

בבא מציעא

תלמוד בבלי

הועתק והוכנס לאינטרנט
www.hebrewbooks.org
ע"י חיים תשס"ח

עם פירוש רש"י, תוספות, ותוספות ישנים, ופסקי תוספות, רבינו אשר, קצור פסקי הרא"ש לבנו רבינו יעקב בעל המורים ז"ל, והגהות אשרי מהג"מ ישראל מקרעמו ז"ל, ופירוש המשניות להרמב"ם ז"ל. פירוש רבינו שמשון משאנץ ז"ל ופירוש רבינו אשר ז"ל למשניות סדר זרעים ומהרות. מבוא התלמוד לרבינו שמואל הנגיד הלוי ז"ל, ועליו נלוו קצור כללי התלמוד מלוקט מספרי הכללים ע"י הג"מ יהודה אריה ליב ז"ל דיין בפפ"מ. מסורת הש"ס, עין משפט (מראה מקומות הדינים בפוסקים הראשונים), ונר מצוה (סמני מנין הדינים שנכסמו בעין משפט). ותורה אור, כל אלה סידר וחבר הג"מ יהושע בועז ז"ל בעה"מ שלמי הנבורים להר"ף. הלופי גרסאות. הגהות לש"ס ותוספות במסורת הש"ס ועין משפט להג"מ יוסף שמואל ז"ל אבד"ק פפ"מ (כמש"נ בש"ס אמ"ד ופפ"מ בשנות תע"ד – תפ"א), והגהות ותוספות מראה מקומות להג"מ ישעיה (פיק) ברלין ז"ל אבד"ק ברעסלויא, ומקפים בחצאי רבוע.

ועליהם נוספו

- (א) ספר חכמת שלמה (מהרש"ל) להג"מ שלמה לוריא ז"ל.
 - (ב) חדושי הלכות (מהרש"א) להג"מ שמואל אליעזר הלוי
 - (ג) חדושי אגדות (מהרש"א) אידלש ז"ל אבד"ק אוסטרא.
 - (ד) מאיר עיני חכמים (מהר"ם לובלין) להג"מ מאיר מלובלין ז"ל.
 - (ה) חדושי הלכות מהר"ם שיף להג"מ מאיר שיף ז"ל אבד"ק פולדא. ועליו באור והגהות מהג"מ מרדכי מארדוש ז"ל אבד"ק פאריצק.
 - (ו) מעדני יום טוב { בתהלה נקרא } על הרא"ש לטכתי להג"מ יום טוב מעדני מלך
 - (ז) דברי חמודות. { בתהלה נקרא } ברטת והלכות קטנות ליפמאן ה' ו' לחם חמודות { ותלוי וכבודות ונדה } העליר ז"ל (בעה"מ תוספות י"ט).
 - (ח) פלפולא חריפתא על הרא"ש סדר נזיקין.
 - (ט) תפארת שמואל (השלם) על הרא"ש, להג"מ אהרן שמואל קאייננור ז"ל (מהרשי"ק).
 - (י) קרבן נתנאל על הרא"ש לסדר מועד ונשים, להג"מ נתנאל ווייל ז"ל אבד"ק קארלסרוא.
 - (יא) חסד אברהם פי' על שמונה פרקים להרמב"ם ז"ל, מהג"מ אברהם הלוי הדרוויץ ז"ל (אביו של בעל השלי"ה).
- (ועוד נוספו בו מעלות ותוספות רבות על כל ספרי הש"ס בלעדי כמש"נ בש"ס תוצאת דפוסנו משנת תקצ"ה, ותוצאה השניה משנת תרי"ט).

וראה זה חדש הוא אשר הוספנו בו על כל אלה

יותר ממאה תוספות חדשות נכבדות

כוללות פירושים חדשים והגהות מרבנן גאוני קדמאי ובתראי רובם היו גנוזים עד כה בכתבי יד בנגזי הספרים אשר להממשלות או ליחידים זה בכה וזה בכה, ועין הרפוס לא שופתם עוד. ונקובים בשמותיהם מעבר לך הזה:

ויילנא

ברפוס והוצאות האלמנה והאחים רא"ם

שנת חמשת אלפים ושש מאות וארבעים ושלוש לבי"ע

משנה. שנים אוחזים בטלית¹ [דוקא אוחזים, ששניהם מוחזקים בה ואין לזה כח בה יותר מזה, שאילו היתה ביד אחד לבדו, הוי השני המוציא מחבירו, ועליו להביא ראיה בעדים שהיא שלו, ואינו נאמן התובע ליטול בשבועה], זה אומר, אני מצאתיה, וזה אומר, אני מצאתיה. זה אומר, כולה שלי, וזה אומר, כולה שלי. זה ישבע שאין לו בה פחות מחציה, וזה ישבע שאין לו בה פחות מחציה, ויחלוק. זה אומר, כולה שלי, וזה אומר, חציה שלי² [פי' שהוא מודה שהחצי של חבירו, ואין דנין אלא על החצי השני, וישבע לחלוק על מה שדנים עליו], האומר כולה שלי, ישבע שאין לו בה פחות משלשה חלקים, והאומר חציה שלי, ישבע שאין לו בה פחות מרביע, זה נוטל שלשה חלקים, וזה נוטל רביע. היו שנים ורכבים על גבי בהמה, או שהיה אחד רוכב ואחד מנהיג [זה בא ללמד שרכוב ומנהיג שוים לקנות בהמה מן ההפקר], זה אומר, כולה שלי, וזה אומר, כולה שלי. זה ישבע שאין לו בה פחות מחציה, וזה ישבע שאין לו בה פחות מחציה, ויחלוק. בזמן שהם מודים, או שיש להן עדים, חולקים בלא שבועה.

גמרא. למה למדו במשנה [גם] זה אומר אני מצאתיה וזה אומר אני מצאתיה, [וגם] זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי. שילמד אחד מהם. [מתוך הגמ' שבאמת] למדו [במשנה רק] אחד, זה אומר אני מצאתיה וכולה שלי, וזה אומר אני מצאתיה וכולה שלי. ושילמדו, אני מצאתיה, ואנחנו יודעים שכולה שלי. אם היו לומדים [רק] "אני מצאתיה", הייתי חושב מהו [פירוש המילה] "מצאתיה", [היינו] ראיתה [קודם שהגבהה אותה], אף על גב שלא הגיע לידו, קנה בראיה לבד. [ולכן] למדו "כולה שלי" [בחזקה

¹ עי' שו"ע (ח"מ סי' קלח ס"א): שנים שהיו אוחזים בכלי אחד, או שהיו רוכבים על גבי בהמה אחת, [ועיין לקמן סימן רע"א איזה רוכב אינו קונה], או שהיה אחד רוכב ואחד מנהיג, או יושבים בצד ערימה של חטים המונחים בסימטא או בחצר של שניהם, [מיהו אם הבית של אחד ולקח את חבירו אצלו וחלוקים על הנכסים שבבית, הרי הם בחזקת המוחזק בבית], זה אומר: הכל שלי, וזה אומר: הכל שלי, כל אחד מהם נשבע [בנקיטת חפץ] שיש לו בזה הדבר ושאין לו בה פחות מחציו, ויחלוק. ואם אמר אחד לחבירו: השבע וטול כולו, שומעין לו. וגם השני אינו רוצה לישבע, חולקין בלא שבועה. הגה: שנים שהיו חלוקין על גג שעל ביתם, וכל אחד אומר: כולה שלי, הרי הוא כאילו שניהם תופסים בו, וחולקין.

ביאור: ועיין לקמן בסימן רע"א, ג"ל שצריך להיות בסימן קצ"ז, כי שם סעיף ה' נתבאר דלפעמים הרכיבה אינה קונה, אבל בסימן רע"א לא כתב שם מזה מיד. ודע, שהרי דכתב המחבר דרכיבה קונה, ויש חולקים דלא קני רכיבה לחוד עד שיהיה ג"כ ברגליו, אבל גם הרמ"א מסכים לדעת השר"ע (סמ"ע).

או יושבין בצד ערימה של חטין כו', כיון שהיא מונחת בסימטא שהיא מקום הראוי לקנות ושניהם יושבים בצדה חשוב כאלו שניהם מוחזקין בה, ודוקא ששניהם יושבים בצדה דאל"כ אף על פי שהיא בסימטא לא חשיב כאלו שניהם מוחזקין בה, עיין בתשו' ר"ש כהן ס"ג ריש סימן קכ"ב (ש"ך), וי"א דכיון דמיירי בסימטא דד' אמות של אדם קונין לו (סי' לקמן סי' רסח ס"ב) והוויין שפיר מוחזקין, אבל אם א' קדם הוא זכה, וכאן כיון דבאין לפנינו והן שניהם שוין בד' אמות שניהם מוחזקין בשוה הן, אמנם נראה דבמקח וממכר שאין ד' אמות קונין לא היו מוחזקין (נתה"מ).

ולקח את חבירו אצלו, אבל אם שניהם שולטים בבית בשוה יחלוקו, וכמ"ש אחר זה בהג"ה בדין גג שעל ביתם (סמ"ע), פי' ואסף את פלוני חברו לדור אצלו בבית, כיון שהוא עיקר הבית, הנכסים בחזקתו. וה"ה אפילו אין הבית שלו לחלוטין, רק שהוא שכר הבית ופורע השכירות, רק שאסף את חברו אצלו, הנכסים בחזקתו לבדו, כיון שהוא לבדו שכר הבית. לאפוקי כששניהם שוכרים הבית, ואין האחד עיקר בבית יותר מאחר, אז חולקים (ש"ך), היינו דוקא בחינם, אבל בשכירות כיון דשכירות ליומא ממכר הוא, שניהם מוחזקין בשוה, ועי' סמ"ע (סי' רס"ד ד"ה.). ועיין מש"כ לקמן (סי' ר ס"ב), דכל שאין לו קנין בהחצר גוף להפירות דלא מיקרי חצירו, רק חצירו של בעה"ב נקרא לענין קנין, ובשכירות כיון דהוי קנין הוי מוחזק (נתה"מ).

וחלוקים על הנכסים, דוקא בחלוקים על הנכסים שבבית הבע"ה מיקרי מוחזק טפי, אבל בענין קניית דבר הפקר שנכנס לבית מעצמו או לענין קניית מציאה שם, שניהם שוים בו, וכמ"ש לקמן (סי' רס"ד) (סמ"ע).

בחזקת המוחזק בבית, אלמנה אחת שסילקו לה ב"ד כתובתה, והתפשרו עמה שתחזיק אצלה בניה היתומים ותדור בבית בעלה ותתעסק בנכסי בניה בתורת אפוטרופסית, אח"כ נשאת לאיש שמו שמעון והתנתה עמו שיהיה מחויב לפרנס להבנים הנ"ל, ויתנו לו מדי שנה בשנה סך ידוע, גם ידור עם האשה ובניה בחנם בבית הנ"ל ששייך להיתומים, ואחר ב' שנים הלכה האשה הנ"ל לעולמה, ונפלו הפרשות בין אפוטרופסים של היתומים ובין שמעון הנ"ל, והאפוטרופסים טוענים כל מה שנמצא בבית שייך הכל להיתומים, ושמעון השיב שאדרבה הוא עיקר בבית. הדין עם היתומים, כי מה שטוען שמעון שהוא לבדו נקרא מוחזק מפני דשכירות ליומא ממכר הוא, אז אינו, א' הרבה סוברים דלא אומרים ממכר הוא אלא לענין אונאה ולא לענין חזק, וכן סתם השר"ע לקמן (סי' שיג ס"ג), ועוד, שבנידון דיון כ"ע ס"ל שאין שכירות זה כממכר, ד"ל דעד כאן לא אומרים שכירות ליומא ממכר הוא, אלא היכא שהקנה המשכיר להשוכר את גוף הבית לדור בו, דאז אין המשכיר ולא השוכר יכולים לחזור בהם, ואפילו אם מוחל

גמורה, שהגבהתי תחילה, ואתה תפסת מידי משוכתי בה, ללמד] שלא קנה בראיה³.

ואיך היה צד לומר מהו "מצאתיה", ראיתה. והרי רבנאי אמר, "ומצאתה" משמע שהגיע לידו. נכון, "ומצאתה" המוזכר בפסוק משמע שהגיע לידו, אבל התנא מביא לשון הרגיל בעולם. ומאז שאדם רואה דבר הוא אומר אני מצאתיה, ואף על גב שלא הגיע לידו, קנה בראיה לבד, [ולכן] למדו [במשנה] כולה שלי, שלא קנה בראיה לבד.

וה[המשנה] ילמד "כולה שלי" ולא צריכים "אני מצאתיה". אם היו לומדים "כולה שלי" הייתי חושב, שבדרך כלל כשכתוב מצאתיה [במשנה], פירושו שנקנה בראיה לבד, [ולכן] למדו [במשנה] אני מצאתיה ואחר כך למדו "כולה שלי", שמהמשנה יתירה לומדים שלא קנה בראיה [לבד].

ואיך אפשר לומר [שהמשנה] מלמד [רק מקרה] אחד, והרי כתוב זה וזה [פעמיים, שכתוב], זה אומר אני מצאתיה וזה אומר אני מצאתיה, זה אומר כולה שלי וכו'. אמר רב פפא ויש אומרים רב שימי בר אשי, ויש אומרים כרי [אמר את זה], ההתחלה [של המשנה מדבר] במציאה, והסוף [מדבר] במקח וממכר⁴ [קנייתה מיד פלוני]. וצריכים [את שני המקרים].

השוכר על השכירות אין מחילתו מחילה עד שיחזור ויקנה להמשכיר, אבל בנידון דידן שכתוב בשטר התנאים כנגד זה ידור הזוג בבית של היתומים הנ"ל בחנם, אין לשון זה מועיל כלל ויכולים היתומים או האפוטרופסים לחזור בהם אף על פי שדר בו כמה שנים, וכל שלא אמר אלא לשון "ידור פלוני", לא מהני שום קנין ויכולים לחזור בהם. ואף אם נאמר שכיון שדר בו אינו יכולין לחזור בהם מחמת שנעשה בחרם חמור כו', מ"מ לא אומרים בזה שכירות ליומא ממכר הוא כי אין לו בגוף הקרקע כלום (פ"ת).

שיש לו בזה הדבר ושאין לו כו', איתא בגמ' שצריך לישבע שיש לו בה, שמה אין לו בה כלום, ומה שנשבע שאין לו בה פחות מחציו, אינו שקר, שכן אין לו בה כלום, ויש שלא כתבו שצריך לישבע שבועה שיש לו בה, משום דאנו משביעים על דעת המקום ועל דעת הב"ד ותו ליכא למיחש לרמאות (סמ"ע).

ויחלוקו, אפילו אם א' מהם ודאי רמאי (סמ"ע), עי' ש"ך (סי' ש ס"ה) דהיכא דליכא רמאי אפילו בהך דמנה שלישי נמי חולקין, וה"ה במכר יחלוקו (קצה"ח), וי"א שצריכים ב' תנאים, א' שאין החלוקה יכולה להיות אמת, וגם שיהיה אחד מהם רמאי, ובלא"ה חולקין, שהרי במנה שלישיית בשמא ושמא חולקין משום דליכא רמאי (נתה"מ).

ואם אמר אחד לחבירו השבע וטול כולו כו', פי' כיון שעליך לישבע שאין לך בה פחות מחציו השבע בנקיטת חפץ מצד גלגול שכולה שלך, אבל בלא"ה אינו יכול להפך עליו רק היסת כדלעיל (סי' פז ס"א-יב) (ש"ך).

על גג שעל ביתם, מדובר שהגג היה נסמך על כותל של אחד מצד אחד ועל הכותל השני מצד השני ורשות הרבים היתה באמצע מתחת לגג, ואז יחלוקו (סמ"ע).

² עי' שו"ע (ח"מ סי' קלח ס"ב): ואם זה אומר: כולה שלי, וזה אומר: חציה שלי, האומר: כולה שלי, ישבע שיש לו בה ושאין לו בה פחות משלשה חלקים, והאומר: חציה שלי ישבע שיש לו בה ושאין לו בה פחות מרביע, זה נוטל שלשה חלקים וזה נוטל רביע. הגה: ואם הוא דבר הראוי לחלוק, יוכל ליטול החצי שמודה לו בלא שבועה, ונשבע כל אחד אחר כך שאין לו בנשאר פחות מחציו.

ביאור: ושאין לו בה פחות מג' חלקים, שאם היה נשבע שאין לו בהחציה שהוא אומר שהוא שלו פחות מרביעית, איכא למיחש לרמאות שתהא דעתו על החצי שהוא מודה לו (סמ"ע).

והאומר חציה שלי ישבע כו', התוס' כותב שאינו נאמן לומר חצי שלי במיגו דהיה אומר כולה שלי, דמיגו להוציא לא אומרים, אבל יש חולקים ע"ז עי' לעיל (רמ"א סי' פב ס"ב, ועי"ש בסמ"ע סקמ"ד. מ"ו. סמ"ע).

³ עי' שו"ע (ח"מ סי' רסח ס"א): כל מציאה שאמרנו שהיא של מוצאה אינו זוכה בה עד שתגיע לידו או לרשותו, אבל אם ראה את המציאה אפילו נפל עליה ובא אחר והחזיק בה, זה שהחזיק בה זכה בה. הגה: ודוקא ברשות הרבים, אבל במקום שארבע אמות קונות קנה ולא גרע משום דנפל עליה, ודלא כיש חולקין: במקום שד' אמות קונות כו', בסעיף שאחר זה מבואר באיזה מקום קונות וטעמן (סמ"ע).

ודלא כיש חולקין, החולקין ס"ל כיון דנפל עליו גלי דעתיה דלא ניחא לו דליקני לו ד' אמותיו כי אם הנפילה (סמ"ע), עיין לעיל סי' קצ"ח ס' י"ב וצ"ע [שאם גילה דעתו שרוצה לקנות בקנין א' ולא בשני לא קנה] (רע"א).

⁴ עי' שו"ע (ח"מ סי' רכב ס"א): הוב"ד לקמן הערה 6.

⁵ ודוקא מקח וממכר הוא דאומרים יחלוקו בשבועה, דאיכא למימר שניהם קנאוה ולשניהם נתרצה המוכר, אבל זה אומר: אני ארגתיה וזה אומר: אני ארגתיה, לא יחלוקו, דודאי חד מינייהו רמאי הוא, ותהא מונחת עד שיבא אליהו (רש"י).

שנים אוהזין בטלים . דוקא אוהזין דשניהם מוחזקים בה ואין לזה כח זה יותר מזה שאילו הייתה ציד אחד לצדו הוי אידך המזליח מחזירו ועליו להביא ראיה בעדים שהיא שלו ואינו נאמן זה לטובל שבצועה : **זה אומר כולה שלי** . בגמרא מפרש למאי תנא תרתי : **זה ישבע** . מפרש בגמרא תורה אור



שנים

א אוהזין בטלית זה אומר אני מצאתיה וזה אומר אני מצאתיה זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי זה ישבע שאין לו בה פחות מחציתה וזה ישבע שאין לו בה פחות מחציה ויהלוקן יזה אומר כולה שלי וזה אומר חציה שלי האומר כולה שלי ישבע שאין לו בה פחות משלשה חלקים והאומר חציה שלי ישבע שאין לו בה פחות מרביעי זה נוטל שלשה חלקים וזה נוטל רביעי *היו שנים רובין על גבי בהמה או שהיה אחד רוכב ואחד מנהיג זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי זה ישבע שאין לו בה פחות מחציה ויהלוקן בומן שהם מודים או שיש להן עדים וחלוקן בלא שבועה : **ג** למה לי למתנא זה אומר אני מצאתיה וזה אומר אני מצאתיה זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי חדא קתני זה אומר אני מצאתיה וכולה שלי וזה אומר אני מצאתיה ונאנא ידענא דכולה שלי אי תנא אני מצאתיה הוה אמינא מאי מצאתיה ראיתיה אע"ג דלא אחאי לידיה בראיה בעלמא קני תנא כולה שלי דבראיה לא קני ומי מצית אמרת מאי מצאתיה ראיתיה *והא אמר ומצאתה דקרא דאתא לידיה משמע ומיהו תנא לישנא דעלמא נקט ומדחוי ליה אמר אנא אישכחית ואע"ג דלא אתאי לידיה בראיה בעלמא קני תני כולה שלי דבראיה בעלמא לא קני לה וליחתי כולה שלי ולא בעי אני מצאתיה אי תני כולה שלי הוה אמינא בעלמא דקתני מצאתיה בראיה בעלמא קני תנא אני מצאתיה והדר תנא כולה שלי דממשנה יתירה אישמעינן דראיה לא קני ומי מצית אמרת חדא קתני והא זה וזה קתני זה אומר אני מצאתיה וזה אומר אני מצאתיה זה אומר כולה שלי וכו' אמר רב פפואיטימא זה אומר כולה שלי וכו' אמר רב פפואיטימא דאי

(דף ג') שבועה זו למה : **שאיין לו בה פחות מחציה** . בגמרא (דף ה:) מפ' אחאי תקון כי האי לישנא בדיק שבועה : **זה אומר חציה שלי** . מורה על חציה הלכך זה האומר כולה שלי ישבע כו' כמשפט הראשון מה שהן דנין עליו נשבעין שניהם שאין לכל אחד בו פחות מחציו ונוטל כל אחד חציו : **היו שנים רוכבין כו'** . לאשמועינן אתא (ה) דרכוב ומנהיג שניהם שוין לקנות בהמה מן ההפקד : **בומן ספן מודין** . בגמרא (דף ת.) מפרש [דבאחי] אשמועינן דהמגביה מליאה להבידוק קנה חצירו : **ג** **למה לי ראיה קודם** *השגבהת אותה : **בראיה קני** . מדקתני יהלוקן : **תנא כולה שלי** . בחזקה נגזרה שהגבהתי תחילה והתה תפסת מידי משוכתי בה : **והאמר רבנאי** . שבצא קמא בהגזול ומאכיל * : הכי אחך ולא עובד כוכבים ולא תימא כי מיטע רחמנא עובד כוכבים היכא דלא אחאי לידיה דישכאל לא מתייביד למטרח עלה ולא הדורה אכל אחא לידיה מתייביד להחזירה להבידוהו אסורה : **תנא לישנא דעלמא נקט** . אי לא הדר תנא כולה שלי הוה אחאי מלאי מליא דקתני תנא לשון בני אדם אחז במקשתו ולא לשון המקרא והרבה בני אדם קורין לה מליאה משעת ראיה : **בעלמא דקתני מלאה** *כ"מ ששנינו שהמואל מליאה קנאה הוה אחאי דעלמא קני לה משעת ראיה דלא אשמועינן שום תנא דלא קני לה אלא בהגבהה להכי אשמועינן הכא ממשנה יתירה : **והא זה וזה קתני** . גבי מלאה תנא זה אומר וגבי כולה שלי קתני זה אומר זה חדא חדא הכי אבעי ליה למתני ואי חזר מלאה וכולה שלי : **במקח וממכר** . קניטוה מיד פלוני ודוקא מקח וממכר הוה דלמתיקן יהלוקן שבועה דליכא למימר שניהם קנאוה ולשניהם נטרלה המוכר אכל זה אומר אני חרגתיה וזה אומר אני חרגתיה לא יהלוקן דודאי חד מינייהו רמאי הוה ותהא מונחת עד שיבא אליהו : דמורה

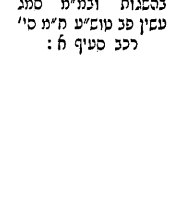
כ"כ קט.
שגבהתי
רש"י
לקמן ת.
דף ק"ג:

הגהות
הב"ח
(ה) רש"י ד"ה
היו וכו' תנא
דרכוב ומנהיג:
לקמן כו.
כ"כ ק"ג:
רבינא רש"י

שנים אוהזין בטלית . אידי דאיירי בהגזול בתרא (ב"ק דף ק"ט) מחלוקת נכורת נגר ובעל הבית דקתני בעמלד הכי אלו שלו ובכשיל הכי אלו של בעל הבית תני הכא נמי דיני חלוקות ואע"ג דבתרי מסכתא אין סדר למשנה *ואיכא מ"ד כולה נייקין לאו חדא מסכתא הוה ה"מ לענין מחלוקת ואח"כ סתם לפי שרבי לא היה לומד כסדר אלא כמו שהיו חפלים התלמידים אצל כשריה על הסדר חכרם ולריך בכל מסכתא טעם למה נשנית אחר שלפניה כדדייק בריש מסכת שבועות (דף ג.) מכדי תנא ממכות קסליק כו' וכן בכוסה (דף ג.) :

ויחלוקן . תימה דמאי שנא מהאיחא דלרבא דלמור כל דללים גבר פרק חוקת הבתים (ב"ק דף נד:) וי"ל דאחזין שאני דחשיב כאילו כל אחד יש לו בה בודאי החני דלכן סהדי דמאי דתפיס האי ידיה הוה וכן במנה שלישי דמדמי בגמרא לטית חשיב שהוה סתפס סתפס חזוקת שניהם כאילו הם עלמס מוחזקים בו לכך משני דהתם ודאי דחד מינייהו הוה ואין החלוקה יכולה להיות אמת ולכן יהא מונח אצל טלית דליכא למימר דתרוייהו הוה יהלוקן וכן שנים אדוקים בשטר דמדמי לקמן (דף ז.) לתנאי משום דשניהם אדוקים בו דהחלוקה יכולה להיות אמת דלפטר שפרע לו החני ובמנה אין דרך שיקנה לו החני אחר שיהא ציד חצירו אכל בלרביא אע"ג דלפטר שהיא של שניהם כיון דלון מוחזקין בו הוה לינאל כל דללים גבר ולכומסו אע"ג דלון מוחזקין בו ואין החלוקה יכולה להיות אמת אלא דליכא דררא דממונא פירוש שבלא טענותיהם יש ספק לבית דין יהלוקו : **וזה** נוטל רביעי . ור"ת יהא נאמן דחזיו שלו מיגו דאי בעי אמר כולה שלי כדלמרר' בגמ' (לקמן דף ת.) האי מיגו גופיה לפירו משובעה אי לא משום דליערומי קמערים ומפרש ריב"ס דמיגו להוליא לא אמרי' דחליו השני מוחזק זה כמו זה והאיחא דחוקת הבתים (ב"ק דף נד:) דגחין ולחיש ליה לרבה אין סתרא זיפחא הוה ומינה סתרא מעליא הוה לי צדי ואבד והימניה רבה להוליא דמיגו דאי בעי אמר סתרא מעליא הוה סתם היינו טעמא משום דלפ"י הוה סתיק רק שלא היה מודה שהוא מזויף היה נאמן כי החתימה הייתה נכרת לעומדים שם ורב יוסף איש ליה דלפילו מיגו לא הוה כיון שטענה רלשונה שהוה טוען בהאי סתרא הוה שקר ואין לומר מיגו אלא היכא שטענתו רלשונה היא אמת מיגו שהיה טוען אחרת ולכן חזיו מיגו אפילו להחזיק כגון בעובדא קמייטא ור"ת וימנא דלון ספק מזליח מידי ודאי דהאומר כולה שלי יש לו בודאי חציה והאומר חציה שלי ספק אס יש לו בה כלום כדלמררין בפרק החולין (יבמות דף נה.) ספק יובס שבאו לחלוק בגכסי סבא ספק אמר אלא בר מותא אלא ואית לי פלגא יובס אמר את צרא דידי ולית לך ולא מידי הוה ליה יובס ודאי וספק ספק ואין ספקו מזליח מידי ודאי וי"ל דהתם יובס שהוה בנו של סבא הוה ודאי יורשו ולא יוליא אמר מספק ממונא אכל האמר לון סברא מה שהוה ודאי וספקו שיעול לו לחלו השני : **בראיה** בעלמא קנה . אע"ג דקתני במתני' (לקמן דף ט:) ראה את המזליח וכלהו וכו' אמר רבא לון סברא מה שהוה ודאי וספקו שיעול לו לחלו השני : **בראיה** בעלמא קנה . והא דלמרר' בפרק הבית והעלייה (לקמן דף ק"ח.) וס' דבטא בהפקד קני היינו טעמא מעשה עד שיגיע לידו : **דבראיה** בעלמא לא קני . והא דלמרר' בפרק דפריך כי האי גונגא ואיכא דוכתי דלא פריך : [ע"י חוס' כבורות דף נה:] ד"ה א"כ:]

א א מיי' פ"ט מהלכות
טוען וטוען כ"ו ז
סנג עשין זה טוש"ע ח"מ
כ"ו קלה סתיף א
[ב"ק ק"ג.]
ב ב מיי' שס הלכה מ
טוש"ע שס סתיף ב :
ג ג מיי' שס הלכה ז
טוש"ע שס סתיף א :
ד ד מיי' פ"ז מהלכות
גזילה ואבידה כ"ו א
סנג עשין עד טוש"ע
ח"מ כ"ו קלה סתיף א :
ה ה מיי' פ"ב מהלכות
מכירה ה"ז ד ועשין
בהשגות ובמ"מ סנג
עשין פ"ב טוש"ע ח"מ כ"ו
ככ סתיף א :



רבינו חננאל

שנים אוהזין בטלית זה אומר אני מצאתיה וכו' . ואקשי' עלה לפה לי לפתגא תוב זה אומר כולה שלי הלא באומרו אני מצאתיה משמע דכולה שלי היא . ופרקי הא אתא לאשמועי' דבראיה בעלמא לא קני לה לפציה . הא לא מביעיא דהא אפר רבינא ומצאתה דתאי לידיה משמע . דברי רבינא בהגזול בתרא ה"ל אין פורשין מתיבת המוכסין ופושטו היא . ואוקימנא לפתני רישא במצאה וספא דקתני זה אוטר כולה שלי בקנייתא בפתיוני אני קנייתה ונתתי דמיה לבעליה

שנים אוהזין בטלית זה אומר אני מצאתיה וכו' . ואקשי' עלה לפה לי לפתגא תוב זה אומר כולה שלי הלא באומרו אני מצאתיה משמע דכולה שלי היא . ופרקי הא אתא לאשמועי' דבראיה בעלמא לא קני לה לפציה . הא לא מביעיא דהא אפר רבינא ומצאתה דתאי לידיה משמע . דברי רבינא בהגזול בתרא ה"ל אין פורשין מתיבת המוכסין ופושטו היא . ואוקימנא לפתני רישא במצאה וספא דקתני זה אוטר כולה שלי בקנייתא בפתיוני אני קנייתה ונתתי דמיה לבעליה

גליון הש"ס
תוס' ד"ה זה כו' התם
פ"ט וכו' . עשין
לקמן דף ק"ג ע"פ ח"מ
ד"ה וזה :

לקמן ת.

שנים אחוזין פרק ראשון בבא מציעא

ז א מיי' פ"ב מהלכות
מכילה הלכה ד' ועיין
בשמות ומתמ' סנה' ע"ג
פ"ג ע"ג ע"ג ח"ב ר"ב
ע"ג פ"ג :

אי תנא מליאה . משום דמורה ולאמר חזרתי לזו מידי חסר לך
תפס אע"ג שיועד שחזירו מלאה ורמו רבנן שבועה עליה כדי
שיפרוש אבל מקח וממכר דליכא למימר הכי שאם יודע שחזירו קלה
לא היו תפס ומתפס בה סבור שלו הוא ונתנה המוכר כדמסיק

דמורה ואמר . מורה היטר לעלמו לאחוז בה בלא משפט : **לאו מידי
חסר** . אינו מפסיד כלום בזמנס בזה לו ואף בלא טורח : **אבל מקח
וממכר דליכא למימר הכי** . ואע"ג שזה גם הוא נקח את המעות
למוכר כדלוקמינן לקמן דנקט מתרוייכו חד מדעתיה וחד בע"כ

לקמן דנקטו זווי מתרוייכו חימא לא
ישבע דמשום שבועה לא יפרוש שהרי
סבור הוא לומר אמת קמ"ל דלפ"ה
ישבע והיכא שודאי אינו סבור לומר
אמת כגון דקא טעין כל אחד לאי
הרגיניה שאלה מהן טוענן שקר
במודר או כגון שנים ארוקין בשטר
דלקמן (ד' ז') ההם פשיטא דילמקו
בשבועה דע"י שבועה ודאי יפרוש
דחמיד אממונא לא חמיד אשבועתא :

וכשיתלוקו יטול זה חזי מעותיו וזה
חזי מעותיו אפ"ה חסרון הוא אללו
דאי לא הוה לריך לה לא הוה מהדר
אבתריה למזבנה וזה שבל לחלוק וליתן
חזי דמיה שלא כדן מחסרו : **דמי קא
יסיבנא** . דמיה אפי רואה ליתן : **אבל
מליאה דליכא למימר** . חזרי ילך
וימלא אחרת זה ודאי מחסרו ממונ :

רבינו הננאל

ואמרו אי הכי נשא
לסוכר למי מהן סוכר
ובמ"ק קבל מדיה ושנינן
באומר לא יד ע"י
ואמר שנינון תבעיה
ממני לקטורא ואמרת
לחן מי שיתן לי דמיה
הרי היא מבורה לו ונתן
לי א' מהן דמיה והאי
השולך הפעות לפני
ולקחו הפעות ואינו
יודע מי מהן שנתן ומי
שה ש ל' כגון זה
שנתן שניהן נשבעין
ורלוקין , וכיון שאי הוא
שקנה והאי פוען בשקר
וחזי תנא שנינון נשבעין
ושבעין מכלל דהאי
תנא לא הייש לשבועת
שוא של אחד מהן .
מתני' דלא כבן ננס
דאי בן ננס הא חייה
וקמינן שנינון נשפלי כאל
שבועה , דברי בן ננס
הן בשבועות פרק כל
הנשבעין שבתורה הלכה
הזנו על פקמיה , והדין
אפי' היסא בן ננס [הבא]
אפי' למימר דלא
תרוייהו בחדא אנבריה
והיא בקימיה שנינון
כ' קנאה ואין ביניהן
שבועת שוא . תוב
אמרי' לימא מתני' דלא
כסומכוס דאמר מוון
הפוסל בספק חולקין
בלא שבועת התנן שור
שנבאת התרה והנפצת
עוברת בצדק וכו' .
ואמרי' בנב' ארי' אמר
שמואל וזו דברי סומכוס
אבל חכמים אומרים
זה כלל [גדול] בדין
המוציא מחבירו עליו
הראיה , תניא נמי הכי
שור שננה את הפרה
ונמצא עוברת בצדקה
ואינו יודע אם עד
שלא ננחה ליה ואם
שננחה ליה משלם
ח"נ לפרה ורביע נוק
לולך דברי סומכוס
וחכ"א המע"ה , ואמרי'
אלא מיה מתני' אינה
כסומכוס אלא כרבנן
אמאי נשבעין והא
המוציא מחבירו עליו
הראיה אמרי' , ופרקי'
היכא דתפסי חד ואודך
שעין עליה אמור רבנן
המע"ה , והא דתרוייהו
תפסי לא אמרי' רבנן
חולקין בשבועיה , והא
אי אמרת סומכוס השתא
ומה תני' דלא תפסי
תרוייהו וכו' , דברי רבה
בר[ר]הונא דאמר אמר
סומכוס אפי' ברי וברי
בדומילף פרה בחבור
ב' השואל את הפרה
ודברי ר' חייא בר אבא
אמר סומכוס אפי' ברי
וברי רבה בר[ר]הונא
בספק פ' חמנית את הכר .

לקמן דנקטו זווי מתרוייכו חימא לא
ישבע דמשום שבועה לא יפרוש שהרי
סבור הוא לומר אמת קמ"ל דלפ"ה
ישבע והיכא שודאי אינו סבור לומר
אמת כגון דקא טעין כל אחד לאי
הרגיניה שאלה מהן טוענן שקר
במודר או כגון שנים ארוקין בשטר
דלקמן (ד' ז') ההם פשיטא דילמקו
בשבועה דע"י שבועה ודאי יפרוש
דחמיד אממונא לא חמיד אשבועתא :

ורחזי זווי ממאן נקט . פרש"י

נשאל למוכר ואע"ג דלחין
המוכר נאמן כשאינן מקחו בידו כדל"י
בעשרה יוחסין [קדושין ד' ע"ג] וס' ד"ה
גל"ה (ב' ה"מ) דנקט מתרוייכו אבל
דנקט מחד נאמן אפילו אין מקחו
בידו וגרסינן בטר הכי ולא ידעין
ובזמנס דתק לפרש בן הדלף פריך
שפיר דלע"ג דלחין מקחו בידו נאמן
הוא כעד אחד וחמאי שניהם נשבעין
אחתו שהמוכר מהייעו יפטר משבועה
אודך ישבע שבועה דלורייחא והשתא
גרס שפיר ולא ידע דאי ידע הוה
נאמן כעד אחד ומיהו ה"מ לשנויי
דלימיה קמן דנשייליה ור"י מפרש
דנשאל להם ממי קבל המוכר המעות
שאינו חנו חושדין איתן לשקר בזה
לומר נתתי והוא לא נתן וגם הם
אינם חולקים אלא למי נתנה המוכר
אבל בנתינת המעות אינם חולקין :
רימא חמאי' דלא כבן ננס . מליטו
למימר ידע שפיר דמתני'
אפשר דתרוייהו בדיי הדדי אגבזהו
מ"מ פריד שיתלוקו בלא שבועה אחרי
שאפשר לזכר לידי שבועת שור ומשני
הסם ודאי ליכא שבועת שור :
התם דלא תפסי תרוייהו . כ"ח
האחד ואע"ג דלפ"ה בעומדה
בזמנס אית להו לרבנן המוליה מחבירו
עליו הראיה מ"מ מיקרי האחד
תפס מחמת חזקת מריה קמא ואית דגרס
היכא דליכא דררא דמונא . פירוש שבלא טענותיהם יש ספק
לזכר דיש לאחד תבעיה על חבירו בלא טענותם כגון
בשור שגנה את הפרה (ב"ק ד' מו.) ומחליף פרה בזמור *אחרי'
שהספק נולד מעלמו דין הוא שיתלוקו אפילו בלא שבועה :
ומה התם דליכא דררא דמונא . וליכא למימר כולה דמר .
לא פריך אלא אי סומכוס ס"ל כרבנן דבן ננס דלא
חישי לשבועת שור ולבן ננס אדרבה היכא דליכא למימר כולה
דמר פלגי בלא שבועה משום דליכא בודאי שבועת שור :
ומה התם דליכא דררא דמונא . בפרק ח"ה (ב"ב ד' נ"ג) וס'
גבי ארבה דאמר רב נחמן כל דלחיס גבר פריך מהמחליף
פרה בזמור דיתלוקו ומשני התם ליכא דררא דמונא ולא פריך
ומה התם דליכא דררא דמונא וליכא למימר כולה דמר יתלוקו פריך
ארבה דליכא למימר דתרוייהו הוא ואין חולקין אלא כל דלחיס גבר
כדפריך הכא היינו משום דלענין מחלוקה סברת דררא דמונא
היא כוכה מחמת ספק גמור הוא בלא טענותם דין שיתלוקו אבל
ארבה אע"ג דלפטר דתרוייהו הוה כיון דליכא דררא דמונא ואין
דררא דמונא לחלוק בלא שבועה אחרי שהוא בודאי של אחד
מהם סברא הוא שיתלוקו בשבועה אולי יודה אחד מהם :

וכשיתלוקו יטול זה חזי מעותיו וזה
חזי מעותיו אפ"ה חסרון הוא אללו
דאי לא הוה לריך לה לא הוה מהדר
אבתריה למזבנה וזה שבל לחלוק וליתן
חזי דמיה שלא כדן מחסרו : **דמי קא
יסיבנא** . דמיה אפי רואה ליתן : **אבל
מליאה דליכא למימר** . חזרי ילך
וימלא אחרת זה ודאי מחסרו ממונ :

ולחזי זווי ממאן נקט . נשאל את

המוכר ממי קיבל דמיה דתניא
בקדושין (ד' ע"ג) : נאמן בעל המקח
לומר לזה מכרתי וזה לא מכרתי
ואע"ג דמסיים ב"ר"ל שמקחו בידו אבל
אין מקחו בידו אינו נאמן שלא נתן
לז לדבר כל כך להיות זכור מאחר
שהשנים חזרו אחריו צפויק דמיה
הא חוקימנא ההם בדנקט זווי
מתרוייכו מחד מדעתיה ומחד בע"כ
דכיון דלא עליה רמיא לנסהודי לא דק
כולי האי להיות מוסר משלהבו מלפניו
הי מדעתיה ודי בע"כ אבל היכא דלא
קיבל דמיה אלא מחד מידבר דכיר
ליה : **לא דליכא דנקט זווי מתרוייכו** .
ה"ג ולא ידעין מהי מדעתיה ומיה
בעל כרחיה ולא גרסי' ולא ידע דלפ"ה
ידע בזו אין המוכר נאמן משלהבו
כדמוקי ההם : **מתני'** . דמשבע
לתרוייהו וחד משבע לשיקרא : **דלא
כבן ננס** . במסכת שבועות (ד' מה.)
גבי חטוי על פקסלו אלו ואלו בלחין
לז"ל על מנת ליבעט אלו מהם
לשוא אחר בעל הבית לתנוי תן לבני
חטיס דייגרי ועלי לשלם או לפועלים
בשלע מעות שאני חייב בשכרם ועלי
ליתן שלע הוא לומר נתתי והוא לומר
לא נעלתי ושניהם תובעין את בעה"ב
שניהם נשבעין וטועלין מצעל הבית
אמר בן ננס כולך אלו ואלו בלחין לידי
שבועת שור אלא שניהם טועלין
בלא שבועה : **אימור כפדי סדי**

קדושין ע"ה

שבועות מה

[כ"ק לה: וש"י]

ס"ס לה: וש"י
(ד' מו.)
לקמן ק"ה

הגהות
הבית

(ה) גמ' ופי'
התא מקח
האמ"כ : הא
הסם הוא
דרמו :

התם

שאם היו מלמדים [רק] מציאה, הייתי אומר, הרבנים הטילו שבועה [רק] על מציאה, משום [שהשקרין] מורה [התיר לעצמו לתופסן] ויאמר [לעצמו], חברי לא חסרו כלום [בחנם באה לו, ואף בלא טורח], אילך ואתפוס ואחלק איתו, אבל מקח וממכר, שאין לומר כך, [אולי] נאמר לא. ואם היו מלמדים מקח וממכר, [הייתי אומר] הרבנים הטילו שבועה [רק] על [מקח וממכר] משום [שהשקרין] מורה [התיר לעצמו לתפסן] ואמר [לעצמו], חברי נתן כסף, ואני נתתי כסף [פ"י] אני רוצה לתת כסף, עכשיו שאני צריך אותו, אקח אותו, וחברי ילך ויטרח לקנות, אבל מציאה, שאין לומר כך [שחברי ילך וימצא מציאה אחר], אולי נאמר לא, [לכן רואים ש] צריכים [את שניהם].

[איך חולקים בשבועה ב] מקח וממכר, שיראה ממי [המוכר] לקח כסף [פ"י] נשאל למוכר. לא [ל], צריכים [את זה למקרה], [שהמוכר] לקח [כסף] משניהם⁶, [ואמר לקחתי כסף] מאחד מדעתו ומתוך בעל כרחו, ואין אנו [הבית דין] יודעים ממי הוא מדעתו וממי הוא בעל כרחו.

ונאמר שהמשנה שלנו [שמחייבים את שניהם לישבע, וא' מה נשבע לשקר] לא כמו בן ננס [שאמר אם בעל הבית אמר לבעל החנות לתת אוכל לעובדים שלו, והוא ישלם לו, והבעל החנות תובע כספו בטענה שנתן להם אוכל, והם טוענים שלא קבלו, התנא הראשון סובר שניהם מקבלים כספם מהבעל הבית אחרי שנשבעים], שאם הוא בן⁷ ננס שאמר, איך שניהם באים לידי שבועת שוא [אלא שניהם לוקחים ללא שבועה]. אפילו אפשר לומר [שהתנא של המשנה היא] בן⁸ ננס, שם, ישנם ודאי שבועת שוא, כאן, אפשר לומר שאין שבועת שוא, שנאמר ששניהם הגביהו יחד [את המציאה וכל

⁶ ע"י שרע' (ח"מ סי' רכב ס"א): נאמן בעל המקח לומר לזה מכרתי ולזה לא מכרתי, אימתי: בזמן שהמקח יוצא מתחת ידו, אבל אם אין המקח יוצא מתחת ידו הרי הוא עד אחד בלבד, ודינו בעדות זו כדין כל אדם שהרי אינו נוגע בעדותו. לא שנה נקט זוזי מחד לא שנה נקט זוזי משנים ואמר שאחד מהם נתן לו בעל כרחו ולפיכך: אם נטל הדמים משנים ונטל מאחד מדעתו ומאחד בעל כרחו ולא ידע ממי נטל מדעתו וממי נטל בעל כרחו, בין שהיה המקח בידו בין שהיו שניהם תופסים בו אין כאן עדות כלל, וכל אחד מהם נשבע כתקנת חכמים בנקיטת חפץ ונטול חצי המקח וחצי הדמים:

ביאור: נאמן בעל המקח, בדין זה יש ג' שיטות, א', כשנקט זוזי מאחד הוא מעליותא, דבזה מדבר דכיר למי זבין, אפילו אם אומר שנתרצה למי שלא נתן מעות, דכשלקח המעות ודאי רמי אעצמו באיזה אופן לקחם אם להחזיק אם להחזירם, וא"כ צריך שידע למי יחזיר, ובדאי ע"י המעות יודע האמת. ולא בעינן ב' ידועות דהיינו שלזה מדעתו ולזה בע"כ, אלא ידיעה זו סגי. שיטה ב', אם נקט הרבה זוזי מחד אינו נאמן כשאומר שנתרצה להשני, דאנן עדים דלא כן הוא, ועוד ס"ל באין מקחו בידו לא הוה שום נאמנות למוכר טפי מעד אחד דעלמא לכל מילי, דדוקא כשיש מקחו בידו דיש לו מיגו, אז הוא נאמן טפי משאר עד אחד. שיטה ג', נאמן במקחו בידו ואין נאמן באין בידו, רק כעד אחד, וזה שמעיד כנגדו יתחייב שבועת התורה וזה שמסייעו יש לפוטרו לגמרי כיון שזה מסייעו [והמחבר כדעה השלישית] (ט"ז).

בזמן שהמקח יוצא מתחת ידו, ואפילו אומר שנתרצה להשני שלא נתן לו המעות, משום דמידק דייק כל זמן שהמקח בידו כדי שלא לעמוד במי שפרע אם יאמר שנתרצה למי שלא נתרצה תחילה (סמ"ע), ו"א וניחוי זוזי ממאן נקיט בין מקחו בידו או אין מקחו בידו, ואפילו אומר המוכר בזמן שמקחו בידו שמכר למי שלא נתן המעות, אינו נאמן, דהוי כמגו במקום עדים, אבל אי אין ידוע לעדים מאיזה מהן קבל, אף ע"פ שהמוכר אומר שנתרצה למי שלא נתן המעות, נאמן במגו כשמקחו בידו דאע"פ שמודה ממי קבל המעות, מ"מ אי בעי, לא הודה כלל שקבל ממנו המעות (ש"ך).

הרי הוא עד אחד בלבד, כעד אחד דעלמא לפטור מן השבועה אותו שמסייע לו, ואם שניהם תופסים במקח, אותו שאומר שנתרצה לו נטול חצי וחצי הדמים כלא שבועה, והשני נטול חצי וחצי הדמים ונשבע שבועה דאורייתא [ואם אותו שמסייע לו מוחזק בו לבדו, אין כאן שבועה. ואם האחד מוחזק בו לבדו, נשבע שבועה דאורייתא להכחיש המוכר. ואם אין שום אחד מוחזק בו, כל דאלים גבר. ואם גבר אותו שהמוכר מסייעו אין כאן שבועה. ואם גבר השני, צריך לישבע להכחיש המוכר] (סמ"ע), שיהא נאמן כעד א' ודאי משמע דמיירי שכל א' טוען שקנהו במשיכה או בקנין סודר אג"ק או שאר קנינים, דאל"כ מה תלי זה בהעדאת עדות, כיון שלא קנוהו באיזו קנין, וליכא אלא מי שפרע, א"כ פשיטא שהרשות בידו למכרו למי שירצה. ולא מיירי מדין שבועה ולא באו אלא לומר שאין נוגע בעדות מצד הענין בעצמו והוי עד א', אבל מדין שבועה לא מיירי ומיירי היכא שא"צ לישבע ולענין דינא בעלמא, אפילו היכא שצריך לקבל מי שפרע חשיב עד (ש"ך).

שהרי אינו נוגע בעדותו, לא חשבי לו נוגע, משום דאע"ג דטוען קניתי ממך באחד מדרכי הקניה ואתה נתת אותו לחבירי, כיון דעכשיו מיהא ליתיה בחזרה, שהרי השני אוזח בו אינו משלם אלא כשעת הגזילה, ודינו בכסף או במיטב, וכיון דכאן אין הכחשה ביניהם אלא בגוף החפץ ולא בדמים, א"כ אינו נוגע בעדות, כיון דליתיה עכשיו בחזרה. ואפילו היכא דאיכא נפקא מינה בדמים, וכגון שלקחו

אחד ואחד סבור אני הגבהתיה תחילה וכולה שלי וכאשר נשבע על חציה נשבע באמת, ולענין מקח וממכר גם כן, שמא לשניהם נתרצה המוכר.

ונאמר שהמשנה לא כמו סומכוס, שאם זה כסומכוס, שאמר, ממון המוטל בספק, חולקין בלא שבועה. ואלא מה [נאמר, שמחבר של המשנה כמו ה] הרבנים [שם], הרי אמרו המוציא מחברו עליו הראיה [בעדים, וכאן חולקים בשבועה]. מהו הדין כאן. אם תאמר זה מובן [אם התנא שלנו כמו ה] הרבנים, שם שלא תופסים שניהם, יאמרו הרבנים המוציא מחברו עליו הראיה, אבל כאן ששניהם תופסים [ואין כאן מוציא מחבירו] חולקים אותה בשבועה [כיון שחסר גבייה במה שחבירו תופס, ששניהם תופסים בכולו, הרבנים לא מוציאים כסף מחזקתו בכלום, וכמו ששם צריכים ראייה בעדים וכאן צריכים שבועה]. אלא אם תאמר [שהמשנה כמון] סומכוס, עכשיו ומה שם שלא תופסים שניהם, חולקין בלא שבועה, כאן ששניהם תופסים אותה [וכן] אין כל שכן. אפילו תאמר [שהמשנה שלנו כמון] סומכוס, כאשר סומכוס אמר [כסף המוטל בספק חולקים אותו, היינו כאשר שניהם גם התובע וגם הנתבע אומרים], שמא ושמא [פ"י] שלא יודעים מה קרה, ותובעים מספק], אבל בודאי וודאי, לא אמר [חולקים ללא שבועה].

ולפי רבה בר רב הונא, שאמר, סומכוס אמר [כסף המוטל בספק חולקים ללא שבועה] אפילו בודאי וודאי, מה נאמר. אפילו תאמר [שה] כמו שיטתן [סומכוס, כאשר סומכוס אמר [כסף המוטל בספק חולקים], היינו במקום שיש דררה [פ"י] חסרון] של כסף [פ"י] שאם יפרע זה שלא כדון היו חסרון ממון, ואם נפטרנו שלא כדון נמצא זה חסר], אבל במקום שיאן דררה של כסף, לא [אלא חולקים בשבועה]. [וכן] זה לא קל וחומר הוא. ומה שם שיש דררה של כסף לזה ויש דררה של כסף לזה,

בזול, נמי לא חשיב נוגע, כיון דהמוכר כל זמן שמקחו בידו, נאמן, אפילו בלא מיגו, ואם טוען אני קניתי ממך ואתה נתתו לשני א"כ כדון עבד, שהרי כל זמן שמקחו בידו נאמן, וכמו בשליש נאמן דאפילו הוציא השלישות מתחת ידו, בלא עדים נאמן, היכא שידוע שהשליש נתנו, ואם טוען שלא בא לידו מיד המוכר, אלא שחטפו מיד המוכר או מהללוקח, פשיטא דאין המוכר נוגע כלל והרי הוא עד אחד [קצה"ח], ו"ח דדין זה אינו אלא בשליש בינו ובין חברו דהימניה מה שיאמר בינו ובין חברו, אבל הכא הרי טוען שהניחו בידו בפקדון, ודאי חייב לישבע כשטוען "לא נחת אצלי בפקדון רק חברך הניח אצלי זה בפקדון", ואפילו בשליש גופיה, כשיש עליו תרעומת בהחזרת השלישות מחויב לישבע, והוי עד הצריך שבועה, כמ"ש הש"ך בסימן נ"ו סק"כ. (נתה"מ).

לא שנה נקט זוזי מחד – אפילו למ"ד דהיכא דקיבל זוזי מחד, אומרים מסתמא לזה נתרצה שקיבל ממנו המעות, ואם אומר שנתרצה לשני, נראה דאכתי ה"ל עד אחד, ואף על גב דאומרים מסתמא לזה שנתן המעות נתרצה, עד אחד נאמן יותר מאלפי חזקות לחייבו שבועה, ועיין מ"ש בסימן פ"ד סק"ד. [קצה"ח].

בעל כרחו, נראה דהג"ה זו קאי אהרישא אבזמן שהמקח בידו, ולא כשאין המקח בידו (סמ"ע), ו"א היינו דלענין נאמנות המוכר אין לחלק בזה, ואין לו דין כבי תרי, משום שאומרים שהוא זוכר, אבל מ"מ יש חילוק בין נקיט זוזי מחד כשידוע בעדים או ע"פ הלוקחים לענין דאומרים מסתמא לו נתרצה (ש"ך), ויש חולקים על הסמ"ע ששיטת המחבר היא שכאשר הוא בידו נאמן, וכאשר לא, הוא רק כעד אחד (ט"ז), ו"א ששיטת הרמ"א דנאמן אפילו לומר שנתרצה למי שלא נתן המעות בטעמים המסתברים, דלא מיבעיא בנתן מעות לבד ולא נעשה קנין, כיון דיכול לחזור בו ולמכור לאחר, ודאי דהוי בע"ד על החפץ ומהני כשאומר מכרתי לפלוני, וקניי חבריה מטעם הודאת בע"ד, דאודיתא גופיה קנין הוא, ונקנה לחבירו באודיתא, ובוזה נראה דאפילו הש"ך מודה כדמוכח מדבריו במ"ש בס"ק. וכן אם עשה זה שנתן המעות קנין, והמוכר אומר לא נתרציתי לך במכירה וקנין שלך, לאו כלום הוא, רק לחברך נתרציתי, וחבריה עדיין לא עשה קנין, כיון שטוען לא מכרתי לך, נאמן בשבועת היסת, כדון מנה לי בידך והלה טוען לא היו דברים מעולם, דלגבי עצמו שיש לו חזקת מרא קמא, ודאי דלא מהני חזקה לומר שנתרצה למי שנתן המעות, להוציא מחזקת ממון ומחזקת מרא קמא, ובדאי דיכול אח"כ למכור החפץ לאחר. ואם כן כשמצוה להאחר למושכן ולקנותו, ודאי דקנה השני, ובוזה נראה דהש"ך ג"כ מודה בהא. כי נחלקו דס"ל דלא מהימן, בשבכר עשו שניהם קנין, ויש עדים שאמר לאחד "משוך וקני", ואין ידוע למי שבדאי כבר יצא מחזקת מרא קמא שבדאי כבר הוא של אחד מהן, דאין להמוכר שום שייכות שוב בחפץ זה, ולא חשיב רק כמעיד של מי הוא, ובוזה נחלקו הפוסקים וסברי דלא מהימן המוכר נגד החזקה, דחזקה היא שבדאי נתרצה למי שנתן המעות. ואפשר שזה לכו"ל. ובאין מקחו בידו אינו נאמן רק כעד אחד, וכן נראה עיקר לדינא. ודע שהרי דבנקיט זוזי מחד דמהימן לומר שנתרצה להאחר, הוא דוקא כשהמוכר אומר שמעיקרא כשנתן המעות, לא נתרצה לו ונתן בעל כרחו, והיינו שלא אמר לו בשעת מכירה שהוא מוכר לו בסך זה, אבל כשהמוכר מודה שנתרצה במכירה, וכבר עשה הלוקח משיכה, רק שטוען, שקודם שעשה משיכה, חזר בו ורוצה לקבל מי שפרע, ודאי דאין המוכר נאמן עד שמברר בעדים שחזר בו קודם משיכה (נתה"מ).

ע"י המשך בהערה א.

7 כבן (גירסת פירנצה והמבורג).

ויש לומר שהכל של זה ויש לומר שהכל של זה [ועוד חייב להיות או כולו של זה או כולו של זה, ועכ"ז חולקים ללא שבועה], אמר סומכוס ממון המוטל בספק חולקים ללא שבועה. כאן, שאין חסרון כסף [ודאי, ועוד] יש לומר שהוא של שניהם, [וכן] אין כל שכן [שחולקים ללא שבועה]. אפילו אפשר לומר [שמחבר של המשנה היא] סומכוס, שבועה זו מדרבנן היא כמו רבי יוחנן, שאמר רבי יוחנן שבועה זו תקנת חכמים היא שלא יהא כל אחד ואחד הולך ואוחז בטליתו של חבירו ואומר "שלי הוא"⁸.

אולי נאמר שהמשנה שלא לא כמו רבי יוסי [בענין שנים שהפקידו אצל אחד, זה מנה וזה מאתים, זה אומר מאתים שלי וזה אומר מאתים שלי, וכתוב במשנה נותן לזה מנה ולזה מנה, והשאר יהא מונח עד שיבא אליהו, אמר ר' יוסי: אם כן מה הפסיד הרמאי, ולמה יודה, הרי קיבל את שלו, אלא הכל יהא מונח, ויפסיד הרמאי, והכא נמי יהא מונח], שאם [המשנה] כמו רבי יוסי הרי [רבי יוסי] אמר, אם כן מה הפסיד רמאי. אלא הכל יהא מונח עד שיבא אליהו. אלא מה [נאמר, שהמחבר של המשנה כמון הרבנים כיון שהרבנים אמרו השאר יהא מונח עד שיבא אליהו, הרי גם זה כמו השאר [שכן שם דנים רק על המנה השלישי וכאן דנים על כל הטלית], שהוא ספק. מה הוא..

אם תאמר, זה מובן [שזה כמון הרבנים שם, שודאי המנה הזו היא של אחד מהם [ולכן אין מקום לומר יחלוקן], אמרו הרבנים יהא מונח עד שיבא אליהו, [אבל] כאן שיש לומר שהוא של שניהם אמרו הרבנים שיחלוקו בשבועה אבל אם תאמר [שהמחבר של המשנה] היא רבי יוסי עכשיו, ומה שם שבודאי יש מנה לזה ויש מנה לזה אמר רבי יוסי יהא מונח עד שיבא אליהו כאן שיש לומר שהוא של אחד מהם לא כל שכן [שלא יאמר יחלוקן]. אפילו [אפשר] לומר [שהמחבר של המשנה היא] רבי יוסי, שם ודאי יש רמאי [אבל] כאן מי יאמר שיש רמאי אולי שניהם הרימו אותו יחד. או, שם רבי יוסי קנס לרמאי כדי שיודה, כאן איזה הפסד יש לו [למישאין לו חלק בה, אם תהיה מונחת] שיודה [שאי גלו חלק בה, וכשיודה מה יקח לעצמו. תירוץ השני הזה] מובן [במצאיה, אבל במקום שיש שתי שמתווכחים ב]מקח וממכר מה אפשר לומר [הרי מדובר שלקח כסף משניהם, ואם אומרים שהטלית והדמים יהיו מוחנים יש לו הפסד לרמאי, וידוע על האמת קודם שיפסיד]. אלא יותר טוב כמו שתרצנו בתחילה.

בין לרבנן ובין לרבי יוסי שם גבי חנוני על פנקסו, שלמדנו זה נשבע ונוטל⁹ וזה נשבע ונוטל, מה שונה שלא אומרים שנוציא את הכסף מבעל הבית ויהא מונח עד שיבא אליהו, שהרי בודאי יש רמאי. אמרו [התלמידים בבית המדרש] שם טעמו [ששניהם נשבעים ונוטלים] שאמר החנוני לבעל הבית אני עשיתי שליחות שלך [שנתתי לפועלים שלך כסף], מה יש לי עם השכיר [לערער], אע"ג שנשבע לי איני מאמין לו בשבועה [הרי הוא רשע, ואין מחייבים אדם להאמין לשבועה של שני על כרחו אלא אם כן האמינו

⁸ עי' רמב"ם (טוען ונטען פ"ט ה"ז): שנים שהיו אוחזין בכלי אחד או שהיו רוכבין על גבי בהמה אחת, או שהיה אחד רוכב ואחד מנהיג או יושבין בצד ערמה של חטים ומונחות בסמטא או בחצר של שניהם זה אומר הכל שלי וזה אומר הכל שלי כל אחד משניהם נשבע בנקיטת חפץ שאין לו בזה הדבר פחות מחציו ויחלוקו, ושבועה זו תקנת חכמים ח היא כדי שלא יהיה כל אחד תופס בטליתו של חבירו ונוטל בלא שבועה.

⁹ עי' שו"ע (ח"מ סי' צא ס"א): חנוני נאמן על פנקסו, כיצד, בעל הבית שאמר לחנוני: תן לפועלים סלע, והוא מודה שא"ל כן, או שיש עדים בדבר, והחנוני אומר: כבר נתתי להם, והפועלים אומרים: לא קבלנו ממנו כלום, שניהם נשבעים כעין של תורה, ונוטלים מבע"ה. וצריכים שישבעו כל אחד בפני חבירו, חנוני בפני פועלים, ופועלים בפני חנוני, כדי שיתביישו יותר. (ודוקא בדאיתנהו לתרווייהו). והוא הדין אם אמר לו: הלוני מנה ופרע לבעל חובי, זה אומר: נתתי, וזה אומר: לא קבלתי, ישבעו שניהם זה בפני זה, ויתן בעל הבית לשניהם. (ואין נשבעים ביחד, אלא בזה אחר זה).

ביאור: תן לפועלים סלע, וה"ה אם אמר תן לבני סלע אין החנוני נוטל מבעל הבית עד שישבע בנקיטת חפץ, אף על פי שאין הבעל הבית צריך לשלם לבנו כלום (סמ"ע), ועיין לקמן ס"ק"א. (ש"ך).

והוא מודה שא"ל כן כו', אבל אי כופר בכולו או במקצת, נשבע בעל הבית ונפטר מחנוני כמ"ש בסמוך בסעיף ו' (סמ"ע), אבל אם כופר בכולו או במקצת פטור הבעל הבית אפילו מהיסת כיון שהפועלים מכחישים החנוני ג"כ, ודלא כסמ"ע ועי' דברי לקמן (סק"ב.ו). (ש"ך).

שניהם נשבעין כו', אף על גב דחד מינייהו ודאי משתבע לשקר, מ"מ לא רצו חד"ל לחייב הבעל הבית עד שישבעו שניהם. וכשישבעו נוטלין שניהם, דהרי לפועל ודאי היה חייב, ולחנוני אמר שיתן להפועל ולא א"ל שייחד עדים לנתינתן, דיכול לומר סברתי שהן נאמנים בעיניך שלא יכפרו כל שלא א"ל תן להן בפני עדים (ועי' לעיל סי' נח ס"א) (סמ"ע), ואפילו החנוני הוא גוי, אם מכחיש לפועל או בעל חוב ישראל צריך הישראל לישבע, ועי' מש"כ לקמן (סי' קמט ס"ד סק"ג). דאין משיעין היסט על פי ברי של גוי, מ"מ הכא ליטול אפשר דכ"ע מודו דאינו נוטל אלא בשבועה (ש"ך ונתת"מ), ו"א דהברי דאינו יהודי לא מעלה ולא מוריד

בתחילה שהפקיד אצלו או התנה עמו]. אתה האמנת לו שלא אמרת לי לתת לו בעדים [ואתה קילקלת, ואין לי להפסיד בקלקולך שיהיו מעותי מונחין עד שיבא אליהו]. וגם השכיר אמר לבעל הבית אני עשיתי עבודה אצלך מה יש לי אצל החנוני אע"ג שהוא נשבע לי איני מאמין לו, לכן שניהם נשבעים ונוטלים מבעל הבית.

רבי חייה לימד [מי שאומר לחבירו] יש לי מנה בידך [או בהלוואה או בפקדון] והוא אומר אין לך בידי כלום⁷. והעדים מעידים שיש לו חמשים וזו [של התובע]. הנתבע חייב לתת לו חמשים וזו וישבע על השאר [כדין מודה במקצת], שלא תהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים מקל וחומר. וכן למדנו [פ"י המשנה שלנו ראייה לזה] שנים אוחזין בטלית זה אומר אני מצאתיה וכו' [ושניהם נשבעים], והרי כאן, כיון ש[כל אחד] תופס [בטלית] אנו מעידים שמה שתופס זה [היינו חצי הטלית], הוא שלו [שכן הוא מוחזק בפנינו], ומה שתופס זה הוא שלו, ולמדנו שישבע [והרי הוא תובע את כולה, וחבירו כופר את כולה, שאומר: כולה שלי ואף מה שאתה תפוס בידך, ואנו מעידין אותו שיש לו בה מקצת, ומחייבים את חבירו שבועה על השאר, דהיינו חצי שיעיב לעצמו].

מהו "שלא תהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים מקל וחומר". שלא תאמר הודאת פיו הוא שהרחמן [ה' ית' בתורה] הטיל שבועה עליו, כמו רבה, שרבה אמר, למה אמרה תורה מודה מקצת הטענה ישבע" [ולא חשבו כמשיב אבידה לפטרו, שלא כפר בכולו], חזקה אין אדם מעיז פניו בפני בעל חובו, וזה [הנתבע] רוצה לכפור בכל, וזה שלא כופר [בכל] משום דאין אדם מעיז פניו

הכא בדין חנוני ופועלים, ואם החנוני אינו יהודי והפועל ישראל נוטל הפועל בלא שבועה, שכל מקום שהחנוני חשוד דינו שיפסיד ואינו נוטל כלום, עי' רמ"א (סעיף ב, ועי' ש"ך סק"ב.ו) וסמ"ע סי' צב סק"ו.ו. ואם הפועל אינו יהודי והחנוני ישראל בזה ודאי צריך החנוני שבועה, אף על גב דנאמר דלא הוי טענת ברי, דכיון דדינו דחנוני אין לו אלא בשבועה וא"כ אפילו אם מתו הפועלים אין החנוני נוטל אלא בשבועה, ומשמע דאפילו לא הכחישו כלל את החנוני בברי מ"מ צריך הוא לישבע דאין דינו כי אם בשבועה על פי תקנת חכמים (קצה"ח). וצריכים שישבעו כו', "א היינו לכתחילה, אבל אם נשבע שלא בפני חבירו א"צ לחזור ולישבע כדלעיל (סי' פז ס"ג), ואינו מוכרח, ד"ל דשאני הכא כיון דודאי חד מינייהו לשקרא משתבע, ועוד דיש חולקים שם (ש"ך).

חנוני בפני פועלים כו', משמע דחנוני נשבע תחילה. וכן נראה, שהרי כשניהם אינן נשבעין בע"כ צריך לשלם לפועלים ולא לחנוני, א"כ הפועלים יאמרו דילמא החנוני לא ישבע, אבל החנוני בע"כ צריך לישבע כדי ליטול (ש"ך), דברי הש"ך הם לפי מי שאמר שדינו דפועל מדינא ודינו דחנוני מתקנה דה"ל איני יודע אם נתחייבתי ולכן הפועל נוטל כשאין החנוני לפנינו והחנוני אינו נוטל אלא בשבועה אפילו אין הפועל לפנינו, ומש"ה צריך החנוני לישבע תחלה דאם לא ישבע דינו דפועל ליטול שהוא יותר ברור, אבל לדעת השו"ע סעיף ב, דינו דחנוני מן התורה כמו דינו דפועל, א"כ נראה דיתילו גורל מי ישבע תחלה (קצה"ח). ודוקא בדאיתנהו, דאי ליתנהו, יאמר כל אחד לבעל הבית אייתי אתה לזה שכנגדי ואשבע לפניו, ואני צריך למעות שלי ואשבע שלא בפניו (סמ"ע), ומיירי שמתחילה היו מכחישים זה את זה בב"ד, דאל"כ א"צ הפועלים לישבע כלל כדלקמן ס"ק"א. מיהו לפי מה שכתבתי לקמן ס"ק"ג דאם הוא קרוב וידוע שיבוא יכול לומר הבעל הבית המתן קצת או תשבע ותיטול מיד, א"כ כאן אפילו הוא קרוב יכול לומר אשבע מיד ולא אמתין כלל (ש"ך).

וה"ה אם א"ל הלוני מנה ופרע לב"ח, זה לאו אחזוני דוקא קאי. וקמ"ל בזה דלא תימא דוקא לבעל הבית עם חנוני שרגיל להקיף ממנו ודרך החנוני להקיף כדי למכור דבר חנותו, תיקנו כן משום תיקון העולם, קמ"ל דה"ה באינן (סמ"ע, ש"ך).

שנים אוחזין פרק ראשון בבא מציעא

יא א מניי פ"ז מלבנת
טוען וטען ה"ז א'
טועני מימ טעני פ'
טעני פ':
יב ב מניי פ"ח מלבנת
נגיבה ה"ו א' ופ"ד
טס ה"ז ז ופ"א מלבנת
טוען וטען ה"ז טו טי
טועני מימ טי' פו
טעני פ':
יג ב מניי פ"ט מלבנת
טענות הלכה א סתם
טעני ריג:

רבינו הנגלה

והיאקו חמורה מור דהא
אניי שורואת פיו
מחייבוטו ממון דק"ל
הוראת בע"ד כל עדים
דמי אינא מחייבוטו קנס
דק"ל מורה בקנס פסור
הוראותו במקפת הפענה
מחייבוטו שבועי העדאת
עדים שמחייבוטו קנס
אנו דין שחיבבוהו
שבועה במקפת. ויתריני
מה לפיו שכן מחייבוטו
קרבן. שנאמר ויהיה כי
יאשם לאחר מאה
והתורה אשר השא עליה
והביא את אשמו לחו"ט.
תאמר בע"ד [שמעוני]
עלי שרואת אין מחייבין
אותו קרבן למה שאם
ירצה אבר מיד הייתי
וידן קרבן למועד ואם
ירצה להביא על שונא ויתני
כבודותו מחייבין ואלו
בערות העדים. ויהי
הא לא קשיא ד"ה חייא
כר"מ פ"ל דאמר עדים
מחייבין אותו קרבן והגן
בפירוש (פ"ג) פתסורי
כתיבה) אמרו לו שנים
אבלת חלב והוא אומר
אלא מאכלי רימ מחייבין
אלא מאכיל את הביתא
ב' לודי מיתה חמורה
לא יביארו לודי קרבן
הקל אמרו לו ומת א'
ירצה לומר מיד הייתי
ירצה להביא על שונא
אם ירצה לומר מיד
הייתי וכו' והוא לפרך
פירוש אחריני מה לפיו
שכן אינו בהכחשה
ובתוספת לומר א' ויה
שליחי מפלוגי פנה
ברוב פלוני בבסוק פלוני
ויבואו עדים ויעירו כי
ביום הונו עמך בן בית
באחר מקום שאמר
ולא ליתיה אהר אהר פמת
כלום אהר הוא אלה
או אם יאמר לו אהר
היום הית עמך בבסוק
פלוני רהק מזה והקוס
יותר מהר'ך יום והקוס
מחייבין דכל כי האי
גנוגא אמר'ה הוראת
בע"ד כבאה ערים ואין
העדים יבולין להכחישו
ולא לחיבוטו ולפרך
כשבורה מקפת הפענה
חייב תאמר בע"ד
שישגן בהכחשה ובהומה
במצא מדי הערים פרות
מורדותו פי כן בחיוב
שבועות מה עדים פרות
הוא מתרתיא פו.

בבבליה צבי לודי ליה . מה שפירש רש"י כיון דחשיד אממונא
הכי נשבע נימא מנו דחשיד אממונא חשיד לשבועתא
ומשני דמשתמיט ולא חשיד ועל זה תימה דהא מסיק לקמן (דף ו.)
דחשיד אממונא לא חשיד לשבועתא וא"כ לומר דהיינו מדרבנן לפי שראו

והוא בבבליה בעי לודי ליה והוא דלא אורי
אשתמוטי הוא דקא מישתמש מיניה סבר עד
דהו לי זוזי ופרענא ליה ואמר רחמנא רמי
שבועה עליה כי היכי דלודי ליה בבבליה אבל
העדאת עדים דליבא למיטר הבי אימא לא
קמ"ל ק"ו ומאי ק"ו ומה פיו שאין מחייבו ממון
מחייבו שבועה עדים שמחייבין אותו ממון
אינו דין שמחייבין אותו שבועה ופיו אין
מחייבו ממון והא *הוראת בעל דין כבמה
עדים דמי מאי ממון קנס ומה פיו ישאין
מחייבו קנס מחייבו שבועה עדים שמחייבין
אותו קנס אינו דין שמחייבין אותו שבועה מה
לפיו שכן מחייבו קרבן תאמר בעדים שאין
מחייבין אותו קרבן הא לא קשיא רבי חייא
כרבי מאיר סבירא ליה דאמר עדים מחייבין
אותו קרבן מק"ו *רתנן אמרו לו שנים אבלת
חלב והוא אומר לא אבלתי רבי מאיר מחייב
והכמים *פוטרים אמר רבי מאיר אם הביא והו
שנים לודי מיתה חמורה לא יביארו לודי
קרבן הקל אמרו לו מה אם ירצה לומר מיד
הייתי יפטר אלא מה לפיו שכן מחייבו אשם
אשם היינו קרבן אלא מה לפיו שכן מחייבו
חובש הא לא קשיא רבי חייא כרבי מאיר
סבירא ליה כי היכי דמחייב ליה קרבן מק"ו
מחייב ליה חובש מקל וחומר אלא מה לפיו
שכן אינו בהכחשה ובהומה תאמר בעדים
שישגן בהכחשה ובהומה אלא אחיא
מעד אחד ומה עד אחד שאין מחייבו ממון
מחייבו שבועה עדים שמחייבין אותו ממון
אינו דין שמחייבין אותו שבועה מה לעד
אחד שכן על מה שהוא מעיד הוא נשבע
תאמר

הוא בכחשה ובהומה
כדפרין לקמן ולקמן נמי הוא ליה למפרך מה לפיו שכן משתמיט
ו"ל דהכא דתתא לפרושי דהודאת פיו גדולה מהעדאת עדים ניחא
ליה לניקטי טעמא דמשתמיט דסברא הוא דמטעם זה יעבע בהודאת פיו ולא בהעדאת עדים וחומר שאינו בהכחשה ובהומה ניחא ליה
למנקט לקמן לסבור ק"ו שכן דרך הבמורא למפרך פירכא על קל וחומר ולא מסברא לכך לא מייטי לקמן סברא דמשתמיט: **ב** והא לפיו שכן
מחייבו קרבן תאמר בעדים כ'. פ"י שכן מחייבו קרבן אפילו העדים מכחישין אותו ואומרים לאו חלב הוא אלא שומן דלי אין העדים
מכחישין אותו היכי קאמר תאמר בעדים כ'. עדים נמי מחייבין אותו קרבן אף אינו מכחישו ואפילו עד אחד אם אינו מכחישו מחייבו
קרבן וחלת הסוגיא סוכרת לישגא דפרק אמרו לו כתיבות ד' י. (סס) דמפרש טעמייהו דרבנן דלקמן דלמזרו לו אכלת חלב והוא אומר
לא אכלתי דפטור משום דלרס דאמן על עלמו יוסר ממאס איש ולכן פיו מחייבין קרבן אפילו עדים מכחישין אותו ועדים אין מחייבין
אותו קרבן אם מכחישין דלאידך ליגנא דמפרש טעמייהו דרבנן דמתרן דיבוריה ואמר דלא אכלתי שגג אלא מויד ומיירי דכשאר לא
אכלתי לא בדקטו אותו היאך היה דעתו אצל להכחיש העדים אינו נאמן א"כ חשיבי עדים משו שכן חייבוהו קרבן אפ"י מכחישין והוא לא
מחייב עלמו קרבן אם היו מכחישין אותו וחתי רבי חייא אפילו כרבנן: **ב** רבי חייא כר"מ סבירא ליה. וה"מ א"כ נימא ק"ו דר"מ
אם הביא והו ליה מיתה לא יביארו לודי שבועה הקלה ו"ל לדיכא למפרך דמה למיתה שכן על מה שהן משיגין הוא מת תאמר גבי
שבועה שעל מה שהוא כופר הוא נשבע כדאמר' לקמן: **ב** הא א"כ חשיבי עדים משו על עלמו יותר מק' עדים הא
אם ירצה לומר לדבריו דר"מ קאמר' * (כדתנית) [כדלותיה] צפרק אמרו לו (סס דף י. ו.) וז"ל לדיכא ליגנא דמפרש טעמא דנפשייהו קאמר' ואין
לפרש שהם לא ירצה לומר כו' שיהא נאמן לומר לא אכלתי שגג אלא חלי שגג אמר מויד הייתי דהא מנו בבסוק עדים הוא אלא חלב ומה דקט
מה שאמר לא אכלתי יכול לתרן דבריו ולומר לא אכלתי שגג אלא חלי שגג ומיירי דכשאר לא אכלתי לא בדקטו אותו היאך היה דעתו
ולבסוק חומר שמזיד יהא ובכרבי רבנן דמה שאמר לא אכלתי כך היה דעתו שלא אכל שגג אלא חלי מויד ולר"מ אפ"י שלבסוק חומר מויד הייתי
אין בצק כלום דהכי אמר (בחות כהנים) אמר רבי מאיר אם בתמלה אמר מויד הייתי שומעין לו אם היה דן עמו כל היום ובאחרונה
אמר מויד הייתי אין שומעין לו והאם תאמר והיאך נאמן לומר מויד הייתי הא אין אדם משים עלמו רשע כדאמר בפ"ק דסנהדרין (דף טז):

וכ"מ מנו דחשיד אממונא חשיד
אשבועתא ולא כרמי עליה שבועתא לא חשיד אממונא לפי שבראונו
היה מודה בכולו אלא שאין בידו לפרוע ובכר עד הכי לו [וזוין]
ופרענא ליה: **ד** ליבא למיטר הכי: **ה** שחרי כפר בכולו ונימא מנו
דחשיד אממונא חשיד לשבועתא:
פיו שאינו מחייבו ממון. בהודאתו
ולקמיה מפרש לה: **ו** מחייבו שבועה .
על השאר: **ז** עדים שמחייבין [אותו]
ממון. כמה שהעידו: **ח** אינו דין
שיחייבוו שבועה. על השאר: **ט** הודאת
בעל דין כמאה עדים. ברייתא היא
בדמספתא דבבא מציעא בפ' ראשון:
פיו אינו מחייבו קנס. דילפינן בפ"ק
דף ע"ה) מקראי דמודה בקנס פסור
אשר ירשיעו אלהים פרט למרשיע
חת עלמו: **פ** פיו מחייבו קרבן. דכתיב
והתורה אשר השא ודבית (ויקרא טז):
ע עדים אין מחייבין אותו קרבן. אם
(טז) *מכחישין אותו דכתיב (שס ט) או
הודע אליו ולא שיודיעוהו אחרים:
אמר לו שנים אכלת חלב. שגג:
והוא אומר לא [אכלתי]. פסור שהיה
יכול לומר מויד הייתי ויפטר מן הקרבן
אף כשאר לא אכלתי פסור דמה לו
לשקר: **ס** חומש ואשם. אם נשבע וכפר
ממון והודה כתיב או מכל אשר ישבע
עליו לשקר וגו' (שס ט): **פ** אינו
בהכחשה ובהומה. אם הודה לו בזמנה
ובלא עדים והכחישו לומר איך חייב
לו כלום אינו נפטר צדק הדולת בעל
דין כמאה עדים: **צ** ישגן בהכחשה
ובהומה. שאם חלו שנים עדים
והכחישו או הדימוס אין זה משלם
ממון על פיהם: **כ** מחייבו שבועה .
טעמו חזירו מנה לי בידך והוא אומר
אין לך צידי כלום ועד אחד מעידו
שהוא חייב לו הכי זה נשבע להכחיש
את העד דכתיב (דברים יט) לא יקום
עד אחד בצדי שגג' לכל עון ולכל
מעטת הוא דלוינו קס' אכל לשבועה
קס (שבועות דף טי): **מ** מה לעד

שבוועה דשנים משבועה דעד אחד מה
שהעד מעיד הוא נשבע להכחיש:
תאמר

מחייבוטו ממון דק"ל
קרבין סה:
גיטין ט: כתי'
מכחישין אותו
כתי'
נימא פו:
כתיבות אלו:
הגהות
ב"ה
(ז) רש"י דהס
מכחישין דכתיב
או הודע כתיב
ותחת אותו
נמחק:

מכחישין אותו
רש"י עיין
דף קז:

וזה רוצה להודות בכלל¹⁰, ולא מודה משום שהוא משתמט ממנו, וסובר עד שיהיו לי כסף אפרע לו. והרחמן [ה' ית' בתורה] הטיל שבועה עליו כדי שיוודה בכל. אבל העדאת עדים שאין לומר כן [שכן כפר בכולו], אול לא [יטיל עליו שבועה], לכן לומדים קל וחומר.

ומהו הקל וחומר. ומה פיו שאין מחייבו ממון [בהודאתו], מחייבו שבועה [על השאר], עדים שמחייבים אותו ממון [על מה שהעידו], אינו קל וחומר שמחייבים אותו שבועה [על השאר]. ו[כין] פיו אין מחייבו ממון, והרי הודאת בעל דין כמאה עדים דמי¹¹. [אלא מה שכתוב] ממון, מהו. קנס. [וכך הוא הקל וחומר:] ומה פיו שאין מחייבו קנס [ממוני, שכן המודה בקנס פטור, ועכ"ז] מחייבו שבועה, עדים שמחייבים אותו קנס, אינו קל וחומר שמחייבים אותו שבועה. [מקשה הגמ', איך אפשר ללמוד קל וחומר, הרי יש לשאול על זה] מה לפיו שכן מחייבו קרבן, תאמר בעדים שאין מחייבים אותו קרבן [אם הוא מכחיש אותם]. זה לא קשה רבי חייא סובר כמו רבי מאיר שאמר עדים מחייבים אותו קרבן מקל וחומר.

שלמדנו, שנים שאמרו לו, אכלת חלב [בשוגג], והוא אומר לא אכלתי. רבי מאיר מחייב [קרבן אשם] וחכמים פוטרם¹² [שהוא יכול לומר מזיד הייתי, ויפטר מן הקרבן, ולכן אף אם הוא אומר "לא אכלתי" הוא פטור שיש לו נאמנות של "מה לו לשקר"]. אמר רבי מאיר אם שנים מביאים אותו לידי [חייב] מיתה [שהיא יותר] חמורה [מאשר קרבן אשם, וכין] לא יביאוהו לידי קרבן הקל. אמרו לו, מה אם ירצה לומר "מזיד הייתי", יפטר. אלא [שואלת הגמ', איך אפשר ללמוד את הקל וחומר הרי יש לשאול:] מה לפיו שכן מחייבו אשם. [שואלת הגמ'] אשם היינו קרבן. אלא מה לפיו שכן מחייבו חומש [ואשם¹³ אם נשבע וכפר ממון והודה, והרי עדים אינם מחייבים חומש, אם כן עדים אינם יותר חמור מפיו]. זה לא קשה רבי חייא סובר כמו רבי מאיר, שכמו שמחייב לו קרבן מקל וחומר, מחייבו גם כן חומש מקל וחומר.

אלא [שואלת הגמ', איך אפשר ללמוד את הקל וחומר הרי יש לשאול:] מה לפיו שכן אינו בהכחשה ובהזמה [שאם הודה לו במנה, ובאו עדים והכחישוהו, לומר אינך חייב לו כלום, אינו נפטר בכך, דהודאת בעל דין כמאה עדים], תאמר בעדים שישנן בהכחשה ובהזמה [שאם באו שנים עדים והכחישום או הזימום, אין זה משלם ממון על פיהם, אם כן עדים אינם יותר חמורים מפיו].

אלא לומדים מעד אחד, ומה עד אחד שאין מחייבו ממון מחייבו שבועה [שכן אם טענו חבירו מנה לי בידך, והוא אומר אין לך בידי כלום, ועד אחד מעידו שהוא חייב לו, הרי זה נשבע להכחיש את העד], עדים שמחייבים אותו ממון אינו דין שמחייבים אותו שבועה. [שואלת הגמ', איך

ובהמשך דבריו צידד הגרע"א דלהך מ"ד עצם הכפירה הוא בירור כשבועה, דכיון דממונא חמיר כשבועה א"כ כמו דאין אדם נשבע לשקר הכ"נ איכא חזקה שאין אדם גוזל ממון חבירו, ונמצא דעצם זה שהנתבע כפר בממון הוי בירור כשבועה יער"ש, וע"ע בבית הלוי (ח"ג ס' ל"ז) שהאר"י בזה. וכאמור מד' הרמב"ן חזינן צד שלישי בזה, דמאחר דחשד' לו בשקר דינו כחשוד לגבי הך שבועה וא"א למסור לו שבועה. 83

וכמובן שכל מש"כ הרמב"ן דלמ"ד דחשיד אממונא חשיד אשבועתא הוי הדין מדאורייתא דמשאיל"מ, שייך רק לפי דרכו דיסוד הדין הוא דלגבי הך שבועה חשבי' לו כחשוד וא"א למסור לו שבועה, דלדך זו נמצא דרמי עליה חיוב שבועה וא"א להשביעו. וכע"ז י"ל לפי מה שצייד הגרע"א בצד הא' דאין תועלת בשבועתו, דגם לדרך זו יתכן דאיכא עליה חיוב שבועה אלא שאין באפשרותו לקיים להך חיוב ולכן הוי הדין דמתוך שא"י להשבע משלם. אבל לפמש"כ הגרע"א בדרך הב' דעצם הכפירה חשיבא בירור כשבועה מוכרח דמה"ט לא רמינן עליה שבועה כלל והרי הוא פטור בלא שבועה.

¹⁰ ע"י שר"ע (ח"מ ס' פא ס"ח):

¹¹ ע"י רמב"ם (שגגות פ"ג ה"א): מי שהעידו עליו עדים שחטא חטא שחייבין עליו חטאת קבועה ולא התרו בו אלא אמרו ראינוך שעשית מלאכה בשבת או שאכלת חלב והוא אומר אני יודע בודאי שלא עשית דבר זה, אינו חייב חטאת הואיל ואם יאמר מזיד הייתי יפטר מן הקרבן כשאמר להן לא אכלתי ולא עשיתי נעשה כאומר לא אכלתי בשגגה אלא בזדון שהוא פטור מן הקרבן ולא הכחיש את העדים.

ע"י מעשה רקח: מבואר דעת רבינו דאף אם הוא עומד בדבריו מ"מ אנו מתרצין אותם כן ונמצא שלא הכחיש את העדים וכן נראה ממ"ש לקמן פ"ט הל' ח' ופ"ט דנזירות הל' י"ז ועיין בס' ידי אליהו ז"ל דף פ"ח שהאר"י בזה ומ"ש המב"ט ז"ל בקרית ספר והוא מכחיש אינו מדוקדק עיין עליו.

וז"ל המב"ט: אמרו לו חכמים מה אם ירצה לומר מזיד הייתי פטור שאם היה רוצה לפטור עצמו בסקר היה יכול לומר מזיד הייתי והיה פטור שהרי לא התרו בו ומפרש בגמרא דטעמיהו דרבנן משום האי מתוך ומתריצי' דיבוריה דה"ק לא אכלתי שוגג אלא מזיד.

¹² כנראה שבגרסת רש"י זה נוסף.

¹⁰ ואין כאן "מאחר והוא חשוד על גזל, שנחשוד שהוא ישבע לשקר", שכאן לא נחשב כחשוד על גזל, שהוא רוצה לשלם (רש"י).

ע"י תוס': קשה שכן לקמן (ו ע"א) איתא למסקנה שהחשוד על גזל לא חשוד על שבועתו. אלא מש"כ "שהוא רוצה להודות בכל" כלומר מאחר שהוא אינו מעיז, א"כ אמת הוא שאין חייב לו יותר, ולמה ישבע, יהא נאמן במנו שאם היה רוצה היה כופר הכל. ומתוך הגמ' שאין זה העוה שהוא רק משתמט.

וע"י רמב"ן שמסביר את רש"י שהוא סובר כמו אב"י שאמר חוששים שמה יש מלוה ישנה עליו, וכאן משום שהוא משתמט. ועוד אפשר לומר, שאינו יכול להעיז בו פניו הילכך לאו משיב אבדה הוא.

וע"י הגר"פ: והנה הרמב"ן בסוגיין בהמשך דבריו (בד"ה אבל) נקט דלדעת רש"י דחשיד אממונא חשיד אשבועתא שורת הדין מדאורייתא היא דמתוך שא"י להשבע משלם ומדרבנן שכנגדו נשבע ונטול, וע"י ש' שהק' לפ"ז היכי ילפי' בק"ו דל"א מיגו דחשיד בהעדאת עדים זה ד"ז הוא קולא ולא חומרא, דאלמלא הק"ו היה התובע נוטל הכל וע"י הק"ו הנתבע נשבע ונפטר. ומשמע מדבריו 801 דגדר דין מיגו דחשיד הוא ע"ד דין חשוד על השבועה, דנהי שלענין שאר שבועות מוקמי' לו בחזקת כשרות ולא חשדי' לו אממונא מ"מ לגבי הך שבועה גופא הרי הוא חשוד וא"א למסור לו שבועה.

ובטעמא דמילתא צ"ל דכיון דאנן חשדי' לו במשקר ועינין השבועה הוא כדי לברר שאינו משקר א"א למסור לו שבועה, דעד כמה דחשדי' לו במשקר הרי הוא חשוד אהך ממון שישבע עליו לשקר וא"א למסור לו שבועה, ולכך נקט הרמב"ן דצ"ל משאיל"מ דומיא דחשוד על השבועה וד"ק.

אמנם מד' רש"י נראה לא כן, דברש"י פ"י את קו' רבה דה"ל חשיד אממונא "ולא נרמי עליה שבועה", ומבואר מדבריו שאין כונת הקושיא דא"א להשביעו ומשאיל"מ, אלא דמה"ט א"י חייבתו התורה שבועה כלל. ובפשוטו כונתו דהתורה לא חייבתו שבועה שא"י להתקיים ולכך למ"ד חשיד אממונא חשיד אשבועתא ליכא עליה חיוב שבועה כל עיקר. 81. ולפ"ז ל"ק קו' הרמב"ן, דבאמת להך ס"ד היה הדין דיפטר בלא שבועה ושפיר יש לו למילף בק"ו להעדאת עדים דאיכא בזה חיוב שבועה. ואכתי לא נתבאר כה"צ במה נחלקו רש"י והרמב"ן 82.

וע"ע ברעק"א ע"ד התוס' שהביא ב' דרכים בד"נא דמיגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא, דבפשוטו ה"ט דאין תועלת בשבועתו, דלצד שהנתבע משקר ע"מ לגזול הרי הוא ישבע לשקר ונמצא ששבועתו לא תוסיף לו בירור שאינו משקר.

תאמר ב[שבועה ש]עדים [מחייבים] שעל מה שכפר הוא נשבע [ואם כן אין אפשר ללמוד להחמיר על זה].

אלא אמר רב פפא לומדים [הכופר בכל שבאו עדים שחייב חצי, שנשבע על השאר] מגלגול שבועה של עד אחד [שאם נתחייב לו שבועה על ידי עד אחד, והיתה עליו טענה אחרת שלא היתה מוטלת עליו שבועה, מגלגלים אותה עם שבועה זאת, ונשבע על שניהם, שכן ההלכה של גלגול שבועה הוא הלכה מן התורה, הרי שעל מה שלא העיד העד הוא משביעו. ויש לשאול על זה] מה לגלגול שבועה של עד אחד, שכן שבועה גוררת שבועה [והרי העד לא מחייבו שבועה אלא על מה שהעיד, והשבוע הגוררת עוד שבועה], תאמר בעדים שמחייבים כסף [ואין כאן שבועה לגרור על ידה שבועה על השאר]. פיו יוכיח [פ]י מודה במקצת הטענה שעל מה שכופר הוא נשבע. ויש לשאול על הלימוד מפיו] מה לפיו שכן אינו בהכחשה [שכן הודאה בעל דין יותר חזר מעדים]. עד אחד יוכיח שישנו בהכחשה ו[עכ"ז] מחייבו שבועה. [ויש לשאול על עד אחד] מה לעד אחד שכן על מה שמעיד הוא נשבע, תאמר בעדים שעל מה שכפר הוא נשבע. פיו יוכיח [שמחייבו שבועה על מה שכפר]. וחוזר הלימוד אין הדין הנוהג בזה ראוי לזה, ולא הדין הנוהג בזה ראוי לזה, הצד השווה שבהן שעל ידי טענה וכפירה [פ]י התובע טוען, והנתבע כופר], הן באין, ונשבע, אף אני אביא עדים שעל ידי טענה וכפירה הם באין ונשבע.

[מקשה הגמ', הרי יש לפרוך את הלימוד בשאלה] מה להצד השווה שבהן שכן לא הוחזק כפרן [פ]י על מה שכפר אינו מוחזק כפרן, שמא לא כיחש, שהעד אינו נאמן להכחישו ולהחזיקו כפרן], תאמר בעדים שכן הוחזק כפרן [שהרי מאחר שכפר בכל, והם העידו על חמישים, הוחזק כפרן, ולא נאמר נאמינהו על השבועה]. ובעדים מי הוחזק כפרן, והרי רב אידי בר אבין אמר בשם רב חסדא הכופר במלוה¹⁴ [בין על כולה בין על מקצת, ובאו עדים והעידוהו טרם שנשבע] כשר לעדות [ולא אומרים גזלן הוא, כיון דמלוה להוצאה נתנה, אולי הוא צריך אותו להוציאה, וסבר עד שיהיה לו כסף אפרע לו ואם אני מודה לו עכשיו, יתבעני מיד, אבל הכופר] בפקדון [אפילו על מקצת, ובאו עדים והעידוהו] פסול לעדות [שאין לו טענה למה הוא משתמט]. אלא תשאל כך, מה להצד השווה שבהן שכן אינן בתורת הזמה [לשלם קנס מ"כאשר זמם", שכן עד אחד שהזמם פטור, ומודה במקצת כל שכן שלא שייך אצלו הזמה כלל], תאמר בעדים שישנן בתורת הזמה [שאם הזומו בחמישים שהעידו עליהם משלמים כסף]. זה לא קשה

[שכן] רבי חייא לא נפרך מתורת הזמה [פ]י אינה חשובה לו כפרכה, כיון שעד אחד ישנו בהזמה, שיכטל עדותו בעדות שני עדים].

אלא זה שאמר "ומשנה שלנו ראייה לזה", אין הם דומים, שם [פ]י בהלכה של ר' חייא יש למלוה עדים [שמגיע לו חמישים] וללוה אין עדים שהוא לא חייב לו כלום, שאם היו לו עדים ללוה שלא חייב לו כלום [כגון שהעידו שחייב חמישים ופרע חמישים], רבי חייא לא היה מחייב אותו בשבועה. [אבל] כאן [בשנים אוחזים בטלית] כמו שאנו מעידים בזה [שחציה שלן] אנו מעידים בזה [שחציה שלן], ועכ"ז נשבעים [אלא רואים שזה המשנה לא מחייב שבועה כמו מודה במקצת והוא שבועה התורה, אלא שבועה דרבנן שלא יהא כל אחד הולך ותוקף בטליתו של חברו].

אלא זה שאמר "ומשנה שלנו ראייה לזה" נאמר על [ההלכה] האחרת של רבי חייא, שרבי חייא אמר [מי שתובע חברו] יש לי מנה אצלך והלה אומר אין לך בידי אלא חמישים וזו והילך [פ]י לא הוצאתים, והן שלך בכל מקום שהם], חייב [לישבע על השאר כמו כל מודה במקצת, וזה שהם נמצאים הוה כאילו החזירם לו, והוא כופר בכל על החצי השני]. למה [הוא נשבע, שכן] הילך גם כן כמודה מקצת הטענה. וכן למדנו מהמשנה שלו, שנים אוחזין בטלית, והרי כאן [פ]י בשנים אוחזים בטלית] כיון שזה תפוס [בטלית, זה כאילו] אנו עדים שמה שתפוס לו כאילו "הילך" הוא, וכתוב שישבע [על השאר, כעת הגמ' חושב שר' חייא לומד המשנה שלנו כמו ה"אנו מעידים שמה שתפוס הוא שלו" הוה כמו מנה לי בידך והשני אומר אין לך בידי כלום, והעידים מעידים שיש לו חמישים, וזה שבועה מן התורה].

ורב ששת אמר הילך פטור¹⁵. למה, כיון שאמר לו "הילך כספים אלה" שמודה בהם, כאילו המלוה לקח אותם בידיים ובחמישים אחרים הרי לא הודה בהם, לכן אין מודה במקצת הטענה.

לרב ששת המשנה קשה לו. רב ששת יענה לך, המשנה תקנת חכמים היא [ולא משום העדאת העדים], והשני [פ]י ר' חייא נכון [השבועה במשנה שלנן] היא תקנת חכמים, מיהו אם תאמר, זה מובן שאם הילך חייב [שבועה] מן התורה [במודה במקצת], אז הרבנים מתקנים שבועה כעין דאורייתא אלא אם תאמר מדאורייתא הילך פטור [וכי] רבנים מתקנים שבועה שאין כמותו בתורה. שאלו שאלה מברייטא

¹⁴ ע"י שר"ע (ח"מ סי' צב ס"ד): הוב"ד לקמן הערה 24.

¹⁵ ע"י שר"ע (ח"מ סי' פז ס"א): התובע לחבירו ממון או חפץ שהיה יכול להחזיק בו בטענת: לא היו דברים מעולם, או: החזרתיו לך, או: לקוח הוא בידך, אם הוא מודה מקצת, חייב שבועה מן התורה, וכן אם הוא כופר בכל, ועד אחד מכחישו, חייב שבועה מן התורה, אפילו אינו יודע שחייב לו אלא על פי העד, אבל הכופר בכל, ואין עד אחד מכחישו, פטור משבועת התורה, בין במלוה בין בפקדון, אבל חייב שבועת היסת, אפילו אמר לו: מנה לי בידך, והלה אומר: לא היו דברים מעולם, נשבע היסת (ובלבד שיתבענו ודאי, כמו שנתבאר לעיל סי' ע"ה). ואפילו מודה מקצת, אם אמר לו: הילך המקצת שאני מודה, אינו חייב אלא היסת. ואינו נקרא הילך אלא אם כן יהא המקצת שהוא מודה לו מוכן בידו בפני בית דין ליתנו לו מיד, אבל אם אמר: הרי הוא בביתו ואתננו לך, לא. ואפי' אם יתן לו משכון על מה שמודה בו, לא חשיב הילך. (ויל"א דמשכון חשוב הילך, שהרי אפילו שטר חשוב הילך).

ביאור: שהיה יכול להחזיק בו בטענת לא היו דברים מעולם כו', לאפוקי אם הלוה לו ממון ואמר לו "אל תפרעני אלא בעדים", או הפקידו החפץ בידו לפני עדים, וגם ראוהו עדים או הבית דין בידו עתה קודם תביעתו, שלא יכול לטעון טענות הללו בתובעו בחפץ ידוע. וכן בתובעו דברים העשויים להשאל ולהשכיר וראו עדים עתה בידו, דבאלו אין מאמינים לו בהיסת ככופר הכל וכדלעיל (סי' עב ס"ח) ולקמן (סי' קלג ס"ה). ועי' לקמן (סי' קלד ס"א וסי' קלה) יתבאר הדין במסר בגדו לאומן או בתובעו בהמה או עבד קטן דלא שייך בהו נמי טעמים הללו. וה"ה אם תובעו הלוואתו שאמר לו אל תפרעני אלא בעדים פלוני ופלוני, דשוב אינו יכול להחזיק בממון בטענת להד"ם או פרעתיך, על דרך שנתבאר לעיל (סי' ע ס"ג וס"ה) (סמ"ע).

אם הוא מודה מקצת כו', אחד שתבע לחבירו מאה זוז, נ' זוז שהלוה לו ונ' זוז שחבל בו, וזה כפר בכל, אף על גב דדינא הוא שהנחבל נשבע ונוטל מ"מ לא הוי כמו הודה לו בנ' כיון דהנחבל עדיין לא נשבע, אבל אם נשבע כבר והוא כפר בכל מיקרי מודה מקצת, דאנן עדים דחייב לו נ' כיון שנשבע, והוה כתובעו מנה וכפר בכל ועדים מעידים שיש לו נ' (סמ"ע).

