [קכו. ד"ה קסבר אין לו]. **ותוס'** [קכו:].

ועפ"ז הוה דין נוסף [מלבד דין ראוי], דהנכסים אינם ברשותו מיד בשעת מיתה, ומש"ה השבח אינו שלו. ולרבי זוכה מיד, וארעא דידיה אשבח.

ו**רבינו יונה** הק' דבגמ' [בע"ב] אי' השתא שבחא דאתי ברשותיה אמרי רבנן לא שקיל, מלוה מיבעיא. ומה ענין זה לזה, הא בשעת חלוקה ראוי שיקח הבכור פי שנים במלוה כמו בשאר נכסים שהניח האב [וכעי"ז הק' תוס' בע"ב]. מה שאין כן בשבח ששבחו נכסים אחר מיתת האב דלאו ארעא דידיה אשבח.

ו**רבינו יונה** תי' דסוגיין דרש באופ"א, ופליג אלקמן דקאי אליבא דרב פפא [ע"ע בסמוך].

שם. ופ**רשב"ם** לידיה דנותן, ואינו יכול ליתנה לאחרים. [דהאב] אינו מקנה דבר שלא בא לעולם. וה**ריטב"א** הק' דרבי [קיד' סב] ס"ל דאדם מקנה דבר שלב"ל. א"כ ממילא פליג אהך דרשא, ואמאי איצטריך לפרש דבריו.

ו**רבינו יונה** וה**ריטב"א** כת' דאף למ"ד דאדם מקנה דבר שלא בא לעולם, מ"מ הקנייה אינה מתקיימת אלא עד שבא לעולם. ול"ק מה שיבא לרשותו אח"כ. [ע"ע לק' קכז:].

שם. עד דאתא לידיה. לפ**רשב"ם** המוריש לא זכה בשבח זה, ומש"ה יורשיו אינם יורשים. אך צ"ב דהבכור זכה בחלקו, ונימא דחלקו אשבח. ויש **ראשונים** [הו' בסמוך] דנקטו דעיקר הטעם משום דאין לו לבכור קודם חלוקה [ע' בסמוך].

וה**ר"ן** [לק' קכו.] ביאר הא דאי' [שם] דבכור נוטל בשבח ע"י שמיחה, ופ**רשב"ם** דמשעה שחפץ לזכות בבכורתו זוכה מיד, בכל מקום שהוא. ונכסים דידיה אשבח. והר"ן ביאר דחלק בכורה מתנה קרייה רחמנא, והנותן מתנה ומזכה לו ע"י אחר אין מקבל מתנה זוכה במתנתו עד שישמע ויתרצה בה. שאלו כששמע צוח ל"ק[27]. ומש"ה אינו זוכה עד שעה שיתכוין לזכות[28].

וה**ר"ן** ביאר דמש"ה כל שבח שהשביחו נכסים עד שהבכור גלה בדעתו שהוא רוצה הוה של אחים. ודוקא משעה שגילה דעתו זכה בה ושלו השביח. וכת' ה**ר"ן** מכאן אני אומר שהנותן מתנה לחברו וזכה לו ע"י אחר והשביח שבחא דממילא קודם ששמע מקבל מתנה, הרי

---

23 וה**תוס' רי"ד** הביא בשם **ר"י** דהוה כאילו אמר אין לי עסק בה וידי מסולקות ממנה. וה**תוס' רי"ד** חלק דלשון זה שייך דוקא כשיש לו דבר עם אחר, ומסתלק ממנו ונותנו כולו לחבירו. [וע' מש"כ לע' מג.]. אבל הכא אין לו שיתוף עמו בחלק פשיטותו, והאחין אינן רוצין לקנות חלקו ולזכות בו ולפרוע חובו. ומש"ה אינו יכול להסתלק. [ולא רק משום דהוה אמירה]. {ומשמע כוונתו דכה"ג זכיית הנכסים לא נחשב 'זכות', שהרי אין לו בזה תועלת, דהבע"ח מיד יגבה ממנו. ויל"ד דעכ"פ הוה קנין ליומיה}.

24 וכ"כ הראב"ד בשיטמ"ק, והרמ"ה [קכה.].

25 אך יש מקומות דמשמע דהאחים נותנים מתנה לבכור [וכ"כ הנתיבות עו ד, ע"ע לק' קכו.]. וכ"מ **תוס'** [יב:] דכת' בכור מתנה קרייה רחמנא ואין לכוף את הנותן [דהבנים הם נותנים].

26 וכ"כ ה**רש"ש** לפרש עד דמטיא ליד המקבל, בא' מדרכי הקנין. [וציין נדרים מג., דהפקר לר' יוסי לא הוה עד דאתא ליד זוכה]. וה"נ בעינן שיגלה דעתו שחפץ בה.

27 [וכדאי' לק' קלח., כריתות כד, חולין לט:]. ואף חלק בכורה אילו אמר איני רוצה הפסיד חלקו מיד [וציין להא דסוג' דאמר איני נוטל].

28 ואף למ"ד דיש לו קודם חלוקה, פ**רשב"ם** [שם] דהיינו משעה שגילה דעתו שרוצה.

השבח של נותן. ולא זכה בה מקבל אלא משעה שגלה בדעתו שהוא רוצה לזכות במתנתו.
והנ**תיבות** [רעח א] תמה שהרי הקנה הקנאה גמורה מעכשיו. והיכא דזיכה שחרור הוה משוחרר למפרע. ואף דכול למחות, היכא דלא מיחה נתקיים התנאי יזכה למפרע[29]. [ומדברי הר"ן מבואר דהך תנאי מהני רק מכאן ולהבא[30]].

והנ**תיבות** ביאר דכוונת הר"ן דהמזכה כה"ג[31] הוה כאומר מהיום ולכשתרצה, ושייר מתנתו עד שהלה רוצה, והקנה גוף מהיום ופירות לאחר שירצה[32]. [ואף גדר התורה גבי בכור כה"ג].

והר"ן ביאר דזו היא שאמרו [כאן] מ"ט דרבנן מתנה קרייה רחמנא, מה מתנה עד דמטיא לידיה אף חלק בכורה עד דמטיא לידיה. וה"ק מה מתנה לא זכי בה מקבל מתנה עד דמטיא לידיה[33]. כלומר שיגיע לידו או עד שירצה לזכות בה. אף חלק בכורה כן, ולפיכך שבח שהשביחו נכסים בנתיים הרי הוא של יורשין. שכך הדין בנותן ומקבל מתנה [וכנ"ל].

ובשו"ת מהר"ח או"ז [קכא] הביא מדברי רשב"ם [קכו] דקודם שחלקו הוה הממון של האב, וכח האב על הממון עד שיחלוקו[34]. והביא דכ"כ רש"י [חולין כה:] דמש"ה פטורים מן הקלבון. דהו"ל אב ששוקל על בניו.

דרש"י [חולין כה:] חילק בין אחים השותפין [דלא חילקו] לשותפין בעלמא לענין מעשר בהמה[35] ותוספת קלבון במחצית השקל[36]. דבאחים ממון אביהם בחזקתו עומד[37].

והאחרונים ביארו עד"ז הא דאינו נוטל שבח, ואף דיש לו זכות בנכסים, מ"מ הוה בגדר נכסי תפוסת הבית עד שעת חלוקה.

שם. מ"ט דרבנן וכו' לתת לו וכו' מתנה קרי'. הראשונים הק' דתני רמי ב"ח [בע"ב] בכל אשר ימצא לו, פרט לשבח [וכרבנן]. ואמאי איצטריך ב' פסוקים בשבח.

ורבינו יונה [בסמוך] עמד בזה, והביא י"מ דנח' בזה בסוגיין מהיכא ילפי', ונח' בגדר דין שבח [ע' בסמוך].

אבל תוס' [קכו:] ביארו דבעי' תרוייהו, דנתמעט מ'ימצא לו' דבעי מצוי ומוחזק. למעוטי ראוי מלוה ושבח. דכיון דגלי 'לתת לו', מדקרייה מתנה דרשי' מימצא לו מצוי ומוחזק. ואי לא 'ימצא לו' לא הוה דרשינן מ'לתת לו' פרט לראוי.

והר"ן [קכו. הנ"ל] ביאר ע"פ דרכו דבעי ב' קראי, דמתנה קרי' רחמנא ואינו זוכה עד שעת חלוקה [או שגילה דעתו]. ובשעת חלוקה אינו נוטל שבח זה, דהוה ראוי[38]. [וע"ע אבה"א ג ב עד"ז].

והראב"ד [בשיטמ"ק] ביאר דעיקר דין ראוי, דהיינו ירושה שנפלה לאחר מיתתו ילפי' מדכתיב בכל אשר ימצא לו [ע' בע"ב], שלא זכה אביו בגוף הנכסים. אבל שבח ששבחו נכסים שזכה בגוף הנכסים אימא לישקול, כתב רחמנא 'לתת לו', עד דמטי כוליה לידיה דאב.

---

29 ויל"ד אי הוה אומדנא דאין דעתו לקנות, או סברא מעיקר הדין.
30 ואפשר דגדר הדבר דגילה דעתו רק על גוף המתנה, ואין כאן גילוי דעת על מה שהיה קודם.
31 ע"פ דעת הרי"ף [גיטין יא ה. בדה"ר] דאף המזכה שטר שחרור צריך שיגיע ליד העבד לבסוף. וזכה רק לענין שלא יוכל לחזור בו.
32 וכמו היכא דמקנה מהיום ולאחר מיתה [לק' קלו.] דקנה גוף מהיום ופירות לאחר מיתה, דכל שבח הפירות שבשעת מיתה הוא של הנותן ושבח הגוף הוא של המקבל.
33 וכדברי הראשונים הנ"ל דתלי בידי המקבל. והר"ן הוסיף דאי כדברי רשב"ם דעד דאתא לידיה דנותן, קשה הלשון 'עד', וה"ל למימר בעינן דאתא לידיה. ועוה"ק דהאי דלא אתא לידיה דאבוה מבכל אשר ימצא לו ממעיט.
34 והביא בשם רבינו שמחה [לענין יבם] דכיון שלא נתברר חלקו בחייו, ולא השביח בחייו, הוי אצל היבם כמו ראוי ואינו נוטל עכ"ל. והביא מדבריו דעד שיחלוקו לא זכו בנכסים ממש.
35 דשותפין פטורין, ואילו תפוסת הבית חייבין.
36 וכ"כ הרע"ב [שקלים א ז]. [וע"ע רש"י בכורות נו: וביצה לט:]. אך הפיה"מ והרמב"ם [בכורות ו י] ביארו באופ"א.
37 ואביהם שוקל עליהם, והשוקל על אחר אינו מוסיף קלבון.
38 והמהרי"ט אלגאזי [סוף בכורות סה: בדה"ס] כת' דכ"ז לשיטת הר"ן דמתנה קרי' היינו דזכה אח"כ. אבל לפרשב"ם דעד דמטי לידיה דנותן קאמר הדרא קו' אמאי איצטריך קרא דאשר ימצא לו, כיון דמקרא דלתת לו י"ל כל מיני ראוי, דבין אם נפלו לו לאביו נכסים בירושה לאחר מיתה ובין שבח ובין מלוה כיון שלא הגיע ליד אביו בחייו לא היה יכול ליתנם במתנה דאין אדם מקנה דשלב"ל.

שם. **הראשונים** הביאו דלפ"ז דמי למח' [לק' קכו.] אי יש לבכור קודם חלוקה. דנח' רב פפא ורב פפי האם יכול למכור חלק בכורתו קודם חלוקה. [ויתבאר לק' בעזה"י].

[אך **רשב"ם** [שם] כת' דמ"ד דיש לו קודם חלוקה, היינו היכא דגילה דעתו דרוצה לזכות. אבל בלא גילה דעתו לכו"ע אין לו].

ועד"ז הק' **הרי"ף** [נד. בדה"ס] **ותוס'** [קכו:] דקי"ל דיש לבכור קודם חלוקה, א"כ אמאי לא יטול בשבח.

והרי"ף [נה: בדה"ס] הביא 'חזינן מאן דפסק' [רב נחשון גאון] דהלכה כרבי[39], דהא קי"ל יש לו לבכור קודם חלוקה, ואע"ג דלא מטא לידיה כמאן דמטא לידיה דמי[40].

ותוס' תי' דלעולם רבנן ס"ל דיש לו לבכור קודם חלוקה, אלא דנתעט מימצא דבעי' שיהא מצוי ומוחזק בידו.

והרי"ף תי' דיש לו לבכור קודם חלוקה הוה בעיקר ממונא, והכא בשבח. [ומשמע דהוה שיור, שקנה גוף מהיום ושייר את השבח]. וע"ע קה"י [ט].

והרמ"ה [צח קכו:] תי' דהא דאין לבכור קודם חלוקה היינו לזכות בגוף הממון קנין גמור, למהוי כמאן דפלגי ושקליה לחולקיה. דנימא דשבחי נכסי ברשותיה אשבוח[41]. [דהא מיעט רחמנא בכל אשר ימצא לו פרט לשבח ששבחו נכסים אלמא לא זכי ליה רחמנא וכו']. ואין לו לבכור קנין גמור בנכסים מחמת חלק בכורה עד דפליג ושקיל ליה לחולקיה. ודוקא זכות בעלמא קאמרי' דיש לו קודם חלוקה, וההיא זכותא דזכי ליה רחמנא יכול למכור ולתת קודם חלוקה[42].

[**והרמ"ה** הביא [דברי הרי"ף] דרבואתא מתרצי 'בעיקר ממונא התם בשבחא', והרמ"ה הק' דאי זכי בה בחולקיה מעיקר ממונא מקמי חלוקה קנין גמור, כי קא שבח מקמי חלוקה נמי חולקא דנפשיה קא שבח אלא מחוורתא כדפרשינן מעיקרא].

רשב"ם ד"ה עד. ואינו יכול ליתנו לאחרים, דאין אדם מקנה וכו'. לכאו' משמע דכל דבר שהאב אינו יכול למכור נחשב ראוי. ועד"ז כת' **הרמ"ה ורבינו יונה** [בע"ב] גבי מלוה, משום דאינו יכול להקנותו.

והאחרונים דנו עד"ז בכמה אופנים נכסים שאינו יכול להקנות, דלרבנן לא יטול פי שניים.

והמהרי"ט אלגאזי [סוף בכור', סו. בדה"ס] דן היכא דהקנו לו נכסים ע"מ שלא יתן לאחרים במתנה. אי בכור נוטל פי שנים[43]. אך שוב הק' דבגמ' [לק' קכז:] מבואר דנוטל פי שנים בנכסים שנפלו כשהאב גוסס, אף דא"י להקנות. וכ' דצ"ל דדרשי' דוקא לענין גוף הנכסים, דאם הנכסים מצד עצמם אינם ראוים ליתנם במתנה אינו נוטל פי שנים[44].

והנתיבות [רעח י הו' לע' קכב:] כת' דמטלטלין גזולים ואבודים נוטל פי שניים אף דאינו יכול להקנות. [וע' גר"א שם כ].

והקוב"ש [שעו] הביא דבגמ' [נזיר ל:] הו' הלכה דבן מגלח על נזירות אביו [מעות שהפריש לנזירותו], והגמ' דנה אי בכור נוטל פי שנים, והתם אינו יכול למכור. [וכה"ק המנח"ח סוף מצוה שעז[45]].

ההוא למיתב אחד מצרא. דילפי' גזיה"כ 'פי שניים'. ובגמ' [לע' יב:] אי' דפשיטא דיהבי' חלק בכורה אחד מצרא, **ותוס'** פי' דנקט פשיטא ע"פ סוגיין[46]. אבל **רש"י והרי"י מגאש** [שם] משמע דהוה סברא, ואף לולי קרא. כיון דהוה חלק א' נוטל יחד. **והאחרונים** ביארו דבתר דילפי'

---

39 [אפי' במלוה]. [וצ"ב מנ"ל מלוה, דדוקא שבח יוצא מגופו. וע"ע לק']].

40 **והרי"ף** דחה דדוקא במאי דאתא לידי אבוה ואיתיה השתא ברשותיה יש לו לבכור קודם חלוקה, אבל מלוה דליתיה ברשותיה לא שייכא בהא מילתא כלל. והביא דכ"כ רבינו האי גאון כי האי סברא.

41 **והמהרי"ט אלגאזי** [שם] ביאר דאע"ג דזכה לענין אם מכר או נתן, לענין שבח לא חשיב ליה כזכה לומר ארעיה אשבח [ולכאו' היינו כרמ"ה].

42 ומש"ה אכתי לא זכו ביה בממונא זכייה גמורה אלא לאחר חלוקה, ואי אשבוח נכסי מקמי חלוקה לית ליה ללוקח ולמקבל מתנה זכותא בשבחא כל עיקר.

43 וכ' דלכא' לפ**רשב"ם** ודעימיה יש ללמוד דלא יטול פ"ש. דלא קרינן בהו לתת לו, דאם יעבור על התנאי ויתנם תתבטל המתנה למפרע.

44 והוכיח כן, דאטו אב חרש שאין מתנתו מתנה נאמר שאין הבכור שלו נוטל פ"ש. וכן בבכור קטן למ"ד דאין זכיה לקטן מן התורה.

45 **והמנח"ח** דן אי הוה גדר נחלה בעלמא, או גזיה"כ מיוחד [וא"כ י"ל דהוקש דאף בזה בכור נוטל פ"ש, אף דלא שייך גדר 'מתנה']].

46 [וע"ע בסוגיה שם אי' יש בזה אף משום מידת סדום].

מקרא דגדרו שמקבל *חלק א'* כפול, ולא ב' חלקים נפרדים. וממילא מסברא ידעינן דיהבינן ליה אחד מצרא[47].

דיקלא ואלים

א"ר פפא דיקלא ואלים וכו' דכו"ע ל"פ דשקיל וכו'. **פרשב"ם** דעדיין שמו עליו. ואף דנוסף שבח, כיון דהוה חלק מהגוף זוכה הבכור. והאחרונים ביארו דהטעם דכה"ג אמרי' דארעאי אשבח, והוה חלק מעיקר חלק בכורה.

אבל **רבינו יונה** הביא **י"מ** דרב פפא אסוגיין דלעיל, דאילו לסוגיה דלע' ילפי' כמתנה עד דאתא לידיה. וכל שבח אינו נוטל. אבל רב פפא מפרש דנח' בדרשת 'בכל אשר ימצא לו'[48] [וכדאי' בע"ב], דלרבי שבח דממילא נחשב ימצא. ורבנן סברי כיון דאישתני נמצא דהשבח לא היה מצוי לו[49]. [ורבינו יונה דייק כן מהגמ' [בע"ב] שמדמה מלוה לשבח].

וה"ה [הו' לע'] כת' דדעת הרמב"ם דהגמ' חוזרת מהא דאי' [לע'] דברייתא דלעיל כרבי, ואילו לדעת רב פפא הולד לא הוה ראוי. **והרש"ש** ביאר [עד"ז] דרב פפא בא לדחות הא דאמרי' דטעמייהו דרבנן מלתת לו. דא"כ אפי' דיקלא ואלים נמי לא יטול. אלא דממעטי הכל מימצא לו וכדתני רמב"ח [בע"ב].

שם. דיקלא ואלים. **הריטב"א** כ' דה"ה פירות שנתבשלו, ועגל ונעשית שור. וטלה ונעשית איל דלא חשיב שינוי.

שם. **הש"ך** [קטו ה] הביא דמבואר בסוגיין דשבחא דממילא לא נחשב דאיקני. והביא מכאן מקור לדברי **הרמב"ם** [מלוה כא א] דבע"ח נוטל בשבחא דממילא. והא דאי' [ב"מ טו., לק' קנז:] דנוטל חצי שבח ומשום דאיקני ה"מ בשבח שע"י טורח.

והש"ך הוכיח כן מסוגיין דהא בכור אינו נוטל במידי דאביו אינו יכול ליתן במתנה ולא הגיע לרשותו. ואת"ל דחשיב דאיקני לא יטול. וע"כ דשבח דממילא ויוקרא הוה חלק מהחפץ [ובכלל שעבוד החפץ], ולא צריך דאיקני [ולא נחשב דבר שלא בא לעולם].

והתומים [קטו ג] דחה דאין לדמות בע"ח לבכור, דגבי בכור שורת הדין זכה משעת מיתה [דקי"ל כמ"ד קכו: יש לבכור קודם חלוקה], רק לענין שבח מיעטה התורה מאשר ימצא לו [וכרי"ף ותוס' הו' לע'], וזוכה בדקל, ונתגדל אח"כ ברשותו. וכן עובר שנולד אח"כ ברשותו נולד ולא שייך דשלב"ל. דכל שגדל ממילא בלי שינוי קרינן ביה אשר ימצא לו. ודוקא היכא דאישתני נתמעט והוה כמו ראוי[50]. משא"כ לענין שעבוד לא שייך ברשותו אתגדל.

והגר"ח [מלוה כא] דן בסברת **הרמב"ם** [הנ"ל] מ"ש שבחא דממילא, דאי אמרי' גבי שעבוד ארעאי אשבח וגדל ברשותו, א"כ אף שבח ע"י מעשה ישתעבד[51]. ואי לא אמרי' דהשעבוד שלו גדל, א"כ אף שבח דממילא לא יטול.

והגר"ח ביאר דגדר ארעאי אשבח הוא דוקא במי שגוף הקרקע היא שלו. אלא דבשבח דממילא השבח בא מהקרקע, ודמי כגוף הקרקע[52].

[**והאחרונים** דנו דע"ד יסוד זה אמרי' נמי גבי בכור, דשבח דאישתני אתינן עלה משום גדר ארעי אשבח, מחמת דין הבעלים. ובזה נתמעט דבכור אינו נוטל בשבח. אבל שבח דממילא גדרו חלק מגוף הקרקע. ונחשב בכלל חלק הבכור].

דמ"ס שבחא דממילא, ומר סבר אישתני. בפשוטו נח' אי שקיל שבח. אבל הראב"ד [בשיטמ"ק] דכיון דאישתני שקיל קרן, ונח' אי הוה דבר חדש. [וע"פ הגמ' קכו.].

אמר רבה ב"ח עשה כדברי עשה וכו' מספק"ל וכו'. **פרשב"ם** דאי דיין עשה כדברי רבי הוה

---

47 וכ"כ **רבינו יונה** [שם] דב' שותפין שיש לאחד ב' שלישים מקבל חלקו יחד, וכדין בכור.

48 ור"פ לא דרש כמתנה. אבל **רשב"ם** [קכה:] נקט אף לרב פפא דרשת מתנה קרייה רחמנא.

49 וראיה לדבר דתני רמי בר חמא בשאר ספרי דבי רב בכל אשר ימצא לו פרט לשבח ששבחו נכסים לאחר מיתת אביהם, ולא דריש ליה מדכתיב לתת לו. ואתיא כרב פפא.

50 והוכיח כן דהא שלחופי והוי תמרי נחשב דבר שבא לעולם לענין מכר. [ואפ"ה אינו יכול לשעבדו]. אלא דלענין בכור תלי אי אישתני.

51 דסברת ארעאי אשבח שייך אף מה שגדל ע"י טרחת אדם אחר. וכדאי' ב"מ קא גבי יורד לשדה חבירו.

52 ואף דהשבח לא היה של המוכר מעולם, נכלל בעצם שעבוד הקרקע. דכיון דהשבח בא מהקרקע, כגופה של קרקע דמי.

דין. ולא נחשב טועה בדבר משנה. [ואף שהוציא ממון, הוה דין בדיעבד[53]]. ולא נתפרש האיך הדין לכתחילה [אך תוס' פי' דהספק דוקא אי רשאי לפסוק כן. ואילו פשטות ההלכה כרבנן].

ויש שנקטו דכוונת הגמ' [אף לכתחילה] דהדיין רשאי לפסוק לפי דעתו, כעין הא דאשכחן בעלמא[54] דעבד כמר עבד[55].

ו**השער משפט** [רעח א] נסתפק בכל מקום שיש ספק אי הוה ראוי, מי נחשב מוחזק. האם אמרי' דהנכסים בחזקת עיקר הירושה[56]. או כיון דידעי' שהוא בכור ויש לו חלק בנכסים, אלא דהוה ספק על ממון זו, נימא דיחלוקו[57].

דף קכד:

ור"נ דידיה אמר מותר לעשות כדברי רבי וכו' ואפי' מחביריו[1]. [כצד זה בספק הנ"ל]. **ורשב"ם** [ד"ה ואפילו] משמע דבכל מקום הלכה כרבי, אפי' במקום רבים. והר"ן ביאר דלפ"ז נקטו לשון איסור והיתר אגב דנקט לעיל עשה כדברי רבי עשה.

ולפ**ר"י בתוס'** [ד"ה מספקא] היינו דלא פסקו בהדיא הלכה כרבי. ואם עשה בדיעבד עשוי. ו**הרמב"ן** ביאר דהיינו אם מסתבר לדיין טעמו רשאי לעשות כן. ועד"ז כת' **שא"ר** דהכל לפי ראות עיני הדיין. והכל לפי הענין.

תוד"ה מספקא. וקי"ל כרב נחמן בדיני וכו'. לכאו' כוונתם דקי"ל כרב נחמן, דמותר לעשות כדברי רבי. בפשוטו משמע דקו' התוס' דהלכה כרבי לגבי שבח. ודלא כמ"ש **תוס'** [קכה: וקכו:] דהלכה כרבנן [ע"פ רב פפא][2].

אך ילד"ח דאף כוונת ר"ת אם עשה כדברי רבי עשוי [ולא פליג אר"י]. ויל"פ דכוונת התוס' להק' בעלמא. ואף דבסוגיין הלכה כבתראי נגד כללא דרב נחמן בדיני, אך בעלמא אי רב נחמן ס"ל בעלמא כרבי מחביריו, א"כ בשאר דוכתי יש לפסוק כן בדיני.

ורשב"ם כת' דסמכי' אדברי רב פפא [קכה:] דאין הבכור נוטל פי שנים במלוה. ואי קי"ל כרבנן במלוה, ה"ה בשבח. וכ"כ **תוס'** [קכה: על דברי רב פפא] דכ"ש שבח, דהא אי' מ"ד [בסמוך] דאפי' לרבנן נוטל במלוה.

אך ה**רמב"ן** כת' דאין ראיה משבח למלוה.

בא"ד ומפרש ר"ת דדוקא הכא מספק"ל, אבל בעלמא לא. וה**ב"ח ודרישה** [רעח] הביאו מתוס' דר"ת פסק דנוטל פי שניים בשבח כדברי רבי[3] [ואף דר"י בסו"ד התוס' ושא"ר פליגי. וכמ"ש תוס' לק' הנ"ל]. אך יש שפי' דבסוגיין הוכרע כבתראי ודלא כרב נחמן. ותוס' קאי דוקא בדעת רב נחמן. [וכנ"ל דקו' התוס' רק בעלמא].

בא"ד ונראה לר"י דהכי מספק"ל וכו' דפסקו כן להדיא[4]. ועד"ז כ' ה**רמב"ן** דלעולם הלכה כרבי מחבירו, אבל מחביריו באפשר הוא דזימנין דהלכתא כותיה ואפי' מחביריו. דהיכא

---

53 [דאי' [סנהד' ו., ולג.] דטועה בשיקול הדעת חוזר, וטועה בדבר משנה אינו חוזר].

54 ע"ד הא דאי' [ע"ז ז., שבועות מח:] דהיכא דלא איפסיק הילכתא דעבד כמר עבד. [אך יש מקומות שנמסר ההלכה דרשאי לעשות כפי דעתו, ע"ד הא דאי' ברכות כז., וע"ע תוס' סב:].

55 וה**קוב"ש** [שעח] הביא בשם חמיו ה**גר"מ אטלס** דמיירי בדיין שיכול להכריע מדעתו בין החולקים [והביא דכ"מ תוס' לע' סב: וכ"כ הרא"ש סנהד' ד ו], אבל במי שאינו יכול להכריע אמרינן הממע"ה. אבל בשאר מח' לא אמרי' דעבד כמר עביד. [אך ה**קוב"ש** [רעא] הק' דבגמ' ברכות הנ"ל מבואר דכל א' רשאי לעשות כפי דעתו {וצריך לחלק דיש דברים שהש"ס פסק דהדין דעבד כמר}].

56 כמו היכא דלא ידעי' האם הוא בכור.

57 וכדאי' [לע' לה.] היכא דאין מוחזק. והביא מהסוגי' לק' קכו. [עי"ש רשב"ם ותוס'].

1 וה**רש"ש** ביאר דהא דנקטו לשון 'מחבירו', לאפוקי רבו. דעדיף מרבים. וציין דכ"כ **תוס'** [מנחות לח:] דאין הלכה כרבי במקום ר' יוסי הגלילי, שהיה רבו. ואפי' מחביריו אין הלכה כמותו [לאידך מ"ד דסוגיין]. [וה**פוסקים** דנו במח' רבי ורשב"ג האיך קי"ל, ה**סדר הדורות** פסק כרשב"ג דהיה אביו ועדיף מרבו. ע' תשב"ץ א כא, נוב"י ק אה"ע מו. ע' רא"ש מו"ק ג לב].

2 וה**רמב"ן** כת' דמ"מ קי"ל כרב פפא [גבי מלוה], אף אי יש הלכה כרבי מחביריו. והכללא להיכא דלא איפסיקא הלכתא בהדיא הוא, אבל היכא דאתמר אתמר, והכי נמי אמרינן [עירובין מו:] בכללי דהלכות ודלמא היכא דאתמר אתמר היכא דלא אתמר לא אתמר.

3 וכ"כ ה**ריטב"א** דבהך דשמעתין פסק רב נחמן כרבי, וחובה לעשות כדבריו. אבל בעלמא קי"ל דהלכה כרבי מחביריו היכא דמסתבר טעמיה טפי.

4 ו**תוס'** הק' אף מרב נחמן, ולפ"ז משמע דהך תי' אף לר"נ. והא דאי' בגמ' הלכה כרבי מחבירו ואפי' מחביריו, היינו דלא אתי למעט חביריו. אבל אינו נכלל בכלל ספק ההלכה, דאף מחביריו.

דמסתבר טעמיה הלכתא כותיה. והיינו דקאמר 'מותר לעשות' כדברי רבי, כלומר אם עיניו של דיין רואות כדברי רבי מותר לו לעשות כדבריו. ועד"ז כ' **המהרש"א** בכוונת התוס'. אבל **המהר"ם** העלה צד דכוונת התוס' דהוה ספק אי נפסק הלכה כרבי מחביריו. והוה ספיקא דדינא האיך נפסק.

ורע"א הק' דא"כ אמאי אמרו דמספ"ל אי הלכה כרבי אפי' מחביריו, ואף אי ידע דלא אמרו ולא מחביריו [ומש"ה אי עשו כדברי רבי מהני], מ"מ כדברי חכמים נמי מהני, דלא אמרו הלכה כרבי כה"ג[5]. וצע"ג.

שם. **הרמב"ן** כת' דקי"ל דאם עשה כרבי עשוי גבי שבח. ואף דגבי מלוה קי"ל כרב פפא דאינו נוטל [ומשמע אף בדיעבד], מלוה אינו ברשותיה לגמרי וגרע משבח. אבל **רשב"ם** ו**תוס'** [לק'] הוכיחו ממלוה לשבח. וכן **הרמב"ם** [ג ד] סתם דאינו נוטל שבח. משמע אף בדיעבד.

אמר רבא וכו' קסבר מטין איתמר. **הראשונים** הביאו ב' גרסאות, הלכה כרבי או אסור לעשות כדברי רבי.

ופ**רשב"ם** לכתחילה מטין הדין אחרי רבנן. וכ"כ **תוס'**. אבל **הר"י מגאש** כ' בשם **הגאונים** דאפי' במקום חביריו מטין הלכה כמותו. הילכך אם עשה כדברי רבי עשה. מ"מ כיון דלא איתמר להדיא אסור לעשות לכתחילה כדבריו. [ו'מטין' לא מהני נגד הא דבעלמא הלכה כרבים[6]].

תני רב נחמן וכו' פרט לשבח שהשביחו יורשין וכו' אבל השביחו נכסים וכו' שקיל, ומני רבי וכו'. **הרש"ש** הק' אמאי לא העמידו הך ברייתא בדיקלא ואלים דלא אישתני, וקאי לכו"ע וכרב פפא. וכת' דלמש"כ **תוס'** [קכו: הו' בסמוך] דרבנן ילפי' איפכא מהך פסוק, א"כ הו"ל לברייתא לדרוש להיפך[7].

תני רמי ב"ח וכו' בכל אשר ימצא לו פרט לשבח ששבחו נכסים לאחר מיתת אביהן וכו' ומני רבנן. **הרי"ף** [נד. בדה"ס] כת' דאף תני רמי בר חמא לא פליג אדרב פפא, וקאי דוקא בשבח דאישתני הוא כגון חפירה והוו שיבולי שלופפי והוו תמרי.

שם. פרט לשבח ששבחו נכסים וכו'. מבואר דילפי' תרוייהו מקרא דבכל אשר ימצא לו. ותוס' [קכו: הו' במהרש"א] הק' דבגמ' [בע"א] ילפי' מקרא דלתת לו, מתנה קרייה רחמנא. ע' מה שהו' [לע' בע"א]. **ורבינו יונה** [הו' לע'] הביא **י"מ** דהוה מח', ורב פפא יליף מהכא.

מלוה – ריבית, גבו מעות

אר"י אמר שמואל אין הבכור נוטל פ"ש במלוה וכו'. **האחרונים** העמידו דאפשר לדון בב' אופנים, כלפי שעת גביית המעות. ועוד דבשעת מיתת אביהם זכו בעצם החוב [דהוה ג"כ זכות ממון][8]. [ע' קוב"ש] [וע' בסמוך].

השתא שבחא דאיתיה ברשותיה אמרי רבנן דלא שקיל, מלוה מבעיא וכו'. **פרשב"ם** דשבחא דממילא מוחזק קצת בנכסים, ואילו מלוה אינו מוחזק כלל במעות. [אך דעת בני מערבא מבואר בסמוך דמלוה עדיף משבח].

ורבינו יונה [בע"א] הק' מה ענין מלוה לשבח, דשבח נתמעט 'עד שתבא לידו', ואילו מלוה אתא לידיה דאב ויכול לקנותה בכתיבה ומסירה. ולא דמי לשבח שלא בא לעולם.

ורבינו יונה יישב ע"פ מש"כ דרב פפא יליף מ'אשר ימצא לו', ופליג אגמ' [לע'] דילפי' מלתת לו.

ורבינו יונה כת' דיש לדחות דקו' הגמ' ממלוה על פה, דאי אפשר להקנותה. א"נ אפי' מלוה בשטר, דהקנאת שטרות אינה מן התורה [ע' בראשונים לע' עו:]. [ולפ"ז נתמעט שטרות משום דאינו יכול להקנות[9]].

---

5 ולפ"ז רב נחמן [דאמר מותר לעשות כדברי רבי, משום דלא איתמר ולא מחביריו] ס"ל כר' חייא. {ואפשר דלשון הגמ' משמע דיש בזה חילוק, דר' נחמן ס"ל דהדיין רשאי לפסוק כן. ואילו ר' חייא ס"ל רק בדיעבד, דאם עשה עשוי, דהוה ספק האם רשאי [ובדיעבד לא מהדרי' עובדא מספק. וצ"ע]}.

6 אך יל"פ דאי הדיין נראה לו כדברי רבי, א"כ רשאי לדון נגד רבים. ובפרט דיש צירוף להטות הדין כן.

7 [אך אי נימא דנח' בזה האמוראים, א"כ הו"ל לאידך מ"ד ליישב כן. ומבואר דאף רב נחמן ס"ל דרבנן דרשי מהכא].

8 [והגמ' לק' קמח. דנה דמהני מתנת שכיב מרע באומר הלואתו לפלוני [מלוה ע"פ], אף דליתא בקנין בריא, דמ"מ יורש יורשו. והגמ' דוחה דאי' במעמד שלשתן]. ו**בחי' ר' שמעון** [ב"ק ה ז] ייסד דאף מלוה ע"פ, היורשים יורשים 'עצם החוב', ונחשב ירושת ממון. ולא רק תביעה עתידית בעלמא.

9 ו**הקוב"ש** [שפט] ו**אבי עזרי** [נחלות ג ב] דייקו דמבואר דעצם החוב אינו ראוי להקנאה. ודלא כמ"ש **הגר"ח** [מכירה כב] דהחסרון במכירת שטרות דל"ש בהם מעשה קנין [ועצם החוב ראוי להקנאה]. [וילד"ח דמ"מ גזיה"כ דבעי' שיהא ראוי לתת מתנה. וע' בע"א].

והרמ"ה [קכה. צ] כת' דמלוה לא נחשב 'ראוי' [והרמ"ה נקט דבעל יורש בחובות אשתו. וע"ע תוס' קכה:]. וביאר הא דלרבנן אינו נוטל במלוה, דדרשי' מתנה קרייה רחמנא, וא"א להקנות מלוה. והוה מיעוט בפנ"ע, ולא משום ראוי[10]. והרמ"ה ביאר דמדאורי' א"א להקנות מלוה באמירה בעלמא. ומש"ה לא קרינא ביה לגבי בכור לתת לו דהא לא מצי יהיב לה במתנה.

והרמ"ה [קכו. צד] ביאר דבזה ספק הגמ' [קכו.] גבי מלוה שעמו [דהבכור חייב לאביו] דישנו תחת ידו [של הבכור], והאב יכול למחול ולהקנות לבכור. מי אמרי' דמלוה הוה ראוי כלפי בכור[11]. מי אמרי' דהטעם משום דהאב אינו יכול להקנות לו [ובעי' ראוי לתת מתנה], וא"כ גבי בכור האב יכול להקנות לו. או דילמא דסברת רבנן [גבי מלוה] משום דכתיב בכל אשר ימצא לו, ובעי' מידי דשכיח גבי אביהם בשעת מיתה. ואף מלוה אצל הבכור לא הוה שכיחא ברשות האב.

ותוס' [קכה: ד"ה ואין, ועד"ז קכו:] כת' דמ"ד דכיון דקי"ל דאין הבכור נוטל פ"ש במלוה, כ"ש בשבח. [דהא בני מערבא ס"ל דנוטל במלוה ואינו נוטל בשבח]. והוא היפך סברת הגמ' כאן דמלוה חשיב ראוי טפי משבח[12].

והרמב"ן דחה דאף רב פפא דפסק במלוה כרבנן, י"ל דבשבח פסק כאמוראים [דלע'] כרבי. ולא דמי לשבחא דאיתיה ברשותיה. ובשבח פליגי בסברא אחריתי, מר סבר שבחא דממילא ומר סבר אשתני, כדפריש רב פפא גופי'.

אלא לרבי, ואלא הא דתניא ירשו שט"ח בכור נוטל וכו'. רבינו יונה [בע"א] הוכיח מכאן דלדעת רבי אפי' במלוה ע"פ נוטל פי שנים. דאל"כ נימא דשמואל איירי במלוה ע"פ. אך רשב"ם [בע"א, והו' בתוס'] דמבואר דוקא מלוה בשטר. והריטב"א דחה דשמואל סתם דאינו נוטל במלוה, משמע אפי' מלוה בשטר[13].

ירשו שט"ח וכו' נוטל פ"ש בין במלוה ובין בריבית. וקאי אליבא דרבי. ובדברי רבינו יונה [לע' קכג:] מבואר דלרבי נוטל אפי' בריבית שנתרבה לאחר שמת אביהם [וכ"מ מדברי הר"י מגאש בשיטמ"ק]. אבל הריטב"א ותוס' רי"ד כת' דאף לרבי דוקא ברבית שעלה בחיי אביהם[14].

והתוס' רי"ד הביא דמעיקרא [במה"ק] נקט דאף ריבית שנתרבית אח"כ, וכמו שכירות הפרה [לדעת רשב"ם ותוס' קכג:]. ושוב חזר בו התוס' רי"ד דאף שכירות הוה ראוי, ולעי' קאי רק על הולד.

והקצות [רעח ד] כ' דהיכא דהיתומים הלוו המעות בריבית הוה כמו היכא דהשכירו היתומים [ותלי במח' הראשונים [הו' לע' קכג:].

תוד"ה אין. מש"פ הקו' וכו' בכור שהשטר הוה הגוף, ומלוה הוי שבח אין נר' וכו' שיחלוקו השטרות וכו'. והקצות [רעח ו] כ' ליישב [דעת רשב"ם] דל"ש חלוקה בגוף השטר, וכמ"ש בשו"ת הרשב"א [ג קלז, הו' בב"י קעו] משום דאין גופו ממון[15]. [ויל"ד אי עכ"פ שייך בזה גוד או איגוד, ולכאו' אף דבר שאין לו שומא ידוע כופין לגוד או איגוד. ע' תוס' יג.].

והאחרונים הק' דנהי דל"ש חלוקה, הא מ"מ הבכור יוכל למחות שרוצה חלקו [וכמ"ש תוס' קכג: ע"פ הא דאי' לק' קכו.], ואף דל"ש חלוקה בפועל[16].

שם. תוס' חלקו על פרשב"ם שהשטר הוה הגוף[17], ומשמע דכוונת התוס' דגדר מלוה דאין לפנינו 'גוף' כלל.

---

10 וטעמייהו דרבנן גבי מלוה משום דמתנה קרייה רחמנא, עד דאתיא לידא דנותן, דקיימא ברשותיה בעידן הקנאה, ובעי' חלק בכורה עד דאתיא לידיה דאב דבשעת מיתה קימא ברשותיה. והרמ"ה [לק' צד] הוסיף דבכורה מתנה קרייה רחמנא, מה מתנה עד דמטיא לידיה דנותן דאין אדם מקנה לחבירו דבר שאינו ברשותו, אף חלק בכורה לא שקיל חלק בכורה אלא במידי דמטא לידא דאבוה. [וכרשב"ם בע"א].

11 [ודלא כמ"ש בסוגיין דלא הוה ראוי]. והרמ"ה ביאר דאף דבעלמא אינו ראוי, גבי בכור מספק"ל.

12 ויל"פ מש"כ תוס' 'כל שכן', משום דלא מצאנו מ"ד דמלוה הוה ראוי ולא שבח. ואף דבסברא יש לומר להיפך.

13 ועד"ז תי' המהרש"א דהו"ל לשמואל לומר מודה רבי במלוה על פה.

14 [והתוס' רי"ד הביא כן בשם רשב"ם ור"י].

15 והרשב"א ביאר דיש שטרות אין גופן ממון, שנשים אותן, ויש עשיר ואינו פורע מחמת אלמותו, ויש מתרושש ופורע מתוך דחקו. ועוד ששטרות מילי נינהו, ואין שומא במילי. והרשב"א כ' דנראה דאף לא שייך גוביינא בב"ד בשטרות [וע"ע רשב"א ור"ן כתוב' ק:]. {ולכאו' כ"ז בע"כ, אבל היכא דמוכרו מדעתו שייך בזה קציצת מכר, ויש בזה גדר 'פרעון'. וא"צ מחילה}.

16 ולכאו' כוונת הקצות דל"ש גדר חלוקה כלל בשטרות, וגרע מדבר דאין בו שיעור חלוקה. [וצ"ע].

17 [ויל"ד אי נקט 'שטר' דוקא, או דעיקר כוונת רשב"ם דהשעבוד קיים, ונחשב ממון. ותוס' פליגי דגדר השעבוד אינו ממון מצד עצמו].

אלא מעות בעלמא דראויין לבא לאביהם.

ורשב"ם [בע"א] כת' דלרבי דוקא מלוה בשטר [נחשב מוחזק ע"י השטר], אבל מלוה ע"פ כיון דליכא שטר ומצי לטעון פרעתי. ו**האחרונים** דנו אי עיקר הטעם משום השטר, או דעיקר הטעם משום טענת פרעתי[18].

ו**הריטב"א** הביא **י"א** דמלוה ע"פ תוך זמנו [דאינו יכול לטעון פרעתי].

אבל **הקצות** [רעח ו] דייק דעיקר הטעם משום השטר, שהשטר השביח. א"כ אמאי הוסיף רשב"ם הטעם משום דמלוה ע"פ יכול לטעון פרעתי. הא מלוה ע"פ אינו מוחזק כלל, ואף בלא טענת פרעתי. וכת' דרשב"ם כת' טענת פרעתי לרווחא דמילתא[19].

[והקצות נקט דסברת רשב"ם שייך דוקא בשטר תחת ידו. אבל האחרונים דנו דאף מלוה ע"פ נחשב זכות ממון ברשותם. ואף דא"א למוכרו, מ"מ עצם הממון בעין].

ויש שתי' דמלוה בשטר נחשב מוחזק כיון דהשטר תחת ידו. אבל מלוה ע"פ תלי אי יש לו עליו ראיה, או דיכול לטעון פרעתי[20].

תוס' [לק' קמה:] כת' דהא דאי' [שם] דבכור אינו נוטל פי שנים בשושבינות[21] דחשיב ראוי, קאי אף למ"ד דמלוה לא הוה ראוי[22]. דהתם שמא לא יפרע לו מעולם.

ו**המהרש"א** הק' דשושבינות הוה מלוה ע"פ. ודוקא במלוה בשטר נוטל פ"ש אף לרבי[23]. ותי' דמ"מ חשיב כמלוה בשטר כיון דאינו נאמן לטעון פרעתי, דנגבית בב"ד בעונתה.

ו**הקצות** הק' דבגמ' [ב"ק מג. הו' בתוס'] מבואר דאף חבלות נוטל הבעל, אף דנזקין הוה מלוה ע"פ. וכת' דאף למ"ד דנזקין נחשב מלוה בשטר[24], מ"מ יכול לטעון פרעתי. ועוד דהא אינו מוחזק בשטר[25]. וצ"ע.

<u>שלחו מתם וכו' אבל לא בריבית וכו'</u>. והגמ' מפרשת דמלוה כמאן דגבי [ואף לרבנן חשיב מוחזק]. ו**פרשב"ם** דריבית לא מהני דנקט שטר, דלא היה שלו מעולם והוה ראוי גמור. [ומשמע דחשיב מוחזק טפי משום שמחזיר דבר שהיה תחת ידו מעיקרא[26]. ולפ"ז להך מ"ד כל חוב הבא מחמת התחייבות יחשב ראוי]. **ועד"ז כת' שאר ראשונים בסוגיין**[27].

---

18 ובהג' אשר"י דן אף בגוף הפרה, היכא דליכא עדים ויכול להכחיש הוה ראוי.

19 ו**הקוב"ש** [שעה] כת' לפרש דכוונת רשב"ם [להיפך] דאילו גובין בלא השטר, א"כ ל"ש לדון דהשטר השביח. [וצ"ב דמ"מ ע"י השטר א"י לכפור, ונחשב דהחוב מונח בשטר].

20 ו**בחי' ר' מאיר שמחה** ביאר דיש ב' שעבודים בחוב, שעבוד הגוף ושעבוד נכסים. ובמלוה בשטר אתינן עלה משום שעבוד נכסים, כיון דיש לו עכשיו שעבוד בנכסים לא איכפ"ל דיכול לטעון פרעתי. אבל מלוה ע"פ [לאחר שהפקיעו את שעבוד הנכסים] יש לו עליו רק חובת הגוף, שיגבה ממנו לאחר זמן, ובזה אמרי' שמא יבא לטעון פרעתי.

21 ששלחו דורונות לשמוח לחתן, ע"ד כשיחזור הוא וישא יחזיר לו [וכדאי' במשנה קמד:]. ומבואר שם דנגבית בב"ד.

22 אבל **רשב"ם** [שם] כת' דהטעם משום דקי"ל דאינו נוטל פי שניים בין גבו קרקע או מעות. [אבל למ"ד דמלוה נוטל, אף שושבינות הוה מוחזק].

23 ה**המהרש"א** הק' כן אדברי התוס'. ולכאו' ילה"ק טפי בדברי רשב"ם שם דנקט דקאי למ"ד דכל מלוה הוה ראוי. ומבואר דלרבי גבי.

24 ומלוה הכתובה בתורה ככתובה בשטר [ע' קידו' יג:].

25 ולכאו' כוונת הקצות דאף דיש בזה דין מלוה בשטר [ושעבוד נכסים], מ"מ ל"ש הסברא שהוא מוחזק בשטר.

26 וע"ד מש"כ **רשב"ם** [בסמוך] בסברת גבו מעות, דכיון דמעות הלוהו חשבי' ליה מוחזק במעות. אך לדעת רבה [בדעת הנך שלחו מתם] אף גבו שאר מילי נחשב מוחזק, ויל"פ דמ"מ בא מכח ממון אביהם. דהא אף מעות לא הוה אותם מטבעות ממש. [וכן לדעת תוס' ושא"ר בסמוך].

27 וכ"כ ה**רשב"א** דסברת 'נקט שטרא' מהני להחשב מוחזק וכמאן דגבי דוקא בעיקר ההלואה, דמאי דיהיב שקיל. אבל בריבית לא מטי לעולם לידו, ולא חשבי' כמוחזק.
וכן האריך ה**ר"י מגאש** [בשיטמ"ק] דהריבית הוי' כבהמה הרועה באפר וילדה, אף דגופה ברשות דאבוהון מחיים, האי שבחא לא אתא ברשותיה. ה"נ אף דהמלוה ברשותו [וכמאן דגביא דמיא], הרבית הוא שבח דילה, ולא היה ברשותיו מחיים, ולא שקיל פי שנים.
והר"י מגאש כת' דאפי' ריבית שנתרבה בחיי אביהם אינו נוטל [אף דדמי לבהמה שילדה בחיי אביהם], דדוקא בקרן גופיה אמרי' מלוה כמאן דגביא, דכי פרע ממונא דשקל מיניה הוא דפרע ליה. אבל רבית כי פרע הוה שבחא בעלמא, ולאו ממונא דשקל מיניה. ול"ש כמאן דגבוי דמי, והוה שבח דלא אתא לידיה מחיים, וכבהמה שלא ילדה בחיי אבוהון דמי.

ויש שהעירו דבגמ' [ב"ק מג. הו' בתוס'] מבואר דאף חבלות גובה אליבא דבני מערבא [למ"ד בגבו קרקע ולמ"ד במעות], והא בנזקין לא הלוה לו מעות מעיקרא [וע"ד קו' התוס']. ולכאו' מבואר דגדר חיוב חבלות הוא להשלים את דמי ידו[28]. ונחשב שמשלים ומחזיר דבר שהיה מוחזק אצלו. [משא"כ בריבית דהוה חיוב חדש[29]].

אבל **בשו"ת הרשב"א** [מיוחסות רכג בסופו] הביא דהטעם דריבית חשיב ראוי משום דעדיין לא נתחייב ריבית זה. דגדר הרבית שכירות המעות, וישנו לשכירות מתחילה ועד סוף[30]. **והרשב"א** נסתפק עפ"ז דאף כשכתוב הרבית בשטר לא יחשב מלוה בשטר, שנכתב קודם[31] שחל החיוב[32]. והרשב"א דקדק כן מסוג' דאי' דלרבנן מלוה כיון דנקיט שטרא בידיה כמאן דגביא דמי. ואם איתא דרבית הכתוב בשטר הוי כמלוה בשטר, הא רבנן ס"ל דנקט שטרא כמאן דגבי דמי, ואפי' ברבית נמי. וע"כ דלא שייך שטר כלפי הרבית[33]. [ודלא כרשב"ם דשייך גדר 'שטר' על הרבית].

ובפשוטו כוונת הרשב"א דכיון דלא חל חיוב בשעת כתיבה, אין בזה גדר מלוה בשטר[34]. אבל ה**קוב"ש** [שפב] דן לפרש דהרשב"א איירי לענין היכא דמוכר את השטר קודם שנתרבה הריבית[35]. [אך בסוגיין איירי לאחר שכבר נתחייב הריבית, ואפ"ה מבואר דמהני סברא זו לענין דהריבית לא הוה כמאן דגבי. דבשעת כתיבת השטר לא היה חיוב. וצ"ב].

[ובשו"ת הרשב"א מכון ירושלים סיים דמלוה לגוביינא קיימא, ושכיח דפרע, ושמא לא יתחייב. דאי בעי פרע, ופקע חיוב רבית. ומבואר מדבריו דאיירי דוקא ברבית המתרבית[36]. אך ה**אחרונים** הביאו מסתימת דברי הרשב"א דאיירי בכל רבית, אפי' מתרבה אח"כ].

אבל **בשו"ת הרשב"א** [ז קיג[37], הו' בב"י קד טו] כת' דיש גדר בע"ח מוקדם בריבית, וב' שטרות היוצאים על הגוי, גובה הראשון קרן וכל הריבית. דמשעת הזמן חייב עצמו בכל הריבית שיעשו מעותיו[38]. [וחלק על סברת השואל שלא חל חיוב הריבית מזמן השטר אלא בכל יום. ובזה אין לו קדימה]. וה**קוב"ש** [שפ] הק' דהרשב"א

---

28 [וצ"ע מדברי הגר"ח טוען ה, וע"ע חי' הראב"ד ב"ק מב:].

29 {ויל"ד דלכאו' כ"ז אי נימא דגדר ריבית שכירות המעות [ע' בסמוך], ונתחייב 'דמי השכירות' כנגד דבר שלא היה מוחזק אצל אביהם מעולם [שזמן השימוש נתחדש כל רגע]. אבל לדברי הגר"ח [הו' בהערה בסמוך] דהוה תמורת הקרן, א"כ הוה תשלום על דבר שמוחזק אצל אביהם. ויל"ד כשמכרו נכסי אביהם ביוקר, דלכאו' הכל קרן ונוטל פי שניים. ולא רק כפי שוויו בשעת מיתת אביהם}.

30 וכת' דאע"פ שנתחייב [להדיא] ק' בק"כ לא אמרי' דזכה מיד בכל המעות, אלא שנתרבה ומרויח יום יום לפי חשבון. [והרשב"א חידש דשייך גדר 'שכירות' על זכותו בממון, אף דאינו דבר בעין. וכל ריבית הוה גדר שכירות מעות].

אבל **הגר"ח** [הו' בברכ"ש קידו' ד] נקט דגדר קציצת ריבית משום קציצת המקח, דנתחייב ק"כ תמורת הק'. [ויל"ד הגדר לדבריו ברבית שנתרבית אח"כ. ויש שנקטו דתרוי' איתנהו, והיכא דקצץ דהו' שכירות נתרבה אח"כ. אך יש שנקטו דכוונת הגר"ח דל"ש בזה גדר שכירות. אלא דקציצת התמורה מיתלא בזמן הפרעון {ואפשר דיש סברא דמעות לאחר זמן שווים לו עכשיו פחות, ואף זה נכנס בכלל קביעת הקציצה}].

31 ונח' עד"ז ה**ראשונים** [ב"מ עב., מהרי"ק קלו, תה"ד שג] אי שייך זקפן במלוה על הריבית דיתרבה אח"כ [ונפק"מ היכא דנתגייר אח"כ]. [וע' קוב"ש שפב, חי' ר' שמואל ב"מ ס"ס כז].

32 ולא שייך מכירה על חוב הריבית. דהוה כמלוה ע"פ שהרי עדיין לא נתחייב בשעת כתיבתו. אך ה**קוב"ש** [שפא, שפב] דן דנשתעבד נכסיו מעיקרא, משעת סיבת השעבוד. [ועפ"ז ייסד ה**קוב"ש** [ח"ב יא] דשייך שעבוד נכסים משעת סיבת החיוב, וכגון קנס קודם העמדה בדין]. וה**קוב"ש** [שפג] הביא דכ"כ **בשו"ת הרשב"א** [ב שכח] דנתשעבד נכסי השוכר משעה ראשונה, אף דעדיין לא חל חיוב.

ועפ"ז יהני השטר. ואף שכירות בשטר מהני השטר משעת סיבת החיוב. אף דעדיין לא חל חוב ממון ממש.

33 **ורע"א** [ב"מ] הק' **דבגמ'** [ב"מ סב.] מבואר דיש צד דאמרי' שטר העומד לגבות כגבוי אף על הריבית.

34 ובשו"ת הרשב"א מהד' מכון ירושלים נוסף המשך לתשובה, דהרשב"א ביאר דהרבית מתרבה יום יום אינו כתוב, וכמלוה ע"פ דמי הילכך אינו כגבוי. ובהמשך דבריו ביאר דכיון דבשעת כתיבה אינו בעין, ושמא לא יבא אין הכתיבה כתיבה. [ומשמע דהוה סברא בגדרי השטר, ואף דיש כאן שעבוד לא שייך ע"ז גדר 'שטר', דבשעת כתיבה לא נתברר חיובו. ואף דאח"כ נתברר, לא יחשב עי"ז גדר שטר, עכ"פ לענן כמאן דגבי].

35 [וצ"ע א"כ יתרבה הריבית אצל הלוקח, וא"צ 'מכירה' ע"י החוב שבשטר].

36 ולפ"ז לכאו' בסוגיין איירי דוקא בהלואה שאפשר לפרוע ולא יתחייב ברבית. אבל אי משעת הלואה נתחייב כל הרבית, אף אי יפרע מיד, יחשב מוחזק ביד אביהם.

37 ויותר באריכות **בשו"ת הרשב"א** מכת"י [מ"י רעח] אבל היכא דשעבד ליה לקרן ולרבית משעת כתיבת השטר נשתעבדו לו נכסיו בין לקרן בין לרבית. [ולכא' צ"ל דאף דנשתעבדו נכסיו, מ"מ לא נחשב שחוב זה 'מוחזק' בשטר. ודברי הרשב"א [מיוחסות] קאי דוקא לענין ראוי ומוחזק, ובגדרי 'כמאן דגבי'.

38 והביא כעי"ז [כתו' קא:] פסק לזון ה' שנים, דנשתעבד מעיקרא לכל ה' שנים אע"פ שנתחייב המזונות דבר יום ביומו, השעבוד חל עליו משעה שקבל עליו המזונות. [והוה זמן פרעון אח"כ. א"נ גדר ההתחייבות למזונות, א"כ עיקר החיוב שייך רק אח"כ].

סתר משנתו[39]. וכת' דודאי נשתעבדו נכסיו מעיקרא, אלא דלא חל חוב. וכוונת הרשב"א דאינו יכול למכור השטר כל זמן דעדיין לא חל החוב.

שם. שלחו מתם וכו' אבל לא בריבית וכו' לעולם לרבנן וכו' מלוה כמאן דגביא דמיא[40]. **פרשב"ם** דבני מערבא ס"ל דשטר מהני אף לרבנן, דהשטר מוחזק בידו במקום מעותיו. ועדיף משבח דממילא. [ואילו רשב"ם [לע'] ביאר סברת מ"ד דלא חשיב ראוי, דהוה שבח של השטר. היינו לרבי, אבל לרבנן לא מהני גדר שבח. וע"כ דהחוב מצד עצמו נחשב מוחזק. ורשב"ם ביאר דע"י השטר].

והרשב"א [קכה., ועד"ז **הראב"ד** בשיטמ"ק שם] כת' דהחילוקים [בסמוך] בין גבו קרקע לגבו מעות, הוא משום דבני מערבא גילו דיש חילוק בין מלוה לריבית, ולא כל הכתוב בשטר נחשב מוחזק[41].

והר"י מגאש [בשיטמ"ק] הביא פי' נוסף דאיירי בסוגיין באבק ריבית דרבנן, והיתומים גבו [באיסור] לאחר מיתת אביהם[42]. [ודלא כפרשב"ם ושא"ר דאיירי בריבית דנכרי]. וכיון דאסור לגבות חוב זה לא אמרי' דכמאן דגבי דמי. וביאר דמ"מ רבי סבר דאיגלאי מילתא לבסוף שגבו. ורבי סבר דכל שזכה האב מחיים נוטל פי שניים.

רשב"ם ד"ה אבל לא. והרי הוא כמו משכון, ובזה הכל מודים דמלוה שהניח משכון שקיל פי שנים, דבע"ח קנה משכון[43]. וכ"פ **ההג' אשר"י** **והשר"ע** [רעח ז]. ובפשוטו כוונת הרשב"ם כדר' יצחק דקונה משכון [גיטין לז וכ"מ][44]. ועפ"ז פסק **הרמ"א** בשם **המהרי"ק** [קמה] דמשכון של עכו"ם לא מהני, דקי"ל [פסחים ל:] דאינו קונה משכון מנכרי[45]. **והש"ך** [שם ח] חלק דאף לולי הא דר' יצחק, מ"מ יש לו קנין שעבוד בגוף המשכון. ועי"ז נחשב שעבודו בידו.

ובגמ' [ב"מ סז:] אי' דמשכנתא [של קרקע] באתרא דמסלקי אין בכור נוטל פ"ש[46], **פרש"י** דהוה מלוה בעלמא. ויש לו רק שעבוד פירות בשדה, והוה ראוי. אבל באתרא דלא מסלקי נוטל פי שניים, דהוה כמכירה אצלו.

בא"ד [לעיל] ונמצא השטר מוחזק בידו במקום מעותיו, וה"ה כמו משכון וכו'. **והקוב"ש** [שפד] הק' דלענין שביעית שטר לא נחשב כמשכון, דמלוה בשטר משמטת [גיטין לז.][47].

---

39 וכבר עמד **המחנ"א** [מלוה ס"ס מב] בסתירת דברי הרשב"א, דבתשו' הנ"ל נר' דנחשב שהריבית כתוב בשטר, דאפי' היכא דלא זקפן במלוה. ואילו בתשו' [מיוחסות רכג] מבואר דלא חשיב כאילו כתוב הרבית בשטר, ואפי' בזקפן הרבית עליו במלוה, משום דישנה לשכירות מוע"ס. **והרשב"א** [ז קיג] דימה לפוסק לזון את בת אשתו, ואילו למש"כ [במיוח'] לא דמי, דהתם מעכשו חל השעבוד [על תנאי שיהא עמו], אבל גבי קציצת הרבית לא חל החיוב והשעבוד למפרע.

40 ולכאו' משמע דשייך להא דאי' בכ"מ [ע' סוטה כה:, ע' תוס' לע' לב: ומש"כ שם] דשטר העומד לגבות כגבוי דמי.

41 וסותר למש"כ הרשב"א בשו"ת הנ"ל דהוכיח דריבית לא הוה בכלל השטר, דאל"כ אמאי לא חשיב השטר כמאן גבי.

42 ובאבק ריבית כיון דגבו אין מוציאין מידם.

43 וכ"כ **רשב"ם** [ד"ה גבו קרקע] וכמי שהיה לו במשכון דמי.

44 **והשר"ע** פסק דאפי' משכנו בשעת הלואתו דלא אמרי' קנה משכון [כדאי' ב"מ פב., ונח' בזה הראשונים למסקנא]. **והסמ"ע** [שם כ] נקט דכוונת השו"ע דנחשב מוחזק בידו, אף לולי הא דבע"ח קנה משכון. אבל **הש"ך** [שם ז] ביאר ע"פ דברי **התוס'** [שם וכ"מ] דלמ"ד קונה משכון יש לו שעבוד אלים אף בשעת הלואתו. וסגי בשעבוד אלים להחשב מוחזק. והש"ך כת' דאף לולי דברי התוס' הנ"ל, מ"מ יש לו שעבוד בגופו. ושעבודו בידו ומקרי מוחזק. [וע' בסמוך].

45 **והש"ך** כ' דמ"מ היכא דקיבל עליו אחריות נחשב קנוי אצלו. [ע"פ הסוג' פסחים לא:]. והפוסקים חלקו דדוקא לענין בל יראה תלי באחריות.

46 וכן אין בע"ח גובה ממנו [**פרש"י** מיתמי המלוה. דאין למלוה בגוף הקרקע אלא שעבוד, ומטלטלי דיתמי לא משתעבדי לבע"ח]. ושביעית משמטתו, כשאר מלוה. ו**פרש"י** דבקרקע לא אמרי' בע"ח קונה משכון מולך תה' צדקה דהו"ל כגבוי. [וכ"מ בגמ' גיטין לז].

47 **והקוב"ש** הביא דר' יוחנן ור"ל [גיטין לז.] ס"ל דשטר שיש בו אחריות נכסים אינו משמט. [וי"ל דהיינו בני מערבא]. אך הק' דבגמ' [שם] לא משמע דגדר הדבר משום דהשטר הוה משכון. [ועוד יל"ד דבסוגיין לא הוזכר דאיירי דוקא כשיש שעבוד קרקעות].

ואילו מלוה על המשכון אינה משמטת[48]. [ואמאי שטר לא יחשב משכון לענין זה[49]].

רשב"ם ד"ה הא דשלחו מתם פליגי. וי"מ וכו' במלוה דעכו"ם וכו'. ומלוה דעכו"ם נחשב מוחזק טפי, והר**יטב"א** ביאר דמצוה לנוגשו[50]. ורשב"ם דחה דאדרבה מלוה של עכו"ם פחות עומד לפרעון. ועד"ז הביאו **שא"ר** דעכו"ם גברא אלימי ולא ציית דינא.

והא**ור"ש** [נחלות ג ה] ביאר סברת הי"מ דגבי ישראל אם אין לו לשלם אינו נמכר בחובו, וכדדרשי' [קידו' יח.] בגניבתו ולא בחובו. אבל עכו"ם נמכר בחובו [דלענין זה אזלי' בתר דיניהם, ע"ד הא דאי' ב"ק קיג.][51]. ומש"ה נחשב דיש עליו שעבוד הגוף. והוה כמוחזקת[52].

גבו קרקע וגבו מעות

נהרדעי לטעמייהו וכו'. פ**רשב"ם** אמימר ורב נחמן תרוייהו מנהרדעא[53]. ו**תוס'** הק' דלמסקנא [בסמוך] כ"ז בדעת בני מערבא, אבל לדידהו הוה ראוי. והר**מב"ן** כת' די"ל דרבינא סבר דאליבא דנפשיה קאמרי.

ו**תוס'** כת' דלר"ת [בסמוך] א"ש, דרב נחמן לשיטתו ס"ל בין גבו קרקע ובין גבו מעות יש לו [לאביי].

דאמר רבה גבו קרקע[54] יש לו וכו'. פ**רשב"ם** דקרקע זו נשתעבד, וכמי שהיה לאביהם משכון. ובגמ' [לק' קעה:] מבואר דהיינו למ"ד שעבודא דאוריי'.

דה**גמ'** [לק' קעה:] מק' בדעת רבה אי ס"ל דשעבודא לאו דאור', א"כ מה מהני גבו קרקע. והגמ' תי' דרבה לטעמייהו דבני מערבא, וליה לא ס"ל[55] [וכתי' הגמ' כאן].

והר**מב"ן** [ושא"ר קכה.] הביאו דמבואר [לק' שם] דאף דחכמים תקנו שעבוד, משום שעבוד דרבנן לא יחשב מוחזק. וצ"ב דמ"מ כיון דתקנו שעבוד, א"כ עכשיו יש לו זכות בגדרי הממון[56]. ומבואר דגדר שעבוד דרבנן גרע[57].

והק**וב"ש** [שפו] ביאר דשעבודא דרבנן הוה מטעם הפקר בי"ד בשעת הטירפא, ונתחדש הזכות בשעת טירפא ולא קודם לכן, דאז עדיין אין לו שום זכות בנכסים[58]. ומשו"ה מיקרי ראוי. ולא דמי לשיעבודא דאורייתא, דיש לו זכות בנכסים תיכף משעת הלואה[59].

---

48 [אך נח' בגמ' ב"מ מח: ושבועות מב היכא דנטל משכון ששווה כנגד מקצתו. וה"נ השטר שווה רק כנגד מקצת. {אלא דיש לחלק דכשנוטל משכון כנגד מקצת, הוה כגבוי ממש כנגד מקצת החוב. אלא דלא מסיים איזה חלק מהחוב. אבל שטר הוא כנגד כל החוב, ומש"ה לא שייך בזה גדר כמאן דגבי כלל. ועוד מי לא עסקי' דהשטר אינו שווה פרוטה}].

49 ולכאו' הוא קו' מסברא, דנייר השטר הוה בגדר משכון [ע' קצות סו כז]. והק**צות** [שם] כת' דאפי' למ"ד דמשכון מחט אינו משמט כל החוב, היינו משום דרשאי לעכבו כנגד כל החוב. אבל נייר השטר נחשב משכון רק כנגד שוויו.

50 והר**ש"ש** הביא דעד"ז אי' להדיא [ב"ק קיד] דעכו"ם דייני בגייתי, ומש"ה אינו מתייאש מהגזל.

51 והא**ור"ש** הביא דמפורש בקרא [מלכים ב ד א] והנושה בא לקחת את שני ילדי לו לעבדים, ויהורם ישראל מומר הוי, ולקחו ע"פ דיניהם. [והתם לקחו אף את בניו, ולא רק את עצמו, וע"כ לא קאי משום שעבוד הגוף ששעבד את עצמו. אלא דעצם הגוף משועבד, ואף בניו הקטנים ברשותו].

52 [ויל"ד אי כוונתו דמש"ה יותר קרוב לגבייה. או דנחשב מוחזק בגופו של זה. והוה חפץ לפנינו. אך יל"ד דמ"מ מסלקו בזוזי, ומ"ש מקרקע משועבדת, ע' בסמוך].

53 ו**רשב"ם** הביא אמימר [לע' לא.]. {והר**יטב"א** גרס מרימר והביא ב"מ לה., אך הגיר' לפנינו כאן ושם אמימר}.

והר**יטב"א** הביא רב נחמן לע' ז: [אך **רש"י** שם כת' דקאי אשמואל]. והר**ש"ש** ציין **רש"י** [קידו' ע].

[והר**ש"ש** ציין דמבואר [רש"י מגילה ז:] דרבה היה בפומבדיתא. ועי' ספ"ק דסנהדרין].

54 ויל"ד היכא דגבו קרקע דלא היה משועבד בחוב [וכגון דקנה אח"כ, ולא כתב דאיקני].

55 דרבה ס"ל שעבודא לאו דאור', ואילו בני מערבא ס"ל שעבודא דאור'. [וכדעת ר' יוחנן ור"ל לק' שם].

56 [וה**אחרונים** הביאו מח' הראשונים למ"ד שעבודא לאו דאוריי' האם יכול לשעבד להדיא. ולצד דמהני א"כ אמאי לא נימא דחכמים תקנו כאילו שעבד להדיא. אך לצד דל"מ, ומדאורייתא לא שייך גדר שעבוד דהוה חצי קנין א"ש].

57 וכ"מ ב**ראשונים** דנידון הגמ' [כתו' פו.] פריעת בע"ח מצוה, וכופין על המצוות היינו למ"ד שעבודא לאו דאורייתא. אבל למ"ד שעבודא דאוריי' יש לו זכות ממון.

58 אך תקנו כאילו זכה למפרע, וקבעו גדרי קדימה וכו'. וצ"ע א"כ אף לענין ראוי נימא דתקנו כאילו זכה מעיקרא.

59 והביא [בכורות נא] דלמ"ד ירושת הבעל דרבנן, חוזרת ביובל. דגדר תקנת חכמים אין לו דין יורש, אלא

ו**תוס'** [קכו. בסו"ד] הק' דרב פפא פסק דבין גבו קרקע ובין גבו מעות אין לו, א"כ סבר דשעבודא לאו דאוריי', דהא בסוגיה [שם] מדמי להו. ותוס' נקטו דאף לאידך גיסא, מ"ד שעבודא דאורייתא ס"ל דלא הוה ראוי. [א"כ כל הנידון בסוגיין אי שעבודא דאוריי' או לאו דאורי'[60]].

וה**אחרונים** [קוב"ש שפח] הק' דבגמ' מבואר רק דלמ"ד לאו דאורייתא לא הוי מוחזק, אבל מנ"ל לומר איפכא, דלמ"ד שיעבודא דאורייתא הוי מוחזק. [ועד"ז מבואר בראשונים לק' שם. וכן מוכח לפוסקים דפסקו דשעבודא דאוריי', ואפ"ה הוה ראוי].

וה**תומים** [לט ב בסופו] כת' ליישב עד"ז קו' ה**תוס'** [ד"ה נהרדעי] דמבואר [ב"ק יב.] דנהרדעי ס"ל גובין מעבדים, ש"מ דס"ל שעבודא דאורייתא, אם כן שפיר סבירא ליה דיש לו.

שם. ו**רבינו יונה** כת' דכ"ז לרבנן. אבל רבי ס"ל דנוטל ממלוה. ואף דלא מצאנו דרבי סבר שעבודא דאורי', מ"מ ס"ל דלא גרע משבח ששבחו נכסים. אבל לרבנן למד ש"ד אינו נוטל.

ורב נחמן אמר גבו מעות יש לו. **פרשב"ם** שהרי מעות הלוהו ובמעות חשבי' ליה מוחזק. וה**ריטב"א** ביאר דהלוהו מעות, וע"ד כן ירדו שניהם שיפרע מעות. ומש"ה כשאין לו מעות אמרי' ליה טרח ואייתי מעות [וכדמבואר כתוב' פו.]. וכשפורע לו מעות עומד בתנאו, ואילו כשפורע לו קרקע הוה כמוכר לו עתה קרקע במעותיו. ו**תוס'** כת' משום דהדרך לפרוע במעות[61].

שם. גבו מעות יש לו. וה**קוב"ש** הק' דגבו מעות הוה מטלטלין, ואין שעבוד אמטלטלין[62], ובגמ' [לק' הנ"ל] מבואר דהיכא דליכא שעבוד נכסים ודאי הוה ראוי. והקוב"ש הוכיח מכאן דיש שיעבוד על מטלטלין מיניה [למ"ד שעבודא דאורי']. ונח' בזה הראשונים והאחרונים [בכ"מ][63]. והקוב"ש כת' די"ל דבזה פליגי רבה ורב נחמן[64].

תוד"ה גבו. ואין נר' [דבב"ק מג.] וכו' אבל התם גבי נזק דלא יהיב מעות וכו'. וה**ראשונים** [רשב"א, וריטב"א] תי' לרשב"ם דהגמ' [שם] לא מעייל נפשיה לסברת רב נחמן, ולא ידע טעמו, אלא הביאו מה שאמר להדיא[65].

דף קכה.

מ"ש מעות דלא וכו' קרקע נמי וכו'. ה**ריטב"א** כת' דאף דכבר נתנו טעם לחלק, כוונת אביי להק' דטעם זה לא סגי אליבא דרבנן. כיון דהנכסים היו של הלווה עד עכשיו. ועוד הביא [בשם רבו בשם רבינו יונה והרמב"ן דקו' אביי דרבה ס"ל דשעבודא לא"ד].

קרקע נמי לאו הא קרקע שבק אבוהון וכו'. **פרשב"ם** דמצי לווה מסלק בזוזי. ו**רבינו יונה** ביאר דמסתבר לאביי דאפי' למ"ד שעבודא דאורייתא הקרקע לא חשיב מוחזק למלוה.

ועוד פי' **רבינו יונה** דקו' הגמ' דדעת רבה [לק' קעה:] דשעבודא לאו דאוריי'. וכת' דכ"ד אביי[1].

ו**רבינו יונה** הק' דהו"ל לאביי להק' טפי, את הוא דאמרת שעבודא לא"ד, א"כ מה מהני גבו קרקע[2]. וביאר דאביי סבר דרבה קאי אף למ"ד שעבודא לא"ד, אפ"ה הקרקע מוחזקת. וביאר הטעם דבע"ח למפרע הוא גובה [וכשיטת אביי פסחים לא.]. ואפ"ה הק' אביי דכיון דלאו האי קרקע שביק אבוהון, א"כ לא יחשב מוחזק.

דבשעת מיתת האשה הקנו לו חכמים נכסיה. והוי כמתנה דחוזרת ביובל.

60 וה**קוב"ש** הק' ד**תוס'** [ב"ק יב] כת' דר"נ סובר שיעבודא לאו דאורייתא. [ואכמ"ל].

61 וה**ריטב"א** כת' דאף נזקין, על הרוב פורעין מעות או סובין, ולא יפרעו קרקע עידית.

62 אך יל"ד דאיירי דיש לו שעבוד אקרקעות. ואף דלבסוף גבו מעות, מ"מ היה מוחזק בקרקעותיו. ולא משמע כן, ועוד דלא מוזכר חילוק אי יש לו קרקעות כלל.

63 [וע' מה שהו' לע' מד:]. והקוב"ש הביא מח' הראשונים [כתו' צ] אי יש קדימה במטלטלין מיניה. וע"ע קצות [לט א].

64 וה**קוב"ש** הק' דמבואר דסברת רבה משום דאי קדים וזבין זביניה זביני, משמע דמיניה יש שעבוד. אך כת' דכ"ז אי נימא דהוה ראוי משום שיכול למכור ולהפקיע. אבל לצד דהוה סימן דאחריך לאו כמעכשיו. א"כ ה"נ י"ל דאי בעי מכר הוה הוכחה דליכא שעבוד במטלטלין.

65 ועד"ז כת' **תוס'** [קכה.].

1 ו**תוס'** [גיטין מח:] נסתפקו אי אביי ס"ל שעבודא לאו דאורי'.

2 וכקו' הגמ' [לק' שם].

ומבואר בדברי רבינו יונה דאף אביי לטעמיה דלמפרע גובה, אפ"ה לא יחשב מוחזק. ואף דלאחר שגבה, הוה קנין גמור למפרע. מ"מ קודם שגבה הוה בגדר שעבוד בעלמא [והלוה יכול להפקיע זכותו], ולא נחשב מוחזק[3]. אבל **הפנ"י** [גיטין נ.] הק' בגמ' [לק' קעה:] נימא דרבה ס"ל למפרע הוא גובה, ומש"ה נחשב מוחזק [אף דשעבודא לאו דאורי']. **והפנ"י** כת' דצ"ל דמ"ד שעבודא לא"ד אינו יכול לסבור למפרע הוא גובה. ואביי דס"ל למפרע גובה ע"כ ס"ל שעבודא דאורי'[4].

ומבואר דפשיט"ל לפנ"י דלמ"ד למפרע הוא גובה נחשב מוחזק. ואילו לרבינו יונה אף למפרע הוא גובה, מ"מ תלי במעשה הגבייה. ומש"ה לא נחשב מוחזק. [וע"ע בסמוך].

ועוד הא וכו' מסתבר טעמא דבני מערבא דאי קדים סבתא וכו'. [וכדאי' בע"ב, דאף דזכות 'אחריך' נחשב ראוי, דהא הראשון יכול להפקיעו. **פרשב"ם** דכיון דיכולים למוכרם אין לו בהם כלום. אף שראוי לקבל לאחר זמן. אבל **תוס'** [בועי"ל] כת' דאף למ"ד אחריך כמעכשיו, ויש לו זכות מעיקרא. אפ"ה הראשון יכול למכור ולהפקיעו. וכיון דיכול למכור ולהפקיעו נחשב ראוי. ובעזה"י יתבאר בע"ב].

ופ**רשב"ם** [כמו] כן נכסי הלווה, הא אי בעי לווה זבין, ומסלקו בזוזי או קרקע אחרת. א"כ קרקע זו הוה ראוי[5].

ו**רבינו יונה** העיר דלא דמי לגמרי, דהתם [גבי סבתא] הראשון מפקיעו מהכל. אבל בסוגיין נהי דמסלקו מגופו של קרקע, הא אינו מסלקו מדמיו. ותי' דאביי סמך אקו' קמייתא, דשעבודא לאו דאורייתא, ולאו הא קרקע שבק. ועוד [כ"ש הכא] דכיון דיש בו צד הפקעה ע"י סילוק בזוזי יחשב ראוי. דהא אפי' כשיש לו זכות גמור היכא דאפשר למכור נחשב ראוי[6]. ועפ"ז כת' דבתי' [דאליבא דבני מערבא] מתיישב קו' זו.

ועד"ז כת' **שא"ר** דקו' הגמ' לשיטתו דס"ל שעבודא לאו דאורייתא. [וכדאי' לק' קעה:]. ומשום שעבודא דרבנן לא מקרי מוחזק.

שם. דאי קדים וזבין. יש לחקור האם מה שיכול למכור הוה סיבה להחשב ראוי [ואף דיש שעבוד, הא בידו להפקיע]. או דהוה סימן והוכחה דאין לו שעבוד גמור, דהא יכול להפקיע ולמכור. [ותלי בדברי הראשונים הנ"ל][7].

ו**הראב"ד** [לרי"ף] כת' דאף דרבה ס"ל דשעבודא לאו דאור', מ"מ גובה מיניה דידי מדאור', ואמאי איקרי ראוי. אלא משום דאי קדים וזבין[8].

ועוד האר"נ אמר רבה ב"א יתומים שגבו קרקע וכו' בע"ח חוזר וגובה מהן. **פרשב"ם** הלא אילו קנו קרקע לאחר מיתת אביהם מי יוכל לגבות, והלא משנה שלימה [בכורות נב.] וכו'. ועיקר קו' הגמ' דבע"ח אינו גובה ראוי. ומבואר מדברי רב נחמן דמה שגובה בחובו לא מקרי 'ראוי'. [ונח' בזה הראשונים אי בע"ח גובה בראוי, ויתבאר בע"ב].

ו**הקוב"ש** [שצ] הק' מנ"ל דבע"ח לא יטול בראוי, ודוקא בעל ובכור יש גזיה"כ אבל בע"ח מנ"ל.

ו**בגמ'** [פסחים לא., הו' ברשב"ם] הו' ב' טעמים בדברי רב נחמן, לאביי הוה משום למפרע הוא גובה. ולרבא משום שעבודא דר' נתן.

א"ל לא לדידי קש' וכו' טעמא דבני מערבא קאמרי' ולן לא ס"ל. וקשה דאביי הק' אף מסברא, ובזה לא תי' מידי, האיך בני מערבא יתרצו. ועד"ז הק' **תוס'** ו**הראשונים**. [ולרבה בשיטתייהו במה עדיף קרקע, ולרב נחמן מה מהני מעות].

---

3 ומבואר ד'מוחזק' תלי בקנין בפועל, ולא מהני בזה גדר 'למפרע'. וצ"ב א"כ מה הק' לר"נ, הא שעבוד בע"ח מהני למפרע.

4 [והפנ"י הק' א**תוס'** [שם] דכתבו דאביי ס"ל שעבודא לאו דאורייתא. ונשאר בצ"ע].

5 כיון שהיה שם צד הפקעה, שהרי היה הלוה רשאי לסלקו במעות, ואדרבה מלוה לאיפרועי בזהי קיימי.

6 הלכך כיון שקרקע זו משועבדת למלוה, וגם אי אפשר לסלקו אלא או בקרקע או בשוויה מוחזקת היא.

7 ו**בגמ'** [פסחים לא.] רבא ביאר דבע"ח מבכאן ולהבא הוא גובה, דהא אילו הו"ל זוזי היה מסלק. אשתכח דהשתא קונה.

8 וכ"כ **רע"א** דכיון דאם קדם וזבני אינו טורף מדאוריי' הוי ראוי, וכמו בסבתא. ועפ"ז תי' הגמ' דטעמא דבני מערבא דלכל הפחות מיירי רק בגבו קרקע. ומוכרח דסברי שעבוד' דאורייתא. [וכתי' הגמ' קעה:].

ו**רבינו יונה** [הנ"ל] תי' דבני מערבא ס"ל דשעבודא דאורי'[9]. ורבינו יונה ביאר דעיקר קו' אביי לא היה מסברא. אלא שלא היתה הסברא שקולה ונראית בעיני אביי.

ו**הרמב"ן** הוסיף דשמעינן להו דמפלגי בין מלוה לרבית ואף דס"ל שעבודא דאורייתא. אפי' הכי לא ס"ל כרבי ברבית, ולדידהו מפלגי' נמי בין גבו קרקע לגבו מעות[10].

תוד"ה לטעמייהו. ולפי' הא דפסק [לע' קכד:] רב נחמן כרבי וכו' ולא במלוה. [תוס' העלו צד דשבח עדיף ממלוה. אך תוס' בע"ב נקטו דלמ"ד דאינו נוטל במלוה, כ"ש בשבח]. ו**הרמב"ן** ביאר דרבי סבר שעבודא דאורי'[11], ואילו רב נחמן ס"ל שעבודא לאו דאוריי'. ומש"ה אינו נוטל במלוה [אף אי נוטל בשבח].

ו**הרמב"ן** דחה דר"נ [בסוגיין] קאי אליבא דרבנן. ואי סבר לה כרבי לית לן בה. [וכה"ק **רע"א** על דברי התוס', וצע"ג].

בא"ד וקשה דלר"נ עיקר התי' לדידיה חסר מן הספר וכו'. [דעיקר התי' משום שעבודא דר"נ או משום דבע"ח למפרע גובה]. ו**הרמב"ן** דחה דרבה לא יישב להדיא סברת ר"נ, אי ס"ל דמוחזק הוא משום דבע"ח למפרע הוא גובה [וכסברת אביי] או משום שעבודא דר"נ. ועיקר הדחייה דקאי אליבא דבני מערבא ומש"ה ל"ק.

בא"ד ור"ת מפרש וכו'. ר"ת חולק על רשב"ם בעיקר אליבא דרב נחמן, דס"ל לר"נ בין גבו קרקע או מעות יש לו. [ע' בהמשך דברי התוס'].

ו**הבעה"מ** כת' דרב נחמן לנפשי' פסק כדברי רבי [וכדלע' קכד:, עי"ש תוס'[12]], ומש"ה בין גבו קרקע או מעות יש לו. ואף הא דיתומים שגבו קרקע בחובת אביהם הוה משום סברת רבי[13]. [ומבואר דנח' אף בעלמא, ולא רק גבי בכור].

וכה"ק **רע"א** [על קו' הגמ'], מה מק' הגמ' מדברי רב נחמן דגבו קרקע. הא אף למ"ד דבע"ח אינו גובה ראוי, לרבי מלוה לא הוה ראוי.

ו**התוס' רי"ד** הביא בשם **ר"ת** דרבה ורב נחמן תרוייהו ס"ל כרבי, ומש"ה בין גבו קרקע או מעות יש לו [וע"פ הגמ' ב"ק]. והתוס' רי"ד דחה דבגמ' [לק' קעה:] מבואר דרבה ס"ל דאין לו.

בא"ד והא דאמרי בני מערבא גבי סבתא דהוי ראוי וכו'. [בע"ב]. ותוס' הק' מ"ש ממלוה דס"ל דנחשב מוחזק, וכעין קו' הגמ' לרבה. ועד"ז הק' הרמב"ן סתירה בדברי בני מערבא.

ו**תוס'** תי' דהתם לא היו מוחזקין מעולם, אבל גבי מלוה הוי מוחזק כיון דמשועבד לו בחובו.

אבל ה**רמב"ן** תי' דבני מערבא ס"ל דשעבודא דאוריי', והמכירה אינו מפקיע[14]. [ותוס' הק' דלפ"ז דוקא שטר שיש בו אחריות].

ו**הקוב"ש** [שפח] הביא דמבואר ברמב"ן דאף שט"ח שאין בו אחריות נכסים נחשב מוחזק. והק' מ"ש מהא דאי' [קעה:] דלמ"ד שעבודא לא"ד לא מיקרי מוחזק. וצ"ל דאף שאין בו אחריות [ואינו גובה מלקוחות], מ"מ יש שעבוד [מדאורייתא] מיניה דידיה. אלא שע"י המכירה נפקע השיעבוד. אבל למ"ד לאו דאורייתא ליכא שיעבוד כלל אפילו מיניה דידיה.

בא"ד ורב נחמן סבר וכו' יש לו וכו' ולדברי אביי קא"ל רבה וכו'. וסוגיין כאביי דבע"ח למפרע גובה, ומש"ה נחשב 'מוחזק'. [ודלא כראשונים הנ"ל דאף למ"ד למפרע הוא גובה

---

9 [ועד"ז כ' רשב"ם בסו"ד דהחילוק משום דיש שעבוד].

10 ועד"ז כת' ה**רשב"א** ו**ראב"ד** [בשיטמ"ק] דבני מערבא גילו לחלק בין מלוה בריבית, ש"מ לאו כל מאי דכתיב בשטרא חשבי כמוחזק.

11 אבל **רבינו יונה** כ' דרבי ס"ל דנוטל במלוה, אף אי שעבוד לאו דאור'.

12 ו**הבעה"מ** נקט דרב נחמן פסק כרבי [וכפשטות הגמ' ורשב"ם שם], אך לדברי ר"י [בסו"ד התוס'] והרמב"ן דוקא עם הדיין ס"ל מסברא כרבי מהני. [ואילו הכא פסק הלכה פסוקה דחוזר וגובה].

13 ו**הבעה"מ** כת' דמ"מ אין בזה קו' הילכתא אהילכתא, דקי"ל דמלוה הוה ראוי. ואילו קי"ל דחוזר וגובה מהם משום שעבודא דר' נתן [וכרבא בפסחים. אלא דסוגיין כאביי דלא ס"ל הכי].

14 ו**הרמב"ן** כת' דלפ"ז קו' אביי מבני מערבא, סמך אהא דס"ל שעבודא לאו דאוריי'. [הו' לע'].

נחשב ראוי[15]. [ואילו לרבא אף לרב נחמן אין לו[16]].

והקוב"ש [שפח] הק' דבגמ' [פסחים לא.] מבואר דדוקא גבו קרקע, אבל גבו מטלטלין ל"ש למפרע הוא גובה.

ורע"א דן די"ל דגבו מעות יש לו, משום דעומד לפרוע מעות. וגבו קרקע יש לו משום למפרע הוא גובה. ואילו גבו שאר מטלטלין יחשב ראוי, דאינו עומד לגבות וליכא שעבוד[17].

בא"ד וא"ת [ב"ק מג.] וכו' והשתא לר"ת לרבנן נמי וכו' לר"נ דבין גבו קרקע ובין גבו מעות יש לו. רע"א כת' דהיינו לאביי אליבא דר"נ, אבל רבא [דל"ל למפרע הוא גובה], אף לר"נ אין לו. א"כ י"ל דהגמ' ב"ק כרבא [דקי"ל כרבא[18]]. וצ"ע.

דף קכה:

ההיא סבתא - הקדמה לסוגיית 'אחריך'

מצאנו בסוגיין שמקנה לראשון [לכל ימי חייו], והנותן קבע שזכותו של ראשון מוגבל, ולאחר מותו ינתן לאחר. והגמ' [לק' קלו:] מביאה צד דשייכא לקנין פירות כקנין הגוף, דנתן לראשון רק את קנין הפירות. והגמ' דוחה 'אחריך שאני'[1]. פרשב"ם דנתן גוף ופירות לראשון, דה"ק כל ימי חייו יהא הכל שלך, הפרי והגוף, ומה שישתייר אחריך[2] יקבל פלוני.

והגמ' [קלז.] מביאה דנח' בזה רבי ורשב"ג, דדעת רבי דאם הראשון מכר, השני מוציא מיד הלקוחות. [דקנה רק קנין פירות, ול"ל אחריך שאני], ולרשב"ג אין לשני מה ששייר ראשון. [וכדאי' בסמוך דאי קדמה סבתא וזבנה].

[אך מבואר שם דלכתחילה אסור לו למכור].

ובגמ' [לק' קכט. וקלג.] מבואר דכ"ז כשמקנה לאדם אחר, אבל כשנותן ליורשיו ל"מ להגביל אותם ולומר אחריהם לפלוני, דירושה אין לה הפסק [ויתבאר לק'].

ומבואר דהראשון קנה קנין הגוף, אלא דיש 'הפסק' למתנה זו. ופקע המתנה במה שישייר לאחר מיתתו.

ובחי' ר' שמעון [מערכת הקנינים ח] כת' דע"כ גדר 'אחריך' יש בו ב' ענינים, שמגביל זכות הראשון שלא יהא לו הזכות להשאיר אחריו ולהוריש לבניו[3], ועוד דזיכה לשני כל זכות ותשמיש החפץ מה שישתייר מן הא'.

והר"ן [נדרים כט.] כ' דזכייה דממונא פקעה בכדי. וכדאמרי' נכסי לך ואחריך לפלוני, יש לשני מה ששייר ראשון. דפקע זכותיה דראשון בכדי[4]. והאבנ"מ [כח נג וקצות רמא ד] ביאר דיש לראשון קנין הגוף לזמן.

זכיית השני - והגמ' [בסמוך] דנה מתי קנה השני, אי זוכה בשעת מיתת הראשון. או *דאחריך*

---

15 למ"ד שעבודא לאו דאוריי'. [אך סוגיין י"ל דס"ל שעבודא דאוריי'].

16 והקוב"ש [שפה] הק' דתוס' [קכד: ד"ה נהרדעי] כת' דלפי' ר"ת אתי שפיר דר"נ ס"ל דיש לו. והא כ"ז לאביי אליבא דר"נ [דס"ל למפרע גובה] אבל לרבא טעמיה דר"נ משום שעבודא דר' נתן, ואף לפר"ת. וקשה לומר דרבינא דהוא בתרא ס"ל כאביי.

17 ורע"א הק' דא"כ בגמ' [ב"ק] אכתי תקשי דיש להעמיד בגבו שאר מטלטלין.

18 ודוקא סוגיין דהוה מדברי אביי נדחקו להעמיד דס"ל דיש לו.

1 אך מבואר [קלז:, והו' בראשונים בסוגיין] דה"מ אחריך לאחר, אבל היכא דהקנה לכל ימי חייו, ואחריו יחזור לעצמו ל"מ הקנאת הראשון. דלגבי נפשיה משייר טפי. [ולכאו' כה"ג לא אמרי' אחריך שאני, אלא הוה קנין פירות בעלמא].

[והקצות [רמא ד] דן דה"מ בסתמא, אבל האיך דמקנה להדיא גוף ופירות לזמן, ואחריו לעצמו, מהני. ויוצא בו יד"ח 'לכם' באתרוג].

2 ומצאנו בסוגי' דוקא היכא דנתן לכל ימי חייו. ויל"ד דלכאו' ה"ה היכא דנתן לראשון לי' שנים, ולאחר י' שנים לפלוני. [ולאו דוקא משום דסיים רשותו, ואינו עובר ליורשים].

3 ולא נתן לראשון בהחלט. דלאחר מכירתו ונתינתו זה אינו שלו ואיך נופל ע"ז ענין הקנאה.

4 [ודוקא קדושה לא פקע בכדי. אבל בדיני ממונות, ודאי פקע בכדי. וה"נ כי אמר שדי נתונה לך עד שאעלה לירושלים מכי עלה לירושלים פקע זכותיה].

אך הרא"ה [בריטב"א גיטין פג: וחי' הר"ן שם] כת' דהמקנה קרקע לחבירו גוף ופירות ליום א' [בלבד] אמרי' דכיון דפסקה פסקה, ופקע זכותו של נותן. [וכמו בגט שם, וילפי' ממון מאישות]. והאבנ"מ [שם] העמיד דסותר לדברי הר"ן הנ"ל, והאבנ"מ תמה האיך יפרש הרא"ה גדר אחריך, ואמאי לא אמרי' דפסקה זכותו של נותן. והאבנ"מ תי' דבסוגיין נתן אף לשני בשעת נתינה לראשון. והאחרונים דנו דלכאו' כ"ז שייך רק אי אחריך כמעכשיו. [וע' בהמשך הסוגיה].

הוה כאומר מעכשיו, וזוכה משעה ראשונה. [ונח' הראשונים הגדר בזה, ויתבאר בסמוך].

וצ"ב למ"ד אחריך לאו כמעכשיו באיזה קנין קונה השני, ומבואר דבשעת מיתת הראשון זוכה השני אף שהנותן אינו חי. [ואף דנסתיים זכותו של ראשון, האיך קונה השני].

והקצות [רמח ד, רנ א] תי' דמצאנו גדר זה רק במתנת שכיב מרע, ומהני קנין מתנת שכיב מרע אף לאחר מיתתו[5].[6]

אך **בחי' ר' שמעון** [שם] **והחזו"א** [לי' יג יז] ביארו דמהני אחריך אף בקנין ברי. ואף למ"ד אחריך לאו כמעכשיו, חל בשעת הקנין, וקונה את הזמן של אח"כ. והחזו"א ביאר דמ"מ בסוגיין מקרי 'ראוי' כיון דבינתיים הראשון הוא בעלים על הגוף.

<u>ובתרה לירתאי</u>. כ"ג **רשב"ם**, דלאחר הסבתא חוזר ליורשיו של נותן[7], והנידון על בתו של נותן[8]. אבל **הראשונים** הביאו דגירסת **הגאונים** **והרי"ף**[9] ובתרה לירתה, יורשי הזקינה. והנידון על הבת של הזקינה.

ולגיר' זו צ"ב אמאי הוצרך לומר כן, הא אף בלא"ה יורשיה יורשים אותה. **והראשונים** כת' כמה נפק"מ.

הבעה"מ **והריטב"א** כת' דאילו לא אמר ובתרא, מותר לסבתא למכור ולתת למי שתרצה. ועכשיו שאמר אחריה ליורשיה, לכתחילה אסור לה למכור. ועוד תי' **הריטב"א** [והראב"ד לרי"ף] דא"כ בעלי חוב של הזקינה יגבו מהיורשים. והשתא יורשיה זוכים מכח הנותן[10]. ועוד נפק"מ אם הסבתא נותנת במתנת שכיב מרע, דאי' [לק' קלז.] דקדמה אחריך.

ורבינו יונה כת' דאפ"ה [לדעת רב ענן] חוזר ליורשי נותן. ואף דקי"ל [קלו: הו' בתוס'] מת שני בחיי ראשון, יחזרו ליורשי ראשון. א"כ ה"נ הול"ל יחזרו נכסים ליורשי סבתא[11].

ורבינו יונה תי' דהכא הדבר ידוע שיורשי הסבתא יורשים. ולא היה צריך לומר ובתרא לירתאי, אלא ודאי לפיכך אמר ובתרא לירתאי, וכוונתו לומר, שלא תוריש הסבתא לברתא, אלא תזכה הבת מכח מתנה בלבד. ואם לא תזכה הבת מכח מתנה [כגון שמתה הבת בחיי הסבתא], לא תהא הסבתא מורישתן, אלא יחזרו ליורשי נותן.

<u>שם. ובתרה לירתאי</u>. **הראשונים** [הו' בסמוך] דנו בפי' כוונת הנותן, האם כוונתו למי שהוא יורש שלו עכשיו. או דכוונתו על מי שבשעת מיתת הסבתא יהא ראוי ליורשו. [**והמחנ"א** [זכיה מ] דן בזה[12]].

ורשב"ם ביאר דהבעל בא ותבע, שבשעת צוואת המת היתה הבת קיימת. וכוונתו לבת זו, והבעל ירש זכותה. [ומשמע דרב הונא הסכים לטענה זו]. **ורשב"ם** ביאר דרב ענן חלק לאותן יורשין שיהיו בשעת מיתת הזקינה. [ונח' בהנ"ל]. ובזה הסכימו השלחו מתם כסברת רב ענן.

<u>אתא בעל קא תבע</u>. **פרשב"ם** דהיה רוצה לירש זכות אשתו. [ושלחו מתם דדוקא בן הבת. אבל הבעל אינו יורש בראוי]. **הקוב"ש** [שצב] חקר האם בא לירש בתורת ירושה מהבת. או שמכח

---

5 והקצות הביא [דהשואל] **בשו"ת הרא"ש** [פד א] עמד בזה, דבהאי שעתא ליתא למקנה בעולם. ותי' דאף כל מתנת שכיב מרע בשעת קנין ליתיה בעולם. [ע' לק' קלז. באיזה שעה חל מתנת שכ"מ, ובמש"כ הקצות שם]. ומה לי שתחול מיד לאחר מיתה, או לאחר כמה שנים.
והקצות הביא דמבואר מדבריו דמהני מתנת שכ"מ היכא שצווה שיתנו לו לאחר כמה שנים. אך שוב דן דכיון דהיורשים זכו, ירושה אין לה הפסק [וכדאי' לק' קכט. וקלג.]. [והביא דכ"כ הנמוק"י נח. בדה"ר].

6 וע"ע מחנ"א [זכיה מ], רע"א [ק קלב], הנתיבות [רמח ד].

7 ומש"כ **רשב"ם** יורשת 'שלה' ט"ס, וצ"ל יורשת שלו [של נותן]. א"נ גדר אחריך דהוה כאילו הבת יורשת את הסבתא. **והרש"ש** ביאר דהבעל יורש שלה.

8 **והרשב"א** [ושא"ר] הק' דאי' [לק' קלז:] דהיכא דנותן אחריך, ושייר דאח"כ יחזור לעצמו, לכו"ע הראשון קיבל רק קנין פירות ואינו יכול למכור. ומבואר [לרשב"ם שם] דאף כשמשייר לבניו. א"כ מ"ש בסוגיין. [והתוס' רי"ד כת' לתרת בדחוק דשני בין לירתאי בין לעצמו].

9 [ואינו ברי"ף לפנינו]. **והתוס' רי"ד** כת' דכ"ה בכל הספרים, וטעות גדול הוא.

10 **והריטב"א** ביאר דאף דהסבתא שעבדה [ואילו מכרו היה מכור], שעבוד אינו כמכר לענין זה.

11 ותוס' דנו ע"פ גיר' רשב"ם, דולא לירתי ירתאי, אלא ליורשי נותן. ורבינו יונה הק' לגיר' הרי"ף.

12 והעמיד נפק"מ היכא דבן הבת נולד אח"כ, דאינו בכלל הלשון. [ועיל"ד דלצד דגדר אחריך הוה קנין ליורש [ע' בסמוך], הא ל"ש גדר 'קנין אחריך' למי שלא היה בעולם בשעת אמירה].

הנותן, שמעיקרא נתן למי שיהא יורש[13].

ו**הקוב"ש** הק' דלמ"ד אחריך לאו כמעכשיו מה שייך בזה גדר ירושה, וע"כ דהוה גדר מתנה לבסוף.

ו**התוס' רא"ש** [בשיטמ"ק קלו:, הביאו הקוב"ש] הביא מסוגיין דהבת זוכה בקבר, להנחיל לבניה[14]. [והקוב"ש כ' די"ל דהתוס' רא"ש קאי כדעת תוס' [בע"א] דס"ל כמ"ד כמעכשיו].

<u>א"ר הונא לירתי ואפי' לירתי ירתי</u>. בפשוטו משמע דסברת רב הונא דיורש בכח שני הוה בכלל הלשון 'ירתאי'.

ו**הריטב"א** דחה דבעל בתו הוא ממקום אחר, והאיך אפשר לומר דהוה בכלל הלשון הזה.

אבל **רשב"ם** פי' דהיורש זכה מחיים, ואף יורשיו זוכין מכחו. ו**הריטב"א** ביאר דדעת הנותן לזכות ליורשיו בשעת המתנה, ואף יורשיהם באין מכחם.

ו**תוס'** [לק' קלו: סוד"ה לא] כת' דאף רב ענן מודה בנותן גוף מהיום ופירות לאחר מיתה, דאם מת שני בחיי ראשון יורשין של ראשון זוכים. ולא אמרי' דנתן על דעת שדוקא המקבל יזכה לאחר מיתתו[15], ולא יורשיו. דהתם יש לו כבר גוף מהיום [ואם מכרו הנותן אינו מכור], משא"כ בסוגיין דיש לראשון זכות בנכסים יותר מלנותן [דהא אם מכרו מכור[16]].

ו**רבינו יונה** [בסוף הסוג', ד"ה ומדברינו] דן עפ"ז היכא דנתן מתנת שכ"מ ומת מקבל בחי נותן, האם אמרי' דאמר לפלוני ולא ליורשי פלוני [וציין לסוג' גיטין יד:[17]]. ורב ענן אמר לירתי ולא לירתי ירתאי. והביא דתלי בראשונים בסוגיין אי שאר אמוראי פליגי, וס"ל דאף לירתי ירתאי. או דדוקא משום דע"מ כאומר מעכשיו [וזכה מעכשיו[18]]. [ואילו מתנת שכ"מ דלא אמר מעכשיו, וכדאי' לק' קלז. כו"ע יודו ולא לירתי ירתאי[19]].

<u>רשב"ם ד"ה ורב ענן</u>. כגון אם היתה בתו קיימת או אחיו וכו' אבל לא בן בתו וכו'. ה**אחרונים** [אמר"מ לח יז] הביאו דמבואר דאח יורש מכחו. [דה**אחרונים** חקרו בגדר ירושת 'אח', האם הוא דין ירושה בפנ"ע. או שאביו יורש, ועובר במשמוש לבניו[20]. וא"כ אף אחיו הו"ל ירתי ירתאי]. והאמר"מ דחה דיל"פ בסוגיין זכו מכח מתנת הנותן [ושם ירתי הוא מי שהיה יורש שלו בשעה ראשונה. וירתי ירתאי מי שלא היה יורש שלו מעיקרא]. [ותלי בדברי הראשונים בסוגיין].

<u>בא"ד אבל לא בן בתו, דהיינו ירתי ירתאי דמכח בתו הוא בא לירש אותו</u>. ע"פ הנ"ל מבואר דבן הבן יורש מדין משמוש, ונחשב ירתי ירתאי. ובגמ' [לק' קנט.] יש צד דיורש אבוה דאבא, משום תחת אבותיך. והאחרונים דנו בגדר הדבר. [וע"ע רע"א [לע' קח] ואכמ"ל].

<u>תוד"ה לירתי</u>. וא"ת הא דאמר [לק' קלו:] וכו' ואחרי אחריך לפלוני וכו' יחזרו ליורשי הראשון וכו'. מבואר בתוס' דלרב הונא ניחא דדוקא התם דאמר אחרי אחריך לשלישי, ולא יזכו בה יורשי שני. [ו**הריטב"א** ביאר דכיון דאיכא שלישי, השני הוה כאוכל פירות בעלמא[21]]. אבל היכא

---

13 [וע' בסמוך דהריטב"א דחה צד זה בדעת רב הונא].

14 ו**התוס' רא"ש** הביא המשך דברי ה**תוס'** [קלו:] דמת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון, ולא אמרי' כיון שהקנה לשלישי הגוף הרי הוא נופל לפניו בקבר ויורישהו לבניו. דשאני התם דלא הקנה לו כלל אלא לאחר מיתת השני וכיון שמת השני פקע כחו ואפי' לרב ענן דאמר לירתאי כו'.

15 ולכאו' מבואר בקו' התוס' דאף הנותן גוף מהיום ופירות לאחר מיתה, הושלם זכייתו בשדה בשעת מיתת הראשון. [ובפשוטו אינו כן, דהא נתן הגוף לגמרי, אלא דשייר לעצמו זכות פירות לזמן. ודנו בזה רע"א והבית מאיר. ובעזה"י יתבאר לק']. וילד"ח דזה בכלל תי' התוס'. א"נ י"ל דתוס' נקטו דאף אחריך זכה מעיקרא, ואפ"ה יש תנאי שיגיע לבסוף לידו ולא ליד ירתי ירתאי. ותוס' הק' דהתם נמי נימא דיש תנאי כזו.

16 ומבואר מדברי התוס' דאף רב ענן ס"ל דאם מכרו מכור. [ויל"ד למש"כ תוס' בע"א דדוקא רבה ס"ל הכי, ולא בני מערבא].

17 דמבואר שם שהיורשין זוכים. [וע' בסמוך]. ורבינו יונה דחה דהתם שאני דכבר מסרו ביד שליח.

18 וכדעת **ר"ת** [והבעה"מ הו' בסמוך] דכל הנידון אליבא דמ"ד אחריך כמעכשיו [ומדברי רבינו יונה מבואר דאף גדר ירתי ירתאי, משום דכבר זכו מעכשיו, ויורש ממנו].
אך **רבינו יונה** הביא דלדעת הרי"ף [ורשב"ם] אף רבה קאי למ"ד דלא הוה כמעכשיו, ואפ"ה קי"ל דכוונתו ירתי ירתאי. ואף כשקונה לאחר זמן אמרי' דכוונתו ליורשים.

19 אך **תוס'** [גיטין יד:] כבר עמדו בזה, ותי' דגדר מתנת שכ"מ כמסורים למקבל משעת אמירתו. ואף דקנה לאחר מיתה. וע"ע רא"ש שם, ובעזה"י יתבאר לק'.

20 וכ"כ ה**רמב"ן** [עה"ת במדבר כז ט]. וה**אחרונים** דנו בדברי ה**תוס'** [לע' קח:]. והביאו דלכאו' נח' בזה ה**דרכ"מ** [רנג ח] ו**ב"י** [שם]. [וע"ע סה"ת כג, ה"ה א י. וע"ע קצות [רנג ח רפא ב]. וע' אמר"מ [לח יא -יט] והאחרונים לע' קח].

21 והבעה"מ הביא כן בשם **י"מ**, דהשני סופו להסתלק מהנכסים לגמרי בשעת מיתה, ולא להניחו ליורשיו.

דנתן רק אחריך לשני, א"כ זוכין בו יורשין. ואפי' מת שני בחיי הראשון[22].

אבל ה**בעה"מ** [והו' י"מ בשא"ר] חילק דאף רב הונא איירי דוקא כשאמר אחריך ליורשי, אבל היכא דאמר 'לפלוני' מודה דאי מת פלוני דאינו עובר ליורשיו[23] [אלא ליורשי ראשון]. [וכדאי' בתוספתא, ע' בסמוך].

ובזה פליג רב ענן דאף שאמר בלשון ירתי, הוה כאומר לפלונית בתי. ודוקא הבת, ולא יורשיה.

<u>בא"ד ולרב ענן וכו' אמאי נקט התם ואחרי אחריך לפלוני, הא אפי' לא היה שלישי וכו'.</u> [ותוס' תי' דאה"נ, ולרב ענן נקט שלישי מטעם אחר]. וה**ראשונים** [בעה"מ, ריטב"א] הביאו דכ"ה ב**תוספתא** [ח א] דאף מת שלישי בחיי שני, יחזרו נותן[24].

<u>שלחו מתם וכו' דאילו הו"ל ברא לברתיה ודאי ירית וכו'.</u> פ**רשב"ם** דאע"ג דבא מכח כחו [והוה ירתי ירתאי], מעיקרא אמר יורשי שיהיו לי במות הזקינה. ובן הבת הוא יורשו.

ופ**רשב"ם** דבן הבת קודם לשאר יורשי [הנותן]. ומשמע דהיכא דאין לבת בן, אחיו [וכו'] של נותן יירש את הנכסים. [שהוא 'ירתי' של נותן[25]]. וק"ק אמאי נקט הילכתא כרב ענן, דלרב ענן נשארו הנכסים בידי יורשי הסבתא. ואילו לשלחו מתם שאר יורשי הנותן זוכים.

[והילכתא כוותיה רק בהא דהבעל אינו יורש].

[ולדעת הרי"ף ניחא דלכו"ע שאר יורשי הסבתא יורשים].

<u>שם. דאילו הו"ל ברא</u>. **רבינו יונה** [ד"ה שלחו] דייק דדוקא כשיש ברא לברתא. והק' דגם אם בן אין לה, אחי אביהן [וכו'] יורשין. וזהו יורשיה[26]. **ורבינו יונה** תי' דהך ירושה הוה מכח הסבתא [וכדתניא מת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון, וכסברת רב ענן. וכנ"ל]. א"כ דוקא בן יורש מכח אמו [מכח הסבתא], אבל אי אין בן, שאר יורשי הסבתא יורשים. [וע' בסמוך].

אבל ה**רשב"א** כת' ד'ברא' לברתא לאו דוקא, וה"ה והוא הטעם לשאר יורשי הבת ממשפחת אביה[27]. [וכ"ה לשא"ר].

<u>ובעל היינו טעמא וכו' דהו"ל ראוי וכו'.</u> פ**רשב"ם** [סוד"ה ולא היא] דממון זה לא הוה מוחזק, דעדיין לא נפל בידה.

ולצד [הו' לע'] ירתי ירתאי זוכין משום גדר ירושה. א"ש דהבת יורשת, ומורשת זכותה לירתי ירתאי. ואילו כלפי הבעל הוה ראוי. אבל משמעות רשב"ם דכל ירתי ירתאי זוכה בתורת מתנה [מכח הנותן]. וצ"ב א"כ אין כאן גדר 'ירושה' ומה שייך דין ראוי. [וכה"ק ה**ריטב"א**].

ו**רשב"ם** רמז לזה דבעל לא נקרא ירתאי, דאינו ראוי לירש מן התורה. [דגדר המתנה תלי ב'שם יורש', ומש"ה הבעל אינו זוכה מדין מתנה].

ו**רבינו יונה** [ד"ה וקשיא לי] הק' ע"פ דרכו [דלדברי הרי"ף] ברא דברתא יורש מכח הסבתא. והא בעל לאו יורש דסבתא הוא. ואמאי צריך גדר ראוי [למ"ד אחריך לאו כמעכשיו]. [עי"ש שהאריך]. ורבינו יונה דן דמ"מ שייך גדר ירושה בקבר, ומש"ה יחשב הבעל יורש [ע"י שאשתו יורשת]. ורבינו יונה כת' דמ"מ האשה אינה יורשת בקבר להוריש לאחיה [א"כ מטעם זה לא יירש בקבר].

דהא אפסקיה ממתנתו.

22 אך **רשב"ם** [סוד"ה ורב ענן] הביא מהך ברייתא דמת שני יחזרו ליורשי ראשון. ומשמע דלא תלי משום דנתן לשלישי, ומשמע דאף רב הונא לא פליג. וה**רש"ש** דייק דס"ל כבעה"מ דדוקא הכא דהזכיר יורשי.

23 וה**רש"ש** ציין דכ"ה דעת הרמב"ם [זכיה יב ז].

24 וכרבי. וה**בעה"מ** הביא דלפ"ז לרשב"ג יחזור ליורשי ראשון. וה**ראב"ד** דחה דתוספתא משובשת שנקטה רק מת שלישי, ומדלגת שני, ואין ללמוד מהתוספתא מה שלא הו' בגמ'. ועוד דהגמ' סותרת אותה. ועוד דעכ"פ הוה כרבי, ולא ק"ל כוותיה.

25 ולפ**רשב"ם** קאי אירתי דנותן.

26 וכיון דאילו היתה בחייה תזכה, וירשו ממנה. א"כ אף כשמתה קודם שיגיעו הנכסים לידה, כיון שנתכוון לתת לה וליורשיה, נימא דנחלה ממשמשת והולכת.

27 ונקט ברא לרבותא דאפ"ה לרב ענן חשיב ירתי ירתאי.

אך כת' דהא דקי"ל דאין הבן יורש את אמו בקבר להנחיל לאחין מן האב, היא גופה ילפי' [לע' קיד:] מהא שאין הבעל יורש בראוי כבמוחזק. ומש"ה שפיר נקט החסרון משום 'ראוי'.

אך כת' דלמ"ד אחריך כמעכשיו, איגלאי מילתא שזכתה בהם הבת כיון דשיירתינהו סבתא והיה זכות לבת, והיא מורשת לבעלה. ורבינו יונה כת' דרבה ס"ל כמעכשיו, ומש"ה איצט' לטעם ראוי. דאל"כ פשיטא הא לא זכתה כלל.

שם. **הר"ן** כ' דאפי' היה לבת בן ומת, קי"ל [לע' קיד:] דאינו יורש את אמו בקבר למשפחת האב. **והראשונים** תלו דלדעת הראשונים [ע' בסמוך] דקאי למ"ד אחריך כמעכשיו, א"כ שפיר יורש הבן[28]. ודוקא הבעל נתמעט דהוה ראוי [משום דיכולים למכור, וכדבסמוך]. אבל לדעת **הרי"ף** [ורשב"ם] דקאי למ"ד אחריך לאו כמעכשיו א"כ שאר יורשי הבת [שאינם ממשפחת הסבתא] אינם יורשים בקבר.

וכ"פ **הטור ורמ"א** [רמח ז] [דלמ"ד לאו כמעכשיו] דדוקא הניחה זרע, זרעה עומד במקומה. אבל אם אין לה זרע, אין שאר יורשיה עומדין במקומה. [והגר"א שם כה ביאר ע"פ הנ"ל].

אחריך כמעכשיו

אר"א וכו'[29] כל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי. **פרשב"ם** דהוה כאומר מיד הגוף לבת, אלא שזקנתי תאכל פירות בחייה. דרב הונא ס"ל דנחשב שנתן לבת כמתנת מהיום ולאחר מיתה [לק' קלו. דהוה גוף מהיום ופירות לאחר מיתה]. ומשמע מדבריו דלמ"ד אחריך כמעכשיו הוה גוף מהיום.

והתוס' רי"ד ביאר דרב הונא ס"ל כרבי [לק' קלז.] דכאילו קנה מעכשיו גוף הנכסים, ומש"ה הראשון אינו יכול למכור. [ובגמ' שם מבואר דרבי ל"ל אחריך שאני, דקנין פירות דראשון עדיף].

אבל **הבעה"מ** ביאר דאף למ"ד 'כאומר מעכשיו', הקנה הגוף והפירות לראשון[30]. ואע"ג דאמר 'ואחריך מעכשיו לפלוני', אין לשני אלא מה ששייר ראשון. והוה כמי שאמר לו כשתרד בנכסים שישייר לך הראשון קנם מהיום.

[ואף למ"ד אחריך כמעכשיו אמרי' 'אחריך שאני', והראשון קנה גוף ופירות לימי חייו[31]]. [ובחי' ר' שמעון מערכת הקנינ' ח האריך עד"ז].

שם. כאומר מעכשיו דמי. **הבעה"מ** פי' דהטעם דאמרי' כאומר מעכשיו, מפני שסמך ענין לו [והקנה לראשון], ומה ראשון מעכשיו אף שני. [וע"ד הא דאי' לק' קכט][32].

אמר רבה מסתברא טעמא דבני מערבא דאי קדים סבתא וזבנא וכו'. ובריתא [לק' קלז.] נח' בזה רבי ורשב"ג, ודעת רבי דהשני מוציא מיד הלקוחות. ורשב"ג אמר אין לשני אלא מה ששייר ראשון[33]. [ורבה פשיט"ל דקי"ל כרשב"ג, וכן קי"ל לק' שם].

שם. מסתברא טעמא וכו'. **פרשב"ם** דליכא למימר כאומר מעכשיו דמי וכו', דהא אי קדמה ומכרה מהני. [ומ"ד כאומר מעכשיו יסבור דאינו מכור, וכדעת רבי. וכ"כ התוס' רי"ד הנ"ל].

אבל **תוס'** [בע"א ב'ועי"ל'] כת' דרבה קאי אפי' למ"ד כאומר מעכשיו, ואפ"ה נחשב ראוי כיון דאי קדמה וזבנה מהני מכירתה[34]. ולמ"ד לאו כאומר מעכשיו הוה ראוי אף אי ל"מ מכירתו. ועד"ז כת' **הבעה"מ**.

---

28 דכל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי ולפיכך כיון שזכתה הבת בנכסים מעכשיו יורשים מצד אביה קמים תחתיה. אבל אם איתא דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו, האיך הם זוכין בנכסים. שהרי הבת לא זכתה בנכסים עד לאחר מיתת סבתא ואין אדם יורש את אמו בקבר להנחיל וכו'.

29 **פרשב"ם** נפתח בגדולים, רב הונא, ור"א קרי לעצמו קטן. **והר"י מגאש** פי' נפתח במח' רבי ורשב"ג [לק' קלז.] שהם תנאים, ורב ענן ורב הונא הם אמוראים, ומש"ה נקראו קטנים. והתוס' רי"ד דייק מדבריו דמ"ד כמעכשיו היינו רבי.

30 דכיון שאמר לראשון 'נכסי לך', הקנה לו גוף ופירות, כשם שהיו קנויין לנותן.

31 **והבעה"מ** ביאר קנין פירותיו כקה"ג משום דאחריך שאני.

32 והביא כעי"ז [לק' קעו.] ערב גובה מנכסים משועבדים דשייך לשעבודא דשטר [ומשום סברת 'סמך ענין לו'].

33 ומ"מ לכתחילה אסור למכור, וכדאי' [שם] שגורם לעבור על דברי הנותן.

34 **והבעה"מ** כת' דנפק"מ היכא דהתנה להדיא ע"מ שלא ימכור הראשון, כה"ג הו"ל מוחזק ובעל יורש.

והמלחמות תמה דאי אחריך כמעכשיו אמאי לא ירש הבעל, הא כיון דמתקיים התנאי איגלאי מילתא דזכתה משעה ראשונה. [ומה איכפ"ל דאפשר למכור ולהפקיע, הא כל שלא מכר נתקיים תנאי נתינתו]. ותנאי במעכשיו אינו מבטל מהמעשה כלל[35].

ועוה"ק דאמרי' [לק' קכט וקלג] דבאחריך ירושה אין לה הפסק, ואי השני קנה מעכשיו אין כאן 'ירושה', שלא חל 'שם יורש' קודם האחרון. [וע"כ דקאי למ"ד אחריך לאו כמעכשיו[36]].

ומבואר בקו' המלחמות דנקט דלמ"ד אחריך כמעכשיו קנה קנין הגוף מעכשיו. וממילא חלק זה אינו של ראשון. אבל דעת הבעה"מ דיש לראשון קנין הגוף, וזכותו של שני אינו סותר לראשון. דאף למ"ד מעכשיו קנה רק קנין הגוף דלאחר השני.

שם. והרי"ף [לק' קלז. סג. בדה"ר] כ' כת' דרב הונא דאמר אחריך כמעכשיו, אידחי ממעשה דסבתא. [וכוונתו דרבה הוכיח דלא אמרי' אחריך כמעכשיו, וכפרשב"ם]. והבעה"מ [כאן] חלק דלכו"ע הוה כמעכשיו, אלא דאפ"ה הוה ראוי כיון דאי זבנה זביני. וביאר דאע"פ דהוה כאומר מעכשיו אפשר לבטל המתנה[37].

שם. והרי"ף כת' דאחריך לא הוה פירא לחד וגופא לחד. [דלאו כמעכשיו]. אבל היכא דאמר 'מעכשיו' מודה רשב"ג דהשני מוציא מיד הלקוחות. [וכמו למ"ד אחריך כמעכשיו]. אבל לדעת הבעה"מ והראשונים דקי"ל אחריך כמעכשיו, ואפ"ה לרשב"ג אחריך שאני.

והשו"ע [רמח ז] פסק דכשאמר אחריך מהיום לפלוני והראשון מכר, השני מוציא מהלקוחות [וכרי"ף]. והרמ"א הביא י"א דאין לחלק בין אמר מעכשיו. והקצות [יא] ביאר דס"ל כבעה"מ דכל אחריך כמעכשיו, ואפ"ה יכול למכור.

אר"פ הילכתא

אר"פ הלכתא אין הבעל נוטל בראוי וכו'. במשנה [בכורות נב.] תנן דהבכור אינו נוטל פ"ש בשבח, ולא בראוי כבמוחזק [פרש"י דהיינו נכסים שנפלו בירושה אח"כ]. וכן האשה בכתובתה, והבנות במזונותיהן, והיבם, כולם אין נוטלין בשבח ולא בראוי כבמוחזק. והגמ' [שם] מפרשת דכתובה אינו נוטל משבח, מקולי כתובה.

ורשב"ם [בע"א] נקט דאף בע"ח אינו נוטל בראוי גמור. [ודוקא בשבח בעי' להא דקולי כתובה]. ותוס' [לק' קנט.] נסתפקו בזה אי בע"ח בעלמא גובה מראוי. וכן ר"ח הצריך לזה עיון.

והרמב"ן הביא מדברי הר"י מגאש דנקט דבע"ח נוטל בראוי. והרמב"ן דחה דודאי אינו נוטל. וכן האריך הרא"ש [בכורות ח יא].

שם. אר"פ הילכתא אין הבעל נוטל בראוי. פרשב"ם ראוי גמור, כדדרשי' [לע' קיג]. [ולא הוזכר במשנה בכורות].

ורבינו יונה כת' דאף דאין מח' בדין זה, מ"מ נקטו אגב דבעי למיפסק אין הבכור נוטל פי שנים במלוה. והביא י"א דבא לפסוק בראוי, כעין מעשה דסבתא.

רשב"ם ד"ה א"ר פפא. דנהי דפליגי רבנן בבכור, דהתם ה"ט וכו' לתת לו מתנה קרייה רחמנא, אבל גבי בעל ליכא למימר הכי וכו'. משמע ברשב"ם דכת' ב' טעמים, והטעם הראשון דדוקא גבי בכור שייך מתנה קרי' רחמנא. [אבל ירושת הבעל לא איתקיש לבכור, ולא איקרי מתנה. ואין טעם למעט שבח]. והאחרונים ביארו עוד ע"פ דברי הר"ן [קכו.] דהא דאינו נוטל בשבח משום דאינו זוכה במתנתו עד שעת חלוקה. [אבל בעל ודאי זוכה מיד].

---

35 ואפי' בגיטין מגורשת משעת נתינה לגמרי, כיון דנתקיים התנאי. וכן גבי אתרוג נימא מכרו הראשון [וא"כ לא יחשב לכם].

36 ובשו"ת הרשב"א [מיוחסות מה] כת' דהא דאי' ירושה אין לה הפסק, ה"מ כשלא כת' מעכשיו. אבל ברור דאם כתב בשיור במעכשיו [וכ"ש במעכשיו ובקניין] דלא שייך בזה לדון דאין לה הפסק, דהא ירושה זו מופסקת, אלא מעכשיו נתנן הנכסים ליורשים. אלא שתלה מתנתו להם בדבר לומר לכשתמות הבת מעכשיו יהיו הנכסים נתונים ליורשיו. וכדרב הונא דאמר גבי סבתא.
והמחנ"א [זכיה מ] הק' דרב הונא ס"ל [לק' קלג] ירושה אין לה הפסק, ואף דס"ל דאחריך כמעכשיו. ותי' דהתם כשנותן למי שראוי לירש, בסתמא הגוף נמי הניח לו בירושה. דדעתו של אדם קרוב אצל יורשיו. והא דא"ר הונא כל האומר אחריך כאומר מעכשו דמי דוקא כשהראשון אינו ראוי ליורשו. דלא הקנה לו כי אם לפירות בלבד. [והביא דכ"כ בשו"ת מהרי"ל עה].

37 והביא כעי"ז [לק' קלו:] דמכר הבן ומת הבן בטלה המתנה. והראב"ד [לבעה"מ] דחה דכוונת הגמ' שם דאינו יכול למכור כלל, ויורשי הבן יירש. ולא משום דבטלה המתנה.

באו"ד ועוד דאפי' בכור כה"ג דליכא יורש אחר אלא הוא יורש כל נכסי אביו וכו'. מבואר ברשב"ם דאף היכא דליכא יורש אחר יש דין חלק בכורה. וה**אחרונים** חקרו בזה דכה"ג נוטל מחמת חלק פשוט, האם יש בו ג"כ דין חלק בכורה [בחציו]. [ויתבאר לק' קכז.].

אך עכ"פ צ"ב האיך רשב"ם הוכיח מדין זה, דהא התם נוטל פי שניים מחמת חלק פשיטותו. ומאי נפק"מ אי יש בזה אף משום חלק בכורה. וכה"ק ה**קוב"ש** [שצג].

תוד"ה אמר. וה"ה דאינו נוטל במלוה אשתו. וכן האריכו **רוב ראשונים**[38]. אבל ה**ר"י מגאש** כת' דדוקא לענין בכור מלוה היה ראוי[39], אבל כלפי בעל וכתובת אשה [ע' תוס' בסמוך] הוה מוחזק[40]. דעיקר השעבוד קיים מחיים[41]. **וה"ה** [נחלות א יא] הביא דמשמע דכ"ד הרמב"ם.

ועד"ז דעת ה**רמ"ה** [צ] דמלוה לא הוה ראוי [לענין ירושת הבעל], אלא דגבי בכור נתמעט דדרשי' מתנה קריה רחמנא[42]. וה**רמ"ה** [צד] הוסיף דאף דהוה ראוי לגבי בכור, אבל גבי בעל כמאן דגבי וחשיב מוחזקת.

באו"ד אפי' במה [שהלותה] מנכסי מלוג וכו'. אבל ה**רא"ש** [יא] כ' דהלותה מנכסי מלוג בעודה תחתיו הבעל מוציא, דהוה שלא כדין. דאינה רשאית להלוות, ולא עדיף ממכרה דמוציא משום תקנת אושא [לע' נ. ולק' קלט]. אבל אם מתו מורישי האשה והניחו מלוה ביד אחרים ומתה האשה קודם שגבתה האשה המלוה.

וה**ריטב"א** ביאר דאפי' למ"ד למפרע הוא גובה, כל כמה דלא גבי נכסי דלווה נינהו.

תוד"ה אין הבכור נוטל פ"ש במלוה. וכ"ש בשבח[43] וכו'. ותוס' ביארו דגבי מלוה יש בזה מח'. [ומש"ה שייך בזה כל שכן]. אך בעיקר הסברא לכאו' לא תלי' בהדדי, דאף דשבח נתמעט [כדלע' קכד.] דבא לאחר מיתת אביהם. אבל מלוה היתה בעין בשעת מיתה. [והראשונים דנו דרב נחמן [קכד:] פסק כרבי גבי שבח. ואילו במלוה [קכה.] פסק כרבנן].

