תלמוד בבלי · ראשונים · רי״ף · מפרשים · נימוקי יוסף

נימוקי יוסף על בבא בתרא

רבנו יוסף חביבא

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

נימוקי יוסף על בבא בתרא

רבנו יוסף חביבא

מקור הטקסט: ספריא · רישיון: לפי המהדורה: נחלת הכלל או Creative Commons

התכנים שלפניכם נאספו, מוינו, סוננו ונערכו בעמל רב ובמסירות על ידי צוות פרויקט 'אוצריא' (otzaria.org).

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/נימוקי-יוסף-על-בבא-בתרא/
הקובץ נוצר ב־17 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611162349 של הספרייה.

תוכן העניינים

דף א. 6
דף א: 8
דף ב. 10
דף ב: 13
דף ג. 15
דף ג: 17
דף ד. 21
דף ד: 22
דף ה. 24
דף ה: 28
דף ו. 30
דף ו: 31
דף ז. 32
דף ז: 34
דף ח. 37
דף ח: 39
דף ט. 41
דף י. 45
דף י: 46
דף יא. 49
דף יא: 50
דף יב. 53
דף יב: 56
דף יג. 59
דף יג: 62
דף יד. 64
דף יד: 65
דף טו. 68
דף טו: 70
דף טז. 71
דף טז: 73
דף יז. 75
דף יז: 77
דף יח. 79
דף יח: 81
דף יט. 83
דף יט: 84
דף כ. 87
דף כ: 89
דף כא. 89
דף כא: 92
דף כב. 95
דף כב: 97
דף כג. 99
דף כג: 102
דף כד. 104
דף כד: 106
דף כה. 108
דף כה: 109
דף כו. 111
דף כו: 113
דף כז. 116
דף כז: 118
דף כח. 120
דף כח: 123
דף כט. 125
דף כט: 127
דף ל. 130
דף ל: 132
דף לא. 133
דף לא: 136
דף לב. 138

דף לב: 141
דף לג: 143
דף לג: 146
דף לד: 148
דף לד: 151
דף לה: 153
דף לה: 155
דף לו: 157
דף לו: 159
דף לז: 161
דף לז: 163
דף לח: 165
דף לח: 166
דף לט: 167
דף לט: 171
דף מ: 173
דף מ: 176
דף מא: 178
דף מא: 180
דף מב: 183
דף מב: 185
דף מג: 187
דף מג: 188
דף מד: 190
דף מד: 191
דף מה: 194
דף מה: 196
דף מו: 198
דף מו: 201
דף מז: 203
דף מז: 207
דף מח: 209
דף מח: 211
דף מט: 213
דף מט: 215
דף נ: 218
דף נ: 220
דף נא: 221
דף נא: 223
דף נב: 224
דף נב: 225
דף נג: 228
דף נג: 230
דף נד: 232
דף נד: 235
דף נה: 236
דף נה: 237
דף נו: 239
דף נו: 241
דף נז: 244
דף נז: 245
דף נח: 248
דף נח: 250
דף נט: 252
דף נט: 255
דף ס: 257
דף ס: 259
דף סא: 260
דף סא: 264
דף סב: 266
דף סב: 269
דף סג: 271
דף סג: 273
דף סד: 275

דף סד: 277
דף סה. 279
דף סה: 281
דף סו. 284
דף סו: 287
דף סז. 289
דף סז: 292
דף סח. 294
דף סח: 296
דף סט. 299
דף סט: 303
דף ע. 305
דף ע: 307
דף עא. 309
דף עא: 311
דף עב. 313
דף עב: 315
דף עג. 317
דף עג: 318
דף עד. 320
דף עד: 322
דף עה. 323
דף עה: 323
דף עו. 325
דף עו: 327
דף עז. 328
דף עז: 331
דף עח. 333
דף עח: 335
דף עט. 337
דף עט: 339
דף פ. 341
דף פ: 343
דף פא. 346
דף פא: 347
דף פב. 349
דף פב: 350
דף פג. 352

דף א.

השותפין. פי' מוקמינן בגמ' מתני' לפום הלכתא בחצר השותפין דאין בה כדי חלוקה דהיינו ד' אמות לזה וד' אמות לזה ומשום הכי קתני רצו כלומר שהסכימו ביניהם לחלק וכיון שרצו לחלוק חייבין לבנות הכותל דהיינו כותל סתום בלי שום חלון כדי שלא יראו זה לזה דהיזק ראיה שמיה היזק ונקט בחצר לאשמעינן דאפילו שותפין בחצר שעומדת לפני הבתים ומשתמשין שם ורואין זה את זה ויכולין ליזהר שלא יעשו שם מילי דצניעותא אפילו הכי היזק ראיה יש שם וכל שכן מגג לחצר דהא לא מיזהר בעל החצר מבעל הגג משום דכיון דקביע תשמישתיה בחצר ובעל הגג לא קביע תשמישתיה בגג זימנין דעביד בעל החצר מילי דצניעותא ולא ידע דבעל הגג רואה אותו הלכך דין הוא שיהא צריך לעשות מעקה לגגו גבוה ד' אמות כדלקמן [דף ב:] וכל שכן מבית לחצר שתשמישה יותר קבוע בבית והיזק ראיית' יותר תמיד וכדלקמן אבל מגג לגג לא וכדמפורש לקמן [דף ו:] וכתב הרשב"א ז"ל דמדלא אדכר תנא גבי חצר מקום שנהגו כלל כמו בגינה ש"מ דלמאן דאמר היזק ראיה שמיה היזק חמיר טפי היזק דחצר מהיזק דגינה וטעמא דמילתא דהיזק ראיה דחצר שהוא מקום תשמישו של אדם חמיר טפי דמקפידים בו יותר מבגינה שהוא משום עין רעה בלחוד הלכך אפילו נהגו שלא לגדור אם רצה אחד מן השותפין כופה את חבירו לגדור או בגויל או בגזית או בכפיסים או בלבנים באיזה מאלו שירצה אבל בהוצא ודפנא לא אלא דוקא במקום שנהגו כן כדאמרי' בגמ' [דף ד.] הכל לאיתויי מאי לאיתויי אתרא דנהיגי בהוצא ודפנא ומדאיצטריך לאשמעינן דבמקום שנהגו בהוצא ודפנא אזלינן בתר מנהגא שמעינן מינה דבמקום שאין שם מנהג לא סגי להו בהכי. ה"ר יונה ז"ל:

מקום שנהגו לעשות הבנין גויל. דהיינו כותל אבנים בלא שום תקון וגזית הם מתוקנות במגרה:

כפיסים. הוא אריח שיש לו טפח ומחצה עם הסיד שסדין הכותל שהאריח חצי לבנה ומתניתין בליבני זוטרתי דאין להם כותל עם הסיד אלא שלשה טפחים כדאמרן בגמרא [דף ג:] וכפיסין שהיא רחבה יותר משום שנותנין כפיס אחד מכאן וכפיס אחד מכאן ומניחין טפח [חלק] ביניהם למלאות טיט:

הכל כמנהג המדינה. אם יש מנהג בבנין יבנה הכותל הזה כמנהג המדינה אם גויל גויל אם גזית גזית וכן כולן אבל שיעורי הכותל ברחבה אינו תלוי במנהג אלא דדינא הכי דבציר מהכי קים להו לרבנן דלא קאי ומשום הכי האריך תנא למימר זה נותן ג' וזה נותן ג' דלא הל"ל אלא הכל כמנהג המדינה ונחזי אנן מנהגא היכי אלא אשמעינן

דאם נהגו להרבות או למעט בשיעורין אלו הרי הוא מנהג טעות וטעמא דבעינן שיעורים גדולים כל כך אע"פ שאינו אלא משום היזק ראיה משום דחיישינן שמא יפול ויצטרך להתעצם עמו בב"ד ובין כך ובין כך יהא מזיקו בהיזק ראיה ומינה שמעינן דאפילו רצה אחד מהם לכנוס בתוך שלו ולבנות משלו בהוצא ודפנא חברו כופהו שיבנו בין שניהם גויל או גזית כפי המנהג דשמא יפול ויצטרך להתעצם עמו בבית דין והרא"ה ז"ל מוסיף בה דברים דאפילו בא לכנוס בתוך שלו ולבנות גויל או גזית חברו מעכב עליו משום דאמר ליה אם אתה עושה כן לא יהא לי רשות לסמוך עליו ואפילו א"ל אנא יהיבנא לך רשותא למסמך מצי א"ל אי במכר לא בעינא השתא למזבן ואי במתנה לא ניחא לי דכתיב ושונא מתנות יחיה ומינה שאם [קדם] וכנס ובנה בתוך שלו אינו יכול לתבוע מחברו חצי הוצאותיו ואע"ג דבבקעה אמרינן [דף ד:] שאם הקיפו מד' רוחותיו מחייבין אותו לשלם התם היינו טעמא לפי שכותל בקעה אינו עשוי לסמוך עליו אלא לגדר בעלמא והרי גדרו אבל בכותל חצר יכול הוא לומר אין רצוני אלא כותל שאוכל לסמוך עליו וכיון שכנסת בתוך שלך איני רשאי לסמוך בו וכיון דפרישנא דהני שיעורי נאמרו כדי שיתקיים הכותל נראה כפי אותם המפרשים דאם נעשית הכותל מסיד או מענין אחר יותר קיים עד שיתקיים בבציר משיעורים אלו על פי אומנין בקיאין רשאי דאין לדיין אלא מה שעיניו רואות דכותל דמתני' משמע שאינו אלא מטינא מדאמרינן בגמרא [דף ג.] עלה הני מילי בטינא ולא אמרו סידא ומיהו יש חולקים בדבר דמתני' אפילו בסידא נמי בעינא הני שיעורים:

הכל כמנהג המדינה. יש מפרשים שהשותפין אע"פ שנוהגין ביניהם בפחות ממנהג בני העיר כל אחד בשלו אין מנהגם כלום כיון שלא התנו עליו במעמד בני העיר הלכך ינהגו כמנהג בני העיר כמו שנהגו כל אחד לבנות בשלהם וכן נראה דעת הרמב"ן ז"ל:

לפיכך אם נפל הכותל וכו'. כלומר כיון שיכולין לכוף זה את זה מסתמא משל שניהם בנאוה באבנים ובמקום הלכך אפילו נפל הכל לרשותא דחד מינייהו אי נמי פנינהו חד האבנים לרשותו כדאיתא בגמרא [דף ד.] וטען שהם שלו המקום והאבנים אינו נאמן אלא חולקין בשוה ולא אמרינן בכי הא המוציא מחברו עליו הראיה דאנן סהדי דבין שניהם בנאוה ויש מי שכתב דאפילו היה שם חזית מצד אחד האבנים והמקום של שניהם ואע"ג דבבקעה מהני התם הוא לפי שאין יכולין לכוף זה את זה ולפיכך אפשר שאחד מהם כנס לתוך שלו ובנה משום הכי מהני ליה חזית אבל הכא אמרי' ליה כיון שאתה יכול לכופו לבנות לא בנית משלך והיינו טעמא דלא תקנו חכמים בכותל חצר חזית מכאן

ומכאן כדאמרינן גבי כותל בקעה וכן כתב הר"ר יהוסף הלוי ז"ל אבן מג"ש. ושאר מתני' מפורש בגמרא:

דף א:

פי' מאי מחיצה דתני תנא פלוגתא. כלומר שהסכימו שניהם לחלוק החצר וכיון שנתרצו לחלוק החצר בונין את הכותל בעל כרחן ואם אמר אחד מהם אי אפשי בהוצאה אין שומעין לו אלא עושין כותל סתום בלא שום חלון שזה נקרא כותל דאילו בחלונות נקרא מסיפס ומתני' בונין את הכותל קאמר אלמא דהיזק ראיה שמיה היזק והכי קי"ל ואע"ג דגרסינן סברוה דהוה משמע דהכי הוה סליק אדעתיה אבל למסקנא לא קאי ליתא דהא אשכחן דכוותה בפרק המוכר את הבית ובפרקא קמא דנדרים [ריש דף יא.]:

כדתניא לא כתבתי הך ברייתא אלא ללמוד ממנה כמו שנכתוב [לקמן] **דאילו לענין חצר דקיימין בה לא צריך**. כדתניא מחיצת הכרם כתבו המפרשי' ז"ל דהרבה משניות נשנו בתלמוד בלשון מחיצה שהיא גודא אלא דנקט הך ברייתא דחביבא ליה דמינה שמעינן דדייניגן דינא דגרמי:

אומר לו גדור. משום דכרם הסמוכה לשדה תבואה או שדה ירק הכרם אוסר ונאסרו שניהם בהנאה ואפילו קש התבואה ועצים של גפנים אלא אם יש גדר מפסיק או שיהא ד' אמות ריוח בינתים כדי עבודת הכרם הלכך אומרים לבעל הכרם שהוא המזיק גדור וכתבו מן המפרשים ז"ל דהך ברייתא לא אתיא כר' יוסי דאילו לר' יוסי סבר [דף יח:] על הניזק להרחיק את עצמו אלא כרבנן דאמרי על המזיק ואע"ג דקי"ל כר' יוסי [דף כה:] אפ"ה קי"ל כי הך ברייתא לענין דדייניגן דינא דגרמי אבל היא גופא ליתא:

אומרים לו גדור. העלו בתוס' דדוקא בשהתרו בו אבל לא התרו בו אי נמי התרו בו ולא נתיאש אלא היה בדעתו לגדרה ולא הספיק עד שהוסיף במאתים לא קידש שאין זרוע מאליו נאסר אלא ברוצה בקיומו וטעמא דמילתא משום דכתיב (דברים כ"ב:ט') המלאה הזרע אשר תזרע ודרשינן מינה איסור יניקה וכדאמרינן (פסחים דף כה.) זרוע מעיקרו בהשרשה זרוע ובא בתוספת ואיתקש מלאה להזרע מה זורע דניחא ליה כיון שהוא זורעו אף מלאה דניחא ליה הלכך דוקא כשהתרו בו ונתיאש הא לאו הכי לא קדש דשמא סבור הוא שאין עליו לגדור לבד אלא על שניהם ומשום הכי תני חזרה ונפרצה אומרים לו גדור דאם לא התרו בו בפעם שניה היה סבור שאין עליו לגדור אלא פעם ראשונה ולא קדש והיינו דתנן (כלאים פ"ה מ"ו) הרואה ירק בכרם ואמר לכשאגיע לשם אלקטנו מותר לכשאחזור אלקטנו אם הוסיף במאתים אסור ותנן נמי [שם פ"ז מ"ז] הרוח שעלעלה את

הגפנים על גבי התבואה יגדור מיד אם ארעו אונס מותר [אלמא לעולם לא קידש אלא ברוצה בקיומו או שהוא מתיאש מלקיימו] ופי' במאתים פי' הרמב"ם ז"ל בפ' חמישי מהלכות כלאים כיצד משערין שיעור זה רואין אם נחתך ירק זה או מין תבואה זה מן הארץ בכמה זמן יבש הגע עצמך שיבש עד שלא תשאר בה לחה במאה שעה אם נשתהה בארץ משהגיע לו חצי שעה הרי הוסיף במאתים ואסור ואם נשתהה פחות מחצי שעה מותר עכ"ל:

טעמו דרצו. ונידוק מינה דטעמא שרצו לעשות מחיצה דהיינו גודא שהוא כותל אבנים הוא דאמרינן בונין את הכותל באמצע הא לאו הכי אם אמר אחד מהם אי אפשי שתראה עסקי לא כייפינן לחבריה לעשות מחיצה של כותל סתום אלא מסיפס בעלמא משום דהיזק ראיה לא שמיה היזק והקשה הרי"ף ז"ל בתשובה מנא לן מהכא דהיזק ראיה לא שמיה היזק דילמא לעולם אימא לך שמיה היזק והכא במאי עסקינן כגון דאחזוק בלא מחיצה [שלש] שנים בהיזק ראיה וכיון דאחזוק מחלו ומשום הכי טעמא דרצו הא לא רצו לא וניחא ליה דאם איתא דהיזק ראיה שמיה היזק לא מהני בה חזקה דכיון דכל שעתא ושעתא מיתזק [הוי] ליה כקוטרא וכבית הכסא דאין להם חזקה וכדאיתא לקמן [דף כג.] וכתב הרמב"ן ז"ל דכן נראה דלא מהניא חזקה אלא בנזקי ממון אבל בדבר שהוא בעצמו ניזק בו לא והא דתנן לקמן בפ' חזקת הבתים [דף נח:] חלון המצרי אין לו חזקה לצורי יש לו חזקה דמשמע דמהני בה חזקה תירץ הוא ז"ל דלאו בחלון שיש בו היזק ראיה עסקינן אלא לומר שאם רצה חברו לבנות כנגדו אינו רשאי עד שירחיק ממנו ד' אמות כדי שלא יאפיל אבל בחלון שיש בו היזק ראיה על חברו לעולם אין בו חזקה כתבתי כל זה משום התועלת היוצאת לענין הלכתא אבל לענין חצר הא קי"ל דמאי מחיצה פלוגתא והיזק ראיה שמיה היזק:

[**דף** ג.] מאי איריא רצו אפילו לא רצו נמי יכול לכוף את חבירו:

א"ר יוחנן משנתנו. דקתני רצו אין לא רצו לא:

בשאין בה דין חלוקה. שהוא ד' אמות לכל אחד ואחד לפרוק משא מלבד ארבע אמות של רוחב הפתח שאם לא הודה לו לחלוק לא היה יכול להכריחו אבל כיון שהודה ע"כ יוציא חלקו בהוצאת הכותל ולא מצי למימר סגי לי במחיצה פחותה דהא היזק ראיה שמיה היזק וכדפירשתי במתני':

ליהדרו בהו. כלומר למה לא יכול לחזור בו דהא בדברים בעלמא (ב"מ דף מט.) ליכא משום מחוסר אמנה ואמאי כייפינן ליה:

דף ב.

ומשני בשקנו מידו על הודאה זו:
קנין דברים בעלמא הוא. כלומר ואין חליפין קונין אלא על מכר או מתנה או שעבוד קרקעות או מטלטלין שחל עליו הקנין מיד אבל הכא שקיבל עליו בקנין לחלוק על איזה דבר חל הקנין הא אין בחלוקה ממש:
ומשני בשקנו מידו ברוחות. כלומר אחר ההודאה ברר לו זה ברוח מזרחי וזה ברוח מערבי וקנו על זה ומיד שקנה נקנה חלק זה לזה ואין לאחר חלק בו דהא על דבר שיש בו ממש קנו זה מזה ורב אשי תירץ דבלא קנין נמי אפשר שהחזיקו אחר ההודאה והבירה כל אחד בחלקו וכיון שזכו בענין זה יכול כל אחד לכוף חברו בבנין חלקו [וא"ת מאי קמ"ל רב אשי מה לי קנו מידם ברוחות מה לי החזיק ברוחות וי"ל דרב אשי לא שמיע ליה פירוקיה דר' יוחנן ופריק לה בחזקה דרוחות ונהי דתרתי פירוקי סלקי בחדא גוונא בעלי הגמ' סדרו לתרוייהו] ועוד כתבו אחרים דהא קמ"ל רב אשי שיכול כל אחד מן השותפין להחזיק בחלקו שלא בפני חבירו ואע"ג דבמכר אחר צריך למימר ליה לך חזק וקני (ב"ב דף נג.) היכא שבא להחזיק שלא בפניו בשותפין א"צ והיינו לישנא דקאמר כגון שהלך זה בעצמו והחזיק והא דקאמר וזה בעצמו לאו דוקא אלא או זה קאמר דהא קי"ל [במטלטלין] כיון שזכה זה נתחייב זה בחליפיו וכתב הראב"ד ז"ל דאם קנו מידם להתחייב כל אחד לחבירו בדמי מחצית הכותל מהני נמי היאך קנין ולא הוי קנין דברים אלא בשקנו מידו לעשות כותל דבהך גוונא לא נתחייב חד מינייהו לחבריה מידי וקנין דברים בעלמא הוא ואמרו בשם הגאונים ז"ל דהוא [הדין] האומר לחברו אתן לך מאתים זוז וקנו מידו דלא מהניא דקנין דברים הוא והא דאמרינן בפרק בתרא דע"ז [דף עב.] דההוא גברא דאמר ליה לחבריה כי מזבנינא לה להאי ארעא לדידך מזבנינא לך במאה אזל זבנא בק"כ ואסיקנא כרבי [אחא בר יעקב] מנהר פקוד דאמר האי זוזי אנסוה כלומר וקנה בתרא משמע דאי זבנה במאה קנה קמא ואמאי קנין דברים בעלמא הוא ותרצו דההוא בדאמר ליה מעכשיו וקנו מידו דלאו קנין דברים הוא אלא מוכר בתנאי הוא כך העמידה הרי"ף ז"ל בהלכותיו בסוף פרק בית כור:
פירוש גויל אבנים שאינן משופות וחלקות ובמקומות הרבה בולטות לחוץ ומשום הכי נותנים לרוחב הכותל טפח יותר מבגזית:
אריח. חצי לבנה וטפח יתרה שנותנין ברוחב הכותל לבנים הנדבכין בונין נדבך מצד זה של כותל וכן מצד הב' מאריח שהוא חצי לבנה ומניחין ריוח בינתים וממלאין אותו מטיט בין כפיס לחבירו נמצא שרוחב הכותל ד"ט:

ש"מ כל וכו'. ונ"מ למקבל עליו לבנות כותל לחבירו מכפיסין שצריך שיעשנו כן:
וה"מ בטינא. שממלא אותו מטיט אבל אם נותן בו אבנים דקות ביני ירכי בעי המקום ההוא שיהיה רחב טפי [דף ג:] אמר רב חסדא לא ליסתור איניש בי כנישתא עד דבני בי כנישתא אחריתי איכא דאמרי משום פשיעותא ואיכא דאמרי משום דליכא דוכתא לצלויי מאי בינייהו איכא בינייהו דאיכא דוכתא לצלויי מרימר ומר זוטרא סתרו ובנו בי קייטא בסיתוא ובי סיתא בקייטא א"ל רבינא לרב אשי גבו זוזי ומסרגי ליבני מאי א"ל דילמא מתרמי מילתא דמצוה ויהבי להו רמו ליבני הדר הודרא קרבי כשורי מאי לא דילמא מתרמי פדיון שבוים ומזבני להו ויהבי להו אי הכי בנייא נמי דירתא [דאינשי] לא מזבן והני מילי דלא חזא ביה תיוהא אבל חזא ביה תיוהא סתרי ובני כי הא דרב אשי חזא ביה תיוהא בבי כנישתא דמתא מחסיא סתריה ובנייה ולא אפיק לפורייה מינה עד דאתקין ליה [שופריה] (פירוש הני שיעורי רוחב הכותל דתנינן במתניתין הוה בכללן טיח הסיד או דילמא מקום אבנים לבד אבל בטיח הסיד הוי (טפח) [טפי] ואסיקנא דהן וסידן והא דתנינן בלבינה ג' טפחים ואלו הלבינה בלא שום סיד הוי הכי הא אמרינן בגמ' דמתני' בליבני זוטרתי שאין להם ג' טפחים ועם טיח הסיד הוו ג':
גרסי' בגמרא אמר רב חסדא פירוש) **בי סיתוא**. היה להם בית הכנסת שמתפללין בחורף ובית הכנסת שמיוחד לימות הקיץ:
גבו זוזי. לצורך בית הכנסת והם ביד הגבאי:
מסרגי לבני. והלבנים מסודרין ורהיטי הגג משופין ומתוקנים:
מאי. מותר לסותרו או חיישינן לפשיעותא וכתבו האחרונים ז"ל דהא דחיישינן לפשיעותא היינו היכא דליכא מקום קבוע להתפלל דחיישינן שיתרשלו מלבנותה קצת ובימים שבינתים לא יהא להם בית הכנסת קבוע להתפלל אבל ודאי כל שיש להם בית הכנסת א' קבוע לכ"ע שרי דהא ליכא משום צלויי ולא משום פשיעותא דאילו לפשיעותא דלא בנו לה לעולם ליכא מאן דחייש וראיה מדאמימר ומר זוטרא דלא חיישינן לפשיעותא כיון שהיה להם בית הכנסת קבוע דליכא למימר דלא חיישין אינהו לפשיעותא דמדסמכא תלמודא בעיא דרבינא דבעי אליבא דמאן דחייש לפשיעותא לעובדייהו ש"מ הכי נמי סבירא להו וכן דעת הרשב"א ז"ל:
אמר המחבר וצריך לי עיון א"כ אכתי מאי בינייהו ע"כ [ובהג"ה בתוס' מפרש דאיכא בינייהו דאיכא דוכתא לצלויי שאינו ב"ה קבוע] הלכך כל היכא דאיכא ביה כנישתא אחריתא דקביע שרי למסתר בי כנישתא מקמי דבני אחריתי:
תיוהא. בקע שיהיה מזומן ליפול מחמת אותו ביקוע:

לפוריא. לבי כנישתא לאו דוקא דהא (מגילה דף כח.) אין אוכלים וישנים בבתי כנסיות אלא במקום סמוך ויש מן האחרונים ז"ל שכתבו דלצורך בהכ"נ מותר אף בבהכ"נ:
[**הכל כמנהג המדינה**]. פי' הכל לאיתויי מאי. כיון דתנא מקום שנהגו וכו' ידעינן שפיר דאזלינן בתר מנהגא אלא ודאי אתא לאשמועינן שום חידוש:
הוצא ודפנא. כותל של עצי דקלים ועצי גפנים וכתב ר"ת ובפחות מכן לא ואפילו נהגו דמנהג שוטים הוא וכבר כתבנו במשנתנו דינא דעיר חדשה בזה:
פשיטא אפילו לא שמעינן דינא דכפייה ידעינן שפיר דשניהם שוין בה דאיזה מהם תגבר כיון שהחצר של שניהם מסתמא הוא הדין הכותל:
לא צריכא דפנה אחד מהם האבנים לחלקו או שנפל מעצמו לרשותיה דחד מהם מהו דתימא כיון דלא ידיע לן בבירור שיהא הכותל של שניהם והספק נולד כשהן ברשות אידך נימא דליהוי בהן מוחזק קמ"ל דכיון דמצי כייף ליה אנן סהדי שיד שניהן שוה בה והלכך אע"ג דהשתא הוי ברשות אידך לא הוי מוחזק בשביל כך וכתב הרי"ף ז"ל מהא שמעינן דמילתא דידיע לתרי שותפי אע"ג דאיתא השתא ברשותא דחד מינייהו לא נפקא מחזקה דאידך מ"ט דשותפין לא קפדי אהדדי הלכך לית להו חזקה להדדי אלא בראיה א"נ חלוקה ע"כ:
גרסי' בגמ' [**דף ד.**] **וכן בגינה וכו'**. הא גופה קשיא אמרת וכן בגינה מקום שנהגו לגדור מחייבין אותו הא סתמא אין מחייבין אותו אימא סיפא אבל בבקעה מקום שנהגו שלא לגדור אין מחייבין אותו הא סתמא מחייבין אותו השתא סתם גינה אמרת לא סתם בקעה מבעיא אמר רבא ה"ק וכן בגינה סתם כמקום שנהגו לגדור דמי אבל בבקעה סתם כמקום שלא נהגו לגדור דמי:
ועושה חזית מבחוץ מאי חזית אמר רב הונא דכייף ליה קרנא מלבר ליכייף ליה מלגאו אזיל אידך (ויכייף מלגאו) ויכייף ליה מלבר ואמר ליה דידי ודידך היא השתא נמי גייז ליה גזוזא מידע ידיע ר' יוחנן אמר דשיע לו באמתא מלבר ולישעייה ליה מלגאו אזיל אידך ושייע ליה מלבר ואמר דידי ודידך היא השתא נמי מיקפל ליה קפולא מידע ידיע:
ואם עשו מדעת שניהם וכו'. א"ל רבא מפרזיקא לרב אשי ולא יעשו לא לזה ולא לזה א"ל דילמא קדים חד מינייהו ועביד ואמר כולה דידי היא. פי' סתם גינה שהעין שולט בה (אמרת) בקעה שהיא שדה תבואה שאין העין שולט בו כל כך כמו בגינה שיש בה מיני ירק הרבה:
בגינה סתם. כלומר שאין בה מנהג הוי כמקום שנהגו לגדור מחייבין אותו וכתב הרמב"ם ז"ל בתשובותיו שאין מחייבין לגדור בגינה ובבקעה אלא מחיצה י' כדי שיהא נתפש

כגנב אבל משום היזק ראיה אין בהם ואע"ג דמינה מקשה תלמודא למילף היזק ראיה היינו לפום מאי דקס"ד וכן דקאי אהיזק ראיה אבל כיון דמסקינן וכן אגויל וגזית קאי הדרינן דלאו משום היזק ראיה הוא ואע"ג דהאי תירוצא אליבא דמ"ד לא שמיה היזק איתמר מ"מ קושטא הכי:

דכייף ליה. שיכוף קרן הכותל מבחוץ לצד חברו ופסק ר"ח ז"ל כר' יוחנן ומיהו מסתברא דרב הונא ור' יוחנן לא פליגי אלא מר אמר חדא ומר אמר חדא ותרוייהו איתנהו אלא שפסק כן לאפוקי מחד לישנא דגמ' דאמרי אליבא דרב הונא דאהני מלגאו ומיהו הרשב"א ז"ל כתב אנו בברצלונ"א נוהגים לעשות חזית מבפנים:

לא יעשו . וגם זה הוי סימן שיד שניהן שוים בה:

ואמר כולה דידי היא. [מכאן דקדק הרשב"א דחזית מגואי עבדינן ליה דאי מאבראי היכי מצי עביד ליה ואינה ראיה דאע"ג דחזית נעשה מבחוץ לצד חבירו ואינו יכול ליכנס לשם מ"מ אצטריך הוא לתקוני לעשות חזית מכאן] ומכאן כיון שאפשר שיזדמן לו ויכנס לשם וישעייה באמתא ואמר כולה דידי היא תדע דאף כשתרצה להוכיח מכאן מנהגו [של הרשב"א ז"ל] למעבד מלגאו ולומר דמש"ה אמרינן הכא דילמא אזיל חד מינייהו וכו' משום דהשתא הוא קל למעבד מ"מ מאי עביד ליכא למימר דליעבד שיעור אמתא דא"כ אזיל אידך ועביד כן וכדאמרן אלא מאי עביד דלייף קרנא מלגאו כלומר שיחבר כעין כפיפת קרן כותל מבפנים דאילו כפיפת קרן ממש בשעת הבנין הוא שנעשה אלא ודאי דלייף ליה [והיכי מצי לייף] והא אמרינן בגמרא דלישנא בתרא דרב הונא דאמר מלגאו דליפופא מידע ידיע (וע"כ הכי צריך למימר דאי מבפנים רישא דקאמר חזית מבחוץ לחברו קאמר דהיינו מלגאו וא"כ מאי תקנתא היא האי חזית ליזיל אידך ועביד הכי מלגאו ואמר דידי ודידך היא אלא ודאי הכי צ"ל דלדידיה נמי ליפופא מידע ידיע וא"כ למאי חיישינן) אלא ודאי צ"ל דחיישינן דילמא איכא דלייף שפיר ולא ידיע ועבדינן חזית שהוא תקנתא מעלייא. לדידן נמי הכי הוא [ואע"ג דחזית מבחוץ הוא ואינו יכול ליכנס לשם חיישינן שמא יזדמן לאחד לעשותו מבחוץ ואמר דידי הוא ולפיכך תקנו חזית מכאן] וכדאמרינן:

דף ב:

[**ולענין**] חזית דחצר כבר כתבתי במשנתנו שאינה ראיה ומיהו היינו דוקא עד ד' אמות שיכולים לכוף [זה את זה ובין שניהם בנאוהו אבל אם הכותל למעלה מד' אמות החזית ראיה לגובה הכותל מד' אמות ולמעלה] וסומכין על החזית וכ"כ ה"ר יונה ז"ל וכתב עוד

שאם נעץ קורות אחד מן השותפין בכותל וחבירו לא נעץ אינה ראיה לומר שיהא הכותל שלו שהרי יתכן שהכותל משותף וזה הוצרך לנעוץ וזה לא הוצרך אבל אם נהגו [שעושה בעל הכותל חלונות מבפנים לראיה שהכותל שלו]הכל כפי המנהג ובלבד שחבירו יהיה בעיר בשעת הבנין שאי אפשר שלא ידע בדבר ולענין חלון במקום שהוא חזקה שהכותל של בעל החלון אם יש עדים שנעשה בשעת הבנין הרי זו ראיה ואם לאו יכול האחר לטעון לאחר הבנין עשאה בשעה שלא הייתי בבית ולא הרגשתי בדבר כיון שאין להבחין שנעשה בשעת הבנין:

מתני' פי'. מי שיש לו ד' שדות סביב שדה חבירו וגדר בינו [ובין הניקף] את הראשונה ואחר מכאן השניה וכן השלישית אין מחייבין לניקף לפרוע באותן מחיצות שהרי בסתם בקעה קיימינן שהוא במקום שלא נהגו לגדור וכיון שאין יכולין לכוף זה את זה מעיקרא גם עתה אינו חייב כלום דליכא למימר הא מתהני בהן וכיון שלא מיחה בו לומר שלא יגדור ע"מ שישתלם ממנו חייב מידי דהוה (ב"מ דף קא.) כיורד [לתוך שדה] חבירו שלא ברשות ונטעה והיא שדה העשויה ליטע ולא מיחה בו בעל השדה ששמין לו וידו על העליונה (שהרי לא ההנהו כיון שעדיין הוא פרוץ לרוח רביעית אבל גדר את הרביעית מגלגלין עליו את הכל כפי מה שגדר אפילו באבנים וביוקר כדאמר בשדה העשויה ליטע שמין לו וידו על העליונה) וה"נ אע"פ שהוא במקום שלא נהגו לגדור מ"מ ראויה היא וצריכה לכך וכשדה העשויה ליטע דמיא ואע"פ שהיה כבר פטור מן הראשונה וכן מן השניה וכן מן השלישית לא אמר ראשון ראשון הפסיד אלא כל שעמד וגדר את הרביעית מגלגלין עליו את הכל ולרבותא נקט [הכי ולא קתני עמד וגדר] את שלשתן כך העלו אחרונים ז"ל. אמר המחבר פירשנו בפנים שגדר המקיף בינו ובין הניקף מיהו התם בב"ק פרק כיצד הרגל [דף כ:] מוכח דהך מתני' נמי בגדר מקיף בינו ובין רה"ר מיירי דאמרינן התם דא"ל מקיף לניקף אתה גרמת לי היקפא יתירתא וחייב משום דניקף נהנה ומקיף חסר ואי גדר בין מקיף לניקף מאי קאמר אתה גרמת לי היקפא יתירתא הא ודאי כולה היקפא איהו גרם ליה אלא ודאי מתני' מיתוקמא נמי בהכי ומיהו שמעינן מהא דכי מחייב ניקף לפום היקפא יתירתא דגרים ליה למקיף הוא דמחייב ליה לבד הרמ"ה ז"ל ע"כ:

[**גמרא הכל לאתויי מאי אמר רב הונא לאתויי במה שגדר**]. פירוש במה שגדר כל מה שהוציא המקיף בחלקו בגזית וביוקר:

רבינא הקיף לרוניא מד' רוחותיו. שהיו לו ד' שדות לרבינא סביב שדה אחת של רוניא ולא רצה רוניא לפרוע לו כלום מאותם גדרים שגדר רבינא סביבו א"ל רבינא לאריסיה

אייתי לי בפני רוניא בשעה שגודר התמרים שלו אייתי לי אשכול של תמרים אזל וכשרצה לקחתו גער בו רוניא הנח הנח א"ל רבינא שבקיה די לי דגלית דעתך דניחא לך במאי דגדרי לא יהא אלא עיזי ודאי היית צריך לשכור מי שיגעור אותם שלא יכנסו בשדך אפילו הכי לא אשגח ביה רוניא למיתן ליה אגר נטירא אתא לקמיה דרבא א"ל לרוניא זיל פייסיה במאי דאיפייס דהיינו שכר נטירא שהוא דבר מועט בשעה שעומדת בקמותיה ואי לא דאיננא לך כר' יוסי דאמר מגלגלין עליו את הכל ואליבא דרב הונא דאמר כפי מה שגדר דהכי קי"ל כר' יוסי ל"ש גדר ניקף את הרביעית או מקיף ואליבא דרב הונא וכן פסק הריא"ף ז"ל והרמב"ן ז"ל הוכיח מן הירושלמי דלרב הונא נמי אם עמד מקיף או ניקף וגדר את הרביעית בלבנים או בכפיסין אין מחייבין על השאר אלא בדמי לבנים או כפיסין אע"ג שבנה שלשתן גזית דהא גלה דעתיה דבהכי סגי ליה:

דף ג.

[**גרסינן** בגמ'] רוניא זבין ארעא אמצרא דרבינא סבר רבינא לסלוקיה משום דינא דבר מצרא א"ל רב ספרא בריה דרב ייבא לרבינא אמרי אינשי ארבעה לצלא וארבעה לצללא. פי' צלא עור והכי קאמר (ליה רבינא) אמרי אינשי ארבעה זוזי שוה העור וארבעה למעבדו הרי א"כ איך ירויח הרצען בו ודאי לא ירויח אלא דבר מועט ורוניא היה עני רצען ומצוה להניחו לפרנסת ביתו לפיכך לא מחייבינן ליה אי לא בעי למעבד (ומיהו מסתברא) דכיון דדינא דבר מצרא אינו (ב"מ דף קח.) אלא משום ועשית הישר והטוב אין ישר וטוב גדול מזה הלכך לא מפקינן מידו ואית דמפרשי דרוניא הוה שותף עם רבינא באותה שדה המצר משום שהיה אריס בתי אבות לרבינא ואריס בתי אבות לא מצי' לאסתלוקי מאותה שדה שהוא אריס הלכך הו"ל כשותף בו וכיון שהוא מצרן כמוהו ואם קדם אחד מן המצרנים וזבן קי"ל דזביניה זביני וה"ק צלא וצללא שותפין בשמונה זוזים השוה העור ארבעה למוכר העור שהוא הצלא וארבעה למעבדו:

מתני' כותל חצר. שהסכימו מתחילה לבנותו למעלה מד' אמות ונפל מחייבים אותו לבנותו עד ד' אמות [דבהכי סגי] משום היזק ראיה ואם טען אחד לחבירו שיתן חלקו לאחר שבנה הכותל וזה אומר כבר נתתי לך חלקי נאמן דכיון דהיה יכול חברו לכופו אנן סהדי דלא יהב איהו ושיצטרך לאחר מכן לבא עמו לדין ואע"ג שהתחיל אידך לבנות משלו וזה מסרב [לבנות עמו] דדין זה גלוי לכל הלכך הרי הוא בחזקת שנתן:

אבל למעלה מד' אמות אין מחייבים אותו. ואע"ג דמתחלה הסכים לכך השתא לא בעי ואנן לא כייפינן ליה אבל אם בנה כותל כנגד כותל זה והוא ראוי לתת עליו תקרה אע"פ

שעדיין לא נתן עליו את התקרה מגלגלין עליו את הכל שהרי גילה דעתו דניחא ליה במאי דבנה חבריה ואם תאמר במה קנאו דמחייבים ליה יש לומר דכיון שחצי כותל [עומד הוא על חצרו קנתה לו] חצרו ואע"פ דלא אמר ליה אידך תקנה לך חצרך ברור לן שעל דעת כן בנאו שיהיה שלו כל זמן שירצה וא"ת ואמאי מגלגלין עליו שמא כשיקרה את ביתו לא יסמוך קורותיו באותו כותל יש לומר דמ"מ כיון שנעשה כותל זה מחיצה לביתו חייב והכי תניא בתוספתא [ריש פרק י"א דב"מ] היתה סמוכה לביתו אע"פ שלא נתן את הקורה לאותו רוח נותנין לו יציאותיו של כותל וכו' ואם תבע לו חבירו חלקו וטען זה שכבר נתן אינו נאמן דחזקה שלא פרעו דמימר אמר מי יימר דמחייבי לי רבנן הלכך הרי הוא בחזקה שלא נתן וכתב הרמב"ם ז"ל פ"ג מהל' שכנים דהלה נשבע ונוטל אא"כ הביא זה ראיה שנתן אבל הרמב"ן ז"ל כתב ולא נראה לי כן אלא הוא כפרעתיך בתוך זמני וגריע מיניה והתם בלא שום שבועה שקיל:

[**גמ'** הקובע זמן לחבירו. פי'] הקובע זמן לחבירו על מלוה שהלוהו שיפרענו לזמן פלוני ופירש רב האי גאון והריא"ף [בתשובה] דהיינו דוקא בקובע זמן בשעת הלואה או לאחר מכן אבל בסתם הלואה אע"ג דקי"ל בפ"ק דמכות (דף ג:) דסתם הלואה שלשים יום ה"מ לומר שלא נתנה ליתבע בתוך שלשים יום אבל ודאי עביד איניש דפרע בגוייהו כיון שלא קבע לו זמן בפירוש ומעתה אם במלוה שיש בה גמילות חסד אמרינן דכי קבע ליה זמן ואמר הלוה פרעתיך בגו זמניה [אינו] נאמן כ"ש בשכירות בתים שאינה משתלמת אלא לבסוף שאין [להתבייש ממנו] שאם אמר פרעתיך בגו זמני שאינו נאמן והכי מוכח בסוף פרק השואל [דף קב:] דאפילו אביי ורבא דפליגי בהלואה מודו בשכירות דאינו נאמן וכן הדין בפדיון הבן כדתנן בבכורות (דף מט.) מת בתוך ל' יום בחזקת שלא נפדה משום דזמן הפדיה לא הגיע עד ל' ופסק תלמודא דהלכתא כר"ל ואפילו מיתמי כיון שמת אביהם תוך זמן ההלואה חזקה לא פרע הלכך נפרע המלוה מן היתומים אפילו שלא בשבועה והסכימו המפרשים ז"ל דאפילו מיתומים קטנים ולא חיישינן לומר דעביד איניש דמתפיס צררי תוך זמן דכי היכי דלא עביד איניש דפרע בגו זמניה ה"נ לא עביד דאתפיס צררי וכתב הרמב"ן ז"ל דאם אמר לו תוך זמנו אשתבע לי דלא פרעתיך לא משבעינן ליה:

תבעו לאחר זמנו. פירש הרמב"ן ז"ל דלאו דוקא לאחר זמנו ממש דה"ה ביומא דמשלם זמניה הוי מגו דאי בעי אמר פרעתיך עכשיו ואע"ג דמסתבר טעמייהו דהני דאמרי דלאו מגו הוא כלל משום דמכסיף למימר דבר הגלוי והידוע כל כך לב"א מ"מ כתב הרב ז"ל דאם איתא דהך דלעיל דהקובע זמן מצי קאי בכה"ג תלמודא הוה ליה לפרושי

בהדיא לאשמועינן חדושא דלא אמרינן האי מגו משום דאיכא דבעו הך דר"ל היכי מיירי אי תבעו בתוך זמנו היכי אמר הלה פרעתיך בתוך זימניה והלא בתוך הזמן הוא עומד ואי תבעו אחר זמנו היינו בעיא דבסמוך מש"ה מוקמינן לה דתבעו ביום משלם זימניה ובכה"ג לית ביה מגו (במשלם). אבל הרמב"ן ז"ל כתב [דהך דר"ל] (דה"ה) בתבעו [במשלם] עסקינן וה"ק כבר פרעתיך אע"פ שהיה גו זמניה [אבל תבעו ביומא דמשלם זימניה כיון דנאמן לומר פרעתי היינו בעיין דתבעו אחר זמנו דכי היכי דאחר זמנו מהימן משום מגו הכי נמי ביומא דמשלם זמניה] והכי פירושא דהיאך בעיא הוא דבעינן מי אמרינן מה לי לשקר ודאי אמת הוא טוען שפרעו בתוך זמנו דאי בעי לשקר ניחא ליה טפי למימר פרעתיך בזמניה שהוא טענה מעליא דמהימן בה הלכך אמרינן דקושטא קאמר ומהימן או דילמא כיון דאיכא חזקה אזלינן בתר חזקה ולא אמרינן מגו ואינו נאמן דחזקה לא עביד איניש דפרע בגו זמניה ותלמודא לא פשטא האיך בעיא וכתב הרי"ף ז"ל דכל כי האי גוונא לחומרא לתובע וקולא לנתבע הלכך משתבע שבועת היסת דפרעיה ומפטר ונראה טעמא דמילתא לזה שזה כלל גדול בדין המע"ה:

גרסי' בגמ' מנה לי בידך והלה אומר (אין) [הן] למחר א"ל תנהו לי נתתיו לך פטור אין לך בידי חייב מאי אין לך בידי דאמר לא היו דברים מעולם שכל האומר לא לויתי כאילו אמר לא פרעתי דמי. פי' דכיון שלא לוה פשיטא דלא פרע:

פי' פטור ומיהו בשבועת היסת דהכי אר"נ פ' שבועת הדיינים:

(**כאומר** לא פרעתי פי' דכיון שלא לוה פשיטא שלא פרעו) פירשו המפרשים ז"ל דבלאו האי טעמא נמי פשיטא דלא מהימן דכבר הודה בפני עדים שאמר לו הן השתא לאו כל כמיניה לומר לא היו דברים מעולם אבל הכא אתא לאשמועינן דאפילו אתו סהדי ואמרו שלוה ופרע חייב ולא מתרצינן דיבוריה לומר דה"ק לא היו דברים מעולם שלויתי ולא פרעתי כלומר אלא ודאי פרעתי והרא"ה ז"ל פי' דהכא הכי אתא לאשמועינן דאפילו אמר אין לך בידי לאחר שאמר נתתיו לך חייב דל"ת כיון דמעיקרא אמר נתתיו לך דהיינו פרעתיך כשחזר ואמר אין לך בידי ה"ק אין לך בידי שכבר פרעתיך קמ"ל דכל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי וה"ל כחוזר וטוען לא פרעתיך דחייב. משום דינים אלו היוצאים מהאי גררא כתבתיה:

דף ג:

פי'. אמרו במתני' דהיכא שלא עכב אחד מן השותפין על חברו לבנות למעלה מד"א ובנה חברו הרי הוא בחזקת שלא נתן כלום באותן אמות של מעלה עד שיביא ראיה

שנתן כיון שאינו מוטל עליו לבנותו אלא בד"א שבנה כבר משום היזק ראיה ומיהו פי' לעיל שחלקו של אותן ד"א קונין לו כדין חצרו ואם אמר לחברו אני חפץ בשיתוף הכותל שהגבהת הרי זכה מיד חצי הכותל ואילו אמר לאחר מכן שנתן לו חלקו הרי הוא בחזקת שנתן לפי שמשפט זה גלוי לכל דכיון שהודה שהוא רוצה בבנין נתחייב לשלם וכן תנן הכא במתני' שאם סמך לו כותל כנגד אותו כותל שהעלה חבירו גלי דעתו שרוצה להשתמש ממנו לתת עליו תקרה הלכך בדין הוא שיתחייב לשלם מיד ואף על פי שלא נתן עליו את התקרה ועוד שאם נתן עליו את התקרה נראה שהוא נאמן לומר שנתן חלקו וכמו שנראה מדברי הרב רבי יונה זצ"ל הלכך בדין הוא שמגלגלים עליו את הכל אף על פי שלא נתן עליו עדיין את התקרה ומש"ה נמי הוה ס"ד דרב הונא למימר דלאו דוקא קודם שיתן את התקרה אלא אפילו קודם שיגמור לבנות הכותל האחר כיון שנראה מדעתו שיגמרנו חייב אלא דר"נ פליג ואמר שאין לנו גילוי דעת בו אלא באפריזי ובקביעי דכשורי:

אפריזא. נסר ארוך שנותנין באמצע הכותל כדי שיקשור הבנין היטב אי נמי פירשו בו שמשימין אותו נסר לסמוך עליו ראשי הקורות כדי שלא ירקבו מלחלוחית הכותל ודומיא לזה הוא קיבועי דכשורי שעושין מקום בכותל לראש הקורה וקובעים סביבו עצים כדי שלא ירקבו הקורות סוף דבר הרבה פירושים נאמרו בו וכללא דמילתא דכל היכא שצורת הבנין מוכחא שדעתו להוסיף בכה"ג מודה ר"נ דסמך לפלגא סמך לכול' אלא אם כן טען ואמר שלא היה בדעתו להוסיף אלא טור א' או שנים דנאמן ואין מגלגלין עליו את הכל אלא ישלם חלקו כפי מה שיבנה בזה הא לאו הכי למאי דסמך סמך למאי דלא סמך לא סמך וקי"ל כר"נ:

בי קורי. אם עשה ראובן השותף בכותל זה שהעלה למעלה מד"א מקום קורות לצד שמעון שותפו אע"ג דהניח בחורין הימלטא שהוא חפוי עץ שלא ירקבו ראשי קורות וכדאמרן אעפ"כ לא הוי חזקה לשמעון שיאמר כבר פרעתי חלקי בכותל שלולי זה לא התקנת לי מקום שאוכל [להניח שם] קורות משום דמצי א"ל לשותפו אני חשבתי שמא היום או מחר תמלך לסמוך ותפייסני בממון וכדי שלא אצטרך לנקוב כותלי (הכותל) ולקלקלו קדמתי להניח לך מקום:

[**אמר ר"נ אחזיק להורדי וכו'**]. פי' דכיון דמייתי לה להא עלה דמתני' משמע דהאיך חזקה היא לומר שפרע חלקו בהאי כותל ולא אמרי' דוקא דלהורדי שהן קורות דקות הוא דפייסו אלא אמרינן כיון שמקום הכותל הוא בחזקת שניהם כיון שסמך עליו הרי הוא בחזקת שנתן ול"ש הורדי ול"ש כשורי שהם קורות כבדות מצי למסמך:

לכשורי. מועטות:
אחזיק להורדי. מרובות ואע"פ שמכבידין על הכותל לרבויין כיון שיש לו חלק בגוף הכותל כדאמרן:
אחזיק לנטפי. הא מיירי במי שיש לו חזקה שלש שנים ובטענות מכירה או מחילה שהחזיק על חצר חבירו שיטפטף גגו מי גשמים לתוכו על פני כל אורך גגו בלא מרזב:
אחזיק לשופכי. אם רצה עושה מרזב ויקלח כל מי גשמים במקום אחד או איפכא דאין בזה שום היזק טפי מזה אבל לצריפא דאורבני שיעשה גגו צריף בשיפוע רב ושיכסנו באורבני שהם ענפי ערבה לא לפי שמתרבה ההפסד שהטיפין סמוכין מאד ואין בעל החצר יכול להשתמש בחצרו אפילו לאחר שיעבור הגשם מרוב הטיפין היורדין ורב יוסף עבד עובדא דאפילו לצריפא דאורבני יש לו חזקה שאין בזה תוספת היזק כלל אבל משמע דאי מתוסף היזקא כגון שבא להגביה השופכין שיהיו עכשיו יורדין ממקום גבוה ומזקי ליה וכן כל כיוצא בזה שיראה לב"ד שהוא מוסיף בהיזק אין שומעין לו וכן מי שהחזיק על ביב חברו לשפוך שם מי כביסה אחת ממחין בידו שלא ישפוך בה חמש כביסות או אם החזיק למי גשמים לבד ממחין בידו שלא ישפוך בה מי כביסה והא דתניא בתוספתא [דב"מ פרק י"א] העשוי לכביסה אין ממחין בידו לגשמים לגשמים אין ממחין בידו לכביסה ההיא לענין דיוטאות המקלחות מים לביב תניא דכיון שנשתעבד הביב לקלוח הדיוטאות אין ממחין בידו לגשמים ולא לכביסה וכ"כ הרמב"ן והרשב"א והסכים לדעתם הרנב"ר ויש דמפרשין דהא דהורדי וכשורי הוא דומיא דנטפי ושופכי שהוא מטעם חזקה ג' שנים ובטענת מכירה או מתנה וא"ת א"כ היכי אמרינן דאחזיק להורדי אחזיק לכשורי הא אמרינן פרק הבית והעלייה (דף קיז:) עליון הבא לשנות בשקמים שומעין לו בארזים אין שומעין לו תירץ הראב"ד ז"ל דהתם איירי במקום שמקפידין והכא במקום שאין מקפידין תדע שהענין תלוי במנהג דתניא בתוספתא [דב"מ ריש פרק י"א] בית לאחד ועלייה לאחד ורצה בעל העלייה לבנות דיוטא על גבה מקום שנהגו לעשות שתים ושלש עושה וכו' ואחרים תירצו דה"ק דאם הוחזק לעשרה הורדי הוי חזקה לחמשה כשורי שהם במשקלם ולא מצי למימחי אידך לפי שהכובד יותר במקום אחד מבראשונה והסכימו האחרונים ז"ל שאין לו חזקה אלא בתשמיש כותל זה בעוד שהוא קיים אבל אם נפל אבד חזקתו שאין לו חלק בגוף הכותל לא במקום ולא באבנים אף אם בא בטענת מכירה דלעולם נימא שלא מכר לו אלא לתשמיש הנעיצין בד"א בשלא החזיק בתקרה ומעזיבה כדרך המשתמשין בשלהם אבל אם החזיק בתקרה ומעזיבה ובא בטענת מכירה או מתנה כדאמרן יש לו חזקה אף בגוף הכותל דאל"כ במה יחזיק

מי שיש לו דין בגוף הכותל אי בשטר הא אמרינן (ב"ב דף כט.) עד ג' שנין מיזדהר אינש בשטריה טפי לא מיזדהר אלא ודאי צ"ל בחזקה כדאמרן וכ"כ ה"ר יונה זצק"ל:

אמר המחבר פירוש מעזיבה מן (נחמיה ג) ויעזבו את ירושלים והם לוחות המשימין על הקורות או קנים וצרורות כפי מנהג המקום ושמו מליטה בלשון ארמי מן [וטמנתם] במלט ע"כ:

פי' בירה דירה גדולה. שיש בה הרבה חדרים קטנים והשוכר אחת מהן יכול להשתמש בכותל שכנגד פתח הבית בד' אמות בין בזיזין היוצאים מן הכותל בין בחלונות או חורים שיהיו שם:

ואם. שכר עלייה יכול להשתמש ברוחב עובי הכותל במקום שנהגו הבעלים להשתמש ואין מקפידין בו גם השוכר נמי ישתמש בו בד' אמות ולאו דוקא בכותל בירה שהוא לפני פתחי החדרים אלא אף בכותל של גן עדנו יכול להשתמש ואפילו ברחבה של אחורי הבתים כיון שביתו פתוח נמי שם. האי כשורא דמטללתא. פליגי בפירושה רבוותא רבני צרפת ור"ת והרשב"א ז"ל סברי (דאין חזקה) דוקא בג' שנים ובא בטענת חזקה כדתנן פרק חזקת הבתים (דף מא.) כל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה ובחזקת ג' שנים איירי ומשמע דכללא הוא לכל חזקות שבעולם ופירשו הך חזקה דהכא דקאי אמתני' ולמימר דכיון ששתק לו הלה לסמוך באותו כותל האי כשורא לצל הרי הוא בחזקת שנתן אבל בחזקה דעלמא לא איירינן הכא ובפ' לא יחפור [דף כג.] גבי והא אחזיקו להו וכן בחזקת הבתים [דף מז.] גבי אלו דברים שיש להם חזקה וכו' כתבו מן הגאונים שיש חזקה שאינה צריכה שלש שנים אלא כל שנגלה ההיזק ולא מיחה הוי חזקה וכענין זה שאין בו הפסד קרקע לאידך אלא נזק וכיון שנתגלה ההיזק ולא מיחה מחל דמחמת זה הויא הך חזקה דאלו מטעם מכירה אי אפשר דאם כן נימא ליה אחוי שטריך דאפי' כל שלש שנים מזדהר איניש בשטריה וכל שכן שלשים יום ולפיכך אמרינן דלבתר תלתין דרכם של בני אדם להקפיד וכיון שזה לא הקפיד מחל והסכימו עמהם הר' יוסף הלוי בן מגש והרמב"ן ז"ל [וכן רש"י ורשב"ם ומהר"ם ז"ל ומהרי"ח והמיימון] הלכך נראה בעיני שהדבר שקול ונראה לי לומר שזה החזיק בכשורא או בנזק כי האי החזיק וכי שתקינן ושבקינן ליה בחזקתיה לא עבדינן ולא מידי אבל אי הוה מפקינן ליה מחזקתיה הוינן כמוציא מחבירו ואיך עבדינן הכי והלא הדבר הזה עלינו בספק:

דף ד.

ואי מטללתא דמצוה היא. דהיינו סוכה עד שבעה יומין לא הוי חזקה. שהרי ידוע לו דמשום מצוה הוא דקא עביד ולא משום חזקה ולאו דוקא שבעה דהוא הדין שמיני חג עצרת שהרי אינו יכול לסתור אותה אלא לישנא דקרא נקט ז' ימים אבל לאחר החג אי לא סתרי לה הויא חזקה מכאן ואילך דאמאי מקיימא טפי מאינשי אחריני אי לאו מטעם חזקה דאע"ג דבלאו מצוה לא הויא חזקה אלא בל' יום שאני התם דמעיקרא אדעתא דצל של דבר רשות סבל לו ואורחא דמילתא למחלו ולסבלו עד תלתין אבל הכא כיון שנגמרה המצוה נראה דהוי מטעמא דאמרן:

ואי חברה לה בטינא אפילו לאלתר הויא חזקה. כיון שלא מיחה בו דהא א"א שלא הרגיש:

אמר אביי שני [**בתים בשני צדי רשות הרבים זה עושה מעקה**]. פירוש הא דהכא בגגין מקורין שהן כעין בית או בגגים שלפני הבתים שהם עשויין לתשמיש משום הכי קאמר יש בהם משום הזיק ראיה [ולא פליגא אדרב נחמן דבסמוך דבגגין ליכא היזק ראיה] וקא משמע לן אביי דהיזק ראיה אין לו שיעור שהרי בתים אלו בשני צדי רשות הרבים הם שיש לו שש עשרה אמה ואפ"ה קאמר שזה עושה מעקה לחצי גגו לצפון וזה לחצי גגו לדרום ומעדיף מעט יותר כדי שלא יראו זה לזה להדיא הלכך מאן דבעי למפתח חלונותיו לרה"ר ואית בהו היזק ראיה לחצר חבירו אע"ג דמפסקא רה"ר יכול לעכב עליו ולא מצי אמר אנא לרה"ר פתחנא ואע"ג דעדיין רואים זא"ז היאך מהאי גיסא והיאך מהאי גיסא היינו משום דלא אפשר למעבד בגוונא אחריתי דהיכי נעביד לכוף אותו בשתי מחיצות אין סברא כיון דבאחד סגי לומר לחד ליעביד כולה מצי אמר מיתרע אשיתא (אבל בכי האי גוונא כופין זה את זה) ולא מצי חד למימר לחבריה אנא עביד לך בחלקך כולה ואני אתן לך חצי הוצאה כמו שמגיע לחלקי דמצי אידך למימר ליה לא בעינא [לבנות כותל שאינו שלי ומשום הכי כל כה"ג אין כופין זא"ז לסלק ראייתו אלא כל אחד כופה את חבירו לעשות מעקה לחצי גגו ומעדיף ותו לא כדי שלא יראה את חבירו להדיא] (להכביד כותלי) וכדאמרן:

אמר (**רבא**) [**ר"נ אמר שמואל גג הסמוך לחצר חבירו עושה לו מעקה**]. הכא איירי בגג שאינו מקורה ואינו עשוי להשתמש ולפי זה אין בעל החצר צריך לעשות מחיצה שאין מזיק בראייתו לבעל הגג אבל בעל הגג מזיק לבעל החצר שרוב תשמישו שם בחצר ולפיכך עושה לו מעקה גבוה ד' אמות אבל בין גג לגג אין צריך ד' אמות כיון שאין בהם היזק ראיה וכדאמרן אבל זקוקים הן בעלי הגגין לעשות מחיצה י' טפחים בין הגגים

כדי שאם יעבור שום אחד מהם לגג חבירו יהא נתפס כגנב ולא מצי משתמט ולומר אימצוריה כמו אימזורי כדכתיב (מ"ב ד) ויזורר הנער דהיינו פישוט עצמות והשתא לא מצי טעין הכי ולומר בעוד שהייתי פושט עצמי נפל כלי זה מידי דכיון דגבוה כ"כ עשרה טפחים אי אפשר אלא אם כן עבד הוא מרצון ויהיה נתפס כגנב:

[**איתמר שתי חצרות זו למעלה מזו**]. פי' שתי חצרות הסמוכות זו לזו וגבוה האח' מחברתה ואפילו ד' אמות או יותר כיון דכי קאי הוי חזי ליה האי שלמטה חייב לתת חלקו בבנין עד שיסתלק ראייתו שלא יוכל לראות לעליון כלל וקי"ל כרב חסדא דתניא כוותיה מ"מ מקצע התחתון מחצר של עליון כדי שיבנה חצי הכותל בחלקו של עליון וכיון שהיה בין שניהם ומסייע לתחתון בחצי הכותל הנבנה כנגד חצרו של תחתון דאע"פ שהעליון אינו יכול להשתמש למטה כיון שהוא יסוד לבנין שהוא חייב לעשות כדי שלא יראה חצר של מטה דין שיסייע בו שאם אין יסוד אין בנין ובין שניהם יבנום עד שיסתלק ראיית תחתון לגמרי מן העליון ואז יבנה העליון משלו ויעלה עד שיסתלק ראייתו מן התחתון שלא יזיקנו בראייתו כי התחתון כבר סלק ראייתו מן העליון וא"צ לו כותל עוד ולמה יפרע בה:

[**הנהו בי תרי דהוי דיירי חד עילאי וחד תתאי איחביס**]. פי' איחביס שנטבעו הכותלים וירדה דירת העליון באויר התחתון ואפילו הכי לא מצי כייף תחתון לעליון שיבנה משום דבית לעלייה שעבודי משעבד כל זמן שישאר שם שיעור דירה דהיינו י' טפחים אבל מטו כשורי למטה מי' רשותא דתתאי הוא ולא משתעבד ליה ויכפנו לבנות:

דף ד:

חוק בארעא. חפור למטה:

או שוף. כפוף קומתך:

איסורייתא. חבילי עצים על כתפו ויחזור סביב הבית ולא יעכבנו הקורות:

אחורי כוי. אחורי חלונותיו בלא הרחקת ד' חמות והיה מאפיל עליו:

אפילו בי תיבנא. כלומר לאו דוקא בבית שהוא דר הוא דמצי למימר לא מצי למטרח אלא אפילו לטלטל משם תבן או עצים מצי למימר הכי והיאך עובדא בתרא מסתברא דלהכי אתא דאל"כ מאי חדושא וכמו דבעי תלמודא ועודמדאמר סכרנא לך ועבידנא לך נראה שלא היה בית דירה ולא היה סבור שיקפיד על הגבהת החלונות כיון שתהא שם אורה:

[**הנהו בי תרי** [**אחי**] **פלגי בהדי הדדי לחד מטייה איספלידא**]. פי' איספלידא טרקלין יפה כמו אכסדרה שאורה רב והיתה משמשת האיספלידא מאור התרביצא שהוא גן:
יש לו לבעל הפרדס וכו'. כלומר לצורך עבודת הכרם שהיו חורשים אותה בשוורים אע"פ שלא נזכר בשעת החלוקה הכא נמי נימא שלא יהא רשאי לבנות זה כנגד חלונות האיספלידא כיון שצורך האיספלידא הן:
התם עלו אהדדי. בעל הכרם נתן עילוי דמים בעבור זה:
אטו בשופטני. כלומר שוטה היה זה שנטל גנה חלקה כנגד איספלידא בנויה בלא עילוי דמים:
דעלו להדדי באשיתא. כלומר שאמרו כן בפירוש ששמו כמה בנוי שוה יותר מן הפנוי מפני דמיהן של אשיאתא והורדי אבל (לא) עלו סתם [הכל] בכלל ואפילו אוירא והיינו טעמא דכרם משום שעלו סתם דאי במפרש מאי קמ"ל מתניתין פשיטא:
והשתא אינדרונא. כתב הרמב"ן ז"ל דהא דמסקינן שאם רצה לבנות כנגד החלונות בונה היינו (כשמאפיל) עליו לגמרי ויוכל עדיין להשתמש לאורה כדרך הבתים ואינדרונות אבל אם היה מאפיל עליו לגמרי עד שאין אדם יכול להשתמש לאורה יכול למחות בידו [וכן מוכיח בתוס'] הא דאמרי' הכא שמא בעלמא ואינו חייב לקיומא ליה איספלידא כתב הרנב"ר ז"ל בב"מ פרק המקבל [דף קד.] דהיינו דוקא כדאמר ליה ההוא דמטיא ליה תרביצא לאחוה אנא אטול תרביצא ואנת איספלידא אבל איפכא לא אמרינן שמא בעלמא אלא קפידא כאלו אמר ליה חוכר למחכיר ושם כתבתיו בס"ד:
לא חלונות וכו'. פרש"י ז"ל לערער על סתימת האורה כלומר שאינו יכול למחות לו מלבנות בשלו וכן נראה שאינו יכול זה לכופו לסתום חלונותיו אע"פ שיש לו היזק ראיה שלא חלקו ע"מ לסלק כלום אלא שלא יהיה לאחד מהם שעבוד על חברו דאחין שחלקו הרי הן כלקוחות וכן פרש"י ז"ל:
ולא סולמות. שאין לו לקבוע סולם:
ולא אמת המים. פרש"י ז"ל להביאה דרך שדהו משמע שאם היו שם כבר לא יסלקם וכן הדין בב' שקנו קרקע בשותפות וחלקו [וכן אם שניהם במתנה] אבל אם נתן לזה קודם שיתן לחברו השאר קיימא לן דנותן בעין יפה נותן ולראשון נתן שישתמש בו בעין שהיה הנותן משתמש בו בחלונות ובאמת המים ובסולמות ומיהו כי אמרינן אין להם חלונות זה על זה פרש"י ז"ל דדוקא בשלא החזיק בחלונות שלש שנים אחר החלוקה אבל אם החזיק מעכב עליו שלא לבנות כנגדו וטעמא דמילתא משום שמחל דאם לא כן היה לו למחות ולומר איני מוחל לך על תלונותיך שתחזיק עלי בהם ולפי' זה שכתבנו

הסכימו הרמב"ן והרשב"א ז"ל אע"פ שלא כתב כן הרמב"ם ז"ל שהוא ז"ל כתב שיכול להסיר אמת המים העוברת שם מכבר וכן סותם החלון המשקוף על חלקו :

נהרדעי לטעמייהו רב חמא מנהרדעא ואזיל לטעמיה דשמואל דהוה מנהרדעא כדאמרינן בעלמא (ברכות דף נח:) אמר שמואל נהירין לי שבילי דשמיא כשבילי דנהרדעא:

ורב אמר יש להן וקי"ל כשמואל בדיני:

[**ההוא שטרא דנפיק עליה תברא**]. פי' דנפקא עליה תברא שהוציא הבע"ח שובר שכבר פרע דהא קי"ל (ב"ב דף קעא:) כותבים שובר:

מייתי ראיה. שמזויף הוא:

אימא זיופי זייף. כתב הרשב"א ז"ל שאע"פ שמקויים בחותמיו ואפילו מפי העדים אכתי חיישינן דכיון דזייף וכההיא דאמרינן פרק גט פשוט (דף קסז.) א"ל אין חתימת ידי היא מיהו מעולם לא חתמי מקמיה דרבה בר רב הונא ואפילו אמרו עדים אנו חתמנוהו ונקב יש בצד אות פלונית אין מקבלין מהם לפי שאין מקבלים עדים שלא בפני בעל דין ומיהו דוקא כשיש עדים שתבעו האב בב"ד וזה לא הוציא שוברו דבכי הא איכא למימר הוה ליה לאפוקי הא לאו הכי אין חוששין לו :

מתני' [**כופין אותו לבנות בית שער ודלת**]. [פי'] בני החצר כופין לאחד מהם שלא ירצה לפרוע שיפרע חלקו בבית שער שהוא בנין שעושין לפני הפתח שלא יראו העוברים את בני החצר. ודלת לסגור החצר בלילה וכן כופין לעשות לעיר חומה דלתים ובריח שלא ישללום אם יבואו גייסות ומיהו דוקא בני החצר כופין לאחד מהם המסרב אבל במבוי לא והכי איתא בתוספתא מי שיש לו פתח במבוי אין בני מבוי כופין אותו לעשות דלת במבוי מפני שיכול לומר רצוני שאכנס בחבילתי על כתפי עד פתחי ומשמע דאין הכי נמי שאם באו הם לעשות דלת שיכול לעכב על ידם מפני טעם זה כן כתב הרנב"ר ז"ל וכתב הוא ז"ל דלא קיימא לן כרשב"ג בתרווייהו אלא כרבנן ואע"פ שאמרו (גיטין דף לח.) כל מקום ששנה רשב"ג במשנתנו הלכה כמותו לא קי"ל כי ההוא כללא דאמוראי (כתובות דף עז.) נינהו ואליבא דרבי יוחנן כדאיתמר בכמה דוכתי ואיכא טובא דלית הלכתא כוותיה:

דף ה.

וזהוא סיום התוספתא. כופין בני מבוי זה את זה שלא להושיב ביניהם לא חייט ולא בורסי ולא אחד מבני אומניות ולשכנו אינו כופהו רשב"ג אומר אף לשכנו כופהו מי

שיש לו בית בחצר אחרת בני החצר כופין אותו לעשות עמהם דלת ונגר ומנעול בחצר ושאר כל הדברים אין משעבדין [אותו ואם היה שרוי עמהם באותה חצר משעבדין אותו] על הכל מי שיש לו חצר בעיר אחרתבני העיר משעבדין אותו לחפור עמהם בורות שיחין ומערות ואמת המים ושאר כל הדברים אין משעבדין אותו ואם הי' שרוי עמהם באותה העיר משעבדין אותו על הכל כופין בני [מבוי] זה את זה לעשות להם לחי וקורה במבוי כופין בני בקעה זה את זה לעשות ביניהן חריץ ובן חריץ כופין בני העיר זה את זה לבנות להם בית הכנסת ולכתוב להם ס"ת נביאים וכתובים והריא"ף ז"ל כתבה בהלכותיו:

גמ' [**בעא מיניה רבי אלעזר מרבי יוחנן כשהן גובין לפי שבח ממון וכו'**]. פי' כשהן גובים לחומת העיר לפי הממון שיש לו לאדם גובין ממנו או לפי הנפשות שיש בביתו גובים ממנו ואפילו לא יהיה עשיר יפרע יותר מעשיר שאין לו כל כך נפשות בביתו ובעיא זו כמו שאומר אם גייסא באה מחמת ממון הם יגבו לפי שבח ממון או אם באה מחמת נפשות ויגבו לפי נפשות ורבי יוחנן השיב לו דגייסא לא אתי אלא על עסקי ממון הילכך לפי שבח ממון הם גובין אבל אם ידוע שהיתה באה על עסקי נפשות מחשבין לפי נפשות וכדתניא בפרק הגוזל בתרא (דף קטז:) שיירא שהיתה הולכת במדבר ועמד עליה גייס לטרפה מחשבין לפי ממון ואין מחשבין לפי נפשות ואם שכרו תייר לפניהם מחשבין אף לפי נפשות לפי שהיה סכנת נפשות בדבר אם תעו במדבר וא"ת מ"מ כיון דגייס משום ממון אתי הא איכא סכנת נפשות כדאמרינן (דף עב.) בסנהדרין גבי מחתרת חזקה אין אדם מעמיד עצמו על ממונו ותירצו בתוס' דאעפ"כ כיון דאין באין ברצון על הנפשות שאם לא יעמדו על ממונו לא יגעו בגופו אין זה סכנת נפשות:

איכא דאמרי דהכי קא מיבעי ליה לפי קרוב בתים. הקרובים יותר מן החומה הם גובין משום שמשתמשין יותר מן החומה או לפי שבח ממון הם גובים ולפ"ז ידע שעל עסקי ממון הם באין והשיב לו רבי יוחנן דלפי קרוב בתים הן גובין וכתב הרב הלוי ז"ל אבן מג"ש דלישנא בתרא לא פליג אלישנא קמא כלל אלא לטפויי קאתי לומר דהאי שבח ממון דאמרן לפי קרוב בתים הוא שאילו עשיר קרוב ועשיר כמותו רחוק גובין מן הקרוב יותר אבל לעולם לפי שבח ממון הם גובין שאילו עשיר רחוק ועני קרוב גובין מן העשיר יותר ממה שגובין מן העני:

והא דמסיק' דלפי קרוב בתים הן גובין דוקא בעיר אבל בחצר גובין לפי שבח ממון בלבד שאין רחוק וקרוב בחצר שכל החצר כבית אחד וכן כתבו ר"ח ז"ל והרב יוסף הלוי מג"ש ז"ל:

ואלעזר בני קבע בה מסמרות. כלומר הזהר לדון כן ולא תזוז ממנה:

פי' רמא שורא. הוצאת חומת העיר:
כרגא. מס:
שאתה מחבב. שאתה מצהיב להם פנים להמשילם על בניך:
כל קדושיו. של ישראל בידך הן לשמרן:
בלשון ארמי. יתנו תרגום של ישנו כמו ושננתם (דברים ו) ותתנינון:
אם כולם. וכן רובם יהיו עוסקין בתורה כשיגלו בין עובדי כוכבים:
עתה אקבצם. ויחלו מעט כו'. כלומר ואם הם מועטין השונים בין עכו"ם יחלו ממשא מלך ושרים כלומר יתבטלו כמו (במדבר ל) לא יחל דמתרגמינן לא יבטל:
מנדה בלו והלך. דריוש צוה את פחות עבר הנהר על אנשי כנסת הגדולה:
מנת המלך. מסין:
ארנונא. עשירית תבואה ובהמה כדאמרינן בפסחים (דף ו.) בהמת ארנונא ועיסת ארנונא. והריא"ף ז"ל פירש תשורה או ארוחה שעושין למלך כשעובר עליהם והיינו לשון והלך:
בלו. מס המוטל בראש איש ואיש כתבו המפרשים ז"ל דמסתברא דכי אמרינן הכא דרבנן פטירי מכסף גולגולתא ומעשורי תבואותיהם דוקא כגון שהמלך הטיל על בני העיר ליתן כך וכך מחמת מעשר תבואותיהם או מחמת מנין גולגולתם דאז יכולין תלמידי חכמים לומר לא הטיל המלך עלינו כלום אלא בשבילכם אבל אם אמר המלך שיתן כל אחד ואחד כסף גולגלתו ומעשר תבואתו אין עמי הארץ פורעין בשביל ת"ח והיינו דאשכחן דאיכא מרבנן דיהבי כרגא כדאמרינן בסנהדרין (דף כז.) דבר חמא קטל נפשא אתא רב פפא וזכייה ואתא בר חמא ונשקיה אכריעה וקביל עליה כרגא דכולהו שני והיכי משכחת לה דרב פפא יהיב כרגא אלא ש"מ כדכתיבנא וכן נראה לר"ח ז"ל וכ"כ הרמב"ן ז"ל. והרנב"ר ז"ל כתב וז"ל וכתב הרב אבן מג"ש בשם רבו הריא"ף ז"ל שלא נאמרו דברים הללו אלא בתלמיד חכם שתורתו אומנתו כלומר שתורתו קבע ועסקו עראי אבל לא במי שעסקו קבע ואין תורתו קבע:
שרו לי תנראי. התירו דיני קודם:
לפתוח ראשון. בבית הכנסת ולברך ראשון בסעודת מצוה דכתיב בשמואל [א' ט'] כי הוא יברך הזבח וגו':
וליטול מנה יפה ראשון אם קנו דבר בשותפות וחלקו אותה שוה בשוה יטול הוא ראשון החלק שהוא חפץ בו:
פי' רמא. השליך יציאת כריית באר מים חיים לשתות במקום שלא היה ידוע בודאי שימצאו מים חיים מתוקים שיהיו ראויים לשתות:

ודלמא לא מדויל. מלשון דליה כלומר שלא ימצאו מים שיהיו ראוים לדלות נמצא שהפסדת אותם שלא כדין ויתמי לאו בני מחילה נינהו:
אי מדויל. זכות הוא להם לשאוב מהם [ולהשקות ממנו שדותיהן וזכין לאדם שלא בפניו]:
ואי לא מדויל מהדרנא להו. מאי דשקלי מינייהו דהוה להו חובה ואין חבין לאדם שלא בפניו:
הכל לגלי גפא. להציב דלתות העיר כמו (ברכות דף כח.) טרוקי גלי גפא סתימא כמו מצא אחר הגפה דאלו מציאות (דף כה:):
לכריא דפתיא. כלומר תיקון רחובה של עיר שמוכרין שם מיני מאכלים וי"מ לחפור שם באר ברחובה של עיר וכל זה הוא צורך גם לתלמידי חכמים:
בכלוזא. המון עם היוצאין הם בעצמם לחפור:
רבנן לאו בני מיפק בכלוזא נינהו. שאין דרכן להתבזות בפני עם הארץ וכתבו בתוס' דמשמע לכאורה דכיון שפטורין אפילו אחרים אין שוכרין במקומן:
גרסינן בגמ' [דף ח.] ההוא דמי כלילא דשדו אטבריא אתו כולהו לקמיה דרבי אמרו עמי הארץ ליתבו רבנן בהדן ואי לא ערקינן אמר להו רבי ערוקו ערקו פלגא בטלו פלגא דכלילא אמרו ליה ליתבו רבנן בהדן ואי לא ערקינן אמר להו רבי ערוקו ערקו כולהו פש כובס שדיוה אכובס עריק כובס ובטיל כלילא אמר רבי ראיתם שאין פורענות באה לעולם אלא בשביל עמי הארץ. פירוש ערוקו לא רצה לכופם משום דניחא ליה דליערקו שהיה יודע דאי ערקי הוה בטל כלילא הא לאו הכי ודאי לאו כל כמינייהו דליערקו דמאחר דשדא מלכא דמי כלילא נתחייבו כולם ליתן ואקרקפתא דידהו ואניכסייהו רמי והכי איתא בירושלמי בריש פרק המניח את הכד [הלכה א] ראה אמת המים שוטפת ובאת לתוך שדהו עד שלא נכנסו המים לתוך שדהו רשאי לפנותן למקום אחר כלומר [רשאי לסתום גדר שדהו שלא יכנסו שם] אע"פ שנכנסין לשדה חברו אבל אם נכנסו המים לתוך שדהו אינו רשאי לפנותם למקום אחר אלמא כיון שמוטל הנזק על זה לאו כל כמיניה לסלקו מעליו ולהטילו על חברו. וגרסינן תו התם אהין אכסנו פרכא עד דלא ייתון רומאי שרי משח דיניה מאן דייתון רומאי אסיר פירוש אכסנו פרכא חיל המלך מלשון (ע"ז דף ח:) הפרכי וקאמר עד שלא תבא האכסניא עליהם מותר לו לתת שכר שלא יתן כלום באותה אכסניא [אבל] אחר שבאו והוטל המס בשבילם אסור כיון שכבר נתחייב כשפוטר עצמו ממנו הרי הוא כאילו גוזלו מהם:

דף ה:

מתני' [**כמה יהא בעיר וכו'**]. מוכח בגמ' דאפילו לא ירד להשתקע אלא לגור כיון שעמד שם י"ב חדש הרי הוא כאנשי העיר לכל מסין ותשחורת ולפסי העיר ולכל ענינים כבני העיר ממש וכשלא עמד שם י"ב חדש אפילו ירד להשתקע לא הוי כאנשי העיר לכל מילי אלא לקופה ולתמחוי ולכסות ולקבורה בזמנים ידועין כדמוכח בגמ':

ואם קנה שם בית דירה. ר"ל והוא שדר בה [שאם אינו דר שם] לא הוי כאנשי העיר אלא לדברים שהם תועלת הבית כדמפרש בתוספתא שהבאתי למעלה דכשאינו דר עמהם אין משעבדין אותו אלא לבורות שיחין ומערות ואמת המים שזה ודאי הוא תועלת [שמתוך שיש] בעיר [בורות שיחין ומערות] באין לדור שם ושוכרין אותה ואם רצה למכרה מוכרה ביותר וכשדר עמהם משעבדין אותו על הכל ולאו דוקא קנה שלא נשתעבדו אבותיו מעולם עם בני העיר לכל מילי הוא דפטור אלא אף אם היה לו כבר כיון שאינו דר שם פטור כדאמרן לעיל [סי' תרכב] בתוספתא וכן מי שיש לו בית בעיר אחרת או בית בחצר אחרת וכו' דמשמע שהיה לו כבר ומדאמרינן בתוספתא בית בחצר משמע שאף על פי שדר בעיר כיון שאינו דר באותה חצר ממש אין משעבדין אותו על הכל ואע"פ שאפשר שהיה דר הוא בה:

[**גמ'**] **תניא המודר מבני העיר וכו'**. פי' שלא יהנה מבני העיר לא נאסר אלא באותן שנשתהו שם שנים עשר חדש שהם נקראין אז בני העיר אבל אם לא עמדו שם י"ב חדש אין נקראין בני העיר ומותר ליהנות' מהם אבל אי אמר בשעת נדרו שהוא מדיר עצמו מיושבי העיר בל' יום נקרא יושב העיר הלכך כל מי ששהה שם שלשים יום אסור ליהנות ממנו אבל בפחות משלשים מותר ליהנות ממנו שאינו נקרא יושב העיר ומדאמר סתמא דבפחות מותר ולא חלק בין אם ירד להשתקע או לגור ש"מ שאין הענין תלוי בין אם ירד להשתקע או לגור אלא בזמן שאם עמד שנים עשר חדש הוי כאנשי העיר ממש ואי לא לא אלא למילי דאמרינן בסמוך:

ולכל מילי בעינן שנים עשר חדש ורמינהו שלשים יום לקופה שלשה חדשים לתמחוי ששה לכסות ט' לקבורה שנים עשר לפסי העיר אמר רבי יוחנן כי תנן נמי מתני' לפסי העיר תנן ואמר ר' יוחנן הכל לפסי העיר ואפי' מיתמי ואמר רב פפא לשורא לפרשא ולטורזינא אפי' מיתמי כללא דמילתא כל מילי דאית להו נטירותא ליתמי בגויה רמיא עלייהו אבל רבנן לא צריכי נטירותא:

רבא רמא צדקה איתמי דבר מריון א"ל אביי והא תני רב שמואל בר יהודה אין פוסקין צדקה על יתומים ואפילו לפדיון שבוים א"ל אנא לאחשובינהו עבידנא. פי' עמד ל' יום בעיר הרי הוא כאנשי העיר לענין שחייב ליתן בקופה של צדקה לעניי העיר:

לתמחוי. מאכל לעניי עולם:

לכסות. [להלביש] עניים:

לקבורה. היא הוצאה יתירה לתת תכריכים להראוים להם:

לפסי העיר. הם הבקעות שסביב החומה:

כי תנן נמי מתני' לפסי העיר תנן. וה"ה לכל מסין ותשחורת אלא בא לומר שפחות מכן אינו חייב אלא לדברים שאמרנו וכתב רבינו אלפסי ז"ל בהלכותיו וזה לשונו ושמעינן מהא דכל הני מילי חיובא נינהו ומפקינן מינייהו בעל כרחן דומיא דפסי העיר:

לשורא. חומה:

לפרשא. שומר העיר:

לטורזינא. שומר כלי זיין של בני העיר:

כללא דמילתא וכו'. לאפוקי מילי דמצוה משום דיתומים לאו בני מעבד מצוה נינהו אלא דוקא לאחשובינהו בעיני הקהל מותר כדעביד רבא וכן לאפוקי מהא דתניא כופין בני העיר זה את זה לבנות להם בית הכנסת ולקנות ס"ת נביאים וכתובים ומיהו אמסין ותשחורת משעבדים אותם שלא פטרו מהם בגמ' אלא תלמידי חכמים וכן כתב הרמב"ם ז"ל והסכימו עמו האחרונים ז"ל אע"פ שלא כתב כן הרב רבי יוסף הלוי ז"ל:

ת"ר קופה וכו' נגבית בשנים. משום דגבייה דבר קצוב על כל אחד ואין בו כפייה כלל משום הכא לא הוי כדיני ממונות להצריכו שלשה אבל תמחוי נגבית בג' שאינו דבר קצוב אלא לפי שעה הוא נגבה לעניי עולם וצריכין לקצוב על כל אחד ואחד כראוי לו והוי כדיני ממונות ועוד דכיון שבחלוקה צריך ג' דהוי כדיני ממונות לדון שיתנו לזה כך ולזה כך גם בגבייה יהיו הג' שבכל יום הוי החלוקה [ולא יצטרכו] לבקש הג' בכל פעם ופעם:

ורשאין בני העיר לעשות קופה וכו' ולשנותן לכל מה שירצו. אפילו לדבר שאינו צורך עניים דאע"פ שהגבוהו לעניים וזכו בהם מ"מ הוי הלואה לגבי צבור ואם יצטרכו עניים עילוייהו דידהו רמו וליכא למיחש שמא ירדו מנכסיהם דאין צבור עני ולאו דוקא כשהסכימו בני העיר אלא אפילו פרנסים הממונים על הצבור משנים כרצונם כדגרסינן בירושלמי דשקלים [פ"ב הלכה ה] אין ממחים ביד הפרנסים כיון שהסכימו בני העיר והא דתנן (בגמ' דילן) בשקלים [פרק ב משנה ה] מותר עניים לעניים וכו' ה"מ

בשלא הסכימו בני העיר לשנותה והא דתניא בערכין (דף ו.) דמשבאת ליד הגבאי אינו רשאי לשנותה וכו' יחיד שאני דאיכא למיחש שמא ירד מנכסיו ומיהו מדעת הגבאי או הפרנסים רשאי כדתניא בתוספתא דמגילה [פרק ב] הפוסק צדקה עד שלא זכו בה הפרנסים רשאי לשנות לדבר אחר משזכו בה הפרנסים אינו יכול לשנותה לדבר אחר אלא מדעתן ואם התנדב נר ומנורה לבית הכנסת או ס"ת על דעת בני העיר התנדב מסתמא וכמו שזכו בו הפרנסים דמי כדתניא בערכין (שם) ישראל שהתנדב נר ומנורה לבהכ"נ אם נשתקע שם בעליה מותר לשנותה אפילו לדבר הרשות וטעמא משום שהמתנדבין על דעת צבור התנדבו וכתב ה"ר יונה ז"ל דהיינו בשאין צריכין לאותו נר או מנורה שיש בבית הכנסת נרות ומנורות ככל מה שהם צריכין להדליק. ולענין צדקה כתב הוא ז"ל דיחידים דמתנדבים מעצמם אע"פ שהביאו ליד הגזבר אין לבני העיר רשות לשנותה כלומר ללוותה עד שיבואו עניים ויפרעו להם כיון שלא נגבית על דעת צבור דדוקא בצרכי בהכ"נ הוא דאמרינן כדכתיבנא לעיל וגם היחידים עצמם אין להם רשות ללוותה כיון שבאת ליד הגזבר אבל קודם שבאת ליד הגזבר מותרים ללוותה עד שיבאו עניים ויתנו להם כההיא דאמרינן בתוספתא רשאי לשנותה שפירושו ללוותה וכן כתב הרשב"א ז"ל:

דף ו.

ואם הסכימו הצבור להרבות בצדקה לחלק בתעניות ובימי התשובה אין רשאים ליטול ולשנות מעות הצדקה לצרכיהם וההיא דירושלמי שהבאתי דאין ממחין ביד הפרנסים היינו כשהסכימו לשנות מותר עניים לצרכי צבור וכן בקופות תמחוי לא גבו אלא כדי ליתן להם כדי פרנסתן וכשהותירו רשאין לשנות כן כתב ה"ר יונה ז"ל:

ורשאין וכו' על השערים. שלא ימכרום אלא לסך כך:

ועל המדות. להגדילם ולהקטינם:

ועל שכר פועלים. שלא ישכור אדם פועל ביום יותר מסך כך:

ולהסיע על קיצתן. כלומר להסיעו מדין תורה לקנסו על שעבר על קצת דבריהם:

[**אמר** מר אין עושין שררה על הצבור בפחות משנים מאי משמע אמר רב נחמן אמר קרא והם יקחו את הזהב וגו'. פי'] והם בצלאל ואהליאב:

שני אחין. כיחיד דמו להוציא ממון על פיהם:

אפילו בע"ש. שיש לו טענה לבעל הבית לומר טרוד אני לכבוד שבת ואפ"ה אין ממתינין לו מפני צרכי עניים שעיניהם תלויות לגבאין:

שבקת להימנותך. שהיית רגיל ללמדם באמונה ולישב על גבן תמיד:
אין רשאין לפרוש. מפני החשד שלא יאמרו הרואים זה הגובה יחידי דעתו לגנוב:
אבל זה פורש כו'. כיון דאין בו חשד כיון שאין מרחיקים זה מזה כל כך שזה גובה מיושבי העיר וזה מיושבי החנות:
פורטין. הפרוטות שגבו בדינרי כסף לפי שהפרוטות של נחשת מחלידות:
ולא לעצמם. פן יחשדום שפורטים בזול:

דף ו:

תרי כיסי. משום שאין רשאין לשנות מקופה לתמחוי ולא מתמחוי לקופה אם אינו מתנה עם הצבור שיכול לשנות נדריהם לכל מה שירצה:
מאי דבעינא עבידנא. דרצוני הוא רצונם שכל הבאים ומתנדבין לכבודי הם באים וכל כך אני חשוב בעיניהם שיודעין שלא אעשה מנדבותם אלא מה שראוי לעשות:
התנו. שישחוט זה בהמותיו יום פלוני וזה יום פלוני והעובר על זה שיקרעו עור בהמתו:
ולהסיע על קיצתן. שיש להם רשות לקנוס שלא מדין תורה:
ה"מ דליכא אדם חשוב. ואע"פ דאיכא פסידא לאחריני בתנאייהו ומיקרין השער מצי עבדי:
אבל היכא דאיכא אדם חשוב. הממונה על הצבור לאו כל כמינייהו דמתני אלא אם כן נטלו רשות מאותו פרנס כיון דאיכא פסידא לאחריני בתנאייהו אבל היכא דליכא פסידא תנאייהו תנאי והיינו בדאתנו אהדדי כל בני אומנות אחד דהוו כבני עיר (אחרת) לגרמייהו ורשאין להסיע על קיצתן אבל תרי או תלתא מן האומנות לא ומיהו אי הני תרי אתנו שכל מה שישתכרו באומנותן יהא לאמצע קנו שנעשו שכורין זה לזה וכן אם התנו בכל מקח או מציאה שיבא לידם שיהיה לאמצע קנו עד שיחזרו בהם שהרי פועל (ב"ק ד' קטז:) יכול לחזור בו אפי' בחצי היום ודוקא בשיש עדים בדבר שחוזר בו דאינו נאמן לומר קודם שלקחתי זה חזרתי בי שאם כן אף פועל (ב"מ דף יב:) שנשכר ללקט מציאו' יאמר כן וכי נאמין אותו אלא ודאי פועל אע"פ שיוכל לחזור בו כל שלא חזר בו מסתמא על דעת תנאו הראשון הוא עושה. כן כתב הרנב"ר ז"ל בשם הגאון ז"ל:
שאין ראיה לדבר. משום דלא בגבאי צדקה מיירי הכתוב אלא בגזברי הקדש הנותנין לפועלים מרובים ומתוך שטרודין שוכחין ולמי שאינו כ"כ טרוד לא הוי ראיה מ"מ זכר קצת הוי שאין ראוי לחשוב עמהם:
בודקין. שלא יהיה רמאי שמא יש לו ואין רוצה להתכסות אבל למזונות אין בודקין משום דמצטער:

הכא כתיב הלוא פרוס לרעב לחמך פרסינן לאלתר [והכי קי"ל] דהכי אמר רב יהודה והאיך ברייתא אזלא כותיה:

הסלע שוה מ"ח פונדיונות והסאה ששת קבין [נמצא י"ב פונדיונות שוים ששת קבין] חצי קב לפונדיון נמצא שככר לפונדיון הוי חצי קב שהן ב' לוגין שהקב ד' לוגין ולוג שש ביצים שהם מזון ב' סעודות וא"כ ב' לוגין הוי ד' סעודות ואיך יתכן זה והא אמרינן שבת נותנין לו מזון ג' סעודות ואיך נתן לו בלא שבת יותר אלא ודאי צריך לומר שהחנוני שהוא טוחן ואופה ומוכר בשוק משתכר מחצה א"כ לא הוי אלא לוג אחד בפונדיון שהוא מזון ב' סעודות ואם שבת מוסיפין לו סעודה אחת:

פוריא. מטה:

ובי סדיא. כר תחת מראשותיו:

מתנה מרובה. כזו מן הקופה ככר לפונדיון דכיון שהוא למוד לחזר על הפתחים דיו בדבר מועט:

המעשה. הטורח ללכת אחר חברו שיעשה צדקה ומשדלו לזה ואין חושש על טרחו:

שנאמר והיה וכו'. לא אמר והיה הצדקה אלא מעשה כלומר המעשהו:

בשכר הקיצה. אשבעה מתמונתך:

ביבוש קצירה. כשלא יעשו עובדי כוכבים צדקה תשבר ממשלתן מיד ואפי' מלך קטן וחלוש כאשה ינצחם:

לעניי עובדי כוכבים יהבינהו. והא דאמרי' בעלמא [לעיל דף ח.] דאיפרא הורמיז שדרה ארנקי דדינרי קמיה דרב יוסף דליהוו למצוה רבה וקבלה לתתה לפדיון שבויים שאני התם דלא אפשר לחלקם לעובדי כוכבים דלפדיון שבויים שדרתינהו ואסור לגנוב דעת הבריות אפי' דעתו של עובד כוכבים אבל במעות המתחלקות לעניים אין כחן גניבת דעת דאינהו נמי ידעי דישראל רגילין לפרנס עניי עכו"ם כדאמרינן בגיטין (דף סא.) מפרנסין עניי עכו"ם עם עניי ישראל משום דרכי שלום [ומיהו] לקבל צדקה מן העובדי כוכבים לא שרי אלא משום שלום מלכות הוא דקבליה:

איפרא הורמיז. פר"ת דאיפרא ר"ל חן כמו (ב"מ דף קיט.) אפריון נמטייה לר"ש והורמיז שם מקום כדאמרינן בשלהי אחד דיני ממונות [דף לט.] מפלגא ולעיל דהורמיז:

לא סיימוה. כלומר לא פירשו לו הענין:

דף ז.

דה"ל לאתזוני בצנעא. עד שילכו הרואים ולא רצה להצטער אותה שעה מועטת כמו כן מי שיאכילנו כרצונו יעיד שקר קודם שיצטער מעט ומש"ה הוא דפסול לעדות:

מתני' כולה מתניתין מפורש בגמרא. ושיעורין אלו דשדה וגנה משום דסבירא להו דבבציר מהכי לא חשיב למיטרח עליה ואין כופין זה את זה לחלוק ובגמרא מפרש דר' יהודה לא פליג את"ק אלא דהוא מיירי בארץ שמנה וראויה לחלק אפילו בחצאי קבין:
טרקלין. בית המרובע שיש בו עשר על עשר או יתר מיכן:
ומורן. מין פלטרין:
בזמן שאין שניהם רוצים. כלומר שחבירו מעכב עליו אבל אם אין חברו מעכב עליו יחלוקו ויתן חלקו ברוחב כותל המחיצה ולא מצי למימר [דף ב:] כי איתרצאי לך למעוטי באוירא אבל למעוטי תשמישתא לא נתרציתי דמסתמא כיון שנתרצה בכולה מילתא נתרצה:
אבל שניהם רוצים וכו'. הא לא איצטריך דפשיטא הוא אבל [נקט רישא] [דף ג.] אגב דבעי למימר בסיפא דבכתבי הקדש שהם בגליון א' כמין ס"ת לא יחלוקו אף על פי ששניהם רוצים משום שאם יחתכם אי אפשר שלא יחסר מחלק האחד על האחר והוא בזיון דכתבי הקדש:
גמ' בעינן שיהא ד"א כנגד הפתח לפרק משאו וארבע אמות ברוחב החצר במילואה לשאר תשמישין אבל בבציר מהכי משתמשין יחד בחצר ואין כופין זה את זה לחלקה ומיהו ה"מ [כשהם] משתמשין בה יחד מכבר בכל החצר אבל אם כל א' משתמש לו בחלק ידוע ומיוחד אליו אפילו בבציר מהכי חולקין כדאמרינן בריש פרקין גבי אין בה שיעור חלוקה דחולקין היכא שהלך זה בעצמו והחזיק וזה בעצמו והחזיק דמשמע דבהכי אסתלק ליה ממנתיה דחבריה כן פסק הרי"ף ז"ל בהלכותיו:
הלכתא כותיה דרב חסדא דתניא כותיה הלכך מי שחלק נכסיו לבניו על פיו ונתן לאחד בית עם ב' פתחים ולאחדבית עם פתח אחד יש לבעל שני הפתחים ד"א לכל פתח לפרק משאו אבל במילואה של חצר יחלוקו בשוה ד' אמות לכל אחד ואחד כן פרש"י ז"ל. וה"ר יוסף הלוי פי' שאם החזיקו שנים ברחבה של הפקר ובנה האחד שם בית עם שני פתחים יחזיק בד' אמות כנגד כל פתח ופתח והא' שלא בנה אלא בית בפתח אחד לא יחזיק אלא בארבע אמות כנגד אותו פתח נראה מדבריהם דדוקא בכה"ג דאפשר לומר שהאב נתן להם כדרך שהיה הוא משתמש או כשהחזיקו [בהפקר] החזיקו בכה"ג אבל אחים או שותפים שחלקו הבתים תחילה ואח"כ נמלכו לחלוק החצר לא יהיה לבעל שני פתחים טפי בתשמיש משום פתח יתירה אא"כ העלה אותו בדמים סתמא ולא פי' אשיאתא והורדי דאז ודאי הוי כבעל הכרם שיש לו בשדה הלבן של חברו ד' אמות לעבודת הכרם כדפירשתי בריש פירקין ומוקמינן לה בקנו סתמא דכי היכי דהתם אין לו קנין בגוף

השדה אלא שקנה התשמיש ה"ה הכא הך ארבע אמות דיהבינן ליה כנגד פתחו לתשמיש דוקא ולא לקנין הגוף וכן כתב הרמב"ם ז"ל והכי גרסינן בירושלמי בפרקין [הלכה ה] ארבע אמות לא שהם לו לקנין אלא שיהא מעמיד בהמתו לשעה ופורק חבילתו לשעה וכתבן בהלכותיו הרב הנשיא רבי יהודה אלברגלוני ז"ל ולפ"ז הא דאמר רב חסדא שנותן לכל פתח ופתח ד"א היינו כשבעל הפתח א' רוצה לחלק אבל בעל שני פתחים אינו יכול לכוף לבעל פתח אחד לחלק שהלה אומר לו עד השתא הייתי משתמש באותן שמנה אמות בשעה שלא היית אתה משתמש בהן ואם נחלוק לא אוכל להשתמש נמצאתי מפסיד בחלוקה זו וכ' הרי"ף ז"ל דדוקא בעינן ד"א לכל אחד במילואה של חצר אבל בבציר מהכי אע"ג דאיכא עשר אמין בארכה לית בה דין חלוקה דלא חזיא לתשמישתא וכתב ה"ר יוסף הלוי ז"ל שאם אין בחצר אלא ד"א על שמונה לזה וד"א על שמונה לזה אע"פ שיש שם כמה פתחים חולקים שהרי יש כאן שיעור חצר ושיעור פירוק משא והיינו דקא פסיק ותני אין חולקין את החצר עד שיהא בה ח' אמות לזה וח' אמות לזה ל"ש פתח אחד ל"ש כמה פתחים וכתב על סברא זו הרב ר' יונה זצ"ל שסברא מקובלת היא ונכונה:

חפירה דסופלי. פי' גרעיני תמרים שהם למאכל בהמה:

יש לו ארבע אמות לכל רוח. החפירה לזרוק שם הגרעינים שלא יצטרך לטרוח ולסבב עם המשא אלא תיכף שיגיע לאחד מרוחותיה יזרקם שם והיינו כשאין לו פתח מיוחד אצל חפירה זו אבל אם יש לו פתח מיוחד אצל חפירה זו אין לו אלא ארבע אמות כנגד אותו פתח שהרי הוא מיוחד לכך:

אכסדרה. שאל"א בלע"ז:

הכא אפשר מעייל. דכיון דאין לה דפנות אין נותנין שם כלום ויכול להכניס שם משאו ולפרק. אכסדרה רומיתא. שאין דפנותיה מגיעות לתקרה ומ"מ כיון שיש שם דפנות קצת מכניסין שם כלים ואינו יכול להכניס שם בהמתו ולפרק הלכך יש לה ד' אמות בפתח כנגדו:

דף ז:

מרפסת. היא שפתוחים לתוכה בתים הרבה ועולים לה דרך סולם מוצב בחצר ולפיכך אין לכל הבתים הפתוחים לתוכה אלא ארבע אמות ברגלי הסולם בין כולם לפרק משאם: [**בית חציו מקורה וכו**']. סתם בית יש שם כלים לפיכך צריך ד"א בחצר כנגד הפתח לפרק משאו אבל כשביתו אינו מקורה הרי אין שם כלים ויכול לפרק שם משאו ואפילו

קרויו כלפי חוץ שיש שם כלים ואינו יכול לפרק שם מ"מ כיון דלצד פנים אינו מקורה יכול להכניס שם בהמתו לפרק משאו:

אחד מבני מבוי שבקש וכו'. הכא מיירי במבוי שאינו מפולש משני צדדין לרה"ר ומש"ה מצו מעכבי משום דמרבה עליהן את הדרך ולהחזיק בפתח שלא היה אבל אם היה מפולש אין מעכבין עליו דהוה ליה כרה"ר אע"פ שאין לו שש עשרה אמה דלא גרע האי גברא מכל בני רה"ר העוברים ושבים ומשתמשים שם:

בני מבוי מעכבין עליו. לא מיבעיא בני אותו מבוי שרוצה לפתוח פתח במבוי שלהם שמעכבין עליו שלא יחדש להם פתח אלא אף אם פייסם ומניחים אותו לפתוח פתח מ"מ בני מבוי שלו מעכבין עליו ויאמרו לו השתא יעברו בני מבוי האחר במבוי זה ותרבה עלינו את הדרך ונקט להחזיר פתחו ולא אמר לפתוח פתחו לרבותא דלא מיבעיא היכא שרוצה גם לפתוח שם פתח למבוי אחר שמעכבים עליו אלא אף אם ירצה לסתום פתח זה של מבוי זה ולהחזיר פתחו למבוי אחר אפ"ה כל היכא שלא פרץ פצימיו מפתח זה שסתם בני המבוי מעכבין עליו שיאמרו לו [לאחר] כשתחזיק בפתח האחר תפתח זה ותרבה עלינו הדרך ומיהו אם פרץ את פצימיו אין מעכבין וראיה לפי' זה דמיירי על בני מבוי שלו דאי [על] בני מבוי האחר שרוצה לפתוח דוקא קאמר דמעכבי הכי הוה ליה למימר בני אותו מבוי מעכבי וכו' ועוד מאי טעמא קאמר אחד מבני המבוי מה לי אם היה [אותו] המבוי או לא הכי ה"ל למימר אחד שבקש לפתוח פתחו למבוי שאינו שלו וכו' אלא ודאי משמע כדאמרינן דבני מבוי שלו מעכבין:

אכסניא. פי' חיל המלך המוטל על בני העיר לתת להם אכסניא בבתיהם לפי בני אדם הדרין מחלקין אותם שיתאכסן כל אחד וא' בביתו אבל מי שיש לו בתים הרבה בחצרו כיון שאין דרין שם אחרים לא נימא שיתאכסן שם אכסנאי לפי הבתים אלא דוקא אחד כאיש אחר דעלמא. איכא דמפרשי דאכסניא ר"ל זבל של בהמות האכסן הלנות בלילה בחצר שא"פ שזבל שבחצר מתחלק לפי פתחי' שדרך אותם פתחים משליכין אותו בחצר עד שנעשית אשפה הילכך דין הוא שכשירצו לזבל שדותיהן שיחלקו אותו לפי פתחים אבל של אכסניא שאינה אלא לפי בני אדם דין הוא שיחלקו מה ששיירו האכסנאים הן חביות או שמרים או זבל בהמותיהם לפי בני אדם:

אמר [**רב הונא אחד מבני מבוי שבקש לסתום כנגד פתחו וכו'**.. פי'] סתם מבוי הוא סתום משלש רוחותיו והפנימי העומד בסוף המבוי בקש לסתום מעט מן המבוי שהוא כנגד פתח חצרו ולערבו עם חצרו:

בני מבוי מעכבין עליו. שהרי עכשיו אינם יכולים להשתמש באותו חלק והדרך מתרבה עליהן:

מיתיבי וכו'. דמשמע מהכא שיש לחיצונים תשמיש בחלק שכנגד פתח הפנימי ומהך ברייתא משמע שהפנימית משתמשת עם כולן מפני שיש לה דרך עליהם וכל שיש דרך יש תשמיש ומשתמשת לעצמה דוקא כנגד עצמה יש לה תשמיש מיוחד שאין לשאר מבני מבוי תשמיש עמה דכיון שאין להם דרך שם גם תשמיש אין להם שם. ומוקמינן לה כרבי והא דרב הונא כרשב"א דאמר כולן משתמשות במבוי כלומר אפילו החיצונית בחלק שכנגד הפנימי שהרי השוה התשמיש בכולן בשוה הלכך לרשב"א מעכבין עליו אבל לרבי אין מעכבין עליו ופסקו הגאונים ז"ל כרבי משום דקי"ל הלכה כרבי מחברו ודלא כרב הונא דאע"ג דמילתיה דרב הונא אזלא כרשב"א היינו משום דברייתא לא שמיעא ליה דאי הוה שמיעא ליה הו"ל למימר הלכה כרשב"א ולא ה"ל למעבדה מימרא באנפי נפשיה אלא ודאי לא שמיע ליה הלכך סברא לומר דאי שמעה הוה אמר כרבי ולמיזל בתר כללא דאית לן הלכה כרבי מחברו הלכך כרבי קי"ל ואין בני המבוי יכולין לעכב עליו ומיהו דוקא במבוי שהוא פתוח למוקצה או לבקעה או במקום שאין הרבים מצויים [שם] אבל אם היה פתוח לרה"ר אפילו בני רה"ר יכולין לעכבו משום דזימנין דדחקי ועיילי טובא וכדאמרי' בסמוך [דף יב.] שמבואות המפולשות לרה"ר ובקשו בני המבוי להעמיד להם דלתות בני רה"ר מעכבין עליהן מהאי טעמא דזימנין דדחקי בני רה"ר ועיילי טובא וע"כ [ההיא] לאו במפולשין משני צדדין מיירי דא"כ היכי סליק אדעתין להעמיד בהם דלתות ועוד אמאי קאמר דדחקי ה"ל למימר דחלפי בכל יום תמיד ולא לזימנין בעלמא וכן מצינו בפרק כל כתבי (דף קיז.) לרה"ר דקרי למבוי סתום מג' רוחותיו מפולש משום שהוא מפולש ברחבו במילואו לר"ה ומיהו אם היה שם מלבן ופצימין לעכב רגל הרבים ודאי מעמידין לו דלתות אע"פ שפתוח לרה"ר וכן נמי אם בא לסתום הפנימי כנגד פתחו אין מעכבין עליו משום דהשתא לא הוי מפולש וכדחמרינן ג' דפנות בלא לחי זהו מפולש זהו דעת הראב"ד ז"ל:

סתום זהו סיום ברייתא דלעיל דרבי ורשב"א וכולהו מודו בהא:

בית סתום. שאפילו שהיה סתום קודם שיחלק להם האב הבתים כל היכא שלא פירץ האב את הפצימין שהם המשקופות אע"פ שפרצם הבן לאחר מיתתו לא איבד זכותו שזכה כבר בד' אמות בכל פתח וכמו שלא מחל את המצר כן לא מחל אותן ד' אמות ולענין מבוי דוקא הוא דאמרינן דאם פרץ את פצימיו בעל הפתח איבד את זכותו ולא בד' אמות בלבד אלא אף בכל שתופי המבוי והטעם דלאו רשות גמורה הוא לפי שהוא מדרס

אף לבני רשות הרבים אבל כל שלא פרץ את פצימיו לא נסתלק זכותו ממנו דכפתוח הוא חשוב:

בית סתום. ומת בתוכו כל שלא פרץ את פצימיו הוי כפתוח והוא טמא ליגע שם מבחוץ או המאהיל תחת תקרת הפתח דוקא ולא בשאר כותלי הבית ואם פרץ את פצימיו הכל שוה והוי כקבר שאינו מצויין שגזרו חכמים טומאה בכל ד' אמותיו סביב כדי שלא יהו עוסקי טהרות הולכים בצדו או יאהילו ויגעו בגולל ודופק ולאו אדעתייהו אבל אי הוי מצויין בסימן ניכר או באבן גדולה או בחפירה סביב הקבר לא תפיש ד' אמות דתנן חצר הקבר הנכנס לתוכה טהור:

דף ח.

גרסי' בגמ' אמר רבה בר חנה אמר רבי יוחנן מבואות המפולשות לעיר אחרת ובקשו לסתמן בני אותה העיר מעכבים עליהן. ולא מיבעיא היכא דליכא דרכא אחרינא דמעכבי אלא אפילו איכא דרכא אחרינא נמי מעכבי משום דרב יהודה א"ר דאמר רב יהודה א"ר מיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו. הא דרב יהודה א"ר מוקמינא לה בהמניח את הכד (דף כח.) כיון שהחזיקו בו ברשות תחלה. אבל אם באין תחלה להחזיק שלא ברשות מותר למחות ולקמן בפרק המוכר פירות [דף ק.] מייתי לה ומוכח הכי:

הא פירשנו לעיל דלאו במפולשין לרה"ר משני צדדיו דוקא קאמר:

כרה"ר דמיא. להא דקיי"ל דספק טומאה ברה"ר ספקו טהור:

ועיילי טובא. לפעמים ממלאים כל המבוי מחמת גמלים וקרנות:

באתריה דמר. ארעא שמנה היא טפי ובט' קבין סגי לתרוייהו:

ובאתריה דמר. ארעא כחושה היא טפי ומש"ה בעי ט' קבין לכל חד וחד. וי"מ ה"נ בגנה:

חלק בכור. שהוא פי שנים אם בא לחלוק עם אחיו הפשוט לא מצי א"ל הפשוט נחלוק השדה לג' חלוקות ובמקום שיפלו לך שני חלקים בגורל תטלם דודאי יהבינן ליה לבכור ב' חלקים אחד מצרא היכא שיפול הגורל אם לצפון אם לדרום כדאמרי' ביש נוחלין (דף קכד.) פי שנים השוה חלק בכורה לחלק פשיטות ולא חשיבי שני חלקים אלה אלא כחלק אחד:

יבם מאי. שקם תחת אחיו לנחלה הוי כאחיו הבכור לענין זה או לא:

רבא דהלכתא כוותיה אמר והיה הבכור על החלק שיש לו הויה שמתחדש לו נקרא בכור אבל על החלק שהיה ראוי לו מפשיטותו לא הוי כבכור הלכך יתפזרו חלקיו לפי הגורל:

אמצרא וכו'. קנה קרקע אצל שדותיו של אביו וכשהגיע עת חלוקת הירושה עם אחיו בקש מהם שיתנו חלקו אצל קרקעותיו. אמר רב יוסף דהלכתא כוותיה דאין בזה משום

מדת סדום שהרי דינם לחלוק בגורל וזה שרוצה שיתנו לו בלא גורל מצו אמרי ליה לך שוה יותר כך ואלו נטיל גורל ובאה לחלקנו תקנה אותו ממנו בדמים יקרים לפיכך אין לנו ליתן לך את שלנו הלכך מצו מעלי לה כנכסים החשובים של בר מריון שהיה עשיר ולא ימכור קרקעותיו אלא בכדי דמיהן מיהו אם הוא חכם פותח ואומר להם אני אתן בהאיך קרקע כך שיעלה אותו מעט יותר מכדי שוויו או אתם תתנו בו כך ואז אין יכולין לכוף אותו לחלוק בגורל דבכל מקום העלוי טוב מן הגורל וכן כתב הראב"ד ז"ל. ודעת החסיד ר"י ודעת הרמב"ן ז"ל והרא"ה ז"ל תלמידו כתבו שאין שום עלוי משבית הגורל שהגורל דין והעלוי אינו אלא כעין הסכמה ולא אמרוהו אלא בגוד או איגוד שאין בו דין חלוקה ולזה נוטה דעת הריטב"א ז"ל תלמידו:

תרי ארעי אתרי נגרי. וכן תרי ארעי אחד נגרא:

לא מיירי בשיש לאחד ארעא אמצרא אלא באחים שהאחד רוצה שיחלקו כל אחד בפני עצמה והשני תובע שיחלקו אותן זו כנגד זו:

וכתב הר"י ז"ל דבההוא דזבן אמצרא וכו'. אם יש גם לשני ארעא אמצרא אין מעלים דמים כלל אלא נוטל כל אחד הסמוך לו כיון שהם שוים בגופן ובכל דבר בנגרא ובנהרא וזה עיקר ויציב דהא מדת סדום היא:

אתרי נגרי. שני יאורים דהשתא בכל קרקע יש יאור להשקותו. ופסקינן כרב יוסף דאין בזה משום מדת סדום כיון שיש לומר שזה ייבש ושמא זה לא ייבש הלכך יותר טוב הוא שיחלקו בין שניהם שתיהן יחד שאם ייבש האחד יוכלו להשקות מהשני:

אחד נגרא. כלומר אבל אם אין בין שתי השדות אלא יאור אחד והשדות שוין ודאי בהא מודה רב יוסף דכופין אותו על מדת סדום דהא זה נהנה וזה אינו חסר והלכתא כוותיה ואין טענה לומר יותר יהיה הקרקע שלי שמור אם יבא חלקך מצד זה שתצטרך אריס מכאן ומכאן דכיון שיש לזה אריס בקרקע שלו די לו:

חדא ארעא דקיימא במזרח וצפון שלה נהר ובצד מערבית דרומית יאור פליג ליה וניזול אחר הקרן שיהיו החלוקות שוות שיהיה לכל אחד חלק מהנהר ומהנגר. משום הכי לא קאמר באלכסון דאפשר שיבא האלכסון בדרך שהנהר כולו יהיה לאחד והנגר כולו לאחר. ומיהו אם אינו תופס כל ד' רוחות השדות נחלק השדות בשמנה חלקים כדי שנשו' החלקים לכל אחד כל מה שנוכל כזה :

קי"ל דיורשין או מקבלי מתנה שיש להם קרקע בין שניהן או כלים או עבדים שהן שוין בתשמישן אם יש בקרקע שיעור כדי לזה וכדי לזה ורצה אחד מהם לחלוק כופה את חבירו לחלוק. וכן הדין בכלים ועבדים כיון שתשמישן ושויין אחד אבל אם אין בקרקע

שיעור לחלק כדי לכל אחד ואחד כדמפרש במתני' השיעורין אית דינא דגוד או אגוד כלומר דמצי אחד לומר לחבירו או תקבל אתה כולו בכך וכך או אני אתן בו כך וכך וכן הדין בכלים ועבדים שתשמישן חלוק לפי שכל אחד היה יכול לומר אני צריך גם כן לתשמישין אלו הלכך לימא ליה גוד או אגוד כלומר משוך אתה כולו או אני אמשוך כולו והכי תניא בברייתא דכשאין בו כדי חלוקה מעלין אותו בדמים:

אמר המחבר ואומר הרא"ה ז"ל דכי אמרינן דינא דגוד או אגוד היינו ביורשים או מקבלי מתנה וכיוצא בו שלא נשתתפו לדעת אבל שותפין שנשתתפו לדעת בדבר שאין בו דין חלוקה אין בו דינא דגוד או אגוד אלא מדעת שניהם שלא נשתתפו והטילו מעותיהם על דעת שיסלק אחד מהם את חבירו:

ובכל דבר שאנו אומרים שהוא כדי לזה וכדי לזה ובלבד שיוכל להשתמש בחלקו בכל מה שהיה משתמש בכולו כגון שאם היה בכולו בית הכסא או פורני או מרחץ שיהא לו עתה גם כן בחלקו דאי לא מצי אמר אנא תרוייהו בעו לי כדאמרינן בתרתי אמהתא ואע"פ שיש לו כיוצא בו במקום אחר או שיוכל לעשות בכאן אין זו טענה כי הוא בכאן רוצה להשתמש בלא הוצאת מעות ואין צריך לומר שיש להם לחלוק בענין שיש לו דרך שלא יפרח באויר או שיקחנו במאה מנה או שיצטרך לבנותו והא דאמרינן אין להם דרך זה על זה בשהיה לו דרך ממקום אחר או שנתרצו לחלוק כן וכן הסכים הרא"ש ז"ל ושאר רבותינו ז"ל ע"כ:

דף ח:

הגאון רי"ף ז"ל פסק כרשב"ג וכן נראה דעת הרמב"ם ז"ל בפרק א' מהלכות שכנים והלכך אם אמר אחד לחבירו כיון שאין שיעור לכל אחד טול אתה שיעור הראוי לך ואני אטול השאר ונחלוק אפילו הכי אינו יכול לכופו משום דאמר ליה אי בדמים וכו':

ואם היה חצר כיון שאין בה כדי לזה וכדי לזה גם דינא דגוד או אגוד לית בה לפי שיטעון חברו אין לי דמים וגם אין לי [מקום לקבל] תשמיש ביתי שהרי צריך אני לפרוק משאוי ד' אמות לפתחי כן כתב ה"ר יונה זצ"ל ומסתבר לי טעם הרב ז"ל כיון שהחצר נגרר אחר הבתים ובבתים לית דינא דגוד או אגוד שכבר נחלקים לכל אחד ואחד ביתו גם בחצר אינו יכול לכופו:

לא שנו. הא דאמרינן אע"פ ששניהם רוצים לא יחלוקו:

אלא בכרך א'. משום דא"א לצמצם הקונטרסין כשיפרש החומש מן הנביאים או הנביאים מן הכתובים שלא ישאר עלה אחד מחלק האחד על חבירו והוי בזיון אבל אם

הם שתי כריכות לא גזרי' ב' כריכות אטו כרך אחד אלא אם שניהם רוצים לזה כרך אחד ולזה האחר חולקין אבל אם האחד אינו רוצה לחלוק וגם האחר אינו רוצה להסתלק משניהם אלא שרוצה לחלק וליתן לו היפה או הגרוע בזה אינו יכול לכופו ולית בה דינא דגוד או אגוד אלא דוקא כשמסתלק מן הכל יחד אז הוא דמצי למימר ליה גוד הכל או אגוד אבל לחצאין לא אע"פ שמעלה לו דמים על היפה היכא דהוי בעל כרחיה דחד מינייהו דלזה ניחא ליה בתרוייהו והכי אמרינן הכא דלרבא בר חנינא ורב דימי בר חנינא הוה להו תרתי אמהתא חדא הות ידיעה למיפא ולבשולי וחדא הות ידיעה לטוות ולארוג אתו לקמי' דרבא אמר להו לית דינא דגוד או אגוד הלכך ישתמשו ביחד בשתיה' וכדאמרי' בשתי כריכות וכדכתיבנא לעיל אבל בשני אחין אחד עשיר ואחד עני מצי למימר העשיר לעני גוד הכל או איגוד הכל והא דאמרינן גבי הא דתניא ב' אחין א' עשיר וא' עני דלית בהו דינא דגוד או אגוד דגוד איכא ואיגוד ליכא התם הוא שהעני הוא התובע ואומר גוד ולא מצי למימר אגוד דלית ליה דמי ומ"ה הוא דאמרי' דלית דינא דגוד או אגוד לחצאים אבל אי א"ל העני גוד או אגוד אע"פ דלית ליה דמי ודאי כייפינן ליה לעשיר דהא דינא קאמר כן פסק הרי"ף ז"ל ומיהו כבר פירשנו לעיל דהיינו דוקא ביורשים או במקבלי מתנה אבל אם לקחו שנים טרקלין שאין בהם כדי לזה וכדי לזה אין אחד מהם יכול לומר לחבירו גוד או אגוד שהרי לדעת שיהיו שניהם שותפין בו לקחוה ולא למוכרו איש אל אחיו כן כתב ה"ר יונה ז"ל אבל מדברי הרמב"ם ז"ל בפ"א מהלכות שכנים נראה שאין חלוק בין השותפין שלקחו או שהיו שותפין בירושה ומתנה:

גרסי' בגמ' תנו רבנן מדביק אדם תורה נביאים וכתובים כאחד דברי רבי מאיר וא"ר מעשה והביאו לפנינו תורה נביאים וכתובים והכשרנום ונותן בכל חומש וחומש ד' שיטין ובנביא של תרי עשר ג' שיטין ומסיים למטה ומתחיל למעלה שהרי אם בא לחתוך חותך:

מדביק אותם וכו'. ולא חיישינן שמא יהיה נראה הכל נביא אחד:

ומסיים מלמטה. בסוף הדף וכשיבא לכתוב הנביא האחר בתחלת הדף אינו מניח ריוח משום שכיון שיכול לחתכו בפני עצמו הוא גנאי שיהיה משונה דף זה מן האחרים ללא צורך כשנראה אותו ספר בפני עצמו וזה לאותן שכותבים בגליון כס"ת אבל בכרך מקובץ קונדרסין כמו שאנו עושין אין דרך לחתכן בחצי קונטריס ובענין זה ודאי מניח וכן נראה הדין בנביא של י"ב ובחומש שאין דרך לחתכו אפי' בגליון שצריך להניח וכן נראה מן התוספות:

דף ט.

אמר המחבר בין חומש לחומש שאסור לחתוך צריך שתהא התחלה לעולם באמצע הדף או בסופו בשטה אחרונה בענין שאפילו היה רוצה לחתוך לא יוכל לחתוך ויש סיוע לזה מן הירושלמי דגרסי' התם במגילה צריך שיהיה משייר בין ספר לספר כמלא ד' שטין ובנביא של י"ב ג' וצריך שיהא גומר באמצע הדף ומתחיל באמצעיתו ובנביא גומר בסופו ומתחיל בראשו וכתב הריטב"א ז"ל כן עיקר וצריך לנהוג כן. ותו גרסינן בגמ' ותניא כל כל הספרים נגללין לתחילתן ס"ת נגלל לאמצעיתו ועושה לו שני עמודים אחד אילך ואחד אילך אר"א א"ר צדוק כן היו עושים סופרים שבירושלים לספריהם:

ת"ר אין עושין ס"ת לא ארכו יתר על היקפו ולא היקפו יתר על ארכו שאלו את רבי שיעור ס"ת בכמה א"ל בגויל ו' טפחים ובקלף איני יודע:

אמר רב גידל אמר רב ח' פסוקים שבתורה יחיד קורא אותם. פי' צריך לצמצם הכתב לפי עובי הקלפין כדי דלכשיגמור יהא חוט המקיף את עביו כמדת ארכו:

בגויל. שהוא עב והיקפו גדול צריך ששה טפחים זו היא מדתו בהיקף בכתב בינוני:

[**ח' פסוקים**]. מן וימת שם משה עד סוף הסדר דאי למ"ד יהושע כתבן א"כ צריכין שנוי והיינו שלא יפסיק בהן שיקרא אחד ד' וא' ד' ואי למ"ד ששמונה פסוקים אלו הקב"ה אומר ומשה כותב בדמע הואיל ואשתני לכתבו בדמע אשתני אבל אין לפרש יחיד קורא אותם כלומר שאין שליח צבור קורא עמו דכל התורה נמי הכי הוא דתנן במגילה קראה אחד קראוה שנים יצאו ואמרינן בגמרא [דף כא:] תנא משא"כ בתורה ומה שאנו נוהגין עכשיו לקרות שנים אומר ר"ת ז"ל שלא לבייש מי שאינו יודע לקרות והא דאמרינן בירושלמי בפ"ג דמגילה [בפ' הי' קורא ה"א] רבי שמואל בר יצחק עאל לבי כנישתא וחזא חזנא קאי [מתרגם] מקמי קורא ולא מקים בר איניש תחותיה אמר לזה אסור לך כשם שניתנה תורה ע"י סרסור כך אנו צריכים לנהוג בה ע"י סרסור לא שהחזן יקרא עמו אלא יעמוד שם כדי שתנתן על ידי סרסור ואפשר שמסייע לו קצת בנחת והא דאמרינן במגילה לא יקראו שנים היינו בשוה שניהם בקול רם. כך ראיתי בתוספות:

סליקא לה פרק השותפין

לא יחפור. בור. הוא עגול. שיח. הוא ארוך וקצר. מערה. מקורה בקירוי והני תלת בין איכא מים בהם בין לית בהו מים צריך להרחיק מכותלי חפירות אלו ג' טפחים וסתם כותל שהוא ג' וכדאמרי' בגמ' הרי ו' שצריך [להיות] בין חלל זה לחלל זה:

ולא אמת המים. אע"ג דלא קוו בהו מיא מ"מ כיון שהיא קבועה מזיקה וצריך להרחיק:

נברכת כובסין. היא חפירה מרובעת בעומק אמה או יותר לשרות בה בגדים בצואת כלבים ללבנם והיא נקראת מחמצן ועושין אחרת שמנידין הבגדים בה והיא נקראת נדיין וצריך להרחיק ממנה ד"א כדאיתא בגמרא [דף יט.] משום דמנתזי מיא והא דמתניתין היא מחמצן וסגיא בג' טפחים אע"ג דלא קביעא כיון דקוו בה מיא [בעי הרחקה] ובכל הני צריך עם הרחקת ג' שיסוד בסיד דאי לא לא קיימי:

גפת. היא פסולת של זיתים מה שנשאר אחר שנעצר מהן השמן וסלעים הם אבנים שמוציאין מהם אש קודולס בלע"ז וכל הני מחמת חמימותם מזקי לכותל ולפיכך צריך להרחיקם ומיהו אינם מזיקין כל כך ולפי' די בהרחקת ג' או סד בסיד וכולה מתני' מפרש בגמרא:

גמ' פתח בבור. שאמר לא יחפור אדם וכו' סמוך לבורו וסיים בכותל חברו דמשמע בכותל חצר דאי כותל דבור ליתני מבורו של חברו שלשה טפחים והשתא קס"ד דראשון סמך בצד המצר מדלא שמעינן ביה שום הרחקה א"כ הוה משמע לן דבין בור לבור ליכא[אלא] ג' טפחים ומ"ה מקשה ליתני וכו' דמשמע שהשני צריך לעשות כל ההרחקה היכא שהראשון סמך הילכך נפקא לן אליבא דהלכתא דקי"ל בשדה שאינה עשויה לבורות שסומך אפילו לרבא כדאמרינן בסמוך שהשני צריך לעשות כל ההרחקה דהיינו ששה טפחים כדתריץ אביי דמתני' דאמר מכותלו של חברו לומר שגם חברו הכניס בתוך שלו נמי שלשה טפחים מדאמר כותל שסתם כותל הכי הוא כשיעור הפחות דמתני' והא דלא קאמר בפירוש ו' טפחים צריך בין בור לבור וקאמר האי דינא בהאי לישנא דנקט מכותלו של חבירו לאשמועינן שכותל בור סתם ג' טפחים ונפקא מינה למקח ולממכר כן דעת הרמב"ם ז"ל שהשני צריך לעשות כל ההרחקה וכ"כ הרמב"ן וכן נראה דעת הרשב"א ז"ל:

איתמר הבא לסמוך. כלומר לחפור בור אצל שדה חברו שיהא לו שדה חברו כותל לבורו:

אביי אמר סומך. כיון שעדיין אין לו בור לחברו. ומסקינן דבשדה בית הבעל שהיא קרקע מלוחלחת ואינה צריכה לבורות להשקותה אפילו רבא מודה שיכול לסמוך דהא אינה עשויה לבורות כדי דניחוש שיחפור בור בעל השדה ואע"ג שעשוי לאילנות ומזקיקו להרחיק כ"ה אמה הא לא קשיא דהיינו אליבא דרבנן אבל אנן קי"ל כרבי יוסי דזה חופר בתוך שלו וזה נוטע בתוך שלו כיון דמהשתא לא מזיק ליה לא חשיב גירי דידיה אבל בשדה העשויה לבורות כגון בית השלחין שעשה חברו לעשות בור בשדהו וא"כ הוא דמזיק ליה מהשתא זה הסומך בצד שדהו משום שהקרקע מתמסמס מחמת ההכאה דכל מרא דקא מחי קא מרפא ארעא וגיריה נינהו ומיהו אף לרבנן לא קשיא לרבא דלא אמר

שאינו סומך אלא היכא שאפשר שמזיקו מחמת הבור אבל הכא מה שמרחיק בעל האילן אינו משום שלא יזיקנו בעל הבור אלא משום שלא יזיק הוא בשרשי אילנותיו לבעל הבור א"כ כיון שבעל הבור אינו מזיק כנ"ל אין לנו למנעו מלחפור ואפילו בקרקע העשויה לבורות שמשעבד קרקע חברו שצריך להרחיק כל השיעור כדפרישנא לעיל מצי סמיך אי לאו משום כל מרא ומרא וכו' לפי שאינו משתמש אלא בשלו ולא דמי לפותח חלונות על חברו אע"פ שאינו מזיקו השתא בהיזק ראיה שאינו רשאי משום דשמא יבנה חברו במקום שיזיקנו (או) [אז] דהתם הוא דמשתמש באויר חברו אבל הכא אינו משתמש אלא בשלו והוי כבעל האוצר שקדם לעשות מעלייתו אוצר שהוא רשאי אע"פ שמונע לבעל החנות מלעשותו חנות נחתומין וצבעין וכדמוכח בסמוך וטעמא דכיון דמשתמש בשלו אם אינו מזיקו השתא אין לנו למנעו מלסמוך כ"כ הרשב"א ז"ל ואמרינן עלה בגמ' ת"ש מרחיקין את הגפת ואת הזבל ואת המלח ואת הסיד ואת הסלעים מן הכותל ג' טפחים או סד בסיד טעמא דאיכא כותל הא ליכא כותל סמיך לא לעולם כי ליכא כותל נמי לא סמיך והא קמ"ל דהני קשו לכותל האיך קושיא לא מקשה תלמודא לרבא אליבא דרבי יוסי דקי"ל כוותיה דלר' יוסי ודאי כיון דליכא כותל סמיך ואע"ג דכי בני לה לכותל בתר הכי מזיק ליה ההיא שעתא לא עביד מעשה ולא מידי והשתא דעביד מעשה לא מזיק ולא מידי כיון דליכא לכותלו ולאו גיריה נינהו אלא דוקא כשמניחו שם בזמן שיש שם כותל דאז הוא דהוי גיריה שבההוא מעשה מגיעו ההיזק תיכף משא"כ באילן שבשעה שנטעו אינו מגיע לבור ממנו היזק כלל באותו מעשה עד שיגדלו שרשיו ואז האי לא עביד מידי אלא לרבא אליבא דרבנן [קא מקשה] דאמרי מרחיקין אע"ג דהשתא ליכא שרשים ה"ה דהוה אמר בבור אע"ג דלית ליה בור לחברו עדיין דטעמא דכל מרא וכו' אליבא דרבי יוסי הוא דאיצטריכא ליה אבל לרבנן בלאו ה"נ לא יחפור בסמוך וכו' ומאי שנא מכותל ותירץ לא לעולם פי' דאין ה"נ דבכותל נמי יסמוך אע"ג דאכתי ליכא הואיל דכשיהיה שם כותל יהיה מזיקו גם עתה לא יסמוך לרבנן ומדלא תירץ דאין ה"נ [דכי ליכא כותל סמיך עד שיעשה זאת הכותל] וכשיעשה חברו הכותל יסלק המזיקין דמטלטלין נינהו ולא דמי לבור דקביע. שמעינן דלמאן דאית ליה לסלוקי בשעת הנזק גם עתה קודם שיגיע אינו רשאי לסמוך כדי שלא יצטרך חברו להתעצם עמו בב"ד כשירצה שיסלקנו ונ"ל מינה אליבא דהלכתא לדידן דקי"ל כר"י שלענין היזק ראיה דהוי גיריה שאף קודם שיזיקנו לא יפתח חלונותיו על חורבתו של חברו דסתם חורבה עשויה ליבנות כדפרי' בירושלמי בפרק חזקת הבתים [הלכה ו'] וחורבות לא נתנו ליבנות בתמיה וכו' הילכך כשיבנה שם יהיה מזיקו והוי גיריה לפיכך גם עתה לא יפתח כדי שלא יצטרך להתרעם

עמו בדין וכ"כ הראב"ד ז"ל בתשובה וכן הסכים הרשב"א ז"ל וכתב ה"ר יונה וז"ל הבא לעשות גג נגד תקרת בית חבירו חבירו יכול למחות ולומר שמא אבנה גם אני עליה בחלונות ותזיקני בראיה הילכך עושה מעקה לחצי גגו מעתה שלא יחזיק עליו וכן אם בא לפתוח חלון כנגד כותל חברו אומר לו חברו שלא יפתח חלונות אלא בחצי הכותל כדי שיוכל חברו לפתוח חלונות בחצי הכותל האחר ועושה מעקה אצל סוף חלונותיו כדי שלא יוכל להציץ משם בחלונות שיפתח חברו בחצי הכותל האחר שלא כנגדו ואין לומר שימנענו מלפתוח חלון כלל בכותל שמא יפתח הוא למחר שא"כ שניהם ימנעו זה את זה ומה בצע להם כשלא יפתח א' מהם חלון בכותל עכ"ל ולקמן גבי משרה וירק יש להאריך בכיוצא בזה. אמר המחבר מה שכתב ז"ל. הוא כסברת ר"י"ף ורש"י ז"ל אבל הרא"ש ז"ל כתב שאין א' יכול לעכב על חבירו ולומר היום או למחר אפתח ותעכב עלי שרשות הרבים הוא והראשון שפתח הוי כזוכה מן ההפקר בתו"מ בסימן קנ"ד ולפי סברתו ז"ל שאין חזקה היכא שאין יכול חברו למחות א"כ ה"נ אין לו חזקה וכן כתבו ר"ח ור"ת ז"ל שאין יכול למחות. גם ה"ר יונה זצוק"ל האריך כאן בענין הטמנה גבי מתני' דגפת דמייתי בגמ' [דף יט.] הכא ההיא דבמה טומנין אע"ג שאין כאן מקום של דברים הללו כתבם להרים מכשול מדרך העם וזה שבענין הטמנה אסורים להטמין בדבר המוסיף הבל גזירה שמא יטמין ברמץ ולאו דוקא אם כל ההטמנה בדברים המוסיפים הבל אלא אף אם הטמין הקדרה בדבר שאינו מוסיף הבל אם בא להניחה על גבי דבר המוסיף הבל אסור דגרסינן בפרק במה טומנין (דף מז:) קופה שטמן בה אסור להניחה על גבי גפת של זיתים ואל תתמה מ"ש שהחמירו בהטמנה זו שאין בה איסורא דאורייתא ולגזור גזירה שמא יטמין ברמץ והתירו לשהות על גבי כירה גרופה וקטומה דאתי לידי איסורא דאורייתא אם יחתה בגחלים על האש עצמו לא גזרו וגזרו בגפת ומלח וחול אטו אש די"ל דבהטמנה דוקא החמירו מפני שמגלה דעתו דקפיד עלה שתהא רותחת למחר ואצ"ל אם הטמינה על גבי כירה קטומה שאסור אפילו בדבר שאינו מוסיף הבל כיון שהיא על האש שההטמנה היא שגורמת האיסור כן פי' ר"ת ור"י וכל רבותי שוין בדבר הילכך אם בא ליתן הקדרה על גבי האש אף על פי שהכירה קטומה אסור להטמינה אלא מניחה מגולה וכסויה עליה כמנהגו בחול ורבים טעו בענין הטמנת החמין שמטמינין אותו על גבי כירה קטומה ומכשלה גדולה תחת מקצת העם שטומנין קומקום של מים חמין ליתן לתוך הקדרה בשבת כשהתבשיל מצטמק ופעמים שהאחד אין היד סולדת בו והאחד היס"ב ומתבשל זה עם זה ונמצאו מבשלין בשבת אע"פ שאין רותחין אם פסקה כח רתיחתן יש בהן משום בישול:

דף י.

כבר פירשנו במתני' דמחמצן היא החפירה שמשימין בה צואת כלבים ושורין שם הבגדים ללבנן ומש"ה סגי בג' טפחים ונדיין היא החפירה שנעין ונדין שם הבגדים ומנתזים המים רחוק ומש"ה בעו ארבע אמות:

[**צונמא מותר**]. אם כותל זה של אבנים בנוי על גבי סלע אין צריך להרחיק כלל אפי' טפח דודאי לא יתמסמס ומיהו בכותל לבינים לא מהני צונמא שהרי האבנים עצמן נימוקין והולכין והא דתנן מן הכותל ג' טפחים אפילו בכותל אבנים מיירי ולא קשיא דמתני' בשופכין מי רגלים אבל במשתין סגי בטפח והכי אמרינן בגמרא [דף יט:] והא אנן תנן ואת מי רגלים מן הכותל ג' טפחים בשופכין וכתב ה"ר יונה זצ"ל שמעינן מינה דוקא שופכים דמי רגלים אבל שופכי מים אין מרחיקין אותם מן הכותל שלשה טפחים ולא דמי לנברכת הכובסין דקוו וקיימי אע"ג דבמתני' [דף יח:] תני ר' אושעיא חול באינך דבעו הרחקה אפ"ה לא דמי דשאני התם שאינו ממהר להתייבש והלחות כנוס בו זמן מרובה:

של חמור. מושב גלגל היוצרים נקרא חמור על שם שנושא המשא וכן העץ שהמטה מוטלת עליו נקרא חמור כדתנן [כלים פי"ח מ"ג] נקליטי המטה וחמור טהורין וכן תנן [שם פי"ד מ"ג] חמור של נפחים והוא העץ אשר המפוח סומך עליו:

אצטרוביל. הוא העץ אשר סביב הגלגל הנקרא צירקל"י בלע"ז:

הקלת. טרמו"י בלע"ז:

מאי טריא איכא. טריא נדנוד:

משום קלא. משום קול הוא הנדנוד כדכתיב ותבקע הארץ לקולם:

כליא. שולי התנור שהוא רחב מלמטה טפח יותר מלמעלה וכתבו המפרשים דעובי כותלי התנור מכלל שלשה טפחים כרבנן כדאיתא בירושלמי [בפירקן הל"א] רבנן אמרי מן השפה הפנימית ולחוץ:

מתני' לא יעמיד וכו'. תנורין שלהם שפתחן למעלה צריך להרחיק פיו מן התקרה ד"א שלא תבערנו השלהבת וה"ה בעלייה שלא באנו לתת שיעור למטה אלא מפני התקרה ג' טפחים אבל בתנורין שלנו שפתחן מן הצד מוכח בירושלמי ששיעור מעלה כלמטה ג' טפחים דגרסי' התם [פירקין הל"א] היה עשוי כמין שובך מהו נשמעינא מן הדא ר' יהודה אומר עד שיהא תחתיו מעזיבה שלשה טפחים ובכירה טפח וכירה לאו כמין שובך היאעשויה ותנור בין מלמעלה בין מלמטה טפח וכאן נמי בין מלמעלן בין מלמטן שלשה טפחים הנה למדנו שבתנורינו שהם כמין שובך שפתחן מן הצד די בשלשה טפחים למעלה כלמטה:

ובכירה טפח בין למעלה בין למטה:
[**ואם הזיק וכו'**]. כתב הרב בעל העיטור ז"ל דה"ה לכל הנך דבעי הרחקה אם הזיק אפילו אחר שהרחיק חייב לשלם ומשום דהיזקא דנורא מינכרא לכ"ע הוא דקטינן בה וכן כתב הרא"ש ז"ל שבכלן חייב לשלם חוץ מן היזק הנמיה [דף כב:] על ידי סמיכת כותל והיזק [דף כו.] דמנפצי כיתנא שלא היה ההיזק ראוי לבא מכח מעשה אלא על ידי הרוח והנמיה לפיכך לא חשיב אלא גרמא בנזקין ופטור ומיהו דעת הראב"ד זכרונו לברכה אינו כן ודעת הרמב"ם ז"ל [בפרק ח' מהלכות שכנים] דבכל אלו לא בעי חזקה שלש אלא מכיון שראה שעשה בלא הרחקה ושתק מחל והרא"ש זכרונו לברכה כתב [בפ"ק] דבעינן חזקת שלש ובטענה. כתב הרמב"ם ז"ל [בפרק י"א מהלכות שכנים] מי שהחזיק בנזק כגון שפתח חלון או אמת המים או לא הרחיק והמחזיק אומר אתה מחלת לי אחר שראית ושתקת ולא מחית והניזק הוא שאומר עכשיו הוא שראיתי ולא ידעתי מקודם או שאמר כשראיתי מחיתי ואתה אמרת עתה ארחיק או אסתור ואתה מדחה אותי יום יום כדי שתקבע היזקך בכל אלו וכיוצא בהם על הניזק להביא ראיה ואם לאו ישבע המזיק היסת ויפטר ע"כ:
אם הזיק משלם מה שהזיק. אף על פי שהרחיק כל השיעורין הללו והכי קיימא לן כתנא קמא דאילו ר"ש הא אוקימנא לה בפרק הבית והעלייה בשיטה דאמרינן התם ר' שמעון בן גמליאל ור' שמעון ור' יהודה כולהו סבירא להו כל שנתנו חכמים שיעור והזיק פטור מלשלם. ומקשינן בגמרא [דף כב:] והתניא בתנור ד' ובכירים ג"ט אמר אביי כי תניא ההיא בנחתומין ותנור דידן ככירה דנחתומין דמי:
(**מתניתין**) בתנור דנחתומין בעינן שיעורא טפי מתוך שמסיקים אותו תמיד עובר חומו למטה ושורף אבל למעלה משמע דלא מחמרינן טפי כיון [דלא] אשכחן בהו חלוקה מידי:

דף י:

מתני' לא יפתח. מפני שההבל והעשן מזיק לכל מיני תבואה שבאוצר וכן ריח רע של רפת בקר אלא שלענין יין מותר שההבל אינו מזיקו אבל ריח הרפת מזיקו:
חנות שבחצר. השותפין:
מקול הנכנסים. לאו דוקא משום הקול דלישנא בעלמא הוא דנקט אלא מפני שמרבה עליהם הדרך והכי מוכח בירושלמי [בשמעתין הל"ג] דיכול למימר ליה אינון אזלין ואתו הכא בעו לך ולא משכחית לך והם מרבים עליהם. את הדרך :

משום דכיון דאין הניזק מזומן לקבל הנזק עד לאחר זמן שרי דלא מיקרי מזיק אא"כ מזיקו מיד דהוי גיריה ממש וכרבי יוסי אבל בכה"ג שרי ועל הניזק להרחיק את עצמו ואם בעל האוצר התחיל לכבד ולרבץ או לעשות חלונות בעלייתו לצורך אוצרו או שבנה ממש עליה לצורך אוצר ואפילו נתן בתוכו תמרי ורמוני ובין כך ובין כך עשה זה חנות תחתיו אינו יכול למחות בו משום דבעיא זו סלקא בתיקו [דף כ:] אי מיקרי זה תחלת אוצר או לא וכיון שכן הוי חומרא לתובע וקולא לנתבע והכי אמרינן בגמרא בעי אביי כיבד וריבץ לאוצר מהו ריבה בחלונות מהו בנה עלייה ע"ג ביתו מהו בעי רב הונא בריה דרב יהודה תמרי ורמוני מאי תיקו וטעמא משום דעיקר אוצר הוא ממין תבואה או יין ושמן:

[**באמת ביין וכו' גמ'**: **תנא ביין התירו מפני שמשביחו ולא רפת בקר מפני שמסריחו אמר רב יוסף וכו'**]. מפני שההבל משביחו:

האי דידן. יין של בבל אפילו הבל הנר מחמיצו:

אספסתא. היא שחת של תבואה מחמת שהוא לח מתחמם ומעלה סרחון:

חנות שבחצר וכו' מ"ש רישא. דמצי למימר איני יכול לישן ומאי שנא סיפא דלא מצי למימר איני יכול לישן מקול התינוקות דקא סלקא דעתך דתינוקות אלו באים לקנות יין ושמן בחנות:

[**גמ'** אמר אביי סיפא אתאן לחצר אחרת א"ל רבא אי הכי ליתני בחצר אחרת מותר אלא אמר רבא סיפא אתאן לתינוקות של בית רבן. פי'] אמר אביי סיפא דאמר שאינו יכול למחות מיירי בחצר אחרת ולענין דינא נפקא לן דמבוי אין בו טענת ריבוי הדרך דכבר פירשנו לעיל דקול לאו דוקא אלא משום ריבוי הדרך הוא וא"כ כיון דהכא אמר אביי דבחצר אחרת אינו יכול למחות ש"מ דמבוי אין בו טענת ריבוי הדרך דאע"ג דפרכיה רבא לאוקימתיה דאביי לעיקר דינא לאו פרכיה אמר המחבר זצ"ל [צל"ע] דלעיל [בפ"ק סי' תרמח] כתבנו בקש להחזיר פתחו למבוי אחר בני מבוי מעכבין עליו משום ריבוי הדרך ושמא נחלק בין רבוי הדרך דאתו מעלמא לרבוי הדרך של מבוי אחר שאינן צריכין להם לא לקנות ולא למכור ע"כ:

לתינוקות של בית רבן ומתקנת וכו'. שאע"פ שהיה יכול ללמדם בבתי כנסיות ובבתי מדרשות המיוחדין לכך אפילו הכי לא מטרחינן ליה אלא לסייע בהעמדת התקנה כדי שיהיו. המלמדין מצויים:

ודלא קרי אין לך רשות לסלקו מלפני הספר אלא ישב בחבורה עם חבריו וסוף אפשר שיתן לבו:

מתקנת יהושע בן גמלא ואילך. שהתקין להושיב מלמדים בכל עיר ועיר:
לא ממטינן ינוקא. אפילו אין בעיר כ"ה תינוקות וכי אמרינן סך מקרי דרדקי היינו שדי להם במלמד אחד אבל מ"מ אם אין שם סך זה חייבין לשכור מלמד ולא להוליכם לעיר אחרת ללמוד לילך ולחזור תמיד פן יקראנו אסון ואפילו בעיר מבי כנישתא לבי כנישתא היכא דאיכא סכנה כגון דאיכא נהרא וליכא תיתורא דהיינו גשר אלא גמלא דהיינו פלאנק"א בלע"ז וכן הא דאמרינן ארבעים מותבינן ריש דוכנא ובני העיר נותנים שכרו לאו למעוטי אי הוו ארבעים חסר אחת דלא מותבינן ריש דוכנא דהא אמרן דסך מקרי דרדקי כ"ה אלא לומר דאם יש יותר מארבעים מותבינן שנים והא דאמרינן לחמשים תרי דדי נמי בכך כן פי' ה"ר יונה בשם רבותיו זכר צדיקים קדושים לברכה ואפילו אם שכרוהו סתם כתב ז"ל שבני העיר נותנין שכר ריש דוכנא דמסתמא על דעת שיושיבו אצלו ריש דוכנא שכרוהו:
ריש דוכנא. איש מבין שומע מפי המלמד עם התינוקות וחוזר ומשגיר להם עד שתהיה שגורה בפיהם:
לאיתרשולי. להתפאר בלבבו לא ימצאו כמוני:
קנאת סופרים. הראשון יתחזק בלמודו והשני יפחד פן יחזירוהו ויעסוק יותר:
שבשתא דעל על. כדחזינן ביואב [דף כא:] שלמדו רבו זכר ומש"ה לא הרג הנקבות ורבו ידע שהיה בסגול דמש"ה בעי למקטליה דבכה"ג הוי מלאכת השם רמיה דהוה ידע ולא אשגח דאי לא ידע מאי הוה ליה למעבד וכל שכן בדלא גמיר המלמד דודאי שבשתא דעל על כן כתב הרנב"ר בשם המפרשים ז"ל:
פסידא דלא הדר. מה שהמלמד מתבטל וכן שתלא שהוא נוטע כרמים אע"ג שישלם הנטיעות שפשע בהן אינו משלם הפסד הריוח שהיה לו אם גדלו והצליחו והשוחט וניבלה אע"פ שמשלם מ"מ הוי פסידא דלא הדר היכא שהזמין אורחים על סמך בהמה זו דלא קי"ל כרשב"ג דאמר פרק המוכר פירות (דף צג:) נותן לו דמי בשתו ודמי בושת אורחיו וכן אומן אם הקיז וחלה אינו משלם לו צער חליו וסופר מתא שטעה לכתוב במקום מאתים מנה אין משלם הפסד דגרמא בעלמא הוא:
גרסינן בפרק כל כתבי הקדש (דף קיט:) אמר רשב"ל משום רבי יהודה נשיאה אין העולם מתקיים אלא בשביל הבל פיהם של תינוקות של בית רבן וארשב"ל משום רבי יהודה נשיאה אין מבטלים תינוקות של בית רבן אפילו לבנין בית המקדש:

דף יא.

