תלמוד בבלי · אחרונים · שיטה מקובצת · סדר נזיקין

שיטה מקובצת על בבא בתרא

רבי בצלאל אשכנזי

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

שיטה מקובצת על בבא בתרא

רבי בצלאל אשכנזי

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/שיטה-מקובצת-על-בבא-בתרא/
הקובץ נוצר ב־18 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611162349 של הספרייה.

תוכן העניינים

דף ב. 9
דף ב: 18
דף ג. 27
דף ג: 31
דף ד. 33
דף ד: 37
דף ה. 49
דף ה: 53
דף ו. 55
דף ו: 67
דף ז. 72
דף ז: 73
דף ח. 78
דף ח: 79
דף ט. 85
דף ט: 86
דף יא. 87
דף יא: 91
דף יב. 96
דף יב: 99
דף יג. 103
דף יג: 108
דף יד. 115
דף טו. 118
דף יז. 119
דף יז: 120
דף יח. 129
דף יח: 135
דף יט. 141
דף יט: 148
דף כ. 151
דף כ: 153
דף כא. 158
דף כא: 160
דף כב. 164
דף כב: 171
דף כג. 179
דף כג: 183
דף כד. 188
דף כד: 189
דף כה. 192
דף כה: 193
דף כו. 196
דף כו: 202
דף כז. 205
דף כז: 207
דף כח. 208
דף כח: 214
דף כט. 223
דף כט: 228
דף ל. 238
דף ל: 244
דף לא. 249
דף לא: 254
דף לב. 255
דף לב: 258
דף לג. 262
דף לג: 270
דף לד. 273
דף לד: 275
דף לה. 282
דף לה: 283

דף לז 288
דף לז: 295
דף לח 304
דף לח: 306
דף לט 309
דף לט: 311
דף מ 317
דף מ: 321
דף מא 330
דף מא: 333
דף מב 336
דף מב: 339
דף מג 342
דף מג: 347
דף מד 352
דף מד: 353
דף מה 356
דף מה: 368
דף מו 373
דף מו: 377
דף מז 383
דף מז: 386
דף מט 393
דף מט: 397
דף נ 404
דף נ: 406
דף נא 409
דף נא: 411
דף נב 416
דף נב: 417
דף נג 419
דף נג: 420
דף נד 422
דף נד: 423
דף נה 427
דף נו 430
דף נו: 431
דף נז 440
דף נז: 442
דף נט 443
דף נט: 455
דף ס: 458
דף סא 460
דף סא: 465
דף סב 468
דף סב: 470
דף סג 473
דף סג: 481
דף סד 487
דף סד: 488
דף סה 488
דף סה: 490
דף סו 491
דף סו: 493
דף סז 494
דף סז: 495
דף סח 496
דף סח: 498
דף סט 499
דף סט: 502
דף ע 506
דף ע: 510
דף עא 512
דף עא: 514

דף עב 516
דף עג 519
דף עג: 520
דף עד 520
דף עד: 520
דף עה 520
דף עה: 522
דף עו 523
דף עו: 524
דף עז 532
דף עז: 540
דף עח 551
דף עח: 553
דף עט 556
דף עט: 558
דף פ 562
דף פ: 567
דף פא 568
דף פא: 570
דף פב 572
דף פב: 578
דף פג 582
דף פג: 586
דף פד 597
דף פד: 598
דף פה 602
דף פה: 607
דף פו 611
דף פו: 615
דף פז 623
דף פז: 629
דף פח 634
דף פח: 637
דף פט 638
דף פט: 639
דף צ 639
דף צ: 640
דף צא 641
דף צא: 641
דף צב 642
דף צב: 645
דף צג 647
דף צג: 648
דף צד 649
דף צד: 654
דף צה 657
דף צה: 657
דף צו 658
דף צו: 663
דף צז 664
דף צז: 670
דף צח 671
דף צח: 678
דף צט 681
דף צט: 682
דף ק 684
דף ק: 692
דף קא 696
דף קא: 697
דף קב 700
דף קב: 702
דף קג 706
דף קג: 709
דף קד 714

דף קד: 718
דף קה. 719
דף קו. 721
דף קו: 724
דף קז. 728
דף קז: 731
דף קח. 735
דף קח: 736
דף קט. 740
דף קט: 741
דף קי. 742
דף קי: 742
דף קיא. 743
דף קיא: 743
דף קיב. 744
דף קיב: 748
דף קיג. 751
דף קיג: 752
דף קיד. 757
דף קיד: 760
דף קטו. 760
דף קטו: 761
דף קטז. 762
דף קיז. 762
דף קיז: 763
דף קיח. 768
דף קיח: 769
דף קיט. 772
דף קיט: 775
דף קכ. 776
דף קכ: 776
דף קכא. 777
דף קכא: 777
דף קכב. 779
דף קכב: 781
דף קכג: 782
דף קכד. 785
דף קכד: 789
דף קכה. 796
דף קכה: 803
דף קכו. 824
דף קכו: 827
דף קכז. 828
דף קכז: 831
דף קכח. 835
דף קכח: 838
דף קכט. 842
דף קכט: 846
דף קל. 852
דף קל: 855
דף קלא. 856
דף קלא: 862
דף קלב. 870
דף קלב: 872
דף קלג. 880
דף קלג: 885
דף קלד. 887
דף קלד: 887
דף קלה. 893
דף קלה: 895
דף קלו. 898
דף קלז. 903
דף קלז: 905
דף קלח. 906

דף קלח. 907
דף קלט. 909
דף קלט: 909
דף קמ. 914
דף קמ: 917
דף קמא. 918
דף קמא: 920
דף קמב. 924
דף קמב: 929
דף קמג. 932
דף קמג: 933
דף קמד. 935
דף קמד: 938
דף קמה. 951
דף קמה: 952
דף קמו. 955
דף קמו: 956
דף קמז. 957
דף קמז: 957
דף קמח. 959
דף קמח: 962
דף קמט. 969
דף קמט: 973
דף קנ. 974
דף קנ: 975
דף קנא. 976
דף קנא: 977
דף קנב. 978
דף קנב: 984
דף קנג. 988
דף קנג: 990
דף קנד. 994
דף קנד: 996
דף קנה. 1008
דף קנה: 1009
דף קנו. 1011
דף קנו: 1013
דף קנז. 1013
דף קנז: 1015
דף קנח. 1016
דף קנח: 1017
דף קנט. 1018
דף קנט: 1020
דף קס. 1023
דף קס: 1024
דף קסא. 1026
דף קסא: 1028
דף קסב. 1029
דף קסב: 1032
דף קסג. 1036
דף קסג: 1038
דף קסד. 1039
דף קסד: 1040
דף קסה. 1041
דף קסה: 1042
דף קסו. 1045
דף קסו: 1047
דף קסז. 1048
דף קסז: 1050
דף קסח. 1053
דף קסח: 1058
דף קסט. 1061
דף קסט: 1064
דף קע. 1066

דף קע: 1068
דף קעא. 1070
דף קעא: 1073
דף קעב. 1073
דף קעג. 1077
דף קעג: 1078
דף קעד. 1079
דף קעד: 1084
דף קעה. 1091
דף קעה: 1092
דף קעו. 1094

דף ב.

השותפין שרצו וכו'. תמיה לי אמאי לא תני סתמא השותפין שרצו לעשות מחיצה בונין את הכותל באמצע ולמה פרט בחצר. ויש לומר דאי אפשר למיתני סתם דהא בעי לפלוגי בין חצר לגנה ובקעה. ואי נמי יש לומר דאצטריך בין למאן `דאמר היזק ראיה שמיה היזק בין למאן דאמר לא שמיה היזק דלמאן דאמר שמיה היזק אצטריך לאשמועינן דאפילו בחצר שמיה היזק וכיון דרצו לחלוק בונין את הכותל באמצע ולמאן דאמר לא שמיה היזק נמי אצטריך דאי תנא סתם דילמא אתינן למטעי ולמימר דאפילו בבית נמי לא שמיה היזק וטעמא דרצו הא לא רצו לא קא משמע לן דדוקא בחצר הא בבית אפילו לא רצו נמי כופין זה את זה דהיזק ראיה בבית לכולי עלמא שמיה היזק וכדאמרינן בגמרא היזקא דבית שאני. ואף על גב דבהדיא תנינן בפירקין דלקמן החלונות מלמעלה ומלמטה ארבע אמות ותני עלה מלמעלה כדי שלא יציץ ויראה וכו'. אפילו הכי לאו אורחיה דתנא למיסתם לישניה בהאי פירקא ולמסמך אמאי דתני בפירקא אחרינא. וגדולה מזו שנינו במשנה ראשונה דיבמות דקתני חמש עשרה נשים וכו'. ואקשינן עלה וליתני אסורות. ופרקינן אי תנא אסורות וכו' אבל מיחלץ חלצן וכו'. ואף על גב דבהדיא תנינן מן החליצה ומן היבום והכי נמי הוה מצי למיתני אסורות לחלוץ ולייבם. ועוד דאי מהתם הוה אמינא דילמא שאני התם דכבר הורגל בעל הבית לעשות תשמישו בהצנע וכטעמא דיהבינן בגמרא גבי כותל חצר שנפל נפל שאני כלומר וכבר הורגלו לעשות תשמישן בהצנע והשתא לא מצי לאצנועי. הרשב"א ז"ל

ואפשר לומר דלתרץ קושיא זו כתב רש"י ז"ל דכל חצרות ששנו חכמים לפני הבתים הם ורוב תשמישן בחצר. דלישנא קמא אתא לאשמועינן דאפילו בחצר דרוב תשמישם שם ואיכא היזק ראיה טובא לפי שמשתמשים בה תדיר לא שמיה היזק ולישנא בתרא אתא לאשמועינן דאפילו היו שותפים בחצר שעומדת לפני הבתים שרואין זה את זה ויכול ליזהר שלא יעשה שם מילי דצניעותא כי אם בבתים אפילו הכי שמיה היזק. גליון.

כפיסין. מפרש בגמרא ארחי וקשה לר"י וכו' ככתוב בתוספות. וריצב"ש הקשה דבמסכת תעניות משמע דכפיס גופיה הוי דעץ דיליף דקורותיו של אדם מעידין עליו מכפיס מעץ יעננה. לכן נראה דכפיס לשון שבר בין של עץ בין של אבנים. גליון תוספות. וכן פירש הרמב"ן ז"ל.

הכל כמנהג המדינה. יש אומרים כמנהג בניני העיר. ודבר של תימה הוא האיך נצריך כותל חזק בארבע אמות העשוים לסלק היזק ראיה בלבד בכותל גבוה לסמוך בו תקרתו ועליותיו ובהדיא משמע בגמרא דלא בעינן אלא מה שראוי לעמוד בגובה של ארבע

אמות ואף על פי שלא היה עומד גבוה יותר וכדאמרינן למימר דבגזית כל ארבע אמות בגובהה אי הוה חמשה טפחים קאי ואי לא לא קאי ואם איתא מאי קאמר כל ארבעה בגובהה דילמא בגובה ארבע בבציר מהכי סגי. אלא שכן נהגו לעשות בבניני העיר שהם כותלים גבוהים ומשום דלא קיימי בבציר מהכי כיון דגבוהין וכיון דבניני העיר שהם כותלים גבוהים צריך חמשה הצריכוהו בכך אפילו בכותל של היזק ראיה ואפילו תמצא לומר דאי לאו דלא קאי אפילו בגובה ארבע אמות לא היו מצריכין אותו בכותל של היזק ראיה אף על פי שצריך לעשות כן בכותלי העיר הגבוהים אף אנו נאמר דאף על פי שנהגו לעשות בנין חזק לכותלי העיר הגבוהים בכותל של ארבע אמות הנמוך לא לפי שאינו צריך לכך ובודאי דבגזית אי הוי גבוה יותר מארבע אמות לא סגי ליה בפותיא חמשה כדמוכח בהדיא בגמרא גבי אמה טרקסין ואפילו הכי בכותל של היזק ראיה לא הצריכו אלא חמשה בלבד דאלמא דאין הולכין בה אחר בניני העיר אלא אחר בניני השותפין ברחבן של כותלים והילכך אף בבנין כן שאין עיקר הענין אלא שמא יבנה בנין רעוע שמא יפול ויצטרך זה לצעוק עליו תמיד אלא דכשנהגו השותפין ממש אין משנין ממנהג שלהם. ויש מפרשים שאין הולכים אלא אחר מנהג השותפין כשמתרצים לחלוק ביניהם בונים גויל או גזית ודומיא דהא דקתני לקמן מקום שנהגו לגדור דהיינו מקום שנהגו השותפין וכן פירש מורי הרב ז"ל וכן נראה עיקר. הרשב"א ז"ל.

בגויל זה נותן שלשה טפחים וזה כו'. איכא למידק אמאי לא קאמר בגויל ששה טפחים. ועוד דאמאי אצטריך למיתני מדת גויל וגזית כיון דתני הכל כמנהג המדינה כן יעשו ושמא אתא לאשמועינן שאפילו בא אחד לכנוס בתוך שלו ולבנות גויל או גזית חבירו מעכב עליו משום דאמר ליה אם אתה עושה כן לא יהא לי רשות לסמוך וכו' כמו שכתב הרא"ה ז"ל עיין בנימוקי יוסף ומשום הכי קתני זה נותן וזה נותן. ועוד יש לומר דאתא לאשמועינן דלא נימא בונין באמצע דוקא כשיש להם חלקים שוים בחצר והיינו דקאמר באמצע שהמחיצה היא באמצע החצר אבל אם לאחד יש שליש בחצר ולאחר שני שלישים כל אחד יתן מן הקרקע והבנין כפי חלקו להכי קתני זה נותן וזה נותן לאשמועינן דאפילו שאינם שוים בשותפות החצר זה נותן שלשה וזה נותן שלשה ואתי שפיר נמי דקאמר זה נותן שלשה וזה נותן שלשה ולא קאמר כל אחד נותן שלשה טפחים דאי הוה תני הכי הוה משמע שהם שוים בשותפות החצר להכי תני זה וזה שאף על פי שהאחד יש לו יותר בחצר מחבירו אפילו הכי שניהם נותנים בשוה. וקתני תו במתניתין לפיכך כלומר הואיל ואינם נותנים לפי חשבון אלא לעולם בשוה אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם ולא אמרינן דמעלין לפי חשבון. ובהכי מיתרצא קושיית התוספות

שמקשים דמאי איריא משום דבונים הכותל בעל כרחם בלאו הכי נמי הוי של שניהם אפילו נפל לרשותא דחד מינייהו כיון דאין חזית לא לזה ולא לזה.

אבל רש"י ז"ל מתחלה פירש דבאמצע היינו זה נותן מחלקו כלומר מאיזה חלק שיהיה לו יתן חצי מקום עובי הכותל דלא משמע ליה באמצע החצר בדוקא דבכל גוונא מיירי מתניתין והיינו דנקט ז"ל ברישא דמתניתין שיש להם חצר בשותפות ובתי שניהם פתוחים לתוכו דמשמע בכל מין שותפות שיהיה אין הכוונה אלא שיהיה בתי שניהם פתוחים בתוכו ואף על פי שאין להם בחצר חלקים שוים. ועוד דמלתא דפשיטא הוא כיון שאין עושין אלא משום היזק ראיה כל כך הוא מוטל על האחד לעשות הכותל כמו על האחר וסיפא דזה נותן וזה נותן לא אצטריכא לאשמועינן הא ולזה כתב רש"י ז"ל זה נותן כו' שעובי כותל גויל ששה טפחים כו' כלומר לא אתא וכו' לאשמועינן דשניהם נותנים בשוה כו' אלא שיעור עובי הכותל אתי לאשמועינן. ולעיקר קושיין תירצו בתוספות והא דלא קאמר בגויל ששה טפחים משום דלא ניטעי וכו'. והא דאצטריך למיתני מדת גויל דאם נהגו יותר מששה בגויל לא יעשה וכן כולם. ומיהו אם נהגו לעשות פחות מששה יעשה וכו'. ובזה חולק רש"י שכתב הכל כמנהג מדינה אם מנהג לבנות בגויל יבנו בגויל וכו' כלומר שהמנהג מועיל לפחות מגויל לגזית אבל לפחות מגויל טפח ולעשותו חמשה טפחים אין תלוי במנהג דבציר מהכי לא קאמר וכן הסכימו רוב המפרשים. וכן כתב הרשב"א וזה לשונו חילוקי הבנינים דוקא הוא שתלוי במנהג אם גויל אם גזית אבל שיעורי רחב הכותלים אינו תלוי במנהג שאם נהגו לבנות בגויל של חמשה טפחים מנהג בטעות הוא וכו'. וכל שכן למי שמפרש מקום שנהגו לבנות גויל וכו' מקום שנהגו בבניני העיר דעל כרחך לא סגיא דלא יהיב תנא שיעורא דאי תנא סתמא הוה אמינא דאפילו ברחבן של כותלים אזלינן בתר מנהג בניני העיר ובניני העיר ודאי רחבין הם יותר מן השיעור השנוי במשנתנו דגזית בכותל גבוה ארבע הוא דסגי ליה בחמשה אבל לכותל גבוה יותר מארבע אמות לא סגי ליה בהכי וטפי בעי ולכל חד וחד צריך לפי גבהו כדאיתא בגמרא גבי אמה טרקסין והילכך על כרחך אצטריך תנא לאשמועינן הכא לגובה ארבע בכמה רוחב סגי ליה ולא סגיא בלאו הכי. ואלא מיהו פירושא דמקום שנהגו איכא לפרושי דמקום שנהגו השותפים קאמר כדכתיבנא בסמוך עד כאן לשונו. גליון.

והא דאמרינן גויל ששה וגזית חמשה איכא מאן דאמר שלא נאמרו שיעורין הללו אלא בכותל של טיט וכו'. אבל הרא"ה ז"ל כתב דאפילו הכותל של סיד נאמרו שיעורין הללו דאם לא כן כי מקשינן בגמרא מאמה טרקסין הוה ליה לשנויי דשל סיד הוה והוה עדיף

טפי מההוא פרוקא דמפרקינן משום דאיכא טפח יתירה וכי אמרינן בגמרא הני מילי טינא לאו דוקא טינא דלא איתמר אלא לאפוקי ריכסא. הר"ן ז"ל.

בלבנים זה נותן טפח ומחצה וזה וכו'. כתב מורי ז"ל דבעיר חדשה אין אחד מהם יכול לכוף את חבירו אלא בפחות שבכתלים הנזכר במשנה או בכפיסין או לבנים אבל מכל מקום בהוצא ודפנא לא מדקתני סיפא דמתניתין הכל כמנהג המדינה ואמרינן בגמרא לאתויי אתרא דנהיגי בהוצא ודפנא מדאצטריך לאשמועינן דבמקום שנהגו בהוצא ודפנא אזלינן בתר מנהגא שמע מינה דבמקום שאין מנהג לא סגי להו בהכי. איכא מרבוותא ז"ל שפירשו דאפילו למאן דאמר היזק ראיה שמיה היזק וכל שרצו בונים את הכותל בעל כרחו הני מילי בעיר חדשה וכל שכן במקום שנהגו ממש לגדור אבל במקום שנהגו כולן שלא להקפיד על היזק ראיה אין מחייבין אותם לבנות אלא אם רצה כונס לתוך שלו ובונה והביאו ראיה מהיזק ראיה דגנה דחמיר טפי מהיזק דחצר אפילו מאן דאמר לא שמיה היזק בחצר בגנה מודה וכדאמרינן בגמרא גנה שאני אפילו הכי משמע בגמרא דדוקא סתם גנה מחייבים אותו הא מקום שנהגו שלא לגדור אין מחייבים אלמא כל שכן אחצר דלא חמיר כולי האי דאם נהגו שלא לגדור אין מחייבים. ואין דינם יפה בעיני אפילו אם תמצא לומר דבגנה מקום שנהגו שלא לגדור אין מחייבים אותו בחצר מחייבים אותו ולא אמרו בגמרא דגנה חמירא אלא למאן דאמר היזק ראיה לא שמיה היזק אבל למאן דאמר שמיה היזק ודאי חצר חמור טפי ותדע לך דאפילו מקום שנהגו שלא לגדור בחצר מחייבים אותו מדקתני במתניתין הכל כמנהג המדינה ואמרינן עלה בגמרא הכל לאתויי הוצא ודפנא ומדקאמרינן לאתויי הוצא ודפנא ולא קאמר לאתויי כל מידי דאפילו מחצלת שמע מינה שאין הולכים אחר המנהג בפחות מהוצא ודפנא דמנהג טעות הוא וכן כתב רבינו תם ז"ל. וכיון שכן הגע עצמך דפחות מהוצא ודפנא אין מנהגם מנהג שלא לגדור כלל לא כל שכן ואפילו תאמר דשאני התם דכיון שמקפידים אין שמירתן בפחות מכאן שמירה לפי שצריך לזעוק תמיד על חבירו כשתפול מחיצתו מה בכך כבר נהגו שלא להקפיד על מה שמזיקו בין נפילה לבנין. ועוד דאפילו בגנה נמי מוכח בירושלמי דאפילו במקום שנהגו שלא לגדור מחייבין אותו דגרסינן התם תני בגנה בין מקום שנהגו לגדור בין מקום שנהגו שלא לגדור כופין אבל בבקעה מקום שנהגו לגדור כופין מקום שנהגו שלא לגדור אין כופין. ולפי זה הא דאמרינן בגמרא וכן בגנה סתם כמקום שנהגו לגדור דמי ומחייבים אותו לאו למימרא דבמקום שנהגו שלא לגדור אין מחייבים אלא איידי דבעי למימר דבקעה סתם כמקום שנהגו שלא לגדור ואין מחייבים אמר בגנה סתם מחייבים שכן דרכם לקרב הענינים כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

ואפשר שהירושלמי חולק עם גמרתנו בזה. הר"ן.
והרא"ש ז"ל כתב לכאורה משמע דתלמוד ירושלמי פליג אתלמוד דידן. ונראה לי דגרסינן בירושלמי בין במקום שנהגו לגדור בין במקום שנהגו שלא לגדור כופין פירוש בין במקום שידוע המנהג שנהגו לגדור בין במקום שאין ידוע שנהגו לגדור דהיינו סתמא כופין דלפי גירסת הירושלמי קשיא דיוקא דרישא אדיוקא דסיפא דקתני אבל בבקעה מקום שנהגו לגדור כופין הא סתמא אין כופין וסיפא קתני מקום שנהגו שלא לגדור אין כופין משמע הא סתמא כופין. ולמאי דפרישנא ניחא דבמקום שלא נהגו לגדור היינו סתמא. עד כאן לשונו בתוספותיו.
עוד יש מרבוותא שפירשו דכולה מתניתין כשאין אחד מהם רוצה לכנוס בתוך שלו לפי שחבירו אומר לו לא אסייע עמך אלא אם כן נבנה כבניני העיר או השותפים אבל אם רצה לכנוס בתוך שלו כונס ובונה כמה שירצה ואפילו בהוצא ודפנא ותדע לך שלא הוזכר חיוב בנין אבנים או לבנים אלא במקום שבונים באמצע אבל בזמן שזה בונה וזה בונה כגון שני גנים בשני צדי רשות הרבים ואי נמי גג הסמוך לחצר חבירו לא הוזכר שם אלא מעקה דמשמע כל דהו. ואף על גב דגבי שני גנים בשני צדי רשות הרבים אמרינן לא ניחא לי דתיתרע אשיתאי דמשמע בנין אבנים שהוא מכביד על הגג. לא מתורת חיוב אמרו אלא שדרכם של בריות בכך כשבא לבנות בתוך שלו אינו בונה עראי כדי שלא יהא זקוק לבנות תמיד. ואינו מחוור בעיני כלל שהרי כל עצמן לא אמרו במשנתנו שכופין זה את זה לבנות גויל או גזית אלא כדי שלא יהא צריך זה להזמין את חברו בכל יום בבית דין להקים מחיצתו הנופלת וכיון שכן מה לי שאינו כונס לתוך שלו מה לי כונס. ועוד דהא מתניתין בכופין זה את זה קא מיירי שזה אומר גזית נבנה וזה אומר לא כי אלא כפיסין או הוצא ודפנא כדי שלא יתמעט תשמישי ובכי הא הוא דקתני בונים את הכותל כמנהג המדינה ואם איתא בשופטני עסקינן כשרואה זה שבית דין מחייבים אותו בעל כרחו לתת שלשה טפחים בקרקע ודמי יתירי בגויל וגזית יכנוס לתוך שלו ובונה מחיצה של הוצא כמו שירצה. ועוד שבזה נחלקו רב הונא ורב חסדא לקמן גבי שתי חצרות זו למעלה מזו דרב הונא דאמר תחתון בונה מכנגדו ועולה כלומר הוא לבדו בלא סיוע של עליון לפי שהעליון יכול לומר לו איני צריך ליסוד שאני יכול לבנות עראי בתוך שלי ואפילו הוצא ורב חסדא סבר עליון מסייע מלמטה דקסבר דאפילו זה בונה בעל כרחו כמנהג המדינה צריך הוא ליסוד שאם אין יסוד אין בנין וקיימא לן כרב חסדא ותניא התם כוותיה. וכן פירש הראב"ד ז"ל. וכן עיקר לפי שיכול זה לומר אף כשתכנוס לתוך שלך איני רוצה להיות עמך בכל שעה בדינא ודיינא. הרשב"א ז"ל.

לפיכך אם נפל הכותל וכו'. ללישנא דמחיצה גודא עד כאן. נראה שצריך לפרשה למשנתנו דדוקא כשיש עדים שנתרצו לעשות מחיצה וקנו מידם הא לאו הכי בחצר שיש בה דין חלוקה פשיטא אי פנינהו חד לרשותיה שיכול לומר לא נתרצית לי לבנות עמי ולא יכולתי לכופך משום דהיזק ראיה לא שמיה היזק והוצרכתי לכנוס בתוך שלי בענין שיכול לטעון בבקעה ואפילו בחצר שאין בה דין חלוקה שאי אפשר לחלוק אלא על ידי ריצוי כיון דהיזק ראיה לא שמיה היזק יכול לומר לו לא נתרצית לי אלא לחלוק אבל למעט תשמישך ולבנות עמי כותל באמצע לא. והילכך על כרחך מתניתין דוקא כשיש עדים שנתרצו ולפיכך כיון שכל אחד יכול לכוף את חבירו חזקה לא ויתר אחד מהם על דינו. וקשיא לי כיון שכן מאי שנא חצר ומאי שנא בקעה דבקעה נמי כשיש עדים שנתרצו לעשות מחיצה וקנו מידם אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם ומאי שנא דבחצר לא תנא תקנתא דחזית כבקעה. וסבור הייתי לומר דלישנא דגודא אין הכי נמי אלא דתנא רישא דינא בנתרצו ואיכא סהדי והוא הדין לבקעה ותנא סיפא תקנתא דלא נתרצו והוא הדין לחצר. ואי קשיא לך אם כן ליתני דינא ותקנתא גבי חצר ואמאי נאדי מחצר ותנא בקעה. יש לומר דעל כרחך אצטריך לאשמועינן ברישא דאף על גב דבחצר היזק ראיה לא שמיה היזק בגנה שמיה היזק משום דאסור לעמוד על שדה וכו' וכיון דתנא בגנה דהיזק ראיה שמיה היזק משום קמותיה אצטריך לאשמועינן דבבקעה לא אף על גב דאיהי נמי אית בה הא טעמא וכיון דסליק מבקעה ואשמועינן דבקעה וחצר חד דינא אית להו תנא בה תקנתא והוא הדין לחצר. אלא דקשיא לי דאם איתא דבחצר נמי איכא תקנתא דחזית ואם רצה לכנוס בתוך שלו כונס ועושה חזית אם כן מאי לפיכך דאפילו לא היתה משנתנו מלמדת אותנו דין כפייה כו' ובדרך שאמרו בבקעה ולא יעשה לא לזה ולא לזה כלומר דכיון דכשאחד כונס לתוך שלו תקנו לו חזית כו'. על כן נראה דלא תקנו חזית כלל בחצר כדאמרינן בהוצא דלמה לי תקנתא בחזית אלא בשטרא. ונראה לי טעמא דמלתא משום דלא אפשר דאלו בבקעה הרבה נכנסים שם ורואים ויודעים כשיש שם חזית ואם יסירנו משם או יקלפנו יוודע הענין אבל בבית אי אפשר דמי נכנס בביתו של חברו לראות אם קלפו את האבנים אם לאו הילכך לא אפשר אלא תנא דינא בחצר והוא הדין לבקעה ולא תנא בחצר תקנתא משום דלא אפשר ותנא ליה בבקעה משום דאפשר וכן כתב ה"ר יוסף הלוי ז"ל שאין דין חזית בחצר.

מלישנא דמחיצה פלוגתא יש שפירשו דלפיכך נמי דקתני במתניתין היינו דוקא כשיש עדים שנתרצו שניהם לחלוק וקנו בידם ברוחות. וכתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו הרא"ש ז"ל בתוספותיו לפיכך אם נפל הכותל וכו' פירש רש"י ז"ל הואיל ובתחלת הבנין חייבום

חכמים לבנות בין שניהם אם נפל הכותל וכו'. ולמאן דאמר מחיצה גודא צריך לפרש שיש עדים שנתרצו לעשות מחיצה דאם לא כן אין כופין אותו בתחלת הבנין ומצי למימר אותו שנפלו האבנים לרשותו לא רצית לבנות עמי כותל ובניתי על חלקי משלי. אבל ללישנא בתרא ניחא אפילו אי ליכא עדים שנתרצו לחלוק ולא מצי למימר אותו שהאבנים ברשותו לא רצית כי ידעת שאם תחלוק אכוף אותך לבנות הכותל ולא נתרצית לחלוק אלא שאבנה הכותל משלי על חלקי דמסתמא כיון דהיזק ראיה שמיה היזק נתרצו לחלוק ולסלק ההיזק מעליהם. וכי תימא כיון שיש עדים שנתרצו לעשות מחיצה מאי קא משמע לן לפיכך פשיטא כיון שיש עדים שנתרצו לעשות מחיצה שהמקום והאבנים של שניהם וכן בבקעה נמי ויש לומר דהא קא משמע לן אם הקנו בסתם לעשות מחיצה צריכין לבנות כותל שלם אף על פי דמסיפס נמי איקרי מחיצה ואף על גב דהיזק ראיה לא שמיה היזק מכל מקום כיון שהקנו לעשות מחיצה מסתמא למחיצה המצלת להיזק ראיה הקנו ודאי לפיכך אהא דקאמר בונים את הכותל ולא מצי למימר אמחיצה גרועה נתרצית לי והוצרכתי לבנות משלי כותל טוב על חלקי. אבל בבקעה אפילו יש עדים שהקנו לעשות מחיצה מצי למימר אותו שהאבנים ברשותו אמחיצה גרועה נתרצית לי והוצרכתי לבנות כותל טוב. עד כאן.

וזה לשון הר"ן ז"ל לפיכך אם נפל הכותל וכו'. פירוש כיון שיכולים לכוף זה את זה מסתמא שבין שניהם בנאוהו באבנים ובמקום הלכך אפילו אם נפל לרשותא דחד מינייהו וכו ולפיכך יש מי שאומר שאפילו היה שם חזית מצד אחד המקום והאבנים של שניהם וכו' כמו שכתוב בחידושי הרמב"ן ז"ל בדפוס. ואם תאמר והא לתרוייהו לישני דגמרא אינם יכולים לכוף זה את זה דללישנא קמא דאמרי היזק ראיה לא שמיה היזק אין יכולים לכוף זה את זה לבנות גודא דמסיפס בעלמא סגי להו ומשום הכי קתני רצו וכיון שכן מצי אמר חד מינייהו אני הייתי חפץ בגודא ולא נתרצית לי והוצרכתי לבנות בתוך שלי וליהני ליה חזית כדמהני בבקעה. וכן ללישנא בתרא דמוקמינן לה בחצר שאין בה דין חלוקה הרי אין יכולים זה את זה לכוף לחלוק כלל וכיון שכן מצי טעין כל חד מינייהו אתה לא נתרצית לי לחלוק אלא אם כן הייתי כונס לתוך שלי והוצרכתי לעשות כן ובניתי משלי וליהני ליה חזית כדמהני בבקעה. יש לומר דללישנא בתרא כיון שהחצר החלוק לפניך הדבר מוכיח שנתרצו לחלוק שאם לא נתרצו אפילו לכנוס לתוך שלו לא היה רשאי כיון שאין בה דין חלוקה וכיון שהדבר ידוע שנתרצו לחלוק הרי היה לכל אחד מהם לכוף את חברו לבנות באמצע. מאי אמרת דלמא כשנתרצו לא נתרצו אלא על מנת שיבנה אחד מהם משלו. ליתא דריצויין ברור מתוך חלוקתן של אותו חצר

ואותו תנאי שאתה אומר אין בו הוכחה כלל וכל כיוצא בזה תופסין את הודאי ומניחים את הספק. ומיהו ללישנא קמא איכא מאן דאמר דכי תנן המקום והאבנים של שניהם דוקא כגון דאיכא סהדי שנתרצו שניהם בגודא הא לאו הכי מצי אמר מתוך שלא נתרצית לי בגודא הוצרכתי לכנוס בתוך שלי ולבנות שלא מדעתך ורשאי הייתי בכך כיון שיש בה דין חלוקה וכיון שכן הוה ליה ממש כבקעה דמהני בה חזית ואינו מחוור זה בעיני דאם כן הוה ליה לתנא למתני שאם לא רצה חבירו לבנות עמו כונס לתוך שלו ובונה ועושה חזית ומדלא תני הכי שמע מינה דלכולהו לישני לא תקנו חכמים חזית בחצר כלל. לפיכך נראה לי דללישנא קמא נמי אף על גב דליכא סהדי שנתרצו בהדיא אם נפל הכותל המקום והאבנים של שניהם ולא מהני בה חזית דלא דמי לבקעה דהתם כיון שאין יכולים לכוף זה את זה לבנות כותל כלל אין שום הוכחה בדבר שמשל שניהם בנאוהו ומשום הכי מהני ביה חזית אבל חצר שיש בה דין חלוקה הרי יכול כל אחד מהם לכוף את חברו לבנות כותל באמצע ואף על פי שאין יכולים לכוף זה את זה בכותל סתום כזה שהוא חלוק בו עכשיו אני אומר אותו כותל שהיו חייבים לבנות באמצע כענין שהיא עכשיו בנאוהו ואין לי לחדש בדבר תנאי אחר שאינו מוכיח מתוכו וכל שכן למה שפירש רבינו חננאל ז"ל שהמסיפס שוה הוא ברחבו ובבנין שלו לכותל של גודא אלא שיש בו חלונות וכמו שנכתוב בגמרא וכיון שהם חייבים לבנות כותל כזה ממש משל שניהם לא כל הימנו של אחד מהם לומר לא נתרצית לי לעשותו סתום אלא אם כן אכניס בתוך שלי אלא הכל לאמצע כיון שהיו יכולים מתחלה לכוף זה את זה לבנות כותל כיוצא בזה באמצע מה שאין כן בבקעה. עד כאן לשונו.

והתוספות פירשו דלפיכך אם נפל הכותל וכו'. אתא לאשמועינן לשנויא דגמרא דאפילו נפל לרשותא דחד מינייהו ושהו ברשותו הרבה וכו' ככתוב בתוספות. וכן צריך לומר דתימה הוא לומר דלא אסיק אדעתיה האי דפריך פשיטא דנפל לרשותא דחד מינייהו דהא רוב פעמים נופלים לצד אחד כולן או רובן ואין נופלים בשוה חצי לכאן וחצי לכאן כדפריך בהבית והעלייה וניחזי ברשותא דמאן נפול ונהוי אידך המוציא מחברו עליו הראיה. עד כאן מגליון בתוספות.

אמנם קשה לשיטת התוספות דשהו דהיינו עיקר התירוץ לא פירש התלמוד ועוד מי יגיד לנו שיעור שהייה זו ואפשר שאין אנו צריכין לכל זה אלא דפשט ההלכה אף בלא שהו. ופריך פשיטא אם נפל הכותל ברשות שניהם שחולקים את האבנים דשכיחא שנופל בחבטא כמו בחבטא והא דפריך בפרק הבית והעלייה וליחזי ברשותא דמאן מנחי לאו אשעת נפילה פריך אלא אבתר דפנינהו בני רשות הרבים. ועוד דמשמע ליה דאבנים

מנחי ברשותא דתרוייהו דומיא דמקום. ומשני לא צריכא דנפל לרשותא דחד מינייהו מהו דתימא ניהמניה דהוא עשאו לבדו כיון שהאבנים ברשותו דלא נוציא ממון מספק קא משמע לן לפיכך אף על גב דבבקעה נמי וכו' שאני חצר שלא תקנו לעשות בו חזית הלכך אי לאו דיכול לכופו מתחלה לבנות הכותל עמו אם נפל לרשות האחד היה נאמן לומר אני בניתיו מתחלה לבדי ואף על גב שאם באו לדון על הכותל בעודו קיים היינו פוסקים להם הדין שיחלוקו מכל מקום כיון שלא נודע לנו שום ספק בכותל קודם נפילה ואפשר אותו שנפלו האבנים לרשותו אלו היה אומר כשהיה הכותל עומד שלי הוא היה חבירו מודה לו נמצא שלא נולד לנו ספק עד אחר נפילה הלכך דמי למחליף פרה בחמור והבית והעלייה שנפלו ואזלינן בתר חזקת ממון ולא דמי לשנים אוחזים בטלית אחד שכבר נודע הספק קודם שתקפו האחר. תוספי הרא"ש ז"ל.

ועוד נראה לר"י לפרש לפיכך שבונים את הכותל בעל כרחם אם נפל הוי של שניהם ואפילו אם עשה האחד חזית והא דפריך בגמרא פשיטא הכי פריך פשיטא שמשום הכי הוא ומאי לפיכך וכהאי גוונא איכא באלו מציאות דבעי מאי לפיכך גבי רבי עקיבא אומר לפיכך אם אבדו חייב באחריותן. עד כאן מגליון תוספות.

גמרא סברוה בני הישיבה. מאי מחיצה גודא. פירוש כותל מלשון על כל גדותיו. חידושי הראב"ד ז"ל.

מחיצה גודא. פירוש כותל שנמצא שהחצר מוחלקת ביניהם וכל אחד מהם מכיר הוא חלקו ממנה ולא נשאר ביניהו אלא עשיית המחיצה בלבד. הר' יהוסף הלוי ן' מיגש ז"ל

כדתניא מחיצת הכרם שנפרצה. אף על גב דמחיצה דכלאים בכל דהו סגי ואפילו של קנים מייתי ראיה דמחיצה לאו היינו פלוגתא. גליון.

אומרים לו גדור. פירוש אומרים לו לבעל הכרם שהוא נתחייב להרחיב ארבע אמות משדה חבירו או לעשות מחיצה ולסמוך כדתנן לא יטע אדם וכו' ותני עלה ארבע אמות שאמרו כדי עבודת הכרם ופירוש שלא יכניס מחרשתו לשדה חבירו שהיו רגילים לחרוש כרמיהם בשוורים. ואפילו רבי יוסי דאמר זה חופר בתוך שלו וכו' מודה בהא דהויא כגיריה וכל שכן דחיישינן להיזק גמור שמא יכנוס מחרשתו או יכנוס וידרוס בשדה. ונראה לי מכאן דהא דתנן היה גדר בנתים זה סומך לגדר וזה סומך לגדר דוקא בגדר של עשרה טפחים דבהכי ממנע מלעבור בשדה לזמור ולארות מדקאמר הכא אומר לו דמשמע שהגדר שיגדור יתיר לענין כלאים. ובפרק קמא דעירובין משמע דמחיצות כלאים כמחיצות שבת ואין מחיצה פחותה מעשרה טפחים. וטעמא דמלתא דמחיצה שמצלת לענין כלאים אף על גב דאיכא יניקה תוך ארבע אמות ואיסור יניקה מן התורה

כדכתיב פן תקדש המלאה הזרע ודרשינן זרוע ובא בתוספתא לפי שאיסור כלאים תלוי ביניקה וערבוביא. והא דקתני אומר לו גדור ולא קתני חייב לגדור לפי שצריך להתרות בו דלא מסקי אינשי אדעתייהו להתחייב על כך ואין לחייב על בנין זה מדינא דגרמי בלא התראה ראשונה. עליות ה"ר יונה רבו של הרשב"א ז"ל.

נתיאש הימנה ולא גדרה. ואם תאמר מאי שנא מהא דאמרינן במנחות פרק הקומץ זוטא מעשה באחד שזרע כרמו של חברו סמדר ובא מעשה לפני חכמים ואסרו את הזרעים והתירו את הגפנים וקיהיב טעמא התם דלא אסרה תורה אלא קנבוס ולוף ושאר זרעים דרבנן והאי דעבד איסורא קנסוהו רבנן האי דלא עבד איסורא לא קנסוהו רבנן. ויש לומר דהכא בזרעים דאורייתא בקנבוס ולוף אי נמי חמשת המינים והתם בכלאים דרבנן וכדמפרש טעמא התם. הרשב"א ז"ל.

דף ב:

וטעמא דרצו כופין אותם שלא יוכל עוד האחר לחזור בו וכגון שקנו מידם שכל אחד הקנה לחברו בממונו שיעור המחיצה כי זה אינו קנין דברים הא לא רצו לבנות מחיצה לא היו כופין אלא בחלוקה בלבד הואיל ויש בה דין חלוקה ובראשי פספסין להיכרא בעלמא אי נמי במחיצה עשרה לנתפס עליו כגנב אבל כותל ארבע אמות לא מאי טעמא היזק ראיה לא שמיה היזק. חידושי הראב"ד ז"ל.

הא לא רצו שניהם לבנות כותל ביניהם אלא אחד מהם הוא בלבד שרוצה חבירו מעכב עליו אלמא היזק ראיה לא שמיה היזק דאי שמיה היזק אמאי חברו מעכב עליו. ואם תאמר ומאן לימא לן דמשום היזק ראיה לאו שמיה היזק דאי שמיה היזק אמאי חברו מעכב עליו דלמא שמיה היזק והכא היינו טעמא דמעכב עליו משום דהא אחזוק דדיירי הכי אבל אי לא אחזוק דדיירי הכי אף על גב דאין שניהם רוצים נמי בונים את הכותל בעל כרחן. שתי תשובות בדבר חדא דמאן לימא לן דהני שותפי אחזוק דדיירי הכי דלמא לעולם לא אחזוק ולבתר דפליג לאלתר הוא דקם חד מנייהו וקתבע ליה לחבריה למיבני לכותל משום היזק ראיה דליכא הכא חזקה כלל דאי האי חזקה דאחזוק דדיירי בה הכי מקמי דלפלוג בארבע אמות ליכא למימר דחזקה הוא משום דהא דלא הוה מסיים חולקא דחד מינייהו כי היכי דליחזק עליה. ועוד דאי נמי אחזוק דדיירי הכי לבתר דפליג ברוחות ואיתברר ליה חולקא דכל חדא מינייהו אי סבירא לן דהיזק ראיה שמיה היזק חזקה בכהאי גונא לא מהניא משום דהיזק קבוע הוא וכקוטרא ובית הכסא דמי. ואי קשיא לך הא דתנן בסוף פרק חזקת הבתים חלון המצרית אין לו חזקה ולצורית יש לו

חזקה ואמרינן עלה בגמרא למטה מארבע אמות יש לו חזקה ויכול למחות דשמעת מינה דחלון דאית ביה היזק ראיה אית ליה חזקה. שאני התם דמדפתח ליה לחלון ושתק ליה חבריה הויא חזקה דהא מעשה קעביד בידים אבל גבי שותפים דדיירי בחצר אחת דחד מינייהו לא עביד מידי בידים דאית ביה היזק ראיה אלא מחמת דיתבי ולא עביד מחיצה הוא דהוי היזק ליכא למימר בכי הא הוי חזקה דהא ליכא מעשה דליחזיק ביה ואפילו גבי חלון נמי ודאי דאיכא חזקה לחלון גופיה אבל לראיה עצמה לית בה חזקה תדע דאלו בעי בעל חלון לעיוני מיניה מאי קא עביד חבריה ומאי דאיכא ברשותיה מי איכא למימר דמצי למעבד הני אלא ודאי דחבריה מצי מעכב ליה ולא מצי הך למימר ליה אין מעייננא ומעייננא דהא אחזקי לי בהכי משום דאמר ליה היאך נמי דלחלון גופיה איכא חזקה אבל למיקם התם ולעיוני למאי דאיכא ברשותי ליכא חזקה דהא לא מחזקי אינשי בהכי. וחזינן ליה לרבינו הרב ז"ל דקא כתב בתשובת שאלה דאפילו בחצר נמי היכא דאית בה היזק ראיה לית ליה חזקה וקא מייתי ראיה מדין שותפים שרצו לעשות מחיצה בחצר דאף על גב דאחזיק דדיירי הכי כי קא תבע ליה חד מינייהו למפלג ולמבני כותל באמצע כייפינן ליה לחבריה למפלג ולמבני בהדיה משום דהיזק ראיה שמיה היזק כלשנא בתרא וכיון שרצו בונין את הכותל בעל כרחם. ואנן הא בררינן דלא דמי דין חלון לדין הני שותפים. ועוד דהא מתניתין בהדיא היא חלון המצרי אין לו חזקה ולצורית יש לו חזקה כדבעינן לפרושי לה לקמן בדוכתא בסוף פרק חזקת הבתים. הר' יוסף הלוי ן' מיגש ז"ל.

ולעיקר קושיין תירץ הראב"ד ז"ל וזה לשונו לאו מלתא היא שלא נקראת חזקה אלא בזמן שהאחד מזיק והאחד ניזוק והאחד נהנה והאחד חסר אבל שנים שעמדו בשותפות זה נהנה וזה נהנה זה ניזוק וזה ניזוק אין כאן חזקה שיכולים לומר בעבור שאתה סובל את נזקי אני סובל את נזקך ומה אלו שני אחים שירשו בית אחד מאביהם ועמדו שלש שנים שלא חלקו לא יחלקו עוד לעולם אלא אם כן ירצו שניהם שמא יאמר האחד כבר החזקתי להשתמש בכל הבית ומעתה אף לענין החלוקה עצמה לא יוכלו לכוף זה את זה אף על פי שיש בה דין חלוקה אלא ודאי לאו מלתא היא כלל עד כאן לשונו.

וכן תירץ הרשב"א ז"ל דכיון דחזקה מכח מחאה קאתיא וכל חד וחד מינייהו יש לו טענה במה שאינו מוחה לפיכך אין להם חזקה אבל בעלמא אפשר דאית ביה חזקה אף להיזק ראיה. עוד תירץ ז"ל דאי מתניתין דהכא דאחזוק ומשום הכי בעינן רצו הא לא אתחזיק אפילו לא רצו כופין זה את זה למה לי דנקט בדאחזוק והוא דרצו לישמעינן בדלא אחזוק ואף על גב דלא רצו דהיזק ראיה שמיה היזק. וכן תירץ הר"ן ז"ל. ומכל

מקום כתב שאף על פי שאין ראיה מכאן לדברי הרי"ף ז"ל נראה מדבריו דהיזק ראיה למאן דאמר שמיה היזק לא מהניא ביה חזקה דכיון דתדיר היזקא והוא עצמו ניזוק בו הוה ליה כקוטרא וכבית הכסא דאין להם חזקה. וכי תנן בפרק חזקת דחלון הצורי יש לו חזקה תירץ הרמב"ן ז"ל דלאו בחלון שיש בו היזק ראיה עסקינן וכו' ככתוב בדפוס. ובפרק חזקת הבתים יתבאר עוד בסייעתא דשמיא. ע"כ.

ואימא מאי מחיצה פלוגתא. קשה דהא בכל מקום הוי מחיצה גודא ומאי קא פריך ואימא וכו'. ולכאורה משמע דמוכחא דדינא דהיזק ראיה שמיה היזק קא פריך דקיימא לן בכמה דוכתי דשמיה היזק. וליתא דאם כן הוה ליה למימר ואימא היזק ראיה שמיה היזק ומאי מחיצה פלוגתא כדכתיב וכו'. ותו דלשון ואימא משמע דהוא לשון דחייה בלחוד כמו מה ראית ולקמן משמע דסבירא ליה למקשה דליכא למימר דהיזק ראיה לא שמיה היזק כלל כדפריך בסמוך והיזק ראיה לאו שמיה היזק וכו'. אלא יש לומר דמכח הני תרתי קושיא דבסמוך דקא פריך אלישנא דמתניתין גופא דמשמע דלא הוי גודא הוא דדחי וקאמר ואימא מאי מחיצה פלוגתא והיינו דקאמר בתרווייהו דהני תרתי קושיא והיזק ראיה לאו שמיה היזק כלומר עד השתא הוה קשיא לן לשנא דמתניתין והשתא קא פריך אעיקר דינא דלאו הכין הוא. גליון.

אי תנא בונין אותו הוה אמינא אפילו במסיפס בעלמא. פירוש האי מסיפס דהכא בגבוה עשרה קאמר דהא בעינן מחיצה עשרה שיהא נתפס עליו כגנב כדאיתא לקמן בהאי פרקא אלא דלגבי כותל ארבע אמות למחיצה עשרה מסיפס קרי ליה וכל דבר שאינו נגמר קורא אותו מסיפס והוא לשון חתיכה. קמשמע לן כותל. דמשמע כותל השלם שאם לא נגמר מסיפס שמו. ואי קשיא לך היכי תיסוק אדעתך דבונים אותו במסיפס קאמר והא קתני סיפא מקום שנהגו לבנות גויל וגזית וכו'. ואיכא למימר הני מילי בעובי הכותל שלא יעשו מחיצה עראי אבל להגביה ארבע אמות לא קמשמע לן כותל שלם. אי נמי שמא תטעה לומר משנתנו מלתא אחריתי קאמר ומקום שנהגו לבנות גויל גזית בונים קמשמע לן אפילו בסתם כותל ארבע אמות הם בונים דהא מתניתין דרצייה אחד לחבריה קמיירי מדצריך למימר בונים את הכותל באמצע ואם למחיצה עשרה כיון שיש בה דין חלוקה למה לי לרצויי לכפייה בדינא אלא על כרחך בכותל גבוה ארבע אמות הוא דארצויי וקביל עליה וכיון דכותל הוי כשאר כותלי העיר קעביד ליה אף על פי שלא הזכירו בשעת קנין שם כותל אלא שם מחיצה והיזק ראיה נמי לא שמיה היזק אפילו הכי כופין זה את זה לכותל ארבע אמות מן הטעם שפרשתי ובעובי גויל וגזית על פי המנהג של שאר הכותלים ואף על פי שאין שם מנהג ידוע כלל בחלוקת השותפים.

הראב"ד ז"ל.

ואם תשאל היכי סלקא דעתך במסיפס בעלמא סגיא אם כן מאי איריא רצו אפילו לא רצו נמי דהא קיימא לן כרב נחמן דאמר לקמן ובין גג לגג זקוק למחיצה עשרה שיהא נתפס עליו כגנב אף על פי שאין בגגין משום היזק ראיה. יש לומר אי תנא בונים אותה דקאי אמחיצה כיון שסתם מחיצה עשרה הוה אמינא לית לן דרב נחמן דבעי עשרה לנתפס עליו כגנב ולפיכך בעי ריצוי למחיצה וכל כמה דלא רצייה מסיפס בעלמא משהו סגיא קמשמע לן כותל דמשמע כותל גבוה וטעמא דמלתא דאמרינן מסתמא להשמר מהיזק ראיה נתכוונו כשקנו לעשות מחיצה סתם. עליות ה"ר יונה ז"ל.

הוה אמינא במסיפס בעלמא. פירש רש"י ז"ל מסיפס ראשי יתידות וכו' תקועות בארץ. ונראה לי פירוש לפירושו דאי לא רצו די להם בראשי יתידות נמוכות בעשרה טפחים ליתפס עליו כגנב וכשרצו לעשות מחיצה עושין ראשי יתידות גבוהים ארבע אמות לסלק היזק ראיה דאף היא מחיצה נקראת משום הכי תנא כותל דמשמע כותל אבנים או לבנים. ואם תאמר דהא גויל וגזית קתני. יש לומר דהוה אמינא דמתניתין לצדדים קתני והכי קאמר השותפים שרצו לעשות מחיצה בונים כמו שהתנו אם אמרו מחיצה סתם בונים אותה אפילו במסיפס דאף היא מחיצה מקריא ואם אמרו כותל בונים כותל כמנהג המדינה גויל וגזית קמשמע לן כותל. ומיהו מה שפירש דמסיפס היינו יתידות תקועות אינו מחוור וכו'. הרשב"א ז"ל.

והנוסחאות שלנו כתוב בפירושי רש"י ז"ל ורצו דקתני אחלוקה קאי וכן היה לבעלי התוספות הנוסחאות כרש"י ז"ל ולפי מה שפירש הוא דברי רש"י ז"ל קשה דאם כן למה כתב רש"י ז"ל ורצו דקתני אחלוקה קאי. גליון.

וזה לשון הר"ן ז"ל פירש רש"י ז"ל מסיפס יתידות עץ תקועים בארץ ורצו דקתני משום כותל. פירוש לפירושו דהא דמתניתין הכי קתני השותפים שרצו לעשות מחיצה בחצר בונים אותה כמה שהתנו ביניהם אי לא פירשו כלום בונים אותה כדינה דהיינו מסיפס ולהכי לא מהני רצו ולא מידי דבפחות ממסיפס אי אפשר. אבל כי קתני רצו דמשמע טעמא דרצו הא לא רצו לא משום כותל קתני הכי לומר שאם פירשו ואמרו נבנה כותל יבנו גויל גזית כמו שנהגו והיינו סיפא מקום שנהגו לבנות גויל גזית וכו' קמשמע לן כותל לומר שאפילו לא פירשו כלום אלא שנתרצו במחיצה כופין אותם לבנות כותל שכיון שהיו יכולים לכוף זה את זה לבנות מסיפס אמרינן דודאי כי רצו זה את זה ונתרצו מסתמא לכותל הסכימו שאלו למסיפס לא היה צריך ריצוי. וכל זה צריך להדחק לפי פירושו של רש"י ז"ל דמסיפס היינו יתידות עץ תקועות בארץ ולפיכך אנו צריכין לפרש

דכי אמרינן הוה אמינא במסיפס בעלמא דמתניתין לצדדים קתני וכדכתיבנא. אבל לפי פירוש רבינו חננאל ז"ל שפירש וכו' ככתוב בחידושי הרמב"ן ז"ל. עד כאן לשונו.
ונמצא בגליון של תוספות לפירוש הקונטרס צריך ליישב דהכי קאמר בונים אותו במסיפס בעלמא ורצו דקתני אחלוקה וכשאין בה דין חלוקה אבל אמסיפס לא מצי קאי רצו דבלא רצו נמי עושים מסיפס בעל כרחו אבל כותל לא יעשה בעל כרחו דמצי למימר כי איתרצאי על מנת שלא לעשות גודא אבל בחצר שיש בה דין חלוקה עושים כותל בעל כרחו משום היזק ראיה קמשמע לן כותל ורצו קאי אכותל והיזק ראיה לא שמיה היזק דבענין אחר לא נפקא מינה מידי אי רצו קאי אחלוקה אי אכותל. ונראה ליישב קושיא ראשונה שהקשו בתוספות לפירוש הקונטרס דהכי פירושא דמתניתין השותפים שרצו לעשות ביניהם מסיפס דמסיפס מקרי שפיר מחיצה כלומר שנתרצו לחלוק במסיפס אבל לא רצו אין עושים בעל כרחם בחצר שאין בה דין חלוקה והשתא לא שייך למפרך לחצות מבעי ליה דשפיר שייך למיתני לעשות מחיצה כיון דמחיצה הלא מחיצה ממש ולא שייך למפרך אלא לעיל כי בעי למימר מחיצה פלוגתא. עד כאן.
באמצע פשיטא. נראה לי דהא דלא דקו ללישנא בתרא באמצע פשיטא לפי שאלמלא לא שנינו באמצע הוה אמינא כיון שאין בה דין חלוקה ולא חלקו על ידי מדת הדין אלא על ידי ריצוי יכול לטעון כי איתרצאי לך לחלוק אדעתא שלא נעשה מחיצה נתרציתי ולא שיתמעט חלק חצרי על ידי המחיצה מיעוט אחר מיעוט אלא אם בא חברו לבנות בתוך שלו יכול לכופו לסייע בבנין משום דהיזק ראיה שמיה היזק ואף על גב דנפקא מסיפא דקתני זה נותן שלשה טפחים וכו' אין לו לתנא להמנע מלפרש דבריו אבל אלישנא דגודא באמצע פשיטא דבין שניהם עושים שהרי שניהם קנו דבשלמא בונים את הכותל איצטריך לאשמועינן דסתם מחיצה שקנו עליה כותל ולא מסיפס אבל להאי לישנא בתרא שבא ללמדנו שעושים גודא על כרחו משום דהיזק ראיה שמיה היזק ודאי ראוי לאסוקיה מלתיה שכופין אותו על ההוצאה ועל מקום הכותל. עליות רבינו יונה ז"ל.
לא צריכא דרצייה וכו'. מהו דתימא מצי אמר ליה כי איתרצאי לך וכו'. לפי מה שפירש רש"י ז"ל דמסיפס היינו יתידות תקועות בארץ אתי שפיר דמצי אמר ליה אי בעינא הוה פליגנא ביתידות שלא הייתי ממעט לא באויר ולא בתשמיש ונהי דאיתרצאי לך לעשות כותל סתם דהיינו למעוטי באויר למעוטי בתשמישתא לא איתרצאי לך דעל דעת שתבנהו כולו בתוך שלך נתרציתי אבל לפירוש רבינו חננאל ז"ל שפירש דמסיפס נמי כותל רחב הוא כרחבן של שאר כותלין לא אתי שפיר דהיכי קאמר אבל למעוטי בתשמישתא לא איתרצאי לך שהרי על כרחו צריך הוא למעט בתשמיש אפילו היה בונה

מסיפס. ויש לומר דהכי קאמר אתה היית יכול לכופני למעט בתשמישו אבל לא למעט באוירי וכי איתרצאי לך לבנות כותל סתום דהיינו למעוטי באוירי על דעת שלא תזקיקני למעוטי בתשמישתא נתרציתי לך קמשמע לן ומצינו כיוצא בזה בריש פרק המקבל האי דטפאי לך אדעתא דיהבת לי באלנות. הר"ן ז"ל.

וזה לשון ה"ר יונה ז"ל בעליותיו לא צריכא דארצייה חד מינייהו לחבריה וכו'. וכיון שלא היה חפץ בבנין אלא על ידי שפייסוהו הוה אמינא דלא מחייבינן ליה כי אם במה שמוכיח הלשון שנתרצה בו שאין בכלל עשיית המחיצה אלא הוצאות המחיצה ולא נתינת הקרקע לצורך המחיצה. כי איתרצאי לך למעוטי באוירא כלומר כי איתרצאי לך לסייעך בהוצאה למעוטי באוירא כלומר לשום חלקי בהוצאת הבנין אבל אתה תכנוס לתוך שלך ולא תמעט מתשמיש חצרי. ואין לפרש למעוטי באויר שאתה תבנה בתוך שלך ומשלך אף על פי שאתה ממעט בבניינך אויר חצרי כי על כך לא היה צריך לרצותו דאפילו אי סבירא ליה דהיזק ראיה לאו שמיה היזק יכול לכנוס לתוך שלו על כרחו של זה. ורבינו חננאל ז"ל פירש כי איתרצאי לך למעוטי באוירא לעשות מחיצה שאינה ממעטת תשמיש החצר אף על גב דקתני מחיצה סתם דמשמע אבנים או לבנים הוה מוקמינן לה כשנתרצו שניהם כאחד ומייתורא דלישנא דקתני באמצע שמעינן דאפילו היכא דארצייה חד מינייהו לחבריה ואתרצי בונים כותל אבנים או לבנים ולשון באמצע יורה על שיתוף במיעוט תשמישתם. עד כאן לשונו.

גנה שאני כדרבי אבא וכו'. ואם תאמר ומהאי טעמא יתחייב לגדור נמי בסתם בקעה. יש לומר דשאני גנה שהירקות נטועות בערוגותיהן והעין שולטת בהן יותר משדה הלבן הזרוע כולו כאחת שאינו ניכר חשיבותו כל כך. ועוד שבגנה יש הרבה מיני ירקות חציר ובצלים ושומים ואבטיחים וקישואין כל אחד ואחד בערוגה שלו ומתוך כך העין שולטת בהם מה שאין כן בשדה לבן. הרב רבינו יהונתן ז"ל מפרש ההלכות.

אי נמי יש לומר דבקעה נמי חייב לגדור מטעמיה דרבי אבא אבל לא בגויל וגזית משום דבבקעה אינה עומדת בקמותיה אלא חדש אחד בשנה ומשום הכי סגי ליה במחיצה כל דהו הראויה לעמוד חדש אחד אבל גנה דכל השנה היא עומדת בקמותיה צריך לגדור גדר חזק כגון גויל וגזית כי היכי דקאי ומחייבים לגדור בגנה ואין מחייבים דבקעה אגויל וגזית קאי. אי נמי דבגנה איכא תרתי עין הרע והיזק ראיה שבעליה עומדים שם לעולם ומשתמשים בתוכה קצת מה שאין כן בבקעה ובחצר דליכא אלא חדא בבקעה עינא בישא ובחצר היזק ראיה ומאן דסבירא ליה דהיזק ראיה שמיה היזק אדרבה חצר עדיפא

מינה כיון דאיכא תשמיש טובא ומילי דצניעותא יותר מהגנה אף על גב דלית בה משום עינא בישא. גליון.

והיזק ראיה לאו שמיה היזק. פירוש דמעיקרא לא הוה קשה מידי דהוה אמינא דלא אמרינן לא שמיה היזק אלא במקום שנהגו שלא לגדור בחצר דבהכי משמע דמיירי מתניתין מדלא קתני מנהגא בחצר כמו בגנה כמו שכתב הרא"ש ז"ל בפסקיו והוה מצי לדחויי דלא אמרינן לא שמיה היזק אלא במקום שנהגו שלא לגדור אבל בסתם גנה וחצר לא אבל השתא דאמרת דאצטריך באמצע להיכא דרצייה חד מינייהו לחבריה משמע דהיזק ראיה אפילו בסתם לא הוי היזק דאלו בסתם הוי היזק היכי הוה סלקא דעתך למימר כי איתרצאי לך למעוטי באוירא וכו' אטו מי גרע היכא דרצייה חד מינייהו לחבריה במקום שנהגו שלא לגדור מסתם חצר דהיזק ראיה דידיה הוי היזק אלא ודאי משמע דלית לך היזק ראיה אפילו בסתם חצר ואם כן קשה מסתם גנה והיינו דקתני והיזק ראיה לאו שמיה היזק כלל אפילו בסתם תא שמע וכו'. גליון.

והא וכן קתני. ואם תאמר ולדידיה מי ניחא והא על כרחין לא שוו בדינייהו דחצר אפילו במקום שנהגו שלא לגדור מחייבים אותו לגדור ואלו גנה במקום שנהגו שלא לגדור לא מחייבים ליה וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בפסקיו והר"ן ז"ל. יש לומר דמכל מקום לדידיה שוו בטעמייהו ואלו למאן דאמר היזק ראיה לאו שמיה היזק לא שוו בטעמייהו וזהו שכתב רש"י ז"ל והא וכן קתני דמשמע תרוייהו חד טעמא וכו'. ואף על גב דהר"ן ז"ל כתב דטעמא דמלתא דגבי חצר אפילו במקום שנהגו שלא לגדור למאן דאמר שמיה היזק מחייבים משום דחצר דהיזק ראיה דידיה משום תשמישו של אדם הוא חמור טפי שהכל מקפידים בכך אבל גנה דמשום עין הרע בלחוד היא איכא דלא קפיד בהכי ומשום הכי בגנה במקום שנהגו שלא לגדור אין מחייבים ואם כן לא שוו בטעמייהו. איכא למימר דעין הרע נמי היזק ראיה מיקרי. ואפשר שדעת רש"י ז"ל דלמאן דאמר שמיה היזק גנה נמי אית ביה היזק כחצר וזה שכתב דמשמע תרוייהו חד טעמא גנה וחצר. ומתוך דברי התוספות משמע דחצר וגנה אפילו למאן דאמר שמיה היזק שוו בדינייהו דבגנה נמי אפילו במקום שנהגו שלא לגדור מחייבים ואדרבה עדיפא גנה מחצר מדהקשו למאן דאמר פלוגתא כיון דאשמועינן דאפילו בחצר שמיה היזק כל שכן בגנה ודחקו לתרץ דאצטריך וכן בגנה משום גויל וגזית ולדידהו ניחא דפריך שפיר והא וכן קתני דמשמע דתרוייהו חד דינא אית להו. ואם תאמר ולפי תירוץ התוספות דאצטריך וכן בגנה למתני משום גויל וגזית אם כן מאי קא מקשה והא וכן קתני דהא לדידיה נמי לא אצטריך וכן בגנה אלא משום גויל וגזית. ויש לומר דמכל מקום קאי אהיזק ראיה שפיר אלא דלא

אצטריך אלא לגויל וגזית אבל למאן דאמר היזק ראיה לאו שמיה היזק לא שייך כלל אבונים את הכותל באמצע ומשום הכי פריך. גליון.

תא שמע כותל חצר שנפל וכו'. ואם תאמר מאי קא פריך והא האי מתניתין סיפא דמתניתין דילן היא ופרושי קא מפרש בונים את הכותל דתנן עד כמה מחייבים אותן ורצו דקתני אלעיל מיניה קאי. יש לומר דפריך מינה משום דהפסיק התנא בבבא אחריתי דהיינו המקיף את חצרו וכו' ואי ברצו מירי הוה ליה לפרושי בה בהדיא רצו. ועוד דאי אדלעיל קאי הוה ליה למנקט לישנא דלעיל היינו בונים אותו עד ארבע אמות דמחייבים טפי משמע בעל כרחו מלשנא דבונים. וזהו שכתב רש"י ז"ל והכא לא קתני רצו אלא על כרחו. גליון.

נפל שאני. פירש רש"י ז"ל נפל שאני דנתרצו מתחלה לעשות כותל. וקשה דכיון דהיזק ראיה לא שמיה היזק ואינו חייב אלא משום דנתרצה בתחלה אפילו למעלה מארבע אמות נמי. ועוד אם נתרצה על כותל ראשון לא נתרצה בשביל זה לבנות כותל לעולם ואותו כותל שנתרצה עליו נפל ואינו מחוייב לעשות כותל אחר. תוספות הרא"ש ז"ל. וה"ר יונה ז"ל תירץ בעליותיו כגון שנתרצו לעשות מחיצה סתם דמסתמא לא למחיצה ראשונה נתרצו כיון שמקפידים הם על היזק ראיה עד כאן לשונו. ובהכי מיתרצא נמי קושיא קמייתא דלמעלה מארבע אמות כיון דליכא היזק ראיה לא נתרצו אלא למחיצה ראשונה וזהו שכתב רש"י ז"ל שכבר נתרצו הראשונים בכותל כלומר כותל סתם. ואם תאמר כיון דמשום שנתרצו לעשות כותל סתם מחייבינן ליה אמאי לא תני בונים כדקתני ברישא. יש לומר דאתא לאשמועינן דאפילו לא נתרצו הם מעיקרא כלל אלא הראשונים שבנאוהו כיון דהם באים מכחם מחייבין אותם ואפשר שלזה כוון רש"י ז"ל באמרו שכבר נתרצו הראשונים בכותל. ולשיטת רש"י ז"ל לא דייק שפיר לישנא דנפל שאני דלא הוי כשינויא דגנה שאני דלעיל כי קא משני גנה שאני היינו לומר דבגנה אית בה היזק ראיה בלא נפל אלא משום דבנפל נתרצו בכותל מעיקרא ולעולם ליכא היזק ראיה בנפל. אלא שיש לומר דלעיל כי קא פריך מגנה בעי לאותובי דהיזק ראיה שמיה היזק וכי קא משני גנה שאני אהיזק ראיה דקא פריך הוא דמשני ליה אבל הכא לאו אהיזק ראיה לא שמיה היזק קא פריך ליה אלא אמאי דקאמר לעיל דבחצר בעינן רצו קפריך ליה דהא הכא בחצר גופיה לא קתני רצו. ומשני נפל שאני דבנפל לא בעינן רצו שכבר נתרצו הראשונים וזהו שכתב רש"י ז"ל מחייבים אותו והכא לא קתני רצו וכו' נפל שאני שכבר נתרצו וכו'. ואם תאמר לפירוש רש"י דכי קא משני נפל שאני מוקי לה כשנתרצו לעשות כותל סתם כדכתיבנא לעיל מאי קפריך ודקארי לה וכו' וכי הוה ליה לאסוקי

אדעתיה דמתניתין מיירי דוקא כשנתרצו לעשות כותל סתם הא מתניתין סתמא קתני. ומאי משני נמי סיפא אצטריכא ליה וכי משום האי שינויא דחיקא דאית ליה דנפל לאו דוקא ומשום סיפא נקטיה קא פריך לימא דנפל דוקא ולא תיקשי ליה מידי. ויש לומר דמעיקרא כי פריך ודקארי לה כו' לא פריך דהוה ליה לאסוקי אדעתיה דבנתרצו לעשות כותל סתם קמיירי מתניתין אלא הכי פריך. וכי לא ידע דנפל שאני והיכי הוה מפרש לנפל דמתניתין דמשמע דוקא נפל ומשני דהוי מפרש דהוא הדין נמי מעיקרא והאי דקתני נפל משום סיפא. אבל התוספות פירשה נפל שאני שהורגלו לעשות דבר הצנע בחצר וכו' כדאמרינן בשמעתין היזקא דבית שאני וכי קא פריך ודקארי לה וכו' פירוש פשיטא דנפל שאני ואדרבה היה לו להוכיח וכו'. ומשני סיפא אצטריכא ליה ולא אסיק אדעתיה דנפל שאני שהורגלו לעשות דבר הצנע בחצר וכו' כי היכי דפריך לקמן מהיזק ראיה דבית ולא אסיק אדעתיה דהיזקא דבית שאני. ואם תאמר ולפירוש התוספות מאי קא משני סיפא אצטריכא ליה מארבע אמות ולמעלה הא נמי פשיטא דלמה נחייב לבנות יותר מארבע אמות.

ורבינו יונה והרשב"א ז"ל תירצו דמשום סיפא דסיפא אצטריכא ליה דהיינו סמך לו כותל אחר וכו'. דאשמועינן שאם בנאו אחד מהם לא אמרינן כיון שמתחלה נתרצה לבנות למעלה מארבע אמות השתא נמי שליחותיה עבד וחייב במחצית ההוצאה אלא עד שיגלה דעתו דניחא ליה בהגבהה לא מחייבינן ליה והא דנקט סיפא אצטריכא ליה ומארבע אמות ולמעלה וכו' אדיניה דכולה סיפא סמיך. עד כאן.

אבל הרא"ש ז"ל תירץ דאפילו הורגלו להשתמש תשמיש צנוע מארבע אמות ולמעלה אפילו הכי אין מחייבים אותו לפי שאין כל כך תשמיש קבוע מארבע אמות ולמעלה. עד כאן. ולפירוש רש"י ז"ל לא קשה מידי דאתא לאשמועינן דאפילו נתרצה מעיקרא למעלה מארבע אמות לא מחייבינן ליה. אי נמי יש לומר דסיפא אתא לאשמועינן דאף על גב דמעיקרא כי הוה גבוה למעלה מארבע אמות פותייה נמי הוה טפי כי היכי דליקום והוה אמינא דנהי דלא מחייבינן ליה לבנות למעלה מארבע אמות מכל מקום רוחב הכותל מחויב לעשות כדמעיקרא כי היכי דליבני אידך עילויה מאי דבעי אי בעי לאגבוהי טפי מארבע אמות קמשמע לן דלא מחייבינן ליה כלל מאי דמהני לטפי מארבע אמות ואפשר שלזה כוון רש"י ז"ל דחזר ואמר ואף על פי שהראשון וכו' לא מחייבינן ליה. גליון.

וזה לשון הרב ר' יוסף הלוי ן' מיגש ז"ל נפל שאני. משום דאמר ליה לא דאירנא בהדך אלא כד הוה דאירנא מקמי הכי וכי אמרינן אלא לכתחלה. דאקשינן ודקארי לה אמאי קארי לה כלומר זה התנא ששנה אותה מאי אתא לאשמועינן אי אמרת בשלמא דלא שנא

נפל ולא שנא כי אתא לכתחלה למבני כותל מחייבינן להו הא קמשמע לן דהיזק ראיה שמיה היזק אלא אי אמרת דנפל דוקא מאי קמשמע לן פשיטא צריכא למימר דהיכא דהוה ביניהו כותל מקמי הכי ונפל דמחייב לאהדורי. ומפרקינן סיפא אצטריכא ליה מארבע אמות ולמעלה אין מחייבינן אותו סלקא דעתך אמינא מצי אמר ליה לא מהדרנא ליה אלא כי הוה מקמי הכי קא משמע לן דלא. עד כאן לשונו. עיין בחדושי הרמב"ן ז"ל לקמן בפרק לא יחפור דבור המתחיל גירסת רש"י ז"ל אמר לך אביי בא בידים שאני.

דף ג.

לישנא אחרינא וכו'. וכיון דרצו בונים את הכותל בעל כרחם. איכא למידק למה ליה למימר וכיון דרצו וכו' דהיזק ראיה לא תלי ברצו והכי הוה ליה למימר מאי מחיצה פלוגתא דכתיב ותהי מחצית וגו' ובונים את הכותל בעל כרחם. ועוד מאי אלמא דקאמר. ועוד מאי קאמר ואלא מאי פלוגתא הכי הוה ליה למימר ולדידך לעשות לחצות מבעי ליה. ועוד מאי טעמא אמר הכא אי הכי ובאידך לישנא כי קאמר ואלא מאי גודא לא קאמר ליה. ועוד למה ליה למימר ואי היזק ראיה וכו' לימא מאי איריא רצו וכו' אי הכי. ועוד לא שייך כלל דמשמע דמשום דקאמר דהיזק ראיה שמיה היזק משום הכי הוא דפריך אפילו רצו נמי וליתא דאפילו אי הוה אמינא לא שמיה היזק כיון דמחיצה פלוגתא ורצו קאי אחלוקה שפיר איכא למפרך מאי איריא רצו כיון דאכתי לא אסיק אדעתיה דמיירי כשאין בה דין חלוקה. ויש לפרש דהא דאמרינן מאי מחיצה פלוגתא לאו היינו פלוגתא לחוב אלא מאי מחיצה פלוגתא כלומר מחיצה של חלוקה שדרך השותפים לחלוק בה כשבאין לחלוק דהיינו מסיפס בעלמא שאי אפשר לחלוק בלא הוא כדי שיתברר חלקו של כל אחד ואחד כיון דרצו לעשות שם מחיצה אף על גב דהויא מחיצה גרועה בונים את הכותל באמצע כלומר כותל של אבנים אלמא היזק ראיה שמיה היזק כיון דכייפינן ליה למעבד כותל של אבנים ולא סגי להו במסיפס לברר חלק כל אחד ואחד אלמא היזק ראיה וכו'. ופריך ואימא מאי מחיצה גודא כלומר כיון דלדידך נמי מחיצה היינו מסיפס דלא כייפינן להו למיבני כותל משום היזק ראיה אלא אם כן נתרצו במסיפס אימא מאי מחיצה גודא לחוד בלא שם פלוגתא ודוקא שנתרצו לעשות כותל אבנים בפירוש הא לא רצו אף על פי שנתרצו במסיפס לא מחייבינן להו דהיזק ראיה לא שמיה היזק. ופריך אי הכי בונים אותו מבעי ליה. ואהדר ליה ואלא מאי פלוגתא כלומר מדמקשת לי בונים אותו מיבעי ליה שמע מינה דלא סבירא לך דמחיצה היינו מסיפס אלא פלוגתא לחוד דאי הוה סבור לך דמחיצה היינו מסיפס לא הוה קשה לך

בונים אותו מיבעי ליה דאי תנא אותו הוה אמינא במסיפס בעלמא כדלעיל אלא ודאי סבירא לך דמחיצה משמע פלוגתא לחוד אי הכי לחצות מיבעי ליה. ומשני כדאמרי אינשי כלומר לדידי סבירא לי דמחיצה היינו נמי מסיפס והיינו דקתני שרצו לעשות מחיצה והאי דפריכנא לך אי הכי בונים אותו מיבעי ליה היינו לדידך דאמרת דמחיצה לא משמע אלא גודא. ופריך ואי היזק ראיה שמיה היזק מאי איריא רצו כלומר בין אי סבירא לך דמחיצה היינו פלוגתא לחוד בין אי סבירא לך דמחיצה היינו נמי מסיפס כיון דהיזק ראיה שמיה היזק מאי איריא רצו דאי מחיצה היינו נמי מסיפס אמאי בעינן שרצו לעשות מתחלה מסיפס אפילו לא רצו כיון דהיזק ראיה שמיה היזק ואי מחיצה היינו פלוגתא בלחוד קשה נמי מאי איריא רצו אפילו לא רצו נמי כופין זה את זה לחלוק. ומשני משנתנו בשאין בה דין חלוקה וכיון שאין בה דין חלוקה דוקא כשנתרצו לעשות שם כותל כייפינן להו לעשות כותל גמור אבל אם לא הזכירו שם כותל אלא פלוגתא לחוד מצי למימר ליה כי אתרצאי לך לחלוק על מנת שלא לעשות גודא וכו'. אי נמי יש לומר דהכי קאמר וכיון שנתרצו לחלוק ונתפשרו לקחת זה מקום פלוני וזה מקום פלוני לא סגי להו במסיפס אלא בונים את הכותל של אבנים באמצע אלמא היזק ראיה וכו' כלומר אף על גב דכבר בירר כל אחר חלקו מצינו למימר דהיינו טעמא דכופין לבנות כותל גמור משום דכיון שכבר בירר כל אחד חלקו ולא ניחא ליה דלישתמש חבריה ביה משמע דקפידי אהיזק ראיה אבל היכא דלא ביררו ולא קפדי כולי האי לא דהיזק ראיה לא שמיה היזק להכי קאמר אלמא וכו'. ופריך ואימא מאי מחיצה גודא כלומר כיון דריצוי מוקמת ליה לתרי מילי דרצו לחלק ולברור המקומות לימא שכבר חלקו ורצו לברור המקומות ולעשות כותל אבנים וטעמא דרצו בשניהם הא לא רצו בעשיית הכותל אף על פי שרצו לברור המקומות אין מחייבים אותו אלמא היזק ראיה לאו שמיה היזק. אי הכי בונים את הכותל וכו'. אלא מאי פלוגתא כלומר אף על גב דאמרת דרצו דמתניתין היינו דרצו לחלוק וברורו המקומות מכל מקום פירוש מחיצה דקאמר תנא לא הוי אלא פלוגתא ולא בירור המקומות דנימא דמשום הכי נקט תנא מחיצה לאשמועינן דרצו וביררו המקומות גם כן ולא נשאר כי אם לעשות מחיצה יהא אמרת דמחיצה הוי פירושא פלוגתא לבד ואם כן אי הכי שרצו לחצות מיבעי ליה ונפרש נמי שרצו לחצות וביררו המקומות גם כן. ומשני כדאמרי אינשי תא נעביד פלוגתא כלומר לא כדקא סברת עד השתא דרצו היינו שרצו לחלוק וביררו המקומות דתנא לישנא דאמרי אינשי נקט דאמרי תא נעביד פלוגתא ולא הזכירו בירור המקומות. ופריך ואי היזק ראיה שמיה היזק כלומר אי רצו דמתניתין קאי אתרוייהו דהיינו לחלוק ולברר המקומות היינו דקתני

רצו דדוקא רצו דבלא רצו אי אפשר לבנות כותל דאמר ליה מאי חזית דפלגת הכי פלוג הכי אלא לדידך דאמרת דרצו אחלוקה בלחוד קאי ולא קמשמע לן מתניתין אלא דהיזק ראיה שמיה היזק מאי אירייא רצו אפילו לא רצו לחלק נמי ומשני בשאין בה דין חלוקה. ומשני פירושים אלו הולך ונשמר רש"י ז"ל ולפירושו יש לתרץ הקושיות של מעלה הכי וכו'. גליון.

משנתנו דלית בה דין חלוקה. ומה קמשמע לן. כלומר הא דנקיט לה בדלית בה דין חלוקה אי לאשמועינן דהיזק ראיה שמיה היזק לשמעינן בחצר שיש בה דין חלוקה וליתני כופין בני חצר זה את זה לבנות ביניהם ואי לאשמועינן דכי רצו פלגי תנינא אין חולקים את החצר וכו'. יש מפרשים כי רצו לחלוק פלגי בכותל וגרסי הכי תנינא אין חולקים וכו' אבל בזמן ששניהם רוצים אפילו פחות מכאן יחלוקו מאי לאו כותל לא מסיפס ואינו מחוור בעיני ואם איתא מאי קאמר תנינא אין חולקים את החצר וכו' דהא קתני נמי אין חולקים את השדה עד שיהא בה תשעה קבין וכו' ומי איכא למימר הא רצו חולקים בכותל והא תנן סתם בקעה כמקום שנהגו שלא לגדור ואין מחייבים אותו. ויש לומר דקסלקא דעתיה דהאי מקשה השתא דמתניתין אין חולקים וכו' אבל בזמן ששניהם רוצים אפילו פחות מכאן יחלוקו דהראוי לכותל כותל הראוי למסיפס מסיפס קאמר וכיון דבחצר תנן לעיל בונים את הכותל אף כאן חולקים בכותל קאמר ובשדה דתנן לעיל דאין מחייבין בכותל חולקים במסיפס קאמר. ודחינן לא מסיפס כלומר דאי מהתם הוה אמינא כולה במסיפס קאמר וחצר דומיא דשדה מה התם במסיפס אף חצר במסיפס קא משמע לן מתניתין דהכא כיון דרצו חולקים אפילו בכותל ואין אחד יכול לומר לחברו כיון דמעיקר דינא חצר זו לאו בת חלוקה היא כי איתרצאי לך לחלוק בלחוד הוא דאיתרצאי לך ואדעתא דאי בעית למיעבד כותל תבנה בדידך אבל לחלוק ולבנות כותל באמצע לא איתרצאי לך אלא בונים את הכותל באמצע והיינו שלא הוצרך מעתה להקשות באמצע פשיטא כמו שהקשה למעלה. ואפשר לי לפרש עוד דהכי קאמר מאי אתא לאשמועינן כי נסיב לה תנא בחצר שאין בה דין חלוקה ולא נסיב לה בחצר שיש בה דין חלוקה דכי רצו פלגי ואינם יכולים לחזור בהם ולומר סבור הייתי שאני יכול לקבל ועכשיו איני יכול לקבל מפני שצר המקום וכל שהם חולקים כופין זה את זה לעשות כותל דהיזק ראיה שמיה היזק. תנינא אין חולקים כו' אימתי בזמן שאין שניהם רוצים אבל בזמן ששניהם רוצים אפילו פחות מכאן יחלוקו וכל שחולקים במקום שהיזק ראייתו היזק חולקים בכותל אם כן לישמעינן הכא בשיש בה דין חלוקה דהיזק ראיה שמיה היזק וממתניתין דלקמן דאין חולקים את החצר שמעינן שאפילו בשאין בה דין

חלוקה כי רצו לחלוק חולקים בעל כרחם ואין יכולים לחזור בהם וכל שחולקים בונים הכותל דהיזק ראיה שמיה היזק. ודחינן אי מהתם הוה אמינא במסיפס בעלמא דאמר ליה כי איתרצאי לך למעוטי בתשמישתא דחצי חצר ולמעוטי נמי מחלקי בכדי חצי מסיפס אבל לבנות כותל באמצע ולמעט בתשמישתא כולי האי לא איתרצאי לך קמשמע לן. ולא גרסינן מאי לאו כותל אלא הכי גרסינן אי מהתם הוה אמינא במסיפס בעלמא קא משמע לן וכן הגירסא ברוב הספרים הרשב"א ז"ל.

וכי רצו מאי הוה ליהדרו בהו. פירש רש"י ז"ל דבין להאי לישנא בין ללישנא דמחיצה גודא קא פריך דהתם נמי כי רצו לעשות כותל והתנו כן אם רוצים לחזור בהם חוזרים דבמה נשתעבדו. ופריק כשקנו מידם. והדר פריך וכי קנו מידם ללישנא דמחיצה פלוגתא מיהא מאי הוי ליהדרו בה דקנין אינו חל אלא או בקרקע או במטלטלים אי נמי בשעבוד אבל בדברים בעלמא לא חייל וכי קנו לחלוק קנין דברים בעלמא הוא שהחלוקה אינו דבר שיש לו גוף. ויש מפרשים דללישנא דמחיצה גודא לא הוה קשיא ליה ולא מידי דמסתמא היה יודע שקנו מידם כיון דאפשר בקנין אבל ללישנא דפלוגתא הוא דקשיא ליה לפי שלא היה הקנין חל עליה וכדאקשינן למאי דפריך בשקנו מידם וכי קנו מידם מאי הוי קנין דברים בעלמא הוא כלומר והיינו דקשיא למהדר ביה. ופריק בשקנו מידם ברוחות. והוי יודע דאפילו למאן דאמר גודא לא בשקנו מידם לעשות כותל קאמר דהכא נמי מצי הדרי בהו דהא לא נתחייב חד מינייהו לחבריה במידי אלא בשקנו מידם ונתחייב כל אחד לחברו בדמי מחצית הכותל וכן פירש הראב"ד ז"ל. הרשב"א ז"ל.