רבינו יונה [כאן] הק' אמאי איצטריך למעט דאין הבכור נוטל בראוי [ירושה שירש אח"כ] מדכתיב בכל אשר ימצא לו, תיפו"ל דמצו יורשין למימר אבי אבונא קא ירתינן [וכדלק' קנט.], והגמ' שם דאי' מכח אבוה דאבא ליכא חלק בכורה]. [והוכיח ד'ראוי' דמתני' היינו ירושה שיפול אח"כ].

ו**רבינו יונה** תי' דהבן [אף שהוא בקבר] קודם בירושה, ושאר יורשים אינם יכולים לדחותו ולומר מכח אבוה דאבא אתי'. [ודוקא במקום בע"ח וכדו', היורש יכול לזכות מכח אבוה דאבא. אבל היורשים אינם דוחים אותו. וצ"ע הגדר. ואכמ"ל].

ועוד תי' דאף אי הוה במקום אבוה דאבא, הא הוה במקום אביו [וכדאי' בתי' הגמ' קנט.], ולולי מיעוט י"ל דהבכור עומד במקום ב' בנים דאביו. [ותלי בפי' הסוגיה לק' שם, ובגדר דין משמוש. ואכ"מ].

באו"ד לגבי כתובת אשה חשיבא מוחזקת, וגובה אשה כתובתה ממלוה וכו' אע"פ שאינה נוטלת בשבח ובראוי. ו**רבינו יונה** ביאר הטעם משום שעבודא דר' נתן. ומשעובד לאשה בחיי הבעל, ומש"ה גובה כתובתה ממנה אף דהוה ראוי, כיון שכבר נשתעבדה לה.

---

38 וה**תוס' רי"ד** נסת' בזה, כיון דנכסי ההוא יזופא משעבדין לה כי מוחזק דמיא. או דילמא כיון דמחוסרין גוביינא כראוי דמיא. והוכיח מהגמ' ב"ק דהוה ראוי. אך הביא דרבי' יצחק כת' דדוקא בכור אינו נוטל במלוה, אבל בעל שקיל דכי היכי דשקיל בעל שבחא שקול נמי מלוה.

39 דדרשי' כמתנה עד דאתא לידיה.

40 וה**ר"י מגאש** הוכיח כן מהא [כתו' פא:] דמי שחייב לאחיו חוב, מוציאין ממנו משום חיוב כתובה. [וכמ"ד דמטלטלין משתעבדי לכתובה]. ועוד הביא מהמשנה [שם פד.] ינתנו לכושל [הו' בתוס' בסמוך].
וכת' הא למדת בפי' דמלוה מוחזקת היא ומשתעבדת לכתובת אשה, ומדלענין כתובת אשה מלוה מוחזקת היא, לענין בעל נמי מוחזקת היא וירית לה בעל. ודוקא לענין בכור בלחוד הוא דאמרי' דאינו נוטל בה פי שנים משום דמתנה קרייה רחמנא.

41 וה**ר"י מגאש** כ' דל"ד לסבתא [לע'] דאי קדמא סבתא וזבינא זבינה זביני אשתכח דבחיי סבתא לית לה לברתא זכייה בהנהו נכסי כלל. אבל מלוה עיקר חיוב הממון קיים מחיים דהא מעיקר זמן ההלואה אשתעבדו להו נכסי. [אף דלא הגיע זמנו].
אך כ' דמסתברא דדוקא מלוה בשטר, דאיכא שעבור נכסי. ומשתעבדי נכסיו מחיים. אבל מלוה ע"פ דליכא שעבוד נכסי דוקא אי הגיע זמנו מחיים הויא מוחזקת. דילפי' לה מנזיקין דאשה. אבל הרמ"ה כת' דל"ש מלוה בשטר או מלוה ע"פ.

42 וה**רמ"ה** כ' דמלוה אף דמוחזקת היא, כיון דלא הוה קימא ברשותיה דאבוה בשעת מיתה דלא הוה יכיל לאקנויי לכל מאן דבעי לא קרינא בה לתת לו. אבל גבי בעל דעיקר חיובא חל על הלוה מחיים. ולא דמי לכופר [ב"ק מב:] דחל חיוב משעת מיתה.

43 וה**תוס' רי"ד** הביא ד**ר"י** [בתוס'] מגמגם אי פליג בשבח.

אבל **הקוב"ש** דייק דבדברי התוס' [והרא"ש] משמע דלא הזכירו בזה הטעם משום שעבודא דר"נ.

וכן **הר"י מגאש** [הו' לע'] הוכיח מהא דאשה נוטלת ממלוה, דמלוה הוה מוחזק. ודוקא לענין בכור חשיב ראוי.

והרשב"א תמה לר"י מגאש דכתובה גובה ממלוה מדר"נ, והאיך נילף משם לענין ראוי ומוחזק. [ומבואר דדעת הר"י מגאש דאף דין שעבודא דר"נ מישך לגדר שעבוד השטרות. ע' בסמוך בשם הרמב"ן].

ורבינו יונה [ד"ה ועוד] כת' עוד דכתובת אשה גובה ממלוה, דדינה כבע"ח שנוטל בראוי [ע' לע']. ודוקא בשבח וראוי דירושה אמרי' מקולי כתובה. אבל שאר ראוי [וכגון מלוה] אשה גובה כתובתה ממנה[44].

והרמב"ן הק' מה מהני שעבודא דר"נ, הא ק"ל דאפי' גבו קרקע הוה ראוי, דכל מלוה הוה מטלטלין. והרמב"ן דן דשמא בכתובה ל"ש שעבודא דר' נתן, דגוף החוב הוה מטלטלין. ודוקא היכא דהאשה גובה מבע"ח מוציאין מזה ונותנים לזה. אבל היכא דגבו היתומין אינה גובה מהם, דלזה בעי' גדר שעבודא דר"נ. ובמטלטלין ליתא לשעבודא דר"נ. ודוקא לר' מאיר דמטלטלין משתעבד לכתובה שייך שעבודא דר"נ. [ועד"ז מבואר בסברת הר"י מגאש הנ"ל].

ושוב כת' [ד"ה צללנו] דהיכא דהיתומין גבו קרקע רואים שעל הקרקע השעבד, ואף בכתובה שייך שעבודא דר"נ. [וכדברי שא"ר].

<u>בא"ד אלמא אפי' לר"ע וכו' אבל לפי שצריכה שבועה גובין היורשים</u>[45]. [ומש"ה זכו היורשים, ואינה גובה מהם]. וכ"כ **תוס'** [כתו' צב. ובכורות נא:] דמודה ר"ע היכא דליכא חיוב שבועה. אבל שאר **ראשונים** [כתובות פד.] הביאו מה**ירושלמי** דאף כשפטרו משבועה א"א להוציא דנחשב מטלטלין דיתמי, דהא מחוסר גוביינא.

<u>בא"ד [קכו.] ובזה"ז דתקינו הגאונים וכו' ממטלטלין דיתמי וכו'</u>. [ותקנו דיש שעבוד על מטלטלין אף בבע"ח, ע' לע' מד:. ועוד תקנו דכתובה גובה ממטלטלין].

<u>שם. ממטל' דיתמי כמו ממקרקעי, יתומין שגבו בחובת אביהם, חוזרת האשה וגובה מהם וכו'</u>. **ותוס'** [בכורות נב.] נסתפקו בזה, דאין להוכיח כ"כ מקרקע למטלטלין. דאף גבו מטלטלין משום שעבודא דר' נתן, דאלים שעבוד הקרקע דגובה מלקוחות[46] טפי ממטלטלין.
והקוב"ש [שצז] הביא דתוס' [פסחים לא.] כת' כעי"ז דבגבו מעות ל"ש הא דר' נתן.

והרמב"ן הק' דמבואר [לק' קעה:] דאף שעבוד דרבנן לא חשיב מוחזק, והאיך עדיף תקנת הגאונים להחשב מוחזק. וכת' דדוקא בבכור אמרי' דל"מ שעבודא דרבנן. אבל שעבודא דר"נ נחשב גבייה מדינא. [ולא איכפ"ל דהוה ראוי].

והרא"ש [ס"ס יא] כת' דבזה"ז גובה אף ממלוה דעכו"ם. **והאחרונים** [פתח"ת פו א] הביאו מדבריו דשייך שעבודא דר"נ בעכו"ם. **והחזו"א** דחה לאחר תקנת הגאונים לא תלי בדר"נ.

<u>שם</u>. **הרמב"ם** [פיה"מ בכורות שם] כת' דתנן דאשה אינה נוטלת כתובה מראוי ושבח, כ"ז לתקנה ראשונה. אלא ששוב תקנו [הגאונים] דכתובה נגבית ממטלטלין, ומש"ה אף שבח. **והבי"ש** [ק יב] הביא דהפוסקים פליגי. וצ"ב מנ"ל לרמב"ם דשייכי בהדדי[47]. **והאבנ"מ** [ק ה] הביא דהרמב"ם נקט דסיבת תקנת הגאונים שכל שהוא משום מצווה על היתומים לפרוע חוב אביהם. ומש"ה תקנו אף משבח.

<u>בא"ד וצ"ע דרב פפא סבר הכא וכו' אין לו, א"כ סבר שעבודא לאו דאו'</u>[48] <u>וכו'</u>. **הקוב"ש** [שפח] הק' דנהי דמ"ד שעבודא לאו דאורי' ע"כ סבר דהוה ראוי. אבל לא מצאנו דלמ"ד שעבודא דאורייתא יחשב 'מוחזק' [הא הוה רק שעבוד בעלמא]. וצ"ב דברי התוס'. [וכ"מ בראשונים קכה.][49].

והרמב"ן [קכה:] הק' [להיפך] האיך סמכי' אפסק זו, נימא דרב פפא לטעמיה דשעבודא לאו דאורייתא [דהא

---

44 ודייק כן מהגמ' בכורות, מדלא אמר 'ולא בראוי כבמוחזק' לאיתויי מלוה או ריבית. וכדאמר' בשבח לאיתויי שבחא דממילא, ש"מ דראוי דכולה מתני' היינו ראוי דירושה בלבד.

45 **ותוס'** בהמשך דבריהם כת' דהיכא דמחל החיוב שבועה [לאבא שאול בא"מ כתוב' פז] גבי.

46 דאף לאחר תקנת הגאונים גובה רק מיתמי ולא מלקוחות [דיש בזה תקנת השוק].

47 ואפשר דדייק הלשון מקולי כתובה, דשייך בהדי שאר קולות. דהיינו דגבי ממטלטלין.

48 **ותוס'** הק' דבקיד' יג: ס"ל דשעבודא דאור'. אך לק' [קעו.] רב פפא נתן הטעם משום נעילת דלת, ותוס' דייקו דס"ל דלאו דאו'. [ועי"ש תוס' כמה תי'].

49 וכן לראשונים דקי"ל שעבודא דאורי', ואפ"ה אינו נוטל במלוה.

ס"ל דפריעת בע"ח מצוה[50]. [ולמ"ד שעבודא לאו דאור' הוה מלוה ראוי, וכדלק' קעה:]. אך הביא דרב פפא [קידו' יג:] ס"ל דשעבודא דאוריי'. והרמב"ן דחה דא"כ הגמ' לא היית מסיקה כך בסוגיין. ועוד דבגמ' [ב"מ סז:] מבואר דרב הונא בדר"י ס"ל דמלוה הוה ראוי[51], ואף דס"ל שעבודא דאור'[52].

דף קכו.

ומלוה שעמו. **פרשב"ם** שהבכור חייב לאביו, שהבכור רוצה לשעבד נכסיו לאביו לגמרי, ובעין יפה גמר ומקנה[1]. [וצ"ב גדר תוספת השעבוד דמשעבד נפשיה]. **ורע"א** נסתפק אי סברא זו דוקא, וכגון שידע ונתכוון לשעבד[2].

אבל **הרי"ף** [**והרמב"ם** ג ה **ושו"ע** רעח ז] כ' הטעם דישנו תחת ידו [של בכור]. [וצ"ב הטעם בזה, דהא אינו מוחזק אצל האב].

והרמ"ה [צד] ביאר דכיון דהמלוה ישנה תחת ידו של בכור, א"כ אביו היה יכול למחול את הממון אצלו. ומש"ה קרי' ביה 'לתת לו', דהאב יכול לתת לו. והרמ"ה ביאר דהספק האם טעמא דאינו נוטל במלוה משום דאינו יכול להקנות[3]. או דהטעם דמלוה נתמעט מדכתיב 'בכל אשר ימצא לו', ואינו מצוי אצל האב בשעת מיתה.

אך **הרמ"ה** [לע' צ, הו' לע'] כת' דמלוה חשיב 'מצוי', שהרי כתובה ובעל זוכים בו. ואילו הכא נקט [לצד א' בגמ'] דהוה ראוי. ומשמע מדברי דמ"מ לא הוה ראוי גמור, ולענין בכור בעי' שיהא מצוי טפי מהנך.

פלגי. **פרשב"ם** דמעכב חציו אצלו[4]. דהוה ממון המוטל בספק חולקים. [ובפשוטו כוונתו כסומכוס[5], וכ"פ **רשב"ם** לע' סג. ולק' קסו:[6]]. **והרמ"ה** ביאר דאפי' רבנן דפליגי אסומכוס, הכא הממון הוה בחזקת המת, והבכור והפשוט תרוייהו מכח מיתנא קאתו. ומש"ה אין לנו להוציא נכסים מחזקת דחד מינייהו אלא בראיה. [וע"ד מש"כ **תוס'** [לע' לה.] דהיכא דליכא מוחזק אף רבנן מודו דיחלוקו[7]].

והרמ"ה כת' דאף דהממון קאי ברשותיה דבכור [לא אמרי' הממע"ה], כיון דזוכה מחמת אביו הוה בחזקת תרוייהו. והביא דכ"מ [יבמות לז.] גבי ספק ויבם שבאו לחלוק בנכסי מיתנא. [וכ"כ הרא"ש וראשונים שם].

והרמ"ה הוסיף דהא אין לו טענת ברי. [אבל אילו היה לו טענת ברי מהני].

---

50 [וכדאי' לק' קעד., ערכין כב., וכתובות פו.] אלמא שעבודא לאו דאורייתא [והראשונים דנו בזה בכ"מ. ואכמ"ל].

51 דאי' דבאתרא דמסלקי בכור אינו נוטל פי שנים.

52 דהא ס"ל [ערכין שם] דגובה מיתומים קטנים [כשאין חשש צרר'], ולא אמרי' דלאו בני מעבד מצוה.

1 ועד"ז יל"ד בבעל שחייב לאשתו חוב, האם יירשנה [או דיורשיה גובים מהבעל לאחר מיתתה]. **והקצות** [קז ב] נקט דהתם נמי יחלוקו.

2 ונפק"מ היכא דשורו של הבכור הזיק לנכסי אביו. ולא נודע לבן עד שמת אביו. [אבל אי נודע יכול לשעבד עצמו, אף שלא בשעה ששעבד].
ובשו"ת בית מאיר [ב] חלק דאף דלא ידע כלל בחייו אין בכך כלום, דבאנו מכח אנן סהדי, שאילו ידע הו' מקנה חוב זה בשעבוד לגמרי, שיהי' כעין מוחזק כדי שיטול בו פי שנים. וכת' דמה"ת להמציא בזה פלוגתא לדינא בין פיה"מ לרמב"ם [שהטעם דישנו תח"י] לפי' הרשב"ם.

3 דמכירת שטרות לאו דאורי', ולא קרינן ביה 'לתת לו'.

4 ויל"ד בגדר החצי שאצלו, דירש חוב שחייב לעצמו. ולכאו' ל"ש חוב כזה, והוה כעין מחילה [וכן נראה ברמ"ה שדימה דהאב יכול למחול]. {ויל"ד אי שייך כה"ג חלוקה בין האחים, שהם ירשו 'שטר חוב', והוא קיבל מחילה. ועוד אפשר דמחייבים את היורש לשלם לתפוסת הבית, וחוזרים וחולקים. ולשון רשב"ם לא משמע כן}.
אך **תוס'** [כתוב' פא: ד"ה לא יאמר] מבואר דהיכא דהחוב משועבד לבע"ח, נחשב דהחוב [על עצמו] קיים. {ותוס' הק' דיכול למחול לעצמו, וע"ז יפקע השעבוד. ע"ש}.

5 אך דעת **רשב"ם** [הו' בתוס' ב"מ ק.] דהיכא דהוה מוחזק אמרי' הממע"ה, ודוקא במקום חזקת מ"ק אמרי' יחלוקו. אלא דתוס' [שם] כת' דה"מ כשטען ברי. והכא לא שייך טענת ברי.
ועיל"ד **דרשב"ם** [קסו:] מבואר דבספיקא דדינא [דאינו יודע לפסוק] לא שייך יחלוקו לסומכוס. וצריך לחלק מ"ש מבסוגיין [וי"ל דהוה ספק במציאות אי הקנה, ולא ספיקא דדינא].

6 **ותוס'** חלקו דאין הלכה כסומכוס, וכמ"ש תוס' [לע' לה.] וכ"ד הרי"ף [ב"ק מו כ. בדה"ס] ורוב ראשונים. [ע' קוה"ס א א].

7 [אך הדגשת הרמ"ה דנחשב דשניהם מוחזקין, ולא משום דליכא מוחזק].

ו**רבינו ירוחם** [משרים נתיב כו ח"ב עג:. בדה"ס] כת' דכל ספק בירושה, אפי' א' מן היורשים מוחזק אין מועיל לו חזקה. כי הנכסים הם בחזקת המת.

תוד"ה ובמלוה. לא משום דקי"ל ממון המוטל בספק חולקין, דהא לא קי"ל כסומכוס וכו'. ומבואר דתוס' ס"ל דנחשב דהוה להוציא ממוחזק. ודלא כרמ"ה דנחשב בחזקת המת.

ו**השער משפט** [רעח א] הביא דמבואר [בע"ב] דהיכא דלא ידעי' האם הוא בכור אינו נוטל. דהממע"ה, ובחזקת היורשים. [או משום אין ספק מוציא מידי ודאי, כמו ספק במקום אחים ביבמות שם].

והשער משפט כת' לחלק דהיכא דידעי' שהוא בכור, אלא דיש ספק בנכסים, אי מקרי ראוי. האם אמרי' דמספק בחזקת יורשים [וכן מבואר בתוס'[8]]. או דכיון דשניהם יורשים, הוה ספק בחזקת מי. ויחלוקו[9]. [וכ"מ בדברי הרמ"ה[10]].

ו**הנתיבות** [רעח ט] כת' דבכור מתנה קרי' רחמנא, והאחים נותנים לו במתנה. ומש"ה מספק אינו יכול להוציא[11].

באו"ד אלא תקנ"ח היא הכא וכו'. ו**תוס'** [לע' סב:] הביאו דיש מקומות דנראה לחכמים שיחלוקו[12].

בכור שמיחה

אר"ה אמר רב בכור שמיחה מיחה. **פרשב"ם** כיון שמיחה ואמר נחלוק מיד, נוטל פי שניים. דהא פסקי' דיש לבכור פי שניים קודם חלוקה, משעה שחפץ לזכות וכו'. מבואר ברשב"ם דקאי דוקא למ"ד [בסוף העמ'] דיש לבכור קודם חלוקה, ואף למ"ד זה דוקא משעה שגילה דעתו שרוצה לזכות.

אך בדברי ה**תוס'** [בע"ב] מבואר דלמ"ד דיש לבכור קודם חלוקה הוה שלו ממילא [משעת מיתת אביו], אף שלא גילה דעתו. וה**קוב"ש** [ת] כת' דע"כ ס"ל טעם אחר בבכור שמיחה. וביאר דהבכור יש לו זכות לתבוע מיד. ויכול לומר להם שאם אינם חולקין מיד יתנו לו חלקו בשבח. [ואף למ"ד אין לבכור קודם חלוקה].

[וצ"ב גדר הדבר, דכיון דליכא חלוקה על הנכסים, א"כ האיך יזכה בשבח. וע"ע בסמוך].

שם. שמיחה. **פרשב"ם** דאמר נחלוק מיד. ובפשוטו משמע דוקא כשתובע לחלוק. [ועפ"ז מתבאר הא דנחשב גזל]. ועד"ז מבואר **ברמב"ן** [ושא"ר לע' יג.] דבדבר שאין בו דין חלוקה [למ"ד דליכא דין גוד או איגוד] לא מהני מחאתו. ודוקא ע"י זכות תביעת חלוקה.

אבל **תוס'** [קכג: ד"ה היתה] מבואר דאף בדבר שאין בו דין חלוקה יכול לומר או תחלקו או אטול בשבח[13].

והאחרונים דנו דיל"פ דאף כוונת רשב"ם בדבר שיש בו דין חלוקה, דאם אינו תובע לחלוק מיד לא חשיב מחאה כלל.

שם. מיחה. ויטול בשבח, ו**הר"ן** כת' דנוטל בין בשבח דממילא ובין בשבח שהשביחו יתומים [וכדאי' בסוגיין].

ו**הר"ן** ביאר דחלק בכורה מתנה קרייה רחמנא, וכיון שרוצה לזכות בחלק בכורתו זוכה. [והר"ן למד מכאן דאף המזכה מתנה, מקבל המתנה אינו זוכה בשבח אלא משעה שגילה דעתו. והו' לע' קכד.].

ו**רשב"ם** הוסיף דהגדר דזוכה בחלק בכורתו מיד בכל מקום שהוא. ונכסים דידיה אשבח.

---

8 וציין דכ"מ ב**מגיד משנה** [ד ח] דבתיקו פסקי' דאין להם שבח.

9 וכן הביא ה**פתח"ת** [רעח ז] בשם שו"ת פנ"י [ב קד] דבספיקא דדינא נוטל חצי מהשבח.

10 ו**השער משפט** דחה ד"ל דדוקא גבי מלוה, דלהוצאה ניתנה, והוה מוחזק גמור אצלו. אבל במטלטלין חזקת שאר יורשים עדיפא.

11 והביא ראיה מהא דצריך הרשאה [לק' קכז.]. ו**הקובה"ע** [כא כג, וקוב"ש שצח] דחה דהתם יש ספק בעיקר הירושה, האם הוא בכור. [והוי כאומר אח אני, דבא לטעון דהוה כב' אחים]. וה"מ כשהנידון שאינו בכור כלל, אבל כשהספק על ממון מסויים אמרי' יחלוקו. [וכסברת השער משפט].

12 והביאו כעי"ז כ"מ [ב"ק ט. ולע' קז. רביע בקרקע, ב"מ פג. דרו באגרא].

13 [וצ"ע למש"כ הקוב"ש לדעת תוס' בע"ב. וע"ע שיע' ר' שמואל].

[וקמ"ל דאי"צ מעשה חלוקה לברר חלקו, אלא ע"י מחאה לחוד נעשה בעלים].

וכ"כ **הר"י מגאש** [בפי' הא'] **והמאירי** דגדר המחאה דנקבע חלקו בכל מקום שהוא. [ומשמע דהוה כמו חלקו ונשתתפו].

שם. בכור שמיחה. דעת **ר"ח** [הו' ברשב"ם ד"ה אבל] דהנידון כאן לענין מחאה שאינו מוותר חלק בכורה. וכ"כ **הר"י מגאש** [בפי' הב'] **והרמב"ם** [ג ו והשו"ע רעח ט] דקאי אהא דבסמוך דבכור שנטל חלק כפשוט ויתר. וכיון דמיחה מעיקרא שוב לא אמרי' דויתר בכל הנכסים [וכרב פפי בסמוך[14]]. [ואף דויתר בענבים אלו].

אבל דרכום ועשו יין צריך לחזור ולחדש מחאתו, ואם לא ויתר הפסיד. הא למה זה דומה למיחה בענבים, וחזר וחלק זיתים. דכיון דדרכום הוה מין אחר וצריך לחזור ולמחות[15].

ולרב יוסף אפי' דרכום אי"צ למחות, והגמ' מק' מעיקרא עינבי והשתא חמרא. [ואמאי אי"צ מחאה אחרת]. ותי' ליתן לו דמי היזק ענביו, כלומר רב יוסף קאי בשלא ידע בדריכתן. אלא מבקש מהן עכשיו דמי היזק ענביו[16].

והקצות [שם יא] הק' דאי חלקו ענבים ואח"כ עשו יין, הא משעה שחלקו את הענבים ויתר והפסיד זכותו בענבים אלו. א"כ שוב אמאי צריך למחות ביין [שעושים מהענבים של האחים]. וצ"ע. [ולכאו' צ"ל דעשו יין מענבים אחרים של אביהם].

אבל דרכום לא. **פרשב"ם** דדרכום ע"מ שיטלו הם שבח דריכה, והוה גזל וקנה בשינוי.

והנתיבות [רעח ב] הק' אמאי נקטו דין זה בבכור, דהא אפי' בפשוט לפשוט ודרכו בגזל דינא הכי. דכיון דנתכוין לגזול קנה בשינוי. ותי' דרבותא קמ"ל דאפילו נגד בכור שלא נתכונו היורשין לגזול הגוף, רק שלא השגיחו על מחאת הבכור. ונתכוונו שיהיה דין בהשבח כמו קודם המחאה. [וצ"ב הגדר].

והרש"ש כ' דסד"א דלא גזילה על חלק בכורה, וכמו שאביו אינו יכול להעביר חלק בכורתו [כדלק' קל:], ה"ה אינהו נמי דרך גזילה. קמ"ל.

אבל **הנמוק"י** כ' דטעמא דמילתא, דאף כשמיחה אינו נוטל מדינא במה שהשביחו היתומים [אלא מפני המחאה], ודי אם נוטל במה שהיה נמצא בידו ומוחזק בו קודם לכן. אבל דרכום, דהוה דבר חדש אין לו ליטול מחמת המחאה[17].

ומבואר מדבריו דע"י המחאה אינו זוכה בחלקו, אלא דהוה סברא לענין שבח, דיכול לתבוע עי"ז לקבל פי שניים.

דמי היזק ענביו. **פרשב"ם** כשעת הגזילה. **והנמוק"י** כת' דדוקא דמי היזק ענבים, כגון שאם נשפך היין יפרעו לו ענביו בצורין [ולא מחוברין]. א"נ אפיק לא נשפך, ותבע שיפרעו לו דמי ענביו, שהיה רוצה אותם לעשות מהם צמוקים שישוו יותר. כיון שדרכו אותם בלא מצותו לאו כל כמינייהו דליפסדו ליה בידים. [וע' לע' בשם הר"י מגאש].

תוד"ה אבל. דהיכי פריך וכו' הא איכא למ"ד שינוי במקומו עומד. **ורע"א** והקצות [רעח ה] ציינו דשמואל [ב"ק צד.] ס"ל דשינוי קונה. ושפיר הק' לשיטתו. ועוד ציין רע"א **דתוס'** [ב"ק סו: ד"ה מי] כת' דהגמ' בכל מקום סותמת כמ"ד דשינוי מעשה קונה.

והנתיבות [רעח ב] כת' דתוס' לא הק' משום עיקר דין שינוי, אלא מהסוג' [ב"ק צה.] דנח' כשגזזו או ילדה, אי מהני שינוי בצמר וולד לקנות הבהמה. וה"נ הנידון לא היה לקנות גוף הגזילה, אלא השבח.

א"ר אסי בכור שנטל חלק כפשוט ויתר. **פרשב"ם** כלומר הרי מחל חלק בכורתו. וטעמא כדאמרן [לע' קכד.] דכיון דמתנה קרי' רחמנא, ואיהו לא בעי לה, לא הוה מתנה.

ורשב"ם [קכד.] הוסיף דבעל כרחו לא זכי ליה רחמנא, דהוה כעין מתנה, דאם ימחה לא יקבל. דאין מזכין לאדם בע"כ[18].

---

14 וק"ק דלפ"ז רב הונא ורב אסי קיימי לדעת רב פפי, ודלא כרב פפא [שהם אמוראי בתראי].

15 ועפ"ז לק"מ קו' רשב"ם.

16 **והר"י מגאש** ביאר דלפיכך לא נסתלקה מחאה ראשון, שהרי לא ידע שדרכו. א"נ שתבע דמי היזק ענביו, ולא על דעתו דרכום, ונתברר בכך שאותה דריכה אינה שבח אצלו. ונעשית אותה דריכה כאילו אינה, וכאילו הן ענבים אצלו עכשיו.

17 וצ"ה קו' הגמ' לרב יוסף, מעיקרא עינבי. ומהיכן פשיט"ל סברא זו.

18 ומשמע דשייכא להא [לק' קלח.] דהמזכה לאדם, ואמר אי אפשי בה.

ו**רשב"ם** הוסיף ולא יזכה בו עוד. לכאו' כוונתו דאינו יכול לחזור בו ולתבוע חלקו, דכיון דויתר פקע המתנה[19]. [וכן למד הראב"ד בסוג' לע' קכד.]. וה**אחרונים** [שיע' ר"ש] חקרו אי הוה גדר 'מחילה' או גדר 'סילוק'. ו**תוס'** [סנהד' ו.] דנו אי מחילה צריכה קנין, וכת' דמסוגיין ד'ויתר' אין לדקדק כלל[20].

רב פפא וכו' באותה שדה וכו' קסבר אין לו לבכור קודם חלוקה, ומה דאתא לידיה אחיל. פ**רשב"ם** דבשאר נכסים [שעדיין לא זכה] אינו יכול למחול. דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, דעד שעת חלוקה לא זכה.

וה**רשב"א** הק' דאמרי' [לע' קכד.] דרשאי לומר איני נוטל ואיני נותן [ואיבד חלקו, אף קודם חלוקה]. וה**רשב"א** כת' דאדרבה למ"ד אין לו קודם חלוקה עדיין לא זכה, א"כ טפי יש לומר דהפסיד הכל.

[וסברת הרשב"א דמהני סילוק בדבר שלא בא לעולם. ואילו דעת רשב"ם דל"מ סילוק אלא מחילה והקנאה, דשייך רק כשבא לעולם].

והר"ן תי' דלמ"ד אין לו קודם חלוקה דרש לתת לו, עד שיתברר חלקו. וכל היכא דאינו יכול לזכות בו לא שייך סילוק. דבמה שא"א לו לזכות ממה נסתלק, והוה כאומר אם פלוני יתן לי שדה זו אי אפשי בה. ודבר ברור דסילוק מעיקרא אינו כלום[21]. ולהך מ"ד דוקא כשאמר בשעת חלוקה איני נוטל הפסיד.

וה**רשב"א** ביאר דהיכא דאמר מפורש שויתר בכולן ויתר, והנידון בסוגיין במה שמוכיח מתוך מעשיו בסתמא. ובסתמא אמרי' דאינו מוותר אלא במה שיש לו [ועומד לפנינו][22].

רב פפי משמיה דרבא אמר ויתר בכל הנכסים כולן, קסבר יש לבכור קודם חלוקה וכו'. פ**רשב"ם** דמשעה שגילה דעתו יש כח בידו לזכות. ואנן סהדי כי היכי דאחיל בהא, אחיל בשאר שדות. [והוה כאילו תבע חלקו ומחלו].

אבל ה**רשב"א** [הנ"ל] ביאר דהנידון בסתמא, ונחשב דכל חלק הבכורה לפניו, ומהני מחילתו.

ו**רשב"ם** כת' דיש לבכור רק משעה שגילה דעתו. אבל ה**אחרונים** העמידו דמדברי **תוס'** [בע"ב] מבואר דיש לבכור ממילא משעת מיתת אביו. וכן מבואר מדברי הרשב"א דנחשב דכל חלקו לפניו, ומש"ה בסתמא מחלו.

וה**ר"ן** הוכיח כדברי רשב"ם דאף למ"ד יש לבכור קודם חלוקה אינו זוכה ממילא, דא"כ לא כל כמיניה לומר איני נוטל. [דכיון דכבר זכה הו"ל כחלק פשוט]. אלא ה"ק הרי בכור כמקבל מתנה, ויכול לומר אני רוצה לזכות במתנה וזכה בה [אף בלא חלוקה]. וכיון שהוא יכול לזכות אף הוא יכול להסתלק.

וה**אחרונים** הק' לדעת תוס' כיון דכבר זכה בחלקו, האיך יוכל להפקיעו ולמחול בדיבור בעלמא. וה**רשב"א** [בקושייתו] רמז לסברא זו, דהוה כמתנה לאחר שבא לידו [והאיך מהני סילוק]. ולדברי רשב"ם אתי שפיר, דעדיין לא זכה, אלא שיכול לתבוע חלקו[23].

וה**ריטב"א** תי' דאף למ"ד יש לבכור קודם חלוקה, היינו לענין שיוכל למכור ולתת. אבל עדיין לא זכה בו [וכ"כ ה**רמ"ה** הו' בע"ב דמש"ה השבח אינו שלו]. אבל **תוס'** [בע"ב והרי"ף] משמע דהוה זכייה גמורה. ומבואר דאפ"ה מהני ויתור. דגזיה"כ דהוה כמתנה.

שם. ה**קצות** [רעח יג] חקר בהא דאי' [לע' קכד.] דהבכור יכול לומר איני נוטל, וה**ראב"ד** [שם] כת' דאינו יכול לחזור בו. האם אף מחיי הבעל יכול לסלק עצמו[24]. או דוקא לאחר

---

19 ואף למ"ד אין לבכור קודם חלוקה לא אמרי' דחוזר וזוכה בחלקו בשעת חלוקה.

20 ולכאו' ס"ד דהתוס' דמהני משום מחילה. ותוס' דחו דהוה גדר גזיה"כ [וסילוק], ואין לדקדק למחילה.

21 ועד"ז כ' ה**ראשונים** [כתו' פג. ולע' מט.] דלא מהני סילוק הבעל קודם אירוסין. [ולדעת הרשב"א צ"ל דאף דאין לבכור קודם חלוקה, מ"מ יש לו בזה צד שייכות. דומיה דארוסה. והר"ן חלק דגדר מתנה קרייה רחמנא דאין לו צד שייכות עד שיתנו לו, או שיוכל לתבוע].

22 וכ"כ ה**ריטב"א** דכל שמחל להדיא מהני מחילתו בדיבור בעלמא. ומ"מ היכא דמחל סתם אין דעתו אלא על מה שיש לו.

23 וכ"כ ה**ר"ן** דאין אלו קושיות, דאף למ"ד ישלו קודם חלוקה הוה מתנה ועדיין לא זכה בה. ובשעה שאינו יכול לזכות אין סילוקו כלום.

24 והביא דכ"מ ב**הג' אשר"י** [טו]. וה**קצות** כת' לפרש עד"ז הא דיעקב קנה מעשו את הבכורה, דעשו הפסיד

מיתת הבעל. ומחיים אינו יכול לסלק עצמו, דומיה דשאר ירושה[25].

והנתיבות [שם ט] דחה דמבואר ברשב"ם דא"א להסתלק כשלא בא לעולם. וכ"ש בחיי אביו[26], דודאי אין לו לבכור בחיי אביו[27]. ודוקא לאחר מיתת אביו יכול לסלק, דגדר חלק בכורה הוא בחיוב על היורשים דרחמנא חייביה להיורשים ליתן מתנה זו להבכור. [והנתיבות נקט דהיורשים נותנים מתנה. וכמ"ש הר"ן. וכ"כ הנתיבות עו ד. אך יש ברמ"ה וראב"ד [קכד.] מבואר דהאב נותן המתנה]. ודוקא לאחר מיתה יכול למחול [דמוחל לשאר יורשים].

רשב"ם ד"ה יש לו לבכור. ואע"ג דחלק פשוט אין לו וכו'. [ע"ע בע"ב]. מבואר ברשב"ם דשאר יורשים אין להם חלק קודם חלוקה, דהוה בחזקת תפוסת הבית [ובחזקת המת]. אבל חלק בכורה, מתנה קרייה רחמנא. וזכה בחלקו [ואף דאינו חלק מבורר, הוה זכות בתוך נכסי תפוסת הבית].

דף קכו:

רשב"ם ד"ה לא. בחלק פשיטותו[1]. **ותוס' ושא"ר** חלקו דשותף יכול למכור חלקו. **והמהר"ח אר"ז** [קכא] ביאר סברת הרשב"ם דתפוסת הבית[2] ל"ד לשאר שותפין. והביא מש"כ **רש"י** [חולין כה:, הו' לע' קכד.] דתפוסת הבית חייב במעשר בהמה ופטור מקלבון, דכח האב על הממון עד שיחלוקו[3]. **ועד** שלא חלקו לא זכו ממש בנכסים, כמו היכא דחלקו וחזרו ונשתתפו.

ורשב"ם [בע"א ד"ה יש לו] פי' דחלק פשיטות אין לו קודם חלוקה. **והאור זרוע** [הו' בדברי מהר"ח אר"ז הנ"ל] הק' דמבואר [לע' קכד.] דחלק פשוט נחשב 'מוחזק' אף דלא מטא לידיה.

והקוב"ש [תד] תמה דשל מי הנכסים קודם חלוקה [הא ירושה הוה ממילא]. וע"כ דהכל של יורשים. וביאר דהוה גדר תפוסת הבית, ונחשב כמו בעלות א' של כולם [ולא דמי לשותפות בעלמא][4]. אך **בחי' ר' שמואל** [יב בסופו] דייק מדברי מהר"ח אר"ז [הנ"ל] דגדר תפוסת הבית דהוה בחזקת המת, ואינו עומד ברשות האחים כלל[5].

תוד"ה לא עשה. פ"ה בחלק פשיטותו וכו' ואין נראה דחלק פשיטותו פשיטא דמכר וכו' אע"ג דלא אתא לידיה. וכן כת' **הרשב"א ושא"ר** דחלק פשיטות ודאי יכול למכור, שהרי שותף יכול למכור חלקו[6].

והרשב"א הביא כדלע' [סב:] פלגא דאית לי בארעא מכור לך. ועוד הביא **הרמ"ה** דתנן [נדרים מה:] השותפין

בכורתו ע"י שאמר למה זה לי הבכורה. [וציין דה**ריב"ש** [שכח] כת' דמהני מכירת דבר שלא בא לעולם קודם מתן תורה].

25 והקצות העמיד כמה טעמים בהא דל"מ סילוק מירושה דאור', דדעת **תוס'** [גיטין עז. ע' מש"כ לע' מט.] דלא מהני סילוק בדאורייתא כלל. ודעת **הר"ן** [כתו' פג. מא. בדה"ר ועד"ז כמה ראשונים שם ולע' מט.] דנחלת אבותיו כאילו כבר בא לידו, כיון דראוי לירש בכל שעה. ויש ראשונים [הו' בה"ה, וע' מש"כ לע' מט.] דדוקא בדבר שבא ע"י מעשיו מהני סילוק.
והקצות כת' דלכאו' כל הטעמים האלו לא שייכי בחלק בכורה, ואין חילוק בין מחיים ללאחר מיתה. [ויישב בזה דברי הגמ' בסמוך, אך הביא דבנמוק"י [וכן שא"ר שם] מבואר דלא כן].

26 **והקוב"ש** [תג] הק' דלמ"ד אין לו קודם חלוקה אינו יכול למחול, וכ"ש בחיי האב. ותי' דמחיים מסלק עצמו מדין בכור, אבל לאחר מיתה כבר יש לו דין בכור. ומש"ה נידון המחילה על הנכסים.

27 [אך לדעת הרשב"א ושא"ר יל"ד].

1 וכ"מ בדעת **הי"מ** [הו' ברשב"ם בע"א] דמכר רק חלק פשיטותו וחלק בכורתו. [וכן הביא האו"ז מדבריו. והאו"ז דן דרשב"ם דחה הנך י"מ. אך כת' דרשב"ם דחאו רק בלשון הגמ']].

2 **והגר"ח** [שכנים ב] ביאר דאף למ"ד יש ברירה, היינו משעה חלוקה והלה, דאמרי' כל א' נטל חלקו הראוי לו. אבל מעיקרא יד שניהם שווה בכל הירושה. [עי"ש, ואכמ"ל הגדר בזה].
ויל"ד אחים שלא חלקו ואסר א' בקונם, וכי לראב"י [נדרים מה:] לא אמרי' ברירה שיוכל ליכנס לתוך שלו. [אך י"ל דלדברי רשב"ם אינו יכול לאסור חלקו כלל, דאינו לא נתברר חלק מסויים. וכ"מ בדברי האו"ז הו' בסמוך].

3 ולכך פטורים מן הקלבון, דהוי אב ששוקל על בניו שהוא פטור.

4 וביאר דבשותפין כל א' מהשותפין הוא בעלים על חלק. ואילו תפוסת הבית הוי בעלים א', וכמו דברים השייכין לציבור. [והביא דיש חילוק גבי קרבנות בין קרבן שותפין לקרבן ציבור. דבדבר של שותפות יש להחפץ בעלים רבים, וציבור הוא בעלים א'. עי"ש שדן בזה].

5 [ויש להעמיק בגדר זה. ויש שביארו דהיורשים הם הבעלים עכשיו, ויש להם בעלות על בעלות המת. ועד חלוקה לא נחשב בעלותם הפרטי].

6 ובפשוטו כוונת הראשונים דיכול למכור חלקו בכל מקום שהוא. אך יש שדנו דבאמת שותפות אינו מבורר לכל א', אלא דשייך גדר מכירה על זכותו בשותפות.

שנדרו הנאה, כופין את הנודר שימכור את חלקו. ואף בדאין בה דין חלוקה. ועוד הביא ה**אור"ז** [בשו"ת מהר"ח או"ז הנ"ל] דאי' [גיטין מב:] דמשכח"ל חצי עבד בעבד של ב' שותפין ששחרר א' מהם[7].[8]

ו**האו"ז** כת' דאין לחלק דיורש לא היה חלקו מבורר מעולם, ואילו שותף שנשתתף מעיקרא היה מעותיו מבוררין[9]. ודחה דאין לחלק, דמ"מ לא היה חלקו מבורר בשדה זו. וה"נ יורש מוכר חלקו בקרקע, אף דחלקו אינו מבורר.

ו**האו"ז** כת' דמ"מ פשיטא [אף לפרשב"ם] דכל האחים יחד יכולים למכור[10]. [ובחי' ר' שמואל ביאר דיש בין כולם כח הקנאה משותפת[11]]. אך שוב דן דכ"ז להא דנקט דאין לחלק בין שותפין בעלמא לתפוסת הבית. אבל לסברת מהר"ח או"ז דסברת רשב"ם דהוה בחזקת המת, א"כ אף כולם יחד אינם יכולים למכור בלא גדר חלוקה[12].

ו**הרמ"ה** [צז] הוכיח עוד דאל"כ האיך אמרי' גוד או אגוד [בדבר שאין בו דין חלוקה], והיכי מצי חד מיניהו למכור לחבירו. ואפי' לשותף אינו יכול למכור [וכדאי' בסוגי' דלמ"ד אין לו לבכור קודם לחלוקה אפי' לאחיו נמי לא מצי מחיל[13]].

ו**בחי' ר' שמואל** [יב ג] הביא דהרמ"ה נקט דגדר גוד או איגוד דהוה מכירה. ואילו לרשב"ם י"ל דהוה חלוקה[14].

ועוד דן **ר' שמואל** [שם ה] ע"פ דברי האו"ז [הנ"ל] דאף לרשב"ם דוקא א' לבד אינו יכול למכור, אבל כל האחים יחד יכולים למכור, ומש"ה מהני גוד או איגוד[15]. [עי"ש שהאריך בזה[16]].

<u>תוד"ה והלכתא</u>. אע"ג דקי"ל כרבנן וכו' דאמרי וכו' עד דאתא לידיה, מודו רבנן דיש לו קודם חלוקה וכו'. ומשמע דקו' התוס' דילפי' דאינו נוטל שבח, משום דמתנה קרי' רחמנא. דהיינו דרק בשעת חלוקה נוטל מתנתו. והא אמרי' הכא דיש לו קודם חלוקה.

ו**תוס'** תי' דעיקר הילפו' משום דאינו מצוי. ומ"מ מבואר בתוס' דאף דיש לבכור קודם חלוקה, מ"מ נתמעט שבח, ולא אמרי' דארעא דידיה אשבח. [וע' מה שהו' קכד.].

ו**התוס' רי"ד** הביא **רבינו נחשון גאון** כ' דכיון דקי"ל הילכתא יש לו לבכור קודם חלוקה, א"כ משעת מיתה קמו להו ב' חלקיו ברשות הבכור. וכל השבח שהשביח הוה של של הבכור, ונוטל פי שנים בשבח, וכן במלוה וכן ברבית. ולא קי"ל כרבנן, דהא רב אשי עבד עובדא כרבי. [וכן הביא הרי"ף חזינן מאן דפסק כרבי, דהא יש לבכור קודם חלוקה. וכמאן דמטא לידיה].

ו**התוס' רי"ד** דחה דהאי הילכתא דיש לו בכור קודם חלוקה לא שייכא בהילכתא דרב פפא[17].

ו**הרי"ף** דחה דדוקא במאי דאתא לידי אבוה, ואיתיה השתא ברשותיה יש לו לבכור קודם חלוקה. אבל מלוה דליתיה ברשותיה לא שייכא בהא מילתא כלל. והביא דכ"כ רבינו האי גאון כי האי סברא.

ו**הרי"ף** [נד. בדה"ס] תי' דיש לו לבכור קודם חלוקה הוה בעיקר ממונא, והכא בשבח. [ומשמע

---

7 ו**האו"ז** העלה צד דשאני עבד דא"א לברר חלקו, ומש"ה יכול למכור. [משא"כ הכא דיש בו דין חלוקה]. ודחה דאדרבה ק"ו להיכא דיכול לברר חלקו [דחשיב מבורר טפי]. ותו דבעבד נמי שייך גוד או איגוד.

8 ועוד הביא [קיד' ז:] בהמה של שותפין דהקדיש ואח"כ לקח. [וכת' דקאי אף לולי הא דמקנה דבר שלבל"ע]. אלמא דיכול להקדיש מה שיש לו בה. אף שלא נתברר חלקו. ועוד הביא מהא דמבואר [נדרים שם] דיכול לאסור חלקו בקונם [עי"ש].

9 ומש"ה אלים כוחו ומצי למכור, דבכספים קנה. אבל יורשים שירשו מאביהן ולא היה מעולם חלק מבורר לעצמו, ומש"ה אינו מוכר עד שיחלוקו ויתברר חלקו.

10 וכת' דלא דמי להא [לע' נ.] דנכסי מלוג, אפי' שניהם יחד אינם יכולים למכור [לר"א דבעינן 'מיוחד']. [ולא ביאר במה לא דמי. ויל"פ דהתם הוה לזה גוף ולזה פירות, ואינו מתייחד לגדר שותפות. א"נ דכוונתו להיכא דיש דין דרבנן דל"מ מכירתו].

11 [דתפוסת הבית הוה זכות משותפת לכל האחים, וא' לחוד אינו יכול למכור, דאין לו בעלות מסויימת על חלק].

12 [אך יל"ד דכשיש אח א', הא זכה ממילא בנכסים. והוה שלו למכור. א"כ השתא נמי כשבאו כולם להשתמש יחד, ולמכור יחד, כלפי שימוש משותף י"ל דיש להם בעלות].

13 וצ"ב האיך הרמ"ה הוכיח מדין אין לבכור קודם חלוקה, דהיינו שעדיין לא קבלו מתנה זו. ומשמע מדבריו דגדר אין לבכור קודם חלוקה מ"מ הוה זכות בתפוסת הבית.

14 וכן מבואר מדברי ה**אור"ז** [הנ"ל] דכת' דשייך חלוקה וגוד או איגוד בעבד [אף כשדן דלרשב"ם ל"מ מכירה].

15 [ויל"ד דהאח שקנה, הרי אינו מוכר. דל"ש מכירה לעצמו. ואפשר דשייך גדר מכירה מתפוסת הבית לבעלותו הפרטי].

16 [ועיל"ד גוד או איגוד הוה חלוקה, דכלפי מכירה זו הא יש בו כדי חלוקה].

17 ו**התוס' רי"ד** הביא דאי' [בכורות נב] גבי יבם, מ"ט דבכור קריי' רחמנא, ורבא ביאר כבכור מה בכור אין לו קודם חלוקה אף האי נמי אין לו קודם חלוקה. [והלכה כרבא. וכן סוגיין אליבא דרבא].

דהוה שיור, שקנה גוף מהיום ושייר את השבח[18].

והרמ"ה [צח] תי' דהא דאין לבכור קודם חלוקה היינו לזכות בגוף הממון קנין גמור, שיחשב כמאן דפלגי, ונטל חלקו, דנימא דשבחי נכסי ברשותיה אשבוח. [דהא מיעט רחמנא בכל אשר ימצא לו פרט לשבח ששבחו נכסים אלמא לא זכי ליה רחמנא וכו']. ואין לו לבכור *קנין גמור* בנכסים מחמת חלק בכורה, עד דפליג ושקיל ליה לחולקיה. ודוקא זכות בעלמא קאמרי' דיש לו קודם חלוקה, וההיא זכותא דזכי ליה רחמנא יכול למכור ולתת קודם חלוקה[19]. [ומשמע דהגדר דשייך מכירה על זכות תביעת החלוקה].

אבל **הרמב"ן**[20] תי' דהא דאמרי' מתנה קרייה רחמנא, היינו משעה שיאמר רוצה אני. וכ"כ הר"ן, וכן מבואר ברשב"ם. [והאחרונים דייקו מתוס' ושא"ר הנ"ל דלמ"ד יש לו קודם חלוקה, היינו מיד משעת מיתה. בלא גילוי דעתו].

והקה"י [ט] הביא בזה ג' צדדים, דעת רשב"ם דיש לו דוקא משעה שתובע חלוקה[21]. ודעת הר"ף דאינו זוכה בקנין פירות עד חלוקה. ודעת הרמ"ה דיש לו רק זכות, ואותו זכות יכול למכור.

<u>שם. כדפסק ר"פ דאין בכור נוטל פי שנים במלוה וכו'</u>. צ"ב מאי שייטא מלוה להכא [דלכאו' הנידון במלוה לא שייך לנידון דזכה קודם חלוקה], ועיקר כוונת התוס' להוכיח ממלוה דקי"ל כרבנן בשבח. וכן ר"נ גאון [הנ"ל] הוכיח מסוגיין דאף מלוה נוטל.

ולכאו' מבואר דאף מלוה שייך לסברת שבח. דאילו זכה בגוף החוב, ממילא מה שיגבו יהא שלו. [ע' תוס' קכד:, ורשב"ם שם].

מתנה על הירושה

<u>האומר איש פלוני בני בכור לא יטול פ"ש וכו'</u>. בגמ' [לק' קל:] דרשי' מקרא דלא יוכל לבקר. **והרמב"ן** [סה"מ לאוין שהוסיף יב] כ' דיש אזהרה כשמנחיל לבניו, שלא יעביר חלק בכורה מהגדול. אלא ינחיל לו פי שנים כמשפט בכורה.

וכת' אל תחשוב שלא יהיה זה מניעה אלא שהוא דין מדיני הנחלות שילמדנו הכתוב שאין האב יכול להעביר הירושה ממנו. אלא הוה מניעה[22]. ואם האב אמר בשעת מיתתו שלא יירש פי שנים, או שאמר לפשוט ליטול בשווה, עובר בלאו זה. ומחמת האיסור החשיבוהו [בסוגיין] מתנה עמש"כ בתורה[23]. ומ"מ עובר אהרמנא דמלכא. וכ"ש היכא דאמר עליו שאינו בכור, ועי"ז יפסיד חלקו, עבר בלאו זה[24].

והקצות [רפא א] הק' דהגמ' [קכו: וקל:] דנה צריכותא להנך דרשות, ואת"ל דעובר באיסור, הא איצטריך לגופיה ללאו.

והרמב"ן [שם] כ' עוד דיש מצות עשה, 'כי את הבכור בן השנואה יכיר לתת לו פי שנים'. והוה מצוה שהאב חייב להכירו, ולתת לו פי שנים[25]. וכ' דאינו לאו הבא מכלל עשה בלבד, אבל הוא מצוה להנחיל לו כן, שיודיע אותנו מי הוא הבכור ויצוה עליו בבכורה. ואמנם שתתקיים המצוה בשתיקתו אם נודע בבכורה.

<u>שם</u>. **והרמ"ה** הק' האיך יעקב אבינו העביר את הבכור מראובן [שאמר פחז כמים אל תותר], ומאי אהני ליה. ותי' דקודם מתן תורה שאני[26].

---

18 [**והרמ"ה** הביא [דברי הר"ף] דרבואתא מתרצי 'בעיקר ממונא התם בשבחא', **והרמ"ה** הק' דאי זכי בה בחולקיה מעיקר ממונא מקמי חלוקה קנין גמור, כי קא שבח מקמי חלוקה נמי חולקא דנפשיה קא שבח אלא מחוורתא כדפרשינן מעיקרא].

19 ומש"ה אכתי לא זכו ביה בממונא זכייה גמורה אלא לאחר חלוקה, ואי אשבוח נכסי מקמי חלוקה לית ליה ללוקח ולמקבל מתנה זכותא בשבחא כל עיקר.

20 **והרמב"ן** הק' דדרשי' דהוה כמתנה. ואי כמתנה היכי מצי למכור עד דאתא לידיה.

21 ולדעת הר"ן דוקא שבח קודם שגילה דעתו [ע' בע"א. ונפק"מ כשאין בו דין חלוקה {וצ"ע דהרמב"ן כאן כת' כר"ן. ואילו לע' יג. כת' דוקא כשיש בו דין חלוקה}].

22 והביא מה**ספרי** לא יוכל לבכר מלמד שאינו רשאי לבכר. יכול לא יבכר ואם בכר יהא מבוכר ת"ל לא יוכל לבכר דאם בכר אינו מבוכר. והביא דבכ"מ הלשון 'לא יוכל' הוה לשון צווי [עי"ש].

23 וצ"ב דגבי פשוט ליכא לאו, ואפ"ה נחשב מתנה אמש"כ בתורה.

24 **והרמב"ן** הק' על הרמב"ם שהשמיט לאו זה. ואף דסמכו על מצוות נחלות [עשה רמח] כיון דהוה דין בפנ"ע לחלק בכורה, היה לו למנותו מצוה בפנ"ע.

25 ואף בזה ה**קצות** הק' דא"כ איצטריך קרא 'יכיר' למצוה זו [ובגמ' קכז: הק' אמאי איצטריך]. **והאו"ש** [ב יד] כת' דדוקא לאחר דילפי' דהאב נאמן באמירתו, מש"השייך מצוה זו. [ויל"ד בזה, דהרמב"ן משמע דאף פרסום ולהחזיק סגי. ועוד דלאו דלא יוכל לבכר הוא אף באופן דלא מהני].

26 ועוה"ק האיך הנחיל לאפרים ומנשה [דכת' אפרים ומנשה כראובן ושמעון יהיו לי], ואף לר' יוחנן ב"ב קי"ל

פלוני בני לא יירש עם אחיו וכו'. **פרשב"ם** ואינו יכול לסלקו מירושה זו, אלא ע"י שיתן וכו' או שיאמר שאר בני יירשו וכו' כריב"ב. מבואר ברשב"ם דדין זה קאי אף לר' יוחנן ב"ב, ואף דס"ל דיכול להוריש לשאר בנים, וממילא לא ישאר לזה. אבל היכא דאמר 'לא יירש' לא מהני תנאו[27]. וכ"כ **הריטב"א** בשם **הרא"ה**. [וכן שא"ר לק' קכט. וקל.].

ועוד כ' **הרמ"ה** [וכ"פ **השו"ע** רפא ג] דל"מ היכא דאמר יירש ראובן חלקו של שמעון, או שאמר לא יירש שמעון אלא ראובן[28]. [דתלה שראובן יירש מחמת ששמעו לא ירש[29]]. ודוקא היכא דאמר יירש כל נכסי, ושמעון לא יירש. כיון דלא תלה בהדדי דבריו קיימין[30].

ומ"מ חלק בכורה אינו יכול להפקיע, אף ע"י שמורישו לשאר בנים [וכדאי' לק' קל.]. אא"כ נתן נכסיו במתנה מחיים.

שם. לא יירש. **הקצות** [רפא ה] הק' למה גבי בכור נקט 'לא יטול', וגבי פשוט 'לא יירש'. ותי' דיטול הוה לשון מתנה, ושייך גבי בכור דמתנה קרייה רחמנא. אבל פשוט יורש ממילא, והיכא שאומר איש פלוני בני לא יטול עם אחיו ממילא לא אמר כלום. ואין כאן תנאי ועקירה לדין ירושה כלל.

שהתנה על מה שכתוב בתורה. **האחרונים** [אמר"מ לח כג] הביאו דמהסברא מהני תנאו[31], אלא דיש דין דל"מ מתנה עמש"כ בתורה. והביאו דמבואר דגדר דין ירושה שהאב הוא המוריש[32], ומש"ה ס"ד דרשאי לעשות תנאי[33].

והאמר"מ הביא מזה דיש למת זכיה בנכסיו לענין להוריש[34]. [וצ"ע הגדר].

ורע"א [פאה ו יא] הק' בהא דאי' [שם] דל"מ לקצור ע"מ שיטול מה ששכח לא אמר כלום, דמתנה עמש"כ בתורה. ורע"א הק' דל"ש בזה תנאי כלל[35]. **והתפא"י** [בועז שם ו] הביא דכעי"ז במשנתינו. ורע"א השיב לו דמצא קצת ישוב לזה, רק שאין כאן מקום להאריך.

שהתנה על מה שכתוב בתורה. **הרמב"ם** [נחלות ו א] כת' דאינו יכול להתנות, שנא' לחוקת משפט. וכעי"ז כ' [אישות יב ט]. **והמפרשים** הק' דבסוגיין מבואר הטעם שהתנה עמש"כ בתורה. ומשום דלא מחל. **וה"ה** פי' דאפי' ידע ומחל, יש טעם נוסף חוקת משפט[36].

ובשיע' ר' שמואל ביאר דבעי' תרוייהו, דאי ירושה הוה זכויות ממון, א"כ תנאי שבממון קיים. אלא דקמ"ל דהוה חוקה, ול"מ סילוק בעלמא. אך אפ"ה בגדרי תנאי יהני, אלא דהוה מתנה עמש"כ בתורה.

והרמב"ם [נחלות ו י] כת' דגר יורש את אביו מדרבנן, ויראה שתנאי מועיל בירושה זו, דעכו"ם אינו חייב בתקנת חכמים. [ומבואר דהאב הנכרי נחשב בעל דבר להתנות, דבהך ירושה לא הוה על מה שכתוב בתורה].

ותוס' [כתו' נו:] כת' דהחסרון מתנה עמש"כ בתורה [דאינו כתנאי בני גד וב"ר] משום

דוקא ראוי ליורשו, אבל אחר במקום בת ובת במקום בן לא אמר כלום [ובחיי יוסף אינם יורשים שלו]. ודן אי הוה לשון מתנה. וע"כ דקודם מתן תורה שאני.

27 **והמאירי** ביאר דכשאמר פלני לא יירש לא הקנה הירושה לשום אדם, והרי הירושה מתגלגלת מאליה במקומה. ומאחר שמאליה היא מתגלגלת ולא ייחד לה הוא מקום לנוח שם הרי היא מכינה לעצמה כל מקומה.

28 אך **הריטב"א** הביא בזה מח', והביא בשם **הרא"ה** דכה"ג שאומר פלוני בני לא יירש עם אחיו אלא אחין יירשו.

29 וביאר דכללו של דבר לא נתנה תורה רשות לאב אלא להנחיל לכל מי שירצה מיורשיו אבל להעביר נחלה מאחד מיורשיו בפירוש לא.

30 כיון דלא תלה בהדדי מהני. ואף שהזכיר את שמעון כמאן דליתא. והרמ"א כת' דלא תלי אי הקדים את ראובן או שמעון.

31 **והאמר"מ** הוסיף להק' וכי גר שאמר שנכסיו לא יהא הפקר אחר מיתתו שייך 'תנאי'.
וכן הביאו מדברי הרמ"ה [הנ"ל] דקודם מתן תורה מהני. וכמה אופנים בסוגיין.

32 ועוד הביאו כן מהנחלת ר' יוחנן בן ברוקה, דלכאו' משמע דשייך כעין גדר ירושה דאורייתא.

33 אבל **בס' החינוך** [ת] ביאר הטעם דאינו יכול לומר לא יירשני וכו', שאין בידו לעקור דין התורה. ומשמע [שם] דכוונתו דירושה הוה ממילא. ואינו בעלים ע"ז כלל. [ומשמע דמתנה עמש"כ בתורה לאו דוקא. ויל"ד מדברי הגמ' דדנו דשייכא לר"י ור"מ].

34 [וביאר עד"ז גדר משמוש]. והביא כן מדברי **ר"ת** [בתוס' לק' קמט:] דבגר שמת לא אמרי' מצווה לקיים דברי המת [וכן מתנת שכיב מרע]. דכיון שמת בטל, ואין לו שום זכות להוריש, ומש"ה אין דבריו קיימין.

35 **ורע"א** [בסוגי'] הביא דברי הרמב"ם [שם] שכ' דהעיקר שבידינו דכל המתנה עמשכ"ב תנאו בטל אלא בדבר שבממון. ורע"א הק' דבפאה ל"ש ידע ומחיל. ומש"ה בכה"ג גם בממון לא מהני [וכדאי' בגמ' בסמוך]. וצ"ע.

36 **ורע"א** [חדשות יד] כת' דהגמ' כאן הוה לסברת המקשה.

דאין קידושין לחצאין. [אבל היכא דאינו לחצאין מהני]. ותוס' כת' דהא דאי' [בסוגיין ולק' קל.] דלא מהני, היינו טעמא דאין יכול לומר פלוני יירש והוא אינו יורש. וכת' דהא דמפרש בגמ' הכא מי מחל, לרווחא דמלתא נקט.

ריבה לא' ומיעט לא'. **בשיע' המקד"ד** חידש דכשאינו מוסיף או גורע, האב יכול לקבוע לכל א' היכן חלקו[37]. [והביא מהברייתא קידו' סא:]. **ורש"י** [יבמות לו.] כ' ריבה לא' לא אמר כלום, שהתנה עמש"כ בתורה ותנאו בטל, הואיל ולא חילק לפשוטים בשוה ולבכור פי שנים.

ע"מ שאין לך עלי וכו' הר"ז מקודשת ותנאו בטל דברי ר"מ. **פרשב"ם** דהקידושין המעשה מעשה, והתנאי כמאן דליתא וכו' דכמעשה בלא תנאי הוא. **והראשונים** הק' דע"כ איירי שעשה תנאי כפול, א"כ אמאי הוה קידושין.

והביאו בשם ר"ת [הו' בתו"י כתובות נו.] דהוה כמפליגה בדברים[38]. [כיון דאינו תנאי].

ור"י [בתוס' כתו' נו.] תי' דלולי דילפי' מתנאי בני גד וב"ר הו"א דשום תנאי אינו מבטל את המעשה, ואפי' לא יתקיים התנאי בסוף, המעשה קיים. ומתנה עמש"כ בתורה אינו דומיה דבני גד וב"ר, ומש"ה תנאי כזה ל"מ לבטל המעשה.

והרמב"ן [וכן תוס' כתו' שם] הביא **י"מ** דהתנה ע"מ שתמחלי, ומחלה. אלא דל"מ מחילתה דהתורה חייבתו. והק' מהגמ' [נזיר יא.] הריני נזיר ע"מ שאטמא למתים, דמבואר דהוה מתנה עמש"כ בתורה[39]. ולא מהני סברא זו.

והרמב"ן כת' דאף דאי מחלה מדעתה אח"כ מהני, א"א למחול בתנאי. וכיון דלא הוה תנאי, לא חל עליו כלל[40].

ר' יהודה אמר בדבר שבממון וכו'. **פרשב"ם** שאר וכסות, אבל עונת תשמיש מצוה הוא[41], וצער דגופא. וכ"כ **רש"י** [בכ"מ[42]] דלא פליג ר' יהודה בעונה דהוה צער הגוף[43]. וכ"כ **הרגמ"ה** כאן. וכ"ד **הרמב"ם** [אישות ו י].

אבל **הריטב"א** הביא **בירושלמי** אי' דאף עונה הוה דבר שבממון. וביאר דכל הנאת הגוף ניתן למחילה.

אפי' תימא ר' יהודה התם ידעה וקא מחלה וכו'. **הרשב"א** [כתוב' נו.] כת' דר' יהודה ס"ל דבדבר שבממון תנאו קיים, דהוה כאומר ע"מ שתמחלי. ומהני מחילה. ור' מאיר ס"ל דהוה כאומר ע"מ שאין לך עלי דין. ומש"ה לא מהני תנאי.

והקצות [רט יא] הביא דברי הרשב"א. והביא דמדברי **הרמב"ן** [כאן הנ"ל] מבואר דלא כן, ולר' יהודה מהני אף תנאי שלא חל עיקר הדין. וכן **תוס'** [כתוב' נו.] דהנידון דמהני תנאי על

---

37 [ואף לרבנן דריב"ב דאינו רשאי להרבות. מ"מ לענין זה נחשב שהוא ה'מוריש'].

38 **והרמב"ן** כ' דהניחא גבי אשה דלצעורה מכוון או לבודקה. אבל הק' גבי נזיר ע"מ שאטמא למתים, לעצמו אינו מפליג בדברים. וכת' די"ל דהתם איירי בלא תנאי כפול, וכרבנן. [ע' בסמוך].
והר"ן כת' דהתם הוה תנאי שבינו לבין עצמו, ולא בעי' תנאי כפול. דבכל ענין הוי תנאי, שהרי מדעתו התנה ורוצה הוא לקיים תנאו. [וכת' דלפ"ז אין אדם צריך ליזהר בנדרים ושבועות שבינו לבין עצמו בכל דקדוקי התנאי' שאין נדרו חל אלא לפי תנאו.

39 והרמב"ן כת' דע"כ איירי התם בלא כפליה לתנאיה, וכרבנן. וכה"ג לא אמרי' מכלל לאו אתה שומע הן, דה"ק אם אפשר להיות נזיר ולטמא למתים, ואם לא יהא נזיר גמור.

40 והביא דכה"ג אמרי' [קיד' כג:] ע"מ שאין לרבו רשות בו. דכי א"ל קני קונה, וכי אמר ע"מ לאו כלום הוא. [ולא אמרי' דבטל המתנה].

41 **ובשר"ת שבות יעקב** [א עה] דן אי מהני שהאב מחל לבנו על חיוב כיבוד אב, דקי"ל כר' יהודה דבדבר שבממון אפשר למחול.
והשבו"י העלה צד דדוקא במידי דממון תנאו קיים לר' יהודה, אבל לא לבטל מצות התורה. [והביא דכ"כ מהר"א ששון סב]. ושאר וכסות ליכא שום מצוה לגביה. והביא דכ"כ רשב"ם דעונת תשמיש 'מצוה היא' וצערא דגופא היא. וכת' דמ"מ משמעות סתימת כל הפוסקים דכל שבממון תנאי קיים, אף לבטל המצוה. ואפי' [מכות ג:] על מנת שלא תשמיטנו שביעית. [דלא כרשב"ם בזה, ואפשר דגם הרשב"ם לאו דוקא נקט בלשונו מצוה.
ובסו"ד הכריע דלא מהני, דלאו כל כמיניה להעשיר את בניו ולהפיל עצמו על הציבור. [וע"ד הא דאי' כתובות מח]. [ויל"ד בעיקר הנידון דשורש החיוב מצד המצווה, ולא מצד הממון. ועוד יל"ד דהחיוב מתחדש כל רגע שהוא אביו, ולא מחמת סיבה ששייך מחילה וסילוק. ול"ד למחילה בגוף האישות. ועוד יש להעיר דאיירי במחילה לחוד, ולא דרך תנאי].

42 [וכ"כ **רש"י** קיד' יג, כתו' נו., ב"מ נא וצד. וע' ראשונים בכל הנ"ל].

43 **והמשנ"ל** [אישות ו י] הק' דקי"ל דצער הגוף ניתן למחילה. וכדאי' [ב"ק צב] פצעני וכו'. [ואכמ"ל].

גוף הממון.

הכא לא קמחיל. **פרשב"ם** מה הנאה יש לבן למחול, ואע"פ ששתק הבן אין זה מחילה. **והרשב"א** **וריטב"א** חלקו דאפי' מחל להדיא ל"מ, דקודם שמת אביו אינו יכול למחול. דהוה כאומר מה שאירש מאבא מחול לך[44].

ורע"א כת' דהתרצן נקט כן לפי סברת המקשן, אך אף תנאי ל"מ.

והאור זרוע [צ] הביא בשם הרשב"ם דמהני היכא דמחל להדיא, דוקא בחלק בכורה. וכן הביא **הקצות** [רעח יג] מהכא דמהני סילוק מחלק בכורה אף בחיי אביו. **והאחרונים** הק' דבפשוטו בסוגיין איירי אף כשהאב מתנה על חלק פשוט. וצ"ל דמ"מ נקטו דאף בחלק בכורה דמהני מחילה, הא לא מחיל.

והנתיבות [רעח ט] כת' לפרש דהך מחילה הוה לאב. דנתנה התורה רשות לאב להנחיל לכל מי שירצה, רק שחייביה רחמנא לאב שלא יפקיע חלק הבכורה. ובזה יכול הבכור למחול לאב מה שחייביה רחמנא נגדו. אבל אינו יכול למחול לבנים דהוה דבר שלא בא לעולם[45].

שם. **הריטב"א** כת' המ"ל דדוקא ע"מ שאין לך עלי מהני, אבל הכא הוה כאומר ע"מ שאין בו, דקי"ל [מכות ג:] דמודה ר' יהודה דל"מ ע"מ שלא תשמטני שביעית וע"מ שאין בו אונאה. אלא חדא מנייהו נקט.

רשב"ם ד"ה התם. אע"פ ששתק האב וכו' דאינו רוצה להכעיס. אבל **הרמ"א** [פא ב, מרדכי סנהד' תשה] פסק דהיכא דשתקו לשכיב מרע הוה הודאה, ואינם יכולים לומר שלא רצו להכעיסו. **והש"ך** [ט] הק' מדברי רשב"ם כאן. ותי' דהתם איירי דיש לומר שהשכיב מרע אומר אמת. משא"כ הכא הוה מדין מחילה, ולא אמרי' דמחל.

בני בכורי

א"ר יוסף איש פלוני בני בכורי נוטל פ"ש. כיון דאמר 'בכורי' אמרי' דכוונתו לבכור מאב. **והרש"ש** דן אי 'בני' הוה חלק מהעדות, ולא הוחזק בנו. או דמה שאומר 'בני' הוא פי' בעלמא, ואיירי בהוחזק שהוא בנו. [וע"ע לק'].

מוחזקני בזה. **פרשב"ם** ועד אחר עמו. דצריך ב' עדים. **והתוס' רי"ד** הביא דעלה בדעתו לומר דאפי' עד א' נאמן, וע"ד הא דאי' [יבמות לט:] גבי יבם ואשתמודענהי, דאפי' ע"י אשה וקרוב נאמנים שהוא היבם, משום דגלויי מילתא בעלמא הוא[46]. וה"ה הכא, דל"ש בכור מיבם. [וכפשטות לשון התלמוד[47]].

והתוס' רי"ד חזר בו דה"מ באיסורא אבל בממון צריך עדים[48]. והביא דבגמ' [קיד' עד.] אי' דדוקא ג' נאמנים, אביו אמו וחיה, אבל אדם אחר אינו נאמן אא"כ יש ב' עדים.

דהוה קרי ליה אבוה. לגיר' זו העד מעיד על דברי האב. ומדין יכיר. אבל יש דל"ג 'אבוה', וכן משמע ברשב"ם [קכז. בסוה"ע] דאיירי בהוחזק בקול בעלמא.

והריטב"א כת' דאגב אורחין ש"מ דכל שאביו קוריהו במסיח לפי תומו בכור נחשב עי"ז בכור, ונוטל פי שנים[49].

הריב"ש [מז] הביא נידון מי שקרא לחבירו 'קרובו' האם יורשו, או דאמרי' פטומי מילי.

---

44 דדוקא בארוסה מהני תנאי מחילה, דהוה נחלה הבאה ממקום אחר.

45 ולכאו' הנתיבות לשיטתו דחלק בכורה הוה מתנה מהאחים. אבל אי נימא דהוה מתנה מהאב, א"כ היינו הך. ואין בזה חילוק.

46 **והרי"ף** [שם] ביאר דמהני להחזיקו, כיון דלאו מילתא דממונא או איסורא. ובפשוטו כוונתו משום דמעיד קודם המעשה, ועדיין אין לו נפק"מ בדין [ע' ריב"ש קפב ופתח"ת אה"ע קמב ז]. אבל **תוס'** [גיטין פ] נקטו דהטעם משום דקל הדבר לברר, ועביד לאגלויי. [וכ"מ ברמב"ם יבום ד לא].

47 **והתוס' רי"ד** הביא **דר"ח** כת' דמהני אף עד מפי עד [דעיקר העדות דהוחזק כך, ע' בי"ש קנז ב ורע"א שם]. **והתוס' רי"ד** פליג.

48 אך **הראשונים** [לק' קסז, וכ"פ השו"ע חו"מ מט ב] הביאו מהתם דאף בשטרות ממון מהני אשה וקרוב לומר שזהו שמו. וי"ל דהיינו כתוס' גיטין משום דעומד להתברר.

49 [ועד"ז כת' [קכז:] גבי בני וחזר אמר עבדי].

והתשב"ץ [א נח] הביא מסוגיין דאפי' דרך שיחה אמרי' יכיר. והקצות [רפד א] הביא צד לחלק בין יכיר דאב לשאר קרובים.

דילמא בוכרא דאמא וכו'. פרשב"ם דכיון דהוה ספק לא קרי' ביה 'יכיר לאחרים'. ואפי' תפיסה ל"מ. [ומשמע מדבריו דאי הוה ספק מהני תפיסה[50]]. ורשב"ם חידש יסוד דגדר הנאמנות צריך שיהא מבורר לאחרים.

והקוב"ש [תז] כת' דה"מ היכא דהגריעותא היא בהגדת האב, שלא היתה הגדתו ברורה. אבל היכא דיש ספק אם נאמן בהגדתו [כגון מח' אי קי"ל דנאמן בהגדתו] שפיר קרי' ביה יכיר.

אבל הריטב"א כת' דמספק עליו להביא ראיה שהוא בכור. וכ"כ רבינו יונה שהנכסים בחזקת 'הלוקח' [האחים] עד שיודע לך שזה בכור[51].

א"ר אמי טומטום שנקרע ונמצא זכר וכו' דאמר קרא והיה הבן הבכור לשניאה, עד שיהא בן משעת הוי'. פרשב"ם דאף דנקרע ונמצא זכר גמור [מ"מ בעי' שיהא בן 'מבורר' משעת הויה][52].

והצפנת פענח [יבום ו ד, אישות ב כה] ביאר דטומטום נחשב בריה ולא זכר [ע' לק' קמא.]. וחידש דאף כשנקרע ונמצא זכר, חל עליו 'שם זכר' רק אז, ומכאן ולהבא. ולא אמרי' דנתברר שהיה זכר למפרע. ומש"ה לא נחשב זכר משעת לידה.

דף קכז.

אמימר אמר אף אינו ממעט חלק בכורה וכו'. פרשב"ם דנוטל חלק בכורה ג' מנה, כאילו אין כאן טומטום. וחוזרין וחולקין השאר בין ב'. והרמ"ה דן דכה"ג חלק בכורה אינו 'פי שניים', דאילו חלק פשוט תלי באחים בשעת חלוקה בפועל[1]. עי"ש שהאריך בזה בכמה אופנים.

ועד"ז אי' [לק' קמב:] דבן הנולד אחר מיתת אביו אינו ממעט חלק בכורה. דדרשי' וילדו לו, והא ליכא. ונוטל חלק בכורתו כאילו אין העובר בעולם, ולגבי חלק בכורה כמאן דליתא דמי.

רשב"ם ד"ה אמימר. והן ג' בנים. האחרונים דנו מה הדין כשיש רק בכור וטומטום. והאחרונים [ע' בסמוך, והדב"א א כז] חקרו היכא דיש בן יחיד האם נוטל את הנכסים אף משום חלק בכורה, או רק משום חלק פשיטות[2].

[ויל"ד לצד דחלק בכורה הוה מתנה מחמת האחים, א"כ האיך יתן לעצמו מתנה].

והשבות יעקב [ג קעד, הו' בפתח"ת רפא ז] הביא דיין א' שנקט דבכור יחיד אין לו חלק בכורה. ומש"ה בכור וטומטום חולקים בשווה, דלולי הטומטום אין חלק בכורה. ודייק כן מדברי הרשב"ם, דמש"ה רשב"ם העמיד דוקא כשיש אחרים, ואמאי לא נקט דיש רק טומטום ובכור. וע"כ דכה"ג ליכא דין חלק בכורה.

והר"ד אופנהיים [הו' שם] דחה דאין בזה סברא דבכור וטומטום יטול חצי.

והרמ"ה [כאן קד ד"ה מנא, אשתכח] כת' דאיירי אף כשיש רק בכור וטומטום, דנוטל חלק בכורתו לבד.

[ובפשוטו נוטל חצי מתורת בכורה. ובחצי הב' חולקין ביניהם בשווה [משום חלק פשיטות]. אבל הרמ"ה [בסו"ד] כת' דנוטל שליש לחלק בכורה, וחולקים בשווה. והדב"א תמה דיש לו ליטול ג' רבעים[3]].

---

50 [ואפשר דכוונתו תפיסה בטענת ברי. או תפיסה קודם שנולד הספק. א"נ תפיסה ברשות בשתיקתם].

51 והביא כדאמרי' לקמן 'אלא בכור ולא ספק, לאפוקי מאי'. דפשיטא דספק בכורות אינו נוטל כלל מספק. ואפי' פלגא.

52 ויש שדנו דמצאנו טומטום שביציו נכרין מבחוץ [אלא שמכוסה], ויל"ד האם חשיב זכר משעת הויה. [ולכאו' אה"נ, וסתם טומטום דכל הש"ס איירי כשאינו ידוע. ועוד אפשר דמ"מ בשעת לידה עדיין אין ביצים נכרין, עד שיגדל קצת].

1 ומשמע מדברי רשב"ם דגדר הדבר דנקבע דין חלוקה, דחלק פשיטותו ובכורתו הוה ו', אלא דאח"כ חוזרין וחולקין [ולא פקע זכותו הראשון]. {וכעי"ז לכאו' הגדר בהנחלת ר' יוחנן ב"ב דחלק בכורה נקבע לפי עיקר הנכסים, ואף שהנחיל את חלק הפשוט לאחר. וכה"ג לא בעי' פי שניים כא'}.

2 ובשבו"י דנו בזה נפק"מ כשיש בכור ובת, ויש לבת 'שטר חצי זכר', ליטול חצי מירושת בן א', האם אמרי' דהבכור נוטל חציו משום חלק בכורה, או כיון דהוא בן יחיד יורש הכל.

3 וצ"ע דא"כ הטומטום ממעט חלק בכורה. ויל"פ ע"פ דברי הרמ"ה [שם] דהיכא דיש בכור לבד, ודאי לא שייך נתינה לעצמו. והיכא דיש טומטום מתקיים נתינת בכורה. וי"ל דא"כ חל חיוב בכורה רק מכאן ולהבא. וע"כ ימעט חלק בכורה. [ועיל"פ דבעלמא חל דין בכורה בשעה ראשונה, ומש"ה טומטום שנקרע אח"כ אינו ממעט. והכא ע"כ לא חל עד שעה שנקרע, ובשעה זו חל מכאן ולהבא].

אך **הדב"א** דייק דמבואר ברמ"ה דדוקא משום דיש כאן טומטום. דהרמ"ה כת' דאי יש בכור לחוד אינו נוטל מחמת חלק בכורה, אלא משום דיורש כל הנכסים מחמת אביו. והשתא דיש טומטום עמו נוטל מחמת חלק בכורה[4].

אף אינו נימול לח' וכו'. **פרשב"ם** לדחות שבת וכו'. משמע דבחול נימול לח'[5]. ובדברי **הרמ"ה** משמע דבהך פסוק דאשה כי תזריע נתחדש רק דדחי שבת. אבל עיקר מילה בשמיני ילפי' בלא"ה. וע' גר"ח [מלה] וגליונות חזו"א.

מיתיבי המפלת טומטום ואנדרוגינוס וכו' תיובתא. **התוס' רא"ש** הק' אמאי לא משני סמי מכאן טומטום [ועד"ז בכ"מ]. ותי' דאכתי קשה מכמה משניות המפלת סנדל או שליא טמאה לידה [אף דאינו ניכר כלל אי הוה זכר או נקיבה]. וכל שכן טומטום.

ומבואר מקו' התורא"ש דאנדרוג' מטמא לידה, אף לרב שרביא. דיש בו צד זכרות משעת לידה.

רשב"ם ד"ה קשיא. אבל תיובתא ממש אינה וכו'. **הגהש"ס** ציין **דרשב"ם** [לע' נב:] הביא דעת ר"ח דהיכא דקיימא בקשיא לא נדחו דבריו. ורשב"ם חלק. ואילו בסוגיין משמע דנקט כר"ח. וכה"ק הפ"ח. [וע' מה שהו' לע' שם].

דדרש רבא שתי נשים שילדו ב' זכרים במחבא וכו'. **פרשב"ם** של אדם א', ואין ידוע איזה נולד קודם.

והרש"ש כת' דנר' דה"ה אשה א' שילדה תאומים, ולא ידעי' איזה קודם. ויש שדנו דתאומים לעולם הוה הוכרו ולבסוף נתערבו, דהרגישו בא' שיצא ראשון [אף שלא הכירוהו].

והר"י מגאש **והרמ"ה** כ' דה"ה בב' נשים דב' גברי, וילדו ב' זכרים בכורים [כל א' בכור לאביו]. דלענין חלק בכורה דוקא הוכרו ולבסוף נתערבו, דהיה בכור ודאי לאביו בשעת לידה. אבל בכור ספק ל"מ הרשאה [וכדאי' בסמוך]. אבל בחלק פשוט אף נתערבו מעיקרא מהני הרשאה.

ורש"י [בכורות מז:] הביא [דברי ר' ינאי] כגון ב' נשים של ב' אנשים, דדוחין האחים לכל א' ואומרים שאינו אחיו. אלא דרש"י לא הזכיר חלק בכורה, ומשמע דסוגיין קאי בחלק פשיטות. ודוקא הוכרו ואח"כ נתערבו מהני הרשאה, דהיה להם זכיה מעיקרא בנכסי אביו. אבל לא הוכרו, ולא היה להם זכיה מעולם ל"מ הרשאה. **והרש"ש** תמה דבסוגיין נתמעט דוקא חלק בכורה משום בכור ולא ספק. אבל חלק פשיטות אין חילוק. [דפשוט יורש חלקו ממילא]. [וע' מהרי"ט אלגאזי שם סח נח: בדה"ס].

והשער משפט [רעז ב] תי' דרש"י נקט דהוה חסרון בדין הרשאה, דבעי' שהיה לו צד בממון מעיקרא.

שם. בפשוטו גדר בכור תלי בלידה, מי נולד ראשון. וכ"מ בסוגיין. אבל הביאו בשם **הגר"א** [ס' קול אליהו כי תצא, חכמת שלמה חו"מ רעח] דדין בכור תלוי בשעת עיבור. וצ"ע מסוגיין דמבואר דתלי בלידה [ולראשונים הנ"ל דאיירי בשל ב' בנ"א אין ראיה]. [וע' העמק דבר שם]. וכ"כ **הרמ"ה** [בסוגיין] להדיא דהיוצא ראשון הוא בכור לנחלה, דומיה דבכורת יעקב ועשו[6], ופרץ וזרח[7].

כותבים הרשאה וכו'. **פרשב"ם** ואתי חד ותבע ממ"נ. **הנתיבות** [רעח ט] הביא דמבואר דבלא הרשאה דוחין האחים לכל א'. והנתיבות הק' דחלק זה ודאי אינו של היורשים, וכל הספק בין ב' שנתערבו. א"כ אמאי צריך הרשאה, והיאך היורשים מצי מדחו. והיה לו לפסוק ביניהם יחלוקו או יהא מונח, ומה שייכות להיורשים בחלק זה.

[ויל"ד בזה, כיון דאינו חלק מסויים אלא שותפות בנכסים, מש"ה מצי מדחי כל א'].

---

4 ויל"ד בגדר הדבר, דהא לולי הטומטום אינו נוטל כלל חלק בכורה. וכלפי חלק בכורה, הטומטום אינו כלום. [וכסברת האחרונים הנ"ל]. והדב"א ביאר דהוה סברא שלא יהא הטומטום עדיף מאינו טומטום. ומחמת סברא זו נטל. [וצ"ע, ולא משמע כן בדבריו].
[ולכאו' סברת הרמ"ה דאף כשאין עמו אח אחר ראוי ליטול חלק בכורה, אלא דל"ש נתינה כה"ג, שהרי נוטל הכל מחמת אביו. משא"כ היכא דבפועל יש עמו אח אחר נוטל].

5 אך ה**מלחמות** [שבת קלה, נה. בדה"ר] כת' דלא חיישי' למולו בשמיני. [ויל"ד אי כוונתו דנימול ליום א' כמו עבד מקנת כספו. או דליכא מעלת שמיני. אלא כדין זריזין].

6 [**ורש"י** [בראשית כה כו] הביא מהמדרש דיעקב נוצר מטיפה ראשונה. וע"ע בעלי התוס' שם שכת' דמן הדין יעקב היה בכור. והטור [עה"ת] דחה דתלי בפטר רחם].

7 אך יש שדחו דשאני תאומים, דל"ש לדון מצד העיבור. וכל הנידון בב' נשים של ב' בנ"א.

והנתיבות הוכיח דגדר חלק בכורה דהוה כחיוב שהטילה רחמנא על היורשים לתת לו. ומש"ה היורשים כטוענין איני יודע אם נתחייבתי לך, משו"ה מצי מדחי לכל א'. [אף דהוה חיוב בחפץ מסויים, לא שייך ממ"נ אלא בתורת הרשאה].

וה**אחרונים** העירו דלרש"י [בכורות] איירי בחלק פשוט, ואפ"ה מבואר דהיורשים דוחים אותם עד שיבואו בהרשאה.

והא שלח רבין, הוכרו ולבסוף נתערבו וכו'. דהיכא דלא הוכרו כלל דרשי' בכור ולא ספק, דהוה ספק משעת לידה. וגזיה"כ דלא יהבי' להו חלק בכורה במקום ספק.

אבל הוכרו ולבסוף נתערבו קרי' בהו 'בכור' [אלא דלא ידעי' אח"כ איזה]. ומש"ה מהני הרשאה.

וה**גר"א** [יו"ד שה מג] חידש דאף חיוב פדיון הבן בעי' שיהא בכור מבורר משעת לידה. [אבל היכא דהיו מעורבים מתחילה אין חיוב אפי' מספק]. [וע' דרך אמונה ביכורים יא כד].

תוד"ה מדדרש. וא"ת הא רב פפא וכו' אמר אין לו לבכור קודם חלוקה וכו'. וה"נ רב פפא דן אליבא דרבא. וה**רשב"א** דחה דאע"ג דרב פפא אמר לעי' אליבא דרבא אין לבכור קודם חלוקה, לא קבלה איהו מרבא ולא ס"ל כוותיה. ואפשר נמי דהדר ביה אפי' אליבא דרבא מכיון דשמע הא דר' ינאי. [ובשעה שאמר אין לו קודם חלוקה לא שמע מרבא דמהני הרשאה[8]].

בא"ד ואור"י וכו' מכח שליחות, דהילכתא [ב"ק ע.] דשליח שוויה. וכ"כ ה**רמב"ן** דקי"ל דמהני הרשאה אף במלוה, אע"ג דלא מצי לאקנויי מרשה בה. אבל ה**רשב"א** [כאן, ושם, ושבועות לג:, ושו"ת ב רכד] הכריע דל"מ הרשאה במלוה. וכן דעת הרמב"ם [שלוחין ג ז,ח][9].

וה**אחרונים** הק' דהרשאה מהני מדרבנן, ואילו הכא דרשי' קרא דאורייתא. [וי"ל דאה"נ, ומדאורייתא אינו יכול לגבות. אלא דנפק"מ בעצם החוב]. ו**רע"א** [הנדמ"ח מכת"י תלמיד] תי' דהיכא דבאו שניהם לגבות יחד יגבו.

סוגיית יכיר

היו מוחזקין. **פרשב"ם** בקול בעלמא, ולאו בעדים שראו שנולד קודם דא"כ האב אינו נאמן. ואף לר' יהודה אינו נאמן נגד עדים. וה**רמב"ן** דחה דאף אי יש עדים שנולדו אחרים קודם, האב נאמן לומר שאינם בניו [לר' יהודה]. [וכדמבואר בתוס' בע"ב דנאמן לומר דהראשונים אינם בניו]. ובדברי הרשב"ם משמע דאינו נאמן לומר שאינם בניו [וכסברת התוס' רי"ד הו' בסמוך].

והרשב"א כת' [ליישב דברי רשב"ם] דבתאומים, ויש עדים שיצא זה ראשון. דכה"ג ודאי מכחיש לעדים, דאי חד מהם בנו אף אידך[10].

וה**משנ"ל** [נחלות ב יד בשם הרשד"ם חו"מ שד] דייק דאף הרמב"ן נקט משום שיכולים לומר שאינם בניו. אבל לא מהני יכיר היכא דמכחיש עדים. והביא דדעת **מהר"י בן לב** [א ס"ס סד] וה**משפטי שמואל** [קג] דנאמן נגד עדים.

שם. **רשב"ם** פי' בקול בעלמא, כעין הא דלע' [קכו:] דהוה קרי ליה בוכרא. הרמב"ן הק' דאי האב רגיל לומר בוכרא הוא, כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד. [וכדאי' בסוף הע"ב]. אך ה**אחרונים** [פני שלמה] דייקו מדברי רשב"ם דכוונתו בקול בעלמא, דאנשים אחרים היו קוראים לו בוכרא. ולא האב.

שלח ליה כותבין הרשאה וכו'. והגמ' מפרשת דשמואל דסתפק אי קי"ל דנאמן בהכרתו. וה**קוב"ש** [תז] הק' דכיון דמספ"ל נימא בכור ולא ספק. [וכת' דאף דהוה ספיקא דדינא, הא בשאר מקומות דבעי' 'ודאי', כגון עשירי ודאי מבואר [בכורות נח] דספיקא דדינא לא חשיב ודאי]. ותי' דאיירי דהיה ניכר מתחילה, והספק נולד אח"כ[11].

---

8 וכ"מ מדברי **רשב"ם** שכת' דקאי למה דקי"ל יש לבכור קודם חלוקה.

9 דאפי' לל"ב [ב"ק שם] דמהני הרשאה בגזל, במלוה ע"פ ל"מ. ומ"מ ה**רמב"ם** [שם] כת' דתקנו הגאונים דמהני הרשאה במלוה.

10 ומבואר מדברי ה**ראשונים** דאי לאו הכי, כל שיש עדים שזה גדול מזה, אי האב אמר שזה בכור ממילא אמרי' דהגדולים אינם בניו. ומשמע דאף כשהאב אומר שהוא בנו, ומכחיש לעדים ואומר שהקטן נולד קודם, אנחנו קובעים שהם ממזרים. דכיון דנאמן בנאמנות יכיר נגד עדים, ממילא הגדולים הוה ממזרים. [וצ"ע].

11 וצ"ב כוונתו, דהא בשעת לידה ודאי ידעו, אלא דהנידון משום גדרי נאמנות.

דף קכז:

דתניא יכיר יכירנו לאחרים, מכאן א"ר יהודה נאמן אדם לומר זה בני בכור. **הרמב"ם** [ב יד, וכן ד א, שו"ע רעז יב] כת' דנאמן לומר זה בני הוא ובכור הוא אפי' אמר על מי שלא הוחזק כבנו. **והגר"א** [שם ו] כת' דדייק מגרסי' בדברי ר' יהודה 'זה בני'. אבל דעת **רשב"ם ותוס'** [לק' קלד:] דאינו נאמן במי שלא הוחזק כבנו.

ובדברי הרמב"ם משמע דנאמן מדין יכיר. אך יש ראשונים דהא דנאמן לומר שהוא בנו הוה סברא אחרת, ולא מדין יכיר.

כך נאמן לומר זה בן גרושה וכו'. **הריטב"א** הק' דעושה עצמו רשע שעבר על לאו דגרושה[1]. וי"ל כגון שאומר שהיה שוגג[2] [שבשעה שבא עליה לא ידע שהיתה גרושה ואח"כ נודע לו]. [וכ"כ התוס' רא"ש קידו' עד.].

ועוד תי' **הריטב"א** דגזיה"כ שנאמן, והוסיף דאולי הוה מדין פלגי' נאמנות[3]. וכ"ד **המאירי** [כאן ויבמות מז.] דבכל אופן האמינתו תורה.

ורע"א [משניות יבמות כו] דייק דהראשונים הק' משום דאינו משים עצמו רשע, ולא משום לדבריך רשע אתה. ומבואר דאב רשע נאמן מדין יכיר. [עי"ש שהאריך בזה[4]].

והרמ"ה [וכ"פ השו"ע רעט ו] כת' דבמקום שפוסל את אשתו אינו נאמן[5].

והריטב"א [שם] כת' דהיכא דאמר שהבן ממזר, אינו פוסל את אשתו [מדין סוטה], דשמא שוגגת היתה, ואשת ישראל שנאנסה מותרת[6].

ודעת **התוס' רי"ד** [עה., וס' המכריע סד, וריא"ז בשלט"ג לב. בדה"ר[7]] דהיכא דהאשה מכחשתו אינו נאמן. [וע"ע לק' עח:].

שם. כך נאמן שהוא בן גרושה וכו'. ובגמ' [קידו' עח:] מבואר שנאמן לומר שהוא ממזר. **והריא"ז** [שלט"ג קידו' לב. בדה"ר] כת' דנאמן שהוא ודאי ממזר, ולהתירו בממזרת או בפסולי כהונה [אם הוא כהן]. [וע"ע בסמוך מש"כ הרמב"ם].

תוד"ה כך נאמן. תימה לפי שנאמן לבכר, יהא נאמן גם לפסול. **ורשב"ם** ביאר דסברא הוא, מדכתיב יכיר מה לי בכור, מה לי דבר אחר[8].[9]

ובפשוטו קו' התוס' מנ"ל דנאמן לענין איסורין. אך **תוס'** [קידו' עד.] הוסיפו בשלמא בכור הוה טוב לולד, ואמאי נאמן לפסול[10].

בא"ד וי"ל וכו' בכל ענין האמינו הכתוב וכו' וא"כ עושה את הגדולים ממזרים. וילפי' דיש לו תורת נאמנות אף לפוסלו [ואף שלא במקום הכרת בכורה]. דאי לא היה נאמן לפסול, לא שייך להאמינו על הבכורה[11].

---

1 **והאחרונים** האריכו מתי אמרי' אין אדם משים עצמו רשע, בנאמנות שאינו עדות גמור.

2 **והנמוק"י** הוסיף דאיירי שאומר דאף האשה היתה שוגגת. [דאינו נאמן אף במקום שמעיד דאדם אחר עשה מעשה רשע. וצ"ע מנלן]. אך הריטב"א כת' כן בהא דפלגי' נאמנות, דאינו נאמן לפוסלה דשמא שוגגת. ואפי' מזידה אינו נאמן עליה.

3 [וציין לסנהד' ט: דפלוני רבעני, אמרי' פלגי' דיבורא].

4 אמנם מדברי **הפסקי הרי"ד** [יבמות מז., וכן ריא"ז שם] משמע דקו' היה משום דרשע הוא, ואין עדות לרשע.

5 [ולכאו' כוונתו ע"ד הגמ' יבמות מז. דהיכא דיש בני בנים אינו נאמן לפסול את בניו. וע"ע לק' עח:].

6 ואפי' אם הוא אומר שהיתה מזידה אינו נאמן.

7 **ורע"א** [שו"ת קכח, הו' בפתח"ת ד לז] דייק דכ"ד **ראנ"ח**.

8 **והריא"ז** [שם] כת' דאף הא דאי' [קידו' סג:] דהאב נאמן להעיד שהבן גדול הוה מדין יכיר. [ודלא כתוס' שם]. **והאחרונים** [קובה"ע לה ג] כת' דכ"מ ברמב"ם דנאמן מדין יכיר.
ובגמ' [שם] מבואר דאינו נענש על ידו, ועפ"ז מבואר לדעת הריא"ז דאף היכא דהאב נאמן מדין יכיר, אינו נאמן לענין עונש. [אבל לדעת שאר ראשונים לכאו' דין יכיר הוה נאמנות גמור, ואם בא על בת ישראל לוקה. וכן דן **הקובה"ע** לה ב,ג].

9 [ויש שהעמידו דסברת רשב"ם דגדר יכיר דהאב רגיל לידע, ומש"ה האמינתו תורה. ואילו תוס' סברי דהוה גדר בעלות מחודשת, ואין לנו אלא חידושו].

10 **והמהרי"ט** [קידו'] תי' דטובה זו היא רעה אצל אחיו. וכיון דלהוצאת ממון נאמן כ"ש לאיסורין.

11 ועד"ז אי' [יבמות מז.] דהיכא דאינו נאמן על בן הבן, ממילא ל"ש להאמינו על הבן.

[ולא אמרי' פלגינן נאמנות, שיהא נאמן על ממון הבכורה, ולא על ממזרות].

ו**רע"א** [שו"ת קי] ביאר דלא חילקה התורה בהך נאמנות, ולא אמרי' בזה פלגינן נאמנות. [והאריך שם דנח' בזה תי' התוס'].

וה**ריטב"א** [שם עח:] הוסיף דכיון שנאמן לענין ממזר, סברא הוא דכ"ש נאמן לענין בן גרושה.

בא"ד [שם] וא"כ עושה את הגדולים ממזרים, שמאיש אחר הם. ומבואר דנאמן מדין יכיר אף להעיד במי שהוחזק שהוא בנו, ולומר שאינו בנו. וכ"מ ב**רמב"ם** [איסו"ב טו טו].

וה**תוס' רי"ד** [קכח:] חלק דנאמן דוקא על בנו, ואינו נאמן לומר שאינו בנו[12]. ומנ"ל שיהא נאמן לפוסלו, דלא האמינה תורה אלא על בנו, ולא על אחרים. [וכ"כ בס' המכריע סד, וכ"ד הריא"ז בשלט"ג סוף קיד'].

וה**תוס' רי"ד** כת' דהא דאי' [קכח:] דנאמן על 'תינוק' בין הבנים לומר שהוא בכור, איירי בתינוק גדול קצת [כמו תינוקת של בית רבן], ואף שאר הבנים היו כמו כן קטנים. ויש לך נער שנר' קטן מחביריו מפני שהוא גוץ בגופו ובאבריו והוא גדול מהם בשנים, ובכה"ג אמרי' דהוא נאמן ואע"פ שהיינו מוחזקין עליו שהוא קטן[13].

וה**אחרונים** דנו האם נאמן עליהם שהם ממזרים[14], או דכל נאמנות לומר שאינם בניו, וממילא בי"ד ידעו שהוא ממזר.

ועוד דנו האחרונים האם נאמן עליהם משום שהוחזקו כבניו. או דעיקר גדר הנאמנות לומר שאינם בניו.

בא"ד ורבינו אליהו מפרש דיכיר נמי קאי אבן השנואה וכו' כגון חייבי לאוין וכו'. [ותוס' הביאו כן מהירושלמי[15]]. ולפ"ז ילפי' ב' דרשות מקרא דיכיר. דקאי אבכורה, וקאי אבן שנואה.

ועוד ביאר ה**חת"ס** כוונת רבינו אליהו דאיירי במי שיש לו ב' בנים שנתערבו, א' בכור בן שנואה. וילפי' דנאמן להכיר ולברר איזה הוא בן השנואה הבכור.

בא"ד ופוסק בה"ג וכו' דוקא כשפוסל ע"י הכרת בכורה וכו'. ומבואר מדבריו דלר' יהודה נאמן לפסול אף בלא הכרת בכורה, וקי"ל כוותיה בחדא, היכא דיש מיגו דהכרת הבכורה. וצ"ב האיך נקטי' כוותיה במקצת [וכה"ק הרשב"א קכח:]. וה**אחרונים** [שו"ת רע"א] ביאר דר' יהודה דרש ב' הדרשות, דע"י הכרת בכורה נאמן אפי' לומר שאינו בנו. ובלא הכרת בכורה נאמן רק על בניו לומר שהם בני גרושה או ממזרים. וקי"ל כוותיה בחדא.

וה**ראשונים** ביארו דדייק כן מהגמ' [קכח:] דדוקא תינוק בין הבנים קי"ל כר' יהודה. אבל בעלמא לא קי"ל כוותיה.

אך **תוס'** וה**ראשונים** הק' דבגמ' [יבמות מז.] מבואר דקי"ל כר' יהודה אף בלאו הכי.

וה**אחרונים** חקרו בגדר יכיר, אי הוה גדר נאמנות מחודשת, וכעין 'בעלות'[16], או דהוה כעין

[וה**קוב"ש** [תיח] הק' א"כ אף ביבמות [שם] נימא בכל ענין האמינו הכתוב, ונילף מזה דנאמן גם על בן בנו. וחילק דגדר קא פסיק ותני שייך דוקא כשבאין ללמוד דין באותו ענין [דאין לחלק ולומר שהדין דוקא באופן מסויים]. אבל היכא דהקו' ממקו"א יש לדחוק הדברים. וה"נ האמינה תורה לומר שהוא בכור, א"כ 'גוף הדין' הוא שאין לו בן אחר. ומש"ה אמרי' בכל ענין האמינה תורה. אבל אין ללמוד מזה שיהא נאמן אף על אדם אחר. דזה אינו מוכח מהכתוב].

12 והביא כן מהגמ' [כתו' יד] דהאשה נאמנת על עובר במעיה שהוא מהארוס, אף שהארוס מכחיש דאינו בנו.

13 וה**תוס' רי"ד** כת' דאף דלר' יהודה האב נאמן להכחיש החזקה שהיינו מוחזקים [והביא כן בשם רשב"ם והר"י מגאש ור' ברוך ור' שלמה בן היתום]. מ"מ היכא דהוה דבר ברור [שניכר שהוא גדול הרבה], שיעשה הקטן בכור והגדול ממזר ודאי אינו נאמן.

14 [וע' רמ"א אה"ע ד כט ורע"א. והנוב"י [אה"ע ק ד] דן האם הוה ודאי ממזר או ספק ממזר.

15 אך תוס' הק' דהלשון כשם לא משמע כן. והתו"י [בתוס' קיד' עד.] תי' דנקט כשם, דפשט' דקרא משמע טפי דקאי בהכרת בכור.

16 ולכאו' מוכח כן בדעת הסוברים [הו' בע"א] דנאמן נגד עדים. והבי"ש [ו ז] כת' דמהני אף כשאינו יודע ע"פ עצמו, אלא מאמין לאחרים [ע' ש"ש ב כ].

תורת עדות[17]. [ורשב"ם בסמוך כת' דאינו חוזר ומגיד[18]].

רשב"ם ד"ה וחכ"א אינו נאמן. לא בבכור ולא בחלל. אבל **רש"י** [קידו' עד. ועח:] כת' דנח' דוקא לענין פסול. אבל לענין בכור לא פליגי. ו**התוס' רא"ש** [שם] הק' דבסוגיין מפורש דנח' אף לענין בכור.

ובחי' **המהרי"ט** [קיד' עד.] כת' דתלי בהר"א ומסקנא [בסמוך] אי איצטריך קרא להכרת בכורה לר' יהודה.

ו**התוס' טוך** [קידו' שם] חידש דרבנן פליגי דוקא כשאומר על תינוק בין הבנים [דאינו נאמן לעשות הגדולים ממזרים]. אבל כשאין ניכר מי גדול מודו רבנן דנאמן לענין בכור. [אף במקום שהוחזק להיפך. ולכאו' כוונתו לפרש כן בדברי הגמ' דלרבנן יכיר בצריך הכירא[19]].

בצריך הכירא. **פרש"י** [קידו' עח:] כגון שבא ממדינת הים, ולא הוכר שהוא בכור אלא ע"פ אביו. ומבואר דאף בבאו ממדינת הים צריך נאמנות יכיר, ולא סגי בעד א' להחזיקו בכור.

אילו בעי למיתב במתנה

אילו בעי למיתבא במתנה וכו'. **פרשב"ם** דאף בלא קרא, סברא הוא דנאמן ע"י מיגו וכו' מה לו לשקר[20] וכו'. ה**קוב"ש** [תטו] הק' דהוה מיגו להוציא [להוציא משאר יורשים[21]]. ותי' דמיגו דבידו עדיף [ע' לע' סד:]. ועוד כת' דלדעת **הרי"ף** [ע' כתובות פו] דמהני נאמנות שלו כלפי יורשים, ה"נ לא חשיב חב לאחריני במקום היורשים שלו.

שם. במתנה. **רע"א** [קידו' שם] הק' דמ"מ נפק"מ דאם נתנו במתנה חוזר ביובל, וירושה אינו חוזרת ביובל.

ו**הר"ן** הביא **שו"ת הרמב"ן** [סד] דמבואר בסוגיין דיכול לחייב עצמו דבר שאינו קצוב, ודלא **כרמב"ם** [מכירה יא טז]. ו**הכס"מ** [מכירה יא טז] תי' דיכול להודות שחייב אלף אלפים דינרי זהב, ולשעבד מטלטלין אגב קרקע. וכיון דיכול לשעבד ממון רב שפיר אמרי' מיגו. ו**המשנ"ל** [שם] הק' דא"כ אף לרבנן יכול להתחייב אף כנגד נכסים שיפלו אח"כ[22]. וע"כ דל"ש מיגו במה שיכול לשעבד[23].

ו**הגידולי תרומה** [סד א ב] תי' דלר' מאיר דאדם מקנה דבר שלא בא לעולם, אף מקנה דבר שאין לו קצבה. ו**הקצות** [ס ב] ביאר דכיון דלא חל בשעתו, עד שיבוא לעולם. ובשעה שבא לעולם שפיר אית ביה קצבה, ומש"ה מהני לר' מאיר[24]. [עי"ש עוד]. ועוד דנו האחרונים לפרש דהחסרון אין קיצבה הוא משום דחסר בגמירות דעת, ור' מאיר ל"ל חסרון בזה.

רשב"ם ד"ה למאי הילכתא. אדרבנן פריך וכו' דבשלמא לר' יהודה וכו' אפי' במקום חזקה וכו' דהא קי"ל מה לי לשקר במקום עדים ל"א וכו'. [וצ"ב דאין כאן עדות ברורה, אלא דהוחזק ע"פ קול בעלמא. וכמ"ש רשב"ם לעיל. ומבואר ברשב"ם דאפ"ה ל"מ מיגו].

ו**הקצות** [רעט א] הק' ד**הר"ן** [קיד' כח. בדה"ר] כת' דמהני מיגו בדידו במקום חזקה. והקצות

---

17 ו**הבית מאיר** [גיטין עא] הביא מהא דאי' [יבמות מז.] דעכו"ם אינו נאמן. ע"כ דהוה גדר עדות. ו**רע"א** [משניות יבמות ספ"ב] דן אי רשע נאמן מדין יכיר.
והביאו דהתוס' רי"ד [יבמות שם] כת' דבעי' תחילתו וסופו בכשרות. ומבואר דהוה גדר עדות.

18 ולכאו' משמע דין עדות. [ע"ע בסמוך]. ע' גר"ח וולזין [חוט המשולש ג], מכתב האבי עזרי [בס' רווחא שמעתתא ב כ].

19 ולא כרשב"ם דתלי אי הוחזק. [וצ"ל דקו' הגמ' אי בעי ליתן מתנה כדברי הרמ"ה].

20 ו**הרמ"ה** כת' דזה כלל גדול דכל שהוא בידו נאמן עליו, בין באיסור ובין בממון וכו'. ו**האחרונים** דנו אי בידו נאמן בתורת מיגו דאנן סהדי, או דהוה גדר 'בעלות'. [ויתבאר לק' קלד:].

21 דלהחזיק בכור נחשב מוציא [ע' מש"כ בזה לע'].

22 ו**השעה"מ** [מכירה כב] הביא דכה"ק בס' משפט צדק [א מה]. [עי"ש שהביא אריכות בזה].

23 ו**הקצות** [סא ה, רעט ב] תי' דמדאוריי' א"א לשעבד דבר שלא בא לעולם. דלרבנן שעבוד דאיקני הוה תקנ"ח [וכדאי' לק' קנז.]. ומש"ה א"א ליישב עד"ז את הפסוק. וקו' הגמ' דלר' מאיר מהני דאיקני מדינא [ע' רשב"ם לק' שם]. וקו' הגמ' [כאן] מדאור', ומש"ה תלי בר"מ ורבנן. ועפ"ז כת' דבזה"ז שפיר יש לו מיגו אף למה שיפול אח"כ, ואף לרבנן. [ויישב בזה דברי ה**רמב"ם** [נחלות ב יד] דנאמן לומר שיירשנו, ומשום מיגו נאמן אף על העתיד, האידנא בתר דתקנו שעבוד דאיקני]. אבל הביא ד**רשב"ם** ו**תוס'** [ב"ב קלד:] מבואר דאף להלכה לרבנן אינו נאמן במה שיקנה אח"כ.

24 אבל רבנן ס"ל מי איכא מידי דהשתא לא חייל [דאין לו קיצבה], ומקמי הכי חייל.

כת' דיל"פ דלר' יהודה איצטריך קרא לענין בן גרושה. וקו' הגמ' דלרבנן ילפי' רק לענין בכור. וכן פי' הרמ"ה את קו' הגמ'.

[ומבואר דלרבנן אינו נאמן לענין פסול, אף היכא דצריך הכירא. ויש אחרונים שדנו בזה].

ל"צ בנכסים שנפלו לו לאחר מכאן. **רשב"ם** פי' דבשעת אמירה אין לו מיגו. **ורש"י** [קיד' עח:] כ' כגון שרוצה לילך בדרך רחוקה[25].

והפוסקים [כללי מיגו יא] הק' דהוה מיגו לחצי טענה [וע' מה שהו' לע' לג:]. **ותי'** כיון דיכול לעשות שניהם [גם לתת לו חלק, וגם להיות נאמן שהוא בכור[26]]. [אמנם דעת **הרמב"ן** [לע' שם, וקידו' סד.] דאף כה"ג לא אמרי' מיגו לחצי טענה. וצ"ע].

ורשב"ם [לק' קלד: ועד"ז **תוס'** שם] כת' דהאומר זה בני [אינו נאמן מדין יכיר[27]], ונאמן בנכסיו מדין מיגו, ואינו נאמן בנכסים שנפלו לאחר מכן[28].

ולר' מאיר וכו'. **רע"א** הק' באיזה קנין יוכל להקנות מטבעות שיפלו לו אח"כ, דאין מטבע נקנה בחליפין. וקנין אגב הוה דרבנן [לתוס' ב"ק יב.]. **ורע"א** [בשו"ת תנינא צז] תי' ע"פ דברי המרדכי דמהני להקנות מעות ומטלטלין בחליפין. דאגב שקנה המטלטלין קנה המעות. אבל דבר שלא בא לעולם ל"מ כה"ג.

תוד"ה בנכסים. המ"ל בנכסים דלא עבידי דאתי.

והאחרונים הביאו כמה נפק"מ דצריך גדר יכיר, ואינו יכול ליתן במתנה.

והשעה"מ [מכירה כב בסופו] הק' דכשאומר על עובר, הא [מדאור'] אינו יכול לזכות לעובר [ע' לק' קמג]. והאחרונים דנו אי שייך 'יכיר' בעובר. [ע' רע"א].

ועוה"ק **המנח"ח** [מב יג] נפק"מ לעבד עברי, דאינו יכול להקנות, ובכור נוטל פי שנים. ועוה"ק **המנח"ח** [שעז טז] נפק"מ לדין שמגלח על נזירות אביו [נזיר ל:, רמבם נזירות ח טו][29].

והנתיבות [ס יז] כת' דנפק"מ לענין חזרה, דיכיר הוה דין נאמנות וכיון שהגיד אינו חוזר ומגיד. אבל משום מיגו יכול לחזור.

בנכסים שנפלו כשהוא גוסס. **פרשב"ם** דאינו יכול לדבר, ואין לו כח ליתן. והילכך אינו מקנה מעיקרא לכשיבא לעולם, דהא אף בשעה שיבואו אינו יכול להקנות. וכ"ש קודם לכן[30]. **ורש"י** [קידו' עח:] ביאר דאפי' לר' מאיר אינו יכול להקנות נכסים שיפלו כשיה' גוסס. דבגוסס לאו בר מתנה הוא.

ותוס' [קיד' שם] הביאו דמשמע דגוסס אינו 'בר מתנה'[31]. **ותוס'** הק' דבמסכת שמחות אי' שהוא כחי לכל דבריו, ונדרו נדר והקדישו הקדש[32]. ועוה"ק דאי' [גיטין ע:] דאפי' נחתכו סימניו יכול לרמוז לגרש אשתו. ואין לך גוסס גדול מזה. וכן הוכיחו [גיטין כח.] דשליח יכול לגרש אף כשהמשלח גוסס.

ותוס' כת' דע"כ דמהני מעשה גוסס, אלא דהכא מסתמא אינו יכול לדבר [וה"ה כל נשתתק]. אבל אם היה מדבר דבריו קיימים[33].

---

25 **והתוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] הק' דמ"מ יכול ליתן אח"כ, כשיבאו לידון. וכ"ת חושש שמא תכנס בו דעת אחרת ולא ירצה לתת לו באותה שעה, הלא השתא נמי שאמר שהוא בכור, אכתי יכול להעבירם מתחת ידו ולתתם לאחרים [דרך מתנה]. וי"ל דנפק"מ לנכסים שנפלו לאחר מכאן ולא הספיק ליתנם עד שמת.

26 [ויל"ד דשמא רוצה לתת לו רק חלק מסויים, ואם יתן לו במתנה יקבל יותר מחלקו].

27 [אבל דעת **הרמב"ם** [נחלות ב יד ושו"ע רעז יב] דנאמן אף להוריש לו, ומדין יכיר. ואף שלא הוחזק כבנו. ובעזה"י יתבאר לק'].

28 **ורשב"ם** הוסיף א"נ נכסים שנפלו לו כשהוא גוסס [לר' מאיר]. וכן סתמו תוס' שם.

29 **והגליוני הש"ס** כת' דכיון דילפי' לה מהלכה למשה מסיני, אין זה סברא דקאי קרא אהלכה למשה מסיני.

30 משמע דגדר החסרון דבנכסים אלו לא יהא לו אפשרות הקנאה לכשיבואו בעין. ומש"ה 'כל שכן' דלא מהני הקנאה ע"י טצדקי.

31 **והרא"ש** [קידו'] הביא **דר"ח** כ' דקי"ל רוב גוססין למיתה, וכמת הוא חשיב. אבל לענין חלק בכורה חשיב מוחזקין.
והריטב"א [כאן] הביא **י"מ** דאינו בר זכייה, ואינו זוכה בירושה שנפלה לו. [ולא משום דאינו יכול להקנותו].

32 ודנו לדחות דדוקא הני דאמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט.

33 ויל"ד בכוונת רשב"ם בסוגין, דכת' דאינו יכול לדבר. והוסיף דאין לו כח ליתן. ויל"ד האם כוונתו כח

שם. בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס. **פרשב"ם** דאפי' לר' מאיר דוקא כשיפלו לו הנכסים לבסוף בשעה שיש לו כח להקנות. ולא כשיפלו לו כשהוא גוסס. [ע' בסמוך].

ובס' **גט פשוט** [קכא] נקט בפשיטות דהטעם בסוגיין דאין לו מיגו, דאינו יכול לדבר, ואינו בידו. והקצות [רנ ח] כת' דדבריו עריבין, אבל בגמ' איירי שהקנה מעיקרא.

והרשב"א כת' דמהא שמעי' דהמקנה דבר שלבל"ע לר"מ, ונטרפה דעתו עד שיבא לעולם לא קנה[34]. **והרשב"א** כת' דמסתבר דה"ה מקנה דבר הבא לעולם. [ע' בסמוך].

וכ"כ **הריטב"א** דאינו קונה עד שעה שיבואו לעולם ולרשותו, וצריך שיהא המקנה בר אקנויי באותו שעה[35].

והמחנ"א [זכיה טז] דן מי שהמקנה לאחר ל', ובתוך ל' נשתטה [או נעשה גוסס] האם מהני. והביא דה**רשב"א** [גיטין ע:] כ' דב**ירושלמי** [שם] נח' בזה ר' יוחנן ור"ל [וע' מה שהו' לע' נט], וה**רשב"א** הביא דדעת התוס' דאי"צ להקפיד.

והמחנ"א הביא דבסוגיין מבואר דכיון דבסוף הל' אינו יכול לדבר לא חלה המתנה. אבל הביא דבגמ' [לק' קלז.] מבואר דשייך הקנאה עם גמר מיתה.

והמחנ"א חילק בין דבר שלא בא לעולם [בסוגיין], ואילו התם איירי בדבר הבא לעולם. וביאר דהא דמהני דבר שלא בא לעולם לר"מ, משום דראוי להחיל הקנין כשיבוא לעולם, אבל הכא דמעולם לא היה ראוי להקנותו, לא בתחילה ולא בסוף ל"מ[36]. [והו' ב**נתיבות** רמח י]. ו**האחרונים** ביארו דבדבר שבא לעולם יכול לפעול מכח שיש לו עכשיו. אבל בדבר שלא בא לעולם צריך כח שיתווסף לו אח"כ[37]. [וע' חי' ר' שמעון ל, קובה"ע סח ו, קוב"ש תסז].

וה**חזו"א** האריך לחלוק. וכן ברשב"א בסוגיין מבואר דאף דבר שבא לעולם ל"מ.

רשב"ם ד"ה בנכסים. הגוסס הרי הוא כחי לכל דבריו, ובר ירושה הוא. ומש"ה האב יורש, וחוזר ומוריש לבנו. ולא הוה ראוי. וצ"ב דאף כשמת נוחל ומנחיל בקבר. ולכאו' מבואר ברשב"ם דגדר ירושת משמוש אינו דרך המת. דהמץ אינו בר ירושה. [וע' בסוגי' לק' קנט. ורע"א לע' קח האריך בזה. וע"ע אמר"מ לח].

בסוגיין - ה**נמוק"י** כ' השתא דקי"ל כר' יהודה, לא קי"ל האי דרשא דרבנן דיכיר. הלכך בכור אינו נוטל פי שנים בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס. אבל חלק פשיטות יטול בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס, כדאמרי' הגוסס נוחל ומנחיל והפשיטות מדין ירושה זכי ביה. ודבריו צ"ב. והאחרונים דנו אי כוונתו לענין יכיר, וכ"כ הכנה"ג [רעז הג' ב"י ד] דלר' יהודה דין יכיר שייך דוקא על נכסים שיש לו ג"כ מיגו. [והשער המלך נחלות ב יד תמה בזה].

וה**שעה"מ** חידש דבכור אינו נוטל כלל בנכסים שנפלו לאביו כשהוא גוסס, דדרשי' [קכד.] עד דאתא לידו. דהאב יכול להקנות, וגוסס אינו יכול להקנות. [ואף דמבואר בסוגיין דנוטל, אליבא דרבנן הגמ' נדחקה בזה. ולא קי"ל הכי].

אמר בני וחזר ואמר עבדי

ת"ר היו מוחזקין בו שהוא בכור, ואמר אביו על אחר שהוא בכור. ה**תוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] כת' דרישא רבותא קמ"ל דאף שמבטל ב' חזקות [שהיו מוחזקים בו שהוא בכור, ומוחזקים באחר שאינו בכור], אפ"ה נאמן לר' יהודה. וסיפא רבותא קמ"ל היו מוחזקים בו שאינו בכור [ולא הוחזק בכור אחר], ואפ"ה לרבנן אינו נאמן, אף שמבטל רק חזקה א'. דשמא אין אחד מהן בכור.

א"ר יוחנן אמר בני הוא וכו'. בפשוטו מבואר דאף דאין ידוע שהוא בנו, נאמן לומר עליו שהוא בנו. וכדעת ה**רמב"ם** [ב יד הו' לע']. וכן דייק הרש"ש מדברי רשב"ם [כאן]. וה**רש"ש**

בפועל [משום שאינו מדבר] או דהוה דין בפנ"ע דגוסס אין לו כח ודין מתנה.

34 וכ"כ ה**רמ"ה** [קיב] דבעי' שיבא לעולם בשעה שהיה יכול להקנות לו. וכ' דנפק"מ למוכר פירות דקל לחבירו, דקי"ל [ב"מ סו] דאי שמיט לוקח ואכיל לפירי מקמי דהדר ביה מוכר לא מפקינן מיניה. דאי שמיט הלוקח ואכיל כשהמוכר גוסס מפקינן מיניה. וסברא נמי הוא מידי הוא טעמא התם אלא משום מחילה, ובגוסס אין כאן שתיקה להחשב מחילה. [ועפ"ז לא שייך לסוגיין דהקנה מעיקרא].

35 וה**ריטב"א** [קידו'] ביאר דאף לר' מאיר אין המתנה חלה עד שיבא לרשותו. וכיון דהשתא לאו בר הקנאה אין במעשיו כלום.

36 והמחנ"א הביא **שו"ת הרשב"א** [ב שכז] דלר' מאיר נכסים שנפלו לו בשעה שהוא גוסס דאינו יכול לדבר, ואין בו כח ליתן. והילכך א"י להקנות נכסים כאילו קודם שיבאו לידו. שאפי' בשעת שבאו לידו, אינו יכול להקנותם. וכ"ש מקודם לכן. [וקצת משמע דהטעם משום דנחשב שלא יבואו לידו לבסוף, דלעולם לא יהא לו כח בנכסים אלו].

37 ועוד יל"פ דצריך 'דעת' בעלים בהקנאה.

הק' דרשב"ם סותר מש"כ [לק' קלד:] דאינו נאמן על מי שלא הוחזק כבנו.

והרש"ש חילק דלדעת ר' יהודה התורה האמינתו במאי דאמר בני כדכתיב יכיר. אבל לרבנן נאמן דוקא במי שהוחזק כבנו לירשנו. [והביא דכ"מ מדברי ה"ה [ב יד].

ועד"ז הק' הקצות [רעז ב] לדעת שלט"ג [קידו'] דאינו נאמן על מי שאינו מוחזק כבנו. א"כ מה הנידון בסוגיין.

והקצות יישב דאיירי שידוע שהולידו, והנידון האם הוא בנו משפחה, דולדה כמותה והוה עבד. והאחרונים [רע"א נדמ"ח] הק' דאי בא על שפחה ולדה כמותה, ואין זה בנו כלל. והאיך יהא נאמן עליו. ומבואר דדעת הקצות דדין הנאמנות משום שהולידו, אף דלא נתייחס אחריו[38].

אבל הש"ש [ו ט] כת' משום הכי דהנידון בסוגיין משום מיגו דאי בעי נתן במתנה. [ואף במיגו אינו חוזר ומגיד]. אך כל הראשונים כת' דהוה מטעם יכיר.

שם. בני הוא וחזר עבדי הוא אינו נאמן. פרשב"ם דהודאת פיו האמינה תורה, דכתיב יכיר. וכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד. [ומשמע דגדר כיון שהגיד אינו חוזר ומגיד שייך בעדות]. אבל המלחמות [קידו' סד:] כת' כלל דכל נאמנות שהאמינו תורה ל"ש חזרה. וכ"מ לשון הרשב"א [בסוגיין] שלא נתנה תורה הבחנה אחר הבחנה.

והריטב"א הביא דמבואר דאפי' שמתחילה אמר דרך מסיח לפי תומו [ולא בתורת עדות], אינו חוזר ומגיד. אבל הרשב"א כת' דכשאומר בני הרי הוא כאומר יירש כבני. דאין אדם מוציא דבריו לבטלה. וכן כל שאומר עבדי, כאלו אומר לא יירש עם בני.

שם. אינו נאמן. הרמב"ן [לע' לג:] דייק דמשמע דיורשו כבנו לכל דבר. והרמב"ן הק' דנימא שיהא נאמן [על הנכסים], מתוך שבידו להפקיר נכסיו או ליתנן מתנה לאחר. והביא דאי' [קידו' סג:] דמהני מיגו לסתור דבריו הראשונים.

והרמב"ן תי' דעיקר הטענה דעבדי בא לפסלו מקהל, ולקנות גופו. ובזה אינו נאמן עליה. לא אמרי' מגו גרוע לחצי טענה [עי"ש שהאריך].

והרשב"א הק' [להיפך] היכא דאמר עבדי ואח"כ בני, שיהא נאמן להורישו במיגו. [ומי נימא דאיצטריך רק לנכסים שנפלו אח"כ או כשהוא גוסס[39]].

והרשב"א תי' דכיון דאמר עבדי, שלא יירש כבנו. שוב אינו יכול להוריש לו. וכן כשאמר בנו, שיירש כבנו אינו יכול לחזור ולומר שלא יירשנו. דלאחר הודאתו לא מהני, שלא נתנה תורה הבחנה אחר הבחנה. ועד"ז כ' הריטב"א דאינו נאמן לסתור הודאתו אף ע"י מיגו[40].

רשב"ם ד"ה וחזר. בין בתוך כדי דיבור בין לאחר זמן וכו'. והמאירי תמה דאף בעדות יכול לבטל עדותו תוך כ"ד. ובכל מקום אנו אומרים כל תוך כדי דבור כדבור דמי [ע' לק' קכט:]. וכן הטור כת' דאפי' לאחר כדי דיבור.

והמאירי הביא י"א שתי' דדוקא היכא דהוה דרך חזרה מהני תוך כדי דבור כדבור, אבל הכא שאומרו כמי שאינו מרגיש, ומכוין להכחיש עדותו הראשון, עדות שניה היא. ואי אפשר להעיד שתי עדיות.

והנמוק"י [נו. בדה"ר] כ' דאפי תוכ"ד, דכיון שהכירו שוב אינו יכול לעקור ירושה ממנו אלא אם כן נותן נכסיו לאחר בפירוש. [ויש שדייקו מדבריו דהגדר דכבר זכו היורשים].

והב"י ביאר סברת רשב"ם דכיון דאין דרך לקרוא לבנו עבדו, חזקה לא היה קוריהו כן. ואף תוך כדי דיבור[41]. והב"ח כת' דאיירי שאמר ב' דברים הסותרים, ולא דרך חזרה. ומש"ה לא אמרי' תוכ"ד כדיבור דמי.

---

38 [ועד"ז כ' רע"א במקו"א]. והביא דכ"מ בדברי התוס' רי"ד [יבמות מז.] דנאמן.

39 אך בקו' הרמב"ן לא יהני תי' זה. דעכ"פ נאמן במה שיש לו עכשיו.

40 והקוב"ש [תיז] הק' דהו"ל לגמ' [לע'] לתרץ דאיצטריך יכיר, נפק"מ דא"י לחזור בו [ואילו לאחר מיגו יכול לחזור]. [וכה"ק הנתיבות]. והקוב"ש תי' דהרשב"א קאי אליבא דר' יהודה דיכיר עדיף מחזקה, וה"ה דעדיף ממיגו. אבל לעיל פריך לרבנן דיכיר לא אלים מחזקה, וה"ה דלא אלים ממיגו.

41 [ולפ"ז אינו מדיני יכיר. אלא אומדנא בעלמא. אבל הפרישה הוסיף דהו"ל דומיא דקידושין וע"ז [לק' קכט:] דאפי' תוכ"ד אינו חוזר בו.

עבדי. **הרמ"ה** כ' דאיירי שלא הוחזקה אמו ישראלית. אבל היכא דהוחזקה אמו ישראלית אינו נאמן לפוסלה, ומש"ה אינו נאמן אף על הילד. [וע"ד הא דאי' יבמות מז. דהיכא דאינו נאמן על בן הבן, א"א להאמינו על בנו. וה"נ כיון דאינו נאמן על האשה, א"א האמינו על בנה].

ו**הרמ"ה** ביאר דכי המניה רחמנא לומר בני זה ממזר, די"ל דהולידו מחייבי כריתות [ואינו פוסל אותה], א"נ שידוע שהוא בן אשתו, ואמר עילויה דלאו בריה דידיה, וממילא הוה ממזר. אבל לא הימניה רחמנא אעלמא.

ו**האחרונים** דנו בשאר אופני יכיר דאירי באופן דאינו פוסלה. אבל ה**קוב"ש** [תיט] כת' דדוקא היכא דפסול הבן בתולדה מהאם לא פלגי'. אבל היכא דיש לדון על כל א' בפנ"ע פלגי'.