בני חצר מעכבין עליו. כדפירשנו לעיל משום שמרבה עליהם את הדרך ותינוקות דעובדי כוכבים לאו דוקא דהוא הדין לתינוקות דישראל אם מלמד אומנות ולא נקט תינוקות דעובדי כוכבים אלא למעוטי תינוקות של בית רבן שאין בני חצר יכולים לעכב עליו כיון שאנו מושיבין אותם מתקנת ב"ד:

בית בחצר השותפין. אתא לאשמועינן דאפילו יחיד יכול לעכב על יחיד:

סופר. כותב שטרות יש לו נכסים הרבה ויוצאין הרבה:

לא חייט וכו'. אם יש במבוי אחד מבעלי אומנות אלו כדי שלא ימעט ריוח הדרים במבוי ומיירי באחד מבני מתא אחריתי ומשום הכי בני מבוי מעכבים עליו והא דלא אמר בני מתא מעכבים עליו משום דמיירי שפורע במס העיר וכדאמרינן אם יהיב כרגא לא מצי מעכב ומיהו לבתר דקבע ליה דוכתא במתא אפי' בר מבואה לא מצי מעכב דהוה ליה בר מבואה אבר מבואה אחרינא דסלקא בתיקו וכיון דלא איפשיטא נקטינן מיניה חומרא לתובע וקולא לנתבע ולא מצו מעכבי עליה:

בר מבואה אבר מבואה דנפשיה פשיטא דלא מצי מעכב. דתניא עושה אדם חנות בצד חנות של חבירו ומרחץ בצד מרחץ של חבירו ואינו יכול למחות בידו מפני שיכול לומר לו אתה עושה בתוך שלך ואני עושה בתוך שלי ומיהו היינו דוקא כי ה"ג שעדיין לא הגיע ליד אחד מהם דבר שכל מי שקדם באיזה ענין וקרוב הדבר להגיעו אינו רשאי חברו להקדים וליטלו ממנו וכדתניא [דף כא:] מרחיקין מצודת הדג מן הדג כמלוא ריצת הדג שהוא פרסה לפי שכבר נתן דייג זה עיניו בדג גדול זה ויודע מקומו ונתן מזונות במצודה וכאילו נצוד ועומד הוא ואילו בא חברו לפרוש מצודה אצלו זימנין שהדג הוא במצודה זו ויצא לאכול מזונות שבמצודת חברו הבא אצלו והוי כאילו נטל ממנו מה שבידו:

רב הונא דאמר לעיל דבר מתא אבר מתא מצי מעכב מודה ברוכלים מוכרי בשמים לנשים להתקשט בהם דלא מצו לעכב עלייהו רוכלי העיר:

וה"מ. לסבב במבואות העיר ובבתים ואח"כ ישוב לעירו אבל לקבוע חנות כשאר בני העיר לא:

דלא כהלכתא. לפנים משורת הדין:

דיקולאי. מוכרי יורות:

ולעלמא ליזבנו. והוי כאילו לא מכר לבני העיר הזאת כלל דבני עלמא מצויין בשוק ביומא דשוקא:

עמרויי. מוכרי צמר באו ולא היה יומא דשוקא. דינא הוא. כדאמרינן לעיל בני מתא אבני מתא אחריתי מצו מעכבי:

אשראי. מכרנו באמנה וצריכין אנו לשהות עד שנגבה חובותינו:

שיעור חיותייכו. פי' הר"י בן מג"ש ז"ל דהיינו דוקא היכא דלא מוזלי תרעא טפי אז אמרינן דמצו מעכבי אבל אי מוזלי טפי הא איכא תקנת לוקחים דההיא מתא [אם ישראל נינהו] לא מצו מעכבי ונראה דעת הרב ז"ל בזול גדול אבל להוזיל מעט יותר ממוכרי העיר ודאי מצו מעכבי דאם לא כן לעולם לא מצו מעכבי שאי אפשר שכשיש שם הרבה מבני אומנות שלא יוזל השער ובשביל דבר מועט כזה לאו כל כמיניה לבר מתא אחריתי דליפסיד להאי וליתקן להאי דאי בעו בני מתא דלוזיל גבייהו או יתנו על השערים או יושיבו אחר מעירן כן נראה דעת הרמב"ן ז"ל ומיהו הוא ז"ל מודה דאי לא שוו עיסקי אהדדי דלא מצו לעכב דרע ויפה כשני מינין דמו הילכך הך עיסקא דשפירא כעיסקא אחריתי דמיא דהא ליתא שם דכותה ונראה שהסכים לזה הרנב"ר ז"ל בחדושיו:

גמ' וקמא היכי וכו'. קא סלקא דעתיה דמתני' איירי בסמך כותלו מתחלה ונפל וקאמר דאין יכול לבנות כותל אחר במקומו אלא אם כן הרחיק וכו' ומשום הכי מתמה קמא היכי סמיך ולמה לא יסמוך זה כמו הראשון:

דף יא:

אמר רבא דהאי כותל שני הוא לראשון שלא נפל הראשון אלא שרוצה לבנותו סמוך לכותל של עצמו שסמך וקמשמע לן מתניתין שצריך להרחיק כותל זה מהכותל אחר של עצמו ארבע אמות כדי שיהיה בו מקום לדריסת הרבים משום שדישה דהכא שבין שני כותלים אלו מעלה לכותל של חבירו שמחזקו כשמקשה הקרקע דמשום הכי מחל לו לסמוך משום דישה זו ומיהו בלא רשות ודאי לא יכול לסמוך דדישה קרובה מעלי לה מן הרחוקה ודוקא בכותל גינה או אפילו בכותל חצר של עיר חדשה משום שהעפר לא נתחזק בדישה אבל בכותל חצר של עיר ישנה הקרקע נתחזק בדישה ויכול לסמוך בצד מצר שלו זהו הדרך המחוור לאחרונים ז"ל בגירסא זו שהיא גירסת הגאונים ז"ל המחוורת ואתי שפיר לישנא דקאמר הכא והתם משא"כ לגירסת רש"י ז"ל ולפירושו. והסכימו האחרונים ז"ל וגם הרחקה זו לא הוי טעמא אלא משום שכבר נשתעבד אותו קרקע לחברו כגון שקנאו מן המלך ומסתמא החזיק בד' אמות שהן צריכין לו לדישה הלכך חברו הבא לקנות גם הוא מן המלך אינו יכול להחזיק בהם שכבר נשתעבדו לו לחברו והיינו ההרחקה דאמרינן אבל אי לאו הכי ודאי אין לו להרחיק ולשעבד קרקע

שלו לחזק כותל חברו דהא תנינא [דף ב.] בבקעה אם רצה כונס לתוך שלו ובונה אלמא דא"צ להכניס בתוך שלו אלא כדי רוחב הכותל נמצא שאין דין זה היוצא מרישא דמתני' מצוי תדיר בינינו כיון דלא איירי אלא או בקרקע של הפקר שמחזיק בארבע אמות סמוך לבנינו או בקנה מן המלך וכדאמרינן:

מלמעלן. אם בא לבנות ברחוק ארבע אמות מחלונותיו של חברו ולהעלות בניינו צריך שיהיה ממקום שיעמדו בו רגליו ולמעלה ארבע אמות כדי שלא יוכל להביט בחלונות חברו או אם אינו רוצה להגביהו צריך שיעשנו נמוך ארבע אמות למטה מן החלונות כדי שלא יוכל לעמוד על הכותל ויראה ואף כשיעשה כזה במעלה ובמטה צריך בהכרח להרחיק הכותל מן החלונות כדי שלא יאפיל:

אמר המחבר הרחקה כדי שלא יאפיל אינה נאמרה בכל מקום וכמו שמצאתי תשובה להרא"ש ז"ל והיא כתובה בחושן המשפט סימן קנד:

שאלה להרא"ש ז"ל ילמדנו רבינו ראובן הוציא בליטת עלייתו לחוץ וברוחב הבליטים מן הצד פתח חלון והחזיק בו כמה שנים לסוף נמלך שמעון שכנו להוציא גם הוא בליעת עלייתו ועתה אמר לו ראובן שירחיק בניינו ד' אמות מכנגד חלונו כדי שלא יאפיל לו וכו'. תשובה. חזקה לא שייכא הכא דחזקה במקום שטר עומדת דעד שלש שנים מזדהר אינש בשטריה טפי לא מזדהר ונאמן לומר קניתי ואבד שטרי והכא ממי יקנה וגם אין צריך לקנות משום אדם הפותח חלון ברה"ר וכיון שאין לראובן חזקה אין שמעון צריך להרחיק אמנם צריך לדקדק שהרי זכה באורה מן ההפקר ואין שום אדם יכול לסלקו ומיהו לפי שאלתך משמע שמנהג בעיר שכל אדם מוציא זיזין וגזוזטראות ואין יכולים למחות בו דאם לא כן הראשון היאך הוציא בליעת עלייתו וכיון שכל אחד יכול להוציא בניינו ברה"ר לא הויא אויר שלפני ביתו הפקר אלא הוי כחצר השותפין וכשפתח ראובן חלונות שלא כדין פתח כיון שגם שמעון יכול להוציא בניינו ועד הנה לא היה מקפיד כי לא היה מזיק לו ולא היה יכול למחות בו הילכך אין לו חזקה לראובן ויכול שמעון לבנות לפני החלונות ומצוה לומר כן לשמעון שאינו מחויב להרחיק דהשבת אבדה היא ואם לא דנו כן טעו בדבר משנה וחוזר הדין ע"כ:

[**וכמה כדי שלא יאפיל**]. ומדלא יהיב תנא דברייתא שיעורא בעי כמה הוא שיעור זה ופי' רב זביד דברייתא מיירי בבונה מן הצד כיון שכותל חלונות חבירו הולך לארכו ממזרח למערב וזה בונה מצפון לדרום כיון שאינו ממש מאפיל אלא שעושה לו צל בכותל זה די בהרחקת טפח מן החלונות שהן בקרן זוית הכותל ומתני' דתני ארבע אמות מיירי בבא לבנות מב' צדי החלונות דאז היה מאפיל לו אם לא היה מרחיק ד' אמות

ומשום שבנה מן הצד והיה יכול להטות ולהציץ אפי' הגביה ארבע אמות כדאמר מ"מ בעינא שישפע הכותל כמו מדרון וידרנו הרבה כדי שלא יכול לעמוד עליו ולא להשען בו להציץ והשתא לא ידיעא שיעורא כמה צריך להרחיק מכנגדו ממש ומיהו הסכימו האחרונים ז"ל דמסתברא דבד' אמות סגי דהא דאוקימנא מתני' דאמר מכנגדן ר"ל מן הצד לא קאמרי אלא משום דבכנגדן ממש צריך לארחוקי ד' אמות משום דוושא כדאשכחן ברישא לפיכך מוקמינן סיפא דמתני' דבה מפרש בברייתא שהוא משום שלא יאפיל בענין שלא שייך לארחוקי משום דוושא אלא משום שלא יאפיל והיינו במן הצד דעובי הכותל דבר מועט הוא ואין לחוש לתקוני משום דוושא אבל אין ה"נ דכנגדן ממש צריך לארחוקי ד' אמות משום דוושא היכא דשייך כדפרישית לעיל וסגי נמי בהאי שיעורא לכל כותל לענין שלא יאפיל ונמצא עכשיו דאמר דבכנגדן ממש סגי בארבע אמות וב' רוחות נמי סגי בד' אמות שיכול זה לבנות ג' כתלים סביב חלונות חברו בריחוק ד' אמות מרובעת כך העלה הרנב"ר ז"ל בחידושיו:

מתני' מן השובך. כלומר כותל המפסיק בין ב' חצרות ובעל חצר א' יש לו שובך סמוך לכותל המפסיק בעל חצר האחרת לא יסמוך סולם לאותו כותל אם לא ירחיק משובך חבירו ד"א:

כדי שלא תקפוץ משם הנמיה. ותאכל היונים ומפרש בגמ' דאפי' ר' יוסי דמתיר ליטע אילן בתוך שלו אע"פ שמזיק לבורו של חברו מודה בהא שצריך להרחיק:

ואת הכותל מן המזחילה. מזחילה היא מרזב שמקלחין דרך שם למרחוק מי הגשמים הנופלים על הגג ופעמים עושין אותה מזחילה מעץ חלול שהולך לאורך כל הכותל ויוצא לחוץ ובעל אותה מזחילה אם לקחה סתמא או החזיק בה החזיק גם בד' אמות בחצר המוכר הזה לזקיפת סולם כשירצה לעלות ולנקות את המזחילה מעפר היורד עם המטר מן הגג דבלאו הכי לא יועיל לו המזחילה לכלום וזהו דעת הרמב"ם ז"ל אע"פ שיש אחרים שפירשו שלא החזיק כלל בחצר בקנין המזחילה והרמב"ן ז"ל [מוקי לה] באחין שחלקו והעלה האחד בדמים מפני המזחילה שיש לו חזקה בחצר לזקיפת סולם כמו שהיו משתמשים בו מעיקרא דמסתמא אדעתא דהכי העלה:

גמ' לימא מתני' דלא כר' יוסי. מדאמרינן הכי גבי הרחקה זו טפי מבכל הרחקות דמתני' וכתבו רבינו חננאל והרי"ף ז"ל דכולהו מתני' כרבי יוסי אתיא דלא דמו כולהו בבי להרחקת אילן מן הבור דאילו בנטיעת האילן בתוך שלו אינו מזיק לבור חברו שהוא בשדה אחד ואי משום שרשים דאזלי ומזקי לבור זה לאחר זמן הוא דהוי ולאו גרמא דגיריה הוא אבל כולהו מתני' הוו גיריה ממש ולא מבעיא למימר בור ושיח ומערה

דהוא מזיק ממש דכל מרא ומרא דקמחי קא מרפי לארעא אלא אף שאר מתני' הוו גיריה וצריך להרחיק לר' יוסי. ואמת המים ונברכת הכובסין במקומן מזיקין שמלחלחין את הכותל א"כ גיריה נינהו ולא דמי להא דפרק הבית והעלייה (דף קיז.) דעילאי משי ידיה ומזיק לתתי ומסקינן התם דאליבא דרבי יוסי דקי"ל כוותיה על הניזק להרחיק את עצמו דהא אמרינן התם דמיא מיתם תיימי והדר נפלי שההיזק אינו בא מחמת הליחות כדי דנימא שמזיק במקומו אלא מיתם תיימי והולכים עד שמוציאין איזה פתח והדר נפלי ומזיקין המים לתחתון ודמי לשרשי אילן שאינם מזיקין מיד ולא חשיבי גירי [אבל הכא מחמת הליחות הוא שהכותל מתלחלח ונופל ונמצא שהוא מזיק במקומו] גפת ומלח וסיד נמי מחמת חמימותן מזקי לכותלי במקומן וכן כולם הוו גיריה ממש חוץ מהרחקת כותל מכותלו של חבירו או מן המזחילה שהוא מטעם שהקרקע משועבד לחברו כדפרישית והרחקת שובך הוי נמי מטעם אחר שהוא משום שן דיונים דדמיא לשן דשורו להתחייב על נזקיהן חשבינן להו כאילו הוו שלו לגמרי אע"פ שאינו שלו לגמרי לחייב בהם משום גזל מיהא מפני דרכי שלום איכא והרחקת אילן מן העיר משום נויי [נגעו בה] ובמקומו מזיק וגורן קבועה הוי גרמא דגיריה דבתנועתו מקרב המוץ והאבק לפרח הזרעים ואע"ג דגרמא בנזקין פטור מ"מ הוי פשיטא ליה לתלמודא דלרבי יוסי נמי חייב להרחיק כיון דלענין שבת חשיב מלאכה להתחייב עליה אבל בהא דהכא היה מסופק דהא בעשיית הסולם אינו רואה בו שום נזק מיד והיה קרוב הדבר לדמותו לאילן שאין צריך להרחיק לר' יוסי ופריק דגרמא דגיריה דאסור הוא דבהדי דמנח ליה אפשר דקפצה תיכף ושמעינן מהכא דאע"ג דמצי למימר אנא נטרנא ליה לסולם אפילו הכי חייב להרחיק נמצא שהנזקים חלוקין לג' דינין. לרבי יוסי דהלכתא כוותיה בהני דהוו גיריה ממש חייב להרחיק ואם הזיק חייב לשלם דלא פטרינן בגמ' אלא דומיא דסולם או גורן. השני שבאלו שהם גרמא חייב להרחיק אע"פ שאם הזיק פטור מלשלם. השלישי שמותר לקרב כמו אילן לבור ולא מיבעיא למימר [שפטור] מלשלם כשמזיקו בשרשיו דהא גרמא בנזקין פטור דנהי דקי"ל (ב"ק דף ק.) כמאן דדאין דינא דגרמי היינו משום שהוא עצמו מזיק כשורף שטרותיו של חברו ומוחל שטר חוב שמכר אבל גרמא בנזקין הוא ענין אחר שגורם הדבר שהנזק בא על ידו אבל לא שיהא הוא עצמו מזיק כלל כגון האיך דשמעתין:

דף יב.

תאלי. דקלים:

אומן. מקיז דם:
קורקור. עורבים שדומים כצועקים קור קור והיה אומר שלא יקיזו שם עוד כדי שלא יבאו עורבים:
והא אחזיקו לחו. כלומר ולא כל כמינך להוציאם מחזקתם והאי חזקה דמשמע דהויא חזקה אפילו בלא שום טענה דאי לא אמאי קאמר אבייי והא אחזיקו מנא ידעינן דטעני מידי וכבר כתבתי [למעלה] [סי' תרח] גבי כשורא דמטללתא בריש מסכתין אי בעינא בהאי חזקה טענה אי לא:
בקוטרא. בעשן הכבשונות שהוא תדיר ובהאי דוקא הוא דלא מהניא חזקה כדגרסינן בירושלמי ההיא איתתא דהות מדלקא קלין תותי רבי אלעא בעיא מימחי בידה אתא לקמיה דרבי נשא אמר ליה לא אמרו אלא בעשן תדיר אמר המחבר כתוב בחושן המשפט בסימן קנ"ה יש נזקין שאין בהן חזקה כגון קוטרא ובית הכסא ואם החזיק בהם קודם שהיה שם דבר הניזק כתב ה"ר יונה ז"ל דהוה חזקה אם בא בטענת שמכר לו או נתן לו רשות לעשותו והוא הלך לשיטתו שהוא פסק כהרי"ף ז"ל שאין המזיק רשאי לסמוך אע"פ שאין שם דבר הניזק וכיון שהיה יכול למחות ולא מיחה הויא חזקה אבל א"א ז"ל כתב שאין להם חזקה ל"ש אם החזיקו קודם שהיה שם דבר הניזק ל"ש אחר כן אם החזיקו קודם לכן אין להם חזקה לפי שלא היה יכול הניזק למחות כדברי ר"ת ז"ל שכל דבר רשאי לסמוך כשאין שם דבר הניזק וכיון שאין יכול למחות אין להן חזקה ואם החזיק אח"כ לא הוי חזקה כיון שההיזק גדול כ"כ ודאי אין שום אדם מוחל עליו ועל זה סמך ולא מיחה וכן כתב הרמב"ן ז"ל ע"כ:
והאי קוטרא שפירש בו כעשן הכבשונות היינו סבורין דכעשן הכבשונות דוקא בעינן בין בריבוי עשן בין בתדיר ובית הכסא נמי היינו סבורים כי מה שפירש בו בבית הכסא מגולה מפני שריחו רע ביותר דבשאר בית הכסא אע"פ שיש בו ריח וכל היכא שלא יהיה רע ביותר מהניא חזקה כמו שהיינו סבורים בעשן שהיה צריך ריבוי עשן ובא מעשה לפני מורי ה"ר חסדאי נ"ר בעשן הרגיל לעשות בביתו של אדם לתיקון מאכליו ואמר דכל עשן המזיק לאדם זהו קוטרא דגמ' ומה שפירש בו כעשן כבשונות לא בא למעט אלא אינו תדיר דוקא וא"כ נראה לומר כן הטעם בריח בית הכסא דכשאינו מגולה אינו תדיר וא"כ אינו רע ביותר דכל שריח רע תדיר הוא רע ביותר ואחר שכתבתי הראיתיו אל הרב עצמו נ"ר ואמר לי שעדיין לא היה צלול בדין ואח"כ מצאתי בחושן המשפט בסימן קנ"ו בשם ר"ת כסברתנו וכן כתב הרמ"ה ז"ל כבשונות של נחתומין ושל יוצרין וכיוצא בהן אבל תנור שהיחיד אופה בו פיתו וכן כירה כיון דלא שהי קוטרייהו רובא

דיומא לאו תדיר הוא ואית להו חזקה ומיהו לכתחלה מצי מעכב אפילו בעשן שאינו תדיר הואיל ונזקא הוי ועשן תדיר דוקא היכא דמטי לרשותא דחבריה ברוח מצויה אבל אי לא מטי ליה אלא ברוח שאינה מצויה לא מיחייב לסלוקי ואפילו ברוח מצויה דוקא דמזיק לאינשי אבל אי לא מזיק לאינשי אע"ג דמטי לביתיה ומשחר לאשיתא היזק הגוף לא הוי אלא היזק ממון ואית ליה חזקה ומיהו הא נמי לכתחלה מצי מעכב דהיזק ממון ודאי הוי ע"כ:

בבית הכסא. כתב רש"י ז"ל בבית הכסא מגולה ונראה לעינים שכך היו בתי כסאות שלהם וכן פר"ת ז"ל במגולה מפני שריחו רע ביותר וכתב הרנב"ר ז"ל בחידושיו נראין הדברים שכל שיש לו ריח רע שאין דרכם של בני אדם לסובלו לא מהניא ליה חזקה:

כיון דאנינא דעתאי כקוטרא ובית הכסא דמו לי. רב יוסף הוה איסטניס כדאמרינן בערבי פסחים (דף קיג:) ג' חייהם אינם חיים הרחמנים והרתחנים ואניני הדעת ואמר רב יוסף כולהו איתנייהו בי ומהא שמעינן שכל מי שידוע שאינו יכול לסבול נזק אחד מן הנזקין אע"פ שאין שאר בני אדם מקפידים עליו כ"כ אין לו חזקה ולא אמרו קוטרא ובית הכסא אלא מפני שידוע שאין הדעת סובלתן והא דאמרינן הכא ומפסדי לתאלי לומר שהיו מכניסין חוטמיהם בפירות ומאיס ליה טפי אבל אין הכא נמי דבלאו הכי אי הוה מאיס ליה ביותר פועל ההקזה דלא הוה מהניא להו חזקה ומיהו אע"ג דחזקה לא מהניא להו דעת הרמב"ם ז"ל ודעת ר"י בעל התוספות ז"ל דראיה בעדים שמכר או מחל או נתן לו מהני כדאמרינן בפרק חזקת הבתים (דף מט:) אין לאיש חזקה בנכסי אשתו הא ראיה יש ומיהו צריך שיהיה קנין במחילה אע"ג דמחילה דעלמא לא בעיא קנין כדמוכח בפ"ק דקדושין (דף טז.) גבי עבד עברי גופו קנוי דאי לא לימא ליה באפי תרי זיל דאלמא לא בעי קנין הוא שאין לו עליו אלא שעבוד בעלמא ולסלוקי שעבוד בדבורא בעלמא סגי אבל הכא כעין מכירה היא ומש"ה בלא קנין לא מהני ואע"פ דאיכא מרבוותא ז"ל דאמרי דלא בעי קנין. ולמדנו מהירושלמי [דפירקין הלכה ג] שהיזק רבוי הדרך של אומן בחצר נזק גדול הוא כקוטרא ובית הכסא דלא מהני חזקה דתני תמן גבי נכנסין ויוצאין לשכנו יכול הוא לחזור בו [רשב"ג אומר אף משקבל עליו יכול לחזור בו] כרבי מאיר דאמר יכולה אשה שתאמר סבורה הייתי לקבל ועכשיו איני יכולה לקבל ואע"ג דלא קי"ל כוותיה כדלא קי"ל כר"מ דמומין היינו לענין מחילה בפירוש אבל מ"מ למדנו הדין לענין חזקה דהא משמע דכולהו חשבי ליה נזק גדול כקוטרא וכבית הכסא מדשקלו וטרו אי מהני ביה מחילה ואפילו בקבלה:

מתני' [**מרחיקין את השובך מן העיר נ' אמה לא יעשה אדם שובך וכו'**.. פירוש] מרחיקין שובך של יונים מגנות העיר נ' אמה שלא יאכלו הזרעים:
ולא יעשה אדם שובך בתוך שלו. אע"פ שיש לו סביב השובך גנות הרבה שיוכלו לאכול משם:
אא"כ יש לו נ' אמה לכל רוח. כדמפרש טעמא בגמ':
ר' יהודה מצריך שיעורא טפי כמלא פריחתה בפעם אחת דהוי שיעור ד' כורים שפעמים אינה נחה בתוך פריחתה אע"פ שיש לה לאכול שם עד שתגמר פריחתה ונחה אז לאכול:
ואם לקחו. השובך בענין זה שאין לו סביביו אלא שיעור בית רובע קב הרי הוא בחזקתו ואין יכולין שכניו לסתור את שובכו וטעמא מפרש בגמרא:
גרסינן עלה בגמ' חמשין אמה וכו'. ותו לא ורמינהו אין פורסין נשבין ליונים אא"כ הרחיק מן הישוב ל' ריס אמר אביי מישט שייטי טובא כרסייהו בחמשין אמתא מליא מישט ל' ריס ותו לא והתניא ובישוב אפילו מאה מיל לא יפרוס רב יוסף אמר בישוב כרמים רבא אמר בישוב שובכין ותיפוק ליה משום שובך גופיה איבעית אימא דדידיה ואי בעית אימא דעובדי כוכבים ואי בעית אימא דהפקר. פירוש נשבין מצודות כך תרגם יונתן נמלטה מפח:

דף יב:

ל' ריס. ד' מילין:
והתניא ובישוב וכו'. דאע"ג [דבלאו פירוקא דאביי לא מתרצא רישא דברייתא אסיפא דהכי] תניא בתוספתא דאין פורסין נשבין ליונים אא"כ היה רחוק מן הישוב ל' ריס בד"א במדבר אבל בישוב אפילו מאה מיל לא יפרוס לא הוה קשי' ליה דלמלאות כריסם הולכים עד ל' ריס וכשמוצאים ישוב שדות שיוכלו לחפור ולאכול הולכים אפילו מאה מיל אבל לדבריו של אביי הוה קשיא ליה דמשמע דעד נ' אמה מליא כרסייהו ושייטי טובא עד שלשים ריס דמשמע שאין הולכין יותר ופריק דאין ה"נ דבישוב כרמים או שובכין אזלי אפילו מאה מיל אבל בלא יישוב כזה שייטי עד ל' ריס אע"ג דמליא כרסייהו בחמשין אמה נמצא שאין פורסין נשבין אא"כ היה רחוק מן הישוב ל' ריס ואם יש ישוב שובכין או כרמים אפילו אחר בסמוך לל' ריס אפי' מאה מיל לא יפרוס וה"מ משובכי ישראל אבל מעובדי כוכבים מותר לפרוס אבל יכול לבנות שובך ברחוק [חמשים] אמה מגנות שכניו דשוב אין מזיקים הזרעים דהא כרסייהו בחמשים אמה מליא:

טוענין ליורש או ללוקח. ב"ד פותחין פה כשבא אדם לערער עליהם ששדה זו היא שלו או של אבותיו ומביא עדים על זה ב"ד טוענין אבותיו של זה היורש לקחו מאבותיך או המוכר הזה כיון שאנו יודעים שהמוריש או המוכר היה מוחזק בה ואע"פ שהיורש או הלוקח אין טוען כלום אלא שמראין שירשו מאביו או לקחן מפלוני שהרי תנן הרי הוא בחזקתו דמשמע דטענינן לומר אע"פ שאין לו אלא רובע קב שמא הבונה שובך זה קנה מכל סביביו שימחלו הם וזרעם מה שמפסידים היונים בשדות שלהן:

ובה זיזין וכו'. כלומר שיוצאין לרשות הרבים:

הרי זו בחזקתה. שב"ד טוענין לו שהראשון כנס לתוך שלו או נתפייס עם הרבים:

ה"א כונס לתוך שלו היה. שאלמלא כן היו הרבים מעכבים עליו ולא היה יכול לעמוד כנגדם אבל כנגד היחיד אימא בזרוע עשה שהיה חזק ממנו:

מאן פייס. מי היה רשאי לקבל מעות:

או מאן שביק. מי היה בידו למחול הלכך איצטריך לאשמועינן הכא והתם דמהניא להו חזקה וליכא למימר והא קי"ל אין חזקה לנזקין דהא אוקימנא לה בגמ' בקוטרא ובית הכסא וכדפרשנו לעיל:

מתני' ניפול. גוזל וכולה מתני' מפרש בגמ' ואמרינן דהאי ניפול הוא גוזל קטן שמדדה ברגליו ואמר מר עוקבא כל המדדה אין מדדה יותר מנ' אמה הלכך הוי של בעל השובך דליכא למימר נלך בתר רובא דעלמא ונימא מעוברי דרכים נפל דמתני' מיירי בשביל של כרמים שאין דרך עוברי דרכים לשם ומש"ה נמי כשנמצא בין שני שובכים קרוב לזה שלו וקרוב לזה שלו משום דליכא למיחש לרובא דעלמא ולא לרובא דשובכים שהם תוך נ' ומתני' בשוין מיירי שקיני השובכין שוין זה כזה כדאמרינן בגמ':

חוץ מנ' אמה הרי הוא של מוצאו. משום דודאי לא מהני שובכין כיון שהמדדה אינו מדדה יותר מנ' הלכך ע"כ מעוברי דרכים נפל ואייאש דהא אין בזה סימן שיהיה צריך להכריז והוי של מוצאו:

מחצה על מחצה יחלוקו. כיון דליכא קורבא דמוכח דכולם תוך נ' בשוה וגם ליכא למיזל בתר רובא דשני השובכין שוין במיני היונים:

גמ' א"ר חנינא וכו'. ר"ח אתא לאשמועינן דאע"ג דרובא דאורייתא כדכתיב (שמות כג) אחרי רבים וכו' וקורבא דאורייתא כדכתיב (דברים כ"א:ג') והיה העיר הקרובה אל החלל אפ"ה רובא עדיף אפילו בקורבא דמוכח כגון תוך נ' אמה במדדה היכא דלא הוי שביל של כרמים א"נ בחצבא (דאמרינן) כדלקמן [דף כד.] דאילו בקורבא אחרינא הא

תנינא לה (פסחים דף ט:) ט' חנויות וכו' ומסקינן פ"ק דחולין (דף יא.) דאפילו ברובא דליתיה קמן אמרינן ניזיל בתר רובא:

וגרסי' בגמ' [דף כד.] תני ר' חייא דם הנמצא בפרוזדור חייבין עליו על ביאת מקדש ושורפים עליו את התרומה אמר רבא ש"מ תלת ש"מ רוב וקרוב הלך אחר הרוב וש"מ רובא דאורייתא וש"מ איתא לדר' זירא דאמר אע"פ שדלתות מדינה נעולות דהא אשה כי דלתות נעולות דמיא ואפ"ה אזלינן בתר רובא [ומפרש בגמרא החדר מבפנים בעובי גופה לצד אחורי'. פרוזדור מבחוץ לצד פניה. עלייה בנויה על גביהן]:

חכמים משלו באשה משל החדר והפרוזדור והעלייה וכשבא מן החדר (שהוא מצד הפרוזדור) שהוא בא מן המקור טמא וכשבא מן העלייה שהיא למעלה מן הפרוזדור טהור וכשנמצא בפרוזדור איני יודע מאיזה מקום בא ואפ"ה אמרינן בספק זה ודאי טמא שודאי מן המקור בא שרוב הדמים באים משם ואע"פ שקרוב לבא מן העלייה דרך לול המפסיק בין הפרוזדור והעלייה שהיא על גביו ומדאמרינן שורפין ולא אמרינן תולין שמעינן דרובא הוי דאורייתא אע"ג דאיכא קרוב כנגדו:

דלתות מדינה וכו'. דהשתא ליכא אלא חד רוב דחנויות ולא רובא דטבחי ישראל דעלמא:

ותו גרסינן בגמ' [שם] איתמר חבית שצפה בנהר אמר רב נמצאת כנגד עיר שרובה ישראל מותרת כנגד עיר שרובה עובדי כוכבים אסורה ושמואל אמר אפילו כנגד עיר שרובה ישראל אסורה אימא מהאי דקירא אתאי וכ"ע אית להו דר' חנינא אלא בהא קא מיפלגי דרב סבר אם איתא דמדקירא אתאי עקולי ופשורי מטבעי ליה ושמואל סבר חריפתא דנהרא נקט ואתא. פירוש דקירא שם מקום שאין ישראל מצויים שם ושמעינן מהא דרב דכיון דרובא ישראל שריא:

עקולי. עקלקלות הנהר או פשורי הפשרת השלגים היורדים מן ההרים היו מעכבין אותה:

ותו גרסינן בגמ' [שם] ההוא חצבא דחמרא דאשתכח בפרדסא דערלה שריא רבינא משום דלמגנב מיניה ולאצנועי בגויה לא מצנעי והני מילי חמרא אבל ענבים מצנעי:

הנהו זיקי דחמרא דאשתכח בי קופאי ושרינהו רבא דרובא דשפוכאי ישראל נינהו והני מילי ברברבי אבל בזוטרי מעוברי דרכים נפול ואי איכא רברבי בהדייהו אימר באברוארי הוו מנחי:

פירוש שרייא רבינא. ולא חיישינן למימר דמפרדס דערלה הוא:

אבל ענבי מצנעי. פירש הרמב"ן ז"ל דאפילו לרבי חנינא דקי"ל כוותיה דאזלינן בתר רובא אפילו כי איכא קורבא דמוכח הכא אסרינן ענבים דאמרינן כאן נמצאו וכאן היו

כדאמרינן בברייתא בספ"ק דקדושין [דף לח:] כרם הנטוע ירק וירק נמכר חוצה בארץ אסור וטעמא דמילתא לפי שדרך הגננים למכור על פתח גנותיהן כדמוכח בסוף ב"ק וה"ל כמקומו ממש [וליכא מ"ד רובא עדיף]:

בי קופאי. שם מקום:

דרובא דשפוכאי ישראל נינהו. שהעובדי כוכבים עושין יינם במקום ההוא על ידי ישראל וישראל היו מעבירין חביותיהם ממקום למקום כדי שיקחו ישראל מהם הלכך ליכא למיחש לעוברי דרכים דלרובא עובדי כוכבים נמי ליכא למיחש כיון דרברבי נינהו:

באברוארי. להכריע המשא הניחום ושרינן כולהו דכיון דעוברי דרכים לא נשאו לעולם רברבי ושפוכאי נושאין לפעמים זוטרי רברבי יוכיחו על הזוטרי שהם מותרים אע"ג דלענין זוטרי לחודייהו איכא רובא לאיסור:

מתני' הא הלכתא למשיחא דמתני' בא"י מיירי ומשום נוי העיר כדאיתא בגמ' עד שיהא לה מקום פנוי בלא שום אילן:

ובחרוב ובשקמה שענפיהם מרובים צריך חמשים:

אבא שאול אומר אפילו בכל אילן שאינו עושה פירות צריך חמשים. מפני שגנאי הוא לעיר כיון שאינן מוציאין פירות:

דף יג.

ואינו נותן דמים. כיון שנטעו שלא כדין ומזיק את הרבים דין הוא שלא יתנו לו דמים ואע"ג דבאילן לבור נוטל דמים אפילו אליבא דרבנן שאני התם דאינו אלא היזקא דיחיד וכיון שבאילנות איכא משום ישוב העולם תקנו שיטול דמים:

וקוצץ ונותן דמים. אע"פ שנטעו וכדין קוצץ תחלה והדר יתנו דמיו כמו שהוא שוה עכשיו דאילו מצי אמר הבו לי דמי והדר אקוץ לא יקוץ אותו לעולם דמי נותן לו דמים:

קדרה דבי שותפי לא חמימא ולא קרירא:

ספק זה קדם וכו' קוצץ. דלא עדיף מודאי אילן קדם ואינו נותן דמים דאמרינן ליה זיל אייתי ראיה שאילנך קדם ושקול. כל זה מפורש בגמרא:

מתני' גורן קבוע. מפרש בגמ' שהוא הזורה ברחת מפני שהיא כ"כ גדולה שאז הולכת למרחוק והמוץ מזיק את בני העיר וכיון שהוא היזק תדיר חששו לו עד שיעור שמוליכו הרוח דהיינו חמשים אמה אבל כשהוא דבר מועט שאינו זורה אותו ברחת אלא הרוח מנשבו משם מעצמו לא קביע היזקו שלפי שעה נסתלק ועוד שאינו הולך למרחוק ומשום היזק מועט זה לא חששו לחייבו להרחיק כלל ואע"ג דאפשר דאתי לידי גרמא דגיריה לא חיישינן ליה וכן לא יעשה הגורן הקבוע הזה בתוך קרקע שלו ואע"פ שאינו במקום

שיזיק בני אדם מ"מ כדי שלא יזיק הנטיעות והניר לא יעשה אלא בשיש לו קרקע חמשים אמה לכל רוח:

וגרסי' בגמ' תניא מרחיקין גורן קבוע מן העיר חמשים אמה וכשם שמרחיקין מן העיר נ' אמה כך מרחיקין מן מקשאיו ומן מדלועיו ומן נטיעותיו ומן נירו של חבירו נ' אמה כדי שלא יזיק בשלמא מן מקשאיו ומן מדלועיו דאזיל ואתי בלביה וקשה ליה אלא נירו אמאי א"ר אבא בר זבדא ואיתימא רבי אבא בר ממל ואיתימא ר' אבא בר זוטרתי מפני שעושה אותו גלל:

פי' מקשאיו וכו'. ערוגות קשואין ודלועין:

בכדי שלא יזיק. משמע דמתני' מה טעם קאמר מה טעם נ' אמה כדי שלא יזיק והא דפי' במתני' דהכא טעם ההרחקה טפי מבכל בבי דמתני' דתנינן מרחיקין כתב הרשב"א ז"ל דמשום דמתני' דלעיל משום נוי העיר ודוקא בארץ ישראל קמ"ל דהיאך מתני' דהכא משום היזקא הוא ואפי' בחוץ לארץ ונפקא מינה נמי דאי משום נוי העיר אין יכולים בני העיר למחול כדתנן (ערכין דף לג:) אין עושין שדה מגרש ולא מגרש שדה ואי משום היזק יכולים למחול:

ואתי בלביה. בלב הפרח ומייבש ליה:

גלל. שמזבל השדה יותר מדאי ומרקיב התבואה:

מתני' מרחיקין את הנבילות. מרחיקין משום ריח רע המזיק את הרבים:

בורסקי. [מקום] שמעבדין בו עורות ויש לו ריח רע:

אלא למזרח העיר. מפני שמנשב בנחת כדכתיב (יונה ד׳:ח׳) רוח קדים חרישית ולפיכך אינה מביאה הריח לעיר:

ר"ע אומר וכו'. נראה דהלכתא כר"ע מדשקלינן בגמ' אליביה ומסקינן דדעתיה בהרחקת חמשים אמה קאמר:

חוץ ממערבה. שאינו עושה כל עיקר מפני שהיא תדירה בתפלה ששם כבוד השכינה שורה:

ור' יוסי מתיר בחרדל. כבר מסקינן בגמ' [דף יח:] דר' יוסי לדבריהם דרבנן קאמר דיש להם להתיר בחרדל מפני שהדבורים נמי מזיקין החרדל אבל לדידיה אפילו במשרה וירק מתיר כל היכא דלא הוו גיריה כדקאמר גבי אילן ובור ולא צריך ליה אפילו במשרה הרחקת נ' אמה כרבנן דמסתמא לרבנן הכי צריך דומיא דנבילות וכדאיתא בתוספתא [דמכלתין פ"א] בחרדל אבל לר' יוסי דקי"ל כותיה לא צריך כל האי שיעורא אלא בכדי דלא הוי גיריה וכמו שכתב הריא"ף ז"ל בהלכותיו וכתב הרמב"ם ז"ל בפ"י מהלכות

שכנים דהיינו ג' טפחים או יותר מעט והיינו דוקא במשרה וירק דבכה"ג הוו גיריה אבל בחרדל ליכא לעולם גיריה דאי בבינתא דהיינו הזרע הנזרע בארץ לא משכח לה הדבורה כדי שתוכל לאכלה אי בטרפא דהיינו העלין לאו גיריה נינהו דאחר זמן סלקי מעצמן וטעמייהו דרבנן בהרחקת משרה וירק ובכולה מתני' משום דעל המזיק להרחיק את עצמו ואוקימנא לה בגמ' אפי' בלוקח ואע"פ שסמך המשרה ברשות ואע"ג דלא קי"ל כרבנן בהרחקת משרה אלא אע"פ שאינו רוצה לוקח א"צ להרחיק שזה עושה בתוך שלו וזה עושה בתוך שלו מיהו כיון דמודה רבי יוסי בגיריה נפקא לן לענין דינא בלוקח בית ובו חלון פתוחה לחצרו של מוכר שיש לו לסתום החלון משום היזק ראיה דהוי כגיריה ואע"פ שנעשה החלון ברשותא וקי"ל [לקמן דף סה.] דמוכר בעין יפה מוכר שאני הכא דנזקא לא מזבנינן ליה אבל הלוקח כל הני נזקין דמתני' שסמכן המוכר לכותל אין הלוקח חייב להרחיק שהוא לא סמכן ולא נחשב מזיק אבל הלוקח חלון כל שעה מזיק לו בראייתו והני מילי בשיש היזק בחלון בשעת המכר אבל אם מכר לו בית שיש בו חלון על חורבה שלו אע"פ שעשויה לבנות כיון שנפתח זה החלון ברשות ולא נתחייב לסלקו מתחלה אף כשיבנה זה את החורבה אין לו לסותמו וכדתנן אם אילן קדם לא יקוץ. כן כתב הרב רבי יונה זצ"ל:

וגרסינן בגמ' תניא לכל רוח הוא עושה דברי ר"ע ומרחיק חמשים אמה חוץ ממערב שאין עושה כל עיקר מפני שהיא תדירה מאי תדירה תדירה בתפלה:

מרחיקין את המשרה וכו'. אמר רב פפא בלוקח אי בלוקח כי איכא ירק אמאי מרחיק ועוד מ"ט דר' יוסי אפילו משרה וירק נמי אמר רבינא קסברי רבנן על המזיק להרחיק את עצמו ורבי יוסי על הניזק ס"ל והכי קאמר להו לדידי על הניזק להרחיק את עצמו ואפילו משרה וירק לא בעי רחוקי אבל לדידכו דאמריתו על המזיק תינח משרה וירק דהני מזקי הני והני לא מזקי הני אלא חרדל ודבורים תרוייהו מזקי אהדדי ורבנן דבורים לחרדל לא מזקי ליה דאי בבינתא לא משכח לה ואי בטרפא הדר פארי:

תדירה בתפלה כתבו בתוס' דהא פליגא אההיא ברייתא דברכות (דף ל.) דקתני שחייב להתפלל כנגד ירושלים שנאמר והתפללו אל ה' דרך ארצם וההיא אתיא כרבי ישמעאל דאמר שכינה בכל מקום ורבי חנינא דאמר לקמן לרב אשי שהיה דר בבבל כגון אתון דיתביתו לצפונה דא"י אדרימו אדרומי סבר לה כההיא ברייתא דברכות:

הדר פארי ורבה העלה ואין לומר הדר נמי אכלי ליה ולעולם לא יפרה ולא ירבה דמתוך שהוא חד כל שטעמו אותו פעם אחת שוב אין אוכלים ממנו כן כתב הראב"ד ז"ל ובהאי

סברא קי"ל כרבנן דדבורים לחרדל לא מזקי ליה [הלכך לרבי יוסי נמי לאו גיריה הויא ואין צריך להרחיק. דעת רב אלפס בפנים] וכוליה דינא מפרש במתני':

דף יג:

מתני' מרחיקין וכו'. א"צ להאריך בפי' דמתני' כיון דקי"ל כרבי יוסי דמתיר לסמוך:
גמ' יוכנאה. נקרא כן על שם מקומו:
עני היה. ואח"כ העשיר:
אפדנא. בירה:
עצורי בשבבותיה. בשכונתו עומדין עוצרי שומשמין לעשות מהן שמן:
נכתמא וכו'. כסוי ע"פ החבית הא דנקט הכי עני והעשיר לאשמועינן דאע"ג דמסתמא יכלו לאחזוקי למידק שם זמן חזקה דהא לא הוה יכול למבנה מידי אפילו הכי היכא דנאיד האפדנא מחמת המכה נענוע אפילו מועט כמה דנאיד נכתמא אפומא דחצבא. גיריה הוו דמכחו בא וההיא חזקה לא מהניא להו דכל היכא שלא היה בונה שם לא היה יכול למחות בידם כיון שעדיין לא היו מזיקין לו א"כ לא מצו לטעון החזקנו ולא מחית בידינו ואפי' נימא דאף בנזקין דלא מזקי מיד יש לו למחות כדי שלא יצטרך להתעצם עמו בדין כשירצה לבנות אפילו הכי האי נזק אין לו חזקה דכקוטרא וכבית הכסא דמי וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפרק אחד עשר מהלכות שכנים:
רקתא. הנעורת שנופל מן הפשתן כשמנפצין אותו:
מזקי לאינשי. שהרוח מוליכה אותה בעיניהם:
מאי שנא מזורה. דשבת דחייב אע"פ שהרוח מסייעתו וחשיב עושה מלאכה וכתבו המפרשים דמר בר רב אשי ואמימר לא הוה סלקא אדעתן למימר שיהא חייב בנזקין לשלם כי היכי דחייב משום מלאכה בשבת דהא אמרינן בפ' הכונס צאן לדיר (דף סא.) דשאני מלאכה דשבת דמלאכת מחשבת אסרה תורה וממונא מאיסורא לא ילפינן אלא הכי קאמרי מדחשיב מלאכה לחייב בשבת לענין נזקין מסתברא דחייב להרחיק דגרמא דגיריה הוא וכן כתב הריא"ף ז"ל בהלכותיו וכיון דאינהו גופייהו לא פליגי אדרבינא אלא לענין הרחקה בלבד הלכך קי"ל כוותייהו דמסלקינן להו אבל לא מחייבין בהיזקייהו דלא דמי לגץ היוצא מתחת הפטיש ומדתירץ רבינא דפטור לגמרי דלאו גיריה הוא שמעינן דלרבי יוסי היכא דלא הוו גיריה אפילו בהיזקא דרבים פטור:
מתני' לא יטע וכו'. טעמא בגמ':
אחד גפנים. כלומר אע"ג דמצינו שיעור זה בגפנים גבי כלאים במקום אחר גם הדין כן בשאר אילנות כדאיתא בגמ':

הא דקאמר היה גדר בינתי' אע"ג. דפשיטא כיון דלא איירי הכא בכלאים הוא לאשמועי' טעמא מפרש לה בגמ' וכוליה מתני' מפורש בגמ':

וגרסי' בגמ' [דף כו.] תנא ד"א שאמרו כדי עבודת הכרם אמר שמואל ל"ש אלא בא"י אבל בבבל שתי אמות רבה בר בר חנה הוה ליה הנך דיקלי אמצרא דפרדסא דרב יוסף אתו צפרי יתבי בדקלי ונחתי ומפסדי לפרדסא א"ל רב יוסף זיל קוץ א"ל והא רחיקי לי אמר ליה הני מילי באילנות אבל בגפנים בעינן טפי הא אנן תנן אחד גפנים ואחד כל האילן הני מילי אילנות לאילנות וגפנים לגפנים אבל אילנות לגפנים בעי טפי א"ל אנא לא קאיצנא דאמר רב דיקלא דטעין קבא אסור למקצייה ואמר רב חנינא לא שכיב שבחת ברי אלא דקץ תאינתא בלא זימנא מר אי ניחא ליה זיל קוץ:

גמ' כדי עבודת הכרם. שהיו חורשין בין שדה אילן ובין כרם ומחרישתן של בני א"י היה ארוכה ד' אמות וכדי שלא ישתמש זה מקרקע חבירו שלא ידרוס עליו כשיסבב מחרישתו צריך שיניח ארבע אמות וכן חברו כי באותם ד' אמות זורעין ירקות ואינו בדין שחבירו ידרוס עליהן ומה ששנינו בתוספתא [סוף פרק ד דב"ב] שנים שנטעו את הכרם זה מרחיק שתי אמות ונוטע וזה מרחיק שתי אמות ונוטע עצה טובה קמ"ל כדי שלא יפסידו בין שניהם אלא ד' אמות אבל אם רצו כופין זה את זה שירחיק כל אחד ארבע אמות ולפי זה אתיא מתני' שפיר אפילו כרבי יוסי שאין לו רשות לדרוס קרקע חברו:

אבל בבבל. שאינה ארץ הרים וגבעות היה מחרישתם קצרה וסגי בשתי אמות וכתב הר"י זצ"ל שיש לנו ללכת אחר שיעור בבל:

אבל אילנות לגפנים בעי טפי. ולא משום עבודת הכרם אלא משום דהוו אילנות גרמא דגיריה לגפנים דכי סליק למגדריה לדקליה מפריח העופות על הגפנים וה"ל גיריה [וכי האי גוונא מפרש באשר"י] שכן נוח להן לפרוח מן האילנות שהן גבוהין לגפנים שהם נמוכים יותר מאילנות לאילנות ולא מגפנים לגפנים ולא איתפרש בגמ' כמה צריך להרחיק והעיד רב יהוסף הלוי ז"ל על רבו הריא"ף ז"ל שהיה אומר שאין להרחיק אלא ד' אמות יותר וכן היה דן משום דטפי מהאי שיעורא לא הוו גיריה:

אמר המחבר האי יותר אינו מלשון הרב ונראה לי דמדהיה דן כן ואנן בתר בבל אזלינן הלכך כיון דאמר דבבבל שתים והא דבעי טפי דנו הם שהם ד' א"כ הוו בין הכל ו' דליכא למימר בין הכל הוו הד' שאמרו שהרי מקשה ליה ממתני' דאיירי בא"י והשיב לו הני מילי לאילנות אבל לגפנים בעי טפי אלמא דיותר מד' בעינן הילכך בא"י סגי בב' אמות יותר שהם בין הכל ו' כנ"ל ומיהו אפשר דכיון דרב יוסף היה מבבל והוא הוא דאמר טפי טפי משיעור שלהם קאמר ואם כן אפשר דהוו בין הכל ארבע דוקא ומה שהשיב

לו מארץ ישראל אינה ראיה דלההיא סברא שאין חילוק בין גפנים לאילנות מה לי בבל מה לי ארץ ישראל:

דף יד.

אנא לא קאיצנא. לאו למימר שאם היה מזיק יהיה אסור לקוץ דאדרבה תנן קוצץ ומסתמא בכל אילן מיירי אפי' מוציא פירות אלא שלא היה נראה לו הך סברא דרב יוסף ולדידיה ודאי היה אסור אבל רב יוסף ודאי הוה שרי ולפיכך א"ל זיל קוץ ופסקו המפרשי' ז"ל כרב יוסף:

מתני' קוצץ מלא המרדע. מפני שהענפים מבטלים אותו ממלאכתו ואינו יכול לקוץ יותר כיון שעושה פירות כאבא שאול דאמר כל אילן סרק כנגד חוט המשיחה מראש האילן עד הגדר של זה:

בית השלחין. היא ארץ יבשה ומשקין אותה תמיד וגם השמש טוב לאותו לחות לפיכך קוצץ כל האילן המצל עליו אפילו עושה פירות ובהך סיפא ליכא מאן דפליג דאבא שאול אריש קאי כדפרשינן והכי אמרינן בגמרא:

מפני הטומאה. שמתוך שהענפים רבים וסמוכים זה לזה נחשבים הם כאילו הם מדובקים יחד וכשיעברו קוברי מתים תחתיו יביאו ביניהם את הטומא' כדאמרי' [בפ"ח דאהלות מ"ב] סככות ופרצות כגון אילן המסך על הארץ הילכך מצוה לקוץ את כל הענפים בחוט המשקולת בין שהוא עושה פירות בין שאין עושה פירות:

סליקא לה פרק לא יחפור

חזקת הבתים. כשבא המערער הזה ומביא עדים שהיה קרקע זה שלו או של אבותיו ואע"פ שלא העידו שעמדו שם ג' שנים שלא מצינו שני חזקה אלא לנתבע והנתבע הביא עדים שהחזיק שם ג' שנים שלמים כדרך שהבעלים משתמשים אע"פ שאין לו שטר די לו בחזקה זו דשמא אבד השטר כדאמרינן בגמרא [דף כט.] דעד תלתא שנין מזדהר איניש בשטריה טפי לא מזדהר דכיון שרואה שאוכל הפירות ג' שנים בשופי ולא ערער אדם עליו לא חייש עוד בשמירת השטר שבטוח הוא שלא יבוא עליו מערער עוד ומשום הכי בעינן שבדבר שעושה פירות תדיר שהבעלים משתמשין בו תמיד באכילת הפירות שזה המחזיק יהנה מהם ג"כ תמיד והיינו מיום ליום וכן פי' הרב בעל העיטור בשם ר"ת ז"ל ומיהו אם אין לו עדים למערער גם למחזיק א"צ עדי חזקה אלא אפילו לא החזיק ג' שנים נאמן לומר לקחתיה ממך שהפה שאסר הוא הפה שהתיר:

בית הבדים. עושה נמי פירות תמיד שאע"פ שיש זמן קבוע למסיקת זיתים מכל מקום לשמן שומשמין ולשמן אגוזים אין להם זמן קבוע:
שדה הבעל. היא למטר השמים תשתה ויש לפירותיו זמן קבוע ולפיכך אין אכילת פירותיו תדיר והיינו דתנן ואינם מיום ליום וקי"ל כחכמים טעמא דרבי ישמעאל ורבי עקיבא מפרש בגמרא:
גמ' טפי לא מזדהר. כי סבור לא יערער עליו אדם עוד כיון שאכל ג' שנים בשופי ולא ערערו בו ולפי שדעת העולם כן לא תקנו חכמים אלא ג' שנים:
אלא מעתה:
דמשום שאכלה ג' בשופי לא נזהר עוד א"כ כשמערער רחוק ומחה אמאי מועיל הא מצי למימר מה שלא נזהרתי לשמור בשטרי יותר מג' שנים משום שלא מחית בי בפני:
דא"ל חברך חברא אית ליה וחברא דחברך וכו'. כלומר כיון שהייתי קובל עליך לכמה בני אדם אי אפשר שלא שמעת שדרך שמספרין זה את זה עד שהגיע לאזניך וכיון שאין בידך שטר עליו ודאי לא היה לך מעולם שטר קרקע זה שאם היה לך היית נזהר בו וכתב ה"ר יונה ז"ל שאפילו נודע לזה בודאי שלא שמע המחזיק על המחאה כגון שהעידו עדי המחאה שלא הגידו לשום אדם אפ"ה לא הויא חזקתו חזקה דמצי טעין מערער לא הוזקקתי לטרוח למחות בפניו כדי שיזהר בשטרו לפי שהיה לו לסמוך על מה שדרך בני אדם להגיד זה את זה ונראה טעמו דכיון שלא זכה בחזקה זו אלא משום דכיון דאית ליה להאי למחויי ולא מחה אמרינן ודאי זבנה וא"כ כיון שמחה ואין לו לטרוח ולמחות בפניו לא אמרינן זבנה:
שאכלן רצופות. שאם אכל שנה ועשאה ניר שניה לא עלתה לו חזקה ואפילו שאכלה ג' שנים שלמות כיון שאינם רצופות דהא מצי טעין המערער כיון שלא זרעת שנה פלונית הייתי סבור שאין דעתך להחזיק בה הילכך לא היה לי למחות:
ומודה רב הונא באתרא. שמנהגם להוביר השדות שנה [ולזרוע שנה] שאז הם הפירות יותר טובים ושמנים שעלתה לו חזקה כיון שאכל פירות ג' שנים שלמים ואע"פ שאינם רצופין שהפסיק בינתים שעשה ניר:

דף יד:

באגי. בקעות:
[**גמ'. פשיטא לא נצרכא דאיכא דמובר ואיכא דזרע והאי גברא מוברה מהו דתימא כו'. פשיטא**]. דאל"כ לא יזכה בחזקה באותו מקום כיון שמנהגם כן לא צריכא דאיכא

דזרע באותו מקום וזה עשה כאותן שמוברין והיה לו לחוש ולעשות כאותן שזורעין כדי להחזיק קמ"ל דמצי אמר כיון ששכניי לא היו זורעין לא היה טוב לו לזרוע ולשכור שומר לבדי לכל הבקעה ואם זרעו שכניו יכול לומר רציתי שתנוח ארצי שלא תכחיש ותעשה פירות יותר:

תנן חזקת וכו'. וקשיא לרב הונא דבעי רצופין דכיון דבליליא לא ידעי ודאי לא הוו רצופין דבשלמא אי אמרת מפוזרין אע"ג דבעינן שיאכל פירות ג' שנים שלמים ובמתני' לא תני אלא ג' שנים שאינם אלא שנה וחצי מימי' מ"מ אפשר לפרש דמתני' שעור ג' שנים קאמר אלא לרב הונא קשה:

שיבבי. שכנים:

מידע ידעי. פי' לאו למימרא דצריכי לאסהודי ממש דדר ביה בליליא דבשעת שכיבה מאן ידע ומאן מסהיד אלא דמסהדי דלא הרגישו דנפק דאי נפק ואפיק מאני תשמישתיה מרגישים היו בדבר הלכך רצופים נינהו:

רבא אמר וכו'. לאו לאפלוגי אדאביי אתי אלא לרווחא דמילתא דמשכחת לה נמי בכה"ג הלכך כאביי נמי קי"ל דבעדות שיבבי סגי:

אנן אגרינן מיניה וכו'. וכיון שעמדו שם בשליחותיה כמאן דדאיר איהו דמי ועלתה לו חזקה ואע"ג דלא דר ביה המשכיר הזה אפילו חד יומא דאע"ג דהיכא שמכרה לאחר בעינן דדר ביה לוקח ראשון חד יומא כדאיתא לקמן [דף מא:] התם הוא משום דשני לאו מחמת שליחותו של ראשון דר שם והסכים הרשב"א ז"ל עם האומרים שבשכירות זה אינה צריכה שטר שכיון ששוכרין אלו דרו ג' שנים אע"פ שלא שכרו בשטר היה לו למחות ולא דמי לג' לקוחות [שם] שמצטרפין דוקא בשטר ומשום דהשתא איכא קלא דשאני התם דכל חד וחד לא דר ביה אלא חדא שתא עוד כתב הרב רבי יונה ז"ל שאם השכיר לשנים שנה ראשונה ולשנים אחרים שנה שניה ולשנים אחרים שנה שלישית מצטרפין לחזקה בלא שטר ולא דמי לשלשה לקוחות דהתם אין שם המוכר לעולם על הקרקע אבל הכא שם המשכיר לעולם על הקרקע:

דאי לא אמרינן להו וכו'. כלומר איך נאמנין בעדותם והלא נוגעים בעדות הם שאם לא יאמרו שדרו שם בשליחות של זה ג' שנים א"כ לא היה הקרקע שלו ונמצא שיצטרכו לחזור ולפרוע לזה השכר והכי אמרינן פ' כיצד הרגל [דף כא.] השוכר את הבית מראובן ונמצא הבית לשמעון משלם השכר לשמעון אע"פ שכבר פרעו לראובן ואע"ג דהדר עליה דמשכיר ומפיק ליה לאגרא מיניה אכתי חשיב נוגע בעדות דלא ניחא ליה לאינש למיקם בדינא ודיינא:

דייני דשפלי. שאינם יודעים לדון הכי דייני. כלומר שמקבלים עדותן לאחר שפורעים לזה אבל אנן לא דיינינן הכי אלא דוקא כשלא פרעיה עדיין:

דמי לא עסקינן דנקיטי אגר ביתא בידייהו ושואלים למי נתן אותו. וכתב הרשב"א ז"ל דדוקא בכי האי גוונא שלא פרעו עדיין השכירות אבל אם פרעוהו כבר אלא שהחזירו להם כדי לסלק נגיעתם לא מהני דאע"ג דבעלמא סגי בסלוק כדאמרינן השותפין מעידין זה לזה ואוקימנא לה לקמן [דף מג.] באומר דין ודברים אין לי על שדה זו שאני התם דליכא למיחש למילתא כלל אבל הכא שקודם סלוקו היה השוכר מתירא שמא יפסיד שכרו ועכשיו שזה מחזיר שכרו לידו מצילו לגמרי מן ההפסד איכא למיחש דמתוך שהוא מתבייש מזה שעושה עמו לפנים משורת הדין יעזור לו:

אמר מר זוטרא וכו'. הא דאמר אביי דבעדות שיבבי סגי דכיון דלא שמעי דאפיק מאני תשמישתיה סגי היינו בדלא טעין איהו בבירור שלא היה דר שם בלילות אבל אי טעין ואמר ידענא שיצא משם טענתיה טענה כיון שטוען כן בברי וטעמא דמילתא דכיון דמן הסתם הוא דסמכינן על שיבבי לימא מסתמא הרגישו השתא שטוען טענת ברי אין סומכין על הסתם וצריך להביא עדים שדרו שם ביממא ובלילא וכן דעת רבינו שמואל ורבינו יצחק ברבי מרדכי וה"ר יונה והרנב"ר ז"ל:

ומודה מר זוטרא. דאמר אי טעין דמשמע דאנן לא טענינן ליה שאם המערערים רוכלים שאז טענינן ליה שיביא עדים דדר ביה ביממא ובליליא דכיון שדרך הרוכלים לצאת מן העיר בימים ולחזור בלילות שמא כשהיה המערער שב לביתו בלילות היה המחזיק יוצא משם ולפיכך לא ידע בו כדי שימחה:

בחנוותא דמחוזא. שאין משתמשים שם אלא בימים למכור לחם ויין לעוברי דרכים מודה רב הונא בזה דלא בעינן רצופים וסגי בשלש שנים לבד אע"פ שאין עולין אלא לשנה וחצי לימים וכן דעת הרמב"ם ז"ל פ' י"ב מהלכות טוען ונטען ודקדק ה"ר יונה ז"ל מהא דרב הונא דמודה [בחנוותא דמחוזא] ומהא [בדף כט.] דמוברי באגי שעולין אע"פ שאינם רצופין דמי שהחזיק בבית ארבע או חמש שנים ודרכו לצאת שבוע או חודש מן העיר עלתה לו חזקה אבל אין אותם חדשים עולים לו למספר שני חזקה דכיון שהבתים עשויות לדירת יום ולילה צריך שיהיו הג' שנים שלמות וכן מקומות של בית הכנסת כגון שיושב שם כל שעה שהולך לבית הכנסת ואינו יושב במקום אחר אף על פי שאינו הולך לבית הכנסת בכל יום כגון שהוא טרוד בעסקיו אם החזיק שם במקצת הימים ימים מספר של שלש שנים אין הימים שלא הלך לבית הכנסת הפסק לעשות שני החזקה מפוזרים. ומחנוותא דמחוזא נלמד בבורות שיחין ומערות שאינם מצוים לשאוב

מים אלא בעת שיצטרך שכתב הוא ז"ל דכשהחזיק הוא בהם לשאוב שלש שנים כדרך הבעלים הרי זו חזקה:

רמי בר חמא וכו' נפק ערעור עלה. שהיתה בתורת שאלה בידם:

מ"ט עבדיתו הכי. שלא החזיק כל אחד ג' שנים רצופות דאז הוו מדין חזקה ואע"ג דקי"ל [דף מב:] דאין שותפין מחזיקין בדבר שאין בו דין חלוקה אפשר דרמי ורב עוקבא לא סלקא דעתייהו לאיפלוגי בין יש בו דין [חלוקה] בין אין לו מכל מקום אתם כוונתכם לכך שיהיו מפוזרות ולא ליהוי חזקה הילכך כיון שאין לכם שטר הפסדתם שאין לכם חזקה:

וה"מ דלא כתבי שטר. שישתמשו כן שניהם בדילוג אבל אי כתבי הכי הא גלי דבתורת קנייה מחזיקין בה וכיון שיש קול בדבר ה"ל למחויי ומדלא מיחה אפסיד אנפשיה:

עיטרא. כמו ניטרא ותרגום (מלכים ב י"ב:ד') הבמות לא סרו לא נוטרו ומכאן נראה שבשטר זה מזכיר החלוקה לזה שנה ומסיר אותה ממנו ומניחה לחברו שנה ומיהו נוכל לומר כי מפני המכר שסר מרשות המוכר נקרא עיטרא ונראה דבשלש שנים סגי בין שניהם והוו להו חזקה כי הא דקי"ל [דף מא:] ג' לקוחות מצטרפים וכולן בשטר אע"פ שלא דר שם כל אחד אלא שנה וכתב הר"ר יונה זצ"ל ולאו דוקא כדאמרן דאחר שלקחו כתבו שטר חלוקה שחלקו ביניהם בדילוג וכדפי' רבינו שמואל ז"ל דה"ה אם כתב להם המוכר שטר מכר דקלא אית ליה ששותפין היו:

אלא דבר זריעה הוא. וכיון שלא זרעו מצי למימר ליה משום הכי לא מחיתי בך שלא ראיתיך מחזיק בו:

צונמא. קרקע יבשה שאינו ראוי לזריעה:

הכא נמי. אם היה רוצה להחזיק בו היה לו להעמיד שם בהמותיו לרעות או לשטוח שם פירותיו ליבש והלכתא כרב ביבי בר אביי כן פסק הריא"ף ז"ל:

דף טו.

[**ההוא גברא דא"ל לחבריה מאי בעית בהאי ארעא**]. הר"ש ז"ל גריס בהאי ביתא ופי' בשכוני גואי בחדרים הפנימים והייתי עובר דרך עליך לפי זה לא היית מחזיק [כיון] שהייתי משתמש בו גם אני ומיהו האחרונים ז"ל לא הסכימו לפירושו דודאי כיון שהיה דר בפני עצמו מהניא ליה חזקה אע"פ שיש לפנימי דרך עליו דאי לא תימא הכי מוכר קרקע ושייר בו דרך לעצמו לוקח במה יקנה אלא הפירוש הנכון דהכי קאמר ליה במקום רחוק הייתי ולא יכולתי למחות וקרי לארץ תימן שכוני גואי כדכתיב וחדרי תימן:

א"ל רב נחמן למחזיק זיל ברור אכילתך. כלומר הבא ראיה שהיה במקום שהיה יכול למחות וכיון שלא מיחה תועיל לך אכילתך שאכלת שני חזקה משום שסובר ר"נ שעל המחזיק להביא ראיה שהמוחה היה במקום שהיה יכול למחות דכיון דבכך הוי חזקתו חזקה והוא צריך להביא ראיה על חזקתו גם בזה צריך דבהא תליא מילתא ורבא היה סבור שעל המערער להביא ראיה שהיה במקום רחוק שלא היה יכול למחות בו כמו שהיה צריך להביא ראיה אם טען שמיחה וקי"ל כר"נ בהא ובהא דבי בר סיסין משום דרבא ההיא שעתא כתלמיד היושב לפני רבו היה מדלא אמרינן רבא אמר אלא א"ל ואין הלכה כתלמיד במקום הרב כ"כ הריא"ף ז"ל וכן אם טען המערער ואמר מתי אתהאומר שקניתו ממני ביום פלוני והלא באותו יום הייתי בארץ מרחקים כתב הריא"ף ור"ח ז"ל שעל המחזיק להביא ראיה שהיה באותו יום עמו במדינה דאע"ג דאיכא למימר מילי מסר לא עבדי אינשי דמזבני אא"כ הלוקח עמו בעיר אחת והכי פירש ז"ל הא דא"ר נחמן זיל ברור אכילתך ואע"ג דלענין פירוש סוגיין מחוור טפי כמו שפרש"י דאלו לפירושן ז"ל קשה דהא תנן [דף לח.] היה בגליל והחזיק ביהודה ביהודה והחזיק בגליל לא עלתה לו חזקה הא יהודה ויהודה עלתה לו ואע"פ שהתחיל להחזיק שלא בפני הבעלים כי אפשר שהלך לוקח לשם או המוכר בא או שניהם עשו שליח ומשמע דעלתה לו חזקה בלא ראיה מ"מ לענין דינא נראה שיש לחוש להני אשלי רברבי ומי יכניס ראשו בין ההרים הגדולים האלה לעשות מעשה שלא כדבריהם ועוד אפשר לחלק בין יהודה ויהודה שמצויים עוברים ושבים לארץ מרחקים:

ורמי דרב נחמן אדרב נחמן דהכא אזיל בתר מוכר ובעובדא דבר סיסין בתר לוקח ורבא איפכא:

נכסי דבר סיסין. קנה נכסים מבר סיסין והיו לו כבר נכסים אחרים שנקראים כן בשם:

קאי בנכסי. שהחזיק עדיין בנכסים אלו גבי הא דבר סיסין והכא הלוקח קאי מוחזק שהחזיק ג' שנים:

מאי בעית בהאי ארעא. שהיא שלי כאשר ידוע לכל:

אנא בשוקי בראי. בארץ מרחקים שאין השיירות מצויות או מפני שיש חירום ביניהם ואיכא דקרו לארץ צפון בראי כדאמרינן בגמ' (ב"ב דף כה:) ארץ צפון אינה מסובבת:

דכל שתא הות הכא תלתין יום. וא"כ שהיא שלך אמאי לא מחית בי דבשלמא אם לא באת אלא בשנים הראשונים היית יכול לומר הייתי סבור לבא בשנה השלישית ולמחות אבל השתא שבאת גם בשלישית אמאי לא מחית:

דף טו:

ל' יומי בשוקאי הוה טרידנא. ולא שכנתי שם אלא בבית אחר שלי או הוצרכתי לעמוד עם חבורתי במקום אחר אשר אכלנו בשותפות ומתוך זה לא ידעתי שהיית מחזיק כדי שאוכל למחות והכי הלכתא דלא עלתה לו חזקה ומשמע מהכא דאין צריך שיהיה המערער כל השלש במקום שיכול למחות אלא דוקא בסוף שלש ואפילו היה בתחלת שלש במקום הראוי למחות ולא מיחה והלך במקום שלא היה יכול למחות לא עלתה לזה חזקה כלום דאימא דעתו היה לשוב אלא שלא נזדמן לו:

א"ל מפלוני כו'. מדקאמר הכי ולא טען ואכלתי שני חזקה משמע דאכתי לא דר בה תלת שנין מיהו אפילו היה דר בה תלת שנין כיון דהוא ידע דקרקע זו של מערער היה ולא ידע איך בא ליד מי שמכרה לו ה"ל ספק וודאי ואין ספק מוציא מידי ודאי ומיהו אם אית ליה סהדי דדר בה חד יומא המוכר אז זכה בה האי לוקח כיון שאכל שני חזקה משמע שאין למערער עדי חזקה ומש"ה צריך להודאתו וכיון שכן היכא דהאי לא ידע מעצמו שזה הקרקע של מערער אלא הכי קא"ל הא דמזבנה לי אמר לי שלך היתה ומינך זבנה דמשמע שזה אינו יודע אלא מפיו של מוכר ודאי בכה"ג אין מוציאין אותה מידו ואפי' לא דר בה שני חזקה שהרי המוכר היה נאמן לומר שלך היתה ולקחתיה ממך דהפה שאסר הוא הפה שהתיר וה"ה להאי דבא מכחו דמהניא ליה ההיא טעמא וגדולה מזו כתב הרמב"ן ז"ל שאם דר בה המוכר חד יומא אע"פ שהלוקח לא החזיק בה שלש שנים זכה בה מכח המוכר שהיה זוכה מטעם מיגו דהכחשה דהומ"ל שלא היה שלו א"כ הוי הפה שאסר הוא הפה שהתיר ומהניא ללוקח אע"פ שהוא מודה כבר שידע מעצמו שהיתה שלו דלא שייך ביה מיגו דהכחשה והביא ראיה ממי שהפקיד לחברו כלי ומת הנפקד והכלי ביד יורשין והשתא האב היה נאמן לומר חזרתי ולקחתיו ממנו במיגו דהכחשה דאי בעי אמר החזרתי היכא דלא ראה השתא אדם ברשותו ואנן ודאי טענינן ליורשיו מאי דמצי טעין אבוהון אע"ג שהכלי בידם לפנינו וליכא מיגו דהכחשה ומיהו מגדולי אחרונים מסופקין גם בדין זה של יורשי נפקד. כתב הרב ר' יונה ז"ל דהיכא שעמד המוכר הזה עם המערער על הקרקע זה בדין וזכה בו מטעם הפה שאסר הוא הפה שהתיר אף ע"פ שהקונה מודה למערער שהוא יודע שהיתה שלו ואינו יודע כלום בקנין מי שמכרו לו כלום אלא מפיו אפ"ה זכה בו כיון שזכה בו מוכרו בבית דין כדאמרן:

מאי בעית בהאי ארעא. בכל הני דאמרינן מאי בעית הוא דאית ליה למערער עדים שהקרקע שלו או של אבותיו כדין כל מערער:

א"ל פלוני גזלן הוא. ומיירי כגון שלא דר שם המוכר אפילו יום אחד ואז לא מהני ליה הבא מכח חזקתו אי נמי דר שם המוכר יום אחד ומיירי דאית לן סהדי שהוחזק בגזלן וגזלן אין לו חזקה והוא הדין לזה שבא מכחו:

ואימלכי. נתיעצתי עמך וכי היכי דאמרת לי לך קנה למה לא הודעתני שגזולה היא ממך:

אמר השני נוח לי וכו'. טוב היה לי יותר לריב עמך והייתי חפץ בקנייתך:

אפילו תימא כרבנן. אתיא הך דהכא דהלכתא כרבנן והתם טעמא מאי אמרי רבנן דלא מצי טעין הראשון קשה דמ"מ אם איתא דהכי הוה שהיתה שלו לא היה לו לעשות מעשה כנגדו ולהעיד שהשדה הוא מאחר אבל הכא אינו אלא דבורא בעלמא דא"ל זיל קני וכן הלכתא:

ואכלתה שני חזקה. ואית ליה סהדי שהמוכר דר בה חד יומא :

א"ל. המערער איך אתה אומר שלא בא לידך בתורת גזילה והא אית לי סהדי שבקשת ממני למוכרה לך ואם היתה שלך איך אמרת לי למוכרה:

אזבון דיני. אמרתי לפדות את עצמי ליתן לך איזה דבר שלא אצטרך לריב עמך והוא הדין אם היה איפכא שהמערער היה מפייסו שזה הקונה ימכרנה דמצי טעין הקונה הזה כן איך אתה מערער לומר שהיא שלך והלא היית מפייס לי למכרו לך ומיהו היה צריך לטעון זה היכא שאין לו עדים שדר שם המוכר אפילו חד יומא דאז הוא דאין חזקתו חזקה ואם טען המערער אמינא אזבון דיני כדי שלא אצטרך לריב עמך היה נמי נאמן כדפוסק רבא דהלכתא כוותיה דעביד אינש וכו':

דף טז.

הא ארבע שנין. נמצא מקחו קודם לחזקה שלך:

שני חזקה טובא קאמינא. אלא שלא חששתי לפרש אלא שני חזקה סתם כי לא ידעתי שיש לך שטר ארבע שנין:

עביד אינש דקרי לשני טובא שני חזקה. ולא הוי חוזר וטוען. נראה מכאן דאפילו הוה מייתי סהדא לקיים מה שחזר וטען לא מהני ליה היכא דהוי חוזר וטוען [וכן פי' רשב"ם] וכתב הרשב"א ז"ל דאפילו לא אמר סתם שני חזקה אלא שפירש ואמר שלש שנים אמרינן עבידי אינשי דקרו לשני טובא שלש שנים כיון דתלת שנין הוו עיקר חזקה לא חשש להזכיר אלא מה שהיה עיקר לפי דעתו:

אבל שית כו'. שהרי כשמכרה לאחר בסוף שהחזיק זה ב' שנים הרי כאילו הודיע שאין הקרקע של מחזיק זה שאין לך מחאה גדולה מזו ואע"ג שהחזיק זה שלשה שנין בתראי

ולא מיחה בו בהן ואמרינן לקמן [דף לט:] צריך שימחה בסוף כל שלש היינו דוקא כשהמוכר עצמו הוא המערער ולפיכך יכול זה לטעון סבור הייתי שחזרת ממחאתך מפני שאתה בעצמך ידעת שמכרת לי ומשום הכי לא נזהרתי בשטרי אבל הכא יטעון המערער שאינו חושש למחות לאזדהורי בשטרי כיון שזה קנאה קודם שהחזיק זה שני חזקה [מפורש בפי' רשב"ם יותר בריוח] ומשום הכי בעינן שאכלה שבע שקדם חזקתו לשטר קנייתו של זה ורבינו חננאל והר"ש ז"ל כתבו שצריך להביא ראיה על חזקת שבע שנים והסכים הרשב"א ז"ל לדעתם משום דליכא למימר שיהא נאמן לומר החזקתי שבע מגו דבעי אמר מינך זבינתיה לאחר שלקחת אותה והחזקת בה שני חזקה שהרי כשאומר לו זה מאי בעית בהאי ארעא לא היה יודע המחזיק הזה שהוא לקחה כדי שיטעון לו מינך זבנתיה ואלו היה אומר כן היה נפסד עם ראובן שמכרה לו:

זה אומר של אבותי כו' מה לו לשקר. דהא לאו מגו במקום עדים ממש הוא שהרי אע"פ שמעידין שהוא של אבותיו אינם מעידים שלא מכרו אותה לעולם ואפשר שאבותיו של זה קנו אותה מהן ואביי אמר דהוי במקום עדים ממש דודאי האי כדטעין ואמר של אבותי מעולם קאמר דאם לא כן מאי קא מערער א"כ כשהשיב לו של אבותי מסתמא כטענתיה טעין וכיון שבאו עדים ואמרו של אבותיו של זה היה קא מכחשי ליה וא"כ איך נאמן לומר במגו ה"ל מגו במקום עדים ממש ולא אמרינן ואף אנן לא מצינו למטען שמא אבותיו לקחוה מאבותיו של זה כיון דסהדי לא מסהדי שלא מכרו לעולם דכיון דאיהו טעין של אבותי כלומר לעולם כדפי' הא מודי דלא קנו והודאת בעל דין כמאה עדים דמו כן בירר הרנב"ר ז"ל בחדושיו והלכתא כאביי כדאמרינן הכא:

הדר אמר וכו'. דכיון דחזא דפסקי ליה כאביי:

עולא אמר חוזר וטוען. שהרי אינו סותר דבריו אלא מתקן אותם וקי"ל כוותיה דהא אמימר דהוא מנהרדעא מודה ליה אבל כשאמר ולא של אבותיך לא הוי מתקן אלא סותר ולכולי עלמא אינו חוזר וטוען מיהו דקדק הרב בן מג"ש דהיינו דוקא כי הכא שבאו עדים ז"ל בינתים כדאמר הדר אמר וכו' דאז ודאי לא מצי לאפוכי טענתיה אפילו מפטור לפטור אבל היכא דלא אתו עדים בינתים מצי לאפוכי טענתיה מפטור לפטור כגון זאת וכגון שאמר מתחלה לא לויתי ואח"כ טוען לויתי ופרעתי נאמן אע"פ שמכחיש דבריו הראשונים וכן דעת הרמב"ם ז"ל בפ"ז מהלכות טוען ונטען. והיכא דהוה בי דינא ולא טען. תיקון דבריו דאמרן אלא אחר שיצא מבית דין חזר וטען אינו טוען וכו':

מילי אבראי ולא טען. מה שהיה טוען עתה בבית דין דהשתא טוען הפך מה שהיה אומר אבראי דחוזר וטוען:

והאי אייתי סהדי דאכלה שני חזקה. כלומר אותן שנים שטען חבירו:
האי עדות מוכחשת היא. כלומר כיון דהני שתי כיתות מכחישות זו את זו אחת מהן פסולה לכל עדות שבתורה ואחרי שאין לברר איזו הפסולה תבטל עדותן לגמרי:
נהי דאיתכחש וכו'. דוקא במאי דאיתכחש איתכחש ובמאי דלא איתכחש לא איתכחש וכל שכן דמכאן ולהבא לא פסנינן ליה כיון דבאותה עדות עצמה דאיתכחש לא פסלינן לה כדאיתמר שתי כתי עדים המכחישות זו את זו אמר רב הונא זו באה בפני עצמה ומעידה וזו באה בפני עצמה ומעידה דכיון דלא ידעינן הי מינייהו מפסלא נוקי כל חדא מינייהו בחזקתה שהיא כשרה אבל עד אחד מכת זו ועד אחד מכת זו אין מצטרפין לעדות דחד מינייהו ודאי פסול וא"ת [תוס' ד"ה וזו] ואמאי לא להימנינהו לבתראי מגו דאי בעי פסלי נקמאי בגזננותא אי נמי דמזמי להו כלומר דאמרי להו והלא עמנו הייתם במקום פלוני שאתם מעידים שבאותו יום ובאותו זמן ידעתם בו הייתם עמנו במקום פלוני ואי אפשר שתדעו זה דהזמה היא בגוף העדים עצמם והכחשה היא בעדות ולא בגוף העדים י"ל דעדים לא מהימני במגו טפי ממאי דמהימני מחמת עצמם דבעדים לא שייך מגו דלא שייך מגו אלא במי שאינו נאמן בדבריו ועוד דליכא מגו דשמא לא ישוו שניהם באותה טענה אף על פי שהושוו עכשיו והא דאמרינן בפרק האשה שנתארמלה (דף יח:) דבשאין כתב ידם יוצא ממקום אחר נאמנים לומר אנוסים היינו מגו דאי בעו אמרי אין זה כתב ידם התם שאני דאפילו אי חד מינייהו אמר הכי מיפסל שטרא הלכך בידא דכל חד מינייהו הוא למיפסליה וכן כתב רבינו יצחק הזקן ז"ל:
הדר אייתי סהדי. אותו שהפסידו רב נחמן ואשתכח השתא דלשניהם הוו עדי אבות ועדי חזקה:

דף טז:

אנן אחתיניה. הפסדנוהו ונתנו זכות לחבירו:
אנן אסקינן ליה. בזכותו [כשהיה] קודם שנפסק הדבר ושניהם שוין ולא חיישינן אם ילגלגו הבריות על ב"ד שסותרים דבריהם וכתב רבינו האלפסי ז"ל דהלכתא כרב [נחמן] בין באחותיה בין באסוקיה ושבקינן להו וכל דאלים גבר וכן פר"ש ז"ל וכל דאלים גבר נראה דסבירא להו ז"ל דאפשר למיקם עלה דמילתא ודאי מי שהדין עמו יחקור אחריהם להוכיח שקרם וקרוב הוא שנדע הדבר בבירור ע"י זה ורבינו חננאל ז"ל פי' יותר בריוח דאפילו לא מצינן למיקם עלה דמילתא דאז לא נימא כל דאלים גבר אלא יחלוקו כדלקמן [דף לה. אליבא דרב] אפ"ה הכא מיירי כגון שמתחלה היתה ביד ראובן והביא שמעון

עדים שהיא של אבותיו וסלקנו ממנו ראובן והורדנו בה שמעון ועכשיו שמצא ראובן עדים מסלקינן לשמעון ומחזירין אותה לראובן וכן מוכח בירושלמי [בפירקין הלכה ד ע"ש] דהאי עובדא הכי הוה ומכל מקום לענין הלכה נראה למפסק דכל דאלים גבר כלומר מי מהם שיגבר תחלה ותפס לא יוכל חברו להוציא שוב מידו אפילו יגבר אח"כ אלא בראיה וכפי' הר"ש ז"ל לקמן במקומו:

שטרא זייפא הוא. כלומר שהיה אמנה שכתב לו שטר מכירה זו אם מפני שצריך מעות ובוטח בו ומאמינו שאם לא יצטרך יחזיר לו השטר וכתב הריא"ף ז"ל פרשי רבנן דהאי שטר זייפא לא ציורי צייריה דבכה"ג אפילו רבה מודה דלא אמרינן מגו ואפשר כדפי' הר"ש דצייריה יפה עד שהם סבורים שהיא חתימת ידם אמרינן שפיר מגו אי בעי אמר ליה שטרא מעליא הוא שהרי קיימו א"כ ניהמניה במאי דאמר שטר היה לי ואירכס וחשיב ליה רבה כהוחזק באותו קרקע אע"ג דלא דר בי' שני חזקה כיון דאית ליה שטר שראוי להאמינו ומגו לאוקומי ממונא הוא ורב יוסף סבר כיון שהודה ששטר זייפא הוא נתבטלה זכותו וחזקה שלו בממון זה הילכך הוי מגו לאפוקי ממונא ולא אמרינן [כך פי' התוס'] וכ' הר"ש ז"ל דהאי מגו לא דמי למגו דעלמא דהתם שתי הטענות אפשר שיהיו אמת אבל כאן דומה למגו במקום עדים כיון שהבעל דין מודה ונראה דלפי' הר"ש ז"ל אפילו לאוקומי ממונא לא חשיב האי מגו דאע"ג דאמרינן מגו כי האי דלקמן [דף לו.] מגו דאי בעי אמר מינך זבינתה דמדאמר מפלוני משמע ולא מינך מ"מ האי דמי טפי למגו במקום עדים כיון שהודה ממש בפניו אבל אבל הרב ר' יוסף הלוי ז"ל כתב דמגו חשוב הוא ככל מגו דעלמא אלא דלאפוקי ממונא לא אמרינן מגו ופסק תלמודא דכיון דארעא קיימא ברשותיה דהאי אוקמי ממונא ברשותיה חשבינן ליה ונאמן משום האי מגו והוה ליה אידך כמוציא מחבירו דספיקא לן הילכתא כמאן הלכך פסקינן הכא כרבה ובזוזי כרב יוסף:

ערבא. ערב קבלן שאמר לו תן ואני קבלן א"נ שהתנה המלוה ואמר בשעת הלואה ממי שארצה אפרע תחלה ומש"ה נפרע ממנו:

והא שטרא. ומיירי כגון שכתב לו המלוה התקבלתי [ממך ונתן לו זכותו הא לאו הכי אע"פ ששטר החוב יוצא מתחת יד הערב אינו גובה בו כיון שהלוה] לא היה משועבד באותו שטר לערב אלא למלוה לאו ראיה היא כלל לומר הא שטרך דשמא פקדון הוא אצלו:

כה"ג מאי. הוי כאילו לא נפרע כיון שלא היו לו שני שטרות אלא זה בלבד ואע"פ שפרעו הא הדר אוזפינהו או דילמא מ"מ כיון שפרעו כבר נמחל שעבודו ולא אמרינן ביה דלהימניה במגו כדלעיל:

אמר אביי. דלאביי פשיטא ליה דכי היכי דלעיל לא אמרינן מגו הוא הדין הכא וכיון דהלוה לא הודה לו דהדר אוזפיה אמרינן זוזי היכא דקיימי לוקמי:

אבל אהדרתינהו ניהלך. אותם מעות עצמן מחמת שהיה נשוף צורתם או שהאדים נחושתם הוי כאילו לא נתנו כלל:

במשכנתא. היא משכנתא דסורי דכתבי במישלם שניא אילין תיפוק ארעא דא בלא כסף:

והוו לי זוזי אחריני גביה. ומיירי כגון שהיה לו שטר מאותן זוזי דאם לא כן היכי קא"ל אביי תא אישתעי דינא בהדייהו באיזו ראיה ידון עמהם הא אפילו הלוה לו בעדים טענינן להו ליתומים שאביהם פרע ואין לומר דתוך זמן הוה דא"כ היכי קאמר רבא בר שרשום דלא יפרע אלא בשבועה הא בג' אלו דהיינו [לעיל דף ה:] תוך זמן או [דף קעד:] בחייב מודה או דשמתיה ומת בשמתיה נפרע בלא שבועה:

לא יפרע אלא בשבועה. אע"ג דהשתא קטנים הוו ואפילו בשבועה (ערכין דף כב.) אין נזקקין לנכסי יתומים אא"כ רבית אוכלת בהן מ"מ על המתנת המעות עד שיגדילו לא היה חושש אלא על השבועה:

אוכלה שיעור זוזאי. דוקא בשאכלה ג' שנים בחיי אביהם דהשתא הוא דנאמן במגו בלא שבועה דאין היתומים יכולים להשביעו היסת שהרי אין להם טענת ברי שלא לקחה מאביהם אבל אם לא החזיק בחייו לא דקי"ל (ב"מ דף לט.) אין מחזיקין בנכסי קטן:

אמר המחבר אוכלה שיעור זוזאי דוקא בשכבר אכל הוא דמפטר וכדרך שאמרנו אבל מקמי שאכל לא מפטר משבועה אפי' במגו ואע"פ שהוא משיב אבידה וכן הסכימו הגאונים ז"ל במלוה על המשכון אע"פ ששוה מנה ולא היו שם עדים ותובע עליו חמשים אפ"ה נשבע כיון שבא ליטול:

דף יז.

דמגו דאי בעינא אמינא וכו'. משמע מהכא שגם לאחר דהוה אכל פירי ואע"פ שהיה שטר בידו כדפירשתי היה צריך לטעון מגו לפוטרו משבועה ונפקא לן מינה לענין הא דאמרינן הבא ליפרע מנכסי יתומים לא יפרע וכו' דאף אם נטל בלא שבועה מחייבינן אותו לישבע מיהו אם לא בעי לאשתבועי לא נחתינן לנכסיה אלא דהיו משמתינן ליה עד דמשתבע כדין מי שהוא חייב לישבע שבועת היסת וכ"כ רבינו אלפס ז"ל בהל' שבועות:

לקוחה היא בידי. מפני שהחזיק בה כבר כדפירשנו ופטור משבועה [עיין בתוס'] כדאי' בתשובה לגאון שדרו ממתיבתא לכך נקראת חזקה שהיא כשמה ולא מיחייב שבועה וכן כתב הרא"ש ז"ל אע"פ שהרי"ף והגאונים ז"ל כתבו דנהי דאין נשבעין על הקרקעות היינו שבועה דאורייתא אבל דרבנן בעינן הא כתבינן דיתמי לא מצו למטען ברי:

א"ל לקוחה היא בידי לא מצית אמרת. כדי שתפטר משבועה אף אם אכלתה דכיון דנפק קלא דארעא דיתמי היא אין לך מחאה גדולה מזו והיה לך ליזהר בשטרך דטעמא דמחאה כי היכי דלישמע לוקח וישמור שטרו הכא שמעת. כן דעת רבינו האי גאון ור"ח ז"ל:

תא אישתעי דינא בהדייהו. על שטר חובך ותשבע ותטול:

אנא קריביה. וראוי ליורשו:

אתא ההוא גברא אמר שהוא נמי ראוי ליורשו והחזיק בו קודם ואכל הפירות דהא ספק הוה וכל דאלים גבר:

לסוף אייתי סהדי. רב אידי שהוא קרוב ראוי ליורשו ואין יודעין שהאחר ראוי כמוהו השתא הוי הוא ודאי וההוא גברא מספקא הוא בעצמו אם ראוי ליורשו כרב אידי לפיכך אוקמי רב חסדא בידיה אבל לא ס"ל שיצטרך לחזור מה שכבר אכל דכיון דליכא סהדי דאכל נאמן הוא לומר קרוב אני במגו דאי בעי אמר לא אכלי וכיון שכבר קדם לאכול אין מוציאין ממנו דשמא קרוב הוא כרב אידי וחלקו אכל:

אביי ורבא לא ס"ל הא דרב חסדא. כיון דרב אידי ודאי והאי גברא טען שהוא ספק אין ספק מוציא מידי ודאי אף על פי שקדם ואכל מוציאין מידו דלא מהימן במגו של ספק להוציא ממון מן הודאי כך היא גרסת הרמב"ן ז"ל ופי' דאילו ה"ל לרב אידי סהדי דהוא קרוב טפי אפילו רב חסדא הוה מודה דמגו במקום עדים לא אמרינן כיון דאודי [דהוא ספק] בכה"ג ה"ה שיש להורות השתא. ואי האי גברא גופיה הוה טעין [ודאי] שהוא קרוב טפי אמאי הוו פליגי אביי ורבא יהא נאמן במאי דטעין שהוא קרוב טפי מגו דאי בעי אמר לא אכלי דהנך סהדי לא מכחשי ליה אלא שאומרים דרב אידי קרוב:

האי אייתי סהדי דאבהתיה. כלומר מעולם לא מכרוהו ולפיכך אמרו אביי ורבא דהוי מגו במקום עדים שאם היינו מאמינים מה שטוען שהוא של אבותיו משום מגו א"כ חשבינן להאי מגו טפי מעדות העדים דאמרו שלא היה של אבותיו אלא מאבותיו של זה מדאמרו שלא מכרוהו מעולם ומגו במקום עדים לא אמרינן והלכתא כאביי ורבא הילכך הדרא ארעא והדרי פירי בין דאיכא עדים דאכל בין ליכא אלא שהודה איהו:

ההוא [**כו'**] **דאכלה תרתין שנין**. כלומר לא מצא עדים אלא לשתי שנים:

הדראארעא. דהא ידעינן דשל זה היתה וכן הודה הוא גופיה:
והדרי פירי. שאכל בשתי שנים אלו דהא איכא סהדי ולית ליה עדי חזקה אבל מהשנה השלישית שאין עדים לו ואפילו בכל השנים אם אין עדים שאכל פטור [הכי איתא בפי' רשב"ם וחייב שבועת היסת על הפירות דזבנינהו מיניה דמיגו כו'] בשבועת היסת מיגו דאי בעי אמר לא אכלי אלא פורתא שהיה נאמן דלא מיגרע חזקתו שהרי אפשר שבשלש שנים אלו לא הוציא אלא מעט כי אמר אכלי ודידי אכלי נאמן לגבי פירי אע"ג דלגבי ארעא לא מהימן אבל ליכא למימר דהשתא [נמי אמאי] דמסהדי דאכל דלהימניה דדידיה אכל לגבי פירי מגו דאיבעי אמר לפירות ירדתי שהיה נאמן משום דהוי מגו לגרוע טענה ולא אמרינן דטפי ניחא ליה למימר מינך זבינתה שרוצה לזכות גם בקרקע מלטעון לפירות ירדתי שלא יזכה בקרקע:

דף יז:

אי טעין ואמר לפירות ירדתי וכו'. כלומר מתחלה אי לא טעין מינך זבינתה אלא לפירות ירדתי כדין אריס או שמכרת אותם לי לזמן ידוע נאמן בשבועת היסת ודוקא בפירות שאכל כבר אבל לאכול מכאן ולהבא לא דא"כ כל אדם ירד לתוך שדה חבירו ואומר לפירות ירדתי דהשתא ליכא למימר לא חציף אינישׁ כדאמרינן בסמוך (דהיינו דוקא משום שאינו נאמן לומר כן) דכיון שיכול להוציאו בעל השדה ועכ"ז ירד אמרי' לא חציף דודאי היה ירא מלירד אם לא היה אמת כדבריו אבל אם היה נאמן לאכול מכאן ולהבא בטענה זו לא ישוב מפני כל:
תובילא. סל לתת בו התמרים או חבל לעלות:
לגדור. גבי תמרים שייך לשון גדירה כמו מסיקה בזיתים בצירה בענבים:
ואיגדריה לדיקלא וכו'. אע"ג דהכא אפשר דמשום דכיון דאמר כן קודם שיגדור הוא דנאמן דאל"כ כדבריו היה ירא שלא ימנענו בעליו אבל הכא שכבר אכל מ"ט יהא נאמן אפ"ה איכא למימר דכיון דמשיך כל כך זמן אכילתו כמ"ד מתחלה דמי שהרי היה אוכל תמיד לעין כל:
ארעא נמי. פירוש כשבא בטענת קרקע שאומר לקוחה היא בידי יהא נאמן לגבי פירי מהאי טעמא דלא חציף וכו' אבל לא מקשה שיהא נאמן בגוף הקרקע דהא דמי למכאן ולהבא ואף לגבי פירי לא מהימן אלא במה שכבר אכל:
אחוי שטרך. לאו דוקא דהא טעין דאכלה ג' שנים ולא מזדהר אלא או עדים שהחזקת או שטרך דהוה לך לאזדהורי כיון שאין לך עדי חזקה:

ההוא דא"ל לחבריה וכו'. ארעא ודאי הדרא למריה כיון דלית לה שני עדים אבל פירי מאי דלא ידעינן שאכל אלא בהודאת פיו אלא שיש בו נמי עד אחד:

נסכא. חתיכת כסף בלא צורה:

ליכא תרי סהדי. ועד א' אינו מחייבו אלא שבועה להכחישו ואין לנו בו אלא שישבע להכחיש העד או שישלם ומשום הכי אינו נאמן לישבע דדידיה חטף כי היכי דלא מצי למימר הכי אי איכא שני עדים דודאי היו מחייבין אותו ממון לפי שהתורה האמינה לעד א' להאי כשנים לענין ממון:

ה"ל גזלן. כלומר כגזלן כיון שמודה לדברי העד שחטפו ואינו נאמן לומר דידי חטפי לפי שנעמיד ממון בחזקת מי שהיה מוחזק בו:

הוי מחוייב שבועה שאינו יכול לישבע שהרי מודה שחטף וליכא למימר ניהמניה במגו דאי בעי אמר החזרתי והיה נאמן בשבועה כי אמר נמי דידי חטפי יהא נאמן בשבועה די"ל דמיירי כשהנסכא יוצאה עכשיו מתחת ידו לפנינו דליכא מגו וכן השיב הרמ"ה ז"ל לרמב"ן ז"ל דאפילו גזלן נאמן לומר החזרתי והוכיחו מסוגיא דפרק האשה שנתארמלה [ריש דף יח.] דמקשה וליתני ומודה ר' יהושע וכו' ואילו גזלן לא היה נאמן הוה מצי לאוקמי וליתני באומר לחבירו מנה גזלתי והחזרתי לך שהיה נאמן שהפה שאסר הוא הפה שהתיר והוי אתי שפיר סיפא דליתני הכי ואם יש עדים שגזל והוא אומר החזרתי אינו נאמן אלא ודאי משמע שהיה נאמן והכא כדתירצנו:

ומחויב שבועה שאינו יכול לישבע משלם. וכתב הרנב"ר ז"ל דכי קאמרינן דמשלם בלא שבועה שכנגדו קאמר דדוקא גבי חשוד הוא דאמר (שבועות דף מד:) שישבע כנגדו שאינו חשוד [דאי לא תימא הכי לא שבקת חיי לחשוד אבל הכא לא] ויש לו ראיה בפרק שבועת העדות:

מוקמינן ליה בידיה. הלכך אע"פ דהדרא ארעא דידעינן שהיא למערער וזה המחזיק אין לו עדים לא הדרי פירי דלא ידעינן אלא מפיו שאסר והוא הפה שהתיר דהעד כמאן דליתא דמי כיון דלסיועי קאתי:

לחד סהדא ולתרתין שנין . דהשתא לאורועי ליה אתי העד שהעיד שלא החזיק שני חזקה ודמי ממש לנסכא דר' אבא דליכא תרי סהדי לחיובי לשלם הפירות:

למפטרי אי אפשר דאיכא חד סהדא. דאכל ולא [יכול] לישבע שלא אכל להכחיש העד שהרי מודה שאכל אלא הוי מחויב שבועה שאינו יכול לישבע וישלם וכתב הריא"ף ז"ל בהלכותיו דאי ליכא אפילו חד סהדא דאכל והוא אמר מינך זבינתה ואכלתה שני חזקה והאי א"ל מגזל גזלתיה מינאי ואכילתה תרתין שני משתבע ליה מרי ארעא דלא

זבינת לך מידי ומהדר ולא מחייב לאהדורי ליה פירי דכיון דליכא סהדי דאכלה תרתי שנין אלא איהו קאמר אכלי משתבע שבועת היסת דליכא גביה דחבריה מידי מהני פירי דאכל ומהדר ליה ארעא ומפטר עכ"ל:

דף יח.

ארבא. ספינה ולא היה שום אחד מהם מוחזק בה:
תפשוה. כדי שלא ימכרנה אבל לשמא יחזיק בה אחד מהן ליכא למיחש דכיון דערער עלה הלה אנן סהדי דבתורת גזלה אתא לידיה:
ומייתי סהדא כתב רבינו יונתן דזמן העכבה עד חדש ימים:
תפשינן. עד זמן זה ואי לא מייתי סהדי מהדרינן ליה לדינא וכל דאלים גבר דהא לא יפסיד בעל הספינה מידי בהכי:
או לא תפשינן. משום דאי תפשינן לא מפקינן דכיון שבא ממון ישראל ביד ב"ד אין רשאין להפקירו אלא יעכבוהו עד שידעו ברור למי הוא ונמצא שמפסיד בעל הספינה דשמא תתגבר ידו ויקח שלו:
אזל לא אשכח . אירע שתפשו וזה לא אשכח סהדי. והלכתא לא תפשינן ואי תפשינן לא מפקינן. בין שתפשו ברשות כגון שאמרו להם שניהם לתופשה בין תפשוה שלא כדין לא מפקינן שכיון שבא ליד ב"ד אין ראוי שיוציאנה מרשותם עד שיתברר הדבר וכן דעת הרמב"ם ז"ל שבין שתפשו ברשות בין שלא ברשות איירי הואיל שכתבה סתם בפרק י' מהלכות טוען ונטען וכן דעת הרנב"ר ז"ל בחדושיו:
כל דאלים גבר. כל מי שתגבר ידו בפעם הראשונה הוא שלו עד שיוציאנה חבירו בראיה אבל כל זמן שלא ימצא ראיה אף אם תתגבר ידו לא שבקינן ליה ומיירי הכא בין בקרקע בין במטלטלין המונחים ע"ג קרקע שאין שום אחד מוחזק בה אבל בדבר ששניהם אדוקין בו הוו להו שניהם מוחזקים ויחלוקו:
משני שטרות. מכר או מתנה שאפילו נתברר שכתב לשמעון בבקר וללוי בערב לא זכה המוקדם כיון שביום אחד נכתבו ואין כותבין בו שעות ולא ידעי' שכתב ומסר תחלה לאחד קודם שיכתוב וימסור לאחר אמרינן יחלוקו לרב או שודא לשמואל פי' שודא שלכל מי שהדיינים רוצים נותנים אותו וכן מפרש בירושלמי והדיינין מחליטים אותו לכל מי שירצו ואמר שם [בכתובות פרק י הלכה ד] שחדא לדייני כלומר צריך ליתן שוחד לדיינים כיון שיכולים לעשות כל מה שירצו ואם אוהבים זה יותר מזה מפני שהוא

עמיתו בתורה ובמצות יתנו לו כדאמרינן בפרק שבועת העדות (דף ל.) עולא חבירנו עמית בתורה ובמצות הוא נפקא מיניה לשודא דדייני:

התם ליכא למיקם וכו'. דכיון שהם יודעים מי הם העדים ולא יכלו לעמוד על נכון הדבר מפני ששכחו הענין או שמתו העדים תו ליכא למיקם:

הכא איכא למיקם. שמא יבאו העדים שראו שאבותיו של זה היו מחזיקין בו ואיך נפסוק הדין עתה ותתבטל אחר כך הלכך אמרינן כל דאלים גבר עד שיתברר הדבר:

המחליף פרה בחמור. דמשמשך בעל הפרה את החמור נקנית הפרה לבעל החמור בכל מקום שהיא בקנין חליפין לפיכך לא ראינו כשילדה דאילו קנאה במשיכה היינו רואין ברשות מי ילדה וכן המוכר שפחתו נקט מכירה גבי שפחה משום דעבד נקנה בכסף בלא משיכה ומשנתן מעות נקנית לו השפחה בכל מקום שהיא הלכך אין ידוע ברשות מי ילדה והא התם מסתמא איכא למיקם עלה דמילתא כי שמא יש עדים שיודעים באיזו שעה ילדה וע"י כן יתברר הדבר ברשות מי ילדה אלא שעכשיו עדיין לא ידענו מי היה שם ואפ"ה לא אמרינן כל דאלים גבר ולא דמיא לשני שטרות דודאי מסתמא ידעינן מי הם העדים וכיון שלא יכלו עכשיו לברר תו ליכא למיקם עלה דמילתא:

דררא דממונא. לכל אחד יש שייכות בממון זה לפי שהיתה בחזקתו עד עכשיו וזה לפי שהיא עכשיו שלו וכל אחד יכול לטעון פרתי ושפחתי היתה כשילדה אי נמי אפשר שילדה בשעת חליפין ואין לברור של מי הולד הלכך יחלוקו ולא אמרינן הכא שודא אפילו לשמואל דהא אסיקנא פרק מי שהיה נשוי (דף צד:) דתנאי היא איכא למאן דאמר שודא עדיפא ואיכא למאן דאמר חלוקה עדיפא והאי תנא דפרה סבר חלוקה עדיפא:

אי דמר כו'. דוקא הוא של אחד בבירור ואין להם לבית דין לפסוק וכדפי':

רב [**אשי**] **אמר לעולם שמיה גזלן**. דכיון ששניהם מתעצמים בה ובאין בטענת אבות איך יוציא זה מידם שאינו בא בטענה כדמשמע לישנא דאחד מן השוק דלא הוה צריך למימר מן השוק אלא כדאמרן הילכך שמיה גזלן ומוציאין אותו מידו ואע"ג [לקמן דף קעג.] דשני יוסף בן שמעון [הדרים בעיר אחת כשם שאין מוציאין שטר חוב על אחרים [כך] אין מוציאין [שטר חוב זה על זה] משום דלא מפקינן ממון מזה שהוא מוחזק בו מספק אבל הכא אדרבה [כיון דתפסה בפנינו מוציאין אותה מידו ונותנים אותה לאלו שהיו] מתעצמין בה:

שלא ניתן להשבון פי' הרמב"ן ז"ל דלא קאי אהאי אחד מן השוק שנטל מהם דזה ודאי ניתן להשבון הוא ויחזור למקום שנטל דדוקא בנתון ביד ב"ד הוא דאמרינן אי תפסי לא מפקינן וכדפירשתי לעיל והכי מפרשינן בירושלמי הא דאמרינן פרק אלו מציאות

[דף כה:] ספק הינוח לא יטול ואם נטל לא יחזיר לאחר זמן קאמר מפני שמפסידו מן הבעלים שחזרו בינתים ולא מצאו אותו במקומו ונתיאשו אבל ודאי מיד שנטל יכול להחזיר אותו במקומו אלא הכא בגזלן של רבים ודאי קאמר שכיון שאינו יודע למי גזל לא ניתן להשבון וכענין שאמרו [לקמן דף פח:] בעונשין של מדות ע"כ:

דף יח:

אי דלי ליה. אם יש עדים שהגביה המערער סל של פירות מקרקע זו על כתפו של זה הטוען שלקחה:

לאלתר הוי חזקה. ושוב אינו יכול לטעון לא מכרתיה לו:

וה"מ בתוך ג'. פירושא בעלמא הוא דקא מפרש תלמודא משום דקאמר דצנא דפירי הוי חזקה אשמועינן דלא דמי לחזקת ג' דהתם לא היה נאמן לומר לפירות הורדתיו דלא שביק אינש לארעיה כולי האי ברשותיה דאחריני ולא מודע לאינשי דלפירי אחתיה וע"כ הכי אית לן למימר שאם אתה אומר נאמן בטלת כל החזקות שלעולם יטעון ויאמר לפירות הורדתיו אבל בהך חזקה אפשר דלפירות הורידו ולפיכך סייעו הילכך נאמן ורב אשי תמה כשיקרה שיהיה זה מאי תקנתיה ותירץ איבעי ליה למחויי ולומר לעדים דעו שלפירות הורדתיו לכך ולכך שנים:

אי כביש לשטר משכנתא. כדי שיוכל לומר זמן המשכונא לא היתה אלא שתי שנים והשלש שנים שאכלתיו יותר היו חזקה שלקחתיו ממנו אחר המשכונא דכה"ג היה נאמן אע"פ שירד ברשות וכן כתב הרב בעל העיטור בשם הריב"ן מג"ש ז"ל שהעיד משם רבו הרי"ף ז"ל שיש לו חזקה ויכול לומר חזרתי ולקחתיו וכ"כ הרב בעל העיטור שהשיב לו ר"ת [ז"ל] ומיהו דוקא אחר שעבר זמן המשכונא דבתוך זמן ליכא מ"ד דנאמן ומש"ה אמרינן אי כביש לשטר וכו' וכן דעת הרשב"א דנאמן ולא דמי להא דלקמן [דף מה:] בשמעתא דאומנין דאי איכא עדים וראה כשנתן כלי זה לאומן או לאחר דלאו אומן בפקדון שוב אין לו חזקה לומר לקחתיו ממך דהתם איירי במטלטלין וכיון דחזקתן לאלתר משעת תפיסתן והשתא איכא עדי פקדון ושוב לא מצי טעין חזקת הנפקד אבל קרקעות ועבדים שחזקתן ג' שנים ואין דרך הבעלים להניחם כ"כ ביד נפקד אפילו איכא עדים וראה נאמן לומר חזרתי ולקחתיו כיון שלא מיחה:

וכי תקינו רבנן וכו'. תקנת חכמים שאסור ללוות על השדה ולאכול פירותיו משום ריבית אבל השתא דומה למכר שמוכר לו פירות כל שנה ושנה בכך דמים ואיך לא תקנו

שלא יפסיד הממשכן הזה אלא ודאי סמכו שימחה כיון שתועיל לו מחאתו אע"פ דהויא מחאה לחצאין שמוחה בגוף הקרקע דוקא ולא בפירות:

עובד כוכבים הטוען שלקח קרקע זו הידוע שהוא של ישראל אע"פ שהחזיק בו שנים רבות לא עלתה לה חזקה דסתם עובד כוכבים גזלנים הם ומתירא אדם למחות בידם ומיהו בשטר יש לו חזקה דלא כתבינן ליה שטרא מחמת יראה אלא בסקריקון ואפילו מלמחות בו אין מתיראין ממנו לגמרי ולפיכך הבא מחמתו אם החזיק מ' שנה יש לו חזקה אפילו בלא שטר והיינו דאמר לקמן בפרקין [דף נה.] אריסא דפרסאי עד מ' שנין וכ"כ הראב"ד ז"ל ולזה נראים שהסכים הרנב"ר בחדושיו:

אף הבא וכו'. מפני שיכול לומר לו לא הוצרכתי למחות כיון שהיית בא מחמת עובד כוכבים:

ואם אמר קמאי דידי וכו'. כלומר שבאה לידו בתורת מקח וממכר וברצונך נאמן לומר מיגוי דהא החזיק הוא בה וכו' ג' שנים בודאי והה"נ אילו אמר זה העובד כוכבים נתן לי שטר זבינא דזבנא מינך אלא דלא אזדהרי בו וארכס נאמן:

מאן דנקט וכו'. מפורש לעיל:

גודא. כותל שדה:

דארודי. חיות היער שמניחין זרע סמוך לגדר אותן שדות הסמוכים ליער כדי שלא יכנסו החיות בשדה אם החזיק שום אדם באותו שחוץ לגדר לא הוי חזקה דמצי אמר לא איכפת לי למחות דאמינא כל מה שזרוע שם ארודי אכלי ליה ומה לי אם אכלו אלו או אחרות:

אכלה ערלה. כמו חבילי זמורות ערלה שאינם אסורים דכתיב(ויקרא י"ט:כ"ג) וערלתם את פריו אבל העצים מותרים וכן בשביעית אינו מופקר אלא הפירי כדאמרי' פ' הגוזל [דף קא:] דעצי שביעית מותרין ולגבי ערלה אמרי' פ' האשה שנפלו לה נכסים (דף פ.) עבד רב יהודה עובדא בחבילי זמורות רב יהודה לטעמיה דאמר אכלה ערלה הרי זו חזקה וכלאי הכרם נמי אע"פ בשאסורין בהנאה הוי חזקה ואע"ג דבערלה אמרינן דהוי חזקה (משום) שיש היתר בחבילי זמורות דמשמע שאילו היה הכל אסור ככלאי הכרם לא עלתה לו חזקה משום דערלה שאני שאין הבעלים נפסדין שום דבר טפי משום המחזיק דערלה איסור דממילא הוא לכ"ע אבל כלאי הכרם האיסור בא מחמת המחזיק שזרע בו כלאים והבעלים היו יכולין לאכלה בהיתר הילכך היה להם להקפיד ומדלא הקפיד הוי חזקה וכן דעת הרמב"ן ז"ל אי נמי כמו שפירש רש"י ז"ל בפרק האשה שנפלו לה נכסים כגון שגדלו כבר הזמורות ואח"כ זרע שם חטה ושעורה והפירות גדלים אח"כ

וכיון שהוסיפו באחד ומאתים נאסרו אבל הזמורות שלא הוסיפו אחד ממאתים מותרות אם כן הרי יש צד היתר בעצים ולפיכך הוי חזקה:

אכלה שחת. דכיון שלא המתין עד שהגדיל התבואה הוי כדרך גזלן דקא שמיט ואכיל ולא הוי חזקה:

צואר. בקעת מחוזא שדרכם להאכיל התבואה כשהיא שחת לפי שיש להם בהמות הרבה הוי חזקה מפני שהיה לו למחות כיון שאוכל כדרך שאר בני העיר:

תפתיחא. שדה מלאה בקעות כמו פתחי חרישה וזרע בהם לא הוי חזקה מפני שלא הקפיד מפני רעתה ומש"ה לא מיחה:

וכן אפיק כורא ועייל כורא. שאינו מרויח בזריעתו:

דבי ריש גלותא וכו'. אין מחזיקין בשל אחרים דמחמת יראתן אין מוחין בהם ואחרים אין מחזיקין בשלהם לפי שבוטחים בזרוע שלהם ואין חוששין למחות כי כל מי שלא יהיה לו שטר יוציאו מתחת ידו:

גודרות. גדרות צאן וכל דבר המהלך מעצמו שיתכן לומר הוא נכנס שם ואין לו חזקה וא"כ עבדים אמאי יש להם חזקה. יש להם חזקה לאחר שלש כעבדים. ואתא לאשמועינן ר"ל דלא תימא דוקא עבדים שהם בני דעת איכא למיחש שמא הקניטו רבו אבל גודרות לא קמ"ל:

קטן. עבד כנעני קטן אם החזיק בו אחר ואמר לקוח הוא בידי נאמן כיון שאינו יכול לילך הוי כשאר מטלטלין שיש להם חזקה לאלתר:

פשיטא. דודאי קנו בדמים דהיאך נכנס שם:

לא צריכא דאית ליה אימא. והייתי סבור שדומה לגודרות שאמו הכניסתו קמ"ל וכו' הילכך ודאי קנאו:

דף יט.

[**יכול** לטעון עד כדי דמיהן. של עיזי] ויהיה נאמן בשבועה בנקיטת חפץ ואע"ג דאיכא מגו דמצי אמר לקוחין הם בידי מ"מ לאו מגו גמור הוא שהרי השתא כשאמר דאכלי לחושלי אינו מעיז ואילו אמר לקוחין הם בידי הוי מעיז וממעיז לשאינו מעיז לא אמרינן מגו לאיפטורי משבועה [והיינו טעמא דרבה גבי מודה מקצת לא פטרינן ליה משבועה מגו דאי בעי כפר בכל כדאמרינן חזקה אין אדם מעיז וכו' ולפיכך הסכימו כאן כל בעלי הוראה ז"ל שאינו נוטל אלא בשבועה וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפרק עשירי מהלכות טוען ונטען]:

שאני עיזי דמסירן לרועה. ואין אדם יכול להחזיק בהם וכיון דהוו ברשותיה דהאי היה יכול לטעון לקוחות הן בידי והוי חזקה הילכך כי טעין עד כדי דמיהן נאמן:
צפרא ופניא. בבוקר הולכות יחידות עד בית הרועה ובערב עד בית הבעלים [ואז היה יכול להחזיק בהן בתורת גזלה]:
זו דברי ר"ע ור' ישמעאל. ששוין שניהם בשדה אילן לומר שמשלקט ג' מיני פירות בג' זמנים זה אחר זה אפילו בשנה אחת חשיב חזקה אבל חכמים בעו ג' לקיטות מכל פירי ופירי דמסתמא הם בג' שנים והלכתא כוותייהו ואתיא הא דרבא דאמר לעיל [דף כט.] דטעמא דחזקה משום דלא מזדהר איניש בשטריה טפי מג' שנים אליבייהו דהא ודאי לאו בשנים ממש תליא מילתא אלא באכילת הפירות שכיון שאכל ג' פעמים מפרי אחד ולא מיחה בו בטוח הוא ששוב לא ימחה תדע דבאכילת הפירות תליא הא מילתא דהא לא מזדהר כו' דאמרינן לעיל [דף לו.] תפתיחא או אפיק כורא ועייל כורא לא הוי חזקה ואמאי לא אמר דכיון שעברו שלש שנים לא מזדהר אלא ודאי כדאמר' דלא מתייאש משמירת השטר אלא באכילת הפירות ששלש אכילות מפרי אחד הוי בסתם בשלש שנים ומיהו מדנקט שמואל במילתיה בלשון אכילות ולא בשנים משמע שאם היו האילנות ממהרות לבשל פירותיהן קודם שלש שנים הוי חזקה כיון שיש שלש אכילות וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפרק שנים עשר מהלכות טוען ונטען:
ניר. החרישה שחורש שדה זה אפילו היה חורש כל ג' שנים לא הוי חזקה דאמאי ימחה בו דאדרבה מימר אמר כל שיבי וכו' הלואי שתכלה המחרישה לקסמין ואח"כ אזרענה אני. מהא שמעינן שהבונה חורבתו של חבירו אין שני בנין עולין לחזקה דמימר אמר הלואי כל ממונו יוציא לבנין:
זה החזיק וכו'. הכא לאו בחזקת שלש איירי אלא במוכר לשני בני אדם לזה הקרקע ולזה האילנות וזה החזיק בקרקע שחפר בו וזה באילנות שתקן אילנותיו:
זה קנה אילנות. לבד ואם יבשו לא יטע אחרים במקומן:
וזה קרקע. לבד:
מאחר שאין לו וכו'. כיון שאין לו בקרקע כלום א"כ אפילו קודם שיבשו נמי מצי א"ל עקור אילנך:

דף יט:

וחצי קרקע. לאו דוקא אלא מה שצריך לאילנות תחתיהן וביניהן וחוצה להן כמלא אורה וסלו וכתב הרי"ף ז"ל והלכתא כרב פפא משמע אפילו קנה שני אילנות דאמרינן בעלמא

[לקמן דף פא.] שהקונה שני אילנות לא קנה קרקע היינו במוכר אילנות לבד אבל הכא גבי שני לקוחות אמר ליה בעל האילנות לבעל הקרקע כי היכי דלדידך בעין יפה מכר לפי דעתך שכל הקרקע יהיה קנוי לך גם לדידי מכר בעין יפה כל מה שצריך לאילנות ואפילו לרבנן דאמרי [דף סד.] מוכר בעין רעה מוכר הכא אין סברא שימכור לאחד בעין רעה ולאחד בעין יפה:

רצופין. כגון שאין בין אילן לאילן ארבע אמות:

אין לו קרקע. דעומדים הם ליעקר הילכך בקניית האילנות אפילו יהיה הרבה לא קנה קרקע והכא לאו בשנים שהחזיקו יחד מיירי דהתם בשני אילנות לא קנה קרקע אלא מטעם דאמרן וכ"ש בהרבה אילנות אלא הכי קאמר דכיון שרצופין הם אין להם דין הקונה שלשה אילנות שקנה קרקע:

[**בגמ'** [דף לז:] אמרי נהרדעי האי מאי דזבין דיקלא לחבריה קני ליה משפולי עד תהומא [דף לח.] מתקיף לה רבא ולימא להו כרכומא דרישקא זבני לך עקור כרכומא דרישקא וזיל אלא אמר רבא בבא מחמת טענה. פירוש] קני ליה משפולי האילן עד התהום לזרוע באותו מקום שאילן עומד בו או לחפור בו בור ודות דנהי דאמרינן דהקונה אילן אחד או שני אילנות אין לו קרקע היינו לענין תחתיהן וביניהן אבל מקומו מיהו קני ופריך רבא דכיון דלא מכר לו אלא אילן אחד אמאי לא לימא ליה לכשימות עקור כורכמך וזיל:

כרכומא. כרכום:

רישקא. תרגום נרדים רישקין רישקא הוא דבר שמניחו המוכר בקרקע עד שיגמור ואז עוקרו הכא נמי לימא ליה הכי:

בבא מחמת טענה. שאמר לו מכרת לי האילן עם קרקעו ואכלתיו ג' שנים ולא נזהרתי בשטרי אז הוא דקני משפולי עד תהומא וכדפירשנו כיון שלא מיחה בו להודיע שלכרכומא זבניה אבל היכא דלא בא מחמת טענה מצי למימר ליה כרכומא רישקא זבני לך וכשיבש האילן יעקור אותו ואין לו מידי בקרקע וקי"ל כרבא וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפ' י"ב מהל' טוען ונטען [ומה שהשמיט הרי"ף ז"ל כתב הרמב"ן ז"ל דרבא מדרך פשיטות קמקשה א"ל לנהרדעי אם שמעתם כך שמעתם וגם היא אינה צריכה דפשיטא ודרכו של הרב לקצר מחמת הפשיטות (קצרה) דדבר פשוט שכל מחזיק ובא מחמת טענה דיש לו חזקה. עכ"ל הרשב"א ז"ל]:

מתני' שלש ארצות. אלו אם החזיק אחד באחד מאלו המקומות והמערער במקום אחר מאלו לא עלתה לו חזקה דלא יכול למחות לפי שאין שיירות מצויות באלו המדינות

הילכך לא שמע המערער שזה מחזיק בקרקע שלו ואם שמא שמע למי יגיד שיודיע לו הילכך היה למחזיק לשמור שטרו:

עד שיהא עמו במדינה. כלומר באותו מלכות של יהודה עצמו שהשיירות מצויות ויכול למחות ואם לא מיחה הוא דאפסיד אנפשיה:

ר' יהודה בא לחלוק ולומר שעיקר חזקה שהיא שלש שנים לא תקנו אלא מפני שאם הוא במקום רחוק אפילו מהלך שנה שיכול למחות דאילו היה בפניו ולא מיחה סבירא ליה דהויא מחילה לאלתר אבל שלא בפניו לא חלקו ונתנו שיעור אחד לכל בין רחוק בין קרוב הילכך גם מיהודה לגליל הויא חזקה:

ויבא שנה. לאו דוקא דכולי עלמא מודו דמחאה שלא בפניו הוי מחאה אלא עצה טובה קמ"ל כדאמרינן בגמרא [דף לט.] שלא יאכל הלה הפירות ולא יוכל להוציא בעל הקרקע הפירות מידו דקשה גזל הנאכל ובגמרא פסיק דלית הלכה כרבי יהודה:

נ גמ' שעת חירום. מלחמה בין זו לזו ואין השיירות מצויות הילכך חזקתו לא הויא חזקה שהרי לא שמע אידך שיכול למחות וסתם יהודה אפילו בלא מלחמה אין השיירות מצויות מזו לזו והא דלגבי גט אמרינן שאין צריך שיאמר בפני נכתב ובפני נחתם משום שעדים מצויים לקיימו שאני התם כיון דאיכא בתי דינין דקביעי [כל מאן דאית ליה גיטא לבי דינא קא אזלא ואינהו דקו במילתא עד דמשכחו קצת שיירות עד שמוצאים לקיימו ע"י חקירתן אבל גבי חזקה כל מאן דאית ליה במקום אחד לא אזיל לבי דינא ולחקור אם בא אדם להודיעו מי עומד בקרקעו וגם המחזיק אינו חוקר אם יש מגיד אם ערער אדם עליו]:

שאין יכולין לומר לו. כלומר תגרין:

והלכתא כוותיה דרב דשייך מילתיה דרב פפא דבסמוך דאמר חברך חברא וכו'. ואלו אומרים לאלו עד שבא לאוזן המחזיק ויש לו ליזהר בשטרו:

אין מחזיקין בנכסי בורח. מפני שאינו יכול למחות:

תרתי. כלומר דסתרן אהדדי דאי מחאה שלא בפניו הויא מחאה בורח נמי היה יכול למחות במקומו ואמאי אין מחזיקין בנכסיו:

מחמת מרדין. שמרד במלכות או עשה דבר שחייב מיתה וירא שאם ידעו מקומו איה יהרגוהו שם ולפיכך אינו מוחה ואין אדם יכול להחזיק בנכסיו מפני שאינו יכול למחות אבל בורח מחמת ממון יכול למחות ממקומו והויא מחאה דמחאה שלא בפניו הוי מחאה:

גזלן כו'. מפני שיכול לומר המחזיק שלא נזהר בשטרו כי היה סבור שלבזותו היה מתכוין וכתבו המפרשים דאפילו אמר דאכיל ארעאי בגזלנותא לא הוי מחאה עד שיאמר תבענא ליה בדינא דאז ודאי יש לו ליזהר בשטרו וכתב הרב רבינו יונה ז"ל דאפילו לא אמר גזלנא אלא דאכיל ארעאי בגזלנותא למחר תבענא ליה לדינא סגי והא דנקט פלניא גזלנא לאשמועינן דאע"ג דאמר כל זה לא הויא מחאה עד שיאמר דקא אכיל ארעאי דאם לא כן מנא לך דמקרקע קאמר אימא מטלטלין ולפי זה יש מי שאומר דדוקא במחאה דגזלנותא [צריך לומר למחר תבענא ליה לדינא] אבל במחאה דמכירת פירות או דמשכנתא אינו צריך לו לומר אלא שבמשכנתא עומד בקרקעו דמאי בזיון איכא אבל מדברי הרמב"ם ז"ל בפי"א מהלכות טוען ונטען נראה דאפילו מחאה דמשכנתא לא הויא מחאה עד דאמר למחר תבענא ליה בדינא:

אמר. המערער לא תאמרו למחזיק שאני מוחה בו אמר רב זביד דכיון דאמר הכי ודאי לא הויא מחאה:

דף כ.

לאחריני אמרו. הלכך מחאתו מחאה שזה אומר לזה עד שמגיע לאוזן המחזיק והיה לו ליזהר בשטרו:

אמרו העדים אשר מיחה בפניהם לא אמרי' ליה:

א"ר פפא וכו'. פליגי בפלוגתייהו דרב זביד אמר דלא הוי מחאה ורב פפא סבר דהויא מחאה:

שותא. דיבור כלומר לא תאמרו לשום אדם בהא כולן שוין דלא הויא מחאה דהא לא יאמרו כיון דדרך סוד מסר להם אבל אם אמרו הם שלא יאמרו דבר זה לשום אדם קי"ל כרב הונא בריה דרב יהושע שכיון שאינו מוטל עליו באיסור שלא לגלותו אינו נזהר עליו מלאמרו וחברא חברא אית ליה וממילא קי"ל באינך כרב פפא:

מחה קמייהו. לאו דוקא שיהיו שלשתן צריכין דהא קי"ל באינך בפני שנים כדלקמן בסמוך אלא שהיו שם מזומנים:

לשנה. [לשנה] שניה היה בא לפניהם למחות שהיה סבור שבכל שנה היה צריך למחות:

וצריך למחות. הכי איתא בכולהו נסחי דוקני ומפרש דהא דאמרינן שוב אינו צריך היינו באותן ג' אבל בסוף כל ג' וג' צריך כדי שלא יאמר כיון שראיתי ששתקת ג' שנים לא נזהרתי עוד בשטרי אי נמי חזרתי ולקחתיו ממך אחר שמחית בי דנאמן מגו דאי בעי אמר לא נזהרתי בשטרי וזה לפי המפרשים שאמרו דכל שמתחלה לא ירד בתורת מקח אינו

[נאמן] לומר חזרתי ולקחתיו כדאמרינן בשמעתא דאומנין (ב"ב דף מה.) גבי מטלטלין דהיכא דאיכא עדים וראה שוב אין לו חזקה אבל דעת הרשב"א ז"ל דאמטלטלין בלחוד הוא דאמרינן דשוב אין לו חזקה דכיון דחזקתן הוא לאלתר בתפיסתן ואז איכא עדי פקדון שוב אין להם חזקה אבל קרקעות ועבדים שחזקתן שלש שנים ואין דרך הבעלים להניחם כל כך ביד נפקד אפילו איכא עדים וראה נאמן לומר חזרתי ולקחתים וכבר כתבתי דין זה לעיל:

ערער וחזר וערער. כדאמרינן בסוף כל שלש דהכי קי"ל כרבי שמעון בן לקיש:

אם מחמת טענה הראשונה ערער. בכל פעם הוי מחאה ולא עלתה לו חזקה אבל אם מתחלה טען גזילה ואח"כ טען דבמשכנתא בידיה כיון שהטענות מכחישות לא הוי מחאה ועלתה לו חזקה והוא הדין למוחה שתי מחאות בתוך שלש דכיון שמכחישות לאו כלום נינהו ועלתה לו חזקה:

מחאה בפני שני עדים. וא"צ לצוות להם שיכתבו לו שטר מחאה זו לעדות שמיחה בתוך שלש שנים דכתיבה זו זכות הוא לו וזכין דכיון שמיחה בפניהם כמאן דאמר כתובו דמי וכאילו עשאן שלוחים וכתבו האחרונים ז"ל דצריך שיכתבו בלשון שליחות פלוני העדנו על עצמו לכתוב עליו שמיחה אבל כתבו שמענו פלוני שמיחה כה"ג לאו עדות הוא ומפיהם (יבמות דף לא:) ולא מפי כתבם אמר רחמנא ואע"ג דבעלמא בכל שטר בעינא צוואת מקנה דומיא דספר המקנה היינו בדבר שבינו לחבירו אבל במחאה ובמודעא אין הדבר תלוי אלא בו די שיכתבנו בלשון שליחות וכדכתיבנא כ"כ הרנב"ר ז"ל בחדושיו:

קנין בחליפין לקיים כל דבר כדכתיב שלף איש נעלו אע"ג דליכא אלא שנים כותבים ומשום שהיה נראה דלא סגי בשנים דדמי שהוא חוב לו שצריך לקיים הדברים והילכך כיון דלא צריך למימר כתובו היה נראה שצריך שלשה דהוו ב"ד והפקרם היה הפקר לפיכך אשמועינן דסגי בשנים וטעמא משום דסתם קנין לכתיבה עומד כלומר שכיון שלא המתין עד שימשוך המטלטלים והקנה בקנין ודאי גמר ומקנה וכמי שצוה לכתוב דמי אא"כ אמר בפירוש שלא יכתוב ולפי זה נקט בפני שנים אבל לאו למימר שצריך שנים דודאי אפילו בינו לבין עצמו סגי (קדושין דף סה:) דלא איברו סהדי אלא לשקרי וכ"כ הרי"ף ור"ח ז"ל בפרק האומר בקדושין:

דף כ:

מודעא. שמודיע בפני שנים דעו שהמכירה זו שאני רוצה לכתוב לפלוני שלא ברצון נפשי אני עושה שהואאונס אותי ומשום זה אני מוסר מודעא זו בפניכם קודם שאעשה שטר המכר כדי דכשאוכל לתבוע לו בדין מרענא שטרי אפומייכו:

ואצ"ל כתובו. דזכות הוא לו:

הודאה. אם הודה לחבירו בפני שנים שחייב לו מנה [אין] כותבים לזה שטר עד שיצוה להם משום דחוב הוא לו דמסתמא לא ניחא ליה דלחייב בשטר משום דלא מצי למימר פרעתי ועוד שיגבה המלוה ממשעבדי ודוקא בהודאת מטלטלין אבל בהודאת קרקע כותבין אפי' בלא מצותו דמאי איכפת ליה והכי איתא בפרק זה בורר [דף כט:] וכתבו המפרשים ז"ל דלא בעינן שנים כאחד אלא [אפילו] זה אחר זה סגי והכי איתא בפ' זה בורר (דף ל:) הודאה אחר הודאה מצטרפין והכי נמי מוכח בירושלמי דסנהדרין ובמחאה נמי כיון דעדות הוא כתב הרא"ה ז"ל דכיון שמיחה בפני זה וחזר ומיחה בפני זה מחאתו מחאה ואם [מיחה] בו בפניו ובפני אחרכתב הרמב"ן ז"ל דלאו מחאההיאשיכול לומר לו מתוך שלא מחית אלא בפני אחד והייתי יכול לכפור בך לא נזהרתי בשטרי :

קיום שטרות בשלשה. מי שיש לו שטר על חבירו וחושש שמא ילכו עדים למדינת הים או ימותו וכשיבא לגבות חובו יטעון הלוה כי פרוע הוא או מזויף הוא ויצטרך לקיים שטרות בעדים המכירין חתימת העדים שבשטר ולא ימצא כיצד יעשה הולך לב"ד ומביא העדים עצמם ומעידים על חתימת ידיהם בפני ב"ד והם כותבים בתוך השטר במותב תלתא כחדא הוינא ונפק שטרא דנא קדמנא ואתו פלוני ופלוני ואסהידו על חתימת ידייהו ואשרנוהו וקיימנוהו כדחזי וחותמים בו שלשה הדיינים והוא הנקרא הנפק (ב"מ דף יז.) וכן נקרא (בכתובות דף כא:) אשרתא דדייני ולכך צריך שלשה דאי שנים מה בין ההנפק לשטר שלמעלה הימנו הכא תרי חתימי והכא תרי חתימי ודומה לב' שמעידים ששמעו מפי עדים דהא ודאי אינו כלום דעד מפי עד הוא אבל כשהם ג' הוא ב"ד ודומה לפסק דין:

דף כא.

דלא ציית דינא. שהוא סרבן ואינו שומע לב"ד שבעירו כן פירש הרב רבינו יונתן ז"ל דאי ציית דינא לימרו ליה אין אתה אנוס כיון שאתה יכול לתובעו בדין וקי"ל כאביי ורבא דאמרי דאפילו עלי ועלך דצתינא דינא כותבים דזימנין שאין ב"ד מזומן מיד הלכך כותבין שיהיה לו לראיה ונראה דאע"ג דהוי בדוכתא דאיכא ב"ד מזומן לא פלוג רבנן

(כיון שאין ב"ד יכולין להוציאו מאונסו) אבל אחרונים כתבו דכיון דאי בעי צאית אי בעי לא צאית אנוס הוא ולא דמי להא דאמרינן בגיטין פ' הניזקין (דף נח:) אין אנפרות בבבל דכיון דאיכא בי דואר ולא אזיל אחולי אחיל דהתם בי דואר מצי כאיף ליה בע"כ הלכך (הכא) אי מסר מודעא וידעי באונסיה כתבינן אפילו אמאן דצאית דינא זו היא טעמא דאביי ורבא ומיהו דוקא אזביני אבל בגיטא ומתנתא כיון דגלויי מילתא בעלמא הוא אע"פ שתלה אונסו בדבר שאינו לא הוי [גיטו גט ולא מתנתו] מתנה וכן כתב הרשב"א ז"ל בשם רבו הרב רבינו יונה ז"ל וכך הם דברי הרמב"ם ז"ל בפ"י מהלכות מכירה שאין הולכין במחילה ומתנה אלא אחר גלוי דעת הנותן שאם אינו רוצה להקנות בכל לבו לא קנה המקבל ולזה הסכים הרנב"ר ז"ל בחדושיו אף על פי שמדברי הרמב"ן ז"ל נראה דכל שתולה מודעתו בדבר שאין בו אונס אין בדבריו כלום:

לאו מודעא היא. שאין להם לסמוך על פיו דדילמא איערומי קא מערים דהשתא מחמת שהוא צריך למעות גמר ומקנה וכדי שיוכל לחזור בו כשיזדמנו לו מעות אומר להם שהוא אנוס וכתב הרשב"א ז"ל דמדקאמרינן לאו מודעא היא ולא אמרינן לא כתבינן מודעא אלא אמאן דידעינן באונסיה שמע מינה דאע"ג דלא ידעינן כתבינן סתם פלוני מסר מודעא בפנינו שפלוני אונסו בכך וכך למכור דזימנין דסהדי אחריני ידעי באונסיה ואי לא מסר מודעא לא מבטלי זביני ולפירושו אין מבטלין את המכר מחמת מודעא זו עד שיביא ראיה שנאנס וקמ"ל לא אמרינן חזקה לא חתמו אא"כ ידעו באונסו כדאמר בעלמא (כתובות דף יט.) אין העדים חותמים על השטר וכו' אלא מימר אמרינן האי ניתן ליכתב סתם אע"פ שאין מכירין ונראה כן דעת הרנב"ר שהביא כן בחדושיו ואע"פ שאין כן דעת הרב רבינו יונה ז"ל דאמר דלא כתבי עד דידעי באונסיה שהוא ז"ל חושש לזה:

גלויי מילתא בעלמא הוא. כלומר בגלוי דעתו לבד סגי ואין צריך לפרש אונסו דסברא הוא שאם אין לו אונס אלא מרצונו יהיב אמאי מוסר מודעא לבטל הדבר ולא דמי לזביני כדפירשנו לעיל:

והא אמר רבא וכו'. מכללא דההיא דאמרינן לקמן תליוה וזבין זביניה זביני דמוקמינן לה [דף מח.] בשאנסוהו סתם למכור שדה אחת משדותיו וברר ונתן אבל אנסוהו על שדה ידועה לא הוו זביני ומשום הכי הוא דאמרינן הכא לרבא אין כותבין מודעא דאי בשדה ידועה אין כותבין מודעא דלא הוו זביני אלא יביא עדים שאנסוהו ויתבטל שטר המכירה ואי בשדה סתם הוי זביני ומודעא שיכתוב פסולה היא ולקמן [דף מח:] במקומו מפורש דלא קי"ל כרבא ואף בשדה זו הוי [זביניה] זביני [אם לא מסר מודעא] ואף בשדה סתם אם מסר מודעא לא הוו זביני:

כי ההיא מעשה דפרדסא. ואי קשיא היאך יכירו באונסו שאם המחזיק אומר לו זה בפני עדים פשיטא שהרי בא עליו בעקיפין וא"צ למודעא וי"ל כגון שהטמין לו עדים אחורי הגדר ושמעו שלא נתרצה למכור אלא בהכרח כגון זה מעידין על אונסו והכל לפי דעת השומעין וכן כתב הראב"ד ז"ל וכן הסכים הרשב"א ז"ל וכן נראה דעת הרנב"ר וכתב רבינו חננאל דמהא דפרדסא שמעינן דמאן [דמגזים] לחבריה במידי דיכול למעבדיה כגון הפסדת ממון או הנאה כל שכן הנאת נפשו דאמר ליה אי לא מזבנת לי כך וכך דאית לך עבידנא לך כך וכך דאית להו לסהדי למכתב ליה מודעא להאי ולפרושי בה ידענא ביה באונסא דפלניא ואף על גב דלא עביד מאי דאמר ומחיל ליה אלא כיון דאמר עבידנא ויכול למעבד היינו אונסו דמוכר וכל כי האי גוונא כתבינן עכ"ל ז"ל והביאו הרנב"ר ז"ל בחידושיו ועוד הביא ראיה מהא דתנן לקח מסקריקון וכו' פרק הניזקין [דף נה:] וכתב הרב רבינו יונה ז"ל ואם אנסוהו עד שבטל המודעא שמסר מכרו קיים וכן הדין בגט ומתנה ואם המוכר מוסר מודעא על המכר ועל כל ביטול שיבטל המודעא באונס כיון שאנסוהו לבטל כל המודעות הרי נתבטלו ביטוליו ואגב אונסו גמר בלבו ומבטלם ואין כח מסירת המודעא על הביטול יותר מכח מסירת מודעא על המכר שאנו דנין בו ואומר כשמבטל המודעא מתוך האונס גמר בלבו והקנה וכן דעת רבותינו ולענין גט יש לחוש בדבר ולהחמיר עכ"ל הרב ז"ל ולקמן במקומו נאריך יותר בדין זה כי הרמב"ם ז"ל והרבה מן האחרונים ז"ל עמו סברי דאם מסר מודעא על כל הבטולין שיבטל לא הוי זביניה זביני:

לא מגבינן ביה. מדקאמר לא מגבינן ביה ולא אמר לאו כלום הוא יש ללמוד דאנן הוא דלא מגבינן משום דאפשר דלא גמר ויהיב אבל החזיק הוא בנכסים או שהחזיק הוא בהן בפני הנותן ולא מיחה בו בכה"ג ודאי מהניא דאיגלאי מילתא דלאו למתנתא טמירתא איכוין אלא דעתו היה להקנות וכן היה דן הרי"ף ז"ל ואי אפשר לומר מגבא הוא דלא גבינן אבל אי תפס לא מפקינן מיניה דהא קי"ל אוקי ממונא בחזקת מריה קמא ואצ"ל קרקעות דקי"ל קרקע בחזקת בעליה עומדת [אלא אפי'] במטלטלין כל זמן שלא תפס ברשות [קמא] מוציא מידן בלא ראיה ולא מיבעיא במתנה טמירתא ודאי אלא אפילו בסתמא דאמרינן חיישינן כתב רבינו חננאל ז"ל חיישינן ופסולה וכן כתב ה"ר יונה זצ"ל דאי לא אמר להו תכתבו בשוקא וכו' אלא שאמר סתמא כתבו מתנה לפלוני מכך וכך וכ"ש אם ציום שלא יכתבו בשוקא וכו' דלאו כלום הוא ואע"פ שלא אמר להם איטמרו:

והויא מודעא לחברתה. כלומר אע"פ דלא חשיב מתנה חשיבא לבטל כל מתנה שיעשה אחר מתנה זו שהיא טמירתא כדהוה סלקא דעתיה מהאי דאזל לקדושי אתתא וכו'

וטעות הוא דלעולם אינה מבטלת מתנה שהיא מפורסמת וגלויה והך עובדא דאמר רבא לא מר קנה ולא מר קנה לאו משום שהיא טמירתא ושתהיה מודעא הוה אלא משום דבהך מתנה גלי אדעתיה דאנוס הוה במתנת אשתו ולא ברעות נפשיה אקני לה ומכח הך מתנה דעבד לבריה ידעינן זה דבלאו הכי כיון שלא ראינו לו שום אונס לכתוב מתנה לאשתו דמאן אניס ליה וגם לא מסר מודעא א"כ יש לנו לומר ודאי שנתרצה ליתן לה אלא דמחמת מה שנתן לבנו מוכחא לן מילתא דמתנת אשתו אנוס הוה משום שלא נתרצית לינשא לו:

דף כא:

ושמעינן מינה דכל היכא דידעינן באונסיה אע"ג דלא מסר מודעא גטו ומתנתו בטלין דהא הכא לאו משום דהוי מתנה זו מודעא דאיבטיל מתנת אשתו אלא משום דאיגלי לן אונסיה וכדפירשנו וכן דעת ר"ח ז"ל ודעת הרנב"ר ז"ל בחידושיו:

מה תהוי עלי. על עצמו אמר כן:

זילו איטמרו בעבר ימינא וכתובו ליה. תחלה כל נכסי קודם שתכתבו לאשה כתבו המפרשים ז"ל מהא שמעינן דאע"ג דמחמת טענה אמר להו דליטמרו כלומר כדי שלא יגיע הדבר לאוזן אשתו מכל מקום דין מתנה טמירתא יהב לה רבא ומיהו אפשר דדוקא הכא דלא יהיב מנפשיה ורצונו היה (דאמרן) יותר שלא ליתן לא לזה ולא לזה אבל מי שאמר מחמת טענה איטמרו כדי שלא ישמע פלוני בני או קרובי בכי הא מסתברא דלאו מתנתא טמירתא היא וכתב הרי"ף בשם הגאון רבינו האי ז"ל דשכיב מרע שאמר לא תגלו האיך תפקידתא עד לאחר מיתה לא הויא מתנתא טמירתא והרמב"ן ז"ל הביא ראיה לדבר מדתניא בתוספתא (דב"ב פ"ח) הכותב דייתיקי והיה מתירא מן היורשים נכנסין אצלו כמבקרין אותו ושומעים דבריו מבפנים וכותבים מבחוץ וכתב ר"ח ז"ל המקנה מתנה בקנין צריך להזכיר בעת הקנין כי מתנת פרהסיא אני מקנה ואם לא הזכיר אלא בשעת הקנין נתן סתמא פסולה וכתב ה"ר יונה אם צוה ליתנו בעדי מסירה בשוקא ובבריאתא כשר אף על פי שלא צוה כן על הכתיבה ועל החתימה דהא קי"ל (גיטין דף פו:) כר' אלעזר דאמר עדי מסירה כרתי וכן אם צוה על החתימה שתהא בפרהסיא אף על פי שלא צוה על המסירה המתנה קיימת שהרי יש בזה גילוי דעת שהוא נותנה בנפש חפצה:

לא מר קנה ולא מר קנה. כלומר לא האשה ולא הבן לא האשה מפני שגילה שהיה אנוס כדפירשנו וכן הבן משום דהוי מתנתא טמירתא:

אבל הכא מר ניחא ליה. כלומר למי שראינו שהיה רצונו ליתן בלא אונס כלל מתנתו מתנה כיון שהיא עשויה כתיקון חכמים ואפילו עשה קודם מתנה זו מתנה טמירתא לא מצי לבטולי להא:

והלכתא חיישינן. כבר פירשנו לעיל הילכך צריך לכתוב כתבו בשוקא וכו' וכן אמר הגאון ר"ח ז"ל דאהא סמכו רבנן ותקינו למכתב מתנת פרהסיא ומפרשי בה והכי אמר לן מתנתא דא כתבוה בשוקא וחתמוה בפרהסיא כי היכי דלא ליהוי מתנתא טמירתא וכתב ה"ר יונה ז"ל שאם אמר הנותן לעדים כתבו כל יפוי השטרות הרי יש בכלל שיכתבוה כראוי לכתבה בשוקא ובבריאתא מ"מ נכון הדבר שישאלו את פיו בפירוש וכתב הרב רבינו משה בר נחמן ז"ל דאע"ג דהנך שטרי דילן כתיב בהו בכל לשון של זכות לא מהני מידי אם לא פירשו בשטר כתקנת חכמים כמו שפירש רבינו חננאל ז"ל וכתב הר"י ז"ל דכיון שכותבים הסופרים כתיקון כדפי' והנותן רוצה שיעידו עליו נמצא שהוא נותנה בלב שלם ונראה מדבריו שכן ראוי להורות בדיעבד:

מתני' כל חזקה. בין חזקת ג' שנים דקרקעות ועבדים ואילנות בין חזקה דלאלתר כגון הני דמפרשינן לקמן בכולהו בעינן טענה ואז אנו מאמינים מכח החזקה דכיון שהמערער שתק ג' שנים ניכרין דברי אמת שהדין עם המחזיק אבל בלא טענה אפילו החזיק בפניו עשרים שנה לא מהניא חזקתו דכיון דיש עדים שהיה של המערער וזה אינו טוען שמכרו או נתנו לו למה יהיה שלו. וכדאמרינן בגמ' פשיטא :

והבא משום ירושה א"צ טענה. שאפילו אינו יודע לטעון ברי לומר אבי קנה ממך אלא שהביא ראיה שדר בו אביו אע"פ שלא דר בו אלא יום אחד סגי כיון שיורש זה החזיק בו לתשלום ג' שנים והימים שדר בו האב יבואו במספר להשלים ג' שני חזקה וכדאיתא בגמ' ואנן טענינן ליורש וטענינן ללוקח לומר שהמערער מכרו לאביו או לפלוני שמכר לזה:

[**בגמ**' פשיטא מ"ד הא גברא מזבן זביניה ליה ושטרא ה"ל ואירכס וסבר אי אמינא מזבין זביניה לי יאמרו לי אחוי שטרך הילכך נימא ליה אנן דילמא שטרא ה"ל ואירכס דכגון זה פתח פיך לאלם הוא קמ"ל]:

גמ' וסבר. דלאו כולי עלמא ידעי דינא דחזקה במקום שטר קיימא וסבר למיטען שפיר טפי כשטוען בפניך החזקתי ולא אמרת לי דבר הילכך מהו דתימא דטענינן ליה אנן ששטר היה לו אלא שנאבד קמ"ל דבכה"ג כיון דאיהו לא טעין אנן לא טענינן ליה וכתב הר"ש ז"ל שאם הוא חוזר וטוען קודם שיצא מב"ד שטר היה לי ואירכס ולפי שיראתי

שלא תאמרו לי אחוי שטרך טענתי כן טענתו טענה דקי"ל [דף לא.] טוען וחוזר וטוען ואין זה כסותר טענתו הראשונה ולזה נוטים דברי ה"ר יונה זצ"ל:

שקל בידקא. נכנס שטף מים לתוך שדהו והוליך המחיצות ולא נודע מקומן:

אהדר גודא. החזיר אותו הכותל שהיה מוטל על שניהם לגדור בגנה וכיוצא בה באמצע החזירו כולו לצד חבירו והיה חבירו מבקש שיחזיר את הכותל באמצע:

והא אחזיקי לי. ודאי כיון דאפילו בחזקת ג' שנים בעינן שיבא בטענה כל שכן בחזקה דלאלתר כזו הילכך צ"ל דה"נ מחמת טענה הוה אתי והכי קאמר והא אחזיקי לי כלומר על פיו ובמצותו גדרתי וסייע בהדאי והוי כאילו אמר לי זיל חזק וקני והא אחזיקי במתנה זו שמחל לי חלקי במה שגדרתי כדתנן [דף מב.] גדר ופרץ וכו':

א"ל כמאן. הא דאמרת שנתן לך מתנה או מחל לך והוא מכחישך שאומר שלא נתן לך ולא מחל לך כלום א"כ במה אתה רוצה לזכות בטענה זו משום חזקה והלא לא החזקת ג' שנים אי משום דס"ל כר' יהודה דמתני' דתלי טעמא דג' שנים כדי שיהא באספמיא וכו' דמשמע דכל שבפניו ס"ל דלאלתר הוי חזקה:

וכר' ישמעאל בר רבי יוסי. בשלהי פירקין באחד שפתח חלונותיו בחצר השותפין בפני שותפו ולא מיחה באותה שעה וא"ל החזקת בני דס"ל דבפניו לאלתר הוי חזקה לית הלכתא כוותייהו:

והא קא אחיל וכו'. כלומר יש לי עדים שסייעני בגודא בפניהם והוי כאילו נתן לי או מחל בפניהם וא"צ לחזקת ג' אלא במה שגדרתי אפילו בכל שהוא זכיתי במתנה:

מחילה בטעות הוא. שלא היה יודע שהיית בונה בתוך שלו כמו שאת גופך ודאי טעית ואף על גב דשמעינן ליה לרב נחמן (ב"מ דף סו:) גבי פירות דקל דמחילה בטעות שמה מחילה יש לומר דהתם ידע דפירות דידיה אכיל בכה"ג הוי מחילה אבל הכא דהאי גברא לא ידע מידי דמיא לאונאה דאמרינן התם דמשום דלא ידע לא הוי מחילה ושמעינן מהכא דאילו הוה ידע המזכה אף על גב דלא ידע רב ענן שהוא הזוכה קנה ומשום הכי לא הוה סגי למימר ליה את ודאי לא הוה ידעת ואע"ג דאמרינן ביבמות פרק רבן גמליאל (דף נב:) שהעודר בנכסי הגר וכסבור שהיא שלו לא קנה כיון שזוכה גופיה לא ידע תירץ הראב"ד ז"ל דשאני הכא דאיכא דעת אחרת מקנה ושמעינן נמי מהכא דכל היכא דמסייע ליה לחבריהבמידי דהוי מזכה ליה והוה ידע הוי כאילו א"ל זיל חזק וקני ודוקא בכי האי גוונא שמסיג גבולו ואפ"ה מסייעו אי נמי בכותל מחיצה שהוצאת הבנין לאמצע אז ודאי לא מצי למימר ליה מחייכנא בך שאין אדם משחק בחבירו ומפסיד שלו אבל בענין אחר לא מהני מידי דאשכחן בירושלמי [דפרקין הלכה י] תמן תני הפותח חלון בחצר חבירו

במעמד חבירו רבי אומר פותח בשמאל וסותם בימין הגע עצמך שהיה עומד שם יכול למימר ליה בעינא הוינא לעינך היה מושיט לו צרורות יכול למימר ליה מיחך הוינא בך:

דף כב.