רב אשי אמר כגון שהלך זה לעצמו והחזיק וזה לעצמו והחזיק. יש מפרשים דרב אשי לא בא לחדש דבר אלא דשתי אוקמתות הן ואין חדוש ביניהם ובעלי הגמרא סדרום שניהם בגמרא לרווחא דמלתא. ויש מפרשים דרב אשי בא לחדש דאף על גב דבעלמא קיימא לן דצריך שיאמר לו לך חזק וקנה וכו' ככתוב בתוספות. והלשון נאות לזה דקאמר שהלך זה לעצמו והחזיק ולא קאמר כמו שהלך זה והחזיק ויש מפרשים דרב אשי אתא לאשמועינן דאפילו לא החזיק אלא אחד מהם כיון שהחזיק זה זכה האחר בחליפין וקמשמע לן דחליפין קונים בקרקע כמו שקונים במטלטלים וכדתניא בתוספתא החליף מטלטלים במטלטלים קרקע בקרקע מטלטלים בקרקע כיון שזכה זה נתחייב זה בחליפיו. וקיימא לן כלישנא בתרא דהיזק ראיה שמיה היזק וכדאמר אביי בשני גגין הסמוכים לרשות הרבים זה עושה וכו' ותניא בברייתא שתי חצרות זו למעלה מזו לא יאמר העליון וכו' עד אין זקוק לו וכו'. וליכא למימר דההיא כשרצו דאם כן אפילו כשהיתה חצרו למעלה מגגו של חברו אם נתרצו זה לזה. והשתא סדורא דמתניתין כולה אתי שפיר דמעיקרא

תנא דאפילו בחצר שאין בה דין חלוקה כי רצו לחלוק עושין כותל באמצע בעל כרחם משום דהיזק ראיה שמיה היזק והדר תני דאפילו בגנה נמי יש בה היזק ראיה ובונים גם בה בגויל וגזית כמנהג המדינה אבל בקעה סתם אין מחייבים אותו לפי שאין בה היזק ראיה. אבל ללישנא דמחיצה גודא קשה לי קצת סדורא דמתניתין דמאי קאמר סתם בקעה אין מחייבים אותו הא אשמועינן ברישא דאפילו חצר אין מחייבים דדוקא רצו הא לא רצו לא כל שכן בקעה ויש לומר דאצטריך דכיון דסתם גנה יש בה משום היזק ראיה ומחייבים אותו לגדור וטעמא משום דאסור לעמוד על שדה חברו בשעה שהיא עומדת בקמותיה הייתי סבור דהוא הדין והוא הטעם לבקעה קא משמע לן דלא דכיון דאינו עומד בקמותיה בכל עת כגנה. הרשב"א ז"ל.

אימא מאי גויל פלגו בגזית. ונפקא מינה למקח וממכר ולמקבל עליו לבנות לחברו כותל גויל והוא הטעם למה שאמרו שמע מינה כל ביני אורבי טפח ולכולה שמעתין. הרשב"א ז"ל.

למימרא דכל גזית בארבע אמות בגובהה אי איכא חמשה טפחים בפותיה קאי ואי לא לא קאי. והטעם מפני שהוא אבן על אבן ואין ביניהם ריכסא או סיד שיעמיד אותם והם כבדות והלבנים אף על פי שהם לבנה על גבי לבנה ואין ביניהם ריכסא אינם כבדות כאבנים. ועוד כי הסיד שבין נדבך לנדבך הוא מחבר אותם יותר מן האבנים לפיכך די להם בשלשה טפחים לגובה ארבע אמות. חדושי הרשב"א ז"ל.

והא אמה טרקסין דהוה במקדש ראשון דהוה גבוה תלתין אמין וקאי על רוחב אמה בת ששה טפחים ואם איתא דגבוה ד' אמות לא קאי אלא ברוחב חמשה טפחים כותל טרקסין דהוה גבוה תלתין ניבעי טפי. ופריקנא כיון דאיכא טפח יתירה קאי ואף על גב דגבוה טפי. ה"ר יוסף הלוי ן' מיגש ז"ל.

דף ג:

תלתין נמי כי קאי אגב תקרה ומעזיבה הוא דקאי. ואם תאמר למה לא עשו הכותל רחב יותר כדי שיוכל לעמוד ויאריכו מדת הבית. ויש לומר דהא לא מצי עבדי דכתיב הכל בכתב מיד ה' עלי השכיל והכי אמרינן בזבחים בפרק קדשי הקדשים שלא היו יכולים להרחיב המזבח אי לאו דאשכחו קרא ודרוש אבל בגובה יכלו להוסיף משום דכתיב גדול וכו' אבל באורך ורוחב לא יוכלו להוסיף מהאי קרא משום דלא יוכלו לשנות הקרקע שנתקדש כבר לאולם לעשותו לצורך היכל וכן מעזרה למזבח אי לאו דאשכחו קרא אבל בגובה יכלו להוסיף מהאי קרא. תוספי הרא"ש ז"ל.

הן וסידן. פירוש הוא הסיד שטחים בו פני הכותל שלא יטשטשם המטר התם בדרברתא דיקא נמי דקתני וכו' אלמא איכא זוטרי מינייהו וקמיבעיא לן הכא כיון דכותל חצר בלבנים לא סגי ליה בלא סיד מפני המטר אי סגיא להו בדזוטרי דליהוו הן וסידן שלשה טפחים ואף על פי שנהגו באותו מקום לבנות בלבנים גדולות מפני שהסיד יעמיד במקום הרוחב או דלמא בדרברתא דהוו שלשה טפחים חוץ מסידן כי הסיד אינו מועיל לסבול הבנין כי אם להגן מן המטר. ואסקי רב נחמן בר יצחק הן וסידן. הראב"ד ז"ל.

מכלל דאיכא זוטרתי. ואם תאמר נימא מכלל דאיכא רבתי. יש לומר אין הכי נמי ומיהו כיון דאיכא למימר הכי והכי אזלינן לקולא לנתבע. הרשב"א ז"ל.

והתוספות תירצו דאם אין פחות משלשה אבל גדולות יש וכו'. עד וממילא הייתי משער בקטנה הואיל ולא מפרש שיעורא משום דדבר המסויים הוא ועוד דתקון מבוי דרבנן הוא אבל כיון דאיכא זוטרתי ניחא דהוצרך לפרש דמשערינן ברברבתא. תוספי הרא"ש ז"ל.

מרימר ומר זוטרא בנו בקייטא וכו'. פירוש דסבירי להו משום צלויי היא כיון דאיכא דוכתא לצלויי סתרו ובנו. ורבינא דבעי מרב אשי גבו זוזי ומנחי מאי סבירא ליה כמאן דאמר משום פשיעותא. וקשיא לי קצת היאך הזכיר שני ההפכים ביחד ולא אמר מרימר ומר זוטרא סברי הכי ורבינא רב אשי סברי הכי דלפי פשטא הוה משמע דליכא פלוגתא בינייהו. ומתוך הדחק אני אומר כי שמא מה שאמרו משום פשיעותא לאו למימרא דחוששין דלא יבנו כלל אלא דלמא פשעי ומתרשלי ואף על גב דאיכא דוכתא לצלויי כיון דלאו בית הכנסת קבוע הוא חיישינן אבל היכא דאיכא בית הכנסת קביעי לא חיישינן והיינו דקאמר דאיכא דוכתא לצלויי ולא קאמר דאיכא בי כנישתא אחריתי לצלויי והלכך הכא דאיכא בי כנישתא אחריתי אף על גב דבהאי מצלו בסיתוא ובהאי מצלו בקייטא לפשיעותא דקצת יומי לא חיישינן כיון דהשתא אית להו בי כנישתא אחריתי דמצלו בה כדרכייהו והיינו דקאמר עד דבני בי כנישתא אחריתי. הרשב"א ז"ל.

דילמא מתרמי להו פדיון שבויים כו'. אף על גב דלא עביד אינש לזבוני למלתא דמצוה כגון צדקה אחר שיש שם הכנה דקא שריגי לבני והדרי הודרי אלא טורחים הם ומחזיקים לקיים המצוה ממקום אחר מכל מקום לפדיון שבוים דהיא מצוה רבה טפי ודבר נחוץ מזבני להו שאין דרכם לחזור עד שיגבו מעות. אי הכי אפילו בנו נמי לא ליסתר עד שיתפללו בו כי אז ודאי אין דרכם למכור אפילו לפדיון שבוים פירוש אין דרכם למכרה ואף על פי שמותר להם. עליות רבינו יונה ז"ל.

כל דאמר מבית חשמונאי אתינא וכו'. וקשה דהא שמואל גופיה אמר בפרק החולץ עכו"ם ועבד הבא על בת ישראל וכו' ככתוב בתוספות פרק החולץ.

אמר מאן דריש מקרב אחיך תשים עליך וכו'. תימה זיל קרי בי רב הוא. ויש לומר משום דרבנן דרשי ממובחר וכו' ככתוב בתוספות.

דף ד.

ואי בעית אימא מהכא ויקראו לפניו אברך ומתרגמינן דין אבא למלכא. כלומר אָבִי רַךְ. ה"ר יוסף הלוי ן' מיגש ז"ל.

פשיטא. כלומר אפילו לא היתה משנה מלמדת אותנו דין כפייה הייתי יודע שהמקום והאבנים של שניהם דאיזה יד מהם תגבר כן פירש רש"י ז"ל. וקשיא לי דודאי אצטריך דאי לאו הכי אם זה טוען כולה שלי ומשלי בניתיו וזה אומר חציה שלי ושנינו בנינו אותה היה הדין שיטול זה שלשה חלקים וזה נוטל רביע וכמו ששנינו גבי שנים אוחזים בטלית זה אומר כולה שלי וזה אומר חציה שלי וכו' עד וזה נוטל רביע וכמו שאמרו גם כן ביבמות פרק החולץ גבי ספק ובני יבם שבאו לחלוק בנכסי סבא פלגא דקא מודה להו שקלי דנקא דקא מודו ליה שקיל אידך דנקא הוה ליה ממון המוטל בספק חולקים. וניחא דהתם בשלא היו תופסים בשוה זה כזה בכל הנכסים וכיון שכן דנים בו כן אבל כאן שהמקום על כרחך מוחזק בין שניהם להיותו מחצה דמי מהם מוחזק בו יותר ומסתמא חלק חצרו של זה מתפשט עד מחציתו וזה עד מחציתו והרי האבנים כאלו מוחזקות ותפוסות כולם ביד שניהם בשוה זה כזה וכל שביד כל אחד ואחד מהם הרי הוא כאלו שלו וכדאמרינן התם בפרק קמא דמציעא גבי טלית אנן סהדי דמאי דתפיס האי דידיה הוא ומאי דתפיס האי דידיה הוא. ואלו היו שניהם אדוקים בטלית זה במחציתו וזה במחציתו אף על פי שזה אומר כולה שלי וזה אומר חציה שלי אין מוציאין את הרביע מתחת ידו של זה ונותנים לחברו והכא נמי דכוותה היא כדאמרן. ופרקינן לא צריכא דנפל לרשותו דחד מינייהו ואם לא שלמדנו תנא שיכולים לכוף זה את זה שהאבנים ברשותו היה נאמן לומר אני בניתי דמספק אין מוציאין האבנים מתחת ידו והמקום דקתני פשיטא ואגב גררא דאבנים נקטיה. והא דאקשינן מעיקרא פשיטא לאו למימרא שהיה סבור המקשה דמסתמא נחבס הכותל ונפל תחתיו ולא נתפזרו האבנים חוץ ממקום הכותל כי זה אי אפשר בשום פנים אלא שבא להשמיענו דרך קושיא ותירוץ דאפילו יטעון עליהם אותו שהם ברשותו שהם שלו אין שומעין לו כיון שהדין נותן מתחלה שיכולים לכוף זה את זה אנן סהדי דבין שניהם בנאוהו. ואיכא למידק אכתי מאי לפיכך דאפילו בעלמא נמי דינא הכי דכיון דכותל זה חוצץ בין חצרו של ראובן לחצרו של שמעון מספקא אם באו לפנינו אנו דנים בו שיחלוקו וכיון שתחלת הדין לחלוק אם

כן אפילו כשנפל לרשותיה דחד מינייהו מוציאים אותה מידו וחולקים סוף דינא כתחלת דינא וכדקיימא לן בשנים אוחזים בטלית שאם תקפה אחד בפנינו מוציאים אותה מידו ויחלוקו סוף דינא כתחלת דינא. ויש לומר דשאני דבעוד שהיו שניהם תפוסים היו מתעצמים עליה והיה הדין שיחלוקו ואחר שהדין כן כבר הוחזק בפנינו לשניהם לזה כזה ואם תקפה בפנינו לאחר מכאן נעמיד הדין הראשון על מה שהיה אבל כאן לא יצא הספק עד שבא לידו של זה וכיון שבידו של זה נולד הספק מספק אין מוציאים אותו מידו. ואכתי קשיא לי דמכל מקום המקום לשניהם הוא וכיון שהמקום לזה כזה גם האבנים העומדים בכל חלק ממנו מוחזקים לבעל המקום הזה וכיון שכן הרי זה כמי שנפל כלי מחצרו של ראובן לחצרו של שמעון ושמעון טוען שהוא שלו שאין שומעים. ויש לומר דאפילו המקום אין אנו דנים בו בבירור שהוא של שניהם אלא מפני שנפלה בו המחלוקת וכיון שאין אחד מהם מוחזק בו יותר מן הספק אנו דנים בו שיחלוקו ככל דבר המוטל בספק וכיון שלא נפלה המחלוקת גם על המקום מתחלה עד שנפלו האבנים לרשותו של זה הרי האבנים אלו בספק ביד זה שאין מוציאים אותם מידו. הרשב"א ז"ל.

אי נמי דפנינהו חד לרשותיה. יש מפרשים דפנינהו בעדים. ואינו מחוור בעיני שאי אפשר לומר כשנפל במקום הכותל ממש ופינן משם לפי שאי אפשר לאבני הכותל ליפול במקומו של כותל ממש ועל כרחנו הם נופלים או ברשותו של זה או ברשותו של זה וכיון שכן אם נפלו ברשותו של ראובן ועמד שמעון ופינן לרשותו בכי הא ודאי נראים הדברים דאפילו בעלמא מוציאים אותם מידו דאף על פי שאין המקום והאבנים ידועים לאחד מהם ולא לשניהם בשתוף מכל מקום כיון שנפלו לרשותו של זה ולא היה שמעון מוחזק בהם מתחלתו הרי זה ככלי הנמצא בביתו של ראובן ובא שמעון והוציא משם בעדים שהדין נותן שמוציאים אותו מידו ומחזירים אותו לראובן וזהו דין נסכא דרבי אבא ואף על פי שלא נחלקו עליהם מתחלה מכל מקום כיון שברשותו של ראובן היה הדין נותן שהיו שלו וראובן מוחזק בהם.

ויש מי שפירש דפנינהו שלא בעדים אלא שאנו רואים אותן עכשיו יוצאות מתחת ידו ומכירים אנו אותם שהם אבני אותו כותל וטוען לקוחות הן בידי דבעלמא ודאי נאמן אבל הכא אנן סהדי דשותפים נינהו ושותפי לא מחזקי אהדדי וכן נראה שפירש הריא"ף ז"ל בהלכות. וגם זה אינו מחוור בעיני דמתניתין לא מיירי בטענת לקוח הוא בידי אלא בטענת כולה שלי ויגיד עליו רעו דקתני המקום והאבנים ואי משום טענת לקוח הוא בידי מה שייך בכי הא המקום. ועוד דאם איתא מאי שנא משום דשותפין לא קפדי אהדדי אפילו בעלמא נמי דלאו שותפי דינא נמי הכי דאלו כותל ידוע לראובן החוצץ

בין חצרו לחצרו של שמעון ונפל והרי למחר אבניו יוצאות מתחת ידו של שמעון ויש עדים שמכירים אותן וטוען לקוחות הן בידי אינו נאמן דכיון שהכתלים מצוין הן ליפול וכשנופל אפשר דנפל לרשותו של שמעון אין תפיסתו בהם ראיה והוי להו כגודרות דאין להם חזקה הואיל ואזלין מנפשייהו. ומיהו בזה יש לומר כגון שנפלו תחלה לרשותו של ראובן ובפני עדים ומחר ראינו אותם יוצאות מתחת ידי שמעון. ואינו מחוור דלאו בטענת לקוחות הם בידי מיירי מתניתין וכמו שכתבתי. ועוד דאי הוי טעמא משום דשותפי לא מחזקי אהדדי הוה ליה למימר קמשמע לן שותפי כהאי גוונא לא קפדי אהדדי כדאמרינן בריש הבית והעליה. ונראה לי לפרש כגון דפנינהו לרשותיה וליכא עדים ולא ראה דאלו בעלמא נאמן לומר אני בניתיו משלי ואפילו פינן מרשות ראובן משום מגו דאי בעי אמר לא היו דברים מעולם אבל עכשיו ששנינו ששניהם יכולים לכוף זה את זה לבנות אנן סהדי דלא ויתר אחד מהם על דינו והרי זה כמגו במקום עדים דטפי עדיף מחזקה וכעדים משוינן להו כן כתבו בתוספות דדבר זה כעדים משוינן ליה ולא אמרינן ביה מיגו. אי נמי יש לפרש כגון שנפלו לרשות חצרו ופנינהו שלא בעדים אבל אי איכא עדים דראיה וטוען אני בניתיו ואלו בעלמא נאמן במגו דאי בעי אמר לקוחות הם בידי אבל השתא אינו נאמן במגו דמגו במקום עדים הוא. ואם תאמר מאי טעמא לא קא מסיים הכא טעמא משום רשות פירוש כהאי גוונא לא קפדי אהדדי וכמו שאמרו בפרק הבית והעליה. תירצו בתוספות דהכא במאי עסקינן בששהו תחת ידו של זה זמן רב דאף על פי שאמרו דשותפי לא קפדי אהדדי אין הדעת נותנת שלא יקפידו אם יעמוד ביד השותף לעולם אלא שאינם מקפידין לקצת ימים והכא לרווחא דמילתא קמתרץ דאפילו פינן לרשותו ועמדו תחת ידו יתר מכדי שיעור שהשותפים אינם מקפידים אפילו הכי אינו נאמן דמשום דאנן סהדי דבין שניהם בנאוהו שלא ויתר בכהאי גוונא אחד מהם על דינו וכמגו במקום עדים משוינן ליה. הרשב"א ז"ל.

אמר אביי הכי קאמר וכן בגנה ומקום שנהגו לגדור בבקעה מחייבים אותו. דקסבר אביי דהאי מקום שנהגו דקתני במתניתין לא אגינה קאי אלא אבקעה. אי הכי מאי אבל פירש רש"י ז"ל אי הכי דהאי מקום שנהגו אבקעה קאי מאי קא מהדר אבל בבקעה דהא מבקעה סליק והכי הוה ליה למיתני אבל מקום שנהגו שלא לגדור אין מחייבין אותו. וקשה לי קצת דאם כן הוה ליה לאקשויי נמי מדיוקא דרישא אדיוקא דסיפא כיון דעיקר קושיא ראשונה אדיוקא דרישא וסיפא קא מהדר לאקשויי והוה ליה למימר מקום שנהגו לגדור מחייבים אותו לבנותו הא סתמא לא אימא סיפא מקום שנהגו שלא לגדור אין מחייבים אותו הא סתמא כמקום שנהגו לגדור דמי מחייבים אותו. ושמא עדיפא מינה

מקשי ליה. ואפשר לפרש. דרבא אדיוקיה דרישא וסיפא קא מהדר והכי אקשי ליה אי הכי מאי אבל בבקעה מקום שנהגו שלא לגדור אין מחייבים אותו דמשמע הא סתמא מחייבינן ומדיוקא דרישא לדיוקא דסיפא קפריך ומאי אבל דקאמר רישא דסיפא נקטי. ודכוותה אמרינן לעיל סיפא איצטריכא ליה למעלה מארבע אמות אין מחייבים אותו ואף על פי שעיקר הצריכות אינו אלא מסיפא דסיפא דהיינו סמך לו כותל אחר וכמו שכתבתי למעלה. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הרא"ש ז"ל פירש רש"י ז"ל אי הכי אבל וכו'. קשה אי הוה תני הכי היה קשה דיוקא דרישא לסיפא דברישא תני מקום שנהגו לגדור בבקעה מחייבין אותו ומשמע הא סתמא לא ובסיפא קתני מקום שנהגו שלא לגדור אין מחייבין ומשמע הא סתמא מחייבין. ועוד מאי קפריך רבא דודאי הוה מפרש סיפא כמו רישא אבל סתם בקעה ומקום שנהגו שלא לגדור בגנה אין מחייבים. ונראה לי מאי אבל כלומר מאי אבל וכו' דכל הסיפא משנה דלא צריכא הוא דמרישא שמעינן גנה סתם מחייבים הא מקום שנהגו שלא לגדור אין מחייבים ובקעה דוקא מקום שנהגו לגדור מחייבים אותו ודוקא סתם גינה הא מקום שנהגו שלא לגדור אין מחייבים אותו. עד כאן לשונו.

עלה בידינו. סתם חצר וסתם גנה כמקום שנהגו לגדור וכיון שחלקו והיו יכולים לכוף זה את זה לבנות באמצע מפני היזק ראיה אם נפל הכותל אף על פי שנפל לרשות אחד מהם או שפינה האבנים לרשותו בעדים אינו נאמן לטעון לתוך שלי כנסתי ומשלי בניתי כל הכותל אלא הואיל והיו יכולים לכוף זה את זה בבנין חזקה בין שניהם בנאוהו אבל בקעה סתם כמקום שנהגו שלא לגדור ואם כנס אחד מהם לתוך שלו ואין עדים בדבר ונפל הכותל לרשות אחד מהם או שפינה האבנים בעדים לרשותו נאמן לומר ולטעון לתוך שלי כנסתי והאבנים האלו שלי שהמוציא מחברו עליו הראיה. ודוקא שלא רצו על הכותל שלא הוחזק לשניהם שעה אחת שהוא אפשר שהיו שניהם מודים תחילה בכותל זה אם היה כולו לראובן או לשמעון אבל אם רצו עליו קודם לכן הרי הוחזק לשניהם ואם נפל אחר כך לרשות אחד מהם חולקים האבנים כמו שאמרו לענין שנים אוחזים בטלית שאם תקפה אחד בפנינו מוציאים אותו מידו. ובחצר ובגנה אם פנה אחד מהם האבנים לרשותו שלא בפני עדים והם מכירים את האבנים שהם אבני הכותל שהיה בנוי באמצע ונפל אינו נאמן לטעון לתוך שלי כנסתי כיון שהיו יכולים לכוף זה את זה בבנין וכן אינו נאמן לטעון לקוחות הם בידי דכיון שהיו האבנים האלה משותפות אין תפיסת אחד מהשותפים חזקה לפי שאין השותפים מחזיקים בכך שדרך השותפים שכל אחד לוקח הדברים המשותפים ומניחם ברשותו ואין חברו מקפיד עליו בכך. אבל אדם אחר

שפינה אבני כותל חברו לרשותו שלא בפני עדים אף על פי שאנו מכירים האבנים האלו שהם אבני כותל חברו נאמן לומר לקוחות הן בידי דאחזוקי אינשי בגזלנותא לא מחזקינן אבל אם אין אנו מכירים את האבנים נאמן אפילו שותף שהם ברשותו לטעון לקוחות הם בידי מתוך שיכול לומר לקוחות הם ואינן מאבני כותל חברו.
ברם צריך תלמוד אם טען השותף בתוך שלי כנסתי אם הוא נאמן בטענה זו מתוך שיכול לטעון לא היו דברים מעולם או שמא אינו נאמן על טענה זו מתורת מגו לפי שיש לומר כיון שהיו יכולים לכוף זה את זה בבנין חזקה בין שניהם בנאוהו. ונראה הדברים שהוא נאמן לטעון בתוך שלי כנסתי להעמיד האבנים בחזקתו ובפרק זה איבעיא לן אי אמרינן מגו במקום חזקה או לא ולא איפשיטא הלכך המוציא מחברו עליו הראיה. ולענין בקעה אם יטעון כל אחד לתוך שלי כנסתי המקום של שניהם ואין אומרים כל דאלים גבר שלא אמרו כן אלא כשיש דררא דממונא לאחד מהם כגון זה אומר של אבותי וכו' אבל כאן יש דררא דממונא לשניהם שהרי כותל זה בנוי בתוך מצרם הדין בה שיחלוקו וכדתנן המחליף פרה בחמור ועד כאן לא נחלקו שם רבנן אלא לפי שהולכים אחר חזקת בעלים הראשונים וכן מפורש בפרק חזקת הבתים. עד כאן. מעליות ה"ר יונה ז"ל.

דף ד:

ונעביד מלגאו. דילמא עביד חבריה נמי מלבר וכו'. פירוש אחר הבנין דאלו בשעת הבנין הלא יראו גם הפועלים אם הוא יעשה חזית והיינו דאמרינן לאידך לשנא השתא במי אתי חבריה ולייף ביה ואמר דידי ודידיה ומפרקינן ליפופא מידע ידיע ולא חיישינן שמא בשעת הבנין יעשה גם הוא חזית לצד חברו. עליות הרב ר' יונה ז"ל.
הוצא אמר רב נחמן סנופי דיכי. פירוש בין שורות הקנים יחבר עצים דקים בולטין לצד חוץ. הרא"ש ז"ל.
וזה לשון הראב"ד ז"ל דסניף ליה דיכי לבראי. סניף מלשון סניפים מחצר בארוגה. דיכי מלשון נדכאים פירוש קנים חלוקים אחד לשנים או אחד לשלשה מעורבים בין הגזיזים ובולטים לחוץ וטוחים בטיט ולא חיישינן לקיפולא דקיפולא מידע ידיע.
אביי אמר הוצא לית ליה תקנתא אלא בשטרא דדלמא מקפלי לשרקא דטינא ולא ידיע. ונראה דאי עביד חזית בהוצא לא מהני ליה ולא מידי לדעתיה דאביי דכיון דלא תקנו חכמים חזית בהוצא משום דאתי ליה פסידא דדילמא מקפיל ליה ומצי חבריה טעין לא הייתי משגיח ולא נזהרתי בך כיון דלא מהני חזית בהוצא. וליכא למימר דהכי קאמר אביי לא לסמוך איניש אחזית בהוצא דדילמא מקפיל חבריה לטינא ולא ידיע מי הוא

דעבד ליה אבל כל זמן שמתקיים שם מהני ליה דאמרינן דלא פליג אביי ולא מידי דעצה טובה קמשמע לן דאם כן מאי האי אמרינן לקמן לאפוקי מדאביי מי איכא למאן דפליג דשטרא עדיף מחזית בין בשטרא בין בגזית. עליות ה"ר יונה ז"ל.

ולא יעשה לא לזה ולא לזה. כלומר וכיון דתקינו רבנן חזית בבקעה כשכונס לתוך שלו כי ליכא לא פליג לא מכאן ולא מכאן מידע ידעינן דתרוייהו דאי דחד חזית הוה עביד ליה. ופריק דחיישינן דילמא קדים חד מנייהו ועביד חזית ואמר כולה דידי הוא. והקשה ה"ר יהוסף הלוי ן' מיגש ז"ל אמאי לא חיישינן כי האי חששא בכותל חצר נמי ואמאי לא תני הכי לעיל במתניתין דקתני בונים את הכותל באמצע. ותירץ דלא חיישינן הכי אלא בכותל בקעה שאין אחד יכול לכוף את חברו בסילוק היזק ראיה והלכך חיישינן דמדלא עביד חד מנייהו ואמר מתחלה כונס לתוך שלי הייתי לפי שלא יכולתי לכוף את חברי לבנות עמי כלל אבל בחצר כיון דמעיקרא דינא עבדי ליה מצי למכפייה לחבריה ולמאי ניחוש ליה אי נמי קדים חד ועביד חזית אמרינן ליה את הוא דעבדת ליה ברמאות דכיון דמעיקרא דדינא הוא דמצי למכפייה לא בנית את כוליה וחזית בכהאי גוונא מעלה ולא מוריד ואף על גב דצווח לא צייתינן ליה. כך כתב הרב ז"ל. וכבר כתבתי למעלה במשנתנו דלפיכך נפל הכותל וכו' כי נראים הדברים דודאי שאין דין חזית בכותל חצר מעיקר תקנת חכמים לפי שאי אפשר והוה ליה כהוצא אליבא דאביי. אבל הדין טעמא דכתב ביה הרב ז"ל אינו מחוור בעיני כלל דאי משום דמצי למכפייה לחבריה הא ליתא דהא למאן דאמר היזק ראיה לא שמיה היזק ומאי מחיצה גודא אם כן מתניתין דוקא כשנתרצו ואפילו בחצר שיש בה דין חלוקה אם יכול הוא לטעון לא נתרצה לי חברי והוצרכתי לכנוס לתוך שלי ועשיתי לו חזית ולמאן דאמר נמי מחיצה פלוגתא הא אוקימנא למתניתין כשאין בה דין חלוקה ובין למר ובין למר מתניתין רצו קתני ואם כן לטעון נמי לא נתרצה לי לחלוקה ולא לכותל ואם תאמר דמתניתין דקתני רצו ואיכא עידי רצוי שוב אינו יכול לטעון אני בניתיו ולא רציתי לכוף את חבירי אם כן אף בבקעה כן בדאיכא עדי רצוי אינו צריך לחזית ואי עביד לא מהני. ועוד דאי משום הא אף על גב דנתרצה לו חבירו בעדים עדים עבוד דמשכחי דשר של שכחה שכיח ואזלי להו נמי ומייתי ולמה הוא סומך על זכרונותם של עדים אי נמי דאי אזלי להו לעלמא אי נמי דאי מייתי מפסיד ולפי זה היה זריז שעשה לו חזית כדי שלא ישתכח הדבר ויבא לידי פסידא. אלא נראה לי כמו שכתבתי למעלה שלא תקנו חזית בבית כלל משום דלא אפשר דדילמא מקלף ליה וגאיז ליה וליכא איניש דידע ביה דאין אדם נכנס לתוך שדה

חברו מה שאין כן בבקעה ולפיכך בחצר ליכא תקנתא אלא בשטרא ומשום הכי ליכא למיחש בכותל חצר כדחיישינן בכותל בקעה. הרשב"א ז"ל.

דילמא קיים חד מנייהו ועבד דידיה. קשיא לי ללישנא דאמרינן מכפא קרנא לבר ואי עביד מלגאו לא מהני היאך אנו חוששים שיעשה חזית לצד חברו ולא יראנו חברו וכי תימא משום דבקעה לא שכיחי בה אינשי ומצי עייל אם כן היכא דכנס לתוך שלו ועשה חזית מאבראי לחוש דילמא יכנוס חברו לרשות שלו ועביד חזית ואמר דידי ודידיה הוא ואפילו לפום אידך לישנא דאמרינן חזית מכפא קרנא מלגאו הא מסיקנא להההוא לישנא דלהכי לא חיישינן דילמא אתי חבריה ולייף ביה דליפופא מידע ידיע דאלו בשעת הבנין לא חיישינן דילמא אתי חבריה נמי ועביד חזית דהא חזו ליה פועלים ואי לאחר הבנין ליפופא מידע ידיע ודלמא מסתבר לחלק ולומר דלא ידיע ליפופא היכא דאיכא חזית אחר שנעשה בשעת הבנין לדמותו לו. ונראה לי דשאני הכא כשעשו מדעת שניהם דאורחא דמלתא שאחד מן השותפים נותן המעות לחברו והוא משתדל בבנין לבדו ואיכא למיחש דילמא בשעת הבנין עביד חזית לצד כותל חברו והלה לא יזהר ולא ישים על לב אבל היכא דמתקני רבנן לעשות חזית מכאן ומכאן ליכא למיחש דילמא עביד חד מנייהו ולא יסמוך על חברו בעשיית חזית שתקנו לו לעשות כדי ליזהר מחברו. עוד יש לומר דהיכא שעשו מדעת שניהם לא מסתפי שמא יתפוס כגנב בכניסתו לצד חברו הלכך יש לחוש דילמא לאחר הבנין יעשה חזית לצד חברו והאי טעמא לא מסתבר כי כמו כן יתפס כגנב אם יעבור לחצר חברו בכותל המשותף היכא שהכניס חברו לתוך שלו וקשיא כנ"ל. ועוד כי זקוקים אנו לתרץ המשנה לדעת האומר דחזינן מכפא לקרנא מלגאו ולדעתו אין לחוש לעשיית חזית אחר הבנין וליפופא מידע ידיע. עליות ה"ר יונה ז"ל.

וזה לשון ה"ר יהונתן ז"ל ואם תאמר ניחוש נמי כשעושה לו חזית מבחוץ ולא מבפנים היכא שלא נתן חברו חלק בו ניחוש שמא יבא בלילה ויעשה לו חזית מבפנים ויאמר שלי ושלך הוא. יש להשיב אף על פי שיש לחוש לזה אין טוב להניח הודאי בשביל הספק שאם לא יעשה כלל שום חזית בודאי יתבע חברו חלק בגדר ואם עושה אותו מבחוץ ולא מבפנים אפשר שלא יעשה לו חזית אחר בלילה בדרך גנבה ולא יבא הדבר לידי מחלוקת וכשעשאוה בין שניהם נמי עבדינן חזית מכאן ומכאן כדי שלא יוכל לבא ריב בין שניהם לעולם שאם לא נעשה כלל לא מכאן ולא מכאן אפשר שיבא הדבר לידי מחלוקת דאזיל חד ועביד ליה חזית מבחוץ ולא מבפנים. ואם תאמר אמאי בחצר לא עבדינן חזית מכאן ומכאן כדעבדינן בבקעה יש לומר דבחצר לא צריך כלל לחזית שאפילו יעשה לו חברו בגנבה חזית מבחוץ אמרינן ליה אייתי ראיה דלא בגנבה עבדת להאי חזית ושקיל ואי

לא לא שקיל דהא הוה יכול להכריחו בדין שיתן לו חברו חלק במקום עובי הכותל מה שאין כן בבקעה שאין יכול לכופו משום הכי אי עביד חזית בגנבה וטען לדידי כולה היא טענתיה טענה. אי נמי בחצר דדיירי שם תמיד אין לחוש לדלמא יעשה לו חברו חזית בגנבה אבל בבקעה שיעמוד חדש או שני חדשים שלא יוכל לראותה דהא שדה בית הבעל הוא יש לחוש שיעשה לו חזית בגנבה. עד כאן לשונו.

בשלמא רישא תנא דינא ומשום דינא תנא תקנתא. פירוש דרך התנא לשנות תקנתא דרך עצה אגב דתני דינא וקא מסיק לה למלתיה בתקנתא ועצה אבל אינו שונה משנה בפני עצמה להודיע דרכי עצה ותקנתא לרמאים. וליכא למימר דהא נמי דקתני עושה חזית מכאן ומכאן אסוקי מלתא היא למה ששנינו לעושה מדעת שניהם. דהא גופא לא אצטריכו ליה אלא משום תקנתא דהא ודאי שאם עשו מדעת שניהם בונים לאמצע. עד כאן מעליות ה"ר יונה ז"ל.

אבל הראב"ד ז"ל פירש וזה לשונו בשלמא רישא תנא דינא ומשום דינא תנא תקנתא. פירוש דינא דרישא ועושה לו חזית מבחוץ דאשמועינן דחזית ראיה היא לחזקה וכיון דאצטריך לאשמועינן הכי ממילא אשמועינן תקנתא אבל סיפא ודאי תו לא הוה צריך לאשמועינן ומשום תקנתא דרמאי בלחוד הוא דתני לה והיינו תמיה. עד כאן לשונו.

רבינא אמר סיפא אתאן להוצא. פירוש ממשנה יתירה קא משמע לן דבכל מחיצה מהני חזית ולא להשיא עצה לעשיית חזית קתני לסיפא דבתקנתא לרמאי לא איכפת ליה לתנא אלא לאשמועינן דינא להודיענו דמהני חזית בהוצא. קמשמע לן דבחזית סגי לאו אסיפא בלחוד דקתני ואם עשו מדעת שניהם קאמר רבינא קא משמע לן דבחזית סגי דאם כן הוה ליה למימר קמשמע לן דחזית צריך דלאביי לא צריך כלל בהוצא לא חזית ולא שטרא היכא דעביד מדעת שניהם דהא טעמא דעשיית חזית מכאן ומכאן מפרש ליה רב אשי דילמא קדים חבריה ועביד ואמר כולה דידי היא ובהוצא ליכא למיחש להכי דהא אי עביד לא מהני ומדקאמר קא משמע לן דבחזית סגי ליה משום דלאביי סגי ליה אלא אריש קאי דקתני וכונס לתוך שלו ועושה חזית מבחוץ והכי קאמר ולאפוקי מדאביי דאמר בכונס לתוך שלו דהוצא לית ליה תקנתא אלא בשטרא קא משמע לן דבחזית סגי ליה וכונס לתוך שלו הילכך כשעשו מדעת שניהם צריך חזית מכאן ומכאן דילמא קדים על חבריה ועביד ואמר כולה שלי היא דכיון דמהני חזית גם בהוצא ולאביי אין צריך לעשות עליות ה"ר יונה ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל ולאפוקי מאביי דאמר הוצא לית ליה תקנתא אלא בשטרא. משמע מהכא דאביי אפילו במחיצה שהיא של שניהם פליג דזמנין דאזיל חד ושדי לביני דהוו

גביה ואקפל טינא וחבריה לא מרגיש בה ושביק להו להנך דקיימי גביה ואשתכח דהויא ראיה לאידך. עד כאן לשונו.

מתניתין המקיף את חברו משלש רוחותיו וכו'. יש מפרשים המקיף את חברו משלש רוחותיו בשדות וגדר את הראשונה ואת השניה ואת השלישית בינו ובין שדה חברו כעין מה ששנינו למעלה מקום שנהגו לגדור ומקום שלא לגדור דהיינו בין חברו ובינו וכן פירש רש"י בבבא קמא פרק כיצד הרגל וכן פירש כאן הרב מורי ז"ל. ומדקתני שאין מחייבין אותו על השלש הראשונות על כרחך בבקעה סתם קא מיירי דאי במקום שנהגו אפילו על הראשונות מחייבים אותו אפילו לכתחלה נמי כופין אותו לגדור אלא על כרחך בסתם בקעה שנינו שאינו חייב לגדור ומשום שנהנה מחצרו אין מחייבים אותו שהרי לא נהנה כלל שעדיין פרוץ הוא ברוח רביעית לעוברי דרך ואי משום שנסתלק ממנו היזק ראייתו של מקיף אינו חייב בכך דהיזק ראיה בבקעה אינו חשוב היזק כיון שלא נהגו לגדור. אבל אם גדרו מארבע רוחותיו שעכשיו הוא מהנהו שמסלק ממנו רגל ושן בהמות חייב. ויש מקשים על פירוש זה מדדייקינן מינה בפרק כיצד הרגל הא רביעית חייב ואמרינן שמע מינה זה נהנה וזה אינו חסר חייב ואם בשגדר בינו ובין חברו וכדי לשמור ממנו מהיזק ראייתו היכי קרי ליה אינו חסר הא ודאי חסר הוא דאטו למאן דאמר זה נהנה וזה אינו חסר פטור אם עמד אחד משותפי החצר וגדר בינו ובין חברו אין מחייבים את הניקף לשלם לו הא ודאי חייב הוא שהרי זה חסר וצריך לעשות מחיצה בינו ובין חברו כדי לסלק מעליו נזק שהיה חברו מזיקו וזה נהנה וזה חסר הוא מחמתו. ויש לומר כיון דבמקום שלא נהגו לגדור הוא לא מיקרי חסר מחמתו דהא לא חשיב להו אותו היזק ראיה ואפילו בשגדר את הרביעית אין הניקף חייב מפני שנהנה בסילוק היזק ראיית המקיף אלא משום שנהנה בסילוק היזק שן ורגל שהיה פרוץ לרשות הרבים מרוח הרביעית ולפיכך קרינן ליה זה אינו חסר שאותו גדר לא מחמת היזק ראיית הניקף צריך המקיף לעשותו אלא מחמת היזק ראיית הרבים ואפילו אם היה מקיפו בשדות מארבע רוחותיו וגדר בינו לבין חברו מארבע רוחותיו משום היזק אינו חסר קרי ליה דלא חשיב כלל היזק במקום שלא נהגו לגדור ואי משום היזק שן ורגל הניקף בחריץ ובן חריץ סגי ליה אם כן אינו חסר בהוצאת הגדרים מחמתו.

ויש שמקשים עוד מדקאמרינן התם את גרמת לי היקיפא יתירא ואם בינו לבין חברו לא הוה ליה למימר היקיפא יתירה אלא את גרמת לי היקף זה. ויש לומר מפני שזה בודאי מאחר שהוא חושש להקיף בינו לבין חברו מסתמא כל שכן שחשש לנזק הרבים וקדם וגדר גדרים חיצונים בינו ובין הרבים ואם לא שהיה זה באמצע שדותיו לא היה

צריך להקיף זה השני כלל אם כן מחמת הניקף הוצרך המקיף לגדור היקף זה יתר על הגדרים החיצונים. ולדידי קשיא דכיון שאינו מקיפו בשדות אלא משלש רוחות כשגדר את הרביעית בודאי חסר הוא מחמת הניקף בגדר הרביעית שהוא גודר לנגד האמצע בין הניקף לרשות הרבים כזה*). ויש לפרש שראובן מקיפו בשדות מארבע רוחות ולפיכך גם בגדר השניה אינו חסר מחמת שמעון ומה ששנינו ומקיף את חבירו משלש רוחותיו ולא קאמר מארבע רוחותיו לפי שלא הוצרך להזכיר גדר הרביעית בין רשות הרבים לשדה שמעון אלא שלש שדות שהוא גודר בינם ובין שדה שמעון ויש מפרשים שהמקיף הזה לא גדר בינו לבין חברו כלל אלא גדרים חיצוניות הוא שגדר בינו משום היזק ראיה וכו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל. ועל כרחך גם לפירוש זה לבין דרך הרבים ולא צריכים אנו להעמידה במקום שלא נהגו לגדור דאי במקום שנהגו אפילו גדר את כולן למה מחייבים את הניקף כלל על המחיצות החיצוניות והרי למחר זה רוצה לגדור בינו לבין החיצון ונמצא שלא ההנה אותו כלל או שמא למחר המקיף עצמו מכריחו לגדור עמו בינו לבינו באמצע ונמצא מפסיד בגדרים אלא על כרחך במקום שנהגו שלא לגדור ואיכא למידק וכו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל. ואם תאמר עוד לימא ליה דילמא למחר אצטרך לגדור ביני לבינך שלא תהא דעתי נוחה שתראה בקמתי ונמצאת מפסיד בהוצאת גדרים אלו. ולפי הפירוש השני יש לומר שנותן לו בתנאי שאם יגדור בינו לבינו שיחזיר לו מה שנתן והשתא מיהא נותן לו שהרי מהנהו. הרשב"א ז"ל.

אבל ה"ר יהונתן ז"ל פירש דמשנתנו במקום שנהגו לגדור בבקעה היא וזה לשונו המקיף את חברו וכו'. כלומר שקנה ראובן ארבע שדות סביב שדה של שמעון וגדר ראובן גדר בינו ובין שמעון מן השלש רוחות והניח רוח אחת פרוצה בינו ובין שמעון וכל שדותיו של ראובן פרוצות לרשות הרבים ובמקום שנהגו לגדור בבקעה בינו ובין רשות חבירו קיימינן שאם היה מקום שנהגו שלא לגדור אפילו הקיפו מארבע רוחותיו לא היה נותן לו כלום אבל כיון דבמקום שנהגו לגדור אלו הקיפו מארבע רוחותיו היה מתחייב הניקף בדין לתת לו חלקו בהוצאת הגדר ולקנות ממנו חצי מקום עובי הכותל או הגדר שהכניסה בתוך שלו כולה ובהא ליכא דינא ולא דיינא ובין רבי יוסי ובין תנא קמא מודו דיהיב חלקו משלם אבל כי פליגי היכא שלא הקיפו ראובן אלא משלש רוחות וכשתבעו בדין יצא זכאי לפי שלא ההנהו עדיין שהרי רואים זה את זה מרוח רביעית ואין בדעתו לבנות הרביעית לעולם משום הכי פטרינהו בית דין לשמעון הניקף ולאחר זמן נמלך ראובן וגדרה בלא דעתו של שמעון וחזר ותבעו בדין פעם שנית תנא קמא סבר דלא מחייבים לשמעון הניקף אלא מן הרביעית אבל מן השלשה לא שהרי מוכיח על

כולם שהוא בנאם שלא מדעתו ויצא מבית דין זכאי ואמרינן קם דינא. אבל אם עמד ניקף וגדר הרביעית דגלי דעתיה דניחא ליה בכל אותם כתלים שבנה מגלגלים עליו את הכל ולא שייך למימר קם דינא אלא הדר דינא. ורבי יוסי סבר כי היכי שאם עמד ניקף וגדר את הרביעית שמגלגלים עליו את הכל כמו כן נמי אם עמד מקיף אף על פי שיצא מבית דין זכאי והדר דינא כיון דמקום שנהגו לגדור בבקעה הוי לפי שלא יצא מבית דין זכאי אלא למי שלא ההנהו אותו שאם המתין שלא העמידו בדין עד עכשיו אפילו תנא קמא היה מודה שמשלם את הכל כיון דבמקום שנהגו לגדור בבקעה הוי ומשום הכי ראוי שנאמר הדר דינא. עד כאן לשונו.

גמרא רב הונא אמר הכל לפי מה שגדר. כלומר ואפילו ביוקר משלם ולא לפי גדר אבנים בזול וחייא בר רב אמר דמי קנים בזול וכו' וכמו שכתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל.

בשלמא לרב הונא היינו דאיכא וכו'. תנא קמא סבר דמי קנים בזול. קשיא לי למה הוצרך לומר לדעת רב הונא דתנא קמא פליג בתרתי אדרבי יוסי לימא לן דתנא קמא סבר דמי קנים. ויש לומר משום דמאן דמיקל גבי ניקף משום דמצי אמר לדידי סגי לי בנטירה בר זוזא הילכך מקילים טפי גביה ולא יהיב ליה אלא דמי קנים בזול כדפרישנא לעיל כמו שפירשו התוספות בדבור המתחיל דמי קנים בזול. תוספי הרא"ש ז"ל ועליות ר' יונה ז"ל.

ועוד יש לומר לרב הונא נמי דאמר הכל לפי מה שגדר פירושו דמי אבנים בזול וחייא בריה דרב הונא דאצטריך לפרש דמי קנים בזול לומר דתרי קולי מקילינן עליה. עד כאן מעליות ה"ר יונה ז"ל.

בשלמא לרב הונא היינו דאיכא וכו'. דקא סלקא דעתך השתא דלא נחלקו תנא קמא ורבי יוסי בניקף ומקיף דבין למר ובין למר לא שנא ניקף ולא שנא מקיף ולא נחלקו נמי בגלגול לכל המחיצות ובגלגול הרביעית בלבד אלא לכולי עלמא מגלגלים עליו דמי כולן לא נחלקו אלא בדמי הגדרים ולפיכך קשיא לחייא בר רב דבמאי פליגי. ופרקינן דראשונה שניה ושלישית איכא בינייהו תנא קמא סבר דמי רביעית אין שעכשיו הוא מהנה אותו לפי שהוא גדור ונשמר על יד זו לגמרי אבל דמי הראשונות לא לפי שלא היה נהנה בהם בשעה שבנה אותם. וכתב רש"י ז"ל שהוא פטור עליהם לפי שכבר יצא מבית דין זכאי עליהם ואף על פי שעכשיו הוא נהנה מהם בצירוף הרביעית לא הדר דינא אלא אמרינן קם דינא. ורבי יוסי סבר הדר דינא דלא פטרוהו בית דין מתחלה אלא מפני שלא היה נהנה עכשיו שהוא נהנה חייב והרמב"ן נראה פירוש טעמא דתנא קמא דכיון שלא בנה אלא שלש כבר גלה בדעתו שלא בנה אותם על דעת שישתלם מהם שהרי לא היה מהנה

בהם את חברו כלל ואף על פי שבנה עכשיו רביעית זו והרי חברו נהנה בכולם פטור על השלש הראשונות לפי שלא עשאם להשתלם מהם כלל ורבי יוסי סבר כיון שלבסוף הוא עומד וגודר הרי גלה בדעתו שמתחלה היה רוצה לגדור לגמרי אלא שלא נזדמן לו עד עכשיו. והיכא דעמד ניקף נמי וגדר את הרביעית לתנא קמא פטור לגמרי על השלש הראשונות או משום שכבר יצא זכאי עליהן כדברי רש"י ז"ל או משום דגלה בדעתו שלא עשאם להשתלם מהם ונתנו למחילה כדברי הרמב"ן נראה. ולרבי יוסי מגלגלים עליו את כולם. ואין לפרש דבניקף לא פליגי דחייב לפי שגלה בדעתו דניחא ליה במה שגדר המקיף דאם כן קשיא אוקמתא בתרייתא דאוקימנא דבניקף ומקיף פליגי. כן נראה לי.

הכי גריס רש"י ז"ל איבעית אימא ניקף ומקיף איכא בינייהו תנא קמא סבר לא שנא ניקף וכו'. ואתיא סוגיא דהכא כסוגיא דפרק כיצד הרגל דמפרש התם וגדר את הראשונה ואת השניה ואת השלישית פטור הא רביעית חייב. ורבי יוסי אומר אם עמד וגדר את הרביעית טעמא דעמד ניקף הא מקיף פטור. ופשטא דמתניתין הכי משמע מדקתני וגדר את הראשונה ואת השניה ואת השלישית אין מחייבים אותו משמע אם גדר את הרביעית מחייבים אותו ורבי יוסי נמי דקאמר אם עמד משמע שעמד עכשיו מי שלא עמד עדיין דהיינו ניקף והא דאמרינן דאמר ליה רבא לרוניא זיל פייסיה ואי לא דאיננא לך כרבי יוסי ואליבא דרב הונא דמשמע דרבי יוסי מחייב אפילו במקיף דהא התם רבינא הוא דגדר את כולם יש לומר דהא אוקמתא דהכא דאוקימנא דבניקף ומקיף פליגי היינו דוקא אליבא דחייא בר רב דלתרוצא דמתניתין לדידיה הוא דאתיא אבל לרב הונא לאו בניקף ומקיף פליגי כלל אלא בין למר ובין למר לא שנא ניקף ולא שנא מקיף ובדמי גדרים בלחוד הוא דפליגי וכולה סוגיא דלעיל בהכין אזלא כמו שכתבתי למעלה עד שהוצרכו לחייא בר רב לאוקמא בהדין כהאי לישנא בתרא וסוגיא דפרק כיצד אתיא כי האי לישנא בתרא ולא קיימא לן כההוא לישנא דאליבא דחייא בר רב ואנן קיימא לן כרב הונא והיינו דרבא. אי נמי יש לפרש דהא דרבא אפילו להההיא סוגיא דבפרק כיצד ולאוקמתא דניקף ומקיף דהכא אתיא שפיר ושאני הכא דרבינא דגדר ארבעתם בבת אחת ובכי הא כולי עלמא מודו דחייב על כולן אלא דלרב הונא לפי מה שגדר ולחייא בר רב דמי קנים בזול ורבא פסק כרב הונא. ואי קשיא לך לגירסתו של רש"י ז"ל דבכולה שמעתין דלעיל אמרינן דתנא קמא לקולא ורבי יוסי לחומרא וכו'. יש לומר דמעיקרא דקא סלקא דעתך דלא פליגי בניקף ומקיף על כרחך רבי יוסי לחומרא מדקתני מגלגלים עליו את הכל דאלמא לתנא קמא אין מגלגלים עליו את הכל אבל השתא דאוקימנא פלוגתייהו בניקף ומקיף לישנא דמתניתין מכרעת דרבנן מחייבי אפילו במקיף מדקתני וגדר את הראשונה ואת

השניה ואת השלישית דמשמע הא רביעית חייב וכן נמי משמע דרבי יוסי לא מחייב אלא בניקף בלבד מדקתני אם עמד וגדר דמשמע אם עמד מי שלא עמד עדיין דהיינו ניקף דאי במקיף הוה ליה למימר רבי יוסי אומר אם גדר את הרביעית והכי קאמר להו רבי יוסי לחכמים אם עמד הניקף וגדר את הרביעית מודינא לכו דמגלגלים עליו את הכל. והגאונים ז"ל גרסי בהפך תנא קמא סבר טעמא דעמד ניקף הוא דמחייבים אותו אבל מקיף אין מחייבים אותו אלא דמי רביעית ורבי יוסי סבר לא שנא ניקף ולא שנא מקיף מגלגלים עליו את הכל. ולפי גירסתם סוגיא זו לגמרי בהפך מאותה סוגיא שבפרק כיצד הרגל וזו אחת מהסוגיות שמתחלפות בתלמוד ויש כיוצא בה בשבועות בשמעתא דטענו שור ושה וכו' שמתחלפות הסוגיא דשם מן הסוגיא שבכתובות במשנתנו דטוען את חברו כדי יין וכו'. והלכה כסוגיא שבכאן לפי שהיא סוגיא במקומה וכדאמר ליה רבא לרוניא דאיננא לך כרב הונא ואליבא דרבי יוסי ואף על גב דרבינא דהוא המקיף גדר את הרביעית ופירש דמתניתין להאי אוקמתא גדר את הראשונה ואת השניה ואת השלישית פטור מכולם הא רביעית חייב עליה רבי יוסי סבר אם עמד אפילו לאחר זמן וגדר את הרביעית מגלגלים עליו את הכל. הרשב"א ז"ל.

והקשה ה"ר יונה לגירסתו של רש"י ז"ל כיון דקפטר רבי יוסי במקיף אלמא קסבר דמצי ניקף למטען לדידי סגי לי בנטירא בר זוזא ומאי שנא שמחייב בשעמד ניקף וגדר על כרחך משום דגלי דעתיה דניחא ליה בגדרים הראשונים במה שהם בנוים גויל וגזית וגירסת הגאונים היא בהפך וכו'. והא דנקט ראשונה ושניה ושלישית ושביק הרביעית משום דזמנין דאתי ניקף בגדר הרביעית לידי חיוב כל השלש האלה אם עמד הוא וגדרה. ואי קשיא לך סוגיא דפרק כיצד וכו'. יש לומר דסוגיא זו אליבא דרבי חייא בר רב ולדידיה אי אפשר לאוקמא בענין אחר כדפרישנא. ובסוגיות פרק כיצד הרגל סבירא ליה לתלמודא לאוקמא פלוגתייהו בריהטא דשמעתא דתנא קמא איירי במקיף ורבי יוסי בניקף כדפרישנא לעיל. ומיהו נוכל ליישב גירסת רש"י ז"ל ואיכא למימר דאף על גב דפטר רבי יוסי במקיף משום דמצי ניקף למימר לדידי סגי לי בנטירא בר זוזא ומחייב כשעמד ניקף וגדר משום דגלי דעתיה בהוצאת הבנין מיהו אף אם גדר הניקף בגויל או בגזית כמו שגדר הראשונים לא משלם אלא דמי קנים בזול משום דמצי אמר לדידי סגי לי בנטירא בר זוזא ומיהו דמי קנים בזול קא יהיב דאנן סהדי אם היה מוצא קנים בזול היה גודר מארבע רוחותיו ומה שגדר הרביעית בגויל או בגזית אין זו הוכחה דניחא ליה במה שגדרו הראשונים בגויל או בגזית דמצי למימר לדידי סגי לי בארבע הרוחות בגדר של קנים אלא כיון שכבר הוקף שלש רוחות בגויל או בגזית הוצרכתי להקיף גם הרביעית

בגויל או בגזית שלא יתכן לעשות מחיצה אחת של קנים אצל מחיצה של גויל וגזית ואדרבה אתה הוספת לי הוצאות שלא לצורך כי די היה לי במחיצה של קנים מארבע רוחות הילכך לא יתן אלא דמי קנים בזול לשלש רוחות. תוספי הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל המקיף את חברו משלש רוחותיו וכו'. אין מחייבין אותו. תחלה אומר כי השמועה הזאת לא באה לא על היזק ראיה ולא על גדר גבוה ארבע אמות כי במקום שלא נהגו לגדור הוא אבל במחיצה הם עסוקים ומשום נזקי בהמות כדאיתא בשמעתתא והטעם מפני שיכול לומר בלא דידי נמי אתה צריך לגדור עצמך מבחוץ והנזק מצוי לך יותר ממני. אבל כשגדר הרביעית ודאי מחייבים אותו שהרי אין לו שדה מצד רביעי ושניהם שוים בנזק מאותו הצד והרי אני מציר*) את השדות הללו מפני שיש לי לדקדק עליהם ותחלה אומר שגם אם היה מקיפו מארבע רוחותיו וגדר המקיף את כולם שאין האמצעי חייב כלום מפני שיש לו טענה על הרביעית כמו שיש לו על השלש והא דרוניא דאקפיה לרבינא מארבע רוחותיו ואמר ליה הב ליה מאי דגדר ודייניה רבה הכי ומשמע דבכולהו נמי חייביה כפי מה שגדר כרב הונא ואליבא דרבי יוסי דהא האי דגדרי ארבע קאמר ולא אמר ליה הב לי ברביעית מאי דגדרי. איכא למימר דרבינא משלש רוחותיו הוא דהוו ליה שדות והאי אקפיה מארבע רוחותיו דקאמר אקפיה בגדר קאמר. עוד אומר דהא דאמר רב הונא אליבא דרבי יוסי הכל לפי מה שגדר וקיימא לן דבכולהו קאמר ממעשה דרבינא ומלשון המשנה דקתני מגלגלים עליו את הכל ולשון גלגול ודאי הכי משמע וחייא בר רב נמי כי מפרש לה בגמרא. מיהו לאו למימר דמחצה למחצה קאמר בכל הגדרים אלא במה שכנגד שדהו נותן מחצה ולא יותר ואי גדר הניקף את הרביעית מחשבין לו להוצאתו לחשבון זה. ועיקר הגירסא במאי דאמרינן ניקף ומקיף איכא בינייהו הכי היא כדאיתא בבבא קמא דתנא קמא סבר לא שנא ניקף ולא שנא מקיף מחייבינן אותו בכל למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה ורבי יוסי סבר טעמא דניקף הא מקיף פטור לגמרי מיהו האי גירסא חייא בר רב הוא דתני לה ואשמועינן דמתניתין הכי הוא דקתני אם עמד וגדר מכלל דעד השתא לא עמד אבל לדעת רב הונא לא שנא ניקף ולא שנא מקיף מגלגלים עליו את הכל לפי מה שגדר ואפילו בראשונה ושניה ושלישית ולדעת תנא קמא דמי קנים בזול יהיב להו בכולהו. וקיימא לן כרבי יוסי ואליבא דרב הונא מהאי מעשה דרוניא כדפרישנא אלא משום דמתניתין בניקף קאמר רבי יוסי כדפרישנא משום הכי אוקי התם בבבא קמא כסוגיא דחייא בר רב דהכא. ואחר שביררנו כל זה קשיא לי מאד מה ששנינו בתוספתא כופין בני בקעה זה את זה לעשות ביניהם חריץ ובן חריץ אלמא דינא הוא דליעבדו בינייהו גדר וחריצים למה ליה לפנימי הניקף

משלש רוחותיו למגדרה מבחוץ בראשונה ובשניה ושלישית. ואולי נאמר כי המקיף שאמרו בכאן בין חיצון לפנימי אמרו ולא כענין מתניתין דבית כור ותוספתא דמתניתין ותוספתא במקום שנהגו קאמר אבל במקום שאין מנהג ידוע אין כופין ואין מקבל עליו מקום גדר ולא מקום חריצין ומשנתנו זאת מדברת במקום שאין מנהג ידוע וכיון שאין מן הדין לכופו וגם לא נשמר כלל בראשונה שניה ושלישית לפיכך אין מחייבין אותו אבל ברביעית שנהנה מחייבים אותו. אבל על כרחך אינו כן חדא שאם לא גדר המקיף מבחוץ זהו שוטה שישמור עצמו מבפנים ואינו שומר עצמו מבחוץ ונמצא השמירה כולה למקיף ואם תאמר בשכבר נגדר מבחוץ אם כן זה השוטה כשיגדור את הרביעית מה לו לגדור כנגד האמצעי לא יגדור אלא נגד שלו ויהיה שמור ולמה קראו אותו זה נהנה וזה אינו חסר הרי חסר ממון וחסר דעת. ועוד שהוקשה לי דהא תוספתא גבי הלכתא דדינא קתני לה שאין תלויות במנהג דקתני התם כופין בני מבוי זה לעשות להם לחי או קורה כופים בני בית הכנסת זה את זה לקנות להם ספר תורה ואיכא מילי טובא כי הנך שאינם תלויות במנהג על כן קשה לי משנה זו על כל מה שהקשיתי. ואולי נאמר כי משנתנו זאת בשלא עשו ביניהם גדר וחריץ והרי גם המוקף צריך שמירה. ואם תאמר בשגדר הראשונה שניה ושלישית למה אין מחייבין אותה יאמר לו הריני יכול לכוף אותך לעשות גדר וחריץ ביני ובינך עכשיו תן חלק באלו שהרי הועילו לך במקום הגדר והחריץ. זו אינה טענה שיכול לומר אלו היה גדר וחריץ ביני ובינך הייתי שמור ממך ומכל אדם עכשיו איני שמור ממך שמא תכניס בהמותיך לשדותיך ויכנסו לתוך שדה שלי וגם לא מכל אדם. ועוד כי יש לומר שמא למחר אתה כופה אותי לעשות גדר וחריץ ביני ובינך או שמא מפני ההפסד שיגיע אותי מאצלך אהיה צריך לעשות גדר ונמצא הוצאתי בגדרים החיצונים חנם לפיכך אין מחייבין אותו בשלש הגדרים בלבד.

ועדיין קשה לי כשגדר הרביעית למה מחייבים אותו בשלש הראשונות יאמר לו אולי נצטרך לעשות ביני ובינך גדר וחריץ מפני הפסד שיגיעני ממך או שיגיע אותך ממני ונמצאת הוצאתי זאת חנם ואיכא למימר שיתן על תנאי שאם יצטרכו לעשות ביניהם גדר וחריץ שיחזיר לו הוצאתו בשלש הגדרים האלו. עתה לזה הדרך מי שמקיף את חברו מארבע רוחותיו וגדר את כולם יכול המקיף לכוף הניקף לתת עמו בהוצאתו מן הטעם הזה שיאמר לו הרי אני יכול לכוף אותך לעשות גדר וחריץ ביני ובינך ועכשיו הועלתי אותך שאתה שמור מכל אדם וכל זמן שלא נצטרך לעשות גדר ביני ובינך דין הוא שתעזור עמי בגדרים הללו ואם נצטרך אחזיר לך את הוצאתך. מעתה ההיא דרבינא דאקפיה לרוניא מארבע רוחותיו יכולים אנו לומר שהיו לו ארבע שדות סביבותיו ומזה

הטעם כפה אותו לסייעו בהוצאתו כי לא היה גדר וחריץ ביניהם והיה יכול לכופו והיתה הוצאתו מרובה יותר. ואם תאמר משנתנו למה דברה במקיף את חברו משלש רוחותיו אפילו בארבע נמי הכי הוא דבשלש רוחות בלבד אין מחייבין אותו משום דאמר ליה הא לא אהנית לי ולא מידי ובלא דידי נמי אתה צריך להם אבל כי גדר לרביעית מחייבים אותו מהאי טעמא דכתיבנא ממעשה דרוניא ועל תנאי כדאמרן. איכא למימר אין הכי נמי ורבותא קא משמע לן שאף על פי שהאמצעי פרוץ לרשות הרבים מצד אחד וצריך לגדור את עצמו סלקא דעתך אמינא לא נחשביה כמוקף כלל ונחייביה בכל מה שגדר ליה חצון קמשמע לן דכי גדר ליה ראשונה ושניה ושלישית בלבד לא מחייבינן ליה. עד כאן השגתי עד אשר יבא טוב מזה. עד כאן לשונו.

וזה לשון ה"ר יוסף הלוי ן' מיגש ז"ל המקיף את חברו וכו'. פירוש המקיף את חברו משלש רוחותיו שנמצאת שדה שמעון בתוך שדה ראובן הילכך כשגודר ראובן את שדהו מבחוץ בינו ובין רשות הרבים אף על פי שגדר משלש רוחותיו כיון שרוח רביעית עדיין לא גדר אותה אין מחייבים את שמעון כלום משום דאמר ליה מאי אהנית לי וכו'. אבל אם עמד מקיף לא. רבי יוסי סבר לא שנא עמד ניקף לא שנא עמד מקיף מגלגלים עליו את הכל. איתמר רב הונא אמר וכו'. כלומר הכל דקאמר רבי יוסי היינו לפי מה שגדר שמחייבים את הניקף לשלם מה שהגיע עליו מהוצאת הבנין שבנו חייא בר רב אמר דמי קנים בזול משום דמצי אמר ליה אנא בקנים בעלמא סגי לי. והלכה כרבי יוסי ואליבא דרב הונא דאמר הכל לפי מה שגדר דרבי יוסי נמוקו עמו. ועוד דהא אמרינן רוניא אקפיה רבינא וכו' עד אתא לקמיה אמר ליה זיל פייסיה ואי לא דאיננא לך כרב הונא ואליבא דרבי יוסי אלמא הלכתא כוותיה. ודוקא במקיף את חברו הוא שמגלגלים עליו את הכל משום דהא אתהני בהך היקף וקא חסר האיך דאמר ליה את גרמת לי היקפא יתירה. (א"ל) אבל היתה שדהו סמוכה לרשות הרבים ושדה חברו סמוכה לה ועמד וגדר בינו ובין רשות הרבים אף על פי שחברו נהנה מאותו גדר אין מגלגלים עליו כלום משום דזה נהנה וזה אינו חסר הוא שהרי אין כאן לומר את גרמת היקפא יתירא. ואפילו במקיף את חברו נמי דוקא לאחר שגדר הוא שמגלגלים עליו את הכל אבל לחייבו מתחלה לגדור עמו ולהוציא ממון בבנין אינו יכול לכפותו על כרחו מפני שיכול לומר אנא לא איכפת לי בעוברי דרכים שהרי אפילו אם גדר ראשונה ושניה ושלישית אין מחייבים אותו כלום לפי שעדיין לא נהנה עד שיגדור את הרביעית כדקתני במתניתין בהדיא וכל שכן להוציא עמו בבנין מעיקרא שאין מחייבים אותו בכך וההיא דתנן וכן בגנה וכו' ההוא גדר לפסוק בינו ובין חברו משום היזק ראיה וכדאמרינן לעיל שאני גנה כדרבי אבא

וכו' שכיון שהיזק זה מחמתן הוא לפיכך כל אחד כופה את חברו בדין לבנות הכותל כדי שיסתלק ההיזק שלו אבל להפסיק בינו ובין רשות הרבים כיון שההיזק מחמת בני רשות הרבים הוא ולא מחמתם אין אחד מהם יכול לכפות את חברו הילכך אם מקיף את חברו וגדר את הראשונה ואת השניה וכו' מגלגלים עליו את הכל שהרי נהנה הוא וחסר חברו אבל לחייב לכתחלה במקיף קודם שנהנה אי אפשר לחייבו בין בתחלה בין בסוף היכא שאינו מקיף שזה נהנה וזה לא חסר לו.

לאו אצלויי בעי מכלו מלשון מכליא קרנא. כלומר לאו אפסודי מפסדי. ולאו גברא בעיא למכלינהו מלשון מכל אורח רע כליתי רגלי כלומר ולאו גברא בעי לממנעינהו. ויש מפרשים למכלינהו למרמי בהו קלא.

דף ה.

ארבע לצלא וארבע לצללא. פירוש לצלא עבדן והוא השכיר שמעבד את העורות של תגר. ופירוש צללא התגר עצמו בעל העורות ששוכר את העבדן לעבד את העורות וכמו משל אמר לו רב חסדא לרבינא כשראה שהיה רוצה לסלק רוניא מעל לקיחה שטרח בה ולהחזיק אותו לעצמו בדינא דבר מצרא כדי לצרף אותם אל השדה שלו וכן אמר לו כיון שהרי יש לך שדה אחרת בצד שדה זו למה אתה רוצה עדיין לקנות זה האחר ולסלק זה העני מעל לקיחה שטרח בה לעצמו וכי נכסים אלו שאתה מרבה כלום יש לך מהם לאחר מיתה אלא ד' אמות של קבורה שאתה נקבר בלבד כמו לעני שאין לו כלום ויש מפרשים ארבעה לצלא כלומר ארבעה ככרות אוכל העבדן שהוא שכיר אצל בעל העזרות כמו שאוכל בעל העורות עצמו. והפירוש שפירשנו הוא הנכון עד כאן לשון ה"ר יהוסף הלוי ן' מיגש ז"ל.

ארבע לצלא וכו'. רש"י ז"ל פירש שני פירושים. וה"ר יהוסף הלוי בן מיגש ז"ל פירש פירוש אחר. ולכל הפירושים קשה לרבינו תם הא אין מרחמים בדין וכו'. ועוד וכו'. ור"מ פירש דקאי אדלעיל דאקפיה רבינא מארבע רוחותיו והיה לו דרך לצאת לבא לשדהו דרך שדות רבינא וזבן ארעא אמצרא דרבינא מבחוץ סבר רבינא לסלוקיה משום שלא היה מצרן אמר ליה ארבעה לצלא כלומר אף על פי שאין לו בגוף שדותיו דרבינא כלום ליטע ולזרוע חשוב הוא מצרן כמו רבינא כיון שיש לו דרך כדאמרי אינשי ארבעה לצלא כלומר בעל העור מרויח ארבעה ועבדן שאין העור שלו מרויח ארבעה אי נמי ארבעה זוזי נותנין לעבד עור קטן כמו עור גדול הכא נמי מה לי מצרן שהקרקע קנוי לו לגמרי מה לי אם הקרקע אינו קנוי לו אלא לדבר אחד לצאת ולבא דרך אותה שדה ותו לא.

תוספי הרא"ש ז"ל.

ולריצב"א ז"ל נראה ליישב פירוש הזה דהכריחו לנהוג בו מדת רחמנות משום למען תלך בדרך טובים וארחות צדיקים תשמור כי ההיא דסוף פרק האומנין ורבינא סבר לסלוקיה בלא שום גמגום דתשש איסור ושייך למימר שפיר כבר. עד כאן מגליון תוספות.

מתניתין כותל חצר שנפל מחייבים אותו לבנותו עד ארבע אמות. בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן איכא למידק מאי בחזקת שנתן ואיזה מוחזק בו יותר. ויש לומר כגון דאיכא עדים דארצייה חד מינייהו לחבריה וסירב מלבנות עמו ואפילו הכי הרי זה בחזקת שנתן וכיון דדין זה גלוי לכל שחייב הוא לבנות עמו עד שיסלק ממנו היזק ראיה חזקה פורע הוא וכדאמרינן בגמרא כל שפא ושפא זימניה הוא ונאמן הוא לומר פרעתיך בזמני. למעלה מארבע אמות אין מחייבים אותו לבנותו בחזקת שלא נתן. דכיון דסירב בפני עדים מלבנות ויצא זה והתחיל לבנות משלו חזקה לא נתפייס לאחר מכאן ולא פרעו אפילו סמך לו כותל אחר כיון דאין דין זה גלוי שיחייבוהו בית דין על כך וכדאמרינן בגמרא מי יימר דמחייבו לי בי דינא. הרשב"א ז"ל.

בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן. פירש רש"י ז"ל אם אמר אחד לאחר שבנאו אני בניתי משלי ולא רצה זה לסייעני ותובעו חצי ההוצאה וזה אמר נתתי חלקי בחזקת שנתן עד שיביא ראיה התובע שתבעו ולא נתן דכיון דחובה עליו לסייעו ומשפט זה לכל גלוי לא היה זה בונה משלו אלא היה צועק עליו בבית דין עד כאן לשונו. ורצונו לומר שכיון שאמר ליה לפני עדים לבנות הכותל ואמר איני רוצה לבנות נעמיד בנין הכותל בחזקת חברו ולא אמרינן שמא אחר כך נתרצה לבנות עמו מארבע אמות ולמעלה אין מחייבים אותו וגם אינו יכול למחות בחברו שלא יגביה אותו. ואם תאמר לימא ליה אתה מכביד על כותל שלנו וימהר ליפול ששיערו חכמים שכותל גבוה ארבע אמות צריך שיהא גבוה כשיעור המפורש לעיל ובפחות מהכי לא קאי ונמצא כשמגביהו מכביד עליו וממהר ליפול. ומצינא לפרושי שאם רצה להגביה הכותל צריך שירחיבו טפח על קרקע שלו ואז מצי קאי אפילו אם מגביהו כדאמרינן לעיל שאני התם דאיכא טפח יתירא. ומיהו האיך יבנה כותלו באויר של חברו בעל כרחו שאם רוצה בונה עליה עד חצי עביו של כותל שהרי חצי מקום הכותל הוא שלו. ומצאתי כתוב. וזו ששנינו מארבע אמות ולמעלה אין מחייבין אותו לבנות אין לדקדק מזה שאם רצה להגביה אין חברו מעכב עליו שלא בא אלא ללמדנו שאף על פי שהיה מתחלה למעלה מארבע אמות עכשיו שנפל אין מחייבין אותו לבנותו למעלה מארבע אמות והכי קאמר אם הגביה ולא עכב עליו בחזקת שלא

נתן עד שיביא ראיה שנתן. ואין הלשון מיושר בעיני דאין מחייבין אותו משמע דוקא אין מחייבים אבל אם ירצה זה על כרחו יבנה וצריך עיון.

בחזקת שלא נתן. אמר רבינו תם דעביד חזית מארבע אמות ולמעלה שניכר שהכותל שלו ומשום הכי בחזקת שלא נתן. ובחנם דחק לפרש לן דהא מארבע אמות ולמטה לא עביד חזית דהא הוי בחזקת שנתן ואפילו הכי בעי למימר בגמרא לריש לקיש דהוי בחזקת שלא נתן כל זמן שלא נשלמו ארבע אמות דחשיב ליה תוך זמנו אלא מתניתין מיירי כגון דידעי דקדם חד מינייהו וארצייה לחבריה והאחד מסרב וכן משמע הלשון דקתני מחייבים אותו היינו כל כמה דבגמרא חשיב ליה תוך זמנו והא לא אסיק אדעתיה דכל שפא ושפא זימניה הוא אלא סלקא דעתך שלא יהא חייב עד שישלים חברו הארבע אמות. עד כאן מתוספי הרא"ש ז"ל.

מארבע אמות ולמעלה אין מחייבים אותו. נראה לי דהוא הדין לענין רוחב הכותל שאין מחייבין אותו עכשיו אלא בשיעורי דמתניתין והא דקתני סיפא סמך לו כותל אחר הכי פירושו כלומר ואם רצה אחד מהם לבנותו גבוה בתחלה וכנס לתוך שלו ועשאו רחב כדי שיוכל להגביה דאי לאו הכי לא קאי כדאמרינן בגמרא דבגזית כל ארבע אמות בגובהה אי הוי חמשה טפחים פותיא קאי אי לא לא קאי והוא הדין שיעורי אחריני דמתניתין. ועוד שחברו יכול לעכב עליו שלא יגביה ולא יבנה על מחצית רוחב הכותל שיש לו בה אלא ודאי נכנס לתוך שלו קאמר וכיון שסמך לו האחד כותל אחר מחייבים אותו במחצית הדמים מהכל מהבנין והמקום כן נראה לי. וזה נראה לי פירוש מחוור ואף על פי שאין דברי רש"י ז"ל מטין כן. עד כאן משטה של אחרון אחר שמביא דברי הרא"ש ז"ל לא נודע שם מחברה.

סמך לו כותל אחר וכו'. פירוש דכיון דגלי דעתיה דניחא ליה דמה שהגביה חבירו מארבע אמות ולמעלה מיד קנה חצי הכותל לפי שזכתה לו חצרו שהרי חצי הכותל בנוי על חצי חלקו בקרקעו אף על פי שלא אמר לו זה תקנה לך חצרך שהרי על כרחו של זה בנאו יכול זה לזכות בחצי הכותל ולהשתמש בו כיון שבנאו בחלקו ולא שיתחייב בכך ליתן חצי חלק ההוצאה ונמצא זה שלא בנאו ידו על העליונה אם יחפוץ לא יתן חלקו בהוצאה ולא ישתמש בכותל ואם יחפוץ להשתמש בו יזכה בחציו ומיד שישתמש בו או שיגלה דעתו שהוא חפץ בו יתחייב בחצי הוצאת הגבהתה דקניא לו חצרו כן נראה לי. עליות ה"ר יונה ז"ל.

גמרא הקובע זמן לחברו ואמר לו פרעתיך בתוך זמנו אינו נאמן ולואי שיפרענו בזמנו. פירש גאון ז"ל דוקא קובע אבל בסתם מלוה אף על גב דאמרינן סתם מלוה שלשים יום

וכדתני בפרק קמא דמכות המלוה את חבירו סתם אינו רשאי לתובעו פחות משלשים יום אפילו הכי אם אמר פרעתיך תוך שלשים נאמן דכיון דלא קבע לו זמן שלשים יום בפירוש מיקרי ופרע תוך שלשים והיינו דקאמר הקובע זמן ואלו אפילו בסתם מלוה כן קשה לשמעינן בסתם מלוה וכל שכן בקובע. ולולא שאמרה גאון ז"ל והסכימו בכך כל האחרונים הייתי אומר דהוא הדין בסתם מלוה. ותדע לך מדאקשינן עליה דריש לקיש מהא דתנן עד ארבע אמות וכו' ומאי קושיא דבכל כי הא מודה בה ריש לקיש דהא לא קבע לו חברו זמן עד שיגמור כל הארבע אמות ואדרבה הוא תובעו ורוצה שיבנה עמו מיד. והא דנקט לה ריש לקיש בקובע זמן ולא נקט לה בסתם מלוה משום דההיא לא פסיקא לן דהא במנהגא תליא מלתא כדתניא בתוספתא דמציעא המלוה את חבירו בסתם אין פחות משלשים יום ובמדינה שנהגו בפחות מכאן או יותר מכאן אין משנין ממנהג המדינה כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

אבל הרא"ש ז"ל כתב דוקא קובע זמן והא דפריך ממתניתין בחזקת שנתן אף על פי דהתם לא קבע ליה זמן כיון דסלקא דעתך דלא נתחייב כלל עדיף טפי מקביעות זמן. עד כאן.

ואמר לו פרעתיך בתוך זמני אינו נאמן. פירוש וכגון שקבע עליו זמן בפני עדים שאם אין שם עדים על ההלואה או על קביעת הזמן הרי יש כאן מגו וכמו שכתבו התוספות. ומתוך הלשון משמע דלאחר הזמן קאי דאי בתוך הזמן הוה ליה למימר ואמר לו בתוך הזמן פרעתי. וקשה דאם כן תפשוט מכאן בעיא דלקמן דלא אמרינן מגו במקום חזקה. יש לומר דמיירי כגון שתבעו בתחלת יום אחרון דהשתא לא מצי למימר פרעתיך היום כי היכי דלא ליתי וליטרדן ולהכי נקט האי לישנא. תוספי הרא"ש ז"ל.

ובעליות ה"ר יונה ז"ל דהא דלא פשטיה ליה מדריש לקיש משום דאיכא לאוקמא להא דריש לקיש בדליכא עדים על קביעת הזמן אלא שיש עדים שהיו עם הלוה משהגיע זמנו לפרוע עד שתבעו זה ויודעים שלא פרעו אחר זמנו. וכי תימא אם כן למה ליה למנקט לריש לקיש דיניה כשיש בו עדים שלא פרעו משהגיע זמנו ולא נקט לה למילתיה בבא בתוך הזמן ואמר ליה פרעתיך איכא למימר להכי נקט הכי משום דלאו אורחא לתבוע בתוך הזמן וכיון דחבריה לא תבע ליה איהו נמי לא אתי לקמיה ולהכי נקט מילתיה כשתבעו אחר הזמן עד כאן לשונו.

אמר ריש לקיש הקובע זמן לחברו. פירוש בשעת הלואה ובא זמנו ותבעו תיכף לאחר השלמת הזמן ואמר ליה פרעתיך בתוך זמני ולא ביום השלמת הזמן דהא אמרינן בפרק השואל דעביד איניש דפרע ביומא דמשלם זמניה אלא טוען בתוך הזמן פרעתיך אינו

נאמן והא דפליגי עליה אביי ורבא ואמרי עביד איניש דפרע גו זמניה דוקא בהלואה בלחוד לפי שאריכות הזמן מדת חסד היא ומשום הכי כי מתרמו ליה זוזי בגו זמניה פרע ליה דכי מטי זמניה לא ליטרדיה אבל בפדיון הבן ושכירות דבתוך הזמן ליכא עליו חיוב פרעון כלל דשכירות אינה משתלמת אלא לבסוף ופדיון הבן נמי ליכא עליה חיוב כלל עד דמטי זמניה אי אמרו פרענו בתוך הזמן אינם נאמנים. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון ה"ר יהוסף הלוי ן' מיגש ז"ל הקובע זמן לחבירו ואמר לו פרעתיך בתוך זמני אינו נאמן. פירוש ואפילו היה אותו חוב מלוה על פה נמי אינו נאמן לומר פרעתיך בתוך זמני. אלא בעל חוב גובה בלא שבועה וכל שכן אם היה מלוה בשטר שאין אנו מצריכים אותו שבועה כלל. עד כאן לשונו.

דף ה:

כי היכי דלא ליטרדן. אף על גב דבפרק יש בכור תנן וכו' ככתוב בתוספות עד ומיהו קשה הא דפריך לריש לקיש מכותל חצר שנפל. והרא"ש ז"ל תירץ דיש לומר דכיון דיכול לדוחקו ולבנות אין נמנע מליתן. עד כאן.

וזה לשון ה"ר יונה ז"ל בעליותיו הא דמקשינן לאביי ורבא מהא דתנן כותל חצר שנפל בחזקת שלא נתן וכו'. אף על גב דהתם לא מטא לידיה ממונא דחבריה שהרי לא נשתתף בהגבהת הכותל מארבע אמות ולמעלה ולא זכה בו עד שיסמוך לו כותל אחר או עד שיאמר לו רוצה אני בהגבהתך. מכל מקום לאלתר שיפרע לו חצי ההוצאה יזכה וישתתף בכותל ונמצא שירויח חבירו מכיון שפרע הלכך לאביי ורבא עביד דמקדים ופרע כיון שדעתו לסמוך כי היכי דלא ליטרדיה חברו אחר שיסמוך. עד כאן לשונו.

אילימא דאמר ליה פרעתיך בזמני פשיטא. ואם תאמר מאי פשיטא הא אצטריכא להו למבעי התם בשלהי פרק השואל אי עביד איניש דפרע ביום משלם זמניה או לא. ויש לומר דשאני התם גבי שכירות דכל יום משלם זמניה אינו מחויב לפרוע עד סוף היום והלכך איבעיא להו אי אמר בתחלת היום פרעתיך אי מהימן או לא אבל הכא כיון שנשלמו הארבע אמות הרי הגיע זמנו לגמרי וסוף זמנו הוא ובכי האי ודאי פשיטא. ופריק שאני התם דכל שפא ושפא זמניה ולעולם אין כאן תוך זמן אלא לאחר זמן. ואם תאמר אם כן תהדר קושיין לדוכתא פשיטא. יש לומר דהיא גופא קמשמע לן. הרשב"א ז"ל.

אלא דאמר ליה פרעתיך בתוך זמני. פירוש שטוען קודם שנגמר הכותל עד ארבע אמות פרעתיך כל חלקי בהוצאה שהיית עתיד להוציא. וקשיא לי מאי טעמא קרי לה להא

בתוך זמן שהרי נתחייב כבר מטרם שום אבן על אבן בבנין לשכור עמו פועלים ולקנות אבנים. ויש לומר דלא נתחייב להקדים לחברו כל הוצאת הבנין כאחד אלא להוציא בהוצאת המלאכה עמו דבר יום ביומו. אי נמי קסלקא דעתין השתא דכיון שזה התחיל לבנות הרי הוא כמו שהאריך לו הזמן ונפטר מחיוב הבנין עד שיגמור אכותל עד ארבע אמות והיינו דמפרקינן שאני התם דכל שפא ושפא זימניה. פירש רבינו חננאל גמר השפא. ולא קשיא עליה פשיטא דבחזקת שנתן הוא על השפא שנגמרה שהרי גם מתחלה הוא חייב לבנותה עמו. משום דאיכא למימר הא קמשמע לן דלא אמרינן תוך זמנו הוא עד גמר הבנין ומדקאמר נמי שאני התם דכל שפא ושפא זמניה הוא מכלל דמעיקרא הוה סלקא דעתך שגם על שפא שנגמרת לאו זמניה הוא והשתא נמי דוקא קאמרינן כל שפא ושפא זמניה הוא אבל אינו יכול לתובען קודם גמר השפא וכיון שהתחיל לבנות משלו הרי הוא כמי שפטרו מלבנות עמו עד גמר הטור שהתחיל כן נראה לי. עליות ה"ר יונה ז"ל.

שאני התם דכל שעה ושעה זמניה הוא. כלומר אלו לא היה נתבע חייב ליתן מה שהגיע עליו בכל זמן ההוצאה אלא לאחר תשלום הבנין כולו לא היה נאמן לומר פרעתיך בתוך זמני שהוא קודם תשלום הבנין. עכשיו שהוא חייב ליתן מה שהגיע עליו כל שעה ושעה שהרי מחויבים הם באותו בנין מתחלתו נמצא כל שעה ושעה זמניה הוא ולפיכך כשטוען ואומר פרעתיך בכל שעה ושעה מה שהגיע עלי מן ההוצאה נאמן שהרי זמנו הוא. ה"ר יהוסף הלוי ן' מיגש.

אלמא לא עבד אינש דפרע גו זמניה. הקשה הר"מ ז"ל מעיקרא כי פריך מארבע אמות ולמעלה בחזקת שנתן ורצה להוכיח דעבד איניש דפרע גו זמניה תיקשי ליה מסיפא למעלה מארבע אמות בחזקת שלא נתן אלמא לא עביד איניש וכו' ועל כרחך היה צריך לתרץ מי יימר דמחייבי לי רבנן כי היכי דלא תיקשי רישא לסיפא ואם כן הואיל ואסיק אדעתיה האי שינויא מאי הדר תו פריך מינה. ותירץ דודאי מעיקרא נמי כי אוקי רישא בתוך זמנו היה צריך לתרץ כן דהוה קשיא רישא לסיפא וכיון דברישא אשמעינן חדוש דאדם פורע בתוך זמנו נקט סיפא אגב רישא ואף על גב שאין בו שום חדוש דטעמא דסיפא משום מי יימר אבל השתא דשני כל שפא ושפא זמניה הוא וליכא שום חדוש לא סלקא דעתך דנקט סיפא משום מי יימר אלא להשמיענו דלא עבד אינש דפרע בגו זמניה ואפילו הכי שני ליה שאני התם דאמר מי יימר. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף ו.

שאני התם דאמר מי יימר דמחייבי לי רבנן. קשיא לי והא טעמא דאביי ורבא משום דכי מטא זימניה לא ליתי ליטרדן הוא והכא נמי כי סמך לו כותל אחר הא גלי דעתיה דבעי ליתן תקרה ואז ודאי מידע ידע דמחייב ליתן אם כן אפילו מהשתא פרע דמימר אמר אי סמיכנא לא ליתי ליטרדן ויש לומר דהתם זמן פרעון על כרחו אתי ולכך אמר לא ליתי ליטרדן אבל הכא בידו היא אי בעי לא יהיב תקרה עד דהוו ליה זוזי והא שייך טעמא דמי יימר דמחייבי לי בי דינא אף על גב דמתרץ ליה השתא אליבא דמאן דסבירא ליה כאביי ורבא אפילו הכי טעמא תריצא הוא ואפילו למאן דאית ליה דריש לקיש דהא לקמן אמרינן ליה אפילו למען דסבירא ליה כריש לקיש. הרשב"א ז"ל.