אמר עבדי, וחזר ואמר בני נאמן, דמשמע ליה כעבדא קאמר. **פרשב"ם** דאינו סותר דבריו הראשונים אלא מפרש וכו'. משמע דהיכא דסותר דבריו לא מהני לחזור ולהגיד, ממה שאמר מתחילה עבדי. ולכאו' מבואר דנאמן [מדין יכיר] לומר 'עבדי', ואינו בנו. [דאי לא הוה בתורת יכיר, הא יוכל לחזור בו].

וחילופא אבית המכס וכו'. לשם רגיל לקרות לבנו עבדו וכו'. ואילו לעיל פרשב"ם דליכא למימר דקרי ליה בנו מתחילה, דאין דרך לקרוא לעבדו קנו. [אבל אי הדרך כן הולכים אחר הדיבור השני, דאין כאן הכחשה].

וה**ש"ש** [ו ח] הביא דמבואר דאף דנאמן מדין יכיר, נאמן באמתלא. [ודן בזה ע"פ דברי חכמי פרובנצ']. והש"ש חילק דהיכא דחוזר בו ומכחיש דבריו ל"מ אמתלא [לומר מאיזה טעם הוצרך לשקר]. ובסוגיין איירי דנותן אמתלא לפרש מה שאמר, דלא נתכוון שהוא בנו.

דף קכח.

אתה נתתו לי במתנה וכו'. **פרשב"ם** דנאמן בטענה זו, וכגון שהחזיק ג' שנים. או קטן המוטל בעריסה [כדלע' לו.]. ועוד פי' ה**ראשונים** כגון דליכא עדים שראו את העבד בביתו של מערער. והיכא דליכא עדים למערער אי"צ להביא עדי חזקה. [דומיה דקרקע, וכמ"ש הראשונים לע' כח., ל., לג].

ו**רשב"ם** כת' עוד שהמערער לא ראה אותו בעדים בביתו של מחזיק. והיכא דליכא ראה נאמן במיגו דלהד"ם [ע' בסוג' לע' מה. ומו.].

אך ה**תומים** [עב לח] כת' דבגודרות אינו נאמן לקוח במיגו דלהד"מ, דהוה מיגו להוציא. [וע' מש"כ לע' מה.]. וה**שער משפט** [שם כג] ציין דרשב"ם כאן מפורש להיפך. [אך יש שדחו דכוונת הרשב"ם דלא ראו אותו עדים ביד המערער, וליכא עדים למערער].

ויש **ראשונים** [הו' לע' נב:] אף בכלים העשויין להשאיל ובגודרות היכא דטוען גנבת אינו נאמן לאחזוקי בגנבי. ו**הנתיבות** [קלה] כת' דלפ"ז קו' הרשב"ם היכא דטען שהלה גנבו מהשוק, ולא מתוך ביתו.

רשב"ם ד"ה רצונך. שהרי פטור לגמרי זה מכל שבועות שבעולם. **רע"א** ציין ד**רשב"ם** לשיטתו [לע' לג.] דאין נשבעין שבועת היסת על קרקעות. אבל תוס' [ורוב ראשונים שם] נקטו דחייב שבועת היסת.

וכ"כ **ר"ח** הטעם משום דאין נשבעין על העבדים. ו**הרשב"א** הק' דאף אי נשבעין, מ"מ הוה כופר הכל, ואי"צ לישבע כעין דאורי'. וביאר דלרבותא נקט, דסד"א גוזמא בעלמא קאמר, דהוה רחוק מחיוב שבועה דכופר הכל. ועוד דהוה דבר דל"ש חיוב שבועה כלל.

תנינא נאמן עלי אבא וכו' וחכ"א אינו יכול לחזור בו. **פרשב"ם** אע"ג דלא הוה דין, כיון דקיבל עליו א"י לחזור בו. דהא הימניה בשבועה, וכמאן דאודי ליה. [משמע דגדר נאמן עלי אבא הוה משום הודאה, דהימניה בדבריו]. ו**תוס'** [ב"מ עד.] ביארו הטעם דא"י לחזור משום דכיון דיש להם תביעה זה ע"ז, וקבלו עליהם כך את הדין. ויש מקומות דקנה בדברים בעלמא בלא קנין.

שם. ב**גמ'** [סנה' כד.] יש צד דדוקא היכא דקיבל עליו בחד, דיש רק חדא לריעותא. אבל היכא דקיבל עליו עד פסול לבד יכול לחזור בו. כיון דאיכא תרתי לריעותא. ו**הרמב"ן** הביא בשם **רבינו אפרים** דכה"ג הוה גוזמא בעלמא.

ו**הרמב"ן** הביא דבסוגיין מבואר דמהני קבלה להאמין את כנגדו. ומה לי שקבלו בשבועה, וה"ה אי אמר שכנגדו יהא נאמן בדיבורו ליטול. וכ' דהגמ' [שם] אליבא דר' מאיר. אך הביא דדעת ה**רי"ף** [שם ד. בדה"ס] דל"מ קבלה

עליו בתרתי לריעותא [וכ"מ תוס' שם].

ודעת **הרי"ף** [שם] דהיכא דקיבל עליו בקנין מהני. **והנמוק"י** [שם] כ' דבסוגיין כיון דבעי שבועה לא הימניה כתרי ולא הוי תרתי לריעותא.

תוד"ה הכי גרסי' ונשבע. פי' אם נשבע כבר וכו'. וכ"מ **ברשב"ם**, **והרמב"ן** הביא דכ"ג **ר"ח**. אבל הביא **דהרי"ף** הגיה נשבע ואינו יכול לחזור בו[1], וכצד הב' בתוס'. [ותוס' הביאו דכ"מ רש"י בשבועות].

בא"ד אבל לפי' זה וכו' ואפי' קודם גמר דין א"י לחזור וכו', אם לא שנא' הכא אפי' קודם שבועה חשיב גמ"ד כו'. ועד"ז כ' **הרמב"ן** [בסוגיין] דכיון דאמר רצונך השבע, וקיבל עליו זה ואמר שישבע הו גמר דין[2], אף קודם שנשבע[3].

רשב"ם ד"ה שלשה רועי בקר. ורועי צאן לא נקט, משום דרשעים וכו' גזלנים. **והאחרונים** הק' דבגמ' [סנהד' כה:] אי' דבין רועי בהמה דקה או בהמה גסה[4]. וצ"ע[5].

גובים מן העבדים, ור"נ אמר אין גובין. [ונח' בזה ב"ק יא: יב.]. **פרשב"ם** דכמקרקעי דמי, **ופרשב"ם** דרב נחמן ס"ל דדוקא לענין דברים הכתובים בתורה איתקש, דלענין בע"ח הסברא דהוה כמטלטלין, דאין בע"ח סומך עליהם הילכך לא משתעבדי. ועד"ז כת' **תוס'** [יבמות צט.[6]].

ותוס' [ב"ק יב.] כת' דהנידון במידי דרבנן, כגון לגבות שעבוד מיתומים ולקוחות למ"ד שעבודא לאו דאו'. [וכן הגמ' שם מדמה לקנין אגב, ותוס' כת' דהוה מדרבנן]. **והרשב"א** [שם] כת' דלפ"ז ע"כ קי"ל דשעבודא לאו דאור'. ועד"ז הק' **הש"ך** [לט ב] סתירה בפסקי הרא"ש. **והקצות** [לט א] כת' דאף למ"ד שעבודא דאוריי' הנידון בדין דרבנן, האם חכמים הפקיעו לשעבוד[7].

והנמוק"י [ב"ק לד: בדה"ר] דחה דלענין שעבוד לא הוה כקרקע, כיון דיכול להבריחו. ולא סמכא דעתו[8]. **והשעה"מ** [גזילה ג ד] ביאר דאף דבסוגיה [הנ"ל] מבואר דהוה נידון כללי אי עבדים כקרקע למידי דרבנן. מ"מ אנן קי"ל דאין גובין מהעבדים. ואף דקי"ל שעבודא דאורי'. ומש"ה הוסיף הרשב"ם טעם אחר דלא סמכא דעתיה.

מר בר ר"א מכשיר באבא דאבא וכו'. **פרשב"ם** דהיינו שלישי בראשון. וכ"כ **הרי"ף** דלמר בר"א אבא דאבא הוה שלישי בראשון. אבל **תוס'** נקטו דאבא דאבא עדיף משני בשני [דפסול לכו"ע]. והנידון משום איתפלג דרא[9].

והרשב"א הק' דבמשנה [סנהד' כח] אי' דבן הבן וחתן הבן פסולים, ודלא כמר בר ר"א. וכת' לא דק, ומש"כ

---

1 והביא דבכת"י הרי"ף היה כתוב ונשבע, וחזר וסרט על ונשבע.

2 **ותוס'** [שבועות לט.] נקטו מהגמ' סנהד' דכיון דאמר דור לי בחיי ראשך נחשב נגמר הדין, אף קודם שנדר. ותוס' דחו דשמא י"ל דלא קרי גמ"ד עד שישבע. [ויל"ד אי שורש המח' בגדרי גמירות דעת דנאמן עלי אבא, או דיש כאן מח' בגדר זכות בממון ע"י השבועה. האם אמרי' דכל זמן שלא הביא ראיית השבועה אין לו זכות בממון. או דכבר זכה בממון בתנאי השבועה].

3 [**והר"י מגאש** נסתפק בזה, האם הוה גמ"ד כשאמרו בי"ד שיוכל לישבע ואמר שישבע. או דוקא היכא דהתובע נשבע, ובי"ד אמרו קום שלם. **והרמב"ן** חלק דל"צ שיאמרו לשלם, דכיון שנשבע אינו חוזר].

4 ודוקא באיסור דרבנן לגדל בהמה דקה באר"י [ב"ק עט] יש בזה חילוק.

5 ורע"א [שם] הביא **דהבית דוד** תי' דרועי צאן באר"י פסולין, שעברו על איסור דרבנן לגזל בהמה דקה. ורשב"ם נקט לפרש מתני' קודם שהוסיפו עליהם לפסול רועים משום גזלנים. **ורע"א** דחה דרשב"ם כת' להדיא דפסולים משום גזלנים, ובזה גסה ודקה שוין.

6 וז"ל דאע"ג דבכל דוכתא אמרינן הוקשו עבדים לקרקעות, הכא יש לחושבם כמטלטלי דלא סמכה דעתה עילוייהו לפי שמתים ובורחים. ולאידך מ"ד דחשיב להו מקרקעי סבר דסמכה דעתה עילוייהו כמו קרקעות.

7 וכ"כ **בתלמיד הרשב"א והרא"ש** [ב"ק, והו' בשעה"מ שם], ועד"ז הרשב"א [ב"ק צו:].

8 וביאר **דהרי"ף** [שם] למד לענין גזילה, דומיה דשעבוד. דאף הא דקרקע אינה נגזלת תלי במציאות ובסברא זו.

והנמוק"י הביא בשם **הרא"ה** דאף הנידון דקנין אגב תלי בסברא זו, ובדעת בני אדם.

9 **ותוס'** [יבמות ג.] הביאו צד דאף לענין ערוה אמרי' אתפלג דרא, ואשת אחיו קרובה יותר מכלתו. כדאשכחן בסוגיין לחד מ"ד דבן אחיו פסול טפי מאבי אביו. אך תו' דחו דלענין ערוה פסול טפי, דבן כרעיה דאביו.

אמרי' [בע"ב] דפשיטא דלית הילכתא כוותיה.

ולית הילכתא וכו'[10]. **פרשב"ם** דבן ירך אביו הוא עד אלף דורות. [ואף דהוה שלישי בראשון, יש טעם אחר לפסול דירך אביו]. אבל **הרי"ף** כת' דלמסקנא אב לבנו הוה ראשון בראשון כמו אחים. ומש"ה הוה כשני בראשון[11]. [וכ"כ **הרמב"ם** עדות יג ה]. **והרשב"א** כת' דלפ"ז דוקא בן הבן, אבל כמה דורות הוה כשלישי בראשון.

תוד"ה לית. ואין נר' לר"י, דאיתפלג דרא כ"כ. **הקוב"ש** [תכג] הביא **דרש"י** [ברא' כא כג] גבי אם תשקור לי ולניני ולנכדי,כ' עד כאן רחמי האב על הבן[12].

והקוב"ש הביא דמבואר דפסול קורבא תלי דקירוב הדעת [והביא דכ"מ סנהדרין כח:]. **והקוב"ש** הק' דאי' [לק' קנט] דפסול קורבה גזירת מלך היא, ולא משום חשש משקר. וא"כ מה לנו באיקרובי דעתא. וכ' דמ"מ הגדר מי נקרא קרוב תלוי באיקרובי דעתא[13].

ורב ששת אמר אפי' גלימא, אפשר דמכוין מידת ארכו ורחבו, אבל נסכא לא וכו'. ולא מהני שמכוין מידת משקל הנסכא. **הרמב"ן** הביא דמבואר דמידת ארכו ורחבו דגלימא עדיף ממידת משקלותיו דנסכא. והביא דכ"מ [ב"מ כג:, עי"ש תוס']. **והרמב"ן** הק' דאי' [שם כח.] דמידת ארכו ורחבו ומשקלותיו, ינתן למידת משקלותיו, ומבואר דמשקל עדיף. ותי' דאין דרך לשקול בגד, ומש"ה הוה סימן מובהק טפי [וכ"כ **תוס'** שם כג:].

והרמב"ן דחה דהא דאמרי' נסכא לא, היינו דסומא אינו יכול לכוין כל כך. [להרגיש שהוא אותו משקל].

ורב פפא אמר אפי' נסכא, אפשר דמכוין מידת משקלותיו וכו' . **רבינו יונה** כת' דאף דאיתותבו בעד סומא. מ"מ שמעינן מדרב ששת ורב פפא דמהני לענין עדים כשרים, דמהני שהעדים מעידים שראו ביד התובע קודם לכן מטלטלים שהיו בהם סימנים אלו. [ומוציאין ממון ע"י סימנים[14], אף בלא טביעות עין]. ולא אמרי' דלמא איתרמי סימנים כאלו.

ורבינו יונה חילק דה"מ שהנתבע טוען שלא היו מעולם של תובע, ואינו טוען לקוחין הן בידי. [דכיון דסימן מובהק מדאורייתא אין הנתבע נאמן, אף כשיש לו מיגו].

ורבינו יונה כת' דצ"ל דהנך סימנין חשיבי סימנין מובהקין. דסימנין שאינן מובהקין הוה תקנה דוקא בהשבת אבידה[15], והנך אמוראים נח' אי חשיבי סימנין מובהקין. וכ' דצ"ל דמידת ארכו ורחבו דגלימי עדיף ממידת תבואה[16] [דלא הוה סימן מובהק].

ונסתפק בדעת רב פפא האם ס"ל סימנים [שאינם מובהקים] דאורייתא. ומש"ה מהני משקל לחוד.

ושוב תמה **רבינו יונה** האיך אפשר להוציא ממון ע"פ סימנים, הא יש לחוש לרמאות בהרבה צדדין[17], אלא יל"פ דאיירי שהנתבע טוען החזרתי לך הכלי שהעדים מעידין עליו [ע"פ סימנין]. וכיון שאנו רואין בכלי שהוא עתה בידו אותם הסימנים לאו כל הימנו לומר החזרתיו לך ומוציאין אותה מידו. [ודוקא כה"ג מהני].

---

10 **והסמ"ע** [לג ג] כת' דס"ד הא דשלישי בראשון כשר משום דאיתפליג דרא. וא"כ י"ל דשלישי בשני שקרובים דור זה אחר זה פסול. **והסמ"ע** ביאר בזה לשון השו"ע 'ואצ"ל שלישי בשני כשר', ואף דאי"צ לומר הוא, מ"מ כתבו דלא תימא שאני שלישי בראשון דאתפליג ג' דרא בינייהו.

11 וכ"כ **הרמ"ה** נקוט הדין כללא בידך, דכל שני קרובין שאין ביניהם הפסק בקורבתן כגון אב ובנו ואח ואחיו הן הן ראשון בראשון כלומר קרוב ראשון. וכל שיש ביניהן הפסק, אם היה אחד בלבד מפסיק ביניהן כגון האב לאחי אביו או לאבי אביו.

12 [על הנכד, ולא על בן הנכד. וכתוס'].

13 **והקוב"ש** דן קרוב שאינו יודע שהוא קרוב [דליכא ביה איקרובי דעתא] האם עדותו כשרה. ועוד דן אחים גרים מבואר [יבמות כב] דכשרים להעיד דגר כקטן שנולד דמי, ומה בכך הא יש אקרובי דעתא. [ויל"ד דאיירי התם דוקא להעיד יחד על אחרים].

14 **ותוס'** [כתו' פה: וב"מ ע.] האריכו בזה ע"פ הסוגיה [יבמות קטז. ועוד], וע"ע רבינו יונה שהאריך בזה. [וע"ע קצות רנט].

15 [דקי"ל ב"מ כז: דהוה ספק אי סימנין דאוריי' או משום תקנה בהשבת אבידה].

16 דמדת תבואה ופירות דאיתרמויי מיתרמי, אבל ודאי לא מיתרמי שתהא גלימא של ראובן באורך ורוחב כגלימא של שמעון.

17 שיתן אדם סימן כלי חברו בכליו, ואח"כ יתבע כלי חברו בעידי סימנין שראו סי' זה בכליו, ולא יהיו עדים לנתבע [להעיד] שראו בידו גלימא זו קודם לאותו זמן שעידי התובע מעידין עליו. ואף על גב דגבי אבידה אין חוששין לכך, אבל להוציא ממון זה ראוי לחוש לכך.

והקצות [רנט א] והאחרונים האריכו לדון דיש ב' נידונים בסימנים, אי חיישי' דילמא איתרמי. והאם חיישי' משום רמאי. [ואכמ"ל].

מיתיבי פיתח ונסתמא וכו' תיובתא וכו'. [פרשב"ם דמשמע ד'זה הכלל' דסיפא קאי אכולהו[18]]. ורש"י [ערכין יז:, נדה מט:] כת' דסומא פסול לעדות, דכתיב 'או ראה'. וכ"כ הרמב"ם [עדות ט יב] וכמה ראשונים. וכן אי' בתוספתא [שבועות ג ה].

והתוס' רא"ש [בשיטמ"ק] כת' דמשמע דאי אין תחלתו וסופו בכשרות פסול, ואף באופן דידעי' דיודע עדותו, כגון להעיד על הלואה.

אבל הרמב"ן [גיטין כג. והר"ן שם יא: בדה"ר] כת' דסומא פסול בשאר עדות, דדילמא לא מכוון לה שפיר. ואפי' תימא מצי מכוון י"ל דגזור רבנן. [ועפ"ז תי' קו' התוס', דלענין בפני נכתב שפיר מהני עדותו].

ור"ת בס' הישר [שו"ת לה, הו' במרדכי כתובות קמו] הביא מסוגיין דלא מהני אפי' כוון מדת מצרנהא ומדת גמיו בגלימא ומשקל נסכא. דהא איתותבו כולהו אמוראי דסוגיין. אלמא דעיקר העדות בטביעות העין, ולא לדמויי מלתא למלתא.

אך רבינו יונה [הנ"ל] דייק דדוקא בסומא איתותיב. אבל ילפי' מהנך אמוראי לענין סימנים. וכה"ק הקצות [רנט ב ומו ח] על דברי ר"ת, מנ"ל דאיתותיב בהא דמהני סימנים. והקצות יישב ע"פ דברי הרמב"ן [הנ"ל].

ויש שתי' עוד דדרשת 'או ראה' תלי בראייה דעדות זו, ואי מהני סימנים חשיב דיש כאן ראיה. [וצ"ע].

פיקח ונתחרש וכו'. פרשב"ם דנעשה חרש, והוה דומיה דשוטה. א"נ נשתתק [אילם], ופסול דהתורה אמרה מפיהם ולא מפי כתבם. והקוב"ש [תכב] דן דלפ"ז נשתתק אינו 'פסול', אלא דבפועל א"א להעיד.

והפוסקים דנו אי אלם הוה פסול הגוף, או דבפועל אינו יכול להעיד. והנפק"מ אי יוכל לחתום בשטר. וע' קצות [מו יט, וע' מש"כ לע' מ.].

רשב"ם ד"ה בפסלות. וקרא כתיב והוא עד או ראה, דבשעת ראיית המעשה יהא ראוי לעדות זו[19]. האחרונים הביאו דמשמע דגדר הדרשא דחל עדות בתחילת ראייתו. ולא תלי בגדר 'פסול'. והעירו דהוא דלא כמ"ש הראב"ד [לע' מג.] דבבע"ד לא אמרי' תחילתו בפסול, כיון דאינו עד [ולא חל בו פסול]. [וע' מה שהו' לע' שם].

והקוב"ש [הנ"ל] דן אילם ונתפקח אי יש בזה פסול תחילתו בפסול, לצד [הנ"ל] דאין בזה פסול הגוף. וכת' דמ"מ לפרשב"ם י"ל דבשעת ראיה לא היה ראוי להגדה, ואף דאין בזה 'פסול'[20]. ואילו לסברת הראב"ד ודאי ל"ש בזה תחילתו בפסול.

תוד"ה פיתח. ואע"ג דגבי גט מכשירין וכו' שאני התם דהקילו להכשיר וכו'[21]. אבל תוס' [גיטין כג.] כת' דגבי גט אפי' אשה כשירה. וע' לע' בשם הרמב"ן גיטין.

והמחנ"א [עדות טו] כת' דמי שנתחייב שבועת היסת, מהני עד שתחילתו בפסול המסייעו לפוטרו. דבעדות דרבנן מהני תחילתו בפסול.

דף קכח:

האומר על תינוק וכו' אלא אמר רבא ה"ק האומר על תינוק בין הבנים בכור הוא נאמן, כר' יהודה וכו'. פרשב"ם אע"ג דהוחזק אחר בבכור. [וכדאי' לע' קכז:]. הרמב"ן [קכז] הביא דבה"ג דייק מכאן דקי"ל כר' יהודה דוקא במיגו דהכרת בכורה [הו' בתוס' קכז:]. [ואף דר' יהודה ס"ל דנאמן מדין יכיר אף בלא הכרת בכורה, קי"ל כוותיה בחדא[1]].

והרשב"א הביא י"מ דר' יהודה ס"ל דנאמן רק ע"י הכרת בכורה, ודחה דר' יהודה קאי אף בבן גרושה, ומה

18 והקוב"ש [תכב] כת' דטפי הו"ל משום דהברייתא מני לה בהדי פסולים.
19 והרמ"ה כ' אלמא ידיעה והגדה כהדדי נינהו, ותרויהו בכשרות בעינן. [ומשמע דזה גדר התיובתא, דאף נסתמא בהגדה ל"מ מטעם זה].
20 ויש לדחות דהוה חסרון בהיכי תמצא, וכה"ג לא אמרי' דנאמר בזה דין תחילת בפסול.
21 ועד"ז כת' הריטב"א דהתם קיום שטרות מדרבנן ואקילו ביה רבנן משום עיגונא.
1 אבל תוס' והרמב"ן הק' דבגמ' [יבמות מז.] משמע דקי"ל כר' יהודה אף בלא הכרת בכורה.

הכרת בכורה שייך בבן גרושה. ועוד דמבואר [קידו' עח:] דנאמן על עובר שבמעיה אף בלאו הכי.

והרשב"א הק' על בה"ג דכיון דלר' יהודה נאמן בלא הכרת בכורה, ולרבנן אף ע"י הכרת בכורה ל"מ, א"כ כמאן קי"ל [ע' מש"כ לע' קכז:].

אבל **התוס' רי"ד** חלק דאינו נאמן כלל לומר שאינו בנו[2] [והו' לע']. **והתוס' רי"ד** ביאר דהכא איירי לברר בין הבנים איזה גדול יותר. ואיירי בתינוק גדול קצת [כמו תינוקת של בית רבן], והבנים היו כמו כן קטנים. ויש לך נער שנראה קטן מחביריו מפני שהוא גוץ בגופו ובאבריו והוא גדול מהם בשנים.

<u>רשב"ם ד"ה נאמן</u>. וש"מ אם הוחזק א' מהבנים בבכורה בחיי אביו[3] וכו'. [ומוציאין ממון ע"פ מה שהוחזק, אף דליכא עדים].

<u>תטול</u>[4] אשתי[5] כאחד מן הבנים. **הראשונים** [רשב"א, ריטב"א] הק' מאי קמ"ל [ומשמע דיש חידוש אף קודם מאי דסיים רבא]. וי"א דרבא מפרש הוא למאי דקמ"ל. וי"א דאע"ג דאמר 'כאחד מן הבנים' ס"ד דדנים עליה בלשון ירושה, קמ"ל דתטול הוה לשון מתנה.

והראב"ד [הו' ברשב"א, וריטב"א בשם הרא"ה] כ' דאשמועינן שנוטלתו יותר על כתובתה כי היא לא מחלה כלום אלא במחלק לפניה והיא שותקת [ע' לק' קלב. וקלח:]. והריטב"א כת' דאין זה דעת ר"י.

<u>אמר רבא ובנכסים של עכשיו וכו'</u>. **פרשב"ם** נוטלת באותן נכסים שהיו בשעת אמירה, דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. ואפי' לר' מאיר וכו' ה"מ במפרש, אבל בסתמא אין אדם מעלה וכו'.

והר"י מגאש **והרמב"ם** [זכיה יא יא, ושו"ע] כת' הטעם משום דאין אדם מקנה דבר שלבל"ע.

והר"י מגאש הביא דאף מתנת שכיב מרע לא מהני בדבר שלא בא לעולם. [ואף כשבא לעולם קודם שמת].

ורבינו יונה **והר"ן** הק' וכי איצטריך לפסוק דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. וי"ל דס"ד שנוטלת בנכסים של עכשיו חלק כנגד הנכסים שיפלו לו אח"כ.

ורע"א [ת צ] הק' על דברי **הרמב"ם** דהיכא דנתכוון להקנות דבר שלא בא לעולם עם דבר שבא לעולם, וכללו בדיבור א', נימא דבטלה מקצתה [וע"ד הא דאי' לק' קמג. בקני את וחמור[6]. וכת' דצ"ל כמ"ש רשב"ם [אליבא דר' מאיר] דלא נתכוון לכך. אך הק' דברמב"ם משמע דהטעם דאין אדם מקנה וכו'. וכת' דצריך לדחות דכוונת הרמב"ם [כרשב"ם] דבסתמא אינו מקנה דבר שלא בא לעולם, ולא משום דא"א להקנות.

[ומבואר בדברי **הראשונים** [דהעמידו אף במתנת שכ"מ] דל"מ מתנת שכיב מרע בדבר שבשעת אמירת השכ"מ לא בא לעולם, ואף דבא לעולם עד שעת מיתתו. **ורע"א** [לק' קמז:] חקר בזה[7].

<u>ובבנים הבאים לאחר מכאן</u>[8]. **פרשב"ם** בין נתרבו או נתמעטו הבנים. אבל **הר"ן** הביא **דהראב"ד** **והרמב"ן** נסתפקו בדבר, ואפשר דהוה ספק בפירוש לשונו וידו על התחתונה.

---

2 **והתוס' רי"ד** הביא כן מהגמ' [כתובות יד] דהארוס אינו נאמן להכחיש. [ולכאו' מבואר בדבריו דאף כשלא הוחזק כבנו, אינו נאמן כלל להכחיש טענת ברי שלה]. ואכמ"ל.

3 ומשמע דבעי' שיוחזק דוקא מחיי אביו. [קודם שיש בזה נידון ממון].

4 **והר"י מגאש** כת' דאיירי בדאמר לה בלשון הקנאה, אבל 'תטול' לאו לשון הקנאה הוא, דהוה קנין דברים בעלמא. וכת' דמסתברא דהוה מתנת שכיב מרע, ומש"ה מהני 'תטול'.

5 הגי' לפנינו ובראשונים תטול אשתי. **והגי' אשר"י** הביא **דבס' חפץ** גרס האומר תטול *בתו* כאחד מן הבנים וכו'. וכ' דהא נמי הלכתא היא.

6 **והביא דה"ה** [אישות ט ב] כת' בדעת **הרמב"ם** דהיכא דכוללו בדיבור א' אמרי' דבטלה מקצתו. [ויל"ד דאפשר דה"מ היכא דהזכיר בהדיא את הדבר דאינו ראוי להקנות, ותלה בזה. אבל היכא דהקנה סתמא, אף אי כוונתו לכלול אף דבר שלא בא לעולם לא אמרי' דתלה זב"ז].

7 **דרע"א** נסתפק היכא דבעידן אמירתו עדיין לא גדלו הפירות, ובשעת מיתתו כבר גדלו הפירות. האם אמרי' דאמירתו הוי כקנין בריא [וצריך שיהא בעולם], או דדנין דכל שלא חזר נמשך אמירתו עד שעת מיתתו, וכאלו צוה בשעת מיתתו. וכת' דבפשוטו נראה הצד הראשון דבעינן דבשעת אמירתו באו לעולם, ואולם הביא **דתוס'** [גיטין יד:] משמע דמהני כשנולדו מקבלי המתנה אחר אמירתו [קודם מיתתו]. [וע"ע לק' קלא. בגדרי דבר שלא בא לעולם בהנחלת ריב"ב].

8 **והרמ"ה** כת' וכ"ת דתלי בבנים שחולקים הירושה, ותי' דדמי להא דבן שנולד אח"כ דאינו ממעט חלק בכורה. דאהני למעוטי בן הנולד לאחר מיתת האב, דאינו ממעט בחלק בכורה. וה"נ כיון דאמר כא' מבני, לאפוקי בנים הבאים לאחר מכאן [לאחר מיתתו] דלא למעוט חלקו. [משמע דלמסקנא אינו ממעט. וצ"ב דבגמ' אי' דממעט. ואולי כוונתו דס"ד, וקמ"ל].

ו**רבינו יונה** כ' דמתעטין כחה, ובתרתי אזלי' לגרעות כחה[9].

והר**א"ש** כת' יראה דאם מתו כל הבנים נוטלת כבנים של עכשיו. דאף נתרבו הבנים, ראוי ליטול כשל עכשיו אלא דיש סברא דלא רוצה לפחות מחלק בכורה.

והר**יטב"א** הוסיף דאין בזה משום ברירה. [ע' ראשונים גיטין יג:].

שם. בבנים הבאים לאחר מכאן. הר"י **מגאש** הק' דתלה זכות האשה בבנים שלא באו לעולם, וכיון דהבנים אינם יכולים לזכות קודם שבאו לעולם, נימא דהוה כמו קני ואת וחמור [לק' קמג.] דתלה ההקנאה לזה במי שלא בא לעולם. ותי' דהכא לא נתכוון להקנות לבנים בהקנאה זו, דהבנים בני ירושה הם. אלא שתלו ירושת האשה בבנים. וכיון דהם קנו משום ירושה, אף האשה תקנה[10].

לווה אמר פרעתי מחצה

ולוה אמר פרעתי מחצה, והעדים מעידים שפרע כולו. פ**רשב"ם** כגון שהודה קודם שבאו עדים. וכ"כ **שא"ר** בסוגיין. [וכ"מ מדברי הגמ' בסמוך].

והת**וס' הרא"ש** [בשיטמ"ק] הק' דהיאך תועיל עדותן ללוה, והלא מקודם שהעידו הכחישם ולא נתקבלה עדותן כלל. [ע' בסמוך].

וגובה מחצה וכו' אבל ממשועבדים לא דאמרי' אנן אעדים. ה**ש"ך** [נה ה] הביא דמבואר [דלולי העדים] דאף דנפרע חלקו מהשטר, גובה השאר ממשועבדים. והביא דכ"מ בש"ס ופוסקים. ודלא כפי' ה**רא"ש** [נדרים כז:] דהיכא דנפרע מקצתו אינו גובה ממשעבדי, שכבר נמחל שעבוד חצי החוב, וגזירה שמא יגבה כולו.

רשב"ם ד"ה נשבע. דיכלי לקוחות למימר אתון קנוניא עבידתו וכו'. והר**מ"ה** כת' דל"מ הודאתו לחייב ללקוחות. [ואף בלא חשש קנוניה]. וכן העמיד ה**קצות** [צט ב] דהודאתו ל"מ כלל לחייב לקוחות. [וכ"ש בסוגיין דהוה כנגד עדים[11]]. [ואפשר דבמקום שטר צריך 'טענת' פרעתי[12]].

תוד"ה נשבע. נר' לר"י דלהכי נאמן בשבועה משום דחשיבא כמלוה ע"פ וכו' מ"מ השטר אינו מתקיים אלא ע"פ הודאתו וכו'[13]. ה**אחרונים** [קוב"ש תכו] ביארו דהפה שאסר הוא הפה שהתיר, ומש"ה אין כאן שטר.

וכ"כ ה**תוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] דאף דלדבריו העדים פסולים, מ"מ אין עדותם בטלה לגמרי. דאמאי קסמכת לקיומי האי שטרא על ידי הלוה, ולווה הא קאמר שפרע מחצה. ומש"ה הוה כמלוה על פה.

והת**וס' רא"ש** ביאר דאף שאין לו מגו ליפטר משבועה, שקשה לו לכפור הכל [משום דמרתת, וכדאי' בסמוך] מ"מ נתבטל השטר על ידי העדים.ואף שמכחיש העדים ומקיים השטר במה שהוא מקיימו הוי מקוים ובמה שאינו מקיימו אינו מקוים.

והר**אשונים** [רשב"א בשם הראב"ד] הק' דאי העדים מבטלים כח השטר, א"כ אמאי חייב שבועה, דהא יש לו עדים שמעידים שפרע מקצת[14].

ותוס' מבואר דחייב שבועת מודה במקצת, ול"מ עדותם כלל לסייעו לפטור [דמודה שהעדים פסולים]. ודוקא לענין גוף השטר מהני, דעי"ז יש הפה שאסר. [ומבואר דהפה שאסר ל"מ לפטור מחיוב מודה במקצת, דהא מודה. וצריך להעמיד בירור].

ו**רבינו יונה** תי' דנאמן במיגו, ואף דאמרי' [בסמוך] דמירתת ומש"ה לא נחשב משיב

---

9 והר**א"ה** [בריטב"א] כת' דלעולם ידה על התחתונה דלגריעותא דידה נתכוין.

10 ועד"ז כת' **רבינו יונה** דהתם תלה הקנאתו זה בזה, אבל הכא לא מקני לבנים מידי. ולא תלה זב"ז. אלא שקבע השיעור כפי א' מהבנים בשעת חלוקה. [והריטב"א הביא כן בשם הגאון ר' מתתיא].

11 וב**חי' ר' שמואל** [ב"מ יג] כת' ליישב הא דאי' בכ"מ חשש קנוניה לענין הודאה לגבי לקוחות [אף במקום דל"צ גדרי 'טענה'], דיש אומדנא ע"פ הודאתו מלבד הדין נאמנות בהודאת בע"ד. ומהני אומדנא זו לחייב את הלקוחות. [אבל במקום חשש קנוניה ל"ש אומדנא זו]. אך העירו דבסוגיין ל"מ סברא זו במקום עדים.

12 ול"ש טענינן היכא דהבע"ד מודה. ואף דאנן אעדים סמכי', מ"מ אין בזה גדר 'טענה'. קמ"ל דתלי' בקנוניה, ומש"ה שפיר שייך טענינן, דהבע"ד היה טוען כן.

13 והר**יטב"א** הביא **י"א** דלגבי דידיה פסולים, אבל ללקוחות כשרים. ודחה דא"כ סוף סוף לגבי דידיה איכא שטרא.

14 ואטו המודה במקצת ויש עדים שפרע המקצת מי נשבע.

אבידה[15] וחייב שבועה. ומ"מ יש לו מיגו, דיותר הדעת נוטה שיעידו העדים ולא יחזרו בהם. וביאר דודאי אדם מעיז פניו לפטור עצמו מממון[16].

ורבינו יונה הוסיף דבסוגיין חייב לישבע, דמיגו לא מהני לאפטורי משבועה[17]. [והביא כן מהני עיזי דלע' לו., דחייב שבועה].

ורבינו יונה כת' ע"פ דרכו דל"מ מיגו לאפטורי משבועה כלל. אבל **הקוב"ש** [תכז] כת' לפרש עד"ז דברי **הראשונים** [לע' לו. וכ"מ] דמהני מיגו דהעזה לאפטורי מממון, ול"מ לאפטורי משבועה[18]. וביאר דלפטר מממון ודאי מעיז פניו. אבל לא יעיז ליפטר משבועה[19].

והראב"ד [הו' ברשב"א, ועד"ז הריטב"א, וכן הר"ן שבועות יח. בדה"ר] תי' דהכא הוה ספק הכחשה, דשמא אומר שפרע מחצה ואינו זוכר יותר[20] [והעדים זוכרים יותר ממנו]. ומיהו לא ברירא לן דהכי קאמר.

ואין סומכים על עדותם לגמרי ולא על הודאתו. הלכך לגבי לקוחות לא חשבינן לה הכחשה, דאמרי אנן אעדים סמכינן. ומהני לבטל השטר, אך ל"מ לסייעו. והוה כתביעה ע"פ.

והש"ך [פב לז] הביא כוונתם דבמקום ספק מהני חזקת שטרך בידי מאי בעי לחייבו בחצי. **והקצות** [שם יט] הביא דמשמע דלאו דוקא בשטר. והקצות ביאר דהכחשת בע"ד עם העדים בבדיקות יש לזה גדר ספק הכחשה. וביאר דאין מוציאין מיד הלוה מספק, אבל שבועה צריך דכיון דליכא לפנינו עדים ברורים עדיין לא יצאנו מידי ספיקו, דהא עיקר שבועה לברר שאינו חייב[21].

והרמ"ה כת' [בפי' הא'] דא"א לגבות ע"פ השטר, דהא צריך שבועה [וכדין המוציא שטר על חבירו ואמר לו אשתבע לי]. והכא המלוה א"י לישבע נגד העדים[22]. ובלא שבועה א"א לגבות ע"י השטר[23], והוי' כתביעה ע"פ, ונשבע כדין כל מודה במקצת.

ועוד כ' הרמ"ה דמהני העדים לבטל את השטר משום מיגו[24]. [וע"ד דברי התוס']. דמיגו דיכיל למימר פרעתי כולו, כי אמר נמי פרעתי מחצה נמי מהימן. ולא מהני ליה האי שטרא למלוה ולא מידי. וכת' דלא אמרי מיגו לאפטורי משבועה [וכמ"ש רבינו יונה].

<u>בא"ד ואע"ג דלדבריו העדים פסולים, שהרי מכחישם וכו'</u>[25]. [דעת תוס' דפוסל את העדים ע"פ הכחשתו]. אבל **הראשונים** [הנ"ל] כת' דהוה רק ספק הכחשה.

והקצות [ל ג] הק' דלכאו' תלי במח' [לע' מא:] בהוכחשו במנה ומאתיים אי תלינן בטעות. וה"נ יש לתלות בטעות, ויש לו עדי פרעון. והביא דהר"ן [סנהד' ל:] חילק דהיכא דהעדים מכחישים זה את זה תלינן בטעות

---

15 **ורבינו יונה** ביאר שלא יכפור כדי שלא יתחייב שבועה, דטוב לו להודות שירא וכו' ונמצא מתברר [וי"ג מתבדה] מתוך השטר שחייב, דא"ל שטרא בידי מאי בעי. הלכך [לא חשיב משיב אבידה] דאי דעתו להודות, לא ימנע מפני השבועה שאנו משביעים אותו.

16 **ורבינו יונה** הביא דהא דאי' [ב"מ ג, גיטין נא: וכ"מ] [דמודה במקצת חייב שבועה לא חשיב משיב אבידה] חזקה אין אדם מעיז פניו בפני בע"ח. היינו לענין להפטר משבועה. אבל אילו היה חיוב ממון מהני [מיגו], ואמרי' דהיה מעיז פניו. [ודוקא שבועה חזקה לא יעיז אלא כדי להפטר משבועה ונוח לו שישבע ולא יעיז].

17 וע"פ הנ"ל דסברת מירתת מהני רק לענין [תקנת חכמים דפטרו] משיב אבידה, ועדיין יש לו מיגו. אלא דמיגו לאפטורי משבועה אמרי'. אבל תוס' [ושא"ר] מבואר דכיון דמירתת אין לו מיגו.

18 **והקוב"ש** ציין דבמקו"א [ח"ב ג] ביאר סברתם ע"פ גדרי מיגו דהוה כח הטענה.

19 ויש שהעירו דמ"מ אף כשיש עליו חיוב שבועה, אילו יודע שאינו שלו, יעיז כדי לפטור עצמו. וי"ל דאה"נ, אלא דמתחייב שבועה משום דחיישי' שמא לא דק וכדו', ואינו מתכוין לגזול. אלא דע"י שבועה רמי אנפשיה.
אך רבינו יונה לא כת' טעם זה לענין מיגו לאפטורי משבועה. וי"ל דכוונתו דל"מ מיגו לאפטורי משבועה מטעם אחר, דכיון דחל עליו חיוב שבועה צריך בירור ולא סגי במיגו. אלא דהק' דבכל מיגו הא יש משיב אבידה. ותי' דכיון דאינו מעיז לא חשיב משיב אבידה.

20 **והראב"ד** כת' דאם אמר 'פרעתי מחצה ולא יותר' היו מוכחשים [ומתחייב ע"פ השטר].

21 והביא כעי"ז דהיכא דיש חיוב שבועה דאורייתא, ותרי ותרי מכחשי אהדדי צריך שבועה [וכמ"ש הש"ך פז טו].

22 [ואף דהעדים פסולים לגבי האי. מ"מ לגבי בי"ד העדים כשרים, והאיך ישביעו אותו כשיש עדים כשרים שנשבע שקר]. וכיון דהאי שטרא לא מהני ליה למלוה למגבא ביה בלא שבועה, ואיהו לא מצי משתבע.

23 וצ"ב דהך שבועה הוה כעין שבועת היסת. וכשאינו יכול לישבע פקע שבועה.

24 דאע"ג דסהדותא דהני סהדי לא מהניא למפטריה ללוה כלל לא ממון ולא משבועה.

25 ועד"ז מבואר [כתובות מד.] דמי שהודה שהשטר פסול, עדים אלו פסולים כלפיו [אף בשאר שטרות, עי"ש תוס'].

[ליישב שלא יסתרו דבריהם], אבל כשהבע"ד מכחיש, הא יכול לפוסלם. וה**קצות** [ל ו] הביא מדברי הראשונים [הנ"ל] דהוה רק ספק הכחשה.

בא"ד ול"ד למודה בשטר שכתבו [למ"ד כתו' יט. ולק' קע:] דאי"צ לקיימו וכו' דהתם הוי שטר גמור וכו'. **תוס'** [כתו' יט.] הק' מ"ט דמ"ד מודה בשטר שכתבו אי"צ לקיימו, אמאי לא יהא נאמן פרוע במיגו דמזוייף. ו**תוס'** תי' דשמא ירא לטעון מזוייף שמא יכחישוהו[26]. ותוס' כת' דאין לומר דל"מ מיגו במקום חזקת שטרך בידי מאי בעי[27].

ותוס' הביאו **פ"ה** [רשב"ם לק' קע.] דדבר תורה אי"צ קיום, אלא היכא דטוען מזוייף. אבל בשאר טענת לא הצריכו קיום.

וה**אחרונים** [אבה"א מלוה יד יד, קוב"ש תכו, ברכ"ש שם כז] דנו דהך תי' הוה טעם דליכא הפה שאסר, דנימא דהשטר חספא בעלמא[28] ונתקיים על פיו. ותי' דלא תקנו כה"ג קיום כלל, ואינו מתקיים על פיו[29].

וביארו דכוונת התוס' [שם] להק' ב' קו', משום מיגו, ומשום הפה שאסר. ובזה תי' דל"ש מיגו כיון דירא שיקיימוהו. ול"ש הפה שאסר, [דלהך מ"ד] לא הצריכו קיום אלא היכא דטוען מזוייף.

ואפי' לר"ע [ב"מ ד: הו' ברשב"ם] דאמר משיב אבידה הוי וכו'. **פרשב"ם** ותנן המוצא מציאה לא ישבע מפני תיקון העולם. [מדרבנן]. וכ"כ **רש"י** [ב"מ ד:, וכ"מ בדברי רש"י שם ג.]. [וכ"כ הרמב"ם טוען ד ה]. אבל **תוס'** [שם ג.] כת' דכוונת הגמ' מדאורייתא משום מיגו. [ואמרי' מיגו לאפטורי משבועה].

אבל היכא דאיכא עדים[30] מירתת. **פרשב"ם** [דאף] דחזינן לבסוף דאיכא עדים, אירתת דחושש שמא יבואו העדים לסייע למלוה. [ע' תוס'].

ומבואר [לתוס'] דכיון דמירתת אין לו מיגו. וה**קוב"ש** [תכו] הק' דא"כ האיך אמרי' הפה שאסר [על גוף השטר], נימא דמירתת ומש"ה לא הכחיש את גוף השטר. ומבואר דגדר הפה שאסר מהני אף היכא דליכא מיגו. [אך הק' דתוס' [כתובות כב.] מבואר דהפה שאסר שייך למיגו].

מתקיף לה מר בר רב אשי וכו' דאיכא עדים דמסייעי ודאי משיב אבידה. **פרשב"ם** דאף דבאו העדים אחר הודאתו. **ורשב"ם** [ד"ה ולוה] כת' דהיכא דכבר העידו עדים [אף לר' אבא] הוה משיב אבידה.

ורבינו יונה כת' דאע"ג דלא ראינו מדבר עמו ולא באו עדיין לבי"ד, סתמא דמילתא מחזר וחוקר אחר העדים שיודעים לו זכות. אבל הביא דדעת **ר"י** דאיירי כגון שראינוהו מדבר עם העדים בבית דין אלא שלא העידו עדיין בשעת טענתו.

תוד"ה הלכתא. וי"ל דלא חשיב שטר הילך אלא שטר דגבי ממשעבדי. [עד"ז כת' הראשונים ב"מ שם]. וה**אחרונים** דנו אי גוף השטר חשיב הילך[31], או דוקא משום דבפועל יוכל לגבות ע"פ.

וה**ר"י מגאש** הק' דיש שעבוד בשטר, ואין נשבעין על כפירת שעבוד קרקעות [וכדאי' [ב"מ ד:] דשטר שכתוב סלעים סתם נחשב כפירת שעבוד קרקעות].

והר"י מגאש תי' דמשעה שהעידו שהשטר פרוע, בטל השטר לגמרי והו"ל תביעת מלוה על פה, שאינו שעבוד קרקעות[32]. וכ' ש"מ דדוקא כשבא שטר לפנינו נחשב כפירת שעבוד קרקעות, ולא היכא דאמר שטר היה לי ואבד. כיון דהשטר אינו תחת ידו אינו תביעת קרקע, אף דמודה שהיה לו שטר.

וה**רמב"ן** [שבועות לז:] הביא מדבריו דדוקא במקום שיכול לגבות בפועל מהקרקע [דהשטר לפנינו] חשיב כפירת שעבוד קרקעות. אבל ה**רא"ש** [שם] פליג [וכ"ד תוס' ב"מ שם]. וע' גר"ח [שבועות ח, וסטנ' קיג].

---

26 [וע' מש"כ לע' ל. ולב: בגדר הסברא דירא שיקיימו].
27 וכן משמע רש"י כתו' שם, וע"ע תוס' ושא"ר [לע' ע.].
28 וכמ"ש כמה ראשונים [ע' שו"ת רמב"ן ח].
29 ואין צורך להודאתו להכשיר השטר אלא מאליו כשר, ולא אמרינן דבלא קיום הוא חספא, ומשו"ה לא שייך הכא הפה שאסר.
30 וה**רי"ף** [שבועות יח. בדה"ס] גרס דאיכא שטר מירתת. [וע' בראשונים דביארו דכוונתו אעדים].
31 [ועפ"ז צ"ל דהכא נחשב דליכא שטר כלל, מגדרי הפה שאסר לא הוחזק שטר בבי"ד, ע' לעיל].
32 [ו**תוס'** [ב"מ שם] דנו דלמ"ד שעבודא דאורייתא, א"כ כל מודה במקצת קיים שעבוד קרקעות. ותי' דאיירי כגון שמחל לו השעבוד או אין לו קרקעות].

דף קכט.

אי לאפוקי מדרבא מוסיף הוא. **פרשב"ם** וי"ל דאף ר' אבא מודה, אלא דעובדא הוה בשלישי בשני[1]. [וכ"כ ר"י בסו"ד התוס']. **והרמב"ן** כת' דקו' הגמ' דפשטות הגמ' [קכח.] ס"ל כרבא, דהא אמרי' דלית הלכת' כמר בר"א, ומשמע אבל רבא הוה הלכה. [ואין לנו לומר דר' אבא פליג בזה]. **והתוס' רי"ד** כת' דרבא לא בא לחלוק אדר' אבא, אלא רבא שמע דשלח ר' אבא אף בראשון.

אבל **ר"ת** דייק דשלישי בשני דוקא, וכוונת הגמ' דלא הו"ל לנקוט הלשון הלכה כר' אבא [ואליבא דאמת אין הלכה בכולהו].

אי דמר בר ר"א לית הילכתא כמר בר"א. **פרשב"ם** דהא כבר איפסיק [לע' קכח.] דאין הלכה כמותו. **והרשב"א** כת' דכוונת הגמ' דפשיט"ל לכולהו דמר בר"א טעי בה, וליתא כלל [וכמ"ש הרשב"א קכח. דבמשנה סנהד' מבואר דבן וחתן הבן פסולים].

שם. **והתוס' רא"ש** כת' דה"ה דאתא לאפוקי ממ"ד דנאמן עלי אבא המח' במחול לך אבל באתן לך דברי הכל יכול לחזור בו.

תוד"ה אי. אבל ר' אבא לא איתותיב וכו' ומשמע אבל הלואה כשר וכו' ובברייתא משמע דפסיל לכל עדיות וכו'. מבואר בתוס' דלמסקנא סומא פסול מדינא, ולא משום דאינו יכול לכוון עדותו. [וע' מש"כ בזה לע' קכח.].

באו"ד ור"ת פסק בסה"י דשלישי בראשון פסול וכו' מן התורה כדפסל רב. [סנהד' כח.]. ודעת בה"ג דפסול מדרבנן. והפוסקים דנו אי כוונת בה"ג דס"ל דרב פוסל מדרבנן, או דרב פוסל מדאוריי'. ואנן ס"ל כוותיה מדרבנן [וכ"מ בתוס']. וצ"ב מנ"ל להמציא בזה מ"ד נוסף.

ואילו לדעת **רשב"ם** קי"ל דשלישי בראשון מותר, וכ"פ **הרי"ף** [כאן וסנהד' ו. בדה"ר] **והרמב"ם** [עדות יג ד]. **והשו"ע** [לג ב] הו' דעה ראשונה דכשר. וי"א דפסול [**והרמ"א** כ' וכן ראוי להורות]. והרמ"א הביא **י"א** דפסול מדרבנן.

לשון מתנה בין בתחילה

ה"ד מתנה בתחילה וכו' תנתן מתנה זו לפלוני ויירשנה וכו'. **פרשב"ם** דהוה כמי שאומר לשון מתנה לחוד, ותפיס אתרוייהו.

ואף דהזכיר לשון ירושה, הא ל"מ מידי. **ורשב"ם** הוסיף דיירש לישנא דקרא [ישעיה לד יא]. ויש שפי' כוונתו דמצאנו לשון ירושה שפי' שליטה ובעלות [שהקיפוד משתלט על שדה שוממה][2]. וה"נ לשון ירושה אינו סותר למתנה.

ומ"מ צ"ב דשמא הנותן סבור דמהני ירושה כה"ג, ולא נתכוון לשון מתנה.

שם. **הרשב"א** כת' דאף לפרשב"ם [קכו:] דהמשנה הוא כרבנן ואילו הלכה כר' יוחנן בן ברוקה, אפ"ה שקלו וטרו בזה משום דנפק"מ לדידן במי שאינו ראוי ליורשו.

תנתן וכו' ו'יירשנה. **בחי' הר"ן** הביא בשם **הרא"ה** דדוקא כשצרפם בו', דמוסיף על ענין ראשון. אבל אמר תנתן לו יירשנו דינו כלשונות סותרים. ותלי' במח' אי תפוס לשון ראשון או לשון אחרון.

והתוס' רא"ש כת' דמתנה באמצע קמ"ל אע"פ שירושה תחלה וסוף, לא בטלו שתי הירושות לשון המתנה[3].

ר"א אמר אפי' אדם א' וב' שדות וכו'. **פרשב"ם** דכי היכי דנתכוין ליתן לזה במתנה אף לזה, הואיל ובדיבור א' נתן לשניהם. **ופרשב"ם** דהנך אמוראי פליגי בסברא בעלמא, האם נתכוין אכולהו. או דמחולקין זמ"ז.

אבל ב' שדות וב' בנ"א לא. **[תוס'** ל"ג לה. **ורשב"ם** [ד"ה כאן] כת' דהגמ' הוסיפה כן לפי המסקנא. ואינו מדברי ר"א]. ובעל המתנה קנה, ולא מהני לאידך מ"ד. **והתוס' רי"ד** הק' דמ"מ כיון דנתנו יחד, לא יקנה אך בעל המתנה, למ"ד קני את וחמור [לק' קמג.] ל"ק. והתו' רי"ד תי' דדוקא התם אמרי' דהפליגו בדברים, ותלה קנייתו בדבר דל"מ כלל. אבל הכא נתכוין לשניהם

---

1 **ורשב"ם** כת' דאף במר בר"א הו"מ למימר הכי, אלא דעדיפא מיניה דחי.

2 דודאי לא הוצרך להביא לשון ירושה, דמפורש בתורה בכ"מ, כגון [בראשית טו ד] לא יירשך זה, כי אם אשר יצא ממעיך הוא יירשך. וכן [במדבר לו ח] ועוד.

3 וביאר דמתני' נקטה סדר המנין תחלה אמצע וסוף. [אף דאמצע הוה חידוש טפי].

ליתן. אף אם א' לא קנה [דהוה מתנה עמש"כ בתורה], חבירו קנה[4].

[ודעת שא"ר דאף כעי"ז מצאנו גדר קני את וחמור. וי"ל דהתם הוה בלשון נתינה א'. והכא אדרבה הא חילקום].

ור"ל אמר לעולם ל"ק וכו' עד שיאמר פלוני ופלוני וכו' שנתתי להם במתנה. **רש"י** [יבמות לו:] ביאר דל"מ לשון מתנה של א' על חבירו. דר' יוחנן ס"ל מדאדכר לשון מתנה בהאי שטר צואה לחד מינייהו, כולהו נמי מתנה נינהו. ור"ל פליג דלעולם ל"ק [ההוא דירושה], דאמרי' להאי הוה מתנה ולהאי ירושה. עד שיאמר כו', דתיקו לשון מתנה אתרוייהו.

וכ"כ הר"י **מגאש** והרמ"ה דר"ל הוסיף דצריך דוקא לערב בלשון רבים הכולל תרוייהו.

שם. יירשו וכו' שנתתי להם במתנה ויירשום. [רשב"ם דייק דבדוקא נקט ג' לשונות]. פרשב"ם דבב' בני אדם וב' שדות ויש לשון ירושה על כל א', מהני לשון נוסף דהוה מתנה לגלות על שניהם.

ופרשב"ם דר"ל חידש דאי כתב לשון ירושה ולשון מתנה, אף דבתרוייהו נקט לשון רבים אמרי' דא' על שדה זו וא' על שדה זו. ומש"ה דוקא כשיש לשון ירושה לכל א', ולשון ירושה מיותר.

וה"ה [נחלות ו ו] תמה דכיון דאמר בלשון רבים, האיך אפשר לומר דלא קאי אכולהו.

שם. עד שיאמר פלוני ופלוני יירשו שדה פלונית ופלונית וכו'. הרמ"ה כת' דלשון זה לאו דוקא, דא"כ משמע שנתן ב' השדות לשניהם, והוה נתינת שדה א'[5] [דכל א' יש לו חלק בשדה זו]. אלא ה"ק היכא דאקני שדה פלונית לזה ושדה פלונית לזה [ואין לו חלק בדחבריה], כגון דאמר יירש פלוני שדה פלונית, ויירש פלוני שדה פלונית שנתתים להם במתנה ויירשום. והגמ' לא קפיד בלישנא.

שם. הר"י **מגאש** הק' דבמשנה מבואר דמהני לשון מתנה בין בתחילה או באמצע או בסוף. ותי' דר"ל בא לפרש מתנה באמצע דמשנה, ועד"ז יל"פ מתנה תחילה ובסוף, שאמר רק לשון ירושה ומתנה. [והרשב"א הק' דהו"ל לר"ל לפרש כולהו בבי דמתני'. וה"ה הביא דהר"י מגאש עמד בזה, דבאמצע מחוורת טפי ומש"ה ביארו. ועוד כ' דהוה חידוש דאף דנקט ב' לשונות ירושה].

אבל רשב"ם נקט דדברי ר"ל דוקא [שאמר ג' לשונות], אבל אי אמר רק מתנה וירושה אמרי' דלשון א' על כל א'. והרשב"א כת' דלדברי רשב"ם המשנה איירי בב' בנ"א ושדה א' או ב' שדות ואדם א'. ודוקא בב' שדות וב' בנ"א [דגופין מחולקים] צריך כה"ג[6].

אבל הר"י **מגאש** כת' דלר"ל ל"מ ב' שדות או ב' בנ"א כלל, דבעי' שיכתוב לשון מתנה על שדה זו ואדם זה [ומש"ה דוקא לשון רבים].

רשב"ם ד"ה וריש לקיש. אבל אם אמר פלוני ופלוני ירשו שדה פלוני ופלוני ותנתן להם שדה פלוני ופלוני ויירשום הו"א דהאי ותנתן ויירשום אשמעון קאי וכו'[7]. המהרש"א הק' דמ"ש לשון שנתתי מלשון ותנתן [דתרוייהו לשון מתנה. וכיון דאמר לשון ירושה לכל א', נימא דלשון מתנה מגלה אתרוייהו]. ואפשר לחלק. [וביארו דדוקא לשון שנתתי קאי להדיא לגלות אלשונות הירושה. ואילו ותנתן משמע נתינה נוספת, ואינו גילוי אאינך].

האומר תנו שקל לבני וכו'. פרשב"ם כגון שכיב מרע, או הולך למדינת הים. בהולך למדינת הים איירי בעודו קיים, ונותנים מנכסיו ובשליחותו. אבל כשמת ממילא יורשים הבנים. ונתחדש דיכול לומר לתת להם רק שקל לשבת, עד שיכלה הממון. [אף שלא נתן לאדם אחר].

והגמ' [כתובות סט:, הו' ברשב"ם] מביאה מברייתא זו דמצוה לקיים דברי המת, ומש"ה אין נותנים להם את הירושה.

---

4 והתוס' רי"ד כת' אילו הקנה אדם פירות דקל שלו לב' בנ"א, לזה בשנה זו שהיה טוען פירות, ולזה בשנה הבאה דהו"ל דשלב"ל, וכי נאמר כמו שזה לא קנה גם זה לא קנה, אין זו סברא של כלום [אך הראשונים לק' קמג. נקטו דאה"נ לא קנה כה"ג].

5 והרמ"ה כת' דהוה כאדם אחד ושדה אחת דמי [ולכא' לאו דוקא, אלא הוה שדה א' לב' בנ"א. ואפשר דכיון דכללם בלשון א', פלוני ופלוני וכו' חשיב חד אדם. ואילו שדה א' לב' בנ"א היינו כשאומר חצי לראובן וחצי לשמעון.

6 ויל"פ דר"ל לא קאי לפרש דברי המשנה, אלא לחלוק אדברי ר' יוחנן [וכמ"ש רש"י יבמות].

7 [ורק שמעון קנה, וכ"כ הפרישה רפא ו].

ופ**רש"י** [שם] דאע"ג דסוף סוף כולהו נכסי דידהו נינהו, לא יהבי' בקוטנן[8] אלא שקל בשבת[9]. והוסיף דנכסי לאו דיתמי נינהו אלא לפי צוואתו. [ומשמע דגדר מצווה לקיים דברי המת נחשב דהמעות אינם של יתומים מעכשיו, אלא יזכו לאחר זמן[10]].

וראויין ליתן סלע, נותן להם סלע. [פ**רש"י** שם שנתייקרו המזונות, ואי הוה ידע שיתייקר לא היה אומר]. דאמדי' דעתו דכוונתו לתת בצמצום, ונותנים כפי צורכם [בצמצום]. ו**רשב"ם** הביא מהגמ' [שם ע.] דלא נחשב שעובר על דברי המת, דמינח ניחא להו, ולזרזם קאמר.

דף קכט:

יירשו אחרים תחתיהם וכו' אין נותנים להם אלא שקל. פ**רש"י** [שם] שאין לנו להפסיד את הבאים אחריהם, והואיל ועשה את האחרים יורשים אחריהם, אמרי' דודאי בדוקא נקט שקל [ועד"ז כת' **רשב"ם**]. [ובזה לא בעי' מצוה לקיים דברי המת, דאת השאר הניח לשאר יורשים. ובסמוך יתבאר הגדר בזה].

ת"ש נכסי לך ואחריך וכו' מת שני קנה שלישי[1] וכו' והא הכא דכב' שדות וב' בנ"א וכו'. פ**רשב"ם** דהוה מתנות חלוקות, דהא אין לו בחיי ראשון כלל.

ירושה אין לה הפסק

הא שלח ר' אחא בד"ר עויא וכו' אין לשני במקום ראשון כלום וכו' דירושה אין לה הפסק. פ**רשב"ם** דכיון דבא לידו בתורת ירושה, אין כח ביד המת לעקור נחלה מיורשי יורשיו[2]. ואין ירושה לחצאין.

ו**הרשב"א** ביאר דכיון שהמקבל מחזיק בהן מכח ירושתו, הנותן אינו רשאי להפסיקה. דלאחר שהחזיק הראשון[3] הוה כמצוה על הנכסים שאינן שלו[4].

וצ"ב מ"ש למי שאינו ראוי ליורשו, דאמרי' דזכותו של הראשון מוגבל לזמן [וכמ"ש האחרונים דהוה גוף לזמן, הו' לע' קכה:], כיון דהשני זוכה. ומבואר דדוקא בנותן מתנה שייך נתינה לזמן. אבל אין ירושה לחצאין [וכמ"ש רשב"ם], ואמרי' דהמקבל זכה לגמרי. [ואפשר דשייך לסברת **הרא"ה** [בריטב"א גיטין פד.] דאף בממון אמרי' כיון דפסקה פסקה, ולא פקע זכותו בכדי[5]].

ומדברי הרשב"א י"ל דבנותן מתנה אמרי' דזכות מקבל המתנה הוה מכח הנותן, ומש"ה תלי בדידיה. משא"כ בירושה, כיון דנכנס לרשות יורש כבר לא נחשב זכות המת כלל. ול"מ תנאי דידיה[6].

ו**הגמ'** [קלג. בסוה"ע הו' ברשב"ם] מק' והא אפסקה. ותי' דרחמנא אמר אין לה הפסק. פ**רגמ"ה** [שם] דלאו כל כמיניה. ופ**רשב"ם** דהוה מתנה עמש"כ בתורה. ופ**רשב"ם** דאינו יכול לעקור תורת ירושה ממי שירש כבר. ואפי' אמר ע"מ שיטול האי שני אחריך הוה מתנה עמש"כ בתורה.

ו**הרמב"ן** [ושא"ר] הביא דאף שני ראוי ליורשו, אפ"ה אין הפסק לירושת הראשון. ומהא שמעי' דירושה אין לה הפסק, אף כשהשני ראוי לירש [והנותן אינו יכול לקבוע אף ירושה אחרת אחריו, דירושה ראשונה אין לה הפסק[7]].

---

8 ומשמע מדברי רש"י דהך צווי קבע לזמן מוגבל, אבל כשיגדלו יטלו כל הירושה.
9 ופ**רש"י** דהמותר יזונו מהצדקה. [דאף באופן דאין להם כדי צרכם, אינם רשאים לעבור על צוואתו].
10 ולכאו' בינתיים הוה בגדר תפוסת הבית [ואף אי הוה בבעלות היתומים, מ"מ נחשב אינו ברשותם].
1 אבל מת שני בחיי ראשון נשאר אצל יורשי ראשון, והגמ' [קלו:] מפרשת דאחריך שאני. [וע' לק' שם, ולע' קכה:].
2 ו**המלחמות** כת' שכשם שנחלה הבאה מאיליה אין לה הפסק משעה שחלקו, כך אין לנחלה הבאה מעצמו הפסק. שזו וזו תורה. [ויל"ד במה תלאו בחלוקה].
3 וצ"ב אמאי תלה הסברא בחזקת הראשון [ומשמע דקודם שהראשון החזיק, לא הושלם ההנחלה כשעדיין הוה תפוסת הבית. וצ"ע].
4 [וקצת משמע דגדר הדבר דרק קודם נחשב מוריש. אבל עצם הירושה כבר ממילא].
5 אך צ"ב א"כ מ"ש כל אחריך [וכבר תמהו האחרונים ע"ד הרא"ה, וע' מה שהו' לע' קכה:]. וצריך לחלק דשאני אחריך דהנותן נתן כבר זכות לשני.
6 ואף שהתנה בשעת הקנאה.
7 אך הביא דנמצא למקצת המחברים שאמרו בשני ראוי ליורשו יש לה הפסק. וכת' דאינו נכון בטעם, ונסתר מתוך הסוגיה.
ו**הקצות** [רמח ב] ביאר טעם המ"ד דמהני כה"ג הפסק, וע"פ הצד [לק' קלז:] דכשאומר אחריך לעצמי

שם. ואחריך לפלוני וכו' שירושה אין לה הפסק. **הראשונים** דנו מה הדין כשנותן לשני אחריך כמעכשיו [וכדלע' קכה:]. ולדעת הרי"ף סתם אחריך דכל סוגיין לא נחשב מעכשיו [ודוקא רב הונא ס"ל דאחריך כמעכשיו, והא אידחי[8]]. אבל לדעת **הבעה"מ** [קכה: נד: בדה"ר] מסקנת הסוגיה דסתם אחריך כמעכשיו, ומבואר דאף כה"ג ירושה אין לה הפסק.

והמלחמות [שם] תמה דכיון דהשני קנה מעכשיו מה שייך לומר ירושה אין לה הפסק, והרי אין כאן ירושה דכבר קנה השני מעכשיו. שלא חלה עליו שם יורש קודם לאחרון, ואין כאן הפסק ירושה דהאחרון קונה מעכשיו, והראשון אינו יורש[9].

והרשב"א כ' דנראה דירושה אין לה הפסק אפי' באומר ואחריך מעכשו לפלוני[10]. דכל שזכה בו הראשון הוה מחמת ירושה, ואין לה הפסק בשום צד[11]. **והאחרונים** [**קצות** רמח יא] ביארו דאף אחריך דמעכשיו יש לראשון גוף ופירות לזמן[12] [וכדמבואר לק' קלו: ע"פ דעת הבעה"מ], ומש"ה זכות זה לא פקע[13]. ואילו דעת הרמב"ן דלמ"ד אחריך כמעכשיו, הראשון ל"ק קנין הגוף. וע' מה שהו' לע' קכה:].

והרמ"א [רמח ז] הביא **י"א** [שו"ת הרשב"א מיוחסות מה] דהיכא דאמר אחריך כמעכשיו יש לה הפסק. ויש **חולקים** [שו"ת הרשב"א א תשד] דאין לחלק בזה.

שם. שאין זה לשון מתנה וכו'. **פרשב"ם** דהוא לא פירש לשון מתנה או לשון ירושה, ואמרי' דגבי יורש הלשון 'לך' מסתמא נתכוין ללשון ירושה. ומבואר דהיכא דאמר להדיא לשון מתנה מהני. ורשב"ם הביא כן מהגמ' [קלג.]. וכ"כ **הבעה"מ** דהיכא דהזכיר בפירוש לשון מתנה מהני [וכוונת הגמ' דאין לשון זה לשון מתנה, אלא לשון ירושה[14]]. [והמלחמות הביא דכ"כ הרי"ף בכת"י[15], ושוב מחקו].

והרשב"א הביא דכ"מ במשנה [לע' קכז:] דריבה לא' ל"מ בלשון ירושה, אבל מהני לשון מתנה [אף בראוי ליורשו][16]. ואין אומרים דאין לשון מתנה אלא ירושה [וצ"ב ראיה זו, דהתם קאי לרבנן דל"מ ירושה. או באופן דל"מ דרך ירושה. ועד"ז דחה הרשב"א לדעת הגאונים].

אבל **הרמב"ן** [בחי' ומלחמות] הביא דדעת **הגאונים** דאף כשאמר לשון מתנה להדיא הוה ירושה. וירושה אין לה הפסק[17]. [וכוונת הגמ' דאף לשון מתנה, אין זה מתנה אלא ירושה. וכן רב הונא

וליורשי דשייר את גוף החפץ. ואין לראשון קנין הגוף כלל. אבל הך ברייתא אי' דהיכא דמת שני, יחזור ליורשי ראשון. ע"כ איירי דיש לראשון קנין הגוף.

8 וכ"כ **המלחמות** דסוגיין דלא כרב הונא. אבל **הרשב"א** דחה דדין ירושה אין לה הפסק הוה הלכה פסוקה, ולא מצאנו מי שחולק.

9 אלא ש"מ שהאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי, ולאו כו"ע ס"ל כרב הונא. **והמלחמות** כת' דאף דבגמ' [לק' קלג.] על דברי רב הונא הביאו כדשלח רב אחא ב"ע דירושה אין לה הפסק. לאו למימרא דאיהו סבר בלשון אחריך אין לשני במקום ראשון כלום, אלא לומר שהדין דין אמת כשאין בו לשון מעכשיו. [באופן דאחריך בלא מעכשיו].

10 וכ"כ **בס' החינוך** [ת] שאפי' אמר לו בלשון מעכשיו [כגון שאמר לו נכסי לך ומעכשיו אחריך לפלוני], אעפ"כ אין לשני במקום ראשון כלום, מכיון שהראשון ראוי ליורשו. שמיד נכנסו הנכסים בחזקת יורש ואינו אחר כן אלא כמתנה תנאים בנכסי אדם אחר.

11 **והר"ן** כת' דכ"ז לאומרים דאפי' באומר מעכשיו אין לשני אלא מה ששייר ראשון. [והראשונים יכול למכור]. אבל לדעת הסוברים [הרי"ף] דבמעכשיו השני מוציא מיד הלקוחות. א"כ לא אמרי' אף דירושה אין לה הפסק.

12 אבל **הסמ"ע** [שם כב] כת' דאף היכא דהראשון זכה בפירות לחוד אמרי' דירושה אין לה הפסק, דכיון דזכה בפירות כל ימי חייו זכה גם בגוף. [וצ"ב, ולכאו' היינו למ"ד קנין פירות כקה"ג, ע' לק' קלו:]. והקצות פליג.

13 אף דהשני זכה מעכשיו בזכות של אחר זמן, היינו לאחר שיסתיים הראשון. וכיון דאין לו הפסק לא הגיע זכות אחריך.

14 **והבעה"מ** הביא דכעי"ז [תרומות י ד] שאין טעם כמון אלא ריח כמון [פי' כמו שאינו טעם כמון], אף כאן פי' שאינו לשון מתנה. [דהוה לשון קצר]. ודומה לו בכתוב מחסרון הכנוים [דברים כא יא] וחשקת בה ולקחת לך לאשה, וכן [ירמיה לח ט] אשר עשו לירמיה הנביא את אשר השליכו אל הבור.

15 **דבכת"י הרי"ף** כת' דאם אמר בלשון מתנה מפורשת כגון שאמר ינתן כך וכך לפלוני במתנה ואחריו לפלוני, אף שהראשון ראוי ליורשו יש לה הפסק. הלא תראה שאמר שאין לשון מתנה אלא לשון ירושה, טעמא דשאין לשון מתנה הא אמר בלשון מתנה ודאי יש לה הפסק. והוכיח כן מהברייתא דתנו שקל [קו' הר"י מגאש בסמוך]. והרמב"ן נקט דהרי"ף חזר בו, ע"פ מש"כ [לק' קמט.].

16 **והבעה"מ** הוסיף דלשון מתנה דאידך מהני לזה. וצ"ב כוונתו, והמלחמות תמה עליו דדוקא במשנה דל"מ ירושה, אמרי' דלשון מתנה דחבירו גילה עליו. אבל בראוי ליורשו מהני לשון ירושה.

17 **ובשו"ת הרשב"א** [ג קכב] הביא דכתב ה"ר יהודה אלברצלוני דאלו איתא לריב"ב אפי' בבריא אם נתן כל

[לק' קלג.] רואים אם ראוי ליורשו, אף דאמר לשון מתנה].

והמלחמות ביאר טעם לדבר משום דכל מה שאדם זוכה בו בירושה אין יכול לשנותו למתנה, דירושה דנפשיה יהיב ליה [דיכול להורישו מה"ת מדר' יוחנן בן ברוקה], ולא שייך בה מתנה. כיון שרוצה לזכותו לאחר מיתה דרחמנא אמרה ינחיל לכל מי שירצה, ירושה דידיה דבר תורה, ומתנה אינו כלום מן התורה. הלכך כל דקני מדין ירושה קני. [וצ"ב[18]].

אבל הר"ן ביאר דכוונת הגאונים דאפי' אמר לשון מתנה, כיון דלא חידש בירושתו שום דבר, והרי הוא כאילו שתק ולא אמר כלום. ומש"ה כשאומר אחריך הוה כאילו מתנה בנכסים של אחרים.

ועפ"ז כת' הר"ן דכ"ז דוקא כשנתן נכסי לך סתם. אבל כשנתן לבן בתנאי שיתן מהנכסים, א"כ אין זה ירושה אלא מקבל מתנה.

והרמב"ם [זכיה יב ד,ו] כת' שכל לשון מתנה ליורש הרי הוא כלשון ירושה, אבל מהני כשאמר לא משום ירושה אני נותן אלא במתנה [והרי הפסקתיה]. והשני קונה מה שמשייר הראשון.

בגמ' [לק' קמט.] אי' דל"מ מתנת שכ"מ בגר שמת, דמתנת שכ"מ כירושה שוויה רבנן, ולא תקנו היכא דליתא בירושה. ובפשוטו משמע דגר אינו יכול להוריש במתנת שכ"מ [ותוס' [בע"ב שם] ביארו דהטעם דבטל זכותו מהנכסים[19]]. אבל הרי"ף [ע. בדה"ס] כת' [בשם רה"ג] דדוקא היכא דנותן מתנה ליורש. ועיקרא דמילתא משום דקי"ל דלגבי יורש לשון ירושה ולשון מתנה חד טעמא[20] [וע"פ סוגיין]. אבל גר נותן מתנת שכ"מ לשאר יורשים. והראשונים [שם] תמהו בדבריו. ועוה"ק דהתם איירי בגר, א"כ אינו בנו כלל ואינו בר ירושה.

והרמב"ן [לק' שם] ביאר שלא תקנו חכמים מתנת שכ"מ בבנו, וקונה דוקא מטעם ירושה גמורה, שהתורה נתנה לו רשות להנחילו. ואף בנו של גר לא תקנו לו חכמים מתנה, ואינו קונה הואיל וליתיה בירושה. וכ' ומכאן יש ללמוד דאפי' היכא דאמר בלשון מתנה מפורש שויוה רבנן כירושה. [וכשיטתו בסוגיין דל"ש בזה כלל תורת מתנה].

והמלחמות הביא ראיה, דהכא הנותן אמר אחריך לפלוני ואפסקיה. ואילו יש שום לשון מספיק להפסקה, א"כ יש לנו לפרש כוונתו למתנה, דהא פי' להדיא דדעתו להפסיק. ויש לנו לומר דנתכוון ללישנא דמהני בה. והוא אמר להפסיקה, ולשון זה משמע מתנה. ועוה"ק שהרי השני אין ראוי ליורשו, וע"כ נתן בלשון מתנה. א"כ תיהוי כמתנה בסוף, ויחשב כמי שכתב אף לזה לשון מתנה.

וע"כ דל"מ שום לשון להפסיקו לעולם, דירושה גמורה היא. הואיל ואמרה תורה הנחילו. וביאר שכל מתנת שכיב מרע לראוי ליורשו ירושה קראה הכתוב.

[לעיל] תנו שקל, ויירשו אחרים תחתיהם - והר"י מגאש הק' האומר תנו שקל בשבת ואמר דירשו אחריהם, האיך מוריש לבניו, והשאר לאחרים הא ירושה אין לה הפסק.

והבעה"מ תי' דהתם הוה לשון מתנה לבנים ראשונים, ובלשון מתנה יש לה הפסק [וכדעת רשב"ם הנ"ל][21].

והרמב"ם [שם ו] כת' דהתם איירי שאומר לא משום ירושה נתתי, אלא משום מתנה, ומש"ה הנשאר ליורשים[22].

והר"י מגאש תי' דהכא אמר לתת לראשון שקל בשבת לחוד. ושאר הנכסים הקנה להנהו אחרים [לאחר מיתת בניו], ולא נתן שאר נכסים לראשון כלל. וכן הסכים הרמב"ן דכיון דאמר אל תתנו אלא שקל, הוה ירושה רק בשקל[23].

נכסיו לא' [אפי' מתנה גמורה], אין לו הפסק.

18 ולכאו' הוה סברא בדין מתנת שכ"מ דלא תקנו כה"ג דין מתנה דרבנן, כיון דגדר מתנת שכיב מרע כיורש [וכדאי' לק' קמט.], והיכא דשייך ירושה ממש ל"ש תקנה.

19 והריטב"א [קמט.] והרא"ה [הו' בשו"ת הרשב"א ג קכב] כתב שאין מתנת שכי"מ כלום אלא מפני שראויה לזה מדין נחלה, ועשו מקבל המתנה כיורשו והואיל וכל ישראל ראויין לירש זא"ז ע"י משמוש. [ואף יורש מאוחר יש לו שם יורש, ע' קובה"ע מ] [והרשב"א האריך לדחות דבריו].

20 ובס' הנר כ' בשם רב האי גאון דלשון ירושה בראוי ליורשו הוא לשון מתנה, דקי"ל כריב"ב. [ואולי ט"ס הוא].

21 והמלחמות הק' דאף דלשון 'תנו' מהני למתנה, הא אינו לשון מפורש לאפוקי מירושה.

22 והראב"ד הביא דלמד חילוק זה מהתם. [וכ"מ לשון הרמב"ם לפיכך]. והראב"ד כת' דטעם זה אינו מוטעם ויש לנו טעם יפה.

23 והמלחמות ביאר דכיון שאמר תנו להן שקל בשבת הרי לא הורישן אלא שקל בכל שבת כל ימי חייהם,

וכ"כ **הרמ"ה** [קכו] דלמפרע מתברר דהראשון לא זכה בזה כלל.

והראשונים [רמב"ן ושא"ר] **הביאו י"מ** דתי' עוד דשאני התם דהוה ביד שליש. ויעשה שליש מה שהושלש בידו[24]. **והמהרי"ט** [חו"מ עד] תמה דמה איכפ"ל דהוה אצל שליש, הא זכה בהם היורש מדינא. ודן דכיון דנתנה לשליש בתורת מתנה, נעקר ממנו שם ירושה לגמרי.

והקצות [רמח א] ביאר דהיכא דהוה ביד שליש אתינן עלה משום גדר מצווה לקיים דברי המת [ע' תוס' לק' קמט.]. ומשום מצווה לקיים דברי המת לא איכפ"ל דיש הפסק לירושת הראשון, דמ"מ הוה מצוה וצריכין לקיים דברי המת[25]. [והגמ' לע' הביאה דמ"מ לשון ירושה ל"מ, אלא משום לזה בירושה ולזה במתנה].

והב"י [רנג לג] **דייק דרש"י** [כתובות סט:] **כת' אם מתו 'בלא בנים'**. וצ"ב דאף אי הניחו בנים שמא כוונת האב להוריש שקל לשבוע כל ימי חייהם, ולא לבניהם. **והב"י חידש דכה"ג שפיר יכול להתנות, דכיון דמתו בלא יורשים יש הפסק לירושה. והאב יכול להנחיל לאחרים. וכת' דנראה דהיינו שמתו בלא יורשים כלל, אלא יורשים אותם אחי האב. דכיון דירושה זו הוה מכח האב, מש"ה יכול להתנות שלא יירשו אחרים.** [דלא נחשב הפסק בירושה ראשונה, אלא עכשיו דחזרו הנכסים לאב מדין משמוש[26]]. **ועפ"ז כוונת רש"י דדוקא מתו בלא בנים, וליישב קו' הנ"ל. דכה"ג אין חסרון הפסק הירושה.**

והב"י העמיד דאף אין להם אחים, אבל אם הניחו אחים ל"מ תנאי האב. **והדרכ"מ** [שם ח] חלק דאף ירושת האחים הוה מדין משמוש מהאב [דהאב קודם לכל יוצאי יריכו]. וכל שלא הניחו בנים הוה ירושה מהאב. [ואילו הב"י נקט דאח יורש את אחיו ישיר. והאחרונים האריכו בחקירה זו. ע' רע"א [לע' קח:] ועוד אחרונים. וע"ע רשב"ם קכה:, וע' בסמוך קל.].

והדרכ"מ דחה עוד את דברי הב"י, דסתימת הפוסקים דאף כה"ג שלא הניח בנים אמרי' דירושה אין לה הפסק.

<u>שם. ירושה אין לה הפסק</u>. **הרמב"ן** נקט דבפשוטו אף ירושה דממילא אין לה הפסק [דכ"ש היכא דשבקא אסתמא דמילתא[27]], **והרמב"ן** הק' [דאי' לק' קלז.] דכל מתנת שכיב מרע הוה לאחר גמר מיתה, א"כ כבר קדמו נחלה דאורייתא[28]. והאיך מהני גדר מתנת שכ"מ להפקיעו ממי שירש מדאורייתא [ואין הפסק לירושה[29]].

וכן מצאנו מתנת שכיב מרע בתנאי[30], ועד שיתקיים התנאי הוה אצל היורשים[31], ואפ"ה מקיים תנאו וזוכה בו. **והרמב"ן** כת' דאפ"ל רב אחא בר עויא בנכסי לך דוקא קאמר דכיון דאתחיל בירושה דתורה

ואין לו הפסק. אבל שאר נכסים של האחרים, ולא של היורשין מעתה. [וכת' דזה הפירוק פשוט ואינו דחוק ורחוק אלא קרוב ויכריע כל מודה על האמת להודות בשבילו שאין הקושיא קושיא].

24 וכ"כ **הראב"ד** [בשיטמ"ק בתי' הב'] דדוקא כשהוא ביד הראשון, כיון שהוא ראוי ליורשו אין יוצאים עוד מתחת ידו, אבל הכא ביד שליש הן או ביד בי"ד, הרי לא באו הנכסים לידם ומצוה לקיים דברי המת. [וכת' דלתי' זה אפי' השקל שנתן לבניו בשבת כשימותו הם ירשו אותו אחרים תחתיהם].

25 **והקצות** הוסיף דהא מצווה לקיים דברי המת אינו קנין אלא מצווה. **והמחנ"א** [זכיה כט] האריך להעמיד בזה מח' אי הוה גדר קנין.

26 אמנם לכאו' כ"ז כששייר זכות בירושה ראשונה. [ומהני לענין הא דירושה יש לה הפסק]. אבל האב אינו יכול לומר שאם בנו ימות [אחר מיתתו], שהאב מנחיל נכסי הבן לא' מאחיו. ואף דיורשו בקבר, בשעה זו אינו יכול להנחיל.

27 וכ"כ **הר"י מגאש** [קל. ד"ה השער הרביעי] וכל שכן היכא דשבקה למילתא סתם ולא יהיב מידי לראשון לא בלשון מתנה ולא בלשון ירושה דודאי כיון דשבק למילתא סתם ולא אפקה בלשון ירושה, הא נפלה לה ירושה ממילא ואין לה הפסק. [וילד"ח דכוונתו כשאמר נכסי לך. ולא ירושה דממילא]. והר"י מגאש ביאר שאין משגיחין בדבריו לפי שאין לו לאדם רשות להנחיל לכל מי שירצה אלא בנכסי עצמו ולא בנכסי אחרים וזה הבן הא' כיון שהרי זכה בחלקו בירושת אביו נעשה אותו חלק לאחר מיתת אביו נכסי עצמו ולא נכסי אביו.

28 **ובשו"ת הרא"ש** [פד א, בדברי השואל] נקט דמהני מתנת שכ"מ לאחר זמן [דכל מתנת שכ"מ הוה לאחר גמר מיתה, ולאחר ירושה, ומ"ש לאחר זמן]. אבל **הריטב"א** [הו' בסמוך] הביא בשם הרא"ה דלא מהני מתנת שכ"מ לאחר זמן.

29 וע"י שזוכה השני במתנת שכ"מ יש כאן 'הפסק' לזכות היורש [שירש ממילא מדאורייתא]. א"נ כיון דהיורש זכה, א"כ האב אינו 'בעלים' להקנות לאחר. [ואף אחריך לשני הוה כה"ג, דקבע לאחר זמן שיזכה השני, וממילא אינו של ראשון].

30 לק' קמ: אם ילדה אשתי זכר יטול. וכן [ביצה כ.] כשאמר אי נסיב ברתי הבו לה ק' זוזי.

31 דתנאי בלשון 'אם' בלא מעכשיו ל"ק מעכשיו [וכדאי' גיטין עב.].

[והנחילו בה], שוב אינה נפסקת ממנו[32]. אבל ירושה דממילא, דהאב שותק ובניו ירשו ממילא, יכול ליתן במתנת שכיב מרע לאחר[33]. דכיון דהתורה נתנה רשות[34] לאב להנחיל מעתה לכל מי שירצה [ולהעביר מן היורש], בכלל זה ניתנה רשות להנחיל לאחר זמן, וירושה עוברת ונפסקת מן היורש.

והריטב"א הביא בשם **הרמב"ן** דתקנת חז"ל שיהני מתנת שכיב מרע, ושוי' כיורש ממש כאילו זוכה בה מיד. ואפי' כשנותן בתנאי שאינו זוכה מיד. אך הביא בשם הרא"ה דלא מהני מתנת שכיב מרע נכסי לך אחר שנה, או אחר שימות פלוני. דירושה אין לה הפסק [אפי' ירושה דממילא[35]].

והמהרי"ט [חו"מ עד] נתקשה בדברי הרמב"ן, דעירב מתנת שכ"מ והנחלה דאורייתא.

והמהרי"ט ביאר כוונת הרמב"ן דירושה דממילא רשאי להפסיקו, אבל כשהקנה ליורש בלשון מתנה, ארכביה אתרי ריכשי, ובהיא דוקא אמר רב אחא דכיון דאתחיל בירושה של תורה והנחיל בה, ועביד לה נטירותא יתירתא, שוב אינה נפסקת ממנו.

הקצות [רנג ח] הק' גבח האומר תנו שקל לבני, הא לשון תנו למי שראוי ליורשו הוה ירושה [לדברי הגאונים והרמב"ם, וכדברי הראשונים הנ"ל], והאיך מהני לשון מתנה דיורש לגלות אלשון ירושה דהשני [לומר דהוה מתנה]. והאו"ש [נחלות ו] תי' ע"פ המהרי"ט [הנ"ל] דארכביה אתרי ריכשי, ויש בזה אף משום מתנה.

ל"ק כאן תוכ"ד. דתוכ"ד מהני אף ב' שדות וב' בנ"א, ור"ל איירי לאחר כדי דיבור, דצריך לערב בהדיא.

ולכאו' משמע מדברי רשב"ם דדוקא ב' שדות וב' בנ"א בעי' תוכ"ד, ומשמע דר"ל מודה בב' שדות ואדם א' או שדה א' וב' בנ"א דמהני אף בלא תוכ"ד. וכ"פ **הטור**. אבל **הלח"מ** דייק מהרמב"ם דהיכא דאינו תוכ"ד בעי' דוקא אדם א' ושדה א'. וכן הריטב"א ורמ"ה כת' דס"ל כרב דימי.

שם. ופ**רשב"ם** דר' דימי ור"א איתותבו, דס"ל דאף תוכ"ד ל"מ ב' שדות וב' בנ"א. **והרמב"ן** דחה דבאו להעמיד בכל ענין, אף לאחר כדי דיבור[36]. ועוד דרבין הביאו מימרא בפנ"ע, ולאו אמתני' [וי"ל דמתני' בתוכ"ד ואף בב' בנ"א]. והריטב"א הוסיף דכל דאפשר למצוא תי' דחוק לא מסקי' בתיובתא.

והרמב"ן כת' דאפשר דהדר ביה מהקו', ואף אינך מ"ד דוקא תוכ"ד. וכה"ג מצאנו בכ"מ [ב"ק טו:] תיובתא והילכתא.

תיובתא דכולהו תיובתא. **רע"א** הק' דיש להעמיד כמ"ד [תי' א' קל.] דאפשר להנחיל אף לבת במקום בן, ורע"א כת' בזה בודאי ל"ש דנחלה לא הוי הפסק, דהא הבת שזכתה לאו נחלה לה. דהא אינה יורשת במקום הבנים[37]. [ולא הבנתי כוונתו, דהשתא יורשת מגדרי הנחלה, והוה דין ירושה, ואמאי לא נימא דאין לו הפסק].

ורע"א חקר עוד אי גדר 'ירושה אין לה הפסק' תלי במי שראוי להוריש בשעת אמירה, או בשעת זכיה בנכסים. וכגון האומר נכסי לפלוני ואחריו לבן אח ואחריו לפלוני, ומת אחיו קודם שמת המקבל הראשון

---

32 **והריטב"א** כ' בשם **הרמב"ן** שהיורש זוכה מכח הנחלת המוריש 'שמחזיקו בנכסים' באומר נכסי לך. [ולכאו' הטעם דכיון דאמר 'נכסי לך' לא שייך בזה לחצאין, וזכה לגמרי].

33 **והרשב"א** הק' דלק' [קלג.] איירי דלא אמר כלום אלא דשאלוהו נכסיך לפלוני ואמר אלא למאן, א"כ יחשב כמו מניח סתם ליורשיו. ואפ"ה אמרי' דאי אמר אחריו לפלוני אין לו הפסק. ותי' דאפי' הכי כיון שאמר אלא למאן הרי הוא כאילו פירש נכסי לפלוני. [והרשב"א הביא דמ"מ הרמב"ן סלקא ליה עדיין בצריך עיון, והר"י מגאש כתב אף בזו שאין לה הפסק].

34 לכאו' כוונתו לגדר הנחלה דריב"ב [לק' קל.], ומינה ילפי' גדר מתנת שכיב מרע [דרבנן]. אבל לרבנן דר' יוחנן ב"ב לא מצאנו דהתורה נתנה רשות להנחיל לאחר כלל, וצ"ל דמ"מ גדר מתנת שכיב מרע תקנו שיחשב יורש, וכאילו היה לאב זכות.
[עכ"פ מבואר ברמב"ן דגדר הנחלה דריב"ב שייך אף לאחר זמן אחר מיתתו, ואף בתנאי דאם. דומיה דמתנת שכיב מרע].

35 [וצ"ב מ"ש לאחר זמן, או ע"י קיום התנאי].

36 **והריטב"א** כת' דאף ד"ל דקאי אמתני', והו"ל להעמיד את המשנה בתוכ"ד ויותר מרווח. ואפי' תימא דניח"ל להעמיד לאחר כדי דיבור, מ"מ היה להם לפרש דבריהם.

37 וכת' דאף דלאידך לישנא ליכא מ"ד כזה, מ"מ מספקא לסתמא דהש"ס בכך. ומנ"ל לעשות תיובתא, הא י"ל דהך ברייתא אתי' כת"ק ואליבא דריב"ב, ואמר אחריך יירש פלוני היינו בת במקום בן ואחריך יירש פלוני היינו בן א' מבניו. וכת' דעכ"פ מוכח דס"ל להש"ס לעיקר כאידך לישנא דכולה ריב"ב. [והק' אמאי רשב"ם [לקמן] טרח בראיות שאינן חזקות להוכיח דדוקא בבן בין הבנים קי"ל כריב"ב. ולא הביא זו לראיה. וצע"ג.

ומש"ה כשבאו הנכסים אח"כ ליד בן האח הרי הוא ראוי לירש בנכסים אלו. [או דילמא בשעת הנחלה הוה מתנה, דהא אינו ראוי ליורשו[38]].

ורע"א הביא דה**רמב"ם** [זכיה יב ה] כת' דהבריא שנתן מתנה למי שראוי ליורשו ואחריו לשני, זכה שני במה ששייר ראשון. **וה"ה** ביאר דקי"ל [ע' לק' קלא.] דל"מ הנחלה בבריא, וכיון דל"ש ירושה זוכה בתורת מתנה[39]. **ורע"א** העיר דאיירי אף שאח"כ האב מת ויכול להוריש. אך דחה דהתם איירי כשיש לו כמה בנים, והקנה לא' מהם. דאינו יכול לזכות בתורת ירושה [שהרי האב לא הנחיל לזה] אלא בתורת מתנה[40]. והספק הנ"ל בבן יחיד של האח, דעכשיו סגי ליה תורת ירושה.

תוך כדי דיבור

<u>והלכתא כל תוכ"ד כדיבור דמי</u>. **פרשב"ם** חשבי' ליה כאילו אומר ב' דברים כא', ולא חשבי' ליה נמלך. ועד"ז כת' **הרמ"ה** דתוכ"ד נחשב כמו בבת א'[41].

והריטב"א [נדרים שם] כתב דתוכ"ד רחושי מרחשין שפתותי'[42] וכאילו עדיין מדבר.

והריטב"א [בסוגיין] הביא י"מ דה"מ בדבר שנגמר בדיבורא, אבל משיכה והגבהה כיון דהחזיק בו א"י לחזור[43]. והריטב"א דחה.

<u>רשב"ם ד"ה תוך</u>. שאלת תלמיד לרב וכו' שלום עליך רבי וכו'. [ע' בסוגי' ב"ק עג: ונזיר כ: בשיעור כ"ד, ונח' בזה הראשונים. ואכמ"ל].

<u>תוד"ה והילכתא</u>. פר"ת וכו' לפי כשאדם עושה סחורה וכו' לכך תקנו חכמים שכשיעור זה יוכל לחזור בו[44]. [וע"פ הגמ' [נזיר כ:] אי הכי לא שבקת רווחא לתלמידא]. **והרמב"ן** הביא עוד בשם הראב"ד דכיון דאמור רבנן הקורא את שמע שואל מפני היראה תקנו שלא יהא הפסק בשום דבר.

ולפ"ז דין תוכ"ד הוה תקנ"ח, והשוו מידותיהם שלא לחלק. **והר"ן** [נדרים פז.] חלק [דמהני מדאורייתא] דיכול לחזור בו תוכ"ד דכשאדם עושה אותם, אינו עושה בגמר דעתו, אלא דעתו שיכול לחזור בו תוך כדי דבור.

ועפ"ז כת' הר"ן דה"מ בשאר מילי דלא חמירי כולי האי, אבל קדושין וכו' [בסמוך] כיון דחמירי כולי האי אין אדם עושה אותם אלא בהסכמה גמורה ומשום הכי חזרה אפי' תוכ"ד לא מהני.

<u>בא"ד וקרע ואח"כ מת וכו' תוכ"ד וכו' וי"ל דלא פלוג רבנן</u>. **והר"ן** [שם] הק' וכי בי"ד מתנין לעקור דבר מה"ת בקום ועשה[45]. וכעי"ז הק' תוס' [נדרים שם] דאמרי' כן גבי דינים דאורי', מנחה מהשעורין ושבועת העדות. ותוס' [שם] כ' דצ"ל דהוה דאוריי'.

והאחרונים [דבר"י כז ה ועוד] דנו דאף לדעת ר"ת מדאורייתא שיעור כדי דיבור נחשב שעת המעשה, ונחשב 'זמן א' בדיני התורה[46]. אלא דאפ"ה צריך תקנ"ח לענין חזרה, דכיון

---

38 וצ"ב האיך יהני כה"ג הנחלה [ודין ירושה אין לו הפסק], הא בשעת אמירה אינו ראוי ליורשו. ובשעת זכייה בנכסים ליכא מוריש. [ומבואר בדברי רע"א דאיירי שיורש ממילא, כגון שהוא יורש יחידי].

39 **והמהרי"ט** [חו"מ עד] הק' דעכ"פ הוה ספק אי מהני הנחלה בבריא, ומספק האיך יוציא אחריך מידו. [ורע"א דן דאף לצד דבריא מהני, עכ"פ איירי דעשה קנין מעכשיו, ובמתנה מחיים ודאי ל"ש ירושה אין לה הפסק].

40 וצ"ע דאף כשיש כמה אחים, עכ"פ יזכה בחלק מתורת הנחלה.

41 **והרמ"ה** כ' כלומר כל האומר דבר או שעושה מעשה בתוך כ"ד מדיבור אחר או ממעשה אחד, בין ששניהם שלו, בין שהאחד שלו והשני של אחר וכו', כתחלת דבור דמי ורואין את האחרון כאלו נאמר או נעשה עם הראשון בבת אחת או תכף לראשון בלא שהייה ובלא הפסק. ונפק"מ לכמה מילי בין לענין איסורא בין לענין ממונא, ומינייהו לענין חזרה.

42 [ע"פ מגילה כז: דכדי הילוך ד"א מרחשין. וצ"ב דהילוך ד' אמות הוה יותר מכדי דיבור].

43 וכ"כ **הנמוק"י** [נג. בדה"ר] דלא מצי הדר ביה [ע' רמבן רבינו יונה ושא"ר לע' קיד:]. וע' הג' מיימונ' [מכירה ה]. והב"י [קצה יב] הכריע דלא כראשונים אלו. וע' קצות [קצה ז] ואבנ"מ [כז ט, לח ב].

44 **הקוב"ש** [תלא] דייק דאף אחר שישיב שלום יוכל לחזור, ואף דהוי לאחר כדי דיבור. [והביא דתלי במח' נזיר כ בשיעור כדי דיבור]. [ו**הגבו"א** מכות ו עמד בזה, ע"ע דברי יחזקאל].

45 אבל **השיטמ"ק** [שם] תי' דיש כח לרבנן לעקור אפי' בקום ועשה למיגדר מילתא.

46 ועד"ז כ' **הריצב"א** [בתו"י כתוב' ל:] דנחשב בת אחת לענין קלב"ם. וכן התו"י [יבמות לג.] כ' לענין איסור חל על איסור.

שעשה מעשה ל"מ חזרה אף בזמן א'.

חוץ מעכו"ם וקדושין. **פרשב"ם** דע"ז משום חומרא דע"ז, וקידושין הוה חומרא דרבנן, משום לעז ממזרות. [ו**בשו"ת הר"ן** [מג, הו' בב"י אה"ע קמד] האריך לחלוק דמדאורייתא ל"מ חזרה בקידושין]. **ותוס'** כ' דיכול להיות שהוא גזיה"כ[47].

ו**השיטה לנ"ל** [בשיטמ"ק] כת' ע"פ דברי התוס' והראב"ד דתוכ"ד הוה תקנ"ח, אבל בעכו"ם וקידושין העמידו אדאורייתא דהפסק הוא.

ו**הר"ן** [הנ"ל] כת' דבהנך מעשים חמורים עושה בגמר דעתו, ומש"ה אין דעתו שיוכל לחזור בו.

וקדושין. **פרשב"ם** דחזר בו תוכ"ד. ו**האבנ"מ** [לא טו, לו ו] כת' דדוקא לענין חזרה ל"מ תוכ"ד [והביא דכ"כ **הב"י** בבה"ב אה"ע לו], אבל לקיים הקידושין מהני [והק' על הדרכ"מ שם].

ו**הב"י** [אה"ע לח ב] כת' דהיכא דהמשיך דבריו [ואמר מהיום ולאחר ל' וכדו'], דהוה דברים אחדים בלא הפסק כלל, ודאי מהני אף בקדושין. והב"ח כת' דדוקא היכא דמפרש כוונתו, אבל לא מהני חזרה. [דהא המגדף אינו חוזר, אף כשהוא המשך דבריו בלא הפסק כלל].

תוד"ה חוץ. ואין נר' לר"י דהתפסה ל"ש בעכו"ם וכו' דאין מוקצה לע"ז אלא ז' שנים וכו'. ותוס' דחו דשייך התפסה לענין שיפטמו ז' שנים[48].

ו**הרמב"ן** האריך לחלוק דכוונת הגמ' [שם] להיפך, דכל שהקצהו לע"ז אסור מיד. אלא היכא דהקצוה להקריבו לע"ז, ועברו ז' שנים ולא הקריבוהו, הותר איסורו. דלעולם לא יקריבוהו עוד שאין דרכם להקריב שור זקן שעברו עליו ז' שנים משהוקצה.

ו**הרמב"ן** הביא דאף הא דאי' [שם] משיגזז, אין הכוונה שיעבדו בו שאין דרכם לגזוז ולעבוד בשור העומד להקרבה כעין פנים. אלא משימסרוהו לכומרים לאוכלו ויאכילוהו כרשיני ע"ז לפטמו לצורך עצמן פקע איסורו ממנו.

בא"ד ובנדרים קאמר וכו' לבר מעכו"ם ומגדף ומקדש ומגרש וכו' והגמ' קיצר כאן וכו'. ו**הרמב"ם** [פיה"מ תמורה ה ג] הביא דתוכ"ד כדיבור דמי חוץ ממקדיש ומימר ומגדף וע"ז ומקדש ומגרש[49]. ו**המשנ"ל** [מעה"ק טו א] ו**הש"ך** [רנה ה] הק' מהגמ' ב"ק עג: דמהני חזרה במקדיש ותמורה. [ע' קצות רנה ב. ואכמ"ל].

בא"ד פי' שאם גידף וחזר בו תוכ"ד ל"מ מידי. ו**השיטמ"ק** [נדרים שם בשם היראים] הק' מה ס"ד דיהני חזרה תוכ"ד, ומ"ש ממחלל שבת ועריות דל"ש חזרה. ותי' כיון דתלי בדיבור [כן תוקן לפנינו שם]. [וע"ע קוב"ש תלא].

ו**הקצות** [כח ח] חקר האם שייך חזרה תוכ"ד בשבועה לשעבר, ושמא שייך רק במידי דלהבא. והקצות הביא דבמגדף מבואר [דלולי חומרתו] מהני חזרה.

דף קל.

הנחלת ר' יוחנן בן ברוקה

ריב"ב אומר אם אמר על מי שראוי ליורשו דבריו קיימין. **רשב"ם** [ד"ה הלכה] כת' דבין היכא דאמר שיירש כל נכסיו, או חצי נכסיו מהני.

אבל ה**ריטב"א** [בסוה"ע] כת' דנר' דדוקא בכל נכסיו, אבל לא במקצת. דאל"כ הא דאי' דמתנת שכ"מ במקצת אי"צ קנין, הא בלשון ירושה למי שראוי ליורשו יהני אפי' באומר חצי נכסי לך. [והק' דלא שמענו כן סתימת הסוגיות לקמן[1]]. ולא מהני הנחלה אא"כ פירט מי יקבל כל נכסיו[2].

ו**הנתיבות** [רפא ב] הק' דבגמ' [לק' קלא.] אי' דכתובת בנין דכרין מהני מטעם הנחלה לר' יוחנן ב"ב, אף דהוה

---

47 וצ"ל **דתוס'** כאן ס"ל דתוכ"ד דאורייתא, ודלא כר"ת.

48 וכ"כ **התוס' רא"ש** דה"פ אין מוקצה אלא שהקצוהו לשבע שנים ומיד שהקצוהו לז' שנים נאסרת לאלתר, וא"י לחזור אפי' תוכ"ד.

49 וכ"פ **הרמב"ם** [מעשה"ק טו א] וכ"כ **תוס'** [מנחות פא:]. ו**הקרי"ס** [שם] ביאר הטעם דל"מ תוכ"ד בהקדש משום דסגי בגמר בליבו.

1 וכן **הרשב"א** [קלא.] הביא ראיה זו ממתנת שכ"מ במקצת, והוכיח מזה דהנחלת ריב"ב צריך שטר. [עי"ש]. ומבואר מדבריו דמהני אף במקצת נכסיו.

2 ו**הרמב"ם** [ו ג] כ' אמר פלוני בני יירש חצי נכסי, ושאר הבנים החצי [וקצת משמע דוקא משום דאמר שאר בני החצי].

במקצת נכסים.

והנתיבות ביאר דסברת הריטב"א דהך דין הנחלה הוה דוקא היכא דמחשבתו על מיתה, והמחלק כל נכסיו רואין אנו שמחשבתו על המיתה. אבל המחלק מקצת נכסיו, דלענין מתנת שכיב מרע נתנו לו חז"ל דין בריא [ואמרי' דלא הוה מחמת מיתה, ע' לק' קמו: וקנא.], אף לענין מנחיל יש לו דין בריא. וכת' דמ"מ לצד בגמ' [קלא.] דאף בבריא מהני לר' יוחנן ב"ב, א"כ מהני אף במקצת[3]. אבל היכא שמצוה בפירוש מחמת מיתה אף במנחיל במקצת מהני, דקרינן ביה ביום הנחילו.

שם. דבריו קיימין. הקצות [רפא ג] כת' דכיון דאמר שהוא יירשנו, דבריו קיימין ונעשה יורש שלו ואינו יכול לחזור ולומר 'לא יירש'. דהוה כמו יורש שלו מדאורייתא [וכדתנן לע' קכו: דאף לר' יוחנן ב"ב אינו יכול לומר לא יירש, דהוה מתנה עמש"כ בתורה[4]]. עד שיחזור ויאמר על בן אחר שיירש כל נכסיו.

והנתיבות [רפא ג בסופו] הביא דמפורש בנמוק"י [וכן רבינו יונה קלא.] דיכול לחזור בו[5]. [אך האחרונים דייקו מדברי רבינו יונה דקאי דוקא בבריא, אבל בשכיב מרע א"י לחזור בו[6] [וצ"ב הטעם בזה]. אלא דבדברי הנמוק"י משמע דאף שכ"מ יכול לחזור].

שם. דבריו קיימין. האחרונים [אבי עזרי זכיה יב ו, שיע' ר' שמואל] חקרו בגדר הנחלת ר' יוחנן ב"ב, האם הגדר דעשאו כיורש [וממילא יורש ממילא כשאר יורשים], או דהוה דין הנחלה, שמעביר עליו הנכסים.

ודנו דתלי [בהנ"ל] דהקצות נקט דהגדר דעשאו יורש, ומש"ה שוב א"י לחזור בו. ואילו הנתיבות נקט דכל זמן שלא מת לא הקנה הנכסים ואינו כלום.

והנתיבות [רפא ג] חקר [כעי"ז] כשמנחיל נכסיו לא' מהבנים, האם זוכה אף בנכסים שנפלו לו לאחר מכאן, האם אמרי' דנעשה יורש, ויורש ממילא. או דל"מ להנחיל בדבר שלא בא לעולם. [ונח' בזה האחרונים, ויתבאר לק' קלא.]. והקצות [רנג ח] דמהני הנחלה בדבר שלא בא לעולם. אבל הנתיבות הכריע דל"מ הנחלה. [והאחרונים העמידו נח' לשיטתם בגדר הנחלה].

והנתיבות כת' דלפ"ז נראה דה"ה במלוה ע"פ דא"י להקנות [דחשיב שאינו ברשותו[7]], אינו יכול להנחיל[8]. אבל הרשב"א [קידו' ס:] מבואר דל"מ הנחלה בדבר שיירש אח"כ. אפ"ה כת' דמהני הנחלה במלוה.

שם. המהר"ח אור"ז [רלו] כתב דשייך דין מישמוש בהנחלת ריב"ב, שאם האב הוריש נכסיו לפלוני בנו, ומת הבן בחיי האב, בן הבן עומד במקומו כשמת האב. והקוב"ש [תלד] כת' דתלי בהנ"ל, דאי הוה גדר מתנה לא שייך גדר משמוש נחלה. [והאחרונים דנו דאף דהוה גדר הנחלה בנכסים, מ"מ חל דין הנחלה משעת אמירתו. ושייך בזה גדר משמוש. ע' חי' ר' א"ל מלין].

והקוב"ש [תלג] חקר היכא דהבן אינו רוצה נחלה זו, האם מהני מה שהאב הנחילו בע"כ [כמו בירושה דממילא דיורש בע"כ][9].

---

3 וביאר דכוונתו 'דלא מצינו בכוליה תלמודא דמהני במקצת בלא קנין', היינו דלענין כל מילי במקצת דין בריא יש לו.

4 [ויל"ד דלכאו' אין זה 'כתוב' בתורה, א"כ מגדר תנאי יהני].

5 והנתיבות [רנג א] הוכיח דיכול לחזור, דאל"כ מצינו מתנת שכיב מרע בכולה שא"י לחזור בו, כשאמר בלשון ירושה [והביא דכעי"ז הוכיח הנמוק"י בסוגיין דל"מ במקצת]. אלא ודאי דכיון שאינו תופס הירושה רק אחר מיתה יכול לחזור בו קודם מותו. אך דחה דמ"מ יכול ליתן לאחר בלשון מתנה ושוב לא יהיה לו מה לחוש.

6 והקוב"ש [תלב] הביא דבגמ' [לעיל קיד:] אי' להדיא דאינו יכול לחזור [רק כל זמן שיושבין או עסוקין באותו ענין], משו"ה רצו עושין דין, ורבינו יונה [שם] פירש דמיירי בדינא דריב"ב.
והקוב"ש כת' דאף דיכול לחזור ולהנחיל לאחר, מ"מ עושין דין [ולא חיישי' דיחזור ויתן לאחר בלשון יירש], דדוקא אם יכול לעקור דבריו הראשונים אין עושין דין [כל זמן דבידו לחזור], אבל הא דיכול לומר פלוני יירש לא מיקרי עקירת דבריו הראשונים.

7 וכת' דמלוה בשטר למ"ד דמכירת שטרות דרבנן, כיון שאינו יכול להקנותן אינו יכול להנחיל אותן. [אבל רע"א כ' דחל הנחלה מדרבנן].

8 ועפ"ז הא דאי' [לק' קמח.] דהלואתו לפלוני איתא בבריא אף דיורש יורשו, היינו ירושה דממילא. אבל הנחלה ל"ש בזה. [ע' רע"א קמא:].

9 [או דהוה כשאר הקנאה דאינו זוכה בע"כ, וכמ"ש הראשונים [קכד.] לפרש גבי חלק בכורה].

<u>הא בן בין הבנים ובת בין הבנות דבריו קיימין וכו'</u>. **פרשב"ם** [במשנה] דראוי לירש מקצת נכסיו. ומש"ה חשיב 'ראוי ליורשו'. משא"כ אח במקום בת או בת במקום בן השתא לא חזי לירש מידי.

ולשון **רגמ"ה** למי שהוא יורש גמור. וביארו ע"פ דברי **הגר"ח** [תרומות ח ד] דיש לכל היורשים 'שם יורש' על כל הנכסים.

ו**בשר"ת הרמ"א** [צב] ביאר דמהני דוקא בן בין הבנים, דלא מעקר נחלה דאורייתא.

<u>וכ"ת ריב"ב אפי' אחר במקום בת וכו'</u>. **פרשב"ם** [בסו"ד] דראוי ליורשו היום ולמחר, אחר שתמות בתו. אבל כשיש בת ואחים, דודו נחשב אינו ראוי לירש [דאף אם תמות הבת לא יירש. אא"כ תמות הבת והאחים].

וכן אח במקום שיש בן ובת נחשב אינו ראוי ליורשו. ודייקו מדברי רשב"ם דתלי ב'שם' יורש, דבת נחשב יורש למחר, כיון דיש לפניה רק בנים. ומשמע דאפי' כשיש כמה בנים. וכן אח במקום בת, כיון דליכא בנים כלל, שם יורש דידי תלי בבת, ואפי' כשיש כמה בנות.

אבל **הרש"ש** נקט דה"ה כשיש ב' בנות, ל"מ לומר אחיו יירשנו. דאינו ראוי ליורשו עד שימותו שתיהן. וכן בת במקום שני בנים[10].

ו**הרש"ש** כת' דמ"מ עיקר פירוש רשב"ם דחוק, דאמאי דוקא היכא דתלי במיתת א' דוקא חשיב ראוי ליורשו. והרש"ש דן לפרש דמעביר נחלה ממי שראוי ליורשו [וכינוי ד'ליורשו' קאי על היורש דקאי קמן, שמעביר ממנו הנחלה].

<u>שם</u>. **פרשב"ם** דלדעת ת"ק אפי' בן בין הבנים נחשב מתנה עמש"כ בתורה. וריב"ב פליג דמהני אפי' אחר במקום הבן. אבל **הריטב"א** כת' דלהך צד כולהו מודו דבן בין הבנים מהני.

<u>ואיב"א כוליה דריב"ב היא וחסורי מחסרא וכו'</u>. ולפ"ז לא מצאנו ת"ק במשנה שחולקים על ריב"ב. אך **רשב"ם** פי' דהמשנה [קכו:] דלא מהני ריבה לא' מהם הוא כרבנן, ודלא כריב"ב. אבל הרי"ף [ועוד ראשונים, והו' בע"ב] פי' דאף הך משנה כריב"ב. ו**הריטב"א** פי' דלפ"ז כוונת הגמ' [לע' קכב:] שהביאה דהוה סתם ואח"כ מח', דלשון המשנה ריב"ב אומר משמע דרבנן פליגי.

<u>רשב"ם ד"ה הלכה</u>. דבבן בין הבנים קאמר . וכ"כ שא"ר דקי"ל כריב"ב דוקא בבן בין הבנים[11].

ו**הרמב"ם** [ו ב] כת' דכשיש יורשים רבים, כגון בנים רבים או בנות או אחים, ואמר פלוני אחי יירשני מכלל אחי, או בתי מכלל בנותי דבריו קיימין. [וכ"מ בתוספתא דלריב"ב אף אח בין האחים].

ו**הקצות** [רפא ב] הק' דאב קודם ליוצאי חלציו, וירושת אח הוה מדין משמוש של האב[12]. א"כ כיון דבאין מכח ירושת האב היכי מצי להנחיל לא' מהאחים. [הא אינם יורשים מכחו].

ו**רע"א** [בשו"ע רפא] הוכיח מכאן דאח נחשב 'יורש' ויורש ישיר מאחיו [והביא דנח' בזה הב"י ודרכ"מ רנג ח], ואי"צ לזה גדר משמוש. דאי הוה גדר משמוש, הא אינו מוריש את אחיו. אלא אביהם בקבר מוריש לו.

ו**הקצות** הביא דמבואר דאפ"ה מוריש, דמ"מ האב יורש מכחו, ויכול להנחיל לכל מי שירצה. ועפ"ז כת' ה**קצות** דהיכא דבנו מת, יכול להנחיל לא' מבני הבן. ואע"ג דבני הבן יורשים מכח אביהם, מ"מ מכחו יורשים, ויכול להנחיל לבן בנו בין שאר בני בנו.

ו**הנתיבות** [רפא א] ביאר דביום הנחילו את 'בניו' לאו דוקא, והכוונה ליורשין הראויין ליורשו. ונכלל אף מי שיורש ע"י משמוש. ולפ"ז ה"ה בבני אחין כשיש הרבה בני אחין יכול להוריש לאחד מהן הכל.

ו**בשר"ת רע"א** [ק קלב, הוד' לע' קח:] דן בזה, האם מהני הנחלה לריב"ב, להנחיל לא' מבני אחיו. [כשאין לו

---

10 ודייק כן דהגמ' נוקטת הלשון בן בין הבנים וכן בבת בין הבנות [אפי' טובא] ואילו באחר אומר במקום 'בת' וכן בבת במקום 'בן'. משמע במקום בת יחידה ובן יחיד.

11 וכדאי' [לע' קכב: וקכח:] דר' יוחנן ב"ב קאי בבן בין הבנים. ועוד כת' ה**רשב"א** דר' ישמעאל בקי יותר בדברי אביו וראוי לסמוך עליו.

12 וכמ"ש הרמב"ן [עה"ת] [וע' מה שהו' לע' קכה:].

בנים]. ו**השואל** [שם] העמיד שאלתו בגדר משמוש, דלמ"ד דהמת יורש בקבר, א"כ הוא מוריש לאחיו [ולא לבן זה][13]. ולצד דאמרי' אף בבן אח מכח אבוה דאבא זכינא[14] [ע' לק' קנט.] [וה"נ מכח אח דאבוה זכינא] אפ"ה יל"ד דמ"מ כיון דכולם כחד חשיבא ונוטלים חלק אחד א"י להפריד בין הדבקים.

ורע"א הביא דלשון **הרמב"ם** [ט ה] דיכול להנחיל אף לא' מבני בניו, ומבואר דאף דהוה כחדא אפשר להנחיל לא' מהם. אלא ודאי דכל שיורש במקצתו יכול להורישו בכולו.

ו**האמר"מ** [לח כ] הביא דהרמב"ם [שם] כת' וכן כיו"ב משאר היורשים. ומבואר להדיא דאף שאר יורשים [דהיינו בן אח וכדו]. והאו"ש [ב יג] הביא דכ"מ בגמ' [לק' קלג.] דכל שראוי ליורשו שייך הנחלה.

באו"ד ל"ש אומר ול"ש כותב וכו' והא דאמר' [קלא:] כו' לא עשאה אלא אפוטר' וכו' ה"מ כותב לשון מתנה וכו' שנותן מתנת אפוטרו'. ומבואר דבלשון מתנה שייך גדר מתנה להיות אפוטרופוס. ואילו ירושה ל"ש גדר במקצת [ויתבאר לק' קלא:].

מ"ט דריב"ב והיה ביום הנחילו את בניו, התורה נתנה רשות וכו'. ולר' ישמעאל בריב"ב 'בניו' דוקא. ו**רשב"ם** פי' דאידך מ"ד [דאף אח במקום בת ובת במקום בן] בניו לאו דוקא, אלא יורשיו. אף הראוי לירש. ו**הב"ח** [עה"ג] הק' דא"כ אמאי דוקא אח, כל יורשין בכלל [ואף יורש מאוחר, וא"כ אין לזה סוף].

אך **רשב"ם** [לעיל] פי' ד'ראוי לירש' היינו שראוי לירש לאחר זמן, שיש לפניו רק בת. אבל דודו דתלי במיתת בנות ואחים נקרא אינו ראוי ליורשו.

ו**הריטב"א** תי' דלהך מ"ד אף בנות בכלל בנים[15] [ודרשי' דיכול להנחיל לבת במקום בן. וילפי' מיניה דה"ה אח במקום בת[16]].

ו**הב"ח** תי' דדרשי' 'את' בניו, לרבות עוד קרוב א'.

תוד"ה האי. והמ"ל ולטעמיך לרבנן נמי יקשה וכו'[17]. ו**הרמב"ן** כ' עוד די"ל דבשלמא לרבנן דאף פשוט נמי אינו יכול להעביר נחלתו, א"כ קרא אתא ללאו. אלא לר' יוחנן ב"ב י"ל דמהכא גמרי', וקרא כדכתיב הוא, לא יוכל ממש.

דף קל:

מה ת"ל לא יוכל לבכר וכו'. **הרמב"ן** [סה"מ ל"ת שהוסיף יב, וכ"כ הרמב"ן עה"ת דברים כא טז] כת' דאינו רק דין, שלמדה תורה דאינו יכול להעביר הירושה ממנו. אלא הוה איסור [ומניעה] [וע"פ הספרי][1]. ואם משווה את הבכור לאחיו בנחלתו עובר בלא תעשה ועשה, ואע"פ שאין דבריו קיימים בדין[2]. וכ"ש אם לא רצה להודיע שהוא הבכור, וטען שהוא פשוט והנחילו כאחד מבניו שעובר בהן.

---

13 **ורע"א** הק' על דברי התוס' [לע' קח:] דהק' למה לי קרא דאח יורש, תיפו"ל משום משמוש. הא נפק"מ לריב"ב לענין הנחלה.

14 ו**האחרונים** [ע' קוב"ש שלג ועוד אחרונים] האריכו לחקור בגדר משמוש, אי הגדר דהמת זוכה בנכסים בקבר, או דל"ש זכיה למת, ובנו עומד במקומו ויורש במקום אביו. [ויורש את ה'שם יורש'].
ובגמ' [לק' קנט.] לכאו' מבואר דיש גדר נוסף, דמכח אבוה דאבא קאתינא, דמלבד גדר משמוש [ותלי' בהנ"ל], הנכד יכול לירש באופן ישיר, דיש תורת יורש לנכד. [ובזה דנו אי הוה דוקא בנכד, או בכל משמוש]. [ורע"א שם האריך בכ"ז]. ואכמ"ל.

15 [וע' לק' קמג: בלשון בני אדם. וע"ע ריטב"א לע' קח:].

16 ולפ"ז עיקר הילפותא על בת במקום בן. ואילו לפרשב"ם עיקר הילפותא על אחר במקום בת [ובזה א"ש הא דהגמ' נקטה לשון אחר במקום בת. ולדברי הריטב"א נקטו לרבותא, דילפי' דאף אח].

17 וכ"כ **הרמב"ן** [בתי' הא'] דודאי מצי למיפרך וליטעמיך, אלא שרצה לפרש הדבר [והביא כיו"ב לע' קיט: ובכ"מ].

1 וכן **בס' החינוך** [ת] כת' דהוה איסור על האב, וכן על הבי"ד שלא לשנות דיני הירושה [מלבד לאו דלא תטה משפט]. והביא דברמב"ם משמע דהוה איסור רק על הבי"ד, שמנה הלאו לדון דיני נחלות. ולא הוה על האב כלל.

2 ולכאו' קאי כרבא דאמרי' דהתורה צוותה שלא לעבור אמימרא דרחמנא, אף באופן דאי עבד לא מהני [וכדאי' תמורה ד:]. דלאביי אי לא מהני אמאי לקי. [ויש לדחות דיש איסור דאורי' אף לאביי, אבל אינו לוקה]. ו**הקצות** [שם] ציין דיש פוסקים דפסקו כאביי.

והקצות [רפא א] הק' האיך ילפי' בסוגיין מדאיצטריך קרא לא יוכל לבכר, הא חלק פשוט יוכל להנחיל [וכמ"ש רשב"ם בע"א], הא איצטריך קרא לגופיה ללאו. והרמב"ן [בחי' הו' לע'] רמז בזה, דלריב"ב קרא כדכתיב ממש, ולא אמרי' דאתא ללאו[3]. [ומשמע דלריב"ב הפסוק לא בא ללאו, ולפ"ז דבריו שם הם דלא כהלכה. וצ"ע].

והקצות כת' דאי לאיסור לאו גרידא הול"ל לא יבכר, ונקט לא 'יוכל' גלי דלא מהני מעשיו.

שם. **הרמב"ן** [עה"ת שם] כת' דהמצוה הזאת והדין הזה נוהג דוקא בחיי הבכור. אבל לאחר שמת הבכור [בחיי אביו] רשאי לבטל זכותו. ואע"פ שהבכור יורש חלק בכורתו בקבר ומורישו מן הדין לבניו, אם רצה הזקן ואמר יירשו בני כך וכך בנכסי [וביטל חלק הבכור] דבריו קיימין. ואינו עובר בלאו, דקרא כתיב 'על פני'[4], דלשון על פני משמע מחיים[5]. והקצות [רפא ה] הביא דבריו, אך הביא דהמהרי"ט [חו"מ עא] נקט דאף לאחר מיתה ל"מ להעביר. וכת' דודאי אילו הוי שמיעא ליה דברי הרמב"ן לא היה חולק[6].

ה**נתיבות** [רפא ו] דייק מדברי ה**מבי"ט** [א קצג, הו' בש"ך שם] דכשהבכור מתרצה יכול האב לבטל זכותו. [וציין לנידון לע' קכו. וקכו:].

תוד"ה תלמוד. דמהי תיתי דיוכל לשנות חלק בכורה וכו' וי"ל וכו' משום דהורע כחו שאינו נוטל בראוי כבמוחזק. ומבואר דאף מסברא יש לנו לומר דהאב יוכל לבטל חלק בכורה, כיון דהורע כחו [ולא רק בגדרי ק"ו]. וצ"ב מהיכי תיתי שיוכל לבטל דיני התורה מסברא. [ועוד הביאו דלע' קכו: מבואר דמהדין האב יכול להתנות ולבטל גדרי הירושה, אלא דיש 'דין' דמתנה עמש"כ בתורה תנאו בטל[7]].

ו**תוס'** [יבמות לו.] תי' עוד דקאי אשנואה בנשואיה, ומש"ה ס"ד שיוכל לבכר.

שם. בפשוטו איירי בסוגיין שאומר לא יטול פי שניים [וע"ד הא דאי' במשנה קכו:], ובזה יש גזיה"כ דלא יוכל לבכר. וה**נתיבות** [רפא ה] הק' דה**ראשונים** [רשב"ם וכל שא"ר שם] כת' דאף לריב"ב דיכול להנחיל לבניו כל מה שירצה, ה"מ כשאומר יירש האחר, אבל היכא דאומר 'לא יירש' לא מהני. א"כ אף חלק בכורה האיך יכול לומר[8]. ויש שדנו דה"מ מגדרי גזיה"כ דהנחלת ריב"ב, אבל הכא בא לבטל מהבכור זכותו. ולולי קרא אמרי' דהורע כחו, ויכול להפסיד זכותו [בלא להנחיל לאחרים].

שם. במשנה [לעיל קכו:] אי' ריבה לא' ומיעט לא' והשוה להם את הבכור דבריו קיימין, ואם אמר משום ירושה לא אמר כלום. ופ**רשב"ם** דהך משנה דלא כר' יוחנן ב"ב, ורבותא קמ"ל דאפי' ריבה ומיעט ל"מ, כ"ש עקר כל הנחלה מהאחים. דהוה מתנה עמש"כ בתורה.

אבל ה**רי"ף** [נח: בדה"ס] הביא ממשנה זו דאף לר' יוחנן ב"ב, היכא דיש בכור ל"מ. [ואף כשמנחיל לשאר בנים, לא מהני להפקיע חלק של הבכור]. וכ"כ כמה ראשונים [רשב"א קכט. בשם רה"ג והר"י מגאש] דמתני' ר' יוחנן בן ברוקה היא ומשום שהשוה להם את הבכור. [והריטב"א ור"ן הכריעו כרשב"ם דהמשנה כרבנן דפליגי אריב"ב[9]].

ו**הר"י מגאש** חידש עוד דכיון שהשוה להם את הבכור בטלה צוואתו, ולא עשה ולא כלום אפי' כלפי הפשוטין[10].

---

3 ומשמע דכוונתו דכיון דהפסוק כתיב גבי דינים, כל היכא דאפשר ללמוד ממנו דין עדיף, דחשיב גופיה דקרא.

4 ועד"ז דנו ה**פוסקים** בנאמנות 'יכיר' אי הוה דוקא מחיים. ע' קצות רעט ג. אבל ה**בתי כהונה** [הו' ברע"א ס"ס קעז] נקט דנאמן.

5 [וכדאי' על פני אהרן אביהם [במדבר ג ד], על פני תרח [בראשית יא כח].

6 אבל ה**מנח"ח** [ת] כת' דדבר זה חידוש וגדולי כל הראשונים והאחרונים ושו"ע לא הביאו דבריו. וציין לדברי ה**תומים** [קו' ת"כ] דאינו יכול לטעון קים לי על הדעה שאינו בשו"ע ובהגהת רמ"א, וה"נ כיון דלא הביאו זה בשו"ע נראה דאין דעתם כן. ואין היורשי' יכולים לטעון כלל. ושוב הביא דנח' בזה במדרש.

7 אך העירו דלכאו' כ"ז לצד [ע' מה שהו' לע' קכד. וכ"מ] דחלק בכורה מתנה קרייה רחמנא, דהאב נותן מתנה. אבל ל**ר"ן** [קכו., ונתיבות עו ד] דהבנים נותנים מתנה זו, א"כ האיך תלי בדברי האב.

8 וה**נתיבות** כת' דאפשר דקמ"ל שאף אם אמר על המותר לשון ירושה לשאר הבנים לא מהני, משא"כ בפשוט דמהני.

9 וכדאי' [לע' קכב:] דהוה סתם ואח"כ מח'.

10 וה**ר"י מגאש** [קל. ד"ה השער השלישי] ביאר דכשם שלא אמר כלום לענין בכור, כך לא אמר כלום לענין פשוטין. וחוזרין וחולקין את הירושה כענין דין הירושה, ואין משגיחין לאותה צוואה כל עיקר. דבטלת צוואה מכללה גם לענין פשוטין, שהרי אותן שריבה להן צריכין הן למלאות לבכור פי שנים הראוי לו

ושא"ר פליגי דאינו יכול לבטל חלק בכורה, אבל מהני מעשיו בחלק פשוט.