תרתי אצייתא. שתי שורות של גפנים הכניס רב כהנא בקרקע חבירו:
א"ל. רב יהודה תחזיר לבנות הכותל והנח ריוח שתי שורות שיש בהם שני עדים:
שיש בכלל מאתים מנה. וחייב ליתן מנה לכ"ע:
נחלקה עדותן. מפני שאין כאן אלא עד אחד ועד אחד כי אתי לשבועה קאתי:
יש בכלל מאתים מנה. דהוי כאילו הוו שני עדים לענין מנה וחייב לשלם מנה ה"נ לגבי תרי אצייתא שני עדים איכא הילכך זיל אהדר תרי מגו תלת והלכתא כרב יהודה וא"ת והא חד מינייהו שקרא הוא ואפילו לרב הונא דאמר [לעיל דף לא:] בשתי כיתי עדים שמכחישות זו את זו באה בפני עצמה ומעידה וזו באה בפני עצמה ומעידה מודה באחד מכת זו ואחד מכת זו שאין יכולין להעיד דחד מינייהו פסיל ודאי א"כ ה"נ נימא הכי י"ל דהכא לאו שקרא הוא דעבידי אינשי למטעי בין תרתי לתלת וכן בין מנה למאתים והכי אמרי' בפ' כל הנשבעין [דף מח.] א' אומר גבוה שתי מרדעות ואחד אומר ג' עדותן קיימת א' אומר ג' ואחד אומר ה' עדותן בטלה:
בקשתא. שם מקום:
דזבנא מינך. לפי דבריו:
אי אית לך סהדי. הא דבעינן ראיה שדר בו המוכר חד יומא לאו משום דלא מהימנינן ליה כשטוען שלקחה דודאי נאמן הוא כיון שהחזיק שני חזקה וכן הדין בפרק הגוזל ומאכיל (דף קיד:) גבי תופס מטלטלין שאע"פ שיש עדים לזה שהם שלו וזה טוען ואומר מפלוני לקחתים נאמן דטענינן ליה לומר שזה המערער מכרם לפלוני המוכר אלא הכא היינו טעמא משום דאי לא מייתי מחזי כשקרא אבל גבי המחזיק הזה אדרבה כיון שהחזיק מחזי דלוקח הוא וא"צ לו ראיה אם לקחו וכ"כ הרמב"ן ז"ל ושמעינן מהכא מדבעיא סהדי ולא סגי אם אמר איהו ידענא דדר ביה המוכר חד יומא משום מגו דאי בעי אמר אנא זבנתא מינך כדאמרינן גבי [וחזיתיה לדעתיה דאי אמר] קמאי דידי זבנה מינך דלא אמרינן מגו אלא במילתא דבתר דמהימנינן ליה משום מגו שוב ליכא ספיקא אבל במילתא דאף כי נימא מגו אכתי איכא לספוקי אם לקחה המוכר מזה המערער אם לא לא אמרינן מגו דלא מפיו אנו חיין שנאמין כל כך לדבריו משום מגו עד שנצטרך

לברר ספק אחר מדעתנו לקיים דבריו ולמטען שהמוכר לקחה מן המערער וכן כתבו המפרשים ז"ל:

טענה הוא דלא בעי הא ראיה בעי. מדלא אמר אינו צריך כלום אלמא ראיה לפחות בעי דדר ביה המוריש חד יומא אבל לא צריך למטען שאביו לקחו מן המערער והלכתא כר' חייא וכרבא דאמרי עביד איניש לעיין קרקע ולמדוד ארכו ורחבו לקנותו ושוב לא יקנה הילכך צריך ראיה שדר בו חד יומא:

[**ג' לקוחות**]. שדה שיש עדים שהיתה של ראובן לעולם והחזיק בה שמעון שנה שטוען שקנאה ממנו ואח"כ מכרה שמעון ללוי והחזיק בה לוי שנה אחרת ואח"כ מכרה לוי ליהודה והחזיק בה שנה אחרת הרי ג' לקוחות אלו מצטרפין חזקתם כאילו החזיק א' מהם ג' שנים רצופות ויכול יהודה לטעון כיון שהחזקנו בין שלשתנו ג' שנים היה לך למחות בינתים כי אין לו לשמעון ליזהר בשטרו יותר מג' שנים ולא מצי ראובן לטעון כיון שלא ראיתי שהחזיק שום א' מכם לא חששתי למחות דכיון שמכרו זה לזה בשטר שטר אית לה קלא ממילא נשמע הקול בלא חקירה וכיון דשמע היה לו למחות אבל בעדים לא מתפרסם קלא כולי האי ולא נשמע לו אלא ע"י חקירה ואין לו לחקור דיכול לטעון לא היה לי לחוש שיקחו את שלי :

המוכר שדהו וכו' התם אינהו וכו'. כלומר יש להם ללקוחות לחקור קודם שיתנו דמיהן אם המוכר מחויב באחריות לשום אדם כדי שלא יגבו מהם מה שיקנו ובחקירה ידעו הדבר דמאן דזבין בפרהסיא זבין כי היכי דליפוק עליה קלא וירבו הקופצים וכשלא חקרו אינהו דאפסידו אנפשייהו וכתב ר"ח ז"ל דהיינו דוקא במכירה אבל מתנה עבידי אינשי דיהבי בצנעא הילכך הנותן שדהו בעדים וקבל עליו אחריות אינו גובה מנכסים משועבדים. ופי' גובה מנכסים משועבדים דאמרי' במוכר שדהו שגובה הלוקח אחריותו אם יטרפוהו מנכסים שמכר לאחרים זה המוכר לו וכתבו המפרשים ז"ל דהיינו דוקא כשטרפוהו בב"ד וקודם שיצא משם כתבו לו טירפא משעת המכר דאי לא נטען ללקוחות שפרעו מוכר ללוקח דהא מלוה על פה היא:

הרי זו חזקה. ללוקח כיון שלא מיחה המערער בתוך שנים הללו דאע"ג דלא החזיק שום אחד מהם בכל שני חזקה מ"מ הרי אמרנו דג' לקוחות מצטרפין כיון דאיכא קלא דיורש כרעיה דאבוה הוא ולוקח בשטר נמי אית ליה קלא דממילא ולא מצי מערער למימר לא שמעתי ומשום הכי לא מחיתי:

אכלה בפני האב . המחזיק שטוען שהאב מכרה לו ובפני הבן שנה ובפני לוקח שני (שנים) מצטרפין לחזקה אע"ג דלא אכל בפני כל אחד אלא שנה [ולא מצי לוקח מן הדין

לאפוקי מיניה משום דקא טעין מחזיק שטר היה לי מן האב ונזהרתי בו לשמרו ג' שנים ואבד ממני שלא ידעתי מלקיחתך מן הדין לסוף ב' שנים דלוקח לית ליה קלא] ואי לוקח אית ליה קלא הלא כשמכרו ללוקח זה הוי מחאה למחזיק שאם היה שלו לא היה זה יכול למכור לאחר והויא ליה לאזדהורי בשטריה שלא יסלקנו לוקח זה וא"כ כיון שאין לו שטר אמאי עלתה לו חזקה ולא מצית אמר דלוקח שני זה לא לקחו בשטר אלא בעדים ולא אמרינן לוקח אית ליה קלא אלא בשטר דהיינו דוקא לגבי המערער שהיה הקרקע שלו לעולם אין לו לחקור שיגזלו את שלו וצריך קלא דממילא אבל לוקח כל שלא החזיק שני חזקה יש לו לחקור שלא יערער עליו ושיזהר בשטרו תדע שהרי מחאה בפני שנים לבד הוי מחאה וכיון דמוכר לשני אין לך מחאה גדולה מזו וסגי נמי בפני שנים אלא ודאי כי היכי דלוקח בעדים במאי דסגי בעדים לא חשיב קלא גם ללוקח בשטר לגבי מערער שצריך קלא דממילא לא חשיב קלא:

דף כב:

במוכר שדותיו סתם. לעולם אימא לך דאית ליה קלא ומשום הכי חזקתו חזקה ואפי' כי תוקים להאיך סיפא בשטר דומיא דרישא ולא קשיא מידי דהכא מיירי שמכר לו שדות הרבה והיה שדה זו בכלל אותה מכירה והיה סבור המחזיק שלא היה שדה זו בכלל אותה מכירה שלא היה חושדו שימכרנה לאחר כיון שהוא לקחו ולפיכך לא נזהר בשטרו וכתב הרב רבינו משה בר נחמן ז"ל דאף על גב דסיפא דאכלה בפני הבן שתים איירי בבן גדול דאם קטן לא עלתה לזה חזקה דאין מחזיקין בנכסי קטן מיהו רישא דאכלה הבן איירי אפי' בקטן דאע"ג דקטן לא מצי למזהר בשטריה וא"כ מחאה למה דכל היכא דמחאה לא עבדא מידי חזקה לא מהניא כדאמרינן דבשעת חירום דאין מחאה לא מהני חזקה מיהו לאו טעמא דמחאה משום דהלה יזדהר בשטריה לבד כדי דנימא זה דלא מצי מזדהר לא צריך לממחה ביה דמ"מ דרך העולם הוא שמערערין כשמחזיקין אחרים בנכסיהם ואמאי לא ערער זה אם אמת שלא מכרו ולא מצי למימר בחנם הייתי קובל ומערער דהא אין מקבלין עדות שלא בפני בעל דין וכיון דקטן הוא שלא בפניו מיקרי דהא אמרינן בפרק שום היתומים (דף כב:) בכולהו אין נזקקין לבד מנמצאת שדה שאינה שלו:

מתני' האומנין. שנותנין להם כלים לתקן כיון שמביא ראיה שהיה שלו ונתן לו לתקן לעולם אין להם חזקה אפילו החזיקו האומנין בהם זמן מרובה דהא חזקת מטלטלים לאו בג' שנים תליא אלא אפילו לאלתר כל היכא שהוא תופש בהן הרי הן בחזקתו חוץ

מכלים העשויים להשאיל ולהשכיר [לקמן דף נב:] שאינו נאמן שום אדם לומר לקוחין הן בידי והכא גבי אומן אפילו אינם עשויים להשאיל ולהשכיר הוי לגבי דידיה כעשויין להשאיל ולהשכיר לעלמא כיון שאינו יכול להחזיק לאלתר שהוא זמנו לחזקת מטלטלין שוב אין לו בהן חזקה:

השותפין. אפילו החזיק כל אחד בחלק חבירו ואכל כל הפירות שלש שנים אינה חזקה שכן דרך השותפין לאכול אחד כל הפירות ג' או ארבע שנים ואחר כך אוכל אותם חברו כן:

האריסין. שירדו לתקן הקרקע למחצה לשליש ולרביע ואכל כל הפירות שלש או ארבע שנים ג"כ אינו נאמן לומר לקחתיו ממנו שכן דרכם לאכול זמן מרובה ואח"כ יאכלו הבעלים כשיעור זה:

והאפוטרופסים. נמי שהרי הכל בידם ויוכלו לאכול כרצונם אינם נאמנים בעבור מה שהחזיקו לומר לקוחין הם בידי:

לא לאיש וכו'. בנכסי מלוג שהבעל יש לו דין באכילת הפירות ואע"ג דכתב לה דין ודברים אין לי בנכסייך אין לו חזקה דמשום אימתא דבעל לא רצתה למחות בידו:

ולא לאשה וכו'. מפני שמזונותיה על נכסיו אינה נאמנת לומר לקוחה היא בידי:

ולא לאב וכו' ולא לבן וכו'. כל היכא שלא חלקו ולא נתפרדו זה מזה אינן מקפידים זה על זה במה שמחזיקין זה מזה אפילו זמן מרובה הילכך אין שום אחד מהם יכול לטעון חזקה:

בד"א. דבעי שלש שנים בחזקה שיש עמה טענה שזה טוען לקחתי וזה טוען לא מכרתי אבל בחזקה שאין עמה טענה אלא שזה מחזיק בקרקע וזה מודה שנתנו אלא שעכשיו רוצה לחזור במתנתו או אם הם אחין שחלקו ועכשיו רוצה האחד להטיל גורל פעם אחרת תיכף שנעל או גדר פרצה שהיה יכול ליכנס בה בריוח ועכשיו אינו יכול ליכנס אלא בדוחק או פרץ אפילו מעט שיוכל ליכנס בה יותר בריוח הרי חזקתו חזקה לאלתר ושוב אין יכולין לחזור בהן:

גמ' השותפין. שלקחו קרקע בשותפות והחזיק אחד בחלק חברו ואכל הוא לבדו כל הפירות שלש שנים הרי זו חזקה אע"פ שדרך השותפין לאכול זה בלא זה וטעמא כיון שהוא ראוי ליחלק כדמפרש ואזיל ומתני' דקתני אין להם חזקה מיירי בשדה דלית בה דין חלוקה כי אז דרך הוא שזה אוכל כל הפירות שלש שנים או יותר וכן חבירו אחריו:

והוא דנחית לכולה. שאוכל כל הפירות אבל אם זה אוכל פירות חצי השדה וזה פירות חצי האחר וחצי האחד יותר מעולה מהאחר אע"פ שאכלו אחד מן השותפין שני חזקה

לא עלתה לו חזקה לומר זה בא לחלקי והחזקתי בו אפילו בשדה שיש בה דין חלוקה אלא נאמר כן דרך השותפין שזה אוכל ברוח זה וזה ברוח זה ואין מקפידין זה על זה וכ"ש באין בה דין חלוקה שאין להם חזקה נמצא שאין לו חזקה עד דאיכא תרתי דנחית לכולה ואית בה דין חלוקה דכיון דאכלו ג' שנים ולא מיחה בו חבירו עלתה לו חזקה וכן כתב רבינו חננאל ז"ל וכן דעת הרמב"ם ז"ל [בפרק יג מהלכות טוען ונטען] וכן כתב הרי"ף ז"ל וכתב הרא"ש ז"ל דהכי קי"ל. וההיא [דף כט:] עובדא דרמי בר חמא ורב עוקבא בר חמא דזבין אמתא בשותפות ומר אשתמש בה ראשונה וכו' ה"ה אי הוי משתמש בה חד שלש שנים רצופות לא הוי חזקה דבאמתא לית בה דין חלוקה אלא עשו כן כדי שלא ישתכח השותפות:

גופא אמר שמואל שותף כיורד ברשות. כלומר כאריס היורד ברשות דשותף אין לו חזקה כמו אריס שאין לו חזקה:

שנוטל בשבח וכו'. פי' הרא"ש ז"ל שאם בשעה שירד בה שותף היה בה שבח המגיע לכתפים כענבים העומדין ליבצר והתבואה ליקצר נוטל מהם דיורד ברשות נמי נוטל מהם כיון שעדיין צריכין לקרקע אבל יורד שלא ברשות אינו נוטל מהם כלל מפני שיכול לומר לו איני צריך לאריסותך שהרי עומדין ליתלש:

ובשדה שאינה עשויה ליטע ונטעה נוטל כל השבח כאילו עשויה ליטע ואפי' השבח יתר על ההוצאה שהוציא ובזה יש לו דין יורד ברשות דאילו יורד שלא ברשות אם השבח יתר על ההוצאה (ב"מ דף קא.) אינו נוטל מן השבח אלא כנגד ההוצאה והכא שותף נוטל כל השבח אבל אם ההוצאה יתירה על השבח כתב הרא"ה ז"ל דלאו כיורד ברשות לגמרי קאמרינן דאילו יורד ברשות נוטל הוצאה אע"פ שהיא יתירה על השבח ובשבועה דהא שליחותיה עבד והכא לא משמע דאית ליה אלא הוצאה שיעור שבח ובשבועה דלא עדיף ממוציא הוצאות על נכסי אשתו וגרשה (כתובות דף פ.) דנוטל מה שהוציא בשבועה ואמרינן דאינו אלא הוצאה שיעור שבח וכן נראה דעת הרנב"ר ז"ל:

דף כג.

גרסינן בגמ' ומעידין זה לזה [דף מג.] אמאי נוגעים בעדות הן הכא במאי עסקינן דכתב ליה דין ודברים אין לי על שדה זו וכי כתב ליה מאי הוי והתניא האומר לחבירו דין ודברים אין לי על שדה זו ואין לי עסק בה וידי מסולקת ממנה לא אמר כלום הכא במאי עסקינן בשקנו מידו וכי קנו מידו מאי הוה הרי מעמידה בפני בעל חובו דאמר רבין בר שמואל משמיה דשמואל המוכר שדה לחבירו שלא באחריות אין מעיד לו עליה מפני

שמעמידה בפני בעל חובו הכא במאי עסקינן דקביל עליה אחריות אחריות דמאן אי דאתי מעלמא כ"ש דניחא ליה אלא אחריות דאתי מחמתיה:

[**פירוש**] **נוגעין בעדותן**. כלומר כיון דשותפין הם אם יבא מערער ליקח מן אחד מן השותפין הלא יש לשותף זה חלק בו ואיך יצטרף עם עד אחד להעמידו ביד שותפו:

דכתב ליה דין וכו'. וקמ"ל שמואל דבלשון זה הוי מתנה אע"ג דלא מהני האי לישנא בדבר שהוא כבר בידו אלא בדבר שעדיין לא הגיע לידו שאני הכא דקנו מיניה וכדמפרש ואזיל:

מפני שמעמידה בפני בעל חובו. דניחא ליה שישאר ביד הלוקח כדי שאם אין לו במה שיפרע לבעל חובו שיטרוף מלוקח זה כדי שלא יהא לוה רשע ולא ישלם דאילו מזה אינו חושש דלהכי זבין ליה שלא באחריות כדי שלא יהא לוה רשע אם יטרפו ממנו הלכך אכתי נוגע בעדות הוא שאילו יקח המערער הטוען שבגזל בא ליד מוכר זה היאך יגבה ממנו בעל חובו והלא לא היה שלו והכי נמי ניחא ליה שישאר ביד שותפו מקבל מתנה זה וא"כ איך אמר שמואל מעידין זה לזה:

דקביל עליה אחריות. שאם יטרפוהו משותפו המקבל מתנה שיחזור עליו לפרעו מה שנטל ממנו הבע"ח והשתא לא הוי נוגע בעדות דמה ריוח יש לו אם טרף ממנו הלא עליו לשלם ואם אין לו יקרא לוה רשע וכו' למקבל מתנה זה וליכא למימר אכתי נוגע בעדות הוא דניחא ליה שלא יבא ליד מערער כדי שלא יקרא לוה רשע לתרוייהו לבעל חובו שאין לו ממה יגבה ולמקבל מתנה שקיבל עליו אחריותו ואין לו ממה להחזיר לו דהא לא קביל עליו אחריותו דאתי מעלמא דהיינו מערער אלא מערער דבא מחמתיה דהיינו בעל חוב כדמפרש ואזיל הלכך לא הוי לוה רשע אם יקחנו מערער ואם תאמר אם כן מאי קמ"ל שמואל פשיטא כיון דלא הוי נוגע יש לומר הא קמ"ל דלא חיישינן לקנוניא שיעיד לו ואחר כך יחזרו לשותפותן אף על פי שלא נתן לו אלא עכשיו כשבא מערער דלעולם לא חיישינן להכי כשמסתלק מן הממון אלא דוקא כשמקבל איזו הנאה כגון אם קבל עליו אחריות דעלמא והוא פטרו דאז ודאי לא יעיד לו דכיון דאיכא סרך הנאה חיישינן לומר דבשביל זה מעיד לו:

אי דאתא מעלמא וכו'. כלומר שמקבל עליו לפרעו אם יקחנו מערער כ"ש דניחא ליה שישאר ביד מקבל מתנה כדי שלא יחזור עליו ואמאי יעיד לו הרי נוגע בעדות הוא וכבר פירשתי דאפילו יפטרנו מן האחריות כדי שיעיד לו אפ"ה אינו יכול להעיד לו דנוגע בעדות מיקרי כדפירשתי וכמו שנפרש לקמן גבי בת חמורו [דף מד:]:

[**תניא בני העיר שנגנבה ס"ת שלהם כו'**]. פי' אין דנין וכו' ואין מביאין ראיה להעיד על מי שגנב מפני שהן נוגעין בעדות דממון של ס"ת שלהם הוא:

ואמאי ליסלקו תרי מינייהו. בקנין כדי שלא יהיה להם חלק בו ויעידו (והדיינין שהם) ג' להיות ב"ד דהשתא היו יכולין לדון ולהעיד שאינם נוגעין בעדות וצ"ל נמי שלא יהיו קרובים לבני העיר כדי שלא יפסלו משום קורבה וא"ת וכי מסתלקי אמאי מכשרו והא בעינן תחלתו וסופו בכשרות כדאמרינן לקמן בפ' יש נוחלין (דף קכח.) גבי היה יודע לו עדות עד שלא נעשה חתנו ואח"כ נעשה חתנו או שהיה קרוב ונתרחק ומה לי קורבה דגופא מה לי קורבה דממון תירץ הרמב"ן שלא נאמר תחלתו בפסלות אלא במי שהיה קרוב ונתרחק או פסול הגוף אחר שהרי זה מעיד למי שהיה קרובו בשעת ראיה אבל כאן שעכשיו נסתלק מממון זה אין זה מעיד לקרובו ולא למי שהיה קרובו בשעת ראיה שהרי ממון אחרים הוא ולא שלו ולאחרים הוא מעיד. כללו של דבר אין אדם מעיד לאותו שהיה פסול לו בשעת ראיה אבל היה פסול לזה בשעת ראיה מעיד באותו עדות לאחרים שהרי תחלתו כשר הוא אצלם וזה הטעם מספיק למי שהיה יודע עדות לקרובו ונסתלק אותו קרוב מאותו ממון שהוא כשר עד כאן. ונראה לי שהרב ז"ל סובר דלא אזלינן אלא בתר גברא משום דהאי דמסהיד לו מסהיד ולצורך האיש ההוא מעיד שהרי אינו מעיד לצורך הממון עצמו אלא כל היכא שלא נסתלק שלו הוא ועל עצמו מעיד ואם נסתלק ממנו לאחרים הוא דמעיד דלא שייך גבי ממון למימר שיהיה בו פסול עדות שלעולם יש לו לממון בעלים הלכך כשנסתלק מממון לגבי אדם שהממון שלו כשר הוא לו וכן לגבי הממון לא שייך למימר ביה פסול:

גרסי' בגמ' [**דף מג.**] **האומר תנו מנה לעניי עירי אין דנין בדייני אותה העיר ואין מביאין ראיה מהם וכו'** ובעניים דרמו עלייהו והיכי דמי אי דקיץ להו ליתבו תרי מינייהו מאי דקיץ להו ולידייני אלא דלא קיץ להו ואבע"א לעולם דקיץ להו וניחא להו דכיון דרווח רווח:

פי' אין דנין וכו' ואין מעידין. מפני שהן נוגעין בעדות כדמפרש ואזיל ובעניים דרמו עלייהו [כתב הרב בן מיג"ש דלא פסילי מטעמא דרמו עלייהו] אלא היכא דקבילו אנפשייהו למיזן ולפרנס עניים דידהו אי נמי היכא דנהוג למיכף על הצדקה אע"ג דלא קבילו אנפשייהו למיזן ולפרנוסי להו אבל היכא דלא קבילי עלייהו למיזן ולפרנוסי להו ולא כייפי אצדקה כלל ולא ברירא מילתא דאינהו הוא דקדימי במזונייהו ובכסותייהו ומאן דיהיב מידי בדרך צדקה יהיב להו ואי לא בעי למיתן כלל לא כייפינן להו הני ודאי לאו נוגעין בעדותן נינהו ומקבלין סהדותייהו דהא לא רמו עלייהו עד כאן:

אי דקייץ. שיש לכל אחד מבני העיר דבר קצוב כמה יתן בכל שנה לעניים:
דלא קייץ. אלא הכל לפי מה שצריכין העניים ונמצא נהנה במה שיבא לידם מן המנה:
דכיון דרווח רווח. אע"פ שיש לו קצבה כמה יתן אפ"ה ניחא להו שיבא המנה ליד העניים כדי שיהיה להם יותר בריוח:
[דף מג:] **ונעשין שומרי שכר זה לזה כו'**. שמירה בבעלים היא כל היכא שבעל הבהמה עומד במלאכת של זה שעוסק במלאכתו כי הכא ששותף זה שומר חלקו של שותפו שהרי זה כאילו עשה לו מלאכה וכששותפו נמי שומר לו חלקו הויא שמירה בבעלים ואף על פי שכל אחד שומרו בביתו בעליו עמו קרינא ליה בפ' השואל (דף צו.) ושמירה בבעלים פטור דילפינן שומר שכר משואל:
שמור לי היום וכו'. והשתא לא מקרי שמירה בבעלים כיון דכששומר לו זה אין חבירו עוסק במלאכת השומר לא בשמירה ולא בעשיית מלאכה אחרת וא"כ לא מיקרי בעליו עמו:
(**ב"מ** דף פא.) [ת"ר השאילני ואשאילך] שמור לי ואשמור לך [כו'] והיינו נעשין שומרי שכר זה לזה דאמר שמואל (ב"ב דף מב:) ומתני' נמי היא בפרק השוכר את האומנין (דף פ:) אלא דשמואל קמ"ל דדין זה שייך בשותפין אע"פ שכל אחד שומר את חלקו מ"מ משום חלק חברו דטריח ליה לשמרו הוי שומר שכר:

דף כג:

תנו רבנן [**כו'**] **אין מעיד לו וכו'**. שמעון הנגזל ללוי שלא יצטרף עם אחר שבשוק להעמיד המקח ביד לוי הלוקח משום דהשתא כשהיא ביד לוי מצי הדרא ליה כדמפרש ואזיל נמצא שהוא נוגע בעדות:
דהדרא ליה. כשיביא עדים ששדה זו גזולה ממנו הדרא ליה כיון שהיא ביד לוי טפי משהיה ביד יהודה כדמפרש ואזיל:
במאי מפיק לה מיניה. הודאת בעל דין כמאה עדים דמי:
דאמר ידענא בהאי ארעא דלאו דיהודה היא. אבל אינו מעיד שהיא של לוי וממילא מתוקמא ביד לוי:
ובההיא זכותא וכו'. כלומר אמאי חשבת ליה נוגע בעדות אי משום דהדרא ליה גם כי יהיה ביד יהודה הדרא ליה כיון שמביא עדים שזו השדה היתה שלו:
השני נוח לי וכו'. [ולאו דוקא בדידעינן דיהודה קשה מלוי אלא לעולם] יש לנו לחוש [אולי הוא] כן שאין לנו להכשיר שום עדות אם לאו דפשיטא לן שאינו נוגע בעדות

כלל [והכא] הו"ל למימר איפכא הראשון נוח לי דהיינו לוי אלא הכי הוא לשון המשנה בכתובות (דף קט.):

כגון דאית ליה סהדי וכו'. כלומר שיש עדים ליהודה שהשדה שלו ויש עדים לשמעון שמכחישין עדי יהודה ואומרים שהוא של שמעון והשתא אין חזקה לזה יותר מזה ובכל ספק קרקע אמרינן היכא דקיימא ארעא תיקום אם כן אם היתה ביד יהודה לא הדרא לשמעון אבל אם היא ביד לוי כשיביא שמעון עדיו ששדה זו נגזלה ממנו הדרא ליה ואפילו יביא יהודה עדים ששדה זו שלו אמרינן היכא דקיימא ארעא תיקום דאע"ג דאמרינן לעיל [דף לא:] אנן אחתינן ליה ואנן אסקינן ליה היינו כששני הבעלי דינין יהודה ושמעון באין לדון עליה ביחד דאם החזקנו האחד בשביל שהביא עדים שסבורין אנו שהדין עמו ואחר כן מביא גם חבירו עדים דין הוא שנחזור הדבר כבתחלה אבל הכא [שמעון ויהודה אינן דנין לפנינו אלא שמעון ולוי הלכך] כשהחזקנו השדה ביד שמעון משום שהדין עמו לגבי לוי בדין החזקנוהו וזה הדין אינו סר לעולם נמצא שבדין שמעון הוא מוחזק בה אלא שיהודה בא להוציא מידו כמי שבא להוציא קרקע מיד המוחזק בה דהיכא שספק הדבר אמרינן היכא דקיימא ארעא תיקום (שמעינן) ומהא דאמרינן לעיל כגון דאסהיד [ואמר ידענא דלאו דיהודה היא] דבעינן למימר [שאם היה מעיד שהיא של לוי היה] יכול להעיד עליה כיון דלא מצי הדרא [ליה שמעינן] דפסול נוגע בעדות אינו כפסול קורבה דאילו קרוב אינו מעיד כלל בין לזכותו בין לחובתו אבל מאן דאית ליה צד נגיעת עדות כל שהוא מעיד בענין דלא מטי ליה שום הנאה מקבלין עדותו וכשר דהא הכא נמי דאילו מעיד דלאו דיהודה היא הויא נוגע בעדות ואי אסהיד דלוי היא מקבלין מיניה הרנב"ר ז"ל ומהא דאמר חיישינן שיחשוב שהראשון נוח לו שמעינן דגבי נגיעת עדות בכל מאי דאיכא למיחש חיישינן כדפי' לעיל הר"ש ז"ל וכ"כ הרנב"ר דמה שכתבו ר"ח ורי"ף ז"ל כגון שהיה לוי נוח לו ויהודה קשה ממנו לאו דוקא בדידעינן וכן נמי שמעינן אימתי הוא דאמרינן אנן אחתינן ליה ואנן אסקינן ליה:

ולוקמה [בגזלן וכו']. לפום רב ששת דאוקמה בגזלן ואמאי צריך למיתני במכר לוקמה בגזלן גופיה שאם בא מערער להוציא [מיד] הגזלן לא יעיד הנגזל שאינו של מערער משום דהוי נוגע בעדות והול"ל וליתני דלברייתא דקתני מכר הוא דקשיא דאילו לרב ששת צריך ליה לפרש הכי לפי לשון הברייתא אלא אגב שיטתא דפרישנא לרב ששת נקט הכי:

ודוקא מכר. פי' הר"ש ז"ל שמכר בלא אחריות ופי' ה"ר יהודה בן הרא"ש ז"ל דלהכי פי' הכי [דאילו] באחריות לא הוי שינוי רשות וכאילו הוא ברשות גזלן הוי והדרא ליה ולא היה יכול להעיד שהיה נוגע בעדות:

מדמי' מי מייאש. הרי הגזלן חייב לשלם לו דמיה הילכך נוגע הוא בעדות דנוח לו דתיקום ביד לוי דאילו היתה ביד המערער נמצא שלא היה של שמעון כלל ולא יגבה כלום:

ומניח לפניהם. כלומר או מניח לפניהם הגזילה כמו שהיא:

פטורין מלשלם. דקנייה ביאוש ושינוי רשות:

ולוקמה ביורש. כיון דאהני שינוי רשות וסוף סוף במת גזלן מוקמת לה אמאי קתני מכר:

דף כד.

מפני שחוזרת לו מיבעי ליה. דלא מצינו אחריות בתלמוד [אלא במוכר ולא] כמו שאתה צריך לפרשו לפירוש רב ששת שאחריותו וזכותו של נגזל עליו דלוקח כדי להוציא הקרקע אח"כ מידו אלא סתם אחריותו [עליו שבכל הגמרא] חוזר על המוכר:

אלא כדרבין. אע"ג דדינא הכי כרב ששת מ"מ ברייתא לא ניחא לישנא בפירוש לאוקמוה בגזלן ולא מיבעיא בסתמא. דלא הדרא ליה ולא הוי נוגע בעדות שהרי אין בע"ח גובה ממנה:

אפותיקי. שיחדו לו ליפרע ממנה לשון פה תהא קאי אם לא יפרע לו לזמן פלוני אפ"ה אינו טורף מן הלקוחות דמטלטלי לבע"ח לא משתעבדי משום דלית להו קלא ולא יוכלו לקוחות ליזהר ואם יטרפנו בע"ח אין לך אדם שיקח מטלטלין מחברו וכתבו המפרשים ז"ל דמדקאמר סתם מכר לו פרה וכו' מעיד לו עליה מפני שאין אחריותה עליו משמע דאפילו עשאו אפותיקי בשטר אינו גובה ממנו מטעמא דאמרן דלית ליה קלא. וכתב הרשב"א ז"ל דהיינו דוקא מן הלקוחות אבל מן היורשין דאין קול מעלה ומוריד לגבייהו אפילו לא עשאו אפותיקי אלא שכתב לו מקרקעי ומטלטלי דינו לגבות מן היורשין מן הדין ואנן צריכין לתקנת הגאונים ז"ל. שמעינן מהכא כדפי' הרשב"א ז"ל דהיכא שהגזלן מכרו באחריות לא הוי שינוי רשות ולא קני ליה ושמעינן דמכל מקום [גזלן] חייב בדמיה:

וניחוש דילמא וכו' מטלטלי וכו'. כששעבד המוכר נכסיו לבעל חובו שעבד מטלטלי אגב מקרקעי וכי היכי דחייל לשעבודא אמקרקעי חייל נמי אמטלטלי והוי נוגע בעדות מפני שמעמידה וכו':

דלא כאסמכתא. פירש הרמב"ן ז"ל דטעמא משום דאמרינן נכסוהי דבר איניש אינון ערבין ביה וערב אסמכתא הוא דהכי אמר ליה אם לא יפרע לך הלוה אני אפרע אותך וכל דאי לא קני אלא דערב בההיא הנאה דמהימן ליה גמר ומשעבד נפשיה אבל מטלטלי אסמכתא היא דמלוה א לא סמיך אלא אמקרקעי והוי כמאן דאמר ליה שאם לא ימצא קרקעות יפרע מן המטלטלין ומשום הכי צריך למכתב דלא כאסמכתא לגלויי דעיקר שעבודיה אמטלטלין נמי הוא ולפי זה כל היכא דכתב ליה מעכשיו לא צריך למכתב דלא כאסמכתא דכל דכתב ליה מעכשיו לית ביה משום אסמכתא כדאיתא בפרק איזהו נשך (דף סו:):

ודלא כטופסי. כתב הוא ז"ל בשם הגאון רבינו סעדיה ז"ל שהוצרך לכתוב כן לומר שלא יהו כטופסי דשטרות שמראין שיד בעל השטר על התחתונה אלא דכל לשון מסופק בו תהא ידו על העליונה:

שלקח ומכר לאלתר. וליכא למיחש ששעבד אותם בינתים שהרי לא היה לו פנאי ללוות לכך לא הוי נוגע בעדות כיון שאינו יכול להעמידה בפני בעל חובו:

וניחוש דילמא כששעבד נכסיו לבעל חובו כתב ליה ודעתיד אנא למקני ובכה"ג יכול לגבות בעל חובו והוי נוגע בעדות וכיון דלא חיישינן להכי שמעת מינה וכו' והבעיא היא דלא איפשיטא קמן פרק מי שמת (דף קנז.) תפשוט לך מהאיך ברייתא דקתני מכר פרה מעיד עליה דאפילו אמר דאיקני לא קנה:

דלא הויא ליה ארעא. כלומר לעולם אימר לך דמהכא לא תפשוט ולעולם קנה והא דהכא לא חיישינן להכי משום דאיכא עדים דאמרי כל ימיו היה רגיל אצלנו ולא ידענו שהיה לו קרקע מעולם הילכך איך יקנה לו מטלטלי אגב מקרקעי אם לא היה לו קרקע מעולם ושמעינן מהכא מדאיצטריך למימר מעולם ולא אמר שלא היו לו קרקעות בשעה שקנה מטלטלין אלו ששעבודא קמא חייל אמטלטלי שיקנה אפילו לאחר שמכר הקרקע ודעת הרמב"ן ז"ל לומר הטעם לפי שכל שכתב דאקני שוב אין יכול לחזור בו אפילו קודם שקנה אלמא משעה ראשונה חייל שעבודיה אע"ג דבפירות דקל (ב"מ דף סו:) כל שלא באו לעולם יכול לחזור ומיהו הרשב"א ז"ל חולק בדין זה שהוא סובר שאף הכותב דאקני קודם שקנה יכול לחזור בו ומ"מ מודה הוא ז"ל דכל שלא חזר בו בשעה ראשונה חייל [שעבודיה] כדשמעינן מהכא דאיצטריך למימר מעולם. וא"ת כיון דאפשר דאין לו קרקע מפני מה נהגו לכתוב כן בכל אדם אע"פ שאין יודעין לו קרקע. כתב הרמב"ן ז"ל דכל שיש בית הכנסת בעירו שלקחו רבים או בית הקברות של רבים סגי דבקרקע כל שהוא

סגיא כדמוכח פ"ק דקדושין (דף כו:) וכן אמרינן הכא דלא ה"ל [ארעא] מעולם שאין במקומו אלא ביהכ"נ של יחיד ולכל אחד קבר ידוע לעצמו וזה אין לו:

נמצא שאינה שלו חוזר עליו. שהלוקח חוזר על המוכר כשטרפו מערער א"כ למה יעיד הרי נוגע הוא בעדות דניחא ליה שתשאר בידו כדי שלא יחזור עליו:

דף כד:

במכיר בה הלוקח. ומודה בפני עדים שפרה זו (בעינה בת) פרתו של מוכר היא ולא גזלה וכתבו המפרשים ז"ל דוקא שהודה מעיקרא אבל אם הודה לו מעכשיו כשבא מערער עליה לא דאיכא למיחש דמש"ה מודה כדי שיעיד לו ומש"ה נמי לא מוקי לה שהלוקח פוטר המוכר מאחריות דהשתא לא הוי נוגע בעדות משום דהיינו חוששין דבשביל ההיא הנאה מעיד לו ומיהו קי"ל כרב זביד דאינו חוזר עליו הלכך בכל ענין מצי מעיד כיון שאינו נוגע בעדות:

גופא כו'. מפני שמעמידה בפני בעל חובו. ומש"ה ניחא ליה דליקום ארעא ביד הלוקח דאילו ביד המערער נמצא שלא היתה לעולם של המוכר ואיך יגבה ממנו בעל חובו:

עלה הדר. אי אית ליה למוכר קרקע אחרת הבעל חוב עלה הדר דהיכא דאיכא נכסים בני חורין אפילו הן זיבורית אינו גובה ממשועבדין וא"כ אמאי אינו מעיד הא לא הוי נוגע בעדות:

מאי נפקא ליה מינה. כיון שאפילו תיקום ביד המערער אינו יכול בעל חובו לחזור עליו דהא לית ליה ארעא אחריתי אמאי חיישינן ליה לנגיעת עדות דודאי אין ראוי לחוש שישקר בעדותו עכשיו כדי שאם יתעשר לא יצטרך לפרוע :

סוף סוף לגבי לוקח לוה רשע ולא ישלם הוא. שנתן לו מעותיו והפסידו אם המערער יוציא הקרקע מידו ומש"ה הוי נוגע בעדות ואמאי נקט רבין בר שמואל טעמא מפני שמעמידה בפני בעל חובו:

להכי זביני לך. כלומר הרי כמו שמודיעו מתחלה שאם יטרפנה בעל חוב או שום אדם לא ישלמנה לו הלכך לא הוי לוה רשע ולא ישלם לזה:

מכריז. דרש ברבים:

דסלקין לעילא. לאותם שעולים לארץ ישראל ולאותם שיורדים לבבל:

דמפצי. והמוכר ידין עם העובד כוכבים אולי יוציאנה מידו בדין העובדי כוכבים דדילמא צייתי דינא כיון שאינו מתכוין לגזול כדמפרש:

[**בלא אוכפא**]. שמניח האוכף בעבור שאינו שלו ודוקא עובד כוכבים אבל אם ישראל אנסו מידו בטענה זו שטוען שהוא שלו אין המוכר חייב לדון עמו עליו שאין כח בישראל

לאנוס שום דבר בלא עדים ובלא ראיה וכשיחזור הלוקח על המוכר יאמר לו המוכר (ב"ק דף ט.) אחוי טרפך ואשלם כלומר אחוי שבדין טרפוה ממך ומיהו קי"ל כאמימר דבתרא הוא ואפילו בעובד כוכבים לא מפצי ליה דמידע ידיע דסתם עובד כוכבים אנס הוא ולא קבל המוכר אחריות אלא אם יטרפוה כדין:

לא שנו. הא דאמרינן דאומן אין לו חזקה בכלי אומנות:

אלא שמסר לו לתקן בפני עדים. דהשתא לא מצי למימר לא הד"מ וכגון דאיכא ראה דכיון שרואים הכלי עכשיו בידו לא מצי למימר החזרתיו לך:

אבל מסר לו שלא בעדים. אע"ג דאיכא ראה יש לו חזקה כי א"ל לקוח הוא בידי מגו דאי בעי אמר להד"מ שנתת לי דבר לתקן וזה הכלי מאחר בא לידי דס"ל לרבה דלא דמי לכלים העשויים להשאיל ולהשכיר דאמרינן דבדאיכא ראה אינו נאמן לומר לקוח הוא בידי משום דהכא מצי למימר ליה אינך רגיל אצלי וכ"ש שיש לי חזקה בדליכא ראה אע"ג שמסרו בעדים שיהיה נאמן לומר לקוח הוא בידי מגו דאי בעי אמר החזרתיו לך כיון דרבה סבר דאומן נאמן מטעם מתוך:

מתיב רב נחמן. לרבה דסבר דבדאיכא ראה בלא עדי מסירה יש לו חזקה ולא דמי לכלים העשויים וכו':

הא אחר. דלאו אומן [מהימן]:

אי דאיכא עדים. כלומר וראה:

אחר אמאי יש לו חזקה. הא לא מצי למימר לא הד"מ דהא איכא עדים ולא החזרתיו לך דהא איכא ראה דאילו עדים בלא ראה מאי הוי קשיא ליה מאחר אמאי יש לו חזקה הא אפי' אומן יש לו חזקה מתוך שיכול לומר החזרתיו לך דלכ"ע המפקיד אצל חברו בעדים אין צריך להחזיר לו בעדים:

אלא לאו בדליכא עדים. כלומר ואיכא ראה דאי ליכא עדים ולא ראה אפילו אומן יש לו חזקה אלא ודאי מיירי דאיכא ראה וקתני אומן אין לו חזקה אלמא דכלי אומנתו לאומן הוו ככלים העשויים להשאיל ולהשכיר לכל אדם דכי איכא ראה אינו נאמן לומר לקוחים הם בידי:

נקטינן אליבא דהלכתא דאומן כל היכא דאיכא ראה אין לו חזקה דכלי אומנתו לגבי אומן ככלים העשויים להשאיל ולהשכיר לכל אדם דמי אבל היכא דליכא ראה אע"ג דאיכא עדי פקדון מהימן במגו דהחזרתי ואחר דלאו אומן לעולם יש לו חזקה עד דאיכא עדים וראה דאז לא מהימן לומר חזרתי ולקחתי ממך ואין להקשות ממשכנתא דסורא דאמרינן לעיל [דף לה:] דאי כביש שטר משכנתא ואמר לקוחה היא בידי מהימן דהא

פירשתי לעיל דהיינו [דוקא] דאי משתכחא מילתא דבתורת משכנתא אתא לידיה הוא דאית ליה חזקה אבל כל היכא דאיכא עדים וראה ודאי אינו נאמן זו היא שיטת כל הגאונים ז"ל וכן פי' הרא"ש ז"ל ולזה הסכים הרמב"ם ז"ל בפ"ט מהל' טוען ונטען ואע"פ שיש להרי"ף ז"ל שיטה אחרת בהלכה זו:

ראה עבדו ביד אומן. שמלמדו אומנות והאיך ראה בעדים הוא שאינו יכול לטעון להד"מ:

דף כה.

מ"ש רישא ומ"ש סיפא. דקס"ד שהאומן הוא שאומר בפני אמרת לפלוני למכרו לי א"כ אמאי מהימן טפי בטענה זו מבזו כיון דאיהו גופיה מצי למטען כך:

ידי אחר. שאינו אומן אז הוא דנאמן מטעם מגו כיון שהחזיק בעבד ג' שנים דאילו בטלית שהוא כלי חזקתן לאלתר שמעינן מהכא דבאומן היכא דאיכא ראה לא מהימן לומר לקוח הוא בידי:

אפקיה דלחזיוה. הוצא אותו כי העדים אין מכירין אותו יפה עד שיראוהו כי לא ראו אלא הצבע:

כדי לא מפיקנא. זהו הרמאות שאמר כמי שמתכוין לשם שמים שאינו רוצה להראות ממון אחרים ללא תועלת:

שפיר קאמרי. אפילו הוו כשרים הדין עמהם דראה תניא כדלעיל ראה טליתו ביד כובס אבל זה שלא ראוהו עכשיו העדים בידו שיכירוהו:

משוי ליה ראה. כלומר משדלו בדברים שיוציאנה וכשיוציאנה הוה ליה ראה ושוב לא יהא נאמן לומר לקוח הוא בידי וההשתדלות הוא מפני שאומר לו אמאי [תפשת ליה לאו משום] דאית לך גבאי שמודה לו בכל השכר שתובע ממנו דמסתמא מפני שחולקין על השכר עושה האומן כן ושמעינן מהכא דאמר ואי חכים וכו' דכל דמודה מחמת האונס לראות אם יוכל לפתותו שיוציאנו אינו חייב בכך:

כבר שמוה וכו'. כלומר שמוה בעליהם אבל אינו אומר כבר שמו טליתך דא"כ היה מודה שהוא שלו וברשותו:

גרסינן בגמרא [**דף מה:**] **הנותן טליתו לאומן**. לגמרה:

אומן אומר ב' קצבת לי והלה אומר לא קצבתי לך אלא אחת כל זמן שהטלית ביד אומן על בעל הבית להביא ראיה נתנו לו ביומו נשבע ונוטל עבר זמנו המוציא מחבירו עליו הראיה:

פי' על בעל הבית וכו'. ואם לא הביא כיון דליכא ראה והיה נאמן האומן לומר לקוח הוא בידי א"כ נאמן על הקציצה שהרי יכול לטעון עד כדי דמיו וכתב הרמב"ם ז"ל בפי"ט

מהלכות טוען ונטען שהאומן נשבע בנקיטת חפץ ונוטל כדרך כל הנשבעין ונוטלין ומיהו לא היה נראה כן מדקתני סיפא נתנה לו בזמנו נשבע ונוטל משמע דברישא שהטלית ביד האומן נוטל בלא שבועה אלא שאנו אין לנו אלא דברי הגאונים ז"ל וכן הסכימו כולם בטוען על המשכון ואומר כך וכך יש לי עליו אע"ג דאיכא מגו אינו נוטל אלא בשבועה דכל הנוטלין אין נוטלין אלא בשבועה ואי איכא ראה דהשתא אינו נאמן אומן לומר לקוח הוא בידי הואיל שהאומן אין לו בו חזקה בעה"ב נשבע בנקיטת חפץ על הקציצה:

ביומו. קודם שקיעת החמה כיון שתבעו בזמנו לדין נשבע האומן ונוטל והימנוה לשכיר משום דבעל הבית טרוד בפועליו והכא לא מיירי בקציצה דבקציצה שפיר נזכר בעל הבית מה שקצץ אלא מיירי שמתעצמים על הפרעון ומתוך שבעל הבית טרוד בפועליו עקר השבועה מיניה ושדיוה אשכיר וזה תקנה לבעל הבית דשמא מחמת שבועה יפסיד אבל עבר יומו הוי ליה דין כופר או מודה מקצת דעלמא:

ותו גרסינן בגמרא [דף מו.] תנו רבנן נתחלפו לו כלים בכלים בבית האומן הרי זה ישתמש בהם עד שיבא הלה ויטול את שלו. בבית האבל או בבית המשתה הרי זה לא ישתמש בהן עד שיבא הלה ויטול את שלו מ"ש רישא מ"ש סיפא א"ר חייא וכי אין אדם עשוי לומר לאומן מכור לי טליתי א"ר חייא בריה דרב נחמן ל"ש אלא הוא אבל אשתו ובניו לא ואיהו נמי לא אמרן אלא דא"ל טלית סתם אבל אמר ליה טליתך הא לאו טלית דידיה הוא:

פי' הרי זה ישתמש בהן. כדמסיק דלא הוי שואל שלא מדעת דכיון דאדם עשוי לומר לאומן מכור לי טליתי אית לן למימר דשל זה מכר והטלית של חבירו שנתן לו למכור הוא שנתן לזה [מדעתו להשתמש בה עד שיחזיר לו את שלו]:

דף כה:

אלא הוא. האומן עצמו דאז הוא דאיכא למימר דבמתכוין נתן לו זה ולא הוי שואל שלא מדעת:

דא"ל טלית סתם. דלפיכך אמר לו כן בסתם:

אמאי אין לו חזקה. כיון שאכלו ג' שנים לגמרי כל הפירות הרי כשהיה אוכל בתורת אריסות לא אכיל אלא פלגא ועכשיו שאכלן כולן משמע שהקרקע שלו:

באריסי בתי אבות. כלומר מתניתין דאמר דאפילו אכל כל הפירות שלש שנים לא הוי חזקה איירי באריסי בתי אבות שהוחזקו הן ואבותיהם לשמור שדה של משפחה זו [ואין] יכולין לסלקן כל ימיהן ואע"פ שלאחר מיתה מסלקין את הבנים אם ירצו מ"מ

כיון דבעודן אריסים אין יכולין לסלקן נוהגין שאוכלין את הפירות ג' או ד' שנים ואח"כ יאכלום כמו כן הבעלים הלכך אכילתם אינה ראיה לחזקתם:

שהוריד אריסין. כגון שלא היו אריסין באותה שדה והוא הורידן בה הוי חזקה כיון דלא מיחה בעל השדה כדמסיק:

שחלק לאריסין. לפירוש הרא"ש ז"ל אע"פ שהורידן הוא כיון שהוא אריס עמהם אלא שחלק להם חלק ידוע מקום פלוני לפלוני נימא דברשותם של בעלים הוא הילכך אין להם חזקה וכ"ש אם היו שם כבר אלא שחלק להם מקום לבד דאין לו חזקה:

הרמנא. רשות:

אריס מעיד. אם בא מערער על השדה יכול האריס להעיד להעמידו בחזקת בעליו:

או דילמא שכיון שהוא אריס בו הוי נוגע בעדות:

דאית ליה פירי. שעדיין לא נטל האריס חלקו אז הוא דאינו מעיד דניחא ליה דתיקום ביד בעל השדה דאי שקיל לה מערער [יטול] גם הפירות כדין נגזל ואפילו יתן לו שכירות אריסות לא יתן לו אלא כפי השבח שהוא עתה ויפסיד השבח שיהיה כשיתבשלו הפירות:

דלית ליה פירי. מצי מעיד שאינו מרויח כלום במה שתשאר בידו ואע"פ שאכל שנים שעברו אריסותיה שקל וגם זה היה נותן לו כן ופי' הרא"ש ז"ל ואי משום דבעל השדה מורידו אריס כך ימצא במקום אחר וגם בידו לסלקו כשירצה משמע דאריס בתי אבות לעולם אינו מעיד:

ת"ר ערב מעיד ללוה. להעמיד הקרקע בידו אם יצא עליו מערער ולא חשבינן ליה נוגע בעדות לומר דניחא ליה דתיקום ארעא בידיה כדי שלא יצטרך לפרוע בעדו דהא אית ליה ארעא אחריתי שיכול לגבות ממנו הבע"ח ולא חיישינן למימר שמא הלוה חייב חוב אחר שהוא מוקדם לזה של זה הערב ונמצא שיחזור המלוה על הערב דאין לחוש אלא מה שהוא יודע וה"ה והוא הטעם למלוה דמהאי טעמא לא הוי נוגע בעדות:

לוקח ראשון מעיד ללוקח שני. שלקח אחריו מן המוכר ואע"פ שאם המוכר חייב בברור הבע"ח יגבה מן לוקח שני (ויחזור לוקח שני) ואם יסלקנו המערער יגבה מן לוקח ראשון אפ"ה לא חשיב נוגע בעדות כיון דאית ליה ארעא אחריתי שיכול לגבות הבע"ח ממנה אבל לוקח שני יכול להעיד לעולם ללוקח ראשון היכא שלא קבל עליו המוכר אחריות נכסים [אע"ג דלית ליה ארעא אחריתי דמאי איכפת ליה כיון דראשון שלא באחריות לקח אבל אם לקח באחריות לא] דאז אם יסלקנו המערער יחזור על הלוקח שני מכח אחריותו וא"כ הוי לוקח שני נוגע בעדות אם יעיד להעמיד הקרקע ביד לוקח ראשון

ומיהו אם יש קרקע למוכר אפילו קבל עליו אחריות ללוקח ראשון לוקח שני יכול להעיד לו שהרי עכשיו לא יחזיר עליו (אלא) אפילו יקחנו מערער מידו כיון דאיכא נכסים בני חורין למוכר:

דף כו.

מכל מאי דניחא ליה שקליה. כתבו המפרשים ז"ל דלא מיבעיא אם הוא בינוני דהיינו [דיניה] דבע"ח בבינונית ואם יקחנו מערער יגבה מן הקבלן דדין הוא שלא יעיד משום דהוי נוגע בעדות אלא אפילו אם זו השדהשקבלן מעיד עליה היא זיבורית לא יעיד דשמא ירצה מלוה בזיבורית טובא טפי מבינונית פורתא כדאיתא בפ"ק דב"ק (דף ז:) ומש"ה דניחא ליה דתיקום בידיה ואפילו בעידית שאין דינו של בע"ח לגבות ממנו לא יעיד שמא יפייס את הלוה שיתן לו מן העידית כדי שלא יגבה ממנו או יתפשר עמו המלוה לגבות ממנו מעט מעט כדי שיקח מן העידית ולא יצטרך קבלן לפרוע והכי הלכתא דאינו מעיד ומיהו נראה דאם [יש] ללוה קרקעות עידית ובינונית וזיבורית דאפי' קבלן מצי להעיד. הריטב"א ז"ל:

בן אריס שהחזיק ג' שנים באותה שדה יש לו חזקה כדפי' לעיל דלאביו אין יכולין לסלק כל ימי חייו הלכך אין לו חזקה אבל הבן שיכולין לסלק הוי חזקה:

היכי דמי. הא דאמרינן דבן גזלן אין לו חזקה:

בטמנה דאבוהון. דאמרי אבינו הורישה לנו [דלכך בן גזלן] דקאתי מכח גזלן כיון דלאביו אין לו חזקה לדידיה נמי לא הויא חזקה ומיהו אי טעין ואמר קמאי דידי זבנה אבי מינך ונתן לך דמיו נאמן מגו דאי בעי אמר אנא זבינתה מינך:

אפילו האי נמי. בן גזלן יש לו חזקה כיון שטוען שהוא לקחה:

הכי גרסינן [**וכגון דאמר**] **בפנינו הודה לו**. כלומר שהבנים טוענים כן ובן אומן ובן אריס מהימניה במגו דאילו היו עדים שמעידים כן אפילו האומן עצמו והאריס הוו מהימני מכאן משמע דאין י"ל משטה הייתי בך אלא במחייב עצמו אבל במודה לפטור חברו במה שבידו אין לומר כן כ"כ הריטב"א בשם כל רבותיו ז"ל אבל גרסת כל הספרים והרב אלפס ג"כ דאמרי עדים בפנינו הודה לו ואפשר דמשום בן גזלן גרסינן הכי דאפילו בעדים לא הוה חזקה משום דאע"ג דמהימניה שהודה לאו כלום הוא דמחמת יראה הוא:

לשחוור. למושל כלומר היה מלשין אותו לשר או למושל ומיהו אם אמר בפני נתן לו הדמים נאמן במגו אפילו בן בן גזלן וכו' יש שגורסין שאפילו בן גזלן יש לו חזקה כיון דאתי בטענת אבא דאבוה וכלהו איתנהו:

שהוחזק בגזלנות. כלומר שגזלה כבר פעם אחת והחזירו ב"ד לבעלים וכיון שכן אפילו החזיק בה ג' שנים אח"כ אין לו חזקה:
דבית פלוני. אנשים רשעים שהורגים נפשות על עסקי ממון וכל אדם ירא למחות בהם הלכך חין להם חזקה וקיימא לן כתרוייהו:
תנו רבנן אומן וכו' ירד מאריסות יש לו חזקה. אם החזיקו אחרי כן שלש שנים:
הבן שחילק. שאינו סמוך על שלחן אביו ואין מתעסק עוד בנכסי אביו:
[**גמ'** בשלמא בן שחילק איצטריך סד"א אחולי אחליה גביה קמ"ל אלא אשה שנתגרשה פשיטא ל"צ במגורשת ואינה מגורשת וכדרבי זירא דא"ר זירא וכו' כל מקום שאמרו חכמים מגורשת ואינה מגורשת בעלה חייב במזונותיה. פי'] במגורשת ואינה מגורשת שזרק לה גט ספק קרוב לו ספק קרוב לה:
בעלה חייב במזונותיה. וקמ"ל דכיון שגרשה לא אמרינן בהרווחה יהיב לה [כי בטורח גדול יתן לה מזון בצמצום כשיחייבו ב"ד] הלכך אם לא היה שלה היה לו למחות ומיירי בכל גוונא אפילו לא יחד לה קרקע למזונות מדאוקימנא הכא במגורשת ואינה מגורשת וכדרבי זירא שמעינן דאילו מגורשת גמורה אין לה מזונות אע"פ שלא גבתה עדיין כתובתה הריטב"א ז"ל אע"פ דבירושלמי [פ"ק דב"מ הל' ה] לא משמע כן וכן כתב רבינו אלפס ז"ל בב"מ [סי' רנז] דהא דירושל' ליתא וכן הוא אם החזיק בשלה כיון שלא מיחתה בו עלתה לו חזקה ולא אמרינן כיון דיהיב לה מזוני לא קפדה אלא מדגרשה שונאים הם זה את זה:
כולן וכו'. כלומר כל אלו שאמרנו שאין להם חזקה אם הביאו ראיה בשטר או עדים מן המכירה הויא חזקה ואע"ג דמילתא דפשיטא היא משום סיפא דגזלן דלא הוי ראיה אם לא ראו נתינת המעות נקט לה:
אין ראייתו ראיה. אפילו כתוב בשטר שהוא הודה על עצמו שקבל המעות ומשום דרב כהנא אבל בשטרות דעלמא מהני הריטב"א ואע"ג דאמרינן אחריות טעות סופר הוא ההיא דוקא במוכר ברצון נפשו אבל הכא אין רשאין העדים לכתבו עד שיקבל וכפירוש הריטב"א:
ואין מעמידין שדה בידו. ולא לבא מכחו דמה דכתב לו מחמת יראה הוא כדרב כהנא וכו'. ומיהו אם כתב בשטר אחריות קנה כדשמואל דאמר שמואל אף בשטר לא קנה עד שיכתוב לו אחריות נכסים טעמאלפי שהאנס מקפיד בשטר להראות שהיא שלו בדין ואיכא למימר דמחמת יראה כתבו. [אבל] באחריות אינו מקפיד האנס ואי לאו דגמר

והקנה לו לא היה כותבו כיון שלא מסר מודעא וכתב הרנב"ר דמכל מקום אם אמר ליה אנס לכתוב לו אחריות בפירוש אף זו מקחו בטל וכ"כ ה"ר יונה ז"ל:

ודוקא כשאמרו בפנינו הודה לו. כדמסיים רב ביבי אבל בפנינו מנה לו המעות לא קנסי ליה לגזלן לאבד מעותיו אלא יחזירם לו הנגזל וה"מ דאמרינן דלא קנה קרקע אע"ג דיהיב זוזי היינו כשמסר מודעא אבל לא מסר מודעא אגב אונסא דזוזי גמר ומקנה כדרב הונא בסמוך:

[**תליוה וזבין**]. תליוה אותו שימכור קרקע זו ויהיב דמי כהאי גוונא גמר ומזבין ואפילו [דף מח:] לא הבחין אם הזוזים יפים או רעים שנראה דעל כרחו מקבל אותם ואפילו [לא] ה"ל לאשתמוטי כלומר לדחותו המתן לי עד למחר או שום דיחוי אחר דמ"מ כיון דאמר רוצה אני גמר ומזבן ודוקא זביני אבל מתנה לא דתליוה וזבין אמרינן תליוה ויהיב לא אמרינן וכתב הריטב"א ז"ל דכיון דבתר דעתיה דמוכר אזלינן כדאמרינן דאגב אונסיה דזוזי גמר ומזבין ליכא לדמויי לגמרי לאשה ולומר כי היכי דאשה מתקדשת בפרוטה ה"ה אם קבל פרוטה משדה זו דליהוי מכירה דשאני אשה דהרי נתן לה דמיה דכל אשה מתקדשת בפרוטה ועוד דאשה בכל דהו ניחא לה כדר"ל טב למיתב טן דו וכו' א"כ דין הוא לומר דאגב אונסא נמי גמר ומקניא נפשה אבל הכא מי איכא למימר דמשום פרוטה שנותנים לו מתרצה על קרקע של מאה מנה ותדע דלא דמיא אשה לקניית קרקע שהרי אשה שאמרה לשלוחה צא וקבל לי קדושין סתם וקבל פרוטה בקדושין מקודשת ואילו שליח קרקעות אם טעה חוזר עד כאן. ונראה שדעת הרנב"ר ז"ל נוטה לזה אע"פ שאחרים אומרים דשוין הם:

דף כו:

הוא עשה שלא כהוגן. שהכריחה:

אפקעינהו. ועקרינהו דלא להוי קדושי כי יש כח בידם לבטלם משום דכל דמקדש אדעתא דרבנן קא מקדש שהרי אומר לה הרי את מקודשת כדת משה וישראל נמצא שבדעת חכמים תלה הדבר והכי הלכתא דלענין זביני הוו זביני אבל לענין קדושין לא הוו קדושין:

טאבי. טאבי שם גברא אלמא. ותלא לפפי על אילן ששמו כינרא כדי שימכור לו שדהו ומתוך האונס זבין:

חתם רבה בר בר חנה. ועד אחד עמו אמודעא שמסר פפי קודם המכירה וכן נמי חתם הוא בעצמו בשטר [המכירה]. ומתמה תלמודא מה נפשך דמדרב הונא משמע ששתי החתימות היו עולות לענין דינא והלא האחת הפך חברתה:

אי לאו מודעא מאן דחתם וכו'. מהא שמעינן דאע"ג דאמרינן תליוה וזבין זביניה זביני כל היכא דמסר מודעא לא הוו זביני ומיהו אם בטל המודעא ואפילו מתוך האונס מסתברא דמודעתו מבוטלת דלא עדיפא בטול מודעא מתוך האונס מאונס המכר עצמו דאמרינן דאגב אונסא דזוזי גמר ומקנה ה"נ גמר ומבטל לה למודעא ומיהו אם מסר מודעא על כל בטולים שיבטל בכה"ג אין כל אותם הבטולים כלום לפי שכבר מסר מודעא על (ידי) כולן וא"א לבטל מודעתו הילכך כל היכא דמסר מודעא על כל הבטולים וידעינן באונסיה לא הוו זביני וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפ"י מהל' מכירה וכתב הרשב"א דתקנת דבר זה בפוסל עדי בטול שיאמר הריני פוסל כל עדים שיאמרו שמסרתי מודעא על מכר זה דשוינהו לנפשיה כעדים פסולין וכענין שאמרו בנאמנות והרנב"ר ז"ל כתב שאם מסר מודעא אף על פסול עדים זה אכתי לא מהני שאף פסול זה מחמת אונסו הוא שפוסל אותם וכבר קדם ומסר מודעא על זה ולפיכך נ"ל דכל היכא דידעינן באונסיה ומסר מודעא על המכר ועל כל הבטולים שיעשה ואף על פסול עדים הרי המכר בטל ואין לו [תקנה]:

אמנה. שהעדים החתומים על שטר ההלואה אומרים אמת כתב ידנו הוא אבל לא נתן המלוה ללוה דבר אלא שהלוה האמינו למלוהו כתב לו שטר זה שילונו לו כשיזדמנו לו מעות ושעבד לו נכסיו מעכשיו כדי שלא יהיה שטר מוקדם:

אמר המחבר ומיהו מעשים בכל יום שנוטלים קנין סתם ומאמינו מן המעות אע"פ ששעבד נפשיה שהאיסור אינו אלא לעשות שטר הריטב"א ז"ל בשם רבותיו ומצאתי כתוב לאחר זמן בשם הריטב"א ז"ל דכל היכא שמעידים שלא ידעו בדבר עד לאחר שחתמו נאמנים הם לעולם והרי הן כמעידין על השטר שהוא פרוע או מחול ועל זה אמרו בירושלמי ברם הכא יכולין לומר על זה חתמנו ועל זה לא חתמנו ע"כ :

אין נאמנין. משום דעולה הוא לכתוב שלוה והוא לא לוה ועדים אעולה לא חתימי ודעתם לעקור השטר ולאו כל כמינייהו ואע"פ שאין כתב ידם יוצא ממקום אחר לא אמרינן בכי הא הפה שאסר הוא הפה שהתיר:

מודעא היו דברינו. כלומר אמת שזה כתב ידנו שחתמנו במכירה זו אלא שקודם לכן מסר מודעא בפנינו נאמנין דלאו עולה הוא מה שחתמו במכירה זו אע"ג דאונס הוא דכדי להציל האנוס מיד אונסו ניתן ליכתב ודוקא בשאין כתב ידן יוצא ממקום אחר דמצינו למימר הפה שאסר הוא הפה שהתיר אבל אי כתב ידן יוצא ממקום אחר אין

נאמנין דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד וכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד :

גרסי' בגמ' [דף מט.] **אין לאיש חזקה בנכסי אשתו פשיטא כיון דמשתעבדי ליה לפירי פירי הוא דקא אכיל**. לא צריכא דאמר לה דין ודברים אין לי בנכסיך וכי א"ל הכי מאי הוי והתניא האומר לחבירו דין ודברים אין לי על שדה זו ואין לי עסק בה וידי מסולקת ממנה לא אמר כלום אמרי דבי רבי ינאי בכותב לה ועודה ארוסה:

פי'. פשיטא. שכיון שידוע לכל דאין לבעל בנכסי מלוג אלא אכילת הפירות שאין לו חזקה בגוף הקרקע משום אכילת הפירות ואינה צריכה למחות אע"ג דבמשכנתא [דף לה:] דסורא צריך למחות בסוף כל ג' התם הוא שאינו ידוע כל כך דלפירות נחית וצריך גלוי דעת:

דין ודברים אין לי בנכסיך. וכן צ"ל בפירותיהן ובפירי פירותיהן נמי עד סוף העולם אלא דהכא רישא דמתני' נקט דאי לא כתב לה אלא בנכסיך לחוד ה"ז אוכל פירות ולא מהני אלא שאם מכרה ונתנה קיים כדתנן בהדיא בפ' הכותב (דף פג.):

לא אמר כלום. משום דלאו כל כמיניה לומר אין לי בשלו עד שיתננו במתנה או ימכרנו:

בכותב לה ועודה ארוסה. כלומר דבכה"ג שלא הגיע עדיין לידו יכול להסתלק בדין ודברים וכו':

כדרב כהנא. דא"ר כהנא נחלה הבאה לו לאדם ממקום אחר אדם מתנה עליה שלא יירשנה כלומר כיון שלא תקנו אלא לתועלתו אם אמר אי אפשי בתקנה זו שומעין לו דאין זכין לו בעל כרחו אבל בירושת האב דזכה בה ממילא בלא שום מעשה אינו מתנה עליה דלא סגי בסילוק כדאמרן דדוקא בירושת אשתו שצריך מעשה הנשואין הוא דלא זכה בו עדיין וסגי בסילוק כדאמרן בעודה ארוסה ומיהו קודם אירוסין לא מהני סילוק דכיון דלית בה שום שייכות לא שייך ביה סילוק שכבר הוא מסולק ועומד:

הא ראיה יש. כלומר דמדקתני שאין לו חזקה משמע דוקא חזקה הוא דלא מהני הא ראיה בעדים או שטר מכר מהני ואמאי תימא לא נתכוונתי למכור אלא נחת רוח עשיתי לבעלי:

לקח מן האיש. נכסים שהם משועבדים וערבאין לכתובת אשה ואח"כ לקח מן האשה שהתנה עמה שלא תטרוף מאותן נכסים שלקח:

מקחו בטל. והיא גובה מהם מהאי טעמא דיכולה לומר נחת רוח וכו' ודוקא כשהבעל קבל דמי המקח ולא האשה מש"ה מקחו בטל דהוה לגבי אשה כתליוה ויהיב דלא הוו זביני אבל אם קבלה האשה דמים לא הוי מקחה בטל דהא קי"ל [דף מז:] תליוה וזבין

זביניה זביני כדלעיל וכן דעת הריא"ף ז"ל בהלכה פ' הניזקין [סי' תצא] ואע"פ שלא פירש כן הר"ש בכאן:

דף כז.

ה"נ נימא וכו'. ואע"ג דמצי לאוקומי מתני' דאמרה הא ראיה יש בשקבלה היא דמי או בשכתבה אחריות מפורש ללוקח דכהאי גוונא אפילו לא קבלה איהי דמי המקח קיים כדאיתא פרק הניזקין [דף נח.] לא ניחא ליה לאוקומי מתני' במילתא דפשיטא דאם כן מאי קמ"ל אלא אוקמוה בגוונא דלא שייך למימר נחת רוח וכו' כדלקמן והיינו דאשמועינן הא ראיה יש ולפיכך פריך תימא נחת רוח וכו':

ג' שדות. כלומר הא דאמר מקחו בטל מיירי בג' [שדות] אחד שכתב לה בתוספת כתובתה ואחד שייחד לה לעיקר כתובה דהיינו מנה מאתים ואחד שהכניס לה כנגד השום שקבל מנכסי נדונייתה זו היא גרסת ר"ח ז"ל והריא"ף והריב"ן מג"ש ז"ל (ופי') ונוכל לפרש דהאי בטל רוצה לומר לאלתר ואפילו בחיי הבעל דהכי תניא בריש פרק אלמנה לכ"ג (דף סו:) המכנסת שום לבעלה ורצה הבעל למכור לא ימכור [ולא עוד אלא אפי' הכניס לה שום משלו ורצה הבעל למכור לא ימכור] וקי"ל דכל היכא דאמור רבנן לא ימכור אם מכר לא עשה ולא כלום הרי מפורש שאותה שדה שהכניס לה שום משלו אם מכרו בטל לאלתר והשדות האחרים שעשאן אפותיקי נמי בטל לאלתר [ואע"ג] דתניא בפרק השולח (דף מא.) העושה שדהו אפותיקי לבע"ח ולכתובת אשה גובה משאר נכסים ואפילו באפותיקי מפורש כדמוכח בפ' המניח את הכד (דף לג:) גבי שור תם דאין לך אפותיקי מפורש ממנו שאינו גובה אלא מגופו ואפ"ה אמרי' התם דאם מכרו להדיא מכור אפ"ה מצינא לאוקומא הכא שייחד אותן להיות שלה ולא יוכל לסלקה בדמים ונתנם לה במתנה גמורה ומיהו אם מכר הבעל פירות של שדות אלו מכרו קיים כיון שהפירות שלו אבל כתבו המפרשים ז"ל שאם מכר גוף ופירות אפילו אמר הלוקח ניחא לי לאכול הפירות כל ימי הבעל אין שומעין לו דכי היכי דבטל המקח בגוף הקרקע הוא הדין שבטל לענין פירות נמצא לפי דרך זה שאפילו אפותיקי מפורש הבעל יכול למכרו עד שתתאלמן או תתגרש שתבא לגבות כתובתה ותטרוף אלא אם כן כתב לה שלא יוכל לסלקה בדמים כדפירשנו לעיל ומיהו דעת הראב"ד ז"ל שהמוכר קרקע שייחד לה בכתובתה לאפותיקי מפורש בטל מיד:

ולענין נכסי מלוג כתבו המפרשים דאם מכר גוף הקרקע בטל מיד דע"כ לא איבעיא לן פרק האשה שנפלו לה נכסים (דף פ.) אלא בעל שמכר קרקע לפירות מהו אבל מכר גופו של קרקע פשיטא לן דבטל מיד:

למעוטי מאי. (שאר נכסים דידה) כלומר אם באלו שלשה שדות מקחו בטל באיזהו דאמרינן מקחו קיים דמצינו למימר הא ראיה יש. שאר נכסים דידה שהכניסה לו קרקע דהוי נכסי צאן ברזל כל שכן דמצי למימר נחת רוח עשיתי כדי שלא יהיה לה איבה דכיון שאם פיחתו פיחתו לו וגובה משאר נכסים למה מעכבת וכ"ש בנכסים דידיה ממש שאין לה עליהם אלא שעבוד דיכולה לומר נחת רוח עשיתי שלא יאמר לי בעלי עיניך נתת בגירושין ובמיתה:

דזבין איהו ומית. לאו דוקא מת שהרי אפילו מעכשיו מקחו בטל בגוף הקרקע בנכסי מלוג כדפי' אלא משום סיפא דזבנה איהי ומתה דדוקא הוא דכשמתה מוציא מיד הלקוחות מתקנת אושא כדמפרש בבבא קמא [דף צ.] דאלמוה רבנן לשעבודא דבעל משום איבה ועשאוהו כלוקח ראשון ומכירתה בגוף הקרקע מהני היכא שמת הוא וכדאמרינן בירושלמי (כתובות פ"ט סוף הלכה א) מכרה היא ומת הוא אין האשה מוציאה מיד הלקוחות וכתב הרא"ה ז"ל דכיון דממכרה קיים אם רצה הבעל לבנות או לסתור או לשנות אותו קרקע ממה שהוא הלוקח מעכב עליו:

אבל זביני תרוייהו לעלמא. המכר קיים שהרי היא מכרה הגוף והוא פירות אי נמי זבנה איהי לדידיה זבינה זביני ולא מצית אמרה נחת רוח עשיתי לבעלי דכיון שהם נכסי מלוג שלה אין לו לבעל להקפיד אם היא מוחה בידו הלכך אם יש לו שטר מכר ממנה ראייתו ראיה והיינו מתני' דקתני אין לו חזקה אבל ראיה יש:

אין מחזיקין וכו'. כלומר איניש דעלמא הבא להחזיק בנכסי מלוג דאשה אין לו חזקה דמצי למימר הייתי סבורה שלא מכר לך בעלי אלא הפירות ומשום הכי לא מחיתי:

ודייני גולה אמרו מחזיקין. כדמפרש:

הדר ביה מר משמעתיה. אמר להו לא אמרי אלא בכה"ג כדאמר רב יוסף דהיכא שאכלה מקצת חזקה בחיי הבעל ושלש שנים אחר מיתת הבעל אז הוא נאמן במגו דאי בעי אמר לה אנא זבנתה מינך ואכלתיה שני חזקה כי אמר ליה אנת זבנת לבעליך ואנא זבינתה מיניה מהימן ואע"ג דקי"ל [משנה דף מב.] דיורד ברשות אין לו חזקה והאי ירד ברשות [שהרי ירד בשעה שאין לו חזקה] כתב הרמב"ן ז"ל [דנאמן משום] דחיישינן שמא ישתכח הדבר [שירד בה בחיי בעלה] ויאמר מינה זבינתה שמשנתאלמנה ירדתי לתוכה [ולא קודם] ואז הוי שלא ברשות מפני שהבעל הוא שאינו יכול למכרו אבל היא

יכולה למכור ולפיכך [אמר רב שצריכה כל אשה] להזמין עדים לומר להם שזה אוכל קרקע שלה וזו היא מחאתה ושוב אין לו חזקה לעולם כדין כל היורדין שלא בתורת חזקה אבל היכא שאכל ג' שנים אחר מיתת הבעל ולא מיחתה נאמן. ורב לא אמר כדרב יוסף שהרי קדם לו דורות הרבה אלא לישנא [דגמרא הוא] שקצר בדברי רב לפי ששמענו פירוש דרב ממילתא דרב יוסף דאמר כן:

דייני גולה. הם שמואל וקרנא:

דף כז:

.לא קנתה. דיכול הבעל לומר לא נתכוונתי למכור גוף הקרקע אלא לגלות מעותיה הטמונים:

במתנה קנתה ואין הבעל אוכל פירות. משום דנותן בעין יפה נותן וגם לא שייך למימר במתנה לגלויי זוזי דהא אינה מוציאה זוזי מתחת ידה ומיהו אע"פ שאין הבעל אוכל פירות אם מתה הבעל יורשה למה"ד לאב שנתן מתנה לבנו שאע"פ שאין לאב אכילת פירות אם מת הבן האב יורשו ולא עוד אלא אפילו מכרה היא או נתנה לאחר ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות וכן כתב הנגיד רבינו שמואל הלוי בשם רבינו שרירא ורבינו האי גאונים ז"ל :

אמר המחבר אמרינן בגמ' [דף נא.] המוכר שדה לאשתו קנתה ולא אמרי' לגלויי זוזי הוא דבעי אמר ליה פשיטא דל זוזי מהכא ותקני בשטרא פירוש מדנקיט לה סתמא משמע אפילו כתב לה שטר אחר נתינת המעות ומש"ה קאמר דל זוזי וכו' כלומר אפילו עבד לגלויי זוזי הא הדר אקני בשטרא. לא כתבתי זה אלא מפני דין אחר היוצא מזה דאילו לענין המוכר שדה לאשתו כברמפורש בפנים האמת אלא מפני שמכאן דקדק הרב בעל העיטור ז"ל דשטרי ראיה שאדם כותב מכרתי שדה פלוני לפלוני יש בהן משום קנייה כאילו כתב בהם שדי מכורה לך דאי לא מאי קושיא דילמא בשטרי ראיה שמכר לו את השדה בכך וכך דמאן נימא לך דשדה מכורה לך כתב לה ונראה שדעת הרמב"ן ז"ל הוא כן אע"פ שהרא"ה ז"ל חלק בדבר וכי היכי דאמרנו במכר לא קנתה דחיישינן למעות טמונים דמספיקא אוקי קרקע בחזקת מריה קמא ה"ה לענין מלוה אפילו בשטר אין לה עליו כלום ואפילו נתגרשה עד שיתפרש בשטר שהיו ממעות שאינם טמונין הריטב"א ז"ל. ואע"פ שאמרנו דלאחר מיתתה מכירתה ומתנתה בטלין מיהו אם התנה בפי' שתוכל למכור ולתת התנאי קיים ויכולה למכור ולתת בין במתנת בריא בין במתנת ש"מ. הריטב"א ז"ל:

תרתי. בתמיה כלומר שני דברים של רבא סותרים זה את זה דמדקאמר לא קנתה ש"מ דגוף ופירות של בעל הם והדר אמר והבעל אוכל פירות דמשמע הפירות לבעל אבל גוף הקרקע לאשה הוא:

שאינן טמונים. שהיו לה מעות שנתנו לה ע"מ שלא יהיה לבעלה רשות בהם והשתא ליכא למימר דלגלויי זוזי קא עביד שהרי גלויין ועומדין הם ובאלו אמר רבא שהבעל אוכל פירות כלומר שהיא קנתה הגוף והפירות לבעל:

אין מקבלין פקדונות. משום דשמא גנבו מבית אדוניהם מה שמפקידין ונמצא שהנפקד מסייע ידי עוברי עבירה כדאמרי' בעלמא לאו עכברא גנב אלא חורא גנב:

אמר המחבר האשה נאמנת לומר ממעות שבידה כל היכא שאינן ביד הבעל דמתנה הם שנתנו לה והכי איתא בירושלמי פרק מציאת האשה [גבי מציאת האשה לבעלה אמר רבי יוסי לא אמרו כן אלא כדי שלא תהא אשה מברחת זהובים משל בעלה ואומרת מציאה מצאתי ופריך התם] הגע עצמך שנתנו לה במתנה כלומר עדיין מה תקנה עשית תגנוב מבעלה ותאמר מתנה נתנו לי והר"י ז"ל כתב שהאשה נאמנת לומר שנתנו לה במתנה גמורה ע"מ שאין לבעל רשות בה אפילו אפירות וכן דעת הרשב"א והריטב"א ז"ל וקצת ראיה איכא מהא דאמרי' הכא יחזיר לאשה [יחזיר לעבד] ואם אינה נאמנת לגמרי והבעלים יכולין להוציא מידה למה יחזיר לה הפוכי מטרתא למה לי ע"כ:

יחזיר לאשה. דשמא אחר נתנו לה על מנת שאין לבעלה רשות בו [ומיהו] אם מתה בעלה יורשה וכן בעבד דמה שקנה עבד קנה רבו ואע"ג דבגמרא אמרינן שהמחזיק בנכסיו זכה בהם שאני עבד דאיכא למיחש שמא גנבו ומיהו בחייו יחזיר לו דהיינו במקום שנטל [שלל] שלא הפסידו הבעלים כלום מפני קבלתו של זה הלכך למקום שנטל יחזיר כדמוכח בירושלמי [פ"ב דב"מ הלכה ד] גבי ספק הינוח וגבי קטן דאמרינן יעשה סגולה לאו למימרא שאם החזיר לתינוק ואבדו יהיה חייב לשלם אלא לצאת ידי שמים דוקא קאמרינן ומשום השבת אבדה ומותר לתת ביד אפוטרופום של קטן וכתב הרשב"א ז"ל דדוקא לקטן שלא הגיע לכלל פעוטות דאילו הגיע יחזיר לו שהרי מקחן מקח וממכרן ממכר במטלטלי:

יחזיר לאביו. ולא לאחין לפי (ב"ב דף קטו.) שהאב קודם לכל יוצאי יריכו:

כפירושן. יחזיר לאותו פלוני שאמר:

פי' לפירושן. כלומר שיעכב הפקדון לעצמו אלא אם כן יביא ראיה אותו פלוני או ישבע שהוא הפקיד אצלה וזה פי' לפירושן שהם מתביישין לומר שהיא של בעלים שגנבו מהם:

כיפי. נזמים:
מרתא. שם חכם אחיו של רבי חייא:
דבני ברתא. של בני בתו:
אי אמידא לך. פי' אותם שאומרת עליהן שהפקידו לה אם מוחזקים שיהיו עשירים כל כך עשה כפירושה אי נמי אם אשתך אמידא לך שיש לה ממון על מנת שאין לך רשות בו נמצא שרוצה ליתנם לאלו עשה כפירושה:
תוספתא [פ' בתרא דב"ק] האומר תנו מאתים דינר לבית הכנסת תנו ספר תורה לבהכ"נ ינתנו לבהכ"נ הרגיל בו ואם היו שנים והיה רגיל בשניהם ינתנו לשניהם האומר תנו מאתים דינר לעניים ינתנו לעניי אותה העיר בן האוכל משל אביו ועבד האוכל משל רבו קוצץ ונותן פת לעני או לבנו של אוהבו ואינו חושש משום גזל שכך נהגו בעלי בתים:
אפילו חלקו. כלומר נתפרדו האב והבן שאין סמוך על שלחן אביו ואין מתעסק בנכסי אביו כלל וטעמא דאין מחזיקין זה על זה משום דלא קפדי אהדדי:
והלכתא חלקו לא. אלא כיון שחלקו יש להם חזקה זה על זה:
אחד מן האחין. גדול האחין המתעסק בממון אביו:
אונות. שטרות מכירות לשון כח (בראשית מ"ט:ג') כחי וראשית אוני:
ושטרות. כלומר ושטרי הלואות:
יוצאין על שמו. כלומר שהשטר אמר שהוא הלוה או לקח:
אבי אימא. כגון שאינם אחין מן האם אלא מן האב:
להביא ראיה. לקמן [דף נב:] מפרש רבה ראיה בעדים פי' ר"ח ז"ל ראיה שהיה לו סגולה ממקום אחר כשיעור זה:
אבא. שמו רב אלא דקרו ליה אבא משום כבוד:
על האחים להביא ראיה. דכיון דיתמי לאו בני ראיה הם ואינם יודעין לחפש זכותן על האחין שהם גדולים להביא ראיה שמן הממון המשותף היו האונות והשטרות דאע"ג דאביהם לא היה נאמן בלא ראיה בהא טענינן ליתמי לומר שאם היה אביהם קיים היה יכול להביא ראיה:

דף כח.

זוגא דסרבלא. מספרים של סורקי בגדים שגוזזין בהם הסרבלים והוציאם מיד היתומין אע"פ שלא היו לבעלים עדים שהשאילום רק שהיו להם עדים שהיו שלהם ולא טען ליתומים שאביהם לקחן כיון שאביהם לא היה יכול לטעון כן מפני שהם דברים העשויין להשאיל ולהשכיר:

אמר המחבר ודוקא משום דאיכא ראיה אבל אי ליכא ראיה האב היה נאמן וטענינן אנן ליתמי אפילו בכלים אלו:

ספרא דאגדתא. דוקא עשוי להשאיל אבל שאר ספרים יש להם חזקה כדמוכח בפרק הגוזל (דף קיד:) גבי מכיר כליו וספריו ביד אחר ע"כ:

קשיא וכו'. כתב רבינו חננאל ז"ל שקבלה מן הגאונים ז"ל דלא דחינן מימרא בקשיא אלא בתיובתא אם כן קיימא לן כשמואל אהא דאמר מודה לי אבא וכן פסק הרב אלפסי ז"ל אבל אי לא מת קיימא לן כר"מ [דאמר] עליו להביא ראיה כדמפורש בסמוך:

לא שנו. הא דאמר רב עליו להביא ראיה:

שאין חלוקין אפי' בעיסתן. כלומר בשום דבר בעולם אבל אם חלוקין בשום דבר תולין אותו בו ואמרינן עצרן הוא ונתעשר מזה ופי' המפרש דלפי' רבינו חננאל דלעיל [דאמר עליו להביא ראיה בנפלה לו סגולה ממקום אחר כשיעור זה] הכא מיירי דוקא כגון שראו ב"ד שהיה יכול לקמץ מעיסתו כשיעור אותו סך:

גרסי' בגמרא [דף נב:] ראיה במאי רב אמר ראיה בעדים ורב ששת אמר בקיום השטר אמר ליה רבא לרב נחמן הא רב הא שמואל הא רבה הא רב ששת מר כמאן סבירא ליה א"ל אנא מתני' ידענא דתניא אחד מן האחין שהיה נושא ונותן בתוך הבית והיו אונות ושטרות יוצאין על שמו ואמר שלי הם שנפלו לי מבית אבי אימא עליו להביא ראיה וכן האשה שהיתה נושאת ונותנת בתוך הבית והיו אונות ושטרות יוצאין על שמה ואמרה שלי הן שנפלו מבית אבי אימא או מבית אבי אבא עליה להביא ראיה מאי וכן מהו דתימא אשה כיון דשביחא לה מילתא דאמרי קא טרחא קמי יתמי אימא לא גזלה מיתמי קמ"ל:

ראיה במאי. האי ראיה דאמרי רב ושמואל במאי צריך שיביא עדים או שיקיים שטרו ויגבה את חובו והוי כאילו אמר הלכה כרב או כשמואל דאילו צריך להביא עדים היינו כרב דאמר עליו להביא ראיה ואי לא צריך עדים אלא שיקיים שטרו ויגבה את חובו היינו כשמואל דאמר על האחין להביא ראיה כלומר וזה אין צריך כלום אלא שיקיים שטרו ויגבה את חובו דליכא למימר דקיום השטר הוי ראיה גדולה אפילו לרב משום שלא יהיו נזקקין בית דין לקיימו עד שידעו בבירור שהוא משלו וכדפירש הר"ש ז"ל דהא אמרינן בפרק שני דייני גזירות (דף קט:) תני רבי חייא ב"ד חותמין על השטר אף על פי שלא קראוהו ולפיכך הסכימו האחרונים ז"ל דרבה כרב ורב ששת כשמואל ואתי שפיר הא דלא בעי תו רבא לרב נחמן לבתר דאמר ליה מתני' ידענא דאתיא כרב אי ס"ל אכתי אליבא דרב כרבה או כרב ששת דאי איתא דתרוייהו אליבא דרב פליגי וכדפירש

הר"ש ז"ל הכי איבעי ליה למבעי ופסקו המפרשים ז"ל דקי"ל כרב דעליו להביא ראיה דהא ר"נ קאי כוותיה ותניא כוותיה ואם מת קי"ל כשמואל וכדפרישית לעיל:

מאי וכן. דלא ה"ל למימר אלא והאשה ומדאמר וכן משמע דרבותא אתא לאשמועינן:

דשביחא לה מילתא. כלומר חשיבות הוא לה דמאמינין אותה בית דין לעשותה אפוטרופא של יתומים וגם משבחין אותה בני אדם על כך:

לא גזלה. ואם לא היה אמת לא היתה אמרה קמ"ל דאפ"ה צריכה להביא ראיה שנפל לה ממון בירושה או במתנה וכן הלכה:

אטו כל הני [**דלקמן**]. כלומר דאחין שחלקו ונותן וכו' לאו בחזקה קנו דמדקאמר בד"א במחזיק מכלל דהנהו לאו חזקה נינהו והלא נעל וגדר ופרץ ודאי חזקה נינהו:

בד"א. דבעינן ג' שנים לחזקה היינו בערעור מקח וממכר אבל לענין שאין טוענין זה כנגד זה כגון מתנה שמודה נתתי אלא שרוצה לחזור בו או באחין שאחר שחלקו רוצה אחד מהם לחזור ולחלק או המחזיק בנכסי הגר שמת ואין לו יורשים דכל המחזיק בהם זכה אם החזיק אחד [אחר] שגדר ונעל ופרץ כל שהוא הוי חזקה בכל אותה קרקע ושוב אין אחר יכול להחזיק בו ובמתנה נמי אינו יכול לחזור בו וכן בחלוקה ומסירת מפתח לאו כלום היא וכן פר"י ז"ל והרמב"ן ז"ל וההיא דפ"ק דפסחים (דף ד.) [דהשכיר בית לחברו אם מסר לו המפתח עד שלא חל י"ד] היא מפורשת שם. והעלו האחרונים ז"ל דנעל כל שהוא דאמרינן ר"ל כל שנעל את הדלת קנה שהרי הוא נועל בפני כל אדם כדרך שאדם עושה בשלו ולא דמי למבריח ארי דלא הוי חזקה כדלקמן [דף נג.] דהתם המזיק מצוי שם וזה נועל בפניו [כנותן] צרור בפני המים [הבאים לשטוף] אבל זה שנועל ולא מפני מזיק אלא כדרך שאדם עושה בשלו למנוע ממנו רגל כל אדם הרי זו חזקה והא דאמרינן בפ' הזורק (דף עז:) תיחוד ותפתח דהוה משמע שצריך לנעול ולפתוח כדי דלא ליהוי כמבריח ארי וכמו שנראה מדברי הרמב"ם ז"ל בפ"א מהלכות מכירה ליתא דא"ה דפתיחה מעכבת היכי תנן סתם נעל אלא התם ה"ק תיחוד ואפילו שפתח לאלתר אם הדרין בתוכה מקפידין בנעילתה דבהכי סגי והשתא אתי שפיר הא דלא קאמר האי נעל ה"ד כי היכי דאמר גבי גדר ופרץ משום דמלישנא דמתני' דאמר נעל כל שהוא משמע שפיר דבנעילה לחודה ולאלתר סגי:

בקדושין דבי לוי. ברייתא של מסכת קדושין שסדר לוי כמו שסדרו ר' חייא ור' אושעיא:

נעל. אמקח וממכר קאי דתנן בקדושין (דף כו.) דקרקע נקנית בחזקה:

בפניו אין שלא וכו'. בתמיה:

לא צריך וכו'. אלא כיון שנרצה לו והחזיק בפניו אינו יכול לחזור בו והלוקח נתחייב לו בדמי המקח:
שלא בפניו וכו'. ואפילו אם נתן לו כבר המעות לא קנה אם הוא במקום שדרך לכתוב שטר עד שיכתוב שטר או יחזיק כראוי:
כל שהוא. דתנן נעל וגדר ופרץ כל שהוא כמה הוא דמסתמא דבר ניכר בעינן:
והשלימו ליה. לאו דוקא אלא לפי דהשתא לא יוכלו לעלות וליכנס שם:
טובא עבד. כלומר והיכי קרי ליה כל שהוא:
והשתא סלקי ליה בדוחקא. בשביל תיקון מועט דעבד הוי חזקה:

דף כח:

דסכר מיא. שלא יכנס שם שטף מים ולא יקלקל הזרעים או שהיו שם המים כבר ונטל צרור כדי שיצאו ולא יקלקלו:
האי מבריח ארי. ואין זה דרך מחזיק אלא משיב אבדה דכל ישראל מצווין להציל ממון חבריהם:
דצמד לה. שיתחברו שם המים להשקותה שלא יצאו לשון צמיד פתיל וזה תיקון הוא בשדה כזומר וזורע שאינו מוטל עליו לעשות מלאכת חבירו אלא ודאי דרך חזקה הוא זה [או] נטל צרור כדי שיכנסו שם המים וישקו השדה:
שתי שדות של גר שיש מצר שמפסיק בין שניהם:
החזיק וכו'. דרפק בה פורתא כדלקמן:
קנה אותה. שהחזיק בה כיון דמכוין לקנותה:
חברתה לא קנה. דרבי יוחנן סבר המצר והחצב מפסיקין בנכסי הגר כדלקמן [דף נה.]:
אף אותה לא קנה. משום שלא החזיק בה בעבורה אלא בשביל חברתה ולא קנה אלא דוקא בשהחזיק באותה שמכוין לקנות וכתבו האחרונים ז"ל בשם הר"י מג"ש ז"ל דהיינו דוקא בנכסי הגר שאין שם דעת אחרת מקנה אבל במכר דאיכא דעת אחרת מקנה בחזקת שדה אחת קנה הרבה שדות כדאמרינן פרק קמא דקדושין [דף כז.] מכר לו עשר שדות בעשר מדינות כיון שהחזיק באחת מהן קנה כולן דסדנא דארעא חד הוא ולפ"ז האחין שחלקו ונותן מתנה לחבירו כיון שהחזיק באחת מהן קנה כולן כן כתב הרמב"ם ז"ל תלמידו פרק א' מהלכות מכירה:
ואם החזיק במצר כדי לקנות השדה שדבק עמו אי אמרינן מיצר אפסרא דארעא הוא ויקנה כמו בבהמה או לא דמי לאפסר בהמה דהתם אגדו בידו והכא לאו אגדו בידו

בעיא דלא איפשיטא היא הכא בגמ' הילכך לא קנה לעולם בנכסי הגר אלא כדמפורש לעיל דוקא:

ב' בתים וכו'. כי היכי דאמרן לעיל בשדות ה"נ אמרינן בבתים וכך גרסת הגאונים וכן הגי' בהלכות הרי"ף ז"ל וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפ"א מהל' זכייה ומתנה וקמ"ל דלא אמרינן דמשום דחיצון משתעבד לפנימי לפי שדריסת רגל הפנימי על החיצון והוי טפי ממצר לשדה דכל שהחזיק בפנימי קנה את החיצון אע"פ שלענין מצר ושדה לא קנה קמ"ל דכי היכי דלא קנה גבי שדה ה"ה גבי בתים אע"פ דלא גרים כן הר"ש ז"ל:

ליבני בעלמא הוא שהפך. לסדר זו על זו דכל זמן שלא העמיד דלתות לאו כלום עבד כיון דלא תיקן דבר בגוף הקרקע ממש ומ"מ שמין לו כיורד ברשות וידו על העליונה וזוכה בלבנים דהא על כרחין נתכוין לקנותן כיון שבנה מהם הריטב"א ז"ל והריב"ן מג"ש ז"ל כתב שאם חפר יסודות בגוף הקרקע קנה דהוי כניר את השדה שקנה בנכסי הגר וכן מטין דברי הרמב"ם ז"ל תלמידו פ"ב מהלכות זכייה אבל הרמב"ן ז"ל חלק בדבר דדוקא בחרישה שהוא שבח השדה ועשוי לכך אבל חפירת אושים אין בה הנאה בעצמה שעשויה למלאות וליהנות בבנין:

סיוד. שסד בסיד שיעור אמה:

כנגד הפתח. בכותל שכנגדו ששם נראה יותר אבל במקום אחר בעי טפי:

כיור. ציורין מחוקקין על הקיר נמי כשיעור סיוד:

הציע מצעות. ושכב או ישב (על קרקע) [עליהם] קנה והויא חזקה דכתיב (ירמיהו מ':י') ושבו בעריכם אשר תפשתם במה תפשתם בישיבה ושכיבה וישיבה כאחת היא ואף על גב שלא תיקן בגוף הקרקע כלום מכל מקום הרי נהנה גופו מגוף הקרקע ולא דמי לאכילת פירות דלא הוי חזקה דהתם לא נהנה מגוף הקרקע אלא מפירותיו:

ואנהיר לן עייניו ממתניתא. דקתני הגביהו לרבו קנאו לפי שגוף האדון נהנה מגוף העבד אבל אם תפר לו העבד או עשה מלאכה כיוצא בזה לא קנה דבעינן שגוף האדון יהנה מגוף העבד וכן אם תקן האדון שער העבד או פספסו שהוא תיקן בגופו קנאו אבל בענין אחר הוי כנהנה מן הפירות שלא קנה ויש מן האחרונים ז"ל דכתבו דהאי דנקט הציע מצעות משום דאפשר שאילו שכב ע"ג קרקע לא קנה דאין דרך הנאה בכך:

כיצד בחזקה. אעבד כנעני קאי דתנן בקדושין (דף כב:) שנקנה בחזקה:

לא תהא חזקה וכו'. וקי"ל כר"ש שהגבהה קונה אפילו בעבד:

דשדא. השליך זרע לפתות בתוך נקעים של קרקע הגר ולא כסה אותם אחר כן בעפר:

לא עשה ולא כלום. לפי שלא עשה שום תיקון בקרקע:

כולהו הני דשמואל אמרינן דבעינן שישביח בגוף שרוצה להחזיק בו ושיכוין בתיקונו בשעה שמשביחו:

דפשח. כמו ויפשחני (איכה ג) כלומר שנוטל מן הענפים:

אדעתא דדיקלא. כדי שיגדל הדקל כזומר לכרם:

אדעתא דחיותא. שנוטל הענפים למאכל בהמותיו:

לא קנה. אע"פ שירצה להחזיק בו באותו מעשה כיון שלא כוון לתקנתו כשעשה זה ואע"פ שאפשר שנתקן האילן בזה מ"מ הוא לא נתכוין לכך:

היכי דמי. מנא ידעינן שלא יכול לומר להשביחו כוונתי:

מהאי גיסא ומהאי גיסא. כלומר (ואם) מכל צדדין נטל ידוע שנתכוין להשביח שכן המנהג:

כוליה מחד גיסא. מקלקל הוא את האילן שמגלהו כולו מצד אחד וההוא ודאי אינו מכוין להשביח האילן:

דף כט.

דזכי זוכיא. מטהר ומנקה הקיסמין והעשבים רעים מן השדה שיהא נוח לחרוש:

קני. דהוי חזקה בגוף הקרקע:

אדעתא דציבי. לצורך העצים לשרפן:

דתקיל תיקלא. מסיר מכשולות ומשוה פני הקרקע שתהא חלקה ונוח לחרוש והיינו אדעתא דארעא:

דבי דרי. לעשות גורן לדוש שם תבואה:

מוליא. תל:

נצא. חפירה:

מוליא במוליא. תיקן התל עם מה שזקוף בגבהו שהשפילו ונתנו סביבותיו שיהא נוח לדוש עליו:

נצא בנצא. שפתי הגומא השפיל שיהיה נוח לרדת שם:

שקל מוליא ושדא בנצא. ששם התל למלאות החריץ שיהיה הקרקע שוה ונוח לחרוש וקנה דאז הוא תיקון בגוף הקרקע אבל גורן שאינה קבוע אינו תיקון בשדה שאינה עומדת לכך אלא קלקול:

פתח חד בבא אדעתא דארעא. שישארו שם מים להשקות:

אדעתא דכורי. לצוד דגים:

בתפשיחא. כדפרשנו לעיל אדעתא דחיותא:

רפק תותיה. [חפר] תחתיו דמהני ליה כחורש לזריעה:
כדמחזקי אינשי. כדפירשנו לעיל דהיינו מהאי גיסא ומהאי גיסא:
צורה. צורת חיה או עוף והיינו דלא בעינן הכא לא אמה ולא כנגד הפתח כדלעיל משום דהכא צורת בריה הן ולעיל הוו מעשה צעצועים ופרחים:
לגנתא. גן שהיה סמוך לבית מדרשו של רב והיתה של גר וקנאה בכך:
המסוימת. כלומר שיש לה מצר בד' רוחותיה:
קנה כולה. דבהכי הלכתא [כרב] דרב נחמן דדיינא הוא עבד עובדא כוותיה [בדף נה.]:
תיארא. חרישת צמד בקר שורה אחת:
והדר. שחוזר ואינו מאריך בתלם זה יותר ע"כ יש לו דין שדה אחד וכן ברוחב אותו שיעור עצמו שיש באורך:
נכסי עובד כוכבים. שמכרן לישראל:
הרי הן כמדבר. שכל המחזיק בהם אחר שהעובד כוכבים לקח הדמים זכה בהם דכיון שהעובד כוכבים לא כתב ליה לישראל שטר מכירה זו קודם קבלת הדמים לא קנה ישראל הלוקח משום דלא סמכא דעתיה כיון דמעובד כוכבים אתי ליה אלא בשטר אם כן דישראל זה לא הוי ודעובד כוכבים נמי לא הוי שהרי נסתלק מהן משקבל הדמים ומש"ה הוו כמדבר והמחזיק בהם זכה בהם. ומיהו כיון דבזוזי דקאי נסתלק העובד כוכבים לוקח שני חייב להחזיר הני זוזי ללוקח ראשון כן דעת הרמב"ן ז"ל וכ"כ הרב ר' יונה בשם הריטב"א ז"ל דראשון זוכה בשעת מתן מעות בשדה מתורת משכונו הילכך השני אע"פ שזכה בגוף השדה נותן ללוקח דמים וכאותה ששנינו בפרק שור שנגח את הפרה (דף מט:) משכונו של גר ביד ישראל ומת הגר ובא ישראל אחר והחזיק בו [זה] קנה כנגד מעותיו וזה קנה את השאר וכ"כ רבינו האי גאון ז"ל בשער י"ד מספר המקח שחייב להחזיר הדמים ללוקח ראשון ומיהו אחריותו על העובד כוכבים המוכר ולא על ישראל זה שלקח ראשון. ומדקא פסיק תלמודא ואמר ישראל לא קני עד דמטי שטרא לידו משמע דבכל ענין קאמר לא שנא החזיק ול"ש לא החזיק דלעולם לא סמכא דעתיה אלא בשטר שמתיירא מפני הפסד ממוניה דסתם עובד כוכבים אנס הוא אבל השני שמחזיק בלא זוזי דעתיה למקני בהא חזקה מימר אמר אי אניס לה העובד כוכבים מינאי לא מפסידנא מידי דאע"פ שחייב להחזיר זוזי ללוקח ראשון כדאמרן על תנאי זה מחזיר דאי אניס ליה עובד כוכבים מידיה ניהדר ליה זוזי וכן כתבו הראב"ד והרשב"א ז"ל. ועוד כתבו המפרשים ז"ל שאפילו כתב לו העובד כוכבים את השטר לאחר שקבל מעות ובא אחר והחזיק בה זכה דכיון דעובד כוכבים אסתלק ליה הו"ל כנוכרא וכמי שכתב שטר

בשדה של הפקר הוי ולפיכך לוקח מן העובד כוכבים לעולם לא קנה עד שיכתוב את השטר קודם מתן מעות:

וה"מ. דאמרן דוקא במקרקעי אבל במטלטלי כיון דדבר תורה מעות קונות קונה בעובד כוכבים אע"פ שלא משך:

ובמקרקעי דאמרן שהשני המחזיק זכה מיהו רשע מיקרי לפי שהיה לו ליקח בכסף ממקום אחר כאותה שאמרו (קדושין דף נט.) עני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה ממנו נקרא רשע:

ולענין מציאה היא פלוגתא ביני רבוותא ז"ל אי מיקרי רשע אע"ג דגבי פאה אמרינן (בב"מ דף י.) שאם נפל לו עליה או פירש טליתו עליה מעבירין אותה הימנה דמשמע דלא מקרי רשע אי הוי דין מציאה כדין פאה והעלו האחרונים ז"ל דבמקום שנקרא רשע מ"מ אין מחייבין אותו ב"ד להחזיר מדאמרינן פרק האומר (בקדושין דף נט.) זבוני לא מזביננא וכו' שלא כדברי ר"ת שפי' שמחייבין:

הורמנא דמלכא. צוואת המלך:

לא קני. דאיך קנה זה בלא שטר ומי יכתבנו עוד הרי נסתלק העובד כוכבים וכדפירשנו לעיל והכי קי"ל כשמואל דדינא דמלכותא דינא וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפרק א' מהלכות זכייה ומתנה ושמעינן משמעתין דדינא דמלכותא דינא אפילו במילי דלא שייך ליה למלכא מידי ביה כי הכא דמאי איכפת ליה למלכא אי קני ארעא באיגרתא או לא ולקמן נפרש בזה יותר בעזר השם:

אין מוציאין אותה מידו. היכא שהעובד כוכבים המוכר אינו מערער על המחזיק כי העובד כוכבים היה יכול לומר למחזיק מי הורידך בארצי א"נ בארעא דאינו ירושה לעובד כוכבים ולא קנאה אלא דערקו בעליה ונחת ההוא עובד כוכבים ופרע טסקא למלכא ואכל ארעא והשתא זבנה לישראל וכיון דאתא ישראל אחר והחזיק בה ואמר אנא פרענא טסקא למלכא ואכילנא ארעא הדין עמו כן לשון רבינו חננאל ז"ל ואיכא דמפרשי אין מוציאין לומר דאין לו לראשון להוציאה מידו ע"י העובד כוכבים דא"כ באונסא הוי שקיל עובד כוכבים מיניה:

דף כט:

[**אמר רבא הני תלת מילי וכו**'.] לא גרסינן ואריסא אלא אריסא דכל תלת מילי דינא דמלכותא וכלל ופרט הם דלאחר דאמר דינא דמלכותא פירשם:

וה"מ לטסקא היא השלישית. אריסא דפרסאי מחוקי המלכות של פרס כי המחזיק בשום קרקע בין של ישראל בין של עובד כוכבים ארבעים שנה שיזכה בו כאילו היה לו שטר ואע"ג דקי"ל [דף לה:] דעובד כוכבים אין לו חזקה אלא בשטר שאני הכא דאיכא דינא דמלכותא הילכך ישראל שלקחו מאותו עובד כוכבים זכה בו וכן אם היה מחוקי המלכות שהמחזיק שנה אחת בשופי יזכה באותה קרקע אם החזיק עובד כוכבים כן בקרקע של ישראל ומכרו לישראל זכה בו. הריטב"א ז"ל בשם רבו ז"ל:

ופי' דינא דמלכותא הסכימו כל בעלי הוראה דמדאמר דינא דמלכותא משמע דלא אמרו אלא בדברים שהם חוקי המלכים של כל המלכים יש חוקים ידועים אבל מה ששר אנס נוטלבזרוע אינו דין הלכך כל שנטל השר ממון יהודי שלא מחוק המלכות הקבועין חמסנותא הוא וישראל שלקח ממנו לא זכה וכגזל הוא אצלו וכ"כ הריטב"א בשם רבותיו ז"ל ודעת ה"ר יונה ז"ל (בעליותיו) שאם יכול ישראל לכוף את חבירו בדיני ישראל ואין המלך כופה אותן לדון באותן דינין שלו והנהגות שהנהיג נמצא שלא פקע זכותו של ישראל מחמת אותו דינא דמלכותא אא"כ הלך חברו לדון בפני ערכאות שלהם כיון שלא קבע המלך אותם דינים אלא בערכאות שלהם:

ואריסא דפרסאי עד ארבעין. פירש הראב"ד ז"ל חזקה אינה אלא עד ארבעין שנין והאי דנקט אריסא משום דדינייהו דפרסאי דכי מחתי אריסא לא מסלקי ליה לעולם נמצא דכשמפסידים חזקתם ביד אריסיהם יהא עדיין ונפקא מינה לישראל הבא מחמת עובד כוכבים דאע"ג דאמרינן לעיל הרי הוא כעובד כוכבים ואין לו חזקה אלא בשטר דחזקה דארבעין שנין מיהא מהניא אבל אם לא אכלה עדיין ארבעין שנין רשאי ישראל אחר להוציאה מידו לומר אותו פרסי גזלה ממני:

זהרורי. נקראין הממונין מן המלכות לקבל טסקא [דפרדסאי] ואי איערק מריה דפרדסא ולא פרע טסקא דינא דמלכותא למזבן ההוא פרדסא ומאן דזבין מהני זהרורי קנה כן פר"ח ז"ל:

טסקא. מס קרקע:

כרגא. כסף גולגולתא שהוא מס הראש ואסיקנא דארעא משתעבדא לטסקא וכל היכא דמיית ולא יהיב טסקא בטלה ירושת בנו הבכור מכלהו ארעי דכלהו ארעתי משתעבדי אטסקא והוה מלכא כמאן דמוחזק בכולהו דהא מצי נחית ומזבין מנפשיה ואפי' בשביל דבר מועט של טסקא הן מוחזקין לו וראויין אצל יורש מה שאין כן בשאר שעבודין דעלמא דוודאי שעבוד כתובת אשה ובע"ח אינו מבטל ירושת בנו הבכור דכיון שאין בע"ח יכול ליפרע אלא בב"ד ובשומא והכרזה וכדי חובו בלבד אלמא לית ליה בגופן

של נכסים כלום אלא שעבודא בעלמא הוא דאית ליה ונכסים הם מוחזקין ליתומים וכ"כ הרשב"א ז"ל משא"כ בשעבודו של מלך ולפיכך מי שמת והוא חייב למלך כלום ממיני המסין והתשחורות המוטלין על הממון אין בנו הבכור נוטל פי שנים בנכסים וכ"כ הרמב"ן ז"ל ור"ח ז"ל כ' דאי איכא פירי בארעא למפרע מינייהו טסקא מוחזקין הוו וטעמא דמילתא משום דדינא [דמלכותא] מיניה וביה כלומר מפירי ארעא וכי ליכא פירי הוא דמשתלם מגופא דארעא:

ולכרגא מסקנא דשמעתא דלא משתעבדן ארעאי אלא אקרקפתא דגברא מנח וכ"כ הרמב"ם בפ"ה מהלכות גזילה:

אמר המחבר וכתב הר"י ז"ל דבמקום שנהגו שאין המלך מוכר קרקע לטסקא עד ג' או ד' שנים אלא שהוא משכיר הקרקע עד שיפרעוהו כמו שהוא נהוג בקטאלוניא אם מת בעל השדה בתוך הד' שנים בכור נוטל בה פי שנים:

פרדכת. אדם בטל ממלאכה ומתלמוד ומדרך ארץ ואינו עוסק בישובו של עולם כלל:

מסייע מתא. כלומר חייב ליתן בעול הקהל ואע"פ שאינו עושה ריוח בעיר:

אמר המחבר נראה לי דהא דאמרינן [לעיל דף ח:] י"ב לפסי העיר וכדפירשנו דהוא הדין למסין ותשחורות היינו כשאין להם מס קבוע ושמא מתרבה המס בשביל זה כיון שיושב בעיר ועושה בו אוושא:

דאצלוה מתא. כגון שעבדי המלך היו תובעין אותו לבדו והם הצילוהו והקלו ממשאו בטענותם שאמרו עליו שאין לו ממון ומתוך כך נתרבה המס עליהם והכביד עולם יותר כגון שהיה המלך רגיל ליקח מס קצוב לשנה ובאו לתבוע לכל אחד ואחד כפי אומד דעתם עד שיעלה גיבוים לחשבון המס הקצוב והיו שואלים לזה [יותר מדאי] והם פטרוהו ומה שפחתו מזה יגבו מהשאר מש"ה נותן כל הראוי לו לתת בעול הקהל נראה שאם לא נתרבה מס עליהם בהצלתו אין לו לסייע להם כלום [כן דקדק הריטב"א ז"ל מדברי הר"ש ז"ל ונראין לי דבריו]:

אבל אנדיסקי. אם היו בני אדם שהמליצו עליו למלך ואמרו כי עני הוא ובטל ממלאכה ונתרצה השלטון וכתב לו אנדיסקי שהניח לו המס שעליו אינו נותן לבני העיר כלום כי מן השמים הצילוהו:

אנדיסקי. פירש רבינו האי גאון ז"ל מלשון (ב"ק דף קיב:) דיסקא כלומר חותם מן המלך שיהיה בן חורין ודוקא שעשה לו המלך החותם קודם שעשה תביעתו או קודם שקבע המס על כלל העיר אבל אם אחר שהטיל המס על כלל בני העיר פטרו אינו נפטר מחלקו שכבר חל החיוב עליו :

מצר. שמפסיק בין שתי שדות:
והחצב. שהוא עשב שבו תיחם יהושע לישראל את הארץ לפי שהוא יורד ויונק כנגדו ואינו יונק לא מכאן ולא מכאן:
אלו מפסיקין בנכסי הגר וכ"ש שהדברים שמפסיקין לפאה ולטומאה ולשבת ולגטין דהוי הפסק בנכסי הגר וא"כ אם החזיק באחד מהשדות לא קנה את חבירו כיון שיש הפסק בינתים וכ"כ הרמב"ם ז"ל בפ"א מהלכות זכייה שכל המפסיק בגט כגון פיסלא שהוא עמוד שאינו רחב ארבע מפסיק בנכסי הגר:
אין שם לא מצר כו'. בין שדה לשדה מאי כלומר עד היכן הוי שיעור שדה דליקני במכוש אחד ואע"ג דלעיל [דף נד:] אמרינן כדאזיל תיארא דתורי התם מיירי בשדה בית הבעל והכא מיירי בשדה בית השלחין שמשקין אותה תמיד לרוב יבשותה ולפיכך נתנו שיעור בהשקאה והיינו דפי' רבי מרינוס משמיה דרבי יוחנן שכל שדולין ומשקין אותה מגרגותא חדא זה הוא בור:

דף ל.

והחזיק בו. כשמת הגר:
מוציאין אותה מידו. משום שהלוה זכה תחלה בחובו ולא אמרינן בעל חוב קונה משכון אלא כל זמן שהוא חי או ליורש שלו אבל גר זה אין לו יורשין הלכך לא זכה אפילו כנגד אותן המעות שהיה לגר עליו וכן הדין אם היו לו עבדים קטנים אמרינן שזכו עצמן בני חורין:
ובא ישראל אחר והחזיק. באותו משכון כשמת הגר קנה כנגד השאר מה ששוה יותר מחוב הישראל:
ותקנה. לו חצרו. לישראל המלוה ויזכה בכל המשכון:
דליתיה למשכון. אי נמי דאיתיה אלא שהבעל החצר לא היה בחצרו ומיירי בחצר שאינה משתמרת דבההיא בעינן שיהיו הבעלים שם כדאמרינן בגמ' פרק קמא:
מתני' ונמצאו זוממין. שבאו שנים ואמרו להם והלא עמנו הייתם באותו זמן במקום פלוני הרבה רחוק ממקום החזקה ואיך תוכלו להעיד על אותו זמן שזה החזיק כאן:
משלמין לו את הכל. כלומר הקרקע והפירות שתובע לו בעל הקרקע דכתיב ועשיתם לו כאשר זמם והנכון משלמין לו את הכל כל מה שהיה מפסיד בעדותן בין קרקע בין פירות ומשום דבעי למיתני בסוף משלשין ביניהן תנא הכי דאי לאו הכי אמאי משלמין

כל הפירות הא בלאו הכי היה נאמן לומר אין אכלי ודידי אכלי משום מגו כדלעיל א"כ לא הפסידו לו כל הפירות:

משלמין. וא"ת היכי דמי אי כשהוזמו קודם גמר דין אין להם לשלם כלום כדאי' במסכת מכות (דף ה:) ואם לאחר גמר דין כיון דקא מחזיק בגויה זכה בה מיד והוה ליה כאשר עשה ותירץ אחד מגדולי רבני צרפת שאין אומרים בממון כאשר זמם ולא עשה כיון שאפשר בחזרה והריטב"א ז"ל תירץ דאיירי שהמחזיק הוא חוץ לקרקע כשדן עליו ואחר שנגמר הדין הוזמו עדיו קודם שהחזירוהו שם והשתא הוא כאשר זמם:

שנים בראשונה וכו'. דהיינו ג' כתות לשלש שנים:

משלשין ביניהם. אם נמצאו זוממין דכת אחת חשיבי לענין הזמה כיון שאין נעשין זוממין עד שיזומו כולם הלכך משלשים ביניהם ואע"ג שלא באו רצופים חייבים ולא מצו למימר אנן לסיועיה למערער ולחיובי פירי למחזיק אתינן שהרי לא העדנו על שלש שנים יחד וכדאמר פרק כיצד הרגל (דף כד:) גבי העדאת שור דכל כת לא מסהיד אלא אחדא נגיחה הוי מצי אמרי אנן לחיוביה גברא פלגא נזקא אתינן ומש"ה בעי התם שבאו רצופין אי נמי כדרמזי רמוזי דשאני הכא כיון דמחזיק הוא דמייתי להו מסתברא דלא מייתי איניש חובה לנפשיה ובודאי ידעי דאיכא סהדי אחריני שמשלימין עדות חזקה הלכך משלשין ביניהן דהך אומדנא דמוכחא לא גרעה מרמיזה וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל בפכ"א מהל' עדות שחלק בשור המועד ולא חלק בחזקה:

ג' אחין ואחד. כלומר ואחד מן השוק עם כל אחד מן האחין:

הרי ג' עדיות. שהרי כל כת וכת עדות בפני עצמה אח לשנה עם אחד מן השוק וכן לג' שנים ואין כאן שני עדים קרובים לעדות אחת. ואעפ"כ נקראין עדות אחת להזמה שלא נעשו זוממין עד שיזומו כולן כיון דכולהו מעידים על שני חזקה אחת ואע"פ דכשהוזמו נמצא זה משלם בעדות אחיו הא אמרינן התם דהזמה מילתא אחריתי היא ומעלמא אתי להו שכן ראובן העיד על אשה אחת שהיא א"א ואח"כ בא עליה הוא או אחיו הרי זה נהרג עמה ונמצא זה מת בעדות עצמו וטעמא דחיובא דהשתא מילתא אחריתי היא:

[**כת**] אחת מהניא לאהדורי פירי למערער אפילו כי לא אתו סהדי אחריני אלמא דבר מיקרי ומדהויא עדות לפירי הויא לחזקה דהא בהא תליא אבל המעיד שראה באשה זו שער אחת לא הוי כלום למידי דשער אחת לאו סימן גדלות הוא ובלא צירוף המעידין על שער שני לא הוי דבר כלל הלכך חצי דבר מיקרי:

אמר המחבר לענין עונשי אשה אי חשבינן לה גדולה איכא מאן דאמר דלא בעינן שתי שערות במקום אחד אלא אפילו אחת בגב היד ואחת בכריסה מיקרי סימנין ומיהו לית

הלכתא הכי אלא כמאן דאמר דשניהם במקום אחד בעינן דהיינו בכריסה שהוא כינוי לערוה ע"כ ומיהו דוקא בכי האי גוונא שכל כת מאלו צריך לצירוף חברתה אבל היכא שאחת אינה צריכה לחברתה אף על פי שהאחרות צריכה לה לא מקרייא חצי דבר כדאמרינן בפרק מרובה (דף ע:) דאפילו רבי עקיבא מודה בעדי גניבה ובעדי טביחה דמצטרפי דאע"ג דעדי טביחה צריכי לעדי גניבה כיון דאין עידי גניבה צריכין לעדי טביחה עדות היא וכן הדין גבי אשה שאמרה התקבל לי גיטי שצריכה שתי כתי עדים שנים שיאמרו בפנינו אמרה ושנים שיאמרו בפנינו קבל וקרע והלא הנך דאמרי בפנינו אמרה לא צריכי לאיצטרופי דהא לא מסהדי בגירושין כלל אלא דמסהדי דאיהי שויתיה להאי גברא שליח משום הכי מהני ומצטרפי ולא חשיב חצי דבר:

דף ל:

אחד אומר אכלה חטין וכו'. דטעמא דרב יהודה דכיון דבאותן שנים עצמן דקא מסהיד האי מסהיד האי אע"ג דהאי אמר חטין והאי אמר שעורים ומכחישין זה את זה לא הוי עדות מוכחשת דבין חטי ושערי טעו אינשי דלא ידיע ורב נחמן היה סבור לומר דכן נמי באתר דמוברי באגי אחד אומר ראשונה שלישית חמישית ואחד אומר שנייה רביעית וששית לא הוי הכחשה דטעו אינשי בין האכילה וההוברה והשיב לו רב יהודה דלא אמרינן טעו אינשי כי האי גוונא דבשתא דקא מסהיד האי לא קא מסהיד האי אע"ג דשניהם מודים באכילה ובהוברה אלא עדות מוכחשת ממש היא וכל שכן אי אסהיד חד אב"ג וחד דה"ו כלומר שמכחישו אבל אם אינו מכחישו ודאי עלתה לו חזקה דכולהו אתלת שני חזקה רצופין קא מסהדי ואמרינן בפרק זה בורר (דף ל:) מודים חכמים לר' יהושע בעדי בכור ובחזקה:

לאסהודי אחתימת ידא דאידך. דמיירי שהיה צריך המלוה לקיימו והאי מעיד על כתב ידו ובא עתה אחי החי להעיד עם אחד שבשוק על כתב המת היינו מתני'. דה"נ שתי עדיות הן שהחי מעיד על חתימתו ואחיו עם אחר על חתימת המת:

לא קא נפיק נכי וכו'. החצי הממון יוצא ע"פ שלשה שבשוק כמו ע"פ שלשה אחין אבל הכא שני אחין נינהו וליכא אלא עד אחד שבשוק והממון חסר [רביע] ע"פ האחין:

אמר המחבר והתם בדוכתא (בכתובות דף כא.) אמרינן דאי אחוי החי חתימת ידיה אחספא מצי איהו עם אחר שבשוק לקיים חתימת השני נמצא ששני אחין או אב ובנו מצטרפי עם אחד שבשוק לקיים שטר אחד ומיהו אם בא אחד מן השוק והעיד על חתימת החי ואח"כ בא החי ומעיד על עצמו [מצטרף הוא או אחיו עם אחר שבשוק

על חתימת המת דהשתא] ליכא אפומא דאחי אלא פלגא אבל אם העיד ראשונה החי עצמו הוה אידך יתר שהוא כנטול זו סברת הריטב"א ז"ל כי חצי הממון יוצא על פי האח החתום שמעיד על חתימתו וחצי האחר יוצא בין אחיו ואחר שבשוק נמצא דנפיק נכי ריבעא דממונא אפומא דאחי ורחמנא אמר ע"פ שנים החצי ע"פ זה והחצי ע"פ זה והכא ג' חלקים ע"פ א' דשני אחין כא' חשבינן להו:

מתני' היה מעמיד בהמה בחצר וכו'. בגמ' [דף נז:] מוקי לה בחצר השותפין דאהעמדה כדי לא קפדי דכיון דכל הני בלא מחיצה קיימי והם דברים המטלטלים לא קביע ולא קפיד עלייהו דתנור וכיריים דהכא בתנור וכירים של יד דמטלטלים נינהו אבל עשה מחיצה היה לו להקפיד כיון שמשתמש הוא נמי באותו חצר אם לא שמכרו או שנתנו לו והיה לו למחות ומשום הכי עלתה לו חזקה בשלש שנים:

הכניס תרנגולין. אע"ג דלא עבד מעשה מקפיד אדם בהם משום דמטנפי כל מה שבבית:

גמ' מ"ש רישא וכו'. דס"ד דבחצר חבירו מיירי ומש"ה מתמה מה לי עשה מחיצה מה לי לא עשה ודאי דרך הוא להקפיד אפילו בלא מחיצה ולפי האמת כן הוא דבחצר חבירו אפילו בלא מחיצה מקפידין ואם לא מיחה הוי חזקה בג' שנים ומשום הכי מוקמינן מתני' בשותפין ומיהו [הא] דקפדי אינשי היינו בכיוצא בזה דתנן במתני' שהוא קביעות קצת אבל בדריסת הרגל גרידא אפי' אחריני דלאו שותפי לא קפדי כדמוכח בנדרים ריש פ' אין בין המודר דפריך תלמודא גבי דריסת הרגל והא לא קפדי אינשי:

דף לא.

כל שאילו בנכסי הגר וכו' ובנכסי הגר לא קנה. עד שיעשה מעשה בגוף הקרקע והוה מצי לאקשויי מסיפא דמתני' דתרנגולין אלא דעדיפא מינה מקשה ליה:

אכילת פירות וכו' בנכסי הגר לא קנה. כדאמרינן לעיל [דף נד.] אדעתא דחיותא לא קני:

בכל השותפין וכו'. כלומר בכל תשמישין הקבועין בחצר כגון דומיא דהעמדת בהמה תנור וכירים שממעטין באויר חצר אם אחד מן השותפין רוצה לעכב על חבירו שלא ישתמש כמוהו שאינו רוצה להשתמש בה יכול לעכב:

חוץ מן הכביסה [וכו'] להתבזות. שעומדות יחפות ופי' בירושלמי בפרק קמא דמכילתין [הלכה ה] אמר ר' מתנא הדא דתימא במקום שהנשים מכבסות אבל במקום שהאנשים מכבסין לא והדא דתימא בד' אמות דנפשיה אבל בד"א דחברי' [לא] מצי מימחי בידיה והדא דתימא שלא במקום מדרון אבל במקום מדרון אפילו בתוך ד"א [דחבריה] מצי מימחי בידיה דא"ל אישתפיך גו דידך וקא אתי גו דידי:

היכי דמי שחושב ליה צדיק כשעוצם עיניו דמשמע שאם אינו עוצם לא מיקרי לא צדיק ולא רשע:

כל שאין בשרו וכו'. עיקר זה הדין נוהג בארץ ישמעאל שדרכם ללכת יחפים וחלוקם ארוך לכסות עד פיסת רגלם:

טלית. הוא מעיל ובלשון ישמעאלים הוא בורנוס ומכסה בו [כל] הבגדים שהוא לובש:

כל שאין חלוקו וכו'. וכ"ש אם ארוך עד להדי חלוק דאיכא צניעות טפי:

מטה וכו'. דאמרינן [דף קיד] בפסחים אוכלים תחת המטה אפילו מחופים בכלי ברזל רוח רעה שורה עליהם:

בלוס. כמו עיסה בלוסה (שבת דף עו:) כלומר מעורבת במינים הרבה וכן עם הארץ מניח תחת מטתו אוכלים וכלים יחד:

גרסי' בגמרא [דף נח.] רבי בנאה הוה קא מציין אמערתא כי מטא למערתא דאברהם אשכחיה לאליעזר עבד אברהם דקאי אבבא אמר ליה מאי עביד אברהם א"ל גני בכנפא דשרה וקא מעיינא ליה ברישיה אמר ליה זיל אימא ליה בנאה קאי אבבא אזל א"ל ליעול וליתי מידע ידע דיצר בהאי עלמא ליכא ציין ונפק:

פי' דקא מציין מערתא. כדי לידע כמה צריכין הכהנים להרחיק בשביל הטומאה וכתבו המפרשים דמכאן נראה כפר"ת ז"ל דפסק כרבנן דפליגי עליה דרשב"י וסברי דקברי עובדי כוכבים מטמאין באהל דהא אברהם מבני נח הוה ומיהו אפשר דאפילו למ"ד דאין קברי עובדי כוכבי' מטמאים הכא משום נגיעה הוא דציין כדדרשינן בספרי מאי בקבר זה קבר [סתום] ומוקמינן לה לענין נגיעה ואליבא דמאן דסבר דאע"ג דאין מטמאין באהל מ"מ כהן מוזהר [על מגען]:

יצר בהאי עלמא ליכא. שמעינן מהגדה זו דרך ארץ שאינו ראוי להתנהג עם אשתו בכיוצא בדברים הללו בפני אחרים:

מתני' מרזב. צנור שהדלף טורד דרך שם וזהו מרזב:

אין לו חזקה. בגמ' מפרש:

מזחילה. הוא צנור גדול שהולך לאורך כל אותו צד של גג והמרזב ניתן באחד מראשיו כדי שיקלחו המים רחוק ולא יקלקלו הכותל ויש לה חזקה שאם בא בעל החצר לעקרו אינו יכול:

סולם המצרי. הוא קטן שאין לו ארבעה חווקים ולפי שאין לו קביעות מקום אין לו חזקה משום דלא קפדי למחות בו ומיהו אם קבוע במסמר אפילו מצרי יש לו חזקה דתניא בתוספתא בפרק הבית והעלייה סולם הצורי יש לו ארבע אמות ולמצרי אין לו ארבע

אמות ואם קבוע במסמר יש לו ארבע אמות ומינה דצורי אף על פי שאינו קבוע במסמר יש לו חזקה דכובדו קובעו וכדאמרינן במסכת עירובין בפרק חלון (דף עח.):
חלון המצרי אין לו חזקה דוקא בשאינו פתוח לחצר חבירו כדאמרינן בגמרא וכן נמי שלא עשאו לאורה אלא עשאו לראות ממנו גנותיו ופרדסיו אי נמי שהוא פתוח על גבי מקום שאינו עשוי לתשמיש כלל כגון שהוא [פתוח] על גבי תקרה של רעפים ובכי האי גוונא הוא דאף על פי שהחזיק בה שלש שנים לא הוי חזקה דלאו מילתא דקביעותא הוא ואינו חושש למחות בו ולפיכך אם בא חבירו לבנות אינו צריך להרחיק אבל לכופו לסתום כתבו המפרשים ז"ל שאין כופין אותו לסתום כיון שאין מזיק לחבירו כלום ומשמע מן התוספתא דהא דאמרינן אין לה חזקה אפילו בשיש מלבן או צורת פתח מיירי דתניא התם איזו היא חלון הצורי כל שראשו של איש יכול ליכנס לתוכה דברי ר"מ ובלבד שתהא לה מלבן או צורת פתח ות"ק דמתני' היינו ר"מ דהא סתם מתני' רבי מאיר ולא מחלקינן בין צורית למצרית אלא מפני שאין ראשו יכול ליכנס בתוכה אלא שלפי זה צריך ליישב לישנא דר' יהודה דהוה ליה למימר כיון שיש לה מלבן ותירצו המפרשים ז"ל דרבי יהודה עדיף ליה מלבן טפי מצורת פתח והכי קאמר נהי דאם יש לה צורת פתח בלא מלבן אין לה חזקה אם יש לה מלבן אף המצרית יש לה חזקה ויש הפרש בין מלבן לצורת פתח דצורת פתח הוא שמשוה את הצדדים או משקוף למעלה ומזוזות מן הצדדים אבל אין לו משקוף למטה כדאמרינן בעלמא קנה מכאן וקנה מכאן וקנה על גביהן אבל מלבן הוא שיש לה נמי משקוף מלמטה:
[**מאי המרזב אין לו חזקה**]. אמר המחבר והא דאמרינן שיכול לקצרו או לטלטלו מצד אל צד היינו בעל החצר דסוף סוף הא מקבל המים על גגו אבל בעל הגג אינו יכול לעשות בו שום שינוי שלא מרצונו של בעל החצר שמא ירבה לו בנזק וכבר אמרינן אין לו חזקה כלומר על הניזק וזה ברור הריטב"א ז"ל. כבר פירשנו במשנתנו שהמרזב נתן באחד מראשי המזחילה ולפיכך קאמר דאע"פ שיכול לכופו שיסירנו מרוח אחת משום שאינו קבוע שם שהרבה פעמים מסירים אותו מראש זה ונותנין אותו לראש אחר מ"מ משתי רוחות יש לו חזקה דקבוע הוא באחד מראשיו וכן הדין שאם היה ארוך מקצרו שאין קביעות לאורך ונראה דכשעוקרו צריך לעשות בדרך שלא יטפטף על הכותל ויקלקל הבנין:

דף לא:

שאם רצה לבנות תחתיו. בעל החצר בונה דלא מציל מימר בעל הגג כי היכי שהחזקתי במקום המרזב כך החזקתי בכל מה שתחתיו:

ויש למקומו חזקה. שאם רצה להעלות בניינו [למעלה] ממקום המרזב ורוצה לעוקרו ממקומו אינו יכול דלמקומו מיהא יש לו חזקה והני תלתא אמוראי לא פליגי אלא מר אמר חדא ומר אמר חדא הלכך קי"ל ככולהו וכן נראה מדברי הרי"ף ז"ל שהביאן כולן בהלכות וכן דעת הרמב"ם פ"ח מהל' שכנים. הרנב"ר ז"ל:

[**לדידי נמי קני לי מיא דאיגרך**]. אמר המחבר לא שזכה זה [במים] בחזקת חצירו ששופך שם מימיו דא"כ הויא חזקה שאין עמה טענה אלא שהוא טוען שנתן לו זכות בגגו לקבל המים שיבואו לחצירו [ועל מנת כן שעבדתי לך חצירי כדי ליהנות מן המים היורדים לתוכו ממך] וא"כ בא מחמת טענה הוא וכיון דמ"מ הוא בא בטענת שעבוד הגג כיון שנפל הגג בעל החצר מעכב וכו' ומיהו אם סתמו בעל הגג וראה זה ושתק איבד זכותו לאלתר כדאמרינן לקמן [ריש דף ס.] גבי חלון דלסלק שעבוד מעליו וסלוקו בפניו הוראה שמחל לו ובבא לקנות זכות ושעבוד לכתחלה הוא דבעי ג' שנים וטענה הריטב"א בשם רבו ז"ל וכתב הרא"ה ז"ל שאם בא בעל הגג לסתור או לעשות שם עלייה אין בעל החצר יכול לעכב עליו והיינו דלא קאמר קני לי איגרך למיא דלא קני אלא מיא דאיגריה כל זמן שהגג קיים שאינו יכול לסתור צנורותיו ונראה שנוטה לזה דעת הרנב"ר ז"ל. ולבי מגמגם בזה דרב יהודה אמר שמואל כי היכי קאמר וא"כ משמע דכי היכי דבעל החצר אם בא לעוקרו בפנינו אינו יכול לעוקרו כך הדין נותן שאם בא בעל הגג לסתור גגו אינו יכול לסתור ודעת הריטב"א ז"ל נראה כן ונראה לו דהא דלא נקט [קני לי] איגרך למיא משום דהא בהא תליא דאם לא כן הוי חזקה שאין עמה טענה אלא דעל סתימת המים שייך הכי מיא דאיגרך להשקות בהמותי או לשאר תשמישי ועמ"כ נתרציתי לך ודמי למקח וממכר:

למטה מד' אמות. כבר פירשתי במתני' דלא איירי בחלון שהוא פתוח לחצר חבירו דאיכא היזק ראיה והיזק ראייה לעולם אין לו חזקה כמו שנפרש בסמוך בעז"ה אלא [בחלון הפתוח במקום שאין בו היזק ראיה כלל מיירי] והכי קאמר שאם בא חבירו לבנות צריך להרחיק מכנגדו כדי שלא יאפיל ודוקא בחלון המצרי הוא דאיכא לאיפלוגי דלמעלה מד' אמות אין לו חזקה דלאו מילתא דקביעותא היא ויכול חבירו לבנות בסמוך לו וא"צ להרחיק ולמטה יש לו חזקה אבל בחלון הצורי בין למעלה בין למטה יש לו חזקה כיון שהיא רחבה כל כך ויש לה צורת פתח או מלבן מילתא דקביעותא היא ויכול

למחות קודם שיחזיק זה ג' שנים כדי שלא יעכבנו מלבנות בסמוך ואין יכול למחות לפי מה שפירשנו דאין החלון במקום שיוכל להזיק חבירו בהיזק ראיה האי אין יכול למחות לא איצטריך דמאי מזיק ליה שימחה בו אלא ודאי דעתיה דר' זירא לומר דאפילו היה פתוח לחצר חבירו כיון שהוא מצרי מד' אמות ולמעלה אינו יכול למחות בו ולהכי פליג עליה ר' אילעא וקי"ל כוותיה דבין למעלה בין למטה בין במצרי בין בצורי אם הוא פתוח לחצר חבירו יכול למחות בו דחיישינן לשרשיפא שהוא ספסל או כסא והא דתנן בפ"ק [דף ה.] למעלה מד' אמות אין מחייבין אותו דמשמע דלא חיישינן לשרשיפא לא קשיא דהתם בחצר וכיון שהוא מקום פרוץ לא חיישינן דמייתי שרשיפא דמיכסיף מחבריה דחזי ליה אבל בבית שהוא מקום צנוע חיישינן:

אמר המחבר הפי' הזה דנקט אינו יכול למחות משום חלון שהוא פתוח על חצר חבירו הוא מוכרח שהרי קי"ל דהיזק ראיה אין לו חזקה [דהא על כרחין] דחלון זה דאמרינן למטה מד' אמות יש לו חזקה לא מצי מיירי אלא בפתוח על תקרה של רעפים וכיוצא בזה דליכא היזק ראיה היכי א"ר אילעא עלה זימנין וכו' וחזית לי והלא במקום דליכא היזק ראיה מיירי לפיכך צ"ל ע"כ לא קאי אלא אדיוקא דאינו יכול למחות דהאי דאינו יכול למחות דסוף מלתיה דר' זירא לא איצטריך אלא להיכא שהוא פתוח על גבי חצרו של חבירו (וקי"ל דלא) [וקמ"ל] דחיישינן לשרשיפא דאל"כ פשיטא דאינו יכול למחות דמאי מזיק ליה (ועל זה בא ר' אילעא ואמר דבהא פליג עליה) אלא ודאי חיישינן לשרשיפא ויכול למחות. ע"כ:

ולאורה אפילו כל שהוא כיון שעשוי ליכנס ממנו אור במקום אפל אפילו כל שהוא הוי חזקה וכן דעת ר"ח והרב אב ב"ד והראב"ד ז"ל דמיירי כגון שאין לבית אורה אלא מאותו חלון ומשום הכי הוי מילתא דקביעותא דכל הימים צריך לאורה וכתב הרמב"ם ז"ל בפרק ז' מהלכות שכנים דאפילו היתה קטנה ביותר משמע והסכימו האחרונים ז"ל דהני דאמר יש להן חזקה דוקא בשיש להן צורת פתח או מלבן דבלאו הכי לא הוי אלא כחור שחררוהו עכברים ואפילו לאורה אין לו חזקה וכן כתב הרשב"א ז"ל פי' שיטה זו על דרך המפרשים ז"ל שהסכימו לפר"ת דהא דרבי זירא אחלון המצרי קאי והעיד על אחיו הר"ש ז"ל שחזר בו בסוף ימיו ופירש כן. וכתב הרשב"א ז"ל וכבר נהגו כל המקומות הללו לסמוך על שיטה זו של ר"ת ז"ל:

מתני' זיז. הוא כעין נסר או ראש קורה הבולט מן העלייה חוץ וראוי לתלות בו חפציו וכשהזיז הזה בכותל הסמוך לחצר חבירו כשתולה בו חפציו מזיק בראייתו את בני החצר הילכך יכולים למחות בו וכשלא מיחו בו והחזיק בו ג' שנים יש לו חזקה לבעל הזיז

שיכול לבא בטענה ולומר שברשותו החזיק הילכך בעל החצר אינו יכול להעלות בניינו ולסלק תשמישו מאותו זיז ואע"ג דפסק הרי"ף ז"ל והרבה מגדולי האחרונים דהיזק ראיה אין לו חזקה היינו מחלון לחצר דקביעא תשמישו אבל מגג לחצר וכל שכן בתשמיש כזה מהני חזקה תדע שיש חילוק בין תשמיש זה לזה לענין היזק ראיה דהכא בגמ' נסתפקו אי היזק ראיה בענין זה הוי נזק או לא ואילו לגבי היזק ראיה דחלון משנה מפורשת היא [דף ס.] לא יפתח אדם את חלונותיו לחצר השותפין:

פחות מטפח. לא חשיב דלאו מילתא דקביעותא היא ומש"ה לא מיחה הילכך לא שייך למימר ביה חזקה ובעל החצר בונה למעלה כשירצה:

ואין יכול למחות בגמ' מפרש:

גמ' מאי קאמר. אם לא החזיק אלא בטפח למה יכול להעמידו על ארבעה:

במשך ד'. דכיון שהחזיק בד' מסתמא החזיק בחשיבות מקום ולא חשיב מקום פחות מד' על ד' א"כ צריך שיתרחק ממנו בעל החצר כשבא לבנות ד' טפחים מכל צד אבל אם החזיק במשך ג' כיון דלאו מקום חשוב הוא לא החזיק אלא דוקא במה שהחזיק:

דף לב.