מי אמרינן במקום חזקה מה לי לשקר. כתוב בתוספות ושמא סוגיא דהכא לא סברה כרמי בר חמא עד כאן. אי נמי האי דנקט שטרא הוי מוחזק וכל העומד לגבות כגבוי דמי ולהכי לא אמרינן מגו להוציא. אי נמי גבי מפקיד עדיף טעמא דשטרך בידי מאי בעי טפי מבעלמא דלא שייך למימר אפשיטי דספרא זייר ליה כמו בהלואה משום דעל הלוה ליתן שכר. גליון בתוספות.

עוד כתוב שם וקצת נראה דלא קשה מידי דהא פשיטא דחזקה עדיפא ממגו דמגו להוציא לא אמרינן ועל ידי חזקה זו אנו מוציאים והכא מיבעיא לן אי מהני מגו שלא להוציא על ידי חזקה ולפי זה לא יקשה אמאי לא פשיט מההיא דיבמות. ועוד נראה דהכא מיירי שיש עדים שהלוהו מדקאמר תבעו אחר זמנו ולא קאמר תבעו בתוך זמנו אי נאמן במגו דלא היו דברים מעולם ולכך כל זמן שהוא בתוך זמן עדיף מסברא דשטרך בידי מאי בעי אבל כשעבר הזמן תו אינו בחזקת חיוב ולכך מיבעיא ליה ולא דמי להא דרמי בר חמא דכל זמן ששטר ביד זה שכנגדו בחזקת חיוב ולא אמרינן מגו והכא נמי בתוך הזמן בחזקת שהלוהו ואפילו היה לו מגו לא מהימן. עד כאן מגליון תוספות.

אילימא שתבעו לאחר זמנו ואמר פרעתיך בזמני. הואיל ואין הדבר רגיל שיכחישו שנים זה את זה על השעה עצמה ולטעון פרעתיך עכשיו להכי נקט כי האי לישנא שתבעו לאחר זמנו הרבה ואמר ליה פרעתיך זה ימים בזמני כלומר מיד שהגיע זמן חיובי לפרוע אחר שנגמר הכותל עד ארבע אמות. אלא לאו שתבעו לאחר זמנו ואמר ליה פרעתיך בתוך זמני ואם תאמר לוקמה כגון שתבעו בתוך זמנו קודם שסמך לו כותל אחר ואמר ליה פרעתיך. ויש לומר מדקתני ברישא סמך לו כותל אחר ותנא בתריה בחזקת שלא נתן אלמא כגון שתבעו אחר שסמך מיירי דאם היתה משנתנו עוסקת כשתבעו קודם

שסמך הוה ליה למיתני מארבע אמות ולמעלה אין מחייבין אותו בחזקת שלא נתן. כן נראה לי. עליות ה"ר יונה ז"ל ותוספי הרא"ש ז"ל.

מאי לאו נתתיו לך דאמר ליה פרעתיך בזמני אין לך בידי דאמר ליה בתוך זמני פרעתיך. והוא הדין דהוה מצי למימר אין לך בידי דאמר ליה ביום דמשלם זמניה פרעתיך בתוך זמני דליכא מגו וכמו שכתבנו אלא משום דמשמע ליה דאין הפרש רישא וסיפא דמתניתא על זמן התביעה שהתביעה נעשית בזמן אחד אלא שההפרש בא מצד טענת הלוה. רבינו יונה ז"ל בעליות והרשב"א ז"ל.

למחר אמר לו תנהו לי וכו'. פירוש כגון שתבעו לאחר זמנו בפני עדים והודה לו ואמר אתם עדי. מאי לאו נתתיו לך דאמר ליה פרעתיך בזמני וכו' מדקאמר אין לך בידי ולא אמר לא היו דברים מעולם משמע אין לך בידי עכשיו אבל היה לך בתחלה ואם כן היינו רישא אלא ודאי אין לך בידי כבר מזמן ארוך שכבר פרעתיך בתוך זמני אלמא לא אמרינן מגו. ושני ליה נתתיו לך אפילו בתוך זמני פטור ואין לך בידי דקתני חייב דאמר לו לא היו דברים מעולם פירוש כגון שפירש ואמר אין לך בידי מעולם לשון הראב"ד ז"ל.

וזה לשון ה"ר יהוסף הלוי ן' מיגש ז"ל תא שמע האומר לחברו מנה לי בידך ואמר הן. פירוש קבע לו זמן למחר לאחר שנשלם הזמן אמר לו תנהו לי אמר לו נתתיו לך פטור אין לך בידי חייב מאי לאו נתתיו לך דאמר לו פרעתיך בזמני שהוא עת תשלום הזמן. אין לך בידי דאמר ליה פרעתיך בתוך זמני שהוא קודם תשלום הזמן. ודחינא לא נתתיו לך הוי דאמר לו פרעתיך בתוך זמני אין לך בידי דאמר לו לא לויתי ממך לעולם דכיון דאיכא סהדי דמסהדי דתבעו בבי דינא מעיקרא ואמר לו הן מחייב ולא איכפת לן בהאי כפירה דכפר השתא דהא אודי ליה מעיקרא והא דאמרינן מאי טעמא דאמר מר כל האומר לא לויתי וכו' כלומר ואפילו אודי בתר הכי בעיקר ההלואה וקטעין דפרעיה לא מהימן ויש לפרש דלהאי תירוצא דאמרינן לא נתתיו לך דאמר ליה פרעתיך בתוך זמני אין לך בידי דאמר ליה לא היו דברים מעולם הא אין לך בידי דקאמר ליה לאו השתא הוא דקאמר ליה אלא מעיקרא הוא דקאמר ליה והכי קאמר בברייתא האומר לחברו מנה לי בידך ואמר ליה הן למחר אמר ליה תנהו לי נתתיו לך פטור אין לך בידי כלום חייב ואם לא אמר הן מעיקרא אלא לא היו דברים מעולם ובאו עדים שיש לו ואחר כך אמר לו נתתיו לך חייב דכל האומר לא לויתי וכו'. עד כאן לשונו.

דאמר מר כל האומר לא לויתי וכו'. תימה אמאי לא מתרצינן דבוריה כמו בפרק אמרו לו גבי לא נטמאתי דהכי קאמר לא עמדתי בטומאה אלא טבלתי. ואמר ריב"א דהכא לא קאמר לא לויתי לא היו דברים מעולם ולא שייך לתרוצי דבוריה אבל בפרק החובל קשה

אבל אמרו יתומים אמר לנו אבינו לא לויתי כל האומר לא לויתי וכו' אמאי מתרצינן דיבוריה התם ויש לומר דהאב היה יכול לטעון כן אבל ליתומים לא טענינן מילתא דלא שכיחא. עד כאן. מגליון תוספות.

דאמר מר כל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי וכבר הודה בפני עדים שלוה. קשיא לי למה ליה כל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי נימא מפני שהוחזק כפרן שהרי הודה בעדים שהיה לו מנה בידו ועכשיו אמר ליה אין לו דהא אמר רבי יוחנן מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי והעדים מעידים שיש לו חזר ואמר פרעתי אינו נאמן שהוחזק כפרן לאותו ממון. ואיכא למימר אינו דומה מי שיאמר תחלה יש לך בידי ואחר כך יאמר אין לך בידי כי אלו העדים אינן מכחישים אותו אלא מהודאת פיו ויכול הוא שיאמר לא הייתי זכור בתחלה מפני שהיה לו עמי עסקים רבים ועתה חשבתי ולא היה לו בידי מעסק זה כלום. עוד יש מי שאומר שאין אנו אומרים הוחזק כפרן לאותו ממון אלא במי שכופר בבית דין ועדים מכחישים אותו אבל מי שאינו כופר בבית דין אף על פי שמכחישים אותו במה שאמר חוץ לבית דין לא הוחזק כפרן דעביד איניש דלא אמר כל טענתיה חוץ לבית דין ויש לו פנים. הראב"ד ז"ל.

וכן תירץ הרשב"א ז"ל וזה לשונו יש לומר דאצטריך היכא דטעין שלא בבית דין לא היו דברים מעולם וכו'. משום דעביד איניש דלא מגלי טענתיה אלא בבי דינא קא משמע לן הודאה מתוך כפייה הודאה אלימתא היא וכאומר בטענת ודאי לא פרעתי דמי. עד כאן לשונו.

עלה בידינו. שאין אדם עשוי לפרוע תוך זמן ואפילו מן היתומים מוציאים ובלא שבועה חזקה לא פרע האב בתוך הזמן ויפה כח מלוה על פה תוך הזמן מן השטר לאחר זמן ואף על פי שטען הלוה אצל היתומים השבע לי שלא פרעתיך כיון דתוך זמן הוא גובה שלא בשבועה ודוקא בגדולים אבל ביתומים קטנים אין גובין מהם תוך זמן ואפילו בשבועה דלהתפסת צררי תוך זמן חיישינן ומתוך שהיתומים קטנים אין יודעים לחקור דבר. ואם אמר ליה ביומא דמשלם זמניה פרעתיך נאמן דעבד אינש דפרע ביומא דמשלם זמניה. ואם לא קבע לו זמן אלא סתם הלוה לו ואמר ליה בתוך שלשים יום פרעתיך נאמן אף על פי שאמרו סתם הלואה שלשים יום כיון שלא פירש לו המלוה זמן לא נתיאש מן הפרעון בתוך שלשים יום והלוה בוש ממנו שמא צריך הוא למעות. ואם קבע לו זמן בינו לבין עצמו ואמר ליה בתוך זמנו אמת הוא שקבעת לי זמן ופרעתיך בתוך הזמן נאמן מתוך שיכול לומר לו לא קבעת לי זמן. וכן אם קבע לו זמן בעדים ותבע לאחר זמנו ואמר לו פרעתיך בתוך זמני נאמן מתוך שיכול לומר פרעתיך בזמנו דבעיא היא בגמרא ולא

איפשטא לפיכך המוציא מחבירו עליו הראיה. ואם יש עדים שלא תבעו משהגיע זמנו ותבעו לאחר זמנו ואמר ליה פרעתיך בתוך זמני אינו נאמן.

ולענין משנתנו עלה בידנו. כותל חצר שנפל מחייבים אותו על ארבע אמות. ואם בנאו ראובן ולא סייע שמעון השותף עמו הרי הוא בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן בין שטוען לאחר בנין כל הארבע אמות שפרע בין שטוען קודם שנגמר הבנין דכל שפא ושפא זמניה הוא. אבל אם קודם שנגמרה השפא טען שפרע אותה השפא כולה או מקצתה הבנוי אינו נאמן הואיל והחל ראובן לבנותה משלו הרי הוא כמו שהאריך לו זמן חיוב אותה השפא עד אם כלה לבנותה ואין אדם פורע בתוך זמנו. וזו ששנינו עד שיביא ראיה שלא נתן היכי דמי שיביא ראיה שלא נתן כגון שבאו עדים ואמרו עמנו היה שמעון במקום פלוני מיום שהחל ראובן בנין כותל זה ויודעים אנו שלא נתן אי נמי כגון שעמד שמעון בדין וחייבוהו לבנות עד ארבע אמות וסרב על צווי בית דין הרי הוא בחזקת שלא נתן כדין גזלן אבל אם סרב בעדים ולא עמד בדין יכול לומר נמלכתי ופרעתי. כענין זה כתוב בהלכות הריא"ף ז"ל בענין עמד בדין אבל ממה שאמרו בפרק גט פשוט איכא בינייהו כשחייב מודה אי נמי דשמתיה ומית בשמתא נראים הדברים שאין בדבר ראיה שלא נתן עד שסירב על ציווי בית דין ושמתוהו ולא התירוהו עדיין מארבע אמות ולמעלה אין מחייבים אותו אף על פי שבנאוהו מתחלה מארבע אמות ולמעלה עכשיו שנפל אין מחייבים אותו לסמוך לו כותל אחר וכו'.

ולענין התובע את חבירו מנה חוץ לבית דין ואמר לא היו דברים מעולם ואתו סהדי שלוה ממנו מנה אי נמי דאודי קמייהו שחייב לו מנה חייב ואינו נאמן לומר פרעתי ולומר מה שאמרתי מתחלה לא היו דברים מעולם לפי שלא רציתי לגלות דעתי אלא בבית דין ומתוך שפרעתי לא חששתי להודות לך על עיקר ההלואה אינו נאמן דהאומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי והרי אדם מחייב עצמו בהודאתו חוץ לבית דין הן בהודאת חיוב גמור הן בהודאת חיוב הבא מכלל פיטור כגון זה שהוא בא לפטור עצמו ולטעון לא היו דברים מעולם ומכלל טענה זו כבר הודה שלא פרע וכשיבואו עדים שיעידו שלוה אינו נאמן לטעון בבית דין פרעתי. עד כאן מעליות ה"ר יונה ז"ל. עיין בפרק חזקת בשמעתא דעביד איניש דלא מגלי טענתיה אלא בבי דינא.

ומודה רב הונא בקרנא ולופתא. פירוש מודה רב הונא שאם חבר לזה הכותל שבנה כותל מחיצת קרן כגון זה*) שאינו חייב מאותה התוספת שהוסיף חבירו על כותל המחיצה אלא מה שכנגד אותו הכותל שסמך בלבד לפי שכיון שעשה קרן זה וחבר אותה אל הכותל נתברר שאין בלבו להאריך בכותל יותר מזה ושאותה תוספת שנשאר מכותל

המחיצה אין לו צורך בה. ופירוש לופתא מלשון ליפוף שהוא חבור. ומודה רב נחמן באפריזא ובאקבועי כשורי. כלומר ומודה רב נחמן שאם עשה באותה מחיצה שלא בנה עדיין אלא כנגד חציה אפריזא שקורין בלשון ערבי קמחק שעליו מניחים הקורות כי אף על פי שעושה כדי שיהיו מהודקים בכותל או שחקק בכותל או בהמחיצה מקום קביעת ראשי הקורות ואף על פי שלא עשה שם אפריזא שחייב ליתן לחבירו מה שהגיע אליו מאותה תוספת שהוסיף על הכותל שלו ואף על פי שלא בנה עדיין אלא כנגד חציו בלבד לפי שאותה אפריזא ואקבועי כשורי שעשה בשאר הכותל מוכיח שיש בלבו לבנות כנגדו ולהשתמש בו. וראינו מי שפירש בהא דרב הונא ורב נחמן פירוש אחר ולא עלה אצלנו כלל לפי שיש עליו כמה קושיות. ופירוש שפירש ה"ר יהוסף ן' מיגש ז"ל הוא הנכון.

וזה לשון הראב"ד ז"ל ומודה רב הונא בלופתא וקרן זוית פירוש לופתא שטח סוף בנינו בטיט. וקרן זוית שעשה לו אבן פנה דומה שאין בדעתו לא להאריך ולא להגביה. ומודה רב נחמן באפריזא ובאקבועי דכשורי. פירוש אפריזי כמו אפריצא שהניח בסוף בנינו אבנים פרוצות אחת נכנסת ואחת יוצאת כדי שיקשר התוספת עם הבנין וכן עשה בכותל המחיצה מקום קביעת קורות על פני ארכו כבר גלה דעתו שהוא רוצה לסמוך בכולו ולא נחלקו אלא כשהניח סוף בניינו שוה לא טחו בטיט ולא הניח פרצות ולא עשה במחיצה מקום קביעת קורות וקיימא לן כרב נחמן. עד כאן לשונו.

וזה לשון הרשב"א ז"ל ומודה רב הונא בלופתא וקרן זוית ומודה רב נחמן באפריזא ובאקבועי כשורי. הפירוש הנכון דרב הונא מיירי באורך הכותל והכי פירושו מודה רב הונא בלופתא שאם היה לו לזה הבא לסמוך כותל ישן מתחלה בחצר מצד הכותל הזה ובא זה עכשיו ומלפף לו כלום שמחבר לו עוד קצת כותל ומתחיל ממנו ומאריך ובונה קצת עד כנגד כותל זה אין מגלגלין עליו אלא למאי דסמך שזה אינו מוכיח שהוא רוצה להאריך ולבנות עוד עד כנגד כל אורך הכותל אלא חבור קצת הוא שמחבר ומאריך כותלו הראשון. וכן נמי בקרן זוית שאם בנה קרן זוית כזה*) וכאן ודאי יש הוכחה שאין בדעתו עוד להאריך ולסמוך עוד. ומודה רב נחמן שאם העלה הכותל קצת ונתן קורה על הראש אותו קצת שבנה האחד כעין אותו שנותנים קורה להיות ראשי קורות התקרה נסמכין עליה הרי ודאי מגלה דעתו שעוד הוא רוצה להגביה. אי נמי באקבועי כשורי כשעושה מקומות בכותל לנעוץ בו קורות תקרה שנראה ודאי כרוצה להגביה עוד. עד כאן לשונו.

וזה לשון ה"ר יונה ז"ל בעליותיו בלופתא וקרנתא. פירשו רבותי אם חבר לראשו טוח

סיד לשפוע ראש הכותל כדי שלא יתעכבו שם מי גשמים וקרנתא כגון שלא סמך אלא לחצי אורך הכותל ועשה בסוף בנין הכותל קרן זוית שגלה דעתו בכך שאין סופו להאריך יותר. וצריך אתה לומר לפי זה הפירוש דמילתא דרב הונא כשבא לבית דין עד שלא עשה לופתא וקרנתא לחייבו מן הסתם על הכל ואם טען שאין דעתו להגביה או שטען שיש בדעתו לעשות לופתא אינו נאמן ואם עשה אחר כך לופתא וקרנתא מהניא. ורבינו חננאל ז"ל כתב ומודה רב הונא בלופתא כגון שלא בנה הכותל כנגד כותל המחיצה אלא היה כותל בנוי מקודם ועכשיו חבר עליו והאריכו כנגד כותל המחיצה שעשה לו קרן זוית או שהיה קטן והרחיבו בקרנות דבהני כולהו אינו חייב אלא כשיעור מה שסמך. ומסתברא בהאי פירושא לפי שמתחלת הבנין אין מחייבין אותו בענין זה אלא למה שסמך ואלו לפירושא קמא כיון שנתחייב כשהתחיל לבנות לתת חלקו בכל המחיצה כי עביד לופתא מקודם שבא לבית דין מאי הוי שמא אחר כך נמלך להגביה שהרי אם בא לבית דין וטען אין דעתי להגביה או שטען שיש בידי לעשות לופתא הרי לא תאמין אותו. עד כאן.

ואף על גב דמנח ליה הימלטי דאמר ליה אמינא לכי פייסת לי לא ליתרע אשיתאי. מדלא אמרינן ואף על גב דהא דמנח המלטי אמינא אודויי אודי ליה לתת חלק במחיצה ולפיכך האמנתיו ועשיתי לו בי כוי אבל עדיין לא פרע לי כלומר שמע מינה שאלו היתה עשיית בי כוי הוכחא שהודה לתת חלקו וכל שכן אם הודה לתת לו בעדים הרי הוא בחזקת שנתן דודאי משפט זה גלוי לכל דכיון שהודה ונתרצית בפילוג המחיצה קנתה לו חצרו וזכה בכותל. ולא נהירא שהרי אין לך גלוי הדעת יותר מסמך לו כותל אחר ולא יהא מעשה כדיבור.

עלה בידנו לענין משנתנו כותל חצר שנפל ובנאו חברו למעלה מארבע אמות וסמך לו זה כותל אחר אין מחייבים אותו בהגבהה אלא כשיעור מה שסמך בין שסמך לחצי הגובה או לחצי הרוחב. ואם יש דבר המוכיח שדעתו לגמור הבנין מחייבים אותו. וכן אם לא סמך אלא לחצי הרוחב והניח שם אבנים נכנסות ויוצאות הדבר מוכיח שדעתו להוסיף על הבנין ומחייבים אותו על הכותל. ואם טען ואמר לא היה בדעתו להוסיף אלא טור אחד או שנים נאמן. ואם לא סמך לו כותל ואומר חפץ אני בשיתוף הכותל שהגבהת הרי זה זכה מיד בכותל לפי שזכתה לו חצרו והרי הוא בחזקת שנתן לפי שמשפט זה גלוי לכל דכיון שהודה שהוא רוצה בבנין נתחייב לשלם. וכן אם סמך לו כותל יותר ונתן עליו את התקרה הרי הוא בחזקת שנתן לפי שמשפט זה גלוי לכל דכיון שמשתמש בכותל ודאי חייב לשלם. עד כאן מעליות ה"ר יונה ז"ל.

אפריזא. הוא נסר עב ארוך וכו'. כמו שפירש רש"י ז"ל. ויש מפרשים שבולט זה הנסר חוץ לכותל להניח על אותה הבליטה ראשי הקורות ואם זה שסמך כתלו כנגד חציו באורך כמו אותו כותל שהגביה חברו וחציו האחר עשה נמוך והניח על הנמוך אפריזא גלי דעתיה דהיום או מחר יבנה על אותה אפריזא בנין או יניח שם קורות לצורך תקרה ומעזיבה לעלייה שיבנה עליה ויגביהו ויהנה מכל כותל חברו. רבינו יהונתן ז"ל.

אמר רב נחמן בי כוי לא הוי חזקה. אמתניתין דבחזקת שלא נתן קאי דאף על גב דאית ביה חורים אינה ראיה לזה הבא לסמוך שכבר נתן ולא בחזקה בעלמא קמיירי דאם איתא בפרק חזקת הוה ליה לאתויה. ועוד דלישנא דאמינא לכי מפייס לי מוכיח הכי וכן פירש רש"י ז"ל. ואידך דרב נחמן נמי דאחזיק לכשורי אית דמפרשים דאמתניתין נמי קאי ולומר דאי אחזיק לכשורי מימר אמר וכו' ולא בבא לסמוך בכותל גמור הידוע לחברו ובטענת מחילה או מכירה קמיירי שאין זה מקומו וכו' ככתוב בחידושי הרמב"ן ז"ל. וההיא דרבינא נמי דכשורא דמטללתא אמתניתין מפרשינן לה וכו' וכן פירש רבינו חננאל ז"ל. ואף על פי שאותה דאחזיק לנטפי הפסיק הענין וזו של רבינא נאמרה אחריה לא שיהו שוות בענין אלא מפני שרצה לסדר מחלוקת רב נחמן ורב יוסף בזה אחר זה ואחר כך חזר לענין משנתנו. הרשב"א.

וכן פירש הראב"ד ז"ל וזה לשונו בי כוי לא הוי חזקה. זה שבנה מחיצה למעלה מארבע אמות אף על פי שהניח בו מקום קביעת קורות לא הוי חזקה לאידך דכיון שהיה מסרב מלבנות וראינו זה שבנה לבדו אף על פי שהניח אותם מקומות בכותל לא יצא מחזקתו והרי הוא בחזקת שלא נתן. ואפילו אם הניח בה המלטא פירוש כגון שהוציא מן הכותל חתיכות מן העצים כדי להניח עליהם ראשי הקורות שלא תאכל הכותל ראשי הקורות והמלטא מלשון אמלטה נא שהוא ממלט הקורות והכותל שלא לחתור הכותל. עד כאן לשונו. ויש מפרשים דכולהו בבי לטעון על כותל חברו בטענת מחילה או סבלנות הם כההיא דנטפי ושופכי. הרשב"א ז"ל.

וכן כתב ה"ר יוסף הלוי ן' מיגש ז"ל וזה לשונו בי כוי לא הוי חזקה פירוש כותל שבין ראובן לשמעון והכותל ידוע שהוא לראובן ואינו לשמעון ובשעה שבנאו עשה ראובן מצד שמעון מקום קביעות ראשי קורות כיון שעדיין לא הכניס שם שמעון קורותיו אינו יכול שמעון לומר לראובן משעשית הני בי כוי גלית דעתך שנתת לי רשות להכניס בהם קורות לפי שיש לראובן לומר זה שעשיתי דבר זה דאמינא לכי מפייסת לי ותבקש ממני שתשמש בכותל זה ומפייסנא לך לא תירע אשיתאי והשתא דלא פייסת לי אלא בדינא הוא דבעית לאשתמושי בכותל לא שביקנא לך. הימלטא פירושו אפריזא. עד כאן לשונו.

ויש מפרשים ההיא דבי כוי אמתניתין ואינך כולהו דאחזיק להורדי ואחזיק לנטפי וכשורא דמטללתא בחזקת טענת מכירה או סבלנות ולא הביאן כאן אלא בגררת אותה דבי כוי דאמר רב נחמן אמתניתין סמך לה אידך נמי דרב נחמן ורב יוסף דכשורי ונטפי ובגררא דההיא הביא נמי ההיא דרבינא דומה נמי לדאחזיק לכשורי במקצת. ואם תאמר אי ההוא דאחזיק להורדי בחזקת הבא לטעון על כותל חברו ולומר שאחר שהחזיק להורדי יכול לנעוץ אפילו קורות גדולות תיקשי לן נמי האי דאמרינן בפרק הבית והעליה וכו'. יש מתרצים דהכא נמי לאו למימרא שאם החזיק לשני הורדי שיכול לנעוץ שני כשורי אלא שאם נעץ עשרה הורדי שכובדן ככשורא אחת יכול הוא ליתן במקום כשורא אחת ולומר שהיזקן שוה שלא תאמר כשהכובד מתחלק כאן מעט וכאן מעט דהיינו הורדי אינו מזיק כל כך בכובד הכשורא שהכל במקום אחד אי נמי בהיפך דלא הכל במקום אחד. והראב"ד ז"ל כתב שם בפרק הבית והעלייה שהכל תלוי במנהג והתם כשלא נהגו להכביד וכאן במקום שנהגו שלא להקפיד. ולדידי קשיא לי מתניתין דקתני כותל חצר שנפל וכו' למעלה מארבע אמות אין מחייבים אותו דמשמע דלזה שאינו רוצה להגביה יותר מארבע אמות הוא דאין מחייבים הא לחברו שהוא רוצה להגביה אין ממחין בידו ואלו בההיא דפרק הבית והעליה אמרינן עליון שבא להגביה אין שומעין לו דמתניתין דהכא לכאורה לא משמע דמיירי דוקא במקום שנהגו דאם איתא דבכולה מתניתין קתני מקום שנהגו ומקום שלא נהגו והכא קתני סתמא משמע דהאי דינא לאו במנהגא תליא. ואם תאמר דנפל שאני שכבר היה לו זכות באותו כותל להגביה דומיא דהבית והעליה של שנים שנפלו שהעליון מחזיר כותלים כמו שהיו מכל מקום חברו היאך הוא יכול לסמוך בו ולנעוץ קורותיו דהא משמע דודאי דרשאי מדקתני סמך לו כותל אמר אף על פי שלא נתן עליו את התקרה מגלגלים עליו את הכל דאלמא משמע דיכול הוא לתת עליו תקרה ומשמע נמי דבירושלמי דייק לה מהכא דגרסינן התם סברין מימר הא אם רצה לקרות אינו מקרה חזר ותנא סמך לו כותל אחר אף על פי שלא נתן עליו את התקרה מגלגלים עליו את הכל הא אם רצה לקרות אינו מקרה. פירוש בתמיה ואף על פי שאמר שם רבי יוסי בר בון תפתר על יד מרישין הא משמע בגמרא דאפילו על הכותל ממש סמך מדקאמר רב נחמן בי כוי לא הוי חזקה אמינא לכי מפייס לי לא ליתרו אשיתאי. ומסתברא שאם אין לו חלק בכל הכותל אלא שעבוד בלבד כגון הבית והעליה של שנים שהתחתון אין לו למעלה מהבית כלום והעליון אין לו בבית כלום אלא שעבוד בלבד כזה ודאי אין לעליון לשנות להכביד לא להקל או לעשות כמו שהיה לפי שהתחתון אומר אין לך להוסיף בשעבודי אלא כפי המנהג במקום שיש מנהג אי

נמי כמות שהיה בעיר חדשה שאין שם מנהג לפי שאין לך במקום הכותל כלום וגם אני איני יכול לסמוך למעלה מביתי אבל בכותל חצר ששניהם שותפים במקום הכותל וגם תל הכותל יד שניהם שוה בו וזה יכול להשתמש בכולו וזה בכולו ולעתים שזה צריך להגביה ופעמים שזה צריך להגביה אין אחד מהם יכול למחות ביד חברו אלא זה מגביה ונועץ וזה מגביה ונועץ שכל אחד על שלו הוא מגביה וזה יפה לשניהם ובלבד שלא יגביה כל כך שיתקלקל הכותל בכך לדעת הבקיאין שזה מפסיד הוא גם חלק חברו ואין שומעין לו והלכך אם תמצא לומר דהא דרב נחמן דאחזיק להורדי אחזיק לכשורי לאו בחזקת גופו של כותל קאמר לענין שאם נפלו שיחלוק עמו במקום הכותל ובאבנים אלא חזקת שעבוד בלבד לדמי הכותל גם זו במקום שנהגו כדברי הראב"ד ז"ל אבל אם חזקה גמורה היא להיות שותף בכותל ולחלוק במקום ובאבנים הרי כעין משנתנו נועץ ומכביד ואין ממחים בידו כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

ובשיטה לא נודעה למי כתוב דאין לפרש האי דאחזיק להורדי אמתניתין כלל דהא כבר שמעינן הא מדרב נחמן גופיה דאמר לעיל בי כוי לא הויא חזקה כדפרישית. ותו ללישנא קמא דרב נחמן דהכא היכל לימא אחזיק להורדי לא אחזיק לכשורי. ותו דמשמע שהוא בדרך אחזיק לנטפי דבסמוך. לפיכך רואה אני דברים אחרים שפירשו דלאו אמתניתין קאי כלל ובזה הפירוש מטין דברי רש"י ובעל הערוך ז"ל. והרמב"ן ז"ל כתב אחזוק לעשרה הורדי יכול ליתן שם חמשה כשורי ובלבד שלא יוסיף על הכובד הראשון. ואינו נכון אלא יכול ליתן שם כשורי כמנין ההורדי במקומם. וכן פירש הערוך וזה לשונו אחזיק להורדי שהם קנין במקום הראוי לקורות אחזיק לכשורי ואין חברו יכול למנעו מלתת שם כשורי עד כאן. עד כאן לשונו.

והר' יונה ז"ל סבירא ליה דבי כוי וכשורא דמטללתא קאי אמתניתין ואינך בחזקה שיש עמה טענה וזה לשונו אחזיק להורדי. בחזקה שיש עמה טענה איירי שטוען טענת מכירה או שטוען שמחלה לו בפירוש וכגון שהחזיק שלש שנים וקסבר רב נחמן לפום האי לישנא שאין לו להכביד יותר ממה שהחזיק ואפילו היכא דקא מהניא האי חזקה להחזיק בגוף הכותל ולטעון שמכר לו חצי הכותל שאפילו אם יפול יחלקו באבנים דהיכי דמי דקא מהניא ליה חזקה דהורדי או חזקה דכשורי להחזיק בגוף הכותל כגון שנתן תקרה ומעזיבה על אותן הורדי או על אותן כשורי ודר תחתיהן ונעשה לו כותל חברו כאחד מכותלי ביתו דמסתמא הויא חזקה לטעון שלקח חצי הכותל מן התקרה ולמטה שהרי אי אפשר להחזיק בכותל בענין אחר אלא לעשות מחיצה לדירתו דהא לא עבדי אינשי למלאות את הבית זיזים ומסמרים מתחלתו ועד סופו. איכא דאמרי אמר רב נחמן וכו'

וקשה הא דגרסינן בפרק הבית והעליה וכו'. ויש לתרץ וכו'. ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל בשמו ז"ל.

עוד יש לתרץ דהכא כדקטעין שמכר לו הכותל בפירוש להשתמש בו בין בהורדי בין בכשורי עסקינן ונאמן בטענתו כיון שהחזיק בתשמיש הכותל שלש שנים וההיא דתחתון ועליון דפרק הבית והעליה בדלא טעין עליון שהתנה על התחתון לסכך בארזים כל זמן שיחפוץ אלא סתם לקח חלקו לעליה וסכך בשקמים. והא דאמרינן נמי אחזיק לנטפי וכו' בחזקה דשלש שנים מיירי וכגון שבא בטענה. ותדע דבפרק חזקת הבתים תנן המרזב אין לו חזקה ויש למקומו חזקה והוא לענין שפכי וסתם חזקות דכולי פרקא בשלש שנים. והיכא דאחזיק לכשורי או לשופכי וקטעין טענת סבלנות שסבל זה ולא מיחה בידו חזקה שאין עמו טענה היא ואפילו אחזיק שלש שנים לא מהניא להו חזקה. וכן חלונות דאית להו חזקה כגון שבא בטענת מכירה ולאחר שלש. ואין לומר דטענת סבלנות מועלת כיון שלא מצינו מקום מוכרח לדבר בתלמוד ולא שמענו טענת סבלנות אלא לרבי אלעזר ברבי שמעון דאמר כל שבפניו לאלתר הויא חזקה וגם כי יש סוגיא בפרק לא יחפור על משנת ואם לקחו אפילו בפחות מבית רובע הרי הוא בחזקתו מוכחת כן כמו שאנו עתידין לכתוב שם בעזרת השם. ועוד שאם אפרש אחזיק לנטפי בבא בטענת סבלנות והא דלא אזלינן ביה לזמן שלש שנים שאין טענה על זה הזמן אלא למי שבא בטענת מכירה דעד שלש שנים מיזדהר איניש בשטריה טפי לא מזדהר ואי אמרת דלאלתר הויא חזקה כדאמרינן גבי כשורא דמטללתא ואי חבריה בטינא לאלתר הויא חזקה לא מצינו סתם חזקה דהויא לאלתר. ואין לומר דשלשים יום הויא חזקה כמו שפירשנו גבי כשורא דמטללתא כי מה ענין שופכי אצל כשורא דמטללתא ללמוד זה מזה ולומר כי שיעור הסבלנות בזה כמו בזה. עוד דתניא מעשה באחד שפתח חלונותיו לחצר השותפים בא לפני רבי ישמעאל אמר לו החזקת בני בא לפני רבי חייא אמר לו יגעת ופתחת לך יגע וסתום. וכיון דלאלתר לא הוי חזקה אף על גב דהוה ליה לדמויי פתיחת חלון לכשורא דחבריה בטינא ודאי לזמן שלש שנים הוא דאזלינן ביה שלא נתפרש לנו בענין פתיחת חלון זמן אחר וכיון דאזלינן לזמן שלש שנים אם כן דוקא למי שבא בטענת מכירה הוא דמהני ולא שבא בטענת סבלנות ונלמד מינה גם לחזקת שופכי וכשורי דלית בהו טענת סבלנות כי היכי דלא מהני בחלון כן נראה לי.

ויש מרבותי ז"ל שהם אומרים דטענת סבלנות מועלת בשופכי וכשורי וחזקה שאין עמה טענה דלא מהני דוקא לענין חסרון קרקע אבל היכא דליכא חסרון קרקע אלא שעבוד ותשמיש וכשורי חזקה היא. וראיה שלהם מהא דאמר רב הונא האי כשורא

דמטללתא עד תלתין יומין לא הוי חזקה בתר תלתין יום הוי חזקה דכיון דלא אזלינן בה לזמן שלש שנים אלמא לענין טענות סבלנות נאמרה. ואי איכא לאתויי ראיה מינה דההיא לענין מכירה איכא לאתויי מינה דלא אזלינן לבתר שלש אלא היכא דאיכא חסרון קרקע דכותבים עליה שטרא עד שלש שנים מזדהר איניש בשטריה אבל להעשות כשורי ושופכי לא אזלינן לחזקת שלש שנים דלא עבדי שטרא עלייהו הלכך הוה ליה לאתויי לאחר שלשים יום או לאלתר היכא דחבריה בטינא ואף על פי כן אין לנו ללמוד מדין כשורא דמטללתא לענין שופכי או לענין חלונות דכל מקח קרקע או שעבוד קרקע כתבו שטרא עליה ולא פליגי רבינא בשעבוד קרקע וקרקע עצמו כגון מי שיש לו שופכים על חצר חברו או חלונות שחזקתן מונעות מלבנות כנגדן עד שירחיק ארבע אמות או שיש שם היזק ראיה שהוא היזק גדול לקרקע חברו אבל נעיצת כשורא דמטללתא שאין לו בגוף הקרקע אלא שעבוד יש לו בגוף הכותל כל זמן שהוא כותל לא כתב איניש שטרא עליה ולפיכך חזקתן שלשים יום.

ורבינו יעקב ז"ל פירש להיא דכשורא דמטללתא לענין מתניתין והוא כעין מימרא דרב נחמן דאמר בי כוי לא הוי חזקה כמו שפירשו רבינו חננאל ורש"י ז"ל והכי משמע לישנא דקאמר וכו'. והפירוש הזה נכון וצריכין אנו לומר לפי הפירוש הזה שאין מגלגלין עליו את הכל מפני נעיצת כשורא דמטללתא תוך שלשים דלא גלי דעתיה דבהכי ניחא ליה בבנין דאיכא למימר דרך עראי מסתמא שם לצל בעלמא כיון שדרך בני אדם לסבול שינעצו כשורא בכותלים לסכך שם לצל עד שלשים יום שאם היו מגלגלים עליו משעת הנעיצה לא היו מחלקים בין שלשים לאחר שלשים שהרי חוב הוא שיש לו עליו ולא סילוק הכשורא ואם האריך לו חובו עד שלשים יום גם לאחר שלשים יתכן שיאריך לו ולאחר שלשים ודאי מגלגלים עליו את הכל דכיון דמשתמש שם דרך קבע בענין שאין בני אדם סובלים לחבריהם ודאי גלי אדעתיה דניחא ליה באותו בנין והוי נמי בחזקה שנתן לפי שמשפט זה ודאי גלוי לכל שאין לו להשתמש בקבע בכותל אלא בסמיכת כותל הוא דשייך דעדיין לא נשתמש בכותל כלל עד כאן לשונו. ולפי פירוש זה שפירש דהא דאחזיק להורדי בטענת מחילה היא אם נפל הכותל אין לו כלום במקום ובאבנים וכו'. ה"ר יהודא אלברגילוני בשם גאון הוסיף ואמר דאפילו החזיק בתוך שלש שנים וכו'. ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל.

ולפי פירוש זה דבריו ז"ל מחוורין שהרי כיון שמשעה שהחזיק ושתק לו חברו זכה לסמיכת קורותיו אף על פי שהחזיק בתשמיש זה שלש שנים אחר כך אין ראיה למקום הכותל דמאי הוה ליה לחבריה למעבד הא לא אפשר ליה למחויי שמכיון ששתק לא

זכה בתשמיש קורות הללו ודמי נמי ליודד ברשות שאין לו חזקה דהאי נמי כיון ששתק לו ברשות הוא משתמש בו וכיון שכן אין חזקתו חזקה. אלא שצריך עיון לפירוש הזה אם כן מקום הכותל במה יחזיק ויקנה דאי בשטרא לא אמרינן דעד שלש שנים מזדהר טפי לא מזדהר ואי בחזקה הא אמרינן דלא מהניא חזקת שלש למקום הכותל. וה"ר יונה ז"ל כתב שאם נתן קורות וכו' ונתן עליהם מעזיבה החזיק בכל הכותל ובא בטענה שכן דרך המשתמשים בכותלים גמורים שלהם אבל בלאו הכי אין חזקתו אלא לניעוץ קורות. הר"ן ז"ל.

ויש מי שפירש דהאי כשורי בחזקה בעלמא וכן פירש הרב בעל המאור ז"ל וכתב עוד דלאו למימרא דלא בעי שלש שנים אלא תוספת על השלשים ההם כלומר מן השיעור הזה ואילך מונים לו שלש שנים וכן בסוכה דמצוה מן השבעה ואילך מונין לו. וזו דבר של תימה כי מפני מה הוסיפו בזה יתר על השלש דהא טעמו דשלש משום דתלת שנין מזדהר איניש בשטריה טפי לא מזדהר ולא משום דתלת מחיל דהא איפרוך ההוא טעמא והלכך אם תמצא לומר הכא דתלתין קמאי מחיל האי טעמא ליתיה ועוד דאם הוא מוחל שלשים יום הרי כבר עבר טפי משלשים ויש בשלש שנים כמה שלשים. ועוד דלישנא דלבתר שלשים הוי חזקה ולישנא דלאלתר הויא חזקה משמע שהחזקה כולה נגמרה בכך ובכך היא תלויה ולא בשלש שנים שלא הוזכרה כאן כלל אלא שלשים דוקא קאמר ושבעה דוקא קאמר. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל בתר תלתין יומין הויא חזקה דעד תלתין יומין לא קפיד איניש אבל בתר תלתין יומין כיון שלא מיחה הויא חזקה עד כלות החג כי מפני המצוה שתק ואחריו אם לא ימחה עלתה לו חזקה אית דאמרי בטענה ואית דאמרי אפילו שלא בטענה מפני שמחל וכל זמן שהכותל קיים יש לו לסמוך אבל לא שיהא שותף בכותל ולא במקום הכותל. ואי סוכה דמצוה היא עד שבעה ימים לא הוי חזקה. פירוש אם נכנסו מימי החג בתוך שלשים אף על פי ששלמו השלשים בתוך החג לא עלתה לו חזקה עד כלות החג כי מפני המצוה שתק ואחריו אם לא ימחה עלתה לו חזקה. עד כאן.

אבל ה"ר יונה ז"ל פירש בעליות דבסוכה דמצוה דוקא עד שבעה יומי לא הוי חזקה אף על גב דבשאר ימות השנה עד שלשים יומי לא הוי חזקה התם משום דמעיקרא אדעתיה של רשות סבל ואורחא דמלתא למחלו ולסבול עד שלשים יום אכל בסוכה דמצוה מעיקרא אדעתא דמצוה סבל לו וכיון דנגמרה המצוה אין דרך לסבול שנית אדעתא דצל. ועוד כיון דתחלתה למצוה הניח שם כשעבר זמן המצוה לא מוכחא מלתא דלצל קשביק

לה התם אלא מיחזי קביעותא קשביק ליה וגם כי דרך הכל לסתור סוכותיהם אחר החג הלכך לא מחיל אינש טפי כל כך.

אבל צריפא דאורבני לא. כלומר אם בקש להחזיק אותו קרוי רחב מלמטה וקצר מלמעלה כמין צריפא דאורבני כגון זה*) חברו מעכב עליו שמי גשמים נשפכים בחצר חברו במקרה וברידוף ממה שנשפכים בשופכי ונטפי ויש עליו בכך הפסד. ופירוש צריפה מלשון העושה סוכתו כמין צריף ופירוש אורבני ערבה. ונטפי היינו תקרה מכוסה ברע פירוש שקורין לה בלשון ערבי כרמא"ד שהמים מתפזרין על אותן רעפים ויורד בחצר בטירוף. ה"ר יהוסף הלוי ן' מיגש ז"ל.

דף ו:

משתמש בזיזיה ובכותליה עד ד' אמות. פירש רבינו תם ז"ל עד ד' אמות בגובה. ובעובי הכותל במקום שנהגו קמשמע לן דסתמא כגון שאין מנהג קבוע אין משתמש בעובי הכותל והאי דלא קאמר אבל בעובי הכותל לפי שהיה ידוע להם שיש מקומות שנוהגים להשתמש בעובי הכותל. וה"ר שלמה פירש לנו מקום שנהגו בעלי בתים עצמן להשתמש בעובי הכותל אף כשהם משכירים ביתם משתמשים בהם השוכרים. עליות בתרא לה"ר יונה ז"ל. וכן פירש הר"ן ז"ל במקום שנהגו בעלי בתים עצמן דאי במקום שנהגו שוכרים קאמר פשיטא עד כאן.

אבל בתרבץ דאפדני לא ורב נחמן דידיה אמר וכו'. היינו במקום שאין שם מנהג ידוע אבל במקום שיש שם מנהג ידוע עושים לפי המנהג לפי שעל דעת כן הוא ששכר השוכר והשכיר המשכיר. פירוש תרבץ אפדני מליסא של חצר. ה"ר יוסף הלוי ן' מיגש ז"ל.

וכתב הראב"ד ז"ל וזה לשונו בזיזים ובכותלים זיזים היוצאים מן הכותל שנועץ בהם יתדות לתלות כל דבר. ובעובי הכותל במקום שנהגו פירוש חלונות להצניע שם חפציו. והבירה היא חצר גדולה בנויה סביב סביב לשכות והיא מסובבת כולה אלא שמניחים באמצעיתה כעין ארובה ועושים למטה מחיצות קטנות סביב ובתוך אותם המחיצות זורעים ירקות כמין שעושין בַּקְוּוּשְׁטֶרֶש והוא הנקרא תרבץ אפדני על שם שמרביצים אותו תמיד במים ובאותם המחיצות אינו משתמש אם אין שם מנהג ידוע לפי שאין מחיצות לבית ששכר במחיצות הבירה שהרי בחצר שלפני הבירה הם ואף על פי שנהגו להשתמש בעובי כותלי הבירה בין מבפנים בין מבחוץ בין במה ששכר בין במה שלא שכר אותו המנהג לא יועיל במחיצת התרבץ לפי שאינו מן הבירה אלא מן הגנה שלה הן עד שיהא שם מנהג ידוע לעצמם וכן בזיזים ובכותלים שהוא משתמש בהם עד ארבע

אמות כשיעור קומתו בלי מנהג אינו משתמש באותו תרבץ אפדני אלא אם כן יש מנהג ידוע לכל. ורב נחמן דידיה אומר אפילו בתרבץ יועיל מנהג עובי כותלי הבירה מפני שהיא כחצר שלפני הבית ובזיזיה ובכותליה משתמש עד ד' אמות אף על פי שאין שם מנהג ידוע. עד כאן לשונו.

זה עושה מעקה לחצי גגו. איכא למידק דהא אמרינן לקמן אמר רב נחמן אמר שמואל גג הסמוך לחצר חברו עושה לו מעקה גבוה ד' אמות אבל בין גג לגג לא אלמא אין בגגים משום היזק ראיה. יש לומר דהא דאביי בגגין שוין שראוים לתשמיש ודשמואל במשופעים שאינם ראוים לתשמיש. הרשב"א ז"ל.

וכן פירש ה"ר יהוסף הלוי ן' מיגש ז"ל וזה לשונו הכא בגגים העשוין לדירה. ואל תתמה דאביי לאו למימרא דגגין יש בהם משום היזק ראיה הוא דאתא לאשמועינן אלא הא אתא לאשמועינן דהיכא דאיכא היזק ראיה תקנוהו שיהא זה עושה מעקה לחצי גגו וכו' ומעדיף. עד כאן לשונו.

ואינו מחוור דהכא והתם גגים סתם אמרו. ועוד קשה לי דאי דשמואל במשופעים מאי קאמר ריש לקיש דזקוק למחיצת עשרה שיתפס עליו כגנב ומי איכא גנב אי אין משתמשים בהם לכלום. ועוד אף הוא אמאי זקוק לעשות מעקה גבוה ד' אמות כשהוא סומך לחצר חברו דכל שהוא משופע ואינו משתמש בו הא לא מזיקו כלל. ואפשר דאף על פי שהוא משופע ואין תשמישו מצוי מכל מקום לעתים משתמש וגם הוא מניח שם כליו. ומיהו אינו מחוור דסתם אמרו כאן וכאן. אלא יש לומר דהכא בגגים רחוקים זה מזה וכדקאמר שני גגים בשני צידי רשות הרבים וטעמא דכל שהם רחוקים זה מזה כל שוה משתמש אינו מרגיש בביאת השני וסבור שלא יבא לפי שאינם משתמשים בגגים אלא לקיצין ולא מצי לאיצטנועיה מיניה והיינו נמי דקמתמה רשות הרבים אפילו רשות היחיד נמי לפי שהיה סבור המקשה שבדוקא אמר רשות הרבים שמתוך שביניהם אינו מרגיש. ולהכי פריך מאי איריא רשות הרבים שהיא רחבה הרבה אפילו רשות היחיד בנתיים שגג חברו קרוב לו אפילו הכי חייבים לעשות מעקה כיון שאין הגגין סמוכים ויש הפסק רשות היחיד בנתים דבכהאי גוונא לא מצי אצטנועי מניה דלאו אדעתיה לעיין שם. ודשמואל בגגין הסמוכים זה לזה דכל שחברו בא להשתמש ירגיש ויצניע עצמו כיון שאינו צריך להשתמש בו רק לעתים ובין גג לגג דקאמר דומיא דגג הסמוך לחצר חברו קאמר. ה"ר יונה בעליותיו והרשב"א ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל יש אומרים דהא דאביי בשני גגים בשני צידי רשות הרבים ואין להם גגים סמוכים להם דאפשר דישתמשו בהן במילי דצניעותא משום דלא מרגשי

אהדדי. ואי קשיא להאי פירושא הא דתניא אם היתה חצרו למעלה מגגו של חברו אין זקוק לו. איכא למימר כגון שיש לו גג אחר סמוך לו דהא בעי לאצנועי מיניה ולא עביד מילי דצניעותא משום הכל אין בו משום היזק ראיה. עד כאן.

ואם תאמר ומאי שנא משני פתחים בשני צדי רשות הרבים דתנן אבל פותח הוא ברשות הרבים פתח כנגד פתח וכו'. לא דמי דאלו התם פתחים לאו גביהי מרשות הרבים אלא להדי רשות הרבים גופה הוא דפתיחי ומאן דחליף ואזיל מרשות הרבים הא קא חזיא ליה בהדיא ומשום הכי קתני במתניתין אבל פותח הוא לרשות הרבים פתח כנגד פתח דאמר ליה סוף סוף הא בעית לאצטנועי מבני רשות הרבים אבל לענין גנין כיון דגביהי מרשות הרבים ומאן דחליף ואזיל הא לא קא חזי ליה בהדיא משום הכי זה עושה מעקה לחצי גגו וכו'. מהא דאביי שמעינן דמאן דבעי למפתח חלונותיו לרשות הרבים ואית בהו היזק ראיה על חצרו של חברו ואף על גב דרשות הרבים קא מפסקי בין חלונותיו לחצר חברו דינא הוא דמעכב עליה ולא מצי היאך למימר ליה לרשות הרבים קא פתחנא דהא הכא רשות הרבים קא מפסיק ואפילו הכי קאמר זה עושה מעקה וכו'. ואם תאמר אי הכי נימא ליה בעל חלון לבעל חצר אגבה לי לכותלא דידך כי היכי דליסתליק ליה היזקא דידי מינך דהא זה עושה מעקה לחצי גגו וזה עושה מעקה לחצי גגו קאמרינן וכיון שכן אמאי סתמיה להאי חלון כוליה מקמי היזקא דחצר. לא דמי דאלו לענין גנין כי היכי דלהאי אית ליה היזקא מיניה דהיאך הכי נמי אית ליה להך היזקא מיניה דהאי הילכך הא דאמרינן זה עושה מעקה לחצי גגו וכו' לא לסלוקי היזקא דחברא מיניה הוא דעביד ליה כל חד מינייהו להאי מעקה אלא לסלוקי היזקא דידיה מחבריה הוא דעביד ליה כל חד מינייהו אבל הכא כיון דחלון הוא דמזיק ליה לחצר וחצר לא קא מזיק ליה לחלון ליכא למימר דבעל חצר הוא דעליה לסלוקי נפשיה אלא בעל חלון הוא דמחייב לסלוקי היזקא מיניה דהא קיימא לן דהיזק ראיה שמיה היזק. ואי קשיא לך הא קיימא לן כרבי יוסי דאמר על הניזק להרחיק את עצמו והכא קמחייבינן ליה לבעל חלון לסלוקי היזקא מיניה דחצר. שאני היזק ראיה דגיריה דידיה הוא וקיימא לן דמודה רבי יוסי בגיריה. ה"ר יוסף הלוי ן' מיגש ז"ל.

זה שלא כנגד זה ומעדיף פשיטא. סיומא דמלתא נקט ליה וכולה מלתא קשיא ליה ופשיטא ליה דהוה ליה למימר עושים מעקה ותו לא ואנא ידענא דזה שלא כנגד זה עושים ומשני דמלישנא יתירא דאשמועינן דלעולם עושה שניהם אף על גב דקדים חד מינייהו ועבד פלגא מהו דתימא מצי אמר ליה שקיל אוזינא ועבדיה לכוליה דהא עדיף לפי דניצולים בכך מהיזק ראיה יותר דאלו בעושה כל אחד מעקה לחצי גגו אף על פי

שמעדיף יכול להציץ אלא שאין אנו יכולים לחייב את אחד מהם יותר מחברו ולעשות כל המחיצה בגגו אבל כיון שהתחיל האחד ועבד פלגא הוי אמינא דמחייבים ליה להשלים כל המחיצה וזה יתן לו חצי ההוצאה קמשמע לן וכו'. ה"ר יונה ז"ל בעליות.
והראב"ד ז"ל הקשה על מלתא דאביי דהיאך ניצולים בכך מהיזק ראיה דכשיעמוד זה חוץ ממחיצתו יעקם את ראשו ויראה בחצי גגו של חברו. ותירץ כיון שאין יכול לראות אלא על ידי עקימת הראש ושיעמוד על שפת גגו מתיירא שמא יפול ולא ידחוק עצמו להביט אל גג חברו. עד כאן.
אבל הרב אב ב"ד ז"ל פירש מעדיף עד שלא יראו זה את זה כלל לפי ריחוק הגגין וארכן. וכן הסכים הרמב"ם ז"ל. אבל רש"י ז"ל פירש דבהעדפה מועטת תספיק. וכן נראה מדברי הראב"ד ז"ל. עד כאן משטה לא נודעה למי.
לא צריכא דקדים חד מנייהו. תמיה לי ואכתי מאי למימרא פשיטא דאטו משום דקדים ועביד פלגא סלק היזקו כדינו נחייב אותו לעשות את כולו ומתוך הדחק אני אומר דקדים ועביד פלגא באורך החצר מחמת מעקה שלא יפול הנופל והלכך הוה אמינא מצי למימר ליה כיון דעבדת ליה פלגי מעצמך לשמור עצמך ואינך חושש לכובד הגג עביד ליה כוליה קמשמע לן וכל זה איננו שוה. הרשב"א ז"ל.
אנא נמי מיתרע לי אשיתאי הא דלא נקט לא בעינא למעט תשמיש קרקע הגג. אפשר לפי שצריך הוא לעשות מעקה לגגו אלא שאין צריך לעשות מעקה גבוה אלא משום היזק ראיה ולא בעי דתיתרע אשיתיה להכביד עליו עוד ולהגביה המעקה עד ד' אמות. עליות ה"ר יונה ז"ל.
מיתיבי אם היתה חצרו למעלה מגגו של חברו אין זקוק לו. ואלו לרב נחמן זקוק למחיצה עשרה ובריתא סתמא קתני דאף לא היתה חצרו למעלה מגגו של חברו אלא שני טפחים או טפח אין זקוק לו בעל החצר לבעל הגג דבריתא אעליון קאי דקתני רישא שתי חצרות זו למעלה מזו לא יאמר העליון וכו' אבל בעל הגג זקוק לו לבעל החצר כדאמרינן בגג הסמוך לחצר חברו. ואם תאמר כיון שיבנה בעל הגג מחיצה גבוה ארבע אמות הרי נתפס עליו כגנב ושוב אין צריך למחיצת עשרה. ויש לומר הכי קאמר אין זקוק לו לסייעו בארבע אמות שחייב בעל הגג לבנות אבל זקוק הוא לסייעו בדמי מחיצת עשרה ושאר ההוצאה יוציא בעל הגג משלו. עליות ה"ר יונה ז"ל.
אבל ה"ר יוסף הלוי ן' מיגש ז"ל פירש דהא דאותביה עליה דרב נחמן מהא דתניא אם היתה חצרו למעלה מגגו של חברו הכי פריך דהא ברייתא קתני אין זקוק לו כלומר אם אמר אחד מהם לחברו עשה מחיצה אין זקוק לו לפי שאין שם היזק ראיה מראובן

לשמעון ולא משמעון על ראובן לא מראובן על שמעון לפי שהגג אין בה דירה כדי שיהא בה היזק ראיה ולא משמעון בעל הגג על ראובן שהרי גגו למטה מחצרו של ראובן ואינו יכול לראות ממנו כלום בחצרו ואי סלקא דעתך בין גג לגג צריך מחיצה עשרה הכא אמאי אין זקוק לו נהי דשמעון אין זקוק לראובן שכיון שגגו למטה מחצרו הוא אין לחוש כאן להיזק ראיה ולא לנתפס עליו כגנב לפי שאין לך מחיצה יתירה מאותה גובה שבין קרקעות של ראובן לגגו של שמעון והדבר ידוע שהעליון יכול להפיל עצמו בתחתון ואומר אמצורי קא ממצרנא ונפלי אבל התחתון אין יכול לעלות אל העליון ואומר אמצורי קא ממצרנא מחלקי לפי שעל העליה אי אפשר להיות אלא בכונה ולפיכך ראובן אמאי אין זקוק לשמעון נהי לארבע אמות אין זקוק לו שהרי הגג אין לו דירה כדי שיהא בכך היזק ראיה עליו אלא למחיצה עשרה אמאי אין זקוק לו והרי יש לחוש שמא יהיה נתפס עליו כגנב כמו שיש לחוש בין גג לגג שהרי אפשר שיפיל עצמו על גגו של שמעון ויאמר אמצורי ממצרנא ופירוש אמצורי פירש רבינו חננאל כדכתיב ויזורר הנער והוא פשוט עצמותיו. אלא לאו שמע מינה כיון דגג אין בו היזק ראיה אפילו במחיצה עשרה אין זקוק לו אלמא לנתפס עליו כגנב לא חיישינן הכי נמי בין גג לגג כיון דליכא היזק ראיה למחיצה עשרה אין זקוק לו ולנתפס עליו כגנב לא חיישינן הכא עד כאן לשונו ופירש כן דמשמע ליה אין זקוק לה שאין אחד מהם זקוק משום היזק ראיה והיינו דאמרינן אבל זקוק הוא למחיצת עשרה. ואינו נכון דהא קתני לה גבי שתי חצרות זו למעלה מזו שיש שם בתחתונה משום היזק ראיה לעליונה כדקתני בהדיא מסייע למטה ובונה אף כאן ודאי זקוק לבעל החצר משום היזק ראיה. עד כאן עליות ה"ר יונה ז"ל.

אתמר שתי חצרות זו למעלה מזו רב הונא אמר תחתון בונה מכנגדו ועולה. פירוש אם היתה החצר גבוה שתי אמות בונים את הכותל בגויל. התחתון נותן שלשה טפחים מלמטה ובונה עד ארבע אמות והעליון נותן שלשה טפחים למעלה ובונה עד ארבע אמות. נמצא לדעת רב הונא העליון מפסיד בגבהותו שהוא בונה שתי אמות התתתונות שלו ברוחב שלשה טפחים ושתי אמות העליונות שלו ברוחב ששה טפחים אלא שיש לומר כי אותם שתי אמות העליונות שלו כיון שאין לתחתון לסמוך עליהם שהרי בתוך שלו הם בנויות ואין לתחתון שיתוף באותו בנין אין מן הדין לכופו לבנות אותם גויל אלא אפילו בהוצא רק שינצל מהיזק ראיה שלא אמרו גויל וגזית וכפיסין אלא מפני סמיכת תקרה שיכלו לסמוך עליהם אבל להנצל מהיזק ראיה אפילו בהוצא נמצא העליון אינו מפסיד כלום ולא עוד אלא שמרויח בחלישות השתי אמות והתחתון אינו מרויח כלום בשפלותו. והטעם לרב הונא דקסבר כיון שיש בו היזק ראיה לא שנא מארבע אמות

ולא שנא מאמה אחת צריך שיסגור בפניו עד כדי שלא יזיק ורב חסדא אמר העליון מסייע למטה ובונה. סבור הייתי טעמיה דרב חסדא שתהא שפלותו מועלת לו במקום מחיצה וכשראיתי כי רב חסדא דבר שוה אמר העליון מסייע למטה ולא חלק להם שיעורים לפי גבהותם ולפי שפלותם שהוא מסייע מחצה למחצה בבנין אז נראה לי כו' אין הטעם אלא מפני שהעליון צריך לעשות יסוד לבנינו ואם אין יסוד אין בנין וכיון שהוא שותף בכותל ויכול לסמוך עליו תקרה דין הוא שיהא שותף בכל הבנין וכן בדין שתהיה שפלותו מועלת לו זה הוא כשהתחתון צריך לבנות אבל אם היתה גבוה ארבע אמות שאין התחתון צריך בנין העליון בונה ארבע אמות בתוך שלו אפילו בהוצא כמו שפירשנו. זה הדרך ישר מאד בעיני וקרוב אלי הנוטה מזה אחשוב אותו מן הטועים. הראב"ד ז"ל. ועיין בחדושי הרמב"ן כי הוא ז"ל האריך בזה.

דף ז.

אבל מטו כשורי למטה מעשרה רשותא דתתאי הוא. כלומר וסתרי ובנו ליה תרווייהו וכדקאמר ליה תתאה לעילאה תא נבניה. מיהו תתאה בני כולה כותל עד תקרת עילאי ואיהו נמי בני תקרה מדינא דתניא בפרק הבית והעליה דתנן הבית והעליה של שנים נפחתה העליה ואין בעל הבית רוצה לתקן הרי בעל העליה יורד למטה וכו' רבי יוסי אומר וכו'. וקיימא לן כרבנן דמעזיבה חזוקי תקרה התחתון בעי חזוקי. הרשב"א ז"ל.
אבל אתנו אהדדי סתרי וכו'. כלומר דאתנו סתם והיינו דקאמר וכי אתנו אהדדי עד כמה. הרשב"א ז"ל.
אמר ליה סכרנא לך ועבידנא לך כוי מלעיל. נראה לי דהוה אמר ליה הכי לפי שלא היה בית דירה כדאסיקנא לקמן. לא צריכא דאף על גב דמשתמש בה בתיבנא וציבי ולכך היה סבור שלא יקפיד על הגבהת החלונות כיון שלא הלה דר שם ואף על פי כן נראה שהיה יכול הלה להשיבו דלמא ממליכנא עליה לדירה וניחא ליה תשמישתייהו דחלונות במקומה אבל כיון דלא אהדר ליה הכי ומהדר ליה קא מרעית לאשיתאי הוחזק להעמיד טענותיו דלא להוי כטענת סדום וכי אמר ליה לא מצינא למטרח הוצרך רב הונא לומר דינא קאמר גם לפי דבריו שלא רצה לטעון שיש לו הקפדה בהגבהת החלונות אפילו הכי דינא קאמר ליה דלא מצי למטרח בה אף על גב דלא משתמש ביה אלא בציבי ותיבנא ונפקא מינה לעובדא דלעיל דאיתבר תתאי דמצי עילאי למימר לא מצינא דאטרח אף על גב דקמשתמש באותה עליה בציבי ותיבנא. עליות ה"ר יונה.

הנהו בי תרי אחי דפליגי חד מטייה אספלידא וכו'. אמר רב חמא דינא קאמר ליה. וכגון שלא החזיק בחלונות אלו שלש שנים אחר חלוקה ואפילו החזיק כל זמן שאינו טוען שמחל לו פתיחת החלונות בפירוש או שמכר לו אלא שטען טענת סבלנות חזקה שאין עמה טענה היא והא דתנן החלונות מכנגדן ארבע אמות כגון שידענו שפתחן אז חברו ברשות או שהחזיק בהם שלש שנים וטוען שברשות פתחן ורבינא שבא לחלוק על רב אמאי דקאמר מאי שנא דתני האחים שחלקו אחד נטל שדה לבן וכו' סבירא ליה אף על פי שלא החזיק בחלונות האספלידא אבל החזיק בחלונות שלא יקלקל אחיו עליו ורב חמא סבר אדרבה על דעת כן קבל התרביצא שלא יהיה לאחיו שעבוד עליו להרחיק מחלונותיו. כן נראה לי. עליות ה"ר יונה ז"ל.

אמר ליה נהי דעלו להדדי דמי ליבני כשורי והודרי. פירוש דמי הבנין אבל באוירא לא עלו אהדדי ואם לא יוכל לבנות בכל חלקו נמצא אוירו של זה מועטת משל חברו שזה כל חלקו בנוי וזה אינו בנוי. הראב"ד ז"ל.

נהי דעלו להדדי וכו'. פירוש שאמרו כן בפירוש ששמו כמה בנוי שוה יותר מן הפנוי מפני דמיהם של אשיתא והודרי אבל עלו סתם הכל בכלל וכדאמרינן יש לו לבעל הכרם ארבע אמות בשדה הלבן שעל מנת כן חלקו וההיא ודאי כשעלו סתם דמסתמא אמרינן שלא בשביל הגפנים בלבד עלו אלא אף בשביל כל תשמישו של כרם דאי במפרש פשיטא אלא בסתם ושמע מינה דהכל בכלל. הרשב"א והר"ן ז"ל.

הא דקאמרינן שמא בעלמא אמרי ליה ומייתי ראיה מדתניא פרדס אני מוכר לך אף על פי שאין בו רמונים הגיעו. תמיהא לי מי דמי הכא הוי למוכר פרדס רמונים וחוזר ועוקר את הרמונים שהרי זה סותם אורו בפניו. וניחא לו הכא אינו מסלק האספלידא אלא שמונע ממנו אורו הבא לתרביצא ועיקר. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל שמא בעלמא פליג ליה שאף על פי שהוא חשוך אספלידא שמיה.

דף ז:

ולא דרך זה על זה. פירש רש"י ז"ל כגון שהאחד נטל שדה לצפון וכו'. ומסתברא לי אפילו כגון שדה בין ארבע שדות או שני בתים זו לפנים מזו שאין יכול ללכת בדרך אחרת דלא אמרינן על מנת כן חלקו שיהא לו בה דרך ולא שיפרח באויר אלא יקח לו דרך במאה מנה או יפרח באויר אם לא התנו כן בפירוש וכן מפורשת סוגיא דלקמן בפרק המוכר את הבית. וכן הא דקאמר ולא חלונות פירש רש"י ז"ל שאין יכולים לערער על סתימת האורה ואין צריך להרחיק ארבע אמות מכנגדן שלא יאפיל. וזו קשה לדברי

מי שפירש לעיל גבי איספלידא שאינו מאפיל לגמרי והכא נמי צריך הוא לפרש כן וכן פירש בפירוש כאן ואינו במשמע. עד כאן משטה לא נודעה למי.

עלה בידינו. המחזיק בכותל חברו בנועצים שלו וטוען שחברו מכר או נתן לו במתנה חורים הללו לנועצים נאמן ואף על פי שלא החזיק אלא להורדי אין חברו יכול לטעון לא מכרתי אלא להורדי לפי שחזקתו שהחזיק בחורים הללו ראיה היא על מקומות אלו שלקחם מחברו מקח גמור הלכך יכול לנעוץ שם כשורי כל זמן שירצה אף על פי שמכביד על הכותל יותר מהורדי ואין אומרים שאין חזקה זו ראיה שלקח חורים הללו אלא לתשמיש זה שנשתמש בהם בלבד לפי שהחזקות הם על מקח גמור כיון שלא מיחה ואין אדם נזהר לשמור שטרו יותר משלש שנים. וכן אם החזיק לנטפי החזיק לשופכי ויכול לעשות צריף רחב כצריף של ערבה ובלבד שלא יאריך הצנור שלא לצורך. ואם הוא ארוך אף על פי שהחזיק בכך שלש שנים בעל החצר מקצרו וכמו שאמר בפרק חזקת שאם היה ארוך מקצרו. ואם בא להגביה את הצנור בעל החצר מעכב עליו שאין החזקה ראיה אלא על שפיכת המים מגובה זה. והמחזיק בכותל בניעוצים כגון שנעץ קורות וסכך עליהם להיות לו לצל לא אחזיק אלא באותן החורים שנעץ בהם ואינו יכול לנעץ במקומות אחרים בכותל ולא להרחיב החורים שלא החזיק אלא במקומות שנעץ בהם. ואם נפל הכותל חולק באבנים שאם אי אתה אומר כן לא מצינו חזקה שתועיל בכותל שאין דרך למלאות כל הכותל קורות מראש ועד סוף ואף על פי שחולק באבנים אינו חולק במקום הכותל אם יש עדים שהיה של חברו מתחלה לפי שאין חזקת הכותל חזקה לקרקע ואפילו יש עדים שנתן בעל הכותל רשות לחברו לנעוץ שם הורדי אינו רשאי לנעוץ שם כשורי אף על פי שאינו צריך להרחיב החורים בנעיצת כשורי. לפי שאינו רשאי להכביד יותר ממה שנתן לו רשות. ושנים שלקחו או ירשו מאבותיהם זה בית וזה עליה והיתה תקרת העליה מקורות שקמים ונפלה העליה אינו יכול לסכך בארזים שלא זכה בעל העליה בשעבודו על הבית אלא בהכבדת שקמים אבל לא בהכבדת ארזים וכל אחד מהם זכה בענין שלקח וירש וכן אמרו בפרק הבית והעליה. אבל אם לקחו קרקע זה לבנות בית וזה לבנות עליה הרי בעל העליה יכול לסכך בין בשקמים בין בארזים ואם סיכך בשקמים ולאחר זמן נפלה העליה יכול הוא לסכך בארזים שהרי זכה מתחלה לסכך בארזים ובשביל שסיכך בשקמים לא איבד זכותו וחזקת ניעוצים וחלונות ושופכים כולן חזקתן שלש שנים ובטענה כגון שטוען שמכר לו או שנתן לו במתנה אבל אם יטעון כיון שסבל חברו שלש שנים מחל אין בטענתו ממש. ויש אומרים חזקת הורדי וכשורי שלשים יום ואם חברם בטיט לאלתר ובחזקה שיש עמה טענה ואף על

פי שחזקת חלונות ומרזב שלש שנים כמו שהכרחנו יש לחלק ביניהם לחזקת ניעוצים לפי שבני אדם כותבים שטר מכירה על מכירת שופכים וחלונות לפי שיש בה חסרון קרקע אבל נעוצים אין בו חסרון קרקע ואין בני אדם מקפידים לכתוב שטר עליהם. וכותל השותפים שבא אחד מהם להגביהה ולבנות על גבה חברו מעכב עליו דכיון שלא התנה מתחלה להגביהו יותר מן השיעור הזה אין אחד מהם יכול להכביד על הכותל המשותף לחברו לפי שאין הכותל הגבוה מתקיים כל כך כמו הנמוך. ואם נהגו השותפים להגביה למעלה כל מה שירצה אחד מהם ואין מקפידים ומעכבים זה על זה הכל כמנהג המדינה וכן שנינו בתוספתא מקום שנהגו לבנות שתים ושלשה דיוטאות בונים הכל כמנהג המדינה.

ויש מן הגאונים ז"ל שהיו אומרים דיכול השותף להגביה ולבנות בכותל ומשלם לחברו כפי מה שנפחת חלקו בכותל מפני כובד שהכביד עליו כאותה שאמרו בפרק הבית והעליה כמה מפסדת עליה בבית תילתא אי אית ביה תילתא. והמשכיר בית לחברו בבירה גדולה משתמש בזיזים ובחלונות ובחורים שבכותלים בגובה ארבע אמות בכותל ואם נהגו בעלי בתים להשתמש בעובי הכותל גם השוכרים משתמשים ובתרבץ דאפדני וברחבה שאחורי הבתים ולענין היזק ראיה יש היזק ראיה בגנים הראוים להשתמש בהם כל זמן שאינם סמוכים זה לזה שיש ביניהם דרך רשות הרבים או אפילו דרך רשות היחיד אבל כשהם סמוכים אין בהם משום היזק ראיה לפי שאין תשמישו תדיר וכשעולה להשתמש ורואה את חברו בגג מונע מלהשתמש שם בדברי צניעות וגגין הסמוכים אף על פי שהאחד גבוה מחברו אין בו משום היזק ראיה כי מתוך שהוא סמוך לו רואה את חברו ואף על פי שגבוה ממנו נוהג בהצנע מפניו כמו שאמרו היתה חצרו למעלה מגגו אין זקוק לו וכמו שהקלו בגגין הסמוכין לפי שאין תשמיש הגגין תדיר כתשמיש חצר כן הקלו בהם לענין עשיית המחיצה שזה עושה מעקה לחצי גגו וזה עושה וכו' זה שלא כנגד זה ומעדיף ואף על פי שיכול לעמוד בראש גגו במקום הפרוץ ולראות בגג חברו אף על פי שהעדיף במחיצה יותר מחצי הגג לא החמירו לסתום עד שלא יוכל שום אחד מהם להציץ לפי שתשמיש גגין אינו תדיר ולא החמירו בדבר יותר שאין היזק ראיה קרוב אחר שעשה כל אחד מעקה לחצי גגו ומעדיף אבל בבית וחצר כל זמן שיוכל להציץ יש שם משום היזק ראיה אף על פי שאין החלון מכוון כלל כנגד חלון חברו וכל זמן שיוכל לראות בבית חברו משם יש היזק ראיה כמו שאמרו החלונות מלמעלה ומלמטה ארבע אמות. ותדע שכן הוא שם כי הקשו בפרק לא יחפור על ששנינו החלונות מלמעלה ארבע אמות והלא מציץ הוא והעמידו במרדד את כתלו הנה למדנו כי אף

על פי שאין הדבר נוח לו לראות דרך חלון חברו מראש הכותל שהוא למעלה מארבע אמות לחלון יש שם משום היזק ראיה כיון שיכול להוציא ראשו מכאן. ופעמים יש היזק ראיה למעלה מארבע אמות כגון שחצרו רחב הרבה וחצר חברו למעלה ממנו שיכול להסתכל מרחוק אף על פי שגבוה ארבע אמות. ובמקום השוה כשמפסיק כותל גבוה ארבע אמות בינו ובין חברו אף על פי לחצרו רחב הרבה אינו יכול לראות לרשות חברו. ואין שיעור להיזק ראיה אף על פי שרחוק זה מחלון הרבה אלא עד שיציל עיניו. ושני גגין בשני צדי רשות הרבים אף על פי שיכולים בבי רשות הרבים להסתכל ולראות את העומדים בגג זה עושה כל אחד מעקה לחצי גגו ומעדיף ואין אחד מהם יכול לומר מה לך על היזק ראיה שלי כיון שצריך אתה להשתמש בצניעות מפני כל עוברי דרך וכו' אבל אם הגג שפל ובני רשות הרבים רואים אותו כמו העומד בגג אין שם משום היזק ראיה כמו ששנינו אבל פותח הוא לרשות הרבים פתח כנגד פתח. ובגגין הסמוכים אף על פי שאין שם היזק ראיה עושה מסיפס גבוה עשרה טפחים. וגג הסמוך לחצר חברו בעל הגג זקוק לבעל החצר ארבע אמות משום היזק ראיה ובעל החצר אין זקוק לבעל הגג שאין בגג הסמוך לרשות חברו משום היזק ראיה אבל בעל החצר זקוק לסייע עמי בבנין ארבע אמות כדי חצי דמי מחיצה עשרה של הוצא ודפנא לפי שבחיוב מחיצה עשרה שניהם שוין כדי שיהא העובר לרשות חברו נתפס כגנב. ושתי חצרות זו למעלה מזו מקציעין מעפר החצר העליונה עד שמגיע ליסוד ובונים שניהם העליון מסייע מלמטה עם התחתון ובונה שאם אין יסוד אין בנין וכשיסתלק היזק ראיתו של תחתון בונה העליון כדי שיסלק היזק ראיתו ושנים שדרים אחד בבית ואחד בעליה ונתכסה התחתונה בתוך הקרקע עד שאין התחתון יכול לדור למטה ורצה התחתון לבנות הבית והעליה אף על פי שרוצה לשכור בית שידור בו בעל העליה עד שיבנה הבית והעליה אין העליון חייב לטרוח לטלטל כליו אלא יחפור התחתון בתוך ביתו וידור שם אבל אם תשפל התקרה עד שירדה קרוב לקרקע הבית בתוך עשרה כיון שלא נשתייר שם שיעור דירה לתחתון סותרים ובונים שאין לו לעליון שעבוד בתוך עשרה לקרקע של תחתון וזה בונה את הבית בתחלתו וזה בונה העליה כי הבית משועבד הוא לעליה. ואם התנה מתחלה שאם תשפיל החומה תחתיה יבנו את הבית והעליה כל זמן שתשפל החומה עד שלא יהא הבית ראוי לדירה הגונה אצל בני אדם בונים שניהם את הבית ואת העליה. והאחין שחלקו אין להם דרך זה על זה ולא סולמות אפילו להשתמש בו דרך עראי להטיח גגות ולא דין חלונות שיכול חברו לבנות כנגדן אפילו שמאפיל על אחיו ואף על פי שנפתחו ברשות דהאב פתחן אמרינן על דעת כן חלקו שלא יהא לאחד מהם שעבוד על חברו.

והאחין שחלקו זה נטל אספלידא וזה נטל תרביצא ועלו אותם בדמים ששמו שיווי בכמה יתירה דמי האספלידא על התרביצא שהיא חורבה ונתנו כשיעור העילוי לבעל התרביצא בקרקע או במעות יכול בעל התרביצא לבנות כנגד פתח האספלידא אף על פי שמאפיל עליו אבל אם עלו בסתם דמי האספלידא על התרביצא ולא פירשו שהעלוי מחמת הבנין יש בכלל העלוי שבעל התרביצא יניח אויר כנגד פתח האספלידא ארבע אמות שלא יבנה כנגדו וזו היא ששנו בברייתא האחין שחלקו האחד נטל כרם ואחד נטל שדה לבן וכו' וכגון שעלו בסתם כמה יתרים דמי הכרם על שדה הלבן. עד כאן מעליות ה"ר יונה ז"ל.

אימור ציורי צייריה. כלומר זה השובר מזוייף הוא ומשמע שאביהם בחייו הוציא את השטר חוב על הלוה והיה תובעו בכל יום שיפרענו לו והלוה לא הוציא זה השובר באותו עת וכשמוציאו עתה לאחר מיתתו שמע מינה ציוריה צייריה דאי לא תבעו המלוה ללוה בחייו אמאי אמרינן אימור ציורי צייריה הא ודאי מי שיש בידו שובר אינו מוציאו אלא בעת שמוציאין עליו שטר חוב. ותו קיימא לן נמי אין נזקקין לנכסי יתומים לבד מנמצאת שדה שאינו שלו דאחזוקי סהדי בשקרי לא מחזיקים ונזקקים והכא היכי מחזיקים סהדי בשקרא. ואית דבעי מימר דכי אמרינן אחזוקי סהדי בשקרי לא מחזיקים הני מילי בעדות על פה שמעידים העדים בפנינו דהא לא נחשדו ישראל על כך אבל בשובר דחתימי עליו סהדי איכא למימר דלא אסהידו סהדי אלא איהו צייר. אלא דאיכא לעיוני הא דאמרינן גבי נזקקין אחזוקי סהדי בשקרי לא מחזקינן בעדות על פה היכי מקבלין עדות שלא בפני בעל דין דהא יתומים קטנים כשלא בפני בעל דין. ואיכא מאן דאמר דמיירי שהעידו בחיי אביהם ולא הספיקו לגמור את הדין ולהוציא השדה מיד אביהם. כן כתב ה"ר יהונתן.

ובשיטה לא נודעה למי כתוב וזה לשונו ולי נראה דודאי זה השובר מקוים לפנינו אחר מיתת האב מדקאמר לא מיקרע קרעיה לשטרא מיהו אחר מיתת האב הוא שהוציאו לקיים בדמויי או בטביעות עינא אבל אם העדים עצמם לפנינו ומעידים על חתימתם בכי הא ודאי אחזוקי סהרי בשקרי לא מחזקינן. עד כאן לשונו.

לא קשיא הא מגואי הא מבראי. מאבראי גריעותא שאין העני המחזר על הפתחים יכול להגיע עד פתח הבית ולא ישמע קולו אבל מגואי מעליותא היא ואי איתא אפילו מאבראי פעמים שהוא למעליותא בדלית ליה דלת ואפילו בדאית ליה דלת פעמים שהוא למעליותא בדלית ליה פתחא ואפילו אית ליה פתחא פעמים שאף הוא למעליותא וכדאית ליה פתחא מאבראי שיכול העני לפותחו בלא רשות. הרשב"א ז"ל

וראב"ד ז"ל פירש נראה לי כי מגואי לאו דרך חסידות הוא כי העני נמנע מליכנס בו

מפני שנראה עליו כבית מפני שהוא לפנים מן השער הגדול אבל כשהוא מאבראי יודע שהוא בית שער ודרך לחצר ואינו נמנע מליכנס בו ובעל הבית רואהו ומקבלו ומאבראי נמי דוקא כשאין לו דלת או שיש לו דלת ואין לו פותתת או שיש לו פותחת והפותחת מבחוץ שיכול לפתוח כל מי שירצה אז אין העני נמנע מלכנס בה. עד כאן.

לפי שבת ממון. שבח ממון שאמרו שבח ממון המטלטל קאמר שאין אלו באים אלא לשלול שלל ואינם נוטלים קרקעות ומכל מקום הכל לפי מה שהוא ענין שאם באו גייסות שבשעת המלחמה ללכוד את העיר להרסה או לשרפה גובין לפי הכל. הרשב"א ז"ל.

ועיין במגיד משנה פרק ו' מהלכות שכנים.

לפי קירוב בתים הם גובים או דילמא וכו'. ופשט ליה לפי קירוב בתים הם גובים ונראה לי אף לפי קירוב בתים קאמר שאם יש לפנימיים שבח ממון יותר מן החיצוניים שיתנו בשוה ויעלה הקירוב כבגד שבח הממון. הראב"ד.

דף ח.

ואי קא נפקי באכלוזא רבנן לאו בני מיפק באכלוזא נינהו כתבו בתוספות דמשמע לכאורה דכיון שפטורים אפילו אחרים במקומם אין שוכרים. הר"ן ז"ל.

הכל לגלי גפי. גלי מנעול השערים. גפי יש מפרשים מלשון יגיפם בשערים ולזה הפירוש יותר היה כח לומר לגפי גלי כלומר לנעילת השערים. ויש מפרשים מלשון על גפי מרומי קרת והוא תקרה שעושים על השערים של עיר לחיזוק ולשמירה ועושים שם בנין קטן לשומרי השערים ובידיהם מפתחות השערים על כן נקראו המנעולים על שם גפי ונסמכים עליהם כאלו אמרו למנעולי התקרות. הראב"ד ז"ל.

מצאתי בשם הרמב"ן ז"ל החכמים הלומדים עם התלמידים בשכר אין מן הדין לפוטרם מן המס כיון דבשכר הם לומדים. עד כאן משטה לא נודעה למי.

לא גרסינן כל הפסוק הזה בלשון ארמי נאמר כי אם תיבה אחת בלשון ארמי אלא לא גרסינן הפסוק הזה. עד כאן מגליון תוספות

אי מדויל מדויל וכו'. ומסתברא לי דאפילו רבנן יהבי בהא ואפילו לא מדויל לא מהדרינן להו אלא יתמי איצטריכא ליה דאי לא מדויל מהדרינן משום דלאו בני מחילה נינהו עד כאן משיטה לא נודעה למי.

ולא בשנים דקתני מפני שגיבויו וחילוקו שוין. פירש רש"י ז"ל שהתמחוי צורך שעה הוא ומיד שנגבה מתחלק כדקתני שנגבה בכל יום לפיכך אין גובין בשנים לפי שלא יצטרכו לטרוח ולבקש השלישי לחלק. והריא"ף ז"ל פירש לפי שהקופה דבר קצוב הוא

על כל אחד ואחד ואין מוסיפין ולא גורעים אבל תמחוי אינו דבר קצוב אלא לפי צורך שעה הוא נגבה לעניי עולם וכו'. ואנא מסתברא לי כרש"י ז"ל מדמייתי תלמודא כי הא דרבא אכפייה וכו' לגבי גבאי צדקה אלמא דבההוא אורחא הוו גבין גבאי צדקה ודרבא ודאי מסתברא דלאו דבר קצוב הוא. ומאי דבעא תלמודא ברישא מאי שררותא משום דקסלקא דעתין שאין כופים אלא בדברים וכל אחד נותן ברצונו וכי מעיינת בה שפיר האי סברא תריצא הוא דלא דמי חילוק לגיבוי דחילוק אם אינו מתחלק כראוי נמצא גוזל מזה ונותן לזה אבל גיבוי אף על פי שאינו גובה כראוי אינו גוזלו דמצות צדקה קעביד. עד כאן מהשטה הנזכר.

כשהם גובים. כלומר לחומה ודלתים ובריח לפי שבח ממון הם גובים ואף על פי שהוא עומד רחוק מן החומה ואינו יכול להשתמש בחומה כיון שיש לו ממון רב נותן יותר או דילמא לפי קרוב בתים הם גובים כלומר בתים שיהנו בעשיית החומה שיסגרו בתיהם ויכולים להשתמש בעובי החומה עליהם מוטל יותר ליתן בגיבוי החומה אף על פי שיש מהם עשירים בעיר. רבינו יהונתן ז"ל.