ורבינו יונה [והו' ברשב"א] כת' דמקמצין מכולן לפי חשבון, ומשלימין לבכור [ע"ד הא דאי' לע' קז.]. לפי שהבכור עם האחין בזה כדין בע"ח דאביהם שנוטל מהם לפי חשבון מה שנתן להם אביהם.

שם. **הראשונים** כת' דדוקא דרך מתנה יכול לעקור חלק בכור. **והאו"ש** [נחלות ו] הק' דמתנה ליורש הוה ירושה [וכמ"ש הראשונים לע' קכט: לדעת הגאונים]. ובשלמא לדעת הרמב"ם [הו' לע' שם] דהיכא דאמר להדיא מתנה ולא ירושה מהני. אבל לשא"ר מאי איכא למימר [ולדעת הרמב"ן אף מתנה להדיא, מתנתו הוה ירושה].

ותי' דה"מ בחלק פשוט, אבל בחלק בכורה א"י לחול ירושה נגד הבכור, ומש"ה ע"כ דמהני גדר מתנה [דבחלק זה אינו ראוי ליורשו].

וכת' דלפ"ז יצא לנו דין חדש, דהיכי שהיה בכור, והשוה את בניו בלשון מתנה, ואמר נכסי לבני פלוני ופלוני כו' במתנה, ואחרי פלוני יהיה לראובן כו'. וכה"ג חל המתנה לאחריך, דכאן לא שייך לומר ירושה אין לה הפסק, דאין כאן ירושה כלל[11].

שם. **הרש"ש** דן אמאי לא יוכל להשוות להם את הבכור, דע"י שמנחיל חלק פשיטותו לשאר אחים, ממילא נשאר לו רק חלק בכורה. ושווה לשאר אחים. [וכ"כ **הב"ח** [ר"ס רפא] דחלק פשיטותו יכול להנחיל, דבחלק פשיטות כולם שווים]. **והרש"ש** נסתפק דשמא אף חלק פשיטותו אינו יכול ליקח[12], מדכתיב לא יוכל כו' כי כו' לתת לו פי שנים, משמע דלא יוכל לגרוע ממנו מפי שנים. או נאמר דמקשינן ב' חלקיו להדדי[13] [ע"ל קכד.][14].

והריטב"א הביא דדעת **הרא"ה** אף חלק פשיטותו לא הפסיד, דפי שנים אמר רחמנא. וכת' דאינו מחוור.

הלכה עדיפא. **פרשב"ם** דשמא ע"י טענות אחרות זיכהו וכו'. [וכ"כ בד"ה ולא מפי מעשה]. **והריטב"א** כ' די"ל דהיתה הוראת שעה.

ומ"ס מעשה רב. **פרשב"ם** כשהורה לעשות אין לפשפש אחריו. **והריטב"א** כ' דמן הסתם לא אמרי' דהו' הוראת שעה עד שיאמר להדיא.

ופרשב"ם [לק' ד"ה עד שיאמר הלכה למעשה] דהיכא דשאלו ע"י מעשה, ואינן יודעים בדבר אלא מה שהוא אמר לו, אין לומר שראה טעם אחר. [ויל"ד הא דאמרי' הכא מ"ס מעשה רב, אי איירי דאמרו הלכה למעשה. או אף בלאו הכי ס"ל דמעשה רב, ויכול לסמוך על סברתו בטעם רבו].

והריטב"א הביא דהגאון דרכו לומר דמעשה עדיף. [וקי"ל כהך מ"ד]. [וכ"כ **הראשונים** בכ"מ דקי"ל כמ"ד דעשו מעשה ע"פ].

רשב"ם ד"ה עד. ובמקו"א אמרי' אין למדין הלכה מתוך המשנה וכו' ובשלשתן תנן[15] והלכה כדבריו וכו'. [**הב"ח** עה"ג ביאר דכוונת רשב"ם דהוה כלל נוסף, ולא שייך ל'הלכה מפי התלמוד' בסוגיין].

בא"ד אבל אפסק הגמ' סמכי', דכולהו הוה הלכה למעשה וכו' שהא כל ימיו לא חזר בו, וכ"ש וכו' כמו שסידרן רב אשי. וכ"כ **הר"י מגאש** דהתלמוד שלנו הלכה למעשה הוא, שנכתב לאחר עיון ודקדוק בכמה

מאותו הריבוי שריבה להן אביהן, ונמצא שבטלה הצוואה שצוה להם שהרי נפחת להן ממה שצוה להן. וכיון שבטלה מכללה חזרה ירושתן לענין הדין שנוטל הבכור פי שנים והשאר חולקין בשוה. והיינו דתנן המחלק נכסיו על פיו ריבה לאחד ומיעט לאחד והשוה להו את הבכור דבריו קיימין ואם אמר בלשון ירושה לא אמר כלום.

11 ומבואר מדבריו דעי"ז הכל הוה גדר מתנה [ויל"ד לדברי הרמב"ן דוקא בחלק בכורה בעינן מתנה. ובשאר ראוי לירש. אלא דא"א לברר חלק מסויים].

12 **והרש"ש** כת' דלא מצא דין זה מפורש, ולכאורה חלקו זה שוה לחלק שאר אחיו.

13 ועד"ז יש להביא דברי **הרמ"ה** [לע' קכז.] דהעלה צד דבכור במקום טומטום דאינו ממעט חלק בכורה, ונוטל פי שניים, ואף חלק פשיטות הבכור אינו מתמעט ע"י הטומטום. והרמ"ה דחה דחלק פשיטות הבכור הוה כשאר אחים, ועי"ש שהאריך בזה.

14 אך לכאו' בראוי ושבח, דאינו יורש פי שניים, ודאי יוכל לבכר וליטול ממנו. [ואפשר דאף לסברת הרש"ש ה"מ להפסידו כל חלקו, ודי שישאר לו מקצת מחלק פשיטותו, דנחשב כה"ג 'פי שנים', ואי"צ שיהיו החלקים שווים, וכמו במקום טומטום, וכנ"ל].

15 **הרש"ש** העיר דלפנינו אינו משנה בב' האחרונות, אלא ברייתא ואי' בתוספתא שם.

דורות, ולאחר כמה מהדורי. וכאילו אמרו לנו בו הלכה למעשה הוא, שהרי לעשות בו מעשה כתבוהו[16].

מקרע לא תקרעיניה וכו' ומגמר מני לא תגמרו מיניה וכו' דאין לדיין אלא מה שעיניו רואות. **פרשב"ם** לדון מיניה, אלא כפי דעתכם. הריטב"א ביאר דהיינו באותו מעשה עצמו, התלמיד לא יבטל דברי רבו. אבל במעשה אחר כיו"ב ודאי יעשה כפי שעיניו רואות.

והרמ"ה [סנהדרין לג.] דרב האי גאון הביא מסוגיין בי"ד יכול לבטל דברי בי"ד חבירו [פסק דין של בי"ד אחר], ואף שאינו גדול ממנו בחכמה ובמנין. ודוקא בגזירות ובתקנות בי"ד תנן אין בי"ד יכול לבטל דברי ב"ד חבירו אלא אם כן גדול ממנו בחכמה ובמנין.

דף קלא.

בעי רבא בבריא היאך, כי קאמר ריב"ב בשכי"מ דבר אורותי וכו'. **פרשב"ם** וקרי' ביה והיה ביום הנחילו את בניו[1]. [משמע דהספק אי דרשי' קרא כפשוטו, ביום הנחילו. או אף בברי]. **ורגמ"ה** כת' דאין נוהג ליתן ירושה כל זמן שהוא בריא[2]. **והרשב"א** [בתו"ד] כת' דהוא עכשיו אינו בר אורותי, הרי הוא כנותן למי שאינו ראוי לירש, דבלשון ירושה לא אמר כלום. [**ובחי' ר' א"ל מלין** [א צח] הק' דלכאו' חלות ההנחלה הוה בשעת מיתה, ובשעת מיתה הוה יורשו[3]. ומבואר דתחילת ההנחלה הוה משעת אמירה. עי"ש].

או דילמא אפי' בבריא. **רבינו יונה** כת' דאם לא חזר עד שמת יקנה. אבל ודאי יכול לחזור[4].

ורבינו יונה ביאר דאף דבריא אינו יכול להקנות מידי בדבור בעלמא, בלשון ירושה יכול להנחיל בדבור למי שהוא ראוי ליורשו. מגזיה"כ דכתיב ביום הנחילו את בניו. **והר"ן** ביאר דכשמנחיל בן אחד בין הבנים הוה כאילו אין לו אלא אותו בן בלבד, ובדבור בעלמא סגי לה.

אבל **הראב"ד** [בשיטמ"ק] כת' דאיירי בשטר שכתב לשון ירושה. [וכן הר"י מגאש כ' דקנו מידו]. וכן הסכים **הרשב"א** דל"מ דדבריו ככתובים ומסורים בדיבור בעלמא אלא מתנת שכיב מרע. [ומבואר בדבריו דאף שכיב מרע המנחיל, הוה גדר ככתובין ומסורין].

והרשב"א הוכיח כן, דהגמ' לא חילקה גבי מתנת שכ"מ במקצת, דבלשון ירושה למי שראוי ליורשו לא תהא צריכה לשון קנין[5].

ומבואר בדברי הרשב"א דאף שכיב מרע המנחיל בדיבור בעלמא הוה משום תקנת דברי שכיב מרע. ואילו עיקר הנחלה מדאור' בשטר.

ורבינו יונה דחה דל"ש בזה שטר, דאין שום קנין חל לאחר מיתה, ואלו מחיים לא שייך לשון ירושה.

והראב"ד עמד בזה דהא אין שטר לאחר מיתה. ותי' דה"מ בלשון מתנה, אבל בלשון ירושה מהני. דלאחר מיתה ירושה אי"צ שטר [דדבריו קיימין לר' יוחנן ב"ב בין בשטר ובין בע"פ[6]].

והרשב"א ביאר דדוקא שטר מתנה ל"מ לאחר מיתה, אבל שטר בלשון ירושה הרי הוא כירושה, שקונה עם

---

16 **והרמ"ה** ביאר דדוקא בתלמוד דידהו דהו' גרסי על פה. אבל תלמוד דידן כי איכתיב הלכה למעשה איכתיב, ואפילו מסוגיא דשמעתא נמי ילפינן הלכה למעשה. ועוד בשלמא בימי חכמי הוראה איפשר למיזל ולמיבעא מיניהו הלכה אלא השתא אי לא סמכינן אסוגיא דגמרא אמאן נסמוך.
והרמ"ה כ' אבל תלמיד שלא הגיע להוראה כיון דלית ליה רשותא למסמך אנפשיה כלל, וכ"ש להורות לאחרים [כדאי' ע"ז יט:].

1 **והרשב"ם העיקרי** הוסיף כשמוריש קרוב למיתה קרינא ביה ביום הנחילו, דראוי לירש לאלתר.

2 ועד"ז כ' **הרמ"ה** שכ"מ שהוא קרוב למיתה דדמי לירושה, דלא מיקני כלל אלא לאחר מיתה. [משמ' דהטעם דבריא אינו שייך לירושה].

3 ובאמת רע"א [הו' לע' קל.] נסתפק בזה היכא דלא היה ראוי ליורשו בשעת אמירה, ואח"כ נעשה ראוי ליורשו.

4 [וכ"כ **הרמ"ה** והריטב"א]. אבל **הקצות** [רפא ג] פשיט"ל דאינו יכול לחזור ולבטל דבריו. [והו' לע' קל.].

5 [אבל הריטב"א [קל.] הוכיח מראיה זו דל"מ הנחלה במקצת].

6 ולכאו' כוונתו דבשכי"מ ל"צ שטר, ודוקא בבריא. [א"כ לאחר שמת כבר אי"צ שטר, וצריך קנין השטר רק בעוד המוריש קיים].

גמר מיתה[7].

ועוד כ' **הרשב"א** דלא שייך כאן כלל הא דאין שטר לאחר מיתה, דבשעת כתיבת השטר יש כאן שטר [דומיה להיכא דמקנה גוף מהיום ופירות לאחר מיתה, לק' קלו.]. וצ"ב כוונתו. [ובחי' ר' א"ל מלין [שם] העמיד דלדעת הרשב"א יש חלות הנחלה משעת אמירה [ועדיף מכל יורש שיורש רק בשעת מיתה]. ויש שביארו דמשעת אמירה נעשה יורשו [ע"י שטר זה], וממילא הלה יורשו ממילא.

כתובת בנין דכרין – ירתון

שניתם משנתכם כריב"ב וכו' בנין דכרין וכו' אינון ירתון כסף כתובתיך וכו'. **האבנ"מ** [קיא ד] **הביא מה**שלט"ג [כתו' יט: בדה"ר, בשם הריא"ז] דכתובת בנין דכרין אינו ממעט חלק בכורה, והבכור נוטל חלקו בכל אופן [ע"פ **הירושלמי** כתו' י א]. וביאר דודאי לא תקנו חז"ל להעביר חלק בכורה.

והאבנ"מ הביא דה**בית מאיר** תלה זה בסוגיין, דלצד דר' יוחנן ב"ב איירי אף בבריא, ויתבון כפשוטו, א"כ א"א להוריש חלק הבכור. אבל לצד דהוה תקנ"ח [ע' בסמוך], א"כ אף חלק בכורה מהני[8]. אבל האבנ"מ הביא דברי הרמב"ן [הו' לע' קכו: וקל:] דיש בזה איסור. וע"כ דלא תקנו כלל בחלק בכורה[9].

והאבנ"מ הק' צד דיש בזה איסור לאו, א"כ ודאי לא תקנו כלל לכלול חלק בכורה, דלא תקנו שיעבור על הלאו[10]. והניחא אי גדר לא יוכל לבכר דלא אהני מעשיו, י"ל דחכמים יתקנו שיכתוב לצד דמהני. אבל ודאי לא יתקנו אי עובר בלאו.

רשב"ם ד"ה שהוא תנאי בי"ד. והיה לכם לשנות משנתיכם כד"ה, ולא אליבא דיחידאה. ופ**רשב"ם** [בע"ב ד"ה לעולם] כת' דאף דרבי ס"ל כר' יוחנן ב"ב, אפ"ה יש לו להעמיד כדברי הכל[11]. ו**הריטב"א** כת' דר' נתן ס"ל דאין הלכה כר' יוחנן ב"נ. א"נ הק' מי הכריחו לנקוט כדברי היחיד, היה לו לחוש לכבוד חכמים.

דקי"ל כתובת בנין דכרין לא טרפי ממשעבדי וכו'. [ונח' בזה בגמ' כתובות נה. וצ:]. ו**הריטב"א** כת' דר' נתן שתק לו, דס"ל דטרפא ממשעבדי. וי"א דהניחו שיעיין בו. וי"א דר' נתן ס"ד דלא קאמר יסבון ממש, אלא כעין יסבון [וכדלקמן].

ו**האבנ"מ** [קיא ח] הק' דנימא דלא טרפי ממשעבדי משום דאין בזה קול, דאין ידוע האם תמות בחייו[12]. וכת' דמ"מ דעת ר' נתן [גיטין נא] דמזון האשה והבנות לא טרפי משום דאינן קצובים, אבל הא שהוא קצוב טורף. וכת' דעפ"ז מיושב דרבי ודאי לא דחה את ר' נתן בדבר שאינו, ולשיטת רבי א"ש דלא טרפי משעבדי משום שאין קול, וכל הקו' אליבא דר' נתן.

מאן שמעת ליה דאית ליה האי סברא וכו'. **פרשב"ם** יתור לשון הוא וכו'. [דר' נתן אמר להדיא דקאי לריב"ב]. ואילו לשון הגמ' משמע דדנו מתוך עיקר תקנת ריב"ב. ו**המלחמות** כת' דר' נתן שאל את רבי, כמתמיה דע"כ אתי' כרבע. ומש"ה אין להביא ראיה דבריו[13].

ו**הריטב"א** ביאר דיל"פ דכוונת ר' נתן דיש תנא אחרת דס"ל כסברת ר' יוחנן ב"ב, ואפי' בבריא. ובזה הגמ' מק' מאן שמעת, דלא מצאנו תנא אחר אלא ר' נתן.

---

7 ומשמע דכוונתו דדוקא לאחר מיתה ל"מ שטר, אבל 'עם גמר מיתה' [בשעת ירושה, ע' לק' קלז.] מהני שטר.

8 וכת' דבסוגיין לא איפשיטא [לדעת הרי"ף, ע' בסמוך], ואף בירושלמי אי יורש חלק בכורה הוה ספק, ע"פ סוגיין.

9 והאבנ"מ הביא **שו"ת תשב"ץ** [א קנ] דכתובת בנין דכרין מבטל חלק בכורה, ותמה עליו.

10 ואף לצד דהוה תקנ"ח, ודאי לא הכניסו שהוא יכתוב כן ויעבור על הלאו. וע"כ דחלק בכורה אינו בכלל התקנה כלל. [וצ"ב דמ"מ לא הוזכר כן להדיא בכתובה, א"כ אמאי אינו עובר בלאו בהא שכותב שטר סתם. וצ"ל דכוונת השטר ע"פ גדרי התקנה]. {ויל"ד דחכמים ידעו אי הוה גדר הנחלה, ולצד דלא הוה הנחלה אין טעם למעטו}.

11 ו**הרש"ש** ציין דכה"ג כת' **תוס'** [גיטין יג., ולקמן קמט:] דלא ניח"ל להעמיד משנה כיחידאה, אף דהלכה כוותיה.

12 [ויל"ד בזה דעיקר הכתובה יש בזה קול, וכתובת בנין דכרין הוה המשך שעבוד הכתובה, ולקוחות ידעו ליזהר. ומבואר דפשיט"ל לאבנ"מ דהוה חיוב מחודש, ולא תלי בכתיבת הכתובה, וצריך קול בפנ"ע].

13 ו**רבינו יונה** כת' אף שאין דרך האמורא לחלוק על תנאים, ה"מ בדבר שסתמו אותו במשנה או בברייתא [והכא הוה דרך שאלה ותשובה, ולא סתמו הדבר]. ועוד, דהוא שקלא וטריא בין רבי ור' נתן, ודלמא ר' נתן היה רוצה לראות מה ישיב רבי על תוכחתו. והיינו דקאמרי' דאיצטריך תלמודא להאריך ולומר מאן שמעת לי' דאית לי' האי סברא ריב"ב כו'. כלומר הרי אין בידינו תשובה להשיב על דברי ר' נתן, אלא ע"כ משנתינו כריב"ב, הלכך שמע מינה אפילו בבריא אמר.

א"ל רב פפא לאביי וכו'. **פרשב"ם** דהוה קו' על הברייתא, אבל עיקר ספיקו דרבא איפשיט מהברייתא. אבל **תוס'** פי' דהוה המשך הדחייה, דע"כ הוה גדר תנאי בי"ד, וא"כ אין ראיה דר' יוחנן ב"ב איירי בברי. ואפ"ה ר' נתן שאל על הלשון, אמאי נקטו לשון 'ירתון' דריב"ב[14]. [ועד"ז כת' בפי' רשב"ם העיקרי].

ועוד פי' **הרמב"ן** [חי' ומלחמות, ועד"ז שא"ר] דר' נתן אמר כן כמתמיה, ומש"ה אין ראיה מעיקר דבריו. וכל הראיה מעיקר תקנת כתובת בנין דכרין, דלרבי מהני משום גדר ירתון. והק' דע"כ תנאי בי"ד היא, א"כ אין ראיה אי מהני בבריא.

הא אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. **פרשב"ם** ובשעת נשואין לא באו הבנים לעולם. ולפ"ז עיקר קו' הגמ' דהוה 'ל'דבר שלא בא לעולם. אבל **הר"י מגאש** כת' דהוה דבר שלא בא לעולם, שעדיין לא מתה אשתו כדי שירש הוא כתובתה, ויורש בה לבנין דכרין[15]. [והוה דבר שלא בא לעולם, וכן לדבר שלא בא לעולם].

שם. בין למ"ד ירתון, הא אין אדם מקנה וכו' ואפי' לר' מאיר וכו' אבל 'ל'דבר שלא בא לעולם לא. וכן אי' בגמ' [לק' קמא:, הו' בתוס'] אימור דשמעת לריב"ב כשישנו בעולם, לדבר שלא בא לעולם מי אמר, ול"מ הנחלה לעובר.

ומשמע דקאי אף לר' יוסי [הו' שם] דעובר יורש ירושה מאליה, אבל ל"מ הנחלה דריב"ב[16].

ובפשוטו מבואר דל"מ להנחיל דבר שלא בא לעולם. וה**אחרונים** נסתפקו בזה, דגדר הנחלה עושיהו יורש. וממילא יורש הנכסים שיבואו, ואמאי לא מהני אף בנכסים שלא באו לעולם.

וה**קצות** [רנג ח] נקט בפשיטות דאף דמבואר בסוגיין דל"מ הנחלה למי שעדיין אינו בעולם [דאינו יכול לעשותו יורש שלו], אפ"ה מהני לנכסים שנפלו לאחר מכאן[17]. [וכ"כ המהרי"ט אלגאזי סוף בכורות]. וה**שער המלך** [נחלות ב יד] כת' דיל"פ דקו' הגמ' למ"ד יסבון תנן. דלא תימא דתני ירתון מחמת דאין אדם מקנה דבר שלבל"ע. ומאן דתני יסבון ס"ל כר"מ. ואהא פריך דאפילו מאן דתני ירתון ע"כ משום תנאי בי"ד.

וה**מהרי"ט** ביאר דמהני הנחלה דוקא מה שהוא יכול לתתו במתנה, כדכתיב 'את אשר יהיה לו', ול"מ במילי שלבל"ע. וה**נתיבות** [רפא ג] תלה הנידון בגדר הנחלה, אי עשאו יורש, וממילא יורש ממילא [והאחרונים העמידו דכ"מ בקצות]. או דמנחיל את החפץ ליורשיו. [ובעי' גדר הנחלה בחפץ].

ו**רע"א** [בשו"ע רפא] ציין **שו"ת הרי"ף** [יא] שנשאל ע"ז, מי שנתן נכסיו למי שראוי לירשו היכול להקנותו מה שלא בא לעולם. תשובה אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, בין למי שאינו ראוי לירשו, בין למי שראוי לירשו.

ועוד ציין **רע"א** [שו"ת קלב] דה**רשב"א** [קידו' ס:] נקט בפשיטות דא"י להנחיל דבר שלא בא לעולם, דכת' דאין יכול להוריש א' מן היורשין דברים הראוין לו אלא המוחזקין לבד. והו"ל כמוריש לא' מן הקרובים מה שראוי לירש מאביו דלא אמר ולא כלום.

ובהמשך דברי הרשב"א כת' דמ"מ מהני הנחלה במלוה. אבל הנתיבות [שם] נקט דל"מ הנחלה במלוה ע"פ [דא"י להקנותו][18]. [והאחרונים חלקו דמלוה נחשב דבר קיים בעולם, אלא דחסר בהקנאה. ואכמ"ל].

---

14 וה**מלחמות** [בפי' הב'] פי' עד"ז משום דקא מפיק לה בלשון ירתון, דאי אמרת בשלמא האי לישנא בעלמא מהני בשום מקום תקינו רבנן הכא כעין דאורייתא, אע"פ שהוא דבר שלא בא לעולם והוא בריא. [הביא בכ"מ דנקטו לשון 'ש"מ' אף בדחוי].

15 ומבואר מדבריו דגדר כתובת בנין דכרין דיורש את השטר הכתובה. ומשמע דאף לאחר מיתת האשה, הבעל יורש את השטר [וחייב לעצמו], ומוריש ליורשים. אבל בפשוטו יורש בנכסים כנגד שיעור הכתובה [דהכתובה עצמו בטילה, דלא נתחייב כלל כתובה כשמתה בחייו].

16 ויש לדחות דכוונת הגמ' דר' יוסי ל"ל דר' יוחנן ב"ב. [ויש לדחות דקי"ל בהא כתרוייהו].

17 והגמ' נקטה דבר שלא בא לעולם אגב [וכדמשמע מרשב"ם], וקו' הגמ' דהוה 'ל'דבר שלבל"ע.

18 ו**רע"א** [לק' קמא:] דן דהא דאי' [לק' קמח:] דמהני מתנת שכ"מ במלוה, הואיל ויורש יורשה [לחד תי']. האם היינו ירושה ממילא, או דמהני אף הנחלת ריב"ב במלוה. אף דאינו נתפס בו קנין. ורע"א דן דמ"ש מלוה מדבר שלא בא לעולם, דהכריח המהרי"ט דא"י להוריש. וחזינן דבדבר שאינו תופס בו קנין א"י להוריש, דלהוריש בן בין הבנים בדיבור בעלמא הוי כמו קנין במתנה. א"כ י"ל דאף ל"מ הנחלה במלוה דאינו בעין ואין קנין נתפס בו. [ורע"א כת' דנפק"מ בזה אי מהני מתנת שכ"מ בעובר, הואיל וירושה דממילא מהני. או דבעי' דומיה דהנחלה, דגדר מתנת שכ"מ עשוה כאילו הנחלה].

והמהרי"ט [הו' בשעה"מ נחלות ב יד מס' בני אהרן נו] הוכיח דלא מהני הנחלה בנכסים שיפלו לאחר מכן. דהגמ' [קכז:] הק' דבידו ליתן במתנה, ונפק"מ בנכסים שנפלו לו לאחר מכן או כשהוא גוסס, הא יכול להנחיל לבן זה חלק, אף בדבר שלא בא לעולם[19]. [והשעה"מ דחה דהתם כגון דידוע דא' מהם בכור, וכה"ג לא מהני לשון הנחלה לבטל זכות הבכור[20]].

והשעה"מ והנתיבות הוכיחו דל"מ מהגמ' [לק' קלג.] שדנו מאי נפק"מ אי נוטל משום ירושה או משום מתנה. הא נפק"מ במה שלא בא לעולם. אלא ודאי דכל דבר שאין מועיל במתנה אינו מועיל בלשון ירושה. [והשעה"מ דחה דחדא מנייהו נקט].

והשעה"מ הביא מדברי הריטב"א ונמוק"י [במשנה קכו:] דדן כשאמר על א' מהפשוטים שיטול פי שניים, אי נוטל בראוי. ומבואר דהנידון מצד הלשון פי שניים [אי הוה כבכור], ושייך גדר הנחלה בראוי. והנתיבות דחה דיש להעמיד במלוה בשטר שיכול למכור מדרבנן, וממילא יוכל להנחיל מדרבנן. אבל ראוי גמור דאינו יכול למכור ל"מ.

אלא תנאי בי"ד שאני, ה"נ תנאי בי"ד שאני. פרשב"ם ואתי' מתני' אפי' כרבנן אתיא מתני'. ורב פפא מקשה על דברי ר' נתן. והראשונים הק' דלשון הגמ' משמע דרב פפא חולק על ר' נתן, והאיך יוכל לחלוק על הברייתא, ולומר אלא תנאי בי"ד שאני.

והרשב"א וריטב"א פי' אלא תנאי בי"ד עשו דבר שלא בא לעולם כמי שבא לעולם, וה"נ עשו בריא כשכיב מרע.

שם. יש שדנו דלצד דהחסרון דאינו מקנה משום חסרון גמירות דעת[21], א"כ בתנאי בי"ד אין חסרון גמירות דעת, א"כ מהני בגדרי הקנאה. ושפיר הק' דתלי בגדר ירתון ויסבון. ויש לדחות דמ"מ בעי דעת על גוף הקנין.

שם. בפשוטו מבואר בסוגיין דכתובת בנין דכרין הוה גדר תנאי בי"ד, ותקנו אף דלא מהני בגדרי הקנינים. אבל הרשב"א [גיטין יג:] כת'[22] דאין מתנין תנאי בי"ד אלא בדבר שאפשר לו לשעבד עצמו כה"ג.

והרשב"א ביאר דגדר כתובת בנין דכרין דהבעל נשתעבד לאשה, והתנה עמה שלא יירש כתובתה [דהוה תנאי שבממון[23]]. וסמכו ע"ז לתקן, ולב בי"ד מתנה. וביאר דעיקר כתובת בנין דכרין משום נדוניא, ולא פלוג רבנן אף לענין כתובה[24].

והרשב"א ביאר דקו' הגמ' בסוגיין משום לשון ירתון ויסבון, אבל עיקר הדין יכול לחייב עצמו[25].

שם. השו"ע [אה"ע קיא יד, ע"פ הריב"ש קו] פסק דהאידנא דמשעבדים בכתובה מטלטלין אגב קרקע, גובין כתובת בנין דכרין אף ממטלטלין[26]. והבית מאיר הק' מה יועיל ששעבדו מטלטלין אגב קרקע, הא אינו אדם מקנה לדבר שלבל"ע, ומהני רק במה דהוה תנאי בי"ד. [וכה"ק רע"א כתו' נ: ונא.]. וע' אבנ"מ [קיא ט].

תוד"ה ושמע. אפי' בלא תנאי בי"ד. ומש"ה ר' נתן נקט דעיקר התקנה מהני מדינא, אף בלא גדרי תנאי בי"ד.

באי"ד בקו' פי' וכו' ואין זה מקנה לדבר שאין בעולם, שאין המתנה בא' אלא לאחר מיתה, ואז הבנים כבר בעולם. [כוונת התוס' לדברי רשב"ם העיקרי עה"ג]. ותוס' הק' דמבואר [לק' קמא:] דל"מ כה"ג[27].

---

19 והוסיף לצד [לק' קלא.] דאף בבריא מהני הנחלה.

20 והנתיבות דחה דמבואר [לע' קכז:] דאיירי אף כשלא הוחזק אחר כבכור. והשעה"מ יישב כגון שידוע שא' משניהם בכור [אך לא הוחזק איזה].

21 וכמ"ש התוס' רא"ש [לק' קמב:].

22 דוקא גבי מעמד שלשתן מנו אותו כהילכתא בלא טעמא.

23 והבנים יורשים את אמם [ולא הוה ירושה מאביהם].

24 ומבואר דהיכא דהוה לא פלוג לא איכפ"ל דהוה הילכתא בלא טעמא. [דהפקר בי"ד הפקר, ויכולים לתקן. אלא דאין דרך חכמים לתקן דבר דל"מ כה"ג].

25 ובזה אמרי' אלא תנאי ב"ד שאני, דאלמא ב"ד מתנין דבר שאין בעלי הדין יכולין להתנות [ומהני משום תקנ"ח בגדר ירושה, כיון דעיקר הדבר שייך ע"י התחייבות].

26 ונח' בזה הראשונים, ואכמ"ל.

27 והרמב"ן דן דשמא אביי דסוגיין פליג אהתם. ודחה דר' נתן הוא תנא, ואמאי לא הביאו מדבריו [לק' שם]. וכן קי"ל [שם] דאף כשתלד ל"ק.

רע"א [קל.] הביא בשם **הבית מאיר** דכוונת הקונטרס דבתורת ירושה מהני כה"ג[28]. וכן מפורש **ברמב"ן** [בשם רשב"ם] דעיקר התי' דירתון שאני[29]. [אבל למ"ד יסבון אה"נ הוה תנאי בי"ד. דלמ"ד ירתון עיקר התי' דחל בשעת מיתה, ובשעת מיתה הוה בעולם].

ועפ"ז הטעם דגדר הנחלה חל בשעת מיתה, ובשעת מיתה הוה בעולם. דלא בעינן 'מעשה' בשעת אמירתו, ול"צ שיהא בעולם בשעת אמירה.

ומבואר מדברי רע"א דפשטות התוס' דאף במתנה לאחר זמן מהני[30], כיון דבזמן שצריך לחול יש מקבל. [וצ"ב הסברא בצד הזה].

וה**מרדכי** [תקעח] הביא צד דמהני להקנות לפלוני ואחריו ליורשי שיוולדי אח"כ. ודוקא היכא דמזכה לו מעכשיו והשתא לאו בר זכיה יש חסרון לדבר שלא בא לעולם. והביא דברי **רשב"ם** [הנ"ל]. אך הק' דלע' [קכז:] מבואר דל"מ בנכסים שיבואו לאחר מכאן[31]. ועוה"ק מלק' [קמא:] דבעי לאוקמי מתני' כר"מ, אימור דאמר ר"מ למי שישנו בעולם. ועוה"ק מהגמ' [ערכין כ:].

וה**רמ"א** [רט ד] הביא י"א דכל זה במקנה סתם, אבל אמר שיקנה כשיהא בעולם קנה. ויש חולקים. [וע"פ המרדכי הנ"ל]. ומבואר דנקטו כן בכל הקנאה בדבר שלא בא לעולם [ואף כשדבר הנקנה לא בא לעולם]. [וה**אחרונים** שם תמהו אהך י"א].

<u>בא"ד ואין נראה וכו' אימור דשמעת וכו' ואע"ג דכשילדה כבר העובר בעולם</u>. וע"כ דבעינן שיהא בעולם בשעת נתינה [דהא אף לר' מאיר דאדם מקנה דבר שלא בא לעולם, איירי שמקנה לכשיבוא. ואפ"ה לדבר שלא בא לעולם ל"ק, אף דהקנה לכשיבוא]. [ומבואר דאף בריא המנחיל, בעינן שהקונה יהא בעולם בשעת אמירה. ומבואר דחל תחילת הנחלה בשעת אמירתו. וצ"ע הגדר. ע' חי' ר' א"ל מלין].

ויש שדחו ראיית התוס' דהתם העובר אינו בעולם בשעת מיתתו, ולא מהני לעשות הנחלה, באופן שחל רק לאחר שבא לעולם. משא"כ בסוגיין אף דאינם בעולם בשעת אמירה. מ"מ חל בשעת מיתתו, ובשעת מיתתו ישנם בעולם[32].

וה**חזו"א** [ליק' ט יב] דן עד"ז דגדר 'ירתון' אף דהאמירה עכשיו, אבל הקנין רק בשעת מיתה. והביא דיש לדון אי מהני 'לך וחזק וקני בדבר שלא בא לעולם'[33], וכת' די"ל דזה כוונת הקונט', דהאמירה הוה רק כמו לך חזק וקני. ועצם ההנחלה אח"כ. ותוס' חלקו דל"מ. והביא מהמרדכי דהטעם דל"מ אמירתו בדבר שלא בא לעולם. [אף בגדר לך חזק וקני]. והביא כעי"ז אי' [נזיר יב:] דל"מ מינוי שליחות כשלא בא לעולם.

<u>הדר אמר אביי וכו' וכל לזה בירושה ולזה במתנה אפי' רבנן מודו</u>. פ**רשב"ם** דהוה תוכ"ד. וה**ריטב"א** דן דנימא דרבי ור' נתן ס"ל שהוה כב' שדות וב' בנ"א, ולא מהני [אפי' תוכ"ד]. ופליג אברייתא דלעיל. [ואין לנו לעשותם טועים]. וכת' דמ"מ עדיף לומר בב' בי"ד אתקין.

דף קלא:

<u>ממאי דלמא לעולם אימא לך בתרי בי"ד וכו'</u>. ומש"ה לא הוה לזה בירושה ולזה במתנה, ושפיר הק' ר' נתן על לשון ירתון[1]. [וה**ראשונים** כת' דלפ"ז לשון 'דילמא' לאו דוקא, דמוכח מדברי ר"נ דהוה ב' בי"ד]. ותוס' והראשונים כת' דלפי' דהשו"ט של אביי האם שייך לשון ירושה בבריא [ואביי הק' על הפשיטות שהכריעו דריב"ב איירי נמי בברי]. א"כ הוה ספק אי נתקן בחד בי"ד. ולצד דהוה ב' בי"ד יש ראיה דמהני הנחלה בבריא.

---

28 וה**בית מאיר** הביא דמבואר דאף דמערב לשון מתנה וירושה ביחד, מהני מדין ירושה. ואף בדברים דא"י לזכות במתנה. [ואין בזה משום קני את וחמור]. ורע"א ביאר כוונת הבית מאיר דאף דתוס' דחו דבריו, מ"מ לענין נכסים שלא באו לעולם קיימא היסוד במערב לשון ירושה ומתנה מהני. [לצד דמהני ירושה בדבר שלב"ל]. ורע"א דחה דמ"מ תוס' דחו פי' זה. ומהיכי תיתי להמציא יסוד זה. [ועוד דן בגדר תנאי בי"ד].

29 וה**רמב"ן** הביא בשם ה**ראב"ד** דפי' דבעלמא עובר לאו בר זכיה הוא אבל עובר דראוי ליורשו אית ליה זכיה.

30 ו**רע"א** ציין דהגיר' בתוס' לפנינו דדחו פ**רשב"ם** מדברי הגמ' [קמא:] אימור דשמעת לר' מאיר, דהיינו בהקנאה בדבר שלבל"ע. ואילו לדברי הבית מאיר מוכרח דט"ס הוא, וצ"ל אימר דאמר דשמעת ליה לריב"ק וכו' [דהנחלה ל"מ].

31 [ולכאו' התם איירי בהקנאה בעלמא, ולא בהנחלה. וכן משמע דהביא הסוגיה לק' מדברי ר' מאיר, ודוחק לומר דהוה ט"ס ב' פעמים].

32 וב**חי' ר' א"ל מלין** [א צח] דן דתלי בנידון הגמ' אי בבריא מהני הנחלה. עי"ש.

33 [ונח' בזה האחרונים, הו' לע' נב:].

1 ור' נתן ידע דנתקן בב' בי"ד, ומש"ה הקשה.

תוד"ה דלמא. ולר"י נראה דבבריא נמי אמר, מדאמר ר"נ שניתם משנתכם כריב"ב. וכ"כ **רשב"ם** [לפנינו] דמעיקר הברייתא נפשט הספק דריב"ב איירי אף בברי. וסוגיין דנו רק בפי' הברייתא. [וכפשטות הסוגיה]. וכ"ד **ר"ח** דקי"ל דמהני הנחלה אף בבריא. וכ"כ **הבעה"מ**. [והראשונים דייקו דרבא קיבלה מר' משרשיא. אלא דאביי חזר והקשה].

אבל **רב האי גאון** **והרי"ף** כת' דבעיין לא איפשיטא. והראשונים ביארו דס"ל דאביי דחה את הפשיטות מדין כתובת בנין דכרין. והראשונים ביארו בב' אופנים, א' כדברי **תוס'** [בע"א[2]] דר' נתן שאל מלשון ירתון, אף אי ל"מ בבריא.

ועוד פי' **הרמב"ן** [ושא"ר] דאין להביא ראיה מגוף דברי ר' נתן, דר' נתן שאל כמתמיה. והביאו לפשוט הספק מגוף תקנת בנין דכרין, לדברי רבי דהוה גדר ירתון.

עשאה אפוטרופוס

אר"י אמר שמואל הכותב וכו' לא עשאה אלא אפוטר'. **פרשב"ם** דאומד הדעת הוא וכו' ולא נתכוין אלא לעשותה אפטרופא וכו'. והגמ' [לק' קמד.] מני לה מהני ג' מילי דשוינהו הילכתא בלא טעמא. שאנו מניחין מה שכתוב בשטר להדיא, לילך אחר האומדנא. ומבואר דהוה תקנ"ח. [ולא הוה אומדנא גמורה. או דלא מהני אומד' נגד מעשה מפורש].

ותוס' [לק' קמד.] פי' קצת טעם יש, דמסתמא לא ניתן נתכוון אלא לכבדה. אך **תוס'** [קידו' מט:] משמע דהוה אומדנא גמורה.

והבעה"מ כת' דהוה הילכתא בלא טעמא, ואין להוסיף בה. וה"מ ביתומים קטנים או שהם במדינת הים דצריכין אפוטרופוס. [ע' בסמוך]. אבל יורשים גדולים דאי"צ אפוטרופוס לא אמרי' הכי. והו"ל לגמ' ליישב כן את הברייתא [לק' קלב.] אלא לרווחא דמילתא תי' כה"ג.

אבל **הרמ"ה** הביא דאף קטן הוה אפוטר', ואף דמוכחא מילתא דלאו לאפטרופסותא קא מכוון, ואפ"ה אמור רבנן לא עשאו אלא אפוטרופא. ועפ"ז כת' הרמ"ה דה"ה נמי היכא דאמר בלשון ירושה או בלשון מתנה אף על גב דמוכח מילתא דלאו לאפטרופוסתא קא מיכווין לא עשאו אלא איפיטרופא[3].

שם. **פרשב"ם** דאין אדם מניח את בניו. וכ"כ **רשב"ם** [לק' קמד.] דאנן סהדי דלא עקר נחלת הבנים. ומבואר דעיקר האומדנא מחמת כן.

לא עשאה אלא אפוט'. **רשב"ם** [לע' קל.] כת' דהקנה לו שיהיו ברשותו כדין אפוטרופוס. משמע דשייך גדר מתנה לענין אפוטרו'[4]. [ויל"ד האם הבנים כשגדלו יכולים לבטל אפוטרופ' זו. או דהוה שיור בנכסים, שהוא יהא אפוט'[5]].

והסמ"ע [רצ ב] ביאר הא דהאב יכול למנות אפוטר' למי שרוצה [אפי' קטן ועבדים, וכדאי' גיטין נב.], ואם אמר ליתן הנכסים לקטן שומעין לו. והסמ"ע ביאר דיכול לעשות בשלו מה שירצה [וכ"כ הריטב"א גיטין שם[6]]. [וצ"ב דלאחר מיתה אינו בעלים, ואמאי חשיב בשלו[7]].

הכותב כל נכסיו וכו' בנו הגדול וכו'. **הראשונים** הק' דקי"ל [לע' קל.] דמהני הנחלה לא' מהבנים. **והרמב"ן** הוסיף דכ"ש דמהני לשון מתנה, ואף לרבנן.

ורשב"ם [לע' קל.] כת' דבסוגיין איירי דוקא בלשון מתנה, אבל לשון ירושה מהני [לר' יוחנן ב"ב]. **ורשב"ם** פי' דבשלמא לשון מתנה יל"פ דהקנה לו שיהיו ברשותו, כדין אפוטרופוס. אבל ל"ש ירושה לאפוטר'. אבל **הרי"ף** **ושא"ר** לא חילקו בזה[8].

---

2 **והמהרש"א** דן דתוס' סתרו מש"כ בע"א. עי"ש.

3 וצ"ב הדימוי היכא דהנידון באומדנא או בלשון.

4 [ואפשר דהקנו לו זכות בנכסים, שיוכל למכור ולקנות ולעכב על היתומים].

5 **והרמ"ה** כת' [בברי שנתן] דאי בעי מריהו לבטולה לאפיטרו' מחיים הרשות בידו, דכשליחות בעלמא דמיא ומצי מרה דשליחותיה לבטולה. [ויל"ד אי דוקא מחיים].

6 **והראשונים** [שם] דנו האם הוה רשות לב"ד, ומ"מ אם ירצו יסלקנו לטובת היתומים.

7 **ובשו"ת הרשב"א** [ד רמב, בב"י חו"מ רלה] דן דכל מי שמזכה לקטן ע"י אחר נעשה אפוטרופא. [ויש למזכה זכות וכח לעשותו אפוטרופא].

8 [וכ"כ הר"י מגאש בין כתב לו בלשון ירושה בין כתב לו בלשון מתנה]. ולכאו' נקטו דמניחין את דבריו, אמרי' דהוה אפוטר'. [ואף דאינו פירוש לדבריו]. א"נ לשון ירושה נמי שייך לענין שליטה זו.

והרמ"ה כת' דהני מילי היכא דלא כתב לשון מתנה בפירוש [אלא כתב נכסי לך]. אבל כתב לה לשון מתנה בפירוש דגלי אדעתיה דלהקנאה גמורה איכוון בכולהו קניא. [ושא"ר נקטו דאף לשון מתנה מפורש הוה אפוטר'].

והרי"ף תי' דהכא איירי בשכתב לו. אבל באמירה, שאמר יירשני בני מהני[9]. והראשונים הביאו דכ"כ רה"ג ור"ח[10].

ור"ח [והו' ברשב"א] פי' דכשדעתו לעשות אפוטרופא ודאי יכתוב שטר, שיצא הקול. ומש"ה בשטר אמרי' טפי דהוה אפוטר'[11].

והראשונים [רמב"ן ושא"ר] הק' דקי"ל [כתו' פג.] דבכ"מ לשון הכותב לאו דוקא, והוה כאומר האומר לאשתו.

והרי"ף הק' מהא דרב הונא [לק' קלג.] דהכותב נכסיו, ואמרי' דאם ראוי ליורשו נוטל משום ירושה. והרי"ף תי' דאיירי כגון בת בין הבנות ואח בין האחים ושאר יורשין. ול"ש אפוטר' אלא בבן ואשה.

והר"י מגאש כ' דהיכא דגלי אדעתיה דלהקנאה גמורה איכוון קנה במתנה. וכ' דיש להעמיד כל הנך בדגלי דעתו[12].

ורבינו יונה הק' אמאי לא העמידו את הברייתא [קלב.] דכתב נכסיו לאשתו ויצא עליה שט"ח, לוקמא בשבירר דבריו.

והראב"ד [הו' ברשב"א] פי' דמתני' באומר, וכל באמירה למתנה נתכוון. ודבשכיב מרע אע"פ שלא בירר אמרי' דמפני שכבד עליו הדבור לא בירר, ואילו בסוגיין איירי דכיון שכתב היה לו לברר וכל שלא בירר בכתיבתו אני אומר שלא נתכוון אלא לאפטרופסות. [והרשב"א כת' דהראב"ד בפירושו כעין מכריע].

והראב"ד [ברשב"א ,רבינו יונה בשם י"מ] דאם עשה קנין ויפוי כח קנה[13]. ורבינו יונה חלק דל"מ יפוי כח, ואפי' האריך בלשון השטר בכל שופרי דשטרי, אמרי' דעשאה אפוטרופא. [והו' בשו"ע רמו ז ב' דעות]. ומיהו היכא דפי' בשטר דהוה מתנה גמורה, או דפירש שתהא רשאית למכור ולתת במתנה לאחרים ודאי קנאה. [וכה"ג אינו בכלל התקנה דעשאה אפוטרופא].

ורע"א נסתפק ע"פ מש"כ רשב"ם דלשון ירושה קנה, דענין ירושה לא שייך על אפוטרופס, א"כ אפשר דהיכא דכתב לאחר לשון ירושה ומתנה בתחילה או בסוף. דמהני לישנא דירושה לאגלויי דאינו עושהו לאפוטרופס בעלמא, וממילא זוכה מכח לישנא דמתנה.

<u>בנו הקטן מאי</u>. פרשב"ם דהספק אי חש לכבודו של בן קטן, או דוקא באחיו הגדול.

והאחרונים דנו אי חיוב אחיו הגדול היינו בכור דוקא, או כל שהוא גדול ממנו[14]. ולכאו' משמע מדברי רשב"ם דכל שאינו קטן ממנו חייב לכבדו.

ועוד דן השבות יעקב [הו' בפתח"ת יו"ד רמ יט] דאין חיוב באחותו הגדולה, ורק באחיו. [ע' שיורי ברכה שם יד].

<u>אפי' קטן המוטל בעריסה</u>. פרשב"ם דאפ"ה רוצה בכבודו, ועשאו אפורטרופא. והראשונים הק' מה שייך אפוטר' כה"ג. ובפשוטו מבואר דלא בעי' דוקא שהוא יהא אפוטר' [אלא כבוד בעלמא במקומו]. והראב"ד [לבעה"מ] וכמה ראשונים פי' דכשיגדל יה' אפוטרופוס. ועוד כת' הראב"ד דצריכין ליתן לו חשבון על כל מה שיעשו. והבעה"מ כת' דהא דאמרי' בנו קטן

---

9 ורבינו יונה הביא ראי' לדבריהם מדתנן [קכו:] האומר איש פלוני ירשני במקום שיש בת וכו'.

10 [אבל רשב"ם [הנ"ל] כת' דאין חילוק בין כותב לאומר].

11 ורבינו יונה ביאר דהוה כהלכתא בלא טעמא, ואין לך אלא מה שאמור בה. ודוקא בכותב תליא דלאחשובא קא בעי דשטרא קלא אית לי'. אבל אומר נתכוון לקנייה גמורה. דאם איתא דעשאה אפוטרופא שטרא הוה כתיב לה דליפוק לה קלא.
והריטב"א כת' דאף דאין זה טעם כעיקר, הא הוה הילכתא בלא טעמא. ובכל דהו סגי.

12 והרשב"א כ' דמ"מ ההיא דרב הונא [קלג.] אי אפשר להעמיד בשבירר, דהא איירי דאיהו לא אמר כלום, אלא דמכלל תשובתו נקטו כן.

13 דא"כ ההיא דר' יהודה הנחתום לוקמה בשכיב מרע ובשכתוב בה קנין.

14 ע' שו"ת הלכות קטנות [א קכג], שבות יעקב [א עו] חת"ס [ו כט] וברכ"י [יו"ד רמ].

המוטל בעריסה היינו בקטן בין הקטנים[15].

בנו ואחר. **פרשב"ם** פשיטא בבנו [דהוה אפוטרופוס] או באחר [דהוה מתנה]. והביא י"מ דנתן לבן ולאחר יחד כל נכסיו. **ורשב"ם** נקט דדעת הי"מ דהאי אחר נוטל יטול כל הנכסים. [ורשב"ם חלק אמאי יטול כל הנכסים].

ועוד צ"ב דאי האחר קנה הנכסים, אמאי נימא דנתכוון שהבן יהא אפוטר' במקום אחרים. ורק במקום בנים אמרי' דהוה אפוטר'.

ועוד הביא **רשב"ם** צד דנתן לבנו ואחר, והבן זכה בחצי. וכ"כ **הר"י מגאש** דשתפן בנכסים, והקנה לשני בקנין גמור[16]. וחולקים בנכסים בין שניהם, והאחר נוטל חצי[17] ובנו אפוטרופוס על חצי [עבור שאר בניו].

ופ**רשב"ם** לפ"ז דכיון דליכא שיור בנכסים, שהרי נתן לאחר חצי הנכסים. **ורבינו יונה** ביאר דלא מבעי הקנה חצי לאחר, ואח"כ הקנה לזה [דהוה כל נכסיו]. אלא אפי' הקנה בבת א', כיון דהוה תוכ"ד נחשב כל נכסיו, ועשאו אפוט'[18].

ורבינו יונה כת' דאם כתב כל נכסיו לשני בניו, שניהם אפוטרופסים. ואם כתב חצי נכסיו לבן א', ואח"כ כתב שאר נכסיו לבנו אחר. לראשון במתנה, ושני אפוטרופס על הבנים האחרים.

ו**הנמוק"י** הביא בשם בה"ג דהיכא דאמר לב' בניו אין כוונתו לאפוטורפוס.

רשב"ם ד"ה בנו ואשתו ל"ג. ואם אין לו אחין, ודאי משום מתנה וכו' דל"ל משום אפוטר' וכו'. **הרש"ש** הק' דאי אין לו אחין, אף אי הוה אפוט' ממ"נ הנכסים שלו[19].

ואשה אצל האחים ואצל בני הבעל. **בשו"ת הרא"ש** [הו' בטור אה"ע קז] כת' דהא דאמרי' דעשה לאשתו אפוטר', ה"נ כשיורשים הם בניה או בני הבעל או אחי הבעל. אבל אם בני אחי הבעל או רחוקים יותר יורשים הוי מתנה[20].

ו**הרי"ף** [הו' לע'] כת' דבשאר יורשים, כגון בת בין הבנות ואח בין האחים הוה מתנה ולא אפוטר'. ו**הרא"ש** כת' דלא ידענא מנ"ל. ומדמיבע"ל בבת אצל הבנים, אלמא דבת בין הבנות פשיט"ל דהוה כבן בין הבנים. ובהמשך דבריו כת' דהרי"ף ל"ג בת בין הבנים.

ואשה אצל בני הבעל. **פרשב"ם** דאינן חייבין בכבודה כ"כ, אלא מיתורא דקרא, לרבות אשת אביו[21]. **המהרש"ל** הביא דמקשין העולם דאף אחיו הגדול הוה מריבויא דו'[22]. ו**המהרש"א** כת' דבבנו אף לולי החיוב לכבד, דטפי חושש לכבוד בנו מכבוד אשתו.

ו**המהרש"ל** תי' דעיקר כוונת רשב"ם דאין חיוב כבוד אשת אביו לאחר מיתתו [וכדאי' כתובות קג.]. דכיון דאתי מריבוי ד'את', אין חיוב אלא מחיים. [ואילו חיוב אחיו הגדול הוה אף לאחר מיתת אביו[23]].

---

15 ומ"מ צ"ב מה שייך אפוטרופוס בקטן. ולכאו' ודאי ממנים אפוטרופוס אחר, אלא יעשה ע"פ קטן זה.

16 וכה"ק **רבינו יונה** דא"כ האחר הוה מקצת, ובעי קנין. ותי' במצווה מחמת מיתה דקנה במקצת נכסים בלא קנין [לק' קנא:]. והביא י"מ דאה"נ דאיירי שעשה קנין.
ורבינו יונה הק' דא"כ שייך לספק הגמ' בבריא, כיון דיש קנין. [ומבואר מדבריו דאף מתנת שכ"מ, היכא דצריך קנין הוה בכלל הספק].

17 ואין אומרים באחר שאפטרופוס עשאו על בנו.

18 ו**הגר"א** [רמו יז] ציין להא דלק' קלח. וגיטין נ [דכיון דהוה בבת א' נחשב הכל מתנת שכיב מרע א'].

19 וכת' דאין לומר דנפק"מ לענין מזונות האשה וכו', דהא מסקינן [קלג.] דנזונת אף ממתנת שכי"מ. וכת' דצ"ל דמיירי בקנין ומהיום, וע"ד הא דאי' [קלב:] עובדא דתלתא לברת כו'.

20 וביאר דטעמא דכותב כל נכסיו לאשתו לא הויא מתנה משום שאנו אומדים דעתו של אדם שאין אדם מניח בניו וכותב כל נכסיו לאשתו, אלא שמינה אפוטרופא על נכסיו לפרנס בניו כדי שיכבדוה. ומיבעי לגמ' אשה אצל האחין ואצל בני הבעל, מי אמרי' אף באלו רוצה שיכבדוה. ומסיק דאף באלו הויא אפוטרופא, אבל ביורשין רחוקים מאלו פשיטא דהויא מתנה.

21 ולכאו' מבואר ברשב"ם דבין אחיו הגדול ובין אשת אביו הוה ריבוי דאורייתא. אבל יש **ראשונים** [מאירי כתובות] דס"ל דהוה מדרבנן. ו**הרמב"ם** [ממרים ו טו] כת' דכיבוד אשת אביו הוה בכלל כיבוד אביו. [משמע מדאורייתא]. ואחיו הגדול הוה מדברי סופרים. [ע' **רמב"ן** סה"מ שורש ב].

22 ו**השיטמ"ק** [כתו' קג.] דייק [להיפך] דכל את הוה ריבוי, וחיוב אשת אביו הוה חיוב טפי. ואילו ו' יתירא לא דרשי' בכל מקום.

23 וכ"מ ב**פוסקים**, אך יש שדנו בזה [ע' פתח"ח רמ יח].

אך בפשוטו מבואר ברשב"ם דאף לאחר מיתת הבעל ילפי' ריבוי. ורע"א [בגהש"ס כאן ושם] תמה מהגמ' [כתובות שם][24].

והאחרונים חקרו אי גדר חיוב כבוד אחיו הגדול הוה מחמת כבוד אביו[25], או הוה חיוב מצד עצמו. [והרמב"ן [סה"מ שורש ב] העמיד חקירה זו[26]]. ויש שביארו דכוונת רשב"ם דאחיו הגדול נלמד מריבוי דו', והוה חיוב בפנ"ע[27]. אבל אשת אביו נלמד בכלל חיוב כיבוד אביו. [ומש"ה אינו נוהג לאחר מיתת אביו, ויל"פ דזה כוונת המהרש"ל].

רשב"ם [הנ"ל] כת' וכל מי שאין חייבין בכבודו אינו מקפיד אם אין מכבדין אותו. **המהרש"ל** הק' דלע' מבואר דאפי' בן קטן המוטל בעריסה. ולא רק אחיו הגדול. וכת' דמ"מ סוף סוף מצינו צד כבוד באחים, והשווה בנו הקטן לבנו הגדול. אבל אשתו לאחר מיתה לא אמרי' דהשווה אשתו מחיים, דאינו דומה אחר מיתה לבחיים.

דף קלב.

בעי רבא בבריא האיך וכו' או דילמא בריא נמי ניח"ל דלשתמעון מלה מהשתא. [מבואר דספק הגמ' אי שייך סברת אפוטר' מחיים].

והרי"ף כת' דלא איפשיט בעיין בבריא, ועבדי' לקולא דלא עשאה אלא אפוטרופא. וכ"ד **הרא"ש** **והרמב"ם** [ו ד] דנכסים בחזקת יורשים, ועל המוציא להביא ראיה.

אבל **הריטב"א** כת' דמקבל מתנה הוא מוחזק במתנתו, דיש לו שטר מתנה סתם. ועל היורשים להביא ראיה שלא נתכוין אלא לאפוטרופא. **והר"ן** כת' דכיון דהוה הילכתא בלא טעמא, לא נקיטינן מינה אלא מאי דפשיטא בהדיא.

גובה כתובתה מן הקרקע וכו' גובה כתובתה מהשאר וכו'. **פרשב"ם** דמשום מתנה זו [דהוה מקצת נכסיו] לא מחלה שעבוד כתובתה. **והנמוק"י** [וער"ר] כת' דהנידון על שאר כתובתה, אבל מה שקבלה הוה לפרעון כתובתה. וכדאי' [לק' קלח:] דכשאין יתור לשון הוה פרעון לכתובה.

והריטב"א כת' דלפ"ז [לפרשב"ם] לאו דוקא נקט 'מהשאר', דהא לא מחלה כתובתה אף מנכסים אלו. **ותוס'** פי' דקמ"ל דגובה כתובתה ממקום אחר.

אבל **הר"י מגאש** פי' דדוקא משאר נכסים. דמהני מתנה זו שלא תגבה מנכסים אלו. [והיכא דכתב כל נכסיו מחלה אף גוף הכתובה, ע' בסמוך]. **והריטב"א** **והר"ן** דייקו כן מלשון 'מהשאר'. ופקע השעבוד ממה שנתן לה, ואם יצא עליה בע"ח [מאוחר] גובה ממנו. [והריטב"א דחה דלאו דוקא, ולא מחלה כתובתה כלל]. [והר"ן הכריע כדברי הר"י מגאש, אך הביא דברמב"ם לא משמע כן].

והר"י מגאש כת' דה"ה בריא שנתן לה מחלה כתובתה מנכסים אלו. [ואף דהגמ' בע"ב מסתפקת בבריא בכותב כל נכסיו, היינו לענין מחילת גוף הכתובה. ומשום שמא יקנה נכסים אח"כ. אבל מהני מחילה מנכסים אלו].

למחצה לשליש ולרביע וכו'. **פרשב"ם** דכתב לה, גוף ופירות לגמרי חצי מנכסיו וכו'. **והמהרש"א** דייק **דתוס'** פי' מחצה מהפירות.

וחכ"א תקרע כתובתה וכו'. **פרשב"ם** מחלה שעבוד כתובתה מנכסים אלו[1] [ע"ד הא דאי' בסמוך]. אבל **הר"י מגאש** כת' דהכא מחלה כתובתה לגמרי.

וכ"כ **הרמ"ה** וביאר דבסמוך איירי שמחלה השעבוד גבי הבנים, וקבלה עליה שלא לגבות

---

24 אך **השיטמ"ק** [שם] הביא **דרש"י מה"ק** מבואר דה"מ מדאורייתא, ומשמע דלאחר מיתה יש חיוב דרבנן באשת אביו. [והשיטמ"ק דייק דרש"י מהד"ב חזר בו].

25 דהאב רוצה בכבוד בניו, ומש"ה מחיוב כבוד אביו חייו לכבד את בנו. והרמב"ן [בראשית לב ה] כ' [להיפך] דהמנהג בצעיר לתת מעלה וכבוד אל הבכור כאילו הוא אביו. [ומש"ה שייך בזה חיוב דומיה דכבוד אביו].

26 **והדרכ"מ** [יו"ד רמ ז] נסתפק האם האב יכול למחול לבנו על חיוב כבוד אחיו הגדול [ומשמע דאשת אביו פשיטא דמהני].

27 וכ"כ **השיטמ"ק** [כתו' שם] דחיוב אשת אב ילפי' 'את', דהיינו כבוד אב, ומש"ה דוקא מחיי אביו. אבל אחיך הגדול ילפי' ו' יתירא, דהוי כבוד באפי נפשי', ולא שייך בכלל כבוד אב.

1 **והריטב"א** הביא בשם **הרא"ה** דעפ"ז הבעל רשאי להשאירה בלא כתובה אחרת [דלא מחלה גוף הכתובה, אלא שעבוד נכסים אלו], ולא גרע מעני דאין לו נכסים. [דאין איסור משהה אשתו בלא כתובה].

כתובתה ממתנה זה. ולא מחלה כלפי הבעל כלל. אבל הכא דכתב לה הבעל על כרחיך אחילתה לכתובתה גבי בעל לגמרי. דאי לא תימא הכי גבי מאן אחילתיה לשעבודא, ואמאי לא תהדר ותגבי כתובתה[2].

[ולכאו' מבואר בדבריו דל"ש מחילה על שעבוד נכסים, בלא למחול את גוף החוב. ומש"ה אינה יכולה למחול רק שעבוד הנכסים. ודוקא גבי בנים מהני מחילה ללקוח שלא לגבות מהם, ואינו בגדר מחילה על גוף השעבוד[3]. ולדברי רשב"ם שייך מחילה על שעבוד הנכסים[4]].

שם. **פרשב"ם** דלא הוה מקח טעות, דקי"ל כרבא דבע"ח מכאן ולהבא הוא גובה. ומבואר דלאביי דלמפרע הוא גובה ליכא מחילה. דלאחר גבייתו נמצא דליכא מתנה כלל[5], ובטלה מחילתה. [ואף בלא גדר אומדנא, וכדבסמוך]. דעיקר המחילה הוה ע"י קבלת נכסים אלו[6].

במאי אילימא בשכ"מ והא אמרת לא עשאה אלא אפטרופוס. **הרמב"ן** [ושא"ר] הק' דעדיפא מינה הו"ל לאקשויי, דאי עשאה אפוטרופוס אף אי לא יצא עליו בע"ח לא תמחול כתובתה מנכסים אלו. והביא **י"מ** דדייק דאף דהוה אפוטרופא מוחלת כתובתה. **והראשונים** תמהו בזה[7]

מוקי לה באשתו ארוסה וכו'. **האו"ש** [אישות יז א] הביא דכתובת ארוסה אינה גובה ממשועבדים. [**והאו"ש** נסתפק היכא דכתב כתובה אי גובה ממשועבדים]. ודן דנפק"מ לענין קדימה[8]. ועוד כת' דעכ"פ גובה ממתנת שכיב מרע, וכדברי הר"י מגאש [לק' קלג.].

באשתו גרושה. הנמוקי הביא דמבואר דאף אשתו גרושה ששונאתו כיון דקני מחלה כתובתה. אבל **הריטב"א** הביא בשם **הרא"ה** דאשתו גרושה אינה מוחלת. ואגב שטפא נקטה. [וכת' דדעת כל המפרשים אינו כן].

תוד"ה למחצה. לא יוכלו היתומי' לטעון שתטול מאותו שדה וכו'. מבואר דבע"ח וכתובה שבא לגבות, יכול לתבוע דוקא קרקע שיש בו הנאה מעכשיו. ולא אמרי' דגובה את גוף הקרקע מעכשיו, אף שהפירות לזמן משועבדין לאחר. דיש זכות לקבל נכס שיש בו הנאה מעכשיו[9]. **והאו"ש** [מלוה יט ח בסופו] כת' דדמי להא [חו"מ קיא יא] דאינו יכול לסלקו בקרקע בעיר אחרת, אלא בעירו [וחסר בפרעון].

והאו"ש נסתפק דכה"ג דהקרקע מושכר למלוה עצמו יוכל להגבותו לו [דע"י גבייתו אינו חסר כלום כקרקע]. אך הביא מדברי התוס' דאף כה"ג דהוה האשה עצמה אין מגבין לה ממה שיש לה פירות. והאו"ש דחה דכוונת התוס' היכא דאינה רוצה לגבות כלל[10].

בתר אומדנא

למימרא דלא אזיל ר"נ בתר אומדנא והתניא וכו' ר"ש בן מנסיא אמר וכו'. וכן **הגמ'** [לק' קמו:] על המשנה דמתנת שכ"מ אם עמד חוזר, מאן תנא דאזלי' בתר אומדנא[11] [דהוה בתנאי שימות[12]].

---

2 [אך **הר"י מגאש** ל"ל סברא זו, דס"ל דמהני מחילה בנכסים מסויימים, וכנ"ל. וצ"ל דמ"מ היכא דקבלה מהבעל אמרי' דהוה מחילה גמורה לבעל, שקיבלה נכס זה במקום כתובתה].

3 [ומש"ה כשהנכסים ביד האשה שהיא הבע"ח עצמו ל"ש הפקעת השעבוד].

4 **והאחרונים** דנו בזה אי שייך מחילה בשעבוד נכסים, כשלא מחל שעבוד הגוף. ובפשוטו מבואר [כתובות צה.] דבעי' קנין. וכן הוכיח **האבנ"מ** [ק ז], אבל **הנתיבות** [רט ו] נקט דמהני מחילה, ונידון הגמ' שם דלשון דין ודברים גרע. [אך לכאו' אף לדברי האבנ"מ ע"י קנין מהני, ע' ריטב"א מכות ג. וקצות סו לז].

5 [ואף לדברי האחרונים דגדר למפרע הוא גובה הוה מכאן ולמפרע, ועד שעה זו הוה ברשותה, אלא דאח"כ נעקר למפרע].

6 ויש לדחות דכ"ז לדברי רשב"ם דהוה מחילה על שעבוד נכסים אלו, דע"י הקנין. אבל בעודם ביד הבעל ל"ש מחילה. וכיון דלמפרע הוא גובה בטל המכירה.

7 **והרמב"ן** הק' דכיון שלא קנתה מאי 'כסא דמינקרא היא' [וי"ג דמוקרא, ע"פ ברכות כח.]. [וכוונתו לדברי הרי"ף בסמוך במנא יקרא, אך בגמ' לפנינו מבואר דמוחלת מחמת דניח"ל דתיפוק קלא].

8 וכת' דמבואר דמ"מ יש קדימה למלוה ע"פ קודם למלוה בשטר מאוחר. [ונח' בזה הראשונים, ע"ש].

9 ויל"ד דמגבין לכתובה מזיבורית, ולכא' דמי לקרקע זיבורית דאינו מגדל פירות [אלא לאחר זמן]. ומבואר דכה"ג דקנין הפירות משועבדים לאחר גרע מזיבורית. דחסר בעיקר הקרקע שאינו עומד להנאה עדיין. [וצ"ע].

10 דדוחין אותה אצל שאר נכסים.

11 **ופרשב"ם** [שם] דאזלינן בתר אומדנא דדעתא דנותן מתנה, אף על פי שלא פירש כמי שפירש דמי.

12 [**והאחרונים** דנו דבמתנת שכ"מ בלא קנין ודאי אי"צ לזה, דמתנת שכ"מ קונה רק בשעת מיתה, ואי"צ גדר 'תנאי'. א"נ נפק"מ כשעמד מחולי זה, ואח"כ מת מטעם אחר. ואכמ"ל].

רב נחמן אמר ר"ש בן מנסיא היא. רב ששת אמר ר' שמעון שזורי [טבול יום ד ה] דמסוכן שאמר כתבו גט לאשתי, אומדין דעתו דהוה כאומר תנו[13]. ורב ששת לא הביא מר"ש בן מנסיא, דאומדנא דמוכח שאני[14]. [פ**רשב"ם** משא"כ חולה, דרוב חולים לחיים. ולא צווה מחמת מיתה, ליכא אומדנא דמוכח כולי האי].

ו**הגמ'** [כתובות נה.] אי' דר"א בן עזריה דמן האירוסין אינו מתחייב תוספת כתובה, שלא כתב ע"מ לכונסה, דאזל בתר אומדנא [והגמ' דוחה דאף רבנן בתר אומדנא]. ומביאה כ"ד ר' נתן, דס"ל דפסק כר"ש שזורי דהמסוכן [הנ"ל] דאזיל בתר אומדנא[15]. והגמ' מביאה דאף רב [לק' קנב.] גבי מתנת שכ"מ שכתוב בו קנין אזל בתר אומדנא, דארכביה אתרי רכשי.

ו**התוס' רא"ש** הק' דרב נחמן [כתו' שם] לא אזל בתר אומדנא [דפסק דלא כראב"ע הנ"ל[16]], אין לדמות אומדנא זו לזו אלא דוקא היכא דהגמ' משווה אותם. [ע' תוס' ותורא"ש כתובות מז.].

שם. ו**תוס'** [קמו:] כ' דצ"ע אי שייך לדברים שבלב שאינם דברים. ו**תוס'** [קידושין מט:] כת' דיש דברים דצריכים גילוי דעת [כגון ע"ד לעלות לאר"י, אך אי"צ תנאי כפול עי"ש] [ואם לא גילה דעתו הוה דברים שבלב]. וגם יש דברים דל"צ אפי' גילוי מילתא, כגון הכותב כל נכסיו לאחרים ושמע שיש לו בן, שהמתנה בטלה. וכן הכותב כל נכסיו לאשתו לא עשאה אלא אפוטרופא [כדלע']. לפי שאנו אומדין שלכך היה בדעתו.

אבל ה**תוס' רי"ד** [קידו' מט:, ופסקי הרי"ד שם] תי' דבהנך [הנ"ל[17]] מהני אומדנא דע"ד כן לא נתן. ודוקא במכר אמרי' דדברים שבלב אינם דברים, דחילוק יש בין מתנה למכר[18].

וכ"כ ה**הג' אשר"י** [לק' ט יח] בשם **ריב"ם** דגבי מתנה היכא דגלי דעתיה אמרי' דדברים שבלב הוה דברים, ול"ד למכר וקידושין דלאו כ"כ לומר לא היה בדעתי. [והו' ב**רמ"א** חו"מ רז ד][19].

שם. דלא אזיל ר"נ בתר אומדנא. **פרשב"ם** דמאומד הדעת יש לנו לומר דלא מחלה השעבוד בשביל המתנה. ו**רגמ"ה** כת' דחכ"א לא אזלינן בתר אומדנא אלא תקרע כתובתה, משום *דאיכא למימר* דמחלה כתובתה לבעל בשביל המתנה.

ו**הקוב"ש** [תלו] הק' דהא לא מחלה להדיא, ואי לא אזלי' בתר אומדנא הא ליכא מחילה כלל. [אך לדברי התורא"ש אין לדמות זו לזו].

ויש שתי' דהכא אי"צ אומדנא גמורה דמחל, וכדאי' [בע"ב] דהוה מקולי כתובה. [ולדברי רשב"ם אף סוגיין שייך להתם[20]].

ו**הקוב"ש** ביאר דעיקר האומדנא של מחילה ודאי אזלי'. אלא דהכא יש לנו לומר שהמחילה על תנאי, ואינה מוחלת ע"ד שיש עליו בע"ח. והנידון האם מהני תנאי ע"י אומדנא [או דבעי' דומיה דתנאי[21] בני גד וב"ר[22]].

ושמע שמת בנו וכו' ר"ש בן מנסיה וכו'. **רע"א** [בשו"ע רמו] דייק לשון הגמ' ועמד וכתב, ואולי 'ועמד' דוקא, כלומר דבשעת מעשה ששמע שמת בנו כתב ועמד היינו מתוך אותו שמועה דזה הוי אומדנא. [וציין דכע"ז דייק תוס' כתובות קט. ד"ה תשב].

---

13 ורב נחמן דחה דשאני התם דאמר כתבו.

14 ויל"פ דהגמ' בסוגיין מביאה מדברי רב נחמן, דס"ל דהתם הוה אומדנא בעלמא. אבל הריטב"א כ' דאיירי באומדנ' דמוכח לכל העולם.

15 ו**פרש"י** אומד הדעת בדבר שאינו מפורש, אומדין בי"ד ואומרים דסתם איניש להכי נתכוון.

16 אך למסקנא [שם] אף רבנן מהני אומדנא.

17 שכיב מרע שעמד מחליו, וכן שמע שבנו קיים, וכן מברחת [כתו' צז].

18 ואם נתן נכסיו ע"ד לעלות לאר"י אין מתנתו מתנה, ואף שבעת המתנה לא אמר כלום. דאיכא אומדנא ואנן סהדי דאדעתא דהכי עבד ואין המתנה דומה למכר.

19 ו**האבה"א** [מכירה יא ט] דייק דכ"ד הרמב"ם [זכיה ו א] שכת' דבמתנה אומדין דעת הנותן. משמע דיש חילוק בזה בין מתנה למכר.

20 וכ"ש לדברי הרגמ"ה דהוה רק ספק, דאיכא למימר שמחלה.

21 אך בר' שמעון בן מנסיא איירי [אף] בטעות לשעבר, ולפ"ז אף בזה צריך גדרי תנאים [ע' קוב"ש תלח,תמב,תמג].

22 ואף לרבנן דלא בעי' תנאי כפול, עכ"פ צריך תנאי [בלא כפילות]. ואילו רשב"ם [לק' קלז:] מבואר דלרבנן מהני אומדנא. ולר' מאיר ל"מ. [ודעת תוס' בכ"מ דיש מקומות דמהני אומדנא ואי"צ תנאי אף לר' מאיר].

ר' שמעון ב"מ אומר אין מתנתו מתנה, שאילו היה יודע שבנו קיים לא כתבן. בפשוטו משמע היכא דנודע שבנו קיים מעיקרא [דהיה טעות מעיקרא]. אבל דהיכא דנולד לו בן אח"כ ודאי ל"מ. וה**קוב"ש** [תמד] הביא דהמרדכי [תצג] הביא דברי ר"ש בן מנסיא אף בדבר שנתחדש אח"כ[23]. אך הביא ד**בשו"ת מהר"ם רוטנברג** [תתקמב, הו' בקיצור במדרכי תפו] נקט דאיירי דוקא בטעות לשעבר[24].

שאני התם דניח"ל דתיפוק עלה קלא וכו'. **פרשב"ם** קול שהיא נאמנת וחשובה אצל בעלה, ובההיא הנאה מחלה. ו**הרי"ף** כת' דאמרי' אינשי נהוי חד יומא במנא יקרא וליתבר.

[ולכא' הטעם דכיון דיש צד הנאה מיידי מוחלת כתובתה, וליכא אומדנא דתנאי. וע"ד הא דאי' [ב"מ יד.] דעבד איניש דזבין ארעא ליום'[25]].

ו**הריטב"א** ו**הנמוק"י** כת' [דסברא זו] הוה דוקא אשה שדעתה קלה, אבל לא בבע"ח דעלמא.

ו**הריטב"א** כ' בשם **הרא"ה** בשם **הרמב"ן** דאם הוכר הדבר דהבעל הערים להפסידה כתובתה לא אבדה, דאנן סהדי דאילו ידעה דעושה דרך שנאה לא מחלה. שאין זה 'מנא יקרא' אלא גרף של רעי. והכל לפי עיני הדיין.

הכותב נכסיו לבניו – כתיבה וקבלה

תנן התם הכותב נכסיו לבניו וכו' אבדה כתובתה. **פרשב"ם** דהפסידה השעבוד מנכסים אלו. [ומהני מחילה מנכסים מסויימים, ע' מש"כ לע'].

אמר רב במזכה להם ע"י. **פרשב"ם** מדקא משתדלה בזכיית הבנים, וגם נתן לה קרקע כ"ש. ו**הריטב"א** הוסיף דנראה דעושה בעצתה.

ו**הרמב"ן** [ושא"ר] הק' האיך מהני זכייה ע"י הא אין קנין לאשה בלא בעלה, ואי' [נדרים פח:] דאינו מזכה [חבית של עירוב] ע"י אשתו, אלא היכא דיש לה חצר במבוי. דמיגו דזכי לנפשה. ותי' דה"נ איירי דיהב לה לדידה בהדייהו, ומיגו דזכיא לנפשה זכיא לאחריני. ועוד תי' דאף אי ל"ק בזכייתה, כיון שהיא מתכונת לזכות להם גליא דעתה דניח"ל במתנת הבנים.

ו**הרשב"א** כ' דלפ"ז לרב אפי' לא כתב לה נמי קרקע אבדה כתובתה דהא גליא דעתא דניח"ל במתנת הבנים [וכדעת הבעה"מ, ע' בסמוך].

אבל ה**תוס' רי"ד** סיים דרשב"ם פי' שנתנה לו סודר שלה להקנות בו לבנים, כדקי"ל בכליו של קונה[26]. ומשמע דכוונתו דבנתינת הסודר אין חסרון בהא דאין קנין לאשה בלא בעלה [דהרי הסודר הוא שלה].

ושמואל אמר במחלק לפניה וכו'. **פרשב"ם** דכיון דכתב לה קרקע כל שהוא, אבל אם לא כתב לה ל"מ שתיקתה. אבל ה**בעה"מ** כת' דאפי' לא הקנה לה. והמשנה אורחא דמילתא דאין דרך לפטור אשתו בלא כלום. ו**המלחמות** השיג דבמשנה מפורש דוקא כותב לאשתו. והמשנה [שם] הוזכר אגב דלא בעי שיעור כמה קרקע, אך עכ"פ צריך להקנות קרקע.

ר' יוסי בר"ח אמר דאומר לה טלי קרקע זו בכתובתיך וכו'. **רשב"ם** פי' דמיקל טפי, דאף שלא היה לפניה[27], כשאמר לה בלשון זה, והיא לא ערערה. אבל **רבינו יונה** כת' דר' יוסי בר"ח מחמיר משמואל. ולא סגיא ליה במחלק בפניה והיא שותקת, אלא בדאמר לה טלי קרקע זו בכתובתיך ונתרצית והודית, א"נ ששתקה כשאמר לה כן ושתיקה כהודאה.

---

23 [ו**המרדכי** שם הביא בזה מח', ולכאו' נח' בזה. אבל הקוב"ש לא הביא דנח' בזה. ונקט דהוה סברות דוקא התם].

24 ועוד דן **הקוב"ש** [תמג] ע"פ תוס' [כתוב' מז:].

25 ו**פרש"י** דהוה ספק יום א', ושמא לזמן מרובה. [ויל"פ דהתם נמי איכא הנאת פירות יום א'. וקו' הגמ' דהכא בעצם המתנה ליכא הנאה כלל מחיים. קמ"ל דיש לה כבוד מזה].

26 ו**התוס' רי"ד** חלק דהלשון אינו מוכיח כן, אלא שאמר לה זכי בעבור פלוני בני.

27 וכ"פ **הרמב"ם** ו**שו"ע** [אה"ע קו א] דאי"צ לפניה [לר' יוסי, ע' בע"ב]. ועי"ש בפוסקים.

והרשב"א כת' דלדעת הבעה"מ ר' יוסי בר"ח מחמיר, דצריך דוקא להקנות לה קרקע.

דף קלב:

ומקולי כתובה. פרשב"ם אכולהו קאי וכו'. וכ"כ שא"ר. אבל האחרונים הביאו דבירושלמי מבואר דרק ר' יוסי בר"ח הוה מקולי כתובה.

ופרשב"ם דהקילו בכתובה כמו שהקילו בזיבורית, אבל שאר בע"ח אינו מחילה עד שימחול להדיא[1]. ורבינו יונה [ובעה"מ] הוסיף דבבע"ח אע"פ שזכה ע"י מימר אמר השני נוח לי[2]. ואף שאמר לו טול קרקע זו בחובך והודה, אמרי' שנוטלו במקצת חובו, וכ"ש אם לא הודה בפי' אלא ששתק. דליכא למימר שתיקה כהודאה לעשות שתיקה כמחילה. וכ"פ השו"ע [צח א][3].

והרשב"א הביא [בשם הבעה"מ] דבע"ח יכול לומר השני נח לי, וע"ד הא דאי' [לע' ל:] היכא דאמר זיל זבון. והרשב"א הק' דהכא גרע, שנתרצה בחלוקו והרי זה כאומר להם דין ודברים אין לי עמכם בנכסים אלו[4]. ואפשר דלא אמר שנתרצה (בחילנותו) [בחילוקו] אלא משום דהשני נוח לו יתר מן הראשון

תנן ר' יוסי אומר אם קבלה עליה אע"פ שלא כתב לה וכו'. פרשב"ם שמחלה להם בפירוש. ומבואר בסמוך דלת"ק לא סגי בקבלה עליה [וכן בבע"ח לא מהני כה"ג, וכדלעיל]. וצ"ב אמאי ל"מ מחילה.

ותוס' פי' דיכולה לומר נחת רוח עשיתי לבעלי [וכדלע' מט:].

ורבינו יונה ביאר שקבלה אינו מחילה ממש, אלא שטוב בעיניה שיחלק נכסיו לבניו, ודעתה שתגבה כתובה מהם כשתרצה. והריטב"א כ' דקבלה היינו שאומרת ניחא לי בכל מה שעשית, ואינו מחילה. ולאידך מ"ד יכול לטעון השני נח לי. [ע' לע' בשם הרשב"א].

והתוס' רי"ד הק' מה מהני קבלתה כלל, הא מצי אמרה נחת רוח עשיתי לבעלי. ותי' דדוקא התם כשלא מכר כל נכסיו לא מחלה בכל לב, ומציא למימר נחת רוח עשיתי לבעלי. אבל כשמחלק כל נכסיו ואינו משייר לעצמו כלום אילולי שבכל לב היא מוחלת לא היתה עושה בזה נחת רוח לבעלה.

וכ"ת כולה ר' יוסי היא, והא תניא א"ר יהודה אימתי וכו'. פרשב"ם ולפרש דברי ת"ק. וכדאי' [סנהד' כה., ועירו' פב.] דאימתי לפרש דברי חכ"א, ולר' יהושע בן לוי אף במה דברים אמורים לפרש, ולר' יוחנן אימתי לפרש ובמה לחלוק[5].

והמלחמות [ועוד ראשונים] גרס הכא בד"א, והק' דקי"ל דבמה לחלוק. ועוד דה"מ במשנה, אבל בברייתא הכל לחלוק. והריטב"א תי' דה"מ כשנשנית אימתי ובד"א באותו משנה וברייתא, אבל הכא דהוה ברייתא אחרת, אמרי' דבא לפרש את המשנה [אף בלשון בד"א].

ורבינו יונה פי' דקו' הגמ' דאימתי או בד"א משמע דמקיים מקצת דבריו, ת"ק איירי בכתיבה בלא קבלה, ור' יהודה בקבלה בלא כתיבה[6]. [ועד"ז כת' התוס' רא"ש בשם רבינו מאיר].

ורבינו יונה הביא דרבותינו פי' דכיון דסוף סוף שמעי' ליה לר' יהודה דבעי קבלה וכתיבה. טפי עדיף לן למימר דמאן ת"ק דר' יוסי ר' יהודה. ולא לדחוק על חנם ולומר דכולה ר' יוסי היא.

א"ל רבא לר"נ הא רב וכו' מר מאי ס"ל וכו' כיון דעשאה שותף בין הבנים. רשב"ם פי' בשם רש"י דאף דאיתותבו אליבא דת"ק, הכא קאי בדעת ר' יוסי [דבחדא סגי]. ועפ"ז ביארו

---

1 ויל"ד אי דוקא בחיי בעלה וקודם שנתגרשה, דעדיין לא חל חיוב כתובה אמרי' דהקילו בכתובה. או דאף אחר שחל חוב, דומי' דבע"ח.

2 והבעה"מ הוסיף דהא דאי' [לק' קלח:] דהיכא דאמר טול בחובו אין לו אלא חובו משום דה"ל רבית באומר בשכר מעותיך שהיו בטלות אצלי.

3 והש"ך ציין למש"כ [פא ט] לחלק דשתיקה כה"ג הוה הודאה, אבל לא הוה מחילה [וכמ"ש רשב"ם קכו:].

4 והרשב"א נקט דמהני דין ודברים בשעבוד נכסים, וצ"ע דבגמ' [כתובות צה.] מבואר דל"מ סילוק מהשעבוד בלשון דין ודברים. [אך עי"ש תוס' ומרדכי. ואכמ"ל].

5 אך דעת רמי בר חמא [סנהד' שם] דאף אימתי לחלוק. והתוס' רא"ש הק' דנימא דס"ל כרמי ב"ח.

6 ודומה לזה כ' הריטב"א [בתי' ב'] דהכא סותר כל דבריו, דת"ק כתיבה בלא קבלה. ור' יהודה סותר כל דבריו, דלא מהני אלא תרוייהו.

הראשונים דמה שאמר הא רב וכו', כולהו קיימים אליבא דר' יוסי.

והתוס' רי"ד כ' דאע"ג דאיתותבו, יש לומר קבלה היתה בידם כך או שום ברייתא מצאו וסמכו עלי'. או י"ל כולה ר' יוסי הוא ור' יהודה בא לפרש דברי ר' יוסי ולא דברי ת"ק. ולעולם כתיבה בלא קבלה וקבלה בלא כתיבה.

ועוד הביא **הראשונים** [רבינו יונה והרא"ש, **והריטב"א** בשם **ר"י**] דשאל מר מאי ס"ל, מאחר דאיתותבו. והשיב דלא סגי בכתיבה משהו בעלמא, אלא שותף גמור. ור' יוסי בא לגרוע מת"ק, דלא סגי בקרקע כל שהו.

כיון דעשאה שותף בין הבנים וכו'. **פרשב"ם** דרב נחמן בא לפרש הא דמהני מחלק לפניה והיא שותקת[7]. [וכ"כ **הרי"ף** **וראשונים** בשם **בה"ג** דרב נחמן לפרש דברי שמואל[8]]. **והריטב"א** כת' דקאי לדברי ר"י בר"ח דגרע מכולהו [ומש"ה נקט 'כיון', דסגי בזה].

ור"ח [הו' בראשונים, וכ"כ הבעה"מ] דלרב נחמן בעי כתיבה וקבלה. דשותפות משמע דקבלה עליה מדעת.

והמלחמות הק' דא"כ רב נחמן מחמיר יותר מכולן, והלשון 'כיון' שעשאה משמע דמיקל. ועוה"ק [בשם הראב"ד] דההוא [בסמוך] דאמר להו פלגא לברת ופלגא וכו' ואמר רב נחמן עלה שאבדה כתובתה אף דלא הוזכר שקבלה עליה.

רשב"ם ד"ה שותף. מיהו לר' יוסי דסבר דסגי ליה בחדא, בכתיבה בלא קבלה וכו' דסגי ליה או בכתיבה או בקבלה. **ותוס'** הק' דהול"ל דכתיבה מהני, כיון דחמיר יותר. **ורבינו יונה** ביאר דר' יוסי רמז בדבריו אם קבלה, אע"פ שלא כתב לה. ומבואר דאף כתיבה לחוד מהני[9].

בעי רבא בבריא האיך וכו' או דילמא השתא מיהת ל"ל. **פרשב"ם** דמהנכסים שיחזור ויקנה ודאי לא הפסידה. והספק של הגמ' אף מנכסים אלו, דשותקת מחמת שיקנה נכסים. [דומיה דהיכא דשייר חלק מנכסיו].

אבל **הר"י מגאש** [בע"א] כת' דספק הגמ' האם מחלה לכתובתה לגמרי, דבשכיב מרע מחלה, ואפי' עמד וקנה נכסי לית לה מידי. אבל בבריא מצי אמרה כי אחלתי לשעבודא מהני נכסי דכתבינהו לבניו הוא דאחלינה, ולא מחלה לגמרי, דאמינא השתא קני וגבינא מיניה הלכך אי קני נכסי גביא מיניה דהא לא אחלתה[10].

תיקו. **רשב"ם** [קלג. סוד"ה א"ל] כת' דמספק"ל והממע"ה, דהיינו האשה עליה להביא ראיה. דבכל דין תיקו אזלי' בתר מאן דתפיס תפס[11]. [ודלא **כרב האי גאון** [הו' בתוס' גיטין יד:] דתיקו דממונא יחלוקו[12]]. וכ"פ **הרא"ש** דהממע"ה ואינה גובה[13]. **והרמב"ם** [זכיה ו ט] סתם דבין בריא ובין שכ"מ איבדה כתובתה[14].

---

7 **ורב' יונה** ביאר דרב נחמן הוסיף דאף אם לא אמר להדיא בכתובתה, אלא כראוי לה וכדו', וכיון דעשאה שותף קבלה. ומיקל מכולהו.

8 ולפ"ז לדינא בעינן לפניה. אבל **הגר"א** [קו ד] כ' דדעת הרי"ף דרב נחמן מיקל בכולהו, ואי"צ לפניה. וע' **פוסקים** [אה"ע קו א].

9 והביא דכ"ה לספרים דידן, והביא דיש של"ג אע"פ שלא כתב לה, אך אף לדבריהם יש דיוק מהלשון 'אם' קבלה.

10 [ועד"ז הביא הרשב"ם י"מ].

11 ויל"ד אי כוונת רשב"ם דאזלי' בתר מי שהוא תפוס בידו. או אף תפיסה לאחר שנולד הספק.

12 [**והמאירי** בסוגיין הביא י"א דחולקים]. **ורשב"ם** [לק' קסו:] חלק דל"ש יחלוקו. וביאר דכיון דמספ"ל לבי"ד האיך יוציאו מיד המחזיק. ולא דמי לממון המוטל בספק [דרשב"ם נקט דקי"ל כסומכוס דיחלוקו], דהתם הוה ספק בעיקר המעשה. אבל כל מקום דעלתה ההלכה בתיקו, הואיל והדיינים אין יודעים לפסוק שותקין, והמחזיק יחזיק במה שבידו. [וע"ע תשו' מיימוניות נזיקין ו].

13 וכ"כ **הרמ"ה** **והריטב"א** **ור"ן** **ונמוק"י**.

14 אך יש שדחו דכוונת הרמב"ם מהני נכסים, וכר"י מגאש דאי"ז בכלל הספק [אלא דהר"ן בע"א הביא דהרמב"ם לא פי' כר"י מגאש].

אבל **הרי"ף** כת'[15] דמוקמי' לכתובה על חזקתו[16], ועל הבעל להביא ראיה שמחלה[17]. **והרמב"ם** [פיה"מ פאה ג ז] כת' דדוקא שכיב מרע, אבל בריא אינה מוחלת. **וה"ה** [זכיה שם] ביאר דבפיה"מ ס"ל העמד שטר על חזקתו, ואינו נפסל אלא בראיה ברורה. ובהלכות הסכים לאמת דאדרבה היא מוציאה. דקי"ל כבי"ה דשטר העומד לגבות לאו כגבוי[18].

ולדעת הרי"ף יש בזה חזקת חיוב, ומשום ספק מחילה לא מפקיעין החוב. [וע' רע"א ב"מ עו.].

והקוב"ש [תמח] הביא כעי"ז מדברי **שו"ת הרשב"א** [ו ה] [דכשיש ספק מחילה על כתובה] מסתברא דבמקום זה הבעל קרוי בעל השטר וידו על התחתונה. שהבעל לא פרע לה כלום והיא מוחלת משלה, וכל מקבל מתנה או לוקח קרוי בעל השטר להיות ידו על התחתונה וכו' ועליו להביא ראיה מה נתן לו או מחל לו.

ותילתא לאיתתא בפירי וכו'. **פרשב"ם** דס"ד דאיירי בפירות מחוברים, ושוב העמידו דאיירי בפירות תלושים[19].

אפי' וכו' דקל א' לפירותיו. **פרשב"ם** לאכול פירותיו עד שייבש האילן, והקנה גוף האילן, ומש"ה נחשב בא לעולם. והוה קרקע דהקנה לו יניקת קרקע. וה"ה פירות מחוברין. [ומשמע דגוף האילן וכן גוף הפרי המחובר לקרקע יש לו דין קרקע, ולא רק משום שעבוד הקרקע].

שכיבא חדא מבנתיה וכו' אילו הדר קני וכו'. **פרשב"ם** **והרי"ף** דמתה בחיי האב, והאב יורש את בתו. ומשמע דאי מתה אחרי מיתת אביה אינו משתעבד לחיוב כתובה של האב. **ורע"א** [חדשות טו] דן דתלי בסוגי' [לק' קנט.] היכא דיורש דרך משמוש, האם משתעבד לחובות אביו.

ורע"א הביא דמבואר דיורשת את אחותה אינו משתעבד, ע"כ דירושת אח הוה ישיר, ובלא דין משמוש. או דאמרי' אף בזה במקום אב קאמינא. [וע' מה שהו' לע' קכה: וקל.]. ושוב דחה דשאני בכתובה דאף אם האב יורש בקבר, מ"מ הו"ל ראוי, דאינה גובה כתובתה ממנו.

דף קלג.

רשב"ם ד"ה א"ל. וה"ה כתב כל נכסיו לאחרים וכו', דבעשאה שותף תליא מילתא, ל"ש עם בניו ול"ש עם אחרים. **והרא"ש** חלק דהלשון משמע דוקא שותף בין הבנים, וכן המשנה קתני הכותב נכסיו לבניו ולא קתני המחלק נכסיו סתם. ומנ"ל דאף אחרים[1]. ודוקא בניו דבשביל כבוד שעשה לה שחלק לה מנכסיו עם בניו שתקה ומחלה, אבל אם חלק נכסיו לאחרים מה לה לערער. ומה כבוד עשה לה דאית לן למימר שמחלה כתובתה. ובשתיקה לא הפסידה כתובתה דמצי למימר נחת רוח עשיתי לבעלי.

והרמב"ם [זכיה ו ט] כת' דבין זכרים ובין נקבות [וכדאי' לע' גבי בנות]. והפוסקים דייקו דדוקא בניו, ולא אחרים.

רואין אם ראוי ליורשו

אמר רב הונא שכ"מ שכתב כל נכסיו לאחר וכו' דלמא כי הא וכו' אלא למאן וכו' אם ראוי ליורשו וכו'. **פרשב"ם** דכת' סתם נכסי לפלוני, ולא פירש מתנה או ירושה. **ופרשב"ם** דהלשון מתפרש בסתמא ירושה [דהוה ממילא], אך היכא דל"מ לשון ירושה אמרי' דאין אדם מוציא דבריו לבטלה, וכוונתו למתנה. [**ורשב"ם** לשיטתו דאף בראוי ליורשו מהני לשון מתנה].

אבל **הגאונים** נקטו דכל הראוי ליורשו ל"מ אפי' בלשון מתנה. ונתבאר [לע' קכט:].

ועוד הביאו **הראשונים** מכאן דלא אמרי' דעשאו אפוטרופוס [וכדלע' קלא:]. ולפ**רשב"ם** [לע' קל.] ניחא דדרך ירושה לבניו לא הוה אפוטר'. אבל דעת **הרי"ף** **ורה"ג** דאף לבניו היכא דכתב אמרי' דהוה אפוטר', דה"נ איירי בכתיבה. והרי"ף תי' דהכא איירי בשאר יורשים דלא אמרי' אפוטר'. [וע' מה שהו' קלא:].

---

15 [**והפ"ח** הביא דנראה דלא היה לפני הרא"ש].

16 וכ"כ **הר"י מגאש** דכיון דליכא ראיה דמחלה מוקמינן לה לכתובתה אחזקה. וכת' דאי קנה נכסי בתר הכי גביא מינייהו [ולשיטתו דהנידון על מה שקנה אח"כ. ולפ"ז כל הנידון כלפי דין דאיקני, ואפ"ה מוקמי' בחזקתו. אלא דשורש הספק במחילת גוף הכתובה].

17 **וההג"א** הביא בשם **ר' ברוך** מארץ יוון [דמספק] לא נפסיד כתובתה.

18 **והפ"ח** [ת] ביאר דכל היכא דלית ליה לשטרא שעת הכושר מקרי בעל השטר מוציא וה"נ היא המוציאה.

19 **והריטב"א** כת' עוד דאיירי בפירות העומדין ליתלש, וסבר דאיירי דצריכים לקרקע.

1 וז"ל ודברים הללו קשין לאומרם בלא ראיה.

מיגרע גרע השתא בירושה דאורייתא אמרת אלמנתו גובה מנכסיו וכו'. והרי"ף הביא די"ג רק מיגרע גרע[2].

ופרשב"ם דאלמנה ובנות נזונות ממתנת שכ"מ, דמתנה דרבנן לא גרע מירושה. ודוקא מתנה גמורה בשטר או קנין נחשב נכסים משועבדים ואין מוציאין למזונות. וכ"כ הרי"ף דמזון האשה והבנות גובה ממתנת שכ"מ.

אך הרי"ף הביא דמקצת רבוותא פי' [ע"פ הגירסא הקצרה הנ"ל] אטו יורש מיגרע גרע, ואין אלמנתו נזונת אף משום ירושה. דכיון דאין מוציאין ממתנת שכ"מ, אף יורש [בהנחלת ר' יוחנן ב"ב] לא גרע מאחר. ודוקא ירושה דממילא נזונת.

ובפשוטו משמע דאף הנחלת ריב"ב נחשב משועבדים, וגובה דוקא מירושה דממילא. אבל רבינו יונה ביאר דעד כאן לא אמרי' אין לשון מתנה אלא לשון ירושה אלא ליפוי כח היורש, ואם לשון מתנה יפוי כח ליורש, אמרי' דמתנה היא אצלו.

שם. מתנה דרבנן מבעי. פרשב"ם דמתנת שכ"מ לא גרע מירושה [ולא מהני להפקיע השעבוד[3]]. והרי"ף [ס: בדה"ס] ביאר דאין מוציאין ממתנת בריא ומכירה, דהוה משעבדי מחיים. אבל מתנת שכיב מרע לא קניא אלא לאחר מיתה [דהלכה כרבא לק' קלז.], ולא דחיא תקנתא דרבנן. וכיון דמזונות אלמנה ומתנת שכיב מרע תרוייהו תקנתא דרבנן נינהו, ובאין בבת א' [לאחר גמר מיתה], הילכך לא דחיא חדא מינייהו לחברתה ותרוייהו קנו.

ובפשוטו משמע ברי"ף דהחילוק אי שעבד קודם מיתה או אח"כ. והרמב"ן הק' דבגמ' [כתובות סט.] אי' דאין מוציאין למזונות אף ממה שהיורשין שעבדו. [ואף שחל שעבוד קודם].

והרמב"ן ביאר דעיקר הטעם דמתנת שכ"מ הוה לאחר מיתה, ולא שייך מתנה לאחר מיתה, אלא דמדרבנן קנה, דכירושה שויוה רבנן. ומש"ה לא עדיפא הך תקנה, ולענין מזונות חשיב כירושה. אבל אי נתן מחיים בקנין דרבנן אין מוציאין[4].

והרמב"ם [אישות יט יג] כת' כדברי הרי"ף דל"מ מתנת שכיב מרע להפקיע הך תקנה, דמתנת שכ"מ אינה קונה אלא לאחר מיתה, והרי המתנה וחיוב הנכסים בתנאין אלו באין כאחד.

והקוב"ש [תמו] כת' לפרש [דברי הרי"ף] דבעי' גם לטעם דחל בבת א', דאילו מכר הנכסים קודם שחל חיוב, נכסים אלו לא נשתעבדו כלל. וביאר דאף דבשעת נשואין קיבל עליו לזון [וחל בזה סיבת חיוב], מ"מ כל שלא חל חיוב בפועל אמרי' דקדמה מתנת שכ"מ.

והקוב"ש הק' דלפי"ז מבואר דהיכא דמכר האב בחייו אף מדינא אינו משתעבד [ול"צ טעם דתיקון העולם], דמכר קודם שחל חיוב. והק' דמשמע דאף מה שמכר מחיים הוה משום תקנ"ח[5]. [וצ"ל דאף זה משום תיקון העולם, דלולי תיקון העולם אמרי' דכבר נשתעבדו נכסיו משעת נישואין, דומיה דכתובה. ואף דלא נתחייב בפועל[6]].

והקצות [רנב א] תמה דאם חלו בבת א' האיך גובה מהנכסים, ומ"ש מהא דקי"ל [הו' לע' לה.] דב' שטרות היוצאין כא' יחלוקו [דאילו מכר ושעבד נכסיו בב"א לכאו' יחלוקו, כיון דכחם שווה[7]].

והקצות תי' דכיון דמחוייב במזון האשה והבנות מתקנ"ח חיובו עדיף, וע"ד הא דאמרי'

---

2 וכת' דתרוייהו לישנא דגמרא נינהו וחד טעמא נינהו אלא חד נוסחא קיטא וחד נוסחא רויחא.

3 והרשב"א הביא דאת"ל דאין גובה ממתנת שכ"מ, א"כ יש עצה להפקיע חיוב מזונות אלמנה, שיתן כל נכסיו במתנת שכ"מ [חוץ מקרקע א', ע"ש]. ואילו בגמ' [כתובות נד:, וכן המשנה שם נב:] משמע דאין עצה.

4 ואילו מדברי הרשב"ם לכאו' כל הקנאה דרבנן לא גבי.

5 דרב [כתובות סט.] נסתפק האחין ששיעבדו מהו, מבואר דהיה צד דהמשנה איירי דוקא כשמכר מחיים.

6 ולפ"ז מבואר דיש ב' גדרים בתקנ"ח, דמחיים לא חל חיוב כלל [ולא נשתעבדו נכסיו, וא"כ אף ממתנת שכ"מ לא גבי], ולאחר מיתה חל שעבוד, אלא דלא טרפא ממשעבדי [וממתנת שכ"מ גבי].

7 דמ"ש מב' שטרות שעבוד. אך הביאו דהקצות [קטו י] נקט דה"מ שעבוד ושעבוד, אבל שעבוד ולוקח בבת א' אינו מוציא מידו. כיון דלא קדם [והנכסים ביד לוקח, וצריך טרפא להוציא ממנו]. ועפ"ז כ"ש דהכא קשה האיך יגבו כלל.

[תמורה כה.][8] דדברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעים[9].

אבל **הרמב"ם** [זכיה ח ט, והשו"ע רנב א] כת' שהרי במיתתו נתחייבו הנכסים בכתובה ובמזונות, ומתנת שכ"מ לא קנה אלא לאחר מיתה. ומשמע דנחשב דחיוב מזונות קדם, בשעת מיתה ממש. ואילו מתנת שכ"מ הוה לאחר מיתה. [וכן דייק הקצות[10]]. [אבל אי הוה בבת א' היה גובה[11]]. אבל **הלח"מ** [זכיה] ביאר כוונת הרמב"ם דחיוב מזון חל מעיקרא [דנתחייב כשנשאה לכשימות[12]], ומש"ה קדים אף דחלו שניהם בבת א'[13] [ואף דבפועל חלו ב' חיובין בבת א', יש קדימה לחיוב מזונות דסיבתו קודמת].

שם. **והר"י מגאש** כת' עפ"ז דאף מלוה על פה גובה ממתנת שכ"מ, דקי"ל מלוה ע"פ [לק' קעו.] גובה מיורשים[14]. אבל **הראב"ד** [ע' השג' אישות יט יג, הו' ברמב"ן ורשב"א] דחה דבסוגיין איירי דוקא למזון אלמנתו, דכיון דמחיים תפסה לא פקע שעבודא. אבל לגבי מזון הבנות וכ"ש לגבי כתובת בנין דכרין, אף מתנת שכ"מ הוה כמשועבדין, ופקע שעבודיהו. ומתנת שכ"מ חשיב כמשועבדים לענין שאר מלוה ע"פ[15] [והראשונים דחו דאין טעמו מחוור].

והראשונים הק' דבגמ' [לק' קלח.] מבואר דמקבל מתנת שכ"מ יכול לומר הנחתי לך מקום לגבות שיגבו מיורשים, ושייך בזה קדימה. ומתנת שכ"מ נחשב נכסים משועבד.

ועד"ז הק' **רבינו יונה** דלסברת הגמ' ראוי להוציא ממקבל המתנה יותר מלהוציא מן היורשין, וגובים מכולם[16]. **ורבינו יונה** תמה דנראה [לק' שם] שנפרעין תחלה מן היורשין במקום מקבלי מתנות. וכת' דעכ"פ היכא דאמר תנו מנה לפלוני, ודאי נתכוון להקדימו [שיקבל מנה, והיורשים יקבלו הנותר].

והרמב"ן דחה דאיירי במתנת שכ"מ במקצת בקנין. **והרשב"א** כת' דהתם הנידון רק אי גבי עידית ובינונית, ומש"ה יכול לדחותו, דאין בזה פסידא[17].

רשב"ם ד"ה מתנה דרבנן. דהא דקי"ל דמזון לא טרפי ממשעבדי, ה"מ במתנה גמורה בקנין או מכר גמור וכו'. ומתנה דאורייתא הוה כמכר לענין הא דאין מוציאין. **ותוס'** [כתובות מט:] דנו בזה דשמא מזון האשה והבנות גובה ממתנה דאורייתא. ודוקא ממכר אין גובין. ואף דבסוגיין אמרי' דדוקא משום דהוה מתנה דרבנן, היינו לסברת כל שכן, ומ"מ הוא הדין דגובה ממתנה דאורייתא.

אך **תוס'** הוכיחו מהגמ' [ב"מ יג.] דע"כ שטר שאין בו אחריות נכסים אינו גובה אפי'

---

8 במקדיש בכור לעולה בבת א' בשעת יציאת רובו, דלא אמרי' דחל קדושת עולה. ופ**רש"י** דכיון דבהדי הדדי חיילי ודאי דברי הרב [קדושת הבכור דממילא] קודמין.

9 **והקוב"ש** הק' דלא דמי, דהתם קדושת בכורה ועולה סותרות זא"ז, אבל הכא אפשר למתנה לחול גם אחר החוב, דבע"ח מכאן ולהבא גובה, והחוב יוכל לחול גם אחר המתנה, דיוכל להתחייב אפילו אין לו נכסים כלל.

10 **והקצות** הק' דאף כתובת בנין דכרין גבי ממתנת שכ"מ, ומבואר [לע' קלא.] דירתון תנן, א"כ אף כתובת בנין דכרין חל רק לאחר מיתה [כדין הנחלת ריב"ב, והקצות נקט דירושה חל לאחר גמר מיתה. והביא דה**רשב"א** כת' דאף ירושה הוה בשעת מיתה, ע"ל קלז.]. {וי"ל דהרמב"ם בהל' אישות קאי אכולהו, ומש"ה נקט דחל בבת א'. אבל בהל' זכיה קאי דוקא אחיוב מזון, ולא איצטריך לפרש דאף באופן דחל בבת א'}.

11 **והקוב"ש** [תמז] דייק דדוקא מפני שקדם החוב למתנה, אבל אילו היו באין כאחת המתנה והחיוב אין גובין מדינא [דהוי כאילו קדמה המתנה לחוב]. והביא דה**רי"ף** **והרמב"ם** [הל' זכיה] נחלקו בסברא מדאורייתא, אי גובה מדינא במקום שהחוב והמכירה בב"א.

12 וסיבת החיוב קודמת. [ואילו מתנת שכ"מ חל רק בשעת מיתה {ומבואר דלא תלי בשעת אמירת השכ"מ, אלא בשעת מיתתו. ויל"פ דדוקא בדבר שמחוייב לעשות אזלי' בתר סיבת החיוב. וזה קרוב לדברי הקצות}].

13 [וכמ"ש הרמב"ם הל' אישות].

14 **ורבינו יונה** הק' דלשון הגמ' [לק' קלח. וגיטין נ:] דיצא עליהם שטר חוב. משמע דוקא שטר. ודחה דמלוה ע"פ טענינן פרעתי, ואינו גובה אלא תוך זמנו או חייב מודה [שהודה קודם שנתן לאלו].

15 **והראב"ד** דייק מדברי הרמב"ם [שם, הנ"ל]דמתנת שכ"מ אינה כמשועבדין כלל. וכת' דאינו כן מכמה ראיות המפורשות בגמרא שאין פנאי לכתבן. ודוקא למזונות אלמנתו כיון דמחיים תפיסא לה לא פקע שיעבודה.

16 וכי הדדי משוינן להו וגובין מכולן, ולא חשבינן לנכסי היורשין בני חורין במקום מקבלי מתנות.

17 **והרשב"א** הסכים לדבירו דמ"ש ממזון האשה, ורבא כל עצמו לא הכריע ליזון ממתנת שכיב מרע אלא מקל וחומר דירושה. ואף אנו נאמר כן אף במלוה ע"פ. וה"ה לכתובת בנין דכרין.
והרשב"א ביאר דדוקא היכא דאין פסידא למלוה אמרי' דמשועבדין דמתנת שכ"מ כמשועבדין דלקוחות [ע"פ הגמ' גיטין נ:], וכגון דליכא פסידא אלא בין בינונית לזבורית. דהמלוה מ"מ גובה חובו. [ודן דאף בנזקין שהפסיד דין עידית דאורייתא]. אבל במקום דפסיד בע"ח לגמרי חובו [שלא יטרוף כלל ממתנת שכי"מ], תקנו שיהא כירושה במקום פסידא גמורה.

ממתנה. וע"כ אין חילוק בין מתנה למכר לענין משעבדי. [וה**רמב"ן** הביא דהסכימו הגאונים דבכל מקום מתנה כמכר, ע"פ הגמ' גיטין נ:].

ו**תוס'** [שם] כת' דלאחר תקנת הגאונים יגבו ממטלטלין דמתנת שכיב מרע, דבזה שפיר שייך כ"ש דסוגיין.

אין לשני במקום ראשון וכו' דירושה אין לה הפסק. ע' מה שהו' [לע' קכט:].

וה**ראשונים** הביאו דרב הונא [לע' קכה:] ס"ל אחריך כמעכשיו, ומבואר דאפי' לשיטתו אמרי' דאין לה הפסק [ודלא כסברת המלחמות לע' נד: בדה"ר]. [והמלחמות כבר עמד בזה, וע' מה שהו' לע' קכט:]. וה**מחנ"א** [זכיה ל] תי' דכשנותן ליורשיו אמדי' דעתו ליתן גוף מהיום לראשון. וביורשיו אף רב הונא מודה דאחריך לאו כמעכשיו.

א"ל רבא וכו' והא אפסקה וכו'. פ**רשב"ם** דהוריש לראשון על תנאי. ודחה דל"מ תנאי דהוה מתנה עמש"כ בתורה[18]. וה**תוס' רי"ד** [קכט:] כת' דאף דאמר אחריך לפלוני אינו אלא כמפליגו בדברים שלעולם לא תהי' אחרית לאותו ראשון.

אך יש שפי' דקו' הגמ' דשייר לעצמו זכות זה, וע"כ דכוונתו לתת מעכשיו לשני, ולא הק' לגמרי לראשון [ועד"ז הק' ה**מלחמות** הנ"ל]. ו**בשו"ת הרשב"א** [ג קכב] הק' כעי"ז, ותי' דמ"מ כל שנתן למי שראוי ליורשו, ורוצה שיזכה בהן מדין ירושה [ולא חזר בו], נמצא אותו הראוי ליורש זוכה מדין ירושה דאורייתא והרי הנכסי' שלו וא"א לזה לתת לאחר מה שאינו שלו והרי זה כאלו מתנה בשל אחרים[19]. [ועד"ז כת' שא"ר קכט:].

דף קלג:

דייני דחצצתא. פ**רשב"ם** דייני פשרה, דאין בקיאין בדין. ועוד הביא בשם **ר"ח** דייני בית הקברות. ו**בהג' ר"ג לפשיע** פי' שהם כמתים שאינם יודעים כלום.

בעתה אחישנה. פ**רשב"ם** דעכשיו הקב"ה זימנני קודם שהגעת להוראה, ולא נכשלת[1]. ועד"ז כת' **רגמ"ה** דעדיין לא עשית מעשה.

איסור העברת נחלה

הכותב נכסיו לאחרים והניח את בניו וכו'. פ**רשב"ם** דקעקר נחלה דאורייתא. ו**רשב"ם** [בגמ' ד"ה בי] כת' דאין להעביר הנחלה, אפי' להרבות לא' ולמעט לא'. וה**חת"ס** [חו"מ קנא, הו' בפתח"ת רפב] הביא דכ"מ בגמ' [כתובות נג.] דמבואר דאף מה שמכניס נדוניא לבתו שייך לנידון עבורי אחסנתא[2].

אבל ה**תשב"ץ** [ג קמז, הו' בקצות רפב ב] הביא בשם ה**גאונים** דבטופסי שטרות הראשונים כת' שמשייר ד' זוזי, לנחלה דאורייתא, כדי שיהא רוח חכמים נוחה הימנו. ונקטו דדוקא היכא דמקנה כל נכסיו יש בזה חשש[3]. וה**חת"ס** [הנ"ל] תמה ע"ז[4].

וה**אגר"מ** [חו"מ ב נ] כת' דאולי תלי בכוונת הנותן, דאיירי הכא דכוונתו להעביר הנחלה [ולהפקיעו מהיורשים]. אבל אי כוונתו לדבר אחר מותר, כל שהניח לבנים דבר חשוב [וכדברי הגאונים].

וה**רי"ף** הביא מה**ירושלמי** אמר ר' אבא בר ממל הכותב נכסיו לאחרים והניח את בניו

---

18 וה**הג' אשר"י** [לה] כת' דאפי' פי' אני מוריש על מנת שפלוני יירש אחריך, הו"ל מתנה עמש"כ בתורה והמעשה קיים ותנאו בטל.

19 וכת' דבודאי אלו רצה האב לחזור במתנת הבן רשאי שכל שעמד חוזר במתנתו, אבל אם לא חזר בו אלא שרוצה שזה ירש ואח"כ תפסק ירושתו אי אפשר.

1 וה**ריטב"א** ו**תוס' רא"ש** הביאו בשם **ר"ח** אין לך להתבייש, שעדיין לא הגעת להוראה. וכשתגיע להוראה [להיות בן מ' שנה] לא תטעי.

2 אלא דהגמ' דוחה דהא נמי תקנתא דרבנן, משום 'ואת בנותיכם תנו לאנשים'. [ובגמ' שם נב: אי' דהיינו עד עישור נכסיו]. וה"מ מדעתיה, אבל לא בע"כ.

3 וה**רש"ש** דייק דהלשון [בסמוך] 'בי עבורי' משמע שמעביר הכל, כמו בלישנא דקרא והעברתם את נחלתו לבתו. וכתובת בנין דכרין ועישור נכסי דבנות דתקינו רבנן יוכיחו.

4 ומ"מ כת' דדעת הגאונים רחבה מדעתנו. אך כת' החת"ס דמבואר בעיטור דקאי אדברי ה**ירושלמי** [הו' ברי"ף] דיש איסור חמור 'ותהי עונותם'. וכת' דהך איסור מסתבר שייך דוקא בבניו. ודוקא לא שייר להם כלום כו'. אבל אם הניח לבניו מקצת, וכן שאר יורשים אפילו לא הניח כלום ליכא משום 'ותהי עונותם'. ולעולם איכא אין רוח חכמים נוחה הימנו כו'. [והוה ב' נידונים].

עליהם הכתוב אומר ותהי עונותם על עצמותם.

שם. בפשוטו איירי דוקא במתנת שכיב מרע, דחל בשעת מיתה, שמפקיע מהיורשים. אבל מתנת בריא[5] לית לן בה, דבחיים יכול כל אדם לעשות בשלו מה שירצה. וה**חת"ס** [שם] כת' דלכאורה זו סברא נכונה, אבל הק' דתיובתא לזה מהגמ' [כתובות נג. הנ"ל]. וע"כ דאף מחיים אסור. וה**אחרונים** תמהו דא"כ כל אדם אסור לו ליתן שום מתנה, דעי"ז ימעט הירושה. ולדברי האגר"מ [הנ"ל] א"ש, דכל הנידון כשכוונתו שלא ישאר ליורשים[6].

אלא אין רוח חכמים נוחה הימנו. פ**רשב"ם** אין לחכמים נחת רוח ממעשיו, אלא גורם חרון אף, שכועסין עליו[7]. ה**אחרונים** [שדה חמד ד מערכת ל ג, ע' קה"י כתו' מו] דנו אי הוה איסור גמור, או רק דאינו מידת חסידות[8].

איב"ל מי פליגי רבנן וכו'. פ**רשב"ם** דאפי' אין בניו נוהגין כשורה וכו' דלמא נפקא זרעא מעליא. [ואף חכמים מודו לעיקר סברת רשב"ג דהיכא דבנו אינו נוהג כשורה ראוי לבטל דין ירושה. אלא דתלי' דילמא נפק זרעא מעליא, והירושה יגיע ליורשין הגונים[9]].

ולפ"ז נח' ת"ק ורשב"ג מעין המח' [פסחים מט:] האם יש חיוב השבת אבידה בממון ע"ה. ועד"ז [ב"ק קיט.] האם רשאי לאבד ממון של מסור, או דחיישי' דילמא נפקא זרעא מעליא. [ויש לחלק בין כל א' מהני, ע' אגר"מ הנ"ל].

ת"ש דיוסף בן יועזר וכו' הו"ל עיליתא דדינרי קם אקדשה וכו'. ויש ב' לשונות האם שפיר עבד[10]. ומבואר דאף להקדיש נכסיו לשמים נחשב העברת נחלה. וה**חת"ס** [הנ"ל הו' בסמוך] הביא מכאן דאף למצווה ולצדקה אינו רשאי להעביר נחלה[11]. וה**חת"ס** נקט דאף במקצת נכסיו אינו רשאי, וכדלעיל. ותמה דהמנהג דמי שאין לו בנים נותן הרבה מנכסיו לצדקה. [והחת"ס חילק, הו' בסמוך].

וה**פתח"ת** [שם] חלק על דבריו דאף דמבואר בסוגיין דה"ה מקדיש לשמים, היינו כל נכסיו. אבל ודאי רשאי ליתן מקצת נכסיו לדבר מצווה. ואף דמבואר [כתובות נג. הנ"ל] דאף מקצת נכסיו [לנדוניית בתו] נחשב העברת נחלה, י"ל דדוקא בכה"ג קפיד [דמעביר נחלתו]. אבל מקדיש מקצת נכסיו אין קפידא כלל.

והביא דכן מפורש [כתובות סז:] דמר עוקבא הקדיש חצי נכסיו בשעת מיתה[12]. וה**גמ'** [שם] מפרשת דבשעת מיתה מותר יותר מחומש נכסיו. וכ"פ ה**רי"ף** [כתו' נ., יח. בדה"ס] דמותר לבזבז יותר מחומש נכסיו לצדקה לאחר מיתה[13]. [וכ"פ הרמ"א יו"ד רמט א].

רשב"ם ד"ה לגזבר. לאבני אפוד, דנהי דבטלי אורים ותומים לישאל וכו'. ואף בבית שני כה"ג היה לו ח' בגדים ואבני אפוד, ואף 'אורים ותומים'. אבל **רש"י** [עה"ת פ' תצוה] כת' דהאו"ת הוא קלף שיש בו שם, ולא

---

5 כגון גוף מהיום ופרי לאחר מיתה.

6 וצ"ע דבמעשה [כתו' נג.] דכתב לנדוניית בתו, ולא שייר לעצמו כלום, היה כוונתו לטובת הבת. ולא להפקיע משאר יורשים.

7 ופשטות לשון המשנה דאינו נחת רוח, ואילו רשב"ם פי' דכועסים. [וע"ע עד"ז בסוגי' קידו' יח., הו' בתוס' לק' קמט.].

8 וכ"מ ב**רמב"ם**. אבל ב**שו"ת הרא"ש** [פד א] כת' דלהעביר הנחלה מכל זרעו ולהעמידה ביד בנו הגדול [ואחריו לבנו גדול, כמשפט המלוכה], אסור לכל בן ברית להעלות על לבו דבר זה. ואסור לסייע לעוברי עבירה.
וה**חת"ס** [הנ"ל] חילק דיש ב' דינים, 'ותהי עונותם' [שלא הניח לבניו כלום] הוה גדר איסור. ואילו דין המשנה דאין רוח חכמים נוחה [ואינו איסור גמור] איירי בכל עוקר ירושה דאורייתא [אפי' שאר יורשים, ואפי' במקצת].

9 ואם נותן לאחר בתנאי, עד שהיורש נוהג כשורה שפיר דמי. ויש ראשונים שפי' כן במעשה דיונתן בן עוזיאל בסמוך.

10 ויוסף בן יועזר [שהיה מהזוגות [אבות א ד, חגיגה טז.] והיה מה'אשכולות' [סוטה מז.] ס"ל כרשב"ג].

11 וה**אגר"מ** נסתפק דאפשר דצדקה עדיף מהקדש, דאין שום חוב על האדם להקדיש איזה דבר [אף שנקרא מקדיש ומעריך מצוה גמורה ע' רש"י ביצה לו:], ואילו צדקה הוה חוב על האדם. [אך נטה דאף לצדקה אסור].

12 וה**פתח"ת** כת' דאין לומר דלא הניח בנים [והחת"ס שם כ' דהיכא דלא הניח בנים רשאי, ע' בסמוך], דמבואר [ב"מ ע.] דהניח יתומים.

13 וה**ראשונים** [רא"ש, עי"ש בשיטמ"ק] גרסו בדברי הרי"ף עד פלגא.

היה קלף האו"ת בבית שני[14]. ונח' בזה הרמב"ם והראב"ד, דה**רמב"ם** [בית הבחירה ד א] כת' דאורים ותומים שהיו בבית שני לא היו משיבין ברוח הקדש, ולא היו נשאלין בהן וכו', ואפ"ה עשו אותן להשלים ח' בגדים לכה"ג, שלא יהא מחוסר בגדים[15]. וה**ראב"ד** השיג דהאורים ותומים היה חסר בבית שני[16]. ואין בזה משום מחוסר בגדים, שאינו מחשבון הבגדים[17].

ו**תוס'** [בכ"מ] הביאו עד"ז דהיה שמיר בבית שני, וכדאי' [גיטין סח.] דאבני אפוד צריכים שמיר[18] [ובבית שני קנו אבנים לאפוד[19]].

<u>רשב"ם ד"ה ולא תשיימיה את</u>. דאמירתו לגבוה כדכתיב ואיש כי יקדיש, מוצא שפתיך תשמור[20]. דילפי' דין אמירתו לגבוה מדין נדר[21]. אבל ה**מאירי** [קידושין כח:] הביא מה**ירושלמי** דילפי' אמירתו לגבוה, דכתיב לה' הארץ, וקנתה חצרו המשתמרת לדעתו[22], שהרי אף בהדיוט קונה לו חצרו. [ולפ"ז מבואר דהוה בגדר הקנינים].

וה**אחרונים** דנו אי שייך אמירתו לגבוה בנכרי, דהא אין להם פרשת נדרים. ואף דנתחדש דנודרים קרבנות, היינו שאם הביאו מקריבים, אבל יל"ד האם מתחייבים להביא ע"פ קבלתם[23]. וה**אבנ"מ** [א ב] כת' דאף בשאר נדרים בן נח אינו מצווה בבל יחל ומוצא שפתיך. אבל כשהקדיש קרבן אמרי' אמירתו לגבוה, דהוה קנין ממש[24]. וכן כשנדר להביא קרבן נשתעבדו נכסיו, דהוה חוב גמור למ"ד שעבודא דאורי'[25].

וה**אחרונים** [קה"י ע"ז ב, ע' אחיעזר ג סז] דנו דמ"מ שורשו מדין נדר. וכיון דגבי בן נח ליכא נדר ל"ש קנין אמירתו לגבוה.

<u>תוד"ה ולא</u>. אפי' לא משך, כיון שאמר לפדותו וכו' דאמירה לגבוה וכו' וי"ל דהתם ה"ט וכו' דלא אמר לתת כלום וכו'. [ועד"ז הק' **תוס'** [קידו' כט.] בגוף המשנה [שם כח:] מרישא לסיפא, דאי' רשות הגבוה בכסף, אמירתו לגבוה. ובברייתא אי' כיצד משך וכו'[26]. ו**תוס'** [שם] תי' דנחשב אמירה בטעות, דלא היה סבור שישתנה השער[27].

וה**רמ"ה** כת' דכל היכא דשמו המוכר בדמים מועטין נתחייב משום אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט, ואינו יכול לחזור בו. אבל מקנא לא קני הקדש, למיקם ברשותיה דהקדש לזולא

---

14 וכ"כ **תוס'** [יומא כא:] דהא דאי' דלא היה אורים ותומים בבית שני [וכן תנן סוטה מח. דבטלו אורים ותומים], אורים ותומים הוו שאם לא כן היה כהן גדול מחוסר בגדים, אלא לא היו משיבין לנשאלין בהן.

15 וכ"כ ה**רמב"ם** [כלי המקדש י י] דעשו בבית שני אורים ותומים כדי להשלים ח' בגדים, ואע"פ שלא היו נשאלין בהן וכו' שלא היתה שם רוח הקודש.

16 וה**ראב"ד** הק' דמנו אורים ותומים ורוח הקודש בתרתי, ולדברי הרמב"ם הוה א'.

17 אבל ה**כס"מ** כת' דלא נח' הרמב"ם והראב"ד, אלא דהראב"ד קאי אשם המפורש, שאינו מחשבון הבגדים. ואילו הרמב"ם קאי על החושן דרך השאלה. [וצ"ב דעיקר בגדי הכהונה ודאי עשו בבית שני, ומה ס"ד דתלי ברוח הקודש].

18 והא דתנן [סוטה מח.] משחרב בית המקדש בטל שמיר, היינו ביהמ"ק השני [מדנקט בית המקדש סתם]. וצ"ל ששמרו את השמיר מימי שלמה עד חורבן בית שני.

19 ו**תוס'** [סוכה מט., גיטין סח., ע"ז כג:] הביאו ממעשה דדמא בן נתינה [ע"ז שם וקידו' לא.] שבקשו ממנו חכמי ישראל אבנים לאפוד. [ולא הביאו מסוגיין, דלא הוזכר בגמ' מ"ט בענין מרגליתא במקדש].

20 [משמע דהוה לימוד א', דמוצא שפתיך גלי א'יקדיש'. וצ"ב האיך ילפי', היכן הוקשו ב' פסוקים להדדי].

21 ו**בפי' הרא"ש** [נדרים כט:] כת' דאמירתו לגבוה וכו', וחייב לקיים דבריו כאילו נדר, דכת' מוצא שפתיך תשמור. ולא מצי למיהדר ביה. [ומשמע דהוה גדר נדר בעלמא. והאחיעזר כת' ד"ל דהיינו דוקא בנודר לאחר ל', דבשעה זו ל"ש שיחול קנין].

22 אך **רשב"ם** ו**תוס'** [לע' עט] כ' דאין חצר להקדש [ע' קצות ר א]. [ואף לדעת הרמב"ן לע' שם דיש חצר להקדש, מ"מ נתמעט ממעילה].

23 ו**תוס'** [ע"ז ה:] כת' דעכו"ם שהביא קרבן מחוסר אבר, אמרי' ליה לחזור ולהביא קרבן שלם. ו**רע"א** [בגהש"ס שם] הק' דעכו"ם אינו מצווה בבל יחל, והאיך מחייבים אותו להביא קרבן. וכה"ק המשנ"ל [מלכים י ז] והביא בזה מ**תוס'** [נזיר סב.], והביא דנח' בזה בירושלמי [נזיר שם].

24 והאחיעזר הביא עוד מדברי ה**רמב"ם** [ערכין א טו] דמופלא הסמוך לאיש שהעריך או נדר חייב לשלם, אף שאין עליו חיוב בל יחל.

25 וכל עניני ממונות נוהגים בבני נח.

26 וה**תוס' רי"ד** כת' ע"ד התוס' איני יודע מה קשיא ליה, דחדא משנה היא [שם]. ולא נתפרש מה כוונתו ליישב.

27 [ולכאו' דברי התוס' שם וכאן צריכים זל"ז, דתוס' דידן כתבו דבמה שפודה בשוויו אין כאן נדר [ורשאי לחזור מהפדיון אף בלא טעם], דהא אינו נותן כלום להקדש. ותוס' שם הק' דהיכא דנתייקר אח"כ, ומתברר שאמירתו למכור בזול הוה נדר. ובזה תי' דהוה טעות, והוא לא נתכוון לידור. אלא דאח"כ נשתנה דיבורו].

ולאונסין עד שיקבל המוכר דמים[28].

[וה**אחרונים** האריכו דמבואר בכ"מ דחל הקדש ע"י הדיבור, ויש מעילה על החפץ[29]. ואילו ברמ"ה משמע דהוה רק איסור. וצ"ל דכוונת הרמ"ה כה"ג שקצץ למכור, דהחיוב למכור נחשב נדר בעלמא, ולא חל מכר[30]. אך צ"ע דבגמ' [קידו' שם] אי' דמצי הדר ביה[31].