מודה מקצת כו', דין שבועה דמודה מקצת ובעד אחד ודין שבועת היסת וטעמו, נתבאר לעיל (סי' עה ס"ב, ס"ז וס"ח), ושם ביארתי טעמא דמודה מקצת, דאומרים אין דעתו לגלוה אלא משתמטי ודעתו לפרוע לאחר זמן, ועכשיו דרמי הרחמן [פ]י ה' ית' שבועה עליה ודאי לא ישבע. ובכופר הכל כיון דחזקה הוא דאין אדם מעיז כל כך בפני בעל חובו, משום הכי אינו חייב שבועה דאורייתא, אלא שרז"ל חששו שמא משתמטי משום ספק מלוה ישנה וכופר עתה עד שיוודע

לו האמת שאינו חייב לו ואז ישלם לו, ומשום הכי רמו רבנן שבועה עליה שישבע היסת שאינו חייב לו, דודאי לא ישבע משום ספק מלוה ישנה, שהרי אם יודע לבסוף שלא נשאר חייב לו תהיה שבועתו למפרע לשוא, וכנ"ל (סי' צב סק"א), ועי' לעיל (סי' עה סק"א). (סמ"ע), ראובן תבע לשמעון שתי פרות שאולות מסרתי לך ושמעון מודה אחת שאולה ועל אחת אומר שהיא שכורה ואח"כ מתו שניהן באונסין, כל זמן שהפרות קיימות אין כאן שבועה וכשמתו באונסין חייב שבועה והוי כתובע לחבירו חייב אתה לי כשיתקיים תנאי פלוני והלוה מודה בחמישים כשיתקיים תנאי פלוני דהוי הודאה וכפירה, והשבועה כשיתקיים התנאי דהוי זמנו, אמנם לפי מ"ש בשר"ע לקמן (סי' שמא ס"ד) דנכסי שומר לא אשתעבד אלא משעת פשיעה, אפשר לחלק דגב ודאי משתעבד משעת גניבה והוי תיכף חייב עליו כשיאנס והוי כפירת ממון תיכף, אבל נכסי שומר לא אשתעבד אלא משעת פשיעה וא"כ עכשיו ליכא שום חיוב ושעבוד, ועיין מ"ש בסק"ו (קצה"ח).

ועד אחד מכחישו כו', זה דלא חשיב נמי שנים מעידים אותו שיש בידו מקצת וכדלעיל (סי' עה ס"ד), משום דהתחיל לומר "או חפץ", וגבי חפץ היה מוחזק כפרן והיה שכנגדו נשבע ונוטל וכמו שנתבאר שם (ש"ך).

אלא על פי העד, עיין לעיל (סי' עה ס"ג) (סמ"ע). בין במלוה בין בפקדון, לאפוקי מדעת אלו דדוקא במלוה שעשה טובה עם הלוה הוא דפטור מן התורה בכופר הכל משום חזקה דאין אדם מעיז פניו בפני בעל חובו שעשה עמו טובה בהלוואתו, משא"כ בפקדון דאין המפקיד עשה טובה עם הנפקד במה שהפקיד בידו, קמ"ל דאין חילוק (סמ"ע).

אפילו אמר כו' והלה אומר להד"ם, פירוש, לא מיבעיא אם מודה לו שהלוה אלא שפרעו או שיש לו בידו כנגדו כ"כ, דאז אף לפי טענת הלוה היה למלוה עמו תחילה שייכות ממון, דצריך לישבע היסת אכפירתו בכולו, אלא אפילו טען להד"ם נמי (סמ"ע).

כמו שנתבאר לעיל בסימן ע"ה, עי"ש מסעיף י"ז ואילך (סמ"ע). אם אמר לו הילך כו', כיון דנתן לו מיד, מה שמודה לו הוה לו על הנשאר כופר בכל ודין כופר בכל יש לו (סמ"ע), קשה על דברי הסמ"ע שכן המחבר נקט "מוכן בידו בפני בית דין ליתנו לו" כו', משמע שעדיין לא נתנו לו אלא שהוא מוכן בידו ליתנו לו. כל שהוא מזומן ליתנו לפני בית דין כמי שנתנו כבר דמי (ש"ך), ואפילו בכופר הכל ועדים מעידים על מקצת שהוא בעין, ג"כ מיקרי הילך, כך נראה מדברי הש"ך (לקמן סי' צ סק"ו). ולעיל סי' עה סק"ב (רע"א). עי' המשך בהערה 19.

[מי שמוציא שטר חוב על חבירו, שכתוב שהנתבע חייב לתובע] סלעים [ולא כתוב כמות, וכן אם כתוב] דינרין [ולא כתוב כמות]. המלוה אומר חמש, ולוה אומר שלש. רבי שמעון בן אלעזר אומר, הואיל והודה [הנתבע] במקצת הטענה, ישבע. רבי עקיבא אומר אינו אלא כמשיב אבידה¹⁶ [שכן היה יכול לומר שתיים והשטר ראה אליו לא פירש, ניכרים הדברים ששנים היו, לכך לא הוצרך לפרש, דמיעוט סלעים שנים, וכיון שאמר שלש, הוא משיב אבידה, והכמים פטור את משיב אבידה מן השבועה], ופטור.

הרי כתוב רבי שמעון בן אלעזר אומר הואיל והודה מקצת הטענה ישבע, [כעת הגמ' חושב, שמזה שכתוב ג' או ה' היא פרכה על רשב"א, שכן לדעת ר' שמעון בן אלעזר גם בשנים היה חייב שבועה, שכן כל שטר הוא כמו הילך, שקרקעות משועבדים לו, ואפילו אם לוה ג', עכ"ז רק כתוב בשטר ב' ולכן השלישי היא מלוה על פה. הרי כל הסיבה [שהוא חייב משום] שאמר שלש הרי [אם היה אומר] שתיים פטור. ושטר זה שמודה בו הוא "הילך", ולומדים מזה ש"הילך" פטור. לא, באמת אמור לך שתיים חייב וזה שכתוב שלש להוציא מדעתו של רבי עקיבא שאמר משיב אבידה הוא ופטור [אבל אם היה אומר שתיים לכו"ע הוא חייב שבועה], ולומדים מזה שהוא מודה מקצת הטענה וחייב.

אם כן [פ"י] אם שתיים הוא חייב שבועה, למה כתוב רבי שמעון בן אלעזר אומר הואיל והודה מקצת הטענה ישבע, היה צריך [להיות כתוב] אף זה ישבע [ומשמע שלא נחשב "משיב אבידה", ומזה שכתוב "הואיל" משמע שחייבו משום שגורם לעצמו, שהודה במקצת, שהסלע השלישי אינו הילך]. אלא באמת שתיים פטור, והילך חייב, וכאן שונה שהשטר הוא ראה לו [פ"י] העדים החתומים על השטר מעידים כדבריו שלא היו אלא שתיים, ולכן לא פירשו מניין, הלכך אין צריך שבועה. או [הוא פטור] משום ששטר הוא שעבוד קרקעות, ואין נשבעין על כפירת שעבוד קרקעות [וכן הודאתם אינה מביאה לידי שבועה, וכאשר התובע אומר חמש והלוה אומר שלש, אז יש כפירה והודאה במה שלא כתוב בשטר].

יש ששאלו מהסוף, "רבי עקיבא אומר אינו אלא כמשיב אבידה ופטור". הטעם [שהוא פטור] שאמר שלש [ומזה שכתוב שלש ולא שנים], הרי [אם היה אומר] שתיים חייב [שאינו משיב אבידה]. והרי שטר שמודה בו הוא כמו "הילך". לומדים מזה ש"הילך" חייב [שבועה כמודה במקצת]. לא, באמת נאמר לך שתיים גם כן פטור, וזה שכתוב שלש להוציא מדעתו של רבי שמעון בן אלעזר שאמר מודה מקצת הטענה הוי [ולא משיב אבידה] וחייב [שהוא עושה הערמה שיחזיקוהו שהוא נאמן על דבריו], לכן

¹⁶ ס' פח ס"ב: שטר חוב שכתוב בו סלעים או דינרים, סתם, מלוה אומר: חמש ולוה אומר: שתיים, פטור משבועה דאורייתא, שאין כאן הודאה, דבלאו הודאתו מיעוט סלעים שנים, ונמצא שלא הודה אלא מה שבשטר, ואין כאן הודאה. ואפילו אמר הלוה ג', שהודה לו באחד יתר על משמעות השטר, אפילו הכי פטור, משום דהוי כמשיב אבידה, דאם רצה היה אומר: שנים. לפיכך, אמר לו: מנה לך, או לאביך, בידי ופרעתין מחצה, והשיב זה: לא הייתי זכור אך אתה הזכרתי יודע אני שלא פרעת כלום, פטור, ואפילו משבועת היסת, שאינו אלא כמשיב אבידה.

ביאור: ונמצא שלא הודה אלא מה שבשטר כו', ר"ל, וכבר נתבאר (סעיף כח) דאין הודאה שבשטר מחייבתו שבועה (סמ"ע), קשה למה לא העתיקו הראשונים להלכה סברת הגמ' דפטור משום שהשטר ראה לדבריו, ונ"מ בכת"י שאין בו נאמנות. דלכ"ע הודאתו מחייב שבועה [פ"י] שתבע ד' וכתוב בכת"י שתיים, והוא מודה בשתיים], מ"מ בכה"ג בסלעים והוא אומר ב' פטור, שהשטר ראה לו (רע"א). אפ"ה פטור, היינו פטור משבועה דאורייתא, אבל היסת עכ"פ צריך לישבע (סמ"ע וש"ך).

שם רצה היה אומר שנים כו', אף על גב דבשאר מודה מקצת חייב שבועה דאורייתא ולא חשיב כמשיב אבידה דאי בעי הוה כופר הכל, דשאני התם דאומרים דלא היה יכול להענין פניו לכפור הכל, אבל כאן דלשון השטר דכתוב בו סלעין דינרין דמשמעו שנים מסייע לו, לא מיחשב לו כהעצה (סמ"ע), ה"ה אם מודה בג' ועל המותר אומר איני יודע, אף דלא שייך מיגו בזה כיון שאומר איני יודע, מכל מקום לא אומרים דהוה לו כחמשין ידענא וחמשין לא ידענא דהוה לו מחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם, אלא כיון דאם היה כופר בברי היה פטור משבועה דאורייתא, ה"ה כשטוען איני יודע לא הוי מחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם (פ"ת).

לפיכך אמר לו מנה לך כו', ו"א דהתובע לחבירו בשמא, ומתוך הודאת הנתבע חזר טענתו בריא שהודה במקצת, חייב שבועת התורה, ואין העיקר כדבריו, עיין מ"ש לעיל (ס' פב ס"ג), [עיין בתשובת מהר"ט [ח"א] סימן ק"ב דף ק"ט ע"ב וסימן קנ"א¹⁶] (ש"ך).

או לאביך כו', טענו כן וכך לאבי בידך ואמר הנתבע שלא היה לו עלי לעולם אלא כן וכך, פטור, לפי שהוא משיב אבידה, אבל אם אומר לו ק' הוי עלי בידי ופרעתיו מנה ג', חייב כשהיורש טוען ברי שהלוה לו ק'. וכן מי שהקדים הודאתו לטענת חבירו אינו חייב, כי הוא משיב אבידה, וצריך הדין לראות, אם כמערים מיהר בהודאתו לפלוני שלא יתחייב, חייב, ואם על דרך תומו, פטור. וזה שאמרנו

לומדים [שמאחר ובשתיים גם כן פטור, ואין חשש של הערמה, אלא] משיב אבידה הוי ופטור. וכן מסתבר [שבשתיים פטור] שאם תחשוב שתיים חייב, בשלש איך ר"ע פטור אותו, הוא יערים, וחשוב אם אגיד שתיים אני צריך לישבע, אז אני אגיד שלש שאהיה כמשיב אבידה ואהיה פטור. אלא לומדי סמזה שתיים גם כן פטור.

אלא [זה נשאר] קשה לרבי חייא [שהיה מקום לדייק שתיים פטור כנ"ל]. שם שונה שהשטר ראה לו, או ששטר הוא שעבוד קרקעות ואין נשבעין על כפירת שעבוד קרקעות.

מר זוטרא בנו של רב נחמן שאל, טענו [את חבירו בבית דין] כלים וקרקעות¹⁷, [והנתבע] הודה בכלים וכפר בקרקעות, [וכן אם] הודה בקרקעות וכפר בכלים, פטור. [וכן אם] הודה במקצת קרקעות פטור. [אבל אם הודה] במקצת כלים חייב [לישבע גם על הקרקעות]. הסיבה היא שכלים וקרקעות, שקרקע אינה בת שבועה היא, אבל כלים וכלים דומה לכלים וקרקעות [פ"י] שהכלים שמודה עליהם מונחים לפנינו ואמר לו "הילך", חייב.

איך מדובר, [וכן] לא [מדובר] שאמר לו "הילך", ולומדים מזה ש"הילך" חייב [אפילו הודה במקצת]. לא, באמת אמור לך כלים וכלים גם כן פטור, וזה שכתוב כלים וקרקעות, לומדים מזה שאם הודה במקצת כלים חייב אף על הקרקעות. מה לומדים מזה "זוקקין" [פ"י] שהמטלטלים זוקקים את הקרקעות לישבע על ידי גלגול. למדנו זוקקין הנכסים שאין להן אחריות את הנכסים שיש להן אחריות לישבע עליהם. כאן [פ"י] משנה זו במסכת שבועות [עיקר ושם הובא דרך אגב [ששם מדובר במטלטלים נקנים עם קרקעות בכסף שטר או חזקה, ודרך אגב הביא הענין של שבועה].

שהמודה שהיה לו בידו נ' שהוא כמשיב אבידה ופטור, ק' דינרים ופרעתו נ' ונשארו נ' אינו כמשיב אבידה, אלא אם יהיו ג' דברים. הא', אם יודה בבית דין קודם תביעת היורשים, ויתברר לב"ד שלא על דרך ערמה הודה. והשני, אם אין שם עדות שבינו לבין המת היה משא ומתן, אבל אם ידוע לעדים שהלוה לו ק', רק שאין יודעים אם פרעו, חייב שבועה ככל מודה במקצת, אבל אם היה ביניהם משא ומתן ואינו ידוע שהיה חייב לו כלל, ה"ז משיב אבידה ופטור. ואם יש עדים שהיה משא ומתן ביניהם, חייב. הג', אם לא יהיה דבר ידוע ומבואר לכל או יציאת קול שהיה משא ומתן בין המת ובין המודה. אמנם יש חולקים במקרה שיש עדים, נאמן במיגו דאי בעי אמר פרעתי הכל, דבבנו מעיז ומעיז (ש"ך), ו"א שאם אין עדים על הפרעון ה"ל משיב אבידה, ואי מיירי באופן שאינו יכול לומר פרעתי ה"ל הילך (קצה"ח), ו"א דאם היורש טוען שאביו הלוה לו מנה והוא מודה במקצת אשעת הלואה, פטור, דיש לו מיגו דאי בעי כפר הכל והיה אומר שפרע הכל לאביו, ולא הוי מיגו דהעצה כיון שהיורש אינו יודע אם פרע אם לא. אבל כשהיורש טוען ברי שעדיין חייב לו, שידוע שלא פרע ג'כ, והלה מודה במקצת, חייב שבועה. אבל כשקדמה הודאה לתביעת היורש אף שהיורש טוען ברי שעדיין חייב, הוי כמשיב אבידה, כיון שלא ידע אם היורש יודע ואפילו הכי הודה לו מעצמו, הוי משיב אבידה. רק שצריך שיהיה לזה ג' תנאים, שלא יהיה כמערים להודות קודם תביעה, דאז לא הוי משיב אבידה. וכן שלא יהיו עדים או קול מהלוה, דאם יש עדים או קול לא הוי משיב אבידה, ד"ל דהודה מקודם כיון שידע שהיורש ודאי יתבענו על פי עדים או הקול. ולענין דינא כשתובע היורש ברי שעדיין חייב והלה מודה במקצת, חייב שבועה דאורייתא דדוקא באתה הזכרתי פטור במנה לאביך, אבל על פי תביעה חייב, דכשטוען היורש ברי שעדיין חייב לו, דהיינו שידוע שלא נפרע, אבל בטוען שאינו יודע אם נפרע, פטור אפילו במודה במקצת, דיש לו מיגו שפרע הכל, דקיימא לן דלכפור במידי דלא ידע ביה חבריה מעיז, וכן בקדמה הודאה לתביעה שלא כמערים אפילו בחבריה פטור (נתה"מ).

פטור ואפילו משבועת היסת כו', באומר הזכרתי וידוע אני שלא פרעתי לי כלום דעכשיו תובעו בברי, נהי דאין חייב שבועת התורה, כיון שלא קדמה תביעה להודאה, מ"מ מי לימא דלא מחייב היסת, דלא אשכחן בשום מקום דבהיסת בעינן שתקדום תביעה להודאה, ועיין מה שכתבתי לעיל (ס' עה ס"ג סק"ט). (ש"ך) ועיקר כמחבר, ו"א דעיקר כש"ך, ועי' ט"ז (ס' רסז סק"ד). שסובר דעיקר כמחבר (פ"ת).

ולפי מי שאומר "הילך" פטור [משבועה במקצת] למה צריכים פסוק למעט קרקע משבועה הרי כל קרקע הוא "הילך". אמר לך, צריכים את הפסוק במקום ש[הנתבע] חפר בה [בקרקע] בורות שיחין או מערות [ואינו הילך, שכן קלקלה] או במקום שטענו כלים וקרקעות, והודה בכלים וכפר בקרקעות [שאינו הילך, ועכ"ז פירות קרקעות אינו מחייב שבועה].

בא שמע שרמי בר חמא לימד ארבעה שומרים צריכים כפירה במקצת והודאה במקצת [כדי לחייב השבועה האמורה עליהם, שומר חנם בגניבה ואבירה, שומר שטר באונס, ושואל שמת מחמת מלאכה]: שומר חנם, השואל, שומר שטר, והשוכר. איך מדובר [הפרה של הודאה, וכין] לא מדובר [שהוא עומד לפניו] שאמר לו "הילך". לא, שאמר לו [התובע] שלש פרות מסרתי לך וכולם מתו בפשיעה. ואמר לו [הנתבע] אחד [מהפרות] לא היו דברים מעולם, ואחד מתה באונס [ועליה הוא נשבע שבועת השומרים] ואחד מתה בפשיעה שאני צריך לשלם לך [עליו, והפרה הזאת היא של הודאה], ואינו "הילך".

בא שמע שאביו של רבי אפטוריקי לימד [פרכה] על רבי חייא הראשונה [שלמד שלא תהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים וכו'] "מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי כלום והעדים מעידים אותו שיש בידו חמשים זוז, יכול ישבע על השאר, תלמוד לומר "על כל אבידה אשר יאמר כי הוא זה" [פ"י מודה לו במקצת, משמע שופר במקצת, וכתב שם ונקרב בעל הבית אל האלהים ודורשים ונקרב לשבועה, ונוסף שלומדים] על הודאת פיו אתה מחייבו, ואין אתה מחייבו על העדאת עדים".

[וכין] אתה שואל על רבי חייא ממשנה, רבי חייא הוא תנא וחולק [על משניות]. והרי הוא אמר פסוק [ואיך רבי חייא לומד את הפסוק]. אותה

17 ע"י ש"ע (ח"מ סי' פח ס"ז): אין מודה מקצת חייב, עד שיודה ממין הטענה. כיצד, תבעו כור חטים או כור תבואה, והודה לו בלתך (פירוש חצי כור שהוא ט"ו סאים) קטנית, פטור. אבל אם תבעו בכור פירות והודה לו בלתך קטנית, חייב, שהקטנית בכלל פירות.

ביאור: בלתך קטנית, נגד תביעת תבואה נקט דוקא קטנית, דאילו שאר חמשה מיני ידגו בכלל תבואה ניהו, אבל נגד תבעו כור חטים, אם הודה לו בשעורין או במיני דגן ג"כ אינו ממין הטענה, וכמ"כ לקמן סעיף יב (סמ"ע).

קטנית פטור, פירוש, פטור משבועה דאורייתא דמודה מקצת, דבזה איירי כאן, ובסמוך סעיף י"ב יתבאר דפטור גם מקטנית (סמ"ע).

אבל אם תבעו בכור פירות, ה"ה אם תבעו כור סתם ואמר איני יודע אם קטנית אם חטים, ועיין בסעיף י"ז (סמ"ע).

18 ע"י ש"ע (ח"מ סי' פח ס"ב): תבעו שני דברים, כגון חטים ושעורים, והודה לו באחד מהם, חייב ליתן לו מה שהודה לו, ונשבע על השאר. אבל תבעו חטים והודה לו בשעורים, פטור אף מדמי שעורים. ויש מי שאומר שהטעם משום דחשיב כאילו הודה לו התובע שאינו חייב לו שעורים, ולפיכך אפילו יש עדים על השעורים, פטור, שהודאת בעל דין כמאה עדים דמי.

ביאור: ונשבע על השאר, פירוש, שבועה דאורייתא, כיון דבשניהן תבעו בפעם אחת, והרי הודה לו מקצת טענתו (סמ"ע).

אבל תבעו חטים כו' פטור, מ"מ צריך ליטען היסט, וכמו שנתבאר לקמן (סי' רצו ס"ד וסי' ת ס"ד), ומשום דלא גרע משאר כפירה דנשבעין עליה היסט (סמ"ע), היינו כשתבעו התובע ברי חטים, אבל אי טענו שמא, חייב לשלם לו שעורים לכו"ע, ולא שייך לומר כאן שהודה לו התובע או מחל לו או שהטטה בו הנתבע (ש"ך), שיטת הרמ"ה דמש"ה פטור דמצוי טעין משטה אני בך כיון שלא תבעו השעורין לא היה הודאה כלום. והשיג עליו הרא"ש דהוי כאילו הודה התובע שאין לו בידו שעורין, וזה נראה דעת השו"ע. אבל מדברי הרמ"א נראה דסבירא לו הטעם משום דמחל לו השעורין. והש"ך (סקט"ז). סובר עיקר כשיטת הרמ"ה דפטור שעורין משום השטאה, ועיקר לא כדבריו, ולכן אפילו אם יש עדים פטור (קצה"ח).

ולפיכך אפילו יש עדים כו', מה שכתב "ויש מי שאומר כו'", הוא לאפוקי מדעת הרמ"ה שכתב טעם אחר, והוא משום שהודאתו שהודה בשעורים לאו הודאה דנתחייב עלה, כיון דלא אמר אתם עדי וגם לא הודה בפני ב"ד, ויכול לומר משטה הייתי בך בהודאתי, אבל אם לא טען משטה הייתי בך, חייב, וכ"ש אם איכא עדים על הלואת השעורים. והשו"ע סובר מדלא תבעו בשעורין נראה דאודי לו דאין בידו שעורין, וממילא הוה מחילה, ומשום הכי אפילו באו עדים על השעורים פטור (סמ"ע).

ומ"ש כאילו הודה תבעו, פירוש, כאילו הודה לו התובע, ובספרים אחרים כתוב כן בפירוש כאילו הודה לו "התובע" (סמ"ע).

19 ע"י ש"ע (ח"מ סי' פז ס"א): הוב"ד לעיל הערה 15, וזה המשך דבריו: מוכן בידו בפני ב"ד, ודוק במלוה, אבל בפקדון כל היכא דמודה לו אף על פי שאינו מוזמן בידו ועומד באגם הוי לו הילך, דכל היכא דאיתיה ברשותא דמריה איתיה, וה"ה אם הפקדון הוא בביתו של הילך, שהרי טעמא הוא דכל היכא דאיתיה ברשותא דמריה איתיה, ועיין מה שכתבתי לקמן (סי' פח ס"ד סקמ"ז). (ש"ך), אם אחד תובע לחבירו מכרת או נתת לי מאוצר זה שני סאים חטים וזה אומר סאה אחת הוי מודה במקצת, ואף על גב דה"ל כמו פקדון כיון דקנה

[הפסוק נצרך] למודה מקצת הטענה [ולומד העדאת עדים מקל וחומר]. ואבוה דרבי אפטוריקי אמר לך, כתיב [גם] "הוא" וכתוב [גם] "זה". אחד [מלמד] למודה מקצת הטענה, ואחד [מלמד] להעדאת עדים שפטור. והשני [פ"י] רבי חייא, איך הוא לומד ב' המילים] אחד [מלמד] למודה מקצת הטענה ואחד [מלמד] למודה ממין הטענה¹⁷ [שכן צריכים שתהא הודאה ממין טענת כפירה, שאם טענו סאה של חטים והודה לו בשעורים, פטור משבועה]. והשני [פ"י] אביו של רב אפטוריקין לא סובר ממודה ממין הטענה. והוא סובר כרבין גמליאל שלמדנו טענו חטים והודה לו בשעורין¹⁸ פטור, ורבין גמליאל מחייב.

היתה רועה [חיות] שהיו מוסרים לו כל יום חיות בעדים. יום א' מסרו לו ללא עדים. לסוף אמר להם, לא היו דברים מעולם [פ"י] לא מסרתם לי שום חיות. באו עדים שהעידו בו שאכל שנים מהם. אמר רבי זירא אם ישנם לרבי חייא הראשונה [פ"י] הלכה כמותן, שישבע על השאר. אמר אב"י, [וכי אתה חושב] אם ישנם [פ"י] הלכה כרבי חייא [נשבע, הרי הוא גזלן וכו'] חייא רק אמר במלוה או בפקדון שלא שלח בו יד, ונאבד ממנו, שיש לומר שהוא משתמש. אמר [רבי זירא לאב"י] אמרתי שכנגדו [פ"י] שהתובע ישבע ויטול. אב"י אמר, אם כן] גם עכשיו שאין רבי חייא [פ"י] אפילו אין הלכה כמותן שנחייב אותו מדרב נחמן, שלמדנו [מי שתובע חבירו] מנה לי בידך. [והנתבע ענה] אין לך בידי, פטור. ואמר רב נחמן משביעים אותו שבועת היסט¹⁹ [שבועה שהסיתו חכמים לכך להסיתו להודות, וגם כאן שנאמר שהתובע ישבע ויטול. השבועה של] רב נחמן היא תקנה [דרבנן ולא מן התורה]

מאוצר זה, מ"מ כיון דאינו מסוים לא הוי הילך, שהרי יכול ליתן איזה שירצה מתוך האוצר ולא הוי הילך אלא בפקדון המסויים, ובמקום שהב"ד מחליטים איזה חלק צרי דלתת הוה הילך (קצה"ח), וי"א דוקא בפקדון הוי הילך משום כל היכא דאיתא ברשותא דמרא איתא ופקדון ברשות בעלים קאי, אבל גזילה, אם תבעו שגול ממנו שני כלים והוא מודה באחד ועומד בביתו, לא הוי הילך, דגזילה לא קאי ברשותא דבעלים עד שעת השבה לפני בית דין, ולא הוי מודה במקצת רק בתבעו הלוואה או פקדון דיש עליו חיוב הגוף לשלם או להשיב, אבל אם אומר ראוהו לשמעון שתי בהמות אלו שנכנסו לרשותך או שעומדים בשוק הם שתיהן שלי, ושמעון אומר אחת שלי ואחת שלך, לא הוי מודה במקצת, כיון דליכא עליו חוב הגוף, רק שהם מחולקין על חפץ אחד אם הוא של זה או של זה (נתה"מ).

ואפילו אם יתן לו משכון כו', דכיון דהמשכון לא ישאר בידו אלא היום או מחר יפדנו, ה"ל כהודאה דעלמא דג"כ היום או מחר ישלם לו, אבל אם נתן לו רשות למכור המשכון מיד וילקח ממנו דמי הודאתו, ה"ל כאילו נתן לו המעות מיד (סמ"ע), כל שלא נתן לו רשות להפרע ממנו בלא רשות ב"ד ואדם בעולם, אף על פי שנתן לו רשות למכור המשכון, לא הוי הילך, ואפילו אם רוצה ליתן המשכון בפרעון גמור לאו הילך הוא דלא כל כמיניה למפרעיה על כרחיה אלא בזווי, ואפילו את"ל דאי לית לו זוזי יכול למפרעיה על כרחיה דבדר אחר, מ"מ כיון דמחוסר שימא לאו הילך הוא (ש"ך), לפי מה דק"ל (סי' עד ס"ו וסי' קא ס"ד) דאפילו לית לו זוזי אינו יכול למפרע בעל כרחו דבדר אחר ויכול המלוה לומר אמתין עד שיהיה לך מעות, א"כ לא הוי פרעון, ואף על גב דעכשיו אינו חייב בפרעון בזווי כיון דלית לו, לא גרע מהודה בחמשין שחייב לפרוע אחר עשרה ימים, ולא משמע כן בש"ך, ועי' מש"כ לעיל סי' עב סק"ב. (קצה"ח).

וי"א כו' שהרי אפילו שטר כו', בשטר איכא ב' טעמי, שאינו יכול לכפור בו ושיש בו שעבוד קרקעות, אבל במשכון נהי דתו לא מפסיד לחבריה, אבל מ"מ בשעת תביעה היה יכול לכפור בו, וכל שבשעת תביעה יכול לכפור ולא יהיה לו זוזי ממש לאו הילך הוא. ועי' לעיל (סי' עב סק"ז סק"ח). דאפילו בהלוה על המשכון לא הוי הילך, ואף על גב דלקמן (סי' פח סק"ט סק"א) בכתב יד שיש בו נאמנות כיון שאינו יכול לכפור הוי הילך, היינו משום דהתם אינו יכול לכפור במעות עצמן שתובעו, וא"כ לא הוי מודה מקצת כלל באותו דבר שתובעו, משא"כ הכא דמ"מ יוכל לכפור המעות ואינו חייב ליתן לו מעות, ונהי דיכול לגבות מהמשכון, מ"מ לאו הילך הוא. ועוד, שהרי אם יאבד המשכון באונסין גובה זה מעותיו מ"מ על פי הודאתו, וכן אם נגנב או נאבד למ"ד המלוה על המשכון שומר חנם, ואי לאו דאודי לו אבד זה מעותיו. ועוד, דאף אם יגבה ממשכונו מ"מ צריך ליטען בנקיטת חפץ. וכל זה לא שייך בכתב ידו בנאמנות דהתם אינו יכול לכפור כלל וחייב ליתן לו מעותיו. ובמשכנו שלא בשעת הלוואתו, כיון דהעליתו לעיל (סי' עב ס"ב סק"ט). דקני לו קנין גמור אף לאונסין, הוי לו הילך, וא"כ אם אח"כ תובעו בב"ד בק' ומודה לו בנ' שמשכנו שלא בשעת הלוואתו הוי לו הילך לכו"ע. וכל שכן משכנו על פי ב"ד שלא בשעת הלוואתו כיון דבעל חוב קונה משכון, אם אח"כ תובעו בב"ד ומודה לו מקצת חשיב המשכון הילך (ש"ך). מש"כ בש"ך דשטר הוי אינו יכול לכפור והוי הילך אפילו אין לו קרקעות, ואף על גב דשטר צריך בטיענה (קצה"ח).

דהא אפילו שטר חשוב הילך, וה"ה אם תבעו בעל פה במנה וזה הודה לו בנ' ומסר לו מיד שטר באחריות נכסים ליתן לו נ', דג"כ דין הילך יש לו (סמ"ע).

שנים אוחזין פרק ראשון בבא מציעא

ותקנתא לתקנתא - ומתוך שאינו יכול ליטבע משלם לא שייך הכא כדפרישית: **ע"ר** דעל דעת ז"ל משביעין אותו מ"מ לא הו"ל לתקן שבועה בלשון ללא משתמע שחליה שלו: **וְנִימָא** משבטע שחליה שלו משתמע לריבושיה: **דחשיד** - אמונתא לא חשיד אשבעתא - נראה דהיינו טעמא משום דשבועה חמורה כדאיתא בזימא (דף פ"ו) ובשבועות (דף ל"ג) - שהעולם נודעטע על לא תשא ואל"ת אל"כ אמאי גזנן פסול לשבועה דאמר שכנגדו נשבע ויטול וי"ל דגזנן לא פסול לשבועה אלא מדרבנן ולעדות הוא דפסול מדאורייתא משום אל תשא רשע עד וי"מ בשם ה"ר יהודה חסיד הא דחשיד לאמונתא כשר לשבועה משום דשמח ע"י שבועה יפרוש משלם אכל גזנן ודאי כמו שממנון אינו פורש ה"ה משבועה ולא קשה מההוא רעיא דאסהידו ביה דלכל(ה) מנייהו אמאי פסול דבהך תרי דלכל לריד לשלם ומהשאר יפרוש על ידי שבועה דמה שהוא משלם על ידי עדים אין זה השבוע מעליא דעל כרחו משלם והיינו טעמא דכופר כפקדון פסול לעדות:

הריא שעתא דליתיה צביתיה - ל"ג דלשכתב דל"י איכא סהדי דנשבע לסקר במלוה גמי פסול וכן משמע בהגוזל קמא (ב"ק דף ק"ז) דמיירי בלא שבועה: **בר"א** דמי משמע להו - ואל"ת תיפוק ליה מלא תגזול וי"ל לעבור עליו בשני לאוין ואל"ת והא כי ייבז דמי גמי תמסן הוה כדמוכח שלהי ה"ב (ס"ג דף ק"ז) וחסן פסול לעדות כדתיב אל תשת ידך עם רשע להיות עד חסן והפסול לעדות פסול לשבועה דכל גהיה דחשיב כפסולי עדות כפרק זה בורר(סנהדרין דף כ"ה) וז"ל (פ"ב) פסול להו לשבועה כפרק כל הנשבעין (שבועות דף מ"ה) וי"ל דתמסן לא פסול לעדות אלא מדרבנן מדחשיב כפרק זה בורר הוסיפו עליהם התמסנין ולא פריך תמסן דאורייתא הוה כדפריך לגזנן ותמסן דקרא דלא ייבז דמי ושלתי הגוזל (ב"ק דף ק"ט) דמיית קרא דתמסן בני יהודה אפי' אי ייבז דמי אסמכתא בעלמא הוא ווע"ל דהוסיפו עליהם התמסנין לפסול לעדות וה"ה שפסול לשבועה היינו תמסן שחוקף לחטוף מיד ליד בדיעת הבעלים אבל הכא לא חתוף אלא מעלים חמכותו ואמר שנאכרה לו לא פסול:

[ע"פ ד"ה שכנגד] כב א ב מ"ו פ"י מה"ל עדות ה"ל ד כ"ג לאוין ריד טו"ע ח"מ ס"י ל"י ס"ג [כך חלם סנהדרין פ"ג דף כ"ה]: כד ג טו"ע ח"מ ס"י קלה טע"פ ח: כה ד טו"ע ח"מ ס"י כ"ס טו"ע ש"ק עמון ח"מ"ו]: כו ה טו"ע ש"ס ס"ד: כז ו טו"ע כ"ה:

ותקנתא לתקנתא לא עבדינן ותיפוק ליה דהוה ליה רועה *ואמר רב יהודה *סתם רועה פסול לא קשיא *יהא דירידיה הא דעלמא דאי לא תימא הכי אנן חיותא לרועה היכי מסרינן והא כתיב *לפני עור לא תתן מכשול^{ויק"ף} אלא *חוקה אין אדם חוטא ולא לו: זה ישבע שאין לו בה פחות מחציה [ובו]: על דאית ליה משתבעאו על דלית ליה משתבע אמר רב הונא דאמר שבועה שיש לי בה ואין לי בה פחות מחציה ונימא שבועה שכולה שלי ומי היבנין ליה כולה ונימא שבועה שחציה שלי מרע ליה לדיבוריה השתא גמי מרע ליה לדיבוריה דאמר כולה שלי ולדבריכם שבועה שיש לי בה ואין לי בה פחות מחציה וכי מאחר שוה תפוס ועומד וזה תפוס ועומד שבועה זו למה *אמר ר' יוחנן שבועה זו תקנת חכמים היא שלא יהא כל אחד ואחד הולך ותוקף במליתו של חבירו ואומר שלי הוא ונימא מינו דחשיד אממונא חשיד גמי אישבעתא דלא אמרינן לא תימא הכי האי דאמר רהבנא מודה מקצת הטענה ישבע נימא מינו דחשיד אממונא חשיד אישבעתא התם אשתמושי קא משתמיש ליה *כדרבה תדע *דאמר רב אידי בר אבין אמר רב חסדא הכופר במלוה כשר לעדות בפקדון פסול לעדות אלא הא *דחני רמי בר חמא ארבעה שומרין צריכינן כפירה במקצת והודאה במקצת שומר הנם והישואל נושא שכר והשוכר נימא מינו דחשיד אממונא חשיד אישבעתא התם גמי אישתמושי קא משתמיש סבר משבחנא לגנב והפיסנא ליה א"נ משבחנא ליה באגם ומייתניא ליה אי הכי הכופר בפקדון אמאי פסול לעדות נימא אשתמושי קא משתמיש סבר עד דבחדשנא ומישבחנא ליה *כי אמרינן הכופר בפקדון פסול לעדות כגון דאתו סהדי ואסהידו ביה דההיא שעתא איתיה לפקדון בביתיה והוה ידע א"נ דהוה נקיט ליה בידיה אלא הא *דאמר רב הונא מושביעין אותו שבועה שאינה ברשותו נימא מינו דחשיד אממונא חשיד אישבעתא התם גמי מורה ואמר דמי קא יהבנא ליה קא עבר על לאו *דלא תחמוד^{ש"ס} לא תחמוד דהו *בלא דמי משמע להו^ב ואלא

ותקנתא - דשכנגדו ישבע ויטול דהו"ל נמי תקנתא דמן התורה מי שעליו לשלם הוא ישבע ויפטר מן התשלומין ואין נשבע ויטול מן התורה ואין המנויין בשבועות (דף מ"ד) תקנת חכמים הן ולשבועה דאורייתא עבוד רבנן תקנתא אבל תקנתא לתקנתא לא עבדינן: **ותיפוק ליה דהוה ליה רועה** - אלא כ"י קא מתמה דקשיא ליה והא גזנן הוא ותיפוק ליה דכלאו הך גזילה פסול לשבועה: **דאמר רב יהודה סתם רועה** - אפילו לא הועד עליו שגזל: **פסול** - לעדות דתמיהה גזנן הוא שמרעה בהמותיו בשדות של אחרים: **דידיה** - רועה בהמות שלו פסול דבשביל הגלחו רועה אופן בשדות אחרות אבל רועה בהמות העיר כשכר בשביל הנאת אחרים אינו חוטא להרעותו עד שגיע למרעה הנופקר לכל: **דאי לא תימא הכי** - דלא אמרינן על רועה בהמות דעלמא שהוא גזנן אלא חיותא לרועה היכי מסרינן: **על דאית ליה משתבע או על דלית ליה משתבע** - הכא ליטבע וליטול חליה לריד הוא ליטבע שיש לו בה חליה או ליטבע שאין לו בה פחות מחציה שמה אין לו בה כלום וכי משתבע שאין לו בה פחות מחציה בלמא חס היה לו בה שלישי או רביעי והוא נשבע שאין לו בה פחות מחציה נשבע שסרי יש לו בה שלישי שהוא פחות מחציה ואין לו בה חליה אבל כשאין לו בה כלום נשבע הוא בלמא: **שבועה שיש לי בה** - ולא תאמרו שמה שלישי או רביעי שבועה שאין לי חלק בה פחות מחציה: **מי יבנין ליה כולה** - הרי חבירו תופס בה ולא יבטיחוהו על כולה הרי לעו לב"ד מאחר שכולה שלו והס אמרו יתלוקו: **מרע ליה לדיבוריה** - דאמר ברישא כולה שלי והשתא אמר כהדיא חליה שלי: **דאמר כולה שלי** - חירוולא הוא: **ולדבריכם** - שאין אחס מאלמניה לי כולה שבועה שיש לי בה ואין לי בה פחות מחציה: **ונימא מגו דחשיד אממונא חשיד כו'** - אדרבי יוחנן פריך דאמר חשדוהו רבנן שמה יך ותוקף בעליתו של חבירו ואומר שלי הוא חס חשוד הוא כדך חשוד הוא נמי ליטבע: **לא אמרינן כו'** - דחמיר הוא ללגישי איסור שבועה מאיסור גזילה: **אשתמושי משתמיש ליה** - ולא חשיד אממונא: **כדרבה** - דאמר לעיל מפני מה אמרה תורה כו': **תדע** - דלאו בגזנן חשידין ליה אלא באשתמושי בעלמא: **דאמר רב אידי כר אבין הכופר במלוה** - שכלו עדים והחזיקוהו כפקדן שהעידוהו שהוא חייב לו: **כשר לעדות** - אלמא לאו דעתיה לגמוליה דנימא אל תשא עד

תמסן אלא לאשתמושי עבד: **כפקדון פסול לעדות** - דמאי אשתמושי איכא הרי לא ניסן להולאה וצפנין הוא וחס חשיד יטעון שאכד ויפטר: **ונימא מינו דחשיד אממונא** - דההוא דאמר לא היו דברים מעולם כופר בפקדון הוא וליכא לנימור משתמיש: **חשיד נמי אשבעה ידיה** - דבשלמא אשבעת שומרין דההוא דקטעין בלמא דחייביה רחמנא שבועה איכא לנימור דלא חשיד אממונא אלא שמה פשע בשמירתה וחייב לשלם אונסיה וכבר עד דהו לי וזוי ופרענא ליה אלא הוה דכפירה הא ודאי כופר בפקדון הוא ומשקך והיכי משבעין ליה עלה: **התם נמי אשתמושי משתמיש** - שאכדה ממנו וסבר משכחנא לגנב כו': **אי הכי** - בפקדון איכא לנימור משתמיש: **דכחשנא** - אחפש: **ה"ג דההיא שעתא** הוה גביה ולא גרס ההיא שעתא דלשכתב: **דאמר רב הונא** - לקמן בהמפקיד גבי שילס ולא ראה ליטבע אמר רב הונא חס בל לשלם משביעין אותו שבועה שאינה ברשותו חיישין שמה עיניו נתן זה: **סתם** - לא חשיד אממונא דמורי היתירא לנימור דמי כשיכא לנימור: **הא קא עבר בלא חממוד** - מה לי חשוד על לא תחמוד מה לי חשוד על לא תגזול נימא מינו דחשיד עליה חשיד אשבעתא: משביעין

[שבועות מא' מ"ו] [סנהדרין כ"ה] [קידושין כ"ג: שבועות מ"ג: ערכין כ"ג:]

לעיל ג.

[לעיל ד' כ"ב ק"ה: שבועות מ"ו:]

[לקמן ג"ח: כ"ב ק"י:]

לקמן ל"ה

[ע' תוספות סנהדרין כ"ה: ד"ה מעיקרא]

הגרות ה"ב"ח (6) תוס' וכו' ד"ה חשוד וכו' דלכל מרמי מנייהו אמאי פסול:

ולא עושים תקנה לתקנה [שכן זה שכנגדו ישבע ויטול, הוא גם כן תקנה, ומן התורה מי שעליו לשלם הוא ישבע ויפטר מן התשלומים, ואין נשבע ונוטל מן התורה, ורק לשבועה דאורייתא רבנים עשו תקנה].
 [הגמ' מקשה על אביי, הרי ללא הטעם של גזלן] ושתלמד [שהוא לא נשבע] שהוא רועה. ואמר רב יהודה, סתם רועה [אפילו לא הועד עליו שגזל] פסול²⁰ [לעדות, שמסתמא הוא גזלן, שמרעה בהמותיו בשדות של אחרים]. זה לא קשה, זה [שכתוב שהוא פסול, כשהוא רועה לבהמות] שלו [שכתוב שהוא פסול, וזה [שכתוב שהוא לא פסול, היינו שהוא רועה לבהמות] של אחרים [בשכר, בשביל הנאת אחרים אינו חוטא להרעות עד שיגיע למרעה המופקר לכל]. שאם לא תאמר כך, איך אנו מוסרים חיות שלנו לרועה, והרי כתוב "לפני עור לא תתן מכשל". אלא, חזקה, אין אדם חוטא ולא לו.

זה ישבע שאין לו בה פחות מחציה וכו'. האם הוא נשבע על מה שיש לו [פ'י] שיש לו בה חציה, או נשבע על מה שאין לו [שאין לו בה פחות מחציה, הרי אם זה אינו שלו, ונשבע שאין לו בה פחות מחציה, זה אמת²¹]. אמר רב הונא, [נוסח השבועה היא] שאומר, שבועה שיש לי בה, ואין לי בה פחות מחציה²² [וכך אי אפשר לישבע אם לא שיש לו בה חציה]. [ולמה הוא נשבע כך] שנאמר, שבועה שכולה שלי. וכי נותנים לו כולו [הרי חבירו נופס בה, ואם ישיבועוהו על כולה, הרי זה כמו לעז לבית דין, מאחר שכולה שלו והם אמרו יחלוקן]. ונאמר, שבועה שחציה שלי. מחליש את דיבורו [שכן אמר בתחילה שכולו שלו, ועכשיו אמר בפירוש חציו שלו]. עתה גם כן מחליש את דיבורו [בנוסח השבועה שיש לי בה ואין לי בה פחות מחציה]. אלא נוסח השבועה היא] שיאמר, כולה שלי, ולדבריכם [שאין אתם מאמינים לי בכולה] שבועה שיש לי בה, ואין לי בה פחות מחציה.

וכי מאחר שזה תפוס ועומד, וזה תפוס ועומד, שבועה זו למה. אמר רבי יוחנן, שבועה זו תקנת חכמים היא, שלא יהא כל אחד ואחד הולך ותוקף בטליתו של חבירו, ואומר שלי הוא.

[שאל הגמ' על ר' יוחנן, ולמה הוא נשבע] שנאמר, מאחר והוא חשוד על כסף [שכן חוששים שהם ילך ויתקף טליתו של חבירו], הוא גם חשוד על שבועה. לא אומרים מאחר והוא חשוד על כסף הוא גם חשוד על שבועה²³ [שאיסור שבועה היותר חמור לאנשים מאשר איסור גזל]. שאם לא תאמר כך, זה שאמר הרחמן [ה' ית' בתורה], מודה מקצת הטענה ישבע,

²⁰ ע"י שו"ע (ח"מ סי' לד ס"ג): העובר על גזל של דבריהם, פסול מדבריהם. כיצד, כגון שגזל מציאת חרש שוטה וקטן (או) החמסנים, והם הלוקחים קרקע או מטלטלים שלא ברצון הבעלים, אף על פי שנותנים הדמים. וכן הרועים, אחד רועי בהמה דקה, ואחד רועי בהמה גסה של עצמם, הרי הם פסולים, שחזקתן פושטים ידיהם בגזל ומניחים בהמתן לרעות בשדות ובפרדסים של אחרים. ביאור: שגזל מציאת חרש, וגזילה זו אינה אלא מדרבנן מפני דרכי שלום כמ"ש לקמן סימן ר"ע סעיף א'. ודוקא מציאת חרש, ואין דעת אחרת מקנה להן וכמ"ש שם ברמ"א, והמתבר השמיט זה, וסמך אמה שכתב שם, וגם "ל שסמך אמ"ש אחר זה בסעיף ט"ז, שפסול דמפריחי יונים להביא להן יונים אחרים, ד"כ אין בו אלא גזל דדרכי שלום, וכמו שכתבתי סק"מ. (סמ"ע).

שלא ברצון הבעלים אעפ"י שנותנים הדמים, פירוש, וכל הנותנים דמים אינם עוברים אלאו דלא תחמוד, כי לא תחמוד בלא דמי משמע ואינם גוזלים בכח, אלא משתדלים מהבעלים עד דיהבי להו בלא דמים (סמ"ע), ע"י לקמן סימן שני"ט סעיף י' ודברי סמ"ע שם סק"ד. הביט שמואל באה"ע סימן כ"ח סק"ב²⁰ (פ"ת). אחד רועי בהמה דקה כו', ע"י סי' תט ס". חילוק במגדלי בהמה בבית, דבהמה דקה אסור מפני שדרכה לקפוץ ולצאת מהבית אל השדות ואינו יכול לשומרה, משא"כ בהמה גסה, ועיין שם בסמ"ע סק"א. וקמ"ל"ן הכא דכשרועין הבהמה בשדות, אין חילוק בין בהמה גסה לדקה. והא דלא כתב דמגדל בהמה דקה אפילו בביתו הוא פסול, משום דפסול זה אינו אלא להמגדל בארץ ישראל או בבבל שהיה לרוב ישראלים שדות, משא"כ בזמנינו, והוי כדבר שאינו נוהג. ועיין לקמן סימן תכ"ה. דרועי בהמה דקה אין מורידין ואין מעלין, ולא נקט שם בהמה גסה, נראה דשם מייירי ברועה בהמות של אחרים, וכאן נקט בהמות של עצמו, ומשום דנחשד שבשביל הנאתו יניחם לרעות בשדות של ישראל, ולפ"ז היה נראה לומר דמ"ש של עצמו, לא קאי אלא אבהמה גסה, ולענין לפסול אותו מעדות ושבועה, אפילו בבהמה דקה הצריכו להיות דוקא של עצמו²⁰ (סמ"ע).

²¹ מובן אם היה לו בה שליש או רביע, והוא נשבע שאין לו בה פחות מחציה, נשבע בשקר, שהרי יש לו בה שליש שהוא פחות מחציה, ואין לו בה חציה, אבל כשאין לו בה כלום, נשבע הוא באמת (רש"י).

²² ע"י שו"ע (ח"מ סי' קלח ס"א) הוב"ד לעיל הערה 1.

²³ ע"י שו"ע (ח"מ סי' צב ס"ג): וכן הפסול לעדות מחמת עבירה, בין עבירה של תורה כגון מלוה ברבית או אוכל נבילות וכיוצא בהם, בין של דבריהם כגון מפריחי יונים ומשקחים בקוביא, נקרא חשוד. וכל מי שחשוד ליקח ממון חבירו, חשוד על השבועה, ודוקא שיש עדים שלקח ממון חבירו, אבל בלא עדים אינו חשוד, דשמא (ספק) מלוה ישנה יש לו עליו שבשביל כך תפס אותו.

[למה הוא נשבע] שנאמר, מאחר והוא חשוד על כסף הוא גם חשוד על שבועה. שם [פ"י] במורה במקצת, הוא משתמט [ולא חשוד על גזל], כמו רבה [שאמה למה אמרה התורה וכו']. תדע [שלא חושדים אותו בגזל אלא בזה שהוא משתמט], שרב אידי בר אבין אמר בשם רב חסדא, הכופר במלוה כשר לעדות [אם כן אין דעתו לגזול, שנאמר "אל תשת עד חמס, אלא הוא משתמט"], בפיקדון פסול לעדות²⁴ [שאין לומר משתמט]. אלא זה שרמי בר חמא לימד, ארבעה שומרין צריכין כפירה במקצת והודאה במקצת, שומר חנם והשואל, נושא שכר והשוכר, [למה הוא נשבע] שנאמר מאחר והוא חשוד על כסף הוא חשוד גם על השבועה [ששבועת השומרים מובן שאם טוען שנאנסה והתורה חייבו שבועה שיש לומר שמע פשע בשמירתה וחייב לשלם על אונסו, ומשתמט שהוא חושב לשלם לו כשיהיה לו כסף, אבל זה שכפר בוודאי הוא כופר בפיקדון ומשקר, ואיך הוא נשבע עליו]. גם שם הוא משתמט [שזה נאכד לו], שהוא [פ"י השומר] חושב, אני אמצא את הגנב ואתפוס [את הפקדון]. או אני אמצא [את הפקדון] באגם ואביא לו.

אם כן, למה הכופר בפיקדון פסול לעדות. שנאמר, הוא משתמט, שהוא סובר, עד שאחפש ואמצע אותו. כאשר אומרים הכופר בפיקדון פסול לעדות כגון דבאו עדים והעידו בו שאותו השעה נמצא הפקדון בביתו והוא ידע [שהפקדון בביתו]. או [שהנפקד] הביא את זה [הפקדון] איתו.

אלא זה שרב הונא אמר [בענין שומר שחייב שבועה ובמקום לישבע ולפטור את עצמו, הוא הסכים לשלם] משביעין אותו שבועה שאינה ברשותו [שמא חמד בה, אז למה הוא נשבע] שנאמר, מאחר והוא חשוד על כסף הוא חשוד על השבועה. שם גם כן מורה [התיר לעצמו] ואמר, אני משלם לו [ואינו חשוד על גזל].

רב אחא מדיפתי אמר לרבינא, והרי הוא עובר על איסור תורה של "לא תחמד" [הרי אם עבר על איסור תורה הוא חשוד על השבועה]. אנשים [חושבים] ש"לא תחמד" משמע [כשהוא] לא [נותן] כסף.

ביאור: בין של דבריהם כו', פירוש, כל אחד נפסל לפי ענינו, העובר על איסור דאורייתא נפסל מן התורה, ובעובר על איסור מדרבנן נפסל מדרבנן, וכנ"ל (סי' לד ס"ג), עיי"ש ובסעיף כג נ"מ בזה לדינא (סמ"ע). "א דאפילו בלא הכרזה פסול לשבועה, ויש מסתפקים בזה (רע"א). ע"י רע"א במשניות שמחלק בדין זה, זה דפסול מדבריהם בעי הכרזה (לעיל סי' לד ס"ג), דוקא לפסול לעדות אבל לפסול משבועה א"צ הכרזה, ו"א דגם לגבי לפסול משבועה צריך הכרזה. הכלל הוא, כל שהוא לפסול דאורייתא תקון רבנן דלא נפסל בלא הכרזה, אבל לגבי עצמו פסול בלא הכרזה, ולכן פסולי דרבנן בלא הכרזה הם חייבים לאחרים שבועה דאורייתא הדין שכנגדו נשבע ונוטל, ואם חייב שבועה דרבנן דאם לא ישבע יפטר לגמרי, צריך לישבע, ע"כ מרע"א. ועיין בתומים לעיל סימן ל"ד ס"ק כ"ב ובספר שערי משפט [כאן] סק"י ובספר ברכי יוסף לעיל סימן ל"ד אות י"ז ואות כ"ז ג"כ מענין זה²³ (פ"ת), לדעת ה"א לעיל (סי' לד ס"ג) לענין פסול לעדות משום עבירה דרבנן בעינן שעבר משום חימוד ממון, ה"ה הכא לענין לפסול לשבועה, דלא פלוג רבנן בתקנתן (פ"ת).

חשוד על השבועה, משום דהני פסולין דעבירה נתאמרו גבי פסולי עדות, משר"ה תלה חשוד על השבועה בפסולי עדות (סמ"ע).

דשמא מלוה ישנה כו', בגמרא איתא דמכח שני ענינים אין אדם נפסל ונחשד, האחד, מכח מלוה ישנה, והב', משום דאומרים דאשתמוטי הוא דמשתמטי, ואשתמוטי דקמשתמטי לא שייך אלא בהלוואה שנתנו לידו להוציא לטובתו, ובזה אף שבאו עדים ואמרו שראו המעות בידו בשעה שכפרו, אומרים דאשתמט עד שיוציאונו לשעתו ואח"כ ישלם לו, ודין זה כתב המחבר בסעיף שאחר זה במלוה. וזה אין שייך בפיקדון ובשומרים שכפר או שלקח ממון חבירו שלא ברשות. מיהו אכתי איכא למימר דכפרו משום מלוה ישנה. וזה שכתב כאן, וכל מי שחשוד ליקח ממון חבירו, והיינו שתבעו בלא עדים ואמר לקחת משלי או הפקדתי בידך לשמור, והוא טוען להד"ם, דתיקנו חז"ל שישבע היסת ולא אומרים מיגו דחשיד בעיניו אממונא חשיד נמי אשבועתא וישבע לשקר, בזה אמרו דלא חוששים להכי, אלא אומרים שמא משום מלוה ישנה בא לכפור עד שיוודע לו האמת, אבל לא ישבע מספק. וזהו דוקא אומרים בדלא נחשד בעדים אלא בעיני תובע שתבעו והוא כופר הכל וכמו שכתבתי, אבל אם באו עדים שלקח ממון חבירו, אז מספיקא דמלוה ישנה לא מכשרינן לו. וע"י סק"י. (סמ"ע).

ע"י המשך בהערה י.

²⁴ ע"י שו"ע (ח"מ סי' צב ס"ד):

בצירור], ששתק בתחילה ואחר כך צרח. מה דינו. מזה ששתק [אנו אומרים] שהוא מודה לו, או אולי, כיון שרצה עכשיו, נתגלה הדבר שזה ששתק בתחילה חשב, שהרי הרבנים ראו [שהוא תקף]²⁶. אמר רב נחמן, בא ושמע, במה דברים אמורים שניהם אדוקים בה²⁷, אבל [אם] היתה הטלית יוצאת מתחת ידו של אחד מהן [בפני ב"ד], המוציא מחבירו עליו הראיה [בעדים]. איך מדובר. אם תאמר כמו שלמדנו [היינו שרק א' אוהו בה] זה פשוט. אלא [מדובר] שתקפה אחד בפנינו [ושתק ולבסוף צרח]. לא, במה מדובר כאן, כגון שבאו לפנינו שניהם תופסים בו, ואומרים להם, לך ותחלקוהו. ויצאו [מבית דין], וחזרו כאשר א' מהם תופס בה. זה אמר, הוא הודה לי [שזה שלי], וזה אמר, השכרתי לו את זה בכסף. אומרים לו [לזה שתפסו לו], עד עכשיו חשדת לו שהוא גזולך, ועכשיו אתה משכיר לו ללא עדים. ואם תרצה לומר כמו שלמדנו, שבאו לפנינו כאשר א' תופס בו, והשני תופס בסרוכים. ואפילו לפי סומכוס, שאמר [ככל] ממון המוטל בספק חולקים בלא שבועה, מודה סומכוס דסרכא אינו כלום²⁸.

אם תרצה לומר תקפה אחד בפנינו מוציאין אותה מידו [וחולקים בשבועה, אם] הקדישה אינה מקודשת. [אבל] אם תרצה לומר תקפה אחד בפנינו, אין מוציאין אותה מידו²⁹, הקדישה בלא תקפה, מה דינו. כיון שאמר מר, אמירתו לגבוה דומה למסירתו להדיט³⁰. זה דומה כמי שתקפו, או אולי עכשיו הרי לא תקפה, וכתיב "ואיש כי יקדיש את ביתו קדש וגו'", [ודורשים] כמה שבתו ברשותו אף כל ברשותו³¹ [יכול להקדיש], לאפוקי זה שאינו ברשותו. בא ושמע, שהיתה

מהני עדים, ובשתק ולבסוף צוח מהני עדים ומוציאין מיד המוחזק, וכן הוא בקצה"ח סק" (נתה"מ). ועיין בתשובת שמן רח"א ס' ט"ז מ"ש בזה (פ"ת).

²⁷ ע"י ש"ע (ח"מ ס' קלח ט"ח): באו שניהם אדוקים בטלית, ואמרו להם: צאו וחלקו את דמיה, יצאו וחזרו והרי היא תחת יד אחד מהם, זה טוען: (שכנגדו) הודה לי ונסתלק ממנה, וזה טוען: שכרתיה לו, או: נתגבר עלי וחספה, המוציא מחבירו עליו הראיה, ואם לא הביא ראיה, ישבע זה שהיא שלו, ויפטר. הגה: ויש אומרים דאם אמר שחספה ממנו, נאמן, ויחלקו. ולכן אם אמר: שכרתיה לו בפני פלוני ופלוני והלכו להם למדינת הים, נאמן, במיגו שהיה אומר: חספה ממני, וכן נראה לי עיקר.

ביאור: שכרתיה לו או נתגבר עלי כו', שאמרינן לו עד עכשיו חשדת לו בגזלותא ועכשיו אוגרתה לו בלא עדים, מהאי טעמא דוקא לומר שכרתיה אינו נאמן אבל חספה מידי נאמן, וזהו טעם ד"א דכתב הרמ"א, והמחבר ס"ל דה"ה לומר חספה מידי אינו נאמן, כיון דידע דהוא גזלן ה"ל להשמר ממנו וליקח עדים עמו (סמ"ע).

המע"ה, בש"ס משמע דכאן אנו עדים דאדוויי אודי לו ולפ"ז אין חברו יכול לחזור ולתקפו ממנו עיין בתשובת ר"י לבית לוי ס' כ"ג (ש"ך), ואפילו הן דברים העשויין להשאיל או להשכיר, מ"מ כאן חשיב כדברים שאין עשויין להשאיל נגד זה מטעם שאמרינן עד עכשיו חשדתו בגזלן ועכשיו מוגרת לו בלא עדים. אבל אם טען ואמר השכרתי לו בפני פלוני ופלוני והלכו למדה"י דשוב לא שייך סברא זו, פשיטא דנאמן בדברים העשויין להשאיל, ודלא כקצה"ח סק" (נתה"מ). ישבע זה כו', פ"י שבועת היסט (ש"ך).

שחספה ממנו, ואף דבשאר מטלטלין אם טוען גנבת אינו נאמן מטעם דאחזקי אינשי בגנבא לא מחזקינן כמבואר לעיל (ס' קלג ט"ו), מ"מ הכא בשנים אוחזין בטלית וכבר אמר כולה שלי לא שייך זה, שהרי לא חשידינן אותו לגזלן כלל, דאפילו לרמאי לא חשידינן לו שאמרינן דסובר דהוא באמת שלו (נתה"מ).

שכרתיה לו בפני פלוני ופלוני, משום דנאמן במגו דחספה ממנו, וממילא נשמע לדעת הפוסקים דאינו נאמן לומר חספה ממני, ודאי אינו נאמן לומר שכרתיה בפני פלוני ופלוני כיון דאינו טענה מחמת עצמה אלא במיגו דחספה ממני. והא שאמרו בש"ס בטעמא דאינו נאמן לומר שכרתיה משום שאמרינן לו עד עכשיו חשדת לו בגזלן ועכשיו מוגרת לו בלא עדים, ומשמע דהיכא דמשכירו בעדים ה"ל טענה מחמת עצמה, היינו משום דבתר דמסיק עד עכשיו חשדת לו בגזלן וצריך להשכירו בעדים, א"כ ה"ל כמו דברים שאין עשויין להשאיל ולהשכיר דעיקר דברים העשויין להשאיל תלוי באהבת האיש ובשנאתו (עי' רמ"א ס' עב ס"ט), וכיון דאינו עשוי להשאיל ולהשכיר בלא עדים תו לא הוי מדברים העשויין להשאיל, דאין דרך להשכיר בעדים, וא"כ אפילו דברים העשויין להשאיל חשיב כמו דברים שאין עשויין כיון דצריך עדים לכן, ועיין מ"ש בסימן פ"ב סק"ט (קצה"ח).

במיגו שהיה אומר חספה ממני, אבל בלא אמירה שכרתיה לו בפני פלוני אינו נאמן במיגו דחספה ממני, דה"ל מיגו במקום חזקה (סמ"ע).

²⁸ ע"י ש"ע (ח"מ ס' קלח ט"ח): היה אוהו את כולה, וזה מתאבק עמו ונתלה בה, הרי זה בחזקת האוחז את כולה.

אלא זה שרב נחמן אמר, [התובע את חברו, והוא כופר הכל] משביעים אותו שבועת היסט, שנאמר, מאחר והוא חשוד על כסף [שהוא מעיז פניו לכפור הכל], הוא חשוד על שבועתו. ועוד, זה שרבי חייה לימד, [בעל הבית שאמר לפועליו לקחת אוכל יום שלהם מחנווני, והם אמרו שלא קבלו, והחנווני אמר שנתן] שניהם [גם הפועלים וגם החנווני] נשבעים [כדבריהם] ונוטלים מבעל הבית, [למה הם נשבעים] שנאמר, מאחר והוא חשוד על כסף [שכן אחד מהם ודאי משקר וגונב את הבעל הבית], הוא חשוד על שבועתו. ועוד, זה שרב ששת אמר, שלש שבועות³² משביעים אותו [פ"י לשומר חנם שטוען שנגנב]: שבועה שלא פשעתי בה, שבועה שלא שלחתי בה יד [לעשות את המלאכתו, שכן אם שלח בה יד הוי גזלן, וחיבי באונסין], שבועה שאינה ברשותי. [למה הוא נשבע שבועה "שאינו ברשותי"] שנאמר, מאחר והוא חשוד על כסף, הוא חשוד על שבועתו. אלא, לא אומרים מאחר והוא חשוד על כסף, הוא חשוד על שבועתו.

אביי אמר [הסבר דברי המשנה אינם כר' יוחנן, שאם היינו חושדים אותו שהוא הולך ותוקף בטלית של חברו, הוא חשוד על השבועה, אלא משביעים אותו ש]חוששים שמא יש לו עליו מלוה ישנה [והתוקף שהוא המלוה מכיר בו שהלוה שכח מזה ויכפור בו, ואז התוקף תוקף בטלית ונשבע שיש לו בה דמי חציה, שכן כל מטלטלים של הלוה משועבדים להלוואה]. אם כן, שיקח ללא שבועה. אלא, חוששים שמא יש לו עליו ספק מלוה ישנה³³. ולא אומרים שהתופס ממון מספק, גם ישבע מספק. אמר רב ששת בנו של רב אידי, אנשים פורשים מספק שבועה, ולא פורשים מספק כסף [פ"י ספק גזל, אבל אם היה חשוד לתפוס בגזל אמיתי היה חשוד שישבע לשקר]. למה. ממון ישנו בחזרה, שבועה אינו בחזרה.

רבי זירא שאל, [שנים שבאו לפני ב"ד אוחזים בטלית ו]תקפה אחד בפנינו [מיד חברו בחזקה וכולה בידו לפני שנשבע], מה דינו. איך מדובר. אם הוא שותק, [הרי] הוא הודה לו [שזה באמת שלו]. ואם הוא צרח, מה היה לו לעשות. לא [מדובר לא בזה ולא בזה, אלא] צריכים [להעמיד אותו

²⁵ ע"י ש"ע (ח"מ ס' צב ט"ג): הוב"ד לעיל הערה 23.

²⁶ ע"י ש"ע (ח"מ ס' קלח ט"ו): באו שניהם אדוקים, ושטמה האחד מיד חברו בפנינו, ושתק השני, אף על פי שחזר וצוח אין מוציאין אותה מידו, שכיון ששתק בתחלה הרי זה כמודה לו. הגה: ו"א דאפילו מביא עדים אח"כ שהיא שלו לא מהני לו, דהודאת בעל דין כמאה עדים דמי.

ביאור: באו שניהם אדוקין, היינו דווקא קודם שנשבעו, דלא אמרינן שתיקה כהודאה אלא קודם שבועה דעדיין בספיקא הוא דמי יימר דמשתבע, וה"ל כאומר "איני נשבע" דאינו יכול לחזור, ועיין לעיל (ס' כב ט"ג), אבל אחר שנשבע דאז כבר בחציו, תו לא אמרינן אדוויי אודי, ואפילו שתק מתחלה ועד סוף לא אמרינן שתיקה כהודאה, ועיין לעיל (ס' פא סק"ו). היכא שהביא עדים שחציו שלו, מהני אפילו בשתק מתחלה ועד סוף, כיון דלא אמרינן שתיקה כהודאה בגוף הממון אלא דה"ל כאומר איני נשבע, וכיון דאתו עדים תו ליכא ספיקא ועדיף מנשבע דתו לא אמרינן שתיקה כהודאה (קצה"ח).

בפנינו כו', כל' בפני ב"ד ואם היה הדבר בפני עדים יש מחלוקת בין הפוסקים והעיקר נראה דדינו כאילו היה בפני ב"ד (ש"ך).

אף על פי שחזר וצוח כו', דין זה דחזר וצוח הוא ספק בגמ' ולא נתפשט, אבל בשתק מתחלה ועד סוף חשיב כהודאה, ולפ"ז פשיטא דאפילו חזר הראשון ותקפו מוציאם אותו ממנו ונותנים אותו ליד התוקף הראשון כשהוא צוח ומ"ש המחבר בסעיף שאח"ז יחלקו כבתחילה לא קאי אלא אסיפא כשחזר וצוח עיין בתשו' מהרא"ן ששון ס' קל"ב ובתשובת ר"י לבית לוי ס' כ"ג ועיין בתשובת מהר"ט סוף ס' ק"ו (ש"ך), ראונו ושמענו שהשלישו דבר אצל שלישי ואמרו שלא יתן לאחד מהם אם לא בריצוי שניהם, ואח"ז באו שניהם ואמר שמעון שהתפשרו יחד ששייך השלישות לו, וראובן שתק, אי שתיקתו הוי כהודאה או לא. זה דומה לסעיף שלנו שכיון ששתק בתחילה ה"ז כמודה לו, וכנ"ל סק", אפילו עשה כן בפני עדים, וא"כ הכא כיון ששניהם האמינו לשליש דהוא מהימן כבי תרי, וכל זמן שהוא ביד שלישי הוי כתפסי תרווייהו, וכיון שזה אמר בפניו ששייך לו לבדו הוי כתקפה מידו והוא שותק, ודאי הוי כהודאה ואין לראובן שום טענה עוד כו' (פ"ת).

ו"א כו', דברי רמ"א אלה הם גם בסיפא וגם בתחילת המחבר ובשניהם לא מהני עדים דכיון דהאי תפיס מצי למימר אדוויי אודי לי א"כ מה שיביא עדים לא יועיל הדודאת בע"ד כק' עדים דמי ודוק עיין בתשובת מהר"מ פאדוי ס' מ' ועיין בס' א"א דף פ"ז ע"א (ש"ך), ויש חולקים וס"ל דלא מהני עדים הוא רק בשתק לגמרי, אבל בשתק ולבסוף צוח מהני עדים (ט"ז ונתה"מ), ואף במודה בפירוש הודאה גמורה יכול אח"כ לומר טעיתי כשיש עדים, כ"ש כאן שאין הודאה גמורה שיכול לומר טעיתי בשעה ששתקתי (ט"ז), ויש חולקים, שמקור דברי הט"ז לגבי אמר "טעיתי" הרי שם במודה לפני עדים מיירי, אבל במודה לפני ב"ד עפ"י תביעת האחד ודאי דאינו יכול לטעון טעיתי, ודוקא אם אין טוען "טעיתי" רק "לא הודיתי בשתיקתי", אז אין בטענתו ממש דאנו עדים דשתיקה כהודאה, אבל בודאי דיכול לטעון טעיתי כשמביא עדים כמבואר לעיל (ס' קכו ט"ג), דאפילו כשיש לו מיגו יכול לטעון טעיתי מל"ש כשיש עדים. והטעם דבשתק לגמרי לא

שנים ארוזין

משביעין אותו . לשאינו מודה במקלט : נימא מיגו . למעיו פניו לכפור הכל לראו לאשתמוטי בעי ומסוד אשבעה : שנייה נשבעים . גבי חנוני על פנקסו וקשה לי אמאי שבק למהני דשבעות ומייתי לה מברייתא : נימא מיגו . כיון דחד מינייהו ודאי חשיד אממונא : שלש שבועות משביעין אותו . לשומר חכם תורה אור

שבועות מ: [עלי ס.]
שבועות מ:
ב"ק ק"ג ע"ג

הגרות דגרי"א
[א] גמ' א"ל
תקפה אחד
כפניו . י"ב
ובה"ג דאי
כתיב לא הניח
לראיה ריב"ז
ותור (נע"מ)
וכמו נ"ח
סי ק"ה פ"ק
ע"ו דל כ"ח
ה"ד שס
נדעת (סו"ז) :

פרק ראשון בבא מציעא

א"ל הא דאמר רב נחמן . הימא הא הכל נמי משתמיט וי"ל דרב נחמן מחייב שבועת היסא אפי' היכא שזבזבו ואמר זה החפץ שהוא בידך שלי הוא דלא שייך אישתמוטי וכן פ"י רב האי גאון משביעין שבועת היסא אלקרקעות אע"ג דלא שייך בזה אישתמוטי וקשה דכפ' שבועת הדיינים

(ד"מ: ופ"ט ד"ה אישתמוטי) משמע דלא מחייב שבועת היסא אלא כמזכר אישתמוטי דקא פריך אדרבה ח"ן אדם מעיו ומשני דמשתמיט וי"ל כיון דכשאינו בעין משתמיט אף כשהוא בעין לא פלוג רבנן ר' נמי אלקרא דר' חייה סמוך : **ד"ה** ר' חייה . הקשה רש"י אמאי לא מייתי מנתי' דשבועות וי"ל דע"ג ר' חייה שאלה רבי כדמוכח ה"ס (ד"מ:):

שבועה שלא שלחתי בה יד . פרש"י דאם שלא בה יד אפילו נחנסה חיוב ואף על פי

דמשהחזירה פטור כדקמני בהמפקיד (לקמן דף י"ג) מ"מ שמה נחנסה קודם שהחזירה אבל קשה משלהי האמונין (לקמן דף ע"ג) . דקאמר ונשבר או נשבה ח"ן רואה הא י"ש רואה ביאד רואה ויעבר והא שמה שלח בה יד וי"ל שיפטר ממשבעה שנחנסה אף י"שבע שלא שלח בה יד אי נמי שלא שלחתי בה יד אינו נשבע אלא ע"ג וגלגול שבועה שלא פשעתי בה וכשי"ס רואה שנחנסה פטור לגמרי ור"ת מפרש אפי' ע"ג וגלגול לא ישבע היכא שהיא מזה בפניו דאין מגלגלין אלא דבדרב הוזמה דלמה י"ל שגלה ביד דדוקא בשותפין שחלקו ונתחייב שבועה ממקום אחר מגלגלין משום דמורי היתרא ושבועה שלא שלחתי בה יד מפרש ר"ת שלא אכלה דאינו בכלל שבועה שלא פשע בה ושאינה ברשותו :

ספק מלוה ישנה יש לו עליו . והיא דמשביעין אותו ג' שבועות ודעיניהם נשבעין וטעולין נמי חיישין שמא מלוה ישנה יש לו עליו ולכך ח"ן לפוטרו בלא שבועה וגם לא יטול בלא שבועה אכל עליו ודאי וכופר בפקדון ח"ן להכשיר מטעם שמה ספק מלוה ישנה יש לו עליו : **במוזן** אפשר בחזרה . אם לא יזכור אצל ח"ן לפרש אם יזכור שאינו חייב לו יחזיר אכל אם לא יזכור יעכבנו מטעם שז"ע שז"ע שלא יזכור עוד דל"כ גס מספק שבועה לא יפוסד :

אגרת ליה בלא סהדי . ואינו נאמן במינו דאי בעי אמר תקפה ממני דמינו במקום עדים הוא : ממני דמינו במקום עדים הוא : **מסותא**

ואלא הא *ראמר רב נחמן משביעין אותו שבועת היסא נימא מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבעותא ותו הא *דחני רבי חייה שניהם נשבעין ונוטלין מבעה"ב נימא מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבעותא ותו הא *ראמר רב ששת *שלש שבועות משביעין אותו שבועה שלא פשעתי בה שבועה שלא שלחתי בה יד שבועה שאינה ברשותי נימא מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבעותא אלא לא אמרינן מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבעותא אב"י אמר חיישינן שמא מלוה ישנה יש לו עליו אי הכי נשקר בלא שבועה ה"אלא חיישינן שמא ספק מלוה ישנה יש לו עליו ולא אמרינן תפיס ממונא מספיקא משתבע נמי מספק אמר רב ששת בריה דרב אידי פרשי אינשי מספק שבועה ולא פרשי מספק ממונא מאי טעמא ממון איתיה בחורה שבועה ליתיה בחורה : בעי ר' זירא תקפה אחד בפנינו מהו היכי דמי אי דשתיק אודוי אודי ליה ואי דקא צווח מאי הוה ליה למעבר לא צריכא דשתיק מעיקרא והדר צווח מאי מראשתיק אודוי ליה או דלמא כיון דקא צווח השתא אינלא מילתא דהאי דשתיק מעיקרא סבר הא קא הוה ליה רבנן אמר רב נחמן ת"ש 'בד' אששניהם אדוקין בה אבל היתה גלוית יוצאת מהתת ידו של אחד מהן המוציא מחבירו עליו הראיה היכי דמי אי נימא כדקתני פשיטא [א] אלא שתקפה אחד בפנינו לא הכא במאי עסקינן [ב] ונתחלקמן כדתפוס לה תרומתו ואמרינן להו וילו פלוגו ונפקו והדר אתו כי תפוס לה חד מינייהו האי אמר אודוי אודי לי והאי אמר בדמי אגרתי ניהליה ראמרין ליה עד השתא חשדת ליה בגולן והשתא מוגרת ליה בלא סהדי ואיבעית אימא כדקתני דאתו לקמן כי תפוס לה חד מינייהו ואידך מסרך בה סרוכי ואפילו *לסומכוס דאמר ממון המוטל בספק חולקין למסומכוס מודה יסרכא לאו כלום הוא אם תמצני לומר תקפה אחד בפנינו מוציאין אותה מידו הקדישה אינה מקדישה אותה בלא תקפה כיון *ראמר מר 'אמירתו לגבוה במסירתו להדיוט דמי כמאן דתקפה דמי או דלמא השתא מודה לא תקפה וכתיב *ואיש כי יקדיש את ביתו קדש וגו' *מה ביתו ברשותו ה"אף כל ברשותו לאפקי האי דלא ברשותו ת"ש דהדיא

[עלי ס: ישינ]
ב"ק כ"ב ע"ב
ק"ג דקוסין
כהו מריס כ"ט
תורה כ"ט
[תוס' קדושין
פ"א תוספתא
ב"ק פ"ד
תוספתא ערכין
פ"ד]

הקדישה בלא תקפה מהו . ומייתי נמי כגון ששק בבעה שהקדיש ולבסוף כששאלה הגזבר לווח ומציעא ליה כיון דלמיתרו לגבוה כ"י הוה הקדש כתקפה דכיון ששק אודוי אודי ליה והוה הקדש ולא דמי לגזול ולא נתיישבו הבעלים דשמייה ח"ן ויכולין להקדיש זה לפי שאינו שלו וזה לפי שאינו ברשותו כיון דלודי ליה הוה כפקדון שיש לו ביד אחרים דיכול להקדיש בהמוכר את הספינה (ב"ב דף פ"ט) גבי ההוא דלייטי קרי כ"י דאי לא קיימי דמייהו הוה קדושות או דלמא הקדש לא הוה תקיפה דלמה ילווח בשביל דבריו ומייתי מההיא מסותא דהקדיש חד ושק אידך ומסקנא דלא הוה הקדש אלמא שתיקתו אינו כהודאה : *ויהא הכל דכי תקפה כהו כ"י . נראה דכי מציעי ליה במסותא כיון דמקרקעי היא והוה דיעא כל דאליס גבר וכיון דאם תקפה האחד והקדישה כשהיא בידו מהממא ח"ו לא פקע אפי' חזר חבירו ותקפה ממנו כי הקדישה בלא תקפה נמי הוה הקדש או דלמא כיון דלפ"י גבר האחד א"ס יכול השני לחזור ולתקפה ממנו וזכה ה"ה הקדיש בלא תקפה לא יחול הקדש כלל כיון דחבירו א"ס תקפה היא זוכה דלא אליס הקדש מתקיפה והממא לייתי והא הכל א"ס תקפה

עין משפט נר מצוה

ו

כח א מיי' פ"ו מהל' סאלה ופקדון הלכה א סמך עשין מה עו"ב ע' ח"מ ס"ו (ר"ג סעיף ח' וז"ל) דלא סעיף ג :

ב כ"ב ב עו"ב ע"ב ח"מ פ ס' סעיף ג :

ל ג ד מ"י פ"ט מהל' נישין ונעטן הלכה ג' וע"י כשגזר ומצ"מ וטור ע"פ ס"מ ח"מ ק"ה סעי'ט :

ל א ה מ"י ס' ה"ל י"ב עו"ב ע"ב ע"ב ח"מ :

ב ו ז מ"י ס' ה"ל י"א עו"ב ע"ב ע"ב ח"מ :

ל ג ז מ"י פ"ט מהלכות מכירה . ה"ל א סמך עשין פ"ב עו"ב ע"ב ח"מ דע"ג סעיף ג' :

ל ד ח מ"י פ"ו מהל' ערכין ה"ל כ"ב סמך עשין ק"ג עו"ב ע"ב ס' סעיף ז :

[אולי י"ל דף ס"ג דהיינו כסלוגתא של ר' ישעיהו ור"ע]

רבינו חננאל

והא דאמר רב נחמן ג' שבועות משביעין אותו כ"י הוא ב"ה הנוטל ק"א' ואפי' פרשי אינשי מספק שבועה ולא פרשי מספק ממונא מאי טעמא ממון איתיה בחורה . משון אפשר בחורה . שבועה לא אפשר בחורה . בעי ר' זירא תקפה א' בפנינו מהו כ"י ת"ש בר"א בששניהם אדוקין בה אבל אם היה יוצא מתחת ידו אחר המע"ה . ופשיטא הכא בבאי עסקינא דנתא לקמן שנתא אדוקין בה ואמרי' ליה דינא הוא דפלגתי לה אולו והדרי כי תפוס לה חד מניהו ומעין דאדרי לי ואמרי לי שקלא ליה דינא הוא וידיך דאין אינתייה ליה דאמרי ליה עד השתא חשדת ליה בגולן ופונת כולה דירוי היא ויתא הוא ותפוס כה"א ומעינה והשתא אשתא אשתא ליה בלא סהדי שיקרא אנת . אי בעית תיסאל עילי' דאתי לקמן כי תפוס לה חד ואידך מסרך סרוכי דאמרי' אפילו סומכוס דאמר ממון המוטל בספק חולקין בלא שבועה מודה סומכוס דאמרי' לא כלום הוא . אם תמצא לומר תקפה א' בפניו מוציאין אותו מידו הקדישה אינה מקדישת . ואם תמצא לומר אין מוציאין אותה מידו הקדישת מקדישת . הקדישה בלא תקפה מ"מ אמרי' כיון דאמר ר' אמירותו לגבוה במסירתו להדיוט דמי כמאן דתקפה דמי או דלמא השתא מודה לא תקפה וכתיב *ואיש כי יקדיש את ביתו קדש וגו' *מה ביתו ברשותו לאפקי האי דלא ברשותו ת"ש דהדיא

תקפה כהן חזן מוזיאין ולכן אפי' לא תקפה אסורין בגיזה ועבודה מספק משום דשמאי יש לכהן חלק בו ולכן יכול לתקפה אלמלא אפי' לא תקפה חביב כאליו תקפה כבר והקדישה בעודה צידו ודמי רבה דהסא את תקפה כהן מוזיאין מידו ור' אבהו ור' תנאי לכהן צו כלום דלפי'

***מסותא דהוו מנצו עלה בי תרי האי אמר דידי הוא והאי אמר דידי הוא קם חד מינייהו אקדשה פרשי מינה רב חנניה ורב אושעיא וכוליה רבנן וא"ל רב אושעיא לרבה כי אולת קמיה דרב חסדא לכפרי בעי מיניה כי אתא לסורא א"ל רב המנונא מתני' היא *ספק בכורות אחד *כבור אדם ואחד *כבור בהמה בין מהורים בין פמאים הומציעא מחביירו עליו הראיה ותני עלה *אסורים בגיזה ובעבודה הוא הכא דאמר תקפו כהן *אין מוציאין אותו מידו דתני המע"ה וכי לא תקפו אסורין בגיזה ובעבודה אמר ליה רבה דקדושת כבור קאמרת לעולם אימא לך תקפו כהן מוציאין אותו מידו ואפילו הדי אסורים בגיזה ובעבודה דקדושה הבאה מאלויה שאני אמר ליה רבה חנניה לרבה תניא דמסייע לך *הספיקות נבנסיין לדיד דהתעשר ואי ס"ד תקפו כהן אין מוציאין אותו מידו אמאי נבנסיין לדיד נמציא זה פוסטר ממנו בממונו ויש בהן אמר ליה אביי אי מישום האי לא תסייעיה למר הכא ובמאי עסקינן כגון דלית ליה אלא תשעה והוא דמה נפשך אי בר חיובא הוא שפיר קא מעשר אי לאו בר חיובא הוא תשעה לאו בר עשורי נינהו הדר אמר אביי לאו כילתא היא דאמרי דספיקא לאו בר עשורי היא *דהנין *קפץ אחד מן המניין לזכות כולן פטורין ואי ס"ד ספיקא בעי עשורי לעשר כמה נפשך דאי בר חיובא הוא שפיר מעשר ואי לאו בר חיובא הוא נפטר במנין הראוי *דאמר (ר)בא ר'בא ר'ארי פוסטר**

פוסטר ממונו בזמנו כהן. [א] וכן הוא מסקנה דאם תקפה כהן מוזיאין מידו תימא דכפי האולל [קמז דף קג: וס] ובפרק גיית כור [ב"ב דף קד: קה: ועס ד"ה אבל] ז"ל אחד ששכר מוסק מוקי פסולא הא גייתלוקן צבא בזולעו החדש אבל צבא בסוף החדש כולו לשוכר והא מוסק הכל דמוזיאין מידו וי"ל דהסא נכנס בהיתר לך מהינא תפיסוהו אבל הכל לא ביהתר תפס כי אס צספקו והא דאמרי' בפ"ז דכבות (דף כ"ז ועס ד"ה ואוקי) שניס החתומים על השער וצאו אחרים ואמרו אנוסים היו כו' אין נאלמים ומסוק דלוקין הרי צבדי תרי דלוקין ממונא בחוקת מריה ואין נאלמין דקאמר פירש"י דאם תפס המלוה לא מפקינן מריה ל"ל דתפס קודם שצאו עדים לפסול השער דהיינו קודם שנולד הספק ועי"ל דלוקין נאלמין דלא מקרעין ליה ולא מנזינין ציה ולא לענין תפיסה: **ותשעה** לאו בר

מסותא. מרדך. פרשי מינה. מלרחוק זה. ואמר ליה רב אושעיא לרבה גרסינן: לכפרי. סס מקום: כי אלא לסורא. כשהיה עובר דרך סורא ליהך לכפרי: ספק בכורות. כגון בהמה שפילדה ואין ידוע אם צברה כבר אם לא: אחד כבור אדם: אסורין מוציאין מידו ור' אבהו ור' תנאי לכהן צו כלום דלפי'

הפילה והבא אחריו כבור: **בין עמאין**. כגון פטר חמור: המוליא מחביירו כו'. קס"ד אם ציד ישראל הן היו כהן מוזיאין מחביירו עליו הראיה ולא תקפה כהן ושתיק ישראל והדר לוח הוי ישראל מוזיאין מחביירו: אסורין בגיזה ועבודה. מספק שמה קדשים הם: דקאמי המוליא. משמע בין כהן בין ישראל: ופי' לא תקפו. חמור כהן הקדש לזכרון בגיזה ועבודה ש"מ דלית' תקפו אין מוזיאין אותו מידו הקדישה מקודשת: לעולם אימא לך. גבי כבור דלפי' תקפו כהן מוזיאין אותו מידו מסתמא בחזקת ישראל הן ולעולם לכהן קרוי מוזיאין מחביירו וטעמא דגיזה ועבודה לאו משום דיהא לכהן שום כח בהן דתפשוט מינה להיבא דלי' תקפו אין מוזיאין מידו הקדישה הוי הקדש לאלה הכל משום איסור ספק גיזה קדשים וקדושה הבא מאלויה שאני שאם צבור הוא מאלויו קדוש ואיכא לספקי' ביהי אבל גבי מסותא דלוקין קדושה צבא הלא על פיו של זה אימא לך דלפי' אס תמני לומר תקפה הוי מוזיאין הקדישה בלא תקפה לא הוי הקדש דלוקין יכול להקדיש דבר שאינו צרסותו: **דמסייע לך**. דגבי ספק בכורות אס תקפה כהן מוזיאין מידו: **הספיקות**. לקמן מפרש צספק פרוין פטר חמור דמפרש עליו עולה לאפקושי איסורא והוא לעמו שאין לרדי' ליתמו לכהן שהמוליא מחביירו עליו הראיה ופדיון פטר חמור צר עשורי הוא אס יש לכהן 'י פטרי

[פי' תוס']
מנחת על:
ד"ה ומתירין]

[עניות פי']
צ"כ
דקדים [ע].

[עיקרו צספקט
בכורות ט.
ודרך הס'ס
לקח כ"ח
הוא' סוכה ד
ד"ה בית]

בכורות נח:

שם נט.

עשורי נינהו. דלוקין לרדי' לרפוי גלורין אחר דלא צבא לעולם לכלל חיוב דארי וזוקא היכא דהוו עשרה מתחלה הוא דלזיטרדי' לרפוי גלורין ור' **קפי'** כולן פטורין. תימא כולן פטורין. תימא כולן פטורין כולוהי צבא במועשר יד'הא דדבר שבמנין לא צביל היינו מדרבנן וקובע נמי אין שייך אלא צדבר שהאיסור וההיתר ניכרין וידועין ולא ידע מוזיאין לקח כגון *ט' חטיות וצריה נמי לא הוי כדפרי' בחולין (דף ק"ה*) ואין לומר שלא נשאר עבד רק אחד דליכא רובא לדשון היתוך לא נמשע הדי: **רפמדר** צמנין הראוי. תימא דהכא לא שייך מנין הראוי דלא שייך אלא היכא דלוקין כי אס עשרה וההיתר למנות ומת אחד מהן ואין כאן 'י אפ"ה פטורים אותן שיצאו ולא יטרפו לגורן אחר כיון שמתחלה יצאתן היה ראויה להשלים המנין אבל הכא שיש עבד הרבה ישלים המנין ויהא עשירי וי"ל קודם ויקרא לשניהם עשירי מהספק אס יש מנוי צביניהם אס לאו וכן ישעיה בכל אחד עשר ובאחרונה שלא ישאר עשרה יטרפו לגורן אחר: ולא

[עין תוס' חולין לה.
ד"ה ספיקו]
[ז] ד"ה מ"ט דרבנן]

רבינו הננאל

מסותא דהוו מינצו עליה בי תרי האי אמר דידי הוא והאי אמר דידי הוא קם חד מינייהו אקדשה פרשי מינה רב חנניה ורב אושעיא וכוליה רבנן וא"ל רב אושעיא לרבה כי אולת קמיה דרב חסדא לכפרי בעי מיניה כי אתא לסורא א"ל רב המנונא מתני' היא *ספק בכורות אחד *כבור אדם ואחד *כבור בהמה בין מהורים בין פמאים הומציעא מחביירו עליו הראיה ותני עלה *אסורים בגיזה ובעבודה הוא הכא דאמר תקפו כהן *אין מוציאין אותו מידו דתני המע"ה וכי לא תקפו אסורין בגיזה ובעבודה אמר ליה רבה דקדושת כבור קאמרת לעולם אימא לך תקפו כהן מוציאין אותו מידו ואפילו הדי אסורים בגיזה ובעבודה דקדושה הבאה מאלויה שאני אמר ליה רבה חנניה לרבה תניא דמסייע לך *הספיקות נבנסיין לדיד דהתעשר ואי ס"ד תקפו כהן אין מוציאין אותו מידו אמאי נבנסיין לדיד נמציא זה פוסטר ממנו בממונו ויש בהן אמר ליה אביי אי מישום האי לא תסייעיה למר הכא ובמאי עסקינן כגון דלית ליה אלא תשעה והוא דמה נפשך אי בר חיובא הוא שפיר קא מעשר אי לאו בר חיובא הוא תשעה לאו בר עשורי נינהו הדר אמר אביי לאו כילתא היא דאמרי דספיקא לאו בר עשורי היא *דהנין *קפץ אחד מן המניין לזכות כולן פטורין ואי ס"ד ספיקא בעי עשורי לעשר כמה נפשך דאי בר חיובא הוא שפיר מעשר ואי לאו בר חיובא הוא נפטר במנין הראוי *דאמר (ר)בא ר'בא ר'ארי פוסטר

חמוריס צספלו לו מניין צבי אביו חמור ישראל מפרש עליהם עשרה שיין ומעשרן והן שלו הלכך ספק פרוין פטר חמור צבי ישראל כנסם לדיד עם שאר עלוהם שלו להתעשר ואי נפקא צבייהו לישוק: **ואי ס"ד**. יש לכהן לך זכיהיה צו נמלא אם אס ילא צעשירי פוסטר ממונו צממונו של כהן: **למר**. רבה שהוא רבו: **אס צר חיובא הוא**. ז"ל הוא גברא צר חיובא הוא לעשורי צפדין זה לאו פרוין פטר חמור שלו הוא הרי יש לו 'י עלוהם חייבי לעשרן שפיר קמיער: **אי לאו צר חיובא הוא**. צפדין זה של כהן לא פטר ליה מידי דתשעה לאו צר עשורי נינהו: **לוא מילתא היא דאמרי**. דודאי סייעתא היא למר דלי' הוה לך זכיהיה לכהן ציה מספק ואסתבא דכל בני עלוהם ספק חייבים צמיער ספק אין חייבים מספיקא לא הוי לרדי' לעשורייהו *דקראמרת לעשורי ממה נפשך דכל ספק חייב ספק פטור לאו צר עשורי נינהו ואפילו היכא דאיכא למימר ממה נפשך: **קפץ אחד מן המניין כו'.** לוא מעשר עלוהם והתחיל למנות כשהיו זולאים צבתח הדיר ועד שלא הגיע לעשרה

צקצ אחד מן המניין לתוך הדיר ואינו מכירו: **כולן פטורין**. כולן פטורין להם ראוי להאריך ולבא לכלל מעשר ואמרינן צבכורות והכי מייחנין לה מנין הראוי פוסטר וחותן שבתוך הדיר פטורין משום זה המעשר וכל אשר יעבור תחת השבט אמר רחמנא ולא שעבר כבר וכל חד מנייהו ספק כבר עבר הוא: **ואי ס"ד ספיקא**. דאיכא למימר ממה נפשך צבי לעשורי שמה ישעיה כחורה וקמלוה נעשיריניהו להקן צבתוך הדיר ממה נפשך כ'י' שיוצאין אס מעשר שלהן צר חיוב וכלאו הוא כגון שלא ילא אותו הוקפן לתוכן שפיר קא מער: **ואי לאו צר חיובא**. כהן אותן עשרה שילאו אותן לתוכן עליו עשירי ופטרן מעשר: **(נעטו).** מן המעשר: **במנין הראוי**. שכשמתא צ' ג' הוי צביר עלוהם הרבה שנין ראוין להשלים ופטורין מניינו: **דאמר רבא**. צבכורות (דף נטו). היה לו 'י עלוהם ומנה חמש ומת אחד מן שאינן מניין המעשר פטורין ושאין מנין מלטרינן לגורן אחר שיוולדו לו עלוהם זמן הגורן וילטרפם עם אלו אבל המנין פטורין מנין המעשר הראוי ויילך לא משאר יעבור ולא שכבר עבר דמטעבר תחת השבט ולא עלה צידו לעשר טוב אינו מעצירו פעם אחרת שיוולדו לו עלוהם לרדי' עתה:

הנהרות
הבית
(ה) נב' דאמר
רבה מני'
הראוי:

י"ה דקראמרי
ר"ל

ל' משום צ"ל

[א] תוס' ד"ה פוסטר וצ"ה מסקנה כו' ג' וכ"ז צ"ה אל המנין חלוק וכתב רבצ"ל למסקנה דמפרש ספיקות ספק פ"ח אין ראייה דכפי' או לא כהן וכשה כבר התחלק בה הכללים כו' (ועמ"פ רבנו יוד' ס"י ספ"ו ס"ק ז'):

גמי' המוליא מחביירו. עיין נדה כ"ט תוס' ד"ה ג' נ' תוס' ד"ה ובה כו' אי' לוי' להנעוט. נראה שקן דעת רש"י צב"ק או פ"א ד"ה ע"ש שזענטו:

מרחץ, ששנים רבו עליו, זה אמר שלי הוא, וזה אמר שלי הוא. אחד מהם קם והקדישו. רב חנניה ורב אושעיא וכל התלמידים פרשו ממנו [מלרחוץ בה, שחששו מאיסור מעילה]. ואמר רב אושעיא לרבה, כאשר אתה הולך לפני רב חסדא ל"כפרי" תשאל אותו [איך הוא יפסוק באותו המקרה].

כאשר הגיע ל"סורא" [באמצע הדרך לכפרי], אמר רב המנונא, [מקרה זו בדיק דומה] למשנתנו: ספק בכורות [כגון בהמה שילדה, ואין ידוע אם בכרה כבר אם לא], אחד בכור אדם²⁹ [כגון שהפילה אמו לפניו ספק דבר הפוטר בבכורה, ספק רוח הפילה, והבא אחריו בכור] ואחד בכור בהמה³⁰, בין טהורים בין טמאים, המוציא מחבירו עליו הראיה [כעת הגמ' חושב שהם ביד ישראל, הוי כהן מוציא מחבירו עליו הראיה, ואם תקפה כהן ושתיק ישראל, והדר צווח, הוי ישראל מוציא מחבירו]. ולמדו על זה [אע"פ שאין לכהן זכות להוציא את זה מהבעלים בגלל הספק, עכ"ז] אסורים בגיזה ובעבודה [מספק, שמא קדשים הם]. והרי כאן כתוב, תקפו כהן אין מוציאין אותו מידו, וכתוב, המוציא מחבירו עליו הראיה [משמע בין כהן ובין ישראל], וכי לא תקפו אסורין בגיזה ובעבודה.

אמר רבה [לרב המנונא, וכי אתה רוצה להביא הוכחה] מקדושת בכור, באמת אגיד לך תקפו כהן מוציאין אותו מידו [מסתמא בחזקת ישראל הן, ולעולם הכהן קרוי מוציא מחבירו], ואפילו הכי אסורים בגיזה ובעבודה שקדושה הבאה מאליה שונה [ולא משום שיש לכהן שום כח בהן, שאז אפשר לפשוט את השאלה שאם תקפו אין מוציאין מידו, הקדישה הוי הקדש, אלא הכא משום איסור ספק גיזה קדשים, שאם בכור הוא, מאליו קדוש, אבל גבי מסותא, דאין קדושה באה אלא על פיו של זה אפילו אם תגיד שתקפה אין מוציאין, הקדישה בלא תקפה לא הוי הקדש, דאין יכול להקדיש דבר שאינו ברשותו].

²⁹ ע"י שר"ע (יר"ד סי' שה ס"ג): מי שהוא ספק אם הוא חייב בפדיון, פטור, שהמוציא מחבירו עליו הראיה

ע"י שר"ע (יר"ד סי' שה ס"ג): השפחה שנשתחררה וכותית שנתיירה כשהן מעוברות, וילדו, אף על פי שהורתו שלא בקדושה, הואיל ונולד בקדושה חייב, שנאמר: פטר רחם בישראל (במדבר ג, יב) והרי פטור רחם בישראל. אין ידוע אם קודם שנתיירה או אחר שנתיירה, המוציא מחבירו עליו הראיה.

ע"י שר"ע (יר"ד סי' שה ס"ה): מי שלא בכרה אשתו, וילדה זכר ונקבה, ואין ידוע איזה מהם יצא ראשון, אין כאן לכהן כלום. ילדה שני זכרים, אף על פי שאין ידוע איזה מהם הבכור, נותן חמשה סלעים לכהן. מת אחד מהם בתוך ל' יום, פטור, דשמא הבכור מת והמוציא מחבירו עליו הראיה.

³⁰ ע"י שר"ע (יר"ד סי' שכא ס"ו): ישראל שיש לו ספק פטר חמור, יפריש עליו טלה להפקיע איסורו, ומעכב הטלה לעצמו. הגה: לא רצה לפדותו ולא ליתנו לכהן, מכהו בקופיץ בערפו עד שימות, ויקברנו. ביאור: ומעכב הטלה לעצמו, שהמע"ה (ש"ך).

ע"י שר"ע (יר"ד סי' שכא ס"ג): חמורה שלא בכרה, וילדה שני זכרים, נותן טלה אחד לכהן. זכר ונקבה, ספק, ומפריש טלה אחד כדי להפקיע קדושה ממנו עד שיהיה מותר בהנאה, שמא הזכר נולד תחלה וטלה זה שהפריש, לבעלים ואינו לכהן, שהמוציא מחברו עליו הראיה.

ביאור: וילדה ב' זכרים, ואינו מכיר הבכור (ש"ך). נותן טלה אחד לכהן, משום שא' מהן ודאי בכור ושניהם אסורים בהנאה עד שיפדה (ש"ך).

ע"י שר"ע (יר"ד סי' שכא ס"ז): הלוקח חמורה מעובד כוכבים, ואין ידוע אם בכרה, וילדה זכר, פודה אותו בשה והוא לבעלים, מפני שהוא ספק. ע"י שר"ע (יר"ד סי' שטו ס"א): ספק בכור, אין הבעלים צריכים ליתנו לכהן, אלא ישנו עד שיפול בו מום, ויאכלנו. ואסור בגיזה ועבודה. ואם תקפו כהן, אין מוציאין אותו מידו. הגה: ו"א דמוציאין אותו מיד הכהן וכן הלכתא. ואפילו אם נתנו לו הישראל בטעות, שהיה סבור שצריך ליתנו לו, ואח"כ נודע לו, צריך הכהן להחזיר לו.

ביאור: ויאכלנו. מיהו חייב במתנות כהונה מ"ג דוקא בספק בכור אבל כשנסתפק בשנים איזהו מהן בכור והוצרך ליתן א' מהן לכהן השני פטור מן המתנות כיון דחליפיו ביד כהן עשו שאינו זוכה כזוכה כמו שנתבאר כל זה לעיל ס' ס"א סק"א (ש"ך).

אין מוציאין, דהשתא ה"ל הישראל המוציא ועליו להביא ראיה (ש"ך). ו"א דמוציאין כו', פ"י הואיל שמתחלה לא בא לידו בהיתר לא מיקרי תפיסה הואיל והוא עצמו היה לו ספק בשעת תפיסה ועיין מ"ש מזה בס"י ס"א סעיף כ"א (ט"ז), שכיון שהישראל יש לו עכ"פ חזקה דטובת הנאה ליתנו למי שירצה בכל מקום שהוא אותו מידו. הגה: ו"א דמוציאין אותו מיד הכהן וכן הלכתא. ואפילו אם נתנו לו הישראל בטעות, שהיה סבור שצריך ליתנו לו, ואח"כ נודע לו, צריך הכהן להחזיר לו.