[**לא שנו כו'**]. בעל הגג אינו יכול למחות על בעל החצר אם רוצה לתלות שם חפציו שהרי אינו מזיק לו בראיה ואי משום דהשתא לא מצי למיתלי ביה מידי בעל הגג כיון שמלא אותו מחפציו בעל החצר להא לא חיישינן דכיון דאין לו חזקה לבעל הגג ויכול לעקרו בעל החצר כ"ש שישתמש בו כיון שהוא באויר שלו:

אבל בעל החצר בבעל הגג יכול למחות. משום שמזיק לו בראיה כשבא לתלות ולא מצי למימר בעל הגג כיון שאוכל להושיט זרועי ולהשתמש בלא ראיה אשתמש בחזרת פנים שאם אסתכל בחצרך כיון שאפשר לי בלא אסתכל אהיה נתפס כגנב דמצי אמר ליה בעל החצר כיון דזימנין דבעיתת ליפול מן הגג כשתבא לתלות ואז לא תבוש מלהסתכל בחצרי וגם לא תהיה נתפס כגנב גם כי לא בעיתת תטעון כך הילכך איכא היזק ראיה ויכול למחות. מכאן נראה שצריך ליזהר מלהסתכל בבית חבירו עד שהוא נתפס כגנב בהסתכלות ההוא כיון שאין לו טענה וכתב הריטב"א ז"ל שאותן זיזין שמוציאין מגג של רעפים מפני קיום הכותל מן המטר זה נהנה וזה אינו חסר ואינו יכול למחות ואין לו חזקה וכשירצה לבנות זה יסלקם לגמרי ואם הוא שותף בכותל יטול חצי עובי הכותל לתשמישו כדינו:

מתני' לא יפתח אדם חלונותיו [**לחצר**]. שיש לו שותפות בה משום היזק ראיה וכל שכן בחצר חבירו כדמפרש בגמ':

לקח בית בחצר וכו' לא יפתחנו לחצר השותפין. ואע"ג שסותם הפתח האחר שהיה לבית זה ואינו עושה קפנדריא מחצר השותפין אפ"ה לא יפתח מפני שמרבה דיורים ונכנסים ויוצאים בחצר ומדנקט חצר ולא מבוי דהוי רבותא טפי שמעינן דבמבוי לא חיישינן להכי:

בנה עלייה וכו' לא יפתחנה וכו'. מהאי טעמא גופא שמרבה דיורין:

ופותחה לתוך ביתו. משום דאפי' אם ירצה שידורו שם כיון שאין לדרים שם דרך אלא עליו אינו עשוי שישאילנו או ישכירנו לאחרים ולא ירבה דיורין אלא להרוחת תשמישו עבד ואע"פ שיזדמן שישכירנו הרשות בידו דלא גרע מהממלא ביתו אכסנאין דרשאי ולפי זה יכול להעלות ולבנות בנין [על גביו] ובלבד בתוך ביתו וכדפרישנא וכן מוכח בתוספתא וכן פירשו הרי"ף ז"ל והרמב"ן ז"ל והריטב"א ז"ל כתב שהדעת מכרעת כן:

גמ' בעי לאיצטנועי. מפני החלונות שתוכל לראות ממש בתוך ביתו:

שפתח חלונותיו. והיה טוען שברשותו עשה:

החזקת בני. דקסבר לאלתר הוי חזקה כדאי' בפירקין דלעיל [דף מא.]:

לך יגע וסתום. ומדלא שאל רבי חייא אם החזיק האי גברא שני חזקה או לא הביא ראיה הרי"ף ז"ל דהיזק ראיה דחלון אין לו חזקה לעולם:

ולסתום לאלתר הוי חזקה. מי שהחזיק שלש שנים בחלון דהוי לו חזקה היכא שאינו מזיק בראיה אם סתמו לו אחרים אותו חלון ושתק שוב אין לו רשות לפותחו דמשמע שהוא מודה שבדין סתמו לו וכל שכן דאם הוא עצמו סתמו ונראה דהך סתימה אפי' בלא פריצת פצימין הוא דלמחול שיעבודו מעל חבירו לא בעינן פריצת פצימין ולשון סתימה בלא פריצת פצימין היא מן הסתם כדאמרינן [דף יב.] בית סתום יש לו ד' אמות פרץ את פצימיו וכו' וסתימה זו אפילו בנה זה כנגדו בתוך ד' אמות איירי לומר שכיון שלא מיחה איבד את זכותו כדפי' הר"ש והרמב"ם ז"ל וכתב הריטב"א ז"ל דסתימה בנסרים בעלמא לא הוי סתימה וכ"ש במטלנית וכל שב"ד צוו לסותמו יש לו לסותמו סתימה גמורה ברכסא וטינא:

ולסתום וכו'. לכאורה משמע דוקא לסתום אבל לפתוח אפי' במקום שאינו מזיק השתא בראיה לא הוי חזקה לאלתר וא"כ היה צריך חזקה בג' שנים וטענה כי לא מצינו חזקה בדרך אחרת אלא שהרמב"ם כתב דחלון יש לו חזקה לאלתר:

שמרבה הדרך. מפני הדיורין ופריך מסיפא דכיון דבונה הרי יש רבוי דיורין שמרבה הדרך ותירץ דלאו בונה ממש אלא שמחלק חצרו לשנים ומאי עלייה אפתא שבנה מעזיבה באמצעית גבהו של חדר ונמצא עלייה בנויה מאליה כן הוא הפי' לפי פשט הלשון שאין יכול לבנות בנינים אפילו לתשמישו ושפותחה לתוך ביתו אבל מן התוספתא משמע כדפירשתי במתני' דאמרינן התם קנה בית דירה לפנים מביתו וקנה גנה לפנים מביתו אין לו בחצר אלא ד' אמות ולא יפתחם לחצר השותפין אבל פותחו לתוך ביתו הילכך פירוש שפירשתי במתני' עיקר והא דאמרינן הכא מאי חדר וכו' לומר שבנינים אלו חשובים כמחלק חדרו או כעין אפתא דמסתמא אינו עשוי אלא לתשמישו כיון שפתוחין לביתו וזה כפירוש הרמב"ן ז"ל וכתב הריטב"א ז"ל שהדעת מכרעת כן וכ"פ הרי"ף ז"ל:

מתני' פתח כנגד פתח. כלומר שאף שיהיה לו רשות לפתוח מ"מ אין לו לפתוח ממש כנגדו משום היזק ראיה אלא חייב להרחיק קצת כדי שלא יראהו ממש להדיא ולא חיישינן שיציץ שאם ירצה גם מן החצר יכול להציץ ומיהו כשהרחיק [הפתח] מכנגד חצר חבירו וכן מחלון כנגד חלון חייב להרחיק לגמרי [כאותה ששנינו [דף כב.] החלונות בין מלמעלן בין מלמטן בין מכנגדן ד' אמות] ואע"ג דבשני גגין [דף ו:] בשני צדי רה"ר אמרי די במעדיף פרש"י ז"ל כדי שלא יראנו להדיא גגין שאני דלא קביע תשמישתייהו וכן בחלון המצרי שאין לו חזקה ואינו צריך להרחיק מכנגדו ד' אמות אבל למעלה ולמטה יש לו להרחיק כדי שלא יציץ ויראה כן דעת [הרבה] מן המפרשים ז"ל והרמב"ן ז"ל מכללם וכתב הריטב"א ז"ל דהיכא שבאו שנים לפתוח בבת אחת יעשו פשרה ביניהם ובמקום שאחד מהם אינו חסר כופין אותו על מדת סדום:

קטן לא יעשנו גדול. טעמא מפרש בגמ':

אבל פותח הוא לרה"ר וכו' חלון כנגד חלון. הכא מיירי בחלון נמוך כעין פתח דאפשר דחזי ליה בני רה"ר להדיא אע"פ שלא פירש כן הר"ש ז"ל:

ולענין מבוי שאינו מפולש לא פי' התנא כלום דברישא נקט חצר משמע אבל לא מבוי ודוקיא דסיפא דרה"ר משמע איפכא ומסתברא דהיכא שהרבים תדירים בו באותו מבוי דייניגן ליה לענין זה כרה"ר ממש דלא בעינן ט"ז אמה אלא לענין שבת בלבד כן כתב הרשב"א ז"ל אבל הרמ"ה והריטב"א ז"ל תלמידיו חולקין בדבר ואמרו דבמבוי שאינו מפולש לא משוינן ליה לרה"ר דלעולם אין עוברין שם תדיר וכן נראה מן הירושלמי שאמרו הכא איתמר פתח כנגד הפתח מותר והכא איתמר אסור הך דתימא מותר במבוי והך דתימא אסור בחצר והא תני כשם שבני חצר יכולין למחות כך בני מבוי יכולין

למחות זה על זה א"ר אילא כאן שנתן רשות כאן שלא נתן רשות פי' בשלא נתן לו רשות יכולין למחות זה על זה כמו בחצר אבל בשנתן לו רשות מותר ואינו יכול למחות ואם איתא אמאי לא פריק דתרווייהו בשלא נתן לו רשות והא במבוי גדול והא במבוי קטן:

דף לב:

אמר המחבר לשון חשן משפט כתב ר' יהודה ברצלוני שמבוי המפולש הוא כרשות הרבים ושאינו מפולש דינו כחצר השותפין ע"כ וזה שלא כדברי הרשב"א ז"ל נ"ל שדעת הרב ברצלוני ז"ל הוא כפי תלמוד דידן שלא שקיל וטרי בדוקיא דמתניתין משום דליכא למידק בה דחדא מילתא הוא אבל לא לפירוש הירושלמי דתירץ כאן שנתן רשות כאן שלא נתן ולא פריק כאן במפולש כאן בשאינו מפולש ומשמע דעל דוקיא דמתני' קאי ומיהו הדין שכתב הרב ז"ל באינו מפולש אמת הוא גם לפי פשט הירושלמי [מוכיח] דהא בעי רשות שלא כפי' הרשב"א ז"ל ע"כ ומ"מ שמעינן מן הירושלמי דבחצר אף בשנתן לו רשות אסור דיכול לומר סבור הייתי לקבל ועכשיו אינו יכול לקבל אלמא דלהיזק ראיה דחלון לא מהני שום ראיה ואע"ג דבקוטרא ובית הכסא מהני שאני הכא דכיון דאי אפשר לו לעמוד בעצמו שלא יציץ מתוך שתשמישו תדיר אין מניחין אותו לחטוא דהיזק ראיה איסורא הוא:

גמ' [**וישא בלעם את עיניו וגו'**]. דמחנה ישראל רה"י היא וכחצר וכמבוי שאינו מפולש דמי:

דקשקיל תמניא. לכל פתח ארבע כדפירש בפרק קמא (וטעמא דכיון דשתקו מחלו לו אי נמי דטענינן ליורש או ללוקח):

בחד פתחא או בפתחא זוטא מצי לאיצטנועי טפי שלא יראנו:

[**בתרי פתחי או בפתחא רבא**] **הא בעית לאיצטנועי טפי וכו'**. כתוב בספר העיטור בעית לאיצטנועי הא לאו הכי לא ופירשו רבנן סבוראי והכי אסיקו דדוקא דליכא היזק ראיה ולא מנכרא היזקא אבל מנכרא היזקא לא עכ"ל ומדטעה רמי בר חמא לומר שלא יהיה הטעם משום צניעות אלא שלא יקח בחצר טפי משמע דמתני' דאמר לא יעשנו גדול דוקא בגופו של פתח קאמר ובהא הוא דחייש לצניעות אבל לעשות משני דלתות דלת אח' לא יכול למחות אע"פ שנפתח כולו תמיד מה שלא היה כן כשהיה בב' דלתות:

סוף סוף הא בעית לאצטנועי וכו'. וכיון שכן הוא הדין לחלון כנגד פתח דשרי ואע"ג דלא ידע בהי עידנא אתי לאיצטנועי מיניה והא דאמר בתוספתא [קנות כנגד חצר] משום שהוא עומד קבוע שם ובעי לאיצטנועי מיניה טובא:

מתני' אין עושין. אע"ג דקביל עליה היזקא דאתי מחמתיה שאין רצונם של בני אדם ליזוק ולירד בדין על עסקי ממונם ולא אזלינן בתר השתא דחזקת הבנין אלא חיישינן שיתליע ויפול ויזיק ור"א אזיל בתר השתא ולא חיישינן שמא יפול הכסוי כדאיתא בב"ק (דף נב):

[**רבנן זימנין וכו'**]. הא דחיישינן דמפחית היינו דוקא כשהחלל הוא במקום שרגלי בהמות ועגלות מצויין שם כגון באמצע אבל מן הצדדין ליכא למיחש דמפחית כיון שנתן עליו כיסוי הראוי לעגלה מהלכת וטעונה אבנים והא דחיישינן במקום שמצויין ליילך היינו בנזקין דרבים משום דקדרא דבי שותפי לא קרירא ולא חמימא כדאיתא פרק לא יחפור [דף כד.] ומשום הכי לא אזלינן בתר השתא אבל בנזקי דיחיד בתר השתא אזלינן כדתנן [דף כו.] היו שרשים יונקים בתוך של חבירו מעמיק שלשה טפחים כדי שלא יעכב את המחרישה:

זיזין. ראשי קורות דקות:

גזוזטראות. ראשי קורות גסות הבולטות חוץ לכותל וברה"ר אין מוציאין משום שיזיק את הרבים:

כונס לתוך קרקע שלו. את כותלו ומניח מקרקעו לחוץ כשיעור הוצאת זיזין:

הרי זו בחזקתה. דטוענין ללוקח ונימא כונס לתוך שלו הוה מי שמכרה לו:

גמ' דמפיק למבוי. שאינו מפולש ואע"פ שהוא מקום הלוך לכל בני החצירות מ"מ היו יכולין למחות כיון שהוא שלהם ואע"ג דר' אמי היה שותף עמהם ואמרינן דשותף אין לו חזקה בדבר שאין בו דין חלוקה שאני הכא שאינו ראוי להשתמש בו שום יחיד. כן כתב הריטב"א ז"ל:

מחלי גבאי. שאמרו לו בפירוש [משמע] דאם לא כן לאו כלום הוא דהו"ל (למימר) לא אמר לי אדם דבר [דלא הויא חזקה כדתנן] לעיל:

לרשות הרבים. כבר פירשנו לעיל דהוא הדין מבוי מפולש כיון דרבים בוקעים בו כל העולם יש בו זכות ואינו מאנשים מיוחדים שיוכלו למוכרו. הך זיזין דאמרינן אין מוציאין פירשו דמיירי שיהיה למטה מגמל ורוכבו אבל למעלה מוציאין:

ר' ינאי הוה ליה [**וכו' ולהאי גברא**] **נמי אילן נוטה לרשות הרבים**. ומשום הכי צוה לקוצצו תחלה:

כיון דחזא דקא מעכבי. הבין דמשום כבודו שותקין:

ולימא ליה וכו'. כלומר אמאי מעכב מלהסיר נזק הרבים:

התקוששו. הסירו קש מבין עיניכם תחלה:

כנס. כותליו תוך רשותו כדי להוציא זיזין ברשותו:
ולא הוציא. מי אמרינן זה ויתר לבני רה"ר אבד כחו או לא:
רבי יוחנן אמר כנס מוציא. דלא אבד זכותו ומ"מ לא יוציא אלא למעלה מגמל ורוכבו דכיון שמשתמשים רבים באותה רווחא שהניח לא שבקינן ליה למעבד ביה תקלה דהו"ל כעושה בור ברשותו [והפקיר רשותו] ולא הפקיר בורו. ומיהו אם החזיק למטה מן גמל ורוכבו עלתה לו חזקה כיון דבשלו עשה ואם יזיק ישלם כדינו וכתב הריטב"א ז"ל שאף במקום שנהגו להוציא למטה אין לזה להוציאו בלא רשות משום שיש בזה ריבוי נזק ולא מצי למימר הא בעי לאנטורי מינייכו הילכך לא יוציא אלא למעלה מגמל ורוכבו:
להחזיר כותלים למקומן. שלאחר שכנס לתוך שלו והחזיקו הרבים באותה רווחא רוצה להחזיר כותלים למקומן דהיינו בלא שום כניסה כלל:
אינו מחזיר. כיון שהחזיקו בו רבים ברשותו ואע"ג דאיכא רווחא גדולה בלא רשותו:

דף לג.

מצר שהחזיקו. כלומר מצר שבין שתי שדות שהחזיקו בו וברשותו של בעל המצר כי הכא גבי זה שכנס כותלו מדעתו אבל בלאו הכי לא כדאמרינן וכי רבים גזלנין נינהו ושמעינן מהכא שאם הוא במקום שלא החזיקו אלא יחידים מחזיר כותלים למקומן כיון שלא הפקירו בפירוש ולא דמי כניסת כותלים ממקום שהוא קנוי לו קנין גמור לפריצת פצימין דאמרינן [סוף דף יא:] שאין יכול לפתוח עוד אותו פתח שפרץ פצימיו משום שאין קנין גמור בארבע אמות שבמבוי:
הרי זו בחזקתה כו'. ואם נפלה חוזר ובונה אותה:
אין מסיידין. בסיד לבן משום אבל בית המקדש:
מכיירין. ציורין:
מפייחין. במיני צבעונין:
[**עירב בו חול**]. מפני שמשחירו קצת ובכה"ג א"צ שיור אמה דלקמן דאלו בשיור אמה אפילו בסיד גמור מותר:
גרסי' בגמרא לא יסוד אדם את ביתו בסיד אא"כ ערב בו תבן או חול:
ת"ר כשחרב הבית באחרונה רבו פרושין שבישראל שלא לאכול בשר ושלא לשתות יין נטפל להם ר' יהושע בן חנניה אמר להם בני מפני מה אין אתם אוכלים בשר ואין אתם שותים יין אמרו ליה היאך נאכל בשר שממנו מקריבין על גבי המזבח ועכשיו בטל והיאך נשתה יין שממנו מנסכים ע"ג המזבח [ועכשיו בטל] אמר להם לחם לא נאכל שכבר בטלו מנחות אפשר בפירות פירות לא נאכל שכבר בטלו בכורים אפשר בפירות

אחרים מים לא נשתה שכבר בטל ניסוך המים מיד שתקו אמר להם בני בואו ואומר לכם שלא להתאבל כל עיקר א"א שכבר נגזרה גזירה להתאבל יותר מדאי אי אפשר שאין גוזרין גזירה על הצבור אא"כ יכולין רוב צבור לעמוד בה אמר רב אדא בר אהבה מאי קרא במארה אתם נארים ואותי אתם קובעים הגוי כולו אי איכא גוי כולו אין אי לא לא אלא כך אמרו חכמים סד אדם ביתו בסיד ומשייר בה דבר מועט וכמה אמר רב יוסף [אמה] אמר רב חסדא וכנגד הפתח עושה אדם כל צרכי סעודה ומשייר בה דבר מועט מאי היא א"ר פפא כסא דהרסנא עושה אשה כל תכשיטיה ומשיירת בה דבר מועט מאי היא אמר רב בת צידעא שנאמר אם אשכחך ירושלים וגו' תדבק לשוני לחכי אם לא אזכרכי אם לא אעלה את ירושלים על ראש שמחתי מאי על ראש שמחתי אמר רב יצחק זה אפר מקלה שבראש חתנים א"ל רב פפא לאביי היכי מנח ליה במקום תפילין שנאמר לשום לאבלי ציון לתת להם פאר תחת אפר וכל המתאבל על ירושלים זוכה ורואה בנחמתה שנאמר שמחו את ירושלים וגילו בה כל אוהביה שישו אתה משוש כל המתאבלים עליה תניא אמר רבי ישמעאל בן אלישע מיום שחרב בהמ"ק דין הוא שנגזור על עצמנו שלא לאכול בשר ושלא לשתות יין אלא אין גוזרין גזירה על הצבור אא"כ יכולין רוב הצבור לעמוד בה ומיום שפשטו העובדי כוכבים וגוזרין עלינו גזירות קשות ומבטלין ממנו תורה ומצות ואין מניחין אותנו ליכנס בשבוע הבן דין הוא שנגזור על עצמנו שלא לישא אשה ולא להוליד בנים נמצא זרעו של אברהם אבינו כלה מאליו אלא הנח להם לישראל מוטב שיהיו שוגגין ואל יהיו מזידין:

פירוש. בפירות אחרים. שאין מביאין בכורים אלא משבעת המינים:

שכבר נגזרה גזירה. ונתחייבו להתאבל כדכתיב שישו אתה משוש וגו':

במארה וגו'. קבלתם עליכם בגזרת ארור להביא את המעשר אל בית האוצר:

קובעין. גוזלין:

הגוי כולו. ורובו ככולו. כל הקהל קבלו הגזירה ומסתמא אם לא היו יכולים לעמוד בה לא היו מסכימים אלמא לא חשיבה גזירה כלל אפילו גזרו אותה דהא הכא עברו על חרם ואפ"ה לא נענשים אלא משום דאיכא גוי כולו כדאמרן:

כסא דהרסנא. [קערה] של מאכל דגים מטוגנים בשמן ובסולת:

לשבוע הבן. המילה שהיא לסוף שבעה:

כלה מאליו. בענין טוב ולא ע"י העובדי כוכבים ולא יבטלו מצות:

אלא הנח להם כו'. משום דלא יוכלו לעמוד בה יבטלו הילכך לא גזרינן:

זוכה ורואה בנחמתה. שנאמר שמחו את ירושלים וגילו בה וגו':

הדרן עלך פרק חזקת הבתים

המוכר. ולא את הגג. אע"פ שאינו מקורה ומגופף מדלא פירשו בגמרא אי מיירי דוקא במקורה משמע להו דמתני' כפשטא כן דעת הריטב"א ודעת רבותינו ז"ל דמתני' איירי במוכר בית סתם ולא פירש לו עומקא ורומא ומש"ה לא מכר [אלא] את הבית לבדו משום דהני תשמיש אחר להם שאינו כתשמיש בית ממש ואפי' הגג שקרקעיתו מכסה הבית מ"מ כיון שיש לו אפי' צורת פתח נראה שרשות אחר הוא ואינו נשמע במכירת הבית כיון שלא פירש אבל פירש לו עומקא ורומא מכר את הכל חוץ מבור ודות כדתנינן לקמן [דף סד.] ואם מצר לו מצרים החיצונים נראה לי דאף הבירה מכר לו כיון שכתב לו עומקא ורומא משום דלא דמי לבור ודות דלית להו תשמיש בית כלל. ואי כתב ליה ולא שיירית בזביני אילין קדמאי כלום נראה לי דאפילו בור ודות במשמע והוא הדין אם אמר מארעית תהומא עד רום רקיעא כדאיתא בגמ' [דף סג.]:

אמר המחבר ומיהו יש לספק בזה ונוכל לומר דעומקא ורומא לא קאי אבירה דלאו בכלל עומקא ורומא הוא והא דלא ממעטינן אלא בור ודות משום שהוא בעומק של בית והוה משמע [דלא כתב עומקא ורומא אלא לעיולי בור ודות להכי תנן לא את הבור אבל הה"נ דבירא (בכלל עומקא ורומא) אפילו אם פירש לו עומקא ורומא אינה בכלל] וה"ר יונה ז"ל מסופק אם אהני ולא שיירית לבור ודות:

גמ' יציע. אופתא כגון עלייה שעושין אותה על גבי הבית ואין לה פתח מבחוץ אלא עושין לה ארובה במעזיבה שעל גבי הבית שהיא קרקעיתה של אותה עליה וממנו נכנס ויוצא ואינו עשוי לדירה אלא להניח שם חפציו והוא תשמיש גדול לבית אלא שאינו דומה לתשמיש בית ממש ורבינו שמואל פירש שהוא בנין נמוך אצל הבית מצדו או מאחריו ובין כך ובין כך נמכר הוא סתם בהדי בית כיון שהוא תשמיש גדול לבית [לרב יוסף דסוגיין כוותיה] אבל יציע שהוא ברקא חלילא אינו כל כך תשמיש לבית שאינו משתמש להניח שם חפציו אלא לנוי הוא עשוי ולהקר שם ופירוש ברקא חלילא הוא גם כן בנין שאחורי הכותל ופתחא פתוח לבית אלא שהוא עשוי חלונות חלונות ולהכי נקרא חלילא:

אמר המחבר וכן מצאנו בפירוש ר"ח ז"ל כתב מר שרירא גאון ז"ל בכתבו פי' אופתא בלשון ישמעאל אנרו"ג והוא שמקרין בית תחת קירויו של מעלה וטחין אותו ומשתמשין בו ונקרא אופתא ופי' ברקא חלילא אצטבא גדולה בנוי אחורי הכותל והוא חלול ופתוחה לבית ומשתמשין בו השוכנים בבית ונראה לי שהוא תשמיש אחר בפני עצמו ולפי'

הר"ש ז"ל הא דאמר בפירקין לעיל [דף ס.] מאי עלייה אופתא אינו לומר שיהיה בנין אופתא למעלה כמו עלייה אלא לומר שהוא בית קטן עשוי לתשמיש הבית ע"כ:

והוא דהוי כו'. האי ברקא חלילא דאמרן דלא נמכר בהדי בית היינו דאית ליה ארבע אמות משום שהוא חשוב בפני עצמו וכן נמי חדר אבל אי הוו פחות מארבע אמות לא חשיבי ומזדבני בהדי בית ואע"ג דחדר לא הוי תשמיש בית כל כך כברקא חלילא משום שאינו עשוי אלא להניח שם ממונו מזמן לזמן וברקא חלילא אע"פ שאינו תשמיש לבית מ"מ דמי תשמישו קצת לתשמיש בית שמהלכין שם להתענג ולהקר כדמפרש בסמוך הר"ש ז"ל:

[**השתא**] **יציע**. שתשמישו שוה לשל בית לגמרי אמרת לא מזדבן בהדי בית חדר העשוי לשמירת ממונו ואין תשמישו דומה לשל בית לא כ"ש:

דף לג:

לא צריכא דמצר ליה מצראי בראי. כלומר אע"ג דכשמסר לו הבית א"ל ראובן מהאי גיסא ושמעון מהאי גיסא וכן לצפון ולדרום מהו דתימא כל מה שבתוך המצרים מכר לו קמ"ל מתניתין ולא את החדר שאפ"ה חדר לא מזדבן כיון שאין תשמישו דומה לשל בית והא דמצר ליה מצראי בראי מצרים הוא שהרחיב לו אבל ברקא חלילא מזדבנא כיון שהוא דומה טפי לתשמיש בית וכדאמרינן ולא אמרינן ביה מצרים הרחיב לו וכן דעת הרי"ף ז"ל שלא הזכיר הכא יציע בהלכותיו ואף על פי דאמרינן דיציע מזדבן בהדי בית בסתמא כיון שמצר לו מצרים החיצונים היינו דוקא יציע מפני שהוא תשמיש מיוחד לאותם שבאותו בית אבל אם היה שם בירה לפני הבית לא מזדבן בסתמא בהדי בית אע"ג דמצר לו מצרים החיצונים כדפירש הר"ש ז"ל שאין הבירה עשויה להשתמש אלא לישיבה והילוך כל בני הבתים יחד דבירה הוא בית אחת שמשתמשין בה כל הבתים אשר סביבותיו יחד:

אמר המחבר ומיהו (הרנב"ר ז"ל) נוטה לומר דאף ביציע לא מזדבן אע"פ שהרחיב לו מצרים החיצונים וכן דעת הרשב"א ז"ל וכן כתב ה"ר יונה ז"ל דמיתורא דמתני' שמעינן דאע"ג דמצר ליה מיצרי בראי לא מכר את החדר והוא הדין לענין עלייה הבנויה חוץ לכותלי הבית ע"כ. וכן מי שמכר שדה לחבירו לא מכר לו את הבקעה שאצל השדה אע"פ שמצר לו מצרים חיצונים אמרינן מצרים הרחיב לו וכדאמר רב נחמן אמר רבה בר אבהו המוכר בית לחבירו בבירה גדולה אע"פ שמצר לו מצרים החיצונים מצרים הרחיב לו:

פי' כתב המצרים הניכרים מפני שידועים יותר א"כ החדר או הבירה או הבקעה לא מזדבן בהדי בית ושדה עד שיכתוב לו ולא שיירית בזביני אילין קדמאי כלום וכדאמר בסמוך לכל מי שרוצה שלא יוכל לערער המוכר במכירתו כלל לומר לא מכרתי לך הכל: **איכא מרבוותא ז"ל דכתבי דלא מהני ולא שיירית בזביני אילין וכו'**. אלא בבית ובירה וכיוצא באלו דאיכא דקרו להו לכולהו בשם חד אבל בור ודות וחדר דאית להו שם באנפי נפשייהו אע"ג דכתב ליה ולא שיירית וכו' לא משתמעי דחד שם אמר ליה תרי שמות לא א"ל ומשום הכי קאמר בגמרא כמאן אזלא הא דאמר רב מרי כמאן כרב נחמן אמר רבה בר אבהו משמע דהאי לישנא לא מהני אלא כעין מילתיה דרב נחמן וכן משמע מדאמרינן לקמן [דף סג:] האי מאן דזבין בית לחבריה אע"ג דכתב ליה עומקא ורומא צריך למיכתב ליה מארעית תהומא למיקני בור ודות ומחילות ולא אמרינן דאהני ולא שיירית וכו' ומסתמא ודאי רגילין לכותבו כדאמרינן הכא מאן דזבין וכו':

דבי חייא. דהוו ליה קרקעות והיו נקראין ארעא דבי חייא ואמר לחבריה ארעא דבי חייא מזביננא לך וא"ר אשי שהלוקח אינו יכול לומר כיון דכולהו מיקרי ארעא דבי חייא כולן שלי דאע"פ ששם ארעא כולל ג"כ הרבה קרקעות מ"מ אינו מוכרח אלא חדא ויד בעל השטר על התחתונה מאחר שלא בירר דבריו משמע דהכי קביל עליה:

אבל ארעתא מיעוט ארעתא שתים. בהכרח הלכך המוכר צריך למיתן ליה תרי אבל יותר לא:

חדא א"ל תרי לא א"ל. ויהיב ליה גרועה שבכולן כדאמרי' (מנחות דף קח:) דאי א"ל בית בביתי או שור בשורי מראהו מת מראהו נפל ואע"ג דהוי מצי למימר דלשבחא קאמרינן כדאמרינן (ברכות דף לא: וסנהדרין דף סה:) גבר בגוברין כ"ש הכא דאמר ארעא או אם אמר בית סתם או שור סתם וכדתנן (ב"ב דף קז:) המוכר חצי שדהו לוקח נוטל כחוש הריטב"א ז"ל בשם כל המפרשים ז"ל:

ארעתא מיעוט ארעתא שתים. פירוש דשם ארעתא שדות הוא והוי כאילו אמר בתי או עבדי דמיעוט רבים ב' וקי"ל כרבנן דאמרי אפי' במטלטלי אין הדמים ראיה לעלויה מילתא שאינו במשמעות הלשון:

ואי א"ל זיהרא אפילו בוסתני ופרדיסי. פי' שצריך ליתן לו מכל מין אותן דברים שנקרא בעבורם שם זה ומן הגרועים אבל לא כל הקרקעות שלו עד שיאמר כל אבל אי א"ל כל ארעתא כולן במשמע לבר מבוסתני ופרדיסי שהם גנות ופרדסים מפני שיש להם שם בפני עצמן ואינם בכלל ארעתא:

ואי א"ל זיהראי. שהוא שם למי שיש לו קרקעות וגנות ופרדסים אבל לא בתים ועבדים:

ואי א"ל נכסי אפילו בתי ועבדי. אבל לא קנה מטלטלי עד דאמר ליה כל נכסי וכן פירש הר"ם ז"ל ורב האי ז"ל בספר המקח אבל אי אמר נכסאי לא קני מטלטלי אע"ג דאמרינן פרק מי שמת (דף קנ.) גלימא איקרי נכסי גבי אמר נכסי לפלוני שאני התם דמתנה הוא ועין יפה דמתנה מרובה אבל הכא מכר. והתם (ב"מ דף קג.) בהשואל קרדום מחבירו למרפק ביה פרדיסאי דאמרי רפיק ואזיל כל פרדסי דאית ליה איכא למימר דהתם השואל מוחזק והכא הוא איפכא דהמוכר מוחזק ועי"ל כיון שנתן לו הכלי אית ליה לאסוקי אדעתיה דמסתמא יעדור כל הפרדסים דאית ליה וה"ל לפרושי הלכך כיון שלא פירש לו תרי פרדסאי לכל פרדסיו השאיל לו וזה נראה לי משום הכלל המסור בידינו דהמוציא מחבירו עליו הראיה וכל היכא דמצי למידחי ליה דחי ליה אע"פ שהרבה תירוצין נאמרו לומר דארעתאי ונכסאי משמע כולהו וכל נכסי אמרו דמשתמע אפילו מטלטלין והעלה הרמב"ן ז"ל בחדושיו שכן דעת רי"ף ור"ח ז"ל לפסוק כוותיה:

מי שמכר שדה לחבירו ואמר [לו] מצר אחד ראובן ואותו שדה של ראובן יש לו מאה אמה ומצר אחד של שמעון ולאותו שדה של שמעון אין לו אלא נ' אמה:

לא קנה. הקונה שדה זו אלא כנגד המצר הקצר דידו על התחתונה כיון שלא בירר דבריו:

ומודה רב היכא דאיכא מצר ראובן ושמעון מחד גיסא ומצר לוי ויהודה מחד גיסא מדהו"ל למיכתב ראובן כנגד לוי ולא כתב ליה. וכתב ליה ראובן ושמעון מחד גיסא ולוי [מחד גיסא] ולא מצר אחר ודאי כנגד ראש תור קאמר דאי לא למה לו להזכיר מצר שמעון כלל וכן פירש הרמב"ם ז"ל דלשון תור מלשון תורי זהב וכל משולש קרוי כן שכן צורת התור ההוא ואע"פ (שאם מכר) [שמצר] לו כל השלשה מצרים שלמים דהא דאמרינן לקמן בסמוך קנה הכל היינו משום שלא נגע ברביעי כלל (אבל) איכא למימר דכיון דכל השדה נכלל בג' המצרים שמקיפין אותו לא חששתי אבל הכא שנגע ברביעי גלי אדעתיה שלא נתן לו הכל בג' מצרים אלא לפחות הרוח הרביעי הקצר כן הוא בתוס':

דף לד.

מצר ראובן מזרח ומערב ומצר שמעון צפון ודרום כו'. דאי לא אמר לו המוכר אלא שדה שמצרניו ראובן ושמעון היה יכול ליתנו חצי השדה לבד באלכסון דהא הוה שפיר מצר אחד ראובן ומצר אחד שמעון אבל כשאמר לו רוחין תרתין על כרחו יתן לו כל השדה וכן הדין הוא אם מצר ראובן מזרח ודרום ומצר שמעון מערב וצפון שהיה יכול ליתן לו אלכסון אחר שהם מצרנים בו:

מי שמכר שדהו ומצר לו השלשה מצרים והרביעי לא מצר לו קנה הכל חוץ ממצר רביעי. ולא אמרינן כי היכי דשייר ברוח רביעי ה"נ שייר בכוליה שדה ושיתן לו תלם אחד כנגד ג' המצרים לבד וכל מה שבתוכה ישאר למוכר אלא אמרי' כולו מכר לו חוץ ממצר רביעי דהיינו רביע השדה כנגד אותו מצר רביעי והיינו כשאינו מובלע המצר הרביעי בתוך השלשה מצרים שמצר אבל אם המצרים שמצר ארוכין יותר מן השדה עד שמצר הרביעי נכנס בתוכה קנה הכל ואפילו מצר הרביעי ובלבד שלא יהיה באותו מצר תשעה קבין שהוא שיעור שדה דאז הוא חשוב ואינו נמכר בסתמא כיון שלא מצר לו רוח רביעי א"נ שאין בו דקלין נטועין הרבה משום דקפיד עלייהו והשתא הוו תרתי לטיבותא שנבלע ואינו דבר חשוב:

מיבלע ואיכא עליה או לא מיבלע וליכא עליה. דאיכא חדא לטיבותא וחדא לריעותא הוי ספק ואמרינן שודא דדייני. שידונו הדיינים כפי מה שיראה בעיניהם בטעם ובסברא כגון שיראו שהדמים מודיעים או אם מכרו המוכר בעין יפה ואמרו המפרשים ז"ל שזה לשון רב יהודאי גאון הוא שקבל הכי מרבנן סבוראי ולא גמירנא מיניה בעלמא אבל כל היכא דאיכא תרתי לישני הא קי"ל הלכתא כלישנא בתרא א"נ כל היכא דאיכא ספיקא בממונא אמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה וכתב ה"ר יונה זצ"ל בשם רבינו יצחק ז"ל היכא דלא אשכחן סוגיא בעלמא דמכרעת כחד יש רשות לדיין לדון כפי מה שדעתו נוטה כדאמרינן בסוף כל הנשבעין [דף מח:] האי דיינא דעבד כר' אלעזר עבד כרב ושמואל עבד:

אם מכר אדם שדה שיש לו בשותפות וכתב בשטר המכירה או המתנה פלגא דאית לי בארעא אני מוכר או נותן לך כל חלקי שהוא חצי השדה משמע אבל אמר פלגא בארעא דאית לי משמע חצי ממה שיש לי דהיינו רביע וכן מצא אביי כתוב בשטרות דנפקי מבי רבה כשהיה כתוב דאית לי בארעא היה מפרש בשטר כל החצי וכשהיה כתוב בארעא דאית לי היה מפרש שם רביע כלומר שהיה כתוב שם הלשון עצמו ופירושו:

מי שמכר או נתן חלק משדהו ולא פירש חלק השדה אלא שאמר הכי זה השדה מצד ראובן ומצד שמעון [ומצד מזרח] היא ארעא שלי שממנה פליגא או פסיקא החלק שאני מוכר לך אי לא אמר גם שאר המצרים מצפון ודרום א"כ לא פירש שום חלק מבורר הלכך יתן לו שיעור שדה ולא יותר ואם אמר לו אילין מצרנא דהיינו שאר המצרים יתן לו פלגא כיון שייתר בלשונו ודאי דעתו ליתן יותר משיעור שדה דאל"כ למה ליה להאריך כ"כ אי לתשעת קבין שהוא שיעור שדה בלאו הכי צריך ליתן לו כן א"כ ודאי כדי לתת לו

חצי השדה הוא דקאמר דאין לנו אלא או לשון פלגא שהוא חציו או שיעור שדה שהוא ט' קבין:

אמר המחבר יחלוק פלוני בנכסי פלגא וכו'. היינו דוקא בשיש לו לחלוק עמו או עם בן אחד משום שעשאו שותף אבל אם אמר יחלוק עם פלוני ופלוני אינו נראה שיטול אלא כאחד אא"כ אמר יחלוק עם בני שעשה מכולם כלל אחד וכן מצינו בתוספתא [מכילתין פ"ז] ששנינו גבי תנו חלק לפלוני בנכסי יטול כאחד מן הבנים ואילו הכא אמרינן נוטל רביע אלא ודאי הכא מיירי שבא לחלוק עמו או עם בן אחד הריטב"א (ולפירוש הגאונים דמוקמי לה [להך חלוק פלוני] דוקא במתנה. התוספתא דנקט במכר מיירי כגון שאין הדמים ראיה דומיא דמתנה ומשכחת לה דאמר ואני מוכר לך חלק כדשיימי תלתא הריטב"א ז"ל ואמר שכן נראה דעת הרמב"ן ז"ל. ע"כ):

סומכוס אומר לא יפחות מרביע. פי' בערוך דסומכוס לטעמיה דאמר ממון המוטל בספק חולקין הלכך מקבל מתנה טוען חצי הוא שלי וחצי הוא שלך והיורש טוען החצי שתודה אקחנו והחצי שאתה אומר שלך אינו כן והלה הנותן אמר אתן לך חלק כל שהוא [והו"ל זה החצי ממון המוטל בספק] וחולקין אותו ונותן לו רביע הבור וכן בכולהו [בחבית אין פחות משמינית ששתי חביות יש בבור כשנותן לו רביע החבית יבא שמינית הבור. בקדרה אין פחות מי"ב לפי ששלש קדרות יש בבור וכשנותן לו רביע הקדרה יבא אחד מי"ב בבור. בטפיח אין פחות מט"ז לפי שד' טפיחים יש בבור וכשנותן לו רביע הטפיח יבא אחד מט"ז בבור וכולן שיעור אחד הוא] דיש ב' חביות בבור וג' קדרות וד' טפיחין משמע מהא דסומכוס דכל היכא שאמר חלק לפלוני סתם ולא פירש כמה נותנין לו רביע דמשמעות חלק סתמא כך הוא בין במטלטלין בין בקרקעות ומשמע מן התוספתא דלאו דוקא במתנה אלא הוא הדין במכר דהכי איתא התם סומכוס אומר המוכר חלק לחבירו וכו' אבל הגאונים ז"ל רבינו האי ור"ח ז"ל מוקמי לה דוקא במתנה וכדמשמע מפשטא דאמר תנו אבל במכר הדמים מודיעים כיון שלא אמר לו חלק ידוע מחשבין ביניהם לפי הדמים דה"ק ליה חלק אחד ששוה כך וכך מעות אני מוכר לך אבל לעיל אמר פלגא בפירות שהוא סך ידוע הלכך אפשר דמיירי בכל גוונא וא"ת והא קי"ל כרבנן דאמרי בפרק המוכר [דף עז:] גבי צמד ובקר שאין הדמים ראיה י"ל דשאני התם דעיולי במקח מה שאפשר דלא מכר לא עיילי אבל הכא ידוע הוא שזה מכר לו ולא בעינן לעיולי טפי ממה שמכר אלא לברורי מילתא שמכר היכי מכר וה"נ סבר תלמודא לקמן בהמוכר פירות [דף צב.] גבי שור דאמרינן וליחזי דמי היכי משום דודאי שור מכר לו והעלה

הרי"ף וכל האחרונים ז"ל דדוקא חלק הוא דילפינן מבור אבל הנך שיעורי אחריני לא גמרינן מינייהו דאמרינן וטעמא משום דלא קיימינן בטעמא דמילתא דהני שיעורי: **לחבית לקדרה לטפיח**. פי' לצורך חבית או שיעור לצורך קדרה או לצורך שתיית בני אדם שיקחו אותו חלק מן הבור:

דף לד:

בין אמר ליה על מנת. בין א"ל חוץ מדיוטא העליונה דיוטא העליונה שלו ולמאי הלכתא פשיטא אפילו אם לא פירש הוי שלו כדתנן ולא את הגג בזמן שיש לו מעקה גבוה י' טפחים וסתם דיוטא הוא מעקה גבוה י' אמר רב זביד שאם רצה להוציא בה זיזין להשתמש בהן באויר החצר שיוכל להוציא דהכא מירי כגון שמכר לו הבית והחצר בפירוש הלכך אם לא היה מתנה שיוכל להוציא זיזין ולהשתמש באויר החצר ולא יהא רשאי בעל החצר להגביה ולעקור משם הזיזין ודאי לא יוכל להוציא כיון שמכר לו הבית והחצר ואע"פ שלא אמר לו אלא על מנת שדיוטא ולא הזכיר לו לא חצר ולא זיזין מכל מקום דייקינן מדייתר בלישניה לטפויי ליה קאתי וכמו שפירש לו הכי הוא ואע"ג דשמענו כבר ממתניתין דיתור לשון לטפויי ליה קאתי כדתנן ומודה ר"ע בזמן שאמר חוץ מאלו לטפויי קאתי וכדמפרש במתני' דלקמן [דף סד.] ובודאי בכל ענין מטפינן ואפילו לשייר במה שמכר מ"מ שאני הכא דאתא לשיורי ליה ולמיקני אויר חצר חבירו דהוי כדבר שלא בא לעולם וידוע שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם תדע שאויר נמי הכי הוי דתניא בתוספתא ומייתי לה בירושל' בפרק חזקת הבתים [הלכה א] המוכר עוברי בהמתו לחבירו לא עשה כלום המוכר ולדי שפחתו לחבירו לא עשה כלום המוכר אויר חורבתו לחבירו לא עשה כלום אלא מוכר לו בהמה ומשייר לו עוברה מוכר לו שפחה ומשייר לו ולדותיה מוכר לו שדות ומשייר לו מעשרות מוכר לו חורבה ומשייר לו אוירה ומהא דמעשרות למדה ריש לקיש וכדתניא בברייתא תנו רבנן בן לוי שמכר שדה לישראל ואמר לו ע"מ שמעשר ראשון שלי מעשר ראשון שלו לי ולבני מת מחזיר לבניו ואף על גב דשדה זה עדיין אינו נחרש ואינו נזרע והוי דבר שלא בא לעולם הא אמרינן בגמרא טעמא משום דשיורי שייריה מקום מעשר כלומר שמשייר ליה מגוף הקרקע למעשר וטעמא דכל לגבי נפשיה בעין יפה משייר וכדאמר בפרק מי שמת (דף קמח.) המוכר דקל לאחד ושייר פירות לפניו שייר מקום פירי מאי טעמא כל לגבי נפשיה כי משייר בעין יפה משייר ומיהו נהי נמי דאמרינן דשייר מקום מעשר ומקום פירי היינו לענין שיהא שיורו קיים [לו] משום דאין אדם משייר דבר שלא בא לעולם אבל

לענין שיהא משויר לבניו אחריו לא כיון שלא הזכיר מקום השדה בשיורו אלא המעשר וקאמר שלי על המעשר היוצא שם בחייו התנה והוי כמי שהתנה ליתן דינר לאדם בכל שנה דודאי לא יתננו לבניו אחר מותו אלא דינרי השנים שחיה אביו אם לא נתנם לו וכדאמרינן (גיטין דף עד.) הרי זה גיטך על מנת שתתני לי מאתים זוז נותנת לאביו או לקרוביו כיון שהיה דבר שהיו ראוין לוהיורשים במקומו ודוקא הכא גבי מעשר שלא נשאר לו בגוף הקרקע כלל דגוף הקרקע ודאי דלוקח הוי אבל הכא בדיוטא שנשארה לו וכן בדקל אם היה משייר אילנות לפניו כיון דדבר מסוים שייר לעצמו יורש כמוהו ואף היורש יורשם אע"ג דקאמר לי וא"ת ואמאי לא מהני ליה בדבר שלא בא לעולם והא מתנה אדם על דשב"ל שאם אמר שדה מכורה לך ע"מ שתתן לי סאה של חטין מן היוצא שנה שנה ודאי תנאו קיים ואם קיים תנאו שנתן לו כמו שהתנה [מכרו] קיים ואם לאו [מכרו] בטל וה"נ תנאה הוא דאתני בהדיה וי"ל דמש"ה חשבינן ליה שיורא ולא חשבינן ליה תנאה משום דקאמר ע"מ שמעשר ראשון שלי ולא קאמר ע"מ שתתן לי מעשר ראשון וה"ה והוא הטעם בדיוטא הלכך דינא כדאמרן שמשייר לו כח לעשות זיזין ולהשתמש באויר החצר מפני שיש לנו לתלות תנאו על דבר המועיל עכשיו אבל לא מתנה בתועלת העתיד לבא לזמן מרובה כגון שיבנה הדיוטות אם נפלה ולפיכך אם נפלה לא מצי למהדרה ולמבנה דאל"כ מנין לנו הוצאת זיזין כיון שהוצרך לו תנאו שאם נפלה הדר בני לה. בהאי פירש הר"ש ז"ל דבדיוטא השיגוהו מאד כל המפרשים ז"ל ושינו כל הפירוש אלא לענין הלכתא כולם שוים במה שכתבתי ולענין הפירוש הסכימו כפר"ת ז"ל אחיו שפירש דיוטא בנין שבונין על שורת הכותל ופעמים בולט קצת לחוץ [להושיב עליו] זיזין וכשהיא בנויה נקרא דיוטא:

אם רצה להוציא זיזין וכו'. אם רצה המוכר להוציא זיזין מחצרו ולסמוך אותה ע"ג שורת הכותל לבנות שם דיוטא רשאי:

המוכר בית לחבירו סתמא ולא פירש לו עומקא ורומא אע"פ שקנה כל אויר שבתוך הבית או בחצר שמכר לו מ"מ באויר שעל גג הבית או תחת הקרקע נמי אין לו רשות לבנות או לחפור עד שיכתוב לו עומקא ורומא כדאיתא בירושלמי לאיזה דבר כתב לו עומקא ורומא שאם רצה להשפיל ישפיל להגביה יגביה וכתב הרשב"א ז"ל דדוקא בבית או בחצר בסתמא [לא] קני ליה אבל [בחורבה כיון דסתם חורבות עשויות להבנות אע"פ שלא כתב לו עומקא ורומא יש לו באויר כסתם רומו של בית דהיינו כדנקיט איסורא דמחוזא והדר וכדאמרינן ריש פרק השותפין [דף ז.] ובשדה ובכרם כתב ז"ל דמסתמא קני רומא ואם בא מוכר לבנות על גביהן אינו יכול דשוב אלו לא יהיו ראוין לנטיעה

ולזריעות אבל עומקא לא קני עד דכתב ליה אבל הרא"ה ז"ל כתב דאפילו עומקא נמי בסתמא כו' כך הם דברי הרנב"ר ז"ל ונ"א כתב הרשב"א ז"ל דדוקא בבית או בחצר אבל שדה בסתמא קני ליה] עומקא ורומא שאם היה בונה למעלה שוב לא היה ראוי לזריעה ואם היה עושה מחילות תחת הקרקע היה מונע יניקת התהום ומן התהום יונקין האילנות והזרעים כדאיתא במסכת תענית (דף ו):

[**צריך** למיכתב ליה מארעית תהומא ועד רום רקיעא] ואע"ג דכתב ליה עומקא ורומא לא אהני למיקני בור ודות ומחילות מפני שאין תשמישם דומה לתשמיש בית עד שיפרש מארעית תהומא עד רום רקיעא או שיכפול ויכתוב עומקא ורומא שתי פעמים ומשום יתור לשון אהני למקני בור ודות ומחילות וכדאמר הכא דמשום דמסתמא לא משמע עומקא ורומא הוא דלא קני [בור ודות] כי כתב עומקא ורומא משום שאינו מיותר הא אי סתמא הוה משמע עומקא ורומא כי כתב עומקא ורומא הוי מקני בור ודות ומחילות משום יתור לשון אבל מארעית תהומא עד רום רקיעא מהני משמעות הלשון ולא מטעם יתור ולפיכך כתבו רבוותא דאם כתב מארעית תהומא עד רום רקיעא לחוד בלא עומקא ורומא מהני לכל מילי לעומקא ורומא ולבור ודות ומחילות וכן כתב ר"ח ז"ל וז"ל זה ששנינו לא את הבור ולא את הדות פירושו המוכר חצרו סתם אע"פ שמכר לו עומקא ורומא לא מכר לו את הדות ולא הבור אם לא יפרש ויכתוב לו בפירוש מכרתי לך חצר זו ובתיה וחזקתם כמו שהם מארעית תהומא עד רום רקיעא ואי כתב לו בלשון זה קנה הכל וכתב ה"ר יונה זצ"ל שלמדנו מדברי זה הגאון שזה הלשון מפרש הוא ואע"פ שלא כתב לו עומקא ורומא קנה:

דף לה.

מתני' [**לא את הבור כו'**]. מי שמכר ביתו וכתב לו עומקא לא קנה בור ודות שאין תשמישם דומה לתשמיש בית אלא לשאוב מים בלבד עשויין ולא משתמעי בכלל בית עד שיכתוב לו מארעית תהומא עד רום רקיעא כדאמרן לעיל ואהני עומקא ורומא למיקני עומקא ורומא וכיון שנשאר לו למוכר זה הבור והדות צריך ליקח לו דרך ממי שלקח ביתו דסבר ר"ע מוכר בעין יפה מוכר ולא שייר לעצמו כלום אפילו דרך וחכמים אומרים א"צ דמוכר בעין רעה מוכר ושייר כל אשר צריך לו לבורו וכן כשמכרן לאחר הבור והדות והשאיר לו הבית א"צ הלוקח ליקח דרך ללכת לבורו ולדותו דהא סבר ר"ע דמוכר בעין יפה מוכר ומכר לו כל מה שצריך לו דהיינו דרך וחכמים סברי דמוכר בעין רעה מוכר הלכך לא מכר לו אלא דוקא בור ודות בלבד הלכך צריך ליקח לו דרך ומ"מ מודה ר"ע

אם אמר לו כשמכר לו הבית אני משייר לעצמי אלו דהיינו בור והדות א"צ ליקח לו דרך דכיון שהקפיד לומר כן ודאי אין דעתו להניח הדרך דמש"ה הוא דקאמר דאל"כ פשיטא דבור ודות לא היתה בכלל המכר כיון דלא כתב ליה מארעית תהומא וכו':

גמ' בבנין. שהקרקע רך וצריך בנין אבנים כדי שיתקיימו בו מימיו:

האחין שחלקו. בית או שדה כלקוחות הן ולמאן דקפיד בלוקח ואמר דבעין רעה מכר לו המוכר הוא הדין בענינים אלו קפדי האחין אע"ג דכמקבלי מתנה חשבינן להו בעלמא כדאמרן [דף עא.] האחין שחלקו זכו בשדה זכו בכולן היינו בדבר שהוא תוך המתנה שנתן לו כגון בור ודות שהם בתוך השדה או דבר שא"צ לו לקרקע אחר אבל דרך שצריך לו לקרקע אחר לא נתן לו ומש"ה אמר הכא דלרב דאמר יש להם דרך זה על זה הוי טעמא משום דמוכר בעין רעה מוכר ומשייר לו מה שצריך לו לקרקע שלו דאל"כ היכי אזיל לטעמיה הא אפילו רבנן דאמרי מוכר בעין רעה מוכר מודו דמאן דיהיב מתנה בעין יפה יהיב כדלקמן ואחין דין מקבלי מתנה יש להן וכדאמרן אלא ודאי כדאמרן ושמואל אזיל לטעמיה דמוכר בעין יפה מוכר ומכר לו הפנימי לחיצון כל החלק החיצון לגמרי הלכך אם הוא בית וצריך סולמות לעלות לעלייה הבאה לחלקו צריך ליקח לו הרשות מאחיו או דרך לאמת המים להשקות שדהו הפנימי הבא לחלקו ואם יש לחלק אחיו חלונות שמאירים לו ואחיו רוצה לסותמן הרשות בידו כלוקח דעלמא ואין זה מעכב עליו ואין להקשות כי היכי דאמרינן [דכשמכר פנימי לחיצון בעין יפה מכר ואין לפנימי] דרך על החיצון משום עין יפה דפנימי אמאי לא אמרינן [איפכא דבעין יפה מכר לו חיצון לפנימי] דיהיב לו דרך עליו משום עין יפה דחיצון משום דחיצון לוקח הוא בחלק חיצון ולא שייך למימר דכשמכר החלק הפנימי ששייר לו דרך בחיצון שאינו שלו ועוד דלא הוי עין יפה [דחיצון] אילו היה לפנימי דרך על החיצון כיון שהיה לו דרך כבר אבל היה עין יפה דפנימי כשלא הניח לעצמו דרך שהיה לו בחלק חיצון:

דמקרביתו לריש גלותא וכו'. רב נחמן הוה חתנא דבי נשיאה ורגיל במקום הדיינין הלכך קי"ל כר"ע דאמר מוכר בעין יפה מוכר דשמואל ורב נחמן קאי כוותיה הלכך המוכר וכ"ש הנותן לא הניחו לעצמם דרך במה שמכרו או נתנו:

[**שניהם במכר וכו'**]. דכי אמרינן דמוכר בעין יפה מוכר היינו שנותן ומוותר מחלקו אבל כשנתן ומכר הכל לשני בני אדם מה שעין יפה לזה הוי עין רעה לחבירו וכ"ש כשחיצון במתנה דרחים ליה טפי דלא משעבד חלקו לפנימי אבל פנימי במתנה וחיצון במכר אע"ג דלמוכר עין יפה מ"מ עינו יפה טפי למתנה אפילו לר"ע הלכך דרך נתן לו בחלק החיצון וכ"ש לרבנן דסברי דלמוכר עין רעה ולנותן עין יפה כדאיתא במתני' דלקמן [דף

עא.] בד"א במוכר וכו' נמצא דלר"ע אע"ג דהוי עין רעה ללוקח דהשתא המוכר בעין רעה מכר [לחיצון ששייר עליו] דרך לפנימי לא קשה ליה כיון דהוי בעין רעה לנותן אי לא יהיב ליה דרך כדמשמע במתני' דכי מכר את הבור אינו צריך ליקח לו דרך לר"ע משום דבעין יפה מוכר משמע דאי לאו הכי הוי עין רעה הלכך טפי ניחא ליה למעבד עין רעה ללוקח מלנותן כיון דא"א בלאו הכי לחד מינהוא והאמת דלא מיקרי עין רעה כיון דלא משייר לצרכו מידי אלא דעין יפה למקבל מתנה דרחים ליה טפי:

מתני' [המוכר את הבית סתם כו'. כללא דמלתא] כל מה שהוא קבוע בבית מכור חוץ מן המפתח דאף על פי שהיא קבועה כדאמרינן בגמרא [דף סה:] מה דלת שהיא קבועה אף מפתח [קבוע] מ"מ אינה מכורה משום דאין קביעותה קביעות גמורה ומפתח זה שאינו קבוע כגון אותם שאנו קוראים קאדינא"ט בלע"ז שראויות לכל פתח ופתח אבל מכתשת הקבועה היא יותר קבועה ולפיכך היא מכורה:

ואיצטרוביל. הוא קבוע נמי קביעות גמור והוא הדבר הסובב עליו הריחים אבל הקלת שהיא טראמי"ה בלע"ז שנותנין שם חטה אינה קבועה וכן תנור וכירים דאיירי במתני' לא איירי בקבועים אלא אם אמר ליה הוא וכל מה שבתוכו הכל מכור ואף על פי שהם מטלטלין ודוקא הני שהן תשמישי בית אבל שאר מטלטלין לא:

דף לה:

גמ' הנגר. הוא המפתח של עץ הקבוע במסמרים. ומנעול הוא של ברזל וקבוע במסמרים:

ולא את המפתח. כדפירשנו במתני' משום דאינו קבוע כ"כ וריחים דהכא איירי בגדולים שאין דרכן לזוז ממקומן:

בין כך ובין כך. בין שאמר הוא וכל מה שבתוכו או לאו:

לא מכר לא את הבור ולא את הדות ולא את היציע. משום שהם בנינים חשובים בפני עצמם ואין נשמעים במכירת הבית וכיון דיציע מוקמינן עם בור ודות משמע [דהוא] [לעיל דף סא.] ברקא חלילא שהוא חשוב בפני עצמו אבל אפתא מזדבנא ואם תאמר מתניתין [מאי] אתא לאשמועינן הא שמעינן ממתני' [שם] דלא מכר את היציע אלא מהו דתימא כיון דאמר הוא וכל מה שבתוכו דהוי כאומר עומקא ורומא קמ"ל דלא משתמע אלא מה שהוא תשמיש בית ואין לו שם בפני עצמו וגם לא חשיב בנין בפני עצמו:

גמ' (האי) צנור שחקקו בו וכו'. האי צנור מיירי כגון שחקקו אותו לבית קבול לקבל צרורות שלא יעכבו המים וכדתנן התם (מקואות פ"ד מ"ג) החוטט בצנור לקבל בו צרורות בשל עץ בכל שהוא [ובשל חרס רביעית] ר' יוסי אומר אף בשל חרס בכל שהוא

ירד לתוכו עפר ונכבש כשר. כלומר שנכבש ונדחק שם העפר עד שאין המים העוברין עליו יכולין לשטוף העפר ומש"ה כשר שהרי נתבטל חללו ושוב אינו בר קבלה ולפיכך כשר כדתנן במסכת מקואות [שם] סילון שהוא צר מכאן ומכאן ורחב באמצע אינו פוסל משום דלא נעשה לקבלה ואם חקקו שעשה לו בית קיבול זה בתלוש הרי יש לו תורת כלי קודם שקבעו וא"כ אפילו יקבענו אח"כ לא אזל שם כלי מיניה ופסיל את המקוה כשהוא חסר בשלשת לוגין וג' לוגין מים שאובין פוסלין את המקוה החסר ולא מצינו בין המפרשים מקוה בשאיבה בלא מחלוקת עד דאיכא רובא דכשרים ומיעוט שאובין ובהמשכה ומיהו היכא דכולן כשרין אפילו מילא בכתף והוסיף עליהם כל היום כולו כשרים דתנן במסכת מקוואות פ"ז [משנה ג] ארבעים סאה ממלא בכתף ונותן עד שיחזרו מראיהן למראה מים ואם נתן סאה ונטל סאה עד רובא כדאיתא ביבמות פרק הערל (דף פב:) ומקוה שנפסל בשאיבה שנינו [בפרק ג' דמקואות [משנה א]] שלעולם הוא בפסולו עד שיצא ממנו מלואו ועוד:

גרסינן בגמ' [דף סו:] שלח ליה רב נחמיה בריה דרב יוסף לרבה בריה דרב הונא זוטא לנהרדעא כי אתיא הך איתתא לקמך אגבייה עישור נכסי אפילו מאיצטרובלי דריחיא אמר רב אשי כי הוינא בי רב כהנא הוה מגבינן מעמלא דבתי פירוש קי"ל בכתובות (דף סח.) לפרנסה שמין באב והיכא דאין אנו יודעין דעתו נוטלת עישור נכסים וממקרקעי ולא מטלטלי ורבותינו הגאונים שתקנו לגבות ממטלטלין היינו דוקא לכתובה ולמזונות שהוא תנאי כתובה אבל לפרנסה לא ובמקומה עומדת וא"ל רבי ירמיה שתגבה מאיצטרובלי דדין קרקע להם כיון שמחוברים לקרקע וכדר' אליעזר דאמר כל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע וכן פסקו ר"ח והר"ש ז"ל ומיהו מעמלא דבתי משכירות בתים [גביא] דשכירות קרקע חשיב קרקע כדאיתא פרק מציאת האשה (דף סט.) אמר המחבר והסכימו המפרשים ז"ל דהאי שכירות איירי כגון שהשכירו האב ומת קודם שהגיע זמנו לגבות שאין שכירות משתלמת אלא בסוף השנה והשתא הוי כפירות הצריכין לקרקע שהוא כקרקע ובלאו הכי אי אפשר ממה נפשך דאם השכירוהו יורשים לאחר מיתת האב א"כ ראוי הוא וכתובה ועישור נכסי לא שקלי מן הראוי ואם השכירו האב והגיע זמנו לגבות חובה הוא והרי הוא כמטלטלי ע"כ:

מתני' קי"ל כרבנן דסברי דבחצר סתם משתמע בתים שבתוכו גם בורות שיחין ומערות דדרך החצר דאית בהו הני ועוד דהני הם תשמיש לבני החצר לבד א"כ כי היכי דמכר חצר מכר נמי הני משא"כ במוכר בית:

אבל לא מכר מרחץ ובית הבד ואע"פ שאמר כל מה שבתוכו דמשתמע אפילו מטלטלין היינו דוקא מטלטלין שהם צרכי הבית ודרך הבתים בהם כמו מפתחות ומכתשת ותנור וכירים כדלעיל ולא מאני תשמישתיה וחטי ושערי דאילו אין להם שום קביעות בבית ודעתו עליהם להביאם לחצר אחרת שידור בה כיון שאינו יוצא מן העיר דזה ממונו הוא אבל מרחץ ובית הבד אין דרך החצרות שיהיה להם כן ואינו תשמיש מיוחד לחצר אחת דהרבה חצרות משתמשין במרחץ אחד וכן בבית הבד א"כ לא בטילי לגבי חצר ולא משתמעי במה שאמר כל מה שבתוכו ודעת הרשב"א ז"ל שאם מצר לו מצרים ואמר לו כל מה שבתוך מצרים אלו אני מוכר לך דכולהו מכור בין בור ודות בבית או מרחץ ובית הבד בחצר דטעמא דאמרן דאין נמכרין בהדייהו היינו משום דדברים חשובים הם ואינם בטלים וטפלים להני דמכר אבל המצרים אינם נמכרים ולא שייך למימר טעמא משום שהם טפלים להם הלכך כי אמר לו כל מה שבתוך המצרים הללו הכל מכור וראיתי אחרים שכתבו על זה שהוא הגון ומתקבל:

דף לו.

גמ' במוכר חצר סתם נמי מיירי דבכלל חצר משתמע הבתים העומדים זו לפנים מזו דחצר כחצר המשכן משמע דכתיב (שמות כ"ז:י"ח) אורך החצר מאה באמה ורוחב חמשים בחמשים ובתוך זה השיעור שנקרא חצר היה קדש הקדשים ואהל מועד וכל שכן אי אמר דרתא שמשמע לשון דירה וכל שכן אם אמר דירתא דלשון דירה הוא בתים במשמע ואפילו יהיו חשובות כגון [חולסאות והם] בתים של חול שעושין ממנו זכוכית כדאמרינן בפרק קמא דשבת (דף טו:) זכוכית ברייתו מן החול:

והחנויות הפתוחות לתוכה. וכגון שאין מוכרין אלא לבני חצר זו:

דרוב תשמישתייהו לגאו. נמכרות עמה דכיון דרוב תשמישתייהו לגאו הוי כאילו לית ליה פתח לבר כלל וה"ה איפכא:

חולסית. קרקע של חול וכדפי':

מצולה. קרקע הנהר שמוציאין בו כסף וזהב ואע"פ דהאי תשמישתא לחוד והאי תשמישתא לחוד כיון שהחזיק באחד מהם קנה חבירו ומיירי בשנתן דמי שתיהן דאם לאו לא קנה אלא כנגד מעותיו ואע"פ דקרקע נקנה בכסף מ"מ בעינן שיחזיק דהכא מיירי במקום [שכותבין את השטר] שמעות לבדן אינם קונות והכי אמרינן פ"ק דקדושין (דף כו.) בגמ' נכסים שיש להן אחריות וכו' אמר רבא לא שנו אלא במקום שאין כותבין את השטר אבל במקום שכותבין את השטר לא קנה עד שיכתוב את השטר אי נמי עד

שיחזיק והני מילי בנכסי חבירו דאיכא דעת אחרת מקנה אבל בנכסי הגר לא קנה אלא אותו שדה שהחזיק בלבד כדאיתא לעיל בפרק חזקת הבתים (דף נג:) והייתי מסופק מי שקנה שני בתים והחזיק באחד אם קנה חבירו דס"ל דסדנא דארעא שייך למימר טפי בקרקע ממש מבבתים הבנויים עליו ואח"כ ראיתי לאחד ממחברי ספרים שכתב ומינה למוכר בית ושדה שהחזיק בשדה שקנה בית או איפכא:

מתני' כל הני דאמרי' דמכר משום דקביעי אבל אחריני דאמרינן דלא מכר משום שהם מטלטלין ופי' (מכר מקום שנעשה השמן ומפורשין) שמות הללו בגמ':

כולין מכורין. מטלטלין אלו שהם צורך בית הבד:

גמ' טלפחא. היא כעין עריבה עגולה כעדשה ותרגומו של עדשים טלפחין:

ממל. מפרכתא. היא אבן נקובה שמכניסין בה עץ ומפרכין בה הזיתים:

בתולות. כלונסות קבועים הם ומש"ה נמכרים:

כבשי. נסרים שנותנים על הזיתים בבית הבד כשמורידין הקורה עליהם לכובשן ומשום דמטלטלי לא מזדבני:

חומרתא. הוא דבר שמגלגלין בה את הקורה להעלותה ולהורידה בעגולים העשויין כמין סולמות של אבנים העשויים בינינו ולא הבאתי הברייתא כמות שהיא מפני שפליגא אמתניתין וקי"ל כסתם מתני' וכן פסקו רבינו חננאל ורבינו האי גאון ז"ל. וראיתי כתוב שנראה כן מדברי הרי"ף ז"ל שכתבה סתם ומה שהביא הברייתא לאו משום דבעי למימר דהלכה היא אלא ללמוד ממנה אותם שנשנו בברייתא ולא נשנו במשנתנו וכן פסקו בההיא דלעיל דהמוכר את הבית מכר את הדלת וכו' וכן נמי כתבתי אני כפי הראוי לענין הלכתא:

מתני' המוכר את המרחץ דהם ג' בתים כדאמרי' ביציאות השבת (דף י.) חיצון שעומדין שם מלובשים בינוני שפושטין שם בגדיהם פנימי שרוחצים שם:

נסרים. הם אותן שמשימין ע"ג קרקע שלא יכוו רגליהם:

ספלים. ספל מים ונותנין בהם מים לרחוץ:

וילאות. בגד שמסתפגין בו בשרם והני מטלטלי נינהו ולפיכך לא מכר:

מגורות. הם בריכות מים ששופכים מים לרחוץ:

ואוצרות של עצים. לחמם המרחץ ואלו אינם נמכרים מפני שאין אלו מאני תשמישתא לצורך המרחץ כ"כ לפי שיכול לחמם המרחץ בלא קיבוץ גדול של עצים אלא ילך לשוק בכל יום ויקנה כפי צורך היום וכן במים נמי הלכך ממונו הם כמו חטי ושערי ואינם נמכרים:

גמ' יקבים. הוא כעין סודר שמעטפים בו ראשם מפני חום המרחץ וכל הני בתים [מחוברים] לבית המרחץ אבל לא המטלטלין עצמן:
איתּ דגרסי ספסלים והם שיושבים בהם בבית המרחץ אבל במתני' תני ספלים:
בימות הגשמים. שיש בהם מים הרבה ולא בטילי לגבי מרחץ משום דחשיבי ואף לא בימות החמה שהם מועטין וטעמא פרישנא במתני':
כולן מכורין. דלטפויי אתא וכגון דא"ל ואילין מצרנהא והם בתוך המצרים כדמפרש ואזיל [בדף סח.] גבי חנואתא דכיון דאמר כל תשמישיו והם בתוך המצרים שמצר לו קנה אבל אמר כל מה שבתוכו כיון דהני חנואתא אינם בתוכו אע"פ שמצר לו מצרים חיצונים והם בתוך המצרים לא קנה דאמרינן מצרים הרחיב לו והר"ש ז"ל פי' דחנויות אלו עיקר תשמישן למכור פת ויין אלא דשטחי נמי בהו שומשמי לייבשן כדי לעשות מהן שמן לבית הבד ואפ"ה אמר דכולן מכורים פי' דמיוחדים לבית הבד וכדפירשנו למעלה וכ"ש הוא במרחץ ובית הבד שהם בתוך החצר ואע"פ שאינם מיוחדים לבני החצר לבד מיוחדין מיקרי כיון דאמר כל מה שבתוכו ואילין מצרנהא [קנה] וכדפי' [לעיל במתני' דמכר את החצר כן כתב בשם הרשב"א]:

דף לו:

כל משניות הללו איירי במוכר סתם וכשמכר העיר כל זה בכלל:
שלחין. הם שדות הסמוכות לעיר וכ"ש פרדסין שסמוכין לעיר שהרי עשויין לטייל לבני העיר:
אבל לא המטלטלין. הנך שפירשנו לעיל גבי בית וחצר:
בזמן שאמר וכו' כולן מכורין. ואפילו חטין ושעורים וכרים וכסתות וכל מטלטלי דלא ניידי דכיון שיצא מכל העיר ללכת אל עיר אחרת הוצאת המטלטלין הוי מרובה מהשבח:
גרסי' בגמרא [דף סח:] תניא המוכר את העיר לא מכר את שיריה ולא את בנותיה ולא החורשים המוקצין הימנה ולא ביברין של חיה ושל עופות ושל דגים דנגיח קייהו לבר:
שיריה פסקי באגי. שהם שדות רחוקות מן העיר:
בנותיה. כדפרש"י [כפרים] ואפילו סמוכין וכ"ש אם יש לה חלק אחד בים וחלק אחד ביבשה והיא בים:
דנגיח קייהו לבר. שפתיחתן פתוחה לצד חוץ מן העיר דאז אינו נחשב עם העיר אבל אם פתיחתן לצד העיר או החורשים שהם יערות פתוחין לצד העיר נמכרים עמה. [האבנים] דמתני' מפרש בגמ' [דף סט.] אכפי. עמרים (או כתף) והם אבנים גדולות שמשימים על העמרים שלא יפזרם הרוח ואע"ג דתשמישין המטלטלין הם כיון דמיוחדין לזה התשמיש

ואין מזיזין אותם מן השדה לעולם כמחובר חשיב להו. ואת הקנים אמרי דבי ר' ינאי קנים המחולקים שמעמידים [תחת] הגפנים. מפני שלא יתלכלכו האשכולות בקרקע:
ואת התבואה אע"ג דמטיא למחצד. כלומר ואיכא מאן דאמר כל העומד לקצור כקצור דמי הכא לא אמר:
ואת מחיצת הקנים ואע"ג דאלימי. כלומר שהם עבות וגסות כיון שאינה בית רובע אין להם חשיבות ובטלות הם לגבי שדה:
ואת השומירה ואע"ג דלא מיחבר בטינא. פי' סוכת נוצרים והיא קבועה בשדה ואע"ג שלא שם סביבותיה טיט הרבה כמנהג העולם מכל מקום כיון שמכוסה וטוחה מלמעלה כמחוברת דמיא:
ואת חרוב שאינו מורכב ואע"ג דאלימי. בטל הוא לגבי שדה דאין לו שם עד שמרכיבין אותו דהיינו כשמזקין וגדל הרבה וכן בתולת השקמה היא בבחרותה ובטלה היא וממילא שמעינן מזו המשנה שהמוכר את השדה מכר את הכרם וכן כל שאר האילנות בכלל שדה הם אחד גפנים ואחד כל אילן חוץ מחרוב המורכב וסדן השקמה:
ולא את האבנים וכו' דלא מחתן. כלומר שלא נעשה בהם מעשה זה ואע"ג דמתקנן להכי:
ולא את הקנים וכו' דלא מוקמי. אף על פי שמתוקנות לעמוד תחת הגפנים כיון שלא העמידם שם לא בטילי:
ולא את התבואה וכו' אע"ג דצריכא לארעא. שלא הגיע זמן קצירתה כשתלשן מכל מקום השתא אינן בכלל שדה:
ולא את מחיצת הקנים ואע"ג דקטיני:
ולא השומירה וכו' ואע"ג דמחובר בטינא. כלומר הכלונסות כיון שאינה טוחה ומכוסה מלמעלה בטיט:
ויש לה שם בפני עצמה וכו']. דחשיבא היא זאת כיון שיש לה שם אע"פ שאינה בית רובע כקנים שהיא בית רובע:
(**גמ'**) **דקלים**. הם גדולים:
תאלין. שתלים שהם בחורים קטנים:
הוצין וציצין. אילנות הם שאינן מוציאין פירות והא דצריך למכתב ליה הכי משום ב"ד טועין הוא שלא יטעו לומר שלא מכר לו אלא הקרקע אבל לפי האמת [אפילו לא כתב לו] אי אתי אידך לערער אין ערעורו ערעור דלעולם האילנות מכורין בכלל הקרקע [ומ"מ] הוא טוב לכתוב כן כדי [שלא יצטרך לבא לב"ד א"נ משום חשש ב"ד טועין] והיינו שופרא דשטרא:

[**א"ל לבר מדיקלא פלניא**]. אע"פ שיש אחרים דקלים טובים ממנו לא שייר אלא אותו שפירש כיון שהוא טוב דדעתו ליהנות מן הפירות והשאר נמכרין עם השדה אבל אי דיקלא [בישא] הוא אע"פ שיש אחרים שטובים ממנו כ"ש ששייר לעצמו האחרים והוי כאילו אמר [אפילו] דקל זה שהוא בישא אני משייר אבל אותם שהם רעים ממנו נמכרים הם דהטוב שבהם בחרו ומיהו כתב הרשב"א ז"ל דאם היו שם אילנות אחרים טובים מהדקל שאמר לא אמרינן כ"ש הנך אלא מאותו המין שמשייר בפירוש כיון דמסתמא הכל מכור:

[**ארעא ודיקלא**] **כו**'. הכא מיירי דאין דקלים באותו שדה ואשמועינן דכל היכא דיהיב ליה תרי דיקלי לא מצי אידך למימר דיקלי [בהאי] ארעא דוקא שקילנא אלא כיון דיהיב ליה תרי דיקלי ואע"ג דלא הוו בארעא דזבין ליה חייב אידך לקבולה דלא הוי מקח טעות כיון דלא א"ל ארעא בדיקלי אבל אי לית ליה תרי דיקלי לא מצי אידך לחיובי למזבן ליה דהא אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם וזביניה לאו זביני נינהו וכתב הר"ש ז"ל דאי הוו דיקלי בארעא דזבין ליה לא מיבעי למימר דקנה כולן בכלל שדה כדאמרן לעיל אלא אי [ליתנהו] בעי לקיים דבריו וצריך למזבן ליה תרי דיקלי אחריני ומ"מ השדה מכור ושתי מכירות הן ולא תליא הא בהא:

דף לז.

[**ואי א"ל ארעא בדיקלי כו**']. משום שכך התנה לו בפירוש שהדקלים יהיו בתוכו ואם כן לא מכר לו מה שהתנה עמו והוי מקח טעות:

[**בי דיקלי**]. שיכול לומר לו לא אמרתי אלא ארעא שראויה ליטע בה דקלים דהכי משמע מדאמר ליה בשתי תיבות:

לבר מאילני כו'. סתמא לא מיקרי אילני לא גפנים ולא דקלים ואם כן אי אית ביה שאר אילנות חוץ מאותן אילנות הוא דקאמר והדקלים והגפנים מכורים בכלל השדה אבל אם אין שם אלא או גפנים או דקלים ודאי עליהם הוא דאתני הלכך לא מכרם ואי אית ביה גופני ודיקלי טפי מיקרו הגפנים בסתם אילנות מדקלים הלכך הדקלים מכר בכלל השדה ולא התנה אלא על הגפנים:

דרך הוא לעלות בחבל ללקוט פירות דקל בפני גבהו ולפיכך בשאין אחרים בשדה אלא דקלים אותן הגדולים שייר לו כיון דאמר לבר מדיקלי שאילו דוקא נקראים דקלים אבל הקטנים שאין עולים לו בחבל לא מיקרו דקלי והוו דלוקח אבל בשאר אילנות שאינם ארוכים כל כך לא פליג רב עם דייני גולה דהיינו שמואל וקרנא אלא מודה להו דכיון

שהם חזקים שעול השוורים העוברים אצלם כשחורשים אינו כופף אותם ואמר לבר מאילני ודאי אותם שייר ואע"פ שאין עולים לו בחבל וכדאמרן וכן דייני גולה מודו לרב בדקלים דאפילו הוו נכפפין מפני העול כיון שעולים להם בחבל אותם שייר:

גרסי' בגמ' [דף ע.] בעא מיניה רב אחא בר הונא מרב ששת חוץ מחצי חרוב פלוני חוץ מחצי סדן פלוני מהו שאר [חרובים] ודאי לא קנה מה ששייר באותו חרוב [קנה] או לא קנה א"ל לא קנה תדע דאילו א"ל שדי מכורה לך חוץ מחצי שדה פלוני ההוא הוא דלא קנה הא אידך קנה אלא לא קני הכא נמי לא קני:

[**דף** ע:] שלח רב הונא בר אבין המפקיד אצל חבירו בשטר וא"ל החזרתיו לך נאמן ושטר כיס היוצא על היתומים אמר רבא הלכתא נשבע וגובה מחצה:

[**תדע וכו**']. דהא המוכר שדה אחת לא מכר כל שדותיו בכלל ובשביל שאמר [דרך] שטות חוץ משדה פלוני או [חוץ] מחצי שדה פלוני אין לנו לומר שמכר מה שלא רצה למכור דשדה אחת נתכוין למכור ולא שתי שדות הכא נמי המוכר את השדה לא מכר חרוב וסדן השקמה דחשיבי שדה בפני עצמן והלכך בשביל ששייר ללא צורך אין לנו לומר שמכר את השאר וכן פירש הר"ש ז"ל. מזאת ההלכה נפקא לן דלא דייקינן בדבריו של אדם ענין שיהיה כנגדו אם לא אמר ממש ולעולם נימא דדרך השטות הוא שדבר ללא צורך:

המפקיד וכו'. שעשה לו הנפקד שטר הודאה שהפקיד אצלו ממון זה ולאחר זמן כששואלו המפקיד טוען הנפקד החזרתיו לך נאמן בשבועה מגו דאי בעי אמר נאנסו דנאמן בשבועה ולא מצי מפקיד למימר שטרך בידי מאי בעי דנפקד לא חייש לשטרא משום דהוה מצי מיפטר נפשיה בטענת אונס דלא דמי למלוה דליכא למיטען מידי היכא דאיכא שטר דאפילו אמר נאנסו צריך לשלם דמלוה להוצאה ניתנה וא"ת והא אמרינן בפ' הנשבעין (דף מה:) המפקיד אצל חבירו בעדים א"צ להחזיר לו בעדים אבל המפקיד אצל חבירו בשטר צריך להחזיר לו בשטר י"ל דהתם הכי קאמר אי בעי למיפטר נפשיה משבועה חמורה צריך להחזיר לו בשטר אבל הכא אמרינן דנאמן בשבועה. ופירוש שטר כיס היוצא על היתומים. פירוש ואין העסק בעין או מידי דאתי מחמתיה שאילו היה קיים הא ודאי גובה בלא שבועה ואפילו מיתומים קטנים שאפילו אביהם לא היה יכול לטעון חזרתי ולקחתי ממנו הריטב"א ז"ל כגון ראובן שנתן מעות לשמעון למחצית שכר וכתב לו שטר כמה הפקיד לו ומת שמעון והוציא ראובן אותו שטר והאי עיסקא קיי"ל דהוי פלגא מלוה ופלגא פקדון. אמר המחבר אמרינן בפרק המקבל (דף קה.) דאי אתי

הפסד בהאי עיסקא שקיל הנותן תרי תלתי בהפסד ואי איכא רווחא שקיל המקבל תרי תלתי מיניה וזהו שכר טרחו ואין כאן רבית ע"כ:

דף לז:

פלגא מלוה. משום השכר שנוטל נפקד וא"כ הו"ל כמלוה ואינו מועיל (טעמא) [טענה] דנאנסו אבל אידך פלגא הוי פקדון מפני שהשכר של מפקיד והוה מצי למטען בה (טעמא) [טענה] דנאנסו הילכך נשבע המפקיד דלא החזיר לו המעות וגובה מחצה שהן המלוה אבל אידך פלגא שהם פקדון טענינן ליורשים כל מאי דמצי טעין אבוהון ואבוהון היה נאמן אילו אמר נאנסו ואנן נמי טענינן הכי בשביל היתומים ומפטרי. אמר המחבר שטר מלוה בעלמא שהלוה ראובן לשמעון ומת שמעון כ"ע מודו דנשבע ראובן וגובה כל השטר מן היתומים דלית לאבוהון שום טענה גבי מלוה שיהא נאמן אפי' בשבועה אלא טענינן משום היתומים מאי דמצי טעין אבוהון דאי טעין אשתבע לי דלא פרעתיך נשבע וגובה כולו ה"נ ל"ש:

וכ' הר"ש ז"ל דמ"מ נשבעים היורשין שבועת היורשין שלא פקדנו אבא דכיון דבעלמא מפני שהיה אביהם נשבע שבועה דאורייתא נשבעין היורשים אע"ג דטענינן להו הוא הדין הכא כן דעת הרא"ה ז"ל וביתומים גדולים איירינן הכא דאילו קטנים אין נזקקין לגבות אלא היכא דמית אבוהון גו זימניה ואז בלא שבועה היה גובה הכל ואע"ג דאבוהון לא היה נאמן אלא בשבועה והיתומים אינן יכולים לישבע ואמרינן בעלמא מתוך שאינו יכול לישבע משלם לא קשיא דלא אמרינן הכי ביורשין כדתניא בפרק כל הנשבעין (דף מז.) מקרא (כדתניא) שבועת ה' תהיה בין שניהם ולא בין היורשין אלמא היורשין אין נשבעין כלל ואפילו היסת דאין שבועת היסת אלא במי שיודע הדבר או שראוי לידע אותו וכן הסכימו גדולי האחרונים ז"ל:

וכתב הרשב"א ז"ל דמהא דשטר כיס דאמרינן דאינו נאמן לומר פרעתי אלא מטעם נאנסו ואע"ג דבהאי שטר אינו גובה מנכסים משועבדים שמעינן דמי שהוציא על חבירו כתב ידו שהוא חייב לו לא מצי אידך למימר פרעתי דהא בשטר חוב ליכא טענת אונסים וכדפירשנו לעיל ושלא כדעת מקצת הגאונים ז"ל דאמרו דנאמן משום דאינו גובה בו מנכסים משועבדים וכל שטר שאינו גובה מנכסים משועבדים אינו חושש אם מניחו ביד המלוה [וכן] כתב הריטב"א ז"ל פרק שבועת הדיינים גבי מאן דמפיק שטרא אחבריה וכו' מי שהוציא על חבירו כתב ידו שהוא חייב לו וזה טוען שפרעו דעת הגאונים ז"ל והרמב"ם ז"ל דמשתבע ומפטר כדין מלוה על פה דלא אמרינן שטרך בידי מאי בעי אלא

בשטר בעדים שגובה מנכסים משועבדים ולא בכתב ידו שאינו גובה אלא מנכסים בני חורין אבל בתוספות כתבו והיא דעת רבינו ז"ל דבכתב ידו נמי משתבע אידך וגבי מבני חרי מיהת כדין מלוה בשטר והרשב"א ז"ל הביא ראיה משטר פקדון בעדים שאינו גובה מנכסים משועבדים ואפ"ה אם טען החזרתיו אינו נאמן אלא היכא דיכול לטעון נאנסו ומשום מגו וכדאמרינן פרק המוכר וכן נראה עיקר אלא שכבר פשט המנהג בזה כדברי הרמב"ם ז"ל בכל גלילותינו עכ"ל:

מתני' ולא את הבור וכו'. משום דחשיבי כשדה ולא בטילי לגבי שדה ואע"ג דאמרינן מוכר בעין יפה מוכר היינו דברים שהם בכלל שדה אבל אלו לא וכדפי' בריש פרקין:

ואפילו חריבין שאינם ראויים כ"כ וכ"ש כשהן יושבין מיושבין כתקנן:

בד"א. דלא מכר כל הני ואע"פ שהן תוך הקרקע שנתן לו היינו במוכר מטעם דאמרינן בגמרא:

אבל בנותן נותן את כולן. כל הדברים העומדים בתוך הקרקע שנתן ואפילו דברים המטלטלין שאמרנו דלא מכר והכי אמרינן בפ' המוכר את הספינה [דף עט:] דמכר בור לא מכר מימיו והקדיש בור הקדיש מימיו והרי מים תלושין נינהו והקדיש נמי כמתנה הוא ומיהו משמע דיציע וחדר שאינו ממש בקרקע הבית לא נתן ודייק לה ה"ר יהוסף הלוי אב"ן מג"ש מדקתני זכו בשדה זכו בכולן וכתב הר"ש ז"ל ומיהו אם יש מעות בשדה או תבואה תלושה שאינה צריכה לקרקע או כל דבר שלא הוצרך תנא דמתני' להזכיר פשיטא שאינם בכלל שדה ובודאי אפילו מקבל מתנה לא קנה:

האחין שחלקו וכו'. כיון שזה נוטל שדה אחת וזה אחת כנגדו מסתמא להסתלק זה משל זה נתכוונו והחזיק בכל מה שבתוך השדה כדאמרינן בנותן ואפילו בהרבה שדות כיון שזכה באחת ע"מ לקנות חברתה זכה בכלן וכ"ש במחזיק בנכסי הגר שאין שם דעת אחרת שימחה כשזכה באחת זכה בכולן. ואע"ג דאמרינן בחזקת הבתים [דף נג:] דאם החזיק באחת לא קנה חבירו היינו כשיש מצר אחד ביניהם וכדפירשנו לעיל:

גמ' [**זה היה לו לפרש**]. הלוקח שנתן מעותיו לא היה לו להתבייש מלשאול מה שצריך לו ומדלא פירש משמע דניחא ליה במאי דיהיב ליה מוכר הילכך הפסיד את הכל אבל מקבל מתנה אין דרך לשאול יותר ואם כן על הנותן לפרש מאי דבעי למיתן ליה ומדלא פירש משמע דניחא ליה אי מקבל כל מה שבתוך אותו קרקע שנתן לו:

אבל בנותן מתנה נותן את כולם. ואע"פ שלא אמר אלא שדה ה"נ דעתו לומר מעט ויהיה הרבה כיון שאינו בקי בשיעורו תפש המעט א"נ כמו שכתוב בפנים וכתב הריטב"א ז"ל דאין למדים מזה לדברים אחרים אפ"ה אם היה בו יותר ממאה ועשרים אין לנו כח

לומר כן ואני לא ירדתי לסוף דעת הרב ז"ל דהיכי דייק רב אשי ממתני' עד עשרים ולא טפי ומהיכן נפיק ליה האי שיעורא דוקא. והאי דלא אמרינן דליזבנו ליה ביתא בת מאה משום דמסתמא מדידיה קאמר תנו ומנכסיו אית ליה למיתן היכא דאפשר וכן משמע פרק קמא דגיטין:

בעין יפה יהיב. וכל הבית [נתן] לו והא דאמר דמחזקת ק' גולפי סבור היה שלא יהיה מחזיק אלא מאה חביות ולשם חשיבות אומר כן דמתנה גדולה נתן לו אבל ה"ה שדעתו שיקבל אפילו שתמצא יותר גדולה וכן הלכתא:

מתני' רבנן סברי דמקדיש כנותן מה נותן בעין יפה נותן את כולן אף מקדיש בעין יפה מקדיש את כולן ר"ש סבר מקדיש כמוכר מה מוכר בעין רעה מוכר אף מקדיש בעין רעה מקדיש והא דקאמר אלא חרוב המורכב וכו' לאו למימרא דס"ל דהקדיש החרוב דודאי כיון דבעין רעה מוכר שיורי שייר לנפשיה כל מאי דצריך לו לחרוב ולסדן אלא לדבריהם דרבנן קאמר להו דכיון דסברי מוכר בעין רעה מוכר אלא דבהקדיש מקדיש טפי די הוא שיאמר בחרוב וסדן משום דינקי משדה הקדש אבל בור וגת ושובך לא הכי פירשו בגמ' [דף עב:]:

גמ' הקונה ב' אילנות. סתמא בשדה חבירו:

לא קנה קרקע. כדי שיכול ליטע אחרים במקומם אם ימותו אלו אבל בעודן בקרקע בחיותן פשיטא דלא מצי למימר ליה עקור אילנך ושקול וזיל דאדעתא דהכי קנאן שיחיו במקומן משום פירותיו אבל ג' יש לו קרקע אפילו ליטע אחרים במקומם משום דלגבי שלשה בטל קרקע שתחתיהם ושביניהם ושחוצה להם כמלוא אורה וסלו ובלבד שיהו עומדים כחצובא ודלא מזדרע בינתייהו:

דף לח.

מכר קרקע ושייר שני אילנות לפניו יש לו קרקע. בין ששייר לו שני אילנות או אפילו לא שייר לו אלא אחד משום דכל דמשייר לנפשיה בעין יפה משייר ואע"ג דלא מצי למימר ליה עקור אילנך ושקול וזיל מ"מ הוא חושש שמא יאמר לו כן וכי היכי דלא ליצטרך למיהוי עמיה בדינא ודיינא אנן סהדי דמשייר קרקע הצריך להם כדי שלא יהא ללוקח עסק עמו ואפילו לר"ע דאמר מוכר בעין יפה מוכר ומכר הכל ה"מ בור ודות שאין צריכין לשדה אבל אילנות כי ינקי משדה קא ינקי:

סליקא לה פ' המוכר את הבית

דף לח:

המוכר את הספינה. סתם מכר את התורן שהוא העץ הנקראת ארבור"י בלע"ז שנאמר ארז מלבנון לקחו לעשות תורן עליך:
נס. ויל"א בלע"ז שנאמר שש ורקמה ממצרים היה מפרשך להיות לך לנס:
עוגין אנקרי"ש בלע"ז כדתניא רבי חייא אלו עיגונין שלה שנאמר הלהן תעגנה וגו':
המנהיגים רימו"ש בלע"ז כדאמר ר' אבא אלו המשוטין שלה שנאמר אלונים מבשן עשו משוטיך דכל הני תשמישי ספינה דוקא נינהו אבל עבדים ומרצופין ואנתיקי אע"פ שבאין בספינה או הם משתמשים בה אינם נמכרין עמה ומילתא דפשיטא היא אלא דאתא לאשמועינן דבזמן שאמר היא וכל מה שבתוכה אפילו הני מכורים:
העבדים הם קנויים לעשות צרכי הספינה. מרצופין הם כלים של עור לשאת בהם הסחורה:
האנתיקי היא הסחורה:
גמ' אסכלא. כבש והוא בלשון יון ועושין בעץ עבה שליבות חקוקות לעלות בו:
ובית המים. הוא בור המים שבתוכה שנותנין בו מים מתוקים לפי שמימי הים מלוחין ונראה דאלו דוקא הוא דקנה שהם לספינה כתורן ונס אבל הביצית שהיא הדוגית הקטנה שמטילין לים להוציא הסחורה ליבשה לפי שאין הספינה יכולה להגיע לארץ שמפני כובדה היא נכנסת במעמקי ים אינה נמכרת על הסתם דדמי לעבדים שאע"פ שהן תשמיש לספינה ראוים הם לעצמם ולשמש לדברים אחרים שאינם תשמיש מיוחד לספינה והוא הדין הדוגית ומ"מ בזמן שאמר היא וכל מה שבתוכה נראה ודאי דלא עדיפי מאנתיקי שנמכר עמה:
[**ספינה** נקנית] הא דאמרינן דספינה במשיכה וכן בבהמה לא דמו אהדדי דאילו ספינה דוקא בסימטא או בחצר של שניהם אבל ברשות הרבים מקניא שפיר במסירה כדבעינן למימר קמן אבל בהמה אינה נקנית אפילו ברה"ר אלא במשיכה וכגון שימשכנה מרה"ר לרשותו כדגרסינן פרק האשה נקנית [דף כה:] דריש רב בקמחוניא בהמה גסה נקנית במשיכה פי' ולא במסירה דקאי כרבנן דברייתא דתניא וחכ"א אחד זה ואחד זה במשיכה כלומר בין דקה בין גסה דפליגי אמתני' דקתני בהמה גסה נקנית במסירה וכו' כדאיתא התם וכ"ש שאר מטלטלין שאין נקנין אלא במשיכה דמשנה שלימה שנינו [דף כו.] נכסים שאין להם אחריות אין נקנין אלא במשיכה:
סימטא. כמו מבואות קטנים הפתוחים לרה"ר ורשות לאדם לשבת שם והרי הוא ברשות העומד שם לקנות במשיכה כאילו הוא רשותו דזימנין דדחקי [בני] רה"ר ועיילי להתם

ולפיכך אינו לא רה"ר ולא רה"י הלכך כל הדברים הנקנין במשיכה בלבד צריך שימשוך אותם מרה"ר לסימטא דרה"ר אינודף קונה לו כיון דאינו רשותו ורבי ורבנן לא פליגי היכא דא"ל לך חזק וקני. אלא כשאמר ליה לך משוך דרבנן סברי כיון דא"ל משוך הרי הקפיד מוכר שלא יקנה אותה אלא במשיכה כדי שיוכל לחזור בו עד שימשכנה והלכתא כוותייהו אבל היכא דאמר ליה לך חזק וקני כ"ע אית להו דאביי ורבא דברה"ר קני במסירה וא"ת אם כן קשיא הלכתא אהלכתא דהלכתא כאביי ורבא דמסירה קונה ברה"ר והלכתא כדדרש רב בקמחוניא [בהמה גסה נקנית במשיכה ולא במסירה] דסבר כרבנן דפליגי אמתני' דתני בהמה גסה נקנית במסירה ומסתמא מתני' ברשות הרבים מיירי דמסירה אינה קונה בסימטא דרשותו של מוכר מבטלת תפיסתו וסימטא כרשותו דמי כדפירשתי ויש לומר ולחלק בין ספינה שמשיכתה קשה ואין דרך למשכה. לבהמה שמשיכתה קלה [ואביי ורבא דאמרי תרווייהו מסירה קונה בר"ה דוקא בדברים הכבדים כספינה וכיוצא בה אבל דברים הקלים ובהמה לא מקנו אלא במשיכה וכדדרש רב ולא פליגי] ומדאמרינן דבלך חזק וקני כ"ע לא פליגי דקנה במסירה ברשות הרבים שמעינן שאין צריך שימסור אותה המוכר מיד ליד אלא יאמר לו המוכר לך חזק וקני והלוקח אוחז בה וקונה אותה במצותו והא דאמרינן בפ"ק דב"מ (דף ח:) מאי לשון מסירה כאדם המוסר דבר לחברו ובמציאה ובנכסי הגר מאן מסר ליה דליקני לאו למימרא דבעינן מסירה מיד ליד אלא ה"ק כל מסירה היא במצות המקנה (ובהכי ליכא מתני') [ובהני ליכא מקנה] ופשיט הוא כדאמרן מהכא מדאמרינן לך חזק ולא אמר תא חזק ומדפירש הר"ש ז"ל ספינה במסירה ברשות הרבים כגון רקק מים משמע שאינו קונה אותה במסירה אלא כדרך משיכתה שהיא מונחת על המים או ברקק מים וכן כתבו אחרים דבמשיכה אינה נקנית אלא בכהאי גוונא שהיא מונחת על רקק מים אבל אם היתה מונחת ביבשה אין דרך למשוך ולגרור אותה אלא צריך שיגביהנה:

וקי"ל כרבנן דרבים הם וכדפסק מרימר בסמוך:

דף לט.

[**א"ר פפא כו**']. ואשמועינן ר"פ שצריך למכתב לו אליבא דרבנן קני לך הוא וכל שעבודא דאית ביה בפירוש ואי לא כתיב ליה הכי בפירוש לא קנה כלל וכדמפרש רב אשי בסמוך ואי נתן לו מעות הוי מקח טעות וחייב להחזיר לו המעות וזה יחזיר לו השטר שהרי ודאי עיקר מקחו היה על השעבוד דאנן סהדי שלא היה בדעתו לקנות הנייר לבדו והיינו דהוי קשיא ליה לרב כהנא אמאי לא קנה כיון דאנן סהדי שלא היה בדעתו לקנות הנייר

לבדו לצור ע"פ צלוחיתו וא"ל דאין לצור ולצור כלומר דאה"נ דמתוך לשונו לא משמע שמכר השעבוד אלא הנייר בעלמא (וכו') [וכיון] דלאו דעת הקונה בהכי מקח טעות הוא ואפילו הנייר לא מכר וכדאמרן:

אמר המחבר לצור ולצור כיון דהוה ס"ד דרב זביד (הויא) שהכוונה והלשון היה לומר משום שעבוד השטר לפיכך השיב לו דאדרבה כיון שלא הזכיר אלא קני לך האי שטרא לצור נתכוין ולצור משמע עד דיכתוב ליה וכל שעבוד דאית ביה (הרשב"א ז"ל) זהו כפל הלשון [ומיהו] אעפ"כ אנן סהדי שלא נתן הלוקח מעותיו אלא על השעבוד והו"ל מקח טעות וחוזר הריטב"א ז"ל בשם כל רבותיו ז"ל וכן פירשו קצת הראשונים ז"ל ועיקר [וכן] שכיב מרע שנתן שטר חוב צריך שיתן אותו הוא וכל שעבודו בפירוש דאע"ג דדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין היינו בדבר שאפשר להשמע כן אבל כאן הא אמרנו דלצור ולצור משמע והיינו שמצינו דשכיב מרע שאמר כל נכסי לפלוני שזכה בשטרות (ב"ב דף קנ:) דשטרי איקרי נכסי וידוע שדעת בעל השטר בשטרו משום שעבוד הוא דחשיב ליה הלכך כיון שאפשר לישמע כן ושכיב מרע רוצה לקצר דבריו וליתן בלשון כולל נכסיו הקלו עליו שיהא כמפרש כמו שהקלו עליו בגט [דמסוכן (גיטין דף סה:) ומפרש בשיירא שאמר כתבו גט לאשתי כותבין ונותנין אע"ג [שם דף סו.] דבריא שאמר כן אין כותבין כל שלא אמר כתבו ותנו דרוצה לשחק בה ה"נ בריא שאמר כל נכסי לפלוני אין שעבוד שטרות בכלל] מאחר דאין נכסי הלוה קנויין לו השעבוד אינו בכלל נכסים [של המלוה וכדקי"ל (פסחים דף לא.) אקדיש מלוה וזבין מלוה לא עשה ולא כלום] לפיכך לא מהני בבריא עד שיתן אותו וכל שעבודו בפירוש ולא מקילינן ביה דליהוי במשמעות נכסיו ולענין דינא הסכים הרשב"א ז"ל דכ"ש שהאומר נתתי או שעבדתי נכסי מקרקעי ומטלטלי אין שטרות בכלל שאין בכלל אלא מה שבפרט וצ"ל מקרקעי ושאר נכסים וכל שעבודן. הריטב"א ז"ל וכל רבותיו ז"ל:

אין אותיות נקנות במסירה. לבד שהרי לא מסר לו הנכסים המשועבדים אלא ניירא בעלמא הוא דמסר ליה ועיקר הקנין משום השעבוד הוא הלכך אין נקנין אלא בכתיבה ובמסירה שהמוכר מוסר השטר ביד הלוקח כדקי"ל (ב"ב דף פו.) דברים שדרכן להגביה לא קנה אלא בהגבהה ומיהו נראה דהכא אלו מסרו במסירה בעלמא דהיינו אחיזת השטר בעודנו בקרקע קנה נמי וכ"ש שקנאו במשיכה מפני שאין השעבוד שבו בר משיכה ובר הגבהה ואין עיקר קנייתו אלא משום השעבוד הלכך נקנה אף במסירה וכל שכן במשיכה והגבהה זו היא סברת הרמב"ן ז"ל וכתבו האחרונים ז"ל שהיא נכונה ואמימר גמרא היא בידו מרבותיו ורב אשי אמר דסברא היא משום דאותיות מילין נינהו

לגבי הלוקח משום שלא נכתב השטר על שמו ולא נתחייב לו הלוה בשטר זה אבל כשיכתוב לו בשטר קני הוא וכל שעבודא דאית ביה לא מיקרי מילי שהרי אמרה תורה שמוכרין ומשתעבדין בשטרות ומדאמר רב פפא האי מאן דזבין שטרא צריך למיכתב ליה וכו' אע"פ דאיכא קנין כסף ומסירה משמע דבעינן כתיבה ואע"ג [דיכול להקנות לו קרקעות המשועבדים לו בכסף] דקרקעות משתעבדי בכסף במקום שאין כותבין ואפילו במקום שכותבין אם עשה לו שדהו אפותיקי א"צ שטר (שמעינן דאין אותיות נקנות בכסף ומסירה) וכתב ה"ר יוסף הלוי דאף בקנין ומסירה לא מיקניין אלא דוקא בכתיבה ומסירה ואע"ג דקנין עדיף משטר כגון המטלטלין דמשתעבדי בקנין ולא בשטר דלאו בני שטרא נינהו וכתב ה"ר יונה זצ"ל כוותיה ויהיב טעמא למילתיה משום דקנין מאי עבידתיה שהרי אין אדם יכול להקנות לחבירו קרקעות המשועבדים לו כיון דעכשיו אינו שלו דהא אינו יכול להקדישן דקי"ל כרבא דאמר (בפסחים דף ל:) בע"ח מכאן ולהבא הוא גובה אלא ודאי מכירת שטרי בכתיבה ומסירה מתקנת חכמים היא שיוכל אדם למכור את חובו כדמוכח בפרק מי שמת (דף קמד.) ותקנו דכיון שצריך למימר ליה קני לך הוא וכל שעבודא דאית ביה [צריך שיהיו דברים נכתבים ולא שיאמר לו כן על פה דמילי במילי לא מיקניין ומן הטעם הזה לא סגיין בכסף ולא בקנין דהא אע"פ שיש שם כסף וקנין צריך הוא לומר הוא וכל שעבודו ואם אינו כותב כן] הוו מילי במילי בין בכסף בין בקנין [אע"ג דעדיף] טפי מכתיבה ותדע דלאו מדינא הוא אלא תקנתא דהאיך כתיבה היא אף על פי שאין קרקעות ללוה אלא מטלטלין ומטלטלין לא מיקניין בכתיבה ולפיכך אמרו (ב"מ דף כ. וכ"מ) המוכר שט"ח לחברו וחזר ומחלו מחול לפי שאין המכירה מן התורה וכתב הרשב"א ז"ל דבעי מסירת הנייר מקמי כתיבת השעבוד משום דשעבוד לבדו אינו נקנה קודם שיזכה בשטר החוב כיון דהשעבוד לא מהניא לגוף הנייר (וכתב הנייר) ואע"פ שמוסרה לו אח"כ כיון שלא קנה בשעה שמסר לו שטר הכתיבה השתא במה יקנה הלכך צריך שימסור לו שטר החוב ואח"כ יכתוב לו שטר השעבוד ומיהו אותיות נקנות אגב קרקע בלא כתיבה ומסירה כלל ובלבד שיאמר קני לך אגב קרקע זה שטר זה וכל שעבודו וכדמוכח השתא בסמוך:

ולא. תלמודא מתמה עליה דרב אשי דאמר דמילי במילי לא מקני ובעי לאוכוחי דהשטר קנוי ללוקח כל היכא שהיה בדעת המוכר להקנותו דקס"ד דמשום שאמר לו קני לך הוא וכל שעבודא נקנה השטר בכ"מ שהוא שיקנה כשיאמר לו במילי ותירץ תלמודא דלא מקני השטר אלא אגב קרקע דקניאתא אלימתא היא ולא מילי:

שני שטרות הן. חלוקין זה מזה:

חוזר בשטר ואינו חוזר בשדה. ואע"ג דלכאורה משמע דלא נפקא ליה מידי אם יכתבו לו שטר דמה נפשך אי מתנה הוא אינו חייב באחריות הואי מכר [דף מא:] אפילו לא כתב לו נמי גובה מנכסים משועבדין מ"מ אינו כן דחוב הוא לו השטר דאית ליה בשיודעין שנכסיו משועבדים משום דמתזילי נכסיה דאמרי נתן קרקעותיו או מכרן דאע"ג דבעדים נמי איכא קלא טפי איכא בשטר ועוד דבשטר משתעבד בלא העדאת עדות ואם אין שם שטר צריכים להעיד בפני ב"ד ובפני המוכר כשיבא לגבות הלכך אין להם להעיד על שעבודו [בשטר] אלא במצותו וכדאמרינן בעלמא (ב"ק דף קיב:) יבא בעל השור ויעמוד על שורו [ואם עברו וכתבו אין בשטר כלום] ועוד י"ל שחובה היא לו שלא יהא נאמן [לטעון עיינתי בחושבנאי ולא פש לך גבאי ולא מידי וכי ליכא שטר שמא [לא] יזדמנו לו עדים ויהא נאמן לטעון כך במגו דאי בעי אמר לקוחין הן בידי ובשטר שיש בו אחריות שצוה אותם המוכר לכתוב את השטר ונאבד או נמחק קי"ל [דף קסח:] דאין העדים יכולין לחזור ולכתבו] אפילו לרב דאמר [לעיל דף מא:] המוכר שדהו בעדים גובה מנכסים משועבדין דעדים שעשו שליחותן אין חוזרין ועושים שליחותן משום דאין ראוי להעיד בשטר שלא במצותו על דבר העתיד לגבות והכי אמרינן בפרק זה בורר (דף כט:) מטלטלי ואיתנהו בעינייהו מר זוטרא אמר לא כתבינן כיון דמחסרי גוביאנא אבל בשטר מתנה או בשטר שאין בו אחריות כיון שכבר זכה זה במקחו ואין סופו לגבות מן המוכר כלום [אם נאבד או נמחק] יש להם רשות לכתוב שטר שלא במצותו ובכה"ג הוא הא דקי"ל בפ' גט פשוט (דף קעא.) כותבין עשרה שטרות על שדה אחת וא"ת היכי אמרינן דאינו חוזר בשדה והא קי"ל (קדושין דף כו.) דבמקום שכותבים את השטר לא קנה עד שיכתוב את השטר וי"ל דהתם איירי בשטר קנין והכא שטר ראיה הוא א"נ ההיא בכסף אבל [הכא מיירי] כשזכה בחזקה וכיון שהחזיקו בתוכה גמר ומקני וזה נכון ויש לתמוה כיון שזכו העדים בשדה זו ללוקח כיון שאמר זכו אח"כ איך יהיה כח בידו לחזור ממה שאמר כתבו אחר שהחזיקו וזכו בו על דעת כן וכתבו התוס' דהלוקח יכול נמי לחזור בו אם ירצה וגם המוכר ה"ק ליה אם תרצה בזביני בלא שטר מוטב ואם לאו אחזר לך מעותיך דחזקה אינו מקנה לו השטר (בעל השטר) בע"כ דה"ל כקנין דברים וכתב ה"ר יונה זצוק"ל דלענין חיוב אחריות אינו כן שאם אמר לו לך חזק וקני בשדה זו (ואתה חייב) באחריות אפילו במתנה כיון שהחזיק על דעת כן בשדה נתחייב זה באחריותו ואינו יכול לחזור בו:

דף לט:

אמר המחבר ונ"ל טעם הרב משום דכל היכא שמחוסר מעשה כמו בשטר שצריך אדם לכתבו כל היכא שלא כתבו הוי כאילו אמר כתבו לו השטר כל היכא שלא אחזור בי קודם כתיבתו ודמיא לסיפא דע"מ דהכי פירושו הכא כמ"ש בפנים אבל בדבר שאינו מחוסר מעשה כבר הוא מחויב לא מצי למפטר נפשיה ממה שהוא חייב ע"כ:

ע"מ שתכתבו לו השטר חוזר בזה ובזה. דה"ק ע"מ שלא אמחה בידכם וקמ"ל דלא אמרינן יתנו הפירות ביד שליש דשמא יתרצה עוד בכתיבת השטר ואגלאי מילתא למפרע שנתקיים המקח משעה ראשונה דכל האומר ע"מ כאומר מעכשיו דמי קמ"ל דלא קאמר הכי אלא כמו שאומר ע"מ שלא אמחה וכבר מיחה:

ואידך אם קדם מוכר כו' כאותה ששנינו כותבים וכו' אגב שאני וכו'. כלומר דוגמא כאותה ששנינו דלא נפיק מיניה חורבא דבשטרי אקנייתא מוקמינן לה דאי לאו הכי חיישינן שמא כתב למכור ולא מכר אלא שקנו כבר מיניה בקנין ואי [לא] לא הוי מקני שטרא דלבתר הכי אגב קרקע שקנה כבר ועוד דבלא אגב זכי בשטר הלואה או בשטר קניית קרקע אלא הכא [נמי] בדוגמא דלא נפיק מיניה חורבא קא מיירי וכגון דאמר לעדים כתבו שטר זה לפלוני ויהיה בידכם ואם יבא היום ויקנה שדה זו ממני תנו לו את השטר ואם לא קרעוהו ובא בו ביום וקנה [את השדה וכיון שהחזיק בו זכה] בהשטר בכל מקום שהוא והשתא לא הוי מוקדם ולא נפיק ליה מיניה חורבא והא דקני ליה להאי מטעם אגב טפי משטר קנייה או הלואה דעלמא משום דאותן נעשו בודאי אדעתא דהאי אבל הכא כי נכתב לא היה בו שום בירור שיקנה וא"כ צריך קנייה כשאר אותיות דעלמא:

אמר המחבר איכא מ"ד דכי אמרינן כיון שהחזיק זה בקרקע וכו'. היינו דוקא שטרי מכירת קרקע עצמו אבל שטר אחר אינו נקנה אגב קרקע בלא מסירה וכן כתב הרא"ש בשם רבינו האי גאון ז"ל ומשמעתין שמעינן תלת ש"מ שצריך שיאמר לו אגב וקני כשמחזיק בקרקע [כדי לקנות השטר בכ"מ שהוא] דמש"ה הוה ס"ד דמקשה דהוה מילי במילי לפי שצריך לומר לו קנה לך השטר אגב קרקע ש"מ דשטר חוב נקנה באגב בלא כתיבה ומסירה דהא דבעינן כתיבה הוא משום שלא יקנה מילי במילי והא פשיטנא דאגב שאני ולא קשה טעמא דמילי במילי וכן כתב הרי"ף ז"ל בהלכותיו וש"מ שאם קדם מוכר וכתב שטר ללוקח אין יכול להקנות לו אותו שטר אפילו בקנין אלא דוקא באגב קרקע דהא הוה ס"ד דמקשה שלא יקנה בכה"ג מטעם מילי במילי בשטר חוב ולא דחינן ליה אלא מטעם אגב דעדיף מקנין דהא מטבע אינו נקנה בחליפין ואגב קרקע מקני ומיהו אפשר לומר דכיון דהאי שטרא בכתיבה העשויה בשטר חוב וקנין עדיף כמסירה

א"כ הוי הכא ככתיבה ומסירה דשטר חוב דקני והא דאיצטריך למימר הכא אגב שאני דעדיף מקנין משום שטר חוב הוא דקאמר דלא מיקני בקנין כדאמרן והסכימו הפוסקים ז"ל שאם מסר לו השטר וכל שעבודו בקנין לא מהני ואע"ג דאמרו [לעיל דף מ.] סתם קנין לכתיבה עומד (משום דכתיבה דבתר קנין אינו אלא לראיה ואנן בעינן הכא כתיבה דהקנאה ובלשון שטר מקנה):

כי אתא נפק לאפיה עד תווך. משמחה שהיה מביא לו המעות וכיון שנתנו לו ראיה נמי שהקנין היה קנין גמור ואם לא היו נותנין לו כדי שלא יתחייבו באונסים ולפי מ"ש הרמב"ם ז"ל בפ"ג מהלכות שלוחין ושותפין אילו עשאו שליח בעדים להביאם לו לא יתחייב באונסיו:

פיסקא מכר את הקרון לא מכר את הפרדות. ואפילו איכא דמים יתרים [ובהא מודה] רבי יהודה משום דלעולם אין קרון ופרדות נקראין בשם אחד ודוקא בשאין אדוקין יחד אבל אם הם אדוקין יחד הכל בכלל המכר דפשיטא שעל הכל נתכוונו כיון דאיכא דמים יתרים אף על גב דאין נקראים בשם אחד הוא הדין לצמד ובקר אם אדוקים יחד כ"כ הרב ר' יהוסף הלוי והרב רבינו מב"ן ז"ל מיהו דוקא במכר אבל בשכירות הכל בכלל ואפילו אינן אדוקין דאין דרך לשכור עגלה מאחד ופרדות מאחר:

מכר את הצמד לא מכר הבקר. והשתא איירו חכמים [כגון] שמכר בלא דמים [אלא בקנין] דשיימי בי תלתא ומצי למימר ליה לא מכרתי אלא הבקר ולא אמרינן העול נכלל עמו אע"ג דאיכא דקרו לכולהו בחד שמא וקרא נמי כתיב (מלכים א י"ט:י"ט) והוא חורש שנים עשר צמדים ופליגי נמי בסיפא כגון שנתן דמים יתרים דאפ"ה אמרינן אין הדמים ראיה אלא מתנה נינהו וכדאיתא בגמ':

גמ' היכי דמי. כלומר במאי פליגי. אי באתרא דלא קרו ליה בחד שמא מאי טעמא דר' יהודה משום ייתור דמים אין לנו לומר שיכלל בשם שאינו שלו ואי באתרא דקרו לכולהו בשם אחד אם כן מאי טעמייהו דרבנן כולהו זבין דאע"פ דקרו ליה נמי בשמו המיוחד דהיינו צמד או בקר מכל מקום בכי האי ודאי הדמים מודיעים אפילו לרבנן:

לא צריכא וכו'. כלומר דאיכא מקצת דקרו להו בחד שמא ואיכא מקצת דקרו לצמד צמד ולבקר בקר בכה"ג קסבר ר' יהודה דהדמים ראיה לסייע אותו מקצת דמשמע שפיר דמיניהו הוא ועל המוכר היה מוטל לפרש ורבנן סברי דכיון דלאו רובא נינהו מצי מוכר למימר אנא מאותו מקצת דקרו לצמד צמד ועל הלוקח לפרש ופריך תלמודא מ"מ לרבנן ליהוי בטול מקח ואמאי קאמרי מכר את הצמד דמשמע דמכירתו מכירה וכי תימא בטעות גדול כזה לית להו לרבנן בטול מקח ולא אונאה והתנן ר' יהודה אומר אף

המוכר ס"ת וכו' משום דקאי על הא דאמרינן דאין אונאה לקרקעות ואמר ר' יהודה דאף במטלטלין כאלו אין אונאה ומפרש התם בברייתא ס"ת לפי שאין קץ לדמיו דשמעת מינה דאף באונאה גדולה וידועה דברי ר' יהודה ואפילו הכי אמרו ליה רבנן דאיכא בהו אונאה דדוקא בקרקעות עבדים ושטרות הוא דאין אונאה ותריץ דההיא הויא דבר שהדעת טועה וכדאמרינן משום שאין קץ לדמיו אבל צמד הדבר ידוע שאינו נמכר במאתים זוז:

מתני' המוכר את החמור וכו'. מפרשים בגמרא דטעמא דתנא קמא משום דסתם חמור לרכיבה עומד והילכך לא מכר את כליו דהם שק ודסקיא וכומני לפי שהם כלים מיוחדים למשאוי אבל אוכף ומרדעת שצריכין בין לרכיבה בין למשאוי אפי' רבנן סברי דמכר להו במכירת החמור אע"פ שמכר סתם ולא פירש שום כלי וה"ה הקילקי והחבק שהם הצינגל"א והפיטרא"ל לפי שצורך רכיבה נמי הני והכי הלכתא מדלא איפליגו עליה בפירוש במתניתין ואע"ג דאמר אביי לקמן רבי אליעזר ורשב"ג ור"מ ור' נתן וסומכוס ונחום המדי כולהו סבירא להו דכי מזבין איניש מידי הוא ותשמישתיה מזבין ומייתי להו כולהו כדאמרינן במתני' ולא מייתי לרבנן דהכא ואם איתא לעולא הא מרבו רבנן תשמישין כגון אוכף ומרדעת לאו למימרא דפליג אביי עליה אלא יש לומר דטעמא דלא מייתי להו משום דלא פרשי רבנן למילתייהו לא במתניתין ולא בברייתא א"נ לא מייתי אלא הני דשיטה נינהו ולית הלכתא כוותייהו כדכתב רבינו אלפסי ז"ל הלכך לא בעי לאיתויי רבנן דהלכתא כוותייהו [בהדייהו] א"נ לא מייתי אלא הני דמרבי טפי מתנא קמא דידהו:

דף מ.

[**גמ' דף עח.**] **דאע"ג דאמר חמור וכליו לא קנה שק ודסקיא וכומני**. ואע"ג דלשון מיותר הוא דבלאו ה"נ קנה שאר כלים חוץ מאלו וכדפירשנו והוה לן למימר דליהני ליה האי יתור לשון דליקני כולהו וכדאמרינן במתניתין [דף עא.] ובזמן שאמר לו וכו' לא קשיא דהתם הוא שבכלל הלשון שאמר חוץ מאלו נכלל דרך מדינא דמסתברא כי היכי דדרכו של בית מהבית כך הוא מן הדין דדרכו של בור יהיה מן הבור אלא משום דאמר ר' עקיבא דמוכר בעין יפה מוכר הוא דאמרינן דהוי דלוקח היכא דמוכר לא פירש כלום אבל כל היכא דאמר מידי דאפשר דמשתמע דרך דייקינן ליה כיון דמדינא הכי הוי אבל הכא איפכא הוא דשק ודסקיא וכומני לאו כלי חמור נינהו דסתם חמור לרכיבה והני למשאוי וטפי אית לן למימר דאמר הכי לפרט הדברים כדי לסלק כל ערעור אע"ג דבלאו הכי

קני כדאמרינן לעיל בפרק המוכר את הבית [דף סט:] דשופרא דשטרא הוא כן נראה לי ומיהו לפירוש הרשב"א דבאין עודן עליו לא קנה אוכף ומרדעת עד שיאמר חמור וכליו לא קשיא דלאו לשון מיותר הוא דהשתא אי לא יהיב ליה אוכף ומרדעת הוי המכר בטל וכן דעת הריטב"א ז"ל וכתבו רבותינו המפרשים ז"ל דלא מיבעיא בעודם עליו השק והדסקיא ואמר כל מה שעליו דמכורים דאפילו לא היו עליו ואמר הוא וכל מה שראוי להיות עליו נמי מכורין משום דלמשאוי נמי עומד אע"ג דסתמא לרכיבה הוא עומד יותר וקילקי וחבק כאוכף ומרדעת הוו דאין החמור ראוי לא לרכיבה ולא למשוי אלא בהני הלכך בסתמא קנו להו אפילו באינן על החמור ובריתא דקתני דכשאמר חמור וכליו קני הני לאו למימרא דבסתמא לא קנה אלא הא קמ"ל דאע"ג דאמר ליה חמור וכליו שק ודסקיא וכומני לא מכר אלא הני דוקא וכומני אע"ג שהוא מרכבתא לא מזדבן אפילו לרבנן דאמרי דסתם חמור לרכיבה עומד משום דרכיבת נשים משוי היא ולא לרכיבת נשים קאי ותלמודא בעי הא דפליגי רבנן ונחום בשק ודסקיא אי פליגי בעודן על החמור או באינן על החמור והאי בעיא לא איפשיטא הלכך אפילו בעודן עליו לא קנה השק והדסקיא וכומני דמספיקא לא מפקינן ממונא אבל אוכף ומרדעת וקילקי וחבק אפילו באין עודן עליו וכדפרישית וכן דעת הרב מג"ש ז"ל וכ"כ הרמב"ם ז"ל:

ר' יהודה אומר פעמים וכו'. [דף עח:] מ"ש רישא ומ"ש סיפא אמר רבא רישא דידע דחמרא דידיה הוא והאי דקאמר זה משום כליו קאמר ליה:

חמורך הוא דלא ידע דחמרא דידיה הוא והאי דקאמר ליה חמורך הוא שתמכרנה לי כתבתי האי בבא משום דאיכא דפסיק הכא כרבי יהודה מדשקיל רבא וטרי בה לפרושה ולפי זה כשאמר חמורך זה משמע דידע דחמורו הוא מדאמר חמורך אם כן מאי דקאמר זה כמי שאמר כמו שהוא עכשיו עם משאו קנה וקנה כליו העומדים עליו ואיכא מאן דאמר דאין ראיה מהא דרבא דמשום דקשיא רישא לסיפא הוא דפריש לה וכתב (הרנב"ר ז"ל) דכן נראה דעת הרב אלפס ז"ל שלא הביאה הלכך אע"ג דידע דחמרא דידיה הוא ואמר ליה חמורך זה אין שק וכומני מכורין ולפ"ז כיון דדינא דהמוציא מחבירו עליו הראיה משמע כי הא פסקא בתרא דלית הלכתא כותיה דר' יהודה:

מתני' [**מכר את הסיח וכו'**]. מפרש בגמרא [דאמר ליה חמור מניקה ופרה מניקה אני מוכר לך וכיון] דחלב החמור אינו ראוי לאכילה מאי טעמא אמר ליה חמור מניקה אלא ודאי משום דמכר לו הסיח הוא דקאמר:

גרסי' בגמ' [דף עח:] א"ר שמואל בר נחמני אמר ר' יונתן מאי דכתיב על כן יאמרו המושלים באו חשבון המושלים אלו המושלים ביצרם בואו חשבון בואו ונחשב חשבונו

של עולם הפסד מצוה כנגד שכרה ושכר עבירה כנגד הפסדה תבנה ותכונן אם אתה עושה כן תבנה בעולם הזה ותכונן בעולם הבא. [פירוש] אם אתה מפסיד ממונך ליתן לצדקה או איזה הפסד שיבוא לך משום עסק המצוה הוי מחשב אותו כנגד השכר הרב שיהיה לך ממנה וההפך בעבירה:

מתני' מכר בור. סתם והוא עשוי להתקבץ מי גשמים לתוכו דומיא דאשפה מכר מימיו. גרסי' בגמ' אמר רבא מתני' יחידאה היא ולית הלכתא כוותיה דתניא מכר בור לא מכר מימיו רבי נתן אומר מכר בור מכר מימיו והכי פסק רבינו אלפסי ז"ל דמכר בור לא מכר מימיו. מדלא קאמר הא תינח בור שובך וכוורת מאי איכא למימר ש"מ דכי היכי דפליגי בבור ה"ה בשובך ואשפה וכוורת אלא דחדא מינייהו נקט במתני' ושלא כדברי הראב"ד ז"ל ומיהו בבור פליגי אבל בבאר מים חיים כ"ע מודו שמכר את מימיו שעל שם זה נקרא באר הריטב"א ז"ל בשם רבו הרא"ה ז"ל ואע"ג דקי"ל [דף סה.] דמוכר בעין יפה מוכר הא אמרן דבדברים החשובין לא אמרינן דמכר וכ"ש במטלטלין ומים מטלטלין נינהו וה"מ מכר אבל הקדיש או נתן הקדיש את כולן דתניא [דף עט.] הקדישן מלאים מועלים בהם ובמר שבתוכן וה"ה במתנה כדתנן בהמוכר את הבית [דף עא.] בד"א במוכר אבל בנותן מתנה נותן את כולן ותני נמי התם המקדיש את השדה הקדיש את כולן משמע שהקדש ומתנה שוין הם הלכך ילפינן מהכא דאפי' במטלטלין אמרינן זכה בשדה זכה בכל לענין הקדש ומתנה וכדכתיבנא לעיל:

פירות שובך. הם היונים:

פירות כוורת. הם הדבורים:

ואם לקח פירות שיעשה השובך בכל שנה צריך לוקח להניח הבריכה ראשונה שהיא צוות לאמה שאם לא כן תלך האם ויפסיד המוכר שובכו והוא לא מכר אלא הפירות ואם נטל פירות כוורת נוטל ג' נחילין הראשונים הנולדים בשלשה זמנים זה אחר זה כי מט' ימים לט' ימים יוצא מן הכוורת נחיל של דבורים ויושבים על ענף אילן ומביא כוורת חדשה ומכניסין לה לתוכה ואלו הג' נחילין כמו שיוצאין זה אחר זה רצופין נוטל אותם הלוקח ומכאן ואילך מסרם כלומר נוטל בסירוס כדאמרינן במגילה [דף יח:] (ירושלמי) קראה סרוסין כלומר שהמוכר נוטל אחד והלוקח אחרת וכן עד ו' או עד ז' פעמים ובהרבה מקומות לא נהגו להניחם לעשות נחילין אלא ג' פעמים לבד מפני שמכאן ואילך הם גרועים ומכל מקום יקח מהם המוכר בסירוס לצורך כוורתו כדי שלא ישאר ריקן ויפסיד ולכן ישארו לו גם מן הטובים קצת ולא יטול כל הכחושים והגרועים ולפיכך נוטל בסירוס כי הנחיל היוצא אחר חברו גרוע מחבירו:

חלות דבש. אם לקח החלות כי אחר שיצאו הנחילין לוקחים הדבש והוא עשוי חלות חלות ויש בו עשר או עשרים חלות זו כנגד זו משעוה ודבש המעורבים יחד והלוקח פירות כוורת אין החלות בכלל אלא הדבורים העושים פירות והלוקח החלות צריך להניח שתי חלות שהם למאכל דבורים בימות הגשמים כדי שלא תחרב כוורתו שהוא לא מכר לו הכוורת:

דף מ:

זיתים לקוץ. כלומר שלקח לו זיתיו שיקצצם משדהו ויהיו לו אינו רשאי הלוקח לשרש אותם אלא מניח שני ענפים כדי שיחזור ויצמח וחבירו בב"ר ויטע כרם א"ר אבא בר כהנא הכנים עמו זמורות ויחורים לתאנים וגרופיות לזיתים:

אמר המחבר יש מי שפי' ב' אגרופין והוא יותר נכון הריטב"א ז"ל וצריך זה כדי שלא יחרב שדהו כי לא היה כוונתו של מוכר לכך והא דאשמועינן תנא הך דשובך וכוורת אתי שפיר למאן דאמר (ב"מ דף סו:) אדם מקנה דבר שלב"ל ואפילו למ"ד אין אדם מקנה מ"מ היכא שאינן חוזרין ורוצין לקיים המקח צריך התנא לאשמועינן הדין והרמב"ם ז"ל כתב שאין זה מוכר דבר שלא בא לעולם לפי שאינו מוכר יונים שיולידו או דבש שיבא לכוורת אלא מכרהשובך לפירות והכוורת לדובשא והוי כמי שמוכר אילן לפירות:

גמ' [והא תנא מפריח ראשונה ושניה פי'.] היכי תנן דמפריח דוקא בריכה ראשונה הא בברייתא תני ר' חייא ראשונה ושניה וקס"ד שיניח לאמה ב' בריכות ראשונה [של ניסן] ושניה [של אייר] ותירץ רב כהנא דברייתא פירוש דמתני' דהא דאמר במתני' בריכה ראשונה היינו לאמה אבל ה"ה דלבתה יניח בריכה ראשונה שלה שהיא שניה לאמה נמצא שישארו למוכר ג' זוגות אמה ובתה ובת בתה וכל אחת עם חברתה כי זוגות הם נולדים ובעי תלמודא מ"ש אמה דמשמחה אבריכה שלה ואזוג שלה ואף על פי שנוטלין ממנה כל הבריכות שעושה מכאן ולהבא כי האם עושה בריכה כל חדש וחדש והבת אינה עושה תיכף לאחר חדש ליצירתה אלא עד ב' או ג' חדשים וא"כ כי היכי דהאם מצטוותא עם הבת ועם זוגה הבת נמי תשמח עם אמה ועם זוגה שגם לה יש זוג ואמאי צריך להניח לה בריכה ומשני דרך העולם שהאם משמחת עם הבת אבל הבת אינה משמחת עם האם הלכך אם לא יניחו לה הבריכה הראשונה תלך מן השובך ואם תלך היא תלך גם האם ונמצא השובך חרב וזה אם מכר לו הפירות לא מכר לו השובך הלכך צריך שיניח למוכר שלשה זוגות וכדאמרן ואין צריך להניח בריכה ראשונה לבת הבת וכן לכולן משום דכיון דכ"כ נינהו שהם זוגות כדאמרינן מצטוותי אהדדי וכתב הריטב"א

ז"ל וזה לשונו ואין הלשון הולמו זה הפי' והנכון כמו שפירשו בתוספות דראשונה ושניה לאו דוקא דהוא הדין מבני בנים עד סוף כל העולם מכל ולדות יניח הראשון שבהן והיינו דפירש תנא דברייתא אלא שלא יכול להאריך ושלישית ורביעית שהרי אין לדבר קצבה:

במתני' [תנא] שהלוקח לוקח ג' נחילין זה אחר זה ומכאן ואילך נוטלן לסירוסין:

אלו השיעורים לאילנות אלו משום שחוזרין לצמוח ולא תפסד השדה כי אם מכר לו עציו לא מכר לו השדה:

פקק. הוא כמין קשר וכשמניח קשר אחד אז חוזר לצמוח:

מתני' ת"ק סבר דלא מיקרי שדה אילן פחות משלשה אילנות ולא קנה קרקע אע"פ שהם (במרחק) [כחצובא] כדמפרש בגמ' ולא קנה אלא האילן לפירותיו ושיקצצנו כשימות ובעודו בשדה אינו עומד בקרקע של לוקח שאין לו חלק בו אלא בחלקו של מוכר שהשדה שלו היא הלכך השדה שלו משועבד לקיום האילן ולתשמישו שלא סיים לו חלק מיוחד לתשמיש האילן לפיכך הגדילו הענפים לא יחתוך וידקדק אותם כדי להשפיל ולגרוע צלו אע"פ שהצל קשה לזרעים [דכיון שאין לו קרקע לבעל האילנות הרי שעבד לו שדהו לצורך כל האילנות כל צרכן שע"מ כן לקחן והעולה] מן הגזע שהוא בגוף האילן הנראה על הארץ שלו אבל העולה מן השרשים שהוא מתחת לארץ הוא של בעל הבית שהקרקע שלו הוא הלכך אם מת האילן אין לו קרקע כלל ליטע אחר במקומו ולא לשום תשמיש בעולם מפני שלא קנה קרקע:

ישפה. תרגום [ואכות אותו] (דברים ט) ושפית יתיה משום שהצל עובר [יותר] שיעור מחלק השדה שקנה עם שלשה אילנותיו כדמפרש בגמ' ואינו דין שיזיק קרקע של מוכר וזרעיו:

גרסי' בגמ' [דף פא.] תנן התם הקונה שני אילנות בתוך של חבירו מביא ואינו קורא ר"מ אומר מביא וקורא כו' מכדי הא תנא ליה דיש לו קרקע פשיטא דמביא וקורא אלא ש"מ מחייב היה ר' מאיר אף בלוקח פירות מן השוק והכתיב אדמתך [חד] למעוטי אדמת עובד כוכבים וכו'. לא כתבתי זה אלא משום דין גר היוצא מתוך סוגיא זו אם יכול להתפלל ולברך כמונו כאשר אפרש ומשום מה שמדקדק תלמודא לר' מאיר מדקתני משנה יתירה אע"פ שהאחת היא לענין קרקע והאחרת מיירי לענין בכורים נ"ל שהוא [תמה]. דרך התלמוד [למתני כל חדא בדוכתיה אע"ג דחד מחבריה גמר] וצ"ע:

דף מא.

הכי גרס הרא"ש ז"ל והא כתיב אדמתך אדמתך ב' פעמים חד למעוטי אדמת עובד כוכבים וחד למעוטי אדמת גר. כלומר דגר מביא ואינו קורא דתנן במסכת בכורים [פ"א משנה ד] הגר מביא ואינו קורא שאינו יכול לומר אשר נשבעת לאבותינו וכשהוא מתפלל עם הציבור אומר אלהי אבותיכם וכשהוא מתפלל בינו לבין עצמו אומר אלהי אבות ישראל ומיהו בירושלמי פליגי רבי יהודה דהוה אומר מביא וקורא מה טעם כי אב המון גוים נתתיך לשעבר היית אב לארם ועתה לכל העולם ר' יהושע בן לוי אמר הלכה כרבי יהודה אתא עובדא קמי ר' אבא ואורי כר' יהודה וכשהוא מתפלל נמי אומר אלהי אבותינו אפילו בצבור וכן בברכת המזון וכיון דאיפסיק בירושלמי כרבי יהודה קי"ל כוותיה וכן פסק הרמב"ם ז"ל וכתבו המפרשים דמוציאין אחרים ידי חובתן אפילו כשאכלו אחרים שיעורא דאורייתא שהיא כדי שביעה ואע"ג דאמרינן בברכות דנשים אינן חייבות אלא מדרבנן משום דלאו בנות נחלה נינהו וא"כ גרים נמי לא נטלו חלק בארץ ומאי שנא י"ל דגרים שהם בני אברהם ראויים לירושה שלהן ובני נחלה נינהו אלא שלא נתחלקה הארץ אלא ליוצאי מצרים ודמי לטפלים דאמרינן בפרק יש נוחלין [דף קיז.] לאלה תחלק הארץ למעוטי טפלים שהם פחותים מבן כ' ולא היה להם שום מוריש כגון אב ודוד ואח שכולן מתו במדבר שלא נטלו חלק בה אפ"ה ודאי מוציאין אחרים ידי חובתן בברכת המזון וטעמא דכל הני בני נחלה וירושה נינהו אבל נשים לאו בנות נחלה נינהו כלל:

ותו אמרינן בגמרא [דף פב.] העולה מן הגזע שלו היכי דמי מן הגזע ה"ד מן השרשים א"ר יוחנן כל הרואה פני חמה הוא העולה מן הגזע ושאינו רואה פני חמה הוא מן השרשים וניחוש דילמא מסקא ארעא שרטון ומשכחא דמיחזי כתלתא אילני ואמר תלתא אילני זבני ויש לי קרקע אלא אמר רב נחמן יקוץ וכן א"ר יוחנן יקוץ. פי' מסקא ארעא שרטון ויחפה הגזעים ויראה כג' אילנות ואע"פ שיחפור ויראה שעולים מאילן אחד הא קי"ל דשלשה בדי אילן המרוחקין בשיעור המפורש לקמן דיש להן קרקע ונאמן הלוקח לומר כך נמצא וכך היה ומיהו לענין דינא אם טוען המוכר שאחרי כן הגדילו על הלוקח להביא ראיה שהיו גדולים כך כי הוא הבא להוציא קרקע מיד המוכר כן דעת הרמב"ן ז"ל. והרשב"א והריטב"א ז"ל סברי כמו שכתבתי בפנים אלא דלענין דינא מבטלין דעתם מפני דעת הרב הגדול ז"ל ולדבריו ז"ל צריך לומר דהא דאמרינן הכא תלתא אילני זבני כלומר ומייתי ליה לידי דינא ודיינא מיהת:

אלא אמר ר"נ יקוץ. כלומר הא דהעולה מן הגזע שלו כלומר שהוא שלו לקוץ וליטול אותו לעצמו כשיהיה קרוב לשיעור ההרחקה המפורש לקמן משום שרטון וכדאמרינן וכן א"ר יוחנן יקוץ:

[**וכמה א"ר חמא וכו'**]. פירוש מדקאמר קנה קרקע ולא אמר קנה הקרקע או השדה משמע דלא קנה אלא קרקע הצריך לו וכמה הוא . תחת האילן שיעור אורה וסלו. כלומר מלקט כמו אריתי מורי (שה"ש ה) והוא לשון מיוחד לתאנים כבוצר לענבים ומוסק לזיתים ומלקט בשאר אילנות וכן בין אילן לאילן בקרקע מגולה שבין נופות אילן זה לנופות אילן זה ומכאן נראה דהא דאמרינן במתני' הגדילו ישפה רוצה לומר הגדילו יותר ממלוא אורה עם סלו שנותן בה הפירות וחוצה לה סביב כל הג' אילנות דזהו המקום הצריך לו ללקיטת פירותיו:

ואותה אורה וסלו שהן חוצה להן אינו רשאי לזורעו. לא בעל האילן ולא בעל השדה נראה דבעל האילן לא קנה בו אלא תשמישו ללקוט וכיון שקנאו לכך גם בעל השדה אינו יכול לזורעו מפני שיטנפו פירותיו של זה כשנופלים שם מפני שיהיו שם מים להשקות הזרעים שהם כטיט על העפר אבל אורה וסלו שתחת האילן ושבין אילן לאילן פשיטא שאין זורעים אותם לפי שאין דרך לזרוע שם:

[**וכמה יהיו מרוחקין וכו'**]. מדאמרינן דב' אילנות אע"פ שיהיו גדולים וכבדים לא קנה קרקע דלא מפלגינן בהו וג' אפילו דקים קנה קרקע דלא מפלגינן בהו א"כ צ"ל דבעינן שלא יהיו מקורבין יותר מדאי ולא מרוחקים יותר מדאי א"כ מ"ש תלתא דקין מקורבין משנים גסים וגדולים אלא ודאי משום דמרוחקים זה מזה ומבטלין זריעת הקרקע הוא דמוכר ג' אילנות מכר קרקע משום דלא חשיב עליה כולי האי ומיהו אין סברא לומר שימכור לו כל אותו קרקע בדמי אילנות לבד ואם הם מרוחקין יותר מדאי אין כאן בטול זריעה כלל בעבור האילנות ואמאי מכר מן הקרקע ולפיכך בעי כמה יהיו רחוקים ופסיק רבא דאין פחות מד' אמות ולא יותר מט"ז אמות והכי תניא בברייתא עד שש עשרה ומשמע ולא עד בכלל מדתנן (כלאים פ"ד מ"ט) גבי כלאים הנוטע כרמו שש עשרה אמה מותר להביא כלאים לשם דלא חשבינן ליה כרם כיון דהשורות רחוקות זו מזו שש עשרה אמה וחשבינן לכל שורה כאילו היתה נטועה בפני עצמה בשדה אחת ולפיכך לא מקרי כרם דבעינן שיהיו שתים כנגד שתים ואחת יוצאה זנב כזה או כזה וכן בשדה לא מיקרי שדה אילן אם היו האילנות רחוקים כזה השיעור ופחות מארבע אמות נמי אינו ראוי לזריעה דבעינן כדי שיעבור בקר וכליו דתניא [דף פג.] ד' שאמרו כדי עבודת הכרם ולא מיקרי שדה:

ואת האילנות שביניהן. כלומר ושיהיה בין אילנות אלו ארבע אמות לכל אחד מהשלשה אילנות שסיים לו במכירתו לפחות כדי שלא יתמעט השיעור להיות בין אילן לאילן מהג' וכדאמרינן:

יש לו קרקע. ליטע אילן אחר במקומו נראה דלא קנה קרקע אלא מקום האילן דוקא אלא דמשמע לן דכי היכי דסבר תנא דמכר לו קרקע עם האילנות וצריך ללקוט אותם [ה"נ] מכר לו למקום תשמיש הלקיטה וכדאמרן לעיל:

לקחן בזה אחר זה. בשוק אחד [אחד]. לא מכר לו קרקע דלאו בר קרקע הוא וכדאמרן א"כ גם כשהשלשה הם שלו בכה"ג לא קנה קרקע:

מקום קצר. הוא לעיקר האילן ומקום רחב הוא בגבהו של אילן:

הארכובה שבגפן. מפני שמתעקם כמין ארכובה כשהוא מודד הרוחב למהוי כרם וכדאמרינן לעיל:

מודד מפקק השני. משום שהוא המקום הבינוני וכן לשיעור הזה כשימדוד הרוחב הצריך בין אילן לאילן לא ימדוד ממש מעיקר האילן שהוא יותר קצר ולא ממש מגבהו של אילן שהוא יותר רחב אלא ממקום הבינוני:

גרסי' בגמ' [דף פג.] בעי ר' ירמיה מכר לו ג' בדי אילן מהו א"ל רב גביהה מבי כתיל לרב אשי ת"ש דתנן המבריך ג' גפנים ועיקריהם נראין ר' אלעזר בר צדוק אומר אם יש ביניהם מארבע אמות עד שמנה מצטרפין ואם לאו אין מצטרפין:

כיצד הם עומדים רב אמר כשורה ורבי יוחנן אמר כחצובא. אבל כשורה לא והלכתא כר' יוחנן בעי רב פפא מכר לו שנים בתוך שדהו ואחד על המיצר שנים בתוך שלו ואחד בשל חבירו או שהפסיק בור או אמת המים ביניהם או רה"ר מהו תיקו וקי"ל דכל תיקו דממונא חומרא לתובע וקולא לנתבע. פירוש מאילן אחד נתפשטו שני ענפים ונתרחק והרבה עד שיעור ד' אמות על הארץ ומתחת נשרשו נדון אותה כג' אילנות אע"פ שבאו מאילן אחד כדאמרינן בהברכה שהשלשה גפנים שנברכו מתחת הארץ ועיקריהן נראין כלומר שנשרשו נדונין כששה גפנים למהוי כרם לחייב בזריעה דהשתא הוו שתים כנגד שתים ואחת יוצאה זנב דאילו בהברכת שתים לא להוי אלא ארבע שהן שתים בלבד ולא הוי כרם וכדאמרן:

דף מא:

כשורה. מסודרין:

כחצובא. כגון מושב קנקן שיש לו שלש רגלים האחד כנגד אמצעות השנים וטעמא דרבי יוחנן משום דכשהן נטועים בענין זה אין דרך לזרוע שם בינתים והוי כשדה אילן וקנה קרקע:

[**חומרא** לתובע] ולא קנה קרקע דלא מיקרי שדה אילן כיון דהוו כאלו אינן יחד בשדה אחת ומיהו כבר פסקנו לעיל דקנה אילנות שביניהם ואע"פ דאפשר שמפסיק בין האילנות אבל אם היה שם רכבא דדקלי ושיירה לעצמו בפירוש ומפסיק בין האילנות היינו כבעיא דאמת המים ורשות הרבים שעלתה בתיקו:

[**גמרא דף פג.**] **הנוטע כרמו ח' אמות וכו'**. כבר פירשנו לעיל דכשאין ד' אמות בין שורה לשורה שהוא צריך לעבודת הכרם שהוא כדי בקר וכליו אין לו דין כרם ומותר לזרוע כלאים סמוך לששה טפחים כדין גפן יחידית שא"צ להרחיק הזריעה מעיקר אלא ששה טפחים ואם כן יש בין שורה לשורה ח' אמות שלימות לא הוי כרם משום דמרוחקין השורות טפי ונחשבת כל שורה ושורה בפני עצמה ואנן בעינן כדפירשנו לעיל שתים כנגד שתים ואחת יוצאה זנב לפחות ובירושלמי דכלאים פוסק כר"מ ור"ש ודוקא בשתי שורות אבל ג' שורות אפילו נטען על פחות מד' אמות [אסור דתנן כרם הנטוע על פחות מארבע אמות אינו כרם דברי] ר' שמעון וחכמים אומרים כרם ורואין את האמצעים כאילו אינם:

ואסור לזרוע בינתיים עד שיהא שמונה אמות בין שורה לשורה בתחלת נטיעתן אבל אם חרבו השורות האמצעיות בעינן שיהיה בין שורה לשורה הנשארות שש עשרה אמה כדרבי אליעזר בן יעקב דתנן ר"א בן יעקב אומר משום רבי חנינא אפילו חרבו האמצעים ואין בין שורה לחברתה שש עשרה אמה לא יביא זרע לשם שאילו מתחלה נטעו היה מותר בשמנה אמות וכתבו מגדולי המחברים ז"ל והלכתא כר"א בן יעקב דמשנתו קב ונקי ולפי זה צריך לומר דשיעורא דכלאים ודקניה אינן שוין אלא דמכלאים שמצינו האי שיעורא דשש עשרה אמה מייתינן ראיה דחשיב שיעור ומשערינן ביה בקניה:

קי"ל בפ"ק דקדושין (דף לז.) דכלאי הכרם אסורים מדברי סופרים בחו"ל מפני שאסורין בהנאה בארץ וקי"ל כר' יאשיה דאמר אינו חייב עד שיזרע חטה ושעורה וחרצן במפולת יד כדאמר ר"נ [בר יצחק] (בברכות דף כב.) מדאמר רחמנא לא תזרע כרמך כלאים דמשמע לא תזרע כרמך דהיינו חרצן עם כלאים ואם בארץ כן כ"ש בחוצה לארץ שאינו נאסר כלל אלא במפולת יד השלשה מינים ואע"פ שמותר לזרוע הירק בצד הכרם בחוצה לארץ מיהו אסור באכילה ובלבד שיראנו לוקט הלכך אם הירק סמוך לכרם ד' אמות אסור כמו שאסור לזרוע שם כלאים וכן אם הוא סמוך ד' אמות מהעריס. עריס [ריש פ"ו

דכלאים] אלו הגפנים שאנו נוטעים בחצרות ואם הם חמשה או יותר והדלה אותם על גבי מוטות או שבכה צריך להרחיק מהם ארבע אמות והירק הנטוע תוך ארבע אמות לעיקרן אסור כדאמר בכרם אבל פחות מחמשה אין אוסרין:

מתני' בבהמה גסה אין דרך למכור אלא כל אחד מאלו בפני עצמה ומש"ה לא מכר אבל בבהמה דקה דרך למכור את הרגלים עם הראש דלא חשיבי כולי האי וכן נמי הכבד עם הריאה אבל איפכא לא שהחשוב אינו נמכר עם מי שאינו חשוב ואינו דין שיהא טפל לו ומיהו תניא בתוס' [מכילתין פ"ד] בד"א במקום שלא נהגו אבל במקום שנהגו הכל כמנהג המדינה:

ד' מדות וכו'. התנא שנה לנו הארבע דרכים שאפשר בענין חזרת המקח שהן או הלוקח לבדו או המוכר לבדו או אין שום אחד מהם או שניהם יחד כשיש טעות במקח כגון שמכר לו רעות ביפות אע"פ שאין אונאה בדמים לוקח יכול לחזור בו שהרי הטעהו וכן המוכר היכא שהטעהו הלוקח ואמר לו חטים הללו נחשבות רעות בעיר הזאת ובעבור זה מכרן ואח"כ מצא שהיו מחשיבים אותו ליפות הרי הטעהו ומוכר יכול לחזור אבל אם אמר לו המוכר רעות הן ונמצא שהיו רעות שברעות לא מצי אמר לוקח לא קניתים אדעתא דהכי שיהיו כ"כ רעות וכן ההפך ביפות לא מצי אמר מוכר לא מכרתים אדעתא דהכי שיהיו יפות שביפות דהא יפות ורעות קאמר ליה והכל בכלל ואם שאל לו שחמתית שהם חטין אדומים מפני שעושים קמח מרובה ונותן לו חטים לבנה או שאל לו לבנה משום שעושה הפת יותר נאה ויפה הרי אלו כשני מינין והוי כמקח טעות וכל אחד מהם יכול לחזור בו שאם זה לא קנה דבר של זה גם מכירתו של זה אינה מכירה:

גמ' הא דרב חסדא דאמר בין שתות מעות שנתאנה הלוקח בין שתות מקח שנתאנה המוכר הכל שוה לענין אונאה אתיא כהלכתא דקי"ל (ב"מ דף מט:) שתות מעות נמי שנינו וכן הא דאמר שהמתאנה יכול לחזור בו ולא המאנה ומטעמא דאמר הכא הוא וכדמשמע ממתני' דאפילו בביטול מקח דאמרינן בעלמא דשניהם חוזרים אמרינן במתני' דהמתאנה דוקא יכול לחזור בו ולא המאנה דהיכא שנתיקרו לא מצי למיהדר ביה מוכר משום דא"ל לוקח אי לאו דאוניתן וכו' וכ"ש באונאה שהמקח קיים שאין שום אחד מהן יכול לחזור בו וקי"ל כרבא דאמר [שם דף נ:] שתות קנה ומחזיר אונאה שהמתאנה דוקא יכול לחזור בו כלומר לתבוע אונאתו ולא המאנה דלא מצי למימר ליה החזר לי מקחי ולא קי"ל כרב חסדא בהא דאמר דבאונאה חוזר אע"ג דבעיקר מילתיה קי"ל כוותיה וכן פסק הרי"ף דכרבא קי"ל בהא והא דמייתי ראיה ממתני' אע"ג דמתני' הוא ביטול מקח והא דרב חסדא היא אונאה כבר פי' דלפי דין ביטול מקח דשניהם חוזרין מייתי דאפ"ה

אמרינן דלוקח דוקא חוזר ולפיכך דין אונאה דלעולם [אינם] חוזרין דין הוא שנשמע שהמתאנה יתבע אונאתו והמאנה לא מצי למימר ליה החזר לי מקחי ומיהו משום דקי"ל דיתר משתות אינו שוה עם אונאה שהיא שתות צריך לן למימר דבמתני' אע"פ שהמתאנה יכול לחזור ולא המאנה היינו לומר שהמאנה אינו יכול לחזור בו מעצמו בלא שום תביעה אבל היכא שהמתאנה יתבע ממנו אונאתו אף המאנה יכול לחזור בו ולומר או יחזיר לי מקחי או ישתוק מאונאתו אבל לענין אונאת שתות לא מצי מאנה למטען בשום צד אלא יחזיר לו אונאתו ומטעמא דרב חסדא דא"ל אי לאו דאוניתן לא וכו' והשתא דאוניתן וכו' א"כ מצינו חוטא נשכר ואע"פ שנתאנה המוכר בשהוקרו מ"מ מי נתאנה מעיקרא לוקח א"כ לוקח יכול לחזור בו דוקא כדין אונאה כדפי' וכדין ביטול מקח וכדפי':

דף מב.