וה**תוס' ריה"ז** [קידו' שם עה"ג] תי' דלא אמרי' אמירתו לגבוה אלא מה שנותן להקדש, שאומר שור זה עולה. אבל כשאומר שיתן [בעתיד] ל"ש אמירה כמסירה. שהרי לא אמר שנותן אלא שיתן[32].

וה**תו' ריה"ז** הביא **י"מ** דהתם איירי דלא אמר להדיא לגזבר, אלא שהגזבר אמר לו שיקנה בכך והוא הסכים. וכה"ג ל"ש אמירתו לגבוה.

<u>בא"ד אבל אם ויתר כלום משלו להקדש צריך לקיים אמירתו</u>. [ואף דהוה דרך מקח, דקצץ דמים מועטין[33], מ"מ כיון דהוה ויתור יש בזה נדר]. ועד"ז כת' **תוס'** [קידו' שם בסו"ד] [דבסוגיין] שם אותה בפחות משוויה מתכווין לוותר להקדש[34].[35]

ועוד תי' [תוס' שם] דבדבר שאין שומתו ידועה, כגון מרגניתא, גומר בדעתו דאפי' תשווה יותר. שהרי כמו כן מסופק שמא שוה פחות[36].

וה**ריטב"א** הביא בשם **ר"י** דאשה זו טעתה[37], דדרך מקח ל"ש אמירתו לגבוה, אלא או בכסף או במשיכה.

<u>שם. אם ויתר כלום</u>. ויל"ד האם כוונת התוס' דנתכוון לוותר [וע"ד תוס' הנ"ל דגמר בדעתו אפי' שווה יותר]. אבל ה**ריטב"א** הביא [בשם י"א] דאף דטעה בשומתו, ושמו בפחות משוויו חייב לעמוד בדבריו. דהקדש טעות כה"ג הוה הקדש לכו"ע[38].

ו**תוס'** [ב"מ נז.] הביאו מסוגיין דאפי' המתחייב בטעות להקדש נתחייב[39].

<u>שמוה בי"ג עליאתא וכו' שית ליכא וכו'</u>. יל"ד דכיון דאין בארץ מי שישלם יותר מז', אמאי אמרו ששווה יותר. הא קי"ל דאין לו אלא מקומו ושעתו וזהו שוויו. [ואפשר דבזה נח' הלשונות לקמן אי חשיב מעליותא להקדיש כה"ג. דהא בלאו הכי לא היה שווה לו יותר].

---

28 וה**רמב"ן** [קידו' שם] הביא **י"מ** [להיפך] דהיכא דלא הוזל יכול לחזור בו [עד שמשך], דהא אין פסידא להקדש. ודוקא כשיש רווח ממון להקדש אמרי' אמירתו לגבוה.

29 אך ה**אחרונים** חקרו אי נקנה בגדר הקנינים, או דהוה רק קדושה מחמת דיבורו. ומבואר בראשונים [נדרים כט ל] דחל קנין. וכן הראשונים [ב"ק לו:] דנו דל"מ להקדיש חוב, כיון דאינו ברשותו. וה**אחרונים** ביארו דאף דילפי' ממוצא שפתיך תשמור, עי"ז חל בגדר קנין. [וע"ע זכר יצחק לא, שער"י ה כא].
ועוד דנו ה**פוסקים** [שו"ת רמ"א מח, ע' קצות רצ ג, שו"ת רע"א קמד, קנ] היכא דמחייב עצמו 'חוב', האם אמרי' דהוה נדר בעלמא. או דחל דין ממון. ונפק"מ דעי"ז נתחייבו בניו. [ואכמ"ל].

30 ויל"פ דהכא הוה בגדר התחייבות 'אתן', שהבטיח למכור להקדש. ולא הקדיש את החפץ מעכשיו. והוה רק חיוב על הגברא. אך תלי בדברי הפוסקים [הנ"ל] אי יש חל חיוב ממון ע"פ נדרו.

31 ויש לדחות דהיינו בגדרי הממון. וה**אבה"א** [נזק"מ ח ז] כת' ליישב נפק"מ ליורשים. [והאבי עזרי [במיל' שם] השיג דחל חוב ע"י אמירתו לגבוה, ונתחייבו היורשים. עי"ש שהאריכו]. דנפק"מ דמהני שאלה על נדרו, ואילו על קנין ל"מ שאלה.

32 ועוד הביא **י"מ** דאמירתו לגבוה הוה דוקא בדבר שהוא תחת ידו, אבל פדאו במאתיים אין אצלו מעות בעין, שאומר ליתן מעות אלו.

33 וה**רמב"ן** [קידו' שם] כת' הוכיח עוד דיש אמירתו לגבוה אף דרך מקח, מהא דאי' [ערכין כז.] דאם אמר הרי היא שלי בכ', ממשכנין אותו אם חזר בו.

34 ושייך לומר אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט אבל כשמשכו במאתים לא נתכוין לוותר כלל, שכך היה שווה באותה שעה.

35 וכ"כ ה**הג' אשר"י** דאם אומר חפץ פלוני אני נותן להקדש או לצדקה בכך וכך אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט, ואף ששווה יותר אין יכול לחזור בו. אבל אם ההיא שעתא לא היה שווה יותר ואח"כ הוקר יכול לחזור בו, כיון שלא משכו ולא נתנו את הכסף. [וכדברי תוס' בקידושין]. {ויל"ד היכא דהיה שווה קצת יותר בשעת אמירתו, ואח"כ נתייקר הרבה. האם אמרי' דבשעת אמירתו נתחייב, שהרי מוותר להקדש. וכבר נתחייב. או דאמרי' דנתחייב רק בשווי זו, ולא ע"ד להפסד יותר. [וכן קצת משמע בדבריו. וצ"ע]}.

36 [וצ"ב דאי שווה פחות לא יקנו ממנו הגזבר בדמים מרובים].

37 אך **רגמ"ה** כ' דאשתו היתה חכמה הרבה [ולכאו' כוונתו לאפוקי מזה].

38 וצ"ב כוונתו 'כה"ג', הא קי"ל כבי"ה דהקדש טעות אינו הקדש. ואפשר דכוונתו ע"פ הגמ' [נזיר לא.] דלבית הלל גבי תמורה אפי' טעות הוה הקדש, אבל [בתחילת הקדש] אחותי הקדש בטעות לא מחתינן. וי"ל דאף דרך מקח הוה כסוף הקדש, וחל בטעות.

39 [ועפ"ז דנו התוס' דהיכא דנתכוון לפדות וטעה בשומא, נתחייב מה שאמר. ואף שההקדש אינו נפדה].

הרי הן מוקדשות. פ**רשב"ם** כלומר מה ששווה האבן יותר אני מקדיש. [משמע דהקדיש חצי האבן בעין, וחציו מכר. ולא מכרו בזול, דבזה ל"ש הלשון הרי הן מוקדשות. וכן ל"ש לשון זה על חוב מחמת המקח].

עמדו וכתבו. פ**רשב"ם** כותבי חשבונות המלך, ומיהו ילפי' מהלשון שכתבו. ו**הריטב"א** הביא **י"א** שכתבו ספר של ההקדישות שיהא זכור למקדישים דראוי להזכיר לדרות מעשים טובים שעושים בנ"א. [ועד"ז כ' הרמ"א יו"ד רמט יג, והגר"א שם יח ציין לסוגיין].

מדקא אמרי הכניס מכלל דשפיר עבד, אדרבה מדקא אמרי הוציא מכלל דלאו שפיר עבד[40] וכו'. פ**רשב"ם** דנח' בזה תנא דרישא ותנא דסיפא. ו**התוס' רא"ש** הק' דעכ"פ איכא מ"ד דס"ל שפיר עבד, וכרבנן. ו**רשב"ם** רמז לזה, אנן אמאן נסמוך[41].

ו**התורא"ש** כת' דלא מסתבר למימר דאיכא דאמרי פליגי בפלוגתא דתנאי אלא בפירוש דמתני' [ודלא כרשב"ם].

מכלל דלאו שפיר עבד. פ**רשב"ם** היה לו להניח להקדש ב' או א', אך הוא גילה דאם היה יותר היה נוטל יותר. ו**הר"י מגאש** כת' דאלו לא הקדיש נכסיו הבן לא היה צריך ליטול דמים כלל מהקדש, והיה נותן האי מרגניתא להקדש בלא דמי.

לא תיהוי בי עבורי אחסנתא. פ**רשב"ם** מקום שמעביר האב. [ומבואר דאינו רק על המוריש]. ו**הרמב"ם** ו**שו"ע** [רפב] כת' דמידת חסידות שלא להעיד בצואה שמעבירין ירושה מהיורש[42].

שם. בי עבורי אחסנתא, אפי' מברא בישא וכו'. בפשוטו מצאנו דין זה דוקא בבנו. אבל **רשב"ם** כת' שהאב מעביר נחלה מן הראוי לה. ו**החת"ס** [הנ"ל] כת' דאף דלשון המשנה 'בניו', ה"ה שאר יורשים. והביא דכ"מ **ברמב"ם** [ו יא] דנקט יורשיו[43]. ו**החת"ס** כת' דזיל בתר טעמא, דילמא נפיק מיניה בני דמעלי, וזה שייך בכל יורשיו[44].

ו**החת"ס** הביא דמעשים בכל יום מי שאין לו בנים מצוה לעשות מנכסיו קרן קיימת ודברים טובים. והק' דבסוגיין [לעיל] מבואר דאפי' שנותן להקדש אינו ראוי. ו**החת"ס** יישב המנהג[45] דכשלא הניח בנים[46], ורוצה להציל עצמו בצדקה, הוא קודם ליורשיו [ומה שהוא צריך לעצמו אי"צ להוריש לבניו[47]].

ו**האגר"מ** [שם] כת' דהיכא דמניח לבניו דבר חשוב, אף דיש לו בנים דמעלי רשאי להניח השאר לצדקה, היכא דכוונתו למצוות צדקה. אבל אי כוונת המוריש להעביר נחלה [כעובדא דיוסף בן יועזר] לאו שפיר עבד.

רשב"ם ד"ה ת"ש. ואע"ג דאר"י הלכה כרשב"ג וכו' שמואל ל"ל האי כללא וכו'. מבואר בדברי רשב"ם דשמואל ל"ל הך כללא [אף בעלמא[48]], ומש"ה פסק דלא כוותיה. ואף אנן קי"ל הכא כשמואל, כיון דאיתמר להדיא להיפך[49].

ו**הריטב"א** כת' דאין למדין מהכללות, וכ"ש הך כלל דאמוראי [ב"מ לח:] פליגי אליבא דר' יוחנן. [ודעת הרי"ף [בסוף המס' פא: בדה"ס] דלא קי"ל ככלל זה[50]].

---

40 ולכאו' מבואר דנח' ב' הלשונות האם יש בזה מעליותא בזה שוויתר להקדש בפחות משוויו, במקום שלא היה מי שיקנה ביותר. [ואף לדידיה אינו צריך לו]. א"נ לכו"ע יש בזה מעליותא [ומ"מ לא היה לו לרוקן את ההקדש], אלא דהכותבים לא הזכירו מעשה זה, כיון דלא היה נוהג כשורה.

41 ואף דנפשט דפליגי עליה, שוב נסתפק הלכה כדברי מי. א"נ אף דיש תנא מעלמא דס"ל הכי, אין ראיה דכ"ד רבנן דמשנה. וקי"ל כרשב"ג במשנה נגד ברייתא בעלמא.

42 ושמואל צוווהו מידת חסידות. ומינה ילפי' דהוה איסור גמור על המוריש. או דאף על המוריש אינו איסור גמור [ע' לע'].

43 [וכ"מ ברשב"ם דהטעם משום דעקר נחלה דאורי'].

44 אך לכאו' טעם זה קאי דוקא במקום שלא נהגו כשורה. אבל עיקר הטעם דאסור להעביר נחלה מבניו. וי"ל דהיינו דוקא בעיקר ירושה שהוא לבניו, אבל כשהירושה לאחיו וכדו' לא הוה העברה כל כך [אפי' אח מעלי].

45 וכת' דכך נראה לישב המנהג, וכל מקום שהלכה רופפת הלך אחר המנהג.

46 והביא ע"פ הא דאי' [לע' קטז.] והעברתם, מי שאין לו בן הקב"ה מלא עליו עברה, ואין עברה אלא גיהנם, וא"כ רצה להציל עצמו מגיהנם בצדקה זו והוא קודם לעצמו מיורשיו כו'. [ואפשר דהך גיהנם מישך בהא דיש כאן 'העברה בנחלה'].

47 ומשמע מדברי ה**חת"ס** דהא דאי' גבי יוסף ב"י דלא היה ראוי לעשות כן [אף דנתן להקדש לטובת עצמו], היינו שהניח בנים [ואי"צ להציל עצמו מדין זו]. ודוקא לא הניח בנים ראוי לדעוג. [וצ"ב דאף הניח בנים, אמאי לא יהא רשאי לדעוג לעצמו. ואפשר כשמניח לבניו והם עושים מצוות הוה הצלה טפי].

48 ובס' **באר שבע** [הוריות ב. ד"ה אמר שמואל] האריך לדון מנ"ל דל"ל הך כלל, דילמא דוקא היכא דאיתמר.

49 ואף דקי"ל כר' יוחנן נגד שמואל, מ"מ דברי ר' יוחנן קאי בעלמא. ושמואל קאי אסוגי' [ואף דידעי' דשורש המח' בכללים בעלמא].

50 וכ"מ מדברי ה**רמב"ם** [בכ"מ]. וע"ע **רא"ש** [לע' ד ו]. וגר"א [תכג ג].

מתנת בית חורון

כתב נכסיו ליונתן בן עוזיאל[51], בא עליו שמאי במקלו וכו'. לפ**רשב"ם** טען עליו דאינו ראוי [בגדרי הממון] להחזיר לבניו. ו**תוס'** ושא"ר פי' באיסור הנאה, שמהנה את הבנים שלא כדין.

רשב"ם ד"ה במקלו. שעבר על דברי המת, שנתכוין לתת לו ע"מ שלא יהנו בניו מנכסיו, דכמאן דא"ל וכו' ע"מ וכו'. ו**רשב"ם** הוסיף דמצווה לקיים דברי המת, ועוד כתב דשמאי היה טועה במעשה דבית חורון וכו'. ויונתן ב"ע השיב דאין מתנה לחצאין.

ו**הרמב"ן** הק' מה שייך סברת אין מתנה לחצאין, דודאי אי הנותן אמר על מנת שלא יתן לבניו מהני[52], ואף שיכול להקדיש [ולא הוה מתנה לחצאין][53]. ומה דמיון למתנת בית חורון.

ו**הרמב"ן** כת' דאפשר דכוונתו דשמאי טען דאף לאחר שנתן לבנים יש לו ליטול מהם, שהוא כמי שעשה תנאי, ועבר על התנאי. ובזה השיב יונתן א"כ כל המתנה בטילה [משעה שהחזיר להם], ולמה אינך אומר שמה שמכרתי והקדשתי בטל.

ו**הרמב"ן** הק' דמ"מ מה שייכות למתנת בית חורון. ו**התוס' רא"ש** ביאר דאף בבית חורון נתן לו בתנאי שלא יקדיש, ומש"ה אמרי' דכיון דהקדיש בטל המתנה, וחוזר לנותן [ולא חל ההקדש][54].

בא"ד והוה כמו שהפקיד[55] לך נכסיו ע"מ שלא יהנו וכו' מצווה לקיים דברי המת. [לכאו' הוה סברא נוספת, דמצווה לקיים דברי המת. וצ"ב מה שייך לדלעיל]. ו**התוס' רא"ש** ביאר וכ"ת דכיון דעבר על התנאי [והמתנה אינו מתנה], נמצא שכל ממון של הבנים. [וכ"כ ה**רש"ש**]. ו**רשב"ם** תי' דא"כ הו"ל כאילו הפקידו בידו על מנת שלא יתנהו לבניו ומצוה לקיים דברי המת.

שם. דא"כ ל"ה מתנה וכו' ומצווה לקיים דברי המת. יש שדייקו דאי חל המתנה ל"ש מצווה לקיים דברי המת [דמקבל המתנה רשאי לעשות כרצונו, ודוקא יורשים חייבין במצוות המת], ומש"ה טענת שמאי דהמתנה בטל, ועי"ז יש מצווה לקים.

בא"ד ואמרו חכמים דל"ה מתנה הואיל [קלד.] ועבר וכו' דמתנה בטילה. משמע דבמתנת בית חורון ל"ה מתנה ע"י שהחזיר. דע"י שהחזיר עבר על התנאי ונתברר שנשאר ברשות נותן. [וכ"מ מדברי התורא"ש הנ"ל].

וכ"פ ה**שו"ע** [רמא יא] מי שנתן מתנה ע"מ שלא ימכרנו [עד זמן מסוים], אם מכרו נתבטלה המתנה. ו**רע"א** [שם] ציין דכ"כ **ה"ה** [גירו' ח יב], אבל דעת **תוס'** [גיטין פג.] דהמכר בטל והמתנה קיימת[56]. [דאילו חל קנין המתנה, נתברר שאינו שלו. ואין כאן נתינה כלל[57]].

תוד"ה בא. הדיר נכסיו מבניו וכו'. ושמאי סבר דאינו מתנה משום דין מתנת בית חורון. ועד"ז הביא ה**רמב"ן** [ושא"ר] בשם הר"י בר ראובן אלברגלוני דהדירו הנאה וטען שאסור להנותו.

ועוד כ' ה**רמ"ה** [פי' ב'] דטענת שמאי דכיון דהחזיר [ועבר על דעתו] המתנה בטל מעיקרא, ושוב הו' נכסי

---

51 ה**ריטב"א** ביאר דנתן ליב"ע דהיה חסיד, ובחסידותו יתן לבניו אם יחזרו למוטב.

52 וה**רמב"ן** כת' דאי אמר ע"מ שלא יהנו בני מהם [כלומר שלא תחזיר לבנים] אמאי החזיר.

53 ואי לא אמר כן, פשיטא דיכול להחזיר להם. ומה שרשב"ם כ' דסתמא כמי שאמר לו על מנת שלא תחזיר, א"כ הוה תנאי ואף שיכול להקדיש. ול"ש 'אין מתנה לחצאין'.

54 והביא מעיקר דין דההקדש לא חל. ולא מהא דאמרו חכמים דאינה מתנה.

55 וי"ג כמו שהפקי'ר'. [ומהני הפקר בתנאי שלא יקח פלוני. וה**אחרונים** [ע' מהרש"ם] דנו מ"ש מהא דהפקר לעניים בלבד אינו הפקר. ולכאו' מבואר [ב"מ ל:] דאף היכא דמפקיר דרך תנאי ל"מ. אך י"ל דשמאי בסוגיין ס"ל כבית שמאי דאף הפקר לעניים הוה הפקר].

56 דתוס' [שם] כת' דהמגרש אשה ע"מ שלא תנשאי לפלוני, ותוס' הק' דאי נשאת לא חלו הנישואין [שהרי אסורה עליו באיסור א"א]. כיון דע"י הנישואין נעשית א"א למפרע. [ולא נתבטל התנאי, כיון דלא חלו הקידושין].
מבואר בתוס' דבכה"ג אמרי' דהגט גט ולא חלו הנישואין. וה**רמב"ן** [שם] פליג דהתנה שלא תעשה מעשה נישואין, ולא תלי במה שחל הנישואין. [אך לא חלק בעיקר היסוד]. וי"ל כן בדעת רשב"ם דגדר התנאי שלא יעשה מעשה נתינה. ולא תלי אי חל המתנה.
וה**אבנ"מ** [קמג ג] ו**הנתיבות** [רמא ה] דנו דאפשר דבממון תוס' מודו.

57 וצ"ב גדר הדבר, דאי לא נתבטל המתנה, אמאי לא יוכל לתת לאחר. ו**השער"י** [ז טז, וחי' ר"ש גיטין ו] הביא מדברי התוס' יסוד דכיון דאם יחול יתבטל, ממילא ל"ש שיחול כלל. [וע"ע קוב"ש ריא].

אביהן, והבנים אסורין להנות[58].

בא"ד והיה סבור שמאי שנתן ליהונתן ע"מ שיתן לבניו, והיה סבור שהחזיר הכל וכו'. [והוה מתנה ע"מ שיתן למודר הנאה, וכה"ג אינו מתנה. וכדין מתנת בית חורון]. ומשמע דבעי' תרוייהו, שיאמר ע"מ, וגם שהחזיר הכל [דאי רשאי להנות במקצת שפיר הוה מתנה, דיש לו צד הנאה[59]].

ומבואר [נדרים מג.] דהיכא דמהלך בדרך, נותן לאחר במתנה, וע"ז המודר מותר בו. דלאו מדידיה נהנה[60]. [דכיון דלא אמר בתנאי מותר[61]]. אך כ"ז כשהולכין בדרך, ולכתחילה אסור כה"ג. דמיחזי כשלוחו. [ואפשר דמש"ה נתן שליש וכו', שלא יהא מיחזי כשלוחו].

בא"ד אין מתנה לחצאין. יל"ד בכוונת הרשב"ם אי חשיב לחצאין במה שנתן לו, והוא אינו יכול לעשות ככל חפצו. ועיל"פ דקאי אהא דמכר שליש, דכיון דנתנו כולו יחד, לא אמרי' דשליש ממנו הוה בתנאי ואידך שליש מהני הקדישו.

וה**קוב"ש** [תנא] הק' אמש"כ רשב"ם דאין מתנה לחצאין, פי' דבעינן שיוכל המקבל לעשות במתנה כרצונו. והא היכא דהוה דרך תנאי אמרי' דתנאי מילתא אחריתי, ואינו לחצאין. ואפי' בגט דבעינן כריתות, מהני תנאי על מנת שלא תינשא לפלוני דתנאי מילתא אחריתא הוא[62]. [ע' גיטין פג.]. [ועד"ז דן רע"א ליישב קו' התוס', ע' בסמוך].

דף קלד.

מעשה דבית חורון וכו' אמרו חכמים כל מתנה שאינה, שאם הקדישה אינה מקודשת אינה מתנה. **פרשב"ם** כלומר דאין דין זה נוהג בה שתהא מקודשת וכו'[1].

וה**רא"ש** דלאו דוקא שא"י להקדיש, והוא הדין נמי אם אין יכול ליתנה במתנה ולמוכרה דאינה מתנה אם לא שיוכל לעשות בה כל חפצו[2]. אלא עד שיהא ברשותו לעשות בו כל חפצו.

ומבואר דנתחדש סברא בגדר מתנה, דלא נחשב מתנה אא"כ הוה ברשות מקבל. ויכול לעשות בו כחפצו. [ולכאו' כן נקטו **תוס'** בקו']. אבל **הרמב"ן** כת' דהוה סברא משום הערמה, דאין כוונתם למתנה. [ועד"ז לתי' הב' **בתוס'**, וע' בסמוך].

ועפ"ז כת' **הרמב"ן** דהיכא דמוגבל מחמת תנאי, אין כאן הערמה כלל. ושפיר מהני.

ואינן לפניך. **פרשב"ם** [ע"פ הגמ' נדרים מח.] דאפי' אמר והן לפניך לא הוה מתנה. שפירש דדעתו דוקא שיאכל. **ורשב"ם** [לעיל] כת' דדוקא היכא דפירש להדיא. אבל היכא דלא פירש מידי מהני.

וכן **הר"ן** [נדרים מח.] הביא בשם הרשב"א דמתנת בית חורון הוה דוקא היכא דפירש בשעת מתנה. אך הביא דהרמב"ם [נדרים ז טו] כת' דהיכא דמעשיו מוכיחין, אף דלא פירש אמרי' הוכיח סופו על תחילתו [וכדאי' שם מח: סעודתו מוכחת].

תוד"ה כל. וא"ת דאמר [לק' קלז:] ע"מ שתחזירהו לי וכו' אע"פ שלא היה יכול להקדישו, מידי דחזי לי קאמר. [וכה"ק הראשונים קידו' ו: וכ"מ]. וה**רמב"ן** הביא יש שמחמת קו' זו מחקו מן

---

58 דאדעתא דהכי לא אקני ליה. והא דמיא למעשה דבית חורון דכי היכי דאמרינן התם הוכיח סופו על תחלתו ואדעתא דאקדושינהו לא יהיב ליה, ה"נ אמרינן הכא אדעתא להחזיר לבניו לא יהיב ליה. ויונתן ב"ע השיב דלא מוכחא מילתא ולא מידי. וכי היכי דאי בעי מזבין ומקדיש כל כמיניה, כי מהדר להו לבניה דנותן נמי כל כמיניה.

59 ויל"ד דכל פרוטה עומד לעצמו.

60 ואם אין עמהם אחר, רשאי אף להפקיר והלה מותר [ור' יוסי אסור משום גזירה דמעשה בית חורון. או דס"ל דלא חל הפקר עד דאתא לרשותו].

61 [אף שנתן ע"ד כן]. ולכאו' הוא דלא כשמאי. דקי"ל כיונתן ב"ע.

62 וה**קוב"ש** דן בהא דל"מ הפקר לעניים ולא לעשירים [דילפי' משמיטה], האם יוכל להפקיר בתנאי, על מנת שלא יזכה פלוני. וכ' דאפשר דמהני גם בהפקר כמו בגירושין [או דילמא ילפי' דומיה דשביעית שיוכל לזכות, ואף תנאי מגרע].

1 ולכאו' משמע מרשב"ם כאן דבעי' שיוכל להקדיש. והיכא דאינו נוהג דיכול להקדיש אינו מתנה [וכדברי שא"ר]. אך רשב"ם [לע'] הביא ממתנת בית חורון דאי הקדיש, בטל המתנה, וחוזרת לנותן. ויש שנקטו עפ"ז דבמעשה דבית חורון אילו לא היה מקדיש רשאי להנות. אלא כיון דהקדיש בטלה המתנה, ואמרו חכמים דאינו מתנה [כיון דעבר על התנאי]. [אך דוחק לפרש כן בכל מקום. ויל"פ דכוונת הרשב"ם דהגמ' לע' הביא ממעשה דבית חורון מבואר דע"י הך גילוי דעת בטלה המתנה. ובמתנת בית חורון נתחדש עוד דמש"ה אף כשלא נתן, יתבטל המתנה. ואילו במעשה דשמאי לא הוצרך לסברא זו, דאד' הא נתנו שיונתן יהנה].

2 והביא כן מדמדמי שמאי הך עובדא דיונתן למעשה דבית חורון, ורצה להוכיח ממנו דמתוך שלא יוכל לחזור לבניו תתבטל המתנה.

הספרים 'לי' וגרס' ע"מ שתחזירהו סתם, וכה"ג אם הקדישו מוקדש ומוחזר [ע' לקמן].

ורע"א תי' [בפשיטות] דכל החסרון כשיש שיור, ואילו מתנה ע"מ להחזיר ליכא שיור במתנה. אלא שתולה בתנאי. ודוקא כשנותן סתם, ומשייר לעצמו שלא יהיה יכול להקדישו הו"ל שיור במתנה[3].

והביא מקור לחילוק זה דהאומר ע"מ שלא תנשאי לפלוני הוי גט בלי שיור. ובאמרו חוץ מפלוני אינו גט משום דהוי שיור בגט.

ותוס' [בתי' הב'] כת' דעיקר הטעם דהוה מתנה גרועה כל כך, דאינו יכול לעשות כלום.

והרמב"ן כת' דהך כלל הוה דוקא במתנה שאינה בדעת גמורה, שאינה אלא הערמה בעלמא [ע"פ הירושלמי הו' בסו"ד התוס']. ועפ"ז כת' הרמב"ן דלא דמי למתנה בתנאי ע"מ להחזיר, דגמר והקנה על תנאי, והוה מתנה אף דאינו יכול להקדיש מחמת התנאי[4]. אבל הכא הקנה לו סתם, ומשמע דמקנה לכל דבר. והא דאינו יכול להקדיש הוה משום ההערמה. נמצא שלא קנה כלל, אלא הערמה היתה[5].

ועד"ז כת' **הר"ן** [נדרים מח.] דמתנת בית חורון לא היה מתנה אפי' לשעתו, אלא שתקרא על שמו [שיהא אביו מותר]. ודייק כן מלשון המשנה, ד'מתנה שאינה [כלום]', שאם הקדישה ל"מ וכו'. [ודוקא משום דעיקר המתנה אינה כלום. משא"כ מתנה ע"מ להחזיר הוה מתנה גמורה לשעתו].

וכ"כ **הרא"ש** דכ"ז בסתם, אבל אם פירש שלא יעשה, אפי' נתן שיעשה דבר א' הוה מתנה לאותו דבר. [ומשמע מדברי הרא"ש דיכול ליתן זכות לדבר מסויים, ואף בלא תנאי. וקנה זכות זה לגמרי[6], ואין בזה חסרון דבית חורון[7]. ודוקא היכא דנתנו סתם, וכוונתו שלא ישתמש בכולו גרע].

שם. **בשו"ת הרא"ש** [עד ד] דן האם מהני להקנות ע"מ שלא ישתעבד לבע"ח. והק' מסוגיין. ותי' דהיכא דהתנה מהני.

והביא דאף הנותן אתרוג על מנת שתחזירהו לי [לק' קלז:] הוי מתנה ויוצא בו יד"ח, ואע"פ שאינו יכול להקדישו ולא לעשות בו דבר [כיון שצריך להחזירו]. דהוי כאלו פירש שיהא שלו ע"מ לצאת בו ולא לדבר אחר. וכ"ש הנותן מתנה לחברו ע"מ שלא יחול עליה שעבוד בעל חוב, דהוה מתנה לכל דבר חוץ מתנאי זה. והוי מתנה מעליותא, ובלבד שיתקיים התנאי, ואם יבא בע"ח וטורפה לא נתקיים התנאי, ונתבטלה המתנה מעיקרא. הילכך ממ"נ לא יגבוה בי"ד החובו מאותו קרקע [דעי"ז יתבטל התנאי]. וישאר ביד מקבל המתנה.

שם. ועוד דנו **הראשונים** [שו"ת רא"ש לה ב] דבמתנה ע"מ להחזיר סגי בהשבת דמים. וא"כ יכול להקדישו, ולתת דמיו. [וע"ע לק' קלז:].

<u>בא"ד וי"ל דהתם יכול להקדישו כל זמן שהוא בידו שלא יהנו אחרים וכו'</u>. משמע דמקדיש רק לזמן, ואח"כ מחזירו ומקיים התנאי, ופקע קדושתו[8]. וצ"ב האיך פקע הקדושה בכדי. והתו"י כת' דיכול לפדותו ולהחזירו.

הרא"ש [סוכה ג ל] **והריטב"א** [קידו' ו:] כת' דמתנה ע"מ להחזיר הוה מתנה גמורה עכשיו, ובתנאי שיחזיר לו. אבל דעת **ר' אביגדור כ"ץ** [בשו"ת הרא"ש לה ב] דהוה מתנה לזמן, וקנה את הגוף רק לזמן, עד שיחזירנו [ע' לק' קלז:]. וכן העמיד הקצות [רמא ד, אבנ"מ שם][9].

---

3 [והרמב"ן כת' להיפך, דס"ל דאינו חסרון משום שיור במתנה, אלא משום דלא גמר דעתו. ולא הקנה כלל].

4 וכן הביא **בס' התרומות** [ב ח"ב] דמהני תנאי ע"מ שלא יגבה בעל חובו. דהיכא דהוה תנאי גמור מהני. [והאריך ע"פ דברי הרמב"ן הנ"ל]. אך הביא דדעת הראב"ד דל"מ דהוה כמתנת בית חורון.

5 ומבואר דהוה מתנה ע"פ אומדנא זו דמקפיד, אלא שיהא לסעודה וכו'. ולא אמרי' דגדר האומדנא נעשית כאילו התנה. דאי התנה מהני.

6 **והאחרונים** [מנחת ברוך צב] הביאו עד"ז [נדרים פח.] נותן לה אלא מה שהיא נותנת לתוך פיה, וכן [קידו' כג:] שנתן לעבד שיצא בו לחירות. וגדולה מזו [נדרים מח:] קני ע"מ להקנות, דקנה רק לענין שיהא שלו ליתן לפלוני.

7 [ובדברי התוס' לכאו' מבואר דכה"ג לא מהני, דהוה מתנה גרועה. דמצד עצם המתנה אינו רשאי להשתמש בשאר מילי].

8 **והמהר"ם מרוטנבורג** [ד"פ תתקפא, הו' באבנ"מ כח נג] כת' דמתנה ע"מ להחזיר יהבי ליה לפי שעה לצאת בו, וכיון דיהיב למקצת הוי מתנה. ואף אם הקדיש מקודשת לענין שהנהנה ממנו 'קודם שהגיע זמן חזרתו' חייב קרבן מעילה.

9 **והאבנ"מ** הביא דכ"ד דהמהר"ם [הנ"ל].

ת"ר פ' תלמידים היו להלל הזמן וכו' ראוין שתשרה עליהם שכינה כמשה רבינו וכו'. ה**מהרש"א** [ח"א] הביא דבגמ' [סנהד' יא.] אי' דיצא בת קול על הלל שראוי שתשרה עליו שכינה [כמשה רבינו], אלא שאין דורו זכאי לכך.

קטן שבכולם ר' יוחנן ב"ז. ה**כס"מ** [ממרים ב ב] נסתפק האם כוונת הגמ' דהיה קטן בחכמת התורה, או בשאר חכמות שהוזכרו בסוגיים. תדע שהרי נתמנה נשיא ורה"י במקום הלל. [ונפק"מ לענין הא דאין בי"ד יכולין לבטל דברי בי"ד חבירו אא"כ גדול ממנו. עי"ש].

גמרא. פ**רשב"ם** סברת המשניות וכו' ל"ש וכו'. **ורש"י** [סוכה כח.] ביאר דהיא סברא שהיו התנאים אחרונים מדקדקים בדברי הראשונים הסתומים לפרשם וליתן בהן טעם. כמו שעשו האמוראים אחר התנאים שפירשו דברי התנאים שלפניהן וקבעו בהן גמרא. ואותו דיוק שבימי התנאים נקרא תלמוד.

שיחת דקלים. **רש"י** [סוכה כח.] כת' לא ידענא מאי היא[10]. **ורשב"ם** כת' שבני אדם מדברים על הדקלים. אבל ה**רשב"א** וה**ריטב"א** הביאו בשם **רבינו האי גאון** שהיה בדורו מר אברהם קבסי שהיה מכיר עתידות בשיחת דקלים, ומה הם אומרים כאשר מתנודדין ברוח[11].

ודבר קטן, הוית דאביי ורבא. פ**רש"י** [סוכה] כל איבעיא להו לאביי ורבא הוה מספקא להו[12]. ובכולן נתן את לבו ונתן בהן טעם, ובימי האמוראים נשתכחו.

ו**רשב"ם** פי' שהק' משניות ותי'. וה**ריטב"א** ביאר דנקרא דבר קטן, שהיו אומרים פלפולים משום שלא ירדו לסוף דעתם של תנאים. ואילו ריב"ז מרוב חכמתם היה אומר כל מה שיכול שום אדם לפרש ולדקדק. [ומש"ה נקרא דבר קטן[13]].

כל עוף שפורח עליו נשרף. **רש"י** [סוכה כח.] שהיו מלאכי השרת מתקבצין סביביו לשמוע דברי תורה מפיו. ותוס' [שם] פי' שהדברים שמחים כנתינתם בסיני, שנתנה תורה באש. ותוס' הביאו כענין זה מהמדרש בעובדא דרבי אליעזר ורבי יהושע שהיו מסובין בסעודה וליהטה האש סביבם.

וה**ראשונים** הביא מה**ירושלמי** אם תלמיד כן, הרב לא כ"ש. ותי' דהרב [הלל עצמו] אף חוץ מד' אמות נשרף[14].

האומר זה אחי

זה אחי אינו נאמן. פ**רשב"ם** להורישו עם אחיו [בנכסי אביו]. וה**רמב"ם** [בפיה"מ] כת' דדוקא לענין יבום וחליצה אינו נאמן, אבל לירושה, יורש נכסיו [וכדאי' בסיפא].

ויטול עמו בחלקו. פ**רשב"ם** חלק שיש אצלו מחלקו של זה [חצי שדה, כפי שמגיע לזה יותר על חלקו]. [וכ"פ הרמב"ם נחלות ד ח והרמ"ה]. אבל ה**רגמ"ה** כת' דיטול עמו בחלקו חצי. ו**בשיע' ר' שמואל** ביאר דהנכסים של תפוסת הבית, ודן כאילו נגנבו שאר הנכסים, ויחלקו האחים בשווה[15]. [ואף דהסיבה שלקחו האחים מחמת אח זה שאין לו ראיה[16]].

מת, יחזרו נכסים למקומן וכו'. פ**רשב"ם** דאמר החזקתם בחלק כנגד. [יתבאר לק' קלה:].

נפלו לו נכסים ממקו"א[17] יירשו אחיו עמו. פ**רשב"ם** דמודה להו שאחיהם הוא. ומבואר דאף דאין עדים כלל שהוא אחיו, אפ"ה יורשים אותו. ומבואר בגמ' [קלה.] דאיירי אף דהספק אינו טוען ודאי שהוא אחיו.

ו**הנתיבות** [רפ א] הק' דכל יורש צריך עדים, והאיך נאמן הכא. והביא דמבואר דדוקא כשיש יורש אחר, צריך להביא עדים שהוא יורש. אבל כשלא נודע מי הוא המת, ובא א' ואמר אני

---

10 ובסדר הדברים ברש"י משמע דקאי אכולהו, שיחת מלאכי השרת, שיחת שדים, ושיחת דקלים. [ויל"ד אי בדוקא].

11 ו**הערוך** הביא בשם **רב שרירא גאון** דיש בנ"א שידעו לפרוס סדין בין ב' דקלים, ולהכיר איך ינועו חרותיה זה אצל זה. וע"פ הסימנים מכירין כמה דברים.

12 [וקאי דוקא על ספיקות שנסתפקו. ולא על שאר משא ומתן דבגמ'].

13 ו**בס' עיני שמואל** ציין דבגמ' [חגיגה יג] אי' דאין מלמדים מעשה מרכבה אלא לגדול, ומש"ה קרי ליה דבר גדול. אבל הוית דאביי ורבא מלמדים אף לקטן.

14 [ואינה בירושלמי לפנינו]. ועוד הביאו דהלל עצמו היה שולט באש ששורף בקרבו, שלא ישרוף חוצה לו.

15 וכ"כ האו"ש [נזק"מ יב יט] להק' ע"ז שא"ר.

16 ועד"ז יש שהביאו דנח' ה**ראשונים** [לע' מג.] בשותפין שנסתלק א' מהם, והעד קרוב לזה כשר.

17 פ**רשב"ם** בחייו. וה**תיר"ט** כת' לא ידעתי למה דקדק להוסיף כן [ואף היכא דנולד לו בן, ומת בנו אחריו, יורש את בנו במשמוש ומוריש לאחים אלו]. וה**רש"ש** כת' דבא לאפוקי היכא דירש מאמו, דאינו מוריש לאחים אלו [מהאב].

קרובו [הראוי לירש] נאמן[18], ויורשו[19].

אך צ"ב דשאר אחים אינם יודעים, ואין להם טענת ברי. ומבואר דמהני טענת ברי של אח א' לכל היורשים[20], וע"ז חולקים בשווה [ע"י הודאתו].

אבל ה**תוס' רי"ד** [קלה.] ביאר שכל הנכסים הם של זה האח שהחזיקן כי הוא אחיו. וגם הוא היה מודה לו[21] כל ימי חייו כי הוא אחיו[22].

וה**רש"ש** כת' דלכאו' נר' כיון דאין לו קרובים ידועים הוי נכסיו הפקר, וכל הקודם בהן אפי' א' מן השוק זכה. [וצ"ב דודאי יש לו יורש, אלא דלא ידעי'[23]]. אלא מיירי שקדם זה שאומר שהוא אח וזכה. והוא מודה דאף הם אחים.

וה**רשב"א** הביא **תוספתא** שנים שהיו באין ממדינת הים, אפי' שמשאן ומתנן ומאכלן ומשקן כא' ומת א' מהן אין חבירו יורשו, אם היה נוהג בו משום אחוה יורשו. [ולכאו' איירי שאינו תובע הירושה].

דף קלד:

נאמן ליורשו

<u>ליורשו פשיטא</u>. **פרשב"ם ותוס'** דהאב נאמן שהוא בנו במיגו דאי בעי נתן לו נכסיו. ונאמן רק משום מיגו. וה**ראשונים** הק' דנימא דקמ"ל דנאמן משום יכיר, ואף בנכסים שנפלו לו אח"כ[1].

ו**רבינו יונה** ביאר דכיון דלא ידעינן אי בנו הוא אינו נאמן מגזיה"כ[2], ולא דמי להא דגבי בכור, דידעינן שהוא בנו אלא דלא ידעינן אי בכורו, וכתיב יכיר דהתורה נתנה ההבחנה לאב [אף לרבנן לע' קכז:] בצריך היכירא[3].

אך ה**רשב"א** ו**ריטב"א** הק' דבברייתא [לע' קכז:] אי' בני וחזר ואמר עבדי, דנאמן לומר שהוא בנו[4]. וסתמא משמע דלכל מילי קאמר, אף ליורשו בנכסים שנפלו אח"כ[5]. ומבואר דהאב נאמן לומר שהוא בנו ליורשו[6].

אך ה**אחרונים** [רע"א שם] הק' ד**רשב"ם** [לע' קכז: ד"ה אינו] ביאר הטעם דנאמן לומר בנו [ולא עבדו] דכתיב יכיר. וה**רש"ש** [קכו:] העלה צד לחלק דהתם איירי לר' יהודה דילפי' יכיר

---

18 וה**קוב"ש** [תנ] ביאר דהוה כמו במצא מציאה וטוען אני אבדתיה במקום דליכא שום הכחשה נאמן. ודוקא בהשבת אבידה צריך סימנים, וכשבאה לידי אדם ונתחייב בהשבה. דדרשי' עד שתדרשנו אם הוא רמאי, ואינו רשאי להוציא מידו בלא ראיה. [ויל"ד דה"נ מי לא עסקי' דיש למת נכסים בפקדון אצל אחרים]. [ואכמ"ל].

19 ואם בא אחר וטוען אני קרובו יותר ומכחישין זה את זה, הדין כל דאלים גבר [בין שניהם]. וציין לסוגיה [לע' לג.].

20 [ויש ללמוד מזה דאף בכל עסק הירושה, מהני טענת ברי של האח עבור כולם. ואף דהודאתו מחייב רק את עצמו].

21 [ואף דאיירי בסוגיין שהספק טוען שמא, כדאי' לק' קלה., יל"פ דהספק קיבל את דברי האחר שטוען ודאי. ויל"פ דאף שבגדרי הטענות הוה טענת שמא, מ"מ הוא בעלים על ירושתו, והאמין עליו שזה יורשו].

22 וה**תוס' רי"ד** כת' דאפי' אם יבא קרוב מעלמא [כגון דודו או בן דודו], האח הזה אומר לו אני אחיו שהרי הוא בעצמו העיד כל ימיו כך.

23 וכ"כ ה**הג' אשר"י** [הו' לק' קלה.] דאין לומר דנכסיו הפקר.

1 ומבואר בראשונים דהק' כן אף לרבנן, באופן דלא הוחזק. [וה**אחרונים** ציינו דשמואל [לע' קכז.] נסתפק אי הלכה כר' יהודה].

2 אלא לנכסים שיש לו עכשיו ומשום מגו.

3 [וכן הכריע **רבינו יונה**]. וכ"כ ה**רשב"א** [בדעת רשב"ם]. וכן ה**ריטב"א** ביאר דליכא למילף מינה, דשאני התם שכולם היו בניו ונתנה לו תורה רשות להכירו שהוא בכור. אבל זה שאינו מוחזק כבנו מנ"ל שיוכל לומר עליו שהוא בנו. [וק"מ מדבריו דהוה סברא לענין ילפו' מיכיר. אבל עיקר החילוק דבחלק בכורה יש גזיה"כ, ולא בחלק פשיטותו].

4 אבל ה**נמוק"י** כת' דסברא הוא שאינו אומר על בנו שאינו בנו, וחזקה גדולה הוא. א"כ כשאומר שאינו בנו בדין שיהא נאמן. אבל להוריש יכול לומר שהוא בנו על מי שאינו, דהא אפי' להנאת בית המכס יאמר כן [ודחה דברי המפרשים הנ"ל. ומבואר דנקט דדברי הראשונים הנ"ל הוה מסברא, ולא מדין יכיר].

5 וכ' דאין לדחוק דקאי בנכסים שיש לו עכשיו, ומשום מיגו, דהיכי מסתמי אמוראי כולי האי לישנא. וכ"ש בחזר ואמר עבדי אינו נאמן.

6 וה**קצות** [רעז ב, הו' לע' שם] דחה דהתם איירי דידוע שהוא הולידו, והנידון אי הוה בנו או עבד. וה**ש"ש** [ו ט] דחה דהתם איירי מדין מיגו [ודלא כרשב"ם שם].

לכל מילי. ואילו רשב"ם בסוגיין קאי לרבנן[7].

וכ"כ **בשו"ת הרא"ש** [פב א] דלרבנן נאמן רק משום מיגו [בנכסים שיש לו עכשיו[8]], ולר' יהודה נאמן משום יכיר[9].

והרשב"א וריטב"א הק' דהא שמואל ליורשו סתם קאמר, ובכל ירושה משמע. [והאיך נדחוק דקאי דוקא בנכסים של עכשיו]. ועוד אטו מי שבא ממדינת הים, ואומר אלו בני לא יירשנו[10]. וכי נימא דנאמן רק בנכסים שיש לו עכשיו, והאחים יירשו בנכסים שנפלו לו לאחר מכאן[11]. וכן **הרא"ש** הביא **דהר"מ** תמה בזה.

והחזו"א כת' דמשמע בר"א דנאמן מסברא דהוחזק כבנו, ואף דבעלמא בעינן הוחזק ל' יום[12] [ע' קידו' פ.][13].

והראשונים נקטו דפשיטא לגמ' דנאמן, אף בנכסים שנפלו אח"כ. [ולפ"ז קו' הגמ' מסברא דפשיטא]. **והרא"ש** הביא בשם **הר"מ** דקו' הגמ' מהמשנה, דזה בני נאמן. ולכל הפחות היינו לענין ממון ליורשו[14].

<u>שם</u>. מדברי **הר"מ** [בר"א הנ"ל] מבואר דהוה סברא דנאמן להחזיק את בנו. ומשמע דלא הוה מדין יכיר. וכן **הרשב"א** משמע דנאמן מסברא[15]. [וכ"כ הסמ"ע[16]]. אבל **הריטב"א** כת' דכשאומר זה בני פשיטא שהוא נאמן דאין כאן שום הכחשה, ודוקא גבי בכור איצטריך קרא, שבחזקת שכולם בניו, והבנים האחרים הם מכחישין אותו. ופשיטא שנאמן שהוא בכור, ואף שממעט ירושת האחרים. וכ"ש לבתר דכתיב יכיר גבי בכור, ילפי' כ"ש בפשוט דליכא הכחשה.

דעת הרמב"ם - **הרמב"ם** [נחלות ב יד ושו"ע רעז יב] כת' דהאב נאמן אפי' על מי שאינו מוחזק כבנו כלל שהוא בנו ובכור, ומדין יכיר. [ובפשוטו מבואר דנאמן מדין יכיר אף במי שאינו מוחזק כבנו, וכראשונים הנ"ל].

והרמב"ם [ד א] כת' האומר זה בני או זה אחי או זה אחי אבי, אע"פ שהודה באנשים שאינם מוחזקים שהן קרוביו, הר"ז נאמן ויירשנו. וצ"ב דבאחים ושאר קרובים ל"ש יכיר[17].

---

7 **והרש"ש** [כאן] ביאר דקו' הגמ' דלא מסתבר להעמיד מתני' כיחידאה, אף דקי"ל כוותיה.

8 וצ"ע דסותר דבריו בהלכות דכוונת הגמ' דאף בלא"ה נאמן. [ואפשר דבמעשה בתשובה איירי נגד הוחזק. ואילו דברי הר"מ איירי בבאו במדינת הים. אך קשה דבתשובה הביא מקור מסוגיין, וביאר כדברי רשב"ם ותוס'].

9 [וכן **הרשב"א וריטב"א** נקטו בלשונם בביאור דברי הרשב"ם כרבנן]. אך סתימת **רשב"ם ותוס'** וכן **רבינו יונה** משמע דאף לדינא [דקי"ל כר' יהודה] אינו נאמן יותר.

10 **והרשב"א** הוסיף דאפי' בצריך הכירא לא האמינה תורה אלא בבכור. [ומבואר דכוונתו דאין לומר דדוקא הבא ממדינת הים, וצריך הכירא נאמן. ואילו רשב"ם איירי בהוחזק לפנינו, וכיון דהוחזק סתמא דאינו בנו בעינן מיגו. ודחה דאי משום 'יכיר', היינו דוקא לענין בכור. {עכ"פ לרבנן}. וע' בסמוך דעת הריטב"א].

11 **והריטב"א** כת' דמנהג ישראל דמי שבא ממדינת הים נאמן על בניו.

12 ויל"ד דאף זה אחי יהא נאמן ע"י שהוחזק ל' יום. וי"ל דהתם איירי שבא לאחר מיתת אביו, דמיד יש נפק"מ לדינא. [ודוחק]. ועי"ל דהתם מיד כשמחזיקו אחיו מכחישים [ואומרים שמא אינו אחיו]. וי"ל דזה בני איירי אף כה"ג, דשאר יורשים מכחישים. [כגון אחיו נראה להם שאינו אמת שהוא בנו, ועי"ז לא הוחזק. ואפ"ה נאמן].

13 אך סתימת לשון הראשונים דנקטו דלדעת רשב"ם אף הוחזק ל' יום ל"מ. וי"ל דדוקא באיסורין מהני [ע"פ דברי **הרי"ף** יבמות לט: דאשתמודעינהו ל"מ בממון].

14 **והחזו"א** הק' אמאי לא ניח"ל לפרש דקו' הגמ' דפשיטא מסברא. [דהא פשיט"ל לרא"ש מסברא].

15 דכת' לרבנן ל"מ יכיר להיות נאמן שהוא בנו. ואפ"ה נאמן מסברא.

16 **דהסמ"ע** [רעט א ופרישה שם] כת' דלא ילפ' מקרא דיכיר אלא כשידוע שהוא בנו לומר עליו שהוא בכורו, אבל כשלא היינו מוחזקים בו שהוא בנו ליכא קרא שיהא נאמן לומר שהוא בנו. אלא דחכמים נקטו כן מסברא. ועפ"ז חילק דכ"ז דוקא במי שלא היו מכירין אותו אם בנו הוא או לא כגון שבאו ממרחקים, אבל אם היה בפנינו והיה מרחיק אותו בתכלית הריחוק אין סברא לומר שיהא נאמן אח"כ לומר עליו שהוא בנו. **והסמ"ע** כת' ומיהו י"ל דלא מן הסברא לחוד למדו כן, אלא ס"ל לחכמים דקרא דיכיר שהוא בכור בכל ענין מיירי, אפילו אינו ידוע שהוא בנו כלל, וא"כ אין לחלק.

17 **והרמב"ם** [שם ב] כת' דהיו מוחזקין שהוא אח או בן דודו וכו' ואמר דאינו קרובו אינו נאמן. אבל נאמן על מי שהוחזק כבנו דאינו בנו. **וה"ה** ביאר דיכיר הוה דוקא בבן. ונתבאר [לע' קכז:] דהאב נאמן לומר דאינו בנו.

וה"ה ביאר דנאמן משום דבידו ליתן מתנה[18].

אבל **הטור** [רעט] כת' דנאמן אפי' על נכסים שנפלו גוסס[19]. **והב"י** כת' דכ"נ מדברי **הרמב"ם** שלא חילק. **והלח"מ** תמה דהאיך נאמן משום מיגו בנכסים שנפלו לו לאחר מכאן. וכה"ק **הגר"א** [רעט א] דבשלמא אבנו נאמן משום יכיר אבל בשאר קרוביו למה יהא נאמן.

והקצות [רעט ב, וכמה אחרונים[20]] תי' דדעת הרמב"ם דיש לו מיגו דבידו לחייב עצמו בסך גדול [וכ"כ הכס"מ מכירה יא טז[21]]. וע"י שנתחייב גובים מנכסיו אף שקנה אח"כ, ואפי' נפלו לו כשהוא גוסס. אך כ"ז מדרבנן, דתקנו [לק' קנט.] שעבוד דאיקני. ואילו הסוגיה [לע' קכז:] הק' על הפסוק דאינו יכול להקנות דבר שלא בא לעולם, ומדאורייתא אף אינו יכול לשעבד נכסים שלא באו לרשותו. אבל בתר דתקנו שעבוד דאיקני יש לו מיגו.

אבל **הלבוש** [רעט] כת' כשם שהאמינה התורה לאב להכיר ולומר שהוא בכור, לתת לו חלק בכורתו דכתיב את הבכור יכיר, כן הדין שנאמן לומר על אחר שאין מוחזק לבנו לומר עליו שהוא בנו לתת לו ירושתו, וה"ה על אחר לומר עליו שהוא א' משאר קרוביו הראוי לירש אותו ליורשו, דמאי שנא. [ומבואר דהכל ילפי' מקרא דיכיר[22]].

והקובה"ע [כא כא] דייק לשון הרמב"ם דנאמן מטעם אחר, 'שהרי הודה'. וביאר דשייך בזה ענין הודאת בע"ד [דהאב בעלים לענין הירושה]. ולא אמרי' דחב בהודאתו לשאר יורשים. והביא דכ"מ דעת **הרמב"ם** [מלוה טו ז, כדעת **הרי"ף** כתוב' פז מז: בדה"ר] דהיכא דהאב עשה נאמנות מהני כלפי יורשים, אף דאינו מועיל נאמנות לגבות מלקוחות. אבל מהני הודאתו כלפי יורשיו. **ומש"ה נאמן גם** בנכסים הבאין לאחר מכאן. **והקובה"ע** ביאר דכ"ז בעיקר הירושה, אבל בחלק בכורה בעי' גזיה"כ דיכיר, דחלק בכורה הוה מתנה. ולא מחמת בעלות האב.

הריב"ש [מז] כת' דהיכא דבשעה שהודה היו קרובים יותר שראויין לירש, והודה שאנשים אלו הם קרוביו. כה"ג אינו מועיל עדותו שיירשנו, דמילתא דלא רמי עליה ולאו אדעתיה. **והתשב"ץ** [א נח, והו' בקצות רפד] האריך לחלוק וכ' [בתוך דבריו] דלא מפני הודאתו של זה זוכה קרובו בירושה[23]. ואי"צ דבריו אלא להחזיקו בקרוב, ואי"צ עדות אלא חזקה בעלמא[24]. ואפי' הודה קודם שהיו נכסים אלו ראויים.

והקצות דחה דאיירי בשאר יורשים, ובשאר יורשים אינו נאמן בתורת יכיר, אלא בתורת מיגו [וכמ"ש רעט א]. והיכא דבשעת אמירה לא עלתה על ליבו לשם ירושה ל"ש מיגו. ודוקא גבי בכור נאמן בתורת יכיר, אפי' דרך שיחה.

<u>תוד"ה ליורשו</u>. דאנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס לא יהא נאמן. [וכרשב"ם דבעי' מיגו, ע' מה שהו' לעיל]. ובפשוטו היינו כר' מאיר, דשאר נכסים הבאין לאחר מכאן יכול להקנות. דאדם מקנה דבר שלא בא לעולם. והמ"ל לרבנן בנכסים שנפלו לאחר מכאן [וכדלע' קכז:]. וצ"ב אמאי סתמו תוס' כר' מאיר[25]. [ויש שדנו דמהני לשעבד עצמו מדרבנן, ומש"ה מדרבנן יש לו מיגו. ודעת תוס' דאפ"ה לא מהני בנפלו כשהוא גוסס.

<u>שם</u>. **השעה"מ** [מכירה כב טו] הק' האיך מהני מיגו שיתן מתנה, הא קי"ל דל"מ מיגו במקום שמשים אדם עצמו רשע. ואי יתן נכסיו לאחרים אין רוח חכמים נוחה הימנו [וכדלע' קלג:]. וכ"ת דאינו איסור גמור, והביא **דהראנ"ח** [א קיח] כת' דאיסורא נמי איכא[26].

וכת' דבשלמא הסוגי' [לע' קכז:] קאי אקרא, ומדאורייתא ליכא איסור. אבל בתר דתקנו חכמים שיש איסור בדבר בטל המיגו. ודן דשמא באיסור דרבנן ליכא חסרון דאינו משים עצמו רשע. וא"נ י"ל דמיגו דבידו אלים טפי ואמרינן אפי' היכא שמשים עצמו רשע.

<u>לפטור את אשתו מהיבום איצטריכא וכו'</u>. [וקמ"ל דנאמן במיגו]. **השמעתתא** [ב כ] **ורע"א**

---

18 וק"ק דהרמב"ם עירב בנו בהדי שאר קרובים, ובבן נאמן בגזיה"כ דיכיר.

19 וכדברי הרא"ש [הנ"ל].

20 ע' שעה"מ [מכירה כב טו] דהביא כן מכמה קדמונים. **והנתיבות** [רעט ב] הביא דכ"כ **התומים** [ס יא].

21 **והכס"מ** תי' בזה קו' הראשונים לדברי הרמב"ם [שם] דל"מ להקנות דבר שאינו קצוב, א"כ האיך אמרי' דבידו להקנות לו, והא אינו קצוב כמה נכסים יהיו לו בשעת מיתתו. והכס"מ תי' דדרך התחייבות מהני.

22 אך נאמן על מי שמוחזק כבנו דאינו בנו. ואילו על שאר קרובים אינו נאמן. וצ"ב מ"ש. ויש לחלק.

23 [דירושה ממילא אתי וממון הקנו מהשמים. ואי"צ דבריו להקנות לו נכסיו].

24 ומבואר דגדר נאמנות זו הוא רק להחזיקו, וע"ד מש"כ הרא"ש [הנ"ל] בשם הר"מ.

25 **והטור** **והרמ"א** כת' דנאמן אפי' בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס [וכנ"ל]. **והסמ"ע** [שם ב] **והגר"א** [שם] כת' דנקטו כן לרבותא, דאפי' לר' מאיר. אבל למאי דקי"ל כרבנן אין חילוק בנכסים שנפלו לאחר מכאן.

26 אך הביא בשם **הכנה"ג** כשנותן לא' מבניו ליכא איסור.

הק' אמאי לא יהא נאמן משום יכיר שזה בנו [לראשונים הנ"ל דנאמן ליורשו מדין יכיר[27]], אף לענין לפטור את אשתו מהיבום. ואין לומר דפלגי', ורק לענין ירושה האמינתו תורה. דהא **תוס'** [לע' קכז:] כת' דילפי' שנאמן לענין ממזרות כיון דנאמן לענין ירושה. וה"נ נימא כיון דנאמן על הבן שיורשו, ממילא פטורה מחליצה[28]. ורע"א הוסיף דקי"ל אף דמותר בממזרת, ולא פלגינן[29]. ומ"ש הכא דנאמן לחצאין, ולא אמרי' דלא הימניה תורה לחצאין.

ורע"א כת' די"ל דהנך ראשונים [דיש דין יכיר במי שאינו מוחזק כבנו] ל"ל סברת לא האמינה תורה לחצאין. דס"ל כר' אליהו [בתוס' קכז:] דדרשי' בן השנואה יכיר [ולא משום דנאמן על הבכור][30].

והש"ש תי' דחליצה אינו ענין הנוגע לגוף הבן, ול"ש בזה דין יכיר[31]. [וכן רע"א הביא סברא כזו, דדין יכיר הוה דוקא על איכות הבן[32]. אך דחה דהיכן מצינו דהתורה האמינו על איכות הבן. דמצינו רק דנאמן להפקיע ממון הירושה, ואמרי' דלא הימניה התורה לחצאין[33]].

והקוב"ש [תנו] ביאר דדוקא היכאדאומר 'זה בני' שייך להאמין מטעם יכיר. אבל אם אמר סתם 'יש לי בנים' ל"ש יכיר, דלא הכיר לשום אדם. ועפ"ז כת' דאף כשאומר זה בני, הפטור מחליצה אינו תלוי במה שזה בנו [דגם בן אחר פוטר], ולא עדיף מאומר סתם יש לי בן דל"מ יכיר[34].

והאמר"מ [יא ב,ה] תי' דדוקא מי שמוחזק עליו שהוא בנו, אמרי' דהתורה האמינתו לכל דבר. אבל מי שלא הוחזק שהוא בנו לא נתחדש בזה נאמנות, דדוקא לאב האמינה תורה. ונהי דנאמן להכרת בכורה וליורשו, כה"ג לא אמרי' דנאמן לכל דבר.

והאו"ש [יבום ג א] כת' דל"מ יכיר היכא דחב לאחריני, וה"נ חב ליבם.

נאמנות בידו לגרשה

תוד"ה הואיל. אע"ג דהאי מיגו לא חשיבא שאם היה מגרשה היה פוסלה מכהונה וכו' מ"מ חשיב מיגו וכו'. [ונח' הראשונים האם מהני מיגו זו להתיר אף לכהן. ויתבאר בסמוך קלה.].

ורבינו יונה [ושא"ר] הק' אמאי לא הק' הא נמי פשיטא דהא יש לו מיגו. ותי' דהו"א דאין כאן מיגו מעליא, דלא ניח"ל לפוסלה לכהונה. [וכדברי התוס']. קמ"ל דנאמן, דלא איכפ"ל לפוסלה לכהונה.

התם דלא מוחזק לן באח. **פרשב"ם** [בסו"ד] דמותרת משום ספק ספיקא[35]. ונפק"מ אפי'

---

27 והמחנ"א [לרמב"ם נחלות ד א] הביא מזה ראיה דל"מ יכיר לומר זה בני [ע' מה שהו' לעיל].

28 ועד"ז הק' בשו"ת הרא"ש [פב א בסופו] על הרמב"ם. דהרמב"ם [יבום ג ד] כת' דמי שזינה ואומר שהולד הוא בנו, אף שהוה בנו לענין ירושה. מ"מ אשתו צריכה חליצה. דחיישי' דאפקרה נפשה. ובשו"ת הרא"ש תמה מ"ש, דאי משום מגו נאמן לענין ירושה, נהמנה נמי לפטרה מן החליצה במיגו דאי בעי פטר לה בגט. ואי כוונת הרמב"ם משום נאמנות דאב, שיורשו כר' יהודה. א"כ לענין חליצה נמי יהא נאמן. [ומשמע מדברי הרא"ש דלר' יהודה נאמן, וסוגיין דלא כר' יהודה].
[והרא"ש נסתפק בדעת הרמב"ם אי נאמן לירושה משום מיגו, והו' לע' דנח' בזה. והש"ש [ב כ] הק' דהרא"ש נקט דלר' יהודה מהני יכיר, וסתר שיטתו בסוגיין דל"מ לומר עליו שהוא בנו. אך י"ל דזה כוונת הרא"ש להסתפק. {והשמעת' נקט דהרא"ש נסתפק האם הלכה כר' יהודה לענין ירושה}. אמנם בלא"ה בשו"ת הרא"ש שם כת' דנאמן לר' יהודה].

29 ורע"א חקר האם נאמן על מי שמוחזק כבנו לומר שאינו בנו, ולהתירו בקרובים. דהא נאמן להתירו בממזרת וגבי כהן להתירו בחללה.

30 אך רע"א הק' דלדעת ר' אליהו לכאו' אינו נאמן לומר דאינו בנו וממזר, ודוקא בבנו האמינתו תורה. [וכדעת הרי"ד לע' קכח: ובשלט"ג]. וכיון דהפוסקים הכריעו דנאמן לומר שאינו בנו וממזר, מוכח דקי"ל כאידך תי' בתוס'. [וע"כ דאמרי' דלא האמינתו לחצאין].

31 והשמעתתא כת' עפ"ז דלענין ירושה הוה מדין יכיר, ויהני אף היכא דהאב סומך על דבריה. וכמ"ש הבי"ש [ו כז]. דגדר יכיר הוה משום בעלות, ומהני שסומך על אחרים. אבל לפטור את האשה ל"ש יכיר, אלא משום מיגו. ומיגו שייך דוקא היכא דיודע בעצמו. וביאר בזה דברי הרמב"ם [הנ"ל], דלענין ירושה לא חיישי' דאפקרא נפשא, דלענין יכיר מהני שסומך עליה. אבל לענין חליצה צריך מיגו ול"מ.

32 להתירו בממזרת ובחללה ובקרוביו, ולא ביתר ענינים שאינו נוגע להבן.

33 א"כ ממילא נלמוד דלכל מילי נאמן. [ולכאורה סברת השמעתתא דאף דהילפותא מהא דנאמן לומר שהגדול אינו בנו, אך ע"כ יש בזה גדר, דיש לאב כח וזכות על מי שהוחזק כבנו, ויש לו נאמנות על דיניו. ואין טעם להאמינו בשאר מילי, ולפטור את אשתו וכדו']].

34 ודוקא לענין הדינין התלוין במה שזה בנו. ומ"מ כת' הקוב"ש דכשאומר זה אינו בני נאמן לזוקקה ליבום. ואף כשאמר סתם אין לי בנים נאמן.

35 ומשמע דאילו ידעי' ודאי דאין לו בנים אסורה. אבל הראשונים [קידו' שם] כ' דאף ודאי אין לו בנים, כיון

אי אתי אח לאחר מכאן וכו'. [וכ"כ **רש"י** קידו' סד.]. [דכיון דבשעה שהעיד אינו נגד חזקת איסור נתקבלו דבריו[36]].

ופ**רשב"ם** דהמשנה בקידו' איירי בדלא מוחזק באח, וכדאי' [בגמ' שם] דקאי אף לר' נתן. ורע"א הק' דהיינו הסיפא, אבל הרישא לא תלי בהא [עי"ש]. ויש ראשונים [רשב"א קיד' שם] שכת' דכוונת הגמ' דמשום משנה א' יש להעמיד דלא הוחזק. ומש"ה איצטריך משנה יתירא.

הכא אע"ג דמוחזק ליה באח. **פרשב"ם** חזקה בעלמא. ומשמע דאם יש עדים שיש לו אחים אינו נאמן שיש לו בנים[37]. וכן **השו"ע** [אה"ע קנו ו] הביא **י"א** דאם יש עדים אינו נאמן. [ע' פוסקים].

ורע"א [בגהש"ס] הק' דבסמוך ילפי' מהא דאף גרשתי את אשתי נאמן במיגו. ואף דידעי' בודאי ובעדים שהיתה אשתו ואפ"ה נאמן גרשתי. וכת' דקצת יש לחלק, דגבי גרשתי דבכל רגע ורגע בידו לסלק חזקת אשת איש בגירושין. ומש"ה נאמן דגירש במגו דבידו לגרש, אבל יש לי בנים דהוא ענין אחר שאין בידו. אף דבידו לסלק החזקה ע"י גירושין, מ"מ במה שמסלק בטענת בנים לא מהני. ועדיין צ"ע.

ו**התוס' רי"ד** עמד בדברי רשב"ם, וכת' דאגב שוטפיה לא דק דאפי' איכא עדים נמי נאמן ע"י מיגו שאין המיגו [מכחיש] את העדי' שהעדים מעידים על האחים וזה אומר שיש לה בנים.

אלא אי איתמר וכו' אמר רב יוסף השתא דאמרת אמרי' מיגו וכו'. ה**רמב"ן** הק' אמאי צריך מיגו, יהא נאמן מדין ע"א [באיסורין]. וה**רמב"ן** הביא דמבואר [יבמות צג:] דע"א נאמן ביבמה לשוק כגון שאמר ניתן לו בן במדינת הים[38]. ונח' בזה ה**ראשונים** בכ"מ, ויש ראשונים דיבמה לשוק נחשב דבר שבערוה וצריך עדות[39]. [וה**קובה"ע** [לה ה] הוכיח כדעת הראשונים דהוה דבר שבערוה, דבסוגיין מדמי' היתר אשת איש להיתר יבמה[40]].

ו**הרמב"ן** תי' דבעל אינו נאמן כעד דעלמא. ודוקא עד דעלמא נאמן, דלא משקר במילתא דעבידא לאגלויי. אבל בעל מחיים דידיה לא איכפ"ל מה יגידו לאחר מיתה דידיה[41]. [וסיים וצ"ע].

שם. ומבואר דהגמ' לומדת דמהני מיגו דבידו לענין דבר שבערוה, מהיתר יבמה. ויל"ד דלכאו' יש לחלק דאיסור אשת איש חמיר[42]. ולסוברים דאף יבמה לשוק הוה דבר שבערוה ניחא.

הואיל ובידו לגרשה, אמר רב יוסף השתא וכו' בעל שאמר גרשתי את אשתי וכו'. **פרשב"ם** דאמרי' מיגו. **ורשב"ם** [בסמוך] נקט הלשון מה לי לשקר [וכן מבואר בגמ' קידו' סד:].

ו**הרא"ש** [גיטין ה יג אות יא] כת' דהא דע"א דבידו נאמן באיסורין [אפי' לאסור[43]] הוא משום דבידו הוי כבעליו[44]. [ואף כשאין גדר 'מיגו'][45]. ו**הנתיבות** [כללי מיגו יא] כת' דאף בסוגיין בעל שאמר גרשתי את אשתי הוה מטעם דבידו הוה כבעליו. ואף דאינו רוצה לגרשה עכשיו,

---

דהוחזק שאין אחים יש לו חזקת היתר.

36 ו**הריטב"א** ביאר דלא תצא מהיתירא הראשון. אבל **רשב"ם** ו**רש"י** פי' דכשיבוא האח, לאו כל כמיניה דאהני דיבור לחזקה. [והאח אינו נאמן שהוא אח]. ומשמע דאם האח יביא עדים, חוזרת לאיסור. וצריך להביא ראיה שיש לו בנים.

37 ו**התוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] הביא דכן מוכח [קידו' שם] דאיירי דוקא מוחזק, וליכא עדים. דאי' דהיכא דטוען אין לי אחים נח' רבי ור' נתן אי מהני מה לו לשקר במקום חזקה. אלמא דאיירי התם בחזקה בעלמא [דודאי ל"מ מיגו כחזקה ועקרא לעדים. [אך כ"ז כשאומר אין לי אחים. אבל היכא דאומר יש לי בנים, דאינו סותר חזקת האחים. א"כ צ"ב כשיש עדים שהם אחים אמאי אינו נאמן].

38 ו**הרמב"ן** כ' דליכא למימר דרב יוסף לא סבירא ליה הכי.

39 ע' מרדכי יבמות נח,נט, ונוב"י [אה"ע ק נד], ושו"ת רע"א [קכד].

40 ואי יבמה הוה איסורין, הא פשיטא דבידו נאמן באיסורין.

41 זו היא שאומרין יכול החי להכחיש את החי ואין מכחיש את המת.

42 אך **רשב"ם** כ' כאן דנאמן לפטרה מיבום [וצ"ע אי הוה בדוקא, ולא מהני להתירה בחייו. ובדברי שא"ר משמע דקאי להתירה בלא גט].

43 וכדאי' [גיטין נד.], וכן נאמן להתיר אפי' איתחזק איסורא [כדאי' יבמות פח.]. וכן כ"מ דבידו נאמן.

44 דהואיל והן ברשותו הרי הן כשלו, ונאמן עליהן. ולאו מטעם ד'אי בעי' מטמא להו ומפריש עליהם.

45 וכת' דאטו בשופטני עסקי' שיפריש משלו על של חבירו. ועוד דאי טמאינהו בעי שלומי. ועוד הוכיח ה**רא"ש** ממ"ד דדבר שהיה פעם בידו נאמן עליו, ואף דעכשיו אינו בידו

דתגבה כתובתה ע"פ הגט[46]. והנתיבות הביא עוד דלחד מ"ד [בסמוך] אפי' אמר גרשתי למפרע נאמן מכאן ולהבא, אף שרוצה לפוטרו מזונות דלמפרע וליכא מיגו. [**והנתיבות נקט דאף בממון שייך גדר בעלות משום בידו**].

אבל **הש"ש** [ו א] כת' דדברי הרא"ש שייך דוקא באיסורין, אבל בממון ודאי צריך תורת מיגו. דל"מ גדר 'בעלות' להיות נאמן בממון כלפי אחרים[47]. ועפ"ז כת' דאף בדבר שבערוה ילפי' דבר דבר מממון, ולא מהני בידו רק בתורת מגו. ודוקא באיסור נאמן כל שהיה בידו כבר [מגדר בעלות], אבל בדבר שבערוה ילפי' מממון, ואינו אלא בתורת מגו ממש, וכל שהיה בידו כבר לית ביה משום מגו, דמיגו למפרע לא מהני.

ו**השמעתתא** הביא ראיה ברורה מסוגיין דאינו נאמן למפרע, ואף דבידו באיסורין כל שהיה בידו נאמן [כדאי' גיטין נד:]. ומבואר דל"מ נאמנות זה בדבר שבערוה. וכן הוכיח **רע"א**.

ושמעתי ליישב לדעת הנתיבות דבידו הוה משום בעלות, היינו היכא דעכשיו הוא בידו. ובאיסורין נתחדש דכיון דהיה בעלים שעה א' נאמן. ואילו בממון ואיסורין בעינן שיהא תורת בעלות עכשיו.

אמר למפרע - פלגינן

<u>איב"ל אמר למפרע מהו להימוניה להבא, מי פלגי' דיבורא וכו'</u>. ה**אחרונים** [קוב"ש תנח ועוד] ייסדו דיש ב' גדרי פלגינן, דיש אופנים שנאמן כלפי נידון א' אף דאינו נאמן כלפי אחר [כדוגמת ע"א שמעיד במעשה שיש לו נפק"מ לאיסורין ולממון[48], וע"א במיתת הבעל דאינו נאמן לנחלה[49]], ו'פלגינן נאמנות' שנאמן לענין חלק מהנידון[50]. אך יש מקומות דא"א להאמינו אף בנידון הב', דלדבריו רשע הוא. ונתחדש דפלגינן גוף הדיבור, שנתקבל שפלוני רבע, אבל לא מקבלים שרבע אותי.

וה**אחרונים** [קובה"ע כא א,ו, וכ"מ ב**רע"א** יבמות כה.] כת' דאף רב יוסף דל"ל פלגינן [סנהד' ט: ויבמות כה.], היינו דוקא באופן דצריך לחלק את המעשה. אבל מודה דאמרי' פלגינן נאמנות[51]. [אך יש **ראשונים** דלא חילקו בין זה לזה[52]].

ה**אחרונים** דנו מה שייך 'פלגינן' במיגו, דלכאורה מיגו הוה סברא דאנן סהדי. ול"ד לעדות דהוה דין נאמנות, ושייך לחלק [וע' בסמוך, וכן מש"כ קלה.]. [ובסוגיין מבואר דאין חילוק בין מיגו לעדות].

ו**החזו"א** [אה"ע ק יד] הק' דהכא אמרי' דאף אי לא גירשה אתמול, מ"מ מה שבידו לעשות בהיתר לא יכשיל אותה. א"כ אף בלא גדר פלגי' דיבורא יהני להבא[53]. וביאר דלמפרע הוה גדר דבר שבערוה, ומכאן ולהבא הוה כמו איסורין, ובעדות א' דיש תרוייהו בעי' גדר פלגי'. [והוה פלגי' בנאמנות, ולא פלגי' בגוף המיגו].

<u>שם. מי פלגינן דיבורא</u>. **פרשב"ם** דבמאי דאמר גרשתי נאמן, אבל אינו נאמן במה שאומר שגירש לפני ל' יום. ומבואר דהנידון משום פלגינן דיבורא, ומחלקים דבריו לומר שהגירושין היה באופ"א.

---

46 למ"ד דגובים כתובה דוקא ע"י הגט.

47 וכ"כ ה**קצות** [רנה ג] דגבי ממון ל"מ בידו משום בעלות, ודוקא בממון הקדש.

48 אך יש שדנו דכה"ג ל"צ גדר פלגינן, דכח בירור של העד הוה דוקא לענין איסור, ולא לענין ממון. ודוקא עדים שהם קרובים לזה ורחוקים לזה בעינן גדר 'פלגינן' דנאמנות העדות שייך על תרוייהו, אלא דגזיה"כ דפסול לא'. [או משום גדר עדות שבטלה מקצתה].

49 והתם ל"ש לחלק את המעשה [לומר שמת, אבל באופ"א וכדו'], וע"כ דגדר הפלגי' שמאמינים לענין זה ולא לזה.

50 וה**אחרונים** קוראים לזה פלגי' נאמנות. אך ה**ראשונים** בכ"מ [ע' רמב"ן מכות ז.] נקטו הלשון פלגי' דיבורא אף בכה"ג.

51 ועד"ז כת' ה**רמב"ן** [מכות ז.] דפלגי' דיבורא דעדות לווה וערב, ושטר לב' בנ"א לא דמי לפלגי' דיבורא דרבא [סנהד' ט: וכה.]. וביאר דהתם [סנהד'] טעמא אחרינא הוא דבעיקר המעשה עצמו שהן מעידין עליו אנו צריכין לומר לא כך היה מעשה וכו', ולפיכך אין אומרים כן אלא במעיד על עצמו ועל אשתו שהיא כגופו [וכדאי' בסנהד', ע' בסמוך בדברי התוס'].
אבל הא טעמא אחרינא הוא ולא דמיין להא כלל, שאלו ב' דברים הן שאפשר שנתן לזה ולא נתן לזה. וכן פלגי' דגיטין [ח:] לא דמיא להא, דהתם גט כשר הוא אלא שאינו נאמן על הנכסים לגבי שטרות ונאמן על עצמו בשביל הגט.

52 וכ"מ **תוס'** [יבמות כה: ד"ה לימא] דדימו זל"ז [ע' קובה"ע כא יג]. [וע' בסמוך בדברי התוס' רי"ד].

53 [ונקט דמיגו הוה ראיה על כוונתו, ואי"צ נאמנות לדיבור].

ו**תוס'** [גיטין כז: וב"מ יח:] הק' בעל שאמר שזה הגט שנאבד ממנה [שגירשתי], אמאי אינו נאמן במיגו. דהא בעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן[54]. ותוס' תי' דנאמן רק מכאן ולהבא[55] ולא למפרע. אבל היכא שאומר גירשתיה מזמן הכתוב בגט, וידוע לנו שהגט לא בא לידה עכשיו, מש"ה אינו נאמן מכאן ולהבא יותר מלמפרע. ו**המהר"ם שיף** [גיטין] נקט דכוונת התוס' דתלי בסוגיין אי פלגי' דיבורא, ואינו נאמן להבא[56].

אבל **רע"א** ביאר דכוונת התוס' דכשאומר שגירש בגט זה ל"ש פלגי', דגט זה היה אצל המוצא זמן גדול, וידוע לנו שלא גירש עכשיו. ומש"ה לא שייך פלגי' דיבורא כלל[57]. והאחרונים הביאו מדבריו דבסוגיין אתי' עלה משום פלגינן דיבורא, לחלק את המעשה. ולא סגי פלגי' נאמנות.

וצ"ב אמאי לא מהני פלגינן נאמנות לחוד, ו**הקוב"ש** [ח"ב ג כ] ביאר דבפשוטו מיגו הוה אנן סהדי שאומר אמת, ובגדרי אומדנא ואנן סהדי ל"ש 'פלגינן נאמנות'[58]. ודוקא בדיני נאמנות ועדות[59]. וכת' דמ"מ פלגינן דיבורא שפיר שייך אף במיגו, לומר גם בכה"ג שמקצת המעשה אמת וקצתו השניה אינה אמת[60].

ו**השער"י** [ו יב] תי' דהכא ל"ש גדר 'בידו', דאי כבר גירשה, א"כ כבר אינה אשתו ופסק ממנו כח הגירושין. ולדבריו שכבר גרשה, שוב אינו בידו. ואף דאיכא בזה בירור הענין דמה לו לשקר ל"מ בלא קיום הדבר של כח הנאמנות[61]. ומש"ה צריך גדר פלגי' דיבורא [ובזה לא אמרי' 'לדבריך'].

אך ה**אחרונים** [שער"י, חי' ר' שמואל] העמידו דיש **ראשונים** דמבואר דהנידון משום פלגי' נאמנות, דכלפי נידונים שעברו אינו נאמן שגירש, אבל נאמן כלפי העתיד.

<u>שם. מי פלגינן דיבורא</u>. בדברי **רשב"ם** ו**תוס'** מבואר דהנידון בעיקר יסוד פלגינן. אבל **הרמ"ה** ו**תוס' רי"ד** ו**נמוק"י** ביארו דהנידון בסוגיין דאמרי' דהאי גברא נתכוון להעיד עלה למפרע[62]. ומש"ה אמרי' דאף להבא אינו נאמן[63]. או דילמא פלגינן דיבורא ולמפרע הוא דלא מהימן דהא אין בידו לגרשה למפרע, אבל להבא מהימן הואיל ובידו לגרשה מכאן ולהבא. ואף דהבעל בא לפוטרה למפרע, ואינו נאמן. מ"מ נאמן להבא[64].

<u>תוד"ה למפרע</u>. אבל למ"ד פלגי' דבורא וכו' אלא למפרע דוקא קשה דמלתא דפשיטא

---

54 ו**הרמב"ן** [בגיטין] ו**הראב"ד** [ב"מ] דחו דקי"ל [בסמוך] 'חוש לה', ואינו נאמן כלל. וחולצת ואינה גובה כתובה מלקוחות.

55 ולא תטרוף פירות אלא מכאן ואילך.

56 וסוגיה דהתם קאי למ"ד דלא פלגי' בחד גברא. וכ"מ ב**גליון** [בשיטמ"ק ב"מ] דכת' דכיון דאין בידו להתירה למפרע, חיישי' שמא עושה קנוניה. אבל מכאן ולהבא כיון דבידו להתירה לא חיישי' שמקלקלה בחינם.

57 וא"א להתיר לחצאין, ודוקא היכא דאומר 'גרשתי' שייך פלגי' דיבוריה, דאמרי' דנאמן שגירש, ומפרשים דבריו דהוה עכשיו.

58 דממ"נ אם ההוכחה חזקה שאומר אמת, א"כ צריך להאמינו לכל דיניו. [והביא כן מדברי הרמב"ן בסוג' דמותרת אף לכהן, ויו'בסמוך].

59 ו**הקוב"ש** תלה נידון זה במה שייסד שם ב' צדדים בגדר מיגו, מטעם בירור דאנן סהדי שאומר אמת דמ"ל לשקר, ועוד דיש כח ודין נאמנות של הטענה שהיה יכול לטעון.

60 ו**הקוב"ש** [שם כא] ביאר ד'גירשתי' נאמן רק משום מיגו [דאנן סהדי], דל"מ נאמנות בדבר שבערוה. ומש"ה ל"ש פלגינן נאמנות, דבגדרי אנן סהדי אין שייך לומר דלענין להבא האמת כדבריו ולענין למפרע אינו אמת. ומש"ה צריך גדר פלגינן דיבורא, שמקצת המעשה אמת ומקצתו אינו אמת.
והקוב"ש יישב עפ"ז דבאיסורין כה"ג נאמן משום 'בעלים', ושפיר שייך פלגי' נאמנות [אף כשא"א לחלק את המעשה]. וביאר בזה הא [כתובות כה.] דנאמן שבנו כהן, דבידו להאכילו בתרומה. ואף דע"כ נאמן שהיה כהן מעיקרא, ומעיקרא לא היה בידו להאכילו בתרומה. [ול"ש פלגי' דיבורא]. והקוב"ש [תנז, וע' **שער"י**] תי' על קו' זו דהתם ליכא נפק"מ כלל לשעבר, ומש"ה נאמן אף לשעבר [ול"צ פלגי']. {ובדברי הראשונים לק' גבי תנאי לא משמע כן}.

61 [וכמ"ש תוס' [כתוב' כה] דבאומר זה בני וכהן הוא אינו נאמן משום מיגו דאי בעי אמר אינו בני וכהן הוא, דלדבריו הוה בנו. וע"ד הא דאי' יבמות מז. לדבריו עכו"ם אתה].

62 ו**הרמ"ה** ביאר כאן למפרע וכו', שאם קלקלה היום ואמר אתמול גרשתיה אינו נאמן לשוויה פנויה למפרע, דאין בידו לגרשה למפרע.

63 אך ה**רשב"א** [לע' מג.] חילק דבחשוד ל"ש פלגי', דנתכוון להעיד בזה. ודוקא גבי קרובים פלגי' דיבורא [דהוה גזיה"כ, לק' קנט., ולא חשדי' דנתכוון לשקר]. ואף להנך ראשונים זה הקמ"ל.

64 ו**הנתיבות** [הנ"ל] הוכיח מחמת קו' זו דנאמן משום בעלות, ולא משום אנן סהדי ומיגו.

היא[65]. וה**ריטב"א** ו**נמוק"י** כת' דקמ"ל באופן שבשעה שאומר ליכא נפק"מ למפרע[66]. וקמ"ל דאפי' אומר בלא מעשה אינו נאמן למפרע. שמא היום ולמחר יבא מעשה ונמצא מחפה על בת אחותו.

וה**שמעתתא** [ו ב] תי' דס"ד דנאמן במה שבידו מדין 'בעלות', וכדברי הרא"ש [הנ"ל]. א"כ נאמן אף למפרע כלפי עצם האישות, אבל ודאי אינו נאמן בנידון חיוב מיתה[67]. ולא יהני לחפות על בת אחותו[68]. ועד"ז תי' **רע"א**[69].

<u>ומ"ש מדרבא וכו' איש פלוני בא על אשתי וכו'</u>. ה**ריטב"א** כ' דה"מ פריך מפלוני רבעני לרצוני [סנה' שם], אלא דחדא מנייהו נקט[70].

<u>בתרי גופי פלגי'</u>[71]. פ**רשב"ם** בועל ואשה. בחד גופא, למפרע ולהבא באשה א'. ה**ריטב"א** הביא ד**רשב"ם** נקט דתלי בגוף ממש. והביא דה**רא"ה** ביאר דהתם הוה תרי גופי עדות, מלשון גופו של דבר[72].

תוס' [סנהד' ט:] הק' [בשם ריב"מ] בהא דאי' דעדים אינם נאמנים לומר אנוסים היינו מחמת ממון [דאינו משים עצמו רשע], אמאי לא פלגי' לקבל מה שאמר אנוסים, ולא מחמת ממון[73]. [וכה"ק **תוס'** [כתוב' יח:] ותי' בכמה אופנים[74], ע' שא"ר שם]. ו**תוס'** [סנהד'] תי' דסוגיה דהתם קאי[75] כמ"ד [בסוגיין] דלא פלגי' חד גופא[76].

ו**תוס'** פי' דאף פלוני רבעני פלגי' לומר שרבע אבל לא אותו. דאין לפרש דפלגינן דיבורא לומר שרבעו לאונסו, ולא לרצונו. דהוה פלגינן דיבורא בחד גופא, דבמקצת מהימן אהאי גופא ובמקצת לא מהימן. [ומשמע דלמ"ד פלגי' בחד גברא, אף בזה פלגי'].

<u>שם. חד גופא</u>. וה**בעה"מ** [מכות שם] כת' דאפי' למ"ד בסוגיין דפלגי' בחד גופא, ה"מ למפרע ולהבא דהוה ב' זמנים. אבל בזמן א' וגוף אחד לכו"ע לא פלגי'. ומש"ה היכא דהוה נידון א' ממש, כגון ערב שחיובו במקום לווה[77] לכו"ע לא פלגי'.

---

65 וה**רמב"ן** כת' לא היו דברים מעולם, וליכא ס"ד שאינו נאמן למפרע. ומעיקרא נמי איירי משום פלגי'.

66 דאילו אמר כן ע"י מעשה פשיטא שאינו נאמן למפרע.

67 וה**שמעתתא** כת' דע"א אינו קם למיתה, ואף לפטור. דלא גרע עונש מיתה מממון דעד אחד ל"מ לחיוב ולא לפטור.

68 וה**ש"ש** דן אי יהא נאמן לענין ממזרות. עי"ש.

69 ו**רע"א** תי' דאף אם הי' הדין דנאמן למפרע מאיזה טעם שיהי' לדונו כמו נאמנות ע"א באיסורין, מ"מ מועיל רק לענין איסור אבל לא לענין עונשין, הן לחיוב והן לפטור, דכך היא המדה להאמין ע"א לענין איסורין ולא לענין עונשין.

70 וכ"כ ה**רמב"ן** דה"ה דהו"ל לאיתויי כל הנהו דמסכת סנהדרין.

71 וה**רמב"ן** כת' דאף הא דאי' [סנהד' כה. דהלוה בריבית, אבל לא הלוה לי], וכן [יבמות כה. דנהרג, ולא הרגו] תרי גופי נינהו, שהן נאמנין על אותו האיש ולא על עצמן א'.

72 ו**בחי' הרא"ה** [כתוב' יח: והו' בשיטמ"ק שם] כת' דהא דתי' בתרי גופי פלגי' לא סוף דבר לחלק בין שני גופין לגוף א', אלא ה"ק דהוה ב' גופין, שהם ב' עדיות, שמעיד על אשתו ועל אותו פלוני אחר. הכא חד גופא שהוא חד עדות [ונקט 'חד גופא' איידי דאידך תרי גופי]. וה"ה ב' עדות בגוף א' פלגי'.
ו**בחי' הר"ן** [שם] הביא דברי ה**רא"ה** דפלגי דבורא דוקא בשני עדיות, דאפש' לזה בלא זה, אבל בעדות א' לא אמרי' דפלגי דבורא. כגון בסנהד' שאפשר דפלוני רבע והוא לא נרבע [ואפשר לזה בלא זה].

73 ו**רע"א** [כתובות שם] הק' דמ"מ נימא פלגינן נאמנות, דאף דאינו נאמן על עצמו כלל, נאמינם שהשטר לא נעשית מדעת המתחייב [ואי"צ לדון כלל המעשה עדות]. [ואכמ"ל בסוגיה דהתם].

74 ו**תוס'** [כתובות יח:] תי' דקיום שטרות דרבנן, ולא פלגינן דיבורא כדי לפסול השטר. [וכ"כ ה**רמב"ן** [כאן] דלא מרעינן שטרא בהכי].
ועוד דאונס מחמת נפשות לא שכיח, ואין לנו לומר מעצמינו דהוה מחמת נפשות. [ולא סגי פלגי' אנוסים, ולא מחמת ממון].
א"נ 'מחמת ממון' או 'מחמת נפשות' הוי פירושא דאנוסים, הלכך לא פלגינן דיבורא. אבל לרצונו ובא על אשתו הוי דיבור בפ"ע.
א"נ עיקר עדות שאומרים אנוסים היינו, היינו שלא ראו המלוה, ומיד עושין עצמן רשעים כיון שחתמו, אם לא יעשו פירוש לדבריהם הלכך לא שייך הכא פלגינן דיבורא. אבל באינך אפשר לקבל כל חלק בפנ"ע.

75 וה**שיטמ"ק** [כתובות יח:] הביא בשם **חכמי הצרפתים** דקאי התם כמ"ד לא פלגי' דיבורא [ויל"ד אי כוונתו בחד גברא. או כרב יוסף דלא פלגי' כלל]. וכת' ודלא כדעת הגאונים שפסקו הלכה כן.

76 וכדאי' [בסוגיין] דאינו נאמן לשעבר ומהימן להבא, וכן אנוסין היינו מחמת ממון שעל עצמו הוא מעיד כן דאי מהימנת ליה שהוא אנוס ניהמניה שהוא מחמת ממון נאנס.

77 דאי לית ליה אזיל מלוה בתר ערב והדר ערב עליה דלוה דתרוייהו כגוף אחד דמו ובזמן אחד.

והרא"ה [כתוב' יח:] כת' דמ"ד פלגי' דיבורא אף בחד גופא, ה"מ דוקא במיגו. דבעל נאמן משום מתוך שבידו לגרשה. ובמה דסגי טעם זה נאמן, ולאידך אינו נאמן. ופלגינן דיבורא כה"ג אפי' בחד עדות כיון דמשום טעמא אתינן עלה. ואידך מ"ד סבר דלא שנא, כיון דחד עדות הוא לא פלגינן דיבורא ולא מהימן.

שם. חד גופא. **רע"א** הק' דאף האומר זה בני, נאמן על נכסים של עכשיו. ולא לענין נכסים של אח"כ. ואף דהבן הוה חד גופא, ומחלקין בזה[78]. והאחרונים דחו דהתם ע"כ הוה גדר פלגי' נאמנות[79], דל"ש לחלק את דיבורו.

ו**רע"א** כ' דדוחק לומר דדנין על נכסים דתרי מיני נכסים המה ונאמן על זה ולא ע"ז[80], אבל לענין הזמן זה מקרי חד גופא ולא פלגי'. וצ"ע.

וכבר הק' כן התוס' רי"ד [בסוגיין] דהאומר זה בני, דנאמן ליורשו, ואינו נאמן להחזיקו בבן שאם חבל בו, הורגין אותו על פיו. וכן אינו נאמן על נכסים שנפלו לו לאחר מיכן [וכדעת רשב"ם ע' לע']. והא נמי פלגי' דיבורא היא. ועוה"ק דהאשה שאמרה מת בעלי נאמנת לינשא, ואין האחין נכנסין לנחלה על פיה.

וה**תוס' רי"ד** תי' דודאי בכל מקום פלגי'. אלא דהנידון בסוגיין משום שנתכוין להעיד על למפרע[81], ופלגי' דיבוריה להאמינו להבא[82]. [והו' לע']. [וצ"ב במה תלי' בתרי גופי].

פלגי' בשטר – **הרמ"ה** הביא דמבואר בסוגיין דלא **כירושלמי** [מכות א ז] דהכותב נכסיו לב' בנ"א, והעדים קרובים לזה ורחוקים לזה. לדעת ר' יוחנן מתוך שפסולים לזה פסולים לזה. ואילו לפי סוגיין פלגי' דיבורא, דהוה ב' גופי.

אבל **הרי"ף** [מכות ג. בדה"ס] ו**הרמב"ם** [עדות יד ז] פסקו כדברי הירושלמי. ו**הריטב"א** תי' דהתם הוה משום עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה [וכן הביאו **הראשונים** מכות ז. בשם **הראב"ד**]. ו**הריטב"א** ביאר דהכא מה שאומר על אשתו לא חשיב עדות, דבע"ד הוא, דאשתו כגופו. [ובע"ד אינו עד, וכדאי' מכות ו. במקיימי דבר].

להלכה – **הרמ"ה** הביא דנפסק הלכה דפלגי' דיבורא [ומשמע דגרס כן להדיא], ש"מ אפי' בחד גופא פלגי'. אבל **הר"ן** כת' דלא איפסיקא הלכה, ונקטי' לחומרא. ויש **ראשונים** [ע' לע'] דמשמע דפשיט"ל דלא פלגי' בחד גברא.

ו**הב"ש** [קנב א] הביא דמשמע בסוגיין דהיכא דאמר גרשתי מאז ומקדם אינו נאמן כלל [ונקט דקי"ל כהך מ"ד]. אך הביא דסתימת **הרמב"ם** והטור משמע דלא חילקו בזה. ופסקו כמ"ד דפלגי' דיבורא, וחוששין מכאן ולהבא.

תוד"ה פלוני. וי"ל דאע"ג דפסול לעדות להעיד על אשתו וכו' הו"א מתוך שנאמן על פלוני נאמן נמי עליה. [ועד"ז כת' רש"י סנהד' שם, וכ"מ ברמב"ם עדות יב ב[83]]. [וה**אחרונים** ביארו דכיון דנתקבל המעשה כלפי הבועל, בגדר פלגי' נאמנות. ממילא אפשר לדון עליו[84]. קמ"ל דפלגינן דיבורא, ולא נתקבל מעשה על פלוני כלל. וע"ע שער"י ו יא].

ו**הרמב"ן** [מכות ז.] תמה דלא מצאנו בשום מקום [בעדות שבטלה מקצתה], מתוך שנתקיימה במקצת נתקיימה בכולה, אלא הפך הוא הדין שכל העדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

ו**הרמב"ן** דייק דהגמ' [שם] קמ"ל דפלגי' דבורא, ונאמן להרגו. ואמרי' פשיטא, ומשמע דקמ"ל דשייך פלגי'. ולא שייך לומר קמ"ל דאינו הורגה. [דלא קאי אהא דלא להרגה אצטריכא ליה]. אלא דהנידון משום עדות שבטלה מקצתה, דל"ש פלגי'. ודוקא כלפי עצמו אמרי' דאינו עד [וכדברי הראב"ד הנ"ל].

---

78 [ומ"ש למפרע ולהבא באישות, להא דהוה בנו כלפי נכסים שונים].

79 אך צ"ע מסברת הקוב"ש דבמיגו דאנן סהדי ל"ש פלגי' נאמנות [וע"ע לק' קלה. דהאחרונים הק' כעי"ז האיך שייך מיגו לחצי טענתו, ומ"ש מדברי הראשונים דע"כ נאמן לכהן]. וי"ל דגבי ממון מהני מיגו משום כח הטענה, ומש"ה בחלק שהוא מוחזק נאמן, ובמה שאינו מוחזק אינו נאמן.

80 אך יש שדנו דכ"ז לדברי רשב"ם דתלי בגוף. אבל לדברי הרא"ה תלי בהא דהוה נידון בפנ"ע, וי"ל דכל ממון הוה נידון בפנ"ע [ואף דשורש הנידון האם הוא בנו, גדר הנידון לפנינו על הממון].

81 וכגון שזינתה, ורוצה לפוטרה.

82 אבל בכל הנך נאמן במה שנתכוין להעיד עליו, ואף שיש ענינים שאינו נאמן בהם, ל"צ פלגי' דיבור'. שבמה שנתכוין להעיד נאמן הוא.

83 גבי שורו, דנאמן להורגו. [במיגו].

84 ולא איכפ"ל דנענש בתולדה מעדות קרוביו. [וע' סנהד' כח. הזמה מעלמא קאתי].

ובזה ס"ד [דהגמ' שם] דאין אדם קרוב אצל אשתו כל כך, ונחשב עד פסול, ובטלה העדות כולה[85]. קמ"ל דאשתו כגופו ואין זה עדות כלל הילכך פלגינן דיבורא כדפלגינן בגופו.

והשיטה ישנה [בשיטמ"ק כתוב' יח:] כת' דגבי אדם עצמו, מעולם לא נתכוון להעיד על עצמו. ומש"ה פשיטא טפי דשייך פלגי'. אבל אצל אשתו אינו קרוב כל כך דנימא שלא נתכוון עליה להעיד כלל[86]. וקמ"ל דאפ"ה פלגינן דיבורא, ואף דלא פשיטא לן באשתו כ"כ שלא נתכוון להעיד.

דף קלה.

חזי לכהנא

חזיא לכהנא רבא. **פרשב"ם** לאו דוקא, אלא שאינה זקוקה ליבום. **ור"י** [בתוס'] ביאר דמחמת זיקת יבום מותרת. [ואסורה מטעם אחר]. **והרשב"א** הביא **י"מ** דנקט לשון גוזמא. והביא **י"מ** כוונתו דרך תימה, וכי מותרת לכה"ג, הא גרשתיה[1].

והראשונים הביאו בשם **ר"ח** דכוונתו דהיו קידושין על תנאי ולא בא עליה. וכיון דלא נתקיימו התנאי בטלו הקידושין, ומותרת אף לכה"ג. **והראשונים** ביארו דאף דאינו נאמן למפרע, מ"מ דכיון דאף לדבריו אינה מותרת לשוק כל ימי חייו דחוששין שמא עדין יקיים התנאי, הילכך כלהבא הוא. **והרמב"ן** הק' דמ"מ א"כ מצינו שיהא נאמן למפרע ואתי לחפויי על בת אחותו. ותי' דבמילתא דלא שכיחא כה"ג לא חיישי' שמא יחפה[2].

והרמ"ה כת' דע"כ איירי בארוסה, דיש כנסה אין תנאי בנישואין[3]. ועוד דנשואה הוה בחזקת בעולה ואסורה לכה"ג[4].

ומ"מ הק' **הרמב"ן** דעיקר ההיתר בקידושי תנאי משעה ראשונה, ובזה אינו בידו[5]. א"כ האיך יהא נאמן על תנאי.

והקוב"ש [תנז] הק' דל"ש בזה כלל פלגי', להיות נאמן לעקור הקידושין למפרע. דזה אינו בידו, ול"ש פלגי' דיבורא להאמינו, אבל לא למפרע. [ואף בלא יסוד דחד גברא]. ולכאו' מבואר בדעת הנך ראשונים דשייך פלגי' נאמנות, בלא לחלק דיבורו [דלא כתוס' גיטין הו' לע'].

ועוה"ק **הרמב"ן** דאי נאמן שהיה תנאי, א"כ יהא נאמן לומר גרשתי למפרע משום האי מגו, דמצי אמר השתא איבטיל תנאה[6]. אלא הא נמי למפרע הוא ואינו נאמן[7].

שם. **הריטב"א** הק' מ"ט מפרשים דבריו דמותרת משום שגירשה, נימא דכוונתו דיש לו בנים דנאמן במיגו [ואף למסקנא]. ואמרי' אמרו חוש לה להא דר' יוחנן. והביא **י"א** דאיירי שאמר שאין לו בנים. ואינו נאמן לחזור ולהגיד. וי"א דכיון דסתם דבריו, אין לנו לפרש כוונתו אלא הפחות שאפשר. [ואף שאמר דחזי לכהונה, דרך בני אדם לומר לשון גוזמא].

רשב"ם ד"ה חזיא. ומיהו לכהנא אסירא, דהא ע"י מיגו דבעל שאמר גרשתי נאמן וכו'. לגיר' זו אף כשטוען יש לי בנים אסורה לכהן, כיון דדין נאמנות הוה מדין מיגו. וכ"כ **בפסקי הרי"ד** [קלד:] **והריא"ז** [הו' בשלט"ג] דאינו נאמן לכהן, דלכהן ליכא מיגו.

---

85 והלשון דוחק, דלפ"ז ס"ד דהוה קרוב, קמ"ל דאינו קרוב אלא בעל דבר דאשתו כגופו. ולשון הגמ' דס"ד דאינו קרוב, קמ"ל דהוה קרוב.

86 ואי נתכוון להעיד ל"ש פלגי'. [ויל"ד האם הוה ע"ד דברי הראב"ד משום עדות שבטלה מקצתה. א"נ פלגי' שייך רק לשנות פרטי העדות, ולא עיקר העדות. ואי נתכוון להעיד ל"ש לחלק עדותו].

1 ובה**גי' יעבץ** כת' לפרש דמותרת לאדם גדול ששמו כהנא [וע"ד מש"כ תוס' [בכ"מ] אהא דלע' קי. ופסחים קיג].

2 ודוקא במילתא דשכיחא כגון זמן שבגיטין חיישינן שמא יחפה [גיטין יז:].

3 [ע' כתובות עג. ויבמות קז.]. ולכאו' מבואר **ברמ"ה** דאף הכניסה לחופה ולא נבעלה [דהא איירי שטוען שהיא בתולה], אין תנאי בנישואין. [ותליא בדברי הראשונים שם].

4 ואף דהיה תנאי בקידושין, מ"מ הרי היא בחזקת בעולה. [וכעי"ז יש להביא מרש"י כתובות לה: דממאנת הוה נשואה ובחזקת בעולה. אף שנעקר האישות למפרע].
ועוד יל"ד ע"פ מש"כ תוס' [יבמות נז: דנכנסה לחופה חשיבא כבעולה, אפי' לא נבעלה. [וא"כ תאסר לכה"ג מטעם זה]. ואפשר דהנך ראשונים פליגי. וי"ל דה"מ בארוסה, אבל הכא שנמצא קידושי טעות ונעקר הנישואין למפרע. וחופה בלא קידושין לא חשיב כבעולה.

5 [ומש"ה ל"ש בזה פלגי'].

6 **והקוב"ש** [שם] הק' עוד דנימא דבידו להתירה למפרע ע"י הפקעת קידושין, כגון שישלח לה גט ויבטלו שלא בפניו דאפקעינהו רבנן לקידושין [ע' תוס' גיטין לג.]. ואכמ"ל.

7 וכ"כ **הריטב"א** דהוה כאומר למפרע, כיון דבא לסתור חזקתה.

אבל ה**ב"ח** הגיה 'דהא ע"י', דאיירי בסוגיין דאמר גרשתי, וכמ"ש **תוס'** [ד"ה חזיא] ושא"ר. וכן **רשב"ם** [בסמוך ד"ה הא"ר חייא]. כת' ומיהו לכהנא אסירא וכו' שהרי אינה נפטרת בטענת יש לי בנים וכו'. ו**המהרש"א** דייק דמשמע דאי טען יש לי בנים מותרת לכהן, ואף דיש לו מיגו. [ויש שדייקו[8] כעי"ז מתוס' ד"ה חזיא[9]].

ו**המהרש"א** הביא ד**תוס'** [קלד: ד"ה הואיל] דל"מ המיגו אלא לפוטרו מיבום לישראל. אבל לכהן ל"מ המיגו[10]. אבל ה**משנ"ל** [יבום ג א] כת' דאין הכרח מדברי התוס'.

ו**הרמב"ן** [קלד:] כת' דנאמן להתירה אף לכהן. וביאר דלא איכפת ליה לבעל אם אינה נשאת לכהן, והיה לו לגרשה כדי שלא תזקק ליבם ותנשא לישראל. וכשבאין לפנינו על כרחינו אנו מאמינין אותן שאינה זקוקה ליבם זה[11]. וכיון שהותרה הותרה שאם אינה זקוקה ליבם מפני טענה זו שטען מותרת אף לכהן.

וכ"כ ה**ריטב"א** [לעיל] קמ"ל דנאמן לגמרי אפי' להתיר לכהן, שהרי פסול כהונה הוה מילתא אחריתי[12]. ולא בא עתה להתירה לכהן.

ו**המשנ"ל** העמיד דנח' הרמב"ן להריא"ז [בשלט"ג] האם נאמן להתיר לכהן.

ו**האחרונים** העמידו דנח' בגדר מיגו, דלדעת הרמב"ן כיון דיש ראיה שדובר אמת מהני טענתו. ועי"ז נאמן בכולו [אף במה שאין לו מיגו]. ואילו הריא"ז ס"ל דל"מ מיגו להיות נאמן יותר מטענה השניה[13].

ו**הקוב"ש** [ב ג יג והלאה] ביאר דנח' בגדר מיגו, דלדעת הריא"ז בעינן כח הטענה[14], וכלפי כהן ליכא כח הטענה [ומש"ה פלגי' נאמנותו]. אבל לדעת הרמב"ן מיגו הוה אנן סהדי, ואי יש ראיה לדבריו א"כ אין לחלק בין כהן לישראל.

ו**הקצות** [קמו יא] הביא דמח' [הנ"ל] מישך לדברי התוס' [לע' ל.], דהר"י דן דל"ש מיגו למוכר, כיון דהלוקח יודע שהיה של מ"ק. והרשב"א פליג דטענינן ללוקח שהמוכר היה נאמן, ואף כלפי לוקח זה ליכא מיגו. מ"מ המוכר היה נאמן במיגו, ולא איכפ"ל למוכר למכור לזה או לאחר[15]. ומש"ה אף לוקח זה רשאי לעכבו. דומיה דסברת הרמב"ן דלא איכפ"ל לבעל אי לכהן או לאחר, וכיון דהותרה הותרה. ואילו דעת ר"י [שם] דל"מ מיגו, ס"ל כמ"ד דלכהן אסורה[16].

ו**הנתיבות** [מיגו יא] כת' דבסוגיין לא הוה מדין מיגו, שהרי בטענה שהוא טוען עכשיו רוצה לזכות יותר מבטענה שהיה יכול לטעון, ולאו מיגו הוא. וע"כ דסברת הריא"ז דנאמן מטעם בעלים [וכדברי הרא"ש באיסורין, הו' לע']. ונגד ישראל יש לו דין בעלים, דהוה בידו. ואילו נגד כהן אינו בעלים, דאינו בידו להתירה לו, ומש"ה אינו נאמן[17].

---

8 ו**הקצות** [קמו יא] הביא דנח' בזה רשב"ם ותוס', דלדעת רשב"ם אסורה לכהן [וכדברי הרי"ד, ודלא כהג' הב"ח]. ואילו דעת תוס' [לכאו' כוונתו לתוד"ה חזיא] מותרת לכהן. [והביא מח' רשב"ם ותוס' היפך דברי המהרש"א].

9 אך ה**תומים** [כללי מיגו לא] דחה דתוס' קאי לפרש דברי הבעל, והוא אמר שהיא מותרת לכהן. אלא דאנחנו לא מאמינים לו, דליכא מיגו.

10 ודייק מש"כ תוס' דהאי מיגו לא חשיבא, היינו דאין לו מיגו כלפי זה, ואפ"ה נאמן. א"נ דייק ממש"כ תוס' והשתא שאומר זה בני לא פסל לה [ויש לדחות דכוונת התוס' דבטענת זה בני אינה פוסלה. אך י"ל דאינו נאמן]. והתומים כת' דהלשון לפוטרו מיבום משמע כמהרש"א.

11 וה**ר"ן** ביאר דבעל לא איכפ"ל בהכי אלא שלא תהא זקוקה ליבם. ובמה דחשדי' שנוגע בדבר הוה בידו, ומש"ה נאמן. [ולכאו' מבואר דאין לו נאמנות על גוף טענתו. אלא דסגי לן דיש לו מיגו, ואינו נוגע בדבר. ועי"ז נאמן].

12 דהוה איסור אחר, ובאיסור יבמה לשוק אין חילוק כלל בין ישראל לכהן. [ומשמע דאי בעיקר האיסור שייך חילוק שפיר פלגינן]. ועד"ז כת' ה**קוב"ש** [תנט] דהק' דגבי ירושה נאמן על נכסים שיש לו עכשיו, ולא על נכסים הבאין לאחר מכאן [דאינו בידו ליתן]. ותי' דבסוגיין יש מיגו אף כלפי כהן, דע"י גירושין ניתר איסור יבמה לשוק גם לכהן, אלא שעל ידי הגירושין יתחדש איסור אחר איסור גרושה לכהן, ובאומר זה בני ליכא איסור זה.

13 דומיה דפרוע מיגו דמזוייף, כשמקיימים השטר בטל המיגו. וכדו'. [וע' מש"כ בזה לע' ל:].

14 ויש בזה חידוש דאף בדבר שבערוה שייך גדר כח הטענה [ו'זכות נאמנות'].

15 ו**האחרונים** הק' דהתם איירי לאחר שכבר מכרו ללוקח זה. והשתא איכפ"ל. ולא דמי כלל.

16 ועד"ז כת' ה**אבנ"מ** [ז ב] דהאומרת נשביתי וטהורה אני, ויש א' שראה שנשבית. דתלי במח' ר"י והרשב"א, דלר"י כלפי עד זה ליכא הפה שאסר. ואילו לרשב"א נאמנת לכולם.

17 [ואילו סברת הרמב"ן משום אנן סהדי, ומש"ה א"א לחלק. א"נ דעת הרמב"ן דגדר הבעלות הוה כנגד גוף

מיגו לחצי טענה – **תוס'** [קלד: ד"ה הואיל] כת' דהאי מיגו לא חשיבא, שאם היה מגרשה היה פוסלה לכהונה. וס"ד דל"מ מיגו, קמ"ל דמהני. וכה"ק **הרמב"ן** דאף לישראל אין לנו להאמינו, דהוה מיגו לחצי טענתו. ושמא טען יש לי בנים משום שרוצה להתירה לכהן. וכיון דהוה מיגו רק לחצי טענה ל"מ כלל [ואפי' במה שיש לו מיגו. וכמ"ש הרמב"ן לע' לג:].

והרמב"ן תי' דהתם לא אמרי' מיגו לחצי טענה, דאיהו לטענה זו מתכוין. [ול"ש מיגו לחצאין]. אבל הכא אמרי' דלא איכפ"ל להתיר לכהן, אלא לסלק זיקת היבום. וה"נ אין מאמינים חצי טענתו, אלא לכל הטענה.

והכנה"ג [כללי מיגו לא] הביא דדעת תוס' [הנ"ל] דמהני מיגו לחצי טענה[18].

והאחרונים [תומים שם בסופו] הק' דאף הא דנאמן שהוא בנו [או בכור] כלפי נכסים אלו, ולא כלפי השאר הוה חצי טענה[19]. והאחרונים תי' דבמקום שהטענות אינם סותרים זה את זה, ויכול לטעון שניהם אמרי' מיגו לחצי טענה.

<u>ואנן אשנויי וכו' זיל חוש לה</u>. **פרשב"ם** דילמא איכא מ"ד אינו נאמן אפי' להבא. דל"מ מיגו שהרי רגליים לדבר, דאי גירשה היה קול. וכ"כ **תוס'** [קלד: ד"ה אזל] בדעת רב ששת.

אבל **הר"י מגאש** ביאר דהחילוק דיש לי בנים נאמן, דאינו עוקר את החזקה. אלא מעיד אמילתא אחריתי [שיש בנים]. אבל כשאמר גרשתי את אשתי, כיון דהוחזקה אשתו לאו כל כמיניה לומר שגירשה.

וכ"ש כשאמר קדושיה על תנאי היו ועקורין הן מעיקרא, כיון דחזינן לה דיתבה תותיה ואתחזק גבן דאיתתיה היא לאו כל כמיניה, דעקר להו לקדושין דידה מעיקרא.

והרמ"ה כת' דאע"ג דאיכא להימוניה לבעל משום מיגו, כיון דאפשר לה לאיפטורי בחליצה אחמירו עלה רבנן. [משמע דהוה חומרא דרבנן].

<u>רשב"ם ד"ה ואנן</u>. דאם אי' דגירשה קלא הו"ל וכו' כדאמרי' [כתו' כג.]. בגמ' [שם] אי' דס"ד דעדים שאמרו לא ראינו שנתגרשה מהני. דאם איתא דגירשה קלא אית ליה. קמ"ל דעבידי אינשי דמגרשי בצנעא. ובה**ג' מים חיים** הק' דרשב"ם הביא ס"ד דהגמ', ובמסקנא לא קאי. וה**אחרונים** תי' דכוונת הגמ' דקצת קול יש.

וה**ריטב"א** כת' דיש קול לסתם גירושין, ועוד דכיון דאומר היום גרשתי[20] יש לה להביא גיטה [וכדאי' כתו' כב: דכשאומרת עכשיו גירשה איכא לברורי, דאמרי' אחוי גיטך].

<u>זיל חוש לה</u>. **פרשב"ם** ומהא שמעי' דבעל שאמר גרשתי את אשתי אינו נאמן. וכ"פ **הרי"ף** ו**הרמב"ם** דבעל שאמר גרשתי אינו נאמן, וחולצת[21].

והרמ"ה ו**הריטב"א** כת' דמ"מ אם נשאת לא תצא. אבל ה**בית שמואל** [קנב ב] כת' דהוה ספק, ואף הבנים הוה ספק ממזרים. והאחרונים העירו דממזרות נחשב בדיעבד, וע"כ דס"ל דאף בדיעבד תצא.

וה**רשב"א** [יבמות קה:] כת' דהא דאי' [שם] דצריך עדות בחליצה, ואינם נאמנים אף דהיה בידם לחלוץ, היינו משום דאמרי' חוש לה. והריטב"א תי' עוד דבעינן עדות לקיומי [ולא מהני דבידו לגרשה][22].

האיסור, ובאיסור יבמה לשוק ל"ש חילוק בין כלפי ראובן או כלפי שמעון].

18 וה**תומים** [שם] הק' דדעת **תוס'** [לע' לג:] דמיגו לחצי טענה לא אמרי'. ותי' באמת הוה מיגו גרוע וקלוש. אך כיון דאין עדים דיש לו אחים [רק חזקה בעלמא], במיגו כל דהוא מתירין. ובאמת ביש לו עדים לא מתירין דמגו גרוע הוא.

19 והתומים כת' דהתם אי"צ למיגו, ומהני גדר הודאת בע"ד וזכה בנכסיו [לכשימות], אלא דל"מ הודאתו במה דיהיה מכאן ולהבא דא"א לזכות לו. ולאו מתורת מגו מזכינן ליה רק מתורת מתנה והודאה, ומהני הודאה על מה שעבר, ולא על נכסים שיגיעו לו מכאן ולהבא. [אך הקובה"ע כא כא נקט [בדעת הרמב"ם] דהודאה מהני אף בנכסים שיקנה אח"כ].

20 וצ"ב כוונתו אמאי נקט אופן דטען עכשיו גירש. ויל"ד היכא דטוען למפרע. ואפשר דכוונתו דכיון דיש ריעותא היכן הגט אינו נאמן דעכשיו גירשה, וממילא ל"ש פלגי' דיבורא. א"נ כוונת הריטב"א דקי"ל כמ"ד דל"מ פלגי', ואפי' אומר עכשיו וכו'. [אך עכ"פ צ"ע היכא דאומר סתם גירשה, ולא פירש מתי].

21 ובגמ' משמע דהוה חשש בעלמא. ואילו מדברי הרי"ף ורמב"ם משמע דהוה ספק גמור.

22 ו**רע"א** [בגהש"ס] ציין ה**נמוק"י** [שם לד. בדה"ר] כת' הטעם דאין דבר שבערוה פחות מב', וכיוצא בזה [כאן] בעל שאמר גרשתי את אשתי אסיקנא זיל חוש לה, ואינו נאמן אף על פי שבידו השתא לגרש. ולכאורה מבואר דהטעם דאינו נאמן, משום דבעינן עדות לקיומי. [ורע"א כת' וצ"ע]. אך רע"א ציין לדברי **הריטב"א** [שם] דהוה ב' תי' [וט"ס הוא בנמוק"י].

<u>ההוא דהוה מוחזק לן דל"ל אחים כו' ועוד דאמר בשעת מיתתו וכו'</u>. **פרשב"ם** דאף אי הו' מוחזק דיש לו אחים, נאמן במיגו לומר שאין לו אחים. דאתי מה לי לשקר ומרע לחזקה[23].

ור**שב"ם** הביא ראיה, דהא אמר דאף דמוחזק באחי ואמר זה בני נאמן להתירה, דאתי מיגו ומרע לחזקה. וצ"ב דהתם אף דהוחזקו אחים, וממילא יש חיוב יבום. כשאומר דיש לו בנים אינו סותר מה שהוחזק. [וכה"ק הקוב"ש[24]].

ובגמ' [קידו' סד:] נח' רבי ור' נתן היכא דהוחזק שיש לו אחים [ומחוייבת יבום], ואמר שיש לו בנים. דלדעת רבי נאמן במיגו, דמה לי לשקר כעדים ועקרה לחזקה[25]. ורב נתן ס"ל דל"מ לעקור לגמרי[26].

ומשמע דכוונת רשב"ם דאף היכא דאמר דיש לו אחים מהני מיגו במקום חזקה, וכרבי.

אבל **רבינו יונה** כת' דהאי 'ועוד' אינו טעם באנפי נפשא. דהיכא דמוחזק לן דיש לו אחי אינו נאמן להכחיש החזקה[27] במיגו. [וכאידך מ"ד שם]. אלא תוספת טעם הוא על טעם הראשון, אעפ"י שאינו צריך [ועד"ז בכ"מ].

<u>הא אמרי דאיכא עדים במדיה"י דידעי וכו'</u>. **תוס'** פי' דיצא קול דיש עדים[28] [ועד"ז כת' שא"ר]. אבל בלא קול ודאי לא חיישי'[29].

ומסקנת הגמ' חוש לה. וחיישי' לקול שיש עדים. וה**ראשונים** הביאו בשם ה**רמב"ן** דאיירי בקול דאיתחזק בבי"ד, דהא קי"ל [גיטין פט:] דלא חיישי' לקול דלא הוחזק. אבל **רבינו יונה** כת' דהכא חיישי' אף דלא הוחזק[30].

דדוקא היכא דיש חזקת פנויה אמרי' דלא חיישי' לקול שנתקדשה, ואינו נאסר עד שיגיעו לדבר הברור, דאין מוציאין מחזקה בקול בעלמא. אבל הכא הקול יוצא להכחיש עיקר החזקה הראשונה. וכיון דאפשר לברר הדבר חיישי' ונמתין עד שיתברר הדבר.

ור**בינו יונה** כת' דיש מקומות דאף במקום חזקה חוששין לקול, וכדלע' [לב.] דמוחזק לן באבוה דהאי דכהן הוא ונפק עליה קלא דבן גרושה ובן חלוצה הוא. וביאר דהתם יש לו רק חזקה דאבהתי, ואין חזקה דגופא. ומש"ה חיישינן לקלא לברר הדבר, וחששא בעלמא הוא ולא הורדה גמורה. וה"נ חששא בעלמא, דאמרי' שיש עדים במדינת הים ואפשר לברר הדבר לא שרינן לה עד שיתברר.

ועוד כת' **רבינו יונה** דהתם [בגיטין] איירי שטוענת ברי, ומש"ה לא חיישינן לקול עד שהוחזק [שהגיעו לדבר הברור]. ואילו כאן אינה טוענת ברי אי יש לו אחים. וכן בשבויה מסורה בידיהם [ולא מהני טענת ברי].

<u>אם הקלנו בשבויה וכו'</u>. **רשב"ם** פי' דשבויה אין לחוש שנאסרה דיש חזקה[31], והוה איסור קל אם נישאת לכהן. [ומבואר דנכללו ב' סברות, דאין חוששין שנאסרה. ואפי' נאסרה הוה איסור קל].

וה**רמב"ן** הביא הגירס' 'משום דמנוולה נפשה'. וכן בגמ' [קידו' יב: לפנינו] גרסי' כן[32] [אך

---

23 וה**קוב"ש** [תנט] הק' דרשב"ם [לע' קכז:] כת' דאינו נאמן נגד חזקה, אף דבידו למיתביה במתנה, דמה לי לשקר במקום עדים לא אמרי'. וכת' דשמא י"ל דמיגו וחזקה מכחישין זא"ז ותרווייהו כמאן דליתנהו [וכדאי' קידו' שם]. ולענין ירושה הנידון להוציא משאר יורשים, ומש"ה ל"מ מיגו במקום חזקה נגד מוחזק. אבל לענין יבום נאמן לומר אין לי אחים אם אינו נגד החזקה.

24 וה**קוב"ש** הוכיח כן, דהרי באומר גירשתי איירי אף דיש עדים שהיתה אשתו [וכקו' רע"א לע'], ומ"מ נאמן משום דבידו לגרשה, ומ"ד אינו נאמן הוא משום דאי איתא דגירשה קלא אית.
[ו**רשב"ם** לשיטתו דהיכא דיש עדים שיש לו אחים אינו נאמן שיש לו בנים. אך צ"ב במה שייכי להדדי].

25 ו**תוס'** [לע' ה:] וה**ראשונים** [קידו' שם] דנו אי דמי לשאר מיגו במקום חזקה בעלמא.

26 והגמ' מפרשת דמה לי לשקר כחזקה, ולא אתי חזקה ועקרה לגמרי. [ופ**רש"י** שם לענין אי חזר בו. ומיהו אי לא חזר בו מהני].

27 ויל"ד אי יש אופן דתלינן שיש לו אחים, אלא דלא הוחזק. ויהא נאמן במיגו.

28 וה**ריטב"א** הביא **י"ג** 'והא אמרי עדים' [דיש עדים דיש עדים במדיה"י].

29 ו**תוס'** [קידו' יב:] הוסיפו דאין לפרש דכוונת הגמ' ליחוש שמא איכא עדים, דא"כ אין לדבר סוף.

30 ו**רבינו יונה** [בהמשך דבריו] הביא י"מ דאיירי שהביא עדים מפי עדים מדינת הים [וע"ד הא דאי' [גיטין שם] שבדקו פלוני מהיכן שמע וכו']. ודחה דהו"ל לגמ' להביא כעין הא דאי' [גיטין שם]. וע"כ איירי בקול בעלמא. [אך הריטב"א הביא די"ג כן].

31 דבשביל שנתייחדה בין העכו"ם אין לנו לאוסרה וכו'. וכ"כ התוס' רי"ד דשבויה חומרא דרבנן היא שאסרוה לכהן.

32 ו**תוס'** שם הביאו בזה ב' גרסאות.

רשב"ם מחק הגירסא[33]. **והרמב"ן** ביאר דאף דהנידון הכא דאמרו דיש עדי טומאה. מ"מ כיון דמנוולה נפשה יש לנו לומר שלא יבואו עדים לעולם[34]. [ועד"ז כ' התוס' רי"ד[35]].

והתוס' רי"ד כת' משא"כ אשת איש שעומדת בחזקת איסור לעולם, ואינה מותרת עד שיתברר שאין לו אחים במותו. [ונשאר חזקת א"א, לאסור יבמה לשוק. ע' בסמוך].

ורשב"ם הוסיף דאפי' נטמאה הוה איסור קל לכהן, ואילו אשת איש איסור חנק. **והרמב"ן** חלק דאין לחלק בזה. דהא אמרי' [יבמות קיט.] כל בדאורייתא לא שנא איסור לאו ולא שנא איסור כרת[36].

רשב"ם ד"ה נקל. דאיכא איסור חנק, וה"ה בחזקת איסור עד עכשיו. **רע"א** [בגהש"ס] הק' דאיירי ביבמה לשוק, דכבר יצאת מאיסור א"א[37], והוה רק לאו[38]. **והב"ח** [עה"ג] ביאר דכוונת רשב"ם דעומדת בחזקת איסור אשת איש, שהוא איסור חנק. ועיקר הטעם דעומד בחזקת אשת איש. ואף יבמה 'איסור חנק' שהיה בה לא נסתלק ממנה עד שנפטרה מזיקת יבמה.

והאתוון דאורי' [ח] הביא דמבואר דגדר איסור יבמה לשוק הוה איסור אישות, שלא נסתלק עדיין אישות הבעל, רק נקלש ממיתה ללאו [ועי"ש שהאריך להק' מכמה סוגיות[39]].

ורבינו יונה הביא בזה ב' פי', אם הקלנו בשבויה דיש לה חזקת היתר, ניקל בזו שיש לה חזקת איסור יבמה לשוק. וביאר דאף דהוחזק דאין לו אחים, אינו ודאי. וכיון דיש קול דאיכא עדים איתרע חזקתו.

ועוד פי' נקל 'באשת איש', דכיון דהוחזקה באיסור אשת איש, וכיון דבחיי בעלה יצא קול[40] דיש לו אחים, הוה בחזקת איסור אשת איש[41], ואף כשמת בעלה לא מפקינן לה מחזקת איסור, דמחזקינן לה מאיסור לאיסור. [ומבואר דהוה איסור אחר, אלא דמחזיקין מאיסור לאיסור[42]].

ורבינו יונה [והרשב"א] דחה [פי' הב'] דאמרי' [יבמות ל:] אשה זו בחזקת היתר עומדת, מספק אתה בא לאוסרה[43].

שם. **תוס'** [קידו' יב:] הק' דאף שבויה פעמים דאיכא איסור אם הוא כהן, דהבן חלל, ואם עובד בשבת יש בזה חיוב מיתה[44]. **והאחרונים** [שם] הק' דהוה חשש רחוק. [ואכמ"ל].

דקאמרי לאו אחינו

אי קאמרי לאו אחינו אימא סיפא וכו' יירשו אחיו עמו, הא אמרי לאו אחונא הוא. [וכיון דהודו שאינו אחיו, שוב לא יקבלו ירושתו].

---

33 **והרמב"ן** כת' דהרשב"ם מחקו בלא טעם. [דאף רשב"ם הביא טעם דמשמרת עצמה, משום שנתייחדה אין לנו לאוסרה].

34 ויל"פ דאי משום חזקה בעלמא [המשיך דין ההיתר], א"כ יש לנו לחוש שמא יבואו עדים. אלא כיון דיש סברא שמסתבר שלא נאסרה, אין לחוש להיפך. [אך מדברי רשב"ם לכאו' מבואר דאף חזקת כשרות בעלמא אמרי' הכי].

35 **והתוס' רי"ד** ביאר דאף דאמרי שיש עדים היודעים כי ניטמאת עד שלא באו לא מפקינן לה מחזקתה.

36 [וע"ע יבמות פב.]. [והאחרונים האריכו בכמה מקומות דגזרו טפי באיסור סקילה. והמשנ"ל [יו"ט א יז] האריך בזה, והביא צד לחלק בין חשש להרחקה בעלמא. והביא דדעת מהר"ם חביב דיש חילוק בין חיוב מיתה ללאו בעלמא. וקו' הגמ' שם דכרת לא חמיר מלאו בעלמא].