ביאור: ויאכלנו. מיהו חייב במתנות כהונה מ"ג דוקא בספק בכור אבל כשנסתפק בשנים איזהו מהן בכור והוצרך ליתן א' מהן לכהן השני פטור מן המתנות כיון דחליפיו ביד כהן עשו שאינו זוכה כזוכה כמו שנתבאר כל זה לעיל ס' ס"א סק"א (ש"ך). אין מוציאין, דהשתא ה"ל הישראל המוציא ועליו להביא ראיה (ש"ך). ו"א דמוציאין כו', פ"י הואיל שמתחלה לא בא לידו בהיתר לא מיקרי תפיסה הואיל והוא עצמו היה לו ספק בשעת תפיסה ועיין מ"ש מזה בס"י ס"א סעיף כ"א (ט"ז), שכיון שהישראל יש לו עכ"פ חזקה דטובת הנאה ליתנו למי שירצה בכל מקום שהוא אותו מידו. הגה: ו"א דמוציאין אותו מיד הכהן וכן הלכתא. ואפילו אם נתנו לו הישראל בטעות, שהיה סבור שצריך ליתנו לו, ואח"כ נודע לו, צריך הכהן להחזיר לו.

ביאור: ויאכלנו. מיהו חייב במתנות כהונה מ"ג דוקא בספק בכור אבל כשנסתפק בשנים איזהו מהן בכור והוצרך ליתן א' מהן לכהן השני פטור מן המתנות כיון דחליפיו ביד כהן עשו שאינו זוכה כזוכה כמו שנתבאר כל זה לעיל ס' ס"א סק"א (ש"ך). אין מוציאין, דהשתא ה"ל הישראל המוציא ועליו להביא ראיה (ש"ך). ו"א דמוציאין כו', פ"י הואיל שמתחלה לא בא לידו בהיתר לא מיקרי תפיסה הואיל והוא עצמו היה לו ספק בשעת תפיסה ועיין מ"ש מזה בס"י ס"א סעיף כ"א (ט"ז), שכיון שהישראל יש לו עכ"פ חזקה דטובת הנאה ליתנו למי שירצה בכל מקום שהוא אותו מידו. הגה: ו"א דמוציאין אותו מיד הכהן וכן הלכתא. ואפילו אם נתנו לו הישראל בטעות, שהיה סבור שצריך ליתנו לו, ואח"כ נודע לו, צריך הכהן להחזיר לו.

אמר לו רב חנניה לרבה, ישנם ברייתא שהיא ראיה לדברך [לגבי ספק בכורות, שאם תקפה כהן מוציאין מידו], הספיקות [פ"י טלאים שפדו בהם ספקי פטר חמור, והנקראים "ספקות של פדיון פטר חמור"] נכנסין לדיר להתעשר. ואם תחשוב שאם תקפו כהן אין מוציאין אותו מידו [היינו שיש לכהן צד זכיהו בן], למה נכנסין לדיר. נמצא זה פוטר ממונו בממונו של כהן.

אמר אביי [לרב חנניה], אם זה הסיבה, זה לא ראיה לדברי [רבה]. במה מדובר כאן כגון שאין לו אלא ט' בהמות והוא [פ"י הספק בכור], דמה נפשך, אם [הבעלים] מחויב [לעשר], זה טוב שהוא מעשר, ואם הבעלים אינם מחויבים, הרי תשעה [בהמות] אינם [חייבים] במעשר.

אביי חזר ואמר, מה שאמרתי איננו נכון [וזה ודאי ראיה לרבה, שאם יש היה איזה צד זכיהו לכהן בו מספק, ונמצא כל אלה טלאים ספק חייבים במעשר ספק אין חייבים, ומספק לא חייבים לעשר, אפילו אם יש ממה נפשך]. שלמדנו, קפץ אחד מן המנויין³¹ לתוכן [פ"י היה מעשר טלאים והתחיל למנות כשהיו יוצאים בפתח הדיר, ועד שלא הגיע לעשרה קפץ אחד מן המנויין לתוך הדיר, ואינו מכירן] כולן פטורין [בין אותן שיצאו, בין אותן שבתוך הדיר, ואפילו הן אף, שיצאו פטורין שצריכים מנין הראוי לעשר, שהרי כשמנה אותם היה המנין ראוי להשלים ולבא לכלל מעשר, ואותן שבתוך הדיר פטורין משום זה המעורב, שנאמר "כל אשר יעבור תחת השבט", ולא שעבר כבר, וכל אחד מהם הוא ספק אם כבר עבר]. ואם תחשוב שספק צריך לעשרו, שתעשר ממה נפשך, שאם הוא חייב, טוב שהוא מעשר, ואם לא חייב, הוא נפטר במנין הראוי [למעשר], שרבא אמר, מנין הראוי פוטר³² [פ"י שהיה לו עשרה טלאים ומנה חמש, ומת אחד מן שאינו מנין המנויין פטורים, ושאינו מנויים מצטרפים לקבוצה אחרת].

כיון דבטעות נתן לו ואלו הוי ידע הדין דספק בכור א"צ ליתן לו לא היה נותן לו. תקפו כהן (ס"י ס"ב) (רע"א).

³¹ ע"י רמב"ם (בכורות פ"ח ה"ד): היה מונה היוצאין אחד אחד ומקדש עשירי וקפץ אחד מן המנויין לתוך הדיר לתוך אלו שעדיין לא נמנו ולא נתעשרו, נפטר הכל, שכל אחד מהן ספק אם הוא המנין שקפץ או אחר וכבר ביארנו שכל המנויין פטורין.

³² ע"י רמב"ם (בכורות פ"ח ה"ח): קרא לתשיעי עשירי ונשאר העשירי בדיר, התשיעי יאכל במומו וזה שנשאר בדיר מעשר אף על פי שלא יצא ולא ביררו שהעשירי מאליו נתקדש, מת העשירי בדיר התשיעי יאכל במומו וכל השמונה שיצאו ונמנו פטורין ואף על פי שלא נתקדש עשירי שלהן ליקרב אלא מת קודם שיצא, שהמנין הראוי פוטר.

אור שמח הלכות בכורות פרק ח הלכה ח [ח] מת העשירי בדיר כו', שהמנין הראוי פוטר:

נראה פשוט בהך דעשירי מאליו הוא קדוש (בכורות נ"ט ע"א) דוקא דליכא רק חד, כגון דלא הכניס רק ל' טלאים בדיר, דמבורר על העשירי מי הוא, אבל אם נשתיירו הרבה בדיר ואינו מבורר מי הוא העשירי, ואינו מתייחס מאליו להנך תשעה אם לא ידעבור בפתחם אחריהם, ומבורר מי הוא העשירי. ובה מיישב מה דמרב הגמרא (שם) מקרא דקדוש יהיה, אף אם לא קרא שמו עשירי, דהיינו בכה"ג דיש הרבה בדיר צריך שיעבור דיתברר מי הוא. ומסולק קושיית הלחם משנה על רבינו יע"ש, דצריך להך טעמא אם נשתיירו הרבה בדיר ודוק:

ע"י רמב"ם (בכורות פ"ח ה"י): מת אחד מאלו שבתוך הדיר אלו שנמנו פטורין מפני שהמנין הראוי למעשר פוטר אף על פי שלא הפריש עליהן כמו שביארנו, ואלו שבתוך הדיר מניחין לגורן אחר עד שיצטרפו לאחרים, וכן מי שהיו לו ארבעה עשר טלאים והכניס לדיר ויצאו ארבעה ומנאן בפתח זה ויצאו ששה ומנאן בפתח אחר ונשאר שם ארבעה בתוך הדיר, אם יצאו הארבעה הנשארים מן הפתח שיצאו בו הששה נוטל מהן אחד וכולן פטורין, שאותן הארבעה שיצאו תחילה מפתח ראשון מניין הראוי פטור, ואם יצאו אלו הארבעה הנשארים מן הפתח שיצאו בו הארבעה תחילה, הרי אותם הארבעה שיצאו בתחילה ואותן הששה שיצאו אחריהן בפתח שני פטורין שכל אחד מהן נמנה מניין הראוי למעשר שהרי נשאר שם בדיר אחרים להשלים המנין ולעשר, אבל אלו הארבעה שנשארו אף על פי שיצאו ונמנו מפתח הראשון אינו מניין הראוי לפיכך מצטרפין לגורן אחר, יצאו ארבעה מפתח זה וארבעה מפתח שני ונשאר שם ששה, אם יצאו הששה מאחד משני הפתחים נוטל מהן אחד מעשר וכולן פטורין, ואם יצאו הששה בשני הפתחים הרי הששה מצטרפין לגורן אחר והשמונה שיצאו תחילה מכאן ומכאן פטורין שכל ארבעה מהן נמנו מניין הראוי להשלים עליו עשרה ולעשר שהרי ששה היו שם נשארים בתוך הדיר.

לחם משנה הלכות בכורות פרק ח הלכה י [י] וכן מי שהיו לו י"ד טלאים וכו'. בגמרא אמר עוד דאם יצאו ששה תחלה ואח"כ ד' בפתח אחד וארבעה נשתיירו הששה פטורים והשמונה שהם הד' שיצאו בפתח האחר והד' שנשתיירו הן מצטרפין לגורן ואם הד' יצאו בפתח הששה נוטל אחד מהן וכו' דהיינו ששנשתיירו לבד מצטרפין לגורן אחר והוא פשוט וחד טעמא הוא דין זה ודין האחר שכתב רבינו ז"ל:

אלא מה תאמר [למה לא חיבוקו לעשר ממה נפשך] הרחמן [ה' ית' בתורה] אמר "עשירי" [היינו רק] ודאי [חיבוק לעשר] ולא עשירי ספק. גם כאן הרחמן [ה' ית' בתורה] אמר "עשירי" [היינו רק] ודאי ולא עשירי ספק. אמר רב אחא מדפתי לרבינא, מהו ספיקות [הנוכח לעיל שהספיקות נכנסים לדיר להתעשר]. אם תאמר ספק בכורות, הרחמן [ה' ית' בתורה] אמר "יהיה קדש", ולא שכבר קדוש. אלא, ספק פדיון פטר חמור [פ' טלה שהופרש על ספק פטר חמור, שאפילו הוא פטר חמור ודאי, אין בטלה זה של פדיון משום קדושה], וכמו שרב נחמן [אמר]. שרב נחמן אמר בשם רבה בר אבוח, ישראל שיש לו עשרה ספק פטרי חמור³³ בתוך ביתו, מפריש עליהן עשרה טלאין [להוציא איסור שלהם להתיר אותם לעבודה], ומעשרן, והן שלו.

מהו המסכת [דין] של המרחץ. בא ושמע, שרבי חייא בר אבין אמר, היתה מעשה [והובא השאלה] לפני רב חסדא, ורב חסדא [שאל אותו] לפני רב הונא, ופשטה מזה שרב נחמן אמר, כל ממון שאין יכול להוציא בדיינים [פ' שאין לו ראייה בדבר], הקדישו אינו קדוש. הרי [אם] יכול להוציא בדיינים [וכי אם] הקדישו קדוש, אף על גב דלא שהוציא. והרי רבי יוחנן אמר, גזל ולא נתיאשו הבעלים שניהם אינם יכולים להקדישו³³, זה לפי שאינה שלו, וזה לפי שאינה ברשותו [שכן סתם גזילה יכולים להוציא בדיינים]. מי חשב שמדברים על מרחץ של מטלטלים [פ' כגון גיגית]. מדברים במרחץ קרקע, שאם יכול להוציא בדיינים היא עומדת ברשותו [שקרקע כל מקום שנמצא הוא ברשות בעליו].

רב תחליפא בן ארץ ישראל לימד לפני רבי אבהו, שנים אדוקים בטלית זה נוטל עד מקום שידו מגעת³⁴, וזה נוטל עד מקום שידו מגעת, והשאר חולקין בשוה. רבי אבהו מראה [באצבעותיו כלפי מעלה, היינו] בשבועה. אלא משנתנו שכתוב שחולקים ולא כתוב עד מקום שידו מגעת, איך מצאנו [כזה מקרה]. אמר רב פפא, שתופסים בגדילים בשתי ראשיים. אמר רב משרשיא, למדנו מזה [שכתוב שעד מקום שידו מגעת קנוי לו], סודר זה³⁵ [של קונה, שקונה בו קנין חליפיים], כיון שתופס בה [כמות בגד של] שלש [אצבעות] על שלש [אצבעות] קוראים בו "ונתן לרעהו", שזה דומה כאילו נפסק, [והמקנה] קנה [אותו], והמכר נקנה בו ללוקח, ודייק לכתוב ג' על ג' שצריכים כלי].

ולמה זה שונה מה [מקרה] של רב חסדא. שרב חסדא אמר, [בעל שנתן] גט בידה [של אשתו] וחוט [הקשור בגט] בידו³⁶ [של הבעל], אם [הבעל]

ואם יצאו הששה בשני פתחים וכו'. בגמ' אמרו ואם לאו פטורים ופירש"י ז"ל שלא יצאו אלו הששה לא בפתח אלו ד' ולא בפתח אלו ד' אלא בפני עצמן ע"כ. משמע ד"ל דיצאו בפתח אחר בפני עצמו ורבינו ז"ל פירש שיצאו מקצתן בפתח זה ומקצתן בפתח אחר דאין להם מנין הראוי לפטור, ויותר מכוון פירוש רבינו ז"ל:

33 ע"י שר"ע (ח"מ סי' שנד ס"ו): גנב או גזל ולא נתיאשו הבעלים, אינם יכולים להקדיש לא הגנב והגזלן ולא הבעלים, אפילו אם יש להם עדי גניבה וגזילה שיכולים להוציא בדיינים. במה דברים אמורים, במטלטלים. אבל בקרקע, אם יש לבעלים עדים שיכולים להוציא בדיינים, יכולים הבעלים להקדישו:

ביאור: גנב או גזל, הגנב והגזלן לפי שאינו שלו, והבעלים לפי שאינו ברשותו (סמ"ע), כל היכא שיש לו דבר של אחר בידו וטועה בדיו, שחשב שהוא שלו, או שמותר לקחתו, ה"ל דבר שאינו ברשותו אף על גב דציית דינא, כיון דאינו מחזיר עד שיחזירוהו ב"ד, ודוקא פקדון ה"ל דבר שברשותו ומשום דכל אימת דבעי מפקיד שקיל לו, אבל כל שבטעות דין אתי לדידה או בטעות אחר ומחוסר ראייה והעמדה בדיו, אף על גב דציית דינא ה"ל דבר שאינו ברשותו (קצה"ח), ו"א דאם הקדישו הנגזל ואחר כך העמיד הגזלן בדיו והוציא מידו בבית דין הכי נמי דקדיש, וצ"ע (רע"א), ו"א דאינו קדוש (פ"ת).

ע"י שר"ע (יר"ד סי' רנח ס"ו): אין אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו. כיצד, היה לו פקדון ביד אחר, וכפר בו זה שהיה אצלו, אין הבעלים יכולין להקדישו. אבל אם לא כפר בו, הרי הוא ברשות בעליו בכל מקום שהוא. בד"א, במטלטליו. אבל קרקע שגזלה אחר וכפר בה, אם יכול להוציא בדיינים הרי זה יכול להקדישה, ואף על פי שעדיין לא הוציאה, שהקרקע עצמה הרי היא ברשות בעליה. הגזל את חבירו ולא נתיאשו הבעלים, שניהם אין יכולים להקדישה, זה לפי שאינו שלו, וזה לפי שאינו ברשותו. וכן כל כיוצא בזה. הגה: אם יש לו משכון ביד חבירו, מה שהוא נגד הלואתו אינו יכול להקדיש, והמותר יכול להקדיש. ו"א דאפילו המותר אינו יכול להקדיש. המקדיש שטר חוב צריך כתיבה ומסירה כמו בהדיוט.

ביאור: אבל אם לא כפר בו כו'. דדוקא פקדון דכל היכא דאיאת ברשותא דמרא איאת אבל מלוה אפילו לא כפר בו כיון דמלוה להוצאה ניתנה ה"ל כדבר שאינו ברשותיה ואינו יכול להקדיש כן משמע בהר"ף ופוסקים וכן משמע מדברי ה"טו בסעיף שאחר זה (ש"ך).

34 ע"י שר"ע (ח"מ סי' קלח ס"ג): במה דברים אמורים, כשאוחזין בשפת הטלית, שאין ביד שום אחד ממנה שלש [אצבעות] על שלש, אז חולקין אותה, אפילו שהטלית מוזהבת והזהב לצד אחד מהם, ואינו יכול לומר: חלק אותה לרחבה

יכול לנתקו [לחוט] ולהביא [את הגט] אצלו, אינה מגורשת [אם כן להחזיק דבר ביד אינה נתינה], ואם לא [אז היא] מגורשת. שם [בענין גט] צריכים כריתות [פ' הבדלה שיהיו מובדלים זה מזה, והרי הם אגודים בחוט זה], ואין [הבדלה] אם הוא יכול הביאו אצלו. כאן [בקנין] צריכים נתינה, והרי יש [את זה].

אמר רבא, [אפילו] אם היתה טלית מוזהבת חולקים. זה פשוט. [זה] לא [פשוט, אלא] צריכים [להעמיד את המקרה], שזהוב באמצע. גם זה פשוט. [זה] לא [פשוט, אלא] צריכים [להעמיד את המקרה], ש[זהוב] קרוב לצד א' [ואם כל זה חולקים בשוה]. מה הייתי אומר, שאמר לו, תחלוך כך [לרובה], ויהא הזהב לאחד מהם. [לכן לומדים, שאמר לו, מה ראית לחלק כך, תחלק כך [פ' לארכה].

תנו רבנן, שנים [פ' מלוה ולוה] אדוקים בשטר [חוב]. מלוה אומר, שלי הוא, ונפל ממני, ומצאתיו. ולוה אומר, שלך הוא, ופרעתיו לך [והחזרת לי, וממני נפל. כעת הגמ' חושב אם השטר כשר שייקיימוהו בחותמיו, והוא בחזקתו]. מקיימים את השטר בחותמיו [של העדים], דברי רבי. רבי שמעון בן גמליאל אומר, יחלוך [את השטר]. ואם השטר נפל ליד דיין, לא יוצאו לעולם [משמע שאם מצאו דיין לא יוצאו מיד הדיין]. רבי יוסי אומר, הרי הוא בחזקתו.

אמר מר, [מה שכתוב] יתקיים השטר בחותמיו. ו[כ]י המלוה גובה את כולו, [וכי] הוא לא סובר מהמשנה שלנו: שנים אוחזין כו' [יחלוך בשבועה]. אמר רבא אמר רב נחמן, [בשטר] מקיים [שכתוב בו הנפק, שיצא כבר בבית דין והעידו העדים על חתימת ידם, והדיינים כותבים בו שטר זה יצא לפנינו והעידו פלוני ופלוני על חתימת ידם ואשרנו וקיימנו אותו כראוי] לפי כולם יחלוך³⁶, חולקים [בשטר] שאינו מקיים [היינו כשאומרים שיתקיים השטר בחותמיו, היינו לא לגבות המלוה כולו אלא לגבות חציו]. רבי סבר, מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו [ולולא זה נאמן הלוה לומר פרעתו], ואם הוא מקיים אותו, חולקים, ואי לא מקיים אותו לא חולקים [שאפילו כולו ביד המלוה נאמן הלוה לומר פרעתו]. למה [לא חולקים], הוא חתיכת חרס, מי עושה את זה לשטר, הלוה, הרי אמר שפרע לו.

ורבי שמעון בן גמליאל סבר, מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו, ואף על גב דלא מקיים אותו יחלוך. נפל ליד דיין לא יוצאו לעולם,

שיבא הזהב לחלקי, אלא חולקים אותה לארכה כדי שיבא לשניהם בשוה. אבל אם כל אחד קצתה בידו, וזה אומר: כולה שלי, וזה אומר: כולה שלי, זה נוטל עד מקום שידו מגעת וזה נוטל עד מקום שידו מגעת, והשאר חולקים בשוה ונשבעים על הדרך שנתבאר. ויש לכל אחד לגלגל על חבירו שכל מה שנטל כדון נטל.

ביאור: "שלש על שלש", כצ"ל. ופירושו, ג' אצבעות על ג' אצבעות ראוין לבגד (סמ"ע), פ' וכיון שאינו דבר חשוב אין ראוי לומר עליו שיטלנו קודם חלוקה, אבל ודאי אם רוצה ליטלו קודם, אף שהוא פחות מג' על ג', הרשות בידו (ש"ך). והשאר חולקין בשוה ונשבעין, דוקא על המותר ונשבעין, אבל מה שהוא ביד כל אחד א"צ ליבעע עליו אלא אם ירצה מגלגלין אותו כדמסיק, ויש חולקים וס"ל דנשבעין גם על מה שביד כל אחד, וקשה למה לא מובא בשו"ע ורמ"א, ועוד הרי הצד החולקים הם רוב מנין ואחרונים, ולכן צריך להיות שיעקר כדעתם (סמ"ע, ש"ך).

35 ע"י שר"ע (ח"מ סי' קצה ס"ד): אע"פ שלא תפס המקנה כל הכלי אלא מקצתו ונשאר קצתו ביד הקונה קנה בו והוא שיאחו ממנו שיעור כלי שהוא שיעור ג' אצבעות ואם אחז פחות מג' אצבעות צריך שיאחו בענין שיאח יכול לנתק כל הכלי ולהביאו אצלו הגה ויש אומרים דאין קנין בפחות מג' ואין המוכר יכול לעכב הכלי או לחתוך קצתו דסתם קנין על מנת להחזיר הכלי הוא ואין מקנין בכלי אלא מדעת בעליו ולכן מי שלקח סודר חבירו בלא דעתו ומקנה בו אינו קנין³⁵ ויש אומרים אפילו הוי כלי שאול לו אינו קנין אלא אם כן השאילו כדי להקנות בו, וכן נראה לי.

ביאור: שהוא שיעור ג' אצבעות, ר"ל ג' אצבעות על ג' אצבעות דאז שם כלי בגד עליו לענין תומאה, ומינה נלמד להקונה בכלים אחרים (סמ"ע), ויש מקשים שהרי קי"ל לענין תומאה דדוקא בצמר ופשתן סגי שלש על שלש, אבל שארי מינין בעי שלשה על שלשה טפחים, ו"א שעכ"ז מועיל לענין חליפיים, ו"א דאגב אביהן חשיבי, פ' כשהוא מחובר בבגד חשוב שלש על שלש דידיה (פ"ת). לנתק כל הכלי, נראה דלאו דוקא כל הכלי קאמר, אלא שיעור כלי הדיין ג' על ג' אצבעות וכנזכר לפני זה (סמ"ע). דוקא לענין קנין סודר ע"מ להקנות מהני כשיכול לנתקו אצלו אבל לענין שיקנה כל הכלי לא מהני מה שיכול לנתקו אצלו (ש"ך).

שאין קנין בפחות מג', פירוש, ולא סגי במה שיכול לנתקו ולהביאו אצלו (סמ"ע).

כלי שאול לו, ו"א דיכול לעשות חליפין בסודר שאול דכיון דקני ע"מ להקנות הוא, בכל דהו סגי ו"ח (רע"א).

ג א מ"י פ"ח מלכות
גזלה ואכילה ה"ג י
כמו עשין עד טו"ט
ח"מ ט"י ס"ט ט"ו ו'
ופט"ז ז'
נא ב מ"י ס"ט ה"ג י'
וח"ל פ"ח מ"י ו'
דחיישין לקניטילי ע"כ
כ"מ"ט'
גב ג ד טו"ט ח"מ ט"ו
ס"ט ט"ו טו

מאי שנה ליד דיין . לספרים דגרסי בשנייה והיכי דמי גנון דכחוב
ביה הנפק השתא לא ידע דנפל ליד דיין דהיינו הנפק אלף
כסות דהיינו שהדיין מצאו ולכן בעי
ולספרים ללא גרסי בתר הכי והיכי
ידע שפיר השתא דנפל ליד דיין והיכי
שכתוב ביה הנפק ומיבעיא ליה מאי
שנה כתוב בו הנפק דלא יזילאו
לעולם הלא אם אין כתוב בו הנפק
נראה דכ"ש הוא שלא יזילאו עולמית
לחיוב למימר שמה כתב לנות ולא
לזה ומשני ללא מיבעיא קאמר :

בזמן שהבעל מודה יחזיר לאשה .
דלא חיישין לקניטילי ולכ"ל
למיחש לשמוא כתב בניסן ולא נשא
עד תשרי י"מנה ומ"איתא משתעבדי
מן הירוסיין אף בלא כתובה דאירוסין
קלא חית לכו ולקודם אירוסין ליכא
למיחש דכתב לה ותוספת נמי לאבי
דאמר גדיז בחמומו זכין לו א"ש
ור' חסי יעמוד כשהקנה לה :

דהיישין לשתי כתובות . וכלאו
חיפוך לא מני לאוקומא
דרבי יוסי חייש לשתי כתובות דא"כ
עודה תחת בעלה אמאי יחזיר לאשה
כשלין הבעל מודה :

מחלוקת פרש"י דהיינו יחלוקו
דקאמר רשב"ג והדין
עמו שלא רצה לפרש פלוגתא דרבי
ורשב"ג משום דהיכי קאמר אכל אחד
ארוק בטופס כו' משמע דהסך לא
פלגיז וזה אינו דגם קס אם אינו
מקיים לא שקיל לרבי מדי :

דאית ביה זמן כמה שיה . פרש"י
דמעות ולזה ומלה לא
שיימינ דכתיבי נמי בשיטה אחרונה
בטופס והוא עיקר דתנן (ב"ב דף קס"ה)
כתוב [ב] מלמעלה מנה כו' והימנה
הא חין למדין משיטה אחרונה ולכן
עושין חזרת השטר ומתני' דכחוב
למעלה מנה לא מייירי בשיטה אחרונה
וגם פ' דבעדים לא שיימינ דרשב"ג
אית ליה מודה שכתב אין
לריך לקיימו ופירושו הימנה דאם
תכב אותו שאינו טופס עדים כאלו
יש לו שטר בלא עדים א"כ לרשב"ג
נמי לא א"ש דנהי דכבר דאין לריך
לקיימו מ"מ כשאין כלל עדי חתימה
פסול ועוד כמה עדין תורף מטופס
קד השטר פסול בלא טופס כמו בלא
תורף דאם נמתק אלף פ"ט חת
מן השטר הוא פסול אלף ודאי יש
לומר דכמה שהשטר נפסל חין שמין
דכך שיה כשתופס שיטה אחת מן
הטופס כמו תופס לזה ומלה ומעות
ועדים והשטר אינו כשר בלא זה כמו
בלא זה אבל זמן שהשטר כשר בלא
זמנו שמין כמה שיה זכר ושלמי איכא
א"ר אלעזר הכל הולך אחר מי
שתפוס עדים ופלגיז אגמ' שלנו דמוכרי
זמן וכוכר עדים מסירה כרתי
והשטר כשר בלא עדי חתימה ושמין כמה שיה
רשב"ג עדי חתימה כרתי : **ויחלוקין**
התני דאי לא הימנה הכי אלף חתי
מטילת אדרבה בטילת אם יתכנו לגבי
לשנים דלוקומנא לעיל פלוגתא דרבי ורבי
לשנים דלוקומנא לעיל פלוגתא דרבי ורבי

מאי שנה ליד דיין . מאי אחר : הכי קאמר ואמר . שאינו לא לזה
ולא מלה : שמה שטר שנפל . כבר ליד דיין ומאי ניכור הך נפילה
דכתיב ביה הנפק : לא יזילאו מידי . לא לזה ולא מלה עד שיבא
אליהו או עדים שראו מיד מי נפל : לפירעון . שמה אחת טוען
הלוה שפרעו : ורבי יוסי לא חייש
לפירעון . דמאן דמהדרי ליה שטר
פרעו לאחור זהיר ציה לקרעו ולא
משיי ליה : שהבעל מודה . שלא נתן
לה כתובה : אין הבעל מודה . שאמר
פרעתי ומידי נפל : עודה תחת בעלה .
שלא גרסה : יחזיר לאשה . דלא עבדי
איניש ליתן כתובה קודם גירושין :
גריי אהפסס . מעות לרדות או
כספים מסר לה ליחוד כחובתה
כשגאה או לאחר מכן שלא יסרחוה
יורשיה אם תחללמן : לעולם איפוך
קמייתא . ודקשיא לך דרבנן אדרבנן
לא חיקשי דטעמייהו דרבנן בכחובה
ללא משום דחיישין לפירעון דמאן
דפרע ואהדר ליה שטר לאחור קרע
ליה אלא משום דחיישין לשתי כתובות
שמה חזר וכתב לה כתובה אחרת
שניה לאחר שנפלה אחת מידה ואין
הבעל מודה דקתי לאו בזומר פרעתי
אלא בזומר אל תחזור לה שטר בידה
אחרת וטיליא על יורשי שטר אחר
שטר : מחלוקת . הא יחלוקו דקאמר
ר"ש [ב"ב] דמשמע חולקין בשוה כך
שמעתי משום ר' ינאי ב"ר מנחם
וגראה בעיני : ושניהם אדוקים
בארוף . כלומר או שניהם אדוקין
בארוף וארוף גילוי של שטר מקום
הלוה והמלוה והמעות והזמן טופס
שאר כל לשון השטר : זה נוטל כו' .
דמאי דתפיס ידיה הוא דקתי געיל
זה נוטל עד מקום שידו מונעת כו'
ולקמן מפרש למאי מיבעיא ליה : ואפי'
אחד ארוק כו' . בתמיה : והא תניא
עד מקום שידו מגעת . שלו : דקאי
תורף צי מלטי . ומר אמר חדא ומר
אמר חדא ולא פלגיז : דלמי . מעלין
בדמים כמה תורף יפה מן הטופס :
שטרף דליה ציה זמן כמה שיה .
דשורף עדין מטופס דליה ציה מטופס
הזמן דליה סס המלוה והלוה והמעות
כהובין אף בטופס שלריך לחזור
מעניינו של שטר בשיטה אחרונה
והוא עיקר דתנן (ב"ב דף קס"ה)
כתוב בו [מלמעלה מנה ומלמטה
מאחוס] מלמעלה מאחוס ומלמטה
מנה הכל הולך אחר התחתון אבל
זמן לא מיהדר ואי משום חתימת
עדים דהוא חתמת הטופס הא אית ליה
לרשב"ג מודה בשטר שכתב אין לריך
לקיימו והאי מודה שכתב הוא :

מאי שנא ליד דיין . אמר רבא הכי קאמר
"ואחר שמצא שטר שנפל ליד דיין והיכי דמי
(ה) דכתב ביה הנפק לא יוציא עולמות ולא
מיבעיא לא כתב ביה הנפק דאיכא למימר
כתב ללותולא לזה אלא אפי' כתב ביה הנפק
דמוקים לא יחזור דחיישין לפירעון ורבי יוסי
אומר הרי הוא בחוקתו ולא חיישין לפירעון
ולא חייש' ר' יוסי לפירעון והתניא מצא שטר
כתובה בשוק בזמן שהבעל מודה יחזיר
לאשה אין הבעל מודה י"א יחזיר לא לזה
ולא *לזה רבי יוסי אומר עודה תחת בעלה
יחזיר לאשה נתארמלה או נתגרשה לא
יחזיר לא לזה ולא לזה איפוך נפל ליד דיין לא
יוציאו עולמית דברי רבי יוסי וחב"א הרי הוא
בחוקתו אי הכי קשיא דרבנן אדרבנן שטר
כתובה כולה רבי יוסי וחסורי מחסרא והבי
קתני אין הבעל מודה לא יחזיר לא לזה ולא
לזה בד"א שנתארמלה או שנתגרשה אבל
עודה תחת בעלה יחזיר לאשה (ג) שר"א אומר
עודה תחת בעלה יחזיר לאשה נתארמלה או
שנתגרשה לא יחזיר לא לזה ולא לזה רב
פפא אמר לעולם לא תיפוך רבי יוסי לדבריהם
דרבנן קאמר להו לדידי אפילו נתארמלה או
נתגרשה נמי לא חיישין לפירעון לדידכו
אודו לי מידת בעודה תחת בעלה דיחזור
לאשה דלאו בת פירעון היא ואמרו ליה רבנן
אימור צררי אתפסה רבינא אמר לעולם
איפוך קמייתא ומעבא דרבנן הכא משום
דחיישין לשתי כתובות ורבי יוסי לשתי
כתובות לא חייש אמר רבי אלעזר *מחלוקת
בששניהם אדוקים בטופס ושניהם בתורף
י' אבל אחד ארוק בטופס ואחד ארוק בתורף
זה נוטל טופס וזה נוטל תורף ור' יוחנן אמר
לעולם חולקין ואפילו אחד ארוק בטופס ואחד
ארוק בתורף והתניא זה נוטל עד מקום שידו
מונעת לא צריכא דקאי תורף בי מצעי אי
הכי מאי למימרא לא צריכא דמקרב לגבי
דחד *מרו דתימא א"ל פלוג הכי קמ"ל דא"ל
מאי חזית דפלגת הכי פלוג הכי א"ל רב אחא
מדפתי לרבינא לרבי אלעזר דאמר זה נוטל
טופס וזה נוטל תורף למה ליה *וכי לצור ע"פ
צלוותיה הוא צריך א"ל י' לדמי דאמר הכי
שמרא דאית ביה זמן כמה שיה ודלית ביה
זמן כמה שיה בשמרא דאית ביה זמן גבי
ממשעבדי ואידך לא גבי ממשעבדי יהיב
ליה היאך דביני ביני יחלוקו נמי דאמרן

שנים אוחזין במילת הכי גבי פלגיז אגמ' שלנו דמוכרי
זמן וכוכר עדים מסירה כרתי
והשטר כשר בלא עדי חתימה ושמין כמה שיה
רשב"ג עדי חתימה כרתי : **ויחלוקין**
התני דאי לא הימנה הכי אלף חתי
מטילת אדרבה בטילת אם יתכנו לגבי
לשנים דלוקומנא לעיל פלוגתא דרבי ורבי
לשנים דלוקומנא לעיל פלוגתא דרבי ורבי

דחויא דמי לא יתיבא הא לא קשיא
דחויא

דחויא דמי לא יתיבא הא לא קשיא
דחויא

דחויא דמי לא יתיבא הא לא קשיא
דחויא

דחויא דמי לא יתיבא הא לא קשיא
דחויא

[כ"ל לזו]

— 66 —

הגהות
הבי"ח
(ה) גבי ויהי
דמי גנון
דכתב ביה
הנפק: (ב) שם
יחזיר לאשה
דכתיב ר' יוסי
שר"י אומר :

(ג) כסופ'
חגיג' ו' ד"ה
שלין להם]

[למן ק"ז]

— 66 —

גליון
הש"ס
תוס' וכו' ד"ה
בזמן וכו' דמנה
ומחוס'
ממשעבדי . ע'
לקמן ז' ע"א
מ"ה הטוען :

(* נמני איתא להיפך ואלוי דרבינו העתיק כהן כפי המסקנה לקמן בסמוך . (** נראה י"ל זה נוטל טופס וזה נוטל תורף ומסקין ל"מ משום הזמן דבשלמא וכו' .

{ ז ע ב }

מה שונה [אם זה נפל] ליד דיין [מאשר איש אחר]. אמר רבא, כך נאמר: ואחר [פי] אדם שהוא לא מלוה ולא לווה [שמצא שטר שנפל ליד דיין]³⁷, ואיך מדובר. שכתוב בו קיום, לא יוציאו עולמית [לא ללוה ולא למלוה, עד שיבא אליהו, או עדים שראו מיד מי נפל].

אין שאלה אם לא כתב בו קיום, שיש לומר כתב ללוה ולא לווה. אלא אפילו כתב בו קיום, שהוא מקיים. לא יחזיר, שחוששים לפירעון [פי] שמא מה שהלוה טוען שפרעו הוא אמת]. ורבי יוסי אומר: הרי הוא בחזקתו, ולא חוששים לפירעון.

וכי רבי יוסי לא חושש לפירעון [שכל כל מי שמחזיר לו שטר פרוע מיד הוא זהיר לקרעו]. והרי למדנו: מצא כתובה בשוק, בזמן שהבעל מודה [שלא פרעו], יחזיר לאשה. [אבל אם] אין הבעל מודה [אלא אמר שפרעתי ומידי נפל], לא יחזיר לא לזה ולא לזה³⁸. רבי יוסי אומר: [אם האשה] עודה תחת בעלה [פי] שלא גרשה, יחזיר לאשה [שכן אין בעל נותן כתובה לאשתו קודם גירושיה]. אבל אם נתארמלה או נתגרשה, לא יחזיר לא לזה ולא לזה. תהפוך [השמות של התנאים], נפל ליד דיין לא יוציאו עולמית, דברי רבי יוסי, וחכמים אומרים: הרי הוא בחזקתו.

אם כן, קשה [פי] יש סתירה בין דבריו [רבנן על רבנן]. [אלא מה שכתוב] שטר כתובה, כולה רבי יוסי, וכתוב חסר, וכך כתוב: אין הבעל מודה, לא יחזיר לא לזה ולא לזה, במה דברים אמורים, שנתארמלה או שנתגרשה, אבל עודה תחת בעלה, יחזיר לאשה, שרבי יוסי אומר: עודה תחת בעלה יחזיר לאשה, נתארמלה או שנתגרשה, לא יחזיר לא לזה ולא לזה.

רב פפא אומר, באמת לא תהפוך [את השמות של התנאים], רבי יוסי אמר את זה לדבריהם של הרבנן. לדברי, אפילו נתארמלה או נתגרשה גם כן לא חוששים לפירעון. לדבריהם, אחם מודים לי בעודה תחת בעלה שיחזיר לאשה, שהיא אינה בת פירעון. ורבנן אמרו לו, אולי יחדתי לה כסף מסוים. רבינא אומר: לעולם תהפוך [שמות התנאים במקרה] הראשון, וטעמם של הרבנים כאן היא, משום שחוששים לשתי כתובות [ולא משום שחוששים לפירעון, שמי שיש לו שטר שפרע מיד קרעו]. ורבי יוסי לא חושש לשתי כתובות.

אמר רבי אלעזר: [זה שכתוב רש"ג אמר יחלוק בשוה] מחלוקת בששניהם אדוקים בטופס [פי] כל השטר חוץ מהתורף] או שניהם בתורף [פי] גילוי של שטר, היינו מקום הלוה והמלוה והמעות והזמן], אבל אחד אדוק בטופס ואחד אדוק בתורף, זה לוקח את הטופס וזה לוקח את התורף [שכן מה שתופס הוא שלו]³⁹.

ורבי יוחנן אומר: לעולם חולקין. וכי ר' יוחנן אמר כך] אפילו אחד אדוק בטופס ואחד אדוק בתורף. והרי למדנו: זה נוטל עד מקום שידו מגעת. [זה] לא [קשה לר' יוחנן, אלא] צריכים [להעמיד את המקרה], שתורף נמצא באמצע⁴⁰. אם כן, למה הוא אמרו. לא. צריכים [להעמיד את המקרה], שמקרב [התורף] לגבי אחד. מה הייתי אומר, אמר לו: תחלוק כך. לכן לומדים, שאמר לו: מה ראית שחלקת כך, תחלוק כך.

אמר רב אחא מדפתי לרבינא: לפי רבי אלעזר, שאמר זה נוטל טופס וזה נוטל תורף, למה לו [לקחת את הטופס]. וכי הוא צריך את זה לצור על פי בקבוק שלו. אמר לו: לשויות [פי] מעלים בדמים כמה תורף שיה מן הטופס]. שאמר כך: שטר שיש בו זמן כמה הוא שוה [שכן שם המלוה

³⁷ עי' ש"ע (ח"מ סי' סה ס"ו): הוב"ד לקמן הערה 87.

עי' ש"ע (ח"מ סי' סה ס"ז):

³⁸ עי' רמב"ם (גזלה ואבדה פ"ח ה"ב): מצא כתובה אף על פי ששניהם מודים לא יחזיר לאשה שמא נפרעה כתובה זו או נמחלה ואחר כך מכר הבעל נכסיו והרי הוא רוצה לעשות קנוניא על הלקוחות.

(ש"ע.).

³⁹ עי' ש"ע (ח"מ סי' סה ס"ו): שנים שהן אוחזין בשטר, המלוה אומר: שלי הוא והוצאתי להפרע בו ממך, והלוה אומר: פרעתי וממני נפל, אם היה השטר שיכול לקיימו, זה ישבע שאין לו בדמים אלו פחות מחציו, וזה ישבע שאין לו בדמים אלו פחות מחציו, וישלם הלוה מחצה (שווי של חוב שבשטר). ואם אינו יכול לקיימו, ישבע הלוה היסט שפרעו, וילך לו. ו"א שאם הוא מקויים ואוחזין בו שניהם בשוה בטופס או בתורף, או ששניהם אוחזים בגליון, ואפילו כל התורף קרוב לאחד יותר מלחבירו, זה ישבע שאין לו בו פחות מחציו וזה ישבע שאין לו בו פחות מחציו, ויפרע לו חציו, אפילו אם יש בו נאמנות. ואם אחד אוחז בתורף ואחד בטופס, האוחז בתורף נוטל יתרון הממון ששוה התורף על הטופס, והשאר יחלקו בשוה בשבועה.

ביאור: שאין לו בדמים אלו פחות מחציו, כדין שנים אוחזין בטלית שיתבאר דינו לקמן (סי' קלח ס"א) (סמ"ע).

@@חסר נתה"מ@@

שווי של החוב, דיש שטר דאין יכול להוציא בו מיד הלוה כל סך הנכתב בשטר מכח עניונו או אלמותו (סמ"ע).

ישבע הלוה כו', דנאמן לומר ממני נפל במיגו דאי בעי הוה אמר שהוא מזויף (סמ"ע).

והלוה והמעות כתובים גם בפטופס, שכן צריך לחזור מעניינו של שטר כשיטה אחרונה, והוא עיקר, ושאיין לו זמן כמו הוא שוה. בשטר שיש לו זמן גובה ממשעובדים, והשני [פי] שטר ללא זמן] לא גובה ממשעובדים, ונותן לשני [ההפרש] שבניהם. גם זה שאמרנו "יחלוקר" [פירושו], לשויות.

שאם לא תאמר כך, שנים אוחזין בטלית [וכי] גם ככה חולקים [הטלית פיזיק]. הרי זה מפסידו. זה לא קשה,

בטופס או בתורף, תורף הוא עליונו של שטר שנזכר בו הזמן ושם הלוה והמלוה וסך המעות, וטופס הוא נוסח כל שאר השטר (סמ"ע).

זה ישבע וכו', ויש אומרים שחולקין בלא שבועה, שלא נתקנה שבועה זו אלא כדי שלא יהא כל אחד תוקף בטלית של חברו, לפיכך לא תיקנוה אלא בדבר דשכיח, אבל לא בשטרות דלא שכיח, ועיקר לא כדבריו (ש"ך).

נוטל יתרון הממון ששוה התורף כו', לא תורף ולא טופס ראוין לגבות זה בלא זה, לפיכך בעיקר השטר הן שוין, אלא שהתורף שוה יותר בשביל הזמן שבו. ששטר שיש בו זמן טורפין מן הלקוחות משא"כ כשאין בו זמן (כנ"ל סי' מג ס"ו), וכך נוטל תחילה מי שהחזיק בו (סמ"ע), ו"א דאם יש כאן עדי מסירה נמצא שבין תורף ובין טופס שניהם כשרים לגבות בלא עדי חתימה, אלא שהטופס שוה יותר בשביל העדים החתומים בו דשמא ילכו עדי מסירה למדינת הים או ימותו, הלכך שמין עילוי של טופס בשביל עדי ויעילוי של תורף בשביל הזמן ומאי דביני ביני מנכין ליה והשאר חולקין, והיינו למ"ד עדי מסירה כרתי אף בשטרות. וכבר כתבתי לעיל (סי' נא סק"ט), דרבים חולקין דלא ק"ל עדי מסירה כרתי בשטרות (ש"ך). [עייני בתשובת ר"י לבית לוי סי' מ' צ"ב]³⁹ (ש"ך).

והשאר חולקין בשוה, אם יש כאן עדי מסירה נמצא דבין בטופס בין בתורף שניהם כשרים לגבות בו בלא עדי חתימה, אלא שהטופס שוה יותר בשביל העדים החתומים בו שמא ימותו עדי מסירה או ילכו למדינת הים, הלכך שמין עילוי של הטופס בשביל עדי ויעילוי של התורף בשביל הזמן, ומאי דביני ביני מנכין מעיקר המלוה והשאר חולקין בשבועה (סמ"ע), וצ"ע אם יש גלגול שבועה על מה שתפוס תחת ידו (ש"ך).

[שכל אפשר לחתוך את זה לשטים, שכן הטלית] ראוי לקטנים. והרי רבא אמר: אם היתה טלית מוזהבת חולקים, כך, גם חולקים אותה. הרי זה מפסידו. זה לא קשה, שראוי לבני [קטנים של] מלכים. והרי זה שלמדנו במשנה: היו שנים רוכבים על גבי בהמה וכו', כמו כן חולקים אותו [לשנים פזיז]. הרי זה מפסידו. זה מוכן [בבהמה] טהורה, ראוי לבשר, אלא טמאה, הרי הוא מפסידו. אלא, לשויות, וכן כאן, לשויות⁴⁰.

אמר רמי בר חמא, זאת אומרת [פי' מזה שכתוב במשנה שנים שהגביהו מציאה קנאה ויחלוקו, וכשמגביה מגביה לדעת שיקנה בה חברו חציה]: המגביה מציאה לחבירו, קנה חברו⁴¹. שאם תחשב לא קנה חברו, תיעשה זו כמי שמונחת על גבי קרקע וזו כמי שמונחת על גבי קרקע, ולא יקנה לא זה ולא זה [וכל הרוצה יחטפנה מידם]. אלא לא [כך הוא], ולומדים מזה, המגביה מציאה לחבירו, קנה חברו.

אמר רבא, באמת אמור, המגביה מציאה לחבירו לא קנה חברו [כל זמן שהמגביה לא רצה לקנות כלום], וכאן [פי' מש"כ במשנה שנים שהגביהו מציאה קנה] הסיבה היא, מתוך דווכה לעצמו זוכה גם כן לחברו. תדע, שאילו אמר לשלוחו צא וגנוב לי, וגנוב, פטור [המשלח מלשלם כפל, שאין שליח לדבר עבירה להתחייב לשלוח, אלא שליח, דדברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין]. ושותפין שגנבו [פי' האחד הוציאה מרשות בעלים לדעתו ולדעת חברו], חייבין⁴². למה, [וכן] לא משום שאומרים מתוך שזוכה לעצמו גם זוכה לחבירו, [וכך] לומדים מזה.

אמר רבא: עכשיו שאמרת אומרים מתוך [שזוכה לעצמו זוכה גם כן לחבירו], חרש ופקח שהגביהו מציאה [יחד, אף על פי שהגביהה של חרש אינה הגביהה לקנות אלא מפני דרכי שלום], מתוך שקנה חרש, קנה פקח. זה מוכן [שה]חרש קנה, שכן מגביה בן דעת עבירו [לראשה השני לצורך שניהם, וראשו של צד חרש לגבי חרש ישנה הגביהה כמו שתקנו מפני דרכי שלום], אלא פקח במה קנה [לגבי פקח הוי ראשה שהגביהה החרש כמונח על גבי קרקע, דהגביהה דחרש לא קניא אלא מדרכי שלום]. אלא אמור: חרש, קנה, פקח, לא קנה. ומהו מתוך. מתוך ששני חרשים בעולם קנו, זה גם כן קנה. מהו [ההלכה למסקנה] כאן. [אפילו] אם תאמר המגביה מציאה לחבירו קנה חברו, היינו במקום שמגביה עבירו חברו, אבל כאן הוא [פי' הפקח] מגביה עבור עצמו [והרי מאחר] והוא לא קנה, שיקנה לחבירו.

אלא אמור: מתוך שלא קנה פקח לא קנה חרש⁴³. ואם תאמר: מה שונה משני חרשין בעולם, שם הרבנים תקנו להם [שיקנו] כדי שלא יבואו לידי ריב [עם החוטפים מהם]. כאן אמר [החרש לעצמו] הפקח לא קנה, [למה] שאני אקנה.

אמר רב אחא בריה דרב אדא לרב אשי: מאיפה [פי' מאיזה חלק של המשנה] רמי בר חמא מדייק [הלכה זו]. אם תאמר מההתחלה שנים אוחזין בטלית, שם זה אומר הכל שלי, ואני הגבתי הכל, וזה אומר הכל שלי ואני הגבתי את הכל [ואיך יש מקום לומר לא יקנה לא זה ולא זה, ויבא אחר ויטלנה, והלא כל אחד טוען אני הגבתי, ואין כאן מגביה מציאה לחבירו⁴⁴]. אלא [הדיוק שלו הוא] מזה שכתוב זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי, למה עוד צריכים את זה. אלא מהמיותר במשנה לומדים מזה, המגביה מציאה לחבירו קנה חברו.

⁴⁰ ע"י שו"ע (ח"מ סי' קלח ס"ד): כל חלוקה האמורה כאן, אם הוא דבר שיפסד אם יחלק ממש, חולקים אותו בדמים. ביאור: אם הוא דבר שיפסד כו', אפילו אם לא יפסיד לגמרי אלא שיפסיד בחלוקה מאשר היה, כגון טלית גדול שלאחר שיחלוקו אותו ראוי לעשות ממנו ב' טליתים קטנים, אפ"ה ימכרו אותו בשלימותו ויחלוקו בדמים (סמ"ע), אם הפסד הוא פחות מחומש לא מיקרי הפסד וחולקין, וכן הוא בהג"ה לקמן (סי' קע"א ס"ה), ויש חולקים, שכל הפסד חשיב הפסד (נתה"מ).
⁴¹ ע"י שו"ע (ח"מ סי' רסט ס"א): המגביה מציאה לחבירו אע"פ שלא אמר לו כלום זכה בה:

ביאור: המגביה מציאה לחבירו כו', פירוש, ראובן שאמר בשעה שמגביה המציאה מעל גבי קרקע הריני מגביה מציאה זו כדי לזכות בה לשמעון, קנאה שמעון ואין ראובן יכול לחזור בו, ועיין מה שכתבתי לקמן (סמ"ע), ו"א אפילו לא אמר כלום אם מודה שהיתה כוונתו לכן (ש"ך), ועיקר כסמ"ע, דכיון דק"ל (נדרים כח ע"א) דברים שבלב אינן דברים, א"כ מחשבה גרידא לאו כלום היא, ואפילו זוכה לחבירו נמי צריך דיבור ובמחשבה לזכיה לא מהני. ועי' דבריו בסימן קפ"ג ס"ד ד"ה זבין לי, שאם קנה במעותיו ומתכוין לזכות לחבירו דלא קנה חברו אפילו אמר בפני עדים לצורך חברי אני קונה במעותי, ומשום דדעת המוכר לאקנויי לבעל המעות ולא קנה חברו עד שיודיע למוכר, מיהו אם אמר לו ראובן בפירוש שגביה מציאה לו והגביה במחשבתו לזכות לראובן קנה ראובן, דזה אינו דברים שבלב אלא דברים שבלב כל אדם דכיון ששתק אדעתיה דידיה ודיא אגביהה כדלקמן סעיף ו' (קצה"ח), ו"א דדוקא במקום דהדברים שבלב סותרין לדברים שבפה לא הויין דברים שבלב דברים, אבל דברים שבלב סתמן הויין

והרי העמדנו ההתחלה [של המשנה מדבר] במציאה והסוף במקח וממכר. אלא [הדיוק שלון] מסוף המשנה, זה אומר כולה שלי וזה אומר חציה שלי, למה עוד צריכים את זה. אלא מהמיותר במשנה לומדים מזה, המגביה מציאה לחבירו קנה חברו.

ומאיפה [אנו יודעים שזה מדבר] במציאה. אולי במקח וממכר. ואם תאמר: אי במקח וממכר, למה צריכים לומר אותו. צריכים, הייתי חושב לומר: זה שאמר חציה שלי שיהיה כמשיב אבידה [שהיה יכול לומר כולה שלי ואמר חצי שלי], וליפטר [משבועה], לכן לומדים [שהייב בשבועה שחוששים] שהוא עושה הערמה. וחושב, אם אגיד הכל שלי, אני צריך לישבע, אגיד כך, ואהיה כמשיב אבידה, ואהיה פטור [משבועה].

אלא [הדיוק שלון] מזה, היו שנים רוכבין על גבי בהמה. למה עוד צריכים את זה. אלא מהמיותר במשנה לומדים מזה, המגביה מציאה לחבירו קנה חברו.

ואולי לומדים מזה שרוכב גם כן קנה [ואף על גב דלא משיכה היא, שאינה זזה ממקומה, שאין מנהיגה ברגליו]. אלא מסוף המשנה, בזמן שהן מודים או שיש להן עדים, חולקים בלא שבועה. במה [מדובר]. אם במקח וממכר, [וכן] צריכים לומר [את זה שבמקום שלקוחה בין שניהם שיחלקוה בלא שבועה]. אלא לא [מדובר במקח וממכר אלא] במציאה, ולומדים מזה, המגביה מציאה לחבירו קנה חברו [ואין אחר יכול לחטוף מהם, שכן המגביה עביר חברו, חברו קנה]. ורבא אמר, מתוך שזוכה לעצמו גם זוכה לחבירו.

היו שנים רוכבין. אמר רב יוסף, אמר לי רב יהודה:

דברים כמו בתרומה דמהני מחשבה (נתה"מ). וכן בשנפל המציאה בתוך ד' אמותיו ואמר שיקנה ד' אמותיו חפץ זה לפלוני (רע"א).

⁴² ע"י רמב"ם (גניבה פ"ב ה"ד): שתופין שגנבו, אם טבח אחד מהן או מכר מדעת חברו משלמין תשלומי ארבעה וחמשה, ואם עשה שלא מדעת חברו פטורין מתשלומי ארבעה וחמשה וחייבין בכפל.

⁴³ ע"י שו"ע (ח"מ סי' רסט ס"ד): הגביהו חרש ופקח כאחד, מתוך שלא קנה פקח (חרש) לא קנה חרש (פקח) והחוטפה מידם זכה. ומיהו מה שביד כל אחד קנה. ואם היו שניהם חרשים תקנו חכמים שיקנו כדי שלא יבואו להתקוטט:

ביאור: מתוך שלא קנה חרש, דבהגבתו מצד הדין לאו כלום הוא כיון דאין לו דעת כנזכר לעיל סעיף ג', אלא מפני דרכי שלום תיקנו שקנהו החרש כשהגביהו כולו או שני חרשין שהגביהו בהדד, משא"כ כאן דלא הגביהו אלא עם פיקח ולא מהני הגבתו לפיקח לזכות על ידו, דבפיקח לא שייך תקנה מפני דרכי שלום שהרי יש לו קנייה טובא מצד עצמו שיגביהו לעצמו, וכיון דלא זכה הפיקח ע"י החרש בהחציה, לא זכה גם החרש בהחציה ע"י הפיקח, דלא שייך כאן הטעם דדרכי שלום ויריבו כיון דהחרש רואה שגם הפיקח אינו קונה (סמ"ע), חרש ופקח שהיו שניהם רוכבין או מנהיגים יש מח' אי הוי כמו הגביהו שניהם דלא קנו כלל, או שהפקח קנה (קצה"ח נתה"מ), ובאם הגביה פקח כ"כ שאם ינוח החרש ידו יהיה נעקר מן הקרקע יש מח' אם קנה, דלא שייך אתי לידי ריב דיש להסתיר להחירש, אבל אם החרש בלבד הגביה כ"כ ולא הפקח, כיון דע"כ הפקח לא קנה ממילא, לא שייך בטלית זה אתי לידי ריב ולא קנה גם החרש (רע"א).

⁴⁴ הרי זה שרב איתו יש לו טענה אבל מישהו מן השוק, אין לו שום טענה (רש"י).

לומדים מזה [ש'אמר] מר שמואל שני [דברים], רכוב ומנהיג, אחד קנה ואחד לא קנה, ולא ידעתי איזה מהם.

אין מדובר. אם תאמר רכוב לבד או מנהיג לבד [פ' שאין אחר מנהיג עמו, ובא אחד מן השוק וחוטפו ממנו בפנינו, ומושכה לקנותה], האם יש מי שאומר שמנהיג לבד לא קונה [הרי זה משיכה, ובהמה נקנית במשיכה]. אלא אם יש לומר [באחד מהם] שלא קנה, רכוב הוא שיש לומר [שצריכים משיכה שתעקור יד ורגל⁴⁵]. אלא, שאלו רכוב במקום מנהיג [פ' שניהם באים לפנינו זה רכוב וזה מנהיג, זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי, אמר שמואל אחד קנה שהוא עדיף מהשני]. מה דינו. רכוב עדיף, שכן תפוס בה [ומשיכה קנה רק כאשר אין רכוב], או אולי מנהיג עדיף, שהולך בגללו [והיא הגדולה בקנין].

אמר רב יוסף, רב יהודה אמר לי, נראה [יכולים] אנו לפשוט מהמשנה דלקמן מה ששמואל אמר, איזה קנה. שלמדנו במשנה, המנהיג [בשני מינים כמו שור וחמור] מקבל ארבעים מכות⁴⁶ [משום איסור כלאים], והיושב בקרון מקבל ארבעים מכות, רבי מאיר פוטר את היושב בקרון [שכן לא עשה כלום]. ומזה ששמואל הפך [שמות התנאים] ולימד, וחכמים פוטרם את היושב בקרון, לומדים מזה, רכוב לבד לא קונה, וכל שכן רכוב במקום מנהיג [ושמואל הפך את השמות כדי שיהיה הלכה כרבנן].

אמר רב יוסף, רב יהודה [אלא שמואל]. אמר לו, אמת [שאמרתי "נראה"], לנו שמואל של רב יהודה [אלא שמואל]. אמר לו, אמת [שאמרתי "נראה"], וגם זכרתי שאמרתי לו, אין מה יכול לפשוט [הספק של] רכוב [מההלכה של] יושב, יושב לא תופס במוסירה [פ' רצועה שמוליכים בה את הבהמה, אבל] רכוב, תפוס במוסירה. ואמר לי, רב ושמואל, שניהם אמרו מוסירה

⁴⁵ ע"י הגר"פ: שיטת רש"י בע"א דרכוב איירי בלא זה ממקומה, וכ"מ מדבריו בסוגיין בד"ה מנהיג לחודיה שביאר להך צד דרכוב לא קני "דקטבר משיכה בעיני שתעקור יד ורגל כדאמרין בקידושין", ומבואר מדבריו דרכוב היינו כשאינה זה ממקומה כלל. ולפ"ד כונתו דקנין רכוב ל"ה מדין משיכה כלל אלא משום דתפסי בה, ואכתי לא נתבאר כה"צ מהו המקור להך קנין.

ובפשוטו צ"ל דכל מש"כ רש"י דרכוב קני הוא רק במציאה והפקר אבל במו"מ גם איהו מודה דבע"ל קנין מעליא ולא סגי ברכוב לחודיה בלא שתהליך ממקומה, ובטעמא דמילתא ו"ל דלענין מציאה והפקר סגי במעשה כל דהו וא"צ קנין מעליא, וכעין מה שמצינו לענין הבטה בהפקר דאיכא למ"ד דקני.

והדברים מבוארים להדיא במאירי שכתב דאע"ג דלענין קניה מחבירו אין בהמה נקנית ברכיבה בלא הנהגה מ"מ לענין מציאה קנה (ובהמשך דבריו הביא ו"א דאפי' לענין מציאה לא קני בלא הנהגה יע"ש). ומבואר להדיא מדבריו דיש לחלק בזה בין מ"מ לבין מציאה, ו"ל שזוהי ג"כ דעת רש"י. וע"ע במש"ת בזה להלן (אות שמ"א) בד' הרמב"ם.

[והנה לפ"ד היה נראה שזוהי ג"כ כונת רש"י לעיל בד"ב שכתב דהך בבא דאחד רכוב ואחד מנהיג אתי לאשמועי' דשניהם שוים לקנות בהמה מן ההפקר, ומשמע דקנין רכוב מהני רק בהפקר. אכן באמת אי"ז ראייה כלל, דמד' רש"י שם מבואר דהך בבא לא אתי לאשמועי' את עצם הדין דרכוב קני, דזה כבר ידע' מהבבא דשנים ורכבים, אלא אתי לאשמועינן דהמנהיג לא עדיף מיניה. ומעתה פשוט דהך חידושה שייך רק בהפקר, דבמו"מ כל היכא שדעת המוכר להקנות את הבהמה לשניהם פשיטא דכ"א קנה מחצה, דגם אם קנין חד עדיף מחבריה הרי כ"ה דעת המוכר שכ"א יקנה מחצה, ולהכי פרש"י דכל החידוש הוא רק בהפקר דאילו היה חד עדיף מחבריה הוה קני לחודיה].

וע"י בבית הלוי (ח"ג סי' מ"ג) שר"ל בזה דבר חידוש, דכל מש"כ רש"י בע"א ובד"ה מנהיג ברגליו דרכוב היינו בלא זה ממקומה הוא רק לס"ד דשמואל איירי ברכוב לחודיה, דבזה ו"ל דאיירי בלא זה ממקומה ומבע"ל דלמא קני בלא משיכה משום דתפסי בה, אבל למאי דמסקי' דשמואל איירי ברכוב במקום מנהיג הרי איירי בגונא שהבהמה זה ממקומה, ו"ל שהרי דקני ל"ה משום דתפסי בה גרידא אלא בצירוף זה דאזלא מחמתיה ומטעם משיכה. ובביאור הכרחו של רש"י ביאר הבנה"ל דהך כלל דבשנים שקשו זה שעדיף מחבריה קנה הוא רק כשב' הקנינים הם מאותו ענין, כגון בשנים שמשכו, דהיכא דמשיכה דחד עדיפא מהמשיכה דחבריה הרי הוא קונה לחודיה, אבל בב' קנינים שונים ל"א דקנין אחד מגרע לחבריה אלא קנאוה שניהם, ומה"ט הוכרח רש"י לפרש דלמאי דמסקי' דשמואל איירי ברכוב במקום מנהיג אין קנינו של הרכוב משום דתפסי בה אלא מדין משיכה, ובזה הוא דמבע"ל איזו משיכה עדיפא. והשתא ניחא ההוכחה מכלאים, דלמסקנת הגמ' מוכח מד' שמואל דרכוב אינו קנין בפ"ע אלא רק משום דאזלא מחמתיה, וזהו דמיייתי' מכלאים דהתם חזינן דהרכיבה לא חשיבא כהנהגה ומינה דגם לענין קנין ל"ח כאזלא מחמתיה, עכת"ד.

⁴⁶ ע"י שר"ע (יר"ד סי' רצז ס"ב): עגלה שהיו מושכין אותה כלאים, אסור לישב בה אף על פי שלעגלה, מפני ששיבתו גורמת להם שימשכו העגלה. וכן אסור להיות אחד יושב בעגלה ואחד מנהיג. בהגר"א: ולא כתב לוקה משום דבפ"ק דב"מ (ח ע"ב) שמואל אפיך לה ופסק ר"י כשמואל. אבל הר"ף פסק כסתם מתני' וכת"ק וכן הרמב"ם, משום

לא קנה⁴⁷ [במציאה עד שיוליכנה, ותעקור יד ורגל, ואף על גב דבמכירה קני].

יש שאמרו [רב יוסף אמר בשם עצמו, נראה], אמר אביי לרב יוסף, אין הרב פשט [הספק של] רכוב מיושב. יושב, לא תפסי במוסירה, רכוב, תפסי במוסירה. אמר לו, כך לימד "אידי", מוסירה לא קנה.

וכן למדנו, רבי חלבו אמר בשם רב הונא, מוסירה, מחבירו [פ' במקח וממכר] קנה, במציאה ובנכסי הגר [שמת ללא יורשים, וכל הקודם לזכות בנכסיו זכה בהם], לא קנה⁴⁸. מהו לשון "מוסירה". אמר רבא, "אידי" הסביר לי, כאדם המוסר דבר לחבירו. זה מובן מחבירו קנה, שמסר לו חברו, אלא במציאה ובנכסי הגר, מי מסר לו שיקנה.

שאלו שאלה מברייתא, היו שנים רוכבין על גבי בהמה וכו', מיהו [המחבר של הברייתא]. אם תאמר [שזה] רבי מאיר [שאמר היושב בקרון שבו המושכים הם כלאים, חייב מלקות], עכשיו יושב קנה, [וכי' יש ספק [אם] רכוב [קנה, שלכן צריכים לכתוב אותו]. אלא לא [פ' מחבר הברייתא איננו ר"מ אלא], רבנן, ולומדים מזה, רכוב קנה⁴⁹ [וזה פורח את רב יהודה שלמד רכוב מיושב. רב יהודה יענה, לא כדברך, אלא] במה מדובר כאן, במנהיג ברגליו [פ' שבועט בה ברגליו והולכת בגללו, ואז קנה במשיכה]. אם כן היינו מנהיג [ולמה כתוב רכוב ומנהיג, היו צריכים לכתוב או "שהיו שניהם מנהיגים"]. שתי סוגי מנהיג [ולולא שהיו כותבים את זה], מה הייתי אומר, רכוב עדיף, שמנהיג ותפוס בה, לכן לומדים [שלא, אלא שניהם שווים לקנותה].

בא ושמע, שנים שהיו מושכים גמל או מנהיגים חמור⁵⁰ [שזה דרכו של כל א'], או שהיה אחד מושך ואחד מנהיג,

דאבותינהו שם לשמואל טובא ושינוי דשינוהו דחיקי ניהו. ונראה דעת הרא"ש בהלכות כלאים כדעת הר"ף וכ"כ הטור, אבל בפ"ק דב"מ פסק כשמואל [וכ"כ הטור בח"מ סי' קצ"ז בשמן] ולכן סתם כאן שבלא"ה אין נ"מ האידנא, אבל בח"מ סי' קצ"ז סי' וס"ה וסי' רע"א (עמש"ש) פסק בש"ע כדעת ר"ף ורמב"ם דלא כשמואל.

⁴⁷ ע"י שר"ע (ח"מ סי' קצז ס"א): בהמה בין דקה בין גסה אינה נקנית במסירה אלא במשיכה, ואינו צריך להגביה. הגה: ויש אומרים דאף מסירה קונה בבהמה גסה, ויש אומרים אף בדקה אם הוא בפני המוכר, ועיין לקמן סימן קצח ס"ח עד ו"ג דיני מסירה, אמר ליה לקנות במשיכה ושינה, בין לגרועותא כגון למסירה או למעלותא כגון שהגביה, לא קנה אלא במשיכה כמו שאמר לו:

ביאור: ו"א אף בדקה, אם היא עומדת ברשות הרבים או בחצר שאינה של שניהם דהן מקומות שאין קונין שם במשיכה, משר"ה לא הטריחוהו חז"ל למושכה מרשות הרבים לרשותו או לסימטא אלא די במסירה. מיהו דוקא בבהמה ס"ל דמהני מסירה, דומיא דספינה דמסירה דידהו הוי כמו משיכה דבנעונו כל דהו הולכת הספינה מעצמה, וכיון דשם משיכה עליו, אף על פי דבשאר דברים בעינן שימשוך מרשות הרבים לרשותו או לסימטא, בהני שבמשיכתן לרשותו יש טורח הקילו בו לומר שסגי במסירה בזה ששם משיכה עליה, משא"כ בשאר מטלטלין אפילו כשהן ברשות הרבים (סמ"ט).

⁴⁸ ע"י שר"ע (ח"מ סי' רעא ס"ב): בהמת מציאה שקדם אחד ואחז במוסירה, לא קנה עד שימשוך או ינהיג וכן בנכסי הגר, אבל קנה המוסירה לבדו: ביאור: בהמת מציאה כו' עד בנכסי הגר, הטעם, דבשניהן אין דעת אחרת מקנה אותן, משא"כ במכר ומתנה, עיין לעיל סימן קצ"ז סעיף א' וסעיף ד' בהג"ה וקצ"ח סעיף ז', ו"ב (סמ"ע וש"ך בשם המהר"י לבית לוי).

אבל קנה המוסירה, זה דקנה כולה, משום דבידו למושכה כולה אליו מראש הבהמה, משא"כ בסעיף שאחר זה באחד רוכב כו', כיון דרוכב קנה הבהמה בטילה המוסירה מה שהוא קבוע בראש הבהמה גבי הבהמה, וכיון דלא קנה כולה גם מה שביני ביני לא קנה, כיון דלא הגביהו כי אם ראש אחד וראש השני ה"ל כמונח על גבי קרקע, ועיין לעיל סימן קצ"ז סעיף ג', ד' ורס"ט סעיף ב', ה' (סמ"ע), ו"א דכאן קנה המוסירה מה שתפוס בידו, ועמ"ש לעיל סי' קצ"ה ס"ד (ש"ך וט"ז).

⁴⁹ ע"י שר"ע (ח"מ סי' קלח ס"א) הוב"ד לעיל הערה 1. ⁵⁰ ע"י שר"ע (ח"מ סי' רעא ס"א): ב' שראו גמל או חמור של מציאה, וקדמו שניהם והנהיגוהו או משכוהו או שהיה אחד מנהיג ואחד מושך קנו שניהם. במה דברים אמורים בחמור אבל בגמל אם היה אחד מנהיג ואחד מושך המושך קנה אבל לא המנהיג:

ביאור: או שהיה אחד מנהיג ואחד מושך כו', זהו קאי אחמור לבד, וכדמסיק וכתב במה דברים אמורים בחמור כו', ודוקא בשניהן מנהיגין בגמל קנו שניהן, דשניהן שוים בקנין, משא"כ הנהגה במקום משיכה, דקנין של משיכה עדיפא מהנהגה וכדמסיק (סמ"ע), אם קנה חד לוקח מחד מוכר גמל בהנהגה וחמור במשיכה קנה א' ממה נפשך (רע"א).

אבל לא המנהיג, דגמל בהנהגה וחמור במשיכה איכא חד מינייהו דלא קנה, ולא ידעינן הי מינייהו קנה והי מינייהו לא קנה, הלכך במכר ומתנה לא קנה חד מינייהו דאוקי ממונא אחזקת מרא קמא, ובמציאה והפקר קנו שניהן (סמ"ע).

במדה זאת קנו. רבי יהודה אומר, לעולם לא קנה עד שתהא משיכה בגמל והנהגה בחמור. הרי כתוב, או שהיה אחד מושך ואחד מנהיג. מושך ומנהיג, כן [קנה], אבל רכוב, לא [קנה]. לא] הוא הדין אפילו רכוב [קנה], וזה שכתוב מושך ומנהיג, להוציא מדעתו של רבי יהודה, שאמר עד שתהא משיכה בגמל והנהגה בחמור, לכן לומדים שאפילו הפוך [משיכה בחמור שזה לא כדרכו, והנהגה בגמל] גם כן קנה.

אם כן [שלפי התנא הראשון משיכה קונה בחמור והנהגה בגמל, למה כתו במשיכה גמל והנהגה בחמור] שיערבב אותם וילמד אותם, שנים שהיו מושכים או מנהיגים בין בגמל בין בחמור. [אלא הסיבה שלא עשו כך הוא משום ש]יש צד אחד שלא קנה [שזה לא דרכו], יש שאמרו משיכה בחמור, ויש שאמרו הנהגה בגמל⁵¹.

ויש ששאלו מהסוף, "במדה זו קנה", מה "במדה זו" בא למעט [כעת הגמ' חושב שזה במשיכה או בהנהגה בין בגמל בין בחמור. וכי לא בא למעט רכוב, לא, למעט הפוך [משיכה בחמור והנהגה בגמל]. אם כן היינו [בדיוק כמו דברי] רבי יהודה. יש [חילוק הלכתין] ביניהם צד אחד דלא קנה, יש שאמרו משיכה בחמור, ויש שאמרו הנהגה בגמל.

בא ושמע, אחד רכוב חמור ואחד תפוס במוסירה⁵² [ולא מנהיג], זה קנה את החמור וזה קנה [רק] את המוסירה. לומדים מזה, רכוב קונה [כל שהוא לא במקום מנהיג, אבל במקום מנהיג חולקים בשבועה. לא, אי אפשר ללמוד כך מזה, שכן] גם כאן [מדובר] במנהיג ברגליו. אם כן שהרכוב גם כן יקנה [חצי] המוסירה. אמור, זה קנה חמור וחצי מוסירה, וזה קנה חצי מוסירה. זה מובן [שה]רכוב קנה [חצי] המוסירה בהגבהת חבירו מהקרקע]. שכן דעת הגביה אותו, אלא התפוס במוסירה במה קנה [המוסירה] הלא ראשה השני מונח במקומו, והגבהת הפקר לא קניא עד שעוקר את כולו]. אמור, זה קנה חמור וכל המוסירה, וזה קני מה שתפוס בידו.

מה דינו [למסקנה]. אם תרצה לומר המגביה מציאה לחבירו קנה חבירו, היינו במקום שמגביה עבור חבירו. [אבל כאן] זה מגביה לדעת עצמו, [ואם] הוא לא קנה, [וכי אתה חושב] שהוא יקנה לאחר. אמר רב אשי, זה קנה חמור ובית פגיה [פי' חלק הרתמה הקשור על ראש הבהמה, ודינו כחמור לענין קנין], וזה קנה מה שתפוס בידו [מה שבתוך ידו] הוי מגביה לגמרי, והשאר לא קנה לא זה ולא זה [וכל מי שרוצה, יכול לבא ולחטוף אותו]. רבי אבהו אמר, באמת כמו שאמרנו, הואיל ויכול [התופס במוסירה] לנתקה [מראש החמור] ולהביאה אצלו [הואיל וראש החמור גבוה נוח להביאה אצלו בנתיקה אחת].

והרי [ההלכה הזה] של רבי אבהו⁵³ לא נכונה. שאם לא תאמר כך, טלית שהיא מונחת חציה על גבי קרקע וחציה על גבי עמוד [כיון דבמקום גבוה הוא, האוחזה בראשה השני נוח לו לנתק ולהביאה אצלו, שלא חסר הגבהה], ובא אחד והגביה חציה מעל גבי קרקע, ובא אחר והגביה חציה מעל גבי עמוד, גם כן הראשון קנה והאחרון לא קנה, הואיל ויכול לנתק ולהביא אצלו [ולא מצאנו כזה דבר]. אלא, [ההלכה הזה] של רבי אבהו לא נכונה.

בא ושמע, רבי אליעזר אומר, רכוב [בהמה של מציאה] בשדה או מנהיג בעיר⁵⁴, קנה. גם כאן [קנה משום שהוא] מנהיג ברגליו. אם כן היינו מנהיג. שתי סוגי מנהיג. אם כן רכוב בעיר למה לא קני. אמר רב כהנא, לפי שאין דרכן של בני אדם לרכוב בעיר [משום צניעות]. אמר רב אשי לרב כהנא, אלא מעתה, הגביה ארנקי בשבת, שאין דרכן של בני אדם להגביה ארנקי בשבת, גם כן שלא קנה. אלא מה שעשה עשה וקנה, גם כאן מה שעשה עשה וקנה. אלא [כאן] מדובר במקח וממכר, שאמר לו, קנה [אותו] כדרך שבני אדם קונים.

בידו וראש השני היה מוגבה מכחו שלשה טפחים מהארץ, אבל אם לא היה ראש השני עדיין בידו בעוד שהטלית באויר לא קנאה, ואע"פ שהיה מוגבה מכחו ג' טפחים כיון שעתה כולו בארץ. וכן אפילו ראש האחד בידו ולא ניתק ראש השני מעל גבי העמוד לא קנה, אע"פ שאילו נתקו היה מוגבה מכחו. ואם טלית מונח על גב דף והכה ועלה מכחו שלשה טפחים קנאו, אבל אם לא עלה מכה הכאתו למעלה אלא נפל לארץ, אפילו שהדף גבוה ג' טפחים לא קנה:

ביאור: וניתק ראש השני כו', פירוש, ע"י הגבהת ראש זה מעל גבי קרקע ניתק וזו ראש השני מעל גבי העמוד, וכיון שבגמרנו ניתק גם ראש השני היה באויר ג' טפחים בעוד היות ראש זה שהגביהו בידו, ה"ל כאילו הוי כולו בידו בבת אחת, משא"כ כשבשעה שהתחיל לנתק מעל גבי העמוד קודם שניתק ובא לאויר הניח המגביה ליפול מידו הראש הא' (סמ"ע).

כיון שעתה כולו בארץ, לא דוקא קאמר, אלא כלומר כיון דהיה דרך ירידתו ליפול בארץ ולא היה מחזיק בו כלל בהיותו כולו באויר (סמ"ע). והכה ועלה מכחו ג' טפחים, זה דבעינן ג' טפחים היינו דוקא אם חוזר הטלית ליפול על גבי העמוד, דנמצא דהעמוד הוא קרקע שלו ובעינן שיהיה מוגבה על ידו ג' טפחים, אבל אם מכה הכאתו עלה מהעמוד ודרך ירידתו נפל לארץ, אפילו לא עלה מעל גבי העמוד כי אם מעט, כיון שעל"פ עלה מכחו והיה ג' טפחים מהארץ מקום שסופו יפול שם, קנהו (סמ"ע⁵⁵ וט"ז).

⁵⁴ ע"י שו"ע (ח"מ סי' קצ"ח): המוכר בהמה לחבירו או נתנה לו במתנה ואמר קנה כדרך שבני אדם קונים, אם משך או הגביה קנה, אבל אם רכב עליה, אם בשדה או בסימטא קנה, ואם בעיר ברשות הרבים לא קנה לפי שאין דרך בני אדם לרכוב בעיר, לפיכך: אם היה אדם חשוב שדרכו לרכוב בעיר, או אדם מזולול ביותר שאינו מקפיד על הלכות בעיר ורוכב כגון: המטפלין בגידול הבהמות, או העבדים, או שהיתה אשה, או שהיה ברשות הרבים שהרבים דוחקים שם, הרי זה קונה ברכיבה, והוא שתהליך בו: ביאור: ואמר קנה כדרך שבני אדם כו' – ו"א דלא בעינן שיאמר כן בפירוש אלא שתמא נמי ה"ל כאמר ליה הכי (סמ"ע).

אם משך או הגביה קנה, פירוש, הגביה בכל מקום שהוא, אבל משיכה צריך שתהיה במקום שנוהג, והיינו דוקא בסימטא או בחצר של שניהם (ע"י לעיל ס"ב) (סמ"ע).

ואם בעיר ברה"ר – קשה על דבריו, ונראה שזה חולק על המחבר (סמ"ע⁵⁶), יפה תמה הסמ"ע, אמנם קשה, למה לא תמה ג"כ על הג"ה ראשונה של רמ"א אם בשדה או בסימטא, זה אי אפשר לקיימו על לשון המחבר, שהרי הרמב"ם עיקר החילוק שבין אדם חשוב לאחר הוא בסימטא, ורמ"א החליט דבסימטא קנה כל אדם (ט"ז).

ברשות הרבים שהרבים דוחקים שם, מיירי הכא ברכב עליה מרה"ר לסימטא, דאז א"צ להוליכה לסימטא רק כל שהוא כמבואר בסימן קצ"ח סעיף ז"ד, מטעם כיון דעל"פ משכה כולו, משום הכי קנה, משא"כ ברה"ר שאין רבים דוחקים שם לא קנה (נתה"מ).

⁵¹ ע"י שו"ע (ח"מ סי' רע"א ס"א): הוב"ד לעיל הערה 50.

וע"י שו"ע (ח"מ סי' קצ"ח ס"א): כיצד קונין את הבהמה במשיכה, אין צריך לומר אם משכה והלכה או שרכב עליה והלכה בו שקנה, אלא אפילו קרא לה ובאה או שהכיסה במקלו, או שהנהיגה בקול ורצתה בפניו, כיון שעקרה יד ורגל קנאה, והוא שימשוך בפני הבעלים, ואם משך שלא בפני הבעלים צריך שיאמר לו קודם שימשוך לך משוך וקני (וע"ל סימן רע"א מדינין אלו):

ביאור: קונין את הבהמה, בהמה כפותה ו"א דהיא ספק בש"ס אי קנה או לא כיון דלאו דרכו בכך ו"א דפשיטא להו דקנה (רע"א).

או שרכב עליה – ו"א דלא קנה ברכיבה עד שיהיגה ברגליו (סמ"ע), רכיבה מדין משיכה קנה דאזלא מעט מחמתיה, ואם כן אינו קונה ברה"ר וע"י לקמן ס"ה וצ"ע (רע"א).

או שהנהיגה בקול כו', משמע דס"ל דמשיכה והנהגה קונין בכל הבהמות, דהיינו דוקא באחד שבה לקנות בהן, אבל כששנים באים כאחד לקנות הגמל ואחד משכה ואחד הנהיגה, שבזה הנהגה במקום משיכה לאו כלום הוא (סמ"ע). ורצתה בפניו, נראה דאהכיסה במקל קאי, דאילו להנהיגה בקול אין צריך לרצתה בפניו כיון שהנהיגה, לכן היה נראה להפך להעמיד ההג"ה דהנהיגה בקול אחר רצתה בפניו (סמ"ע)

ועיין לקמן סימן רע"א מדינים אלו, ר"ל דשם בשו"ע בסימן רע"א כתב מדין קניה וכנ"ל סק", אבל לא כתב מזה דבעינן שיאמר לו. ועיין לעיל (סי' קצ"ח ס"ב) שם כתב מזה לענין חזקת קרקע ע"ש (סמ"ע).

וע"י חידושי רע"א: כאן: רבי עקיבא איגר מסכת בבא מציעא דף ט עמוד א בסוגי' דרכוב ומנהיג, הרי"ף לא הביא כל הסוגי' רק המתני' כהווייתה, וכתב הה"מ והנ"י ד"ל דרכוב קני ודלא כשמואל, וכן דעת הרמב"ם שפסק כחכמים דכלאי', גם הביא סוגי' דחמור במשיכה וגמל בהנהגה והוא תרתי דסתרי אהדדי כיון דפסק דרכוב קני א"כ בהכרח צריכים לשנוי' דהש"ס דאיכא חד צד דלא קני, והרמ"ה שהביא הטור סימן (קצ"ז) שכ' דבין בחמור ובין בגמל בין משיכה והנהגה קונה, היינו דפסק דרכוב לא קני וא"צ לשנוי' דהש"ס כלל, אבל על הרי"ף קשה, וכן הקשה בב"י בסי' הנ"ל. ע"י המשך בהערה .

⁵² ע"י שו"ע (ח"מ סי' רע"א ס"ג): היה אחד רוכב ואחד אווז במוסירה, הרוכב קנה הבהמה והמוסירה שעל לחיי הבהמה בלבד, וזה שאחז המוסירה קנה ממנה מה שאחז בידו ושאר המוסירה לא קנה שום אחד מהם. הגה: היו שנים רוכבין קנו שניהן, היה אחד רוכב ואחד מנהיג קנו שניהם ויחלוקו:

ביאור: היה אחד רוכב כו', הרמ"א סתם שקנה אפילו ללא הנהיג ברגליו (סמ"ע), אמנם י"א בדרכיבה לבד ללא הנהיגה ברגליו לא קנהו, וע"י לעיל סימן קל"ח ס"א בסמ"ע וקצ"ח ס"ג (סמ"ע), ושו"ף בשם המהר"י לבית לוי.

⁵³ ע"י שו"ע (ח"מ סי' רסט ס"ה): טלית שמונח חציה על גבי עמוד שגובה ג' טפחים וחציה על גבי קרקע ובא אחד והגביה ראש אחד שעל גבי קרקע וניתק ראש השני מעל גבי עמוד ונפל על גבי קרקע קנאה, כיון שראש האחד עדיין היא

שנים אוחזין פרק ראשון

בבא מציעא

ט

עין משפט
נר מצוה

במדה זו. לקמיה מפרש למעוטי מאי: אי הכי. דלמא קמא איפכא קני אמאי קמני משיכה בגמל והנהגה בחמור ליערביניה וכו' מושכין ומנהיגין: איכא חד דל דלא קני. להכי לא מני למתני בתרוייהו משיכה והנהגה ותנא הכי מושכין בגמל ומנהיגין בחמור

מושך ומנהיג חין אבל רכוב לא. תימא מנ"ל דלמא כ"ש רכוב דתפיס ביה וחי משום דשיירה אטו בכל דוכתי תנא כולהו קנייניו וי"ל דממשה יתיר' קרייך ליערביניהו ולמניניהו שנים שהיו מושכין או מנהיגים בין בגמל בין בחמור וטו לא מוקתי בלישנא יתירא ש"מ למעוטי רכוב

אחא והיינו דפריך בטר הכי ליערביניהו ולמניניהו ואת לעולם מנ"ל למעוטי רכוב דלמא הא דלא ערביניהו כדי ללשמועינן דמשיכה אורחא בגמל והנהגה בחמור ואכ"ה אחד מושך ואחד מנהיג בגמל לא מבטל משיכה דאורחא בגמל את ההנהגה דלאו אורחא וכן בחמור איפכא ולכך תנא בטר הכי אחד מושך ואחד מנהיג ולא למעוטי רכוב וי"ל כיון ששיעונו שמישיכה והנהגה שניהם קנו בגמל ובחמור פשיטא שאין אחד מבטל חבירו משום דהאי אורחיה והאי לאו אורחיה אבל במתני' משמעונו שפיר שאין מבטל רכוב ומנהיג צרגליו את מנהיג לחודיה לפי שיש צרכו כל מה שיש צרכו ומנהיג ועוד דתפיס בה: אי הכי ליערביניהו ולמניניהו. לפי מאי דס"ד

דרכוב קני ומשיכה והנהגה בין בגמל בין בחמור במדה זו קנה אחא למעוטי שום קנין אחר או רכוב במקום מנהיג: אי הכי היינו ר' יהודה הוה מני' לנאקווי מגופה דקתי או שהיה אחד מושך ואחד מנהיג ש"מ דכדח דל קני: ונקניי נמי רכוב במוסירה. אי גרסינן אי הכי ה"פ אי אמרת בשלמא כשאין מנהיג צרגליו ורכוב קני בהמה משום דתפיס בה א"ש דלא קני מוסירה דבמטלטלין לא שייך קנין של מוסירה אלא בהגבהה או משיכה אבל אי מיירי במנהיג צרגליו לקני נמי מוסירה במשיכת בהמה אי אמרינן משוך בהמה זו וקני כלים שעליה קני דלקמן מיבעיא לן אי קני אי לא קני ליפשוט ממהל דלא מנהיג: והשאר לא קנה לא זה ולא זה. ואפילו אי אמרינן משוך בהמה וקני כלים שעליה קני הכא כיון דתפיס במוסירה לא קני רכוב נמי לא קני כדאמרינן ארעא דדידה אגבהה איהו לא קני כו': דאי לא הויא הכי טולית שחיה כו'. קלת קשה מנ"ל שלא יתלוך רבי אבהו חף בזה: הווא"ל יוכל לנתקו ולהביאו אללו. תימא דמשמע דאם נתקה שהוא קונה כו' משום שעל ידו הוגבהה למעלה משלש ומאי שנא מעני המנקף בראש היות גיפין 77 עט: שאין צו גזל אלא משני דרכי שלום וכן פרק הגזול קמא (ב"ב 77 א-ב) ושם ד"ה והי' מילי' הורק סלע של חבירו לים פעור ומוקי לה בדאדווי' אדווי' אלמא לא חשיב מה שהוגבהה על ידו הווא"ל וסופו ליפול וי"ל דשאי הכא שחיתק מן העמוד אינו ארוך כ"כ שגיגה ראש השני לארך ושליה שילוח הקן (סו"ת 77 ע"ב) דקאמר זיל פרוף אקן דלגביניהו ולקניניהו התם נמי הוגבהה על ידו וחסר ממה שהיה תחילה שהרי קלת מפרסחים למעלה לכך *קני: אי הכי רכוב בעיר מאי טעמא לא קני אמר רב כהנא לפי שאין דרכן של בני אדם לרכוב בעיר אמר ליה רב אשי לרב כהנא אלא מעתה הגביה ארנקי בשבת שאין דרכן של בני אדם להגביה ארנקי בשבת הכי נמי דלא קני אלא מאי דעבד עבד וקני הכא נמי מאי דעבד עבד וקני אלא במקח וממכר עסקינן דאמר ליה קני כדרך שבני אדם קונין ואי

במדה זאת קנו ר' יהודה אומר לעולם לא קנה עד שחאה משיכה בגמל והנהגה בחמור קחני מיתה או שהיה אחד מושך ואחד מנהיג מושך ומנהיג אין אבל רכוב לא הוא הדין דאפילו רכוב והא דקחני מושך ומנהיג לאפוקי מדר' יהודה דאמר עד שחאה משיכה בגמל והנהגה בחמור קמשמע לן דאפילו איפכא נמי קני אי הכי ליערביניהו ולמניניהו שנים שהיו מושכין ומנהיגין בין בגמל בין בחמור איכא חד דל דלא קני איכא דאמרי משיכה בחמור ואיכא דאמרי "הנהגה בגמל ואית דמותיב מסיפא במדה זו קנה במדה זו למעוטי מאי לאו למעוטי רכוב לא למעוטי איפכא אי הכי היינו ר' יהודה איכא בנייהו דאמר דלא קנה אית דאמרי משיכה בחמור ואיכא דאמרי הנהגה בגמל ת"ש יאחד רכוב חמור ואחד תפוס במוסירה זה קנה חמור וזה קנה מוסירה שמע מינה רכוב קני הכא נמי במנהיג ברגליו אי הכי נקני נמי רכוב במוסירה איכא זה קנה חמור וחצי מוסירה וזה קנה חצי מוסירה בשלמא רכוב קני דקמגבה ליה בן דעת אלא תפוס במוסירה במאי קני איכא זה קנה חמור וכוליה מוסירה וזה קני מה שתפוס בידו *האי אם תימצי לומר המגביה מציאה לחבירו קנה חבירו הני מילי הויא דקא מגבה ליה ארעא דדידה קא מגבה ליה אידו לא קני לאחריו מקני אמר רב אשי זה קנה חמור ובית פניה וזה קנה מה שתפוס בידו והשאר לא קנה לא זה ולא זה רבי אבהו אמר לעולם כדקחני הווא"ל ויכול לנתקה ולהביאה אצלו *והא דר' אבהו *ברוחא היא על גבי קרקע וחציה על גבי עמוד ובא אחד והגביה חציה מעל גבי קרקע ובא אחד קני ובתרא לא קני הווא"ל ויכול לנתק ולהביא אצלו אלא הא דר' אבהו ברוחא היא ת"ש ר' אליעזר אומר רכוב בשדה ומנהיג בעיר קנה הכא נמי מנהיג ברגליו אי הכי היינו מנהיג תרי גוויי מנהיג אי הכי רכוב בעיר מאי טעמא לא קני אמר רב כהנא לפי שאין דרכן של בני אדם לרכוב בעיר אמר ליה רב אשי לרב כהנא אלא מעתה הגביה ארנקי בשבת שאין דרכן של בני אדם להגביה ארנקי בשבת הכי נמי דלא קני אלא מאי דעבד עבד וקני הכא נמי מאי דעבד עבד וקני אלא במקח וממכר עסקינן דאמר ליה קני כדרך שבני אדם קונין ואי

[לפני ט.]

התפוס במוסירה למושכו בכח וינתק מראש החמור ויביאו אללו דהואיל וראש החמור גבוה טח להביאה אללו בנתיקה אחת: ברוחא היא. דאע"פ דיכול לנתק לאו הגבהה היא: הליה על גב העמוד. דכיון דבמקום גבוה הוא האוחז בראש השני נוח לו לנתק ולהביאה אללו דלא מחסר הגבהה: הכי נמי דקמא קני. דמני אגבהה קניא כולה משום דיכול לנתקה אם כן יש חילוק בשנים שהגביהו מניחה זה מכאן וזה מכאן בין מקום גבוה למקום נמוך דאיכא דשני ראשיה מונחים בקרקע אין הגבהה של ראשון קונה כולה שאין יכול לנתקו ולהביאו אללו מתוך שהוא ארוך ומונח בקרקע כל מה שהוא עמוק ומשכו אחריו נגרך הוא על גבי קרקע והיכא דאחד מראשיה גבוה כגון בראש החמור או על גבי עמוד המגביה תחלה ראש שעל גבי קרקע קונה כולה ואין לא אשכחן תנא דמפלגי: רכוב בשדה. בהמה של מניחה קונה אבל לא בעיר וטעמא מפרש לקמיה ומנהיג חף בעיר קנה וכו' בשדה ש"מ רכוב לחודיה קני כו': אין דרכן. משום לניעותא: ואי

ס"ה ברוחא
[ועי' ספחא
י"א בגליון
מסרי"ג]

(8) חסר פה בהעתק
ונראה דל"ל קנו תרוייהו.

[פ"י במקום שטעו חכמים
ולא דברו בהלכה לא
לכא גלותם ולומר טעו
אלא אמרו ברוחא היא
כלומר דעת חילוקיה הוא.
מתוך ערך כ"ד']

על ידו הווא"ל וסופו ליפול וי"ל דשאי הכא שחיתק מן העמוד אינו ארוך כ"כ שגיגה ראש השני לארך ושליה שילוח הקן (סו"ת 77 ע"ב) דקאמר זיל פרוף אקן דלגביניהו ולקניניהו התם נמי הוגבהה על ידו וחסר ממה שהיה תחילה שהרי קלת מפרסחים למעלה לכך *קני: אי הכי רכוב בעיר מאי טעמא לא קני. אי גרסינן א"ה ה"פ אי אמרת בשלמא לא מיירי במנהיג צרגליו לכך בעיר לא קני דלא אולא מחמתיה לפי שיש בני אדם שמדברים יחד ויש כמה דברים צלמנע הדרכים אלא אי אמרינן במנהיג צרגליו א"כ אולא מחמתיה טובא ולאוי לא קני:

ואם הוא [ב]רשות הרבים [בעיר, שדרך לרכוב שם ולא להנהיג פן יפסקו עובדי דרכים בינו לבין בהמתו], קנה, ואם הוא אדם חשוב [אין דרכו להנהיג בהמה ברגליו, ודרך כבוד לרכוב עליה אף בסימטא שאין בני אדם [שם], קנה, ואם היא אשה [שאינן בה כח לאחוז בהמה פן תינתק הימנה], קנה. ואם הוא אדם זול, קנה⁵⁵ [שדרכו לרכוב לפני כל, אף בלא דוחק, לפי שאינו צנוע, אבל אדם בינוני, כגון שאינו חשוב בעושר ואינו בוש להוליך בהמה ברגליו, אין דרכו לרכוב בסמטא בעיר, משום צניעות].

רבי אלעזר שאל, האומר לחבירו משוך בהמה זו לקנות כלים שעליה מה דינו [במקח וממכר, ומוכר לו את הכלים ולא את הבהמה. וכי יש צד] לקנות⁵⁶. וכי הוא אמר לו "קנה". אלא, משוך בהמה זו וקנה כלים שעליה, מה דינו. האם משיכה של בהמה עוזר לקנות כלים, או לא⁵⁷.

אמר רבא, אם הוא אמר לו תקנה בהמה ותקנה הכלים, האם הוא קונה את הכלים [פי' מזה ששאל המוכר כלים ללא בהמה, משמע שבמוכר שניהם פשיטא מזה שקנה בהמה גם קנה כלים, משום תורת חצר, שחצרו של אדם קונה לו, ובהמתו כחצרו. הרי"ן זה חצר מהלכת⁵⁸, וחצר מהלכת לא קנה. ואם תאמר [שזה כן קנה] כשעמדה [פי' אחרי שעקרה ידה ורגלה, ונקנית לו הבהמה במשיכה, עמדה ולא הלכה, ונקנו כלים בעמידתה שקנה לו חצר], והרי כל שאם הוא הולך לא קנה, [אם הוא] עומד או יושב לא קנה [כיון שראויה ללכת, אינו דומה לחצר, ואינו קונה בתורת חצר]. ולהלכה, [זה שפשוט לו שאם אמר לו קני בהמה וקני כלים, קנה רק אם הבהמה] בכפות [שאו הבהמה דומה לחצר].

אמר רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע לרבא, אלא מעתה, [אם] היה נוסע בספינה וקפצו דגים ונפלו לתוך הספינה, גם היא [פי' הספינה] חצר מהלכת היא ולא קנה. אמר לו, ספינה מונח⁵⁹, ומים הוא שמולך אותה. אמר רבינא לרב אשי, אלא מעתה, [אם אשה] היתה הולכת ברשות הרבים וזרק לה גט לתוך חיקה או לתוך סלה [שעל ראשה], גם כן לא מגרשה⁶⁰ [וקשה שהרי למדנו שאם זרק לאשתו גט לתוך סלה היא מגורשת]. אמר לו, הסל מונח⁶¹, והיא הולך מתחתיה.

משנה. היה רוכב על גבי בהמה⁶² וראה את המציאה, ואמר לחבירו תנה לי [אותו, והוא] נטלה ואמר "אני זכיתי בה [לעצמי]", זכה בה. אם משנתנה לו אמר "אני זכיתי בה תחלה [לעצמי]", לא אמר כלום [שאפילו אם אומרים המגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו, כיון שנתנה לו, הוא קנאו בכל ענין, אם קנה הראשון שלא התכוין לקנות לחבירו, הרי נתנו לו במתנה, ואם לא קנה הראשון משום שלא התכוין לקנות, הוא הפקר עד שמגיע לידו, של זה, והוא קנאו בזה שעקרו מידו של הראשון לשם קנין].

גמרא. למדנו שם, מי [שאינו בעל השדה]⁶² שליטת את הפאה, ואמר הרי זו לפלוני עני, רבי אליעזר אומר, זכה לו. וחכמים אומרים, [לא זכה בו לא הוא ולא העני ההוא אלא] יתננה לעני הנמצא ראשון⁶³. עולא אמר בשם רבי יהושע בן לוי, מחלוקת מעשיר לעני [פי' שעשיר הגביה עבור עני], שרבי אליעזר סובר, מתוך שאם הוא רוצה הוא מפקיר נכסיו ויהיה עני, והוא ראוי לו, עכשיו גם כן ראוי לו, ומתוך [שאם הוא רוצה הוא] זוכה לעצמו, זוכה גם כן לחבירו. ורבנן סוברים, אומרים [רק] "מתוך" אחד [פי' שעני יגביה עבור עני אחר] ולא אומרים פעמיים "מתוך". אבל מעני לעני [פי' שעני הגביה עבור עני אחר], לפי כולם זכה לו, שמתוך שזוכה לעצמו זוכה גם כן לחבירו.

אמר רב נחמן לעולא, ושהרב יגיד מעני לעני מחלוקת, שהרי במציאה הכל [נידונים כמון] עניים אצלה [פי' שהכל כשרים לזכות בה כעניים בפאה], ולמדנו, היה רוכב על גבי בהמה וראה את המציאה, ואמר לחבירו תנה לי, נטלה ואמר אני זכיתי בה [לעצמי], זכה בה [כעת הגמ' חושב שכונתו אני רוצה לזכות בה עכשיו, ומודה הוא שמתחילה הגביה לשם חבירו, עכ"ז זכה בה לעצמו, אם כן לא קנה חבירו בהגבהתו]. ואם תאמר זה מובן מעני לעני [קיים] מחלוקת [הני'].

כחצר המהלכת, עי' לקמן סי' רע"ג ס"טו [דגים שקפצו לתוך הספינה קנה בעל הספינה שזו כחצר המשתמרת היא, ואינה חצר המהלכת שהמים הם שמוליכין אותה ואינה הולכת מחמת עצמה] (ש"ך).

אם היתה הבהמה כפוחה קנה כו', דאז אינה מהלכת, ואף דאינה יושנת מחשב חצר משומר לדעתו, כיון דאין לבהמה דעת לעצמה, משא"כ בעבדים הנ"ל סעיף ט' (סמ"ע), ישנם מח' אם קונים בהמה כפוחה במשיכה או לא (רע"א).

דבמציאה אם אמר כו', והיינו טעמא, דכיון דאיבעיא דלא איפשטא היא בגמרא, במקח וממכר מוקמינן מספיקא בחזקת מריה קמא, ואפילו אם תפס זה במשיכתה מוציאין מידו, משא"כ במציאה דאין לו מרא קמא, הלכך מספיקא קנאם המושך, ואחר שבא אחריו לתפוס מידו מוציאין מידו ונותנין לזה המושך לפניו, דהוא מיקרי מרא קמא (סמ"ע), וי"ח והואיל דסלקו הנך בתיקו אם בא אחר והחזיק בהם קנה כיון דמספקא לן אי קנה קמא או לא ולא מחזקינן לה ברשות קמא מספק. ודרך אגב יש לחלק בין מוחזק לקנין, שמוחזקות קיים אפילו במקום שאין קנין, כמו בחצר מהלכת או חצר שאינו משתמרת, ולפ"ז נראה דבמציאה אם אומר אני מושך בהמה זו לקנותה ואת הכלים שעליה קנאם כיון דקנה הבהמה, אף על גב דחצר מהלך הוא ואינו קונה, היינו משום דאינו דומיא דידו אבל רשותא מיהא הוי ומיקרי מוחזק. ודוקא היכא דהבהמה רשותו הוא דמהני תפיסה לכלים, אבל מוחזק מספק לא מהני, וכמו בהחזיק במצר (ב"ב נג ע"א) שהוא תיקו. וכן באויר שאין סופו לנוח, וכן גבי משיכה בגמל והנהגה בחמור נמי, אע"ג דלענין קנין לא קני, היינו משום דקנין בעי כל חד כאורחיה, אבל לענין תפיסה מוחזק הוי אפילו תפיס ביה דלא כאורחיה, ואם הגביה דבר שאין דרכו להגביה נמי הוי מוחזק ותפוס. אבל בתפיסה ברשות בעלים, צריכים תפיסה הראוי לקנין, דטעמא דתפס ברשות מהני, היינו משום שהבעלים התפסו להם אדעתא שיהיה שלו, אבל אם התפסו הבעלים שלא על דרך שיהיה שלו אלא על דרך שאלה ופקדון לא מיקרי תפס ברשות, וכל דתפס תפיסה שאינו ראוי לקנין נהי דה"ל מוחזק ותפוס, אבל לא מיקרי תפס ברשות בעלים כיון דלא זכה מיד בעלים בתפיסה זו, ולא מיקרי מוחזק ותפוס מיד הבעלים ברשות אלא היכא שהתפיסה ראוי לקנין, ומש"ה במקח וממכר דאיכא חזקת מרא קמא לא מהני תפיסה מספק, כיון דספק בקנין לא הוי מוחזק ברשות בעלים אלא כמו תפס מעצמו כיון דלא זכה בו מיד הבעלים היכא דליכא קנין (קצה"ח), [כהגה על הסמ"ע] עיין לקמן סי' רמ"ג סעי' כ"ד (רע"א).