דף ח:

ולשנותן לכל מה שירצו. כתב הרא"ה וזה לשונו דדוקא לצרכי עניים כגון כסות ומדור וכיוצא בו אבל לדברים אחרים שאין מצרכי עניים לא דכל דנגבו לצורך עניים לעניים הוא ואפילו הותירו כדתנן במסכת שקלים מותר עניים לעניים מותר שבוים לשבוים מותר שבוי לאותו שבוי מותר המתים למתים מותר המת ליורשיו והילכך המשנה אותם לדברים אחרים הרי גוזל העניים. ועוד הביא הרב ז"ל ראיה מדאמר אביי לקמן מריש הוה עבד מרי תרי כיסי חד לעניי דעלמא וחד לעניי מתא כיון דשמעה להא דרב תחליפא בר אבדימי דהוה עבד חד ומתנה איהו נמי עבד חד ומתני דאלמא תנאה בעי ואמאי והא רביה ריש מתא הוה ואפילו הכי אי לא אתני לא הוה מצי לשנויי אלא לאו שמע מינה דאין להם רשות כלל לשנותן רק לצרכי עניים. והא דקתני רשאים לשנותו לכל מה שירצו (עניים) לאו דוקא אלא לכל מה שירצו מצרכי עניים ואף על פי שהיתה אותה צדקה צדקת בני אותה העיר כל שכן אם פסקו אותה בני עיר אחרת או שפסק אותה יחיד שאם פסקה אותה אחרים או יחיד אין להם רשות לשנותה לכל מה שפסקו הם. ודאמרינן בריש פרק קמא דערכין ישראל שהתנדב נר או מנורה לבית הכנסת שאם נשתקע שם בעליה מותר לשנותה ואפילו לדבר הרשות הני מילי צרכי בית הכנסת שאפילו בית הכנסת עצמה יכולין למכור שבעה טובי העיר במעמד אנשי העיר ואפילו למשתי ביה

שכרא. והא דקאמר מריש לא הוה יתיב מר אציפי דבי כנישתא כיון דשמעה להא דתניא ורשאין בני העיר לעשות קופה תמחוי הוה קא יתיב ופירש הוא ז"ל שלא נלקחו אותם ציפי מקופת צדקה אלא לצרכי בית הכנסת ועכשיו העמידום בבית המדרש ומעיקרא סבר דאין לשנות מדבר לדבר כלל ואפילו צרכי בית הכנסת והשתא סבר דמשנין ממה שלקחו הצבור לצרכיהם לצורך לישב עליהם בבית הכנסת לצורך אחת לישיבת בית המדרש. ויש גורסים בההיא בהדיא לא הוה יתיב מר אציפי דבי כנישתא בבי מדרשא וכן הוא בהלכות הריא"ף ז"ל. והרמב"ן ז"ל הקשה עליו מאותה ראיה עצמה שהביא הוא ז"ל דתרי כיסי דההיא אפילו לדבריו אפילו לא התנה הרי לא הוי שינויו אלא מעניים לעניים והרי הוא כקופה ותמחוי שזה לעניי העיר וזה לעניי עולם ואפילו הכי משנים מאלו לאלו ואפילו בלא תנאי. ואני אומר כי אפשר לרב ז"ל לתרץ דדוקא בני העיר אבל הגבאים מדעת עצמם כלל לא אלא אם כן התנו. ואם תאמר אם כן איזו ראיה יש לומר ממנה לבני העיר דדילמא בני העיר שאני דכחם יפה ויכולים לשנות לכל מה שירצו על כרחן טעמא מאי משום דסתמן לדעתן הם מקדישים ונותנים כשירצו הם ישנו אם כן אף הגבאים כן משנין מן העניים. מיהא דאף אם אנו נאמר דסתם מי שנותן ליד הגבאים לדעת הגבאים הם נותנים לפרנס את העניים לדעתם בין בני העיר בין עניי עולם ומכל מקום מדלא משנין הגבאים מדעת עצמם מעניי מתא לעניי עולם שמע מינה דלא אמרינן לדעתן נתנו לשנותן מאלו לאלו ואף אנו נאמר דלשנות לגמרי מצרכי העיר לדברים אחרים שאינם מצרכי עניים כלל לא. ומיהא לדידי קשיא לי האיך אפשר לפרש בהנהו ציפי דלתשמיש בית הכנסת לקחום וכי אפשר לומר דרבה לא ידע דאפילו בית הכנסת עצמה יכולים למכור ולשנות לכל מה שירצו ומתניתין היא בפרק בני העיר שמוכרים בית הכנסת סתם בלא תנאי כדעת חכמים ומוכרים תיבה לקנות מטפחות ומטפחות לקנות ספרים ומורי הרב ז"ל הקשה עליו גם כן דאי בציפי דבי כנישתא שנלקחו לצורך בית הכנסת קאמר וקא מייתי אביי ראיה להתירן מברייתא דעושים קופה תמחוי אם כן כי היכי דלברייתא לא משנינן אלא לדבר מצוה אף ציפי דבי כנישתא נמי לא משנינן אלא לדבר מצוה דוקא והא ליתא דתשמישי בית הכנסת אפילו לדבר הרשות משנין ואפילו התנדבו אותם היחידים כל שנשתקע שם בעליהם מהם וכדאיתא בפרק קמא דערכין ומה שהביא ראיה הרב ז"ל ממתניתין דשקלים תירץ מורי הרב ז"ל דההיא דוקא מדעת הגבאים ושלא הסכימו עליו בני העיר לשנותם אבל הסכימו לכך בני העיר או הפרנסים הממונים על הצבור משנים ואין ממחים בידם וכדגרסינן עלה דההיא בירושלמי דשקלים ואין ממחין ביד הפרנסים הרשב"א ז"ל.

והר"ר יונה דחה לאותה ראיה דשקלים דהתם בשלא הוצרכו לשנות קאמר אבל אם ראו צורך שעה לשנות שאין להם ממקום אחר ודאי משנים וכמו ששנו בירושלמי עלה דההיא מתניתין דשקלים ואין ממחין ביד הפרנסין כלומר שאם נראה לפרנסין צורך שעה יכולים לשנות שלא ליתן מותר עניים לעניים. וכן נראה לי דודאי אינה ראיה שאף לדבריו יכולים לשנות מעני לעני כדקתני הכא ורשאין לעשות קופה תמחוי ותמחוי קופה והיינו שינוי מעני לעני שהרי אמרו תמחוי לעניי עולם קופה לעניי העיר והתם קתני מותר עני לאותו עני שאין רשאים לשנותו לעני אחר אלא לאו שמע מינה דלא אתמר התם אלא לכתחלה כשאין שם צורך שעה כדברי ה"ר יונה ז"ל. עד כאן משטה לא נודעה למי. ולדידי לא קשיא לי קצת דהא תנינן בההיא מותר המת ליורשיו אף על פי שגבו אותם לצורך תכריכי המת וקבורתו נותנים המותר ליורשיו ואפילו הם עשירים אלמא כבר זכה בהם לצרכו של מת ושלו הוא להורישו לבניו ואם כן האיך ישנו אותם לדברים אחרים ואפילו הפרנסים והרי הם גוזלים את החיים ואת המתים. ואפשר דכל מה שהגבאים גובים על דעת הפרנסים הם גובים ומי שנותן על דעתם הוא נותן והרי זה כאלו התנו בשעה שהם גובים וכענין שאמר רב אשי אנא אתנויי נמי לא צריכנא כיון דכל דאתי אדעתא דידי אתי מאי דבעינא עבידנא ביה. ורש"י ז"ל פירש כך דאותם ציפי ממעות קופה לקחום ושמע מינה דלכל דבר יכולים לשנות ואף על פי שאין בו צורך.

והרמב"ם ז"ל פירש דלשנותה לאו לשנותה לגמרי קאמר אלא ללותם לצרכיהם ואחר מכאן ישלמו דלפשיעה לא חיישינן שאין פשיעת הרבים מצויה כפשיעת היחיד שהיחיד שאמר סלע זו לצדקה משבא ליד גבאי אינו רשאי לשנותו כדאיתא בפרק קמא דערכין ואמרינן התם האומר סלע זו לצדקה עד שלא באת ליד גבאי מותר לשנותה משבאת ליד גבאי אסור לשנותה ופירוש לשנותה ללוותה כדמוכחא ההיא שמעתתא דערכין. וקשה קצת דהא אף בצבור חוששים לפשיעה כדאמרינן לעיל לא ליסתיר איניש בי כנישתא עד דבני בי כנישתא אחריתי וקא מפרש התם דחיישינן לפשיעותא ואם תאמר דקיימא לן כמאן דאמר התם טעמא משום צלויי אבל משום פשיעותא לא חיישינן לא היא דהא משמע התם דהלכתא כמאן דאמר דחיישינן לפשיעותא מדבעא מיניה רב הונא מרב אשי גבי זוזי ומנחו מאי אמר ליה חיישינן דילמא מתרמי מילתא דמצוה ויהבי להו שריגי ליבני והדרי הודרי נסורי כשורי מאי דילמא מתרמי פדיון שבוים וכל הני ודאי משום חשש פשיעה נינהו דאי משום צלויי כי נמי איכא ליבני וכשורי מאי הוי הא ליכא דוכתא לצלויי. וניחא לי דבית הכנסת שאני דמצוה רבתי הוא ורבים צריכים לה תדיר ולפיכך חיישינן בה ואפילו לפשיעה דרבים ועוד דליכא תובעים אבל מעות דצדקה לא

חיישינן בהו כולי האי ועוד דאית להו תובעים שהעניים דוחקים ותובעים. ומיהו יש לומר דנדבת היחיד אין בני העיר רשאין לשנותה שלא על דעתן התנדב אלא לעניים והיינו דאמרינן בהאי דהאומר סלע זו לצדקה משבאת ליד גבאי אסור לשנותה ומשמע לא הוא ולא אחר וההיא דנר ומנורה דאמרינן התם דאם נשתקע שם בעליה ממנה מותר לשנותה ואפילו לדבר הרשות תשמישי בית הכנסת שאני ואפילו בזו כתב מורי הרב ז"ל דוקא כשאין צרכי בית הכנסת לה כגון דאיכא נרות אחרים לתשמישי בית הכנסת. הרשב"א ז"ל.

ומסתברא דכי אמרינן ולשנותן לכל מה שירצו לאו בנדבת בני העיר דוקא קאמרינן אלא אפילו יחיד הפוסק צדקה ומסרה לפרנסי צבור מסתמא על דעתם התנדב ורשאים לשנותה. וראיה לדבר מדתניא בתוספתא דמסכת מגילה הפוסק צדקה עד שלא זכו בה פרנסים רשאין לשנותה לדבר אחר משזכו הפרנסים אינו ראוי לשנותה לדבר אחר אלא מדעתם אלמא דמדעת הפרנסים מיהא אפילו יחיד רשאי לשנותה דהא הפוסק צדקה דיחיד משמע והוא הדין לפרנסים עצמן שמשנים אותם שהרי הכל תלוי בדעתם. והכי נמי מוכח בפרק קמא דערכין דבני העיר רשאין לשנות אפילו נדבת היחיד דאמרינן ישראל שהתנדב נר או מנורה לבית הכנסת אם נשתקע שם בעליה מותר לשנותה אפילו לדבר הרשות וליכא למימר דצרכי בית הכנסת שאני לפי שאף בית הכנסת עצמו מוכרים אפילו למשתי ביה שכרא דכי אמרינן הכי הני מילי בבית הכנסת דידהו אבל יחיד שהתנדב מנורה או נר אי אמרינן שלא על דעתם היה מתנדב מה להם לשנותה אלא ודאי טעמא דמילתא כדאמרינן שכל המתנדב ומוסר לפרנסי צבור על דעתם הוא מתנדב. הר"ן ז"ל.

וכן נדבת צבור שעשו לחלק מיד על הצרה שלא תבא ובתעניות אין מותר לשנותה אלא מחלקים אותם מיד שעל דעת כן התנדבו. הא דאמרינן מריש הוה עבד מרי תרי כיסי אפשר לפרש לפי מה שאמרנו דיכולים הצבור לשנות לגמרי לכל מה שירצו התם דוקא צבור או הפרנסים אבל הגבאים שלא מדעת בני העיר או הפרנסים לא ולפיכך בעי לאתנויי. ואי נמי מחמת נדבת היחידים וכמו שאמרנו אבל לפי מה שפירש לשנותן ללות ולשלם קאמר הכא דלשנות לגמרי מעניים לעניים אי אפשר בלא תנאי. הא דאמרינן היכא דאיכא אדם חשוב לא כל כמיניהו דאתנו פירש הרא"ם ז"ל אדם חשוב ממונה על הצבור. וכתב הרמב"ן ז"ל דטעמא דמילתא משום דאיכא פסידא ללקוחות דמייקרי תרעא. עוד כתב דמשמע דהיכא דליכא אדם חשוב וגם כן במילתא דליכא פסידא דהוי תנאיהו תנאה דוקא כדאתנו כל טבחי מתא אי נמי כל בני אותה אומנות שבעיר דהוו

להו באומנותן דבני העיר לגמרי הוא הא תרי ותלת דמתני במאי קנו ושותפים שאמרו כל מקח שבא לידינו יהא הריוח ביניינו במאי קנו שאלו במתניתין באומנותן לאמצע. יש לומר נעשו שכורין זה לזה כדאמרינן בפועל ששכרו ללקט מציאות והוא שנתקבלו שכר זה מזה או התחילו במלאכה אין יכולים לחזור בהם. אלא מקח שלקח במעותיו במה קנאו הלה ואם תאמר נעשה כמגביה מציאה לחברו במה קנה שלא יחזור בו ויקח לעצמו ומה ששנינו בתוספתא רשאים הצמרים והצבעים לומר כל מקח שיבא בעיר נהיה כלנו שותפים בו ורשאין הנחתומים לעשות רגיעה ביניהם כל זה בתנאי כל האומנים הוא. וכן כתוב גם משם הרב אלברצלוני וזה לשונו דדוקא בתנאים כל האומנים היא. ופירוש רגיעה חלוקת הרגעים לומר עשה אתה ברגע פלוני ואני אעשה ברגע שניה. ואני אומר דדין פועל ודין השותפים אחד הוא בכל דבר שיש בו מעשה כגון שנשתתפו בין מה שיקנו או מה שירויחו או במציאותיהן דהיינו ודאי מגביה מציאה לחברו נעשו שלוחים זה לזה או שכורין דבשכר שזה מקבל עליו לקנות ולהגביה בשבילו והילוכן ודיבורן היינו שכרן והוה ליה כאומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שאדבר עליך לשלטון וכיוצא בזה והילכך כל שלא חזרו בהם ממש כל שקנה זכה בו חברו בחלקו עד שיחזור בו בפירוש ואפילו אמר אני זכיתי בה תחלה שחזרתי בי אינו נאמן שאם כן אף הפועל שנשכר ללקט מציאות יאמר כן ונאמין אותו אלא שהפועל אף על פי שיכול לחזור בו ואפילו בחצי היום סתמא דמילתא כל שלא חזר בו בפירוש על דעת תנאו ושכירותו הראשונים הוא עושה ואם חזרו בהם בפירוש בין שותפים בין פועלים יכולים לחזור בהם ואפילו נתקבלו שכר ואפילו התחילו במלאכה שאין התחלת מלאכה עושה דבר לגבי חזרת בעל הבית כדאיתא בפרק השוכר את האומנים והני מילי בכל דבר שיש בו מעשה כמו שביארנו אבל במניעות כגון שהתנו שלא יעשה זה ביומו של זה הא ודאי לא שייך בשותפים אלא בתנאי בני העיר אי נמי בתנאי כל אומני בני העיר וכמו שכתב הרב ז"ל דבמה נשתעבדו שלא לעשות כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

וכתב הר"ר יונה ז"ל בעליות וזה לשונו דדוקא כשאין הפסד לעניים באותו שינוי שאם לא היו משנין לא היו מוסיפים בכך קצבתם לעניי העיר לפי שקצבה ידוע נותנים להם ואם ישנו מן הקופה לצרכי צבור כמו כן יחזרו ויגבו מן הצבור לצורך העניים כמנהגן לגבות להם הקצבה הידועה להם אבל אם גבו לצורך העניים לפי שעה כגון שמטה ידם בשנת בצורת וכיוצא בו ולא היו יודעים כמה עניים יש בעיר וגבו להם יותר מן הצריך ודאי אין להם לשנות אותו מותר לצרכי צבור ולא לפסוק את העניים כיון שאינם רגילים לגבות להם קצבה ידועה לזונם אלא שעשו כן. והא דגרסינן בערכין אמר רב נחמן אמר

רבה בר אבוה האומר סלע זו לצדקה עד שלא באת ליד גבאי מותר לשנותה משבאת ליד גבאי אסור לשנותה פירוש אסור ללותם דהכי מוכח סוגיא דהתם וכל שכן לשנותה ממש לצרכי צבור התם נמי לפי שאותה הסלע שהתנדב היחיד יש בה מותר לעניים והיא נוספת על הקצבה שמחלקים להם הצבור ושמא יאחרו מלפרעה וניחא להו לעניים לחלקם להם מיד. ובהך סברא מיפרקא הא דאמר אביי מריש הוה עביד מר תרי כיסי כו' עד איהו נמי עביד חד ומתני וקשיא לן עלה למה ליה אתנויי עם המתנדבים שהרי רשאין בני העיר לעשות קופה תמחוי ולשנותה לכל מה שירצו וסתמו של דבר רבה היתה בידו רשות להתנדב כפי דעתו בענין הצדקה ובמקומם היה יכול לשנות לכל מה שירצה ולפי מה שפירשנו לא קשה ולא מידי כי במה שהיה משנה הכיס מעניי עיר לעניי עולם לא היה משתלם להם לפי שלא היו בני העיר מחלקים לעניי עולם תמחוי אלא שהיחידים התנדבו להם. ועוד נראה לי דכי אמרינן דרשאין לשנותה לכל מה שירצו דוקא כגון שנתאספו להתנדב לצדקה כדי לספק צרכם לעניים לחדש או לשני חדשים ועלתה הנדבה למנה או למאתים ונמצא שמספיק להם חצי החילוק לאותו זמן ולפיכך יכולים לשנות המותר לצרכיהם כל זמן שיסכימו בני העיר או הפרנסים על כך וכשיעבור אותו זמן יחזרו ויגבו להם כמשפטם אבל אם התאספו לעשות צרקה ולחלקה כולה לעניים לאלתר ודאי אין רשאין לגזול את העניים ולשנות מקצת הצדקה לא לצרכיהם ולא למצוה אחרת ומה שהן רשאין לעשות תמחוי קופה וקופה תמחוי לפי שלא נגבית התמחוי אלא לתת לעניי עולם כדי מזון שתי סעודות וכיון שהותיר רשאין לעשותו קופה ושוב ישובו כאן עניי עולם ויחזרו ויגבו להם מן התמחוי כמשפטם.

אכפייה לרב נתן בר אמי. לתירוץ רבינו תם ז"ל קמא קשה דמייתי הכא ממשכנים על הקופה משמע דכופין ממש. ושמא ממשכנים על ידי כפיית דברים קאמר. גליון תוספות.

על מה שהקשו בתוספות בשם רשב"א מהא דתנן במסכת פאה מי שיש לו מזון שתי סעודות כו'. שמא יש לומר דאיירי בעני הנשאר בעיר ואינו רוצה לצאת לדרך ולכשיצא מלוה סעודה בהדיה. גם זה מגליון תוספות.

עלה בידינו. קופה נגבית בשנים ומתחלקת בשלשה נגבית בשנים שאין עושים שררה כו' וזה שררה היא שממשכנים על הצדקה את הידועים שידם משגת כו' ומתחלקת בשלשה שהוא דמי לדיני נפשות. במה דברים אמורים שנגבית בשנים היכא שהדבר קצוב כבר כמה נותן כל אחד כו' ככתוב בתוספות. ואדם אחד נאמן על הקופה. ורשאים בני העיר לעשות קופה תמחוי ותמחוי קפה ולשנותה לכל צרכי צבור במה דברים אמורים כגון

שגבו צבור לפרנס את העניים ולחלק להם די סיפוקם לחדש או לשני חדשים ונמצא הגבוי יותר על הצריך להם כי לא נתנו אלא על דעת להשלים חוקם ודי סיפוקם רשאי לשנות המותר לכל מה שירצו כשהסכימו בני העיר לשנותה או שהסכימו על כן פרנסי העיר הממונים על הצבור אבל אין הגבאי רשאי לעשות כך אלא שנותן גם המותר לעניים כמו ששנינו במסכת שקלים מותר שבוים לשבוים מותר שבוי לאותו שבוי. ובירושלמי אמרו על מתנה זו אין ממחים ביד הפרנסים פירוש שאם הסכימו לעשות מותר העניים לצרכי צבור רשאים אבל אם הסכימו הצבור להרבות בצדקה בזמן התענית ובימי התשובה כדי לחלק הכל לעניים ודאי אין רשאים לגזול את העניים ולשנות מעות הצדקה לצרכיהם. וכשהם רשאים לשנות תמחוי קופה לפי שלא גבו התמחוי אלא כדי ליתן לעניי עולם כדי פרנסתם לשתי סעודות וכשהותירו רשאים לשנותה לכל מה שירצו וכל זמן שיבואו עניי עולם חוזרים וגובים להם התמחוי ואם גבו בני העיר לקופה של צדקה כדי ליתן דבר קצוב בכל שבוע לעניי העיר רשאים לשנות המותר לכל צרכיהם וכשיצטרכו העניים יחזרו ויגבו להם כמשפטם ואין חוששים לפשיעה שמא יתעצלו מלגבות להם בעת הצורך. ובמסכת ערכין אמרו אמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה האומר סלע זו לצדקה עד שלא באת לידי גבאי מותר לשנותה ללותה שתהא באחריותו עד שיבואו ויתן להם משבאת לידי גבאי אין לו רשות בה. וגם בני העיר אין להם רשות ללוה צדקה שהתנדבו היחידים מעצמם והביאו לידי גבאי עד שיבואו עניי העיר ויתנו להם כיון שלא נגבית על דעת צבור מה זכות יש להם בה. וישראל שהתנדב מנורה או נר לבית הכנסת אסור לשנותה לדבר הרשות עד שלא נשתקע שם בעלים ממנה אבל לדבר מצוה מותר וכן מפורש במסכת ערכין. ודברים הללו כשאינם צריכים לאותו נר או מנורה שיש בבית הכנסת נרות ומנורות בכל מה שהם צריכים להדליק בהם ולפיכך מותר להם לשנות היתרות מהם לכל מה שירצו שהמתנדבים על דעת צבור הם מתנדבים. עליות ה"ר יונה ז"ל.

דף ט.

היכא דאיכא אדם חשוב. שהוא תלמיד חכם וממונה פרנס על הצבור. ן' מיגש. ה"ר יהונתן ז"ל.

דף ט:

דהא היסט נבלה דמטמא בגדים ואינו מטמא אדם. פירוש מטמא בגדים דכתיב והנושא מנבלתם יכבס בגדיו והנוגע בנבלתם יטמא עד הערב הנה הנושא מטמא הוא בגדים והנושא הוא מסיט ואינו מטמא אדם כדכתיב והנוגע בנבלתם יטמא עד הערב הנוגע בנבלתם הוא שמטמא ולא הנוגע בנושא מה טעם נושא זה דהיינו היסט מטמא בגדים ואינו מטמא אדם לאו משום דטומאה בחיבורים שנו כאן. וראיה לזה שפירוש זו דהיינו נושא היינו מסיט דגרסינן פרק אמר רבי עקיבא מנין לעכו"ם שמטמאה במשא כנדה אמר רבה במשא כולי עלמא לא פליגי דמטמא כי פליגי באבן מסמא ורבי אלעזר אמר באבן מסמא כולי עלמא לא פליגי דלא מטמא כי פליגי במשא ואותביה עלייהו מהא דתני מגע נכרי ונכרית מגע עכו"ם ומשמשיה הם ולא היסטן רבי עקיבא אומר הם והיסטן בשלמא לרבי אלעזר ניחא אלא לרבה קשיא מדקמותביה עלה דרבה דאמר במשא כולי עלמא לא פליגי מהא דקתני מגע עכו"ם הם ולא היסטן רבי עקיבא אומר הם והיסטן מכלל דהיסט ומשא חדא מילתא היא. הרב ן' מיגש ז"ל.

דהא היסט נבלה בהם מטמא אדם כו'. פירש רש"י ז"ל דאינו מטמא כו' ככתוב בתוספות. והקשה ריב"ם דבתורת כהנים משמע דמטמאה כל בגדים בפרשת ויהי ביום השמיני דדריש והנושא את נבלתה יכבס בגדיו כו' ומנין לעשות שאר כלים כבגדים בגד בגד ריבה יכול יטמא אדם וכלי חרס תלמוד לומר בגד בגד הוא מטמא ואינו מטמא אדם וכלי חרס ומדמרבה שאר כלים כבגדים ומדממעט אדם וכלי חרס אלמא מטמא כל בגדים וכלי עץ וכלי מתכות שלא שייך בהו לבישה בלבד שיגע בהם בעוד שהוא מסיט את הנבלה ולא אחר שפירש והכי תבן במסכת זבים פרק בתרא הנושא את נבלת הנבלה מטמא שנים ואוכל אחד. פירוש בשעה שהוא מסיט הנבלה אם נגע באוכל נעשה האוכל ראשון מחמת חיבורין כאלו נגע בנבלה עצמה פירש מטמא אחד ופוסל אחד פירוש אם אחר שפירש מן הנבלה נגע באוכל האוכל שני שהאדם ראשון. ועוד אי מצורע לא מטמא אלא בגדים שהוא לבוש מאי מייתי רב ששת ראיה משרץ כו' ככתוב בתוספות. וריצב"א ז"ל מיישב גירסת הספרים ופירש דרב אחדבוי ורב ששת פשיטא להו דמטמא שאר בגדים אלא שאין טעמו של זה כטעמו של זה ואמר לו רב ששת הואיל ומטמא בגדים מדלא קא בעית אלא אדם מכלל דבגדים פשיטא לך דמטמא הואיל ומטמא בגדים מטמא אדם דאין חילוק בין בגדים שאינו לבוש בין אדם. ואם תאמר מהיכא ידע רב ששת דמטמא שאר בגדים דהא לא כתיב בקרא אלא בגדים שהוא לבוש שאר בגדים מנא לן דהא בנבלה בעינן ריבויא לשאר בגדים והכא לא כתיבא ריבויא. ויש לומר דסברת

רב ששת דבמצורע לא צריכא ריבויא דדוקא נושא את הנבלה שאין הטומאה יוצאת מגופו איכא למימר שהבגדים שהוא לבוש בשעה שהוא נושא את הנבלה בטלים לגבי גופו וכאלו הם עצמם נשאו את הנבלה אבל אם נגע בבגדים ובכלים טהורים אבל מצורע שהטומאה יוצאת לו מגופו ומטמא כל הבגדים שהוא לבוש לאו מטעם שיהו בטלים לגופיה הוא הילכך אין לחלק בין בגדים שהוא לבוש לשאר בגדים והשיב לו רב אחדבוי דילמא טומאה בחיבורין שאני כלומר איני יודע שום טומאת בגדים במצורע שנוכל ללמוד מהם טומאת אדם דאינו מטמא אלא בגדים שהוא לבוש תדע שהרי מסיט מטמא בגדים שהוא לבוש כדכתיב וכבס בגדיו ואינו מטמא אדם והא דמסיט נבלה מטמא שאר בגדים היינו משום ריבויי דכתיב ביה אבל מצורע דלא כתיב ביה ריבוייא אינו מטמא אלא בגדים שהוא לבוש וכי תימא נילף מנבלה דיו לבא מן הדין להיות כנדון מה נבלה אינה מטמא אדם הוא הדין מצורע. וקאמר רב ששת אלא מעתה שרץ כו' כלומר כיון דפשיטא לך דמטמא בגדים מדלא קא בעית אלא אדם ולא מיבעיא לך בגדים משום דמסתבר לך שאין לחלק בין כבוס בגדים דמצורע לכבוס בגדים דנבלה וגלוי מלתא בעלמא הוא דכל היכא דכתיב כבוס בגדים רצה לומר שמטמאה כל בגדים במגע אינו חובה שנלמד הכל מנבלה ולקולא שלא יטמא אדם אלא נלמוד משרץ לחומרא דהואיל ומטמא בגדים מטמא אדם. ורב ששת לא אמר לו טעמו משום דידע דלא מקבל מיניה. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף יא.

מתניתין ולא את הטרקלין כו'. טרקלין שקורין לו בערב"י קצ"ר בבי"ר. הר"י ן' מיגש ז"ל. עד כאן.

טרקלין. פירוש טרקלין ומורן מיני טרקלין פלטרין הם ואין השותפין כופין זה את זה לחלוק בהם עד שתהא בו לכל אחד כשיחלק שיעור טרקלין ומורן עומד שעדיין שמו עליו ולפי שאין מנהג הארצות שוה לקרות טרקלין ומורן לשיעור ידוע כך וכך לא פירש התנא השיעור והניחו ופירש עד שיהא בהם כדי לזה וכדי לזה כל חד וחד כפום אתריה. ובית גרסינן בפרק א' מסוכה שאין האחים והשותפים חולקים בו עד שיהא בה ארבע אמות לזה וארבע אמות לזה ואפשר שסמך תנא דידן אזה ותניא אחצר. משיטה לא נודעה למי.

אמר רב אסי אמר רבי יוחנן ארבע שאמרו חוץ משל פתחים. תנן אין חולקין את החצר עד שיהא בה שמונה אמות לזה ושמונה לזה תמיה לי אם כן מאי טעמא שיירינהו

במתניתין ~לא תנינן עד שיהא בה שמונה אמות לזה ושמונה לזה כיון דמעכבין בחלוקה היכי תנינן במתניתין מאי דליתא דהא משמע דעד שיהא ארבע אמות לזה וארבע לזה אין חולקין הא אית בה ארבע אמות לזה וארבע אמות לזה חולקים ולא עד דאיכא שמונה לזה ושמונה לזה. ועל כן מסתברא לי דארבע אמות לזה וארבע אמות לזה מעכבין בחלוקה לעולם אבל יתר מכאן פעמים מעכבים ופעמים אין מעכבים כיצד היו בה תשע אמות אינה ראויה ליחלק לפי כשתטול לזה ארבע אמות ולזה ארבע אמות לפירוק משאם שהם העיקר שאם אין פירוק משאם אין בית תשאר אמה למילוס של חצר ואינה ראויה לעצמה לחלק וכן עד שיהא בה כדי לזה וכדי לזה והילכך כולן שיש בה יותר משמונה אמות אינה ראויה ליחלק עד שתעמוד על ששה עשר אמות שיש בה כדי לזה וכדי לזה מלבד ארבע אמות לכל אחד לפירוק משאם וזו היא ברייתא דקתני אין חולקים את החצר עד שיהא בה שמונה אמות לזה ושמונה לזה כלומר חצר שהיא עומדת ליהנות ולהניח שם כלים קטנים אין חולקים אותה עד שיהא בחצר שמונה אמות לזה ושמונה לזה אבל חצר מצומצמת שאין בה אלא שמונה אמות חולקים אותה דאי משום פירוק משאם הא יש בה כדי לזה וכדי לזה ואי משום מילוסה של חצר הא לית בה כלל ומי מעכב והיינו מתניתין דלא תני בעיכוב אלא ארבע אמות לזה וארבע לזה ולא תנינן במתניתין אלא מאי דמעכב לעולם שאי אפשר ליחלק עד שיהא בה כשיעור הזה ומאי דשייר במתניתין תני בברייתא כן נראה לי. הרשב"א ז"ל. והר"י ז"ל כתב עליו ואינו מתחוור. עד כאן.

אמר רב הונא חצר לפי פתחים מתחלקת ורב חסדא אמר נותן לכל פתח ופתח ארבע אמות והשאר חולקים בשוה. פירש רש"י ז"ל במי שיש לו ב' בתים כו' וכן פירש גאון ז"ל. והר"י ן' מיגש ז"ל פירש כגון ראובן ושמעון שבנו בתים ברחבה כו'. ומדברי שניהם למדנו דדוקא דבענין זה הוא שנוטל בעל שני הפתחים יותר מבעל פתח אחד אבל אם ירשו או לקחו שניהם בשיתוף בתים וחצר ואחר כך חלקו הבתים כל אחד נוטל בחצר בשוה זה כזה וכדמוכח בעובדא דתרי אחי דחד מטי אספלידא וחד מטי תרביצא ואתא זה דתרביצא וקא בני אפומא דאספלידא ואמר בדידי קא בנינא ואף על פי דמאפיל על מרא דאספלידא אלמא לא זכה בעל האספלידא בארבע אמות כנגד פתחו של אספלידא והיינו נמי דאמר שמואל באחים שחלקו שאין להם זה על זה דרך ולא חלונות זה על זה. ואם תאמר והא דאמרינן בשלהי חזקת הבתים סבר רמי בר חמא למימר בר ארבעי כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל. ויש לומר דהתם לא שקיל מהשתא קאמר אלא חוששים שמא יטעון שבשעה שהורישו אביו או שקנאו כך היו לו שני פתחים ומי מעיד שאין אדם נכנס לבתיהם לידע מתי נפתחו שם. וארבע אמות אלו שאמרו מרובעות וכדמוכח

בסוכה דתנן כל בית שאין בו ארבע אמות על ארבע אמות אינו חייב במזוזה ואין האחים והשותפים חולקים בו ודייקינן עלה הא אית ביה חולקים והתבן אין חולקים את החצר עד שיהא בה ארבע אמות לזה וארבע אמות לזה ומאי קושיא והא כל שלש בה ארבע על ארבע יש בה כדי ארבע על שתים לזה וארבע על שתים לזה אלא ודאי שמע מינה ארבע אמות שאמרו ארבע על ארבע הם. והכי נמי איתא בברייתא בסמוך דתניא היה לה פתח רחב שמונה אמות נוטל שמונה כנגד הפתח וארבע אמות ברוחב החצר וקפריש אביי דהכי קאמר נוטל שמונה אמות כנגד הפתח וארבע אמות ברוחב החצר.

ולענין פסק הלכה קיימא לן כרב חסדא דהא תניא כוותיה וכל אחד נוטל לפי פתחיו והשאר חולקים בשוה. ויש מרבותי גם כן שאמרו דארבע אמות של פירוק אינם קנויות קנין גמור אלא שהם מיחדות לכל אחד לפרק משאו וחברו גם כן משתמש בהם לעתים והביאו ראיה מהא דגרסינן בירושלמי ארבע אמות לא שהם לו לקנין אלא כדי שיהא מעמיד בהמתו לשעה ופורק חבילתו לשעה. ואינו מחוור בעיני כלל והא דירושלמי לא אמרינן אלא קנויות הם לו קנין גמור ומדרב הונא נשמיענה דודאי לדרב הונא דאמר לפי פתחיה מתחלקת קנין גמור דאלו לפירוק משא לשעה ולהעמיד בהמתו לשעה למה יטול חלק אחד בחצר בין גדולה בין קטנה אלא על כרחך לרב הונא נוטלן והם לו קנין גמור ומדרב הונא נשמע לרב חסדא דרב הונא ורב חסדא בשיעור חלוקה פליגי ובדינא לא פליגי שיהא לזה קנין גמור ולזה קנין שעה דאם כן הוי להו לפרושי. ועוד הגע עצמך כשיש בחצר ארבע אמות לכל פתח ופתח כל אחד נוטל לפי פתחיו וחולקים וכל שחולקים כופין זה את זה לעשות מחיצה בחצר וזה גודרן עם חצרו וזה גודרן עם חצרו וכל שהוא גודרן בודאי הם שלו דאי לא האיך הוא גודרן עם חצרו וזו ראיה שאין עליה תשובה ויש עוד מרבותי גם כן שאמרו דאם אין בחצר אלא ארבע אמות על שמונה לזה וארבע אמות על שמונה לזה אף על פי שיש שם כמה פתחים חולקים שהרי יש כאן שיעור ושיעור פירוק משא שיכול כל אחד לפרוק משאו באחד מן הפתחים וסמכו על מה ששנינו בברייתא אין חולקים את החצר עד שיהא בה שמונה אמות לזה ושמונה אמות לזה קא פסיק ותני לא שנא פתח אחד ולא שנא כמה פתחים כיון שיש בה כשיעור הזה חולקים. וגם זה אינו מחוור בעיני כלל הגע עצמך אלו יש לזה פתח רחב שמונה ולזה פתח של ארבע ואין בחצר רק שש עשרה אמה אנו אומרים שיחלקו ויטול זה שמונה על ארבע וזה שמונה על ארבע כיון שיש שיעור פירוק משא שיכול כל אחד לפרק משאו ואם כן לקתה מדת הדין בכך ובברייתא איפכא תניא דהתניא היה לו פתח רוחב שמונה אמות נוטל שמונה אמות כנגד הפתח וארבע אמות בחצר. ועוד שהרי

ביררנו למעלה דפירוק משא קנין גמור הוא ואיך יגרע זה זכות פתחו השני ואפילו אם תמצא לומר שאינו קנין גמור אלא לפרק משאו לשעה כנגד כל פתחיו כשיכוף אותו בעל הפתח נמצאת מפסידו זכות שיעבוד אותו פתח ונמצאת נותן לבעל הפתח האחד בחצר קטנה יותר ממה שאתה נותן לו בחצר גדולה אלא ודאי אין חולקים עד שיהא בה כדי לזה וכדי לזה לכל פתח ופתח ודקתני בברייתא אין חולקים את החצר עד שיהא בו שמונה אמות לזה ושמונה לזה לאו ראיה היא כלל דברייתא לא קתני כל שיש בה שמונה אמות לזה ושמונה אמות לזה חולקים דנשמע מינה דחולקים לעולם כל שיש בה כשיעור הזה אלא ברייתא אין חולקין קאמר דודאי כל שיש בה יותר מארבע אמות לזה וארבע אמות לזה אין חולקים עד שיהא בה שמונה לזה ושמונה לזה כמו שכתבתי למעלה וברייתא מילתא פסיקתא קתני בודאי שאין לך חצר שראויה לחלק בפחות מכאן אם יש בה חצר המתחלקת כלומר חצר שיש בה יותר מארבע אמות אבל כל שיש בה פתחים הרבה אינה מתחלקת עד שיהא בו כדי לזה וכדי לזה לכל פתח ופתח דברייתא לאו כי רוכלא תחשיב ותיזיל דליתני ואם יש בה פתחים עד שיהיו בה עשרים אמה ואם יש בה כך וכך פתחים עד שיהא בה כך וכך אמות אלא משנים אתה למד לשלשה וארבעה ומאה. וכלם מעכבים בחלוקת מדת רחבם והילכך כל חצר שיש בה שלשה פתחים שנים לזה ואחד לזה ויש בה עשרים אמה ברחב ארבע השותפים חולקים בה ופחות מכאן מתשע עשרה אמה עד שתים עשרה אין חולקים אלא בדינא דגוד או אגוד אבל אם יש בה שתים עשרה מצומצמות מסתברא לי דהשותפים חולקים בה זה נוטל שמונה לשתי פתחיו וזה ארבע לפתחו והיינו כמתניתין דלא תני במתניתין אלא ארבע אמות לזה וארבע אמות לזה כלומר כשאין לזה אלא פתח אחד ולזה פתח אחד וארבע אמות אלו עולים להם לחצר ולפירוק משא ואין השאר מעכב דהרי אלו כמו שאין להם חצר כלל וכמו שפירשתי למעלה אבל כל שיש בה יותר משתים עשרה אמה או פחות מכאן אין חולקים אלא בדינא דגוד או איגוד או כשנתרצו זה לזה לחלוק. ואלא מיהו כשנתרצו לחלוק וקנו מידו ואי נמי כשלקחו שניהם בתים וחצר ויש בחצר משתים עשרה אמה ולמעלה עד עשרים זה נוטל ארבע אמות לכל פתח וזה נוטל ארבע אמות והשאר חולקים בשוה אבל אם אין בה אלא תשע אמות צריכה לי לימוד כיצד חולקים אם ונאמר שיחלוקו בשוה בודאי יראה כמשפט מעוקל שיטול בעל הפתח האחד בחצר שיש בה תשע אמות ארבע אמות וחצי ובחצר בת שתים עשרה לא יטול אלא ארבע ואם תאמר שיטול זה ארבע כנגד פתחו ויטול השני חמש נמצא זה נוטל לפתחו ארבע וזה אינו נוטל לכל פתח אלא שתי אמות וחצי. ומסתברא לי דבכל כיוצא בזה יחזור הדין

למה שאמר רב הונא ולפי פתחים היא מתחלקת דכל שנתן האב לזה בית בשני פתחים ולזה בית בפתח אחד דעתו היה ליתר זה על זה ואין כאן חלוקה אלא לפי פתחים. כן נראה לי הרשב"א ז"ל.

כתב הר"י ן' מיגש ז"ל שאם אין בחצר אלא ארבע אמות על שמונה לזה וארבע אמות על שמונה לזה כופין זה את זה לחלוק שהרי יש כאן שיעור חצר ושיעור פירוק לזה ולזה שיכול כל אחד ואחד לפרק משאו באחד מן הפתחים וכן הסכים ה"ר יונה ז"ל. ומסתברא לי דדוקא בששוים בפתחים אבל אם יש לאחד יותר פתחים אין יכולים לכופו לפי שתשמישו רב בחצר מפני ריבוי פתחיו. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

אמר אמימר האי פירא דסופלי יש לו ארבע אמות לכל רוח. פירש רבינו חננאל ז"ל לכל רוח ורוח ונמצא נוטל שש עשרה אמה בחצר וכן פירשו רוב המפרשים. אבל הראב"ד ז"ל פירש דלאו לכל רוח ורוח קאמר אלא לאיזה רוח שירצה קאמר ולעולם אינו נוטל אלא ארבע אמות ואם ייחד לו פתח אינו נוטלם אלא כנגד אותו פתח. ובודאי פירושו מוכרע מן הדעת דאיך תטול חפירה אחת בחצר ארבעה ידות ובית אינו נוטל אלא אחד ונמצא הפירוק יותר מעיקר החפירה אלא שלשון הגמרא מכריע כדברי רבינו חננאל ז"ל מדאמרינן ולא אמרן אלא דלא מיחד ליה פתחא אבל ייחד לזה פתחא אין לו אלא ארבע אמות כנגד פתחו ואלו לפירושו של הראב"ד ז"ל לא היה לו לשנות המיעוט אצל הארבע אמות אלא אצל הרוחות ולימא אבל ייחד ליה פתחא אין לו ארבע אמות אלא לפני פתחו כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

דף יא:

אכסדרה אין לה ארבע אמות. פירוש לפי שאין לה אלא שלש מחיצות והיא מפולשת מלפניה התם באכסדרה דבי רב שיש לה מעט מחיצות לפניה מכאן ומכאן. וקא מקשה לה ההיא פשיטא אינדרונא מעלייתא היא כי גם דלתות היו לה. אלא באכסדרה רומיתא שהיא צרה לפניה ורחבה מבפנים ודומה כעין פתח. ויש אומרים שיש לה עמודים לפניה והם כעין פתחים והני ארבע אמות דיהבינן לכל פתח משום פירוק משא דאיכא תרתי קצת פתחים ונמיכות התקרה ואם הוא מפולש לפניו והיינו אכסדרה אין לה ארבע אמות אף על פי שהיא מקורה. ואם היה בית שאינו מקורה ואפילו חציו מקורה וחציו אינו מקורה ואפילו קרויו כלפי חוץ אף על פי שפתחו צר אין לו ארבע אמות משום דאיכא דעייל לגואי ומפרק ואף על פי שיכנס בדוחק. ואני תמה מידי דהוי כמו פתח רחב שמונה אמות ואפילו עשר אמות מאי שנא אכסדרה. ואפשר ממני שיש לו דלתות

והמשא מסתבך בדלתות וקשה להכניסו גם כשהוא לפניה קשה לפרקו מפני נמיכות התקרה וכיון דאיכא תרתי מימנע ולא אעיל ומפרק לבראי עד כאן מחדושי הראב"ד ז"ל ואינו מחוור בעיני דאם כן בית חציו מקורה וחציו אינו מקורה דאמרינן בסמוך דאפילו קירוי כלפי חוץ אין לו ארבע אמות משום דאפשר לעייל לגוואי ומפרק אמאי לא יהיה לו ארבע אמות והא איכא דלתות. אלא נראה לי דאכסדרה כיון שדופן רביעי פרוץ אין מניחין בה כלים אלא לפי שעה והילכך אפשר דעייל לגוואי ומפרק שהרי אין שם כלים שיעכבו אבל בית שמשתמשים בה תדיר בכלים אי אפשר לו לפרק משאו על כליו. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

באכסדרה רומיתא דקירוייה מתתאי לא אפשר למיעל לגואי ולמפרק. הר"י הלוי ן' מיגש.

בעא מיניה רב הונא מרב אמי. מרבי אמי גרסינן דרב אמי לחוד ורבי אמי לחוד דרב הונא היה גדול מרב אמי כדאיתא במגילה פרק היה קורא למפרע ובגיטין פרק הניזקין גבי רב הונא קרי בכהני שאני רב הונא דרב אמי ורב אסי כהני חשיבי דארעא דישראל מיכף כייפי ליה ולא היה בעי מיניה מילתא אלא רב אמי ורב אסי תלמידי דרבי יוחנן היו כדאמרינן בפרק כירה דנפל מנרתא על גלימא דרב אמי ולא טלטלה משום דתלמידיה דרבי יוחנן הוה ואית ליה מוקצה לרבי יוחנן ורב אסי תלמיד חבר של רב היה כדאמרינן בפרק אחד דיני ממונות כגון רב כהנא ורב אסי דלגמריה הוו צריכי ולסברא לא הוו צריכי ורב הונא פשט לו לרבי יוחנן כל ספיקותיו בסוף בבא קמא וכמו שהוכחתי דתרי הוו אחד רב אסי ואחד רבי אסי הכי נמי הוו אחד רב אמי ואחד רבי אמי. תוספי הרא"ש ז"ל.

הכי גרסינן וכן גירסת הגאונים ז"ל אחד מבני מבוי שבקש להחזיר פתחו למבוי אחר בני מבוי מעכבים עליו אי אין מעכבים עליו אמר ליה מעכבים. אכסניא לפי בני אדם מתחלקת או למי פתחים מתחלקת אמר ליה לפי בני אדם מתחלקת תניא נמי הכי כו'. ושתי בעיות הם ואינם נוגעות זו בזו. ובני מבוי מעכבים עליו על בני מבוי החדש קאמר ומשום ריבוי הדרך. ואם תאמר והא ליכא במבוי משום ריבוי הדרך וכדמוכח לקמן בפרק לא יחפור דתנן חנות שבחצר יכול הוא למחות בידו ולומר לו איני יכול לישן מקול הנכנסים והיוצאים אלמא בחצר דוקא אבל לא במבוי דאי לא ליתני במבוי וכל שכן בחצר וכן נמי בשמעתא דבר מבואה אבר מבואה אחרינא מעכב וכדבעינן למכתב תמן יש לומר דהתם דוקא בשכיני מבוי אבל בבן מבוי חד מעכבים משום שמרבה עליהם את הדרך וכדמשמע נמי התם ומיהו איכא למידק מאי שבקש להחזיר דקאמר דמשמע דאקפידא דבני מבוי הישן קאמר דרוצה להחזיר פתחו למבוי אחר ולסלק רגלו

מבני מבואו הישן דאי לא הוה ליה למימר אחד שבא לפתוח פתחו במבוי. ויש לומר דהיכא דפותח שם פתח ואינו סותם פתחו שבמבוי הישן פשיטא ליה שמעכבין לפי שמרבה עליהם את הדרך כל בני מבואו שנכנסים ויוצאים דרך פתחו שבמבוי הישן אבל כשסותם זה והחזירו למבוי האחר שאין מרבה עליהם אלא דרכו מהו ופשיט ליה דמעכבים. ויש מרבותי ז"ל שאמרו דדוקא כשלא פרץ פצימי פתח המבוי הישן דחיישינן דילמא פותח הוא לאחר שיחזיק כאן וירבה עליהם דרך כל בני מבואו הישן אבל פרץ את פצימיו אין מעכבים עליו והיינו דקאמר שבקש להחזיר ולא קאמר אחד מבני מבוי שסתם פתחו ופתח במבוי אחר. ומיהו קשיא לי והלא אפילו אחד מבני מבוי שבקש לפתוח פתח אחד במבוי למטה מפתחו בני מבוי מעכבין עליו לרבי דאמר פנימית משתמשת לעצמה ומשתמשת עם החיצונות והחיצונה משתמשת לעצמה ואינה משמשת עם הפנימית ולפיכך הפנימי שבא לסתום כנגד הפתח אין בני מבוי מעכבין עליו ואם כן חיצון שבא לפתוח למטה מפתחו בני מבוי הפנימים מעכבין עליו וכל שכן למי שבא לפתוח מחדש שם. ואפשר דבמבוי הפתוח לרשות הרבים מיירי דבההוא ודאי אין הפנימי יכול לסתום כנגד פתחו דבין בני המבוי ובין בני רשות הרבים מעכבין עליו כדאמרינן בסמוך דזימנין דדחקי בני רשות הרבים ועיילי טובא ואף על גב דפתוח לרשות היחיד אפילו הכי מצו בני מבוי לעכב על יד זה שאינו דומה מי שרגלו תדירה לבני רשות הרבים שאינם תדירים אלא זימנין דדחקי ועיילי. הרשב"א ז"ל.

והר"ן ז"ל פירש הפירוש הכתוב בנמוקי יוסף עיין שם. וכתב עליו וזה לשונו ואם תאמר וכי מרבה עליהם את הדרך מאי הוי והא קיימא לן בפרק חזקת הבתים שאין טענת רבוי הדרך במבוי אלא בחצר השותפים בלבד. לאו קושיא היא דהני מילי ברבוי בתים כגון שלקח בית בחצר אחרת ורצה לעכבו עם ביתו דבכי האי גוונא אף על פי שמרבה עליהם נכנסים ויוצאים ליכא משום רבוי הדרך אבל בכגון זה שמעבר עליהם בני מבוי אחר אפילו במבוי יש משום רבוי הדרך ומיהו אם פרץ את פצימיו ממבוי זה אינן יכולים לעכב. הר"ן ז"ל.

אכסניא לפי פתחים מתחלקת או לפי בני אדם מתחלקת. פירש הרב ז"ל כגון גולפא ושדרוה ודרך האכסנאין מניחין אותם לבעלי בתים ופשט ליה לפי בני אדם מתחלקת. עוד פירש בה הרב ז"ל פירוש אחר אכסניא של מלך או של עבדיו כשגובים אותם אין גובין אותם אלא לפי בני אדם. וזה נכון דלפי פירוש ראשון קשה מהו מתחלקת והלא בביתו של בעל הבית שהם מתאכסנין בו מניחים אותם ואם יש לאחד שני בתים בחצר ומתאכסנים בהם אכסנאים הרבה הלא לבעל הבתים הם ואין לאחרים חלק בהם. אלא

שקשה לי דקתני בברייתא בהדיא זבל שבחצר דמשמע חד גוונא נינהו ועל זבל בהמות של אכסניא קאי דומיא דגולפא ושדרוה אבל יש לומר כי הם ענין אחד ומה טעם קאמר מה טעם הזבל מחחלק לפי בני אדם מפני שאכסניא של מלך המוטלת עליהם לפי בני אדם מתחלקת הילכך. זבל הבהמות שלהם מתחלק להם בשוה. ובספרים שלנו פשט ליה לפי פתחים מתחלקת. הראב"ד ז"ל.

והרמב"ן ז"ל תירץ הקושיא דלפירוש הראשון דבחנות בחצר איירי עיין שם בחדושנו.

עוד כתב הראב"ד ז"ל וזה לשונו ובשאלה ראשונה שמענו פירוש אחר כי על בני המבוי שמעתיק עצמו משם הוא שואל אם יעכבו אותו אם לאו ושתי השאלות אחת הם ועל אכסניא של מלך קאמר כגון שיש דבר קצוב על המבואות כמה אכסנאים מקבל כל מבוי ומבוי ואם יעתיק עצמו משם נמצא המשא כבד עליהם ומיקל על המבוי האחר אם לפי פתחים מתחלק כי מאחר שלא יהא לו פתח פתוח למבוי הזה אין לו חלק באכסניא של זה ויהא לו עם האחרת אבל אם לפי בני אדם מתחלק עדיין הוא ממבוי זה שלא נסתלק לגמרי מזה אם לא יפרוץ פצימיו ופשטא ליה שמעכבים עליו מלהעתק מהם מפני שאכסניא מתחלקת לפי פתחים. זו היא הגירסא בספרים שלנו. ומי שמדקדק יפה הגירסא אחרת נכונה מזו משני פנים האחד מפני ששנינו בברייתא הסמוכה לכאן אחד מבני מבוי שבקש להחזיר פתחו למבוי אחר בני מבוי מעכבין עליו היה סתום ובקש לפתחו אין בני מבוי מעכבין עליו ומוקמינן לה להא בשלא פרץ פצימיו אף על פי שהוא סגור עדיין הוא כפתוח ונחשב עמהם וכיון שכן אמאי מעכבין עליו בני מבוי אם לא יפרוץ פצימיו של זה עדיין הוא נחשב עמהם ואם יפרוץ פצימיו הוא מסתלק לגמרי מהם בין שהיא מתחלקת לפי פתחים בין שהיא מתחלקת לפי בני אדם. ועוד כי ענין האכסניא אינה שנויה באותה ברייתא ושנו אותה בברייתא אחרת עם זבל שבחצר לאו משום שתרי ענינים נינהו עד כאן לשונו.

אמר רב הונא אחד מבני מבוי שבקש לסתום כנגד פתחו בני מבוי מעכבין עליו. פירוש כגון מבוי שיש לו פתחים הרבה באורך המבוי ונשאר בסוף מקום שאין בו אלא פתחו של ראובן בלבד שנמצא אותו מקום פנוי לראובן ואין אחד מבני מבוי משתתף בו עמו ואם ירצה עכשיו ראובן להכניס אותו המקום הפנוי בכלל חצרו ויעמיד פתחו בצד הפתח הקרוב לו מפתחי המבוי קאמר רב הונא דבני המבוי מעכבין עליו מפני שמרבה עליהם את הדרך כלומר קודם שיכניס מקום זה לחצרו היה מוליך משאו לשם ומפרק אותו אצל פתחו ולא היו נדחקים במבוי עכשיו שמכניסו בחצרו ומוציא פתחו לחוץ בצד הפתח הקרוב לו נמצא שמפרק משאו בחוץ בצד זה הפתח וירבה הדוחק במבוי. ואין הלכה

כרב הונא משום דקם ליה כיחידאה וכיון שאותו מקום אין אחד מבני מבוי משותף בו עמו והוא משתתף עמהם בשאר המבוי אם בקש להכניסו בחצרו אין בני מבוי מעכבין עליו. הר"י ן' מיגש ז"ל.

אמר רבא לא שנו אלא שלא פרץ את פצימיו אבל פרץ את פצימיו בני מבוי מעכבין עליו. איכא למידק דהא משמע אפילו על הפנימי קאמר וזה תימה כיון שהוא יכול לסתום כנגד הפתח כל שלמטה מן החיצונים קנוי הוא לו קנין גמור וכחצרו הוא והסותם פתחו שבחצר כלום הפקיר את רשותו. ויש לדחוק כיון שעיקרו לדריסת הרגל הוא עומד וזה סותמו ופורץ את פצימיו הרי זה כמפקירו וכל שהחזיקו בו בני מבוי בפירוק משאם או בהילוכם קנו כקונה מן ההפקר. ומיהו מסתברא בשקדמו הם וזכו הא לאו הכי אף על פי שפרץ את פצימיו פותח ואינו נמנע שהרי קדם הוא וזכה כן נראה לי. והא דתניא בית סתום יש לו ארבע אמות. פירש הרב ז"ל דוקא פרץ האב את פצימיו עד שלא נתנו לזה אבל אם לאחר מכאן פרץ המקבל מתנה את פצימיו לא איבד את זכותו דארבע אמות אלא קנויות הם לו קנין גמור ומשום שפרץ את פצימיו לא נתן ולא הפקיר את זכותו ואינו דומה למבוי שאינו עומד לתשמיש אלא לדריסת הרגל הוא עשוי וכשפרץ את פצימיו סלק עצמו מכל תשמישי המבוי שאין המבוי רשות גמורה לו לפי שהוא מדרס לבני רשות הרבים דדחקי ועיילי להתם. ומדברי רבינו ז"ל ניכר שאף במבוי שאינו פתוח לרשות הרבים אם פרץ את פצימיו לא אבד את זכותו דקנין גמור היא כל שהוא למטה מן החיצונות שהרי הוא יכול לסתום כנגד פתחו וצריך לי עיון שהרי מחלוקת רבי שמעון בן אלעזר במבוי שאינו מפולש לרשות הרבים הוא דאלו מפולש לרשות הרבים אפילו להעמיד דלתות המבוי מדעת כל בני המבוי אינם רשאים דבני רשות הרבים מעכבים עליהם וכדאמרינן בסמוך אמר רב ענן אמר שמואל מבואות המפולשין לרשות הרבים ובקשו בני מבואות להעמיד להם דלתות בני רשות הרבים מעכבין עליהם ומראש המבוי ועד סופו קאמרינן שאינם יכולים להעמיד בשום מקום ממנו דלתות וכדאמרינן טעמא משום דזמנין דדחקי בני רשות הרבים ועיילי להתם ומפולשין דקאמר סתום משלש רוחותיו ופתוח בדופן רביעית לרשות הרבים קאמר דאי במפולשין לגמרי מאי קאמר זימנין דדחקי משום דדורסים בהם בני רשות הרבים הוה להו למימר. ועוד דבכי הא היכי סבר מעיקרא למימר דהני מילי דוקא בארבע אמות הסמוכין לרשות הרבים דהא כוליה מבוי של רבים הוא שהחזיקו בו. וכיון שכן אף מה שסיימו בברייתא היה סתום ובקש לפתחו אין בני מבוי מעכבין עליו במבוי שאינו מפולש לרשות הרבים היא ועלה קאמר רבא לא שנו אלא שלא פרץ את פצימיו אבל פרץ את פצימיו בני מבוי מעכבין עליו

אלמא אף על פי שאלו בקש מתחלה לסתור כנגד פתחו רשאי דכל שכנגד פתחו רשותו גמורה הוא אפילו הכי כשפרץ את פצימיו אבד את זכותו דמגלה הוא דעתו שמפקיר הוא אצל שכיני המבוי ואם קדמו וזכו זכו והוא הדין והוא הטעם לארבע אמות שבחצר. כללא דמלתא כל שיש לו שותפים בין במבוי בין בחצר אם פרץ את פצימיו מחשבתו נכרת מתוך מעשיו שהוא מסלק עצמו משם ומפקירו אצל שכיניו בין במבוי בין בארבע אמות שבחצר שאלמלא כן היה סותם בלא שיפרוץ את פצימיו כן נראה לי. ואף על פי שראיתי בנמוקי הרמב"ן ז"ל משום רבני ספרד ז"ל דמבואות המפולשים לרשות הרבים דקאמר שמואל שאין מעמידין דלתות מפולשים משני צדדים קאמר דאלו מפולש מצד אחד הואיל והוא מיוחד לבני המבוי עשויים להשתמש בו ואין רגל הרבים מצויה שם אבל במפולש משני צדדים פרוץ הוא להם ואין עשוי לתשמיש ומשום הכי עיילי התם והאי דלא אמר חלפי בהו משום דאפילו כשיש להם דרך דחלפי בה מצו לעכב עד כאן. אפילו לן אין נראה לי דמכל מקום כיון שהחזיקו בו רבים ומצד שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו והיכי סבור מינה בארבע אמות הסמוכות לרשות הרבים אלא כדאמרן וכן כתב הראב"ד ז"ל. עד כאן לשון הרשב"א ז"ל

דף יב.

בית סתום אינו מטמא כל סביביו אם יש שם מת לפי שאינו כקבר. פרץ את פצימיו הרי הוא כקבר סתום ומטמא כל סביביו במגע מפני שהוא כענין גולל ודופק. ויש מפרשים אפילו באהל אם יש לפניו תקרה בכל סביביו והטעם מפני שסופה לצאת משם ולא הוברר מאיזה מקום תצא והטומאה בוקעת ויוצאה כאלו היה שם פתח לנעול אבל בשלא פרץ את פצימיו אינה יוצאת אלא מאותו פתח כי בודאי משם הוא מוציאו. הראב"ד ז"ל. **אינו מטמא כל סביביו**. כלומר בית שיש בתוכו מת ואין שם פתח כלל אלא זה שנסתם אינו מטמא מי שנוגע בכל כותלי הבית מבחוץ אלא כנגד זה הפתח הסתום דבודאי עתיד הוא ליצא בזה הפתח שיותר נח לפותחו מכאן יותר משאר הכתלים שלא נפתח שם מעולם וחשבינן ליה כאלו הוא פתוח ותנן נפתח אחד מהם הוא טמא וכולן טהורים אבל כשפרץ את פצימיו אם דעתו להוציאו משם ולקברו במקום אחר ויש אהל פותח טפח כל סביב הבית מטמא כל סביביו כלומר כל אותם אדם וכלים שעומדים תחת האוהל אבל אם אין האוהל מקיף כל הבית אלא משלש רוחות אותן שלש רוחות טמאין אבל רוח רביעית טהורה שהרי אין האוהל עליהם ובלבד שלא יגעו בכותל שאם יגעו בכותל אמרינן באותו מקום שנגע עתיד להפתח ולהוציאו דרך שם וכאלו נגע בטומאה דמי אבל

אם אין עתיד להוציאו משם לעולם כל הבית נחשב כקבר והכותלים כגולל ודופק ואף על פי שאין אוהל יוצא מן הכתלים ולחוץ טמאים האדם והכלים אשר סביבות הבית בתוך ארבע אמות כמו שתכמים טמאו כל ארבע אמות שסביבות הקבר כדי שלא יהיו עושי טהרות הולכים בצד אהלו או יגעו בגולל ודופק ולאו אדעתייהו ודוקא בקבר שאינו מצויין באבן גדולה או בסיד או בגדר או בחפירה התם הוא דתפיס ארבע אמות אפילו לאחר שנקבר וכל שכן קודם שנקבר אבל אי הוי מצויין באבן גדולה או בגדר או בחפירה סביבות הקבר לא תפיס ארבע אמות כיון דמינכר דתנן חצר הקבר הנכנס לתוכה טהור אבל מת בבית סתום שאינו נודע לכל שיש בו מת גזרו עליו טומאה לטמא סביביו. ה"ר יהונתן ז"ל.

פרץ את פצימיו מטמא כל סביביו כו'. על מה שהקשה ריצב"א על פירוש רש"י ז"ל מפרק משוח מלחמה כו' ככתוב בתוספות. כתב הרא"ש ז"ל בתוספותיו וזה לשונו ומיהו לאו פירכא היא דאיכא למימר דמת בעלמא תפיס אפילו מסיימי מחיצתא דלא חלקו חכמים במת. עד כאן לשונו.

אמר רב יוסף בי רדו יומא. פירוש מה שחורשים ביום אחד פחות מכאן אין בה דין חלוקה מפני שצריך לשכור פועל ליום ואין לו במה יעבוד אלא מקצת היום ומשום הכי קאמר רב יוסף שאם מגיע לכל אחד מהם כדי עבודת יום אחד שאין עליו הפסד חולקים ואם אין מגיע לכל אחד מהם אלא פחות מעבודת יום אחד כיון שיש על כל אחד מהם הפסד לפי ששוכר הפועל ועושה מקצת היום וכשמשלים לעבוד אותו מקום יושב ובטל ונמצא שמשלם לפועל שכר אותו יום כולו ואינו עושה אלא מקצתו לפיכך אין בה דין חלוקה. ואקשינן האי בי רדו יומא היכי דמי אי שיעור מאי דכריב ביומא אף על גב דבכריבה ליכא פסידא בזריעה הא איכא עליה פסידא דבארעא דכרבי לה חד יומא סגי לה במקצת יומא בזריעה וכי אגר פועל בזריעה הא קא מפסיד דיהיב אגר יומיה ופועל לא עביד אלא מקצת יומא ואי קאי בי רדו יומא דקאמר ארעא דזרעי לה ביומא הוא אף על גב דבזריעה ליכא עליה פסידא אבל אית ליה פסידא בכריבה דמיזדרעה בחד יומא לא סגי לה בכריבת חד יומא וכריבת תרי יומי נמי לית בה אלא יומא ופלגא וכיון שכן הא איכא עליה פסידא דקא אגר פועל למכרב ויהיב ליה ביומא תנינא אגר כולי יומא ואף על גב דלא עביד אלא מקצת יומא. ומתרצינן איבעית אימא האי בי רדו יומא דאמר רב יוסף ארעא דזרעה לה בחד יומא ודקא קשיא לך הא קא מפסיד לענין כריבה ליכא עליה פסידא דכי שלים פועל בכריבה פלגו יומא תני לה זמנא אחריתי כלומר חוזר הכריבה עד דשלים יומא. ואיבעית אימא ארעא דכרבי לה בחד יומא ודקא קשיא

לך הא קמפסיד לענין זריעה הא נמי ליכא פסידא משום דזרע לה בהדורי כלומר זורע ושונה הכריבה לכסות הזרע שזרע עד דשלים יומא. דולא, פירוש ארעא דמשקין לה בדולא בכמה יומי אית בה דין חלוקה. אמר רב נחמן בי דלו יומא אבל פחות מכאן לית בה דין חלוקה דאי פליגי איכא עלייהו פסידא דקא אגרי אגירא לדלויי כולי יומא ודלו מקצת יומא ובטל שאר יומא. פרדיסא בכמה יש בה דין חלוקה אמר אבוה דשמואל עד שלשה קבים תניא נמי הכי האומר לחברו מנת בכרם אני מוכר לך סומכוס אומר לא יפחות משלשה קבים אמר רבי יוסי אין אלו אלא דברי נביאות פירוש שהרי מנת בכרם סתם קאמר ואמר התנא דעתו וידע כמה נתכוון לקנות. ויש לפרש שרבי יוסי חולק הוא על סומכוס בכך והכי קאמר זה המוכר שאמר מנת בכרם אני מוכר לך כלומר לברר כמה מכר לו. דברי נביאות כלומר צריכים אנו נביא לברר מה היה בדעתו וכמה נתכוון להקנות אבל שלשה קבים דקאמר סומכוס אין לסמוך עליהם וזה הפירוש הוא הנכון. בבבל אמר רבא בר קיסנא תלת אציאתא בני תליסר גופני כי היכי דרפיק גברא בחד יומא.

נמצא עכשיו הכלל העולה בידינו בדין זה שאין מחייבים בבבל והוא הדין לשאר חוץ לארץ לחלוק בשדה וכרם ובשדה בית השלחין אלא עד שיגיע לכל אחד בכרם מה שעושה בו הפועל כל היום ובשדה הבעל מה שחורש בו כל היום כולו ובשדה השלחין מה שמשקה בו כל היום אבל פחות מכאן אין בו דין חלוקה.

אמר אמימר חכם עדיף מנביא אמר רב אשי תדע דקאמר גברא רבא מלתא ומתאמרה הלכה למשה מסיני כוותיה. ואף על גב דהך גברא לא שמעה להך מלתא מעולם הרי חכם עדיף מנביא דאלו נביא לא אמר אלא מה דשמע ומה דיהבי בפומיה למימר ואלו חכם קאמר מאי דאתמר למשה מסיני ואף על גב דלא שמעה. עד כאן משיטת הר"י ן' מיגש ז"ל.

אמר רב יוסף בי רדו יומא לכל אחד. ודייקינן בי רדו יומא אי יומא כרבא יומא זרעא לא הוי ואי יומא זרעא תרי יומא כרבא לא הוי. ופרקינן איכא למימר יומא כרבא דכריב ותני ושוהא בשתי חרישות הללו כשיעור יומא זרעא ולא יותר מפני שהחרישה השנית נעשית בקל מהראשונות. ואיבעית אימא יומא זרעא דזרע בהדורי פירש הראב"ד ז"ל מקום שאינם חורשים אלא עם הזרע וכשמעתיק הבקר מתלם לתלם זורע התלם שנעתק ממנו וכן יכולים לעשות בכל השדות שבבבל מפני שהם טובעני נמצא החריש והזרע נעשה ביום אחד ומוצא פועל ביום אחד עד כאן והוא נכון דולא פירש הראב"ד ז"ל כגון גן ירק שמשקים אותו על ידי דלי. אמר רבי יוסי אין אלו אלא דברי נביאות. יש מפרשים

לגנאי כלומר שאין טעם בשיעורים הללו. ויש מפרשים לשבח כלומר דברי נבואה הם והכי מסתברא לי דמייתי מינה תניא נמי הכי אמר רבי אבדימי דמן חיפה מיום שחרב בית המקדש אף על פי שניטלה נבואה מן הנביאים מן החכמים לא ניטלה. והא דגרסינן בנדרים אין הקדוש ברוך הוא משרה שכינתו אלא על חכם גבור ועשיר לאו בקביעותא קאמר. עד כאן משטה לא נודעה למי.

דף יב:

פשיטא חלק בכור וחלק פשוט וכו'. על מה שתירץ להרמב"ן ז"ל לדעת הר"י ן' מיגש ז"ל כתב ולדידי לא מסתברא לי הכי דאם כן אמאי נקט הרב ז"ל בינונית ועדית ובינונית אפילו כלהו שוו איכא נמי נפקותא לענין בכור לפיכך נראה לי דבכלהו שוות ליכא נפקותא כלל לענין בכור דאף יבם נמי שקיל אחד מיצרא מפני מדת סדום כדאמרינן בסמוך תרוייהו אחד ניגרא כו' לפיכך פירשה הר"ב ז"ל באינם שוות ואין שומעין לפשוט לחלוק בכל שדה וכן נמי פשוט ופשוט שהניח להם אביהם עדית ובינונית שוים בדמים ורחוקים זו מזו כופין זה את זה לחלוק בגורל ויקח כל אחד אחד ואם אמר אחד בעינא למפלג בתרווייהו אין שומעין לו והיינו דקאמר תלמודא וחלק פשוט יהבינן ליה אחד מיצרא. והא דאמרינן בסמוך תרתי ארעתא אחד ניגרא כו' התם בסמוכות זו אצל זו ואף על גב דפליג בתרווייהו הוה ליה חולקא דכל חד ביחד לפיכך שומעין לו. כן נראה לי דרך השמועה הזו. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

אמר רבא כגון זה כופין אותו על מדת סדום. ולא פירש טעמא משום ועשית הישר והטוב כדאמרינן גבי דינא דבר מצרא דהתם לית ליה ללוקח מידי בהאי ארעא ומשום ועשית הישר והטוב אמרינן ליה שיקנה ממקום אחי ויניח לזה לקנות אצל מצר שלו אבל בכך שיש לו חלק בגוף הקרקע ואנו אומרים לו לוותר את דינו לא שייך כאן הישר והטוב אלא משום דזה נהנה וזה אינו חסר. תוספי הרא"ש ז"ל.

הא דאמר רבה כגון זה כופין אותו על מדת סדום ובלא עילוי. יש מי שפירש אפילו בשהיה החלק הסמוך למצר שלו עדית ונותן לאחיו דמי עילוי העדית על פי בקיאים. ואינו מחוור כלל כמו שכתבתי למעלה דהיאך אפשר שיקרא זה רבה מדת סדום והוא מדת התורה שאמרו ניזקין בעדית ובעל חוב בזבורית אלא על כרחך בשוה קאמר שכל השדה עדית או בינונית או זבורית ולפיכך היה סבור רבה דכל שהכל שוה אם יבואו אלו לעלות לו ממני שהוא סמוך למצר שלו זו היא מדת סדום שזה נהנה ואלו אינם חסרים שאלו יפול להם חלק זה בגורל מה הנאה יש להם והא אינו שוה יותר משאר החלקים

אלא בקרקע ולא בדמים. רב יוסף אמר שאין זו מדת סדום אלא אדרבה דבר שבני אדם מקפידים בו הרבה והרבה מתעלה חלק על מצר מי שצריך לו ויקפוץ עליו כל שיצטרך למוכרו ולא עוד אלא שיתייקר בו המצרן ביותר מכדי דמיו כדי לצרפו עם שדותיו ודרכן של בני אדם כך היא ולפיכך יכולים לומר לו מעלינא לך כנכסי דבר מריון כלומר עילוי רב בנכסים המשובחים יותר דלדידן שוה לן שמא יפול בחלקנו ותתייקר בחלופיו ואין זו מדת סדום. ותדע שהרי בטענה מועטת של שמא הן יכולים לבא כדאמר רב יוסף בחדא אהאי ניגרא וחדא אהאי דאמר ליה זימנין דהאי מדויל והאי לא מדויל כל שכן בטענה זו דישתכרו הרבה אם חלק זה יגיע לחלקם ועילוי זה אינו על פי בית דין ולא על פי בקיאים שישומו להם כמה מתעלה מחמת מצרנותו של זה אלא כפי שמה שירצו להעלותו וזה שקראוהו עילוי ועילוי אין לו שיעור וזהו מה שכתוב מעלינא בנכסי דבר מריון שהם משובחים ביותר. הרשב"א ז"ל.

אמר רבה כופין אותו על מדת סדום. והא דאמר רבא דיבם אין חלוקתו כבכור אלא יהבינן חולקיה בשני מקומות ולא אמרינן כופין על מדת סדום דיתן לו חלקו כאחת אחד מצרא ליה דרבה אלא דרב יוסף דסבירא ליה דמעלים כנכסי דבר מריון וכדפסיק תלמודא הלכתא כוותיה והכי קאמר הכא דלא יהבינן ליה ליבם אחד מצרא בלא עילוי ואביי דאמר היא היא ודאי כרב יוסף סבירא ליה דהא ביבם דוקא הוא דקאמר לפי שהוא כבכור הלכך יהבינן ליה אחד מצרא בלא עילוי. ואם תאמר לרבה דאמר כופין על מדת סדום למאי אצטריך פי שנים למדרש מיניה דיהיב ליה אחד מצרא כדאיתא בפרק יש נוחלין ויש לומר לרבא אצטריך קרא למיתב ליה אחד מצרא היכא דלא שייך טעמא דכופין על מדת סדום כגון שיש שם שתי שדות ויש באחת שני חלקים ואית ליה לפשוט ארעא אמצרא דאותה שדה דמאי חזית למיתב אותה שדה לבכור כדי שיטול חלקו אחד מצרא מטעם דכופין על מדת סדום ליתב לה לפשוט אמצרא דידיה ויטול הבכור חצי אותה שדה ושדה אחרת שיש שם להכי אצטריך פי שנים למיתב ליה אחד מצרא ובכהאי גוונא נמי שייכא פלוגתייהו דאביי ורבא ביבם אליבא דרבה. אי נמי משכחת לה דאצטריך פי שנים כגון שבאו לחלוק בשדה אחת ואית ליה ארעא לפשוט אצל רוחב חלק האמצעי מן הצד וכגון שכך הגון לחלק השדה ולא לאותו הצד כדי שיהא מרובע ולפיכך הייתי אומר שיאמר הפשוט לחלוק השדה לשלשה חלקים אולי יפול חלקי באמצע ויתערב חלקי עם השדה שיש לי מאותו הצד כן נראה לי. ויש מחלקים ואומרים דעד כאן לא קאמרינן דכופין על מדת סדום אלא כשקדמה מצרנותו לחלוקתו אבל במי שמצרנותו וחלוקתו באים לו כאחד בבכור או מי שקנה חלק אחד מהשותפים

לא אמר ואין טענה לזה דכיון דטעמיה דרבה לאו מעיקרא דדינא אלא משום דכופין על מדת סדום אי זו עשיית הישר והטוב יש בזו יותר מזו. ה"ר יונה בעליותיו ז"ל.
אבל הרשב"א ז"ל כתב וזה נראה לי עיקר לפי זה לא מפרטא מלתא דאביי ורבא בפלוגתא דרבה ורב יוסף שהיא כשקדמה מצרנותו לחלוקתו כמאן סבירא להו אי כרבה אי כרב יוסף. עד כאן לשונו.
מתקיף ליה רב יוסף מעלינא ליה כנכסי דבר מריון. איכא מאן דאמר דוקא כגון שמעלים ואומרים תן כך וכך יותר על שומתה או נתן בה כשיעור הזה כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל. ויש לומר שאין מעלים בה אלא כשיעור ממה ששוה החלק הזה יותר משאר החלקים מחמת שימכר לזה המצרן היום או מחר יותר מכדי שומתו שאין תורת חילוק בשתי שדות לחלוק שדה כנגד שדה דזימנין דזו מצלחת מזו כגון דאמרינן זימנין דהאי מדויל. ונראה לי שמעלים לו ואומרים כיון שהדין לחלוק בגורל אם חפץ אתה ליטול בלא גורל תן בה כך וכך כו'. מיהו אם פקח הוא כשבאים לעלות לו השדה יותר מדאי כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל ה"ר יונה בעליותיו.
וכתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו ודוקא בחלק אחד שבשדה או בכרם וכיוצא בו כנגד אחר ממנו אבל בשדה וכרם אי נמי בשני כלים שאין תשמישם שוים אי אפשר לעלות הוא ולומר טול אתה שדה ואני כרם בעלוי כך וכך או אטול אני שדה ואתה כרם באותה עילוי ומשום דתרווייהו צריכים ליה למר ולמר וכדאמרינן בדינא גוד או איגוד לקמן גבי תרתי אמהתא דרבין בר חנינא דחדא הוה ידעא למיפא ולבשולי וחדא הוה ידעא למעבד בוסתרקי עד כאן לשונו.
מעלינא ליה כנכסי דבר מריון. פירש רש"י ז"ל כו'. והראב"ד ז"ל פירש הא דאמר רב יוסף מעלינא ליה כנכסי דבר מריון כלומר אין זה מדת סדום כי פעמים שאדם בוחר בחלק אחד מפני שיש לו שכנים טובים או שכנים עשירים שאם יצטרך למכרו יקח אותו שכנו יותר מכל אדם לפיכך אומרים לו אנו רוצים אותו חלק וניתן שם יותר או תתן ותקח. אי נמי שאמרו לו אם נתן לך ברירא תן לנו כך וכך עד כאן. ומדברי שניהם שהקרקעות היו שוים בשבח תרווייהו עדית או בינונית או זבורית וכן עיקר. ויש מי שפירש כגון שהיתה משובחת ההיא דאמצרים כגון שהיתה יושבת אנהרא ואחרת אניגרא או שהיתה קרובה לעיר יותר אבל היא שוה בדמים לאחרת שהיא קטנה יותר. ואינו נכון דבזה לא הוה אמר רבא שכופין. והדעת נוטה לפרש כדברי הראב"ד ז"ל וכך היה מעשה שאותה קרקע היתה סמוכה לנכסי דבר מריון ומפני שכך היו מחשיבים אותה יותר אבל אם הם שוים לגמרי ואין שם טענה לעילוייה טפי מאחרנייתא ודאי אפילו רב יוסף מודה

דכופין והיינו תרווייהו אחד ניגרא דבסמוך. ויש מן הגאונים שאמרו שעלוי כו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל. ולא כן משמע מדברי הראב"ד ז"ל דאייתינן לעיל שכתב בסוף אם כן שיאמרו אם נתן לך ברירא כו' כלומר שלא נחלוק בגורל. עד כאן משטה לא נודעה למי.

חדא אהאי ניגרא וחדא אהאי ניגרא אמר רבה כגון זה כופין על מדת סדום. פירוש כשבא האחד לחלוק שדה כנגד שדה והשני אומר לו לחלוק בכל אחד ואחד ושניהם שוים ששניהם עדית או בינונית או זבורית ולפיכך אמר רבה דכגון זה שאמר לחלוק שדה כנגד שדה שומעין דהשתא מיהא אין שום תועלת לאחד מהם בפיזור החלקים. ורב יוסף אמר אפילו בכי הא מצי מעכב דאמר ליה זימנין דהאי מדויל והאי לא מדויל ואפילו בא האחד לעלות זה כנגד זה אין שומעים לו דהוה ליה כעין שדה וכרם וכשני כלים שאין תשמישן שוה דתרווייהו צריכים ליה למר ולמר והאי דלא אמר הכא רב יוסף מעלינן ליה כנכסי דבר מריון כדאמר לעיל תירץ הרב מורי ז"ל שאין מעלינן אלא במקום שיש תועלת בביטול דין החלוקה לזה ולא לזה כאותה של מעלה שהאחד מצרן אבל כאן הרי התועלת לשניהם ליטול כל אחד שדה שלם. וכתב עוד הוא ז"ל דלפי זה הא דאמר רב יוסף בההוא דזבן ארעא אמצרא דבי נשא דמעלי כנכסי דבר מריון שיש גם לשני ארעא אמצרא דשאר שדות אין להם לעלות אלא זה נוטל סמוך לו וזה נוטל סמוך לו דעכשיו יש תועלת לכל אחד מהם בחלוקת שדה ודוקא בששניהם אחד ניגרא אי נמי בששניהם שדה בית הבעל. הרשב"א ז"ל.

תרווייהו אחד ניגרא אמר רב יוסף כגון זה כופין על מדת סדום. ודוקא כשאין אחד מהם בן המצר לאחד מהם דאלו האחד בן המצר יכול הוא לומר רוצה אני לחלוק בכל אחד ואחר כדי שיגיעני מחצית שדה זה למצר שלי ואלו היינו חולקים שדה כנגד שדה בגורל אולי לא יגיעני זה שעל המצר שלי והגע עצמך אפילו בטענת חשש זימנין דהאי מדויל והאי לא מדויל שומעין לו כל שכן כאן שיש לו טענה שעל כל פנים בחלוקת שתי השדות יש לו תועלת ידועה ששומעין לו וטעמא משום דחלוקת שדה כנגד שדה אינה מעיקר דין חלוקה ואדרבה מעיקר החלוקה היא שיחלוקו בכל שדה ושדה אבל כל זמן שלא יהא תועלת לשניהם בכך כופין על מדת סדום והיינו דהוה סלקא דעתיה דאביי למימר כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל. ועד כאן הרשב"א ז"ל.

תרתי ארעתא חדא אהאי נגרא וחדא אהאי נגרא. ובגמרא שלנו גרסינן בתרווייהו ניגרא. ולא נהירא. והכי גרסינן תרתי ארעתא אתרי ניגרי. רבינו יהונתן ז"ל.

דף יג.

פלגי לה בקרנא זול. כתב הראב"ד ז"ל דתפסו בגמרא הדרך שמתחלק בה בשוה מקרן לקרן בלא שכרים אבל על כרחך יש שם דרכים אחרים כגון רוח מזרחית נהרא ורוח מערבית ניגרא דודאי פלגי לה בקו המישור מאמצעיתו של רוח מזרחית לאמצעיתו של רוח מערבית. ואם היו שם שלשה אחים וכן אם יהיה מזרחו נהרא ודרומו ניגרא ושאר הרוחות לא כלום צריכים לחלוק בשכרי שכרים או לעילוי דמים עד כאן לשונו.

עלה בידנו בכור ופשוט כשבאים לחלוק בחלוקה אחת נותנים לבכור כל חלקו שהוא שני שלישי השדה במקום אחד אבל מפילים גורל אם יעלו לו שני שלישין לצד צפון או לצד דרום ואין הפשוט יכול לומר נחלוק השדה לשלשה חלקים ונטיל גורל כי כל חלק הבכור חלק אחד הוא. ואם יש שם שדה אחת עדית ושדה אחת בינונית שניהם חולקים בעדית ושניהם חולקים בבינונית הבכור נוטל פי שנים בכל אחת והפשוט חלק אחד אבל אותם פי שנים שנוטל בכל אחת הרי הוא נוטלם במקום אחד. וכן הדין בפשוט ופשוט שאין חולקים עדית כנגד בינונית בהשואת דמים אלא חולקים בעדית וחולקים בבינונית. אבל יבם שבא לחלוק עם אחיו והרי הוא נוטל שני חלקים חלקו וחלק אחיו המת הרי הוא נוטלן בשני חלקים מפוזרים ואף על פי שבאים לחלוק בחלקה אחת שכולה עדית או בינונית אינו יכול לומר תנו לי שני החלקים במקום אחד אלא מפילים גורל. ואם הוא רוצה שיתנו לו חלקו במקום אחד מעלים לו בדמים לפי שיש לו ריוח בדבר ואין דינו ליטול במקום אחד אלא אם כן יעלו במקום אחר שהרי חלקו וחלק אחיו שני חלקים הם ודין שלשה שהם שותפים בשדה אחת וקנה אחד מהם חלק חברו וכשיבא לחלוק עם האחר עושים שלשה חלקים ומפילים גורל אבל שנים שהם שותפים בשדה אחת זה לקח בה שני שלישים וזה שליש כשבאים לחלוק השדה אין עושים אלא שני חלקים זה נוטל שליש וזה נוטל שני שלישים יחד כדין הבכור שהרי חלקו חלק אחד הוא. ומי שיש לו שדה אצל נכסי אביו ובא לחלוק עם אחיו ורוצה שיתנו לו חלקו סמוך למצר שלו אף על פי שכל הנכסים עדית או כולם בינונית כיון שהדין לחלוק בגורל והוא רוצה ליטול אצל מצר שלו בלא גורל מעלים לו השדה הסמוכה למצר שלו שהרי היא שוה לו יותר משאר השדות וכיון שדינו ליטול בגורל והוא רוצה ליטול בלא גורל מעלים לו השדה כמות שירצו ואם פקח הוא אומר להם הרי אני מעלה עשרה דינרים או עשרים או תקחו אותה בלא גורל ותנו בה בשומא זו שכך הדין בכל מקום שהעילוי משביח הגורל והאחים כשבאים לחלוק ושמים החלקים ובאים להפיל גורל יכול אחד מהם להעלות אחד מן החלקים ולומר הריני נותן בה עשרים דינרים יותר ונוטל אותה

או תתנו אתם כך וכל זה כשהשדות שוות אבל אחת עדית ואחת בינונית אינו יכול לומר תנו לי העדית אצל מצר שלי בשום עילוי אלא חולקים בעדית וחולקים בבינונית. והאחים שבאו לחלוק ויש שם שתי שדות ושתיהם עדית או שתיהם בינונית אין אחד מהם יכול לומר רוצה אני לחלוק בכל אחת שמא תצליח זו יותר מזו כל זמן ששתיהם על נהר אחד או על נגר אחד לפי שמדת סדום הוא זה אף על פי שמשפט החלוקה לחלוק כל אחת בכל אחת מן השדות. ואם אומר תגיע לי הנאה בחלוקתן בכל אחת מן השדות כגון שיש לו שדה סמוכה לאחת מן השדות ונמצא שאם יחלוקו באותה שדה יהא חלקו סמוך לשדהו אין יכול לטעון כך שאין כאן מדת סדום מאחר שיש לו תועלת בדבר ואם אחת מן השדות על נגר אחד ואחת על נגר אחר אף על פי ששתיהם עדית או בינונית יכול האחד לטעון הרי אני חולק בכל אחת כי פעמים שיתייבש הנגר האחד והשני לא יתייבש ואם אחד טוען לוותר על טענה זו בשום עילוי אין שומעין לו לוותר על טענה זו בשום עילוי. וגם אין אחד מהם יכול לומר גוד הטובה בעיניך או איגוד כי מי יודע איזה יכשר הזה או זה. עד כאן מעליות ה"ר יונה ז"ל.

פיסקא ולא את הטרקלין כו'. פירוש טרקלין בית מרובע שארכו כרחבו בין שיש בו עשר על עשר או יותר מכאן אבל פחות מעשר על עשר אינו נקרא טרקלין כדתנן בפרק המוכר פירות טרקלין עשר על עשר הלכך כשבאים לחלוק אם מגיע לכל אחד מהם ממנו עשר על עשר שנמצא עדיין שמו עליו חולקין ואם לאו מעלין אותו בדמים. הר"י ן' מיגש ז"ל.

מורן. מין של פלטיא הוא כמין מגדל שבונים בכרם ה"ר יהונתן ז"ל.

אית דינא דגוד או איגוד. יש מי שאמר דדוקא בשומת בית דין כו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל.