גרסינן בירושלמי מכר לו שוה חמש בשש ולא הספיק לישא וליתן עד שהוקרו ונעשה בשבע רבי יעקב בר אמי רבי אבהו בשם רבי יוחנן כשם שהמקח בטל מאצל זה [בטל מאצל זה] ואקשינן תמן תנינן יפות ונמצאו רעות לוקח חוזר בו ולא מוכר ואת אמרת הכין פי' דקס"ד דההיא דרבי יוחנן בדאיכא כסף ומאי לא הספיק לישא וליתן שלא משך וקאמר שניהן חוזרים ואינם מקבלים מי שפרע ולהכי אקשינן ליה ממתני' דקתני דהיכא דמשך דמתאנה חוזר בו ואינו מקבל מי שפרע אבל מאנה אינו חוזר בו בלא מי שפרע ופריק אתיא כמ"ד הנושא ונותן בדברים אין מוסרין אותו למי שפרע כלומר דההיא דר' יוחנן שלא הספיק לישא המקח ולא ליתן המעות ואין כאן מי שפרע והא קמ"ל דיכולין לחזור בהן לגמרי ואפילו משום מחוסרי אמנה אין בו כיון שנשתנה השער:

גרסינן בגמ' [**דף פד.**] **שחמתית ונמצאת וכו'** אמר רב פפא ש"מ שמשא סומקא היא תדע דסמקא צפרא ופניא והא דלא חזיא ליה כוליה יומא נהורין הוא דלא בריאן:

כיון דלית ביה אלא ב' מינים א' אדום ואחד לבן וקרי לשון חמה לאדום ש"מ שמש אדום ונפקא מינה לנודר מן האדום שיהא אסור באורו של שמש:

מתני' משך וכו'. בסימטא או בחצר של שניהם מיירי משום דברשותו הוא קונה דסימטא הוא בליטה סמוכה לרה"ר ויש רשות לכל אדם להניח שם כליו וא"כ הוי כחצר של שניהם שיש לו חלק בה אבל ברשות מוכר פשיטא דמשיכה לא מהניא וברשות לוקח ממש פשיטא דקנה ומוכח בגמ' דמשיכה מהני אפילו בכליו דמוכר:

ולא מדד. דאע"פ שלא מדד קנה משום דמדידה לא הוי אלא גלוי מילתא בעלמא ומיהו מוקמינן לקמן מתני' בשפסק סכום המקח דאם לא כן לא סמכא דעתייהו ואז המשיכה לא הוי מהניא:

מדד ולא משך. כלומר אפילו בשפסק דמי המקח כיון שלא מדד לתוך כליו של לוקח אבל אם מדד לתוך כליו של לוקח קנה כיון שהמוכר נתנו ברשותו של לוקח וכן אם מדד הלוקח והגביה ידו במדידה אפילו המדה של מוכר קנאו בהגבהה ואפילו ברה"ר דהגבהה קונה בכ"מ:

ואם היה פקח. הלוקח כשמדדו המוכר ע"ג סמטא או בבית המוכר וירא שמא יחזור מן המקח ישכור לו מקום הפירות ואז יהיה רשותו ולא יוכל המוכר לחזור בו:

הלוקח פשתן. מפורש בגמ':

גמ' [**חוץ מרה"ר וכו'**]. הלכך אם מדד המוכר פירותיו לתוך קופתו של לוקח בעוד שהיא בסמטא או בחצר של שניהם קנה לוקח אבל ברה"ר ובחצר שאינה של שניהן וכ"ש ברשות מוכר לא קנה משום דאין לו רשות בו והכלי בטל אגב הרשות ואינו קונה עד שיתן לו רשות בעל הקרקע וטעמא משום דהוי קנין זה מטעם משיכה אבל מסירה קונה ברשות הרבים ובחצר [שאינה] של שניהם וכדפירשנו בתחלת פירקין והגבהה עדיף מינייהו דאילו הגבהה פירשנו התם דקונה בכל מקום כלומר אפילו ברשות מוכר ומשיכה ומסירה אפילו אמר ליה מוכר זיל חזק וקנה לא קנה לוקח כיון דברשות מוכר הוא אא"כ יש לו ללוקח כלי ברשות מוכר וא"ל זיל קנה כדאמרינן הכא בסמוך משום דכיון דא"ל הכי הוי כאילו משאיל לו מקום כליו ומש"ה קנה ומיהו הני מילי אחר שפסק דמים אבל בלאו הכי לא וכדאיתא בסמוך מדתניא לקמן פסק עד שלא מדד אין שניהם יכולין לחזור בהם. כיון שעשו סכום המקח:

מדד עד שלא פסק שניהם יכולין לחזור בהם. ואע"ג דפרקו משאם. ובעי הכי כלומר כיון שפרקו המשא ברשות לוקח מה לי אם פסק ערך הדמים או לא הא קנאם רשותו ותירץ דלא סמכה דעתא על מקח זה לא המוכר ולא הלוקח דשמא ישאל המוכר יותר ממה שיתן בהם הלוקח וכל היכא דקייצי דמים הרי הוא פסק כדאיתא בגמ':

[**ארבע** מדות במוכרים. פי'] ארבע דינים חלוקים יש במוכרים [מדה ראשונה] אם מודד המוכר במדה שאינה של שניהם עד שלא נתמלאת המדה עומדת בחזקת המוכר ואי בעי למיהדר מצי למיהדר מן המכירה או אם נשפך היין או השמן נשפך לו דלדעת כן השאילוה לו שתהיה ברשותו למדוד אבל לאחר שנתמלאת המדה היא ברשות לוקח דאדעתא דהכי נשאלה לו שתהיה ברשותו הכלי כשהוא מלא כדי שיצניע שם שמנו עד

שישפוך אותו בכליו והלכך אין המוכר יכול לחזור בו ואם נשפך נשפך ללוקח וכגון שלא תהיה המדה ביד המוכר אלא שהניחה בסימטא או בחצר של שניהם משום דהוי ככליו ולא תימא דהיינו דוקא כשמכר לו המוכר הין בשנים עשר סלעים אבל אם אמר לו לוג בסלע הוי כאילו מכר לו לוג לוג בפני עצמו ואם הניחו בקרקע סימטא שוב לא הוי ברשות מוכר דזה אינו דכיון שהכלי מושאל אדעתא דהכי מושאל שתהיה ברשות מוכר עד שתתמלא המדה [הרי כאן מדה א'. מדה שניה]. אם היתה המדה של אחד מהם. כלומר של לוקח אע"פ שאמר לו הין בשנים עשר סלעים כיון שאמר לו [בפירוש] לוג בסלע ראשון ראשון קנה ובלבד שיהו סימנים בהין לכל לוג ולוג וכדאמר רב כהנא [דף פו:] שנתות היו בהין הלכך קנה דכליו קונה לו כל מקום שיש לו רשות להניחו כי הכא בסימטא ואל תתמה על הלשון שאמר של אחד מהם כיון שאינו רוצה לומר אלא לוקח דאגב שאמר שאינה של שניהם נקט נמי של אחד מהם ובכי האי גוונא איכא ביבמות [דף יט: לר"ש] ביאתה או חליצתה של אחת מהן פוטרת צרתה ומוכח התם דדוקא במיוחדת מהן קאמר הרי כאן שתי מדות:

דף מב:

[**מדה שלישית**] **רשות מוכר או רשות נפקד**. כלומר אם כליו של מוכר שם לא קנה עד שיוציאנה מרשותו במשיכה או בהגבהה או בשכירות מקום ולפי שהם שוין בענינים אלו תרוייהו אין נמנין אלא במדה אחת והרי כאן שלש מדות ומיהו יש חילוק ביניהם בענין קבלה שאם המוכר קבל עליו להקנות ואמר לו תזכה בפירות אלו שהם בביתי לא קנה לוקח משום דחצרו כידו ובודאי אם היה כלי בידו של מוכר ואמר ללוקח תזכה בכלי זה לא זכה בו לוקח בעוד שהוא בידו של מוכר דא"כ בטלת משיכה והגבהה ומשנה שלימה היא (בתרומות) [במע"ש פ"ה מ"ט] עישור שאני עתיד למוד נתון לו ליהושע ומקומו מושכר לו דאלמא בעי שכירות מקום ובפ"ק דקדושין (דף נו.) תנן נכסים שאין להם אחריות נקנים עם נכסים שיש להם אחריות בכסף ובשטר ובחזקה אלמא אינו זוכה במטלטלין אלא באחת מן הקניות וכן בעירוב נמי בעי (עירובין דף עט:) שיזכה ע"י בנו ובתו ואילו נפקד אם קבל עליו להקנותו ללוקח מדעת המוכר קנה לוקח אפילו בלא שום קניה אחרת וטעמא משום דכי היכי דאי אמר ליה מוכר זכה לפלוני בזה ורצה לזכות לו [זכה לו] הה"נ דאף חצרו יזכה לו מדעתו וא"ת אם בשאמר לו מוכר לנפקד תן לו קנה לוקח א"כ למה הצריכו חכמים מעמד שלשתן כדאיתא בגיטין (דף יד.) דכי א"ל תן לו וקבל עליו נפקד קנה וי"ל דהתם איירי בפקדון דליתיה ברשותיה דנפקד כגון פרה

שהיא באגם או דבר שהוא בחצר שאינה משתמרת שאינה קונה ואע"פ שאמר לו זכה וקבל עליו לא קנה ומדין מעמד שלשתן קנה כיון שהוא בעין ויש ספרים דגרסי ברשות הלה המופקדין אצלו לא קנה עד שיקבל עליו כו' ולפי דבי מוכר מאני דמוכר שכיחי נקט הכי דאילו כלי לוקח ברשות מוכר פשיטא דכי א"ל מוכר זיל קנה קנה וכדכתיבנא לעיל ולא הוה צריך הגבהה או הוצאה מרשותו:

[**מדה** רביעית] רשות לוקח כיון שקבל עליו מוכר קנה לוקח משום דבי לוקח מאני לוקח שכיחי אתא לאשמועינן האי בבא שאם יש פירות מוכר מופקדין בבית לוקח ובכליו של לוקח ואח"כ נתרצה למכרם לו ופסקו הדמים והוא מכר לו סאה בתוך סאתים קנה לוקח אפילו בלא מדידה ואע"ג שלא א"ל קנה דרשות לוקח כמשיכה דמי ותנן משך ולא מדד קנה והיינו חדושה דהך בבא דאילו מדלעיל [דאמרינן במדת לוקח] דקנה ואפילו בסימטא [ואצ"ל ברשות לוקח עצמו לא שמעינן לה] דשאני התם שהמוכר היה מודד לתוך הכלי או הסרסור ומדעת המוכר אבל הכא ממילא קנה [לוקח] ובלא מדידה והיינו דאמר כיון שקבל עליו מוכר [קנה לוקח] כלומר בלא מדידה [דעד הכא איירי בדין מדידה דקתני במדת סרסור משנתמלאת המדה ללוקח וקתני במדה דלוקח ראשון ראשון קנה ומתוקמא במדה שיש בה שנתות] ונ"ל דאפילו בסימטא אם פסקו דמי הפירות ונתן אותם המוכר בכליו של לוקח אפילו בלא מדידה קנה לוקח [כיון שאינם מחוסרים] מדידה אלא לידע ולגלויי כמה [דמים יתן בו]:

משך החמרים או הפועלים והכניסם. עם המשאוי שעל כתפם בביתו כיון שהלוקח לא משך הפירות אין כאן שום מקח מפני שהפירות עומדים על כתף המוכר הלכך שניהם יכולים לחזור בהם אבל אם פרקן הלוקח לתוך ביתו קודם שיפסוק הדמים א"כ מה שמשך לאו כלום הוא קודם פיסוק ואם בעודם שם בקרקע ביתו פסק הדמים קנה דחצרו קונה לו דברשותו הם ומיהו כגון ששפכו הפירות בקרקע הביתאו כגון אגודות שומים ובצלים שאין דרך למכרם בכלי אבל אם היה בכלי של מוכר לא קנאם לוקח דכליו של מוכר ברשות לוקח לא קנה לוקח [וכן] אם כליו של לוקח ברשות מוכר ג"כ לא קנה לוקח אלא דהתם כיון שהכלי עומד ברשותו של מוכר (וזכה בה) באמירת מוכר יזכה הלה כגון שיאמר לו זיל קני דהוה כאילו משאיל לו מקום [המקח] כדפי' לעיל אבל כשכלי המוכר בביתו של לוקח במה יקנה לוקח בלא משיכה ומסירה והא אפילו אמר לו תזכה באלו לא קנה אלא באחת מדרכי הקנייה כדפירשנו לעיל אבל [אם כליו של לוקח ברשות מוכר ואמר לו זיל קני] המקום מושכר לו באמירה בעלמא הלכך אם פסק הדמים ואחר כך פרקן אין שניהם יכולין לחזור בהם שהרי קנאם במשיכת כלי המוכר

דהא משיכה בכליו של מוכר מהני כדאמרינן לעיל גבי ברשות מוכר וכן מוכיח במסכת ע"ז בפרק השוכר (דף עא:) גבי משיכת עובד כוכבים דקאמר מדמשכיה עובד כוכבים קנייה והא דאמרי' פ"ק דב"מ (דף ט:) גבי משוך בהמה זו וקנה כלים שעליה דלא קנה משום שהיא חצר מהלכת ולא קנה ולא אמרינן דליקני מטעם משיכה הא מפרשי לה רבוותא בדקפיד דלא ליקני הכלים אלא אגב בהמה דהוי מטעם חצר אבל אה"נ דאי לא קפיד אלא דאמר ליה קנה כלים שעל בהמה זו קנה במשיכת הבהמה:

דף מג.

[**כור** בשלשים אני מוכר לך יכול לחזור ואפילו בסאה אחרונה] הכא מיירי כגון דקפיד אמכירת כל הכור משום שצריך המוכר למעות ואין מקנה לו פחות מכור ולא יתר על כור ומש"ה לא קנה עד שימדוד כולו ומיירי שימדוד בתוך כליו של לוקח ומדאיצטריך מדידה צריך לומר דאיירי בסימטא או ברשות של שניהם דאי בכלים דלוקח וברשות דלוקח לא צריך מדידה דכיון שקבל עליו מוכר קנה לוקח ואי ברה"ר הא קי"ל דכליו של לוקח אינו קונה אלא במקום שיש לו רשות להניחו ולא קנה נמי ברשות מוכר אפילו מדד מוכר בתוכו עד דא"ל זיל קני ואי ברשות לוקח ובכליו של מוכר נמי לא קנה לוקח אלא במשיכת הכלי אלא ודאי כדאמרן שמודד המוכר לתוך כליו של לוקח העומד בסימטא או ברשות של שניהם וכיון דקפיד אמדידת כולו לא קנה עד שיגמור למדוד סאה אחרונה וכן הדין ללוקח מטלטלי הרבה במקח אחד כדפרישית בפרק הזהב הריטב"א ז"ל אע"ג דלא קנה כל סאה וסאה בפני עצמה מ"מ כיון שגמרן למדוד מכרן כולן דגלי מוכר דעתיה כשנותן בכליו של לוקח שהוא חפץ שיקנה לו כליו של לוקח ולא דמי לאומר לחברו משוך פרה זו ולא תקנה לך עד שלשים יום דלאחר שלשים לא קנה דהתם ליכא גלוי דעת דליקני כיון שלא קנה בשעת משיכה והא דאמרינן הכא דא"ל כור בשלשים לא שפירש לו שאין רוצה להקנות אלא הכור יחד אלא שאנו אומדים דעתו מדקאמר ליה כור בשלשים דקפיד וא"כ לא אמרינן הכי אלא כשמודד המוכר לתוך כליו של לוקח המונח בסימטא אבל אי משך הלוקח כל סאה וסאה כשמדד המוכר כיון שמשכו בפניו ושתיק מוכר נראה הדברים דקנה לוקח דכל בפניו לא צריך למימר ליה לך משוך כדקי"ל [לעיל סוף דף נב:] גבי חזקה ופשיטא דאי אמר ליה לך משוך בפירוש דקנה לוקח כל מה שמשך ולא אמרינן הא לא אמר ליה אלא כור בשלשים דאדרבה אימא איפכא הא א"ל לך משוך ופשיטא דאיירינן בשפסק הדמים דבלאו הכי לא הוה קנין כלל וכדלעיל:

דף מג:

[**כור בשלשים סאה בסלע וכו'**]. טעמא איתא התם בפרק השואל (דף קב:) משום דמספקא לן אי אמרינן תפוש לשון ראשון או אמרינן תפוש לשון אחרון דאמר סאה בסלע משמע דמוכר ליה כל סאה וסאה בפני עצמה הלכך מספיקא לא מפקינן מיניה דלוקח כיון דתפיש תפיש שהרי הפירות בתוך כליו ואע"ג דגבי תקפו כהן (ב"מ דף ו:) אמרינן אוקי ממונא בחזקת מריה ומוציאין אותה מידו שאני הכא דתפס ברשות שהמוכר עצמו מדד לתוך כלי הלוקח אבל המקבל יכול לחזור כדפירשנו בפרק המקבל. הריטב"א ז"ל: **גרסי'** בגמ' [ריש דף פז.] השוכר את הפועל לעשות עמו בגורן היום בדינר ולגורן יפה סלע אסור ליהנות ממנו מהיום בדינר ולגורן יפה סלע מותר רישא שמשכירו עכשיו לזמן הגורן ואינו עושה עמו עד ימות הגורן וכיון דאוזיל גביה אסור ליהנות ממנו דמחזי כאגר נטר לי כיון דלא עביד בהדיה מהשתא אלא דוקא לאותו זמן אבל אם מהיום מתחיל במלאכה אע"ג דשוה יותר לגורן משכרו דהשתא מותר דלא מחזי כאגר נטר לי אלא זלזולי בשכירות הוא וזלזולי בשכירות מותר ומיהו לענין שכירות קרקעות לא מפלגינן בהכי כדתנן במציעא [דף סה.] דמותר בין ידור השתא בין לא ידור דלא מפלגינן בהכי אלא גבי פועל ואפשר דטעמא דמילתיה כיון דמדינא הוא דשרי כדאמרינן הכא ותסברא זלזולי בשכירות מי אסיר אלא רבנן הוא דאסרו בכה"ג משום דמחזי כאגר נטר שאסור משום רבית ונראה להו לרבנן דדמי רבית ונשך טפי כשיהיה משום דוחק חבירו שראוי לרחם עליו ולסייעו אבל בעל הקרקעות א"א לומר שיהיה משום דוחק כיון שיש לו קרקעות אלא שמא ירויח עם המעות טפי מהשתא מאם ירבה לו בשכירות הקרקע לאותו זמן ומיהו קשה שהרי מוכר כלי שברשותו ודאי דחוק הוא ואפ"ה אם אמדו בזול וקבל דמים עכשיו ופסקו שלא ליתנו לו עד לאחר שלשים יום פשיטא להו למפרשים ז"ל דמותר דאוזולי קא מוזיל גביה מממוניה אלא נראה טעמא כאותם שפירשו דשכירות פועל שיכול לחזור בו משמע דאסור משום דכשחוזר המעות הלואה נינהו וגם השתא כשאינו עושה מהיום עמו הוו מעות אלו בהלואה אצלו אבל אם שעבד עצמו בענין שלא יוכל לחזור בו הרי הוא כמוכר כלי או כשכירות קרקע. הריטב"א ז"ל בשם רבו ז"ל:

פיסקא [**דף פז.**] **הלוקח פשתן מחבירו וכו'** ותלש כל שהוא וכו' משום שתלש ממנו כל שהוא קנה אמר רב ששת באומר לו לך ויפה לי קרקע כל שהוא וקני כל מה שעליה במתני' [דף פד:] תנן דהלוקח פשתן מחברו לא קנה עד שיטלטלנו דהיינו הגבהה דמשום דמשתמיט שמחליק ואין יכולין לעשות ממנו משאות גדולות בעי הגבהה דדברים שדרכן להגביה בהגבהה קנו ולא במשיכה ואם היו במחובר לקרקע ותלש ממנו כל שהוא קנה

ומש"ה תמהו בגמ' דאי דין תלוש יהבינא ליה ודאי בהגבהת מקצתו לא קנה כולו ואי דין מחובר יש לו מה עשה בשאר כדי שיזכה בו ותירץ רב ששת בין שיהיה לו דין מחובר בין שיהיה לו דין תלוש אם יש לו דין מחובר לקרקע דינו כקרקע וא"כ בחזקה זו קונה כשם שיהיה קונה בזכייה זו לגוף הקרקע כולן [כשהוא] זוכה במקצתו דהיינו הפשתן וכדאמרי' [בח"ה] [דף נד.] האי מאן דזכי זכייא אדעתא דארעא קני ואי דין תלוש יהבינא ליה משום דעומד ליתלש כתלוש דמי מ"מ ביפוי זה יקנה הקרקע [לקנות הפשתן שהוא המטלטלין אגב הקרקע מדין שכירות כסף שהיה צריך לשכור מי שייפה לו קרקעו] והכי קא"ל קנה קרקע זה ביפוי לקנות הפשתן אגבו:

אמר המחבר ומיהו נ"ל דאי א"צ לקרקע כיון שלא קנה אלא מדין שכירות קרקע יש לו להזכיר בפי' מקום הקרקע שעומד בו הפשתן מושכר לך ביפוי זה שהרי בעלמא הכי אשכחן כדאמרינן (מעשר שני פ"ה מ"ט) גבי עשור וכו' ומקומו מושכר לו ובמתני' דלעיל [דף פד:] אם היה פקח שוכר את מקומו ועוד דכיון דאם הפשתן צריך לקרקע זוכה בו מדין חזקה בגוף הקרקע ואם לא היה צריך לקרקע לא היה נקנה באותה חזקה שאינה קונה מה שאין לו דין קרקע בדין קרקע כיון שלפי האמת אין הקרקע קנוי לו אלא שהוא רוצה שיקנה לו משום הפשתן וא"כ איך יקנה משום שאמר לו קנה דאפשר שלא אמר לו אלא משום חזקה ובצריך לקרקע אבל מה שאינו צריך לקרקע שאינו נקנה בהכי לא:

נכסים שיש להם אחריות. כגון קרקעות:

נקנין בכסף. כדכתיב שדות בכסף יקנו דשטר אינה אלא ראיה בעלמא אם לא פירש אי בעינא בכספא אקנה אי בעינא בשטרא אקנה דהכי הוה מתני רב אידי בר אבין כי הוה זבין ארעא כי היכי [שלא יוכל] לחזור בו המוכר הוה אמר ליה קניתי בכספי שנתתי לך ואם הוא היה רוצה לחזור הוה מצי למיהדר שיאמר עדיין לא כתבנו השטר דמש"ה הוה מתנה ומיהו היינו דוקא במקום שאין כותבין אבל במקום שכותבין את השטר לא קנה עד שיכתוב את השטר דהכי אמר רב התם:

בשטר. הוא נקנה נמי בשטר לחודיה דכתיב ואקח את ספר המקנה ומיהו דוקא במתנה אי נמי במוכר שדה רעה שרוצה להסתלק ממנו אפילו בדבר מועט וכתב ליה על הנייר או על החרס שאין בו שוה פרוטה שדי מכורה לך או נתונה לך אבל במוכר שדה יפה שאינו מוכרה אלא משום שצריך לזוזי אין המוכר מסלק זכותו ממנה בפחות מכסף ושטר דהכי אמר שמואל התם:

דף מד.

בחזקה. נמי נקנה כדכתיב וירשתם אותה וישבתם בה במה ירשתם בישיבה או שגדר ופרץ בפניו:

ושאין להם אחריות כגון מטלטלין אין נקנין אלא במשיכה. ומתקנתא דרבנן כדאמרינן במציעא (דף מז.) אמר רבי יוחנן דבר תורה מעות קונות מטעם ק"ו אם גופו קנוי בכסף דכתיב בעבד עברי מכסף מקנתו ממונו לא כל שכן ומה טעם אמרו שאינו נקנה אלא במשיכה גזירה שמא יאמר לו נשרפו חטיך בעלייה שאם נפלה דליקה באונס לא טרח ומציל כיון דלאו דידיה נינהו ולפיכך אוקמוה רבנן ברשות מוכר עד דמשיך לוקח ופירשו משמיה דרבא דדוקא בדברים שאין דרכם להגביה כלומר אין דרכם להגביהם כלל אבל דרכם להגביה כשליפי מציעאי לא קנה אלא בהגבהה ומשום הכי אוקימנא הא דמס' שבת [דף צא:] דהגונב כיס במשיכה כגון שמגרר ויוצא עד שיוציאנו מרשות בעליו לרשותו דחייב במידי דצריך חבל למושכו כלומר שאינו ראוי כלל להגביהו ואע"ג דהתם באלו נערות [דף לא:] מוקי לה במציעא הך עיקר וכן העלו רבוותא ובבהמה דפסיקנא כרבנן דברייתא דאמרי בין דקה בין גסה במשיכה הא פירשו בגמרא [כאן דף פו:] שאני בהמה דמסרכא כלומר שנועצת צפרניה בקרקע ואינה דרכה להגביה כלל. הרי"ף בהלכותיו הביא נמי הא דאמרינן בקדושין [דף כו.] דמטלטלין אף על פי שאין נקנין אלא במשיכה או בהגבהה וכדאמרן מ"מ אגב קרקע מיקנו בקניית קרקע כדתנן התם נכסים שאין להם אחריות נקנין עם נכסים שיש להם אחריות בכסף בשטר ובחזקה מנה"מ אמר קרא ויתן להם אביהם מתנות רבות לכסף ולזהב ולמגדנות עם ערי מצורות אשר ביהודה. איבעיא להו מי בעינן צבורין ואסיקנא צבורין לא בעי אגב וקני בעי. פי' לא בעינן שיהו המטלטלין צבורין בתוך הקרקע ממש ומ"מ צריך המקנה לומר לקונה [קנה לך] האי ארעא וקני לך אגבה הך מטלטלי דאית לי במקום פלוני וכיון דקנה להההיא ארעא קנה נמי להנהו מטלטלי כל היכא דאיתנהו:

עישור שאני עתיד למוד בו. כשמגיע שנה שלישית חייב אדם לקרוא שם למעשר ראשון לתתו ללוי ולמעשר עני לתתו למי שיזכה בו לעניים ואע"פ שאינו מופרש עדיין מן החולין והתם רישא דמילתא הכי הוא דר"ג וזקנים היו באים בספינה והגיע שנה שלישית ואמר ר"ג עשור שאני עתיד למוד נתון ליהושע שהיה לוי ומקומו מושכר לו והרי זה היה שדה במכר ומטלטלין במתנה אבל שדה במכר ומטלטלי לאחד הוא בעיא דלא איפשיטא:

הא דאמרינן דקנה מטלטלין אגב ארעא היינו היכא דנתן דמי כולן א"נ היכא דקנה שדות הרבה דבחזקה באחד קנה אחריני ה"מ בשנתן דמי כולן. ע"כ מהרי"ף ז"ל:

מתני' עד שלא נתמלאת המדה וכו'. ומוקמינן לה בגמ' במדת סרסור ולפיכך עד שלא נתמלאת המדה למוכר דברשות מוכר קיימא למדוד ולמכור ומשנתמלאת היא ללוקח עד שיערה המדה לתוך כליו וחייבין עליה אם נשברה שלא מחמת מלאכה ושלא באונס ואם אינה של סרסור אלא שהוא מודד שנותנין לו שכר על המדידה נעשה כשומר שכר על החבית וחייב בשמירתה ואם נשברה נשברה לו ובלבד שלא יהיה נמי באונס גמור אלא כעין גניבה ואבידה ואם החבית של סרסור והיא מושאלת למוכר או ללוקח ונשברה אע"ג שאינו אונס גמור נשברה לו מפני שהיא שאלה בבעלים מפני שהסרסור נשכר להם למדוד וכן אם הסרסור קנאה מהמוכר למכור תכף ללוקח ומרויח בה ומדד אותה ברשותיה קיימא ולא אמרינן שליחותיה דלוקח קא עביד אלא ודאי ברשות סרסור קיימא לגמרי ואם נשברה נשברה לו עד שיגמר מדידתה:

וחייב להטיף אחר שעירה הכלי ג' טיפין מפני מה שנדבק בדופני המדה ובשוליו: והרכינה (והיינו מה שנשאר עדיין בדופני הכלי) ומיצה מה שנשאר עדיין בשולי הכלי שנתמצה שם הרי הוא של מוכר מפני שהלוקח מתיאש ממנו כדאיתא בגמרא:

וחנוני אין חייב להטיף מפני רבוי הלוקחים ממנו שלא יתעכבו שם כל כך:

גרסינן בגמרא האי מדה דמאן אילימא מדה דלוקח עד שלא נתמלאת המדה למוכר מדה דלוקח היא ואלא מדה דמוכר משנתמלאת המדה ללוקח מדה דמוכר היא אמר רבי אלעא אמר רב במדת סרסור ורישא מדה בלא סרסור וסיפא מדה בסרסור עצמו הרכינה ומיצת הרי היא של מוכר א"ר אבהו א"ר יוחנן משום יאוש בעלים נגעו בה:

דף מד:

פי' מדה דלוקח היא ואפילו קודם שתתמלא היא ברשות לוקח כגון שיש בה שנתות ומתני' סתמא קתני שהיא ברשות מוכר ואפילו אית בה שנתות:

במדת סרסור. כלומר ובסימטא או ברשות של שניהם אבל מדת סרסור ברשות מוכר לא עדיף מכליו של לוקח ברשות מוכר כדאמרינן לעיל דלא קנה ומיהו ברשות לוקח אתי שפיר דקודם שנתמלאת הוי ככליו של מוכר ברשות לוקח דלא קנה:

[**והמיצת**] מדינא של לוקח הוא אלא שנתנו אותה למוכר משום יאוש הלוקח דלא קפיד ביה ומכל מקום אם [המוכר] בעה"ב או המוכר הוא סיטון חייב להטיף בה שלשה טיפין בכל זמן אפילו בערב שבת וחנוני פטור לעולם שלא חלק בו תנא קמא ולענין

משקה של תרומה כיון דמדינא הכל של לוקח הוא [אלא דמשום יאוש נגעו בה] אם כן מתרומה הוא ועולה הרכינה והמיצת ומ"מ מותר לבטלה ברוב של חולין אם הוא בצונן ואם הוא בחמין ובמעשר דרבנן דיו בהגעלה שלש פעמים אפילו בקדרה של חרס והכי איתא בירושלמי רבי יוסי בר שונם בעא קומי יונא תמן איתמר ונותן שלשה טיפין לתוכה חולין והכא איתמר צריך להגעילה שלש פעמים אמר ליה בצונן ברם הכא ע"י האור וכתב הרמב"ם ז"ל וז"ל ואני אומר שאין למדים ממנה אפילו לשאר איסורין דרבנן ואחרים הביאו ראיה לדבריו מפנכא דר' אמי דאמלח בה בשרא ותבנא ומלח שמלחו בה לאו איסור תורה אפ"ה לא הגעילה אלא תברא והרשב"א ז"ל כתב דאפילו בדבר שאין לו עיקר מן התורה לא התירו אלא בתרומה דרבנן שהוא איסור שאינו שוה בכל מקום:

מתני' מי שנתן לבנו פונדיון שוה שני איסרין שיקח לו באיסר שמן ויחזיר איסר והתינוק בחזרתו שבר את הצלוחית ואבד את האיסר והשמן שנתן לו החנוני חנווני חייב לשלם וטעמא מפרש בגמרא בשלמא באיסר ושמן שנתן החנוני לתינוק אית להו טעמא לאיפלוגי. רבנן סברי לאודועי שדריה שישלח לו השמן ביד פקח. ור' יהודה סבר לשדורי ליה שדריה ממש שישלח לו השמן ביד התינוק עצמו ומשום הכי פטור. אלא צלוחית אבידה מדעת היא ואמאי חייב החנוני דאי משום שנטלה מיד התינוק והוי כשומר אבידה וחייב (וכ"ש) בפשיעה וזו פשיעה היא כשנותנו לתינוק היינו בדבר שנאבד מן הבעלים שלא מדעתם אבל זו אבידה מדעת היא ולא נתחייב החנוני בשמירתה דבשלמא בחיוב פונדיון אע"ג דהוי נמי אבידה מדעת משנתנו בעליו בידו מ"מ כיון שלא נאבד ביד התינוק ועכבו החנוני בידו נתחייב בחליפיו ובתשלומין גמורים וכשהשיבו ביד התינוק לאו השבון גמור הוא דלאודועי ליה שדריה ולא מצי פטר נפשיה ממה שנתחייב:

מר סבר שואל הוי. וכיון שהחזירה למקום שנטלו משם דיו:

ורבנן סברי שואל שלא מדעת גזלן הוי. וחייב בהשבה מעליא ובידו של תינוק לאו השבה מעליא היא והכי תנן בהגוזל ומאכיל (דף קיח.) הגונב טלה מן העדר והחזירו מת או נגנב חייב באחריותו כיון שלא החזירו בידיעת הבעלים ה"נ בעינן דעת בעלים וקי"ל כרבנן דאמרי גזלן הוי:

אמר המחבר וכיון דקי"ל כרבנן דאמרי גזלן הוי היה נראה שאסור לאדם להניח תפילין של חבירו או להתעטף בטליתו שלא מדעתו אבל מורי נר"ו אומר דבדבר מצוה שאני דניחא ליה לאיניש דליעבדו מצוה בממוניה עכ"ל הריטב"א ז"ל ותמיהני אני על פסק זה של רבותי ז"ל דבהדיא אמרינן סוף פ' אלו מציאות [דף כט:] מצא תפילין שם דמיהם ומניחן ואם לא ששם אותם וקנאם לא היו מתירין אותו להניחם כשאר גוף אבידה שאסור

להשתמש בה ולא התירו משום מצוה (גבי) ס"ת נמי גבי אין השואל רשאי להשאיל (שם כט:) דאמרינן סד"א דניחא ליה לאיניש וכו' קמ"ל ואילו היה לרבותי ז"ל שום ראיה הייתי דוחק עצמי ליישב זה אבל עכשיו תמיהני ע"כ:

ומודים חכמים לר"י שאם לא נטלה ע"מ למוד בה לאחרים אע"פ שנטלה למוד בה לתינוק לא הוציאה מרשות בעלים והרי היא כאילו הצלוחית ביד התינוק בשעת מדידה:

מדאמרינן דבר שדמיו קצובים ועומד לימכר כיון שהחזיק בו אחר על מנת לקנותו תו לא הוי ברשות מוכר לאקדושי ש"מ דהלוקח הוי כאילו לקחו לגמרי ואין רשות למוכר להחזיר בו משום דלוקח ממש הוא דאילו שואל הא קי"ל במס' ערכין [דף כא.] דמשכיר מקדיש וכ"ש משאיל ומיהו אי נקטיה ע"מ לבקרו יכול לחזור בו אם ירצה דאדעתא דהכי נסביה אלא דבכל זמן שלא החזירו הרי הוא כאילו שלו:

אמר המחבר ונ"ל טעמא דמילתא משום שלא יוכל המוכר ליטלו ממנו ולמכרו לאחר שאם זה אמר טוב הוא בעיני מאי תו איכא כיון שהוא בידו ודמיו קצובין ועומד לימכר ע"כ:

וה"מ בדרכו למכרו שלם כמו שהוא כגון כלי או כעובדא דקרי אבל בדבר שדרכו לחלק כבשר וכבוקא דאטמא ר"ל ירך אינו חייב אלא כפי השיעור שהיה דעתו לקנות דאותו השיעור הוא דוקא כאילו הוא ברשותו ולא יותר והוא שיהיו דמיו קצובין כבשר דבין למשקל בין לחתיכות דמיו קצובין וכ"ש אם המוכר פסק דמיו אבל אם אין דמיו קצובין והקדישו המוכר הרי הוא קדוש אע"פ שאינו ברשותו לפי שהוא כפקדון ביד זה שהרי לא נתכוין לגוזלו אלא לקנותו לרצונו של זה אבל (ב"ק דף סח: וכ"מ) גזל ולא נתיאשו הבעלים שניהן אין יכולין להקדיש זה לפי שאינו שלו וזה לפי שאינו ברשותו:

מתני' תבואה היא סיטון בלשון יוני וע"ש זה נקרא כל מוכר תבואה הרבה סיטון (ועש"ז נקרא כל תגר גדול הן מיבש הן מלח סיטון והוא שם יוני למוכר פירות הרבה יחד):

מקנח מדותיו בשביל שנקרש בתוכו מה שנשאר מהרכינה ומיצית וממעט המדה:

ובעל הבית. שאינו מוכר תדיר דיו בפעם אחת בשנה:

חלוף הדברים. דהסיטון דיו בפעם אחת בשנה שאין לו פנאי להיות נקרש מפני שמוכר יותר תדיר מבעה"ב אבל כלי בעה"ב נקרשין מפני שאינו מוכר תדיר הלכך יקנח אחת לשלשים יום. חנוני. שאינו מטיף ג' טיפין מתאסף בתוך כלי יותר מבכלי סיטון ובעה"ב לפיכך צריך שיקנח מדותיו ב' פעמים בשבוע כדי שלא יתקרש בתוכו וימעט המדה וכלהו מודו בהאי וכן ממחה שהוא לשון קנוח כדכתיב (ישעיהו כ"ה:ח') ומחה ה' אלהים דמעה מעל כל פנים:

פעם אחת בשבוע. כשמוכר דברים לחים כבשר ושמן ודבש או דג מליח מפני שנדבק בו מהלכלוך ומכביד המשקל ובכל פעם שישקול יקנח המאזנים מטעם זה:

דף מה.

במקום שנהגו לשקול עין בעין. כלומר בלא הכרע:
יתן גרומיו. כלומר הכרעותיו שהם עשירית ליטרא לעשרה ליטרין דלח ואחד מעשרים לעשרים ליטרא דיבש שהוא חלק מד' מאות מפני שאינו נדבק מהפירות בכלי ביבש כמו שנעשה בלח וכולה מתני' מפורש בגמ':
היה שוקל עין בעין וכו'.:
גמ' מנה"מ ארשב"ל דאמר קרא וצדק צדק משלך ותן לו:
אחד מי' בלח ואחד מכ' ביבש איבעיא להו היכי קאמר אחד מי' בלח לי' דלח ואחד מכ' ביבש לכ' דיבש או דילמא אחד מי' בלח לעשרים דלח ואחד מי' ביבש לעשרים דיבש תיקו בעו בגמ' אי תנא מתני' בלשון קצרה וה"ק אחד מעשרה בלח לעשרה דלח ואחד מי' ביבש לעשרים דיבש אלא שהתנא לא רצה לכפול בלשונו עשרה אלא אמר אחד לכ' דיבש כלומר ואחד כמו שאמר בלח שהוא אחד מעשרה ונמצא שצריך ליתן בלח חלק אחד מעשרה חלקים שבליטרא לי' ליטראות שהוא חלק אחד ממאה וליבש זה החלק עצמו לכ' ליטראות והוי חלק אחד ממאתים או דילמא כמשמעו חלק א' מעשרים חלקים בליטרא לכ' ליטרין והוי חלק אחד לד' מאות ועלה בתיקו והילכך נוקי בחזקת מריה ולא יתן ליבש אלא חלק אחד לד' מאות:
גזל הדיוט קשה. וכ"ש של מדות מפני שאי אפשר להשיבו לנגזל שאינו יודע מי הוא הנגזל להשיב אליו:
במתני' אמרינן דאם נהגו למוד במדה קטנה לא ימדוד כשימכור הוא בגסה מפני שמפסידו ללוקח שאין לו עכשיו אלא הכרעה אחת אפילו לא ימכור במשקל אלא במדה מ"מ אכתי מפסידו שאי אפשר למחוק כל המדות כל כך בצמצום כמו שיעשה באחד לבד ואם נהגו למדוד במדה גדולה כדי שיקח הוא מאחרים לא ימוד בקטנה כדי להרבות לה מדידות ומטעמא דאמרן דהשתא יפסיד מוכר:
מקום שנהגו למחוק. המדה להעביר ממנו הגודש לא יגדוש ואפילו להוסיף לו דמים כשווי הגודש דהיינו שליש דקיימא לן (עירובין דף יד: ושבת דף לה.) גודשא תילתא הוי וטעמא משום דכתיב איפה שלימה כמות שהיא בעיר יהיה לך דאל"כ יטעו השומעים שזה מכר שליש יותר ולא ידעו שמשום הגודש שהוסיף לו דהיינו שליש המדה מכר לו

כ"כ כיון שלא נהגו למכור הכי ושמא ייקרו השומעים השער וכן נמי ההפך כשימחוק במקום שנהגו לגדוש ואפילו יפחות מן הדמים להכי אתא וצדק כלומר שלא יגרום לשנות השער כשישמעו הזול ולא ידעו דמשום שנתן לו מחוק הוא דמתזיל:

אגרדמים. ממונים על המדות להלקות מעוותי המדות:

ולשערים. שלא ימכרו ביוקר:

מפני הרמאים. שאומרים שנתייקר מפני שהוסיפו במדה או משימים הפירות היפים למעלה כדי לרמות ולומר שמפני זה הם יקרים יותר:

אבל לא יעשה משקל שיהיה שליש ליטרא דשמא ירמה שישקול עמו כשיקח מאחרים רביע ליטרא וכן לא יעשה משקל חמישי בליטרא דילמא אתי לשקול בו במקום רביע ליטרא משום דהני משקולות לא מנכר להו לאינשי ולפיכך תקינו מתקלי עד הכי. כלומר על הסדר הזה שאין לטעות כיון שכל אחד מרובה מחברתה מחצה ואע"פ שבמדות לא טעו אלא ריבעא כדלקמן התם חללן מוכיח עליהן אבל במשקולות טועין תלתא. כן פי' הרא"ה בשם הרב אלפסי ז"ל:

שלא ישקול לו כל רביע ורביע בפני עצמו כדי שיתן לו הכרעה בכל רביע אלא ישקול ליטרא (של בשר) ויתן רביעית ליטרא עמה ויהיו ג' רביעיות:

ומניח רביע ליטרא עם הבשר. וה"ה דשקיל בחצי ליטרא וברביע אלא דנקט הכי לרבותא. הריטב"א ז"ל:

ואידך מאי היא. כיון דתני של חנוני ושל כולהו אחריני אם כן ראשונים מאי היא ותירץ דההיא מיירי בגרומני שהם מוכרי ככרות בחתיכות גדולות של מיני מתכות ולפי המשקל הככר צריך שתהיה הנפש תלויה באויר יותר כדי שלא יגע למעלה או למטה ויעכב ההטיה הראוי לה. הנפש. הוא הברזל האמצעי שכל המשקל הולך אחריו למקום שהוא נוטה והוא נקוב וזקוף בתוך הענין הנאחז בידים:

של צמרים. מוכרי צמר:

של זגגין. מוכרי כלי זכוכית ואין שוקלין הרבה יחד לפיכך די שיהיה תלוי באויר שני טפחים וי"מ זגגים עושי כלי כסף:

טורטני. הוא מצרף כסף וזהב ושוקל דבר מועט:

קנה. הוא הזרוע שהנפש באמצע ומיתנה הם החבלים שכף המאזנים תלויה בהם ולפי כובד המשקל צריך שיהיה ארוך שאז הוא מכריע יותר בקל למקום הראוי להכריעו:

של טורטני. פירש רמב"ם ז"ל מוכרי זהב ומוכרי ארגמן טוב. ופי' איני יודע כפי מה שהוא רוצה:

אבר. עופרת:
גסטרון. מיני מתכות מעורבין וטעמא משום שפוחתין והולכין:

דף מה:

צונמא. אבן סלע שאינה פוחתת וגם זכוכית קשה מאד ואינו פוחת:
כשהוא קל יותר מדאי אינו יכול למחוק המדה בעומק הראוי ויהיה הפסד המוכר וכשהוא כבד יותר מדאי מוחק טפי בעומק והוא הפסד הלוקח לפיכך ימחוק בעצים אלו שאינם קלים ולא כבדין יותר מדאי:
אשכרוע. בויי"ש בלע"ז:
העבה. אינו מוחק כל כך בעומק כמו הצד הקצר נמצא כשהוא לוקח ימחוק עם העבה וכשימכור ימחוק עם הקצר וכן כשמוחק במהרה בבת אחת או כשמוחק מעט מעט. כלומר שמוחק מעט ומגביה את המחק וחוזר וכובש ומוחק מעט טפח אחד הוי פסידא:
אין בקיאין במעשה ידינו. ונוכל לרמות כרצונם:
כי ישרים וכו'. הצדיקים ילכו בם. שיזהרו בהם ופושעים יכשלו בם שילמדו חכמה וערמימות וירמו הבריות ונמצא נכשלו בם:
שלא ימדוד בחבל. עצמו שמודד לחבירו בימות הגשמים לא ימדוד לשותפו זה בימות החמה מפני שהחבל מתייבש ומתקצר ונמצא שזה נתאנה:
שלא יטמין משקלותיו במלח. מפני שהמלח שואב לחות המשקלות ומקילין. הכי איתא בירושל':
משורה. היא מדה קטנה כדכתיב מים במשורה תשתה:
שלא ירתיח. שלא ישפוך היין בחזקה וממקום גבוה מפני שעולה קצף אשקומ"ה בלע"ז ונראה הכלי מלא:
שאפי' יחדה לעביט של מי רגלים. שמא ימוד בה לפעמים:
אבל כשאינה חתומה הוא ירגיש בה וגם הלוקחים ולא שקלי ומותר להשהותה דהא לא יחדה למדוד:
משום הא דתניא בספרי דקרא דכתיב גדולה וקטנה ר"ל גדולה שמכחשת את הקטנה מסקינן הכא אלו הן המדות שיכול להתקיים שאין לטעות בהם לתת אחת בעבור האחרת כי אלו ניכרות הן:
סאה. היא ששת קבין ולפיכך לא קתני חצי סאה משום דהיינו תרקב שהוא שלשה [קבין]:
חצי קב רובע קב תומן שמינית קב שהם ג' ביעין וחצי תומן ביצה ומחצה:

עוכלא. היא ביצה וחומש ביצה מפני שהלוג הוא רובע קב ולוג ששה ביצים ואפילו שהשיעורין אלו קרובים זה לזה מסקינן דבמדות קטנות בקיאין האנשים להכיר בין אחת לחברתה זה הוא במדת היבש. ובמדת הלח הין שהוא י"ב לוגין כתרקב ביבש חצי הין הוא חצי תרקב שלישית הין הוא קב רביעית הין הוא ג' לוגין ואע"ג דאיכא למיטעי בין שלישית לרביעית מ"מ כיון דהוו הכי במקדש כדאמרי' שנתות היו בהין הניחו אותן מדות גם להדיוטות כיון שהם נמי היו משתמשין במדות אלו לענין שמן שהיו נותנין למנחות וליכא למיחש שיטעו הם לכהנים דכהנים זריזין הן להכיר בין שלישית לרביעית לפיכך לא ראו למעט מדות אלו:

גרסי' בגמ' אמר שמואל אין מוסיפין על המדות יותר משתות ולא על המטבע יותר משתות והמשתכר לא ישתכר יותר משתות מ"ט דשמואל א"ר חסדא שמואל קרא אשכח ודרש והשקל עשרים גרה עשרים שקלים חמשה ועשרים שקלים עשרה וחמשה שקל המנה יהיה לכם מנה מאתים וארבעים הוי אלא ש"מ תלת ש"מ מנה של הקדש כפול היה ושמע מינה מוסיפין על המדות ואין מוסיפין יותר משתות וש"מ שתות מלבר:

אע"פ שלענין דינא לא הוה צריך הא דרב חסדא מכל מקום כתבתיה משום התועלת היוצא ממנה דשמעינן מינה תלת אין מוסיפין על המדות יתר משתות המדה אותה שרוצין להוסיף בה:

והמשתכר. כמו חנוני שקונה יין ופירות מהסיטון כדי למכור מעט מעט אל ישתכר יותר משתות וכגון שלא הוקר השער וכל זה כדי שלא יוקירו הפירות יותר מדאי אבל אם לקח בשעת הגורן ועכשיו הוקיר ישתכר אפילו כפלים ובלבד שיהיה כפי השער שהולך:

עשרים גרה. כך היה המשקל בימי משה אבל בבית שני הוסיפו בשקל שתות דהיינו כ"ד גרה והגרה מעה והמעה שני פונדיון והפונדיון שני איסרים והאיסר שמונה פרוטות והפרוטה חצי שעורה משקלה כפי הקבלה ונמצא שהאיסר ד' שעורות והפונדיון שמונה והמעה שהיא הגרה שש עשרה שעורות והשקל שהוא עשרים וארבעה מעות שלש מאות ושמונים וארבעה גרגירי שעורות בינוניות והוא הנקרא שקל בלשון תורה וסלע בלשון משנה והוא ד' דינרים וכשאמרו בכל מקום בתלמוד מאתים ר"ל דינרין וכן מנה מאה דינרים שהוא כ"ה סלעים נמצא כסף דעבד שהוא ל' שקלים עולה ק"ך דינרין וחמשים דאונס ומפתה עולה מאתים דינרין והדינר צ"ו שעורות מפני שהדינר ו' מעות והמעה שהיא גרה ט"ז שעורות כמו שאמרנו ושקלתיו ומצאתיו שהדינר חצי רביע אוקיא של כסף:

המנה יהיה לכם. משמע שנוכל לעשות מנה מכל אלו השקלים שהם ס' שקלים והשקל ד' דינרים כמו שאמרנו ועל זה מתמה תלמודא מנה מאתים וארבעים הוי. כלומר והלא המנה אינו אלא חצי מאתים כדאמרינן בכתובות (דף י.) נותנים לבתולה מאתים ולאלמנה מנה:

כפול היה. של חולין היה כ"ה ושל הקדש היה כפול שהוא נ' והוסיפו שתות חלק שוה לאחד מה' חלקים ונמצא שהחלק הוא עשרה והיינו ששים וש"מ שתות מלבר דאילו מלגאו דהיינו לחלק הנ' לו' חלקים לא היה עולה החלק אלא שמונה [שקלים] ושליש [שקל] ועכשיו עולה עשרה מפני שהוא שתות מלבר כלומר בר מה' חלקים מוסיפין חלק ששי בחלק א' מהחמשה:

אוצרי פירות. שקונים בשוק לאצרם ולמכרם ביוקר במקום שרובן ישראל:

מפקיעי שערים. שמוסיפין על השער ליקר אותו ומשמע שאינו אסור לאצור אלא בלוקח מן השוק מפני שגורם יוקר לעולם:

קבו אוצר. כלומר מה שמלקט מפירותיו ולישנא מעליא נקט כלומר אותו המעט שנתן לו המקום:

משמע מהכא שאף במקום שמותר לאצור וליקח מן השוק כמו בג' שנים אלו מפני שאינו נמצא בשדות בשלש שנים אלו לאכול מהם אפ"ה בשנת בצורת אסור מפני שגורם יוקר [גדול] בשערים:

דף מו.

מפני שממעט את התפלה. כדאמרינן בעלמא (עירובין דף סה.) נכנס יין יצא סוד:

לסוריא. היא שכבש דוד וקסבר כבוש דיחיד לאו שמיה כבוש ואין לה דין א"י:

[**אין** משתכרין בא"י] היינו לקנות מבעה"ב כדי למכור בשוק אבל משלו מותר וטעמא דבעה"ב מצי מזבן ליה אבל אי טרח למעבד מיניה מילתא אחריתי כגון שקנה חטים ועביד מיניה פת נראה דמותר:

הא דמתירין [בביצים] להרויח כ"כ עד הכפל דלא אסרינן אלא על אחד תרין אי נמי שלא ימכור תגר ראשון לתגר אחר אלא לצריכים שאינם תגרין כדי שלא יוקירו יותר מדאי אבל יותר [משתות] על הכפל להרויח בדינר קרוב לדינר אחר מתירינן משום דאין בהם חיי נפש וטרחינהו מרובה:

מתריעין. בתפלה בעננו דהתרעה בשבת ליכא בשופר כדאיתא במסכת תענית [דף יד.]. הריטב"א ז"ל:

אפי' בשבת שחייב לשמוח [יכולים] להתפלל שיתיקר סחורה זו שהוזלה יותר מדאי שהוא קרוב למחצה דכיון שאין בזה תועלת גדול לעניים בכל כך זול והוא נזק גדול והפסד לרוב אנשי העיר כדכתב הרי"ף דמינייהו רובא דחיותא:

סליקא לה המוכר את הספינה

המוכר פירות כו'. כולה מתני' רשב"ג היא ומחלק בין זרעוני גנה שהיא זרע כרוב וקפלוט וכיוצא בו שאין ראוי לאכילה כלל לזרע פשתן דאיכא דאכלי כדאמרינן (נדרים דף מט.) לוליבא דכיתנא לכותחא דבהני דראויין לאכילה לא מיבעי פירות דקיימי לאכילה כמו לזריעה דהיכא שלקחן סתמא דלא פירש שלזריעה לוקחן דלא הוי מקח טעות בשלא צמחו דמצי א"ל לאכילה מכרתיו לך אלא אפילו זרע פשתן שעיקרו לזריעה כיון דאיכא מעוטא דאכלו מיניה לא הוי מקח טעות דמצי אמר ליה לאכילה מכרתיו לך וטעמא משום דקי"ל כשמואל דאמר לא אזלינן בממון אחר הרוב כיון דאית לן כלל גדול המוציא מחבירו עליו הראיה חשבינן לרובא כאילו לא הוי אלא פלגא וכיון דפלגא ופלגא הוה הלוקח היה לו לפרש שרוצה להיות מפלגא דזבני לרדיא וכיון שלא פירש איהו הוא דאפסיד אנפשיה אבל במלתא דפשיטא ובירא דלזריעה בעי להו כזרעוני גנה לא צריך ליה לפרש והוי כאילו פירש לזריעה בעי להו וכיון דאין ראוין לזריעה דהא לא צמחו מקח טעות הוא ומהדר ליה זוזי כדמפרש בגמ' ומיהו היינו היכא דאין לתלות הדבר ברוע הזמן או הקרקע אלא דוקא בזרעים אבל בזמן ששאר זרעים לוקין או שקרקע זה ידוע שהוא גרוע הוא פטור מלשלם:

גמ' מוכח מהך ברייתא כדפירשנו במתני' דכשראויין לאכילה אינו חייב באחריותן וטעמא איתא בסמוך משום דקי"ל כשמואל:

זרעים שאינם נאכלים. ר"ל שאינם נאכלים כלל כזרע כרוב וכדפירשנו:

וחייב באחריותן דקתני היינו דמי זרע שנתן לו ואינו מנכה לו כלום מפני הזרעים ואפילו כדמי עצים דעלמא ואצ"ל שאין יכול לומר לו לא אתן לך מעותיך עד שתתן לי כשיעור הזרעים שלי דכיון שעל דעת זריעה מכרן לו ולכך מסרן לו ויש לו מקח טעות בדבר ולא פשע הלוקח בכלום אינו חייב לשלם לו כלום וכן בכל מקח טעות שבעולם שידוע שהלוקח הדבר שבשבילו לקחו כגון בגד וחתכו בהמה ונמצאת טרפה וכן אמרו בבכורות פרק כל פסולי המוקדשין [דף לו.] השוחט את הפרה ומכרה ונודע שהיא טרפה מה שאכלו אכלו ומחזיר להם את הדמים ומה שלא אכלו יחזירו ויחזיר להם את הדמים מכרוהו לעובד כוכבים או הטילוהו לכלבים ישלמו דמי הטרפה ותנו רבנן המוכר בשר לחבירו ונמצא בכור פירות ונמצאו טבלים יין ונמצא נסך מה שאכלו אכלו

ויחזיר להם את הדמים ע"כ ולמדנו מכאן כי הלוקח פרקמטיא מחבירו להוליכה למקום ידוע והוליכה ונמצא שם מום שאין לו ללוקח לעשות בה הוצאה כדי להחזירה אלא מניחה ביד שומר חנם והולך זה ויטול את שלו אם ירצה וחייב מוכר להחזיר לו דמיו אבל אינו נותן לו מה שהוציא דלית הלכתא כר' שמעון בן גמליאל דאמר בגמרא נותן לו הוצאה וכן כל כיוצא בזה וכן כתב הרמב"ם ז"ל. עכ"ל הריטב"א ז"ל:

[**ברייתא דף צג:**] **המוליך חטין**. משמע מהכא דמתני' לא איירי בהוצאה והלכך על כרחין מתני' כולה רשב"ג היא והכי קאמר שרשב"ג אומר וכו' דאם לא כן במאי פליגי ת"ק ורשב"ג והלא במתניתין לא נזכרה הוצאה וכדמשמע הכא אלא ודאי הכי הוא דמתני' רשב"ג היא והלכתא כוותיה אלא בהוצאה דאיירי בברייתא קי"ל כת"ק דפליג עליה שאפילו רשב"ג לאו דינא קאמר אלא קנסא ואינו נותן לו אלא דמי זרע ואם פועל הוא וזרע במה שאינו ראוי ישלם דמי הזרע אם הוא נוטל שכר כדאמרינן בב"ק פרק הגוזל עצים (דף צט:) א"ר יוחנן טבח אומן שקלקל חייב לשלם והוא דעביד בשכר כי הא דא"ר זירא הרוצה שיתחייב לו טבח יקדים לו דינר אבל אומן דעביד בחנם פטור כדאמרינן [עיין דף צג: בתוס' ד"ה חייב] לענין גניבה לפי שאין דרכם של בני אדם להתבונן בכל ענין:

ולא לתתן. במים דעליו ללתות אותן במים ולכתוש במכתש להסיר הקליפה החיצונה כדי שתהא סולת נקיה הכי חזי טעמא דמתניתא דאינו חייב באחריותן דהוי מטעמא דשמואל דכיון דאיכא למימר לאכילה מכרתיו לך אע"ג דרובא לאו לאכילה קאי אינו חייב דבממונא לא אזלינן בתר רובא וכדפירשנו במתני' דכלל גדול בידינו דהמע"ה הלכך הוי כפלגא ופלגא והו"ל ללוקח לפרושי:

וליחזי אי גברא וכו'. משמע דהיכא שמכירו שהוא לוקח להכי או להכי הוי כאילו פירשו בהדיא וחייב המוכר לתת לו דוקא ההוא שיודע בו שדרכו ליקח ממנו ואי לא הוי מקח טעות וכן נמי אמרינן דהדמים ראיה לפי הדמים שנתן לו יוכל להכיר דעת הלוקח ואע"ג שלא פירש לו כלום הוי כאילו פירש ואי לא יהיב ליה הכי הוה מקח טעות ומיהו היינו דוקא בכיוצא בזה ששאל ממנו שור ושור קא תבע ליה אלא שמגלה דעתו השתא דלרדיא הוי בעי ליה אבל שאל לו צמד ואחר כך אמר דבקר נמי הוה בעי מיניה התם אמרינן דאין הדמים ראיה לחייב לו ענין שלא שאל לו דשני גופין נינהו ואיכא נמי דקרו לכל חד שם באפיה נפשיה לצמד צמד ולבקר בקר:

דף מו:

לטרחא יתירתא. משמע דאע"ג דלא הוי בטול מקח בשביל דמים דהא שוה כדמים דיהיב עליה מ"מ מצי למימר ליה דלא בעי למטרח הכא למזבן ליה:

אי דליכא לאשתלומי. משמע מהכא דהיכא דלית ליה זוזי למוכר לא מצי למימר ליה הרי שלך לפניך טרח וזבין אלא יפרע ממטלטלי אבל אי אית ליה זוזי בעי למיתן ליה זוזי וכי היכי דאמרינן הכא בלוקח ה"ה מבעל חוב דהא מקח דהוה בטל הוו הדמים חוב עליה דמוכר ונראה דהיכא דלית ליה למוכר זוזי ואית ליה קרקעות ומטלטלין מטלטלין יהיב ליה קרקעות לא יהיב ליה דכיון דאי הו"ל זוזי יהיב זוזי מטלטלים דחשיבי בתר כספא טפי יהיב ליה ודעת הגאונים ז"ל שמקבל חרם סתם שאין לו מעות או מטלטלין קודם שיפרענו בקרקע [או כל היכא] דפרע במטלטלין ע"פ שומת ב"ד וכתב ר"ת ז"ל דבשכירות פועל אפילו לית ליה זוזי בעי ליה למטרח ולמזבן ולפרוע הפועל דתנן בפרק הבית והעליה [דף קיח.] השוכר את הפועל לעשות עמו בתבן ובקש ואמר לו טול מה שעשית בשכרך אין שומעין לו ואמרי' בגמ' מהו דתימא כיון דאית ליה אגרא גביה שמעינן ליה דאמרי אינשי ממארי רשותך פארי אפרע קמ"ל ובשום דוכתא לא איתמר האי טעמא אלא היכא דלית ליה זוזי ופירושא דמילתא מבעל חובך סובין תפרע. כלומר לפחות כיון שאין לו יותר לא תהיה לו כנושה מתרגמינן כרשיא ולענין נזקין העלו הרבה מן המפרשים דמצי למיתן ליה אפילו קרקעות ואפילו ה"ל זוזי ובלבד שיהיה הקרקע עידית דמיטב אמר רחמנא אבל מדברי הרמב"ם ז"ל נראה דכיון דאית ליה מטלטלין מטלטלין יהיב ליה:

כשאינו אלא מצד האחד הצד השני מגין עליו וכשרה:

נמצא עליה קורט דם. דוקא היכא דאיכא מחט שיכול הדם להתעכב ולהסתבך בו הוא דמחלקינן בהכי אבל בנקבים בלא מחט לא הלכך כי ליכא דם [ואיכא מחט] בידוע שלאחר שחיטה נתחב בו המחט וכשרה:

הוגלד פי המכה. כלומר שעלה עליה קרום. ולפיכך בעי מאי נפקא מינה כיון דאפילו הוגלד טרפה:

ופירוש למקח וממכר. דאם מכרן אתמול או שלשום חייב להחזיר לו הדמים דטרפה מכר ואם לא הוגלד כיון שלקחה תוך ג' ימים אינו ידוע אם נטרפה קודם שלקחה או אחר שלקחה הלכך המוציא מחבירו עליו הראיה אם הלוקח לא נתן לו דמים עדיין יטעון שבהמה טרפה מכר לו ואם נתן כבר המעות לא יוכל להוציאה מתחת ידו בטענה זו שהמוציא מחברו עליו הראיה:

בכור בזמן הזה אסור באכילה אפילו לכהן עד שיהיה בו מום קבוע לראיית מומחה לפי שהוא כקדשים בחוץ ואם זה הכהן מכרו בחזקת מום קודם שיראה חכם את מומו קנסינן ליה לכהן אע"פ שאכלו הלוקחין מן הבשר שיחזיר להם הדמים ומה שיותר מן הבשר יקבר כדין פסולי המוקדשין דבעי קבורה ויחזיר להם הדמים:

וכן הדין בקצב שמכר טרפה לישראל במזיד דקנסינן ליה אבל לא קנסינן ליה במה שהוא של עצמו ולפיכך מה שלא אכל יחזיר לו הבשר ואע"ג דהיכא דלא סר סכיניה קמי חכם ונמצאת פגומה (חולין דף יח.) מכריזין אבשריה שהיא נבילה דאפילו לעובד כוכבים לא מזדבן אפשר דטעמא דמילתא משום דאיכא תרתי איסורא ובזיונא דת"ח הלכך קנסינן ליה טפי:

דמי טריפה. הלכך המוכר מחזיר להם המותר שנתנו לו על דמי בשר בזול שהוא דמי טריפה:

המוכר עבדו לחבירו. כל העבדים בסתם הם בחזקת גנבים ומשחקי קוביא והלוקח [יודע כבר]:

ונמצא שהוא גנב או קוביוסטוס. לא מצי לומר ליה הרי שלך לפניך כי הטעיתני. אבל לסטים מזויין או שכבר הוא מוכתב למלכות על שהרג ולסטם א"כ גברא קטילא ודאי הוא שהלוקח אינו נותן דמיו בעבד כזה הלכך אומר לו הרי שלך לפניך והב לי זוזאי אע"פ דבשעת לקיחה לא פירש לו הלוקח ולא מידי. והא דאמרינן בגיטין [דף פו.] שהתקין רב יהודה בשטר מכר של עבדים שצריך למכתב המוכר האי עבדא דנן עטיר ופטיר מעדורי מלכא ומלכתא ההיא לשופרא דשטרא דבלאו הכי נמי מדינא חייב באחריותו והא דפירשנו הכא טעמא משום דכל העבדים הכי איתנהו משום דאי לא הוי הכי כולהו אלא רובא לבד כיון דקי"ל כשמואל דאמר דאין הולכין בממון אחר הרוב א"כ הוו כפלגא ופלגא והיכי אמרינן הגיעו אדרבה לימא ליה הרי שלך לפניך דהכא לא מצי למימר מוכר ללוקח היה לך לפרש דפשיטא דאם נמצא בעל מום דהוי מקח טעות דמום מבטל מקח היכא דלא נודע ללוקח וכדאמרינן לקמן [דף צד.] איהו אפירי שפירי יהיב זוזי ואין לך מום גדול מזה:

מייתינא הכא בגמ' [דף צג.] הא דפרק שור שנגח את הפרה ונמצא עוברה בצדה ואינו ידוע אם עד שלא נגחה ילדה ופטור מלשלם חצי נזק על העובר אם משנגחה ילדה וחייב לשלם חצי נזק על העובר ומסקינן דקי"ל כרבנן דאמרי המוציא מחבירו עליו הראיה וכן בענין אומדנא לא אזלינן בממונא בתר אומדנא לחייב אלא בכולהו אמרינן המע"ה

כדתניא [שם] שור שהיה רועה ע"ג הנהר ונמצא שור הרוג בצדו אף על פי שזה מנוגח וזה מועד ליגח זה מנושך וזה העומד בצדו מועד לישך אין אומרים זה נגחו וזה נשכו:
מתני' הלוקח יש לו לקבל פירות עם גרעון זה משום דאורחא דפירות אלו בהכי וסתם לוקח מחיל עליה הלכך באתרא דליכא מנהגא בדברים אלו יקבל רובע הקב מקטנית לסאה חטין וכדאיתא בגמרא וכן למאה תאנים עשר תאנים פחותות וכן כשימכור לו מרתף של יין ואמר לו סתם מרתף של יין אני מוכר לך יקבל למאה קנקנים יין חשוב עשר מיין קוסס שהוא יין גרוע:
בשרון. שם מקום שלא היה בו מנהג אבל היכא דאיכא מנהג הכל כמנהג המדינה. כך העלה ר"י"ף וגדולי המפרשים:
פטסאות. הם כדים שאין מתקיים בהם היין זמן מרובה מפני שהם רעועין קצת אבל מ"מ אינן שבורים ורעועים ממש דא"כ אפילו אחת לא מקבל והכי אמרינן בגמ' [דף צז:] פטסאות נאות ומגופרות. כלומר שהגפרית סותם השבר ומחברו קצת:

דף מז.

ואיתא בתוספתא [**פרק ו דב"ב**] **וכן בפר"ח ז"ל תנא יתר על כן מחזיר את השאר ונוטל את הדמים ממנו**. ור"ל דיתר מי' פטסאות מחזיר דוקא זה השאר אבל לא העשר דליכא למימר ערובי עריב כדי דקנסינן כמו גבי טנופות [בדף צד.] והא דתנן עשר מתליעות למאה ועשר פטסאות למאה משום דאכתי שם תאנים ושם קנקנים עליהם וחזו למלתייהו קצת לאפוקי היכא דלא חזו למלתייהו קצת דלא מקבל ליה אפילו חדא ועשרה למאה דנקט ה"ה לפי חשבון זה כשלוקח יותר או פחות. הריטב"א ז"ל:
נישובת. שם [פסולת] כמוקש שהרוח מנשבן לשעורין:
רובע עפרורית לעדשים. דרך עדשים להיות בהם עפרורית משום דעוקרן בשרשיו ודרך [שאר] מינים אלו שמעורבים ממינים אלו ולא מעפרורית הילכך לא מחיל לוקח אם יש בהם רובע עפרורית לסאה אבל פחות מרובע אפשר שמעורב בו ומחיל:
הלכך הנוטל צרור מגורן חבירו אף על פי שלא גזל מידי מ"מ גורם לו נזק שהיה יכול למכרו בחטין כיון שהיה מעורב בו מעצמו ואסור להחזירו בידים וכל כה"ג קי"ל בב"ק (דף ק.) כר"מ דדאין דינא דגרמי משום דהשתא גורם ליה ומזיק ליה אבל הא דקי"ל (ב"ב סוף דף כב:) דגרמא בניזקין פטור היינו כגון שולח הבערה ביד חרש שוטה וקטן דהשתא לא מזק ליה ממש בענין זה כמות שהוא ופעולה אחרת היא אע"פ דקיימא לן (ב"ק דף צח:) דדבר הגורם לממון לאו ממון הוא היינו גבי חמץ שעבר עליו הפסח שאינו

שוה פרוטה לשום אדם ואינו נמכר בממון אלא שהגזלן שגזלו קודם הפסח מיפטר מפני שלא עשה בו שום שנוי ואומר לו הרי שלך לפניך אבל הכא כיון שהדין נותן שאין לו לנפותו ונמכר במקום חטין הרי שוה ממון ועפר הנמכר בממון כגון עפרות זהב הוא והיזק ניכר הוא ואפילו למאן דלא דאין דינא דגרמי מודה בהא:

אמר רב הונא. טעמא דמקבל לוקח רובע קטנית או פחות מרובע עפרורית היינו משום שאין דרך שיטרח מוכר להסיר דבר מועט כזה דיצא שכרו בהפסדו והיינו דשתיק מיניה לוקח אבל בשיש בו יותר מרובע דרך הוא להקפיד בו ויש למוכר לטרוח ולהסירן וכיון שיש לו לטרוח באותו מותר ינפה את כולו דלא הוי טרחא כולי האי לגמור כיון שהתחיל בו כבר:

ואמרי לה קנסא. כלומר דאי לאו דליכא למיחש שמא עירבו בידים כיון דאית ביה מותר שאינו נהוג ודאי היה מקבלו אותו רובע אבל השתא שעשה עול שערב אותו בידים קנסינן ליה אפילו באותו רובע ומיהו להאי לישנא היכא דבריר לן שלא עירב בו ולא מידי יש לו ללוקח לקבל אותו רובע דליתא להאי קנסא ונפקא מינה נמי דלא קנסינן ביה בבבל ותו נפקא לן אי קנסא הוא דלא ילפינן מיניה לעלמא וכי האי לישנא בתרא קי"ל כיון דלא אתברר בגמרא כחד מינייהו משום שהוא קולא לנתבע ובספיקא דממונא הכי הוא דינא להקל על הנתבע שהוא מוחזק ואם נתן כבר לוקח דמים אם כן המוכר הוא הנתבע אבל אם לא נתן הדמים עדיין לוקח הוי נתבע דמצי אמר למקח כזה לא נתכוונתי:

לקולא דמוכר אזלינן דאית ליה חזקה דממונא כי על הלוקח לברר מה שמכר לו ואפילו לא פרע עדיין מעות אם עשה משיכה מוציאין ממנו הריטב"א ז"ל ונ"ל שלא אמר הרב ז"ל אלא במרתף וכיוצא בו שיש לו ללוקח לברר אבל במוכר פירות שאין דרך שיהיה בהם תערובת יותר מן השיעור אין עליו לברר כלום הלכך כל היכא שלא נתן דמים מצי למימר למקח כזה לא נתכוונתי:

מייתי הכא בגמ' [דף צד:] הא דאמרינן שנים שהפקידו אצל אחד זה מנה וזה מאתים זה אומר מאתים שלי וזה אומר מאתים שלי נותן לזה מנה ולזה מנה והשאר יהא מונח עד שיבא אליהו ואוקמוה במקומה (בב"מ דף לז.) שהפקידו לו המעות שניהם יחד בכרך אחד לפי שעתה לא הוי פושע שיכתוב שם כל אחד בכיס שלו ומש"ה ישאר המנה בידו עד שיודה אחד מהם או עד שיבא אליהו:

מרתף יין למקפה. ר"ל לצורך תבשיל מפני שמסתפקין ממנו מעט מעט צריך שיהיה חשוב מאד כדי שלא יתקלקל ויחמיץ אבל אי לא אמר למקפה אלא מרתף יין סתמא משמע יין חשוב כדרכו שיש עשר קוססות לק' חביות של יין חשוב וכשאמר יין זה

למקפה איכא חדא לטיבותא שאמר למקפה וחדא לריעותא שאמר זה משמע גרוע כמות שהוא הלכך הוי כיין סתמא שאמרן שצריך שיהיה כולו חשוב מלבד עשר קוססות למאה וכשאמר יין זה ולא למקפה נותן לו יין גרוע שאינו נמכר אלא בחנות שרגילין ללכת שם הקונים ולא אמר יין אלא למעט חומץ. ונראים לי דברי רשב"ם ז"ל דכל שהזכיר למקפה אינו אלא יין יפה ואפילו אמר מרתף זה הריטב"א ז"ל וכשלא הזכיר לו יין [ולא מקפה] כלל אלא אמר מרתף זה לבד אז אפילו חומץ במשמע ומשום דקי"ל (פסחים דף עד:) דכל דפליגי רב אחא ורבינא הלכה כדברי המיקל וקי"ל דספק ממונא קולא לנתבע לא כתבתי אלא טעמא דמאן דמיקל ואמר דביין סתמא מקבל עשר קוססות למאה שהוא תועלת למוכר שהוא נתבע ורישא דברייתא חסורי מחסרא וכדכתיבנא:

גרסי' בגמ' (ב"ב דף צה:) אמר רב יהודה (אמר שמואל) יין הנמכר בחנות מברכין עליו ב"פ הגפן אמר רב זביד [מודה] רב יהודה בפרצימין דמזדבן אקרנתא שמברך עליו שהכל כדתניא על הפת שעיפשה ועל היין שהקרים ועל תבשיל שעברה צורתו אומר שהכל נהיה בדברו א"ל אביי לרב יוסף הא רב יהודה מר היכא סבירא ליה א"ל אנא מתני' ידענא דתניא הבודק את החבית להיות מפריש עליה תרומה ואח"כ נמצאת חומץ כל ג' ימים ודאי מכאן ואילך ספק מאי קאמר א"ל ר' יוחנן ה"ק כל ג' ימים הראשונים ודאי יין מכאן ואילך ספק מ"ט חמרא מעלויה עקר והאי אטעמיה ולא עקר ואת"ל בתר דאטעמית עקר הוה ליה ריחיה חלא וטעמיה חמרא וריחיה חלא וטעמיה חמרא חמרא דרומאי מתנו משמיה דר' יהושע ב"ל ראשונים ודאי יין אחרונים ודאי חומץ כו' הא גופא קשיא אמרת ראשונים ודאי יין אלמא ריחיה חלא וטעמיה חמרא חמרא והדר אמרת אחרונים ודאי חומץ אלמא ריחיה חלא וטעמיה חמרא חלא הכא במ"ע כגון דאישתכח חלא סופתקא דאי לאו דעקר תלתא יומין לא היה משתכח חלא סופתקא. פשיטא להו דכל יין אינו מחמיץ עד שיעבור עליו שלשה ימים דבתוך ג' ימים מתחזק והולך עד שהוא חומץ הלכך כשטועמו והוא חמרא ודאי כל שלשה ימים הוא יין אם כן צריך לומר דריחיה חלא וטעמיה חמרא חמרא דאם לא כן כיון דבתוך ג' אפשר היה ריחיה חלא אמאי קאמר שהוא ודאי יין וכן הדין אם ג' ימים אחרונים הם ודאי חומץ שהיה צ"ל שריחיה חלא וטעמיה חמרא חלא דאל"כ מנא לך שהיה חומץ אימא השתא הוא דגמר ונעשה חומץ וקי"ל כרב יהודה דמברך איין שבחנות ב"פ הגפן לבד מפרצימין שמברך שהכל משום שהקרים טפי ונראה דריחיה חלא וטעמיה חמרא הוא יין שבחנות וריחיה חלא וטעמיה חלא הוא פרצימא והיינו דמיא להא דר' יוחנן דאמר ריחיה חלא וטעמיה חמרא חמרא וקיימא לן כוותיה שהאי רומאי אמרו הכי משמיה דריב"ל ועוד דבע"ז (דף

סו:) פליגי אביי ורבא גבי חלא בגו חמרא דרבא סבר ריחיה וטעמיה חמרא חמרא ופליג עליה אביי וקי"ל כרבא הלכך כשנמצא חומץ לא אמרינן ג' ימים יש שהוא ודאי חומץ אלא ודאי בסופתקא כלומר שהוא חזק מאד ונפקא מינה דאי נגע בו עובד כוכבים תוך ג' ימים שאין נסך מחמת נגיעה זו ואינו אוסר דודאי חומץ הוה למפרע ג' ימים:

איתמר המוכר חבית של יין לחבירו והחמיצה אמר רב שלשה ימים הראשונים ברשות מוכר מכאן ואילך ברשות לוקח ושמואל אמר חמרא אכתפא דגברא שוור עבד רב יוסף עובדא בשכרא כוותיה דרב בחמרא כוותיה דשמואל. הלוקח חבית יין ולא אמר דבעי ליה למקפה אם החמיצה תוך ג' ימים שקנאה ודאי ברשות מוכר החמיצה דא"א שיהיה חומץ גמור אם לא התחיל כבר חמוצו ג' ימים ואפילו שטעמו לוקח כשלקחו ולא הרגיש בו שום חמוץ אינה ראיה ובודאי ברשות מוכר החמיצה הלכך במקום יין נתן לו חומץ והוי מקח טעות אבל אם החמיץ מג' ימים ואילך ברשות לוקח הוא דאינו ידוע בודאי ברשות מי החמיץ והמוציא מחבירו עליו הראיה ושמואל אמר כיון שהיין מתנועע בטלטול הכתפים כשמביאים אותו מרשות מוכר לרשות לוקח הלכך אימא דבטלטול זה נתקלקלה ואפילו החמיץ תוך ג' ברשות לוקח הוא ואע"פ שהוא בקנקנו דמוכר דאילו בקנקנו דלוקח אפילו א"ל למקפה הוי ברשות לוקח דמצי א"ל מוכר קנקנך החמיצה אבל אמר לו למקפה והיין בקנקנו של מוכר בהא לא אמר שמואל שהטלטול גורם דיין המתקיים בטלטול היה צריך שיתן לו כיון דא"ל למקפה והלכתא כעובדא דרב יוסף דשכר אינו מתקלקל כל כך ע"י טלטול כיין הלכך בשכר קי"ל כרב ובחמרא כשמואל:

[דף צו:] **תנו רבנן אחד שכר תמרים ואחד שכר שעורים ואחד שמרי יין מברך עליהם שהכל נהיה בדברו וכו'**. אחרים אומרים שמרים שיש בהם טעם יין מברך עליהם בפה"ג רבה ורב יוסף אמרי תרוייהו אין הלכה כאחרים אמר רבא רמא תלתא ואייתי תלתא כ"ע לאו כלום הוא רמא תלתא ואייתי ארבעה חמרא מעליא הוא דרבא לטעמיה דאמר רבא כל חמרא. דלא דרי על חד תלתא מיא לאו חמרא הוא כי פליגי דרמא תלתא ואייתי תלתא ופלגא רבנן סברי תלתא עייל תלתא אפיק פש ליה פלגא ופלגא בשיתא פלגי מיא לאו כלום הוא ואחרים סברי תלתא עייל תלתא ופלגא נפיק פש ליה חד כוזא וחד כוזא בתרתי ופלגא מיא כ"ש דחמרא מעליא הוא. כולה סוגיא בשמרים שנתעצרו כבר בגת וכיוצא בו וה"ה לחרצנים שנתעצרו וכדמוכח בפסחים (דף מב:) אבל בשמרים וחרצנים שלא נתעצרו אלא ברגלי אדם אין הולכין בשיעור זה כי פעמים רמו בה תלתא ואתא תרתי בלבד ויהא בו טעם יין מפני שהשמרים והחרצנים עצמם בולעים את המים ויוצא מן היין שהיה בו ויש בו יותר מעל חד תלתא מיא הלכך הכל כפי מה שהוא וכמו

שכתבתי בע"ז בשם רבותי שיחיו וכן לענין מזיגה אין הולכים ביינות שלנו למזיגה של רבא אלא כל שאין דרך בני אדם לשתות כלל בתורת יין אין עליו תורת יין לענין ברכה ולא לענין מגע יין נסך. עכ"ל הריטב"א ז"ל:

דף מז:

תרי ופלגא נפיק. דסבירא להו כי היכי דנפיק טפי ממאי דעייל הכי נמי אפשר לומר דנפיק חמרא טפי ונשאר שם מן המים פלגא דכוס נמצא דכוס אחד של יין יצא ולא הוי אלא יותר מעל חד תרין מיא וכ"ש דחמרא מעליא הוא וכבר פסקו רבה ורב יוסף כרבנן דאין לברך ב"פ הגפן אלא א"כ רמא תלתא ואייתי ארבעה משום דהשתא הוי הרביע יין ממש ודאי משמע דפחות מכן אין ראוי לברך עליו בפה"ג וכדאמרי' בפ' המוציא (דף עו:) כמה שיעור ברכה רובע רביעית כדי שימזגנו ויעמוד על רביעית הלוג וזו היא המזיגה הגדולה אלא שעדיין יש לו טעם יין והיינו דאמרינן בנדרים (דף נה.) ובפרק (המוציא תפלין) [ובפרק כיצד מעברין דף נד.] דמי האי למזיגה דרבא בריה דרב יוסף בר חמא משמע דלאו מזיגה דרובא דאינשי היא ואין לומר דבפחות מרביעית הוי חמרא מדאמרינן הכא לרבנן ופלגא בשיתא פלגי מיא לאו חמרא הוא מדלא נקט רבא לענין בפה"ג אלא ברמא תלתא ואתא ד' משמע דבפחות מכן לאו כלום הוא ומשום אחרים דמחשבי ברמא תלתא ונפיק תלתא ופלגא הוא דנקטי. מהכא דאמרינן דברמא תלתא ואיתי תלתא לאו כלום הוא משמע דאי רמא מיא בתוך שמרי יין ולא נפיק אלא כמה דרמא ביה דהני שמרים פסולת גמור נינהו ואין להם דין יין כלל ואפילו יש בהם טעם יין קיוהא בעלמא הוא הלכך אם נגע בהם עובד כוכבים לית בהם איסור וכן לגבי טבל אין בפסולת איסור משום טבל דאפילו בפירות של תרומה שנינו [פרק יא דתרומות מ"ה] המורסן מותר וכו' בתוספות כתבו שמכאן הורה ר"ת להתיר על עובד כוכבים שהיה רוחץ חבית של שמרי יין ומיהו לכתחלה אין לעשות כן ועוד אמרו בגמ' [דף צז.] אמר רב זוטרא בר טוביה אין אומרים קדוש היום אלא על היין הראוי לנסך ע"ג המזבח למעוטי מאי למעוטי [דף צז:] יין שריחו רע ואי בעית אימא למעוטי מגולה ואע"ג דעבריה במסננת כר' נחמיה אפ"ה הקריבהו נא לפחתך הירצך וגו'. אע"ג דמברכינן עליה בפה"ג דודאי במגולה דעבריה במסננת כר' נחמיה דאמר שארס הנחש ששתה בו נשאר בחוץ ומותר לשתות אותו יין המסונן ליכא מאן דפליג שאם נהנה בו שצריך לברך עליו בפה"ג דע"כ לא ממעטינן ליה מקדוש אלא משום דרך כבוד של מעלה ומשום הקריבהו נא לפחתך וגו' וה"ק רב זוטרא אמר אין אומר קדושת היום על יין שאין ראוי

לנסך משום גריעותא שבו כגון שריחו רע ומגונה והיינו דלא ממעטינן יין כושי יין בורק יין הליסטון ושל מרתף ושל צמוקים ותוסס ומזוג של שמרים דכל הני לית להו גריעות בגופן שיהיה בהם שום בזיון בקרבתן אלא דממעטינן להו [לנסכים] מטעם קרא נסך שכר מידי דמשכר וכן יין מבושל אינו פסול [לנסכים] משום גריעותא דאדרבה אשתני לעילויא כדתנן פ"ב דתרומות דרבי [יהודה] התיר לבשל יין של תרומה מפני שמשביחו אלא טעמא דמילתא מפני שנשתנית ואנן בעינן ככבש שלא נשתנה מברייתו הלכך בכל הני שכתבנו מקדשין בו ועוד מפורש בירושלמי דערבי פסחים יוצאין ביין מבושל ש"מ שמקדשים עליו קדושת היום ואין צ"ל בפה"ג וכן מפורש בירושלמי שיוצאים ביין שיש בו דבש דאמרינן התם מהו לצאת ביין קונדיטון מהא דתני בר קפרא קונדיטון ביין הדא אמרה יוצאין בקונדיטון וקונדיטון מפורש בהגדה שיש בו דבש דאמרינן התם למה נמשלו דברי תורה לקונדיטון וכו' מה קונדיטון יש בו יין ודבש ופלפלים אף דברי תורה וכו' והיינו נמי דלא ממעט הני הכא:

אמר המחבר יין בורק ר"ל לבן מלשון ברק:

הליסטון. מתוק יותר מדאי:

של מרתף. סתם מרתף יש בו יין גרוע של צמוקים בארץ ישמעאל עושים אותו כמו שכתוב בתשובת הגאונים ז"ל ואין אנו רגילים לעשותו בארץ הזאת וכן יוצאין ביין מגתו דאמר רבא סוחט אדם אשכול של ענבים ואומר עליו קדוש היום וא"ת יין מבושל אם הוא חשוב יין לענין ברכה וקדוש למה אין בו משום יין נסך זו אינה קושיא כלל דמה ענין זה לזה שאיסור סתם יינם משום בנותיהם הוא ואפילו בשכר אסרו בחנותא דעובד כוכבים וכל שאין רגילין לשתותו ונשתנה לא גזרו עליו ויין מזוג שהוא פסול לנסכים אסור לענין מגע עובד כוכבים מן הטעם הזה וזה ברור מאד וכן דעת רבותי והנוטה מזה תועה מדרך השכל והוצרכנו לבאר ולפרש מפני ששגגו בו רבים וגדולים. עכ"ל הריטב"א ז"ל. ואמרינן בגמ' [שם] בעא מיניה רב כהנא חמוה דרב משרשיא מרבא חמר חיוורייין מהו א"ל אל תרא יין כי יתאדם. גדולי הקדמונים פירשוה לנסכים מהו ביין לבן וא"ל אל תרא יין לשתותו כי יתאדם משום דמשכר הלכך גבי נסכים עיקרו באדום משום דכתיב נסך שכר אבל לענין קדוש פשיטא להו דמקדשינן על יין לבן ומיהו גדולי האחרונים כתבו דבין לקדוש בין לנסכים קא מיבעיא ליה דאם לא כן הו"ל לפרושי להדיא לנסכים מהו וא"ל אל תרא יין כי יתאדם כלומר אינו נקרא יין אלא האדום וכרבי יהודה דאמר בערבי פסחים (דף קח:) דחזותא בעינן ולפי דבריהם אין מקדשין ביין לבן וגם לנסכים פסול:

והא דתניא בברייתא יין בורק לא יביא ואם הביא כשר לא גרסינן לפי דבריהם אלא בודק דבורק ר"ל לבן ובודק ר"ל שקשה ובודק כל הגוף והם מסתייעין לומר דאי גרסינן בורק הוה קשיא ברייתא למ"ד דפסול ואני אומר דאפשר לומר ברייתא לא שמיעא ליה ולא חייש לאותובי ליה מינה כדחזינן בכמה דוכתין דמצו לאקשויי ולא מקשו ומיהו לדידהו קשה אמאי לא הוה ממעט ליה תלמודא הכא כיון דמהדר אכל הני דפסול לכתחלה ופסול דיעבד הו"ל למימר נמי אילימא למעוטי חמר חיוורייין ומ"מ לענין פסקא דמילתא מסתברא דלא לקדש על יין לבן אלא בשעת הדחק שאין להם אדום וכדאמרינן בעלמא (ברכות דף ט. וכ"מ) כדאי הוא לסמוך עליו בשעת הדחק:

חיוורייין. הוא לבן כשלג ויין בורק כיין לבן שלנו ולפיכך אם הביא כשר הריטב"א ז"ל וכן נמי על יין מבושל יש ליזהר שלא לקדש עליו אלא בשעת הדחק משום שכתב רש"י ז"ל בתשובה שאין מברכין עליו אפילו בפה"ג וכן אמרו משמיה דרב צמח גאון ז"ל ואנו הוכחנו למעלה שמקדשין עליו וכן הדין ליין שיש בו דבש יש לחוש לדברי האומרים שאין מקדשין עליו וכבר הוכחנו היתרו הלכך בשעת הדחק שרי:

מתני' יין מבושם אני מוכר לך חייב להעמיד לו עד עצרת. אפילו בקנקנים דלוקח דומיא דרישא כיון דמבושם א"ל לא היה לו להתקלקל ודוקא כשהיו קנקנים דלוקח בדוקים ודלא שני בברזא וכיוצא בו וכן פירשו בתוס' ועוד אומר שם שאם ידוע שיינו טוב וחזק להתקיים עד עצרת כשמכרו לו ואח"כ נפסד פטור דמאי הוה ליה למעבד הא אפשר שאירע לו שום מקרה מחמת הסטה וכיוצא בו שהפסידו והוא לא קיבל עליה וכן נראין הדברים:

דף מח.

[**המוכר יין לחבירו והחמיץ אינו חייב באחריותו**]. מוקמינן לה בגמ' אפילו בדאמר ליה למקפה ובקנקנים דלוקח ומש"ה הוא דאינו חייב באחריותו דמצי א"ל קנקנך גרים דאי בקנקנים דמוכר לימא הא חמרך והא קנקנך כיון דא"ל למקפה היה לו להתקיים אע"פ שטלטלו מבית מוכר לבית לוקח ואי לא א"ל למקפה אפילו בקנקנו דמוכר לא הוי מקח טעות דמצי אמר ליה חמרא אכתפא דגברא שוור כדשמואל לעיל וכ"ש דמצי א"ל אי עברו עליו שלשה ימים דלא איבעי ליה לשהויי ואפילו ידוע שיינו מחמיץ אינו מקח טעות כדאמרינן בגמ':

ואם אמר לו יין מבושם וכו' עד העצרת. דהיינו חג השבועות אבל יותר לא דתקופת תמוז מקלקל אפילו יין מבושם:

וישן. ר"ל של שנה שעברה ואם אינו כן הוי מקח טעות:
ומיושן. של ב' שנים לבד משנה זו שהוא עומד בה ואמרינן בגמרא תנא מתיישן והולך עד החג הוא חג הסוכות ואם אינו מתקיים כ"כ המוכר חייב באחריותו דמי שמוכר מיושן צריך שיהיה מתקיים שלש שנים שלימות:
גמ' במשנה מפורש ופסק הרי"ף ז"ל כר"י בר חנינא וכשמואל לעיל:
טלית ת"ח. כדאמרינן בחזקת הבתים (דף נז:) שאין חלוקו נראית מתחתיו טפח וצניעות יתירה הוא וגסות למי שאינו ת"ח:
פי' הר"ש ז"ל דאין לו חלק (למוכר) [לחנוני] בחבית אלא שנותן לו בעל היין למכור ויתן לו שכר טרחו והוא בקנקנו הילכך דינא הוא דמקבל ליה מיניה שהיין אינו של חנוני כדי דנימא מזלו גרם ולא בקנקנו שיוכל לטעון קנקנך קלקלו והמפרשים פירשו שהחנוני קנה היין כדמשמע הל' דאמר דזבין וא"ת א"כ אמאי יקבל אותו המוכר אפילו יהיה בקנקנו הא מצי למימר ליה לא איבעי לך לשהויי או חמרך אכתפיה דגברא שוור דמסתמא הלוקח הביאו לביתו והטלטול קלקלו י"ל דכיון דלקחו אדעתא דסבויי למכור אותו בחנות הוי כאילו א"ל למקפה בעינן ליה וה"ל למיתן ליה חמרא דמתקיים דכל היכא דגלי לו דעתו כאילו מפרש בהדיא הוא ומ"מ בקנקן דמוכר איירי וכדלעיל:
ולא אמרן. כלומר ובלבד שלא יהיה פושע בשנוי ברזא או שלא התעצל במכירתו ביומא דשוקא כללא דמילתא כל היכא שיהיה הוא פושע אין המוכר חייב באחריותו בין לפירוש הר"ש בין לפירוש שאר המפרשים ז"ל עולה לענין פסק:
אמר המחבר נראה דהא דלא אוקמא הר"ש ז"ל שנתנה לו בתורת עסקא שהוא פלגא מלוה וחייב המתעסק באחריות משום דלאו אדעתא דהכי קבלה מפני שהוא ז"ל סובר דבתורת עסקא חייב בפלגא ואפילו באונסים דרמו עליה וי"א שאפי' אמר כן המתעסק לבדו הכי הוא כאילו התנה בעל העסק דאדעתא דהכי יהיב ליה ואינו יכול למכרה בכאן ולתרוייהו פירושי אונסא וזילא לא קביל עליה אבל בגניבה ואבידה חייב דכשומר שכר הוא עליה כיון שהיה לו להשתכר בה והיינו דלא פטרינן ליה אלא היכא דהוי חלא ולפי' הר"ש ז"ל דוקא במתעסק דשייכא קפידא דבעל העסק שלא למכרה אלא בבילשפט כיון שיש לו חלקו בריוח אבל המוכר סחורה לחברו על דעת להוליכה למקום היוקר אם הוזלה או נאנסה ללוקח דבאחריותו קיימא ואילו רצה למכרה בכאן או להשליכה לים הרשות בידו ואפילו התנה עמו שיפרענו מן המעות שיקבל ממנו בבילשפט אינו אלא כקובע זמן בלבד שלא יוכל לכופו לפרעו קודם לכן הא אילו מכרה כאן היה לו לפרוע מיד וכן אם הוזל או נאנסה עליה רמיא והאי פירושא אחרינא דמיירי במכר מיירי

בשהתנה כן עם המוכר בתנאי גמור א"נ שא"ל בדרך קפידא דאדעתא דהכי זבין ליה להשתכר שם בבילשפט והשתא דמיא להיא דקידושין [דף נ.] אבל אם לקחו אדעתא שלא יפרענו עד שיוליכנו לבילשפט ויפרענו מן המעות שיקבל שם לא וכדאמרינן כן דעת הריטב"א ז"ל ורבו הרשב"א ז"ל. הר"ש ז"ל פירש שהוא למחצית שכר ודמי לעסקא שהוא פלגא מלוה ופלגא פקדון שהפסד הוא לתרוייהו אלא דהכא כיון דא"ל שלא ימכור יינו אלא אפרוותא דבילשפט שיש שם יוקר גדול ואפילו היה מרויח בו בזה המקום אין לו רשות למכרו הילכך דינא הוא שלא יפסיד בהפסדו וי"מ שקונה אותו אדעתא לממטי אותו אפרוותא דבילשפט למכרו שם ובין כך זל שם היין ואינו יכול להביאו שם דינא הוא דמקבל ליה מוכר דהא לא קנאו אלא אדעתא לממטייה לאותו מקום ודמי להא דאמרי' בקדושין (דף נ.) האי מאן דזבין ארעא למיסק לא"י דמסקינן התם דכיון שאינו עולה שם המכירה אינו כלום כיון שלא מכר אלא אדעתא דהכי ה"נ ל"ש ואפילו אם הוא מחמיץ מסקינן בלישנא בתרא דהוא הלכתא דמקבל מיניה כיון שהוא עדיין בחביתו של מוכר ואי משום הטלטול כבר פירשנו דהוי כאילו א"ל למקפה בכה"ג שיש לו להשהותו זמן וכ"ש לפי' הר"ש ז"ל שהיין והחבית אינו שלו אלא שקבלה להוליכה במקום פלוני וכן פירש הרמב"ם ז"ל וכיון דאיכא דאמרי כר' יוסי בר' חנינא ס"ל יש ראיה לפסק הרי"ף ז"ל דאמר דהלכתא כוותיה:

דף מח:

הלכתא כר' יוסי בר' חנינא. והוא שלא עשו בו דבר המפסיד כגון עירוי יתירה אבל משום דעירה אותו לקנקנים אחרים אינו חייב וכ"ש משום טלטול דכיון דלא מטייה לבילשפט [בין] קבליה או זבניה על דעת טלטול ועירוי מכרו לו. הריטב"א ז"ל:

מדא"ל ר' ישמעאל לר"ע רפת בקר היא. זו משמע דברפת בקר היה מודה ר"ע שהוא ד' אמות על שש כבית חתנות אבל אמר לו בית סתם עושה לו כשיעור בית קטן דהיינו שש על ח' והא דאמרינן במס' סוכה (דף ג.) כל בית שאין בו ד"א על ארבע אמות אינו בית אלמא דבד' אמות הוי בית התם הוא גבי חלוקת אחין ושותפין דע"כ ראוי לחלק אע"פ שהיא דירה סרוחה אבל בבא לבנות לא טריח בבציר מד' על שש וקי"ל כוותיה מחבירו ובשאר שיעורין שבסיפא נמי לא פליגי:

ושיעור רומו כבנין ההיכל שהיה על פני כל הדביר ארכו מ' ורחבו כ' וקומתו ל':

גרסי' בגמ' ל"ל למתני בית חתנות לבנו ובית אלמנות לבתו ליתני בית חתנות לבנו ולבתו בית אלמנות לבנו ולבתו מילתא אגב אורחא קא משמע לן דלאו דרכיה דחתנא למידר

בבי חמוה כמו שכתוב בספר בן סירא הכל שקלתי בכף מאזנים ולא מצאתי קל מסובין וקל מסובין חתן הדר בבית חמיו וקל מחתן הדר בבית חמיו אורח מכניס אורח וקל מאורח מכניס אורח משיב דבר בטרם ישמע . בספר בן סירא אע"פ שקראוהו בסנהדרין בחלק [דף ק:] ספרים החיצונים שמעינן מינה שלא אסרו שם אלא שלא לעשותו קבע אבל מ"מ ראוי הוא להגות בו בעתות ללמוד ממנו חכמה ומוסר משא"כ בספרים חיצונים הריטב"א ז"ל:

אם מכר לחבירו לעשות לו קנתינר עושה לו תרבץ אפדני דהיינו חצר שעושין שרים בצד אפדני שלהם ועל שם שמרביצים אותו נקרא תרבץ:

כיון שיש הפרש בין העשוי כבר לבא לעשותו לכתחלה הא דתנן [לעיל דף יא.] (התם) אין חולקין את הטרקלין עד שיהא בו כדי לזה וכדי לזה אין מצריכין שיהיה בו עשר על עשר לכל אחד מהם כשיעור דנקיט הכא הריטב"א ז"ל:

מתני' מי שיש לו בור. דוקא נקט בור דאילו חדר דרכו ליכנס שם בין ביום בין בלילה הריטב"א ז"ל שידוע שלא מכר לו בביתו על מנת כן שיטריחנו בדברים אלו אע"פ שמכר לו דרך מ"מ קמ"ל דאינו נכנס כל שעה שירצה וכן לא יכנס בלא רשות בעל הבית כדאיתא בגמ' בסמוך אפילו בבור שאין לבעל הבית בו כלום התירו שיעשה לו פותחת כדי שלא יכנס שם בלא רשותו תמיד והרואים אפשר יוציאו לעז על אשתו ויבואו לחשדה:

וכיון שהדרך באמצע שדהו ולא ביררו מדעת שניהם דרך מן הצד שאינו מזיק לו כ"כ אנן סהדי שלא מחל לו לזרעה ולא להכניס שם תגרים אלא דוקא יכנס הוא לצורך גנתו דוקא ובשעה הראויה ליכנס:

ואינו מכניס לתוכה תגרים. וה"ה למי שיש לו בית לפנים מביתו של חבירו שאפילו בחצר יש בו משום רבוי הנכנסים והיוצאים וכ"ש ביתו הריטב"א ז"ל ומן המפרשים ז"ל והא דאמרינן שלא יכנוס מתוכה לשדה אחרת היינו בשעה שאין לו שום צורך לגנתו אבל אם יש לו צורך לגנתו ילך משם לכל מקום שירצה. הריטב"א ז"ל:

גמ' המוכר לחברו בתוך שדהו אמת המים להשקות בית השלחין של חבירו צריך רוחב שתי אמות במקום שיעברו שם המים דבציר מהכי לא יוכלו המים להשקות יפה ועוד יתן לו אמה מכאן ואמה מכאן לצדדי אמת המים כדי שיהא לו רשות לתקן שם אגפי המים כשיצטרך לתקן ואם מוכר לו בית הקילון שהוא אמת המים להשקות בהמותיו ולכבס בגדים די בשיעור אמה ברחבה וחצי אמה לצדדין ומ"מ בעל השדה יש לו רשות לנטוע שם באותן צדדין אילנותיו שלא מכר לו בתוך שדהו אותו קרקע אלא כדי שיתקן

ממנו אמת המים שלקח ומיהו אין לו רשות לזרען מפני שהזרעין אינם נשרשים בעומק כמו האילנות ואתי להזיק ולקלקל צדדי המים:

דף מט.

אותן השפתים. אם כלה העפר מהם יתקנם בעפר השדה של מוכר דאדעתא דהכי זבין דמהיכא יביא לו עפר אלא משם:

מתני' מי שבתוך שדהו יש דרך עוברת לרבים ורוצה לשנות להם הדרך מן הצד ונתן אותו דרך לרבים אדעתא שיחזרו לו אותו דרך:

מה שנתן. יהיה להם דרך לרבים וגם הדרך הקדום שהיה כבר להם תהיה כבראשונה וטעמא מפרש בגמ':

דרך היחיד. מפרשינן בגמ' השיעור דשיעורא דמתני' ליכא:

שש עשרה אמה. כך הוא שיעור רשות הרבים כדמפרש במסכת שבת (דף צט.):

ארבעה קבין. נלמוד השיעור מחצר המשכן שהיא סאתים והיא מאה אמות ארכה ונ' רחבה נמצא שהסאה חמשים בחמשים והסאה ששת קבין אם כן צא וחשוב ד' קבין כמה וכולה מתני' מפרש בגמ':

גמ' גרסינן בגמ' אמאי ושלו לא הגיעו לינקוט פיזרא וליתיב דהא עביד איניש דינא לנפשיה במקום דאיכא פסידא [דף ק.] רב אשי אמר משום שנתן להם דרך עקלתון דכל מן הצד עקלתון הוא קרובה לזה ורחוקה לזה ס"ל למקשה דמדינא הוה לן למימר דשלו הגיעו משום דזה נהנה וזה אינו חסר כופין אותו על מדת סדום אלא טעמא דאמרינן לא הגיעו משום דאי אפשר לדון עם רבים ולפיכך קאמר יקח מקל וישב לראות מי יעבור בשלו על כרחו דקי"ל בפרק המניח את הכד (דף כז:) דעביד איניש דינא לנפשיה במקום דאיכא פסידא וקי"ל התם דאפילו במקום דליכא פסידא עביד איניש דינא לנפשיה והתם נמי מפרש דמה שנתן נתן אעפ"כ שלו לא הגיעו משום דקי"ל כרב יהודה דאמר מצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו וכתב רמ"ה ז"ל דדוקא בהחזיקו בו מדעת בעליו ואפילו בטעות כי הכא שהוא נתן להם דרך מן הצד ותירץ רב אשי דמדינא הוא דשלו לא הגיעו דאי אפשר שלא יעקם להם הדרך לקצתם בעברם מן הצד והיה מזיק להם ומש"ה קנסו ליה רבנן דקפדי אהיזק דרבים ואמרו דמה שנתן נתן ושלו לא הגיעו דאילו הדרך שהחזיקו בה מתחלה אע"פ שא"א נמי שלא תהיה רחוקה לאלו שבאין מן הצד שכנגדו הרחוקין מ"מ מה שהחזיקו הם מעצמם החזיקו אבל זה שמדעתו בלא רשותם מזיקן דין הוא דקנסינן ליה:

מייתינן הכא בגמ' דרבים שאבדה להם דרך בשדה שאחר שהיה להם דרך נזרע השדה ולא הכירו דרכם וברורו להם אחרת בלא רשות ב"ד ובלא רשות בעל השדה מה שבררו בררו כיון שבררו באותה שדה אבל יחיד לא מצי למעבד בלא רשות ב"ד:

[**הלכה כאחרים**]. משמע דאע"ג דמתני' סתמא היא לא קי"ל כוותיה דבעינן ד' אמות אלא כדפסק רב הונא שהוא שיעור שתי אמות ומחצה ומיהו הר"ש ז"ל פי' דאשביל של כרמים דאיירינן בגמ' לעיל (הוה) [מזה] קאי דאילו דרך היחיד הרי אמרו במשנתנו ד' אמות והריטב"א ז"ל כתב שזהו נכון:

אידי ואידי חד שיעורא הוא. כתב הרב בן מג"ש ז"ל ה"מ היכא דלא מסיימי מחיצתא דאין כאן דבר שיעכב בהלוך אבל מסיימי מחיצתא חמור במשאו בב' גומדים ומחצה לא מסתגי ליה וכ"ש דלא הדר :

[**דרך הקבר אין לו שיעור**]. משום כבוד המת הוא דאמרינן דאין לו שיעור אלא יכולים לעבור על גבי תבואה כדי שילוו לו כולם אבל מ"מ להרוס בבנין כמפני המלך לא מצינו שהפסד מרובה הוא והפסד מועט הוא דשרי:

[**וקוברין אותו בעל כרחו**] . ה"ה למי שבא לישא אשה שאינה מהוגנת שיכולין למחות בידו לכתחלה מפי מורי רבינו הריטב"א ז"ל. רגילין היו לקבור כל בני משפחה במערה אחת ואם אחד מבני המשפחה מכר חלקו לאחר נכרי או שמכר לו דרך שלו שיוכל הוא לעבור עליו דרך המערה באין בני משפחה וקוברין אותו בעל כרחו של לוקח שפגם הוא להם שיקבר שם מי שאינו ממשפחתם ונותנין לו דמיו:

אמר המחבר מקום מעמדו מכאן נראה לי ראיה שהמעמד והמושב לא היו עושין אותו אלא הקרובין ומש"ה היה להם מקום מעמד לפי חשיבותם והשתא אתי שפיר דאמרי' בגמ' [דף ק:] שטעה מי שעשה מעמד ברחוקין כלומר שטעה בפי' הברייתא דמדתניא מקום מעמדו ויש כח ביד בני משפחה למחות משמע כן וההיא עובדא באשה היה נראה שאין חלוק בין אשה לאיש בדינין אלו ע"כ:

גרסינן בגמ' ת"ר אין פוחתין מז' מעמדות ומושבות למת כנגד הבל הבלים וכו'. א"ר אחא בריה דרבא לרב אשי היכי עבדו כדתניא א"ר יהודה בראשונה לא היו פוחתין מז' מעמדות ומושבות למת עמדו יקרים עמדו ושבו יקרים שבו א"ל א"כ אפילו בשבת מותר לעשות כן בשבת בבית הקברות מאי בעי בעיר הסמוכה לבית הקברות ודאמטיוה בין השמשות. הבל הבלים. בקרא כתיב שתי פעמים הבלים וג' פעמים הבל הם ז' כדי שיתנו לבם לאבל שחיי אדם הבל ופי' הרא"ש ז"ל שאלו המעמדות עושין לאחר שקברו את המת במקום הסמוך לבית הקברות לנחם את האבל או להרבות בבכיה ועיקר

המעמד והמושב עושים הקרובין שאינם חייבים באבלות שהיו יושבים שם לכבוד המת ומש"ה קאמר דבשבת מותר לעשות כן מאחר שלא היו עושין כי אם מעמדות ומושבות וכגון שאירע להם לקבור סמוך לבין השמשות וכשחזרו שהיה שבת מותר להם לעשות המעמדות והמושבות:

אמר המחבר הנכון שהוא כנגד ז' דברים שהעולם נפסקין בהם כדכתיב זרע וקציר וקור וחום וקיץ וחורף ויום ולילה לא ישבותו ויום ולילה נחשבים אחת כדכתיב ויהי ערב וגו' יום אחד לומר כי החי יתן אל לבו כי העולם וכל ענייניו הבל ואשרי מי שעמלו בתורה ובמעשים טובים:

דאמטיוה בשבת. ואם תאמר אמאי לא פריך ליה דאם איתא שאין עושין אלא ביום ראשון יום ראשון בשבת היכי משכחת לה תירץ הר"ש ז"ל דליל שבת שהוא ליל שני מיום ראשון הוא חשוב לענין אנינות ליאסר בקדשים שיהא יום ראשון תופס לילו כדאיתא פרק טבול יום (דף ק.) וכתב הריטב"א ז"ל נראה דהוא הדין לענין הבראה תופס לילו בחול אם חזרו אחר בין השמשות אבל בשבת אין הבראה דמדברים שבפרהסיא הוא. מכאן נראה לי פשוט שבאותן מקומות שנהגו לישב במקומם בשבת והם אבלים ואינם רוצים לשנות מקומם בשבת מפני שאומרים שאסור לנהוג אבלות ובחול דוקא משנים מקומם לכבוד שזה מנהג טעות הוא שהרי התירו כאן מעמדות ומושבות בבית הקברות בשבת ופי' הר"ש ז"ל הטעם מאחר שלא היו עושין אבלות אלא מעמדות ומושבות בלבד משמע שבישיבה לכבוד האבל אין בה משום חששא:

דף מט:

ומסקינן הכא שטעות הוא לנהוג אלא במקום שנהגו וכן נמי טעות לעשות מעמדות ומושבות אלו אלא בבית הקברות א"כ נוכל ללמוד מכאן שבאותן מקומות שנהגו כשחוזרין מבית הקברות ונכנסים לעיר או בבהכ"נ ועומדין ממקום למקום ויושבין כאן מעט וכאן מעט שבע פעמים שטעות הוא:

ותו גרסינן בגמרא אחתיה דרמי בר פפא הוה נסיבא ליה לרב איויא שכיבא עבד לה ז' מעמדות ומושבות אמר רב יוסף טעה בתרתי טעה שאין עושין אלא בקרובים והוא עבד אפילו ברחוקים וטעה שאין עושין אלא ביום ראשון והוא עבד ביום שני אביי אמר בהא נמי טעה שאין עושין אלא בבית הקברות והוא עשה אפי' בעיר ורבא אמר אפילו בהא נמי טעה שאין עושין אלא במקום שנהגו והתם לא נהוג:

מתני' המוכר מקום לחברו לעשות לו קבר וכן המקבל מקום מחברו עושה תוכה של מערה ד' אמות על שש ופותח לתוכה ח' כוכין ג' מכאן וג' מכאן ושנים מכנגדן והכוכין [ארכן] ד' אמות ורומן ז' ורחבן שש ר"ש אומר עושה תוכה של מערה שש על ח' ופותח לתוכה י"ג כוכין ד' מכאן [וד' מכאן] וג' מכנגדן וב' אחד מימין הפתח ואחד משמאל עושה חצר על פתח המערה שש על שש כמלוא המטה וקובריה ופותח לתוכה שתי מערות אחת מכאן ואחת מכאן רש"א ד' לד' רוחותיה רשב"ג אומר הכל לפי הסלע:

גמ' הני תרתי להיכא שדי להו אי לבראי הא קא משתרשי אמר ר"י בר חנינא דעביד להו כמין נגר מתקיף לה ר"פ קבורת חמורים היא זו אמר ר"י דעבד להו בקרן זוית והא קא נגעו כוכין אהדדי אמר ר"א במעמיק ופי' מתני' לא ראיתי לפרש משנה זו לפי שפירושה ארוך ואינו נוהג בינינו דינא ומכל מקום נלמוד שיעור הקבר מאורך ומרוחב ומעומק אע"פ שאין שום חשש בבנינו וגם שמענו שאין ראוי לקבור המת ולשום אותו בחפירה מעומד כדמקשה דקבורת חמורים היא זו כלומר כשמשליכין אותו לבור ונגר נמי כמין בור עמוק ארבע אמות ורחב שש על שש וגם שמענו שאין ראוי שיגעו הנקברים זה עם זה מדקא מתמה הא נגעו כוכין אהדדי ויש ענינים הרבה דומין לאלו שאין ידוע מקומן ואם תחפשם ותשמרם כמטמונים ייטב לך והארכת ימים:

סליקא לה פרק המוכר פירות האומר. ודאי אין משנתנו מיירי במוכר בית כור מסוים לעצמו דא"כ הא קי"ל [דף קד.] דבית כור סתם כאומר הן חסר הן יתיר הגיעו ואם כן נקעים אלו היו בפחת ויהיה הכל שלו והמקח קיים ולא איירי נמי באומר בית כור זה דא"כ הא סבר וקביל כמות שהוא ואפילו פיחת אלא ודאי מיירי במוכר בית כור אחד משדה גדולה שיש לו במקום פלוני והוא יכול להשלים ולהכי קתני אין נמדדין עמה וכיון שאין בטלים בהדי שדה דלא דמי לבית דהתם לא מכר שיעור ידוע אלא הבית וכל שהוא בטל לגבה בכלל נראה לי שצריך שיתן לו בשדה אחר זה הכור כדי שיהיה אחד שוה או יהיה בטל מקח. בית כור משמע כסתם בית כור שהוא שוה במקום אחד ולא כשנים וג' שדות הלכך אם היו שם בקעים עמוקים עשרה ורחבן ד' שהם רשות בפני עצמן לענין שבת וכן סלעים גבוהים כשיעור זה היה נראה כשנים וג' שדות ובזה קפדי אינשי כדאמרינן בגמרא אין נמדדין בכלל השיעור ונותן לו מדתו בקרקע אחר ולפיכך נראה מה שפירש הראב"ד ז"ל שנקעים וסלעים אלו יהיו למוכר ולא דמי ליציע פחות מארבע אמות [דף סא.] שבטל בהדי הבית דהתם הבית אינו נמכר במדה:

אבל אם אמר לו כבית כור משמע דלאו דוקא קרקע שוה ככור ממש הלכך היו שם בקעים וסלעים כשיעור זה או יותר ואפילו אין ראוים לזריעה נמדדין עמה דדוקא גבי

הקדש דאמר בית זרע הוא דתלוי בזריעה ודוקא מה שאינו נמדד בכור הוא מה שנמדד בכבית כור אבל אי הוי יותר מארבעת קבין אפילו מובלעין ברובה של שדה אין הלוקח מקבל דהא בכור נמי בנקעים פחותים מעשרה לא מקבל להו וכדאיתא בגמ' [דף קג.] ועפר דנקט במתניתין לאו למימרא דאי לא אמר לו בית כור עפר שיקבל אפילו סלעים דזו אינה סברא דקרקע לצורך זריעה קנה אלא משום חדושא דסיפא נקט לאשמועינן דפחות מיכן נמדדין עמה אף על גב דאמר עפר:

גמ' הא דאמרינן במתניתין פחות מיכן נמדדין עמה כגון שלא יהיו יותר מארבעה קבין לכור אבל אם יותר לא מקבל לוקח ולא מחיל ליה והני מילי כגון שיש לו קרקע להשלים או שאמר לו מדה בחבל אבל בהני אחריני דאמרינן דאפילו פיחת רובע לסאה הגיעו מסתברא נמי דמקבל טרשים אלו דלא גריעי מפחת ובלבד שלא יהיו מפוזרים בכל הקרקע דאז ודאי גריעי דמקלקל לחרישת כל השדה:

וארבעה קבין אלו דמקבל דוקא כשהן מפוזרין ברוב השדה דאז הוא דבטיל אבל אם מכונסין לא מקבל להו דלא בטילי בשדה ומספקא לן בגמ' אי בעינן שיהיו ממש מפוזרין ברוב השדה שהם ט"ז סאה ששה עשר חלקים של טרשין אלו או לא חיישינן להכי לדקדק כל כך כיון שהם מפוזרים בכל השדה וא"כ נראה דמקבל להו לוקח אם הוא תובע בדין המוציא מחבירו והא דאמרינן במתניתין דפחות מיכן נמדדין מיהו אם היה הבקע או הסלע חוץ למצר אפילו היו מאד פחותין מעשרה אין נמדד עם השדה כיון דלאו בתוך השדה נינהו:

ולא זו בלבד אלא אפילו יהיה תוך השדה אם הוא סמוך למצר אינו נמדד עמה דלא מיקרי שדה גבשושית דארעא אלא באמצע הקרקע ומספקא לן בגמ' אם יש עפר מפסיק בין סלע העומד סמוך למצר והמצר אם נדון כאילו היה תוך השדה ממש או לא אם יש עפר תחת הסלע כיון שאפשר לעקור הסלע ולחרוש תחתיו אם נבלע בתוך השדה או לא או אם יש לו עפר מלמעלה כיון שאפשר לזרוע שם מעט אע"פ שאינו עומד בעומק המחרישה מאי ופסק בכל אלו ר"ח ז"ל והרמב"ם ז"ל דהמוציא מחבירו עליו הראיה ולוקח הוא מוציא מחבירו הלכך נמדדין עמה:

מתני' כיון דאמר ליה מדה בחבל משמע בצמצום ואם פיחת כל שהוא ינכה דהא דאמר רבא [דף צ.] כל דבר שבמדה ושבמשקל ושבמנין אפילו פחות מכדי אונאה חוזר לאו למימרא דוקא חוזר שיהיה בטל המקח בכל ענין דיש דברים שאי אפשר להשלים כגון מכר לו בית ונמצא חסר מן המדה הרבה וכן הענין בכלים ומטלטלים [אז ודאי המקח בטל] אבל מכר בית בן כ' ונמצאת כ"א או איפכא דלית בה אלא י"ט ליכא קפידא כ"כ

לבטל מקח אלא חוזר האונאה וכ"ש בדבר שיכול להחזיר האונאה כגון פירות דודאי פירושה הכי הוא דאין סברא לבטל המקח בעבור זה וה"ה הכא כיון דבית כור שמיה ובית כור זבין ליה אין סברא לבטל המקח משום דבר מועט:

דף נ.

יתר על כן. כלומר שהוא יותר מרובע:
יעשה חשבון. ויחזיר הלוקח מעות למוכר דטפי מז' קבין ומחצה לכור לא מחיל או יחזיר לו קרקע כדעת המוכר או מדלא אמר יתר על כן יחזיר אלא יעשה חשבון משמע דאפילו פיחת נמי יותר משיעור זה ינכה ולא אמרינן דבטל מקח דאכתי שם כור עליה מחזיר לו את הקרקע משום דדבר חשוב הוא זה ולא הוי פסידא דמוכר לומר מה אעשה בקרקע מועט כזה דהא חשוב הוא:
גמ' הגיעו. כשאמר לו אחד מלשונות אלו א"כ משמע דיתר מכן יעשו חשבון כדאמרינן במתני' דהן חסר הן יתר והא דלא נקט מתני' לישניה סתמא לאשמועינן רבותא דאפילו א"ל הן חסר הן יתר יעשה חשבון ביתר מכן וכתב הרב הלוי בן מג"ש ז"ל דהאי דינא לא משכחת לה אלא במסיי' לו את השדה ואמר לו בית כור עפר זה אני מוכר לך אבל אם א"ל בית כור עפר מכל שדותיו נותן לו בית כור בלי פחת ובלי תוספת לפ"ז משמע דלקמן [דף קו.] גבי סימניו ומצריו ואפילו א"ל בית כור זה אע"פ שראוהו צריך למימר ליה בסימניו ומצריו:
יתר מכן. לא הוי מחילה ואם בא לוקח לומר שימכור לו המוכר אותו חלק הנותר כדי שלא יצטרך להשמר ממנו כופין למוכר למכור וכן אם ירצה המוכר שיקחנו הלוקח משום שהוא חלק מועט ולא חזי ליה כופין אותו ליקח אלמא דיפוי כח לוקח ככח מוכר:
וזל השתא. והמוכר רוצה שיקחנו ביוקר דמעיקרא ויהיה פסידא דלוקח אז לא כייפינן הלוקח ליקח אלא בזילותא דהשתא דכיון דנתינת מעות לאו בדין הוא אלא תקנתא דמוכר שלא יפסיד דהאי נהנה וזה אינו חסר אבל במקום פסידא דלוקח לא אמרי':
ויוקרא ליה השתא. דמצי למימר ליה מעיקרא נמי לא לקחתיה ממך אלא בעד הזול:
אם שייר לבית כור ט' קבין יקבלנו המוכר דקרקע ראוי הוא ואי הוה אתי לכל כור וכור ז' קבין ומחצה בצמצום אפילו שלשים [כור] הוי מחילה אבל אם ישאר אפילו כאצבע מחזיר כל הקרקע אם נמצא שיעלו עם כל המותרות לתשעה קבין לא יבואו לחשבון מעות אלא יחזיר לו את הקרקע וכן אם מכר לו כור נחלק לחלקים ז' ויש בו תוספת מועט על [רובע] קב עד שיעלו כל המותרות לקב ומחצה שממלאים ט' קבין הדר:

[**תנא**] היאך ברייתא קאי לפרושי מתני' דתניא דפחות מט' קבין ויותר משבעה ומחצה יעשה חשבון ויקבל הלוקח קרקע בעל כרחו ואשמועינן ברייתא דהיינו דוקא כשאין למוכר שום קרקע שיצרף זה עמו אבל אם יש לו קרקע אפילו כל שהוא מחזיר לו זה המותר דהא לא מצי למימר מאי אעביד ביה כיון דכבר יש לו קרקע אחר שם ואם יש ענין מפסיק בעיא [בדף קד:] ולא איפשיטא וכיון [דקרקע] דינא ומעות תקנה כתבו הראשונים דמחזיר לו קרקע והמוציא מחבירו עליו הראיה ואמרי' בגמ' בעי ר"א בור מהו שתפסיק אמת המים מהו שתפסיק רה"ר מהו שתפסיק רכבא דדקלי מהו שתפסיק תיקו:

בגמ' [שם] בעי ר"א שדה ונעשית גנה גנה ונעשית שדה מאי תיקו והרי"ף ז"ל הביאה משום דהיא מלתא דלא שכיחא כלומר במתני' מפלגינן בין שדה לגנה דבגנה רובע או חצי קב יחזירנו למוכר ובשדה עד ט' קבין והשתא כשלקח זה בית כור שדה יש בה מותר יותר מז' קבין ומחצה שאמרנו יעשו חשבון ובין מכירה למדידה נעשית השדה גנה מי אמרינן בתר השתא אזלינן ומחזיר לו קרקע או דילמא בתר מעיקרא אזלינן ונתחייב בחזרת מעות ולא איפשיט והויא חומרא לתובע וקולא לנתבע וכתבו הר"ש והר"י הלוי בן מג"ש ז"ל דדוקא בכה"ג דלא הוי מחילה אבל אם לא הותיר מעיקרא אלא ז' קבין ומחצה שאמרנו לכור ליכא למיבעי אם מחזירין לו דכיון דמעיקרא נמחלו שוב אין חוזרין:

הוא מתמה דהחדוש אינו על המותר דהא אינן שלו אלא הרביעיות לפיכך תאני רבין איפכא וטעמא דכיון דאיכא כ"כ לא מחיל מידי:

מתני' כבר כתבתי לעיל דמדה בחבל ר"ל בצמצום והן חסר הן יתיר מחיל עד רובע לסאה והשתא אתא לאשמועינן בן ננס דלעולם הלך אחר לשון אחרון כשאומר שתי לשונות סותרין כי הכא דנימא חוזר בו ממה שאמר תחלה וחכמים חולקין כדאיתא בגמ':

בסימניו ובמצריו. א"ל כור זה ואלו סימניו ומצריו כל מה שבתוך המצרים מכר:

עד שתות. ובגמ' מפרש שתות עצמו אי כפחות משתות דמי או כיתר משתות דמי:

והוי יודע שלא נחלק שום אדם אלא בב' לשונות שהן תכופין ולאפוקי ההיא [דף קסה:] דלמעלה מנה ולמטה מאתים שהיא לדברי הכל וק"ל היאך אפשר לומר בשתי לשונות סמוכין שלא יהא חזרה וי"ל דחיישינן כיון דאמר הלשון האחרון ולא ברר יותר כי חזר וניחם על האחרון ורוצה בלשון הראשון. הריטב"א ז"ל:

גמ' הלך אחר פחות שבלשונות. כלומר דנימא דלתועלתו אמר כל מה שאמר כשאמר מדה בחבל משום שאם בשמא ימצאו יותר שיהיה המותר שלו ואמר הן חסר הן יתיר אם שמא יחסר מהמדה בחבל שלא ינכה כלום והכי הוא הלכתא באיסתירא ומעי ובשכירות בית לשנה ומ"ש דינר לחדש כלומר אם מעובר וי"ב זהובים לשנה אם אינו מעובר א"נ

שלא תטעון אין שכירות משתלמת אלא לבסוף לכך אומר דינר לחדש לומר תפרעני לפי חשבון וכן באיסתירא ששוה צ"ו פרוטות ומאה מעי נמצא שיתרים ד' פרוטות וטעמא משום דבעל הקרקע לעולם הוא מוחזק שהקרקע שלו והדר על של חבירו צריך להעלות לו שכר. ינכה. דאע"ג דאין אונאה לקרקעות הכא משום טעות מדה אתינן והטעם משום שאמר בית כור וגם הראה לו סימניו ומצריו הידועים לו ויש לשניהם טענה המוכר יכול לומר כבר הראיתיך סימניו ומצריו הרי לא הטעיתיך כאילו אמרתי לך בית כור זה והלוקח יכול לומר מ"מ בית כור אמרת לי ומשום דאיכא טעותא לתרוייהו אמור רבנן הכי וכל היכא דאמור רבנן ינכה ינכה את הכל ואם הותיר שיותיר את הכל הרא"ש ז"ל ורב הונא מפרש מלמעלה למטה וה"ק פיחת שליש ינכה ורובע ינכה וחומש ינכה עד שתות ינכה ולא עד בכלל ובריית מסייע ליה דקאמר הגיעו דמשמע מחילה גמורה בלא ניכוי ואע"ג דקאמר כשום הדיינים ובשום הדיינים שתות כיתר משתות דאם מכרו נכסי יתומים וטעו בשתות מכרן בטל ה"ק כשום הדיינים דשתות ממש הוא ולא פחות דהוי מצית אמרת כי היכי בדא"ל הן חסר הן יתיר תנן פיחת רובע לסאה ולא בעי למימר אלא רובע הקב הכי נמי כי קאמר ליה בסימניו ובמצריו רצה לומר שתות הקב ולא שתות מקח ממש מש"ה קאמר כשום הדיינין ולא כשום הדיינין דאילו התם בטל מקח והכא הגיעו דהויא מחילה וכן פסק הרי"ף ז"ל משום דמסייעא ליה ברייתא עד שתות ינכה וכל שכן הכא שהוא רביע מכר:

דף נ:

כיון דקים ליה בגויה סביר וקביל. איכא דמפרשי דדוקא דידע לה דהכי הויא ולא סגיא בשמכירה והורגל בה ושנאמר דמסתמא ידע ליה ומיהו אם א"ל בית כור עפר שיש לי במקום פלוני ואין שם שיעור שיקרא בית כור אע"פ דקאי בגווה וחזי ליה כו' לא קני עד דא"ל בסמנים ומצרים וזה אי אפשר דאי ידע לה מאי קאמר והא עשרים אמר לי ומיהו אפשר דה"ק הייתי סבור שלחשבון עשרים גריוי מכרה לי והדר ליה אדרבה איהו אמר לך דעדיפא כעשרים אמר לך והיינו בכל ענין שא"א לנתקו לענין הלשון שהזכיר וכגון נמי אם הראה לחבירו כוס של עץ וא"ל קנה לך כוס זה של זהב דחזי ליה מצי למימר ליה דעדיף ליה כשל זהב אמרי לך אבל גבי פרדס אמרינן דבעינן דמתקרי פרדס ואע"ג דקאי בגויה דהוי כעין פרדס זה וטעמא דשאני התם דמצי למימר לוקח הייתי סבור כי אמר לי פרדס דבעי למימר שיעשה שם פרדס הריטב"א ז"ל:

תניא אם נפל הגורל בכל חלק לאחד ואחד לא מיבעי למימר דקנו כולם אלא אפילו לא עלה הגורל אלא לאחד מהם קנו כולם ואע"פ שלא החזיק בשום ענין דין תורה שהגורל קנה וכגון שהם שני אחים דודאי כיון שעלה הגורל לאחד מהם החלק האחר של חברו הוא ואפילו בשלשה אחים אפשר לומר כגון שבררו ביניהם החלקים ואמרו אם חלק זה יעלה לראובן חלק זה יהיה לשמעון וזה ללוי או איפכא או אם זה יעלה לשמעון או זה ללוי יהיה זה של ראובן כה"ג כיון שעלה גורל לאחד מהם קנו כולן וכן אם נפל הגורל לאחד מהם קנו כולן זה בחלקו שעלה הגורל והשנים בשני החלקים הנשארים שיוכלו לחלקו ביניהם הן בשומא ועילוי דמים הן בגורל ואין רשאין לכוף לזה שנפל לו חלקו בגורל לומר כיון שעדיין לא עלה גורלנו נחזור ונחלק כולנו בשומא ובעילוי דמים או בדרך אחרת ופירש טעמא משום דכיון דאשכחן בחלוקת הארץ דגורל עדיף הוא הדין הכא ואע"פ שאין שם אורים ותומים וכל ישראל והגורל היה חולק במשפט האורים מכל מקום הכא איכא נמי טעמא דבההיא הנאה שגמרו בעצמם שיהיה חלק זה של זה וזה של זה ונתרצו זה לזה בההיא הנאה גמרי ומקני ודעת התוס' והרב רבינו שלמה ז"ל דלאו דוקא בקרקעות אלא הוא הדין במטלטלין דההיא הנאה נמי חשוב כאילו משך:

דף נא.

איתמר [כו'] בטלה מחלוקת ואפילו חלקו בב"ד בין קרקע בין מטלטלין ואע"ג דאמרינן באלו מציאות (דף לא:) דלא הדר דינא היכא שחלק אחד מן השותפין קמי שלשה הדיוטות או [בי תרי] מגו תלתא היינו טעמא משום דמעיקרא אדעתא דכולהו נחית לחלוק ולברר לכל אחד חלק חברו אבל הכא חלוקה בטעות היתה והדרא וממעשה דאיסור ורב ספרא באלו מציאות (שם) שחלק אחד בלא רשות חברו עסקא דהוו להו בהדי הדדי ומהא דאמרינן בהאיש מקדש [מב.] גבי יתומים שבאו לחלוק קרקעות ב"ד מעמידין להן אפוטרופוס ובוררין להם חלק יפה משמע דאין חלוק בין עיסקא למקרקעי דכל היכא דפליג חבריה באפי תלת וכדפי' קם דינא אבל מעות דלא צריכי שומא כ"ע מודו דלא צריך ב"ד והא דאמרינן גבי איסור ורב ספרא מאן פלג לך אע"ג דהוה בב"ד משום דקיימי כולהו במתא כדאמרינן הני תלתא דקיימי אין מעשיהם כלום הא כל היכא דלא הוה במתא ופלג בבי דינא ודאי חלוקתן קיימת אפי' לגבי השלישי היכא דליכא טעותא בהשואת החלקים ובדמי:

איתמר הוברר הדבר שזכה כל א' בחלק הראוי לו ונמצא שלא לקחו זה מזה כלום וכיון דכן על כולם לפרוע חוב אביה' ומשום חלוקה לא אסתלק מקרקעי מבע"ח הלכך חוזרין וחולקין הנשאר בין כולם בשוה:

י"א מכאן שהמוכר שדה לחבירו ובא [נגזל] והוציא מידו מקצתה המקח קיים בשאר דהא הכא שני אחין שחלקו ואמרינן מקמצים וקסבר שמואל לקוחות הן ואפילו בלוקח ומוכר דעלמא מדאקשינן עלה מהאי דכור בשלשים ואפילו רב לא פליג אלא מטעם יורשים הוו אלמא אע"ג שנתמעט חלקו וא"א להשלים לו אינו יכול לומר בטלה מחלוקת וכ"ש כשטרפה בע"ח למקצתה שהמקח קיים בשאר והוי כאילו שטפה נהר דהא בע"ח (פסחים דף ל:) מכאן ולהבא הוא גובה אבל הריטב"א ז"ל סובר שהגוזל שאי אפשר לסלק במעות אינלאי מילתא למפרע שלא חל המכר על הגזול כלל והוי דינו כאילו נמצא חסר ממש וכן דעת רבו הרא"ה ז"ל:

וטרף חלק אחד מהם. מכאן נראה ראיה להרמב"ם ז"ל שכתב המלוה לחברו על ידי שני ערבים שגובה מאיזה מהם שירצה הכל דהא הכא נכסוהי דבר איניש אינון ערבין ביה ומדין ערבות גובה מאיזה מהם שירצה כן הוא בתוספות בדברי רבותינו ז"ל ואע"ג דקי"ל דבדאורייתא אין ברירה כדאמרי' במס' ביצה (דף לח.) דבדרבנן דוקא הוא דאמר יש ברירה והכא אפי' בירושה דאוריי' אמרי' יש ברירה תירץ ר"ת ז"ל דשאני הכא דלאו מטעם ברירה ממש הוא דקאמר ולאו יורשין ממש הוו דהא ס"ל לרב דלקוחות הן כדאמרינן לעיל בפ' המוכר את הבית [דף סה.] דיש להם דרך זע"ז משום דמוכר ס"ל דבעין רעה מוכר אלמא דלקוחות הן אלא משום דשמא על דעת כן חלקו שאם יבא בע"ח ויטרוף חלק אחד מהם שתתבטל חלוקתן וידוע הוא דבע"ח יטרוף מאיזה מהם שירצה כדאיתא בירושלמי פרק מי שהיה נשוי [הלכה ד] כשם ששני שטרות היוצאים על שדה אחת שודא דדייני כך שטר אחד היוצא על ב' שדות שודא דדייני:

ושמואל אמר ויתר. הפסיד חלקו ואינו חוזר על אחיו:

כולן לקוחות הן. כלקוחות דמו ולא אמרינן ברירה ואמרינן שכל אחד חלק שהגיעו היה ראוי לחבירו וכאילו קנאו ממנו הוא בלא אחריות כאילו פירש כל אחד לחברו שאינו מקבל עליו אחריות ואע"ג דקי"ל גבי מוכר סתם שמקבל עליו אחריות הני מילי גבי מוכר דלא שדי איניש זוזי בכדי אבל הכא ניחא לכל חד מינייהו שלא יהא אחריות על חבירו:

והלכתא בכל הני שמעתתא. דבא להם אח או בעל חוב בטלה מחלוקת כרב (ומקמצין ביניהם) וחולקים בגורל והוא הדין נמי אם טעו וחלקו שדה שגזל אביהם ויוצאה מתחת

ידם דהא נמי חלוקה בטעות הואי ושמעינן מהא דאחין שחלקו יורשים הם ואין מחזירין זה לזה ביובל:

עשרים סלעים. הם פ' דינרין ושלשים סלעים הם מאה ועשרים דינרים נמצא דמנה היא מילתא מציעתא והכי מסתברא למדין האי קרקע הא דנקט ג' משום שהם ב"ד הבאים לשום קרקע למזון האשה והבנות:

דף נא:

מתני' משמנין ביניהן. מפרש בגמ' שהוא מלשון שומא ששמין חצי שדה כמה שויה ויתן השווי בחלק הכחוש וישאר למוכר החלק השומן ואע"פ שבשומא נותנין לו חלק גדול מכחוש טפי מבשומן מ"מ ניחא לאינש טפי מעט קרקע מעידית ממרובה מזיבורית והכא מאחר שהמוכר הוא שאמר לו חצי שדה אני מוכר לך ידו על העליונה ליתן לו הכחוש דעל דעת זה קבלו כיון שלא פירש לו החלק והוא הדין נמי כשאמר לו המוכר חצי בדרום שדרכו לומר כפי ערכו של אותו חצי אם שוה יותר מהחצי האחר יתן לו קרקע בשיוויו מהחלק שירצה מוכר זה פירש הר"ש ז"ל ואינו נכון דהא בדרום א"ל ואי האי לישנא לא מהניא ליה מאי לישנא מהני ליה והנכון כמו שפירש ה"ר יצחק ברבי ברוך ז"ל ונותן לו בדמי חציה לרוח דרום בין שהוא כחוש או שומן בהשואת חלקים בעלויא וגרעון קרקע וכן פי' הראב"ד וכן הרמב"ם ז"ל:

ומקבל עליו. המוכר שיתן ללוקח מקום גדר וחריץ ובן חריץ כדי שלא יקפצו שם החיות ויתננו מבחוץ כדי שלא יצטרך למעט מחלקו של לוקח ויהיה כולו ראוי לזריעה דסתם מוכר חצי שדה כל צרכי השדה מכר לו:

גמ' והתנן משמנין. דס"ד משמנין לשון שומן כלומר שנותנין לו חלקו בשומן:

אמר ליה בעוד שעדנת לאכול תמרים ולא עסקת בתורה והוא לשון קנתור:

קיימא בגויה וקפצה. שיש ריוח לחזור אחור מעט ולקפוץ וכבר מפורש במתניתין:

סליקא לה פרק האומר

יש נוחלין. זה את זה הוה ליה למימר אלא משום סיפא דאמר ולא מנחילין הוא דלא מצי למימר הכי:

מנחילין ולא נוחלין. הוא בכלל נוחלין ולא מנחילין כדמפרש בגמ':

האב לבנים. היכא דאין להם זרע וכדאיתא בגמ':

והבנים לאב. לא איצטריך דבכלל האב לבנים נינהו דנוחלין ומנחילין האבות לבנים אלא לאשמועינן דהיכא דיש בנים ובנות הבנים קודמין לענין מנחילין אע"ג דלענין נוחלין הבנות שוות לבנים שהאב נוחל אותן לא תימא נמי שיהיו שוין גם לענין מנחילין:

ואחין מן האב כדאיתא בגמ' דמשפחת אב קרויה משפחה:
בני אחיות. כגון בני דינה אחות ראובן נוחלין ראובן מצד אמן וראובן אינו נוחל אותן דמשפחת אב דוקא היא המשפחה והאיך טעמא במתני' דאמר לא מנחילין ולא נוחלין (ומנחילין) דאחים מצד האם לא יגיע להם מזה לזה ירושה ובגמ' מפרש מתני':

דף נב.