⁵⁹ עי' שו"ע (ח"מ סי' רע"ג ס"טו): דגים שקפצו לתוך הספינה קנה בעל הספינה שזו כחצר המשתמרת היא, ואינה חצר המהלכת שהמים הם שמוליכין אותה ואינה הולכת מחמת עצמה:

ביאור: ואינה כחצר המהלכת, עי' לעיל סימן ר"ב ס"ג דחצר המהלכת אינה קונה (סמ"ע).

⁶⁰ גרסת רש"י [לא הוי גט].

⁶¹ עי' שו"ע (אה"ע סי' קלט ס"ו):

⁶² שאסור ללקט את פאה של השדה של עצמו.

⁵⁵ עי' שו"ע (ח"מ סי' קצ"ד) הוב"ד בהערה 54.

⁵⁶ עי' שו"ע (ח"מ סי' קצ"ד): האומר לחבירו משוך ותקנה או חזק ותקנה וכיוצא בדברים אלו, והלך ומשך או החזיק, לא קנה משמע תקנה להבא ועדיין לא הקנה לו, והוא הדין לאומר לו משוך חפץ זה לקנותו, אלא צריך לומר משוך וקני או חזק וקנה:

ביאור: משוך ותקנה, בקנין כסף כגון בקדושין או במכירה בקנין כסף, אפילו אם דעתו שיקנה אחר נתינת הכסף קנה, שהרי אפילו באומר קנה אחר ל' קנה, דהני זוזי לאו למלוה דמי, משא"כ במשיכה דאינו מועיל שיקנה אח"כ דכלתה משיכתו (נתה"מ).

וה"ה לאומר משוך חפץ כו', מדכתב המחבר לשון וה"ה, משמע דס"ל דחד טעם לשניהם, דגם מלשון משוך לקנותו להבא משמע (סמ"ע), ע"ל סי' ר' ס"ו (ש"ך).

⁵⁷ עי' שו"ע (ח"מ סי' רב ס"ד): אמר לו המוכר, משוך בהמה זו וקנה כלים שעליה, הואיל ולא הקנה לו גוף הבהמה, אף על פי שמשכה והיא כפוחה, לא קנה כלים שעליה.

ביאור: משוך בהמה זו, ע"ל סי' ר' ס"ח (ש"ך).

אף על פי שמשכה והיא כפוחה כו' – היינו שיקנה הכלים ע"י הבהמה שיהא כחצרו, לא קנה, שהרי חצר של מוכר היא, וע"י משיכת הבהמה נמי לא קנה הכלים, כיון דאין משיכתו שוה, וכנ"ל ס"ק. ואף על גב דהיא עתה כפוחה, מ"מ הולכין אחר הרוב דאינם כפוחים, משא"כ באמר לו משוך קופה ובמשיכתה קנה הכלים שבתוכה, דקנה הכלים כמ"ש בסעיף שאחר זה, כיון דמשיכת הקופה והכלים לעולם שוה היא (סמ"ע), וי"א דאם א"ל משוך וקני ומשך ע"י הבהמה קני כמו בקופה רק במקום שא"ל קני כלים אגבה דקפיד שיקנה מטעם חצר לא קנה (רע"א).

⁵⁸ עי' שו"ע (ח"מ סי' רב ס"ג): המקנה בהמה וכלים שעל גבה כאחד אע"פ שמשך הבהמה וקנאה לא קנה הכלים שעליה עד שיגביה או ימשוך הכלים עצמם אם אין דרכם להגביה שהבהמה כחצר המהלכת היא ואין מה שבתוכה קנוי לבעלה לפיכך אם היתה הבהמה כפוחה קנה אף כלים שעליה ויש מי שאומר דבמציאה אם אומר אני מושך בהמה לקנותה ואת הכלים שעליה קנאם אפילו אינה כפוחה:

ביאור: אף על פי שמשך הבהמה כו', הטעם, דאיבעיא דלא איפשטא היא בגמרא אי מהני משיכת הבהמה למשיכת המטלטלין, כיון דאין משיכתו שוה, דמשיכת הבהמה היא בהליכה וקנין משיכת כלים הוא בגרירה. ומטעם חצר נמי לא קנה הכלים, לומר דבהמה אחר שיקנה אותה במשיכה תהא נחשבת כחצירו, דחצר מהלכת היא כדמסיק (סמ"ע), ועכ"ז אפילו אם הוא מוחזק בכלים לא מהני תפיסתו מספק, וי"א דכן מהני הכא תפיסה כיון דתפס ברשות שונה מס"ג ברמ"א (ש"ך), וכל זה בקנה מאחר, אבל בקנה מהפקר, הרי אין מוחזק נגדו, וזה ספק, ולכן הוה שלו. והוא הדין בקנה גמול, שכן בכל קנין מגוי, הגוי מסתלק בנתינת המעות, ואין לנו זכות עד המשיכה, והרי כאן יש משיכה בספק, ולכן הוה שלו, ואין תפיסה מועיל לאחר (ש"ך v המהרש"ך).

מיהו [מחבר של] המשנה שלנו, הוא הרבנים [ממילא הרבנים אומרים שאין מתוך שאם היה יכול לזכות לעצמו הוא זוכה לחבירו, אלא רק כאשר מגביהם אותו יחד, ולכן מתוך שזכה לעצמה ולחבירו, זכה גם חבירו]. אלא אם תאמר בעשיר ועני מחלוקת, אבל מעני לעני דברי הכל זכה לו, מיהו [מחבר של המשנה שלנו]. לא רבנן ולא רבי אליעזר.

אמר לו, המשנה [מדובר] שאמר "בתחילה [הגבהתה לצורכי ולא לצרכך]" ובאמת המגביה מציאה לחבירו קנה חבירו דומה מעני לעני. וכן הוא מסתבר [שמה שכתוב "אני זכיתי בה תחילה" היינו משעת הגבה, אבל אם ה"תחילה" שכתוב בסוף המשנה היא לא משעת הגבהה אלא פירושו "אני זכיתי בה תחילה אחרי שהגבהתי עבורך"], שכתוב בסוף, "אם משנתנה לו אמר אני זכיתי בה תחילה, לא אמר כלום". למה כתוב בסוף [המשנה] "תחילה". זה פשוט, אף על גב שלא אמר תחילה [בפירושו], הוא התכוון לומר בתחילה [הרי איך אפשר לזכות בו כרגע, הרי הוא ביד של השני]. אלא לא [כך הוא אלא], הרי לומדים מזה, שהתחלה [של המשנה מדבר] שאמר תחילה [ולומדים מסוף המשנה שאם אחרי שנתנה לו טען לו אותה הטענה ואמר אני הגבתי מתחילה לצרכי לא אמר כלום, שגילה דעתו כשנתנה לו שהגביה אותו לדעתו של זה].

והשני [פי' איך רב נחמן לומר], למדו את הסוף [של המשנה שאמר "בתחילה"] לגלות [פירושו] של ההתחלה [של המשנה], שהסוף [של המשנה מדובר] שאמר "תחילה" [אני הגבתיה לצורך עצמי], וההתחלה [של המשנה מדובר] שלא אמר "תחילה" [ואע"פ כן זכה לעצמו].

רב נחמן ורב חסדא, שניהם אמרו, המגביה מציאה לחבירו, לא קנה חבירו. למה, שהוא [כמו ה]תופס לבעל חוב במקום שמפסיד לאחרים [כאדם הבא מאליו ותופס ממון חבירו בשביל חוב שיש לאחר עליו, ובא לקדם עד שלא יתפסנו בעל חוב אחר, ונמצא תופס זה חב בתפיסתו זאת את הנושים האחרים], והתופס לבעל חוב במקום שמפסיד לאחרים⁶³, לא קנה [שאינו לו כח להיות קופץ מאליו ולהפסיד אחרים, מאחר ואותו הנושה לא עשאו שליח]. רבא שאל שאלה מבריייתא על רב נחמן, מציאת פועל, לעצמו⁶⁴. במה דברים אמורים, בזמן שאמר לו בעל הבית נכש [פי' תוציא עשבים] עמי היום, [או שאמר לו] תחרוש עמי היום [ולא השכירו לשום מלאכה אחר וכשהגביה המציאה אין זה ממלאכת בעל הבית, וקנאה פועל והוא ינכה לו משכרו שטר פועולת ניכוש ועידור כל שעת הגבהה]. אבל [אם

הבעל הבית] אמר לו, עשה עמי מלאכה היום [כל מלאכה שהוא עושה מלאכת בעל הבית היא], מציאתו [שהפועל מצא] הוא של בעל הבית [אם כן רואים המגביה מציאה לחבירו קנה חבירו].

אמר לו, פועל שונה, שידו כיד בעל הבית הוא. [קשה דבר זה], שהרי רב אמר, פועל יכול לחזור בו אפילו בחצי היום⁶⁵. אמר לו, כל זמן שלא חזר בו, [ידו נחשב] כיד בעל הבית הוא. [אבל] אחרי שחזר בו, יש סיבה אחרת [ולא משום שעד עתה אין ידו כיד בעל הבית], שכתוב "כי לי בני ישראל עבדים", [ודורשים] עבדי הם, ולא עבדים לעבדים.

אמר רבי חייא בר אבא בשם רבי יוחנן, המגביה מציאה לחבירו, קנה חבירו, ואם תאמר [שזה קשה מלשון] משנתניו [שכתוב שאם הוא אמר "אני זכיתי בה" זכה בה, ומשמע שאני זוכה בה עכשיו, זכה בה, ואף על פי שהגביה לצורך חבירו, שם הסיבה היא משום], שאמר "תנה לי", ולא אמר "זכה לי [בהגבהתך]" ואז נמצא שלא עשאו שליח להקנות בהגבהתה עד שעת הנתינה והרי קודם נתינה חזר בו זה משליחותו⁶⁶.

משנה. [מי ש]ראה מציאה ונפל עליה⁶⁵ [לקנותה, לא קנה, ואם] בא אחר והחזיק בה, זה החזיק בה זכה בה.

גמרא. אמר ריש לקיש משום אבא כהן ברדלא, ארבע אמות של אדם קונות לו בכל מקום⁶⁶ [פי' אם יש סביבותיו דבר הפקר, אין אחר רשאי לתופס]. למה תיקנו רבנן [הלכה זו, כדן] שלא יבא לידי ריב. אמר אביי, רבי חייא בר יוסף שאל [מהמשנה ב]פיאה, אמר רבא, רבי יעקב בר אידי שאל [מהמשנה ב]נזיקין [פי' המשנה שלנו].

אמר אביי, רבי חייא בר יוסף שאל [מהמשנה ב]פיאה, "עני שבא לקחת פאה ונטל מקצת פיאה וזרקו על השאר [כדי לקנותו], אין לו שום זכות בה⁶⁷, [וכן אם] נפל עליה, [אין] פרס טליתו עליה, מעבירים אותו הימנה, וכן בעומר שכחה". ואם תאמר ארבע אמות של אדם קונות לו בכל מקום, שיקנו לו ארבע אמות שלו. במה מדובר כאן, שלא אמר אקנה [בוה] הד' אמות. עכ"ז קשה [הרי] אם הרבנים תקנו [לו ד' אמות] אפילו אם לא אמר מה יש [שיקנה עכ"ז]. כיון שנפל [עליו כדי לקנותו], גילה דעתו שהוא רוצה לקנותו בנפילה ולא רוצה לקנותו בד' אמות [ולא התכוין לקנות בתורת תקנת חכמים, כסבור שנפילתו יפה לו].

זה. ו"א שלא תיקנו ד' אמות אלא בעומד אבל לא במהלך, ו"א שאין חילוק (סמ"ע).

בסימטא או בצידי רשות הרבים, סימטא פירש רש"י קרן זווית הסמוכה לרשות הרבים, והיא הפקר לרבים למשוך לתוכה הצריכים לצאת ממני הדחק, וכן צידי רשות הרבים, והיינו מה שהוא כנגד הבתים מהאי טעמא (סמ"ע).

אבל העומד ברשות הרבים כו', הטעם, משום דהרבה בני אדם רגילים לעמוד שם ואין לאדם שם ד' אמות מיוחדות (סמ"ע), אף להפוסקים דעכשיו אין לנו רשות הרבים היינו רק לענין שבת אבל לא לדין זה (רע"א).

שנים שבאו כאחד לתוך ד' אמות, כל דאתי קודם זכה בד' אמות ושוב אין השני הבא אחריו זוכה בד' אמותיו של הראשון. וא"כ מה שכתב הרמ"א שנים שבאו כאחד, קנו שניהן, אף על גב דאי אפשר לצמצם, היינו מספק חולקין, ואינו מדוקדק מה שכתב הרמ"א או שעומדין שניהם ונפלה המציאה תוך ד' אמותיהן דקנו שניהן, דממה נפשך אי קדים אחד כבר זכה בד' אמותיו (קצה"ח), פירוש כגון שבא אחר קודם לשניהם וזכה בהד' אמות ואחר שבאו אותן שניהם הלך הראשון, וזכו שניהם בפעם אחת בהד' אמות אף שבאו זה אחר זה (נתנה"מ).

ע"י שר"ע (ח"מ סי' רמג סכ"ב): וכן ארבע אמות של אדם שהוא עומד בצדן קונין לו בסימטא או בצידי רשות הרבים או בחצר שאין לה בעלים, אבל ברה"ב או בשדה חבירו אינו קונה עד שתגיע מתנה לידו:

ביאור: וכן ארבע אמות כו', דחכמים תיקנו דד' אמותיו יקנו לו כחצירו (ע"י סי' ר ס"א), כדי שלא יבואו לריב כשיבוא אדם ויטול מצד חבירו דבר הפקר שבא שם. והאי טעם של חשש ריב לא שייך אלא במקומות שהוא הפקר לכל ואין רבים מצויים שם כ"כ, לאפוקי ראובן העומד בחצר שמעון דאין רשות לאחרים לכנוס שם, אף שנכנס ברשות שמעון, מ"מ איך יתקנו לו שיהא ד' אמות שעומד בהן בתוכו כחצירו דראובן. וכן אם עומד ברשות הרבים דרבים מצויים שם ודוחקין ונכנסין ועומדין אחד בתוך ד' אמות של חבירו או שד' אמותיו של זה נכנסין בתוך זה, ומש"ה לא יתקנו בזה (סמ"ע), ישנם מח' אם יש ד' אמות במתנה וע"י דברי בסי' ר סק"ד. דעיקר שיש קנין ד' אמות במתנה, אמנם בגניבה אין קנין ד' אמות (ש"ך), וה"ה יש קנין ד' אמות בבעל חוב (רע"א), אויר ד' אמות קונות לו, כל שסופו לנוח, אלא מחמת איזה סיבה לא נח ובתחלת הזריקה היה אויר שסופו לנוח, אבל אם מחמת זריקתו שזרק בכח נתלגלג אז היה בתחלה אויר שאין סופו לנוח, אז לא קנה, אלא ע"פ שיענין גיטין היא ספק (רע"א ב"ש). אבל ברה"ב – יש להסתפק אם עומד ברה"ב אמה א' סמוך לסמטא ונפל מציאה בסימטא תוך ג' אמות הסמוכה לרה"ב שהוא תוך ד' אמות למקום שהוא עומד אם קנה המציאה שמונחת בסמטא תוך ד' אמות או כיון דבמקום שעומד הוא רה"ר לית לי ד"א כלל (רע"א).

⁶³ ע"י שר"ע (ח"מ סי' קה ס"א):

⁶⁴ ע"י שר"ע (ח"מ סי' ער ס"ג): מציאת פועל לעצמו אע"פ שאמר לו עשה עמי מלאכה היום ואין צריך לומר אם א"ל עזור עמי היום, אבל אם שכרו ללקט מציאות כגון שחסר הנדר ושכרו ללקט הדגים הנמצאים באגם, הרי מציאתו לבעל הבית, ואפילו מצא כיס מלא דינרים. ויש אומרים דהוא הדין שכרו סתם ומראה לו ללקט מציאות:

ביאור: מציאת פועל לעצמו, המשרת שקנה סוס ממעותיו ומכרו, והחריש בעל הבית עד שמכרו ברויח גדול, ועתה הוא מבקש את הרויח, אין בדברי בעל הבית כלום דקו"ל מציאת פועל לעצמו, ומשרת דין פועל יש לו, והסחורה שקנה בזול דין מציאה יש לה (פ"ח).

אף על פי שאמר לו עשה עמי מלאכה כו', ר"ל, אף על פי ששכרו סתם ולא פרט לו מלאכה מיוחדת והוא אמינא לכל דבר שכרו (סמ"ע).

כגון שחסר הנדר כו', כן הוא לשון הגמרא (ב"מ יב ע"ב), ובאו לתרץ הלא אינו מדריך העולם לשכרו לו פועלים ללקוט מציאות דאינם כשיחיים (סמ"ע), ובאם גבה ש"ח פרועים מגוי פעם שני עיין לעיל סי' קע"ו ס"ב בהגה [גבה חובות פרועים מגוי, הוי בכלל מציאה, דכל שטר פרוע אינו שוה רק דמי הנייר, ולכן מי שהחזירו לגוי אינו חייב לשלם לחבירו ואפילו לכתחילה נמי שרי], השוכר חבירו לישא וליתן בנכסיו וכל מציאה וריח שיהיה בהם יהא לשוכר והיו בהם שטרות פרועים ונתפשר בהם עם בעלי החוב להחזירם להם, אם נתנו לו בשם בעל השטרות הוי כמגביה מציאה לחבירו, ואם נתנו לו בשמו, הרי שלו לעצמו. נתנו לו סתם אני אומר לעצמי אני מקבל מ"ל שהם שלו (רע"א בשם הערך לחם).

ויש אומרים דהוא הדין אם שכרו סתם כו', שכרו סתם והבעל הבית השוכר מראה לו מקום המציאה ומבקש ממנו שילקטן, הרי הוא כאילו שכרו מתחילה ללך בפירוש (סמ"ע).

⁶⁵ ע"י שר"ע (ח"מ סי' רסח ס"א): הוב"ד לעיל הערה 3.

⁶⁶ ע"י שר"ע (ח"מ סי' רסח ס"ב): ד' אמות של אדם שהוא עומד בצדן הרי אלו קונים לו, ואם הגיע המציאה לתוך ד' אמות שלו זכה בה. וחכמים תקנו דבר זה כדי שלא יריבו המוצאים זה עם זה, במה דברים אמורים בסימטא או בצידי רשות הרבים שאין הרבים דוחקים בהם או בשדה שאין לה בעלים, אבל העומד ברשות הרבים או בתוך שדה חבירו אין ד' אמות קונות לו, ואינו קונה שם עד שתגיע מציאה לידו. הגה: שנים שבאו כאחד לתוך ד' אמות או שעומדים שניהם ונפלה המציאה לתוך ד' אמותיהן קנו שניהן:

ביאור: הרי אלו קונים לו, ח"ל נתנו לד' אמות הללו דין חצר שלו דקונה לאדם כשעומד בצידי אף על פי שאינו משומר מדין יד הסמוכה לו וכמ"ש בסעיף שאחר

רבי יוחנן אמר יש לה' אמות . תימה לנקמן מסיק משום דליקף מליאה מנטי אלמלא שיך קנין ד' אמות בגט ובפרק הזורק (גיטין דף עה: ע"ה: וס' ד"ה ר"י) קאמר ר"י קרוב לה אפילו מאה אמה ויכולה לשמרו הוי גט וי"ל דבד' אמות סלה אפילו יכול לשמור כמוה

פא אב ג' מיי' פ"ז מהלכות
אבירה ה"ו י"פ"ד
מהל' זכריה ומתנה ה"ו ע
סמך ע"ן עד ט"ש' ע"ה
ח"מ ס"י רכח סמ"ך ב :

ה"ג כי תקון ליה רבנן בעלמא . כגון בסמטא שהוא רשות לכל אדם או ברה"ר או בלודי רשות הרבים והיא הפקר לרבים למשך לתוכה הארכיזין ללאת מן הדחק : **לא תקון ליה רבנן** . שהרי אין לאדם שם ד' אמות מיוחדות שהרבה חברים יש לו בתוכה עומדים אללו : תורה אור קטנה אין לה חזר . אם זרק לה

רב פפא אמר **כ"י** תקינו ליה רבנן ארבע אמות ^[א] בעלמא בשדה דבעל הבית לא תקינו ליה רבנן ואע"ג דזכה ליה רחמנא בגוה כי זכה ליה רחמנא להלוכי בה ולנקישי פיאיה למיהוי חצירו לא זכה ליה רחמנא אמר רבא מותיב ר' יעקב בר אידי נזיקין ראה את המציאה ונפל לו עליה ובא אחר והחזיק בה והיחזיק בה זכה בה ואי אמרת ארבע אמות של אדם קונות לו בכל מקום נקנו ליה ארבע אמות ידיה הבא במאי עסקינן דלא אמר אקני ואי תקון רבנן כי לא אמר מאי הוי כיון דנפל עליה גלי דעתיה דבנפילה ניהא ליה דנקני בארבע אמות לא ניהא ליה דנקני רב ששת אמר **כ"י** תקינו רבנן בסמטא דלא דחקי רבים ברשות הרבים דקא דחקי רבים לא תקינו רבנן והא בכל מקום קאמר כל מקום ילאתווי צדי רשות הרבים ואמר ריש לקיש משום אבא *כהן ברדלא קפנה אין לה חצר ואין לה ארבע אמות ור' יוחנן משום ר' נגאי אמר ייש לה חצר ויש לה ארבע אמות במאי קמיפליגי מר סבר *חצר "משום ידה איתרבאי כי היכי דאית לה יד חצר נמי אית לה ומר סבר חצר משום שליחות איתרבאי וכי היכי דשליחות לית לה חצר נמי לית לה מי איכא מאן דאמר חצר משום שליחות איתרבאי *והתניא ^{בבב} בידו אין לי אלא ידו גגו חצירו וקרפיו מנין ת"ל *המצא חמצא מכל מקום ואי סלקא דעתך חצר משום שליחות איתרבאי אם כן מצינו שליה לדבר עבירה *וקיימא לן אין שליה לדבר עבירה אמר רבינא היכא אמרינן דאין שליה לדבר עבירה היכא דשליח בר חיובא הוא אבל בחצר דלאו בר חיובא הוא מוחיב שולחו ואלא מעתה האומר ניהו הכי נמי מוחיב שולחו אמרת אישה ועבר בני חיובא ניהו והשתא מיהא לית להו לשלומי *דתנן 'נתגרשה האישה נשתחרר העבד הייבן לשלם *רב סמא אמר היכא אמרינן אין שליה לדבר עבירה היכא דאי בעי עבד ואי בעי לא עבד אבל חצר דבעל כרחה מותיב בה מוחיב שולחו מאי בנייהו איכא בנייהו כהן דאמר ליה לישאל צא וקדש לי אישה גרושה אי נמי איש דאמר לה לאישה אקפי לי קמן להך לישנא דאמר כל היכא דאי בעי עבד אי בעי לא עבד לא מוחיב שולחו ה"ג אי בעי עבד אי בעי לא עבד לא מוחיב שולחו להך לישנא דאמרת כל היכא דשליח לאו בר חיובא מוחיב שולחו הני נמי כיון דלאו בני חיובא ניהו דאמר רבא ומוי איתרבאי והתניא גמ כולי עלמא לא פליגי דחצר משום ידה איתרבאי כי פליגי לענין מציאה מ"ם ילפינן

מגורשת ווחן ל' אמות כריך שכולל היא לשמרו : **ת"ל** המלא המלא כלל מ"מ . ואל"ה וגימח המלא המלא כלל בידו פרט וכלל ופרט אין בכלל אלא מה שבפרט וי"ל שדי ידו בין המלא המלא וי"ל כלל ופרט וכלל כדאמרין במדבר (ב"ק דף סד: ע"ה) כל מקום שחתה מולא שני כללות הסמוכין זה לזה הטל פרט ציניהם וכן בסמוך גבי גט דמרכה גגה מונחן בידה י"ל ושלה חזר וכלל : **ואי** משום שליחות א"כ מנינו שליש לדבר עבירה . ואל"ה כתיב להוסיף מכה לדון שליש כו' אמאי לא מוחיב מדאיתרבאי חזר מקרא דידו כדבסמוך גבי גט מוחיב דחזר משום ידה איתרבאי מדאיתרבאי מקרא דידה ולא עבד שום הוכחה וי"ל דבסמוך מכה התנא מוחיב דמרכה גגה וחלטה כידה להתגרש אפילו בעל כרחה או אפילו היא קטנה ואי מטעם שליחות ליה היתה מתגרשת בעל כרחה ולא קטנה אבל הכא אי אפשר להוכיח מכה זה דלפילו בידו אינו קונה הגניבה בעל כרחה ולא אם הוא קטן :

אין שליש לדבר עבירה . כפ' האיש מתקדש (קדושין דף ע"ג:) איכא דליקף משאמתי חוץ דכתיב הוא ולא שלחו ואיכא דליקף משום דהיה ליה מעילה וטביחה שני כדכתיב הבלים כחמד דיש שליח ואין מלמדיו : **אשה** ועבד בני חיובא ניהו . ואם תאמר והתנן פרק הכוס (ב"ק דף ע"ה) השולח את העבדה צ"ח חרש שוטה וקטן פטור ואמאי והא ליה בני חיובא ניהו וי"ל דהתם משום ללאו בני שליחות ניהו : **אי** בעי לא עבד . ואל"ה והא דתנן (ב"ק דף ע"ט. ע"ה) היה מושכו ויולא [ומת ברשות בעלים] פטור גביו [או הוליו מרשות בעלים שאלמר חייב לשומר שור אחד יש לי צבית פלוני קתו והתא עליו שומר חנם הוליו השומר מרשות בעלים ומת חייב הגבט במשיכת השומר ואמאי והא אי בעי לא עבד וי"ל כיון שאין השומר יודע שהוא גנוב הוה ליה כחצר דבעל כרחה מוחיב ציה :

פ"ה ד מיי' פ"ז מהלכות
אבירה ה"ו י"פ"ד
מהל' זכריה ומתנה ה"ו ע
סמך ע"ן עד ט"ש' ע"ה
ח"מ ס"י רכח סמ"ך ב :

פ"ה ד מיי' פ"ז מהלכות
אבירה ה"ו י"פ"ד
מהל' זכריה ומתנה ה"ו ע
סמך ע"ן עד ט"ש' ע"ה
ח"מ ס"י רכח סמ"ך ב :

פ"ה ד מיי' פ"ז מהלכות
אבירה ה"ו י"פ"ד
מהל' זכריה ומתנה ה"ו ע
סמך ע"ן עד ט"ש' ע"ה
ח"מ ס"י רכח סמ"ך ב :

רבינו חננאל

אמר ריש לקיש משום אבא כהן ברדלא קפנה אין לה חצר ואין לה ד' אמות . ר' יוחנן משום ר' נגאי אמר ר' פ"י הא דאמר רבנן חצירו של אדם השמטתה קנה לו שלא מרעהו וכן ר' אבות של אדם קונות לו בכל מקום הני מילי גדול תקינו ליה רבנן אבל לא קפנה . ור' יוחנן אמר אפי' קפנה יש לה . ר' יוחנן אמר הצירה כחה ידה איתרבאי כשם שיש לה יד וכל מה שיוציא ליה ידו כהן כל המצוי בה להצירה וכתה בו . ריש לקיש אמר הצירה מוחיב שליחות איתרבאי בשם שאין שליחות לקפנה כהן אין לה וכייה בחצר . ואל התניא אם המצא חמצא חמצא אין לו אלא שמשצאת בידו פטור במצאת בחצירו או בגגו או בקרפיו מנין שחייב כאלו בידו משום שמשצאת ת"ל המצא חמצא מכל מקום הנה חצירו משום ידה איתרבאי קפנה ליה לרש לקיש וראי תאמר גם משום שליחות נתרבה הא ק"ל אין שליה לדבר עבירה . פ"י אע"ג דאמרי' שולחו איש אדם כמותו וכל מה ששולח השולח כאלו שולחו עשה הני מילי בלתי דבר עבירה אבל בדבר עבירה השליח חייב ולא השולח ובנין שהצדק שליח בעלה היא והוא שמשצאת הגניבה בעל אפוא מוחיב ביה שהוא הולח . ופרקי רבינא א"בא ריש לקיש היכא אמרי' השולח פטור היכא דשליח בר חיובא הוא אבל חצר דלאו בת חיובא היא מוחיב שולחתה והוא בעל החצר . ואקשי' אי הכי האומר לעבד ולאשת איש צאו ונבנו דלאו בני חיובא ניהו כדתנן בפ' החובל לחבירו העבר והאשה פנויעתו רעה החובל בען חיובין שחבולו באחרים פטורין הכי מדברייביה שולחן . ופרקי' הני נמי בני חיובא ניהו דתנן נתגרשה האישה ונשתחרר העבד הייבן לשלם . בא רב סמא ופירק פירוק אחר ואמר כי אמר' אין שליה לדבר עבירה כל היכא דאי בעי עבד אי בעי לא עבד אלא מעתה האומר ניהו הכי נמי מוחיב שולחו ואלא מעתה האומר ניהו הכי נמי מוחיב שולחו אמרת אישה ועבר בני חיובא ניהו והשתא מיהא לית להו לשלומי *דתנן 'נתגרשה האישה נשתחרר העבד הייבן לשלם *רב סמא אמר היכא אמרינן אין שליה לדבר עבירה היכא דאי בעי עבד ואי בעי לא עבד אבל חצר דבעל כרחה מותיב בה מוחיב שולחו מאי בנייהו איכא בנייהו כהן דאמר ליה לישאל צא וקדש לי אישה גרושה אי נמי איש דאמר לה לאישה אקפי לי קמן להך לישנא דאמר כל היכא דאי בעי עבד אי בעי לא עבד לא מוחיב שולחו ה"ג אי בעי עבד אי בעי לא עבד לא מוחיב שולחו להך לישנא דאמרת כל היכא דשליח לאו בר חיובא מוחיב שולחו הני נמי כיון דלאו בני חיובא ניהו דאמר רבא ומוי איתרבאי והתניא גמ כולי עלמא לא פליגי דחצר משום ידה איתרבאי כי פליגי לענין מציאה מ"ם ילפינן

כ"ק סד :
לקמן ע"ה
גיטין ע"ה
[קדושין ע"ה]
[ט"ז]
הגהרות
ה"ה
[א] בעלמא .
כ"ב ג' ה"ה
כ"ה דעלמא :
כ"ק ע"ה
גליון
הש"ס
גמ' רב סמא
בר רבא
קמי' רבינא
משי' ד' .
מיא' בריה דר'
אוי' אמר .
כ"ה ג' :
רוס' ד"ה ר"י
וכי' אלמא
שיין קנין ד'
אמות גג .
לא זכינו לבטון
דלמן ילפי' ק'
דלמן סו' כ"ד .
אלא מה מקל
חזק לא שיין
ומי' דמ' שיהיו
תמימי סו'
חצירו ובעני
הקנו לה ק'
אמת ובמנון
הקנו לה רק ד'
אמות וע"ה :

ילפינן
ה"ה
[א] בעלמא .
כ"ב ג' ה"ה
כ"ה דעלמא :
כ"ק ע"ה
גליון
הש"ס
גמ' רב סמא
בר רבא
קמי' רבינא
משי' ד' .
מיא' בריה דר'
אוי' אמר .
כ"ה ג' :
רוס' ד"ה ר"י
וכי' אלמא
שיין קנין ד'
אמות גג .
לא זכינו לבטון
דלמן ילפי' ק'
דלמן סו' כ"ד .
אלא מה מקל
חזק לא שיין
ומי' דמ' שיהיו
תמימי סו'
חצירו ובעני
הקנו לה ק'
אמת ובמנון
הקנו לה רק ד'
אמות וע"ה :

רב פפא אמר, כל מה שהרבנים תיקנו לו ארבע אמות⁶⁷, [היינו רק] בעולם⁶⁸ [פי' כגון בסימטא שהוא רשות לכל אדם, או ברשות הרבים או צידי רשות הרבים שהוא הפקר לרבים למשוך לתוכה הצריכים לצאת מן הדחק], [אבל] בשדה של בעל הבית [פי' אדם אחר], לא תיקנו לו רבנן [שהרי אין לאדם שם ארבע אמות מיוחדות, שהרבה חברים יש לו בתוכה עומדים אצלו⁶⁷]. ואף על גב שהרחמן [פי' ה' ית'] זיכה לו בתוכה כל מה שזיכה לו הרחמן [פי' ה' ית'], [היינו רק] ללכת בה ולקחת פיאה, [אבל] להיות חצירו, לא זיכה לו הרחמן [פי' ה' ית'].

אמר רבא, רבי יעקב בר אידי שאל מנייקין, ראה את המציאה ונפל לו עליה, ובא אחר והחזיק בה, זה שהחזיק בה זכה בה. ואם תאמר ארבע אמות של אדם קונות לו בכל מקום, שיקנו לו ארבע אמות שלו. כמה מדובר כאן, שלא אמר "אקנה". ואם הרבנים תקנו [לו ד' אמות], מה זה משנה אם לא אמר. כיון שנפל עליו, גילה דעתו שהוא רוצה לקנותו בנפילה, ולא רוצה לקנותו בארבע אמות.

רב ששת אמר, זה שהרבנים תיקנו [לו ד' אמות, היינו דווקא], בסמטא, שהרבים לא דוחקים [אותו, אבל] ברשות הרבים שרבים דוחקים אותו, הרבנים לא תיקנו לו [ד' אמות. שואל הגמ', איך אפשר ללמוד כך], הרי אמר [ד' אמות קונה] בכל מקום. [מה שכתוב ד' אמות קונות לו בכל מקום מרובה צידי רשות הרבים].

ריש לקיש אמר בשם אבא כהן ברדלא, קטנה אין לה חצר [פי' אם זרק לה בעלה גט תוך חצרה לא קנתה לה חצרה להתגרש בו], ואין לה ארבע אמות [פי' אם היתה עומדת ברשות הרבים וזרקו לה גט בארבע אמותיה, ואף על גב דגדולה מיגרשה בכך]. ורבי יוחנן משום רבי ינאי אמר, יש לה חצר ויש לה ארבע אמות⁶⁸. כמה חולקים. אחד סובר, חצר [קונה לאדם] נתרבה מ"מדיה"⁶⁹, כמו שיש לה יד [פי' שמאז שידעת לשמור את גיטה מגורשת], יש לה גם כן חצר. ואחד סובר, [חצר קונה לאדם] נתרבה מ"שליחות" [וחצרו של אדם כמו שלוחן], וכמו שאין לה שליחות [פי' שאין שליחות לקטן]. כך אין לה גם כן חצר.

וכי יש מי שסובר חצר [קונה לאדם] נתרבה מ"שליחות". והרי למדנו [אחרת, נאמר בענין גניבה "אם המצא תמצא" בירו [הגנבה]], אין לי אלא

⁶⁷ מלשון רש"י משמע שדווקא בשדה של אדם אחר, בשעת ליקוט הפאה וצ"ע. ⁶⁸ עי' שו"ע (ח"מ סי' רמג ס"א): קטנה זכתה לה חצרה וארבע אמות שלה, ודוקא קטנה שאין לה אב, אבל הקטן אינו זוכה עד שתגיע מתנה לידו או עד שיזכה לו אחר:

ביאור: קטנה זכתה לה חצירה, הן שאינה משתמרת לדעתה כאשר היא לידה, וכן במשתמרת לדעת כשהיא לא לידה (ש"ך, ורע"א v לח"מ), ועיין מה שכתבת בסימן ר' בפתיחה בזה (נתה"מ).

ודוקא קטנה שאין לה אב, או שיש לה אב אלא שכבר נישאת (סמ"ע), דוקא בגיטין שייך לומר הכי דכשיש לה אב אין לה יד אבל אם נתן לה שום אדם איזה דבר במתנה אין סברא לומר דלא זכתה במתנה כיון שיש לה אב ו"כ כיון דאית לה די אית לה נמי חצר (ש"ך), ו"א דהרמ"א לא מיירי רק במציאה דהיא של האב, א"נ במתנה ובקטנה הסמוכה על שולחן אביה שהיא של האב כמבואר לקמן (סי' ער ס"ב), וכיון שאין החצר זוכה לה רק לאביה, ונגד זכות אביה לא מחשב החצר יד דידה (נתה"מ).

עי' שו"ע (ח"מ סי' רסח ס"ה): קטנה יש לה חצר ויש לה ד' אמות אבל קטן אין לו חצר ואין לו ד' אמות:

ביאור: קטנה יש לה חצר, עי' דברינו רמ"ג ס"ג (סמ"ע), עמ"ש לעיל סימן רמ"ג ס"ב ו"כ מדינים אלו (ש"ך).

⁶⁹ עי' רמב"ם (גזלה ואבדה פ"ז ה"ו): קטנה יש לה חצר ויש לה ארבע אמות, וקטן אין לו חצר ואין לו ארבע אמות, מפני שחצר של קטנה מידה למדונה, שכרך שהיא מתגרשת בגט המגיע לידה כך מתגרשת בגט המגיע לחצרה וכשם שיש לה חצר לענין הגט כך יש לה יד לענין מציאה, וארבע אמות של אדם כחצירו לענין מציאה, אבל האישי למדנו שחצירו קונה לו משלוחו, כדרך שקונה לו שלוחו כך תקנה לו חצירו, והקטן הואיל ואינו כ עושה שליח כך אין חצירו ולא ארבע אמות שלו קונין לו עד שתגיע מציאה לידו.

⁷⁰ עי' שו"ע (ח"מ סי' קפב ס"א): הגה: בכל דבר שלוחו של אדם כמותו, חוץ מלדבר עבירה דקיימא לן אין שליח לדבר עבירה, ודוקא שהשליח בר חיובא, אבל אם אינו בר חיובא הוא שליח אפילו לדבר עבירה. האומר לשלוחו צא ומכור לי קרקע או מטלטלין או קנה לי, הרי זה מוכר ולוקח ועושה לו שליחותו וכל מעשיו קיימין, ואין העושה שליח צריך קנין ולא עדים, אלא באמירה בעלמא בינו לבין חבירו, ואין צריך עדים אלא לגלות הדבר אם כבר אחד מהם. הגה: ולכן האומר לחבירו קח סחורה זו ואשתתף עמך והלך וקנאה, לא יכול לחזור בו דהוי כשלוחו:

ביאור: בכל דבר – ראובן אמר בפני אנשים ששמעון ימכור שדהו או שיקנה לו שדה ושמעון לא ידע ומכר שדה של ראובן או שקנה לו שדה ונתקיימו מעשיו (רע"א), יש מקשים א"כ לכל דבר מצוה יועיל השליח ויאמר אדם לחבירו שב בסוכה עבורי הנח תפילין עבורי. והרי בשליחות לדבר עבירה אי לאו דגלי קרא

ידו, מאיפה אנו יודעים גגו חצירו וקרפיו [שאם נכנסה שם ונעל בפניה לגונבה, שהוא חייב]. מלמד הנאמר המצא תמצא, ככל אופן [שנקנה לו, הוא חייב על גניבתו]. ואם תחשוב שחצר [קונה לאדם] נתרבה מ"שליחות", אם כן מצינו שליח לדבר עבירה [לומר שלוחו כמותו, וחייב השולח במעשה השליח], ולמדנו, שאין שליח לדבר עבירה⁷⁰.

אמר רבינא, איפה אומרים שאין שליח לדבר עבירה, איפה ששליח הוא בן חיוב [פי' שאף הוא מוזהר על הדבר, התם פטור השולח, אז אומרים לו דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין, ולא היה לו לעשות], אבל בחצר אינו בן חיוב, מחייב שולחו.

אלא מעתה, האומר לאשה ועבד צאו גנבו לי שאינם בני חיוב [לשלם] גם כן מחייבים השולח שלהם. אמרת, אשה ועבד, [הרי] הם בני חיוב, ועכשיו הרי אין להם [כסף כלל] לשלם. שלמדנו, [האשה והעבד שחבלו, פטורים, אבל אם] נתגרשה האשה, [אין] נשתחרר העבד, חייבים לשלם⁷¹.

רב סמא אמר, איפה אומרים אין שליח לדבר עבירה, איפה שאם הוא רוצה הוא עושה [את השליחות] ואם הוא רוצה הוא לא עושה. אבל חצר, שבעל כרחו הוא נותן לו [לבעליו], מחייב שולחו.

מהו [החילוק הלכתי] שביניהם. יש [חילוק] ביניהם בכהן שאמר לישאל "צא וקדש לי אשה גרושה" [משעת קידושין עובר משום לא יקחן]. או, איש שאמר לאשה, "אקפי [פי' תחתוך לו פאותיו] לי קטן" [אשה אינה באוהרת לא תקיפו לפי שאינה בכל תשחית פאת זקנך]. ללשון זה, שאמר כל מקום שאם הוא רוצה לעשות אם הוא רוצה לא עושה, לא מחייב שולחיו, גם כאן אם הוא רוצה הוא עושה ואם הוא לא רוצה לעושה הוא לא עושה, ולא מחייבים את שולחו. [אבל] ללשון זה שאמרת כל מקום שהשליח אינו בן חיוב, הוא מחייב שולחו, גם כאן כיון שאינם בני חיוב, מחייבים את שולח שלהם.

וכי יש מי שאומר חצר אינו נתרבה מידה, והרי למדנו, [נאמר "ונתן גט] בידה", איני יודע [שהיא מגורשת] אלא [כאשר נתן ב]ידה, מאיפה אנו יודעים [שאם נתן ב]גגה חצירה או קרפיה, מלמד הנאמר "ונתן", [ודורשים] בכל ענין⁷² [מזה שלא כתוב "ובידה יתנהו"].

לענין גט, לפי כולם לא חולקים שחצר נתרבה משום ידה, כאשר הם חולקים הוא, לענין מציאה. אחר סובר,

דאין שליח לדבר עבירה הוי ליה בדין שליחות ואף על גב דאין המשלח עושה כלום, אלא כיון דשליח של אדם כמותו לא אמרינן אלא במידי דעשיה דאז הו"ל מעשה שלוחו כמותו, אבל במידי דליכא עשיה לא אמרינן שליח של אדם כמותו, ומש"ה בפסח וקידושין וגירושין הו"ל מעשה שליח כמותו וכאילו הוא בעצמו שחט הפסח, וכן בקידושין וגירושין כאילו הבעל עצמו נתן הקידושין או הגירושין, אבל בתפילין כשהשליח מניח התפילין הנחה זו שהיא עשיה חשוב כאילו המשלח עשה הנחה זו, אבל אכתי לא הניח התפילין על ראשו אלא על ראש שלוחו דאין גוף השליח כגוף המשלח כיון דבמידי דממילא לא שייך מינוי שליחות (קצה"ח).

עי' המשך בהערה כח.

⁷¹ עי' שו"ע (ח"מ סי' תכד ס"ט): העבד והאשה החובל בהם חייב, והם שחבלו באחרים פטורים, אבל משלמים לאחר זמן אם נתגרשה האשה או נתאלמנה או נשתחרר העבד. הגה: יש לה נכסי מלוג או נכסי צאן ברזל, מוכרת אותו לאחרים בטובת הנאה ומשלמת לנחבל:

ביאור: אבל משלמים לאחר זמן, ולא דמי לחרש שוטה וקטן שחבלו, מפני דהאשה והעבד הן בני דעת בשעה שחבלו וחייבין לשלם אלא שאין להם במה לשלם, לפיכך שמיין ב"ד הה' דברים בשעה שחבלו באחרים וכותבין ונותנין אותו ביד הנחבל, ולכשיהיו להן נכסים משלמין (סמ"ע).

אם נתגרשה האשה כו', ראובן ושמעון היה להם תביעות ממון א' על השני, ושמעון נפטר, ואלמנתו נתנה כלי כסף לאשת ראובן, וכעת אשת ראובן רוצה לעכבם בטעם תביעות, אין שום זכות, שהרי אין לאלמנה שום התחייבות על הלואות בעלה, ואפילו שאשה שהזיקה פגיעתה רעה, אמנם הכלים האלה ודאי של אלמנת שמעון, ולכן ראובן חייב להחזירם (ש"ך), אשה שהולכת לחתונה ולותה בגד הראוי לה למלבוש לפי אומד ממונה, ונגנב או נאבד אפילו באונס, חייב הבעל לשלם, דודאי הבעל ניחא ליה שתהיה מקושטת בין הנשים, ולענין זה חשובה כאילו נשאה ונתנה בתוך הבית, דהוי כדברים הצריכים לגופה ושייך בהו תקנת השוק, אכן תכשיטים או אפילו מלבוש החשוב לה מכפי ערכה, אין חייב לשלם אפילו פשעה, וכן באבן טובה לרפואתה, אם לא שנשאה ונתנה בתוך הבית ממש ועיקר הבית עליה (ט"ז).

בטובת הנאה, ואם תתאלמן או תתגרש יקחם הלוקח ואם תמות ישארו לבעל, ואותה טובת הנאה שקיבלה בהן תיתנה לנחבל, אבל אינה חייבת למכור כתובתה לשלם לנחבל, והטעם משום דק"ל המוכר שט"ח לחבירו וחזר ומחלו מחול וכמ"ש לעיל סימן ס"ו סעיף כ"ג, ואם תמכור שטר כתובתה שיש לה על בעלה לאחר והיא תמחול החוב שבשטר כתובתה לבעלה, יפסידו ה"ב"ד להלוקח בידיים (סמ"ע).

⁷² עי' שו"ע (אה"ע סי' קלט ס"א): הוב"ד לקמן הערה 78.

לומדים [דין חצר ב]מציאה מגט [כמו שלענין גט יש לה חצר לקנטה גם יש לה חצר לענין מציאה], ואחד סובר, לא לומדים [הלכות חצר ב]מציאה מגט [שלא לומדים דינין כסף מדיני איסור]. ואם תרצה לומר, בקטנה לפי כולם לא חולקים שלומדים מציאה מגט, וכאן חולקים בקטן [שלא מצאנו ריבוני של חצר בקטן אלא רק בקטנה]. אחד סובר לומדים קטן מקטנה, ואחד סובר לא לומדים קטן מקטנה⁷³. ואם תרצה לומר, אחד אמר אחד [פי' ר"ל אמר לענין מציאה], ואחד אמר אחד [פי' ר' יוחנן אמר לענין גט] ולא חולקים⁷⁴.

משנה. [בעל החצר ש]ראה אותן [פי' כמה אנשים] רצין אחר מציאה⁷⁴ [בחצירו, און] אחר צבי שבור [הדומה למציאה שאינו יכול לרוץ, ומשתמר בתוך השדה, און] אחר גוזלות שלא פרחו, ואמר, "זכתה לי שדי", זכתה לו. היה צבי רץ כדרכו, או שהיו גוזלות מפריחין, ואמר "זכתה לי שדי", לא אמר כלום.

גמרא. אמר רב יהודה אמר שמואל, והוא [רק כשבעל החצר] עומד בצד שדהו [שהיא משתמרת על ידו עכשיו]. שואל הגמ', למה צריכים את זה? שיקנה לו שדהו, שאמר רבי יוסי ברבי חנינא, חצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו⁷⁵. [מתרץ הגמ', זה שר' יוסי אמר בשם רבי חנינא] היינו בחצר המשתמרת, אבל חצר שאינה משתמרת, [חצרו קונה לו רק] אם עומד בצד שדהו, כן [קונה לו], ואם לא [עומד בצדו], לא [קנה לו].

ומאיהו אנו יודעים שחצר שאינה משתמרת, [רק קונה] אם [הבעלים] עומדים בצד שדהו, כן [קונה לו], ואם לא, לא, שלמדנו, היה עומד בעיר ואומר יודע אני שעומר שיש לי בשדה [שהנחתי אותו שם מדעתי וסמכתי על הפועלים שיביאוהו] ופועלים שכחוהו, לא יהא שכתה [אם חזר ושכתה]. הייתי חושב שלא יהא שכתה, מלמד הנאמר "ושכתה עמר בשדה" [ודורשים רק] בשדה "שכתה" [פי' אם שכתה בבואך מן השדה, הוי שכתה] ולא [ששכתה משכנסת] לעיר.

⁷³ ע"י שר"ע (ח"מ ס' רסח ס"ה): הוב"ד לעיל הערה 68.

ע"י שר"ע (ח"מ ס' רמג ס"ג): הוב"ד לעיל הערה 68.

⁷⁴ ע"י שר"ע (ח"מ ס' רסח ס"ד): ראה אחרים רצין אחר המציאה והרי הוא צבי שבור או גוזלות שלא פרחו, אם היה עומד בצד שדהו שהם בתוכה ואילו היה רץ היה מגיען ואמר זכתה לי שדי זכתה לו שדהו, ואם אינו יכול להגיען הרי אלו כצבי שהוא רץ כדרכו וכגוזלות המפריחים ולא אמר כלום אלא כל הקודם בהם זכה, ואם נתנו לו במתנה הואיל ואחר הקנס לו והרי הם מתגלגלים בתוך שדהו קנה שדהו ואם היה צבי רץ כדרכו וגוזלות מפריחים לא קנתה לו שדהו: ביאור: ואילו היה רץ היה מגיען כו', דה"ל ע"י זה נשמרים בתוכו (סמ"ע).

ואמר זכתה לי שדי כו', לפי היש אומרים שכתב הרמ"א בסעיף שלפני זה, גם כאן לא בעינן שיאמר זכתה לי שדי, ואפשר שיש לחלק (סמ"ע).

הואיל ואחר הקנס לו, כיון דדעת הנותן רוצה להקנות לו אלים קנייתו וקנהו חצירו אף על פי שאינו יכול להגיעו. ואם אחד הפקיר דבר וזרקו לתוך חצר חבירו, דינו כמתנה וזכתה לו חצירו אף על פי שרץ אחריו ואינו מגיעו (סמ"ע, ש"ך), ומיהו דווקא כשמסרו לדעת הנותן אף המוכר שעומדים שם (רע"א). ואם היה צבי רץ כדרכו כו', ואם עמד בקרוב לו שיכול לתפוסו שלא ירוץ מהשדה קנהו ג"כ אעפ"י שאינו שבור דמיקרי לו משומר בזה (סמ"ע).

⁷⁵ ע"י רמב"ם (מתנות עניים פ"ה ה"ב): היה בעל השדה בעיר ואמר יודע אני שהפועלים שכתה עומר שבמקום פלוני ושכחוהו הרי זה שכתה, ואם היה בשדה ואמר כן ושכחוהו אינה שכתה שהשכוח מעיקרו בשדה הוא השכתה, אבל בעיר אפילו זכור ולבסוף שכוח הרי זו שכתה שנאמר ושכתה עומר בשדה ולא בעיר.

דרך אמונה: ה"י בעל השדה כו'. כאן בא רבנו לבאר דין זכור ולבסוף שכוח דהיינו אם בתחלה זכר ואח"כ שכח והנה לפני שהתחיל השכתה שעדיין לא שכח שום א' פשיטא שלא יועיל אם בעה"ב יאמר יזכה לי שדי כל העומרים דבלא"ה הוא שלו והתורה אמרה שאם ישכת יתנם לעניים אך משהתחיל השכתה בזה יש חילוקים כמו שיתבאר:

בעיר. לאו דוקא בעיר אלא שאינו עומד בצד שדהו:

יודע אני שהפועלים כו'. כגון שהעומר ה"י בקרן זוית ושיער שבודאי לא יזכרוהו וכל כה"ג אבל סתם מה שיועד שיש לו עומרים הרבה בשדה לא מהני כלום אבל י"א שאם יודע מנין העומרים ויודע שהפועלים לקחו עומר א' פחות מהמספר מקרי שיועד בו אף על פי שאין מכיר איזה עומר:

ושכחוהו. ר"ל אח"כ שכח גם הוא את העומר עם הפועלים וכדמסיים רבנו בסמוך שהוא זכור ולבסוף שכוח ולכן לא מהני אפי' יאמר בהדיא תזכה לי שדי דכיון שאינו עומד בצד שדהו ושדהו אינה משתמרת שהרי העניים באים לתוכה ליטול השכתה ולכן אין השדה זוכה לו וכשכתב אח"כ הוי שכתה אבל אם לא שכח וזכר כל הזמן אף על גב שהי' בכתב אינה שכתה כיון שיש מי שזוכרה כנ"ל ה"א ועוד שבעל השדה צריך לשכוח כדכתב קצירך דמשמע בעל הקצירי זו דעת רבנו והרבה ראשונים אבל כמה ראשונים ס"ל דאפי' אם בעה"ב זכר מתחלה ועד סוף כיון שאינו נמצא בצד שדהו אין זכירתו כלום והוי שכתה כיון שהפועלים שכחוהו:

זה עצמו קשה, אמרת הייתי חושב לא יהא שכתה, משמע דהוי שכתה [כשבעל השדה שכת אותם, אבל] ממשיכה הברייתא [ודורשת מהפסוק להיפך] בשדה "ושכתה", ולא בעיר [שאף שכתה פועלים עושה אותה שכתה], משמע דלא הוי שכתה. אלא לא [כמו שאמרנו אל]א כן נאמר, בשדה, שכוח מתחילה⁷⁵ [פי' בעוד האיש בשדה, עומר השכוח מעיקרו, ששכתו הוא תחילה לפועל, הוי שכתה, אבל זכור שהניחו שם מדעתו ולבסוף שכתו על ידי פועלים, לא הוי שכתה], הוי שכתה, זכור ולבסוף שכתה, אין שכתה. למה, שכיון שהוא עומד אצלו, הוי לו חצרו, וזכתה לו, אבל בעיר [פי' משכנס לעיר, אפילו זכור ולבסוף שכת הוי שכתה], אפילו זכור ולבסוף שכוח, הוי שכתה. למה, שהוא אינו אצלו שיוזכה לו. למה [אתה חושב שהפסוק מובן כך, והמשנה אמרה כך]. אולי גזירת הכתוב היא, שבשדה הוי שכתה ו[מאז שבא הבעל הבית] לעיר לא הוי שכתה [וגם שכתה הפועלים אינו כלום]. אמר קרא "לא תשוב לקחתו", לרבות שכתה העיר. [אי אפשר ללמדו כך, שכן] צריכים את זה [ללמד שיש בלקיחת שכתה] איסור תורה. אם כן שיאמר הפסוק "לא תקחנו", מהו "לא תשוב", לרבות שכתה העיר.

ועוד, צריכים את זה לכמו שלמדנו [כל התבואה שנמצא] לפניו, אין שכתה⁷⁶, שלאחריו, יש שכתה [פי' יחיד שהתחיל לקצור מראש השורה, ושכת לפניו ולאחריו, שלאחריו הוי שכתה, שלפניו לא הוי שכתה], שהוא [בכלל איסור] "לא תשוב". זה הכלל, כל שהוא ב"בל תשוב", שכתה, כל שאינו ב"בל תשוב", אינו שכתה.

אמר רב אשי, אמר קרא "לגור ליתום ולא למנהן" יהיה, לרבות שכתה העיר. וכן אמר עולא, והוא שעומד בצד שדהו. וכן אמר רבה בר בר חנה, והוא שעומד בצד שדהו.

רבי אבא שאל שאלה מברייתא לעולא, מעשה ברבן גמליאל וזקנים שהיו באים בספינה, אמר רבן גמליאל [אחרי שנזכר שלא עישר מעשרותיו], עישרו שאני עתיד למוד נתון ליהושע [בן חנניא שהיה עמו בספינה והוא לוי ולוקח מעשר ראשון].

ואם ה' בשדה. היינו שעומד בצד שדהו וממילא הוי משתמרת ע"י עמידתו שם ואם עלה על ראש אילן בשדהו מסופק בירושלמי אם זה מקרי עומד בצד שדהו או לא:

ואמר כן. ודוקא באמר כן שזוכה לי השדה אבל אם לא אמר לא מהני וי"א דאפי' לא אמר מהני ודוקא אם יודע בודאי שהפועלים שכתו וי"א דאפי' בספק שמא שכתו יכול לזכות בו:

ושכחוהו. היינו אפי' אם שכתו אח"כ כבר זכה בו כיון שמשעה שהתחיל השכתה דהיינו מששכחוהו הפועלים זכר הוא זכה בו מיד אבל מה שזכר לפני שהפועלים שכתו אינו כלום וכנ"ל ודעת הראב"ד דמשהחזיר פניו ממנו ללכת הלאה אף על פי שהפועלים זוכרים עדיין כבר חל ע"ז קצת שם שכתה ואם הבעה"ב זוכר בו אז זוכה לו שדהו מיד אבל כל הראשונים חולקים ע"ז:

שהשכתו מעיקרו. היינו שגם בעה"ב וגם פועלים שכחוהו תחלה הוי שכתה ובהו לא מהני מה שנזכרו אח"כ וכנ"ל סק"ח:

שנא' ושכתה עומר. ושכתה משמע שכתה גמורה מעיקרא וע"ז קאמר דרק בשדה בעינן שכתה גמורה אבל בעיר אפי' אינה שכתה גמורה רק זכור ולבסוף שכוח הוי שכתה. ואם הוא שכת תחלה והפועלים זוכרים אין הפועלים יכולים לומר תזכה לו שדהו אף על גב שהם נמצאים בשדה כיון שאין השדה שלהם וגם שדהו אינו קונה לו כיון שאינו יודע בה ולכן אם אח"כ שכתו גם הם הוי שכתה: ⁷⁶ ע"י רמב"ם (מתנות עניים פ"ה ה"י): הקוצר שהתחיל לקצור מראש השורה ושכת לפניו ולאחריו, של אחריו שכתה ושלפניו אינו שכתה שנאמר לא תשוב לקחתו אינו שכתה עד שיעבור ממנו ויניחנו לאחריו, זה הכלל כל שהוא בבל תשוב שכתה וכל שאינו בבל תשוב אינו שכתה.

דרך אמונה: הקוצר. רבנו מייירי כאן בשכתה קמה וה"ה בשכתה עומרים: של אחריו שכתה. בין ששכת הראשון בראש השורה ובין באמצע וכאן לא אמר' עומר שכנגדו מוכיח כמו בסמוך ה"א דרק גבי שנים אמר' כן כמו שיתבאר שם ודעת הגר"א שאם שכת בראש השורה אמר' עומר שכנגדו מוכיח אבל דעת הרבה ראשונים דראשי שורות אינן שכתה כלל אפי' בלי עומר שכנגדו מוכיח ואפי' שכת כמה עומרים בראש השורה דילפי' לה מדכתב כי תקצור ושכתה דמשמע ממקום שהתחלת לקצור לא תשוב לקחתו אבל ממקום שלא התחלת לא שייך בו שכתה ואם ה' באמצע השורה אמת המים מפסקת ע"פ כל השורה אם צריך לעקור את המחרישה מצד זה ונותנה בצד זה נחשב כשורה אחרת ואם התחיל שם בעומר השני או השלישי הוי ראשי שורות ואינו שכתה ואם לאו אינה מפסקת אפי' אם אמת המים קבועה שם בין בקיץ בין בחורף ואם קצר חצי שדה ובא למחר לגומרה נחשב זה תחלת שורה ואין ראש השורה שכתה אבל אם באמצע היום הפסיק והלך לאכל או לישן או קרא לו חברו או שחשכה ונעשה לילה זה ספק בירו' אם זה נקרא הפסק והוי אח"כ ראש שורה וספק מתנ"ע להחמיר ואם קצר ב' שורות החיצונות כמין גא"ם כגון רוח מזרחית ודרומית ושכת עומר א' בקרן זוית מזרחית דרומית לא מקרי ראש שורה ולא סוף שורה כיון שקצר שניה יחד הוי כשורה ארוכה והוי שכתה: ע"י המשך בהערה לא.

{ יא ע"ב }

ומקומו מושכר לו [כדי לקנות המעשר, ור' יהושע בן חנניא נתן לו שכר המקום]. ועישור אחר שאני עתיד למוד, נתון לעקיבא בן יוסף [שהיה גבאי צדקה, ואותו השנה לא היה חיוב מעשר שני אלא מעשר עני], כדי שיוזכה בו לעניים, ומקומו מושכר לו.

[וכאן מקשה רבי אבא] וכי רבי יהושע ורבי עקיבא היו עומדים בצד שדהו של רבן גמליאל [כדי לקנות את המעשר. עולה] אמר לו [לרבי אבא], התלמיד הזה דומה למי שאף פעם לא למד גמרא. כאשר [ר' אבא] הגיעו לסורא אמר לו, כך אמר עולא, וכך הוא ענה לו.

אמר לו אותו התלמיד, רבן גמליאל הקנה להם מטלטלין [בקנין] אגב קרקע [ולא שקנו בתורת חצר, אלא אפילו אם קנו חצר אחר, ואגב מטלטלים במקום אחר נקנים]. רבי זירא, קבל [את התירוץ הזה], רבי אבא, לא קבלו. אמר רבא, טוב עשה [רבי אבא] שלא קבלה, וכי לא היה להם סודר לקנות ממנו בחליפין [ולמה היו צריכים לקבל ממנו כסף]. אלא [הסיבה שלא עשו קנין בסודר משום, שכל מה שהיה לרבן גמליאל בפירות אלו הוא טובת הנאה, היינו הזכות לבחור למי להביא אותם] וטובת הנאה אינה ממון לקנות ממנו בחליפין, וכן כאן [בענין קנין קרקע], טובת הנאה אינה ממון לקנות אגב קרקע [אבל בתורת קנין חצר הוא יכול לקנות המעשרות, כי כאשר ר' יהושע בן חנניא זוכה בקרקע מתוך לפירות, ור"ג מסכים שהוא יקנה אותם, הרי כאילו הוא קנה אותם מהפקר, שהרי זה איננו של ר"ג ורק יש לו טובת הנאה בו].

זה לא [פי' מזה ששאלו למה לא היה להם סודר לקנות בו בחליפין, אינה מספיק ראייה ללמוד ממנו שאין טובת הנאה נקיית בחליפין, אלא כאן ב]מתנות כהונה [והוא הדין של לוי או מעשר עני], כתוב בו "נתינה", [והרי קנין] חליפין, הוא דרך מקח וממכר [ולא דרך נתינה, ואסור להקנותם בסודר שזה נראה כמוכר. אבל להקנות] מטלטלין אגב מקרקע, הוא נתינה מעולה.

רב פפא אמר [באמת קנאו בתורת חצר, ולתרוץ קושיית עולא שהרי צריכים לע"ב {צד השדה}], דעת אחרת מקנה אותן⁷⁷ שונה [ונקנית אפילו אינו עומד בצד השדה, שונה מהפקר]. ומאיפה אנו יודעים [את זה], שלמדנו, [בעל החצר ש]ראה אנשים רצין אחר המציאה [בחצירו לקנותו מהפקר] כו', ואמר רבי ירמיה אמר רבי יוחנן, [זה שאם הבעלים אמרו] והוא שרץ אחריהן ומגיען, רבי ירמיה שאל, מה דינו במתנה [שנתנה כן]. רבי אבא בר כהנא קיבל ממנו, אף על פי שרץ אחריהן ואין מגיען. למה, [וכי] לא משום דדעת אחרת מקנה אותן שונה.

אמר לו רב שימי לרב פפא, הרי גט, דדעת אחרת מקנה אותה, ואמר עולא, [שהנותן גט בחצר של אשתו רק מגורשת אם] הוא שעומדת בצד ביתה או בצד חצרה⁷⁸. גט שונה, שישנו כרחה⁷⁹ [של האשה, היינו המקבל]. רב ששת בנו של רב אידי שאל, [וכי] זה איננו קל וחומר, ומה גט שישנו בעל כרחה, אם [היא] עומדת בצד ביתה או בצד חצרה, כן [מגורשת], ואם [היא] לא עומדת בצד ביתה או בצד חצרה, לא [מגורשת]. מתנה [שרק נקנה] מדעתו [של המקבל], לא כל שכן. אלא אמר רב אשי,

⁷⁷ עיי' שו"ע (ח"מ סי' רמג ס"כ): חצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו, אע"פ שאינו עומד שם כיון שהגיע המתנה לחצירו כאילו זכה בה אחר:

ביאור: חצרו של אדם כו', דחצירו הוא כידו, ודוקא בגדול ולא בקטן (סמ"ע). ועיי' שו"ע (ח"מ סי' רסח ס"ד): הוב"ד לעיל הערה 74.

⁷⁸ עיי' שו"ע (אה"ע סי' קלט ס"א): זרק לה הגט בחצרה, בין שהוא קנוי לה או שאול או מושכר, הרי זו מגורשת. בד"א, כשהיא עומדת בחצרה והוא משתמר

לדעתה, אבל אם אינה עומדת שם, אף על פי שהוא משתמר לדעתה, אינה מגורשת. @@@@

עיי' שו"ע (אה"ע סי' קלט ס"ב):

⁷⁹ עיי' שו"ע (אה"ע סי' קיט ס"ג):

עיי' שו"ע (אה"ע סי' קיט ס"ו):

חצר [נלמדת שקונה] שנתרבה משום יד, ולא גרעה משליחות ושלוחה שמקבל עבורה מתנה קונה אפילו אין עומדת שם. לענין גט שהוא חוב עבורה, אין חבין לאדם אלא בפניו⁸⁰ [ולכן רק עובר החצר מדין יד ולא שליח]. גבי מתנה, שזכות הוא לו, זכין לאדם שלא בפניו [ושלא מדעתו שאנו עדים שהוא רוצה שהוא יהיה שלוחו].

מה שלמדנו לפני כן, ראה אותן רצין אחר המציאה וכו'. אמר רבי ירמיה אמר רבי יוחנן, והוא שרץ אחריהן ומגיע⁸¹. רבי ירמיה שאל, מה דינו במתנה [בציור כזה]. רבי אבא בר כהנא קיבל ממנו, אף על פי שרץ אחריהן ואין מגיען. רבא שאל, הזורק ארנק [והפקירו לכל הקודם] בפתח זה ויצא בפתח אחר מה דינו⁸⁰. אויר שאין סופו לנוח [בתוך האויר] דומה כאילו מונח [ונקנה לבעל הבית], או לא.

אמר רב פפא לרבא, ויש אומרים רב אדא בר מתנה אמר לרבא, ויש אומרים רבינא אמר לרבא, [וכי זה] לא משנתנו, ראה אותן רצין אחר המציאה, ואמר רבי ירמיה אמר רבי יוחנן, והוא שרץ אחריהן ומגיען [רואים אם כן שאם מתגלגלים ויוציאם ואין סופם לנוח ועכ"ז קנה שדהו כל שהוא רץ אחריהם ומגיעם]. ורבי ירמיה שאל, במתנה מה דינו. ורבי אבא בר כהנא קיבל ממנו, במתנה אף על פי שרץ אחריהן ואין מגיען. אמר לו, אמר אמרת [בציור שהוא] מתגלגל. ומתגלגל שונה שזה דומה כמי שמונח.

משנה. מציאת בנו או בתו הקטנים, [וכן] מציאת עבדו או שפחתו הכנענים, מציאת אשתו, הרי אלו שלו⁸¹. מציאת בנו או בתו הגדולים, מציאת עבדו או שפחתו העברים, מציאת אשתו שגירשה אף על פי שלא נתן כתובה, הרי אלו שלהן.

גמרא. אמר שמואל, למה אמרו [חכמים] מציאת קטן לאביו [בתו ואשתו מוסבר בגמ' כתובות], שבשעה [שהקטן] מוצאה, מריצה אצל אביו, ואינו מאחר בידו [אם כן באמת הילד הערים עבור אביו]. משמע ששמואל סובר קטן אין לו זכייה לעצמו מדאורייתא. [וקשה, ש]הרי למדנו, השוכר את הפועל, [מותר ש]ילקט בנו אחריו. [אבל אם הוא עובד] למחצה [אין

⁸⁰ ע"י ש"ע (ח"מ ס' רמג ס"ד): הזורק ארנקי לבית בפתח זה ויצא בפתח אחרת ונתנו לבעל הבית במתנה וחזר בו בעודו באויר הבית, הוי ספק ולא זכה בעל הבית משום דמוקימין ליה בחזקת מריה קמא, אבל אם הפקירו וזכה בו אחר מוציאין מידו ונותנין לבעל הבית:

ביאור: הזורק ארנקי לבית כו' – פי' הענין שישנו ספק אם אויר שאין סופו לנוח בו, נחשב כמונח בו, שזרקו בכח שאנו ידענו בשעת זריקה שלא ינוח בבית, וממילא אם נחשב כמונח נמצא דזכה בו בעל הבית מיד שנכנס לביתו ואין הנותן יכול לחזור בו, וכן אם הפקירו הזורק זכה בו בעל הבית מיד קודם שבא האחר ליטלו לזכות בו מהפקר, או לא אמרינן דהוי כמונח, ולא זכה בו בעל הבית מכח ביתו. משר"ה בזרקו בכוונה ליתנו לבעל הבית ובא הנותן לחזור בו, אמרינן כיון דלא נפשטה האיבעיא בגמרא מוקמינן הממון בחזקת מריה קמא, דכיון שחזר בו ממנתו עומדת המתנה ברשותו כבראשונה. אבל בהפקר דנסתלק ממנו מרא קמא ואינו מבקש לחזור בו אלא שאדם אחר בא וזוכה בו, בזה אמרינן כיון שיצאת מרשותו דמרא קמא ובאה לתוך אויר ביתו של זה קודם שבא האחר לזכות בו, דנותנין אותו לבעל הבית, דהוא זכה בו מספיקא קודם להאחר (סמ"ע, ורע"א ופ"ח v ה"ש).

וחזר בו בעודו באויר הבית – אם הפקירה, ויצא מהבית, אין לבעל הבית זכות בו, אלא רק אם האחר תפסה בעודו באויר הבית (סמ"ע), "א דה"ה אף אחר שיצא מביתו ואשמועי' רבותא דבהפקר מוציאין מידו אפילו חזר בו בעודו באויר הבית ונותנין לבעל"ב (ש"ך).

ולא זכה בעל הבית, מ"ש אין מוציאין מידו, ר"ל מחזקתו דמרא קמא, ומיירי אפילו אם אחר החזרה תפס בו בעל הבית מוציאין מידו ונותנין אותו למרא קמא (סמ"ע). שיטת המחבר היא דבספיקא דדינא תפיסה וכדלעיל (סי' רב ס"ג) ולקמן (סי' רמח ס"א וסי' שעו ושפח ושצ), ודלא כסמ"ע, ולכן אם הבעל הבית תפס גם כן לא מוציאין מידו וקשה למה לא מוזכר בכלל (ש"ך), ויש לומר הסיבה שלא מוזכר הוא משום דמתנה לעולם לא נפקא מרשות נותן עד דאיתי לרשות מקבל, ור"כ לא דמי לשאר ספיקות שבתלמוד ולכ"ע מוציאין מידו של בעל הבית (חכם צבי בהגהותיו על ה"ט), ויש חולקים על זה, ויש לחלק [היכן שהיה ספק קודם התפיסה או אם כל הספק נולד מהתפיסה, ולכן כאן שכל הספק נולד מהתפיסה, מוציאין מידו – קונטרס הספיקות] (קצה"ח⁸⁰). עיין סמ"ע לקמן (סי' רס"ח ס"ד) שהן במתנה והן בהפקר אם נתנם בחצר חבירו, קנה אפילו רץ אחרי ואינו מגיע (רע"א), [כהגה על הסמ"ע] כל מה שכתב שנותנין אותו למרא קמא הוא דווקא במקח וממכר שיש מרא קמא, אבל במציאה גם ספק קנין שאסור להוציא מידו (רע"א v הסמ"ע סי' ר"ב ס"ג) ועיין לקמן סי' רע"ה ס"ט [שבקרקות בספק קנין לא קנה], ובתקפו כהן סי' ט"ט [שאין תפיסה בקרקעות ולכן שונה ממטלטלין] (רע"א).

⁸¹ ע"י ש"ע (ח"מ ס' ער ס"ב): מציאת בנו ובתו הסמוכים על שולחנו אע"פ שהם גדולים, ומציאת בתו הנערה אע"פ שאינה סומכת על שולחנו, ומציאת עבדו ושפחתו הכנענים, ומציאת אשתו הרי אלו שלו והוא הדין אם הרויחו

לשליש [אין] לרביע [של מה שהוא עשה, והוא עשיר], לא ילקט בנו אחריו [שמלקט בנו עבור אביו]. רבי יוסי אומר, בין כך ובין כך ילקט בנו ואשתו אחריו⁸² [אפילו אם האב עשיר, אבל הבן עני⁸²]. ואמר שמואל, הלכה כרבי יוסי.

אם תאמר זה מובן [אם] קטן יש לו זכייה לעצמו, כאשר הוא מלקט, הוא מלקט לעצמו, ואביו זוכה ממנו. אלא אם תאמר קטן אין לו זכייה לעצמו, כאשר הוא מלקט, הוא מלקט לאביו, [והרי אסור, שכן] אביו הוא עשיר, למה [שיהיה מותר ש]אשתו ובנו מלקט אחריו [הרי אסור לעשיר לקח לקט].

שמואל אמר [פי' הסביר את המשנה לפי] הסיבה של התנא שלנו, והוא [עצמו] לא סובר כך [אלא מציאת קטן לעצמו]. [וכן] רבי יוסי סובר קטן יש לו זכייה מדאורייתא. [וקשה] הרי למדנו, מציאת חרש, שוטה וקטן, יש בהן משום גזל מפני דרכי שלום⁸³, רבי יוסי אומר, גזל גמור. ואמר רב חסדא, גזל גמור מדרבנן. [החילוק הלכתי] שיוצא מזה [אם זה גזל משום דרכי שלום או גזל גמור, הוא לענין] להוציאה בדיינין [שדיינים רק מוציאים כסף שנגבג מן התורה ולא מדרבנן, ור' יוסי לומד שהחכמים החמירו בתקנתן לעשות מציאת חרש שוטה או קטן כגזל גמור להוציאו בדיינים, וכאן מאחר ואביו הוא עשיר הוא גזול את העניים].

אלא אמר אביו [ר' יוסי גם כן סובר כמו התנא שלנו, שקטן אין לו זכייה, וגבי לקט היינו הטעם, כיון שיש לו לפועל זה בנים ואשה, עניים עצמן מייאשי מלקט שלה, לפיכך עשאה כשדה שהלכו בו הנמושות, שלמדנו מאימתי כל אדם מותרין בלקט, משילכו בו הנמושות, לקוטי בתר לקוטיין, עשו את זה כמי שהלכו בה נמושות, שעניים עצמם שוכחים מזה [ומתייאשים מזה, והם] סוברים, בנו של זה מלקט לו [ואין סיכוי שישאר משהו]. אמר רב אדא בר מתנה לאביו, וכי מותר לאדם להרכיב ארי בתוך שדהו כדי שיראו עניים ויברחין⁸⁴. אלא אמר רבא,

בסחורה או במלאכה, אבל אם מת אינו מוריש מלאכת בן אחד לשאר יורשיו אבל מציאת בנו שאינו סומך על שולחנו אע"פ שהוא קטן, ומציאת עבדו ושפחתו העברים, ומציאת אשתו שהיא מגורשת ואינה מגורשת אינה שלו ואם נתנו מתנה לקטן הסמוך על שולחן אביו הרי היא של אביו אבל לא בבנו הגדול. יתום הסמוך על שלחן אחרים מציאתו לעצמו:

ביאור: הסמוכים על שלחנו אף על פי כו', כך היה נראה ישר לחכמים לשלם הטוב לעושה עמו טוב, שמזין אותו אף על פי שאינו חייב לפרנסו כי אם עד ו' שנים, משא"כ אחין המפרנסים אחיותיהן אחר מיתת אביהם דמחויבים לפרנסן, משר"ה מציאתו לעצמו, וכמ"ש באה"ע סימן ק"ב סעיף ב' (סמ"ע), ע' בא"ח סי' שס"ו ס"י [כשמזכה להם ע"י אחר (את העירוב) לא יזכה על ידי בנו ובתו הקטנים, אפילו אם אינם סמוכים על שלחנו, ולא ע"י עבדו ושפחתו הכנענים, אבל מזכה הוא ע"י בנו ובתו הגדולים, אפי' סמוכים על שלחנו, ב"י המג"א: אף על גב דמציאת' לאביהם משום איבה מ"מ במה שהאב רוצה לזכות לאחרים ע"י בנו זוכין] (ש"ך), כל זה משום איבה, וכ"ז דווקא בבנו שדרכו לזונן תמיד, ואם לא יפרנסנו אביו לא יפרנסנו אחר, אבל אדם אחר מעלמא הסמוך לשולחן חבירו חנם כגון יתום קטן וכיוצא בו, אין סברא שמציאותו לחבירו, וכ"ש עבד או אמה שבשכר טרחם הם אוכלים, ובכלל זה הוא ג"כ מי שפסק לבנו מזונות על שולחנו דמציאתו לעצמו, שהרי דרך חיוב הוא נותן לו (ט"ז).

מציאת בתו נערה אף על פי כו', אע"פ שאינה ברשות אביה למוכרה בנערותה, אפ"ה תיקנו שתהא מציאתה לאביה משום איבה דביד אביה למוסרה בעל כרחא למנוול ומוכה שחין (סמ"ע), עי' אה"ע סימן ל"ז ובחלקת מחוקק שם ס"קא' המסתפק אם האב זוכה במתנתה, ולי נראה דזוכה במתנתה מהא דכתב בש"ע אר"ח סימן שס"ו סעיף י' שאינו מזכה עירוב ע"י בנו ובתו הסמוכים על שולחנו אפילו הם גדולים, ולא על ידי בתו אפילו אינה סמוכה על שולחנו כל זמן שלא בגרה, וכן ע"י בדברינו לעיל קע"ו ס"ב ד"ה וכן אם גנב (קצה"ח).

ומציאת עבדו כו' ואשתו כו', דידן כיד רבן ובעלה, וכל מה שקנו כאילו קנאן רבן ובעלה (סמ"ע).

וה"ה אם הרויחו כו', כל מתנה שנתנה לקטן הן על ידי אביו, הן על ידי אחר בדעת אחרת מקנה קנה (ש"ך בשם המהרש"ך), ויש אומרים שזה מחלוקת, ולכן המוציא מחבירו עליו הראיה (רע"א בשם השבות יעקב), ואם בנו לקח משהו, והאב לא מיחה רק אחרי שנפל ביניהם ריב, הוא של הבן (ש"ך סק"א, וכן רע"א כאן בשם שו"ת מה"ר בצלאל אשכנזי).

מת אינו מוריש מלאכת כו', פירושו, אם מת האב, אף שכבר הרויחו בסחורה או שכבר נעשתה המלאכה, מ"מ הואיל ועדיין בידו של הבן והאב מת, אינו מוריש, ואף המציאה שמצא בחיי אביו ולא תבעו אביו בחייו, ששמת אביו המציאה לעצמו (סמ"ע), בן שסיגל ממון לעצמו בחיי אביו, אזלינן בתר אומדנא מדלא תבע ליה מחל ליה, לא שנא מציאה לא שנא ריוח בסחורה (ט"ז).

עשו שאינו זוכה כזוכה [פי' אע"פ שאין לקטן זכיה במקום אחר, כאן עשו אותו שהיה כזוכה]. למה, עניים בעצמם מרוצים בזה [התקנה], כדי שישכרו את בניהם ללקט אחריהם. ונשואל שמפרש המשנה שאין להם זכיה [חולק על רבי חייא בר אבא, שאמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן] [זה שכתוב במשנה שמציאת בנו הגדול של עצמו ושל קטן של אביו] לא [כווננו באמרם] גדול, גדול ממש, ולא [כווננו באמרם] קטן, קטן ממש. אלא, גדול הסמוך על שלחן אביו [פי' שאביו מפרסו], זהו קטן [ומציאתו של אביו], וקטן [פי' ילד פחות מגיל י"ג] ואינו סמוך על שלחן אביו, זהו גדול⁸³ [ומציאתו של עצמו].

מציאת עבדו ושפחתו העברים הרי הוא של עצמן. למה. שלא יהיו אלא פועל, ולמדנו, מציאת פועל לעצמו⁸⁴. כמה דברים אמורים [שמציאת פועל של עצמן], בזמן שאמר לו, נכש עמי היום, [אן] עדר עמי היום. אבל [אם] אמר לו עשה עמי מלאכה היום, מציאתו של בעל הבית [ועבד זה כשקנאו רבו קנאו לסתם מלאכה].

אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן, כאן מדובר בעבד נוקב מרגליות, שאין רבו רוצה לשנותו למלאכה אחרת [שלא שכח שימצא מציאה מעולה משכר ביטולו, ואם קורה ומוצא, הוא שלו, ומשלם לרבו שכר ביטולו]. רבא אמר, כאן מדובר שמגביה מציאה עם מלאכתו [שלא ביטל כולם, ולכן הוא שלם עצמו]. רב פפא אמר [זה שלמדנו פועל מציאתו של בעל הבית], כגון ששכרו ללקט מציאות. ואין מדובר. שצף הנחר חוץ לגדותיו, [וצפו הדגים שם, וכשיבשו המים היוצאים נמצאו שם דגים הרבה].

אין מדובר השפחה הזוה. אם הביאה ב' שערות, למה היא אצלו [הרי היא יוצאה בסימנים]. ואם לא הביאה שתי שערות, אם יש לה אב, [המציאה] היא של אביו⁸⁵, ואם אין לה אב, שהיא תצא [מרשות האדון] במיתת האב. שאמר ריש לקיש, אמה העבריה קנה עצמה במיתת האב מרשות האדון מקל וחומר. וכין לא פירכו את ריש לקיש. נאמר מזה גם כן

⁸³ עי' ש"ע (ח"מ ס' ער ס"ב): הוב"ד לעיל הערה 81.

⁸⁴ עי' ש"ע (ח"מ ס' ער ס"ג): הוב"ד לעיל הערה 64.

⁸⁵ עי' רמב"ם (גז"א פ"ז ה"ג): מציאת בנו ובתו הסמוכים על שלחנו אף על פי שהן גדולים, ומציאת בתו הנערה אף על פי שאינה סומכת על שלחנו, ואפילו היתה מכורה אמה, ומציאת עבדו ושפחתו הכנענים, ומציאת אשתו הרי אלו שלו. אבל מציאת בנו שאינו סומך על שלחנו אף על פי שהוא קטן ומציאת עבדו ושפחתו העברים ומציאת אשתו שהיא מגורשת ואינה מגורשת כל אלו המציאות אינן שלו.

ועי' א"ש: על קטנה היא נמכרת קאי, והלשון אינו מדוקדק, ויתכן דנראה דאם נמכרת לאמה ויעדה האדון דפסק רבינו (ה' עבדים פ"ד ה"ט) דכאירוסין דמי, מסתברא דהבעל חייב לזונה, דהוי כהגיע זמן י"ב חודש ולא נשאו, דאוכלות משלו (כתובות ב' ע"א), ואין נותנין לו שנים עשר חודש, כיון דבעל כרחא ובע"כ דאב מיעדה תו חייב לנשאה בחופה, וכל כמה דלא נסיב לה חייב לזונה, ואולי זה כוון רבינו דהיתם מכורה לאמה ויעדה האדון, והיא נערה כעת אחר יעוד, וניזונית מהאדון, מציאתה לאביה משום איבה, דאם מת האדון חוזרת לרשות אביה ומצי מסר לה למנוול ומוכה שחין, וזבה"ז ליכא, לכן השמיט הש"ע, דוק:
⁸⁶ עי' ש"ע (אה"ע ס' צג ס"ב): האשה שהיה לה ספק גירושין ומת בעלה, אינה ניזונית מנכסיו, שאין מוציאין מיד היורש, מספק. אבל בחיי בעלה יש לה מזונות עד שתתגרש גרושין גמורים.

ביאור: אינה ניזונת מנכסיו, אף על גב דלא קבלה עדיין כתובתה אבל בחיי בעלה יש לה מזונות, הואיל והיא מעוכבת להינשא בשבילו ולפי זה אפילו אם כבר נתן לה כתובה (ט"ז).

עד שתתגרש גרושין גמורין, וכשנתגרשה לגמרי אף שלא נתן לה כתובה אפ"ה אין לה מזונות ודלא כהחולקין שיש לה מזונות עד שישלם לה כתובה עד פרוטה אחרונה (ח"מ), ו"א שזה מח' ולכ"ע אם מת קודם שסילק הכתובה אין לה מזונות מן היורשים וכן חלוצה אין לה מזונות וע"כ איירי דלא סילק לה הכתובה ומ"מ אין לה מזונות מטעם שמא גרושה היא (ב"ש). אשה שאמרה שלא בפני בעלה "גרשני בעל" ואח"כ בא בעלה ומכחשה, דאז אסורה להינשא ואח"כ באו עדים או שבעלה בעצמו הודה שגירשה חייב במזונותיה, משום שעל ידו היתה מעוכבת להינשא (פ"ח).

⁸⁷ עי' ש"ע (ח"מ ס' סה ס"א): המוצא שטר חוב, אף על פי שיש בו נאמנות, אפילו הוא תוך זמנו, ואפילו אין בו אחריות ולוה מודה, לא יחזיר, חיישינן לפרעון ולקנוניא. ואפילו אמר הלוח או המלוה: נקב יש בו בצד אות פלוני, לא יחזיר לא לזה ולא לזה. ואם מפורש בשטר בהדיא שאינו חייב באחריות, אם חייב מודה, יחזיר.

ביאור: אף על פי שיש בו נאמנות, אינו מועיל לא לענין לטרוף ולא לענין לגבות מן הלוח אם אינו מודה, כיון שנפל נחלשו לו, ונאמנות שלו הלך לו (ש"ך).

אפילו הוא תוך זמנו, אף על פי דחזקה שאין אדם פורע תוך זמנו כ"ל (ס' עח ס"א), מ"מ כיון שיש חלישות שנפילה אומרים שמא קרה שפרע ולכן לא נזהר בשמירתו (סמ"ע).

פירכה [על דברי ר"ל]. לא, באמת שישנו לאב, ומהו הרי הן שלהן, להוציא [מדעתן] של רבה.

מציאת אשתו [שגורשה הרי זה שלה]. וכי צריכים לכתוב מציאת אשתו אחרי ש[גירשה] [הוא שלה, הרי זה] פשוט. כמה מדובר כאן, במגורשת ואינה מגורשת. שאמר רבי זירא אמר שמואל, כל מקום שאמרו חכמים מגורשת ואינה מגורשת, בעלה חייב בזמנותיה⁸⁶. למה אמרו רבנן מציאת אשה לבעלה, כדי שלא יהיה לו שנייה עליה, כאן יש לה איבה ואיבה.

משנה. [אחד ה]מוצא שטרי חוב, אם יש בהם אחריות נכסים [פי' שקרקעות של הלוח משועבדים להלוואה, לגבות מהם, ואפילו אם הלוח מכר אותם כבר, המלוה גובה מהם, אם אין ללוה כסף לשלם], לא יחזיר, שבית דין נפרעים מהם. [אבל אם השטרות] אין בהן אחריות נכסים, יחזיר, שאין בית דין נפרעין מהן, דברי רבי מאיר. וחכמים אומרים, בין כך ובין כך לא יחזיר, מפני שבית דין נפרעין מהן⁸⁷.

גמרא. כמה מדובר. אם תאמר כש[זה] שהוא חייב [פי' הלוח] מודה [שלא שילם החוב]. כאשר יש בהן אחריות נכסים למה לא יחזיר, הרי הוא מודה [ואפילו אם הוא גובה מהלקוחות של הלוח, זה בדין שהוא גובה]. ואם כשאין חייב מודה, כאשר אין בהן אחריות נכסים למה יחזיר. אע"פ שלא יגבה מנכסים משועבדים [פי' קרקעות שמכר], הוא גובה מ[נכסים] בני חורים [פי' נכסי הלוח שלא נמכרו]. באמת [כל המשנה מדבר רק] כשהחייב מודה, וכאן טעם הרב, שחוששים שמא כתב ללוה בניסן, ולא לוה עד תשרי [ששועבד על נכסיו רק מתחיל בתשרי ולא בניסן], ובא לטרוף [מ]לקוחות שלא כדין [פי' אלה שקנו מניסן עד תשרי].

אם כן [חוששים למקרה כזה], כל שטרי שבאים לפנינו שנחשוש לו כך. כל שטרות, לא נחלשו, ואלה נחלשו [שכן נפלו, ויש לומר שאם היה כשר הוא היה נזכר בו יותר].

אלא זה שלמדנו, כותבים שטר ללוה אף על פי שאין המלוה עמו⁸⁸, איך כותבים לכתחילה. שנחשוש שמא כתב ללוה בניסן, ולא לוח עד תשרי, ובא לטרוף מלקוחות שלא כדין. אמר רב אסי,

דחיישינן לפרעון, ונתבטל השטר, ולקנוניא, ולא שייך כאן לומר עדי בחתומיו זכין לו (ש"ך), טוען להד"מ ובאו עדים שלוה ואח"כ טוען פרעתי דזה הוי הוחזק כפרן דאפילו מביא עדים שפרעו אינו נאמן, דכיון דאמר להד"מ כאומר לא פרעתי דמי ואפילו עדים לא מהני שהרי הודאת בעל דין יותר ממאה עדים דמי וכמבואר לקמן (ס' עט ס"א), וכיון דאפילו עדים לא מהני אם כן ריעותא דנפל לא אלים מעדים ואזלינן בתר הודאתו דהוי כמאה עדים. חלוקה השנית במי שאמר לו צא תן לו ואמר פרעתי ועדים מעידים שלא פרע דהוי הוחזק כפרן לאותו ממון, ועיין לקמן (ס' עט ס"ג) דבזה אם מביא עדים שפרע אח"כ מהני, בזה כיון דיכול להיות שפרע שהרי עדים מהני, ומשום הכי בנפל ואיתרע ולא נזהר לשומרו לא מהני הוחזק כפרן, והיינו דאמר ומשום דהוחזק כפרן תו לא פרע (קצה"ח).

ואפילו אמר הלוח או המלוה נקב כו', הטעם שנשתהה ביד המלוה וידע בו הסימן ואפשר שנפל מיד הלוח והוא פרוע, וגם הלוח שכתב שטר אף על פי שאין המלוה עמו עומד בזה הסימן בעודו בידו ואפשר שנפל מיד המלוה (סמ"ע), כלומר שאין הלוח מודה אלא שאומר שפרעו ומידו נפל ונתן בו סימן, אפ"ה אין מחזירין לידו, והוא הדין כשהמלוה נותן סימן זה לא מהני לענין לגבות מהלוח עצמו, אבל סימן אחר מובהק מהני. ולענין לגבות ממשעבדי לא מהני סימן כלל היכא דאיכא למיחש שהלוח הגיד לו הסימן, או שהלוח יודע ג"כ הסימן ועושה עצמו כלא יודע, שהרי אפילו שניהם מודים חיישינן לקנוניא (ש"ך), אין לשונו של הסמ"ע מכוון, שהרי בשטרי דלאו אקנייתא אין כותבין ללוה בלא מלוה כדלעיל (ס' לט ס"ג), ומסתמא מיירי הכא אפילו בשטרי דלאו אקנייתא. אלא עיקר טעמא הוא שהשטר הוא מתחילה ביד לוח גם כן (ש"ך), והיינו בין שהלוח נותן הסימן ובין המלוה נותן הסימן אין להחזיר, שהרי הלוח יודע מסימנן שיש בשטר דהיה בידו קודם שמסרו למלוה, והמלוה נמי יודע שהיה תחת ידו עד שפרע. וא"כ נראה דהיינו דוקא כשטוען הלוח פרעתי, אבל אם טוען כתבתי ללוה ולא ליתיה בזה מהני סימן דמלוה, דאם לא מסרו לו מנא ידע הסימן בשטר. ואפשר דהלוח נאמן במגו דפרעתי, אלא דבש"ך (ס' רצ"ג). העלה דלא מהני מגו נגד סימן וצ"ע (קצה"ח), עי' ש"ך "מובהק" היינו קשורין וכרוכין, ועיין לקמן סעיף ט' ו' מה שכתבתי בזה (נתה"מ).

אות פלוני. אבל סימן מובהק שאינו בגוף השטר ודאי מהני כשלמדנו (ב"מ כ, א) כרוכין וקשורין. ובש"ך (סק"ב) כתב דהיינו דוקא מבני חרי אבל לגבות ממשעבדי לא מהני, כיון דאפילו שניהם מודים לא מהני וחיישינן לקנוניא ה"נ חיישינן דהלוח ידע הסימן והגיד לו ע"ש. אבל כבר הריגש בזה בשיטה מקובצת (שם ד"ה או אגודה) גבי אגודה של שטרות, ומתוך דא"כ יתן הוא בעצמו הסימן ומסדרנו לו בצנעא לקנוניא, לכן ל"ל דדוקא לעיל דלא ידעינן של מי הוא בלא הודאה אין לנו לעשות על פי הודאה כלל דחיישינן לקנוניא, אבל הכא דלא אזלינן בתר הודאה כלל כי אם בתר סימנא ניחא עכ"ל (קצה"ח).

⁸⁸ עי' ש"ע (ח"מ ס' לט ס"ג): הוב"ד לקמן הערה 89.

[זה שכתוב שכותבים שטר ללוה אע"פ שאין המלוה עמו היינו רק] בשטרי הקנאה⁸⁹, שכן משעבד את עצמו [פ"י שמקנה לו נכסיו מהיום, בין ילוה בין לא ילוה יגבה מהן לאותו זמן מהיום]. אם כן, המשנה שלנו שכתוב "אם יש בהן אחריות נכסים לא יחזיר" והעמדנו אותו כשחייב מודה, ומשום שמא כתב ללוה בניסן ולא לזה עד תשרי ובה לטרוף לקוחות שלא כד"ן, למה שלא יחזיר. תראה אם הוא שטר הקנאה, הרי שיעבד את עצמו, ואם זה לא שטר הקנאה, אין לחשוש, שהרי אמרת שלא כותבים כאשר אין המלוה איתו [ונותן מעות בפניהם].

"אל רב אסי, אף על גב שאין השטר שטר הקנאה, כאשר אין המלוה איתו לא כותבים, [והמקרה של] המשנה שלנו, כיון דנפל נחלש [אמיתות של אותו השטר], וחוששים אולי קרה [שסופר] כתב [שטר ללוה ללא מלוה].

אביי אמר, [זה שכתוב שכותבים שטר ללוה ללא מלוה היינו] אפילו בשטר שאינו שטר הקנאה, ואין חשש של טריפת הלקוחות, שכן העדים [של השטר] בחתימתם מזכים לו [למלוה השעבוד ואפילו לא הלוה המעות עד אחרי זמן]. אביי לא רצה לתרץ כמו רב אסי. משום שקשה לו, כיון שאמרת שלא כותבים שטרות אינם שטר הקנה כאשר אין המלוה איתו, אז אין לחשוש שמא היה מקרה וכתבו.

אלא זה שלמדנו, מצא גיטי נשים או [שטר] שחורוי עבדים, או צואת שכיב מרע, או [שטר] מתנה [של נשד] או [בריא] או שוכרים [פ"י פרעון חוב], הרי זה לא יחזיר, שמא כותבים היו ונמלך עליהם שלא לתנם. וכאשר נמלך עליהם מה זה משנה. והרי אמרת העדים [של השטר] בחתימתם מזכים לו. היינו במקום שהגיע לידו [לבסוף ואפילו לאחר זמן זכו לו חותמיו לגבות מזמן הכתוב בו], אבל במקום שלא הגיע לידו, לא אומרים [שהעדים מזכים לו משעה שחתמו].

⁸⁹ כותבין שטר ללוה, אף על פי שאין המלוה עמו. (מיהו אם המלוה מוחה שלא לכתוב השטר ללוה, אין כותבין בעל כרחו). ואין כותבין שטר למלוה, עד שיהא לוח עמו. ואפילו אומר המלוה לעדים: כתבו השטר וחתמוהו, ויהיה בידכם, ואם [יבא הלוה להקנות] [יצא הלוה לתקנו] ממנו תתנוהו לי, ואם לאו, תקרעוהו, אין שומעין לו. במה דברים אמורים, בשטר שיש בו קנין, שהרי משעה שקנו מידו נשתעבדו נכסיו לו או שכתב בשטר בהדיא שהנכסים יהיו משועבדים לו מעכשיו, אבל שטר שאין בו קנין, אפילו מסר מעות ללוה בפנינו, אין כותבין אפילו ללוה, עד שיהיה מלוה עמו ויתן השטר ביד המלוה בפנינו, שמא יכתוב עתה ללוה ממנו בניסן, ולא ילוה ממנו עד תשרי, או [ללוה אבל] לא ימסור לו השטר, ונמצא המלוה טורף בשטר זה מניסן, שלא כד"ן, שלא הגיע לידו עד תשרי. הגה: אמר: קנו ממני שאני חייב לפלוני כך וכך וכתבו לו, הרי אלו כותבין ונותנין לו, ואין נותנין אותו ליד הלוה. אבל אם אמר: כתבו ותנו אותו ביד, לא יתנו למלוה, ולא יזכה המלוה עד שיצא מתחת יד הלוה.

ביאור: כותבין שטר ללוה כו', ע"י לעיל סק" דכותבין כשמכירין הלוה לחוד אע"פ שאין מכירים להמלוה, כיון שאין כותבין בלשון נוכח, ואין אדם חוטא ולא לו (סמ"ע), ע"י לעיל סעיף ז' סק", וע"י לקמן (ס"י רלח ס"א) ומה שכתבתי שם סק". (ש"ך), אבל שטר משכונא אין כותבין אא"כ מלוה עמו, ע"י לקמן (ס"י סה סוף ס"א), אמנם לפמ"ש שם סק"ב. כותבים גם שטר משכונא ללוה בלא מלוה (פ"ת).

אין כותבין בעל כרחו, דלא ניחא ליה להשביע נפשו, בפרט בדבר שאינו שלו (סמ"ע).

ואפילו אומר המלוה לעדים כתבו כו', ואפילו בא הלוה לפני עדים בלא המלוה, וקנו מידו שחייב לפלוני כך וכך, אפילו הכי אין שומעין להמלוה שבא אחרי כן ואומר לעדים כתבו לי שטר על פלוני הלוה שקנה לפניכם והודה שחייב לי כך וכך, כיון שהקנין היה שלא בפני המלוה, דקנין כזה לא ניתן מסתמא להכתב, ע"י לעיל סק"טו. (סמ"ע), לפי שבשעת כתיבה הוא שקר ואולי מערים הוא. וע"י לקמן (ס"י מו ס"ד סק"ג ו"ט). (ש"ך).

כתבו השטר וחתמוהו, בכתיבה לחוד אין קפידא כל זמן שלא חתמוהו (סמ"ע). ואם יבא הלוה להקנות כו', פירוש אם יבוא היום, דאל"כ יהיה מוקדם (סמ"ע). בד"א בשטר שיש בו קנין, זה מתייחס למה שכתב בריש הסעיף, וללמד שאפילו ללוה אין כותבין שטר אלא א"כ קנו מידו כו', ויש חולקים, וס"ל דעדין בחתומי זכין להמלוה משעת החתימה אפילו לא בא השטר לידו עד לאחר זמן, ויש דעה ג' המחלק בין דבר שאינו בידו כגון שטר הלואה, לא אמרינן עדין בחתומי זכין לו עד דמטא לידיה, ובין דבר שהוא תחת ידו דזכה משעת החתימה, וע"י לקמן (רמ"א ס"י סה ס"ג), וקשה על הרמ"א שלא הזכיר ב' שיטות אלה, ואפשר שהרמ"א פסק למסקנה כדעה הראשונה, וע"י לקמן (ס"י מג סט"ו סק"ב). וס"י מט ס"ז סק"ג. וס"י סה ס"ג סקמ"א. (סמ"ע), ו"א דאין דעה שלישית, אלא דעה ב' והג' הם זכ"ל כמש"כ בדעה ב' ע"י מה שכתבתי לקמן (ס"י סה ס"ד סק"ז), והמוחק יוכל לומר קים לי כגון הני רבוותא, כגון בשובר אם האשה מודה, פשיטא דמצי הבעל לומר קים לי כ"י וסיעתו, ואף על גב דזבינתא לכתובתה בטובת הנאה לאחרים קודם שמסרה השובר לידו, זכה הבעל בשדה המיוחד

אלא המשנה שלנו, שכתוב, מצא שטרי חוב, אם יש בהם אחריות נכסים, לא יחזיר. והעמדנו אותו כשחייב מודה, ומשום שמא כתב ללוה בניסן ולא לזה עד תשרי. זה מובן לרב אסי, שאמר [שמדובר] בשטרי הקנאה, שהוא מעמיד אותו בשטר שאינם שטר הקנאה, וכמו שאמרנו.

אלא לאביי, שאמר העדים [של השטר] בחתימתם מזכים לו, מה אפשר לומר. אמר לך אביי, הסיבה של המשנה שלנו, שחוששים לפרעון והערמה⁹⁰ [שמא פרעו ונפל מהלוה ועכ"ז מודה שלא פרע כעצה בין המלוה ללוה של רמאות לטרוף את הלקוחות שלקחו ממנו קרקע שלא באחריות ויחלקו ביניהם]. [אבל קשה על אביי הר"ן לפי שמואל, שאמר, לא חוששים לפרעון והערמה [אפילו אם אין חייב מודה, שאם היה שפרעו היה קורע אותו מיד], מה אפשר לומר. זה מובן אם הוא סובר כמו רב אסי, שאמר [שהמשנה מדבר] בשטרי הקנאה, הוא מעמיד את המשנה שלנו בשטרות שאינם שטרי הקנאה, אלא אם הוא סובר כמו אביי, שאמר העדים [של השטר] בחתימתם מזכים לו מה אפשר לומר.