37 **ורע"א** ציין דכעי"ז ילה"ק אמש"כ **תוס'** [יומא נה:] דדוקא בשולח גט חששו שמא מת כשהגיע לגבורות, משום חומר דאשת איש. והא אי מת ליכא חומר א"א, אלא יבמה לשוק.

38 **והריטב"א** כ' איסור חנק לאו דוקא, דהכא הוה לאו בעלמא. אלא דנקט הכי אגב הגמ' [קידושין יב:].

39 וע"ע בית מאיר [קכב ב], מהרי"ט [אה"ע יח]. **והאו"ז** [תשמה] מבואר דתליא בסוגיה אי חליצה הוה כגמ"ד.

40 ולפ"ז איירי דוקא היכא דיצא קול בחיי הבעל. ואילו לאינך פי' לכאו' אף כשיצא קול אח"כ.

41 ומבואר בדבריו דהיכא דיצא הקול לאחר מותר בעלה, וכבר הוחזקה במותרת לשוק לא חיישי' לקול. ולא אמרי' דמחזיקין מאיסור לאיסור כיון דנתברר שהיה א"א.

42 ומבואר בדבריו דדוקא היכא דיש קול שיש אחים, הוחזק שזקוקה ליבום.

43 ומשמע דהק' כן רק הפי' הב', ואדרבה לפי' הא' קשה טפי. ומשמע דלפי' הא' הוה חזקת חיוב יבום [לחוד], והק' רק דל"ש חזקה מחמת האישות.

44 **והאחרונים** הק' דחלל שעבד עבודתו כשירה [עי' קידו' סו:]. [וע' הפלאה כתו' כג., שעה"מ יו"ט ג ד, דבר"י כב, רש"ש ויעב"ץ שם].

והרא"ש הביא דמכאן דקדק **רבינו מאיר** דהיכא שמודה הבע"ד דאינו חייב לו פטור [אף שיודע בודאי שחייב לו], ואע"פ שאינו מוחל לו. דהוי כאילו מוחל לו. וכת' דלא הוי כמו מחילה בטעות דכיון שהלה אומר אני חייב לך היה לו להשים על לבו ולדקדק ולא עשה כן, אלא אומר בודאי אינך חייב לי מחל לו בלב שלם. ו**המרדכי** [תקצ] הוסיף וראיה מטענו חטין והודה לו בשעורין, דפ**רש"י** [ב"ק לה:] דמחל לו על השעורין מדלא טענו אלא חטים[45].

ועד"ז כת' **הרמ"ה** דמי שטען מילתא דאית בה השתא חובתא לחבריה, ואפשר דאתי לה מינה זכותא לאחר זמן [והתובע הודה לו בזכות זה], והנתבע כפר השתא לגמרי. ומש"ה כי אתיא ההיא זכותא לאחר זמן, כיון דנתבע כפר בה פקעא לה זכותא דההוא דכפר בה מיניה[46]. [וצ"ב הגדר ד'פקע' הזכות, ולכאו' כוונתו מדין הודאת בע"ד].

ו**הרמ"ה** הוסיף דכ"ז כשאין עליו טענת ממה נפשך[47]. אבל היכא דאפשר למיתי עליה ממה נפשך נוטלים.

ועפ"ז טענו חטין והודה לו בשעורין, לא אמרי' דהוה הודאה. כיון דממ"נ חייב לו[48].

ו**המשנ"ל** [נחלות ד ח] הק' דכי היכי דהודו דאינם יורשים, האח הב' הודה דיש להם חלק. והוה הודאה כנגד הודאה[49]. [וציין לסוג' גיטין מ:].

ו**התוס' רי"ד** כת' דאף דהוה הודאה נגד הודאה, תופשים יותר את הודאת המקבל מהודאת הנותן[50]. ו**התרה"כ** [פח יב, הו' בקצות רפ א] ביאר דהודאה כנגד הודאה הוה כמו תרי ותרי, והנכסים בחזקתם. וכיון דיש לאח חלק בהם, וכיון דיש לו ודאי חצי. אין ספק מוציא מיד ודאי[51].

אבל ה**משנ"ל** כת' דמש"ה נקט הרא"ש דהוה כאילו מוחל לו. והמשנ"ל תמה דמ"מ צריך הקנאה, ול"מ מחילה על גוף החפץ. ועוה"ק דהוה דבר שלא בא לעולם[52].

<u>שם. הא אמרי' לאו אחונא הוא</u>. ה**הג' אשר"י** [בשם ריב"ם] דן השתא מה יהא בחלקו. דהאחים אמרו לאו אחינו הוא. ואותו אח מודה דאין לו יותר מחלקו. וגם הפקר לא הוי שאין לך אדם בישראל שאין לו גואלים, ואינו כגר. וכת' שיהא מונחים עד שיבא א' מהיורשים שלו מן האב.

אבל ה**רמב"ם** [נחלות ד ח] ו**השו"ע** [רפ] כת' דיטול אח זה כל נכסיו. וצ"ב האיך יטול יותר מחלקו. ולכאו' מבואר דכיון שהוא ודאי אח זוכה בכל נכסים, כל זמן שאין יורש אחר שחולק עמו [ואף שמודה שיש לו אחים[53]. ויש שדנו דהכא הוה הודאה כנגד הודאה, ועי"ז זכה [כמתנה. וכראשונים הנ"ל].

---

45 אבל ה**רא"ש** [ב"ק שם] ותוס' [סנהד' ו.] כת' דהוה מדין הודאה. [וע' בפוסקים פח יב אי חייב לשלם מעצמו בדיני שמים].

46 וכן ה**פ"ח** [ח] הק' דכשאמר לאו אחונא דעדיין לא נפל לו נכסים בשעה שהודה. ותי' אפ"ה ממילא נכלל בדבריו שכשיפלו לו נכסים שאין לו ליטול חלק מהן.

47 דבשעה דאי' לצד זכותא ליתא לצד חובה. דאימתי קא ירתי ליה אחים לספק לאחר מיתה וכו'.

48 וא"ש הרמ"ה לשיטתו, דה**ראשונים** [רא"ש ונמוק"י ב"ק לה:, והו' בש"ך פח טז באריכות] הביאו דדעת הרמ"ה דטענו בחטין והודה לו בשעורין הוה משום דאומר משטה הייתי בך. דכיון דהתם שייך ממ"נ לא אמרי' שפקע זכותו מתוך טענתו.
וה**פ"ח** כת' דאף דדימו הך מחילה דסוגיין לדין טענו חטין. מ"מ אף הרמ"ה דס"ל בטענו חטין והודה לו בשעורין דמצי הדר תבע ליה דיתן לו השעורין [לולי טענת משטה]. דהתם לא הויא כמחילה על השעורין. משא"כ הכא דכשאומר אינו אחי, בכלל דבריו שכשיפלו לו נכסים שאף הוא לא יירש ממנו כלום. [ויל"ד אי כוונתו לחלק בין הודאה מתוך תביעה, להודאה מתוך הכחשה. א"נ טענו חטין, אמרי' דאינו תובע עכשיו כל טענותיו. וכמ"ש הרא"ש ב"ק שם].

49 ויל"ד דהכא אין לנו ראיה דיש לאחים חלק בזה כלל [דאין עדים שהם יורשין]. אלא ע"פ טענת ברי של האח הזה, והוא מודה. והודו שאין להם חלק בו מהני.

50 וה**תורי"ד** ביאר שאם הנותן מודה כי אני חייב לך והמקבל מודה שאינך חייב לי בתר הודאת המקבל אזלי' ולא בתר הודאת הנותן. והביא כן מהא דאי' טענו חטים והודה לו בשעורים, דפטור אף מדמי שעורים. ואף דהוה הודאה נגד הודאה פטור, דבתר הודאת מקבל אזלי'. [וכראשונים דטענו חטין הוה מדין הודאה].

51 [וצ"ע דודאי אין לו יותר מחצי, ע' בסמוך].

52 וה**משנ"ל** דן מצד נכסים שיבואו לאחר מכאן. אך לכאו' כל מה שאירש מאבא ל"ש להקנות ולמחול, וכמ"ש הראשונים בכ"מ [ע' לע' מט. קכד. קכו:].

53 דכיון דהודו דאין להם חלק בזה, אינו תובע חלקו בחלוקה [ויל"פ ע"פ יסוד ה**גר"ח** תרומות ח דכל יורש

[וה**הג"א** כת' דכשיבא א' מהקרובים [לבד מקורבת אחוה], ינתן לו[54]. וההג"א נסתפק כשיבא א' מהקרובים בודאי בראיה, א"כ נוציא אף מיד זה שאמר אחי, דלאו כל כמיניה לאמר אחי הוא במקום שיש קרובים אחרים בראיה. [וכמ"ש **תוס'** [לע' לג.] דכיון דהך קרוב הוה ודאי, אין ספק מוציא מידי ודאי. ואף דלדברי האח הוא קרוב יותר ואין לו בנכסים כלל]. ומבואר דיש צד דאין מוציאין מיד אח זה. ולכא' הטעם משום דכבר זכה בטענתו. ועי"ז נחשב הוחזק קרוב, וצריך הקרוב הרחוק להביא ראיה להוציא מידו[55]].

ל"צ דאמרי אין אנו יודעים. ה**ריטב"א** כת' ש"מ מהמשנה דאם א' מהיורשים אומר שט"ח פלוני פרוע נאמן רק על חלקו.

אמר רבא ז"א מנה לי בידך, והלה אמר איני יודע פטור וכו'. פ**רשב"ם** דהאח טוען בשביל אחיו הספק וכו'. ואביי דחה דהכא ברי ע"י אחר.

ובפשוטו מבואר דלדעת רבא כל ע"א יהני כששניהם טוענים שמא, דהוה ברי ע"י אחר[56]. אבל ה**קוב"ש** [תס] כת' דדוקא הכא דאף האח הטוען הוא בע"ד[57]. וכיון דהוה ג"כ בע"ד מהני טענתו לאחר. [ע"ע בסמוך בשם התוס' רי"ד].

ובזה פליג אביי דגדר טענת ברי מהני דוקא לעצמו, ולא לאחר.

רשב"ם ד"ה זאת. דאוקי ממונא בחזקת מריה. [דמ"ד לאו ברי עדיף הוה משום חזקת ממון, אוקי ממונא בחזקתיה]. ואף בסוגיין האחים הודאין הוה גדר 'ודאי' ואין ספק מוציא מידי ודאי. [ומבואר דאף ע"י ברי ושמא ל"מ].

תוד"ה אביי. וי"ל וכו' דהוי ברי חשוב וכו' לא היה מעיז פניו וכו' ושמא של לווה גרוע, שהיה לו לידע וכו'[58]. ה**קוב"ש** [תסא] חקר האם העיקר תלוי בברי אי הוה טוב או בשמא. ונפק"מ כששניהם טוב או שניהם גרוע[59]. [והביא מתוס' ב"מ, ע' בסמוך]. וה**נתיבות** [עה ז] נקט דהעיקר תלי בשמא[60].

בא"ד וי"ל דאביי דהכא וכו' דהם אינם יודעים אם יש להם אח וכו'. אבל **תוס'** [ב"מ צז:] תי' דירא שמא היום או למחר ישאלו וידעו ששיקר. והקוב"ש [הנ"ל] הביא דמש"ה הוה ברי טוב, אף דגם השמא טוב מהני.

וה**ריטב"א** כת' דהכא איירי אף כשטוען שאביהם אמר כן [וטוען דאף האחים יודעים], או שהכירוהו בחתימת זקן[61].

וה**תוס' רי"ד** הק' [כקו' התוס'] דלא הו"ל למידע, ול"ש ברי ושמא ברי עדיף. ותי' דכיון דהאח שמעיד הוה ג"כ בע"ד כמותם, אע"ג דאין להם לידע הוה כמו למ"ד ברי ושמא ברי עדיף. [וצ"ב במה תלי בהדדי].

אבל לולי שהאח הודה לא היו חייבים, אף דאיהו טעין ברי ואינהו טעני שמא. כיון דלא הו"ל למידע.

יש לו זכות בכל]. ול"ד לבעלמא דאין מורידין קרוב לנכסי שבוי וכדו', דמוטל עלינו לדעוג למי שבמדינת הים. אבל הכא עומדים לפנינו, ול"צ אפוטר'.

54 [ואף שלדברי האח הוא קרוב יותר, כיון דקרוב זה מביא ראיה, אסמ"ו].

55 וה**הג"א** נסתפק בזה [ואפשר דשייך לסוגיה לע' לה: דבא אחר ותפס, עי"ש ראשונים].

56 וא"כ ע"א קם לממון, היכא דטוען שמא [אף היכא דליכא חיוב שבועה].

57 ויש לזה גדר 'טענה'. ואילו מה ששמע מאדם אחר הוה בגדר עדות.

58 וה**רמב"ן** [הו' בסה"ת לט ב ב] כ' דאין לחלק בזה, דטעמא משום בריא ושמא בריא עדיף, ולא משום פשיעה וקנס

59 ויש שדנו דהוה כמו טענינן, היכא דלא הו"ל למידע. אבל ה**נתיבות** נקט דהצד דהעיקר בשמא הגרוע, דחוששין שמשקר ובאמת יודע. וה**קוב"ש** הק' דיהא נאמן במיגו דהיה טוען ברי.

60 וכן ה**רשב"א** [כתובות יב:] ו**תוס' ר"פ** [ב"ק מו.] חילקו בין שמא טוב לשמא גרוע. ולא הזכירו אי הברי טוב.

61 [ומשמע בדברי התוס' דאינם יודעים אי יש להם אח כלל. דהאיך ידעו מה עשה אביהם קודם לידתם. ואילו הריטב"א כת' דאיירי אף כשמודים שיודעים שיש להם אח, אלא שאינם יודעים שהוא זה. וע"ד הא דאי' ב"מ לט:].

דף קלה:

ושאני הכא דכמנה לאחר בידך דמי[1]. **פרשב"ם** דהספק אינו יודע, והאח טוען בשביל הספק. **והרשב"א** כ' דמהכא שמעינן דאי אפשר לטעון טענת בריא ע"פ אחרים. דהא הכא דא"ל האי דאחיהם הוא, ולא נחשב כמנה לי בידך. [בפשוטו היינו דינא דסוגיין להדיא. אך יש שביארו דיש ב' אופנים, דבסוגיין האח טען עבור אחיו. ואילו הרשב"א דן דהיכא דמאמין לו, והספק בעצמו טוען ע"פ ששמע מאחיו. והרשב"א הביא דמבואר בסוגיין דכה"ג ל"מ].

שם. ודעת **הראב"ד** [שבוע' מב:] דבן הטוען ברי ע"פ צוואת אביו נחשב ברי לענין חיוב שבועה [ונח' ראב"י ורבנן אי הוה משיב אבידה]. **והרמב"ן** דחה דכיון דבא בטענת צוואת אביו הוה טענת שמא. דכל שהוא בא מחמת דברי אחרים, הוה טענת שמא אצלו, והביא כן מסוגיין דלא מצי טעין ברי אפומיה דאחא. ואף דהול"ל מתוך שנאמן להפסיד חלקו יהא נאמן[2]. **והר"ן** [שם כג. בדה"ר] דדעת הראב"ד דתלי במח' ראב"י ורבנן, והא דאי' בסוגיין דל"מ ברי ע"י אחר משום דקי"ל כראב"י. אך **הראב"ד** [טוען א ז, ד ה] כת' דמהני ברי ע"י אחר. ויש שדנו דאף דל"מ בגדרי ברי ושמא, מהני להשביע. [אכמ"ל].

והקוב"ש [תס] דייק דהרמב"ן איירי בבן שטוען ע"י אביו, דתרוייהו בע"ד. אבל לא מצאנו דיהני ברי ע"י אדם אחר.

שם. דכמנה לאחר בידך. וכן **רשב"ם** [בקו' הגמ'] העמיד דאיירי דהאחר טוען עבור אחיו[3]. וכמה **אחרונים** הביאו דדעת רבא [וי"ג רבה] מהני ברי ע"י אחר[4]. **והאחרונים** הק' דא"כ הו"ל לפסוק הלכה כרבא, דקי"ל כרבא לבר מיע"ל קג"ם[5]. ואמאי פשיטא לראשונים הנ"ל דל"מ ברי. ולגיר' רבה ניחא.

שם. **הרשב"א** דן דאפשר דיהני הרשאה, שהאח תובע עבורו. והוא יודע בברי. אך הביא דבסוגיין משמע דל"מ[6], וביאר דאמרי' לא עדיפת מאח דבאת מחמתיה[7].

יחזרו נכסים למקומן

[במשנה קלד.] מת יחזרו נכסים למקומן. **פרשב"ם** דשאר אחים החזיקו בחלק הראוי לספק, ויטלו מה שהחזיקו. ועד השתא בתורת גזל בידם. ועתה יורשים אותו מהדין[8].

והתוס' רי"ד הק' דנימא קם דינא, ע"ד הא דאי' [יבמות לז:] דספק ובני יבם שבאו לחלוק בניכסי יבם, לבתר דפלג יבם בניכסי המת. דאף דהספק טוען דיש לו חלק ממ"נ [או שהוא אחיהם, או שהוא בן המת, וכל הנכסים שלו]. ואמר ר' אבא קם דינו, ומה שנעשה בראשונה עשוי. וה"נ נימא דהחלוקה הראשונה נעשית וקם דינא, ועכשיו האחים ירשו אתו.

והתה"ד [שי] ביאר דהטעם דקם דינא משום יאוש, דהסיחו דעת כיון דזכה בדין. **והש"ך** [כללי קים לי, בס"ס תקפו כהן] האריך לתמוה בזה. והש"ך כת' דהטעם דלא אמרי' ממ"נ בתרי גברי. והאחרונים דנו דהגדר דהפסק

---

1 ורב אשי [כתובות עו.] אמר דמנה דל"מ חזקת הבת, דהוה מנה לאביך בידך. והרבה ראשונים נקטו דהטעם דבעי' [צירוף] ברי ושמא, ול"מ ע"י אחר.

2 והוסיף כ"ש בא בטענת צוואה שמא טעה אביו בחשבונו או ע"א היו לו שאמר כן.

3 אך לו"ד י"ל דקו' הגמ' דהספק בעצמו טוען ברי. ואביי העמיד אוקימ' דאיירי ע"י אחר.

4 ע' בית הלוי [ג לז ב]. וע' מה שהו' ברע"א השלם.

5 ואפשר דל"ש הך כללא דלא נח' בדין זה להדיא, אלא מתוך הראיה שרבא הביא מוכח כן.

6 דאמאי לא אסיקו במתני' או בגמרא כיצד יעשו יכתבו הרשאה זה לזה, דבכ"מ שיש מקום להרשאה אינן שותקין מללמד.

7 וביאר דל"ד לכל מקום דמהני הרשאה, דהתם ממונא ממש יש לחד מיני' גביהו, דודאי חד מנייהו בכור אלא דנתערבו ואין אנו מכירין בו וכו', אבל כאן שיש ספק בעיקר הממון אצל התובע אי אפשר להרשות עליו אחר שהוא בריא דלא עדיף מגברא דאתי מחמתיה.

8 **והרמ"ה** [קלד.] ביאר דהשתא נמי אינו נוטל טפי ממה שלקחו שאר האחים מעיקרא [בירושת אביהם]. ועוד דמה נפשך, אי אחוהון הוא אשתכח דיש לו זכות בחלק כל א' כשיעור מה שלקחו בחלק של זה. והשתא נמי כשמת נמצא שכל אח יורש זכות ההוא, שהיה למת בנכסיו. וסוף וסוף לא קא מטי ליה מנכסיה להאי אחא דמודי ליה טפי ממאי דמטי לכל חד מהנך אחי דלא אודו ליה. ואי לאו אחוהון הוא לית להו זכותא בנכסיה כלל.

הראשון קיים על כל צד זכות. ואף דיש לו זכות ממ"נ, הא הוכרע פסק דין על כל צד בפנ"ע. ע' קוה"ס [ו יד], שער"י [ה י] וקובה"ע [עא].

והתוס' רי"ד תי' דהתם היבם ובניו הוה ב' גופים, וכבר קם דין שעשה עם היבם. אבל בסוגיין הנידון בין האחים, והוא אומר להם שחלקו שהיית ראוי לספק נמצא אצלכם. ועכשיו שמת הרי אתם יורשים אותו החלק, ועמכם הוא. ועד עכשיו היה בגזלה אצלכם ועכשיו הוא לכם בירושה. ומה טענה יש לכם לירש חלקי. ול"ש בזה קם דינא כלל.

ועד"ז הש"ך ייסד דבחד גברא לא אמרי' קם דינא. ודוקא בחד דאתי מכח ד', וכן בני יבם שבאו מכח היבם. וחלק אמש"כ התה"ד [שי, הו' ברמ"א רסח ג] דהיכא דנפסק הדין פטור[9]. [ע' תומים קת"כ קל, קוה"ס ו יב]. [ע' בסמוך].

ושוב הק' התו' רי"ד דהתם נמי טוען דהשדה של הירושה אצלכם [ולא רק אצל אביכם]. ותתנו לי ממ"נ. והתוס' רי"ד תי' דקם דינא אמרי' דוקא להחזיק, ואילו בסוגיין באין להוציא, דהאחין לא נקטי מידי, אלא הן באין לירש את האח, ולירש גם אותו השדה שהי' של זה בחמס. ולא אמרי' קם דינא להוציא וליתן להם, אלא ממ"נ אותו השדה של זה האח הוא.

שם. יחזרו נכסים. הרמ"ה [במשנה] כת' דהיכא דהספק קנה נכסים ממקו"א, ולא הניח אלא הנכסים שקנה ממקו"א, דינא הוא דשקיל האח שהודה. וכשיעור מאי דשקיל מרי נכסי מיניה בחלקו, והשאר חולקים אתו שאר האחים בשווה. וביאר דאתי עליהו ממ"נ אי אחוכון הוא הוה ליה למשקל בהדיכו, וההוא חולקא דהו"ל למשקל בהדיכו גבייכו הוא.

והרמ"ה כת' דמ"מ היכא דהממון שביד האחים נאנס, אמרי' דאף נכסי הספק נאנסו בכללם. ואין להם חיוב אונסין כגזלן, דהא לא ידעי דהוה של אחיהם[10]. [ודלא כמ"ש רש"י במשנה דהוה בתורת גזל[11]]. ונאנס ברשות מריה.

והרמ"ה כת' הילכך דינא הוא דאי איתיה להוא ממונא דהאי אחא דאודי ליה בעיניה גבי האי ספק, א"נ ממונא דאתי מחמתיה הדר למריה[12], והשאר חולקים בשווה. אבל אי ליתיה להוא ממון, ולא ממון דידיע דאתא מחמתיה, חולקים בשווה הממון שהניח הספק.

[והסמ"ע [רפ א] דייק דדוקא היכא דידוע שאינו הנכסים אלו, אבל אי הוה ספק, נוטל האח חלקו מראש. והב"ח והש"ך דייקו להיפך].

והטור [רפ] העתיק מדברי הרמ"ה דהיכא דשביק האי ספק נכסים וכו' ל"ש נפלו לו ממקום אחר, דינא הוא דשקיל האי אחא דאודי מהנהו נכסים כשיעור מאי דיהיב ליה מחולקיה, ושארא פליג בשוה.

וסיים ואי ליתיה לממונא דהאי אחא דאודי בעיניה גבי דהאי ספק, ולא ממונא דידיע דאתי מחמתיה פלגי להו כולהו אחי לכולא ממונא בשוה. [והשמיט הא דאיירי דוקא שנאנס הממון ביד האחים].

והב"י נתקשה דהטור סותר דבריו רישא לסיפא. [והשו"ע השמיט דבריו]. והדרכ"מ [שם א והרמ"א שם] יישב דריש דברי הרמ"ה איירי כשהניח נכסים דאתו מחמת הממון שירשו. אבל היכא דלא הניחו נכסים דאתו מחמתיה, חולקים בנכסי היבם בשווה.

והנתיבות [שם א] והגר"א [ב] ביארו דברי הרמ"א משום קם דינא, דדוקא היכא דהנכסים שירש אמרי' ממ"נ דהוה של אח זה. אבל היכא דהנכסים אינם בעין ל"ש לבא עליו משום ממ"נ, דהא קי"ל קם דינא. והנתיבות הביא דהוה דלא כדברי הש"ך [הנ"ל] דבחד גברא לא אמרי' קם דינא.

---

9 דהיכא דקנו מחבירו בדבר התלוי במח', ולא קנה. ואח"כ חבירו קנה ממנו באותו מח'. יכול לומר ממ"נ א' מהם שלי. אבל אם כבר נפסק הדין על הראשון אמרי' דקם דינא. והממע"ה בנידון הב'.

10 ומשמע דאין פרשת גזילה בגזלן באונס [מחמת שהוא מוחזק, ובא עליו בלא ראיה].

11 ויל"ד אי דעת שמתחייב באונסים, או דרק נקט הלשון דהוה תורת שלו, שמעוכב ביד אחרים.

12 והחזו"א [ב"ק כא כ] הק' מה מהני שהנכסים באו מחמתן, הא מי הודיע למוכר שיקנה עליו [וע"ד הא דאי' קב: דאמרי' דכוונתו להקנות למי שלפניו. אך יש מ"ד שם דכוונתו להקנות לבעל המעות]. וכת' די"ל דנהי דל"ק, מ"מ משועבדים לו.

והנתיבות ביאר דמ"מ היכא דהחפץ בעין ל"ש קם דינא[13] [וביאר דל"ש שיזכה מתורת הפקר בי"ד[14]]. וכת' דאף היכא דיש דבר מחמתיה, הוה כאילו הדבר בעין.

אבל ה**שער"י** [ה יא, וכן בחוברת כנס"י תרצב] הביא דברמ"ה [לפנינו] מבואר דאיירי דוקא כשנאנס הממון ברשותם[15]. ונחסר בטור הך בבא. א"כ מבואר ברמ"ה להיפך. דל"ש בזה קם דינא[16].

בעי רבא שבח ששבחו נכסים וכו' מהו. אי נחשב נכסים שנפלו ממקו"א, או דהוה בכלל הנכסים שהוריש. וצ"ב מה הנידון, דהא נוטל חלק זה בירושה כנגד מה שנטלו שאר האחים, א"כ תלי מה נטלו שאר אחים. [ע' שער"י הנ"ל].

ועד"ז דנו **תוס'** [לע' מב:] דאף האחים יש להם פירות בארצם שכנגד זו. ותי' דמ"מ יש לנו להחשיב כנפלו ממקו"א. דומיה להא דאי' גבי בכור [לע' קכד.][17]. וצ"ב. [ולכאו' מבואר דבגוף הקרקע דנים שזה כנגד זה, ו'קם דינא' דזהו חלקו. ואי"צ לבדוק בדיוק. אבל היכא דהוה דבר בפנ"ע צריך לחזור ולדון].

אבל ה**רש"ש** כת' דאיירי שהנכסים שהם נטלו לא השביחו, דאי הנכסים שנטלו הם ג"כ השביחו מאליהם, א"כ יש להם חלק כנגד חלק זה. דקי"ל דנגזל נוטל את השבח [עי' ב"מ יד:].

שבח המגיע לכתפים. **פרשב"ם** מלאה פירות. וכפי' [לע' מב:] דהיינו פירות שקרובים ליקצר. [ועד"ז כ' ה**רמב"ם** ד ח דהיינו ענבים שהגיעו ליבצר]. אבל **ר"ת** [בתוס' שם] הביא מסוגיין דמגיע לכתפים היינו דבר שבא ע"י טורח [והוה ספק א' בשבח ששבחו מאליהן, ובהגיע לכתפים לא תבעי]. ו**ר' אלחנן** [בתוס' שם] חלק דמשמע בסוגיין להיפך, דשינה הלשון ומעיקרא דן על שבח מאליהן, ושוב דן מגיע לכתפים לא תבעי. משמע דאיירי בנכסים מאליהם, ואפ"ה מגיע לכתפים [פירות] לא תבעי.

וה**רשב"א** בתוס' [מב:] הק' לפרש"י משום דהוה פירות אמאי חשיב טפי נפלו ממקו"א [שיטלו אחיו עמו], הלא גם להם יש פירות בארצם שהיתה כנגד זו. ותוס' תי' דהא מבעי ליה [כאן] אפי' בדיקלא ואלים וכו' [וע"כ דלא אמרי' דאף להם יש פירות]. והביא דמבואר [לע' קכד.] גבי בכור דפירות חשיב טפי ממקו"א [והוה ראוי] משבח בגוף הקרקע.

תיקו. ה**רמב"ם** פסק דשבח שלא הגיע לכתפים הוה של אח זה לבד. ו**ה"ה** ביאר דנקט שאין האחים האחרים יורשים, וכאילו נפשט הספק. וכ"כ ה**ריטב"א** דהוה בחזקת האח המודה, דבארעא דידיה קאי[18] והממע"ה. אך יש **ראשונים** [ר"ח, שיטה לנ"ל בשיטמ"ק, נמוק"י] דכת' דיחלוקו[19].

דייתיקי

ונמצאת דייתיקי וכו' הר"ז אינה כלום. דשמא לא גמר להקנות[20]. וה**רשב"א** ביאר דדייתיקי תחת ידו אינו כלום, שמא עדיין לא גמר הסכמתו ועוד הוא רוצה לימלך עד שיחלק בפיו או

---

13 ה**גר"א** כ' דא"כ אף שם נימא הכי.

14 וה**שער"י** תמה דאי זכה משום הפקר בי"ד, מה שייך ממ"נ. ומ"ש היכא דהדבר בעין.

15 ובממון הנגזל יש חילוק האם הוא בעין [או דבר מחמתיה], אבל לא בממון שכנגדו, ובגדרי קם דינא.

16 וה**שער"י** כת' דאף שירא לסתור דברי הרמ"א שכל בית ישראל סמכו עליו, אבל בדבר הנראה לעינים כזה מצוה לומר דהוראת רמ"א אינה נכונה, דבא ליישב דברי הטור, ובאמת נשמט בדברי הטור בבא זו. והחזו"א [חוברת כנס"י] דחה דמ"מ עיקר סברת הרמ"א קיימת בדעת שא"ר דס"ל דאמרי' קם דינא [ואף אי הרמ"ה לא ס"ל הכי]. אבל שוב חזר החזו"א [חו"מ טו] והכריע כדברי הרמ"ה לפנינו [עי"ש שהאריך].

17 ואף שגם לקחו נגדם בחלקם, דהם טרחו והם אכלו. אבל מה שהמת טרח למה לא יקחו בטורח המת כמותו וכתלושים חשיבי. ואי תלשם ואח"כ מת זה דבר פשוט שיטלו עמו.

18 [ומשמע דהטעם דשבח הוה מוחזק בקרקע]. וכ"כ ה**תוס' רי"ד** דמאן דשקיל גוף השדה הוא זוכה גם בשבח שעליו. וה**רמ"ה** כת' [כמה טעמים] דלא יירשו אחיו עמו, דקי"ל כל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע וקרקע בחזקת בעליה קיימת. ועוד דפירי קיימי בארעא דהאי אחא, והוה בחזקתיה. ואחין דאתו לאפוקי מיניהו עלייהו רמיא לאיתויי ראיה. ועוד דכיון דהנכסים חציים שלו, ויש לאח זה זכותא בהאי שבחא וספיקא גבי אחין קאי, הו"ל איהו ודאי ואינהו ספק, ואין ספק מוציא מידי ודאי.

19 ולכו' הטעם דאין כאן מוחזק.

20 וה**רי' מגאש** ביאר דאמרי' דיש לומר כתבה לצוות בה, ואח"כ חזר בו ולא רצה ליתן. וביאר דדייתיקי זו אינה הקנאה בחיים בקנין, שנאמר שעבודי שעבד נפשיה משעת הקנין.

עד שימסרנה ביד אחר[21]. [ואפי' חגורה לו במתניו, דס"ד מוכחא מילתא דגמר דעתו וכתב ודעתו שיזכו בנכסיו על פי החילוק שכתוב בדייתיקי זו, אפי' הכי אינה כלום, דאמרי' דלא גמר].

שם. **פרשב"ם** דאע"ג דצוואת שכ"מ קונה באמירה. אבל השטר, שמא לא גמר להקנותו אלא בקבלת השטר. **והרשב"א** כת' דה"מ היכא דליכא קנין בשטר, אבל בשטר אקנייתא קנה אף שלא הגיע השטר לידו. אך הביא דדעת **הרי"ף** [ב"מ יא. מדה"ס] דאף שטר שיש בו קנין ל"ק עד שיגיע לידו[22]. [**והראשונים** חלקו].

אבל **הריטב"א** כת' דאף דמתנת בריא בקנין ל"צ שיגיע לידו. אבל בשטר מתנת שכ"מ אפי' יש בו קנין אינו אלא מייפה כחו[23]. וכ"כ ה"ה [זכיה ט כד] לדייק מדברי הרמב"ם [שם].

הר"ז אינו כלום. **פרשב"ם** שאפי' החזיק לאחר מיתה וכו' אבל כח השטר לא עדיף כצוואתו וכו' ואין שטר לאחר מיתה[24]. לכאו' משמע דס"ד דרשב"ם דמהני מסירת השטר לאחר מיתה, דהא מתנת שכ"מ קונה לאחר מיתה [ע' לק' קלז.]. וא"כ אף קנין שטר דשכ"מ יהני[25]. ורשב"ם דחה דדוקא 'קנין אמירה' דשכ"מ מהני לאחר מיתה, אבל שטר צריך גדר קנין בעלמא.

שם. **הרמ"ה** כת' דבמתנת שכ"מ חיישינן אימור כתב ליתן על תנאי ולא נתקיים התנאי הוה[26]. וכל זמן שהשטר תח"י הנותן נאמן לומר דהיה תנאי מגו דאי בעי קלייה, ומש"ה אף כשמת טענינן להו ליתמי מאי דהוה יכיל אבוהון למטען. וכת' דלא דמי לסימפון שיש עליו עדים וקיום[27], דאי לאו דפרע שטרא לא הוה מקיים ליה לסימפון.

זיכה בה לאחר. **פרשב"ם** כך אמר לו נכסים הכתובים בשטר אני מקנה לך בקבלת השטר, הר"ז קנה, דלא גרע מצוואת פיו. [ואף דהשטר כתוב ע"ש ראובן, וזיכהו לשמעון נכסים אלו, שמעון קנה].

והר"י מגאש כת' דזכה בה ע"י אחר, כגון שאמר זכה בצוואה לפלוני קנה [מי שכתוב בשמו], וכאילו צוה בפיו שיעשו מה שכתוב בה דמי.

וה"ה [זכיה ט כד] דייק מהרמב"ם דאיירי שיש בשטר זכות לכמה יורשים, וכיון דזיכה במקצת לאחר, ע"ז כל השאר קיים. שהרי גילה דעתו שהוא רוצה בה.

והראב"ד [הו' ברשב"א] פי' דזיכה ע"י אחר, שיזכה עבור מי שכתוב השטר על שמו[28]. ואף שזיכה ע"י היורש[29]. דס"ד דהיורש ראוי לירש [ומתנת שכ"מ הוה לאחר מיתה, א"כ הוה כמו שלא יצאת מתחת ידו[30]]. קמ"ל כיון שזכה לו מחיים ע"י נעשית ידו כיד המקבל. [ומבואר דמהני מגדרי קנין שטר[31], ולא ע"י המסירה].

דייתיקי, כל שכתוב בה דא תהא וכו'. **פרשב"ם** דהיינו לשון דייתיקי. שזה יהא בנכסיו לאחר מותו. [וקאי על הנכסים. וכ"כ **הר"י מגאש**].

---

21 אבל כשהוציאה מתחת ידו ומסרה ביד אחר הרי גלה בדעתו וגמר הסכמתו. [ע' בסמוך].

22 ע"ד הא דאי' [ב"מ יג.] למ"ד עדיו בחתומיו זכין לו.

23 וכ"פ **הרמב"ם** [זכיה ט כד] דאף שעשה שטר בקנין אינה כלום, שאני אומר כתבה ונמלך.

24 **ורשב"ם** [בסמוך] נקט לאחר שמת ונקבר. והרש"ש כת' לא ידעתי כוונתו. וציין דלשון חכמים בכ"מ כן [לע' קיד: דאין הבעל יורש את אשתו בקבר כו', ולק' קנג: הרי מת והרי קברו כו'].

25 [והא דאמרי' דשמא לא גמר להקנותו אלא בשטר, היינו דכוונתו שיקנה בקנין שטר. אבל לא חזר בו. ואילו מהני שטר לאחר מיתה יקנה].

26 ואף שלא כתוב תנאי בשטר, וחתימי עליה עדים. הא קי"ל דנאמנים לומר תנאי היו דברינו, היכא דאין כתב ידן יוצא ממקו"א.

27 וכדאי' [ב"מ כ:] דסימפון היוצא מתחת ידי מלוה, דכשיש עליו עידי קיום כשר. וכ' דשאני התם דשט"ח עומד לפרעון.

28 **והרשב"א ור"ן** כת' דכן מוכח לשון 'זיכה', שזיכה ע"י השטר עצמו. דאי כרשב"ם אינו מזכה ע"י השטר עצמו.

29 וכן **תוס'** [קנב:] העתיקו דזיכה ע"י א' מהיורשים.

30 וצ"ב הך ס"ד, דודאי איירי מחיים והיורש לא זכה כלל [ועוד דהאב יכול להקנות אף לא' מיורשיו, ולא אמרי' דהשטר לא יצאת מידו]. ומשמע דהך ס"ד הוה דוקא בשטר דשכ"מ, דקנין השטר הוה לאחר מיתה. ולאחר מיתה היורש הוא בעלים. קמ"ל דמ"מ 'מעשה' המסירה הוה מחיים. [ולפ"ז מבואר דשטר דשכ"מ חל לאחר מיתה, ע"י מסירתו עכשיו].

31 וכ"כ **הראב"ד** בהמשך דבריו דמהני בין כתב ידו או שטר שיש בו עדים. ול"מ למטלטלין. [דאילו לפרשב"ם הוה סימן בעלמא לנכסים אלו, ויהני אף כתב יד סופר, ואף במטלטלין].

והרמב"ן הביא י"מ שהשכ"מ אומר דא תהא למיקם, שיעמוד מחולי זה. ונקט סימנא דחיי בעלמא[32]. וע"ד הא דאי' [לק' קנג.] דאומר מחיים לסימני לחיים.

תוד"ה כל. ומפרש ר"ת וכו' ומיירי שפי' בפירוש אם לא יחזור וכו'. [ולכאו' אף רשב"ם מודה היכא דהתנה להדיא, ונח' רק בפירוש הברייתא[33]. וע"ע ראשונים ב"מ שם]. אבל התוס' רי"ד הביא בשם ר"ת דאף סתמא יכול לחזור, ודחה דבריו.

שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר, ואין שטר לאחר מיתה[34]. פרשב"ם דמת השכ"מ קודם שכתבו ונתנו את השטר. ואין נותנים שטר לאחר מיתה. וכ"כ רשב"ם [קנב.]. מבואר דאי מסרו קודם שמת ודאי מהני. וכ"ד הרמב"ם [ח יב]. אבל בדברי הראשונים [רבינו יונה ורשב"א ורא"ש לק' קנב.] מבואר דאף שמסרו את השטר ל"מ, דדעת השכ"מ להקנות לאחר גמר מיתה. וכ"כ הריטב"א [כתוב' נה.].

כתבו ותנו. פרשב"ם ה"ה תנו וכתבו [דלא חשיב מייפה כחו]. והתוס' רא"ש כת' דמ"מ היכא דאמר תנו לחוד נותנים [וע' לק' קנא:][35].

כי אתא ר' דימי אמר דייתיקי מבטלת דייתיקי. פרשב"ם דכיון דכתב לשני, חזר בו מהראשון. והר"ן הביא י"א דאע"פ שהשניה חגורה על יריכו דלא אמר כלום, ואפ"ה מהני לבטל את הראשון. דהא גילה בדעתו [שאינו רוצה לראשון], ובהכי סגי. [דבשעת כתיבה לשני חזר מהראשון. ואף דאח"כ חזר בו אף מהשני, הא לא שמענו שדעתו על הראשון].

והאו"ש [זכיה ט כד] נסתפק בזה[36], האם החזרה מהראשון הוא דוקא ע"ד שהשני יקנה המתנה. וכיון דהשני לא קנה [מאיזה טעם שיהיה[37]], תו לא הדר ביה מהראשון. וכת' דדבר זה צ"ע לדינא.

דף קלו.

הכותב נכסיו לבניו צריך שיכתוב מהיום וכו'. פרשב"ם דבלא מהיום אין מתנה לאחר מיתה, דבההיא שעתא אין לו חלק בהן שיוכל להקנותן. ועד"ז כת' רש"י [גיטין ט:] דהחסרון משום שכבר זכו היורשים[1]. והאחרונים דייקו דאין חסרון מצד עצם הקנין, כיון דעשה מעשה מעיקרא, מהני לחול אף כשמת[2]. אלא דכבר אינו בעלים להקנותם.

אבל רשב"ם [לע' קלה:] כת' דאין כח לאדם ליתן [לאחר מיתה] וכו' והאיך יתן לאחר שמת ונקבר.

[וי"ל דהתם איירי במתנת שכ"מ, דתקנו אף לאחר מיתה [כדלק' קלז.], ולא איכפ"ל דהנכסים של בניו. ואילו הכא איירי במתנת בריא].

שם. פרשב"ם בריא שרוצה לישא אשה וכו'[3]. הרמ"ה הק' אמאי לא מהני לאחר מותו לר' יוחנן ב"ב. ואטו משום דכתב ליה שטר מגרע גרע. וכ"ת דשאני הכא דאקני ליה בלשון מתנה, ולריב"ב דוקא לשון ירושה מהני.

---

32 והביא דכן הלשון בתוספתא איזו היא דייתיקי דא תהא מיקם ולהיות, ואם מתי ינתנו נכסי לפלוני, משמע דלישנא דחיי הוא. והרשב"א כת' עד"ז דגרסי' למיקם ולחיות. [כן הוגה לפנינו].

33 והרמב"ן הביא דבתוספתא משמע כדברי רש"י ורשב"ם, דאי' הכותב דייתיקי יכול לחזור בו מתנה אינו יכול לחזור בו, אי זהו דייתיקי דא תהא לעמוד ולהיות אם מתי ינתנו נכסי לפלוני, אי זהו מתנה מן היום ינתנו נכסי לפלוני.

34 ורש"י [כתובות נה:] ביאר דאין דעתו להקנות כלום מחיים, וכיון דמת תו לא מצי לאקנויי מידי, דהא ליתיה דליקניי ניהליה. ושטר שכ"מ אינו קונה מחיים.

35 והתוס' רא"ש כת' אע"ג דהוה דבורא בעלמא בלא קנין מהני משום מצוה לקיים דברי המת, דשייך אפילו בבריא. [וצ"ב אמאי לא נקט מצווה מחמת מיתה, דהוה מדין מתנת שכ"מ. ואולי כוונתו לדון בבריא]. [ויל"ד דמצווה לקיים דברי המת הוה דוקא כשהושלש, ע' לק' קמט.].

36 והוכיח ממש"כ תוס' [ב"מ יח:] דנשאר במתנתו הראשונה, דאימת הדר בשעה שזכה.

37 והאו"ש הביא ירושלמי במקדש לאחר ל', וקבלה קידושין מאחר ומת שני תוך ל', דחלו קידושי הא'. ולא אמרי' דהדר מהראשון. עי"ש.

1 דרש"י כת' [גבי שליחות] דכיון דמת נפקא רשותיה מיניה, וחל עליו רשות יורשים. ועוד כת' [שם, וכן שם יג.] דפקעה ליה רשות נותן.

2 והאחרונים דנו היכא דנשתטה או נעשה גוסס תוך הל', וע' מה שהו' [לע' קכז:].
ועד"ז דייק הקצות [קפח ב] מדברי רש"י [גיטין הנ"ל] גבי שליח, דאף כשמת השליח יכול לפעול. [אלא דהנכסים ברשות יורשים]. אבל רש"י [גיטין כח.] כת' דמת ובטלה שליחותו. ורש"י [כתובות ב:] כת' מאן קא מגרש לה מהשתא, אין המתים מגרשים. [משמע דהחסרון במעשה הגירושין]. [והקצות דן דתליא במח' הרמב"ם והטור האם מהני דעת השליח, כשהמשלח נשתטה].

3 [ואיירי שדעתו להקנאה גמורה. ולא משום הברחה, ע' סוגיית מברחת כתוב' עט.].

ודחה דמתני' הכותב סתמא קתני, וכל לשון הקנאה סתמא לגבי מי שראוי ליורשו לשון ירושה משמע [ע' לע' קכט: וקלג.]. ועוד דאי ס"ד אית ליה תקנתא בלשון ירושה, אדאשמעינן מהיום דאית ליה פסידא לחד מיניהו. והרמ"ה הוכיח דל"מ הנחלה בבריא [ופשט מכאן ספק הגמ' לע' קלא.][4].

מהיום ולאחר מיתה. והגמ' מפרשת דהיינו גוף מהיום ופירות לאחר מיתה. [ויתבאר בהמשך הסוגיה]. ו**פרשב"ם** דמהיום יהא קנוי הגוף לבדו, ולאחר מיתה תהא נגמרת המתנה.

רע"א [שו"ת ת פח בחי' כאן] כת' דהעיקר דקונה את הכל מעכשיו [וקנה את גוף הדבר], אלא דשייר לעצמו הקרקע לפירות שיגדלו כל ימי חייו. וכשמת אין קנין נוסף [דהא אין קנין לאחר מיתה]. אלא דשיור רק פירות דמחייו, וממילא לגבי הפירות שיגדלו לאחר מיתה הוה של מקבל. דהוה בכלל הקנין שקנה מעכשיו[5].

ו**רע"א** [בהמשך דבריו] ביאר דהוה כאילו מכרו כולו, וחזר המקבל ונתן לו זכות לפירותיו כל ימי חייו[6].

ו**הקוב"ש** [רפא] הק' האיך יחשב שחזר ומקנה, דא"כ צריך [שהמוכר יעשה] מעשה קנין. ואילו השיור הוא בדיבור גרידא[7], ובמה חזר והקנה לו[8]. ו**בחי' ר' שמעון** [ל ה] ביאר שהשיור הוא מעשה בפ"ע שעושה המוכר, שתהי' השדה שלו על פרט זה. אלא מפני שהוא לעצמו א"צ דרכי הקנינים[9]. [וצ"ע הגדר].

אך **רע"א** הביא דמשמע מדברי ה**מרדכי**[10], וכן מדברי **מהר"י ב"ל** [ב לה, הו' במחנ"א זכיה מא] דזוכה בפירות לאחר מיתה. ו**רע"א** תמה על דבריהם. וצ"ע.

ו**האחרונים** הביאו דכ"ה לשון **רשב"ם** [כאן] ד'נגמרת' המתנה לאחר מיתה. וכ"מ בדברי **התוס'** [בע"ב ד"ה לא]. ובדברי **הרמ"ה** [הו' בסמוך] משמע דבזה נח' מ"ד קנין פירות כקנין הגוף.

ויש שביארו דמגדרי הקנינים כבר קנה הגוף. אלא דאינו ברשותו [ולא נקרא עליו 'בעלים'] עד שעת מיתה. ובשעת מיתתו הושלם רשותו.

ו**הבית מאיר** השיב [הו' ברע"א] דשייר לעצמו מקום הפירות[11], ומש"ה צריך לחזור ולהקנות מה שהשאיר לנפשו. והאיך יקנה למפרע בשעה ראשונה. וביאר דהקנין נגמר במה ששייר עד יום מותו, בשעה הסמוכה למיתתו [בעוד שכח בידו להקנות[12]]. ובשעה זו קונה השיור ע"פ שטר מתנה שבידו [כיון דשייר לנפשו אלא עד שעה זו], ויקנה המקבל. והוסיף

---

4 וצ"ע דהגמ' לא הביאה מכאן, ו**הרי"ף** ו**רה"ג** ורוב **ראשונים** [שם] נקטו דלא נפשט הספק. וכ"ש לדעת **ר"ח** [ורשב"ם שם] דנפשט דמהני בבריא.

5 ו**הקוב"ש** הביא דכעי"ז יש לדון בגדר מוכר עבדו ע"מ שימשנו ל' יום [לע' נ.], דקנה הגוף מעכשיו. ושייר לעצמו זכות מעשה ידיו עד ל'. דהגוף קנוי ללוקח מיד, אלא דיש למוכר קנין פירות.

6 ואחר מיתת הנותן דפקע זכות זה, ממילא הכל להמקבל, כמו נותן לחבירו קרקע לפירות כל ימי חייו.

7 [ועוד דהמקבל לא הסכים להדיא לתנאי השיור, ולא נתכוון להקנות].

8 ו**הקוב"ש** תי' שהגדר שחילקו את השדה והעבד לזמנים שונים, ולענין הזמן שלאחר ל' [ולאחר מיתתו], שייך ללוקח לאלתר. ואינו כמו לוקח לאחר ל', דאין לו עכשיו כלום, אלא לאחר ל' יתחדש קנינו [ע"י המעשה שעשה עכשיו]. אלא הכא קנה הלוקח תיכף את הקרקע להזמן שלאחר מיתה ולעולם. ולהזמן שקודם מיתה הקרקע היא של המוכר.
[וכת' דאי"צ גדר דהוי כאלו חזר הלוקח ונתן להמוכר, רק דמתחלה לא קנה הלוקח אלא להזמן שאח"כ ולעולם. והמוכר שייר לעצמו כלפי הזמן שקודם מיתה. וכת' דכן הוא בכל קנין פירות דגופא לחד ופירא לאידך, הוא חלוקה לענין הזמנים, דלזמן זה שייך לאחד ולזמן אחר שייך לשני].

9 והכל נכלל בהקנאת הנותן. דכיון שנותן ע"ד כן, קבלת המתנה והזכייה נכלל בזה כאילו חוזר ומקנה לו.

10 דה**מרדכי** [תקצט] דן היכא דהקנה מהיום ולאחר מיתה קודם שנשא אשה, דעכ"פ תגבה כתובתה מהפירות, וז"ל המרדכי [בשם מהר"ם] ואע"ג דפירות לא נתן מחיים, מ"מ לא גביא וכו' דכתובתה אינה נגבית מן הפירות ומן השבח [בכורות נב.].

11 וכדאי' [לק' קמח.] דלעצמו משייר מקום הפירות [ולא פירות לחוד, דהוה דבר שלא בא לעולם. וע"ע קצות רט ד]. ובפשוטו כוונת הגמ' דשייר גדר גוף לפירות [זכות כלפי פרי מסויים זה שיגדל. ושייר לפירות מוגבלים], אך מדברי הבית מאיר משמע דשייר את 'מקום הפירות' לעולם. [וצ"ע].
ו**הבית מאיר** כת' דע"כ לא אתינן עלה משום שייר, דא"כ שייר לנפשו כל גוף הקרקע, דהא כולה היא מקום הפירות, ומה הגוף שהקנה לו מעכשיו. [ורע"א בהמשך דבריו נתקשה בדבריו].

12 ומשמע מדבריו דחל כמו האומר מעת שאני בעולם. [ובגמ' גיטין כה: לראשונים שם מבואר דיש בזה חסרון ברירה]. וצ"ב א"כ אמאי נקט גוף מהיום, ואמאי לא נימא דכולו חל סמוך למיתה. ולכאו' משמע דדוקא היכא דנקט לשון מהיום אמרי' הכי. [ובהמשך דברי הבית מאיר כת' דברשב"ם משמע דכיון דהתחיל הקנין בגוף מהני לקנות, אף לאחר מיתה ממש. אך משמע דהוה פי' נוסף].

דמשמע ברשב"ם דהמשמעות דמהיום יהא קנוי לך הגוף לבד, ולאחר מיתה תהי' נגמרת המתנה, שתאכל גם הפירות אחר מיתתו. וביאר דכיון דהתחילה הקנין בחייו שוב אין מזיק, ויוכל לגמור אחר מיתה[13].

וצ"ב דלפ"ז אמאי לא יוכל לחזור בו מגמר הקנין. וכן היכא דהאב מכר לאחר, האיך יקנה הבן. [וע' בסמוך].

הא תנן מהיום ולאחר מיתה גט ואינו גט וכו' מספק"ל אי תנאה הוה אי חזרה הוי. [וכדעת רב קידו' נט: במקדש מהיום ולאחר ל'[14]].

וה**רמב"ן** הק' אי הוה ספק, נימא תפוס לשון ראשון [ע' לע' קה.]. ותי' דהכא אי הוה חזרה ל"ש לתפוס לשון ראשון. דהא מצי הדר ביה. ואי תנאה הוי תרווייהו תפסינן לכו"ע.

אבל הכא ה"ק גופא קני מהיום וכו'. **פרשב"ם** דכיון דאיכא לאוקמי תרוייהו שפיר, וכיון די"ל הכי לא נתכוון לא לתנאי ולא לחזרה וכו'.

וגבי גט ל"ש מקצת הגט מהיום. וה**רשב"א** הביא דה**ירושלמי** מק' דאף בגט אשה נימא דה"ק גופא מהיום ומעשה ידיה לאחר מיתה. וה**ירושלמי** תי' דלא מצינו אשה לאחד ומעשה ידיה לאחר[15].

וה**רשב"א** הביא דהוה ספק בגמ' דידן [גיטין פה.] חוץ ממעשה ידיך מהו, ולא איפשיטא[16].

אך מצאנו אף לענין ממון מעכשיו ולאחר ל' [כתובות פב. פו.], דהוה גדר קנין לאחר ל'[17] [כשאומר מעכשיו ולא תהא קנויה אלא לאחר ל']. ו**תוס'** [יבמות צג.] הק' דהתם נימא נימא דהוה גוף מהיום ופירות לאחר ל'. ותי' ד'מהיום ולאחר מיתה' משמע טפי שרוצה להקנות גוף מהיום, ומסתברא דכיון דאמר לאחר מיתה דלהבריח נכסים משאר יורשים קאתי ומקני ליה לגוף מהשתא. [משא"כ התם].

זמנו של שטר מוכיח עליו. **פרשב"ם** שמאותו זמן התחילה המתנה דאל"ת הכי זמן שנכתב בשטר בחינם נכתב, וע"כ דכוונתו לקנות מאותו היום. וכ"כ **רש"י** [גיטין עב., וכתובות ב:].

וה**רמ"ה** [והו' בטור ורמ"א רנח] כת' דכ"ז בסתם, אבל היכא דכתב לאחר ל' או לאחר י"ב חדש, לא אמרי' זמנו של שטר מוכיח[18]. דבשלמא הכותב לאחר מותו, המיתה מבררת זמנה ול"צ לברר זמן השטר. ועל כרחיך כתב זמן בשטרא לאקנויי מההוא זימנא. אבל הכא צריך הזמן לברר מאימת מתחיל המנין. וצריך זמן השטר למילתא אחריתי[19].

וה**רמ"ה** ביאר דהא דאי' [גיטין עב] זמנו של שטר מוכיח אף לענין לאחר י"ב חודש, היינו היכא דהתנאי לא כתוב בתוך הגט. אלא התנו ע"פ בשעת נתינה. [ול"ש לומר שכתבו זמן בשטר עבור תנאי שלא כתוב בו]. [וה**פוסקים** הק' ד**בשו"ע** [אה"ע קמד ב] לא משמע כן, ע"ש שהאריכו].

וה**ב"י** [שם] תי' דמ"מ לא היה צריך לכתוב זמן תחילת הל', אלא היה לו לכתוב הרי זה גיטך אם לא באתי עד זמן פלוני.

וה**סמ"ע** [רנח ה] יישב סברת הרמ"ה דמ"מ אין הוכחה דכוונתו היתה להקנותו מהיום[20], וצריך שיהא הוכחה מתוך הזמן. [ולא סגי ליישב דאין כאן יתור לשון][21].

---

13 ו**רע"א** השיב דרחוק אצלי לומר דגמר הקנין הוי לאח"מ או סמוך למיתה, וגם לומר דמהיום יהא קנוי לו הגוף לבדו, ולאחר מיתה יוגמר לפירות. [ועי"ש אריכות המשא ומתן].

14 ודעת שמואל שם דהוה תנאי, וכדעת רבי דמהיום ולאחר מיתה מגורשת. ודעת ר' יוחנן [שם ס.] דקידושי כולהו תפסי בה, דרווחא שבק כשרגי דליבני. [והגמ' מקשה דהיכא דמת, נימא דהוה גט דמשייר בה, ואין כאן כריתות. ע"ש. ואכמ"ל].

15 וה**רשב"א** [גיטין עב:] הביא המשך דברי הירושלמי לא מצינו אשה נשואה לזה ומעשה ידיה של זה. והק' אף בגט שחרור, כן הרי גט שחרוריך מעכשיו לאחר ל' יום על דעתיה דרבי ה"ז גט על דעתיהו דרבנן אינו גט. אף בהפקר כן שדי מובקרת מעכשיו ולאחר ל' יום וכו', כלומר דאף בהפקר א"א שיהא גופו מופקר ופירותיו לבעלים. [ואכמ"ל].

16 ולכאו' לצד דמהני כה"ג, הדרא קו' נימא דזה כוונת הבעל.

17 ו**תוס'** [יבמות] דנו דאף שם שייך הנידון אי הוה תנאי או חזרה, ולר' יוחנן מתחיל הקנין והוה משיכה ארוכה עד לאחר ל'.

18 ואם מת בתוך הזמן לא קנה. דהא לא אקני ליה מידי אלא לאחר ל' יום, וכיון דמת נפלו נכסי קמי יתמי ול"מ הקנאה דלאחר ל' יום.

19 וה**ב"ח** וה**גר"א** [שם ב] כת' דהמקור של הרמ"ה הוא לתרץ קו' הרשב"ם [ד"ה מוכיח בסתירת הלכה].

20 דשמא לא שם לבו וכתב נכסי נתונים לך מהיום ולאחר ל' יום [וכן רגילין בני אדם לפעמים לכתוב], ואז הוצרך לכתוב ג"כ זמן כדי לברר מאימתי יתחילו.

21 וה**אבי עזרי** [גירו' ט יב] כתב לפרש דעצם לשון השטר הוא שנתגרשה בשעה מסויימת [והביא מתוס'

והמהרש"א [כתובות ב:] הק' דבגט צריך לכתוב הזמן מחמת התקנה, א"כ אמאי ס"ל דזמנו של שטר מוכיח. והאחרונים תי' שהמגרש לאחר ל' סגי לכתוב זמן התנאי [סוף הל']. [ודלא כרמ"ה].

שם. הרמ"ה כ' דר' יהודה ס"ל דהזמן אינו מוכיח, דדילמא כת' זמן לטופסא בעלמא, ולא נכתב מדעת הנותן, והזמן הוה ספק [כאומר מעכשיו], ולאחר מיתה הוה ודאי. ואין ספק מוציא מידי ודאי. וכ"ש הכא דממונא בחזקת נותן קאי והממע"ה[22].

שם. והרשב"א הביא בשם רבינו יונה דדוקא כשצוה האב לכתוב בו זמן, הא כתבוהו העדים מדעת עצמן לא. וכת' ומיהו עכשיו שנהגו כל כותבי שטרות לכתוב בהן זמן מיום כתיבתן, וזה לא מיחה בידם, הרי הוא כאלו צוה להם לכתוב. דיודע הוא שכותבין, ולולי שגמר ליתן מהיום מוחה היה להם בפירוש. והריטב"א הביא דהרא"ה פליג.

שם. רבינו יונה [לק' קנב.] כת' דכ"ז במתנת בריא, אבל בשכיב מרע אמרי' [שם ולע' קלה:] שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר [היכא דלא ייפה כחו], ואין שטר לאחר מיתה [ואפי' נמסר כבר השטר, ע' לע']. ולא מהני זמנו של שטר מוכיח עליו. וביאר דאזלי' בתר אומדנא דדעתו של שכ"מ להקנות לאחר מיתה.

ועוד ביאר דכתבו זמן בשטר מתנת שכ"מ לגריעות כח מקבל המתנה, דאי הדר יהיב לה לאחר, זכה האחרון [וכדאי' לע' דייתיקי מבטלת דייתיקי]. ומש"ה לא אמרי' דזמנו מוכיח דכוונתו לקנות מעכשיו[23].

רשב"ם ד"ה מוכיח. ואע"ג דאמר וכו' יומא דנן לאפוקי מר' יוסי וכו' אתקין לרווחא דמילתא משום חומרא דעריות, אבל לגבי ממונא הלכה כר' יוסי וכו'. וכ"כ רש"י [גיטין פה:] דאף דקי"ל כר' יוסי, בעינן לאפוקי נפשין מפלוגתא שיצא הדבר בהיתר ולא יצא שם פסול אמשפחות ישראל. וכ"כ תוס' [גיטין עב. ולט:] דלשופרי דשטרא איתקין.

והרי"ף [בשם מקצת רבואתא] כ' דיש לחלק בין מתנה לגט, דהכא ממונא והכא איסורא[24]. והרמב"ן ביאר כוונתו כרשב"ם, דבגט החמירו[25]. [דאין חילוק בין ממון לאיסורין].

אבל הרמב"ם [גירושין ט יב] לגבי גט פסק כר' יהודה [ואף לקולא]. ואילו לגבי ממון פסק [זכיה יב טו] כר' יוסי. [והראב"ד השיג]. וכה"ק הר"ן [גיטין לט. בדה"ר] דר' יוסי איירי בממון, ובסוגיה בגיטין משמע דאין חילוק בין ממון לאיסור.

ורשב"ם הביא בשם הגאונים דסמכו אף בממון, ע"פ הא דתיקן רב באיסורא[26]. [וכ"כ הרי"ף בשם ר' נחשון גאון].

בעא מיניה רבא מר"נ בהקנאה מהו וכו'. פרשב"ם דהספק האם ר' יהודה חולק. ורשב"ם [לע'] הביא [בשם הגאונים] דסוגיה דשמעתתין כר' יהודה. והרא"ש כ' דהספק בשטר דאין בו זמן[27].

אקנייה וקנינא מיניה ל"צ. הרשב"א הק' האיך מהני קנין כשכתוב לאחר ל', כיון דלא קני מעכשיו, הא ההיא שעתא הדר סודרא למריה [וכדאי' נדרים מח:]. והרשב"א תי' דקנין סתם ודאי הוי כמעכשיו וקני. והכא במפרש לאחר זמן, והוה כאילו מפרש דמקנה לאחר זמן בסודר זה, ולא קני[28].

גיטין יז. דגט מאוחר חל לפי הזמן שבו], א"כ אמרי' זמנו של שטר מוכיח אף במקום שלא שייך סברת על חינם.

22 ומבואר דהוה ספק [אך יל"ד דכיון דהזמן אינו מוכיח עליו, א"כ השטר הוה ודאי, ואין תנאי כתוב בשטר. וחל בתורת ודאי אח"כ].

23 [דהוה זמן כתיבה, ולא זמן חלות].

24 אבל הרי"ף [גיטין שם לט. בדה"ס] כת' דקי"ל כרבנן. [והראב"ד שם הק']. והרמב"ן כת' דהרי"ף בגיטין כת' כדברי רב נחשון גאון. ואפשר שסמך אהא דאי' [גיטין עו:] דר' יהודה הנשיא הורה [כר' יוסי] ולא הודו לו כל סיעתו ואמרי לה כל שעתו. [וע' ס' הזכות שם].

25 והרמב"ן כת' בזה ב' צדדים, דבאיסורא חשש רב לספיקא, שלא לעשות בה מעשה אע"ג דס"ל. א"נ חייש משום לעז, דילמא איכא דסבר לה כרבנן ופסל לגט. [והביא כעי"ז כתובות כא. גבי קיום השטר].

26 והרמב"ן הביא י"א דרב חזר בו. ודחה דבגמ' [גיטין שם] הק' מדברי רב, ולא אמרו דחזר בו.

27 והרמב"ן כת' דהגמ' כאן אליבא דר' יהודה, ומינה שמעינן לר' יוסי היכא שאין כתוב בו זמן.

28 ומיהו אסיקנא דאפי' הכי כל שקנו מידו הרי הוא כמהיום ולאחר מיתה דמשעת קנין נתן הגוף ומשייר הפירות כל ימי חייו.

שאלונו לספרי וידעי. [עד"ז אי' סנהד' כט:].

תוד"ה אקנייה. וקשה דהא אין למדין משיטה אחרונה. אך **רש"י** [ב"מ ז:] כת' דחוזרין בשיטה אחרונה, ומה שכתב לבסוף עיקר [כדתנן לק' קסה: דהכל הולך אחר התחתון[29]]. [ותוס' שם הק' דאין למדין משיטה אחרונה]. ו**הג' מיימוני** [מלוה כז ב] כת' [ליישב דעת רש"י] דדוקא בדבר חדש שנתחדש אין למידין משיטה אחרונה. אבל מהני לגלות על מה שלמעלה[30]. ו**הרמב"ן** דחה דטעמא דמילתא מפני העדים המרחיקים שיטה א' לפיכך אין ללמוד ממנה כלום [אפי' לפרש]. אלא לאו שיטה אחרונה ממש קאמר, שאין למדין ממנה וסוף השטר קרי הכי.

מכר הבן בחיי האב – מכירת קנין הגוף

[במשנה] האב אינו יכול למכור. **פרשב"ם** למכור הגוף והפירות [של אחר מיתתו], מפני שכתובין לבן. ולדברי **רע"א** [הנ"ל] הבן כבר קנה את הגוף ואת הפירות [מלבד הפירות של עד שעת מיתתו]. א"כ פשיטא דהאב אינו יכול למוכרו.

ו**הריטב"א** ביאר דקמ"ל דלשון מהיום ולאחר מיתה משמעו דאינו יכול לחזור, אא"כ פירש [ע' תוס' קלה:].

אבל לדברי ה**בית מאיר** צ"ב, דאף דכבר הקנה את הגוף לבן, קנין הפירות עדיין הוה ברשות האב. אמאי לא יוכל לחזור בו או למוכרו לאחר. ולכאו' מבואר דמ"מ 'כתובים לבן'. ויש שפי' דהוה כקנין מעכשיו ולאחר ל', דנגמר מעשה הקנין ואינו יכול לחזור בו.

הבן א"י למכור. **פרשב"ם** לגמרי בחיי האב. [ע' בגמ']. ו**הריטב"א** פי' לענין שירד הלוקח מחיים [לאכול פירות או לעשות שום עבודה, שהם ברשות האב].

מכר האב, מכורין עד שימות. **פרשב"ם** דמכרן סתמא, ואמרי' דמכור ללוקח לפירותיהן. ו**הריטב"א** [והו' בנמוק"י] ביאר דהיינו אם ירצה לוקח, אבל רשאי לבטל המקח, כיון שמכרו סתמא[31]. ומיהו אם הלוקח ידע שאין לו בהם אלא פירות א"י לחזור. שהרי הכיר שאינו שלו[32]. ועוד דסתם מוכר זכותו.

רשב"ם ד"ה מפני שהן. אלא בין שניהם יכולים למכרן לגמרי מעכשיו שהאב ימכור פירות והבן ימכור הגוף וכו'. לדעת ר"ל [ע' בסמוך] פשוט דשניהם יחד מוכרים, דהאב מוכר את חלקו והבן מוכר את חלקו[33]. ומשמע דכוונת רשב"ם אף לר' יוחנן דק"פ כקה"ג, ובעל קנין הגוף אינו יכול למכור [ע' בסמוך]. אפ"ה בין שניהם יכולים למכור. [ועד"ז נח' ה**ראשונים** לע' נ: לר"א דאינם יכולים למכור משום דבעי' 'מיוחד לו', היכא דנכרו תרוייהו יחד האם מהני[34]. וה**אחרונים** הביאו דכעי"ז דנו ה**פוסקים** [ע' ב"ש כח טז] בדבר שאינו ברשותו, האם הבעלים והגנב יכולים למכור לאדם אחר].

דף קלו:

איתמר וכו' ומת הבן בחיי האב וכו' ר"י אמר ל"ק לוקח, קנין פירות כקה"ג דמי. בגמ'

---

29 אבל **רשב"ם** במשנה [לק'] כ' ובלבד שלא יהא בשיטה אחרונה. {והרמב"ן כת' דכוונת רש"י דעושים חזרת השטר למטה, אבל לא בשיטה אחרונה. [ומש"כ רש"י שיטה אחרונה לאו דוקא]}.

30 וכ"כ ה**רמב"ן** בשם **י"א** דכיון דכתיב מההוא ענינא לעיל גמרינן מינה.

31 ומשמע דאם הלוקח רוצה במקח, המוכר אינו רשאי לחזור בו. ו**המשנ"ל** [זכיה יב יג] הק' דה**ראשונים** [לע' נ., רשב"א הו' בה"ה מכירה ל ג] כת' דבעל שמכר נכסי אשתו המכר בטל לגמרי. ואף דיוכל למכור קנין פירות לחוד. [ואף אילו הלוקח רוצה לקיים המקח על הפירות, כיון דמכר את הגוף ואת הפירות, מקח א' הוא. וכיון שמקחו בטל בגוף, והפירות אינם אלא מכח הקרקע הכל בטל ואפי' פירות אינו אוכל. א"כ אף הכא דהאב מכר את הגוף לגמרי, אמאי הוה מכירה לענין הפירות.
ו**המשנ"ל** נקט דסברת הרשב"א שם משום דהוה מכירה שבטלה מקצתה. [ודן בדיני אונאה בדבר שבמידה, ואכמ"ל]. אבל ה**אבנ"מ** [צ כג] כת' דסברת הרשב"א [שם] דהפירות אינן באין אלא מכח הקרקע, ומש"ה כיון שבטל המכר בגוף הקרקע ממילא אין כאן פירות אף על גב דיכול היה למכור הגוף לפירות מ"מ הרי לא אמר הכי ולא מכר הגוף לפירות. [עכ"פ צ"ע מסוגיין].

32 [ומשמע דכוונתו דתלי במח' [ב"מ טו:] דהמוכר שדה והכיר שאינו שלו, דנח' אי המעות מתנה או פקדון. וצ"ע דהכא כוונתו דהכיר שיש לו קנין פירות, והוה מכירת קנין פירות. ואין אונאה לקרקעות. ולכאו' כוונתו ע"פ הא דאי' [לע' קו:] דהיכא דקים ליה בגווה, אף שפיחת שתות אמרי' דסבר וקביל].

33 ואפשר דקמ"ל דנחשב שהקונה הוה בעלים מוחלט, ולא שנצטרפו ב' זכויות.

34 ד**תוס'** [ב"ק צ.] ו**הריטב"א** [לע'] נקטו דאינו מכור. אבל הר"י מגאש [שם] כת' דשניהם יחד יכולים למכור. וע' **תומים** [קנא א] ו**גר"א** [צ נב].

[ב"ק פח:, וכן **פרשב"ם**] אי' הטעם וכי זבין לאו דידיה זבן[1]. דכיון דק"פ כקה"ג, מש"ה אף דהקנה לבן 'הגוף מהיום', לא נחשב 'בעלים'[2].

ורשב"ם [לע' נ. ד"ה כקנין] כ' דקנין הגוף [בלא ק"פ] אינו כלום, דאין גופו עומד אלא לפירות[3]. הילכך ראשון [בעל קנין פירות] קרוי אדון[4].

והר"י מגאש הק' דהעמידו את המשנה דהקנה גוף מהיום ופירות לאחר מיתה, אלמא קנה גוף מהיום. ועוה"ק **הר"י מגאש** דמבואר דאילו לא מת הבן זכה הלוקח [כדתנן דאין ללוקח בהם כלום עד שימות האב]. ואי לא הו' דידיה [דהא ק"פ כקה"ג] האיך מוכר דבר שאינו ברשותו. [ויתבאר בסמוך].

והר"י מגאש תי' דהא דאמרי' ק"פ כקנין הגוף דמי, לאו דמקני ליה הגוף ממש. [דהא הקנה הגוף לבן]. אלא דקנה את הגוף לענין הפירות[5]. [והבן ודאי קנה את 'הגוף', אלא דאינו יכול להקנות זכותו ללוקח, כיון דקנין הפירות הוה כקנין הגוף ועיקר[6]].

והרשב"א ביאר *כלומר* דקנין הגוף [של האב] מעכב ביד הבן שלא למכור. וכאילו מכר הבן מה שאינו שלו[7].

והביא כן בשם **הר"י מגאש** דכוונת ר' יוחנן דקנין אכילת פירות של האב מעכב. אלא הגוף אינו קנוי לאב ממש, לומר שהוא של אב.

אבל **הרמ"ה** [קעט] ביאר דסברת ר' יוחנן דכל זמן שהבן לא קנה פירות, ל"ק לגופא קנין גמור[8]. והבן קנה רק זכות בעלמא[9] בתוכו, לענין שהאב אינו יכול להפקיעו[10]. והרמ"ה ביאר דבשעת מיתת האב נגמר הקנין, שקונה פירות. וה"מ היכא דאיתיה למקבל מתנה בשעת גמר קנין. אבל אי מת הבן, וליתיה למקבל בשעת גמר קנין לא קנה. ונשאר הכל ביד האב [או יורשיו][11].

והרמ"ה ביאר דר"ל פליג וס"ל דהבן קונה קה"ג מחיים. וכיון דק"פ [דאב] לאו כקה"ג, נמצא שקנה מעיקרא קנין גמור. והאב שייר לעצמו רק זכות לאכול פירות עד שעת מיתתו[12].

והרמ"ה כת' דאע"ג דהבן ל"ק פירות מעולם, לא אמרי' דהפירות שבאו לאחר מיתה הוה דבר שלא בא לעולם [ולא באו בחיי הבן שיוכל להקנותם, שהרי מת הבן בחיי האב]. דכיון דקנה הגוף מחיים, ממילא קנה הנכסים מחיים בין לגופא בין לפירי דאתו לאחר מיתת האב[13].

---

1 ובגמ' [ב"ק שם] אי' דר"ל סבר דאפי' מת הבן בחיי האב ולא אתו לידיה דבן, מ"מ קנה לוקח, דקסבר ק"פ לאו כקה"ג, ודידיה זבין.

2 [דכיון דקנין פירות כקה"ג, קנין הגוף לחוד לאו כקנין הגוף].

3 וז"ל **רשב"ם** קסבר ר' מאיר קנין פירות, דהיינו תשמיש דעבד כל ל' יום, כקנין הגוף דמי. כלומר כאילו קנה גופו. ואותו שאין לו פירות אין קנין הגוף שיש לו בעבד כלום, דאין גופו עומד אלא לפירותיו.

4 **ורבינו יונה** ביאר עיקר קנין שדה זו לאב כיון שיש לו קנין הגוף, ועדיף מקנין הבן לפי שהשדה ביד האב והוא מוחזק בה ואוכל פירות, ולא אלים קנין הבן כדי שיוכל למכור.

5 דומי' דהמוכר שדיהו לפירות, דאף דר' יוחנן ס"ל ק"פ כקה"ג, הלוקח אינו יכול למכור את הגוף. דהא לא קנה אלא לענין פירות לחוד. **והר"י מגאש** ביאר דאי מת בחיי האב, בשעת מכר 'אכתי לא נתרוקן הגוף לבן', דהוה ברשות האב. ודוקא אי מיית האב בחיי הבן אסתלק ליה ממילא ההוא זכותא דהוה ליה לאב בגוף, וקם ליה ברשות הבן משעת כתיבה, ואיגלאי מילתא דהוה נכסיו מההיא שעתא, ומש"ה קני לוקח.

6 ולשון הגמ' 'לאו דידיה זבין' לאו דוקא.

7 וכ"כ **הריטב"א** פי' לא שיהא הגוף שלו [של בעל קנין פירות], דהא אמרי' דהקנה גוף מהיום, ועוד דא"כ האיך קנה הבן לאחר מיתה. אלא לומר דבקנין הפירות יש צד קה"ג, לעכב על הבן שלא יוכל למכור לגמרי.

8 דכל זמן שהגוף משועבד לאב לפירותיו הרי הוא כאילו קנוי לו [לאב] קנין גמור, כל זמן שהפירות שלו.

9 **והברכ"ש** [סא] הביא מדברי הרמ"ה דק"פ מבטל כל כך לקה"ג עד שיחשב זכותים בעלמא.

10 ולא להפקיע ממנו פירות דלאחר מיתה. [ויל"ד בגדר הך 'זכות', האם הוה כעין שעבוד בעלמא. אך משמע דהוה יותר משעבוד, דחל כבר 'זכות קנין' בגוף, דעי"ז יהא בעלים ממילא לאחר זמן. וכן מבואר ברמ"ה דהיכא דלא מת הבן בחיי האב, דמהני מכירת זכותו].

11 והביא דכן מבואר בהמשך הסוג' דלר' יוחנן כל היכא דהקנה לא' קנין פירות ולשני קה"ג, היכא דליתא לשני, זכה בעל קנין הפירות. וליורשי נותן. [ומשמע דיורשי האב זוכין משום קנין פירות. ויל"ד אמאי הוצרך לזה, דהכא האב הוא הנותן, ואי ל"ק הבן נשאר ברשותו].

12 [וכדברי רע"א במשנה. אך משמע מדבריו דלדעת ר' יוחנן הגדר ע"ד דברי הבית מאיר דיש גדר נתינה בפנ"ע על הפירות].

13 וביאר דכיון דקנייה הבן לגוף מחיים קנין גמור כמאן דקנהו לפירי מחיים דמי, בין להורישן לבניו בין

והבעה"מ [לע' קכה: נד: בדה"ר] כת' הטעם דלר' יוחנן ל"ק לוקח, דאף דהאב אמר 'מהיום', נעשה כאומר לו כשתקנה הפירות לאחר מיתה קנה לך גם הגוף מהיום ולאותו זמן. ומש"ה קנין הגוף תלי אי יקנה לבסוף אף אץ הפירות. ואם מת בחיי האב ולא הניח בן לא קנה.

והבעה"מ למד מכאן דאף למ"ד אחריך כמעכשיו, מ"מ תלי בהא דימות ראשון ואח"כ שני. ואף דהקנה לו זכות מעכשיו, תלי בתנאי שיזכה לבסוף לאחר מיתת הראשון. [ובפשוטו משמע דהוה תנאי בעלמא. אך ה**אחרונים** [הו' לע' שם] ביארו דכוונת הבעה"מ דאחריך כמעכשיו שקנה מעכשיו את הזמן של אח"כ, ואף שהראשון יש לו גוף ופירות מעיקרא. א"כ י"ל דכוונתו דקנין הגוף דשני מיתלא תאלי אי יזכה בפירות לבסוף].

שם. ל"ק לוקח. והגמ' [בסמוך] מביאה דתליא במח' קנין פירות כקה"ג, האם נחשב בעלים לענין מקרא ביכורים. ועד"ז נח' [התנאים לע' נ. וב"ק צ.] לענין דין יום או יומיים ויציאה בשן ועין [ב"' שם], מי נקרא 'תחתיו' ו'אדון'. ואף דכל א' קנה זכותו בעבד, הנידון כלפי דיני התורה דתלי' בעיקר הבעלות. ולמ"ד ק"פ כקנין הגוף, מי שהוא תחתיו [עכשיו] נחשב עיקר הבעלים[14].

ובסוגיין מבואר חידוש נוסף דבעל קנין הגוף אינו יכול למכור חלקו, כיון ד'עיקר הבעלות' של בעל קנין פירות[15]. ובעל קנין פירות 'מעכב' עליו [וכמ"ש הרשב"א[16]]. וצ"ב גדר עיכוב זה[17].

ויש שביארו דמ"מ קנין הגוף נחשב בעלות רק כלפי העתיד, דהשתא אין לו חלק בו כלל [וכמ"ש **רשב"ם** נ. הנ"ל]. ואף דהוה קנוי לו, אינו יכול להקנותו. [ובשעה זו הוה בגדר 'זכות בעלמא', ולא שייך מכירה על זכות בעלמא עד שיבא החפץ]. ויש שפירשו דנחשב כמו אינו ברשותו[18], ואף דיש לו בעלות על הגוף[19], מ"מ עכשיו הקרקע ברשות בעל הפירות[20].

שם. ומת הבן בחיי האב, אר"י ל"ק לוקח וכו'. ה**ראשונים** דייקו דדוקא הלוקח לא קנה, אבל יורשי הבן יזכו[21]. ו**תוס'** פי' דבמיתת הבן נפלו הנכסים לפני בנו, וכשמת זקינו קנאם הבן בקבר ממילא[22].

וה**ר"ן** ביאר דנהי דקנין הבן קליש שאינו יכול למוכרו, מ"מ יכול הוא להורישו. כדאשכחן גבי אויר [לק' קמח., עי"ש בראשונים] שאם מכרו אינו מכור. ואפ"ה יורש יורשו.

אבל ה**רמ"ה** [קעט] כת' דאין בזה חילוק בין יורש ללוקח. ולר' יוחנן היכא דמת הבן בחיי האב ל"ק, כיון דהבן לא היה קיים בשעת גמר קנינו. [וע"פ שיטתו הנ"ל].

שם. מת הבן בחיי האב, אר"י ל"ק לוקח וכו'. **תוס'** [יבמות לו:] וה**ר"י מגאש** [הנ"ל] ושא"ר בסוגיין הביאו דמבואר במשנה דאי מכר הבן והבן קיים, קנה לוקח [במיתת האב]. והק' האיך מוכר מה שיירש מאביו אח"כ. [והוה דבר שלא בא לעולם]. דהא אלים ק"פ

לאוקומינהו בידא דלוקח. וזכותא דהו"ל לאב בפירות משעת מיתתו הוא דפקעה לה ממילא, בין לגבי הבן בין לגבי מאן דאתי מכח הבן, ל"ש יורש ול"ש לוקח. דלוקח במקום בן קאי.

14 ואף דהוה רק לזמן, וקנין העולמי אצל השני.

15 אך בעל קנין פירות יכול למכור הפירות לאחר, ואף למ"ד דקנין הגוף עיקר. [וכדתנן מכר האב מכורין עד שימות, ואף לר"ל דק"פ לאו כקה"ג]. דאף דקנין גוף הדבר אזלי' בתר הבעלים על הגוף. מ"מ מי שקנה גוף לפירות יש לו בעלות על זכות זה.

16 ו**רבינו יונה** כת' דלא אלים קנין הבן כדי שיוכל למכור. וה**ר"ן** [הו' בסמוך] כת' דקליש קנינו ודמי לאויר.

17 ועד"ז מצאנו [לע' נ] לר"א דרשי' עבדו המיוחד לו, והבעל והאשה אינם יכולים למכור חלקם. ופ**רשב"ם** [לע' נ:] דהוה כאדם המוכר דבר שאינו שלו. [ומשמע דהוה סברא, כיון דאינו מיוחד ל"מ מכירה. וה**ריטב"א** [לע'] כת' [להיפך] דכוונת הגמ' דע"כ א"י למכור, דאי יכול למכור אמאי ל"ה מיוחד]. אבל **תוס'** [ב"ק צ.] כת' דילפי' מהא דאינו יוצא בשן ועין [משמע דהוה גזיה"כ].

18 ו**בהג' הרמש"ש** [לר"י מגאש] ביאר דק"פ כקה"ג משוי לקנין הגוף אינו ברשותו, וע"ד מש"כ הרי"ף [ב"ק לו:] דמלוה הוה אינו ברשותו. [ומש"ה אינו יכול להקנותו].

19 [ונפק"מ כלפי העתיד].

20 ולא דמי לקרקע ביד גזלן, דאמרי' דקרקע בחזקת בעליה משום דקרקע אינה נגזלת, אבל הכא אף בגדרי הדין אמרי' דקנין השימושים והפירות עיקר [אף בגדרי הדין]. וקנין השורש והסיבה אינו שליטה בפועל.

21 עכ"פ היכא דהבן לא מכר. ו**תוס'** וה**ראשו'** כ' דאף כשהבן מכר, כיון דלא חל המכר יורשיו זוכים. אבל דעת **רשב"ם** דכיון דנסתלק פקע זכותו [ע' בסמוך].

22 וה**רש"ש** ביאר דמש"כ תוס' 'ממילא' קאי אריש דבריו, וכוונתו לפרש דשייך ירושה על קנין הגוף אף דל"ש בזה מכירה, וכמ"ש הר"ן.

כקה"ג, ונחשב דלא הוה של בעל קנין הפירות, ואינו יכול למוכרו.

והר"י מיגאש ביאר דאי מיית האב בחיי הבן אסתלק ממילא ההוא זכות דהו"ל לאב בגוף, וקם ליה ברשותא דבן מעידנא דכתביה ניהלה האב, ואיגלאי מילתא דמההיא שעתא הוה נכסיה.

ותוס' [יבמות] תי' דכיון דלבסוף הגיע ליד הבן חשיב מכר. דלגבי הכי לא אלים קנין פירות לבטל לגמרי קנין הגוף דבן. **ורע"א** [לע' מג.] הביא דברי התוס' דחל המכירה לכשיבוא לרשות הבן. ולא אלים ק"פ כקה"ג לבטל לגמרי קנינו בחפץ, שיחשב מקנה דבר שלא בא לעולם. [ואף דהשתא אינו יכול להקנותו, כיון דבאמת הוה שלו יכול להקנותו לאחר זמן][23].

אבל **הרמב"ן** [הביא תי' הר"י מגאש הנ"ל, והרשב"א הביא כן בשם **הראב"ד**] דלמ"ד קנין פירות כקה"ג, כשהקנה את הגוף לבן, מיתלא תלי וקאי[24]. וכשמת האב בחיי הבן איגלאי דקנה הבן מעיקרא. [וחל למפרע[25]].

והרמב"ן ביאר דכיון דמעיקרא אגיד גביה מה מכר לו ללוקח[26] כל זכות שתבא לידו[27].[28] אבל אילו לא באה לידו זכות זה [כגון שמת בחיי האב], פקע קניניה לגבי לוקח דלאו יורש דידיה הוא[29].

וצ"ב דמ"מ א"א למכור קנין הגוף [דק"פ כקה"ג של זה מעכב עליו], והאיך חל למפרע[30]. ויש שביארו דעיקר היסוד של ר' יוחנן דק"פ כקה"ג משום דקנין הגוף אין לו נפק"מ, אבל היכא דלבסוף בא לידי נפק"מ, נמצא דקנין הגוף זה הו' ג"כ קנין לשימוש פירות [עתידיים][31]. [ויל"ד אי הוה סברא דוקא לענין מכירה, או אף לשאר דיני ק"פ כקה"ג מיתלא תלי אי זכה לבסוף בפירות[32]].

והנ**תיבות** [רמח יא] כת' דאף ר"ל מודו ד'גוף' לחוד ל"ש מכירה דהוה דבר שלא בא לעולם ואין בו ממש, אלא דר"ל ס"ל דסופו לקבל הפירות [דנופל לפניו ממילא בקבר]. אבל היכא דלא אתי לידיה הקנין פירות

---

23 **ורע"א** למד מזה לפרש דברי **השיטמ"ק** [ב"ק לד.] דיכול להקדיש דבר שאינו ברשותו למפרע. ורע"א ביאר דלכשיבוא לרשותו חל [מכאן ולהבא, ע"י המעשה הקודם]. ואף דאינו יכול להקדיש דבר שאינו ברשותו, 'לא אלים' אינו ברשותו לבטל ממנו קנין החפץ. ולא מקרי דבר שלא בא לעולם.

24 **ורבינו יונה** כ' דגמר לה קניינא דבן, כיון שבא השדה לרשות הבן ואגלאי מלתא למפרע שקנה, ומכרו קיים אע"פ שמכר בחיי האב.

25 כן הביא **האבנ"מ** [צ יג] מדברי הרמב"ן. **והמגי'** שם כ' דאף תוס' [יבמות] כתבו כדברי הרמב"ן [ונקט דאף תוס' נתכוונו דהוה למפרע].

26 ובדברי **הרמב"ן ור"ן** מבואר דהוה המשך פירוש א'. אבל **הרשב"א** הביא בשם **הראב"ד** ב' פי' [ונפק"מ אי הוה איגלאי מילתא למפרע, או דחל מכאן ולהבא], א' דאיגלאי מילתא דמעיקרא זכה בו, וזכי לוקח מיניה. ולשון אחר משום מה מכר ראשון לשני, דכיוון סמכא דעתיה דלוקח קנה. [ומש"ה לא דמי למה שאירש מאבא מכור לך. ויל"פ כוונתו ע"ד דברי רע"א]. {וכ"כ **הראב"ד** [לבעה"מ לע' נד: בדה"ר] דלר"י קנין פירות שיש לאב כקה"ג דמו, ומש"ה כל זמן שהאב קיים לא נגמרה לו זכות באותן נכסים. אבל אם לא מת הבן, הרי אמרו [ב"ק ח:] מה מכר לו ראשון לשני כל זכות שתבא לידו. הילכך כי לא מת בחיי אביו הרי באה הזכות לידו וקנה לוקח}.
והרשב"א דחה דאי' [ב"מ טז.] דהמוכר שדה ונמצאת שאינה שלו, דלא אמרי' מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבא לידו, אלא היכא דטרח אח"כ וקנה עבורו. והגע עצמך דהכא אילו מת האב בחיי הבן ואורתה הבן או זבנה לאחר מי אמרי' דלא קנה לוקח ראשון.

27 **והאבנ"מ** [צ יג] כת' דעד"ז הגדר בתקנת אושא, דכשהאשה מוכרת מיתלא תלי אי תמות בחיי הבעל. [ע' לע' נ. ולק' קלט.]. ואף לצד דגדר התקנה דקנין פירות דבעל כקנין הגוף דמי, מ"מ יש לאשה קנין הגוף, ומתלי תלי וקאי וכי מיית בעל או שנתגרשה איגלאי למפרע דדידה הוי ומכירה קיימת, כיון דמטי לידה עכשיו.

28 וכ"כ **הרמ"ה** דאי איתיה לבן לאחר מיתת האב למקני פירא קנין גמור, איגלאי מילתא למפרע דמעיקרא קנייה הבן לההיא זכותא [בהקנאת האב] קנין גמור, בין למקנא גופא מחיי האב בין למקנא פירי לאחר מיתת האב. ומש"ה אי מכר הבן לההיא זכותא ללוקח בחיי האב שפיר זבין ליה, דהא כל זכותא דאית ליה בגויהו זבין ליה. [וכלל ב' סברות אלו].

29 **והר"ן** ביאר דכיון שמת הבן ולא זכה בו פקע קנינ' לגבי הלוקח. ואעפ"כ יורש יורשו דאע"ג דזכותיה מקלש קליש יכול להורישו לבניו.

30 ועוד יש שהעירו אמאי לא תלי בדין ברירה. ואכמ"ל.

31 אך **הרשב"א** ביאר דסברת ר' יוחנן דכל שלא זכה הבן בגוף הנכסים לירד בהן מעכשיו, אין אנו רואין הנכסים כאלו הן של בן למוכרן, אבל כשמת האב בחיי הבן איגלי מלתא שהבן שהוא המוכר זכה בהן וממכרו ממכר. [ומשמע דהוה סברא דוקא לענין מכירה].

32 ואפשר דלענין מקרא ביכורים וכדו' בעי' שבשעת מעשה יהא מבורר שהוא בעלים. ודוקא לענין מכירה מהני למפרע.

מעולם, רק הגוף לחודיה, ודאי דלא שייך ביה קנין[33].

וכן ייסדו ה**אחרונים** דל"ש גדר בעלות על קנין הגוף בפנ"ע[34]. וקנין הגוף שייך רק לענין שהפירות שאח"כ [לאחר שיפקע זכות קנין הפירות] הוה שלו[35].

וה**ראשונים** [רשב"א, ריטב"א, ר"ן] כת' דמ"מ לענין דינא לא נפק' מינה מידי דקי"ל כריש לקיש דקנה לוקח.

רשב"ם ד"ה לא קנה. ומיהו אם לא מכרן וכו' יורשי הבן יורשים את מתנתו וכו'. **ותוס'** פי' דקנאם הבן בקבר ממילא. וה**אחרונים** ביארו דשייך ירושה על קנין הגוף, וכמו שהבן יורש דבר שאינו ברשותו[36]. וכ"כ רוב ה**ראשונים**. אבל ה**רמ"ה** [הו' לע'] פליג.

בא"ד אבל גבי מכירה הא סילק נפשו וכו'. [דכיון שמכר הבן וסילק נפשו, פקע זכות יורשיו ממתנה זו]. וה**ראשונים** [רשב"א] חלקו דאין ממכרו ממכר, ולא יגרע כח יורשיו מחמת מכירה זו. [וכיון דהקנה האב גוף הנכסים מחיים, יורשיו יורשין]. וכן מבואר בתוס'.

ויש שהביאו דסברת הרשב"ם דקנין הגוף הוה גדר זכות בעלמא, ושייך בו מחילה. אבל ה**קוב"ש** [תע] ציין **דרשב"ם** לשיטתו [לק' קלח.] דהמוכר נסתלק אף היכא דהלוקח לא זכה[37].

בא"ד ובפרק החובל וכו'. ובהמשך הגמ' [שם] רב יוסף דן לדחות דנח' דוקא בכותב נכסיו לבנו, דראוי ליורשו[38]. ואביי דחה[39].

תוד"ה ר' יוחנן. תימה א"כ אמאי איצטריך תקנת אושא דאשה שמכרה בנכסי מלוג וכו'. דלמ"ד ק"פ כקה"ג בלאו הכי האשה א"י למכור, דקנין פירות של הבעל מעכב. **ותוס'** [יבמות לו:] וה**רמב"ן** [כאן] כת' דלר' יוחנן אי"צ תקנת אושא[40]. [וכת' דכ"מ בגמ' ב"ק פח: דתקנת אושא נאמר אליבא דר"ל].

ועוד כת' ה**רמב"ן** דנפק"מ לענין הדמים שקבלה. דמדינא הבעל הוי יורש, וחייב לפרוע דמי המקח וכדין מלוה ע"פ של אשתו[41]. ושויוה רבנן כלוקח ואי"צ להחזיר דמי המקח כלל. [וע"ע מש"כ לק' קלט:].

בא"ד וי"ל דמיירי כגון שכתב לה דין ודברים וכו'[42]. ואף דאין לבעל קנין פירות, אפ"ה אינה יכולה למכור [כדתנן שם]. ותוס' נקטו דאף כה"ג הוה בכלל תקנת אושא. וה**קצות** [קג

---

33 וה**נתיבות** ביאר עד"ז היסוד 'ירושה אין לה הפסק', לדעת הראשונים דאף היכא דאמר אחריך כמעכשיו [וזכה השני בזכות מסויים], מ"מ ה"מ היכא אי יבוא מכח המוכר פירות, אלא כיון דאמרי' ירושה אין לה הפסק ולא יבוא זכות מכח המוכר כלל. מש"ה ל"ש אחריך.

34 דקנין הגוף [בלא נפק"מ] אינו דבר בפנ"ע דשייך עליו בעלות.
אך לכאו' כ"ז כדברי רע"א דבמיתת האב בטל זכות האב, והבן זוכה ממילא מכח שהגוף שלו. אבל לדברי הבית מאיר דצריך לחזור ולעשות קנין כלפי קנין הפירות, א"כ קנין הגוף אינו מביא כלל פירות. אך צ"ב דא"כ מה מהני כלל קנין הגוף. וצ"ל דאף לבית מאיר הקנין על הפירות בשעת מיתה מהני רק משום שקנה את הגוף מעכשיו. והפירות של אח"כ הוה השלמה לקנין של עכשיו.

35 ו**ר' שמעון** [מערכת הקנינים יג] כת' דלכאורה מבואר בסוגיין [עד"ז] דכיון שהזכות לא נשלם אח"כ, אמרי' איגלאי מילתא למפרע דלא זכה מעולם, ומש"ה אם מת האב בחיי הבן ואתי לידו דבן איגלאי למפרע שהיה לו לבן, וקנה גם הלוקח מההיא שעתא. ואם מת הבן בחיי האב איגלאי למפרע דלא זכה הבן.
אך הק' דא"כ איך קונים יורשיו מאי דלא זכה אביהם מאומה. ודוחק גדול לומר דאפ"ה זוכה בקבר ומוריש, אף שנתגלה למפרע שלא זכה האב בחייו.
וביאר דלר' יוחנן ק"פ כקה"ג דמי, ומי שיש לו קנין השתמשות הוא הבעלים על החפץ. וע"כ לבן יש רק זכות בעלמא להשיג אח"כ פירות. וזכות זה זכה הבן בודאי בין אם ישיג אח"כ או לא ישיג אח"כ, וכיון דאין לו עכשיו רק זכות בלבד אינו נמכר.

36 וכדאי' [לק' קמז. קמח.].

37 אך יל"ד האיך חל מחילה והפקר בדבר שאינו ברשותו, דהא ק"פ לאו כקה"ג. [ובשלמא לק' איירי בדבר שבידו להקנות].

38 ופ**רש"י** דכיון דבלא"ה יורשו, יש אומדנא דדעתו להקנות]. והתוס' ר"פ כת' דכיון דיש לו שייכות לנכסים קנה טפי.

39 דאף אב יורש את בנו. וע"כ דאין בזה חילוק.

40 ופליג אברייתא דר' יוסי בר"ח [וי"ל דמצאנו דנח' כמה תנאים בעלמא אי ק"פ כקה"ג]. [א"נ ס"ל דבאושא דרשו וקבעו, והכריעו דק"פ כקה"ג והבעל מוציא. ואינו תקנ"ח מחודשת].

41 ואף דאין לה כח למכור נכסים אלו [דאינם ברשותה], מ"מ משתעבדין משום שעבודא דאורייתא. [וצ"ע].

42 וה**רמב"ן** הוסיף ובפירי פירותיהן 'עד עולם'. א"נ בכותב שדה מתנה לאשתו שאין הבעל אוכל פירות [כדלע' נא:], ותקינו באושא דאף היכא דליכא קנין פירות שויוה רבנן לוקח ראשון.

ט, ואבנ"מ צ יא] הביא דמבואר דדעת תוס' דתקנת אושא לא תלי בקנין פירות. ודלא כמשמעות רש"י [ב"ק פח]. [וע"ע לק' קלט:].

באו"ד [שם] דין ודברים אין לי בפירות נכסייך ובפירות פירותיך וכו'. מבואר בתוס' דאי נסתלק רק מפירות אינה יכול למכור, כיון דיש לבעל זכות לפירות פירותיהן. וצ"ב אמאי נימא כה"ג קנין פירות כקה"ג, דהא הפירות שלה. והבעל אינו אוכל פירות כלל. [ואמאי לא תוכל למכור]. וצ"ל דמ"מ הפירות משועבדים לבעל ליקח קרקע ולאכול פירות [והאשה אינה רשאית כלל לאכול פירות]. ואף כה"ג אמרי' ק"פ כקה"ג.

באו"ד א"נ התם ק"פ דבעל דלא הוי אלא מדרבנן וכו'. דקנין פירות כה"ג לא הוה כקה"ג. ועוד תי' **תוס'** [יבמות לו:] דקנין פירות דבעל אינו אלא מכחה. [ומבואר שם דהוה ב' תי'].

ויל"פ ע"פ הצריכותא דהגמ', דהיכא דנותן לבנו בעין יפה אמרי' שנתן קנין הגוף אלים. וה"נ די לרבנן להקנות זכות כל שהו. ועוד דאשכחן בכ"מ דקנין דרבנן קלישא מדאורייתא.

ועוד יש שפי' ע"פ דברי ה**אור"ש** [רוצח ב טו] דגדר קנין פירות דבעל אינו זכות בחפץ, אלא דתקנו שהבעל זוכה בכל מה שגודל בשדה. [והוה זכות 'פירות' דהוה דבר שלא בא לעולם, ולא גוף לפירות]. ומש"ה זכייתו הוה מכח האשה, ולא קנין בחפץ[43].

שם. אך בגמ' [בכ"מ] מבואר דמח' קנין פירות כקה"ג הוה אף בבעל בנכסי אשתו. ובפשוטו י"ל דכוונת התוס' דר' יוחנן חילק בזה, ולא פליג אתקנת אושא. אבל ר' מאיר [ב"ק פט:] ס"ל אף בבעל ק"פ כקה"ג [ור' מאיר ל"ל תקנת אושא][44].

ועיל"פ דכוונת התוס' דכלפי הבעל ודאי אמרי' דקנין פירות כקה"ג[45], אך מ"מ אף האשה יכולה למכור חלקה [ולא אמרי' דק"פ כקה"ג מעכב שיחשב קנין הגוף דאשה כמאן דליתא], כיון שזכות הבעל הוה רק מדרבנן או מכחה[46].

תוד"ה לא. ולא יוכלו לקוחות לומר אביך זבין ואת מפקת [כדאי' לק' קנט.], אע"ג דהכא ל"ש וכו'. בגמ' [לק' קנט.] אי' דבן שמכר בנכסי אביו בחיי אביו ומת, בנו מוציא מיד הלקוחות. וזו היא קשה שבדיני ממונות. והגמ' מק' ומאי קושיא, לימא דמכח דאבא קאתינא.

ובפשוטו [לק' שם] איירי שהבן מכר מה שיירש מאביו, וזו היא הקשה שכשמת בנו מוציא. ו**תוס'** [שם] הק' דכיון דמת הבן בחיי האב, ולא בא לידו לבסוף, א"כ אף למ"ד אדם מקנה דבר שלא בא לעולם לא חל הקנין[47].

ו**ריב"מ** [בתוס' שם] כת' דהנידון על חזרת המעות, ואף מה שירש מאביו בדין שנשתעבד כנגד המעות שקיבל.

ו**ר"י** [בסוף התוס' שם] העמיד דאיירי כשהאב כתב לבן מהיום ולאחר מיתה, וכר' יוחנן דכשמכר הבן ומת הבן ל"ק לוקח. ומ"מ זו היא קשה שבדיני ממונות, שבן הבן יוציא מיד הלקוחות. והגמ' דוחה דבן הבן אתי מכח אבוה דאבא.

---

43 [ויל"פ כן בדברי תוס' ביבמות דהוה מכחה. וא"כ מבואר דאידך תי' דהוה דרבנן הוה תי' אחר]. והאו"ש כת' כן ליישב קו' התו' [לדעת הרמב"ם], וכת' דאולי זה הכוונה בדברי התוס', אך דחה דסתום מאוד בדבריהם.

44 וצ"ע דבגמ' [גיטין מז:] ר' יוחנן הביא הא דהבעל מביא ביכורי אשתו. וה**אור"ש** [שם] עמד בזה, וציין דתוס' [שם] הק' האיך דרשי' קרא לתקנ"ח. ותי' דסתמא הדרך שהאשה מקנה לבעלה הפירות. א"כ הקנתה לו קנין גוף לפירות, ושפיר מביא וקורא. [ולפ"ז הך ברייתא איירי דוקא כה"ג, ובאמת לבתר תקנת פירות אינו קורא. וצ"ע. והאו"ש תי' דמ"מ לבתר תקנת אושא הוה לוקח גמור מחיים, ע' לק' קלט:, ושפיר קורא {וצ"ע דאי ימות בחייה או יגרשנו לא הוה לוקח}].

45 ומש"ה מביא ביכורים וקורא [גיטין מז:], וכן שאל מהאשה ונשאל לבעלה, קנין הבעל נחשב כקה"ג [ב"מ צו.].

46 ועפ"ז אתי שפיר דתוס' [לע' נ:] לא הביאו תי' זה לחלק בין ק"פ דבעל למוכר עבדו [לר' מאיר].

47 ה**תוס' רא"ש** [שם] הביא דדעת **ר"ת** [הו' בתוס' כתו' צא:] דשדה זו שאירש מאבא קנה. ומ"מ הק' דכיון דלא הגיע לידו לבסוף האיך יקנה. וע' חי' ר' שמעון [ל ומערכת הקנינים יג].
{ור' שמעון ביאר דכיון שמכר מה שאירש מאבא, עי"ז היורשים אינם זוכים כלל, שתיכף במיתת האב זכה הבן בקבר וקנה הלוקח ולא בא ליד יורשים. משא"כ בסוגיין [דר"ת לא ס"ל כר"י דנימא מכח אבוה דאבא]. וביאר דמיד שמת הבן קודם שמת האב כבר זכו יורשי הבן בגוף ובזכות הגוף לפירות על זמן של אחר מיתת האב הנותן. וכיון שקנו היורשים אף במות האב לא נפקע זכותם, ולא אמרי' שזוכה הבן בקבר בשביל הלוקח, דכל היכא שבא ליד יורשים ירושה אין לה הפסק. [וכת' לתרץ כן בדעת ר"ת, אף בתוס' דידן [ריב"מ] מבואר באופ"א]}.

ולפר"י שייך כה"ג סברת מכח אבוה דאבא, ואף שהבן זוכה מכח מתנתו [ושאר אחים אין חולקים עמו]. ו**ריב"מ** [בתוס' דידן] דחה דהכא ל"ש מכח אבוה דאבא וכו'. וכן תמה ה**רמב"ן** [ושא"ר] על דברי הר"י[48].

באו"ד אלא ה"ט שיחזרו ליורשי הבן, דבמיתת הבן נפלו וכו'. ו**תוס'** דידן [ריב"מ] דחו דהכא ל"ש סברת 'אבוך זבין ואת מפקת', דהכא רק משעת מיתת האב נפלו ממילא. ומשמע דכוונת הריב"מ דכיון דע"פ דין לא חל המקח ל"ש סברא זו.

ו**רבינו יונה** כת' דבסוגיין איירי שהבן לא הניח בנים. אבל אי יש בן לבן, א"כ נגמרה המתנה אצל בן הבן, שהבן כרעיה דאבוה וזוכה במקומו במתנה. וכיון שנתקיימה המתנה ונגמרה, הרי היא חלה למפרע משעת כתיבה והמכר קיים [וע"ד מש"כ הראשונים לעיל[49]].

ו**רבינו יונה** הביא דלדעת **ר"י** [בתוס' לק'] סוגיה דהכא איירי אף כשהניח בן. ובזה הק' [לק' שם] דאבוך זבין. ותי' דמכח אבוה דאבא. [ורבינו יונה פליג].

באו"ד [שם] וכשמת זקינו קנאם הבן בקבר ממילא. [ותוס' בסמוך הק' מ"ש מאחריך]. משמע מתוס' דהגדר דבשעת מיתת הנותן הושלם קנין של הבן. דנתן מעיקרא קנין הגוף, ובשעת מיתתו הושלם קנין פירות. [ואף היכא דמת הבן הושלם קנין זה לבן הבן].

והביאו דמשמע מתוס' כדברי ה**בית מאיר** [הו' בע"א] דגדר הקנאת גוף מהיום ופירות לאחר ל' דהושלם הקנין כשזכה בפירות בשעת מיתתו. דאילו לדברי **רע"א** זכה בכל בשעה ראשונה [אלא ששייר פירות לזמן]. ואף דלמ"ד ק"פ כקה"ג אינו יכול לעכב למכור חלקו, מ"מ זכה משעה ראשונה. [וא"כ נימא מכח אבוה דאבא. וכן ל"ד כלל למש"כ תוס' בסמוך גבי אחריך].

אך אף לבית מאיר היינו דוקא לענין קנין הפירות, ומ"מ קנה הגוף מעיקרא. אלא דמדברי הרמ"ה [הנ"ל] מבואר דנח' בזה ר' יוחנן ור"ל, דלר"י דק"פ כקה"ג א"כ יש לראשון רק זכות בעלמא לקנות אח"כ אף את ה'גוף'. ואילו פשטות הראשונים דאף לר' יוחנן קנה מיד [אלא דאינו יכול למכור מחמת קנין הפירות].

וה**תו' רא"ש** הוסיף ראיה לדבר ממוכר שדהו ומת, דחוזרת לו ביובל ומנחילה לבניו[50]. אך דחה דלאו ראיה גמורה היא, דהתם כבר היה הגוף בידו של אביו, ולהכי אלים כחו להורישו לבניו. אבל הכא לא בא ליד הבן מעולם.

באו"ד וקשה וכו' נפשיה עדיפא ליה וכו' והלא אם המקח בטל וכו' כ"א ליורשי הבן. [דבשלמא אי אמרי' דיורשי הבן אינם זוכים[51], אלא יורשי האב, ומכח האב. א"כ הוה טפי לנפשיה]. ותוס' נקטו דהצריכותא דהגמ' אי דעתו שיקנו הלוקח או לא. אבל לכאורה הפירוש בצריכותא דהגמ' אי מקנה גדר קנין הגוף בעין יפה, או משייר לעצמו.

באו"ד וי"ל דשפיר קרי ליה בן בנו נפשיה גבי לוקח וכו'. [וע"ע לק' קלט. דנח' אי אמרי' דעתו קרובה לבן בנו]. והא דאי' בגמ' אפי' לגבי בריה, היינו לוקח דבן.

באו"ד ולא דמי לנכסי לך ואחריך לפלוני וכו'. וה**תוס' רא"ש** הביא משם ראיה דבן הבן זוכה. דקי"ל התם דאילו הוה ברא לבתראי ירית [דאמרי' דאפי' לירתי ירתאי], ואף שלא באו ליד הבת מעולם זוכה בקבר להנחיל לבניה [וכתחילת דברי התוס'].

באו"ד ולא אמר כיון שהקנה הגוף לשלישי וכו'. וכה"ק ה**תוס' רא"ש** דאף דמבואר התם דהאחרון קנה, ומוריש לבניו ממילא. אפ"ה לא אמרי' דיפול הנכסים בקבר, ויוריש לבניו. ולכאו' כוונתו למ"ד לע' שם אחריך כמעכשיו, וכדעת הבעה"מ שם דאיירי אף להך מ"ד שלא יזכה האחרון.

וה**בעה"מ** [שם] ביאר דאף דאחריך כמעכשיו, מ"מ תלה זכייתו בתנאי, שיזכה לאחר מיתת שני.

ו**תוס'** דחו דלא הקנה לו כלום עד אחר שיזכה שני[52]. ובפשוטו י"ל דכוונת התוס' לדחות דאחריך לאו כמעכשיו. אך לשון התוס' משמע דאף אי אחריך כמעכשיו, מ"מ גרע זכותו, וקניית האחרון תלי אחר הראשון[53].

---

48 וכה"ק **רבינו יונה** דלא מצי א"ל מכח אבוה דאבא קאתינא, דא"כ יירשו אחי אביו. וע"כ בא מכח המתנה שקבל אביו, והוא זוכה בה מכח זכות אביו, שהרי לו כתבה.

49 וכצד דהמכר חל למפרע. אבל אי חל מכאן ולהבא, כיון דמת אינו יכול להקנות.

50 ומשמע דהיה ס"ד דקנין הגוף הוה זכות בעלמא. ואינו מוריש לבניו. [ובגמ' גיטין מח: מבואר דלר"ל נחשב מוחזק, ואף בכור נוטל בזה פי שניים. ובפשוטו ר"י פליג דק"פ כקה"ג ונחשב 'ראוי'. אך עכ"פ בניו יורשים קנין הגוף. וי"ל דס"ד דהתוס' רא"ש דיורשים רק בשעת היובל].

51 כדברי ה**רמ"ה** דל"ש ירושה על זכות זה. או כדברי הרשב"ם דמסתלק ע"י מכירתו.

52 וה**תוס' רא"ש** כת' דשאני התם דלא הקנה לו כלל אלא לאחר מיתת השני וכיון שמת השני פקע כחו.

53 ויל"ד אי הוה בגדר תנאי בעלמא. או דהאחרון קונה מכח הראשון.

באו"ד ואפי' לרב ענן וכו' ולא לירתי ירתיי וכו'[54]. יל"פ דתוס' הק' קו' בפנ"ע מסברא, דה"נ נימא שהקנה לבן ולא לבן הבן. ותוס' דחו דל"ד להכא, דהכא דנתן לבנו לזכות מעכשיו. [והאב כבר הקנה, ואינו יכול לחזור בו]. וצ"ב דתוס' קודם לכן תי' דלא דמי כלל. דגדר אחריך דזכה רק לאחר מיתת הראשון.

ומשמע דתוס' הק' דלרב ענן ע"כ זכה מעיקרא, ומוריש לירתי ירתאי[55]. [דאף רב ענן מודה דבלשון מתנה לא אמרי' דיורשיו בכלל, אלא דירש מכח אביו. וע' מש"כ לע' שם]. ושוב תי' התוס' דאפ"ה בסוגיין הקנה קנין הגוף ממש. ואילו גדר קנין אחריך מיתלא תאלי.

באו"ד דהתם אם מכר ראשון מכורין לעולם וכו'. [תוס' הוכיחו דלא הושלם זכיית האחרון, דהא הראשון יכול להפקיע זכותו[56]. ויתבאר בסמוך בעזה"י].

באו"ד דהילכתא כרשב"ג דאמר אין לשני אלא מה ששייר ראשון. משמע דלרבי יזכו יורשי האחרון, שהרי הקנה לו הגוף [והראשון א"י לבטל קנינו]. וכמו בסוגיין. [אך בדברי הבעה"מ שם מבואר דלא כן. וע' היטב שא"ר].

ק"פ דהמוכר שדיהו לפירות

והא איפליגו וכו' המוכר שדהו לפירות ר' יוחנן אמר מביא וקורא וכו'[57]. **פרשב"ם** דקרינא ביה האדמה אשר נתת לי ה'. ועד"ז אי' בכ"מ דמ"ד קנין פירות כקה"ג נחשב 'בעלים' ו'אדון'. [אך יש דינים בתורה דסגי לזה 'קנין שכירות'[58] ואף דהוה ברשותו רק לענין פירות[59]].

ואילו בסוגיין הנידון האם בעל קנין הגוף יכול למכור זכותו. מבואר בצריכותא דהגמ' דתלי הא בהא, ואין לחלק בזה.

ועוד מבואר [בקו' הגמ' בסמוך ליורשי ראשון] דנפק"מ היכא דנתבטל זכות בעל קנין הגוף, דלמ"ד קנין פירות כקה"ג נשאר ממילא אצל בעל קנין פירות. ואילו למ"ד ק"פ לאו כקה"ג מק' הגמ' דאין טעם שישאר ביד בעל קנין הפירות[60]. וה**אחרונים** הביאו דהוה יסוד בגדר קנינים[61], דכל שעיקר הבעלות שלו, אף שיש לחבירו זכות עליו, היכא דפקע זכותו של חבירו ממילא חוזר עליו[62].

שם. המוכר שדהו לפירות. ו**בגמ'** [גיטין שם] אי' דר' יוחנן ור"ל נח' עוד המוכר שדיהו

---

54 **ורבינו יונה** כת' דאף דמת הבן, זכה בן הבן. ול"ד למ"ד [רב ענן] לירתא ולא לירתי ירתה. דהתם הטעם משום דקסבר דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו. אבל מהיום ולאחר מיתה ודאי אף שמת הבן בחיי האב מוריש לבניו אותו זכות שיש לו בנכסים.

55 וכ"מ ב**תוס' רא"ש** דהוה המשך מהקו' הקודמת.

56 אך מדברי ה**בעה"מ** משמע דהוה להיפך, דהא דיכול להפקיע זכותו מחמת לשון התנאי, שיזכה לאחר זה. *וכמו* שיזכה השני.

57 ויש לחקור במה נחלקו מ"ד קנין פירות כקה"ג, האם הנידון כמה קנה בעל קנין הפירות [אי קנה רק זכות לפירות, או דקנה אף את הגוף כלפי הפירות]. או דהמח' בהגדרת הקנין [וכו"ע מודו ברמת הקנין, אלא דנח' איך מוגדר הדבר]. [וע"ע בצריכותא בסמוך].

58 ואף דמבואר ב**תוס'** [לע' נ.] דבשוכר לא אמרי' קנין פירות כקה"ג. [וע' קוב"ש שם]. ותנן [ריש ביכורים] דשוכר אינו מביא ביכורים.

59 וה**קוב"ש** [תסד] הביא דבגבמ' [ע"ז טו] דנו אי 'שכירות קניא' [להחשב 'בהמתך' ו'ביתך']. והק' דק"ל דק"פ לאו כקה"ג, ואפי' בלוקח לזמן לא מיקרי שדך וכ"ש בשכירות.

60 וה**ראשונים** ביארו בזה, והו' בסמוך.

61 אך מדברי ה**ראשונים** יש משמעות דהכל מגדרי אומדנא. וי"ל דאף גדר אומדנא של הנותן מישך לגדרי הקנינים, דכיון דאי הוה גר ומת היה זוכה בעל הגוף, א"כ אף במקום דנתבטל המתנה אמדי' דדעתו שיחשב כאילו נסתלק. [אף דע"פ דין כל שנתבטל המתנה חוזר לנותן, וע"כ משום אומדנא אתינן עלה].

62 וב**חי' ר' שמעון** [מערכת הקנינים ח] ביאר דאף דבחפץ מיוחד אם יפקירנו נעשית הפקר. אבל כשיש לא' זכות בחפץ חבירו [דלא הוה קנין ממשי], אם אין אדם לקבלו הוא נפקע לגמרי ונשאר הזכות אצל הבעלים האמתיים. וכיון דהפקיר וסילק עצמו מזכותו נפקע הזכות לגמרי ואינו שוב בעולם כלל. [והביאו עד"ז מש"כ ה**רשב"א** גיטין לח היכא דנפקע קנין הפירות, דממילא זוכה בעל הגוף].
וה"נ למ"ד קנין פירות כקנין הגוף נקרא הבעלים על הנכסים, רק דהיו לאחרים זכותים בנכסים על זמן דלהבא, וכיון דנפקע זכותם ע"י איזה טעם נשאר הדבר אצל הראשון. והנותן לא שייר לעצמו כלום רק מה שהגביל זכות הראשון, ופרט זכות זה נתן לשני, וע"כ ליכא בעלים על זכות שנשתייר מן הראשון, וכיון דליכא בעלים על הזכות מה שנשתייר מן הראשון יחזרו ליורשי ראשון.
אבל למ"ד ק"פ לאו כקה"ג בעל הפירות אינו נקרא בעלים על הנכסים. דעיקר הדבר אינו שלו רק דיש לו זכות על הפירות, ובמותו נפסק זמן פירותיו ונפקע זמן זכותו של הראשון. והראשון אינו בעל החפץ דנימא שישאר הדבר אצלו, וע"כ חוזר הדבר למ"ק.

בשעת היובל, דהוה מכירה לזמן כיון דחוזר ביובל[63]. וה**אחרונים** חקרו אי גדר הפקעת יובל, דאף מתחילה הוה קנין לזמן, ונחשב קנין פירות [וכן נקט הקצות]. או דהוה אומדנא, דכיון דהבע"ד יודע שיחזור ביובל לא גמר ומקנה את גוף החפץ [וכ"כ ר' שמעון].

וה**קצות** [רנז ג] הביא דמבואר התם דאף דמכרו קנין גמור [גוף ופירות[64]], כיון דסופו לחזור ביובל נחשב 'קנין פירות'. וכיסוד ה**ר"ן** [נדרים כט.] דכל קנין שאינו עולמי מקרי קנין פירות [וע"ע בסמוך]. ולר"ל לא מקרי 'האדמה אשר נתת לי'. ולר' יוחנן קנין לזמן הוה קנין פירות וכקה"ג.

ועפ"ז כת' הקצות דיש מקום לחלק בין קנין פירות דהמוכר שדיהו לפירות לדין יובל. ודן דאף דקי"ל דק"פ לאו כקה"ג במוכר שדיהו לפירות, אפ"ה י"ל דהרמב"ם פסק לענין בעלות לזמן דמוכר בזמן היובל דהוה כקנין הגוף.

וה**גמ'** [גיטין שם] עושה בזה צריכותא, דצריכא דמוכר בזמן היובל נחית אדעתא דגופא. ואי איתמר בההיא אימא מודה ר' יוחנן וכו'.

<u>שם. דאיתמר המוכר שדיהו לפירות</u>. [דנשאר קנין הגוף אצל המוכר. ומכר קנין פירות לחוד]. ומבואר דהגמ' משווה הנותן לבנו קנין הגוף [וקנין הפירות שייר לעצמו], להיכא דמכר קנין פירות לחוד. [והגמ' עושה צריכותא].

אך **תוס'** [לע' נ:] העלו צד לחלק [בדעת ר' מאיר] בין קנין פירות דבעל, שלא היה לו בגוף כלום מעולם[65]. לבין המוכר את עבדו ע"מ שישמשנו ל' יום, שתחילה היה הכל שלו ועדיין לא יצא מתח"י, שהפירות שלו[66]. דמי שהיה הגוף שלו מעיקרא נחשב טפי בעלים, ע"ד הא דאי' [פסחים ו.] גבי בהמת ארנונא. [וי"ל דזה בכלל הצריכותא דסוגיין, דלגבי נפשיה משייר].

<u>תוד"ה מביא</u>. פ"ה מביא משום דקרי' ביה אדמתך וכו'. [וה**מהרש"ל** ציין דהגיר' ב**רשב"ם** לפנינו דקרינא ביה 'האדמה'[67]].

<u>בא"ד ותימה אי קרינא ביה וכו'</u>. משמע דתוס' הק' מסברא מ"ש דקנין פירות יחשב 'אדמתך' לענין הבאת ביכורים, ולא 'מן האדמה' לענין מקרא ביכורים[68]. ועוה"ק ה**רמב"ן** דהגמ' [לע' פא:] דנו מ"ט דהמוכר ב' אילנות מביא ואינו קורא[69]. והא התם נמי יש לו קנין פירות, שהקרקע משועבד לו כל זמן שאילנו קיים. ומבואר דמשום קנין פירות אינו חייב אפי' בהבאת ביכורים.

אך ה**תוס' רי"ד** [לע' כז. ופא.] כת' דאף הקונה ב' אילנות חייב בהבאת ביכורים מדינא, וע"ד דברי **רשב"ם**. [והגמ' שם דהוה מספק הוה דיחויה בעלמא[70]].

<u>שם</u>. וה**קצות** [רנז ג] כת' ליישב דעת רשב"ם דלענין הבאה קפיד קרא אשעת הבאה, שיהיה מארצך. וסגי בזה שהיה בשעת הבאה שלו. ונחשב 'ארצך' כיון דקנוי לו לענין זה[71]. אלא דלענין קריאה בעי' קנין עולם. דאינו קורא 'על האדמה אשר נתת לי', כיון דהאדמה

---

63 **פרש"י** דחוזרין ביובל, וכל מכירת הקרקע לפירות. ורב חסדא [שם] העמיד דהיינו דוקא ביובל שני דהורגלו להחזיר קרקעותיהם, אבל ביובל ראשון אכתי לא סמך דעתיה. [והאחרונים דנו דמבואר דעצם ההשבה ביובל לא נחשב קנין פירות, אלא מחמת אומדנא דאין דעתו למכור לעולם].

64 דהא רשאי לחפור עד היובל.

65 וכ"כ **תוס'** [ב"מ צו. בתי' הב'] שמשייר המוכר לעצמו פירות בעין יפה.

66 דהוה גוף מהיום ופירות לאחר ל'. דומיה דסוגיין.

67 וע' בגמ' [לע' פא.] דהק' מהנך פסוקים למ"ד דלוקח פירות מהשוק חייב בביכורים. אך לא נתפרש למסקנא מאיזה פסוק ילפי'.

68 ויש שתי' דכ"ז לגיר' בדברי **רשב"ם** 'אדמתך', ומ"ש מ'מן האדמה' [דתרוייהו לשון אדמה]. אבל לרשב"ם לפנינו שמא יש לחלק בין לשון אדמה ללשון ארץ, ואף קנין פירות הוה 'ארצך'. [אך צ"ע לחלק בזה, דאף ארץ צריך מקום מסויים].

69 ותי' דמספ"ל אי קנה קרקע.

70 ואי"צ להקדיש מספק [ודלא כגמ' פא:]. דהגמ' שם הוה דרך דחויא, דילמא וכו'. דהאמוראים לא ידעו טעם הדבר מ"ש [וכדאי' פא: תשאלני כדי לביישני], אבל יש טעם בזה.

71 וה**קצות** ביאר דהקונה שדה לזמן נחשב בעלים לענין זמן זה, וכמו באתרוג דקרינן בקנין הגוף לשעה 'לכם' [ע' לק' קלז:]. [וצ"ב כוונתו דהכא איירי אף בלוקח קנין פירות לחוד. ולא רק בזמן היובל]. וה**מנחת ברוך** [צב] ביאר כוונת הקצות דקנה קנין לענין דבר מסויים, וסגי בזה להחשב 'לכם'.

השתא אינו שלו אלא לשעה. משמע דכוונתו דגדר ארצך תלי בהא שגדל משלו [דבשעת גידול הקנין פירות היה קנוי לו], ואילו לענין קריאה צריך גדר 'לי' על עצם הקרקע.

באו"ד ונראה שתקנו חכמים להביא ביכורים וכו'. והרמב"ן תי' דמספק"ל אי קרינא ביה מארצך אף דלאו כקנין הגוף דמי. וכל היכא דמספק"ל מביא ואינו קורא [כדאי' פא: הנ"ל]. [ואף בסוגיין מקדיש שלא יהא חולין בעזרה[72]].

ולכאו' הדרא קו', דא"כ אף הקונה ב' אילנות הא יש לו זכות ליניקת האילן, א"כ מטעם זה יתחייב בהבאה מחמת קנין פירות [וספק קרינא ביה ארצך לרמב"ן, ולתוס' מדרבנן]. [ואף כשאין ספק שקנה קרקע[73]].

ועד"ז הק' **תוס'** [לע' כז.] אמאי קונה אילן א' לא יתחייב בהבאה מדין קנין פירות, למ"ד קנין פירות כקה"ג [דהקרקע משועבד לו לפירותיו להעמיד אילן זו]. ותוס' תי' דשאני קנין פירות דהקרקע קנוי לו לזמן קבוע. א"נ קנוי לכל דבר למשטח פירי. משא"כ בלוקח אילן, דמשועבד רק ליניקה כל זמן שהאילן קיים. [וע' מש"כ שם]. והאחרונים דנו אי הנך חילוקים היינו להחשב 'כקנין הגוף', או דיש לחלק אף בעיקר קנין הפירות.

והרשב"א [גיטין מח.] תי' דהקונה שדה לפירות קונה גוף השדה מיהא לפירות, אבל קונה ב' אילנות גרע, דקנה רק גוף האילן והקרקע אינו אלא כשאול לו לימי העץ. ואין זה אלא כקונה פירות מן השוק. [וע' גר"ח ביכורים ב יג].

שם. המנח"ח [צא ו] הביא דהשאג"א [צ] נקט דכשיש לו קנין פירות מביא ביכורים ואי"צ להקדיש, דהא ליכא ספק. והמקו"ח [תמח א] דחה דבריו דהוה מדרבנן [כתוס'] או מספק [כרמב"ן]. וצריך להקדיש שלא יהא חולין בעזרה [מדאורי'].

אמר לך ר' יוחנן וכו' הכא איצטריך וכו' אחולי אחיל וכו'. פרשב"ם גופא לגמרי, וקנין פירות של האב לא יחשב קה"ג. ומבואר דאף למ"ד ק"פ כקה"ג יש אופן להקנות לו קנין פירות קלוש.

ויל"פ דאינו מקנה את כלל הפירות שבקרקע, אלא זכות בקרקע לכל פרי מסויים. וע"ד מש"כ **תוס'** [כז.] דכה"ג לא אמרי' ק"פ כקה"ג. א"נ הוה כמו קנין שכירות דמבואר בתוס' [נ. ד"ה המוכר] דלא אמרי' ק"פ כקה"ג[74].

רשב"ם ד"ה אחולי. וה"נ המ"ל דאי איתמר בהא וכו'. [דהגמ' מפרשת אמאי איצטריך הא דהכא. ומ"מ עד"ז בכ"מ דעבדי' אף צריכותא להיפך]. והריטב"א כת' לפרש דאיצטריך ההיא דביכורים, דאי מהא דהכא הו"א דהתם אפי' ר' יוחנן מודה, כיון דל"ק הגוף כלל מהיום לא קרינא ביה ביכורי אדמתך. [קמ"ל דסגי בק"פ לחוד כקה"ג].

ולר"ל הוה ס"ד דכיון דאיכא גופא כלל, ששייר גוף לפירות מביא וקורא. דקרי' ביה ביכורי אדמתך.

והרשב"א [גיטין מח.] כת' דאיצטריך הא דסוגיין, דס"ד דר' יוחנן קאי דוקא כהי ביכורים. דגלי קרא 'ולביתך'[75].

שם. רבא [יבמות לו: ועוד] פסק דהלכה כר"ל בהני ג'. ובפשוטו מבואר דקי"ל דקנין פירות לאו כקה"ג, ואף בכל הנך [וכ"פ הרמב"ם ביכורים ד ו]. אבל ר"ת [בתוס' גיטין מח.] דן דהלכה בעלמא דק"פ כקה"ג [והמוכר שדיהו לפירות מביא וקורא], ודוקא בסוגיין אבא לגבי בריה אחיל.