גמ' ובן אין לו והעברתם את נחלתו לבתו. מדשני קרא בדבוריה ולא אמר ונתתם את נחלתו כדאמר בכל הפרשה גבי האחים שמע מינה דאתא לאשמועינן שיש אחד הראוי לירש תיכף אחר הבן ומאן ניהו אב דאילו אחין הא כתיבי וטעמא דבת קודמת לאב משום דבן ובת כי הדדי נינהו לענין פטור יבום ה"ה לענין נחלה והא דאמרינן דבת פוטרת כבן מענין יבום אי בעית אימא מהכא מדאיצטריך לאשמועינן דשוין הם לענין נחלה ומי שקם ליבום קם לנחלה. ואי בעית אימא מדכתיב ביבום ולא ימחה שמו פרט למי שיש לו בת דאין שמו מחוי:
ואע"ג דכתיב למען ירבו ימיכם וימי בניכם ולא בעי למימר ולא בנותיכם דהתם ברכה שאני ובודאי לבנים ובנות קא מברך אבל הכא אי בעי ליה למימר בנות ה"ל לפרושי:
מדתנן האיש לאמו משמע שגם בנחלת האם הבן קודם וילפינן דהבת יורשת האם בקל וחומר מבן ומדאמר רחמנא מטות בני ישראל שהאחד מן האב והאחד מן האם והשוום לתרוייהו ש"מ דכי היכי דמצד האב הבן קודם ה"ה בנחלת האם מטעם היקש כדאמרינן ומיהו לענין פי שנים אינו נוטל אלא בנכסי האב דדרשינן לו משפט הבכורה לאיש שהוא האב:
שארו זו אשתו. אף על גב דקראי לאו הכי כתיבי דאדרבה משמע דהיא יורשת אותו דהכי אמר קרא ואם אין אחים לאביו ונתתם את נחלתו לשארו אפ"ה כיון דכתיב וירש אותה דמשמע הכי. הכי דרשינן ליה גורעין ומוסיפין ודורשין גורעין וא"ו דנחלתו ולמ"ד דלשארו ומוסיפין זו על זו ודורשין הכי ונתתם את נחלת שארו לו:
ולא תסוב נחלה. גבי בת יורשת שני מטות מטה אביה ומטה אמה קאמר קרא למטה אביה תהיה לאשה ולא תסוב נחלה ממטה שלה למטה של בעלה אם היה ממטה אחר הלכך לא תנשא אלא לאחד ממטה אביה אלמא בעל יורש את אשתו ומש"ה איכא הסבת נחלה דלא מצית אמרת דבעל לא ירית ולהסבת דבן הוא דקפיד קרא דאם הבעל ממטה אחר נמצא הבן מתיחס למטה אביו ירית לאימיה והא איכא הסבת נחלה הא ליתא דמדנקט קרא לשון אחר ודאי מבעל הוא דקאמר דבן לאו אחר הוא:

גרסי' בגמ' [דף קיג.] א"ר אבהו א"ר יוחנן א"ר ינאי אמר רב ומטו בה משמיה דר' יהושע בן קרחה מנין לבעל שאינו נוטל בראוי כבמוחזק שנאמר ואלעזר בן אהרן מת ויקברו אותו בגבעת פנחס בנו מנין היה לו לפנחס שלא היה לאלעזר אלא מלמד שנשא אלעזר אשה ומתה בחיי מורישיה ומתו מורישיה וירשה פנחס [ופריך ואימא] פנחס הוא דנסיב אתתא ומתה וירשה או דנפלה ליה בשדה חרמים ת"ש אמר קרא ויקברו אותו בגבעת פנחס בנו בנחלה הראויה לו וירשה בנו:

בראוי. מה שהי' ראוי לירש מצד אשתו כגון שמת חמיו אחרי מיתת אשתו ובזה אינו נוטל אלא בנו נוטלו ולא דמי למוחזק בירושה שנפל בחיי אשתו מחמיו שהוא מוחזק בה והוא קודם לכל אדם וילפינן לה מדקאמר בגבעת פנחס בנו וכי לא ידעינן דפנחס בנו דאלעזר הוא ואמאי איצטריך למימר בנו אלא כלומר שהיתה ראויה לו וירשה בנו במקומו והיינו בראוי דבלאו הכי הוא קודם לבנו:

שדה חרמים. הוא לכהנים ונקט הכי משום דאינה חוזרת ביובל לבעלים ונמצא שהיה הצדיק אלעזר קבור בשלו דאם היה שדה אחר החוזרת לבעלים לא היה כבוד לאותו צדיק שיהיה נקבר בקבר שאינו שלו:

דף נב:

[**למאי הלכתא**]. כיון דחזינא דבנות ירשי היכא דלית בן א"כ הכא נמי אמאי לא ירתי דודיהן הבא להן מכח אמן ותירץ רב ששת דהכא נמי במקום אחין קאמרינן דבן ובת ואחין ואחי האב הוקשו להדדי דבכולהו איכא וא"ו דכתיב ואם שהוא"ו מוסיף על ענין ראשון לומר דמה הבן שהוא ירושה ראשונה כדמשמע מקרא דאמר ובן אין לו והעברתם את נחלתו לבתו אף בשאר ירושות דאיכא בן ובת הבן קודם והאי דנקט תנא וירש אותה משום שהיא ירושה אחרונה וה"ה האחרות אי נמי מצי למימר דנקט וירש אותה משום שהוא מיותר אליבא דמאן דנפקא ליה בעל יורש את אשתו מולא תסוב נחלה הלכך האי וירש אותה אייתר להכי למילף ולהקיש כל הירושות לירושה [ראשונה]:

ביום. הוא מיותר לדרשא דמצי למימר בהנחילו אלא אתא לאשמועינן דעושין דין מענין נחלה כגון שאם צוה בפני ג' אע"פ שלא קבלם לשם דייני' סתמא נעשים דיינים וכל מה שיאמרו טול אתה זה בכך ואתה זה בכך יטול ואין א' מן היורשין יכול לערער ולומר לב"ד הגדול קאזלינא או לב"ד חשוב שבעירי ובזה הוא דאורעה הפרשה למיתי לדין נחלות כדין ממון בין לענין שצריך שלשה בין לענין שצריך לדון ביום ולא בלילה כדכתיב דינו לבקר משפט וטעמא מדאיצטריכי תרי קראי ביום וחקת משפט משמע שצריך ביום

וממש כמשפט דעלמא בשלשה דאי לאו הכי הוה סברא לדמויי ענין נחלה לענין חלוקת השותפין שאין צריך כל זה והא דכתיב ושפטו את העם בכל עת דדרשינן אפילו בלילה היינו לגמר דין אבל לעולם תחלת דין דוקא ביום:

שלשה שנכנסו. דוקא נכנסו אבל זמנו אותם להעיד כאילו העידו ואין עד נעשה דיין דומיא דבא בלילה דאמרינן דאין עושין דין כיון שאין ראויים אז לדון אלא להעיד וכדמשמע פרק קמא דמכות (דף ו.) דשיילינן להו לעדים כשבאו לב"ד למחזי אתיתו או לאסהודי אתיתו וכשאומרים שבאו כדי להעיד אז חשבינן להו כעדים גמורים שאם נמצא אחד מכל העדים קרוב או פסול עדות כולן בטלה וא"ת והא בעינן הגדה בשאר ממון חוץ מקדוש ב"ד דכתיב ראה וקדש וחוץ מקיום שטרות דרבנן כדאיתא בכתובות (דף כא:) ויש לומר כי מה שצוה בפניהם חשוב כהגדת עדים דהודאת בעל דין כמאה עדים ולא איתמר דבעינן הגדה אלא לאפוקי מה שראו מעצמן או שיודעין שלא מפי בעל דבר וזה ברור הריטב"א ז"ל ומכל מקום לא חיישינן למימר שמא כיוונו להעיד דבכך לא מפסלי כדמשמע בר"ה (דף כה:) גבי ראוהו שלשה והם ב"ד יעמדו שנים ויושיבו מחבריהם אצל היחיד וידון ולא חיישינן שמא הוא כוון להעיד ופסול לדון ומעשים בכל יום שמקדשין ונושאין אע"פ שיש שם כמה קרובים ופסולין ואין אנו חוששין שמא הקרובים נתכוונו להעיד לבטל עדות הרחוקים אלא דוקא כדאמרן כשהעיד או כשמתכוין ומזומן להעיד ובכה"ג דוקא הוא דאין נעשין דיינים וכדאמרינן בראש השנה יושיבו מחבריהם אצל היחיד ואמאי ליתיב חד וליקום חד וליתוב חד וליקום חד אלא ודאי משום דאין עד נעשה דיין והכי נמי דייק לה בירושלמי:

אבל שנים כותבין ואין עושין דין. לעולם דכיון דאינם אלא שנים דלא חזו להיות דיינים בתורת עדות מסר להם הדברים והוו כנזדמנו להעיד דשוב אינם נעשים דיינים לאותו עדות:

אמר המחבר יש שואלין מנא לן דאין עד נעשה דיין יש אומרים משום דהוה ליה עדות דאין אתה יכול להזימה דהזמה בגמר דין תליא ונמצא מת על פי עצמו ואחרים אומרים משום דכתיב ועמדו וכו' דהיינו עדים לפני ה' היינו דיינים אלמא בעינן עדים ודיינין וכן פירש הר"ש ז"ל ובזה יש לגמגם דאם כן לא יגמרו שום דין אלא בעדים ממש ולא בהודאת בעל דבר ע"כ. ומיהו נראים הדברים דלעדות שיעידו אחרים מענינים [אלו] דשפיר נעשו אלו דיינין עליהם כיון שלא העידו הם באותו ענין:

רצו כותבין רצו עושין דין. כלומר אם ירצו יהיו עדים אם ירצו יהיו דיינין על פי ראייתן בלא העדת אחרים וכדפירשתי לעיל בגליון דאיכא הגדת בעל דין שהיא כמאה עדים שהודאה בבית דין הודאה היא:

לא שנו אלא ביום אבל בלילה. אפי' שלשה כותבין ואין עושין דין לעולם כבר פירשנו הטעם לעיל בתוך דברינו עוד יש טעם נכון דהבא לדון על פי ראייתן [הוי] כקבלת עדות ואין קבלת עדות בלילה מפני שקבלת עדות היא כתחלת דין ואפילו בדיעבד אותה קבלה לאו כלום היא כדאמרינן בפ"ק דסנהדרין (דף יא:) אין מקדשין את החדש אלא ביום ואם קדשוהו בלילה אינו מקודש וגמר ליה מהא מה משפט ביום אף קדוש החדש ביום אלמא דאם דנו בלילה או קבלו עדות בלילה לא עשו ולא כלום [וכן] כתב הרמב"ם ז"ל פ"ג מהלכות סנהדרין אין מקבלין עדות ואין מקיימין שטרות בלילה ועוד ראיה מדתנן ביבמות (דף קד.) חלצה בלילה חליצתה כשרה ור"א פוסל ומפרש בגמ' עלה דמר סבר חליצה כתחלת דין דמיא ומר סבר דכגמר דין דין דמיא אלמא דאין תחלת דין בלילה אפילו בדיעבד ומינה לקבלת עדות בלילה שאינה כיום דהא כתחלת דין היא:

קנין. הכא דוקא נחלקו כיון דליתא בה משיכה ולא שטר בעדים ולא קנה בכסף אלא בקנין סודר דעלמא ולפי שאין בדבר שום תפיסה לקונה ולמקנה וכל אחד עומד בשלו דעת כל אחד שיוכל להמלך דתפיסת סודר זה לא יגמור ויקנה מיד עד שיתישב בדעתו ויתן הדבר על לבו הלכך בין בריא בין שכיב מרע שנתן מקצת נכסיו כיון דסלקו מאותו ענין ומדברים בענין אחר שאינו מענין אותה מתנה אינו יכול לחזור בו אבל אם עסוקים באותו ענין יכול לחזור בו ומיהו בשכיב מרע שנתן כל נכסיו אמרינן לקמן דיכול לחזור בו כל זמן שירצה ובשאר מיני קניות לא מצי למהדר אפילו עסוקין באותו ענין כדאמרינן לעיל [דף פו:] כור בשלשים סאה אני מוכר לך סאה בסלע ראשון ראשון קנה משמע להדיא דכיון שמשך אע"ג דעסוקין באותו ענין לא מצי למהדר כדפירש ומיהו בקנין שטר וכסף מצי למהדר תוך כדי דיבור מדאמרינן לקמן בפירקין [דף קכט:] הלכתא תוך כדי דבור כדבור דמי בר מעבודת כוכבים וקדושין ובמסכת נדרים (דף פז.) אמרינן חוץ מעבודת כוכבים ומקדש ומגדף דמשמע דדוקא באלו משום דחמירי. אמר המחבר בגמרא אמרינן וליחוש דילמא הדר ביה מהכא שמעינן דהא דאמרינן רצו עושין דין אפילו בחיי המצוה הוא ובדבר שאין יכול לחזור בו [אפילו] בשעמד כגון דאיכא קנין ומעכשיו בין בכולה בין במקצת וכן כתב ר"י ז"ל והרב החסיד ז"ל זה לשון הריטב"א ז"ל ונראה דאי מצי למהדר אין זו ישיבת ב"ד ואפילו לא חזר דהוי כמו שידון קודם גמר טענה וכ"פ הרא"ה ז"ל [והרשב"ם] ונראה דכיון שכן אפילו במשיכה וחזקה היה.

הדין כן שיכול לחזור תוך כדי דבור אלא שיש לבעל דין המחזיק בקנייה לחלוק דמקדש ומגרש איצטריכא ליה לאשמועינן דלא מצי למהדר ולאשמועינן אע"ג דבהקנאת ממון כיוצא בו כגון שטר וכסף יכול לחזור תוך כדי דבור באלו לא מצי למהדר אבל הוא הדין דכיון שמשך או החזיק בקרקע לא מצי למהדר ע"כ:

דף נג.

ופסק תלמודא הלכתא כרב יוסף לגבי רבה בשדה קנין ומחצה שדה הוא בפ"ק [דף יב:] גבי ההוא גברא דזבן ארעא אמצרא דבי נשא. כלומר אצל קרקע אביו ואותו קרקע של אביו היה חצי כור עדית וכשבא לחלוק עם אחיו בית כור זבורית וחצי בית כור זה היה מניח לו הבית כור בעבור חצי כור זה שהיה במצר שלו ואמר רבה כגון זה ודאי כופין אותו על מדת סדום דזה נהנה וזה אינו חסר דהא שוה זה כזה ורב יוסף פליג ואמר דחסרון יש בדבר כיון דאינם ממש שוין מענין אחד דזמנין שיהיה השנה שחונה או גשומה וילקו כל זיבורית שבעולם וזו שהיא עדית לא תלקה כלל. קנין הא דהכא. מחצה דאמרי' פרק מי שמת (דף קמג.) ההוא דא"ל לדביתהו נכסי ליך ולבניך אמר רב יוסף קנה פלגא דכתיב והיתה לאהרן ולבניו מחצה לאהרן ומחצה לבניו:

ויש מרבוותא דפסקי דדוקא בהאי מסכת הוא דפסקינן כרבה לגבי רב יוסף בר מהני תלת דינהו בהאי מס' אבל בשאר מסכתין קי"ל כרב יוסף בהרבה מקומות ואיכא דמפרשי דבכ"מ הלכה כרבה בר מאותן מקומות שמוכיח להדיא כוותיה דרב יוסף כמו בשומר אבדה דקי"ל כרב יוסף דאמר שומר שכר הוי כדאמרינן בנדרים [דף לג:] הא איכא משום פרוטה דרב יוסף משמע דהלכתא היא:

הא תנן האיש לאמו ולאשתו נוחלין ולא מנחילין א"כ תו למה לי הא דאשה לבנה ולבעלה מנחילין ולא נוחלין ותירץ הא קמשמע לן דאשה לבנה דומיא לדין אשה לבעלה מה אשה שמתה ואחר כך בא לה ירושה בעודה בקבר אינה מורישה אותה לבעלה כדפי' לעיל שאין הבעל נוטל בראוי כבמוחזק אף אשה לבנה אם מת בנה ואחר כך מתה היא אינו יורש את אמה כיון שהיא בקבר כדי שיירשו אותה ירושת אחיו מן האב אלא קרובי האם הם יורשים אותה אי נמי מה אשה לבעלה אם מת הוא קודם שמתה היא אע"ג שלא נשאת לאחר בינתים ואח"כ מתה אין בעלה בקבר יורשה כדי להנחיל אותה ירושה לקרוביו דמיד שמת הותרה ממנו לגמרי אף הבן וכו':

כתיב וכל בת יורשת נחלה ממטות וגו' ועבדינן היקשא ממטה האב למטה האם כדאמרינן לעיל מה מטה האב אב יורש לבנו אף מטה האם אשה יורשת לבנה ותירץ

בעלמא דריש מטות כדמשמע מדתניא במתני' האיש את אמו ולא הבת את אמה ומיהו שאני הכא דכתיב קרא יורשת נחלה דלא איצטריך ליה למכתב יורשת אלא נוחלת ומדאיצטריך למימר יורשת נחלה ודאי הא קמ"ל היא יורשת שני מטות אבל אינה מורשת לשני מטות אלא לאחד מהם דהיינו אב דמסתבר טפי דליכא למימר דאינה מורשת לאחד מהן דמאן ירית לה [לעיל דף קי:]בר קשא דמתא לירות:

מתני' יעקב שמת ראובן בנו הוא קודם לדינה בתו וכל יוצאי ירכו של ראובן קודמין לעולם כראובן ואם אין לו זרע כלל אפילו מבת דינה קודמת לאחי יעקב וכל יוצאי יריכה כמותה ואם מתו ראובן ודינה בלא זרע כלל אז זוכין בירושת יעקב אחיו של יעקב או זרע זרען קודם האחיות ואם אין לו אחין האחיות או זרען זוכות ואם אין להם זרע אחי אביו של יעקב [יורשים] בזה הדרך והזכרים קודמים לנקבות לעולם אם יצחק קיים יצחק קודם לאחי יעקב כדתנן האב קודם וכו' ומפרשינן בגמ' דהאב קודם לכל יוצאי יריכו של עצמו אבל לא ליוצאי ירכו של בנו:

גמ' אין לי. שיהיה קודם לבת:

אלא הבן בן בנו או בת בנו מניין. שיהיו קודמין לדינה שהיא אחות המת ת"ל אין לו כתיב ביו"ד והוה מצי למכתב אן חסר דמשמע נמי לא כמו מאן יבמי אלא ודאי לדרשה אתא למימר עיין עליו באותו בן אם יש לו שום יוצאי ירכו קודם שתעבור הנחלה לבת:

בן. משמע מכל מקום ואפילו ממזר וזרע משמע דוקא כשר ר"י ז"ל וכן דרשינן ואם אין [לו] בת ונתתם את נחלתו לאחיו עיין עליה אם יש לה בת או בת הבת עד עשרה דורות ואם אין לה זרע כלל ונתתם את נחלתו לאחיו וכן בזה הדרך לאחיו ואחר כך לאחיותיו וכי היכי דאמרינן עיין עליו למטה הוא הדין נמי למעלה לאחי אביו ואחריהם לכל יוצאי ירכו ואחריהם לאחות אביו ולזרעה הא כיצד נחלה ממשמשת והולכת למעלה עד ראובן לאבי אבי אביו ולזרעו בזה הדרך:

גמירי דלא כלה שבטא. הלכך עד ראובן אפשר שמתו בלא זרע חי אבל למעלה מראש השבט אי אפשר כדאיתא במלאכי (מלאכי ג':ו') כי אני ה' לא שניתי ואתם בני ישראל לא כליתם:

גרסי' בגמ' [דף קטז.] דרש רבי פנחס כל מי שיש לו חולה בתוך ביתו ילך אצל חכם ויבקש עליו רחמים שנאמר (משלי ט"ז:י"ד) חמת מלך מלאכי מות ואיש חכם יכפרנה זו הביא בגמרא אגב גררא כתבתיה דמנהג זה בצרפת כל מי שיש לו חולה מבקש פני הרב התופס ישיבה שיברך אותו:

[דף קטו:] **כל האומר תירש בת עם בת הבן אפילו נשיא שבישראל אין שומעין לו שאינו אלא מעשה צדוקין**. כל ב"ד שאומר כן דרך תקנה וגדר אפילו נשיא שבישראל שהיה לו כח להפקיר ממון אין שומעין לו מפני שהוא עושה מעשה צדוקין וחושבין שאנו עושין כן מדין תורה וכי אנו מודין לדבריהם והוא הפירוש הנכון דאין לפרש כל דיין שפוסק כן דפשיטא דטועה בדבר משנה הוא וגם אין לפרש כל ש"מ שמצוה כן דאפילו רבי יוחנן בן ברוקא לא אמר [דף קל.] אלא על מי שראוי ליורשו. נראה מכאן שאם לא מפני מעשה צדוקים אע"פ שמדין תורה אינו כן היו רשאין לתקן זה:

אברהם וישמעאל לא אמרינן דפשיטא דאברהם קודם לישמעאל בנכסי יצחק בנו וירושת עשו מכח יצחק קא אתיא והאב קודם לכל יוצאי יריכו תנן אלא הכי מיבעי אברהם ויעקב בנכסי עשו מאי מי נימא בני בנים הרי הם כבנים ואברהם קודם כדתנן במתני' האב קודם וכו' או דלמא כיון דיצחק קודם לירש עשו הוי כאילו ירשו ואתי יעקב מכחו שהבן קודם לאב ומסקינן דהכי נמי מסתברא דהאב קודם ליוצאי יריכו שלו דוקא ולא של בנו דהכי משמע מתני' כל הקודם בנחלה אילו היה קיים יוצאי יריכו קודמין:

דף נג:

ממתני' דהכא שמעינן דהיכא דלית ליה בן הבת במקומו עומדת לירש כדחזינא בבנות צלפחד:

וחלק הראוי לאביו אע"פ שמת האב קודם שיבא ליד בנו או בתו היכא דליכא בן זוכין בו כדחזינן שזכו בנות צלפחד בחלק חפר אבי אביהן של מת וחלקו נכסיו עם שאר אחיו של מת חלק כחלק כאילו היה צלפחד קיים שהיה חולק עמהם בודאי ואם הוא בכור ומת קודם לכן קודם שיגיע לידו חלק בכורתו כצלפחד שמת בחיי חפר ולא בא לארץ ולא זכה בה אפ"ה בנותיו נטלו חלק בכורתו כאילו היה הוא קיים. ואע"ג דכתב קרא בכל אשר ימצא לו ודרשינן דוקא במה שהוא מוחזק ולא שהוא ראוי וחלק הארץ לא זכה בה חפר אפ"ה הא אמרינן בגמ' [דף קיט.] דארץ ישראל מוחזקת היא כיון דאמר רחמנא ונתתי אותה לכם מורשה כמי שהיו מוחזקין בה דמיא וכיון שכן כי היכי שהיה זוכה בה צלפחד אילו היה קיים ה"ה בניו וכן שנינו בתוספתא. ובירושלמי כיצד אין נוטל בראוי כבמוחזק מת אביו בחיי אבי אביו נוטל פי שנים מנכסי אביו ואינו נוטל פי שנים בנכסי אבי אביו ואם היה אביו בכור נוטל פי שנים מנכסי אבי אביו הרי מפורש שהבן נוטל חלק בכורת אביו מנכסי אבי אביו אע"ג שמת אביו קודם שיזכה בה אבל כשהבן בכור ולא האב אינו נוטל פי שנים מנכסי אבי אביו אפילו מאותו חלק הראוי

להגיע לאביו מפני שהוא ראוי ואין הבכור נוטל בראוי אבל כשאביו בכור הוא עומד במקומו והוי כאילו האב נוטל בכורתו מאביו שהיה מוחזק בה ומעתה אפילו הוא בכור בן בכור אינו נוטל פי שנים כשבא לחלוק הירושה עם אחיו הבאה להם מאבי אביהם מפני שאמרנו שאין זוכה אלא בבכורת אביו כשהוא חולק עם אחי אביו משום שהוא כאביו ובמקומו הוא קם ובאותה בכורה שבא מצד האב כל הבנים שוין בה ואינו דין שיקח הוא אע"פ שהוא בכור טפי משאר אחיו כיון דמשום בכורתו אינו זוכה בנכסי אבי אביו דראוי הוא לגבי דידיה וכדאמרן וכן דעת הרב בן מג"ש ז"ל והסכימו האחרונים לפירושו אע"פ שלא כתב כן בה"ג ז"ל וברור הוא:

אמר המחבר ושמעינן ממשנתנו דהא דאמרינן אין הבכור נוטל בראוי היינו כשהוא ראוי למוריש אבל אם הוא מוחזק למוריש אע"פ שהוא ראוי ליורש יש בו חלק בכורה ולפיכך כיון דחלקו של חפר מוחזק הוא לו דא"י מוחזקת היא אע"פ שהיה ראוי בחייו לגבי צלפחד בנו ומת בחייו כשחזר ומת חפר נטלו בנותיו חלק בכורתו ושמעינן נמי שאם היה לאביו קרקע שהוא ביד גזלן יש לו לבכור בה חלוקה דקרקע אינה נגזלת. וכן אם נתנו לאביהם קרקע מהיום ולאחר מיתת הנותן ומת אביהם בחיי הנותן בכור נוטל פי שנים דגופא דארעא דאבוהון הוה ואע"ג דלא אכל פירי דומיא דא"י לחפר ויש לנו לומר דסבר האי תנא ליוצאי מצרים נתחלקה הארץ דאילו למ"ד [דף קיז.] לבאי הארץ כיון דנקבות היו אינן נוטלות חלק בארץ ע"כ:

גרסינן בגמ' [דף קכא:] תניא ר"א הגדול אומר כיון שהגיע ט"ו באב תשש כחה של חמה ולא היו כורתים עצים למערכה מפני שאינם יבשים אמר רב אשי וקרו ליה יום תבר מגל מכאן ואילך מאן דמוסיף מוסיף ודלא מוסיף יסיף תאני רב יוסף מאן דלא מוסיף אורייתא תקבריה אמיה. דמכאן ואילך מתרבה בו לחלוחית ומעלים עשן וגם מגדל תולעת וכל עץ שנמצא בו תולעת פסול לגבי מזבח:

יום תבר מגל. שנשברו הקרדומות שאין צורך בהם לחטוב עוד עצים ומפני שבאותו יום היו משלימין ומסיימין המצוה היו עושין שמחה גדולה:

מכאן ואילך שהימים מתקצרים צריך לעסוק בתלמודו גם בלילה:

מאן דמוסיף. מן הלילה על היום לשנות מוסיף ימים כדכתיב (דברים ל':כ') כי הוא חייך ואורך ימיך וכתיב (משלי ג':ב') כי אורך ימים ושנות חיים ושלום יוסיפו לך:

מאן דלא מוסיף יסיף. שימות בחצי ימיו כמו (אסתר ט':כ"ח) וזכרם לא יסוף מזרעם כתבתי זה לשני תועלות היוצאים להיות זריז להתחיל ולקבוע תלמודו בלילות אלו

להביא עליו ברכה ולא קללה וגם שהוא מנהג לשמוח בענין מצוה עד שכשהשלימה עושין שמחה ומשתה וי"ט:

מתני' בנכסי האב . כדכתיב לו משפט הבכורה ודרשינן [דף קיא:] משפט הבכורה לאיש ולא לאשה:

והבנות ניזונות. מיירי אף בנכסים מועטים כדתנן לקמן [דף קלט:] (פרק) מי שמת והניח בנים ובנות בזמן שהנכסים מרובים הבנים [יירשו] והבנות יזונו נכסים מועטים הבנות יזונו והבנים ישאלו על הפתחים ולעולם אינן ניזונות מנכסי האם שכן כתב לאשתו בנן נוקבן די יהוון ליכי מינאי תהויין מתזנן מנכסי עד דתלקחן לגוברין כתב הריטב"א ז"ל בשם רבינו מאיר הלוי ז"ל דכיון דלא קתני הכא אלא מזונות ש"מ דפרנסת נשואין אף מנכסי האם היא דבשלמא מזונות שהם תנאי כתובה אינם מנכסי האם אבל פרנסת נשואין שאינה מתנאי כתובה שוה היא בנכסי האם כנכסי האב ולא כתבתי זה בפנים:

גמ' שהבן והבת במקום שאין בן שוין בנכסי האם. לירש חלקן כמו שדינן בנכסי האב שאין חלוק בין נכסי האב לנכסי האם אלא בשתים אלו שפירשנו במתני' שהבן נוטל בכורה מנכסי האב ולא הבת דכתיב וילדו לו בנים ולא בנות ועוד לענין מזונות כדפירשנו במתני' שניזונות מנכסי האב משום תנאי ב"ד אבל בנכסי האם אין לבנות ליטול כלום אפילו שוה פרוטה והבנים יירשו והבנות ישאלו על הפתחים:

פי שנים כאחד. שאם הם ה' אחין יחלקו הנכסים לששה חלקים הבכור יטול שני חלקים והארבעה אחד אחד נמצא שאין לו אלא פי שנים כאחד:

[**עיין גמ' דף קכג.**] **ואומר**. הא דקאמר ואומר משום דכי תימא והיה ביום הנחילו וכו' לרבי יוחנן בן ברוקא הוא דאתא דדריש ליה לקמן לדרשא אחריתא ת"ש והבכורה ליוסף וגמרינן בכורה לדורות דהיינו לו משפט הבכורה מבכורה דיוסף דכתיב בדברי הימים ואינו אלא גלוי מלתא בעלמא דדברי תורה מדברי קבלה לא ילפינן פלוגתייהו דרבי ורבנן הוא משום דכתיב בכל אשר ימצא לו דדרשינן מיניה שאין הבכור נוטל בראוי כבמוחזק:

דף נד.

ובדקל קטן שהניח להם אביהן ואלים. כלומר נתעבה אפילו רבנן מודו דשקיל ביה שנים דמוחזק מיקרי לפי שעדיין שמו עליו אי נמי ארעא ואסקה שירטון שהביא הנהר תבן וקש ממקום אחר כשעבר על אותו שדה ונעשה זבל ונתעלה השדה והשביחה בכך:

הניח פרה. מעוברת אף על פי שהוכר העובר כחפירה והוו שיבולי הוו לרבנן ואין נוטל בולדות פי שנים:

חפירה. שחת שלא הביא שליש ונעשית שבלים אי נמי דקלים שהפריחו ואחר מיתת אביהם נעשו תמרים רבי סבר בהאי שבחא דממילא שבח בלא טורח היתומים ובלא הוצאה כבמוחזק בחיי אביהן הוא והבכור נוטל פי שנים ורבנן סברי [כיון] דאישתנו שמם דמעיקרא לא שבלים מיקרו ולא תמרי מיקרו ולא מיקרי מוחזק בחיי אביהן אלא ראוי והיינו נמי דתני רמי בר חמא דבכה"ג הוי שבח ששבחו נכסים לאחר מיתת אביהן:

בשאר ספרי דבי רב. קרי למדרש של וישלחו מן המחנה עד סוף ואלה הדברים. ספרא דבי רב היינו תורת כהנים ברייתא של ספר ויקרא. מכילתא קרי למדרש של ואלה שמות מהחדש הזה עד סוף הסדר:

נראה לי דפרה רועה באפר ונתפטמה כדיקלא ואלים היא ונוטל בה בכור פי שנים והא דפליגי רבנן עליה לעיל היינו בשילדה דוקא דאין לך שבח דאישתני גדול מזה:

גרסי' בגמ' [דף קכד:] **אמר רבא אסור לעשות כדברי רבי ואם עשה עשוי סבר מטין איתמר**. מטין בני הישיבה לדעת רבנן וכיון דלא איפסיקא הלכתא כוותייה בהדיא אם עשה כרבי עשה אי נמי מטין לדעת רבי וכיון דרבים פליגי עליה ולא איפסיקא הלכתא כוותייהו להדיא אסור לעשות הדין כמותו לכתחלה ואם עשה הדין כמותו עשוי ומדלא הביאה הרב ז"ל בהלכותיו משמע דהכא לענין חפירה ושלופפי לא קי"ל כוותיה וכ"כ ר' שמואל ז"ל דלא סמכינן אהאי פסקא אלא אפסקא בתרא דגמרא שהביאו הא דרב פפא דבסמוך דלא כרבי בענין מלוה ונראה לי דהוא הדין בשלפופי וחפורי דבתרוייהו בשוה פליגי רבנן עליה דרבי וכי היכי דבמלוה לא אמרינן אם עשה עשוי אלא אינו נוטל אמרינן בשום צד ה"ה הכא ומיהו משום דההוא פסקא דרבא לאו אהא בלחוד אמרה אלא כללא הוא בכוליה תלמודא חזו רבוותא למפסקא (להך דרב פפא):

ואע"ג דאיכא חדא דנפקא מכללא לא מפריך מש"ה כללין דה"נ איפסקו בכמה דוכתין דלא כרבי אפי' מחבירו ולא מפריך מש"ה כללא דקי"ל הלכתא כר' מחבירו וה"ה הכא גבי חבריו פסקינן הכא כרבא דאמר מטין ואם עשה כרבי עשה היכא דלא איפסקא הלכתא דלא כוותיה כי הכא דפסקינן דלא כוותיה משום פסקא דרב פפא דבסמוך וכן פסק ר"ח ז"ל:

בראוי. גמור כגון שמתה היא בחיי אביה ואח"כ מת אביה אין הבעל יורש נכסים מחמת אשתו מפני שנכסים אלו לא הוחזקו לאשתו אלא ראויים היו לה אבל נכסים שהיו ברשותה והשביחו אחר כך זה ברור שהבעל נוטל אותו שבח לכ"ע אפילו חפורי והוו שבולי שלפופי והוו תמרי ואפילו היכא שנפלו לשאר יורשין עמה נכסים מאביה או מאבי אביה ולא הספיקו לחלוק עד שמתה. הבעל נוטל בשבח שהשביח אח"כ כמו

שהיתה היא נוטלת דבבכור בלחוד משום דמתנה קרייה רחמנא ואינה זוכה בשבח עד לאחר חלוקה אבל אשה זו יורשת היא חלקה כחלק אחד מן הפשוטים שנוטלים בשבח כך היא נוטלת בשבח ואף הבעל כמוהו וזה פשוט. כך העלו כל המפרשים:

ואין הבבור נוטל פי שנים במלוה. לאו למימרא הא בעל נוטל מדלא ערבינהו ותנינהו לבעל ובכור בהדי הדדי דהא לא מצי לערבינהו שהרי חלקנו בדיניהם לענין שלופפי והוא תמרי ועוד דהא דמלוה גבי בכור מתנייא לעיל ולענין שאינו נוטל בראוי לא צריך למימר דמשנה שלימה היא בבכורות (דף נא:) דאינו נוטל בראוי כבמוחזק אבל גבי בעל לא מצינו משנה ולא ברייתא אלא מימרא דר' אבהו לעיל ולפיכך נקטיה רב פפא הכי אבל מ"מ דינייהו שוה במלוה והכי מוכח בהדיא בפ' שור שנגח ארבעה וחמשה (דף מב:) דתניא התם הכה את האשה ויצאו ילדיה נותן נזק וצער לאשה אין אשה נותנם ליורשיה ולא לבעל והתם מקשה ומתרץ תלמודא [בדף מג.] לאוקומי כי הכא בין בגבו קרקע בין בגבו מעות דאינו נוטל בעל משום דראוי הוא כי הכא דלאו הני מעות שבק אבוהון ולא האי קרקע שבק ומדמקשו התם לאוקומי פלוגתייהו בבעל כפלוגתייהו הכא בבכור ש"מ דלא שני להו דאי הויא מלוה מוחזקת לענין בעל היכי מקשו ממאי דאמרינן בבכור שאני גבי בעל דמוחזקת היא אלא ודאי לענין מלוה ראוי הוא בין בבכור בין בבעל וכן כתב רב אחא משבחא גאון ז"ל בשאלתות פרשת וירא בלק דהתם שאיל בעל אי ירית מלוה ואמר ת"ש דא"ר פפא הלכתא אין הבכור נוטל פי שנים במלוה ואין הבעל נוטל במלוה בין שגבו קרקע בין שגבו מעות הנה מפורש דס"ל דאף במלוה ראוי לגבי בעל וכן עיקר וכן דעת הר"י אלפסי ז"ל ואף ר"ח ז"ל כן כתב התם פרק שור שנגח אליבא דרב פפא דהכא נזקיה ליורשיה ולא לבעל בין שגבו קרקע בין שגבו מעות ולענין כתובת אשה ובע"ח [כתבו]האחרונים כולם וגם הרבה מן הראשונים דמלוה מוחזקת היא אצלם וכתובת אשה גובין ממנה ואע"ג דבכל דבר בעלמא קרינא למלוה ראוי בהני שאני וטעמא משום דקי"ל כר' נתן דאמר (פסחים דף לא.) מניין לנושה בחבירו מנה וחבירו בחבירו מניין שמוציאין מזה ונותנין לזה שנאמר ונתן לאשר אשם לו וכתירץ רבא אליבא דר"נ פרק כל שעה (שם) אפילו לטעמיה דרבא דאמר בעל חוב מכאן ולהבא הוא גובה דכי היכי דמשועבד האי קרקע לזה ה"נ הוא משועבד לבע"ח שזה חייב לו וכיון שזה גובהו חשבינן ליה כאילו הוא מוחזק בידו מעיקרא כיון דשעבודיה מעיקרא על אותו קרקע א"כ השתא דתקון רבנן בתראי למגבא ממטלטלי דיתמי גביא נמי ממלוה בין גבו קרקע בין גבו מעות וה"ה בע"ח וכ"ש הוא דעדיף טפי משום נעילת דלת טפי מאשה כדאמרינן (יבמות דף קיג.) יותר משהאיש רוצה לישא אשה רוצה להנשא וכן כתב ר"י אלפסי ז"ל

בכתובות גבי לא אשכחן תנא דמחמיר תרי חומרי בכתובה ומלוה שיש עליה משכון מוחזקת היא דבע"ח קונה משכון ובכור נוטל בה פי שנים וה"ה למשכנות קרקע באתרא דלא מסלקי וכדאיתא בפרק איזהו נשך (דף סז:):

דף נד:

ובמלוה שעמו פלגי. שהבן בכור חייב לאביו והא הוא מוחזק בה וגם אפשר לומר דאביו נמי מוחזק בה שהרי הבכור רוצה לשעבד נכסיו לאביו כדי דלשקול איהו פי שנים או דילמא ל"ש מלוה שעמו משאר מלוה והוי ממון המוטל בספק וחולק עם אחיו חלק הבכורה אבל אין לפרש פלגי כבשאר נכסים שיטול הבכור בהך מלוה פי שנים דא"כ הכי הוה ליה למימר ובמלוה שעמו נוטל:

גרסינן בגמ' [דף קכד.] **יצא עליהם שטר חוב נותן פי שנים ואם אמר איני נותן ואיני נוטל רשאי**. אע"פ דבירשו שטר חוב אינו נוטל פי שנים כדאמרן משום דהו"ל ראוי מיהו לענין פריעת חוב אביהם שנפרע מהנכסים הנשארים לאביו הוא יתן פי שנים כי היכי שנוטל מן הנכסים פי שנים שהרי הנכסים משועבדים לחוב:

אם אמר איני נותן ואיני נוטל רשאי. כלומר אע"ג דיש לו [דף קכו:] לבכור קודם חלוקה דין וכח בבכורתו הן למכור הן למחול כדלקמן לא תימא זכות גדול זכתה לו רחמנא כירושה דעלמא שאע"פ שאמר אי אפשי בה יכול לחזור בו ואפילו פרעו אחיו במעות זהו דעת התוס' ודעת הראב"ד ז"ל לא היא דהכא גבי בכורה מתנה קרייא רחמנא דאמר לתת לו ומחילה קלילא סגי בה וכיון שאמר איני נוטל די ולפיכך רשאי הוא לומר כן ולא חיישינן שמא יחזור בו דתו לא מצי למהדר הלכך לא יתן אלא כנגד פשיטותו ומיהו גם מחלק הפשיטות נראין הדברים שאם אמר איני רוצה ליטפל בו הורידוהו בנכסים ועשו לו שומא רשאי והוא הדין לכל לוה שאמר הרי נכסי לפניכם עשו לו שומא והורידוהו בהם אין כופין אותו ליטפל בהם ומיהו יקבל חרם שאין לו מעות לפרוע לו וכן דעת הגאונים ז"ל וכן דעת הרמב"ם ז"ל:

שהניח נכסיו לזקנה ואחריה ליורש שלה והוה לה לאותה זקנה בת דהוה נסיבא ומתה הבת בחיי בעלה ובחיי הזקנה ואח"כ מתה הזקנה אתי בעל ותבע הירושה מפני שהיא היורשת מאותן נכסים והוא בעלה וראוי ליורשה שלחו ממערבא דאם יש לה [לבת] בן או בת או שאר יורשין וכגון אחי האב או אחין שהם יורשין אותה כיון שאמר ולירתה משמע שמוריש לה לאחר מיתת הזקנה ואפילו מתה הבת קודם והוי ראוי דלא אשכחן דין ראוי דלא ירית אלא בבעל ובכור ומיהו אם לא אמר ולירתה לא היו יורשים הנכסים

אחרי הזקנה קרובי הבת מצד האב משום שאין הבן יורש את אמו בקבר להנחיל לאחיו מן האב כדלעיל [דף קיד:] ומש"ה איצטריך למימר ולירתה אע"פ שהניח הנכסים לזקנה של בת אמר רבה מסתברא טעמא דבני מערבא דבעל לא ירית ואפילו נימא דכי אמר ובתרה לירתה כמי שאמר מעכשיו דאם לא כן מהיכי ירתי להו יורשים מן האב לאחר מיתת הזקנה אפ"ה הוי ראוי דקי"ל כרשב"ג דאמר [דף קלז.] דמי שאמר נכסי לך ואחריך לפלוני ואפילו ראוי ליורשו אם קדם הראשון ומכר מה שמכר מכר ואע"ג דהוי כאילו אמר מעכשיו דאם לא כן מהיכא ירית ליה לאחר מיתתו של זה והטעם דהוי כאילו אמר מעכשיו מה שתשייר אחריך יהיה לזה אם כן יש כח ביד הראשון למכור כרצונו וה"ה הכא לסבתא כיון שאם תרצה היא לא תשאיר כלום לבת אינו אלא ראוי שאין לבת שום חזקה בנכסים אלו ומיהו רבינו אלפסי ז"ל כתב דמאן דס"ל מעכשיו אין הראשון יכול למכור וכן אם אמר נכסי לסבתא ובתרה לבתה מעכשיו בעל ירית לה כיון דאמר לה מעכשיו לא הוי ראוי:

דף נה.

אמר המחבר ואי קשיא להאי גרסא למה ליה לנותן למימר ובתרה לירתה פשיטא דיורשיה יורשין אותה הא לא קשיא כלל שאילו לא אמר ליורשיה האי סבתא היתה יכולה למכור ולתת ואפילו לכתחלה והשתא אפילו לרשב"ג אסור לה למכור ואינה רשאה לכתחלה ועוד כי בעלי חובותיה של זקנה היו גובין מיורשיה ועכשיו אינם גובים שאינם יורשים אלא מכח הנותן דשעבוד אינו מכר לענין זה וגם אילו נתנה לה סתם ונתנה במתנת שכיב מרע מתנתה מתנה ועכשיו אינה מתנה שכבר קדמו אחריך כדאיתא לקמן [שם] וזה ברור ומיהו גם המפרשים שפירשו דמעכשיו הוא כדפירש' דמסתמא כי אמר ובתרה לירתה או ואחריך לפלוני ר"ל מעכשיו דאי בלאחר מיתה זה היכי ירית לה ואפילו [הכי] הוי ראוי לדידהו הם נמי מודים דכשאמר בפירוש מעכשיו כלשון הרב ז"ל שירית בעל ולא מטעם הרב אלא משום יתורא דלא צריך ליה למימר מעכשיו דבלאו הכי נמי משמע הכי אלא ודאי להכי אתא לומר שיהיה כמהיום כדי שיזכה בו בעל דהא קי"ל כר' עקיבא דדריש יתור לשון לעיל בפרק המוכר את הבית [דף סד.] גבי בור ודות ואע"ג דאמרינן לעיל [דף סט:] דאם מכר שדה משמע כל האילנות ואם כתב דקלין ותאלין הוצין וציצין שופרא דשטרא הוא דמשמע דלא דרשי יתורא נראה לי לחלק דהכא מה שפירש ממש היה נשמע בלא פירוש לא פחות ולא יותר וכן הוא בבור ודות אבל גבי שדה אינו מוכרח שישמע במכירת השדה כל האילנות אלא בשדה זה

אבנים ועניינים אחרים שפירש לעיל [דף סח:] ואע"פ שמדינא נמי נכלל בו כל האילנות מ"מ אפשר לערער בו על כן הוי שופרא דשטרא והיאך גירסא שכתבנו נכסי לסבתא ובתרה לירתה היא הנכונה ולא גרסינן ובתרה לירתאי דלירתאי הוי כאילו שייר לעצמו ואז לא אמרינן דאם זבנה זביניה זביני כדאמרינן בסוף פירקין [דף קלז:] דעד כאן לא קאמר רשב"ג דאם קדם ראשון ומכר מה שמכר מכר אלא לאחר אבל לעצמו לא דלעולם מניח לעצמו גוף הקרקע ואינו נותן אלא הפירות וא"כ לא הוי ראוי והוה ירית בעל ואנן אמרינן הכי דלא ירית:

גרסינן בגמ' [דף קכו.] אמר רב הונא אמר רב אסי בכור שמיחה מיחה אמר רבה מסתברא טעמיה דרב אסי בענבים שבצרום זיתים ומסקום אבל דרכום לא ורב יוסף אמר אפילו דרכום מעיקרא ענבי והשתא חמרא כדאמר רב עוקבא ליתן לו דמי היזק ענביו הכא נמי ליתן לו דמי היזק ענביו:

שמיחה. ואמר לאחיו תנו לי חלקי בנכסים ואני אשביח חלקי ונתעצלו אחיו ולא חלקו ושבחו כגון שבצרו ענבים ומסקו זיתים השביחו בחלקו בעבורו כיון שאין בו שינוי אלא שנותן להם הוצאה כדין יורד לתוך שדה חברו שלא ברשות הא דרכום כיון דמעיקרא ענבים והשתא יין כיון דאישתני והשביח מחמת היתומים אינו נוטל בו פי שנים ומשמע טעמא דמילתא דכיון דאינו נוטל מדינא במה שהשביחו היתומים אלא מפני שמיחה די אם נוטל משום מחאתו במה שהיה נמצא בידו ומוחזק בו קודם לכן אבל יין שלא היה נמצא בידו כן אינו נוטל אפילו אם מיחה אלא דוקא דמי היזק ענבים כגון שאם נשפך היין יפרעו לו ענביו בצורין ולא מחוברין או אפילו אינו נשפך יכול לטעון שיפרעו לו דמי ענביו שהיה רוצה אותם לעשות מהם צמוקים שישוו יותר כיון שדרכו אותם בלא מצותו לאו כל כמינייהו דליפסדו ליה בידים:

דף נה:

אמר רב אסי כיון שנוטל חלק כפשוט ולא מיחה לפני שנים לומר זה שאני נוטל כפשוט לא מפני שמחלתי א"כ מחל וכי היכי שמחל בנכסים מועטים אלו כן הויא לכל הנכסים שאינו נוטל שוב חלק בכורה כלל בכל הנכסים הנשארים לחלוק דבכור מתנה קרייה רחמנא וכמי שמוחל במתנה הוא וכל הבכורה חדא מתנה היא וכיון שמחל במקצתה מחל בכולה וכן אמר ליה רב [אשי] למר זוטרא ששתק ונטל חלק כפשוט בסל של פלפלין ההיא מחילה הויא מחילה אף לשאר נכסים שלא הגיעו עדיין לידו. דהלכתא [דף קכו:] יש לבכור קודם חלוקה דבשעה שמת האב זכה בחלק הבכורה הילכך אם

מחלה או מכרה הויא מחילה ומכירה כיון שמת האב ואע"פ שעדיין אינה הבכורה בידו ומיהו לענין מחילה ומכירה שהוא כמי שאינו רוצה לקבל המתנה שייך למימר כן דיש כח בידו למחול ולמכור קודם שיקבלנה כמי שאינו רוצה לקבלה אבל לזכות בשבח שהשביח קודם שהגיע לידו כגון שלפופי והוו תמרי לא דעד דמטיא לידיה לא הויא מתנה:

גרסי' בגמרא [דף קכו.] ההוא בכור דאזל וזבין בנכסי דידיה והפשוט מקמי דליפלוג בהדי פשוט אזול יתמי בני פשוט למיכל תמרי מחונהו לקוחות אמרו ליה קריביה דיתמי לא מסתייה דזבנתין לנכסייהו אלא מימחי נמי מחיתו להו אתו לקמי' דרבא אמר להו לא עשה לא כלום רב פפא סבר לא עשה ולא כלום בכולהו ורב פפי סבר דוקא בפלגא אבל חלק בכורה מכורה והלכתא כרב פפי דסבר יש לו לבכור קודם חלוקה:

הבכור מכר כל הנכסים חלקו וחלק אחיו הפשוט בלא רשותו לדעת שיתן לו המעות ופסק רבא דחלק אחיו אין לו למכור ולאו כלום הוא אבל חלק בכורתו מכורה כמו שאמרנו דיש לו לבכור קודם חלוקה וכל שכן חלק פשיטותו שיכול למכור אף על פי שלא הוברר עדיין חלקו מ"מ ידוע הוא שיש לו חלק אותו חלק איך שיעלה יכול למכור וכן דעת כל המפרשים ז"ל ולא כן פירש הר"ש ז"ל והלכתא יש לו לבכור קודם חלוקה והא דפסקינן בבכורות (דף נב.) אין לו לבכור קודם חלוקה התם לענין שבח שהשביחו נכסים אחרי כן אבל הכא לענין הגוף המוחזק כן כתב הריטב"א בשם הר"י ז"ל :

מתני' אע"ג דכי קאמר לא יטול זה או לא יירש זה ודאי ממילא היה השאר לאחיו והיה בדין שיהיו דבריו קיימין דקי"ל כר' יוחנן בן ברוקא [דף קל.] דאם אמר על מי שראוי ליורשו זה יירש כל נכסי דבריו קיימין מ"מ כיון שאמר בלשון לא יירש או לא יטול משמע כמתנה על מה שכתוב בתורה כי התורה אמרה שיתן לבכור פי שנים ושינחיל את בניו ומיהו אם סיים בדבריו ואמר אלא שאר בני יירשו כל הנכסים דבריו קיימין לרבי יוחנן בן ברוקא דאמר אפילו בלשון ירושה מהני אלא שהבכור אינו מסולק מחלק בכורתו דאפילו רבי יוחנן ב"ב מודה שלשון ירושה אינו מסלק אלא חלק פשיטות מדכתיב לא יוכל לבכר ובלשון מתנה אם נתן נכסיו לאחד מן האחין לכ"ע דבריו קיימין שהרי בחייו אין לבניו בנכסים כלום ואפילו חלק בכורה הפסיד הבכור כיון דאמר לשון מתנה א"כ מצי יהיב למאן דבעי וכיון שנתן לאחר מיתה לא נשאר כלום כדי שיצטרך להנחילם ואפילו ר' יהודה דאמר בדבר שבממון תנאו קיים אמרינן הכא דלא מצי מתני משום דהכא לא מצי מחיל דבר שלא בא לידו של בן אינו יכול למוכרו ולא למוחלו ואפילו הוי מצי מחיל ודאי לן דלא מחל ואע"פ ששותק כדי שלא יכעיס אביו הוא דעביד ודאמר על

אחד מן הפשוטין שיטול פי שנים נוטל הבכור פי שנים כדינו ומן השאר נוטל הפשוט פי שנים גם כן ויש אומרים שאינו נוטל החלק היתר אלא במוחזק כדין הבכור כיון דאפקיה בהאי לישנא וזה דעת מורי נר"ו ויש חולקין על זה. הריטב"א ז"ל:

כשאמר בכורי הוא נאמן וכדמפרש לקמן דאפילו ידעינן ביה שנולד אחר בנים אחרים אפ"ה לאב הימניה רחמנא דאמר יכיר וא"כ הראשונים ממזרין הם אבל כשאמר בכור הוא אינו נוטל פי שנים אם מת האב כיון שלא בירר לומר בכורי דדילמא בוכרא דאימיה קאמר ואפילו ממון המוטל בספק לא הוי כיון שהממון בחזקת הבנים האחרים הוה הוא מוציא מחבירו ועליו הראיה:

מסי רוקיה. מרפא רוקו למי שחושש בעיניו:

דכי אתו. אותן החוששין בעיניהם לקמי אביו וכו' ואם קורהו אביו בכור גמור במסיח לפי תומו בכור הוא ונוטל פי שנים. הריטב"א ז"ל:

כיון דמשעה שנולד לא ידעינן אם זכר הוא שהרי סימניו היו מכוסין בבשר ורחמנא אמר שיהיה ניכר שהוא בן בצאתו מרחם אמו ולפיכך אם פשוט הוא הטומטום אינו ממעט בחלק בכורה כיצד אם הם ג' אחין בכור וב' פשוטין ואחד מהפשוטין טומטום והניח אביהם ו' מנין יסתלק הטומטום מהם כאילו אינו ויחלקו הבכור והפשוט הששה מנין נמצא שיגיע לחלק הבכור ד' מנין שהוא פי שנים יקח לעצמו ב' מנין שהם חלק בכורתו וב' המנין הנשארים יערבו אותם עם ב' המנין שהגיעו לחלק הפשוט ואותן ד' מנין יחלוקו בין שלשתם בשוה עם הטומטום נמצא שיגיע לחלק כל אחד מנה ושליש מנה נמצאו ביד הבכור ג' מנין ושליש נמצא שמרויח זה השליש משום סלוק הטומטום:

וביום השמיני. דדרשינן אפילו בשבת הלכך לא ידחה שבת כיון שאינו בן משעת לידה והיינו דאמר רב שיזבי אינו נימול לשמונה:

דף נו.

שתי נשים. מאיש אחד. וילדו שתיהן במחבואה שהיו נסתרים שם בחשך ולא נודע מי יצא ראשונה כיון שלא הוכרו אין כותבין הרשאה זה לזה אבל אם הוכרו מתחלה ונתערבו לבסוף ולא נודע מי הבכור אז כותבים הרשאה זה לזה וממה נפשך יתנו לו חלק הבכורה אם בשבילו אם בשביל אחיו דאי משום קרא דאמר בכור ולא ספק דרשינן ליה לספק בכור משעת הויה דהכי משמע טפי אבל מי שהיה בכור בשעת הויה מנא לן למעוטי הלכך כותבין. ודקדקו המפרשים מדאמר רב פפא דבכור מצי מרשה על בכורה שלא הגיעה לידו ולעיל [דף קכו.] סבר דאין לו לבכור קודם חלוקה כלום ואיך מצי

מקנה מה שלא הגיע לידו ותלמודא לא מקשה ולא מתרץ עלה מידי דלכאורה משמע דהרשאה הקנאה היא משמע דפשיטא ליה לתלמודא דיש לחלק בין הרשאה שאינו אלא שליחות להקנאה ממש והלכך מלוה על פה שא"א להקנותה כותבין עליה הרשאה והכי מוכח בדוכתיה בפרק מרובה (דף ע.) דבמטלטלי דכפריה כתבינן הרשאה אי לאו משום דמחזי כשיקרא ואע"פ שאינו יכול להקנותן והכי מוכח בפרק שבועת העדות (דף לג:) כך העלו האחרונים ז"ל וכן כתבו בתוס' וכן דעת הרמב"ם ז"ל ואחרים עמו כתבו דמלוה על פה כיון דאינו יכול להקנותה אלא במעמד שלשתן אין כותבין עליו הרשאה:

תנן נפל זה אינו מתאבל עליו. ורחמנא אמר ראשית אונו מי שלבו דוה עליו יצא זה שאין לבו דוה עליו שהרי לא יצא חי לאויר העולם וכתבו המפרשים שאם יצא כל הולד חי לאויר העולם ראשית אונו קרינן ליה:

[ואין הבא אחריו בכור לנחלה] אבל אינו בכור לכהן זה הנולד אחרי כן דבפטר רחם תליא רחמנא וכבר הוה פטר רחם ביציאת ראשון אע"פ שהי' נפל ומ"מ לגבי בכורה דאב אינו תלוי בפטר רחם אלא בראשית אונו וכיון שהראשון היה נפל לא הפסיד דינו הנולד אחריו:

וחכמים אומרים שאם אין לו לראשון צורת אדם אינו מפסיד הכהן בשבילו דינו מזה הנולד אחריו:

ושליה משום דקי"ל דאין שליה בלא ולד וצורת אדם היה לה אלא שנימוח:

[**מכאן אמר ר"י נאמן אדם לומר זה בני בכור**]. אפי' יש עדים שזה בכור שנולד ראשון מזה שאביו אומר עליו בכור הוא אפ"ה האב נאמן דרחמנא הימניה כדכתיב יכיר וממילא האחר הוא ממזר וכתבו האחרונים דלרבי יהודה נמי נאמן האב לומר בני זה ממזר אפילו בלא גררה דבכור כדאמר הכא שנאמן לומר זה בן גרושה או חלוצה כלומר וחלל ותנן נמי בקדושין אפילו אמרו שניהם על העובר שבמעיה ממזר הוא אין נאמנים ר' יהודה אומר נאמנים וכן איתא בהחולץ (דף מז.) ההוא דאתא לקמיה דר' יהודה ואמר ליה נתגיירתי ביני לבין עצמי אמר ליה נאמן אתה לפסול את עצמך ואין אתה נאמן לפסול את בניך ופירש ר"נ בר יצחק דהכי קאמר ליה ר' יהודה לדבריך עובד כוכבים אתה ואין עדות לעובד כוכבים ופסיק תלמודא הלכתא כר"נ בר יצחק אלמא דטעמא משום דאין עדות לעובד כוכבים הא לאו הכי נאמן היה לפסול את בניו וכן נראה דעת הריא"ף ז"ל דהלכתא כר' יהודה וכ"ש הכא שאע"פ שידענו שזה הוא קטן בשנים שנאמן עליו לומר זהו בני בכור והכי אמרינן בסמוך כר' יהודה דאם אמר על תינוק בין הבנים בכור הוא נאמן אבל אם אמר הוא על זה שהוא בכור וחזר ואמר על אחר שהוא בכור אינו

נאמן דכיון שהכירו פעם אחת שוב לא נתנה לו תורה הכרה אחר הכרה וכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד ואפילו תוך כדי דיבור אינו יכול לסתור דבריו וכדאמרינן בסמוך אמר בני זה הוא וחזר ואמר עבדי אינו נאמן דכיון שהכירו שוב אינו יכול לעקור ירושה ממנו אלא אם כן נותן נכסיו לאחר בפירוש אבל לא בזה הדרך ואם תאמר מהיכא תיתי שיהא נאמן לענין בן גרושה ובן חלוצה דקרא דיכיר לא מיירי בהו ורבינו אליהו הקדוש מפרי"ש ז"ל פי' דמקרא זה נפקא דהא דרשינן ביבמות (דף כג.) שנואה שהיא שנואה בנישואין שיש בה הויה אלא שאסור לקיימה כגון אלמנה לכהן גדול גרושה וחלוצה לכהן הדיוט הלכך דרשינן הכי אהובה יכיר שנואה יכיר לומר זה בן שנואה וכן אמרו בירושלמי דקדושין אמר רבי חזקיה הא דמתניתא בכור יכיר בן שנואה יכיר ואם תאמר היאך נאמן לשום עצמו רשע שנשא גרושה או חלוצה יש לומר כגון שאמר שוגג הייתי ובאומר על בנו ממזר אין אשתו נאסרת שיפסלו הבנים שיהיו אחר כך משום בני זונה דאמר שוגגת הוה ואינה נאסרת באשת ישראל ואפילו אמר שהיא מזידה אינו נאמן עליה להפסידה כתובתה ולא על הבנים שילדה אחר כך לפסלם לכהונה. הריטב"א ז"ל.
והכא בעי תלמודא לרבנן דאמרי אינו נאמן כיון דאיכא חזקה דהאי לאו בכור הוא א"כ יכיר למה לי אי בצריך היכרא כלומר שבאו מחדש ואין נכרים אצלם תיפוק לי דנאמן מגו דאי בעי יהיב ליה נכסיה ומתרץ לא צריכא לנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס כלומר דאפילו לר' מאיר דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ה"מ בדבר שיכול להקנותו כשיבא להקנותו אבל בדבר שגם כשיבא אינו יכול להקנותו כגון כשהוא גוסס ואינו יכול לדבר כ"ש דלא מצי מקנה כשלא בא לעולם עדיין והשתא מדכתיב יכיר יטול פי שנים באותן הנכסים דהא אמרינן במסכת שמחות [ר"פ א] דגוסס הרי הוא כחי לכל דבריו ומקרי מוחזק ולא אוקמינן בנכסים שנפלו לו לאחר שמת דהוה ליה ראוי ואין הבכור נוטל בראוי:
אמר המחבר השתא דקי"ל כר' יהודה לא קי"ל האי דרשא דרבנן דיכיר הלכך בכור אינו נוטל פי שנים בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס אבל חלק פשיטות יטול בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס כדאמרינן הגוסס נוחל ומנחיל והפשיטות מדין ירושה זכי ביה ע"כ:

דף נו:

גרסינן בפרק עשרה יוחסין (דף עד.) אמר ר"נ שלשה נאמנים על הבכור ואלו הם חיה ואביו ואמו חיה לאלתר אמו כל שבעה אביו לעולם. פי' דלכולן איכא למיחש שמא החליפוהו אחר זמן זה מפני שיד הכל בו אבל תוך זמן זה דרך שהאם חוזרת על בנה

תמיד להניקו מפני רוב חלב שבה וליכא למיחש לחלוף. אביו לעולם שהתורה הימניה לאב כדכתיב יכיר כדפירשנו:

אמר ר' יוחנן [כו'] אינו נאמן. שאינו יכול לעקור ממנו נחלה כיון שהכירו ואמר בני הוא שלא נתן לו התורה הבחנה אחר הבחנה וכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד ולומר מפני שהיה [אהוב] לי כבן קראתיו בני דנהירא לן שאם היה עבדו לא היה קורא אותו בני בשום אהבה בעולם שאין דרך לקרוא לעבד בשם בן א"כ היה רוצה עתה לסתור דבריו ולאו כל כמיניה ופירש הר"ש ז"ל דאפילו תוך כדי דבור אינו יכול לחזורבו:

אבל אם קראו עבדו נאמן כשאומר אח"כ שהוא בנו מפני שאינו סותר דבריו אלא מפרש שדרך הוא לקרוא לבנו בשם עבד:

ומקשינן ליה מהברייתא שאע"ג שמשמש לו תשמיש העבדים והיה יכול לומר משום זה קראתיו בשם עבד אפ"ה אינו נאמן כשאומר אח"כ בני הוא ואע"ג דהשתא אית ליה מגו דאי בעי יהיב ליה לכולהו נכסי אין אדם נאמן לסתור הודאתו בשום מגו כך פירש מורי נר"ו הריטב"א ז"ל וכן נראה לי אפילו לפי המסקנא והיינו דיהיב טעמא ר' יוחנן למילתיה ולא קאמר טעמא משום מגו אלא אמר שאינו סותר דבריו דמשתמש ליה וכו' תדע דכשאומר למוכס עבדי הוא שוב אינו נאמן לומר בני הוא משום דהוי סתירת דבריו דהשתא ליכא למימר טעמא כלל כיון דאיכא פסידא ואע"ג דאיכא מגו לא מהימן עד כאן ומשני טעמא [דברייתא] הוי משום דקרי ליה עבדא מצר מאה. כלומר שסמוכין עליו מאה דינרין וכל כך לא היה מגנה אם היה בנו אבל לעולם כר' יוחנן קי"ל היכ' דלא קרי ליה אלא עבדי:

במכס. שאינו חק המלך הם כמו גזלנים ומותר להבריח מהם המכס ומנהג הוא שלא יפרעו המכס בעד בניהם ולפיכך נאמן כשאמר אחר שעבר המוכס שהוא עבדו אבל כשאמר למוכס שהוא עבדו אם לא היה אמת מדוע היה משקר לנזקו:

שלח ליה ר' אבא לרב יוסף בר חמא כל הטוען לחברו טענה כזו [זה] גנבת לי נאמן הלה לומר אתה מכרתו לי או נתתו לי במתנה ואע"ג דהכא מיירי בעבד דאפשר שנכנס מאליו בביתו של זה ותנן בחזקת הבתים (דף לו.) הגודרות אין להם חזקה היינו לאלתר דוקא אבל הכא מיירי שהחזיק בו ג' שנים א"נ בעבד קטן המוטל בעריסה או שאין לתובע עדים שהיה שלו ומ"מ אם אמר הנתבע למערער רצונך השבע וטול אם לא אמר ליה לפני ב"ד יכול לחזור בו קודם שישבע הלה דלאחר שישבע אינו יכול לחזור בו ולומר משטה הייתי בך בשום טענה בעולם דהוה כאילו א"ל אני מאמין לך שהדין עמך אם תשבע וכיון שהאמינו שוב אינו חוזר ומגיד ואם א"ל בפני ב"ד רצונך תשבע וטול וקבלה

הלה הוי כאילו צוו כן הב"ד ואע"פ שלא נשבע זה עדיין אינו יכול הלה לחזור בו וה"ג נשבע כלומר מתי שירצה שזה אינו יכול לחזור בו מעתה כיון שקיבל עליו הלה בפני ב"ד. אי נמי גרסינן ונשבע בשלא קיבל בפני ב"ד כלומר כשאמר לו רצונך תשבע ותטול ונשבע אינו יכול לחזור בו כיון שנשבע וכן כתבו האחרונים דבפרק המפקיד (דף לד.) מוכח שאם קבל בפני ב"ד אפילו שעדיין לא נשבע אינו יכול לחזור בו הלה וכן אם א"ל נאמן עלי אבא או אביך אע"ג דפסולין לו לעדות ולדון כדילפינן מלא יומתו אבות על בנים ואפילו שלשה רועי בקר שפסולין לכולי עלמא משום שסתמא גזלנין נינהו שרועין בהמותיהן בשדות אחרים ולא מבעיא בענין מחילה שהוא מחול כשהאמין לאחד מאלו ואינו יכול לחזור ממאמרם אלא אפילו באתן לך שהוא מוחזק בו ולא אידך צריך ליתן לו כדאמרינן הכא נשבע וניטל הרי התם כיון שאמר ליה אבא או אביך הדין הנראה להם יהיה דין או השלשה רועי בקר צריך ליתן ולקיים מאמרם אחר שגמרו דינם ופסקו ליתן אבל קודם גמר דין יכול לחזור בו שהרי לא קבל בפני ב"ד וגם אין בזה שבועה:

[**ורב** נחמן אמר בע"ח גובה מהם] היכא דאין ליתומים נכסים שיגבה מהם בע"ח גם לא יגבה מן העבדים אף על גב דאיתקש לקרקעות כדנפקא לן מוהתנחלתם אותם וטעמא משום דדוקא בקרקעות שהוא דבר קיים הוא דבע"ח סמיך עלייהו אבל לא במטלטלי ועבדי מיהו כבר כתבנו דתקנתא דבתראי היא שיהא בע"ח גובה אף ממטלטלי דיתמי:

מקרא דלא יומתו אבות על בנים נפקא לן דאבות להדדי [א"נ בנים להדדי] שהם שני בשני מפסלי בין לדון בין להעיד ופסק רבי אבא דשלישי שהוא בן חנוך שהוא בן בן ראובן כשר לבן שמעון שהוא שני ורבא אמר אף לשמעון שהוא ראשון וה"ל שלישי בראשון אע"ג שהיה נראה ששקולים עם שני בשני והכי הלכה דלא אמרינן לית הלכה אלא כמר בר רב אשי דאכשר בן בן חנוך לראובן משום שהוא שלישי בראשון ואנן ס"ל דאפילו באבא דאבא עד כמה דורות פסול דרבנן תקנו בכל יוצאי יריכו דבן ירך אביו הוא ואין לך שיעור עד אברהם אבינו ע"כ. [זו היא שיטת רשב"ם. ותוספות לא כתבו כן גם האשר"י] וקי"ל התם בפ' זהבורר (דף כח:)דבן חורגו שהוא בן בן אשתו כשר אבל לבן אחי אשתו פסול משמע משום דבן חורגו הוי טפי שלישי בראשון מבן אחי אשתו וטעמא דאב ובן או אם ובן הוו ראשון ושני אבל שני אחין הוו ראשון בראשון אע"פ שגדולי המפרשים כתבו שהאב ובן ה"ה דלהוו ראשון בראשון כשני אחים והוו מכשרי באבא דאבא דאבא [דהוי רביעי בראשון וחשיב שלישי בראשון אף לרבא] ולפי זה הא דאמרינן הכא לית הלכתא כמר בר רב אשי אינו משום תקנתא אלא משום דהוו שני בראשון כיון שהגאונים סברי דאב ובן כשני אחין אם כן הוו ראשון בראשון:

דף נז.

במסכת ערכין בפ' השיג יד (דף יז:) מפרש לה מדכתיב והוא עד או ראה או ידע אם לא יגיד בעינן ראיה והגדה בכשרות והא דבמביא גט [דף כג.] הכשיר כל שתחלתו וסופו בדעת ואע"פ שנשתנה התם קיום שטרות דרבנן והקילו בה רבנן משום עגונא:

בעינן שיהא תחלתו וסופו בכשרות. כגון שמתה בתו ולא נשתייר בנים ממנה הא איכא בן או בת אכתי בפסולו עומד וכולהו הני מפסלי אפי' לעדות קרקע דמודו כולהו דכיון דיכול לכוין המצרים וכ"ש בגלימא ונסכא דפליגי אי מדה הוי סימן ואי משקל הוי סימן ומיהו נפקא לן מהא דפסלינן למדה ולמשקל משום דבעינן תחלתו וסופו בכשרות משמע דבכה"ג שהוא כשר נאמן ומפקינן מיניה הגלימא או החתיכה של כסף וה"נ מסקינן באלו מציאות (דף כח.) דמדה ומשקל הוי סימן ומתמהי רבוותא שהרי יש לחוש לרמאים בהרבה צדדים שיתן אדם סימני כלי חבירו בכליו הדומה לו ואח"כ יתבע כלי חברו בעדי סימנין שראו בידו גלימא זו קודם לאותו זמן שעדי התובע מעידין עליו ולהוציא ממון היה ראוי לחוש לכל זה לכך נראה להם דאיירי כגון שהנתבע טוען חזרתי לו אותו כלי שהעדים מעידין עליו הסימנין וכיון שאנו רואין בכלי שהוא עתה בידו אותם הסימנים לאו כל הימנו לומר החזרתיו לך ומוציאין אותה מידו מפורש לעיל:

קמ"ל ר' אבא דלישנא שתטול מתנה הוא ואע"ג דאמר לה כאחד מן הבנים שהחלוקה להם כירושה ה"ק שתטול היא במתנה כאחד מן הבנים בירושה ואיירי בין בבריא בין בשכיב מרע אלא שבבריא לא סגיא באמירה בעלמא אלא בקנין גמור ובשכיב מרע באמירה בעלמא ואשמועינן ר' אבא דלא אבדה כתובתה בשביל זו דמתנה היא לטפויי לה דאע"ג דנראה שעשאה שותף בין הבנים ואמר ר"נ לקמן דכיון שעשאה שותף בין הבנים אבדה כתובתה ה"מ במחלק כל נכסיו אבל זה אינו מחלק כל נכסיו אלא מתנה בעלמא הוא דיהיב לה לטפויי לה לפיכך אמר רבא דבנכסים של עכשיו דוקא תטול ולפי הבנים שימצאו בעת החלוקה שהיא אחר מיתתו שלפיהם נחלוק שיעור נכסיו של עכשיו תטול היא כאחד מהם ולא שתטול מנכסים אלו כפי חלק שיטלו הם מהנכסים שימצאו לאחר מיכן נמצא שאם ירבו הבנים תמעט חלקה מפני שאין דעתו ליתן לה אלא כפי הבנים שיהיו בעת החלוקה ואין להקשות כיון שנותן לה כפי הבנים שיולדו הוה ליה כחמור דאמרינן פרק מי שמת [דף קמג.] דלא קנה דשאני הכא שמקנה להם בדין מכח ירושתה שיירשו אז ולאו כחמור נינהו וכן תירץ הגאון ר' מתתיה ז"ל. ולפי הסברא היה נראה ג"כ שאם ימעטו הבנים שירבה חלקה דהא לא איכוין איהו אלא שאם יש לו בנים יותר שלא יפסידו בשבילה אבל כשנתמעטו תחלוק היא עם הבנים

חלק כחלק מאותן הנכסים של עכשיו וכן כתב רשב"ם ומיהו הרשב"א ז"ל כתב דהם מוחזקין בירושה הנשארת מהאחין שמתו הלכך הוה היא מוציאה והמוציא מחבירו עליו הראיה ואינה נוטלת דשמא כך אמר לה תטול אחר מותו כמו שראוים עכשיו ליטול אחד מהבנים וכן דעת הרא"ה ז"ל דלעולם ידה על התחתונה ואם יש מחלוקת בשעת מיתה אם היו לו נכסים אלו בשעת מתנה על המקבל מתנה להביא ראיה כי הנכסים בחזקת יורשין הם וכן כל כיוצא בזה הריטב"א ורבו ז"ל:

אפילו לר"ע דאמר. גבי סלעים או דינרין הכתוב בשטר המלוה והמלוה אומר שהם חמש והלוה אומר שלש ואמר ר' עקיבא התם דלוה לא הוי מודה מקצת אלא פטור הוא משבועה משום דמשיב אבדה הוא הני מילי שהשטר והעדים לא מוכחין טפי משני סלעים דתפשת מועט תפשת והוה בעי למימר שנים הוו הלכך כשאומר שלש משיב אבדה הוי אבל הכא דאיכא שטרא מכל החוב וגם העדים ראו שלא פרעו כולו רתותי מרתת למימר שפרעו שמא יכחישוהו העדים כשיבואו להעיד הלכך לא הוי משיב אבדה וחייב לישבע כדין כל מודה מקצת ואע"ג דבאו העדים אחר כן להעיד שפרע כולו הודאתו טפי היא דכמאה עדים דמי ואם תאמר מכל מקום כיון שמעידין שפרע לפחות חציה אמאי ישבע הא איכא עדים בדבר ויש לומר טעם שהוכחשו העדים מפיו שהרי הודה במקצת והם העידו שפרע הכל ומכל מקום לא חשבינן להו כמאן דליתנהו כדי שלא נאמינהו אף בשבועה כדין כל חוב שהוא בשטר שהרי אפשר לומר שהם זכורין מן הענין יותר ממנו וכיון דהכחשה ולאו הכחשה הוא אין סומכין לא על העדות לגמרי ולא על השטר לגמרי אלא מספיקא נדון כאילו לא היו לא עדים ולא שטר ומודה מקצת הטענה ישבע:

הלכה לאפוקי מאי. דאי ליכא מאן דפליג פשיטא דהלכתא היא:

אי לאפוקי מדרבא. דאמר לעיל דשלישי כשר להעיד אף לראשון מוסיף הוא על דברי רבי אבא ורבי אבא לא פליג עליה בהא אלא כך שאלוהו ועל מה ששאלוהו השיב ולאפוקי ממאן דפסיל בפרק זה בורר (דף כח.) שלישי בשני אבל אין ה"נ דהוה מכשיר אף בראשון כרבא מהא משמע דהלכתא כרבא:

דף נז:

אי לאפוקי מדמר בר רב אשי דמכשיר באבא דאבא דחשיב ליה שלישי בראשון הא פסיק דלית הלכתא כוותיה ואמאי איצטריך למפסק הכא לאפוקי מדידיה:

לאפוקי מדר' יוחנן דאמר לעיל על תינוק בין הבנים דאינו נאמן אביו לומר עליו שהוא בכור משום הכי פסק הכא כרבי אבא דאמר לעיל נאמן כרבי יהודה משמע דהכי הלכתא:

מתני' ע"י שריבה לאחד מיעט לאחד והשוה להם את הבכור שחלק להם כן או שצוה שיחלקו בשוה דהוי כאילו חלק הוא ונתן לכל אחד חלקו ובלשון מתנה מצי עביד כדפירשתיו לעיל דאין לבכור דין בכורה אלא לאחר מיתת אביו ואז לא נשאר כלום אבל אם אמר פלוני בני שהוא בכור יטול שדה פלוני ולא יותר ושתק ולא נתן לאחים כלום אלא שהניח הדבר בסתם ואם לא יטול יותר כמו שאמר יעלה חלק כל אחד ואחד מן האחין כחלק הבכור או יותר לא אמר כלום כיון שלא נתן שאר הנכסים לאחין דבלשון לא יטול יותר אי אפשר לו למעט מחלקו הלכך רצה שדה זו נוטל רצה יחלוק עם האחין ויטול בכורתו בנכסים אבל אין לומר שיטול שדה זו כיון שנתנו לו ועם כל זה יחלוק עם אחיו ויטול בכורתו דלאו אדעתא דהכי יהב ליה כיון שאמר ולא יותר:

ואם אמר בלשון ירושה:

פלוני בני יירש שדה פלוני וריבה ומיעט:

לא אמר כלום. מפני שמתנה על מה שכתוב בתורה. להעביר מנחלה של זה לזה והא רבנן הוא דפליגי עליה דר' יוחנן בן ברוקא ולית הלכתא כוותייהו אלא כר"י בן ברוקא כדלקמן [דף קל.] דאפילו בלשון ירושה יכול להנחיל כל נכסיו לאחד מבניו אלא דוקא לגבי בכור דאינו יכול להעבירו ממנו או לסלקו מחלק בכורתו מדכתיב לא יוכל לבכר כדלקמן ומיהו דוקא בלשון ירושה אבל בלשון מתנה הא תנינא אליבא דכ"ע דאם השוה להם הבכור דבריו קיימים ומש"ה שקלו וטרו בגמ' בפירוש דהאי מתניתין דאם אמר בין בתחלה בין באמצע וכו' משום דנפקא לן לבכור אי נמי לענין מתנה לאחר דאי כתב בין בתחלה וכו' דבריו קיימין:

לא אמר כלום בלשון ירושה. ולגבי בכור שהוא לענין הלכתא וכדפרישית צריך לברר דאע"פ שלא אמר כלום לגבי הבכור מכל מקום לגבי הפשוטין דבריו קיימין והלכך מקמצין מחלקם ומשלימים לבכור עד שיהיה לו פי שנים כראוי להיות אם סיים לכל אחד חלק ידוע ואם לא סיים חולקים כדבריו ונוטל הבכור פי שנים בחד מצרא וכן הסכימו האחרונים אף על פי שמגדולי הראשונים אמרו דכיון דצוואתו לגבי בכור בטלה אף לגבי הפשוטים בטלה וחוזרין לחלק ושמא יתחלפו החלקים ועוד שיבא חלק הבכור כולו במצר אחד:

גמ' רבי יוחנן אליבא דרב דימי אמר דהא דתנן דבריו קיימין כשיש בה לשון מתנה היינו בשדה אחת ואדם אחד שאמר יירש פלוני שדה פלוני ותנתן לו דאז משמע דמה שאמר יירש ר"ל במתנה נמצא שיש בו ירושה ומתנה וירושה כמאן דליתא אם כן נשארת המתנה ודבריו קיימין אבל בשדה אחת ושני בני אדם שאמר חצי שדה פלוני יירש פלוני וחציו האחר תנתן לפלוני נימא דבאותה דמתנה הוא דדבריו קיימים אבל בחצי של ירושה לא אמר כלום והוא הדין בשתי שדות ואדם אחד שאמר יירש פלוני שדה פלוני ותנתן לו שדה פלוני דנימא דהאחד הוי במתנה והשני בלשון ירושה ואסיקנא דלא מיבעיא בכהאי גוונא דנימא לשון מתנה מהני ללשון ירושה והויא כאילו אמר בכולן לשון מתנה וקנה כיון דלא הוי אלא שדה אחת דנימא דכי היכי דחצי האחד נתכוין לתת במתנה ה"ה חצי השני וקנה אלא אפילו בשתי שדות לשני בני אדם דהוו גופין מחולקין ושדות מחולקות היכא דאמר פלוני ופלוני יירשו שדה פלוני ופלוני שנתתי להם במתנה ויירשום קנו וטעמא דאע"ג דהוה מצינן למימר שהשדה האחת היא לאדם אחד לו לבדו נתן במתנה והשני לשני בירושה מ"מ הכא לא אפשר משום תרתי שכללן לשון הירושה בלשון המתנה שאמר שנתתים שקאי למה שאמר יירשו ועוד שלשון המתנה הוי באמצע ואין לך הכרע לאוקומי בחד טפי מבחבריה הילכך נימא דלשון מתנה קאי על לשון הירושה לכל אחד ואחד תסלק לשון הירושה כמי שאינה משום שמתנה על מה שכתוב בתורה ונשארת לשון המתנה ודבריו קיימים ומקשין להני דאמרינן דלא מהני לשון המתנה ללשון ירושה בגופין מחולקים ושדות מחולקות וגם לריש לקיש דאמר דלא מהני אלא כהאי גוונא דאמרן דהא תניא נכסי לך שהיא לשון מתנה דלשון דלגבי אחרים לא שייך לאקנויי מדין ירושה והאי לשון מתנה מהני גם לשני וגם לשלישי אע"פ שאמר להם בלשון ירושה דלא מהני למקני לגבי אחרים דאמרינן קנה שני קנה שלישי וע"כ הוא משום לשון המתנה של ראשון דמהניא להו אלמא דבגופין מחולקין דהני גופין מחולקים נינהו ראשון ושני ושלישי והני ממונות נמי כשדות מחולקות נינהו דהא בעוד שהממון לראשון אין לשני בו כלום והכא לא מצית אמרת דכל השלשה ראויין ליורשו שבניו הם אלא שבזמן שנותן לאחד אינו נותן לאחר שהרשות בידו אליבא דרבי יוחנן בן ברוקא ואם כן הא ירשי מכח ירושה שאמר להם יירש ולא משום מתנה דבראויין ליורשו ירושה מהני בהו הא לא מצית אמרת דאם כן לא תבא הירושה לעולם ברשות השני ולא ברשות השלישי דכיון דראשון ראוי ליורשו לאו כמתנה דעלמא הוא אע"פ שאמר לו בלשון מתנה אלא כירושה גמורה וירושה אין לה הפסק דבמקום המוריש עומד ועיין עליו אמר רחמנא ובניו היו יורשין אותו אלא ודאי לא מיירי בראויין ליורשו

א"כ תיובתא לכל הני דאמרי לעיל דבגופין מחולקין ושדות מחולקות לא מהני לשון המתנה ללשון הירושה:

דף נח.

לימא תהוי תיובתיה דר"ל. דאיהו נמי סבר דלא מהני אלא בכה"ג שפירשנו לעיל שאמר המתנה בין שתי הירושות ובלשון שנתתים שכוללת שגם מה שאמר בלשון ירושה הוה כלשון מתנה אבל פשיטא דאם אמר תנתן לפלוני שדה פלוני ויירש [פלוני] שדה פלוני לא ואלו הכא הא אפילו אמר הכי אמרינן דמהני בשאמר נכסי לך למי שאין ראוי ליורשו שהוא לשון מתנה שהגוף מחולק והממון מחולק ואחריך יירש פלוני נמי הכי (הוי) אמרינן דמת ראשון קנה שני אע"ג דלראשון מתנה ולשני ירושה דבאחר שאינו ראוי ליורשו לא מהניא אלא מכח המתנה שאמר לראשון:

ותסברא והא פסקינן כוותיה דריש לקיש בהני תלת והך היא חדא מינייהו ואי ברייתא הוי תיובתיה לא הוה פסיק רבא כל כך בפשיטות כוותיה:

אלא (**ודאי**) **לא קשיא כאן תוך כדי דבור**. ברייתא דקתני קנה מיירי דתוך כדי דבור שנתן לזה יירש לזה ולפיכך מהני לשון המתנה של זה לזה כאילו אומר לשון המתנה גם לזה. והא דר"ל איירי דלאחר כדי דבור שנתן לזה יירש לזה ואחר כדי דבור הוי הפסק הלכך לא מהני ופסקו הגאונים ז"ל דהא דאמרינן ירושה אין לה הפסק אפילו אמר למי שראוי ליורשו בלשון מתנה בפירוש ירושה היא ואין לה הפסק :

אמר המחבר ונראה שהלשון מסייען קצת דאמר דאין זה לשון מתנה ולא קאמר שאינו לשון מתנה אלא כלומר מתנה היא אלא שאין לה דין מתנה דעלמא שיש לה הפסק אלא דין ירושה דעלמא דאין לה הפסק ומ"מ האומר נכסי לך מחיים ואחריך לפלוני בקנין כראוי אין אומרים ירושה אין לה הפסק וכן דעת מורי נר"ו הריטב"א ז"ל ונ"ל דמיירי אפילו אמר לראשון בלשון ירושה ממש ולא אמרינן שדבריו סותרין זה את זה כיון שפי' כל כך ע"כ והקשה הרמב"ן ז"ל א"כ היאך נמצא ידינו ורגלינו במתנת ש"מ שהיא בתנאי והלא אינה חלה לאלתר המתנה עד גמר מיתה שצריך שיקיים התנאי קודם וכל שאינה חלה לאלתר אלא לאחר זמן אינה קונה משום דחלה עליו ירושת תורה של יורש ורב [עוירא] אמר אין לה הפסק ומעשים בכל יום בש"מ שנותן לאחר זמן ובתנאי ותירץ הרמב"ן ז"ל אפשר לומר דלא דייקי בה כולי האי אלא אמרינן התורה נתנה רשות לאב להנחיל מעתה לכל מי שירצה ולהעביר מן היורש וכן בכלל זה נתנה רשות להנחיל לאחר זמן וירושה עוברת ונפסקת מהיורש ורב אחא בר עוא בנכסי לך דוקא קאמר

[שהמוריש הורידו לנחלה בפירוש] דכיון דאתחיל בירושה דתורה שוב אינה נפסקת ממנו הלכך בשותק ואומר סתם אם מתו בניו יירש פלוני זכה בהם וצ"ע עכ"ל. ומיהו מגדולי המפרשים ז"ל סברי דאע"פ שלא הורידם בפירוש בנכסים כיון שמדעתו יורדין לנחלה זוכין בכל הנכסים מדין ירושה ושוב אין לה הפסק אלא דלעניו מתנה בתנאי שאני דכיון שאין עכבת ירידת האח' מחמת שירצה זה שירדו בה יורשיו אלא מחמת קיום תנאו כשקיים התנאי זכה בהם למפרע משעת מיתתו דלגבי ש"מ אע"פ שלא אמר מעכשיו כיון דבתנאי בעלמא תלה ליה למילתיה מעכשיו משמע והא דרב אחא בר עוא אע"ג דאמר ואחריך ואמרינן דכל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי הא קיימא לן כרשב"ג דאמר [דף קלז.] דאם קדם הראשון ומכר מה שמכר מכר ומה שאמר אחריך מה שתשייר אחריך קאמר וכדפי' לעיל אם כן בזה שהוא יורש תלוי עכבת האחד וכבר אמרנו דבכה"ג כיון שזכה הראשון שראוי ליורשו אין לשני במקום ראשון כלום דירושה אין לה הפסק ולכך צריך לדקדק בדברי ש"מ כשנתן מתנה לאחר זמן אם היא בתנאי אם לאו דאם יש בה תנאי דבריו קיימין ואם לאו אינה מתנה דירושה אין לה הפסק ולפי דברי הרמב"ן ז"ל אפילו בתנאי נמי אם דקדק להנחיל ליורש תחלה אינה מתנה:

אמר המחבר והנכון בזה מה שתירץ רבינו הגדול ז"ל שלא נאמרו דברי רב אחא בר עוא אלא כשהיורש זוכה מכח נחלת מורישו שמחזיקו בנכסים כאומר נכסי לך אבל כל שאין היורש בא מכח ירושה תקנת החכמים ז"ל היא דתהני מתנת ש"מ ושאינה כירושה ממש אלא הוא זוכה מיד ז"ל הריטב"א ז"ל כמפורש דעת הרמב"ן ז"ל:

ומה שהעלינו דבתוך כדי דיבור מהני מתנה דחד לירושה דאידך היינו כשאומר יירש פלוני שדה פלוני ותנתן לפלוני שדה פלוני בוא"ו אבל אם אמר תנתן אפילו באדם אחד ובשדה אחת [לא] מהני לכ"ע אם אמר יירש פלוני שדה פלוני תנתן לו כיון שלא אמר ותנתן שהוא"ו מוספת על ענין ראשון לא מהני לשון המתנה ללשון הירושה אלא אמרינן בהא תפוס לשון ראשון או תפוס לשון אחרון כמו שכתבנו לעיל כן פסק הרשב"א ז"ל גבי שדה אחד ואדם אחד:

והלכתא תוך כדי דבור כדבור דמי. ולא הוי הפסק אלא כמי שמפרש [דבריו] והולך אבל אם אמר שני דברים סותרים זה את זה יש אומרים תפוס לשון ראשון וי"א תפוס לשון אחרון ולמעלה מפורש הדין ואם אמר בפירוש חוזרני בי הכל מודים דהויא חזרה ופי' הטעם בשם הראב"ד ז"ל דכיון דגם אף לגבי קריאת שמע אינו הפסק כדאמרינן שואל מפני היראה אף בכל דבר תקנו שלא יהא הפסק נראה מדבריו דהא דאמרינן שואל מפני היראה לאו דוקא בדבר שיש בו שום פחד סכנה אלא אף מי שחייב לכבוד שמים כגון

רבו ובלבד שלא יאריך אלא כדי לומר שלום עליך רבי שהוא תוך כדי דבור הנאמר בכל מקום ור"ת פירש הטעם מפני שהתלמיד פעמים שמוכר או קונה ובתוך הדברים רבו עובר וצריך לתת לו שלום ואי לא מצי למהדר ולפרש דבריו משום הפסק זה יפסיד בכך והיינו דאמרינן במסכת נזיר (דף כ:) אי הכי לא שבקת רווחא לתלמידא ויש בו תקנת השוק והשוו חכמים מדותיהם אף במקום שאין לחוש והלכתא כל תוך כדי דבור כדבור דמי לבד מעבודת כוכבים וקידושין:

אמר המחבר כל תוך כדי דבור וכו'. אפילו החזיק בגוה במשיכה או הגבהה דעת הריטב"א ז"ל ויש חולקין פי' שאם אמר לעבודת כוכבים אלי אתה ובתוך כדי דבור חוזר בו לאו חזרה היא וחייב והיינו דמסיים בה בפרק בתרא דנדרים (דף פז.) חוץ ממגדף והכא לא חשיב לה דבכלל עבודת כוכבים היא וכן מסיים בה חוץ ממגרש והכא לא חשיב לה דבכלל קדושין הוא דלכל מילי אתקש יציאה להויה ובקדושין אילו אמר תוך כדי דבור בפירוש חוזרני בי אפ"ה בעיא גט ורבינו שמואל ז"ל פירש דעבודת כוכבים ר"ל נמי שאם התפיס או הקצה דבר לעבודת כוכבים ובתוך כדי דבור חוזר בו אפ"ה נאסר משום חומרא דעבודת כוכבים דכתיב שקץ תשקצנו וכן צריכה גט משום חומרא דאשת איש ואם בא אחר וקידשה קודם הגט צריכה גם מן השני גט. אלא שהראשון מן התורה והא שפירש הר"ש ז"ל בהא דעבודת כוכבים אינה כדאיתא בתוס':

מתני' שהתנה על מה שכתוב בתורה. לעקור הנחלה ממי שראוי ליורשו שהבת ראויה יותר מאחרים וכן בן קודם לבת בגמ' מפרש מתני' מני ומשמע דרבי יוחנן בן ברוקא לא אמר שיכול ליתן בתורת ירושה כל נכסיו לאחר אלא כשהוא ראוי ליורשו אבל לאחר (וכדפירשנו) הוה מתנה על מה שכתוב בתורה לא אמר כלום וכן אמר תלמודא לעיל [דף קכח:] האומר על תינוק בין הבנים יירש כל נכסי נאמן כרבי יוחנן בן ברוקא [ולא אמר] אפילו באחר אלא ודאי כדאמרן ומתני' כולה ר' יוחנן היא וה"ק שר' יוחנן בן ברוקא וכו':

דף נח:

גמ' התורה נתנה וכו'. פי' בפשוטין דבדידהו משתעי רישא דקרא ונראין הדברים דדוקא במחלק כל נכסיו אבל לא במקצת שאם לא כן מצינו מתנה במקצת שאינה צריכה קנין כשאמר בלשון ירושה במי שראוי ליורשו ואפילו באומר לו חצי נכסי לך וזו לא שמענו בכל התלמוד אלא ודאי כדאמרן כנ"ל הריטב"א:

שנוטל בראוי כבמוחזק. דהיינו בנכסים הראויין לבא לאביו אע"פ שלא החזיק אביו בהם בחייו משום דלא כתיב גבי פשוט אשר ימצא לו כמו גבי בכור דדרשינן ליה פרט

לשאינו מצוי דהיינו ראוי ואם פשוט דדינו חמור שנוטל בכל ענין אמר קרא שיכול האב להעביר ממנו הנחלה. [בכור לא כ"ש] ת"ל לא יוכל לבכר. משמע מהכא דאע"ג דתנן במתני' [דף קכו:] ריבה לאחד ומיעט לאחד דבריו קיימין אפי' בתורת ירושה כדפירשנו לעיל דקי"ל כר' יוחנן בן ברוקא וכ"ש בלשון מתנה דאפילו רבנן מודו מיהו לענין חלק בכורה יש לחלק דר' יוחנן בן ברוקא מודה דבלשון ירושה אינו יכול למעט חלק הבכור מדכתיב לא יוכל לבכר אבל בלשון מתנה שהיא מחיים ועדיין אין לו לבכור חלק בה יכול לסלקו ממנה והיינו דתנן [שם] והשוה להם את הבכור דבריו קיימין:

מה לי הורה מה לי הלכה מ"מ כולהו ס"ל דהלכה כר' יוחנן אם כן במאי קא מיפלגי:

הלכה עדיפא. דאילו הורה אפשר שהשומע או הרואה טעה כי שמא מה שפסק הפוסק משום טעם אחר הוה:

הלכה עדיפא. פי' דמשמע הלכה לדורות דאילו הורה יש לומר שהיתה הוראת שעה ומר סבר מעשה עדיף דמעשה כהלכה משמע מן הסתם עד שיאמר בפירוש הוראת שעה:

מעשה רב. דהיינו הורה שראה שעשו מעשה כמוהו:

לא מפי תלמוד. כמו שכתוב במקצת משניות דתנן והלכה כדבריו דשמא דברי יחיד הן עד שיפסקוהו האמוראים בגמ':

לא מפי מעשה. הכתוב במתניתין ובברייתא ואחרים חולקים בו עד שיאמר בגמ' הלכה למעשה:

ואם שאל ואמרו לו הלכה ילך ויעשה. כל ימיו בענין זה וא"צ לשאול בכל פעם ופעם באותו ענין עצמו ואפי' בדדמי כדאמר בערובין (דף כא:) ואסברא בדדמי להו לפי שאי אפשר לדינין המאורעין שימצאו בכתב. ובטריפות בלבד הוא שלא ידמה:

עד דאמינא לכו הלכה למעשה. דכשיבא מעשה לאדם ירא לדון ומכוין את לבו יותר:

לא מפי תלמוד. ומיהו באמור במתני' לא זזו משם עד דקבעו הלכה כמותו אין לך פסק גדול ממנו כדאיתא פרק קמא דפסחים [דף יג.] וכתבו המפרשים ודוקא ר' יוחנן הוא דקאמר הכי לתלמידיו כדי שילמדו ממנו ויהיו כולם יראי הוראה ועוד דשמא יתבונן בו יותר ויתחדש הדין אבל אנו אין לנו אלא מה שפסקו לנו האמוראים כדאמרי' בב"מ (דף פו.) רבינא ורב אשי סוף הוראה ועל מי נסמוך עוד אם לא נסמוך עליהם:

פירכא. שהיה נראה להם כטועה בדבר משנה דקי"ל דהדר דינא והיינו דקאמר ואי לית לי טעמא הדרנא בי דאילו בטועה בשיקול הדעת הא קי"ל (סנהדרין דף ו.) דקם דינא ואפילו לא אשכח ביה טעמא לא הדר ביה למקרעיה:

אחר מיתה לא תקרעוניה. שמא אם הייתי קיים אמרתי בו טעם או שמא גם אתם תמצאו בו היום או מחר איזה טעם ולאו מדינא היה אומר להם כן אלא משום כבודו שזהו כבודו שהתלמיד חייב לרב שלא יסתור את דבריו וכיון שכן לא תגמרו מינה במעשה אחר אפילו כאותו ממש:

דאין לדיין לדון אלא מה שעיניו רואות. וכדילפינן בסנהדרין (דף ו:) מקרא דכתיב ועמכם בדבר המשפט:

בריא שהנחיל נכסיו ריבה לאחד ומיעט לאחד יהיו דבריו קיימין לר' יוחנן בן ברוקא כדין ש"מ דאילו לרבנן ליכא למבעי דאפילו בש"מ אין לו רשות אלא בלשון מתנה ואילו בלשון מתנה ליכא למיבעיא בבריא היאך דאי במקנה באמירה אין דבריו כלום שלא תקנו אלא בש"מ כדי שלא תטרף דעתו עליו ואם כשהוא נותן מחיים בקנין ושטר כראוי פשיטא דמהני אבל לרבי יוחנן ב"ב שיש גזירת הכתוב שיכול להנחיל לכל מי שירצה בלשון ירושה קא מיבעיא לן אי דריש קרא אפילו בבריא שיחלק נכסיו בלשון ירושה כמו שירצה ויהיו דבריו קיימין כל זמן שלא חזר בו וכן נראה מכולה סוגיא דשקלינן וטרינן בלשון יירתון וכדר' יוחנן בן ברוקא דאמר ר' יוחנן בן ברוקא שיכול לתת כל נכסיו בלשון ירושה באומר פלוני בני יירש כל נכסי אבל לא בכותב כדלקמן אי נמי יכול לרבות לזה ולמעט לזה אפילו בלשון ירושה ואפילו בכותב וכגון דלא יהיב כל נכסיו וכדאמרי' בפרק מי שמת [דף קנ:] חמשה עד שיכתבו כל נכסיהם א"נ בלשון ירושה מבורר ואפילו כל נכסיו דמסתבר טעמיה כיון דבלשון ירושה ממש נתן לו כל נכסיו וכדלקמן ומשמע ליה אפילו בכותב:

דף נט.

כי אמר ר' יוחנן. בכל זה דבריו קיימין אמרינן דוקא בש"מ משום דקרא הכי משמע ביום הנחילו דהיינו סמוך למיתתו אבל בבריא לא או דילמא אף בבריא דשמא התורה נתנה לו רשות אף בבריאותו והני מילי בשלא חזר בו ובלשון ירושה דוקא אבל בלשון מתנה לא דאין מתנה לאחר מיתה אלא בשכיב מרע דוקא אי מדאורייתא אי מדרבנן כדי שלא תטרף דעתו עליו והכא נמי הכי קאמר יירש פלוני בני כל נכסי אחר מיתתו הלכך דוקא בלשון ירושה הוא דבעי אי מהני אי לא היכא שלא חזר בו אבל אם חזר בו פשיטא כשם שיכול לחזור בשכיב מרע יכול לחזור בבריא וכתב ה"ר יצחק אלפסי ז"ל דהאיך בעיא לא איפשיטא הילכך לא עבדינן עובדא בבריא וכן כתב רבינו האי דלא איפשיטא והר"ש ז"ל כתב כן בפירוש הלכך בבריא עבדינן כרבנן שאין יכול להעביר נחלה מזה

לזה בלשון ירושה ואפילו תפס מפקינן מיניה דלאו דידיה שקל דכיון דדבריו בטלים נמצא שהיורשים אחרים מוחזקים בנכסיהם:

לא עשאה אלא אפוטרופא. דלכבודה נתכוין כדי שיהיו כפופין לה והאיך מילתא מתלתא מילי שהם הלכתא בלא טעמא כדאיתא (בכתובות) וגיטין (דף יד.) שדברי נבואה הן שאנו סותרים המתנה מדעתנו והא דמשמע מהכא דבכל ענין עשאה אפוטרופא אפילו יכתבו לה לאחר מיתתו ואף על פי דאין שטר לאחר מיתה ופירש ה"ר יונה ז"ל דהכא מיירי כגון שאמר תנו כל נכסי לאשתי ואחר כך שאלו ממנו אם יכתבו לה את השטר והודה שיכתבו לה דודאי ליפות כחה נתכוין אי נמי שפירש ואמר תנו לה כל נכסי וכתבו לה שטר לזכרון בעלמא אי נמי תנו לה כל נכסי ואף כתובו דמשמע דלא אמר כתובו אלא ליפות את כחה אי נמי אפילו לא אמר אלא תנו לה כל נכסי וכתבו לה שטר דדוקא בכתבו ותנו הוא דבעינן שייפה כחו כההיא דתניא [דף קלה:] הבריא שאמר כתבו ותנו מנה לפלוני ותנו לו את השטר ומת אין כותבין ונותנין אלא אם כן מיפה את כחו כגון דאמר אף כתובו משום דחיישינן דשמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה אבל בשכיב מרע שמתנתו קונה בלא שטר וגם לא אמר כתבו ותנו [אלא תנו וכתבו] אימא לא הזכיר את השטר אלא לזכרון דברים בעלמא ומיהו צריך עיון דשמעתין לקמן [דף קלו.] לא קרי יפוי כח אלא בשאמר אף כתבו וכן כתב לקמן הר"ש ז"ל גבי הא דאמרינן כתבו ותנו דלאו דוקא אלא הוא הדין אם אמר תנו וכתבו לא חשיב יפוי כח עד שיאמר אף כתבו. ושכיב מרע שאמר תנו מנה לפלוני ולאחר כדי דבור אמר כתבו ותנו לו את השטר מסתמא לא לחזור בו ממתנה ראשונה נתכוין אלא ליפות כחו שיהא לו לראיה הלכך העדים כותבים מה שצוה בפניהם ואין כותבין ואמר לנו כתבו ותנו לפי שנמצאו מבטלין בכך את המתנה וכתב הוא ז"ל וז"ל נראה בעיני שאם אמר כתבו ותנו כל נכסי לאשתי ואינו מיפה את כחה אפילו אפוטרופא לא עשאה שהרי זה כדרך הקנאה בה לעשותה אפוטרופא ושמא לא גמר להקנותה אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה ומסתברא דאע"ג שהאריך לשון השטר בדרך שופרא דשטרא וכתב מעכשיו ולאחר מיתה תלך ותחזיק ותזכה במתנה זו אפילו הכי לא עשאה אלא אפוטרופא שהרי זה מתכוין לעשותה אפוטרופא בלשון מתנה ליפות את כחה דליפוק לה קלא שהנכסים שלה ולישתמעון מילה הלכך מהאי טעמא נמי הוא כותב שטר זה בכל שופרא דשטרא וכדרך שטר מעליא. אמר המחבר וכל היכא שלא עשאה לאשתו אלא אפטרופא הדבר פשוט שלא מחלה כתובתה ולא אמרו [ברי"ף סוף סי' תתנד] דאמרה שתינא יומא במאני יקרא אלא בנותן לה מתנה גמורה וכן מוכיח לקמן בשמועתנו ולזה הדעת נוטה וכן

פירשו בתוספות וכן כתבו משמו של רבינו האי גאון ז"ל ואין לחוש לדברי החולקים על זה וכן נראה דעת מורי [הרא"ה] עכ"ל הריטב"א ז"ל עד כאן. מיהו אם פירש בשטר שהוא מקנה לה הקנאה גמורה ולא בתורת אפוטרופסות אי נמי שפירש בשטר שתהא רשאה למכור ולתת במתנה לאחרים ודאי קנתה ולפי שלא היו רגילים לכתוב לשונות הללו בטופסי דשטרי לפיכך תקנו חכמים בסתם כותב שלא עשאה אלא אפוטרופא עכ"ל:

פשיטא בנו גדול לא עשאו אלא אפטרופא. כדי שיהיו אחיו כפופין לו ולא אמרינן מתנה הוא דיהיב ליה ושיעביר הנחלה משאר בניו ואע"ג דתנן לעיל [דף קל. ע"ש] האומר יירשני בני נאמן דקי"ל כר' יוחנן בן ברוקא בבן בין הבנים וכ"ש במתנה דהא רבנן דפליגי בירושה מודו במתנה תירצו ר"ח ז"ל ורבינו האי גאון ז"ל והרב אלפסי ז"ל דמתני' באומר והכא בכותב כלומר דכיון דהלכה בלא טעמא היא נקטינן מילתא כדאיתא. עוד פר"ח ז"ל דכיון דכותב אית ליה קלא משום שטרא ואפוטרופוס ניחא ליה דליפוק עליה קלא כי היכי דלישתמעון מיליה היינו טעמא דאמרינן ודאי דבכותב לאפוטרופסות נתכוין והא דאמרינן לקמן הכותב כל נכסיו לאחרים אם ראוי ליורשו נוטלן משום ירושה משמע דאפילו בשכותב כל נכסיו לאחר אם הוא ראוי ליורשו אע"פ שיש גם כן אחרים הראויים ליורשו זה נוטלן משמע דבכותב נמי קנה תירץ הרב אלפסי ז"ל דהתם באח בין האחים או בת בין הבנות דלא אמרו שלא עשאו אלא אפטרופא אלא בבן בין הבנים וכן באשה דקפיד טפי ביקרייהו אבל בכולהו אידך אע"פ שראויים ליורשו קנו כיון דלית לן למימר בהו טעמא דקפיד ביקרייהו אי נמי מצינן למימר כיון דמתני' כולה ר' יוחנן היא כדאוקימנא לעיל ומיירי בלשון ירושה א"כ דוקא כשנתן בל' ירושה או שלא פירש לשון מתנה מפורש אלא אמר כל נכסי לבני לפלוני לבדו דכיון שאמר על מי שראוי ליורשו לשון ירושה משמע ואז הוא דקנה כולן אבל בלשון מתנה מפורש לא חזינן לרבי יוחנן בן ברוקא דאיירי בה וגם רבנן דפליגי בירושה ומודו במתנה לא חזינן דאיירי בכל הנכסים אלא בריבה לאחד ומיעט לאחד הילכך היכא דאמר כל נכסיו אין לנו לומר שיהיו דבריו קיימין והיא מתנה אלא דוקא בלשון ירושה (ועוד) דלא משתמע ביה לשון אפטרופסות דיורש לא מקרי אפטרופסות אלא יורש גמור אבל בלשון מתנה מפורש אפטרופסות מתנה מועטת מיקרי וכן בכותב דוקא הוא דאמרי לא עשאו אלא אפוטרופא ובלשון מתנה וכדמשמע ובכל נכסיו דוקא אבל אם שייר בין קרקע בין מטלטלין קנתה היא או בנו קנין גמור כדאמרינן בפ' מי שמת [דף קנ:] חמשה עד שיכתבו כל נכסיהן וכו' ואמרינן נמי התם הלכתא מטלטלין הוי שיור ומיהו אם כתב כל נכסיו אפי' כתב קנין בשטר לא אמרינן דקנייה גמורה היא דהכותב כל נכסיו סתמא קאמרינן ל"ש בקנין ול"ש

בלא קנין דהא קאמרינן שהוא מיפה כחה בדרך הקנאה דלישתמעון מיליה הלכך מהאי טעמא נמי ה"ה בקנין:

אפילו קטן המוטל בעריסה. אע"ג דהשתא לאו בר הכי הוא אימא לכשיגדל דבעי דלישתמעון מיליה ויהיו כפופין לו כיון דאפשר דעביד להכי ולא נימא לעולם שרוצה להעביר הנחלה מאחרים אלא דוקא בהני אחריני שאי אפשר לתלות בהם טעם אפוטרופסות:

דף נט:

בנו ואחר. שהניח להם כל נכסיו לבנו הניח משום אפטרופסות כיון דאפשר למימר הכי וכדאמרן:

ולאחר במתנה. דלגבי אחר אין לומר שהוא מטעם שיהיו כפופין לו בניו דמטעם מה יהיה קפיד בכך לא הוא ולא האחר ואילו משום שבניו קטנים ואין יודעין בטיב משא ומתן היה לו לומר בפי' שיהיה זה האחד אפוטרופוס והא דאמר דבנו [ואחר בנו] משום אפטרופוס אע"ג דלא הניח לו כל נכסיו דהא לאחר נתן מחצה משום דהשתא מחצה שנשאר לו הוא כל נכסיו וכל אותו חלק נתן לבנו וכ"ש כשהניח לאחר כל נכסיו או לבנו כל נכסיו דנימא לאחר במתנה ולבנו אפוטרופא ומיהו אם כתב חצי נכסי לבני וחצי נכסי לפלוני מדהוה ליה למכתב כל נכסי לבני ולפלוני ולא עשה כן אלא הקדים בנו במתנתו ודאי לבנו נמי במתנה דהוה כנותן לבנו מקצת נכסיו תחלה ואח"כ נותן השאר לאחר ואם כתב שני שלישים בנכסי לבני ושליש לפלוני ודאי לאחר במתנה ובנו אפוטרופוס דכבת אחת דמי כיון שנותן לשניהם תוך כדי דבור ואם כתב כל נכסיו לשני בניו שניהן אפוטרופין אלא שבעל הלכות ז"ל כתב דדוקא כותב כל נכסיו לבנו אבל אם כתב כל נכסיו לשני בנים במקום שיש בנים אחרים או לשתי בנותיו במקום שיש בנות קנו ולא אמרינן דאפוטרופוס שוינהו ואפשר דכיון דהלכתא בלא טעמא הוא אין לנו אלא מה שהוזכרבפירוש כן כתב אחד מחכמי הדור. ומ"ש בפנים הוא מהר"ר יונה זצוק"ל ואם כתב חצי נכסיו לבנו ואח"כ כתב שאר נכסיו לבנו אחר הראשון במתנה והשני אפוטרופוס על הבנים האחרים שהרי הוא נחשב כותב כל נכסיו לגבי הבן השני ויש לדון דכיון דבנו שני לא עשאו אלא אפוטרופוס ויירשו אחיו עמו גם הראשון יירש עמהם דהוה ליה ככותב תנו מאתים זוז לפלוני בני ולא חלק שאר נכסיו דאמרינן נוטל ונוטל את ירושתו כדאיתא בסוף פרקין [דף קלח.] וכתב הר"ש ז"ל שאם כתב כל נכסיו לבנו ולא לאשתו אם יש לו בנים אחרים לא עשאו אלא אפוטרופוס כדי שיכבדוהו אחיו

ואם אין לו אחין ודאי משום מתנה כתב לו דליכא למימר משום אפוטרופא דאינו רוצה שתכבד האם את הבן:

אשתו ארוסה ואשתו גרושה דברי הכל קנו. ולאו אפוטרופא נינהו דמאיזה טעם נאמר שלא נתן להם אלא מתנת אפוטרופסות והלא הם אינן קפידות בכבוד הבנים וגם הוא לא קפיד כיון דלא גס לבו בהן אלא ודאי מתנה גמורה היא אבל בת אצל הבנים ואשה אצל האחין שאין לבעלה בנים ולא אב ויורשיו הם אחיו ואשה אצל בני הבעל מאשה אחרת בכלהו לא קנו אלא דוקא מתנת אפוטרופא היא כדי שיהיו כפופין להם. דין אשה אצל שאר היורשין כאשה אצל שאר האחין ובלשון ההוא כולל כל היורשין ולאו דוקא הריטב"א ז"ל:

בריא שכתב כל נכסיו. בקנין ובשטר לאחד מכל אלו ולא בירר לו בשעת הקנין ולא בלשון השטר אם מתנה גמורה היא:

דניחא ליה דלישתמעון מיליה. ומשום הכי אמרינן דעשאו אפוטרופוס אבל בבריא אחר שהוא קיים ע"כ יהיו כפופין לה ואם כן לאו משום אפטרופא יהיב לה אלא מתנה גמורה היא:

פירות נכסיו. שהם עכשיו בעין או מקנה לה דקל לפירות כדי דלא ליהוי דבר שלא בא לעולם:

גובה כתובתה. כלומר מותר כתובתה דלעולם מחלה כתובתה כנגד מה שמקבלת במתנה לרבנן דקי"ל כוותייהו דאמרינן תקרע כתובתה וכו' וה"נ אמרינן לקמן [דף קלח:] תנו מאתים זוז לפלונית אשתי כראוי לה נוטלתן ואת כתובתה מפרשינן התם דמשום לישנא יתירא דקאמר כראוי לה נוטלתן לבד כתובתה אבל לא אמר כראוי לה ידה על העליונה שאם אותם מאתים הוי יותר מכתובתה נוטלתן מכתובתה ואם כתובתה יתירה נוטלת כתובתה בין הכל:

ויצא עליו שטר חוב. הקודם למתנה:

רבי אליעזר אומר תקרע מתנתה. שלעולם לא מחלה הכתובה אלא היתה דעתה שאם יבא בע"ח ויטרוף המתנה שתעמוד על כתובתה אם היא קודמת לבע"ח:

וחכמים אומרים תקרע כתובתה. שמשעה שנתן לה מתנה זו מחלה כתובתה מנכסים אלו אע"פ דלא מחלה מנכסים העתידין לבוא לבעלה שהוא משועבד לה כדכתיב בתנאי כתובה ודעתיד אנא למקני מכל מקום מאלו מחלה אם כן תעמוד על מתנתה ובע"ח הוא קודם למתנה נמצאת קרחת מכאן ומכאן:

טעמא דיצא עליו שטר חוב. משום הכי לית לה הנכסים משמע דאילו לא יצא עליו שטר חוב קניא אי משום דהכי משמע דהא לא אמר עשאה אפטרופא אי משום דאי לא קניא אמאי תקרע כתובתה ואמאי מחלה לה והלא ליכא למימר יומא חד שתי במאני יקרא ולמחר מתבר כיון דלא קניא להו אפילו שעה אחת:

אמר המחבר או גרושה. דעת הפרשנים דגרושה אע"פ ששונאתו מחלה כתובתה כיון דקניא וראיה מהכא דמשום הכי אמרינן תקרע כתובתה. ומכאן ראיה גמורה למה שכתבתי בשם הרב למעלה דמשום אפוטרופיא [לא] מחלה כתובתה ע"כ:

דף ס.

אלא ודאי שמע מינה דקניא. ואי בש"מ הא אמרת לא עשאה אלא אפוטרופא ולא מקניא מידי אלא לאו בבריא ומשני דבש"מ נמי איכא קנייה כגון באשתו ארוסה או גרושה כדפירשנו לעיל אבל בבריא לא איפשיטא וכתב הרי"ף ז"ל כיון דלא איפשיטא בעיין לקולא עבדינן ולא עשאה אלא אפוטרופא:

הלכה. כלומר הלכה למעשה ולכן לא פירש הלכה כחכמים. פסיק רב נחמן הלכה כרבנן אע"ג דלא צריך דפשיטא דרבים נינהו אלא לאשמעינן דכי היכי דאזיל רב נחמן בתר אומדנא דעלמא כדאמרינן בהא דמי שהלך בנו ה"נ אזלי רבנן הכא בתר אומדנא דאע"ג דאפשר שיצא עליו שטר חוב ותבטל מתנתה אפ"ה ניחא לה דליפוק שם עלה שבעלה הניח לה כל נכסיו ומש"ה מחלה כתובתה וכדאמרי אינשי יומא חד וכו' וכן הלכה דאזלינן בתר אומדן דעתה לשון הרב ז"ל הא דשמע שמת בנו אומדנא דמוכח ולכן ע"כ כה"ג דברים שבלב דברים ואסיקנא ולגבי מתנת אשה לא הוי הכי אלא אדרבה מחלה ודעת כל הפרשנים ז"ל דדוקא אשה שדעתה קלה אבל לא בעל חוב דעלמא. עוד היה אומר הרא"ה בשם רבינו הגדול רבו ז"ל דאם הוכר הדבר שהערים והבריח במתכוין כדי להפסידה לא אבדה כתובתה דאנן סהדי דאילו ידעה כי דרך שנאה הוא עושה להפסיד לה שלא מחלה שאין זה מנא יקרא אלא גרף של רעי והיינו דקתני יצא עליה שטר חוב וכן נראין הדברים באמת והכל כפי מה שעיני הדיינים רואות הריטב"א ז"ל:

הכותב נכסיו לבניו ולאשתו נתן קרקע כל שהוא דהשתא היו כל נכסיו בין כולם ולא שייר לו מידי כיון שלא ערערה מחלה כתובתה וכדמסיק רב נחמן דקאי בשיטת שמואל רביה דכיון דחשבה כל כך שעשאה שותף בין הבנים לחלק לה חלק עמהם אפי' הוי אותו החלק חלק מועט ודאי מחלה כתובתה דהכי אית לן למימר כיון שלא ערערה והיינו במחלק לפניה והיא שותקת וכ"ש במזכה להם על ידה כלומר שמזכה לבניו על

ידה שהיא נותנת להם סודר שלה וזוכה בעבורם באותו סודר משום דקי"ל (ב"מ דף מז:) קונים בכליו של קונה דכיון דעבידא כ"כ כדי להקנות להם אותם נכסים ודאי מחלה ואע"ג דאמרינן בערובין [דף עט:] דבכל אדם יכול לזכות לאחרים חוץ מע"י אשתו שאני הכא דמגו דזכי לנפשה באותה קרקע כל שהוא זכי נמי לאחריני דהכי אמרינן בשלהי נדרים [דף פח:] ובדרכים אלו נמי קולי כתובה נינהו דאע"ג דלא מחלה בהדיא אמרינן דכמי שמחלה בהדיא הוי מה שאין כן בבעל חוב דאילו בע"ח עד דמחיל בהדיא לא הויא מחילה וטעמא בבע"ח משום דעבד ליה נייח למיתן ליה מעותיו אבל הכא יותר משהאיש רוצה לישא רוצה אשה להנשא וכדריש לקיש (קדושין דף ז.) טב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו וכן אם (אמר לה) אחר שחלק לפניה ושתקה אמר לה טלי קרקע זו בכתובותיך אי נמי אפילו לא חלק לפניה אלא שידעה שחלק כן ושתקה וקבלה מה שכתב לה קרקע כל שהוא דבכה"ג נמי אבדה כתובתה ודוקא בידעה החלוקה והכי דייק לישנא דמתניתין כתב לבניו וכתב לאשתו אז אבדה כתובה אבל אי לא ידעה החלוקה לא הוי מחילה ולא אבדה כתובתה ומקולי כתובה קאי לכולהו תלת אע"פ שלא פירש הר"ש ז"ל כן:

אמר המחבר במזכה להן על ידה פירוש בפנים בסודר שלה משום דהכי מסתברא לישנא אבל טעמא דמילתא כיון שהוא כבוד לה ונעשית בעצתה מחלה ע"כ:

בעי רבא בבריא. שמחלק נכסים היאך. כלומר בש"מ גמרה ומחלה בנכסים של עכשיו דאין לה במה לתלות כדי דנימא דסברה למגבה מינייהו א"כ ודאי מחלה אבל בבריא אימא לא מחלה והאי דשתקה סברה הדר קני בעלי נכסים ואגבה מהם ואם לאו אערער על אלו שחלק ואם כן לא מחלה או דילמא מ"מ כיון דהשתא לית ליה אין לומר שאינה מערערת על אלו משום נכסים שעתידין לבא אם כן ודאי מחלה בנכסים אלו ומיהו בנכסים שעתיד לקנות לעולם לא מחלה כדמשמע בסמוך והאיך בעיא סלקא בתיקו הלכך אבדה כתובתה משם דהיא המוציאה מיד היורשים ועליה להביא ראיה דכל היכא דלית ליה לשטרא שעת הכושר מיקרי בעל השטר מוציא והכי נמי היא המוציאה וכן פירש הר"ש ז"ל:

פלגא של קרקע לבתו וחצי הנשארת לבתו אחרת ושליש הפירות לאשתו ובעי מי אמרינן דהיינו עשאוה שותף כיון דחילק לה בפירות עמהם או לא כיון שלא חילק לה בגופו של קרקע ומסקינן דאילו הפירות הוו מחוברין בקרקע הוו חשובין. ואפילו אם הקנה לה דקל לפירות שהפירות אינן שם השתא וגם גוף הדקל לא הקנה לה דאילו יבש לית לה

ביה מידי מ"מ הואיל דמחובר הוא חשיב לה אבל פירות תלושין כי הני מטלטלי נינהו ומטלטלי לא חשיבי לה ולא מחלה והכי תנן במתניתין כתב לה קרקע:
שליש קרקע לאשתו ושני שלישים לב' בנותיו שעשאה השתא אשתו שותף בין הבנות בגוף הקרקע ודאי מחלה בנכסים של עכשיו ואח"כ מתה אחת מן הבנות בחיי האב וחזרה אליו נחלתה:

דף ס:

סבר רב פפא למימר דבנכסים אלו לא תזכה אשתו במותר כתובתה דאע"ג דלא מחלה בנכסים דעתיד למקני ודאי מינייהו תגבה מותר כתובתה מיהו בהני נכסים כבר מחלה ולא שקלה בהו וא"ל רב כהנא שהיא לעולם לא מחלה בנכסים הראויים לבא לבעלהמאיזה צד שיהיו דנכסי הבת הוא דמחלה אבל נכסי בעלה לעולם לא מחלה וכי היכי דאילו הדר קני שקלא השתא נמי שקלא:
ההוא דפלגינהו וכו' לית לה אלא דיקלא. דבשאר נכסי מחלה שהיתה שותף עם הבנים ואמר ליה רב יימר דאי מחלה בכל הנכסים נמי מחלה אלא ודאי משמע שאתה מודה דכל היכא דאשתייר נכסי לא אמרינן דמחלה משום שעשאה שותף כיון שהיא רואה נכסים שאפשר לגבות מהם אם כן לא תימא נמי דמחלה בכל חוץ מדקל זה דכיון דסליק אדעתא למגבא לא מחלה כלל אלא סברה יעשו בית דין שומא על דקל זה ואם אינו שוה כמותר כתובתי אז אערער על הנכסים שחילק דכל היכא דאשתייר נכסים אפי' כל שהם דעתה עליהם ולא מחלה:
האי לישנא דאמר אלא למאן. הוי כאלו אמר נכסי לפלוני דאם ראוי ליורשו נוטלו משום ירושה ואם אינו ראוי ליורשו הוי מתנה כלומר כאילו אמר לו בלשון ירושה או בלשון מתנה וסבר רב אדא בר אהבה דהא דנפקא מינה בין אם הוא משום ירושה או אם הוא משום מתנה הוא לענין מזונות אלמנתו דקי"ל (כתובות דף צה:) אלמנה ניזונית מנכסי יתומים אבל אינה ניזונית (גיטין דף מח:) מנכסים משועבדים משום דמזונות הוה דבר שאין להם קצבה ולא יכלי לקוחות להזהר כל כך הלכך מפני תיקון העולם תקנו שלא תהיה ניזונית ממכר ומתנה מפני שהם נכסים משועבדים וסבר רב אדא בר אהבה דאם ראויים ליורשו היינו נכסי יתומים ואם אינם ראויים ליורשו היינו מתנה שהם נכסים משועבדים ואינה ניזונית מהם וא"ל רבא דהך מתנה שאינה אלא מדרבנן כל שכן הוא דאלמנתו ניזונית ממנה דאין קנין לאחר מיתה כיון שאין המקנה יכול להקנות ומתנת ש"מ אינה אלא לאחר מיתה ותקנתא דרבנן היא דליהוי מתנה כי היכי שלא תטרף דעתו

עליו ומזונות אלמנה הוי נמי תקנה דרבנן והך תקנתא לא תדחה תקנת מזונות הקודמת ומכל שכן מה ירושה דאורייתא אינה דוחה אותה מתנה שהיא כירושה [דרבנן] דהיינו לאחר מיתה ומדרבנן לא כ"ש וכיון שאין לה דין משועבדין מלוה על פה גובה ממנה ודעת ר"י ז"ל דמטלטלי [דמתנת] שכיב מרע לא משתעבדי לבע"ח דלא תקנו הגאונים ז"ל אלא ביורשים בלבד וזה הנראה לו וכן דעת מורי הרשב"א ז"ל נ"ר וריטב"א ז"ל ומיהו אם היורשין אחר שזכו או מקבלי מתנה אילו מכרו או נתנו במתנת בריא הפסידה והיינו דאמרינן בכתובות [דף סט.] מכרו או משכנו מוציאין לפרנסה ואין מוציאין למזונות ברם נראין הדברים דבמתנה שהיתה מחיים אע"ג שהיא מדרבנן כיון שאינה כירושה יש לה דין מתנה בעלמא שהיא כמשועבדין ובע"ח לא יגבה ממנה אלא מן היורשים וכתב ה"ר יונה ז"ל דהיינו כשפירש המתנה ולא פירש חלק היורשים אבל אם אמר תנו מאתים זוז לפלוני בני ומאתים זוז לפלוני שאינו ראוי ליורשו ודאי בנו קודם שהקדימו ואם יצא עליו שטר חוב גובה מאותו איש נכרי דהא הוה מצי למימר ד' מאות זוז לבני ולפלוני אבל אם אין המספר שוה כגון מנה לאחד ומאתים לאחר דינן שוה וגובה מכולן כאחד ולשון הרמב"ם ז"ל גבי מזונות אלמנה פי"ט מהל"א נתן כל נכסיו במתנה לאחרים הואיל ומתנת ש"מ אינה קונה אלא לאחר מיתה כמו שיתבאר הרי המתנה וחיוב נכסים בתנאים אלו באים כאחד ולפיכך אלמנתו ובנותיו ניזונות מנכסיו אבל במזונות בנותיו תפס עליו הראב"ד ז"ל ואמר דמזונות אלמנה כיון דמחיים תפשה לה לא פקע שעבודיה אבל לגבי מזון הבנות כמשועבדין נינהו אלא אימא דנפקותא דאם ראוי ליורשו או לא הוא להא דרב אחא שאם אמר האי לישנא דאלא למאן ואמר ואחריו לפלוני רואין אם ראשון ראוי ליורשו אין לשני במקום ראשון כלום שהרי הוא כמתנה על מה שכתוב בתורה שהתורה אמרה שאין לנחלה הפסק כדאמרינן ובן אין לו ודרשינן עיין עליו הלכך אע"פ שהתנה בפירוש תנאו בטל אבל אם אינו ראוי הוי לשון מתנה ודבריו קיימין:

דף סא.

[**תנו שקל לבני כו' ואם מתו יירשו אחרים תחתיהם**]. אע"ג דירושה אין לה הפסק הכא אייר במתנת בריא כגון שהלך למדינת הים וצוה ליתן להם בשיעור הזה עד שיכלה הממון א"נ בש"מ שהיא מתנה וכיון שמתנה היא ותלה הענין באחרים רוצה שיצמצמו טפי כי היכי דלישתייר מהנהו נכסי להנהו אחרים הלכך אין נותנים להם אלא שקל כאשר צוה וכבר פירשתי לעיל אמאי לא חיילא ירושה מדאורייתא מקמי דלימטי זמן של אחרים וכן פירשתי אם לשון ירושה מהני לאחרים שאינם ראויים ליורשו אם לאו ולענין

שלא הניח נכסיו לאחרים אחר בניו אלו מסקינן בפרק מציאת האשה במס' כתובות (דף ע.) אמר רב חסדא אמר מר עוקבא הלכתא בין שאמר תנו בין שאמר אל תתנו נותנים להן כל צרכן והא קי"ל כר"מ דאמר מצוה לקיים דברי המת ה"מ במילי אחרנייתא אבל בהא ניחא ליה והא דאמר הכי לזרוזינהו הוא דעבד:

מתני' הכותב נכסיו לאחרים. בלשון מתנה אע"פ שמה שעשה עשוי שיכול לתת את שלו למי שירצה מ"מ אין רוח חכמים נוחה הימנו משום דקא עקר נחלה דאורייתא להעבירה מבניו ונתן לאחרים והכי קי"ל כוותיה כדאסיקנא בגמ' דאע"ג דקי"ל [דף קעד.] כל מקום ששנה רשב"ג במשנתנו הלכה כמותו היינו היכא דלא פסיקא הלכתא בהדיא דלא כוותיה אבל הכא פסק שמואל בגמ' כרבנן דאמרי אין רוח חכמים נוחה הימנו בכל ענין אפילו אין נוהגין כשורה מדאמר שמואל לא תהוי כאעבורי אחסנתא ש"מ פליגי רבנן עליה דרשב"ג דאי לא פליגי וכולהו סבירא להו דכשאינו נוהג כשורה זכור לטוב שמואל דאמר כמאן אלא ודאי רבנן אפילו בשאינו נוהג כשורה אמרי אין רוח חכמים נוחה הימנו והכי איתא בירושלמי א"ר אבא בר ממל הכותב נכסיו לאחרים והניח את בניו עליו הכתוב אומר ותהי עונותם על עצמותם כלומר בעבור בניהם שהם עצמותם נושאין עונות הרבה:

גרסי' בגמ' ת"ר מעשה באדם אחד שלא היו נוהגין בניו כשורה הורידן מנכסיו עמד וכתבן ליונתן בן עוזיאל מה עשה יונתן מכר שליש והקדיש שליש והחזיר לבניו שליש בא עליו שמאי הזקן במקלו ובתרמילו ואמר ליה שמאי אם אתה יכול להוציא מה שמכרתי והקדשתי אתה יכול להוציא מה שהחזרתי אמר הטיח עלי בן עוזיאל:

מכר שליש איכא למימר דלהכי מכר והקדיש מעיקרא כדי להודיע על החזרה שמחזיר לבניו שהוא בדין כדהדר ליה :

במקלו ובתרמילו. כדי להתווכח עמו על מה שעבר על דברי המת שנתכוין ליתן לו ע"מ שלא יהנו בניו מנכסיו דהכי אמדינן לדעתיה לכך אע"פ שלא פירש וכך אמר לו שמאי כיון שהחזרת לבניו נתבטלה המתנה ודעת שמאי דהוי כאילו פירש ובזה טעה שמאי דהכא כיון שלא פירש אלא נתן לו סתם גמר ונתן לו לעשות בו כל מה שירצה:

אי אתה יכול להוציא וכו'. כלומר דודאי אי אתה יכול להוציא דע"מ שאהנה מהם נתנם לי:

אתה יכול להוציא. כלומר אי אתה יכול להוציא דאין מתנה לחצאין וכיון שלא פירש הנותן כלום לגמרי כדי שאעשה בה כרצוני נתנה לי:

הטיח. דרך גנאי כמו (ברכות דף לב.) הטיח דברים כלפי מעלה נ"ל דאע"ג דאזלינן בתר אומדנא כדמשמע לעול גבי ההוא דשמע שמת בנו דאמרינן דמתנתו אינה מתנה כיון שבא בנו ואע"ג שלא פירש על מנת שלא יבא בנו שאני התם דכיון ששמע שמת בבירור עד שבשביל זה נתן נכסיו לאחר לא הוה ליה לאסוקי אדעתיה לפרש מידי אבל הכא אי לא בעי שיתן כלום לבניו הוה ליה לפרושי וכל שכן בענין כזה שהיה ראוי לצורבא מרבנן כיונתן בן עוזיאל לרחם עליהם משלהם כי לא חטאו לו בניו לאבותם חטאו [ונפרש פירושא דלאו למימרא דאם לא מכר והקדיש היינו חוששין שאינה מתנה ואם היה נותן לבניו עביד שלא כדין לעבור על דעת הנותן דהא ודאי כיון שלא פירש שלא יתן לבניו ליכא אומדנא בכל כה"ג כדפרישית אלא [אדרבא] מכר והקדיש להודיע שהמתנה גמורה ולא היה לו לחוש לאומדנא כיון דלא גלי דעתיה ולא תיקשי אמאי לא השיב לו יונתן לשמאי כן להדיא דע"כ מה שהשיב לו אם אתה יכול להוציא משום האי טעמא הוא דאין לחוש לאומדנא כיון דלא גלי דעתיה בשעת המתנה דאל"כ אמאי אינו יכול להוציאה והלא היא היא דמקשה לו שמאי אלא שהשיב כן מפני ששמאי הקשה לו מכח מעשה דבית חורון לומר דהתם פירש לו שאינו נותן לו כדי שיוכל להקדישם אבל הכא לא] ומיהו לפי פירוש הר"ש ז"ל משמע שסייע עצמו נמי יונתן משום שמכר והקדיש ונהנה מהם ונתקיימה המתנה בזה במקצת דעל מנת שיהנה בהם גם כן נתנם לו וכיון שכן אין מתנה לחצאין הלכך התם גבי מי שבא בנו אע"פ שהמקבל היה מוכר מהנכסים איפשר שהמתנה לאו כלום היא ומטעמא דפרישנא [כר"ת] ואמר ליה יונתן שמאי אי אתה יכול וכו' כלומר דכיון שנתקיימה המתנה במקצת מה שנהניתי במכר והקדש אחר שלא פירש לי ולא מידי נתקיימה לגמרי ולא דמיא למעשה דבית חורון דבסמוך זה לפירוש הר"ש ז"ל אבל לפירוש המפרשים שהדיר נכסיו לבניו ונתחרט ונתנם ליונתן משום דסבור שיתנם לבניו מה שמכר והקדיש היה לו להודיע שהמתנה מתנה גמורה היתה לעשות כרצונו וממה שנתן לבניו אח"כ לא עביד איסורא לעבור בלא יחל:

ותו גרסינן בגמ' [דף קלד.] תנן מעשה בבית חורון באחד שהיה אביו מודר הנאה ממנו והיה משיא את בנו ואמר לחבירו הרי הסעודה והחצר נתונים לך במתנה ואינם לפניך אלא עד שיבא אבא ויאכל עמנו בסעודה אמר ליה אם שלי הן הרי מקודשות לשמים אמר ליה לא נתתי לך את שלי ע"מ שתקדישם אמר ליה לא נתת לי את שלך אלא שתהא אתה ואביך אוכלים ושותים זה עם זה ומרצין זה עם זה ויהא העון תלוי בראשי מכאן אמרו חכמים כל מתנה שאינה שאם הקדישה תהא מוקדשת אינה מתנה. משום שאמר ליה ואינם לפניך דמשמע דלא יהיב ליה במתנה גמורה אלא בדרך הערמה שיבא אביו

ויאכל ובכה"ג לא הויא מתנה לכך השיב אם שלי הם הרי הם מוקדשות לשמים כלומר דבלאו הכי שיהא יכול להקדישן אינה מתנה גמורה אלא מתנת הערמה ואינה מתנה והיו עוברים בלאו דלא יחל דברו ויהיה העון תלוי בראש המקבל שיהיו סבורין לאכול משלו. מכאן אמרו חכמים כל מתנה שאינה גמורה כזו שאם הקדישה אינה מוקדשת אינה מתנה. כלומר דבשלמא במתנה ע"מ להחזיר אע"פ שאינו יכול להקדישה היינו משום התנאי אבל במתנה שאין בה תנאי כזו ואמרת דאינו יכול להקדישה ודאי היינו משום דבעית למימר דאינה מתנה כלל והכי מוכח התם בנדרים דמתנה על מנת להחזיר שמה מתנה אע"פ שאינו יכול להקדישה ומכחה נתקיימה הגרסא דאתרוג זה ניתן לך במתנה ע"מ שתחזירהו לי דיצא ואע"פ שאינו יכול להקדישו ובירושלמי מפורש דמתנת בית חורון היא מתנת הערמה:

מתני' האומר זה בני נאמן. ליורשו ולפטור אשתו מן היבום דמה לו לשקר הא אי בעי מגרש לה השתא דאע"ג דאי מגרש לה מפסלה לכהונה מש"ה לא ריע האי מגו דמאי איכפת ליה כשימות הוא אם אשתו נשאת לכהן או לאחר:

וזה אחי אינו נאמן. לאחיו שיחלקו עמו בנחלתם ומפרש בגמרא דאחיו אומרים אין אנו יודעים אם אחינו הוא אם לאו הלכך זה שאומר שיודע בו שהוא אחיו יחלוק עמו בחלקו החלק הראוי לו מחלקו אילו היו חולקים גם אחיו עם זה הספק כיצד כגון שנפל להם ג' שדות בירושה והם ג' אחין עם הספק ועתה שאחיו אינו רוצה ליתן לו מחלקו בעבור שאינו מכירו ויטול שדה ומחצה לחלקו והאחר ג"כ השדה והמחצה הנשאר אלא שכיון שהוא מכיר ויודע שזה אחיו יתן לו מחלקו החצי השדה הראוי לו אילו נטל חלק עמהם שהיה נוטל שדה אחת שלם חצי מזה [וחצי מזה] והחצי של האח האחר אומר הבא לי ראיה שאחי אתה וטול:

מת. זה הספק:

יחזרו הנכסים למקומן. דהיינו לזה שחלק עמו שהרי יכול לומר אני חלקי הבא לי מנחלתי נטלתי וגם אתם מוחזקים בחלקכם שהיה ראוי לו ועתה אתם יורשים אותו החלק מן הדין כי עד עתה בגזל היה בידכם:

נפלו לו נכסים. לזה הספק ממקום אחר יירשו כל אחיו עמו אפילו אלו שאמרו שאינם מכירין בו משום שזה האח המעיד עליו וראוי ליורשו מעיד שאחיהם הוא וכאילו הוא אומר אין לי ליטול כל הירושה אלא חלקי ולכם השאר א"כ יירשו אחיו עמו:

דף סא:

גמ' דמוחזק לן. דמגו במקום האי חזקה אמרינן דעד כאן לא נחלקו רבי ורבי נתן התם במסכת (יבמות) (קדושין דף סד:) אלא בדמוחזק באחין ואמר אין לי אחין שהמגו סותר החזקה אבל הכא שאומר שיש לו בנים אינו סותר החזקה וזה ברור:

ליורשו מגו דאי בעי יהיב לה השתא כולהו נכסי מתנה כשאמר זה בני נמי נאמן וכתב הר"ש ז"ל דגם כשאמר זה בני אינו זוכה על פיו בנכסים הבאין לו לאחר מכן כגון לאחר מיתה או כשהוא גוסס דהא דאמרינן לעיל [דף קכז:] בני בכורי נאמן בנכסים הבאים לאחר מכן היינו כשמוחזק לן שהוא בנו אלא דלא ידעינן אם בכור הוא אם לאו אבל הכא דלא ידעינן אם בנו הוא כלל אינו נאמן אלא ליורשו בנכסים של עכשיו ואם כן נאמן משום מגו ולא מחוור לי מה שכתבו הרבה מן המפרשים דלרבי יהודה הוה נאמן בנכסים הבאין לאחר מכן דכשאמר על תינוק בין הבנים זה בני בכורי נאמן אע"ג דמוחזק לן באחיו הגדול שהוא בנו ואמרינן שזה ממזר הוא ואם במוחזק אמרת דנאמן ולאפוקי חזקה כל שכן היכא דליכא חזקה כלל ואפשר שהוא בנו דנאמן דסברא הוא שאין אדם אומר על בנו שאינו בנו וחזקה גדולה הוא ואם כן בדין הוא דנהימניה כשאמר שאינו בנו אבל כדי להורישו אפשר שיאמר שהוא בנו על מי שאינו דהא בעבד אומר הכי משום תועלת והנאה מועטת כשעובר על בית המכס כדלעיל [שם] כל שכן הכא שנהנה מאד שיירשנו זה טפי מאחר:

ולפטור אשתו מיבום נמי איכא מגו דאי בעי מגרש לה השתא וכדפירשתי במתני':

בעל שאמר גרשתי את אשתי אינו נאמן. משום דאמרינן אם איתא דגרשה קלא אית לה למילתא:

ההוא דהוה שכיב. ושמענו מפיו דלית ליה בנים ויש לו אחין:

ואמרו לו אשתך [**למאן**]. תהיה זקוקה או. ולא אמר תהיה ראויה לכהן כלומר גרשתיה ומותרת לשוק אבל לאו דוקא לכהן דודאי גרושה פסולה לכהונה:

אמר המחבר וא"ת אמאי לא אמרינן דה"ק חזיא לכהונה לפי שיש לו בנים ויש לומר דכיון שאמר סתם ולא ברר אין לנו לומר בלשונו אלא הפחות שאפשר וכ"ש לפי מה שפירשתי בפנים דכיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד ע"כ:

כאן למפרע. הוא דאינו נאמן אם זנתה בניסן ואנחנו עומדים באייר דאם אמר גירשתיה כבר באחד בניסן אינו נאמן דשמא אירע בה מעשה ומכוין להצילה מחנק דהא לא מצי מגרש לה השתא משום למפרע הלכך ליכא למימר שיהא נאמן מגו דאי בעי מגרש לה

השתא אבל אי אירע מעשה השתא פשיטא דאינו נאמן אבל להבא נאמן לומר גרשתיה השתא להצילה אם תזנה מכאן ולהבא מגו דאי בעי מגרש לה עכשיו:

ואשינויי נסמוך. שמא מ"ד אינו נאמן בכל ענין קאמר ומטעמא דאמרן דאם איתא דגרשה קלא הוה לה והודה רבא וצוה לרב נתן שלא יתירנה בלא חליצה אבל אינה מתייבמת ואם נשאת לא תצא אלא מגרש יבם ונושא בעל וכן הלכתא הריטב"א ז"ל:

מוחזק. בקול בלא עדים:

אם הקלנו בשבויה. דלעולם לא הוי ליה איסור חמור ואפילו לאותו איסור אין לחוש משום דמנטרה נפשה מזנות נקל באשת איש דהוה קיימא עד השתא באיסור חמור ונתיר אותה מספק ונוציאנה מחזקת איסור והודה רבא וצוה לרב נתן שלא יתירנה עד שנדע אם אמת הוא שיש עדים ונדע מה בפיהם ולא דמי למתניתין דכשאמר זה בני נאמן מגו דאי בעי מגרש לה דהתם לא ידעינן אפילו בקול דאית ליה בנים או לא אבל היכא דאיכא קלא דאיכא עדים דידעי [דאית ליה אחי] איכא למיחש ולא מבטלינן קלא והכא מיירי דידעינן בבירור דאין לו בנים וכתב הרמב"ן ז"ל דהאי קלא דאיתחזק בבי דינא הוא דאי לא הא קי"ל בשלהי גיטין [דף פט:] דכל קלא דלא איתחזק בבית דין לאו קלא הוא:

ואמר ליה השתא מיהא ליתניהו. דלאפוקי מחזקה קמייתא למפרע אין חוששין לקול אפילו הוחזק בבית דין וכאותה שאמרו (גיטין דף פט.) יצא שמה בעיר גרושה אין חוששין לה חלוצה אין חוששין לה:

אי דאמרי ומודו דאחיהם הוא. ומשום הכי אמר בסיפא יירשו אחיו עמו מ"מ קשיא רישא דאינו נוטל עמהם בחלקם ואמאי לא כיון דמודו דאחיהם הוא ואי דאמרי דיודעים שפיר שאינו אחיהם א"כ קשיא סיפא דיורשין בנכסים שנפלו לאחר מכן ואמאי כיון דיודעים דלאו אחיהם הוא ומשני דמתניתין מיירי דאמרו אין אנו יודעים הלכך בלא ראיה גמורה לא יתנו לו ממונם ושמעינן ממתני' שאם אחד מן היורשים אמר שטר חוב פלוני פרוע הוא אינו נאמן אלא על חלקו בלבד אלא אם כן השטר יוצא מתחת ידו הריטב"א ז"ל ומיהו יורשין ממונו שהרי אח זה הראוי לירש אומר שהם אחיו של ספק שמת וכמי שאומר בנכסים אלו הראויין לי יש לכם חלק בהם והודאת בעל דין כמאה עדים דמי וכדפי' במתני':

נפלו לו נכסים. בשבח ששבחו נכסים וכו' פירוש נכסי החלק שנתן לו אחיו:

בשבח המגיע לכתפים. הפי' הנכון בזה הוא המקובל בידינו מהרב אלפסי ז"ל והגאונים ז"ל ול"ג כגון דיקלא ואלים ארעא וכו' אלא שבח המגיע לכתפים הם פירות [שאינם] צריכין לקרקע וכן פרש"י ז"ל (והר"ש) והשתא מפרש תלמודא שפיר דאפילו בשבח

ששבחו נכסים מאליהם לא מיבעיא ליה אלא בשבח שהיה צריך לקרקע ובעיין לא איפשיטא והרי השבח בחזקת האח המודה דבארעא דידיה קאי והמוציא מחבירו עליו הראיה. שבח המגיע לכתפים. שבא בסבת טרחו ועמלו כנכסים שבאו לו ממקום אחר דמו ויירשו אחיו עם זה האח המעיד על האח הספק שמת:

אבל בשבח הבא ממילא כדיקלא ואלים ברשותיה או ארעא דעבר עליה נהר וזבלה ושבח דשבח זה נעשה ממילא וגם אם היה ברשות הראשון היה מושבח כמו עכשיו וא"כ יאמר להם זה האח שנתן לספק החלק הזה נכסי דידי הוא דאשבח מעצמם ואין לכם ליטול בהם כי אם במה שהשביח אחינו הספק או דילמא יאמרו לו אחיו מ"מ הנכסים ברשות של הספק השביחו וכאילו השבח שלו ונוטל. תיקו בעיא היא דלא איפשיטא ומסתברא דאותו השבח חולקין שהרי אין אנו יודעים בחזקת מי הוא אותו השבח וממון המוטל בספק חולקין:

מתני' צוואת שכיב מרע נקראת דייתיקי משום דדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו ועל כן נקראת דייתיקי שהוא נוטריקון דא תהא למיקם ולהיות אחר מכאן. מן התוספתא [דב"ב פרק ח] משמע שגם הלשון הזה כתוב בשטר וא"כ לישנא דסימן חיים הוא דתניא התם איזהו דייתיקי דא תהא למיקם ולהיות ואם מתי ינתנו נכסי לפלוני. ושטר זה של צוואה שמצוה שיתנו לפלוני כך מנכסיו לאחר מותו אע"פ שנמצא קשור על ירכו דהשתא ליכא למימר אחר כתבו כדי שיזכה בנכסיו דודאי הוא בעצמו כתבו כיון שקשור על ירכו אפ"ה אינו כלום דכיון דלא מסר דבריו לשום אדם דילמא לא גמר להקנות אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה ואפילו יש בה קנין בין שהיא חתומה בעדים בין שהיא בכתב ידו אבל מתנת בריא שיש בה קנין מהיום או מתנת שכיב מרע במקצת שיש בה קנין זכה המקבל דמשעת קנין שעבד נפשיה כיון שנטל קנין סתם וכן דעת רש"י ז"ל בב"מ וכדפירשנו התם ושלא כדברי הריא"ף ז"ל הריטב"א ז"ל:

דף סב.