שמואל מעמיד את המשנה שלנו כשאין חייב מודה [בכתיבת השטר, והוא טוען שהוא שטר מזויף, וכיון שנפל נחלש נאמנות השטר, ולכן לא מקיימים השטר בחותמיו אפילו]. אם כן, כאשר אין בהן אחריות נכסים למה יחזיר. אע"פ שלא גובה מן המשועבדים, הוא גובה מבני חורים. שמואל [הולך] לטעמו, שאמר שמואל, אומר רבי מאיר, שטר חוב שאין בו אחריות נכסים, אין גובה לא ממשועבדים ולא מבני חורים. וכי מאחר שאינו גובה למה יחזיר. אמר רבי נתן בר אשעיא, לצור על פי צלוחיתו של מלוה. ושיחזירו ללוה לצור על פי צלוחיתו של לוח. לוח הוא [זה]

לכתובתה, ולא מפקינן מיניה, וקשה עלה רמ"א שלא הזכיר דעת. הבעל שהוא מוחזק, מצי למימר קים לי ככל הנך רבוותא דפסקו כאביי, אבל אם לא הגיע השובר לידו אח"כ, כגון שנאבד אחר שנמצא וכו"ג, נראה דצריך ליתן שדה המיוחד לכתובתה, לאותן שלקחו כתובתה בטובת הנאה, דבכה"ג לכ"ע מודה דלא אמרינן עדין בחתומי זכין לו, ע"י בתשובות מהר"ש כהן ספר ג' ס"י ט' (ש"ך). זה שעדין בחתומי זכין לו לא בעינן מטא לידיה, הוא דוקא בשטר מתנה ושחרור שגובה בשטר לבד, אבל בשטר הלואה ודאי דעל דעת ללוות הוא כותב ועל תנאי הלואה, ודאי דבעינן הלואה לבסוף, רק דלא בעינן דלימטי שטרא לידיה לבסוף, ואפילו נאבד השטר גובה למפרע משעת חתימה כשהלוה לבסוף. משום הכי בשובר אף שזוכה מיד בו למאן דס"ל עדין בחתומי זכין לו ולא בעינן מטא לידיה, מ"מ פרעון ודאי בעינן, דעל תנאי פרעון נכתב, ולכן כשהאשה מודה חשיב כפרעון, דדמי לאומר הריני כאילו התקבלתי, וזכה למפרע דדמי לתנאי דמעכשיו. מה שאין כן בשאר שטר דבעינן מטא לידיה, ולא יגמר הקנין של עדין בחתומי זכין לו עד דמטא לידיה, מחמת שהקנין של עדין בחתומי זכין לו הוא רק מדרבנן והם אמרו דבעינן מטא לידיה לגוף הקנין, מובן דכשמכר בינתים לא מהני מה שמטא לידיה אחר כך. ולענין גוף הדין שכתב הרבה פוסקים דבעינן בשטר הקנאה מטא לידיה. קשה, שהרי בקנין לבד אפילו לא כתבו כלל גובה ממשעבדי ואין יכול לטעון פרעתי כמבואר לעיל (סעיף ג' ובש"ך סק"ו), ודוחק לומר דכשאמר כתבו ותנו גרע. וצריך לומר, דמיירי דוקא בקנו מידו שלא בפני המלוה, ובזה בעינן ג"כ דוקא מטא לידיה, אפילו צוה הלוה בשעת קנין לכתוב וליתן [נתה"מ]. וע"י בתשובות ושב הכהן סימן ז' ח' מ"ש בענין זה באריכות. וע"י בתשובת הרדב"ז ח"א ס"י (סק"א) [תק"א] (פ"ת).

או שכתב בשטר בהדיא כו', במקור דברי הרמ"א נראה דמש"כ "אפילו אין מלוה עמו", אין כוונתו שאינו מוסר לו השטר מיד, אלא ר"ל אפילו אין המלוה עמו שילוח לו המעות מיד, אבל מ"מ בעינן שימסור לו השטר מיד באותו יום, וצ"ע בדברי הרמ"א (ש"ך), ע"י בתשובת בית אפרים חלק ח"מ ס"י ג' מ"ש בזה (פ"ת). אין כותבין אפילו ללוה, היינו דוקא כשיטנו השטר ללוה, או שיהא זמן מה תחת יד העדים, אבל אם נתנו מיד לעדים שיזכו העדים למלוה, ושיעמוד השטר בידם, מאותה שעה ואילך בשביל המלוה, כותבין, דבכה"ג הרי מלוה עמו, דזכין לאדם שלא בפניו (סמ"ע וש"ך).

יתן השטר ליד המלוה בפנינו, ו"א דאליבא דכו"ע אם המלוה עמו לפני העדים תו לא חיישינן, דודאי ימסרנו לידו מיד (סמ"ע), ו"א שאין צד כ"א זו (ש"ך). שמא יכתוב כו', ר"ל, כשלא מסר המעות ללוה בפנינו חיישינן שמא יכתוב כו', ועל כשמסר המעות כתב הטעם, או לא ימסור כו' (סמ"ע).

ילוח אבל, גורסים את המוסגר (סמ"ע). אמר קנו כו' וכתבו כו', מאכן מוכח דקנין שלא בפני המלוה לא ניתן מסתמא לכתוב, ומשום הכי בעינן שיאמר לעדים כתבו (כ"ל סוף ס"ד, וע"י סמ"ע סקמ"א). (ש"ך).

ע"י המשך בהערה לח.

קי"ג א מ"י פ"ה ט"ל
ג"ל ו'אבידע ה"ל א'
ו'פ"ה ט"ל ז'אבידע ה"ל א'
ה"ל ג ו'פ"ה ו'בלא פ"י
ש"ח ל' אחריות כ"ו
ס"ט ט"ז ל' ט"ז ט"ח ט"ח
ל' ט"ז ט"ז פ"א :

הא קאמר לא היו דברים מעולם . משמע שהלזה טוען שהוא
מוזיק ליתא למימר מה שטען לא היו דברים מעולם היינו
שאומר פרעתי ד"כ נהדר ליה ללוה לצור ע"פ זלוחותיו ועוד
דשמואל לא חייש לפרעון וקשה להפילו יש בו אחריות אמאי לא

יחזיר אם לא יקיימונו לא יגבה כלום
ואם יקיימונו בזין יגבה ואין לומר
דחיישין שמא יזילתנו שלא בפניו או
על הלוקחות ויתומים ולא נטענו
להם מוזיק משום דלא שכיח כמו
שאין טוענין ליתמי נאכסו משום
דלא שכיח כדחמרינן בהמוכר [את]
הבית (ב"ב דף ע"ט וס) וכיון דלא
טוענין להו מוזיק גם אין טוענין
להם פרוע הוא אע"ג דשמואל סבר
ב"ב מי שמא (ש"ס דף ק"ד) וס' מודה
בשטר שכתבו לריך לקיימו ונאמן
לומר פרוע הוא בזמנו דאי צעי אמר
מוזיק מכל מקום ליתמי וללוקחות דלא
טוענין מוזיק לא טענין פרוע הוא
הא ליתא להפילו לא נטענו להם
מוזיק הוא נטענו להם פרוע כדחמרי'
בהמוכר [את] הבית (ש"ס דף ע"ט

דאמר לא היו דברים מעולם אמר רבי אלעזר
מהלוקת בשאין חייב מודה דרבי מאיר סבר
שטר שאין בו אחריות נכסים אינו גובה לא
ממשעבדי ולא מבני חרי ורבנן סברי
(ממשעבדי הוא דלא גבי מבני חרי) מגבא
גבי אבל כשהייב מודה דרבי הכל יחזיר
*ולא חיישין לפרעון ולקנוניא ורבי יוחנן
אמר מהלוקת כשהייב מודה דרבי מאיר
סבר שטר שאין בו אחריות נכסים
ממשעבדי הוא דלא גבי אבל מבני חרי
מגבא גבי ורבנן סברי *ממשעבדי נמי גבי
אבל בשאין חייב מודה דרבי הכל לא יחזיר
דחיישין לפרעון תניא בוותיה דרבי יוחנן
ותיבתא דרבי אלעזר כחדא ותיבתא

אינו גובה לא מנכסים משועבדים ולא מבני חורין . אם אין
הלוה מודה דשטר לא טעבד צה נכסים לאו שטרלא הוא והוא
כמלוה על פה ושאין עליה עדים : ורבנן סברי . להא מיהא הוי
שטרלא שהא כמלוה על פה בעדים הלכך גבי מבני חרי ולהכי
לא יחזיר דכיון דנפיל אחרע ליה
ואמרין מוזיק הוא כדקאמר ליה :
ממשעבדי נמי גבי . כדמפרש לקמן
אחריות טעות סופר הוא וחיישין
לפרעון ולקנוניא : אבל כשאין חייב
מודה . ואפילו מודה שכתבו אלכ
שאמר פרעתי : דברי הכל לא יחזיר .
דחיישין לפרעון כדקאמר : אף על
פי ששניס מודים כו' . חיישין
לקנוניא : בזמן שהלוה מודה . שהוא
חייב לו : יחזיר למלוה . שאין כאן
קנוניא דלא גבי ממשעבדי : גובה
מנכסים משועבדים . ולא יחזיר ואפי'
שניהס מודים דחיישין לקנוניא :
פיני פרתי מלי סוי . וזאת אמרת
תיבתא דרבי אלעזר כחדא :
ומשי

רבינו חננאל

אמר ר' אלעזר רישא
דמנני בשפרי דאית
בהו אחריות דברי הכל
לא יחזיר . ובשאין בהו
אחריות מהלוקת אמר
חייב מודה ר"ם שאין
יחזיר דכל שטר שאין
בו אחריות נכסין אינו
גובה לא ממשעבדי ולא
מבני חרי . ר' יוחנן
אמר מהלוקת בשחייב
מודה וכו' . תניא בוותיה
דר' יוחנן מצא שטר
חוב אם יש בהו אחריות
נכסים אע"פ ששניהס
מדין לא יחזיר לא ליה
ולא ליה אין בהו אחריות
נכסים בזמן שמודה
הלוה יחזיר למלוה אין
הלוה מודה לא יחזיר לא
לזו ולא לזה ששטר
שאין בו אחריות נכסים
אע"פ שאינו גובה
ממשעבדי גובה מבני
חרי דברי ר"ם . וחכ"א
אחד זה ואחד זה גובה
משעבדי * . פי' בהא
מתיבתא בשטר שאין בו
אחריות בזמן שהלוה
מודה יחזיר דהא כל
גבי אלא מבני חרי דברי
ר"ם וחכ"א לא יחזיר
שגם שטר שאין בו
אחריות גובה ממשעבדי
נמצאת הלוקתם בשחייב
מודה תיבתא דשמואל
ור"א דאמרי מהלוקת
בשאין חייב מודה וכי
ר"ם סבר כי שטר שאין
בו אחריות נכסים אינו
גובה לא ממשעבדי ולא
מבני חרי ובהא מתיבתא
קתני כי שטר שאין בו
אחריות נכסים ובהבנא
חרי דברי ר"ם וברישא
דמתני' בשפרי שיש
בהו אחריות לא יחזיר
ר"א כלום . שמואל דאמר
כולה מתני' בשאין חייב
[מודה] אבל בשחייב
מודה דברי הכל יחזיר
לא חייש רבנן ופתייתא
דקתני אע"פ ששניהס
מדין לא יחזיר מאי
שפסא לא יחזיר לאו
משום דחיישין לפרעון
ולקנוניא הלכך עור הייא
תיבתא למאן דתני בהויא
לא חיישין לפרעון .

דשמואל בתרתי מצא שמרי חוב ויש בהם אחריות נכסים אף על פי ששניהם
מודים לא יחזיר לא לזה ולא לזה אין בהו אחריות נכסים בזמן שהלוה מודה
יחזיר למלוה אין הלוה מודה לא יחזיר לא לזה ולא לזה דברי רבי מאיר שהיה
רבי מאיר אומר שמרי (ב) שיש בהם אחריות נכסים גובה מנכסים משועבדים
ושאין בהם אחריות נכסים גובה חורין וחכמים אומרים אחד זה
ואחד זה גובה מנכסים משועבדים תיבתא דרבי אלעזר כחדא דאמר לרבי
מאיר שטר שאין בו אחריות נכסים אינו גובה ממשעבדים ולא
מנכסים בני חורין וקאמר בין לר' מאיר בין לרבנן לא חיישין לקנוניא ובריייתא
קתני שטר שאין בו אחריות נכסים ממשעבדי הוא דלא גבי הא מבני חורין
מגבא גבי וקתני בין לר"ם בין לרבנן חיישין לקנוניא דקתני אע"פ ששניהם
מודים לא יחזיר לא לזה ולא לזה אלמא חיישין לקנוניא והא הני תרתי הוא
חדא

ר"ל מ"ז

[לקמן יד. ע"ז]

הגהות
ה"ב

(ח) ב"ב ט"ה
ר"ע אומנ
שערי מוכ שיש

(ש"ס) דרב דשמואל דאמרי תרייהו כ"בז מרע שאמר מנה לפלוני צדי אמר תנו טענין לא אמר תנו אין נותנין ומפרש הס' דנקיט
שטרלא אמר תנו קיימיה לשטרלא לא אמר תנו לא קיימיה לשטרלא חלמא טענין מוזיק הוא כשציל יתומים דרב סבר כ"בז דכחות
(דף י"ט) . מודה בשטר שכתבו אין לריך לקיימו ולא טענין פרעתי א"כ אי לא קיימיה לשטרלא טענין מוזיק ור"כ אמאי לא יחזיר
ואין לומר דכיון דנפיל אחרע ליה הלכך אפילו יקיימונו יש לחוש שמה מוזיק הוא ולכך קאמר לא יחזיר פן יטרוד כשהשטתה הנפילה דהא
חמרין לקמן (דף ע"ז) : אמר שמואל מלא שטר הקגאה יחזיר דאי משום כתב ללות ולא לזה כו' משמע דאין הלוה בפניו שהוא מודה
דקאמר שמה כתב ללות ולא לזה ואמאי יחזיר יחוש שמה מוזיק הוא ואפילו אם מקיים אותו אינו מועיל וכן רב אסי דאמר לקמן
(דף ע"ז) : המולא שטר שכתבו בו הכסף אמאי יחזיר יחוש שמה מוזיק הוא ותמימות הדינין וי"ל דמילתא דשמואל רב אסי מירי שאין
הלוה בפניו ולכך יחזיר ואין לחוש שמה מוזיק הוא וכשיצילא לגבות נטעון מוזיק ואם יקיימונו יגבה ואפי' אם יבא ח"כ הלוה ויטעון
מוזיק הוא אין לחוש כיון שכל לידו בהישר וכן משמע לעיל (דף ע"ז) : דקאמר ואחר שמה שטר שפיל ליד דיין כו' משמע אם המלוה
מלאו גובה כיון שכל לידו בהישר אבל הכא במתני' איירי שהלוה בפניו בשעת מליאה וטוען מוזיק ולכך כיון דליתא ריעותא דנפילה
וגם טוען הלוה בזדאי מוזיק לא יחזיר כי יש לחוש שמה יגבה מיתומים ולקוחות או שלא בפניו ע"פ קיום השטר והקיום אינו מועיל כי
שמה טרח לזיית השטר בצוב עד סבכורים העדים שהיה חתימתן כי היה דגט פשוט (ב"ב דף ק"ס) . למנח ידיה אורגוקא וכתב שרבא
בעלמא היה סבור שהיה חתימתו ומיהו מלוה עלמא יכול להיות שיגבה ע"פ קיום לפי שהוא יודע בלמת שהוא מוזיק יערה לסבור ראייתו
*וא"ל לעיל (דף ע"ז) : דאמר רבי יוסי ככל ליד דיין הרי הוא בחזקתו ולא חיישין לפרעון ור"ע' דמשמע שהלוה בפניו וטוען פרעתי דומיא
ואפילו מקייים לא מהני ליה כדפרישית וי"ל דאין זה מגו דטוב לו לומר פרעתי שלא יכחישו שום אדם מלומר מוזיק כי יראה פן יקיימונו
דרישא דגשים דקוקין בשטר ואמאי לא יהא נאמן לומר פרעתי כשאינו יודע שכתבו אלכ דבר שאין בו אחריות ור"כ אמר מודה דאין בו אחריות
אע"פ שהקיום אינו מועיל לגבות בו מכל מקום אין עושן דבר שיכול להכחישו ואם נאמר שמה הלוה בפניו בעלמא הוא גובה ע"פ קיום
מזינו למימר דרי' הוא בחזקתו לא שיחזירנו למלוה שיש לחוש פן יזילתנו על יתומים ולקוחות אלא אם חיישין מלוה בצדוד ביד המולא
יגבה מן הלוה ולא חיישין לפרעון : **דברי** הכל יחזיר לחוש שמה מוזיק הוא וכשיצילא לגבות נטעון מוזיק ואם יקיימונו יגבה ואפי' אם יבא ח"כ הלוה ויטעון
ולקנוניא משום כי בו אחריות נכס דבשאין בו אחריות לא שייך קנוניא דלא גבי ממשעבדי דלא ידע ברייתא דבסמוך ח"ג רבי אלעזר סבר
דאין בו אחריות גבי ממשעבדי לרבנן דאחריות ט"ם הוא אע"ג דלא ידע ברייתא דבסמוך דסבר אי לא טעות סופר הוא מבני חרי נמי
לא גבי דכיון שמהל השעבוד מחל גם הקרן כמו לרבי מאיר וכן משמע קלת דקאמר מהלוקת כשאין חייב מודה דהיינו באין בו אחריות
ועל זה קאמר בתר הכי אבל חייב מודה לפרעון ולקנוניא לא חיישין משמע דאין בו אחריות קאי : **הא** מבני חרי גבי . בלא דיוקא הוי
מני לחתימא דקתני בהדיא וגובה מנכסים בני חורין אלא שכן דרך הגמרא : **ארכמא** חיישין לקנוניא . ור"ע' דמזינו למימר טעמא
דלא יחזיר משום דשמה כתב ללות בניסן מ"מ קשיא דר"א דאמר יחזיר ולא חייש : **הני** תרתי מילי גינהו חדא היא . ור"א' ואמאי חדא
היא הלא לא הוהך לומר ר"א אבל כשהייב מודה דברי הכל יחזיר לפרעון ולקנוניא לא חיישין דהו"ל בין בצמורה בין באינו מודה לרבי
מאיר יחזיר באין בו אחריות דאינו גובה בו כלום ולרבנן לא יחזיר דגבי ממשעבדי וחיישין לקנוניא וי"ל דהא דקאמר לפרעון ולקנוניא לא
חיישין מתיבתא קשייהא דתנן וכל מעשה ב"ב יחזיר אלמא לא חיישין לקנוניא ולא ועמידטו בשטרי חלעפתא כדרי' לקמן (דף ע"ז) וכיון
דמכח מתיבתא קאמר לא חשיב לה אבל מה שמפרש דלר"ם אין חיישין לקנוניא לא חיישין עליון כלום בלתי בו אחריות אורחא המסין לפרש
ולכך קאמר חדא היא ולשמואל בתרתי משום דהא דקאמר לא חיישין לפרעון ולקנוניא לא מכל מהלוקת אורחא המסין לפרש
קאמר ליה מלא שטר הקגאה בשוק כו' :

ע"ין כחוס' פ'
מי שיהי כשו'
דף ע"ז ד"ה
ד"ה ר"א

שאמר, לא היו דברים מעולם.

אמר רבי אלעזר, מחלוקת בשאין חייב מודה, שרבי מאיר סובר, שטר שאין בו אחריות נכסים, אינו גובה לא ממשועבדים ולא מבני חורים [שכן שטר שלא משעבד בה נכסים אינו שטר והוא כמו מלוה על פה, ושאין בה עדים], ורבנן סוברים, גובה [מבני חורים, שהוא נחשב כשטר לענין זה והוא כמלוה על פה בעדים]. אבל כשחייב מודה, דברי הכל יחזיר, ולא חוששים לפרעון והערמה.

ורבי יוחנן אמר, מחלוקת כשחייב מודה, שרבי מאיר סובר, שטר שאין בו אחריות נכסים, לא גובה ממשועבדים, אבל גובה מבני חורים. ורבנן סוברים, [גובה] גם כן ממשועבדים⁹¹ [שאחריות טעות סופר, וחוששים לפרעון והערמה]. אבל כשאין חייב מודה [אע"פ שמודה שכתבו אלא שאמר שפרעון], לפי כולם לא יחזיר, שחוששים לפרעון [כיון שנפל נחלש כחו של השטר, וחוששים לזיוף].

יש ברייתא כמו רבי יוחנן, וזה פרכה לרבי אלעזר באחד, ופרכה לשמואל בשתי [דבריים], מצא שטרי חוב ויש בהם אחריות נכסים, אף על

⁹¹ ע"י שר"ע (ח"מ ס' לט ס"א): המלוה את חבירו בעדים, או שהודה בפני עדים שהוא חייב לו, ונקרא מלוה על פה, ואינו גובה מהמשועבדים. והמלוה את חבירו בשטר, (גובה מן המשועבדים) אפילו לא כתב אחריות, דקיימא לן אחריות טעות סופר הוא. ואם יש עדים שקנו מידו, אפילו לא נכתב, גובה ממשעבדי. הגה: ועיין לקמן סימן ס"א סעיף ב' וסעיף ו' איזה מקרי שטר, ועיין לקמן ריש סימן רכ"ה מדין אחריות טעות סופר.

ביאור: או שהודה בפני עדים כו', הא דמהני קנין בהודאה, היינו שקנו מידו שיתן לו חובו עד זמן פלוני, אבל אם אמר סתם הנני מודה לך בקנין בפני עדים שאני חייב לך, לא חייב שלא הקנה לו עתה שום דבר. ועיין לקמן (ס"מ ס"מ"ע סק"א) (סמ"ע), ו"א דמועיל הקנין אף בכה"ג, וצ"ע לדינא. ועיין בספר גדולי תרומה שער מ"ב ח"ה [ס"ג] דף [ק"פ"ב ע"ג]. מיהו כל זה לענין שיהא טורף ממשעבדי, אבל לגבי עצמו פשיטא דמהני הודאה אף בלא קנין כשאמר אני מודה שאני חייב לך, (ש"ך) לא דמיק ה"ש בסק"ד. דאפילו לא התנה אמרינן אחריות טעות סופר הוא, מ"מ אם לא הלוה והודה בקנין שחייב לו מכבר מלוה על פה, נראה דלא אמרינן ביה אחריות טעות סופר, שהרי עיקר הטעם דאמרינן אחריות טעות סופר, הוא משום דלא שדי אינש זוזי בכדי, (ע"י סמ"ע סק"ד. וש"ך סק"ד), וזה שייך בשעת הלוואה כשלא רצה המלוה להלוות עד שיכתוב לו שטר או עד שיקנה בקנין סודר, אמרינן אף דלא התנה המלוה באחריות, כיון דהתנה על קנין סודר או שטר, ודאי דטעה במה שלא התנה באחריות, וכונתו היתה גם כן על אחריות, דלא שדי זוזי בכדי. אבל כשבא הלוה ומודה בקנין סודר על מלוה בעל פה שחייב לו מכבר זמן רב ולא התנה על אחריות, היאך שייך לומר שהלוה טעה ושכח להתנות אחריות, שהרי על הלוה לא שייך סברא דלא שדי זוזי בכדי, והמלוה אין לו כח להתנות באחריות, לומר עליו שטעה במה שלא התנה. ואף שהסמ"ע בסק"ב. כתב טעם אחר, משום כיון דהקנה לו בעין יפה, ודאי אין מקפיד בקלא, ואמרינן דמסתמא הוציאו העדים הקול, מ"מ נראה למוכרח הוא לטעם דלא שדי זוזי בכדי ג"כ, וללא סברא דלא שדי זוזי בכדי לא אמרינן דטעה, וכיון דלא התנה באחריות הוי כפירש שלא באחריות, רק מחמת סברא דלא שדי זוזי בכדי אמרינן דטעה, וא"כ בהודאה דלא שייך סברא זו, לא שייך לומר אחריות טעות סופר. ולכן מובן שבקנין סודר שיתן לו חובו עד זמן פלוני לא טריף ממשעבדי כשלא התנה [דלא כסמ"ע סק"ד. וש"ך סק"ד], ומה שמובא בסמ"ע לעיל, הוא רק לענין אם יכולין לכתוב בלא אמר "כתבו", שאין ממש בקנין זה, כדשאינו מקנה לו שום דבר הוי קנין דברים דלא מהני אף לענין כתיבה, משא"כ במקנה ליתן חובו עד זמן פלוני דלא הוי קנין דברים וכתובין, ומיירי כגון שמתחילת הלוואה היה על זמן ארוך, ונתרצה בשעת הודאה לשלם בזמן קרוב. אי נמי מיירי להיפך, שמתחילת הלוואה היה על זמן קרוב, ונתרצה המלוה להמתין לו על זמן ארוך, ושיקנה לו בקנין סודר בשעת הודאה, דזה דמי למכירה ושיקן סברא דלא שדי זוזי בכדי, אמרינן ביה אחריות טעות סופר (נתה"מ).

ואינו גובה מהמשועבדים, משועבדים נקראים נכסים שמכר הלוה או נתן במתנה לאחרים אחר שלוה מהמלוה. וה"ט דאינו גובה מהם, משום דאינהו לא ידעו בהלוואה, דעדים בלא שטר לית ליה קול, דכיון דמסתמא לא ניחא ליה ללוה דליפוק עליה קול דהוא חייב, העדים אינם מוציאין הקול ויפסיד הלווקח, וה"ה המקבל מתנה, דבענינים הללו נתנו למקבל מתנה דין לוקח, דאילו לא שקיבל הנאה ממנו לא היה נותן לו, אבל כשקנה בקנין סודר לפני עדים, אמרינן כיון דהקנה לו בעין יפה ל"כ ודאי אינו מקפיד בקול, ואמרינן דמסתמא הוציאו העדים הקול, ומשום הכי מסיק המחבר וכתב דבקנין לחוד אפילו לא נכתב השטר גובה ממשועבדים, וכזה דוקא כשהעדים לפנינו וזוכרין זמן הקנין, דאל"כ אעפ"י שהלוה מודה לו שקנה מידו מזמן זה, וגם יש עדים אחרים שראו הקנין, מ"מ הן לא מוציאין הקול אלא העדי קנין עצמו, ויש לחוש שמה העדים עצמן שכתוהו, ואינו גובה ממשועבדים מזמן הקנין אלא ה"ש שטר ביד המלוה ונזכר בו זמן הקנין, דאז גובה מאותו זמן (סמ"ע), מ"ש הסמ"ע לחלק בין כשהעדים לפנינו או לא, וכ"כ עוד לקמן (סי' מג סק"ל), ולא נהירא, כמ"ש לקמן (שם סק"ה). (ש"ך), מ"ש הסמ"ע, היינו דוקא כשאין העדים לפנינו, דזה בלאו הכי אין גובים

פי ששניהם מודים [חוששים להערמה], לא יחזיר לא לזה ולא לזה. [ואם הוא שטר שאין בהן אחריות נכסים, בזמן שהלוה מודה [שהוא חייב לו], יחזיר למלוה [שאין כאן הערמה שאל גובה ממשועבדים, ואם אין הלוה מודה, לא יחזיר לא לזה ולא לזה, דברי רבי מאיר. שהיה רבי מאיר אומר, שטרות שיש בהם אחריות נכסים, גובה מנכסים משועבדים, ושאין בהם אחריות נכסים, גובה מנכסים בני חורים. וחכמים אומרים, בשניהם גובה מנכסים משועבדים.]

זה פרכה על רבי אלעזר באחד, שאמר, לפי רבי מאיר שטר שאין בו אחריות נכסים אינו גובה מנכסים משועבדים ולא מנכסים בני חורין, ואמר בין לרבי מאיר בין לרבנן לא חוששים להערמה. וכתוב בברייתא, שטר שאין בו אחריות נכסים, לא גובה ממשעבדים, הרי מבני חורין, גובה. וכתוב גם לרבי מאיר וגם לרבנן חוששים להערמה, שכתוב, אף על פי ששניהם מודים, לא יחזיר לא לזה ולא לזה. אלמא, חוששים להערמה. והרי שנים אלה הם

ממשעבדי שהרי יכול לטעון פרעתי אפילו תוך זמנו כמבואר לקמן (ס"ה). רק שטעם הסמ"ע צריך באם העדים לפנינו ואין זוכרים זמן הקנין, ויש עדים אחרים שזוכרים הזמן, שאין מצטרפים לגבות מזמן הקנין מטעם שכתב הסמ"ע, והיינו דחיישינן כיון שרואין שאין העדים זוכרים הזמן אמרינן מסתמא שכחו ביום הקנין להפקיע הקול, דאם היו מפקיעין הקול ביום הקנין, היו בודאי זוכרים זמנו. אמנם נראה דאם העדים לפנינו ואין זוכרים אם היה הקנין בראש חודש ניסן או בראש חודש אייר, דגובה על"פ מראש חודש אייר, דביום שזוכרין שאז ודאי כבר היה הקנין, בודאי הפקיעו הקול באותו יום. וכן מנהג העולם, שאם העדים מסופקים באיזה יום היה הקנין, שכתובין בשטר היום שברור להם שאז היה כבר הקנין. רק דעת הסמ"ע שאין מצטרפים עדות אחרים שזוכרים הזמן, לכתוב מאותו זמן שזוכרין העדים האחרים (נתה"מ).

גובה מן המשועבדים כו', ו"א הטעם דשעבודא דאורייתא, אלא דמלוה ע"פ לית ליה קלא תינקו רבנן דלא ליטרוף משום פסידא דלקוחות. אמנם העיקר שהיא מ"ח ראשונים. ואפילו למ"ד שעבודא לאו דאורייתא בין בניזקין בין בחוב, מזה שבע"ח דדיניה בבנינונית ומיתמי בזבורת, ה"ה נמי שט"ח היוצא על היתומים שהתנה בפירוש על העידית אינו גובה אלא מן הזבורת, דהכי השתא, בע"ח דיניה מדאורייתא בזבורת כדעולא, וגבי יתמי אוקמא רבנן דאדאורייתא, אבל הכא כיון דמדאורייתא גבי מיניה דידיה גופיה בעידית, א"כ ביתמי נמי דלא גבי אלא מדרבנן, סוף סוף כיון דגבי, אוקמא דאדאורייתא כמו גבי דידיה גופיה (ש"ך), בין למ"ד שעבודא לאו דאורייתא בין למ"ד שעבודא דאורייתא אין חילוק בין מטלטלין למקרקע, אלא מדרבנן, ולענין זה עבדים בכלל מטלטלים, ולמאן דאמר שעבודא לאו דאורייתא אפילו שעבדן בפירוש לא מהני ואפילו מי דאמר שעבודא דאורייתא ג"כ סבירא ליה דאין אדם יכול לשעבד נכסיו ומשום דאין הקנאה לחצאין, והא דנכסיו משועבדים לאו מחמת הלוה הוא לפי שאין שעבוד הלוה מועיל כלל, אלא כיון דשעבודא דאורייתא ממילא נכסיו משועבדים, שהרי אפילו בניזקין ופדין הבן דהוא בלי מתחייב כלל ואפילו הכי התורה שעבד, ובזה לא שייך אין קנין לחצאין כיון דלאו מחמת הלוה הוא. וכיון דדין דבע"ח מן התורה בזבורת וזה שעבד לו בפירוש מוסיף על התורה והוא שעבוד שבה, לא מהני ולא מידי כיון דאין שום שעבוד מועיל רק מה שמשועבד ממילא מדין תורה. ועי' לקמן (סי' קח סכ"א) גבי נזקין דגובה מיתומים גדולים מעידית ולקטנים הוא דעשו תקנה דלא ליגבי אלא מזבורת, וגבי בע"ח אפילו פירש לו את השבח אינו גובה את השבח אפילו מיתומים גדולים, דפירש לו את השבח מן התורה לא מהני משום דאין הקנאה לחצאין ואינו אלא מדרבנן, אבל נזקין דינו בעידית ושעבודו ממילא בעידית ולכן לא הפקיעו דינו אלא מקטנים ולא מגדולים, ואף על גב דודאי אדם יכול לחייב עצמו אעפ"י שאינו חייב, היינו לחייב עצמו ואז נמי נכסיו ממילא משועבדין מדאורייתא וכדינן, אבל אדם אין יכול לשעבד לפי שאין הקנאה לחצאין. אמנם למ"ד שעבודא לאו דאורייתא משמע דאפילו מיניה דידיה ליכא שעבוד נכסים מדאורייתא (קצה"ח), עיין ש"ך שהאר"י לפלפל אי שעבודא דאורייתא אי לאו דאורייתא, והואיל ואינו נוגע כל כך לדינא לא הארכתי בו. והנה בפירושא דשעבודא דאורייתא, ו"א שעבודא דאורייתא הוא דשעבוד הוי קנין ואינו יכול למכור ולהוריש, ולמאן דס"ל לאו דאורייתא, האמת דמיניה גובין מדאורייתא, רק דס"ל דמכאן ולהבא גובה ולא אלים בשעת שעבוד קנין, וכשמכר והוריש קודם הגביה שוב אינו יכול לגבות מהן. ויש אומרים דאפילו מיניה לא שייך גובינא ושעבוד כלל בנכסים, רק הא דנחתין לנכסים הוא מטעם כיון דפריעת בעל חוב מצוה וכופין ומכין אותו עד שתצא נפשו, והא דנחתין לנכסים הוא ג"כ מתורת כפיה. נפקא מינה באם נשתטה אחר הלוואה, דהנה מדרבנן ודאי נשתעבדו הנכסים ונחתין לנכסים דלא גרע מיורש, רק הנפקא מינה מדאורייתא, דלמאן דס"ל דמיניה נשתעבדו נכסים מדאורייתא, גובין ממנו מדאורייתא, משא"כ למאן דס"ל דהוא מצד כופין אותו לקיים המצוה, וכמו שמכין אותו עדיו טפי למיתת לנכסים מלהכותו (נתה"מ), העיקר כדעת הסוברים שעבודא דאורייתא (פ"ח).

עי' המשך בהערה לט.

דבר אחד הוא, שנישן] להם סיבה אחת, משום שאמר רבי אלעזר מחלוקת בשאין חייב מודה הוא מתוך כך, [פי] זה הכריח אותו לומר שאינו גובה אילו מבני חורים, וגם שלא חוששים להערמה].

[מה שכתוב לפני כן] זה פרכה על שמואל בשתיים, אחד, כרבי אלעזר, שהרי [הוא] מעמיד את המשנה שלנו כשאין החייב מודה. ואחד, שאמר שמואל, מצא שטר הקנאה בשוק [שאין מקום לומר כתב ללות ולא לזה, שהרי אפילו לא לזה שיעבד את עצמו], יחזיר לבעלים, ולא חוששים לפרעון [אפילו אם אין החייב מודה, שאם פרעו, היה קרוע אותו מיד]. וזה פרכה שכן כתוב כאן, אף על פי ששניהם מודים, לא יחזיר לא לזה ולא לזה, רואים אם כן, שחוששים לפרעון. וכל שכן כאן שאין הלוח מודה, [רואים אם כן] שחוששים לפרעון.

אמר שמואל, מהו טעמם של הרבנן [שאמרו בשטר שאין בו אחריות נכסים, גובה אף מן המשועבדים], הם סוכרים⁹², [אם לא כתוב בשטר] אחריות [זה לא משום שהמלוה לא רצה שיהיה כתוב אלא זה לא כתוב משום] טעות סופר [ואע"פ שלא כתוב, כאילו כתוב]. אמר רבא בר איתי לרב אידי בר אבין, וכי שמואל אמר כך. והרי שמואל אמר, שבח, שפר ושעבד צריך [הסופר] לשאול [אם לכתוב בשטר מכירה. שבח פי' שאם טורפים את השדה, המוכר צריך לשלם את ה"שבח" מה"שפר", פי' מהמעולים שבכסו, והרי אם צריך לשאול, היינו שיש שטרות שלא כתוב

בהם כך]. אולי נאמר מי שאמר זה [בשם שמואל] לא אמר זה [וזה מח' בדעת שמואל].

זה לא קשה, כאן, בשטר הלואה, שאדם לא נותן כסף על כלום [וללא אחריות, זה כאילו על כלום, שהרי הוא לא אוכל פירות, ולא נהנה כלום]. וכאן [שצריכים לשאול מדובר בשטר] מקח וממכר, שאדם אמור לקנות קרקע [על הספק אפילו] ליום [אחד, שזמנו לא יטרפוהו ממנו, ואפילו אם יטרפוהו שזמנו יהיה אחרי הרבה זמן, ובינתיים הוא אוכל הרבה פירות]. כמו [המקרה] הוזה שאבוא בן איהי קנאה עליה מאחתה, ובא בעל חוב וטרפו ממנו. בא לפני מר שמואל. אמר לו, [האם היא] כתבה לך אחריות. אמר לו, לא. אמר לו, אם כן, לך לשלם [אין לך זכות תביעה שמחלת לה על הכל]. אמר לו, והרי אתה הוא שאמר אחריות טעות סופר הוא. אמר לו, היינו, בשטרי הלואה, אבל בשטרי מקח וממכר, לא, שאדם אמור לקנות קרקע ליום.

אמר אביי, ראובן שמכר שדה לשמעון באחריות [שזמנו יטרפוהו ממנו ישלם לו], ובא בעל חוב של ראובן וטרפו ממנו, הדין הוא שילך ראובן ויעשה דינו איתו [פי' עם הבעל חוב]⁹³, ולא יכול לומר לו, אתה לא בעל דברים שלי [שאני לוקח שדה של שמעון]. שאמר לו, [זה] שהוצאת ממנו יחזור אלי. יש שאמרו, אפילו שלא באחריות גם כן [דינו כך], שאמר לו, אינני רוצה שיהיה לשמעון תרעומת עלי. ואמר אביי, ראובן שמכר שדה לשמעון ללא אחריות, ויצאו עליה עוררים⁹⁴. טרם שהחזיק בה,

⁹² עי' שו"ע (ח"מ סי' לט ס"א): הוב"ד לעיל הערה 91.

⁹³ עי' שו"ע (ח"מ סי' רכו ס"א): ראובן שמכר שדה לשמעון שלא באחריות ובא לוי והוציאה מיד שמעון, אם רצה ראובן לעשות דין עם לוי עושה, ואין לוי יכול לומר מה לי ולך והרי אין עליך אחריות, שהרי ראובן אומר לו אין רצוני שיהיה לשמעון תרעומת עלי שהפסיד בגללי, אבל אם נתן לו במתנה לא יוכל לטעון בעדו שהרי ליכא כאן תרעומת:

ביאור: אם רצה ראובן לעשות דין כו', פירוש, לעשות נפשו בעל דין ולומר שהשדה הוא שלו ובכחו (סמ"ע), עוד נפקא מינה שאם יש לראובן עליו שבועת התורה יגלגל עליו שבועה דאורייתא שלא פרע (קצה"ח).

שיהיה לשמעון כו' – נ"מ שאם עשה ראובן (פי' הלוח) שדה זו אפותיקי לבעל חובו, אף על פי כן יכול ראובן לסלקו במעות, שהרי לא א"ל אלא אם לא אפרעך במעות לא יהיה לך פרעון אלא מזו והרי הוא פורעו במעות כמו שהלוחו, משא"כ שמעון הלוקח דלא יכול לסלקו במעות כיון שעשאו אפותיקי. ועוד יש נפקא מינה, באם עשאו לו ראובן אפותיקי לבעל חובו, ובעל חובו לא הלוח לו אלא שיעור ארעא ולא שיעור שבחיה, דאם היה גובהו משמעון הלוקח היה גובה ממנו גם השבח ולא היה נותן לו אלא כדי הוצאתו כדין היורד לתוך שדה תבירו שלא ברשות, משא"כ לגבות מיד ראובן דאינו גובה מידו אלא כשיעור חובו, שהרי דכתבו באפותיקי, היינו שאם לא יפרענו במעות לא יהיה לו פרעון אלא מזו, והרי נותן לו מקרקע זו כשיעור חובו (סמ"ע), עי' לעיל סי' קט"ו סק"ו. ד"ח וס"ל דלעולם אינו נוטל יותר מחובו (ש"ך).

תרעומת עלי, ואם מכור לשמעון באחריות פשיטא דמצוי למידן עמו להיות כבעל דין, שהרי יש לראובן ריוח ממון בזה, השבח דיטול לוי משמעון ושמעון יחזור באחריות על ראובן (סמ"ע).

אבל אם נתן לו במתנה כו', פירוש, וגם לא נתנו לו באחריות, כסתם מתנה, דא"כ היה לו הפסד ממון מחמת השבח וכמ"ש לפני זה (סמ"ע).

⁹⁴ עי' שו"ע (ח"מ סי' רכו ס"ה): המוכר קרקע לחבירו, ואחר שקנה הלוקח באחד מהדרכים שקונים בהם, קודם שישתמש בה, יצאו עליו מערערין, הרי זה יכול לחזור בו, שאין לך מום גדול מזה, שעדיין לא נהנה בו ובאו התובעים, לפיכך יבטל המקח ויחזיר המוכר את הדמים ויעשה דין עם המערערים. ואם נשתמש בה הלוקח כל שהוא, ואפילו דש אמצר שלה ועירבו עם הארץ, אינו יכול לחזור בו, אלא עושה דין עם המערער, ואם הוציאה מידו בדין יחזור על המוכר כדין כל הנטרפין. הגה: וכל זה מיירי בערעור שלא נתברר עדיין לגמרי, אבל בית דין רואין שיש אמתלא בדברי המערער, אבל אם לא יצא רק קול בעלמא, אפילו לא נתיקיים המקח לגמרי, לא יכול לבטל המקח בשביל דברים בעלמא, ואם חזר הלוקח מחמת ערעור, אע"פ שנתבטל הערעור אחר כך, נתבטל המקח ושניהן יכולין לחזור בו. אם בא ערעור על השדה מחמת שהמוכר היה חייב לאחריים, והמוכר אומר שיש לו שוברים על החובות, מקרי ערעור ויכול הלוקח לחזור בו, ואין צריך לקנות דבר ולשמור שוברו לעולם:

ביאור: הרי זה יכול לחזור, אם נמצאת שאינו שלו אין יכול לחזור רק כ"ז שלא נטלו ויכול זה להחזיר השדה אבל אם כבר טרפן ממנו אין יכול לחזור אם ה' שלא באחריות (רע"א).

קודם שישתמש כו' עד ויחזיר המוכר את הדמים וכו' – ה"א דאיירי דעדיין לא נתן להמוכר דמי השדה אלא שקנאה באחד מדרכי הקנאה (סמ"ע). גם מה שתלה המחבר שלא יחזור במה שנשתמש ואפילו כל שהוא שדש אמצר כו', וס"ל דהאי דישא במיצר הנזכר בגמרא ר"ל שדש קרקעית המיצר מגבותו ומשהו לשאר השדה [שהיא סמוכה לקרקע של הקונה, ט"ז], ושזהו תיקון השדה, ובמעשה תלוי עיקר הקנין, ואותו ה"א ס"ל דדש אמצר הנאמר בגמרא, כגון זה שהולך אמצר

השדה לראות אם היא כאשר אמר לו המוכר וגם לראות מה היא צריכה, ואם כבר נתן המעות אין הלוקח יכול להחזיר ולהוציא המעות מתחת ידו אפילו רואים הבית דין אמתלא גמורה בערעור שיוצא על השדה, משום דהמוכר מצי למימר לו אחוי טרפך ואשלם לך, ומהתימה שלא הזכיר רמ"א מכל זה כאן דבר (סמ"ע, ט"ז), עי' יש"ש שפסק כרא"ש הובא בסמ"ע (ש"ך), דכל זמן שלא נהנה מיקרי הערעור מום, דאילו נהנה קצת כבר סובל אח"כ ערעור התובעים, ומש"ה בעינן כאן תרי מילי, הא' עיקר הקנין והב' סילוק מומין, דהיינו שאחר הקנין נשתמש בה ונתחבב עליו קצת ולא איכפת ליה אח"כ בערעור, ומש"ה אי לא היה שם שום קנין אלא נשתמש בה דרך דייש אמצרי לחוד, הרי זה במקום קנין, וחסר עדיין סילוק מומין דערעור דאכתי מחשב למום (ט"ז).

אינו יכול לחזור אלא, עיין לעיל סי' ע"ג ס"א [הקונה שדה מחבירו ויצאו עליה עסיקין (פי' ערעורין)], ובא לב"ד וטוען: חושש אני שמא תצא השדה מידי ותאבד ממונך ולא אמצא לך, קנה באותו ממון קרקע כדי שאטרוף אותו, שומעין לו, והוא חייב לקנות [רע"א].

בערעור שלא נתברר עדיין כו', ה"א דלעיל סק"ס מעמידו כשעדיין לא נתן המעות, ומיירי דעדיין לא נתברר הערעור, אלא שבא אחד ואמר, יש לי עדים ושטר ששדה זה, הוא שלי. ואפילו אם כבר נתברר הערעור, דהראה השטר לפנינו, אף על פי שאינו מקוים עדיין, דאפילו כבר דייש אמצר, אין מוציאין המעות מיד הלוקח. אבל הרמ"א שכתב דבריו אדברי המחבר הנ"ל, והוא איירי כשכבר נתן המעות אלא שעדיין לא נשתמש בה כלל, ס"ל דאפילו נתברר הערעור, דהיינו שהראה שטרות ואין מקוימן לגמרי, דבזה יכול לחזור ולהוציא המעות מיד המוכר, עד שיהיו שטרות מקוימן לגמרי, דבזה יכול לחזור ולהוציא המעות מידו, כיון דלא נשתמש בו עדיין, אפילו לא הוציא עדיין בדין מידו (סמ"ע), אם אמר המערער יש לי עדים או שטר דמיקרי ערעור, אין לטעות ולומר דגם ככה"ג אפילו נתברר אח"כ שלא היה לו עדים או שטר כלל, דנתבטל המקח, דא"כ לעולם יהיה יכול הלוקח לבטל המקח כשיראה שהזול המקח, שביקש מאחד שיערער ויאמר "יש לי עדים או שטר", ויבטל המקח לעולם. ועוד, דעיקר הטעם דהוי מום במקח, מפני שצריך לעמוד בדין תיכף, וכל זמן שאין המערער מביא עדים אין צריך לעמוד עמו לדין לא הוי מום, אלא ודאי דלענין שיתבטל המקח לעולם בעינן ערעור גמור שמביא עדים או שטר, ואז באמת אף שכבר נתברר שהעדים שקרים או שהשטר מזויף, מ"מ כיון שצריך לעמוד עמו לדין קודם שנשתמש בשדה מיקרי מום (נתה"מ).

ואם חזר הלוקח מחמת הערעור כו', לא בחזרתו דלוקח מעצמו תלוי הדבר, כי אם בחזרתו ברשות ב"ד, ואם נתבטל הערעור קודם שנתנו הב"ד רשות לחזור בו, לא מצי הלוקח לחזור בו, אם לא שהערעור היה מחמת שיצא שטר חוב על המוכר, והשט"ח אינו לפנינו לקרעו, דבזה כתב דלא מהני כתיבת שובר, וכמ"ש גם הרמ"א אחר זה (סמ"ע), היינו דוקא עוררים בגוף הקרקע, אבל יצא עליו חובות, אפי' לא החזיק בקרקע, אינו יכול לחזור (רע"א).

ויכול הלוקח לחזור בו כו', עיינא ה"ל לכתוב, דאפילו מקצת המעות שכבר נתן להמוכר על המקח צריך להחזירם לו בעינים, ולא אמרינן בו ידו על התחונה ליתן לו קרקע כשיעור המעות שנתן וכמ"ש לעיל (סי' קצ ס"ו), דשאני הכא דאנן סהדי דלא הקדים זה קצת מעות כדי לקיים מקצת המקח (סמ"ע).

לעולם, אדם שקנה בית בקנין סודר ולא החזיק בו עדיין חזקה גמורה, ולא נתן מעות ונפל הבית. ה"א דיכול לחזור ר"ל דאין יכול לחזור (רע"א), ואחר שנגמר ביניהם קנין השכיחות ואין אחד מהם יכול לחזור, גם טענת אונס לא מהני כלל, ואפילו אם השוכר חלה במחלה מדבקת אחרי הקנין ולפני הכניסה (ש"ך v שו"ת רמ"א).

שנים אוחזין

פרק ראשון

בבא מציעא

יד

עין משפט נר מצוה

ומשני חדא הוא דחד טעמא הוא . טעם אחד הזקינן לרבי אלעזר לומר את שתייהן למשום דקאמר מחלוקת דמתניתין בשאין חייב מודה הזוקק לומר שאינו גובה אפילו מצני חורזין וכיון להוירך לסיים אבל כשחייב מודה דברי הכל יחזיר הזוקק לומר לא חיישינן

[למנן מנן]
[עלי יגוסינן]

לקטוגיני : שטר הקנאה . דליכא למימר כהב ללות ולא ליה דהא אפילו לא ליה טעבד נפשיה : ולא חיישינן לפרעון . אפילו אין חייב מודה דאם איחא דפרעיה מקרע טהו קרע ליה והכא קתני אע"פ שגיהס מודים כו' : וכו"ש בשאינו מודה . והא לא קשיא לר' אלעזר דהוא אמר בשאין חייב מודה לא יחזיר שום שטר הרואי לגבות דהאי דקאמר ר' מאיר יחזיר משום דלאו בר גבייה הוא : מאי טעמייהו דרבנן . דאמרי כי אין זו אחריות נכסים גובה אף סופר המשוועבדים : אחריות טעות סופר הוא . כשאינו כתוב בשטר סופר הוא טעמיה אבל זה לא ליה לן מעותיו בלא אחריות נכסים דלא שדי איגס וזו בכדי : שנה שפר ושעבוד לריך לימלך . הסופר לריך לימלך במוכר שדה לחבירו לישראל הימנו אם יקבל עליו לכתוב בשטר המוכרה שהוא שיעבד לו נכסיו למכירה זו שאם יבא בעל חובו ויטרפנה מן הלוקח שיגבה לוקח זה הקרן והשנה שהשביח בה לפני מירכא משפר עיניה שבעבדים ואם לא ממלך בו לא יכתוב שיש מוכר שאין מקבל עליו אחריות ואף אם קבל על הקרן לא קבל על השבח ואף אם קבל על שניהם לא קבל להגבותו מן העדיית אלא מן הביטויית אלמא לאו טעות סופר הוא דליכא למימר אמלך ציה ולא קבל עליה : לימא מאן דאמר הא . משמיה דשמואל : לא אמר הא . ואמוראי נינהו אליבא דשמואל : כשטרי הלואה . טעות סופר הוא כיון דלא אכלי פירות ולא מתהני מדי לא שדי וזו בכדי לחופיה בלא אחריות וזה ימכור נכסיו וכשיבא לגבות לא ימלא כלום : עביד איגס

[למנן מנן]
כתובות קד'
ב"ב קטנ"א

ב"מ ת'
כתובות נ"ב
[ע"פ]

חדא הוא דחד טעם הוא דמשום דקאמר רבי אלעזר מחלוקת בשאין חייב מודה הוא מתוך הכי תיובתא דשמואל בתרתי חדא כרבי אלעזר דהא מוקי מתניתין בשאין חייב מודה וחדא *דאמר שמואל מצא שטר הקנאה בשוק יחזיר לבעלים *ולא חיישינן לפרעון תיובתא דקתני הכא אע"פ ששניהם מודים לא יחזיר לא לזה ולא לזה אלמא חיישינן לפרעון וכל שבין הכא דלא מודה לזה דחיישינן לפרעון אמר שמואל מ"ש דרבנן *סברי *אחריות טעות סופר הוא א"ל רבא בר איתי לרב איתי בר אבין וזו אמר שמואל הכי והאמר שמואל שבח שפר ושעבוד צריך לימלך לימא מאן דאמר הא לא אמר הא לא קשיא כאן בשטר הלואה דלא ידוב איגס וזו בכדי כאן במקח וממכר דעביד איגס דובין ארעא ליומיה כי ההיא דאבוב בר איתי זבין עליהא מאחתיה אתא בעל חוב טרפא מיניה אתא לקמיה דמר שמואל אמר ליה כתבה לך אחריות אמר ליה לא אמר ליה אם כן זיל לשלמא א"ל והא מר הוא דאמר אחריות טעות סופר הוא א"ל הני מילי בשטרי הלואה אבל בשטרי מקח וממכר לא דעביד איגס דובין ארעא ליומיה *אמר אביי ראוובן שמכר שדה לשמעון באחריות ובא בעל חוב דראובן וקא טריף ליה מיניה דינא הוא דאויל ראוובן ומשתעי דינא בהדיה ולא מצי א"ל לאו בעלדברים דידי את דא"ל דמפקת מיניה עלי דידי הדר איכא דאמרי *אפי' שלא באחריות נמי דא"ל לאניחא לי דליהוי לשמעון תרעומת עלי ואמר אביי ראוובן שמכר שדה לשמעון שלא באחריות ויצאו עליה עסיקין עד שלא החזיק בה יבול

מאי טעמייהו דרבנן . תימיה חי שמואל ידע ברייתא דקתני אחד זה ואחד זה גובה מנכסים משועבדים א"כ היה לו לפרש המשנה כותיה ולא הוה איתובח וחי לא ידע ברייתא מנליה דרבנן אין זו אחריות וגבי ממשעבדי וי"ל דלא ידע הברייתא ומ"מ איית ליה מסבא כלפרשיית לעיל (דף יג' ע"ג דנרי) דחי לא גבי ממשעבדי לא גבי נמי מצני חרי כמו לר"מ : **שעבוד** לריך לימלך . בשטרי מקח וחי לא כתבו מצני חרי נמי לא גבי חי בעל חוב טרפה לה כדאמר בסמוך אפי' שלא באחריות דלא ניחא לי להוי תרעומת דשמעון עלי אלמא לא הדר עליה אבל חי גגול טרפה חוזר על הגזלן אפילו בלא אחריות ואפילו ממשעבדי כיון דהוי מקח טעות הוי ליה שטר הלואה והשתא א"ש דלא קאמר הכא פירי דמיירי שבעל חוב טרפה ולית ליה פירי דלמירי לקמן (דף טו.)

בצל חוב גובה את השבח שבת אין פירי לא והא ניחא נמי דלקמן (ע"ס) אמר שמואל אמלך וכתוב שופרא ושכחא ופירי ולא קאמר שעבוד כדכחא משום דלקמן מיירי בגגול שטרפה אף בלא כתיבת שעבוד חוזר עליו ואפי' ממשעבדי והיינו טעמא כדפרשיית דכיון דיגס לו שטר מקח והרי מקח בטל שגזולה היטה והוי ליה שטר הלואה דלמירי ציה אחריות טעות סופר הוא והא דאמר שמואל בחוקת הכותים (ב"ב דף נ"ג.) המוכר שדה שלא באחריות אין מעיד לו עליה מפני שמעמידה בפני בעל חובו הא לזו הכי מעיד לו עליה אפי' נמלאת שאינה שלו משמע דלא הדר עליה תסם מיירי שפירש לו בשטר שלא באחריות אבל סתמא הדר עליה : תימיה הוא דחתי ראוובן . תימיה מאי נפקא מינה דהא כל מה שיוכל לטעון ראוובן טוען שמעון דטוענין ללוקח ואין לומר דכ"מ אם יש לבע"ח עדים שקרובים לראובן ורמוקס לשמעון דחי טענין נמי שמעון הס פסולים דכיון דחי מפסיד שמעון הדר על ראוובן כדמוכח ספ"ק דמוכות (דף ט"ז) גבי אלעזר וטוביה קרובים דערבא הוו וקא מסיק דפסולים אף ללוה ולמלוה כיון דחי לית ליה ללוה חזיל בטר ערבא ומהאי טעמא נמי א"ל דכ"מ אם יש לשמעון עדים שהם קרובים לו ורמוקס לראובן דכי נמי טוען ראוובן פסולים שעל פי עדותם ישאר הקרקע ביד שמעון שהוא קרובם וכל שכן כשקנה שלא באחריות שהם פסולים שאז מרחימים לו הקרקע לגמרי וי"ל דכ"מ אם אמר שמעון אין לי עדים ואין לי ראייה וכו"כ מלא עדים או ראייה שהוא אינו יכול להביא דלון הלכה כדש"ב בראיה אחרונה (פסה"ד דף נ"א.) וראובן יביאם א"כ כגון שבעל חוב חייב שבעה דלורייחא לראובן והשתא יגלגל עליו שבעה שלא פרע אבל לשמעון לא ישבע אלא שבעה דרבנן ובפרק הוכחא (כתיבת דף פ"ה.) אמר חי פקח הוא מייתי ליה לרי שבעה דלורייחא אלמא יש חומר בשבעה דלורייחא יותר משבעה דרבנן בנרות דולקות ונדות נפוחות כדמפרש בתשובת הגאונים * ועוד נפקא מינה כגון שראובן פקח ובעל דברים ועוד שאינו מעיז ברטון נגד ראוובן לפי שידע שפרעו או אם יוכל ראוובן ללכת עמו לב"ד הגדול ושמעון אינו יכול [וע"ש חו"ס' כתובות נ"ב : ד"ה דינא הוא וכו'] : ויצאון עליה עסיקין . פי' עוררין ולא אכסין מדמפלגי בין מוכר באחריות ללך באחריות וכן מוכח פ' שבעת העדות (שעשות דף נ"א.) ויש ואלו לא טוב עשה וגו' זה הלוקח שדה שיש עליה עסיקין וחי אכסין חבא עליו ברכה : **עד** שלא החזיק בה כו' . תימיה היכי מיירי חי גם לא נתן מעות פשיטא דיכול לחזור בו דלפילו מי שפרע ליכא וחי נתן הנעוה אמאי יוכל לחזור בו והא קרקע נקנית בכסף אם לא נעמיד בחטא דלא קטו בכספא ועוד משהחזיק בה אינו יכול לחזור בו אבל באחריות יוכל לחזור בו אמאי יוכל לחזור בו כיון שנתן מעות והחזיק כמשפט ועוד חזקה דריש אמלרי לא חשכחן בשום מקום ולמה הניח חזקה דתנן במתני' (ב"ב ד' מ"ג.) דנעל גדר ופרץ ועוד מאי שנה הכא שטול מאימיה הוי חזקה יותר מבשום מקום ודכמה מקומות מזכיר חזקה ולא בעי מאימיה הוי חזקה ופירש ריב"א דמיירי כגון שקנאה צקנין גמור כגון בלתיפין ולא נתן מעות וקאמר עד שאלה חזקה בה חזקה דמפרש בטר הכי דיש אמלרי שלא הלך לארכה ולרבה ולא סמכה דעמיה יוכל לחזור בו משחתיק בה שהלך לארכה ולרבה אינו יכול לחזור בו אבל באחריות יוכל לחזור כיון שלא נתן מעות ויש עוררים הואיל וסופו לשלם מעוריו עתה שהם בידו יעבדם וא"ש דריש אמלרי אינה חזקה גמורה אלא לראותה אם היא מיושבת על לבו וא"כ כשהחזיק בה אמאי אינו יכול לחזור בו כיון שלא נתן מעות לימא ליה שקול ארעא בחוזר אפילו איית ליה זוזי לפי המפרשים דלפילו איית ליה זוזי מני לסלק ליה לבע"ח בשאר דברים וגרסינן בהמוכר פירות (ב"ב ד' נ"ב : ושם ד"ה ח"ו) חי לתנהו לנהו זוזי כו' וי"ל דהכא מצי א"ל האי ארעא אינה שוה כפי מעותי לפי שיש עליה עוררים אבל שור שנעם כיון דלייקר שוה מעותיו שפיר :

קיד א מיי' ס"ח מה'י גיולס ואכידה כל' א ופי' מה'י מכל' מכירה הל' ג ופי' מה'י מל' מורה ולוח הל' ג ובסתם דלא פירש חלוני עליו אחריות סמך טעון פכ' נר טושיע ח"מ סו' נט טע"ף א ופי' קיד טע"ף א וכו' רכס טע"ף א :

קפ"ו ב ג מיי' פ"ט מה'י מכירה הל' ג סמך חלוני קט ועשין פכ' טושיע ח"מ סו' רכו טע"ף א :

קפ"ד ד מיי' ע"ס הל' כ טושיע ע"ס טע"ף א :

רבינו הגנאל

ורחי שמואל דאמר חבוצא שטר הקנאה בשוק יחזיר לבעלים דלא חיישינן לפרעון לשמואל בתרתי אבל ר' אלעזר לא שבעין ליה דאמר בהיריא דברי הכל לא חיישינן לפרעון תיובתא עליה בחדא . וקיל' כר' יוחנן דתניא כותיה ונדחו דברי שמואל ור' אלעזר דתא איתובח אבל תירוצא דרב אשי וראב"י לזן נדחו דתא דר' יוחנן דחי ליה תיובתא כדפרשינן לעיל . אמר שמואל מאי טעמייהו דרבנן דאמרי נמי בשטרי אחריות גבי אפי' ממשעבדי קסברי אחריות טעות סופר הוא . ומי אמר שמואל הכי והא אמר שמואל שפר שבח ושעבוד צריך לאימלוכי ביה לזן ככלל שאם לא נמלכו ביה אין כותבין וחי לא כתיב ליה ח"א שפר ולא שבח ולא שעבוד דתא אחריות ואי אמרת אחריות טעות סופר הוא ואינ' דלא כתב כמאן דכתב דמי אמאי לית ליה שעבוד . ופרוק לא קשיא הא דאמר אחריות טעות סופר בשטרי הלואה ומתניתא בשטרי הלואה אבל בשטרי מקנה לא אמרי' טעות סופר הוא דעביד מאן דובין ארעא ליושבי כי הא דאבות בר איחא וכן עילתא מאחתיה וכן ויהא אמר שמואל צריך לאימלוכי ולית הלכתא בשמואל אלא כדאסקין לשמעון אלא כדאמרתא אחריות טעות סופר הוא בין בשטרי הלואה בין בשטרי מקח וממכר . המוכר שדה לחבירו כו' שלא באחריות

(ח) אולי י"ל וחס לא כתב ליה לית ליה לא שפר וכו' : כה (ג) דל"ל שלא באחריות ויחלו עליה עסיקין וחזקה כו' .

שנים אוחזין פרק ראשון בבא מציעא

ק"א ב ג מ"י פ"ט
מ"ה' אכריה ה"ל ב
סנה ל"ח ק"א וע"כ פ"ב
עו"ט"ע ח"מ ס"י ר"כ
פ"ט"ס ה'

ע"א ד"ה ש"עכ"ד
ק"ד ד מ"י פ"ט מ"ה'
ג"וה' אכריה ה"ל ב
ו"כ"א מ"ה' מ"לוה ו"לוה
ה"ל א סנה ע"ין ע"ג ד'
עו"ט"ע ח"מ ס"י ש"ע
פ"ט"ס ג'
ק"פ ח מ"י פ"ט מ"ה'
ג"וה' אכריה ה"ל ב
ז ו"כ"א מ"ה' מ"לוה ו"לוה
ה"ל א סנה ע"ין ע"ג ד'
עו"ט"ע ח"מ ס"י ש"ע
פ"ט"ס ג'
ק"ב ח מ"י פ"ט מ"ה'
ג"וה' אכריה ה"ל ב
ז סנה ע"ין ע"ג עו"ט"ע
ח"מ ס"י ש"ע ס"פ"א
ק"ב ח מ"י פ"ט מ"ה'
ג"וה' אכריה ה"ל ב
ז סנה ע"ין ע"ג עו"ט"ע
ח"מ ס"י ש"ע ס"פ"א
ק"ב ח מ"י פ"ט מ"ה'
ג"וה' אכריה ה"ל ב
ז סנה ע"ין ע"ג עו"ט"ע
ח"מ ס"י ש"ע ס"פ"א

י"י"ש לו שבה . ש"הגזול לוקח הקרקע עם השבח ואינו משלם
ללוקח רק הילואה כד"ן וירד לתוך שדה חבירו שלא ברשות
דל"ס השבח יתיר על הילואה נטון לו את הילואה ואינו שבה היטר יקח
הלוקח מן הגזול ומיירי שנגזלה ריקנית : **וישמואל** אמר מעות
יש לו . אפילו קנהא שלא בחזריות
דמיירי לעי"נ וכן משמע דמיירי
דומיא דהכ"ר בה שפינה שלו דלקמן
דמיירי על כרחיך שלא בחזריות
דקדאמר שמואל מעות מתנה דלי
בחזריות אלא מעות מתנה :
סיפא נמי בגזול כו' . מרישא ע"מ
היה יכול להקשות כדמסקה
בסמוך אל"ה כמה שיכול להקשות
משבח גופיה פריך : **תרי"ג** נמי
בזבעל חוב . בפרק מי שמת (ב"ב) דף
ק"ז : וס' ד"ה גובה) ר"ה להאיך דאקני
קנה ומכר משמעבד מהכא דגבי
בזעל חוב שבה שלא היה בזעין בשעת
הילואה דמי ר"מ היא דאמר אל"ה
מקנה דבר שלא בה לעולם ואל"ה
ולוכח משמואל דאמר בעל חוב
גובה את השבח ושמואל גופיה הוא
דבעי ליה הסס דל"ה מ"י למימר
דשמואל נמי סבר כ"מ ומכ"ה ליה
אליבא דרבנן דהא בפרק א"ע"פ
(כתובות דף נ"ט) פסק שמואל כ"ר יוחנן
הסדל"ה דלית ליה אדם מקנה כו'
וי"ל דאמר שמואל בעל חוב
גובה את השבח הייט לפי המסקנא
דהסס דפשיט דאקני קנה ומכר
משמעבד אף לרבנן והא תאמר
אזכר"ה לוכח מהכא דל"ה משמעבד
מל"ה טר"ף בע"מ ממסעבדי דטרי"ף
לוקח דלין לומר דאמר שטר"ף בע"מ
קרקע מן הלוקח קנה המוכר
קרקעות ומכ"ר דל"ה ג"ס השבח
יב"ה ממנה משמעבדי דגם השבח
היה ק"ז כיון שכ"ר טר"ף הבעל
חוב קודם שלקח זה הקרקע וי"ל
דמיירי שזה הקרקע עשאו המוכר
לבעל חוב אפ"מ וכן גובה אותו
בשטר"ף ואל"ה ש"ס ש"ר משמעבדי אך
קשה אמאי דמיק לדחוי בפרק מי
שמת (ב"ב) דף ק"ז : וס' הא מני ר"מ
היה יעמיד כשעשאו אפ"מ דל"ה
בעל חוב גובה את השבח היטר על
הילואה חנם כד"ן וירד לתוך שדה
חבירו כדמשמע לקמן לו יעמיד
בלוקח מן הגזול וכגון שיש לו קרקע או
קט מידו כדמתרין לקמן בשמעתין :
כשעמד

יכול לחזור בו . ובשלא נתן מעות : אינו יכול לחזור בו . ואפילו לא
נתן מעות שהקרקע נקנית בחזקה והמעות על זה מלוה : סיפא .
שק מלא קשרים : מפי ד"ש אמרי . מתקן גבולי השדה ומגביהם :
איכא דאמרי א"מ' כאלטריות נמי . אע"ג דרוף סוף עליה הדר אין
יכול לחזור בו שהמוכר מעכב עליו
ולא מני' אמר הוא האיל וסוף לשלם
לי מעות השחא דדידי אעכ"ב .
דאמר ליה אמוי טר"ף ואש"ל נ' .
כשיעמידוך (ב) ויזכר דין ויכתוב לך
הדין שטר טורף עלי שבדין טרפיה
ממך כשבידו בא ואש"ל לך וכל
כמה דלא עמדת בדין איני ירא
מהס : שאיני שלו . שלא היה של
מוכר שהיה גזולה בידו והגזול בא
ומילוא מיד הלוקח : יש לו . ללוקח
מן המוכר מעות : ויש לו שבה .
אם זה השבתי את הקרקע בזבל
או בגדר קודם שהילוא גזול מידו
גובה לוקח מן המוכר שבה והא
תאמר הגזול יתן השבח שהרי השיבו
קרקע משוכחת (ב) כגון שגזלה
משוכחת והכסיפה ביד הגזול : שבה
אין לו . לקמן מפרש טעמא : פירש
לו את השבח . כשמכרה לו התנה
אם יטרפיה מידך אש"ל לך את
השבח מהו : כיון דליה ליה קרקע .
האיל ואין קרקע זו שלו מלא שחין
כאן סוס מוכר והמעות מלוה אל"ה
וכשמעל יוחר ממנו שטבל מחזו
כרבי' : אש"ל ונלוו . תחילה אמר אין
וחר ואמר לאו רפי היה הדבר בידו
שלא היה יודע טעמו של דבר יפה :
לאכילס פירות כו' . מפרש להו לקמן :
למון האש"ל וכנסות . תנאי' כתובה
שמקבל עליו את תהא יתבא בביתי
ומינוחא מנכסי וכן הכנות בן טוקבן
דיוהו ליה מינאי אינון יהון יתבן
בביתי ומינוחא מנכסי עד דמתקן
לגורביין אין מוציין לאחד מכל אל"ה
מנכסי משמעבדי : מפני תיקון
העולם . ש"ס אהה אומר יטרפו
לקומות על כך אין לך אדם שלוקח
שדה מחבירו דהא אין לך אדם שאין
חוב זה מוטל עליו ודבר שאין לו קצבה
היא ואכילת פירות ושבח קרקעות
נמי דבר שאיט יודע הוא ואין
הלוקחות ש"ס ידוע להו בך : מאי
לאו בלוקח ש"ס מגזול . והשבויה וכל
גזול וטרפה חזר לוקח וזבחה קרן
מן המוכר אפילו מנכסי משמעבדי
שמכר אחר מכירה זו דסקרו של
זה קודם שבהו בו אחריות והשבח
מנכסי בני חורין ולא ממשמעבדי
מפני תיקון העולם שהשבח לא היה
ק"ז בשעת מכירה כשק"בל עליו
אחריות אלמא אית ליה ללוקח שבה

שבת ק"א
קט"ו
קדוסי' סה"ג

גיטין מה' :

ב"ק א"ה
[לקמן פ"ו ק"א]
בכורות נ"ג

לקמן ע"ב
כ"ב ק"א : [ג"ס]
וכפי' רש"ס

הגהות
הב"ח

(ב) רש"י ד"ה
דל"ה אמוי וכי'
כשיעמידוך
דין ומכור
וכי' כשבידו או
כא' ואש"ל :
(ב) ד"ה ויש
לו וכי' קרקע
למכרה פ'
לומר כגון
שגולה :

הגהות
הגר"א

[א] גבי מלאה
המכרה ל"כ
לה (ועמ"ש
כד"ה ב"מ
ס"י ש"ע)
ס"ק י"א :

רבינו חננאל
רחוקי ביה ויכול
לחזור בו הלוקח ואפי'
באחריות אין יכול
לחזור בו דיכול למיכר
ליה אחיו לי מירפא
ואש"ל לך תא דאמר
אבי המוכר שדה
לחבירו (א) ויצאו עליה
עטיקין וכי' וזו השמועה
היא כ"י מי שדחה נכ"י
שתי נשים ובתהלת ב"ב
ק"א : איתמר המוכר
שדה לחבירו ונמצאת
שאינה שלו כלומר
גזולה וריתח בידו סניא
דשמואל בשבח דשמואל
ארעא מילא (פלגי) רב
ושמואל הכא רב אבד
יש לו מעות ויש לו שבה
ושמואל אבד מעות יש
לו שבה אין לו . ואמר
רב תפסן א"מ' שפירש
לו את השבח אין לו .
מתיר רבא מתא דתנן
בב"ב גיטין' ה' תיקון
אין מוציאין לאכילת
פירות ולשבח קרקעות
ולמון האשה והבת
מנכסי משמעבדי מפני
תיקון העולם הא מבני
חיי מוציאין מאי לאו
בלוקח מגזול . ופריך רב
נתמן תריוהו לאכילת
פירות ולשבח קרקעות
בעל חוב ושבחוהו היא .
רבא אמר כגון שגול
שדה מליאה פירות
ואכל הפירות וחת
בשדה בורות שיחין
ופערות ורבי הגזול
לחציאה ח"מ כו' .

מגזול : לא בזעל חוב . שטרפה בעל חוב ממונו כשבידו חובו ולא גזולה היטה דהיה ודלי אית ליה
שלא טרפה ממנו ש"ס פרע המוכר מעותיו לבע"מ הרי הוא מסולק מן הלוקחות הלכך כי משלם ליה יוחר ממנה שקיבל השחא הוא
דהדר זכ"ן מיניה קרקע המוכרה לו ולא מחזי כשכר מעותיו : לאכילס פירות . ס"ד הא מיירי בשדה שטרפיה מליאה פירות מיד הלוקח
וחזר לוקח לגבות מן המוכר ולי' בשטרפה בעל חוב מי אית ליה לבע"מ פירות גמורין המחובדין בקרקע ואינו לריבין לקרקע כלום שיכול
לטורפן : גובה את השבח . וכל הקרקע טורף מיד הלוקח כמו שהיא משוכחת ע"י הלוקח : בגזול ונגזול . וכגון שגולה עם פירותיה ומכרה
אי נמי גולה בלא פירות ומכרה לאחר ועשה בה פירות וטוען גזול ארעאי' לשבח ומיהו הילואה שהילוא הלוקח ישלם לו הגזול שהרי
מתוך כך הושבחה יוחר ואל"ה אין השבח יוחר אל"ה הילואה יסירה נטון לו ילואה שיעור שבה וד"ו : הא כדאיתא כו' . רישא בגזול וספא
בזבעל חוב ולקמיה מותיב לה מרישא : והא לא תני ספי . כדרייתא עלה דהך מתניתין דלין מוציאין דתוקמיה בזבעל חוב : והרי סי' א'
יולאה מתחא יודן . שבית דין מוציאין אותה מידו : כשהוא גובה . לקמיה מפרש לה : אילימא כדקפני . שלא מכרה גזול ומידו היא יולאה
ללוקח : **גזול מתחא גבי** . ממוח' יש לו לגבות וכו' מה נתן בה : והשבויה . והרי היא בדין ויולאה מתחא יודן של לוקח אלמא אית ליה שבה
בלוקח : **מגזול** : שגול שדה מחבירו ומכרה לאחר ונגזול לוקח ממנו ומכרה לאחר ונגזול לוקח ממנו ומכרה לאחר ונגזול לוקח ממנו ומכרה לאחר
ארעאי' לשבח וקתני דלוקח חזר וגובה מגזול מן המוכרין : אמר רבא כו' . האי כשהוא גובה לאו בלוקח קאמר דשלא מכרה עסקין
וגובה את הקרן דקאמר בגזול ואל"ה קרן אמאי גובה מנכסי משמעבדי הרי קרקע לפניו כגון שחפר בה בורות דאפחתה משויה :

[יד ע"ב]

יכול לחזור בו [כל זמן שלא שילם, אבל] אחרי שהחזיק בה⁹⁵, אינו יכול לחזור בו [ואפילו לא נתן מעות שהקרקע נקנית בחזקה והמעות על זה הלוואה]. שאמר לו, אתה ידעת שזה שק מלא קשרים [פי' ריק] והסכמת [לקבלו]. מאימתי הוי חזקה. מאז שהוא מתקן גבולי השדה [ומגביהם]. ויש שאמרו, אפילו גם [אם מכרו] באחריות [אינו יכול לחזור בו, ואין לו טענה שבין כה סופך לשלם לי, ובמקום זה אני לא אשלם לך], שאמר לו, תראה לי טרפך [פי' כשיעמידך בדין ויזנו בדין ויכתבו לך הדיין שטר טורף עלי, שטרפו ממך בדין] ואשלם לך [וכל זמן שלא עמדת בדין, איני ירא מפניהם]. למדנו, המוכר שדה לחבירו ונמצאת שאינה שלו [אלא המוכר גזול]. רב אמר, יש לו [ללוקח זכות לתבוע מהמכור] מעות [ששילם על הקרקע, וגם] יש לו [זכות לתבוע] שבח [שהלוקח השביח את הקרקע⁹⁶]. ושמואל אמר, מעות, יש לו [זכות לתבוע], ואין לו [זכות לתבוע] שבח. שאלו את רב הונא, מה דינו [אם הלוקח] פירש לו את השבח [פי' בשעת המכירה התנה שאם יטרפה מידך אשלם לך את השבח]. טעמו של שמואל, משום דלא פירש את השבח, והכא הרי פירש אותה. או אולי, טעמו של שמואל כיון שאין לו קרקע [פי' קרקע זו לא היתה של המוכר אף פעם, ואין שום מכר אלא הלוואה, וכאשר הוא משלם יותר ממה ששוה הלוואה], זה נראה כריבית. [רב הונא] אמר, כן ולא [פי' בתחילה אמר כן ואחר כך אמר לא, והתשובה היתה] רפוי בידי [פי' לא היה יודע טעמו של דבר יפה]. למדנו, אמר רב נחמן אמר שמואל, יש לו [זכות לתבוע] מעות, ואין לו [זכות לתבוע] שבח, אף על פי שפירש לו את השבח. למה. כיון שאין לו קרקע, [אם הוא לוקח גם שבח, זה נחשב] שהוא לוקח שכר מעותיו. רבא שאל שאלה מבריייתא לרב נחמן, אין מוציאין לאכילת פירות⁹⁷, ולשבח קרקעות⁹⁸, ולמזון האשה והבנות⁹⁹ מנכסים משועבדים [פי' אדם שמכר קרקע, ואחר כך נתגלה שהוא חייב למישהו אחר על זה שאכל פירותיו כשקנה קרקע ממנו וטרפוהו, או לשבח קרקעו, או לזמן אשה והבנות שהוא חייב מתנאי כתובה, לא גובים חובות אלה מקרקע שמכר, מפני תיקון העולם] [שאם אתה אומר יטרפו לקוחות על כך, אין לך אדם שלוקח שדה מחבירו, שכן אין לך אדם שאין חוב מזון אשתו ובנותיו מוטל עליו, ודבר שאין לו קצבה היא, וכן אכילת פירות ושבח קרקעות גם כן הוי דבר שאינו יודע הוא, ואין הלוקחות יודעין להזהר בכך]. לא מוציאים מנכסים משועבדים, [אבל] הרי מבני חורין, מוציאים. אבל כתוב, לשבח קרקעות. וכי לא מדברים בלוקח מגזול [והשביחה ובה הנגזל וטרפה, אז אין גובים השבח ממשועבדים שהשבח הוא דבר שאינו קצוב בשעת המכירה, אם כן רואים שיש ללוקח זכות לתבוע שבח הקרקע מהמוכר

[הגזול]. לא, כבעל חוב [פי' שטרפה בעל חוב ממנו בשביל חובו, ולא גזולה היתה¹⁰⁰]. אם כבעל חוב, איך כתוב בתחילה, אין מוציאין לאכילת פירות [כעת הגמי' חושב שמדובר בשדה מלאה פירות שטרפוהו], ואם [מדובר] בבעל חוב, וכי יש לבעל חוב פרות. והרי שמואל אמר, בעל חוב גובה את השבח [פירוש טורף כל הקרקע מיד הלוקח כמו שהיא משובחת על ידי הלוקח], שבח, כן, אבל לא פירות. אלא זה פשוט [מדובר] בגזול ונגזל [פי' כגון שגזלה בלא פירות, ומכרה לאחר ועשה בה פירות¹⁰¹, ואז הנגזל רק משלם השבח או הוצאותיו, איזה מהם שהוא יותר], ומוזה שהתחלה [מדובר] בגזול ונגזל, גם הסוף [מדובר] בגזול ונגזל.

וכי זה ראייה¹⁰². זה [מדובר במקרה] שיש [פי' ההתחלה מדובר בנגזל] וזה [מדובר במקרה] שיש [פי' הסוף מדובר בבעל חוב]. והרי לא למדנו כך [בבריייתא], איך [מדובר שמוציאים] לשבח קרקעות. הרי [מין] שגזל שדה מחבירו, והרי היא נלקח מתחת ידו [ידי הבית דין], כשהוא [פי' כעת הגמי' חושב שהגזול] גובה, גובה את הקרן מנכסים משועבדים, ושבח גובה מנכסים בני חורין. איך מדובר. אם תאמר כמו שכתוב [שהגזול לא מכרו, והבית דין לוקח אותו מהגזול, וכין] ממי הגזול גובה.

אלא לא [מדובר כך אלא], כגון שגזל שדה מחבירו, ומכרה לאחר והשביחה [ואז בית דין טורף אותו מהלוקח]. אמר לך, [וכין] אתה לא מתרץ תירוץ [פי' מפרש פירוש בדברי הבריייתא ולא קורא את זה כמו שכתוב, אם כן תוכל] גם לתרץ [שמדובר] בבעל חוב.

בא ושמע, איך [מדובר זה שגובה] לאכילת פירות. הרי [מין] שגזל שדה מחבירו, והיא נטרף מתחת ידו. כשהוא גובה, גובה את הקרן מנכסים משועבדים, ופירות גובה מנכסים בני חורין. איך מדובר. אם תאמר כשכתוב, [וכין] ממי הגזול גובה. אלא לא [מדובר כך, אלא מדובר במקרה] כגון שגזל שדה מחבירו ומכרה לאחר והשביחה [ומדובר שנעשה פירות גמורין, ונגזל לוקח עם פירותיה, ואינו נותן אלא יציאה שהוא אומר ללוקח אתה משבחת את הקרקע שלי, וכתוב שהלוקח חוזר וגובה מגזול מן הנכסים הבני חורים אם כן רואים שיש לו ללוקח שבח מגזול].

אמר רבא, במה מדובר כאן [זה שכתוב "כשהוא גובה" לא בלוקח אלא], כגון שגזל שדה מחבירו מלאה פירות, ואכל את הפירות, וחפר בה בורות, ואין לו מערות. בא נגזל לגבות קרן¹⁰³, גובה מנכסים משועבדים [פי' ואין יכול לגבות מהקרקע עצמה שהיא מקולקלת, ונפחת שויותה]. בא נגזל לגבות פירות, גובה מנכסים בני חורין.

רבה בר רב הונא אמר, [לא מדובר במקרה כזה אלא מדובר במקרה] כגון

שם, ו"א נטל מעות שנתן בלבד, ואף על פי שהזולה או הוקרה, שהרי כמאן דליכא זבינא כלל דמיא, והמעות הלוואה, ולפי החולקים, מי שמכר קרקע לחבירו באלף והזולו קרקעות ועמדה קרקע כזו על ת"ק, רק שקרקע זו אסקה שרטון והיא שוה אלף, והלה אומר הנה נתתי אלף כסף ונתחייבת להחזיר לי, ועוד, מה שנתחייבת לי אחריות השבח ג"כ ת"ק זו, וזה אומר כיון שאתה רוצה באחריות של שבח, א"כ אין לך לקבל יותר כי אם שויה של קרקע זו עכשיו, והרי אינה שוה עכשיו כי אם אלף אף לאחר דאסקה שרטון, היכי לידינו להאי דינא כו', אם כן הוה ספק ואין מוציאם [פ"ת].

ושאר השבח מנכסים בני חורין, עיין מזה לעיל סי' קט"ו ס"א, אבל הקונה דבר ונתיקרו ועמד על יותר, ונמצא גזול, דינו כמטלטלין, וכן לעיל סי' שד ס"א ובסי' שסב ס"ח בהג"ה ע"ש [ש"ך].

אלא הקרן בלבד, כיון דידע הלוקח בשעה שלקחה דגזולה היתה, לא נתן לו הדמים בשבילה בתורת מקח אלא בהלוואה, ואם היה נוטל יותר ממה שנתן לו היה מחזי כריבית. ובשבח דממילא כ"ע ס"ל דאינו נוטל, אבל בשבח דעי' הוצאה נחלקו, הדמחבר סובר דנוטל דמי הוצאה וידו על התחונה, דכיון דהוציא דמי הוצאה נוסף על דמי הקרן לא מחזי כריבית במה שחוזר ולוקח כמה שהוציא וכדמסיק המחבר, והרמ"א ס"ל דגם זה אינו נוטל (סמ"ע), עי' לקמן סק"ס, וקרן מיהא שוקל אף שידע שגזלה וכן במטלטלים הדין כן וכמ"ש לעיל סי' שנו"ס ק"ק Error Reference source not found. (ש"ך).

אין לו מההוצאה כו', עי' לעיל סי' שסח סק"ק Error Reference source not found. (ש"ך בשם המהרש"ך).

ו"א דהואיל וידוע שאינו שלו הפסיד אפי' הוצאה, ועיקר כדעה הראשונה [ש"ך ונתה"מ].

דאם קיבל אחריות בהדיא כו', היינו דוקא כשקיבל עליו אחריות דשבח בפירוש וג"כ קנו מיניה על זה או אית ליה קרקע, דאז לא מחזי כריבית מה שגובה בקרקע כי אם כשגובה מעות כעין שנתן לו דה"ל כהלוואה, אבל אי לא קיבל עליו אחריות דשבח בפירוש, אף על גב דקיבל עליו אחריות דזבינא, מסתמא מאי דקיבל עליו קיבל ומאי דלא קיבל עליו לא קיבל, ומתחיימה על המחבר שלא כתב דין זה דאם יש לו קרקע כלל (סמ"ע).

עי' שר"ע (ח"מ סי' קטו ס"א): הוב"ד לקמן הערה 100.

⁹⁷ עי' שר"ע (אה"ע סי' צג ס"א):

עי' שר"ע (אה"ע סי' קיב ס"ז):

⁹⁵ עי' שר"ע (ח"מ סי' שעג ס"ב): הפירות שאכל לוקח בעוד שהיתה בידו, צריך לשלם אותם לנגזל ודינו בהם עם הגזול כדינו של שבח, שאם לא ידע שהיתה גזולה גובה אותם מהגזול מנכסים בני חורין, ואם ידע שהיתה גזולה אינו גובה מהם כלום:

ביאור: אינו גובה מהם כלום, אם ראובן מכר בית א' לשמעון, ואח"כ מכר אותו בית ללוי כל זמן שלוי שלא ידע מזה, אם השכירו לאחר, השכר שלו, שראובן יעשה תיקון לדבר שלא יהיה נחשב כגזול, כדלקמן סי' שעד ס"א [הוב"ד לקמן הערה 106] [ש"ך בשם האלשיך].

⁹⁶ עי' שר"ע (ח"מ סי' שעג ס"א): גזל שדה ומכרה והשביחה הלוקח, אם השבח יותר על הוצאה נוטל הוצאה מבעל השדה, ויש אומרים אפילו לא היתה עדיפא מבשעה שגזלה כגון שהכסיפה הגזול, אפילו הכי נוטל היציאה מנגזל, ויש חולקין, והקרו עם שאר השבח נוטל מהגזול, הקרו גובה מנכסים משועבדים ושאר השבח מנכסים בני חורין. ואם הכיר בה שהיא גזולה כשלקחה, אינו נוטל מהגזול אלא הקרן בלבד, ומפסיד שאר השבח היתר על הוצאה. היתה הוצאה יתירה על השבח, בין שהכיר בה שהיא גזולה בין שלא הכיר, אין לו מההוצאה אלא שיעור השבח ונטלו מבעל השדה, ויש אומרים דהואיל וידע שאינה שלו הפסיד אפילו הוצאה, ויש אומרים דאם קבל אחריות בהדיא צריך ליתן כפי מה שקבל עליו, ויש חולקין, והקרו נוטל מהגזול מנכסים משועבדים:

ביאור: גזל שדה כו', ראובן שמכר שדה לשמעון, ואח"כ ראובן השכיר אותו שדה ללוי, השכירות אינו כלום, וזה גזל בידו, וחייב לוי לשלם את כל השכירות לשמעון, ואינו נחשב כשיבח את הקרקע אלא הוה פירות הקרקע (ש"ך בשם המב"ט).

נוטל הוצאה מבעל השדה, שהרי גם כשהיתה ביד הנגזל היה צריך להוציא הוצאה זו מכיסו (סמ"ע).

כגון שהכסיפה הגזול, פירוש, בשעה שהיתה ביד הגזול הכסיפה ונגרעה ממה שהיתה בשעת הגזילה, ואח"כ מכרה ללוקח זה, והשביחה הלוקח עד שחזרה להיות כמו שהיתה בשעת הגזילה (סמ"ע).

ויש חולקין, טעמן הוא, כיון דאם נשאר בידו לא היה צריך להוצאה זו, נמצא הוצאה זו דין הוצאה היתירה על השבח יש לו עליו (סמ"ע).

עם שאר השבח נוטל מהגזול, דהוי רגילין לכתוב אחריות עמליהן ושבחיהון, ואפילו לא כתב ככתוב דמי, וכמ"ש סימן מ"ב סט"ו (סמ"ע וש"ך), וכ"ז בין בקרן בין בשבח (ש"ך).

שנטלוה אנסיס [מהגזולן ובגללן], בא נגזל לגבות קרן⁹⁸, גובה מנכסים משועבדים, בא נגזל לגבות פירות, גובה מנכסים בני חורין. רבא לא אמר כרבה בר רב הונא, [שכן כתוב] "הרי היא יוצאה מתחת ידו", משמע [שהוציא] בדין [הלך צ"ל שמודבר בהוצאת הנגזל]. ורבה בר רב הונא לא אמר כרבא, הרי היא יוצאה מתחת ידו, משמע שהוא בעין [כמו שהיתה ולא שחפר בה בורות]. רב אשי אמר [להסביר את הברייתא לפני שמואל], שכתוב [בשני] צדדים [באותו המקרה], כגון שגזל שדה מחבירו מלאה פירות ואכל את הפירות ומכר את השדה, בא לוקח לגבות קרן, גובה מנכסים משועבדים, בא נגזל לגבות פירות, גובה מנכסים בני חורין.

בין לרבא בין לרבה בר רב הונא [שהעמידו את הברייתא שהנגזל גובה מהגזולן, הרי החוב שחייב הגזולן לנגזל הוא] מלוה על פה הוא, ומלוה על פה אינו גובה מנכסים משועבדים⁹⁹. במה מדובר כאן, כשעמד [הגזולן] בדין [ונתחייב לשלם] ואחר כך מכרו⁹⁸. אם כן, גם הפירות [יכול לגבות מנכסים משועבדים, שכן כל מה שנתחייב בבית דין יש לו קול וגובה מנכסים משועבדים]. כשעמד בדין על הקרן, ולא עמד בדין על הפירות. ולמה נתחלק. בדרך כלל, כאשר אדם תובע [נגזל], תובע את הקרן בתחילה. [וכן] שמואל סובר שהלוקח מגזולן אין לו שבח. והרי אמר לו שמואל לרב חיננא בר שילת [שהיה סופר, לפני שאתה כותב שטר], תשאל [למוכר, ורק אז] תכתוב מעולה [פי] אם נטרף הקרקע הוא ישלם מקרקעותיו המעולים, שבח [אם הוא ישלם שבח שהשביח את הקרקע, אם נטרף] ופרות. במה מדובר. אם כבעל חוב, וכי יש לו פרות. והרי שמואל אמר, בעל חוב גובה את השבח, שבח, כן [גובה], אבל לא פירות. אלא לא [מדובר כן, אלא מדובר] בלוקח מגזולן.

אמר רב יוסף, במה מדובר כאן, כגון שיש לו [לגזולן] קרקע [ולא מעות ועכשיו נראה כאלו משלם לו רבית]. אמר לו אביי, וכי מותר¹⁰⁰ ללות סאה בסאה [פי] ללות סאה כדי לשלם לו סאה [במקום שיש לו קרקע] [הרי זה אסור שמא יוקרו החטים, וכאשר הוא משלם סאה חטים שילם יותר כסף ממה שלוה]. אמר לו, שם [שזה אסורה מדובר במקרה של] הלואה [ונכון זה אסור, אבל] כאן [מדובר במקרה של] מכר [ורבית יותר שייך בהלואה מאשר במכר]. יש שאמרו, אמר רב יוסף, במה מדובר כאן, כגון שקנו מידו [על השבח], שהוא מחויב על השבח משעת המכר ולא בשעת המתנת המעות]. אמר לו אביי, וכי מותר ללות סאה בסאה במקום שקנו מידו. אמר לו, שם [שזה אסורה מדובר במקרה של] הלואה [ונכון זה אסור, אבל] כאן [מדובר במקרה של] מכר [ורבית יותר שייך בהלואה מאשר במכר]. מה שלמדנו לפני כן, אמר שמואל, בעל חוב גובה את השבח. אמר רבא, תדע [ראיה שהוא גובה, ואין הלוקח יכול לומר שזה מגיע לי שאני השבתי אותו], שכן המוכר כותב ללוקח [בכל אחריות שטר מכר], אני אעמוד ואשקיט ואטהר ואנה מכר שלי [מכל צרעור וכו'], אלה ועמלם,

⁹⁸ ע"י ש"ע (ח"מ סי' שעב ס"ב): והוא הדין אם גזלוהו מהגזולן מחמתו, שחייב להעמיד לו שדה, אם עמד בדין ואחר כך מכר, גובה הנגזל ממה שמכר: ביאור: גזלוהו מהגזולן מחמתו - פירוש, שלא היה מכת מדינה, או שצויה עליו המלך להראות שדותיו והראה גם את זו שחייב להעמיד לו כו', וכמ"ש המחבר בסוף סימן שלפני זה בסעיף ג' וסעיף ד' (סמ"ע).

⁹⁹ ע"י ש"ע (ח"מ סי' קטו ס"ג): כל הדברים לא נאמרו אלא בלוקח, אבל מקבל מתנה ששבחה מחמת הוצאה אין בע"ח גובה משבחה כלום, אלא רואים כמה היתה שוה בשעת מתנה, וגובה. ואם שבחה מאליה, בע"ח גובה את כולה. הגה: ויש אומרים דאפילו השבח דממילא נמי לא טריף, אלא א"כ עשאו אפתיקי, שדינו כמו ביתומים שיתבאר בסמוך. ואם קבל הנותן אחריות המתנה, הרי בעל חוב גובה ממנה כדרך שגובה מהלוקח. הגה: ולוקח שפירש בהדיא שאין לו אחריות על המוכר, דינו כמקבל מתנה.

ביאור: אבל מקבל מתנה כו' - הטעם דסתם מתנה לית בה אחריות ואם יטרפנה הב"ח מידו השבח לא יהי' לו על מי לחזור לגבותו לא רצו חז"ל להפסידו בתקנתם משום נעילת דלת משא"כ לוקח דמסתמא יש לו אחריות ויכול לחזור אהמוכר (סמ"ע).

ואם שבחה מאלי' כו' - מטעם דאף אם נשאר ביד הנותן היה עולה בו זה השבח משא"כ בהשבח דמחמת הוצאה ומטעם זה גם מלוקח גובה כל השבח הנשבח ממילא וכמ"ש בס"א (סמ"ע).

ו"א דאפילו השבח דממילא כו' - גם בהלוקח סובר דשוה דין שבח דממילא לשבח דמחמת הוצאה (סמ"ע).

¹⁰⁰ ע"י ש"ע (ח"מ סי' קטו ס"א): ע"י ש"ע (ח"מ סי' קטו ס"א): כשבא בעל חוב לטרופ מהלוקח, אם כתב לו הלואה: דאקנה, טורף ג"כ השבח שהשביח השדה, בין שבח ששבחו הנכסים מאליהם כגון שעלו בו אילנות או נתייקרה, בין שבח שהשביחו מחמת הוצאה, אלא שאם שבוהו מאליהם טורף כל השבח. הגה: ו"א דבכל עינו אינו גובה רק חצי השבח. וכן נראה לי עיקר, מיהו אם כתב ללוקח בהדיא שלא יגבה מדאקנה, אין ללוקח בשבח כלום. ואם השביחו מחמת הוצאה, טורף חצי השבח היתר על ההוצאה, הגה: ו"א דאין הבעל חוב נותן לו הוצאה

ושבחה [וכיון שהלוקח חוזר על מוכר, הבעל חוב מקבל את השבח מהלוקח], ואעמוד לפניך, ורצון [הלוקח] במכר זה וקיבל עליו [כל התנאים האלה].

אמר רב חייא בר אבין לרבא, אלא מעתה, [במי שנתן] מתנה, שלא כותב לו כך [בשטר מתנה, שאין אדם מקבל אחריות על מתנתו, הבעל חוב] לא טורף את השבח⁹⁹ [מאחר והמקבל לא חוזר על הנותן]. אמר לו, כן. וכי יפה כת מתנה ממכר. אמר לו, כן, [בדבר זה מתנה] יפה ויפה [יותר ממכר]. אמר רב נחמן, הרי הברייתא הוא ראייה למר שמואל [שבעל חוב גובה את השבח], והונא החבר שלנו מעמידו בדבר אחר. שלמדנו, המוכר שדה לחבירו, והרי היא יוצאה מתחת ידו [בבית דין], כשהוא גובה [פי] שהלוקח חוזר וגובה מן המוכר¹⁰⁰, גובה את הקרן מנכסים משועבדים, ושבח גובה מנכסים בני חורין. והונא חביר שלנו מעמידו בדבר אחר, בלוקח מגזולן [שהנגזל ודאי טורף השבח, שהוא אומר אני השבתי את הקרקע שלי, אבל הבעל חוב, כל זמן שלא טרפו איננו שלו, וברשותו של הלוקח השביח].

אחר לימד, המוכר שדה לחבירו והשביחה, ובא בעל חוב וטרפה. כשהוא גובה, אם השבח יותר מההוצאה [שהלוקח הוציא מכיסו לשבח את הקרקע]¹⁰¹, נוטל [הלוקח] את השבח מבעל הקרקע [מה שהוא יותר מההוצאות שאמר לו הרי פרעתי את חוב שלך], והיציאה מבעל חוב. ואם היציאה יתירה על השבח, אין לו [ללוקח] אלא הוצאה שיעור שבח מבעל חוב [וכל ההוצאות שהם יותר מהשבח הוא מפסיד].

[ומקשה הגמ' והרי, שמואל במה מעמיד אותה [הברייתא]. אם [מדובר] בלוקח מגזולן [והבעל חוב היינו הנגזל], ההתחלה קשה [שכתוב שהוא לוקח את השבח מבעל הקרקע], שאמר שמואל, הלוקח מגזולן אין לו שבח. ואם [מדובר] בבעל חוב, קשה גם ההתחלה וגם הסוף [שכתוב שהבעל חוב נותן היציאה], שאמר שמואל, בעל חוב גובה את השבח [ולא נותן כלום]. אם תרצה לומר [שזה מדובר] בלוקח מגזולן, וכגון שיש לו קרקע. או [מדובר] בשקנו מידו [בתחילה על השבח]. אם תרצה לומר, [מדובר] בבעל חוב, ולא קשה, כאן [מדובר], בשבח

כלל, מאחר דהחוב שלו נגד הקרן עם השבח, וחוזר הלוקח וגובה הקרן מנכסי המוכר, אף מהמשועבדים שמכר או נתן מאחר זמן שמכר לו השדה, אבל השבח שטרף ממנו בעל חוב אינו גובה אותו מנכסי המוכר, אלא מבני חורין. וכל זה לא מיירי אלא בשבח ששבחו הנכסים בעודו המוכר חי, אבל אם שבחו הנכסים לאחר מיתת המוכר, אין לבעל חוב בו כלום, ונשאר כולו ללוקח. וכל הפירות שאכל הלוקח אינם נטרפים ממנו, אבל כל הפירות המחוברים לקרקע, אף על פי שאינם צריכים לקרקע, כענבים שהגיעו להבצר, הרי בעל חוב גובה מהם כמו שגובה מן השבח. ואם רוצה הלוקח לסלקו, יכול לסלקו בין מן השדה בין מן השבח, אם לא עשאה אפתיקי. אבל אם עשאה אפתיקי מפורש, שאמר לו: לא יהא לך פרעון אלא מזו, אינו יכול לסלקו.

ביאור: אם כתב לו הלואה דאקנה - הא דצריך להוה לכתוב להמלוה "דאקנה", היינו דוקא למי שסובר שב"דאקנה" לא אמרינן אחריות טעות סופר הוא, והמחבר דסתם וכתב לעיל (סי' קיב ס"א?) דלא אמרינן ביה דטעות סופר הוא, משום הכי סתם ג"כ כאן וכתב אם כתב לו דאקנה. מיהו אפילו לפי שיטתייהו אין צריך דאקנה כי אם הלואה למלוה, אבל הלוקח שהשביחה מחזיק בחצי השבח שהשביח אפילו לא כתב לו הלואה המוכר דאקני, ומטעם שאכתוב בסמוך [סק"ג?] (סמ"ע), ויש פוסקים דגם בדאקני אמרי' אחריות ט"ס הוא וכבר כתבתי בזה לעיל סי' קי"ב ס"א (ש"ך).

דאקנה כו' בין שבח ששבחו הנכסים מאליהן כו' - מל' המחבר משמע דגם שבח דממילא משום דאקנה הוא טורף ובעי' דכתב ליה דאקני אבל במקור הדבר איתא: אם שבוהו מאליהן טורף כל השבח ואם השביחו מחמת הוצאה גובה חצי השבח כו' (ש"ך).

טורף כל השבח ואם כו' - הטעם, דבהשביח ממילא יכול הבעל חוב לומר להלוקח אתה נכנסת בשעבודי לקנות, ואילו לא קניתהו היה נשבח מעצמו ביד הלואה המוכר לך והייתי גובהו כולו עם הקרקע בחובי, משא"כ בהשביח מחמת הוצאות הלוקח (סמ"ע).

¹⁰¹ ע"י ש"ע (ח"מ סי' שעג ס"א): הוב"ד לעיל הערה 96.