ובאמת מצינו לשון עילוי על עילוי בשומת בית דין כאותה ששנינו במקדיש נכסיו מעלים לו תפליו. ומכל מקום הראיה שהביאו מאותה שבפרק מי שהיה נשוי אינה ראיה כו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל חדושי הרשב"א ז"ל.

בכור ופשוט שהניח להן אביהן עבד ובהמה טמאה היאך עושים. כלומר בשלמא פשוט ופשוט דשוו חולקייהו להדדי אפשר דהוו להו מלאכה דמצטרפי לה תרוייהו ומשתמשי בה בהאי עבד ובהמה טמאה בהדי הדדי אלא בכור ופשוט דלא שוו חולקייהו להדדי היכי עבדי. אמר ליה שאני אומר עובד את רבו כו'. הר"י ן' מיגש ז"ל.

וזה לשון ה"ר יונה ז"ל בעליות הא דלא קשיא להו פשוט ופשוט. דאיכא למימר ישתמשו

בהם בלא הקפדה באחד מהם לעת שיצטרך אלא בכור ופשוט אם עושים כן נמצא הפשוט שוה לבכור. כן נראה לי. עד כאן לשונו.

נימא מסייע ליה מי שחציו עבד וחציו בן חורין כו'. ואי סלקא דעתך אית דינא דגוד או איגוד מאי האי דקפסיק ותני עושה את רבו יום אחד אלמא לית ליה תקנתא אחריתי לפרוק נפשיה אלא היכא דמשכח מאן דמוזיף ליה כסף לפדות את עצמו. ה"ר יונה ז"ל בעליות.

וזה לשון הרשב"א ז"ל והא דאמרי נימא מסייע ליה מי שחציו עבד וחציו בן חורין. הכי קאמר לימא מסייע ליה דלית דינא גוד או איגוד דמדקתני עושה שטר על דמיו אלמא לית להו תקנתא אחריתי ואי איתא לימא גוד או איגוד ואמאי לוזיף ולפרוע בדינא דגוד או איגוד. ואינו מחוור בעיני כלל דילמא לא משכח דלוזיף. ויש מפרשים דמדקתני יבטל קמייתי ראיה דאם איתא אפשר שירויח ויקמץ משכירות יומו. וגם זה אינו מחוור שאין אדם יודע במה משתכר ושמא ימות קודם שיגיע לחצי דמיו ונמצא בטל בינתיים ואולי יבטל לעולם. ויש מי שפירש דמבית הלל שחזרו להורות כדברי בית שמאי קמייתי דהכא הוא שחזרו להורות כדברי בית שמאי וכדי שלא יבטל הא בעלמא לא והא שטרא היינו כסף ובעלמא נמי אי אמר ליה גוד או איגוד ואכתוב שטר על הדמים רשאי. וגם זה אינו כלום בעיני דהשתא מי איכא למאן דאמר דנקיט האי מרגניתא בידיה ושקיל על כרחיה חספא בידיה. ואם תאמר אין הכי נמי דכל שטר היינו כסף וכדאמרינן בפרק קמא דקדושין גמרא עבד עברי קונה עצמו בכסף ובשוה כסף ובשטר ואמרינן האי שטרא היכי דמי אילימא דכתיב שטרא אדמיה היינו כסף. לא היא דהתם ביציאות של עבד עברי קמיירי באיזה דבר קונה את עצמו שלא יהא צריך גט שחרור ואפילו מדעת האדון לפי שיש יציאות שאינם עומדות לו ואפילו מדעת רבו ובענין עבד כנעני וכדאמרינן עלה דההיא אלא מאי שטר שחרור שמע מינה עבד וברי גופו קנוי דאי לא לימא ליה באפי תרי זיל ומשום הכי קאמר שאלו כתב שטרא אדמיה ורצה רבו לקבלו והרי זה קונה עצמו ואינו צריך גט שחרור הא בעל כרחיה דאדון לא ותדע לך דהא אמרינן גבי יציאות האמה ומפדין אותן בעל כרחן ואמרינן עלה בעל כרחו דמאן סבר אביי למימר בעל כרחו דאדון ואתקיף עליה רבא השתא נקיט מרגניתא בידיה ושקיל חספא אלא בעל כרחו דאב ומינה הכא נמי למאן דאמר אית דינא דגוד או איגוד הני מילי כדאמר איגוד בכסף הא איגוד בכתיבת שטר על הדמים לא.

עוד קשה לי לשון שאני אומר דהוה ליה למימר עובד לזה יום אחד ולזה שני ימים ומאי שאני אומר על כן נראה לי דרבא הכי קאמר ליה בשלמא פשוט ופשוט משכירין

אותם וחולקים לשכר מה שאין כן בבכור ופשוט שכן הורע כחו אצל שכירות דראוי הוא וחלוקת ימים אי אפשר שאין חלוקת ימים חלוקה כלל ואפילו בפשוט שאין אחד מהם רוצה להתבטל ממלאכת עבדו או בהמתו יום אחד שמא תזדמן לו מלאכה באותו יום וכל שכן בבכור ופשוט שמלאכת הפשוט ברחוק זמן ואי לית דינא דגוד או איגוד נמצא שהורע כחו של זה או של זה. ופריק שאני אומר שחלוקת הימים חלוקה אף על פי שאתה אומר שאינה חלוקה ולפיכך בכור ופשוט נמי איך הם חולקים עובד לזה יום אחד ולזה שני ימים. ועל חלוקת הימים שנחלקו בה רבא ורב יהודה הוא דמייתי סייעתא לרב נחמן דהא אמרי בית הלל עובד את רבו יום אחד ואת עצמו יום אחד ואפילו בית שמאי לא פליגי עליה הכא אלא משום דלא יבטל הא בעלמא מודו דחלוקת ימים חלוקה כרב נחמן. ודחינן שאני התם דהיכי אפשר להם בדרך אחרת דאיגוד איכא גוד ליכא דאי אפשר לצד חירות שבו לשוב עבד ולהיות מותר בשפחה ואי משום דעבד עברי מותר בשפחה כנענית שאני הכא דאי אפשר לו למכור את עצמו לעולם שאין עבד עברי מוכר עצמו ליותר משש כמו שפירש רש"י ז"ל כאן. ועוד שאין זה גוד בעבד כנעני. ועוד שעבד משוחרר אינו נמכר אפילו לשש ולא שום גר כדתניא ומייתי בפרק הרבית אין הגר נקנה כעבד עברי ואמרינן כדכתיב ושב אל משפחתו יצא זה שאין לו משפחה ולפיכך כיון שאין להם תקנה אחרת על כן יש להם לחלק לימים הא בעלמא דאפשר כגון בגוד או איגוד אין חלוקת הימים חלוקה. ומקצת נוסחאות מצאתי שיסייעוני שאין מביאים מאותה ברייתא אלא עד תקנתם את רבו ואת עצמו לא תקנתם דאלמא עיקר ראייתו אינו אלא מדברי בית הלל בחלוקת הימים ומהודאת בית שמאי בחלוקה זו אלא שלא תקנתם את עצמו אפילו לפי אותם ספרים דמסיימי כאן כולה ברייתא לא קשיא לי דאורחא דתלמודא שאף על פי שסיועו או קושייתו ממקצת הברייתא או המשנה שמביא את כולה.

נמצא לפי פירוש זה שחלוקת הימים במחלוקת רבא ורב נחמן וחלוקתה תלויה בדינא דגוד או איגוד והלכך אנן דקיימא לן כרב יהודה ורבא דאמרי אית דינא דגוד או איגוד אם כן אפשר דקיימא לן נמי דחלוקת ימים אינה חלוקה כרבא. ומיהו מסתברא דבהא הלכה כרב נחמן דרביה דרבא הוא וכל היכא דאיכא בתלמוד אמר ליה רבא לרב נחמן מוכח דבההוא שעתא תלמיד יושב לפניו הוה ואין הלכה כמותו שאין הלכה כתלמיד במקום הרב. ודינא דגוד או איגוד לא תליא בהא דהיכא דלא רצו לחלוק בימים האחד כופה את חברו בדינא דגוד או איגוד. ומיהו היכא דאמר ליה אידך לא בעינא אלא חלוקת

ימים שומעים לו כל שאין הפסד בדבר לפי ראות עיני בית דין כגון מרחץ ובית הבד העשוים לשכר כדאיתא בסמוך. כן נראה לי הרשב"א ז"ל.

תקנתם את רבו. ואף על גב דרבו מפסיד הוולדות מכל מקום מאי דאפשר לתקן לרב תקנו אבל הוא חסר עיקר תיקונו דהיינו מצות פריה ורביה. ואית דגרסי תקנתם פירוש בתמיה את רבו ואת עצמו לא תקנתם. תוספי הרא"ש ז"ל.

על מה שהקשו בתוספות וימכור עצמו בעבד עברי אי נמי דאמרינן באיזהו נשך דאין גר נמכר בעבד עברי דבעינן ושב אל משפחתו וליכא והכי נמי עבד משוחרר תוספי הרא"ש.

על מה שהקשו בתוספות דפרדה מטעם זה מותר לרכוב עליו. כתב בגליון תוספות ובתוספתא איכא מאן דאוסר לרכוב על הפרדה מקל וחומר ומה במקום שמותר שני מלבושים כאחד אסורי בתערובתם מקום שאסור לנהוג שתי בהמות כאחת וכו' אמר לו הרי הוא אומר והרכבתם את שלמה בני על הפרדה. עד כאן. על מה שתירצו בתוספות אבל שפחה דלא תפסו בה קדושין וכו'. כתוב שם ואפילו לרבי עקיבא דאומר אין קדושין תופסין בחייבי לאוין מכל מקום לא דמי דבשפחה לא תפסי קדושין לא לדידיה ולא לאחריני.

שמע מינה לית דינא דגוד או איגוד. ואין להקשות כלל דאמאי לא משני שאני הכא דאפילו איגוד ליכא דרבו אינו יכול לשחררו משום עשה דלעולם בהם תעבודו הדא אי דינא הוא דמצי למימר איגוד אם כן אינו משועבד לרבו כלל דליכא עשה דיתן לו חצי דמיו ויפטר בעל כרחו ובדין אין לרבו עליו אלא דמיו אם הוא רוצה ליתנם. עד כאן מגליון תוספות.

שאני התם דאיגוד איכא גוד ליכא. העבד לאמר לרבו אקנה חלקך ולא יאמר לו או קנה חלקי שאין קונים צד חירות שבו שיהיה קבין הגוף כחלק העבדות שבו הראב"ד ז"ל.

עשאן לשכר השכר לאמצע. יש מפרשים שאם עשאם האב כדי להשכירם והיו עומדים לכך בשעה שירשו את אביהם אין העשיר יאמר רצוני לרחוץ בהם בכל יום ולא להשכירן. ואינו מחוור שכל אחד משתמש בשלו כמו שירצה והרי עשיר כבן. זכה בירושתו וירחץ או ישכיר ור"י ז"ל בעל התוספות פירש כו'. וכתב מורי ז"ל דוקא נקט מרחץ כו' ככתוב במגיד משנה. ומה שאמרו עשאם לשכר השכר לאמצע לאו למימרא שאם רצה העשיר לומר גוד או איגוד שאינו רשאי אלא דכל כמה דלא אמר הכי השכר לאמצע. תדע דהא במתניתין קתני נמי מרחץ ובית הבד ואכולה מתניתין קאמר רב יהודה דאין בהם כדי לזה ולוה אית דינא דגוד או איגוד ואפילו עשאם לשכר. עד כאן. ולפי זה כל שכן במחלוקת ימים שאם אמר האחד לחלוק בימים והשני אינו רוצה אלא דאמר גוד

או איגוד שומעין לו כסברא הראשונה שכתבתי אני למעלה. והר"י ן' מיגש ז"ל העלה דבר זה בספק. עד כאן לשון הרשב"א ז"ל.
וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל דתנן בפרק גט פשוט שני אחים אחד עני ואחד עשיר שהניח להם אביהם מרחץ ובית הבד עשאה לשכר השכר לאמצע. איכא לפרושי דדין קצוב הוא דכל מידי דעביד מעיקרא למיגר כגון בית הבד ומרחץ ופונדק וכיוצא בהם כיון דמוגרי ליה תרוייהו לית ביה דינא דגוד או איגוד והא דקתני עני ועשיר משום דקא בעו למתני עשאם לעצמו הרי עשיר אומר לעני כו' דודאי התם לא משכחת לה אלא בעני ועשיר דגוד איכא איגוד ליכא ואיכא לפרושי דהאי עשאם לשכר נמי דקתני ליכא אי דוקא עני ועשיר דגוד איכא איגוד ליכא אבל שניהם עשירים אי נמי עני ועשיר וקאמר ליה עשיר לעני גוד או איגוד אפילו דבר העשוי לשכר נמי כייפינן ליה לנתבע למיגר או לאוגרי והדבר צריך עיון. עד כאן לשונו.

דף יג:

הא דתניא טול אתה שיעור ואני פחות בחנם דאסיקנא דרבי שמעון בן גמליאל אמר דאין שומעין לו פסק הריא"ף ז"ל כוותיה ואמר דמסתבר טעמיה. ורבינו חננאל כתב כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל. ועוד דאפשר דלאו מתנה היא דלתועלת עצמו מתכוון דניחא ליה בפחות משיהא הכל בשיתוף. והיכא דאמר ליה טול אתה שיעור בדמים או בחנם ואני פחות או אטול אני שיעור ואתה פחות כתב הראב"ד ז"ל מסתברא דהיינו דינא דגוד או איגוד משום דאמר ליה חד לחבריה או תקן אותי או אתקן אותך אבל שנהיה שנינו מקולקלים לא הלכך טול אתה שיעור בדמים או אטול אני שיעור בדמים דרך אחד הם ואיכא מאן דאמר דבכי האי גוונא לא כייפי אהדדי משום דהנהו דמי דקמשקיל מיניה מילתא זוטרתי היא ולא משכח בהו מידי דחזי ליה דמאן מזבין ליה טפח קרקע אמצריה. וזה ודאי נראה עיקר מחמת הטענה שאמר הוא ז"ל. ועוד שיכול לומר אני איני רוצה לקנות שאין לי מעות כו'. ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל.
והיכא דלא הוו להו לתרוייהו אלא שלש אמות לבד ואמר ליה חד לחבריה גוד או איגוד איכא למימר דמצי אידך למימר לא בעינא דאף כי אגוד נמי לא חזי לי ולדידך נמי לא חזי כי תיגוד מינאי ואיכא למימר כו'. ככתוב בחידושי הרמב"ן ז"ל. הרשב"א ז"ל.
ולדידי מסתברא לי דלית דינא דגוד או איגוד דעיקר דינא דגוד או איגוד הוא תקן אותי או אתקן אותך וכיון דליכא למימר הכי לית דינא דגוד או איגוד. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

ואמר שמואל לא שנו אלא תורה שהוא בכרך אחד אבל תורה שהוא בשתי כריכות חולקים דשקיל האי כרך חד דהאי כרך חד וליכא משום בזיון הקדש. והא הכא בכתבי הקדש ואפילו בשתי כריכות כמאן דלית ביה דין חלוקה דמי דהא למר מיבעי ליה האי והאי ולמר מיבעי ליה האי והאי ולא סגי בחד מינייהו בלא חבריה דמאי דאיכא בהאי כרך ליכא בהאי כרך. אי אמרת בשלמא שמואל אית ליה דינא דגוד או איגוד היינו דחולקים דכיון דאלו אמר חד מינייהו לחבריה גוד או איגוד הוה אית ליה מדינא למכפייה למיגד או לאוגודי ולאפקועי ליה כולה מיניה בדמים השתא דליכא חד מינייהו דקאמר גוד אלא תרווייהו אנא איגוד דקאמרי חולקים ומפקע ליה כל חד מינייהו לחבריה מההוא כרך דקא שקיל לנפשיה. אלא אי אמרת קסבר שמואל לית דינא דגוד או איגוד אלא משתמשי בה תרווייהו ולא מפקעינן ליה לחד מינייהו ממלתא דלית מיניה בדמים הכא נמי ליקרוביהו תרווייהו ואמאי כאיף ליה כל חד מינייהו לחבריה למפלג ולאפקועי מנתא דיליה מההיא כרך דקא שקיל לנפשיה. עד כאן משיטת הרב ן' מיגש ז"ל.

וזה לשון ה"ר יונה ז"ל הא דרב יהודה דשמואל היא כו'. ואי סלקא דעתך לית דינא דגוד או איגוד אפילו בשתי כריכות נמי לפי שסתמו של דבר אין שתי הכריכות שוים בדמים כיון שזה תורה וזה נביאים או שזה בראשית וזה אלה שמות דומיא דכרך חד דלא עבדי אינשי לחבר כרך אחד בשני מקומות הלכך אי אפשר לחלוק תורה נביאים וכתובים אלא על ידי גוד או איגוד דקאמר ליה טול אתה את המרובה ותחזור לי דמים או אטלנו בדמים ואין זה דומה לאומר טול אתה שיעור ואני פחות או טול אתה פחות ואני שיעור לפי שכתבי הקדש אף על פי שזה מעולה מזה בדמים מכל מקום תרווייהו מיחזא חזו. והוה מצי רב יוסף לאהדורי ליה לאביי וליטעמיך כו' ככתוב בתוספות. ואפשר דאביי היה סובר דאית דינא דגוד או איגוד אפילו בכהאי גוונא דכל חד מיבעי ליה לתרווייהו והיה סובר כן ענין אחד בשמעתין עד ששמע דברי רב שלמן ז"ל כששניהם רוצים ואצטריך לאשמועינן חולקים שלא נאמר נגזור שתי כריכות אטו כרך אחד ואף על גב דהשתא פרקינן הכי למאן דאמר לית דינא דגוד או איגוד. ועוד יש לומר אפילו הם שוים בדמים מוכח מינה דאית דינא דגוד או איגוד כיון שחולקים דפשיטא לן שאין חלוקה בשני כלים דתשמישן חלוק דלכל חד מינייהו מבעי ליה תרווייהו הלכך זה שחולקים תקנה היא שתקנו ליתן דרך לחלוקה והוא הדין דמתקנינן דינא דגוד. תרגמה רב שלמן בששניהם רוצים. יש מפרשים דקמשמע לן דלא גזרינן שתי כריכות אטו כרך אחד. ולי נראה דהא קמשמע לן דטעמא דמתניתין משום כבוד כתבי הקדש הלכך בשתי כריכות

חולקים שלא נאמר דטעמא דמתניתין כדי שיהיה לשניהם תורה נביאים וכתובים ואם חומשים הם כדי שיהיה לשניהם כל התורה ולא כלתה כל אחד מהם ולאפוקי מן הסברא שהוזכרה בירושלמי דאפילו בשתי כריכות אין חולקים ואפילו בתלים ותלים איכא מאן דאמר התם דאין חולקים כדי שלא יעמוד כל אחד בד בבד ויהיו כלם מתועדים וגורסים. עד כאן לשונו.

ולא והא רבין בר חנינא כו'. ואמר להו רבא לית דינא דגוד או איגוד אלא ישתמשו בהו תרווייהו בהדדי אלמא כיון דלית בהו דין חלוקה דהא כל מנייהו לתרווייהו בעי ולא סגי ליה בחדא מנייהו בלא חברתה קאמר דלית בהו דינא דגוד או איגוד. ושני הכא דלמר מבעי ליה האי והאי ולמר מבעי ליה האי והאי דאשתכח דכל חד מנייהו אנא איגוד קאמר וליכא בהו מאן דאמר גוד או איגוד וכיון דכל חד מנייהו אנא איגוד קאמר שבקי ליה כדאיתנהו ומשמשי בהו תרווייהו אבל אלו אמר ליה חד מנייהו לחבריה גוד או איגוד הכי נמי דכייפינן ליה לחבריה עד דאגיד להו או עד דמגד לתרווייהו. הר"י ן' מיגש ז"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל ולא והא רבין וכו'. ואמר להו רבא כו'. תמיהא לי והיאך אפשר לו לרב אשי לומר דרבא משום דלית ליה בעלמא דינא דגוד או איגוד קאמר להו הכי והא רבא הוא דאמר ליה לעיל לרב נחמן לדידך דאמרת לית דינא דגוד או איגוד בכור ופשוט כו' אלמא רבא אית דינא דגוד או איגוד סבירא ליה ופליגא דידיה אדרביה. ויש לומר דאפשר דרב אשי אכתי לא שמעה להההיא דרבא ואי נמי שמעה סבירא ליה דלאו לאפלוגי עליה דרב נחמן רביה אמרה אלא לאפוקי מיניה הלכתא ומשמע ליה לרב אשי הכי כדאמר להו לרבין ולרב דימי לית דינא דגוד או איגוד אם כן דלמא הדר ביה לגבי רביה מכי פריך ליה בבכור ופשוט דעובד לזה יום אחד ולזה שני ימים. כן נראה לי.

שאני התם דלמר מבעי ליה האי והאי כו'. וכי אמר ליה חד לחבריה טול אתה היפה ואני האחרת בעלוי כך וכך או אטול אני היפה ואתה האחרת ואעלה כך וכך אין כאן דינא דגוד או איגוד זה כנגד זה במה שאין תשמישם שוה או שאין דמיהם שוה אינו דין גוד או איגוד אלא אם ירצה לומר בשתיהם גוד או איגוד ואי נמי בכל אחד ואחד וזהו הדין בעצמו בספרים בשתי כריכות כלומר שהם כעין כרך אחד ומה דרכן של בני אדם לעשות בכרך אחד תורה נביאים אם כן בראשית ואלה שמות שאין דרכם לעשות תורה ותורה ואי נמי בראשית ובראשית בכרך אחד ושתי כריכות כמותן תורה בכרך אחד ונביאים בכרך אחד והיה המקשה סבור לומר דמאן דאית ליה דינא דגוד או איגוד

בכל ענין אית ליה ואפילו יפה כנגד שאינו יפה בעלוי הדמים ואמר ליה דלא כן בשתי כריכות דוקא מדעת שניהם כדתרגמה רב שלמן. עד כאן לשונו.

עלה בידינו. חצר או טרקלין ושובך שאין בהם כדי לזה וכדי לזה אית דינא דגוד או איגוד ודינא דגוד או איגוד יכולים להעלות בו ולומר תן בו כך וכך וכמו ששנינו זה הכלל כל שאלו יחלק ושמו עליו חולקים ואם לאו מעלים אותו בדמים. וחצר שאין בה כדי לזה וכדי לזה ובא אחד מהם לומר גוד או איגוד יכול לומר אני נוטל תחלה ארבע אמות לפתחי שהם צריכות לי לפרוק משא ואם אין שם ארבע אמות לזה וארבע אמות לזה לפרוק משא אין אחד מהם יכול לומר גוד או איגוד לפי שיטעון חברו אין לי דמים וגם אין לי לקלקל תשמיש ביתי שהרי צריך אני לפרוק משא בארבע אמות לפתחי. ועשיר ועני שיש להם טרקלין ואין להם כדי לזה וכדי לזה יכול העשיר לומר לעני גוד או איגוד אף על פי שאין לאל ידו של עני לקנות טרקלין ומרחץ ובית הבד שעשאם אביו לשכר יש בהם דינא דגוד או איגוד ואין אחד מהם יכול לטעון נעמוד יחד משותפים ונחלוק בשכר וזה הדין אינו אלא ביורשים או מקבלי מתנה אבל אם לקחו שנים טרקלין שאין בה כדי לזה וכדי לזה אין אחד מהם יכול לומר גוד או איגוד שהרי לדעת שיהיו שותפים בו לקחוהו שניהם ולא למכרו איש לאחיו. ודינא דגוד או איגוד אינו בשדה. והאחים שנפלו להם בירושה שדה וכרם ואין באחד מהם כדי לזה וכדי לזה או שנפלו להם שני כלים שתשמישן חלוק או שנפלו להם שתי שפחות. זו יודעת לאפות ולבשל וזו יודעת לרקום אין אחד מהם יכול לומר גוד הכרם ואני שדה או אתה שדה ואני כרם לפי שיכול לומר הרי צריך אני לכרם ולשדה אבל יכול לומר גוד אתה שתיהם או איגוד. וכן הדין בעיקר החלוקה אם נפל לפניהם שדה וכרם ודמי השדה ודמי הכרם שוים אין חולקים שדה כנגד כרם אלא כל אחד חולק בשדה וחולק בכרם אם אין בהם כדי לזה וכדי לזה יהיו משותפים ביניהם אלא אם כן יאמר אחד מהם גוד הכל או איגוד הכל. ואם נפלו לשניהם עדית וזיבורית או שדה גדולה ושדה קטנה ואין בכל אחד כדי לזה וכדי לזה יכול לומר טול אתה עדית ואני זבורית ואני מוחל לך על העודף שבדמי העדית על הזיבורית שאין המקצת ההוא ראוי לו או טול אתה שדה גדולה ואני קטנה ותתן לי את העודף בקרקע מה שאין כן בשדה וכרם כמו שפירשנו. ואם יאמר אחד לחברו טול אתה שיעור ואני פחות ויתרון חלקך על חלקי תקחנו לך בין בדמים בין במתנה שומעים לו. אבל אם יאמר לו טול אתה שיעור בדמים אין שומעים לו שיכול לומר אין לי דמים ליתן. וכן אם יאמר טול אתה שיעור בדמים ואני פחות או אתה פחות ואני שיעור בדמים אין שומעים

לו לפי שאין לו לקבל אחת משתי דרכים אלו. אבל אם יאמר טול אתה שיעור בדמים ואני פחות. או איגוד אני את הכל שומעין לו. עד כאן מעליות ה"ר יונה ז"ל.

ויש אומרים כל אחד ואחד בפני עצמו. כלומר ויש אומרים כי רבי אלעזר בן עזריה לא התיר אלא כל אחד ואחד בפני עצמו. אי נמי יש לפרש הכי ויש אומרים כי שמונה נביאים אלו שהיו לו לביתוס בן זונין כל אחד בפני עצמו היו. אמר רבי מעשה והביאו לפנינו תורה נביאים וכתובים מדובקים כאחד והכשרנום ובין כל חומש וחומש של תורה כלומר בין ספר בראשית לואלה שמות בין ספר שמות לויקרא בין ספר ויקרא למדבר סיני ארבעה שיטין. הרא"ם ז"ל.

ארבעה שיטין כו'. ואם רצה להוסיף מוסיף. אבל הרמב"ם ז"ל כתב בה לא פחות ולא יותר.

כתב ה"ר מנחם המאירי ז"ל בקרית ספר שחבר על דיני ספר תורה וכן כל נביא ונביא של שנים עשר ארבעה שיטין. מתחיל מלמטה ומסיים מלמעלה. כלומר כיון שמרחיק שלשה שיטין אף על פי שלא נשאר מן הדף אלא מעט יש לו רשות להתחיל בנביא אחר וכן בסוף יש לו לסיימו ואפילו בתחלת הדף שכיון שהתרנו להתחיל בנביא אחר באותו הדף עצמו לאחר שלשה שיטין אין אנו מצריכין אותו לכוון עצמו לסיים בסוף הדף ואיכא נוסחי דאית בהו מסיים מלמטה ומתחיל מלמעלה. ויש לפרשו כלומר אם סיים מלמטה מתחיל למעלה בלי הרחקת שלשה שיטין לפי שלא הצריכום להרחיק שלשה שיטין אלא כשסיימו מלמעלה אי נמי בתוך הדף שנמצא שצריך להתחיל בדף זה עצמו אבל כשמסיים בסוף הדף מתחיל האחרת בלי הרחקה כלל. ואיכא נוסחא אחריתי דאית בה הכי ובין נביא ונביא שאינם של תרי עשר כגון ישעיה וירמיה מתחיל מלמעלה ומסיים מלמטה לפי שלא אמרו מרחיק שלשה שיטין ומתחיל בדף עצמו אלא בין נביא ונביא של תרי עשר שהוא ספר אחד וכן ארבעה שיטין שבין חומש וחומש של תורה לפי שכולם ספר אחד הם אבל יהושע שופטים שמואל כו' שכל אחד מהם ספר בפני עצמו הוא אינו מתחיל בדף שסיים בו כלל אלא בדף האחר שאם בא לחתוך חותך הלכך כשמתחיל מתחיל מלמעלה וכשמסיים מכוון עצמו שיסיים למטה כדי שיתחיל בספר של אחריו למעלה. ויש לפרש ומתחיל מלמעלה כמו שאמרנו ומסיים מלמטה כלומר ומסיים אפילו מלמטה אבל אם סיים בתוך הדף אין בכך כלום שהרי הספר שלאחריו בתחלת הדף האחרת הוא שמתחיל בו ואותו מקצת שנשאר באותו הדף שסיים בו ישאר לבן בלא כתיבה. הר"י ן' מיגש ז"ל.

הא דתניא מתחיל מלמעלה ומסיים מלמטה. פירש רש"י ז"ל אם נזדמן לו סיום הספר בסוף הדף מתחיל ספר אחר בראש הדף ואינו מניח ריוח חלק ביניהם כדמפרש לקמן שאם בא לחתוך חותך ונמצא זה ראש הכרך וגנאי הוא שיהא דף זה מגולה על חנם. ונראה לי לפי פירושו כי מה שאמרנו שבין כל נביא ונביא מניח ארבעה שיטין אינו אלא משום היכר ואין חוששין שמא יחתוך יריעה באמצע כי לעולם לא יבא לעשות כן שתהיה יריעה זו קטנה ושאר כל היריעות גדולות אבל אם היה מתחיל ספר בראש יריעה ומניח חלק ארבעה שיטין פעמים יבא לחתוך אחר שהיריעה הזו שוה בעצמה לשאר היריעות ולא יחוש אם הדף משונה משאר הדפים ולא יפה ולא נוי לספרי הקדש. ומכל מקום אין הלשון הולמו שהיה לו לומר ואם סיים

מלמטה מתחיל מלמעלה כו'. ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל. עד כאן הרשב"א ז"ל.

תנו רבנן הרוצה להדביק תורה נביאים וכתובים כאחד מדביק ועושה לו גליון כדי עמוד בתחלתו וגליון בסופו כדי שיקיף על הכרך כולו. מתחיל מלמעלה מסיים למטה. כלומר שלא יתחיל באותו הדף שסיים בה אלא בתחלת הדף האחרת שאם בא לחתוך חותך. ורמינהי תחלת הספר וסוף הספר כדי לגול כלומר צריך שיניח להם גליון כדי לגול מאי כדי לגול אי כדי לגול עמוד קשיא סוף הספר דקתני בכדי שיקיף על הכרך כולו ואי כדי לגול על הכרך כולו קשיא תחלת הספר דהא התם קתני ועושה לו כדי עמוד בתחלתו. ואמר רב נחמן בר יצחק לצדדין קתני תחלת הספר וסוף הספר כדי לגול האי כדיניה והאי כדיניה תחלת הספר כדי לגול עמוד סוף הספר כדי לגול על הכרך רב אשי אמר כי תניא ההיא בספר תורה. כלומר לעולם האי דקתני כדי לגול כדי לגול עמוד הוא ודקא קשיא לך סוף הספר דקתני התם כדי להקיף על הכרך כולו והכא קתני כדי לגול עמוד ותו לא בספר תורה עסקינן כגון חומש נביאים וכתובים שהם נגללים ועומדים על סופן כדתניא כל הספרים נגללין לתחלתן וספר תורה לאמצעיתו. אמר רבי אלעזר בר צדוק כך היו כותבי ספרים שבירושלים עושים לספריהם. הא דקתני ספר תורה לאמצעיתו לאו לאמצעיתו ממש הוא אלא במקום שפסק הוא בין בתחלה בין בסוף בין באמצע והאי דקתני באמצעיתו למעוטי תחלה וסוף הוא שלא תאמר צריך הוא לגללו כל פעם ופעם לתחלתו כמו שאר ספרים קמשמע לן שאינו צריך אלא במקום שפסק שם הוא גוללו וטעמא דהא מלתא לפי שאין גוללים ספר תורה בצבור משום כבוד צבור ואם הוא גוללו לתחלתו נמצא כשקורא בו בצבור צריך לגוללו עד שיגיע למקום שפסק וקורא בו וכשמסיים צריך לגוללו ממקום שפסק עד תחלת הספר לפיכך אין גוללו אלא במקום שפסק. הא דקתני בההיא ברייתא ועושה לו כדי היקף בספר תורה דשמעינן

מינה דשאר ספרים דלסופן נגללין קשה לי עלה הא דקתני בהההיא ברייתא אחריתי כל הספרים נגללים לתחלתן וספר תורה לאמצעיתו כיון דלתחלתן נגללין כדי היקף בסופן למה לי. וכשהייתי למד תורה לפני רבינו הרב הגדול זצ"ל הקשיתי לפניו קושיא זו ופריק דהא דקתני ועושה לו כדי היקף בסופו אינו להקיף בו על הכרך כולו שהרי לתחלתו הוא גולל כדקתני בהך ברייתא אחריתי אלא כדי שיגול בו העמוד פעמים הרבה כדי שיתרחק ריחוק העמוד מן הכתב שאם יהיה פחות מכאן יתמחק הכתב מחמת דיחוק העמוד והכי קתני ועושים לו גליון בסופו שיעור כדי להקיף בתחלתו כדי שיגלול בו העמוד. וזה הפירוש אינו עולה כהוגן משום דשתי תשובות בדבר חדא דעל זה הפירוש תינח כדי היקף בסופו דמתרץ כדי עמוד בתחלתו היכי מתרץ דכיון דמתחלתו הוא נגלל ליעביד ליה היקף בתחלתו. ועוד דאפילו סופו נמי אי סלקא דעתך האי כדי היקף דבעינן משום עמוד הוא ספר תורה נמי ליעביד ליה בסופו גליון כדי היקף דהא אית ליה עמוד בסופו אלא מדלא מצרכינן ליה לספר תורה כדי היקף בסופה משום דלאמצעיתו הוא נגלל שמעינן דטעמא דמלתא דבעינן בשאר ספרים כדי היקף בסופן דלאו משום עמוד הוא אלא כדי שיקיף בו על הכרך כולו משום דלסופם הם נגללים דהא ספר תורה כיון דלאמצעיתו הוא גולל אין צריך כדי היקף בסופו וקמה לן קושיין בדוכתא ולא אתברר לן בה טעמא בימי רבינו הרב זצ"ל. אבל השתא אסתבר לן בפירוקא דהא דקתני כל הספרים נגללים לתחלתן בספר שנכתב בפני עצמו עסקינן דלפיכך נגלל בתחלתו שהרי אין עמו ספר אחר והא דקתני ועושה לו כדי היקף בסופו דשמעינן מינה דלסופה הוא נגלל בתורה נביאים וכתובים מדובקים כאחד עסקינן כדקתני בהדיא הרוצה להדביק תורה נביאים וכתובים כאחד מדביק ועושה לו כדי היקף בסופו וכדי עמוד בתחלתו. ואם תשאל מה הפרש בין זה לזה. יש להשיב מפני שנראים הדברים שזה שאנו אומרים לתחלתו הוא נגלל ולא לסופו טעמא דמילתא משום חשיבותא דכתבי הקדש הוא לפי שדבר ידוע שהקורא בספר בתחלתו הוא קורא והולך למטה ואינו מתחיל וקורא מן הסוף והולך למעלה ולפיכך הוא נגלל לתחלתו כדי שיראה שדעתו עליו לקרות בו ואינו נגלל לסופו כדי שלא יראה שכבר הסיח דעתו ממנו ואינו צריך לקרות בו וכיון שכן כשיהיו ספרים הרבה מדובקים כאחד אם אתה גולל אותם על תחלת הספר האחד נמצא מזלזל בשאר ספרים מפני שנראה שלאותו ספר בלבד הוא צריך ולא לשאר הספרים וכשאתה גוללו על הסוף אין כאן מעלה לאחד מהם על חברו ולפיכך לסופו הוא נגלל ולא לתחלתו לפי שאינו רשאי להתכוון לעשות מעלה לספר אחד במה שיהיה בו זלזול על השאר. וכשאתה מעיין בפירוש זה אתה מוצא אותו עולה כהוגן. הר"י ן' מיגש ז"ל.

ויפה פירש אלא שהטעם שכתב לנגללים מסופם לתחלתם כדי שלא יראה כמזלזל בשאר הספרים דמראה עצמו שאין חפץ לקרות אלא באותו שהוא נתון בראש זה חלוש מאד כי בודאי כל מה שהוא נגלל אפשר שרוצה להתחיל הכרך ולגמור דאטו פסוק או יריעה ראשונה צריך לקרות ועל כל פנים צריך הוא לגללו כדי שלא יהיה בזיון הספר כשהכתב מגולה כדאמרינן בערובין ובפרק ראשון דשבת גבי ספר שנתגלגל לרשות הרבים וכן כותבי ספרים. אלא הטעם הנכון כדי שלא יראה ספר תורה שבראש כשומר לשאר ספרים להיות נגללים בתוכו אלא גולל ספר תורה בתוכם ורש"י ז"ל פירש מדוחק קושיא זו ולהטיל שלום בין שתי הברייתות מאי נגללים לתחלתם הגולל הולך לתחלתם וגולל מתחלתם לסופם. ואין הלשון הולם הפירוש הזה. ובמסכת סופרים שהיא מקובלת לישראל שחברוה חכמים הראשונים שנו שם כל הספרים נגללים סופם לתחלתם ובירושלמי דמגלה כו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל. הרשב"א ז"ל.

כתוב בתוספות על כן נראה לר"י דגרסינן ועושה בראשו כדי היקף ובסופו כדי לגול עמוד. ומיהו בתוספתא דידים מוכח כגירסת הספרים דקתני רבי יהודה אומר גליון שבתחלת הספר וכדי היקף משמע דכדי היקף הוי בסוף ואי הוה גרסי כדי היקף הוה אתי שפיר כלומר גליון שבתחלה שהוא כדי היקף. אי נמי הגליון וכדי היקף הכל קאי אתחלת הספר צריך שתי אצבעות לגליון בלא כדי היקף כמו שצריך שתי אצבעות בין כל דף ודף. עד כאן מגליון שסביב תוספות כתיבת יד.

דף יד.

מהא דשאלו את רבי שיעור ספר תורה בקלף בכמה ואמר להו איני יודע שמעינן דכותבין ספר תורה על הקלף וכן מוכח בירושלמי של מסכת מגילה דגרסינן התם בפרק א' בקלפים לא נתנו חכמים שיעור שצריך שיהא כותב על הגויל במקום שער ועל הקלף במקום נחושתו ואם שינה פסול. לא יהא כותב חציו על הגויל וחציו על הקלף אבל כותב הוא חציו על עור חיה טהורה וחציו על עור בהמה טהורה. עד כאן גירסת ירושלמי. ואף על פי שספר תורה שעשה משה היה על הגויל ממה שהקשו בגמרא ממנו מכל מקום מהא דרבי ומהא דירושלמי שמעינן שמותר לכותבו על הקלף ושל משה מקובל היה בידם שהוא על הגויל. ורבינו חננאל ז"ל כתב ואף על גב דגרסינן בירושלמי ובקלפים לא נתנו בו חכמים שיעור ורבי אמר כששאלו לי אותו שיעור ספר תורה בכמה בקלף בכמה איני יודע דמשמע שכותבים ספר תורה על הקלף כיון דלא אשכחן בתלמוד שמשה עשה כך אין מתירין לכתחלה לעשותה בקלף ומכל מקום מצוה מן המובחר אינה אלא בגויל.

עד כאן. וכבר נהגו בכמה מקומות בישראל לכתוב על הקלף. הרשב"א ז"ל.
ולדברי רבינו חננאל ז"ל הני אמוראי לא איתרמי להו מפני שלא כוונו הכתב שרבי אמר כתב בינוני. אבל יש לפרש שעל הקלף כתבו ולפיכך לא כוונו. עד כאן משטה לא נודעה למי.
דילמא תורה צוה לנו משה כו'. כלומר אין בכלל שנותיו של אדם שיכתוב ספר תורה כולה ארבע מאה זימני אלא פסוק זה הוא שכתב לפי שפסוק זה על כל התורה כולה הוא אמור נמצא הכותבו כאלו כל התורה כולה כתב. וכן נמי אמרינן ליה לרבי זירא נטע רבי ארבע מאה כרמי אמר להו דילמא שתים כנגד שתים ואחת יוצאה זנב פירוש שתי גפנים כנגד שתי גפנים ואחת יוצאת מביניהם כגון זה*). כלומר שמאלו בלבד הוא שנטע בכל כרם וכרם לפי שמצינו ששיעור זה נקרא כרם קרחת הכרם הנוטע שתים כנגד שתים כו' אבל ארבע מאה כרמי ממש אין בכל שנותיו של אדם לנוטען הר"י ן' מיגש ז"ל.
וזה לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו דילמא תורה צוה לנו משה פירוש כתבו לו סופרים ארבע מאה ספרי תורה וצוה לסופר כשיגיע לפסוק זה שיודיענו ויכתבנו וזה הפסוק נקרא תורה כדאיתא בפרק קמא דסוכה היודע לדבר אביו מלמדו תורה צוה לנו משה. עד כאן
וזה לשון הראב"ד ז"ל הא דאמרינן כתב רבי זירא ארבע מאה ספרי דאורייתא ואמרינן עלה ודילמא תורה צוה לנו כתב בהו. משום דאמרינן במנחות הלוקח ספר תורה כחוטף מצוה מן השוק. כתבה כאלו קבלה מהר סיני. כתב בה פסוק אחד או שהגיה בה אות אחת מעלים עליו כאלו כתבה. וכן הא דרבי ינאי דנטע שתים כנגד שתים ואחת יוצאה זנב בארבע מאה כרמי משום יישוב ארץ ישראל הוא דעבד ומעלים עליו כאלו נטעה כולה עד כאן לשונו.
ארכן ששה טפחים ורחבן ששה. ירושלמי פליג אתלמודא דידן דקאמר התם הלוחות ארכן ששה טפחים ורחבן שלשה. ולפי הירושלמי היו הלוחות בארון זה אצל זה ורחבן לרוחב הארון ובין רוחב שניהם אוכלת בארון שלשה טפחים הרי פרנסת ארון לרחבו. ואם באת לפרנס הארון לארכו צריכים לומר כי שברי לוחות מונחים בארון זו אצל זו כמו השלמות ולא על הלוחות או תחתיהן כמו שמשמע לפי התלמוד שלנו. וכפירוש הירושלמי ניחא דקאמר אורך ברוחב הלוחות כיון שארכן יותר על רחבן אבל לפי תלמוד שלנו מאי אורך ברוחב שייך בהו. ואיכא למימר דאורך העמוד קרוי אורך. תוספות הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל לוחות ושברי לוחות מונחות בארון זו למעלה מזו השבורות למטה מן השלמות. זהו לפי הגמרא שלנו דקתני הלוחות ארכן ששה ורחבן ששה אבל לפי הגירסא דגרסינן בשקלים בירושלמי הלוחות ארכן ששה ורחבן שלשה יכולות הן לעמוד זו בצד זו בארון וכמה היא נכונה בעיני זאת הגירסא שלא היו יכולות לעמוד זו על גבי זו אלא שיש דמות ראיה לגירסא שלנו שהרי צוה המקום למשה לעשות לו ארון רחב אמה וחצי קודם שנשתברו הלוחות ולשום שם הלוחות ואם לא היו רחבות אלא שלשה טפחים כל זה הרוחב למה גם מפני זה הטעם אמרו ארכן ששה מפני שראו ארכו של ארון אמתים וחצי ואם לא היו ארוכות כל כך למה צוה לעשותו אורך כל זה. עוד יש לסמוך אורך הלוחות שהם ששה טפחים מדכתיב ואשליכם מעל שתי ידי והם הזרועות שהם למעלה מן הידים כמו שאנו אומרים דחליצה מעל רגלו אפילו עד הארכובה. אותם העמודים שאמרו לא ידעתי מה היו משמשים. ואפשר כשמוציאים התורה בפרשת הקהל לקרותה אז היו גוללים עליהם ואף על פי שהמלך היה לו ספר תורה שהיתה נכנסת עמו ויוצאת עמו אבל בפרשת הקהל בספר עזרה היה קורא. ואני סבור אף על פי שכתיב אפריון עשה לו המלך שלמה עמודיו עשה כסף וגו' מימי משה היו אף על פי שלא מצינו אותה לא בצוואה ולא בעשייה ואפשר שלא נעשו אלא לאחר שנשלמה התורה ונצטוה משה לתתה מצד הארון גם הכסף שהביאו לנדבת המשכן ממנו נעשו שלא מצינו לו צורך בכל מלאכת המשכן. עד כאן לשונו.

אצבע ומחצה לכותל זה. ורבינו תם לא גרס מחצה ואירי באצבע קטנה דאם לא כן שתים עשרה בצמצום היכי יתבי ככתוב בתוספות. וה"ר מאיר אומר לא קשיא דלא פריך הכי אלא גבי שלחן של מקדש שמטבילים אותו ומכניסים ומוציאים אותו וכן לקמן גבי ספר תורה שמכניסים ומוציאין אותו לקרות בו לוחות שהכניסם פעם אחת שוב לא הוציאום לא שייך למפרך ואפילו אם היה בצמצום הכניסום בדוחק. תוספות הרא"ש ז"ל.

הא דאקשינן נפיש ליה משני טפחים רווחא דביני ביני בתרי פושכי היכי הוה יתיב. איכא למידק דילמא על צדו היה מונח שאין ברחבו אלא טפח דהא לאמצעיתו היה נגלל. וניחא לי על צדו אינו דרך הנחה ודרך בזיון היא. ואי נמי אי על צדו היה בינו ובין הלוחות עוד ריוח טפח וכשהיו נושאים את הארון על ידי הנדנוד שמא היה מתהפך. ועם תירוץ זה עלה לי תירוץ גם לאחריתי דקשיא לי דילמא זקוף היה עומד ופני שני הגללים כנגד הלוחות ובטפח ריוח היה עומד. אלא בהא נמי מתרצא לי דעם נדנודו כל שיש טפח בינו ובין הלוחות שמה היה מטה. ואי במי יש לי לומר בזו שאין מניחים ספר

תורה זקוף אלא שחוח אלא שאני רואה שכן נהגו בכל המקומות להניחו זקוף בארונו ומכל מקום על צדו אינו דרך כבודו וכל מי שעושה כן ממחים בידו כן נראה לי. עוד קשיא לי אדמהדר לאקשויי מיתורא דביני ביני ניקשי לכולא עלמא דהא נפיש טובא מחמת שני העמודים שבו דודאי עמודים היו בו כיון שנגלל לאמצעיתו למאי דסבירא לן השתא. ועוד שבו היו קורים פעמים בצבור כמו שכתב רש"י ז"ל שבו היו קורים בעזרה פרשת המלך דהקהל וכהן גדול ביום הכפורים על כן נראה לי דכשאמרו ארכו בהקיפו עם עובי העמודים קאמר. ואם תאמר אם כן מאי רבותיה דרב אחא בר יעקב דאיתרמי ליה ורב הונא נמי שכתב שבעין ולא איתרמי ליה אלא חד יעשה עמודים וימצע בהם את השיעור בעמודים גסים או דקים כפי הצורך. לא היא דכל הדברים בבינונים דאי לא תימא הכי כששאלו את רבי ספר תורה בגויל בכמה ובקלפים בכמה ואמר להו בגויל בששה עדיין יש לנו לשאול באיזו כתיבה דקה או גסה ריוח בין שטה לשטה כמה אורך השטה ורוחב שבין דף לדף בכמה שאף על פי שנתנו חכמים שיעור לגליונות יש מי שהוסיף ויש שכותב דקה ויש גסה אלא כל ששיערו חכמים בבינונית וכן אתה אומר בעמודים. כן נראה לי. וכן הרציתי דברים לפני הרב מורי ז"ל. הרשב"א ז"ל

ורבי מאיר עמודים היכי הוו קיימי. הקשה רבינו מאיר הא יש לומר דברוחב הארון אצל הלוחות היו עומדים ותירץ דהכי פריך היכי הוו קיימי מדמפרש כל מה שבארון לארכו ולרחבו ולא הזכיר העמודים אלמא לא היו בתוכו ולהכי בעי היכי הוו קיימי.

איידי דזוטר מירכס. אף על גב דרות וכל חמש מגלות הם קטנים שאני הכא משום דאנשי כנסת הגדולה כתבו אותו חברו כל הקטנים יחד. עד כאן תוספי הרא"ש ז"ל.

דף טו.

שמונה פסוקים שבתורה יחיד קורא אותם. כלומר הקורא פסוקים שלפניהם אינו רשאי לגמור עד סוף התורה שנמצא קורא מה שכתב משה עם מה שכתב יהושע אלא מפסיק ועולה אחר וקורא פסוקים אלו בפני עצמם כדי שיהא ניכר שלא כתבן משה אלא יהושע. פירוש אחר יחיד קורא אותם כלומר ואינו רשאי להפסיק בהם כדי שלא יהא ניכר שיהושע הוא כתבן. הר"י ן' מיגש ז"ל.

שטן ופנינה לשם שמים נתכוונו דכתיב וכעסתה צרתה גם כעס בעבור הרעימה מאי בעבור הרעימה כדי שתתרעם על הבורא ותבקש רחמים לפניו כי לפי שהיה בעלה אוהב אותה מתיאשת מלבקש רחמים לפני הבורא והיתה מכעיסתה כדי שתבקש ושמא לא

מפני אהבתה אלא כדי שלא יצטער עליה בעלה. והדן חברו לזכות השם יתברך ידונו לכף זכות הראב"ד.

דף יז.

לא יחפור אדם וכו'. יש מי שפירש דכל הני אפילו ליכא מיא דטעמא משום דמזיק בידים דכל מרא ומרא דקמחית מרפי ליה לארעיה וכדאמרינן בגמרא והכי נמי משמע לכאורה מדעבדינן צריכותא באמת המים ונברכת כובסין ואמרינן אי תני נברכת משום דקוו וקיימי אלמא דלא שמעינן לה מבור שיח ומערה דליכא מיא. ותוספות אמרו דטעמה דכולה מתניתין משום מיתונא הוא כו' וכדברי התוספות נראה לי מדאמרינן בגמרא גבי בעיא דוסד בסיד תנן או דילמא או סד בסיד תנן פשיטא דוסד בסיד תנן דאי לא ליערבינהו וליתנינהו. ודחינן משום דלא דמי דהתם היזקא דמיתונא והכא היזקא דהבלא דאלמא דכולה רישא משום היזקא דמיתונא הוא דאי לא רישא נמי ליפלגו בתרתי משום דהני היזקא דחפירה והני היזקא דמיתונא. הרשב"א ז"ל.

ולפירוש התוספות קשה דהא אמרינן בגמרא כל מרא ומרא כו'. כמו שכתוב בתוספות. ויש לומר דמהאי טעמא לא היו חכמים מזהירים אותו להרחיק דלא חשיב כולי האי היזקא אי לאו היזקא דמיתונתא אלא טעמא דקא מרפיתא לארעאי סעד הוא לדבריו לומר דאפילו לרבי יוסי דסבר על הניזק להרחיק את עצמו הכא מודה דקצת מתחיל הנזק משעת חפירה. ומכל מקום עיקר הנזק שהצריכו חכמים להרחיק בשבילו היינו טעמא דמתונתא ולדעת התוספות שיח ומערה לא הוה צריך למימר אלא דאורחיה דתנא למתניא הנך תלתא בהדדי בכל דוכתא. והא דתנן בפרק הפרה אחד החופר בור שיח ומערה כו' ומצריך להו לכולהו בגמרא. התם ניחא דבור כתיב בקרא ואשמועינן מתניתין דהוא הדין כל הני וגם מפרש בגמרא דאצטריך למיתני כולהו אבל הכא כיון דאשמועינן דבור צריך הרחקה משום מתונא הוא הדין כל מידי דאית ביה מיא אלא דנקט שיח ומערה אגב בור. לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו.

וזה לשון הר"ן ז"ל: ולא שיח ולא מערה ולא אמת המים ולא נברכת. בגמרא אמרינן דאמת המים ונברכת הכובסים מיצרך צריכי. ואם תאמר נהי דהיינו כל חד וחד הוה צריך למיתנייה כדאיתא בגמרא כיון דאצטריך למיתניא הכי משום היזק דמתונא כדאיתא בגמרא למה ליה למתני בור שיח ומערה הא תנא ליה היזק דמתונא באמת המים ונברכת הכובסים יש לומר דבור שיח ומערה לאו משום מתונא נינהו דאפילו לית בהו מיא משום חפירתן לבד צריך להרחיק שלשה טפחים וכדאמרינן בגמרא דכל מרא ומרא כו'. ומיהו

אפילו איכא בהו מיא דאיכא מתונא בהרחקה שלשה טפחים סגי דהיזק דמיתונא בכולה רישא דמתניתין שייכא והיינו דאמרינן בגמרא משום דלא דמי האי היזקא להאי היזקא רישא היזקא דמתונא סיפא היזקא דהבלא אלמא בכולה רישא שייך היזקא דמתונא. אבל מכל מקום בור שיח ומערה אף על גב דלית בהו מיא דליכא מתונא צריך. להרחיק שלשה טפחים משום חפירה בלחוד ומשום הכי תננהו אף על גב דבעי מתני אמה המים ונברכת הכובסים ומיהו ודאי בחד מהני תלתא סגי אלא כיון דאורחיה דתנא למתני בכל דוכתא בור שיח ומערה תנינהו נמי הכא. עד כאן לשונו.

סלעים כתוב בתוספות סלעים אבנים שאש יוצא מהם כו'. והא דאמרינן בירושלמי כו'. ונראה דהוה מצי לשנויי כולהו בשל אבנים כאן בסלעים שהאש יוצא מהם כו'. עד כאן מגליון תוספות.

שלשה מן הכליא יש מי שפירש כליא הטיח שטחים אותו על התנור כדי שלא יסדק מחמת האש ויש בעוביו טפח. ושפה הוא התנור עצמה. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף יז:

גמרא. פתח בבור וסיים בכותל. בקונטרס גריס כו' ככתוב בתוספות ואף על גב דבריש המניח כי פריך פתח בכד כו' ככתוב בתוספות. ועוד יש לומר דהתם ידוע דחבית היינו כד ולא מתמה אלא על שנוי הלשון דהכא קרי ליה חבית והכא קרי ליה כד אבל הכא פריך טעותא קתני דמשמע ליה דכותל היינו דוקא כותל בית. מכותל בורו שנינו. הכי גריס רש"י ז"ל וליתני כו' ופירש ואנא ידענא דמכותל בורו דאי מחלל בורו כו'. ואין לשונו ז"ל מובן דאדם הראשון הרחיק שלשה מן המצר אי הוה תני מבורו הוה אמינא מחלל ויסמוך השני על המצר וגם מה שפירש שהוא סותר אף כותלו אם הוא רחב משלשה תימה האיך יסתרנו אם הראשון כנס לתוך שלו יותר משלשה האיך יסתור השני כותלו אי אפשר לו לסתור בגבול חברו. הילכך נראה דלא גרסינן ליה הכא אלא הכי גרסינן למאי נפקא מינה למקח וממכר. ור"מ ז"ל מקיים הגירסא ופריך אהא דקאמר אבייי ואיתימא רב יהודה מכותל בורו דפריך וליתני אלא אם כן הרחיק מבורו כלומר מחלל בורו לאבייי דסבירא ליה דמותר לסמוך וסמך הראשון אצל המצר השני כשבא לחפור גם הוא די לו אם ירחיק שלשה מחלל בורו דנהי דחברו היה רשאי לסמוך אצל המצר מכל מקום אין לו לשני להפסיד כל כך בסמיכת הראשון שהוא לבדו יעשה כל ההרחקה ששה טפחים כיון שגם חברו מזיקו לאחר זמן אין זה היתר גמור כל כך לכוף את השני שיעשה כל ההרחקה שלו ושל חברו ודלא כפירוש רש"י ז"ל שפירש לקמן דהשני מרחיק

ששה טפחים ומשני הא קא משמע לן דכותל דבור שלושה טפחים ומילתא אגב אורחיה קמשמע לן נפקותא למימר וכגון שבאו לחפור בבת אחת כדלקמן. ורבינו דוד ממיץ פירש וליתני אלא אם כן הרחיק מבור של חברו וכו' ואנא ידענא דמכותל בורו קאמר דאי מחלל בורו קאמר ליתני אלא אפילו הרחיק ממנו דעל בורו דרישא קאי כדפרישנא לעיל בונים אותה מבעי ליה. תוספות הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: הכי גרסינן ז"ל פתח בבור וסיים בכותל אמר אביי ואי תימא רב יהודה מכותל בורו של חברו שנינו וליתני אלא אם כן הרחיק מבורו שלשה טפחים הא קא משמע לן דכותל בור שלשה טפחים כו'. והכי פירושו פתח בבור וסיים בכותל. כלומר בכותל חצר. דקסלקא דעתין השתא דלאו כותל בור קאמר אלא כותל חצר ואם כן רישא לית ליה סיפא. ופריק אביי ואיתימא רב יהודה לאו כותל חצר קאמר אלא מכותל בורו קאמר. הדר אקשי וליתני אלא אם כן הרחיק מבורו שלשה טפחים דממילא הוה שמעינן דממצר חברו צריך להרחיק שלשה טפחים דאי מחלל בורו אין זה מרחיק דמרחיק לא משמע אלא בכונס לתוך שלו. ופריק דהא קמשמע לן דכותל בור שלשה טפחים דכמו שזה צריך להרחיק שלשה גם הראשון הרחיק שלשה ומדאפקה להרחקה דראשון בלשון כותל שמע מינה דכותל בור שלשה טפחים ונפקא מינה למקח וממכר. ואיכא למידק כיון דפרקינן דמכותל בורו שנינו היכי מצי למבעי ליתני מבורו דהא מדתני הכי שמעינן מינה דראשון שבא לסמוך בצד המצר אינו סומך ואי תנא מבורו אדרבה הוה שמעינן מינה דסומך וכדאמרינן בסמוך. וכן קאמרינן נמי דנפקא מינה למקח וממכר נימא נפקא מינה לדינא דמתניתין גופה ולאשמועינן דראשון שבא לסמוך אינו סומך עד שירחיק שלשה טפחים. ויש לומר דהא דקא בעי ליתני מבורו לאביי דוקא הוא דקבעי ליה כלומר לאביי דאמר סומך. ומתניתין כשבאו שניהם לחפור בבת אחת כדאוקימנא לה אליביה לקמן מאי טעמא נקט תנא בבאו לחפור בבת אחת דאיכא למטעי ביה ולמימר דסבירא ליה לתנא דראשון שבא לסמוך אינו סומך דמתניתין מילתא פסיקתא קאמר בין שבאו לחפור בבת אחת בין שבאו בזה אחר זה לתני מבורו דשמעינן מינה דודאי דראשון שבא לסמוך סומך וממילא נמי שמעינן דאם באו שניהם בבת אחת שזה מרחיק שלשה וזה מרחיק שלשה. ופריק דאגב אורחין ניחא ליה לתנא לאשמועינן כו' דכותל בור שלושה ונפקא מינה למקח וממכר. ומיהו אכתי איכא למידק דהיכי ליתני אלא אם כן הרחיק מבורו שלשה טפחים דמשמע מחלל בורו דאי תנא הכי הוה אמינא בהרחקת שני בורות אפילו באו לחפור שניהם בבת אחת אינה אלא שלשה זה טפח ומחצה וזה טפח ומחצה והשתא דתנא מכותלו דהיינו כותל בורו שמעינן דהרחקתה

ששה זה שלשה וזה שלשה. יש לומר דדילמא סבירא ליה השתא דלהאי בעי לה דאם קדם ראשון וסמך למצר שכל שבא לחפור אינו צריך להרחיק אלא שלשה כדינו. וגירסת הגאונים ז"ל יפה מזו שהם גורסים פתח בבור וסיים בכותל ליתני אלא אם כן הרחיק מבורו שלשה טפחים אמר אביי ואיתימא רב יהודה מכותל בורו שנינו ומאי קמשמע לן הא קא משמע לן דכותל בור שלשה טפחים ונפקא מינה וכו'. ופירוש פתח בבור כמו שפירש למעלה דסלקא דעתך דכותל חצר קאמר ומשום הכי קא מסיים קושיא ליתני אלא אם כן הרחיק מבורו כו'. עד כאן. ואף על גירסא זו הקשה ה"ר יונה בעליותיו וז"ל: ומאי קמשמע לן כו'. פירוש מאי קמשמע לן מאי דקתני מכותל בורו ולא תנא מבורו כדרך שפתח סמוך לבורו. ואם תאמר הא אצטריך למתני מכותל לאשמועינן שצריך להרחיק שלשה מכותל הבור דאי תנא מבורו הוה אמינא מחללו של בור מרחיק שלשה טפחים ובהדיא דייקינן בשמעתין מדקתני מכותלו הראשון הרחיק גם כן מן המצר אף על על פי שלא היה שם בור עדיין ודייק מיהא רבא שאינו סומך ואביי דאמר סומך מוקי לה כשבאו שניהם לחפור בבת אחת ולפיכך מרחיקים שניהם ואם כן מאי האי דקא בעי תלמודא מאי קא משמע לן הרי אם היה שונה מבורו הייתי אומר שהראשון לא הרחיק יש לתרץ דלאביי קא בעי ליה דהוא מרא דשמעתא דמפרק לה למתניתין דמכותל בורו שנינו והכי פירושו מאי שנא דקתני מכותל בורו וכגון שבאו לחפור שניהם בבת אחת ליתני מבורו וכגון שסמך הראשון למצר דהא אית ליה לאביי כשבא לסמוך לצד המצר סומך והשני בלבד הוא שמרחיק והכי הוה ליה למיתני לא יחפור אדם בורו סמוך לבורו של חברו אלא אם כן הרחיק מבורו ששה טפחים והוה שמעינן מינה שהראשון יכול לסמוך וממילא נמי הייתי למד שאם באו לחפור בבת אחת שזה מרחיק שלשה וזה מרחיק שלשה. עוד יש לומר דהכי קא בעי מאי קא משמע לן במה שקרא הרחקת חברו כותלו ולא שנה בפירוש שזה מרחיק שלשה וזה מרחיק שלשה כלישנא דקתני בברייתא דקא מייתי לקמן בשמעתין. ונראה בעיני דלאביי דהוא מרא דשמעתא לדידיה הוא דקשיא ליה לתלמודא מאי קא משמע לן דתנא מכותל חברו דכיון שבאים לחפור בבת אחת והרחקתם אחת למה שנה הרחקה זו בלשון כותל וזו שנה בלשון הרחקת שלשה טפחים דאלו לרבא לא קשיא דכיון דמוקי לה זה אחר זה לפיכך שנה הרחקה אצל השני לפי שאנו לומדים ממילא טעם ההרחקה משום דחפירת בור קשה לבור הסמוך לו אבל אלו שנה הרוצה לחפור בור אצל שדה חברו ירחיק שלשה טפחים לא היינו יודעים טעם ההרחקה אלא אם כן האריך ופירש הטעם שמא יעשה למחר חברו שם בור על כן לא שנה התנא לשון חיוב הרחקה אצל הראשון ושנאה אצל

השני והשמיענו בלשון כותל בורו של חברו שגם הראשון הרחיק ועל דרך זה כולהו בבא דמתניתין דקתני מרחיקים את הגפת כו' מרחיקים את הכותל ואת הזרעים כו' מן הכותל. ומפרקינן לקמן בשמעתא אליבא דרבא הוא הדין אף על גב דליכא כותל והא קמשמע לן דהבלא דמיתונא קשה לכותל שאלו שנה מרחיקין מקרקע חברו לא היינו יודעין למה מרחיקין. עד כאן לשונו ז"ל.

ואם תאמר אכתי תקשי לן היכי קאמר ליתני אלא אם כן הרחיק מבורו שלשה טפחים דהא הרחקת שני בורות ששה הם. יש לומר דקסלקא דעתך השתא דאינם אלא שלשה ואפילו באו לחפור בבת אחת זה נותן טפח ומחצה וזה נותן טפח ומחצה וכשתמצא לומר ששה ליתני אלא אם כן הרחיק מבורו של חברו ששה ואם כן הרחקת השני שבא לחפור אלא שלשה כדינו. הא דמשמע להו מפשטא דמתניתין דכותל חצר של חברו ששה ואם כן הרחקת השני שבא לחפור קאמר ולא כותל בורו. נראה לי משום דלישנא דמתניתין דייקא להו הכי מדקתני אלא אם כן הרחיק מכותלו של חברו ואי מכותל בור שכבר הזכיר קאמר הכי הוה ליה למיתני לא יחפור אדם בור סמוך לבורו של חברו אלא אם כן הרחיק מכותלו שלשה טפחים דהוה משמע מכותלו של בור השתא דקאמר מכותלו של חברו משמע ודאי לכאורה דבכותל אחר שלא הזכירו עדיין קאמר דאי לא חברו חברו תרי זמני למה לי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"ן ז"ל: אמר אביי כו'. מכותל בורו שנינו. כלומר לאו כדקא סלקא דעתך דהאי כותל מכותל חצר קאמר אלא מכותל בורו שנינו ושל חברו דקתני נראה לי דקתני לאשמועינן דכשהראשון הרחיק עסקינן דאי תנא מכותלו בלחוד היה אפשר לפרושי כשהראשון סמך למצר ונמצא שנעשה שדהו של חברו כותלו של בור להכי תנא מכותל חברו לאשמועינן דכשהראשון הרחיק עסקינן. ומקשינן תו וליתני אלא אם כן הרחיק מבורו של חברו שלשה טפחים. כלומר למה לי למנקט מילתיה כשהראשון הרחיק ליתני סתמא אלא אם כן הרחיק מבורו של חברו שלשה טפחים והוה ידענא דלעולם בין הרחיק ראשון בין לא הרחיק צריך שיכניס לתוך שלו שלשה דלא מצלת אמרת דילמא הוה אמינא דמתניתין בלא הרחיק ראשון ומשום הכי צריך שירחיק זה שלשה טפחים אבל הרחיק ראשון שלשה אין צריך להרחיק כלל לא מצית אמרת הכי דאם כן כל הרחקה דבין שני בורות אינה אלא שלשה טפחים וכיון שהראשון סמך למצר למה נחייב את השני לעשות כל ההרחקה דאפילו למאן דאמר בא לסמוך בצד המצר סומך הני מילי לומר שאין הראשון צריך להרחיק כלל אבל מכל מקום אין מחייבינן את השני אלא מחצי ההרחקה המוטלת עליו וכיון שכן ליתני אלא אם כן הרחיק מבורו

והיה משמע דבין שהראשון הרחיק בין שלא הרחיק צריך להרחיק שלשה טפחים ולא יותר. וכי תימא אכתי איכא למימר דלהכל תנא מכותלו של חברו לאשמועינן שהראשון הוצרך להרחיק והיכא שבא לסמוך בצד המצר אינו סומך. לאו מילתא היא דלאביי דקא מקשינן ליכא למימר הכל דהא סבירא ליה הבא לסמוך בצד המצר סומך ולרבא במי לא שמעינן מידי דהא אפשר לאוקמה כשבאו שניהם לחפור בבת אחת וכדמוקים לה אביי. ומפרקינן הא קמשמע לן דכותל בור שלשה טפחים כלומר להכי נקט מכותלו לאשמועינן דכשהראשון הוצרך להרחיק שלשה טפחים כדינו עסקינן אי לרבא משום דבא לסמוך בצד המצר אינו סומך אי לאביי כגון שבאו לחפור בבת אחת וכיון דקרי ליה כותל שמע מינה דסתם כותל בור שלשה טפחים ונפקא מינה כו'. זהו פירוש לפירושו של רש"י ז"ל. עד כאן לשונו.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: מכותל בור שנינו. יש נוסחא שכתוב בה וליתני מכותל בורו כלומר מאי טעמא תני כותל סתם. הא קא משמע לן דכותל בור שלשה טפחים פחות משאר כתלים דהיינו כותל לבנים. נוסחא אחרינא מכותל בורו שנינו ומאי קמשמע לן הא קמשמע לן דכותל בור שלשה טפחים. ולא מקשינן וליתני מכותל בורו דאפשר דהאי מכותלו דקתני אבור קאי מכותלו של בור הניכר אלא הא קשיא ליה למה ליה למימר כותל כלל ליתני ברישא אלא אם כן הרחיק מבורו אלא הא קמשמע לן דבור אית ליה כתלים וסתם כותל שלשה טפחים ולמאי הלכתא למקח וממכר. ואי קשיא לך להאי לישנא למה ליה למימר למקח וממכר לימא הא קמשמע לן דקמא נמי בעי רחוקי כדאיתא לקמן בתיובתא דאביי ורבא. לא היא דהא איכא לאוקמה בבאו לחפור בבת אחת ולא שמעינן מינה מידי. עד כאן לשונו.

מכותל בורו שנינו. כלומר האי כותל דקתני מכותל הבור רצה לומר שנמצא מרחיק מחלל בור חברו ששה טפחים והא קמשמע לן דכותל בור שלשה טפחים. ואם תאמר מאי טעמא קתני סתם מכותלו של חברו דמשמע מכותל בית מיירי ליתני בפירוש אלא אם כן הרחיק מכותל בורו של חברו שלשה טפחים. הא קא משמע לן להכי תנא סתמא דדיניה דכותל בור שלשה טפחים ככותל בית בעלמא שדינו בשלשה טפחים כדתנן בלבנים זה נותן טפח ומחצה וזה נותן טפח ומחצה ונפקא מיניה למקח וממכר דלא תימא הני משום הרחקה הוא אלא לענין מקח וממכר כלומר להכי תנן כותל סתם דאפילו לענין דינא בכותל דעלמא ומי שקבל עליו לבנות משלו באבני גזית או בכפסים או בלבנים כותל לבורו של חברו בכך וכך מעות שנותן לו לא יפחות לו משלשה טפחים. אי נמי כדתניא האומר לחברו כו'. רבינו יהונתן ז"ל.

אביי אמר סומך אפילו לרבנן דאמרי מרחיקין את האילן מן הבור כו'. לא אצטריך ליה לאביי לתרוצי מתניתין אלא להאי לישנא בתרא ברישא דאמר דאפילו בשדה העשויה לבורות סומך אבל ללישנא קמא דמודה דבשדה העשויה לבורות אינו סומך האיכא בור ועתידים השרשים לבא ולהזיק. הרשב"א ז"ל.

רבא אמר אינו סומך ואפילו לרבי יוסי. זה לא הוזקק התלמוד לפרש בלישנא קמא כדברי רבא דאמר אינו סומך דאפילו לרבי יוסי אמר הכי משום דנטר תלמודא עד לישנא בתרא דהוה מסקנא דשמעתא לברר טעם דברי רבא וסליקא טעמא לתרי לישני. ועוד דבהאי לישנא בתרא הוזקק התלמוד לפרש טעם בין לדברי אביי בין לדברי רבא דבלישנא קמא לא הוצרך להאריך בדברי אביי כמו שפירשנו. ולי נראה לפום לישנא קמא~ רבא אליבא דרבנן דוקא אמרה למילתיה דאלו לרבי יוסי כיון דאינה עשויה לבורות סומך דלא הוו גיריה דיליה דליכא למימר כל מרא כו' שאין זה נקרא נזק עכשיו כיון שאינה עשויה לבורות אבל כשעשויה לבורות הרי זה נזק דמזיק בארעיה ומקלקל בה לגבי בורו אבל לדעת רבנן אף על פי שאינה עשויה לבורות קאמר רבא דאינו סומך אף על פי שאין במעשיו היזק עכשיו הרי יהיה נזק להבא אם ימלך חברו ויחפור בור מידי דהוה אנטיעת אילן שאין הנזק מצוי עכשיו אלא כשיתפשטו השרשים לפיכך לא אמרו בלשון ראשון ואפילו לרבי יוסי. עליות ה"ר יונה ז"ל. עיין בתשובות הרשב"א ז"ל שהביא מוהר"י קארו ז"ל סימן קנ"ה רמז ב' .

דכל מרא ומרא כו'. תמיה אי משום רפויי מרא היכי קתני וסד בסיד דלרפויי מרא סידא מאי קא עבדא וכל שכן למאי דאבעיא לן לקמן וסד בסיד תנן או דילמא או סד בסיד תנן וכי מאחר דרפייא מרא דידיה כי הדר סד בסיד מאי מתקן רפוייה וצריך לי עיון. דכל מרא ומרא כו'. תמיה לי לאביי דאמר סומך וטעמא משום דהשתא מיהא לא מזיק ליה מכל מקום הא משעבד קרקעו של חברו במה שהוא עושה דכשיבא חברו לחפור יצטרך להרחיק ששה. ורבא במי דקאמר אינו סומך ותלי טעמא אליבא דרבי יוסי בהיזקא דמרא דאיתיה מהשתא הא לאו הכי סומך אמאי קא משעבד קרקעו של חברו והא למה הדבר דומה לפותח חלון העשוי לאורה וליכא היזק ראיה על חצר חברו דמהשתא לא מזיק ליה התאמר שאין בעל החצר יכול לעכב עליו כיון שאינו מזיקו עכשיו וכשיבא למחר לסמוך לו כותל מרחיק ממנו ארבע אמות כדי שלא יאפיל ולקתה מדת הדין בכך ואפילו למאן דאמר על הניזק להרחיק את עצמו ואינו מודה אלא בנזקים דגיריה הני מילי בנזקים אבל בבא לשעבד קרקעו של חברו לא ואם באנו לומר שגם כאן שני שבא לחפור אינו צריך להרחיק אלא שלשה כדינו הראשון אינו קשה כלל אבל לדברי מי שפירש דשני צריך

להרחיק ששה קשה לי. ויש לומר דאינו דומה לזו דגם חלון משל חברו הוא נוטל דהיינו אויר חצרו שמועיל לו ולפיכך יכול לומר לו אינך פותח ונוטל אויר חצרי ומשתעבד קרקעי לכך אבל גבי בור אינו כן שזה חופר הוא בתוך שלו ומים משלו הם נובעים וכשסמכתי ברשות סמכתי שאיני מזיקך באותה שעה עכשיו כשאתה בא לחפור הרחק כדי שלא תזיקני. ותדע לך דהא לכולי עלמא ראשון שבא לעשות אוצר בעליתו עושה ואינו נמנע אף על פי שבעל הבית צריך מחמת כך להמנע שלא לעשות בביתו חנות של נחתומין והיינו טעמא כדאמרינן וזה בשלו הוא עושה ושני צריך להשמר שלא יזיקנו מה שאין כן בחלון דבחלון בעל החצר שבא לבנות כנגדו אינו מזיק אלא שהוא נוטל וממילא הוא דנסתם אורו בפניו של בעל החלון. עד כאן הרשב"א.

תנן לא יחפור אדם בור סמוך לבורו כו'. קשיא לי ולאביי מי ניחא כיון דקא סלקא דעתך דמחלל בורו קאמר ולא מכותל בורו לפי שהראשון סמך לצד המצר איך שנינו אלא אם כן הרחיק שלשה טפחים תבעי הרחקת ששה טפחים כיון שהראשון סמך ברשות. וכן יש להקשות במה שאמרו בתחלת השמועה פתח בבור וסיים בכותל ליתני אלא אם כן הרחיק מבורו שלשה טפחים כיון דסלקא דעתך דמחלל בורו קאמר היכי סגי בהרחקת שלשה טפחים. ויש ללמוד מכאן דאף על פי שהראשון סומך בהיתרא לאביי אמן השני מרחיק אלא כדי שלשה טפחים כדי נזקו. ויש לומר דהשתא דקא סלקא דעתך דתלמודא דחלל בורו קאמר קסלקא דעתך דשיעור הרחקת שני בורות שלשה טפחים זה טפח ומחצה וזה טפח ומחצה אבל בתר דשנינן דמכותל בורו שנינו ולמדנו דשיעור הרחקת שני בורות ששה טפחים מעתה אם סמך הראשון לצד המצר לאביי צריך השני להרחיק ששה טפחים כן תירץ מורי רבינו משה ז"ל ואל תתמה אם היה טעם משנתנו דחוק לדעתיה המקשה דהכי נמי הוה איכא לאקשויי לדעתיה דמקשה דקסלקא דעתיה דמחלל בורו קאמר פתח בבור וסיים בכותל. עוד יש לומר וקסלקא דעתיה דשלשה טפחים דקתני אכותל בית תנא להו ולעולם צריך להרחיק ששה מן הבור. ואינו מחוור עוד נראה לי דהשתא נמי הוה ידעינן דמכותל בורו שנינו וכשבאו לחפור בבת אחת לדעת אביי הוה קשיא ליה לדעת רבא למה לא נשנית ההרחקה לגבי חפירת הראשון אף על פי שלא היה שם אלא בור אחד. ומפרקינן הא איתמר עלה כו' וכיון דמכותל בורו שנינו הרי נשנית הרחקת הראשון מכלל משנה זו. והא דאמרינן בריש פירקין נמי ליתני אלא אם כן הרחיק מבורו של חברו פירושו מכותל בורו ועיקר קושיית התלמוד למה סיים בכותל בית. עליות ה"ר יונה ז"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: ומסתברא לי דלדעת המקשה הזה ודאי הא דקתני במתניתין

אלא אם כו הרחיק מכותלו שלשה טפחים מכותל חצרו קאמר וכדמשני ליה הא איתמר עלה מכותל בורו שנינו אלמא לדידיה מכותל חצרו שנינו ואם כן לדידיה לא אתפרש במתניתין הרחקת הבא לחפור סמוך לבורו של חברו במה דרישא לית לה סיפא אלא דמכל מקום מדקתני לא יחפור סמוך לבורו של חברו שמעינן דטעמא משום דאיכא בור הא ליכא בור סומך. דהלכך כשתמצא לומר דשני שבא לחפור מרחיק ששה אף אנו נאמר דמתניתין הכי קתני לא יחפור סמוך לבורו של חברו אלא אם כן הרחיק מבורו של חברו ששה טפחים דהני שלשה דקתני במתניתין לאו אבור קאי אלא אכותל חצר כן נראה לי. עד כאן לשונו.

והר"ן ז"ל כתב דלאביי ניחא דמצי אמר לך מתניתין מילתא פסיקתא קתני דאפילו באו שניהם לחפור בבת אחת צריך להרחיק שלשה משום דאיכא בור הא ליכא בור סומך לגמרי. אלא לרבא קשיא דמדקאמר לא יסמוך היכא דאיכא בור משמע הא ליכא בור סומך. עד כאן לשונו.

אמר לך רבא הא אתמר עלה. ואי קשיא לך לרבא אמאי קתני לא יחפור אדם בור סמוך לבורו של חברו דמשמע טעמא דאיכא בור הא ליכא בור סומך ליתני סתמא לא יחפור אדם בור סמוך לרשותו של חברו אלא אם כן הרחיק ממנו שלושה טפחים דהא אמרת דכי ליכא בור נמי לא סמיך היינו טעמא דקתני סמוך לבורו של חברו לאשמועינן דכותל בור שלשה טפחים דהא אוקימנא מכותל בורו שנינו ויש לומר דאי תנא סמוך לשדה חברו אי נמי סמוך לרשותו של חברו הוה אמינא טעמא דהך הרחקה לאו משום דלהוי ליה כותל הוא אלא משום טעמא אחרינא ולעולם כותל בור לאו שלשה טפחים הוא להכי תנא סמוך לבורו של חברו לאשמועינן טעמא דמילתא כי היכי דלהוי כותל הוא וממילא שמעת דכותל בור שלשה טפחים נפקא מינה למקח וממכר כדאמרינן לעיל. הר"י ן' מיגש ז"ל.

ואתמר עלה אמר אביי כו'. מכותל בורו שנינו בשלמא לרבא כו'. קשיא לי דילמא כשהרחיק הראשון מדעת עצמו ומנין שהרחיק מן הדין. ואם תאמר אם כן מי הזקיקו לתנא למנקט במרחיק. יש לומר דמשום דאורחא דמילתא נקט דלאו בשופטני עסקינן שיעמול זה לריק שיחפור היום סמוך למצר חברו ויבא חברו למחר ויחפור לו באר אחרת בקרוב שלשה טפחים ויפילנו לארץ. ונראה לי מכאן קצת ראיה מדברי האומרים דשני הבא לחפור צריך הוא להרחיק ולכנוס בשלו כל הששה טפחים והשתא פריך שפיר לאביי למה כנס הראשון בתוך שלו שלשה דאי משום כותלי בורו הרי השני כשיבא לחפור צריך להרחיק כל הששה משלו. ויש לדחות דסתמא דמילתא כשיבא שני גם

הוא לחפור ירחיק מעצמו כל ההרחקה ואף על פי שאין מחייבים אותו מן הדין בכך לפי שגם הוא יחוש לעצמו שלא יחפור כל כך לבורו של חברו שיפיל בורו ובורו של חברו דמה הנאה יש לו נזק חברו ונזק של עצמו. הרשב"א ז"ל.

ואתמר עלה אמר אביי כו'. הנה קושית התלמוד מן המשנה הוא על דברי רבא לפי הלשון הראשון ועל דברי אביי לפי לשון האחרון ולא הוצרך להאריך בכל אחד ולומר בשלמא להאי כו' לישנא וסמך התלמוד על מה שאמר כך בקושיא דמתניתין קמייתא וכן הקושיא שהקשה מסלע הבא בידים לאביי לפי הלשון האחרון היא דאלו ללישנא קמא לא קשה דאיכא לאוקמא בסלע העשויה לבורות ולפיכך גם הראשון צריך להרחיק. ה"ר יונה ז"ל בעליות.

אמר אביי מתניתין כשבא לחפור בבת אחת הקשה הר"ם ז"ל לפירוש רש"י שפירש שהשני צריך לעשות כל ההרחקה אמאי דחיק לאוקמי אביי כגון שבאו לחפור בבת אחת לוקמה אפילו בזה אחר זה וראשון סמך למצר והשני מרחיק מכותל בורו שלשה טפחים דהיינו ששה טפחים. ותירץ נהי שהשני מרחיק כל ההרחקה וכונס בשדהו ששה טפחים מכל מקום לא שייך למיתני אלא אם כן הרחיק מכותל בורו של חברו דמשמע שהכותל לגמרי של חברו למשטח ביה פירי ולשאר תשמישי והא ליתא. תוספי הרא"ש.

סלע הבא בידים. פירוש סלע רך שנחפר ביד בלי גרזן. הר"י ן' מיגש ז"ל.

אמר אביי בא בידים שאני. כך היא גירסת רש"י ז"ל. ודקארי לה מאי קארי לה כו' והקשו עליו וכי בא בידים מאי הוי כיון דליתיה לבור דהא אביי דאמר סומך לאו משום דלא סבירא ליה דכל מרא ומרא כו' כי היכי דנימא דבבא בידים דקא מודה דמרפי לה צריך להרחיק דודאי טעמיה דאביי לאו משום הכי הוא אלא משום דאף על גב דמרפי לה לארעיה כיון דלא מתזקא ארעא ברפוייא דידיה אלא משום בורו וכי ליתא לבור שרי וכיון שכן כי בא בידים מאי הוי. ולאביי ניחא דבסלע הבא בידים מודה אביי דאפילו ראשון צריך להרחיק משום דכשאינו בא בידים אין חברו ניזוק בחפירתו אלא אם ימלך לחפור בור וכיון דליתיה לבור דלא מיתזק מהשתא לאביי סומך אבל סלע הבא בידים אם יסמוך בצד המצר מעכשיו יהא ניזוק חבירו בכך שכיון שקרקעו רפוי שלשה טפחים הסמוכים לבור מתמסמסים ונופלים. הר"ן ז"ל.

וכן תירץ הרשב"א וזה לשונו: ויש לומר דבא בידים שאני דכמזיק ומפיל קרקעו ממש לארץ דמי ובריפוי גדול כזה מודה הוא. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: תא שמע רבי יהודה אומר סלע הבא בידים כלומר סלע רך שאפשר לחפור בו בור זה חופר בורו מכאן וזה חופר בורו מכאן זה מרחיק שלשה

טפחים וזה מרחיק שלשה טפחים בשלמא לרבא ניחא אלא לאביי קשיא כלומר בשלמא בתרא מרחיק משום קמא אלא קמא אמאי מרחיק והאמרת כי ליכא בור סומך. ופריק הכא נמי שבאו לחפור בבת אחת. ואם תשאל מאי קמשמע לן הא תנא ליה רישא מכותל בורו של חבירו שלשה טפחים דאלמא שניהם מרחיקים שלשה שלשה טפחים ואוקימנא כשבאו לחפור שניהם בבת אחת. הא אמרינן סלע הבא בידים אצטריכא ליה סלקא דעתך אמינא דכיון דבא בידים ליבעי טפי קמשמע לן דבתלת סגי ליה. עד כאן לשונו.

תא שמע מרחיקים את הגפת כו'. כתוב בתוספות ויש לומר דהכא נמי מקלקלים את הקרקע ויזיק לכותל כו'. והר"י בעליותיו כתב דאין לומר זה משום דכיון שחופרים ליסוד כשבונים את הכותל נמצא שלא היה שם היזק בהנחתו. עד כאן.

תא שמע מרחיקים את הגפת. ואם תאמר לימא ליה אין הכי נמי דכי ליכא כותל סומך ושאני הני דניזקין דמטלטלים נינהו ומצי אמר כו'. יש לומר כיון דאלו איתא לכותל כו'. ומהא שמעינן לפותח חלון לחורבתו של חבירו כו' ככתוב בנמוקי יוסף וכן השיב הראב"ד ז"ל בתשובה והביא ראיה מן הירושלמי דגרסינן התם הכא איתמר פתח כנגד פתח מותר כלומר בתוספתא והכא איתמר פתח כנגד פתח אסור. פירוש במשנתנו בפרק חזקת אמר רבי יוחנן שניא היא בגנות שניתנו להפריח אמר רבי נסא וחורבות לא נתנו להבנות וסלקא התם בתיובתא אלמא החורבה שנתנה ליבנות אינו רשאי לפתוח שם פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון. הרשב"א ז"ל.

דף יח.