זיכה בה לאחר. כגון שמסר דבריו לשום אדם ואמר ליה יזכה פלוני במה שכתוב בשטר זה בין שיהיה כתוב בשמו או לא כיון שאמר מה שכתוב בשטר זה ינתן לפלוני דבריו קיימין דדברי ש"מ ככתובין וכמסורין דמו וכ"ש אם מסר לו לאותו אחר וא"ל זכה בשטר זה בשביל פלוני שינתן לו מה שכתוב בו בקבלת השטר תזכה לו שזכה אפי' בלא קנין ואע"פ שראוי ליורשו דדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו הלכך דבריו קיימין:

גמ' אלא מהיום ולאחר מיתה הוא דהויא מתנה. דמדקאמר איזו היא משמע בכה"ג דוקא הוא דמהניא מתנת בריא דאי בלא לאחר מיתה מהניא למה לי למימר אלא מעכשיו [הוה ליה למימר] דמעכשיו עדיף טפי דמקנה ליה מעכשיו לגמרי ותירץ דאין ה"נ אלא הכא מיירי במתנת בריא שאינו רוצה שיגמור לקנות עד לאחר מיתה דומיא דש"מ ולהכי צריך שיאמר מהיום ולאחר מיתה כלומר גופא קנוי לך מהיום ופירי לאחר מיתה ומיהו לא מצי למהדר ביה מהמתנה כיון שהיא מתנת בריא דאילו בש"מ יכול לחזור בו כדלקמן: **אמר** המחבר זכה בשטר זה הכתוב בפנים אינו רוצה לומר שיזכה מדין השטר דא"כ מתנת בריא היא זו ואילו במתני' דייתיקי תנן אלא לומר שהיא מסירת השטר לידו כאילו צוה עכשיו בפיו דלא גרע אמירה בכתב מאמירה על פה והיינו דאע"פ שזכה לו על ידי אחד מן היורשין שידם כידו של נותן ומתנת שכיב מרע אינה אלא לאחר מיתה והנכסים בחזקת היורשין אפ"ה דבריו קיימין וטעמא מפני שאין אלו זוכין בשטר אלא באמירה ולא גרעה האי אמירה כדאמרן ומעתה אפילו נתנה על ידי אשתו ועבדו הכנעני שידם כידו דבריו קיימין הריטב"א ז"ל:

[**במיפה את כחו**]. דאע"ג דבדבור בעלמא סגי בש"מ מ"מ השטר הוי יפוי כח כדי שלא יוכלו לכפור מתנתו או לומר כבר פרענוך דלימא להו שטרא בידי מאי בעי הלכך מירתתי ולאחר מיתתו בכה"ג יכתבו ויתנו כיון דאמר להו בלשון יפוי כח דאמר להו אף כתובו: **אמר המחבר** [**ש"מ שאמר כתבו ותנו מנה לפלוני**] **ומת אין כותבין כו'**. דעת הר"ש ז"ל והרמב"ם ז"ל שאם כתבו ונתנו מחיים קנה ועושין כן לכתחלה והרבה מן האחרונים הסכימו לדעת ר"י ז"ל שסובר שאם הוא רוצה להקנות לאחר מיתה בשטר או בקנין כדין מתנת בריא אינו כלום אלא אם כן מקנה מעכשיו כבריא ותקנת חז"ל בשכיב מרע שלא תטרף דעתו עליו היכא שמקנה באמירה אבל כשרוצה להקנות בשטר כבריא דינו שוה כבריא והא דנקט הכא ומת לאו דוקא אלא אורחא דמילתא שאין דרך לכתוב צוואת שכיב מרע עד לאחר מיתה ומכל מקום אליבא דכ"ע מיירי הכא בשצוה על כל נכסיו דמתנת ש"מ במקצת לא קניא אלא אם כן יש בה קנין ומעכשיו וכיוצא בו שקונה מחיים וכדאיתא בפרק מי שמת [דף קנא:] ור"ת ז"ל אומר דמתנת בריא נמי יכול לחזור בה כמתנת ש"מ לגמרי כל שכתוב בה מהיום תהא מתנה כ"ז שלא אחזור בי עד לאחר מיתה והדין אמת הריטב"א ז"ל:

גרסינן בגמ' [**דף קלה:**] **כי אתא רב דימי אמר דייתיקי מבטלת דייתיקי.** תוספתא [מכילתין פרק ח] דייתיקי עד שלא זכה בה בין הוא בין אחר יכול לחזור בה משזכה בה אינו יכול לחזור בה אפוטרופוס עד שלא החזיקו בנכסים יכולין לחזור משהחזיקו

בנכסים אין יכולין לחזור בהם. לא מיבעי כשאמר בפירוש שמבטל ונותן לאחר אלא אפי' מצאו השניה חגורה על ירכו מבטלת הראשונה דמ"מ גלוי דעתא איכא ובהכי סגי וכן כתבו מן האחרונים ז"ל:

עד שלא זכה. בצווח מעיקרו:

משזכה. שידע ושתק ומסתברא דוקא בששתק אחר מיתה אבל מחיים דאינה חלה מתנת שכיב מרע אפילו שתק יכול לחזור בו ובריייתא זו כרבנן דפליגי עליה דר' שמעון בן גמליאל לקמן בגמרא [דף קלח.]:

מתני' מדכתב להו לאחר מיתה שמע מינה שהוא רוצה הפירות כל ימי חייו ומדאיצטריך למכתב להם מהיום אע"פ שהם בניו ובודאי היו יורשין אותו ש"מ דמיירי בבריא שרוצה ליקח אשה וכדי שלא ישתעבדו נכסיו שהם מועטין לכתובת האשה ותעקר הנחלה מבניו כותב להם נכסי מהיום ולאחר מיתה כדי שתחול המתנה לאחר מיתה מכח מה שנתן להם מהיום דהוי כאילו אמר להם גוף הקרקע אני מקנה לכם מהיום ופירות הקרקע לאחר מיתה ורבי יוסי אומר דאפילו לא כתב לו ממש בשטר לשון מהיום כמהיום דמי אם יש בו זמן כאשר נהגו לכתוב בכך וכך בשבת אמר פלוני או שיש קנין בשטר וכדמפרש בגמרא אלא בדוכרן פתגמא פי' לאו דוקא אלא לומר שלא נחלקו אלא בשטר מתנה שאין בו קנין סודר וכל שנתן נכסיו מהיום ולאחר מותו ויש שם מעות או חובות ילקח בהם קרקע והוא אוכל פירות כדין בעל בנכסי אשתו אלא אם כן פירש שיוכל להתעסק בהם והריוח שלו ואם נפסד מן הקרן נפסד ולא משתעבד ליה רווחא שלא אמרו כן אלא בשותפין ומתעסקין מפי רבינו נר"ו הריטב"א ז"ל:

זמנו של שטר מוכיח עליו. לא לחנם כתב זמן בשטר אלא לומר דמאותו יום מקנה ליה דאי לא מקנה ליה אלא לאחר מיתה למה ליה זמן לכתוב פלוני נותן נכסיו לבניו לאחר מיתתו אלא ודאי מדכתב זמן למימרא דמאותו זמן קא מקני ליה:

גמ' בהקנאה אינו צריך. כלומר אם יש קנין בשטר כמו שכותבין וקנו ממני וכן כותבין וקנינא מיניה אפילו לר' יהודה לא צריך מהיום דודאי מדמקנה ליה ומיפה כחו כ"כ להקנותה לו לא צריך למכתב מהיום דמשעת הקנין נימא דגמר ומקני ליה:

ובדוכרן פתגמא. כלומר שאין בשטר קנין אלא יש בו זכרון עדות שהיה בפנינו ובהא פליגי דר' יהודה אמר דכיון דאין בו קנין אי לא כתב ליה מהיום לא מהני ור' יוסי סבר אפילו בלא קנין זמנו של שטר מוכיח עליו וכדפירשנו וקי"ל כרבי יוסי כדפסק רב להדיא ואף בגיטין סבר לה רב כי הכא בממון דהא התם (בגיטין דף עב.) מקשה מהא דרב ולא אשכחן דהדר ביה הלכך הא דאמרינן התם בגיטין [דף פה:] אתקין רב בגיטין מן יומא

דנן ולעלם לאפוקי מדר' יוסי דאמר זמנו של שטר מוכיח עליו היינו משום דאיסורא הוא תיקן הכי לחומרא לרווחא דמילתא ומיהו לכתחלה משמע דעבידנא כרבי יהודה אפילו בממונא מדכתב רב נחשון גאון נהיגי במתיבתא כר' יהודה כתקנת רב בגיטין ומדאסיק דלא פליגי אלא בלא קנין ש"מ דאי איכא קנין לא בעינן אפילו זמן דהא לא בעי ר' יוסי זמנו של שטר מוכיח עליו אלא בזכרון עדות לבד כדאמר וקי"ל כותיה:

אמר המחבר הא דקי"ל כר' יוסי בזמנו של שטר היינו בצוה בעל דבר לכתוב כן ולא כשיכתבוהו עדים מעצמן כך היה אומרה הרא"ה ז"ל בשם אחיו ורבו ז"ל וכן אמר בשם הר"י ז"ל וכן דעת הרשב"א ז"ל ועכשיו שנהגו כל כותבי שטרות לכתוב בהם זמן מיום כתיבתם וזה לא מיחה בידם הרי הוא כאילו צוה להם לכתוב דיודע הוא שכותבין ולולי שגמר לתת מהיום מוחה היה בפירוש ע"כ:

מתני' הכותב נכסיו לבניו לאחר מיתה. הכותב נכסיו לבניו מהיום ולאחר מיתה דהיינו גופא מהיום ופירות לאחר מיתה והא דמקני ליה מהיום כדי שלא יתן לאחר מקדים ומקני להאי מיהו הפירות רוצה שיהיו שלו בחייו אם אח"כ רוצה למוכרן לאחר אינו יכול שהרי כתב כן ונתן לבנו והבן נמי אינו יכול למכור הפירות והגוף מפני שהפירות הם ברשות האב:

מכר האב. סתמא מכורין הפירות עד שימות האב שהרי הפירות שלו הם:

דף סב:

מכר הבן. סתמא אין ללוקח כלום לא בגוף הקרקע ולא בפירות עד שימות האב שהרי בחייו פירות הקרקע שלו מה יעשה הלוקח בו והלא לא השליט בו בנו אלא לאחר מותו ומיהו לאחר מותו יקום השדה וכל אשר בו ללוקח כמו לבן מלבד פירות מחוברין וכ"ש תלושין שלעולם יהיו ליורשין או [לבן] מן הבן אשר נתן המתנה ואע"פ שמכר לאחר וכדמפרש במשנה האחרת:

אמר המחבר מכר האב מכורין עד שימות פירוש אם ירצה לוקח שאם אינו רוצה חוזר בו ומבטל המקח דכיון דזבין ליה סתם גוף ופירות משמע ליה ללוקח כיון דלא ידע שאין לו אלא פירי והוה ליה מקח טעות ולא שייך למימר הכא אין אונאה לקרקעות ומיהו אם ידע לוקח שאין לו אלא פירות אין זה מקח טעות שהרי הכיר בה שאינה שלו ועוד דסתם מוכר זכותו מוכר וכן אם פירש לו זכותו שיש לו בשדה פלוני אני מוכר לך אין כאן מקח טעות ואינו חייב באחריותו שלא מכר לו אלא זכותו ונראין דברי האומר שאפילו חזר האב וירשה או לקחה מן הבן אין ללוקח כלום דלא דמי הא לחזר (ב"מ דף טז:) ולקחה

מבעלים הראשונים דהתם הוא לפי שבתחלה לא חלה מכר לא על הגוף ולא על הפירות וניחא ליה דלא לקריוה גזלנא או דליקום בהימנותיה אבל הכא שכבר חל המכר על הפירות ודעתו שלא מכר אלא זכותו אין כאן לא חשש קריאת גזלן ולא חשש דלא ליקום בהימנותיה. הריטב"א ז"ל:

גמ' [**איתמר מכר וכו'**]. מדלא פליגי ביירש הבן אלא במכר הבן ש"מ דאף רבי יוחנן דפליג במכר משום דאיגלאי מילתא דלא היה ראוי לבא ברשותיה דבן מודה דיורש הבן יורשו דבן כרעא דאבוה הוא ובמקומו עומד וכי היכי שאם היה הבן קיים הוי שלו ה"ה ליורשו ואין להאריך בזה כיון דקי"ל כר"ל דאפילו במכר לאחר קנה לוקח משום דקנין פירות שיש לו לאב בקרקע זו לאו כקנין הגוף של קרקע דמי א"כ כבר אתא ברשותיה דבן משעת המתנה וקנה לוקח ומיהו באשה (ב"ב דף קלט:) שמכרה בנכסי מלוג שלה התקינו באושא שהבעל מוציא מיד הלקוחות [והואיל] ויהבי ליה דין לוקח הלכך לא מהדר דמי ללוקח דהו"ל כמלוה על פה שאינה טורפת מן הלקוחות וכדאיתא לקמן ויש לדון אף כשאמר הבעל לאשתו דין ודברים אין לי בנכסיך ובפירותיהן ובפירות פירותיהן עד העולם שאחר מיתתה הבעל מוציא מיד הלקוחות ולא אמרי' הא מחיל לה לעולם דאם עשה לה נחת רוח לאחר שמתה היא לא יניח זכותו שזכו לו חכמים לאחר ובכה"ג אמרי' לעיל [דף קלב: ודף קלג.] באשה שמחלה כתובתה לבעלה דאף על פי שמחלה בפירוש כדאמרינן שהיתה שם וקבלה עליה למחול בפירוש כל כתובתה משום קרקע כל שהוא מ"מ הנ"מ בנכסים אלו אבל בנכסים שעתיד לקנות הבעל לא מחלה כיון שיש לה זכות בהן שמשעבד לה בכתובתה דכתב ודעתיד אנא למקני ואפשר שדין זה מפורש במקום אחר אבל כתבתי כן משום דכתבו המפרשים על רבי יוחנן דאמר קנין פירות כקנין הגוף למה לי תקנתא דאושא ותירצו דאיצטריך בכגון זה שאמר לה דין ודברים וכו' שהבעל מוציא מיד [הלקוחות] ונראה לי דלר"ל נמי הדין כן. ר"ת:

תניא נכסי לך השני מוציא מיד הלקוחות. משום דס"ל דאף על גב דאמר אחריך לעולם אינו נותן לראשון אלא הפירות ולאחרון הגוף דהא לא שעבד הגוף אחריו לשום אדם הלכך הכל נתן לו ואם כן מה שמכר הראשון בגוף הקרקע לאו כלום הוא והשני מוציא הלקוחות וכ"ש אם לא אמר אחריך אלא שנתן לזה הפירות לזמן ולאחר הקרקע לאחר אותו זמן שאין הראשון יכול למכור הגוף שהרי אינו שלו ורבי שמעון בן גמליאל סבר דכל האומר אחריך כאילו אמר מה שתשייר אחריך דכי היכי דיהיב לשני בעין יפה שנותן לו הכל הוא הדין לראשון דנותן בעין יפה נותן ורחים ליה טפי שהרי נותן אליו תחלה ומתני' דקתני האב אינו יכול למכור מפני שכתבן לבן כו' אף על גב דאחריך הוא

דקאמר ליה משום דאי לגבי נפשיה הוה משייר שהיה יכול למכור אם כן לא יהיב אלא מה שמשייר ולא הוי עין יפה אבל כל היכא דלגביה נפשיה לא משייר מידי אלא שנותן לאחרים כי היכי שיהיב לשני בעין יפה ה"ה לראשון הלכך אם קדם הראשון ומכר אין השני מוציא מן הלקוחות אי נמי במתני' מיירי דאמר ליה מהיום או שיש זמן או קנין דהוי כמהיום אליבא דרבי יוסי [דף קלו.] דקי"ל כוותיה וכיון דמעכשיו מקני ליה אינו יכול למוכרו אח"כ והכא נמי אילו אמר מעכשיו יהיה הגוף קנוי לשני ופירי אחריך אם קדם הראשון ומכר השני מוציא מיד הלקוחות ומיהו כיון דדעת הנותן שישאר לשני אין לו לראשון למכור לכתחלה והיינו דשנינן הא לכתחלה דאמר רבן שמעון בן גמליאל אין לראשון אלא אכילת פירות בלבד והא דאמרי' אין השני מוציא היינו דיעבד דמה שמכר מכר וכדפרישית והכי הלכתא כרשב"ג וכדפסקינן גבי ההיא סבתא וכדמשמע בסמוך:

דף סג.

זה המשיא עצה כרשב"ג. משום שנתקיימה עצתו הפסיד חברו ולקמן נמי גבי האי איתתא דהוה לה דיקלא בארעא דרב ביבי דשקלינן וטרינן אליביה וכבר פסקנו לעיל [סי' תתס] דאם הראשון ראוי ליורשו אע"ג דאמר ואחריך אין לשני במקום ראשון כלום דאינו לשון מתנה אלא לשון ירושה וירושה אין לה הפסק וכתב הרשב"א ז"ל דאפילו חל קנין דשני מחיים כגון שנתן לו בקנין ואמר מעכשיו נכסי קנויין לך בקנין זה אפ"ה אין לו לשני כלום כיון שהראשון ראוי ליורשו ירושה אין לה הפסק ומצא סיוע לדבריו בהלכות ר' יהודה נשיאה אלברגלוני ז"ל ונראה סברת המפרשים דבין שאמר נכסי לך ואחריך לפלוני או נכסי לך ואחר מיתתך לפלוני אם קדם הראשון ומכר מה שמכר מכר אלא שמסופקים אם נתן לראשון לזמן ידוע ואחריו לפלוני ולא קצב זמן אם מה שמכר הראשון מכר או לאו דמשמע דלא יהיב לראשון בעין יפה כמו לשני ואינו יכול למכור בגוף הקרקע או אם נאמר דלאותו זמן מיהת שנתן לו נתן בעין יפה בשלימות ומה שמכר מכר:

אמר המחבר מה שמכר מכר והיכא שלא מכר הראשון ולא נתן אלא ששעבד ואפי' באפותיקי ובמשכונא ומת (יורד) [יורש] השני ואין חוב זה גובה ממנה כל שלא מכר ונתן ממש זוכה בהם אחריך אם לא החליט לו מחיים וכן דעת שני רבותי. הריטב"א ז"ל:

איזהו רשע. שמפסיד ולא לו והוא ערום שנתקיימה עצתו משום דקי"ל כרשב"ג:

זה המשיא עצה. לראשון למכור בנכסים שמפסיד לשני ועושה כנגד כוונת הנותן:

אמר המחבר המשיאו עצה נקרא רשע לפי שהוא חוטא ולא לו אבל המוכר עצמו איסורא עביד אבל רשע לא מיקרי:

ואפילו עשאם תכריכין למת. פי' שזורקן על המת יותר מהצריך דליכא מצוה והיינו דאמרינן לאיסורי הנאה וכו' והוא הדין דאם זרקן לים דמה שעשה עשוי ואינו משלם כלום. הריטב"א ז"ל:

[**ומודה** רשב"ג] אם נתנם הראשון מתנת בריא כדרך מתנת שכיב מרע דהיינו במהיום ולאחר מיתה או במתנת ש"מ לא עשה ולא כלום ולעולם יהיו לשני:

כבר קדמו אחריך. דמעט קודם שימות הוו לשני דאותה שעה אין לראשון צורך בהם והנותן הכי קאמר אחריך לפלוני כלומר אחריך שלא תצטרך להם:

למעבד בהון איסורא. דהמשחרר עבדו עובר בעשה דלעולם בהם תעבודו:

תכריכי המת. אסורין בהנאה כדנפקא לן מקראי בפרק נגמר הדין [דף מז:] והוא לא יהיב ניהליה אלא כדי שיהנו בהם בני אדם דניחא ליה לאינש דליתהני אינשי מממונו ולא ילך לאבוד:

אמר המחבר גבי הא [דף קלז:] דאתרוג שלקחוהו מתפוסת הבית הגאונים ורבינו אלפסי ז"ל וכמה רבנים לומדים מכאן לאתרוג של שותפין שצריכין כל אחד ליתן זכותו לחבירו בשעת שיוצא בו ביום ראשון ומפי מורי הריטב"א ז"ל שמעתי שאין זו ראיה דהכא מיירי שלקחו מתפיסת הבית לאכלו או להריח בו או לסחורה אבל כשלקחוהו לצאת בו הא ודאי על דעת כן נשתתפו בו שיכול כל אחד לצאת בו וכשהוא נוטל שלו הוא נוטל והו"ל כחצר השותפין שאין בו דין חלוקה (נדרים דף מה:) דאליבא דרבי אליעזר יש ברירה ואפילו הם מודרין הנאה מותר ליכנס שם שיכול כל אחד מהם לומר לתוך שלי אני נכנס וזה טעם נכון וברור ומכאן לאתרוג שקונין הגבאין משל צבור לכל הקהל שיוצא בו כל אחד ואחד יפה בלא שום הקנאה ואפילו יש בו זכות לקטנים דלאו בני אקנויי נינהו אין בכך כלום. הריטב"א ז"ל:

ההיא איתתא וכו'. פירוש היא הקנתה הדקל לרב ביבי כדי שלא תטריח לו בהליכתה למגזר התמרים ולכבודו עשתה זה ורב ביבי משום דקי"ל כרשב"ג דאמר אם קדם הראשון ומכר מה שמכר מכר וה"ה אם נתן בחייו אזל ואקנייה לבנו דאע"ג דאמר הני מילי לכתחלה כדאמרינן לעיל דלכתחלה אין לראשון אלא אכילת פירות בלבד סבר רב ביבי למימר דהיינו כשאמר אחריך אבל הכא יהבה ליה לגמרי ולא פירשה לו לתת אחריו לאחר ולעשות קורת רוח לרב ביבי נתכוונה וסבר דאפילו ליתנו לכתחלה לכל מי שירצה:

מדאתו ממולאי אמריתו מילי ממוליאתא. כלומר דברים כרותין מלשון (איוב יח) ימל קצירו וקרי ליה הכי משום דאתו ממשפחת בני עלי כדאמרינן בר"ה [דף יח.] אביי ורבא מדבית עלי קא אתו דכתיב בהו וכל מרבית ביתך ימותו אנשים ודרך גדוף אמר ליה:

אבל לעצמו. כלומר מה שמשייר לעצמו כי הך איתתא לא אקנייה לך אלא לימי חייך ועל מנת שתחזירהו לה נתכוונה ולעולם הגוף שיירה לעצמה ולא נתנה לך אלא הפירות בלבד כל ימי חייך ולעיל גבי ההיא סבתא כתבנו דין זה דכל לגבי נפשיה משייר והכא בעינן למימר דמה שהקנה רב ביבי לבנו לאו כלום הוא:

אמר המחבר גבי על מנת שתחזירהו לי מידי דחזי ליה קאמר מכאן לאומר על מנת שתתן לי דבר פלוני שאם הקדישו או מכרו לאחרים או נתנו קודם לכן ואח"כ נתנו לזה שלא קיים תנאי דהא לא יהיב ליה מידי דחזי ליה והיכא שנתן לחבירו מתנה על מנת להחזירה לנותן לזמן ידוע ושעבדה לאחרים בעודה ברשותו יש אומרים דשעבודו שעבוד ובאין בעלי חובו אפילו לאחר שהחזירה דהא מתנה גמורה היתה שלו בעודה ברשותו וכן דעת מורי רבי נר"ו אבל לא נראה לי דאם כן היכי מהדר ליה מידי דחזי ליה ואע"פ דאפשר לסלקו במעות מ"מ כשבא זה וגובה ממנו איגלאי מילתא דלאו מידי דחזי ליה אהדר ליה הריטב"א ז"ל ומן הדין אי עביד ליה הקדש אינו מוקדש כלל אבל הראב"ד ז"ל כתב פריק ליה ומהדר ליה ואפשר דפריק ליה ומהדר ליה משום דר' אבהו דאמר גזירה שמא יאמרו הקדש יוצא בלא פדיון כדאמרינן (ערכין דף כג:) גבי מי שהיה עליו כתובת אשה ובעל חוב והקדיש נכסיו:

דף סג:

וגרסינן בפרק מי שהיה נשוי (**דף צה:**) **וכו'**. ומאי שנא מהא דתנן וכו' הכא אמרינן דמי שאמר לאשה פנויה נכסי לך ואחריך לפלוני בשעמדה ונשאת הוי הבעל לוקח בנכסי אשתו וכי היכי דאם מכר ראשון מה שמכר מכר ואין לאותו שני כלום ה"ה השתא דכיון שהשתא פנויה לא אמרינן דמה שאמר לה אחריך אתא למעוטי הבעל דלא סליק אדעתיה אלא לשאר יורשיה אבל כשנתן לה כשהיא נשואה וא"ל ואחריך לפלוני הויא כמו שאמר לה ולא לבעל הלכך אם מכרה בחייה מה שמכרה מכרה אלא שאם מתה הבעל מוציא מיד הלקוחות לפי שהוא לוקח ראשון ולא היה להם ליקח מאתתא דיתבה תותי בעלה ומיהו אחריך מוציא מן הבעל כדפירשנו דכמי שאמר הנותן לה אחריך ולא לבעל הלכך השתא כשהוא ברשות אחריך יבא הלוקח ויוציא מידו משום מה שמכרה מכרה ואין לשני כלום ותעמוד ביד הלוקח כלומר ששוב לא יבא הבעל להוציאו מידא דלוקח:

ומאי שנא מהא דתנן מי שהיה נשוי ב' נשים ומכר את שדהו וכתבה הראשונה ללוקח דין ודברים אין לי עמך השניה מוציאה מיד הלקוחות והראשונה מיד השניה והלוקח מיד הראשונה וחוזרין חלילה עד שיעשו פשרה ביניהם ותירץ התם אית להו פסידא לכולהו הלוקח שהרי הוציא מעותיו והנשים שהרי מפסידות שיעור כתובתן ומש"ה הכי אין שום אחד רוצה להיות נדחה מפני חבירו שיניחנו לירד לאותו קרקע לעובדו ולזורעו אלא הכא דוקא הלוקח שהוציא מעותיו הוא דאית ליה פסידא אבל אותו אחריך וכן הבעל לית להו פסידא שלא הוציא ממעותיהן אלא במתנה בא לידם וכיון שרואים שאין זה הממון בא לידם אלא בטורח ובעמל שאין לו סוף אין רוצין לעשות חלילה ונדחים הם אצל הלוקח שהוציא מעותיו:

בצווח מעיקרו. לא קנה:

אמר המחבר והדרה למרה ולא הויא הפקר כלל דאדעתא דידיה יהיב ליה ולאו אדעתא דעלמא וכדאמרי' גבי עובדא דחמרא דרב ספרא שבפ' הגוזל [דף קטז.] דאדעתא דאריא אפקריה אדעתא דכ"ע לא אפקריה הריטב"א ז"ל:

אבל אם שתק. אע"פ שצווח לבסוף קנה וכ' הגאון הריא"ף ז"ל דהאי דינא הוא דוקא בשכיב מרע דדברי ש"מ ככתובין וכמסורין דמו אבל במתנת בריא לא קני עד דמטי שטרא לידיה מדאשתיק קנינהו וקי"ל כוותייהו דרבים נינהו לגבי רשב"ג ואע"ג דאמרינן [דף קעד.] כל מקום ששנה רשב"ג במשנתנו הלכה כמותו היינו דוקא במשנה אבל לא בברייתא ואע"ג דמשנת (גיטין דף סז.) רבי אליעזר בן יעקב קב ונקי אמרינן בין במשנה בין בברייתא מכל מקום משנתנו דוקא משנה היא:

[**שתק** ולבסוף צווח] קנינהו וכל הקודם בהם זכה בהם כדאמרי' בכריתות בתחלת פ' המביא אשם [דף כד.] אמר ריש לקיש הנותן מתנה לחבירו ואמר הלה אי אפשי בה כל המחזיק בה זכה בה ואסיקנא התם כריש לקיש וטעמא דהנותן כבר סילק עצמו מהם:

אמר המחבר וכיון דשתק זה קנאו לענין שלא תחזור לנותן ומיהו אם באין בעלי חובות של מקבל וגובין ממנו (בעל חוב המקבל) נפטר הלה מחובו זה נראה דעת הריטב"א ז"ל:

שכיב מרע שאמר. להכי נקיט ש"מ משום דבש"מ שמקנה נכסיו בדבור יש לחלק בין אם אמר אחריו אם לא לידע דעתו אבל בבריא הדבר ידוע למי מקנה תחלה:

לזה מאתים ולזה שלש מאות דעתו היה ליתנם יחד שלא יהיה האחד קודם על חברו וכגון שלא שתק בינתים דהוי נמלך ומש"ה אמרינן דלא אמר הכי אלא שהיה מוכרח לומר כך שאי אפשר להוציא כולם בדבור אחד וכתבו המפרשים דהיינו דוקא כשלא חלק להם הנכסים חלקים שוין אבל אם היה מחלק להם הנכסים חלקים שוים מאתים

מאתים מתוך שהיה יכול לומר ארבע מאות בין שני אלו או לשלשה שש מאות ולא אמר ודאי להקדימו תחלה אמר כך והיה גובה מן האחרון ואפילו תפש כל אחד מטלטלין מוציאין מידו שלא אמרו אין דין קדימה במטלטלין אלא בבעל חוב ודלא שעבדינהו באגב וזה ברור:

והא דאמרינן גובה מכולם. כלומר לפי חלקו כאילו תאמר מקבל מאתים יתן שנים ושלשה מאות שלשה וכן כולם:

ואחריו. כשאמר ואחריו יש בהם דין קדימה וגובה מן האחרון דכשנתן לראשונים עדיין נשארו נכסים כדי בעל חוב אם כן מן האחרון גובה דהא לא שייר אחריו כלום דאם שייר כלום אע"ג דמית לא קנו אלא אם כן מקנה להם בקנין סודר כדלקמן [דף קנא:] וכל שכן שלא שייר כדי החוב ואם לא יספיק חלק האחרון יעלה למפרע לשלפניו ואם לא יספיק גובה גם כן משלפני פניו והא דנקט חלקים שאינם שוין לאו דוקא דכיון שאמר ואחריו משמע דלהקדים זה לזה כוון אלא רבותא אתא לאשמועינן דאע"ג שהיה נראה לומר שהאחרון חביב לו יותר שנתן לו חלק גדול אפילו הכי בעל חוב יגבה ממנו תחלה והא דאמרינן דגובה בעל חוב ממקבלי מתנת שכיב מרע היינו בשאין שם ירושה ליורשין אבל כשיש שם יורשין כולם דוחין אותו אצל היורשין כפי מה שתספיק ירושתן דלגבי הא כנכסים משועבדים הם וכן אמרו בתוספתא [דמכילתין פרק ט] האומר תנו מאתים זוז לפלוני וחמש מאות לפלוני ופלוני יירש שאר נכסי יוצאת עליהם כתובת אשה ובע"ח גובה ממי שיורש שאר נכסים ע"כ ומכאן אתה אומר שאין אלמנה ניזונית ממקבלי מתנת ש"מ אלא באין שם נכסים אצל היורשים וכן כתב ר"י ז"ל איכא דלא גרסי גבי בעל חוב דאם אמר בחובו ידו על העליונה דדוקא בבנו ובאשתו דמקרבא דעתיה לגביה הוא דאמרינן הכי אבל בבעל חוב הא דאמר מאתים זוז בחובי משום דסבור שכך חייב לו והא דאמרינן בחובו אין לו אלא חובו אם החוב גדול יותר גובה משאר נכסים ואם הוא מועט מזה יחזרו המותר ליורשין כי סבור היה שהיה חובו כזה הסך והוא הנכון דכיון דאמר בחובו אם נוטל יותר מחובו הוה ליה כרבית מאוחרת. הריטב"א ז"ל:

דף סד.

והא דקאמר בבכורתו לאו דוקא דה"ה. אם אמר תנו מאתים זוז לפלוני בני סתם ולא אמר בבכורתו דידו על העליונה ומיהו נראה לי דאם היה בנו בעל חובו דאמרינן שפיר ידו על העליונה:

הא דרבי עקיבא מפורש בתחלת המוכר את הבית [דף סד.] וטעמיה כדאמרינן הכא בפירוש דמדאמר לישנא דלא צריך ש"מ דלטפויי קאתי והכא לישנא יתירא הוא הא דקאמר כראוי לו דלא צריך לומר כראוי לו אלא מאי כראוי לו דראוי הוא לכך שעשה לו נחת רוח בדברים אחרים ואין תולין שאמר זה משום רבית מאוחרת שהוא אסור וכן הא דאמרינן בפרק אלמנה ניזונית (דף צו:) גבי משל דרבי יוסי תנו מאתים זוז לפלוני בעל חובי רצה בחובו נוטלן רצה במתנה הכי פירושא רצה בחובו נוטלן בשלא אמר יתור לשון רצה במתנה בשאמר יתור אלא דהתם לא דק א"נ אפשר דבשלא אמר בחובו אע"פ שלא אמר כראוי לו פשיטא לן דלמתנה גמורה נתכוין וכן דעת הרא"ה ז"ל דאתא לאשמועינן דכשאמר כראוי לו לא הוי כאלו אמר בחובו א"נ תירץ רבינו שמשון דהכא לא גרסינן לפלוני והתם בכתובות גרסינן לפלוני הלכך לא אמר התם בעל חובו אלא לסימן בעלמא:

אין חוששין לבית דין טועין. שיגבה מנה זה בלא חקירת העדים דהאיך עדים נמי לא כתבו אלא איך אמר לנו פלוני שכיב מרע ומה ששמענו כתבנו וחתמנו:

ומ"ש מעדים דעלמא דחקרינן להו לידע אם אמת היה הדבר הלכך לא סמכינן אעדותייהו לגבות עד שיביאו ראיה:

אין חולצין אלא אם כן מכירין. שזהו היבם:

ולא ממאנין נמי אלא אם כן מכירין. כלומר שלא יקבלו בית דין המיאון והחליצה עד שיכירו וידעו בבירור הענין לפיכך אם אירע שלא יוכלו הבית דין לכתוב לה גט חליצה או מיאון העדים שראו שנחלצה ומיאנה בפני בית דין אף על פי שלא ידעו בירור הדבר כותבים אנחנו עדים שראינו לזו שחלצו לה לפני בית דין או מיאנה וכשתבא היא לבית דין אחר כותבין לה גט ומיאון ונשאת על פי עדות זה ומשום דידעינן שפיר דלא חלצו לה בית דין ראשון אלא שידעו בירור הענין הלכך די לנו כשמעידין אלו שראו את החליצה ואי לא חיישינן לב"ד טועין למה אנו צריכין לזה לומר אין חולצין אלא אם כן מכירין הא לעולם לא תנשא עד שידעו ב"ד בירור הדבר אלא ודאי חיישינן לב"ד טועין שיתירוה להנשא על פי עדות זו ולא יחקרו יותר ומש"ה מצרכינן לב"ד ראשון שידעו בירור הדבר אלמא חיישינן ותירץ דלאו משום דחיישינן אלא משום דבי דינא בתר בי דינא לא דייקי דידוע להם דאין הדבר יוצא מלפניהם אלא אם כן הוא דין ברור ומוחזק הלכך צריך שידקדקו אבל בתר עדים דייקינן דלא מחזיקין לן כל כך הלכך אין לחוש וכותבין אע"פ שאין מכירין. אמר המחבר הא דקיימא לן שכותבין אף על פי שאין מכירין לא צריך למימר כגון שפירשנו בפנים דהא פשיטא אלא הכא כגון שהם באים לכתוב בלשונם

נתן פלוני לפלוני חוב כך שיש לו אצל פלוני וכן כשאומר נתן פלוני לפלוני קרקע שיש לו אצל פלוני אף על פי שהיה נראה שהם מעידים שאותו פלוני היה חייב לו לא כן דאינם באים להעיד אלא על מתנותיו וכן פירוש מורי נר"ו ועיקר הריטב"א ז"ל ע"כ:

דף סד:

ואסיקנא דבי דינא בתר בי דינא לא דייקי. וכיון שכן כתב הרא"ם ז"ל (נ"א הרא"ש) כי מקיימי השטר צריך שיכתבו שמות המעידים על החתימות בפירוש או שיקראו שמות בעלי דבר דאם לא כן שמא יקיימוהו בקרובים ובי דינא בתרא לא דייקי וגובין בשטר זה והכי אפשר דמתוקם הא דפרק שני דייני גזירות (דף קט:) שהדיינין חותמין בשטר אע"פ שלא קראוהו כלומר כולו אלא שמות בעלי הדבר או לא קראוהו כלל ופרש"י שמות המעידים:

מתני' מיירי גבי נותן לבנו הלכך שאר הבנים יירשו דוקא תלושין שהניח שכבר החזיק בהם אביהם אבל המחוברים לא דדעת האב קרובה אצל בנו וכשנתן לו הקרקע נתנו לגמרי בשלמות גם בפירות כיון שהם מחוברים ושייכי בקרקע ובריית מיירי באחר שלקח ממנו ולדידיה לא גמר ומקני מידי דחזי ליה כגון פירות אף על פי שהם מחוברין דניחא ליה טפי דליהוו לבניו הלכך אם ירצה הלוקח שמין ערכם ויתן דמיהם ואם לא ירצה ללוקחם יתקיימו שם עד שיהיו ראויין ליתלש וכל מה שישביחו מכאן ואילך הוא ללוקח והיכא דאיכא תרי לקוחות לוקח האב שמכר לו פירותיו ולוקח הבן שמכר לו הגוף נראה ששמין לו ללוקח של בן את המחובר דטפי בעי אב למעבד ניחא לנפשיה ללוקח שלו מללוקח של בנו. וכיון שאמרנו דכל שנולדו הפירות ברשותו זכה בשבחן ואינו מוותר להו לאחריני למדנו למוכר שדהו לפירות זמן ידוע או הממשכן שדהו לזמן ידוע והגיע הזמן ויש שם פירות מחוברים שהם ללוקח או למלוה ושמין אותם לבעלים דהא ברשות אלו נולדו וזכו בהם עד עכשיו ואינם מוותרים כלום לבעלים דנפשייהו עדיף להו הריטב"א ז"ל:

מתני' מי שמת בלא צוואה והניח בנים גדולים וקטנים אין הגדולים מתפרנסים על הקטנים. כלומר לקנות לעצמם מלבושים מתפיסת הבית דהיינו קודם שחלקו מפני שממעטין בחלק הקטנים שהרי צריכין מלבוש יותר מן הקטנים הלכך הקטנים יכולין לעכב על הגדולים שלא ילבשו עד לאחר חלוקה כדי שלא ימעטו מחלקם. ונראה מן התוספתא דוקא בשמיחו אבל בסתם ניזונים ומתפרנסים ביחד דשותפין הם ומוחלים זה לזה וגם יפה הוא לקטנים כדי שלא יצא מזה סכסוך ומחלוקת ביניהם והא דמקשינן

בגמ' מגדול אחי דלבש איירי בשלבש אחר שמיחו וכיון דמתני' בשדכא שמעינן דאפילו שדכא כל זמן שלא מיחו לביש ומכסי מן השותף כי היכי דלא ליתזל כן שיטת הרשב"א ז"ל אבל התוספות כתבו שאם מיחו היתומים מיחו:

וכן הגדולים יכולים לעכב שלא ליזון מתפיסת הבית מפני שהקטנים צריכין למזונות טפי שאוכלים תמיד פעמים רבות:

נשאו גדולים. נשאו ופזרו למזונות מתפיסת הבית ישאו קטנים ג"כ:

ואם אמרו הרי אנו נושאין. פרש"י בגמ' כגון שנשאו הגדולים בחיי האב מה שנתן להם אביהם נתן ולא מצו למימר הקטנים השתא לאחר מיתת אביהם הרי אנו נושאין מתפיסת הבית כמו שנשאתם אתם דמה שנתן להם אביהם בחייו נתן ואינו מן החשבון וכן הדין בבנות כמו שפירשו בבנים וזה חומר בבנות שחייבין לפרנס הבנות שהבנות מוטלות עליהם ליזון בנכסים מתנאי כתובה ואין הבנים ניזונין על הבנים היכא שנתן כל נכסיו לאחד מן הבנים אין הבנים האחרים אפילו יהיו קטנים ניזונים עליו ולא הבנות קטנות ניזונות על הגדולות היכא שהוריש כל נכסיו לגדולות לא יזונו הקטנות עמהן דתנאי כתובה דבנן נוקבן אינו מוטל על הנקבות א"נ חומר דבנות דאם הנכסים מועטים כדלקמן בפירקין הבנות ניזונות והבנים ישאלו על הפתחים אבל לא אמרינן הקטנות יזונו והגדולות ישאלו אלא חולקות בשוה משום זילותא דאתתא:

גרסי' בגמרא [דף קלט.] אמר רבא האי גדול אחי דלבש ואיכסי מביתא מאי דעבד עבד והתנן אין הגדולים מתפרנסין על הקטנים מתניתין בשדכא מהו דתימא ניחא ליה דלא ליתזיל קא משמע לן. והתנן אין הגדולים מתפרנסים אם כן כשמתפרנסים הוי כנוטל ממון אחרים דודאי חייב לחזור אותו:

בשדכא. ר"ל אדם בטל שאינו עוסק בנכסים תרגום ותשקוט הארץ (שופטים ג) ושדיכת ארעא וכיון דלית להו הנאה מיניה לא מחלי ליה יתמי אע"ג דזילא להו מילתא שילך ערום ואף אחיהם הבכור והא דרבא כשטורח בנכסים וכשהוא מלובש לכבודו נשמעים דבריו יותר ומרויחין הנכסים בזה ויכול לבזבז לכתחלה והיינו דלא פרקינן דמתני' לכתחלה והיינו דאי עביד:

פי' במתניתין (הוא) נתן ואע"פ שבשעה שהיה נותן להם האב היה אומר שדעתו לתת כיוצא בו לאחרים אין אומרין שעל מנת כן נתן להם. הריטב"א ז"ל:

[**לותה ואכלה**]. ומיירי כשהחוב ברי שאין בו חשש פרעון שכיוצא בו גובה מן היורשין הא דנקט ואכלה לאו דוקא דה"ה כשהמעות בעין דדין נכסי מלוג יש להם דמלוה להוצאה ניתנה. הריטב"א ז"ל:

דף סה.

פרנסה. דהיינו מלבושין היא מילתא דאית לה קלא שיש להם פרנסה על הנכסים והוי כמלוה בשטר שגובה מן הלקוחות דהוה להו לאזדהורי אבל מזונות לעולם אימא דלא ישאו קטנות מבעל האחות מזונות לצורך נשואין היכא שהגדולות הביאו עמהן כל הנכסים לבעליהן ואין הנכסים עכשיו בעין אלא שאכלו אותם דה"ל מלוה דאילו כשהן בעין גזלה קיימת היא וכל היכא דאיתא הדרא לדברי הכל וזה ברור וה"ה בלותה ואחר כך עמדה ונשאת והביאה עמה כל אשר לה לבעלה דבעל לוקח הוי והמלוה לא יגבה כלום ממנו וכ"כ הרי"ף ז"ל דבעיין לא איפשיטא הילכך מלוה על פה אינה גובה מיניה דבעל ואיהו דאפסיד אנפשיה דלא איבעי ליה לאוזפי בלא שטרא. אמרהמחבר נראה דאם בא המלוה קודם שנשאת למחות בידה שתפרעהו או שתיחד לו נכסים כדי שלא יפסיד וכן לוה שמבזבז נכסיו או שרוצה ללכת מן העיר תוך זמן החוב מעכבין בהם וכן כתב רי"ף ז"ל בתשובה מבזבז נכסיו או רוצה ללכת יכול לעכב עליו שיניח נכסים כדי פרעון כדי שלא יהא כל אחד לוה מחבירו ומבזבז נכסיו או הולך למדינת הים ונמצא נועל דלת בפני לוין:

שלח רבין וכו' אלמנתו ניזונית מנכסיו. מתנאי כתובה ואפילו נשאת הבת והביאה עמה כל הנכסי' לבעלה אלמנתו ניזונית מאותן נכסים אע"פ שהם ברשות הבעל ואפילו לאחר מיתת הבת משום דשויוה רבנן לבעל בענין זה כיורש ומשום פסידא דאלמנה כלומר כדי שלא תפסיד מזונותיה דאי הוה יהבינן ליה דין לוקח כמו בעלמא לא היתה מוציא' מזונו' ממנו דאין (גיטין דף מח:) מוציאין למזון האשה מנכסים משועבדים:

נכסי מלוג. שהגוף שלה והפירות לבעלה שויוה רבנן כלוקח משום פסידא דידיה דאי הוי יורש אם כן הלקוחות קדמו לו ויפסיד הבעל הנכסים אבל השתא שהוא כלוקח מוציא מהם שהוא קודם לשאר לקוחות:

אמר המחבר לפי מה שכתב הרי"ף דאינו גובה נוכל ללמוד דכל נזקים והפסדות וחובות ומקח שנעשה בין קודם נשואין בין תחת הבעל אינו גובה מנכסי מלוג ואפילו מן הגוף וכ"ש מן הפירות שהרי זכה בהם הבעל משעת נשואין תחת פרקונה ובזה לא הוצרך לתקנת אושא ותקנה זו לא הוצרכה אלא לענין הגוף אבל פירות בלאו הכי אינה יכולה למכור ומיהו אתיא שפיר גם לפירות היכא דכתב לה הבעל דין ודברים אין לי בנכסיך ובפירותיהן ובפירי פירותיהן והא דאמרי' הבעל מוציא וכו' בלא שום דמים קאמרינן משום דלוקח ראשון ודאי אינו נותן דמים ללוקח שני ומיהו אם יש לדבר שבא מחמת אותן מעות שנטלה וכל שכן אם (יש) המעות עצמן הם בעין חוזרים אל הלוקח או אם

היו לה נכסים מיוחדים שאין לבעל רשות בהם כלל גובה ממנה בחייה או לאחר מיתה ואם נפלו לה נכסי מלוג כבר בררנו בכתובות שאינו טורף מהם. הריטב"א ז"ל:

סליקא לה פרק נוחלין

מי שמת. בלא צוואה והניח בנים ובנות:

נכסים מרובין מפרש בגמ' שיש להם כדי לזון הבנים והבנות עד שיבגרו הבנות או שינשאו שמתנאי כתובה בנות ניזונות מנכסי יתומים עד דתבגרן או עד דתנשאן לגוברין כדאיתא בכתובות (דף נב:) ופירש הר"ש ז"ל שצריך שיהיה בנכסים כדי מזון ופרנסה לבנות משמע מדבריו דדוקא בכה"ג הוא שניזונית מתחת יד הבנים אבל פחות מכן הוו נכסים מועטין ומוציאין כדי מזון הבנות מתחת יד הבנים ואין נראה לאחרונים שהרי פרנסה עשור נכסים הראוי להם לכשינשאו ואין הדין כן שיוציאו הנכסים מיד היורשים דדי להם שיהיו נוטלין לכשיבואו לינשא:

נכסים מועטין. שאין בהם כדי מזונות לאלו ולאלו מוציאין כדי מזונות הבנות מתחת יד הבנים ויעמדו ביד ב"ד או ביד שליש למזון הבנות ומה שנשאר מן הנכסים ברשות הבנים הוא להם ואע"פ שאין בהם כדי מזונותם ישאלו על הפתחים כשיחסר להם אבל בנכסים מרובין משמע שאין הבנות יכולין לומר הוציאו מתחת יד בנים מזונות עד שיבגרו כדי שלא ימכרו הזכרים את הנכסים שהם לא תקנו להם מזונות אלא כך מתחת יד הבנים ואם מכרו מכרו:

אדמון אומר. אע"ג דקי"ל דכ"מ שאמר רשב"ג במשנתנו רואה אני את דברי אדמון הלכה כמותו הכא לא קי"ל כוותיה משום דסוגיא כולה כרבנן אזלא דאילו אדמון אין חולק בין נכסים מרובין לנכסים מועטין דאם מרובין הם שניזונין יחד אלו ואלו גם מועטין ס"ל לאדמון שיזונו יחד ולא ישאלו על הפתחים ואילו בגמ' שקלו וטרו הי ניהו מרובים והי ניהו מועטין ואלמנתו מהו שתמעט משמע דכרבנן קי"ל ואין למדין מן הכללות ואפילו במקום שנאמר בהם חוץ וכן פסקו הרי"ף וכל הגאונים ז"ל:

גמ' כל שיזונו. אמר המחבר ובכלל המזונות אלו כסוי ומלבוש שכן תנאי מזון האשה והבנות כדאמרינן התם (כתובות דף סה.) גבי דביתהו דרב יוסף מדויל דאמרה פסוק לי שיראי פסק לה אבל פרנסת הבת שהוא עשור נכסי' אינו בכלל תקנה זו ואינה מענין זה ואינה נקראת אלא בשם פרנסה בשום מקום ומה שכתב הר"ש ז"ל במשנתנו פרנסת הבת בכלל מזונות נמי גבי נכסים מרובין כתב לאשמועינן עיקר הדין אבל לא שיהא בכלל ניזונות ולא בתקנת מזונות ואין מחשבין אותם בנכסים מועטין כלל וזה ברור. הריטב"א ז"ל:

ואי ליכא וכו'. תלמודא מקשה איך אפשר שיטלו הבנות המותר על המזונות משום שהם מועטין כדמשמע מפשטא דמתני' דאמר בנכסים מועטין הבנות ניזונות והבנים ישאלו ותירץ רבא דלעולם המותר לבנים והא דאמר ישאלו על הפתחים משום שאין באותו מותר כדי מזונותם ומדאמרינן מוציאין משמע כדפירש במתני' [דבנכסים מרובים אין מוציאין משום חשש הפסד] ומדאמר נמי כמה מרובין וכמה מועטין שאינו כאדמון כדפרישית במתני' והא דאמרינן בנכסים מועטין ישאלו על הפתחים הני מילי במקרקעי אבל במטלטלי תקנת רבנן בתראי הוא וכתב רי"ף ז"ל כיון דבתקנת רבנן בתראי הוא דמתזני אע"ג דמועטין נינהו ניזונים מהם אלו ואלו דלא תקינו להו רבנן אלא למהוי כבנים אבל למהוי יתר מבנים ולמשקל הכל לא והכי שדר גאון כדכתיבנא:

אמר המחבר מוציאין להם למזונות הבנות וכו'. כלומר שיוציאו להן ויזונו ע"י עצמם ומכאן ראיה גמורה דבנכסים מועטין הם ברשות הבנות וכשהנכסים מרובין הם ברשות בנים ואין מוציאין מרשותם כלום:

דף סה:

מרובין. בשעת מיתת האב אע"פ שנתמעטו קודם שיבואו לפני ב"ד דעכשיו כששואלין לב"ד מזונותיהם כבר נתמעטו מ"מ כבר זכו בהן היורשים משעת מיתת האב ולא מפקינן להו מחזקתייהו דבהאי שעתא מרובין הוו או מחמת יוקר הנכסים או מחמת זול המזונות ונתמעטו שהיה איפכא הלכך הבנות ניזונות מתחת ידן:

מועטין ונתרבו. כלומר מועטין בשעת מיתת האב ונתרבו קודם שיבואו לב"ד:

מאי. ניזיל בתר מעיקרא וכיון דהוו מועטין לא מצי למימר זכו בהם יורשין או ניזיל בתר בסוף שנתרבו וזכו השתא שהרי אינהו לא זכו עד דאתא לידייהו דמתנה היא והשתא כבר מרובין נינהו בשעת הדין וידונו כמרובין שיזונו הבנות מתחת יד הבנים:

יתומים שקדמו ומכרו וכו'. דוקא קודם שהוציאו להם ב"ד מזונות לבנות אבל לאחר שבאו הנכסים לידם או ליד אפוטרופוס שלהן לא דכיון שזכו בהם ברשות ב"ד שוב אין מוציאין אותם מידם דאין אחר מעשה ב"ד כלום וכן פירש הר"ש ורש"י ז"ל בפרק הנושא וכן הסכימו האחרונים ודחו ראיות שהביאו אחרים מר' ישמעאל ברבי יוסי בפרק אלמנה לכה"ג [דף סז:] ומכתובות [דף קג.] מיתומים שקדמו ומכרו בנכסים מועטים וכו' למימר דאפילו לאחר שהוציאו ב"ד מזונות לבנות עד שיבגרו קאמרינן דרוחא ליתמי ליתא וכתבו האחרונים ז"ל דאע"פ דהשתא ניזונות אף מן המטלטלין מתקנתא דרבנן בתראי מכל מקום אם קדמו ומכרו מה שמכרו מכרו ולא נימא מה לי מטלטלין מה

לי המעות דדוקא מטלטלין דשבק אבוהון אמרינן דניזונות אבל המעות לאו הני שבק להון אבוהון למה זה דומה למלוה על פה שהיא גובה מן היורשין שאם קדמו יורשין ומכרו נכסים אין גובה מן הדמים משום דלאו הני זוזי שבק אבוהון והכא הכי קאמרינן כיון שאם קדמו ומכרו מכירתן מכירה שמע מינה יש להם עדיין תפיסת יד בנכסים ואם נתרבו יש להם חלק דזכותם בהם עומדת הלכך ניזונות תחת יד הבנים:

לא גרסינן אלמנתו מהו לפום דינא דאם כן כיון דלא פשיט אלא חדא הוה סלקא בתיקו ולא ממעטא ולא יתכן זה דאם הבת ממעטת ה"ה וכל שכן האלמנה דעדיפא תקנתה כדאמרינן אלמנה ניזונית והבת תשאל על הפתחים אלא ודאי משערינן זמן חיי האלמנה לפי זמנה היום ונשום הנכסים אם יספיקו למזון הבנות עד שיבגרו ולמזון האלמנה לזמן חייה יהיו נכסים מרובים ואם לאו יהיו נכסים מועטין אבל בע"ח דלא איפשיטא משמע דלא ממעט בנכסים ונראה טעמא דמילתיה משום דלא מפקינן יתמי מן חזקתייהו כיון דמחוסר גוביינא אבל הבת והאלמנה גם הם מוחזקות הלכך ממעטי אבל בת אשתו שחייב הבעל לזונה זמן ידוע דינה כבע"ח:

אמר המחבר בעל חוב מהו שימעט בנכסים מי אמרינן כיון דכי מאית נמי אית ליה ממעט דהא עדיף טפי מבת אשתו שאם מתה אבדה מזונות אבל בע"ח אפילו מת החוב נשאר הלכך ממעט או דילמא כיון דמחוסר גובייאנא לא ממעט ולא מפקינן היתומים מחזקתייהו ודוקא במלוה על פה הוא דמספקא לן אבל במלוה בשטר פשיטא לן דממעט דמלוה בשטר כמאן דגביא דמיא והוא הדין דאי לא מספקי נכסים לכתובת האלמנה דממעט דהויא לה כבעל חוב ובירושלמי אמרו שפרנסת הבנות ממעטת ונראה לי דאתי שפיר לפי' הר"ש ז"ל דפי' במתניתין אע"ג דלפום גמרין אפילו בע"ח לא ממעט:

וכשאומדים ב"ד זמן האלמנה מעמידים נכסי מזונותיה ביד שליש ומפרנסה אחד לשלשים יום כמו שאמרו בכתובות [דף צז.] במוכרת למזונות הריטב"א ז"ל והא דאמרינן דאלמנה קודמת לבת משמע מפשט הגמרא דמיירי אפילו אין שם אלא הבת לחודה וכ"ש כשיש בן ולא בת וק"ו הוא דאם הבת שדוחה הבן נדחית מפני האלמנה הבן שנדחה מפני הבת אינו דין שידחה מפני האלמנה אבל בירושלמי משמע בפירוש דדוקא כשיש בן ובת אז הוא דהאלמנה דוחה אותם אבל עם א' מהם לבד לא דגרסינן התם אלמנה ובת שתיהן שוות פעמים שהאלמנה דוחה את הבן ע"י הבת כשם שהאלמנה דוחה את הבת ע"י הבן ופי' הטעם משום שהבן לבדו או הבת לבדה שיש להם דין ירושה דאורייתא אינו דין שידחה מפני תקנת אלמנה שהיא דרבנן אבל כשיש שם בת ובן מאחר דהבת בתורת ירושה היא תדחה הבן וכיון דמ"מ השתא אין לה ירושה תדחה מפני האלמנה

סוף דבר רוב המפרשים סומכים על הירושלמי הזה כיון שלא מצינו מפורש בגמ' דילן שיהיו מוציאין הנכסים מרשות הבן כמו מזונות האלמנה אבל הרמב"ם ז"ל נראה שלא סמך עליו:

מתני' דוחין. לאו למימרא שכל אחד ידחנו עד שיביא ראיה דמה נפשך אם זכר הוא יטול כזכר ואם נקבה יטול כנקבה הלכך לעולם נוטל כפחות שבהם ובנכסים מרובין שקיל כנקבות ובנכסים מועטין נזון עם הזכרים וסיפא דקתני טומטום אינו נוטל רשב"ג היא דס"ל דטומטום ואנדרוגינוס בריה בפני עצמה היא ולית הלכתא כוותיה אלא כרבנן דפליגי עליה בברייתא וסברי דנוטלת כפחות שבהן ואע"ג דלא תנן במתני' אלא טומטום ה"ה אנדרוגינוס דהא גבי בכור בשניהם הוא דאמר רשב"ג וכיון דסיפא דהכא אליביה א"כ בתרוייהו קא אמר דאינו נוטל וא"כ לרבנן דקי"ל דנוטל נמי בתרוייהו:

אמר המחבר נוטל ואין בזה אסמכתא שהרי אינו קונס את עצמו כלל ורוצה שיתקיים התנאי ודוקא באומר (נדרים דף כז.) אי לא אתינן ליבטלן זכותאי וכיוצא בו שקונס עצמו ואינו רוצה שיתקיים התנאי הוי אסמכתא אבל זה רוצה בקיום התנאי ובקיום המעשה הלכך אין זו אסמכתא אלא כתנאי בני גד וזה כפתור ופרח למדתי מפי מורי הרשב"א ומפי מורי הרא"ה ז"ל ומזה הטעם אין אסמכתא בגיטין באומר (גיטין דף עב. ודף עו:) אם מתי ולא באתי ואע"ג דלא ניחא ליה בקיום התנאי כיון שאין האיש מגרש אלא לרצונו אנן סהדי כי רוצה הוא בלב שלם שאם יתקיים התנאי שהתא מגורשת ולא תהא עגונה ולא זקוקה ליבם. הריטב"א ז"ל:

ילדה זכר ונקבה. לא בעי למימר דאם ילדה תאומים שקיל דהא אם זכר אם נקבה קאמר ולא אמר זכר ונקבה אלא אתא למימר דדוקא כשפירש זה וזה מש"ה יטול אבל אם לא פירש אלא אחד וילדה מה שלא פירש לא שקיל מידי וטעמא דבתאומים לא שקיל אלא אם כן פירש משום דלא ניחא ליה בתאומים אי משום טירחא אי משום דלא אפשר בסיפוקייהו אי משום שאינם בני קיימא כל כך זהו לפי פי' הר"ש ז"ל ומיהו אינו נראה בעיני המפרשים משום דחזינן בתוספתא ובירושלמי דאפי' כשלא פירש ואמר המבשר יטול המבשר ששתו ילדה תאומים נוטל מנה א"כ הכא במתני' דנותן מתנה זו לבנו הנולד לו כ"ש דאית לן למימר דיטול הלכך ודאי אפילו בתאומים יטול כל מה שאמר בין לזכר בין לנקבה אפילו בתאומים משום שדעתו של אדם קרובה אצל בנו ובתו ולהרווחה דידהו מתכוין ואע"ג דאין אדם מקנה לדבר שלא בא לעולם הא אוקמוה הגאונים דמתני' דוקא בשכיב מרע שדעתו קרובה אצל בנו תקנו שיטול כדי שלא תטרף דעתו עליו והכי איתא בירושלמי דמקשינן לר' אלעזר דאמר אין זכין לעוברין ממתני' דהכא ותירץ על

דעתיה דר' אלעזר מתני' בשכיב מרע ובבנו משום דדעתו קרובה אליו אבל בבריא לא וכן הסכימו גדולי המפרשים דדוקא בשכיב מרע דהא משום גריעותא דעובר הוא ולא משום גריעותא דמקנה וא"כ כי דעת האב קרובה אצל בנו מאי הוי לעשות את שאינו זוכה כזוכה אלא ודאי משום שדעתו קרובה חששו לטירוף דעתו וי"א דדוקא לאחר ארבעים יום אבל תוך ארבעים יום מיא בעלמא הוא ואין דעתו קרובה אצלו דהוי כאילו לא היה בעולם כלל שלא תקנו בו כלום וטעמא דמסתברא. הריטב"א ז"ל:

דף סו.

גמ' [דף קמ:] דוחין אותו אמר אביי דוחין אותו ואין לו רבא אמר דוחין אותו ויש לו וסיפא אתאן לרשב"ג דתניא ילדה טומטום ואנדרוגינוס רשב"ג אומר אין קדושה חלה עליהם: **יטול** מנה [דף קמא:] תניא המבשרני במה נפטר רחמה של אשתי אם זכר יטול מנה [ילדה זכר נוטל מנה] אם נקבה יטול מנה ילדה נקבה נוטל מנה (אם זכר אם נקבה מנה) ילדה זכר ונקבה אין לו אלא מנה והא זכר ונקבה לא קאמר דאמר נמי אם זכר ונקבה יטול אלא למעוטי מאי למעוטי נפל:

דוחין אותו ויש לו. ממ"נ דלאו בריה בפני עצמה היא ויטול כפחות שבהם כדפירשנו במתני' הא דר"ש בן גמליאל ליתא ובתמורה היא:

[לשון גמרא והא דתניא ילדה זכר ונקבה אין לו אלא מנה במאי ומוקי לה במבשרני] אין לו אלא מנה. משמע שהייתי אומר שיטול יותר וטעמא מאי הא לא אמר אלא מנה. [במבשרני] משום דכיון דאמר בזכר מנה ובנקבה מנה הייתי אומר דכשאמר זכר ונקבה מנה מנה על כל אחד ואחד קאמר קמ"ל דאין לו אלא מנה ונ"ל דאף בנותן מתנה לאשר יולד לו לא יטול יותר דהא מדינא לא קני כלל כיון שלא יצא לאויר העולם אע"ג שהוא בעולם בבטן אמו ולא קני אלא משום תקנה ובשכיב מרע כדפירשנו במתני' הלכך די שיקנה מה שפירש ממש ואף אם אמר כן למה שילדה אשתי ואירע כן שכבר ילדה שהרי מועיל בו קנין אפ"ה לא מפקינן משאר הבנים היורשים המוחזקים אלא מה שפירש ממש בעינן והא דמוקי לה במבשרני שאין דעתו קרובה אליו היינו למעוטי דלא יהיב ליה בתאומים אם לא פירש כדאמרינן הכא דאמר נמי זכר ונקבה ממש דאילו בבניו כיון שדעתו של אדם קרובה אליהם יהיב נמי אפילו בתאומים לזכר כמו שאמר ולנקבה כמו שאמר כדפירשנו במתניתין:

דאמר נמי זכר ונקבה. משמע מגמרין דאי לאו הכי לית ליה מידי בתאומים ומיהו בתוספתא לא משמע הכי דתניא המבשרני אם ילדה אשתי זכר נוטל מאתים ואם נקבה

נוטל מנה ילדה זכר נוטל מאתים נקבה נוטל מנה ילדה זכר ונקבה אין לו אלא מנה ובירושלמי נמי תני המבשרני אם ילדה אשתי זכר יטול מנה ילדה זכר יטול מנה אם נקבה יטול מאתים ילדה נקבה יטול מאתים אם זכר מנה אם נקבה מאתים וילדה זכר ונקבה אין לו אלא מנה בטלה צורת הנקבה שמחת הזכר ופי' בו הכי דאע"פ שהוא היה נותן יותר בבשורת הנקבה בתאומים לא ניחא ליה נראה מכאן דאף במבשר נוטל אלא שנוטל כפחות שבהן ולפי זה צריך לדחוק בפי' גמרין דכשאמר זכר לא הזכיר נקבה וכן ההפך משמע דאידך שלא הזכיר קשה עליו ביותר הלכך בתאומים לא יטול:

למעוטי מאי. כלומר כיון דבכל ענין דעתו ליתן מנה בין בתאומים או בזכר לחוד או בנקבה לחודה למה לי לפרושי כולי האי לימא המבשרני אם ילדה אשתי יטול מנה:

למעוטי נפל. דאז הוי משמע שיתן אפילו בנפל כיון שבשרו שילדה ואין דעתו אלא לולד בן קיימא ומשום הכי פירש זכר ונקבה דמשמע בני קיימא:

פסיקנא הלכתא דהמזכה לעובר ע"י אשתו או ע"י אחר לא קנה משום דאין אדם מקנה לדבר שלא בא לעולם ומשמע להו לרבוותא דאפילו כשתלד לא קנה כלומר שלא יזכה עד שיבא לעולם ומ"מ לא קנה כיון דהשתא בשמקנה לו אינו בא לעולם ואע"ג דרב נחמן אמר לכשתלד קנה לא קיימא לן בהא כוותיה והיינו דלא מתרצינן דמתני' אייריי דאמר לכשתלד ומשנתנו דמזכה לו ואמרינן יטול כבר פרישנא במתני' דאייריי בש"מ ומתקנתא דרבנן כדי שלא תטרף דעתו עליו ומיהו דוקא בשכלו חדשיו ויצא רוב ראשו הוא דאמרינן דזכה מעתה למפרע וכדאיתא בירושלמי שמואל אמר זכין לעוברין אמר ר' יוסי אע"ג דאמר שמואל זכין לעוברין מיד והוא שיצא ראשו ורובו בחיים משמע דלא אמר אפילו מ"ד זכין אלא כשהוא בן קיימא בסוף:

ובן ח' שנולד חי קתני בתוספתא במסכת שבת [פרק טז] שאינו נוחל ואינו מנחיל וכן מוכיח שם בגמ' בפרק המילה ולא עדיף טפי מבטן אמו אע"פ שהוא חי כיון שאין סופו לצאת בחיים ואמרינן בירושלמי דלא זכה האי שיצא ראשו ורובו אלא מטלטלי אבל קרקעות לא ואפשר דטעמא דמלתא דכיון דלאו מדינא הוא דקנה לא מוסיפין אלא דוקא במה דאשכחן והיינו דוקא במטלטלין וכדקתני מתני' אם ילדה זכר יטול מנה:

גרסי' בגמ' [דף קמב.] ת"ש תינוק בן יום אחד נוחל ומנחיל אמר מר בריה דרב יוסף משמיה דרבא לומר שממעט בחלק בכורה ודוקא בן יום אחד אבל עובר לא מאי טעמא וילדו אמר רחמנא ואמר מר בריה דרב יוסף משמיה דרבא בן שנולד לאחר מיתת האב אינו ממעט בחלק בכורה מ"ט וילדו אמר רחמנא בסורא מתנו הכי בפומבדיתא מתנו אמר מר בריה דרב יוסף משמיה דרבא בכור שנולד לאחר מיתת האב אינו נוטל פי שנים

מ"ט יכיר אמר רחמנא והשתא ליתיה דיכירו והלכתא ככל הני תלת לישני דאמר מר בריה דרב יוסף משמיה דרבא כו'. מקשה למאן דאמר דעובר זכה דהא אפילו בירושה שבאה מאליה אמרינן דאינו נוחל אלא דוקא בן יום אחד משמע אבל עובר לא ומשני דלעולם זכה בה עובר והכא דבעינן שיהיה דוקא בן יום אחד היינו דוקא לענין בכורה שאם לא נולד בחיי האב אינו ממעט חלק הבכורה כגון שאם הניח אביו י"ב מנין והיו ב' אחין הבכור נוטל ח' מנין נמצא שחלק בכורתו ד' מנין אותם ארבעה יטול גם עתה והשמנה הנשארים יחלקו בין שלשתן ואילו היה נולד בחיי האב היה ממעט בחלק בכורה שלא היה נוטל הבכור אלא ששה מנים וששה הנותרים בין השנים הפשוטים:

מ"ט וילדו אמר רחמנא. שיהיו נולדים לאב בחייו:

יכיר אמר רחמנא. ופי' ר"ח ז"ל והיכא שנולדו בחייו אפילו לא הכירו אביו מימיו הואיל וראוי להיכירא אין הכרה מעכבת בו כדר' זירא [דף פא:] כל הראוי לבילה אין בילה מעכבת בו:

אמר המחבר בכור שנולד לאחר מיתת האב אין לתמוה אם מת האב וזה בכור אנה הם שאר אחין כדי דנימא שאינו נוטל פי שנים דמשכחת לה בשהניח אשתו מעוברת וילדה תאומים א"נ שיש לו נשים הרבה מעוברות ודקדקו בתוספות מדנקט מטעם יכיר ולא מוילדו כדלעיל למעוטי אם נולד כשהוא גוסס דאינו בר היכירא דאלו מוילדו הא קרינן ביה וילדו לו אע"פ שהוא גוסס דכחי הוא לכל דבריו ומיהו מפני שרוב גוססים למיתה נקט לאחר מיתת אביו וכן כתב הראב"ד ז"ל בשם רש"י ז"ל וכיון דפסק תלמודא הלכתא בכל הני תלת משמיה דרבא ש"מ דזכה בה עובר דהא כל עיקרא דהך מימרא קמייתא דרבא לא אתא אלא להכי דאי לאו משום האוקימתא דחשבינן להו בתלתא לא הוו אלא תרי מימרי למר בר רב יוסף ואע"ג דפסקינן דאפילו במתנה זכה מיהו כבר פירשנו דדוקא בשכיב מרע ומשום תקנה ובלאו הכי לא אבל הכא בכל דין ירושה הראויה לו קנה כיון דבאה מאיליה ומיהו הכא נמי אין זוכה בה מעתה אלא לכשיצא לאויר העולם ובשכלו חדשיו וכן כתב רי"ף ז"ל בפרק אלמנה לכה"ג:

ההוא דאמר לאשתו. שניה נכסיי לבנים שתלד לי אתא בריה שהיה לו מאשתו ראשונה ואמר על עצמו א"כ שכל נכסיך אתה נותן להם מה אעשה א"ל זיל קני חלק אחד כאחד מהם. הבנים שעדיין לא נולדו ודאי לא קנו דהא (בריה) הוה ואין אדם מקנה למי שלא בא לעולם וכ"ש שעדיין לא נתעברה ואפילו דין המזכה לעובר אין לו אבל בריה קשישא שהוא בעולם מאי. לימא כיון דתלה מתנתו במתנת אלו כי היכי דאלו לא קנו כלל ה"ה

הוא לא קנה ואסיקנא דאין ה"נ דלא קנה דדמי למי שאמר קני כחמור (דאיתמר) דכמו שהחמור לא קנה כך זה לא קנה שהרי תלאו בו:

דף סו:

אבל את וחמור קנה מחצה כרב נחמן דהלכתא כוותיה בדיני שהרי לא תלה קנייתו בקניית החמור אלא שיקנה כל אחד מי שיכול לקנות יקנה ומי שאינו יכול לקנות לא קנה הלכך החמור דלא שייך ביה קניה לא יקנה ומיהו כיון דאמר את וחמור אין דעתו שיקנה זה אלא החצי ולא כרב ששת דאמר קנה הכל אלא דוקא כר"נ וכדאמרן ואע"ג דפרכינן להדיא במסכת קדושין (דף נא.) את וחמור הוא לא קנה אורחא דתלמודא למפרך כי הא בהרבה מקומות. כן העלו המפרשים ז"ל:

והלכתא כרב יוסף בהני תלת. משום הכי מייתי לכולהו. שדה בשלהי פרק ראשון [דף יב:] גבי ההוא גברא דזבן ארעא אמיצרא דבי נשא. קנין ביש נוחלין [דף קיד.] קנין מתי חוזר רב יוסף אמר כל זמן שעסוקין באותו ענין. מחצה הא דהכא דכל היכא שאמר נכסי לפלוני ופלוני מחצה לזה ומחצה לזה ואם אמר נכסי לפלוני ופלוני ולבני פלוני דהשתא כלל לכולהו בני ופרט לשנים אלו אי אמרינן דעדיף כל פרט בכלל או לא יש לדון מפשט הלכה זו שנתן לפרטים כולם כמו לכלל ולכלל כנגד הפרטים כולם כדאמרינן הכא דקנתה פלגא וכן כתב הרמב"ם ז"ל:

אמר המחבר ואינו מחוור דהא מסוגיא דגמרא דאמר מחצה לאהרן ומחצה לבניו משמע מעלייתא דפרט וגריעותא דכלל ואם כדברי הר"מ פעמים שהכלל יפה מהפרטים כשהפרטים רבים ממנו לכך פי' רבינו הגדול הרמב"ן ז"ל כי לעולם לא יטול הכלל אלא כאחד מן הפרטים וכן דעת הרא"ה והרשב"א ז"ל וכתב הריטב"א ז"ל שהוא מקובל מפי רבו ז"ל שאין זה במתנה בלבד אלא בכל דבר אפי' בחוב שאם אמר לוו או הלוו פלוני ופלוני ובניהם הכלל נידון כאחד הפרטים וכן בכל תנאי והסכמת יחיד או צבור:

ההוא גברא דשדר פיסקא חתיכה של מעיל שלח לאנשי ביתו ומיירי כגון שאין לו אשה דאי הוה ליה אשה פשיטא דלאשתו שדר אלא בנות נשואות היו לו ואמרי' דמלבושים הראויים לזכרים לבנים שדר אבל צבע שאין ראוי לזכרים ודאי לבנות שדר והיינו דוקא כשאין לו כלתא אבל אי אית ליה כלתא לכלתא שדר המוטלות על בניו לפרנס ודעתו קרובה להם ולא על בנותיו המוטלות על האחרים ואי בנתיה לא נסיבא אע"ג דאית ליה כלתא לא שביק איניש בנתיה מפני שרוצה להשיאן כי היכי דקפצי עלייהו אינשי ונסבו להו:

בירושלמי פרק שני דייני גזילות גרסי' מי ששלח ממדינת הים ואמר ינתנו אלו לבניי בנותיו בכלל ואם אמר בשעת מיתה אלו לבניי אין הבנות בכלל טעמא דמילתא משום דבחייו רוצה לכבד בנותיו כדי שיהיו חביבות על בעליהם אבל בשעת מיתה אינו רוצה לעקור נחלה דאורייתא ובודאי לא מיירי התם בדברים הראויים לאלו טפי מאלו דאם כן רישא דירושלמי הוה פליג עם תלמודנו דהתם תני בנותיו בכלל ואילו הכי אמרינן הראוי לבנות לבנות ומיהו בסמוך דאמר כל נכסי אי אפשר שלא יהיה בהם דבר שראוי לבנות טפי ואפילו הכי קיימא לן דלבנו נתן הכל ואפשר לומר דהכי קאמר בנותיו בכלל כלומר ומה שראוי לבנות לבנות אבל בשעת מיתה לעולם אימא לך דאפילו מה שראוי לבנות לבנים:

ההוא דא"ל וכו' ובני פלוא. דאפילו לחד ברא קרי בניי ולית לה לבת כלום וכתבו המפרשים דהאי דינא בין בבריא בין בש"מ איתיה ואע"ג דבש"מ לא הוה צריך למימר מידי אורחא דמילתא דאמרי אינשי הכי:

מי קרו אינשי לבר ברא בני. דאע"ג דאמרן דקרי לחד ברא בני מ"מ כל היכא דאפשר לתקן הלשון טפי עדיף וקי"ל כמר בר רב אשי וכדתניא (נדרים דף נא:) דבנדרים הלך אחר לשון בני אדם ואין דרך לכלול בני בנים בלשון בנים הלכך לית ליה לבר ברא מידי והיכא שאין לו בנים ויש לו בני בנים ויש לו בנות ואמר נכסי לבני או שהדיר הנאה מהבנים מספקא לן אי משום בני בנים קאמר או משום בנות ודעת רבותינו דמשום בני בנים קאמר שהם ראויים ליורשו ועומדים במקום בנים והדבר ידוע שהאומר נכסי לבניו או לבנותיו כולם בכלל אפי' הם מאה ולא אמרי' בהא מיעוט רבים שנים וכן האומר לקרובי או לקרובותי יש בכלל כל הקרובים שהם פסולים לו לעדות ודבר פשוט הוא וכ"ה בתשובת רבותינו. עכ"ל הריטב"א ז"ל:

דגייס ביה. שרגיל עמו דרך העולם לקרוא לאוהבו ורעו בלשון חבה ולא לכבדו ע"כ:

שודא דדייני. כלומר יעיינו ב"ד באיזה היתה דעתו נוחה ולאותו אמרינן דיהיב. בפ' הכותב לא מסקינן הכי אלא בלא שום עיון יתנו הדיינים לאשר ירצו. כך נראה לי ושם כתבתי בס"ד אלו הדינים הראוי לזה:

ד' מאה זוזי מחמרא. זה א"א שיצאו מעות מגוף היין דאילו אמר דמי חמרא או חמרא היה הלשון יותר מתוקן אבל השתא אמרינן רצה לשחק בו או דחה אותו בדברים:

ליפות את כחו. כלומר דעתו לומר שיתנו ארבע מאה מהמעות הצבורים בביתו ואפי' יגנבו ישלמו לו מן היין:

מתני' מי שלא חלק נכסיו והניח בנים גדולים וקטנים ולא מיבעי גדולים וגדולים דפשיטא דמחלי אהדדי דאם זה מתעסק בנכסים היום גם זה יתעסק למחר אלא אפילו היו קטנים שאין יכולים להשביח הגדולים מוחלים טורח מועט כזה דהכי מוקמינן בגמ' כגון ששבחו נכסים מחמת נכסים:

השביחו לאמצע. משמע שחולקים בשוה ואין לחוש להא דאמרינן (ב"מ דף לט.) אין מורידין קרוב לנכסי קטן דההיא כשאין ניזונין ומתפרנסין יחד דאיכא למיחש שיחזיק בנכסיו ויאמר שהם שלו אבל כל היכא שאוכלין יחד אין לחוש ואע"ג דשותפין [לעיל דף מב:] יש להם דין יורד ברשות שאני אחין דמחלי אהדדי:

דף סז.

ואם אמרו ראו מה שהניח לנו אבינו. וכל אחד יאכל ויעשה בחלקו אע"ג שנתעצלו ולא חלקו השבח לעצמם ולא מיבעיא אי אמרו קמי ב"דאלא אפילו בפני עדים דלא בעינן אלא גלוי דעתא דאין כוונתם להשביח להם אלא חלקם ומסתברא דמדינא אין כל השבח להם דמה ענין לומר שישביחו הם בנכסי אחיהם לעצמם ופי' ר"ת [התוספות דקדקו כן מפי' רשב"ם] ז"ל דבנכסי אחיהם יש להם דין יורד ברשות ליטול כאחד מאריסי העיר למחצה לשליש ולרביע ורב ספרא נמי כן שקל ואחיו היו תובעים כל חלקן ולא הוצרך התלמוד לפרש דפשיטא ליה דרב ספרא לא הוה שקיל טפי ולפי דעת הר"י ז"ל אפילו לא נתנו מותר האריסות לאחיהם אם השבח בידם לא מפקינן מידייהו מידי דהא אפשר לומר דכיון דקטנים אינם יכולים להשביח ואינהו אית להו שייכות בהני נכסי כל השבח שלהן דהא איכא דמפרשי הא דרב ספרא דגמרא דשקלינהו לכולהו נכסי ומשום דהוא גברא רבה היה כל השבח שלו והוא הדין באינש אחרינא כשפירש ואמר ראו וכו' וראיה דידהו דאי לא שקיל אלא חלקו הא קי"ל (ב"מ דף סט.) דזוזי כמאן דפליגי דמו ואמאי לא היה חולק לעצמו דאיצטריך למימר טעמא משום דגברא רבה הוא ואף על גב דאפשר לומר דהא דאמרינן זוזי כמאן דפליגי דמי היינו לומר שאין צריך ב"ד של שלשה לעשות שומא אבל מ"מ צריך לו לחלוק בפני ב' דלאו כל כמיניה לומר אני חלקתי לעצמי ומה שהרוחתי לעצמי הרוחתי אפ"ה משום הא סברא לא מפקינן מיניה:

וכן האשה וכו'. כמו שמפורש בגמרא:

גרסינן בגמרא אמר רב חביבא בריה דרב יוסף משמיה דרבא לא שנו אלא ששבחו נכסים מחמת נכסים אבל שבחו מחמת עצמן השביחו לעצמן איני והא אמר ר' חנינא הניח

להם אביהם אורייאני השכר לאמצע והא אורייאני דמחמת עצמן הוא שאני אורייאני דלנטירותא הוא דעבידא ואפילו קטנים מצי מנטרי [לה]:

אמר המחבר יש שפירש שכל מלאכה שיכולים הפעוטות לעשות בגופן נמחלת ואפילו קטנים אלו מוטלים בעריסה וה"ק אפילו מי שהם קטנים מצו מנטרי לה. הרשב"א ז"ל: **ששבחו נכסים מחמת נכסים**. כלומר דממאי דעבדא ארעא אגרו פועלים והשביחו שלא הוציאו משלהם כלום אלא שטרחו לשכור פועלים וטורח כזה אמרינן דמחלי אהדדי אבל אם משלהם הוציאו והשביחו או בגופם טרחו לעבוד ולזרוע השבח לעצמן דטורח כזה לא מחיל איניש:

אורייאני. כסוי בור כלומר שהניח להם בור וכסוי שצריך שמירה שלא יהיו מימיו הפקר וגם שלא יטנפו אותו ותלמודא חשיב לזה מחמת עצמם מפני שהם עצמם יושבים שם ותירץ דכיון דאפילו קטנים מצו מנטרי טורח מועט כזה מחלי:

אמר המחבר וכן בכל עסק כיוצא בזה הנעשה בכלי הבית שהפעוטות יכולים לעשותו כמו גדולים אבל משקל זוזי ואוזופי ברבית לא הוי דבר שהקטנים יכולים לעשותו דהא צריך דעת גדול להלוות במקום בטוח הריטב"א ז"ל ואע"ג דאמרן בעיסקא אין הפעוטות יכולים לעשותו מ"מ גם אינו חשוב כל כך כעושה מלאכה בגופו הרא"ה ז"ל. ונראה לי דנ"מ להא דאורייאני ואפילו הגדול גברא רבה דבכל ענין משמע מימרא דרבי חנינא דאמר השכר לאמצע ע"כ:

מאי עבידתא. שתמחול דהא כאיש נכרי היא ואפילו בתוך הבית:

יורשת. כגון שנשא ראובן בת שמעון אחיו ומת [שמעון והניח בנות ומת ראובן] בלא בנים דהשתא בנות שמעון יורשות אותו נמצא ששת ראובן היא מן היורשות הלכך שייך בה כולי האי דינא כמו גבי אחין ולפיכך בעי פשיטא:

כמאן דפירש דמיא. כדאמרינן גבי רב ספרא קא משמע לן דדין יורשין יש לה ממש:

אמר המחבר הראב"ד ז"ל פי' דרב ספרא אפוטרופוס שמינהו אבי יתומים הוה ונתעסק בנכסים ונטל אותו ריוח שהיה נוטל מתעסק אחר שנטל רשות מבית דין או מאבי יתומים דבלא רשות אין לו ליטול כלום בשבח שהשביח בנכסי יתומים ואפילו משלו כי אם הוצאתו בלבד ואע"פ שפירוש זה אינו מתחוור בעיני האחרונים ז"ל מ"מ למדנו ממנו כי רשאי אפוטרופוס לתת ממון היתומים לאחרים לשום עסק או הוא בעצמו רשאי להתעסק בו וליטול השכר שהיה נוטל מתעסק אחר אם הודיע הדבר לב"ד והדין הזה נראה נכון. הריטב"א ז"ל:

ונראה לי דעכשיו בזמנינו אין אנו ראויין וחשובים כרב ספרא ודין צורבא מרבנן שוה לדין אחרים שאין עוסקין כל כך בתלמוד תורה וכי האי גוונא כתבו המפרשים ז"ל גבי (ברכות דף טז.) חתן פטור מקריאת שמע וכן בענין פטור תפלה בהרבה מקומות ע"כ:

וכתב הר"ש ז"ל אלמנה שמת בעלה והניח נכסים מועטין שאין בהם כדי כתובה אם אמרה ראו מה שהניח לי בעלי ונתעצלו ב"ד או יורשים להשביעה על כתובתה אפילו השביחה אלף ככר השביחה לעצמה אבל אם השביחה הנכסים סתם תטרוף כתובתה והשאר ליורשים ואע"פ שלא נשתייר מבעלה רביע כתובתה עכ"ל כתב ר"ח ז"ל דהא דהאשה השביחה לעצמה הוא דלא שקלה מזוני אבל שקלה מזוני לא דהא תנן (כתובות דף צה:) אלמנה ניזונית מנכסי יתומים ומעשה ידיה שלהם ויש קצת מן התימה אמאי יהיה מותר ליורשין דבשלמא מתני' שכולן יש להן חלק ודאי בנכסים הלכך יהיה השבח לאמצע אבל כאן שלא נשתייר רביע כתובתה אמאי לא יהיה הכל שלה כאילו נטלה חלקה ואפשר דכיון דלא השביעה חיישינן לה למימר דילמא תפשה הלכך דיה למשקל כל כתובתה:

אמר ר' חנינא המשיא אשה וכו'.:

כסא דהרסנא. הוא עציץ שנותנין בה קמח ומים ובוללין בו את הדג ומטגנין אותו בשמן על האור ונקרא כסא דהרסנא:

אשישא דמשחא. פך שמן:

תלא ביה. להודיע שלא היה מקנה אותו לבנו כי הוא היה צריך לתשמישו לאו דוקא שצריך מעשה אלא לומר שדי במעשה מועט כזה ולא מיבעי למימר אי גלי דעתיה בפירוש לפני עדים:

הלכתא למשה מסיני. ולא ידעינן ביה טעמא:

חדא הא. דכיון שהוא בנו גדול וחביב לו דאגב שמחתו דאב וכל שיש שם תנאים אלו מקנה ליה בלא שטר ובלא קנין:

וכן הכותב. לעיל [דף קלא:]:

במעמד שלשתן. המלוה והלוה והמקבל או המפקיד והנפקד והמקבל אבל אם אפשר שלא יהיה חייב לו כלום אפילו במעמד שלשתן לא קנה וכן כתב ר"ת ז"ל לענין כתובת אשה בחיי בעל דלא קנתה כיון דאפשר דאינו חייב לה כלום אם מתה היא קודם הבעל מיהו כתב ריי"ף ז"ל דבהא דאמרינן דקנה שוב אינו חוזר על המלוה וכיון שקנה הרי הוא כאילו פטרו בפירוש וכתבו המפרשים ז"ל דכן נראה עיקר ורוב המפרשים כתבו דהא

דאמר שמואל [לקמן דף קמז:] המוכר שטר חוב לחבירו וחזר ומחלו מחול סתמא קאמר לה ואפילו מכרו במעמד שלשתן יכול למחול:

ב' בתים זה לפנים מזה מהו. כלומר אפילו אם תמצי לומר דאכסדרה נמי קנה הואיל ונקנה אגב בית דתשמישו הוא שני בתים ונעשית החתונה בבית הפנימי מהו מי קנה חיצון או לא מי אמרינן כיון דבפנימי נשתמש ובחיצון לא נשתמש לא קנה חיצון או דילמא כיון דדרך הפנימי על התחתון אע"פ שיש לו שם בית בפני עצמו כמאן דאשתמש בתרוייהו וקני להו וסלקא בתיקו הלכך לא קנה אלא אותו בית שנעשה בו החתונה:

דף סז:

מתני' האחין שהם שותפין. שאם אינם שותפין יחד בתפיסת הבית או שותפין דעלמא שאינם אחים אין שוין בדין זה ומסתמא מיקרו אחין שותפין כשעומדין יחד בלא חלוקה אפילו עד ג' דורות כדאיתא בב"ר [פרשה נד] אם תשקור לי ולניני ולנכדי ע"כ:

ואחין השותפין אם נפל אחד מאלו לאומנות המלך כדאיתא בגמ' שנוטלין מכל בית פעם בחודש וממנין אותו למוכס או לאומנות אחרת הריוח לאמצע דהא מחמת תפיסת הבית מנוהו וגרסי' בתוספתא [מכילתין פ"י] דאם יש בנים מרובין לא' מאלו האחין ולאחר אין לו או שיש לזה נכסי מלוג מרובים ולאחר אין לו לעולם ניזונין יחד בנכסים לאמצע וכן אמר שם עשו כלים לנשיהם ולבניהם ובאין לחלוק הרי אלו לעצמן עשו כלים לעצמן מביאין לאמצע וחולקים והיינו דאמרינן פ"ק דב"ק (דף יא:) האחין שחלקו מה שעליהם שמין מה שעל בניהם ונשותיהם אין שמין ופירשו בירושלמי דכלי רגל וכלי שבת מביאין לאמצע וחולקין פי' כי כלים אלו שהם יקרים אינן מוחלין ומיירי ודאי שהיו כולם גדולים דאי גדולים וקטנים כבר אמרנו לעיל דאין הגדולים מתפרנסים על הקטנים אבל כשכולם גדולים מחלו אהדדי ואין מקפידין זה על זה משום דמרויחין בשותפותם שיש להם קול ומרבין להם בנדוניא לקול עשרם יותר משהיה כל אחד לבדו:

אמר המחבר אם כל האחין בעלי אומנות ומרויחין ומביאין לבית הכל לאמצע אבל אם לאחד יש אומנות והוא מרויח לבדו ולא האחרים הוי שלו דומיא דמציאה שהיא שלו כדאיתא בירושלמי. הריטב"א בשם רבו ז"ל:

חלה. בפשיעה כדאיתא בגמרא:

נתרפא משל עצמו. ואפילו נתרפא כבר מן האמצע יש לו לפרוע להם והכי משמע לישנא דתנן חלה ונתרפא וסברא היא כיון דלא מחלי מידי דפשע ביה איהו ומיהו קתני בתוספת' [פרק י] אמר רבן גמליאל בד"א ברפואה שיש לה קצבה אבל ברפואה שאין לה

קצבה מתרפא מן האמצע כלומר ואפילו חלה בפשיעה וטעמא דמילתא משום דרפואה דאין לה קצבה כמזונות היא כדאיתא בכתובות (דף נב:) וכבר פירשתי דמזונות ניזונין מן האמצע וכתב הרמב"ן ז"ל דכיון דקי"ל בכתובות (שם) כרבן גמליאל דחייב הבעל ברפואה כזו לאשתו ורבן גמליאל אזיל לטעמיה בהא משמע דבהא נמי הלכתא היא דאע"פ דאפשר לחלק אנן לא פלגינן עליה מסברא דנפשין ודעת הרמב"ם ז"ל דדוקא כשאין רוצים לחלוק הוא דאמרינן הכי אבל אם רוצים לחלוק אע"פ שכבר חלה אין חלוקת שותפותם מעכבת בשביל חליו וכיון שחלקו אינו מתרפא מן האמצע דקודם חלוקה הוא מטעם שאין מקפידין זה על זה אבל השתא ודאי מקפידין וכל זה נראה נכון בעיני האחרונים:

שושבינות. הוא שהיו שולחים דורון לחתן ואוכלים עמו כדי לשמחו וכשעשו זה מקצת האחין בחיי האב עכשיו לאחר שמת האב נושאין אלו נשים והאחרים [באים] לפרוע להם השושבינות דחוב הוא עליהם וכמלוה דמיא שנגבית בב"ד:

חוזר לאמצע. ומחלקין ביניהם שהרי מממון אביהם היה הילכך עתה כשפורעים חובו ממון אביהם הוא וחולקים אותו ונפקא לן מזה דלא מצי אחד לומר אין לי לפרוע כיון שלא הייתי חייב אלא לאביכם תני לי שושביני דהיינו אביכם ואשמח עמו שהרי הבן שאכל עמו ושמח עמו נעשה שושבינו בכך:

אבל השולח לחבירו. ואינו אוכל ואינו שמח עמו אין זה שושבינות ואין נגבה בב"ד אלא גמילות חסד לבד הוא:

אמר המחבר ואפילו שלחם בבית המשתה והלך שם להיות שושבין דכל שהוא דבר מאכל ומשקה דורון בעלמא הוא שלא עמד לחזור וכן פירש הרמב"ם ז"ל. עד כאן לשון הריטב"א ז"ל:

גמ' ברכת הבית ברובה. שהיו צריכין חמשה דינרים אם היו אוכלים כל אחד בפני עצמו כשאוכלין יחד די להם בד' הילכך לא יתנו לו אלא לפי ברכת הבית ויאמרו אם אתה אצלנו יש לך מזונות אבל בפני עצמך תפזר יותר ושמין כמה שוה מה שהוא מפזר להם בכל יום אם עולה לחשבון שמנה פשיטין יתנו לו כן ואית דמפרשי דהיינו דוקא בלפתן ועצים ושמן לבד דהויא ודאי טענה ברורה אבל לחם ויין לא שייך למימר כן ונראה לי דהאי דנקט ללמוד תורה וללמוד אומנות לומר דאע"ג שהוא מצוה יכולים לומר אם אתה אצלנו וכו':

[**צנים פחים**]. צנה וחמה מלשון עד שיפוח היום אי נמי הצנה והקור פח ומוקש לאדם אבל שאר חלאים אי אפשר להשמר מהם ואונס הם:

בסתם. שלא אמר האב לבן הילך לצורך עצמך:
במפרש. שאמר לו הילך לצורך עצמך משום הכי הוי שלו:
אמר המחבר גבי הא דקי"ל (ב"מ דף עד. ע"ש) מנהג מבטל הלכה כתבו שהנכון שכל מנהג שהוא בתנאי בני העיר מבטל הלכה גמורה ככל תנאי שבממון שהוא קיים אבל מנהג שהוא סתם אינו מבטל דין גמור אלא בדבר שהוא רופף ואין דינו מחוור יפה. הריטב"א ז"ל:
ביבם. כלומר לעולם אימא לך דמתני' במפרש ואפ"ה חוזרת לאמצע משום דמתני' איירי ביבם שבשעת נשואין מת אחיו החתן קודם שהספיק לשמוח בסעודת נשואין והיה חייב הלה להחזיר לו דהיינו שעת עונתה דאמרינן לקמן היבם עומד במקום אחיו כדכתיב יקום על שם אחיו לנחלה והיה לו לזכות בשושבינות זו במקומו אלא דרחמנא קרייה בכור דכתיב והיה הבכור וכו' וא"כ מה שהוא זוכה בו יותר משאר אחיו הוי מטעם שנקרא בכור והנה הבכור אינו נוטל בראוי כבמוחזק וחוב גמור הוא הלכך הויא לאמצע ומקשינן מכלל דאע"פ שמת זה חייב לשלם הדורון לאחיו ואמאי לימא תנו לי שושביני ואשמח עמו דאנא הא קאימנא ואין עכבה ממני ובכה"ג אני חייב לשלמו שאשמח עמו ולא אשלם לאחר תחתיו דהכי אמרינן גבי קדושין דיכולה לומר היכא שמת הבעל תנו לי בעלי ואשמח עמו ואינה חוזרת הקדושין ופריק רב יוסף דהכא מיירי ששמח עמו שבעת ימי המשתה וקודם שהספיק לשלוח לו הדורון מת החתן והשתא לא מצי למימר תנו לי שושביני ואשמח עמו שכבר שמח עמו הילכך חייב לפרוע ויהיה לאמצע וכתב הרמב"ן דהא דמצי למימר תנו לי שושביני היינו כשמת החתן אבל אם מת האחר לא מצו יורשים למימר לא נפרע כיון שאינו יכול לשמוח עמו דאינו חייב אלא כשישמח עמו דאינו בדין שיפטר מפני שאינו יכול ללכת לשמוח עם חברו כדאמרינן לקמן דאי לא אודעיה ולא אתא שלומי משלם וזה נראה לי ברור וגם לאחרונים ז"ל:

דף סח.

מוהרי. סבלונות ומשום שהיה דרכם לשלחם קודם קדושין מיקרו מוהר מפני שממהר לשולחה:
אבל מה שנתן לה בקדושין לא הדרא ואפילו הדרא ביה היא שרוצה להתגרש ממנו כדאמר אמימרגזירה שמא יאמרו שהקדושין לא הוו קדושין מדחזו דהדרי ויאמרו שיכול זה לישא אחותה או אמה או בתה והכי הלכתא כאמימר דקדושין לעולם לא הדרי. נמצא בתשובה לגאון ז"ל דכן הדין בקטנה היוצאה בגט כיון דאסור הוא בקרובותיה

ומיהו בממאנת אפילו קדושין הדרי דהא תנן (יבמות דף קח.) הממאנת באיש הוא מותר בקרובותיה והיא מותרת בקרוביו אם כן טוב הוא שיחזרו שיאמרו קדושין תופסין באחותה:

חוזרת בעונתה. בזמן נשואין דכמלוה שיש לה זמן קבוע דמיא ואינו יכול לגבות קודם אבל לאחר שבעת ימי המשתה אם לא פרעו ודאי יגבה ממנו דחוב הוא ואינו ניתן לטבועין דכמלוה דמיא כן דעת רוב המפרשים ז"ל:

אמר המחבר וגם אם לא רצה לקבל ממנו קודם לכן הרשות בידו דהא נמי כמלוה הוא והוה ליה (ב"ק דף קיח.) כהלוה לו בישוב ורוצה להחזיר לו במדבר. הריטב"א ז"ל:

ואין בה משום רבית. אם חוזר לו דורון גדול יותר משום דלאו אדעתא דהכי יהיב ליה וא"כ מה שמרבה לו אינו אלא גמילות חסד ונראה לי שאין להקל מזה לענין המלוה את חבירו משום דדרך הלואה ברבית הוא ועוד דרך הוא להלוות תמיד וחיישינן לגומלין אבל זה הוא איפכא שאינו תמיד באיש אחד וגם דרך לשלוח לו דורונות בכדי יין וכדי שמן דרך חסד [כן פי' ר"ת ז"ל]:

דהא לא קרינן בה לא יגוש. דהא אין [ניתן] לגבות עד זמן נשואין ודמיא להההיא דאמרינן במס' מכות (דף ג:) המלוה את חבירו לעשר שנים אין שביעית משמטתו משום דלאו בר נגישה הוא:

עד כמה. דאין סברא שישלם כיון שלא אכל שם כמו אם אכל:

עד זוזא. אם לא היה חייב לו אלא עד זוזא כיון שלא אכל שם לא ישלם כלום דודאי אם היה שם היה אוכלו:

ועד ארבעה משלם פלגא. דדרך היה להאכילו בריוח ב' זוז:

מכאן ואילך. אין סברא לומר שמאכילין אותו פלגא אם הביא עשרים זוז אלא איניש ואיניש כחשיבותיה כלומר כמו שהיה חשוב בעיניהם והאכילוהו עכשיו שלא בא מנכין אותה אכילה:

מתני' סבלונות. הם ענייני אכילה או שאר עניינים ששולח החתן לבית הכלה ואם שלח שם אפי' מאה מנה ואכל שם סעודת חתן בבית חמיו אפי' בדינר ולא יותר הרי מחל לו כל מה ששלח:

אמר המחבר פי' לאחר קדושין דבלא קדושין ודאי לא מחיל כלום ואפי' אכל שם ואע"ג דאיכא שדוכין כיון דמצי למהדר בהו ולהכי נקט בית חמיו הריטב"א ז"ל ופי' דלאו בכל סבלונות קאמרי' דאם הם סבלונות מרובין כלומר דברים המתקיימין זמן מרובה כגון כלי כסף וכלי זהב אע"ג שהיו מועטין מרובין מקרו דאילו במאכל ומשתה אע"פ שהיו

מרובין מועטין מקרו כיון דלא מתקיימי אלא זמן מועט וראיה לדבר שהרי בגמרא [דף קמו.] מייתי ההוא דשלח לבית חמיו מאה קרונות של כדי יין וכדי שמן וכלי כסף וכלי זהב וכלי מילת ושתה שם ומת ואמרו חכמים שסבלונות שעשויין ליבלות אין נגבות משמע דאע"פ שהיו סבלונות מרובין כיון דאין מתקיימין אלא זמן מועט מועטין מיקרו: **אמר** המחבר כתב רבינו יונה ז"ל דמעות דין עשויין ליבלות יש להם דלהוצאה ניתנו ופי' המפרשים דהוא הדין מלבושים וקשורי פשתן וכיוצא בזה נקראו עשויי ליבלות ואינם נגבין כיון שאכל שם והני נינהו דתני מתניתין סבלונות מועטין שתשמש בהם והיא בבית אביה אין אלו נגבין ומסתברא דאם שלח שלשה או ארבעה זוגות מלבושים שאין דרך כלל לבלותן בבית אביה דודאי יש לאלו דין סבלונות מרובין ונגבין וכן כתב הר"י ז"ל והא דתנן מאה מנה ואכל שם אפילו בדינר אין נגבין איירי או בדבר מאכל או בתכשיטין מועטין שערכם מרובה. כן פירש ר"ת:

דף סח:

אסיקנא דשתיה שוה דינר כאכילה שוה דינר ומחל אבל אם אכל שלוחו או שיגרו לבית החתן מאכל ומשקה ולא אכל בבית חמיו בעיא דלא איפשיטא היא ולית לן בה אלא מאי דתנן במתני' א"כ כשאכל הוא דוקא אז הוא דמחיל וכן בבית דוקא או בפתח בית חמיו כדאיתא בגמ' אבל שגרו לו לא מחל:

שבח סבלונות. כלומר בסבלונות מועטין שאינם נגבין כשאכל ואם לא אכל ודאי דנגבין מאי נגבין עם שבחן כגון שהשביחו לאחר מכן ואח"כ בלו קודם חזרה מהו [מי] לימא כיון דבשעת נתינה היה דעתן לאכול שם וישארו להם לא יפרע אלא כמו שהיו שוות אז או דילמא דכיון שלא אכל וברשותיה קיימי עד שעת חזרה א"כ חייבין להחזיר השבח וסלקא בתיקו והוי ספיקא דממונא והמוציא מחבירו עליו הראיה הלכך לא יחזרו השבח אבל בסבלונות שאין עשויין ליבלות מה נפשך אי איתנהו בעינייהו פשיטא דנגבין עם השבח ואם הוציאו אותן שלא ברשות פשיטא דמשלמין מה שהשביחו קודם הוצאה ואם השביחו אחר הוצאה לא יהא אלא גזלן דכל הגזלנים אין משלמין אלא כשעת הגזילה הלכך ודאי לא יחזירו השבח וגם לומר שמכרו אותן והרויחו במעות פשיטא דאין חייבין להחזיר מה שרווחו שאין מרויחין לצורך החתן:

סבלונות הדרי. אלו שאין עשויין ליבלות הן והא דלא חש ונקט להו סתמא משום דקאי אצל מאכל ומשתה שידוע שעשוי ליבלות הוא והני מילי כשאכל שם אבל לא אכל שם שוה דינר אפילו מאכל ומשתה הדרי:

הדרא ביה איהי אפי' כישא דירקא הדרא. כתב הרמב"ם ז"ל בשם הגאונים ז"ל שמשלמת לו דמי סעודה שעשה למריעיו מדין גורם להזיק חבירו ממון אפילו אכל שם: **אפילו** אגודה של ירק הדרא דאנן סהדי דאדעתא דהכי לא שדר כלום ואפילו דמי סעודה שאכל שם אין מנכין לו:

ושמין להם דמי בשר בזול. מה שאכלו או פזרו [ולא] כמו שקנאן אלא בזול דהיינו כל זוזא דהוה שיתא דנקי ארבע דנקי נמצא דפחתינן ליה השליש ורבין לא אתא אלא לפרושי מתניתין כדפירש במתניתין והא אתא לאשמועינן דלא תימא ודאי מאכל ומשתה מרובה לא שלחי אדעתא שיוציאו הכל אפילו הכי קמשמע לן דכל שאכל שם מחל והוא הדין בגדים וכיוצא בהם כדפירשתי במתני' דכולן דין מועטין אית להו ובלא אכל כולהו הדרא ושלא כדברי הרב רבינו יהוסף הלוי בן מג"ש ז"ל כן העלו האחרונים ז"ל ופירש בטעמא דבשר בזול משום דמצי למימר אילו היינו יודעים שסופנו להחזיר לא היינו אוכלים כל כך מאכל ומשתה ביוקר אלא אם כן היינו מוצאין בזול:

גרסינן בגמרא [דף קמו.] אמר רב יהודה אמר שמואל מעשה באדם אחד שאמרו לו אשתו תותרנית היא נכנס אחריה לחורבה לבודקה אמר לה ריח צנון אני מריח בגליל אמרה ליה מאן יהיב לנא מכותבות דיריחו ואכילנא ביה מיד נפל עליה חורבה ומתה אמרו חכמים הואיל ולא נכנס אחריה אלא לבדקה מתה אינו יורשה. תותרנית שלא היתה מריחה שום ריח והוי מום שבסתר לגרש אותה והכניס עמו תמרים ואמר לה ריח צנון אני מריח בגליל כלומר במקום רחוק להבחינה והיא הרגישה בטוב ריח התמרים והשיבה בבדיחותא מאן יהיב מתמרי דיריחו שהיא עיר התמרים אמרו חכמים הואיל כלומר דאע"פ שהיא ארוסה וארוסה אין לה כתובה היינו כשלא נכנס עמה לשם נשואין הא נכנס עמה לשם נשואין יורשה ולפיכך אי לאו שלא נכנס אחריה אלא לבודקה הוה אמינא דלשם נשואין נכנס אחריה כיון דמיירי בחורבה דידיה והוא יורשה. יש ללמוד מזה דין גדול דארוסה שארוס שלה נכנס אחריה כיון שבבית החתן הוא אמרי' דלשם נשואין נכנס ואם מתה יורשה:

מתני' ש"מ. דידעי' ביה שהוא שכיב מרע ויש אומרים מצוה מחמת מיתה שאפילו במקצת לא בעי קנין כדלקמן [דף קנא:] אפילו הוה ביה קנין אם עמד חוזר דהא פירש דמשום מיתה יהיב:

וכתב. לאו דוקא דדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו:

שייר קרקע כל שהוא. ה"ה שאר נכסים והכא מיירי דקנו מיניה דבלא קנין לא מהני מידי משום דמתנת ש"מ במקצת בעיא קנין דכמתנת בריא חשבינן ליה דאפילו עמד אינו חוזר כיון דמשייר כל שהוא שיחיה בו עד שירויח הוא דשייר הלכך גמר ומקנה לגמרי: **לא שייר קרקע כל שהוא**. אלא שנתן הכל אמדינן דעתיה דמחמת מיתה יהיב ואם עמד חוזר אפילו קנו מיניה אבל אם מת מתנתו מתנה דאדעתא דהכי יהב דוקא ובלבד דהוי הקנין עם יפוי כח כדאמרינן לעיל דאמר אף כתובו וחתומו דאי לא כן הוה אמינא דלא גמר להקנות אלא בקנין ואין קנין לאחר מיתה ואם אמר בפירוש שנותן בקנין מהיום ולעולם הכל כפי לשונו ואפילו הוא מצוה מחמת מיתה צריך שיהא מקנה כדין בריא וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל ומיהו בלא שייר אפילו בלא קנין מצי מיירי:

גרסי' [בגמ' דף קמו:] מאן תנא דאזלינן בתר אומדנא ר"ש בן מנסיא הוא דתניא הרי שהלך בנו למדינת הים ושמע שמת לו בנו ועמד וכתב כל נכסיו לאחרים ואח"כ בא בנו מתנתו מתנה רבי שמעון בן מנסיא אומר אין מתנתו מתנה שאלמלי היה יודע שבנו קיים לא היה כותב כן רב ששת אמר ר"ש שזורי הוא דתניא בראשונה היו אומרים היוצא בקולר ואומר כתבו גט לאשתי הרי אלו יכתבו ויתנו חזרו לומר אף המפרש והיוצא בשיירא ר"ש שזורי אומר אף המסוכן. [פירוש] מתניתין דאמר דלא שייר קרקע כל שהוא ועמד אין מתנתו מתנה משום דאמדינן דעתיה דדוקא מחמת מיתה יהיב דודאי לא יהיב לגמרי ואם יעמוד שימות ברעב רבי שמעון בן מנסיא היא דאזיל בתר אומדנא וכבר פירשתי לעיל ביש נוחלין ופסיק רב נחמן כוותיה והכי קי"ל ופירש הרמב"ן ז"ל דרבי שמעון בן מנסיא מיירי דוקא בשכיב מרע דאילו בבריא כי היכי דשביק נפשיה ודאי שביק בריה ומיהו בבריא נמי אם אמר מהיום ולאחר מיתה כיון דלא שביק נפשיה בריה נמי לא שביק ואין מתנתו מתנה אם בא בנו:

[**כתבו גט לאשתו**]. אע"ג דלא אמר אלא כתבו הוי כאילו אמר כתבו ותנו דאמדינן דעתיה דמתוך שהוא בהול לא גמר לומר דעתו וכ' רי"ף ז"ל וכן הרמב"ם ז"ל דכל הני ארבעה שוין דהוו כמצוה מחמת מיתה ובאמירה בעלמא מקנו ולא בעו קנין ואם עמדו חוזרין דהכי משמע מדרב הונא דאמר בפ' התקבל (דף סו.) גטו כמתנתו מה מתנתו אם עמד חוזר אף גטו אם עמד חוזר ומה גטו אע"ג דלא אמר תנו אף מתנתו וכיון דאמר תנו אע"ג דלא אמר קנו וכו' ומיהו לא קי"ל כוותיה בגט וכדאיתא בגיטין פרק מי שאחזו [דף עג.] ואם חזרו אין חוזרין בגיטין והביאו אחרונים ראיה לדבריהם דאפי' במפרש ויוצא בשיירא הוי הדין שוה עם מסוכן ויוצא בקולר דאל"כ מאי אתא רב הונא לאשמועינן אטו בלא רב הונא לא ידעינן במסוכן וביוצא בקולר דבאמירה בעלמא סגי והא בסמוך

אמרינן מנין לצואת שכיב מרע באמירה בעלמא מאחיתופל דכתיב ויצו אל ביתו ויחנק בצוואה בעלמא והא אחיתופל כיוצא בקולר ומסוכן וגרוע מינייהו אלא ודאי אשמעינן רב הונא טפי דאפילו במפרש בים ויוצא בשיירא מקנו באמירה בעלמא ומיהו צריכי טעמא דהא מפרש בים ויוצא בשיירא כבריאים נינהו לכל דבריהם שדעתם לחזור שהרי עם סחורותיהם הם הולכים ומתוך דברי הרב רבינו יונה ז"ל למדתי דהרבה מהם הולכין להשתקע שם ומשום הכי יהבי דאפשר דמספקי אם ישתקע שם ולפיכך כשלא נשתקע וחזרו חוזרין במתנתם אפילו במתנה במקצת ובקנין חוזר כדין כל המצוה מחמת מיתה וכדכתיבנא:

דף סט.

גרסינן בירושלמי איזהו מסוכן כל שקפץ עליו החולי שלשה ימים כלומר שנפל למשכב פתאום וקפץ עליו החולי שלשה ימים ולפיכך חשבינן ליה כמסוכן:

אמר המחבר לענין מסכתין לא הייתי צריך לכתוב הא דרב ששת אלא ללקוט הפרי כוונתי:

גרסינן בגמרא [דף קמז:] אמר רבא אמר רב נחמן מתנת שכיב מרע מדרבנן בעלמא גזירה שמא תטרף דעתו עליו:

אמר רבא אמר רב נחמן אע"ג דאמר שמואל המוכר שטר חוב לחברו וחזר ומחלו מחול ואפילו יורש מוחל מודה שמואל שאם נתנו במתנת שכיב מרע אין יכול למחול משום דעשאוהו כשל תורה:

שמא תטרף דעתו. מתוך צער שלא יתקיימו דבריו ולפיכך תקנו שיהיו דבריו ככתובין וכמסורין ואין צריך להמתין כל כך:

וחזר מחלו מחול. משום דלוה משועבד למלוה בשעבוד גופו ובשעבוד נכסיו שהן ערבאין כדאמרינן [דף קעד.] נכסוהי דבר איניש אינון ערבין ביה ושעבוד הגוף א"א למכרו הלכך אף על פי שמכר החוב עיקר השעבוד דהיינו שעבוד הגוף נשאר למלוה וכשמוחל מפקיע שעבוד הגוף וכ"ש שמפקיע שעבוד נכסים שאינם אלא ערבות ומש"ה מחול וה"ה שיורש יכול למחול ומיהו מחזיר מעותיו המוכר ללוקח דהא הלכתא היא (בב"ק דף ק.) דדייניגן דינא דגרמי דהפסיד מעותיו כשורף שטרותיו של חבירו וקי"ל דחייב:

אמר המחבר ואם כתב משתעבדנא לך ולכל מאן דאתי מחמתך שוב אינו יכול למחול והריטב"א כתב שאם יש משכונא והחזיק בה ללוקח כגבוי וכתפוש דמי ושוב אינו יכול

למחול ואפילו באתרא דמסלקי ויש חולקין בדבר וכל שיכול למחול יכול לעשות שובר הודאה שנפרע או להאריך זמן הפרעון ומשלם לזה כפי מה שהזיקו ואפילו מכר או נתן לו שלא באחריות ומי שמכר שטר חוב שיש לו על העובד כוכבים לישראל כיון שבדיניהם כל זכותו מכר לו כדיניהם דיינינן ליה שאם חזר ומחלו אינו מחול וכן כל שנתן בדיניהם אפילו בלא כתיבה ומסירה משלם וישראל שמכר לעובד כוכבים דינו כאילו מכר לישראל הריטב"א ז"ל:

אבל אם נתנו במתנת שכיב מרע האי שטר אין היורש יכול למחול. דמשום שלא תטרף דעתו עשאוהו כשל תורה ומתנת ש"מ כירושה שויוה רבנן דהא אינה קונה אלא לאחר מיתה כירושה וכיורש תשיב המקבל וכי היכי דשני אחין יורשין לא מצי חד מינייהו לממחל מנתא דחבריה ה"ה הכא ומיהו כיון דטעמא דיורש לא מצי מחיל הוא כדי שיתקיימו דברי השכיב מרע ולא תטרף דעתו עליו משמע דהש"מ גופיה מצי מחיל וכ"כ ריא"ף ז"ל:

[**ש"מ שאומר ידור פלוני בבית זה כו**']. משום שהדירה היא דבר שאין לה ממש והפירות נמי דבר שלא בא לעולם נינהו ואין אדם מקנה דבר שאין בו ממש או דבר שלא בא לעולם ומדלא מתקנין לישנא למימר דבית לדירה קאמר או דקל לפירות משמע דדוקא בבריא דייקינן לישניה הלכך ש"מ שאמר תנו שטר חוב לפלוני לא קנה עד שיאמר הוא וכל שעבודא דאית ביה ומלוגא דשטרי [פי' רשב"ם כרך של שטרות] דאימיה דרב עמרם דלקמן [דף קנא.] הכי קאמר ליהוי לעמרם בני הם וכל שעבודא ואע"ג שלא האריכו לאדכורי בגמ' ונ"ל דלא שייך לאקשויי אמאי לא אזלינן בתר אומדנא הכא בש"מ כדלעיל במתני' וגבי מסוכן בגט דלגבי נפשיה אנן סהדי דודאי לא שביק נפשיה וגבי גט משום עגונא אקילו בה כמה קולות אבל לגבי מתנת אחרים אע"ג דאי לא בעי למימר דקל לפירות הא דאמר פירות דקל דברי בטלה נינהו מ"מ אין לנו אלא מה שהוציא מפיו. כן פר"ת:

אמר המחבר אע"ג דבהגוזל קמא [דף קד:] בשמעתין דמשלחין מעות בדיוקני מוכח דמהני הרשאה במלוה והיאך יכול להרשות הואיל ולא מהני ביה קנין מצי למימר משום דפסקינן במרובה [דף ע.]דשליח שויוה אף על פי שאינו יכול ליתנו בקנין יכול להרשות שליח במקומו בקנין וא"ת הואיל ואין המרשה זוכה בו אלא מטעם שליחות אם מת המרשה קודם שיגיעם הנפקד ליד המורשה כבר פסקה שליחות המורשה ואם כן לימא שיכולים היתומים להוציא מיד הנפקד יש לומר דכיון שאם בא הנפקד לפני ב"ד לישאל אם יתן הפקדון ביד המורשה היו אומרים לו ליתן שהרי יש להחזיק המרשה בחזקת חי

הלכך אפילו איגלאי מילתא לבסוף שמת קודם שבא ליד המורשה אין יכולים יורשים לתובעו כלום שהרי ברשות ב"ד נתנן ואפילו נאבדו הוי אונס גמור כהנך שהוא פטור בהם. הרא"ש ז"ל בתוס' ריש פרק אע"פ בכתובות [דף נה:]:

גרסינן בגמ' אמר רבא א"ר נחמן ש"מ שאמר הלואתי לפלוני הלואתו לפלוני ואע"ג דליתיה בבריא רב אחא בר איקא אומר איתא נמי בבריא כדאמר רב הונא אמר רב נחמן האומר לחבירו מנה לי בידך תנהו לפלוני במעמד שלשתן קנה. פי' מלוה על פה שאין קנין תופס בה בבריא מפני שאינו בעין דבשלמא במלוה בשטר דלעיל אפשר למיכתב ליה קני הוא וכל שעבודא דאית ביה או אותיות נקנות במסירה ואע"ג דשעבודא הוא דמכר והשעבוד דבר שאין לו גוף הוא היינו לומר דודאי בפני עצמו אינו מכור אבל אגב הנייר מכור (והוי דכמאן דעתיה בשטרא דמי) והוי כאויר שאינו נמכר אלא אגב הבית אבל מלוה ע"פ אין קנין תופש בה מ"מ במתנת שכיב מרע אלמוה רבנן ואין היורשים יכולים לחזור בהם אי מת המצוה כיון דמצינו בה צד קנייה בבריא במעמד שלשתן כדלעיל ולפום האי טעמא קניית אויר בפני עצמו דליתיה בבריא בשום ענין אינו במתנת שכיב מרע והכי הלכתא:

תו גרסינן בגמ' [דף קמח.] אמר רבא אמר ר"נ את"ל דקל לאחד ופירותיו לאחר לא הוי שיור דקל לאחד ושייר פירותיו לפניו שייר מקום פירות דכל לגביה דנפשיה משייר בעין יפה משייר וחוץ מפירותיו נמי מקום פירי משייר [שם ע"ב] אמר רבא אר"נ אם תמצי לומר בית לאחד ודיוטא לאחר לא הוי שיור חוץ מדיוטא העליונה הוי שיור ואליבא דרב זביד דאמר שאם רצה להוציא בה זיזין מוציא. פי' כי היכי דקאמר ר"נ דפירות דקל לא מהני עד שיאמר גוף לפירות ה"נ כי יהיב דקל לאחד ופירותיו לאחר לא קנה בעל הפירות ולא אמרינן כי היכי דגמר בדעתו לתת מתנה גמורה לבעל הדקל הוא הדין לבעל הפירות ומקום פירי שבק ליה אלא פירי דוקא יהיב כמו שהזכיר בדבריו נמצא דלא קנה פירות וגם לא נתרוקנו לנותן דהא איהו לא היה בדעתו לשיירן לעצמו הילכך הכל יהיה לבעל הדקל דאית ליה קנין הגוף כך פירשו האחרונים ז"ל אבל אי משייר הפירות לעצמו כל לגבי נפשיה בעין יפה משייר ומקום הפירי שבק לעצמו ואע"פ שלא פי' א"נ מצי לפרש בש"מ דמתני' דאם שייר קרקע כל שהוא אם עמד אינו חזר וכל לגבי נפשיה או ליורשיו בעין יפה משייר וא"כ אפי' בש"מ מצי מירי אבל פשטא דמילתא בבריא היא [ומינה שמעי' לש"מ] ואתא למימר דאי יהיב דקל לאחר לא שייר לעצמו מקום פירות כדי דנימא הא שייר לעצמו דבר שהוא מחובר לקרקע והרי הוא כקרקע אלא דווקא

הפירות שהם בעין שבק בלא מקום פירי הילכך כשנותן לאחר הפירות שהם בעולם לא שייר לעצמו כלום ואם עמד חוזר בתרווייהו:

בית לאחד על מנת שדיוטא העליונה. דהיינו מעקה גבוה עשרה לאחר לא הוי שיור [כדי] שיוכל השני להוציא בה זיזין באויר החצר ואף על גב דאם לגבי נפשיה הוי משייר הדיוטא הוי שיור להוצאת זיזין כדאמרינן בריש המוכר את הבית [דף סג:] מכל מקום לגבי אחר לא הוה שיור:

חוץ מדיוטא. לישנא דחוץ הוי שיור בגוף טפי ואפילו לאחר מהני והוי שיור ויכול להוציא השני זיזין לאויר החצר ולגבי עצמו נמי אפילו בלא ע"מ כגון שלא אמר אלא אני מוכר לך הבית חוץ מדיוטא הוי שיור להוצאת זיזין משום לישנא יתירא דהא המוכר את הבית לא מכר את היציע בזמן שיש לו מעקה גבוה י' טפחים דהיינו דיוטא ואמאי אצטריך למימר חוץ מדיוטא אי לאו לאתנויי זיזין וכן גבי הנותן דקל לחבירו אם אמר חוץ מפירותיו ודאי שייר מקום פירי משום לישנא יתירא דלא איצטריך ליה למימר דדקל הוה יהיב ליה פירות דקל לא הוי יהיב ליה אלא ודאי לשיורי ליה מקום פירי הוא דקאמר:

אם כמחלק. שאינו מפסיק בדבורו אינו מחשב בכלום אלא שאומר שדה פלוני לפלוני ושדה פלוני לפלוני עד שחלק כל נכסיו:

מת קנו כולן עמד חוזר בכולן. דכיון דלא משייר לנפשיה מידי אמדינן דעתיה כדאמרינן במתני':

אם כנמלך. כלומר דנראה מדבורו שבשעה שצוה לתת לראשון לא היה בדעתו לצוות עוד כלום אלא שנמלך לתת לשני:

מת קנו כולן עמד אינו חוזר אלא באחרון. משום דבראשונים שייר לנפשיה מה שנמלך ונתן לאחר מכן לאחרים הלכך הוי מתנת מקצת והוי כמתנת בריא כדפרישית במתני' ואם עמד אינו חוזר אלא באחרון דלגבי דידיה הוי כנותן כל נכסיו אבל מת קנה אפילו האחרון ומדאמרינן דהראשונים קנו דלא הויא אלא מתנת מקצת צריך לומר דאיכא קנין אם כן כשמת איך קנה האחרון לימא דלא גמר להקנות לו אלא בקנין ואין קנין לאחר מיתה דמתנת שכיב מרע לא קניא אלא לאחר מיתה אלא ודאי מיירי בקנין ובמיפה את כחו כדפירשנו לעילאי נמי בראיה (אלא) שכתב בכתב ידו שדה פלוני נתונה לפלוני או שאמר לעדים שיכתבו לו למזכרת צוואתו וכתבו בו לשון זה שדה פלוני נתונה לפלוני ומחתים עליו עדים וראוי לקנות בשטר זה כאילו אמר לו שדי נתונה לך בשטר זה ובכי האי גוונא לא חיישינן למימר שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר

מיתה אלא דוקא כשאמר לעדים כתבו ותנו דמשמע מתוך דבריו דהמתנה לא תהיה אלא בכתיבה כ"כ האחרונים בשם הראב"ד ז"ל הלכך מת קנו כולם דלא אמרי' שבשטר זה נתכוין להקנותו כדי דנימא לא יקנה מטעם אין שטר לאחר מיתה:

דף סט:

שכתב כל נכסיו. כלומר וקנו מיניה או בשטר וכדפירשנו לעיל אינו חוזר אם עמד מחליו דחיישינן שכבר שייר לעצמו דשמא יש לו נכסים במדינה אחרת ואע"ג דהוה לן לאוקמי ממונא בחזקת מריה דספק הוא אם יש לו נכסים במדינה אחרת אם לאו מ"מ כיון דאוקימנא מתני' באומר [כל נכסיי משמע דהכא מיירי באומר שדה פלוני] [לפלוני] ושדה פלוני לפלוני ומדקאמר הכי ולא קאמר כל נכסי מוכח מילתא שפיר דאית ליה נכסים במקום אחר ואפילו כשמחלק נכסיו לשנים או לג' בני אדם שאז מוכרח לומר כן שדה פלוני לפלוני מ"מ אורחא דש"מ שמגלה דעתיה מעיקרא כשמחלק כל נכסיו וזה כיון שלא גלה ודאי אית ליה נכסים במקום אחר ומתני' דאמר בכותב כל נכסיו דאם עמד חוזר איירי דאמר בפירוש כל נכסי או מיירי באדם שמוחזק לנו שלא הרגיל מימיו ללכת ולהתעסק במקומות אחרים דהאי ודאי אע"פ שלא פירש דיהיב כל נכסיו כמאן דפריש הוא:

איביעיא להו וכו'. כבר פירשנו דנותן מקצת נכסיו כמתנת בריא חשיבא ובעיא קנין ואם עמד אינו חוזר ונותן כל נכסיו לא יהיב אלא מחמת מיתה ואם עמד חוזר והשתא בעינן דאם נתן לאחד כל נכסיו ואח"כ חזר בו ונתן לאחר מקצתן דהא קיימא לן [דף קלה:] דייתיקי מבטלת דייתיקי אי הויא חזרה בכולן ואין לראשון כלום ולשני הויא כמתנת בריא שכבר שייר לעצמו בההוא חזרה מקצת הנכסים או לא הויא חזרה אלא באותו מקצת ונמצא שלא שייר לעצמו כלום ואם עמד חוזר בכולן ופשיט מדתני ברישא דברייתא דשני קנה ראשון לא קנה אלמא דהויא חזרה בכולן דאי לא הויא חזרה אלא במקצתן וכל הנכסים בין שניהם מה נפשך אי מת תרוייהו ניקנו אי בשעמד תרוייהו לא ליקנו דכל נכסיו נתן ואם עמד מצי מהדר אלא ודאי מדתניא ראשון [לא] קנה ושני קנה אלמא חזרה במקצת הויא חזרה בכולן ורישא מצי מיירי בין שמת (דהא) לראשון אין לו כלום בין בשעמד דהא לשני מתנת מקצת היא ואינו חוזר וסיפא דקתני וכולן לשני שפירושו מקצת הנכסים הנשארים לא מצי מיירי במת דאמאי לא ליקני שני מה שנתן לו אלא ודאי דוקא מיירי בשעמד ולגבי שני הויא כנותן כל נכסיו דאם עמד חוזר ומיהו הא דפסק תלמודא דהויא חזרה בכולהו ודאי לא משמע היכא דאמר בפירוש איני חוזר בי

אלא ממקצתן דאז ודאי נשארו מקצתם לראשון ואע"ג דהשתא הוי מתנת מקצת ובעיא קנין אנן בתר שעתא קמייתא דיהיב להו כולהו אזלינן וההיא שעתא בדבור בעלמא יהיב ואם מת קנו כולן. כך מצאתי כתוב לאחד מן האחרונים ז"ל:

אמר המחבר ואפילו נתן נכסיו לשני בני אדם וחזר בו באחד מהם הויא חזרה באידך כיון שהוא בדייתיקי אחד והיכא שנתן מקצת נכסיו לאחרים והשאר ליורשיו וחזר בו מיורשיו דעת רבינו הגדול והרמב"ן ז"ל דלא הויא חזרה לאידך כי מה שנתן ליורשיו לא הוי אלא כירושה דעלמא וכן נראה עיקר הריטב"א ז"ל ונראה לי דהיינו שנותן זה הנשאר שחזר בו ממנו [מיורשיו] לאחרים דסוף סוף כל נכסיו בעי למיתן אבל אם משייר אותו מקצת לעצמו הא גלי דעתיה דלאו מתנת ש"מ יהיב אלא מתנת בריא וא"כ בלא קנין אי אפשר כלל:

איבעיא להו וכו'. מי אמרינן דהקדש כמתנה בעלמא ואם עמד חוזר כיון דכל נכסיו הקדיש ומחמת מיתה הוא עביד או דילמא כיון דמצוה קא עביד גמר בלבו להקדיש ואפילו עמד אינו חוזר אם תמצי לומר דמשום חומרא דהקדש גמר ומקדיש ולא מצי מהדר הפקיר מהו דלא הוי כהקדש וחוזר בו [או] דילמא שמא הוא כמתנתו שהרי רבים מברכים אותו ואפילו עומד אינו חוזר דאדעתא דהכי הפקיר ואם תמצי לומר דהפקר לא הוי כהקדש ויכול לחזור בו היינו משום שזוכין עשירים דלית בהו מצוה אבל חלק לעניים מהו וסלקא בתיקו הילכך בין הקדש בין עניים הם המוציאין דנכסי בחזקת נותן קיימי ועליהם להביא ראיה הילכך אם עמד חוזר ואע"ג דאמרינן [דף קלג:] דאמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט היינו דלא מצי למהדר על מה שידענו בבירור דעתו אבל הכא מי יימר דדעתו היה להקדיש אפילו אם עמד הילכך ודאי נכסים בחזקת נותן קיימי ואף ספק איסור מעילה ליכא דאיהו ידע בנפשיה ולענין עניים נמי אמרינן דאע"ג דאמרינן [סוף פ"ד דפאה ותורת כהנים פ' קדושים] ספק לקט [לקט] ספק שכחה [שכחה] ואפילו הוה ליה כספק ליכא למיחש דהא פרישו לה בירושל' דוקא במתנת עניים ומקראי ילפי לה:

אמר רב ששת וכו'. אצטריך רב ששת לאשמועינן דלשונות אלו הן לשון מתנה אפילו בש"מ כדי דלא תימא דכיון שאין שם משיכה ולא קנין לא מהני אלא לשון מתנה והיינו דהני אחריני יעמוד יהנה ישען עלה בתיקו ולא קנו בהו דאילו בבריא לשון זכייה הם שהקנין מוכיח כיון שהוא אומר ישען עליהם וקנין זה דכל כי האי גוונא לא הוי קנין דברים בעלמא כדאמרינן [לעיל דף מג.] דבלשון דין ודברים מהני בשקנו מידו אף יחסין ויירש מצי למימר דלאשמועינן מתניתין דיחסין מועיל כמו יירש דלשון ירושה הוא

[אי נמי] אתא לאשמועינן דהלכתא כר' יוחנן בן ברוקא כתב הראב"ד ז"ל דלאו כשאמר בלשון זה בלבד דא"כ הוו ליה כאומר ידור פלוני בבית זה שלא אמר כלום אלא באומר נכסי לפלוני שיהנה בהם שלשון זה סותר הא' דנכסי לפלוני משמע לגמרי וכשאומר יהנה ישען משמע דוקא עמידה ומשענת ולא מתנה ועלה בתיקו ולא קנה:

איביעיא להו וכו'. שמכר בקנין ומעכשיו אי נמי דקנה בכסף שלא תיקנו דליקני באמירה אלא דוקא במתנה ומשום דשויה כירושה:

מאי. מדמכר ועבד כולי האי ודאי גמר ומקנה ועוד שהמעות תחת ידו והוי כמאן דשייר שהרי יכול להחיות בהם ואם עמד אינו חוזר או דילמא כיון דלא שייר מנכסיו לעצמו לא מכר אלא מחמת מיתה ואם עמד חוזר ואסיקנא דאי איתנהו זוזי שעדיין המעות תחת ידו ודאי לכך הצניעם שיחזירם אם יעמוד מחולי אבל אם פרעם בחובו משמע שאין דעתו לחזור הילכך לא מצי מהדר:

איבעיא להו וכו'. אמר המחבר מהא דלודי איסור כתבו חכמי פרובינצ"א והריטב"א בשם רבו ז"ל דכל שמחייב עצמו בלשון הודאה מהניא אע"ג דידעינן דלא היה מחויב ליה מעיקרא הוא מחייב כן כתבו פרק הנושא בכתובות. הריטב"א ז"ל עד כאן:

שהודה. לאו למימרא שמקנה בהודאה דהודאה לאו קנין הוא לא בבריא ולא בשכיב מרע אלא הכי קאמר מהימנינן בהודאתו שמודה שנכסים אלו של פלוני הם ואם עמד אינו חוזר או דילמא עשוי אדם שלא להשביע את בניו ולאו קושטא קאמר הילכך אפילו מת אין לו כלום ואסיקנא ממעשה דאיסור דודאי מהימנינן ליה וקושטא הוא דקאמר ואם עמד אינו חוזר ודוקא בכי האי גוונא דהכא שהממון בעין והוא מודה של פלוני הם הוא דאמרינן הכי אבל במי שמחזיק עצמו בעני ואומר שהוא חייב לאחרים לא מהימנינן ליה למימר שיפרעו בניו להני אחרים אלא אמרינן עשוי אדם שלא להשביע את בניו והיינו ההוא מעשה דההוא גברא דהוו קרו ליה עכברא דשכיב אדינרי התם בסנהדרין פרק דיני ממונות (דף כט:):

דף ע.

אמר המחבר [ומספקא] לי אי אמרינן דוקא בההוא דקרו ליה הכי דמשמע שהיו מדברים עליו ומחזיקין עליו בעשיר וההוא ודאי הוא דעביד הכי אבל אינש דעלמא שהודה שחייב לפלוני נאמן וראיתי אחר כן דבכל גוונא מיירי וטעמא דלא משוה נפשיה עבד לוה לאיש מלוה. ע"כ:

הורתו שלא בקדושה. שנתעברה בת מר שמואל ממנו מעובד כוכבים ששמו איסור ונתגייר קודם לידתו דרב מרי והוה לידתו בקדושה וכיון שהורתו שלא בקדושה אין אבות לעובדי כוכבים ולאו בר ירושה הוא וגם איסור לא שייך למימר ביה דין ירושה ולא דין מתנת שכיב מרע דמתנת ש"מ כירושה שויוה רבנן שהרי אינה חלה עד לאחר מיתה כירושה:

אי אגב ארעא לית ליה ארעא ואע"ג שהיה יכול לקנות קרקע כל שהוא או לשכור וכדתניא (ב"מ דף יא:) ומקומו מושכר לו אפשר דרב מרי בי רב הוה ואיסור לאו גברא רבה הוא ולא היה חושש רבא דליקנינהו אלא בהקנאות הרגילות:

שלח לי לא אזילנא. כדי שלא יהיה במעמד שלשתן דאי הוה אזיל אמאי לא הוה עביד מנכסי מאי דאמר ליה ומיהו מסתברא דאי הוה אזיל ואמר אין רצוני ליתן לו לא היה קונה אידך דמעמד שלשתן לא משמע אלא מרצונו של המתחייב כך מצאתי בנימוקי האחרונים ז"ל:

איקפד רבא. על דאגמרו לאיסור דלודי שאלו מעות שהם ביד רבא אין לו שום זכות בהם לרב מרי קודם שיבואו לידו ואע"ג דאמרינן במסכת קדושין (דף יח.) דהיכא דלידתו בקדושה רוח חכמים נוחה הימנו אם יחזור יש שפירשו דהיינו לעשות לפנים משורת הדין אבל מי שרוצה שיקוב הדין את ההר אינו עובר כלל:

שייר קרקע כל שהוא וכו'. ה' דיניהם מתחלק בין כתבו כל נכסיהם ולא שיירו כלום ובין שיירו אפי' כל שהוא:

שכיב מרע. דתנן כתב כל נכסיו לאחרים ולא שייר אלא משהו בקרקע בין מטלטלין משום הך מועט מתחלק דינו דעכשיו ששייר הויא מתנתו מתנה גמורה ואם עמד מחליו אינו יכול לחזור בו ובלבד שקנו מידו כדפירש במתניתין וכדמוכח בסמוך דהא כמתנת בריא חשבינן ליה ואם לא שייר חשבינן ליה כמתנת שכיב מרע ואם עמד חוזר דאמדינן דעתיה לא יהיב איניש ממונא לאחרים ושימות הוא ברעב:

עבדו דתנן דבכלל כל נכסיו הוי גוף העבד והקנהו לעצמו והוי כאילו אמר לו הרי אתה של עצמך וזהו גופו של גט שחרור אבל שייר קרקע כל שהוא או מטלטלין כדמסיק לא יצא לחירות דאותו גט אינו כורת לגמרי דעדיין יש באותו גט זכות לאדון שממנו יביא ראיה ששייר לעצמו כל שהוא ודומיא דגט אשה שהוא כריתות גמור בעינן:

לא עשאה אלא אפוטרופא. כדפירשתי לעיל שלא נתכוין אלא שיכבדוה אבל אם שייר משהו לבנים אמרינן מתנה גמורה נתן לה:

בניו היכא דכתב לאשתו קרקע כל שהוא דהשתא חלק כל נכסיו בין אשתו ובניו ואמרינן דמחלה כתובה ואבדה אבל אם שייר קרקע כל שהוא או מחובר לקרקע שלא חלק לא אבדה כתובה כדאמרינן לעיל מיגו דנחתא אדיקלא נחתא נמי לכולהו נכסי וכתב הרי"ף ז"ל דכי היכי דמחלה כתובה בכתב לה קרקע כל שהוא הוא הדין אם כתב לה מטלטלי כל שהם דהשתא הא תקינו רבנן בתראי למגבה כתובה ממטלטלין ואם כן אפילו לכתובת אשה הוי שיור והוא הדין שאם הניח מטלטלין כל שהן שלא חלק דלא אבדה כתובה:

דף ע:

מברחת. אשה שרוצה להנשא ולהבריח נכסיה מבעלה כדי שאם תתאלמן תחזור על אותן נכסים וכדי להבריחם נותנן לאחר והוו כנכסים שאין ידועים לבעל ולא קנינהו בעל ולא מחבל מתנה כדאמר רב נחמן בפרק האשה שנפלו לה וכו' (דף עט.) לא שביק איניש נפשיה ויהיב לאחריני ואפילו במקום בריה נפשיה חביבא ליה והני מילי בכתבה כל נכסיה אז הויא שטר מברחת ולא קני מקבל מתנה וחוזרת היא כל היכא שתרצה אבל שיירה לעצמה כל שהוא מתנתה מתנה וזכה בה מקבל:

אמר המחבר והוי יודע דהא דתקון רבוותא בע"ח וכתובת אשה גובה ממטלטלי דיתמי הנ"מ כשהם בעין ברשות יתומים אבל אם מכרום או נתנום אינה טורפת מהם דלא עדיפא תקנתא דרבוותא מהיכא דשעבד לה בפירוש מטלטלי דכל היכא דלא כתיב ביה אגב אינם גובין מן המשועבדין. ע"כ:

אמר מטלטלאי לפלניא וכו'. בין במתנת בריא בין במתנת שכיב מרע:

בר מחיטי ושערי. שאין שם מטלטלין להם אלא תבואה וכל שכן ריחים שתשמישן במקום קביעות וכל מטלטלי משמע כל דבר שצריך לטלטלו ממקום למקום לפעמים בר מריחים התחתונה שהרי במקומה מתקנין אותה:

כל המטלטל. שאפשר לטלטל בשום ענין כמות שהוא משמע:

מי שאומר כל קרקעותי לפלוני אם העבדים בכלל אי משמעות הלשון שיקראו עבדים בכלל קרקעות אבל למימר אם יש להן דין קרקעות או דין מטלטלין הא קי"ל בפ' יש נוחלין כרב נחמן דאמר אין גובין מן העבדים דדין מטלטלין יש להם ואין בע"ח היוצא על היתומים גובה מהם אבל בעיין הכא לא איפשיטא ולא פשטה ליה מהא דרב נחמן דאפשר דלגבי שעבוד הוא דהוו כמטלטלי משום דאפשר לאברוחינהו לפיכך לא סמכה

דעתיה דמלוה עלייהו ולענין אחר נמי מצינו שיש להם דין מקרקעי כמו בדין תורה גבי אונאה (ב"מ דף נו:) ולענין שבועה דאין נשבעין עליהם (שבועות דף מב:):

אמר המחבר והיכא דאמר מקרקעי ומטלטלי היה מסופק הרא"ה ז"ל אם יהיו עבדים בכלל ממה נפשך או כיון דנייד אינו נקרא לא מקרקעי ולא מטלטלי הלכך לא קנה עד שיאמר נכסי הריטב"א ז"ל גם בהא לא איפשיטא ולא קנה עבדים דהמוציא מחבירו עליו הראיה:

אמר נכסי לפלניא מכל הני שמענו אלו דברים שהם בכלל נכסים ואם אמר נכסי לפלוני כל אלו בכלל ואפי' מטבע שאין נקנה בחליפין נקנה אגב קרקע ושטרי נמי אי אמר כשמחזיק חברו קני אגבן שטרות דאית ליה במקום פלוני הם ושעבודן קנה ומיהו אגב וקני בעי וכדפירשנו ומהא שמעינן שהמוכר או הנותן כל נכסיו השטרות בשעבודם הם בכלל כיון דבכלל נכסים מקנה השעבוד מטעם נכסים שאין להם אחריות וכו' משמע דהשעבוד מיקרי נכסי הלכך אע"ג דלא פירש שטרות ושעבודן אלא כל נכסיו סתמא השעבוד בכלל וכדפירשתי ומיהו לכתחלה צריך לומר כן דאגב וקני בעינן כדמסקינן בפ"ק דקדושין (דף כז.) וכן לעיל בפרק הספינה [דף עו:]:

אמר המחבר ותמיה לי שהרי בשני שטרות הוו הן ושעבודן וה"ה המוכר שטרותיו לחבירו צריך שיאמר הן ושיעבודן ואם לא אמר לא קנה אלא הנייר כדפירשתי לעיל גבי פירות דקל ומאי שנא נכסי ונראה לי לחלק בין הפורט שטרותיו לבד ובין המוכר נכסיו:

[**וכן** כתב לעיל ברישׁ פרק הספינה ע"ש [בסי' תשעט] ובסמוך יתבאר עוד]:

מעלין. ששמין כמה שוין ויפדם לומר שהם קדושים:

ס"ת מאי. מי אמרינן דדמי לתפילין או דילמא תפילין שהם מלבוש הם בכלל נכסי אבל ס"ת שהוא דבר חשוב יש לו שם לעצמו ולא כיילי ליה אינשי בכלל נכסי אע"ג דודאי נקנה מטעם נכסים שאין להם אחריות בין במשיכה בין באגב קרקע אבל בסתם נכסי לא משתמע וסלקא בתיקו:

אמר המחבר תיקו ודוקא בס"ת אבל שאר כתבי הקודש הרי הם בכלל נכסים. הריטב"א ז"ל:

אמיה דמר זוטרא כו' מברחת. שרוצה לינשא וקודם לכן מברחת נכסיה ונותן לאחרים כדי שיבואו לידה כשתאלמן או תתגרש ורב ביבי טעה שהיה סבור דכיון דאמרה בפי' שנותנה לבנה משום דבעיא לאינסובא שהיה דעתה לומר דכיון שאנשא לא אצטרך להם הלכך יהיו שלך ואע"פ שעכשיו שנתגרשה היתה צריכה להם פנים חדשות הוא דבאו לכאן אבל המתנה מתנה גמורה היתה ולא סליק אדעתיה למידן הך מתנה כדין מברחת

וא"ל רב הונא דאדרבה בכי האי גוונא שפירשה ליכא מאן דפליג דמברחת היא ואין מתנתה מתנה כלל:

אמר המחבר והיכא דמברחת לא חזרה בה בחיי בעלה ומתה הבעל יורש אותם ומיהו פירות שאכל מקבל מתנה הרי הם שלו דודאי יהבינהו ומחתינהו ניהליה וזו היא מתנה שנתנה לו אבל פירות שלא אכל אפילו הם תלושים חוזרין לה עם הגוף ומי שרצה ללוות ונתן כל נכסיו לאחרים קודם שהלוה כתב ר"ת ז"ל שזוכה מקבל מתנה ואין בהם דין מברחת שלא אמרו חכמים ז"ל אלא גבי אשה דאפשר שתברחינהו מבעל מדלא זכי בהו מקבל מתנה דהוו כנכסים שאין ידועים לבעל אבל לגבי מלוה אם אתה אומר שלא זכה מקבל מתנה הרי נשתעבדו לבעל חובו שהלוה לו אחרי כן ומה הועיל במתנתו אלא ודאי מתנה גמורה היא וכן כתבו הגאונים ז"ל:

דף עא.