המגיע לכתפים [פי' קרוב ליקצור, אלא שעדיין הפירות צריכים לקרקע ליניקתם, והם נחשבים כפירות ואין בעל חוב גובה אותו ללא לשלם היציאה]. כאן, בשבח שאינו מגיע לכתפים.

[מקשה הגמ', איך זה יתכן] והרי מעשים בכל יום, ושמואל גובה אפילו בשבח המגיע לכתפים. לא קשה, זה, [שכתוב שהוא לא נוטל יציאה מבעל חוב מדובר] שמגיע לו [פי' יש לו חוב] כשיעור קרקע ושבח, וזה [שכתוב שהוא נוטל יציאה מבעל חוב מדובר], שלא מגיע בו [פי' שאין לו חוב] אלא כשיעור הקרקע, [שהבעל חוב] נותן לו [ללוקח] שבחו, ומסלק אותו. זה מובן לפי מי שאמר, אם יש לו ללוקח כסף¹⁰² [כדי לפרוע את החוב], אין [ללוקח] זכות להוציא את הבעל חוב [מזכותו] בקרקע [שהבעל חוב קודם לו ללוקח], זה מובן [שיכול לומר שאם יש בקרקע ושבח יותר משיעור החוב, בעל חוב מסלק את הלוקח בכסף נגד רצונו של הלוקח, שהבעל חוב אומר לו, אתה ירדת בקרקע שלי ללא רשות], אלא לפי מי שאמר, כאשר יש ללוקח כסף [כדי לפרוע את החוב], יכול להוציא את הבעל חוב [מזכותו בקרקע], [שולוקח] יאמר לו, אם היה לי כסף הייתי מסלק אותך מכל הקרקע, עכשיו שאין לי כסף, תן לי מדה¹⁰³ מהקרקע כשיעור השבח [שהשבחתי את הקרקע]. במה מדובר כאן [פי' בברייתא הנ"ל], כגון [שהלוה] עשה אותו [הקרקע] כאפותיקי [על ההלוואה], שאמר לו "לא יא לא לך פרעון אלא מזו" [ובזה שאין מחלוקת אלא לפי כולם אין הלוקח יכול לסלק את הבעל חוב מזכותו בקרקע].

[אם הלוקח] הכיר בה שאינה שלו [פי' של המוכר ועכ"ז] קנה אותה. אמר רב, יש לו [ללוקח] זכות לתבוע מהמוכר מעות [כאשר הנגזל מוציאה מידו], [אבל] אין לו [זכות לתבוע] את השבח [שכן אין הקרקע קנוי לו בכלל]. ושמואל אמר, אפילו מעות אין לו.

במה חולקים. רב סבר, אדם יודע שקרקע אין לו, וגמר ונתן [המעות] לשם פקדון. [וישאלת הגמ', אם הוא באמת נתן לשם פקדון] שיאמר לו [שאני נותן לך מעות] לשם פקדון [ולא כמכירה. הנותן] חשב, [שהגזול] לא יקבל [ממנו פקדון לשמרון]. ושמואל סבר, אדם יודע שקרקע אין לו, וגמר ונתן לשם מתנה. [וישאלת הגמ', אם הוא באמת נתן לשם מתנה] שיאמר לו [שהוא נותן לו הכספים] לשם מתנה. זה מבייש אותו [לקחת מתנה ולא יקח].

והרי נחלקו בו [פי' בהלכה זו כבר] פעם אחת, שלמדנו, המקדש את אחותו, רב אמר, המעות חוזרים [לאח], ושמואל אמר, המעות מתנה¹⁰⁴. רב אמר, המעות חוזרים, שאדם יודע שאין קידושין תופסין באחותו, וגמר ונתן לשם פקדון. ושיאמר לה [שהוא נותן לה כסף] לשם פקדון. הוא חשב, שהיא לא תקבל ממנו. ושמואל אמר, המעות מתנה, שאדם יודע שאין קידושין תופסין באחותו, וגמר ונתן לשם מתנה. ושיאמר לה [שהוא נותן לה הכסף] לשם מתנה. זה מבייש אותה [והיא לא היתה מקבל אותם].

צריכים [את ב' המקרים], שאם היינו לומדים [רק] בזה [בקונה קרקע שאינו של המוכר], בזה רב אמר [שהוא נתן לשם פקדון], שאדם לא נותן מתנות לאנשים זרים. אבל לגבי אחותו, אולי הוא מודה לשמואל. ואם למדנו [רק] בזה [פי' במקדש את אחותו], בזה שמואל אמר [שנתן לשם מתנה], אבל בזה [פי' בקונה קרקע שאין של המוכר], אולי נאמר שהוא מודה לרב, [לכן מובן] צריכים [את ב' המקרים].

בין לרב שאמר [שנתן לשם] פקדון, ובין לשמואל שאמר [שנתן לשם] מתנה, איך זה ירד לקרקע זו, ואיך הוא אכל את הפירות [ברור שלא נתן לא

¹⁰² עי' שו"ע (ח"מ סי' קטו ס"ב). בעל חוב שטרף בחובו מיד הלוקח מה שראוי לו מן הקרן וחצי השבח, רואין הנשאר מהקרקע אם יש בו תועלת ללוקח, כגון שנשאר לו בשדה בית ט' קבין ובגינה בית חצי קב, ישתתפו בה שניהם, ואם לא נשאר לו דבר שאלו יחלק יהיה שם כולו עליו, נותן לו בעל חוב את דמיו. הגה: אם ירצה הלוקח. ויש אומרים שה"ה אם לא היו דמי החוב רק נגד הקרן ולא נגד השבח, שאז נשאר כל השבח ללוקח, נמי דינא הכי. ודווקא שלא עשאו המוכר אפותיקי, אבל אם עשאו אפותיקי, גובה בע"ח אף (כל) השבח, רק שנותן ללוקח הוצאותיו, ואם ההוצאה מרובה על השבח, אין הוצאה רק כדי השבח בלחוד. ביאור: בית ט' קבין כו' - שהוא שיעור שדה, וחצי קב הוא שיעור גינה, וכנ"ל (סי' ריח ס"ט, וכן סי' קעא ס"ג) (סמ"ע).

ישתתפו בה שניהם - יכול הבע"ח לומר להלוקח טול חלקך בקרקע, ואין הלוקח יכול לומר תן לי חלקי במעות, ואין המלוה יכול לכופו שיקחנו במעות (סמ"ע). שאילו יחלק יהיה שם כולו עליו - פירוש, שאם יתן הבע"ח ללוקח חלקו בקרקע, לא יהיה עליו שם שדה כמו שהיה שמו בראשונה בהיותו כולו יחד (סמ"ע).

רק שנותן ללוקח הוצאותיו כו' - והיינו בדלא הלוח לו אלא שיעור ארעא, אבל אם הלוח לו שיעור ארעא ושבחא אינו נותן לו אפילו מן ההוצאה כלום, ועי' לקמן סק"ג? (סמ"ע).

¹⁰³ עי' שו"ע פסחים ע"ב.

¹⁰⁴ עי' שו"ע (אה"ע סי' נ ס"ב): המקדש אחותו, המעות מתנה; מפני שהכל יודעים שאין קדושין תופסין בעריות, ואין זה טועה אלא גמר ונתן לשם מתנה.

לשם פקדון ולא לשם מתנה אלא לשם קנין]. והוא חשב, אני ארד לקרקע, ואעשה ואכול בתוכו, כמו שהוא [פי' הגזול] היה עושה, וכאשר יבא הבעלים של הקרקע, [אז] מעותי יהיו, לפי רב שאמר פקדון, [מפרשים דעתו שהוא חשב שמעותיו יהיו כפקדון, ולפי שמואל שאמר מתנה, [מפרשים דעתו שהוא חשב שמעותיו יהיו כמתנה].

אמר רבא, ההלכה היא, יש לו מעות ויש לו שבח [דלא כשמואל], ואף על פי שלא פירש לו את השבח. [ואם] הכיר בה שאינה שלו, ולקחה, יש לו מעות, ואין לו שבח. ואחריות הוא טעות סופר¹⁰⁵ [דלא כשמואל], בין בשטרי הלואה בין בשטרי מקח וממכר.

שמואל שאל את רב, [מי שמכר שדה של אחר, ואחר כך המוכר] חזר ולקחה מבעלים הראשונים מה דינו [האם הוא יכול לגבות מזה שהוא עצמו מכר לו כאחר שקנה ממנו]. אמר לו, [אין המוכר בגזילה יכול לגבות מהלוקח] מה מכר לו ראשון [פי' הגזול] לשני [פי' הלוקח], כל זכות שתבא לידו [והרי כאשר המוכר חזר וקנה מהנגזל, קנאהו כדי להעמידו ביד של הלוקח]. למה. מר זוטרא אמר, הוא רוצה [שהלוקח] לא יקראוהו גזולן [ולכך קנאהו]. רב אשי אמר, הוא רוצה לעמוד בנאמנותו. מהו [החילוק הלכתי] ביניהם. יש [חילוק] ביניהם [במקרה] שהלוקח מת [לאחר שהגזולן לקחה מהבעלים, והגזולן בא להוציאה מבניו]. מי שאמר הוא לא רוצה שיקראוהו גזולן,

ח"מ: מפני שהכל יודעים וכו' ואין זה טועה וכו'. ע"כ כתב המ"מ מ"ש הרמב"ם אם היו קידושי טעו' חוזרין הקידושין היינו בדבר שהוא טועה וסבר שיהיו קידושין והוא דבר כדי לטעותו כגון שהלך בעלה למד"ה והגידו לה שמת בעלה ונתקדשה לאחר ואח"כ בא בעלה שאז א"צ גט מהשני וצריכה להחזיר הקידושין לו שבטעות קידשה ואחותה מותרת לו וכל כיוצא בזה:

בית מאיר אבן העזר סימן נ סעיף ב
המקדש אחותו המעות מתנה וכ' הרא"ש פ"ק דמציא' אף דפקינן בח"מ סי' שע"ג בהכיר בה שאינו שלו המעות פקדון היינו לגבי נוכראה אבל לגבי אחותו פסקינן כשמואל ועי' ש"ך סי' שנו' מה שמביא בשם הראב"ן ובסימן ק"ח ס"ק נ"ח מקשה הב"ש דברי הרא"ש אהדדי ואפשר לחלק בין הכיר בה לבין קונה דבר איסור הנאה דדוקא בהכיר בה שייך סברא דרב דנתן לשם פקדון ולא ק' ולימא ל' לשם פקדון דסביר לא מקבל ומשום שהרי דעתו כדמסיק הסוגיא סבר אנא אחית לארעא ואיכול בגוה כי היכי דהוי עביד איהו לכי אתא מר' דארעא זווי ניהוי פקדון ולהכי אם יאמר לו דמכוון לזה סבר לא מקבל ואצל אחר לא ימצא תועלת זה משא"כ גבי א"ה איך אפשר דלפקדון יחייב לימא ליה ואם איהו לא יקבל כמה יוסף איכא בשוקא אלא דלמתנה וסבר אי נימא ליה כסיפא ל' ואף שרב ודאי בפשוט סובר דאפשר לא מקבל מינה כדפירש"י ז"ל און מחלקינן הכא כי היכי דליפסק כשמואל במה דאפשר ומיושב בזה נמי תמיהות הש"ך ח"מ סי' קמ"ו ס"ק ז' והגמ' באמת היתה יכולה למעבד צריכותא בדרך זה וחדא מנייהו נקיט וכן משמע קצת במס' ב"ק דף מ"ה בתו' ד"ה מכור:
¹⁰⁵ עי' שו"ע (ח"מ סי' לט ס"א) הוב"ד לעיל הערה 91.

הרי הוא מת ולא יקראוהו גזלן, אם כן אנו אומרים שהו התכוין להעמידה בידו בחייו ולא לאחר מותו. ומי שאמר שהוא רוצה שיעמוד באמונתו, גם עם הבנים הוא רוצה שיעמוד באמונתו. [מקשה הגמ', הרי אפילו אם הוא מת] סוף סוף בני הלוקח יקראו לו גזלן [גם לטעם הראשון].

אלא, יש [חילוק] ביניהם [במקרה] שהגזלן מת [לאחר שלקחה, והבנים באים להוציא מיד הלוקח]. מי שאמר שהוא רוצה שלא יקראוהו גזלן, הרי הוא מת [ולא נתכוון להעמיד ממכרו אלא בימי חייו, שלא יחפרוהו]. לפי מי שאמר שהוא רוצה שיעמוד באמונתו, וכן כאן, אף על גב שמת, הוא רוצה [מתחילה] שיעמוד באמונתו [אף לאחר מותו]. סוף סוף יקראו לבניו בני גזלן [נמצא שאף לאחר מיתה מחרפין אותו]. אלא, יש [חילוק] ביניהם שנתנה [לשני] במתנה [ולא מכרו]. מי שאמר שהוא רוצה שיעמוד באמונתו, גם במתנה הוא רוצה לעמוד באמונתו¹⁰⁶, מי שאמר שהוא רוצה שלא יקראוהו גזלן, אמר לו [למקבל המתנה], מה גזלתי ממך.

זה פשוט¹⁰⁷, [שאם קודם שלקח הגזלן מן הבעלים, הגזלן מכרה [ללוקח שני], או הורישה [לאחד מבניו] או נתנה במתנה [ואח"כ קנה את הקרקע מהבעלים], הוא לא [קנה אותה בגלל שהוא] רצה להעמידו לפני הלוקח.

[וכן אם גזל הגזלן את הקרקע מאחד מקרוביו, ולאחר מכן מת אותו קרוב] נפלה לו בירושה, הירושה היא ממילא, והוא לא טרח אחייו [פ"י אין מעשיו מוכיחים שהוא רוצה לעמוד באמונתו, ולכן הרי הוא כירוש בעלמא, וחוזר ותובעה מהלוקח, ונותן לו דמיה].

[ואם לאחר שגזל ומכר את הקרקע, הגזלן, גבה [הגזלן] אותו [הקרקע] בחובו, [שהיה הנגזל חייב לו חוב] רואים [במקרה]¹⁰⁸, אם יש לו קרקע אחר, ואמר אני רוצה את זה, [אז רואים] שהוא רוצה להעמיד אותו לפני הלוקח, ואם לא, [הוא לא רוצה להעמיד הקרקע ביד הלוקח אלא] הוא רוצה כסף לפירעון.

[אם הנגזל] נתנו במתנה [לגזלן], נחלקו בה רב אחא ורבינא. אחד אמר, מתנה כירושה, שהוא [מגיע] ממילא [ואינו של הלוקח אלא של הגזלן]. ואחד אמר, מתנה כמכר¹⁰⁹, שלולא טרח והתרצה לפניו, לא היה נותן לו מתנה, לכן טרח והתרצה לפניו, כדי שיעמוד באמונתו.

ועד מתי [אומרים שהגזלן קנאו בגלל ש] הוא רוצה שעמוד באמונתו. אמר רב הונא, עד שעת העמדה בדין [פ"י עד שיטרפה מן הלוקח ויעמידהו בדין, שאם לקחה אחר כך לא קנאו כדי להעמידו ביד הלוקח]. חייא בר רב

אמר, עד שמגיע הפסק דין לידו [פ"י עד שיחייבוהו בית דין לפרוע ללוקח מעותיו, ועמד במרדו עד שכתבו פסק דין ונתנו ללוקח על נכסיו של גזלן, שבכל מקום שימצאם יחזיק בהן, והיינו תשעים יום לאחר שעמד בדין]. רב פפא אמר, עד שמתחילים ימי הכרזה [פ"י לאחר שמצא זה קרקע משל גזלן, רבא לבית דין והן מכריזין שכל מי שרוצה לקנות קרקע יבא ויקחנה].

רמי בר חמא שאל [על זה "מה מכר ראשון לפני וכו'"], הרי, הלוקח הזה במה קנה את הקרקע הזה, בשטר זה, [הרי] השטר הזה הוא רק חתיכת חרס [ואינו כלום]. אמר רבא, תעמיד [את המקרה הזה של רב] במאמינו [פ"י שאמר לו "אני סומך עליך שנתנה בידך"], באותו ההנאה שלא אמר לו כלום, וסומך עליו, טורה ומביא לו גמר והקנה לו [כשלקחה מבעלים הראשונים].

רב ששת שאל¹¹⁰, [מי שאמר לחבירו כל] מה שאירש מאבא, מכור לך [או אם אמר] מה שתעלה מצודתי [פ"י מה שיוצד לי של חיות עופות או דגים] מכור לך, לא אמר כלום. [אבל אם אמר] מה שאירש מן אבא היום מכור לך, [או אמר] מה שתעלה מצודתי היום מכור לך, דבריו קיימין.

אמר רמי בר חמא, הרי האדם [הגדול] והרי תשובתו [פ"י תשובתו כמו גדלותו, שאמר לא אמר כלום, שכאשר אמר מה שיקבל אחר כך ימכרה לו באותו שעה איננו שלו למכרו]. אמר רבא, אני רואה אדם [גדול], ואינני רואה תשובה. כאן, הוא סומך דעתו [עליו], וכאן, [הוא] לא סומך דעתו [עליו]. כאן הוא סומך דעתו [עליו], שהולך וטורח ומביא לו, כדי שלא יקראוהו גזלן, [אבל] כאן לא סומך דעתו עליו.

שלחו [את הספק הזה של רב ששת] לפני רבי אבא בר זבדא, אמר [כדי לתרץ ספק] זו אינה צריכה לפנים [פ"י להכניסה לפני בני הישיבה, שאינם יודעים לתרצו]¹¹¹. אמר רבא, זו צריכה לפנים ולפני לפנים, כאן, הוא סומך דעתו, וכאן הוא לא סומך דעתו.

היתה מעשה [כזו] בפומבדיתא [ודנו דין כמו רב] והסבירו [טעמם מהמשנה הוזה]. אמר רב יוסף, זו אינה צריכה לפנים. ואמר אביי, צריכה לפנים ולפני לפנים, כאן, הוא סומך דעתו, וכאן הוא לא סומך דעתו. ומה שונה ההתחלה ומה שונה הסוף. אמר רבי יוחנן, הסוף "מה שאירש מאבא היום", משום כבוד אביו [פ"י מדובר שאביו היה גוסס והיה צריך כסף לקברו], מה שתעלה מצודתי היום

ביאור: ואמר ליה הגזלן זו כו' - ולא דווקא שלא רצה לגבות חובו אלא מזאת, אלא אפילו גבאו משדה זו סתמא ג"כ אמרינן דעתו היתה להעמיד ביד הלוקח (סמ"ע).

109 ע"י שר"ע (ח"מ סי' שעד ס"ד): נתנו הבעלים לגזלן מתנה קנאה הלוקח, שאילו לא טרח לבעלים לא היו נותנים לו במתנה, ומפני זה טרח כדי שיזכה בה בדין ויעמוד בנאמנותו ותתקיים ביד הלוקח. הגה: ויש חולקין וסבירא להו דעל הלוקח להביא ראיה שכיון להעמידה בידו ואין מוציא מיד הגזלן, וכ"ל עיקר: ביאור: הגזלן שדה - פירוש, שעד הנה היתה בידו בגזלנותא והיה נקרא גזלן על מכירתו, משא"כ לאחר שיקבלהו במתנה שיהיה בידו ולא בתורת גזלנותא (סמ"ע).

110 ע"י שר"ע (ח"מ סי' ריא ס"א): דבר שאינו ברשותו של מקנה אינו נקנה והרי הוא כדבר שלא בא לעולם, כיצד: מה שאירש מאבא או משאר מורישיו מכור לך, מה שתעלה מצודתי מהים נתון לך, שדה זו לכשאקחנה קנויה לך, לא אמר כלום, וכן כל כיצא בזה. הגה: ויש אומרים דוקא בסתם, אבל אם פירש ואמר שדה זו שאני אירש מאבא מכור לך קנה, וע"ל סימן רט סעיף ה:

ביאור: דבר שאינו ברשותו כו' - ע"ל (סי' רט סק" Error! Reference source not found. (ש"ך). אפילו מחייב עצמו לקנות דבר ידוע שאינו ברשותו ואינו מצוי בשוק, דלא חל החיוב ואין עליו חיוב לקנותו, ולא מהני חיוב בדבר שלא בא לעולם רק כשמחייב עצמו למכור אותו לכשיקחנה. ואם חייב עצמו בקנס כשלא יעמיד לו אותו הדבר, יש בו משום אסמכתא, ואם הוא באופן המועיל (עי' סי' רז ס"ד וט"ו) לסלק אסמכתא לו, מ"מ אם אי אפשר לקנות אותו הדבר כי אם ביותר משווי הוי אנוס ופטור (ש"ך v ראנ"ח), אחד שקיבל קנין סודר על פשרנים, והפשרנים כתבו בהפשרה שפלוני יירש יותר מחלקו, אפילו למאן דאמר דמהני באומר "שדה זו", מ"מ כיון שאמרו הפשרנים בלשון ירושה אין בדבריהם כלום, דהוי מתנה על מה שכתוב בתורה (ש"ך v הרמ"א), וכן המשכיר בית לראובן, ותוך זמנו של ראובן משכירו לשמעון, אין חיוב לשמעון, שהרי אינו ברשותו (ש"ך v הרש"ם), ראובן עשה הסכם עם שמעון, שיפרישו לג' שנים, בתנאי שכל רווח שיהיה לשמעון באותם שנים יהיה לראובן, ואם לא יתן אז שמעון חייב לשלם לו לראובן הוצאותיו, שמעון לא חייב, אע"פ שאין חסרון של דבר שלא בא לעולם, מאחר וזה חיוב על האדם ולא על הדבר שלא בא לעולם, עכ"ז מאחר וזה דבר שאין לו קצבה, עכ"ז שמעון חייב לשלם לראובן כמה שהוציא עליו (ש"ך v הרש"ם).

ע"י המשך הוב"ד בהערה 112.

111 יש אומרים שהיא לא ספק בכלל, ופשוט, ולא צריכים לשאול (רש"י).

106 ע"י שר"ע (ח"מ סי' שעד ס"א): הגזלן שדה ומכרה או נתנה לאחר שאין מעשיו כלום כמו שנתבאר, אם אחר כך קנאה הגזלן מהנגזל נתקיימה ביד הלוקח מהגזלן או ביד המקבל המתנה ממנו, שמפני זה טרח הגזלן לקנותה כדי לעמוד בנאמנותו, לפיכך: אם לא קנאה עד שתבע הלוקח את הגזלן, כגון שמכר לו שדה שאינה שלו ונתחייב לשלם, והתחיל בית דין להכריז על נכסי הגזלן כדי להגבות מהם ללוקח ואחר כך קנאה הגזלן מהנגזל, לא נתקיימה ביד הלוקח, ויכול הגזלן עצמו או יורשיו לתת לו מעותיו ולהוציאה מידו:

ביאור: הגזלן שדה - וכן במטלטלים (רע"א). שאין מעשיו כו' - פירוש, שהנגזל יכול להוציאה מידו בלא דמים כמו שנתבאר בסיומן של"א סעיף א' ובסימנים שאחריו (סמ"ע).

נתקיימה ביד הלוקח כו' - ולא אמרינן שקנה הגזלן כחו של נגזל וכמו שהנגזל יכול להוציאה מיד הלוקח כך יוציאנה גם הגזלן מידו ויתן לו מעותיו, אלא אמרינן שמפני זה טרח כו' (סמ"ע).

לפיכך אם לא קנאה כו' - דבכי האי גוונא הרי ראינו דלא בעי למיקם בהימנותיה מדלא טרח לזבוגי או לשלם קודם שתבעו (סמ"ע).

107 ע"י שר"ע (ח"מ סי' שעד ס"ב): לקחה הגזלן מהנגזל אחר שמכרה כשהיא גזולה, וחזר ומכרה לאחר או נתנה במתנה או הורישה, הרי גילה דעתו שאינו רוצה להעמידה ביד זה שלקחה ממנו כשהיתה גזולה, וכן אם נפלה לגזלן בירושה לא נתקיימה ביד הלוקח. הגה: ויש חולקין וסבירא להו דאם מכרה או נתנה לאחר שקנאה הלוקח ראשון קנה, אבל אם מכרה או נתנה קודם שקנאה לא קנה לוקח ראשון. וכל זה לא מייירי אלא בשלא הכיר בה שהיא גזולה וקנאה, אבל אם הכיר בה וקנאה לא קנה לוקח:

ביאור: הרי גילה דעתו שאינו כו' - דאי קנאו כדי למיקם בהימנותיה ולהעמיד ביד לוקח ראשון לא היה מוכרה אח"כ להאחר, והחולקין ס"ל דמיד שקנאה מהנגזל זכה בה הראשון ושוב לא מצי לבטל זכותיה במה שחזר ומכרה לאחר, משא"כ אם חזר הגזלן ומכרה לאחר קודם שקנאה מהנגזל דכ"ע מודים דמהני גילוי דעת במה שמכרה להשני דלא זכה בה הראשון בשעה שקנאה אח"כ מהנגזל, וכדמסיק הרמ"א (סמ"ע).

אבל אם הכיר בה - ויש חולקים (רע"א).

108 ע"י שר"ע (ח"מ סי' שעד ס"ג): גבאה הגזלן בחובו, אם יש לנגזל קרקע אחרת ואמר ליה הגזלן זו אני גובה בחובי, הרי זה מתכוין להעמידה ביד הלוקח, ואם אין לנגזל קרקע אלא זו, לגבות חובו הוא שנתכוון:

משום כדי חייו [פי' מה שתעלה מצודתי היום תקנו חכמים שיהיו דבריו קיימין, שמא צריך הוא למזונות דבר מועט, אבל מה שתעלה מצודתי כל חדש או כל שנה - אין שם משום כדי חייו].

אמר רב הונא אמר רב, האומר לחברו שדה שאני לוקח¹¹², כאשר אקנה אותה היא קנויה לך מעכשיו [פ' כאשר אני אקנה אותה, לא אוכל לחזור בו]¹¹³, קנה [ולא יכול לחזור]. אמר רבא, מסתבר שדברי רב [מדובר] בשדה סתם, אבל ב"שדה זו" [פי' כאשר אקנה שדה זו], לא [קנה, שכן] מי אמר שימכרו אותה לו [ולכן אין סמיכות דעת המקבל מתנה, ולא מאמין לו]¹¹⁴. והאלהים [פי' שבועה], רב אמר אפילו ב"שדה זו". הרי, רב אמר הלכה זו

כמו מי. כרבי מאיר, שאמר, אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. שלמדנו, [גוי] האומר לאשה [ישראלית] התקדשי לי לאחר שאתגייר¹¹⁵ [או שיהודי אמר לגויה הרי את מקודשת לי] לאחר שתגיירי, [או שעבד אמר לישראלית הרי את מקודשת לי] לאחר שאשתחרר [או שישראל אמר לשפחה כנענית הרי את מקודשת לי] לאחר שתשתחררי, [או שישראל אמר לאשה נשואה הרי את מקודשת לי] לאחר שימות בעליך, [או שישראל אמר ליבמה, הרי את מקודשת לי] לאחר שיחלוץ לך יבם שלך [או שישראל היה נשוי לאשה ואמר לאחות אשתו, הרי את מקודשת לי] לאחר שתמות אחותיך, אינה מקודשת. רבי מאיר אומר, מקודשת. והרי אשה [במקרים האלה] דומה כ"שדה זו" [שיש באלו מקרים שאין בידו להביא עצמו לכלל קידושין, כמו שאין בידו לכופ בעל השדה למכרו לו], ואמר רבי מאיר מקודשת.

אמר שמואל, המוצא שטר הקנאה¹¹⁶ פי' שקנו ממנו, [שאפילו לא ילוה המעות שיעבד עצמו לשלמים] בשוק, יחזירו לבעלים, [והגמ' מונה הסיבות שלא להחזירו, למה נחשוש] שאם [נחשוש] משום שכתב ללות ולא לזה, הרי [בין כה] שיעבד את עצמו. ואם [לא נחזיר] משום [שחוששים ל]פרעון [שהלוה פרע את החוב], לא חוששים לפרעון. שאם נכון שרפעו היה קרוע אותו.

אמר רב נחמן, אבי היה מהסופרים של הדיינות של מר שמואל, והייתי כבן שש או שבע, וזכרתי שהיו מכריזים ואומרים, שטרי הקנאה אלה שנמצאים בשוק, שתחזירם לבעליהם. אמר רב עמרם גם אנחנו למדנו, כל מעשה בית דין [הנמצא בשוק, וכעת הגמ' חושב שמדובר בשטר עם אישור שהיא מקיימת, ואין חשש שלא לזה, שלא מקיימים שטר אלא בפני הבעלי הדין], הרי זה יחזיר. רואים אם כן שלא חוששים לפרעון.

אמר לו רבי זירא, המשנה שלנו [מדבר] בשטרי החלטה [פי' שטר שכתבו בית דין למוציא שטר על חברו וחיבוהו לשלם ולא שילם, וירדו לנכסיו ושמו לבעל חוב אחד מהם, ונתנו לו שטר שעל פי בית דין באה לו], ושטר רדיפה [פי' שלא מצאו לו עכשיו נכסים, וכתבו לו שירדוף לחזור על נכסיו, ואם ימצא, יגבה], שאינם בני פרעון.

אמר רבא, [וכי] אלה אינם בני פרעון. והרי נהרדעי? אמרו, שמאות [ששמו בית דין לבעל חוב קרקע של הלוה, וגבוהו] חוזר [פי' יש ללוה זכות לפרוע מעות ולקבל קרקע שלו בחזרה] עד י"ב חדשי שנה. ואמר אמילר, אני [בא] מנהרדעא, ואני סובר ששמאות [ב"ד] חוזר לעולם¹¹⁶.

¹¹² ע"י ש"ע (ח"מ סי' ר"א ס"א): הוב"ד לעיל 110.

יכול להפקיר דבר אף כשאינו ברשותו, דהפקר מטעם נדר, וכמו דנדר מהני ה"ג מהני הפקר. ובזמן שהדבר הוא אינו ברשותו אין ההפקר חל, אלא רק לענין אי מבטל התבואה לכשיתחמץ שלא יעבור על בל יראה, דחמץ אינו ברשותו והרחמן אוקמי ברשותו, וכיון דמהני הגילוי דעת קודם פסח לומר שאינו רוצה במה שזיכה לו הרחמן החמץ בפסח, ה"ג מהני כשאומר קודם שנתחמץ אינו רוצה במה שזיכני הרחמן בהחמץ כשיתחמץ להעמידו ברשותי (נתה"מ), חלב שיבא מעזים או מאשה הוה דבר שלא בא לעולם, ואין בו מכירה, אבל לקנות גוף לפירות אפשר, אבל באשה אין מכירה עבד עברי בזמן שאין היובל נוהג (רע"א v הרשב"א), ו"א שחלב עזים חשיב דבר ברשותו אע"פ שאין בו חלב עכשיו (רע"א v ר"י).

מה שתעלה מצודתי מהים כו' - אפילו אמר מה שתעלה מצודתי היום מהים מכור לך, לא מהני, דדוקא בעני הקילו באומר היום, וכמו שכתב (סעיף ב) משום כדי חייו (סמ"ע), ראובן ושמעון שותפים בקרקע, וא' אמר ללוי אם ע"י גורל של חלוקה יבא לחלקי רוח פלונית הרי הוא מכור לך, הוי דבר שלא בא לעולם. אבל אם מכר לו חלקו בכל מקום שהוא, שיהא הוא נכנס תחתיו בשותפות עם זה, קנה (רע"א).

ואמר שדה זו כו' - דכיון דפירש ובייר מקחו, וירושה ממילא קאתי, לא חשבינן ליה דבר שלא בא לעולם (סמ"ע), יש חולקים על דעה זו באמר "שדה זו שאני אירש" והו"ל ספקא דדינא וקרקע בחזקת בעליה הראשונים קאי, ואפילו לדעה זו, שאכן כן קנה, היינו דווקא כשומכר לחבירו שדה זו שאירש קנה, היינו דווקא ירושה הבאה מאליה אבל אם זה הירושה מגיע לו רק תמורת תשלום אז תנאי, אז לא קנה (ש"ך v הרשב"ם), אבל אם אמר שדה זו שאני לוקח, הוי דבר שלא בא לעולם, אף על גב דאמר "זו" (ש"ך), אמנם בירושה שבו נתן לראובן עשרה בתים, אמנם אם שמעון יתן לראובן ג' אלף זוז, יש לו לקחת בתים מסוימים, כל

[רואים אם כן, שישנם בשטרות אלה פרעון, ואם כתוב שהמוצא שטרות אלה מחזירים לבעלים, רואים שלא חוששים לפרעון] אלא אמר רבא [באמת בדרך כלל חוששים לפרעון], ושם הסיבה [שמחזירים לבעלים], שאמרו, הוא הפסיד את עצמו, שבזמן שפרעו היה צריך לקרוע את השטר, או לכתוב שטר אחר עליו [פי' אם המלוה שגבה את הקרקע טוען שנאבד לו השטר החלטה, אז יש ביד הלוה לחייב המלוה לכתוב לו שטר מכר על הקרקע]. [שהרי] מעיקר הדין, [אין הלוה] חייב להחזיר לו הקרקע, [וכל הטעם] שאמרו חכמים להחזירו משום "ועשית הישר והטוב בעיני ה'", הלכך [אין זה פדיון קרקעו, אלא] מתחילה היא מכירה, וצריך לכתוב לו שטר מכר [הואיל ודחהו מלהחזיר לו שטר של בית דין].

גבי שטר חוב מה אפשר לומר. אם נכון שפרעו, היה צריך לקרוע את שטרו. [ואם הוא] אמר [שהמלוה] השתמט לו, שאמר לו, למחר אביא לך [את השטר], שאיננו אצלי כעת, או שהוא מעכב אותו על דמי הסופר [שעל הלוה ליתן שכר הסופר, ופעמים שאין לו מעות ללוה בשעת הלוואה, והמלוה נותן לו שכר לכתבת השטר, ורוצה שכר זו בחזרה].

אמר רבי אבהו אמר רבי יוחנן, המוצא שטר חוב בשוק, אף על פי שכתוב בו הנפק [פי' קיום הבית דין], לא יחזירו לבעלים. אין שאלה במקום שלא כתוב בו הנפק, שיש לומר [שהמלוה] כתב [שטר כדי] ללות ולא לזה, אלא אפילו כתוב בו הנפק, ומהו [ההנפק], [שהשטר] מקוים [בבית דין, והרי אין מקיימין את השטר אלא בפני הלוה], לא יחזיר, שחוששים לפרעון.

רבי ירמיה שאל שאלה מברייאת לרבי אבהו, כל מעשה בית דין הרי זה יחזיר. אמר לו, ירמיה בני, לא כל מעשה בית דין שוים, אלא [זה שכתוב יחזיר מדובר] כגון [שהלוה] הוחזק כפרן [פעם אחרת, ולכן אינו נאמן לומר "פרעתי"]. אמר רבא, [וכי] משום שהוחזק כפרן פעם אחת, תו לא פורע כלל. אלא אמר רבא, המשנה שלנו [מדובר] בק [בשטר החלטה או [שטר] רדיפה, וכמו [שאמר] רבי זירא.

וכפרן, הואיל והגיע לידנו נאמר בו דבר. שאמר רב יוסף בר מניומי אמר רב נחמן, [אם הבית דין] אמרו לו [ללוה] "צא תן לו"

זמן שהבתים שוים הרבה יותר מג' אלף זוז, גם בזה חל מכירה ולא חשיב דבר שלא בא לעולם (ש"ך v המהר"י בן לב), אפילו לדעה זו, הוא דוקא באם אין יורש אלא הוא, אבל אם יש הרבה אחים, אף שנפל לחלקו השדה זו שמכר, מ"מ לא קנה הלוקח, ואפילו נפל לחלקו עפ"י גורל, מ"מ כיון דקיי"ל (לקמן סי' רכז סל"ז) אחין שחלקו לקוחות הן, הוה דומה ל"שדה זו לכשאקחנה". ולענין אי יכול לחזור בו בשדה זו שאירש מאבא קודם שמת אביו כשאמר מעכשיו, נראה דאינו יכול לחזור בו, כיון דחשיב דבר שבא לעולם מהני תיכף עכשיו הקנין (נתה"מ).

113 משמע מדברי רש"י שהקנין היא התחייבות ולא שהוא של הקונה השני.
114 שנאמר שהוא רוצה לעמוד באמונתו כמו בעמוד א', ולא מסתבר כרב בדבר זה (רש"י).

¹¹⁵ ע"י ש"ע (אה"ע סי' מ"ס): האומר לאשה: הרי את מקודשת לי בפרוטה זו לאחר שאתגייר, לאחר שתגיירי, לאחר שאשתחרר, לאחר שתשתחררי, לאחר שימות בעליך, לאחר שתמות אחותיך, אינה מקודשת, לפי שאינו יכול עתה לקדשה.

ביאור: לאחר שאתגייר וכו'. בכל אלו אין קידושין תופסין בה עכשיו על כן מה שמזכיר אחר שיהיו ראוייה לקידושין הוה דבר שלא בא לעולם אבל ביבמה יש ספק אי תפסי בה קידושין בעודה יבמה על כן גם בתנאי זה הוה ספק כסעיף שאח"ז (ט"ז).

אינה מקודשת - אפילו אם הקדושין בעין מ"מ קדושין הראשונים לאו קדושין הם וצריך לקדשה מחדש אחר שנתגייר ויאמר אז שמקדש אותה בזה ודווקא כשהוא בעין מיהו קדושין אלו לאו לטובועין נתנו מאחר שהקדושין בטילים וצריכה היא להחזיר לו ולא אמרינן במתנתה נתן אלא המקדש אחרתו אמרינן במתנתה נתן לה (ב"ש).

¹¹⁶ ע"י ש"ע (ח"מ סי' קג ס"ט): הוב"ד לקמן הערה Error! Bookmark not defined.

ואמר [הלוה לאחר זמן], פרעתי [על פי בית דין], נאמן [בשבועת היסט].
[ואם] בא מלוה [לפני בית דין בבקשה] שיכתבו [לו שטר רדיפה עליו], אין
כותבין ונותנין לו. [אבל אם הבית דין פסקו ללוה] אתה חייב ליתן לו,
[ואחר זמן הלוה] אמר, פרעתי, אינו נאמן [לישבוע, אלא המלוה נשבע
ונוטל, כיון שבתחילה הוצרך המלוה לתובעו לדין, אין דרכו למהר לפרוע
עד שיפסקו דינו פסק גמור. ואם] בא מלוה [לפני בית דין בבקשה] שיכתבו
[לו שטר רדיפה עליו], כותבין ונותנין לו.

רב זביד אמר בשם רב נחמן, בין [אם אמרו הב"ד] "צא תן לו" בין [אם
אמרו] "חייב אתה ליתן לו"¹¹⁷ ואמר פרעתי, נאמן. ואם בא מלוה [לפני בית
דין בבקשה] שיכתבו [לו שטר רדיפה עליו], אין כותבין ונותנין לו. אלא,
אם יש לחלוק [בענין], כך יש לחלוק. אמרו לו [הבית דין] "צא תן לו" ואמר
פרעתי¹¹⁸, והעדים מעידין אותו שלא פרעו [פי' שהעדים אומרים בפנינו
המלוה תבעו לפרוע לו על פי בית דין ולא פרעו, הואיל ובפניהם העיד
לעבור על פי בית דין, אינו נאמן שוב לומר פרעתי שלא בעדים, שכן]
הוחזק כפרן לאותו ממון. [אבל אם הבית דין אמרו לו] "חייב אתה ליתן
לו" ואמר פרעתי, והעדים מעידין אותו שלא פרעו, וחזר ואמר פרעתי, לא
הוחזק כפרן לאותו ממון [וכל שנשבע שפרעו, אף על פי שלא פרעו מיד
כשכתבנו בפני עדים, אין זה מעיד בבית דין, כיון שלא פסקו לו פסק גמור].
למה, שהוא משתמט ממנו, וחושב, [אמתין לשלם] עד שהדיינים יעיינו
בדין.

אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן, [אדם התובע חבירו] "יש לי מנה
בידך"¹¹⁹, והלה אומר, "אין לך בידי כלום", והעדים מעידים אותו שיש לו,
וחזר ואמר, "פרעתי", הוחזק כפרן לאותו ממון. כמו [המקרה] הזה
שכתבתי בנו של רבי מרינוס כתב לכלתו לבוש של משי בכתובתה, וקבלה
עליו [פי' שכתבתי קיבל עליו את הבגד בסכום מסויים, שאם תתאלמן או
תתגרש, הוא ישלם לה את הסכום במקום בנו. ובסוף תתגרשה או נתאלמנה
אבל] נאבד כתובתה. [וכאשר היא תבעה את הסכום שהוא התחייב לה]
אמר לה "לא היו דברים מעולם". באו עדים ואמרו, נכון הוא כתב לה
[שהוא חייב לשלם עליו]. לסוף אמר [שכתבתי], פרעתי¹²⁰. באו לפני רבי
חייא, אמר לו [שכתבתי], הוחזקת כפרן לאותה הבגד [ואינך נאמן לומר
פרעתי אלא צריך לשלם בפני עדים].

אמר רבי אבין אמר רבי אלעא אמר רבי יוחנן, [אדם ש]היה חייב
לחבירו¹²¹ שבועה, ואמר [כבר] נשבעתי, והעדים מעידין אותו שלא נשבע,
הוחזק כפרן לאותה שבועה [לומר נשבעתי, עד שישבע בפני עדים].
אמרו את זה לפני רבי אבהו. אמר, מסתבר דבר [הלכה] של רבי אבין,
[רק בצירוף] שנתחייב שבועה בבית דין [כיון שהתובע תבע אותו בפני עדים
לקיים דברי בית דין, ולא עשה אינו נאמן לומר עוד קיימתי אחרי כן], אבל
[המ]חייב את עצמו שבועה [פי' שאמר לו "אשבע לך" ותבעו בעדים ולא
הסכים], נאמן [לומר אח"כ "נשבעתי", אע"פ שהוא כבר תבע אותו בפני
עדים והוא דחה אותן], אדם אמור לומר [לא אעשה מה שלא חייבונני בית
דין, אלא אני בעצמי, ואין זו סרבנות וחרטה, אלא דחייה בעלמא].
חזרו לפני רבי אבין, אמר, אני גם אמרתי [דווקא שנתחייב שבועה]
בבית דין. וכן למדנו, אמר רבי אבין אמר רבי אלעא אמר רבי יוחנן, היה

חייב לחבירו שבועה בבית דין, ואמר נשבעתי, והעדים מעידין אותו שלא
נשבע, הוחזק כפרן לאותה שבועה.

אמר רבי אסי אמר רבי יוחנן, המוצא שטר חוב בשוק¹²² וכתוב בו הנפק
[פי' קיום בית הדין], וכתוב בו זמנו בו ביום [פי' שזמנו שכתוב בשטר הוא
אותו יום שבו נמצא השטר], יחזירו לבעלים. [למה יש לחשוש] אם משום
[שמא] כתב ללוה ולא לזה, הרי כתוב בו הנפק, אם משום פרעון, לא
חוששים פרעיון בו ביום.

אמר רבי זירא לרבי אסי, וכי רבי יוחנן אמר כך. הרי אתה הוא שאמרת
בשם רבי יוחנן, שטר שלוה בו ופרעו¹²³, אינו חוזר ולוה בו, שכבר נמחל
שעבודו [בפרעון הראשון, והשטר לא נכתב על ההלוואה השני, ולכן הוי
מלוה על פה, ואם טורף מלקוחות הוא שלא כדין]. מתי [פרעו ומתי חזר
ולוה]. אם תאמר [שפרעון] למחרת ו[לוה] יום אחר, מה קרה [שאמרו שאי
אפשר ללוות בו משום] שכבר נמחל שעבודו. תלמד אותו [שאי אפשר
ללוות בו משום] שהוא מוקדם, ולמדנו, שטרי חוב המוקדמים¹²⁴, פסולים.
אלא לא [מדובר שפרעו למחר אלא מדובר שפרעו], ביומו [פי' ביום
שנכתב], אם כן [וראים] שאנשים פורעים ביומו. אמר לו, מי אמר שלא
פרעים כלל [באותו יום שנכתב]. אמרתי שלא שכיח שאנשים פורעים ביומו
[ולכן לא חוששים לזה].

רב כהנא אמר [זה שרב יוחנן אמר שמחזירים לבעלים מדובר]
כשהחייב מודה [שלא פרע]. אם כן למה לומר [אותו, זה פשוט]. מה הייתי
אומר, [שבאמת] זה [הלוה] פרעו, וזה שאמר לא פרעתי אותו, משום שרצה
לחזור וללוות בו פעם אחרת, וחשש [לחסוך] דמי דופר, לכן לומדים דאם
כן מלוה עצמו לא יסכים, שהוא חושב, ישמע בית הרבנים [פי' בבית דין,
שנמחל שעבודו], ויפסידו לי [שאם אתבע את הלוה, יגידו הבית דין, שזה
שטר מוקדם ופסול].

מה שונה מזה שלמדנו, מצא שטר חוב, אם יש בהן אחריות נכסים, לא
יחזיר, והעמדנו [את המקרה] כשהחייב מודה, ומשום שמה כתב ללוה בניסן
ולא לזה עד תשרי, ויבא למטרף לקוחות מניסן ועד תשרי שלא כדין. ולא
אומרים אם כן מלוה עצמו לא יסכים, שאמר לו, תכתוב שטר אחר בתשרי
שאולי ישמעו הרבנים ויפסידו לי. אמרו [התלמידים בבית המדרש], שם
משום שיש לו רווח, שהוא טורף לקוחות מניסן עד תשרי [ולכן המלוה],
מרוצה בו [ברמאות זו, שמה הרבנים לא ישמעו ואני ארוויח מזה, ומסכים
לסכן את עצמו מוספק] ולא יאמר כלום [לעצור אותו. אבל] כאן, כיון שאין
לו [למלוה שום] רווח, שסוף סוף השטר כתוב היום, איזה טריפת לקוחות
יש, [ולכן] בשטר שנמחל שיעבודו לא יסכים.

אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן, הטוען [פרעתי] על מעשה [פי'
נתאין] בית דין [כמו כתובה או מזונות לאשתו והבנות, שלא בעדים]

עליו. אין לומר דמיירי שיכתוב למטה מחתימת העדים, דזה אינו, דהרי לא תיקן
פסולו כיון שיכול לחתכו ולגבות ממשעבדי מזמן ראשון. וכן אין לומר דמיירי
שיכתוב על השטר נגד הכתב או ביני שיטי, שהרי עדיין יכול למוחקו, וכן קשה
על הסמ"ע שכתב שהבית דין יכתוב, וצריך לומר דכונתו שיעביר קולמוסו על
הזמן הכתוב בשטר שתהיה הכתיבה עדיין ניכרת, דאם יעשה מחק גמור יפסול
השטר, רק יעשה העברת קולמוסו בקו על הזמן, ואז לא יסמכו על הזמן הכתוב
בשטר רק על הזמן הכתוב למטה, וכשיבא עדים על יום כתיבתו כמו לקמן (סי'
מה סט"ו) [נתה"מ].

דפסול לגמרי - אינו ר"ל נפסל לגמרי מכל וכל, אלא אם טוען להד"ם אינו נאמן
והוחזק כפרן מכח זה השטר, אלא שאם טוען פרעתי נאמן (סמ"ע), ויש חולקים
על הסמ"ע דנפסל לגמרי מכל וכל, וכל זה אף על פי שהעדים כשרים, ודלא כאלה
שטעו בזה, אבל מ"מ לכולי עלמא גובה מהלוה כשהוא מודה שהוא חייב או
כשיש עדים בזה, וכמו שכתבתי לקמן (סי' נב ס"א ד"ה ו"א) (ש"ך). ואם העדים
לפנינו וזוכרין ההלוואה וטוען להד"ם ודאי הוחזק כפרן, דאע"ג דהשטר פסול
לגמרי כיון דהעדים כשרים ודאי לא מהימן לומר להד"ם. מיהו לפי מ"ש לקמן
(סי' מו סק"ג?) דהיכא דזוכרין שחתמו על השטר בציוו הלוה ה"ל כמי שזוכרין
הלוואה, א"כ הכא במקדם אפילו זוכרין שחתמו על השטר בציוו הלוה מצי טעין
להד"ם כיון דהשטר פסול (קצה"ח). ועיקר כסמ"ע ואפילו בשטר שנמחל שעבודו
מהני לענין להד"ם. ואף דכל שטר שלא נכתב כתיקון חכמים אינו שטר לענין
פרעתי, אבל "מפי כתבם" לא הוי כיון שנכתב בציוו הלוה. אלא בכל שטר העדים
אינו מעידין על ההלוואה, רק כיון שמעידין שנכתב בציוו הלוה, אנו עדי מסירה
אנו, ועי' לעיל (סי' לט סק"ג?), ועל המסירה אנו סהדי, מה שאין כן כשלא נכתב
ונמסר בציוו הלוה, ומעידין הן על גוף הענין, ודאי דהוי מפי כתבם [נתה"מ].

¹¹⁷ עיי' ש"ע (ח"מ סי' מג ס"ו): שטרי חוב המוקדמים, פסולים, שהרי טורף
בהם לקוחות שלא כדין. ולפיכך קנסו אותם חכמים, ולא יגבה בשטר מוקדם אלא
מבני חורין, גזרה שמא יטרוף בו מזמן ראשון שהקדימו. ואם יטעון הלוה: פרעתי,
דינו כטוען כן בשאר שטרות. ואם טען: להד"ם, הוחזק כפרן. (ו"א ו"א דפסול
לגמרי).

ביאור: ולפיכך קנסו כו' - עיין לקמן (סי' נב ס"א ד"ה ו"א) (ש"ך).
ולא יגבה בשטר מוקדם אלא מבני חורין - היינו לומר כשכא לבית דין בשטר
כזה לתבוע את הלוה, גובה בו מיד מבני חורין וקורעין את השטר, או שכותבין
לו פסק דין על הלוה וממילא טורף אף ממשעבדי מיום שנכתב הפסק דין, אבל
אין מוסרים לו השטר שיגבה מהלוה מבני חורין, שהרי יש לחוש שיגבה בו
ממשעבדי מזמן ראשון (ש"ך).

אלא מבני חורין - אפילו אם יקחו הב"ד השטר בידם ולא יתנו לטרוף מזמן
ראשון, או שיכתבו ב"ד על השטר, שטר זה לא יטרוף בו כי אם מזמן זה, אפ"ה
אינו גובה ממשועבדים משום קנס, כיון דמתחילת כתיבתו היה ראוי ועומד
לטרוף בו מזמן ראשון (סמ"ע), ועיקר כדברי הסמ"ע, עיי' לקמן (סי' מה ס"ז),
דכיון שנראה פיסולו ב"ד שוב אין לו תקנה, ולפי"ז אם המלוה בעצמו כתב עליו
קודם שהראה בבית דין שלא ניתן לטרוף אלא מזמן זה, כשר (ש"ך), דברי הש"ך
מיירי דאיכא גם כן עדים שראו בידו מזמן שני, דהוא בעצמו ודאי דאינו נאמן
אימת מתחיל הזמן שני, דכיון דהוא מוקדם הוי כאילו אין עדים שוב על הזמן
אימת היה, והוא אינו נאמן לומר שמיום פלוני התחיל הזמן חדש, אלא ודאי
דאיכא עדים. אך אין צריך עדים שראו מסירת השטר, ואפילו יש עדים שראו
בידו השטר, יכול לכתוב הזמן שראו העדים בידו, ואחר כך יביא העדי ראייה לב"ד
ויגבה מזמן ההוא. ואם יש לו מיגו, כגון שאין ידוע שהוא מוקדם רק על פי,
נאמן במיגו מאימתי התחיל הזמן שני. ובגוף הדין שכתב הש"ך דמהני כשיכתוב

ואמר - לאחר זמן: פרעתי - ע"פ צ"ד: נאמן - ובשבעת הימים: בא מלוה - לפיטו לכתוב לו אדרכאה עליו אין כותבין ונותנין לו: אינו נאמן - ליטבע אלא שנגדו כשבע וטובל דכיון דתחילתו הולך לחובו לדן אין דרכו למחר לפרוע עד שיפסקו דיו פסק גמור: ואמר פרעתי - לאחר זמן ע"פ צ"ד: והעדים מעידים אהו שלא פרע - בפנינו חבטו חבטו לפרוע לו ע"פ צ"ד ולא פרעו האילו ובפניהם העיו לעבור ע"פ צ"ד אינו נאמן שוב לומר פרעתי שלא בעדים: הומוק כפרן לאותו ממון - שאין נאמן עוד עליו לומר החזרתי ופרעתי עד שפרע בעדים: לא הומוק כפרן - וכשבע שפרעו וחט"פ שלא פרעו מיד כשהכינו בפני עדים ואין זה מעין צ"ד דכיון דלא פסקו לו פסק גמור כשמו ממנו סבר כו' - אגטלא - לבוס: הומוק כפרן לאותו כפרן לאותם עד שיפרע: הומוק כפרן לאותם שבעה - לומר נשבעתי עד ששבע בפנינו: כשנתחייב שבעה צ"ד - דכיון דהכינו בעדים לקיים דברי צ"ד ולא אבה אינו נאמן לומר עוד קיימתי אחרי כן: אבל חייב עלמנו שבעה - שאמר לו אשבע לך וחבטו בעדים ולא אבה ואחר כך אמר נשבעתי נאמן וחט"פ דקמי עדים דחיה: עביד איניש דמקרי ואמר -

קבא אב מיי' פז' מהלי טוען ונתן כל ה סמג עי'ן ז' טוש"ע ח"מ סי' נ' טע"ו פ' ובי' עט' טע"ו יב: קבו ג ד מיי' טס סלי ו סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' עט טע"ו יב: קבוא ה מיי' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב:

חייב אהה ליתן לו - הכא משמע דחייב אהה ליתן לו לא הו פסק דין גמור כי אם לא ותן לו וכן משמע במרובה (צ"ק 97 סס' ותס) וקשה דכפ"ק דסנהדרין (דף ו: ותס) אומרינן ס"ד גמר דין פלוני אהה חייב פלוני אהה זכאי וי"ל דהתם מקרי גמר דין לענין שאכור לבצוע לפי שזרע לטיבין דהיו טובה:

קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב:

רב הכגא אמר כשחייב מודה - תימיה א"כ למה נקט הגמ"כ במילתא דר' יוחנן וי"ל דנקטיה משום דיוקא דאי אין כתוב בו ביום אפילו כתוב בו הגמ"כ דודאי ליה לא יחזיר דחיישין לקטוילא או לפשיטו דספרא:

קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב:

המוען אחר מעשה צ"ד לא אמר כלום - אינו נאמן לומר

קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב:

פרעתי מעשה צ"ד קרי כל דבר שחייב לה אפי' לא כתב כגון מנה ומאסיה ומזון האשה והבנות לאחר מותו וא"ת למה כותבין כחובה כיון דכלאו כחובה נמי אין נאמן לומר פרעתי וי"ל משום חוספת אכל מנה ומאסיה גבייה בלא כחובה והוספת נראה דאפי' חית לה סהדי דהתנה לה נאמן לומר פרעתי *ואין ראייה מכלתי *דר' שבתאי דהוה מהימן לומר פרעתי חי לכו דהומוק כפרן דר' שבתאי ערב היה אבל בעל שמא לא היה נאמן ואין ראייה נמי מדתני לעיל (דף ז'): מלך כחובה לא יחזיר ומשמע דלא יחזיר משום חוספת סהדי נאמן לומר פרעתי ולגבי מנה ומאסיה נמי מפיסד דהא נאמן לומר פרעתי מנה מגו דאי בעי אמר אלתמה נשבעי אס' אין לה עדי הינומא או אס' אין לה עדי קדושין נאמן

ואמר פרעתי נאמן בא מלוה לכתוב אין כותבין ונותנין לו חייב אהה ליתן לו ואמר פרעתי אינו נאמן בא מלוה לכתוב כותבין ונותנין לו רב זביד משמיה דר"נ אמר *בין צא תן לו בין חייב אהה ליתן לו ואמר פרעתי נאמן בא מלוה לכתוב אין כותבין ונותנין לו אלא אי איכא לפלוני הכי הוא דאיכא לפלוני *אמרו לו צא תן לו ואמר פרעתי והעדים מעידין אותו שלא פרעו (וחזר ואמר פרעתי) והומוק כפרן לאותו ממון *חייב *אחיה ליתן לו ואמר פרעתי והעדים מעידין אותו שלא פרעו וחזר ואמר פרעתי לא הומוק כפרן לאותם עד שיפרע: לומר נשבעתי עד ששבע בפנינו: כשנתחייב שבעה צ"ד - דכיון דהכינו בעדים לקיים דברי צ"ד ולא אבה אינו נאמן לומר עוד קיימתי אחרי כן: אבל חייב עלמנו שבעה - שאמר לו אשבע לך וחבטו בעדים ולא אבה ואחר כך אמר נשבעתי נאמן וחט"פ דקמי עדים דחיה: עביד איניש דמקרי ואמר -

קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב:

אבהו אמר להו מסתברא מלחא דרבי אבין *שנתחייב שבעה בב"ד אבל חייב עצמו שבעה * [נאמן] עביד איניש דמקרי ואמר אהדרוה קמיה דר' אבין אמר להו אנא נמי בכ"ד אמרי איתמר נמי א"ר אבין א"ר אלעאי א"ר יוחנן היה חייב לחבירו שבעה בב"ד ואמר נשבעתי והעדים מעידין אותו שלא נשבע * (וחזר ואמר נשבעתי) הומוק כפרן לאותה שבעה א"ר אסי א"ר יוחנן *המוציא שטר חוב בשוק וכתוב בו הגמ"כ וכתוב בו זמנו בו ביום יחזירו לבעלים אי משום כתב ללות ולא לזה הא כתוב בו הגמ"כ אי משום פרעון לפריעה בת יומא לא חיישין א"ל ר' זורא לר' אסי מי א"ר יוחנן הכי הוא את הוא דאמרת משמיה דר' יוחנן *ששטר שלוחו בו ופרעו אינו חוזר וזהו בו שכתב נמחל שיעבודו אימת אילימא למחר וליומא תדא מאי אריא שכבר נמחל שיעבודו תיפוק ליה דהוה ליה מוקדם ותנן * ששטר חוב המוקדם פסולין אלא לאו ביומיה אלמא פרעי אינשי ביומיה א"ל מי קא אמינא דלא פרעי כלל דלא שכיחי איניש דפרעי ביומיה קא אמינא רב כהנא אמר כשחייב מודה אי הכי מאי למימרא מהו דתימא האי מפרע פרעיה והאי דקא אמר לא פרעתי משום דקבעי מהדר למזפא ביה זמנא אחריתי ולפשיטו דספרא חייש קמ"ל דאם כן מלוה גופיה לא שבק סבר שמעי בי רבנן ומפסדי לי מאי שנא מהא דתנן *מצא שמרי חוב אם יש בהן אחריות נכסים לא יחזיר ואוקמנא כשחייב מודה ומשום שמא כתב ללות בניסן ולא לזה עדי תשרי ואתי למטרף לקוחות מניסן ועדי תשרי שלא כדיון ולא אמרינן דא"כ מלוה גופיה לא שביק דא"ל כחוב שטרא אחריןא בתשרי דלמא שמעי רבנן ומפסדי לי אמרי התם משום דאית ליה רווחא דקא מרין לקוחות מניסן ועדי תשרי מניח נידא ליה ולא אמר ולא מידי הכא כיון דלית ליה רווחא דסוף סוף שטרא האידנא כתיב(ה) מאי איכא דקמטרף לקוחות בשטר שנמחל שיעבורו לא שביק: אמר רבי חייה בר אבא א"ר יוחנן המוען אחר מעשה צ"ד

ואמר פרעתי נאמן בא מלוה לכתוב אין כותבין ונותנין לו חייב אהה ליתן לו ואמר פרעתי אינו נאמן בא מלוה לכתוב כותבין ונותנין לו רב זביד משמיה דר"נ אמר *בין צא תן לו בין חייב אהה ליתן לו ואמר פרעתי נאמן בא מלוה לכתוב אין כותבין ונותנין לו אלא אי איכא לפלוני הכי הוא דאיכא לפלוני *אמרו לו צא תן לו ואמר פרעתי והעדים מעידין אותו שלא פרעו (וחזר ואמר פרעתי) והומוק כפרן לאותו ממון *חייב *אחיה ליתן לו ואמר פרעתי והעדים מעידין אותו שלא פרעו וחזר ואמר פרעתי לא הומוק כפרן לאותם עד שיפרע: לומר נשבעתי עד ששבע בפנינו: כשנתחייב שבעה צ"ד - דכיון דהכינו בעדים לקיים דברי צ"ד ולא אבה אינו נאמן לומר עוד קיימתי אחרי כן: אבל חייב עלמנו שבעה - שאמר לו אשבע לך וחבטו בעדים ולא אבה ואחר כך אמר נשבעתי נאמן וחט"פ דקמי עדים דחיה: עביד איניש דמקרי ואמר -

אחיה ליתן לו ואמר פרעתי והעדים מעידין אותו שלא פרעו וחזר ואמר פרעתי לא הומוק כפרן לאותם עד שיפרע: לומר נשבעתי עד ששבע בפנינו: כשנתחייב שבעה צ"ד - דכיון דהכינו בעדים לקיים דברי צ"ד ולא אבה אינו נאמן לומר עוד קיימתי אחרי כן: אבל חייב עלמנו שבעה - שאמר לו אשבע לך וחבטו בעדים ולא אבה ואחר כך אמר נשבעתי נאמן וחט"פ דקמי עדים דחיה: עביד איניש דמקרי ואמר -

שנמחל שיעבודו: ומפסדי לי - למטרף לקוחות משום דשטר חוב המוקדם פסולין דכיון דהאי דאווקמא הכי לית ליה עדין בחמומו וכן לו אף זה מן המוקדם: מינה ניהא ליה - ברמאות ודאי נפשיה כספיקא ואמר דלמא לא שמעי ואיכא רווחא: מאי איכא דעריף לקוחות: מה טרפא יש בזה שלא יהא כשטר שיחזור ויכתוב לו והלא שניהם ביום אחד הלך כשטר שנמחל שיעבודו לה שביק: פשוטן אהר מעשה צ"ד - דבר שהוא תמלי

ואמר נשבעתי ועדים מעידים אותו שלא נשבע והומוק כפרן לאותו כפרן לאותם עד שיפרע: לומר נשבעתי עד ששבע בפנינו: כשנתחייב שבעה צ"ד - דכיון דהכינו בעדים לקיים דברי צ"ד ולא אבה אינו נאמן לומר עוד קיימתי אחרי כן: אבל חייב עלמנו שבעה - שאמר לו אשבע לך וחבטו בעדים ולא אבה ואחר כך אמר נשבעתי נאמן וחט"פ דקמי עדים דחיה: עביד איניש דמקרי ואמר -

קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב:

קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב:

קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב:

קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב:

קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב: קבא ו מיי' פז' טס סלי ה סמג טע"ו טע"ג ח"מ סי' נ' טע"ו יב:

[ג'ל תא]

ר"מ ט"ז

ר"מ ט"ז

כתובות ס' גיטין כו:

לקמן עב. סנהדרין ל"ב ר"ה ג' ח' שבעות ע"כ מ"א כ"ב קנ"ז קט"א

לעיל יב:

דגרות ה"ח(ב) גמ' האילנה ח"מ ט"ו ו"ב ג' ר"י מ' :

ואמר נשבעתי ועדים מעידים אותו שלא נשבע והומוק כפרן לאותו כפרן לאותם עד שיפרע: לומר נשבעתי עד ששבע בפנינו: כשנתחייב שבעה צ"ד - דכיון דהכינו בעדים לקיים דברי צ"ד ולא אבה אינו נאמן לומר עוד קיימתי אחרי כן: אבל חייב עלמנו שבעה - שאמר לו אשבע לך וחבטו בעדים ולא אבה ואחר כך אמר נשבעתי נאמן וחט"פ דקמי עדים דחיה: עביד איניש דמקרי ואמר -

שנים אוחזין פרק ראשון בבא מציעא

מסורת
הש"ס

קנ"ג א ב ג' מ"ו ס' פ' ס"ו
מנ"ל אישתי ה"ל
כח סגב עשין מה טו"ש
הש"ס ס' ק סע"י י"ז
קנ"ד ר' מ"ו ס' פ' ס"ו
ה"ל יא ועיין שם
נ"מ סגב שם טו"ש
הש"ס ס' ק סע"י י"ז

נאמן לומר פרעתי הכל במגו דלי צעי אמר אין את השתי וא"ת
דכפרק אלמנה ניזונית (כחזנות דף לו וס' ד"ה יתומים) צעי רבי יוחנן
היא אמרה לא נחמו מזונות ויתומים אמרו נחמו על מי להביא
רזיה והא אית ליה הכא דלא אמר כלום וי"ל דהתם מיירי בזמנות
לשעבר ולא בלהבא:

לא אמר כלום ולא מצעי' במקום
שאין כותבין כתובה או במקום
שכותבין ויש עדים שגפרה כתובתה
לדיו נאמן לומר פרעתי אם יש
לה עדי גירושין אלא אפי' במקום
שכותבין כתובה ואינה מו"תא
הכתובה אינו נאמן לומר פרעתי
אפי' אם היא מודה שהכתובה היא
בירה וגם הגט בירה נפרעת בעדי
הגט גירדל וטע"ג דמה ששאר
שאר כתובה בירה הוא מפסיד שאם
תחזור ותקבע הכתובה הוא יכתוב
סובר שלא תגבה פעם שניה ואפילו
אם יפסיד שזכרו יכול לומר פרעתי
מנה מגו דאלמנה נשאתין אם אין
לה עדי היעומא או פרעתי הכל
במגו דאין את השתי אם אין לה
עדי קדושין אבל עכשו שהכתובה
היא בירה תגבה שנית מואתים אם
יפסיד שזכרו שכתוב ככתובה בחולתא
דא מ"מ נפרעת בעדי גירושין לבד
בלא חזרת כתובתה וגט דר' יוחנן
אית ליה פרק גט פשוט (ב"ב דף
קע"א; ושם) כותבין סובר:

הוציאה גט [ואין עמו כתובה]

גובה כתובתה - והכי פירושא דמתני' לר' יוחנן הוציאה גט אפי' עדי
בעדי הגט דכותבין סובר הוציאה כתובתה ואין עמה גט פי' עדי הגט היא
פרעתי ואבד סוברי שעשו לי שלא תגבה שנית נאמן במגו דלי צעי אמר לא
כסות ועונה וי"ל דטענו חזין והודה לו בשעורין פטור אף מן השעורין כדאיתא
דייני גזירות (כחזנות דף קז:) האשה שאמרה גרשני בעלי מתפרנסת עד כתיבתה
אבל אם היה אומר לא גרשתי פטור אף מן המזונות וא"ת והכי מני אמר לא
שאמרה לגבילה גרשתי נאמנת יש לומר אם תובעת כתובתה או אם יש קטעה
ובזה הענין אינה נאמנת בפ' האשה שהלכה (יבמות דף קט"ו ק"י) ומן הסכנה
ואט"ג דבשיליה הכותב (כחזנות דף פ"ט; ושם) פריך חי ליכא עדי גירושין
במאני גביא גביא ליהמניה במגו היינו דוקא לרב דלית ליה דר' יוחנן
דאמר הכא דלא אמר כלום אבל לר' יוחנן שפיה כחה קודם הסכנה שאינו
יועיל מגו שלו ואיירי כולה מתני' אף במקום שכותבין כתובה וא"ת
וקשה דכפר גט פשוט (ב"ב דף קע"א) אמר אביי אבד שזכרו של זה
ואין עמו כתובה אמאי נפרעת הא כיון דמפסיד כמה שנשאר שטר
לומר דאביי קבל דברי רבא דאמר עבד ליה לויש מלוה ובפרק המקנא
ופריך בגמ' ש"מ דכותבין סובר אמר אביי תני מקרעת דחויא בעלמא
התם במקום שאין כותבין כתובה ושמואל דאית ליה אין כותבין סובר דחי
סבר כר' יוחנן דלא אמר כלום והוציאה הגט היינו עדי הגט וטע"ג
אחרת אם יפסיד שזכרו לא גרשתיך אם אין לה עדי הגט מ"מ
קדעוהו כאביי דבסמוך והוי כמו היכא דלא אפשר דכותבין סובר
ואין עמה גט שך אירע שכתב לה ואין עמה גט היינו עדי הגט
גובה אפילו בלא עדי הגט כדפרישית לר' רב מוקי התם מתני'
מנה ומאתים ע"י שטר גט וקדושין ליה דלא תיהדר ותגבי
לבדה עם עדי הגט שלא יאה לו מגו דלא גרשתיך ופליגי
מי אמר כלום וגיבא בעדי הגט גרידא:

אי לאו דלתי לך הספא כו' - וא"ת וכי דרך למלא מרגליות תחת חרסי'

ומתחתיה נמצאים המרגליות והתשובל (ב"ב דף ק"א) נמי
אלמנה מן האירוסין במאי גביא - וא"ת אלמנה מן הנישואין
כיום דמן האירוסין אין יכול להוכיח דאית לה כתובה ולפרוך
אחי שפיר לדיו נאמן לומר פרעתי כיון דלא נתקנה כתובה
בשביל תוספת אבל מנה ומאתים אינו נאמן לומר פרעתי
מנה ומאתים חקנו לכתוב כתובה דנאמן לומר פרעתי
מן האירוסין מנה ליה דאית לה כתובה - ולא מני למיפשט
מאתים כו' דאיכא לדחויי נמי דכתב לה וסיפא אינטידי ליה
יש לה כתובה אפי' לא כתב גט כדמוכח פרק האומר (קדושין
ד' ס"ה; ושם) דאומר היא אומרת קדשתני והוא אומר
לך כתובה ונתן לה כתובה ונתן לה כתובה ונתן לה
קדשתני דאין דרך לכתוב כתובה קודם קדושין וכן מוכח
מן המשנה ולא מן מיתרואות האמוראים אי נמי הכי
בגרושה אף מן האירוסין פשוטא ליה דאית לה כתובה
וגבוהה אפי' גטא דגן כו' ובמקנא דכפר אביי כרבי יוחנן
הטוען כו' דלא אמר כלום אפי' אלמנה מן האירוסין אית
לה כתובה:

במקום שאין כותבין כתובה - אלא כותבין על תנאי כ"ד
לעולם עד שיזילא הבעל סובר דגט שומעין שגירשה הוא מוכיח
שחייב הוא לה כתובה: אי לא - קקט לה: לא גביא - אי משום
דחייסין דלמלא דהרס ומפקח כתובה וגביא זימנא אחריתי א"כ
משום דלי צעי אמר פרעתי: לאו
מלמא ה"ל דאמרי - דבמקום שכותבין
שטר כתובה יכול לטעון פרעתי
דאם כן אלמנה מן האירוסין דאף
במקום שכותבין אין כותבין מן
האירוסין: במאי גביא - כתובה על
כרחי בעדי מיתת בעל: לטעון -
יורש ולומר פרעתי: במקום - שחקנו
כתובה לארוסה והלא הכל יטענו
פרעתי: גובה אם הכל - ב"ן כתובה
של תנאי כ"ד דהיינו מנה לאלמנה
ומאתים לכתולה ב"ן תוספת:
שלא כתב לה - את התוספת:
דיקא נמי - דכתב לה מיירי:
מאי

מן האירוסין במאי גביא בעדי מיתת בעל לטעון ולימא
הכי נמי אם כן מה הועילו חכמים בתקנתן א"ל מר קשישא
חסדא לרב אישי *ואלמנה מן האירוסין דאית לה כתובה
אילימא מהא דתנן * נתארמלה או נתגרשה בין מן האירוסין
ובין מן הנישואין גובה את הכל דלמא היכא דכתב לה ובי
לאפוקי מדרבי אלעזר בן עזריה דאמר ישלא כתב לה אלא
לכונסה אצטריכא ליה דיקא נמי דקתני גובה את הכל אי
דכתב לה היינו דקא תני גובה את הכל אלא אי אמרת דלא
כתב לה

מאי

מאי - ולימא פרעתי ובי תימא הכי נמי אם כן מה הועילו חכמים בתקנתן א"ל מר קשישא חסדא לרב אישי *ואלמנה מן האירוסין דאית לה כתובה מנא לן אילימא מהא דתנן * נתארמלה או נתגרשה בין מן האירוסין ובין מן הנישואין גובה את הכל דלמא היכא דכתב לה ובי לאפוקי מדרבי אלעזר בן עזריה דאמר ישלא כתב לה אלא לכונסה אצטריכא ליה דיקא נמי דקתני גובה את הכל אי דכתב לה היינו דקא תני גובה את הכל אלא אי אמרת דלא כתב לה מאי

מאי

מאי - ולימא פרעתי ובי תימא הכי נמי אם כן מה הועילו חכמים בתקנתן א"ל מר קשישא חסדא לרב אישי *ואלמנה מן האירוסין דאית לה כתובה מנא לן אילימא מהא דתנן * נתארמלה או נתגרשה בין מן האירוסין ובין מן הנישואין גובה את הכל דלמא היכא דכתב לה ובי לאפוקי מדרבי אלעזר בן עזריה דאמר ישלא כתב לה אלא לכונסה אצטריכא ליה דיקא נמי דקתני גובה את הכל אי דכתב לה היינו דקא תני גובה את הכל אלא אי אמרת דלא כתב לה מאי

מנה ומאתים חקנו לכתוב כתובה דנאמן לומר פרעתי מן האירוסין מנה ליה דאית לה כתובה - ולא מני למיפשט מאה דתניא פ' מי שמת (ד' קמ"ה) המארה את האשה בחולה גובה מאתים כו' דאיכא לדחויי נמי דכתב לה וסיפא אינטידי ליה דאית לה כתובה ונתן לה כתובה ונתן לה כתובה ונתן לה קדשתני דאין דרך לכתוב כתובה קודם קדושין וכן מוכח מן המשנה ולא מן מיתרואות האמוראים אי נמי הכי בגרושה אף מן האירוסין פשוטא ליה דאית לה כתובה וגבוהה אפי' גטא דגן כו' ובמקנא דכפר אביי כרבי יוחנן הטוען כו' דלא אמר כלום אפי' אלמנה מן האירוסין אית לה כתובה:

כחזנות פ"ט
[יבמות כ"ג
מכות כ"א]

[כחזנות פ"ט
יבמות כ"ג
מכות כ"א]

[יבמות קט"ו]

[ע"פ סו"ס
יבמות כ"ג
מכות כ"א]

{ יז ע"ב }

לא אמר כלום. למה, כל מעשה בית דין דומה כמי שמחזיק שטר בידו. אמר רבי חייא בר אבא לרבי יוחנן, וכן זה לא משנתינו, הוציאה גט ואין עמו כתובה¹¹⁸, גובה כתובה. אמר לו, לולא שהערמתי החרס, לא הייתי מוצא המרגולית שתחתיו. אמר אביי, מהו המרגולית. אולי מדובר במקום שאין כותבין כתובה [אלא סומכים על התנאי שבית דין התנה, וגובה לעולם עד שהבעל יוציא שובר]. שהגט היינו כותבין כתובה [שהיא מעיד שגירשה ולכן הוא חייב לה כתובה]. אבל במקום שכותבין כתובה, אם מביאה כתובה, גובה, ולולא זה, לא גובה [או משום שאולי היא תחזור ותבה הכתובה עוד פעם, או משום שהוא נאמן לומר פרעתי].

אביי חזר ואמר, וכי זה לא דבר [נכון], זה שאמרנו. שאם תשוב שזה מדבר במקום שאין כותבין כתובה, אבל במקום שכותבין כתובה, אם היא מביאה הכתובה, גובה, ואם לא, לא גובה, אלמנה מן האירוסין כמה גובה [שהרי לא כותבים כתובה מן האירוסים]. בעדי מיתת בעל, לטעון [הירוש] ויאמר, פרעתי. ואם תאמר גם כאן, אם כן מה הועילו חכמים בתקנתן [שתקנו כתוב הללו, והרי כולם יטענו פרעתי].

אמר לו מר קשישא בנו של רב חסדא לרב אשי, ומהיכן אנו ידועים שאלמנה מן האירוסין יש לה כתובה. אם תאמר מהא שלמדנו, נתארמלה או נתגרשה, בין מן האירוסין ובין מן הנישואין, גובה את הכל [בין הכתובה של תנאי בית דין, דהיינו מנה לאלמנה ומאתיים לבתולה, בין תוספת]. אולי [זה דווקא] במקום שהוא כתב לה [אבל איננו תנאי בית דין], ואם תאמר, [אז] למה יש לומר אותו [שכן זה לא נצרך בכלל], להוציא מדעת רבי אלעזר בן עזריה, שאמר, [הבעל] לא כתב לה¹¹⁹ [תוספת כתובה] אלא על מנת לכונסה, [לכן] צריכים [את הברייתא]. וכן מדויק [שמדובר במקרה שכתב לה], שכתוב, גובה את הכל. אם תאמר זה מובן שכתב לה [תוספת], היינו שכתוב "גובה את הכל", אלא אם תאמר שלא כתב לה [תוספת].

או גירשה, גובה עיקר כתובה מבני חורין, ואינה גובה תוספת כלל, הואיל ולא כנסה. אבל אם אירס אשה ולא כתב לה כתובה, ומת או גירשה והיא ארוסה, אין לה כלום, ואפילו העיקר, שלא תקנו לה עיקר כתובה עד שתנשא או עד שיכתוב. (וי"א דארוסה יש לה כתובה) (הרא"ש והר"ן והטור), (אבל נוהגין כסברא הראשונה).

ביאור: מבני חורין - וי"א דלענין מנה מאתים שטר גמור הוא וגובה ממשועבדים ותוספת כתובה אפילו אם כתב לה לית לה מן האירוסין בין אם נתאלמנה ובין אם נתגרשה (ב"ש וח"מ)

אבל נוהגים כו' - כלומר שאין לארוסה כתובה אם לא כתב לה ובמשדכת אפי' אם כתב לה וחזרו קודם האירוסין לית לה אפי' מנה מאתים דלא כתב לה אלא על מנת לכונסה (ב"ש).

¹¹⁸ עיי' שו"ע (אה"ע סי' ק ס"ב): הוציאה גט ואין עמה שטר כתובה, אם דרך אותו המקום שלא יכתבו כתובה, גובה עיקר כתובה בגט שבידה. ואם דרכן לכתוב כתובה, אפילו עיקר אין לה עד שתוציא שטר כתובה, ונשבע הבעל שבועת היסט על טענתה, ונפטר.

ביאור: גובה עיקר כתובה בגט שבידה - אבל בעידי גירושין לא גביא ויכול לטעון פרעתי לה ע"פ הגט שהיה בידה וקרעתי הגט (ח"מ), וי"א שזה מח' תליא בפלוגת ה"ל אם גוב' בלא כתובה במקום שכותבין כתובה ד"א דגובה אפילו במקום שכותבים כתובה, שהבעל אינו נאמן לו' פרעתי (ב"ש).

גובה עיקר כתוב' - ולוקח ממנה שובר כי היכא דלא גביה בעידי גט (ב"ש), וקשה על הב"ש הרי אף בלא גט, על ידי אמירתה גרשתני וכו' (ב"מ).

¹¹⁹ עיי' שו"ע (אה"ע סי' נו ס"ו): המאוס את האשה וכתב לה כתובה, ולא כנסה לחופה, עדיין ארוסה היא ואינה נשואה, שאין הכתובה עושה נשואין; ואם מת

מהו "גובה את הכל". מנה ומאתים הוא שיש לה.

ואלא מזה שלמדנו רב חייא בר אמי, [מי שמת] אשתו ארוסה¹²⁰, לא אונין [בגללה, שאסור באכילת קדשים, ואם הוא כהן] לא מטמא [את עצמו] עליה. וכן [אם הוא מת] היא לא אוגנת [עליו] ולא מטמאה לו [פי' אין מצוה להטמאות ולהתעסק בקבורתה, שזה רק שייך לו' מתי מצוה¹²¹]. [ואם היא] מתה, [הוא] אינו יורש אותה¹²², [ואם] מת הוא, [היא] גובה כתובתה¹²². אולי [כל זה מדובר] שכתב לה [תוספת]. ואם תאמר, [שכל זה מדובר דווקא] שכתב לה [תוספת] למה יש לו לומר אותו. צריכים את זה [לענין אם] מתה אינו יורשה.

אלא, אביי [שאמר "וכי זה לא דבר" 2] חזר מעצם המשנה שלנו [פי' שדברי המשנה עצמם היו קשים]. שאם תחשוב שמדובר במקום שאין כותבין כתובה, שגטה היינו כתובתה [ולא משום שאין נאמן לומר פרעתי על תנאי בית דין], וכי כתוב בגט מנה [או] מאתים [שזה מוכיח על חוב]. ואם תאמר, כיון שהרבנים תקנו לגבות אותה, דומה כאילו כתוב בו. [אם כן היורש של הבעל יכול] לטעון ולאמר, פרעתי. ואם תאמר, שאומרים לו אם פרעתה, היית צריך לקרוע [את הגט], אמר לנו [היורש אמר לבית דין, היא] לא ירשה [לנו, שכן האלמנה] אמרה, אני רוצה להתחתן איתו [עם הגט לראיה שאני התגרשתי]. ואם תאמר, אומרים לו היית צריך לקרוע [את הגט] ולכתוב עלי גבו, גט זה שקרענו אותו, לא משום שגט פסולה הוא, אלא כדי שלא תגבה בו עוד פעם, וכי כל מי שגובה בבית דין גובה [אולי במקום שפרע לה לא היו בית דין שיכתבו לו כן].

משנה. [מי ש] מוצא גיטי נשים או שחרורי עבדים, [או] שטר צוואה¹²³, [או שטר] מתנה או שוכרים, הרי זה לא יחזיר, שאני אומר, [אולי] כתובין היו, ונמלך [המתחייב] עליהן שלא ליתן אותם.

גמרא. [כל] הסיבה [שלא מחזירים, שחוששים] שנמלך שלא לתנן, הרי [אם המתחייב] אמר תנו [עכשיו], נותנים, ואפילו ל[אחר] הרבה זמן [ולא חוששים שמא גט אחר הוא ששמותיהן שוין, ומאדם אחר נפל]. ושאלו סתירה, [שליח] המביא גט ונאבד הימנו¹²⁴, [אם השליח] מצאו מיד, כשר, אם לא, פסול. אמר רבה, [הסתירה הזו] לא קשה, כאן, [שפוסלים אותו אם מצאו לאחר זמן, מדובר] במקום שהשיירות מצויות [ולכן יש חשש אולי זה גט של מישהו אחר, ולא מגרש את האשה], כאן, במקום שאין השיירות מצויות. [הגמ' מוסיף על דברי רבה] ואפילו במקום שהשיירות מצויות, [כל מה שיש חשש אולי זה גט של מישהו אחר רק] אם הוחזקו שני [אנשים בשם] יוסף בן שמעון בעיר אחת [וגט זה כתוב על שמו, ולכן אולי גט זה כתוב עבור יוסף בן שמעון השני]. שאם לא תאמר כך [שרק חוששים במקום שיש גם שיירות וגם שני אנשים באותו שם], קשה [דבר] רבה על דברי רבה. שהיה גט שנמצא בבית דין של רב הונא [פי' במקום שהוא יושב ודן, ומתוך שהכל רגילין אצלו לרדן היו ליה מקום שהשיירות מצויות שם], שהיתה כתוב בו, בעיר "שוריי" על נהר "רכיס". אמר רב הונא,

קבורה (ב"ש), ועיקר כהב"ש וכל שיורשי בעל או יבם יורשים קצת נדוניהם חייבים בקבורתה, והוצאת קבורה לחצאין וכן מה שהוציא בחליה (פ"ת).

¹²¹ אב, אם, אח, אחות, בן זוג, בן בת.

¹²² עי' שו"ע (אה"ע סי' נה ס"ו): המארא את האשה וכתב לה כתובה, ולא כנסה לחופה, עדיין ארוסה היא ואינה נשואה, שאין הכתובה עושה נשואין; ואם מת או גירשה, גובה עיקר כתובה מבני חורין, ואינה גובה תוספת כלל, הואיל ולא כנסה. אבל אם אירס אשה ולא כתב לה כתובה, ומת או גירשה והיא ארוסה, אין לה כלום, ואפילו העיקר, שלא תקנו לה עיקר כתובה עד שתנשא או עד שיכתוב. (וי"א דארוסה יש לה כתובה) (הרא"ש והר"ן והטור), (אבל נוהגין כסברא הראשונה).

ביאור: גובה עיקר כתובתה מבני חורין - וי"א שגובה ממשועבדים, ואע"פ שתוספת לא כתב לה אלא ע"מ לכנסה מ"מ שטר גמור היו לענין מנה מאתים (ח"מ, ב"ש), ותוספת כתובה אפילו אם כתב לה, אין לה מן האירוסין, בין אם נתאלמנה או נתגרשה, וי"א אם נתגרשה יש לה תוספת כתובה (ב"ש) אבל נוהגין כסברא ראשונה - כלומר שאין לארוסה כתובה אם לא כשכתב לה, ואם כתב למשודכת וחזרו בהן קודם אירוסין אפי' מנה ומאתים אין לה שלא כתב לה אלא ע"מ לקדשה ולכונסה (ח"מ וב"ש).

¹²³ עי' רש"י לעיל יג ע"א.

¹²⁴ עי' שו"ע (אה"ע סי' קלב ס"ד): המביא גט ונפל ממנו במקום ששיירות (פי' חבורות של אנשים הולכי אורח) מצויות, או אפילו במקום שאין השיירות מצויות, ובעיר שנכתב הגט הוחזקו שנים ששמותיהם ושמות נשותיהם שוים, אם מצאו לאלתר שראה שלא עבר שום אדם שם משעה שנפל עד שמצאו, או אפילו לא מצאו לאלתר ויש לו סימן מובהק או טביעות עין בגט, או אפילו אין לו סימן וטביעות עין בגט אלא שמוצאו בכלי שהיה בו הגט ויש לו סימן או טביעות עין בכלי ויודע שלא השאילו לאחר או שמצאו קשור בכיס או בארנקי או בטבעת שחזקת כלים אלו שאינו משאילם לאחרים, או שמצאו בביתו בין כלי, כשר, ולא חיישינן שמא אחר הוא. אבל אם אינו יודע אם עבר אדם שם, ואין לו טביעות עין וסימן בכלי ולא בגט, חיישינן שמא לא זה הוא הגט שנאבד לזה, ואפי' אם עדים מעידים שהאחר שהוחזק בשמו של זה לא היה בעיר כשנכתב וכו'.

ביאור: אז חיישי' שמא אדם אחר עבר במקום זה ונפל ממנו וכן אם אינן שיירות מצויות ובעיר שנכתב הגט הוחזקו ב' ששמותיהם שוין לא מחזירין אבל אם במקום הכתיבה לא הוחזקו שנים ששמותיהן שוין אף על גב במקום שנמצא גט הוחזקו שנים מחזירין שהרי כתובים שם עיר בגט ואיירי שנכתב בגט שם העיר ומ"מ היכא דשיירות מצויות חיישינן שמא יש עוד מקום כשם מקום הכתיבה אף על גב דלא הוחזקו שני עיירות ששמותיהם שוין מ"מ חיישינן שמא יש עוד עיר כשם עיר זו, ועי' רמ"א סי' סז שאם הוזכר שם העיר אין לחוש לשיירות מצוים, אלא ע"כ דחיישינן שמא יש עוד עיר דשמה כך ושם נהר כך גם, לדידן דק"ל בחד ריעותא אין מחזירים חיישינן לשני שוירי אם שכח שיירות אפילו לא הוחזק, וי"א אם נכתב כאן ונאבד לא חיישינן שמא מאחר נפל אפילו אם שיירות מצוים כי אמר' כאן נמצא כאן היה משום הכי לא חיישי' שם (ב"ש).

¹²⁰ עי' שו"ע (י"ד סי' שעג ס"ד): אלו הם הקרובים שמיטמא להם אשתו נשואה שהיא כשרה אבל פסולה או גרושה או ארוסה לא אונין ולא מיטמא לה וכן היא לא אוגנת ולא מיטמאה לו ומיטמא לאמו אפילו נתחללה ולבנו וכתב דקים ליה שכלו לו וחדשו או שהם משלשים יום ואילך אפילו הם פסולים אלא אם כן הם בני שפחה או כותית אבל לאחיו ולאחותו מאמו אינו מטמא (וכן אינו מטמא) לאחותו ארוסה אפילו היא ארוסה לכהן ולא לאנוסה ומפותה אבל מטמא לאחותו ארוסה שנתגרשה ובוגרת ומוכת עץ ומיטמא לשומרת יבם אפילו אם כתב בכתובתה אי מיתת בלא בניס תהדר כתובתך לבי נשא (פירוש לבית אביה): ביאור: נשואה - היינו חופה ואם מסרה לשלוחי הבעל יש מח' אם מטמא לה בעלה ולהיפך באחותו, ולענין חופת נדה יש מח' עי' אה"ע סא (רע"א).

פסולה - אפילו יש לו בנים ממנה (ש"ך).

ולא מיטמאה לו - אינה מחוייבת (ש"ך).

נתחללה - שאחר שנולד הוא נתגרשה והתחנה עם כהן (ש"ך).

שהם מל' יום ואילך - שאינו מטמא לספק נפל (ש"ך).

אחר שנתגרשה - מן האירוסין (ש"ך).

עי' שו"ע (י"ד סי' שעד ס"ד): כל הקרובים שהכהן שיטמא להם שהם אביו ואמו ובתו ובתו ואחיו ואחותו מאביו הבתולה ואשתו מתאבלים עליהם ועוד הוסיפו עליהם אחיו מאמו ואחותו מאמו בין בתולה בין נשואה ואחותו נשואה מאביו שמתאבלים עליהם אף על פי שאין כהן מיטמא להם וכשם שהוא מתאבל על אשתו כך היא מתאבלת עליו¹²⁰ ודוקא אשתו כשרה ונשואה אבל פסולה או ארוסה לא אבל בנו ובתו ואחיו ואחותו אפילו הם פסולים מתאבל עליהם חוץ מבנו ובתו אחיו ואחותו משפחה וכותית שאינו מתאבל עליהם:

ביאור: שהכהן מטמא להם - ומאחר שמטמא לשומרת יבם מתאבל עליה (רע"א), וי"א שזה מח' לגבי אבל (פ"ת).

עי' שו"ע (אה"ע סי' נה ס"ה): ארוסה שמתה, אם היה הארוס כהן, אינו מטמא לה. ואם מת הוא, אינה חייבת ליטמא לו, ואינו יורשה, ואינו חייב בקבורתה, אלא אביה יורשה ואביה קבורה. (וה"א אם נשאה במקום שלא זכה בנדוניה (סברת הרב), כדרך שנתבאר ס"ס ב"ג).

אינו מטמא לה - אף על גב דמקרי קנין כספו מן התורה מ"מ לענין טומאה כתיב כי אם לשארו וארוסה לאו שארו מיקרי (ח"מ, ב"ש).

אינה חייבת ליטמא לו - דמצוה הוא לטמא למתים האמורים בפרשה וארוס' אינה מצוה לטמא לארוס שלה (ח"מ), אבל איסור' ליכא בה שהרי ק"ל בני אהרן ולא בנות אהרן (ח"מ ב"ש), ברגל אסורה ליטמא דחייב אדם לטהר את עצמו ברגל (ב"ש), מש"כ הב"ש דחייב אדם לטהר עצמו ברגל, זהו רק על זמן הבית וי"א דחייב לטהר עצמו ברגל היה ג"כ אחר חורבן הבית בזמן התנאים ואמוראים לפי שהיה להם עדיין אפר פרה (פ"ת).

במקום שלא זכה בנדוניה - כלומר שהנדן בבית אביה לדעת ר"ת או היכא שצריך להחזיר הנדן תוך שנה ראשון' מצד תקנת שו"ם ובשנה שניה נראה שהקבורה מוטלת על שניה' מאחר שאביו ובעלה חולקין הנדן (ח"מ), היינו כשאינו יורש כלום אפילו נכסי מלוג, ודברי הח"מ לענין שנה שניה קשים, שכן שומרת יבם חולקים נמי היבם עם יורשים ומ"מ היבם חייב בקבורה כמ"ש בסו' ק"ס ומכ"ש הבעל כשהוא יורש נכסי מלוג אפי' החצי חייב הוא לבדו הוצאות

שנים אוחזין פרק ראשון בבא מציעא

מסורה
הש"ס

קנא ו מיי פ"ח מהל'
גניבה וחזירה הל'
1 עיין בהשגות ונ"מ
סנה ענין עד פוס'ע
א"ש ע"י קנב ס"ף
וע"י :

חיישינן לשני שוירי - ואל"ת א"כ לרב הונא היאך יגרש כל
אדם את אשכולו לר"מ דלית מוכיח מטובו כיון דחיישינן
לשני שוירי וי"ל כיון דלא הוחזקו הוי שפיר מוכיח מטובו ומ"מ
כשנפל חיישינן : **נפק** דק ואשכח כל מעשה ב"ד כרי זה יחזיר -
פרש"י דהוה גיטא גיטא כתיבי ביה

חיישינן לשני שוירי - אע"פ שבא אחד לפניו ואמר ממני נפל
ופלני היה משלחו לאסתו ויודעין את שחין סס בשוירי שני אנשים
ששמותיהן שוין חיישינן שמה שוירי אחרת יש ויש בה יוסף ב"ד
שמעון אחר : ואמר ליה רב חסדא לרבה גרסינן : כל מעשה ב"ד
הרי וס יחזיר - כל מילתא דאתא לב"ד

[לקמן בגיטין
כו. ב"ב קנ"ב]
[לעיל ע"ז
[לקמן כ.]

הנפק ופשיט שפיר ממתני' דמעשה
ב"ד יחזיר אף מה שפירש כשנפל מן
השליח קשה דא"כ מה מועיל ההנפק
כיון שלא בא ליד האשה עדיין דאם
יש לחוש לנמלק בלא ההנפק הכי נמי
יש לחוש להנפק וכו' דבעל לא מקיים
גיטא וי"ל דלי כתיבי ביה הנפק מיירי
שנפל מן האשה ושאלת אותו האשה
ואומרת שהוא שלה וקא פשיט דחזיר
ולא חיישינן שמה משקרת ומאשה אחרת
נפל אע"ג דהשיירות מלויות כיון דלא
הוחזקו כמו במעשה ב"ד דחזיר
ואע"ג דאשכח ב"ד שהשיירות
מלויות ולא חיישינן שמה מאחר נפל
כיון דלא הוחזקו ואי מיירי שהשליח
שאלו לגרש את האשה י"ל דלא
כתיבי ביה ההנפק ומוכיח נמי שפיר
כיון דמעשה ב"ד יחזיר דלא חיישינן
לנמלק דכיון שכתוב בו ההנפק וה"ל
נעשה הלוואה ללוה לא מקיים שטר
דלא חיישינן לקמן בפרקין (דף כז) ולא
חיישינן נמי שמה מאחר נפל אע"ג
דהשיירות מלויות כיון דלא הוחזקו
כהאי גיטא נמי דאשכח שהשליח
שאל הגט ולא שייך למימר נמלק
כיון שהגט ביד השליח דאין יכול
לבעול הגט שלא בפני השליח ולא
יחוש כמו כן שמה מאחר נפל אף
על גב דהשיירות מלויות כיון דלא
הוחזקו ואל"ת אביי דאמר פ' האשה
שאלה (במות דף קסו) וס' דחיישינן
לתרי ינחק אפי' לא הוחזקו תקשי
ליה ממתנייהו דכל מעשה ב"ד הרי
זה יחזיר וי"ל דמוקי לה דאשכח
חזן לב"ד שאין השיירות מלויות כר'
זירא אבל לגבי תרי ינחק לא שייך
לפלוגי בין מלויות לשאין מלויות
לעולם יש להסתפק בליחוק מעיר
אחרת כמו מעיר זאת אי נמי מוקי
מתני' דאשכח ב"ד ואפי' הכי לא
חיישינן לאחר כיון שזה הויש שאל
גט וידעין שאבד גט ואין את
מכירתו אחר אין לחוש שמהאחר נפל
וגבל ממנו כמו כן כאן אבל הס
אין את וידעין איהו ינחק מה אם
מעיר זאת או מעיר אחרת* :

חיישינן לשני שוירי וא"ל *רב חסדא לרבה
פוק עיין בה דלאורחא בעי מינד רב הונא
נפק דק ואשכח דתנן *כל מעשה ב"ד
הרי זה יחזיר והא בי דינא דרב הונא
דכי מקום שהשיירות מצויות דכו וקא
פשיט רבה דחזיר אלמא אי הוחזקו שני
יוסף בן שמעון אין אי לא לא עבד רבה
עוברא (בההוא גיטא דאשתבח) בי כיתנא
דפומבדיתא כשמעתיה איכא דאמרי היכא
דמובני כיתנא והוא שלא הוחזקו אע"ג
דשכיחין ששירותא ואיכא דאמרי היכא דתרו
כיתנא ואע"ג דהוחזקו דלא שכיחין ששירות
רבי זירא רמי מתניתין אברייתא ומשני תנן
המביא גט ואבד הימנו מצאו לאלתר כשר
ואם לאו פסול ורמינהו *מצא גט אשה
בשוק בזמן שהבעל מודה יחזיר לאשה
אין הבעל מודה לא יחזיר לא לזה ולא לזה
קתני מיהת בזמן שהבעל מודה יחזיר לאשה
ואפילו לזמן מרובה ומשני כאן במקום
שהשיירות מצויות וכאן במקום שאין
השיירות מצויות איכא דאמרי והוא שהוחזקו
דלא נהדר והיינו דרבה איכא דאמרי דאע"ג
דלא הוחזקו לא נהדר ופליגא דרבה
בשלמא רבה לא אמר כר' זירא מתניתין
אלימא ליה לאקשוויי אלא רבי זירא מ"מ
לא אמר כרבה אמר לך מי קא תני הא אמר
תנו נותנין ואפי' לזמן מרובה דלמא הא
אמר תנו נותנין ולעולם בדקיימא לן לאלתר
למ"ד לר' זירא במקום שהשיירות מצויות
ואע"ג שלא הוחזקו שני יוסף בן שמעון
ופליגא דרבה במאי קא מפלגי רבה סבר
דקתני כל מעשה ב"ד הרי זה יחזיר
דאשתבח בב"ד עסקינן וב"ד במקום
שהשיירות מצויות והוא שהוחזקו לא יחזיר
לא הוחזקו יחזיר ורבי זירא אמר לך מי
קתני כל מעשה ב"ד שנמצאו בב"ד כל
מעשה ב"ד יחזיר קתני ולעולם דאשתבח
אבראי ר' ירמיה אמר לבגון דקא אמרי עדים
מעולם לא התמנו אלא על גט אחד של
יוסף בן שמעון אי הכי מאי למימרא מהו
דתימא ליחוש דלמא אתרמי שמא בשמא
ועדים כעדים קא משמע לן רב אשי אמר
*בגון דקא אמר נקב יש בו בצד אות
פלוגית ודוקא בצד אות פלוגית אבל נקב
בעלמא לא רב אשי מספקא ליה *סימנים
אי דאורייתא אי דרבנן רבה בר בר חנה
אירכס

לקיים דליכא למיחש לנמלק עליהן
שלא ליחזן הרי זה יחזיר וזה מקיים
בב"ד היהולך הובא סס: כשמעתיס.
דבעינן תרתי והכא חדא הוא דהוא:
ואכשריה : היכא דמובני כיתנא .
דשיירות מלויות סס לבא ולקנות
אזדהריה משום דלא הוחזקו שני יוסף
בן שמעון בעיר שנכתב בה ולא
חיישינן לומר יש עיר אחרת שמה
כו : ואיכא דאמרי היכא דהנו
כיתנא . כי המשרה סס נמלא סס
ומאי כשמעתיה שהוחזקו שני יוסף
בן שמעון באתה עיר שנכתב בה
ואכשריה דמקום שנמלא בו לא היו
שיירות מלויות : בשלמא רבס . דאמר
שתייה ארומיא דמתנייהו דגיטין
אמתני' דקייקין : לא אמר כר' זירא .
דנמא מתני' אברייתא : דמתנייהו
אלימא ליה לאקשוויי . משום דהיא
עיקר ויש תימה כשסותרות זו את זו
ולריך לחזר שתייהו דלילו דרייתא
יש לומר אינה עיקר רבי לא שגאה
רבי חייה מניין לו : ועולם דקיימא
לן כשנמצא לאלתר . ואם לאו פסול
שמה אינו של זה אבל ברייתא ליכא
לשנייה הכי דכיון דתנא בהדיא יחזיר
לאשה הוה ליה לפלוגי בין לאלתר
בין לזמן מרובה דלא דמיא למתנייהו
דהסס לא יחזיר תנא ומדוקיה הוה
דייק יחזיר היכא דאמר תנו וכיון דלא
תנא יחזיר לא הוה ליה לפלוגי :
דאשתבח אבראי . שאין השיירות
מלויות : ר' ירמיה אמר . הא דקתני
יחזיר כגון דאמרי עדים החתומין
בו מעולם לא התמנו כו' : ודוקא
בלד אות פלוגית . דהוה ליה סימן
מובזק ואפילו אם תימני לומר גבי
חזרת אבידה בסמינן דליבעיא לן
לקמן (דף כז) דאורייתא או דרבנן
אפילו פשטת סימנין דרבנן יש לכמוך
על סימן מובהק כזה למשרי אשת
איש דאורייתא : מספקא ליה לרב
אשי סימנין . שמחזירין בהן אבידה
אי דאורייתא היא ואפילו באיסור
דאורייתא סמיכין חסימן כל דהו :
אי דרבנן . ודוקא באבידה שהפקר
ב"ד הפקר אבל במדי דאיסורא לא
סמיכין ואי קשיא כימא הכי קסבר
סימנין דרבנן ונפשוט בעיין
לקמן לאו פירכא היא דמגלן
דפשיטא ליה אי נמי מספקא ליה
אית עליה למיסר מספקא :

כל מ"ז
גיטין כז.