אלא מאי קא משמע לן הא קמשמע לן דהבלא קשה לכותל. תמיה לי דכוליה שמעתיה משמע דלאביי כולהו הני דמתניתין דקתני בהו כותל שפיר ולרבא בלחוד קשה מדקתני בהו כותל ואדרבה לאביי קשיא טפי דאם איתא דלאשמועינן טעמא דאיכא כותל הא ליכא כותל סמיך ואם כן כל הני למה לי לשמעינן בחדא ומינה שמעינן דהבא לסמוך בצד המצר סומך. ויש לומר דמשום דהני ניזקים דמתניתין לא דמי חד לחבריה והייתי סבור לומר דדילמא לא בכל מקום אמרו כן לכך הוצרך לחשוב ולמיתני כל הני כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

דידה שאני. פירש הרא"ם ז"ל אין בעל הבית צריך לימנע מלעשות בביתו חנות של צבעין מחשש שמא ימלך השני ויעשה מביתו אוצר לפי שלעולם אין אדם עושה מדירתו אוצר ורחוק הוא מאד יתר משדה שאינה עשויה לבורות ולדבר רחוק כל כך לא חששו. ואינו

נראה חדא דבירושלמי משמע דתחת אוצרו לאו דוקא דכל שכן תחת דירתו דגרסינן התם כנגד דירתו מהו אמר רבי אחא כל שכן דירתו אלמא הא דקתני במתניתין תחת אוצרו רבותא קאמר אפילו תחת אוצרו וכל שכן תחת דירתו ולא אמרו אוצרו אלא לאפוקי בי תבנא ובי ציבי דאינה לא דירה ולא אוצר. ועוד נמלך והתחיל בתיקוני האוצר איבעי לן לקמן אי הוי באוצר קודם או ברפת קודם דאיבעיא לן כבד ורבץ לאוצר מאי תמרי רמוני מאי אלמא טעמא לאו משום דלא חששו דשמא ימלך ויעשה ביתו אוצר. אלא הכי פירושו דירה של תחתון שאני דכיון שאדם עשוי לעשות בדירתו לפעמים חנות של נחתומים ושל צבעין אי נמי להכניס בדירתו רפת בקר אין מונעים ממנו שאין לאסור דירתו עליו כיון שעדיין לא התחיל הראשון באוצרו ואין הנזק מוכן וכן פירש רש"י ז"ל. ויש מדקדקים מפני מה לא תירצו לו גם בזו הוא הדין דאף על גב דליכא אוצר נמי לא סמיך אלא הא קא משמע לן דהני קשו לאוצר. ותירצו משום דלאו קושטא דמילתא הכין אלא ודאי ליכא אוצר סמיך דהא קתני עלה אם היתה רפת בקר קודמת לאוצרו מותר ואההיא ברייתא סמיך. ולי נראה דמגופה דמתניתין נמי איכא למידק מדקתני באמת ביין התירו והגע עצמך אי סלקא דעתך אי ליכא אוצר נמי כלל לא סמיך כי איכא יין אמאי שרי. שהרי מגרע גרע דהא דקתני ביין התירו אינו אלא לומר שאוצר יין אינו כאוצר פירות שההבל מזיקו. הרשב"א.

והראב"ד ז"ל פירש וזה לשונו: דירה שאני דרפת הבקר דירה הוי לפרקים ולא מתחזי כמזיק. עד כאן לשונו.

דיקא נמי דקתני אם היתה רפת בקר קודמת כו'. ובכולהו הרחקות דמתניתין לא תני הכי כו'. ותימה דלעולם בשאר הרחקות כו' ככתוב בתוספות. ויש לומר דמשמע ליה דטפי הוה ליה לאשמועינן בשאר הרחקות אליבא דרבנן ולאביי לא קשיא להאי דיוקא דלא משמע ליה שיהא חדוש בשאר טפי מבדירה או אי נמי משום רבי יוסי נקטיה כדפרישית. תוספי הרא"ש ז"ל.

דיקא נמי דקתני אם היתה רפת בקר קודמת. יש מפרשים דהכי קאמר דיקא נמי דדירה שאני מדקתני הכי בהא ולא קתני בשארא דמתניתין. וקשה לי דילמא הוא הדין לאינך אלא הא קמשמע לן דאפילו רפת בקר דקשה הזיקיה ומסריח כל מילי ואפילו יין אם קדמה לאוצר מותר וכל שכן הני אחריני דכולה מתניתין והיינו נמי דנקט בברייתא רפת בקר ולא נקט חנות של נחתומין שבו פתח התנא ברישא. ונראה לי דהכי פירושו דאכולי פרוקי דפריק לעיל קמהדר והכי קאמר דירה שאני ודיקא נמי דהני כולהו דתני במתניתין מן הכותל ומן האוצר לאו למידק מינה טעמא דאיתנהו הא ליתנהו לאו דאם כן הרי

זה כאלו מפורש במשנתנו תחת אוצרו בשקדם אוצר הא ליכא אוצר סמיך ואם כן למה הוצרך תנא דברייתא למתני עלה אם היתה רפת בקר קודמת לאוצר מותר במתניתין גופה תני הכי דהא תני תחת אוצר לומר דוקא דאיכא אוצר אלא על כרחך אוצרו לא דייק ולא מידי ואידך כולהו נמי לא דייקי מידי דכותלו לאו דוקא אלא הא קמשמע לן דהני קשו לכותל כדאמרן. ומיהו מאן דמקשה ליה לרבא דייק ליה הכין דאפשר דברייתא דוקיא דמתניתין קא מפרשא והיינו דאכתי קא מקשה ואזיל מאילן ומשרה וירק וחרדל ודבורים עד כאן לשונו. לפי פירושו דהכי קאמר דירה שאני. ותדע דלכולי עלמא בנזיקים דגיריה ליכא דינא דהקדמה ואפילו לאביי דאמר אם בא לסמוך סומך לכשיבנה שם חברו כותל כופהו לסלק נזקיו ואלו הכא קתני אם קדמה רפת בקר לאוצר מותר ולא עוד אלא שמותר לחדש אחרים כשיסלק את אלו שהרי הוא מדליק אשו בחנותו לכשיבנה הראשון וכן לשכיגרוף הרפת עוד מחדש אחר אלמא על כרחין טעמא משום דדירה שאני כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

תא שמע לא יטע אדם אילן סמוך לשדה חברו כו'. יש לפרש דהאי שדה שדה ירק הוא והיינו טעמא דמרחיק ארבע אמות כדי שלא יתערב עם הירק ונמצא אסור משום כלאים ואליבא דהאי תנא דסבר דהבאת אילן בירק יש בו משום כלאים דתנן במסכת כלאים פרק א' אין מביאים אילן באילן כו' ולא אילן בירק כו'. ויש לפרש פירוש אחר והוא הנכון דהאי הרחקה לא משום כלאים הוא דתנן בסיפא דהאי מתניתין רבי יהודה מתיר ירק באילן וקיימא לן רבי מאיר ורבי יהודה הלכה כרבי יהודה אלא דהאי הרחקה מפני שדבר ידוע שהאילן יש לו שרשים למטה שיוצאים ממנו אילך ואילך ונרחבין והולכים לכאן ולכאן בין גפנים בין שאר אילנות ולפיכך שנינו לא יטע אדם אילן סמוך לשדה חברו אלא אם כן הרחיק ממנו ארבע אמות כדי שלא יהו שרשיו נכנסים לתוך שדה חברו וכדי שלא יהא העובד אותו צריך ליכנס בשדה חברו בשעה שחופר וזומר ומאבק ובשעה שאורה אותו כדאיתא התם בכדי אורה וסלו וחוצה לו וזהו נקרא עבודת הכרם כלומר הריוח שצריך הכרם והוא הדין לשאר אילנות להיות ריוח לנטות בו שרשיו ושיהא נעבד ממנו. ולענין כלאים נמי שיעור עבודת הכרם הוא שצריך להרחיק אותו מן הזרעים כדתנן במסכת כלאים בכמה דוכתי נותנים לו עבודתו וזורע את המותר. ואם תאמר למי שמפרש שהרחקה זו משום איסור כלאים הוא למה חייבנו בכאן בעל הגפנים והאילנות להרחיק אילניו וגפניו מן שדה חברו כדי שלא תתערב עם הירק ולא חייבנו בעל הירק להרחיק את ירקו מאילניו וגפניו של חברו אי נמי הרחקה זו תהא ממוצעת ביניהם שירחיק זה שתי אמות וזה שתי אמות היינו טעמא דלא עבדי הכי משום

דשתי שדות אלו היה שדה של ירק מתחלתה ועכשיו נמלך אחד מהן ליטע את שדהו אילן וגפנים ולפיכך נתחייב להרחיק ארבע אמות אלו שהם עבודת הכרם כולם משלו ולא מצאנו הרחקה זו בינו לבין חברו כדתני בתוספתא דהאי מסכת בפרק המוכר את הספינה שהוא פרק ד' שנים שנטעו את הכרם זה מרחיק שתי אמות ונוטע וזה מרחיק שתי אמות ונוטע שנים שחלקו את השדה ועמד אחד מהם ליטע את שלו מרחיק ארבע אמות ונוטע. נקצץ הכרם או שלבש הקרקע של בעל הכרם שנים שנטעו את הכרם ועמד אחד מהם וקצץ את שלו מרחיק ארבע אמות וזורע כלומר מרחיק תשלום ארבע אמות וזורע שהרי מעיקרא כשנטע את הכרם שתי אמות הרחיק זה ושתי אמות הרחיק זה כמו שאמרנו ועכשיו כשעמד זה וקצץ שמא תאמר כיון שקצץ יהא זורע אותם שתי אמות שהרחיק קודם לכן משלו קא משמע לן מרחיק ארבע אמות וזורע כלומר תשלים ארבע אמות כמו שהיה קודם לכן הא למדת שהמשנה ונוטע מה שהיה קודם לכן עומד לזריעה עליו להרחיק ארבע אמות שהן עבודת הכרם כולם משלו מפני שחברו יכול לומר לו אני לא שניתי כלום ממה שהיה קודם לכן אתה שאתה רוצה לשנות וליטע הרחק משלך ואחר כך תטע. דייקינן השתא משום עבודת הכרם הוא שחייבנוהו להרחיק משדה חברו ארבע אמות אבל אי לאו עבודת הכרם לא היינו מחייבים אותו להרחיק אילנו משדה חברו כלום ואי סלקא דעתך הבא לסמוך בצד המצר אינו סומך בלא עבודת הכרם נמי תיפוק לי משום דאפשר למחר מימלך חבריה ועביד ליה בור בשדהו ותנן מרחיקים את האילן מן הבור עשרים וחמש אמות הרי עשרים וחמש צריך להרחיק וכל שכן שירחיק ארבע אמות אלא לאו שמע מינה דכיון דליכא השתא התם בור בשדה חברו לא אמרינן דילמא ממליך ועביד בור ומשום הכי טעמא דמשום עבודת הכרם הוא שמרחיק הא בלאו הכי אינו מרחיק וקשיא לרבא. ופריק הכא במאי עסקינן דמפסיק צונמא דאי לאו עבודת הכרם משום בור לא הוה מחייב לארחוקי מידי דהא האי צונמא מפסקא ליה בין שרשים לבור אבל משום עבודת הכרם ודאי צריך להרחיק דאף על גב דהא איכא האי צונמא וקא מפסקא באפי שרשים של מטה שרשים של מעלה מיהו הרי הם נכנסים לשדה חברו ומשום הכי צריך להרחיק כדי עבודת הכרם. ולמאן דמפרש נמי להאי הרחקה משום כלאים הוא כיון שדבר ברור בידינו שאיסור כלאים תלוי בשני דברים האחד שלא יהיו השרשים יונקים זה עם זה והשני שלא יהו שעריהן מתערבין זה עם זה מפני מראית העין כדאמרינן התם לענין ערוגה בא ערבוב ובטל את השורה הכא אף על גב דמשום הנקת שרשים של מטה ליכא דהא איכא צונמא דמפסקא משום ערבוב שרשים של מעלה מיהא איכא ומשום הכי צריך להרחיק ואמרינן דיקא נמי דקתני אם

היה גדר בינתיים זה סומך לגדר כו'. כלומר אי אמרת בשלמא דמפסיק צונמא היינו כיון דאיכא גדר בינתים זה סומך לגדר וזה סומך לגדר דהא צונמא מפסקא באפי שרשים שלמטה וגדר קא מפסיק באפי שרשים שלמעלה אלא אי אמרת דליכא צונמא אמאי זה סומך לגדר וזה סומך לגדר נהי דגדר קא מפסיק באפי שרשים שלמעלה שרשים שלמטה מיהא הא ינקי אהדדי וכיון שכן לעביד בהו הרחקה אי משום כלאים אי משום היזק אלא לאו שמע מינה דאיכא צונמא שמע מינה ושאר השמועה פשוטה היא. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דיקא נמי דקתני אם היה גדר בינתיים זה סומך לגדר וזה סומך לגדר. פירוש מדקתני זה סומך וזה סומך משמע ואפילו כל מילי ואפילו זה בור וזה אילן ומי לא עסקינן שהבור קדום ואפילו הכי זה סומך אילן בלא הרחקה אם כן תיקשי אפילו לאביי אלא מאי אית לך למימר על כרחך במפסיק צונמא. הרשב"א ז"ל.

תא שמע מרחיקים את האילן מן הבור כו'. בשלמא לאביי ניחא אלא לרבא קשיא. איכא למידק אדרבה הא לעיל משמע איפכא דאביי הוא דמחזר לתרוצא לדרבנן אליביה ולא רבא ורבא דרבי יוסי בלחוד הוא דאצטריך ליה לפרוקי אליביה. ויש לומר דודאי אביי אצטריך לפרוקי הא דרבנן אמאי מצריכי לארחוקי אפילו כי איכא בור נמי כיון דשרשים ליתנהו השתא אלא שעתידין לבא והרי זה כסומך למצר שדה העשויה לבורות ובצד זה הוא דמסתייע וכפרוקי דאביי ובדין הוא דלעיל מיד הוה ליה לאקשויי אדרבא ולפרוקה כדאקשי ופריק הכא אלא משום דבעי לאקשויי מכולהו דמתניתין ניחא ליה לנטורי עד דפריך מבבי דמתניתין כסדרא דמתניתין. הרשב"א ז"ל.

תא שמע מרחיקים את המשרה וכו'. טעמא דאיכא ירק כו' וקשיא לרבא. ללישנא קמא דסבירא ליה דאינו סומך אפילו בשדה שאינה עשויה לבורות ה"ר יונה ז"ל בעליותיו.

אי הכי אימא סיפא רבי יוסי מתיר בחרדל ותני עלה מפני שיכול לומר לו עד שאתה אומר לי הרחק חרדלך מדבורי הרחק דבוריך מחרדלי כו'. ואי דלא סמיך היכי משכחת לה פירוש מדקתני רבי יוסי מתיר בחרדל ולא קתני רבי יוסי אוסר בשניהם על כרחך דלא באו שניהם בבת אחת אייריי מתניתין דאם איתא כיון דסבירא ליה לרבי יוסי דתרווייהו מזקי אהדדי על כרחך אם באו לסמוך בבת אחת כל אחד מהם צריך להרחיק חצי ההרחקה והילכך הוה ליה למתני רבי יוסי אוסר בשניהם אי נמי זה מרחיק וזה מרחיק אלא על כרחך בשסמך בעל הדבורים למצר תחלה ועכשיו כשבא בעל החרדל לסמוך בעל הדבורים מזקיקו להרחיק כל ההרחקה משלו כדי שלא יזיק את דבוריו ואם איתא קמא היכי סמיך ואי כשקדם וסמך שלא ברשות הוה ליה לבעל החרדל להכריחו

לסלק דבוריו ולהרחיק חצי ההרחקה ומדקתני מתיר בחרדל ותני נמי עלה מפני שיכול לומר לו כו' משמע דאין בעל החרדל יכול לכוף לבעל הדבורים להרחיק כלל כיון שקדם וסמך אלא שהוא טוען עליו דייך שסמכת ולא הייתי רשאי להזקיקך להרחיק אבל איני ארחיק יותר ממך אלא גם אתה תרחיק חצי ההרחקה אלא ודאי בהיתרא הוא שסמך ודלא כרבא. ואם תאמר דילמא לעולם כשעשה שלא ברשות ואפילו הכי אינו יכול לכופו להרחיק דזכה בקדימתו שלא לסלקו וכענין ששנינו אילן ובור אם הבור קדם קוצץ ונותן דמים. לא היא דלגבי אילן ובור דוקא הוא שאמרו משום דלהפסד מרובה חששו אבל בסילוק דבורים אין שם הפסד מרובה. ועוד דהוה ליה למתני מרחיק ונותן דמים כמו ששנינו באילן. ואיכא למידק מאי קא מקשה ליה מדרבי יוסי דהא אמרינן לעיל דלא קאמר רבא אליבא דרבי יוסי אלא בבור דוקא ומשום גירי דכל מרא ומרא כו' הא בעלמא מודה רבא אליבא דרבי יוסי ואנן בכולה שמעתין מדרבנן מקשינן ליה לרבא. יש לומר דהכי קמקשה אי אמרת בשלמא הבא לסמוך בצד המצר סומך לכולי עלמא משכחת ליה לפלוגתייהו דרבי יוסי ורבנן דבהא קמיפלגי דרבנן סברי כיון דקמא ברשות סמך כשבא השני לסמוך צריך לעשות ההרחקה משלו ואפילו בחרדל ודבורים ורבי יוסי סבר אף על פי שסמך הראשון ברשות יכול הוא השני לומר לו לא דייך שסמכת בלא הרחקה מפני קדימתך ואף על פי שדבוריך מזיקות לחרדלי אלא שתזקיקני להרחיק גם כשאבא לסמוך לאו כל הימנך. אלא אי אמרת ראשון שבא לסמוך אינו סומך בחרדל ודבורים בלחוד הוא דפליגי במאי פליגי ולעולם מדרבנן קמקשה. ואם תאמר לרבי יוסי מאי שנא מבור דאמרינן דראשון שסמך למצר שני צריך להרחיק לפחות שלשה כדינו הראשון אם כן גם כאן ירחיק בעל החרדל שבא באחרונה חצי ההרחקה מיהא כדינו הראשון. יש מי שתירץ דלגבי בור היינו טעמא משום דמהנה הוא בהרחקתו קצת שאלו היה חופר סמוך ממש לבורו של חברו היה מקלקל ואפילו בידים אבל כאן מה הועיל בהרחקת מחצלת ההרחקה הרי הדבורים עדיין באות ואוכלות וניזוקות הילכך בכדי לא ירחיק. ועדיין אינו מתיישב בעיני דודאי נראה לכאורה שהשני צריך להרחיק כל ההרחקה דאי לרבנן דאמרי מרחיקים את החרדל מן הדבורים חצי ההרחקה היא ומה הועילה הרחקתו. מכאן נראה לי ראיה שהשני שבא לסמוך מרחיק את הכל דראשון שקדם וזכה זכה לגמרי. אלא נראה לי דרבי יוסי סובר ~בור שאני דכיון דדבר קבוע הוא ואי אפשר להרחיקו הילכך כיון שקדם וזכה זכה והשני כונס בתוך שלו כשיעור הרחקת שני בורות כדי שלא יזיק ואף לרבנן בחרדל ודבורים כן אבל לרבי יוסי אף על פי שקדם וסמך ויש לו רשות כיון שהנזק אינו מצוי באותה שעה אפילו הכי כיון שהדבורים אינו

דבר שיפסיד לגמרי בהרחקתו ויכול הוא לטלטלן בלא הפסד מרובה אם הוא אינו רוצה להתרחק אף בעל החרדל אינו מחויב להתרחק כלל. הרשב"א ז"ל.
והר"ן ז"ל תירץ דלא דמי דהתם בשעה שחפר ראשון עשה כל הנזק ובאותה שעה ברשות עשה ועכשיו אינו מזיק ומשום הכי שני שבא עכשיו להזיק צריך להרחיק אבל בעל דבורים אינו כן שאף על פי שסמך ראשון כל שעה ושעה הוא מזיק וכיון שכן כיון שאינו מזיק אף בעל החרדל נמי אינו צריך להרחיק הילכך אי אמרינן דהבא לסמוך בצד המצר סומך ניחא אלא אי אמרת אינו סומך היכי משכחת לה. עד כאן לשונו.
עוד נראה לי לעיקר פירושא דתא שמע דלעולם מרבנן קא מקשה אלא דאייתי הא דרבי יוסי משום דמיניה שמעינן שאף הדבורים מזיקים לחרדל וקא סלקא דעתך השתא דבהא לא פליגי רבנן כלל אלא אף לדידהו תרווייהו מזקי אהדדי. ועוד שמעינן מדרבי יוסי דמתניתין בשקדם בעל הדבורים וסמך ולא שבאו לסמוך בבת אחת מדקתני רבי יוסי מתיר בחרדל ולא קתני ורבי יוסי אוסר בשניהם ומינה שמעינן דרבנן נמי בהא קאמרי מרחיקין את החרדל מן הדבורים כלומר שקדם בעל הדבורים וסמך אלמא אפילו לרבנן ראשון שבא לסמוך סומך ואפילו דברים המזיקים כיון שאין הניזוק מצוי באותה שעה. הרשב"א ז"ל.
וכן פירש הראב"ד ז"ל וזה לשונו: תא שמע מרחיקים המשרה מן הירק כו'. טעמא דאיכא דבורים כו'. אי הכי אימא סיפא רבי יוסי מתיר בחרדל מפני שהוא אומר לו עד שאתה אומר לי כו' ואי דלא סמך היכי משכחת לה. קא סלקא דעתך דרבנן לא פליגי על טעמיה דרבי יוסי דהכי נמי סבירי להו דתרווייהו מזקי אהדדי ואם נאמר שהראשון אין רשאי לסמוך למה יעמדו שם הדבורים לדעת רבנן והלא גם הם מזיקים לחרדל אלא שמע מינה סבירי להו כי הראשון יכול לסמוך ומדרבנן קא מקשה כדמעיקרא ולא הביא דברי רבי יוסי אלא ללמד ששניהם מזיקים זה את זה ואף על פי כן הראשונים יעמדו בצד המצר. ואם תאמר כיון דסבירי להו לרבנן ששניהם מזיקים מאי שנא דקאמרי מרחיקין חרדל מן הדבורים לימרו נמי מרחיקין הדבורים מן החרדל. אין הכי נמי אלא משום דנפיש היזקא דחרדל לדבורים מהיזקא דדבורים לחרדל ואפשר שהמזיק יותר לחברו מגיע לו יותר משיעור ההרחקה והכי איתא בשמעתא. עד כאן לשונו

דף יח:

אמר רב פפא בלוקח. כלומר בראובן שהיו לו שתי שדות ועושה באחת מהם דבורים ובאחת מהם חרדל ומכר הדבורים ושייר חרדל לפניו וכן נמי משרה וירק והלכך

משכחת לה קמא דסמך בהיתר גמור ואקשינן אי בלוקח מאי טעמייהו דרבנן אפילו משרה וירק נמי ועוד מאי טעמא דרבי יוסי אפילו משרה וירק נמי כלשון הזה נמצא בקצת הנוסחאות והכי פירושו אי בלוקח כיון שנסמכו החרדל והדבורים בהיתר למה ירחיק החרדל ואפילו המשרה אף על פי שהוא לבדו המזיק למה ירחיק והלא בהיתר גמור נסמכו. ורבי יוסי נמי כי היכי דפליג בחרדל לפלוג נמי במשרה וירק ואם תאמר ומאי קושיא לוקמה בלוקח אחד וכגון שמכר הדבורים ואחר כך בא לסמוך בחרדל וכן נמי שמכר הירק ואחר כך בא לסמוך המשרה והשתא ודאי שפיר קאמרי רבנן דבעל חרדל שבא לסמוך מרחיק וכן נמי בעל המשרה. ויש לומר דעל כרחך אי בלוקח מיירי בשני לוקחים הוא דאי בלוקח אחד בכי הא לא היה אומר רבי יוסי שיכול בעל החרדל לומר עד שאתה אומר הרחק חרדלך כו' שהרי הדבורים ברשות גמור נסמכו. ואינו דומה למה שאמרנו למעלה שיכול בעל החרדל לומר כן לבעל הדבורים שקדם וסמך דהתם היינו טעמא משום דיכול בעל החרדל לומר לו אלו עמדתי אני וסמכתי באותה שעה שסמכת היה עליך להרחיק חצי ההרחקה ודייך שלא הוצרכת להרחיק בקדימתך אבל כאן שבהיתר גמור נסמכו מתחלה ולא מדין קדימה אלא שעשה בתוך שלו דין הוא שאם מכרה ובא עכשו לסמוך להם מזיק גמור הוא וצריך הוא להרחיק הלכך על כרחך בשני לוקחים הוא. ולי נראה דבין ללוקח אחד בין לשנים קפריך והכי קאמר אי בלוקח ובשני לוקחים קאמר תקשי לן לרבנן בין בחרדל ודבורים בין במשרה וירק ואי בלוקח אחד תקשי לן מיהא משרה וירק דמשרה וירק דומיא דחרדל ודבורים מאי ניהו בלוקח משרה שהוא המזיק כעין לוקח דבורים שהם מזיקים לחרדל ואם כן למה ירחיק מן הירק ועוד מאי טעמא דרבי יוסי במשרה וירק דמודה בו דמרחיקים את המשרה והלא ברשות גמור נסמכה המשרה כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"ן ז"ל: ופרכינן אי בלוקח כי איכא ירק אמאי מרחיק שכיון שבתוך שלו עושה מתחלה כשבא לוקח לעשות ירק לאחר מכאן למה ירחיק ועוד מאי טעמא דרבי יוסי אפילו משרה וירק נמי כלומר דאפילו אם באה לומר דלרבנן אף על פי שבתוך שלו עשה מתחלה לא יפה כחו בשביל זה כלל אלא כיון שעכשו הוא מזיק צריך להרחיק לרבי יוסי לא מצית אמרת הכי דכיון דמתיר בחרדל אף על מי שהיא מזיק אלמא דסבירא ליה דכיון דעשה בתוך שלו אהני ליה שאינו צריך להרחיק לאחר מכאן וכיון שהוא אינו צריך להרחיק אף בעל הדבורים אינו צריך מטעמא דכתיבנא לעיל וכיון דסבירא ליה לרבי יוסי דיפה כחו של בעל החרדל מפני שבתחלה ברשות עשה אפילו במשרה וירק נמי היה ליה למימר הכי ולמה מודה למשרה לתנא קמא. ואיכא נוסחי דגרסי ועוד מאי

טעמא דרבי יוסי ועוד אפילו משרה וירק נמי ותרי תמיהי הוא דמתמהינן בדרבי יוסי חדא מאי טעמא דרבי יוסי דמשמע בשניהם בחרדל ובדבורים מדלא קאמר מתיר בחרדל ואוסר בדבורים וכדכתיבנא לעיל ואמאי נהי דבעל חרדל איני צריך להרחיק מפני שסמך ברשות בעל הדבורים אמאי אינו מרחיק דליכא למימר הכא מאי דאמרינן לעיל למאן דאמר הבא לסמוך בצד המצר סומך דנהי דמהניא קדימתו שאינו צריך להרחיק אפילו הכי כל שאינו מרחיק אין השני צריך להרחיק דלא דמי דהתם הוא שלא זכה הראשון בדבר אלא מחמת קדימה ואלו רצה שני לעכב עליו באותה שעה היה רשאי אם הלה רוצה לסמוך והיה כופהו להרחיק חצי ההרחקה וכיון שכן אינו בדין שיזכה לגמרי שלא יצטרך להרחיק ויכוף את חברו להרחיק אבל כאן שסמך ברשות גמור שהרי הכל היה שלו בדין הוא שיזכה לגמרי ויכוף את חברו להרחיק. ועוד אפילו משרה וירק נמי כלומר אמאי מודה לרבנן במשרה וירק כיון דברשות גמור סמך מתחלה וכדפרישית לעיל. עד כאן לשונו.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: והשיב רב פפא בלוקח שניהם לקחו מן האחד זה מקום חרדל וזה מקום דבורים ומצא בעל חרדל את דבורים בצד המצר וכיון שהיו שם ברשות צריך בעל חרדל להרחיק. והקשה לו אי בלוקח מאי טעמא דרבי יוסי ולמה יאמר לו הרחק דבוריך והלא ברשות סמכם וזה בא בגבולו ועוד מאי טעמא דרבי יוסי דלא פליג אלא בדבורים וחרדל אפילו משרה וירק נמי דהא רבי יוסי על הניזק להרחיק סבירא ליה. והקושיא הזאת לא באה לכאן אלא לברר דברי רבי יוסי ולומר שאין הענין בא בטוב לזה התירוץ אבל צריך תירוץ אחר ליישב הענין אלא אמר רבינא לעולם לאו בלוקח ולא כמו שאתה סובר דרבנן מודו לרבי יוסי דתרווייהו מזקי אהדדי אלא קסברי על המזיק להרחיק עצמו בין שהוא ראשון בין שהוא אחרון כלומר ואין כאן אלא מזיק אחד והוא בעל החרדל הנזכר אבל בעל הדבורים לא נקרא מזיק על כן סומכים למצר. חזר בעל הגמרא ודקדק על רבינא מכלל דרבי יוסי סבר על הניזק להרחיק אם כן אפילו משרה וירק נמי ומשני לעולם רבי יוסי נמי על המזיק סבירא ליה מדלא פליג אמשרה וירק ולרבנן קאמר להו לדידי כו'. חזר והקשה לו שלא נוכל לומר דרבי יוסי על המזיק להרחיק סבירא ליה דתנן כו'. ולא מתוקמא במסקנא בלוקח כמו שכתב הרב ז"ל והמבין יבין. עד כאן.

מכלל דרבי יוסי סבר על הניזק להרחיק את עצמו. אלישנא דרבינא קפריך דכיון דקאמר קסברי רבנן משמע דרבנן הוא דקסברי הכי אבל לא רבי יוסי דאם איתא הוה ליה למימר אמר רבינא על המזיק להרחיק את עצמו. ואי רבי יוסי על הניזק להרחיק את עצמו סבירא ליה מאי טעמא במשרה וירק דמודה. ואסיקנא דודאי רבי יוסי על

הניזק סבירא ליה ולדבריהם דרבנן קאמר להו. אם תאמר היכי קאמר רבי יוסי מתיר בחרדל כלומר דלרבנן הוה להו למשרי בחרדל דאדרבה כיון דתרווייהו מזקי אחדדל וסברי רבנן על המזיק להרחיק את עצמו זה מרחיק וזה מרחיק הוה ליה למימר. ויש לומר דכלפי מה שאמרו חכמים מרחיקים את החרדל אמר להו רבי יוסי שאלו רצה בעל החרדל לסבול נזקיו של דבורים כדי שלא יצטרך גם הוא לעקור חרדלו ויהא הפסידו מרובה אלא שרוצה להציל את עצמו שלא להתרחק בטענה זו שיאמר עד שאתה אומר לי להרחיק גם אתה הרחק למי שגם אתה מזיק ועל המזיק להרחיק עצמו ולכוף את חברו בעל הדבורים גם כן להרחיק חצי ההרחקה שומעין לו. ואהדרו ליה רבנן דבורים לחרדל לא מזקי אי בביניתא כו'. כן נראה פירוש שטה זו לפי גירסת הגאונים ז"ל דלא גרסי בדרבינא אלא אבל במקצת הספרים גרסינן אלא וגם רבינו תם ז"ל גריס כן והכריח אותה מדתנא בתוספתא רבי יוסי מתיר בחרדל שאומר לו כדרך שאתה עשית בתוך שלך אני עושה בתוך שלי אלמא בבאו עכשיו לעשות ולסמוך חרדל לדבורים קאמר ולא בלוקח וכן משמע סתם הרחקת משרה מן הירק וחרדל מן הדבורים שעכשיו באים לסמוך המשרה לירק והחרדל לדבורים ולא כשכבר נסמכו בהיתר. ומורי הרב ז"ל כתב שבלשון התוספתא אף לגירסת הגאונים ז"ל דהכי קאמר רבי יוסי מתיר אפילו לזרוע שם חרדל בכל שנה הואיל ונסמך מתחלה ברשות גמור וקנאו כן משום דמימר אמרי דמסתמא לקיימו שם לעולם מכרו כיון שגם דבורים של מוכר מזיקות את החרדל הלכך כשיתלש חרדל זה רשאי הלוקח לסמוך ולזרוע שם חרדל והיינו דקתני כך אני עושה בתוך שלי. הרשב"א ז"ל.

והתוספות מפרשים הסוגיא לפי זאת הגירסא בענין אחר כמו שכתוב שם. כתוב בתוספות ורבי יוסי סבר דדבורים מזקי לחרדל וצריך בעל דבורים להרחיק כל ההרחקה כו'. אף על גב דפרשינן לעיל לרבי יוסי היכא דראשון בהיתר סמך לא ירחיק לא זה ולא זה שאני התם נהי שבהיתר עשה מכל מקום שלא כהוגן עשה לסמוך לשדה אחר דבר שיכול להזיקו אבל כאן כשזרע זה החרדל היה כל השדה שלו הלכך על השני מוטל להרחיק. ואין לפרש רבי יוסי מתיר בחרדל ולא ירחיק לא זה ולא לזה דאינה סברא כלל מאחר דחרדל קדם ודבורים מזקי לחרדל אמאי לא ירחיק בעל הדבורים דאי לא תימא הכי אמאי הדר ביה ממה שהיה סבר תחלה שהדבורים קדמו ואוקמה שהחרדל קדם בהיתר וזה דוחק גדול דלרבנן אף על פי שהחרדל קדם בהיתר צריך להרחיקו. ועוד שלא הוצרך לומר דרבנן פליגי אדרבי יוסי וסברי דבורים לא מזקי לחרדל לוקמה בלוקח וכגון שהעמיד דבורים תחלה בהיתר ולכך בעל החרדל הבא לסמוך לרבנן ירחיק

ולרבי יוסי כיון דתרווייהו מזקי אהדדי לא ירחיק לא זה ולא זה אלא מדשני הכי שמע מינה דפשיטא ליה דכל שני דברים המזיקים זה את זה והראשון סמך בהיתר גמור כגון בלוקח צריך השני להרחיק ולא היה רבי יוסי מתיר בחרדל אם דבורים קדמו השתא דאוקימנא דחרדל קדם צריכים אנו לומר לרבי יוסי שבעל הדבורים ירחיק. ואם תאמר כיון דאסיקנא דלרבנן דדבורים לא מזקי לחרדל לוקמה בלא לוקח וכגון שבאו שניהם לסמוך כאחד זה דבורים וזה חרדל כו' ככתוב בתוספות. אי הכי מאי טעמייהו דרבנן. דעל כרחך חרדל קדים דאי לאו הכי לא הוה מתיר רבי יוסי בחרדל להזקיק לבעל הדבורים להרחיק וכן משרה נמי קדם ואם כן אמאי צריך להרחיק אחר כך כשזה סומך הירק וכל שכן דתקשי לך חרדל שגם הדבורים מזיקים לחרדל כי בעל התלמוד לא הבין דברי רב פפא והיה סבור דגם רבנן סברי דתרווייהו מזקי אהדדי כי כן משמע מדברי רבי יוסי והוא לא היה סבור כי רבנן פליגי בזה. ועוד מאי טעמא דרבי יוסי דלא פליג אלא בחרדל אפילו משרה וירק כו'. ואם תאמר מאי פריך דין הוא בחרדל שלא ירחיק אלא אדרבה בעל הדבורים מרחיק שהרי הדבורים מזיקים לחרדל אבל הכא ירק לא מזיק למשרה הלכך סבר רבי יוסי דבעל המשרה ירחיק. ויש לומר כיון שחרדל גם הוא מזיק לדבורים ואפילו הכי לא מצריך רבי יוסי לבעל החרדל להרחיק חצי ההרחקה אלמא משום דקדם בהיתר גמור לא מצריך ליה מידי אי הכי אפילו משרה וירק נמי דיש לדמות לאילן ובור. ומשני רבינא כו' לכתוב בתוספות. ופריך כיון דשמעינן ממילתא דרבינא דלרבנן דבורים לא מזקי לחרדל הוא הדין לרבי יוסי דבהאי סברא לא פליגי ואם כן אפילו משרה וירק נמי כו'. ומשני דרבי יוסי סבר תרווייהו מזקין אהדדי ובהא פליגי רבנן ורבי יוסי ועכשיו ירד לסוף דברי רב פפא. לשון תוספי הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: תא שמע מרחיקים את המשרה מן הירק כו'. טעמא דאיכא ירק כו' ואמאי הכא נמי לימא ליה אף על גב דליכא ירק השתא למחר ממליכנא ועבידנא ירק. ומהדרינן לא לעולם כי ליכא ירק נמי לא סמיך פירוש והא דקתני מן הירק הא קמשמע לן דמשרה קשה לירק. אי הכי אימא סיפא כו' ואי לא סמך היכי משכחת לה. כלומר כיון דסבירא ליה לרבי יוסי דבורים או חרדל תרווייהו מזקי אהדדי אי סבירא לן הבא לסמוך אינו סומך היכי משכחת לה דמתיר לסמוך חד מיניה מעיקרא הא ניחא אי סבירא לן בליכא ירק נמי סומך משרה וממילא שמעת דלרבי יוסי נמי כי ליכא דבורים סומך חרדל וכי ליכא חרדל סומך דבורים משכחת לה בדסמיך בעל חרדל חרדלים מעיקרא וכי אתא חבריה למעבד דבורים דתנא קמא דאית ליה חרדל הוא דמזיק ליה לדבורים אבל דבורים לא קמזקי לחרדל כיון דקעביד חבריה דבורים השתא

יכול למימר ליה סליק להאי חרדלא די לך מנאי דקמזקי להו לדבורים דילי ולרבי יוסי דסבר דתרווייהו מזקי אהדדי מצי אמר ליה אדרבה את סליק דבורים דידך דקא מזקי לחרדל דילי והוא הדין נמי אלו קדים האי וסמיך דבורים וקאתי חבריה השתא למסמך חרדל ולסלוקי לדבורים דחבריה דקא מזקי ליה לחרדל דיליה דמצי היאך מימר ליה אדרבה את סליק חרדלך דקא מזיק ליה לדבורים דילי דהא אנא הוא דקדימנא ועבידנא מעיקרא אלא אי אמרת דכי ליכא ירק נמי לא סמיך הכא נמי אמאי סמך בעל חרדל חרדליה מעיקרא כיון דסבירא ליה לרבי יוסי דחרדל ודבורים מזקי תרווייהו אהדדי וכל חד מינייהו לא לסמוך לא חרדל לסמוך משום דבורים ולא דבורים לסמוך משום חרדל. ואוקמא רב פפא בלוקח וכענין מה שפירשנו אותו למעלה וכגון שהיתה השדה כולה לראובן יהיה לו שם חרדל זרוע ואחר כך קנה ממנו שמעון מחציתה וכשנמדדה השדה הגיע מדה עד מקום חרדל וכן משרה וכן כרישין אבל שתי שדות שהם מתחלתם אחד לראובן ואחד לשמעון אין אחד מהם יכול לסמוך לא משרה מפני ירק ולא כרישין מפני בצלים ולא חרדל מפני דבורים ולרבי יוסי נמי לא חרדל יכול לסמוך מפני דבורים ולא דבורים מפני חרדל. ואקשינן אי בלוקח אמאי מרחיק כלומר אמאי מרחיק לרבנן כלל משרה מפני רק כיון שמתחלה היו שם קודם שקנה שמעון אותה מחצה שניה ממנו למה הוא חייב להרחיק אותם כלל ועוד מאי טעמא דרבי יוסי למה אמר מפני שבאות ואוכלות לגלוגי חרדלי דשמע מינה דטעמא דבאים ואוכלות דהוה ליה בעל חרדל ניזק הוא דאינו חייב להרחיק הא אין באות דהוה ליה מזיק ולא ניזק חייב להרחיק כיון דשמעון לוקח הוא מראובן אמאי חייב ראובן להרחיק כלל. ועוד לרבי יוסי כיון דלוקח הוא שמעון מראובן מאי איריא חרדל הוא דאין חייב ראובן להרחיק אפילו משרה וירק נמי אין חייב להרחיק ואיבטיל ליה האי תירוצא דרב פפא וממילא אתברר דהאי מתניתין ליכא לאוקמה דכי ליכא ירק נמי לא סמיך דאם כן קשיא הא דרבי יוסי. אלא לעולם כי איכא ירק הוא דלא סמיך אבל כי ליכא ירק סמיך וקא אתא רבינא השתא לפרושי טעמא דמלתא משום דקסברי רבנן על המזיק להרחיק עצמו הלכך טעמא דאיכא ירק הוא דלא סמיך משום דאיכא היזיקא אבל ליכא ירק כיון דאכתי ליכא היזיקא סמיך ולא מצי חבריה למימר ליה למחר ממליכנא ועבידנא ירק דכיון דעל המזיק להרחיק את עצמו הא ליכא עליה פסידא דכי ממליך ועביד ירק הא קא מחייב האי לסלוקי היזיקא מיניה ורבי יוסי מתיר בחרדל היכא דקדים לדבורים שישאר כמות שהוא ולא יהא חייב להרחיקו מפני הדבורים שעשה חברו ולא התיר כן במשרה וירק. ואוקימנא לדבריהם דרבנן קאמר להו לדידי על הניזק להרחיק את עצמו ואפילו משרה וירק נמי

אין חייב להרחיק לא שנא איכא ירק ולא שנא ליכא ירק אלא לדידכו דאמריתו על המזיק להרחיק את עצמו תינח משרה הוא דהיכא דאיכא ירק צריך להרחיק אותה ממנו משום דמשרה היא דמזקא ליה לירק וירק לא קא מזיק לה למשרה אלא חרדל מדבורים כיון דתרווייהו מזקי אהדדי והוה ליה כל חד מנייהו מזיק אמאי חייב בעל חרדל להרחיק מפני דבורים אדרבה בעל דבורים הוא שחייב להרחיק מפני חרדל שהרי החרדל הוא עשוי שם קודם הדבורים. ורבנן דבורים לחרדל לא קא מזקי אי בביניתא פירוש הזרע עצמו שנזרע בקרקע לא משכחת ליה שהרי בתוך הקרקע היא זרועה והעפר מכסה אותה ואי בטרפא שהוא הצמח שלה אי נמי אכלי ליה דבורים ליכא כהאי היזיקא כיון שהרי העיקר עדיין ישנו בארץ הדר פארי זימנא אחריתי. עד כאן לשונו.

דף יט.

אי בביניתא לא משכחת לה אי בטרפא הדר פארי. הקשה הראב"ד ז"ל אם כן בכל עת שיפרה כן יאכלוה הדבורים ואם כן לא יפרה ולא ירבה. ותירץ הוא ז"ל דלא אכלי אלא פעם ראשונה קודם שהרגישו חדודו אבל לאחר שהרגישו חדודו שוב אין חוזרים ואוכלים ממנו. ואינו מחוור דלישנא דקאמר שבאות ואוכלות משמע דבכל עת הם באות וחוזרות. ועוד דבאות עכשיו משמע כלומר לאחר שבזרע החרדל ואפילו כן מזקיקים חכמים לבעל החרדל לעקור חרדלו ולהרחיק ואמאי מאי דהוה הוה דכיון שכבר אכלו ממנו למה יעקור אותו מעתה והלא אין אחד מהם ניזוק מכאן ואילך. ועוד דאם איתא מאי קא אהדרו ליה רבנן לרבי יוסי אי בטרפא הדר פארי מכל מקום בפעם ראשונה תרווייהו מזקי אהדדי ומכאן ואילך אפילו חד מנייהו לא מזיק לחבריה ונראה לי דהכי קאמר אי בטרפא הדר פארי ובכל שעה שהוא פורה הוא נלקט ואף על פי שאוכל ממנו מעט בין פריה ללקיטה דבר מועט הוא ואין זה נזק של תלוש. אי נמי יש לומר דעיקר טרפא לא מהניא אלא להגין על גבעול החרדל וכיון שבכל עת שיאכלוהו וחוזר ופורה בכל עת הוא מגין ואין כאן נזק. ועל עיקר הרחקת החרדל מן הדבורים תמיהה לי אמאי מרחיק כלל והלא החרדל אינו נכנס לתוך תחומן של דבורים ודבורים הן שבאות לתוך שדה החרדל ואוכלות ואם כן הוה ליה כבור המיוחדת ברשות המזיק דפטור דאמר ליה תורך ברשותי מאי בעי ונהי דבעל דבורים פטור מתשלומי נזק שמזיקות לחרדל ואפילו לרבי יוסי דאמר דדבורים מזקי לחרדל משום שאינם בני שמירה מכל מקום בעל החרדל אמאי מרחיק אדרבה היה לו לבעל הדבורים להרחיק אליבא דרבי יוסי דאמר דמזקי ליה לחרדל וכמו שחייבו לבעל שובך להרחיק שובכו מן העיר חמשים אמה וכן משדה

חברו ומשמע דמודה בה רבי יוסי דגיריה נינהו. ואפשר דלרבי יוסי בעל הדבורים הוא דמרחיק דכיוני שובך הוא ובהדיא תניא בתוספתא דמכילתין במתניתין דהכא וכן היה רבי יוסי אומר מרחיקים את הדבורים מן העיר חמישים אמה כדי שלא ינשכו את בני אדם רבי אליעזר אימר מגדל דבורים כמגדל כלבים ואף כן מצאתי לרמב"ן ונראה לפי זה הא דקתני רבי יוסי מתיר בחרדל לדבריהם דרבנן קאמר להו מפני מה אתם מזקיקים להרחיק את החרדל מן הדבורים אחר שאין אתם מזקיקים להרחיק את הדבורים מן החרדל והא תרווייהו מזקי אהדדי אבל רבי יוסי לגרמיה אדרבה סבירא ליה דדבורים מרחיקים מן החרדל דגיריה נינהו אבל חרדל לא מרחיק משום דעל הניזק להרחיק את עצמו. ומכל מקום קושיא ראשונה במקומה עומדת אפילו לרבנן דאמרי על המזיק להרחיק בעל החרדל למה מרחיק דאף על פי שהם ניזוקים אינם אלא כשור של ניזק ברשות המזיק. וצריך לי עיון. ומתוך הדוחק יש לי לומר דריח החרדל מחדד פי הדבורים וממקומו הוא מזיקם. ועדיין אינו מיושב דאם כן גיריה נינהו ואמאי פליג ביה רבי יוסי דהא מודה הוא בגיריה. הרשב"א.

וסבר רבי יוסי. כתבו בתוספות לקמן על מקומם הוה ליה לאקשויי כו'. פירוש דלשטת רבינו תם ורבינו חננאל ז"ל דמעיקרא הוא דמוקי לה בלוקח ולבסוף הדרינן מינה היינו דקא פריך הכא וסבר רבי יוסי כלומר בשלמא אי הות מוקמת לה בלוקח והנך פירכי הוה מתרצינן להו וכגון שסמך בעל הדבורים תחלה וכי תימא אמאי מתיר רבי יוסי לבעל החרדל לסמוך משום דסבירא ליה על הניזק להרחיק את עצמו וכי תימא אם כן אפילו משרה וכרישין נמי שאני משרה וכרישין דהוי כמו גיריה דממקומם הם מזיקים אבל חרדל ודבורים שהדבורים הן באות ואוכלות החרדל והחרדל אינו נכנס לתוך תחומן של דבורים להכי מתיר רבי יוסי ולהכי לא קשה מידי מבור ואילן דשאני אילן שאינו מזיק אלא לאחר זמן ולא הוי גיריה אבל משרה וכרישין מיד הם מזיקים ממקומם אלא לדידך דאמרת דמתניתין לא איירי בלוקח וכגון שסמך בעל דבורים תחלה משום דאם לא כן לא היה מתיר רבי יוסי לסמוך לבעל החרדל דמשמע דסבירא ליה לרבי יוסי על המזיק להרחיק את עצמו והא תנן רבי יוסי אומר כו . אבל לפי שיטת רש"י ז"ל דלמסקנא מתניתין מיירי בלוקח וקא פריך לרבי יוסי מדידיה מאי שייכא הכא לקמן על מקומם הוה ליה לאקשויי דהא כי נמי מוקי לה בלוקח רבי יוסי על המזיק להרחיק את עצמו סבירא ליה ואין שום אמורא שיסבור דהיכא דסמך בעל הדבורים תחלה שיתיר רבי יוסי לסמוך אחר כך אם כן לקמן הוה ליה לאקשויי דהא לכולי עלמא קשיא דרבי יוסי מדידיה אדידיה. אי נמי קפריך לשטת רבינו תם ורבינו חננאל ז"ל. בשלמא אי

מוקמת לה בלוקח כדרב פפא והוה מתרצת להני פרכי דלעיל כדמתרצינן לשטת רש"י ז"ל לא הוה קשה דרבי יוסי מדידיה אדידיה דהא על כרחך לרבנן שאני להו בין לוקח משרה ללוקח אילן דגבי אילן בשסמך בהיתר אמרינן דלא יקוץ וגבי משרה בעי הרחקה משום דאילן הפסדו מרובה כמו שכתבו בתוספות ואם כן כל היכי דמפלגין לרבנן בין לוקח משרה ללוקח אילן הכי נמי מפלגינן לרבי יוסי דמשום הכי מיקל רבי יוסי באילן טפי ממשרה וירק משום דהפסדו מרובה והא דקאמר שזה חופר בתוך שלו היינו לומר דמשום דהפסדו מרובה הוי כחופר בתוך שלו אבל השתא דלא מוקמת ליה בלוקח ואין חילוק לרבנן בין אילן למשרה אם כן גם לרבי יוסי לא מפלגינן בין משדה לאילן אם כן קשה דרבי יוסי מדידיה אדידיה. אבל לפי שיטת רש"י ז"ל דלמסקנא נמי איירי בלוקח לקמן על מקומה הוה ליה לאקשויי דהא כי לא מיירי בלוקח טפי איכא לאקשויי מדרבי יוסי אדרבי יוסי דליכא מאן דמפליג בין אילן למשרה אבל הכא כי מוקמינן בלוקח על כרחך לרבנן איכא לפלוגי בין אילן למשרה אלא משום דאיצטריך ליה לפרש הכא דרבי יוסי אית ליה על המזיק להרחיק את עצמו אסקה לכולה מלתא הכא אף על גב דלא אלימא פירכיה הכא כי התם אלא דבעי לאסוקי קושטא דמלתא. וכי תימא לפי גרסת רש"י ז"ל נמי דלא גרסינן אלא איכא למימר דהכא בדוקא דקפריך מדרבי יוסי אדרבי יוסי וכפי מאי דפריש רבינו חננאל ז"ל בלוקח דהא מתניתין דאילן אוקימנא לעיל בלוקח ופירש רבינו חננאל ז"ל בלוקח שלקח מאדם אחד וטוענים ללוקח ודוקא אם אילן קדם לא יקוץ דטוענים ללוקח כיון דאכתי ליכא היזיקא עביד איניש דמחיל אבל אם בור קדם לא טענינן ליה ללוקח שאין אדם עשוי למחול נזקיו ולא למכרם ואם כן אי לא הוה מוקמינן מתניתין דחרדל נמי בלוקח לא הוה קשה מידי דהוה אמרינן דרבי יוסי אלוקח דמיירי ביה רבנן קאי וסבירא ליה דטענינן ללוקח אפילו אם הבור קדם וכמו שהקשה ר"י לעיל אבל השתא דמוקמינן מתניתין דחרדל נמי בלוקח וסבירא ליה לרבי יוסי במשרה וירק דלא טענינן קשיא דרבי יוסי אדרבי יוסי ולהכי קא פריך מדרבי יוסי אדרבי יוסי הכא ולא במקומה דאלו במקומה היה משנינן דמתניתין דאילן מיירי בלוקח וכדכתיבנא. ליכא למימר הרי דבלוקח דהכא אי אפשר לפרשו כפירוש רבינו חננאל דאם כן למה ירחיק המשרה כשיבא שם ירק כיון דטוענין לו שהמוכר קנה סמיכה דהא כשסמך אכתי ליכא היזקא. גליון.

נקטינן בשמעתין דבשדה שאינה עשויה לבורות סומך ובשדה העשויה לבורות אינו סומך כלל דקיימא לן כרבא משום דמהשתא מזיק לה דכל מרא ומרא דקא מחית כו'. ובשאר נזיקין שאינם מזיקים מעצמן כגון זפת וזבל ורחים ותנור לפי שיטתו של רש"י

ז"ל לא כל הימנו לסמוך כלל ואפילו הוא אומר אסמוך עכשיו ולכשיבא חברי לבנות אסלק נזקי אין שומעין לו כדי שלא יצטרך חברו להתעצם עמו בדין באותה שעה. ומכאן נמי שמעינן למי שבא לפתוח חלון על חורבתו של חברו שאף על פי שעכשיו אינו מזיקו יכול למחות בידו. אבל לפי שיטת הר"י ן' מיגש ז"ל כולהו נזיקים דלא מזקי מהשתא סומך עד שיבא חברו לסמוך אבל מכל מקום נראה לי דאפילו לפי זה אם בא לפתוח חלונותיו על חורבתו של חברו מעכב עליו שאף על פי שאינו מזיקו עכשיו מכל מקום הרי הוא מוחזק עליו שכשיבא לבנות יצטרך להרחיק מכנגד חלונותיו ארבע אמות כדי שלא יאפיל שזו היא ששנינו ומכנגדן שלא יאפיל. הר"ן ז"ל.

וכן כתב הר"י ז"ל בעליותיו וזה לשונו: שמעינן מהא דאין אדם רשאי לפתוח חלון על חורבתו של חבירו לפי שיכול לומר שמא תחזיק עלי וכשאמלך לבנות חורבה זו נמצא חלונך פתוח לחצרי ותזיקני בהיזק ראיה וגם תזקיקני להרחיק מכנגד חלונך ארבע אמות. ומדאמר רבא דאינו סומך גפת וסלעים לרבנן שמא יחזיק עליו נשמע לרבי יוסי בחלון דאף על גב דאמר רבי יוסי זה חופר בתוך שלו וזה נוטע בתוך שלו מודה הוא בהיזק ראיה דהוי כגיריה. ויש לבעל הדין לחלוק ולומר שהבא לפתוח חלון לחורבתו של חבירו רשאי שלא אמרו להרחיק בור מן המצר או גפת וסלעים ממקום הראוי לכותל או להרחיק האילן ממקום הראוי לבור לרבנן אלא מפני שזה חופר מזיק הוא אלו היה לחברו כותל סמוך להם הילכך גם כן עכשיו שאין שם בור וכותל מונעים אותו שמא יעשה שם חברו בור או כותל אבל הפותח חלון אינו מזיק שאפילו אם יש לחברו חצר כנגדו אין החלון עצמו נקרא מזיק אצל חצר חברו אלא בני אדם הדרים בבית הן המזיקים בראייתן הלכך כיון שתלוי ההיזק בראייתם כל זמן שאין שם היזק ראיה אין למנוע פתיחת החלון וכיון שאין יכול למחות אף על פי שהחזיק שלש שנים לא הוי חזקה. עד כאן לשונו.

עוד כתב וזה לשונו: אם לקח בית ובו חלון פתוח לחצרו של מוכר יש לו לסתום החלון משום היזק ראיה ואף על פי שנעשה ברשות ואנו לומדים זה מדתנן מרחיקים את המשרה מן הירק ואוקימנא לה בלוקח את המשרה ועל המזיק להרחיק את עצמו ואף על פי שנסמכה ברשות ונהי דלא קיימא לן כרבנן בהרחקת משרה אלא אף על פי שאינו לוקח אין צריך להרחיק משרה מן הירק שזה עושה בתוך שלו וזה עושה בתוך שלו מיהו כיון דמודה רבי יוסי בגיריה והיזק ראיה כגיריה דמי אף על פי שנעשה החלון ברשות על בעל החלון להרחיק את עצמו דמדרבנן במשרה וירק נשמע לרבי יוסי בגיריה דאפילו על הלוקח להרחיק את עצמו אבל הלוקח גפת וזרעים שסמכן המוכר לכותלו

וכן הלוקח שדה שיש בו זרעים ומחרישה תוך שלשה טפחים לכותל של מוכר אין על הלוקח להרחיק את עצמו ואף על פי שמודה רבי יוסי בכל אלה שמרחיקים אותו מן הכותל הני מילי כשהוא נחשב מזיק בשעת מעשיו אבל הלוקח אותם סמוכים לכותל הרי הוא לא סמכם ואינו נחשב מזיק כדי שנחייב אותו בהרחקתם. ודברים אלו כשיש היזק בחלון בשעת המכר אבל אם מכר לו ביה שיש לו חלון כו' ככתוב בנמוקי יוסף לקמן בפרקין בסופו והילכך הא דאמרינן באחים שחלקו שאין להם חלונות זה על זה פירושו שיש לו לסתום חלונות שיש לו על חצר אחיו משום היזק ראיה כי אף על פי שנתנו לחלקו בית שיש בו חלונות על חצר אחיו על דעת לסלק נזקו נתנו לו בית זה ורבא אמר יש להם ולא דמי ללוקח בית שסותם חלון שיש בו היזק ראיה דשאני הכא דאמר ליה נדור ביה כדדיירא ביה אבהתהון. עד כאן לשונו.

ולענין פלוגתא דרבי יוסי ורבנן קיימא לן דאין המזיק צריך להרחיק אלא בגיריה הילכך במשרה וירק אין צריך להרחיק דלאו גיריה נינהו וכל שכן חרדל דאין צריך להרחיק אבל דבורים מחרדל חייב להרחיק אליבא דרבי יוסי משום דגיריה. ומיהו לא קיימא לן כרבי יוסי אלא כרבנן דאמרי דדבורים לחרדל לא מזקי הילכך אין בעל דבורים חייב להרחיק. הר"ן ז"ל.

מחמצן. פירוש מקום יש לכובסים כמו בקוע ששם שורין את היריעות במים כדי שיתלבנו. ופירוש הנדיין האבן שחובטים עליה את היריעות ואת הבגדים בשעה שמכבסים אותם וגם בפרק משקין בענין ועושים נברכת במועד אמרינן מאי נברכת אמר רב זה בקוע והתניא והנברכת והבקוע אמר אביי ואתמר רב כהנא גוהא ובר גוהא והן הן המחמצן והנדיין ולפי שבשעה שחובטים את הבגדים על הנדיין ניתזין ממנו צינורות אילך ואילך בעי הרחקה מן הכותל יותר מן המחמצן שהמים שבחמצן שרוים הם בתוכו ואינם ניתזין הימנו כלום. הר"י ן' מיגש.

ורב שהר"א גאון פירש חומצן הוא מקום שכובסים בו בגדים וקורין אותם חומצן שמתחמץ בו הבגד עד שמתלבן ונדיין לשון הזאה ויז מתרגמינן ואדי והוא מקום שהכובס חובט שם הבגדים על הסלעים והמים ניתזין בכח. עד כאן מספר רבינו ברוך שמואל ז"ל.

מרחיקים את הגפת וכו'. וסד בסיד. פירוש שטח בסיד מקום הנחתו של הגפת וגם כותלו של חברו כנגדו שלא יעלה בו ההבל ומסתברא לי דבעינן כחצי אצבע. משטה לא נודעה למי.

איבעיא להו וסד בסיד. יש מי שמדקדק מכאן דבכוליה מתניתין בין בריש בין בסיפא וסד בסיד גרסינן כו'. ויש מי שמדקדק מכאן בהפך דבסיפא גרסינן או סד בסיד דאי גרסינן אפילו בסיפא וסד אמאי פשיטא ליה טפי בסיפא מרישא והיכי אהדר ליה: פשיטא דאי לא ליערבינהו וליתנינהו כלומר ליערב רישא בהדי סיפא דהיא וסד אלא דגרסינן דסיפא מספקא להו או וסד גרסינן או דילמא סד גרסינן והראשון נראה עיקר. הרשב"א ז"ל.

תא שמע רבי יהודה אומר סלע הבא בידים כו'. כלומר ומדנקט סלע הבא בידים אלמא משמע דסלע הבא בידים דיניה לחוד ושאינו בא בידים דיניה לחוד דאי לא מאי שנא סלע הבא בידים דנקט אלא משום דדיניה מתחלף הא הכא והכא קתני מרחיק שלשה טפחים וסד בסיד אלא ודאי משמע דסלע הבא בידים מרחיק שלשה טפחים וסד בסיד ושאר סלעים מרחיק שלשה או סד. אי נמי יש לומר דבברייתא תנא סתם לא יחפור אדם בור סמוך לבורו של חבירו ועלה תנא רבי יהודה להא דסלע הבא בידים דאלמא לחדותי אתא בסלע הבא בידים והכי תניא התם בתוספתא דמכלתין לא יחפור אדם סמוך לבורו של חבירו אלא אם כן הרחיק מכותלו של חברו שלשה טפחים וסד בסיד רבי יהודה אומר בסלע הבא בידים זה חופר בורו מכאן וזה חופר בורו מכאן כו' ודחינן סלע הבא בידים אצטריכא ליה כיון דבא בידים ליבעי הרחקה טפי קא משמע לן ולעולם אפילו לא בא בידים בעינן שלשה וסד בסיד נמי.

ולענין פסק הלכה כיון דאמרינן פשיטא דוסד בסיד תנן הכין קיימא לן דאף על גב דדחינן דילמא משום דלא דמי האי היזיקא להאי היזיקא לא שבקינן מאי דאיפשיטא לה לגמרא מעיקרא ותפסינן דיחוייא בעלמא. וכן פסק מורי הרב ז"ל. וכן פסק הרמב"ן ז"ל. הרשב"א ז"ל.

וכן נראה דעת הרי"ף ז"ל בהלכות שלא הביא בעיא זו וכתב משנתנו בצורתה ותני ברישא וסד ובסיפא או סד. הר"ן ז"ל

הא דאמרינן בענין שיח ומערה ונברכת הכובסים תנא היזיקא דמתונא אלמא משום מתונא דמיא הוא וקשיא לי תיפוק ליה דקא מרפי ליה לארעיה ונראה לי דהא דאמרינן כל מרא ומרא דקא מחית כו'. לענין היזיקא דבור בלחוד הוא דאמרינן דכיון דעמוק הוא ריפויא דארעא מזיק ליה לאידך אבל שיח ומערה ואמת המים ונברכת כובסים דלא עמוקי לא מזקי ליה אלא משום מתונא ותו קשה לי כיון דאמרינן מכותל בורו שנינו בכותל בנין מאי הוי הנך דהוו משום מתונא לא תיבעי ליה דודאי מרחיק דאפילו מי רגלים במי מרחיק כדקתני בבבא שלישית דלא אמרינן מכותל בורו שנינו אלא בבבא קמייתא אבל בבבא שניה ושלישית לא דאמרינן דהבלא ומתונא מזקי לה לכותל אבל

ריפוי דארעא מיבעי ליה אי מזקא ליה לכותל דעלמא או לא ואי אמרת דמזקא כדאמרינן בזרעים מפני שמחלידין הקרקע ומעלים בו עפר תיחוח אלמא ריפויא דארעא קשה ליה. ועוד דאמרינן לקמן מי שהיה כותלו סמוך לכותל של חברו לא יסמוך לו כותל אחר כו' וטעמא דמילתא משום דוושא אם כן תנא אמאי פרט בכותל דבור ליתני כותל סתמא וכל שכן בכותל דבור דתרווייהו עמיקי וחלישי כתלייהו. ונראה לי דהא דאמר רב יהודה מכותל בורו שנינו ארישא קאמר לא יחפור אדם בור סמוך לכותל בורו של חברו ולא שיח כו' אלא אם כן הרחיק מכותל של חברו ג'. הראב"ד ז"ל.

(לא נמצא עוד יותר בהראב"ד ז"ל שחסר מכאן).

לפי שאין דרכן של בני אדם להטמין בסלעים. כלומר אין דרך בני אדם לעשות כן והיה עלינו לדקדק עליו תינח סלעים דלא קתני לענין הטמנה חול דלא קתני לענין כותל אמאי. אלא כיון שנדחו דבריו בסלעים לענין הטמנה לא הוצרכנו לדקדק עליו בחול לענין כותל. אמר ליה רבא אי יגיד עליו ריעו לתני תרווייהו כחדא וליתני חדא מינייהו באידך והוא הדין לאידך דכיון דאיכא הכא גפת וזבל ומלח והתם נמי איכא גפת וזבל ומלח איכא בהדייהו סלעים וחול הוא הדין אידך נמי איכא בהדייהו סלעים וחול. דמחמימי חיים מקרירי קריר. כלומר חול גופיה אין בו לא חימום ולא קירור שהרי דבר יבש הוא ואין בו לחלוחית כלל אלא מחמת שהוא דק כשמוצא חימום מתחמם ממנו היטב וכשמוצא לחלוחית של מים מצטנן ממנו היטב ולפיכך לענין הטמנה אין טומנים בו שהרי מתחמם הוא מחמת הקדרה ונעשה דבר המוסיף הבל אבל לענין כותל כיון שאין שם דבר שמחמם את החול ולא דבר שעושה בו לחלוחית אין שם היזק כלל ואי נמי יש שם בכותל לחלוחית של מים ונמצא אותו חול מצטנן ממנו ונעשית בו לחלוחית אותו היזק מחמת אותו לחלוחית שבגוף הכותל עצמו הוא ולא מחמת החול. ואקשינן איני והתני רבי אושעיא חול כו'. ומהדרינן התם במתונא כלומר חול שיש בו לחלוחית כגון שהיה אותו מקום הסמוך לכותל מקום שיש בו לחלוחית של מים אלא שאינה מגעת עד הכותל וכשעושה שם חול נמצאת אותה לחלוחית נכנסת בחול ומזקת את הכתלים. הר"י ן' מיגש ז"ל.

על מה שכתבו בתוספות בפירוש רבינו חננאל ז"ל דמה שאמרו להרחיקם משום דמשתכי שמלקין את הארץ כו'. ובהדי זרעים ומחרישה הוה ליה למתנייה אלא דדמי להנך שהם מטלטלין ואינם קבועים. תוספי הרא"ש ז"ל.

הא תנא ליה אמת המים. וממנה אתה למד דהוא הדין לחול דאית ביה מתונא. וקשה לי ואפילו כי נימא דטעמא דחול משום הבלא היכי הוה קשה לן אמאי לא תנא ליה

במתניתין הרי כבר תנא גפת וזבל ומדין אתה למד לחול ואדרבה קשה אמאי תנא לכולהו. וניחא לי דאורחא דתנא בכך למיתנא כולהו כיון דדמו להדדי אבל חול לאמת המים ונברכת הכובסים לא דמי כלל וכן אמת המים לנברכת הכובסים לא דמי נמי להדדי לפיכך מצריך להו בגמרא ומדאמרינן הכא דמאמת המים אתה למד להיזקו דחול שמעינן דאף על גב דתרצה אביי ואיתימא רב יהודה למתניתין מכותל בורו שנינו הוא הדין בכותל בנין דבעי לארחוקי שלשה בור ושיח וכולן. עד כאן משטה לא נודעה למי.
ובגליון של תוספות מצאתי הא תנא ליה אמת המים. קצת קשה דהכא שמעינן חול אפילו לח מאמת המים. עד כאן לשונו.
מחרישה ותיפוק ליה משום זרעים. בדין הוא דלימא ליה להכי תנא מחרישה לעכב עליו משעת חרישה אלא דלא ניחא ליה למימר הכי דכיון דהא תנא ליה את הזרעים ואיצטריך למתנייה על כרחך דבמחרישה לא סגיא ליה משום מפולת יד למה ליה לתנא תו ואת המחרישה וכי בשופטני עסקינן שחורשים שלא על מנת לזרוע ולמה הוא חורש הא תנא ליה שאינו יכול לזרוע. הר"ן ז"ל.
הא דאוקימנא בחורש לאילנות דהיינו בשנטע האילנות ברשות הא לאו הכי מסתמא צריך הוא להרחיק עשרים וחמש אמות מן הכותל לדעת רבנן כדרך שהוא מרחיק מן הבור שגם הוא מחליד קרקעו של כותל ומפיל אותו. הרשב"א.

דף יט:

אבל זורע הוא את הצדדים. ואם תאמר ונהי דשרשי הירק לא משתרשי לצדדים ניחוש לשרשי הגפן דלצדדים משתרשי ובאים שרשי הירק ונכנסים בהם יש לומר דאפשר דליכא משום הרכבה אלא בגוף הגפן ממש אבל בשרשים לא. הר"ן ז"ל. ועיין בהר"ן שעל ההלכות סוף פרק קמא דקידושין.
וזה לשון הרשב"א ז"ל: ואם תאמר ותיפוק ליה משום שרשי הגפן שמשתרשים לצדדים. יש לומר שרשי הגפן אינם עולים למעלה אלא למטה משלשה הם נשרשים. עד כאן.
וכן תירץ הר"י בעליותיו וזה לשונו: יש לומר שרשי הגפנים יורדין הם למטה לארץ שלשה טפחים ואין שרשי הזרעים באין לתוכן. עד כאן.
התם בשופכין. כתוב בתוספות ויש לומר דשאני חול שהוא כל שעה כו' וראוי היה לשנותו בהדי היזיקא דמתונא אלא משום דלא דמי להו דאינהו קביעי. עד כאן מתוספות הרא"ש ז"ל. התם בשופכים פירוש מי רגלים המתקבצים בכלי שלא יהא שופך אותם בצד כותל של חבירו לפי שכיון שנשפכין באחת נמצאו מזיקים את הכותל וחופרים

אותו אבל לעמוד בצד הכותל ולהשתין כיון שאין נשפכים מגופו ובפעם אחת אין הכותל ניזק מהן ולפיכך מותר. וליתא להא דרבה בר רב הונא דהא איתותב הילכך אפילו לעמוד ולהשתין בצד כותלו של חבירו אסור עד שירחיק שלשה טפחים. הר"י ן' מיגש ז"ל.

במה דברים אמורים בכותל לבנים כו'. לא קאי אלא אהרחקת מי רגלים אבל כולהו אינך דמתניתין כגון זרעים ומחרישה אפילו מכותל אבנים מרחיקים שלשה טפחים ומסתברא דהא דתנן ואת מי רגלים מן הכותל שלשה טפחים אליבא דמסקנא נמי בשופכים מיירי ולפיכך מרחיקים אותם מן הכותל של אבנים ששה טפחים והכי משמע לשון הרחקת מי רגלים משום הכי לא קתני עלה במה דברים אמורים בכותל לבנים. הר"י ז"ל בעליותיו.

וז"ל לשון ה"ר יהונתן ז"ל: לא ישתין כו'. דלא תימא דמתניתין מיירי כשופכים דהיינו עביט של מימי רגלים הוא דבעי הרחקה שלשה טפחים אבל להשתין שהוא דבר מועט לא ליבעי הרחקה קמשמע לן דאפילו כל השתנת המים אסר במתניתין בלא הרחקת שלשה טפחים וקמשמע לן נמי ברייתא דאף על גב דמתניתין משמע דדין מי רגלים וזרעים ומחרישה אחת הוא קמשמע לן דלא דלגבי מי רגלים היא דמשוינן חילוק בין כותל לבנים לכותל אבנים אבל בשארא לא שנא דבכולהו בעינן שלשה טפחים. עד כאן לשונו.

אמר רב טובי בר קיסנא אמר שמואל רקיק אינו ממעט בחלון מאי איריא רקיק אפילו עבה נמי פירוש קא סלקא דעתך השתא דטעמא דשמואל משום דמקבל טומאה וכל המקבל טומאה אינו חוצץ בפני הטומאה וכדמקשינן בסוף ותיפוק ליה דהוה ליה דבר המקבל טומאה ולפיכך קשיא ליה מאי איריא רקיק שאינו סותם כל החלון שאינו ממעט אפילו עבה נמי שסותם כל החלון אינו ממעט בפני הטומאה. ופריק דלאו משום דמקבלי טומאה קאמר אלא משום דעתיד ליטלו משם וכל העומד לינטל אפילו ביומו הרי הוא כנטול ואינו חוצץ ורקיק דנקט לרבותא נקטיה דלא מיבעיא עבה שאינו נמאס בעמידתו בחלון ועתיד לינטל ולפיכך דינא הוא דלא ימעט אלא אפילו רקיק דבעמידתו שם אפשר שיתקלקל מלחלוח החלון והוה אמינא שימעט קמשמע לן דאפילו רקיק עתיד לינטל ואינו ממעט. ואקשינן ותיפוק ליה דהוה ליה דבר המקבל טומאה ואפילו ביטלו שם אינו חוצץ דכל המקבל טומאה אינו חוצץ בפני הטומאה ואיכא למידק אי מבטל ליה לא מקבל טומאה דהא כיפת שאור כו'. ויש מתרצים דהתם שאני דעביד מעשה בידים כו'. ככתוב בתוספות. ופרקינן בשנילושה במי פירות כו'. וקשה לי דאם כן רקיק דקאמר דוקא קאמר דאי עבה וממלא כל החלון אף על גב דלא מבטל ליה חוצץ כדאיתא בסמוך ואם כן הוה ליה למימר אלא בשנילושה במי פירות כלומר ורקיק דוקא.

על כן נראה לי דמעיקרא כי אקשינן ליה מאי שנא רקיק לישנא בעלמא הוא דקא קשיא ליה כלומר למעט מאי שנא רקיק אפילו עבה אינו ממעט ופריק דלאו דוקא אלא לרבותא נקטיה כדמפרש ואזיל ולפיכך אקשי ליה אכתי מאי קא משמע לן דבין רקיק ובין עבה אינו ממעט ופשיטא דדבר המקבל טומאה אינו חוצץ בפני הטומאה. ופריק בשנילושה במי פירות ולעולם רקיק דנקט לרבותא נקטיה כדאמרן כן נראה לי. ובזה נסתלקו כל הקושיות דאפשר דהיכא דבטלו במחשבתו נמי מבוטל וחוצץ אינו ממעט. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: רקיק אינו ממעט בחלון. פירוש חלון שבין בית לבית אי במי בין בית לעליה ולא מיבעיא קאמר לא מיבעיא עבה דחזי ליה דהא אפשר למחתך לא אמרינן כיון דמאוס בטוליה בטליה והוה ליה כעפר וממעט כיון דאפשר למחתך ליה להנהו פנים דאמאיס ליה כעפר ואכיל ליה לשארא אלא רקיק נמי דלא אפשר למחתך מיניה מידי דהא רקיק הוא אימא כיון דמאוס בטולי בטליה והוה ליה כעפר וממעט קא משמע לן דאף על גב דלדידיה לא חזי דהא מאיס אפילו הכי כיון דחזי לכלבים אי נמי לתרנגולים לא מבטל ליה וכיון דלא מבטלי ליה לא חייץ דקיימא לן דלא הויא מחיצה דחייצא בפני הטומאה אלא מאי דלא חזי ליה למריה דודאי בטולי בטליה והוה ליה עפר שבכותל אי נמי מאי דגלי דעתיה דבטליה אף על גב דחזי ליה הוי חציצה אבל כיון דגלי דלא מבטל ליה ליכא עליה תורת מחיצה כלל כי היכי דניחוץ בפני הטומאה. ואקשינן ותיפוק ליה משום דהוה ליה דבר המקבל טומאה וכל דבר המקבל טומאה אינו חוצץ בפני הטומאה פירוש משום דלא חייץ בפני הטומאה אלא מאי דלא עיילא ליה טומאה בגופיה דהוה ליה סותם בפני הטומאה אבל מידי דעייל ליה טומאה כיון דאיהו גופיה הא איטמי ליה הוה ליה ככל הכלים שנטמאו בבית דליכא למימר דחציץ וסתים בפני הטומאה דהא איהו גופיה הא קא עיילא ביה טומאה לא חייץ. ופריק הכא במאי עסקינן כגון שנילושה במי פירות. ואותביה עליה מהא דתניא קופה מלאה תבן כו' עד אם יכולין לעמוד בפני עצמן חוצצין ואם אינם יכולין לעמוד בפני עצמן אלא הקופה והחבית הוא שמעמידין אין חוצצין לפי שאין הקופה והחבית חוצצין בפני הטומאה שהרי דבר שמקבל טומאה הם והתבן והגרוגרות נמי הרי אינם קשים שיהו עומדים בפני עצמם ויהיו מחיצה וקיימא לן דלא הויא חציצה וחוצץ בפני הטומאה אלא דבר שהוא קשה ועומד בפני עצמו אבל דבר שהוא רך ואינו עומד בפני עצמו אלא עד שיהא מונח בכלי אינו חוצץ כדאמרינן לקמן בכל עושים מחיצה חוץ ממלח ורבב שהן רכין ואין יכולים לעמוד בפני עצמן כדי שיהו מחיצה קתני מיהת אם יכולים התבן והגרוגרות

לעמוד בפני עצמן חוצצים ואי סלקא דעתך דכל היכא דחזי לכלבו או לתרנגולא אף על גב דלדידיה לא חזי לא מבטל ליה ולא חיית תבן אמאי חיית הא חזי לבהמתו. ופריק תבנא סריא פירוש תבן רע שנפסל מלאכול לבהמה. ואקשי אף על גב דלא חזי לבהמתו חזי לטינא ולא ניחוץ דהא אמרת כל היכא דחזי למידי לא מבטל ליה. ופריק דאית ביה קוצי. ואהדרינן לגופה דמתניתין לברורה ואמרינן גרוגרות חזי ליה ואמאי חצצו ופריק שמואל כשהתריפו התריפו בלשון ישמעאל כמג"ת עד כאן לשונו.

חזי לטינא דאית ביה קוצי. חזי להיסק במתונא. הוא הדין דהוה מצי לאוקמה בשבת דכיון דביומיה לא חזי ליה ועל כן מבטל ליה התם וחוצץ ליומו וכדאוקימנא לקמן בן שמנה חי המונח בחלון. אלא כל שאפשר להעמידה בין בחול בין בשבת מעמידה כיון דתנא סתמא. הרשב"א ז"ל.

דף כ.

היא גופה תיחוץ ותימה היכי תיחוץ כו'. ככתוב בתוספות. ודוחק הוא לומר דפריך לפי דעת המקשה דסבר דאפילו עתיד ליטלו משם חוצץ. עד כאן מגליון תוספות כתיבת יד.

והמים. פירוש כגון אמת המים שעוברת בחלון. ואין לפרש שניתנים בכלי דהא הכלי עצמו יחוץ כדמקשינן לקמן חספא גופה תיחוץ ולא שייך לפרוקי דלית בה שיעורא בחרס ואפילו הכי איכא שיעורא במלח שגבוה על הכלי. עליות הר"י ז"ל.

וזה לשון הרא"ש בתוספותיו: כולם אין ממעטים בחלון וטעמא משום דאין מתקיימים ונמאסים כו'. ככתוב בתוספות ואם תאמר תיפוק ליה משום חספא. ויש לומר כגון שיש בו פותח טפח בלא חספא וכולהו ניחא דשלג וברד וכפור וגליד אפשר שעולים למעלה מן הכלי אבל מים קשה לי ושמא אגב אחריני נקטיה אי נמי באמת המים העוברת בחלון. עד כאן לשונו.

ותו אותביה עליה דרב טובי בר קיסנא מהא דתניא עשבים שתלשם והניחם בחלון או שעלו מאליהן בחלון וכן מטלניות שאין בהן שלש על שלש שאין מקבלין טומאה שהם מונחים בחלון וכן האבר והבשר שהם מדולדלין בבהמה או בחיה שהוא מונח בחלון כגון שהיתה זאת הבהמה או החיה יושבת בחוץ והכניס זה האבר המדולדל בה בחלון וכן נכרי וכו'. אבל השלג והברד כו' פירוש מפני שסופן שיהיו נמסין ואין יכולין לעמוד בפני עצמן. קתני מיהא עשבים שתלשם ואי סלקא דעתך דכל מידי דחזי לבהמתו אף על גב דלא חזי לדידיה לא מבטל ולא חיית הני עשבין אמאי חייצי נהי נמי דלדידיה לא חזו הא חזו לבהמתו. ופריק הכא במאי עסקינן באפרזתא פירוש עשבים

מרים דלא חזו למאכל בהמתו. ואהדרינן לגופה דמתניתין לדקדק לה ולברורה ואמרינן אי עלו מאליהן בחלון כיון דקשה לכותל שקיל להו ולא מבטל להו התם בחלון וכיון שכן אמאי הוו מחיצה וחייצי בפני הטומאה ואוקמה רבא בכותל חורבה דלא איכפת ליה לכותל ומשום הכי חשבינן ליה כגופה דכותל וממעטי בחלון דהא ליכא בדעתו למשקלינהו מהתם רב פפא אמר בבאין מחוץ לשלשה טפחים לכותל כלומר צמחו בחוץ שלשה טפחים לכותל וכשגדלו נכנסו בחלון ולפי שעיקרם רחוק מן הכותל שלשה טפחים לא קשה ליה לכותל שאלו היו בשלשה טפחים הסמוכים לכותל הוו קשו ליה לכותל ולא שביק להו התם דהא תנן מרחיקים את הזרעים מן הכותל שלשה טפחים ואוקמה רבא מפני שמחלידין את הקרקע. ואקשינן מטלניות חזו ליה. ופריק דמטנפי דלא חזו ליה ודייקינן ואף על גב דמטנפי הא חזו לאומנא לכפורי בהו החבורה. ומהדרינן בריסקא דלא חזי לאומנא כיון דקשות ומכווצות נינהו לא חזי לכפורי בהו. ואקשינן אי הכי אמאי קתני שאין בהן שלש על שלש ארבע על ארבע מיבעי ליה דהא שיעור השק לענין טומאה ארבע על ארבע הוא. ומהדרינן אלא כעין שקא כלומר לעולם מטלניות של פשתן הן אלא שהם קשה ומכווצים כמו השק דלא חזי לאומנא. ואקשינן והאבר והבשר המדולדלים בבהמה ערקא ואילא ופריק בקשורה. ואקשינן ואף על גב דקשורה שחיט לה ואכיל לההוא אבר בהדה וכיון דחזיא ליה לא מבטל ליה. ופריק בבהמה טמאה. ואקשינן והא חזי לזבונה לעכו"ם ושחיט לה עכו"ם ואכיל לההוא אבר בהדה. ופריק בכחושה דלא חזיא לאכילה. ואקשינן נהי דלאכילה דעכו"ם לא חזיא דהא כיחש הוא אכתי חזי ההוא אבר למפסקיה ולמשדיה לכלבים. ופריק כיון דאיכא צער בעלי חיים לא אתי למעבד הכי. וליכא למימר דשחיט לה ופסיק לה לההוא אבר ושדי לכלבים חדא דלאו אורח ארעא למשחט לה לבהמה כי היכי דניחתוך לה לפני כלבים. ועוד דכיון דלאו בת שחיטה היא שחיטתה נמי צער בעלי חיים דהא הריגה היא ולא שחיטה. ואם תשאל אמאי קתני האבר והבשר המדולדלים בבהמה המונחים בחלון ולא קתני הבהמה שישבה בחלון. יש להשיב משום דסתם חלון גבוה מן הקרקע ואין הבהמה יכולה לעלות ולישב בו. עוד יש להשיב משום דסתם חלון קטן ואינו מחזיק גוף הבהמה ואי קשיא לך עכו"ם שישב בחלון הא אוקמי בחבושי מלכות דאורח ארעא למכבשינהו במקום צר ודחוק. הר"י ן' מיגש ז"ל.

ועכו"ם שישב בחלון. ואם תאמר והרי עשאום כזבים. יש לומר דטומאה דרבנן היא ממעט. ואם תאמר והא אמרינן באהלות אליבא דרבי מאיר דלבנה מבית הפרס אינה

ממעטת אף על גב שאין טומאתה אלא מדרבנן. יש לומר שאני טומאת בית הפרס דאית ליה עיקר בדאורייתא דהא מחמת ספק אם יש שם מת היא באה. הר"ן.

קלניתא פירוש עוף טמא ואין אדם קונה אותה מפני שמנחשין בו. חספא גופא תיחוץ דהא לאו כלי הוא כי היכי דלהוי דבר המקבל טומאה דלא חייץ. ופריק דלית בה שיעורא. כלומר חרס זה קטן הוא והחלון גדול שאף על פי שאנו רואים אותו כלי חרס כאלו מגופו של כותל הוא עדיין יש בו חלון טפח על טפח ולפיכך אנו צריכים לצרף המלח אצל החרס כדי שיתמעט החלון בשניהם. הר"י ן' מיגש ז"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: הכי גרסינן וכן הוא במקצת ספרים חספא גופא תיחוץ דלית בה שיעורא ותו לא. והכי פירושו דלית בה שיעורא לחוץ ולא למעט אלא עם המלח הצבור בתוכו. ויש מי שגורס חספא גופא תיחוץ דלית בה שיעורא כדתנן חרס כו' ככתוב בתוספות. ואין הגירסא נכונה והגירסא הראשונה נכונה ממנה ובספרי ספרד לא גרסינן ליה. עד כאן לשונו.

דף כ:

דלית בה שיעורא. ולא בעי לשנויי דאית ליה שיעורא לקבל ביה טומאה ולא חייץ דמכל מקום תיקשי דשקיל ליה כיון שהוא כלי ויסיר גם המלח. עד כאן מגליון תוספות.

והתניא ושל חמור שלשה מן האצטרוביל פירש רש"י ז"ל חמור של רחים שמנהיגים על ידי חמור ושל משנתנו ברחים של יד. ואינו מחוור חדא דאי חמור ממש האיך הוא עובר בין שלשה טפחים שבין הקלח והכותל. ועוד דאף על ידי הנהגת החמור איכא נמי טיריא כמו ברחים שטוחנים בהם ביד. ונראה דברי רבינו חננאל ז"ל כו'. הרשב"א והר"ן ז"ל.

וזה לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו: פירש רש"י שטוחנים בחמור. וקשה לפירושו דברחים של חמור איכא טיריא טובא וסתם רחים בתלמוד היינו רחים של יד. ונראה כפירוש רבינו חננאל ז"ל שפירש רחים של חמור היינו שיש לו בסיס שהרחים יושבים עליו וכל דבר הנושא משאוי קראו חכמים בלשון המשנה חמור כו' ככתוב בתוספות. וקשה לפירוש רבינו חננאל ז"ל שפירש דרחים של חמור טוחן בה ברגליו דהא תנן בפרק ה' דזבין חמור של רחים ושל יד. ונראה לפרש דתרווייהו טוחנים בהם ביד אלא דבמתניתין ניחא דאיכא טיריא שהרחים על גבי קרקע ומנדנד את הקרקע אבל היכא שהוא על גבי בנין של עצים אינו מתנדנד. עד כאן לשונו.

התם משום קלא. כך היא עיקר הגירסא ומאן דגריס אלא משום קלא לא דק דאם כן משמע דלית להו משום טיריא וליתא דהא בריש פרקין אמרינן הא קא משמע לן דטיריא קשה לכותל אלא ודאי לא גרסינן אלא והכי פירושו התם משום קלא כלומר דמשום קלא איכא טיריא כדאמרינן בפרק אלו טרפות גבי אריא דבי עילאי דכי שאג נפלו שורי דמתא וכדכתיב ותבקע הארץ לקולם. הרשב"א ז"ל והר"ן ז"ל.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: פירוש טיריא נדנוד הכותל מחמת הרחים הקבועים בארץ אבל רחים שאין קבועים בארץ אלא על גבי חמור של עץ אין הכותל מתנדנד ממנו לפי שכיון שאינו קבוע בארץ אין הקרקע מתנדנד כדי שיתנדנד עמו גם הכותל אלא קלא בעלמא הוא דאיכא. פירוש אצטרוביל גלגל של רחים והקלת הוא הכלי שתולים אותו על פי הרחים ונותנים בו החטים והם יורדים ממנו מעט מעט לתוך פי הרחים. עד כאן.