והגמ' [גיטין שם] אי' דכיון דר' יוחנן ס"ל דהאחין שחלקו לקוחות הן, ומחזירין זל"ז ביובל. ע"כ ס"ל דקנין פירות כקה"ג. דאל"כ לא משכח"ל שמביא ביכורים וקורא [אלא חד בר חד]. דכל שחלקו האחים מחזירין ביובל, והוה קנין פירות[76].

---

72 והמקו"ח [תמח א] כת' דאף לתוס' מקדיש, שלא יהא חולין בעזרה.

73 ואילו לדברי הרמב"ן לבתר דתי' דשייך הבאת ביכורים מספק, שוב אי"צ להעמיד דספק קנה קרקע. [ומשמע דאף למסקנא לע' פא: הטעם משום דספק קנה קרקע].

74 ויל"פ הגדר דגדר קנין שכירות שהמשכיר משועבד להעמדת הפירות, ואוכל משלו. ומש"ה שכירות אינה משתלמת אלא לבסוף. [וע"ע מש"כ לע' נ.].

75 וכדאי' [שם מז:] דילפי' מהתם.

76 והאחרונים דנו דקי"ל דאף דמחזירין ביובל, מ"מ חוזר חלק אחר כנגדו. ומש"ה נחשב דיש לו קנין הגוף [ויל"פ כיון דלעולם ישאר לו קנין שותפות בגוף. א"נ דיש אומדנא דגמר ומקני, והיכא דיש אומדנא מהני]. [ועוד דנו דתלי בדברי הגמ' שם לחלק בין יובל ראשון ליובל שני].

ו**תוס'** [שם] הק' דאנן קי"ל דאין ברירה בדאורי', א"כ האיך מצאנו ידינו ורגלינו, דקי"ל דלא סגי בק"פ למקרא ביכורים[77]. ו**ר"ת** [הנ"ל] תי' דקי"ל דבעלמא קנין פירות כקה"ג. ודוקא הכא דאבא לגבי בריה אחיל[78]. [וכצריכותא דהגמ' הנ"ל].

ו**הראשונים** [גיטין מח., לע' קז.] הביאו **דר"ת** תי' עוד דשאני ביכורים דכתיב 'ולביתך', ודרשי' דאדם מביא ביכורי אשתו. אף דיש לו רק קנין פירות. ולפי' דכל קנין פירות מביא וקורא[79]. [ומש"ה במוכר שדיהו לפירות קי"ל כר' יוחנן[80]. אף דבעיקר המח' קי"ל כסברת ר"ל].

ו**הראשונים** דחו דהו"ל לגמ' לעשות צריכותא בסברות אלו[81].

ו**הלח"מ** [זכיה יב יג] תי' ע"פ הצריכותא דסוגיין, דאף לר"ל יכול ליתן ק"פ כקה"ג. א"כ אחים שחלקו דאנן סהדי דמשום שלא לבטל מצוות יובל גמר ונותן קה"ג.

ור"ל הכא איצטריך סד"א כל לגבי נפשיה וכו' נפשיה עדיפא וכו'. [ודעתו לשייר לעצמו קנין פירות באופן שיהא כקה"ג]. ומבואר דאף למ"ד ק"פ לאו כקה"ג יש גדר קנין שיהא כקנין הגוף[82].

וצ"ע גדר הדבר, דלכאו' ר' יוחנן ור"ל נח' בהגדרת הקנין, מי נקרא אדון. ולא בכמות הקנין. א"כ מה מהני הא דדעתו להקנות טפי שיהא כקנין הגוף. הא סוף סוף יש לו רק קנין כלפי מסויים, והאיך נימא דהוה כקה"ג.

ויש שהביאו דמבואר דנח' ר' יוחנן ור"ל באומדנא, האם דעתו להקנות ק"פ לחוד, או שיהא כקנין הגוף. [אך משמעות הסוגיות דנח' בעיקר היסוד].

ו**המלחמות** [נד: בדה"ר] כת' דהא דאי' [קלז:] דמקנה אתרוג כדי שיוכל לצאת בו, דאל"כ אמאי יהיב ליה. כדאי' בסוגיין דהיכא דיש אומדנא מקנה טפי. [וע"ע לק' קלז:].

אחריך

איתיביה ר' יוחנן לר"ל נכסי לך ואחריך יירש[83] פלוני, ואחריו יירש פלוני וכו'. ה**ר"י מגאש** כת' [דס"ד] דנתן לאשון רק פירות. והגוף לשני[84].

מת שני בחיי ראשון יחזרו וכו'. **פרשב"ם** שהרי לא זיכה לשלישי אלא מכח השני[85], וכיון דשני לא זכה, שלישי נמי לא יקנה. ו**הבעה"מ** [לע' קכה: נד: בדה"ר] ביאר דאף לצד [שם]

ו**הקצות** [רנז ג] כת' דהמוכר בשעת היובל הוה קנין הגוף לזמן. ואף דהגמ' בגיטין מדמה לקנין פירות כקה"ג, משום דכל קנין שאינו עולמי מקרי קנין פירות. מ"מ קי"ל דבקנין לזמן כה"ג דקנין הפירות הוה כקנין הגוף.

77 ו**השאג"א** [צ] תי' [בדעת הרמב"ם] דחייב בהבאת ביכורים בתורת ודאי [וע"ד דעת רשב"ם]. וכיון דחייב הבאת ביכורים, אף דהוה ספק אי יש לו קנין פירות, יכול לקרוא מספק].

78 ועוד דן **ר"ת** דקי"ל בדאורייתא יש ברירה. ועוד תי' **תוס'** [גיטין הנ"ל, ב"ק פח:] דאף דקי"ל אין ברירה, מ"מ אין מחזירין ביובל. דנחשב 'ירושה' ומתנה, ולא מכר. ו**הרמב"ן** [לע' קז.] הכריע דכן עיקר, דבמכר כה"ג לא אמרה תורה כתחזור ביובל. [אבל הרמב"ם [שמיטה יא כ] פסק דמחזירין זל"ז ביובל].

79 ו**התוס' רא"ש** [גיטין שם] הוסיף דמהכא לא גמרי' לעלמא [דקנין פירות כקה"ג] דשאני הכא דסוף הגוף לבא לידו

80 ואף דאמר רבא [גיטין שם] קרא ומתניתא מסייעא ליה לר"ל לאו דמימרא דס"ל כותיה אלא דלכאורה מסייעי ליה.

81 וכן ה**שיטמ"ק** [ב"ק פח:] הביא דבסוגיין משמע דלא פליגי בקראי.

82 וכן ה**קוב"ש** [תסה] הביא דמוכח דבין לר"י ובין לר"ל יכול לעשות שיהא ק"פ כקה"ג או לאו כקה"ג. ואפי' לר"ל אפשר להקנות אתרוג לזמן באופן שיוכל לצאת בו, ע"י שיתן לו ק"פ אלים כקה"ג.
וה**קוב"ש** הק' מהא דאי' [סוכה מו:] לא ליקני אינש לולבא לינוקא, דינוקא מיקני קני אקנויי לא מקני. והא יש עצה כה"ג. [וע' מש"כ בזה לק' קלז:].

83 וה**גמ'** [לע' קכט:] פי' דאיירי שהשני אינו ראוי ליורשו, וזכה בתורת מתנה. דאי הנחילו [כר' יוחנן ב"ב] ירושה אין לה הפסק [ע' מש"כ לע' קכט:].
והגמ' מפרשת דאף דהוה לשון ירושה מהני משום לזה במתנה [שאמר לראשון נכסי לך, דהיינו לשון מתנה למי שאינו ראוי ליורשו] ולזה בירושה. ואפי' בב' בני אדם וב' שדות [ב' זמנים]. [עכ"פ תוך כדי דיבור].

84 וה**ר"י מגאש** הק' דאדרבה הול"ל ליורשי שני, דהא למ"ד קנין פירות לאו כקה"ג היכא דמכר הבן בחיי האב קנה לוקח. והכא יורשי שני במקום לוקח דהתם קיימי. אף שוב ביאר דהכא אמר 'ואחריך לפלוני', ולשון אחריך לאו כאומר מעכשיו. נמצא דהשני ל"ק מידי אלא לאחר מיתת ראשון. [ומשמע דלמ"ד אחריך כמעשיו יורשי שני זכו. ודלא כבעה"מ].

85 [וכ"כ **רשב"ם** לע' קכט:]. ומשמע דזוכה מ'כח' הראשון. וצ"ב האיך זכייתו תלי בהא.

דאחריך כמעכשיו[86], מ"מ תלה זכותו במיתת הראשון.

ומבואר דאף יורשי שני אין זוכים, ו**הראשונים** [לע' קכה:] דנו אי שייך למח' רב הונא ורב ענן, דרב ענן ס"ל כשאמר ואחריו לירתי, אמרי' דלא נתכוון לירתי ירתאי. ו**רשב"ם** [שם] הביא כדאי' בסוגיין [דכשאמר לשני, יורשי שני אינם בכלל]. ו**תוס'** [שם] מבואר דרב הונא חלק דכוונתו אף ליורשי שני. ודוקא בסוגיין דאמר ואחריו לשלישי, הרי התנה דיורשי שני לא יזכו.

יחזרו נכסים ליורשי ראשון, ואם אי' ליורשי נותן מיבעי ליה. **פרשב"ם** אי אמרת בשלמא ק"פ חשיב כקה"ג איכא למימר יחזרו ליורשי ראשון [אף שהיו קנויין לראשון רק לאכילת פירותיהן], שהרי היו קנויין הפירות לראשון, וכקנין הגוף. והכא לא שייר לעצמו כלום וכו' וסילק הנותן עצמו וכו'. וכשנתן לשלישי בתנאי, ולא נתקיים התנאי, זכה בעל קנין פירות כקה"ג[87]. [כיון דלא פירש דאל"כ יחזור ליורשיו, אלא הנותן סילק עצמו אף מהגוף].

[ויל"ד אי הו' משום אומדנא, דכל שנתן ק"פ כקה"ג לראשון, אי ליכא תנאי דאחריו לאחר, כוונתו שיזכה הראשון לגמרי. ועוד ביארו דהו' מגדרי הדין, דלמ"ד ק"פ כקה"ג אי נסתלק בעל הגוף ממילא זוכה בעל קנין הפירות[88]. אבל למ"ד ק"פ לאו כקה"ג לא יזכה בגוף בלא קנין].

אלא למ"ד ק"פ לאו כקה"ג, א"כ הראשון קנה פירות זמן מסויים. ו**רבינו יונה** ביאר דלהך מ"ד הנותן לא סילק עצמו מהגוף, כל זמן שלא השליט אחר בקנין הגוף[89]. ועוד דאפי' נתכוון הנותן לסלק עצמו לא אהני מחשבת סלוקו כלום[90]. שאין כאן מי שקנה את הגוף, שלא הקנה לראשון ולשני אלא פירות שאין קנינם כקנין הגוף. ונשאר הגוף אצל הנותן, ויחזור ליורשיו.

[ויל"ד אי עיקר הטעם דהנותן לא סילק עצמו מהגוף. או אף אי סילק הנותן עצמו[91], אין טעם שיזכה הראשון].

שם. ליורשי ראשון. ה**אחרונים** [הו' לעיל] הביאו דמבואר כאן דלמ"ד קנין פירות כקה"ג אילו פקע זכות בעל הקנין הגוף, ממילא יזכה בו בעל הקנין פירות. ואילו למ"ד ק"פ לאו כקה"ג, לבעל ק"פ יש רק זכות לפירות. ואין סיבה שיזכה יותר.

תרגמה רב הושעיא בבבל אחריך שאני. **פרשב"ם** דאחריך משמע שנותן לראשון גוף ופירות [דאומר נכסי לך, ואחריך וכו'[92]]. וכיון דלא נתקיים התנאי ואחריך לפלוני נשאר אצל הראשון. ו**רבינו יונה** ביאר דאמר שנותן נכסיו לפלוני [משמע גוף ופירות], ורק מה שישייר אחריו לשני.

וצ"ב אי הקנה לראשון גוף ופירות, א"כ האיך פקע לאחר זמן. ובפשוטו מבואר דהוה קנין לזמן, ופקע לאחר זמן. [ואף אי אחריך לא הוה כמעכשיו. מ"מ הנותן הגביל את זכותו של ראשון[93]].

---

86 [וכן לכאו' מבואר לדעת תוס' [קכה.] דהסוגיה שם כמ"ד אחריך כמעכשיו].
אך מדברי **רשב"ם** לכאו' מבואר דדוקא אי זכה שני אח"כ אמרי' כן. ומשמע דלמ"ד אחריך כמעכשיו יזכה שלישי.

87 וכ"כ ה**מלחמות** [קכה: נה. בדה"ר] דלר' יוחנן ק"פ כקה"ג, וכשנתן הנותן לראשון ק"פ כקנין הגוף נסתלק הוא לגמרי מנכסים הללו, לפיכך אם אפשר לאחרונים לקנות יקנו ואם אינם קונים ישארו נכסים ברשותו של זה [שיש לו קנין הגוף בנכסים]. והרי הוא כאומר קנה גוף ופירות, ולאחר זמן אם ישנו לשני יקנה מאותו יום ואילך. אבל לרל לא נתרוקן זכות לראשון. וביאר תי' הגמ' דאחריך שאני, דיש במשמעו סילוק.

88 ולהך מ"ד כל המוכר שדיהו לפירות צריך להתנות דאינו מסתלק מהגוף, והוה כאומר ואחרי זמן זה יחזור עליו [וכמ"ש רשב"ם].

89 ומה שהקנה הגוף לשלישי הוה בתנאי ואפשר לו להתבטל.
וכ"כ ה**תוס' רי"ד** דלמ"ד קנין פירות כקה"ג הנותן סילק עצמו מהם משעה שנותנם לראשון. אלא אי אמרת קנין פירות לאו כקנין הגוף נמצא שלא נסתלק הנותן מגוף הנכסים. אלא הגוף תלוי [בתנאי] אם ימצא השני אחרי מותו של ראשון יהא לשני, ואם לא הוה של נותן. ואין כח לראשון בגוף הנכסים כלל. [ולכאו' כלל בדבריו את ב' הטעמים].

90 אך משמע ברשב"ם דנקט בעיקר טעם זה. [ויל"פ דרשב"ם לשיטתו [לק' קלח. וכן בתחילת העמוד] דאף כשמוכר ולא חל המכר נחשב סילוק. וה"נ כיון דסבור להקנות לשלישי, אף דלא נתקיים התנאי, מ"מ יתכן דהנותן נסתלק והוה הפקר. ומ"מ מקשה הגמ' דהראשון לא זכה בזה. וע"כ דאין כאן סילוק, וחוזר ליורשי נותן].

91 וקצת משמע ברשב"ם דעצם הסילוק לא תלי בהא. ויל"פ דקאי לשיטתו [לק' קלח.] דכל הנותן נכסיו נסתלק, אף אי לא זכה הקונה.

92 ו**רבינו יונה** ביאר דכיון שאמר נכסי לך ואחריך, ולא קאמר נכסי לך נכסי לך, נתנם לראשון במתנה גמורה, שיהא גם מכרו מכר ויעשה בהם כל חפצו. אלא שאם מת ולא מכרם יהא לשני מה ששייר ולא יפלו נכסים לפני יורשיו.

93 ובפשוטו צ"ל דשייר לעצמו זכות זה. דאל"כ למי שייך הזכות לאחר זמן. [והרמב"ן עמד בזה. ע' בסמוך].

והר"ן [נדרים מה:] כת' דודאי יכול אדם להקנות חודש א' לראובן וחודש א' לשמעון, ובזמן כל אחד ואחד קנוי הוא לו לגמרי[94]. דהיינו נכסי לך ואחריך לפלוני.

ועד"ז מבואר בראשונים בכ"מ דיש קנין גוף ופירות לזמן, ופקע לאחר זמן[95] [ע"ע לק' קלז:].
והר"ן [נדרים כט:] דהמוכר לל' יום לא נחשב קנין הגוף [גמור], דכל קנין שאינו עולמי מקרי קנין פירות. אך **האחרונים** נקטו דמ"מ נחשב גדר 'קנין הגוף', אלא דלענין ביכורים וכדו' הוה בגדר קנין פירות. [וע' מה שהו' לע' בשם הקצות[96]].

והאחרונים [מחנ"א זכיה יח] הביאו דמ"מ דעת **הרא"ה** [בריטב"א ובר"ן גיטין פג:] דהיכא דקנה קנין הגוף לזמן אמרי' כיון דפסקה פסקה [ואף בממון][97]. **והמחנ"א** [וכן האבנ"מ כח נג] הביאו דאף דהר"ן הביא דברי הרא"ה, מדבריו בנדרים [שם] מבואר דס"ל דלא אמרי' כיון דפסקה[98]. אבל **הקובה"ע** [נו ה] תי' דיש ב' אופני קנין לזמן, דהר"ן בנדרים איירי באופן דאף תוך הזמן קנוי רק לזמן. ואילו הרא"ה איירי באופן דיש לו עכשיו קנין גמור, אלא דלאחר שעה יפקע [בגדר שיור]. ובזה אמרי' כיון דפסקה, ואינו נפקע.

ועוד ביארו האחרונים דהנותן עשה מעשה הקנאה לשני, ומש"ה מעשה קנין זה מפקיע זכות המקבל הראשון[99]. [וע' חי' ר' שמעון ל, ובמערכת הקנינים ח שהאריך בזה].

<u>שם. אחריך שאני</u>. **רשב"ם** פי' דמשמע שנותן לראשון גוף ופירות. **ורשב"ם** [ד"ה והתניא] מבואר דהוה טעם לומר דקנין פירות דהכא יחשב כקנין הגוף [ור"ל מודה לר' יוחנן כה"ג].

והרי"ף ביאר דכשאמר נכסי לך ואחריך לפלוני אין לשני לא גופא ולא פירא אלא אחריו של ראשון. ודוקא היכא דאמר 'מעכשיו' אמרי' דהוה פירא לחד וגופא לחד. [ויתבאר בסמוך]. **וכ"כ הרמ"ה** דאחריך שאני, דלאו כמעכשיו[100].[101]

ואילו מ"ד [ר' אלעזר בדעת רב הונא לע' קכה:] דאחריך כמעכשיו ס"ל [כר' יוחנן] דהקנה בתחילה את קנין הגוף לאחרון. ול"ל דאחריך שאני.

אבל **הבעה"מ** [לע' שם נד: בדה"ר, וכן שא"ר] כת' דאף למ"ד אחריך כמעכשיו, אפ"ה אחריך שאני. [וע' בסמוך].

<u>שם. כבר תרגמה ר' הושע' בבבל אחריך שאני</u>. מדברי **רשב"ם** [בסמוך] מבואר דר"ל סבר כר' הושעיא, ואילו לר' יוחנן קנין פירות כקה"ג. ואי"צ לסברת אחריך שאני.

אבל רבינו יונה כת' דע"כ אף ר' יוחנן סבר אחריך שאני, וכדתניא [בסמוך] דלרשב"ג אם מכרו הראשון מכרו קיים. הרי יש לו זכות בגוף אפי' למ"ד בעלמא קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי[102]. [וכמ"ש **הגליון** בתוס' דהוה משום אחריך שאני. ודלא כרשב"ם ע' בסמוך].
ורבינו יונה כת' דאין לומר דלא הוה שמיעא לר' יוחנן ברייתא דרשב"ג דאין לו אלא מה ששייר ראשון, דהא ר' יוחנן אמר הלכה כרשב"ג.

---

94 **והר"ן** ביאר עד"ז גדר שותפין למ"ד דיש ברירה ונכנס לתוך שלו [ויתבאר בעזה"י לק' קלז:].

95 וכן **הרמב"ם** [מכירה כג ו] כת' דיש אופן שמוכר לזמן קצוב. והמחנ"א ציין דמצאנו [נדרים מד.] אף בהפקר, שאומר הר"ז הפקר לשבוע.

96 **והקצות** [רנז ג] נקט דכ"ז בפי' הגמ' [גיטין מז:], אבל להלכה קי"ל דקנין לזמן אמרי' ק"פ כקה"ג.

97 אך **בחי' ר' שמעון** [ל ב] דן לחלק דהרא"ה איירי שעשאו בעלים לרגע א', והקנה לו לזמן, אלא דאין סיבה להפסקת קנינו. ומש"ה אמרי' פסקה, ותו לא פקע. אבל היכא דהמקנה הראשון עשה סבה להפסקת קנינו [וכגון שהמקנה עשה הקנאה מעכשיו, שמיום ההוא ואילך יקנה השני, וכמו אחריך בסוגיין], א"כ סיבה זו תגרום שיופסק קנינו של ראשון ויחול קנין השני. [וסגי שהיה בעלים בשעת עשיית מעשה ההקנאה. ואי"צ שיהא בעלים בשעת חלות הקנין].

98 ואדרבה נחשב קנין פירות. [אך יל"ד במש"כ הר"ן דקנין לזמן הוה קנין פירות, האם הוה גדר הזכות. או דהוה אומדנא. ואי הוה אומדנא, י"ל דזה הטעם, דכיון דהוה קנין שאינו עולמי ע"כ כוונתו לקנין פירות. דאל"כ אמרי' פסקה].

99 **ובחי' ר' שמעון** [ל] ביאר דאף דההקנאה הוה לאחר שכבר אינו ברשותו, כיון דסיבת היציאה מרשותו היא מכחו של המקנה. עי"ש.

100 וכן השיג **הראב"ד** על דברי הבעה"מ [שם] דלא נאמר אחריך כמעכשו אלא לדעת רבי ולא לדעת רשב"ג [ודלא כמו ששגג בעה"מ].

101 וכ"כ **התוס' הרא"ש** ד'אחריך לפלוני' כיון דבלשון אחריך קאמר, לאו כאומר מעכשיו דמי אשתכח דשני ל"ק מידי כלל אלא לאחר מיתת ראשון.

102 **והבעה"מ** [נד: בדה"ר] כת' דבין לר' יוחנן בין לר"ל אחריך שאני, שכיון שאמר לראשון נכסי לך, הקנה לו גוף ופירות. לומר שאם מכרן מכורין אליבא דרשב"ג, וקנין פירות זו כקנין הגוף [וכלשון רב נחמן ב"י בסמוך] דמי לדברי רשב"ג, משום דאחריך שאני.

ורבינו יונה תי' דקו' ר' יוחנן דמשמע ליה דהך ברייתא קאי אף לרבי [בברייתא בסמוך]. ורבי ל"ל אחריך שאני, ואפי' ליורשי ראשון משום דקנין פירות כקה"ג. [ור"ל דחה דהברייתא כרשב"ג].

ור' יוחנן לא שמיע ליה איך ברייתא דליורשי נותן [ולאחר שהביאו הך ברייתא אמרי' דהוה כרבי. וברייתא זו כרשב"ג. [וכגיר' הראשונים דאחריך תנאי].

והתניא יחזרו ליורשי נותן. **פרשב"ם** דפריך לר' יוחנן, דאי ק"פ כקה"ג הול"ל ליורשי ראשון [שהרי סילק עצמו, וכנ"ל]. [וע' תוס']. והגמ' תי' דתנאי היא, ואה"נ הך ברייתא ע"כ ס"ל דקנין פירות לאו כקה"ג.

וכן **הריטב"א** הביא דלכאו' נראה דהך ברייתא דליורשי נותן לא א"ש לר' יוחנן. וכת' דכן פירשו קצת רבותיו. **והריטב"א** דחה דאף לר' יוחנן דקנין פירות כקנין הגוף, מ"מ מצינן למימר דעיקר הגוף הוא ברשות בעלים, וכל זמן שלא זכה בו האחרון שניתן לו. והביא דכ"ד קצת המפרשים ומורו. [וכ"ה לדעת **תוס'**].

דף קלז.

תנאי היא וכו'. **רשב"ם** מחק הגיר' 'אלא אחריך נמי' תנאי היא. [וביאר דלר' יוחנן נח' בקנין פירות כקה"ג]. אבל **תוס'** [קלו:] גרסו אלא אחריך תנאי. ונח' רבי ורשב"ג בגדר אחריך.

והראשונים נתקשו בלשון 'אלא', דאף מעיקרא תי' דאחריך שאני. **ותוס'** כת' דהיה דחוק למקשן לומר דפליגי באחריך, ושוב חזר בו דאחריך תנאי. ועד"ז כת' **רבינו יונה** דשייך לשון 'אלא' דמעיקרא נקטו דלכוע אחריך כמעכשיו. **והריטב"א** גרס אחריך תנאי, ול"ג 'אלא' דלא חזרו מתי' הקודם, אלא מסייעין דתנאי היא.

וירד ראשון ומכר ואכל וכו' רשב"ג אומר אין לשני אלא מה ששייר ראשון. **פרשב"ם** ואם לא שייר ראשון כלום לא יטול שני. דלרשב"ג יש לראשון זכות לאכול ולמכור, ורק מה שנשאר הוה לשני.

ורבינו יונה הביא צד דתלי בלשון דאמר 'אחריך לפלוני', משמע מה שישתייר אחריך אם לא מכרת. [**והמחנ"א** [זכיה יח] דייק מדברי רשב"ם כצד הזה[1]. **ורבינו יונה** דחה דה"ה בלא לשון 'אחריך'. והביא **דבתוספתא** אי' נכסי לפלוני ואם מת פלוני לפלוני. וכן [בע"ב] הקנה 'כל ימי חייו', ומבואר דתלי באחריך[2].

ורבינו יונה ביאר דכיון דקאמר 'נכסי לך', משמע לשון זה מתנה גמורה [שהם שלו לגמרי], ושלא יהא לשני אלא מה ששייר[3].

והרמב"ן [בע"ב] בתחילת דבריו כת' דהטעם כיון דהראשון נסתלק, והקנה גוף ופירות לראשון, ואף דהקנה ג"כ לשני. מ"מ כיון דהראשון מכרו קורא אני בזה נכסי לך. אך הק' דה"מ בלשון נכסי לך ואחריך, אבל היכא דהקנה לראשון בלשון כל ימי חייך [והגביל זכותו], האיך יהא קנוי לו.

והרמב"ן חזר ופי' דאף בלשון כל ימי חייך, דטעמא דאחריך לר"ל דכה"ג מודה דקנין פירות כקה"ג, וכעין טעמו של ר' יוחנן. וביאר דכיון דהנותן אסתלק לגמרי, והקנה לשני גוף ופירות לאחר זמן [דאחריך לאו כמעכשיו], ולראשון יש גוף ופירות הקנה לו עד אותו זמן, ע"כ דהוה ק"פ כקה"ג[4].

ומש"ה אם הראשון מכר באותו זמן מהני, כיון שנפקע זכותו של נותן מן הנכסים ועדיין לא חל זכותו של שני [דלאו כאומר מעכשיו דמי]. והלוקח קנה גוף ופירות וזכי בהו לעולם. דלא אתני בהדיה הלוקח דליקני אחריו, הילכך נשארו נכסים ללוקח[5].

---

1 **דרשב"ם** משמע דהטעם דהלשון אחריך משמע מה שתשייר אחריך. [ואף לר' יוחנן משום ק"פ כקה"ג]. אך **המחנ"א** הק' מהסוגיה בע"ב, דהלשון כל ימי חייו. [וכ"מ רשב"ם שם].

2 אך **רבינו יונה** דחה די"ל דהתם אמרה דקל זה נתון לך ואחריך יחזור לי. [והגמ' קיצרה בלשון כל ימי חייו]. **ורבינו יונה** הוסיף אבל אם אמר ליה דקל זה נתון לך בחייך, פירות הוא דקא מקנה ליה ואינו יכול למכור, כיון שלא הצמית לו לשון מתנה. [ויל"ד אי כוונתו כהמשך מהדחייה. אך קצת משמע דחסר קצת בלשון, וכוונת רבינו יונה דבהא כו"ע מודו דהלשון נתון בחייך משמע קנין לזמן, ולא קנין גמור. ודוקא לשון קנין גמור].

3 וכ"כ **הבעה"מ** [נד: בדה"ר] שכיון שאמר לראשון 'נכסי לך' גוף ופירות הקנה לו. כשם שהיו קנויין לנותן. ואף דאמר ואחריך 'מעכשיו' לפלוני אין לשני אלא מה ששייר ראשון. והרי הוא כמי שאמר לו כשתרד בנכסים שישייר לך הראשון קנם מהיום.

4 וביאר דאי נימא הכא קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי, א"כ הוי גוף ברשותיה דנותן ומידו אתי גוף ליד שני, והא איהו סליק ליה לנפשיה מנכסים לגמרי, ומאי דאקני לראשון הוא דקא מקנה ליה לאחרון דהא אחריך אמר ליה. [ולכאו' מבואר מדבריו דגדר ק"פ כקה"ג נחשב בעלים גמור, ולא רק 'שם אדון'].

5 וכיון דלא הגיע זמן אחריך נשאר ביד ראשון, וכמו היכא דמת שני בחיי ראשון [דיחזור ליורשי ראשון].

ולא שנא בלשון אחריך לפלוני, או הקנה כל ימי חייך ואחר כן לפלוני. והוא הדין האומר נכסי לך לי' שנים ואח"כ לפלוני, בכולן אם קדם ראשון ומכר אין לשני אלא מה ששיר ראשון.

שם. וירד ומכר, אין לשני אלא מה ששייר ראשון. **האחרונים** הק' האיך יוכל הראשון למכור יותר ממה שיש לו, וזכותו של ראשון מוגבל[6]. ולצד [הנ"ל] דהטעם משום אחריך, והתנה מה שישתייר. א"כ י"ל דהוה משום לשון התנאי. וכה"ג כיון דמכר לא נשתייר לו במיתתו כלל. וכן משמע בדברי ה**בעה"מ** [נד: בדה"ר][7].

ו**המחנ"א** [זכיה יח] דן דכל היכא דקנה גוף ופירות לזמן, אם מכרו ונתנו קיים[8], כיון דהויא מתנה גמורה. וכמו אחריך. וכן נקט ה**קצות** [רמא ד][9]. [אך אף זה צ"ב האיך מוכר יותר ממה שיש בו].

ו**בחי' ר' שמעון** [ל ד] חקר בכל הקנאה, האם מוסר זכות שיש לו [וא"כ אינו יכול להקנות יותר ממה שיש לו], או דכיון דעכשיו הוא בעלים, יכול לעשות בשלו מה שירצה, ולהקנות לשני[10]. ועי"ז השני נעשה בעלים לעולם [אף דהראשון היה מוגבל לזמן[11]]. ואף דהוה יותר ממה שיש לו.

ועוד יש שפי' דכיון שיכול לאוכלו, ולהשתמש בכל הגוף בשעה זו, א"כ אף כשמוכרו ונותנו לאחר, נחשב בשעה זו שימוש בכל הגוף. וממילא לא נשאר לשני[12].

שם. אין לשני אלא מה ששייר ראשון. ו**רשב"ם** פי' דלר' יוחנן הטעם משום ק"פ כקה"ג [ומש"ה הראשון יכול למכור]. ולר"ל משום אחריך שאני.

אבל ה**גליון** [בתוס' קלו: בסו"ד] חלק דמשום קנין פירות לחוד לא היה יכול למכור. וכדתנן דהאב א"י למכור וכו'[13].

ולדעת רשב"ם צ"ל דבמשנה כיון דאמר גוף מהיום ופירות לאחר מיתה, אף דקנין פירות כקה"ג הוה תנאי שהראשון לא יוכל למכור.

שם. ורב נחמן ב"י [בסוף העמ'] אמר דרבי ורשב"ג נח' דמר סבר קנין פירות כקנין הגוף. ו**הראשונים** נתקשו דסברת רשב"ג משום דאחריך שאני[14].

ו**הרי"ף** הביא **י"מ** דהביאו מדברי רנב"י דרשב"ג ס"ל כר' יוחנן דק"פ כקה"ג. וכיון דקי"ל כר"ל דלאו כקה"ג, הלכה כרבי דאם הראשון מכרו מוציאין מידו. ואין הלכה כרשב"ג[15].

דנותן מסולק הוא מכאן.

6 [ואף למ"ד אחריך לאו כמעכשיו, הא מ"מ כשימות זכה השני מכח נותן. וע"כ דנשאר ברשותו לענין זה].

7 אך לכאו' רבינו יונה דחה דאינו מטעם תנאי. אך משמע בדברי הרמב"ן [בע"ב הנ"ל] דהוה בגדרי תנאי. שכת' דלא אתני בהדיה הלוקח דליקני אחריו, הילכך נשארו נכסים ללוקח.

8 ו**הרמב"ם** [מכירה כג ה,ו] כת' דהמוכר לזמן קצוב הרי הוא בונה והורס, ומה שנשאר לאחר הזמן חוזר לראשון. ובפשוטו משמע דרשאי אף להזיק את הגוף. והמחנ"א נקט עפ"ז דאף רשאי למכור. [אבל החזו"א [ליק' יג טו] כת' דודאי אינו רשאי לכלות את הגוף, אלא דהרמב"ם קאי על השתמשות של בנייה. דכיון דקנאו לזמן רשאי להשתמש בכל אופן].

9 ו**הקצות** כת' דאף מתנה ע"מ להחזיר, לצד דהוה גוף לזמן [ע' בע"ב] צריך תנאי ע"מ להחזיר, דאל"כ המקבל היה מוכרו.

10 ור' שמעון הביא מדברי ה**רא"ש** [נדרים לד:] דיכול להקדיש דבר שלא הגיע לרשותו. [וכן מהאופנים דמהני הקנאת דבר שלבל"ע דהוה בידו]. וכן מדברי ה**רשב"א** [קידו' נו:] דל"מ לקדש באשה באפרן של איסו"ה דהוה דבר שלבל"ע. וע"כ דענין הקנאה אינו מסירת כח הזכות, אלא דהבעלים יכולים לעשות על החפץ בעלים אחרים.
ור' שמעון הביא כן מדברי ה**רמב"ן** [הנ"ל] דאף דהנותן נסתלק, והקנה לראשון לגמרי. אפ"ה מהני הקנאה לאחר זמן לב' [דאחריך לאו כמעכשיו]. ואף דבשעת חלות הקנין כבר אינו שלו, ול"ש להעביר זכות שיש לו בחפץ. מ"מ בשעת עשית המעשה היה בעלים להקנות.

11 ויל"ד אמאי לא יוכל המקבל לקבוע שהוא עצמו יהא בעלים לעולם. [ועד"ז מבואר בדעת ר"ח בע"ב דלעצמו ל"מ. ועי"ש].

12 [ודוקא היכא דהניחו ונשאר הגוף בעין שלא נשתמש בו אמרי' דזכה השני].

13 וכ"כ ה**ריטב"א** [ד"ה מתקיף] דמשום דקנין פירות כקנין הגוף היאך יש לו רשות שיהא ממכרו מכר. וכי המוכר שדהו לפירות אליבא דר' יוחנן יכול הוא למכור הגוף בדיעבד.

14 ו**רשב"ם** [בסוה"ע] עמד בזה, וכת' אפי' לר"ל דאחריך שאני. ויל"ד אי כוונתו דלשון הגמ' אליבא דר' יוחנן, אלא דקו' רנב"י לא תלי בהכי. או דע"י גדר 'אחריך שאני' הוה כמו קנין פירות.

15 והא דפסק ר' יוחנן [בסמוך] כרשב"ג, היינו ר' יוחנן לשיטתו דס"ל קנין פירות כקנין הגוף.

והר"ף דחה דמבואר [לע' קכה:] דאם קדמה סבתא ומכרה אין מוציאין [דהראשון יכול למכור]. וע"כ דטעמ' דרשב"ג משום דאחריך שאני.

והר"ף כת' דאף דר"נ בר יצחק העמיד המח' בק"פ כקה"ג, לא עדיף מהא דאמר רב הונא [קכה:] כל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי [והוה פירות לזה והגוף לזה], וכבר אידחיא לה ממעשה דההיא סבתא [שם].

ומבואר מדברי **הר"ף** דהגמ' [לע' קכה:] דוחה עיקר סברת אחריך כמעכשיו, וכפ**רשב"ם** [שם] דמסתברא טעמייהו דבני מערבא, דליכא למימר אחריך כמעכשיו. דהא אי קדמה ומכרה מכור [וכדברי רשב"ג כאן][16]. וכ"ד **הר"ף** דלמסקנא אחריך לאו כמעכשיו[17].

והראשונים דחו דאף רנב"י נתכוון משום דאחריך שאני. ונקט לשון בעלמא דקנין פירות כקה"ג[18].

ורבינו יונה ביאר [בשם רבינו נסים] דלאו למימרא דס"ל דבהא פליגי [וכר' יוחנן], אלא תפס א' מטעמי מחלוקתם. **ורבינו יונה** כת' דאדרבה ר"נ בר יצחק אתי' דוקא כריש לקיש. דלר' יוחנן כו"ע ס"ל קנין פירות כקנין הגוף דמי, אלא דרשב"ג סבר כיון דאמר נכסי לך ואחריך לפלו' אין לשני אלא מה ששייר ראשון. ורבי ס"ל דאף דקה"ג מ"מ דמי להא דתנן האב אינו יכול למכור[19].

ורבינו יונה כת' דאף הגאונים שדנו דתלי בדין קנין פירות כקה"ג ודאי מודו דמשום ק"פ לחוד אי אפשר למכור, וכדתנן דהאב א"י למכור אלא עד שימות. אלא דכוונתם דדוקא משום דבעלמא ק"פ כקה"ג, מש"ה אמרי' דהכא כוונתו להקנות גוף ופירות.

אבל לר"ל דק"פ לאו כקה"ג, מספיקא לא מחתינן ליה לגוף הנכסים, לדון שנתכוון לתת לו מתנה כל כך. א"נ כיון דעיקר מתנתו אצל הראשון הוה לפירות [בלבד], היאך נדון לשון מתנתו לומר שהשליטו על הנכסים שאם מכר יהא מכרו קיים. ומש"ה רב נחמן ב"י תלאו בדין ק"פ כקה"ג[20].

אחריך מעכשיו – **הר"ף כת' דאחריך שאני, דאחריך משמע דאין לשני לא גופא ולא פירא אלא אחריו של ראשון. אבל היכא דאמר 'מעכשיו' מודה רשב"ג דהוה פירא לחד וגופא לחד. ואם מכר הראשון אינו מכור.**

אבל תוס' [קכה. 'ועי"ל'] מבואר דאף למ"ד [קכה:] דאחריך כמעכשיו, אי קדמה סבתא וזבנה מהני מכירתה. [ומש"ה נחשב 'ראוי']. וכ"כ הבעה"מ [קכה: נד: בדה"ר] דאף דאחריך כאומר מעכשיו אפשר שתתבטל המתנה, דאחריך שאני. וביאר הרי הוא כמי שאמר לו כשתרד בנכסים שישייר לך הראשון קנם מהיום[21]. והמלחמות השיג.

והריטב"א הביא בזה מח' היכא דאמר מעכשיו אחריך לפלוני, **ד"א** דכה"ג לא אמרי' אחריך שאני. ומודה רשב"ג שאין לראשון אלא פירות. ואם מכר לא עשה כלום והשני מוציא מיד הלקוחות. ואם מת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי נותן. [וכדעת המלחמות לע'].

אבל **הריטב"א** הביא דלמש"כ לפרש דברי רבה [לע' קכה:] דמסתבר טעמא דבני מערבא, דאף למ"ד אחריך כמעכשיו, אפ"ה אם קדם ראשון ומכר אין מוציאין. ומש"ה נחשב ראוי. [וכמ"ש ר"ת בתוס' קכה. והבעה"מ]. א"כ מבואר דאחריך שאני אף באומר 'מעכשיו', ואין לשני אלא מה ששייר ראשון. ואם מת שני, יחזרו נכסים ליורשי ראשון.

<u>רשב"ם ד"ה וירד הראשון ומכר ואכל</u>. אורחא דמילתא וכו'. אבל **התוס' רי"ד** כת' דנראה דדוקא מכר ואכל [את הדמים], אבל אם מכר והדמים קיימים או שקנה בהם מלבושים וכדו', לאחרי מותן הכל הם לשני[22].

והרמב"ם [זכיה יב יא] כת' דאם לא מכרו, אף שהראשון שעבדו לבע"ח ולכתובת אשה

---

16 אך לדברי **רשב"ם** [בסוגיין] אף למ"ד אחריך כמעכשיו, למ"ד קנין פירות כקה"ג שפיר מהני מכירה. וצ"ב מש"כ רשב"ם שם דליכא למימר כאומר מעכשיו. ובפשוטו צ"ל דפשיט"ל דקנין פירות לאו כקה"ג. {א"נ כוונת רשב"ם דאין לומר דאחריך נחשב 'מוחזק' מעכשיו, אף דקנה קנין הגוף, הא ק"פ כקה"ג. והאיך יחשב מוחזק. ודלא כפשטות דברי הרשב"ם שם}.

17 [וצ"ב מה שייך בזה 'מסתברא', דאה"נ רב הונא פליג דאינו מכור, וכרבי. ואפשר דכוונת הגמ' דכבר ידעו דהוכרע כרשב"ג. א"נ רב הונא ס"ל דמכור מטעם אחר, והגמ' דוחה דלא מסתבר].

18 **והריטב"א** כת' דהוה לשון מושאל, ומן הלשונות שבתלמוד שמתחלף פירושן. וה"ק דרשב"ג סבר דקנין פירות שיש לראשון לאכול לכתחילה כקנין הגוף דמי, דלענין בדיעבד אף הגוף הקנה לו. דאחריך מה שתשייר אחריך. ורבי סבר דלאו כקנין הגוף דמי, שלא נתן שום רשות לגוף למכור ולתת.

19 [וכתוס' דע"כ אחריך שאני תנאי, ודלא כרשב"ם דאף למסקנא לר' יוחנן נח' בק"פ כקה"ג].

20 [דס"ל כר' יוחנן. אבל לר"ל אף למ"ד ק"פ לאו כקה"ג שפיר שייך אחריך שאני].

21 דאף דהוה מעכשיו, מ"מ הוה בתנאי.

22 ואף מה שהוא מחמתן אמרי' מה לי הן.

אין גובין מהם. ואפי' עשאו אפותיקי[23]. **וה"ה** כת' דלא מצא דין זה מבואר, ומ"מ נראה פשוט. דכיון שאפשר לסלק את הקונה במעות נמצא שלא מכרו ונתנו לגמרי [וחל התנאי דאחריך]. ודוקא מכרו הראשון לגמרי, אבל שעבדו לא מהני.

דרבי אדרבי וכו' הא לפירא. דיכול למכור את הפירות. **והר"י מגאש** פי' דס"ד דיש למקבל רק זכות לפירות, ואין לו קנין בגוף, ומש"ה אינו יכול למכור זכותו. [דהמוכר פירות דקל הוה דבר שלא בא לעולם[24]]. קמ"ל אף דלית ליה קנין ממש בגוף, מ"מ קא משעבד ליה לפירי כל ימי חייה. ומוכר שעבוד הקרקע לפירותיו.

שם. הא לפירא. וצ"ב דא"כ אמאי פליג רשב"ג, ואף לכתחילה רשאי למכור הפירות. **ורשב"ם** תי' דרשב"ג איירי כשמוכר את כל הגוף, דס"ל דיכול למכור אף את הגוף[25]. **והתוס' רא"ש** הק' דלפ"ז רשב"ג מקיל מרבי, והלשון משמע דרשב"ג בא לומר דאין לו אלא וכו'[26].

והתוס' רא"ש ביאר דלדעת רבי יורד ראשון ואפי' תולש פירות שלא הגיעו ליתלש. וכדאי' [קלח:] דהאב תולש ומאכיל, ומשמע אף מה שלא הגיע זמנו[27]. ואילו לרשב"ג לכתחילה אין לראשון אלא אכילת פירות התלושין. ואינו רשאי לתלוש פירות שלא הגיעו לתלוש. אבל בדיעבד אף הגוף יכול למכור.

דרשב"ג אדרשב"ג ל"ק הא לכתחילה וכו' איזהו רשע ערום זה המשיא עצה וכו'. **פרשב"ם** דלכתחילה אין למקבל למכור, כדי שיתקיים דעת הנותן. דהא גלי דעתיה דניח"ל שישתייר לשני. [ואסור לעבור על דעת הנותן[28]].

ופרשב"ם דהמשיא עצה מקרי רשע. אבל המקבל לא חמיר [ולא מקרי רשע], אלא דלכתחילה אסור. אבל **התוס' רי"ד** [בע"ב] כת' דפתרון 'לכתחלה', היינו שאם יבא לימלך לבי"ד, לא יאמרו לו תמכור, מפני שיקרא רשע ערום. אבל המקבל עצמו מותר למכור להרויח לעצמו[29] [ויישב בזה מעשה דר' ביבי בר אביי בע"ב]. וכ"ה לשון **הר"י מגאש**[30].

נתנו במתנת שכ"מ

ומודה שאם נתנן במתנת שכ"מ וכו' וכבר קדמו אחריך וכו'. **הרמב"ם** [זכיה ט י] כת' דשכיב מרע שצווה ליתן לגוי אין שומעים לו. דלא תקנו היכא דעושה עבירה בנכסים. **והמשנ"ל** נקט דבמקום איסור לא תקון מתנת שכ"מ. **והמגיה למשנ"ל** הק' דה"נ בסוגיין לכתחילה יש איסור למכור את הנכסים, א"כ תיפו"ל דל"ק מתנת שכ"מ דהוה עבירה [אף לולי הא דקדמו[31]].

שם. במתנת שכ"מ. **פרשב"ם** [ד"ה ומודה] כגון דאמר מהיום ולאחר מיתה [דהוה גוף מהיום, וכדלע' קלו.]. א"נ כשהיה שכ"מ נתנה [דקנה מדרבנן מדין מתנת שכ"מ]. **והקצות** [רמח ט] **ורע"א** תמהו דמתנת בריא דגוף מהיום כבר זכה מחיים וא"י לחזור בו, ואמאי אמרי' דקדמו אחריך.

ורע"א כת' דרצה לדחוק דקאי לענין הפירות, דקדמו אחריך שקנין הפירות הוה אחר מיתה. אך כת' דבאמת קנה הכל מתחילה ושייר פירות ימי חייו. ואין הקנאה נוספת בשעת מיתה[32]. [וכמ"ש בשו"ת ת פח, הו' לע'

---

23 וכ"כ **הריטב"א** דאפי' הראשון שיעבד הנכסים [ואפי' באפותיקי ובמשכונה] ומת, יורד השני, ואין חוב זה גובה ממנה, דכל שלא נתן ומכר ממש זוכה בהם אחריך אם לא החליטה לו מחיים. והביא דכן דעת שני רבותיו.

24 וצ"ב א"כ האיך הראשון קנה.

25 **והשיטה לנ"ל** [בשיטמ"ק] ביאר דה"ק רשב"ג בברייתא בתרייתא, דבהא מודינא לך דלכתחלה אין לו למכור אלא לפירות כדי שיתקיימו דברי המת.

26 ומשמע דרשב"ג שמע לרבי דאמר יש לראשון יותר ממאי דקאמר איהו.

27 וכ"ד הרא"ש [לק' שם]. [ורשאי לנצל את הקנין פירות שלו, אף בדבר שאין הדרך כן].

28 [ויל"ד בגדר האיסור].

29 דאם המקבל המתנה יודע הדין, ורוצה לעשות דבר שלא יצא מידו לעולם הרשות בידו. דדוקא לייעץ לאחר יקרא רשע ערום, מפני שמרויח לזה ומפסיד לזה. אבל להרויח לעצמו רשאי ורשאי הוא לעשות.

30 וז"ל **הר"י מגאש** דאי נקיט רשותא מב"ד לזבוני הגוף אמרינן ליה לית לך לזבוני הגוף.

31 והביא דה**אחרונים** הק' כעי"ז על **שו"ת הר"ן** [מד] שכת' דלא תקנו תקנת פעוטות במקום איסור. והק' מסוגיין. וחילק דאף לולי מתנת שכ"מ היה יכול להקנות מתנה. ולא נחשב עבירה מחמת התקנה.

32 וכ"כ **הקצות** [שם] דכשנתן מהיום ולאחר מיתה הקנין הגוף מהיום הרי לא שייר כלום, ומכי מיית ממילא הפירות של הלוקח כיון דהגוף שלו מהיום ולא נשאר פירי אלא לחיי המוכר.

קלו.].

והקצות הוסיף דרשב"ם לשיטתו צ"ע, **דרשב"ם** [לע' קלה:] כת' דמהיום ולאחר מיתה אינו יכול לחזור בו משעת קנין. א"כ ודאי קדם מתנה זו. אבל לדברי **התוס'** [קלה:] דאיירי בתנאי שיוכל לחזור, ושייר לעצמו זכות לחזור. א"כ י"ל דהלוקח קדים. דהראשון אכתי לא סילק נפשיה[33].

והביא כעי"ז מדברי **ה"ה** [זכיה יב יא, הו' לע'] דשעבוד שיכול לסלקו בזוזי אמרי' דקנה אחריך. דכיון דיכול לסלק במעות ואינו מסתלק עתה לגמרי. ואף בסוגיין כיון דיכול לחזור בו א"כ לא נסתלק לגמרי מש"ה הו"ל דאחריך.

מתנת שכ"מ ל"ק אלא לאחר מיתה וכו'. **פרשב"ם** דסתם הנותן ממונו אינו רוצה להוציא הממון מכחו עד שיגמר מיתתו[34]. ויש אומדנא דשכ"מ אינו מסתלק מנכסיו עד מיתה. **והקה"י** [מא] העמיד דיש ב' אופני אומדנא בשכ"מ דאי עמד חוזר. וכן שלא חל הקנין עד שעת מיתה.

וכבר קדמו אחריך. **פרשב"ם** דאחריך משמע עם גמר מיתה [וכלשון אביי בסמוך], דמשעה שהראשון אי"צ לנכסים, הנותן זיכה לשני.

ונח' **הראשונים** בגדר הזמן 'עם גמר מיתה', **דהר"י מגאש** ביאר דמתנת שכ"מ אתי מכח המת, ומש"ה אינו קונה עד לאחר מיתתו. אבל 'אחריך' אי"צ להתחדש עכשיו, וחל ביחד עם המיתה[35] [ואינו זמן קודם, אלא עם המיתה ממש[36]]. אבל **התוס' רי"ד** ביאר דעם גמר מיתה הוא משעה שמתחילים אבריו למות, ויש לו חולי שמתים אבריו אחד אחד, ושוהה הרבה במיתתו. [ונפק"מ לאכילת פירות בשעה זו].

וכ"כ **הסמ"ע** [רמח טז] דמש"כ רשב"ם משעה שא"צ לנכסים, היינו משעה שמתחיל הראשון להיות גוסס.

שם. **הרשב"א** כת' דמהכא שמעינן דירושה הוה 'עם גמר מיתה'. דאף היורשים זוכים בנכסים ממילא אחר אביהם[37]. שהתורה זכתה הנכסים ליורש אחר מיתת המוריש[38]. [וכ"כ **בשו"ת הרשב"א** [ג קכה] דירושה הוה עם גמר מיתה[39]]. אבל **הקצות** [רנב א] פשיט"ל דירושה הוה לאחר גמר מיתת המוריש. והקצות הביא דברי שו"ת הרשב"א, ותמה מאד בזה[40].

והרי"ף [לע' קלג. ס: בדה"ס] **והרמב"ם** [זכיה ח ט] כת' דהטעם דמזון האשה והבנות גובה ממתנת שכ"מ [וכדאי' לע' קלג. דלא עדיף מיורש דאורייתא], דמתנת שכ"מ לא חל אלא לאחר מיתה. ולא דחי לתקנה. [וע' מה שהו' לע' קלג.].

והאיתמר מתנת שכ"מ מאימת קנה אביי אמר עם גמר מיתה וכו'. בפשוטו הוה מימרא

---

33 והקצות כת' דכעי"ז מבואר לדעת תוס' והרא"ש [גיטין יד: הו' בסמוך] דדברי שכ"מ ככתובין ומסורין למפרע משעת נתינה. וכיון דאיתיה למקבל בשעת מתן מעות הוברר הדבר שזכה למפרע משעת המתנה והורישו ליורשיו. א"כ מתנת שכ"מ קדים. אלא משום דעדיין בידו לחזור. וא"כ אף מתנת בריא באופן שיוכל לחזור.

34 ומשמע דהוה אומדנא דאינו רוצה להסתלק מנכסיו. אך י"ל דהוה טעם בתקנ"ח, ומש"ה תקנו הגדר שחל רק לאחר מיתה.

35 **והר"י מגאש** ביאר דטעמא דמילתא ד'אחריך' לא אתי מכח ראשון [דנימא דלא ליקני אלא לאחר מיתה], אלא קאתי מכח הנותן, והאי ראשון עכובי בעלמא הוא דמעכב ליה להיא הקנאה כל ימי חייו. וכיון דההקנאה א"צ להתחדש עכשיו הוה בבת א' עם המיתה.
[ומשמע דאינו זמן קודם, אלא דלאחר מיתה הוה שלב אח"כ, ותולדה מהמיתה. ואילו עם גמר מיתה הוה שלב שווה למיתתו].

36 ולשון **הרמב"ם** [זכיה יב י] דמתנת שכ"מ קונה לאחר גמר מיתה, וכשימות יקנה השני. [ומשמע דזכות אחריך באין כא'].

37 **והרשב"א** כ' דזה נראה לי ברור דאיכא למשמע הכין מהא, דודאי לא עדיף אחריך מיורשיו.

38 ומבואר דכוונתו דכל ירושה הוה גדר 'אחריך', דהא לא תלי בהקנאת המוריש. אלא דהתורה מתנה דלאחר מיתתו הנכסים של היורש.

39 וכ"כ **הרשב"א** [לע' קלא.] [דכתובת בנין דכרין למ"ד ירתון], דיהיב בלשון ירושה הרי הוא כירושה שקונה עם גמר מיתה. וכ"מ בדברי **הרמב"ן** [ושא"ר לע' קכט:] שכת' כעין דברי שו"ת הרשב"א הנ"ל.

40 וביארו דהקצות נקט דעם גמר מיתה, היינו זמן קודם למיתה, כגון מיתת האברים [וכתוס' רי"ד]. ומש"ה פשיט"ל דכל זמן שמוגדר 'חי' ע"פ דין ודאי ל"ש ירושה. [דהא גוסס אין בניו יורשין אותו, וכדאי' במס' שמחות [הו' בתוס' קידו' עח:] ובגמ' ערכין יח.]. [ודוקא 'אחריך' חל, דמ"מ הראשון אי"צ לנכסים. והנותן התנה דדוקא כל זמן שהוא צריך לנכסים].
ואילו דעת הרשב"א דקאי בשעת מיתה ממש [אלא דהנידון אי הוה 'בשעת' המיתה, או שלב לאחר זה].

בפנ"ע בדיני מתנת שכ"מ[41]. אבל **רשב"ם** פי' אלמא בהדי הדדי קנו. ומבואר דהך מימרא קאי אאחריך, דתרוייהו חלו 'עם גמר מיתה', ויחלוקו[42].

והר"ן חלק דאף אי תרוייהו בשעת גמר מיתה, א"כ זוכה אחריך. ומקבל מתנת שכ"מ אינו יכול לזכות. דבאותו שעה הנכסים אינם של ראשון[43].

והר"ן ביאר דלהך מ"ד דכיון מתנת שכ"מ חל עם גמר מיתה. א"כ 'אחריך' זוכה רק לאחר מיתה, שהרי הקנה לראשון כל זמן שאפשר לאחר שיזכה בנכסים מכחה. אלא השתא דמתנת שכ"מ חל לאחר מיתה, א"כ נמצא דעם גמר מיתה אינו יכול להקנות כלל [לא במתנת בריא ולא במתנת שכ"מ]. ובשעה שהנכסים אינם ראויין לראשון לכלום חל בהם זכותו של שני.

<u>שם. מתנת שכ"מ מאימת קנה וכו'</u>. ולמסקנא לכו"ע נקנה לאחר גמר מיתה. ובפשוטו משמע דאף דדברי שכ"מ ככתובים ומסורים [ע"י אמירתו], מ"מ ל"ק כלל עד לאחר מיתה. אבל **הרא"ש** [גיטין ספ"ק] כת' דדברי שכ"מ חשובין ככתובין וכמסורין 'למפרע' משעת נתינתו [אמירתו], לענין לקנות אחר מיתתו[44]. וכ"כ **הטור** [רנ][45].

דבגמ' [גיטין יד:] אי' דשכ"מ ששלח מנה לפלוני, היכא דדברי שכ"מ ככתובים ומסורין דמי קנה אף היכא דמת מקבל בחיי נותן. **ותוס'** [שם] ביארו דדברי שכ"מ ככתובין ומסורין משעת נתינה[46]. אך **הרשב"א** [גיטין שם] ביאר דהנידון שם שמסרו ליד שליש, דבשכ"מ אמרי' ככתובים ומסורין דמי וקונה מחיים[47]. [ולא משום מתנת שכ"מ].

והר"ן [גיטין שם] תמה דמבואר בסוגיין דמתנת שכ"מ חל לאחר גמר מיתה, והאיך קנה היכא דבעידנא דחיילא ליתיה למקבל. והא אין קנין למת[48]. ועד"ז הק' **הב"י** [רנ] על דברי הטור.

והקצות [רנ א, ורמח ט] תי' דמ"מ כיון דלא נסתלק הנותן עדיין, ויכול לחזור בו עד שימות[49]. א"כ קדים אחריך, שהרי יש שיור אצל הראשון[50]. [וע"ד מש"כ גבי גוף מהיום].

אבל **הב"ח** **והפרישה** [שם] פי' דכוונת הרא"ש והטור דדבריו ככתובים למפרע מחיים, לענין לקנות לאחר מיתה[51].

---

41 ואפשר דיש בזה נפק"מ לאיזה דינים. והתוס' רי"ד כת' דנח' אביי ורבא האם מקבל המתנה יורד לאכול פירות בשעת מיתת האברים, דלאביי אין היורשין יכולין לעכב על ידו. ולרבא אינו יורד ואוכל כ"א אחר שתיגמר מיתתו.

42 ו**בשיע' ר' שמואל** תמה דל"ש יחלוקו, דלא דמי לב' שטרות בבת א' דכל א' קונה חצי. דהכא האחריך קונה מכח הנותן.
אבל **בחי' ר' שמעון** [ל] האריך לפרש דהטעם דזכות 'אחריך' עדיף מזכות הראשון, דהוה ע"י הקנאת הבעלים דמעיקרא [בשעת מעשה הקנאה]. ועפ"ז ביאר דהיכא דזכות הלוקח וזכות האחריך כחם שווה, מש"ה הדין נותן שיחלוקו. וכמ"ש רשב"ם.

43 [דאי השני זוכה בשעה זו, ע"כ דכבר נסתלק הראשון. והאיך יזכה מקבל המתנה מכח הראשון].

44 ו**האמר"מ** [לט א] העלה צד דהרא"ש איירי דוקא כשמסרו ליד שליש, דהוציאו מתחת ידו. אך הביא דבתו' שם מבואר דלא כן.

45 ד**הטור** כ' בין אם כתב או אמר נכסי לפלוני קונה לכשימות למפרע משעת נתינה.

46 והרא"ש ביאר דהוה למפרע. וכיון דהמקבל היה קיים בשעת מתן מעות, הוברר הדבר שזכה משעת המתנה ומורישו ליורשיו.

47 וכן **הנתיבות** [רנ א] הכריע דהעיקר דאינו זוכה למפרע רק כשאמר הולך דכזכי דמי בשכיב מרע.

48 [דבשעת מיתה כבר מת המקבל, והאיך יזכה בנו. ול"ש לזכות למת בקבר, לענין שירשו בניו. ודוקא בירושה דממילא שייך משמוש]. ו**הקצות** [קכה ה] יישב דגדר מתנת שכ"מ הוה כירושה [וכדאי' לק' קמז. קמח. וקמט., עי"ש מה שהביא]. ומש"ה נחשב ירושה דממילא, ושייך משמוש.

49 ו**הנתיבות** [רנ א] הביא דמבואר בדברי **המהרי"ט** [ב חו"מ עד] דלא כקצות. אלא דהגדר דקדמו אחריך משום דבא מכח הראשון. שכת' דמתנה לבניו ליפוי כח עשאוה כמתנה מהיום ולאחר מיתה, דשעבודו חל מהיום וזכות לאחר מיתה וכו', ומיהו במקום אחריך כשנתן מתנת שכ"מ קנה. דאחריך לא אתי מכחו, אלא מכח הראשון שעבודו וזכותו קודם. [ומשמע דאף דיכול לחזור בו. אפ"ה מהני]. {אבל הנתיבות [רמח ט] הסכים לדברי הקצות דכוונת הרשב"ם מהיום אם לא אחזור בי. וסתר משנתו}.

50 ו**האמר"מ** [לט ג] הק' דבשעת מיתה כבר א"י לחזור, וכן גוסס כשאינו יכול לדבר א"י לחזור, א"כ כבר נתברר דנקנה לראשון. וכת' דאולי מ"מ הוה בגדר שיור שיש לו זכות לחזור. ואף דבפועל א"י לדבר, ואינו יכול לחזור.

51 ולאפוקי דלא אמר ככתובים וכמסורים לאחר מיתה דמי דא"כ לא קנה דאין שטר לאחר מיתה. והפרישה כת' דהאמירה למפרע הוה כמעשה בקנין, אבל הקנין חל רק כשימות.

ויש **אחרונים** שדנו דכוונת הרא"ש דחל לאלתר 'שם יורש'.

וכ"מ **ברשב"א** [גיטין שם] בשם **ר"י** שכת' דאע"ג דלא קני אלא לאחר מיתת הנותן, דדברי שכ"מ לענין לקנות לאחר מיתתו חשובין ככתובין וכמסורין משעת נתינתו או אמירתו של שכ"מ למקבל לזכות לאלתר. ומש"ה קנה כשמית מקבל בחיי נותן, דלכך נתכוון הנותן שכיון שישנו לקבל בשעת מתן מעות יזכה לאחר מיתה[52].

וה**קצות** כת' דמ"מ כו"ע מודו דיש ג"כ אופן מתנת שכ"מ דחל רק לאחר מיתה. דהא אחריך לפלוני קי"ל דלאו כאומר מעכשיו, ואפ"ה זכי אחריך אע"ג דליתיה למקנה בעולם. והביא דכ"כ שו"ת הרא"ש.

שם. **בשו"ת הרא"ש** [פד א, מדברי השואל] הביא דמתנת שכ"מ חל לאחר מיתה, והקילו שמהני אף שהמקנה אינו בעולם בשעת[53] קנייה[54]. א"כ יהני מתנת שכ"מ אף לאחר זמן[55] [כשאומר שיירש לאחר זמן פלוני]. ועוד הביא דמש"ה מהני אחריך לפלוני [וקנה השני במתנת שכ"מ לאחר כמה שנים].

וכן ה**רמב"ן** [לע' קכט:] נקט בקו' דמהני מתנת שכ"מ אף לאחר זמן [בתנאי וכדו']. והרמב"ן דן דאין בזה משום ירושה אין לה הפסק, כיון דהוה ירושה דממילא[56].

אבל ה**מרדכי** [תר] הביא דרבינו גרשום מ"ה פסק דכשציוה לאפוטרופסים שמינה בחייו שהם יחלקו הנכסים כמו שירצו אין בדבריו כלום, דדוקא האב מנחיל מחיים ולא אפוט' לאחר מיתה. ועוד דאין שטר לאחר מיתה [עי"ש שהאריך]. והב"ח [שם] הביא מדבריו דלא מהני מתנת שכ"מ לאחר כמה שנים [ודלא כשו"ת הרא"ש].

וה**קצות** [רנ] חלק דודאי מהני לאחר זמן. והביא דכן מוכח [לק' קמג.] דדנו דמהני למזכות לעובר לכשיבוא. ומבואר דמהני מתנת שכ"מ לאחר ל' [לולי דהוה עובר]. והקצות ביאר דכוונת הרגמ"ה דהאב לא צוה ליתן במתנה מדעת עצמו, אלא שאפוטרופסים יעשו כמו שירצו. ובזה ליכא לשון מתנה וכבר נפלו נכסי קמי יתמי. אבל היכא דצוה ליתן כמו מתנת שכ"מ אפי' אומר לאחר זמן.

ממאי וכו' דילמא מהא הדר ביה. **רע"א** ציין **תוס'** [חולין עז.] שכ' דמסתמא יש לנו לומר שחזר בו לגבי חבריה. וצע"ק קו' הגמ' כאן.

לא ס"ד דתנן זה גיטך אם מתי וכו' לאחר מיתה לא אמר כלום וכו'. **פרשב"ם** דאי מתנתו הוה עם גמר מיתה א"כ אף גט יהני[57], ואמאי לא אמר כלום[58].

ו**המחנ"א** [זכיה טז, הו' בנתיבות רמח י] הק' האיך יהני 'עם גמר מיתה', הא בשעה שהוא גוסס אינו יכול לעשות קנין. ומבואר דכיון דבתחילת המעשה היה בר קנין מהני[59]. ו**האחרונים** הק' מ"ש מהא דאי' [לע' קכז:] דל"מ להקנות נכסים שיפלו לו כשהוא גוסס, משום דאינו בר קנין בשעה שיפלו לו[60].

והמחנ"א חילק דהיכא דבידו להקנות עכשיו בשעת מעשה, א"כ מהני אף לאחר זמן. ולעיל איירי בדבר שלא בא לעולם, דבין בתחילה ובין בסוף אינו בידו[61]. וע"ע או"ש [זכיה יב טו].

וה**קוב"ש** [תסז] הביא דמוכח דהיתר מיתת הבעל הוא לאחר גמר מיתה. דאי נימא דההיתר הוא 'עם גמר

---

52 אם הוא קיים. ואם לאו יזכו יורשיו של מקבל, ואפילו נולדו יורשיו של מקבל לאחר מיתת מקבל.

53 וה**קצות** [רנ א] הק' דהרא"ש סתר מש"כ [גיטין שם] דמתנת שכ"מ חל למפרע. א"כ הרי איתיה למקנה בעולם. [וכת' דכיון דבפסקיו כ' דזוכה למפרע, אזלי' בתר פסקיו נגד תשובתו. ועוד ציינו דהוא מדברי השואל בשו"ת הרא"ש. ואין ראיה דהרא"ש הסכים לדבריו].

54 וכת' דליתיה למקנה בעולם בשעת קנייה בין למ"ד עם גמר מיתה ובין למ"ד לאחר מיתה. וצ"ב כוונתו אמאי 'עם גמר מיתה' ליתיה בעולם. ובגמ' [בסמוך] מבואר דמהני גט כה"ג. וכן תמה ה**קצות** [רנ א], וכת' דצ"ל דס"ל דמתנת גוסס אינה מתנה דאל"כ הוי איתיה למקנה בעולם. [וצ"ב דבסוגיין גבי גט מהני].

55 דמה לי שתחול הקנייה אחר מיתתו מיד או לאחר זמן אידי ואידי ליתא למקנה בעולם בשעת קנייה. ודן שם דנימא שהקילו אף כשהקונה אינו בעולם. ודחה דלא דמי.

56 וכ"כ **בשו"ת הרשב"א** [ג קכה], דהשואל שאל דהיכא דשכיב מרע אמר תנו מנה לפלוני לאחר שישא פלונית או לאחר שנה, האם אמרי' בכה"ג כבר זכו יורשין לבד בירושתם, ושוב אין לה הפסק. ותי' כל כי הא לא אמרו, שא"כ בטלת כל מתנת שכ"מ. דירושת היורשין חלה עם גמר מיתה ומתנת שכ"מ אינו אלא לאחר גמר מיתה. ואם אתה אומר כן כבר קדמה הירושה ואין לה הפסק.

57 עכ"פ להחשב ספק וחולצת, אך לא מבואר בסוגיין דתהא מותרת לינשא כה"ג.

58 [ובגמ' [גיטין עג:, ע' תוס' שם כה:] איתא דהמגרש אשה מעת שאני בעולם, תליא בדין ברירה. דאותו שעה אינה מבוררת. ויל"ד אי הכא עדיף].

59 והביאו ד**בשו"ת הרשב"א** [ב שכז] כת' שמי שאמר לחברו הריני מקנה לך אלף זהובים עם פטירתך קנה, דכל זמן שהוא קיים [ואפי' גוסס] יש לו זכיה לזכות ולזכות.

60 ו**הנתיבות** הביא דנח' בזה **הפוסקים** [אה"ע קכא ד] בנותן גט, שיחול לאחר שיאחזנו קורדייקוס.

61 וע' חי' ר' שמעון [ל ג] הגדר בזה.

מיתה', האיך חל הגט בב"א עם היתר מיתה[62]. [ובסוגיין מבואר דמהני גט 'עם גמר מיתה', וקדם להיתר מיתת הבעל].

אר"ז אר"י הלכה כרשב"ג, ואפי' היו בהן עבדים והוציאן לחירות וכו'. מבואר דלרשב"ג נחשב בעלים להוציא לחירות[63]. ואילו לרבי ל"מ שחרור כלל על הגוף[64].

אמר רב יוסף וכו' ואפי' עשאן תכריכין למת וכו'. מבואר דלרבי אי עשאן תכריכין אינן נאסרין. דלאו כל כמיניה לאסור ולהפקיע מקנין הגוף. וה**קצות** [קיז ב] הק' דאיסור הנאה הוה כקדושת הגוף דכיון דחייל שעה א' לא פקע בכדי. והקצות תי' דלדעת רבי אין לראשון קנין הגוף אפי' לשעה. אלא קנין פירות לחוד, ולא חל קדושת הגוף ואיסור הנאה אפי' שעה א'.

אך הביא **דתוס'** [גיטין מ:] מבואר דבשדה החוזרת לבעלים ביובל, אי שייך קדושת הגוף אמרי' דלא פקע בכדי[65].

והקצות כת' לחלק דתוס' קאי בלוקח בזמן היובל, דהוי של לוקח עד זמן היובל [גוף ופירות], ויכול הלוקח לחפור בו בורות שיחין ומערות[66]. ואף דמקרא 'קנין פירות' [בגיטין מח.], היינו משום דכל שאינו קנוי קנין עולם מקרי קנין פירות. אך מ"מ עכשיו הגוף שלו [לזמן], ורק כה"ג שייך סברת לא פקע בכדי[67]. אבל בקנין פירות בעלמא [ולרבי אף אחריך] הגוף אינו שלו כלל, ואינו יכול להקדישו כלל.

שם. ואפי' עשאן תכריכין וכו' מהד"ת לשוינהו איסור הנאה וכו'. **פרשב"ם** דניח"ל שיהנו בני אדם לנכסיו, ולא ילכו לאיבוד. ה**ריטב"א** ביאר דאיירי אפי' יותר מהצורך למת, דאין בזה שום מצווה. וה"ה זרקו לים [אי"צ לשלם].

ו**בגמ'** [כתובות צה:] אמר אביי דהאומר נכסיו לאשה פנויה ואחריה לפלוני, ונשאת[68] בעל לוקח הוה, ואחריך אינו מוציא מידו[69]. אבל כשאמר לאשה נשואה השני זכה אחריה. דה"ק אחריך יזכה בעל לא יזכה [ונחשב תנאי שלא יזכה הבעל[70]].

ו**בגמ'** [שם] אי' דכה"ג אי האשה מכרה, דלכאו' הדין דהבעל מוציא מיד הלקוחות [מדין תקנת אושא], ואחריך מיד בעל [משום תנאי הנ"ל], ולוקח מיד אחריך. וא"כ חוזר חלילה. מ"מ אין מוציאין מיד הלוקח[71], כיון דיש פסידא ללוקח זכה. [והו' בתוס' לק' קלט:].

אחריך באתרוג

דרש רב נחמן בר"ח וכו' ואחריך לפלוני וכו'. **פרשב"ם** אחר מיתתו. אבל ה**אחרונים**

---

62 והק' מ"ש מהא דאמרי' [תמורה כה גבי מקדיש בכור עם יציאת רובו] דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין. ה**קוב"ש** [תסז] חקר האם מהני כשנותן גט שיחול בב"א עם מיתת האשה. [ונפק"מ אי יורשה וליטמא לה]. [עי"ש]. ובפשוטו היכא דהתנה דחל הגט 'עם גמר מיתתה' מהני, וכמו בסוגיין. והקוב"ש דן דאפשר דבעי' 'ויצאה והיתה', דלאחר גירושין תוכל לינשא לאיש אחר [ע"ד הא דאי' גיטין פה.]. [לצד דאין חילוק זמן בין עם גמר מיתה ללאחר מיתה].

63 ה**מנח"ב** [פט ענף ג] הביא דמבואר בסוגיין דאף יכול לשחרר שחרור עולמי.

64 [וע"ע לע' נ. למ"ד ק"פ כקה"ג אי יכול לשחרר, ואי יוצא בשן ועין].

65 דתוס' הוכיחו דקדושת דמים מפקיע שעבוד, כדאשכחן בשדה מקנה כשהקדיש. [אך צ"ע דבמשנה [ערכין כו:] מבואר דהטעם מגזיה"כ, דאינו ראוי לשדה מקנתו. ועוד אי' במשנה שם הטעם משום דאין אדם מקדיש דבר שאינו שלו].

66 וציין לדברי הראב"ד [מכירה כג ו].

67 והקצות כת' דאין להק' מהא דאי' [לע' קיא:] דדנו לפרש דפנחס זבין, דא"כ נמצאת שדה חוזרת ביובל ונמצא צדיק קבור בקבר שאינו שלו. ונימא דכיון דהוה קבר אסור בהנאה, והוי קדושת הגוף ולא תחזור ביובל. ודחה דהתם איירי בקבר קרקע, ודוקא קבר בנוי נאסר בהנאה [סנהד' מו:].

68 אך אי' שם דלכתחילה לא תנשא, דהא אמרי' דהוה רשע ערום. [ו**הקצות** [רמח יג] ביאר דהיינו דלכתחילה לא תכניס נכסים לבעל, אלא יסתלק בעודה ארוסה באופן המועיל. דודאי אינה חייבת לישב עד שתלבין ראשה].

69 ו**החזו"א** [ליק' יג יב] הק' דהא לכתחילה אסור, א"כ נימא דלא תקנו שיזכה הבעל. וע"ד הא דאי' [ב"מ צו:] דאיסורא לא תקנו לו. ותי' דהתם איירי דוקא בדבר דלאו דידיה. אבל משום איסור בעלמא לא חששו.

70 ועי"ש ב**ריטב"א** ו**מחנ"א** [זכיה יא] בגדר התנאי.

71 ו**רש"י** [בסוגריים] ו**תוס'** [שם בתחילת דבריהם] כת' דהיינו לאחר שהוציאו זה מזה [ולא עשו פשרה]. ומהני סברא זו רק לענין פעם הב' דאינו יכול להוציא מידו, ולא אמרי' דחוזר חלילה. אבל מסקנת התוס' דלאו דוקא, ואף בפעם הב' אינו יכול להוציא ממנו.

[קוב"ש תסה] דייקו מדברי **הרא"ש** [הו' בסמוך] דהכא 'אחריך' היינו לאחר שיצא בו יד"ח[72].

והנמוק"י הביא דרבותיו מסופקים היכא דנתן לראשון לזמן ידוע ואחריו לפלוני, האם אמרי' דמה שמכר הראשון מכר. או דוקא היכא דהקנה לכל ימי חייו, ואחריך לפלוני. אבל היכא דקבע זמן קצוב א"כ משמע דלא יהיב לראשון בעין יפה כמו לשני, ואינו יכול למכור בגוף הקרקע. וכן הביא הרמ"א [רמח ג בסופו] דאם נתן לראשון לי' שנים ואח"כ לפלוני, ומכרן הראשון, השני מוציא מיד הלקוחות. שהרי לא נתן לו מתנה גמורה רק לזמן[73]. [וכה"ג קנה רק זכות לזמן. ולא אמרי' אחריך שאני[74]].

אך **הרמב"ן** [בע"ב, והו' בקצות שם ח] כת' דאף האומר נכסי לך לי' שנים ואח"כ לפלוני, אם מכר ראשון מכור. דהנותן סילק נפש' לגמרי.

[וה**קצות** [רמא ד] כת' דאף לדברי הרמ"א דל"מ, ה"מ בסתמא. אבל היכא דפירש להדיא שמכר לו קנין הגוף לזמן מהני. וע"ע בסמוך].

<u>נטלו ראשון ויצא בו, באנו למח' רבי ורשב"ג וכו'</u>. דנח' האם יכול לאוכלו ולמוכרו. ו**פרשב"ם** דלרבי לא קרי' לכם. דאין לו אלא קנין פירות, שהרי אינו יכול למוכרו. ולרשב"ג הראשון יצא, דהא אי בעי הוה אכיל וזבין. דהא אחריך קאמר, מה שישתייר. [ומשמע מלשון רשב"ם דלשון אחריך הוה תנאי, אי ישתייר].

ובפשוטו יל"פ דגדר לכם תלי בשורש המח', דלמ"ד אחריך שאני [או קנין פירות כקה"ג, וכדלע'], נח' ברשותו של ראשון. ולדעת רבי אחריך הוה קנין פירות בעלמא, ולא נחשב 'לכם' ומיוחד לו. אבל לשון רשב"ם משמע דתלי בהא דיש לו זכות למוכרו ולאוכלו [בפועל].

<u>ע"כ ל"פ אלא דמ"ס ק"פ כקה"ג</u>. [הראשונים דנו אי כוונתו בדוקא כדברי ר' יוחנן, דנח' בעיקר הדין קנין פירות כקה"ג. או דרנב"י מודה דאחריך שאני. וע' מה שהו' לע'].

דף קלז:

<u>אלא הכא אי מיפק לא נפיק ביה למאי יהביה ניהליה</u>. **פרשב"ם** [בע"א] דיציאת יד"ח היינו פירותיו. שהרי אין בו פירות אחרים, ולא ניתן אלא לקיים בו מצוות נטילה.

וה**ריטב"א** כ' דאף דיש בו ריח, משום ריחא בעלמא לא יהבי ניהליה[1].

<u>שם. אי מפיק לא נפיק למאי יהבי' וכו'</u>. **הרא"ש** כ' דמש"ה הקנה לו את הגוף, דאל"כ אמאי נתן לו כלל [ע' בסמוך].

וה**רא"ש** הביא מכאן ראיה דהשואל טבעת כדי לקדש בו את האשה שהיא מקודשת, דדעת המשאיל היתה להקנות לו בענין שיועילו הקדושין. [כיון שאמר ליה ששואלו לקדש בו אשה]. ואם לא תועיל בלשון שאלה, תהא מתנה ע"מ להחזיר החפץ או דמיה. וכן האריך **הרא"ש** [קידו' א כ, וע' שא"ר קידו' יג., ובשו"ת הרא"ש לה ב[2], והפוסקים אה"ע כח יט].

<u>אלא מיפק דכו"ע ל"פ דנפיק וכו'</u>. וצ"ב דלדעת רבי לא קנה גופו [דאף באתרוג אינו יכול

---

72 דה**רא"ש** פי' דאחריך הוה תנאי, ע"מ שתחזירהו. וע"כ דכוונתו בחייו.

73 [וצ"ב דהנמוק"י והו' בב"י נסתפקו בזה, וא"כ מנ"ל להכריע דל"ק. ואי נימא דהוה ספק, האיך יוציא מיד הלקוחות. ואפשר דכיון דהוה ספק אי הראשון קנה קנין הגוף, הוכרע דהוה בחזקת מ"ק, ומוציא מיד הלקוחות שקנו אח"כ. ואף האחריך קנה בתורת ודאי ממ"ק].

74 וה**גר"א** [שם יג] ציין לדברי **רשב"ם** [ד"ה דתניא כו'] [דאחריך שאני דהקנה הגוף]. משא"כ לזמן דלא אקני ליה אלא פירות, וכדאי' [גיטין מח., גבי מוכר בזמן היובל דמקרי קנין פירות].

1 והק' וכי תימא ודילמא למוכרו וליקח בו דבר שיהנה בו והקרן קיים. וי"ל דטפי עדיף לפרש שנתכוון שישאר בעין. דסתם 'אחריך לפלוני' יש לו לקיים הקרן כל מה שאפשר. מש"ה לא אמרי' שימכרנו וכו'.

2 ו**בשו"ת הרא"ש** כת' דכיון שמסרו לידו כדי לקדש בו את האשה, אם לא יועילו הקידושין, למאי יהביה ניהליה. ועוד ק"ו הוא, דבאתרוג איירי שנתן סתמא, ולא פירש ע"ד לצאת [אלא דאומדין דעתו שנתנו לצאת בו, דאל"כ למאי יהביה]. אבל כששאל טבעת לצורך קידושין, מסתמא בקש להדיא. והוי כאלו השאילו שורו, ונתן לו רשות להקדישו, דהוי קדוש. [אבל השאיל חפץ לחבירו סתם, והלך השואל וקדש בו את האשה אינה מקודשת. והאשה קיבלה ע"ד שיהא שלה, ולא ע"ד הנאת שאלה].
וה**רא"ש** ביאר דכיון דהשאיל אדעתא דקידושין, אנן סהדי דגמר בלבו ליתנו לו באותו לשון שיועיל לעשות קידושין, שתהא האשה מקודשת לו. ואם לא יועיל לו בלשון שאלה, יהיה בלשון מתנה. ולכל הפחות יהיה מתנה ע"מ להחזיר. ויחזור ויקנהו מן האשה ויחזירהו לו, או יחזיר דמיו. [וכת' דמהני חזרת דמים. וע' בהמשך הסוגיה].

למכור], א"כ האיך יחשב 'לכם'. וכה"ק ה**אחרונים**.

ו**פרשב"ם** דניתן לקיים מצוות נטילה, וקרינן ביה 'לכם'. דאחריך משמע דאין לשני כח בו כל זמן שראוי לזה הראשון לצאת בו. וכל ימי חיי הראשון אינו משועבד כלל לשני[3]. וצ"ב גדר הדבר. [ויתבאר בסמוך].

ו**המנחת ברוך** [צב] חידש דלענין 'לכם' סגי שהאתרוג קנוי לו לענין מצוותו. והביא דמצאנו בכמה מקומות גדר 'קנין' לענין שימוש מסויים[4] [וכלפי שימוש זה הו' שלו, ולא הוה גדר שעבוד[5]]. וביאר עד"ז דברי **רשב"ם** [קלו:] דסגי בקנין פירות לגבי הבאת ביכורים, דלענין זה נחשב שלו, דהא קנה זכות זה[6] [ואף דקנין פירות לא נחשב דגוף הקרקע הוה שלו, מ"מ גוף שימוש זה הוה שלו[7]].

ו**המלחמות** [לע' קכה: נד: בדה"ר] הוכיח מסוגיין דהאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי [ואף לרבי[8]], והאחרון לא קנה אלא לאחר שיצא בו ראשון. דאי כבר קנאו האחרון האיך יצא לענין אתרוג אליבא דרבי, ומה מהני שנתנו לצאת בו[9].

ו**המלחמות** ביאר דאף דבעלמא לרבי הראשון קנה רק פירות, הכא קנינו קנין, דנותן זכותו לראשון שיצא יד"ח. וע"ד הא דאי' [לע' קלו:] לגבי ברא אחולי אחיל[10], ה"נ אחולי אחיל נותן זכותו לגבי ראשון שיצא מצוותו. [אך הרמב"ן נקט דכ"ז שייך אי אחריך לאו כמעכשיו, דאי הקנה זכותו לשני, א"כ האיך יחשב 'לכם' של הראשון].

אבל ה**רשב"א** כת' דהכא מודה רבי דאחריך שאני. וה"ק לראשון, אתרוג זה נתון לך במתנה ואפי' גופו לצאת בו, ואחריך יחזור לפלוני[11]. [וצ"ב א"כ אמאי לא יוכל למוכרו].

ולדעת הרשב"א יש אומדנא דדעתו להקנות קנין הגוף גמור [אף לרבי]. אבל רשב"ם משמע דל"ה קה"ג גמור. אלא דאינו משועבד לשני.

ו**הרא"ש** [מו] ביאר דנתנו ע"מ שיהא גם הגוף שלו בשעה שנטלו לצאת בו[12]. ומה שאמר 'אחריך' הוי כאילו אמר שנתן ע"מ שתתנהו אחריך לפלוני. והוי כמתנה ע"מ להחזיר, דאע"פ שהוא עתיד להחזירו חשוב שלו ויוצא בו. ו**הרא"ש** ביאר דהא דאי' דאי מכרו ונתנו לא מהני [לרבי], שהרי לא נתקיים התנאי[13], ולא היתה מתנה. אבל לרשב"ג אין לשני אלא מה ששייר

---

3 ו**רבינו יונה** ביאר דקרינא ביה 'לכם' אע"ג דליכא קנין הגוף, כיון שאינו משועבד לשני בעוד שהוא ברשות הראשון. ולא דמי לאתרוג של שותפין שהן שותפין בו יחד. ולשאול נמי לא דמי, שהרי במתנה נתנו לו ולא בשאלה.

4 וכ"כ ה**קוב"ש** [תסה] דכוונת רשב"ם שהקנה שיהא שלו לצאת בו, וכעין מ"ש ה**רשב"א** [נדרים מח:] גבי קני ע"מ להקנות, דאינו בתורת תנאי, אלא שהקנה לו כדי להקנותם בלבד. שיהיו שלו לענין זכות הקנאה בלבד, ולא לשום תשמיש אחר. והביא כעי"ז המוכר עבדו לקנס [גיטין מב:]. וכן גדר טובת הנאה דיש לו בעלות לענין הקנאה, אף דגוף החפץ אינו שלו.
והקוב"ש הביא עוד מש"כ **רש"י** [גיטין מז.] דאין 'קנין' לעכו"ם להפקיע קדושת הארץ, דלדיני קדושה הקרקע היא של ישראל, אף דלכל דיני ממון היא של עכו"ם לחפור בה בורות. וה"נ באתרוג אפשר שיהיה שלו לענין לצאת בו ולא לתשמיש אחר.

5 והביא הא דמקנה לאשה מה שהיא נותנת לפיה, ולעבד שישתחרר בו [נדרים פח, קיד' כג]. ושייך הגוף למקבל לדבר מסויים, ואף דאינה שלה לענין מכירה. וגדולה מזו גדר קני ע"מ להקנות [נדרים מח:]. וכ"כ ה**רא"ש** [קלד. לח] דאפשר להקנות לכל שימוש מסויים.

6 ולענין הבאת ביכורים סגי שגדל בשלו. ודוקא לענין מקרא ביכורים בעי' דאף 'האדמה אשר נתתה לי'.

7 ו**המנח"ב** הק' דאי' [שבת קלה:] דכשקנה שפחה לעוברה תלי' בק"פ כקה"ג אי מקרי יליד ביתו. [ואף דהלידה קנוי לו]. ותי' דהתם דרשי' המול לכם כל זכר, דבעי' שהשפחה תהא לכם, ולא סגי בולד.

8 ודלא כ**בעה"מ** [ותוס' קכה.] דאף רשב"ג ס"ל כאומר מעכשיו, ואפ"ה אפשר למכור. [אלא כדברי הרי"ף דמ"ד כאומר מעכשיו נדחה]. ו**המלחמות** חידש עוד דאף לרבי לאו כאומר מעכשיו, והקנה לראשון קנין פירות, והגוף נשאר אצל הנותן. [ודלא כראשונים דרבי ודאי ס"ל דהוה מעכשיו].

9 והרי קנאו האחרון מעכשיו, והראשון אין לו בו כלום, שאם מכרו אינו מכור ואם מכרו האחרון מכור. ולא קרינא ביה לכם.

10 לכאו' הו"ל לנקוט הצריכותא להיפך, לגבי נפשיה משייר קנין פירות כקה"ג [ואמאי הביא הא דמצינו דיש קנין הגוף אלים גבי בן. הכא הנידון שיהא קנין פירות אלים]. ויל"פ דפש"ל לרמב"ן דאפשר לשייר לעצמו זכות אלים. והרמב"ן חידש דאף לגבי לוקח אפשר לתת זכות אלים.

11 ו**הרשב"א** הביא עוד ד**רשב"ם** פי' דאע"ג דלרבי ליכא קנין הגוף, קרינא בזה לכם כיון שאינו משועבד לשני וכו'. [והביא כלשון ר' יונה].

12 דאל"כ לא נתן לו כלום, שהרי בענין אחר אין יכול לצאת בו.

13 ואף דבעלמא סברת רבי משום דלא אמרי' אחריך שאני, הכא אמרי' דהוה תנאי ע"מ שיחזיר.

ראשון[14].

והר**יטב"א** ביאר דזכי ליה גופיה לצאת בו וכמתנה על מנת להחזיר וקנה על מנת להקנות, ושפיר קרינן ביה 'לכם'.

שם. ו**רבינו אביגדור כ"ץ** [הו' בשו"ת הרא"ש לה ב] הביא דמבואר בסוגיין דמתנה ע"מ להחזיר נקרא קנין פירות בעלמא[15]. ואפ"ה מבואר דיוצא יד"ח באתרוג, ונחשב 'לכם'. וביאר דקרי ליה קנין פירות משום שאינו רשאי לאכלו, אבל מיהו הוה קנין הגוף לשעה[16]. ובהכי סגי להחשב 'לכם', דבשעת לקיחה קפיד רחמנא שיהא משלו.

וכן ה**קצות** [רמא ד] הביא דמבואר בסוגיין דכיון דהקנה הגוף לראשון סגי לצאת יד"ח אתרוג, ונחשב 'לכם', ואף דאמר אחריך לפלוני[17]. וביאר דלא דמי לאתרוג שאול, דאף בזמן השאלה יש לו רק קנין פירות. אבל אחריך לפלוני קנין ה'גוף לזמן זה' הוי של הראשון. וסגי בקנין הגוף לשעה, אף דאח"כ שייר שיחזור לנותן[18].

וה**קצות** הוסיף דאף דמבואר [בסוף העמ'] דאחריך לעצמי שייר לעצמו קנין הגוף, ה"מ בסתמא. אבל היכא דהקנה להדיא יכול להקנות קנין הגוף לזמן[19]. [אך ה**אחרונים** דנו בזה דשמא ל"ש שיקנה קנין הגוף וישייר לעצמו].

וה**קצות** הק' מדברי ה**ר"ן** [נדרים כט.] דכל קנין שאינו עולמי מקרי קנין פירות, והאיך סגי בקנין פירות לענין לכם. והקצות כת' דהר"ן קאי רק לענין אישות, דבעינן קנין עולמית. אבל לענין אתרוג סגי בגוף לזמן. וה**נתיבות** [רמא ה] דחה דמפורש בדברי הר"ן דאף לענין ממון מקרי קנין פירות.

וה**אבנ"מ** [כח נג] תי' דהוה קנין הגוף לשעה, ולענין 'לכם' סגי בהכי. דבשעת לקיחה קפיד רחמנא שיהי' משלו, והא איכא[20]. ואף דנקרא קנין פירות משום שאינו יכול לאוכלו[21].

ועפ"ז כת' ה**קצות** די"ל דגדר מתנה ע"מ להחזיר שהקנה את הגוף רק עד שעה שצריך לו [ע"ע בסמוך]. [ובסו"ד הביא דמצא רב קדמון כדבריו, ר' אביגדור כ"ץ הנ"ל].

אבל ה**רא"ש** [סוכה ג ל] כת' דמתנה ע"מ להחזיר צריך שיתנהו לו במתנה גמורה, בתנאי שיחזיר. ואחר שיצא בו צריך לחזור וליתנה לו במתנה בשעת חזרה. [וע"ע לק' בסוף העמ']. וה**רא"ש** כת' דאם אמר לו יהא במתנה עד שתצא בו, ואח"כ יהא שלי כבתחלה הוי כמו שאול. ולא יצא יד"ח.

וה**רא"ש** הוכיח כן ותדע דאי' [סוכה מו:] לא ליקני אינש לוליבא לינוקא וכו' דמקני קני אקנויי לא מקני, והו"ל להקנות לקטן 'עד שיצא בו', ויחזור לו ממילא. אלא ודאי צריך לחזור וליתנו לו במתנה וקטן לאו בר

---

14 ויל"פ דכיון דלרשב"ג כל אחריך יוכל למכור, א"כ ליכא אומדנא שעשה תנאי. ועוד דלרשב"ג לא הוה מתנה גמורה בתנאי כלל, דסגי ליה בגדר 'אחריך', שהקנה את הגוף לראשון ואחריו לשני. [ואילו לרבי ל"ש גדר כזה להקנות גוף ופירות לראשון, ואחריו לשני {בלא מעכשיו}].

15 [לכאו' כוונתו ללשון רב נחמן ב"י דאחריך מקרי קנין פירות. ונקט דהגמ' מדמה מתנה ע"מ להחזיר לגדר אחריך, וצ"ע].

16 וה**חזו"א** דן לדחוק דכוונת ר' אביגדור דבפועל הוה לזמן, מכח התנאי. אבל עיקר קנינו הוה לעולם [וע"ע בסמוך].

17 וה**נתיבות** [רמא ה] דחה דל"מ גוף לזמן לענין אתרוג. ושאני אתרוג דע"כ היתה כוונתו כמו מתנה ע"מ להחזיר [וכדברי הרא"ש], דהיינו תיכף כשיצא בו יתנהו להשני, ואחריך דקאמר היינו אחר שיכלה קנין פירות שלך. [כיון דאין לו אכילת פירות אחרים רק לצאת בו, ולא ניתן לראשון רק לקיים בו מצות נטילה]. ונדחק אף ברשב"ם דקנין דהכא שאני מכל אחריך. [אך בראשונים בסוגיין משמע דהוה ב' מהלכים].

18 וה**אבנ"מ** הביא דאי' [סוכה לא.] גבי סוכה גזולה לר"א, דמשום תקנת מריש כל ז' אי"צ לסותרו. ופרש"י דמש"ה יצא יד"ח. ונחשב קנוי, אף דהוה לזמן. ולא דמי לשאול. וצ"ע לדברי הריטב"א והרא"ש.

19 וה**קצות** כת' וכן מש"כ הרמ"א [הו' לעיל] דכשהקנה לי' שנים לא אמרי' אחריך שאני. היינו בסתמא דדעתו לשייר הגוף לעצמו. אבל היכא דהקנה גוף לזמן מהני. וכדאי' בסוגיין [לדעת הרא"ש].

20 וה**נתיבות** הק' דא"כ אמאי אינו מביא ביכורים וקורא, כיון שבשנים אלו גם הגוף שלו, ויכול לומר האדמה שנתת לי. אלמא דאפילו בממון כל שאינו קנין עולמית קנין פירות הוא. וה**מנח"ב** [צב] חילק דלענין מקרא ביכורים בעי' דגוף הקרקע יהא שלו, ולא סגי בפרי זה.

21 וה**מנח"ב** [פט] כת' דכו"ע מודו דמתנה לשעה מתקיים 'לכם', אלא דנח' בגדר ע"מ להחזיר.

אקנויי הוא[22]. וה**קצות** [רמא ד] נדחק דאיירי שהקנה סתם, אבל בתנאי מהני[23].

וה**אבנ"מ** הביא דב**ס' המכריע** [לתורי"ד נד] העמיד דהתם איירי שמסרו חבירו לחבירו. וכוונת הגמ' דהנוטל מהתינוק לא קנה. [אבל אי יחזיר לנותן שפיר יוצא יד"ח].

רשב"ם סוד"ה דאי. אינו משועבד לשני כלל, כל ימי חיי הראשון. משמע בדברי רשב"ם דאי הוה משועבד לשני לא מהני נתינה זו לראשון. דהשעבוד מגרע בגדר 'לכם'. ועד"ז מבואר בדברי **ר' ישעיה** [פסקי הרי"ד סוכה מא:, הו' בראב"ש שם ע' בסמוך] דכשיש חיוב אונסין לא נחשב 'לכם'.

ועד"ז כת' ה**מלחמות** [הנ"ל] דאי השני כבר קנה את הגוף 'אחריך' א"כ ודאי לא נחשב לכם.

וצ"ב דמ"מ איירי הכא דאינו יכול למוכרו. ומה לי אי הוה מחמת הנותן או מחמת השני. ומבואר דגדר 'לכם' תלי בהא דיש שעבוד לאחר. ואילו הנותן סילק עצמו. וע"ע מש"כ בחי' ר' שמעון [ל, ומערכת הקנינים ט].

אתרוג בשותפות

אמר רבה בר"ה האחין שקנו[24] אתרוג בתפוסת הבית נטלו א' מהם ויצא בו, אם יכול לאוכלו וכו'. לכאו' מבואר דהוה גדר חלוקה, דרשאי ליטול אתרוג זה כנגד ממון אחר. אבל לשון רשב"ם משמע דאינו מקפיד שיטלנו [ויאכל]. ומשמע דלא תלי בחלוקת השותפות.

אם יכול לאוכלו וכו' ודוקא דאיכא אתרוג לכל א'[25] וכו'. **פרשב"ם** שהאחים אינם מקפידים. כגון שיש אתרוגים הרבה בתפוסת הבית, או שימצאו הרבה אתרוגים בעיר[26].

וה**רשב"א** תמה דאפי' מניח אתרוג לכל אחד, הלא אין כל האתרוגים שוין דיש גדול ויש קטן, וזה הדר מזה. וצריך שומא דלא לישקול טבא ולישקול חשיבא. וקי"ל [ב"מ סט.] דשותף אינו יכול לחלוק בדבר שצריך שומא, דמאן פלג ליה[27]. והיאך יצא.

וה**ריטב"א** תי' דאם יכולים לאכלם היינו שהם בני חבורה אחים ורעים, וסתמא שאינן מקפידין כל כך[28], בין הדר לשאינו הדר כל כך ובין קטן לגדול[29]. [ולא איירי שאין מקפידים בין אתרוג זה לזה, ומגדרי חלוקת השותפין. אלא דאין מקפידין האחים זה ע"ז[30]].

אבל פריש או רמון לא. **רשב"ם** מחק לשון זה, דהעיקר תלי אי מקפיד או אינו מקפיד. אך כל ה**ראשונים** גרסו כן. ו**תוס'** נדחקו דאי אין אתרוג אחר מסתמא מקפיד[31]. [ודוחק, דליפליג בדידיה בין אתרוג שאינו שווה לו]. וה**ריטב"א** ביאר דמתוך ריעות אינו מקפיד, כל זמן שיש לו אתרוג כשר.

אבל ה**רמב"ם** [לולב ח יא] כת' דהאחין שקנו אתרוגין מתפיסת הבית וכו', אם יכול לאכלו

---

22 וה**חזו"א** הוסיף להק' אמאי יבטל מצוות חינוך, יתן לקטן לזמן [וסוגיה במקומו עדיף דמבואר דל"מ כה"ג]. וה**חזו"א** כת' דע"כ לא שייך כלל קנין הגוף לשעה [דאי קנה, יזכה לעולם], ודוקא אחריך הוה תקנ"ח בשכ"מ. אבל אינו יכול להקנות אתרוג לבנו כה"ג.

23 וכ"כ הריטב"א סוכה מו: מטעם אחר [הו' בסמוך].

24 לשון הגמ' שקנו. ו**רשב"ם** כת' דקנו לאו דוקא, דה"ה ירשו מאביהן. וצ"ע מ"ט הגמ' נקטה קנו.

25 פרשב"ם או שימצאו אתרוגים הרבה בעיר, או שכבר יצאו. ורגמ"ה כת' דדוקא אם נשתייר מעות בירושה לקנות אתרוג אחר לכל א'. אבל אם נשתיירו רק לקנות פריש או רימון לא יצא. [וצ"ב דאי הנידון על הכסף, מה מעליותא בקניית פריש או רימון].

26 וצ"ב דמ"מ עכשיו היה ראוי לצאת בו, והשתא צריכים לחזר אחר אתרוג אחר. ומבואר ברשב"ם דאפ"ה כיון דאינו מקפיד בו מותר.

27 וה**ריטב"א** כת' [בדעת רשב"ם] דמיירי בשווים בדמים ובהידור, וכמאן דפליג דמי [ולא נחשב דבר הצריך שומא]. ודוקא בב' מינים אמרי' מאן שם לך. אך הק' האיך אפשר דהוה שווים לגמרי בדמים ובהידור. ועוד לפלגי באתרוג גופיה.

28 וכ"כ ה**ר"ן** [סוכה כ. בדה"ר] דהק' דאפי' יש שם אתרוגין אחרים מאן פליג ליה. וי"ל דהכא באחים שאינן מקפידים זה ע"ז עסקי'. הלכך כיון שאף להם יש אתרוגין אפילו נוטל זה היפה אין מקפידין בכך. אבל אם אין להם אלא פריש או רמון ודאי מקפידים הם שאף הם רוצין לקיים מצוה כמוהו.

29 אבל מ"מ מקפידין הם ודאי על שיטול זה אתרוג הראוי לצאת בו ויניח להם פריש או רמון.

30 וכ"מ ב**שו"ת הרי"ף** [רפט] דאם אחיו ממחה בידו ומעכב עליו ואומר לו אתה שנטלת היא יפה מאד יותר ממה שהנחת לא יצא יד"ח.

31 אבל היכא דידוע דאינו מקפיד מהני אפי' לא הניח כלל.

ואין האחין מקפידין בכך יצא וכו'. ואם קנה זה אתרוג וזה פריש וכו' אינו יוצא באתרוג, ואע"פ שאם אכלו אין מקפידין עליו. **והלח"מ** דייק דאף כשאין מקפידין, צריך שיהא אתרוג כנגד אתרוג. [וכ"מ בר"י מגאש. ודלא כתוס' ושא"ר][32].

והקה"י [מ] כת' ליישב ע"פ הא דמבואר [בכורות נו] דדוקא חלוקה באותו מין אמרי' ברירה, דנחשב בירור חלקו. אבל לחלוק מין כנגד נחשב מקח [ע' רשב"א קידו' יז]. וצריך דעת הקנאה לקנות זמ"ז. ודוקא באותו מין אמרי' דבמקום דליכא קפידא ל"צ דעת הקנאה [וכדאי' ב"מ סט.][33].

<u>רשב"ם ד"ה ואם לא</u>. שיהא כולו שלו וכו' דאע"ג דדרשי' בגדיכם עריסותיכם תרומותיכם לרבות שותפין וכו' ה"ה נמי אי כתיב הדרכם[34]. [ו'לכם' הוה לשון יחיד, לכל א' וא'. ול"ד להנך דהיכא דחפץ המצווה כתיב בלשון רבים דרשי' לרבות שותפין]. וכל היכא דכתיב סתמא לכם, בעי' שיהא כולו שלו.

אבל **תוס'** [סוכה כז:] כת' דאף ד'לכם' משמע לשון רבים, אפ"ה בעינן שיהא כולו שלו[35]. ולא מהני שותפין דהוה מקצתו שלו[36]. ונקט לשון רבים לדרוש לקיחה לכל א'. [ואף סוכה לר' אליעזר בעי 'שלו' ולא שותפין[37], ואין יוצאין כל ישראל בסוכה א'[38]].

ומש"ה לא דמי לבגדיכם ועריסותיכם ותרומותיכם [חולין שם] דשל שותפין בכלל.

ומ"מ דעת **ר' אביגדור כ"ץ** [בשו"ת הרא"ש הנ"ל] דיוצאין באתרוג השותפין כשקנו ע"ד לצאת יד"ח. ובסוגיין איירי דקנאו לסחורה, מש"ה לא מיקרי לכם אא"כ יכול לאכלו[39].

והאחרונים דנו בהנך דמרבי' שותפין, האם הגדר דהוה חד עריסותיכם, והוה חיוב א' על שניהם[40]. או דכל א' וא' מחוייב לעצמו.

ועד"ז חקרו **האחרונים** בדינים דנתמעט שותפות, מה גדר החסרון, האם דהוה מקצת בעלות [וכ"מ תוס' סוכה הנ"ל]. או דהוא בעלים רק על חצי אתרוג, דהוה כאתרוג חסר. [וכ"ז תלי בגדרי קנין השותפות, וע' רמב"ן ור"ן נדרים מה:].

[**ותוס'** [סוכה לה:] כת' דאתרוג הטבל יש שותפות הכהן והלוי, ומש"ה אינו יוצא כמו בסוגיין. משא"כ במצה שאוכל כמה כזיתים[41]].

<u>שם</u>. ומבואר בכל הנך ראשונים דאין חילוק בין שותפות דעלמא [דהוה חציו של זה], לגדר תפוסת הבית [דהוה שם בעלות משותף, והשותפות בגדר הבעלות. א"נ דהוה בחזקת האב. וע' מש"כ לע' קכו:].

<u>בא"ד ומנהג שלנו וכו'</u>[42]. **רשב"ם** הביא מסוגיין דשותפין אינם יוצאים באתרוג המשותף

---

32 **והלח"מ** נדחק דאף כוונת הרמב"ם כתוס', דע"ד הסתם כל אדם מקפיד כשאין לו אתרוג. ואף אי באמת אין מקפידין, צריך שיאמרו בפירוש שמוחלין [להוציא מידי אנן סהדי דמקפיד]. אבל כשיש שם מאותו המין מהני כשידעי' דאינו מקפיד.

33 ואף בסוגיין דאיירי כשאינם שווים, היכא אינו מקפיד מהני חלוקה באותו מין. אבל ב' מינים צריך הקנאה.

34 [ויל"ד דלשון הדר הוה הגדרה לפרי, א"כ לשון רבים שייך על הפרי, פריכם מעץ הדר].

35 **והאחרונים** [בית אפרים יו"ד סג, הו' בפתח"ת יו"ד ער וקה"י סנהד' יד] דנו דנפק"מ בין רשב"ם לתוס' אי יוצא מצוות כתיבת ס"ת בקניית ס"ת בשותפות.

36 אך בתחילת דבריהם כת' דגבי סוכה [לר"א] כתיב 'לך' [ומשום לשון יחיד], למעוטי דשותפין, כדמוכח [חולין קלו.] גבי תרומה וחלה ופאה וטובא דקא חשיב התם.

37 **ותוס'** דנו דמ"מ בני ביתו יוצאין עמו, דדרשי' תשבו כעין תדורו.

38 אך **רש"י** [סוכה שם] כת' הטעם דליכא שווה פרוטה לכל א'. [ואי הוה שווה פרוטה לכל א', יוצאין כל השותפין בחד סוכה. ואכמ"ל].

39 **ור' אביגדור כ"ץ** כת' דלכם לרבות שותפין, דמשמע בין יחידים בין רבים [וציין יומא יא: בית השותפין מטמא בנגעים, ופריך פשיטא וכו'], וכת' דמ"מ הני מילי כשהשותפחן לקחוה לשם מצוה, דדרשי' ולקחתם לכם, בלקיחה דמצוה הכתוב מדבר.
והכפו"ת [סוכה מא:] האריך לתמוה דולקחתם לא קאי על הקנייה [אלא נטילת הלולב]. ועוד מ"ש לקחוה שותפין לשם מצווה שיוצא במקצתו, או לשם סחורה.

40 וכן דנו **האחרונים** [ע' מקו"ח תמח א, חי' ר' שמעון יא ב, קוב"ש צח, קה"י שם] בגדר חיוב ביכורים של שותפין [ע' מה שהו' לע' כו:].

41 [ואין לדחות דהוה מעין חלוקה, וע"ד הא דאי' בסוגיין. דבטבל ל"ש להפריד חלק הכהן].

42 וכ"כ **תוס'** [סוכה כז:] דמה שנהגו כל הקהל לקנות אתרוג בשותפות לצאת בו דעתן להקנות כל א' חלקו לחבירו בשעה שהוא מברך, ע"מ להחזיר. דבשביל שנשתתף בו לא גרע ממתנה על מנת להחזיר דשמה

[וביאר דהמנהג הוה ע"פ אומדנא]. וכן **הרי"ף** [סוכה כ. בדה"ר] הביא דש"מ מסוגיין דהני בי תרי דזבני לולבא בשותפות לא נפק ביה חד מינייהו ידי חובתיה ביומא קמא עד דיהבי חד לחבריה חלקו[43]. ואי לא לא נפיק. וכ"ד **הרב אב"ד**.

אבל **הרשב"א** [והו' **בריטב"א** כאן ובסוכה מא:] כת' דמסתבר דהיכא דלקחו ע"ד המצווה יוצא בו. דכה"ג מהני ברירה, דקי"ל כראב"י [נדרים מה:] דשותפין שנדרו הנאה, זה נכנס לתוך שלו, משום דיש ברירה[44]. וה"נ כשלקחו לצאת בו המצווה קרי' ביה 'ולקחתם לכם', דבכל כי הא אמרי' יש ברירה. שהרי בשעה ששתפו בו ולקחוהו לצאת יודעים היו שאינו ראוי לחלק, ועל דעת כן לקחוהו שבשעה שיטלנו זה לצאת בו שיהא כולו שלו לצאת בו.

והרשב"א יישב דבסוגיין לא איירי שלקחו אתרוג לצאת בו, אלא לאכלו ולהריח בו[45].

והריטב"א הסכים דזה טעם נכון וברור, ומכאן לאתרוג שקונים הגבאים לקהל ממון ציבור, יוצא בו כל א' וא', בלא שום הקנאה. ואפי' יש בו זכות לקטנים דלאו בני אקנויי נינהו אין בכך כלום[46].

והקצות [רמא ה] הביא מדברי הרשב"א דאף דקנוי לשותף זה לזמן, סגי בקנין הגוף לזמן להחשב 'לכם'[47]. [ואף דלאחר שעה יהא שייך לשותף[48]]. **ובחי' ר' שמעון** [מערכת הקנינים ט,י] דחה דשותפין יש להם קנין הגוף לעולם באופן זה, ומש"ה נחשב לכם. אבל אחריך לפלוני, שפקע זכותו לאחר זמן לא סגי להחשב לכם.

<u>בא"ד דעתנו מסכמת לתת כל א' במתנה את חלקו וכו' דלא גרע ממתנה ע"מ להחזיר וכו'</u>[49]. **והריטב"א ור"ן** [סוכה מא:] כת' דהנותן לחבירו אתרוג ביו"ט ראשון סתם מתנה ע"מ להחזיר[50]. [וכ"פ **השו"ע** תרנח ה].

<u>אמר רבא אתרוג זה נתון לך במתנה ע"מ שתחזירהו לי וכו' קמ"ל דמתנה ע"מ להחזיר שמה מתנה</u>. **הריטב"א** פי' 'שמה מתנה', דהוה מתנה גמורה לשעתה וקרינא ביה לכם. ועל מנת להחזיר כשאר תנאים דעלמא הוא. ובעוד שהוא ברשות מקבל מותרין ליהנות ממנה המודרים הנאה לנותן. וכ"כ **הריטב"א** [קידו' ו:] דמתנה ע"מ להחזיר הוה מתנה גמורה. ובתנאי שיחזיר[51]. וכ"כ **הרא"ש** [סוכה הנ"ל], דאל"כ לא יצא יד"ח.

מתנה.

43 **והריטב"א** [סוכה מו:] הביא דה**רא"ה** הק' היכא דלוקחין ממעות קופה של יתומין או של רבים האיך מהני, הא יש קטנים שיש להם זכות בזה. ודן דהוה ע"ד הפרנסין, אך כת' דראוי להחמיר. [והריטב"א בסוגי' רמז דלדברי הרשב"א א"ש].

44 **והרשב"א** ביאר דאף דבעלמא קי"ל דבדאוריתא אין ברירה. מ"מ בכי הא יש ברירה, דכל שנשתתפו בחצר שאין בה דין חלוקה אנן סהדי דעד"כ נשתתפו בה שכל שזה נכנס בה יהא מקום דריסת הרגל ועמידתו שלו וכשזה מסתלק והאחר נכנס יהא שלו. והביא דכ"כ **ר' שלמה בר"א** ממונטפשליר [הו' בראשונים נדרים שם]. וע"ע ר"ן [נדרים שם].

45 ומשמע דכוונתו דדוקא כשאין בו כדי חלוקה אמרי' ברירה [ע' נדרים מו.], והיכא דלקחו לסחורה ואכילה יש בזה דין חלוקה.

46 וכ"כ **בשו"ת הרשב"א** [א תו] דא"צ להקפיד על אמירת התנאי [ע' לע'], דכיון שלקחו ע"ד כן ואין בו כדי חלוקה מהני ברירה. אמנם **בשו"ת הרשב"א** [א סב] כת' דאומר כן להלכה אבל לא למעשה. ומש"ה אי"צ מתנה או תנאי מפורש, דהא יוצא ממילא משום ברירה.

47 **והנתיבות** [רמא ה] דחה דלשון הרשב"א משמע דכוונתו מדין מתנה ע"מ להחזיר. [וצ"ב]. [אך העירו דבריטב"א בסוגיין מפורש דהוה מעצם הברירה. ואף כשיש חלק קטן].

48 **והר"ן** [נדרים מה:] ביאר גדר הא דלראב"י שותף נכנס לתוך שלו משום ברירה, משום שעכשיו שאחד מהם משתמש בה הוברר הדבר למפרע שמשעה ראשונה קנה אותה כולה לשעה זו. ובודאי יכול אדם להקנותה חדש א' לראובן וחדש א' לשמעון, ובזמן כל אחד וא' קנוי הוא לו לגמרי. דהיינו נכסי לך ואחריך לפלוני. [והא דבעי' ברירה משום דהזמן של כל אחד אינו ידוע מתחילה]. [אך ע"ש בר"ן וראשונים דמבואר דהוה פי' אחר מדברי הרמב"ן והר"ש ב"א מן ההר].

49 אבל **השואל** בשו"ת הרשב"א [א תו] הק' האיך נאמר דהוה כאילו כל הקהל כאחד גמרו בלב לתתו במתנה ע"מ להחזיר, הא כל שלא אמרו בפה הוי להו דברים שבלב ואינן דברים. [והרשב"א דחה דבריו].

50 דאומדנא דמוכח היא שאין אדם מתרוקן ממצותו ונותן לאחרים. וע"ז סמכו ליתן כל אדם לולבו לחבירו ביום טוב סתם.
ועוד כת' דבעי' דוקא שיחזירו בענין שיכול עדיין לצאת בו, אבל אי עברה מצותו לא יצא. דאומדן דעתיה הכי. [והו' בפוסקים].

51 **והחת"ס** [אה"ע קו] דן היכא דמחל על התנאי דצריך קנין חדש.

אבל **הקצות** [רמא ד הנ"ל] האריך דמתנה ע"מ להחזיר הוה הקנאה לזמן [גוף לזמן][52]. וסגי בהכי להחשב 'לכם', וכדלעיל דהיכא דנתן ע"ד לצאת יד"ח מהני. **והקצות** דייק כן מכמה **ראשונים**[53]. והביא דכ"כ **ר' אביגדור כ"ץ** [בשו"ת הרא"ש הנ"ל].

<u>החזירו יצא</u>. **פרשב"ם** דכיון דקיים תנאו איגלאי מילתא למפרע דהוה מתנה מעיקרא. שהמתנה היתה תלויה בתנאי ונתקיים.

והריטב"א כת' דדוקא שהחזירו הוא עצמו, ובשעה שיוכל הנותן לצאת בו. דבאתרוג חזרת דמים אינה חזרה[54]. וכ"כ **הרא"ש** [שם ג ל, קידו' א כ] דבאתרוג לא סגי בחזרת דמים.

והרא"ש [סוכה שם] הביא דכ"מ בסוגיין גבי אחין שקנו אתרוג בתפוסת הבית, דדוקא כשיש אתרוג לכל א', ולא סגי בחזרת דמיה.

אבל **ר' אביגדור כ"צ** [בשו"ת הרא"ש הנ"ל] נקט דאף באתרוג יכול לקיים התנאי בדמיו[55].

[ואף דנח' רשב"ג ורבנן גיטין עד, ה"מ בגט דלצעורא מכוון. אבל בממון יכול לקיים התנאי בדמיו[56]].

<u>רשב"ם ד"ה ואם לאו</u>. ואע"ג דגבי גיטין קי"ל כר' מאיר דבעי תנאי כפול וכו' ה"מ לענין גיטין וקידו', לכתחילה לרווחא דמילתא וכו' מיהא לגבי דיני ממונות ל"צ וכו'. [וכ"כ הרי"ף בתשו', הו' ברמב"ן בסוגיין]. ותוס' [קידו' מט:] הק' דכל תנאי ילפי' מתנאי בני גד וב"ר דאיירי בדבר שבממון.

והרמב"ן ביאר[57] דודאי ר' מאיר אמרה בדיני ממונות[58], אלא דלא קי"ל כר"מ דיחידאה הוא. אלא דגבי גיטין וקידושין חיישינן לדר"מ להחמיר, מתקנת שמואל [גיטין עה:].

ועוד הביא **הרמב"ן** דדעת **הרי"ף** דתנאי דעל מנת אי"צ משפטי התנאים, שיהא בדבר א' ולא תנאי כפול.

אך דעת **הראב"ד** [זכיה ג ח] לחלק מעיקר הדין בין ממון לאיסורין. ואפ"ה בני גד וב"ר הקרקע לא היתה מוחזקת ומש"ה צריך תנאי כפול. וע"ע מאירי [קידו' סא] דהתם ע"פ הדיבור שאני. ואכמ"ל.

<u>שם</u>. **הרא"ש** [וכן **תוס'** סוכה מא: וגיטין עה:] תי' דמיירי שנעשה התנאי כהלכתו, תנאי כפול והתנאי קודם למעשה והן קודם ללאו. והגמ' לא דקדקה בלשון התנאי [וכן בכמה דוכתי].

ותוס' [קידו' ו:] תי' דיש תנאי דלא בעי כפול, דסגי באומדנא ואי"צ תנאי כפול[59].

---

52 ולכוא' כוונת הקצות דיש אומדנא דאי"צ ליתן לו יותר מאשר לשעה. [ועיל"פ דכיון דמחמת התנאי אין לו יותר מזה, א"כ ממילא אינו נכלל בהקנאתו דמקנה את כולו. אא"כ יפרש להדיא דמקנה כולו לעולם בתנאי]. [ואילו לדעת הרא"ש והריטב"א אף בסתמא אמרי' דהקנה חפץ זה. ותנאי מילתא אחריתי].

53 **דתוס'** [ערכין ל] דנו דדבר החוזר לבעליו אינו נקנה בחליפין, וכת' דאף מתנה ע"מ להחזיר. והאבנ"מ הביא **שו"ת מהר"ם רוטנברג** [תתקפא הו' בסוף העמ'] שנתן לו לפי שעה לצאת בו, וכיון דיהבי' למקצת הוי מתנה [ולא הוה מתנת בית חורון].

ועוד ציינו לדברי **הרי"ד** [סוכה מא: ע' תוס' רי"ד ופסקי הרי"ד] שדן מ"ש מתנה ע"מ להחזיר דנחשב 'לכם' ואילו שאול ל"מ. וכן **המהר"ח או"ז** [קיח] הביא בשם **ר' שמחה** שנתקשה מ"ש מתנה ע"מ להחזיר דיוצא משום לכם, ואילו שאול אינו יוצא. עי"ש שהאריך בכמה חילוקים לענין חיוב אונסין, ואי רשאי להשאיל לאחרים ולכמה זמן. ואי נימא דהוה הקנאה גמורה ותנאי מילתא אחריתי לק"מ. וכן יל"ע בדברי הראשונים שדנו משום מתנת בית חורון.

54 **והפוסקים** [תרנח] דנו לאחר שיצא יד"ח אי מהני השבת דמים. ועוד דנו היכא דיש לו לולב אחר. [ע' ביאו"ה שם].

55 ויישב בזה הא דל"ה מתנת בית חורון, דאינו יכול להקדיש [קו' התוס' לע' קלד. וסוכה מא:]. דהא יכול להקדיש ולשלם דמיו.

56 וכ"כ **הרא"ש** [קידו' שם] דכוונת העיטור דדוקא בגט לצעורה ל"מ השבת דמים. אלא שכת' דשאני אתרוג. **והקצות** [רמא ז] כת' דה"מ היכא שהחפץ אינו קיים, דאמדי' דאינו רוצה לבטל התנאי [וכמ"ש התה"ד שיא]. אבל כשהחפץ בעין חביב עליו ול"מ דמים.

57 **והרמב"ן** הביא דהרבה בני אדם טעו בדבר, שהקשו והא עיקר תנאי כפול כי כתיב בממון כתיב.

58 והביא כדמפורש [שבועות לו].

59 וכן **הרא"ש** [בסוגיין בהמשך דבריו] כ' דיש ג' חלוקים בענין ממון. יש דברים שהדעת מכרעת כ"כ דאזלי' בתר אומדנא, אף בלא גילוי דעת. ויש דברים שצריך גילוי דעת, ואם לא גילה בדעתו אמרי' דברים שבלב אינם דברים, אבל ל"צ תנאי. אבל היכא דצריך תנאי, בעי תנאי כפול. ואי לא כפליה לתנאי התנאי בטל והמעשה קיים. [וכוונתו דבמתנה ע"מ להחזיר צריך תנאי, וכלשון הגמ' ע"מ, וא"כ צריך תנאי כפול. ודלא

אבל **רשב"ם** [כאן] כת' דבממון אפי' לא פירש כלום אזלי' בתר גילוי דעת וכו'. ומשמע דכוונתו להוכיח מהא דמהני כל אומדנא בפירקין [ולא רק במקום פרשת תנאי בני גד ובני ראובן]. ומשמע דלר' מאיר לא מהני אומדנא כלל. [ודלא כתוס' בכ"מ ושא"ר].

ו**האחרונים** ביארו דמבואר בר' מאיר ל"ל מכלל לאו אתה שומע הן [מהא דצריך לכפול תנאו]. ובגמ' [שבועות לו:] דנח' אף לענין שבועה אי אמרי' מכלל לאו אתה שומע הן[60].

שם. ה**קצות** [רמא ט] דקדק ד**תוס'** [קידו' הנ"ל] העמיד קו' אהא דלא החזירו לא יצא. אבל אף בלא אומדנא של תנאי מהני להחשב מתנה ע"מ להחזיר. אלא דתוס' הק' דאי לא התנה להדיא האיך יתבטל התנאי למפרע.

וביאר ע"פ הצד דגדר מתנה ע"מ להחזיר הוה קנין לשעה. א"כ סגי באומדנא לגלות דלא נתן קנין עולמי אלא עד שיחזיר[61]. ותוס' הק' אמאי אם לא החזירו לא יצא, אף למפרע, הא בעי תנאי כפול.

ועוד תי' הקצות די"ל דיתחייב להחזיר משום קציצת דמים, שנתן לו על דעת שישלם לו אתרוג זה[62].

אך הקצות הביא דיש **ראשונים** שכת' ד'צריך ליזהר' להתנות. והקצות תמה דאדרבה אי לא התנה ודאי יצא יד"ח, דהוה מתנה גמורה[63]. וה**חמד"ש** [י] כת' דיש אומדנא שרוצה שיצא יד"ח באתרוג אח"כ, ואומדנא זו מבטל את המתנה.

תוד"ה לא. והא הוה תנאי ומעשה בדבר א' וכו'. [תוס' נקטו דכיון דהתנאי בגוף האתרוג נתמעט מדיני תנאי, דהתנאי באותו חפץ]. ובתי' הב' תי' דדוקא בתנאי שחל מכאן ולהבא, כיון דהוה בדבר א' יש בזה סתירה.

אקני' כל חייו

אקניתיה נהליה כל שני חייו וכו'. **פרשב"ם** ואחריו יחזיר לה[64]. וס"ד דרב ביבי דהוה כמו 'אחריך', דאין לשני אלא מה ששייר הראשון [לרשב"ג]. **ורבינו יונה** [בע"א] הוכיח מכאן דלא תליא דוקא בלשון 'אחריך', אלא אף לשון לאחר מיתתו וכדו', הרי השליט את הראשון ויוכל למכור. ועד"ז האריך ה**רמב"ן** [כאן].

רשב"ם ד"ה אקנייה. אע"ג דלרשב"ג לכתחילה אסור, ה"מ כשאמר וכו'. ה**תוס' רי"ד** הביא מכאן דאי המקבל בעצמו יודע הדין רשאי למכור לאחר, כיון דיש לו רווח בדבר. ורק כשבא לפני ב"ד אין להם לתת לו עצה בדבר.

אפי' לרשב"ג וכו' אבל לעצמו לא. **פרשב"ם** דאחריך לעצמי אפי' רשב"ג מודה דהקנה רק פירות [ובכה"ג לא אמרי' אחריך שאני]. ה**רשב"א** ביאר דדוקא נכסי לך ואחריך לפלוני, דהנותן סלק עצמו מהן, ונתן לראשון כל ימי חייו ואחריו לשני[65]. אבל אחריך לעצמי לא סילק עצמו מהם[66].

ו**הרמב"ן** ביאר דדוקא כשנותן לאחר חל זכותו לאחר זמן[67]. אבל כששייר לעצמו קיים לו זכותו בנכסים מעכשיו.

אבל ה**ראשונים** הביאו **דר"ח** פי' דהטעם משום דהקנה לבנו קטן, ולא יצא מרשותו. אבל רב ביבי היה יכול ליתן לאחר.

ו**הר"ן** ביאר דטעמא דמילתא שאומדים דעת הנותן שלא היה בדעתו שיוכל ליתנם לבניו,

---

כתוס' הנ"ל].

60 אבל לדעת שא"ר דוקא במקום שצריך תנאי קאי ר' מאיר, דיליף מתנאי בני גד וב"ר. והאחרונים ביארו דנח' אי אומדנא דמכלל לאו נחשב דיבור מפורש [להחשב שיש דיבור של תנאי ושל שבועה].

61 וכה"ג ל"צ תנאי כפול. והביא כיו"ב כת' ה**ריטב"א** [קידו' כג:] ע"מ שאין לרבו רשות בו דלא בעינן דקדוקי התנאי, דהוה גדר שיור בגוף המתנה.

62 [ונקט דמהני לקצוץ לפרוע בחפץ מסויים]. והקצות פלפל דכיון דא"א לסלקו נימא למפרע הוא גובה. [עי"ש].

63 ו**המקר"ח** [תמח] תי' דאי גילה דעתו דהוה ע"ד להחזיר, ולא התנה הוה שיור. ומש"ה לא יחשב לכם [לדעת הרא"ש דבעי' קנין עולמי. אבל לקצות לשיטתו אף דהוה שיור על העתיד, הא הקנה עכשיו. וסגי להחשב לכם].

64 [ומבואר בדברי רשב"ם בסמוך דלא איירי שאמר כן להדיא].

65 וכמו שנתן לשני גוף ופירות כך נתנן לראשון כל ימי חייו, דנכסי לך קאמר ליה.

66 ורב ביבי לא היה יכול להקנותו לשום אדם, אלא אחריו חוזר הוא לאשה וליורשיה.

67 ולכאו' כוונתו לשיטתו [במלחמות נד:] דכל הנידון באחריך משום דלא הוה מעכשיו. אבל אף לאחר כשאומר מעכשיו א"א להפקיע.

דא"כ לא אהני מידי כשאמר אחריך[68]. דמסתמא הראשון יתנם לבניו. אבל הנותן אינו חושש שיתן לאחרים, דאין דרך ליתן לאחר, דלא משויה נפשיה רשע משום טובת אחרים.

והרשב"א כת' [דכוונת ר"ח] דבנו קטן הוה כמו לעצמו. וכל שסמוך על שולחן אביו, ואפי' גדול זהו קטן[69]. וכ"כ התוס' רא"ש. אבל הרמב"ם [זכיה יב י, והו' בר"ן] כת' לבניו או לא' מיורשיו.

שם. אבל לעצמו לא. לפרשב"ם ששייר לעצמו. הרמב"ן כת' דה"ה ליורשיו, דהוה גדר שיור[70]. וכ"כ הבעה"מ [נד: בדה"ר] דיורש נמי כרעיה דאבוה הוא. ועד"ז כת' שא"ר [לע' קכה:]. ומשמע דיש ראשונים שגרסו [בסוגיין] כל ימי חייה, א"כ כוונתה לשייר ליורשיה.

והראשונים [לע' קכה:] הק' לפרשב"ם במעשה דסבתא [לע' קכה:] דאיירי שאמר בתרא לירתאי [של נותן], וכה"ג ל"מ שמכרו. אלא כגירסת הגאונים לירתה [של הסבתא][71].

והמחנ"א [זכיה מב] הביא בשם ס' נתיבות משפט בשם גדול א' דלדעת רשב"ם היכא דאמר אחריך ליורשי לא הוי שיור מעכשיו. אבל כשאומר אחריך 'לי או ליורשי' אמרי' כי היכא דלגבי עצמו שייר הגוף, ה"נ שייר לגבי יורשיו כיון דבדיבור אחד נאמרו[72]. והמחנ"א כת' דכיון דשייר לעצמו, ממילא יירשנו בניו [א"כ א"צ להוסיף או ליורשי[73]].

ע"מ שתחזריהו לי

הקדישו והחזירו הר"ז מוקדש ומוחזר. פרשב"ם כלומר הר"ז מוקדש, שהרי נתקיים התנאי.