קס ב ג ד מיי פ"ג
המלוות גיטין
הל' ע י א ויין בהשגות
ונמדי מעשה סנה ענין
מה פוס'ע א"ש ע"י
ס"י קנב ס"ף ע"ע :

רבינו הנגאל

בעיר אחת עבר רבא
עובדא כשמעתייה
איכא דאמרי היכא
דמובני כיתנא והוא
שלא הוחזקו ואע"ג
שהשיירות מצויות שם.
איכא דאמרי היכא דתרו
כיתנא ואע"ג דהוחזקו
דהא לא שכיחין ששירותא
התם . ר' זירא רמי
מתני' אברייתא ומשני
תנן הסביא גט ואבד
פסול וכו' דבריה
פשוטים הם מ"מ
אצטרבינן לכדורו דכר'
זירא מסתבא וכלישנא
בתרא דתניא איכא דאמרי
אע"ג דלא הוחזקו שני
יוסף בן שמעון בעיר
אחת לא נהדר ופליגא
דרבא מדחזינן מתני'
דפשיט מינה רבא כל
מקום שלא הוחזקו שני
יוסף בן שמעון בעיר
אחת יחזיר ועבד עוברא
ופסקי אהא דתני כל
מעשה ב"ד הרי זה
יחזיר ולא ספקא שמעתא
כשעמא דרבא אלא
אוקמא ר' ירמיה כגון
דאמרי עדים מעולם
לא התמנו אלא על גט
אחד של יוסף בן
שמעון וכי ורב אשי
דהיא בחדא אוקמא
כגון דאמר (עדים) נקב
יש בו בצד אות פלוגי
שהוא סימן מובהק אבל
נקב בעלמא לא סמיל
דשינויא דרבא לא
שנויא דסמכא הוא
ואע"ג דעבד עוברא
כשמעתייה איהו הוא
דעבד ואחריני לא עבדו
כותיה וכי האי גוונא

עין משפט
נר מצוה 36

אין הבעל מודה לא יחזיר - אע"ג
דנחמת לומר גרשתני (גיטין
דף סה) : הכא אינה נחמת דמעשה
פניה, כיון דהגט מביעה :
ואפילו לזמן מרובה - תימנה כיון
שמודה שממנה נפל וכבר
גירשה אמרי לן למימר דלא יחזיר

כיון דנחמת לומר גרשתיה כדאמר פרק יש נוטלין (ב"ב דף קלד) אפילו נפל מאחר מחזיר לה לרביה בעלמא וי"ל דנחמת לומר גרשתיה
ותהא מגורשת מנחן ולהבא הואיל ובידו לגרשה אבל הכא שאומר שכבר גרשה מוזנן הכתוב בגט כמו שאינו נחמת למפרע כך איש
נחמת להבא ויחזיר לאשה דקתני היינו בעדים ותהגרש בו בחזרה זו ולא חיישינן שמה מאחר נפל ואפילו לזמן מרובה :

[גיטין כז:]
[לקמן כז:]
[מגילת עז:]

[ע"י מוס' ימות קסו:
ד"ה ינחק]

מיעולם לא התמנו אלא על גט אחד כו' . ואומר הבעל שהוא אותו יוסף ואל"ת כשאין העדים אומרים כן אינו נחמת לומר
שהוא שלו אלא את חוששין שמה מאחר נפל ועתה שעדים אומרים שלא התמנו אלא על גט אחד של יוסף בן שמעון למה
יחא נחמת ליחוש שמה לאחר התמו ולא לזה וי"ל דאף כי אין עדים מה שאינו נחמת אע"ג שאומר מכיר אני שהוא שלי לפי שמספק
אומר שהוא שלו לפי שסבור שלא חיבד אחר גט רק הוא לכך אומר שהוא שלו אע"פ שאינו מכיר אבל כשעדים אומרים שלא התמו
רק על גט אחד של יוסף בן שמעון צמוד לא יפקר אם התמו לאחר לומר *שלא התמו דאיט חשוד לקלקלה כמו שכתבנו לומר
גרשתיה ואיך ספדים דגרסי אלא על גט אחד של יוסף בן שמעון זה אתי שפיר עפי' ולריך לומר שלא ראו עדים החתומה דלי'
ראו החתומה היא שגם א"כ הוה ליה למימר מהו דתימא דלמא אתרמאי' עדים כעדים ותימנה כתימנה :

אירכס

י"ל שלו רש"י

חוששים לשני [עירות הנקראים] "שוירי" [אף על פי שבא אחד לפנינו ואמר ממני נפל, ופלוני היה משלחו לאשתו, ויודעין אנו שאין שם בשוירי שני אנשים ששמותיהן שוין - חיישין שמא שוירי אחרת יש, ויש בה יוסף בן שמעון אחר]. ואמר רב חסדא לרבה, לך תעיין בה, שלמחר רב הונא ישאל אותך. יצא ועיין ומצא, שלמדנו, כל מעשה בית דין, הרי זה יחזיר [פי' כל דבר שבא לבית דין לקיימו, שאין חשש ששינה דעתו שלא ליתנו]. והרי הבית דין של רב הונא דומה כמקום שהשיירות מצויות, ורבה פשט שיחזיר. אלמא, אם הוחזקו שני יוסף בן שמעון, כן [חוששים שהוא גט של אחר], ואם לא, לא.

רבה עשה מעשה כהלכה זו [שצריכים שניהם, גם מקום שהשיירות מצויות וגם הוחזקו ב' אנשים בשם זה] ב"בית הפשתן" של פומבדיתא. יש שאמרו, [שזה קרה] איפה שמוכרים פשתן, והוא שלא הוחזקו [שני אנשים באותו השם שכתוב בגט, ולכן הוא החזיר את הגט], אף על גב ששכיחים שיירות [שם שבאים לקנות פשתן]. ויש שאמרו, [שזה קרה] איפה ששורים את הפשתן [שהוא מקום שאין אנשים מצויים], ואף על גב שהוחזקו [שני אנשים באותו השם, עכ"ז הוא החזיר לו את הגט].

רבי זירא שאל סתירה בין המשנה שלנו לברייתא ותרץ [אותו], למדנו, המביא גט ואבד הימנו, מצאו לאלתר, כשר, ואם לא, פסול. ולמדנו אחרת, מצא גט אשה בשוק¹²⁵, בזמן שהבעל מודה, יחזיר לאשה, אין הבעל מודה, לא יחזיר לא לזה ולא לזה. והרי כתוב, בזמן שהבעל מודה, יחזיר לאשה, ואפילו לזמן מרובה. [ורבי זירא] תירץ, כאן [שאמרו לא להחזירו מדובר] במקום שהשיירות מצויות, וכאן [שאמרו כן להחזיר את הגט] במקום שאין השיירות מצויות.

יש שאמרו, והוא שהוחזקו [בב' אנשים באותו השם, ולכן] לא החזירו, והיינו [ההלכה] של רבה. יש שאמרו, אף על גב שלא הוחזקו לא החזירו¹²⁶, [ורבי זירא] חולק על רבה.

זה מובן שרבה לא אמר כרבי זירא, שזה יותר חזק לשאול מהמשנה שלנו [מאשר מברייתא, שמשנה היא העיקר, ויש קושי כאשר הם סותרים זה את זה, וצריך לתרץ את זה אבל ברייתא אפר שהיא אינה עיקר]. אלא

¹²⁵ עי' רמב"ם (גולה ואבדה פ"ח ה"ו): מצא גיטי נשים בזמן שהבעל מודה יחזיר לאשה, אין הבעל מודה, אם נתנה האשה סימן מובהק ינתן לה ואם לאו לא יחזיר לא לזה ולא לזה, אמר הבעל מידי נפל ונתן סימניו והאשה אומרת מידי נפל ונתנה סימניו ינתן לה, והוא שתתן סימן מובהק כגון שאמרה נקב יש בצד אות פלונית, שאילו לא הגיע לידה לא היתה יודעת. +/השגת הראב"ב/ מצא גיטי נשים בזמן שהבעל מודה יחזיר לאשה. א"א תמה אני היכי פסקה למילתא שהרי בעינן לאלתר אי נמי בשלא הוחזקו שני יוסף בן שמעון ומקום שאין השיירות מצויות ככתוב בהלכות הרב ז"ל (לדף יח).

עי' ה"ה: מצא גיטי נשים וכו'. כתב הר"א ז"ל א"א תמה אני היכי פסקה למילתא שהרי בעינן לאלתר אי נמי בשלא הוחזקו שני יוסף בן שמעון ומקום שאין השיירות מצויות ככתוב בהלכות הרב ז"ל. ונ"ל שרבינו ז"ל סומך במ"ש בדינין אלו בפי"ג מהלכות גירושין ושם ביאר בארוכה ומה שנראה לו מעינין פסול הגט והכשרו אבל כאן לא בא להודיענו אלא בזמן שהגט כשר אם ינתן לו או לא וזה פשוט וברייתא היא פרק שנים אוחזין (דף י"א):

עי' אבן האזל: והנראה בזה התינוק הקשו במה דפריך בגמ' הא אמר תנו נותנין דמנלן שהרי דקתני ונמלך היינו לאפוקי אם גרשה מקודם דמחזירין לה לראיה ותירצו דמדלא קתני ולא נתנו וקתני ונמלך משמע דאם רוצה עכשיו ליתן יכול ליתן, ובמה דרמי ר' זירא אברייתא דקתני בזמן שהבעל מודה יחזיר לאשה הקשו ג"כ בתוס' דדילמא יחזיר לאשה לראיה בעלמא, ותירצו דבאמת אינו נאמן שכבר נתגרשה ומה דתניא יחזיר לאשה היינו שנתגרשה בחזרה זו, אבל מדברי הרמב"ם לא משמע כן דא"כ ה"ל לפרש שצריך דוקא שיתנו בפני עדי מסירה ובתורת גירושין בשליחות הבעל ופשטא דיחזיר לאשה משמע דהוא בתורת שהוא שלה, וגם בלשון הברייתא קשה לפרש כן.

עי' המשך בהערה נח.
ועי' שו"ע (אה"ע סי' קנ"ג): המוצא גט אשה בשוק, אם האשה נותנת סימן, שאומרת: נקב יש בצד אות פלוני, ואומרת שכבר נתגרשה בו וממנה נפל, יחזירה לה, אפי' אם הבעל מכחישה ואומר שממנו נפל ולא גרשה מעולם אלא שצווה לכתבו ועדיין לא נתנו. אפי' אם גם הוא נותן בו סימן. ואם אינה נותנת בו סימן, והבעל מכחישה, לא יתנוהו לא לו ולא לה. ואם הבעל מודה שכתבו, ואומר שיתנוהו לה להתגרש, במקום ובשעה שראוי להחזיר, דליכא למיחש שמאחר נפל על פי מה שנתבאר בסימן קל"ב, יתנוהו לה ותתגרש בו מעתה. ואם לאו, לא יתנוהו לה. ואם הוא מודה שנתגרשה בו, והיא שואלת אותו לגבות בו כתובתה, והוא אומר שכבר פרעה והחזירתו לו וממנו נפל, מחזירו לה, אפי' אינה אומרת: נקב יש בצד אות פלונית, רק בשאר סימן (שאינו מובהק (כל כך), כגון שאומרת: כך וכך אצבעות באורך הגט או ברחבו, או שאומרת מדת החוט הקשור בו. אבל אם אמרה: הגט היה ארוך או קצר, ואינה מכוונת מדתו, או החוט לבן או שחור, או שאמרה שהוא מונח בחפיסה או בדלוסקמא, אינו סימן להחזירה לה על ידו.

רבי זירא, למה לא אמר כרבה. אמר, וכי כתוב [במשנה], הרי [אם הבעל] אמר "תנו", נותנין ואפילו לזמן מרובה. אולי הרי [אם הבעל] אמר "תנו", נותנין, ובאמת כמו שלמדנו, [דווקא אפשר להחזיר] מיד [אבל לאחר זמן זה פסול, אבל אי אפשר לומר כך בברייתא, שכתוב להחזיר לאשה, והיו צריכים לחלק בין מיד ללאחר זמן].

לפי מי שאמר לפי רבי זירא במקום שהשיירות מצויות ואף על גב שלא הוחזקו שני יוסף בן שמעון, וזה חולק על רבה, במה חולקים. רבה סבר, שכתוב כל מעשה בית דין הרי זה יחזיר מדובר [דווקא] שמצאוה בבית דין, ובית דין כמקום שהשיירות מצויות. ו[אם] הוא [במקרה] שהוחזקו [שני אנשים באותו השם], לא יחזיר, [אבל אם] לא הוחזקו, יחזיר.

ורבי זירא אמר לך, וכי כתוב כל מעשה בית דין שנתמצאו בבית דין. כתוב כל מעשה בית דין יחזיר, ובאמת [מדובר] שמצאוה מחוץ [לבית דין במקום שאין השיירות מצויות].

רבי ירמיה אמר, [זה שכתוב להחזיר הגט מדובר במקרה] כגון שאמרו העדים, מעולם לא חתמנו אלא על גט אחד של יוסף בן שמעון. אם כן, למה לומר [את המקרה, זה מאד רחוק]. מה הייתי אומר, ליחוש אולי קרה שמו [של בעל הגט הזה שנאבד] כשמו [של בעל הגט הזה שנמצא], ו[גם שמות ה]עדים כעדים [אחרים שחתמו על גט עם אותו השם], לכן לומדים.

רב אשי אמר, [זה שכתוב להחזיר את הגט מדובר] כגון שאמר נקב יש בו בצד אות פלונית. ודוקא בצד אות פלונית [שהוא סימן מובהק], אבל נקב תסם, לא.

רב אשי הסתפק, אם סימנים [שבהם מחזירים אבידה, שהוא סימן כל שהוא ולא סימן מובהק], הוא דאורייתא [ולכן אפשר לסמוך על זה לגבי איסור תורה, כמו גט אשה] או דרבנן [ודווקא סומכים על זה באבידה שהפקר בית דין הפקר, אבל לא סומכים על זה לענין איסור]. רבה בר בר חנה [היה שליח להביא גט]

ביאור: לא לו ולא לה - איירי הכא דנמצא הגט במקום דליכא למיחש דנפל מאחר כמ"ש בסמוך (ב"ש), אין להקשות למה לא יחזירה הא אם אמרה גרשתי נאמנת דכיון דנמצא הגט בשוק גרע טפי ואיתרע זכות דידה כיון דלא יהבה סימנים (ט"ז).

ותתגרש בו מעתה - אפי' אם אמר הבעל שנתגרשה כבר בו ביום הכתיבה אינו נאמן על העבר אלא לתתגרש מעתה, דאינו נאמן שתטרוף פירות מכאן ולהבא היינו מחמת דיבורו גרשתי אבל ליתן לה הגט היום נאמן כשאין חשש שנפל מאחר אף על פי שאומר שגרשתי כבר ונפל ממנו, וכל זה איירי כשאינה נותנת סי' אבל אם היא נותנת סי' מגורשת מיום הכתיבה, ולכאור' נראה דאין נותן לה הבעל אלא נותן לה ע"י שליח וכיון דנתאחר בין הכתיבה לנתיה ואפשר הואיל לפ"ד גירש כבר אף על גב דהוא אינו נאמן על העבר מ"מ לא חיישין ככה"ג משום האיחור דאפשר דגירש אותה באותו יום (ב"ש).

והוא אומר שכבר פרעה - ואיירי נמי כשאין חשש שנפל מאחר דאל"כ אפילו אם שניהם אומרי' דגרש' אינם נאמני' כיון דידוע דהיא היתה אשתו כמ"ש בסי' קע"א אף על גב שם איירי כשאומר שנתן לש"ה? הא כתבתי שם אפילו כשאומר גרשתי ג"כ אינו נאמן למאי דק"ל בעל שאמר גרשתי אינו נאמן (ב"ש). מחזירו לה בלא סי' - דכאן לא שייך סי' כיון דהגט היה ביד שניהם אלא הם מחולקי' בפרעון והא דמחזירי' לידה אף על גב דיש לו מיגו ממני נפל ולא גרשתי כדלעיל סי' ק' לא שכיח שתחזור הגט משום דצריכה לראייה והיה לו לכתוב שובר או לקרוע ולכתוב על הגט גיטא דלא קרעוהו וכו' (ב"ש).

אפילו אינה אומרת נקב וכו' - על ריש הסימן קאי דא"צ לומר ס"מ כי דווק' בחשש שמא נפל מאחר צריך ס"מ כיון דאיכ' א"ד? אבל כאן דליכ' חשש שנפל מאחר אלא דא"י אם ממנו נפל או ממנה והיא אומרת גרשתי והסימני' מסייעי' לה נאמנת אף על גב דאינה אומרת ס"מ ואפשר אפי' לדעת המחמיר בסי' י"ז כשאומרת גרשתי אינה נאמנת בזה"ז מ"מ כיון הסימני' מסייעי' לה נאמנת (ב"ש), מ"ש "מחזירו לה", פי' בכח סימנים לפי שמוקמינן לה אחזקה שממנה נפל שאין שכיח כלל שתחזיר הגט משום שצריכה לראיה והיה לכתוב שובר או לכתוב על הגט, גט שלנו קרענוהו וכו', ומ"ש אח"כ אפילו לא נתנה סימנים מובהקים חוזר על מ"ש למעלה כל היכא שהאשה אומרת שנתגרשה והוא מכחישה דלאו דוקא בעינן נקב יש בצד וכו', ובס"א? כתב בהדיא ואם אומרת שנתגרשה בו והוא מכחישה אפילו אינה אומרת נקב וכו' (ט"ז).

מובהק - לא בעינן סימן מובהק דליכא כאן חשש שמא נכתב לשם אשה אחרת כיון שבא לידה קודם נפילה וכו' ואי משום דמנסבא בגט זה דאיכא איסור דאורייתא אפילו בלא גט נמי האשה שאמרה לבעלה גרשתי נאמנת וכו' ומש"כ "מובהק" אינו מובהק ממש אלא למעוטי שאינו מובהק כלל (ט"ז).

¹²⁶ עי' שו"ע (אה"ע סי' קל"ב) הוב"ד לעיל הערה 124.

ואיכר לו גט בבית מדרש [והתלמידים מצאו אותו]. אמר, אם [חשוב לכם] סימן [כדי להחזיר לי אותו], יש לי בו, אם [חשוב לכם כדי להחזיר לי אותו] טביעות עיין [אני מכיר בכתב ידי הסופר והעדים, מדת ארכו ורחבו, כאדם המכיר את חבירו בטביעות עיין שטבע בו ואין בו סימן], יש לי בו. החזירוהו לו. אמר, לא ידעתי אם החזירוהו לי משום סימן, והם סוברים סמנים הם מן התורה [שכן לא אמרתי סימן מובהק, אן] אם החזירוהו לי משום טביעות עיין, ודוקא, תלמיד חריף¹²⁷ [שמוחזק בו שלא משקר בדיבור], אבל אדם רגיל, לא [היו מחזירים לו בטביעות עיין].

מה שלמדנו לפני כן, מצא גט אשה בשוק, בזמן שהבעל מודה, יחזיר לאשה, אין הבעל מודה, לא יחזיר לא לזה ולא לזה. בזמן שהבעל מודה, הרי מחזירים לאשה, ושניחוש שמא כתב ליתן בניסן, ולא נתן לה עד תשרי [וכל זמן שלא נתן היה לו לאכול ולמכור פירי נכסי מלוג שלה, שתקנו חכמים לבעל לאכול פירות של נכסי מלוג אשתו שנפלו לה לירושה], והלך הבעל ומכר פירות [כדינין] מניסן ועד תשרי, והיא מוציאה גט שכתב בניסן ובא לטרוף לקוחות שלא כדין. זה מובן לפי מי שאמר, כיון שנתן עיניו לגרשה שוב אין לבעל פירות, זה טוב [שהיא יכולה לטרוף כל מה שהוא מכר משעת הכתיבה], אלא לפי מי שאמר יש לבעל פירות עד שעת נתינה, מה אפשר לומר. כאשר באים לטרוף אומרים לה, תביא ראיה מתאי הגיע גט לידך [מבעליך].

ומה זה שונה משטרי חוב. שלמדנו, מצא שטר חוב, אם יש בהן אחריות נכסים, לא יחזיר, והעמדנו [את דברי הברייתא] כשחייב מודה, ומשום [שחוששים] שמא כתב ללוות בניסן ולא לזה עד תשרי, ויטרוף לקוחות שלא כדין. גם שם שיחזיר [את השטר], וכאשר בא לטרוף, שנאמר לו, שתביא ראיה מתאי הגיע שטר חוב לידך [מהלוה].

אמר, כאן, לענין גט אשה, בא לוקח ותובע אותה [אם בא לטרוף הוא יחשוב לתבוע]. אמר, זה שהחזירו לה החכמים את הגט, משום שלא תעגן ותשבי [כאלמנה], עכשיו שבא לטרוף, יוכל הלוקח לומר לה [לך ותביא ראיה מתי ראייה מתי הגיע גט לידה. כאן, לענין שטר חוב, לא בא לוקח ותבע, מזה שהחזירו לו החכמים לשטר חוב, פשוט, לאיזה הלכה החזירוהו לו לטרוף בו, לומדים מזה שרבנן העמידו הדבר, ולפני [מקודם שמכר לי הלוה נכסין] הגיע שטר לידו [מהלוה למלוה בראשונה].

שחורוי עבדים וכו'. הרבנים למדו, מצא שטר שחרור בשוק¹²⁷, בזמן שהרב מודה, יחזיר לעבד, [ואם] אין הרב מודה, לא יחזיר לא לזה ולא לזה. בזמן שהרב מודה הרי יחזיר לעבד, ולמה. שנחשוש שמא כתב ליתן לו בניסן, ולא נתן לו עד תשרי, והלך העבד וקנה נכסים מניסן ועד תשרי, והלך הרב ומכרוהו, ומוציא את [השטר] שחרור שכתב בניסן, וטורף ללקוחות שלא כדין. זה מובן לפי מי שאמר, זכות הוא לעבד שיצא מתחת רבו לחרות

¹²⁷ עי' שו"ע (ח"מ סי' ס"ה): המוצא שטר שחרור, המוצא שטר שחרור, מודה בו, לא יחזיר לא לזה ולא לזה. ואם האדון מודה שנתנו לעבד להשתחרר בו, יחזירו לעבד. ומיהו אם יבא העבד לטרוף בו ממה שמכר אדוניו מנכסיו מאחר זמן הכתוב בו, צריך להביא ראיה שהגיע לידו מזמן הכתוב בו. (ובמקום שעדיין בחתומיו זכין לו, כדרך שנתבאר לעיל סימן ל"ט, א"צ להביא ראיה על זה).

ביאור: יחזירו לעבד - גם זה מטעם שכתבתי לעיל סק"ט? שכיון שהשטר מסייע להודאתו דהאדון, לא חוששים להערמה (סמ"ע), ו"א דלא כדברי הסמ"ע שכן כאן צריך להביא ראיה מתי הגיע השטר לידו, אבל אם העבד מוחזק בנכסים, ובע"ח של האדון באין להוציא מיד העבד, ודאי יכול העבד לטעון קניתי לעצמי ונכסי בהשיחרור קודם לשעבודך, ואפילו בקרקע שהעבד מוחזק נראה דאין הבע"ח יכול להוציא מהעבד מחמת ריעותא דנפילה. וכן בשטר מקח שנפל, נראה דאין הבע"ח של המוכר יכול להוציא מלוקח מחמת שהשטר מקח איתרע בנפילה ולומר שכתב ליתן בניסן ולא נתן עד תשרי, שכיון שהלוקח מוחזק לא מוציאין מידו מחמת ריעותא. ואפילו בלוקח הבא מחמת חזקה, יש לעיין טובא אם הבע"ח יכול להוציא ממנו כשהלוקח טען שקנה קודם זמן של השטר חוב, כשאין המלוה מביא ראיה שהיו הנכסים ביד הלוה בשעת הלוואה ועי' לקמן (סי' קיט סק"ד?). וא"כ יש לחוש שהאדון חייב להאחרים, והעבד קנה נכסים, ומצוה להחזיר להעבד בקנוניא כדי שלא יטרוף הבע"ח. ולא חיישין לזה, דלמניעת טריפת בע"ח לא חיישין. ואין לחוש דילמא מכר את העבד בעצמו, ומצוה להחזיר כדי שיוציא העבד עצמו מהלוקח. דזה לא יעשה, דכל שהשחרור נתבטל ופסול לשחרר בו עכשיו, ודאי דלא ינתנו בידו, דלא עביד לקלקל בידי שמים (נתה"מ).

ומיהו אם יבוא העבד כו' - אין זה תלוי בעדיו בחתומיו זכין לו, שזה רק בשטר שעיקרו שטר ממון, אבל שטר שעיקרו איסור, אין כזה דבר (ש"ך), עיין ש"ך, ועי' בתשובת חתם סופר חח"מ סי' נ"ד מ"ש הוא ז"ל לישב בזה (פ"ת).

צריך להביא ראיה כו' - דכיון דאיתרע בנפילה איכא למיחש לקנוניא שאין דעתו לשחררו, ומה שאומר ליתנו להעבד, היינו כדי שילך העבד ויטרוף מהלוקחים מהאדון אחר זמן הכתיבה, ומשום הכי לא סגי כשמביא ראיה שבא לידו קודם הנפילה, דאכתי איכא למיחש לקנוניא, ועי' לעיל (סי' מג סק"ו?) ולקמן (סקמ"ב?) (סמ"ע), עי' דברי לעיל (סי' מג סק"ג) (ש"ך), משמע מדברי הסמ"ע

[פי' זה טוב לו שמתירו להיות חלק מכלל ישראל], וכן [דבר] אביי שאמר העדים [של השטר] בחתימתם מזכים לו [וכאשר הגיע שטר שחרור לידו נעשה בן חורים למפרע משעת החתימה], זה טוב. אלא לפי מי שאמר, חוב הוא לעבד שיצא מתחת יד רבו לחרות [פי' זה הפסד לעבד, שאם עבד כהן הוא, פוסלו מן התרומה, ואם של ישראל, אוסרו בשפחה כנענית, שהיא יותר שכיח ופרוצה אצלו, ויותר זול אצלו, שיוזלזל בה לכל תאותו], מה אפשר לומר. כשבא לטרוף אומרים לו, תביא ראיה מתי הגיע שטר שחרור לידך.

שטרי צואה מתנה וכו'. הרבנים למדו, מהו שטר צואה, [שכתוב] זה יהיה לקום ולהיות [בכל הכתוב בו, דדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין], שאם מת, נכסיו לפלוני.

[מהו שטר] מתנה [של אדם בריא], כל שכתוב בו, "מהיום ולאחר מיתה" [פי' שהוא נותן גוף הקרקע היום, אבל אין למקבל פירות כל ימי חי הנותן אלא לאחר מיתתו, ולמקבל אין רשות למוכרה וליתנה במתנה או להורישיה. וכי] רואים שאם כתב "מהיום ולאחר מיתה", קנה, ואם לא, לא קנה [הרי ודאי אם כתב לו הכל היום קנה]. אמר אביי, כך נאמר, איזו היא מתנת בריא שהיא כמתנת שכיב מרע¹²⁸, שלא קנה אלא לאחר מיתה, כל שכתוב בה "מהיום ולאחר מיתה".

[מה שכתוב במשנה שאם מצא צואה או מתנה שלא ליתן, שחוששים שכתבו אותם ולא נתנו אף פעם, אבל כל] הסיבה היא שלא אמר "תנו", הרי [אם] אמר "תנו", נותנים. ושאלו סתירה, [מי ש]מצא שטרי צואה או [שטרי] אפותיקי [פי' שלוח כתב למלוה זכות לגבות מקרקע זו], או [שטרי] מתנות, אף על פי ששניהם מודים, לא יחזיר לא לזה ולא לזה [שמא כתבה לזה ולא מסר לו, ולא זכה בקרקע, וחזר וכתב לאחר ומסר לו השטר, וזכה בו, ובא לחזור בו מן השני, ורוצה לתת לראשון, וחפץ שימסרו לו שטר זה שיוציאנה בבית דין, ונמצא זמן שטר של זה קודם לשטרו של שני, ויוציאנה מידו בדין]. אמר רבי אבא בר ממל, זה לא קשה,

דאפילו משעה שראוהו בידו אינו טורף עד הנפילה, רק משעת נפילה ואילך, אלא עיקר דכל אימת דמייתי ראיה שהיה הגט בידו טורף מזמן שראוהו בידו ואילך, ולא חיישין רק לקנוניא דשמאל לא ניתן לו הגט בזמנו, אבל משעת נתינת הגט ואילך תו ליכא למיחש לקנוניא, דכיון שניתן לו הגט ודאי דעתו לשחררו, ומ"ש "מזמן הכתוב בו", היינו כשרוצה לטרוף מזמן הכתוב בו, הזמן היותר אפשר נקטו בלשונם. ועוד, דעד כאן לא אמרינן דאיתרע כשנפל, אלא כשאין ידוע שהגיע קודם הנפילה הגט והשחרור ליד האשה והעבד, דאיכא למיחש שמהבעל והאדון נפלו ולא הגיע כלל לידם ולא נתגרשה או נשתחרר, אבל אם מביא עדים שראו השטר בידו קודם הנפילה, טריף משעת הכתיבה, שהרי השתא לא שייך לומר דאיתרע בנפילה, דכיון שהגיע השטר לידו קודם לכן, כבר נשתחרר, וכי נפיל אחר כך ודאי מהעבד נפל, ואפילו אי מהאדון נפל אין קפידא, דאפילו נתנו העבד אחר כך להאדון או נתנה האשה הגט לבעלה ונפל מהבעל והאדון, אינו כלום, דכיון שנתגרשה ונשתחרר כבר יכולים לעשות עם הגט מה שירצו ומה בכך שנפל אח"כ, ואם כן כיון דליכא ריעותא א"כ מסתמא נמסר ביום הכתיבה, שכל גט ושחרור שנמסר שלא בזמנו קלא איתא ליה. ומ"ש המחבר, צריך להביא ראיה שהגיע לידו מזמן הכתוב בו. היינו כשמביא ראיה שיוודעים מתי הגיע לידו, כגון שהיו בשעת המסירה, אז צריך שידעו שהגיע לידו מזמן הכתוב בו, דאל"כ אינו טורף אלא משעה שהגיע לידו (ש"ך).

מזמן הכתוב בו - דאז לא חיישין לקנוניא, דלקוחות אינהו דאפסידו אנפשייהו (סמ"ע).

ובמקום שעדיין בחתומיו זכין כו' - דגם בכאן הוא זכות לעבד שיצא לחירות, ואין לפרש דמ"ש כאן "ובמקום שעדיין כו'", כונתו למ"ד דס"ל כן, דא"כ הל"ל למ"ד דעדיין בחתומיו, ולמה כתב תיבת "ובמקום", ומ"ש "ובמקום שעדיין בחתומיו זכין לו", היינו כשכתוב בשטר בהדיא מעכשיו, או מיירי שהעדים זכו מיד בהשטר להמלוה ושיהא מיד ברשות המלוה דהוה כאילו זכה ביה המלוה וכדברי סק"מ? ועיין לקמן (סי' קכה ס"?) מדין שליח שזכה בשטר (סמ"ע), וכדברי הסמ"ע כתוב ברמ"א (לעיל סי' לט ס"ג), ועי' דברי שם (סק"מ) שלפי המחבר אין חילוק בין מעכשיו, אך למאן דפסק כאביי א"כ גם בכאן עדיין בחתומיו זכין לו, וכמ"ש לעיל ס"ק ל"ג? (ש"ך).

שנים אוחזין

פרק ראשון

בבא מציעא

יט

עין משפט נר מצוה

אירכס ליה גיטא - שהיה עליה להביא ואירכס ליה ואשכחיהו : אמר אי סימנא - חשיבא לכו אית לי בגויה סימנא : ווא טביעות עיני - חשיבא לכו אית לי בגויה טביעות עינא מכירו אני בכח ידי הסופר והעדים מדת ארכו ורחבו כאלם המכיר את חצירו בטביעות

אי סימנין לאורייתא - בגט נמי מהדרין ואי סימנין דרבנן מה שמחזירין אבידה בסומן שאינו מובהק מדרבנן משום שהפקד בית דין הפקר אבל מלאורייתא לריד או עדים או סימן מובהק וגט נמי לאיסור הוא לא מהדרין אלא בסומן מובהק :

עין טבועה בו ואין בו סימן : וקפריי רבנן סימנין דאורייתא שלא אמרתי סימן מובהק והחזירוהו לי : ודוקא לזרביא מדרבנן - דמחוקק לן ביה דלא משני בדיובריה : ולא נתן עד פשרי - וכל זמן שלא נתן היה לו לאכול ולמכור פזי נכסי מלוג שלה שתקנו חכמים לבעל לאכול פירות של נכסי מלוג אשתו שנפלו לה לירושה : וזבין פירי - כמספטו : שפיר - יש לה למרוק כל מה שמכר משעת כתיבה והא פלוגתא במס' גיטין כ"ב (דף י"ז) : אימת מטא גיטא לידך - מיד בעלך : אימת מטא שטרף לידך - מיד הלואה מתחלה : אהי לוקח ותבע - אי אחיז למיטרף מסיק ארבעתא לתבעו אייתי ראייה אימת מטא גיטא לידך בזמנא קמא : מקמי דידי - מקודם שמכר לי הלואה נכסיו מטא שטר מיד לזה למלוה בראשונה : הניחא למ"ד כו' - פלוגתא בפ"ק דגיטין (דף י"ב) : זכות הוא לעבד - טובה היא אללו שמתירו בקהל וכיון דזכות הוא איכא לתרוי' דמשעת שנתכח זוכה בשחרור

[גיטין י"ז]

לעיל י"ב

זיו כ"ב

[גיטין י"ב]

[לעיל י"ג י"ז]

כ"ב קל"ה

עין טבועה בו ואין בו סימן : וקפריי רבנן סימנין דאורייתא שלא אמרתי סימן מובהק והחזירוהו לי : ודוקא לזרביא מדרבנן - דמחוקק לן ביה דלא משני בדיובריה : ולא נתן עד פשרי - וכל זמן שלא נתן היה לו לאכול ולמכור פזי נכסי מלוג שלה שתקנו חכמים לבעל לאכול פירות של נכסי מלוג אשתו שנפלו לה לירושה : וזבין פירי - כמספטו : שפיר - יש לה למרוק כל מה שמכר משעת כתיבה והא פלוגתא במס' גיטין כ"ב (דף י"ז) : אימת מטא גיטא לידך - מיד בעלך : אימת מטא שטרף לידך - מיד הלואה מתחלה : אהי לוקח ותבע - אי אחיז למיטרף מסיק ארבעתא לתבעו אייתי ראייה אימת מטא גיטא לידך בזמנא קמא : מקמי דידי - מקודם שמכר לי הלואה נכסיו מטא שטר מיד לזה למלוה בראשונה : הניחא למ"ד כו' - פלוגתא בפ"ק דגיטין (דף י"ב) : זכות הוא לעבד - טובה היא אללו שמתירו בקהל וכיון דזכות הוא איכא לתרוי' דמשעת שנתכח זוכה בשחרור דלכי מטא (ב) שטר גט לדידה נעשה בן חורין למפרע משעת חתימה : חזו הוא לעבד - מוכרו הוא שיואל מתחת רבו כלומר הפסד הוא לו שאם עבד (ג) כהן הוא פוסלו מן התרומה ואם של ישראל אוסרו בשפחה כנענית דזילא ליה ושכיחא ליה ופריאל ליה : מאי איכא למימר - דהשתא ליכא למימר עדין בחתומיו "חבין לו דלחין חבין לארס שלא בפניו : דא סהא למיקס - שטר זה יהיה לקום ולהיות בכל הכתוב בו דדברי שכיב מרע ככותבין וכמסורין דמי : מתנה - מתנת בריא איזו היא כל שכתוב בו כו' : מהיום ולאחר מיתת - גוף הקרקע קניו לו מן היום ואין לו עוד רשות למוכרה וליתנה ולהוריסה והפירות אינו אוכל כל ימי חייו אלא לאחר מיתת : ואי לא לא קני - בחתימה כל שכן דאס יהיב ליה גוף ופירות במעשיו דקני טפי : סהם מתנת שכיב מרע לא קניא לו אלא לאחר מיתת דמתנת מיתת הוא מלווה : סא אמר חנו נותנין - אמתני' פריך דתלי טעמא בשאני אומר נמך עליהם שלא לתני : אפותיקאות - טעשה לו שדה אפותיקי למלוה על פה שמתה לו חלויה ישנה : לא יסויר - שמא כתבה לזה ולא מסר לו ולא זכה בקרקע וחזר וכתב לאחר ומסר לו השטר וזכה בו ובא לחזור בו מן השני ורובה לתת לראשון וחפץ שימסרו לו שטר זה שיוליאנה בצית דין וגמלא זמן שטר של זה קודם לשטר של שני ויוליאנה מידו בדון :

אירכס ליה גיטא - שהיה עליה להביא ואירכס ליה ואשכחיהו : אמר אי סימנא - חשיבא לכו אית לי בגויה סימנא : ווא טביעות עיני - חשיבא לכו אית לי בגויה טביעות עינא מכירו אני בכח ידי הסופר והעדים מדת ארכו ורחבו כאלם המכיר את חצירו בטביעות עין טבועה בו ואין בו סימן : וקפריי רבנן סימנין דאורייתא שלא אמרתי סימן מובהק והחזירוהו לי : ודוקא לזרביא מדרבנן - דמחוקק לן ביה דלא משני בדיובריה : ולא נתן עד פשרי - וכל זמן שלא נתן היה לו לאכול ולמכור פזי נכסי מלוג שלה שתקנו חכמים לבעל לאכול פירות של נכסי מלוג אשתו שנפלו לה לירושה : וזבין פירי - כמספטו : שפיר - יש לה למרוק כל מה שמכר משעת כתיבה והא פלוגתא במס' גיטין כ"ב (דף י"ז) : אימת מטא גיטא לידך - מיד בעלך : אימת מטא שטרף לידך - מיד הלואה מתחלה : אהי לוקח ותבע - אי אחיז למיטרף מסיק ארבעתא לתבעו אייתי ראייה אימת מטא גיטא לידך בזמנא קמא : מקמי דידי - מקודם שמכר לי הלואה נכסיו מטא שטר מיד לזה למלוה בראשונה : הניחא למ"ד כו' - פלוגתא בפ"ק דגיטין (דף י"ב) : זכות הוא לעבד - טובה היא אללו שמתירו בקהל וכיון דזכות הוא איכא לתרוי' דמשעת שנתכח זוכה בשחרור דלכי מטא (ב) שטר גט לדידה נעשה בן חורין למפרע משעת חתימה : חזו הוא לעבד - מוכרו הוא שיואל מתחת רבו כלומר הפסד הוא לו שאם עבד (ג) כהן הוא פוסלו מן התרומה ואם של ישראל אוסרו בשפחה כנענית דזילא ליה ושכיחא ליה ופריאל ליה : מאי איכא למימר - דהשתא ליכא למימר עדין בחתומיו "חבין לו דלחין חבין לארס שלא בפניו : דא סהא למיקס - שטר זה יהיה לקום ולהיות בכל הכתוב בו דדברי שכיב מרע ככותבין וכמסורין דמי : מתנה - מתנת בריא איזו היא כל שכתוב בו כו' : מהיום ולאחר מיתת - גוף הקרקע קניו לו מן היום ואין לו עוד רשות למוכרה וליתנה ולהוריסה והפירות אינו אוכל כל ימי חייו אלא לאחר מיתת : ואי לא לא קני - בחתימה כל שכן דאס יהיב ליה גוף ופירות במעשיו דקני טפי : סהם מתנת שכיב מרע לא קניא לו אלא לאחר מיתת דמתנת מיתת הוא מלווה : סא אמר חנו נותנין - אמתני' פריך דתלי טעמא בשאני אומר נמך עליהם שלא לתני : אפותיקאות - טעשה לו שדה אפותיקי למלוה על פה שמתה לו חלויה ישנה : לא יסויר - שמא כתבה לזה ולא מסר לו ולא זכה בקרקע וחזר וכתב לאחר ומסר לו השטר וזכה בו ובא לחזור בו מן השני ורובה לתת לראשון וחפץ שימסרו לו שטר זה שיוליאנה בצית דין וגמלא זמן שטר של זה קודם לשטר של שני ויוליאנה מידו בדון :

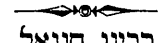
אבר איניש דעלמא לאי מפרש ר"ת דעס הארץ נמי אית ליה טביעות עינא כדלמך כ"ב פ"ט (ב"ב דף קס"ה) האי מאן דבעי לקדושי איתתא לידבר עם הארץ כהדיה והאי ללא מהדרין ליה משום ללא מהימן : ור"ח יחוש דלמא כתב ליתן בניסן כו' - ואפילו לאכזי דלמך עדין בחתומיו זכין לו הכא גבי אשה חוב הוא לה ואמתני' דדייקין הא אמר חנו מותנין וכן אמתני' דהמביא גט ממדינת הים לא פריך יחוש שמא כתב ליתן בניסן כו' כיון דעשה שם לגרשה רואין שהימן מוקדם ויש קול שלא נמסר ביום שנכתב ויזכרו לקוחות לומר אייתי ראייה אימת מטא גיטא לידך אבל הכא שהבעל מודה שממנה נפל וגרשה ביום - הכתיבה פריך ויחוש שמא יסברו לקוחות שמתנה אמת ולא יאמרו בשעת טרייה אייתי ראייה אימת מטא גיטא לידך ואל"ת ואמאי לא פריך אמתני' (ד) דכותבין גט לאיש אע"פ שאין אשתו עמו ליחוש שמא לא יתן עד ששה וכי תימא כיון דליכא ריעותא דכפילה י"ל ויש שנכתב נמסר ואפי' נמסר נמי לאחר זמניש קול שלא נמסר ביום שנכתב כי רוחם בשעת קבלת הגט שהוא מוקדם ויזכרו לקוחות לומר כשתתקף אייתי ראייה דהא לעיל (דף י"ב) פריך גבי כותבין שטר ללוה ויש לומר דגבי כותבין שטר ללוה פריך שפיר משום דמאן דזיזף בלנעא זיזף (ב"ב מ"ב) ויש לחוש שמא לאחר זמן ימסור לו בלנעא ויסברו לקוחות שנמסר לו משעת כתיבה אבל גט דיהבי בפרהסיא דלריך עדי מסירה אפילו לר"מ דלחין דבר שבטערה פחות משנים כדפירש ר"ת ורש"בם בגיטין (ד' ד"ה דק"ל) ועוד דרגילות לגרש בפרהסיא לגלות שהיא פנויה יש קול שנתגרשה אחר זמן כתיבה ולא יטעו הקוחות אבל כתיבה קשה אחזי כותבין גט לאיש כו' יחוש שמא חזנה אחר הכתיבה ויתן לה בלנעא כדי לחפות עליה וי"ל דמיד שנכתב הגט נסוק לה ללא מקדים איניש פורענות לנפשיה : אימת מטא גיטא לידך - בשטר גיטין לא אמרינן קן דמסתמא ביום שנכתב נמסר אבל זה דפלא אחרע :

חזרה ראייה אימת מטא גיטא לידך : ידיתיקי מתנה וכו' : *ת"ר איזו היא דייתיקי דא תהא למיקם ולהיות שאם מת נכסיו לפלוני מתנה כל שכתוב בו מהיום ולאחר מיתת אלמא אי כתיבא מהיום ולאחר מיתת הוא דקני ואי לא לא קני אמר אב"י הכי קאמר "איזו היא מתנת בריא שהיא כמתנת שכיב מרע דלא קני אלא לאחר מיתת בה מהיום ולאחר מיתת מעמא דלא אמר חנו הא אמר חנו נותנין ורמינהו מצא דייתיקאות ששניהם מודין לא יחזיר לא לזה ולא לזה אמר רבי אבא בר ממל לא קשיא הא

קסא א ב מ"י פ"ח מהל' גזילה ואכזביה ה"ו ח עינין בלנעא סגג עינין עד טביעות עיני' כ"ב סעיף ג' :

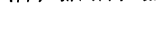
קסב ג מ"י פ"ח ס' טו"ט ע"פ שם סעיף י' :

קסג ד מ"י פ"ח מהל' זכיה ומתנה ה"ו יד סגג עינין פ"ט טו"ט ח"מ ס' י"ב סעיף ג' :



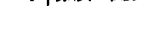
רבינו חננאל

לחומרא עבדינן הא דאירכס ליה גיטא כבי מדרשא לרב בר חנא ואהדרוה ליה ולא ידע אי בסימנא דאית ליה בגויה אי בטביעות עינא מסייעא להא דאמרינן - גופא מצא גט אשה ביום שהבעל מודה יחזיר לאשה וכו' דשמעתא כל כי הא גונאי מצריכינן ליה לברורי בעדים אימת מטא גט לידה וכן כל שפיר דנמצא חיישנן דלמא אתי למיטרף שכיב מרע בלשון יון נקראת דייתיקי. דייתיקי שפיר ושוברים לא יחזיר מאנוי אומר כתובין היו ו ג' פ' ל' ע"ה שאל ליתנב - הא אמר חנו נותנין ורמינהו דייתיקאות אפותיקאות ומתנה אע"פ ששניהן מודין לא יחזיר לא לזה ולא לזה



הגהות הב"ח

(א) גמ' ותנע אמר מלאכדוס ניסליה ככין (לענין חוב : (ב) רש"י ד"ה זכות הוא וכו' דלכי מתא גט שחזר ליה : (ג) ד"ה חוב וכו' שאל עבד של כהן : (ד) חוב' ר"ה וליחוש וכו' לא פריך אמתני' דגט פשט דכותבין :



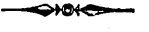
הגהות הב"ח

(א) גמ' ותנע אמר מלאכדוס ניסליה ככין (לענין חוב : (ב) רש"י ד"ה זכות הוא וכו' דלכי מתא גט שחזר ליה : (ג) ד"ה חוב וכו' שאל עבד של כהן : (ד) חוב' ר"ה וליחוש וכו' לא פריך אמתני' דגט פשט דכותבין :

שנים אוחזין פרק ראשון בבא מציעא

קפ"א א ב ג מו"י פ"ח
מלכות גי'לה
ואברהם הלכה פ' ועיין
במ"ג סג' ע"ג ע"ד
עו"ש"ע ח"מ ס' ק'
ע"ף י' :

קפ"ה ד מו"י ע"ס הלכה
י"א סג' ע"ס
ועו"ש"ע ע"ס ס"ף י'
ועו"ש"ע ח"מ ס' ק'
ס"ף ג' :



רבינו חננאל

ופרקין מתני' דייקת
מינה הא אמר תנו
נותנין במתנת שכיב
מרע שאפי' נתנם לאחר
או הדר ביה בר מיהדר
הוא וליכא פסידא כלל.
ברייאתא בבריא דלאו בר
סיהדר הוא דהיישני
דלמא כתביה להאי
מעיקרא ולא יתב ליה
שפרא וחדר כתביה
לאיניש אחרינא ויב
ליה שפרא והשתא ברי
לטהדר בפה דיהב
כתרא ועבר קטניא
בתייה קמא ומשום הכי
מודה ליה לפיקי' תני
לא יחזיר וחתקין
עלה רב זבד והוא
מתנתא נמי דייקאות
קתני אלא הא הוא
בשכיב מרע ולא קשיא
מתני' בדיריה דבר
סיהדר הוא ברייתא
(באבוה) [ב ב ר י'ה]
וב' ו פ ס ה
היא. ת"ר מצא שובר
בזמן שהאשה מודה
יחזיר לבעל וניחוש
דלמא כתבה בניסן ולא
נתנה לו השטר ער
תשרי ונתנה לכתובה
כ"י וביני ומפיק
לשובר דכתב בניסן
ומפיק לה לכתובה.



הגהות הב"ח
(6) רש"י ד"ה ס'ה
בבב"א וכו' בעלמיה
כדן שכותבין :

ברייאתא בבב"א דלמא כתבה להאי ולא יהיבנה ליה. הייט דלא
כאזי לדלידיה אמאי לא נהדר כיון שהוא רוצה
דעדין בחטמונו זכין לו היכל דמטא שטרל ליה וזכ"י יתכן
כדכב זבד דבסמוך : **והא** אידי ואידי דייקאות קתני. וז"ל
ולפרוך נמי והא מתנת קתני ואור"ס
דמיירי מתני' שפירש שנותן לו גוף
ופירי מהיום אם לא יחזור עד לאחר
מיסת דמלי הדר ביה ורש"י דתק לפרש
דגבי מתנות חפ"י אם אמר תנו לי
נותנין ור"פ דמתניתין שחיי אומר
כחובין היו וגמלך עליהם שלא ליתן
ויהיב לאיניש אחרינא ועתה רוצה
לחזור בו מן השני וליתנה לראשון
לפיכך חפילו אם אמר תנו לי
נותנין אבל דייקתי אם אמר תנו
נותנין לחפילו נמלך ונתן לאחר יכול
לחזור וקשה לפירושו דא"כ פירוש
דנמלך דמתני' יהיה בשני עניינים ותו
לעיל גבי גט דייק הא אמר תנו
נותנין חפילו לזמן מרובה לפרש"י
ז"ל מנ"ל לפרושי הכי דלמא ר"פ
משום דנמלך איכא למיתש שמה לא
ניתן הגט עדיין ולכך חפילו אם אמר
תנו לי נותנין אלא לשון וגמלך
משמע שעתה חייב רוצה כדפרישית
לעיל (ו"ה ד"ה ס'ה) : **ובתרא** אבזה
כתבה איכו לאיניש אחרינא. תימה
אמאי לא אמרינן נמי שנתנה האב
תחלה במתנת שכיב מרע ואח"כ האב
עלמו כתבה להאי ולא יהיבנה ליה ומת
האב ונתקיימה המתנה לראשון והבן
רוצה שיהיה לשני : **במצא** שובר
כו' וליחוש דלמא כתב ליתן בניסן
כו' : וז"ל לפרוך על מתני' דגט
פשוט (ב"ב דף קסו.) דכותבין שובר
לאשה וכו' לא חיישין אלא היכל
שכפל וחתמה הא פריך לעיל (י"ב) גבי
כותבין שטר ללוה חפ"ג דליכא
ריעותא וי"ל דמני לדחויי בשטרי
הקנאה אבל הכא אי בשטרי הקנאה
מיירי כי אין האשה מודה נמי יחזיר
לבעל ואין אשה מודה משמע חפילו
אינה אומרת שהוא מזויף אלא אומרת
שכתבה ליתן ולא נתנה ואומרת עתה
אל תתנו לפי שנמלכה דומיא דמלמא
שוכרין דמתניתין דלא יחזיר שאני
אומר כחובים היו וגמלך כו' :

אחרינא ויהבה ליה והשתא קא הדר ביה מההוא סבר מהדר לא מציעא
הדרנא בי אימר להו דאבא יהבה ליה להאי ונתבו ליה כתביה *וניחיל
ונפיק מיניה דהוא וכו' ונפלוג בהדיה הלכך אמרינן ליה אנן הא כתבא
לא יהבינן ליה להאי דלמא מכתב כתביה אביה מיהב לא יהבה ליה
ויהבתייה את לאיניש אחרינא וקא הדרת ביה אלא אי קישמא קא אמרת
דיהב ליה אבוך זיל את השתא כתיב ליה שטרא אחרינא דאי נמי לא
יהבה ליה אבוה וכתבתיה את לאיניש אחרינא לית בה פסידא דקמא
ובתרא קמא וכו' : ת"ר **מצא** שובר בזמן שהאשה מודה יחזיר לבעל
אין האשה מודה לא יחזיר לא לזה ולא לזה בזמן שהאשה מודה
מיהת יחזיר לבעל וליחוש דלמא כתבה ליתן בניסן ולא נתנה עד
תשרי ואולה זבתה לכתובה במסובת הנאה מניסן עד תשרי ומפיק
ליה לשובר דכתיב בניסן ואתא למטרף לקוחות שלא כדן אמר רבא
ש"מ

ומפיק לשובר . שכותב בניסן ויקודם לשטר של לוקח ויחזיק הבעל בקרקע

הא בבב"א . שהיה שטר מתנת בריא דלא כתיב ביה כדקא"ר ומני
בערסיה (6) כדן שכותבין בשטרי מתנת שכיב מרע : דבר
מסדר הוא . שיכול לחזור במתנתו אם כתב שני שטרות השני
זוכה שטרי חזר בו מראשון : אי במתנת בריא יבכס ויפליה . לההוא
בתרא : ליה ליה פסידא . בהאי שטרא
דמהדרת ליה להאי : בבב"א . כיון
שהיה השטר זה הגמול מתנת בריא
שהוא זוכה לשטר המאוחר לו שאינו
יכול לחזור במתנתו : דאי יבכסיה
לאיניש אחרינא ליה ליה פסידא .
בשטרות דכתבת השטר דמאן דקדים
שטריה וכו' : עבדין ביה . הוא קיים
ואמר תנו לזה : הא בבב"א . שמת
מחלו זה בן אומר החזירכו : דבר
מסדר הוא . ממתנה זו אם חזר בו
לאחר שילאו שני שטרות כב"ד יזכה
האחרון : אי"נ יבכס . שוב לאיניש
אחרינא במתנת בריא : ליה ליה
פסידא . לההוא בתרא בהאי שטרא
דמהדרנא ליה להאי : ככנס איכו .
הבן : דמא קדים . שהיא שטרו קודם
דכיון דמת אביו מחלו זכה משנתנה
לו : ונפלוג כגדיה . שחלק עמו
בקטגוריא זו : קמא וכו' . מאחר שקטגור
השטרות ילאו משטר הקודם וזה
שמתנת בריא הם והשתא דלוקימנא
טעמא דלא יחזיר משום דלמא כתבה
להאי וחלוקיך ולא יהבה ליה והדר
כתבה לאיניש אחרינא ליכא למרמי
אמתות ולא חידוק מתני' גבי מתנות
הא אמר תנו עתנין דכי נמי אמר
תנו שייך למימר טעמא דלא יחזיר
משום שאני אומר כחובין היו וגמלך
עליהן שלא לתן והדר כתבה לאיניש
אחרינא וגבי דייקאות ע"כ הא
אמר תנו עתנין אם הוא קיים דהא
תלה תנא דידן טעמא משום שאני
אומר נמלך עליהן שלא לתן ואי
נמי הכי הוה דנמלך השתא אם
אמר תנו עתנין דליכא למיתש למידי
וה"ק מלא דייקתי או מתנה לא
יחזיר שאני אומר כו' והיכא דלמא
תנו [וא"] שייך למימר לא יחזיר משום
טעמא דשאני אומר כיון מתנת
בריא או בשכיב מרע ומת זכריה
קאמר תנו שמע' ממתני' דלא יחזיר
ולא דייקין האמר תנו עתנין והיכא
דלא שייך למימר שאני אומר כיון
בשכיב מרע שלא מת מחלו דייקין
האמר תנו דבעל שאני אומר הלכך
נותנין : מלא שובר . שכתבה אשה
לבעלה התקבלתי כתובה ועודה
חתמי : ולא נמסר עד תשרי . והוא
לא פרע עד תשרי : ואולה . איכי
בעודה תחתיו צין ניסן לתשרי :
וזכנתה לכתובה . לאחר : בטובס
הנאס . כלומר צול לפי שנותן מעותיו
בספק שאם תמות היא יירשנה בעלה
ויפסיד מי שלקחה ואם ימות בעלה
או יגרשנה יהיה לוקח במקומה
ויגבה כתובתה ושוב לא היה לבעלה
לפרוע לה הכתובה אלא ללוקח
ושובר שכתב בשמה אינו כלום :

המיוחדת לכתובתה שלא כדן :
ש"מ

פ"א ויחזיר
הוא וכן הוא
כד"ה ש"ל

{ יט ע"ב }

זה [המקרה מדבר בשטר מתנת] בריא, וזה [המקרה מדבר בשטר מתנת], שכיב מרע. המשנה שלנו¹²⁸ שכתוב [אבל אם] אמר "תנו" נותנין, [מדובר בשטר מתנת] שכיב מרע, שהוא בן חזרה [פי' שיכול לחזור במתנתו אם כתב שני שטרות, השני זוכה שהרי חזר בו מראשון], שאומרים, מה אפשר לומר, אולי כתבה בתחילה לזה ושינה דעתו, ולא נתנו לו, וחזר וכתבה לאיש אחר, ונתן לו, עכשיו הוא שחזר בו מאותו הנתינה. ואם נתנה לו, במתנת בריא [לאיש השני], אין הפסד [במה שמחזיר שטר זה לאדם זה], שכאשר שני [השטרות] יצאו [בבית דין], האחרון זוכה, שהרי חזר בו מהראשון. וכן אם [נתן לו] במתנת שכיב מרע אין בזה הפסד, שהאחרון זוכה, שחזר בו מהראשון.

כאשר כתוב בכרייתא אף על פי ששניהם מודים לא יחזיר לא לזה ולא לזה, [מדובר במתנת] בריא, שאינו בן חזרה [פי' שאם הבעלים נתנו את השטר, אין בידם לחזור ממתנתם, ולכן לא מחזירים], שאומרים, אולי כתבה לזה מתחילה ושינה את דעתו, ולא נתן לו, וחזר וכתבה לאחר ונתן לו, עכשיו חזר בו מאותו שנתן לו, וחושב איני יכול לחזור בו, אני אגיד לו שאני נתתי לזה, והחזירו לו השטר כדי שיצא זה הכתב שקדם, ויזכה בו הוא. אלא אנחנו אומרים לו, זה השטר לא נותנים לזה, דאולי כתבת ולא נתת לו, ונתת אותו לאיש אחר וחזרת בו. אם לא נתת לאיש אחר, ורצית שיהיה של זה, תכתוב לו עכשיו שטר אחר ותתן לו, שאם [באמת] נתת לאיש אחר [לפני כן], אין כאן הפסד [במה שאתה כותב שטר חדש עכשיו], שהקודם [מי ששטריו יש לו זמן יותר מוקדם] זוכה.

רב זביד שאל, והרי בשניהם [כתוב] שטר צואה [ואיך אתה מחלק ביניהם, שא' שטר מתנת שכיב מרע והשני מתנת בריא]. אלא אמר רב זביד, שניהם [מדובר בשטר מתנת] שכיב מרע, ואין קושי, זה [מדובר], בו [עצמו], וזה [מדובר] בבנו. המשנה שלנו [אם] אמר "תנו" נותנין, [מדובר] בו [פי' שהוא עוד חי, ואמר לתת], שהוא בן חזרה. שאומרים, אפילו אם נתן לאיש אחר, אין בזה הפסד, [שאם הוא נתן פעמים] לראשון ולאחרון האחרון זוכה, שהוא חזר [מהנתינה] הראשונה.

כאשר כתוב בכרייתא אף על פי ששניהם מודים, לא יחזיר לא לזה ולא לזה, [מדובר שהוא עצמו מת, וזה שאמר "תנו", היינו] שבנו [אמר לתת]. שאומרים, אולי אביו כתב לזה, ושינה דעתו ולא נתנו לו. ואחר כך אביו כתבו לאיש אחר ונתנה לו, ועכשיו הוא חוזר ממנו, וחושב, איני יכול לחזור בו, אגיד להם שאבי נתנו לזה, ואביא לו השטר, וזה יצא ממנו, והוא יזכה בו, ואחלק איתו [בהערמה הזו]. לכן אנחנו אומרים לו, אנחנו לא נותנים לו השטר הזה, שאולי אביך כתבו ולא נתנה לו, ונתנה לאיש אחר, וחזר בו, אלא אם אמת אמרת שאביך נתן לו, לך אתה עכשיו ותכתוב לו שטר אחר, שאפילו אם אביך לא נתן לו, וכתבו לאיש אחר, אין בזה הפסד [שאם נתן לשניהם] הראשון והאחרון, הראשון זכה.

הרבנים למדו, מצא שובר [שכתבה אשה לבעלה התקבלתי כתובתי, ועודה תחתיו]¹²⁹, בזמן שהאשה מודה [שהיא כתבה לו את זה ונתנו לו], יחזיר לבעל, [ואם] אין האשה מודה, לא יחזיר לא לזה ולא לזה. אבל בזמן שהאשה מודה, מחזירים לבעל, ולמה לא חוששים אולי כתבה ליתן בניסן, ולא נתנה עד תשרי [שכן הוא לא פרע אלא בתשרי], והלכה [היא], טרם שהוא שילם על הכתובה] ומכרה את כתובתה בטובת הנאה [פי' כפי שנותנים בספק שכן היא היא תמות בעלה יורש אותה, והקונה יפסיד מעותיו] מניסן עד תשרי [לאיש אחר], ומוציא שובר שכתוב בניסן ובא לטורף מלקוחות שלא כדין [פי' שאם היא מכרה את הקרקע המיוחד לכתובתה בין ניסן לתשרי, שהיתה לה זכות לעשות כך, אבל למעשה כתוב בשטר שנעשה בניסן, והוא רק נתן הכתובה בתשרי, אז הוא טורף מלקוחות שלא כדין]. אמר רבא,

¹²⁸ עי' ש"ע (ח"מ סי' סה ס"ד): הוב"ד לעיל הערה ס.

¹²⁹ עי' ש"ע (ח"מ סי' סה ס"ח):

עי' ש"ע (אה"ע סי' קי"ב): המוצא שובר על שם האשה שנפרעה מכתובתה, בזמן שהאשה מודה שנתתו לבעל, יחזירנו לו. ואם אינה מודה, אלא אומרת: ממנו נפל, לא יתנו לא לאיש ולא לאשה.

ביאור: בזמן שהאשה מודה - ולא חיישינן שמא מכרה הכתובה לאחר ועשתה קנוני' עם בעלה כיון שיכולה למחול לבעלה מ"ה נאמנת במיגו וא"ל שמא מתיירא למחול דסברא דחייבת לפרוע כל הסך הכתובה (ב"ש).

לא יתנו וכו' - ממילא הכתובה בחזקתה וטורפת מן הלקוחות אלא לא קרעינן השובר דאולי יבואו עדים ויעידו דהשובר טוב הוא ותתרע הכתובה ואם הבעל מודה דממנה נפל כתב בפי' בסי' זה דאין מחזירין לה דחיישינן לקנוני' דעשאו קנוני' להבריה נכסיו מב"ח (ב"ש).

לומדים מזה [שלא חוששים לזה, כהלכתו של] שמואל. שאמר שמואל, המוכר שטר חוב¹³⁰ לחבירו וחזר [המוכר] ומחלו, מחול [הלכך, אם מכרה זו כתובתה באייר, דהיינו שטר חוב וחזרה ומחלתה לבעל בתשרי, מחול, ויכול הבעל לטרוף מלקוחות], ואפילו יורש מוחל. אביי אמר, אפילו אפשר לומר שלא [כהלכתו של] שמואל, במה מדובר כאן, בשטר כתובה שיוצא מתחת ידה [פי' שהאשה עצמה מביאה את הכתובה בידה, ואין מקום לחשוש שמא מכרה שאם מכרה היתה מוסרת הכתובה ביד הלוקח]. ורבה אמר, אם משום שטר כתובה, חוששים ל[זה שבעלה כתב לה] שתי כתובות [וחוששים שהיא מסרה א' ללוקח, ושהיא תמחול השטר הזאת לבעלה, ותמסור לבעלה שובר מוקדם לשטר כתובה שמכרה ללוקח, אלא ודאי חוששים להלכה של שמואל]. ואביי אמר [אפשר לומר ב' תירוצים, להוכיח שלא חוששים לשמואל]: אחד, לא חוששים לשתי כתובות. ועוד, [אפילו אם כן כתבו ב' כתובות והיא מכרה א'] שובר טורף בזמנו [פי' בזמן חתימתו, ואפילו אם רק מסרו מאוחר יותר, ומה שהיא מכרתו בינתיים אינו כלום]. אביי [אמר] לשיטתו, שאמר, העדים [של השטר] בחתימתם מזכים לו.

משנה. המוצא שטרי¹³¹ שום [פי' שבית דין שמו נכסי הלוה למלוה בחובו] או שטרי מזון [פי' שטר שכתב שקיבלו עליו לזון בת אשתו, או] שטרי חליצה או מיאונין [פי' קטנה יתומה שהשיאוה אמה ואחיה לדעתה, יוצאה ממנו במיאון, ואינה צריכה גט, אלא אומרת בפני שלשה: אי אפשרי בפלוני בעלי, וכותבין לה בית דין שטר שמיאנה בפניהם, להיות לה עדות שמוותרת לינשא], או שטרי בירוין או כל מעשה בית דין, הרי זה יחזיר [שאין לחשוש שמא שינה דעתו, שבית דין לא כותבים אלא בדבר המקויים, ואין חשש פרעון, שכן אין באלה פרעון בכלל]. מצא [כל שטר] בחפיסה¹³² או בדלוסקמא [או] תכריך של שטרות או אגודה של שטרות¹³³, הרי זה יחזיר [שהרי הוא דבר שיש בו סימן]. וכמה [שטרות יחד הוה] אגודה של שטרות, שלשה קשורים זה בזה. רבן שמעון בן גמליאל אומר, [פי'] אחד שלוה משלשה [אנשים]¹³⁴, יחזיר ללוה [שודאי הוא פרע אותם, והחזירם לו, ומידו נפלו, שאם הם נפלו מידם איך נתקבצו למקום א'], שלשה שלוה מן האחד, יחזיר למלוה [שדבר ידוע שנפלו ממנו]. מצא שטר בין שטרותיו ואינו יודע מה טיבו¹³⁵ [אצלו, אם הלוה הפקידו אצלו או המלוה, או שמא מקצתו פרוע ומסרוהו לו ולהיות שלישי ביניהם ושכח], יהא מונח [בידו] עד שיבוא אליהו [ולא יחזיר לאף אחד]. [המוציא בין שטרותיו] אם יש עמהן שובר [שנכתב על א' משטרותיו], יעשה מה שבשובר [והשטר בחזקת פרוע, ואף על פי שהיה לשובר הזה להיות מונח ביד הלוה, אמרינן: האמינו הלוה, ואומר: מחר תנה לי, ושכח].

גמרא. מהו שטרי בירוין. כאן תרגמו, שטרי טענות, רבי ירמיה אמר, זה בורר לו אחד וזה בורר לו אחד [כשבוררים להם דיינים כותבים להם זה בירר לו את פלוני, וזה בירר לו את פלוני, שלא יוכלו לחזור בהן].

וכל מעשה בית דין הרי זה יחזיר. גט שנמצא בבית דין של רב הונא [שהיה מקויים, והשליח המביאו אומר ממנו נפל] שהיה כתוב בו "שוריי מתא שעל נהר רכיס". אמר רב הונא,

¹³³ עני' שר"ע (ח"מ סי' סה ס"י): .
¹³⁴ עני' שר"ע (ח"מ סי' סה ס"א): .
¹³⁵ עני' שר"ע (ח"מ סי' סה ס"א): .

¹³⁰ עני' שר"ע (ח"מ סי' סכ"ג): .
¹³¹ עני' שר"ע (ח"מ סי' סה ס"ב): .
¹³² עני' שר"ע (ח"מ סי' סה ס"ט): .

חוששים לשני [עירות הנקראים] "שוריי" [אע"פ שב"שוריי" הידוע לנו, אין בה ב' יוסף בן שמעון חוששים שמא יש עוד עיר שיש בו אדם שנקרא יוסף בן שמעון, ושם נכתב, ומשליח אחר נפל]. אמר רב חסדא לרבה, לך תעיין, שלמחר רב הונא ישאל אותך. יצא עיין, ומצא, שלמדנו, כל מעשה בית דין הרי זה יחזיר [כיון דלא הוחזקו שני יוסף בן שמעון בעיר אחת, לעיר אחרת שאינה ידועה לנו לא חוששים]. אמר רב עמרם לרבה, איך הרב פושט [ספק של] איסור מ[הלכה] של ממוץ. אמר לו, [אדם] משועמם. למדנו [גם כן] שטרי חליצה ומיאונין [והרי הם איסורים]. נשבר העמוד של בית רב [פי' בית המדרש, שבו הבית מדרש נשען עליו]. אחד אמר, משום מזלי נשבר [פי' שקינא על בזיון שלי], ואחד אמר, משום מזלי נשבר [שהשבת על דברי לביישני בבית המדרש].

מצא בחפיסה או בדלוסקמא. מהו חפיסה. אמר רבה בר בר חנה, חמת [של עור] קטנה [שנותנים בו יין].

מהו דלוסקמא. אמר רבה בר שמואל, ארנק של זקנים [שמצניעים בה כלי תשמישן, שלא יצטרכו לחפש אחריהם].

תכריך של שטרות או אגודה של שטרות וכו'. הרבנים למדו, כמה הוא תכריך¹³⁶ של שטרות, שלשה כרוכין זה בזה [וזהו סימן שהבעלים נותנים בהם, זה יכריז מציאה: שטרות מצאתי, וזה יאמר: שלי הם, ושלשה הן, כרוכין הן זה בזה]. וכמה היא אגודה של שטרות, שלשה קשורין זה בזה. לומדים מזה, קשר סימן [לענין השבת אבידה, שיש קשרים שאינן דומין זה לזה, ויאמר: כך וכך הוא עשוי. ומתריך הגמ', שאין לפשוט ספק זו מכאן, שהרי רבי חייא לימד שלשה כרוכין זה בזה. אם כן, [מש"כ קשורים] היינו [דבר כמון] תכריך. [לא נכון, שיש לחלק ביניהם] תכריך, כל אחד ואחד בראש חבירו [פי' שכאשר גמר לגלגל הראשון אז גלגל השני עליו, אבל] אגודה, השכיבן זה על זה, [אורכו על אורכו של חבירו] וכרכם [כך]. מה [המוצא] מכריז. [מצאתי] כמספר זו [של שטרות, ומי שיבא ויתן סימן שהם כרוכים יחד יקבלם]. מה קרה [שכתוב במשנה] שלשה, אפילו שנים גם כן [דינו כך, מאחר ואין הבעלים צריכים לתת סימן אלא זה שכרוכים יחד]. אלא כמו שאמר רבינא, מכריז [מצאתי] מטבעות, וכן כאן, מכריז [מצאתי] שטרות [והמוצא צריך לומר מספרם, ואיך שהיו כרוכים יחד].

רוב שמעון בן גמליאל אומר אחד הלוה משלשה יחזיר ללוה וכו'. שאם תחשוב [שהשטרות] הם של המלוים, למה הם אצלו. ואולי [המלוים לקחו את השטרות לסופר הדיינים] כדי לקיימם. [מתריך הגמ', שהמשנה מדבר בשטרות] מקומים. אולי הם נפלו מיד הסופר [של הבית דין. מתריך הגמ', אדם לא משהה שטר מקוים ביד סופר [הבית דין]].

שלשה שלוו מאחד יחזיר למלוה וכו'. שאם תחשוב [שהשטרות האלה] הם של הלויים [שפרעום והוחזרו להם], למה הם אצלו. אולי הלכו לכתוב אותם [אצל הסופר הכותב השטר הלואה, ונפל מהסופר, ומעולם לא לוו. מתריך הגמ' שהמשנה מדבר בשטרות] כתובים בג' כתב יד של סופרים [שונים]¹³⁷. ואולי הלכו לקיימם. מלוה מקיים שטרו, לווה לא מקיים שטרו.

אם יש עמהן סמפונות יעשה מה שבסמפונות. אמר רב ירמיה בר אבא אמר רב, סמפון [פי' שובר המבטל שטר] היוצא מתחת יד המלוה¹³⁸ [פי' שמונח ביד המלוה ולא ביד הלוה], אף על פי שכתוב בכתב ידו, אינו אלא כמשחק, ופסול. אין שאלה [אם] כתוב בכתב יד סופר, שיש לומר [אולי כתבו מאחר ו] הקרה לידו סופר וכתב [שובר שאם יבא הלוה ויפרע ואין שטרו בידו, ולולא שיש לו שובר ביד הוא לא ישלם], אלא אפילו כתוב בכתב ידו [שיש לומר: אם לא שנפרע למה ליה למהר ולכתוב לפני פרעון, הואיל ויודע לכתוב], פסול. [שיש לומר שהמלוה כתבו] וחשב, אולי [הלוה] יקרה ויבא [אצלי ערב שבת] בין השמשות לפרוע לי, ולולא שאתן לו [שובר] לא יתן לי כספי, [אז] אני אכתוב, שכאשר יביא לי כסף אתן לו [את השובר].

למדנו [במשנה שאם המלוה מצא כמה שטרות, ולא זוכר אם הוא חייב או לא], אם יש עמהן שטרי ביטול [פי' כמו שובר], יעשה מה שכתוב בשטרי ביטול [ולמה לא אומרים שזה בטל כנ"ל. מתריך הגמ'] כמו שאמר רב ספרא, שנמצא [שטר ביטול] בין שטרות קרועין [ואע"פ שהוא אינו קרוע, סומכים על השובר, שמקום השטר מוכיח על השובר שהוא אמת, שלולא זה שנפרע, לא היה שומר השטר אצל שטרות הקרועים שלו, ועוד אפשר לומר והשובר הזה אין צריך למלוה הזה אלא ללוה, והלוה שכח ביד זה, לפיכך נתנו זה עם השטרות שאין צריכין לו], וכן כאן [מדובר] שמצאו בין שטרות קרועין.

בא ושמע, נמצא לאחד¹³⁹ בין שטרותיו שטרו של יוסף בן שמעון פרוע [ויש לו ב' שטרי חוב על ב' אנשים שקרואים יוסף בן שמעון, ויש שובר א'], שטרות שניהם פרועין [שכל א' יכול לטעון הוא כתב שובר על שלי, וקשה למה סומכים על שטר שובר ביד המלוה. ומתריך הגמ'] כמו שאמר

רב ספרא, שנמצא בין שטרות קרועין, וכן כאן [מדובר], שנמצא בין שטרות קרועין.

בא ושמע, [במקרה של גם המלוה וגם הלוה מתו, ויורש של מלוה שתובע הלואת אביו אצל יורשי הלוה, נאמן לקבלו בשבועה, והשבועה היא] שבועה שלא פקדנו אבא [בצואת מיתתו ששטר זה פרוע], ושלא אמר לנו אבא [לפני כן שהוא פרוע], ושלא מצאנו בין שטרותיו של אבא ששטר זה פרוע [וקשה שהרי זה שובר שנמצא ביד המלוה]. אמר רב ספרא, [כל זה מדבר כ] שנמצא בין שטרות קרועין.

בא ושמע, שטר ביטול שיש עליו עדים, יתקיים בחותמיו [הגמ' חושב כעת, שמדובר שאם אמר מלוה "לא נפרעתי", ותדע, שהרי לא מסרתי לידך, יתקיים בחותמיו, על פי חותמיו יתקיים, אם החותמיו מעדיין שחתמוהו, אין המלוה נאמן, אבל כל כמה דלא מקיים, הוא נאמן, שהרי המלוה מוציאה, והוא אמר שזה פסול]. שנאמר, יתקיים מחותמיו,

¹³⁸ עי' שו"ע (ח"מ סי' סה ס"ח): .

¹³⁹ עי' שו"ע (ח"מ סי' מט ס"ט): .

¹³⁶ עי' שו"ע (ח"מ סי' סה ס"ז): הוב"ד לעיל הערה 133.

¹³⁷ עי' שו"ע (ח"מ סי' סה ס"א): .

{ כא ע"א }

[פי'] ששואלים את¹⁴⁰ העדים אם [הוא] פרוע אם הוא לא פרוע [פי] אם הם ראו את הפרעון, ולול אזה המלוה נאמן לומר שלא נכתב אלא להיות מוכן לכשיפרע לו].

כא ושמע, שטר ביטול שיש עליו עדים, כשר. מהו עדים [וכי זה עדי שטר, וזה סותר הכותב למעלה. לא מדובר ב]עדי קיום [פי] שהבית דין קיימו השר, ולא מקיימים שטר אלא אם כן פרע]. וכן הוא מסתבר, מזה שכתוב בסוף "ושאין עליו עדים פסול". מהו "אין עליו עדים". אם תאמר שאין עליו עדים בכלל, ו[כ]ן צריך לומר שזה פסוק. אלא לא [מדובר כן, אלא מדובר ב]עדי קיום.

מה שלמדנו לפני כן, סמפון שיש עליו עדים [פי] עדי קיום [יתקיים בחותמיו] וואפילו אם יוצא מתחת יד המלוה, כשר, ואם אין עליו עדים [אבל יש בו עדי השטר], ויוצא מתחת ידי שלישי¹⁴⁰ [נאמן השליש לומר שהיא כשר] או [שטר ביטול] שיוצא לאחר חיתום שטרות [פי] שיצא לפנינו כשהוא כתוב בשטר חוב אחר החתימה] כשר¹⁴¹. [הטעם שזה כשר כשיוצא מתחת ידי שלישי, שהרי המלוה האמין לשליש [והרי אין מי שיכתוב שובר אלא מלוה, והוא מסרו ליד השליש הזה]. וכן אם יוצא לאחר חיתום שטרות [כשר], שלולא שפרעו לא היה מחליש את שטרו.

הדרן עלך שנים אחרון.

/משנה/. אלו מציאות שלו, ואלו [אינם שלו אלא הוא] חייב להכריז. אלו מציאות שלו, מצא פירות מפורזים¹⁴² [הואיל ואין להם סימן ניכר הבעלים מתייאשים מהן, והפקר הן, און מעות מפורזות¹⁴³, [און עומרים קטנים ברשות הרבים¹⁴⁴ [שכולם דורכים עליהם, ואם היה סימן נקשר עליהם, הוא היה נשחת, און עגול דבילה, [און ככרות של נחתום [שכל ככרותיו הם שוים, ואין בהם סימן שונה משל בעל הבית, און מחרוזות של דגים, [און חתיכות של בשר, [און גיזי צמר הלקוחין ממדינתן [כמות שהן גוזזות כשאר כל גיזת המדינה, לאפוקי הבאות מבית האומן, און אניצי פשתן [פי] חבילות פשתן לא מעובדים, און לשונות של ארגמן [פי] צמר סרוק ומשוקן כמו לשון וצבוע בצבע ארגמן, והם מצויים, ואין בהם סימן]. הרי אלו שלו, דברי רבי מאיר. רבי יהודה אומר, כל שיש בו שינוי חייב להכריז. איך מדובר. [ש]מצא עגול [של תמרים] ובתוכו [חתיכת] חרס, [און] ככר ובתוכו מעות¹⁴⁵. רבי שמעון בן אלעזר אומר, כל כלי אנפוריא אין חייב להכריז.

גמרא. מצא פירות מפורזין. וכמה [פירות בכמה שטח הוא "מפורזים"]. אמר רבי יצחק, קב בארבע אמות [אבל קב בג' אמות אינו מפורז]. איך מדובר. אם [מצאם] דרך נפילה [שיש לדעת שלא הונחו שם מדעת, אלא נפלו], אפילו יותר מזה [פי] מקו בד' אמות] גם כן [הרי אלו שלו, שמאחר ואין בהם סימן הבעלים מתייאשים], ואם [מצאם] דרך הינוח, אפילו בפחות [מקב] גם כן לא [יכול לקחתם, שהבעלים לא נתיאשו אלא יחזרו לטלם]. אמר רב עוקבא בר חמא, מדובר בשעת אסיפת גרנות¹⁴⁶ [וכאן בעליהם דש אותם, ולקחו את העיקר ונשאר אלו], קב בארבע אמות שיש הרבה טרחם [לקבצם] אדם לא יטרח ולא יחזור לקחתם [ולכן] הפקיר אותם. [אבל אם היה קב ב]פחות מזה [פי] מד' אמות, אז אדם יטרח ויחזור לקחתם, ולא מפקירם.

רבי ירמיה שאל, חצי קב בשתי אמות מהו [ההלכה]. קב בארבע אמות הטעם משום שיש הרבה טרחה, [ולכן] חצי קב בשתי אמות כיון שאין הרבה טרחה [הבעלים] לא יפקירם. או אולי, [הטעם] משום [שקב] לא

¹⁴⁰ ע"י ש"ע (ח"מ סי' ט"ז):

¹⁴¹ ע"י ש"ע (ח"מ סי' ט"ז):

¹⁴² ע"י ש"ע (ח"מ סי' רס"ז): מצא פירות מפורזים: אם דרך הנחה, לא יגע בהם. ואם דרך נפילה, הרי הם שלו:

ביאור: ואם דרך נפילה הן שלו - הני נמי מידי דמיכל הוא וחשיבי על האובד למשמש בהו וידע מיד בנפילתן, דומה לעיגול דבילה ה"ל בסעיף ו' (סמ"ע).

¹⁴³ ע"י ש"ע (ח"מ סי' רס"ז): הוב"ד לקמן הערה Error!

Bookmark not defined.

¹⁴⁴ ע"י ש"ע (ח"מ סי' רס"ז): הוב"ד לקמן הערה Error! Bookmark not defined.

¹⁴⁵ ע"י ש"ע (ח"מ סי' רס"ז): המוצא מחטים וצינורות ומסמרים וכיוצא בהם, אם מצאם אחת אחת, הרי אלו שלו. שנים שנים או יותר, חייב להכריז, שמנין סימן:

ביאור: אחת אחת הרי אלו שלו שנים שנים כו' - ר"ל דאפילו מצא הרבה מהן כשהן מונחין הרבה אחת אחת, הרי דרך נפילה ואין בו סימן והן של מוצאן, אבל כשמצאן מונחין זוגות שנים שנים ה"ל סימן הינוח, ואפילו לא מצא אלא שני זוגות הוי מנינם סימן דיאמר ארבע מצאת והוי מונחות זוגות זוגות, וה"ה אם מצא ג' מונחים יחד וידוע שהונחו כאן חייב להכריז דאיכא סימן במנין (סמ"ע).

חשוב [לטרחה עליהם טורח של קיבוץ ד' אמות], וחצי קב בשתי אמות, כיון שלא חשוב [הוא] מפקירם.

קביים בשמונה אמות מהו [ההלכה]. קב בארבע אמות מהו הטעם משום שיש הרבה טרחה, וכל שכן קביים בשמונה אמות, כיון שיש עוד יותר טרחה [הוא] מקפיר אותם. או אולי, משום שלא חשוב, וקביים בשמונה אמות כיון שחשוב לא מפקיר אותם.

קב שומשמן [שהם דקים מאד ויש יותר טרחה מחטים, אבל דמים יקרים יותר] בארבע אמות מהו. קב בארבע אמות מהו הטעם משום שלא חשוב, ושומשמן כיון שחשוב לא מפקירם. או אולי, משום שיש הרבה טרחה, וכל שכן שומשמן, כיון שיש יותר טרחה מפקירם.

קב תמרים [שהם גסים יותר מחטים ואין טורח בקיבוצם] בארבע אמות, קב רמונים בארבע אמות מהו. קב בארבע אמות טעמם משום שלא חשוב, קב תמרים בארבע אמות, קב רמוני בארבע אמות גם כן, כיון שלא חשוב מפקירם. או אולי, משום שיש הרבה טרחה, וקב תמרים בארבע אמות, וקב רמונים בארבע אמות, כיון שאין הרבה טרחה [בקיבוצם] לא מפקירם. מהו [ההלכה]. תיקו. למדנו,

שמנין סימן - דברים אלו אינן מצויין אצל בני אדם, משו"ה כל שנושא אצלו מאלו הדברים יודע מנינם, משא"כ מטבע (סמ"ע), ו"א דווקא שהם מקושרים יחד (נתה"מ), במחטין כל שמוצאן זוגות זוגות הוי דרך הינוח (ט"ז).

¹⁴⁶ ע"י ש"ע (ח"מ סי' רס"ז): מצא פירות מפורזות במקום הגרנות, אם היו כמו קב בתוך ד' אמות, או ביותר על ד' אמות, הרי אלו שלו מפני שאין הבעלים מטפלים באסיפתן. הוי מפורזים בפחות מד' אמות, לא יגע בהם שמא הבעלים הניחו שם. וכן יותר מקב בד' אמות. הוי כמו חצי קב בב' אמות, או קביים בח' אמות, או שהיה הקב משנים ושלושה מינים, כגון תמרים ושומשמן, כל אלו ספק לפיכך לא יטול ואם נטל אינו חייב להכריז. הגה: ויש אומרים אפילו בתמרים לחוד דלא נפיש טרחייהו, וכל כיוצא בזה, או בשומשמן לחוד דחשיבי, הוי ספק: ביאור: במקום הגרנות - תלוי הדבר במקום מציאתן, וכיון שנמצאו במקום הגרנות, אפילו נמצאו לאחר זמן הדישה, תולין אותו בבעלים, דבשעה שדשו הגורן לא רצו לטרוח לאסוף מעט פירות כאלו הנפוזים במרחק ד' אמות (סמ"ע), ע"ל סי' רס"ב ס"ז (ש"ך).

קב בתוך ד' אמות - היינו בד' אמות על ד' אמות או יותר, הא אם מפורז במרחב ד' על ב' לא יגע בו (סמ"ע).

או ביותר על ד' אמות - דוקא קב ביותר מד' אמות הוא של מוצאו, הא ביתר מקב אפילו ביתר מד' אמות, אף על פי שהטירחא לפי השיעור אחד הוא, אפ"ה אינו של מוצאו, כי הוא בכלל הספק בגמ' (סמ"ע).

כמו חצי קב כו' - אפילו הוא במרחב ב' על ד', אפ"ה מכח ספק לא יגע בו (סמ"ע), ו"א היינו בב' אמות על ב' אמות דאי בב' על ד' הרי אלו שלו (ש"ך).

שנים אוחזין פרק ראשון בבא מציעא כא

עין משפט
נר מצוה

דשייליגין לבו - אם ראו הפרעון ואם לאו נלחמו המלוה לוה"ו שלא נכתב אלא להיות מוכן לכשפרע: **עדי קיום** - שכתבו הכסף דבי דינא לא מקיימי ליה אלא א"כ פרע: **סמפון** גיש עליו **עדים** - בעדי קיום מוקמין לה: **יתקיים כחוממו** וזא"ל יולא מתחת יד מלוה כשר: **אין עליו עדי קיום** - אבל עדים חתומין עליו: **ויולא מתחת ידי** - שאלו הלוה מוניה ולא המלוה אלא שליט שביניהם נאמן: **או שילא אחר חיתום שטרות** - שילא לפניה כשהוא כתוב בשטר חוב אחר החתימה כשר: **דהא הימניה מלוה לשליט** - דעל כרחק אין כותב שוכר אלא מלוה והוא מסרו ליד השליט:

[פסהדין לא:]

הדרן עלך שנים אוחזין

הנהרות
הב"ח

אלו מציאות: מלא פירות מפוזרין. כתייארן הבעלים מזה כדאמר בגמרא והפקר הן: **מעוט מפוזרות** - הואיל ואין להם סימן ניכר איאשי מיאש והוו להו הפקר והוה טעם כולם: **כריכות** - עומרים בטנין כמו מאלמים אלומים ומתרגמין צירוס' מוכרין כריכן (בראשית לו): **ברה"ר** - שהכל דשין עלייהו ואם היה סימן נקשר עליהן הרי הוא נשחת: **של נחטום** - כל ככרות הגתחומין שוין אבל ככרות של בעל הבית יש בהן סימן: **ממדינתן** - כמות שקן גזוזות כאשר כל גיזת המדינה לאפקוי הבאות מצית האומן כדקתני סיפא: **איני פסח** - ריש"ל בל' אשכנז במקומיטו פופ"ר: **ולשון של ארגמן** - זמר סרוק ומשך כמנין לשון וכבוע ארגמן ומלוויין הן: **מלא עיגול** - של דבילה: **אנפוריא** - בגמ' מפרש ג' וכמה: **חשוב פיזור** - קב - מפורז בארבע אמות אבל בג' אמות לא הוי פיזור וטעמא מפרש ואיל: **אי דרך נפילה** - אם נמלס דרך נפילה שיש לדעת שלא הוגחו שם מדעת אלא נפלו: **אפילו טובא** - מקב נמי דכיון דאין בהן סימן איאשי מיאש: **ואי דרך הינוח וכו'** - עתיד לחזור ולעילן: **במכנסתא דבי דרי** - בשעת אסיפת גברות ואלן דשן בעליהן וכשאו את העיקר ופתחו אלו: **נפיש טרחייהו** - לקבצן: **צניר מהכי** - אם היה פוזרן בפחות מכן: **משום דלא תשיבי עליה קב פירות לערות עליהן טורח קיבוצן של ארבע אמות: שומשמיין דקין מאלד ויש טורח בקיבוצן יוסר מחטין אבל דמיהן יקרין: סמרים ורמונין** - גביס הן ואין טורח בקבוצן: יאוש

[ע'י חוס'
לקמן כג' ד"ה
מתרונית]

הנהרות
הגריא

[א] גב' קב שומשמיין כו' - צ"ב גירסת הרמב"ם שומשמיין ומתי ורמוני מתי תיקון ו"ל מב' ג' מיט' :

ובל שכן הצי
כש"ע

קעו א ב מ'י פט"ו מלכות מלוה וזה הלכה זו פתח עשין זה עוש' ע'מ' ס'י סה סע'ת:
קעו ג מ'י' ט' ה' ח טו'טע ט'ס סע'ף י'ט:
קעו ד מ'י' ט' ה' י' טו'טע ט'ס סע'ף כ:
א ה מ'י' פט"ו ס'ה מלכות ג'ולה ואברה' ה' מ סמג עשין עד עוש'ט ח'מ' ס'י רכס סע'ף ז:
ב ו מ'י' ט'ס פט"ו ה' ח טו'טע ט'ס סע'ף ו:
ג ו מ'י' ט'ס פט"ו ה' ח טו'טע ט'ס סע'ף ט:
ד ה מ'י' ט'ס טו'טע ט'ס סע'ף ו:
ה ט מ'י' ט'ס הלכה ז' טו'טע ט'ס סע'ף טו:
ו כ מ'י' ט'ס הלכה ח טו'טע ט'ס סע'ף י:
ז ל ט ג מ'י' ט'ס ה' י' ט סמג ט'ס טו'טע ח'מ' ס'י רס סע'ף ז:
[דף כה:]

רבינו הנאל

שיש עליו עדים כשר. ופרקי מאי עדי דקתני עדי קיום הני נמי פסחברא וכו' ונמי סמפון שיש עליו עדים יתקיים בחתמיו. אוקייבנא ית קיימי מתחביו אם מעידין שפרעו בפניהם. אין עליו עדים כלומר אינם יודעין העדים לא סמפון עליה ואם יוצא מתחת ידי שליט ואבר השליט שרואי פרע הלוה לפניה מני דאי בעי השליט למחובה ללוה כי אמר פריעה מהנין. וכן אם נמצא את המספון כותב בשטר חוב עצמו אודי הריסת עדי השטר כשר דאי לאו דרשייה לא הוה פרע ליה לשטרתי:

הדרן עלך שנים אוחזין

אלו מציאות שלו ואלו חייב להכריז מצא פירות מפוזרין וכו'. אמר רבי יצחק קב מפוזר' אמת ופוקשי' עלה אי דרך נפילה אשכחיהו אפי' יהוה מקב שלו הן. אי דרך הנהרות אשכחיהו אפי' פהות מקב לא ינע בהן ופרקי מר עוקבא מהני' בסבנשתא דבי דרי עסקין. (*) הגרנות כשכבריון הנהרן בשעה שמשמין התבואה מן הנהרן ואם מצא כשעקר קב פירות מפוזרין בנהרן ברחוק לא אמות לא מרדו אינש למכבשינוהו ופסקר להו לזיבין הן אכל קב בפחות מר' אמות לא מפקר להו הלכך אי שקיל. דא דנתן וציבורי פירות וקמשי ופרקי חגי וציבור פירות אינון ואיפשיט דמניו הוי סימן. אבל מקום לא

אלו מציאות שלו: כריכות ברה"ר - כריכות דוקא מפליג בין רה"ר לרה"י משום דלמ"ד (לקמן כב) סימן העשוי לידרס הוי סימן ומקום הוי סימן ומיירי הכא דליכא סימן ומקום נמי לא הוי סימן ברה"ר משום דמנסתפי וברה"י הוי מקום סימן וחייבי להכריז ומיירי לאשכח דרך הינוח וככרות של נחטום ועיגולי דבילה אין בהם סימן והוי שלו אף ברה"י ומיירי דמלא דרך נפילה ולכן לא הוי מקום סימן וז"ל אמאי נקב כריכות לאשכח דרך הינוח טפי משאר דאיירי דרך נפילה וז"ל דכריכות איירי דיקרי אינון לא הוה שיפלו שלא מדעת אלא כשעומד לפנע מניה לאחר ושכחם שם וככרות של בעה"ב יש להן סימן דבעלי בתים רגילים לעשות סימן בככרותיהן ולכן אפילו ברשות הרבים חייב להכריז דסימן העשוי לידרס הוי סימן ולציבורי מעוט ופירות והוי מקום סימן אף ברה"ר כדאמר לקמן משום דלא שייך בהו מנסתפי ואם תאמר כריכות ברה"ר דמיירי דרך הינוח היאך לוקחם הא אמרינן לקמן* ספק הינוח לא יטול וכל שקן ודאי הינוח וז"ל דה"מ כשנמלא במקום מולנע ומשמתר דלא יטול(א) אין בו סימן ואם יש בו סימן נוטל ומכריז ולמ"ד (לקמן כב) סימן העשוי לידרס לא הוי סימן ומקום נמי לא הוי סימן ומיירי ככריכות שיש בהם סימן ולכן ברה"י מכריז וככרות של נחטום ושאר דמתנייתן לית בהו סימן ולכן אף ברה"י הם שלו וככרות של בעה"ב שיש בהם סימן חייב להכריז אף ברה"ר דאין עשוי לידרס משום דאין מעבירין על האוכלין וכו' מהני' מיירי בין דרך נפילה בין דרך הינוח וז"ל כריכות אי דרך נפילה היא אם קן אינו יודע היכן נפלו וכרשות המייד אמאי לריך להכריז הא מתייתא שסבור ברה"ר נפיל וז"ל דלע"פ שאינו יודע לכוין המקום יודע הוא אם נפל ברשות הרבים או ברשות היחיד:

הדרן עלך שנים אוחזין

אלו מציאות שלו ואלו חייב להכריז אלו מציאות שלו **מצא פירות מפוזרין** **מעוט מפוזרות** **כריכות ברשות הרבים** **יעגולי דבילה בכרות של נחטום** **מחרוזות של גדים** **וחתיכות של בשר** **וגיזי צמר** **הלקוחין ממדינתן** **ואניצי פשתן** **ולשונות של ארגמן** **הרי אלו שלו** *דברי רבי מאיר ר' יהודה אומר *בל שיש בו שינוי חייבי להכריז **ביצד** **מצא עגול** **ובתוכו הרם** **כבר** **ובתוכו מעות** **רבי שמעון בן אלעזר** **אומר** **כל בלי אנפוריא** **אין חייב להכריז:** **ג' מצא פירות מפוזרין וכמה** **אי"ר יצחק קב בארבע אמות** **היכי דמי** **אי דרך נפילה** **אפילו טובא** **נמי ואי דרך הינוח** **אפילו בציר מהכי** **נמי לא** **אי"ר עוקבא בר חמא** **למבכנשתא דבי דרי** **עסקינן** **קב בארבע אמות** **דנפיש טרחייהו** **לא טרח איניש ולא הדר אתי** **ושקיל להו** **אפקורי** **מפקד להו** **בציר מהכי** **טרח והדר אתי** **ושקיל להו** **ולא מפקד להו** **בעי רבי ירמיה חצי קב בשתי אמות** **מהו קב בארבע אמות** **מעמא מאי משום דנפיש טרחייהו חצי קב בשתי אמות** **כיון דלא נפיש טרחייהו** **לא מפקד להו** **או דלמא משום דלא חשיבי** ***וחצי קב בשתי אמות** **כיון דלא חשיבי** **מפקד להו קביים** **בשמונה אמות** **מהו קב בארבע אמות** **מעמא מאי משום דנפיש טרחייהו** **וב"ש קביים** **בשמונה אמות** **כיון דנפישא טרחייהו** **שפי מפקד להו** **או דלמא משום דלא חשיבי** **וקביים** **בשמונה אמות** **כיון דחשיבי** **לא מפקד להו** **[א] קב שומשמיין בארבע אמות** **מהו קב בארבע אמות** **מעמא מאי משום דלא חשיבי** **ושומשמיין כיון דחשיבי** **לא מפקד להו** **או דלמא משום דנפיש טרחייהו** **וב"ש שומשמיין כיון דנפיש טרחייהו** **שפי מפקד להו** **קב בארבע אמות** **מהו קב בארבע אמות** **מעמא מאי משום דלא חשיבי** **קב בארבע אמות** **מהו קב בארבע אמות** **מעמא מאי משום דנפישא טרחייהו** **וקב רמוני** **לאו דלמא משום דנפישא טרחייהו** **וקב רמוני בארבע אמות** **כיון דלא נפיש טרחייהו** **לא מפקד להו** **מאי תיקין: איתמר יאוש**

נגמור אבל קב בארבע אמות יש לו טורח ללקוט הכל ואין מלקט כלל אי נמי קב בארבע אמות רוחב וארבע אמות אורך והכא בעי חצי קב צ"ב אמות על צ' אמות: (* ועי' טוס' פתחים לג' ד"ה תקן)

לכ"י

א ולפיכך אם נטל כו', הרי אם אין המקח בידו, הרי הוא עד אחד לבד, דס"ל בזמן שהמקח בידו האמינוהו בעדותו כתרי עדים, ובאין מקחו בידו, אינו אלא כעד אחד, ע"ז כתב "לפיכך", כאן דנאמנותו הוא מכח עדות, והיינו שמעיד על מה שהיה בשעה ראשונה, ואינו תולה במה שעתה רוצה, משו"ה כשלא ידע ממי קיבל בשעה ראשונה, הרי הוא כמי שאינו, ודינו כשנים עומדים לפנינו האוחזים בטלית, וכל אחד אומר "כולה שלי", דכל אחד נשבע בנקיטת חפץ כו' (סמ"ע).

ב עי' לעיל הערה 7.

ג ופרע לבעל חובי כו', לפי שאין החנוני או אותו שמלוה צריכים לשלם לפועלים או לבעל חוב בפני עדים רק כשיש לאותו פלוני שטר עליו והזכיר לו השטר כדלעיל (סי' נח ס"א) (ש"ך), ראובן שאמר לשמעון שיקח אצלו מעות בהלוואה ולא פירש סכום כמה, ואמר שישלח משרתו עמו שיקח המעות וכן נעשה, ובא המשרת והביא ללוה ק' זהובים שמסר לו המלוה, ושוב בא המלוה ואמר שנתן להמשרת מאה וחמשים זהובים, והמשרת מכחישו ואומר שלא קיבל ממנו רק ק' זהובים, עי' לקמן (קכ"ב) דין זה דמי לחנוני על פנקסו באמר לחנוני תן לבני כו', ומבואר בפוסקים דאף אם אין חיוב לשלם לבנו כלום, מ"מ כיון שציוה לחנוני לתת לו והחנוני אומר שכן עשה, הוא נשבע ונטל כו'. כיון דהבעה"ב ציוהו ליתן ועשאו שליח לעשות כן וסמך על אמונתו בזה שיקיים ציוויו, בודאי סמך דעתיה שיעשה כן דחזקה שליח עושה שליחותו, ומיד כשקיבל עליו שיעשה שליחותו מתחייב הבעל הבית כפי ציווי שלו ונשתעבד לתת לו, והלוואה יש לו גביה, רק שהוא חוזר ועושה שליח שיתן מה שנשתעבד לו פלוני עבורו, ותרי מילי נינהו. ונמצא החיוב גמור והטענה שמא לא עשית שליחותי הוא ספק, ולכך סבירא לו דמדינא החנוני נטל מהבעה"ב כו', ואפילו שבועה לא היה צריך רק משום הכחשת פועלים, או שזהו עיקר התקנה לדונו כנתחייב מיד, אם כן נראה דבנידון דידן לא שייך זה, דדוקא בענין חנוני ופועלים או בן בעה"ב, שהחוב שהיה מוטל על בעל הבית לשלם לפועלים או מה שרצה ליתן לבנו עשה לחנוני שליח, בזה אומרים דחזקה שליח עושה שליחותו והבעה"ב האמינו בתחילה ע"ז שישלם חפצו ונשתעבד לו מיד, מה שאין כן בלוה ששלח ללוות ממלוה וכתב לו או הרשה בע"פ שיתן לזה, אין על המלוה שם שליח, רק הוא מורשה מאתו ליתן לזה כו'. וכיון שאינו שלוחו של הלוה, נראה דאין כאן לא דינא ולא תקנתא, ושפיר הוי טענת הלוה איני יודע אם נתחייבת, ולא שייך חזקה שליח כו' אלא היכא שהבעה"ב נתן קצבה שיתן לו כך וכך, או שתלה הדבר במאמר הפועלים שיתן להם מה שיצטרכו כו', ואיכא למימר נמי הכי במוציא הוצאות על נכסי חברו שהרשהו להוציא מה שיצטרכו הנכסים כו', אבל היכא שתלה הדבר ברצון השליח, שאמר לו תן לפלוני עבורי כמה שתרצה או כמה שיש בידך וכל כה"ג, פשיטא דלית דין ולית דיין שיאמר שיש בזה חזקה שליח כו' להאמינו שנתן כפי מאמרו ויהיה נשבע ונטל כשהשליח מכחישו, דמה חזקה יש כאן שנתן כל כך, שהרי ברצון עצמו תליא מילתא ולא רצה יותר או לא היה לו יותר (פ"ת).