מתניתין : **ובכירה טפח**. קשיא לי אמאי לא יהיב שיעורא לכירה למעלה כדיהיב לתנור. ויש לומר דכירה דבבית לא אצטריך למיהב ביה שיעורא למעלה דאין לך בית שאין עליה על גבה גבוהה ממנה שאי אפשר לה לשלהבת של כירה לעלות כל כך שתגיע לתקרה. ועוד אפשר לומר דילמא ילפינן מלמטה כלומר דכשם ששיעור שתחת הכירה אחד משלשה בתנור ממילא שמעינן בשיעור שלמעלה שהוא אחד משלשה בתנור והוא אמה ושליש. אי נמי יש לומר דכירה כיון שאין פתחה למעלה אלא מן הצד ונקבים קטנים בלבד הוא שיש לה על גבה אין שלהבת יוצאת משם ולפיכך למעלה כלמטה ומשום חום בלבד הוא שצריך להרחיק ולא משום שלהבת התנור והלכך בין מלמעלה בין מלמטה בטפח סגי וכן מצאתיה בירושלמי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון ה"ר יהונתן ז"ל: ובכירה ששופתין קדרה על חללה ואין עושים בתוכה היסק גדול כמו שעושים בתנור סגי בטפח מלמטה אבל מלמעלה לא צריך כיון דאדם נכנס ויוצא בבית לבשל בה אי אפשר שלא ירחיק הרבה מן התקרה בכדי שלא יזיק לפי שהכירה אינה גבוהה מן הקרקע אלא בטפח או טפחים בשיעור להכניס ראשי הגיזרין תחת מקום שפיתת הקדירה אבל התנור הוא גבוה הרבה על כן הוצרך לפרש הרחקתו מן התקרה ארבע אמות. עד כאן לשונו.

מתניתין : **לא יפתח אדם חנות של נחתומין ושל צבעים תחת אוצרו של חבירו**. קשיא לי מפני מה שינה התנא לשונו כאן דהוה ליה למימר לא יעמיד אדם חנות של נחתומין. ונראה לי דרבותא אתא לאשמועינן דאפילו היה לו חנות של נחתומין או של צבעים בבית אחר הסמוך לבית שתחת האוצר לפי שההבל או העשן עובר מזה לזה שתחת האוצר ומפסיד באוצר. וממה שפירש רש"י ז"ל בגמרא יש ראיה לדברי דאיבעיא לן בגמרא בנה

עליה על גבי ביתו מהו ופירש רש"י אם בנה העליון עלייה על גבי ביתו לעשות שם אוצר מי הוי כאוצר קודם או לא אלמא לקדימה הוא דאיבעיא לן הא אלו עשה אוצר בעלייה העליונה אף על פי שהעלייה האמצעית מפסקת אפילו הכי אסור לבעל הבית לעשות חנות של נחתומין בבית דהבלא עולה היא למעלה ועוברת שתי התקראות וכל שכן שיעבור דרך פתחים ותחמם תקרה שתחת האוצר. ואף ממה שפירש רבינו חננאל ז"ל דבנה עלייה התחתון על גבי ביתו להפסיק בינו ובין אוצרו של חבירו אבעיא ליה אי מהניא ליה הפסקת התקרה אם לא יש כמין סיוע דמשום דאשמועינן תנא דמתניתין דאפילו מבית לבית דרך פתחים אסור איבעיא לן הכא אם הפסיק בין שניהם בתקרה אם מציל אם לאו כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

גמרא : **בעי אביי כיבד וריבץ לאוצר מהו**. פירוש כיבד עליון וריבץ לאוצר וקודם שעשה שם אוצר הקדים התחתון ועשה רפת בקר תחת עלייתו מי הוי כרפת בקר קודמת לאוצר או דילמא כיון דכיבד וריבץ עליון לאוצר כמי שקדם אוצר דמי או כמי שבאו לסמוך בבת אחת דעל המזיק להרחיק את עצמו לרבנן והוא הדין לרבי יוסי דגיריה וכל שעה שמהפך ברפת בקר הוי כגיריה. וקשה לי לפום לישנא קמא דריש פרקין דמודה אביי בשדה העשויה לבורות דאינו סומך מאי קא מיבעיא ליה לאביי בשכיבד העליון וריבץ לאוצר פשיטא דאינו סומך שהרי כיון שכיבד וריבץ עלייה זו עומדת היא לאוצר. וכי תימא דירה שאני הא לא אמרינן האי טעמא לעיל אלא לרבא. ויש לומר לאביי נמי אית ליה האי טעמא לפום לישנא קמא דמודה בשדה העשויה לבורות דאינו סומך. ויש מפרשים כיבד לעליון התחתון וריבץ לאוצר אם היא מציל על ההבלא שלא תזיק לאוצר. ואינו מחוור כי אין בדבר זה הצלה מן ההבלא. ועוד דלא הוה ליה למימר לאוצר. עליות הר"י ז"ל.

כיבד וריבץ לאוצר מהו. ריבה החלונות מהו. פירש רש"י ז"ל דכולן אעליון בעל העליה קמיבעיא ליה לענין קדימה כלומר אם קודם שעשה בעל הבית רפת בקר בביתו קדם בעל העליה וכיבד וריבץ עלייתו לאוצר הוי כאוצר קודם או לא ואם תמצא לומר לא הויא קדימה כיון שלא עשה מעשה גדול ועדיין אינו ניכר דמחמת אוצר הוא מכבד ומרבץ ריבה בחלונות מהו שעשה מעשה גדול וניכר דמחמת אוצר הוא עושה כן שדרכו לעשות חלונות באוצרות להכניס שם ריוח ואויר כדי לשמור את התבואה מלרקב ואם תמצא לומר דאכתי אין זה מעשה מוכיח לאוצר בנה עליה גמורה לאוצר שדרכן היה לעשות עליות עליונות לאוצר מהו. תמרי ורמוני מאי אם תמצא לומר שאין קדימה אלא בדברים הנאצרים אם אצר שם תמרי ורמוני שאין נזוקים מכל מקום הרי התחיל באוצר. וסלקי

כולם בתיקו והם קולא לנתבע ואם קדם רפת בקר לאוצר התבואה ממש אין מחייבין אותו לסלק. הרשב"א ז"ל.

ורבינו חננאל ז"ל פירש ריבה התחתון בחלונות כדי שיהא העשן יוצא שלא יזיק ההבל באוצר. ואינו מחוור דמסתמא על דרך בעיא קמייתא אזלא דמיירי במעשיו של עליון דגם הוא כן פירש דכיבד וריבץ העליון קא בעי. עליות הר"י ז"ל.

והר"י הלוי ן' מיגש ז"ל דחה פירושו דהא לית ליה רשותא לרבות בחלונות משום דאמר ליה קמרעית לכותל כדאמרינן בפרק הבית והעליה תחתון שבא לרבות בחלונות אין שומעים לו עד כאן. ובנה עליה על גבי ביתו גם כן פירש רבים חננאל ז"ל בנה התחתון עליה על גבי ביתו תחת האוצר והפסיק בין החנות ובין העליה כדי שלא יהא ההבל מזיק בעליתו של עליון ומיבעיא ליה אי מצי עליון אכתי לעכובי עליה או דילמא כיון שהפסיק התחתון בעליה לא מצי עליון לעכובי עליה. וכן פירש הר"י ן' מיגש ז"ל.

וכתוב בעליות דלא תקשי לך האי דלא קאמר בני תחתון כיון דבעיא קמייתא במעשיו של עליון איירי שהרי נתפרש זה בלישנא דעל גבי ביתו דמשמע של בית. עד כאן.

והרשב"א והרא"ש ז"ל דחו גם פירושו בזה כיון שאין הבעיות בענין אחד דקמייתא קיימא אעליון ותרתי מציעתא אתחתון ובתרייתא אעליון. עד כאן.

תמרי ורמוני מאי תיקו. תמיה לי אמאי לא פשטא ממתניתין דקתני באמת ביין התירו אלמא כיון דביין אינו מזיקו התירו לאו למימרא שיהא מותר לגמרי ואפילו לכשיבא לאצור שם תבואה אלא בעוד שהיין שם ולומר שאינו מזיקו ואינו חייב להרחיק עכשיו. אי נמי יש לומר דאוצר יין שאני דכיון שצריך הוא לחביות ולכלים אין דרכן של בריות לחזור ולפנותם ולעשותו אוצר של תבואה אבל תמרי ורמוני אף על פי שנתנם שם היום למחר הוא מפנן ומכניס שם תבואה. הרשב"א ז"ל.

תנא ביין התירו מפני שמשביחו תמיה לי למה הוצרך תנא דברייתא לפרש מפני שמשביחו וכי אם אינו משביחו ולא מפסידו לא היו מתירין. ונראה לי דמשום שממעיטו הוצרך לגלות הטעם מפני מה התירוהו והלא מפסידו שממעיטו ופירש שאף על פי שממעיטו משביחו ויותר ממה שהוא מפסיד במיעוטו נשכר בשבחו. ואגב דתנא ביין שמשביחו תנא ברפת בקר מפני שמפסידו אף על פי שלא היה צריך לפרש בודאי כיון שאסרוהו במשנתנו מן הסתם אנו יודעים שהוא מפסיד. אי נמי יש לומר דלשון חכמים עושר וקא משמע לן דהבלא מעלי וכעובדא דרבי הושעיא דירושלמי שכתבנו למעלה. הרשב"א ז"ל.

האי דידן אפילו קוטרא דשרגא כו'. וזו קשה לפירוש רש"י שפירש דטעמא דמתניתין משום עשן דהיכי אפשר שמה שמשביח במשנתנו פוגם בדילן אלא שמע מינה כפירוש רבינו תם דקאי אמאי דקאמר ולא רפת בקר כו' שהנר האחד שכבה מעלה עשן ומסריח מעט וכן אפשר לומר לפירוש רש"י אבל אין נראה כן מדבריו. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

מתניתין : **חנות שבחצר יכול למחות בידו ולומר לו איני יכול לישן מקול הנכנסים והיוצאים**. לאו מקול הנכנסים ממש קאמר דהא אינו יכול לעכב מחמת קול הפטיש והרחים. ועוד דסיפא דמתניתין דקתני אבל אינו יכול לומר איני יכול לישון מקול התנוקות אוקמה אביי בחצר אחרת אף על פי שהקול נופל באזניו גם כן. אלא טעמא מפני ריבוי הדרך כלומר איני יכול לעמוד ולישן מפני רגל הרבים שמרבים עלינו את הדרך והכי איתא בירושלמי דגרסינן התם דו יכול למימר ליה אינון אזלי ואתי הכא בעיין לך ולא משכחין לך ותו מרבים עלינו את הדרך ותמיה לי מאי חנות שבחצר דקתני דהוה ליה למתני לא יעשה אדם חנות בחצר השותפים אי נמי אחד מבני החצר שבקש לעשות חנוני כלישנא דברייתא דקתני אחד מבני החצר שבקש לעשות רופא או אומן חברו מעכב עליו. על כן נראה דהכי קאמר חנות שבחצר כלומר שנעשה ברשות אף על פי כן יכולין הן לומר לו סבורים היינו לקבל ועכשיו אין אנו יכולים. ומיהו מצאתי בירושלמי דבמחלוקת שנויה היא שם דרבנן ורבי שמעון בן גמליאל דגרסינן התם תני לשכנו יכול הוא לחזור בו משקבל עליו אינו יכול לחזור בו רבי שמעון בן גמליאל אומר אף משקבל עליו יכול הוא לחזור בו דו יכול מימר ליה אינון אזלין ואתו הכא בעיין לך ולא משכחין לך והם מרבים עלינו את הדרך. וגרסינן תו התם אתיא דרבי שמעון בן גמליאל כרבי מאיר דתניא תמן על כולן אמר רבי מאיר יכולה היא שתאמר סבורה הייתי שיכולה לקבל ועכשיו איני יכולה לקבל. ומיהו קשיא להעמיד משנתנו כרבי שמעון בן גמליאל וכרבי מאיר דמומין ודלא כחכמים דמתניתין דהכא הלכתא היא. ויש לומר שאף על פי שבירושלמי העמידוה כרבי מאיר כיון שבגמרין לא אמרו לן אפילו רבנן דתמן מודו בהא. אבל אינו יכול לומר לו איני יכול לישן לא מקול הפטיש ולא מקול הרחים ולא מקול התנוקות בתנוקות של בית רבן ומתקנת רבי יהושע בן גמלא ואילך. ולא מקול הרחים דוקא בטוחן לעצמו דליכא נכנסים ויוצאים. עד כאן הרשב"א ז"ל.

גמרא: **אמר אביי סיפא אתאן לחצר אחרת**. מהא משמע דבחצר בלחוד הוא דשייך ריבוי הדרך אבל במבוי לא. דהא לכאורה בחצר אמרת שבאותו מבוי קאמר מדלא קאמר אתאן לחצר אחרת שבמבוי אחר וכן נראה לי מדקתני במתניתין חנות שבחצר ואי

אפילו במבוי שייך ריבוי הדרך ליתני חנות שבמבוי וכל שכן בחצר. הכא במאי עסקינן בתנוקות של עכו"ם. אורחא דמילתא נקט והוא הדין בשל ישראל בשאר אומניות מי שיש לו בית בחצר השותפים הרי זה לא ישכירנו לא לרופא ולא לאומן כו'. לא ידעתי למה אמר לא ישכירנו דהוא הדין לעצמו שלא יעשה רופא או אומן כדאיתא באידך ברייתא דלעיל. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: חנות שבחצר יכול למחות בידו ולומר לו איני יכול לישן כו'. ולא מקול התנוקות. אקשינן מאי שנא רישא דקתני יכול לעכב עליו בנכנסים ויוצאים ומאי שנא סיפא דקתני אינו יכול לעכב בתנוקות ואוקמה אביי לסיפא בחצר אחרת והא קמשמע לן דאף על גב דקלייהו קא מטי ליה לחצרו לא יכול לעכובי עליה כי היכי דלא יכול לעכובי עליה בקול הפטיש ובקול הרחים אבל באותה חצר אפילו בתינוקות יכול לעכובי עליה משום כניסתם ויציאתן. ורבא קאמר דהני תנוקות של בית רבן הוא ומתקנת יהושע בן גמלא ואילך דהויא לה מצוה משום הכי לא יכול לעכובי עליה ואפילו באותה חצר ואף על גב דאיכא כניסתם ויציאתן. ואותביה עליה דרבא דאמר תינוקות של בית רבן לא יכול לעכובי עליה מהא דתניא אחד מבני חצר שבקש לעשות רופא וכו ואוקמה רבא בתנוקות עכו"ם הוא דמצי לעכובי עליה באותה חצר משום כניסה ויציאה אבל תנוקות של בית רבן לא יכול לעכובי עליה אפילו באותה חצר. תא שמע מי שיש לו בית בחצר השותפים הרי זה לא ישכירנו כו'. קא סלקא דעתך דהאי סופר יהודי דקתני מלמד תנוקות הוא דכל מי שהתורה אומנותו סופר מקרי אי נמי סופר ממש שכותב ספר תורה נביאים וכתובים הוא דהוה ליה כמלמד תנוקות וקתני דמעכב עליה. ופריק דהאי סופר לאו מלמד תנוקות ולא כותב ספר תורה אלא סופר מתא שכותב שטרות וכתבי הרשות לכל עובר ושב ולהכי מעכב עליה אבל מלמד תנוקות של בית רבן אי נמי סופר שכותב ספר תורה אף על גב דבאותה חצר הוא לא מצי מעכב עליו וקיימא לן כרבא עד כאן. והרמב"ן ז"ל חולק עליו בכותב ספר תורה. עיין בחדושיו ז"ל.

דף כא.

ולמדתם אותם ולמדתם אתם. לא בעי למימר אל תקרי אותם אלא אתם אלא פשטיה דקרא קדריש ולמדתם אותם אאב קאי. לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו.

כבן שש כבן שבע שש לבריא וכו'. ככתוב בתוספות. והא דתנן במסכת אבות בן חמש למקרא היינו לגלגל עמו שאביו מלמדו מעט מעט ובן שש ספי ליה כתורא.

שנים שדרים בחצר. בהא ברייתא קמייתא אשמועינן שרבים מעכבים את היחיד והכא אשמעינן דאפילו יחיד על יחיד ונראה דהוא הדין יחיד על רבים. תוספות הרא"ש ז"ל.
מתקנת יהושע בן גמלא לא ממטינן כו'. כתוב בתוספות ואם תאמר הא אי הוה ממטינן להו למתא כו'. יש לומר דאם ממטי להו ממתא למתא הוה ממטי להו לתרי מתי. עד כאן מגליון תוספות.
אמר רבא מתקנת יהושע בן גמלא ואילך לא ממטינן ינוקא ממתא למתא. פירוש אף על גב שאין בעיר עשרים וחמשה תנוקות כופין זה על זה להושיב ביניהם מלמד תנוקות ולא ממטינן להו למתא אחריתי דאי אתא רבא לאשמועינן דהיכא דאיכא תנוקות כדי שיעור שישכרו לעצמן מלמד אחד פשיטא ומאי אתא רבא לאשמועינן היינו עיקר תקנתו של יהושע בן גמלא. הרשב"א.
אי נמי אתא לאשמועינן רבא דאפילו לעיר הסמוכה לה לא ממטינן להו ואפילו מבי כנישתא לבי כנישתא היכא דמפסיק נהרא וכופין בני העיר זה את זה על כך. עליות בתרא להר"י ז"ל. ואי מפסיק נהרא וצריך לעברו בספינה לא ממטינן שיטה לא נודעה למי.
גמלא גשר של עצים והיינו טעמא דלא ממטינן ליה לינוקא עליה משום דאיכא למיחש דלמא מתלעי הנך עצים אי נמי שטיף להו נהרא ונפל ליה ינוקא לגו נהרא תיתורא גשר של אבנים דליכא למיחש להכי. ריש דוכנא מלמד אחר שישב עמו מסייע לסייע אותו ללמד הנערים ולחנך אותם לפניו. ומסייעינן ליה להאי ריש דוכנא ממתא כלומר אין פוחתין להאי מקרי דרדקי משכרו מה שנותנים להאי רישא דוכנא אלא נותנים לו שכרו משלם ונותנים להאי ריש דוכנא שכירותו מבני מתא. הר"י ן' מיגש ז"ל.
וכן כתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: ונראה לי דהא דאמרינן ומסייעי ליה ממתא לאו למימרא דיהא הוא שוכר מדנפשיה ריש דוכנא ולידרו בהדיה בני מתא בפלגא או בתילתא דאם איתא הוה להו לפרושי בכמה מסייעי ליה אלא הכי קאמר מותבינן ריש דוכנא כי היכי דלסייע בהדיה וסיוע זה מסייעין ליה ממתא.
וזה לשון ה"ר יהונתן ז"ל: ואותו ריש דוכנא נוטל שכר מן המלמד ומסייעין לו קצת אביהן של תנוקות או גבאי צדקה לשכור לו ריש דוכנא. עד כאן לשונו.
האי מקרי דרדקי דגריס ואיכא אחריני דגריס טפי מיניה לא מסלקינן ליה מפני ההוא דגריס טפי מאי טעמא דאי מסלקי ליה אתא לאיתרשולי בנפשיה ומעקר מיניה כל מאי דהוה גריס מקמי הכי ורב דימי מנהרדעא אמר כל שכן כיון דסלקינן ליה משום דלא גריס כחבריה אזיל וטרח וגריס לנפשיה עד דהוה גריס טפי מחבריה דאמר מר קנאת סופרים תרבה חכמה.

והר"י פירש בעליותיו וזה לשונו: כל שכן דגריס מאי טעמא קנאת סופרים הראשון יתחזק לקבוע עצמו ללמד מקנאת השני לפיכך לא יתרשל השני כי יאמר אולי יחזרו להושיב את הראשון. כן נראה בעיני. עד כאן לשונו.

והשטה לא נודעה למי פירש דלמא אתי לאתרשולי. פירוש כל מלמד תנוקות תרפה ידו שחושב היום או מחר יסלקוהו כשיבא טוב ממנו ורב דימי מנהרדעא אמר כל שכן דגריס טפי כדי שיחשבוהו שלא יקלקלוהו בגלל שום אדם דאמר מר קנאת סופרים תרבה חכמה כלומר כל אחד מתאמץ להתחכם שלא יחשבו יותר חברו ממנו. עד כאן.

אמר רבא מקרי דרדקי דאיתרשיל ושתלא דאפסיד וטבחא דאגרים ואומנא דלא מאיץ כולם כמותרים ועומדים דמי ומסלקי להו בלא אתרייתא. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף כא:

וסופר מתא פירש רש"י כותב ספר תורה. וקשיא לי אם כן היכי קרי ליה פסידא דלא הדר הרי יכול לתקן. ושמא נאמר דלפעמים שהוא כותב טעיות הרבה ואמרינן בפרק הקומץ יריעה שיש בה ארבע טעיות יתקן. חמש יגנז. והנכון מה שפירש רבינו תם ז"ל ספר מתא כותב שטרות שבעיר שאם יטעה בכתיבתו ויכתוב מאה במקום מאתים וכיוצא בו הוי פסידא דלא הדר. ופירש הרב מורי ז"ל לפי שאינו משלם ההפסד שהגיע לו בריעות השטר דגרמא בעלמא הוא הרשב"א ז"ל.

מרחיקין מצודת הדג מן הדג. יש מפרשים מן הדג אם נתן חבירו עיניו בדג גדול ופרס מצודה לצודו מרחיק חברו מצודתו משם כמלא ריצת הדג. ויש מפרשים מן הדג שנותן במצודתו שדרך הדייגין לתת במצודתן דג כדי שיבואו הדגים לאכול שם אותם דגים ויצודו במצודה. הרשב"א ז"ל.

כתוב בתוספות והא דאמרינן בפרק חזקת הבתים נכסי עכו"ם הרי הם כמדבר כו'. ולריצב"א נראה דהא על כל פנים הישראל חייב להחזיר מעותיו דלא גרע מעשאו אפותיקי על מעותיו ושעבודו מוטל על קרקע זו ודמי למשכונו של עכו"ם ביד ישראל ובא אחר והחזיק בו קנה כנגד מעותיו אף על פי שמסתלק הגר ולא הפסיד זה שעבודו הכי נמי הכא וכיון שחייב להחזיר מעותיו מקרי רשע שהרי בדמים הללו יכול לקנות במקום אחר. עד כאן מגליון תוספות.

לימא מסייע ליה מרחיקים מצודת הדג. כלומר מרחיקים מצודת הדג ממצודת דייג אחר כמלא ריצת הדג במים אלמא מצי אמר ליה האי דייג לחבריה קא מפסקת ליה לחיותאי ומעכב עליה למעבד מצודה אחריתי גבי מצודה דיליה הכא נמי מצי אמר ליה

קא מפסקת ליה לחיותאי ומעכב עליה לאוקמי רחיא גבי רחיא דיליה. ודחינן שאני דייגים דיהבי סייארא כלומר משלחים שלוחים לראות אם יש שם מצודות אם לאו וכשרואין מצודה הראשונה יודעים שיש שם מצודה והרבה בורחים מאותו מקום כולו ואין נכנסים אליו כלל שנמצאת אותה מצודה מפסקת ליה לחיותיה כלל אבל אלו לא יהבי סייארא ולא היו בורחים מאותו מקום שנמצא שממילא לא נאחז באותה מצודה אפשר שילכד באותה מצודה האחרת כמו רחים שאפשר שיהו מקצת אנשים טוחנים בזו ומקצת אנשים טוחנים בזו דלא מפסיק ליה לחיותיה כלל יש לומר שאין מעכב עליו ואף על גב דהא מפחית ליה לחיותיה מצי אמר ליה את מטי לך מה דפסקי לך מן שמיא ואנא מטו לי מה דפסקו לי מן שמיא. ואותביה עליה דרב הונא מהא דתניא עושה אדם חנות בצד חנותו של חבירו כו'. ואוקמה דתנאי היא דתניא כופין בני מבוי זה את זה שלא להושיב ביניהם לא חייט ולא סופר ולא אחד מכל בעלי אומניות שמרבה עליהם את הדרך מחמת הנכנסים והיוצאים ולשכנו אין כופהו כלומר ואם שכנו עצמו שהוא אחד מבני מבוי הוא שמבקש לעשות חייט או סופר או ספר או אחד מכל בעלי אומנות אין אחד מהם יכול לעכב עליו בכך דכי תנן חנות שבחצר יכול למחות בידו ולומר לו איני יכול לישן מקול הנכנסים והיוצאים ותניא נמי אחד מבני חצר שבקש לעשות רופא או אומן כו' הני מילי בחצר אבל במבוי אין בני מבוי מעכבים עליו רבן שמעון בן גמליאל אומר אף לשכנו כופהו שלא לעשות חייט או סופר או בורסי אלמא אף על גב דהא מתזקי בני מבוי מחמת הנכנסים והיוצאים קאמר תנא קמא ולשכנו אין כופהו שלא לעשות חייט או סופר כו' משום דאמר ליה בדידי עבידנא וממילא שמעת דהכי נמי סבירא ליה לענין בר מבואה דאוקי רחיא ואתא בר מבואה דנפשיה לאוקמי רחיא אחרינא דלא מצי היאך לעכובי עליה ולמימר ליה קא מזקא לי דקא מפסקתא לי לחיותאי משום דאמר ליה הא אנא בדנפשאי עבידנא ורבן שמעון בן גמליאל דאמר אף לשכנו כופהו משום דקא מזקי להו לבני מבוי ולא מצי אמר בדנפשאי עבידנא סבירא ליה נמי לענין רחיא דמעכב עליה חבריה משום דאמר ליה קא מזקת לי דקא מפסקתא לי לחיותאי ולא מצי אמר ליה בדנפשאי קא עבידנא והיינו תנאי. ויש לפרש הא דאמרינן ולשכנו אין כופהו הכי כלומר ומי שיש בידו אחת מכל אומנות הללו ורצה שכנו לכנוס באותה אומנות אינו יכול לעכב עליו ולכופו שלא יכנס בה רבי שמעון בן גמליאל אומר אף לשכנו כופהו שלא יכנס באומנות שלו משום דאמר ליה קא מפסקת ליה לחיותאי והאי סברא דרבן שמעון בן גמליאל סליק למימריה דרב הונא והיינו דאמרינן תנאי היא. הר"י ן' מיגש ז"ל.

תנאי היא דתניא. תימה לרשב"א דאמאי לא מייתי הברייתא דלעיל דממה נפשך כו' ככתוב בתוספות. שמא יש ליתן טעם דרבי יהודה מודה דמצי לירד לאומנתו אף על גב דאסור לחנוני לחלק קליות ואגוזים. ריצב"א ז"ל. עד כאן מגליון תוספות.

כופין בני מבוי זה את זה שלא להושיב ביניהם לא חייט ולא בורסי כו פירש רש"י ז"ל כשיש חייט או בורסי אחר במבוי ומשום דלא ירד עם האחרים לחייהם אבל משום ריבוי הדרך ליכא דאין ריבוי הדרך במבוי אלא בתצר וכמו שכתבנו למעלה וכן ודאי נראה מדמייתי לה על הא דרב הונא פשיטא לי בר מבואה אבר מבואה דנפשיה לא מעכב ואם תאמר כיון דרב הונא אמר דמצי מעכב היכי אמר רב הונא בריה דרב יהושע דפשיטא ליה בהפך השתא רב הונא אמר דמצי מעכב ואיהו אמר דפשיטא לי דלא מעכב. יש לומר כיון דפלוגתא דרבן שמעון בן גמליאל ורבנן היא וקיימא לן יחיד ורבים הלכה כרבים משום הכי אמר דפשיטא ליה דקיימא לן כרבים. ומורי הרב ז"ל כתב דאיכא למימר דנקט פשיטא משום דינא דבר מתא אבר מתא אחריתי דמצי מעכב הרשב"א ז"ל.

בעי רב הונא בריה דרב יהושע בר מבואה כו'. יש לפרש דרב הונא בריה דרב יהושע פשיטא ליה דבר מבואה אבר מבואה אחרינא מצי מעכב שלא יושיב אומנתו בתוך המבוי שהרי על חבריו בני המבוי יכול לעכב שלא להשכיר לו בית אלא הכי מיבעיא ליה אם יוכל לעכב בר מבואה אבר מבואה אחרינא שלא יושיב אומנתו אצל מבוי זה חוץ למבוי בבתים הסמוכים לו כיון שדירתו במקום אחר רחוק מכאן והוא בא כאן לקבוע חנות מפני הלוקחים שמצויין כאן וכענין בר מתא אבר מתא אחריתי שהוא דר בעיר אחרת ובא להוריד לפרקים ולקבוע כאן אומנתו דאף על גב דתניא דעושה אדם חנותו בצד חנותו של חברו דלמא הני מילי כשהוא דר בבית הסמוך לחנות זה או שדר בחנות אבל אם דר במבוי אחר רחוק מכאן אינו רשאי לבא לקבוע אומנתו אצל חברו כדי להרגיל את הלוקחים מחברו לבא אצלו כך נראה בעיני. עליות הר"י.

וכתב הראב"ד ז"ל כיון דעלתה בתיקו מסתברא דמצי מעכב מפני שהוא בא בגבול חברו. שיטה לא נודעה למי. ורוב הפוסקים חולקים עליו דמספקא לא מצי לעכב.

הכי גרסינן אמר רב יוסף ומודה רב הונא במקרי דרדקי דלא מעכב דאמר מר קנאת סופרים תרבה חכמה לפיכך מושיבים בני מבוי סופר בצד סופר ונפקא מינה לרבנן דפליגי עליה דרבי שמעון בן גמליאל דהא מודו דכופין בני מבוי זה את זה שלא להושיב ביניהם לא חייט ולא בורסי כו'. ואפילו הכי סופר בצד סופר מושיבים ואפילו אינו מבני אותו מבוי והא דנקט ומודה רב הונא כי אף על פי שהוא מחמיר בדבר ואפילו לבני מבוי עצמו מודה הוא שמושיבים סופר בצד סופר ואי צורבא מרבנן הוא אפילו לאקבועי.

פירוש דוקא המחזירין בעיירות שהרי תקנו שהרוכלים יהיו מחזרים בעיירות אלא דשאר בני אדם יש להם לחזור בעיר ולא לקבוע חנות וצורבא מרבנן כדי שלא יתבטל מתלמודו לא הצריכוהו לחזור והתירו לקבוע אבל בשאר סחורות לא מצינו שהתיר לצורבא מרבנן לקבוע מיהא חנות בעיר אחרת. עליות הר"י ז"ל.

נקטינן השתא מהא שמעתא דאית להו רשותא לבני מתא לעכובי דלא לאתויי עיסקא ממתא אחריתא לזבוני לה במתייהו בלא יומא דשוקא ואפילו לעלמא אי נמי לבני מתא ואפילו ביומא דשוקא. ולזבוני לעלמא ביומא דשוקא לית להו רשות לעכובי עליה בהכי. ואי אית להו אשראי במתא והוא הדין לכל מידי דגרים להו לעכובי ביה יהבינן להו רשותא לזבוני שיעור חיותייהו עד דגבו שיעור אשראי דידהו אי נמי עד דמסלק ליה ההוא מידי דגרים להו לאתעכובי ביה ואזלי. ולא מיבעיא עיסקא דמתעבדא בהאי מתא דמעכבי עלייהו דלא אתי לאיתויי ליה מהאי מתא אחריתי אלא אפילו עיסקא דלא מתעבדא בהא מתא כי איתא גבי בני מתא אית להו רשותא לעכובי אבני מתא אחריתי דלא לאיתויי ולזבוני לה במתייהו דהא רוכלים המחזירים בעיירות מלתא ידועה הוא דהנהו מידי דמזבני אי אפשר דלית בהו מאי דלא מתעביד במתא ההוא ואפילו הכי משום תקנת בנות ישראל כדי שיהו תכשיטים מצויין להן הא לאו הכי מצי מעכב עלייהו. אלא מיהו מסתברא לן דהני מילי היכא דליכא פסידא ללוקחים הוא כגון דשוו דמים אהדדי ושוין עיסקי אהדדי כיון דלא מרויחים לוקחים מידי עבדו רבנן תקנתא לבני מתא כי היכי דלא לישהיין עסקייהו ולא תפסיק חיותייהו אבל היכא דשוו עסקי אהדדי ולא שוו דמי להדדי אי נמי שוו דמים ולא שוו עסקי חזינן אי לוקחים דהאי מתא עכו"ם נינהו אכתי אית להו לבני מתא לעכובי עלייהו ואי לוקחים דהאי מתא ישראל נינהו מסתברא דלמעבד תקנתא למוכרים במאי דאיכא פסידא על הלקוחות לית לן רשותא הלכך כיון דאיכא הרוחה ללוקחים לאו כל כמנייהו דמוכרים דמתקני לנפשייהו ומפסדי לאחרים. וכן נמי דאמרינן בענין עושה אדם חנות בצד חנותו של חברו בר מתא אבר מתא אחריתי מצי מעכב היכא דליכא ארווחי תרעא בההוא מידי דזבין ביה הוא אבל היכא דאיכא ארווחי תרעי לא מצי מעכב דלאו כל כמיניה דמתקן לנפשיה ומפסיד לכולהו בני מתא וכן הדעת נוטה וממעשה דרב דימי דאייתי גרוגרת בספינה כו' ילפינן מינה דהאי צורבא מרבנן דאית ליה עסקא מחייבי בני מתא מדינא כו' לאנקוטי ליה שוקא ואי לא מנקטי ליה שוקא מענשי כדאמר רב דימי אנא ענישתיה דאפסיד גרוגרות דידי והאי נמי מסתברא דלענין אקדומי ליה לצורבא מרבנן לזבוני עסקי הוא כי היכי דלא לעכב ולא לפסיד עסקיה אבל כי היכי דלזבון ביוקר חזינן אי לוקחי דההוא מתא

עכו"ם נינהו אי נמי ישראל דזבני ליה לעכו"ם מנקטינן ליה שוקא ואי ישראל דזבני לנפשייהו הוא צורבא מרבנן לא חזי למעבד הכי דאון הוא דכתיב לא יאונה לצדיק כל און. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף כב.

פיל שבלע כפיפה מצרית והקיאה דרך בית הרעי מהו לא הוה בידיה טפח ליה בסנדליה. יש מי שפירש דדוקא שבלע הכפיפה בעא מיניה ומשום הכי כי לא אהדר ליה אקפיד עליה דהוה ליה למימר דאינו עולה מידי טומאתה דתנן כל הכלים יורדים לידי טומאתן ואין עולים מידי טומאתן אלא בשנוי מעשה. אבל בהוצין ועבדינהו כפיפה לא אבעיא ליה דההיא בעיא היא במנחות פרק רבי ישמעאל ולא איפשיטא וקא אתינן למפשטיה ממעשה דשני זאבים שבלעו שני תנוקות בעבר הירדן והקיאום דרך בית הרעי ובא מעשה לפני חכמים וטיהרו את הבשר וטמאו את העצמות ודחינן דלא דמו הוצין לבשר דשאני בשר דרכיך טפי ולעצמות נמי לא דמי דשאני עצמות דאקושי טפי. וכיון דלא איפשיטא להו התם מאי קא קפיד רב אדא בר אהבה על רב דימי דלא הוה בידיה. ויש אומרים דהוצין ועבדינהו כפיפה קא בעי ליה כו' ככתוב בתוספות. הרשב"א ז"ל.

עלה בידינו אחד מבני חצר שבקש לעשות רופא אומן בני חצר מעכבים עליו אבל בני חצר אחרת אין מעכבין עליו אף על פי שהם דרים במבוי שאין להקפיד ברבוי הנכנסים והיוצאים במבוי ועוד כי עיקר הטעם שהוא יכול לעכב באותו חצר אינו מפני רבוי הדרך אלא מפני שיכול לומר איני יכול לישן מפני קול הנכנסים והיוצאים. וכופים בני העיר זה את זה לשכור מלמד לתנוקות שבעיר בין גדולים בין קטנים כגון קטנים בן שש ובן שבע גדולים כגון בן שש עשרה ובן שבע עשרה ואפילו בני עשרים וארבע כמו שאמרו בפרק האשה נקנית ידך על צוארי בנך משיתסר ועד עשרים וארבע דחייבים למשכן ולהכניסם לתורה. וסך מקרי דרדקי עשרים וחמש ינוקי. ואחד מבני מבוי שעושה רופא אומן וגרדי אינו רשאי לעכב על שכניו שבאותו מבוי מלעשות אומן רופא וגרדי ואינו דומה לזו שאמרו עני המהפך בחררה כו' לפי שמצוי לו ליקח לו לחם מן הפלטר בדמים ולפיכך כשהוא קונה חררה שמהפך בה העני נקרא רשע אבל זה אין לו מקום לקבוע שם אומנותו כמו במקום זה או שמקום זה מצוי בו הינוח לבעלי אותה אומנות. ועני שמהפך במציאה או בהפקר ולא זכה עדיין בדבר בהגבהה או במשיכה מותר לאחר להקדים לזכות בו. ועשיר המהפך בחררה ובא אחר ונטלה ממנו אינו נקרא רשע שהעשיר מצוי לו בביתו או ליקח משכניו. אבל אם היה מהפך בשדה או בבית לקנותו ובא אחר ולקחו

נקרא רשע שאין הקרקעות מצויות בכל שעה וכיון שהיה מהפך בקרקע זה לא היה לזה להקדים ולקנותו אלא היה לו להמתין עד שיזדמן לו ליקח קרקע אחר שאין מקח הקרקע לזה צורך השעה.

ומרחיקין מצודת דג זה מן הדג כמלא ריצת הדג ואף על פי שאין מצוי לו לצוד דג כזה במקום אחר הנה דג זה כאלו נצוד ועומד במצודת חברו הפרוסה תחלה לפי שכבר נתן הדג סייראּ במזונות שבמצודה לפיכך אין זה דומה למה שהתירו לחנוני להושיב חנות בצד חנותו של חברו וכן לפאה שאף על פי שפירש העני טליתו מעבירין אותה הימנו כי הצייד יכול הוא להרחיק ולהפריש מצודתו ולצוד דגים אחרים.

וכופין בני מבוי זה את זה שלא להושיב ביניהם לא חייט כו'. שלא ימעט ריוח אומני בני מבוי זה. ואם בא אחד מבני מבוי אחר לקבוע חנות אחת אצל חנויות מבוי זה חוץ למבוי אף על פי שהוא דר במבוי אחר רחוק מזה והוא מושיב אומנותו בזה המבוי מפני שהוא מקום הריוח לבעלי אותם אומנות אין בני מבוי זה מעכבים עליו. ויכולים אחד מהאומנים שבעיר לעכב על האומנים הדרים בעיר אחרת ובאים לקבוע אומנותם לכאן וכן אם יביאו סחורה לכאן והם רוצים למכור סחורותם על יד כדרך החנונים שבעיר מעכבים עליהם וכן אם יבא בעיר בן עיר אחרת להלוות שם לעכו"ם ברבית מעכבים עליו בני העיר ואם נותן מס עמהם אין מעכבים עליו. ואם באו בני עיר אחרת והלוו בעיר ברבית כיון שלא מיחו בידם בני העיר עד היום רשאים להתעכב בעיר עד שיגבו חובתן ולהשתכר בעיר בתוך הזמן כשיעור חיותן לימי מגוריהם בעיר. ואם יש יום השוק כו' ותלמיד חכם שהביא סחורה לעיר מצוה על בני העיר לצוות עליו שיהא קודם במכר סחורתו כדי שלא יתבטל מתלמודו. עד כאן מעליות הר"י ז"ל.

מתניתין: מי שהיה כותלו סמוך לכותל חברו לא יסמוך לו כותל אחר. פירוש משום דושא כדמפרש בגמרא ומוקמינן לה בגמרא בכותל גנה אי נמי בכותל חצר שבעיר חדשה. ואיכא למידק כיון שהשני כשבא לבנות צריך להרחיק מזה שסמך ראשון הראשון היאך סמיך לרבא דאמר הבא לסמוך בצד המצר אינו סומך ואם תאמר הכא כשסמך הראשון ברשות הא לא משמע הכי. ועוד דהא דתנן בפרק קמא אבל בבקעה אין מחייבים אותו אלא אם רצה כונס בתוך שלו אלמא דכונס שיעור מקום הכותל בלחוד הוא דסגי ליה ולא שיצטרך לכנוס בתוך שלו שתי אמות כדי שאם יבא חברו גם כן למחר לעשות כותל לא יצטרך לעשות כל ההרחקה משלו. ויש לומר דלא אמר רבא הכא הבא לסמוך אינו סומך אלא כשסומך שם דבר המזיק לכלהו אינך דמתניתין דהיינו בור וגפת וזבל וסיד וחרדל ודבורים ומשרה וירק ודכוותייהו אבל כשסומך דבר שאינו מזיק

סומך ואינו נמנע. ותדע שאינם מונעים מבעלי העליה לעשות אוצר בעלייתו כדי שלא יצטרך בעל הבית לימנע מלפתוח בביתו חנות של נחתומין ושל צבעין וכן אין אומרים לבעל המצר להרחיק בורו ממצר חברו שתים עשרה אמה ומחצה כדי שלא יצטרך חברו להרחיק כל העשרים וחמש אמה כשיבא לנטוע אילן בתוך שדהו והכא נמי דכוותה היא שאין כותלו של זה שבא ראשון לסמוך מזיק לבעל המצר כלל אלא שהוא גורם לו להרחיק כשיבא לסמוך לו כדי שלא ימנע דושת הקרקע. ועדיין אינו מחוור דמכל מקום האיך ישתעבד זה בקדימתו קרקעו של חברו שיהא פנוי לדושת כותלו דאינו דומה לכל אותם שבמשנתנו ואפילו לאביי דאמר ראשון שבא לסמוך בצד המצר סומך ושני מרחיק לכשיבא לסמוך דהתם היינו טעמא לפי שאלו בא השני וסמך בלא הרחקה נמצא מזיקו אבל כאן אין כותלו של שני זה מזיק לכותלו של ראשון אלא שמונע ממנו ממילא הדושא והא למה הדבר דומה לפותח חלון העשוי לאורה על חצר חברו שבעל החצר מעכב עליו כדי שלא יחזיק עליו ונמצא מצריכו להרחיק כותלו מכנגדו ארבע אמות ואם ידוע שפתחו שלא ברשות אין בעל החצר צריך להרחיק אלא בונה ומונע ממנו האורה ואינו נמנע. וכתב הרב מורי ז"ל משם ה"ר שלמה ן' אברהם ז"ל דמתניתין בלוקח מן המלך דבסתמא נשתעבדו לו ארבע אמות קרקע חוץ לכותלו לדושא הלכך חברו הלוקח גם הוא מן המלך כשבא לסמוך לו צריך להרחיק ארבע אמות שכבר נשתעבדו לו. ומורי הרב ז"ל כתב דנראה שהמשנה הזו כעין המשנה שבצדה היא ששנינו החלונות מלמעלה ומלמטה ומכנגדן ארבע אמות וההיא ודאי כשהחזיק כך שלש שנים ולא מיחה בו חברו וזה בא מחמת טענה דחזקת החלון הויא חזקה לארבע אמות שכנגדו שמשועבדות לו שלא יבנה שם כנגדו שלא יאפיל ודכוותה נמי בכותל שאם החזיק זה שלש שנים ובא בטענת חזקת הכותל חזקה להרחקת ארבע אמות שיהיו משועבדות לו לדושא. ועדיין קשה לי דאם כן אף ראשון שבא לעשות כותל סמוך למצר יכול למחות בידו דכל שיש לו חזקה יכול למחות וכענין שאמרו בשילהי חזקת הבתים גבי חלון הצורי למטה מארבע אמות יש לו חזקה ויכול למחות למעלה מארבע אמות אין לו חזקה ואינו יכול למחות ותנן הזיז עד טפח יש לו חזקה ויכול למחות פחות מכאן יש לו חזקה ואינו יכול למחות ובודאי משמע דראשון שבא לסמוך כותל סומך וכדאמרינן מדאמרן אבל בבקעה אין מחייבים אותו אלא אם רצה כונס לתוך שלו. ועוד דאם איתא גם במשנתנו הוה ליה למתני לא יעשה אדם כותל סמוך לשדה חברו אלא אם כן הרחיק ממנו שתי אמות ואף על פי ששנינו החלונות מלמעלן ומלמטן ומכנגדן ארבע אמות ולא תנא ולא יפתח אדם חלונות על חצר חברו ואף על פי שבא לפתוח חברו מעכב עליו התם היינו משום דסמוך

אמתניתין דפרק חזקת דקתני לא יפתח אדם חלונותיו לחצר השותפים וממנה אתה למד דהוא הדין וכל שכן לחצר חברו אבל הכא ודאי אם איתא דיכול למחות לא הוה שתיק תנא מלאשמועינן הכי בפירקין דהכא או בפרק חזקת ונראה לי בודאי אם בא לסמוך סומך ואינו דומה לפותח חלון דהתם משתמש הוא באויר של חברו ולולי אוירו של חברו חלון זה לא מהני ולא מידי וכמו שכתבתי בריש פרקין והלכך אינו בדין שישתמש זה באוירו של זה דיהא צריך ליזהר ולמחות בסוף כל שלש ושלש ואי לא מחי מפסיד אבל כאן כותל זה בלא דושא צריך הוא ואינו לוקח ומשתמש בכלום בחלק חברו דדושא ממילא הויא והלכך אין חברו מעכב עליו ואם חושש הוא שמא יחזיק עליו או ימחה או יבנה מעתה דילמא יפסיד זה מלבנות בשל עצמו מפני שחברו אינו רוצה לבנות ואינו דומה לסומך רחיים למצר חברו לרבא דאמר אינו סומך ואף על גב דליכא כותל ואף על גב דאינו משתמש השתא בכלום בחלק חברו ואפילו הכי חברו מעכב עליו כדי שלא יחזיק וכמו שכתבנו למעלה דהתם מזיק הוא ואלו בא חברו לבנות כותל עכשיו הרי זה צריך להרחיק הרחיים משום דטריא קשה לכותל וכיון שכן גם מעתה מוחה בידו דתחלתו כסופו אבל בבונה כותל אפילו באו שניהם בבת אחת אין האחד יכול לכוף את חברו להרחיק ולהניח מקום לדושא הלכך השתא במי למה מעכב אם חושש הוא שלא יחזיק עליו מפני שחצרו או גנתו פנויה מצדו ושמא יטעון עליו שכך קנה ונשתעבד לו להניח שם מקום פנוי לדושא יבנה מעתה או ימחה כנ"ל. ופירוש ה"ר שלמה בר אברהם שכתבנו נראה עיקר דאי לפירוש זה מכל מקום אינו בדין שיהא לו דין חזקה כיון שאינו יכול למחות. הרשב"א ז"ל.

ובגליון תוספות כתוב וזה לשונו: ולריצב"א נראה פשיטא דכל אחד יכול להעמיד כותלו על המצר ואין זה סברא שיוכל להכריח אחד את חברו לעשות לו טובה מקרקע שלו כיון שאינו מזיקו והשני אינו צריך להרחיק אלא כשהוא לוקח או יורש שהחזיק הראשון בדין וכן לענין חלונות אם הוא לוקח או יורש מרחיק ואם לאו לאו כל כמיניה דראשון לפתוח חלונות ואם שביל של רבים מפסיק דהשתא אין יכול לעכב לפתוח חלונות מכל מקום אין להם זה על זה כלום לענין שלא להאפיל כיון שאין עושה לו היזק אלא שמונע לו האורה לזה אין לו בקרקעו של חברו אלא אם כן החזיק בה כגון יורש או לוקח. עד כאן מגליון תוספות.

וקמא היכי סמיך. ואם תאמר דילמא ברשות. לא היא כיון דעיקר תלמוד דהכא לאשמועינן דאסור לסמוך כותלו אצל כותלו של חברו משום דושא למה לי לאשמועינן בכותל ראשון. עד כאן לשון הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליותיו: וקמא היכי סמיך. קא סלקא דעתך דפירוש דמתניתין הכי מי שהיה כותלו סמוך כו' כגון שהיה לו לראובן כותל במזרח וסמך שמעון כנגדו כותל במערב לא יסמוך לו שמעון כותל אחר מן הצפון לפי שהוא מוסיף למעט הדושא בכך כי מתחלה אף על פי שהיה כותל שמעון סמוך כנגדו בקרוב ארבע אמות היו עוברים בני אדם לפרקים בין שני הכתלים והשתא קא הוי בה תלמודא קמא היכי סמיך וכי תימא כגון שסמך ברשות אכתי מה ראה תנא דמתניתין לאשמועינן דין הרחקה בכותל השני לישמעינן לה בכותל ראשון שאם בא שמעון לבנות כנגד כותל ראובן צריך להרחיק ממנו ארבע אמות. עד כאן לשונו.

הכי גרסינן בספרי הגאונים אלא אמר רבא הכי קתני מי שהיה לו כותלו סמוך לכותלו של חברו בקרוב ארבע אמות לא יסמוך לו כותל אחר אלא אם כן הרחיק ממנו ארבע אמות מאי טעמא דושא דהכא מעלי להתם. ופירשו בשם רבינו האיי גאון ז"ל כגון שיש לראובן כותל מושך ממזרח למערב וסמך לו שמעון כותל אחר ברשות סמוך לו בקרוב ארבע אמות גם כן כנגדו ממזרח למערב ועכשיו בא שמעון זה לבנות כותל אחר אחורי כותל שלו. ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל. ובאמת שלשון הגמרא לפי זה מדויק היטב. אבל מכל מקום קשיא לי דאם כן כיון שיש כותל בקרוב לו ארבע אמות איזו ראיה יש לכותלו של ראובן שיש לו שעבוד דושא על חצרו של שמעון. ושמא אייריי כשנודע שנשתעבד בפירוש חצרו של שמעון לדושת כותל זה של ראובן אלא שנתן רשות לאחר מכאן לשמעון לבנות כותל אחר סמוך ואתא תנא דמתניתין לאשמועינן שאף על פי שנתן לו רשות לסמוך כותל אחר לא יסמוך לו כותל אחר דאכתי מהני ליה דושא דהתם. ואי אפשר לומר כן שאם כן מאי קמקשה בכולה שמעתין טעמא משום שלא יאפיל וטעמא משום מזחילה הא משום דושא לא לישני דהתם בשלא נודע שנשתעבד לדושא והכא כשנודעו. ומיהו לפי פירושו של הרב רבי שלמה בר אברהם שכתבנו למעלה דמתניתין בעיר חדשה ובקונין מן המלך דמסתמא נשתעבדו לו ארבע אמות לדושא ניחא דהכא מסתמא כבר נשתעבדו לו ואף על פי שנתן לזה רשות לסמוך לו כותל ראשון אינו יכול לסמוך לו כותל אחר כדאמרן וכי מקשינן ליה ממתניתין דמזחילה ממתניתין דחלונות לומר דמהתם משמע דמסתמא לא נשתעבדו לו ארבע אמות משום דושא כלל. הרשב"א ז"ל.

וכן כתב הר"ן ז"ל וזה לשונו: ולפיכך נראים דברי ה"ר יונה ז"ל שכתב בשם רבו הרשב"א דמונטפשלי"ר דמתניתין בלוקח מן המלך עסקינן דמסתמא נשתעבדו לו ארבע אמות קרקע חוץ לכותלו לדושא הילכך חברו הלוקח גם הוא מן המלך כשבא לסמוך צריך

הוא להרחיק ארבע אמות שכבר נשתעבדו לו והוא הדין במי שבא לבנות בקרקע של הפקר דמשבנה שם כותל זכה בארבע אמות חוץ לכותלו לדושא וחברו המחזיק בה אחר כר אינו רשאי לעשות שם כותל ולפי זה כי אקשי לה ממתניתין דחלונות ומזחילה אין הכי נמי דהוה מצי למדחיה דלאו בהני גווני עסקינן אלא בקרקע שלו ושל חברו לגמרי אלא דלא ניחא ליה בהכי משום דמסתמא סיפא דמתניתין כגוונא דרישא מתוקמה. עד כאן לשונו.

והר"י ן' מיגש ז"ל כתב וזה לשונו: אלא אמר רבא הכי קתני מי שהיה כותלו סמוך לכותלו של חברו בארבע אמות. פירוש רוחב כותלו סמוך לאורך כותלו של חברו כגון זה לא יסמוך לו כותל אחר כנגד ארכו כנגד אורך כותלו של חברו לעשות ממנו בית קטן כגון זו הציור*) אלא אם כן הרחיק מכותלו של חברו ארבע אמות מאי טעמא דדושא דהני ארבע אמות מהני לכותל חברו ומשום הכי מצי לעכובי עליה. וליכא לאקשויי הכא וכותל קמא היכי סמיך דהא כותל קמא רחבו כנגד כותל של חברו הוא דאכתי איכא דושא ואי משום רוחב כותל בההיא פורתא לא חיישינן. ויש לפרש כגון שהיה אורך כותלו כנגד אורך כותלו של חברו וסומך לו בארבע אמות כלומר עומדת על סוף ארבע אמות והא קמשמע לן דאף על פי שכבר הרחיק מקודם ארבע אמות כיון שלא הרחיק אלא ארבע אמות מצומצמות בלבד כשיבא עכשיו לסמוך לאותו כותל שלו כותל אחר צריך הוא עדיין להרחיק ארבע אמות אחרות מאי טעמא דושא דהני ארבע אמות אחרות מהני לכותל ואף על פי שהם מרוחקים ממנו. ורבינו האיי גאון ז"ל פירש כגון שסמך כותלו לכותל חברו בתוך ארבע אמות וראה חברו ושתק אף על פי ששתק לו באותו כותל כשיבא עכשיו לסמוך לאותו כותל כותל אחר צריך הוא להרחיק ארבע אמות מאי טעמא דדושא דהכא מעלי להתם. וקשיא לי על זה הפירוש אם כן הוא כפשטה דמתניתין מוקים לה שכותל זה סמוך בתוך ארבע אמות אי הכי הכא במאי עסקינן כששתק לו חברו איבעי ליה למימר ואמאי אצטריך למימר הכי קתני אלא מדקאמר הכי קתני מכלל דלאפוקי מתניתין מפשטא ולאוקמה דליכא סמיכה בתוך ארבע אמות הוא דמהדר. עד כאן לשונו.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: והר"י ן' מיגש ז"ל פירש כגון שהיה כותל ראובן מושך ממזרח למערב וכותל שמעון סמוך לו בקרוב ארבע מן הצפון לדרום ובני אדם עדיין עוברים סמוך לכותל ראובן באלכסון ועכשיו בא שמעון לסמוך כותל אחר ממזרח למערב לכותל שלו המושך מן הצפון לדרום לא יסמכנו אלא אם כן הרחיק ממנו ארבע אמות ואף על פי שהוא מרחיק מכותלו של ראובן ארבע אמות מאי טעמא דמתחלה קודם שיבנה כותל זה

אף על פי שלא היו העוברין מהלכים לעיקרו של כותל ראובן מפני כותל שמעון שבצפון אפילו הכי כשעוברין באלכסון דושא דהכא כלומר של האלכסון מעלי להתם לכותלו של ראובן דמניעת דושא שמחמת כותל הצפון אינו מונע ממנו כלום מתועלת הדושא כדאמרינן בסמוך הכא במאי עסקינן בבא מן הצד אלמא אפילו לכתחלה יכול הוא לסמוך שאינן מונע ממנו כלום והלכך זה שבא לסתום שלא יעברו העוברים באלכסון כמו שהיו עוברים מתחלתם הרי זה מעכב על ידו עד שיניח מקום פנוי בין קרן כותל זה שבא לבנות עכשיו ובין כותל הצפון כזה*) כדי שיעברו גם עכשו באלכסון כמתחלה מאי טעמא דושא דהכא של האלכסון מעלי להתם. הרשב"א ז"ל.

וקשיא לי התם טובא להאי פירושא מאי האי דקאמר רבא הכי קתני והלא בזה הלשון בעצמו שמפרש רבא עכשיו באוקמתא דמתניתין בהאי לישנא גופיה הוה מפרשינן לה מעיקרא דודאי למאי דקסלקא דעתך מעיקרא נמי מפרשינן מי שהיה כותלו סמוך לכותל חברו בקרוב ארבע אמות לא יסמוך לו כותל אחר דמעיקרא הוה מפרשינן לה שהיה סמוך כנגדו במערב והשתא מפרשינן שהיה סמוך מן הצד מן הצפון וזה החילוף שמתחלף עכשיו בו פירוש המשנה מן הפירוש שהיה עולה בדעת המקשן זה צריך לרבא לפרש כי עכשיו לא פירש לנו כלום במשמעות המשנה כיון שזה הלשון שהוא מפרש בה היינו מפרשים אותה מתחלה והכי הוה ליה למימר הכי קאמר מי שהיה כותלו סמוך לכותלו של חברו מן הצד לא יסמוך לו כותל אחר כנגדו כו'. עליות הר"י ז"ל.

ורבותינו ז"ל הצרפתים גורסים הכי קאמר מי שהיה כותלו סמוך לכותל חברו ברחוק ארבע אמות ונפל לא יסמוך לו כותל אחר מאי טעמא דושא דהכא מעלי להתם וכן נמצאת גם בספר מוגה גם בישיבת הגאונים ז"ל וכן בפירוש רבינו חננאל ז"ל בלשון יש אומרים. ופירש ר"י יש לומר כי בעל הכותל שנפל רוצה לחזור ולסמוך כותלו עכשיו סמוך לכותלו של חברו בקרוב ארבע אמות ואשמעינן תנא דמתניתין דאינו רשאי כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל. וגם לפירוש זה אין הפירוש מתיישב בו דמאי דושא דהכא מעלי להתם דקאמר. ויש לפרש דושא דהכא דבין שני הכתלים מעלי להתם לשני הכותלים וכאלו פירש כאן עיקר טעם הרחקת הכותלים זה מזה וכן פירש רש"י ז"ל. ומכל מקום נראה לי שעדיין קשה שהיה לו להשמיענו מתי נפל כותל זה למאן דאמר בכותל חצר וכי לעולם צריך לדושא ופעמים שיפול הראשון לאחר זמן מרובה ואין צריך עוד להתרחק. ואפשר לתרץ דסתם כאן כמו שסתמו במשנה בעיקר הדושא שהרי משנתנו דוקא בעיר חדשה ולא בעיר ישנה ולא גילה עד מתי תקרא חדשה ומתי תקרא ישנה לפי

שבכל דבר תלוי כפי ראיית בית דין שבאותו מקום ושבאותה שעה שאין כל המקומות שוים. הרשב"א ז"ל.

ויש לפרש דהאי ונפל אכותל חברו קאי והכי פירושו מי שהיה כותלו סמוך לכותל חברו כגון ששמעון היה כותלו במערב סמוך לכותל ראובן שהיה במזרח וסמכו שמעון בהיתר ברחוק ארבע אמות ונפל כותל ראובן לא יסמוך לו שמעון כותל אחר בצפון לפי שסוגר עליו את הדרך ומונע את הדושא שהיא צריכה במקום כותלו של ראובן שהרי הוא לבנין עומד והא דנקט תנא דין דושא בכותל שנפל הא קמשמע לן דחזקת כותל ראובן הויא חזקה עולמית לארבע אמות לצורך דושא אף בכותל אחר שלא תאמר לא מהניא חזקת הכותל אלא לכותל ראשון בעוד שיהא קיים כן נראה בעיני לפי שיטה זו וכן הדין בחזקת חלונות שאם נפל הכותל כבר החזיק בשעבוד עשר אמות של חברו גם לחלון שיחזירנו שם. ובפירושי רבינו חננאל ז"ל מצינו בלשון הזה יש מי שאומר כך תירוץ משנתנו אליבא דרבא מי שהיה כותל ראובן סמוך לכותל שמעון ברחוק ארבע אמות ונפל כותל שמעון לא יסמוך לו ראובן כותל אחר לכותלו של שמעון הנופל אלא מרחיק מן הכותל הנפול כדי שלא יהא יכול לטעון עליו כשיבנהו הרחק מכותלו ארבע אמות ויש מזה סיוע לפירושנו שפירשנו דהאי ונפל אכותל חברו קאי עליות הר"י ז"ל.

דף כב:

כנגדן שלא יאפיל. פירש רש"י ז"ל ולא יהיב תנא דברייתא שיעורא וכן פירש אחר כך וכמה דתנא דברייתא דלא יהיב שיעורא. וליתא דהא ותני עלה קתני אלמא ברייתא לפרושי מתניתין קמא. ועוד אי לא יהיב שיעורא מאי פריך אבל משום דושא לא דילמא משום דלא יאפיל בעי לארחוקי טפי ממשום דושא אלא ניחא ליה למתניתין למייתי ברייתא משום דמפרשא טעמא כנגדן כדי שלא יאפיל. תוספי הרא"ש ז"ל.

אבל משום דושא לא. ולהכי לא אוקמה בעיר ישנה דהא קתני לא יסמוך לו כותל אחר וסיפא בכהאי גוונא מיירי והיינו טעמא נמי דלא אוקמה בשלא החזיק שלש שנים בכותל או בשאינו טוען שמכר לו שעבוד בחצרו לדושא דבענינא דרישא קא בעי לאוקמה לסיפא. ועוד דסיפא נמי על כרחך במחזיק מיירי דאי לאו הכי אין לו להרחיק מן החלונות ולא בעי לדחוק למתניתין בחזקה שיש עמה טענה על החלון ולא על הכותל. הכא במאי עסקינן מן הצד. כגון כותל חברו במזרח והחלונות בקרן מזרחית צפונית וזה בא לבנות בצפון וצריך להרחיק מן החלון כדי שלא יאפיל אבל משום דושא ליכא כיון

שנשאר הקרקע לדוש בו לפי רובו ויכולים הרבים לעבור מדרום לצפון באלכסון. הר"י ז"ל בעליותיו.

וכמה אמר רב ייבא כו'. הקשו בתוספות ותימה דהשתא בעי וכמה כו' ויש לומר דרב ייבא גופיה כו'. ולי נראה דבעי שפיר וכמה דכיון דאוקי מן הצד אין סברא כלל שיצטרך ארבע אמות. ובתר הכי פריך והתנן ארבע אמות והיינו על כרחך כנגדו ממש דאי מן הצד הא סגי כמלא רוחב חלון והדרא קושיין לדוכתא טעמא משום חלונות אבל משום דושא לא ומשני דלעולם מן הצד ומשתי רוחות. עד כאן מגליון שבתוספות כתבי יד.

וזה לשון ה"ר יהונתן ז"ל: מכנגדן צריך להרחיק בכדי שלא יאפיל וכמה כדי שלא יאפיל כלומר מדלא יהיב תנא דברייתא שיעורא דהא קתני בכדי שלא יאפיל ולא קתני מכנגדן שלא יאפיל דאי הוה תני הכי הוה משמע דאשיעורא דקאמר תנא דמתניתין קאי אבל לישנא דבכדי אין לו שיעור המפורש במשנה ומשום הכי שואל כמה הוי כדי שלא יאפיל. ומתרץ דכמלא רוחב חלון דהיינו טפח סגי ומן הצד מיירי כדמפרש בסמוך ומרוח אחת סגי לה בטפח כו' ומשתי רוחות בעינן ארבע אמות ומקשינן ומרוח אחת אמאי סגי לה בטפח והלא מציץ כלומר כיון דסמיך אף על פי שמגביהו ארבע אמות הרי יכול לעמוד בכותלו ויציץ ויראה מן החלון כל מה שבביתו. ומשני במרדד כו' עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י בעליות: וכמה לאו תלמודא בעי לה דלא שייך למיבעי על ענין שאנו עסוקים בו בכמה דהא ארבע אמות קתני בהדיא ובריייתא נמי לפרושי מתניתין אתיא אלא מדברי רב ייבא משמיה דרב הוא כאלו (לא) אמר אמר רב ייבא וכמה כמלא רוחב חלון ומלתא באנפי נפשיה היא ולא על ענין מתניתין והברייתא עסוקים כדמוקי תלמודא ואזיל דאיירי בבא לבנות כותל מן הצד מרוח אחת ומתניתין ובריייתא דבעי הרחקת ארבע אמות משתי רוחות. וכמה טפח דכיון שאינו בונה כנגד החלון אלא מצד החלון כיון שהרחיק הכותל טפח אין שם משום יאפיל עד כאן. והלא מציץ. פירוש כיון שהכותל קרוב לחלון אף על פי שאין שם משום יאפיל אחר שהרחיק טפח אבל משום היזק ראיה יש שם אף על פי שהגביה הכותל ארבע אמות למעלה מן החלון כי מתוך סמיכת הכותל לחלון יכול להציץ כשיעמיד בראש הכותל. וכן פירשו רבינו חננאל ורש"י ז"ל. ומפרקינן במדיר במרדד את כותלו שאינו יכול לעמוד בראש הכותל ורבא משמיה דרב לא איירי בענינא דמתניתין דמיירי בכותל שיש בו משום היזק ראיה אלא הכי קאמר ומרוח אחת בהרחקה כמלא רחב כו' סגיא לענין שלא יאפיל היכא דליכא משום היזק ראיה כגון במדיר את כותלו. וזה שהקשו על סמיכת הכותל והלא מציץ שאין הגבהה ארבע אמות מצלת מהיזק ראיה דוקא על סמיכת טפח וכיוצא בו הקשו כן אבל אם

הרחיק בקצת הרחקה אף על פי שלא הרחיק ארבע אמות מהניא הגבהה למעלה מארבע אמות שאם אי אתה אומר כן אם כן הא דקתני מכנגדן ארבע אמות שלא יאפיל מאי איריא משום אפלת תיפוק ליה משום היזק ראיה דמתניתין לא במדיר את כותלו מיירי ומיהו במדיר את כותלו סוף הכותל בלבד הוא משפע סמוך לחלון שמא יציץ משם אף על פי שהגביה הכותל מלמעלה ארבע אמות אבל אינו משפע שאר הכותל דבהגבהת ארבע אמות מצלת מהיזק ראיה בכל הכותל חוץ מן סמוך לחלון. ונראה בעיני כשבונה משתי רוחות הכותל השני לבדו צריך להרחיק ארבע אמות ועל הכותל השני שנינו מכנגדן ארבע אמות אבל מתחלה כשבנה הכותל הראשון מרוח אחת של חלון מרחיק טפי כדברי רב ייבא משמיה דרב וכגון שמרדד את כותלו או הרחיק יותר מטפח בלא שיפוע הכותל כדי להרחיק מהיזק ראיה. עוד אני אומר דהא דאמר רב ייבא משמיה דרב וכמה לענין משנתנו נמי אמרה דמיירי משתי רוחות והמשנה הודיעתנו שיעור הרחקת הכותל השני ורב ייבא משמיה דרב דבר על הכותל הראשון ופירש שהרחיק טפח היכא דליכא אלא משום אופל כגון במדיר את כותלו. עליות הר"י ז"ל.

וכתב בשיטה לא נודעה למי וזה לשונו: הכא במאי עסקינן בבא מן הצד. כלומר החלונות ברוח מזרח והוא בונה ארכו של כותלו ממזרח למערב שנמצא מדביק ראש כותלו לכותלו של חברי בצד החלון ומשום דושא ליכא בההוא פורתא שהוא עובי הכותל. ובעיין כמה הוא שיעור הרחקתו במן הצד שלא יאפיל דודאי בפחות מארבע אמות סגי כיון דלאו כנגד אויר החלון קא בני אלא מן הצד חוץ מן אויר החלון. אמר רב ייבא משמיה דרב כמלוא רחב חלון וכמה טפח ואקשינן כיון שאתה אומר מכנגדן טפח הוא הדין מלמעלה ומלמטה טפח והלא מציץ. ומפרקינן במרדד את כותלו ואפילו טפח מלמעלה ומלמטה אין צריך כיון שהוא משופע ואין יכול לעמוד עליו. ואחר שתירצנו גוף התירוץ בבא מן הצד דקאי מצד עצמו ומצד הברייתא חזרנו והקשינו ממתניתין והא אנן תנן ארבע אמות ואיך תפרש בהאי ברייתא דמתניא עלה דמתניתין שיעור טפח ומפרקינן לא קשיא כאן מרוח אחת כאן משתי רוחות כלומר דברי רב שאמר טפח בבא מן הצד מרוח אחת של החלון הוא שאמר בעלמא אבל אנו שתירצנו בבא מן הצד משתי רוחות קאמרינן שעושה שני כתלים משני צידי החלון ומאפיל הרבה ולפיכך צריך ארבע אמות כלומר שירחיק כותל האחד למעלה משפת צידי החלון טפח והשני מצדה השנית ארבע אמות פחות טפח ואם ירצה לרבות לאחד מטפח ולפחות לאחר רשאי ובלבד שלא יפחות לאחד מטפח לאחר תשלום ארבע אמות בין שני הכותלים ואפילו מלמעלן ומלמטן גם כן צריך ארבע אמות שאין מספיק במרדד לפי שיכול לשום נסר מכותל זה

לזה ולעמוד עליו ולראות ומסתברא לי שאף בעושה כותל מצפון לדרום ארכו של כותלו כנגד ארכו של האחר שבו החלונות. כנגדן של חלונות ממש דמספיק במרדד. ולענין מכנגדן אסכימו רבוותא ארבע אמות ותו לא. הכין חזינא לפרש שמעתא דהכא. ואין פירוש רש"י ז"ל נוח בעיני ולא דברי הרמב"ן ז"ל אשר הלך בדרכו ושוב מצאתי להראב"ד ז"ל שהלך בדרכו והוא המחוור והנכון שחילק הוא ז"ל בכנגדן ממש דלענין מלמעלן ומלמטן לא סגי במרדד לפי שיכול לעמוד עליו ולהציץ אבל מן הצד שצריך לעקם את ראשו אינו דוחק את עצמו לעמוד מפחד נפילה ולעקם ראשו להציץ עד כאן לשונו. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

ויש אומרים כי מכל אחד משני הצדדים צריך להרחיק ארבע אמות וכן נראה כדברי רבינו חננאל ז"ל ויש אומרים שאין צריך להרחיק בין שני הכותלים אלא ארבע אמות. ומסתברא דאפילו אין אויר בין שני הכותלים אלא ארבע בלחוד בהכי סגי ליה ודומיא דמכנגדן דכל היכא דאיכא אויר ארבע נכנסת לו אורה כדי הצורך ובלבד שירחיק הכתלים טפח מפתיחת החלון כדי שלא יפול על הכותלים לתוך החלון שהרי יאפיל כגון בצד האחד לבד מרחיק טפח ואף על פי שנשאר הצד השני פנוי לגמרי. הרשב"א ז"ל.

ובבונה מכנגדן ממש לא אתפרש שיעורא אלא מיהו מסתברא דבארבע אמות סגי כיון דמעיקרא קא סלקא דעתך כו'. ככתוב בחדושי הרמב"ן ובפסקי הרא"ש ז"ל ואפשר עוד דכי אוקימנא למתניתין ומתניתא מן הצד אף מן הצד קאמרינן ומכנגדן דקאמר בין מכנגדן ממש בין מן הצד אלא דמשום דמן הצד נקט טעמא דשלא יאפיל דבההוא פורתא ליכא משום דושא אבל אין הכי נמי דבכנגדן ממש תני תנא ארבע אמות והיינו דקתני מלמעלן ומלמטן ארבע אמות כלומר דכשהרחיק ארבע אמות מצומצמות מכנגד חלונותיו של חברו כדי שלא יאפיל צריך להגביה כותלו או להשפיל כדי שלא יראה אבל במרחיק יותר משיעור זה ודאי לא סגי ליה בהגבהת ארבע אמות דכל שכן דחזי ליה להדיא והיינו דקתני ברייתא מלמעלה כדי שלא יציץ ויראה ומלמטה כדי שלא יעמוד ויראה ולא יהיב שיעורא כדפירש רש"י ז"ל דהכל לפי ההרחקה אבל מתניתין במרחיק ארבע אמות מצומצמות מתוקמה דהוי בכלל ומכנגדן דכללא הוא מכנגדן ארבע אמות בין מכנגדן ממש בין מן הצד ומשתי רוחות. הר"ן ז"ל.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: אסיקנא דלא פליגי הא בעיר חדשה כו'. ואותביה עלייהו תנן החלונות מלמעלן ומלמטן כו' ואי סלקא דעתך דבכותל חצר אינו סומך מאי אריא משום חלון הוא דמרחיק מכנגדו ארבע אמות תיפוק ליה משום כותל גופיה ואפילו ליכא חלון. ופריק הכא במאי עסקינן מן הצד כלומר האי כנגדן דקתני לא כנגדן ממש

הוא אלא מצדו של כותל הוא רחבו כנגד אורך כותלו של חברו דמשום דושא ליכא משום שלא יאפיל איכא. ואסיקנא שאם בנה שני כותלים משני צידי החלון לא סגיא ליה אלא בהרחקת ארבע אמות מכאן ומכאן שלא יאפיל ואם לא בנה אלא כותל אחד סגי ליה בהרחקת אמה אחת בלבד שהרי האור יכנס אליו מצדו האחר שאין שם כותל. ואקשינן היכי סגי ליה באמה בלבד נהי דמשום שלא יאפיל ליכא ניחוש שמא ישב על הכותל וישחה מעט אל החלון ויציץ. ואוקימנא במרדד את כותלו כלומר משפע אותו כדי שלא יוכל אדם לעמוד עליו. ויש לפרש שיפוע זה כנגד ארכו של כותל כגון זה*). ויש לפרש אותו כנגד רוחב הכותל שנמצא רוחב הכותל מלמטה כלה והולך מלמעלה עד כאצבע כזה*) ואותביה תו מהא מרחיק את הכותל מן המזחילה ארבע אמות כדי שיהא זוקף את הסולם טעמא משום סולם אבל משום דושא לא. פירוש קסלקא דעתך דהך מזחילה שמשלכת מים מגגו של חברו אין ראשה בולט מן כותלו של חברו אלא מעט ועל זאת הקשינו טעמא דמשום סולם הוא שמרחיק את הכותל שלו ממנו אבל משום דושא לא ואי סלקא דעתך דבכותל חצר נמי אינו סומך מאי אריא זקיפת סולם למזחילה תיפוק ליה משום כותל של חברו גופיה דבעי דושא. ופריק הכא במאי עסקינן במזחילה משופעת כלומר ראשה בולט הוא מאד מן הכותל כדי להרחיק המים ממנו ויש מן הכותל אל קצה ראשה של מזחילה ארבע אמות שאם יסמוך כותלו אל ראשה של מזחילה משום דושא ליכא שהרי בין כותל חברו ובינו ארבע אמות וגם תחת המזחילה אינו בנין אטום אלא אויר שנמצא שאין ההילוך נמנע ממנו. ויש לפרש דמזחילה זו עם ארכו של כותל היא בנויה שיהו מימי הגג נשפכין עליה והולכים על ראשה של המזחילה עם ארכו של כותל עד שיוצאין לחוץ כדי שלא יהו נשפכין מזחילה זו בנויה בפני ארכו של כותל ועל זאת בנויה ועולה מן הקרקע ועד סמוך לגג שנמצאת הכותל. וקא סלקא דעתך שמזחילה זו בנין אטום הקשינו טעמא דמשום סולם הוא שמרחיק אבל משום דושא לכותל עצמו שמזחילה זו בנויה מן הגג אל עיקר הכותל ויהיו מזיקים את בפניה לא ופריק הכא במזחילה משופעת עסקינן כלומר מזחילה זו אינה בנויה בנין אטום מן הקרקע ועד סמוך לגג אלא על גבי זיזים ואבנים שיוצאים מן הכותל היא בנויה וכגון שבנו את הכותל מעיקרא וכשהגיעו למחציתו הוציאו אבנים ממנו כמו זיזין ושפעו את הבנין והלכו עד למעלה שנמצא רחבו של כותל למעלה עודף על עיקרו כמו אמה או יותר מאמה ועל אותה האמה העודפת היא המזחילה קבועה כנגד ארכו של כותל כדי שיהו מימי הגג נשפכין עליה והולכים עם ארכו של כותל עד שיוצאים לחוץ שכיון שמזחילה זו בנין משופע הוא שיוצא בראשו של כותל ויש תחתיו אויר שמהלכים בו

עד עיקר הכותל משום דושא ליכא שהרי ההילוך אינו נמנע ממנו אבל זקיפת סולם איכא הילכך אי לאו זקיפת סולם בהרחקת ארבע אמות מעיקר הכותל הוה סגי ליה לדושא דכותל דהויא ליה הרחקה מראשו של כותל ששם המזחילה קבועה שלש אמות או פחות מהן השתא דצריך לזקיפת סולם לא סגי ליה עד דמרחיק מראשו של כותל ששם המזחילה קבועה ארבע אמות דהויא ליה הרחקה מעיקר הכותל חמש אמות או יותר. וזה הפירוש האחר הוא הנכון. עד כאן לשונו.

לימא מתניתין דלא כרבי יוסי כו'. פירש רש"י ז"ל דלאו למימרא דכולה מתניתין כרבי יוסי חוץ מזה דטובא איכא דעל כרחך ליתנהו כרבי יוסי דלאו גיריה נינהו אלא לימא אף זו דלא כרבי יוסי קאמר. ולפי פירושו ז"ל אפשר לומר דמשום דאית ביה כעין טעמא בעי לה אי ליתא או איתא ואורחא דתלמודא בהכין בכל דוכתא דמשכח ביה טעמא. אבל רבינו חננאל ז"ל והרי"ף ז"ל פירשו מדקאמר הכא לימא דלא כרבי יוסי שמע מינה דפשיטא להו דכולה מתניתין רבי יוסי מודה בה והם ז"ל הניחו הדבר סתום ולא פירשו האיך. וכתב מורי הרב ז"ל דהיינו טעמא דכל דבר שהוא מזיק בשעת הנחתו ואין הנזק שמגיע לשם נולד לאחר מכאן אלא כמות שהוא מזיק וממקום שהניחו שם חשבינן ליה מזיק בשעת הנחתו וגיריה דידיה הוו. וגפת וסיד וזבל וסלעים ההבל מצוי בהם וכגחלת הם וממקומם הם מזיקים ואינם דומים לאילן שהשרשים נולדים לאחר מכאן ומתפשטים והולכים עד הבור ולפיכך אינם נחשבים כגיריה וכן מיא דפרק הבית והעליה דאמרינן דלאו גיריה נינהו משום דמיא מיחם חיימי והדר אזלי ונמצא שאינם מזיקים בשעת הנחתו ולא ממקום הנחתו. ומרחיקים את הזרעים מן הכותל יש לומר משום שאין הנזק משום שרשים דהא מסקינן עלה לעיל בגמרא דזרעים לא משתרשי לצדדים אלא מפני שמחלידים את הקרקע ומעלים עפר תיחוח כלומר ממקומם יונקים כח הארץ ומחלידים אותה וכח היניקה מצויה בזרעים ולפיכך חושבים אותה כמזיקים בשעת הנחתם וכן מתונא דמחרישה ושל מי רגלים מזקת ממקומה וכן חול במתונא ומיהו עדיין קשה מפני מה לא יסמוך כותלו לכותל חברו והלא בסמיכתו אינו מזיקו אלא שמונע ממנו הדושא ומאי גיריה איכא. ויש לומר דהכא נמי כיון שבשעה שהיה בונה הוא מונע ממנו תועלת הדושא גרמא דגיריה הוא. ולפי מה שכתבנו למעלה בשם הרשב"א ז"ל בפירושא דמתניתין דמי שהיה כותלו סמוך לכותל חברו דהיינו בלוקח מן המלך ומסתמא נשתעבדו לו ארבע אמות הסמוכות לו לדושא הא לא שייכא פלוגתא דרבי יוסי ורבנן דעל המזיק להרחיק את עצמו או על הניזק אלא טעמא אחרינא הוא דכשלו הן לכך. ותדע לך דלא שייך בפלוגתא דאם איתא אפילו לרבנן נמי מאי מזיק

איכא דכותלו של שני אינו מזיק לראשון אלא שמונע ממנו רגל הדורסים. וגם לפירושו של רבינו ז"ל שפירש דבמחזיק שלש שנים ובא מחמת טענה היא מתניתין לאו בפלוגתא שייכא כלל אלא שזה בא בטענה מכח חזקה שקנה מקום דושא לשעבוד או שנתן לו וזה נראה לי מבואר אף על פי שנתקשו בו הראשונים ז"ל. ובמשרה וירק וכרישין ובצלים וחרדל ודבורים בהני קא מפרש בגמרא לעיל דבכולהו קא פליג רבי יוסי. וכתב הריא"ף ז"ל דאף על גב דפליג במשרה מיהו מודה הוא דודאי צריך לארחוקי את המשרה בכדי שלא יהא גיריה ולא פירש הרב ז"ל כמה. ואפשר בשלשה טפחים קאמר דמתונא דידה דאמרי מרחיקים את המשרה מן הירק טפי משלשה טפחים קאמר ולא ידענו כמה ולקמן במקומה נכתוב בה בסייעתא דשמיא. ומיהו עדיין קשה לי כרישין למה ירחיק מן הבצלים והלא שרשי הכרישין אינם משתרשים לצדדים וכדאמרינן לעיל דזרעים לא משתרשי לצדדים אלא מהו הנזק שמזיקים הבצלים ומפני שממקומם כח יניקתם מקלקל את העפר לגבי בצלים או שממתיקים אותו ומבטלים הריפות הבצלים ואם כן הרי זה כנזק זרעים לכותל דממקומם הם מזיקים ולמה לא נחשוב אותם כגיריה וצריך לי עיון. ופשטן של דברים בודאי נראים לי כדברי רש"י ז"ל כי יש במשנתנו שנחלק בהם רבי יוסי. ותדע דהא במרחיקים את הגורן משמע דסבירא ליה לרבינא דרבי יוסי פליג בה ולאו גיריה נינהו ולא גרמא דגיריה דזיקא הוא דממטי ליה כדמשמע לקמן בעובדא דבי מריון בריה דרבין.

ולענין פסק הלכה אף על פי שאמרו לדעת הגאונים ז"ל דמודה רבי יוסי בכולה מתניתין ופליג אבייי ורבא לעיל בבא לסמוך בצד המצר אם סומך אם לאו כתב רבינו חננאל ז"ל דלענין חפירת בורות בלבד קיימא לן כרבא דאמר אינו סומך משום דכל מרא ומרא דקא מרפית ליה לארעא אבל בגפת וסיד וסלעים וזרעים וחרישה יכול לסמוך כל זמן שאין שם כותל אף על פי שהמקום עשוי לכותלים. וכתב מורי הרב ז"ל דנראים דבריו מפני שבשעת מעשיו דהוו גיריה אכתי ליכא לנזק ובשעה דאיתיה לנזק כלומר לאחר שיבנה זה כותל בההיא שעתא לא הוו גיריה דכבר כלו מעשיו. ולדידי קשיא לי דהא זרעים בשעה שהוא זורען אינם מזיקים כלל עד שישרישו ולאחר מכאן הוא שיונקים ואם כן למה אנו מחשיבים אותם כגיריה דהא בשעת מעשה לא הוו גיריה ולכי ינקי ומזקי כבר כלו מעשיו אלא דכל שהוא מזיק ממקום הנחתו חשבינן גיריה והכי נמי ממקום הנחתם הם מזיקים. ויש לומר דמכל מקום לא חשיבי גיריה אלא כשהנזק מצוי בשעת הנחתו דומיא דגיריה ממש דמורה לאדם כמטרא ואלו היה מורה במקום שאין הניזק שם ולאחר זריקתו בא הניזק וקבלו פטור דלא הוו גיריה. וכל זה אינו שוה לי. ועוד נראה לי דבגפת

וסיד וכל שיש בו היזק דגיריה אף על פי שקדם וסמך כל שבא חברו לבנות כותל כופה אותו ומסלקם שאין קדימה לנזקים דגיריה אלא אם כן החזיק שלש שנים ובא מחמת טענה הא מדין קדימה לא וכל שכן שאם סילק את הראשונים דאין מחדש שם אחרים. גם לעיקר פסק הלכה שפסקו כאביי תמיה לי דהא קיימא לן דכל אביי ורבא הלכה כרבא בר מיע"ל קג"ם וזו אינה מהם. עד כאן לשון הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל. לימא מתניתין דלא כרבי יוסי דאי רבי יוסי הא אמר על הניזק להרחיק את עצמו דתנן רבי יוסי אומר זה חופר כו' והכא אמאי מרחיק סולמו משובכו של חברו. ומהדרינן אפילו תימא רבי יוסי כי קאמר רבי יוסי על הניזק להרחיק את עצמו ולא מעכבין עליה דמזיק מלמעבד ברשותיה מאי דבעי הני מילי היכא דלא מטי היזקא לחבריה מחמת ההוא מידי דעביד אלא אחר זמן כגון נטיעת האילן דבעידנא דקא נטע אכתי ליתנהו לשרשים דמזקי לבור אבל היכא דקא מטי מיניה היזקא לאלתר אפילו רבי יוסי מודה דמעכב עליה משום דגיריה נינהו ומודה רבי יוסי בגיריה והכא לענין סולם כגיריה דמי דזימנין דבהדי דמנח ליה לסולם קפצא ההוא שעתא נמיה מיניה לשובך דאשתכח דגיריה הוא דהא בעידנא דקא עביד לסולם קא מטי היזקא לחבריה. והאי דקא מהדרינן לאוקמא למתניתין כוותיה משום דקיימא לן דהלכתא כוותיה. ואקשינן והא גרמא היא פירוש בין לרבנן בין לרבי יוסי על כרחך לא שמעינן דמחייבי ליה רבנן למזיק לסלוקי היזקא מיניה דניזק אי נמי לרבי יוסי בגיריה אלא היכא דהוי נזק מחמת ההוא מידי גופיה כגון הנוטע אילן סמוך לבורו של חברו דשרשים גופייהו דמזקי ליה וכגון משרה וירק דמשרה גופה היא דקא מזקא ליה לירק אבל הכא דסולם הוא גופיה לאו איהו מזיק לשובך אלא נמיה הוא דקא מזקא ליה וסולם גרמא הוא אמאי מחייבינן ליה לארחוקי והא קיימא לן דגרמא בנזקים פטור כדגרסינן בפרק הכונס רב אשי אמר כי אמרינן זורה ורוח מסייעתו כו' הני מילי לענין שבת דמלאכת מחשבת אסרה תורה אבל לענין נזיקים גרמא בעלמא הוא וגרמא בנזקין פטור. ומהדרינן אמר רב טובי בר מתנה זאת אומרת גרמא בנזקים אסור כלומר אף על גב דפטור איסורא מיהא לכתחלה איכא ומשום הכי מרחיק. ואם תשאל אמאי לא מתמהינן נמי במתניתין דתנן מי שהיה כותלו סמוך לכותל חברו לא יסמוך לו כותל אחר אלא אם כן הרחיק ממנו ארבע אמות לימא מתניתין דלא כרבי יוסי בשלמא כולה פרקין איכא למימר דגיריה הוא וכד מעיינת בכולהו גווני דידיה משכחת להו דבכולהו איכא למימר כגיריה דמו אלא גבי כותל דליכא למימר דסמיכת כותלו לכותל חברו גיריה דידיה הוא דהא היזקא לאו מחמת כותל גופיה אלא מחמת דקא מנע לדושא מהתם הוא אמאי לא אמרינן עלה

לימא מתניתין דלא כרבי יוסי. תשובתך כי אמרינן גיריה ולאו גיריה הני מילי היכא דמטי ההיזק מההוא מידי גופיה דקא עביד אבל הכא דהיזקא דקא מטי לכותל חבריה לאו מההיא כותל גופיה הוא דמטי ליה אלא משום דקא מנע דושא מיניה הוא בכי הא ליכא למימר גיריה ולא גיריה אלא לכולי עלמא בין לרבי יוסי בין לרבנן בעי הרחקה מכותל חברו ארבע אמות וטעמא דמלתא כיון דכותל מעלי ליה דושא מכי בנייה חבריה להההוא כותל דיליה הוה ליה כמאן דאחזיק בהנהו ארבע אמות דסמיכי ליה לענין דושא וקננהו והא מילתא דמיא להאי דאמרינן החלונות מלמעלן ומלמטן ומכנגדן ארבע אמות אלא מכי פתחיה להך חלון אחזיק בארבע אמות דסמיכי ליה לענין אורה וקננהו להא מילתא הכא נמי מכי בנייה לכותל דיליה אחזיק בארבע אמות דסמיכי ליה לענין דושא וקננהו להא מילתא. עד כאן לשונו.