האבנ"מ [כח נג] והנתיבות [רמא ה] הק' דלדעת הרא"ש וריטב"א [הו' לע'] דבשעת השבה צריך לחזור ולהקנות לו. ולאחר שהקדישו האיך יוכל לחזור ולהקנות לזה, דאין אדם מקנה דבר שאינו שלו. וא"כ לא קיים התנאי.

והנתיבות תי' דקאי כמ"ד קדשים קלים ממון בעלים, ושייך בו מכירה[74], וחוזר ומקנה לו ומקיים תנאו. ולפ"ז בקדשי קדשים וקדשי בדק הבית והקדש עניים דל"ש מכירה, א"כ ל"ש השבה.

והאבנ"מ הוכיח דלא כרא"ש, ואי"צ הקנאה בהשבה.

אבל המנחת ברוך [צד] כת' דאף הרא"ש והריטב"א מודים דעיקר התנאי שיחזיר בפועל [אף בלא הקנאה]. אלא דכוונת הרא"ש דכיון דהקנה לזה לעולם, כדי שיחזיר הראשון לצאת יד"ח צריך לקנות ממנו בקנין. [ולא משום קיום התנאי[75]].

---

68 ולכאו' הגדר דהוה כעין תנאי, שאין לו רשות ליתן לבנו זה. ועיל"פ דדוקא היכא דמכרו או נתנו, לתועלת המוכר והנותן נחשב כה"ג אכילת פירות. אבל היכא דכוונתו להפקיע מיד אחריך, ולהשאירו ברשותו, א"כ מטרת הנתינה שיהא ביד זה ולא הנאת המקנה. וכה"ג לא הוה כאכילת פירות.
וע"פ דברי הראשונים [הו' בע"א] אתי שפיר. דפי' דהטעם דמהני מכירה משום דהתנה אחריך, לא התנה אחר מות הלקוח. אבל אילו התנה להדיא שיחזור ודאי מהני, אף כשהוא ביד אחר.

69 דכל שסמוך על שולחנו מציאתו של אב [כדאי' ב"מ יב]. אבל אינו סמוך על שולחנו אף בנו הוה כמו אחר [וכדאי' ב"מ צ: גבי סירוס], וכן לקט מציאה וזיכוי העירוב [ע' ב"מ יב.].

70 ויל"ד היכא דאמר אחריך לפלוני בתו [ובין אי יניח בנים או שהיא יורשתו], האם אמרי' דלבסוף איגלאי מילתא דשייך ירושה כה"ג.

71 והנתיבות [רמח יב] חילק בין שכ"מ [דדעתו על יורשים דיש לו עכשיו], א"כ כוונתו שמשייר במתנת הראשון ליורשיו. אבל בבריא כוונתו דרך מתנה דוקא ליורשיו שיש לו עכשיו, ולא להיורשים של שעת מתנה.

72 וכן הפסקי הרי"ד הביא כחילוק זה דבסוגיין אמר בין לעצמי או ליורשי, ואילו התם אמר רק ליורשו. וכת' דדוחק לחלק. [וכן הנת"מ דחה חילוק זה].

73 והמחנ"א הוסיף דכיון דשייר לעצמו [מעכשיו], הא קי"ל דק"פ לאו כקה"ג. ויחזור ליורשי נותן. [וכדלע' קלו:]. [ומבואר מדבריו דסברת החולקים דאחריך שאני דהוה כקה"ג לראשון, א"כ אילו הוא ימות בחיי ראשון יחזור ליורשי ראשון. ומש"ה הוצרך להתנות או ליורשי. והמחנ"א חלק דלעצמו לא אמרי' אחריך שאני].

74 והנתיבות ביאר דתופס בהן קנין כשמכרו. שמצות הקרבת הדם הוא של הלוקח וכן הבשר והעור. [והאחרונים העמידו דנח' הראשונים בהא דמהני מכירה לריה"ג, אי מוכר אף הזכות להתכפר, או רק הבשר. וע' קצות תכד].

75 והקה"י [לט] הביא דכ"מ בדברי הרמ"א [תרנח ה] דצריך הקנאה כדי שיוכל לצאת [והמשנ"ב [כ] נתקשה בלשונו].

אך **הקה"י** הביא דה**ריטב"א** [סוכה מו:, ור"ן שם] כת' גבי קטן דהוה תנאי דא"א לקיימו, ומבואר דצריך לחזור ולהקנות לקיים התנאי.

א"ל רבא לרב נחמן מאי אהדריה וכו'. **הראב"ד** [הו' ברשב"א] כת' דל"ד להא דקי"ל [ב"ק צו:] דהגוזל חמץ ועבר הפסח דאומרים באיסורי הנאה הרי שלך לפניך. דגבי גזלן כתיב והשיב את הגזלה אשר גזל, כעין שגזל. אבל הכא התנה בהדיא, וצריך השבה מעליא.

א"ל ומאי חסריה. כ"ג **הריטב"א**, וביאר דרב נחמן השיב דכה"ג קרינא ביה השבה, דומיה דגזלן דגלי קרא דמצי אמר הרי שלך לפניך[76]. אבל **התוס' רא"ש** [בשיטמ"ק] **והב"ח** מחקו גיר' זו. **והתוס' רא"ש** כת' דטובא חסריה דכיון דהקדישו הרי אינו שוה לו כלום. ועוד דמשמע דרב אשי בא ליישב דברי רב נחמן, ואי ר"נ סבר דלא חסריה לק"מ.

אלא א"ר אשי חזינן וכו' שתחזירהו, הא אהדריה. [וכסברת רב נחמן, כיון דלא אמר 'לי' ל"צ שיהא ראוי לו]. **וה"ה** [זכיה ג י] נסתפק כשלא אמר 'לי', והמיתו והחזירו. האם יצא יד"ח כשמחזיר נבילה, כמו הקדישו. או דהמיתו בידים שאני[77].

מידי דחזי ליה קאמר. בפשוטו משמע דבטל המתנה למפרע. אבל **הרמ"ה** כת' דלא חל ההקדש, כיון דעי"ז נתבטל התנאי. **והרמ"ה** הק' וכי תימא אדרבא נימא דלא הוי הקדש והויא מתנה. ותי' דעיקר טעמא דהוי מתנה משום דלא הוי הקדש, א"כ הוה מתנה ולא הוי הקדש. שנתן לו על מנת שלא יקדיש. **וכ"כ הרשב"א** **והריטב"א** דלא חל ההקדש, ומש"ה המתנה אינה בטל.

והאחרונים ביארו דלא חל הקדש, כיון דאי חל יתבטל המתנה[78]. [והשער"י ז טז האריך ביסוד זה].

והריטב"א [סוכה מו:] דן בהא דאי' לא ליקני לולב לינוקא [דקונה וא"י לחזור ולהקנות], מה הדין במתנה ע"מ להחזיר. והביא בשם **תוס'** דכיון דאינו יכול לחזור ולהקנות[79] בטל המתנה למפרע, ולא יצא מידי בעלים ראשונים. **והריטב"א** חלק דכיון דקטן אינו יכול להקנות, א"כ הוה תנאי שא"א לקיימו, והמעשה קיים. והוה מתנה אף אם לא יחזיר כלל.

שם. **והרשב"א** הביא בשם **הראב"ד** דהוה קדוש ופודה ומחזיר לו, ומקיים תנאו. **והרשב"א** הק' דסתם שור איירי בתמים, והוה קדושת הגוף ואי חל קדושה ל"ש פדיון[80]. **והרשב"א** חלק דאי"צ לפדות, דאינו קדוש. דנתבטלה מתנתו מדינא כל שלא החזירו לו כשהוא ראוי לו, והרי זה מקדיש מה שאינו שלו. וכת' דמ"מ נראה דלא נתבטל המתנה, ויצא יד"ח באתרוג כה"ג[81]. וצל"ע.

ובשו"ת מהר"ם מרוטנבורג [ד"פ תתקפא] כת' דמתנה ע"מ להחזיר נותן לו במקצת לפי שעה לצאת בו, והוה מתנה. ואם הקדיש מקודשת לענין שהנהנה ממנו קודם שהגיע זמן חזרתו חייב קרבן מעילה. **והאבנ"מ** [כח נג] דייק דהוה מתנה לזמן. וכשיחזירנו פקע הקדושה. והק' דבסו' מבואר דלא פקע הקדושה, ולא נחשב חזי ליה[82]. ובהמשך דבריו דן לחלק דע"מ שתחזירהו סתמא הוה קדוש לעולם. ואילו המהר"ם איירי בע"מ שתחזירהו לי, ומחמת התנאי לא חל קדושה לעולם. אבל עכ"פ חל קדושה לשעה, דהוה קנין הגוף לשעה.

שם. **הרא"ש** [קידושין א כ] כת' דמ"מ מהני השבת דמים [וע' מה שהו' לע']. ויכול לקנות בהם שור אחר כיו"ב, וקרינן ביה שפיר מידי דחזי ליה[83].

---

76 וכ"כ **הראב"ד** דרב נחמן סבר לא עדיף מגזילה. ועוד תי' **הראב"ד** דסברת ר"נ כיון דיכול לפדותו מן ההקדש וליהנות ממנו הו' חזרה. [אבל איסו"ה בעלמא ל"מ].

77 ומשמע מדבריו דוקא המיתו בידים. אבל מת ממילא מתקיים השבה בנבילה. [יל"ד אי כוונתו משום דלא אמר 'לי'. או אף כשאמר 'לי' כיון דנאנס. וע"ע בסמוך].

78 וע"ד מש"כ **תוס'** [גיטין פג.]. אך ע' **רשב"ם** [לע' קלג:] דלכא' מבואר דלא כן. **ורע"א** [בשו"ע רמא יא] הביא דנח' בזה הראשונים. עי"ש.

79 [וביאר דבעי' קנין גמור בהשבה. וציין למש"כ בסוגיין].

80 והוסיף דאפי' הקדישו בפירוש לבדק הבית קי"ל [מנחות קא., ע' ראשונים גיטין לח:] דאינו יוצא מידי מזבח, וכאילו קדושת הגוף חלה בו. ונפדה להיות פדיונו לבדק הבית. [ויל"ע דהך דין הוה מדרבנן, ע' בראשונים שם. א"כ כשפודיהו מדאורייתא הוה השבה].

81 ויל"ד דבאתרוג הוה קדושת דמים, ומהני פדיון. ולכאו' מבואר דמ"מ כל זמן שאינו פודיהו ל"מ ההקדש כלל. ומש"ה לא חל הקדש. [וצ"ע].

82 וכת' דאפשר דסוגיין ס"ל דקדושת דמים נמי לא פקעה בכדי, וכדברי בר פדא [נדרים כט].

83 ויל"ד א"כ לא יתבטל ההקדש. דהא עדיין ראוי לקיים התנאי. [וא"כ מדברי הראשונים הנ"ל מבואר דלא כרא"ש].

שם. שתחזריהו לי מידי דחזי. **הריטב"א** [והו' בנמוק"י] כת' ומכאן לאומר[84] על מנת שתתן לי דבר פלוני, שאם הקדישו או מכרו לאחרים או נתנו קודם לכן, ואח"כ נתנו לזה דלא קיים תנאו. דהא לא יהיב ליה מידי דחזי ליה.

והקצות [רמא ו] **והנתיבות** [רמא ה] דייקו מדבריהם דדוקא משום דאמר שתחזריהו לי. אבל היכא דאמר ע"מ להחזיר, כמו שיכול להקדיש אף יכול למכור לאחרים. והקצות ונתיבות תמהו דבסוגיין משמע דדוקא הקדיש. אבל מכר לחבירו ודאי לא הוה השבה[85], דלאיזה ענין הוה השבה כשאינו שלו כלל[86].

ועוד חילק **האבנ"מ** [כח נג] דבשלמא הקדש מחזיר את גוף השור, ואינו ניכר הזיקו. אבל מכרו נחשב ברשות שני, וניכר דאינו ראוי.

והנתיבות דן ליישב דכוונת הנמוק"י דיכול לחזור ולהקנות לו בקנין לשעה א'. [ואח"כ יפקע זכותו][87].

שם. **והריטב"א** דן במתנה ע"מ להחזירה לנותן[88] לזמן ידוע, ושיעבדה לאחרים [בעודה ברשותו] והחזיר. והביא דדעת **הרא"ה** דבאין בע"ח וגובין לאחר שהחזיר. דהא החזיר השבה גמורה [ובע"ח גובה מכאן ולהבא, ולא נתבטל קיום תנאו]. **והריטב"א** חלק דלא נחשב השבה, דלא מהדר ליה מידי דחזי ליה. ואע"פ שאפשר לסלקו במעות, מ"מ כשבא זה וגובה ממנו איגלאי מילתא דלאו מידי דחזי ליה אהדר ליה.

רשב"ם ד"ה הרי. ונר' בעיני דאם מת תוך הזמן דפטור מלשלם וכו' ולא נתחייב אלא בפשיעה. ומ"מ מתחייב בפשיעה. ועד"ז כת' **תוס'** [ב"מ צו:] דהלוקח לזמן הוה ש"ח וחייב בפשיעה. אך בסוגיין צ"ב דהכא הוה לוקח גמור [לדברי הראשונים הנ"ל], ואין כאן דבר של אחר ברשותו דיתחייב באונסין[89].

שם. ויל"ד בכוונת רשב"ם דאף בסוגיין יתחייב לשלם מדין מזיק כשהקדישו בידים [דלא גרע מפשיעה]. וי"ל דהוה היזק שאינו ניכר. [אך עכ"פ יתחייב בדיני שמים. וכן יתחייב משום קנס מדרבנן. וצ"ע].

שם. **והרא"ש** [סוכה ג ל] הביא דכ"ד **ר' ישעיה** שאינו חייב באונסין [וגניבה ואבידה], שהרי במתנה נתנו לו. ונהי נמי שלא החזירוהו לו מ"מ לא הוה שואל[90]. ודוקא כשהאתרוג בעין מחוייב להחזיר לו.

והרא"ש חלק דחייב באונסין ואפי' מתה מחמת מלאכה, שהרי קבל עליו להחזירו[91]. ואם לא החזירו המתנה בטלה. ונהי דשואל לא הוי, מיהו בנפקד ושולח יד בפקדון שלא ברשות הוי גזלן. ואף שירד ברשות, הא כשלא קיים התנאי ביטל אותו רשות, ועשה את עצמו גזלן למפרע[92]. [וכל לוקח בתנאי, ולא נתקיים התנאי נתברר דהוה שלא ברשות. וחייב באונסין].

והמשנ"ל [זכיה ג י] נסתפק היכא דמת תוך הזמן, האם מתחייב לשלם על פירות שאכל, דהא לא קיים התנאי[93]. וצידד דכיון דהוה מחמת אונס לא נתבטל בתנאי. ושוב הביא דברי הרא"ש [הנ"ל]. [ומשמע מדבריו דתלי באומדנא].

---

84 לכאו' כוונתו בעלמא [כגון גט ע"מ שתתן לי דבר פלוני], ולא במתנה ע"מ להחזיר.

85 והו"ל לגמ' לינקט מכרו או נתנו, דמה לי מכרו לגבוה או מכרו להדיוט.

86 וע"ד קו' הנ"ל לענין הקדישו [ובזה ל"ש תי' הנתיבות]. ועוד דהכא אינו ברשותו כלל, והאיך יחשב השבה.

87 וביאר עד"ז דאף הקדש שייך כה"ג, שישייר לענין שיוכל לעשות קנין. ורק שבשעת חזרה לא יהיה הקדש, ואף דקדושה בכדי לא פקעה, מ"מ הכא כיון דלא פקע אלא כדי שיתקיים התנאי כדי שיהיה אפשר להקדש לחול מהני [והביא כעי"ז כת' הר"ן [גיטין פג. מג: בדה"ר] גבי גט שיוכל לשייר שחל קנין כה"ג.

88 [דהוה שתחזריהו 'לי'].

89 **והמחנ"א** [זכיה יח] חילק [כעי"ז] דתוס' איירי בלוקח פירות. אבל היכא דהוה גוף לזמן פטור אפי' מפשיעה.

90 **והרא"ש** הביא **דר' ישעיה** [פסקי הרי"ד סוכה שם] ביאר עד"ז החילוק בין מתנה ע"מ להחזיר לשאול [והוסיף אף דבשניהם הוא שלו עד שיטלנו, ובשניהם הגוף אינו קנוי לו. ע' מש"כ לע']. והרי"ד תי' דמתנה ע"מ להחזיר אינו חייב באונסין, דלהכי יהביה ליה במתנה, ומש"ה קרינא ביה לכם. אבל שאול חייב באונסין לא קרינא ביה לכם.

91 **והב"ח** [שמו] הק' דאף הלוקח לל' יום מסתמא קיבל עליו להחזיר לו. ואי נגנב או אבד יתחייב לשלם. וע"ד דברי הרא"ש. והק' דהרא"ש [ב"מ שם] נקט דהלוקח לזמן הוה רק ש"ח. והקצות [שמו ו] תי' דדוקא דרך תנאי חייב באונסין. אבל הלוקח לזמן, ולאחר ל' הדרא ממילא למ"ק, ואין בזה תנאי, ולא יתבטל המקח למפרע.

92 וגזלן באונס כה"ג חייב באונסין.

93 ומשמע מדבריו דאינו מתחייב באונסים [ולא נחשב שולח יד וגזלן], וכל הנידון לשלם על פירות שאכל.

אך **המחנ"א** [זכיה יח] כת' דהך תנאי ע"מ להחזירו, כוונתו היכא דבידו להחזירו. אבל היכא דנגנב או נאנס ואין בידו להחזירו, בזה ליכא תנאי. וכת' דאפי' התנה בפירוש ל"מ תנאי זה, דהוה תנאי שאין בידו לקיימו, והתנאי בטל ומעשה קיים. ו**המגיה** למחנ"א דחה דהא דבעי' שיהא ראוי לקיים התנאי, היינו בשעת קבלת התנאי. והכא בשעה ראשונה היה בידו.

דף קלח.

צווח אי אפשי

כאן בצווח מעיקרא. **פרשב"ם** מתחילה כשמסר לו השטר. כאן בשתק ולבסוף צווח, פי' שקיבל השטר בשתיקה וכו'[1]. אבל **הרי"ף** נקט דאיירי שלא מסר שטר לידו[2]. **והרי"ף** [והרא"ש] העמיד דאיירי בשכ"מ דדבריו ככתובים וכמסורין דמו, וכיון ששתק כמו שנמסרו לו דמי.

ו**השיטה לנ"ל** [בשיטמ"ק] חלק דמבואר דאיירי בכותב, ושכ"מ שכתב בעי מסירה כבריא [ע' לע' קלה:, ולק' קנב.], דחיישינן שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה. וע"כ איירי כשהגיע השטר לידו וכרשב"ם.

ה**קצות** [רמה ד] תמה דבמתנת שכ"מ אמאי לא יהני שצווח אח"כ. דהא מתנת שכ"מ אינו קונה אלא לאחר מיתה [וכדלע' קלז.], ואילו אמר משוך פרה זו ולא תקנה אלא לאחר ל' שניהן חוזרין [הנותן והמקבל][3]. וצ"ע.

וכ"כ ה**נמוק"י** [לע' קלה:, סב. בדה"ר, הו' בנתי' שם ו] דמסתברא דדוקא בששתק אחר מיתה, אבל מחיים אפי' שתק יכול לחזור. דמתנת שכ"מ אינה חלה עד מיתה[4].

ו**הקצות** כ' דלדברי ה**רא"ש** [גיטין ספ"ק, הו' לע' קלז.] מתנת שכ"מ חל למפרע משעת אמירה, וא"כ לאחר שמת הוברר שזכה למפרע משעת המתנה. והמקבל אינו יכול לחזור כיון דכבר זכה בה תיכף אם ימות. אך הק' דדעת ה**רשב"א** ו**ר"ן** [גיטין שם] דל"ק אלא לאחר מיתה.

ו**האחרונים** תי' דאף לדברי הרשב"א והר"ן 'מעשה הקנין' הוה משעת אמירתו מחיים. וע"ד מש"כ הראשונים דהקנאה מעכשיו ולאחר ל' מהני אף כשנקרע השטר, וא"י לחזור בו. ה"נ כלפי המקבל נגמר הקנין[5] [אף דהשכ"מ יכול לחזור בו].

שם. כאן בצווח מעיקרא. דא"ר יוחנן דלא קנה. **ורשב"ם** ביאר דנפק"מ דהוה הפקר. **ותוס' ושא"ר** כת' דיחזור לנותן. ו**התוס' רי"ד** [ורש"י כריתות כד.] ביאר דנפק"מ דאינו משתעבד לבע"ח של המקבל.

ו**הנמוק"י** כת' דבשתק ולבסוף צווח, קנאו לענין שלא יחזור לנותן. ומ"מ לשון אי אפשי הוה לשון הפקר [וכר"ל בכריתות, ע' תוס']. ומיהו אם באין בעלי חובות של מקבל וגובין ממנו, נפטר הלה מחובו[6]. [דיש שעבוד נכסים אף במה שהפקיר].

רשב"ם ד"ה כאן בצווח. שאין מזכין לו בע"כ, דחוב הוא לו דכתיב שונא מתנות יחיה וכו'. **הרש"ש** הק' דא"כ האיך מקנה מתנה שלא בפניו אי הוה חוב. ואנן קי"ל דזכין שלא בפניו.

ובפשוטו כוונת רשב"ם דבעלמא אמרי' דדרך בני אדם לקבל מתנות, ומש"ה חשיב זכות. אבל היכא דגילה דעתו אמרי' דהוה חוב בעצם. ועוד יל"פ דכוונת רשב"ם דמחמת הך סברא יש צד חוב, ודוקא היכא דיש צד קפידא בדבר מהני מחאה. ועוד כת' **הרש"ש** לפרש דכוונת רשב"ם רק לומר הטעם דאינו רוצה במתנה[7].

ו**רשב"ם** ו**שא"ר** [לע' קכד.] כת' דדרשי' לתת לו, דרחמנא קרייה לחלק בכורה מתנה. ומש"ה אם אמר איני

---

1 וה**תוס' רי"ד** דייק מדאמרי' [בסמוך] זיכה לו ע"י אחר, ש"מ דעד השתא מיירינן כשזיכה ע"י עצמו, שכתב השטר ומסרו לידו.

2 וה**שיטמ"ק** ביאר דהרי"ף נקט דאי כבר מסר השטר פשיטא דקנה.

3 וה"נ במתנת שכ"מ אפי' נתרצה בפירוש אמאי לא יוכל לחזור בו המקבל קודם שמת שכיב מרע כיון דעדיין לא זכה בה. וכן במקדש לאחר ל' שניהן חוזרין האיש והאשה [קידו' נט., אה"ע מ א].

4 אך ה**נמוק"י** בסוגיין העתיק דברי הרי"ף, וסתר משנתו.

5 וזה חידוש דגדר המחאה תלי ב'מעשה הקנין', ולא בעיקר ההקנאה.

6 וה**סמ"ע** [רמה יח] נקט דכוונתו דאי הבע"ח קדם וזכה מהפקר, נפרע חובו של זה. וה**קצות** [שם ב, ונתיב' ה] תמהו אמאי לא יוכל הבע"ח לזכות בו בתורת הפקר, ובמה גרע משאר בנ"א. וכוונת הנמוק"י דאף כשבא אחר וזכה מהפקר, בע"ח יכול להוציא ממנו. דנשאר שעבודו על ההפקר. [עי"ש שהאריך].

7 וע"ד מש"כ **רשב"ם** בסמוך גבי עבדים דאינו רוצה לזונם.

רוצה רשאי, דאין מזכין לאדם בע"כ. [אף דהתם ל"ש שונא מתנות, וכה"ק ה**קוב"ש** שעו[8]].

וה**רשב"א** [קידושין כג.] העלה צד דזכין בשטר שחרור אפי' בע"כ, ומתנת ממון שאני דלאו זכות גמור הוא, ואדרבה חוב מצד עצמו דכתיב ושונא מתנות יחיה, אלא דקרי' ליה זכות מצד שנפשו של אדם מחמדתן[9]. משא"כ גט שחרור דזכות גמור הוא שמתירו בבת חורין ומכניסו לכלל מצות כישראל זכין לו מ"מ, ואפי' עומד וצווח. דבטלה דעתו אצל כל אדם.

וה**רשב"א** כת' דאף של"מ זכין בע"כ במציאה ובנכסי הגר ובלקט שכחה ופאה, אף דזכות גמור הוא [דל"ש בהני שונא מתנות]. וכן גר קטן שהטבילוהו על דעת ב"ד אי' [כתוב' יא.] דהגדילו יכולים למחות. שאין זכין לו בע"כ. משא"כ שטר שחרור דאילו איתי' קמן כופין אותו לקבל בע"כ. וכיון [דאיכא תרתי] דהוה זכות גמור, וכופין בע"כ. ועוד שלא יהא האדון עבד לעבדו[10].

שם. וה**רמב"ן** [חולין לט:] כ' דמהא שמעי' דכי אמרי' זכין לאדם שלא בפניו דוקא בשנתרצה כששמע, אבל צווח לא. ומכלל זה אתה למד שכל דבר שבחובה אין חבין לו לאדם שלא בפניו אע"פ שנתרצה[11]. [וע"ע מחנ"א זכיה ומתנה ו].

רשב"ם ד"ה כאן בשתק. קנה כיון דקיבל השטר וכו' ומאחר שזכה אין מועיל להוציאה מרשותו וכו' עד שיתנה בלשון מתנה או שיפקירם. ה**קוב"ש** [תע] הק' א"כ האיך יצא מיד הנותן בסילוק בעלמא, הא כלפי הנותן הוה כמו לאחר שזכה. ואפ"ה מהני סילוק [בלא לשון הפקר]. וי"ל דהנותן הקנה בלשון מתנה גמורה, שמוציאו מתחת ידו. ודוקא לשון סילוק לא מהני.

תוד"ה כאן. פ"ה וכו' ומ"מ הנותן סילק עצמו והם הפקר כר"ל וכו'. [לדעת רשב"ם סברת ר"ל דהוה הפקר משום שהנותן סילק עצמו. והגמ' שם מביאה דבזה נח' רשב"ג ורבנן אי אי יהיב אדעתא דלקבל. אבל **רש"י** בכריתות ביאר דסברת ר"ל דוקא במטלטלין, דלאחר שבאה לידו הפקירם. ואילו רשב"ג ורבנן איירי כשמיחה מעיקרא, דחוזר לנותן. ועד"ז דעת תוס' ושא"ר בכ"מ]. וע' מש"כ הבית הלוי [א כד] בדעת רשב"ם.

[ותלי בזה גירס' הסותרות [בכריתות ובגיטין לב] אי לשון עתיד מהני טפי או לשון עבר. ואכמ"ל].

בא"ד ועו"ק לה"ר פטר גבי חמרא דרב ספרא, דאדעתא דאריא אפקריה וכו' הול"ל דיהיב אדעתא שיקבלו ממנו, ולא שיהא הפקר לכל[12]. ועד"ז שאר **ראשונים** דחו את דברי ה**רשב"ם**[13]. ועוה"ק ה**רמב"ן** דאמרי' [נדרים מג.] דמתנה עד דאתיא לרשות מקבל לא נפקא מרשות נותן.

אך ה**אחרונים** הביאו כסברת רשב"ם מהסוגיה [לע' נד:] דנכסי עכו"ם הוה כהפקר, דהמוכר נסתלק אף דהלוקח לא נתכוון לזכות[14]. [וה**אחרונים** ביארו דהעכו"ם אינו יודע דהישראל לא נתכוון לזכות בקבלת המעות].

וה**אמר"מ** [כב ד] הביא מכאן דיש תורת קנין להפקיע מהבעלים, ואף דלא הגיע לרשות זוכה[15].

וכה"ק ה**ריטב"א** [נד:] דהתם נמי נימא דאדעתא דהאי לוקח אפקריה [וע"פ הגמ' כריתות, וכפי' התוס']. ותי' דהתם בגוי דאינו מקפיד. שאין דעתו אלא על כספו והנאתו.

---

8 ועד"ז יל"ד בשאר מקומות דאין בזה משום שונא מתנות [כגון טול אתה כשיעור ואני פחות לרבנן ע' בראשונים לע' יג:].

9 ואף שהוא מצד עצמו חובה זכין לו שלא בפניו. [אבל הר"ן [גיטין לז. יט: בדה"ר] כת' דמהני זכיה בממון כיון שהוא זכות בעצם, אף שנולד בו חובה לענין פרוזבול].

10 דהאדון יהא מפסיד רצון נפשו בעקשותו של עבד. והביא גדולה מזו אמרו [לע' יג:] טול אתה שיעור ואני פחות שומעין לו [וכופין בע"כ] כדי שלא יהא זה מפסיד בעקשותו של זה. ואף רשב"ג פליג רק משום שונא מתנות יחיה. [הא לאו הכי ל"מ מחאה בלא טעם].

11 וה**רמב"ן** הק' מהא דדנו [קידו' מה:] שמא נתרצה הבן [אף דקידושין הוה חוב]. ודחה דהתם אינו חוב גמור, שרוצה לישא אשה, דמצוה קא עביד ואם ישא אשה על כרחו יאסר בקרובותיה. והביא י"א דהתם הטעם דניח"ל במאי דעביד אביו.

12 ומבואר דאתי' עלה משום סילוק בתנאי, דע"ד כן לא אפקריה. אך לולי התנאי, כל שסילק עצמו כלפי אדם זה רשאין לזכות בו.

13 וה**רמב"ן** הביא דדעת **רה"ג** [ס' המקח טו] כת' כדברי רשב"ם, דהיכא דצווח מעיקרא הוה הפקר. [וכת' דאף שהדברים תלויין באילן גדול אינן מתקבלין].

14 וה**נתיבות** [קצד ב] ביאר דנגד הגוי הוי קנין גמור לענין שיצא הקרקע מרשותו ע"י הכסף, רק הישראל עדיין לא קנה השדה ולא נכנס לרשותו. [וביאר דלא גמר דעתו מחמת שרפויי מרפייה בידיה הקנין שחושב שהגוי יחזור בו מצד אלמותו, וע"ד הא דאי' לק' קמב.]. וכיון דהגוי גמר ומקני נעשה הפקר, וכמו [בסוגיין] בנתן מתנה והלה אמר אי אפשי [כפרשב"ם].

15 ולפ"ז מבואר דכל הקנאה פועל תרתי, להוציא מרשות מקנה ולהכניס לרשות זוכה. והכא יש גדר ההוצאה, ולא נכנס לרשותו של זה. וע' שער"י [ו יז] וחי' ר' שמעון [כט].

רשב"ג סבר הוכיח סופו על תחילתו וכו'. ה**גמ'** [חולין לט:] מדמה שאר דיני הוכיח סופו על תחילתו. ו**תוס'** [שם] הביאו דכעי"ז ספק הגמ' [ב"מ ו.] תקפו א' בפנינו ושתק ולבסוף צווח, דסבר קחזו רבנן. ותוס' דחו דיש לחלק.

תנו ר' לפלוני וכו'

ת"ר וכו' תנו ר' זוז לפלוני ש' לפלוני ת' לפלוני אין אומרים כל הקודם בשטר וכו'. **תוס'** [גיטין נ:] דייקו דדוקא בכה"ג שאינו נותן להם בשוה[16]. אבל אם היה נותן בשוה אפי' בלא אחריות נמי כל הקודם בשטר זכה. מדלא אמר תנו ו' מאות לפלוני ופלוני ופלוני[17], ש"מ דלהקדימם נתכוון.

וה**רמב"ן** ביאר דלפ"ז הא דקתני סיפא 'ואחריו', רבותא קמ"ל דאע"ג דבתרא עדיף דיהיב ליה טפי, אומרים לראשונים רצה ליפות כחן בהקדמה, אע"פ שיפה כחן של אחרונים במתנה מרובה.

וה**רמב"ן** כת' דמדברי **רשב"ם** לא משמע כן. וכן הכריע ה**ריטב"א** דמבואר בסיפא דדוקא כשאמר 'ואחריו' לפלוני. אבל אל"כ ל"ש. ואורחא דתנא לנקוט סך שאינו שווה. א"נ סד"א דלזה שהרבה לו מתנה רוצה להקדים, קמ"ל דכל שלא אמר ואחריו גובין לפי חשבון [וכמ"ש רשב"ם סוד"ה גובה].

שם. שכיב מרע וכו'. **רשב"ם** כת' דנקט שכ"מ שמחלק בדיבור פיו [ומש"ה צריך לקבוע מתי כוונתו לקנין א']. וה**ריטב"א** כ' דה"ה בריא שהקנה כך בחד קנין. ואע"פ שפירט לזה ולזה אין קדימה. אבל היכא דקיבל קנין מכל א' גלי דעתיה דנחית להקדים.

לפיכך יצא עליו שט"ח וכו'. פ**רשב"ם** קודם שקבלו המעות [ע' בסמוך], א"נ שדות ששוות כך וכו'. [דבע"ח אינו גובה מטלטלין, אפי' ממתנת שכ"מ]. וה**רמ"ה** כת' דהשכ"מ אמר ליתן להם סכום זה, וגבו הם מקרקעותיו.

רשב"ם ד"ה אם יצא. קודם שקבלו המעות. ה**קצות** [רנג ד] הק' דמטלטלין דמתנת שכ"מ אינם משתעבדים, ואף קודם שקבלו מעות בפועל. וכדין מטלטלין ביד אחרים דנח' ר' טרפון ור"ע [כתו' פד.] אי בע"ח גובה ממלוה ופקדון ביד אחרים, וקי"ל כר"ע. וכת' דאפשר דהך ברייתא כר' טרפון.

ועוד כת' ה**קצות** דסברת ר' עקיבא משום דהיורשין אינם מחוסר גוביינא, דכל היכא דאי' ברשותיה קאי [וכדאי' בירושלמי הו' בראשונים שם]. וה"מ יורשים, אבל בסוגיין מתנת שכ"מ חשיב מחוסר גוביינא, ואף דכתובין ומסורין משעת אמירתו, מ"מ מחוסר גוביינא. [וכמ"ש ה**תה"ד** [שנ] דנחשב ראוי, וגרע משטר חוב[18]. ומש"ה אף ר"ע מודה דבע"ח גובה ממנו. [וצ"ב גדר הדבר, דאף שחל קנין תלי בגוביינא דלבסוף].

וה**אבנ"מ** [צג טו] כת' מטעם אחר[19], ע"פ דעת תוס' דטעם ר"ע משום חיוב שבועת הבא ליפרע מנכסי יתומים[20]. וה"מ מיורשים דחיוב שבועה אלים, אבל חיוב שבועה דלקוחות לא אלים כ"כ[21]. וכן במקום מתנת שכ"מ לא אמרי' דמחוסר שבועה.

וה**מחנ"א** [הפקר ה, וכן האבנ"מ קב א] כת' טעם נוסף, דמתנת שכ"מ חל רק לאחר מיתה, ומש"ה לא קדם לבע"ח. [וע"ד מש"כ הרי"ף לע' קלג.]. והיכא דלא קדם היורש יש שעבוד אף במטלטלין[22]. אך המחנ"א הביא דרשב"ם כת' דדוקא היכא דלא הגיע לידו.

וה**בית מאיר** [אה"ע צג כ] תי' דכוונת רשב"ם לאחר תקנת הגאונים.

בא"ד דמקבל מתנת שכ"מ כיורש שויוה רבנן וכו'. [לכאו' כוונת רשב"ם ע"פ הגמ' לע' קלג. דלא

---

16 וה**רשב"א** ביאר שלא פרט אותן אלא מפני שאי אפשר לערבן. שאין הפה יכול להוציא שני דברים כאחד.

17 [לכאו' כוונתו ו' מאות בין כולם, ר' לכל א'].

18 [ומעיקר דברי התה"ד דמתנת שכ"מ נחשב ראוי אין ראיה, דר"ע קאי אף בשט"ח, ואף דנחשב ראוי. אלא ממש"כ התה"ד דמתנת שכ"מ בעין גרע משטר חוב, ועד"ז י"ל דאף לענין נידון ר"ע].

19 וה**אבנ"מ** ביאר בזה מש"כ **תוס'** [יבמות צט] דמלוה ע"פ גובה ממטלטלין דמתנת שכ"מ. והאבנ"מ ביאר דהיינו כל זמן שלא הגיע לידו.

20 וכלשון המשנה שכולם צריכים שבועה. ותוס' [לע' קכו. וכתו' צב. ובכורות נא:] דייקו דהיכא דפטרו מהשבועה אף ר"ע מודה לר"ט. [ודלא כירושלמי הנ"ל].

21 והביא כעי"ז דהחמירו בשבועת היתומים לומר אין אדם מוריש שבועה לבניו, ואילו הבא ליפרע מלקוחות או שלא בפניו כת' הסמ"ע [קח מג] דשפיר מוריש.

22 וע"ד מש"כ ה**רשב"א** [שו"ת ב רנב וב"ק מט:, ע' מש"כ לע' נד:] דבע"ח גובה ממטלטלין דגר שמת.

עדיף מתנת שכ"מ דרבנן מירושה דאורייתא[23]. ורשב"ם ביאר הטעם דגדר מתנת שכ"מ כירושה[24]. **ורע"א** תמה דאי' דיצא עליהם שט"ח. ושט"ח גובה גם ממתנת בריא. וצע"ג. **והרש"ש** כת' דאיירי בבע"ח בלא שטר.

גובה מכולם. **פרשב"ם** מן המעט ימעיט ומן הרב ירבה. לפי חשבון המעות[25]. וכ"כ **תוס'** [גיטין נ:] דכל א' יתן לפי חלקו, כדאשכחן [לע' קכד.] גבי בכור דנותן פי שנים. ותוס' הביאו **דר"ח** דימה למתניתין [כתוב' צג.[26]], ותוס' כת' דנראה שיש לחלק.

והרי"ף ביאר הטעם דחולקין לפי המעות, דאזלי' בתר דעת הנותן דכיון דנתן לזה ת' ולזה ש' ולזה ר', אתברר דדעתו שיהא לפי חשבון זה[27]. ועוד דכן הדין נותן דכל מקום שלא הוזכר דיחלוקו, אזלי' לפי מעות.

שם. גובה מכולם. **פרשב"ם** כגון אם בא בע"ח וכו' גובה מהר' ב' דינר וכו'. משמע דהבע"ח גובה מכל א' קצת. [ומשמע דאף כשאין שיעור ט' קבין, מ"מ נוטל מכל א' לפי המעות]. אבל **רש"י** [גיטין נ:] כת' כלומר כולן נפסדים בדבר, איש איש לפי חלקו וכו'. [משמע דהבע"ח נוטל מא' מהם[28], ואח"כ חוזרין וחולקין ביניהם].

וה"ה [מלוה יט ה] נסתפק המוכר לג' לקוחות בבת א'[29], ויצא עליו שטר חוב האם הבע"ח יכול לטרוף הכל מא' מהם. או גובה רק שליש לכל א' [היכא דקנו בשווה, או לפי מעות היכא דאינם שווים]. והביא דמבואר בסוגיין דגבי מקבלי מתנות[30] גובין לפי חשבון[31].

וכע"ז נח' **הראשונים** [לע' קז. וקכד.] בבע"ח שיוצא על אחים שחלקו, האם דוחין אותו ונוטל מקצת מכל א'. או דגובה ממי שירצה [דלא שייך הנחתי לך מקום לגבות].

אבל אמר וכו' ואחריו לפלוני וכו'. **הרמ"ה** הק' דמתנת שכ"מ ל"ק אלא לאחר מיתה, וחייל בהדי הדדי. ותי' דאפ"ה כיון דהנותן הקנה נותן לשני רק מה משתייר מממונא לבתר דגבי ראשון, מש"ה מצי אמר הנחתי לך מקום לגבות. וכלפי הבע"ח הוה כמי שהקנה לזה היום ולשני למחר[32].

אבל **הריטב"א** פי' דאע"ג דחל לאחר מיתה, הא התנה שחל בזא"ז. ויקדום זכיה של זה לזה. וכת' דרשאי שכ"מ להתנות כה"ג [שיחול לאחר זמן], וכדאי' אחריך לפלוני, למ"ד לאו כאומר מעכשיו. [ומשמע דכוונתו דמצאנו באחריך דמהני מתנת שכ"מ לאחר זמן. וע' מש"כ לע' קכט: וקלז.].

גובה מהאחרון. **הריטב"א** פי' שיכולים הראשונים לומר הנחנו לך מקום לגבות. **והגמ'** [גיטין נ:] אהא דאין נפרעין מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין [מפני תיקון העולם] אפי' זיבורית, והגמ' מסתפקת במתנה מאי. והביאו מברייתא זו, דאף דזה נטל בינונית ובתרא זיבורית. ומבואר דגובה מהאחרון. והגמ' דוחה דאיירי דכולם שווים. אב"א דאין

---

23 ואף לענין שאר בע"ח. [ע' מש"כ לע' שם].

24 וכדמבואר [לק' קמז., קמח. וקמט.]. [אבל אי הוה גדר מתנה בעלמא, לא שייך סברת השתא ירושה דאורייתא, אף במתנה דרבנן].

25 **ורשב"ם** [לק' קנז:] כת' דאף לווה ולווה וקנה יחלוקו, היינו לפי מעותיו.

26 דלר' נתן חולקין כולם במנה הראשון. ובמנה הב' חולקין ב', ומנה שלישית רק לזה. ורבי פליג דחולקין בשווה, ולא לפי מעות. אך דעת **ר"ח** [שם] דלרבי חולקין לפי מעות, דאי יחלקו בשווה מידת הדין לוקה. [ובפשוטו כוונת התוס' לדמות דהכא כמו שם. אך יתכן לפרש להיפך, דר"ח למד מכאן דלפי מעות, ואף התם].

27 **והרי"ף** ביאר שדעת הנותן שיטול בעל ת' תוספת שליש במה שנוטל בעל ש'. וכפול ממה שנוטל בעל ר'. וכן שיטול בעל ש' חלק א' וחצי ממה שיש לבעל ר'.

28 אך לכאו' תלי בב' תי' הגמ' גיטין שם אי גובה מהאחרון או דאין נפסד אלא אחרון.

29 [וכולם שווים עידית או בינונית או זיבורית].

30 ומשמע דהנידון היה האם לדמות לוקח למקבלי מתנות. [דתלי באומדנא]. או לב' שטרי שעבוד בבת א'.

31 והביא דכ"כ **רה"ג** [ס' המקח שער כז ז]. ורה"ג כת' דיגבה מכל א' וא' חלק שוה, דכיון שאין א' מוקדם על חברו הרי הן כלם כאלו הם איש אחד.

32 ויל"פ דיסוד 'הנחתי' הוה משום מה מכר ראשון לשני, שהוא היה יכול לדחותו. א"כ היכא דמכר לב' בבת א', ופירש להדיא דמכר לזה זכות לדחותו, ולא לזה, שפיר מהני.

נפסד אלא אחרון [וגובה מהבינונית, והראשון חוזר ונוטל מהאחרון[33]].

שם. **הראשונים** הביאו דמתנת שכ"מ נחשב משועבדים כנגד היורשים[34].

והרשב"א ביאר דגובין מן היורש' ואם אין להם גובין ממקבלי המתנה, דיורשין הרי הן ככרעא דמורישן ובמקומו הן עומדין. ונכסי ירושתן כבני חורין ומקבל המתנה כמשועבדין, ואין גובין מן המשועבדין במקום שיש בני חורין. וכדאי' [גיטין נ: הנ"ל] דמתנת שכ"מ כמשועבדין.

והרמב"ן [לע' קלג.] הק' דהתם אי' דירושה דאורייתא עדיף ממתנת שכ"מ. דילפי' דאלמנתו נזונת [והר"י מגאש כת' דאף מלוה ע"פ] ממתנת שכ"מ מק"ו [לפי' הרי"ף שם], ומתנת שכ"מ לא נחשב משועבדים. [אך הראשונים שם הביאו י"מ דכוונת הגמ' שם להיפך. והראשונים הביאו סייעתא מסוגיין[35]].

והרמב"ן [לע'] כת' דיש לדחות דאיירי במתנת שכ"מ במקצת בקנין, דדינו כמתנת בריא[36]. **והריטב"א** כת' דמ"מ דלגבי יורשים כולם הוה משועבדים, ודוחים אותו.

ורבינו יונה **והרשב"א** **וריטב"א** [שם] ביארו דלענין קדימה מתנת שכ"מ הוה כמתנה. דאינו הפסד גמור ללוקח, שהרי מ"מ נוטל חובו מזיבורית. ודוקא במקום פסידא אמרו דלא עדיף מיורש.

והשו"ע [רעה לא, ע"פ התוספתא כתובות י ו] פסק דיש קדימה אף בנכסי גר שמת, ואם יצא עליו בע"ח גובין ממי שזכה אחרון מההפקר. אין לו גובה משלפניו.

והקצות [קיא א] הביא דמבואר דחכמים לא חלקו בזה בתקנתם בין יורש או מקבל מתנה, וגובה מהאחרון. וה"ה מתנת שכ"מ לא גרע ממחזיק בנכסי הגר, וגובה מהאחרון. ותמה דהראשונים נתחבטו ונתלבטו בזה, הלא הדבר מוכרח מהתוספתא דאפי' אי מתנת שכ"מ הוה יורש גובים מהאחרון. ואחרון אחרון נפסד[37].

[אך הגמ' בגיטין מביאה מסוגיין דמתנה כמכר, ואף היכא דאחרון זיבורית, ומשום תקנת אין נפרעין. וצ"ל דהתוספתא איירי בדליכא זיבורית. והקצות רמז לזה דאחרון אחרון נפסד.

שם. **הרשב"א** הביא **תוספתא** האומר תנו ר' זוז לפלוני וכו' ופלוני יירש שאר נכסי, יצתה עליהן שט"ח גובה מזה שיירש שאר נכסים. **והרשב"א** נסתפק האם הטעם שכשאמר 'שאר נכסי' הרי הוא כאומר 'ואחריו' [דהא אמר הנשאר[38]]. אך **הרשב"א** דחה דמשמע דעיקר הטעם משום שאמר פלוני 'ירש' שאר נכסיו, ולעולם גובין מהיורש ולא ממקבל המתנה.

והרשב"א כת' ומיהו אילו אמר יש לי נכסים כך וכך, והיה מונה והולך את שלו ומתוך כך אמר תנו ר' זוז לפלוני, ונמצאו נכסיו פחות מזה, נותנין לזה לפי חשבון. שהרי גלה בדעתו דממה שיש לו רוצה לתת לפי חשבון[39].

וכת' דמ"מ אם נאבדו מקצת הנכסים, לא הפסידו מקבלי המתנה. אלא א"כ נתן דבר המסויים כגון שאומר תנו חבית יין מחביות לפלוני וכיו"ב [וציין לגיטין סה:].

ת"ר שכ"מ שאמר תנו ר' זוז לפלוני בני בכור כראוי לו וכו'. **פרשב"ם** משום לישנא יתירא [וכדאי' בע"ב]. ע"ע בסמוך.

אם אמר בבכורתו ידו על העליונה וכו'. **הסמ"ע** [רנג טו] כת' פי' דלא אמר כראוי לו. אלא

---

33 [ולכאו' נוטל מדין המתנה, שמכאן ולהבא נתברר שמה שנטל לא קיבל. דהא השכ"מ לא קיבל עליו אחריות על מתנתו].

34 והא דבע"ח גובה ממנת שכ"מ היינו כשלא הניח ירושה ביד היורשים.

35 **והריטב"א** [שם] הביא מהגמ' [גיטין הנ"ל] דדימו מתנת שכ"מ למתנת בריא [לענין אין נפרעין].

36 וכ"כ **תוס'** [גיטין נ:] בחד תי'. דתוס' דנו דנימא דבשאר מתנה חששו משום נעילת דלת. אבל הכא לא מסיק אדעתיה שימות לווה. ותי' [תי' א'] דמ"מ אין לחלק.

37 **והקצות** נקט דאף מתנת שכ"מ יכול לומר הנחתי ביד היורש דאורייתא. שהוא אחרון. ואפשר דהרמב"ן פליג דירושה דאוריית' עדיפא. ועיל"ד דמתנת שכ"מ חל לאחר מיתה [וכדלע' קלז.], א"כ מתנת שכ"מ אינו יכול לומר הנחתי ביד היורש. [אף דהוה סכום קצוב].

38 ועפ"ז דן כשאומר תנו מנכסי ר' זוז לפלוני ויש בנכסיו כדי ליתן לזה ועוד שירשו יורשיו, אם יצא עליהן שט"ח גובה בין ממקבל המתנה בין מן היורשים לפי חשבון [כדרך שאמרו בר' לפלוני וש' לפלוני].

39 והביא כן מה**תוספתא** האומר ר' דינרין יש לי ביד פלוני וש' ביד פלוני ות"ק ביד פלוני, יצא עליהם כתובת אשה ובע"ח גובה אע"פ שלא נתכנסו כולן. אבל אם אמר יטול פלוני ר' דינרין, אם נתכנסו כולן נוטל. ואם לאו אינו נוטל אלא לפי חשבון.

אמר בבכורתו. וכ"מ **ברשב"ם** דאף הכא אי אמר לישנא יתירא נוטל שניהם. אבל **הרש"ש** דייק דלכאו' משמע דאיירי דהוסיף הלשון בבכורתו. וכיון דאמר כן להדיא, אף דיש יתור לשון ידו על העליונה.

שם. ידו על העליונה, רצה נוטל בכורתו. [דהבכור א"צ לקבל המתנה. ויזכה ממילא בחלק בכורתו. ולא מונח בלשון זה סילוק מחלק בכורה]. ו**הנתיבות** [רפא ו] כ' דהיכא דהאב נתן [מחיים] לבכור בית לחלק בכורתו וקיבל עליו ונתרצה, הפסיד חלק בכורתו בירושה[40].

דף קלח:

ידה על העליונה, רצה נוטלתן רצה נוטלת כתובתה. **פרשב"ם** כגון שלא מחלה לו בכך. [ותלי בצדדים דלעיל קלב:]. ו**הרמב"ן** כת' כגון שאמר כן שלא בפניה. או שלא חלק כל נכסיו.

ואם אמר בחובו נוטלן בחובו. ועד"ז גרס **הרי"ף** אין לו אלא חובו. ובבע"ח לא אמרי' ידו על העליונה ליטול יותר מחובו. אבל **הרא"ש** פסק דאף בבע"ח ידו על העליונה[1].

ו**הרמב"ן** [ושא"ר] ביאר גיר' הרי"ף דבבע"ח לא אמרי' דנתכוון למתנה משום דמחזי כריבית, כיון דאמר 'בחובו'[2].

ו**הרמב"ן** [ועד"ז שא"ר] כת' דה"מ משום דאמר בחובו. אבל היכא דאמר סתם תנו ר' זוז לפלוני בע"ח ידו על העליונה [אא"כ יש לישנא יתירא וכדבסמוקפ. דכיון דלא אמר בחובו אין בזה משום חשש רבית.

ועוד פי' **הראשונים** דבהני יש קירוב הדעת [ואמדי' דדעתו לתת מתנה] משא"כ בבע"ח.

ו**הרמב"ן** דחה דהא אמר בהדיא תנו לו ר' זוז בחובו. [ולא תלי בקירוב הדעת]. אלא משום רבית הוא.

ו**הריטב"א** ביאר דאם אמר יותר על החוב, יחזיר השאר ליורשים. דסבור שחובו בזה הסך. ואם החוב גדול גובה משאר נכסים.

ו**הש"ך** [רנג י] כת' דאפי' תפס הבע"ח יותר, מוציאין מידו.

ומשום דאמר כראוי לו וכו' ודלמא כראוי לו בחובו. **הראשונים** [רשב"א, ריטב"א] הביאו **י"מ** דקו' הגמ' על כולהו, ואף אשה ובנים כשאמר כראוי ל"מ בלא לישנא יתירא. [ונקט בע"ח שהוא סיום הברייתא]. וכ"מ **ברשב"ם** [בע"א] דנקט אף בזה. אבל **הר"י מגאש** כת' דקו' הגמ' דוקא בבע"ח. אבל אשתו ובניו מקרבא דעתיה טפי. [ואף בלא יתור לשון אמרי' כן. וכ"כ הרמ"ה]. ו**הרשב"א** ו**הריטב"א** כת' ותו דמחזי כרבית מאוחרת.

הא מני ר' עקיבא וכו'. **פרשב"ם** דרבנן מודו דלישנא יתירא לטפויי אתא, אלא דאשכחן דר"ע אמר כן בהדיא[3].

ו**הג' מיימוני** [זכיה יא ח] נקט דהרמב"ם פליג, ומש"ה סתם דבחובו אין לו אלא חובו. ופסק כרבנן דלא דרשי' לישנא יתירא[4]. [ומשמע דנקט דהך גמ' קאי אדין ידו על העליונה. וגרס בגמ' כדברי הרא"ש הנ"ל. ואילו להלכה פסק דאין לו אלא חובו. דלא דרשי' לישנא יתירא. ו**בהג' מיימוני** [דפו"ק] הביא כן בשם הרמ"ך, ודחה דבריו.

ו**הריטב"א** כ' וא"ת אי משום יתורא, נעלה רק חד דרגא, שתהא ידו על העליונה. וי"ל דכל שעשה נחת רוח, אמרי' דנתכוון למתנה גמורה.

שם. **בגמ'** [כתו' צו:] אי' דלר' יוסי אלמנה מוכרת נכסים סתם, וכחה יפה שיכולה לברור שיהא למזונות או לכתובה. ומשל דר' יוסי למה הדבר דומה, לשכ"מ שאמר תנו ר' זוז לפלוני בע"ח, רצה בחובו נוטלן, רצה במתנה נוטלן, ואם במתנה נוטלן כחו יפה. ובפשוטו משמע דנוטל את שניהם[5], ואף בלא יתור לשון. ו**הרמב"ן** תי' די"ל דאף התם איירי שאמר

---

40 ו**הנתיבות** ביאר דאף דהאב אינו יכול להתנות לבטל חלק בכורה [כדתנן קכו:], מ"מ היכא דהבכור נתרצה וקיבל עליו מהני. [אך הנתיבות למד כן ע"פ מש"כ המבי"ט [א קצג], והמב"ט לא איירי כה"ג, אלא שחילק את כל נכסיו במתנת בריא].

1 וכן העתיק ה**הג"מ** [דפו"ק] ועוד ראשונים. והרמ"ה ושא"ר הביאו בזה ב' גרסאות.

2 ו**הטור** [רנג טז] כת' אבל **הרמ"ה** כת' דלא מיחזי כריבית מאוחרת.

3 ו**הרש"ש** ציין דכעי"ז כ' **תוס'** [סנהדרין נ:] דכ' דהא דקאמר [שם] 'כי האי תנא', לפי שהוא הזכירה להדיא.

4 וההג"מ דפו"ק דחה דקי"ל [הל' מכירה כה ג] כר' עקיבא.

5 אך **רש"י** [כתובות שם] כ' דכחו יפה לענין לגבות ממשועבדים. ומשמע דידו על העליונה. [אבל אינו נוטל שניהם]. [ודלא כגיר' הרי"ף].

כראוי, והגמ' קיצרה בלשון. א"נ התם כשאומר בפירוש תנו במתנה. **והריטב"א** הביא בשם **הרא"ה** דכל שלא אמר בפירוש בחובו אמרי' דלמתנה נתכוון.

והרמ"ה כת' דכל הסוגיה כאן משום דאמר 'כראוי'[6], אבל בסתמא נוטל את שניהם. וכדאי' להדיא [בכתובות שם].

ת"ר שכ"מ שאמר מנה יש לי אצל פלוני, העדים כותבים וכו' דברי ר"מ. **פרשב"ם** דכותבים זכרון עדות שהיתה לפניהם, ומה ששמענו כתבנו וחתמנו. [ומעידים על דבריו].

הרמ"ה נתקשה מ"ט כותבים סיפור דברים זה. והרמ"ה העמיד דאיירי דוקא במחלק נכסיו לאחרים, ואומר מנה שיש לי ביד פלוני תנתן לפלוני. והעדים כותבים עדות על צוואתו[7]. ולא אמרי' דהוה עדות אכוליה מילתא. [ולמ"ד חיישי' לבי"ד טועין חוששין שיסברו דהוה עדות על גוף ההלואה].

אבל היכא דאמר מנה יש לי ביד פלוני ותו לא אין כותבין. [דכל הנידון ע"ז]. דאין ליורשין זכות בשטר זה, דהא צריכים להביא ראיה. **והטור** [**ושו"ע** רנה א] חלק דבכל ענין כותבין.

והסמ"ע [רנה א] ביאר דמ"מ כותבים שהבע"ד לא יעיד פניו להכחיש.

והשיטמ"ק [בשם שיטה לנ"ל] הביא בשם **הריב"ש** בעל התוס'[8] דנפק"מ מהא דכותבים טענתו, דמחייבים שבועת היסת [ע"פ שטר זה], ואף שהיתומים טוענים שמא. דנחשב שיש כאן טענת בריא של אביהם.

והקוב"ש [תעא] דן אמאי לא נקט שבועה דאורייתא, דהיורש יוכל לתבוע ע"פ טענת אביו. ואם מודה במקצת יתחייב שבועה[9]. עי"ש[10].

אין כותבין אא"כ מכירין וכו' דחיישי' לבי"ד טועין וכו'. **הריטב"א** כ' דה"מ כשבאין לכתוב פלוני נתן לפלוני החוב שיש לפלוני אצלו[11]. אבל כשמזכיר לשון בעל דבר [שפלוני טען וכו'] פשיטא דאין לחוש לבי"ד טועין. [אך רשב"ם משמע דהחשש בלשון בע"ד].

שם. אין כותבין אא"כ מכירין, לפיכך כשהוא גובה אי"צ להביא ראיה. **פרשב"ם** שהרי לא כתבו אא"כ הכירו. וסומכים שהעדים לא עברו על דין זה. והוה שטר גמור. [ומבואר דלמ"ד אין כותבין משום חשש בי"ד טועין, אין כותבין אא"כ יודעים עדות ברורה[12]].

וצ"ב דניחוש שהעדים לא ידעו דין זה שחוששין לבי"ד טועים. וי"ל דהוה בכלל הא דר"ל [לק' קנה. כתוב' יט.] דחזקה אין העדים חותמין אא"כ נעשית כדין[13]. וכ"כ **הרמ"ה** דדוקא להבא חיישי', אבל לשעבר לא חיישינן לבי"ד טועין[14]. ומ"מ כת' הרמ"ה דהיכא דיש לחוש שבי"ד טעו לא מהני [עי"ש שהביא מכ"מ].

שם. לפיכך כשהוא גובה אי"צ להביא ראיה. מבואר דיש לזה דין שטר. **הרמ"ה** הק' מה מהני מכירין, דכל הלואה או הודאה בפני ב' אין כותבים, אא"כ אמרו להם כתבו. והרמ"ה העלה צד דמכירין היינו שקנו לפניהם או שאמר להם כתובו. והק' דלשון מכירין לא משמע כן. והו"ל לגמ' לפרש. והרמ"ה תי' דודאי אינו גובה ממשועבדים ע"פ שטר זה. ונאמן לטעון פרעתי.

---

6 **והרמ"ה** דייק דאיכפיל תנא בכולהו 'כראוי'. ש"מ דוקא פריש, אבל בסתמא בבכור נוטלן ונוטל בכורתו, וכן באשה נוטלתן ונוטלת כתובתה. ובבע"ח נוטלו ונוטלן חובו.

7 שאין מעידין על גוף ההלואה אלא על הצוואה, וכיון דאית למקבל זכות בגווה דאי מודה ליה או מייתי ראיה שקיל.

8 [לכאו' הוא ר"י ב"ר שמואל, ר"י הזקן בעל התוס']. והביא דכך אמרו שהורה הרב אב"ד. ומילתא דמסתבר היא.

9 דאילו היכא דליכא שטר כת' **הרמב"ן** [שבועות מג:, הו' לע' קלה:] דנחשב ברי ע"י אחר, ולא הוה טענת ברי.

10 **והקוב"ש** תי' דכוונת הרמב"ן דבענין שהאב יטען בבי"ד, ואפי' יעידו עדים שהאב טען ברי ל"מ לבן. דברי מהני רק לעצמו ולא לאחר, אפילו לבנו, וא"כ ה"ה אם נכתב בשטר טענת האב לא מהני להבן.

11 וכדברי הרמ"ה הנ"ל.

12 ולא סגי שקרוב הדבר להיות אמת, וכגון עד מפי עד. דאף כה"ג יחשב טעות שבי"ד יוציאו ממון על פיהם.

13 וביארו דהוה בכלל דיני עדות דאין לפקפק אחר העדים. והא דחוששין בסוגיין איירי בספק דלהבא, שמא יצא מכשול אח"כ על פיהם. אבל אחר שיש שטר לפנינו לא חיישי' שמא העדים טעו בדיני בירור המעשה.

14 [אך אפשר דט"ס נפל בדבריו, דלעיל מיניה כתב להיפך, דקי"ל דלא חיישי' לבי"ד טועין להבא. אבל לשעבר חיישינן].

והקוב"ש [תעא] ביאר[15] דהוה תקנת חכמים בשכ"מ. וכמ"ש רשב"ם משום דאין פנאי לשכ"מ לתבוע ללוה.

אין ממאנין אא"כ מכירין. הראשונים ביארו דחיישי' שמא אחרת תאמר שהיא זו, ותמאן. וזאת תגדיל ותנשא בלא גט[16]. [ואף דמהני מיאון שלא בפני הבעל, היא לא מיאנה כלל].

לפיכך כותבין גט חליצה[17] וכו'. לכאו' מבואר דשייך שטר ראיה על החליצה. אבל דעת ר' אביגדור כ"ץ [בהג' מרדכי סוף קידו' תקע] דדוקא שטר קידושין מהני לראיה. אבל שטר של עדות ראיה על הקידושין הוה מפי כתבם ול"מ. [ע' רמ"א אה"ע מב ד בסופו ונו"כ. וע"ע משובב סא ב]. והקוב"ש [תעא] כ' דלפ"ז הא דכותבים שטר חליצה הוא משום דהו' מעשה בי"ד [וכדתנן ב"מ כ.]. וצ"ל דשטר החליצה נכתב ע"י בי"ד, ובמעשה בי"ד אין חסרון מפי כתבם[18]. [ע' לע' מ.].

והביא דכ"כ רבינו יונתן [בשיטמ"ק ב"מ כ.] דהבי"ד מעידים שחלצה בפניהם. וכ"מ רש"י [שם]. אבל דייק דלשון הרשב"ם [כאן] דהעדים כותבין גט של חליצה ומיאון.

בי"ד בתר עדים דייקי וכו'. מסקנת סוגיין דבעדים ליכא חשש בי"ד טועין.

השו"ע [רה ה] פסק דאין כותבין מודעא בלא שהכירו אונסו [ע' לע' מ:]. ואפי' אומר שיכתבו, וכשיודע האונס ע"פ עדים יצטרף לשטר לבטל המקח, אין שומעין לו[19]. והפוסקים [ב"י וסמ"ע שם יג] נקטו דהטעם משום דחיישינן לב"ד טועין, שיראו בידו כתיבה זו ולא יחקרו אחר העדים אם הכירו באונס. והאחרונים [פנים מאירות ב ב בפתח"ת שם ו, קו' אונס למהרח"ש, גר"א שם יד] דבסוגיין אמרי' דדייקי בתר עדים[20].

והשער משפט [שם ב] הביא דמקור הדין מדברי רבינו יונה [לע' מ: והו' בשיטמ"ק שם], ומבואר שם דהוה מטעם אחר, דע"י הכתיבה אנו שמחזיקים אונס ותתזיל ארעיה. ואין לנו לכתוב בחנם, ולהחזיק עליו אונס בלי שום אמתלא.

שם. בתר בי"ד לא דייקי. הר"י מגאש כת' כת' דלפ"ז בקיום שטרות חיישי' לבי"ד טועים. וצריך לבדוק דעדי הקיום אינם קרובים של בעלי הדבר. [וע' ראשונים[21]].

רשב"ם ד"ה ומשני בי דינא בתר ב"ד לא דייקי. דכיון דחליצה ומיאונין בג' [כדתנן סנהד' ב.] וכו'. אך קי"ל כמ"ד [יבמות קז:] דמיאון כשירה בב'. ואפ"ה כת' הרמב"ם [גירו' יא י, שו"ע אה"ע קנה ח] דהב' שמיאנו לפניהם צריכים להכיר, לפיכך כותבים אע"פ שאין מכירין וכו'[22]. [ואף בב' חששו לטועין].

---

15 והקוב"ש הק' הא מ"מ אין כותבין בלא דעת המתחייב [ע' בראשונים לע' מ. ועז.].

16 [והוה אשת איש דרבנן]. אבל הרמ"ה כת' דחיישי' שהיא נתקדשה קידושין דאורייתא, ותאמר שלא קידשה אביה ותמאן. וא"א תנשא בלא גט.

17 מבואר דמגדרי גט חליצה שפיר כותבים אע"פ שאין מכירין. וסגי שמעידים על המעשה שהיה בבי"ד [ולא אמרי' דבעי עדות שלימה ודרישות וחקירות. ולא אמרי' דהוה חצי דבר].

18 והקוב"ש נקט דדוקא היכא דהבי"ד כותבים נחשב מעשה בי"ד ואי"צ דעת המתחייב. אך לכאו' י"ל דכיון דעיקר החליצה נעשית בפני ג' [דהוה בי"ד] כותבים. [וכ"מ [כתוב' כב.] דהיכא דקיום השטר היה בפני ג' סגי דב' יכתבו. וע' לע' מ., וכן גיטין לג. גבי פרוזבול].
אך מ"מ שטרי מיאון היכא דעיקר המיאון היה בפני ב', להנך ראשונים אין כותבים. [והפוסקים [הו' בסמוך] נקטו דאפ"ה כותבים. ודלא כר' אביגדור הנ"ל].

19 [אבל דעת הרשב"א [לע' מ:] דכותבי' אף כשלא ידוע האונס, אלא דאין עליו 'שם מודעא'. וצריך להביא עדים אח"כ לברר שנאנס.

20 [ואפשר דל"ד לסוגיין דעיקר השטר לעדות על צוואת השכ"מ או מעשה החליצה. ותקנו שטר כזה, ולא חששו שיסברו דהוה עדות על גוף המעשה. אבל גבי מודעא עיקר התקנה היתה לגילוי דעת באופן שהמכירה היתה באונס. ולא תקנו כתיבה לגילוי דעת בעלמא, במקום דליכא אונס. ואף שאילו יתברר אח"כ שהיה אונס מתברר שנכתב כדין. מ"מ השתא חיישי' שמא יטעו ע"פ השטר, שנכתב שלא כדין. {אלא דעדיין ילה"ק אמאי לא תקנו התם שטר על גילוי דעת בעלמא. ואפשר דעד כמה שליכא אונס הוה דברים בטלים בעלמא, ואינו 'מעשה' כלל. ומש"ה לא הוזקקו לזה לתקן. א"נ לזה מהני סברת רבינו יונה}].

21 והריטב"א כת' דאף דמקיימים את השטר אע"פ שלא קראו [ע' כתו' קט], צריך עכ"פ לקרוא שמות בע"ד. א"נ היכא דמקיימין בלא לבדוק שמות בע"ד אפשר לפרש שמות המקיימים בקיום.

22 ויל"ד דמיאנה בפני ב' האיך כותבין כלל. הא לא הוה מעשה בי"ד. ולדעת הרמב"ם שטר ראיה הוה מדברי סופרים. [ודוקא גט שנתגרשה בה מהני מדאורייתא לראיה. וע' מה שהו' לע']. ואפשר דאה"נ וכשתוציא שטר זה יהני רק כשכל הנפק"מ לדרבנן. אבל היכא דיש צד שנשארה תחת בעלה לאחר שגדלה ודאי ל"מ.

והב**י"ש** [קנה יא] תמה דכיון דקי"ל דמיאון סגי בפני שנים, והיינו עדים. תו לא חיישינן דהבי"ד יסמכו עליהם, ולמה בעי' מכירין. ומ"ש מצוואת שכ"מ [דסוגיין]. וכת' דאפשר דרבא ס"ל לכתחלה בעינן ג' במיאון[23], ומש"ה חיישינן לב"ד טועין. אך הק' דברמב"ם מבואר דאף בב' כותבין משום דאין מיאון אא"כ מכירין[24]. וע' בית מאיר.

מה שהניח מחובר

תלוש אין מחובר לא וכו'. פ**רשב"ם** דכגופא של קרקע דמי.

ופ**רשב"ם** [במשנה] דמה שהניח מחובר, אע"פ שעומד ליתלש הוה של בנו. ו**רבינו יונתן** [בשיטמ"ק] כת' דאף שגדלו ברשות האב, ועומדין ליקצר. חשבי' להו כמחוברין וכגוף הקרקע. אבל ה**רא"ש** [במשנה, ותוס' רא"ש כאן, וכ"פ ה**רמב"ם** [יב יג] וה**שו"ע** רנז ב] כת' דמה שהניח מחובר העומד ליתלש דינו כתלוש. דקי"ל כר' שמעון [ב"ק נט.] דפירות גמורים כיון דעומד ליתלש כתלוש[25].

וה**רא"ש** כת' דהא דתנא ומה שהניח תלוש, קמ"ל דאפי' קדם ותלש פירות קודם זמנן [ולא היו עומדין ליתלש], אפי' הכי כיון שנתלשו הרי הן של יורשין.

דף קלט.

והא תניא שמין את המחוברין ללוקח. ובגמ' מבואר דאיירי ב'אחר', ובפשוטו משמע דהיינו שכתב לאחר מהיום ולאחר מיתה[1]. אך **רשב"ם** הביא דקאי אמתני' [וכדאי' בתוספתא כתובות], באב שנתן לבנו, ומכר הבן וכו'[2]. [דהלוקח לא זכה במחוברין[3]]. וה**רי"ף** [ור"י מגאש, ורמב"ם יב יג] כ' [להיפך] דאיירי בלוקח הפירות מהאב[4]. והלוקח אינו מוותר לבן כלל.

וה**רגמ"ה** פי' דהך ברייתא [קאי בעלמא, וכפשוטו] במוכר שדהו לפירות.

ל"ק כאן בבנו וכו'. פ**רשב"ם** דלדעת כן הקנה ליה, עם פירות כשמחוברין. ודוקא שיזכה הוא עצמו. [ולכאו' משמע דהוה נתינה נוספת, דנותן גוף הקרקע עם פירות שלאחר מיתה. ועוד דעתו להקנות אף פירות שיגדלו שיהיו בקרקע בשעת נתינה].

וה**ריטב"א** כת' דה"ה בן בנו, וכן כל זרעו דבנו[5]. וכ"כ ה**תה"ד** [שנ, וכ"פ ה**רמ"א** רנז ב] דה"ה בן בנו[6]. וה**קצות** [רנז ב, ורי ד] הק' דה**רמ"א** [רי א, ע"פ שו"ת הרא"ש פב ד] כת' דהא דאי' [לק' קמב:] דמזכה לעובר שלו קנה, משום דדעתו קרובה אצל בנו. ה"מ בנו, אבל בן בנו כאחר דמי. וה**תה"ד** [הנ"ל] נקט אף התם דה"ה דדעתו קרובה אצל בן בנו. והקצות הק' סתירה ברמ"א דהתם פסק כשו"ת הרא"ש משא"כ הכא. וציין דה**ש"ך** [ג] רמז בזה. וכה"ק ה**גר"א** [רנז ח].

שם. כאן באחר. פ**רשב"ם** שמכרו הבן לאחר. ואף דהאב נתכוין להקנות פירות אלו לבנו, היכא דבא אחר מכח בנו לא נתכוון להקנות[7]. וה**ריטב"א** ביאר דפירות מחוברין יורשין שאר יורשי

---

23 וכ"כ **תוס'** [יבמות קז:] בשם ר"ח דדוקא בדיעבד מכשירין מיאון בפני ב', אבל לכתחילה בעי ג'.

24 ומדברי ה**ב"ש** משמע דהק' דהיכא דמיאנה בפני ב', ניחוש שלא הכירו. ולכאו' עיקר הקו' אמאי ב' צריכים להכיר [אבל לאחר שנפסק הדין דצריכין להכיר, שפיר כותבין. ולא חיישי' שמא עשו שלא כדין].

25 וה**תו"ט** דן דרשב"ם חילק דלא קי"ל עומד ליתלש כתלוש [עי"ש]. וה**ש"ך** [רנז ב] חלק דבסוגיין הנידון באומדנא, דדעתו של אדם ולא תלי בגדרי עומד ליתלש דעלמא. [ודייק מהמשנה כרשב"ם, עי"ש מש"כ ליישב לדעת הרמב"ם].

1 ו**רשב"ם** כת' דאף כה"ג הדין כן. אלא דלא איירי כה"ג.

2 וכ"כ ה**בעה"מ** וה**ריטב"א**.

3 והעירו דהלשון משמע ששמין ללוקח. ואילו לרשב"ם שמין ממנו.

4 וה**פוסקים** כת' דעפ"ז אתי שפיר הלשון דשמין ללוקח, שנותנים לו השבח. דאילו לרשב"ם שמין ממנו השבח.

5 וה**ריטב"א** ביאר דאנן סהדי שדעת הנותן בשעת המתנה שאם ירד בנו לתוכה לאחר מותו שיזכה בפירות המחוברים משום חביבותא דבנו, וה"ה כל זרע דבנו.

6 [וכ"מ **תוס'** לע' קלו:]. וה**ש"ך** ציין דה**אחרונים** דנו אי אף דור נוסף, בן בן הבן. וה**גר"א** [שם ח] נקט דאין דעתו עליהם [ע' תוס' ושא"ר לע' קכח.], ודלא כריטב"א דכל זרע הבן.

7 ועוד פ**רשב"ם** דהבן לא נתכוין להקנות חלק זה ללוקח. [דאינו חלק מגוף השדה דנימא שהקנה כל זכות שתבוא לידו].

האב [וכמו תלושין][8].

אבל לדעת **הרי"ף** איירי שהאב מכר את הפירות עד שעת מיתתו. **וה"ה** [יב יג] הק' דכיון דדעת האב להקנות פירות אלו לבנו, האיך יחזור וימכור לאחר. דלא עדיף מגברא דאתי מחמתיה. והביא דמשמע מדברי הבעה"מ דהך אומדנא שמוחל בשעת מיתתו. [ולא בשעת נתינה לבנו]. ומש"ה היכא דחזר ומכר לאחר לא אמרי' כן[9].

והריטב"א כת' דנראה דהיכא דהאב מכר אף את הפירות עד שעת מיתתו, והנידון בין ב' לקוחות, לוקח של הבן זוכה בפירות תלושים. דטפי עדיף ליה לוקח דבנו מלוקח דידיה.

שם. **הריטב"א** כת' דלמדנו דכשיש לא' קנין פירות לזמן ידוע[10], כששהגיע זמנו שמין לו פירות מחוברין. [וכדאי' בסוגיין לולי הא דמקנה לבנו[11]]. [וכן אי' [ב"מ קט.] דהמקבל שדה והגיע זמנו לצאת שמין לו[12]. וכן מוכר שדה והגיע היובל שמין לו מה שהשביח בקרקע].

והר"י מגאש הביא מכאן דאף המגרש את אשתו שמין את הפירות המחוברין בנכסיה בשעת גירושין. וכמו שאר אוכל פירות לזמן. [ע' כתו' עט.].

אין הגדולים מתפרנסין ע"י הקטנים

אין הגדולים מתפרנסין ע"י הקטנים וכו' אלא חולקיו בשווה. **הרשב"א** [והו' בריטב"א ונמוק"י] כת' דהיינו דוקא כשמיחו. אבל בסתמא מתפרנסין יחד, כל א' לפי צורכו. אפי' באדם בטל [ע' בסמוך].

ואם אמרו קטנים הרי אנו נשאין כדרך שנשאתם אתם אין שומעין להם, אלא מה שנתן להם אביהם. **פרשב"ם** שנשאו הגדולים בחיי אביהם. **והריטב"א** [הו' בנמוק"י] ביאר דאיירי שבשעה שהאב נתן לגדולים היה אומר שדעתו לתת כיוצא בו לאחרים. וקמ"ל דאפ"ה אין אומרין שעל מנת כן נתן להם.

אמר רבא האי גדול אחי וכו' מאי דעבד עבד. **תוס'** [ב"ק יא:] כת' דהיינו בסתמא, כל זמן שלא מיחו אמרי' דניח"ל דלשתמעי מיליה [כדאי' גיטין נב:]. אבל אם מוחין הרשות בידם.

והריטב"א הביא דשאל את **הרשב"א** דאי מתני' בשלא מיחו [וכנ"ל], א"כ נימא דרבא איירי בסתמא. **והרשב"א** השיב לו דרבא אפי' בשמיחו מאי דעבד עבד [דאי כשלא מיחו פשיטא][13]. [ופליג על התוס' הנ"ל]. וכן הנמוק"י הביא דתוס' פליגי על הרשב"א ואף בסתמא אינו רשאי. **ובשו"ע** רפו א הו' בזה ב' דעות[14].

אבל **השו"ע** [שם ב] כת' דבגדול אחים אם מיחו בידו הרשות בידם. ולכאו' הוא דלא כרשב"א, וכה"ק **רע"א** [שם] דבסעיף א הו' דעת הרשב"א[15]. **ורע"א** הביא **דהדרישה** ביאר דהתם קאי שמיחו בתחילה בשעה דלביש ומכסי, ובזה מהני מחאה אף בגדול אחי. אבל אם לא מיחה בתחילה הוה מחילה אף להבא, ואין שמין אח"כ אף מה שעליו. משא"כ באחים דעלמא יכולים למחות גם אח"כ.

שם. מאי דעבד עבד. **פרשב"ם** בדיעבד, דלכתחילה אין לבזבז ממון יתומים לכך. אבל **התוס' רי"ד** כת' דלאו דוקא דיעבד, אלא אפילו לכתחלה נמי מרשין אותו ב"ד כיון שהוא טורח ומרויח בעבורן.

שם. מאי דעבד עבד. בסוגיין איירי במה שלובש בעודו אפוטרופוס. ורב פפא [ב"ק יא:]

---

8 ולא אמרי' דדעתו להקנות לבן, ואף דלא זכה הלוקח יזכה הבן. [קמ"ל דדוקא היכא דגוף השדה אצל הבן דעתו לוותר אף פירות אלו]. [ויל"ד אי תלי בב' פירושים ברשב"ם].

9 אבל **הגר"א** [שם יב] ביאר שיטת הרשב"ם דלא עדיף הלוקח מגברא דאתי מחמתיה. והביא דכן משמע מדברי רשב"ם [ד"ה ומשני] דאזלינן בתר המתנה מעיקרא.

10 וכגון לוקח פירות או משכנתא. [אך בגמ' ב"מ סז: אי' דמסלקין מתמרי דאבודיא, **ופרש"י** התלושים, כל זמן שהם בתוך השדה. וצ"ע].

11 **והריטב"א** כת' דאין לומר דדעתו של אדם קרובה אצל עצמו [כ"ש מהא דאמרי' בסוגיין אצל בנו], וכוונתו לשייר לעצמו כל הפירות שיהיו בשעה שהשדה חוזרת עליו. **והריטב"א** דחה דה"מ במשנה, דשורת הדין הפירות הם של האב, כיון שנולדו ברשותו. אבל הכא אדרבה הפירות נולדו ברשות האחר, והמלוה והלוקח אינם מוותרים כלום, דנפשייהו עדיף להו.

12 אך נח' שם האם שמין אף בשבח שקמה, או דאמרי' דלא ירד כלל לאילנות אלו, שאף מעיקרא היה סופו לצאת].

13 ולדעת הרשב"א אפי' שרכא כל זמן שלא מיחו רשאי. אבל לדעת תוס' דוקא גדול אחי רשאי, ובשרכא אפי' בסתמא אינו רשאי.

14 **והגר"א** [שם ב] ציין **דהרשב"א** בב"ק כת' כדברי התוס'. [ולא מצאתי לפנינו].

15 **ורע"א** הוסיף דהמקור דסעיף ב' הוא מדברי המגיד משנה [נחלות ט טו] בשם הרשב"א [ב"ק שם].

אמר דאף בשעת חלוקה אין שמין לגדול אחים את הבגדים שעליו. וה**ב"י** [רפח] הק' דמה מהני הא דמעיקרא ניח"ל דלשתמעין מילי, הא השתא באו לחלוק[16]. וה**תוס' רי"ד** [בסוגיין] עמד בזה. ותי' גדול אחי שמשעה שקנו אותם הויא מחילה גמורה גבייהו[17]. אך כת' דה"מ באחים גדולים. אבל בקטנים דלאו בני מחילה נינהו [וכבסוגיין], א"כ חולקין בשווה.

וה**ב"י** כת' דשמא י"ל דמעיקרא מימנע ולא ילבש בגדים יקרים, אילו ידע שיחשבנו עמו. ויהא פסידא בהא דלא ישמעון מילי[18].

וב**חי' ר' א"ל מלין** [א סא] העמיד ד"ל ב' גדרים בהא דמהני דניחא להו דלשתמעון מילי. ד"ל דהוה אומדנא דהבנים נותנים לו[19], או דנחשב שימוש ממון הבית, דנחשב צורך הנכסים[20].

בשרכא[21]. פ**רשב"ם** אדם בטל. וה**רי"ף** הביא ב' פי' אדם ריקן שאין להם הנאה ממנו, ויש שפי' מלבוש של משי.

בעל לוקח הוי

שלח ליה וכו' לוותה ואכלה עמדה ונשאת, בעל לוקח הוי או יורש הוי וכו'. פ**רשב"ם** דספק הגמ' בין בחייה ובין לאחר מיתה [וכדאי' בע"ב]. ומבואר בדבריו דהוה ספק א', בגדר זכויות הבעל בנכסי אשתו. אבל **תוס'** [בע"ב] כת' דהוה ב' ספיקות, בגדר זכייתו מחיים. ובגדר הזכות בגוף לאחר מיתה.

אך ה**תוס' רי"ד** הביא בשם **ר"י** [וכ"כ המרדכי תקצו] דאיירי דוקא בנשאת ומתה. שהמלוה לא תבעו עד שמתה. אבל אם היא עדיין בחיים, וגוף הנכסי מלוג שלה, א"כ ודאי גובה הבע"ח. וכדאי' [ב"ק פט] דאפי' חבלה באחרים מוכרת נכסי מלוג בטובת הנאה לשלם הנזקין. וה**תוס' רי"ד** דחה דאי' בעל לוקח הוה משום תקנת אושא [וכדאי' בע"ב], א"כ הוה לוקח אף בגוף הנכסים, והבע"ח אינו גובה ממנו. אפי' בחייה. אך מ"מ אם ימות בחייה יגבה הבע"ח[22]. [וע"ע בע"ב לענין שאר הנידונים אי איירי דוקא כשמתה].

שם. בעל לוקח הוה. וה**גמ'** [בע"ב] מביאה מתקנת אושא, דהבעל נחשב לוקח ראשון. אך מבואר ב**רשב"ם** [בע"ב ושא"ר] דעיקר הספק של הגמ' אף קודם תקנת אושא, בכל גדרי הזכותים שיש לבעל בנכסי אשתו, אי הוה גדר יורש או לוקח. [ואפ"ה למדו מתקנת אושא, לגלות גדר הדין הראשון. דאף באושא תקנו כעין הזכות שהיה קודם].

שם. לוותה ואכלה. מבואר דהנידון אי גובים מנכסיה, שמשועבדים לבעל. ו**תוס'** [ב"מ קד. ונדרים לה:, והו' בבי"ש צא ט] הביאו דמבואר כאן דהבעל אינו חייב לפרוע הלואה של אשתו[23]. [מנכסים שלו]. וכן אי' נדרה להביא קרבנות קודם שנשאת. ודוקא בקרבנות חובה שנתחייבה תחתיו נתחייב הבעל. אך **תוס'** [ב"מ שם] הביאו דרב אחא[24] הורה שהבעל חייב לפרוע חובת אשתו שלוותה קודם שנשאה [ע"פ דברי ר' יהודה שם, שכן כתב לה].

שם. לוקח הוי, ומלוה ע"פ אינו גובה מהלקוחות. ה**ריטב"א** כת' דאף כשהמעות בעין לא גבי. דהא מלוה להוצאה ניתנו.

---

16 וה**ב"י** הביא דה**רמב"ם** [נחלות י ג] השמיט דברי רב פפא. וכת' דאפשר דהוא מחמת קו' הנ"ל. [ועפ"ז השו"ע השמיטו, והרמ"א כתבו]. אבל ה**גר"א** [שם א] כת' דאף ה**רמב"ם** ו**שו"ע** לא פליגי, וסמכו אמש"כ [בפרק ט, ובשו"ע רפו ב]. וכ"כ ה**סמ"ע** [שם ב] וה**דרישה**.

17 וה**ר"מ סרקסטה** [בשיטמ"ק ב"ק] כתב דכיון דמעיקרא קנאם קודם חלוקה אחולי אחיל, ואי"צ להחזיר אף אחר חלוקה.

18 ולכאו' הוא דלא כפרשב"ם דלכתח' לא ילבש בגדים יקרים.

19 והק' דבגמ' [גיטין נב:] איירי אפי' ביתומין קטנים, ול"מ אומדנא שיתנו. [וכקו' התוס' רי"ד].

20 [וכת' דא"כ יהני רק כל זמן שהוא אפוטרופוס, אבל בשעת חלוקה שמים אף בגדים אלו. וכת' דנח' בזה בסוגיה [ב"ק שם]. עי"ש. וכדברי התוס' רי"ד הנ"ל].

21 **תוס'** הביאו דבכל הספרים גרסי' ש'ר'כא. אבל הביא דבערוך אי' ש'ד'כא. וכ"ג הרי"ף ופי' שדכא פירוש אדם ריקן.
ו**תוס'** הביאו דהתרגום [בראשית כה כז] יודע ציד, נחשדכן. אבל **תוס'** [ב"ק צב:] הביאו מהתרגום גברא נחשירכן. [וכ"ה בתרגום לפנינו נחשירכן. וי"ס שהו' אף הגיר' נחשידכון].

22 ולכאו' שייך בזה גדר גבייה מעכשיו, על הצד שימות בחייה.

23 ו**תוס'** כת' דבלא שום ראיה דבר פשוט הוא. דאל"כ אם יקניטוה תלוה ותשליך לאיבוד ותחייבנו ק' מנה בכל יום אבל בנזירות.

24 ומשמע דהוא רב אחאי גאון. אבל ה**מהרש"ל** הביא גיר' רב אחד, וכ"ה ב**תורא"ש**. וכוונתם למעשה שהו' במרדכי [כאן תקצו].

רע"א הק' דאך אי הוה לוקח מדרבנן, הא מבואר [לע' קלג.] דמתנה דרבנן לא עדיף מירושה דאורייתא [ואלמנתו גובה מנכסיו]. ורע"א ציין דה**מרדכי** [כתוב' קסא] הק' כן[25]. ו**רע"א** תי' דמשמע מדברי הרי"ף והראשונים [לע' שם] דעיקר סברת הגמ' [שם] דמתנה דרבנן קליש, היינו במתנת שכ"מ דלא משכח"ל אחא לאחר מיתה. והוה כעין ירושה[26]. אבל בשאר דרבנן, כגון בעל בנכסי אשתו דהוה לוקח בחיי אשתו, אף דהוה דרבנן נחשב לוקח גמור [ואין לדמותו כלל ליורש][27].

<u>או יורש הוה, ומלוה ע"פ גובה מהיורשים</u>. ה**ריטב"א** פי' דדוקא היכא דהחוב ברור. [אבל במקום דשייך טענת פרעון ודאי לא גבי[28]].

<u>א"ל תנינא וכו' ישאו קטנות מבעל</u>. **פרשב"ם** כגון שהכניסה כל נכסיה לבעלה, כדרך נשואה. וצ"ב דהאיך הכניסה חלק אחותה, דהוה גזל בעלמא[29]. וכן תמה ה**תוס' רא"ש** היכי מדמי הך ללותה ואכלה והלא שלא ברשות נטלה חלק אחותה והוי כאלו גזלה חלקה ונתנה לבעל.

ו**הריטב"א** תי' דמילתא דפסיקא דאפי' אינם בעין. דאילו גזילה קיימת ודאי הדרא. אלא היכא דאינו בעין גובה כדין מלוה ע"פ[30].

ו**התוס' רא"ש** תי' דהגמ' נקטה דאיירי שנשאו הגדולות ברשות הקטנות, כדרך הלואה. והמ"ל שנשאו שלא ברשות הקטנות אלא דעדיפא מינה קמשני.

<u>דילמא שאני פרנסה דאית ליה קלא</u>. [ו**הראשונים** גרסו וכמלוה בשטר דמי]. וצ"ב דאף בע"ח דיש לו קול אינו גובה ממשועבדים. אך **תוס'** [ב"ק יד: ובכ"מ] בחד תי' כת' דנזקין דיש קול גובה ממשועבדים. [ומ"מ בבע"ח לא פלוג, אפי' לווה בכמה עדים, וכמ"ש **תוס'** לע' לט:].

ויל"ד אי כוונת הגמ' דגובה מכל משועבדים, או דוקא תקנת לוקח דבעל[31].

ומשמע דכוונת הגמ' דפרנסה הוה תקנ"ח, וכיון דיש קול הוה כמלוה בשטר[32]. אך ה**קוב"ש** [תעב] תמה דליכא תקנת פרנסה בבנות מהבנות [וכדאי' כתו' סט, אלא בנות מהבנים]. אלא הוה הלואה בעלמא. ומה איכפ"ל במה הוציאו המעות.

<u>רשב"ם ד"ה אמרו אלמנתו</u>. עד שתנשא או תתבע כתובה או עד שירצו היורשים ליתן כתובתה. ותלי באנשי יהודה ואנשי גליל [כתוב' נב: צה:] האם יכולים לתת לה כתובה לסלקה ממזונותיה.

ו**רע"א** כת' דרשב"ם נקט בדוקא אליבא דאנשי יהודה. דלכאו' ילה"ק האיך הבעל יורש נכסים אלו, הא הוה ראוי, דבחיי אשתו היו משועבדים למזונות אלמנת אביה[33]. [ובעל אינו יורש ראוי]. אבל לאנשי יהודה דיכול לסלקו, ומש"ה אתי שפיר דנחשב מוחזק. [ומש"ה דוקא בבא דמתה פרשב"ם כאנשי יהודה. ולא בתחילת המימרא].

אבל ה**רי"ף** [כתו' כ. בדה"ס] הביא מסוגיין דהלכה כאנשי גליל, דאין יכול לסלקו. וה**בעה"מ** [שם] תמה היכן יש ראיה כאנשי גליל. וה**מלחמות** כת' דאפשר דכוונת הרי"ף להביא מסוגיין [בע"ב] דנחשב

---

25 והמרדכי הוכיח מסוגיין דהך ק"ו דירושה דאורי' [דלע' קלג.] הוה ק"ו פריכא, ודחויא בעלמא. דבסוגיין מבואר דאלימא מתנה דרבנן כמתנה דאורייתא. [והביא דעיקר הטעם לע' קלג. כמ"ש הרי"ף דחל חיוב מזונות לאחר מיתה, בהדי הדדי. ואילו שעבוד כתובה על מטלטלין מתקנת הגאונים, מהני מתנת שכ"מ להפקיע. אף דהוה מתנה דרבנן].

26 ומש"ה לא עדיף מיורש גמור, דשויוה רבנן למתנת שכ"מ כיורש. [וע"ע בסוגיות [לק' קמז- קמט] דלענין כמה דינים נאמר דמתנת שכ"מ הוה גדר ירושה].

27 ודמי ללוקח במשיכה [בלא קנין מעות], דהו' רק קנין דרבנן, ובודאי מלוה ע"פ לא גבי ממנו. וכן אלמנה אינה ניזונית ממנו.

28 [ולכאו' כוונתו דאף דהאשה מודה שחייבת, לאו כל כמינה. וטענינן לבעל [שהוא היורש].

29 ועוד דאי' [ב"מ צו:] דלא תקנו חכמים שיזכה באיסור, ואיסורא לא ניח"ל דלזכי [גם ממון שתחת ידה בתורת שלה, אי נתברר דהוה של הקדש לא תקנו]. {ויש לדחות דהתם איירי בשל הקדש. אבל היכא דממון אחרים הוה בחזקת שלה, תקנו שיכניס. אף דהוה גזל בשוגג. דליכא קרבן מעילה}.

30 דגזל אין קול, ואף למ"ד שעבודא דאוריי' הפקיעו. [ואף דלענין בעל אין בזה חילוק משום קול. מ"מ לא פלוג והפקיעו השעבוד].

31 ו**בשו"ת הרא"ש** [לה ז, וכ"פ השו"ע אה"ע צא ה] הביא מסוגיי' דאף סבלונות יש קול, ואם נשאת גובה מהבעל. [ועי"ש בפוסקים].

32 וכדאי' [גיטין נב.] דיש קול, וגובה ממשועבדים.

33 [והנכסים בחזקת אלמנה, וכדאי' כתובות צז, ומש"ה נחשב ראוי. וגרע משאר נכסים שמשועבדים לבע"ח, כדלע' נה.].

יורש משום פסידא דאלמנה. ואת"ל שיכול לסלקה ממזונות ע"י שנותן לה כתובה, א"כ אין לה הפסד כ"כ, שהבעל יתן לה כתובתה.

ואלו שאין חוזרין ביובל הבכורה וכו'. **הר"י מגאש** וכ"כ **הראשונים** בשם **רשב"ם** [וליתא לפנינו] דדוקא חלק בכורה. אבל חלק פשוט לר' יוחנן אין ברירה, והאחין שחלקו לקוחות הן ומחזירין זל"ז ביובל. והרמב"ן תמה דר' יוחנן ס"ל דאין ברירה, וא"כ אף חלק בכורה. [ויש שפי' דלדעת הר"י מגאש חלק בכורה הוה מתנה בשעת חלוקה. א"כ החלק שנתנו לו הוא חלק המגיע לו. ולא תלי בברירה].

והרמב"ן כת' דאף לר' יוחנן מחזירין לאמצע וחוזרין וחולקין. ואף הבכור חוזר ונוטל פי שנים כבתחילה, ואף דבטלה החלוקה[34].

דף קלט:

והיורש את אשתו. **רשב"ם** הביא [מהגמ' בכורות נב.] דקאי כמ"ד ירושת הבעל דאורייתא. ואי הוה לוקח מחיים, לא פקע דין לוקח בשעת מיתה. **והתוס' רא"ש** הק' דנימא דלאחר מיתה שהוא יורש מהתורה לא הפקיעו דינו. אבל מחיים דהוה תקנ"ח תקנו שיחשב לוקח. [והאיך ילפי' מדין דאורייתא לתקנ"ח]. ותי' דמסתבר לגמ' דלא אלמוהו חכמים כח בעל מחיים מלאחר מיתה דהוי מן התורה. וכיון דלאחר מיתה הוי יורש, אף מחיים הוי יורש בעלמא. [ועד"ז מבואר בתוס' והר"י מגאש, ע' בסמוך].

שם. **רשב"ם** ו**תוס'** הביאו מהגמ' בכורות דקאי למ"ד ירושת הבעל דאורייתא. אבל למ"ד ירושת הבעל דרבנן חוזר ביובל. **והאחרונים** הק' דאף אי ירושת הבעל דרבנן, נימא דכל דתקון רבנן כעין דאורייתא.

והקוב"ש [כתו' שב] תי' דלמ"ד ירושת הבעל דרבנן אינו בגדר קורבא [ע' תוס' לע' מט: וכתו' נו.], ואינו בתורת ירושה[1]. [ול"ש כעין דאור'].

אך **הקוב"ש** הביא דמשמע בגמ' [בכורות שם] דאף לר' מאיר דמתנה אינה חוזרת ביובל, מ"מ אח ס"ל ירושת הבעל לאו דאוריי' גרע[2], וחוזרת ביובל. ותמה אמאי תקנו שיחשב כעין מכר ולא כעין מתנה.

והאו"ש [שמיטה יא כא] יישב דלמ"ד ירושת הבעל דרבנן הוה תקנ"ח תחת קבורתה. ומש"ה נחשב מכר ולא מתנה[3].

אך **הרמב"ם** [אישות יב ו] פסק שירושת הבעל מדבריהם, וכת' [שמיטה יא כא] דאפ"ה עשו חזוק לדבריהם כשל תורה דהיורש את אשתו אינו מחזיר ביובל. **והלח"מ** [אישות] תמה מהגמ' [בכורות וכתו' פד.]. **והאחרונים** כת' דסוגיין אי' דשויוהו רבנן יורש, משמע כתוס'.

שם. והיורש את אשתו. **רשב"ם** פי' דקאי למ"ד ירושת הבעל דאורייתא. ובפשוטו משמע דהוה ספק בגדר הזכות בדאורייתא, אי הוה גדר 'יורש' או גדר לוקח.

ולכאו' מבואר דאף למ"ד ירושת הבעל דאורי', מ"מ יתכן דאינו בגדר ירושת קורבא. אלא 'לוקח' [ומזכויות האישות]. וי"ל דקמ"ל דהוה יורש, וכשאר ירושה. א"נ קמ"ל דגדר זכות זה הוה בגדר 'ירושה' [דעומד במקומה, ולא גדר לקוח].

אך עוד יל"פ דכוונת הגמ' דמדאוריי' ודאי הבעל הוה יורש. והספק האם תקנו שיחשב לוקח. [וכן נקטו כמה **אחרונים** בסמוך בגדר הא דטבא ליה עבדו].

והקצות [קלב א] דן דלאחר שתקנו קנין פירות לבעל א"כ למ"ד קנין פירות כקה"ג בשעה

---

34 ואפ"ה קמ"ל מתני' דעיקר הזכות לחלק בכורה אינו בטל ביובל. ורק החלוקה. [אך אי זכות לחלק בכורה בטל ביובל, א"כ יחזרו האחים ויחלקו בחלק בכורה. ויל"ד דעכ"פ הבכור יטול פי שניים בחלוקה זו, וכדין שדה החוזרת לבעלים ביובל. כדתניא גיטין מח:].

1 ואילו למ"ד ירושת הבעל דאורי' הוה בתורת ירושה. א"נ אף למ"ד ירושת הבעל דאוריי' הוה מזכויות האישות, ואינו מתורת ירושה. אלא דאפ"ה אינו מכר, ומש"ה אינו חוזר ביובל. אבל למ"ד דרבנן לא אשכחן גדר כזה בדאוריי', ומש"ה תקנו כעין גדר מתנה ומכר.

2 דבגמ' [שם] משמע דהא דאמרו ירושת הבעל דאורייתא קאי אדברי ר' מאיר. [וכן נקטו לה פעמיים בסוגיה שם].

3 ויש שציינו לנידון הגמ' [ב"מ צו:] בעל בנכסי אשתו שואל הוה או שוכר הוה. [אי מה שתקנו פרקונה תחת פירות חשיב 'שוכר']. ועד"ז הירושלמי [הו' בתוס' כתו' פו:] האם האשה הוה ש"ח או ש"ש.

שמתה האשה לא שייך גדר ירושה. והביא עד"ז מהגמ' [גיטין מח.] דדנו דבן שלקח שדה מאביו בזמן היובל, ואח"כ מת בנו 'לא ירית מידי'. דכיון דמעיקרא ק"פ כקה"ג הוה שלו, אף דאח"כ נתרוקן אצלו קנין הגוף אין זה 'ירושה'[4].

והקצות ביאר בזה מש"כ רשב"ם דאי הוה לוקח מחיים [אף על הפירות], אף לאחר מיתה לא פקע. והוסיף דלא שייך בזה גדר 'ירושה', דהא הוה ראוי. [וה**קצות** [קג ט הו' בסמוך] האריך לפרש דהוה 'ראוי', ועי"ז אינו יורש].

תוד"ה והיורש. פ"ה ואי הוי לוקח מחיים, גם לאחר מיתה לא פקע וכו'. מבואר דתוס' נקטו דכוונת רש"י דהוה לוקח על הגוף מחיים. ותוס' חלקו דמחיים אין לו אלא פירות.

ו**הש"ך** [קג כ] תי' דגדר תקנת אושא דנחשב לוקח ראשון מחיים [ע' בסמוך], ובאופן שמתה בחייו הוי לוקח ראשון למפרע משעת נישואין. והוא לוקח על הגוף מחיים[5]. [וכת' דעפ"ז מיושב קו' התוס'].

אבל ה**קצות** [קג ט] ביאר דכוונת רשב"ם דהוה לוקח רק על הפירות מחיים [ועי"ז הוה ברשותו]. ועי"ז ע"כ אף הזכות דלאחר מיתה הוה בגדר לוקח גוף מהיום. דאל"כ הוה 'ראוי'.

בא"ד ואין נר' דהא מחיים אין לו אלא פירות. בפשוטו משמע דכוונת התוס' להק' דל"ש ירושה על הגוף מחיים [וע' בסמוך]. אבל על הפירות שפיר שייך גדר יורש. וצ"ב מ"ש. [וע' חזו"א].

תקנת אושא

האמר ר"י בר"ח באושא התקינו וכו' הבעל מוציא מיד הלקוחות. פ**רשב"ם** 'אי אמרת בשלמא לוקח' משו"ה מפיק, דהוה לוקח ראשון. אא"א דיורש הוה משעת נישואין אמאי מפיק וכו' דאין כח לירש מה שמכר אביו. וע"כ דהוה לוקח[6].

ו**הר"י מגאש** ביאר ראית הגמ' דלא אשכחן ירושה מחיים. ומש"ה ע"כ לא הו' קנין הגוף. וכ"כ ה**תו' רא"ש** [בשיטמ"ק] דפשיטא דלא הוי יורש בגוף הקרקע בחייה [וכמ"ש תוס'], דאין החי יורש החי. אלא אי לוקח הוי אחרי מיתתה, לקיחה שייך מחיים א"כ משעת נישואים התחיל אותה זכות אחר מיתתה. אבל ירושה לא שייכה בגוף הקרקע בחייה הילכך קדמה מכירתה.

שם. באושא התקינו וכו'. הגמ' [כתובות עח:] מק' דבמשנה [בע"א שם] אי' דהאשה אינה מוכרת, ותנינא לתקנת אושא[7]. והגמ' תי' דמתני' בחייה ולפירות, ותקנת אושא לגוף הקרקע ולאחר מיתה.

ו**הרמב"ם** [אישות כב ז והשו"ע אה"ע צ ט] כת' דכשתמות יוציא מיד הלקוחות. אבל ה**רא"ש** [כתו' ד יז, והו' ברמ"א שם] כת' דאף מחיים מוציא[8].

---

4 ו**בחי' ר' שמעון** [מערכת הקנינים ח, וכתו' מז י, ושיע' ר' שמואל גיטין שם] ביאר דכיון דיש לו ק"פ כקה"ג, א"כ היכא דפקע בעל קנין הגוף ממילא זכה בעל קנין פירות. ומש"ה א"צ זכות חדש מדין ירושה, דהוה שלו ממילא מחמת ק"פ דידיה.
ור' שמעון [כתו'] ביאר דזה כוונת הרשב"ם דאם הוא כלוקח בחייה [משום תקנת אושא ועושהו כקה"ג, כמו לר"י] משו"ה לא מהני מכירתה. א"כ גם לאחר מיתתה לא נפקע מכלל מקח, דכוח ירושתו לא הועיל לו רק שיופקע זכותה מן הקרקע. [אבל בקצות נראה דעיקר הטעם משום דאינו יורש בראוי].

5 וה**קצות** [קלב א] הק' דמ"מ הא איירי בזמן שהיובל נוהג, א"כ גדר 'לוקח' דהבעל הוה רק קנין פירות [והוה רק לוקח לזמן עד היובל], ואמאי לא ירש מהאשה קנין הגוף. ותי' דל"ש ירושה על קנין הגוף, דנחשב 'ראוי'. [הו' לעיל].

6 והגמ' מוכיחה מכאן דאף עיקר תקנת פירות דהוה גדר לקוח. וצ"ב ראיית הגמ', נימא דמעיקרא היה יורש. ובאושא התקינו שיהא לוקח [אף בגוף הקרקע, על הצד שתמות בחייו]. ומבואר דפשיט"ל דלא תקנו באושא גדר טפי מעיקר הזכות פירות. [ואף דתקנו שהגוף יהא לבעל, ולא רק הפירות. מ"מ אי גדר הזכות בפירות מגדרי ירושה, אף בגוף לא יתקנו שיחשב יורש].

7 ועוד כת' תוס' שם דאיצטריך התקנה למה שנפלה לה מהאירוסין.

8 שהרי אף מחיים הפירות שלו. וה**פוסקים** [שם] האריכו לדון מאי נפק"מ בהא דמוציא אף את הגוף מחיים, ומאי נפק"מ במח' השו"ע והרמ"א. וה**דרישה** כת' דנפק"מ לענין שהלוקח מוחה שהבעל לא יבנה ויסתור בקרקע [וע' מש"כ לע' נ:]. וה**חלק"מ** כת' דנפק"מ שיש לו קרקע לענין פרוזבול. וה**בי"ש** כת' דנפק"מ לענין החזרת המעות.

הבעל מוציא. ו**הנמוק"י** כת' ומיהו אם המעות קיימים בעין. או אם יש דבר שבא מחמת אותן מעות שנטלה, מחזיר ללוקח[9]. [והפוסקים האריכו בזה. וע' רע"א בסוגיין. ואכמ"ל].

שם. **ורשב"ם** [נ. ד"ה הבעל] פי' דאלמוה רבנן לשעבודא דבעל, עשאוהו לוקח ראשון. ועד"ז כת' **רש"י** [ב"ק פח:][10].

ה**ש"ך** [קג כ] ביאר [סברת הרא"ש הנ"ל] דכשמתה הוי לוקח 'למפרע', והוי כלוקח מחיים. אבל ה**קצות** [קג ט, ואבנ"מ צ יא] דייק מדברי רש"י [הנ"ל] דגדר תקנת אושא שייך לקנין פירות, דאלמוה לק"פ דהך קנין פירות יחשב כקנין הגוף [וכמו למ"ד ק"פ כקה"ג לק' קלו:[11]], ועי"ז לא תוכל למכור[12].

אך ה**קצות** כת' דלפ"ז במקום שאין לבעל קנין פירות ל"ש תקנת אושא. ואילו **תוס'** [לע' קלו: וכ"מ] כת' דתקנת אושא הוה אף במקום שנסתלק מהפירות. וע"כ דגדר התקנה דהבעל הוה לוקח בעלמא [אף לולי קנין פירות].

וה**קצות** הק' דלפ**רש"י** [הנ"ל] א"כ י"ל דהוה גדר לוקח רק כלפי הפירות[13] [וק"פ כקה"ג], ומנ"ל דהוה לוקח אף על גוף הקרקע לאחר מיתה. ואילו בסוגיין משמע דהוכיחו דהוה לוקח אף על גוף הקרקע [עכ"פ לאחר מיתה][14].

והקצות דן דאפ"ל דהנידון בסוגיין מצד אחר. דבתר דתקנו תקנת אושא, ויש לבעל קנין פירות אלים. א"כ הגוף אינו ברשות האשה והוה ראוי, וא"כ הבעל לא יירש ממנה דאין הבעל נוטל בראוי כבמוחזק.

וכדאי' [גיטין מח:] דהביאו מדתניא הבכור נוטל פי שנים בשדה החוזרת לאביו ביובל, ורש"י דלר' יוחנן דכקנין הגוף הו"ל ראוי. וה"נ בתר תקנת אושא לכו"ע. ואף דהוה מחמת הבעל עצמו, הא כעי"ז אי' [לע' קכו.] גבי בכור במלוה שעמו פלגי [דספק נחשב ראוי].

וע"כ דהבעל זוכה בגוף לאחר מיתה משום דמתחלת הנשואין נעשה תיכף לוקח על הפירות מחיים ועל הגוף לאחר מותה. וביאר דהוה גדר ככותב נכסיו בפירוש פירי מהיום וגוף לאחר מותו. וע"כ דהוי לוקח לאחר מותה[15], ואף דמחיים לא הוי לוקח על הגוף.

שם. ועוה"ק ה**קצות** בהא דאי' [כתוב' צה:, הו' בתוד"ה התם] דהנותן לאשה פנויה ואחריה לאחר, ועמדה וניסת בעל לוקח הוה [משום תקנת אושא], ומש"ה ל"ק אחריך. ומבואר דהוה לוקח מחיים על הגוף [ומש"ה מפקיע מיד אחריך], ואי אמרת דיש לו רק קנין פירות כקה"ג [וכנ"ל] א"כ האיך יפקיע מיד 'אחריך'.

וה**קצות** תי' דמ"מ האחריך אינו יכול לזכות, דקנין פירות של הבעל כקה"ג, ומעכב שלא יוכל האחריך לזכות בקנין הגוף של הנכסים. וכלפי קנין פירות דבשעת גמר מיתה קדם הבעל, ומש"ה האחריך אינו זוכה בק"פ. ומש"ה אינו יכול לזכות אף בקנין הגוף[16].

שם. ו**רע"א** הק' דמנ"ל לגמ' דתקנת אושא הוה 'לוקח', נימא דתקנו רק דקנין פירות כקה"ג [וע"ד הנ"ל].

---

9 וכן אם היו לה נכסים מיוחדים שאין לבעל רשות בהם כלל גובה ממנה בחייה או לאחר מיתה.

10 **דרש"י** [שם ד"ה באושא] דאע"ג דבעלמא ק"פ לאו כקה"ג, אלמוה רבנן לשעבודיה משום איבה והוי כלוקח ראשון. **ורש"י** [שם פט:] ביאר דאלים שעבודיה להחשב כקנין הגוף. **ורש"י** [שם צ.] כת' דמ"ד דל"ל תקנת אושא, שעבוד הבעל הוה כשאר קנין פירות דעלמא.

11 וביארו ע"פ הא דאי' בצריכותא [קלו:] די"ל דהיכא דאחולי אחיל וכדו' כו"ע מודו דהוה גדר ק"פ כקה"ג.

12 וכן **הראב"ד** [בשיטמ"ק ב"מ צו.] הק' דקנין פירות דבעל לכו"ע הוה כקנין הגוף משום תקנת אושא [ועדיף משאר ק"פ דנח' ר' יוחנן ור"ל] [א"כ האיך הגמ' תולה בעל בנכסי אשתו בקנין פירות]. והראב"ד תי' דדוקא לענין מכירה אלמוה רבנן לשעבודיה. אבל לשאר מילי דינו כקנין פירות דעלמא. [ולכאו' כוונתו לגמ' דידן דטבא ליה עבד].

13 ויל"ד האם כוונת הגמ' [בסוגיין] דתקנת אושא הוה גדר לוקח משום תוספת קנין [דנוסף לו גדר 'כ'קנין הגוף]. ועוד אפשר דכוונת הגמ' להוכיח דעיקר הזכות בקנין פירות הוה בגדר לוקח. דאי הוה גדר יורש אין לזה מקום.

14 ו**בשיע' ר' שמואל** כת' די"ל דתקנת אושא הוי בעלות ממש אזמן דאחר מיתתה. אלא דבעלות לענין הזמן דלמחר הוא היום בגדר זכות [ושייך בזה איסור מפקיע מידי שעבוד].

15 דל"ש יורש מחיים כה"ג.

16 דלהך מ"ד א"א לזכות קנין הגוף. [ויל"ד דה"מ כשבא לקנות מיד מי שיש לו קנין הגוף לחוד. אבל כאן בא לזכות מכח המוכר שהוא בעלים קודם בכולו].

וכמו דלר' יוחנן [לע' קלו:] בעל קנין הגוף אינו יכול למכור[17], נימא דלר"ל תקנו דאותו קנין דיש לו בפירות יחשב קנין הגוף[18]. [ולעולם הוה רק בגדר יורש].

רשב"ם ד"ה האשה שמכרה. [תקנו] שאם ימות בעלה יזכה בהן וכו'. [ה**אחרונים** כת' דכצל"פ, דקאי על התקנה. ואיירי שמכרה סתם, והפקיעו על הצד שתמות[19]]. דתקנת אושא הוה רק על הצד שמתה בחייו, וכדלע' נ.].

רשב"ם ד"ה אי אמרת. אא"א יורש הוה משעת נישואין וכו' ואין כח ביורשין לירש מה שמכר אביהן וכו'. וע"כ הוה לוקח, וקדם מקח הבעל ללקוחות. **רע"א** הק' דמ"מ נימא דתקנו באושא שהוא יורש על הגוף משעת נישואין [ויורש מוקדם עדיף][20].

ויש שתי' דגדר ירושה הוה מכח המוריש, ולו יצוייר דהמוריש מכר [אף לאחר מיתה], היורש אינו מוציא מידו. וה"ה ירושה מחיים ל"מ אי האשה מכרה [ול"ש בזה קדימה].

וה**קוב"ש** [תעג] תי' דאף מש"כ רשב"ם דשייך גדר יורש מחיים, היינו דיש לו 'דין יורש'. ומ"מ ל"ש שזיכה בנכסים אלא לאחר מיתה, כמו כל יורש. ודוקא גדר לוקח מחיים הוה לוקח גם על הגוף[21].

תקנת לוקח ויורש משום פסידא

אלא אמר רב אשי וכו' דטבא ליה עבדו וכו'. **רע"א** נסתפק האם תקנו שהבעל גם לוקח וגם יורש היכא דיש ממ"נ. וכגון היכא דהאשה מכרה נכסי מלוג לא' מיורשיה, האם חוזר ביובל. דאי אתי עלה משום לוקח, מחזיר ביובל. ואי משום יורש האיך מוציא מיד לוקח זה[22]. ואפשר דלא אמרי' דטבא ליה בתרתי דסתרי[23].

והא גבי ריבר"ח דאיכא פסידא דלקוחות, התם אינהו אפסדו אנפשייהו וכו'. **רשב"ם** הביא בשם **ר"ח** דה"מ לקוחות, אבל לענין לוות ונשאת [ספק הגמ'] חוששין לפסידא דבע"ח. והוה יורש. אבל ה**ר"י מגאש** כת' דהתם הנכסים בחזקת הבעל, ומש"ה חוששין לפסידא דידיה. אף במקום דיש לחוש לפסידא דמלוה[24].

וה**ר"י מגאש** יישב דלענין מזון אלמנה חששו לפסידא דאלמנה, דקי"ל [כתובות צז] דנכסים בחזקת אלמנה קיימי. ועוד דגבי אלמנה איכא למימר דידע דיש מזון לאלמנה [ונחשב דנתכוון להפסידו]. א"נ י"ל דחששו רבנן לאלמנה טפי, דאין אדם רוצה שתתבזה אשתו בבי"ד.

וה**רי"ף** כת' דאיהו אפסיד אנפשיה, דלא איבעי ליה לאוזפי בלא שטר[25]. אבל ה**ר"י מגאש** דחה דאפסיד אנפשיה דסוגין היינו שהלקוחות נתכוונו להזיק לבעל, ולהוציא מידו. אבל הכא כשמלוה בלא שטר אינו חב לאחריני כלל[26].

ו**תוס'** [ב"מ צו:] כת' דאשה ששאלה פרה ונשאת, הבעל דינו כלוקח [ואינו חייב באונסין וגניבה ואבידה]. ותוס' הק' דאי הוה יורש יתחייב בגניבה ואבידה[27], א"כ נחוש לפסידא דמשאיל. ותי' דדוקא משום פסידא דאלמנתו שוי' יורש [כדאי' בסוגיין], אבל לא תקנו כן משום פסידא דמשאיל, שאם ירצה לא ישאילנו. דמי דוחקו להשאילו, והוי כאילו אפסיד אנפשיה. [ואף שהשאילו מעיקרא].

תוד"ה גבי יובל. דירושת הבעל דאורי' וכו' הניחוהו להיות יורש וכו'. ה**מהרש"א** ביאר דמש"ה לא חששו לפסידא דיורשיה, דהכא הניחו על דין תורה. והיכא דיש פסידא בתרוייהו הניחו על עיקר דינו. אך ה**מהרש"א** הק' דמדברי ה**תוס'** [ב"מ הו' בסמוך] מבואר דמשום פסידא תקנו שלא יהא יורש.

---

17 והביא דתוס' [לע' קלו: וכ"מ] כת' [בקו', וחד תי' בראשונים[דלר' יוחנן אי"צ תקנת אושא, דבלא"ה אינו ברשותו.

18 וע"ד הא דאי' [לע' קלו:] דשייך סברות בקנין פירות דלגבי נפשיה וכו'.

19 דפשטות דברי רשב"ם משמע דמכרה על הצד שימות בעלה. וזה אינו דכה"ג שפיר מהני.

20 ועד"ז הק' ה**קוב"ש** [תעג] דהא דיורש אינו מוציא מלוקח שלקח ממורישו הטעם משום שמחיים אין לו בנכסי מורישו כלום. אבל היכא דהוה יורש מחיים יוציא.

21 ואף דאין לבעל אלא פירות מחיים, מיתלי תלי וקאי דאם תמות היא בחייו איגלאי מילתא שגם הגוף.

22 ויל"ד האם כוונתו אף דהוציא כבר מהלוקח, יחזיר לו ביובל מדין ירושה [ולא אמרי' קם דינא]. או היכא דעבר יובל בין שנשאת עד שמתה [ויל"ד אי הך תקנה חל בכל רגע].

23 [דהוה חד גברא, אבל היכא דמכרו לאדם אחר לא אמרי' דממ"נ אינו של הבעל].

24 דהלוו לה קודם שנשאת, ואטו מי הוו ידעי דלבתר הכי קיימא ומנסבא.

25 ויל"ד אי כוונתו דזהו ספק הגמ'. אך קצת משמע דבא לפרש הא דמפסיד [אף דהוה מחמת הספק], ותי' דאפסיד אנפשיה.

26 ועוד דלענין גביה ממטלטלים אין חילוק בין מלוה בשטר למלוה על פה, ומאי אפסיד אנפשיה איכא.

27 [ודייק כן מהגמ' כתו' לד: דדוקא לא נשתמש בו].

וכ"כ **הש"ך** [קג יט] דמצאנו רק שתקנו שיהא יורש משום פסידא דאלמנה. אבל ל"מ שיהא לוקח במקום פסידא דאחרים, לעקור שם יורש דבר תורה. דהא קי"ל הבעל יורש את אשתו דבר תורה. והא ראיה דגבי יובל הניחו דין כיורש משום פסידא דידיה, ולא חששו לפסידא דיורשיה.

והקצות [קג ח] חלק דמבואר בגמ' דהטעם גבי יובל דהוי כיורש דוקא משום פסידא דידיה[28]. אבל לולי פסידא דידיה הוי עקרו לדין תורה, והוי שוויה כלוקח משום פסידא דאחרינא. וכמו שעקרו לדין תורה ושוויה לוקח משום פסידא דידיה ה"נ הוי דינו כלוקח במקום דליכא פסידא דידיה ואיכא פסידא לאחרינא[29].

והקצות יישב דגבי יובל לא נחשב דיש פסידא במה שאינו חוזר ביובל. דעיקר המכירה הוה לעולם, אלא דגזיה"כ דחוזר ביובל[30]. וע"ד מש"כ תוס' דהיכא דחוזר משום 'ועשית הישר והטוב' לא מקרי פסידא.

רשב"ם ד"ה דיתבא. ולענין שאילתא דשאילנא, פר"ח וכו' מסתברא דכיורש הוי משום פסידא דמלוה וכו'. אבל **הרי"ף** **והרא"ש** כת' דבעיין לא איפשיטא, ואינו מוציא מיד הלוקח. [וע' מה שהו' לע']. **והפוסקים** [ש"ך קיב ו] כת' דמהני תפיסה מספק. [וע"ע אבנ"מ צא ה].

והנמוק"י כת' דמ"מ נראה דאם המלוה בא קודם שנשאת, ומוחה בידה שתפרעהו או שתיחד לו נכסים כדי שלא יפסיד יכול לעכב[31].

תוד"ה התם. ואחריך לפלוני ומכרה ומתה וכו' ומשני וכו' הכא לוקח הוא דאית ליה פסידא, פי' וכו' שויוהו רבנן בעל כיורש. [תוס' פי' דכוונת הגמ' שם דלא תקנו התם תקנת אושא כיון דיש פסידא לבעל. אך פשטות הסוגיה דהוה רק סברא בדין חוזר חלילה[32]].

ותוס' תי' דהתם הלוקח סבור שהבעל לא יגבה. שיסבור שהלוקח יעשה פשרה עם האחריך. ומש"ה הלוקח סבור שלא יוציאו כלל, ולא נחשב אפסיד אנפשיה[33].

והרש"ש תי' עוד דדוקא היכא דבלעדיו היה עומד אצל הבעל חששו לפסידא[34]. אבל הכא אי לוקח לא קנה יזכה אחריך[35].

בא"ד וא"ת מ"ש וכו' עמדה וניסת[36] בעל לוקח הוה וכו' וי"ל דמתנה שאני שאין כ"כ פסידא וכו[37]. ויל"ד אי קאי למ"ד אחריך לאו כמעכשיו, דמונע שלא יזכה אח"כ במתנה. או אף למ"ד אחריך כמעכשיו, ואף דכבר זכה. דמ"מ הראשון יכול למכור [וכדעת תוס' קכה. והבעה"מ], ונתברר התנאי שלא הגיע לידו. [ואף לברר שלא יזכה במתנה לא נחשב פסידא. דהוה תנאי בעלמא].

בא"ד וא"ת [ב"מ לה.] שמו לה לאשה ואנסיבא וכו' בעל לוקח הוי [ואינו מחייב להחזיר מדין שומא הדר] וכו' אע"ג דאיכא פסידא ללוה. מבואר דתוס' נקטו דכה"ג תלי אי הוה יורש או לוקח, דאי בעל יורש הוה מחוייב להחזיר. ומשום תקנת אושא אינו מחזיר.

---

28 **והקצות** דייק לשון התוס' דהניחוהו להיות יורש משום פסידא דידיה, ואף דראוי לעקור דין תורה, חששו לפסידא דידיה.

29 דבלשון הגמ' משמע דגדר פסידא דידיה וגדר פסידא דאחריני שווה. ואילו לדברי הש"ך סברת ד'טבא ליה' הוה סברא בעיקר התקנה. ואילו החשש לפסידא דאחריני הוה סברא אחרת.

30 ואף דגדר דין יובל דקנין הגוף נשאר לעולם אצל המוכר, מ"מ חוזר משום גזיה"כ.

31 וכת' וכן לוה שמבזבז נכסיו או שרוצה ללכת מן העיר תוך זמן החוב מעכבין בהם. והביא דכ"כ **הרי"ף** בתשובה שהמבזבז נכסיו או רוצה ללכת יכול לעכב עליו שיניח נכסים כדי פרעון כדי שלא יהא כל אחד לוה מחבירו ומבזבז נכסיו או הולך למדינת הים ונמצא נועל דלת בפני לוין.

32 דתקנו תקנ"ח בפנ"ע שלא יחזרו ויוציאו ממנו. [ורש"י שם, וכן תוס' בקו' נקטו דדוקא בפעם הב' שחוזר ומוציא ממנו תקנו כן. אבל לעולם מתחילה מוציא ממנו].

33 ויל"ד דנחזי אנן אי יוציא הבעל או יעשה הוא פשרה [ואי נכנס על דעת לעשות פשרה, ולא עלתה בידו הפשרה לכאו' כ"ש דשייך אפסיד אנפשיה]. וי"ל דהכא תקנו שלא יוציאו כלל [ולא יחזירו חלילה], ועדיין לא נתברר שמא בידו לעשות פשרה.

34 **והקרנ"ר** הביא **דרש"י** [כתובות שם] ביאר דהלוקח בא בטריפה דאחריך, ומש"ה אין הבעל יכול להוציא מידו, ועפ"ז לק"מ.

35 [ויל"פ דסברת 'אפסיד אנפשיה' הוא במקום שהלוקח כוונתו להפסיד לבעל]. ולא חששו לאחריך אלא דבעל ולוקח. [ולכאו' בתוס' מבואר דאף במקום שבא להפסיד לאחריך לא תקנו, דנחשב אפסיד אנפשיה].

36 כגון שנתן לה כשהיא פנויה, ואח"כ נשאת. [וכדאי' בגמ' כתוב' צה:]. ואילו הא דלעיל דאחריך מוציא מיד הבעל היינו כשנתן לנשואה.

37 **והריטב"א** תי' דשאני התם דהאחריך ל"ק כלום ביד האשה. ועוד שהיא יכולה למכור ולתת לאחרים ולאכול, מש"ה לא חשבי' שעבוד הבעל פסידא לגבי אחריך. [ויל"ד דהא אינה רשאית לכתחילה].

אבל **תוס'** [ב"מ לה.] נקטו דאף יורש אי"צ להחזיר. וכדאי' [שם] זבנה אורתה ומתנה אי"צ להחזיר, ותוס' נקטו דאף ירושה דממילא[38]. והגמ' נקטה תקנת אושא דהוה לוקח לענין הבבא [דאח"כ] דשמו מינה. ותוס' כת' דעפ"ז אינו מחזיר ממ"נ [ול"ש קו' התוס' דידן].

בא"ד [שם] שמו לה לאשה ואנסיבא. **רש"י** [ב"מ שם] כת' 'ומתה'[39]. אבל **הראשונים** [רמב"ן ב"מ שם] הביאו בשם **ר"ח** דתקנת אושא הוה לוקח אף מחיים, והבעל אינו מחזיר. [וכן דייק **ה"ה** כב יז מדברי הרמב"ם].

בא"ד או שמו מינה ואנסיבא[40]. [תוס' נקטו בבא זו אגב]. **ותוס'** [ב"מ שם] ביארו דהוה משום תקנת אושא, דאי בעל יורש הוה מהדרינן. שהבן פודה קרקעות אביו. ומשום תקנת אושא מפסיד ואינו פודה.

ותוס' [שם] הק' דאמרי' בסוג' דתקנו דטבא ליה, והתם הול"ל דהוה יורש לטובתו. ותי' דהתם איכא פסידא דמלוה.

ועד"ז כת' **הרמב"ן** [כאן] דלא מהדרינן [לבעל] משום דלוקח הוי, ואע"ג דהשתא מפסיד ויורש עדיף ליה. ותי' התם כיון דכבר שמו מינה מקמי דתנסוב לאו פסידא הוא, ואדרבה איכא למיחש לתקנת בע"ח.

שם. **תוס'** [ב"מ הנ"ל] כת' דמשום פסידא דבע"ח תקנו שיחשב לוקח [ולא יורש לפדות קרקעות אביו]. **והש"ך** [קג יט הנ"ל] חלק דמדאורייתא הוה יורש, ולא עקרו דינו לחוש לפסידא דאחריני. [ותמה על דברי התוס']. **והקצות** [הנ"ל] חלק דאף דין יורש דאורייתא עקרו במקום פסידא דאחריני.

ורע"א כת' די"ל דתוס' פי' סוגיה דב"מ כמ"ד ירושת הבעל דרבנן. ולהך מ"ד עקרו דין יורש משום פסידא דאחרינ[41]. וי"ל דאף תוס' מודה לסברת הש"ך למ"ד ירושת הבעל דרבנן.

והש"ך פי' [ע"פ הג' מרדכי ב"מ תכט] דשאני הכא כיון ששמו מינה קודם שנשאת. וביאר דאפי' אי הוי יורש לא מהדרינן ליה משום דהוי ראוי.

בא"ד עוד מקשין וכו' הא איכא פסידא דנחבלים, וי"ל דהו"מ למפרך וכו'. [ולהך תי' אה"נ כה"ג מוציא, ולא תקנו כה"ג. אבל לרשב"א [בהמשך התוס'] אמרי' דלא פלוג. וכ"כ **הריטב"א**].

הדרך עלך פרק יש נוחלין

ניתן להשיג על שאר מסכתות הנלמדים בישיבות
[אפשר לקבל כקובץ מחשב ללא עלות]

כהנוב חזון איש 36 רמת שלמה ירושלים
טל/ פקס 025711065 A5711065@GMAIL.COM

38 אבל **הראשונים** [רמב"ן ותורא"ש ב"מ שם] דחו דדוקא היכא דהוריש, וכתב לבנו קרקע זו. אבל ירושה דממילא עומד במקום מורישו ומחזיר, דלא נחית אדעתא דמידי.

39 ובגיר' בגמ' [שם, הו' בב"ח כאן] אי' ומתה לבסוף, ויל"ד אי קאי אתרוייהו או דוקא אסיפא.

40 **והב"ח** הגיה ומתה, וכגיר' דידן [ב"מ שם], אבל בחייה היא יכולה להוציא מיד הלקוחות. [ע' רמב"ן וריטב"א שם].

41 דלדידיה הוי תרי תקנת דרבנן ובמקום פסידא דאחריני דייני' ליה או כיורש או כלוקח.