א לא בזה אחר זה, משום דאז לא יהיה נראה כל כך כשבועת שוא, דבשעה שישבע כל אחד נוכל לומר דבאמת קמשתבע הוא, משא"כ כשנשבעין יחד (סמ"ע, ש"ך).

ד עי' שו"ע (ח"מ סי' עה ס"ד): כפר בכל ועדים מעידים שחייב לו חמשים ישלם חמשים וישבע מן התורה על השאר שלא תהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים. הגה: וי"א דוקא שהעדים מעידים על פה ובלא קניין אבל אם כתבו שטר או שיש כאן קנין אין עדים מחייבים אותו שבועה דשטר הוי כהילך ויש מי שחולק ועיין לקמן ריש סימן פז. במה דברים אמורים כשתבע מלוה אבל אם תבעו חפצים שוה מנה פקדון והלה אומר אין לך בידי כלום ועדים מעידים שראו בידו

כשנתבע מאותם חפצים שוה חמשים הוחזק כפרן והתובע נשבע ונטל:

ביאור: על פה – אבל אם יש שטר או קנין בפני עדים זה כמו שטר, וכל שטר יש בו שעבוד קרקעות (סמ"ע), וי"ח שזה בדווקא בשטר שמודה בו אם אין לו קרקע, וכאן לא מודה בו אבל אם יש לו קרקע פטור אפילו לא מודה בשטר (ש"ך) ויש מי שחולק – והעיקר כחולק (סמ"ע), דהיינו הצד הראשון (ש"ך), וי"א שהעיקר כצד השני (ש"ך).

חפצים – וה"ה מעות בפקדון (סמ"ע), וי"א שבמעות פקדון זה רק בצרורים וחתומים שאסור להשתמש בהם, וללא זה שייך אשתמוטי (ש"ך).

כשנתבע – אבל אם ראו בידם שלא בשעת התביעה אפילו אם ראו בידו בשעת המסירה יש לו התנצלות שאין דעתו לכפרו אלא נאבד לו ולא רצה לגלות וכו' אבל אם טוען שנתן בידו להשביחן לטובת הנותן והוא כופר ועדים מכחישים אותו אין לו התנצלות והוא חשוב כפרן ופסול לשבועה (סמ"ע), וי"א שאפילו מסרם להשביחן יש אשתמוטי ונתנם להשביחם והם עוד קיימים בידו אז יש פסול עדות על כפירתם (ש"ך יז), וי"א שהסמ"ע מדבר באופן שהחפץ היה מסוים ולכן אפילו בליסטים מזויין הוא חייב (נתיבות סק"ג) והתובע נשבע – שרק חשוב כפרן על החצי שכפר בו, שאם חשוב כפרן על הכל התובע לוקח ללא שבועה (סמ"ע).

ה עי' שו"ע (ח"מ סי' פז ס"א): (א) התובע לחבירו ממון או חפץ שהיה יכול להחזיק בו בטענת: לא היו דברים מעולם, או: החזרתיו לך, או: לקוח הוא ביד, אם הוא מודה מקצת, חייב שבועה מן התורה, וכן אם הוא כופר בכל, ועד אחד מכחישו, חייב שבועה מן התורה, אפילו אינו יודע שחייב לו אלא על פי העד, אבל הכופר בכל, ואין עד אחד מכחישו, פטור משבועת התורה, בין במלוה בין בפקדון, אבל חייב שבועת היסת, אפילו אמר לו: מנה לי בידך, והלה אומר: לא היו דברים מעולם, נשבע היסת (ובלבד שיתבענו ודאי, כמו שנתבאר לעיל סי' ע"ה). ואפילו מודה מקצת, אם אמר לו: הילך המקצת שאני מודה, אינו חייב אלא היסת. ואינו נקרא הילך אלא אם כן יהא המקצת שהוא מודה לו מוכן בידו בפני בית דין ליתנו לו מיד, אבל אם אמר: הרי הוא בביתי ואתננו לך, לא. ואפי' אם יתן לו משכון על מה שמודה בו, לא חשיב הילך. וי"א דמשכון חשוב הילך, שהרי אפילו שטר חשוב הילך).

ביאור: שהיה יכול להחזיק בו בטענת לא היו דברים מעולם כו', לאפוקי אם הלוח לו ממון ואמר לו "אל תפרעני אלא בעדים", או הפקידו החפץ בידו לפני עדים, וגם ראוהו עדים או הבית דין בידו עתה קודם תביעתו, שלא יכול לטעון טענות הללו בתובעו בחפץ ידוע. וכן בתובעו דברים העשויים להשאל ולהשכיר וראו עדים עתה בידו, דבאלו אין מאמינים לו בהיסת ככופר הכל וכדלעיל (סי' עב ס"ח) ולקמן (סי' קלג ס"ה). ועי' לקמן (סי' קלד ס"א וסי' קלה) יתבאר הדין במסר בגדו לאומן או בתובעו בהמה או עבד קטן דלא שייך בהו נמי טעמים הללו. וה"ה אם תובעו הלוואתו שאמר לו אל תפרעני אלא בעדים פלוני ופלוני, דשוב אינו יכול להחזיק בממון בטענת להד"ם או פרעתיך, על דרך שנתבאר לעיל (סי' ע ס"ג וס"ה) (סמ"ע).

אם הוא מודה מקצת כו', אחד שתבע לחבירו מאה זוז, נ' זוז שהלוה לו ונ' זוז שחבל בו, וזה כפר בכל, אף על גב דדינא הוא שהנחבל נשבע ונטל מ"מ לא הוי כמו הודה לו בנ' כיון דהנחבל עדיין לא נשבע, אבל אם נשבע כבר והוא כפר בכל מיקרי מודה מקצת, דאנן עדים דחייב לו נ' כיון שנשבע, והוה כתובעו מנה וכפר בכל ועדים מעידים שיש לו נ' (סמ"ע).

מודה מקצת כו', דין שבועה דמודה מקצת ובעד אחד ודין שבועת היסת וטעמו, נתבאר לעיל (סי' עה ס"ב, ס"ז וס"ח), ושם ביארתי טעמא דמודה מקצת, דאומרים אין דעתו לגזלו אלא דמשתמיט ודעתו לפרוע לאחר זמן, ועכשיו דרמי

שנכנסו לרשותך או שעומדים בשוק הם שתיהן שלי, ושמעון אומר אחת שלי ואחת שלך, לא הוי מודה במקצת, כיון דליכא עליו חוב הגוף, רק שהם מחולקין על חפץ אחד אם הוא של זה או של זה (נתה"מ).

ואפילו אם יתן לו משכון כו', דכיון דהמשכון לא ישאר בידו אלא היום או מחר יפדנו, ה"ל כהודאה דעלמא דג"כ היום או מחר ישלם לו, אבל אם נתן לו רשות למכור המשכון מיד וילקח ממנו דמי הודאתו, ה"ל כאילו נתן לו המעות מיד (סמ"ע), כל שלא נתן לו רשות להפרע ממנו בלא רשות ב"ד ואדם בעולם, אף על פי שנתן לו רשות למכור המשכון, לא הוי הילך, ואפילו אם רוצה ליתן המשכון בפרעון גמור לאו הילך הוא דלאו כל כמיניה למפרעיה על כרחיה אלא בזוזי, ואפילו את"ל דאי לית לו זוזי יכול למפרעיה על כרחיה בדבר אחר, מ"מ כיון דמחוסר שומא לאו הילך הוא (ש"ך), לפי מה דק"ל (סי' עד ס"ו וסי' קא ס"ד) דאפילו לית לו זוזי אינו יכול למפרע בעל כרחו בדבר אחר ויכול המלוה לומר אמתין עד שיהיה לך מעות, א"כ לא הוי פרעון, ואף על גב דעכשיו אינו חייב בפרעון בזוזי כיון דלית לו, לא גרע מהודה בחמשין שחייב לפרוע אחר עשרה ימים, ולא משמע כן בש"ך, ועי' מש"כ לעיל סי' עב סק"ב. (קצה"ח).

וי"א כו' שהרי אפילו שטר כו', בשטר איכא ב' טעמי, שאינו יכול לכפור בו ושיש בו שעבוד קרקעות, אבל במשכון נהי דתו לא מפסיד לחבריה, אבל מ"מ בשעת תביעה היה יכול לכפור בו, וכל שבשעת תביעה יכול לכפור ולא יהיב לו זוזי ממש לאו הילך הוא. ועי' לעיל (סי' עב ס"ז סק"ח). דאפילו בהלוה על המשכון לא הוי הילך, ואף על גב דלקמן (סי' פח ס"ט סק"א) בכתב יד שיש בו נאמנות כיון שאינו יכול לכפור הוי הילך, היינו משום דהתם אינו יכול לכפור במעות עצמן שתובעו, וא"כ לא הוי מודה מקצת כלל באותו דבר שתובעו, משא"כ הכא דמ"מ יוכל לכפור המעות ואינו חייב ליתן לו מעות, ונהי דיכול לגבות מהמשכון, מ"מ לאו הילך הוא. ועוד, שהרי אם יאבד המשכון באונסין גובה זה מעותיו מ"מ על פי הודאתו, וכן אם נגנב או נאבד למ"ד המלוה על המשכון שומר חנם, ואי לאו דאודי לו אבד זה מעותיו. ועוד, דאף אם יגבה ממשכונו מ"מ צריך לישבע בנקיטת חפץ. וכל זה לא שייך בכתב ידו בנאמנות דהתם אינו יכול לכפור כלל וחייב ליתן לו מעותיו. ובמשכנו שלא בשעת הלוואתו, כיון דהעליתי לעיל (סי' עב ס"ב סק"ט). דקני לו קנין גמור אף לאונסין, הוי לו הילך, וא"כ אם אח"כ תובעו בב"ד בק' ומודה לו בנ' שמשכנו שלא בשעת הלוואתו הוי לו הילך לכו"ע. וכל שכן משכנו על פי ב"ד שלא בשעת הלוואתו כיון דבעל חוב קונה משכון, אם אח"כ תובעו בב"ד ומודה לו מקצת חשיב המשכון הילך (ש"ך), מש"כ בש"ך דשטר הוי אינו יכול לכפור והוי הילך אפילו אין לו קרקעות, ואף על גב דשטר צריך שבועה (קצה"ח).

דהא אפילו שטר חשוב הילך, וה"ה אם תבעו בעל פה במנה וזה הודה לו בנ' ומסר לו מיד שטר באחריות נכסים ליתן לו נ', דג"כ דין הילך יש לו (סמ"ע).

י עי' שו"ע (ח"מ סי' צה ס"א): אלו דברים שאין נשבעין עליהם. מן התורה, קרקעות אפילו של ח"ל, ועבדים, ושטרות, והקדשות, וכן נכסי עובדי כוכבים, לא שנא מודה מקצת, לא שנא כופר בכל ועד אחד מכחישו, לא שנא שבועת השומרים. ואפילו אם פשעו בהם ונאבדו, פטורים מלשלם, לא שנא שומר חנם או שומר שכר ושואל. (ואם התנה לשלם, הכל לפי תנאו, וע"ל סימן ס"ו סעיף מ'). אבל שבועת היסת, נשבעין אפילו על דברים אלו. וכן ע"י גלגול נשבעין עליהם. והקדשות שאמרו, דוקא הקדש גבוה, אבל הקדש לעניים או לבית הכנסת או לספר תורה וכיוצא בזה, נשבעין עליהם כמו שנשבעין על נכסי הדיוט. הגה: י"א דתלוש ולבסוף חברו בקרקע לאו כקרקע דמי, ויש חולקין. ולכן אם שאל בית, ונשרף, פטור מלשלם (מרדכי פרק הדיינים). ועיין לקמן סימן ש"א.

הרחמן [פי' ה' ית'] שבועה עליה ודאי לא ישבע. ובכופר הכל כיון דחזקה הוא דאין אדם מעיז כל כך בפני בעל חובו, משום הכי אינו חייב שבועה דאורייתא, אלא שרז"ל חששו שמא משתמיט משום ספק מלוה ישנה וכופר עתה עד שיודע לו האמת שאינו חייב לו ואז ישלם לו, ומשום הכי רמו רבנן שבועה עליה שישבע היסת שאינו חייב לו, דודאי לא ישבע משום ספק מלוה ישנה, שהרי אם יודע לבסוף שלא נשאר חייב לו תהיה שבועתו למפרע לשוא, וכנ"ל (סי' צב סק"א.), ועי' לעיל (סי' עה סק"א). (סמ"ע), ראובן תבע לשמעון שתי פרות שאולות מסרתי לך ושמעון מודה אחת שאולה ועל אחת אומר שהיא שכורה ואח"כ מתו שניהן באונסין, כל זמן שהפרות קיימות אין כאן שבועה וכשמתו באונסין חייב שבועה והוי כתובע לחבירו חייב אתה לי כשיתקיים תנאי פלוני והלוה מודה בחמשים כשיתקיים תנאי פלוני דהוי הודאה וכפירה, והשבועה כשיתקיים התנאי דהוי זמנו, אמנם לפי מ"ש בשו"ע לקמן (סי' שמא ס"ד) דנכסי שומר לא אשתעבד אלא משעת פשיעה, אפשר לחלק דגנב ודאי משתעבד משעת גניבה והוי תיכף חייב עליו כשיאנס והוי כפירת ממון תיכף, אבל נכסי שומר לא אשתעבד אלא משעת פשיעה וא"כ עכשיו ליכא שום חיוב ושעבוד, ועיין מ"ש בסק"ו (קצה"ח).

ועד אחד מכחישו כו', זה דלא חשיב נמי שנים מעידים אותו שיש בידו מקצת וכדלעיל (סי' עה ס"ד), משום דהתחיל לומר "או חפץ", וגבי חפץ היה מוחזק כפרן והיה שכנגדו נשבע ונוטל וכמו שנתבאר שם (ש"ך).

אלא על פי העד, עיין לעיל (סי' עה ס"ג) (סמ"ע). בין במלוה בין בפקדון, לאפוקי מדעת אלו דדוקא במלוה שעשה טובה עם הלוה הוא דפטור מן התורה בכופר הכל משום חזקה דאין אדם מעיז פניו בפני בעל חובו שעשה עמו טובה בהלוואתו, משא"כ בפקדון דאין המפקיד עשה טובה עם הנפקד במה שהפקיד בידו, קמ"ל דאין חילוק (סמ"ע). אפילו אמר כו' והלה אומר להד"ם, פירוש, לא מיבעיא אם מודה לו שהלוהו אלא שפרעו או שיש לו בידו כנגדו כ"כ, דאז אף לפי טענת הלוה היה למלוה עמו תחילה שייכות ממון, דצריך לישבע היסת אכפירתו בכלו, אלא אפילו טען להד"ם נמי (סמ"ע).

כמו שנתבאר לעיל בסימן ע"ה, עיי"ש מסעיף י"ז ואילך (סמ"ע).

אם אמר לו הילך כו', כיון דנתן לו מיד, מה שמודה לו הוה לו על הנשאר כופר בכל ודין כופר בכל יש לו (סמ"ע), קשה על דברי הסמ"ע שכן המחבר נקט "מוכן בידו בפני בית דין ליתנו לו" כו', משמע שעדיין לא נתנו לו אלא שהוא מוכן בידו ליתנו לו. כל שהוא מזומן ליתנו לפני בית דין כמי שנתנו כבר דמי (ש"ך), ואפילו בכופר הכל ועדים מעידים על מקצת שהוא בעין, ג"כ מיקרי הילך, כך נראה מדברי הש"ך (לקמן סי' צ סק"ו). ולעיל סי' עה סק"ב (רע"א).

מוכן בידו בפני ב"ד, ודוקא במלוה, אבל בפקדון כל היכא דמודה לו אף על פי שאינו מזומן בידו ועומד באגם הוי לו הילך, דכל היכא דאיתיה ברשותא דמריה איתיה, וה"ה אם הפקדון הוא בביתו של נפקד, שהרי טעמא הוא דכל היכא דאיתיה ברשותא דמריה איתיה, ועיין מה שכתבתי לקמן (סי' פח ס"ד סקמ"ז). (ש"ך), אם אחד תובע לחבירו מכרת או נתת לי מאוצר זה שני סאים חטין וזה אומר סאה אחת הוי מודה במקצת, ואף על גב דהו"ל כמו פקדון כיון דקנה מאוצר זה, מ"מ כיון דאינו מסוים לא הוי הילך, שהרי יכול ליתן איזה שירצה מתוך האוצר ולא הוי הילך אלא בפקדון המסויים, ובמקום שהב"ד מחליטים איזה חלק צרי ללתת הוה הילך (קצה"ח), וי"א דוקא בפקדון הוי הילך משום כל היכא דאיתא ברשותא דמרא איתא ופקדון ברשות בעלים קאי, אבל גזילה, אם תבעו שגזל ממנו שני כלים והוא מודה באחד ועומד בביתו, לא הוי הילך, דגזילה לא קאי ברשותא דבעלים עד שעת השבה לפני בית דין, ולא הוי מודה במקצת רק בתבעו הלוואה או פקדון דיש עליו חיוב הגוף לשלם או להשיב, אבל אם אומר ראובן לשמעון שתי בהמות אלו

אבל שבועת היסת כו', והיינו דוקא כשטוענו ברי, דהיסת לא נתקן כי אם אטענות ברי, ועיין מה שכתבתי עוד מזה לקמן (ס"ד סק"ח). ולא דוקא היסת אלא הוא הדין שבועת המשנה, כגון שבועת השותפין או שבועת דנשבע ונוטל, ג"כ נשבעין עליהן כל חד לפי דינו (סמ"ע), ויש אומרים רק שבועת היסת ולא שום שבועה אחר (ש"ך).

אבל הקדש לעניים כו', פירוש, מעות שיש לעניי העיר קצבה בהן, דהקדשות הללו דינם כנכסי הדיוט, ועי' סי' ש"א סעיף ו' (סמ"ע).

יש אומרים כו', היינו דווקא כותל בנין, אבל בית הו"ל כקרקע, וכן גידולי קרקע הוה כקרקע (ש"ך), לגבי צנור שחקקו ולבסוף קבעו דאתיא כרבנן ושאיני שאיבה דרבנן, ולמ"ד שעבודא דאורייתא מטלטלין נמי משעבדא מן התורה, אלא דמדרבנן מטלטלין לא משעבדא הובא אצלנו בסימן ל"ט סק"א. ע"ש, וא"כ במידי דרבנן מודו חכמים דהוי כמו קרקע, אבל שומרין ושבועה דהוי מן התורה לא אומרים דהוי כקרקע אפילו בית ואם קשה זה דבית נקנה בכסף ובשטר ובחזקה, היינו משום אגב, ואף על גב דלא אמר לו אגב, כיון דמונחין על הקרקע א"צ לומר אגב, עוד י"ל דהוי מתורת חצר דכיון דקונה הקרקע קונה הבית שעליו בתורת חצר, אמנם לדינא כבר כתב בש"ך דמשמע מפוסקים דבית הוי כמו קרקע (קצה"ח), ועיין במגן אברהם [הוא מש"כ בקצה"ח שנקנה באגב] ובתשובת עמודי אור סי' ק"ז מה שכתבו בזה (נתה"מ).

לכן אם שאל בית ונשרף כו', פירוש, אעפ"י דשואל חייב באונסין הכא פטור (סמ"ע), עיין בתשובת פני יהושע ח"ב סי' ק"ו (פ"ח).

ז' עי' שו"ע (ח"מ סי' צה ס"ה): טענו כלים וקרקעות, בין שהודה בכל הכלים וכפר בכל הקרקעות, בין שהודה בכל הקרקעות וכפר בכל הכלים, בין שהודה במקצת הקרקעות וכפר בכל הכלים, פטור משבועת התורה. אבל אם כפר בכל הקרקעות, והודה במקצת הכלים וכפר במקצתם, חייב ליטבע שבועת התורה על הכלים, ומגלגלים עליו שבועה על הקרקעות. וכן הדין בטענו כלים ועבדים או כלים ושטרות.

ביאור: טענו כלים וקרקעות, נסתפקתי היכא שתובעו קרקע שיושב בה כמה שנים ובא עליו בטענה שיושב בה בגזלנות ותובע הקרקע וגם הפירות שאכל כמה שנים והביא עד אחד כדבריו, וזה משיב להד"מ, מי אומרים כיון דהעד מעיד על הקרקע ועל הפירות א"כ צריך ליטבע שבועת התורה על הפירות וזוקקין את הקרקע ליטבע, או נאמר כיון דאין הכחשה בפירות שהרי זה מודה שאכלם אלא הכחשה בגוף הקרקע למי הוא וכיון דעד אחד בקרקע לאו כלום הוא לית ביה שבועת התורה. אין בזה שבועת התורה, שכן שתביעתם אינו בפירות אלא בגוף הקרקע אעפ"י שיצאו מקרקע פירות אינו אלא תביעת קרקע. וכן ברובן שבא לערער על בית שמעון שהוא שלו ותובע נמי שכר דירה, או אם שמעון השכירו לאחרים ונטל שכר דירה ותובעו שיחזיר לו שכירות הבית ויש לו עד אחד כדבריו שהבית הוא שלו, אינו אלא קרקע כיון שעיקר התביעה בקרקע. וכן בתובעו על הקרקע שמכר ונטל הדמים ועתה בא ראובן עם עד אחד שהקרקע שלו היתה וא"כ דמי הקרקע שלקח מן הלוקח שייך לו, נמי תביעת קרקע הוה. ולא הוי פירות תביעת מטלטלין אלא אם זה אומר אכלת שני שנים וזה אומר אחת אכלתי, זה ודאי הוי תביעת מטלטלין ממש. ולפי זה מ"ש בש"ך (סקט"ו). לפרש דמי עבד גדול ודמי עבד קטן כגון שקנה ממנו עבד או שדה בדינר ואי אפשר שהמוכר יעמידו לידו כגון שטרפו אותן בע"ח דמוכר או שהמוכר עצמו נתן לאחרים או שרפם והזיקם, ודעתו של הש"ך שזה הוי תביעת ממון, ולפי מ"ש כיון שאין תביעתם אלא אם הקרקע או העבד הוא שלו או לא א"כ לא הוי אלא תביעת קרקע (קצה"ח), עיין בקצוה"ח, ויבואר בעז"ה לקמן בהל' קרקעות (סי' קמו סק"א). (נתה"מ).

ביאור: אפילו של חוצה לארץ, כתב כן לאפוקי למ"ד דבחוצה לארץ כיון דעומדים למיכר הו"ל כמטלטלים (סמ"ע).

ושטרות, פירוש, שתבעו הפקדתי בידי שני שטרות שסכום כל אחד כך וכך, תחזיר לי השטרות, והוא מודה באחד וכפר באחד כו', ומשום הכי אפילו תבעו בשטרות דכתבת יד פטור משבועה, אבל אם תבעו דמי השטרות אינו בכלל מיעוט זה, דהו"ל כאילו תבעו מנה לי בידיך והודה לו במקצת וכופר במקצת דחייב שבועה דאורייתא, ודוקא בתבעו בכתב ידו, אבל כשתבעו מנה, חמשים בעל פה וחמשים בשטר בעדים, ומודה לו בחמשים של שטר וכופר בחמשים שבעל פה, כשם שאין נשבעין על כפירת קרקעות כן הודאת שעבוד קרקעות אינה מביאה לידי שבועה, כמו שנתבאר לעיל (סי' סט ס"ב סק"ו. וסי' פח סכ"ח) (סמ"ע).

נכסי א"י, הוא הדין איפכא נמי לא שייך דין שומרין ושבועה מישראל לא"י, ועיין מ"ש בזה לעיל (סי' עב סק"מג). (קצה"ח).

לא שנא מודה מקצת כו', דאילו אפקדון דמטלטלין חייב השומר ליטבע אבל דברים אלו השומר פטור משבועה (עי' סי' עה ס"ד וסי' פז ס"א) (סמ"ע).

לא שנא כופר בכל ועד אחד מכחישו, אין נשבעין על עבדים ושטרות וקרקעות אפילו שבועה דעד אחד (ש"ך).

שבועת השומרין כו', עי' לקמן סק"ח. שעיקר כדברי ה"א דאם אין התביעה רק על הממון חייב שבועה דאורייתא, מ"מ הכא בשבועת שומרים פטור בכל ענין, דדוחק לומר שמדובר כאן שאותו דבר שנאבד ישנו בעולם ואפשר להחזירו, כגון שנלקח בלסטים מזוין וכהאי גוונא ואפשר לחזור ולקנותו מן הגזלן וכהאי גוונא, אלא משמע שנאבד מן העולם לגמרי דומיא דנשבר או נשבה, אלא נראה דשאני הכא שהרי לא עביד מידי בשעת אבידה דליחייב עלה, אלא משום דקיבל עליו לשמור מיחייב, ולולא שקיבל לשמור לא הוי מיחייב, א"כ עיקר חיוביה מעיקרא הוא משעה שקיבל עליו לשמור, וההיא שעתא קרקע הוי ואימעטה הרחמן [פי' ה' ית'] לקרקע מדין שומרין והו"ל כאילו לא קיבל עליו לשמור כלל, משא"כ התם דלא רמי עליה שום חיובא עד דהזיקו, וא"כ עכשיו הוא דהזיקו ואי אפשר למלאות החפירות הוא דמיחייב דמי (ש"ך).

ואפילו אם פשעו בהן ונאבדו. בזה פסק דלא כהרמב"ם [פ"ב משכירות ה"ג] הביאו הטור [סעיף ב'] דמשוה פשיעה למזיק בידים וחייב, ושאר מחברים מחלקים וסבירא להו דדוקא בהפסידן בידים חייב לשלם דזהו מזיק גמור, וכן כתבו הטור והמחבר לעיל סוף סימן ס"ו [סעיף מ'], ע"ש. וכתב עוד [הטור] שם [סעיף מ"א] ז"ל, מיהו אם פשעו בהן שומר שכר ונגנבו או נאבדו אבד שכרו עד שישבע ששמר כראוי, עכ"ל (סמ"ע), ואפילו אם פשעו כו'. ואני הוכחתי לעיל סימן ס"ו סעיף מ' ס"ק [קכ"ב] [קכ"ו] דעיקר כהרמב"ם [פ"ב משכירות ה"ג] דבפשיעה חייב, וגם הבאתי שם שכן דעת כמה גדולים, וע"ש (ש"ך).

ואם התנה כו'. היינו בקנין, וכן הוא ברמב"ם שם [המובא בציונים אות ג'], וכן כתב בד"מ [סעיף א'], וזה שכתב מור"ם כאן עיין לעיל סימן ס"ו סעיף מ', רצונו לומר דשם כתב דמיירי בקנין, וכן כתב לקמן סימן ש"א סעיף ד', ושם [סק"ז] כתבתי ישוב דלא תיקשי מ"ש לקמן סימן רצ"א [סעיף כ"ז] דבשומרים מהני תנאי בלא קנין, ודוק (סמ"ע), ואם התנה בקנין, כן הוא בש"ס פרק הזהב [ב"מ דף נ"ח ע"א] וברמב"ם ריש פ"ב מהלכות שכירות, ונתבאר לעיל סוף סימן ס"ו ס"ק [קכ"ה] [קכ"ט], ועיין מה שכתבתי לעיל סוף סימן ס"ו ס"ק [קכ"ד] [קכ"ח]. וכתב הר"ן בכתובות ריש פרק הנושא [ס"א ע"א מדפי הרי"ף] דלדעת הרמב"ם [פי"א ממכירה ה"טו] דלעיל ריש סימן מ', הוא הדין באומר אתם עדי או חייב עצמו בשטר כו'. ולפעד"נ דהרמב"ם מודה כאן, וכמו שכתבתי לעיל סימן מ' ס"ק ד', ע"ש (ש"ך), ואם התנה לשלם. והיינו בקנין, ועיין מ"ש בסימן ש"א (סק"ב, ג') (קצה"ח).

השומרים ושאי־רעו כך וכך, ושאינו ברשותו, ושלא שלח בו יד קודם שאירעו המאורע הפוטר אותו. ואם רצה לשלם, נשבע שאינו ברשותו, וכולל בשבועתו שכך וכך היה שוה. שילם ולא רצה לישבע, ואחר כך הוכר הגנב קנה כל שבח דאתי מעלמא אבל לא שבח דמגופא.

ביאור: נמצא כל שומר כו', לא חיישין לשבועה דשליחות יד לא גבי שומר ולא גבי שומר שמסר לשומר, עיקר השבועה היא שנגנב מ"מ מי יודע אחר שנגנב אם החזירו אותו אליו, ולכך נשבע שאינה ברשותו וזו היא מדין גלגול (ש"ך בשם הלח"מ).

שומר כדרך השומרים ושאי־רעו כך וכך, זהו הכל ענין אחד, והיינו דאירעו כך וכך, לשומר חנם הגניבה ולשומר שכר המיתה באותה שעה ששמרו כראוי, לאפוקי אם פשע בשמירתה ונגנבה דחייב השומר חנם על הגניבה, וה"ה אם הוא שומר שכר והניחה לילך בהר ונפלה ומתה דהיה חייב (סמ"ע).

ושאינו ברשותו, אף על גב דכבר נשבע שאירע כך וכך, והיינו שנגנבה בשומר חנם וממילא אינה ברשותו, ואין לומר כדי שלא יעשה רמאות, דחיישין דאף שכבר נגנבה שמא חזרה לבוא לרשותו, ובשומר שכר אף שנשבע שנאנסה מידו, שמא יכול להשתדלה ולהחזירה, ובשומר חנם צ"ל דה"ק, שאירע כך וכך ולא היתה אז ברשותו דהיינו שלא נהנה ממנה קודם לכן שעל ידו היתה עומדת ברשותו לענין אחריות שיבוא עליה, וצ"ע (סמ"ע), "א די שגרס והרי אינו ברשותו (ט"ז).

שילם ולא רצה לישבע, היינו כשכבר שילם ונמצא הגנב דזכה השומר בהכפל, הוקרה הבהמה אחר שהופקדה בידו דאין צריך הנפקד ליתן אלא דמי שוויה בשעת הפקדון. אם היה לשומר חנם עדים שנאנסה או נגנבה מידו ואפ"ה רוצה לשלם לו, לא מקני לו כפילא, דמתחילה לא אסיק המפקיד אדעתיה שישלם לו השומר כשיהיה לו עדים בכי האי גוונא דפטור בו ולא מקני הכפילא מתחילה אדעתיה דהכי, והו"ל כמוכר לו הכפל עכשיו דלא מהני (סמ"ע), ל"ד שילם אלא מיד כשאמר הריני משלם דינו כשילם. התנה השואל להיות כש"ח דמצי פטר עצמו במידי דשכיח לא מקני לו כפילא בדבור (ש"ך), בשומרים באמר סגי ובשואל בעינן שילם דוקא, ואם כבר נשבע דבעינן שילם לכו"ע, אלא אע"ג דשבח דמגופא אפילו בא אחר הגניבה לא קנה, עכ"ז השבח שבא אחר ששילם הוא של השומר, ולכן הרמ"א ס"ל דיוקרא הוי שבחא דמגופא ולא קנה רק היוקר כשנתייקר אחר תשלומין. והרמ"א לא מיירי רק מהשבח דקודם התשלומין, דהשבח שאחר תשלומין ודאי דקנה בכל אופן אף על פי שלא נשבע שבועה שאינה ברשותו (נתה"מ), בשואל בעינן דוקא שילם ממש ואפילו התנה להיות כשומר חנם, אבל לא בשאר שומרים, ואפילו התנה להיות כשואל אפ"ה סגי באמירה שאמר הריני משלם, וי"א שאפילו בשאר שומרים אם התנה להיות כשואל בעינן שילם ממש, וצ"ע בשאר שומרים שהתנו להיות כשואל אי סגי באמירה או בעינן שילם ממש, ונ"מ אפילו בזמן הזה לענין יוקרא (פ"ת).

שם, דוקא ששילם מרצונו, אבל היכא דהכריחו הדיין עד שהוכרח לשלם כגון שאמר פשעתי ולא רצה לשלם, או שאומר איני יודע היכן הנחתיו דהוי פשיעה ולא רצה לשלם והכריחו הדיין וגבה ממנו בע"כ לא קנה השבח (ש"ך), עיין לעיל סי' ק"ג בש"ך ס"ט ד"ה גבה הלוה [אף על פי שעמד בדין לפניו, לא הוי אטרוחי בי דינא, אם שילם לו אח"כ מעצמו, זכה בכפל] (רע"א).

שם, כלומר לא רצה לעמוד בשבועתו, וה"ה כשנשבע שבועת השומרין ושילם אח"כ קנה כל שבח דמעלמא, מיהו כשנשבע תחלה לא סגי אח"כ באמירה לחוד עד שישלם (ש"ך), וי"א דאף שנשבע סגי באומר אח"כ הריני משלם, וי"א דדווקא כשלא רצה לישבע כלל אף שאינו ברשותו בזה בעינן שילם ממש, אבל באמר בעינן שישבע תחלה שאינו ברשותו (רע"א), שומר בבעלים, כיון דהתורה פטרתו מפשיעה לא אקני לי' כפילא (רע"א).

פטור משבועת התורה, דאין חיוב שבועה דאורייתא אא"כ תהיה הכפירה וההודאה במטלטלין שגופן ממון (סמ"ע).

כפירה לא הוי אלא בכופר ממש: או "לא היו דברים מעולם", או "החזרתי לך". הודאה לא הוי אלא אם כן הודה ממש, שיש לו בידו, שחייב להחזיר לו, נמצא שאין חיוב שבועת השומרים באה אלא אם כן טען שלש פרות: באחת כפר לו, ואחת הודה לו שישנה בידו, והשלישית אומר לו נאנסה, או אם שומר חנם הוא, אומר לו בשלישית נגנבה, דחייב על השלישית שבועה האמורה בפרשה (רש"י).

ע"י שו"ע (ח"מ סי' עה ס"ז): מנה לי בידך אין לך בידי כלום או שטען יש לי בידך כנגדו כסות או כלים או שאמר אמת היה לך בידי אבל אתה מחלתו או נתתו לי במתנה כיון שכופר בכל פטור משבועת התורה ונשבע היסת ואפילו שנים מעידים שהלוהו ואינם יודעים שפרעו נאמן בשבועת היסת לומר יש לי בידך כנגדן או מחלת לי (וע"ל סי' פז כל חלוקי שבועת היסת):

ביאור: אבל אתה – נאמן בכל אלה מטעם מיגו (ש"ך) ונשבע היסת – אם תפס התובע דבר משל הנפקד ללא עדים וטוען שנשבע לשקר נאמן במגו ונשבע עליו עד כדי דמיו (סמ"ע).

דשמא מלוה ישנה יש לו עליו שבשביל כך תפס אותו, נראה להגיה "ספק" מלוה ישנה, א"כ יהא נאמן הנתבע בלא שבועה, וממה נפשך אם אנו חושדין אותו דאין לו עליו מלוה ישנה ורוצה לכפור בממונא של התובע, א"כ מאי אהני בשבועה זה אומרים החשוד על הממון חשוד ג"כ על השבועה, ואם נאמר שיש בידו, א"כ ג"כ נאמינוהו בלא שבועה, ומשני דחוששים שמא האי נתבע עצמו נסתפק בדבר אם נשאר לו ביד התובע ממון כל כך, ודעתו לתפוס בממון זה שסבר היום או מחר יתברר לו מתוך פנקסו וחשבונו שחייב לו כל כך, ואם לא יודע לו אז יחזיר להתובע זה הממון ולא יחזיק בו מספק, ומשו"ה אמרו חז"ל שישביענו התובע, ואז ודאי לא ישבע שאינו חייב לו אם לא שיהיה ברור לו כל כך, דיחוש שמא לא יתברר לו לאחר זמן שנשאר בידו כל כך ונמצא שנשבע למפרע לשקר ולא יהיה לו תקנה בחזרת הממון, ועיין מה שכתבתי לעיל (סי' עה סק"ו). וסי' פז סק"ג. (סמ"ע), נפקא מינה בין הטעמים כגון שמחל לחבירו כל תביעות וכל מלוות שיש לו עליו דעכשיו פטור משבועה למאן שאמר מתוך דחשיד אממונא וכו'. ולפי"ז צריך הדיין לדקדק היכא שנתנו פטורים זה לזה עד היום המבואר בכתבי הפטורים ולמחר או ליומא אחרא נתהוה איזה טענה ותביעה במקום דלא שייך אשתמוטי כגון שנשבע ונוטל בשטר או על משכון או בחפץ ידוע דאין בו שבועה, כיון דלא שייך מלוה ישנה ביום או יומים, ואורך הזמן שיש לחוש למלוה ישנה אי אפשר לפרוש והכל תלוי באומדנא של הדיין, ובימים מועטים ודאי אין לחוש לספק מלוה ישנה. ולא ראיתי נזהר בזה והוא מלתא דשכיחי טובא וצריך ליזהר בזה. ותו נפקא מינה אם טענו שנטל ממנו מנה ריבית קצוצה והלה כופר, דאם היה חשוד על הממון לא משבעינן לו מספיקא, ואינו דומה לטוען גזלת ממני מנה שהוא נשבע לדברי הכל, דהתם כי פריש משום שבועה מתקן לאויה בחזרה, אבל ריבית לא מתקין לאויה בחזרה. ועי' לקמן (סי' פב ס"י) שהמחבר מחייב שבועה גם על ריבית דלא משמע לאינשי דריבית לא מתקן בחזרה (קצה"ח), קשה על הקצה"ח מה בכך שמחל לו כל תביעותיו, זה מ"מ אם היה ידוע שבשעת מחילה שכח מחוב אחד ודאי דמחילה בטעות לא הוי מחילה (עי' סי' רמא ס"ב), רק שאינו נאמן לטוען שבטעות היתה, ואם הוא בעצמו יודע, ודאי דיכול לתפוס ולטוען בבית דין שלי הן, שהרי כשיש לו מיגו נאמן, ולכן אין צריך ליזהר בזה כלל (נתה"מ).

ע"י שו"ע (ח"מ סי' רצה ס"ב): נמצא כל שומר שנשבע שבועת השומרים כולל בשבועתו ג' דברים: ששמר כדרך

הזול וברשותו נתייקר, והבעל הבית טוען אולי פשעת עכשיו בשעת היוקר, וכיון דלא שילמת לי רק כשעת הזול ולא כשעת הפשיעה ממילא לא זכית בהיוקר, וס"ל להש"ך דהפירוש במה שאמר כשתרצה ותשלמיני, היינו מה שמגיע לי ע"פ האמת ולא מה שחייבו אותך הב"ד מחמת ספק, וכל זה באיכא עדים שמתה הבהמה או נאנסה אך אינו יודע מתי מתה, אזי א"י המפקיד לומר אולי עכשיו מתה, דמספק אינו יכול לחייב השומר, ומ"מ לקנות השבח יכול בעל הבית לומר אדעתא דהכי לא הקנית לך. אבל בדליכא עדים אם נאבדה, אזי מצד הדין יכול לתבוע שישלם כשעת התביעה, דאפשר שעדיין ברשותו הוא וברשותו נתייקר, והוא אינו רוצה לישבע שאינה ברשותו, משו"ה יכול לומר אולי עדיין אצלך הפקדון, דכל שומר כל זמן שאינו נשבע שנאבדה חייב לשלם כשעת התביעה (נתה"מ), לא קנה הכפל רק בנמצא הגנב אחר שאמר הריני משלם, אבל אם נמצא הגנב קודם שאמר, והגנב עני ואמר השומר הריני משלם, לא מקני לו כפילא (נתה"מ). שומר שאיבד חפץ שחייב עליו, ולא ידוע איפה נאבד, ומתי נאבד, והמחיר במקום המפקיד שונה מהמחיר במקום שהלך עמו הנפקד, אילו היו יודעים באיזה מקום נאבדו החפצים היה חייב לשלם כשוים באותו מקום, עכשיו שזה אומר כך וזה אומר כך נראה לנו שהדין עם התובעים (רע"א בשם מהר"ם).

שם, היינו כפל או שנתייקרה, וה"ה במפקיד ששילם לנפקד בעד משכון של עכ"ם שזכה בריבית של העכ"ם. ואם היה לש"ש עדים שנאנסה או לש"ח עדים שנגנבה מידו ואפילו הכי רוצה לשלם, לא מקני לו כפילא דמתחלה לא אסיק המפקיד אדעתיה שישלם לו השומר כשיהיה לו עדים בכי האי גוונא דפטור בו ולא מקני הכפל מתחלה אדעתיה דהכי, וה"ל כמוכר לו הכפל עכשיו דלא מהני מטעם שאין אדם יכול למכור קנסיו, ולפ"ז אם נתייקר זוכה במה שנתייקר דזה יכול למכור, מיהו דוקא כשעשה איזה קנין כגון משיכה וכי האי גוונא דאל"כ זה אין מעות קונות. ואם יש בש"ח עדים שפשע או בש"ש שנגנבה, אם אמרו אנו משלמים או ששלמו בלא כפיית ב"ד ג"כ לא זכה בכפל (ש"ך), תיבת משיכה הוא טעות סופר, דהיאך יכול למשוך אחר שנגנב, וכצ"ל כגון בקנין סודר, וגם צ"ל דקאי אדם נאבד והוא ברשותו, דאילו בנגנב זה אינו יכול להקנות לו בשעת תשלומין (נתה"מ).

שם, אפילו היתה עומדת באגם סמוך לגניבתה קנה השומר שבחא דמעלמא (ש"ך).

אבל לא שבח דמגופא, היינו גיזות וולדות (ש"ך), ואפילו השבח שבא אחר הגנבה לא קני כיון שבא מגופא (ש"ך), יוקרא וזולא ה"ל שבחא דמגופא, א"כ ה"ה בגיזות וולדות שבא אחר ששילם קונה השומר. ואף על גב דאין אדם מקנה דבר שאינו ברשותו וכיון דלא קנה קודם הגניבה היכי קנה אחר שנגנב דכבר אינו ברשותו, משום דגוף הפרה קונה למפרע משעת משיכה או סמוך לגניבה, אלא דשבחא דמגופא לא אקני היינו ששייר לעצמו גוף הפרה לשבחא דמגופא, ולא שייר לעצמו אלא עד התשלומין, וא"כ אחר ששילם ממילא של השומר הוא כיון דכבר קנה הפרה בעודו ברשותו וה"ל כאומר קנה הגוף מהיום ופירי לאחר שלשים, דאע"ג דנגנב קודם שלשים כבר קנה בעודו ברשותו. וה"ה באבידה נמי קונה סמוך לאבידה או משעת משיכה (קצה"ח).² ע"י שו"ע (ח"מ סי' קלח ס"ז): חזר האחד ותקפה מיד זה התוקף, אף על פי שצוח מתחלה ועד סוף, יחלוקו כבתחלה. הגה: ויש אומרים דכיון שזכה הראשון משום הודאתו של זה, אין האחר יכול לתקוף ממנו בלא ראייה.

ביאור: יחלוקו כבתחלה, אפילו לפי סברא זו, אם הקדישה הראשון קודם שתקפה ממנו הוי הקדש, ותו לא פקע ממנו אף אם תקפה מידו השני (סמ"ע), וי"א שהלכה זו רק בדבר שדינו כל דאלים גבר (ע"י לקמן קלט ס"א) (ש"ך), זה דספק הודאה מהני להעמידה ברשות התוקף אינו אלא משום דטלית זו בתחלתה נמי בספק עומדת ואתי ספק ומוציא מידי ספק, וא"כ לפ"ז היכא דאתו עדים שטלית זה

ואח"כ הוכר הגנב, ה"ה אפילו נמצא אח"כ ולא הוכר הגנב זכה בשבח דממילא כגון ביוקרא, אלא נקט הוכר הגנב משום כפל, ואפילו נמצא אח"כ בבית השומר, כל שלא ידע השומר בשעה ששילם או שאמר הריני משלם זכה אח"כ ביוקרא (ש"ך).

כל שבח דאתי מעלמא, היינו אחר ששילם דלא כסמ"ע ס"ק, ואינו משלם כשעת הפקדון אלא כשעת התביעה, שאם היה תובעו לדינא היה מוכרח לשלם כשעת התביעה אם לא היה רוצה לישבע, דדילמא פשע עכשיו, והיכא דאיכא עדים מתי נאבד אך אינם יודעים אם בפשיעה או לא, אינו חייב לשלם אלא כשעת האבידה, וכל שבח דיוקרא שבא אחר הגניבה הוא של נפקד, אבל שבח דיוקרא שבא אחר הפקדון עד שעת הגניבה אינו של נפקד (ש"ך), וי"א דנאמן השומר דפשע בשעת הזול, דאין זה דומה לשבועת שומרים שהרי שבועת השומרים הם רק באיזה ענין נאבד, אבל באיזה זמן נאבד אינו בכלל שבועת שומרי'. ואולם הכא לדינא יש לדון אף דהשומר היה נאמן לומר דנאבד בשעת הזול לפטור עצמו, אבל מ"מ הבעלים יכולים לטעון שמא אמת דנאבד ממך בשעת היוקר ויהיה עליך חיוב תשלומין גם על היוקר ולא נקנה לך יוקר זה. ולענין זה לקנות היוקרא להוציא מחזקת מרא קמא אין השומר נאמן. וביותר יש לדון דאם הפקיד בידו דבר ששוה סלע, וכשתבע הבעלים אותו לדין היה שוה ב' סלעים, וכשנמצא היה שוה ד' סלעים דלא זכה השומר אפילו היוקרא שלאחר התביעה, דיכולין הבעלים לטעון שמא נאבד ממך כשהיה שוה ב' סלעים והיה חיוב תשלומין עליך ב' סלעים וכיון ששלמת לי רק סלע א' הוי שילם מחצה דלא קנה כלל. ואף דהשומר טוען ברי והבעל הבית שמא, מ"מ י"ל דאינו נאמן להוציא מחזקת מרא קמא ע"י רמ"א לעיל סי' רכג ס"ב (רע"א), וי"א דעיקר כסמ"ע, והיוקר שבא בין שעת גניבה לתשלומין ודאי לשומר, אף על גב דחייב על דרך האמת, כיון שאין השומר צריך לשלם אלא כשעת פשיעה, ואם השומר רוצה לשלם ואומר כך וכך היה שוה ובעל הבית אומר כך וכך אין זה משבועת השומרין ואינו צריך רק היסת, ואם בעל הבית אינו יודע אין נשבעין בטענת שמא, וכל שיש עדים שנאבד אפילו אין יודעין מתי נאבד נמי אינו צריך לשלם כמו שעת התביעה, כיון דאיכא עדים שנאבד דתו ליתיה לשבועה דאינו ברשותו, וכיון דרוצה לשלם ואומר שלא היה שוה בשעת הפשיעה אלא כך אינו צריך לשלם יותר, ושבועה אין לו דכמה היה שוה כיון דאינו אלא ע"י גלגול שבועה, וכל זה אפילו ידוע שנתייקר קודם גניבה. ועוד כי היכי דגוף הפרה קונה ואינו חוזרת לבעלים, ודאי גוף גיזות וולדות לא גרע דכיון דמשלם דמיהן קונה הגוף כמו בשאר פקדון, שהרי הוא שומר עליהם כמו בפרה עצמה. ומאחר והשומר קונה משעת גניבה או משעת משיכה א"כ התשלומין נמי אינו אלא כשעת קנייתו, אלא דס"ל דלענין יוקרא לא קנה אלא משעת תשלומין ואילך, דיוקר ה"ל שבחא דמגופא, ומש"כ במקורות דקונה היוקר קודם ששילם היינו דוקא אם היה יכול ליפטר באמת, אבל בחייב על דרך האמת ודאי כששילם כשעת גניבה שילם, שהרי הב"ד היו מכריחין אותו בהודאת האמת. וכל שאין עדים כלל וטוען שנאנסה ואומר הריני משלם ולא רצה לישבע דכל כה"ג הוא מקני לו ואינו משלם אלא כשעת משיכה, אבל בחייב על דרך האמת היינו אם באו עדים שפשע אינו זוכה ביוקר משעת פקדון, או שהודה בעצמו שפשע ורוצה לשלם נמי צריך לשלם כשעת הפשיעה כיון שהב"ד מכריחין אותו בהודאת האמת וא"כ היה מודה שפשע בע"כ וצריך לשלם כמו שעת הפשיעה, אבל אין עדים כלל חשיב יכול למיפטר באמת, והיינו באומר שנאנסה ורוצה לשלם, דכל זמן שאין אנו יודעין שפשע בודאי חשיב יכול ליפטר באמת ואדעתא דהכי מקני לו שבחא בודאי חשיב יכול ליפטר באמת ואדעתא דמשלם ואינו רוצה לישבע שישלם רק כשעת משיכה (קצה"ח, וכן רע"א בפ"ת), ויש חולקים שאם הבעל הבית היה תובע להשומר, האמת כדברי הקצה"ח, אבל הכא השומר תובע להבעל הבית וטען שזכה ביוקרא היות שפשע בשעת

וזה לפי שאינו ברשותו וכן כל כיוצא בזה: הגה אם יש לו משכון ביד חבירו מה שהוא נגד הלואתו אינו יכול להקדיש והמותר יכול להקדיש ו"א דאפילו המותר אינו יכול להקדיש, המקדיש שטר חוב צריך כתיבה ומסירה כמו בהדיוט.

ביאור: אם לא כפר, דווקא פקדון, אבל לא מלוה דלהוצאה נתנו (ש"ך).

לפי שאינו ברשותו, אם גזלן הודה ורוצה להחזיר יש מח' אם יכול להקדישו, ואפילו למ"ד שאינו יכול להקדישו, אם העמידו בדין, והוציאו נהיה הקדש (רע"א).

^{טו} עי' רמב"ם (ביכורים פ"ב הכ"ג): מי שהיה לו עשרה טלאים כל אחד מהן הפרישו על ספק פטר חמור הרי הן כחולין לכל דבר ומתעשרין כשאר הבהמה, ומפריש אחד מהן מעשר והשאר שלו כשהיו.

^{טז} עי' שו"ע (ח"מ סי' קלח ט"ב): הוב"ד לעיל הערה 2.

^{יז} עי' שו"ע (ח"מ סי' פב ס"א):.

^{יח} עי' ש"ך (ח"מ סי' סה סק"מ) שמסביר שיטת הרמב"ם

נגד רש"י זו.

^{יט} אמנם מלשון רש"י לא נראה כן, דהנה ברש"י ביאר את ספק הגמ' דלצד דרכוב עדיף משום דתפיס בה ל"מ משיכת המנהיג "דכי אמרינן משיכה קני היכא דליכא רכוב אבל במקום רכוב לא", ומדויק מדבריו דרק ההנהגה היא כמשיכה אבל קנינו של הרכוב ל"ה משום דאזלא מחמתיה כדרך כל משיכה דעלמא [וד' רש"י האלו הרי קיימי על רכוב במקום מנהיג, וחזינן דגם ברכוב במקום מנהיג ל"ה משום דאזלא מחמתיה].

וע"כ נראה לבאר את ד' רש"י באופ"א, דאין כונתו דרכוב הוי קנין בפ"ע אלא משום לתא דמשיכה, דכיון דדרך הבהמה להלך כשרוכבים עליה ועצם הרכיבה היא סיבה שתהלך מחמתו א"כ חשבי' להרכיבה גופא כמעשה משיכה וקנה, דבזה שהוא רוכב עליה הוא עושה בה מעשה הגורם לה להלך, ולכן גם אם אתרמי שלא זזה ממקומה קנה, דס"ס מצד הרכיבה היה לה להלך ודו"ק. ולפ"ז א"ש הוכחת הגמ' מיושב בכלאים, דהתם חזינן דגם כשהבהמה אזלא מחמתיה לא חשבי' לזה כהנהגה דיליה, וא"כ כ"ש שגם בלא זזה ממקומה לא חשבי' להרכיבה כמעשה משיכה מחמת שדרכה להלך עי"ז [מכת"י רבינו: ואף על גב דבמשיכה בעי' גם הכנסה לרשות, י"ל דעי"ז מהני זה דתפוס בה שיחשב הכנסה לרשותו כמו בכל משיכה].

ואכתי צ"ב לפ"ז מהי כונת המאירי שחילק בין מציאה למ"מ, דבשלמא לפמש"נ לעיל דהוא כעין הבטה בהפקר פשוט ש"ז הוא רק במציאה, אבל לפמש"נ דקנינו דרכוב הוי מעין משיכה צ"ב אמאי לענין מ"מ לא אמרי' הכי.

^כ ולענ"ד נראה דכל עיקר כוונת הש"ס להוכיח מתחלתו דאין חילוק בין יושב לרוכב וכדעת ר"י, והוכיח כן מדאמר במדה זאת קנה למעוטי מאי לאו למעוטי רוכב, ולר"מ דרוכב קני בודאי לא אתי', אע"כ דאתי כרבנן וס"ל דגם רוכב לא קני, ועי"ז משני הש"ס דלא מוכח מידי ד"ל דרכוב קני לכ"ע אף למאן דפוטר ביושב ואיכא חד צד דלא קני, ועל דרך זה סובב ג"כ הקושי' ראשונה דהש"ס ממתני' דהיו שנים רוכבים, היינו להוכיח לחלק בין יושב ובין רוכב לרבנן, והת"ש הוא לסיוע דאין לחלק בין רוכב ליושב, וכיון שכן לק"מ דגם הרי"ף סובר דאין לחלק בין רוכב ליושב רק שפסק דרכוב קני ודלא כשמואל דמפיך וס"ל דגם בכלאים חייב כמ"ש הרמב"ם פ"ט מכלאים, וע' בטו"ד (סי' קצ"ז) אבל לר"מ דפוטר ביושב באמת ברוכב לא קני, וא"כ י"ל דהברייתא אתיא כר"מ וכוונת הש"ס לא היה להוכיח כשמואל להפך דחכמים פוטרין רק להוכיח דמאן דסבר דיושב ל"ק גם רוכב ל"ק, כנלענ"ד נכון בעזרה"י.

בש"ע (סי' קצ"ז ט"ג) כיצד קונין את הבהמה במשיכה וכו' או שרכב עליה והלכה בו וכו' מבואר דדין רכיבה מדין משיכה הוא דאזלי מחמת', וכן משמע בש"ס דמדמי לכלאים, וכן משמע לשיטת הרא"ש דרכוב לא קני רק במנהיג ברגליו ומשמע דרק מטעם משיכה אתינן עלה, וכן משמע להדיא

שלו תו לא אתי ספק ומוציא מידי ודאי. ומזה נראה עיקר כדברי הט"ז ודלא כש"ך לעיל סק"ס (קצה"ח), עיין ש"ך ס"קס, משמע מדבריו דאם התוקף הראשון שתק לגמרי בתקיפה שניה אין מוציאין מידו. וקשה שכן איתא דדוקא בטלית שהיו מעיקרא שניהם תפוסין אמרינן שתיקה כהודאה, משא"כ כשהוא תחת יד אחד מהן וחבירו תקפה ממנו, אפילו שתק לגמרי הוי גזלן ומוציאין ממנו, א"כ זה שכבר הוחזק הטלית שהוא של התוקף הראשון מחמת שתיקת השני ששתק לגמרי, ואפילו עדים לא מהני כמש"ל (סק"ס), וכיון שהוא מוחזק שהוא של הראשון ויוצא כולו מתחת יד הראשון, לא מהני שוב תקיפת השני אפילו שתק הראשון לגמרי (נתה"מ).

כבתחילה, עיין סמ"ע ס"קס, והטעם בהא דאם תקפה והקדישה דשוב לא מהני תקיפת השני, הטעם שהרי דפסקינן כל דאלים גבר, הוא, דכל מי שאמת אתו ודאי יטרח להביא ראיה או ימסור נפשו עליו, משא"כ השני ודאי לא ימסור נפשו עליו דיודע שלמחר יביא השני ראיה ויוציאנו מידו. ולפי זה אפשר לומר שהרי דמהני תקיפת השני מיד הראשון ואין מוציאין מיד המוחזק, שאמרינן אילו היתה האמת עם התוקף הראשון היה טורח להביא ראיה, משא"כ בכבר מכר או הקדיש או מת והוריש, טענינן ללוקח ולירוש ואמרינן אילו היה קיים היה מביא ראיה, וכעין שמבואר לעיל (סי' סב ס"ו). וסי' קלג ס"ה) שטוענין כן ללוקח ולירוש. ועוד, דהתוקף הראשון יש לו כעין חזקת מרא קמא, רק שיש סברא להחזיק כח התוקף השני מחמת שרואין שהתוקף השני מוסר נפשו יותר מהראשון, ואמרינן אילו היתה האמת עם המערער היה גם הוא מוסר נפשו כיון שיודע בברי, וזה לא שייך בלוקח וירוש שטוענין בעצמן שמא רק שאנן טוענין עבורן ברי, לא שייך שימסור נפשו כיון שאינו יודע בברי, מש"ה מוקמינן לה בחזקת התוקף הראשון שהוא כעין מרא קמא. ובמטלטלין יש לומר עוד טעם פשוט בהא דמהני תוקף והקדש, דכשתקף לא גרע מגזלן, וסתם גזילה הוי יאוש בעלים כמבואר בסימן שס"ח. ואפילו הש"ך דפליג שם, אפשר דבאין לו עדים וכבר פטרוהו ב"ד אף הש"ך מודה דהוי יאוש רק שהגזלן לא קני ביאוש, אבל כשהקדיש או מכר דאיכא יאוש ושינוי רשות בודאי קנה, מש"ה לא מהני שוב תקיפת השני (נתה"מ).

דכיון שזכה הראשון, אם התוקף טוען ברי מהני התפיסה אפילו לאחר שנולד הספק, ומיהו הכא שאני דדנין אותו כהודה לו תחילה (סמ"ע), שתק מתחלה ועד סוף א"י לחזור ולתקוף ממנו ובשתק ולבסוף צוח יכול לחזור ולתקוף ממנו (ש"ך).

^{יז} עי' שו"ע (יר"ד סי' רנח ס"ג): האומר חפץ פלוני אני נותן לצדקה בכך וכך והוא שוה יותר אינו יכול לחזור בו (דכל אמירה שיש בה רווחא לצדקה אמרי' ביה אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט) אבל אם לא היה שוה יותר באותה שעה ואחר כך הוקר יכול לחזור בו כיון שלא משך ולא נתן הכסף: הגה אם חשב בלבו ליתן איזה דבר לצדקה חייב לקיים מחשבתו ואין צריך אמירה אלא דאם אמר היו כופין אותו לקיים ו"א דאם לא הוציא בפיו אינו כלום, והעיקר כסברא הראשונה ועיין בחושן המשפט סי' ר"ב:

ביאור: יכול לחזור בו, כיון שאין הדיבור חל בשעתו מאחר שאין רווח להקדש כמו כן לא חל לאחר כך (ש"ך).

חשב בלבו, אם אמר הריני נותן צדקה, וחשב כמות מסוים, חייב לקיים מחשבתו, וכן אם נדר כסף לצדקה, וחשב על צדקה מסוים, אסור לשנותו, אפילו נתן לגבאי (פ"ת).

כופין, היינו אם אמר שחשב, כופין (פ"ת).

^{יח} עי' שו"ע (יר"ד סי' רנח ס"ז): אין אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו כיצד היה לו פקדון ביד אחר וכפר בו זה שהוא אצלו אין הבעלים יכולין להקדישו אבל אם לא כפר בו הרי הוא ברשות בעליו בכל מקום שהוא בד"א במטלטלין אבל קרקע שגזלה אחד וכפר בה אם יכול להוציאה בדיינים הרי זה יכול להקדישה ואע"פ שעדיין לא הוציאה שהקרקע עצמה הרי היא ברשות בעליה הגוזל את חבירו ולא נתייאשו הבעלים שניהם אינם יכולים להקדישו זה לפי שאינו שלו

דרך אמונה: מקצת הפאה, שליכת כבר וזכה בה וזרק על השאר שרצה לקנות עייז את השאר ודוקא זרקה דמוכה דלקנות קמכוין אבל הניחה דאפשר דלא כיון שום דבר אלא הניחה בסמוך לו לא קנס'י ל'י. או שנפל עליה, בגופו ורצה לזכות עייז וע"פ דין אינו זוכה עייז עד שיעשה קנין כדיני כל הקנינים ולא בנפילה עליה בעלמא:

קונסין אותו ועוברים אותו ממנה, שאר העניים עוברים את גופו ממנה כדי שלא יהיו רגילין בכך ויבואו לירי קטטה ומשמע מלשון רבנו מדכתב קונסין אותו שאין נותנין לו ללקט יותר במה שרצה לזכות עיי הנפילה ואפי' כשאר עניים אינו יכול ליטול משום קנס וי"א דגבי נפל או פירס טליתו אין קונסין אותו רק עוברים אותו שלא זכה עיי הנפילה ואין בזה משום עני המהפך בהררה שגם שאר העניים מהפכין בזה ואף שהוא הקדים לתפוס והעני השני בא אחריו לא מקרי השני שאינו מהפך כיון שהפאה שייך לכל העניים והולכין יחד וי"א דבהפך לא שייך כלל דין עני המהפך בהררה וגם מפני דרכי שלום אין כאן אלא העניים עוברים אותו לכתחלה כדי שלא יהא רגיל לעשות כן:

ואפי' מה שנטל כו', זה קאי ארישא דנטל מקצת פאה וזרק על השאר דקונסין אותו ונוטלין ממנו גם מה שנטל קודם וזרקו דמסתמא גם זה קצר אדעתא לזרוק וקונסין אותו בשניהן [אבל אם יש לו עוד פאה שלא נטלה פשיטא שאין נוטלין אותה ממנו] וי"א דאין קונסין אותו אלא על מה שמחובר ולא על מה שכבר זכה בה וכן דעת הגר"א אבל רוב הראשונים הסכימו לדעת רבנו: לוקחין אותו מידו, ואפי' זרק כריכות שאפשר להכיר בינם לבין המחוברין בקל ואפי' הי' שוגג כגון שנפל מידו מה שלקט על הקמה קונסין אותו דלא חלקו חכמים ולא אמרי' שזכה בד' אמות שאין קנין ד' אמות בחצר של בעה"ב ואפי' אם הי' חצר שאין משתמרת: וינתן לעני אחר, דהיינו שיבזו ומי שיקח יקח אבל הוא לא יקח עמהם כנ"ל:

וכן בעומר השכחה, שהוא תלוש וכ"ש בשכחת קמה דדמי ממש לפאה וה"ה בפרט ועוללות:

¹⁰ עיי' שו"ע (ח"מ סי' רסח ס"ב): הוב"ד לעיל הערה 66.

¹¹ גרסת הר"ף "בשדה של העולם".

¹² חוץ מלדבר עבירה, דדברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין, ויכול המשלח לומר סברתי שלא ישמע לי לעשותו, לכך אין המשלח חייב. אבל אם אין השליח בר חיובא, לא שייך האי טעמא (סמ"ע), ו"א שגט שניתן עיי שליח בעל כרחו דאינו גט כלל, כיון דהיכא דאין שליח לדבר עבירה המעשה בטל, כיון דאיכא חרם רבינו גרשום הוי ליה שליח לדבר עבירה. וי"א דהיכא דעושה שליח סתם לגרש ושיהיה ידו כידו ועשייתו כעשייתו והשליח נתן לה הגט בעל כרחו, דכה"ג שפיר הוי גט כיון דיד השליח כיד המשלח בעיקר הגט, ומה שנתן לה בעל כרחו ועבר בחרם רבינו גרשום ה"ל כאילו עשה עבירה מדעתו דכל כה"ג עיקר השליחות לא בטל, וחרם רבינו גרשום גבי גירושין אינו אלא כמו איסור אחר, ודוקא היכא דעשאו שליח לכך לגרש בעל כרחו בטל השליחות (קצה"ח). ויש מסתפקים אם איסור דרבנן מבטל שליחות (רע"א).

שם, אף אם שכר להשליח לעשות העבירה, מ"מ אמרינן אין שליח לדבר עבירה, אף דלענין תופס לבע"ח במקום שחב לאחריים דלא מהני אף בעשאו שליח, ואעפ"כ אם שכרו מהני משום דיד פועל כיד בעה"ב דמי כמ"ש הש"ך בריש סימן ק"ה, מ"מ לענין אין שליח לדבר עבירה לא אמרינן כן כו', וה"ה בכל הני דלא בני שליחות נינהו כגון גוי וחרש שוטה וקטן אף בשכר לא מהני, ולא אמרינן יד פועל כיד בעה"ב כו' (פ"ח), וכן אם שלח אותו לעשות דבר שהוא לחוב לאחריים, אף שהוא היה יכול לעשותו בעצמו ואינו דבר עבירה, מ"מ דבר שהוא חוב לאחריים לא אמרינן שלוחו כמותו (פ"ח), וי"א שיש שליח במקום שחב לאחריים (קצה"ח).

בש"ס, א"כ ממילא בר"ה לא קנה, וכן משמע בש"ע דמתחלה כתב דמשיכה אינה קונה בסמטא, ואח"כ כ' כיצד קונין במשיכה וכו' או שרכב עליה משמע דלא מהני רכיבה בסמטא, ותמהני מדברי הש"ע שם סעי' ה' המוכר בהמה לחבירו וכו' אי בעיר בר"ה וכו' והוא מדברי הש"ס ואי בר"ה קנה וכו' משמע דרכיבה קנה בסמטא, ולהרא"ש כל הסוגיא במנהיג ברגליו ואמאי קנה זה מטעם משיכה אתינן עלה, וצ"ע, וחידוש שלא התעורר אחד מזה.

¹³ עיי' שו"ע (ח"מ סי' רסט ס"ו): היה רוכב על גבי בהמה וראה את המציאה ואמר לחבירו זכה לי בה, כיון שהגביהה לו קנה הרכוב ואע"פ שלא הגיע לידו, ואין המגביה נאמן לומר לצרכי הגבהתיה אפילו בעודה בידו, ואם אמר לו תנה לי ונטלה ואמר אני זכיתי בה זכה בה הנוטל, ואם משנתנה לרוכב אמר אני זכיתי בה תחילה לא אמר כלום¹⁴. הגה: ראובן אמר לשמעון קנה לנו ביחד סחורה פלונית והלך שמעון וקנאה ואחר כך אמר דקנאה לעצמו, יש אומרים דצריך לחלוק עם ראובן הוה ליה כמגביה מציאה לחבירו, ויש אומרים דאם לא היו לראובן דמים זכה שמעון במה שקנה ואם נתרצה לקנות לשניהן הוי ליה כאלו זכה לשניהן.

ביאור: כיון שהגביהה לו, פירוש, שהגביהה סתם ולא אמר בפירוש בשעת הגבהה או קודם לכן לעצמי אני מגביה אותה, ובמגביה מעצמו צריך לומר אני מגביה לחבירי דאז אינו יכול לחזור בו ולא במגביה סתם (סמ"ע¹⁵), וי"א דאין צריך לומר (ש"ך), עיי' לקמן דברי ס"ק (נתה"מ).

ואין המגביה נאמן כו', פירוש, זהו החילוק בין א"ל חבירו להגביהו לו ובין המגביה מעצמו לצורך חבירו, דבמגביה מעצמו סתם לצורך חבירו, אף אם (אחר) [קודם, נתה"מ] שהגביהו אמר שהגביה לצורך חבירו, נאמן אח"כ לחזור ולומר משטה הייתי בך או שלא להשיב את עצמי אמרתי כן (סמ"ע), עיין מ"ש בסימן פ"ג ס"ב ד"ה אקבלם לעצמי (קצה"ח). ונראה דדוקא כאן דאיכא עדים שאמר לחבירו זכה לי וזה הגביה בפניהם הוא דאינו נאמן, אבל אי ליכא עדים מסתבר דנאמן, שהגביה לעצמו במיגו דלא אמרת לי (נתה"מ), אם הרכוב אמר "תנה לי" לא זכה בה חבירו אפילו הגביה בפירוש לצורך חבירו וב"זכה לי" זכה בה אפילו בסתם¹⁶, דכיון דשתק הרי הודה לשליחותו וכשהגביה בסתם בודאי לחבירו הגביהה ושוב לא מצי הדר ביה. וכל היכא דלא מצי למימר טעמא דמתקבל לעיני בית דין מפני מה שתק אמרינן דשתיקה כהודאה דמיא (רע"א).

ואם א"ל תנה לי, דדוקא כשא"ל זכה לי והוא הגביה סתם אזי זיכהו לחבירו מיד בהגבתו, משא"כ כשאמר תנה לי, דחבירו עצמו דאמר ליה תן לי לא ביקש לזכות בו קודם שיבוא לידו, ומש"ה אף אם נאמר דכונת המגביה היתה שהגביה לחבירו בשליחותו, יש ביזו לחזור בו עד שיבוא לחבירו לידו (סמ"ע), אבל אם מודה בדבר שנעשה שלוחו לזכות בשעת הגבהה, אף באמר לו תנה לי אינו יכול לחזור בו (ט"ז), עיין מ"ש בסימן קכ"ה סק"ג (קצה"ח).

ואם משנתנה לרוכב כו', דכיון שנתנה לו נאמר אדרבה, אף אם היתה דעת המגביה להגביהו לצורך עצמו, מ"מ כיון שנתנה להרכוב הרי גילה דעתו שנתנה לו במתנה גמורה (סמ"ע), אמנם היכא דאיכא עדים דלעצמו הגביה, לא מהני נתינה (נתה"מ).

דקנאה לעצמו, עיין מה שכתבתי בסימן קפ"ג ס"ד ד"ה ראובן שהיה יודע (נתה"מ).

יש אומרים דצריך לחלוק, דוקא כשידוע בעדים, אבל כשאינו ידוע כלל שהגביה המציאה או שקנה הסחורה רק מפי עצמו, פשוט שלדעת הסוברים בסימן קפ"ג סעיף ג' בהגה שאם אמר כן בפני עדים מהני, גם כאן מהני מיגו, והפה שאמר שהגביה הוא הפה שאמר שלעצמו קנה (פ"ח).

וי"א דאם לא היה לראובן דמים כו', עיין מה שכתבתי לעיל סימן קפ"ג סעיף ד' ד"ה ואפילו אם נתרצה (סמ"ע).

¹⁷ עיי' רמב"ם (מתנות עניים פ"ב ה"ט): מי שלקח את הפאה ואמר הרי זה לאיש פלוני העני, אם עני הוא זה שלקח מתוך שזוכה בו לעצמו זכה בו לאותו פלוני, ואם עשיר הוא לא זכה לו אלא יתננה לעני שנמצא ראשון.

דרך אמונה: מי שלקח את הפאה, אדם אחר שאינו בעל השדה דאי בעל השדה אפי' הוא עני אסור לו ליטול פאה משהו כדלקמן פ"ו ה"טו ול"ש לומר מתוך שזוכה לעצמו וי"א דגם בעל השדה אם הוא עני כיון שיוכל ליטול פאה בשדות אחרים מקרי שיכול לזכות לעצמו וזוכה גם לחבורו ומ"מ לכתחלה אסור לבעל השדה לעשות כן דלא גרע מלסייע לאחד מהן שאסור כדלקמן פ"ד ה"ב: את הפאה, וה"ה לקט שכחה פרט ועוללות:

לאותו פלוני, ואינו יכול לחזור בו דמיגו דמצי זכי לנפשי' שהוא עני זכי נמי לחבר' וי"א דרק אם העני אינו כאן יכול אחר לזכות עבורו וגם רק א' יכול לזכות ולא ב' אנשים עבור א' וצ"ע:

לא זכה לו, ואפי' עשאו שליח דהוי כמו תופס לבעל חוב במקום שחב לאחריים דלא קנה אח"כ יכול לזכות לעצמו אך אם שכרו ו"א דמהני:

יתננה לעני שנמצא ראשון, דכיון שלא זכה לו אסור לו לעכב עד שיבא אותו עני שרצה לזכות לו אלא כל עני שימצא ראשון יתננה לו ואל יאחרה בידו מיהו אם אירע שבא אותו עני ראשון רשאי ליתן לו:

¹⁸ עיי' שו"ע (ח"מ סי' שלג ס"ג): הובד לקמן הערה **Error! Bookmark not defined.**

¹⁹ עיי' שו"ע (ח"מ סי' רסט ס"ו): הוב"ד בהערה כא.

²⁰ עיי' רמב"ם (מתנות עניים פ"ב ה"ח): עני שנטל מקצת הפאה וזרק על השאר או שנפל עליה או שפירש טליתו עליה קונסין אותו ועוברים אותו ממנה ואפילו מה שנטל לוקחין אותו מידו וינתן לעני אחר [וכן בלקט וכן בעומר השכחה].

דכותבין שעות גובה משעות אלא היכא דאין כותבין שעות רק יום אינו גובה אלא ממחרתו, וכאן גבי עמד בדין הולכים אחרי זמן העמדה בדין כמו בשטר במקום שכותבין שעות. אבל למ"ד שהרי העמדה בדין הוא כשטר היינו דוקא כששואל המלוה לכתוב דאז סתם קנין לכתובה עומד והוא כאילו נכתב, אבל אם אינו שואל לכתוב לא הוא סתמו לכתובה, ועיין ש"ך לקמן (סי' עט סק"ט?), וא"כ כיון שהטעם משום כתיבה וכיון דאין כותבין שעות אינו גובה משעות, ואף שנואה כצד האשון, אכתי צ"ע (קצה"ח), לפי שיטת הסמ"ע פ"ד גרע מכתב הודאה, דבכתב הודאה כשהוא תחת יד המלוה, אפילו לא קבעו ושלחו אינו נאמן לומר פרעתי, משא"כ בפס"ד אפילו הוא תחת ידו, מחלוקת הפוסקים אי נאמן לומר פרעתי בלא קבעו ושלחו. ולשיטת הרמ"א כתב הודאה שיהי בכל אופן לפס"ד. אבל בקבעו ושלחו אף לשיטת הסמ"ע אפילו לא כתבו עדיין הפס"ד אינו נאמן לומר פרעתי דלא גרע מהודאה, כן מבואר להדיא להמעיין בסמ"ע (סק"ט?). אבל הש"ך (סק"ה?) אפילו בציית דינא, דהיינו לא שלחו אחריו, רק שנתברר שלא פרע כותבין, ועל זה תמה הסמ"ע, שהרי מוכח מדברי המחבר (סעיף ז) דאפילו בא בעת שעדיין ודאי לא פרע אין כותבין. ותיירך הש"ך (סק"ה?), שיש ב' מקרים, יש מקרה א' מייירי בהודאה ולכן אין כותבין בלא קבעו ושלחו אפילו שנתברר שלא פרע, ועוד מקרה הא דעמד בדין הוא כמלוה בשטר הני מילי היכא דלא צאית דינא ונתברר דלא פרע וכו'. ופירש "לא צאית דינא" היינו ששלחו אחריו ומייירי בהודאה, דלא הוה מלוה בשטר רק בקבעו ושלחו, ומה שכתב "אי נמי ציית דינא" דהיינו אפילו לא שלחו ונתברר דלא פרע, מייירי בפס"ד שהדיינים מחייבים אותו מתוך טענותיהן, דזה הוה קבעו ושלחו כמ"ש הש"ך (סק"ח?), לכן כותבין אפילו בלא שלחו כשנתברר דלא פרע. אלא נראה עומק כוונת הש"ך, שהרי דאם חייבו אותו ה"ב"ד מתוך טענותיהן הוא כקבעו ושלחו, הוא רק לענין זה, אבל בלא קבעו ושלחו לכולי עלמא אין יכולין לכתוב כלל אפילו כשמודיעין ללוה, מטעם דלאו שם דיינים עליהם רק שם עדים, ואסורין לכתוב כשלא אמר להן כתבו, ודלא כסמ"ע (סק"ח), דס"ל דאפילו בלא קבעו ושלחו כותבין כשנתברר דלא פרע ומודיעין ללוה כמו שכתבתי לעיל (סק"י?), והש"ך ס"ל דאין כותבין אפילו כשמודיעין ללוה, דחיישין שמא יפרע לו ולא יחוש ליקח השטר מידו ונמצא זה תובע אותו בשטר וכו'. ובאמת לפי דברי הש"ך אין לו דין שטר כיון שלא אמר כתבו, ולענין זה כתב הש"ך דדוקא בהודאה בלא קבעו ושלחו אין להם רק שם עדים ואסורין לכתוב בלא כתבו, אבל במקום שבאו התובע והנתבע לדון לפנייהם והדיינים מחייבין אותו מתוך טענותיהם, ודאי שם דיינים עליהם לכתוב בלא ציווי המתחייב. וברור דנאמן לומר פרעתי בפס"ד כל זמן שלא נכתב. דפס"ד גרע מהודאה כשלא הודיעו ללוה. לשלמא בהודאה לא בא לפני הדיינים לגבות המעות רק שיהיה לו ראיה שלא יהיה יכול לכפור, וההודאה ניתנה לכתוב לגבות המעות, משום הכי הוה ההודאה כשטר ראיה כיון שעומד לכתובה לראיה כמו קנין, משא"כ כשבאין לדון לפני ב"ד כדי לגבות תיכף המעות ולא שיתנו לו ראיה, וכיון דקיבל עליו הדין נאמן לטעון שפרע ואפילו בקבעו ושלחו, דבפס"ד אין הפרש כלל בין שלחו ללא שלחו, שם דיינים עליהם, רק כשניתן לו הפס"ד בידיעת הבע"ד אז אינו נאמן לומר פרעתי משום חזקה דהיה לו ליקח הפס"ד מידו. ומה שכתב הש"ך (בסק"ב?) דאפילו לא נכתב אינו נאמן לטעון פרעתי, היינו כשהודיעו ללוה שיכתבו לו. ואתי שפיר דברי הש"ך, דבפס"ד כשנתברר דלא פרע כותבין אפילו בלא קבעו ושלחו כשמודיעין ללוה, משא"כ באודיאת כשלא קבעו ושלחו אין כותבין אפילו כשמודיעין ללוה, משום דשם עדים עליהם ולא מהני כתיבתן בלא ציווי הלוה. אמנם להסמ"ע אפילו בפס"ד בקבעו ושלחו אפילו לא נכתב אינו נאמן לומר פרעתי, כמו בהודאה ממש. משא"כ להש"ך גרע פס"ד דאפילו בקבעו ושלחו נאמן כשלא נכתב. ועיקר נראה להורות כדברי הש"ך, דלא מצוינו בשום מקום בפס"ד לחלק בין קבעו ושלחו ללא קבעו ושלחו (נתה"מ).

שמה כבר פרעו - דמחזי כשיקרא, ולפי האי טעמא כשלא לפני ב"ד כשעדיין ודאי לא פרע לו, משמע דס"ל דכותבין לו פסק דין, אפ"ה לא כותבין לו, שמה יפרע לו ולאחזק זמן יתבע אותו, וזה יתבעו להד"ם, והוא יוציא הפס"ד ויהיה מוחזק כפרן (סמ"ע), וי"א הטעם שלא כותבין דהוי זילותא לבית דין לכתוב דבר שאין בו צורך (ש"ך).

22 ע"י שר"ע (ח"מ סי' עט ס"ג):
23 ע"י שר"ע (ח"מ סי' עט ס"ה):
24 ע"י שר"ע (ח"מ סי' פז ס"ז):
25 ע"י שר"ע (ח"מ סי' סה ס"ז): הוב"ד לעיל הערה 37.
26 ע"י שר"ע (ח"מ סי' מח):
27 ע"י שר"ע (ח"מ סי' נז ס"ב):
28 ע"י שר"ע (ח"מ סי' נז): הבעל קודם לכל אדם בירושת אשתו. ומאימתי יזכה בירושתה, משתצא מרשות האב, ואף על פי שעדיין לא נכנסה לחופה, הואיל ונעשית ברשות בעלה, יירשנה. כיצד, האשה שנתארסה ומסרה אביה לבעלה, או לשלוחי בעלה, או מסרוה שלוחי האב לבעלה או לשלוחיו, ומתה בדרך קודם שתכנס לחופה, אף על פי שהנדוניא עדיין בבית אביה, בעלה יורשה. (ועיין לעיל סוף סי' נ"ב ולקמן סי' ק"ח. ויש חולקין אם הנדוניא לא הגיע לידו) (טור בשם ר"ת). וכן אם הלך האב או שלוחי האב עם הבעל, ונכנס עמה בדרך לחצר ונתייחד עמה שם לשם נשואין, ומתה, ה"ז יירשנה בעלה. אבל אם עדיין האב עם הבעל להולכה לבית בעלה, או שהלכו שלוחי האב עם שלוחי הבעל, או עם הבעל, אפילו נכנס הבעל עמה לחצר ללון כדרך שלנין עוברי דרכים בפונדק אחד, הואיל והאב או שלוחיו עמה, ועדיין לא נתייחד עמה לשם נשואין, אם מתה יירשנה

בין קרקע בין מטלטלים כו' - ואם שיעבד נכסיו בלתי אשתו, והן משועבדין לכתובתה, דינו כמו במכר, דמה שיכול למכור לעולם או עד שתאלמן כן הדין בבעל חוב, ועיין לעיל (סי' צז ס"ה) (סמ"ע).
אפילו אם אינו מפורש בשטר - דק"ל (לעיל סי' לט ס"א) אחריות טעות סופר הוא, ששכחו לכתובו, דחזקה הוא דלא שדי המלוה זוזי בכדי (סמ"ע).
מ"ה נראה שר"ע גורס "אסור" במקום "וכי מותר".

מט ע"י הגר"פ: אמר שמואל המוצא שטר הקנאה בשוק יחזירו לבעלים וכו' ואי משום פרעון לא חיישין לפרעון דאם איתא דפרעיה מקרע הוה קרע ליה. יש להעיר שהרי לעיל ז', א מיייתי ברייתא במצא שטר שנתקיים דלרבנן לא יוציאנו עולמית דחיישי' לפרעון ולר"י יחזיר למלוה דלא חיישי' לפרעון, והיאך אמר שמואל סתמא דלא חיישי' לפרעון ולא הזכיר שהוא פלוגתא דתנאי לעיל, ועיין ברש"י לעיל שם שמבואר דלמ"ד דחיישי' לפרעון היינו דחיישי' שמא פרעו ונפל מיד המלוה ולא יחזיר עד שיביא ראיה מיד מי נפל, וע"כ דלאידך מ"ד פשיטא שנפל מיד המלוה והיינו ממש כד' שמואל הכא דלא חיישי' שנפל מיד המלוה דאם איתא דפרעיה מיקרע הוה קרע ליה ונאף על גב דלעיל שם מיייתי סתירת הברייתות בדעת רבנן ור"י ואיכא מ"ד דאפיך להו, מ"מ הא מיהת דהנך תנאי פליגי בזה, והיאך אמר שמואל סתמא דלא חיישי' לפרעון ולא הזכיר שהוא פלוגתא דתנאי? והיה אפ"ל בזה, דהנה בד' התוס' לעיל יג, ב ד"ה הא מבואר דהנך תנאי מייירי כשהלוה בפנינו וטוען פרוע, וכ"מ גם ברש"י לעיל ז', ב, ומילתא דשמואל מייירי שאין הלוה בפנינו, ולפ"ז מ"ל דשמואל אמר דהיכא שאין הלוה בפנינו לכ"ע לא חיישי' לפרעון ומשום כך סברא דאם איתא דפרעיה מקרע הוה קרע ליה אגן לא ניוחש לפרעון, ופלוגתא דרבנן ור"י לעיל איירי היכא שטוען הלוה פרעתי דבזה ס"ל למ"ד דחיישי' לפרעון דהך סברא דאם איתא דפרעיה לא מהני כנגד טענתו של הלוה, אבל היכא שאין הלוה בפנינו לכ"ע לא חיישי' לפרעון. @@@

נ ע"י שר"ע (ח"מ סי' לט ס"ט): ב"ד"א שכשהודה בבית דין הוא כמלוה הכתובה בשטר ולפיכך כותבין ונותנים לבעל דינו, כשלא קבל עליו את הדין עד ששלחו והביאוהו, כמו שנתבאר, אבל שנים שבאו לדין, ותבע אחד מהם את חברו ואמר ליה: מנה לי בידך, ואמר ליה הנתבע: הן, בין שאמרו הדיינים: חייב אתה ליתן לו, בין שאמרו: צא תן לו, ויצא, ואמר: פרעתי, נאמן, וישבע היסט שפרעו. לפיכך אם חזר התובע לדיינים ואמר: כתבו לי הודאתו, אין כותבין לו, שמא פרעו. (ואפילו למאן דאמר שנאמן לומר: פרעתי, נגד פסק דין, כמו שנתבאר בסמוך, אפילו הכי אין נותנין לו, שמא פרעו).

ביאור: במה דברים אמורים - זה המשך של ס"ז "אם לא היו קבועים ולא שלחו לו" (סמ"ע), כשלא קיבל הדין עד ששלחו אחריו, אפילו יצא מ"ד ולא כתבו לו, שוב אינו נאמן לומר פרעתי, דכל מעשה ב"ד כמאן דנכתב דמי, וכשנתחייב על פי ב"ד הוה ההודאה ששלחו אחריו, אבל כל זה לשיטת המחבר, אמנם ע"י לקמן (סי' עט ס"ב סק"ט?) דעיקר לא כמחבר אלא כל מעשה ב"ד לא אמרינן כנכתב דמי, וכשיצא אחד מכותביו לו, נאמן לומר פרעתי, אם לא כששאל המלוה בפני הלוה שיכתבו לו, דאז נכתב דמי (ש"ך).

אבל שנים שבאו לדין כו' - ר"ל, אף על גב דגם זה שהודה בב"ד מחשב כמלוה בשטר לענין למיטרף לקוחות, משום דמעשה ב"ד יש לו קול, ומיהו הני מילי כשידוע שלא פרע לו, או שהלוה מודה לו שלא פרעו, אבל כשטוען פרעתי, נאמן, בין שאמרו לו הדיינים חייב אתה ליתן לו בין אמר צא תן לו, ועיין מה שכתבתי לקמן (סי' עט ס"ב סק"א?) (סמ"ע), נראה מדברי הסמ"ע, דאף במקום שיכול לטעון פרעתי ואין כותבין לו, טורף מלקוחות, וע"י דבריו לקמן (סי' נא סק"ב?), וסי' ע סק"ט, וסי' עט סק"א?). ואין דבריו נכונים ע"י דברי לקמן (סי' עט סק"ל?) אלא זה רק כמלוה בשטר, או בשלחו אחריו שהזכיר מקודם (סעיף ז), או בנתחייב על פי ב"ד, בענין שהב"ד כותבין לו ואינו נאמן לומר פרעתי, ואז דוקא אמרינן מעשה בית דין יש לו קול (ש"ך).

בין שאמרו הדיינים חייב אתה ליתן לו כו' - פירוש, אף דלשון זה אינו מורה שפשוט היה לדיינים שחייב לו, אלא כאילו אמרו נראה לנו שתתחייב ליתן לו, ושיענינו תחילה עוד בדיניה, והוה אמינא שלא יהא נאמן לומר שפרעו, וכמ"ש לעיל (סי' כ"ב סק"ח?) ולקמן (סי' עט סק"ב?) (סמ"ע).
ע"י המשך בהערה נא.

ע"י שר"ע (ח"מ סי' עט ס"ב):

28 ואמר פרעתי נאמן - אפילו אם בא לכתוב לו בעת שעדיין ודאי לא פרע לו, אפ"ה לא יכתבו לו, משום דנאמן לומר פרעתי כל שהודה בלי שליחות הב"ד אחריו, וכשיהיה כתב הודאה בידו לא יהיה נאמן, אבל מדברי הרמ"א נראה דמשוה כתב הודאה לפסק דין (סמ"ע), מש"כ בסמ"ע אפילו אם בא וכו' זה כתוב במחבר לעיל ס"ז, ועיקר אף על גב דאמרינן דעדות בב"ד או הודאה בב"ד כמלוה הכתובה בשטר דמי, הני מילי היכא דלא ציית דינא עד ששלחו אחריו והביאוהו לדין, או אם ציית לדינא ונתברר דלא פרע, אבל היכא דציית לדינא כגון הכא שבאו מעצמם לדין ונפק מבי דינא אדעתיה דקבליה עליה לדינא ובא ואמר פרעתי נאמן, שכן צריכים ב' תנאים, דציית דינא מתחלה ולא שלחו אחריו, וגם נפיק מבי דינא אחר כך וקבל הפסק ולא סירב. ועיין מה שכתבתי לקמן (סי' עט ס"ב סק"ט?), במקום שהנתבע לא רצה ליתן לו מתחילה עד שנתחייב על פי ב"ד שהגידו פסק דינם בזה, או שנתחייב על פי פסק דינם מכח טענתו, ככה"ג לא בעינן שלחו אחריו כנ"ל (ס"ז סק"ח?), ובמקום שלא פסקו הב"ד כלום, אלא שהנתבע מודה לו מיד מעצמו ליתן לו, לא כותבין לו, שזה רק קנין אודיאת (ע"י לעיל סק"ח?) (ש"ך), אבל ממשעבדי גבי מכי עמד בדין, וצ"ע מאימתי גבי, האם זה יתייך מכי עמד בדין הו"ל קלא והו"ל ללקוחות ליזהר שלא לקנות שעה אחר זה, או נימא דאינו גובה אלא מיום מחרתו כמו בשטר. כיון דגבי שטר היכא

ס עי' שרע' (ח'מ' סי' סה ס"ד): המוצא שטר מתנת בריא או שטר מכר, אפילו אומר הנותן או המוכר שיתנוהו למקבל או ללוקח, לא יתנו לו אלא אם כן פירש במתנה ששייר לעצמו כח שיוכל לחזור בו כל ימיו, כגון שכתב: מהיום אם לא אחזור בי כל ימי חיי, ואם הוא שטר הקנאה שפירש שהקנה לו מיד, אף על פי שלא הגיע השטר לידו, יחזיר, אפילו לא שייר לעצמו שיוכל לחזור. המוצא שטר מתנת שכיב מרע, אם הנותן קיים ואומר שיתנוהו למקבל, יתנוהו לו. ואם מת הנותן, אף על פי שבנו אומר שיתנוהו לו, לא יתנוהו לו אלא אם כן יהיה שטר הקנאה.

ביאור: המוצא כו' לא יתנו לו - כל זה למ"ד אין עדין בחתומיו זכין לו, אבל למ"ד עדין בחתומיו זכין לו, אין חילוק בין שטר הקנאה לשאר שטרות, אלא לעולם כשמודה נותנים לו אם לא בשכ"מ ובבריה, וכן עיקר (ש"ך).

לא יתנו לו - דחיישינן לקנוניא, דשמא אין דעתו שיזכה בו זה אלא נתנו לו כדי שיפקיע בשטר זה מיד מי שנתן או מכר לו זה השדה אחר זמן שנכתב שטר זה. ומשום הכי נראה דגם בזה אם יביא זה המקבל או הלוקח הנזכר בשטר זה ראייה שבא לידו השטר מיום הכתיבה, דמחזירין אותו לידו, ולא הוצרך לפרשו כאן דסמך אמ"ש בדין דלפני זה, אבל בשכ"ח אין מחזירין להמלוה אפילו מביא ראייה שמטא לידו מזמן שכתבו בו, דאכתי איכא למיחש שפרע לו שהרי שט"ח עומד להפרע (סמ"ע), עי' מש"כ לעיל (סי' נו סק"ז, וסי' רנ סק"ב) (ש"ך).

אא"כ פירש במתנה ששייר כו' - ה"ה אם שייר בשטר מכר. והטעם, דאז אם מכר או נתן לאחר אינו יכול להפקיע מידו בשטר זה, דהרי כשמכר או נתן לאחר חזר בו מהראשון (סמ"ע).

שפירש שהקנה לו מיד כו' - דאז ה"ל כשטר שחרור או מתנה הנ"ל שכתבתי (סקמ"ב) דכשמביא ראייה שבא לידו מזמן כתיבה מחזירין לו וכמ"ש, ובזה א"צ לבוא לידו דה"ל כבא לידו מיד (סמ"ע), עיין מ"ש בזה לעיל (סי' מו סק"ד) (קצה"ח).

אף על פי שלא הגיע השטר לידו כו' - פירוש, אפילו ידוע שלא הגיע לידו, וגם הנותן והמוכר מוחים עתה ליתן לו, אפ"ה יחזיר וכמו שכתבתי לעיל (סי' לט סק"ט) (ש"ך).

המוצא שטר מתנת שכיב מרע כו' - דבשכיב מרע אף שלא פירש ששייר לעצמו כח שיוכל לחזור בו, סתמא כפירושו דמי, וכמ"ש לקמן (סי' רנ ס"ב) (סמ"ע).

אעפ"י שבנו אומר כו' - הטעם, דחיישינן שמא אביו כתב שטר זה ליתן ליד זה המקבל ולא נתן לו, וזה הבן אחר מות אביו נתן שדה זה או מכרו לאחר, ועכשיו נתחרט ובה להפקיע מידו ומשום הכי אמר ליתנו לזה, ואמר שאביו נתנו לו ולא חזר בו, ונמצא שהוא מוקדם לזה שנותן לו הבן (סמ"ע).

אא"כ הוא שטר הקנאה - דאז ה"ל מתנת בריא וזכה בו זה המקבל הנזכר בשטר מיד שכתב לו השטר אעפ"י שלא הגיע לידו, וכמו שכתבתי בסמוך לעיל (סקמ"ד) (סמ"ע).

סא עי' שרע' (ח'מ' סי' רנז ס"ו): מתנת בריא שכתוב בה: מהיום ולאחר מיתה, הרי היא כמתנת שכיב מרע שאינה קונה אלא לאחר מיתה, שמשמע דברים אלו שאעפ"י שקנה הגוף מהיום ואינו יכול לחזור בו, אינו זוכה בו ואוכל פירות אלא לאחר מיתה. הגה: הכותב נכסיו לבנו, והתנה לדור בהן כל ימי חייו, ולהיות ניזון מהן, יכול לדור בהן עם אשתו ושמשים הצריכין אליו. וכן נותנים לו מזונות הצריכים לו, אם אין לו ממקום אחר כפי הנראה לב"ד. ואם מכרו לצורך מזונות, ובה לו ממון אח"כ, אין צריך לשלם מה שלקה.

ביאור: מתנות בריא שכתוב כו' - פירוש, כשעשה קנין סודר על מתנתו כדין מתנת בריא, וקמ"ל דמהני אמירת מהיום דאינו יכול לחזור בו, ואמירתו לאחר מיתה דאינו אוכל המקבל פירות עד לאחר מיתה (סמ"ע).

אינו זוכה בו לאכול פירות - ולא תימא דיש כח לנותן לחזור בו כל ימי חייו כמו שכיב מרע (ט"ז).

לדור בהן עם אשתו - אפילו לא היתה לו אשה בשעה שהתנה כן, דלא עלה על דעתו להיות בלא אשה ובלא שמש והוא יעשה כל מלאכתו בעצמו (סמ"ע), אמנם בניו הקטנים ושאר הנטפלים לו, אינם יכולים לדור שם (סמ"ע וט"ז), תימה, כיון שהתנה שיהיה ניזון מאלו הנכסים מה בכך שיש לו נכסים ממקום אחר. אלא התנאי היה שיזון מהנכסים כשלא יהיה לו מזונות ממקום אחר, וקמ"ל דאף שבאו לו אח"כ נכסים ממקום אחר אין צריך להחזיר בעד המזונות שאכל בשעה שלא היו לו נכסים (נתה"מ).

ושמשים הצריכים - פי' או אשתו או שמשו, ולא שניהם, ועי' לקמן סי' שטז ס"א ברמ"א (רע"א).

סב עי' שרע' (ח'מ' סי' סה ס"ח):

אביה, אף על פי שדוניתא בבית בעלה. וכן אם היתה בוגרת או יתומה או אלמנה, והלכה היא בעצמה מבית אביה לבית בעלה, ואין עמה לא בעלה ולא שלוחיו, ומתה בדרך, אין הבעל יורש אותה. הגה: וי"א דבחצר שלו, או של שניהם, סתם ייחוד הוא לשם נשואין (הר"ן פרק נערה); וחצר שלה, או שאינה של שניהם, סתם ייחוד הוא ללון.

יח לכן נראה דאף דקיי"ל דבעל שאמר גירשתי את אשתי אינו נאמן היינו בדליכא גט אבל היכי דאיכא גט דמסייע כו"ע מודו דנאמן, ומצאתי שכתב כן בתורת חיים, ויש להוכיח כן ממה דפריך הגמ' בגיטין דס"ד וליהימניה לבעל דאמר רחב"א אר"י בעל שאמר גירשתי את אשתי נאמן, וקשה מאי פריך בפשיטות הא קיי"ל דחוששין ואינו נאמן, וע"כ דהיכי דאיכא גט דמסייע הכל מודים דנאמן, ולכן פריך דלזמן מרובה מנלן שזהו הגט שאבד, ויש לומר עוד דמה דקיי"ל דחוששין ולא מהני מה דבידו לגרשה הא כתב הרמב"ם משום דשמא יתכוין לקלקלה או בגט בטל גירשה, וזהו כשאומר סתם גירשתי דשייך לומר בגט בטל גירשה, וכן שייך לומר דיתכוין לקלקלה, אבל כששניהם מודים שהגט שהוא בפנינו כבר נתן הבעל לאשה לא שייך חשש זה, וכן בגיטין דס"ד לא שייך חשש זה וממילא דכ"ז כשאנו יודעים שזה הגט הנמצא הוא שלהם.

ולפ"ז נראה לפ"מ דפסק הרמב"ם בפ"ג מה' גירושין לענין פלוגתא דרבה ור' זירא אי בשיירות מצויות לבד לא יחזיר או דבעינן נמי הוחזקו דמחלק הרמב"ם דבשיירות מצויות מיקרי לאלתר כל שלא הוא אדם שם, ובהוחזקו מיקרי לאלתר כל שלא עבר אדם שם, וכתב המ"מ דפסק כר' זירא רק לחומרא, ולכן בהך ספיקא אם לאלתר הוא כל שלא הוא או לא עבר, פסק דבשיירות מצויות ולא הוחזקו דלרבה כשר ולא מחמרין לומר דעבר ולא הוא הוא לזמן מרובה.

והנה התוס' בד"ה והוא שהוחזקו הקשו במה דמוכח דבאין שיירות מצויות אפ"ל הוחזקו מחזירין דמ"ט יחזיר לאשה כיון ששני יוסף בן שמעון בעיר, ותיצרו דכיון שאנו יודעין שזה אבד גט כאן אין לחוש שגם האחר אבד כיון שאין שיירות מצויות, וזה בברייתא דקתני המביא גט ואבד הימנו, אבל במתני' דדייקין אם אמר תנו נותנים הא לא הוזכר שאנו יודעים שאבד, וצ"ל בכונתם דכיון שמפרשים הא דאם אמר תנו נותנים היינו שהוא רוצה לגרשה עכשיו, ועל זה נאמן הבעל לומר שכתב גט ואבד ממנו דדוקא למפרע אינו נאמן לומר שכבר גירשה, אבל על להבא נאמן כיון שבידו לגרשה, אכן בברייתא דבזמן שהבעל מודה דג"כ אמרינן הכי, וכבר כתבתי דיחזיר לאשה משמע דנאמן שכבר גירשה דבמתני' דהוא רק מדיוקא דתנן ונמלך אפשר לומר כפירוש התוס', אבל לשון יחזיר לאשה לא משמע דהוא ע"מ לגרשה, וא"כ יקשה איך אפשר לאוקמי כשהוחזקו ומ"מ בעינן שיירות מצויות, ועוד דבאמת גם במתני' קשה דאף דלדין גירושין יש לומר דהבעל נאמן כיון שבידו לגרשה, מ"מ בדין מוצא אבדה כיון שהוחזקו שני יוסף בן שמעון מהיכי תיתי יאמין המוצא לזה שמא הוא של אחר שכתב גט לאשתו.

ומצאתי בש"מ שהריטב"א הקשה וז"ל ק"ל כל היכי דהוחזקו ואין שיירות מצויות מנלן למתלי בהאי טפי מהאי, בשלמא המביא גט כיון דהוחזק זה השליח שעבר בדרך הזה והאחר לא הוחזק בדרך זה ניחא, אבל כשלא ראינו לאחד מהם שעבר כאן יותר מחבירו מאי איכא למימר, תירץ מורנו דה"ל בשהוחזק בדרך זה (א' מהם) שעברו שם איש ואשתו וכו' עכ"ל, ונמצא דמה דמוקי רבה ור' זירא מתני' דדייקין דאמר תנו נותנין וברייתא דבזמן שהבעל מודה דמיירי במקום שאין השיירות מצויות הוא כדי לאוקמי אפ"ל כשראינו הבעל ואשתו שהלכו בדרך הזה, דאז מצי מיירי בהוחזקו, אבל בסתמא לא מצי מיירי כלל בהוחזקו, ונראה דהרמב"ם אין צריך לפרש כלל דמיירי בשלא הוחזקו שני יוסף בן שמעון, דכיון דאמר בזמן שהבעל מודה מוכח דהוא רק בעל אחד ואין ספק אלא בינו לבין אשתו, דבסתמא לא מיירי שראינו שהלכו בדרך הזה, וא"כ כל הקושיא הוא רק למה לא התנה הרמב"ם דלא היו שיירות מצויות כיון דפסק בה' גירושין דבשיירות מצויות ולא הוחזקו ג"כ פסול לגרש בו אם לא מצאו לאלתר.

ובזה שפיר נוכל לומר דכיון דמעיקר הדין היה צריך להיות הבעל נאמן שאמר גירשתי את אשתי הואיל ובידו לגרשה, ורק דקיי"ל כמ"ד חוש לה ולא הוא אלא חששא בעלמא, ולכן בזה לא מחמרין כר' זירא דשיירות מצויות מהני למיחש אפילו בלא הוחזקו, וכמו שכ' המ"מ לענין לא עבר אדם שם ושפיר יחזיר לאשה אפ"ל בשיירות מצויות, ומיושב שיטת הרמב"ם שכתב יחזיר לאשה ולא התנה שיהיה לאלתר או שאין שיירות מצויות וכנ"ל:

יט כש"י תענית 7 ע"א.