אמיה דרמי בר חמא כתבתינהו. בקנין ולא מעכשיו והיינו דהוה ס"ד דרב ששת דלא יכלה למיהדר בה [ומסקנא אחרון קנה] והכי קי"ל [דף קנב:] דייתיקי מבטלת דייתיקי ואע"פ שלא קם ממטתו ומת דכל שאם עמד חוזר חוזר במתנתו אפילו לא עמד ונתנה לאחרים:

אמר המחבר כל שאילו עמד חוזר אינו כלל גמור בכ"מ שהרי אם נתן כל נכסיו בקנין מעכשיו והוא ש"מ או מצוה מחמת מיתה אם עמד חוזר דוקא אבל אינו בענין אחר וה"ה למכר והקדיש כל נכסיו כדלעיל אלא כלל זה בנותן סתם באמירה ואפילו בקנין סתם ובהדיוט וכל היכא דאמרינן אם עמד חוזר אינו צריך שיחזור בו בפירוש אלא כיון שעמד בטלה מתנתו מאליה דע"מ שימות נתן והרי לא מת וכן מוכיח במסכת גיטין. הריטב"א ז"ל:

והא לא משך. לא דק בלישניה דשטרא לאו בר משיכה הוא אלא בר הגבהה ומסירה:

מלוגא. כרך או נרתיק וכבר פירשנו לעיל דאיירי כגון דאמרה להוי לעמרם ברי הן ושעבודן דהא לא מתוקמא לישנא דש"מ אפי' במקום שהיה לנו לומר ולתקן דבורו כמו [דף קמז:] יאכל פלוני פירות דקל זה בפירות שלא באו עדיין לעולם אע"ג דהתם ודאי לא אמר כלום אם לא אמר דקל לפירות וכדלעיל:

האי פסקא דפרדסא הוי כל נכסים והיינו דהוה צריך רב דימי אחוה לשייר מיניה כדי דליהוי מתנת מקצת בקנין ואם עמד אינו חוזר ומסיק רב נחמן דכיון דאמרה ווי דקא מתה ההיא איתתא (אמר להו) א"כ הוה מצוה מחמת מיתה ומוכחא מילתא דמחמת

מיתה הוה יהבה הלכך אפי' מתנת מקצת ובקנין אם עמד חוזר הלכך חזרתה חזרה וכיון שכן אי בעיא למהדר בתוך חליו וליתן לאחר מצו עביד וכדאמר כל שאילו עמד חוזר וכו' וכתבו רבוותא ז"ל דאפילו בקנין וזכוי דאמרינן לקמן גבי שכיב מרע דלא מצי למהדר משום דאין אחר קנין וזכוי כלום מכל מקום במצוה לאחר מיתה מצי למהדר וכ"כ בפירוש הרב הלוי בן מגא"ש ז"ל ונראה בעיני אחרונים טעמא דמסתבר:

אמר המחבר מצי למהדר אפי' בקנין ומעכשיו ושיור שהרי אינו נותן אלא על מנת שימות והרי הוא כאילו התנה בפירוש ומיהו אם התנה בפירוש שנותן מתנה קיימת לעולם וקנו מידו במעכשיו הרי הוא כמתנת בריא לדברי הכל והא דלא עבד הכי רב דימי משום דסבר דמאי דעביד הוה סגי ליה וזה ברור. הריטב"א ז"ל בהל' הרב ז"ל:

גרסי' [**כו**']. מהא דהתם למדנו שאע"פ שלא חזר בפירוש היכא דעמד מתנתו לאו כלום היא ואם נתק מחולי לחולי כיון שלא הלך אפילו על משענתו כאילו חליו הראשון לעולם עליו חשבינן ליה וכיון שלא חזר בפירוש מתנתו מתנה אבל אם הלך על משענתו איכא לספוקי כשנפל אחר כן למשכב ומת אם הוא חולי אחר וא"כ הוי כאילו נרפא מראשון והויא חזרה אע"פ שלא פירש הוא או דילמא מאותו חולי עצמו והויא מתנה כיון שלא חזר בפירוש הלכך אמדינן ליה:

הרי הוא כמתנת בריא. דכיון שאינו מסוכן ורוב החולים עומדים מחליים וראינו ששייר לעצמו מקצת מן הנכסים אמדינן דעתיה שהניח קצת נכסים אלו שיסמוך עליהם כשיעמוד מחליו עד שירויח ומה שנותן לאחרים מנכסיו נותן לגמרי וא"כ הרי היא כמתנת בריא ולפיכך בעיא קנין דדוקא בהניח כל נכסיו לאחרים הוא דסגיא באמירה בעלמא משום דאמדינן דעתיה דלא נתן כל נכסיו אלא אם ימות דאם קם ברור לנו שאינו רוצה להמית עצמו ברעב דכיון דמחמת מיתה קא עביד בכה"ג הוא דאמרינן דברי שכיב מרע ככתובים וכמסורים דמו והוי זה כמצוה מחמת מיתה דאע"ג דלא נתן אלא מקצת נכסיו כיון דאמר ווי דמית או כיוצא בזה דמשמע דמחמת מיתה יהיב סגי באמירה בעלמא ולא בעי קנין ואדרבה הקנין מגרע כח המקבל מתנה דכיון דפשיטא לן דלא יהיב אלא מחמת מיתה ושיהיו למקבל לאחר מיתתו של נותן איכא למיחש כיון שנעשה בו קנין ולא צריך נימא שמא לא גמר להקנות אלא בשטר או בקנין ואין שטר ואין קנין לאחר מיתה דכיון שיחול המתנה חלה ירושת היורשין וכשמואל דקי"ל כוותיה אם לא שהיה מיפה את כח המתנה כגון שאמר אף כתובו וחתומו דאז משמע שפיר שגומר להקנות לו בלא קנין והקנין לא עשאו אלא ליפות את כחו לעמוד כנגד המערערין אבל במתנת ש"מ במקצת דהוי כמתנת בריא וכדאמרן אי הות בקנין אפילו בלא יפוי כח לא שייך למימר

שמא לא גמר להקנות אלא בשטר ואין שטר וכו' שהרי מחיים נקנה דמשום דאיכא שטר אין סברא שיגרע כחו כללא דמילתא מצוה מחת מיתה ואפילו במתנת מקצת וש"מ ובמתנת כל נכסיו ומסוכן שקפץ עליו החולי וכדפרישנא לעיל שוין דמקבל מתנתם זוכה בה לאחר מיתתם בלא קנין ואם יש קנין צריך ליפות את כחו וכדפרישנא ואם לא [לא] קנה דנימא שמא לא גמר וכו' וכדפרישנא ואם עמדו חוזרין ואפילו כי איכא קנין אלא שדעת רבוותא ז"ל דמצוה מחמת מיתה ומסוכן נחלקים מצד מה משכיב מרע שכתב כל נכסיו היכא דאיכא קנין וזכוי דאילו שכיב מרע שכתב כל נכסיו אסיקנא לקמן דקנה המקבל לכולי עלמא מעתה משום דאין אחר קנין וזכוי כלום ואין יכול לחזור בו בין לעצמו בין לאחר ובמסוכן ומצוה מחמת מיתה לעולם חוזר כמ"ש הרב הלוי בן מגא"ש ז"ל ונ"ל טעמא דמסתבר דש"מ הזכוי הוא גלוי דבמתנת בריא יהיב אבל אלו שידוע לנו שאינו לעולם אלא מחמת מיתה הזכוי אי אפשר לגלות מה שאינו והחילוק שיש בין המסוכן למצוה מחמת מיתה דמצוה מחמת מיתה הוא כי שמענו דאמר ווי דמית ומסוכן אפילו לא אמר מידי הוי דינו כמצוה מחמת מיתה כדמשמע בירושלמי דמסכת פאה דהתם מקשינן להא דמסוכן ממתני' דקפץ עליו החולי והתם בשקפץ משמע דמדמינן ליה להא דלא אמר ווי דקא מית ועוד דאי אמר היינו מצוה מחמת מיתה ואע"פ שלא קפץ עליו החולי דלב יודע מרת נפשו וכן העלו האחרונים ז"ל:

דף עא:

גרסי' בגמ' איתמר מתנת ש"מ שכתוב בה קנין שמואל אמר לא ידענא מה אדון בה שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה:

כבר פירשנו דטעמא דשמואל משום דכיון דלא צריך קנין דדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו מה שכתב בשטר קנין משמע דמפקיה מדין מתנת שכיב מרע והויא לה כדין מתנת בריא דבעיא קנין והואיל ולא יהבא עד לאחר מיתה דפשיטא לן הכי כדאמרן הילכך לא קנה כדשמואל דשמא לא גמר ומיהו הא דאמרינן דדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין ולא בעי קנין היינו היכא דלא כתב בשטר מהיום אבל אי כתב בה מהיום או מהיום ולאחר מיתה בעי קנין דכל שמחיים מקנה לא קנה בדיבור ולא אמרינן דסימנא לחיים קאמר וזה ברור בעיני המפרשים ז"ל ואם כן קנה המקבל מתנה אם מת הנותן ואם עמד הנותן יכול לחזור בו אבל אם לא כתב בו מהיום בפירוש אע"ג דכתב לו שטר ויש בו זמן ואע"ג דקי"ל [דף קלו.] כרבי יוסי דאמר זמנו של שטר מוכיח עליו לא אמרינן דהוה כאילו כתב בו מהיום אע"ג דבעלמא אמרינן הכי משום דהכא איכא למימר דזמן

לא כתבו כדי להקנות לו מהיום אלא אדרבה כדי לגרוע כחו דאי כתב לאחר בתרא ליקני והוא לא ליקני ומשום הכי כתב בו זמן כדי שנדע שזה היה ראשון דהא קי"ל [דף קנב:] דייתיקי מבטלת דייתיקי הלכך אם לא כתב לאחר ואין בו קנין [קונה] לאחר מיתה ואם יש בו קנין לא קנה כדשמואל והא דאמרינן הכא שכתב בו קנין לאו דוקא שאפילו לא כתב בו קנין ואפילו לא כתב בו שטר כלל אלא שצוה וקנו מיניה הוי הכי לשמואל דכולה מילתא חד טעמא היא שהרי במתנת שכיב מרע לא צריך קנין וכיון שקנאו בקנין איכא למימר שמא לא גמר להקנותו אלא בקנין ואין קנין סודר לאחר מיתה וכטעמא דשטר וכדפרישית וכן הסכימו כל המפרשים ז"ל:

אמר המחבר והא דלא קאמר אין קנין לאחר מיתה לרבותא דלא מיבעיא קנין בלא שטר דלא קנה דהא כל שלא חל הקנין להקנות מעכשיו אינו קונה לאחר זמן כדאמרינן בנדרים פרק השותפין (דף מח:) דהא הדר סודריה למריה וכן דעת ר"ת ז"ל דכל קנין בלא מעכשיו אינו כלום אלא אפילו קנו מידו וכתבו לו את השטר דבבריא קני הכא לא קני בשכיב מרע וכו' ורש"י ז"ל כתב בכתובות [דף נה:] כיון דמית תו לא מצינא למכתב שטרא בשמיה וכתב הריטב"א ז"ל נראה מדבריו ז"ל שאם כתבוהו מחיים שהיה קונה וכן כתב הרשב"ם והרמב"ם ז"ל ואינו נכון עד שיקנה ויאמר בפירוש מעכשיו כדין בריא עכ"ל ומה שנטל קנין כמ"ש הרמב"ם ז"ל בהלכות זכייה ומתנה דכמה דברים שאינם צריכין קנין אלא להוכיח שעשה בלב שלם ע"כ:

[**דף קנב.**] **אמר רב יהודה אמר שמואל וכו'**. מפורש כבר שאם עמד חוזר ואם מת קנה המקבל משום יפוי כח דוקא:

כתב לזה. אבל לא מסר לו שטר המתנה אלא שאמר בפני עדים נכסי לראובן וכתבו השטר ולא מסרו וכן לשמעון פשיטא דבכה"ג אמרינן דייתיקי מבטל' דייתיקי כמפורש לעיל:

כתב וזיכה. לו השטר שנתנו בפני עדים ואמר לו זכה בנכסים אלו שנתתי לך בשטר זה ואף בזו אמר שמואל דאינו נותן אלא לאחר מיתה והא דקאמר שני קנה היינו במיפה את כחו דאי לא הא אמרינן לעיל דשמא לא גמר וכו' וכן לשמעון וקי"ל כשמואל דאמר דכמתנת שכיב מרע הוא שאם רצה לחזור חוזר הלכך שני קנה:

שכתב לו כל נכסיו. בקנין או מקצתן ונתן לו השטר אסיקנא דהוי כמתנת בריא ואינו יכול לחזור בו ואפילו לעצמו וכבר כתבנו לעיל בשם הרב ז"ל דאי הוה מצוה מחמת מיתה חוזר אפילו בקנין וזכוי:

אמר המחבר דלהכי טרח ועבד כולי האי מפני שדעתו להקנותה מתנה גמורה מהיום אבל במצוה מחמת מיתה חוזר ונראה מדברי הרא"ם ז"ל דמחיים אפילו לא עמד חוזר אלא שזה אינו נראה בעיני הרא"ה ז"ל והריטב"א תלמידו ז"ל:

ההוא דהוה כתיב בו בחיים וכו' כיון שכתב בה במות לאחר מיתה קאמר. והוה ליה כמתנת שכיב מרע ובכל נכסיו בין בקנין בין בלא קנין קנה לאחר מיתה ואם עמד חוזר דהא מתנת שכיב מרע היא וגלה דעתו דמחמת מיתה יהיב אלא דאי איכא קנין צריך יפוי כח דאל"כ לא קנה דאין קנין לאחר מיתה. אמר המחבר וכבר כתבנו לעיל בשם הריטב"א ז"ל דאם כתוב בו מעתה ועד עולם וכיוצא בזה דמשמע מתנה גמורה אפילו מחיים זכה ושוב אינו יכול לחזור בו ע"כ:

דף עב.

גרסי' בגמ' [דף קנג.] ההיא דאתאי לקמיה דרבא עבד לה כשמעתיה הוה טרדה ליה א"ל לרב פפא בר רב חנן ספריה זיל כתוב לה [וכתוב בה] שוכר עליהון או מטען אמרה ליה ליטבע ארביה אטעויי מטעי ליה אמטינהו למניה דרבא במיא ואפ"ה לא איפרק מחולשיה. לא כתב ש"מ [והוא אומר ש"מ] הייתי והם אומרים בריא היה צריך להביא ראיה דברי רבי מאיר וחכ"א המוציא מחבירו עליו הראיה:

עבד כשמעתיה. שכתוב במתנתו בחיים ובמות וכי קיימא בעי למהדר ורבא פסק לה דלא מצי למהדר בה:

אמר המחבר לא כתבתי זה לענין פסק דכבר מפורש הוא אלא לפי דרכי ללמוד תועלת הנמשך שהרי דבקה קללתה בו משום דהוי דאין לה שלא כדין ששגגת חכם עולה זדון ומש"ה אע"פ שאירע לו כן לא איפרק מחולשיה:

(**מתני'**) **לא כתב בשטר המתנה לשון שכיב מרע**. דהיינו כדקציר ורמי בערסיה וגם לשון בריא לא כתב דהיינו כדמהלך ברגליה בשוקא אלא סתמא וכתבו וקנו מיניה והיינו דטעין מקבל בריא היית ואם כן אין אתה יכול לחזור והנותן טוען מצוה מחמת מיתה הייתי ויכולני לחזור אף על פי שקנו מידו:

וחכ"א אוקי ממונא בחזקת מריה דהיינו הנותן דהא ספיקא הוא דאיכא למימר הכי [ואיכא למימר הכי] כדאמרינן בגמ' הילכך המקבל יביא ראיה בעדים שבריא היה וכדאיתא בגמ':

גמ' ההוא שטר מתנה שהיה כתוב בו כדקציר ורמי בערסיה. כלומר חולה כדאמרי' פ"ק דראש השנה (דף טז.) כמאן מצלינן האידנא אקצירי ואמריעי:

ולא הוה כתוב ביה ומתוך אותו חולי נפטר. דהא כתיבנא לעיל שאם עמד מאותו חולי אף על פי שלא חזר מן המתנה בפירוש אין המתנה כלום ולפיכך היו רגילים לכתוב במתנת שכיב מרע הנכתבת לאחר מיתתו ומגו מרעיה אתפטר וכו':

אמר רבא. דמקבלי מתנה זכו במתנתם דאזלינן בתר השתא ונימא כי היכי דהשתא מת הכי דייניגן ליה ונימא שמת מאותו חולי ואזלא שמעתיה כרבי נתן דאמר אם בריא הוא הנותן כשטוען ש"מ הייתי כדתנן במתני' עליו להביא ראיה ששכיב מרע היה דכיון דהשתא הוא בריא הכי נמי נימא שהיה בריא בשעת המתנה וא"כ צ"ל דמיירי בשכתב קנין במתנה דאי באמירה בעלמא הא בריא לא מקנה באמירה ורבי יעקב ס"ל כרבנן דמתני' שלא יזכה לעולם המקבל מתנה עד שיביא ראיה שבריא היה משום דנוקי ממונא בחזקת מריה והלכתא כרבנן לגבי ר"מ וה"ה דהכי הלכתא כר' יעקב דקאי כוותייהו וליתא לר' נתן ולא כרבא דסבר כוותיה הלכך כל היכא דלא כתיב ביה ומגו מרעיה אתפטר נוקי ממונא בחזקת יורשין עד שיביא המקבל ראיה דמגו מרעיה אתפטר:

אמר המחבר ומ"מ יכולים העדים לסמוך על רפואתו על פי נשים ועבדים המשמשין אותו ואין צריכין לעמוד עמו שלא לזוז מביתו אלא כיון ששואלים לבני ביתו ובני אדם הרגילין אצלו והם אומרים הכביד פלוני הכביד פלוני ונפטר מתוך כך הרי הוא בחזקת שמת מאותו חולי ויכולין העדים להעיד עליו שנפטר מתוך חליו דכל כה"ג דמילתא דמגליא סומכין על החזקה בדיני ממונות וכן דעת אדונינו הרב הגדול הרמב"ן ז"ל עכ"ל הריטב"א ז"ל ומכאן נפקא לן דעדים שלא העידו כל עדותן אלא כתבו סתם לאו שקרא הוא אע"ג דאית פסידא למקבל אם לא ימצאו עדים שהיה בריא וטעמא משום דמה שאומרים ומפרשים דבריהם בתר הכי אינו עקירת השטר כלל דהא סתמא נכתב והם עצמם יכולין לברר הענין אם היה בריא או שכיב מרע ואע"פ שכתב ידן יוצא ממקום אחר והא דאמרינן בכתובות [דף יט: ע"ש] דעדים שאמרו תנאי היו דברינו אין נאמנין בשכתב ידן יוצא ממקום אחר היינו משום דעדותן דהשתא עוקר השטר דאילו מכח השטר נתחייב בין יקיים דבר זה או לא יקיים ומכח התנאי כשלא קיים אין השטר כלום וכיון שהגידו שוב אין חוזרין ומגידין ומחזי כשקרא אבל הכא ליכא למימר דמכח המתנה סתמא יזכה המקבל בין היה הנותן בריא בין היה ש"מ דודאי בלאו הכי א"א או היה בריא וזכה או היה ש"מ ולא זכה בה הלכך ודאי בעי פירוש ולא מיחזי כשקרא ולא שייך למימר כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד דהא לא הגיד עדיין לגמרי והשתא הוא דגמרן ומיהו פשיטא ודאי דלכתחלה צריכים לברר עדותן:

קי"ל כרב הונא ורבא דאמרי ראיה בעדים וכן כתבו המפרשים דטעמא דהשיב רבא לאביי איכא למימר הכי ואוקי ממונא בחזקת מריה טעמא הוא ואמרינן רבי יעקב כרבנן וא"כ הלכתא כר' יעקב דלא אמרינן ניזיל בתר השתא שהוא בריא אלא נוקי ממונא בחזקת מריה עד שיביא המקבל ראיה בעדים שבריא היה הנותן בשעת המתנה:

גרסי' בגמ' [דף קנד. וע"ש סוף עמוד ב] ר' יוחנן אמר ראיה בקיום השטר ור"ל אמר בעדים איתיביה רבי יוחנן לר"ל מעשה בבני ברק באחד שמכר בנכסי אביו ובאו בני משפחה וערערו לומר קטן היה בשעת מיתה ובאו ושאלו את רע"ק מהו לבודקו אמר להם אין אתם רשאין לנוולו ועוד דסימנים עשויין להשתנות לאחר מיתה ואישתיק [דף קנה.] בשלמא לדידי דאמינא בקיום השטר היינו דמשכחת לה דנחתי לקוחות לנכסי אלא לדידך דאמרת בעדים נכסי בידי לקוחות היכי משכחת לה אמר ליה מודינא לך בערעור דמשפחה דלאו ערעור הוא דמאי קאמרי דילמא קטן היה חזקה אין העדים חותמים על השטר אא"כ נעשה בגדול:

דף עב:

בקיום השטר. שיקיים כדי דלא לימרו ליה מזוייף הוא וילך ויחזיק בנכסי:

ור"ל אמר עד שיביא ראיה בעדים. וכדפסקינן לעיל ואף רבי יוחנן לא אמר בקיום השטר אלא דוקא הכא וכדמוכח בסמוך:

וערערו לומר קטן היה. כדאמרינן בסמוך שאינו יכול למכור בנכסי אביו אלא דוקא בן עשרים ושהביא שתי שערות שיהא בהן גומא לאפוקי שומא:

עשויין להשתנות. או שנושרות או ע"י נפיחה אינו נראה בהם גומות או שמתמסמס הבשר ונראה שיהיו בהם גומות:

בשלמא לדידי. דמסתברא לי דנכסי בחזקת לקוחות ואתו בני משפחה ומערערים והיינו דאישתיקו כדי דלא לנוול קרובם היינו דמשכחת דנחתי לקוחות לנכסי שיקיימו השטר ויחזיקו בנכסים אלא לדידך דאמרת בעדים א"כ לא יחזיקו עד שיביאו ראיה שגדול היה ועליהם הראיה והא ליכא עדים כדאמרן שצריך שנים וסימנין וא"א עכשיו שמת לבדקו:

א"ל ר"ל מודינא לך. דהכא סגי בקיום השטר דחזקה אין העדים חותמים על השטר אא"כ ידעו שהנותן והמקבל והעדים גדולים וכשרים ופסקו ר"ח והרי"ף ז"ל כר"ל דחזקה אין העדים וכו' דמשמע נמי דר' יוחנן קבלה כן אם כן כיון דרבי יוחנן ור"ל ס"ל הכי הכי קי"ל. כך העלו האחרונים ז"ל:

אמר רבי ינאי אמר רב מודה וכו'. שמודה הלוה ואמר אמת שאני כתבתי שטר זה אבל פרעתיו או אמנה הוא כלומר האמנתי למסור אותו לך קודם שקבלתי הדמים צריך המלוה לקיימו ואפילו קיימו אח"כ גובה חובו בשטר זה וכ"ש אם קיימו קודם שיטעון זה לומר אמנה דדוקא כשאינו מקיימו נאמן הלוה לומר טענה זו ונאמן מגו דאי בעי אמר לא מכרתי לך דבר או לא לויתי והרי שטר מזוייף הוא ואע"פ שהטענה בדמים והמגו במכירה וקי"ל דאין אדם נאמן על דבר אחד משום מגו דמצי טעין דבר אחר מ"מ איכא למימר דכל כי האי מלתא שמחמת השדה הוא תובע הדמים כדבר אחד חשוב ודקדקו האחרונים ז"ל דכיון דסבירא לן דמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו וכדרב נחמן דסבירא ליה הכי במסכת כתובות (דף יט.) הא דאמרן חזקה אין העדים חותמים על השטר אא"כ נעשה בגדול ה"מ בשטר מקויים אבל בשטר שאינו מקויים נאמן לומר קטן היה מגו דיכול למימר איני מכיר בשטר זה מעולם ושטר זה מזוייף הוא ואף על גב דמיבעי לן בעלמא (בב"ב דף ה:) אי אמרינן מגו במקום חזקה או לא הכא ודאי אמרינן מגו או משום שאין כל החזקות שוות או משום דנוקי ממונא בחזקת מריה ומביאין ראיה מדמקשינן לרבי יוחנן לפום מאי דהוה סליק אדעתיה דרבי יוחנן דמודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו ומקשו ליה והלא משמך אמרו יפה ערערו בני משפחה כלומר ואם אין צריך לקיימו האיך יכולין לערער והך לאו קושיא היא אלא משום דסמיך אמסקנא דחזקה אין העדים וכו' ולפיכך אמרינן למאן דאמר ראיה בעדים הכא אין צריך להביא עדים דאם לא כן מאי מקשה הא קיימא לן גבי מתנה דשכיב מרע דמאן דאית ליה אין צריך לקיימו אית ליה דצריך ראיה בעדים ובגמרא מדמו לה להההיא אלמא דאי הוה סבירא ליה צריך לקיימו הוה אתי שפיר הא דאמר יפה ערערו אף על גב דאית לן האי חזקה משמע שהיו נאמנים לומר קטן היה משום מגו דמצי למימר השטר לאו כלום הוא עד שיקיימו את השטר:

איתמר כו'. העלו המפרשים ז"ל בשם הגאונים דמדנקט בנכסי אביו דוקא בנכסי אביו הוא דבעינן בן עשרים ושיהיו לו סימנין ומיהו אף על פי שאינו יודע בטיב משא ומתן כיון שהוא בן דעת סגי אבל בנכסי עצמו אפילו בן שלש עשרה שנה ויום אחד שהוא גדול ובלבד שיהיו לו סימנין ושיודע בטיב משא ומתן או דמסברו ליה וסבר כדאמרינן בסמוך:

אמר המחבר נכסי עצמו כגון נכסים שנתנו לו אחרים או שנתן לו אביו בחייו עד כאן. ואפשר לומר דטעמא דמילתא משום שחששו לקרקעות שירש דילמא מוזיל וזבין כיון שלא טרח ולא עמל בהם ולקרקעות דוקא חששו שהפסדן מרובה:

אמר המחבר דוקא בנכסי אביו תקנו שהיא ירושה מצויה אבל בשאר ירושות אפילו ירושת אמו דינם כנכסים דידיה דדבר שאינו מצוי הניחוהו על הדין והיינו טעמא דמתנתו מתנה אפילו בנכסי אביו זה דעת הרא"ה והרנב"ר ז"ל ע"כ:

דף עג.

יביא ראיה שהוא בן כ'. כלומר וחשבינן ליה לגדול ואמרינן כיון שלא הביא סימנין סריס הוא ולא מיבם דלאו בר הקמת שם הוא ולא חולץ דכל שאינו עולה ליבום אינו עולה לחליצה והכא נמי אי בעינן בן עשרים למה להו למבדק הא ודאי גדול הוא ומהכא נפקא להו דאפילו הוה חריף טובא ויודע בטיב משא ומתן בעינן שיהא בן עשרים למכור בנכסי אביו דאי לא כן מאי מקשה למה להו למבדק תאמר דמיירי ביודע בטיב משא ומתן ובפחות מבן כ' שצריך למבדק אלא ודאי בכל ענין בעינן שיהא בן עשרים:

והוא שנולדו לו סימני סריס. כלומר דתרתי בעינן שיהא בן עשרים ושיהיו לו סימני סריס אבל אין לו סימני סריס אע"פ שהוא בן כ' אינו חשוב גדול עד רוב שנותיו דהיינו שלשים ושש כי ימי שנותינו שבעים:

כי אתא. כי האי שאין לו סימנין והוא בן כ' אם היה כחוש מצווה להשמינו או אם היה שמן יותר מדאי מצווה להכחישו:

תוך זמן. כלומר תוך עשרים כלפני עשרים ואין ממכרו ממכר בנכסי אביו:

שלח ליה (**רב**) **גידל וכו'**. ה"ג בנכסים כלומר נכסי עצמו דבנכסי סתמא נכסי עצמו נינהו ולפיכך סגי בסימני גדול דהיינו לזכר שלש עשרה שנה ויום אחד ולנקבה שתים עשרה שנה ויום אחד ושהביאו שתי שערות שיהיה ראשן כפוף לעיקרן והא דאמרינן ההוא פחות מבן עשרים ולא פירש כמה שנים היו לו כיון שבא להוכיח וללמוד על שתים עשרה שנה ויום אחד משום דכיון דיצא מכלל עשרים אין קפידא כיון שהוא גדול בין רב למעט והיינו דמקשינן ולישלח בתינוקת בת שתים עשר שנה ויום אחד כלומר דכיון דגדולה היא אין סברא לחלק בין בת שתים עשרה לארבע עשרה:

כיון דמסברו ליה וסבר. משמע מהכא מדלא בדקיה רבא לדעת אם יודע בטיב משא ומתן מסתמא אמרינן כל שהוא גדול יודע הוא ומכירתו מכירה עד דידעו בבירור דאינו יודע כי האי דמעיקרא היה מתנהג כשוטה שהיה אוכל תמרים וזורק הגרעינים לפני רבא כדי שיחשבוהו לשוטה הוא דעבד הכי שהשליך הגרעינים:

דף עג:

עדותו עדות. גדול זה שהוא בן י"ג שנה ויום אחד ואינו יודע בטיב משא ומתן שאין מכירתו מכירה בקרקעות מיהו כיון שמכירתו מכירה במטלטלין עדותו נמי עדות אם יבוא להעיד אמטלטלי דלא תימא לענין עדות בעינן דעת צלול טפי קא משמע לן ודוקא שיהיו גדולים דבעינן אנשים אבל פעוטות לא אע"ג דבמטלטלי מקחן מקח וממכרו ממכר כדי חייו למזונות:

מתנתו מתנה. אף על גב דלענין מכירת קרקעות כיון שאינו יודע בטיב משא ומתן לא הוי זביניה זביני מ"מ לענין מתנה מתנתו מתנה [ואפי'] בנכסי אביו דכי היכי דבנכסי עצמו חשבינן ליה כגדול יודע וכו' הוא הדין בנכסי אביו חשבינן ליה כבן עשרים ומיהו שיהיה גדול ובסימנים כדאמרן אבל הפעוטות לא מצינו להם יד במקרקעי ואילו במטלטלי ובמתנה לא צריך למימר דקל וחומר הוא כיון דמצי מזבן להו:

ואי אמרת זביניה זביני. פירוש כיון דעל הרוב מוזיל ומזבין לא פלוג רבנן ואפילו כי מזבין ביוקר זביניה לאו זביני ויכול לוקח למהדר ביה ומחילה של קטן כמתנתו כן דעת רבותי הריטב"א ז"ל ומסתברא דמתנה שיש בה אחריות אם יש בה חשש הערמה דינו כמכר ואם לאו הרי היא קיימת והכל לפי ראות הדיינים. וכן אתה אומר לענין דינא דבר מצרא דאמרינן דמתנה דאית בה אחריות אית בה משום דינא דבר מצרא והכי מוכח מלישנא דהתם בב"מ [דף קח:]. הריטב"א ז"ל:

דליעבדן מיליה. שיגמלו לו חסד להיטיב לו בכל עניניו:

[דף קנו.] **אמר רב נחמן אמר שמואל בודקין לקדושין**. בודקין אם יש לו שתי שערות אע"פ שיש לו י"ג שנה ויום אחד והא דבדקינן לקדושין לאו למימרא שלא יוכל לקדש עד דבדקינן ליה אלא שאין קדושין גמורין אבל לגטין [ולחליצה] לא מצי לחלוץ ולגרש עד דבדקינן ליה בחליצה דמקשינן אשה לאיש אף על גב דאיש דוקא כתיב בפרשה אם לא יחפוץ האיש אבל לגט בבדיקה דידיה סגיא:

ובעינן לגט למה לי. דאי הקדושין לאו קדושין גמורין נינהו א"כ אמאי בעי בדיקה לגט ואי גמורין נינהו א"כ גם הגט ראוי וגמור הוא דודאי אפילו נשרו לו הסימנים אין בכך כלום:

ולמיאונין. דלא מציא למאן אם הביאה שתי שערות דהא גדולה היא לענין חליצה והוא הדין למיאון ודלא כרבי יהודה דבעי ריבוי שערות:

עד שיהא בן עשרים. לאו למימרא דלא צריך בדיקה אלא עד עשרים דהא בעינן עד רוב שנותיו אלא לאפוקי ממאן דאמר דבן שמנה עשרה הוי גדול ובבדיקה סגי למכור

בנכסי אביו קמ"ל דבחנם בודקין אותו למכור בנכסי אביו עד שיהיה בן כ' ואז הוי ממכרו ממכר אם הביא שתי שערות או סימני סירוס ואם אין לו סימני סירוס אין ממכרו ממכר עד שיגיע לרוב שנותיו שהם שלשים ושש שנה וכבר פסק תלמודא בכולהו הני וכמו שפירשנו:

אמר המחבר ודעת הרא"ם ז"ל דכל שיש לו עשרים וסימנים אע"ג שאינו יודע בטיב משא ומתן ממכרו ממכר אבל הריטב"א ז"ל כ' בשם רבו הרא"ה ז"ל דכל שכן שאם לא היה יודע וכו' שהוא שוטה ואין מקחו וממכרו כלום ויותר נכון בעיני דעת הרא"ם ז"ל שלא תיקנו על דבר שאינו מצוי כמו שכתבו הכי לעיל גבי ירושה והניחוה על הדין שהרי לענין קדושין וגיטין וחליצה לא חשבינן ליה כשוטה מפני שהוא אינו יודע בטיב משא ומתן. כך נראה לי עד כאן:

מתני' סבירא ליה לרבי אלעזר דלעולם לא קנינן באמירה בעלמא ואפילו בשכיב מרע ורבנן סברי דבאמירה בעלמא סגי בש"מ והביאו ראיה מאמן של בני רוכל שהיתה מצוה מחמת מיתה וצותה לתת תכשיט של כלי מילת לבתה ששוה אלף ור' דינרין וקיימו חכמים את דבריה אלמא דבלא קנין מהני באמירה בעלמא ור' אליעזר אומר דמשום שהיו רשעים שהיו מקיימי קוצים בכרם שהוא כלאים לדעת ר' אליעזר משום דמחשב לו אוכל משום שיש מקום שמאכילים אותם לגמליהם קנסו אותם חכמים שמותר לאבד ממונם בידים וטעמא דרבנן כל שאין כמוהו מקיימים אינו בר זריעה ואינו אסור וקי"ל כרבנן כדאיתא בגמ':

גמ' קונין. באמירה בעלמא ולא חיישינן לר"א דבעי קנין והטעם שלא תטרף דעתו ביני ביני ויש דמפרשים דאם ירצה השכיב מרע שיקנה ממנו בקנין קונין אפילו בשבת אע"ג דדמיא קצת למקח ולממכר בקנין סודר מכל מקום התירו כן כדי שלא תטרף דעת החולה אם לא יקיימו דבריו אי נמי היכא דהוי מתנת מקצת דבעיא קנין אבל לא משום דחיישינן לדברי ר"א דאמר בעי קנין דודאי לא חיישנן לדבריו:

מתני' נפל הבית על ראובן ועל יעקב או על ראובן ועל מורישיו דודיו אחי אביו וראובן היה חייב או לאשתו כתובתה או לבעל חוב וטוען הבעל חוב כי יעקב או מורישי ראובן מתו ראשונים ואחר כך מת ראובן ואם כן מה שזכה אף על פי שלא בא לידו באותה שעה ודאי שלו היה כיון דכתב לו נכסי דקנאי ודעתיד אנא למקנא דין הוא שיזכה בחובו בנכסים אלו ויורשי ראובן טוענין שאם היה כן הדין עמהם אלא אדרבה ראובן מת ראשון ולא זכה בשום נכסים הלכך אין לו במה יגבה:

דף עד.

בית הלל אומר נכסים בחזקת יורשי האב שהנכסים תחת ידם הם ואין לבעלי חובות לגבות אלא בראיה ברורה:

גמ' לקמן בגט פשוט [דף קעה.] תנן דהמלוה בשטר כיון שיש קול בדבר גובה חובו מנכסים שמכר הלוה לאחר מכן מפני שכבר היו אותן נכסים משועבדים למלוה ואית קלא למילתא והיה לו ללוקח לחקור וא"כ הוא דאפסיד אנפשיה אבל בלא שטר אין לו קול כ"כ הלכך אית לן למימר שהלוקח בקש ולא מצא מי שיאמר לו שיש לו עליו חוב ולפיכך קנה ואינו גובה אלא מנכסים שהם ברשות הלוה:

דאקנה מהו. אם כתב ושעבד למלוה כל נכסי דקנאי ודעתיד אנא למקני מהו מי הוי דבר שלא בא לעולם כפירות דקל שאין מכירתו מכירה לרבנן או דילמא הני נכסי בעולם נינהו אלא דעדיין לא זכה היאך בהם אי נמי כדי שלא תנעול דלת בפני לוין עבדינן תקנתא דליקני:

אמר המחבר והיכא דלא כתב דאקנה ולא מצא אלא נכסים משועבדים ואינו יודע אם קנה לוה קודם שלוה או אחר כך כתב הרא"ה ז"ל בשם רבו הרמב"ן ז"ל דעל בעל חוב להביא ראיה ולברר השעבודו והכי מוכח מההיא דיתומים אומרים אנו השבחנו בפרק המקבל [דף קי.] ולוה וחזר ולוה דאמרינן יחלוקו אם קדם ותפס אפילו הראשון טפי מפלגא מפקינן מיניה דמדינא חולקין כן דעת הר"ש ז"ל והריטב"א ז"ל בשם האחרונים אבל הרמב"ם ז"ל פירש דמספיקא הוא הלכך אי תפס קמא דוקא לא מפקינן מיניה וכן כתב הרא"ם ז"ל ומיהו אי לא כתב אחריות כלל מוקמינן טענתא אפילו באקנה ואחריות טעות סופר הוא והיינו דפסיק ותני המאוחרים כשרים דממה נפשך או כתב אחריות כראוי או לא כתב כלל אבל בשכתב אחריות נכסים שקנה ולא כתב דאקנה אין לנו אלא מה שפירש וזה דעת הריטב"א ז"ל ורבותיו ז"ל ע"כ:

ומיניה לא קא מיבעיא לן. כלומר מנכסים שהוא ברשותו ואפי' קנאם לאחר מכן לא קא מיבעיא לן דודאי אפילו מגלימא דעל כתפיה יגבה אלא כי קא מיבעיא לן דקנה ואחר כך מכר או הורישו לאחר זה שהוא משועבד לו יגבה מיניה או לא ומשמע מדפסקינן בלוה וחזר ולוה דיחלוקו בין שניהן נכסי שקנה אחר ששעבד נכסיו העתיד לקנות להם אף על פי שמכרם ש"מ דבעל חוב גובה מהם:

חזר ולוה. שאחר שלוה מראובן ושעבד נכסים דקנאי ודעתיד אנא למקני לוה משמעון ושעבד לו כן מי אמרינן דראשון דוקא קנה או דילמא גם אחרון זכה עמו שהרי עדיין לא קנאם וכשקנאם כבר היה משועבד לשניהם ופסקינן דיחלוקו ומשמע שצריך שיפרש

ויאמר דאקנה אבל מסתמא לא אמרינן דאקנה א"ל דהא אמרינן לעיל בחזקת הבתים [דף מד:] וניחוש דילמא דאקנה א"ל משמע דסתמא לא משמע הכי:

מהדורא קמא. אמר המחבר פירוש בשם רבינו האי גאון ז"ל דרב אשי היה ששים שנה ראש גולה ולמד לתלמידיו כל התלמוד בשלשים שנה וזהו מהדורא קמא וכשחזר בשלשים שנה אחרים הוא מהדורא בתרא:

תניא שבח קרקעות כיצד כו' כשהוא גובה. כשהלוקח חוזר על המוכר לגבות ממנו הדמים שלקח ממנו גובה הקרן מנכסים שמכר לאחר מכאן שמכר לו והשבח שגבה הבע"ח ממנו יגבה אותו מנכסים בני חורין שהם ברשות המוכר משום שהבע"ח זוכה אפילו בשבח שהשביח הלוקח לאחר מכן כדאמרינן פ"ק דמציעא (דף טו.) אמר שמואל בע"ח גובה את השבח ואמר רבא עלה תדע שכן כותב לו מוכר ללוקח אנא איקום כו' זביני אילין אינון ועמליהון ושבחיהון ואי לאו דבע"ח גובה את השבח אמאי איצטריך למכתב ליה דאיהו מעמיד לו את השבח וא"ת ומאי טעמא בשלמא מה שקנה הוא שהרי כתב ודעתיד אנא למיקני אבל השבח לא קנאו מעולם המוכר שהרי הלוקח אחר שלקחו הוא שהשביחו בעדור וזבול ונראה לאחרונים ז"ל דכיון שמצינו שבע"ח זוכה בשבח היכא דשוייה ניהליה אפותיקי מפורש כמפורש פ"ק דמציעא [דף טו:] הורגלו בכל המכירות לכתוב שהוא מקבל אחריות שבח עליו ולא נהגו לחלק בין שבח לשבח אלא בכולהו כתבינן עמליהון ושבחיהון וכיון שנהגו לכתוב כן אמרו שיהא בע"ח גובה אותו דכיון דמוכר מקבל עליו אחריות כל שבח כדידיה הוא ודינא הוא שיגבה אותו בע"ח וכיון שהשבח הזה ברשות לוקח ואמרן דזכה בו מוכר חשבינן ליה כאילו קנאו מוכר וחזר ומכרו ללוקח ובודאי הלוקח זוכה בו וגם המלוה כיון שחשוב כאילו קנאו מוכר וכתב לו ודעתיד אנא למקני א"כ הוו לגביה כלוה וחזר ולוה שיחלוקו ולא יגבה המלוה אלא חצי השבח הלכך כשיגבה הלוקח מהמוכר השבח לא יגבה אלא החצי שהרי החצי האחר כבר נשאר בידו:

גרסי' בגמרא שלחו מתם בן שמכר בנכסי אביו בחיי אביו ומת הבן בחיי האב ואח"כ מת האב הבן מוציא מיד הלקוחות וזו היא שקשה בדיני ממונות דאבוה מזבין ואיהו מפיק:

בן הבן מוציא מיד הלקוחות. משום דמצי למימר אנא מכח אבא דאבא קא אתינא דאילו אבא מעולם לא זכה בנכסים אלו ואין אדם מקנה מה שלא בא לעולם לידו ומ"מ קשה הוא בדיני ממונות שיוציא מידם בלא דמים שהרי אילו היה אביו קיים ורוצה לחזור בו היה צריך לחזור הדמים וזה שבא במקומו וקם תחתיו היה נראה שיהיה חייב לעשות כן אלא שכך פסקו במערבא שמכח אבא דאבא אתי והכי הלכתא:

מתני' יורשי האשה אומרים וכו'. צריך למימר דמתני' מיירי כגון שהאשה הזאת אילו מתה אחרונה היתה יכולה לגבות מן היורשין בלא שבועה כגון שפטרה משבועה כמתני' דפרק הכותב (דף פו:) אי נמי ייחד לה ארעא או מטלטלי ואיתנהו בעינייהו וגובה בלא שבועה כדאיתא בריש אע"פ [דף נה.] שאם לא כן הא אין אדם מוריש שבועה לבניו (שבועות דף מח.) ולדברי הכל אין ליורשיה בכתובה כלום לא בכתובה ולא בתנאי כתובה דהיינו תוספת ונדוניא. הריטב"א ז"ל:

דף עד:

בש"א יחלוקו. שהרי שניהן טוענין מחמת ירושה יורשי הבעל אומרים מתה האשה ראשונה ובעלה יורשה ויורשי אשה אומרים הבעל מת ראשון וכיון שאין לה בנים ממנו אנחנו נירש אותה א"כ הוי ממון המוטל בספק וחולקין:

וב"ה אומרים נכסים. שהכניסה עמה בנדוניתה וקבלם הבעל על עצמו ואחריותן עליו הם בחזקתן פרש"י בגמ' בחזקת שניהם ויחלוקו אותם מפני ששניהם שוין בהם שהרי עקרן מן האשה ואחריותן על הבעל:

וכתובה. דהיינו עיקר כתובה ותוספת בחזקת יורשי הבעל מפני שהוא ממון הנוטל מן הבעל והמוציא מחבירו עליו הראיה:

ונכסים הנכנסים והיוצאים עמה. שהם נכסי מלוג ואם ממון האשה שאין לבעל בגופן כלום בחזקת יורשי האשה והרוצה להוציא מידה עליו להביא הראיה:

גמ' וכיון שכל אחד יש לו דין להחזיק בהם הלכך יחלוקו כדפי' במתני' והכי הלכתא כבר קפרא וכן כתב רבינו אלפסי ז"ל:

מתני' וכו'. נפל הבית על רחל ובנימין ואין לרחל בן אחר לא מיעקב ולא מאחר ואם היה ברור שמתה היא ראשונה היה בנימין יורש ואחי בנימין מלאה לבנימין אבל אם מת בנימין ראשון כיון שהיתה כבר אלמנה היה אביה זוכה בחלקה וה"ה שאר יורשיה שהן יורשים במקום בן ובזה חולקין ולפיכך בין בית שמאי ובין בית הלל מודים דיחלוקו וכתב רבינו שמואל ז"ל דאם היה לה בן אחר מאיש אחר שיורש במקום בן זה נמי לא אמרינן יחלוקו משום דיוסף [בנה מאיש אחר] טוען ודאי בחצי הנכסים דאפילו מתה היא תחלה לא יירש בנימין אלא חצי הנכסים אם כן יוסף טוען שכל הנכסים שלו שבנימין מת ראשון והוי ודאי יורש במקצתן ואחי בנימין אינן טוענין אלא בעבור חציין. ואותו חצי ספק הוא ולא אתי ספק ומוציא מידי ודאי ומייתי ראיה מפרק החולץ [דף לח.] מיבם יבמתו תוך שלשה חדשים שמת בעלה וילדה לסוף שבעה חדשים שהוא

ספק שמא בן תשעה לראשון שמא בן שבעה לאחרון ואחר כן מת אבא כשהספק טוען אנא בריה דמיתנא ויש לי חצי הנכסים והיבם טוען את ברי וכולן שלי אמרינן התם שהדין עם היבם משום שטוען בצד מה ודאי דהיינו בחצי והוא הדין הכא והלכתא דנכסים בחזקתן:

דף עה.

(**גמ'**) **וכו'**. דהיינו לשבט האם דכיון שנתארמלה ברשותה ובחזקתה הוה ומילתא בחזקת יורשיה כבר מפורש זה ביש נוחלין:

סליקא לה פרק מי שמת

גט פשוט. כל השטרות קרויין גט וכדאמרינן בעלמא (כתובות דף נא:) וגט חוב שאין בו אחריות ומשנתנו זו בין בגיטין בין בשאר שטרות מיירי:

פשוט. נקרא כעין שלנו כתוב וחתום מתוכו:

מקושר. עושין בו לפחות שלשה קשרים:

מאחוריו. כנגד תורף הגט וזה שכותבים שיטה ומניחים שיטה חלק ותופרים הכתב על החלק וכזה ג' שיטין והוו ג' קשרים והעדים חותמים שם (שהרי) שלשה בשלשה קשרים כשרים וכל זה היה תקנת חכמים כדאמרינן בגמרא [דף קס:] משום אתרא דכהנים שהיו כעסנים ומגרשי נשייהו ואסור לכהן להחזיר גרושתו ומש"ה תקינו רבנן מקושר שיש טורח בעשייתו דאדהכי והכי מיתבא דעתיה:

פשוט שכתבו [**כו'**]. באתרא דנהיגי בפשוט ובמקושר וכותב לו פשוט כהוגן ועדיו בתוכו וכתב נמי עדים מאחוריו כמו במקושר פסול הוא שהרי ואם צוה לו פשוט הא לאו פשוט הוא אם צוה לו מקושר לאו מקושר הוא הלכך קפיד עליה דהא לא עבד כדבעי ליה ואם גט אשה הוא פסול לגרש בו וקי"ל כוותיה דהא דרבן שמעון ב"ג שיטה היא כדמשמע בגמ' [דף קסה.] ולאו הלכתא כוותיה ונראה דהשתא דלא נהגו במקושר ולא ידעינן ליה והיה נראה שלא לפסול אותו דלא שייך קפידא במאי דלא סליקא דעתיה כלל כיון דכל דין פשוט יש לו מ"מ נראה לפסלו מדפירש הר"ש ז"ל דטעמא דפסולין משום שלא נעשו כתיקון חכמים ואם כן זה שחתמו בו מבחוץ כבמקושר אינו כתיקון חכמים:

דף עה:

שכתוב בו עד אחד בגמרא פריך פשיטא:

גמ' כל מחק שהגיה עליו צריך לקיימו בסוף השטר לפני שריר וקיים שאם אינם מקויימים איכא למימר שמא זייף ומחק כרצונו והגיה לאחר שנכתב השטר וחתמו

וצריך שיכתוב ענינו נמי כמו שאנו כותבין ומה שהיה בפנינו ושקנינו מפלוני ב"פ וכו' וטעמא דחוזר דבר שלא לצורך משום דקי"ל [דף קסב.] דאין למדין משטה אחרונה ואם היה בו שום חידוש היה בחנם נכתב וטעמא דאין למדין ממנו כדי שלא יכתב בין השטר לעדים מפני שאינם יכולים לצמצם כ"כ שלא יניחו איזה ריוח בין חתימתן לכתיבת השטר ואתי לכתוב ולזייף באותו ריוח ובשטר דלא כתיב ביה שריר וקיים איירינן הכא:

אמר המחבר אמרו בירושלמי כל מה שאתה יכול לתלות במחק תלה ומשום הכי נקט הכא מחקין שכולל מחקין וגרדין ולא נקט תלויות משום דבתלויות אין הצורך כ"כ דהתם כי לא מקיים להו כל השטר כשר אלא שאין למדין מאותה תלויה אבל במחקין או גרדין שאינם מקויימים כל השטר נפסל דחיישינן שמא היה שם איזה תנאי ותלינן כל מה שאפשר לתלות בו כ"כ בתוס' וכן דעת הריטב"א ז"ל ורבו הרא"ה ז"ל. ודעת הרמב"ן ז"ל הא דאמרי' שצריך לכתוב שריר וקיים ותרי שריר וקיים לא כתבינן היינו דוקא במקושר שתקנו כן משום חשש זיוף שלא להוסיף עליו ושלא לגרוע ממנו אבל בגט פשוט לא תקנו מכל זה כלום ואע"פ שלא כתב שריר וקיים או שיש בו שריר וקיים תרי זימני אין בכך כלום וכן המנהג לכתוב ב' ג' פעמים וכן הדין במחק במקום שריר וקיים ושיעור שריר וקיים אם הוא מקויים כשר בפשוט הריטב"א ז"ל אלא שאנו נהגנו בו פיסול אפילו בפשוט וכן בהפך שנהגנו הכשר ללמוד משיטה אחרונה מה שפוסל בתלמוד בפירוש וכבר טרח הרמב"ן ז"ל לתת טעם בדבר וכן מה שאמרו בגמ' [דף קסא:] צריך לחזור מעניינו של שטר אם לא עשה כן אינו נפסל השטר בכך אלא שאין למדין מאותה שיטה כי לא תקנו חכמים כן בחיוב אלא עצה טובה כן דעת ר"י הזקן והריטב"א ז"ל:

תניא הרחיק העדים. פר"י [אף על גב] דאין למדין משיטה אחרונה מ"מ יכתוב על האחת שלמעלה ממנו ויזייף מאי דבעי [ומהדר בשנייה] לפיכך פסול:

פחות מכן כשר. אמר המחבר ומיהו אם מילא אותה שיטה בדיו אע"פ שחתמו העדים בשניה פסול דאמרינן [דף קסג.] עדים אטיוטא הוא דחתימי. כלומר בפנינו נמחק בדיו כדי שלא יחשדו על בעל השטר שמחק לאיזה דבר חיוב שהיה כתוב בו ונמצא שלא באו להעיד אעיקרו של שטר או אפילו היה מלא נקודות שאין בו מחק כלל והלובן נראה בין נקודה לנקודה חיישינן דשמא מעידין בו הילכך פסול וכבר אמרנו דאיירי בשטר דלא כתיב ביה שריר וקיים אלא דאינו נראה בעיני האחרונים דכל היכא שיכול להזדייף ע"י גזיזה פסול ואפילו באו עדים והעידו שלא נוסף בו כלום פסול. הריטב"א ז"ל:

הראשונים. כגון בשיטה ראשונה מהשנים יתקיים העדות באותם שנחתמו בשטה השנייה שהם כשרים ונימא שהראשונים לכבוד בעלמא והא דאמר נמצא אחד מהם

קרוב או פסול עדותן פסולה מיירי שנחתמו אחרונים בשטה שניה או כולם יחד בשטה אחת דאז ודאי נימא דלשם עדות גמור נתכוונו:

מלאוהו בקרובין כשר. כתב ה"ר יונה ז"ל דדוקא כשבאו כך מיד הלוה או המוכר ליד המלוה או הלוקח הא מלאהו המלוה או הלוקח לאחר שבא לידם פסול דשטר שנמסר להם פסול היה וכמי שאינו דמי וכן אם לאחר שבא לידם נטלו הלוה או המוכר ומלאהו בקרובין כשר דעכשיו הוא שנעשה שטר אבל הראב"ד ז"ל כתב אם היה פקח ממלא אותו קודם שיבא לב"ד:

שני שטין שאמרו שהוא פסול שיהיה החלק שיעור כתיבת העדים שהרי הסופר אינו שומע אליו לזייף ומי שאינו סופר ואינו כותב תדיר אינו יודע לכוין בכתיבה דקה ומיושרת כמו הסופר והיה ניכר הזיוף אם לא היו השני שטין (אלא כשני שטין) מכתב הסופר ממש:

כגון [**לך**]. [בב' שטין] כזה שזה הכף הוא עצמו אויר הלמ"ד נמצא שאין בו אלא אויר [אחד] בין שיטה לשיטה ואויר ל"ך מלמעלה ולמטה הרי שלשה אוירין:

אמר רב לא שאנו. פירוש לא שנו הא דאמרינן דשני שטין פסול:

לאשרתא. זהו קיום בית דין ועל שם דכתבי אשרנוהי וקיימנוהי כדחזי נקראת אשרתא:

איהו ועדיו. [ויזייף] מה שרוצה לכתוב בשטר ועדים:

בין העדים לכתב נמי. כלומר בשטר חתום דמכשרינן בשיטה אחת דילמא גייז לעילאי והא חתימי סהדי תחת אותה שיטה ובאותה שיטה יכתוב מאי דבעי:

דף עו.

אלא מן העדים שלמעלה. כלומר אין מקיימים אלא מהם לידע אם הם מזויפים:

אמר המחבר ובשטרי כתובות בכל מקום כשרים ותתקיים העדות בשנים כשרים כי הדבר ידוע ומפורסם שחותמים הרבה בערבוביא לכבוד ואפילו אין השנים הכשרים רצופים וכה"ג מידק דייקי בית דין ולא מקיימי ליה אלא בכשרים ולענין גט שכיח להרבות בעדים ואפילו בשנים אחרונים כשר דתלינן לומר דלתנאי חתמו דאי לא מידק הוו דייקי משום חומרא דעריות וכן נראה בירושל' ועכ"ז ראוי לחוש להחמיר. הריטב"א ז"ל והלכתא כר' יוחנן דרביה דרב הוא ומדקי"ל בשטר הבא הוא ועדיו בשיטה אחת כשר דקדקו בתוס' שאין לעדים להניח חצי שיטה חלק ואם אירע כן שלא חתם האחד בראש הקלף יחתום השני תחתיו והשתא ליכא למיחש לזיוף שלא הכשירו אלא שטר הבא הוא ושני עדיו בשיטה אחת ולא שטר הבא הוא באחת ועדיו באחת ואומר ר"ת

דמ"מ ראוי למנוע לכתחלה מלחתום אפילו אחד לבדו באמצע הקלף דילמא גייז לעילאי ויכתוב באותו חלק חוב על העד ותנן [דף קעה:] הוציא עליו כתב ידו שהוא חייב לו גובה מבני חרי ומיהו הוא ז"ל מסופק אם נפסל בהכי וכתב הריטב"א ז"ל עם הסכמת רבותיו ז"ל דכיון שאין זיוף על בע"ח אלא על עצמו אינו [נפסל בכך] ומיהו לא אמרו שלא יחתמו העדים כן אלא כשהניח חלק לכתוב לוה פלוני מפלוני כך אבל פחות מכן לא:

אמר רב שטר הבא כו' פי' נמחק בפניהם. כלומר שלא היה שם מחק מעיקרא ואם יראו בו שינוי במחיקה מן העליון אין רשאין לחתום:

[**הוא על המחק ועדיו על הנייר**]. כיון דמסהדי בשטרא על מחקן אם כן יחזור וימחוק ומי יוכיח אם נמחק פעם אחת או שתי פעמים דהא דאמרינן אינו דומה נמחק כו' הני מילי היכא דחתימי סהדי נמי על מחקא אבל הכא כיון דעל נייר חתמי לא ידיע ועוד יש [פנים] אחרים בגמ' כדי להכשיר ולא עלו כלל:

קפידא. כיון ששנה לו ממה שאמר לו אינו רוצה שיהיה שלוחו כלל בזה ואם גט אשה הוא פסול לגרש בו:

מראה מקום הוא לו. כלומר עשה לו פשוט ואם עושה מקושר שיש טורח יעשה אלא שהראה לו שאם ירצה לא יטרח בו יותר מדאי ולית הלכתא כחד מינייהו דכולהו שיטה נינהו וכן פסק הרב ז"ל:

פי'. עד אחד בכתב. שלא מצינו קיום אלא לחתימת עד אחד אבל יש עד אחד על פה היודע שחייב מנה כמו שמעיד השטר אבל אינו מעיד על אותו מנה עצמו ואפ"ה מצטרפי ומשלם בעל כרחיה ולא אמרינן אמנה דקא מסהיד האי לא קא מסהיד האי ולהאי מנה ליכא אלא עד אחד וישבע ויפטר אלא משלם וטריף ממשעבדי דקלא אית לה למילתא כיון שיש עד אחד בכתב ועד אחד על פה:

מהו שיבא ב"ד אצל ב"ד. לצרף עדות ששמעו לפי מה ששמעו וישפטו הדין. וכתב הרב בהלכותיו הא דפ' האשה שנתארמלה (דף כא.) דעד ודיין לא מצטרפי. כלומר לא מצינן קיום אלא לאחד מן העדים ולאחד מן הדיינין שבהנפק וטעמא דהאי מסהיד אמנה דשטרא והדיין אינו מעיד אלא על חתימת ידן נמצא שאין על המנה אלא עד אחד ומשתבע ומפטר. אמר המחבר דעת הגאונים ז"ל והרמב"ם ז"ל והרשב"א ז"ל דכי היכי שהכשירו לצרף הוא הדין לחייב בשבועה לומר שעד אחד בכתב מחייב שבועה כמו עד אחד על פה שהרי בגמרא דילן לא חלקו בדבר:

דף עו:

רבינא אמר וכו'. לקיום שטרות תלתא בעינן אפילו למ"ד שנים שדנו דיניהן דין ואי לא כתב וחד ליתוהי הוה מחזי כשיקרא דאמר במותב תלתא ולא נחתמו בו אלא שנים:
אמר המחבר כתב הריטב"א ז"ל בשם רבו הרא"ה ז"ל דכיון דאמר במותב תלתא כחדא הוינא וחד ליתוהי לא מעכב ולרווחא לומר קושטא דמילתא נקט ליה וכן מה שנהגו לכתוב וחתימנא תרי מגו תלתא אינו אלא לברר אבל אינו צריך ואין מעכב כלל תדע דבפרק האשה שנתארמלה (דף כב.) מוכח דכל היכא דכתיב ביה בי דינא תו לא צריך כי כתב אמר לנא רבנא אשי לסלק חשש דבית דין חצוף:
מתני' וכו' אין לו אלא כ'. משום דיד בעל השטר על התחתונה וכיון דאפשר לומר שהזוזין היו פחותין ומאה מהם לא שוו אלא כ' סלעין נאמר כן ואף על פי דמנה סתמא הוא כ"ה סלעים. וכשכתוב בו תלתין נאמר שהסלעים הם גרועים ואינם שוין יותר ממנה:
דרכונות. הם זהובים וכיון שנמחק המנין לשון רבים אין פחות משנים ויתר נמי לא משום דיד בעל השטר על התחתונה:
אמר המחבר כתב הרשב"א ז"ל דמי שכתב מטבע סתם במקום שיוצאין שתים או שלש מטבעות אי כולהו סגי כחדא נותן לו מן הגרוע שבהן מדאמרינן אימר פריטי אימר נסכא אימר דהבא פריכא אבל אם האחד מהם יוצא להדיא ולא האחרים מאותו שיוצא להדיא נותן לו ואפילו הוא יותר חשוב כדאמרינן הכא באתרא דלא סגי פריטי וכתב הריטב"א ז"ל תלמידו דלא חשיב סגי אלא כשנושאין ונותנין בהם במיני מאכל וסחורה ולא משום שמתחלפים בשולחנות והא שכתב הרב ז"ל להדיא לאו דוקא דלא סגי פריטי כלל משמע וכן דעת הריטב"א ז"ל ורבו הרא"ה ז"ל. ושובר שיצא והיה כתוב בו שנתפרע ממנו דינרין יש אומרים דגבי שובר נדון הלשון על העליונה והמוציא מחבירו עליו הראיה ודיינין הכי דטובא קאמר ולזה נוטה דעת הרא"ה ז"ל אף על פי שאינו נראה בעיני הריטב"א ז"ל תלמידו ע"כ:
תנו רבנן כסף וכו'. כיון שכתב בו בשטר מטבע כשכתב כסף סתמא דינר כסף הוא והוא הדין כשכתב זהב סתמא וכשאמר כסף דינרין או דינרין כסף מיעוט רבים שנים וה"ה בזהב אבל אמר כסף בדינרין משמע שמכר כסף שוה שני דינרין ומדכתב דינרי ולא כתב דינרין משמע של זהב וכשכתב דינרין משמע של כסף ויש ראיה בגמ' מדתניא מעשה ועמדו קינין בירושלים בדינרי אמר רשב"ג המעון הזה אם אלין הלילה עד שיעמדו בדינרין כלומר שהיו יקרים בדינרי זהב ורשב"ג לימד אותם שאינם צריכים לכל כך קינין שהם תורין שהיולדת מביאה לקרבן ומשום כך הוזלו לדינרין של כסף ומשום האי

טעמא הא דאמרי' בגמ' דברישא דאמרי' בשני דינרי זהב מדנקט דינרי הא לאו הכי כל היכא דאיכא למימר כסף או זהב אמרינן כסף דיד בעל השטר על התחתונה:

מתני' [**כתב בו למעלה מנה כו'**]. פירוש דרך הוא שכופלין בשטר הדברים כגון ואחריות ממון זה כו' ולעולם נלך אחר התחתון משום דאפשר דחזר מן הראשון ואע"ג דלעיל גבי סלעים תלתין לא פלגינן ביה אם כתב תחתון או עליון דבכל גוונא אמרי' דלא יגבה אלא מנה שאני התם דאפשר לומר הסלעין תלתין היינו מנה אלא שהם גרועים אבל מנה ומאתים ודאי שני דברים הם ויש לנו לילך אחר הראשון או אחר האחרון ומסתבר להלוך אחר האחרון דאיכא למימר חזר בו מן הראשון:

למה כותבין את העליון. כיון דלא אזלינן אלא בתר התחתון:

שאם נמחקה אות אחת מן התחתון. כיון שנמחקה אות אחת מן התחתון שכתוב למטה חנן לא יוכל לטעון (חנני) אני הוא אלא מאיש אחר ששמו כך נפל ואתה מצאתו ששמו חנני הוא דהא נוכל ללמוד מעליון שכתוב חנני:

אמר המחבר מה ששנינו הכל הולך אחר התחתון אם התחתון מנה שהוא לחובתו למדין אפילו משטה אחרונה כיון שמוציאו מתחת ידו או יורשיו אבל אם הוא מאתים שהוא לזכותו אין למדים אם הוא בשיטה אחרונה. הריטב"א בשם רבו הרא"ה ז"ל:

גמ' שתי אותיות אין למדים מן העליון משום דזימנין איתרמי ליה שם בן שלש אותיות וקילף רובא דשמא אם נלמוד שתי אותיות וא"כ העליון הוי עיקר הלכך לא ילפינן אלא אות אחת [ובנמחק שם או] שתי אותיות מן העליון נימא שהאיש הזה ששמו כך הוא אבל לא האיש ששמו כשם העליון דלעולם ניזל אחר התחתון:

דף עז.

אמר המחבר לא שייכא הכא פלוגתא דתפוס (ב"מ דף קב: וב"ב דף קה:) לשון ראשון או לשון אחרון דהתם בבת אחת הם סותרין אהדדי אבל הכא שזה למעלה וזה למטה לדברי הכל חזר בו מן הראשון דדייק בחושבנא [ובשמא] [ואשכח] שהוא כן:

ספל מלמעלה וקפל למטה ניזל בתר התחתון. ממה נפשך אם זבוב חסר רגל הקוף שלמעלה א"כ הרי הוא כלמטה ואם לאו הרי הן כשתי שמות והולכין אחר התחתון אבל ספל מלמטה וקפל מלמעלה נימא ילמוד תחתון מעליון והוא קפל אלא שזבוב חסר הרגל או דילמא שהוא שם אחר וניזיל [בתר] בתרא ועלה בתיקו לחומרא והמוציא מחבירו עליו הראיה ואע"ג דבעלמא אמרינן ממון המוטל בספק חולקין היינו בדבר שאי אפשר להתברר כגון [דף קנז.] נפל הבית עליו ועל אביו דלא אפשר למידע מי מיית ברישא אבל

[הכא] אנן הוא דלא ידעינן בירור הדבר כמו שידוע לבעלי השטר שהם יודעין אי ספל או קפל וכיון שאין הדיינים יודעין לפסוק הדין שותקים והמחזיק יחזיק במה שבידו:
ספל. כלי שרוחצין וקפל כמו מקפל טליתות:
ההוא דהוה כתוב ביה וכו'. אסוכי. סך עושין מהם כמה עולים בזוזי וכותבין זוזי:
יד בעל השטר על התחתונה. ואם הם איסתרי פשיטי שהם פלגא דזוזא יהבי ליה איסתרי מכאן אתה למד כי שטר שכתוב בו מאה וחמשה דינרין וכיוצא בו שאף המאה דינרין ואין אומר שהן מעות דאם כן אסוכי מסכי להו וזהו ברור הריטב"א ז"ל. גרסינן בגמרא אמר אביי לא ליחוי איניש חתימת ידיה בסופא דמגילתא דילמא אזלי וכתבי עליה מאי דבעי ותנן הוציא עליו כתב ידו שהוא חייב לו גובה מנכסים בני חורין. אביי לימד עצה שלא יוכלו רמאים לרמות כשיחתום אדם שמו אם יש חלק מלמעלה שמא ימצאנו אדם רע ויכתוב בחלק שלמעלה אני החתום למטה לויתי מפלוני כך וכך ממון הילכך לא ליחתום אלא בריש מגילתא:
דתנן הוציא עליו וכו'. לאו לשון דכתב דוקא קאמר אלא מחתימת ידו ר"ל כדתנן (גיטין דף עא:) כתב סופר ועד ואמר רבי ירמיה חתם סופר שנינו. אמר המחבר ותנן הוציא עליו כתב וכו' ושמעינן מהכא דכל שהוא חתום למטה א"צ שיהיה השטר מכתב ידו אבל אם אין שמו כתוב אלא בתחלה פסול עד שיהא הכל מכתב ידו וא"ת ומה חששא יש בזה כשיוציא זה כתב ידו יטעון זה פרעתי לדעת הרמב"ם והגאון ז"ל י"ל דמאן דמפקי עליה שטר מזוייף אין דרך שיטעון פרעתי אדרבה צווח ואומר לא היו דברים מעולם ושוב אינו יכול לומר פרעתי דכל [לעיל דף ו.]האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי ועוד דדילמא כתב ביה אידך נאמנות והיכא דלא כתב ביה נאמנות כתב בעה"ת וכן בחו"מ אם אומר ברי לי שלא לויתי אלא שחתמתי בסוף מגילה זו והנחתיה ביד בעל דיני והוא כתב מה שרצה עליה או שטוען שאמנה היה בינו לביני הודאה זו בכל אלו וכיוצא בהן הואיל ולא עקר ולא כפר כתיבת ידו החתום כאן מגו דיכול למימר פרעתי כי אמר הכי והכי הוה מעשה מיפטר ובשבועת היסת והא דאמר אביי לא ליחוי איניש היינו טעמא דחיישינן אולי ישכח הוא ענין חתימתו ויאמר לא לויתי מעולם שכן הוא האמת והחתימה אחר שלא באה על ההלואה ה"ל מילי דלא דכירי אינשי וכל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי אבל אם יזכור העיקר ויטעון הכי והכי הוה מעשה אה"נ דמשתבע ומיפטר דאמרינן מגו:
אמר אביי כו' לא ליכתוב איניש וכו'. אמר המחבר מתלת עד עשרה אי כתיב הכי ולא אהדריה באמצע שיטה ה"ל שטר שיכול להזדייף ופסול וכן כל שמניח ריוח חלק

בסוף שיטה במקום שיכול לזייף בו כלום ואי אשכחן תלתין וחמשין בסוף שיטה כשר השטר [ולא] אמרינן שמא תלת וחמש היה דחזקה על העדים שעושין כהוגן וכן דנתי לפני רבותי:

כפתיה ואודי. ש"מ דאי לא דאודי לא פסלינן שטרא ואומר מורי הרב דמיירי שלא היה המחק ניכר דאי לא כל מה שאתה יכול לתלות במחק תלה וש"מ דכופין על כי האי גונא ושמעינן מהכא דאותיות רווחות או דחוקות שאינן מקויימות כשרות ומיהו מוטב לקיימם כדי שלא יהא נראה כהערמה ויצטרכו ב"ד לכוף עליהם:

אין חתימת ידא דידי היא ומיהו מקמיה דרב אחא לא חתמי מעולם. ש"מ דאי לאו דאודי השטר מקויים ואע"פ שרבא לא היה נזכר מהמעשה ושלא כדברי הרמב"ם ז"ל שכתב כי העד שמעיד על כתב ידו צריך שיהיה זכור מן המעשה מעצמו ואם לאו אין קיומו קיום וליתא. כל זה מהריטב"א ז"ל:

מתלתא עד עשרה אי כתיב להו בסוף שיטה עביד מתלת תלתין וכן עד עשרה בכלל אבל אחד עשר אם היה עושה מעשר עשרין היה צריך לתת וא"ו בין אחד ועשרים והיתה דחוקה ויהיה ניכר הזיוף כדאמרינן בהני עובדי דחיק ליה עלמא:

ואי איתרמי. דעבד לה בסוף שיטה וחזור הלשון בתחלת שיטה או באמצע שיטה כשאר לשונות השטר שדרך להזכירם פעמים הרבה ואפילו יזייף העליון לא יוכל לזייף התחתון וקי"ל דאין למדין מן העליון כדאמרינן לעיל:

אזרנוקא. נוד מלא עמדתי עליו זרועי כשחתמתי והיו ידי רותתות:

מתני' כותבין גט לאיש. אמר המחבר וליכא למיחש שמא לא יתננו לה עד לאחר זמן ויבא לחפות עליה או תטרוף היא שלא כדין פירות נכסים שמכר בעלה בין כתיבה לנתינה שהרי כל אשה צריכה להביא ראיה אימת מטא גיטא לידה הרא"ה ז"ל:

כותבין גט לאיש אע"פ שאין אשתו עמו. שהרי לא בעינן דעתה שאפילו בעל כרחה מגרשה:

ושובר לאשה. כדי שיהא מזומן בידה שכשיפרע לה הבעל כתובתה תתן לו השובר שתהא לו לראיה וכיון שזכות הבעל הוי זכין לו לאדם שלא בפניו:

והבעל נותן שכר. הסופר שהרי זכותו הוא ורצון נפשו:

ובלבד שיהו הסופר והעדים מכירים. שזהו שמו ושם אשתו דאי לאו הכי איכא למיחש שמא יכתבנו לצורך אחת מקרובותיה הרוצה להתגרש מאישה ובגט זה תגבה כתובתה מבעלה כדתנן [כתובות דף פח:] הוציאה גט ואין עמו כתובה גובה כתובתה וכן בשובר איכא למימר שלא תתן אותו לקרוב שלה שחייב בכתובת אשתו:

דף עז:

כותבין שטר ללוה. ודוקא בשטרי הקנאה ששעבד נפשו באותו קנין סודר שאפילו לא [ילוה] עד זמן מרובה כל קרקעותיו משועבדים מעתה משעת הקנין ואז לא הוי טורף שלא כדין אם יטרוף לקוחות מזמן זה אבל בלא קנין לא דשמא לא ילוה עד סוף ששה חדשים וכיון שזמן השטר הוי מעכשיו [אתי] לטרוף לקוחות מזמן זה שלא כדין:

אע"פ שאין מלוה עמו. דהא זכות הוא לו וכדאמרן:

ואין כותבין למלוה. אע"פ שראו הקנין דשמא רצה ללוות ולא לוה:

והלוה נותן שכר. שהרי הנאה שלו:

כותבין שטר למוכר אע"פ שאין לוקח עמו. ודוקא שכותבין בשטר המכר שקבל המעות מידו שאין כאן שום חובה ללוקח אבל אם לא יעיד על עצמו שכבר קבל הדמים אין כותבין אלא מדעת הלוקח דשמא אינו רוצה לקבל אותה לקיחה:

והלוקח יתן שכר. שהרי לעולם הוא נהנה יותר מן המוכר דהא אמרי אינשי (ב"מ דף נא.) זבנת קנית זבין אוביד:

גמ' שיהא מכיר שם וכו'. כלומר דלא סגי בהכרת פנים ושיסמוך על אחרים בשמות משום דהוי מילתא דעבידא לגלויי אלא צריך שיכיר שמותיהם גם כן:

אין מגרשין נשותיהן אלא זה בפני זה. והשתא ליכא למיחש למידי ואע"ג דאמרינן בגיטין (דף פו:)שני יוסף בן שמעון שהלכו למדינת הים ושלחו גיטין לנשותיהן ונתערבו אינן מגורשות משמע שאם לא נתערבו נותנין ומתגרשות שאני התם דשניהם במעמד אחד נתנו גיטין לשליח והוא מכירן וגם מכיר נשותיהן שזו אשתו של זה וזו אשתו של זה וליכא למיחש למידי כמו שהיו בעיר אחת זה בפני זה או אם זה עומד בירושלים וזה בטבריא אם לא נתערבו לו המקומות אלא שידע בבירור שבעלה של זו עומד במקום שכתוב בגטה וכן בגטה של זאת אין בו שום חשש שהרי כותב בגט במקום פלוני נכתב גט זה:

וליחוש. כלומר כיון דחיישינן להאי ניחוש נמי שמא ילך במקום שאין שם אלא הוא מאותו שם ויכתבו לו ואח"כ ילך במקום אחר שעומד שם איש ששמו כן דממטי גט זה לאשתו:

הוחזק שמו בעיר שלשים יום אין חוששין. דודאי זה שמו דאם לא כן נודע היה הדבר שאין שמו כן בזמן רב כזה הלכך לא כתבינן ליה לשום אדם תוך זמן זה עד שיהא מוחזק בשם זה שלשים יום:

אמרה ליה האשה לאביי לאו אנא. האשה הזאת הכתובה בשובר זה אלא אשה אחרת היא ששמה כשמי:

אמר ליה רבה בר רב חנן אנא נמי כך אמרתי לעדים אלא שאמרו לה שאת היא אלא שזקנת ונעשה קולך עבה:

לאו אורחיה למידק. והא דאמר תחלה שהיא זאת לאו הגדה הוא הלכך כשהודה אחר כך לדבריה לומר שאינה והטעוהו נאמן והא דאמר מעיקרא לפי שאין דרך צורבא מרבנן להכיר בנשים כ"כ:

לאו אורחיה למידק. אמר המחבר ש"מ שיכול אדם לסמוך בזה על פי עד אחד אפילו על אשה וקרוב אף על פי שאין סומכין על בעל דבר עצמו דאי ס"ד שצריכין שנים שיעידו לו בתחלה היכי אמרינן לא דק הרי דק על פי עדים כשרים אלא ודאי כדאמרינן דהא מילתא דעבידא לגלויי היא וכן לענין חליצה סומכין על אלו שזה היבם וזו היבמה כדאיתא ביבמות (דף לט:). כן דעת הרשב"א ותלמידו הריטב"א ז"ל:

איברא. בבירור את היא:

נידבר. ינהג:

עם הארץ. המסתכל ומכיר בנשים כדי להכיר אם חלפו לו באחרת כעורה יותר:

וכתב ונתן. משמע שהבעל הנותנו הוא מכתיבו שפורע שכרו:

והשתא שהאשה נותנת השכר. כי היכי דלא נשהייה. ליתן לה גט בשביל שכר הסופר ובין כך תתעגן והא דכתיב וכתב ונתן לא קשיא דצוואת כתיבה קאמר. אמר המחבר הבעל נותן שכר ואפילו שכר השובר כשיגיע לידו ודוקא במקום שאין כותבין כתובה או שיש עדים שלא כתב לה שצריך השובר כדי שלא תגבה ממנו בעדים אבל במקום שכותבין כתובה כיון שהיא לא נזהרה בכתובתה והוא פורע לה היא פורעת שכר השובר וכן אתה דן בשטרות דעלמא שאם אבד המלוה השטר הוא נותן שכר והא דאיצטריך למימר אין כותבין שטר ללוקח וכו' כתב הרמב"ן דארישא קאי שאם קנו מיד הלוה או מיד המוכר שלא בפני לוקח ומלוה ובא לוקח ומלוה ותובעין שיכתבו ויתנו להם אין כותבין להם כלל שלא אמרו סתם קנין לכתיבה עומד אלא כשהוא לפניהם אי נמי דלא ניחא ליה שיתנו לו עד שיקבל מעותיו ודעת הר"ר שלמה בן אדרת והרא"ה ז"ל דכל שקנו מיד המוכר והלוה סתם כותבין ונותנין למלוה וללוקח ומתני' פשיטא אלא דאגב רישא נקט לה:

מוזיף ליה לעיסקא. שיתעסק אותו ויתן לבעל המעות איזה ריוח אפ"ה על הלוה ליתן שכר משום דרוב הנאה שלו ולא מיבעי למימר בהלואה שכל ההנאה שלו:

מפני רעתה. קרקע רעה ולא תימא רווחא דמוכר הוא קמ"ל דלעולם הקונה מרויח:
מתני' [**שטרי אירוסין**]. דאע"פ שהם דברים הנקנין באמירה מ"מ אם נכתבו גובה מנכסים משועבדים. שטרי אירוסין מפרש בקדושין [דף ט:] דבשטרי פסיקתא מיירי דהיינו שאומר כמה אתה נותן לבנך כך וכך ואתה לבתך כך וכך והלכך איך יחייבם אם לא מדעת שניהן יחד:
והחתן נותן שכר. שהרי הוא קונה וגם מרויח בקבלת נדוניית האשה:
והחתן נותן שכר. היינו דוקא אם כתבו הכל בשטר אחד אבל כתבו לכל אחד בפני עצמו כל אחד פורע שלו:
אריסות. הוא שמקבל למחצה לשליש ולרביע מן הפירות שיצאו שם בכל שנה ושנה:
קבלנות. הוא חכירות דבין עבדא בין לא עבדא נותן לו חכירתו כך וכך כורים לשנה:
שטרי בירורין. מפרש בגמרא דהם שטרי טענתא כלומר סופרי הדיינים היו כותבין טענות אנשי הריב בכדי שלא יהיו טוענין וחוזרין וטוענין ההפך ועל פי הטענות פוסקין בית דין הדין על כן אין רשאי לכתוב אותן טענות אלא מדעת שניהם רשב"ג אומר אין ראוי לכתוב טענות של שני בעלי דינין בכתיבה אחת כדי שלא יבואו לידי ריב אלא בב' מגילות:
גמ' גרסינן בגמ' תתן נותן שכר פשיטא לא נצרכא אלא אפילו צורבא מרבנן. אפילו צורבא מרבנן החתן דסלקא דעתך אמינא חמיו שמשיא בתו לתלמיד חכם נותן השכר קמ"ל:

דף עח.

[**לשון גמ' אין כותבין אריסות וקבלנות וכו'**] **אפילו בבורה**. כלומר שצריך להובירה שנה או שנתים שאין בו ריוח עתה למקבל אפ"ה הוא נותן השכר לפי שהוא נהנה שמוציא דבר שיוכל להתפרנס משם:
שטרי טענתא וכו'. אמר המחבר ולאחר כתיבה אין יכול לחזור ולטעון ואפילו בנותן אמתלא ואפילו לא הוכחש בעדים וכן זה בורר וכו' עד שלא כתבו יכולין לחזור בהם ולברור אחרים ומשכתבו אין יכולין לחזור בהם וכן פרש"י ז"ל בפ"ק דמציעא [דף כ.] ומיהו בירושלמי אמרו שאם טענו בפניהם אין יכולין לחזור בהן ולמדו מכאן שאין כופין לשום אדם שיתן טענתו כתובה אפילו לב"ד וכל שכן לבעל דינו דדמי עליה כאריא ארבא:

זה בורר לו. דיין וכותבין בשטר פלוני [בירר] דיין פלוני כדי שלא יוכלו לחזור בהן רשב"ג אומר וכו':

[**לשון גמ' דדמית עלי כי אריא וכו'**]. דרמית עלי מריבה כשתראה טענותי וקי"ל [דף קעד.] כל מקום ששנה רשב"ג במשנתנו הלכה כמותו חוץ מערב וצידן וראיה אחרונה:

אמר המחבר כתב הריטב"א ז"ל דעת מורי הרב החכם ומורי הרשב"א ז"ל שהטוען לחבירו שיתן לו טופס משטרו שמוציא עליו כולי עלמא מודו שיכול לומר בעל השטר אתה רוצה לבקש עקיפין של שקר על שטר שלי כדי שתפסידני וזו טענה גדולה היא אבל מראה לו בב"ד לקרותו ולראותו וכן דנתי לפני רבותי פעמים הרבה :

מתני' השליש השטר. כדי שלא יהיה להם טורח לכתוב שטר ממה שנשאר מחוייב נתנו השטר ביד שליש ומשום שחפצו למהר הפרעון ממה שנשאר אמר לשליש אם לא נתתי לך מכאן עד יום פלוני הנשאר מחוייב תחזיר השטר למלוה כדי שיוכל לתבוע ממני כל החוב אם ירצה וכו' מפרש בגמרא:

גמ' אמר המחבר חלוק בין דיני אסמכתא לתנאי בני גד ובני ראובן ושאר תנאים לא אמרינן כל דאי אסמכתא היא אלא במאן דגזים וקניס נפשיה במידי כעין משנתנו ובדבר שאין הקנס מדעתו אלא לסבת דבר שהוא צריך ולאפוקי תנאי שבגיטין וגם באלו דוקא תולה בדעת עצמו במילתא דבידו ולא בידו לגמרי ולאפוקי תולה בדעת אחרים ולאפוקי דבר שהוא בידו לגמרי או שאין בידו כלל וכדמוכח בסנהדרין (דף כה.) וזה הכלל הגמור שכולל כל השמועות קבלתי מפי רבותי:

אמר הריטב"א ז"ל כל דאיתא מעכשיו אין בו אסמכתא פרק איזהו נשך [דף סו:] ויש למדין שסתם קנין אינו כמעכשיו והרשב"א ז"ל כתב פרק איזהו נשך דכל קנין כמעכשיו הוא דאי לא היכי קני לקמיה הא הדר סודרא למריה כדאמרינן בנדרים פרק השותפין (דף מח:) וכ"כ ר"ת ז"ל והא דבעינן הכא ובפ' ד' נדרים ב"ד חשוב ופ' איזהו נשך במעכשיו לבד מפורש שם ע"כ:

אסמכתא לא קניא. כלומר המבטיח לחבירו דבר ע"מ שיעשה דבר לעתיד וסומך בלבו בשעת התנאי שיוכל לקיים הדבר לזמן פלוני וכשהגיע הזמן נאנס ולא יוכל לקיים לא קניא ואינו נפסד בכך אע"פ שהתנה דכאנוס הוא וגם המלוה לא סמך על דבריו דספק היה לו אע"פ שהבטיחו בדברים והלכתא הכי אסמכתא כי האי דאתן לך כך לא קניא אפילו קנו מיניה בבית דין חשוב אלא דוקא [במתפיס] ומחל אותו בב"ד משום דכשמחל אותו תיכף זכה בו הנתבע כההיא דגרסינן פ"ג דנדרים (דף כז.) ההוא גברא דאתפיס זכותיה בבי דינא ואמר אי לא אתינא מכאן ועד ל' יום ליבטלן זכותאי אתניס ולא אתא

אמר רב הונא בטלן זכותיה ומקשינן ליה מהכא דפסקינן כרבי יהודה אע"ג דבעלמא (גיטין דף סז.) רבי יוסי נמוקו עמו ופריק שאני הכא [דאמר] דליבטלן זכותיה כלומר שמחל והוציא הממון מתחת ידו ונתנו ביד ב"ד ותיכף זכו בו ב"ד בעד חבירו ובהא עסקינן התם:

והלכתא אסמכתא קניא והוא דקנו מיניה בב"ד חשוב. ראויין לדון דיני ממונות ביחיד כדאיתא עלה דהא בנדרים וכתב רבינו אלפסי משמיה דגאון ז"ל ודוקא במתפיס זכותיה בלחוד פסקינן הכי:

מתני' שנמחק. או נטשטש שנפלו עליו מים:

מעמיד עליו עדים. היודעים מאימתי נכתב ומה שכתוב בו וב"ד כותבין לו קיום וכותבין כל מה שהיה כתוב באותו השטר וסך המעות ובלשון הזה הכתוב כאן במתני' כל זה כותבין המקיימין ואח"כ כותבין את שמותם בסוף:

אמר המחבר מורי נ"ר אומר דבעדים שהכירו החתימות סגי שאין זה עד מפי עד כי על עיקר הכתב הם מעידים ולא על המנה וזו היא עדות גמורה וקיום גמור הוא והרי זה כאילו העידו נתברר לנו שהיה לפלוני שטר מכר או שטר מתנה וכן עיקר. הריטב"א ז"ל:

גמ' ופלוני ופלוני עדיו. פי' העדים המעידין שראוהו קיים והעדים החתומין בו וזה צריך כשלא רצו ב"ד לטרוח ולברר שהם כשרין וכדי שיוכל הלה לפסלם אבל אם כתבו סתם שהיו עדים כשרים בהכי סגי:

הוזקקנו. שחקרנו עדים החתומים:

ונמצאו דבריהם מכוונים. כלומר שלא היה השטר מזוייף גובה מזמן הכתוב בשטר ואין צריך ראיה אחרת אבל אם לא כתבו זה כשירצה לגבות צריך להביא ראיה אחרת דשמא מזוייף הוא או כתב ללוות ולא לוה:

דף עח:

ומקום התורף. או קתני שם הלוה והמלוה:

אביי לא פליד אלא אמר בשטר הגט הוי הגט פסול בכך:

ונתננו לו. דליכא למיחש שמא כתב ללוות ולא לוה אפ"ה אין כותבין דשמא לא נאבד ממנו שטרו ויהיו שני שטרות בידו ויטרוף בשטר אחד ויחזור ויטרוף בשטר אחר ואפילו לא יכתוב בשטר השני אחריות הא אמרינן (ב"מ דף טו:) אחריות טעות סופר הוא ואפילו יפרט בפירוש שלא יטרוף ממשעבדי מ"מ הוי טריף מבני חרי:

אבל בשטרי מקח וממכר. אם אמרו העדים כתבנו ונתננו לו:

כותבים. ב"ד דאילו עדים שעשו שליחותן אינן חוזרין ועושין שליחותן דכיון דקנו מידו באחריות לא היה דעתו אלא לשטר אחד ולאותו בלבד עשאן שלוחין וההיא דלקמן דאמר רב יוסף שטר שאין בו אחריות מיירי שמתחלה שטר בלא אחריות הוה ובהא לא קפיד אפילו למאה:

חוץ מאחריות שבו. מאחר שאמת הוא הדבר שזה הקרקע הוא קנוי לו ולעדים נזכר העדות והוא ירא פן ישתכח הדבר ויערערו עליו שלא כדין הלכך כותבין לו שטר בלא אחריות כדמפרש טעמא לקמן ולא חיישינן להא דרשב"ג דחייש שמא אחר שלקחו חזר לו שטרו כדי שיתבטל המכר דבמסירת השטר סגי למיקני כל דמשעבד ביה אע"ג דלא כתב קני הוא וכל שעבודא דביה ועתה הוא מתחרט ולפיכך מבקש מהדיינים שיכתבו לו שטר מכר ולא היא דלא חיישינן להכי דכרבנן קי"ל דאין אותיות נקנות במסירה אלא אם כן כותב לו קני הוא וכל שעבודא דידיה וצריך להביא ראיה על אותה כתיבה או יתננה לו בקנין גמור או בשטר חדש כדין לוקח ומוכר:

אמר מר וכו' שוף לי. כלומר [המתן] לי מעט ומכוין כדי שישתכח הדבר וכשיחזור המלוה לקחת ולהוציא מהקרקע יטרוף זה מכח השטר השני מלקוחות אחרים שלקחו אחריו דכיון שהיה כתוב בו אחריות הני קרקעות היו משועבדים לו ועתה כבר נשכח מה שטרף פעם אחרת ואתי השתא למטרף שלא כדין:

וכיון דקרעיניה. כלומר דודאי לא טריף בעל חוב מיניה דהאי פעם ראשונה עד דקרעי לשטריה כדאמר ר"נ כל טירפא דלא כתיב ביה דקרעיניה לשטרי דמלוה לאו טירפא היא כל אדרכתא דלא כתיב בה קרעיניה לטירפא לאו אדרכתא היא כל שומא דלא כתיב ביה קרעיניה לאדרכתא לאו שומא היא והלכך השתא. כשחוזר לטרוף במאי קטריף ואם ירצה הלוקח להוציא מן הלקוחות צריך להראות במאי טרפו מיניה וא"כ אמאי חיישינן שמא יטרוף שלא כדין ופריק דלא בעי [טריף] מכח שטר כדי שיצטרך לקרעו אלא מערער הוא לומר שדה זו גזולה היא ממני דשל אבותי היא ויביא עדים ויטרוף ובכה"ג מצי עביד כמה פעמים כל היכא שישתכח הדבר:

[**אמר רב נחמן דכתב הכי שטרא דנן לא למגבא ביה כו**']. וכה"ג דוקא הוא דמועיל דאילו משום דלא כתב ביה אחריות הא קי"ל דאחריות טעות סופר הוא והשתא לא גבי כלל:

לתקוני שדרתיך. ואתה קנית ממנו שלא באחריות שהתנה המוכר עמו בפירוש שאינו מוכר לו באחריות שאם היה בסתם הא אמרינן אחריות טעות סופר הוא והנה עוות השליח וצוה לו הדיין שיקנה הקרקע בשמו מן המוכר כמו שקנאו בלא אחריות ואח"כ

יחזור וימכרנו לו באחריות ואע"ג דאמרינן בכתובות [דף צט:] טעה השליח לא קאמינא דאפילו בפחות מכדי אונאה חוזר ואפילו בקרקע אע"ג דאמרינן בעלמא איך אונאה לקרקעות א"כ תימא הכא אמאי לא הוי בטל המכר ואפשר כמו שפירשו מן הדברים דהתם מיירי שיודע המוכר שאינו קונה אותו לצורך עצמו אלא לצורך אחר הלכך אם נתאנה אינו יכול למחול אונאת אחרים ובטל המקח אבל הכא מיירי שלא הודיע זה השליח למוכר דלצורך אותה אשה קנה אלא קנאו סתם והיה סבור המוכר שלצורך עצמו קנאו וכיון שפירש לו בפירוש שלא יהיה עליו אחריות אינו בטל המכר כלל:

ת"ר הבא לידון. היה מוחזק בקרקע וא"ל חבירו מה לך כאן א"ל אתה מכרת לי ויש לי שטר והחזקתי ג' שנים [צריך לברר] ונידון בשטר על כרחו צריך להביא שטר ויברר דבריו ואם לא מצא השטר יפסיד ולא מהניא ליה חזקה כיון דאמר שיש לו שטר:

לא אמר אלא לברר. כלומר שאם באו עדים ולא העידו כדבריו הפסיד אבל אם לא באו נאמן ולא הפסיד וגבי ממון דוקא אבל גבי חזקה אי לא מייתי שטר מיפסיל כדפרש"י והכי משמע ריש פרק זה בורר [דף כג:]:

דף עט.

אנא נמי לברר וכו'. לפום מאי דא"ר יצחק בר יוסף אנא נמי לברר קאמינא משמע דהלכתא כרבי ועוד הא קי"ל הלכה כרבי מחברו וכדפסק רב גידל משמיה דרב הלכה כרשב"ג והרמב"ם ז"ל כתב כרבי:

לכתחלה. כלומר שאומר לו קיים שטרך אם נתקיים הרי טוב ואם אי אפשר לקיימו סומכים על עדי חזקה וישבע היסת שלקחה ובהא דאמרינן הכא פרעתיך פסקינן נמי שצריך לברר ואם אמר לעדים הוו לי עדים שפרעתיו הוי מילתא דרמיא עליה דאיניש ואם אמרו העדים לא היו דברים מעולם חייב הלוה אבל לא אמר לעדים הוו עלי סהדי אפשר שאע"פ שהיה בפניהם אשתלי ואם שאלו העדים ואמרו לא היו דברים מעולם ישבע הלוה ויפטר ובהאי גונא מיירי ההיא (דכל הנשבעין) [דפרק שבועת הדיינין סוף דף מא:] דאמר רבא עלה כל מלתא דלא רמיא עליה דאיניש א"ל ולאו אדעתיה. כך כתבו מן הראשונים ז"ל :

מתני' מי שפרע מקצת חובו. ואינו רוצה המלוה לשומו ביד שליש:

ר' יהודה אומר יחליף. שטר אחר מסכום הנשאר ויקרע זה כדי שלא יגבה כל שטר זה כיון שפרע מקצת חובו ור' יוסי אומר שלא יקרענו אלא יכתוב לו שובר ממה שפרע ואע"פ שיצטרך לשמור שוברו מן העכברים זה יפה לו שיטרח בשמירת השובר כדי

שיהיה זריז לפורעו ולא יאחר ואם יחליפנו בשטר אחר כפי הסכום הנשאר לא יהיה זריז לפרוע אלא זוזא זוזא והלא המלוה הלוה לו בבת אחת וקי"ל כר' יוסי כדאי' בגמ':
גמ' ה"מ אפלגא. דהא טוב יותר מכלום שלא יוכל לגבות כל החוב הכתוב בשטר מכח השובר בעוד שישמרנו:
אבל אכוליה. כגון שרוצה לפורעו כל החוב ואמר לו המלוה אירכס לי שטרא אבל אכתוב לך שובר לא יפרע לו לעולם עד שיתן לו השטר:
ולא היא. דהא אסיקנא שאינו בדין שאם יארע שאבד המלוה השטר שיאכל הלוה דמי המלוה וישמח בהם ואע"פ שאפשר גם כן שאם יכתוב לו שובר ויאבד אותו יגבה המלוה ממנו כל החוב וישמח במקצתו שפרע לו יותר טוב הוא זה דהא עבד לוה לאיש מלוה ובדין הוא שיטרח בשמירת שוברו בשביל שיפרע המלוה ממה שהלוה לו בשעת דחקו ומיהו אע"ג דקי"ל הכי דטוב יותר שלא יחליף כר' יוסי משום דעבד לוה וכו' מ"מ אם הסכימו שניהם להחליף יכתוב הזמן הראשון הכתוב כבר בשטר שקרע שאם היה כתבו זמן שני של עכשיו שמחליפו אשתכח דאפסיד המלוה כל אותו שעבוד קרקעות שמוכר משעת ההלואה:
גרסי' בגמרא [דף קעא.] **בשלמא בי דינא אלימי לאפקועי ממונא**. ואף על פי שנקרע שטר הראשון ונפקע שעבודו רשאין ב"ד לשעבד נכסיו כדמעיקרא מן הזמן הראשון במה שנשאר לפרוע:
אלא עדים שעשו שליחותן היאך חוזרין ועושין שליחותן. כלומר כי הוא מתחלה לא עשאן שלוחין אלא לכתוב שטר אחד והשטר ההוא כבר נפקע כשנפרע ולפיכך אפי' הוא מצוה עתה לכתוב להם שטר אחר מן הנשאר מן הזמן הראשון אין להם לעשות דשליחותן הראשון כבר נגמר ונפקע והוא אינו יכול עתה לעשותן שליחות על שעבוד דלמפרע שאין בידו ואצ"ל כי בלא דעתו אינם יכולין לעשות שטר אחר ואפי' מזמן שני והא דאמרי' בב"ק (דף צח:) גבי שורף שטרותיו של חבירו אי דאיכא עדים ליכתבו ליה שטרא אחרינא ה"ק דאי איכא עדים שראו השטר ואמרו וכוונו מה שכתוב בו והכירו החתימות שבו ליכתבו ליה ב"ד שטרא אחרינא באחריות דהכא ליכא למיחש דגבי והדר גבי כיון דאיכא עדי שריפה. ושט"ח או שטר מכר באחריות שנחתם בו אחד מן העדים בלבד ואבד או נמחק אומר מורי הרב שיכולין לחזור ולכתבו ולחתום בו שניהם דכל זמן שלא עשו שניהם מעשה שטר אף הראשון לא עשה שליחותו וכן כתב הר"ר יצחק הלוי ז"ל בספר תורת הבית שלו:

תנן התם מוקדמין. כגון שלוה בשנה זו וכתב השטר בשנה שעברה ואתי למטרף מן הלקוחות שלקחו בשנה שעברה וטריף שלא כדין אבל אם כתב ללות וקנו מיניה אע"פ שלא לוה עד שנה שניה לא טריף שלא כדין ומדינא גבי מינייהו דהא שעבודי שעבד נפשיה מיד משעת הקנין:

מאוחרין כשרים. כגון שלוה בניסן וכתב הזמן מתשרי הבא דהשתא ליכא למיחש שיטרוף שלא כדין אדרבה הניח לו השעבוד שלא יוכל לטרוף אלא מתשרי ואילך ובכל מה שיש לחוש בהא מבואר בגמ':

אירכס. נאבד:

[**שטר שזמנו כתוב בשבת וכו'**]. אף על גב דאיכא למימר דשמא מוקדם הוא דכשאנו נזקקין לאותו מנין הכתוב בשטר לט"ו ימים של חודש פלוני לחשבון העובדי כוכבים נמצא שנכתב בשבת והלא ידוע הוא שאין ישראל כותבין לא בשבת ולא ביוה"כ ואפשר שהוא מוקדם ופסול ומ"מ כיון דקי"ל כריש לקיש דאמר (כתובות דף יח:) עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד ש"מ שכל מי שבא לפסול השטר עליו הראיה הלכך מעמידים שטר זה בחזקת מאוחר וכשר והא דמצרכינן קיום בהדיא אמרינן קיום שטרות דרבנן:

אמר המחבר שטר מאוחר הוא וכשר ולא אמרינן יד בעל השטר על התחתונה אלא בלשון הכתוב בשטר שיש לו שתי משמעות אחד לזכות ואחד לחובה אבל לפסול את השטר ולומר שעשאה שלא כדין לא דחזקה על העדים שעושין דבריהם כהוגן והא דקי"ל כר' יוחנן וריש לקיש דאמרי כותבין שובר כתבו הגאונים ז"ל שהיה לו לקבל חרם סתם שאינו מוצא שטרו ואינו מערים בדבר. הריטב"א ז"ל:

דף עט:

אמר להו (**רבא**) [**רבה**] **וכו' אקנייתא**. שטרי מקנה שאין כתוב בהם אחריות ולא אתי למטרף לקוחות אבל שטרי הלואה לא יכתוב אם יש בהן אחריות מאותו זמן שנעשה ההלואה אלא מזמן שהוא עומד בשעת כתיבה כיון דעדים החתומים על השטר אינהו נינהו דמפקי לקלא אם כן מה שלקחו קודם השטר לא משתעבד למלוה ואם היה כותב זמן המוקדם הוה ליה דין מוקדם ופסול דטריף מינייהו שלא כדין דלא הוי להו ללקוחות למידק כיון שלא היה נכתב עדיין:

אמר המחבר וכן נכתב ביום ונחתם בלילה חשבינן ליה מוקדם ופסול כדמוכח בגיטין (דף יז.) ואם [שם דף יח.] היו עוסקין באותו ענין כשר אע"פ שנחתם בלילה וכן כתב הרמב"ם ז"ל:

אבל אם שטר קנין הוא אפילו לא חתמוהו אלא לאחר זמן מרובה כשר לכתוב מיום שקנו ממנו דסתם קנין לכתיבה עומד וקול יש בדבר וגובה ממשעבדי אבל כשלא נכתב כלל הקנין אינו גובה מנכסים משועבדים דהא בטיל קליה כן כתב ר"י ז"ל וכתב בעל העיטור ז"ל דבשטרי הלואה נמי לא כתבו מיומא דקנו מיניה אלא כשעומדין עדיין תוך זמן הפרעון אבל לאחר זמנו אין כותבין שמא פרע וכן דעת הרא"ה ז"ל והרשב"א ז"ל סובר דכתבינן כל היכא שלא מיחה בהם הלוה ע"כ:

יומא דאקניתו. יום שנתנה בו המתנה או מכר המכירה דאיכא למיחש שמא נתנה אחר מכן לאחר והוי שלא כדין:

כי היכי דלא מתחזי כשיקרא. אם יכתוב יום אחר שלא יהיה בו המתנה ולא הכתיבה ומהאי טעמא גופא צריך להזכיר מקום שנמסרו בו הדברים ומקום שנכתוב בו שאם לא יכתוב אלא אחד מהם מיחזי כשיקרא ומיפסל כדמוכח בגיטין (דף פ.) שיאמרו לו איך אמרת בהיני ולא נכתב בהיני או הלא במקום שילו אמרו לכם:

דליפגום שטריה. כשפרע מקצתו נפגם השטר ואם אמר זה אחר כן פרעתיו כולו והמלוה אומר לא פרעת אלא מקצתו לא יפרע אלא בשבועה כדאמרינן (בכתובות דף פז.) הפוגמת כתובתה לא תפרע אלא בשבועה וה"ה לשאר שטרות:

דליכוף לפורעו. שיהיה זריז יותר מפחדו שלא יתבע לו כל החוב הלכך לא יחליפו השטר אלא מדעת שניהם המלוה והלוה:

והאי אחרינא הוא. שהלויתי לך חמשים ומה שפרעת הוא החוב של מנה:

מתני' הכא תני הא דב' אחין דמיא להא דאמר יאכל הלה וחדי דהכי נמי יאכל העשיר ואין העני יכול לומר כיון שחציו שלי איני רוצה שתשתמש ממנו אלא חצי שבוע האחר יהיה שלי ויעמוד בטל משום דזה נהנה וזה אינו חסר הוא אלא כך יאמר לו העשיר או קח לך עבדים וזיתים ותשתמש בהם או אשתמש אני בו כלומר דבההיא חזקה שהניחו אבינו יהיה לעולם הלכך גם לא תשכירנו לאחר ומיהו העשיר מצי למימר ליה גוד או איגוד אבל העני לא מצי למימר גוד דלא אמרינן הכי אלא כשכל אחד יכול לקנותו ואומר גוד או איגוד אבל הכא שהאחד עני לא:

מתני' שנים שהיו. (יושבין) דמיא נמי להאי דהלה יאכל וחדי כיון דבמקום אחד הם ואינן ניכרים לא בשם ולא במקום אם יוציא האחד שטר חוב על חבירו יאמר לו הלה

אדרבה אתה היית מחויב לי זה החוב ופרעת לי והחזרתי לך השטר הזה ואם מחויבים לאחרים הם כל אחד ידחה המלוה אצל חבירו לומר אין אני המחוייב אלא חברי:

נמצא לאחד בין שטרותיו וכו'. מפורש בגמ':

אמר המחבר ולא אחר יכול להוציא וכו'. ומיהו אם אחד מהם היה קטן בזמן הכתוב בשטר גובין מן האחר שהיה גדול וכדמוכח בפרק מי שמת [דף קנה.] הריטב"א ז"ל:

כיצד יעשו. אם רוצים להלוות שימצאו מי שילוה להם:

ישלשו. שמותן אם שמו של אחד יוסף בן שמעון בן יעקב והאחר שמו יוסף בן שמעון בן נפתלי דהשתא יהיו ניכרים ואם שמותיהן שוים בשילוש יכתבו סימנים אם האחד ארוך והאחר גוץ או אחד לבן וחבירו שחור ואם היו שוין בסימניהם יכתבו כהן אם אחד כהן והאחר ישראל ואם שניהם כהנים או ישראלים אמרינן בתוספתא שיכתבו דורות שאי אפשר שיהיו כל דורותיהם שוים:

דף פ.

ההוא שטרא וכו' אני פלוני . כך היה כתוב באותו שטר והיה מחזיק בו אדם אחד וטען פלוני לוה ממני כך וכתב לי כתב ידו אני פלוני בן פלוני הכתוב בזה השטר לויתי ממך כך וכך ושמי לא הוצרך לכתוב שהרי מסרו לי ותנן הוציא עליו כתב ידו שהוא חייב לו גובה מנכסים בני חורין:

אמר המחבר ושטר שכתוב בו שנתחייב לכל מוציא אותו בב"ד כשר וגובה בו המוציא דהא לנפילה לא חיישינן ואי משום שלא נתברר כשכתבו למי נתחייב וקי"ל (ביצה דף לח.) דאין ברירה בדאורייתא. שאני הכא דכיון שהוא ראוי להתחייב בו לכל אדם אין כאן דין ברירה ומיהו שטר זה כל שהוציאו אחר ופרעו לו ועשה ממנו שובר נמחל שעבודו לכל אדם שיוציאו מכאן ואילך שלא נתחייב זה אלא במנה בלבד מפי רבינו הר"ם והריטב"א ז"ל:

ממך אפילו מריש גלותא. כלומר דכיון דבשטר אינו כתוב שמך אלא לשון זה ממך אפשר דריש גלותא הוא שהלוה וכתב לו ונפל ממנו ואתה מצאת אותו הלכך לא גובה בשטר זה ומ"מ ליתא דרב הונא דהא רבה דק ואשכח דכיון דיוצא מתחת ידו לא חיישינן למימר שנפל מאחר ומצאו זה אלא אמר מההוא גברא דנפק מתותי ידיה הוא והביא ראיה מדתניא גט שיש עליו עדים ואין בו זמן והוא מג' גטין פסולין אלא שאם נשאת הולד כשר ואמר אבא שאול דאם כתוב בו לשון זה אני היום גרשתיך כשר וחשיב ליה זמן ותנשא לכתחלה כיון דהיום ראינו הגט יוצא מתחת ידה לא אמרינן שנתגרשה כבר

בגט זה והרי אין בו זמן אלא אמרינן היום הוא דגרשה בו כיון דהיום ראינוהו בידה וא"כ הוי כאילו כתוב בפירוש בגט יום זה שהוא שלישי או רביעי בחדש פלוני והרי הוא חשוב זמן הכא נמי אמרינן מאותו שראינוהו בידו משלו הוא כאילו כתוב בו שמו בפירוש ולא חיישינן לומר שמא נפל מאחר כמו שאין אנו חוששין לומר דהיום מיום אחר הוא דקאמר ואיני יודע איזה היום הוא ואין בו זמן:

תניא וכו' וראיה בשטר. שכתוב לו קני ליה וכל שעבודא דאית ביה ולא סגי ליה בראיה של עדים שראו שמסרו לו דהא קי"ל דאין אותיות נקנות בכתיבה לבד אלא במסירה וכתיבה או באגב ודוקא באחין דכיון שטוען אבי או אחי נתנוהו לי חיישינן למימר דשמא חטפו לאחד מהם דשני אחין עבידי דשמטי אהדדי אבל לאחר לא חיישינן אבל אם מתנת ש"מ הוא אפילו באחד סגי בעדים משום דדברי ש"מ ככתובין וכמסורין דמו וכדגרסינן לעיל [דף קנא.] אמיה דרב עמרם חסידא וכו':

אמר המחבר ולענין אם צריך להביא ראיה על הכתיבה או על האגב כבר בררו המפרשים ז"ל מפרקין ומיבמות ומסנהדרין דצריך ותו דסברא הוא שאין תפיסתו ראיה על הכתיבה ולא על האגב והוא הדין אם טען שנתנוהו לו במתנת שכיב מרע שצריך להביא ראיה וכבר ברר דברים אלו כראוי הרמב"ן ז"ל בספר הזכות וכן הסכימו גדולי המפרשים ז"ל וכן דעת רבותי הריטב"א ז"ל (וכו'):

פיסקא. מפשט מתני' משמע שאם מצא המלוה שובר ששטר יוסף בן שמעון שהיה חייב לו פרוע שניהם פרועים אם שני יוסף בן שמעון שהיו באותה העיר חייבין לו דכל אחד מצי למימר אני הוא שפרעתי ולפיכך מקשה דמשמע דדוקא משום שמצא השובר הוא דאמרינן דשניהם פרועים הא אם היה מוציא השטר חוב היה גובה והא קתני אין אחר יכול להוציא עליהן כדפירשתי במתני' ומשני אין הכי נמי דאין אחר יכול להוציא עליהן אבל הכא הכי קאמר שהמלוין הם שני יוסף בן שמעון ואחד שבשוק שהיה מחוייב להם מצא השובר והכי קאמר מתניתין אין אחר יכול להוציא עליהם ולא הם על אחר (דהא ודאי מוציאין וקמ"ל) דאם אותו אדם היה מחוייב לשני יוסף בן שמעון באותו שובר נפטר משניהן ומיהו אם עושין הרשאה זה לזה ודאי יפרע לאחד מהם דהשתא לא מצי למימר לשניהם יחד הלא זה השובר שעשיתם לי דשני שוברין היה צריך ומיהו נראה למפרשים ז"ל דאילו אמר כבר פרעתי לשניכם והשובר נכתב סתם על שניכם דטענתא מעלייתא היא:

אמר המחבר שני יוסף בן שמעון קיימא לן דהם על אחרים יכולין להוציא דאמרינן כאן נמצאו וכאן היו כההיא דיבמות ושליש שהוציא שטר מידו ואמר שנתנו בעליו לאחרים

בכתיבה ובמסירה יש אומר שהוא נאמן דהא הימניה עליה זה שהפקידו בידו ונראים דברים שהוא כן כלפי בעל דבר דהא הימניה כדאמרינן בסנהדרין [דף לא.] ואיכא נמי מגו דאי בעי קלייה אבל לגבותו מן הלוה ליתנהו להני טעמי ואינו נאמן וצריך ראיה על הכתיבה או האגב ואין לומר השליש נאמן בזה ואפילו כלפי בעליו אינו נאמן לומר שהוא לעצמו וכל זה ברור ונכון קבלתי מפי מורי הרב הלוי (הר"ם) [הכ"מ] ז"ל וכן קבלתי ממורי הרשב"א ז"ל וכן פסקו בתוספותיהם ואע"פ שהרב רמב"ם ז"ל כ' שאפי' לעצמו נאמן כלפי בעליו. הריטב"א ז"ל:

דף פ:

מתני' המצוה בשעת מיתתו ואמר לבנו בין השטרות שאני מניח לך יש אחד שנפרעתי ממנו ואיני יודע איזהו כל השטרות פרועין שכל אחד יכול לומר אני שפרעתיו אבל נמצאו שני שטרות לשם בתוך השטרות שהיה חייב בהם אדם אחד אינו יכול לומר ששניהם פרועים שהרי המת לא אמר אלא שטר אחד הילכך מהאחד יכול לומר זהו שפרעתי ואף על גב שהסך שבו יותר גדול מהאחר לפי שהמוציא מחבירו עליו הראיה:
אמר המחבר ומסתברא דלאו דוקא אמר בפירוש איני יודע אלא כל שלא בירר להם איזהו כן הדין ונראה דכל שמצאו שובר בעדים על אחד מהם ברשות אחד מן הלויים שגובים השאר שהרי נתברר איזהו שהיה פרוע ולשובר אמנה לא חיישינן ומצאתי לר"מ הלוי הנשיא ז"ל שכתב כי מלוה שהוציא שטר חוב וטענו עליו שהוא פרוע ואומר איני יודע אינו גובה בו אבל אם חזר ואמר עיינתי בחשבוני וזכור אני בבריא שאינו פרוע דחוזר וגובה בו דמשום דאמר מעיקרא איני יודע לא איפסיל שטרא לגמרי אלא שלא היה ראוי לגבותו בספק. הריטב"א ז"ל:
גרסינן בתוספתא [סוף פרק יא] עשו טבי עבדי בן חורין אם היו שני טבי אין דורשין לשון הדיוט לזה היה אוהב אלא שניהם בן חורין ונוטלין משניהם דמי אחד מהם האומר מאתים דינרין ליוסף בן שמעון אין דורשין לשון הדיוט לזה היה אוהב אלא שניהם חולקין יצאה עליו כתובת אשה ובעל חוב שניהם נותנין בשוה ע"כ ונראה לי דסיפא כעין רישא בנותן מתנה והיינו דשייך לומר ביה לזה אוהב אבל במודה שהוא חייב אין לאחד מהם כלום עד שיביא ראיה ויכולין היורשין לדחות לכל אחד אבל בנותן מתנה אמרו מפני שהמקבל כעין שותף בנכסים כנ"ל הריטב"א ז"ל:
שטר. משמע אחד אבל חוב כולל שטרות הרבה. כלומר מה שאתה חייב לי הילכך כולן פרועין ומקשה ליה רבינא משמע שכל מה שנוכל להבין מן הלשון נבין בו אם כן

כשיאמר המוכר שדות נימא כל שדותיו דהא אפשר להבין כן וזה אינו דלעולם אמרינן דלא מכר לו אלא שני שדות שנמעט בלשון כל מה שאפשר והוא הדין בשדה אחת יקח הקטנה ומשני דכולי חד טעמא הוא משום דיד בעל השטר על התחתונה אמרינן דיד לוקח על התחתונה והוא הדין הכא שיד המלוה שהוא בעל השטר על התחתונה ונימא כולן פרועים:

מתני' כיוצא בו. כלומר כמו שבהאי פלוגתא מיקל רשב"ג על הערב שלא יפסיד אף בזה מתקן שלא יפסיד שהעושה ערבות לאשה בכתובתה והיה בעלה מגרשה ידירנה בעלה שלא יהנה ממנה על דעת רבים שאין לו הפרה דשמא אם לא יעשה כן חיישינן שהתנו ביניהם שלאחר שתגבה כתובתה מן הערב יחזירנה ויפזר המעות ולא יהיה לערב מה שיכול לגבות ממנו. הא דאמרינן ידירנה וכו' היינו כשבאה לגבות מן הערב משום דמצוה עבד או (בערכין דף כג.) מן ההקדש משום רווחא דהקדש אבל אם באה לגבות מן הלקוחות לא ידירנה הנאה דאינהו אפסידו אנפשייהו דהא ידעי דכל חד וחד איכא עליה כתובת אשה וכן הלכה:

גמ' גברא אשלימת וכו'. הוה סלקא דעתיה דלא יפרע מן הערב לעולם רוצה לומר בעוד שהלוה בחיים אלא אם כן מת או ברח אבל לא בדרך אחרת והקשה לו שזהו מילתא בלא טעמא דודאי דעתו שאם לא נפרע מהלוה מאיזה צד שיהיה נפרע מן הערב:

אלא אמר רב נחמן מאי לא יפרע מן הערב שלא יתבע לערב כל היכא שיוכל לגבותו מן הלוה ופירשו המפרשים ז"ל דאפילו אין לו נכסים ידועים ללוה קאמר שתובע תחלה ללוה בדין ואם פסקו לו בית דין שאין ללוה במה יפרע אז יגבה מן הערב:

אמר המחבר כללא דכולא שמעתא כי ארבעה דינים הם ערב סתם וערב שהתנה שיפרע ממי שירצה וערב קבלן וערב שנשא ונתן ביד וכן משפטיהם. ערב סתם אין גובין ממנו אלא כשאין נכסים ללוה ולא ליורשיו כלל ואפילו מנכסים משועבדים ושנשבע שאין לו כתקנת הגאונים ז"ל אי נמי כשהוא גברא אלמא או שנכסיו במדינת הים או שהוא במדינת הים ואין לו נכסים כאן או שמת והניח יתומים קטנים לדעת הרמב"ם ז"ל. וערב שהתנה בעל מנת נפרע ממנו כל זמן שאין ללוה נכסים ידועים אבל אם יש לו נכסים ידועים בכאן ואפילו משועבדין גובה הימנו ואין צריך לומר שגובה ממנו בדרכים שאמרנו שגובה מן הערב סתם. קבלן. אפילו יש כמה נכסים ללוה ואפילו מפורסמים יפרע מן הערב אם ירצה אלא שלדעת הרמב"ן ז"ל הוא פטור במקום יתומים קטנים. נשא ונתן ביד אין למלוה כלום על הלוה אלא דינו על הערב כדאיתא לקמן ומיהו אמרו בתוספות בשם ר"ת ז"ל כדלקמן ע"כ ובשם הגאונים ז"ל אמרו שמשביעין את הלוה שאין

לו במה יפרע ומיהו אם אין הלוה בעיר או נכסיו אינם בעיר או שהוא ונכסיו אינם בעיר או שהוא ונכסיו בעיר אלא שהוא גברא אלמא ולא ציית דינא בכי האי גוונא גובה מן הערב וקיימא לן כרב נחמן דתניא כוותיה:

ואם אמר על מנת מדר' שמעון בן גמליאל משמע דתנא קמא אפילו בשיש נכסים ללוה קאמר דיפרע מן הערב ולפיכך אמרינן דחסורי מחסרא והכי קתני דלענין ערב אם לא אמר על מנת כבר נתברר דינו שיגבה מן הלוה תחלה אם יכול וכמו שביארנו דאם אמר על מנת יועיל לו שאין צריך לתבוע ללוה בדין כמו שאמרנו בשאין לו נכסים ידועים ומפורסמין אלא שיפרע מן הערב אבל אמרו בשם הגאונים ז"ל דאינו נפרע מן הערב אלא בשבועה שלא נפרע מן הלוה כדין הבא ליפרע מן היורשים וכן הדין בקבלן אבל אם יש ללוה נכסים ידועים לא יפרע מן הערב דנכסוהי דבר אינש אינון ערבין ביה טפי ואף על פי דאמר ליה על מנת. וקבלן כמו שאמר לו תן לו ואני אתן לך אפילו לא התנה המלוה בעל מנת ויש נכסים ידועים ללוה יגבה מן הערב אם ירצה והכי צריך לומר כדי שיהא חלוק בין ערב לקבלן כרבן שמעון בן גמליאל והסכימו האחרונים ז"ל דלענין ערב אפילו התנה בפירוש על מנת שתגבה מן הערב תחלה אם יש לו נכסים ללוה לא יגבה מן הערב וכתב הרשב"א ז"ל שאפילו בירר בתוך התנאי ואמר ואפילו יהיו נכסים ידועים ללוה אני מתנה שאגבה תחלה מן הערב אם ארצה דלא מהני דפטומי מילי בעלמא נינהו דע"כ לא גמר ומקני נפשיה הערב בההיא הנאה דקא מהימן ליה אלא. כל שאי אפשר לו ליפרע ממנו דלוה. אלא שיש מן האחרונים שחלקו בזה דכל שהתנה בממון בדבר שאפשר ודאי תנאו קיים ולא שייך למימר בכי האי גוונא פטומי מילי ומסתבר טעמייהו וצריך לעיין בין בערב ובין בקבלן אם מת הלוה ויש לו נכסים ידועים אלא שיתומיו קטנים שאין נפרעין מהן עד שיגדלו אם נפרעים מן הערב ויש מן הגאונים ז"ל דאמרו דכל שאי אפשר לו ליפרע מן היתומים הרי הוא כגברא אלמא או כאין נכסים ללוה שיפרע מן הערב וכן דעת הראב"ד והרשב"א ז"ל אבל הרמב"ן ז"ל והרא"ה ז"ל אמרו דאף מן הקבלן אין נפרע דערבא בתר יתמי אזיל וכל שהיתומים פטורין הערב או הקבלן פטור וכדאמרינן בפרק כל הנשבעים (דף מז.) גבי מת לוה בחיי מלוה ואחר כך מת מלוה שאין בני המלוה גובים מן הערב כשם שאין גובין מבני הלוה משום דערבא בתר יתמי אזיל והטעם שאין נפרעים מיתומים קטנים משום חשש פרעון הוא ואם כן היאך יתחייב הערב ואם [אין מי] שיכול לפקח ולחפש בעסקיו אם פרע הלוה אם כן על כרחך אתה מחייב את היתומים שהרי הערב חוזר עליהם ויש מי שכתב כדבריהם ונראה לי עיקר וכתב הריטב"א ז"ל שראה רבו הרא"ה ז"ל שעשה מעשה כזה ועוד צריך לעיין אם

מכר הלוה נכסיו מאיזה מהם יגבה המלוה אם מן הלקוחות או מן הערב והקבלן ונראה למפרשים ז"ל שיכול לגבות מן הלקוחות וכן הדין שיפרע מהם תחלה שאין הלקוחות יכולין לדחותו אצל הקבלן לומר כבר הנחתי לך מקום שתגבה ממנו דלא אמרינן הכי אלא כשהניח נכסים ללוה אבל לא אצל הקבלן שיכול לומר שאינו רוצה ליפרע אלא מנכסי לוה:

דף פא.

רבי שמעון בן גמליאל אומר וכו'. הא פסיקנא דלית הלכתא כוותיה בהא דערב ובהא דצידן דפרק מי שאחזו ובהא דראיה אחרונה דפרק דיני ממונות שאם הביא ראיה וכו': **אמר רב הונא הלוהו ואני ערב הלוהו וכו'**. ואע"פ שאין שם קנין אלא באמירה בעלמא משתעבד ליה דמצי א"ל המלוה אם לא היית אתה לא הייתי מלוה אותו כלל ואע"ג דדמיא לאסמכתא שהרי לא היה נעשה זה ערב אלא משום שסבור שיפרע הלוה וקי"ל דאסמכתא לא קניא שאני הכא כדאמר רב אשי [בדף קעג:] בההיא הנאה דקא מהימן ליה גמר ומשעבד נפשיה לגמרי ולא הוי אסמכתא וקי"ל כרבא דכל לשונות אלו לשון ערבות הם אלא דוקא כשאמר לו תן לו ואני אתן דמשמע לא תשאל לו כלום ונראה לאחרונים דכ"ש אם אמר לו תן לו ואני קבלן בפירוש שהוא לשון קבלנות וכן פירש הר"ש ז"ל ושני מיני קבלנות איכא היאך קבלנות דהכא רצה מזה גובה רצה מזה גובה והיאך קבלנות שנשא מן המלוה ונתן ללוה ביד שלא נטל הלוה מהמלוה כלום אלא מן הערב ומיהו אומר ר"ת ז"ל שאם אין נכסים לערב חוזר על הלוה מהא דרבי נתן אלא אם כן מחל הערב ללוה בהא אין המלוה יכול לחזור עליו דאפילו במוכר שטר חוב אמרנו לעיל [דף קמז:] שאם חזר ומחלו מחול וכתבו האחרונים דכשבא המלוה לגבות מן הקבלן אפילו בשלא נשא ונתן ביד שאז הוא שיכול לחזור על מי שירצה יגבה מן הבינונית אע"פ שאין ללוה אלא זיבורית וכן דעת הרמב"ם ז"ל אלא שאם רצה הלוה לפורעו מן הזבורית שאין יכול לגבות מן הקבלן מן הבינונית וכדמוכח בריש הניזקין:

ההוא דיינא. וזה היה דיין שלא כדין לגבות מנכסיו ולבזבזן שהם כערב והיה יכול להודיע ללוה שהיה קרוב ושמא היה מסלקו בזוזי ומשום הכי סלקו רב חנן דסבר כמו שטעה בזה יטעה בדינים אחרים ונראה שהדין נמי חוזר (סנהדרין דף ו.) דטעה בדבר משנה חוזר:

[**האי ערבא דאבוהון**]. שנכנס ערב בעבור אביהם בחייו ולאחר מותו פרע זה הערב משלו קודם שיתבע ליתומים:

פריעת בעל חוב מצוה. דמלוה על פה היא דעד עכשיו שפרע לא היה אביהם בעל חוב של זה וכיון שהם קטנים פחותים מי"ג שנה לאו בני מעבד מצוה נינהו וכי גדלי לישתעי המלוה דינא בהדייהו אבל עכשיו כשהם קטנים הם פטורין וכי היכי דאינהו פטורין הערב נמי פטור דערב בתר יתמי גריר כדפרישית לעיל והא דקאמר מקמיה דליתבעינהו ליתמי לאו למימר דאי תבעינהו היו חייבין אלא דאי מודעינהו היה הערב פטור כמו שהן פטורין ועכשיו שפרע הערב בזמן שהיו הם פטורין הפסיד הערב מה שהוציא דה"ל כפורע (כתובות דף קח.) חובו של חבירו שלא מדעתו שהפסיד מעותיו אבל אם היו חייבין כגון שחייב מודה ואף על גב דפרעיה מקמיה דליתבעינהו ליתמי לא הפסיד דלאו כפורע חובו של חבירו הוא אלא שעבודא דנפשיה הוא דפרע אבל השתא דאין חייבין כלל לא הוא ולא הן והוא שפרע מאליו ה"ל כאדם דעלמא שפרע חובו של חברו ורב ופפא ורב הונא בריה דרב יהושע לא פליגי בהכי דכולהו מודו שהפסיד הערב מה שהוציא אלא פליגי בטעמא מאי שהיתומים פטורין דרב פפא סבר שעבודא לאו דאורייתא ואין בפריעת בעל חוב אלא מצוה ובעודן קטנים אפילו אותו שעבוד דרבנן ליתא ורב הונא בריה דרב יהושע סבר דשעבודא דאורייתא והיו חייבין לפרוע אלא דחיישינן למימר שמא נתן כבר אביהם למלוה נכסים בשביל החוב הלכך עד שיגדילו לא יגבה מהם שידעו לטעון ולחזור אחר דינם:

דף פא:

אמר המחבר ולענין ערב או קבלן שפרע קודם זמנו למלוה ולא אודעיה ללוה ועדיין הלוה בחיים אומר מורי הרב ר"מ ז"ל שגובה מן הלוה אם העדים מעידים שלא פרעו אחר כך דלא מפטר מטעמא דפורע חובו של חברו דהתם הוא משום דליכא על הפורע שום שעבוד אבל הכא דרמיא עליה שעבודא ליכא למימר הכי ואפילו היה ערב סתם וכ"ש אם היה קבלן וכל שאין לערב על הלוה שום שטר אלא דין וחיוב ערבותו פשיטא דתביעת ערב ללוה תביעה על פה ויכול לומר פרעתי כדין כל מלוה על פה וכן אם אין עדים שהכניסו ערב ואינו מזכיר כן בשטר החוב וא"ל לא הכנסתיך ערב נפטר בשבועה כשאר תביעות וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל ואם המלוה נתן לערב שטר החוב וכל שעבודו פשיטא שזוכה בו כאיניש דעלמא וגובה אפילו מן היתומים כמו שהיה המלוה עצמו גובה. עכ"ל הרב ריטב"א ז"ל:

מאי בינייהו. כלומר דלתרוייהו ודאי הפסיד הערב ואין נזקקין לנכסי יתומים עד שיגדילו מה לי אי טעמא משום האי או משום האי:

ומהדרינן איכא בינייהו כשחייב מודה. דלרב פפא אין נזקקין כיון דקטנים הם ולרב הונא נזקקין להם שהרי ליכא למיחש לצררי וממילא נשמע דלרב פפא הפסיד הערב מה שהוציא ולרב הונא לא הפסיד כיון שחייב מודה או דשמתיה משום שלא רצה לפרוע ומית בשמתיה דודאי לא פרעו ושלחו ממערבא דהלכתא כרב הונא בריה דרב יהושע היכא דשמתיה ומת בשמתיה והוא הדין בשחייב מודה או דמית בגו זימניה אלא דלא שלחו מתם אלא מה שנשאל להם וכיון דקיימא לן כוותיה שמעינן דשעבודא דאורייתא כך העלו מן האחרונים ז"ל וכולן הסכימו דמטלטלי דיתמי אע"ג דקי"ל דלא משתעבדי לבעל חוב מכל מקום דינא הוא השתא דתקינו רבנן הגאונים ז"ל כתובת אשה לגבות ממטלטלי משום דאסמכתייהו עלייהו כדאמרינן בכתובות [דף סז. ע"ש] דארנקי דמחווזא אשה גובה ממנו הוא הדין נמי לבעל חוב דגבי ממטלטלי דיתמי וכן נהגו וכן הלכה למעשה וכדאמרינן לקמן [דף קעו.] מלוה על פה גובה מן היתומים כדי שלא תנעול דלת בפני לווים ואי לא גבי ממטלטלי דשבק אבוהון אין לך נעילת דלת גדול מזה:

[**אי לאו דאתפסי צררי**] **וכו**'. אי לאו שנתן הלוה לערב נכסים כפי חשבון הערבות לא היה עושה לו ערבות כי היה ידוע לו שהעובד כוכבים יחזור עליו הלכך אמרינן צררי אתפסיה ולא גביא מיתמי לעולם כדאמרינן דאי לאו צררי אתפסיה לא הוה מקבל ליה:

[**ואי ערב בכתובה**] **וכו**'. הלשון הזה אף על גב דכולהו בגמרא אינו מסודר כן אלא נפיק מבינייהו ולפי כך כתב הרב רבינו משה בר מיימון ז"ל דערב לכתובת בנו אם קנו מידו אז הוא דאמרינן דשעבודי שעבד נפשיה ומיהו בגמרא לא נזכר בזה שום קנין כלל וגם המפרשים לא הזכירו קנין וכבר השיגו הראב"ד ז"ל מזה אבל ערב אחר בכתובה אף על גב דאית ליה לבעל נכסים לא משעבד נפשיה דלמצוה נתכוין לזווגם ולא מידי חסריה דקיימא לן כריש לקיש דאמר (בקדושין דף ז.) טב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו אבל ערב דהלואה אף על גב דלית ליה נכסים ללוה כיון דחסריה למלוה אמרינן דאי לא משום ערבותיה של זה לא היה מוציא הלה מעותיו ומיהו ערב לחתן על הנידוניא צריך עיון כיון דלא שייך למימר כל כך לאו מידיה חסריה:

וקבלן לכתובה. כיון דאמר לישנא אלימתא כל כך ודאי שעבודי שעבד נפשיה ואפילו לית ליה נכסי לבעל:

אמר המחבר מצוה עבד ולא מידי חסריה. פירש מורי ז"ל בשם רבותיו ז"ל וכן בתוספות דתרוייהו בעי' להו ולאפוקי ערבות דנדוניא שהביא דהא חסריה ולאפוקי המתחייב לחבירו ונכנס זה ערב דלא עביד מצוה דמשתעבד אף על גב דלא חסריה. וכולהו אם קנו מידו משתעבד. הריטב"א ז"ל:

דף פב.

אמר המחבר בגטין ריש פרק הניזקין [דף מט:] ותיפוק ליה דערב דכתובה לא משתעבד ותירץ בקבלן ופירש"י ז"ל שהתפיסה מבנו מטלטלין לכתובתה והיא מסרתן לאביו בתורת קבלנות [והחזירתן לבנו]. והקשו לו מתוך דאינו צריך לישא וליתן ביד ועוד שאם נשא ונתן ביד אין לה על הבעל כלום אלא על הקבלן כדאיתא בשלהי גט פשוט [דף קעד.] ומשום הכי משתעבד דכיון שאמר שיפרע ממנו תחלה גמר ומשעבד נפשיה אבל ערב דאינו נפרע ממנו תחלה לא גמר ומשעבד נפשיה והרשב"א ז"ל כתב ולי נראה שלא בא רש"י ז"ל לפרש שתשא היא ותתן ביד ממש אלא לומר לך דתן לו ואני קבלן צריך וכמו שכתב הרב אלפסי ז"ל. ואלו בכתובה שהיא אינה נותנת כלום לא שייך קבלנות בה אא"כ יתן לה הבעל כסף כתובתה ויחזור הקבלן ויאמר לה תן לו ואני קבלן ומדברי רבינו ז"ל נלמוד למחייב עצמו ליתן מנה לחבירו ונתן לו קבלן עליהם שאין לו דין קבלן עד שיתן לו המתחייב ממון החיוב וחזר ואמר לו הקבלן תן לו ואני קבלן עכ"ל בחידושיו: **גרסי' בערכין כו' וגרשה לדביתהו**. ולא נשאר לו במה יפרע כתובתה ובעי רב יוסף אי מצו לקוחות להכריחו שידירנה הנאה כדאמרינן גבי ערב במתני' כדי שלא יעשה קנוניא על הלוקח ובמקדיש נמי תנן בפ' שום היתומים [דף כג.] המקדיש נכסיו והיתה עליו כתובת אשתו רבי אליעזר אומר כשיגרשנה ידירנה הנאה ואסיקנא כנהרדעי דדוקא בהני דתנן תנן וטעמא משום דליכא למימר בהו אינהו דאפסידו אנפשייהו דערב מצוה עבד ולא מידי חסריה אבל הלוקח הוא דאפסיד אנפשיה הלכך תגבה כתובתה ממשעבדי ולא יוכלו הלקוחות להדירה:

[**ש"מ שהקדיש**]. אמר המחבר מפ' במסכת ערכין דדוקא כשאמר כן כשהוא שכיב מרע ועל ההקדש אבל בריא אפילו על ההקדש אינו נאמן וכן שכיב מרע על נכסי הדיוט והתם משמע דכל היכא דאפשר בשאלה אפילו בריא נאמן מגו דאי בעי מתשיל עלה ולא אמרינן מי יימר דמזדקיק ליה חכם או בי דינא הלכך לא אתיא הא אלא בדלא אפשר בשאלה כגון שהקדיש על דעת רבים או שבאו נכסים ליד הגזבר דתו ליכא שאלה כדפרקינן בנדרים [דף נט.] בתרומה ביד כהן. והקשו הראשונים ז"ל תיפוק ליה כיון דשכיב מרע היה כשהקדיש כל נכסיו אם עמד חוזר דהא לעיל [דף קמח:] סלקא בתיקו וקאי ממונא בחזקת מריה וקיימא לן [דף קנא.] כל שאילו עמד חוזר חוזר במתנתו ותירץ הרמב"ן ז"ל דהכא בשהקדיש כשהוא בריא כראוי אלא שאומר מעכשיו כשהוא שכיב מרע מנה וכו' ומהא דבעינן מקויים שמעינן שאין נפרעים מן היתומים אלא בשטר מקויים ולוה שהוא קיים והוא אינו טוען מזוייף אנן לא טענינן ליה ואם טען כן בבריא

ואחר כך נתקיים השטר שוב אינו נאמן להביא עדים שפרע דכל האומר מזוייף הוא ולא לויתי כאומר לא פרעתי והודאת בעל דין כמאה עדים דמי כדאיתא בפ' קמא [דף ו.]:
כל שצוה תנו אפילו יש שטר צוואה אינה אלא מלוה על פה ואם אמרו יתומים נתננו נאמנין בשבועת היסת כנ"ל וכן הסכימו רבותינו על ידי וכן כתב הראב"ד ז"ל. הריטב"א ז"ל:
ב' טענות הם על הודאה. טענת משטה הייתי בך וליתא אלא בשהודה ע"י תביעה דיכול למימר כשם שתבעת ממני שלא כדין הודיתי לך בהשטאה. וטענת שלא להשביע את עצמו וההיא ליתא אלא בשאומר מעצמו ולא ע"י תביעה ושתיהם מתבטלות באומר אתם עדי בין אמר לוה או מלוה כדאיתא בסנהדרין [דף כט ע"א וע"ב] ואסיקנא דבהודאת ש"מ [דף קעה.] אין צ"ל כתובו ומיהו אין כותבין אלא בחייו דהא הודאתו כהודאת בריא היא ואם עמד אינו חוזר כדפירשנו בעובדא דאיסור [דף קמט.] וכו'. אם מת בטל שליחותו על הכתיבה ואין כתיבתם אלא מזכרת בעלמא ומה שכותבין שטר צוואה לאחר מיתה ההיא כיון דלמזכרת דברים היא וצריך שיכתוב לאחר מיתה כדי שיאמרו ומגו מרעיה איתפטר לבי עלמיה נתנו חכמים רשות לכתוב ועשאוה כמעשה בית דין שכותבין שלא בשליחות בעל דבר מפי מורי הרב הלוי ז"ל. הריטב"א ז"ל:
אם לאחר מכן שהקדיש נכסיו אמר מנה לפלוני בידי לא חיישינן למימר לגרועי מן ההקדש נתכוין הלכך נאמן ודוקא דאית ליה להאי שטרא שהיה לו ביד זה מנה ואם תאמר א"כ פשיטא הא קמ"ל דאע"ג דאמרינן הבא ליפרע מנכסי יתומים לא יפרע אלא בשבועה וה"ה דנימא להקדש קמ"ל דיגבה בלא שבועה בין מן ההקדש בין מן היתומים אבל אינו מקוים אינו גובה בין מן היתומים בין מן היורש דשמא מזוייף הוא והא דאמר הכי לאו משום שיהיה חייב לו אלא אינו רוצה להחזיק עצמו בעשיר שהיה מעני עצמו כשהיה בריא ושלא יאמרו עתה שהוא מתרושש והון רב ומיהו אם אמר תנו כיון דקא פסיק מילתיה שיתננו לו מיד ודאי קושטא הוא ולא משום ערמה הוא כאילו קיים השטר וההי"נ דבלא שטר נמי אילו אמר תנו הכי הוי דדברי ש"מ ככתובין וכמסורין דמו ונותנים:

דף פב:

אמר המחבר מהא דאמרינן אמר תנו קיימיה לשטרא הוכיחו המפרשים ז"ל פ"ק דמציעא [דף יג: ע"ש תוס' ד"ה הא] דאפילו מיורשין לא גבי בשטר עד דמקיים ליה ושלא כדברי רבינו יצחק ז"ל שהיה מדקדק שם דלא אמרו קיום שטרות אלא לגבי בעל

דבר שטוען ברי כלוה ומוכר ונותן גופיה שמכחישין השטר אבל מן היורשין אין צריך קיום וליתא:

אימר רמא אנפשיה. שהרי מתחלה לא צוה בענין שנתרצה בנתינתם משמע שהיה ספק בידו ואיגלאי מלתא למפרע שנזכר בדבר ומש"ה נאמנים אבל כשאמר תנו דפסקיה למלתיה משמע שאין לו ספק בדבר ואין להאמין ליתומים דנוגעים הם בדבר. והקשה רבינו אלפסי ז"ל טעמא דאמרו יתומים חזר ואמר אבא הוא דאין נותנין הא לא חזר לא והא רב ושמואל דאמרי תרוייהו לא אמר תנו אין נותנין דאדם עשוי שלא להשביע את עצמו וכדי שלא יחזיקוהו בעשיר קאמר ותירץ דשאני הכא שאמר בלשון הודאה כגון מודה אני שמנה לפלוני בידי והתם דלא אמר בלשון הודאה ודמיא להההיא דגרסי' בפ' [זה בורר] (דף ל.) הרי שראו את אביהם שהטמין ממון בשידה תיבה ומגדל ואמר של פלוני הם של מעשר שני הם רואין אם כמוסר כלומר שירא מן המיתה וירא שלא יבא הפסד לאחרים אז אמרינן דדבריו קיימים ואם כמערים לא אמר כלום כלומר שאמר אל תחשבו שכל זה הממון שלי אלא מפלוני ופלוני שהפקיד בידי ומת בלא צוואה אין חובה על היתומים להחזיר להם הממון דכדי שלא יחזיקוהו בעשיר מופלג כל כך הוא דקאמר:

בעי רבא ש"מ שהודה. כשאומר לו בעל חובו מנה לי בידך אמר לו הן מי יהבינן ליה דין בריא דאמרי' בפ' זה בורר (דף כט.) שאם לא אמר אתם עדים מצי למהדר ביה ולומר משטה הייתי וכשאמר אתם עדים אין כותבין לו שטר עד שיאמר להם כתובו כדאמרינן בחזקת הבתים (דף מ.) הודאה בפני שנים וצריך שיאמר להם כתובו משום דמצי אמר ניחא לי דתהוי מלוה על פה ולא בשטר ואסיקנא דאין אדם משטה בשעת מיתה הלכך לא צריך למימר אתם עדי וגם אצ"ל כתובו דדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו:

מתני' גובה מנכסים משועבדין. בשבועה ובשאין שם נכסים בני חורין ואפילו זיבורית במדינה זו ואחר שישבע הלוה אם הוא בעיר או קרוב מהלך יום אחד שאין לו נכסים כתקנת הגאונים ז"ל:

הוציא עליו כתב ידו. דעת הרמב"ם והגאונים ז"ל שהיא כמלוה ע"פ שיכול לומר פרעתי ושאינו גובה מן היורשים אלא כמלוה על פה דכיון דאין כאן שטר ראוי לגבות מן נכסים המשועבדים לא חייש לאנוחי ביד מלוה אע"פ שפרעו ולא מצי למימר ליה אם איתא דפרעתיך שטרך בידי מאי בעי כדאמרינן בשטר בעדים גובה מנכסים משועבדים דאיכא תרתי שטר ועדים מפקי לקלא והוה להו ללקוחות לאזדהורי דלא למזבן מגברא דנכסיו משועבדין למלוה ואינהו דאפסידו אנפשייהו אבל ע"י עדים בלא שטרא לית להו קלא

ואין להאשים הלקוחות וה"ה בשטר בלא עדים כגון כתב בכתב ידו מודה אני החתום מטה:

גמ' שעבודא דאורייתא. דכתיב (דברים כ"ד:י"א) יוציא אליך את העבוט החוצה שמע מינה דנכסיו משועבדים למי שהלוה לו וה"ה מקרקעי הלכך כשמכרן אחרי כן דין הוא שיטרוף אותם המלוה:

משום פסידא דלקוחות. דהם אינם יודעים שהיה חייב משום דאין קול אלא במלוה בשטר דאיכא תרתי שטר ועדים וכדאמרן הלכך למלוה בשטר לא חיישינן להפסידם דאינהו אפסידו אנפשייהו וכתב רבינו אלפסי ז"ל דקי"ל כעולא דהא רב פפא דהוה בתרא פסק הלכתא הכי בפ' האשה נקנית (דף יג:) דאמר רב פפא הלכתא מלוה על פה גובה מן היורשין ואינו גובה מן הלקוחות גובה מן היורשין דשעבודא דאורייתא ואינו גובה מן הלקוחות דלית להו קלא והא דיהיב הכא טעמא דמלוה על פה שגובה מן היורשין כדי שלא תנעול דלת בפני לוין לאו דפליגא דידיה אדידיה אלא הא קמ"ל דאוקמיה אדאורייתא וגובה מן היורשין כדי שלא תנעול דלת בפני לוין:

אמר המחבר כיון שמלוה ע"פ אינו גובה אלא מבני חרי כתב הריא"ף ז"ל שאין למלוה על פה דין קדימה במקום מלוה בשטר דשטרא כנכסים משועבדים חשיבא לגבי דידיה ומלוה על פה אינו גובה ממשועבדים וכן דעת הרי"ף ז"ל ורבינו האי גאון ז"ל כתב בתשובה שיש בה דין קדימה לגבות ממנו או מיורשיו מן הקרקעות או ממטלטלין ששעבד באגב וכן דעת הרשב"א ז"ל כיון דקי"ל שעבודא דאורייתא כתב הרא"ש ז"ל פרק האשה נקנית דהא דמלוה ע"פ גובה מן היורשין היינו דוקא היכא דידיע לן דלא פרע כגון שהודה וכו' כדאיתא פרק מי שמת אבל היכא דמספקא לן אי פרע טענינן ליתמי כל מאי דמצי טעין אבוהון ולומר פרע ואפילו שבועת היורשין לא בעו דלא אשכחן שבועת היורשין (שבועות דף מה.) אלא היכא שהיתומים באין להוציא כגון שיש שטר בידם והלוה אומר להם שהוא פרוע אז נשבעין שבועת יורשין ונוטלין אבל להחזיק מה שבידם לא מצינו שתקנו שבועה לזו וכן כתב רב פלטוי גאון בתשובה אבל מחרימים סתם אם שום אדם יודע שאביהם לא פרע ע"כ:

דף פג.

הוחזק כתב ידו בב"ד. כגון שהודה שזהו כתב ידו וב"ד כתבו עליו הנפק:

מהו. מי חשבינן ליה כשטר שחתמו בו עדים וגובה ממשעבדי או אמרינן דב"ד מחזיקין השטר כדי שלא יוכל לטעון מזויף הוא אבל כיון שההלואה אינה נעשית בשטר ועדים

אע"ג דהשתא חתמינן עליה ב"ד לאו כמלוה בשטר הוי ולא גבי ממשעבדי ואסיקנא דכמלוה על פה הויא לכל תנאי ולא גבי ממשעבדי:

ערב היוצא לאחר חיתום שטרות. לאחר שנכתב ונחתם השטר בעדים כתב למטה אני פלוני בן פלוני ערב מוקמינן לה בגמ' דאי קנו מיניה הוא דאמרינן הכא דגבי מבני חרי שלא על אמונתו הלוהו שהרי היה כבר כתוב וחתום השטר וכיון דלא היו עדים חתומים על הערבות חשבינן ליה כערבות על פה ומוקמינן לה נמי בגמ' כגון דלא כתב ואני או ופלוני אלא אני או פלוני וה"ה חנוק לרבי ישמעאל דאי קנו מיניה גמר ומשעבד נפשיה אבל בלא קנין לא שהרי לא הלוה לחבירו שום דבר בעבורו כדי דנימא על אומנתו הלוהו ונראה דה"ה לערב דכתובה דאי קנו מידו יגבו מיניה מבני חרי דהא הוה הוא כחנוק דתרוייהו מצוה קעביד הערב ולאו מידי חסריה לזה שנכנס לו ערב וכי היכי דמוקמינן הא דחנוק בקנין בגמ' ה"ה בערב דכתובה ואיזהו ערב דבלא קנין משתעבד כגון הלוהו ואני נותן לך דהא ודאי על אמונתו והבטחתו הלוהו:

אמר המחבר כתב הגאון ז"ל בשעריו פי' היה חונק הוא שמחזיק בבעל חובו שיפרעו ועבר שמעון ואמר הניחהו ואני אתן משמע דלאו חנק ממש קאמר וכתב הרמב"ם ז"ל בפ' כ"ה מהלכות מלוה ולוה וז"ל מי שלא פירש קצב הדבר שערב כגון שאמר כל מה שתתן לו תן לו ואני ערב או מכור לו ואני ערב יש מן הגאונים שהורה שאפילו הלוה לו בעשרת אלפים או אם הלוהו מאה אלף נשתעבד הערב בכל ויראה לי שאין זה הערב חייב כלום שכיון שאינו יודע הדבר ששעבד עצמו בו לא סמכה דעתו ולא שעבד עצמו ודברים של טעם הם למבין:

מי שאמר לחבירו הלוהו ואני ערב לגופו של לוה זה לא ערב לעצמו של ממון אלא כל זמן שתרצה אביאנו לך וכן אם אמר לו אחר שהלוהו ותבעו בדין הניחהו וכל זמן שתתבע אותו אביאנו לך וקנו מידו על זה אם לא יביא אותו הלוה יש מן הגאונים שהורה שהוא חייב לשלם ויש מי שהורה שאפילו התנה אם לא אביאנו או שמת או שברח אהיה חייב לשלם הרי זו אסמכתא ולא נשתעבד ולזה דעתי נוטה עכ"ל:

גמ' כשכתב פלוני בלא וא"ו לא שייך בשטרא ומשמע כמאן דפריש בהדיא ע"מ שאין עליו אחריות דמש"ה לא רצה לכתוב וא"ו שלא יכנס בשעבוד שקבל עליו לוה למלוה ומש"ה אפילו קודם חיתום שטרות אינו גובה אלא מנכסים בני חורין אבל כשכתב וא"ו מוסיף על ענין ראשון וכל אחריות ושעבוד שקבל עליו לוה למלוה קבל נמי הערב עליו הלכך גבי ממשעבדי ודוקא בקודם חיתום שטרות אבל לאחר חיתום שטרות אפילו בוא"ו [אפילו בקנין] לא גבי ממשעבדי ומיהו נראה דבוא"ו גבי מבני חרי דאשתעבד

לקנין דשטר והוי כאילו קנו מיניה אבל בלא קנין ובלא וא"ו אמרינן בסמוך דערב שלא בשעת מתן מעות לא גבי אפילו מבני חרי ומיהו מסתברא טפי דאפילו מבני חרי לא גבי והוא"ו לא מעלה ולא מוריד לאחר חיתום שטרות שהרי כבר נשלם השטר בעדיו ומה שכתוב אחר כן כאילו נאמר על פה הוא וכיון שהוא לאחר מתן מעות אין הערב חייב כלום אלא דוקא בקנין כדאמרינן בסמוך:

אע"פ שקילס. דמשמע שהיה מודה לו מ"מ הלכה כר' ישמעאל דערב לאחר חיתום שטרות גובה מנכסים בני חורין והוא דקנו מיניה כדפסקינן בסמוך דהא ערב דבשלא בשעת מתן מעות הוא משמע כר' ישמעאל דמתני' בקנין ומדאמרינן דחנוק וקנו מידו משתעבד אתיא דלא כבן ננס [שמעינן] דהא מתני' בקנין נמי מיירי כדאמרן הלכה כר' ישמעאל נמי הכי הוא כדפסקינן בהא והכי אמרינן בגמ' א"ר יעקב א"ר יוחנן חלוק היה ר' ישמעאל אף בחנוק והלכתא כוותיה אף בחנוק וכדפסקינן בסמוך דלא בשעת מתן מעות בעי קנין ולאחר חיתום שטרות וחנוק שלא בשעת מתן מעות [אחד] הוא והא דאמר ר' ישמעאל דגובה מנכסים בני חורין היינו בערב שלא בשטר אבל בשטר גבי ממשעבדי ומדכתב הרמב"ם ז"ל דערב דכתובה אפילו בקנין לא משתעבד משום דמצוה קא עביד ולאו מידי חסריה צריך לומר דהכא בחנוק מידי דחסריה אע"ג דהוה משמע דשוין נינהו דהא ודאי מצוה קא עביד שמציל את חבירו וגם לאו מידי חסריה שהרי לא הלוה לו כלום אלא שרצה לחנקו כדי שיתן לו שלו אלא דמדמינן ליה לערב היוצא לאחר חיתום שטרות [משמע] שאינו שוה כ"כ עם ערב דכתובה לא במצוה ולא במידי לא חסריה וצריך לנו לחלק גם בין ערב דכתובה לחנוק וי"ל דמשום צערא דחבריה שחנק גמר ומקני אבל בערב דכתובה לית ביה צערא ולא מידי ואדרבה טב למיתב טן דו וכו':

ערב בשעת מתן מעות. כגון הלוהו ואני ערב משתעבד בלא קנין כיון דעל פיו הוציא מעותיו מתחת ידו דהא חסריה:

שלא בשעת מתן מעות. כהני דאמרן או שתבע הלוה בדין ואמר ליה אחר הניחהו ואני ערב אינו חייב כלום ואפילו אמר בפני ב"ד עד שיקנו מיניה דהא לאו מידי חסריה ולא אמרינן בההיא הנאה דמהימני ליה ב"ד גמר ומשעבד אלא בערב דב"ד כלומר שב"ד עשו אותו ערב כגון שהיו ב"ד רוצים לגבות מהלוה ואמר להם זה הניחוהו ואני ערב לכם כה"ג הואיל ויש לו הנאה שהאמינוהו ב"ד באותה הנאה שעבד עצמו וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ' כ"ה מהלכות מלוה ולוה. אבל בקנין אפילו בלא ב"ד שעבד נפשיה לגבות מבני חרי אם נעשה זה על פה ואע"ג דאמרינן [לעיל דף מ.] סתם קנין לכתיבה עומד נהי

דלכתיבה עומד אבל אינו עומד לכתוב בו אחריות ושאר יפויין עד שיתנו עמו בשעת קנין ואע"ג דס"ל דאחריות טעות סופר הוא היינו כשהקנה ולא כתב:

ערב דב"ד לא בעי קנין. כבר מפורש הוא:

סליקא לה פרק גט פשוט וסליקא לה מסכת בבא בתרא