דף כג.

יהא גרמא הוא. פירוש וכיון דקיימא לן כרבי יוסי אין להם להרחיק משם הא. אמר רב טובי בר מתנה זאת אומרת גרמא בנזקים אסור ואפילו לרבי יוסי ואין לפרש דלרבנן דוקא קאמר דהא קיימא לן כרבי יוסי והיינו טעמא דהויא גרמא דגיריה דכי הוו אתו עורבים הוו האומנין מפרחים אותם. עליות הר"י.

וזה לשון כתוב בשיטה לא נודעה למי: הא דקאמר יתבי תרווייהו מסתברא לן דבצלן קאמר ולא היה קרקעו דרב יוסף דאם כן לא היה אביי סבור מימר דלא מצי לאפוקינהו מרשותו בהנהו טעמי דקאמר והא דפריך ליה והא גרמא הוא פירוש נהי נמי דגיריה נינהו דזימנין דמפרח להו לעורבין ואזלי ויתבי בתאלי הקרובים אליהם מיהו כיון דלא מכחו אזלי. עד כאן.

והא אחזיקו להו. לכאורה הוה משמע דאפילו חזקה בלא טענת מכירה מהניא להו ולא בעינן אלא חזקת סבלנות בלבד דאי בטענת מכר או מתנה מאי קאמר אביי והא אחזיקו להו ומנא ליה דאתו לה בטענה וכן אמרו קצת מן הראשונים וקא יהבי טעמא משום דליכא חסרון קרקע והא דתנן בפרק חזקת כל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה התם בדאיכא חסרון קרקע וכדתנן מה אתה עושה בתוך שלי שלא אמר לי אדם מעולם כלום אינה חזקה. ואינו מחוור דכללא הוא דקא כייל ותני כל חזקה שאין עמה טענה. ועוד דתנן בפרקין לא יעשה אדם שובך בתוך שלו אלא אם כן יש חמשים אמה לכל רוח כו' ואם לקחו ואפילו בית רובע הרי הוא בחזקתו ואמרינן עלה בגמרא זאת אומרת טוענין ליורש כו' ואי בטענת סבלנות מאי טוענים ללוקח איכא הא אינו צריך טענה ואפילו

המוכר עצמו בלא טענה הרי הוא בחזקתו אלא על כרחך אפילו בדליכא חסרון קרקע צריך טענה וכן הסכימו רבותינו ז"ל הצרפתים וכן הסכים מורי הרב ז"ל וכן עיקר. ולפי דבריהם נראה לי דהכא הכי קאמר והא אחזיקו להו והיכי מפקינן להו מהכא עד דנדע אי אתו לה בטענה אם לאו ואם תאמר אי משום הא ליתא דהא רב יוסף גופיה מידע ידע ודאי אי זבין להו אם לאו. יש לומר דכיון דאחזיקו להו ואיכא סהדי דרב יוסף מפיק להו להכי בודאי כי אתו אומני לבי דינא ואתו לה בטענה אמרינן ליה לרב יוסף קום אהדר להו וכל דאמרינן ליה מדינא קום אהדר להו אסור ליה לאפוקינהו מהשתא כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: ויש לדחות ולומר דלעולם כל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה והא דפריך אביי הכי משום דיורשים הוו אי לקוחות שאינם צריכים טענה דטוענים ליורש וטוענים ללוקח אבל לעולם חזקת נזקים צריכה טענה וכיון דצריכה טענה צריכה שלש שנים. עד כאן.

וכתוב בשיטה לא נודעה למי וזה לשונו: הא דפריך לה והא אחזוקי. פירשו הגאונים דלאו בחזקת שלש שנים ובבא מחמת טענה קאמר אלא משתתק לו שעה אחת מחל ושוב אין יכול לערער בשאר נזיקים כגון סמיכת גפת ומלח וסיד וכולהו נזיקים דמתניתין וטעמא דמילתא משום דלאו מידי קא שקיל מחבריה אלא בדיליה קא עביד ומתזק חבריה וכיון שראה שעה אחת ושתק לו הרי מחל אבל בקוטרא ובית הכסא אין לו חזקה דאנן סהדי שלא שתק כדי למחול לו אלא שלא נזדמן לו לערער. עד כאן.

אמר ליה הני לדידי כיון דאנינא דעתאי כו'. מהא שמעינן דכל מי שנודע ומוחזק שאינו יכול לסבול נזק אחד כו'. הרשב"א ז"ל.

וכתוב בשיטה לא נודעה למי וזה לשונו: ומסתברא לי דלאו כל אדם נאמן לומר כן כיון דאנינא לי דעתאי כקוטרא דמי לי אלא גברא רבה דלא משני בדבוריה אי נמי דידוע ובריר לן מילתא דלית איניש סבל לה. עד כאן לשונו.

מתניתין : רבי יהודה אומר כו'. רבי יהודה פליג ואמר דלא סגי למלא כריסייהו שלא יפסידו בגנות אחרים או בשדה של חברו פחות מארבעה כורים שהוא מלא שגר היונה למלא רעבונה. אי נמי יש לומר דאף על פי שמתמלא כריסה בחמשים אמה הני מילי אם תנוח שם אבל חייש רבי יהודה שפעמים בבקר כשהיא רעבה אף על פי שסמוך לה גנות ושדות שתוכל להשביע רעבונה מהם אף על פי כן כיון שהתחילה לעוף מעופפת בכל יכולתה ונחה שם ואוכלת ואינה רוצה לנוח בינתיים ועל זה נאמר כיונה פותה אין לב ורבנן לא חיישי להכי. רבינו יהונתן ז"ל.

ואם לקחו אפילו בית רובע הרי הוא בחזקתו. בירושלמי אמרו דאפילו נפל חוזר ובונהו ולומר דאין השובך חזקה לגופו בלבד אלא חזקה לעשיית שובכין שם לעולם. ודכוותה מי שיש לו חלון על חצר חברו ונפל הכותל כשחוזר ובונה כותל אחר חוזר ופותח שם חלון אחר במקומו של ראשון שלא החזיק באותו כותל בלבד אלא בחלון הוחזק לעולם על חצר חברו. הרשב"א ז"ל.

גמרא : וחמשים אמה ותו לא ורמינהו אין פורסים כו'. תמיה לי לדידיה דלא סלקא דעתך לפלוגי בין שיעור מלא כריסייהו לשיעור שייטי היכי מתרצא ליה מתניתין גופה דהא ממתניתין גופה משמע דמודו רבנן דמישט שייטי טובא מדאמר רב יהודה ארבעת כורין כמלא שגר היונה ומשמע ודאי דבשיעור שגר היונה לא פליגי רבנן וכדכתיבנא לעיל בשם התוספות ואפילו הכי קאמרינן דכל שיש לו חמשים אמה לכל רוח עושה שובך בתוך שלו. ועוד קשה לי דאפילו כשיעור שייטי משמע דפליגי מתניתין וברייתא דברייתא קתני שלשים ריס דהיינו ארבעה מילין ומתניתין קתני ארבעה כורין כמלא שגר היונה וכור לא הוי מיל וצריך לי עיון. ומישט שלשים ריס ותו לא כו'. איכא למידק בלא תירוצא דאביי לדידיה היכא ניחא ליה רישא דברייתא אסיפא דברישא קתני שלשים ריס ובסיפא קתני אפילו מאה מיל ובתרווייהו קתני יישוב. ומפרשי מקצת רבוותא דאי לאו דאביי לא הוה קשיא ליה דהכי משמע ליה פירושא דברייתא אין פורסין נשבין ליונים אלא אם כן הרחיק מן היישוב כלומר מן העיר שלשים ריס במה דברים אמורים בשאין בין השובך שבעיר למקום המצודה יישוב שדות אלא מדבר שאין מוצאים לאכול אבל אם היה חוץ לעיר יישוב שדות שמוצאים זרעים לאכול אפילו מאה מיל הן שטין למלא כריסם. ומסתייע להדין פירושא מדתניא בתוספתא בפרק מרובה אין פורסים נישבין ליונים אלא אם כן היה רחוק מן הישוב שלשים ריס במה דברים אמורים במדבר אבל בישוב אפילו מאה מיל לא יפרוס. ואינו מחוור בעיני כלל דאם כן מעיקרא מסיפא דברייתא הוה ליה למפרך דהא מתניתין לסיפא דברייתא דמיא דהא איכא ישוב שדות ועוד דכי הדר אקשינן אסיפא דברייתא לא הוה ליה לאקשויי ומישט שלשים ריס ותו לא דהא דאפילו לדידיה לא שייטי אלא שלשים ריס אלא דלמלא כריסם הם שטים בישוב שדות אפילו מאה מיל והכין הוה ליה למימר וכרסייהו בחמשים אמה מליא ורמינהו ובישוב אפילו מאה מיל לא יפרוס דההיא משום ממלא כריסייהו היא. והנכון שהמקשה הזה לא היה יודע פירוש הברייתא ולברר הברייתא הוא בא וכן נראה מדברי התוספות. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הרא"ש ז"ל: על כרחך המקשה לא ידע פירוש הברייתא כו'. ור"מ תירץ דהכי פריך אי אמרת בשלמא דלא אמרינן כריסייהו בחמשים אמה ממלאן ניחא דכשהוא פורס במדבר ירחיק שלשים ריס ותו לא דאינם מרחיקים יותר בשאינם מוצאים לאכול ובישוב פירוש כשהוא פורס במקום ישוב זרעים אפילו מאה מיל ויותר לא יפרוס אלא כיון דאמרת כריסייהו בחמשים אמה ממלאן אם כן בישוב אינם מרחיקים יותר ממדבר. ומשני בישוב כרמים ודאי משום זרעים לא שייטי טפי משלשים ריס דכריסייהו בחמשים אמה ממלאן אבל בישוב כרמים או ישוב שובכין שייטי טובא כיון שמוצאים מקום ללון שם בצל הכרמים. עד כאן.

ואי בעית אימא דעכו"ם. ואפילו למאן דאמר גזלו של עכו"ם אסור יוני שובך שאני דאפילו בישראל ליכא גזל גמור אלא משום דרכי שלום.

ואי אשמועינן גבי יחיד אימר פיוסי פייסיה. קשיא לי והא מתניתין דהכא בין ביחיד בין ברבים היא דהא קתני מרחיקים את השובך מן העיר חמשים אמה לא יעשה אדם בתוך שלו אלא אם כן יש לו חמשים אמה לכל רוח וקתני אם לקחו אפילו בית רובע כו'. ויש לומר דהכי קאמר אי לאו דמתניתין דזיזין הוה אמינא דהא דקתני הכא אם לקחו אפילו בית רובע לאו אירשא דרישא קאי דהיינו מרחיקים את השובך מן העיר אלא גבי יחיד קאי דהיינו סיפא דרישא כלומר דקתני לא יעשה אדם שובך בתוך שלו משום דביחיד איכא למימר דילמא פיוסי פייסיה קא משמע לן מתניתין דזיזין דאפילו גבי רבים אמרינן ומתניתין דהכא דקתני אם לקחו אפילו בית רובע אפילו אירשא דרישא קאי. כן נראה לי. הרשב"א

זאת אומרת טוענים כו'. מהכא שמעינן דכל חזקה דמהניא דוקא בשיש עמה טענה כו' ככתוב לעיל בחדושי הרמב"ן ז"ל דיבור המתחיל: אין חזקה לנזקים. ותו שמעינן לה מדקאמר ואי אשמועינן הכא כיון דיחיד הוא אימא פיוסי פייסיה אי נמי אחולי אחיל גביה כו' משמע דאחולי אחיל גביה דומיא דפיוסי פייסיה כלומר שמחל לו בפירוש ונתן לו רשות לסמוך שובכו ופיוסי פייסיה שפייסו בדמים ואם איתא דסבלנות בסתם הויא מחילה הוה ליה למימר כיון דיחיד הוא אחולי אחיל גביה כיון דשתיק וסבל. עליות הר"י ז"ל.

רב מרי אמר בקוטרא רב זביד אמר בבית הכסא בהני הוא דליכא חזקה אבל בשאר נזיקים איכא חזקה. והאי בית הכסא דאמרינן הכא דלית ליה חזקה דוקא היכא דלא אחזיק אלא בנזק בלחוד כגון בית הכסא דאיתיה בביתיה דמחזיק וקא מטי מיניה ריחא לביתיה דניזק דליכא חזקה אלא בריחא בלחוד דהיינו נזק דומיא דשובך שהוא בנוי

בתוך שלו והיזקא בעלמא הוא דמטי לחבריה מחמת יונים דשייטי מינה ואכלו בדיליה אבל היכא דאחזיק בגופו של קרקע כגון בית הכסא דעביד ליה בביתיה דניזק ופתח לביתיה דמזיק אי נמי עביד בביתיה דמזיק ועוקה דיליה אזלא בביתיה דניזק בכי הא ליכא למימר דאין חזקה דהא בגופא דקרקע הוא דאחזיק אלא חזקתיה חזקה הויא הלכך אם מטען קטעין דזבניה ניהליה למקום בית הכסא או יהביה ניהליה במתנה מהימן ובשבועה ואי לא קא טעין מידי אלא שלא אמר לו אדם דבר חזקתיה לאו חזקה היא דהא תנן כל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה ואי יורש ניהו או לוקח לא צריך למטען מידי. ומכל מקום מיבעי ליה לכסויי להההוא בית הכסא או להההוא עוקה כי היכי דלסתלק מיניה ריחא ואף על גב דאחזיק ביה הכי בלא כיסוי ריחא ודאי הא אמרינן דלית ביה חזקה משום דנזק נינהו ואין חזקה לנזקים. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף כג:

מתיבי והיתה העיר הקרובה אל החלל ואף על גב דאיכא דנפישא מינה. קשיא לי ולדידיה מי ניחא והא לכולי עלמא בדליכא קורבה דמוכח בתר רובא אזלינן וכמו שכתבנו ותשע חנויות יוכיחו ואפילו הכי לגבי עגלה ערופה אזלינן בתר קורבה אף על גב דלא מוכח דבדידה תלא רחמנא. ויש לומר דהכי קאמר אי אמרת בשלמא דכי איכא קורבה דמוכח שבקינן רובא ואזלינן בתר קורבה וזמנין דאשתכח קרוב לזו בקורבה דמוכח ואזלינן בתרה והלכך אף כשאין שם קורבה דמוכח אזלינן בתר קורבה. כדי שלא תחלק ולא תתן דבריך לשיעורים אלא לדידך דאמרת דאפילו בקורבה דמוכח אזלינן בתר רובא אמאי. ועדיין אינו מתיישב בעיני כלל דכל עצמנו אין לנו שהולכים אחר הקרוב ברובא דליתיה קמן אלא מוהיתה העיר הקרובה ואי מהתם ואפילו בדאיכא אחריתי דנפישא מינה אם כן אפילו בקורבה דלא מוכח כגון תשע חנויות נמי נאמר כן ואי נמי דוקא בדליכא דנפיש מינה אמר קרא הא איכא אחריתי דנפישא מינה לא אם כן אפילו בקורבה דמוכח נמי מודה ליה לרבי זירא ולמה מודה בתשע חנויות וחולק על רבי חנינא ורבי זירא לא משמע ליה דבסברא בעלמא חולק על רבי חנינא דהא קרא קאמר וקרא אפילו לדידיה נמי דסבירא ליה דאפילו בדאיכא דנפישא מינה קאמר קשיא. ואם כן נראה לי דרבי זירא לא חולק היה וכדמוכח לקמן אלא חוקר ושואל היה דקרא ומתניתין היכי והא דבעי לה אמימרא דרבי חנינא הוא הדין דהוה בעי לה אמתניתין דתשע חנויות אלא משום דרבי חנינא קאמר לה בהדיא דאפילו במקום קרוב הלך אחר הרוב קא בעי לה עלה דאלו ההיא דתשע חנויות כולה מפרשא בהדיא דאפילו במקום קרוב הלך אחר

הרוב ומעיקרא הקשה מוהיתה העיר הקרובה דמשמע דאדרבה רוב וקרוב הלך אחר הקרוב ואפילו ליכא קורבה דמוכח כי התם הפך מדרבי חנינא לגמרי ואוקימנא בדליכא. הדר אקשינן ממתניתין דמהתם משמע דכל היכא דאיכא קורבה דמוכח מיהא אזלינן בתר קורבה דקא סבר דמתניתין אפילו בדאיכא אחריני של הפקר דנפישי מיניה חוץ לחמשים אמה בתוך שלשים ריס ומפרקינן וקאמר בדליכא. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

ביושבת בין ההרים. פירוש שאין שם דרך לעיירות דעלמא אלא לזו העיר האחרת בלבד שהיתה יושבת עמה בין ההרים שהיא בינוני כמותה והיא רחוקה מן החלל יותר ממנה. הר"י ן' מיגש ז"ל.

ביושבת בין ההרים. ואם תאמר ואמאי אצטריך קרא סוף פרק מרובה כו' ככתוב בתוספות. ומסתברא דאצטריך אפילו בזמן שלא היה שם בית המקדש עדיין. ואי נמי אי אתרמי דלא סלקי לה אפילו הכי מדינא לא מייתי. דרחמנא פטרה. הרשב"א ז"ל.

תנן ניפול הנמצא בתוך חמשים אמה כו כלומר בשלמא לרבי זירא כיון שנמצא בתוך חמשים אמה ואפילו במפריח הרי הוא של בעל השובך ואף על גב דאיכא דנפיש משום דאיכא קורבה דמוכח ואזלינן בתר קרוב דאף על גב דהשתא לא הוה ידענא דכל המדדה אין מדדה יותר מחמשים אמה הא מיהת הוה פשיטא ליה דאורחיה דניפול דמדדה תוך חמשים אמה ולא חוץ לחמשים אמה ועד חמשים אמה מדדה למלויי כריסיה ובחמשים אמה מליא אבל כשנמצא חוץ לחמשים אף על פי שקרוב לשובך זה יותר משאר שובכים אין כאן קורבה דמוכח כיון דמדדה חוץ לחמשים כמו כן יש לומר דמדדה לששים או יותר הלכך אזלינן בתר רובא דשאר שובכי והרי הוא של מוצאו וכגון דשאר שובכים דעכו"ם או דהפקר אלא לרבי חנינא ניזיל בתר רובא דתוך שלשים ריס. ופרקינן בדליכא כלומר תוך שלשים ריס. ואקשינן אי הכי אימא סיפא חוץ לחמשים אמה הרי הוא של מוצאו ואי דליכא ודאי דהאי הוא כלומר אי אמרת בשלמא דאיכא דנפיש מיניה ורישא דהוי של בעל השובך משום דהוה קורבה דמוכח כדאמרן שפיר דסיפא נמי משכחת לה דאיכא דנפיש מיניה וכיון דחוץ לחמשים אמה קורבה דמוכח ליכא ואזלינן בתר רובא ומשכחת לה בדההוא אחרינא דעכו"ם אי נמי דהפקר אלא אי אמרת דליכא דנפיש ודאי דהאי שובך הוא דהא מישט שייטי עד שלשים ריס. ופירש רש"י ז"ל דכי אקשי ליה מסיפא הוא הדין דהוה מצי לאקשויי אכתי מרישא ולימא אפילו כי ליכא אחרינא דנפיש מיניה מכל מקום נזיל בתר רובא דעלמא. אלא כיון דאשכח פירכא דעדיפא מינה ניחא ליה לאקשויי. ואינו מחוור בעיני כלל דאם איתא דחיישינן בכי הא לרובא דעלמא סיפא דקתני הרי היא של מוצאו נימא דמשום הכי הוה של מוצאו לרבי חנינא

דאזלינן בתר רובא דעלמא ומעוברי דרכים נפל. אלא נראה דלרובא דעלמא לא חיישינן הכא דכיון דתוך שלשים ריס ליכא אחרינא וקיימא לן דמישטא שלשים ריס ותו לא הא מעלמא לא אתא ואי משום עוברי דרכים לנפילה לא חיישינן כל כמה דמצי למימר דמההוא שובך אתא דאין בני אדם שוטים שלא להשגיח על מה שבידם ואף על גב דאמרינן לקמן גבי הנהו זיקי דאשתכחו בי קופאי והני מילי רברבי אבל זוטרי אימא מעוברי דרכים נפיל התם הוא משום דעל כרחך נפל אלא דלא ידעינן ממאן נפל אי מבני העיר או מעוברי דרכים והתם הוא דאזלינן בתר רובא דעלמא דהיינו עוברי דרכים אבל הכא דאפשר למתלי במפריח מתוך שובך זה אף על פי שהוא חוץ לחמשים אמה בדידיה תלינן ולא חיישינן לנפילה וזה נכון וכן פירשו גם בתוספות. הכא במאי עסקינן דמדדה ובהא איתרצא כולה מתניתין דתו לא איצטריכינן לאוקמא בדליכא דאפילו איכא אחריני דנפישי חוץ לחמשים אמה הרי זה של בעל השובך דכל המדדה אינו מדדה יותר מחמשים אמה הלכך על כרחך מהא אתא וכשנמצא חוץ לחמשים אמה הרי הוא של מוצאו דעל כרחך לא מהני אתא אלא מעוברי דרכים נפל. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: תנן ניפול הנמצא כו'. וקשיא לרבי חנינא. ופריק בדליכא דנפיש מיניה והדר מקשינן לרבי זירא ואמר ולרבי זירא דאמר קרוב עדיף נהי בדאיכא דנפיש מיניה דרישא מסייעא ליה וליכא לאקשויי מינה אלא לרבי חנינא בלחוד אלא סיפא איכא לאקשויי מינה עליה כי היכי דקשיא לרבי חנינא דקתני סיפא חוץ מחמשים אמה הרי הוא של מוצאו ובין לרבי חנינא ובין לרבי זירא אמאי של מוצאו אי לרבי חנינא כיון דליכא דנפיש מיניה ודאי דהאי שובך הוא ולרבי זירא נמי כיון דליכא דקרוב מיניה ודאי דהאי שובך הוא וליכא למימר דאיכא דקרוב מיניה דאם כן הוה ליה שובך בתוך חמשים דההוא שובך אחרינא ואמאי של מוצאו ואי נמי דאיכא קרוב מיניה וקאי האי ניפול חוץ לחמשים לתרווייהו ומכל מקום בין לרבי חנינא בין לרבי זירא דההוא שובך אחרינא הוא דהא קרוב הוא וליכא אחרינא דנפיש מיניה. הכא במאי עסקינן במדדה דאמר רב עוקבא בר חמא וכו' וכיון דהאי ניפול חוץ לחמשים אמה דהך שובך קאי וליכא שובך אחרינא דקרוב מיניה בתוך חמשים אמרינן הא ודאי איניש הוא דהוה מייתי לזה מעלמא ונפיל מיניה ואתייאש ומשום הכי הרי הוא של מוצאו. עד כאן לשונו.

ובעליות הר"י ז"ל כתוב וזה לשונו: יש מפרשים שמועה זו בפנים אחרים. הכא במאי עסקינן במדדה דאמר רב עוקבא כו' ונמצאת חוץ לחמשים לפיכך הרי הוא של מוצאו דנפיק ליה מתורת מדדה וקם ליה בתורת מפריח הלכך אזלינן בתר רובא וכגון דאיכא אחרינא דנפיש מיניה והוא של הפקר או של עכו"ם. ולהאי פירושא גרסינן אלא שהרי

בא להתיר מה שהעמדנוה בדליכא ועתה צריך להעמידה בדאיכא דנפיש מיניה. תא שמע נמצא בין שני שובכים כו'. בששניהם שוים. פירוש אף על פי שנמצא חוץ לחמשים דשני שובכים לפיכך קרוב לזה שלו דלא תלינן בעוברי דרכים כל זמן שיש לתלות בפריחת הניפול מן השובך ואף על גב דאין מדדה יותר מחמשים כשנמצא חוץ לחמשים קם ליה בתורת מפריח הלכך בין שניהם אזלינן בתר קרוב ומחצה על מחצה יחלוקו דשובכות הללו כשיש להם בעלים ישראל אבל ברישא דקתני חוץ לחמשים אמה הרי הוא של מוצאו כששאר השובכים של הפקר או של עכו"ם ונפישי משובך זה אבל כאן שמזכיר התנא שני שובכים משמע שיש לשניהם בעלים ישראלים וגם שניהם שוים. וליזל בתר רובא דעלמא פירוש ליזל אחר שאר שובכים שהם בתוך שלשים ריס דנפישי משובכים הללו אף על פי שאינם קרובים כמו שני שובכים הללו ודאי כי היכי דמתוקמא רישא דקתני חוץ מחמשים אמה הרי הוא של מוצאו כשיש שם שובך דנפיש מיניה והוא של עכו"ם או דהפקר ולפיכך הולכים אחר הרוב הכא נמי מיירי בסיפא בשיש שם שובך דנפיש משני שובכים הללו תוך שלשים ריס. ופרקינן הכא במאי עסקינן בשביל של כרמים ושני שובכים הללו בשביל עצמו שהניפול יכול לבא מהם אבל אינו יכול לבוא משאר שובכים כיון שהגפנים מפסיקות וכשהזכיר התנא נמצא בין שני שובכים למדך בזה דמיירי בענין שאין לתלות ניפול זה אלא בשני שובכים הללו. עד כאן לשונו.

וזה לשון הראב"ד ז"ל בחדושיו: תנן ניפול הנמצא בתוך חמשים אמה הרי הוא לבעל השובך ואף על גב דאיכא אחרינא דנפיש מיניה כיון שהוא לו חוץ מחמשים אמה לקרוב יהבינן ליה דאלמא בתר קרוב אזלינן והאי דנקט חמשים אמה משום דהכי אורחיה למיזל אבל טפי אגב דוחקייהו הוא דאזלי מיהו לעולם בתר קרוב אזלינן בדליכא דנפיש מיניה. אי הכי אימא סיפא כו' ואי דליכא דנפיש מיניה ודאי דהאי הוא. דע והבן כי זה המקשה שהקשה מסיפא אי הכי לא תהא סבור שהלך על דעת מקשה הראשון אבל הוא רוצה להעמיד הטעם לדרך אחרת כדאמרינן במסקנא דמלתא וכן דקדק עליהם ואמר מדקאמרי דליכא דנפיש מיניה מכלל דאי איכא דנפיש מיניה להוא יהבינן ליה ואף על גב דהוא חוץ מחמשים אמה אלמא בניפול שיכול לצאת חוץ מחמשים אמה על ידי הדחק הוי דידיה והמקשה הראשון כמו כן על זה הדרך הלך אי הכי אימא סיפא כו' ואי דליכא דנפיש מיניה כלומר ואי דוקא הוא דבדליכא דנפיש מיניה עסקינן הא איכא דנפיש מיניה להוא יהבינן ליה אף על פי שהוא לו חוץ מחמשים אמה אלמא בנפול שיכול לצאת חוץ מחמשים אמה על ידי הדחק עסקינן אם כן כשמצאו חוץ מחמשים אמה הוא של מוצאו הא ודאי דהאי איהו אם הוא קרוב לו יותר מן האחרים

דהיכא דליכא רובא בתר קרוב אזלינן. אלא אמר רב עוקבא בר חמא לא כדברי המקשה הראשון ולא כדברי המתרץ אלא אפילו איכא אחרינא דנפיש מניה להההוא דקאי ליה בתוך חמשים יהבינן ליה ולא מטעם שהולכים אחר קרוב אלא משום דבנפול המדדה עסקינן שאינו פורח כל עיקר אלא מתגלגל היא ברגליו ובגופו ולעולם זה אינו מדדה יותר מחמשים אמה בין ותדע. עד כאן לשונו.

תא שמע נמצא בין שני שובכים קרוב לזה שלו ואף על גב דאיכא חד מינייהו דנפיש. תימה היאך אפשר לומר דאיכא חד מינייהו דנפיש דהא אוקימנא לה במתניתין במדדה ותוך חמשים הוא כל שהוא בתוך חמשים אמה ליכא קורבה דמוכח וכיון שכן אי איכא חד מינייהו דנפיש מיניה הוא דהא בכל כי האי גוונא לכולי עלמא אזלינן בחד רובא דהיינו תשע חנויות. ותירצו בתוספות דעיקר קושיא זו אינה אלא משום דבעי לאקשויי וליזל בתר רובא דעלמא וקושיא זו ראשונה אינה עיקר. וזה דחוק. ומסתברא שהמקשה הזה סבור דאפילו בתוך חמשים אמה איכא קורבה דמוכח וכגון שנמצא לזה בדרך משל קרוב באמה ובאמתים ולזה בארבעים ומכל מקום לדברי רבי חנינא הוה לן למיזל בתר רובא ולא בתר קורבה. ואכתי איכא למידק היכי הוה סלקא דעתך דאיכא אחרינא דנפיש דאם כן סיפא דקתני מחצה על מחצה יחלוקו תקשי ליה דהא היכא דליכא קורבה כלל על כרחך אזלינן בתר רובא דרובא דאורייתא ותירצו בתוספות דבהרבה מקומות בתלמוד יש שיכול להקשות ולטעמיך ואינו מקשה. ויש לומר עוד דקסלקא דעתיה דמקשה דמחצה על מחצה דקתני היינו ששווים לגמרי בקורבה ורוחקה ובמספר העופות. וליזיל בתר רובא דעלמא. יש מפרשים דעלמא מעוברי דרכים נפל. ואי אפשר מכמה טעמים חדא דאינו מן הדעת שיש כאן שובך תוך חמשים דנפול לתלות בו ונתלה בנפילה דעוברי דרכים דאינו מצויה כמו שכתבנו למעלה. ועוד מדאמרינן לעיל ואי בדאיכא אחרינא אמאי. של מוצאו ודאי מהאי הוא אלמא לא חיישינן לנפילה דעוברי דרכים. ועוד כי יש מקצת נוסחאות בגמרא דגרסי הכי הכא במאי עסקינן בשביל של כרמים דכיון דמדדה אי מעלמא אתי לא מצי אתי וכן הוא גירסת הגאונים ז"ל ולפי גירסא זו אי אפשר לפרש כן. אלא הכי פירושו ליזול בתר רובא דשובכים דעלמא דקסלקא דעתך שיש כאן שובכים אחרים תוך חמשים אמה ונפישי מהני תרי דנמצא בין שניהם. ואם תאמר ומנא ליה דאיכא אחריני תוך חמשים אמה דפריך הכי בהדיא. יש לומר על כרחך בדאיכא אחרינא הוא מתניא דאי לא תימא הכי מאי קמשמע לן כולה בבא דסיפא דאי לאשמועינן שאינו של מוצאו הא שמעינן ברישא ואי לאשמועינן כשקרוב לזה שלו פשיטא דקורבה דאורייתא בדליכא דנפיש מיניה מחצה על מחצה נמי פשיטא

אלא על כרחך בדאיכא אחריני תוך חמשים אמה היא ואתא לחדושי דאפילו הכי אין תולין באותן האחרים ואף על גב דרובא נינהו אלו באלו הקרובים ומשום הכי פריך וליזל בתר רובא דעלמא ואם תאמר ולדידיה מי ניחא הא כיון דתוך חמשים אמה הן ליכא קורבה דמוכח ובכי הא ודאי לכולי עלמא אזלינן בתר רובא. תירצו בתוספות דקושיא זו לאו לרבי חנינא בלחוד הוא דאקשינן לה אלא לכולי עלמא. ופרקינן הכא במאי עסקינן בשביל של כרמים כלומר ששאר השובכים אף על פי שהן תוך חמשים אמה הן בתוך הכרמים אבל שני שובכים אלו מכוונין כנגד שביל זה האחד בראש השביל לצד מזרח והשני בראש השביל לצד מערב והניפול נמצא באמצע השביל ולפיכך אי אפשר לתלות בשאר השובכים שהן רוב מפני שכיון שהם תוך הכרמים וניפול זה אינו מפריח אלא מדדה אי מעלמא אתי כלומר מאותם האחרים לא מצי אתי שהגפנים מונעים אותו. ויש מוסיפים בגירסא דכל מדדה אי חזי לקיניה מדדה ואי לא לא מדדה. והכל עולה לפירוש אחד. הרשב"א ז"ל.

וליזל בתר רובא דעלמא. פירש רש"י ז"ל קסלקא דעתך דאיירי חוץ לחמשים אמה. אף על גב דמסקינן הכא דאיירי חוץ לחמשים אמה מכל מקום הוה מצי לשנויי דאיירי בתוך חמשים אמה אלא דסלקא דעתיה דמקשה דאיירי אפילו חוץ לחמשים אמה ולפי מאי דסלקא דעתיה שני ליה בשביל של כרמים. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף כד.

רוב ומצוי קאמר. יש לומר מצוי כלומר הדם שבמקור אינו בלוע בבשר כמו הדם שבעליה אלא פרוד הוא ממנו ומצוי ליציאה יותר מן הדם שבעליה. ושמע מינה רוב דאורייתא כלומר הא דאמרינן רוב וקרוב הלך אחר הרוב מדאורייתא הוא מדקתני ושורפים עליה את התרומה דאי מדרבנן היכי שורפים תרומה דאורייתא אבל רובא גרידא היכא דליכא אחרינא דעדיף כקורבה ליכא למימר בהאי ושמע מינה רובא דאורייתא דהא זיל קרי ביה רב הוא אחרי רבים להטות. הר"י ן' מיגש ז"ל.

וכתב הר"י בעליות וזה לשונו: ושמע מינה רובא דאורייתא. מכמה משניות שמעינן לה כמו ההיא דתשע חנויות אלא רוב שיש קרוב כנגדו קא פשיט מינה עד כאן לשונו.

והא רבא הוא דקאמר רוב ומצוי ליכא למאן דאמר. כלומר כיון שהמקור של אשה רוב ומצוי הוא היכי ילפינן לה לרוב שאינו מצוי דקאמר ושמע מינה איתא לדרבי זירא דאמר דאף על פי שדלתות מדינה נעולות והרי המדינה רוב שאינו מצוי הוא והיכי ילפינן רוב שאינו מצוי מרוב מצוי. הר"י ן' מיגש ז"ל.

שריה רבינא. משום דאזלינן בתר רובא ולא תלינן ליה בשל ערלה ומשום יין נסך ליכא דרובא ישראל ובעוברי דרכים לא תלינן שאין דרכם לשאת חצבא דחמרא אלא נאדות של עור וגם אין דרכם אלא בזיקי זוטרי כדמוכח לקמן. ועוד דעוברי דרכים אין נכנסים בפרדסים לפיכך תולין בבני העיר שהניחום שם ושכחו או שגנבו היין וברחו והניחוהו. והני מילי חמרא אבל ענבי מצנעי ואזלינן בתר קרוב אי לית לן דרבי חנינא דהא איכא למימר דמיניה הוו ומצנעי בגויה והשתא דקיימא לן כרבי חנינא בתר רובא אזלינן ואמרינן דמעלמא הביאום והצניעום כאן ועוד דספק ערלה בחוץ לארץ מותר. ועוד יש לומר אבל ענבי מצנעי יש לתלות שהיו מזה הפרדס דלא עברי למיגנב ממקום אחר ולהביאם כאן שיחשוב שמא ימצאוהו אלא אמרינן מכאן נגנבו והיה מתירא שמא ימצאוהו בעל הכרם והניחם שם אבל חמרא ודאי לא דרכוהו בכרם עצמו אלא מבחוץ דרכוהו ויותר טוב להם להצניעם במקום אחר ולא במקום שגנבוהו. עליות הר"י ז"ל. ועיין בחדושי הרמב"ן.

דף כד:

ותיפוק ליה דאין עושין שדה מגרש ולא מגרש שדה. פירוש אלף אמה סביב לעיר נקרא מגרש דכתיב מקיר העיר וחוצה אלפים אמה סביב ותנן בפרק עגלה ערופה בו ביום דרש רבי עקיבא ומדותם מחוץ לעיר את פאת קדמה אלפים באמה אי אפשר לומר אלף שכבר נאמר אלפים כו' הא כיצד אלף אמה מגרש אלפים אמה תחום שבת ואלף אמה אלו שהם מגרש אין להם לזרעם ולא לנטוע בהם כלום כדי שירעו שם בהמות ומאלף אמה לחוץ נקרא שדה ואין אדם רשאי (לנירו) לעשותו מגרש משום ישוב ארץ ישראל ומשום הכי אקשי ותיפוק ליה דאין עושים שדה מגרש ולא מגרש שדה. ומהדרינן לא צריכא אלא לרבי אלעזר דאמר עושה שדה מגרש ומגרש שדה מהו דתימא כיון דעושה מגרש שדה נוטעים אותו אפילו בתוך חמשים אמה קמשמע לן דחמשים אמה מיהא סמוכים לעיר לא משום נוי העיר וכי קאמר רבי אלעזר עושים מגרש שדה לא על מגרש כולו שהוא אלף אמה אלא על אלף אמה חסר חמשים הוא שאמר שיש לו רשות לעשותו שדה ולנטעו אבל חמשים אמה הסמוכים לעיר לא אמר ולהך לישנא דאמר רבי אלעזר עושים שדה מגרש אבל לא מגרש שדה הרי המגרש כולו שהוא אלף אמה אינו רשאי לנטעו ולעשותו שדה ואם כן מאי קא משמע לן מתניתין מרחיקים את האילן מן העיר חמשים אמה תיפוק ליה שהרי המגרש כולו שהוא אלף אמה אינו רשאי לנטוע בו כלום. ומהדרינן כי קאמר רבי אלעזר דאין עושים מגרש שדה לזרעים הוא דאמר אבל

לנטוע בו אילנות לא קמשמע לן במתניתין דחמשים אמה מיהא הסמוכים לעיר אין לו רשות לנטוע בהם כלום. ומנא תימרא דשאני בין זרעים לאילנות דתניא קרפף יוצא מבית סאתים שהוקף לדירה אם נזרע בו רובו הרי הוא כגינה ואסור לטלטל בכולו אלא בארבע אמות ככרמלית ואם נטע רובו הרי הוא כחצר ומותר לטלטל בכולו שהרי לדירה הוקף ואין נטיעת האילנות בו מוציאתו מתורת חצר ומחזירתו לתורת גנה לפי שדרך בני אדם לנטוע אילנות בחצרותיהם ואין דרכם לזרוע זרעים בחצרותיהם אלמא שאני בין אילנות לזרעים וכי אמר רבי אלעזר אין עושים מגרש שדה היינו שלא לזרוע בו זרעים הוא דקאמר לפי שאין דרכם של בני אדם לזרוע זרעים אלא בשדות ואם זרע בו כלום יצא מכלל מגרש ונעשה שדה אבל לנטוע בו אילנות כיון שדרכם של בני אדם לנטוע אילנות בחצרותיהם יש לו רשות לנטוע לפי שאין נטיעת האילנות עושהו שדה שהרי אפילו בחצרות דרכם של בני אדם לנטוע אילנות בחצרותיהם. הר"י ן' מיגש ז"ל.

מאי שנא גבי בור דקתני קוצץ ונותן דמים. הקשה רבינו מאיר לפרוך נמי מאי שנא מבור שאם האילן קדם לא יקוץ והכא קוצץ ולא הוה מצי לשנויי בקדרה דבי שותפי. ותירץ דהא פשיטא ליה דמשום גנאי ארץ ישראל אפילו אם האילן קדם דין הוא שיקוץ דגדולה מזו התירו משום ישוב ארץ ישראל דאמרינן הקונה שדה בארץ ישראל כותבין עליו אונו ואפילו בשבת. תוספי הרא"ש ז"ל.

אלא אי איתמר דרב כהנא אסיפא איתמר אם האילן קדם קוצץ ונותן דמים דמשמע דקוצץ ברישא ואחר כך נותן דמים ליתני נותן דמים ואחר כך קוצץ. אמר רב כהנא קדרא דבי שותפי לא קרירא וכו' ואם אינו קוצץ אלא עד שיתנו הדמים יבואו להתרשל בדבר כדי שלא יתנו הדמים וגם בעל האילן שותק הוא ואינו מבקש כלום לפי שרוצה הוא שיתרשלו ולא יביאו הדמים כדי שלא יקצץ האילן ונמצא האילן קיים ויבטל נוי העיר לפיכך שנינו קוצץ בתחלה ואחר כך נותן דמים כדי שלא יתרשלו בקציצת האילן וליכא למיחש שמא אחר קציצת האילן יתרשלו בנתינת הדמים לפי שכיון שקצץ האילן בעל האילן אינו מתרשל בתביעת הדמים ואם יתרשל איהו דאפסיד אנפשיה. הר"י ן' מיגש ז"ל.

מאי שנא מבור דקאמרינן לא יקוץ. כתב רבינו מאיר ז"ל דלא שייך לשנויי הכא היזקא דרבים שאני דהכי פריך מאי טעמא גבי בור דאמרינן ספק זה קדם לא יקוץ דהוה ליה כאלו האילן קדם משום דהמוציא מחברו עליו הראיה ויאמר בעל האילן אייתי ראיה דאני לא קדמתי ואקוץ אם כן הכא נמי הואיל והן תובעים אותו לקוץ בלא דמים נימא המוציא מחברו עליו הראיה ויאמר בעל האילן אייתי ראיה דלא קדמתי ואקוץ בלא

דמים. ומשני כיון דדינא הוא לקוץ מיד אם כן הוא המוציא ועליו להביא ראיה.
סיפא אתאן לגורן שאינו קבוע כתב ר"מ ז"ל והא דנקט ברישא מרחיקים מן העיר ומן השדות בשאינם זרועות וחרושות שאינו כל כך היזק גדול דהא קמן ועינינו רואות תדיר שיש כמה גרנות ואפילו בתוך העיר ואין בני העיר מרגישין ואפילו הכי מרחיקים חמשים אמה הואיל והוי גורן קבוע וסיפא רבותא קמשמע לן דאפילו מנטיעותיו דאזיל ויתיב בלביה ומצוי אפילו הכי בגורן שאינו קבוע לא בעי חמשים אמה וכל שכן מן העיר והשתא ניחא דאיתותב מן הברייתא דהכי פריך לאביי קשיא דתלה הפשוט באותו שאינו פשוט כל כך דקאמר כשם שמרחיקים מן העיר חמשים אמה כך צריך להרחיק מנטיעותיו הא נטיעות פשוט טפי טובא דמהאי טעמא נקט מתניתין דרישא עיר דמעיר ידעינן נטיעות מכל שכן אבל מנטיעות לא הוינן ידעינן עיר דבענין אחר לא הוה מיתרצא מתניתין לאביי אמאי נקט ברישא עיר ובסיפא נטיעות כדפרישית תוספי הרא"ש ז"ל.
וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: אמר אביי סיפא לגורן שאינו קבוע. ומשום הכי סגי ליה בכדי שלא יזיק ותו לא כל שאינו זורה ברחת אלא בידיו בלבד אבל גורן קבוע אפילו מנטיעותיו ומנירו נמי בעי חמשים אמה הרחקה. רב אשי אמר מה טעם קאמר ולעולם אידי ואידי בגורן קבוע הוא ובעי חמשים אמה. ואותביה עלה דאביי מהא דתניא מרחיקים מן העיר גורן קבוע חמשים אמה וכשם שמרחיקין מן העיר כך מרחיקין ממקשאיו וממדלעיו של חבירו ומנירו חמשים אמה בשלמא לרב אשי דאמר מה טעם קאמר במתניתין אבל לעולם מנטיעותיו ומנירו נמי דקתני במתניתין בגורן קבוע הוא ובעי הרחקה חמשים אמה שפיר דקא מוקי למתניתין כברייתא דהא ברייתא בגורן קא משתעי בין בעיר בין במקשאיו ומדלעיו ונירו אלא לאביי דאמר מנירו דקתני במתניתין בגורן שאינו קבוע קשיא כלומר אמאי לא אוקים לה למתניתין בגורן קבוע כדאשכחן בברייתא קשיא. ואהדרינן לגופא דמתניתין ואמרינן בשלמא ממקשאיו וממדלעיו בעי הרחקה משום דאזיל אבקא דגורן ויתיב בליביה ומשוי ליה לקישואין כלומר מפסיד להו אלא מנירו מאי הפסידא איכא דבעי הרחקה הא לית בה פירא דנפסיד באבקא דגורן אמר רבי אבא מפני שעושה אותו גלל כלומר מפני שנושא הרוח את התבן ומוליכו אל נירו של חבירו ועושה בשדה גלל. עד כאן.
רב אשי אמר מה טעם קאמר. פירוש דלא ניחא ליה במאי דאמר אביי דבגורן שאינו קבוע יהא חייב להרחיק כלל דלא מסלקינן ליה אלא בגרמא מצויה כתאלי דרב יוסף וכסולם של שובך אבל בגרמא שאינו קבוע אף על גב דאפשר דאתי לידי גרמא דגיריה לא חיישינן ליה. הר"ן ז"ל.

מה טעם מרחיקים כדי שלא יזיק. תמיהא לי מאי אצטריך ליה למיתני הכי ומאי נפקא מינה דודאי דמדמחייבים ליה לארחוקי מזיק הוא. ונראה לי דאצטריך משום דתנא לעיל מינה מרחיקים את האילן מן העיר עשרים וחמש אמה וקא מפרש טעמא בגמרא משום נוי העיר וכל שהוא משום נוי אין בני העיר יכולים למחות בו אי נמי קמשמע לן דבין בערי ארץ ישראל בין בחוץ לארץ מרחיקים מה שאין כן במרחיקים את האילן דאינו אלא משום נוי העיר וכיון דמשום נוי הוא סתמא דמלתא אינו חייב להרחיק אלא דוקא בארץ ישראל והיינו דקמקשי עלה ותיפוק ליה דאין עושים שדה מגרש ולא מגרש שדה וכן כתב רש"י ז"ל הטעם שאין זו תפארת לארץ ישראל. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

דף כה.

מתניתין. מרחיקין את המשרה מן הירק כו'. כתבו בתוספות דהא דתנן שצריך להרחיק בורסקי מן העיר היינו אומנות של בורסקי כלומר מקום תיקון העורות אבל האומן יכול לשבת בעיר ולמכור עורותיו בתוכה והיינו דגרסינן לעיל כופים בני מבוי זה את זה שלא להושיב בורסקי כו'. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

מרחיקים את המשרה מן הירק כו'. לא נתפרש במתניתין שיעור הרחקתו. ואפשר דהרחקת משרה וכרישין ובצלים שלשה טפחים כשיעור אמת המים ונברכת הכובסים. אבל בתוספתא נראה דהרחקת דבורים חמשים אמה ושמא גם משרה וכרישין הרחקת חמשים אמה כיון דערבינהו ותנינהו דריחן הולך למרחוק ומפסידים אפילו עד חמשים אמה. וגם כן נראה מדברי הרי"ף ז"ל דהרחקתם לרבנן הויא טפי משלשה טפחים וכמו שכתבתי למעלה שהוא ז"ל כתב דאף על גב דרבי יוסי פליג במשרה מכל מקום צריך הוא להרחיק כדי שלא יזיק ולא ליהוו גיריה דידיה ונראה דהרחקה דקאמר היינו שלשה טפחים דומיא דנברכת הכובסים ואם כן לרבנן צריך טפי והשתא אם כן דלא פריש שיעורא במתניתין דאהנך דלעיל מינה קאי דשיעור הרחקתן חמשים אמה כגון גורן ונבלות ובורסי וסתם כאן לומר דשיעורן כשיעורא דלעיל ומדעריב נמי משרה בהדי דבורים משמע דחד שיעורא אית להו. הרשב"א ז"ל.

דאמר רבי יהושע בן לוי בואו ונחזיק טובה לאבותינו כו'. שנאמר וצבא השמים לך משתחוים. כלומר שהם נכפפים ויורדים בכל יום למערב זו היא השתחוייתן למקום מכלל שהשכינה במערב. ואתקיף לה רב אחא בר יעקב ואימא כעבד שנוטל פרס מרבו והולך לו כלומר לעולם אימא לך שכינה במזרח וזה שיורדים בכל יום במערב לאו לאקבולי פני שכינה הוא אלא כמי שנוטל פרס מרבו והולך לו לאחוריו כך הכוכבים

והמזלות נטלו פרס מהשכינה במזרח וחוזרים והולכים להם לאחוריהם לרוח מערבית שנראה כמו השתחויה כיון שלאחוריהם הם מהלכים נמצאת השתתוייתן כלפי מזרח היא ולאו כלפי מערב קשיא. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף כה:

תנא בין שהבור למעלה. תימה אמאי קבע רב אשי ברייתא זו בתלמוד מאי שמעינן מינה דלא תנא במתניתין דקתני בין מלמעלה בין מלמטה ומצינן למימר דאי ממתניתין הוה אמינא דוקא שהאילן למטה מפי הבור חייב להרחיק דאכתי מזיק לכותל הבור אבל אי הוי אילן למטה מקרקעית הבור אימא לא אתיא מתניתא לאוסופי אפילו אם אילן למטה מקרקעית הבור. תוספי הרא"ש ז"ל.

אם הבור קדם קוצץ ונותן דמים. פירש רש"י ז"ל אף על פי שנטע האילן שלא ברשות כיון שאינו מזיק עד זמן גדול לא חייבוהו לקוץ אלא בדמים. ונראה בעיני דחומרא הוא שהחמירו רבנן להרחיק את האילן לכתחלה אף על פי שהן גיריה ולא בדמים ובדיעבד לא חייבוהו לקוץ אלא בדמים מיהו בהנך דמודה רבי יוסי כגון הרחקת בור מן הבור או בהרחקת זרעים מן הכותל ששה טפחים אפילו בדיעבד יש על הסומך לסלק היזקו בלא דמים ואין למדים מהרחקת אילן שאין למדין חמור מן הקל דהא מודה רבי יוסי בכל הני כמו שכתבנו בראש הפרק ואין צריך לומר שאם סמך גפת או מלח שמרחיק בלא דמים כיון דהשתא נמי ראוי להרחיק. עליות הר"י.

אמר רב יהודה אמר שמואל הלכה כרבי יוסי. תמיהא לי למאי אצטריך למפסק הלכה כרבי יוסי תיפוק ליה משום תנאין דיהושע דאמרינן לקמן אחד אילן הנוטה ואחד אילן הסמוך מביאים ממנו ביכורים שעל מנת כן הנחיל יהושע את ישראל את הארץ. ורבנן נמי דפליגי עליה דרבי יוסי וכי ליה להו תנאין שהתנה יהושע ואין לומר דפליגי בתנאין דיהושע דמר סבר התנה ומר סבר לא התנה. ואף על גב דאמר עולא לקמן אילן הסמוך למצר חברו תוך שש עשרה אמה אין מביאים ממנו ביכורים לאו למימרא דסבירא ליה דלא התנה יהושע אלא דסבירא ליה דאף על פי שהתנה שלא יהא צריך להרחיק מכל מקום אין מביאים ממנו ביכורים שאינו יכול לומר מן האדמה אשר נתת לי וכמו שפירש רש"י ז"ל שם. ויש לומר דאילן הסמוך על המצר תרתי איתי ליה משום יניקה ומשום קלקול בורות ויהושע לכולי עלמא התנה משום יניקה ומשום ישוב ארץ ישראל לפי שישובו של עולם באילנות ואפילו רבנן דרבי יוסי מודו בהא וכדתנן לא יטע אדם אילן סמוך למצר חברו אלא אם כן הרחיק ממנו ארבע אמות היה גדר בינתים זה סומך לגדר

מכאן וזה סומך לגדר מכאן ופשטה אפילו מפסיק צונמא אבל היכא דאיכא בור פליגי וכדתני בהדיא בפלוגתייהו מרחיקין את האילן מן הבור ובהא פליגי דרבנן סברי כיון דישובו של עולם בבורות דהא לא התנה יהושע ולפיכך מרחיק ורבי יוסי סבר עדיין ישנה לתקנת יהושע ואפילו בהא משום דטפי הוי ישוב העולם באילנות מבבורות דמים מצוין בעולם טפי ולפיכך זה חופר בתוך שלו וזה נוטע בתוך שלו ובהא הוא דאצטריך למפסק כרבי יוסי דהכין משמע ממאי דגרסינן בירושלמי דגרסינן התם רבי יעקב בר אחא בשם רבי יהושע בן לוי טעמין דרבנן משום שישובו של עולם בבורות. שמעון בר בא משום רבי יוחנן כך משיב רבי יוסי לחכמים כמה דאית לכון מפני שישובו של עולם בבורות אף אנא אית לי מפני שישובו של עולם באילנות. ומיהו אכתי קשיא לי דלישנא דרבי יוסי דאמר דזה נוטע בתוך שלו משמע דמדינא נוטע ואינו מזיק דבשלו הוא נוטע ולא משום תנאין דיהושע דלא מדכרינן להו בגמרין כלל אפלוגתא דרבי יוסי ורבנן וכן נמי נראה מדברי רבינו חננאל ז"ל שכתב לקמן גבי מימריה דעולא וזה לשונו: וליתא להא דעולא דהא בהדיא פסקינן הלכתא כרבי יוסי דאמר זה נוטע בתוך שלו כו' וכל היכא דאייתיה מדינא לא מקרי גזלן עד כאן. ואם כן אדרבה תיקשי לן לדידן למה הוצרך יהושע לתקן. ויש לומר דעיקר תקנת יהושע לא אצטריך אלא לענין בכורים שיהא כמביא מארצו ומביא וקורא וכן מצאתי גם בתוספות וכן משמע בירושלמי דגרסינן התם רבי יוסי בשם רבי יוחנן אין שרשים לענין הבכורים אמר רבי ייסא ויאות שאם אתה אומר כן שהשרשים עיקר הן לענין הבכורים לא אדם יכול להביא בכורים מעולם שהשרשים של זו יוצאים לתוך שרשים של זו ושרשים של זו יוצאים לתוך שרשים שלו לפום כן אמר רבי יוסי בשם רבי יוחנן אין שרשים לענין בכורים כלום ולפי זה מה שנחלקו בירושלמי רבי יוסי ורבנן גבי אילן הסמוך לבור כמו שכתבנו למעלה לא על תקנת יהושע נחלקו אלא אדרבה קא סברי רבנן דאף על גב דמדינא נוטע בתוך שלו משום שישובו של עולם בבורות ניקום ונתקן שירחיק ואמר להו רבי יוסי ולא נפסיד עבור זה שלא יטע משום תקנת העולם שגם ישובו של עולם באילנות. ולפי זה נראה דמצטרך לומר דעולא גזלן גמור קרי ליה ולית ליה לא הא דרבי יוסי ולא תקנת יהושע דקסבר דלא תקן וכן פירש רבינו חננאל ז"ל לקמן דלעולא אינו מביא בכורים משום דגזלן גמור הוא וכתיב שונא גזל בעולה אלא שרש"י ז"ל לא פירש כן. ובהא נמי ניחא לי הא דאמר רבא בריש פרקין הבא לסמוך בצד המצר אינו סומך ואפילו בשדה שאינה עשויה לבורות ואם כן לדידיה תקנת יהושע היכי משכחת לה אלא דנצטרך לומר להוא לישנא דרבא לית ליה דתקן יהושע בהא. ומיהו אכתי קשיא לי דהיאך אפשר לומר דמדינא אינו מרחיק דהא משמע

בפרק חזקת הבתים ובפרק המוכר את הבית דאילן כיון דמכחיש בארעא בעל הקרקע מצי אמר ליה עקור אילנך שקול וזיל דהא במוכר קרקע ושייר אילנות לפניו אי לאו דאמרינן דמוכר נחית לשיורא ושייר ארעא הוה מצי אמר ליה לוקח עקור אילנך שקול וזיל כדאיתא בפרק חזקת ומשום האי טעמא הוא וכדאמר רב הונא בשילהי המוכר את הבית. ומצאתי בתוספות בשם ר"י ז"ל בפרק חזקת הבתים גבי הא דאמרינן התם אבל אילן כיון דמכחיש בארעא אמר ליה עקור אילנך שקול וזיל ואף על גב דמותר לסמוך מכל מקום תרעומת יש הלכך משייר יניקות האילן ליטע אחר במקומו כדי שלא יוכל להתרעם עליו עד כאן לשון התוספות.

והא דאמר רב הונא בשילהי המוכר את הבית אף על גב דאמור רבנן הקונה שני אילנות בתוך של חברו לא קנה קרקע מכר קרקע ושייר אילנות לפניו יש לו קרקע כו'. ואמרינן התם רב הונא דאמר כרבנן ואקשינן רב הונא כרבנן פשיטא ופרקינן הא קמשמע לן דאי נפלי הדר שתיל להו כלומר דלא שמעינן מדרבנן עד דאתא רב הונא לאשמועינן לפי דברי ר"י ז"ל צריכים אנו לומר דרב הונא גופיה לא אתא לאשמועינן אלא דאפילו תרעומת אין לו עליו וזה דחוק ואפילו תאמר דהפרש יש בין נוטע בשדהו ממש סמוך למצר חברו ובין מי שאין לו קרקע כלל אלא ששייר אילנות לפניו דכיון שאין לו שדה הרי זה כנוטע ממש לתוך שדה חברו אכתי תקשי דאם כן מאי קא משמע לן רב הונא אליבא דרבנן במוכר קרקע ומשייר אילנות לפניו דיש לו קרקע דאי נפיל הדר שתיל להו פשיטא דכיון דקרקע יש לו לרבנן פשיטא דשתיל כל אימת דבעי דהא אפילו שייר קצת קרקע גרידא שתיל לכתחלה כל שכן במשייר קרקע ואילנות שיכול ליטע אחרים במקומם ואם כן אכתי תקשי לן רב הונא כרבנן פשיטא כדאקשינן מעיקרא. ומיהו רש"י ז"ל פירש התם דאי לאו מילתיה דרב הונא הוה אמינא דאפילו לרבנן אל נפלו לא שתיל להו ולית ליה קרקע כלל משום דהוה שיור הקרקע לגבי אותם אילנות כשיור דרך לגבי בור ואלו נפל הבור בענין שאי אפשר לתקנו שוב אין לו דרך הכי נמי כשנפלו האילנות שוב לא יהיה לי קרקע כלל קמשמע לן רב הונא שהקרקע משויר הוא לגמרי ואי נפיל אילנות הדר שתיל להו אחר כך מצאתי שם לרמב"ן וזה לשונו: שאם לא השמיענו רב הונא כן הייתי אומר שאף על פי ששייר קרקע גמור אם מתו יהא הקרקע שלה אפילו הכי לא יטע אחרים תחתיהם כדי שלא יצאו שרשים לתוך שדה חברו דהא לאו שדה אילן בפני עצמו הוא שיסמוך למצר משום תנאים שהתנה יהושע שלא על דעת שדה אילו שייר שנים והשתא קא משמע לן רב הונא דשייר לגמרי שאפילו מתו יטע אחרים תחתיהם נראה שהוא ז"ל סבור שלא התנה יהושע אלא בשדה אילן כלומר שדה הראויה

לשלשה אילנות שנקראים שדה אילן אבל כאן שאין משויר לו אלא קרקע לשני אילנות אין זה שדה אילן ואי לאו משום שיורא כי נפלי לא נטע להו ומשום שיורא נטע להו. הרשב"א ז"ל.

פאפי יונאה עני והעשיר הוה. משמע דמשום הכי איצטריך למימר עני והעשיר הוה לומר דאף על גב דהחזיקו שלש שנים בכך קודם שהעשיר אין חזקתו חזקה דכיון דעני הוה לא מסיק אדעתיה שיתעשר ויבנה וכדאמרינן חברך מית אשר אתעשר לא תאשר ולפיכך לא מיחה הא אם היה עשיר מתחלתו ולא מיחה אפילו קודם שיבנה חזקתם חזקה דיכול הוא למחות אפילו קודם שיבנה וכדכתיבנא לעיל גבי גפת וסיד וכיון שלא מיחה עלתה להם חזקה דאז לא היה נזקו נזק גדול לשעתו כדי שנאמר נזקים כאלו אין אדם מוכרם וכקוטרא וכבית הכסא דמו אבל אם לאחר שבנה האפדנא החזיקו אין להם חזקה כו'. הרשב"א ז"ל

דף כו.

כדנייד נכתמא אפומא דחצבא. כלומר משוינן חצבא אגביה דאפדנא ומשוינן נכתמא אפומא דחצבא אי לא קא מטי נדנוד להיא נכתמא אף על גב דחזינן הא דקא ניידא כיון דנדנוד זוטא הוא דהא לא מצי נדנד לנכתמא לא משגחינן ביה משום דמההוא נדנוד זוטא לא מחזיק אפדנא. הר"י ן' מיגש ז"ל.

הכא זיקא הוא דקא ממטי ליה. מהכא משמע דלרבי יוסי אפילו לגבי נזיקין דרבים סבירא ליה דעל הניזק להרחיק את עצמו אלא היכא דאיכא גיריה דידיה והלכך מתניתין דקתני מרחיקים את השובך מן העיר חמשים אמה ולא משמע דפליג עלה רבי יוסי אם כן לרבי יוסי גיריה הוו ואפילו לגבי יחיד נמי מרחיק. ועוד דההיא מתניתין אפילו ביחיד הוא וכדתנן לא יעשה אדם שובך בתוך שלו אלא אם כן יש לו חמשים אמה לכל רוח מפני שדות היחידים שסביביו ומינה דדבורים דמרחיקים לרבי יוסי מן העיר חמשים אמה (ועוד) כדאיתא בתוספתא וכדכתיבנא לעיל אף ממצר חברו מרחיקים חמשים אמה. ועוד דכיוני ממש הם והלכך משמע דאף על גב דאמרינן בריש פרקין דבכולה בבא דמשרה וירק פליג רבי יוסי היינו דבעל המשרה והכרישין והבצלים והחרדל אינם צריכים להרחיק אבל דבורים ודאי צריך להרחיק דגיריה נינהו כדאמרן. הרשב"א ז"ל.

תימה לרשב"א למאן דאמר אשו משום ממונו נכנס לחנותו של נפח וטפחו ניצוצות על פניו אמאי גולה דדוקא בשוליא דנפחי פוטר בהמניח וגץ הוי משום אש דבהדי אש תני

לה בהכונס. ונראה לי דלא קשה כלל דהתם איירי שהניצוצות נתזים מכחו בלא שום זיקא ולא דמי לגץ היוצא על ידי הרוח. גליון תוספות.

אבל הכא זיקא הוא דקא ממטי לה ואם תאמר ומאי שנא מאשו ואבנו וסכינו. פירש מורי הרב ז"ל דשאני התם דממונו ממש הוא דמזיק שהאש היא ששורפת וכן כובד האבן והסכין הם שמזיקים והלכך אפילו כח אחר מעורב בו חייב דממונו הוא דאזיק אבל הכא הרקתא בעצמה אינה מזקת אלא שהרוח הוא שמסער אותה ומכה בה על פני העוברים. מתקיף לה מר בר רב אשי מאי שנא מזורה ורוח מסייעתו. ואם תאמר אמאי לא מקשין ליה ממתניתין דמרחיקין את הגורן דהתם נמי זיקא הוא דממטי ליה ואפילו הכי חשבינן ליה גרמא בנזקין ורבי יוסי נמי מודה בה כדעת הגאונים ז"ל שכתבתי למעלה גבי מרחיקים את הסולם מן השובך. ויש לומר דאמר לך רבינא דההיא רבנן היא ולא רבי יוסי דגרמא בנזקין נמי ליתא. ולמרימר ולמר בר רב אשי אף היא הויא גרמא בנזקין ורבי יוסי נמי היא ומשום הכי לא מקשה מיניה לרבינא ומקשה מזורה ורוח מסייעתו דליכא דפליג עלה כן נראה לי. הכי גרסינן אמרוה רבנן קמי דמרימר אמר להו היינו זורה ורוח מסייעתו. ואית ספרים דגרסי אמר להו כי אמרינן זורה ורוח מסייעתו הני מילי לענין שבת דמלאכת מחשבת אסרה התורה אבל הכא ממונא הוא וממונא מאיסורא לא ילפינן. וקשיא לי להאי גירסא טובא דאם כן כי אקשינן ולרבינא מאי שנא מגץ היוצא מתחת הפטיש מאי טעמא לא אקשינן בין לרבינא בין למרימר כיון דתרווייהו בחדא שיטתא קיימי. אלא ודאי לא גרסינן ליה דמרימר כמר בר רב אשי סבירא ליה. הרשב"א ז"ל.

וכתב הר"י ז"ל בעליות דגם הספרים שלנו שכתוב בהם היינו זורה ורוח מסייעתו יש לפרש דבתמיה קאמר והכי פירושו ודאי אין לדמותה לזורה ורוח מסייעתו דהתם לענין שבת במלאכת מחשבת תליא מלתא עד כאן לשונו. וכבר דחה הרשב"א ז"ל ככתוב לעיל. ואם איתא אכתי כי אקשי לרבינא מגץ היוצא מתחת הפטיש ליקשי נמי אפילו למרימר ולמר בר רב אשי דמדמו להו לזורה ורוח מסייעתו דפטור אלא דאסור משום גרמא דנזיקים. יש לומר דרבינא דשרי לגמרי ודאי קשיא אבל למרימר ולמר בר רב אשי לא קשה דדלמא אינהו לגמרי מדמי לה לזורה ורוח מסייעתה ואפילו לענין תשלומין ודלא כרב אשי דפרק הכונס וכיון דלא אתפרש להו לענין תשלומין היכי סבירי להו לא אפשר לאקשויי להו. הרשב"א ז"ל.

ואם תאמר מאי קא מקשה מגץ דלמא בגץ לא מיירי כלל בדאיכא כח דרוח אלא כח האדם לבדו מראש ועד סוף ולא שייכא לרקתא דממטא לה זיקא. הא ליכא למימר דאם

כן לא הוה תנא לה גבי נזקין אלא גבי נזקין דאדם. ואם תאמר לרבינא מאי שנא מנמיה כו' ככתוב בתוספות יש לומר דזמנין בהדי דזקיף ישנה לנמיה על הסולם ואז הוא מקרב הנמיה אצל השובך בידים וחשיב ליה גיריה דידיה ומיהו לא הוי כולי האי ברי היזקא דלחייב משום אשו (אלא) דלא דמי לרקתא דקא ממטי לה זיקא ואיהו באנפי נפשיה לא מקרב היזקא מידי. אבל אין לומר דהא דמוקי לה כרבי יוסי להוי דלא כרבינא דהא מר בר רב אשי נמי הוה מודי לרבינא אי לא משום דמדמה ליה לזורה ורוח מסייעתו ובנמיה אין האדם עושה כלום בקפיצתה לשובך אלא מעצמה קופצת וליכא התם טעמא לחיובי בהרחקה טפי מברקתא אלא כדפרישנא. תוספות שאנ"ץ.

בקמא פרק הכונס ואם תאמר אכתי מאי פריך התם הוא דחייב דאפילו בלא זיקא קצת היה הגץ הולך מכחו נמצא שעושה האש תחלה לבדו ומשום הכי חייב אבל רקתא דלעיל לא הוה אזלא כל עיקר אי לאו דזיקא ממטי ליה כדפרישנא לעיל. ויש לומר דאכתי לא מסיק אדעתיה הכי אלא משמע ליה כי היכי דהכא מכה בפטיש והגץ יוצא הכא נמי מנפץ ומכה בפטיש והרקתא יוצא מכחו. ומשני התם ניחא ליה דליזיל ומעיקרא נמי מתכוין להכות עליו כל כך שמאליו יתרחק הגץ בלא זיקא ונעשה דבר אש מעצמו בלא סיוע האחרון אבל הכא לא ניחא ליה דליזיל ולא אזלא כלל רקתא אלא על ידי זיקא. תוספות הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: האי מעשה דבי בר מריון דנפצי כו'. ומסקנא דאמרינן ביה היינו זורה ורוח מסייעתו וכתב הרב ז"ל דהיינו לענין איסורא דאסור למגרם הזיקא לאינשי אבל לענין תשלומין פטור כדאמרינן בהכונס אמר רב אשי כי אמרינן זורה כו'. קשיא לן מאי שנא מאשו דרוח אחר מעורב בו וחייב. ועוד דאקשינן הכא לרבינא מאי שנא מגץ ולא מקשינן למרימר ולמר בר רב אשי אלמא אינהו כגץ היוצא מתחת הפטיש משוו להו ומשלם. על כן יש לומר דהא דרב אשי דמשוי ליה גרמא בעלמא דוקא לענין דמלבה וליבתו הרוח ואין בליבויו כדי ללבותה קאמר דכיון דאין בליבויו שיעור ללבות סיוע הרוח גרמא בעלמא הוא דאי לא זיקא גחלת מעמיא עמיא ואזלא אבל אשו ורקתא וגץ היוצא כדי הזיקא וזיקא הוא דמסייע לאמטויי ולעולם אימא לך דמרימר ומר בר רב אשי לענין תשלומין קאמרי ורבינא דקא שרי לכתחלה משום דלא הוה מקום פשיעה ומקום שמירה נמי לא הוי וכיון דלאו מקום פשיעה הוא ובתוך שלו קא עביד ולא ניחא ליה דליזיל שרי אבל אשו וגץ היוצא כיון דמקום פשיעה נינהו וניחא ליה דליזיל דכל מאן דפשע במלתא כמאן דעביד בידים דמי וכן אבנו וסכינו שהניחם בראש גגו כיון דמקום פשיעה הוא כאשו נינהו עד כאן לשונו.

מתניתין: אחד גפנים ואחד כל אילן מדנקט גפנים משמע דבשביל סיפא נקטיה אם יש גדר בנתיים זה סומך לגדר מכאן וזה סומך לגדר מכאן ואף על גב דשייך בו כלאים. וגם רש"י ז"ל הביא ראיה לעיל מכאן דאיסור כלאים משום ערבוב ולא משום יניקה ואין ראיה מכאן דשדה חברו דקתני הכא על כרחך לאו בשל זרעים כו' ככתוב בתוספות. תוספי הרא"ש ז"ל.

רבה בר רב חנן הוה ליה הנך דיקלי אמצרא דפרדיסא דרב יוסף. פירוש פרדיסא פרדס של ענבים והוה קדימה לדיקלי של רבה בר רב חנן כיון דהוו ציפרי אתו ויתבי בהנהו תאלי ונחתי לפרדיסא ומפסדי ליה. אמר ליה רב יוסף זיל קוץ דהא גפנים דידי קדמי מאילנות דידך אמר ליה והא רחיקי ליה פירוש שתי אמות דהא בבבל הוה אמר ליה הני מילי אילנות לאילנות וגפנים לגפנים אבל גפנים לאילנות בעי טפי. יש לפרש דהאי טפי דקאמרינן בכדי דלא מטי הזיקא לגפנים מחמת ציפרי דיתבי באילנות נינהו אף על גב דמרחיקי טובא. ויש לפרש דעד ארבע אמות בלחוד כו'. וזה הפירוש האחרון הוא שהיה רבינו הרב זצ"ל סובר ומעשים בכל יום לפניו כו'. ואם תאמר לזה הפירוש הראשון שמצריך להרחיק בכדי מאי דלא מטי הזיקא לגפנים מחמת ציפרי אפילו טובא וכיון דלא ארחיק ליה מעיקרא שיעור מאי דאיחייב לארחוקי מן שדה חברו מאי איכפת ליה איהו בגפנים דחבריה אי מתזקי אי לא מתזקי לימא ליה את הוא דאפסדת אנפשך דנטעה להנהו גפנים דילך בכדי מאי דמתזקי מאילנות דידי דקא נטעתי השתא והוה לך מעיקרא לעיולי בדידך טפי ולמטע ולאסוקי אדעתך דלמחר ממליכנא ונטענא אילני. איכא לאוקמה כגון דקיימי הני שדות מעיקרא לנטיעת גפנים ולא לנטיעת אילנות ואיכא לאוקמה כגון שהיתה שדה זו של רבה בר רב חנן מעיקרא לבעל הפרדס וזבנה ניהליה לרבה בר רב חנן דכי זמניה אדעתא דהכי הוא דזבניה. מכל מקום ואפילו על הפירוש האחרון האי דמצרכינן ליה לבעל האילנות לארחוקי ארבע אמות מגפנים היכא דקדמי גפנים לאילנות הוא אבל קדמי אילנות לגפנים לא מחייבים ליה לבעל אילנות למקצינהו לאילנות דידיה משום דאמר ליה לבעל גפנים אדרבה את עול בדידך ונטע. והיכא דאתו תרווייהו בהדי הדדי למטע אילנות כו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל. עיין שם. הר"י ן' מיגש ז"ל.

אמר ליה הני מילי לאילנות אבל לגפנים בעי טפי. כלומר משום הזיקא דענבים. אמר ליה והאנן תנן אחד גפנים ואחד כל אילן כו'. קשיא לי רבה בר רב חנן היכי הוה טעי בהא וסבר דהרחקה דמתניתין מירי אפילו משום סלוקי ניזקא דעופות הא תני אם היה גדר בנתיים זה סומך לגדר וזה סומך לגדר ולסלוקי הזיקא דעופות דגדר גבוה עשרה

מאי מהני ליה. ונראה לי לפרש דרב יוסף אמר ליה לקוץ וסבר רבה בר רב חנן דמשום הזיקא דעופות לא הצריכו חכמים להרחיק כלל אלא משום עבודת הכרם בלחוד הוא דאצריך ומשום הכי אמר ליה הא ארחיקו לי כפי מה שהצריכו חכמים ומשום עבודת הכרם ושוב איני חייב יותר. ואמר ליה רב יוסף כי משנתנו לא דברה אלא בהזיקא דבקר וכליו אבל בהיזק דעופות שהוא מצוי בין אילנות לגפנים לא דברה ואהדר רבה בר רב חנן דמשנתנו אפילו בין אילנות לגפנים קתני ואפילו הכי תני עלה משום עבודת הכרם דאלמא אינו צריך להרחיק אלא משום כדי עבודת הכרם הא משום הזיקא דעופות כלל לא דלא חשיב ליה הזיקא. ואהדר ליה רב יוסף דהא דקתני במשנתנו אחד גפנים ואחד אילנות לאו בין האילנות לגפנים קאמר אלא אחד אילנות לאילנות וגפנים לגפנים ולהני ודאי לא צריך אלא משום עבודת הכרם אבל בדין אילנות בגפנים לא איירי במתניתין כלל דהא מלתא אחריתי היא ומשום הזיקא דעופות וצריך הוא להרחיק. הרשב"א ז"ל.

אמר ליה הני מילי לאילנות. פירוש משדה אילנות מרחיקים את האילן בארץ ישראל ארבע אמות ובבבל שתי אמות אבל מן הגפנים צריך להרחיק יותר שהצפרים יושבים על האילנות שהם גבוהים ורואים את הגפנים סמוך לשם והולכים ויושבים על הגפנים והא דנקט הני מילי לאילנות ולא נקט הני מילי לשדה אגב דמיירי בגפנים נקט אילנות. והא אבן תנן אחד גפנים ואחד כל אילן משמע ליה דהכי קאמר אחד מקום גפנים ואחד מקום כל אילן צריך להרחיק נטיעתו משם ארבע אמות דליכא למימר דהכי קאמר אחד גפנים ואחד כל אילן מרחיקין אותה מן השדה דהא ודאי פשיטא דאחד נוטע גפנים ואחד נוטע שאר אילנות צריך להרחיק כדי עבודת הכרם. עליות הר"י ז"ל.

אמר ליה אנא לא קאצינא דאמר רב דיקלא דטעין קבא כו'. ויש מפרשים דרב יוסף לאו מדינא קאמר ליה דלקוץ כו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל. ואינו מחוור כלל דאם איתא לא הוה אמר ליה רב יוסף זיל קוץ דמשמע דמדינא קאמר ליה אלא הוה אמר ליה לקוץ מר והא דאמר ליה אנא לא קאצינא דאמר רב כו' היינו משום דלדידיה פירושא דמתניתין אחד גפנים ואחד כל אילן אחד גפנים לאילנות ואחד אילנות לגפנים קאמר ורב יוסף הוא דקא מחדש ליה בפירושא דמתניתין ואמר דאחד גפנים לגפנים ואילנות לאילנות קאמר אבל אילנות לגפנים בעי טפי ולפיכך אי קודם מעשה אמרה מר צאיתנא ליה אבל בשעת מעשה אמרה אין שומעים לו והלכך אנא דלא סבירא לי כפרושיה דמר לא קאצינא דאסור למקצייה מדרב אבל מר דסבירא ליה דמדינא בעי לאקצויי זיל קוץ. ואי קשיא לך מאי גיריה איכא הכא. יש לומר דהוה ליה כקורקור דרב יוסף דקארי גרמא דגיריה משום דכי אתו אומני מפרחי להו ואזלי ויתבי בתאלי והכי נמי כי הוה אתי רבה

בר רב חנן למגדר דיקליה מפרח להו ואזלי ויתבי בסמוך להם לעולם גבי פרדיסיה דרב יוסף וזה עיקר. הרשב"א ז"ל.

ותמהני שלא הביא הרי"ף ז"ל להאי עובדא ולכאורה נראה שסובר כסברא קמייתא שדחה אותה הרמב"ן דסבירא ליה דלאו גיריה נינהו ואין הפרש בין אילנות לאילנות ואילנות לגפנים ולפיכך לא הביאו. שטה לא נודעה למי.

ולענין פסק הלכה קיימא לן כרב יוסף. וכשבאו לסמוך בבת אחת יש מפרשים דבארץ ישראל זה נותן שתי אמות וזה נותן שתי אמות ובבבל זה נותן אמה וזה נותן אמה והנוטע אילן אצל שדה חברו הוא נותן כל הארבע אמות. ומורי הרב ז"ל כתב דאפילו באו בבת אחת זה מרחיק ארבע אמות וזה מרחיק ארבע אמות שהרי כל אחד יכול לזרוע אותם ארבע אמות שהוא מניח והלכך אי לא יניח זה אלא שתי אמות נמצא מכניס בקר וכליו על גבי תבואתו. ובין האילנות לגפנים כתב הר"י ן' מיגש ז"ל משמו של הרי"ף ז"ל רבו שאין צריך להרחיק אלא ארבע אמות דהרחקה סתם אינה יתירה על ארבע אמות והעיד שכך היה דן. והקשה הרמב"ן ז"ל אם כן מאי קא מקשה ליה רבא לרב יוסף והא אנן תנן כו'. ותירץ ז"ל דאפשר דהכי קאמר ליה כיון דקתני אחד גפנים ואחד כל אילן משמע דכלהו משום עבודת הכרם אבל משום עופות לא צריך לארחוקי וכדרך הפירוש שפירשתי למעלה. והא נמי דאמר ליה רב יוסף אבל אילנות לגפנים בעי טפי לא טפי משיעורא דמתניתין קאמר אלא טפי מעבודת הכרם ונפקא מינה לבבל. ואלא מיהו אכתי קשיא דפרדיסא דאילנות או דגפנים משמע. ועוד דבהדיא אמר ליה רב יוסף אבל אילנות לגפנים בעי טפי ואי אפילו לא הרחיקו שניהם אלא כדי עבודת הכרם לבד זה מרחיק שתי אמות וזה מרחיק שתי אמות ונמצא בין האילנות לגפנים ארבע אמות. אלא שזה אינו קשה אלא לפי דברי מורי הרב ז"ל שאמר דבבבל זה נותן שתי אמות וזה נותן שתי אמות אבל לפי דברי המפרשים שפירשו דזה נותן אמה וזה אמה ניחא ואף הרב ן' מיגש ז"ל כן סבר. ומורי הרב ז"ל כתב דשיעור הרחקה באילנות לגפנים הכל לפי מה שעיני הדיין רואות והיכא דלא ידע הדיין לשיעורא אין לו לחייב את הנוטע להרחיק מן הספק מיהו שמונה אמות יש לו לחייבו לפחות מדקא אמרינן הני מילי אילנות לאילנות אבל אילנות לגפנים בעינן טפי ואילנות לאילנות יש ביניהם הרחקה שמונה אמות ואפילו הכי קאמרינן דאילנות לגפנים בעינן טפי וזה כדרך סברתו של מורי ז"ל שאמר דכל אחד נותן כדי עבודה דהיינו בארץ ישראל ארבע אמות לכל אחד ובבבל שתים ואפילו כן לפי מה שפרשתי אני למעלה אינה ראיה וכמו שכתבתי למעלה. הרשב"א ז"ל

אמרי ליה מכלהו כו'. מהר"ם אומר דאמרי ליה מכלהו היינו מכלהו בבי דמתניתין דכי ליכא סמיך ולא יכילי ליה ודחה לו כדדחה לעיל דכי ליכא נמי לא סמיך והמשרה וירק נמי דחה לו בלוקח כדדחי רב פפא לעיל. ואינו נראה לי דהא כי סמיך נמי לאביי תנן במתניתין דקוצץ ויורד ולרבא נמי פירוש לעיל דקוצץ ויורד איירי בלוקח. ועוד דרב פפא היכי הוה מייתי ליה דכי ליכא סמיך והוא עצמו מוקי לעיל בלוקח אבל לעולם סבר כי ליכא נמי לא סמיך. עד כאן מגליון תוספות.

דף כו:

אמרי ליה טובא ולא יכילי ליה עד דאמרי ליה מצר שהחזיקו בו רבים כו'. פירוש הוא היה חופר בצד המצר והמצר היה שביל של כרמים ומפני החפירה היה השביל מתקלקל כי עפר המצר היה נותן לתוך חפירה והמצר הולך וקצר. הראב"ד ז"ל.
וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: פירוש האי מצרא מצר שהחזיקו בו רבים הוה וכיון דאמר ליה אנא בורות שיחין ומערות קא חפירנא משום הכי אמר ליה מצר שהחזיקו בו רבים הוא ואסור לקלקל ולעשות בו בור שיח ומערה בתר דנפק אמר רב פפא אמאי לא אמרי ליה כאן בתוך שש עשרה אמה כאן לאחר שש עשרה אמה כלומר הא דתנן חופר ויורד והעצים שלו לאחר שש עשרה אמה הוא דלא קא מפסיד בעל אילן כלום דחוץ שש עשרה אמה לא יניק אבל לתוך שש עשרה אמה אינו יכול לחפור ולירד יותר משלשה טפחים מפני שמפסיד שרשי האילן על בעל האילן משום דבתוך שש עשרה יניק ועל מנת כן תיחם יהושע בן נון את הארץ. עד כאן.
וכן פירש הראב"ד ז"ל. וזה לשונו: בתר דנפיק רב פפא אמר רב פפא גופיה כשאמר לי אנא בורות שיחין ומערות כו' ולמה לא אמרתי לו שלא אמרה המשנה אלא חוץ שש עשרה אמה לאילן כו'. ועל זה הדרך מתפרשים כל שש עשרה אמה הנזכר בשמועה זו עד תירוצו של רבינא בענין שרשי אילן של הדיוט הבאים בשל הקדש דתריץ רישא בתוך שש עשרה אמה שהם של בעל האילן על כן לא מועלין וסיפא חוץ לשש עשרה אמה והם לבעל הקרקע שהוא הדיוט על כן לא מועלים ותנא בעי למתני לא נהנין ולא מועלים ולהכי תנא רישא בתוך שש עשרה אמה וסיפא חוץ לשש עשרה אמה. עד כאן לשונו.
והרשב"א ז"ל הקשה על פירושם שפירשו דדברי רב פפא הם דאינו נראה כלל חדא דאם היו שרשים יוצאים לתוך שדה חברו מעמיק שלשה כדי שלא יעכב את המחרישה ודאי אפילו תוך שש עשרה אמה הוא דלא עלתה על דעת שיהא זה מפסיד שדהו שלא יוכל לזרעו דאם איתא לכולי עלמא היה אסור ליטע סמוך לשדה חברו תוך שש עשרה אמה

לרבנן מיהא דאמרי מרחיקים את האילן מן הבור והבא לסמוך אינו סומך דהא קאי ניזק אלא ודאי מעמיק הוא שלשה כדי שלא תעכב את המחרישה ואפילו תוך שש עשרה ובמקום שאמרו מעמיק שלשה משום מחרישה אמרו שאם היה חופר בורות קוצץ ויורד. ועוד דסתמא קתני ואם איתא לא הוה תנא מסתם לישניה בכל כי האי. אלא לא דברי רב פפא הן אלא דברי רב הונא ותשובה היא על מה שהשיב לו רב פפא מדברי רב יהודה. עד כאן לשונו.

אמר ליה תניתוה שרשי אילן הדיוט הבאים בשל הקדש לא נהנין ולא מועלין אי אמרת בשלמא דהני שרשין בתר אילן שדינן להו משום הכי לא מועלין דהא של הדיוט הן ולא נהנין משום חומרא בעלמא אלא אי אמרת בתר קרקע אזלינן אמאי לא מועלים. ולטעמיך אימא סיפא ושל הקדש הבאים בשל הדיוט לא נהנין ולא מועלין אי אמרת בשלמא הני שרשים בתר קרקע שדינן להו משום הכי לא מועלין דהא קרקע הדיוט היא ולא נהנים חומרא בעלמא אלא אי אמרת בתר אילן אזלינן אמאי לא מועלין אלא לאו שמע מינה מסיפא דבתר קרקע אזלינן וכיון שכן קשיא רישא אסיפא. ופריק לעולם רישא וסיפא בתר אילן אזלינן וסיפא דקתני אין מועלין בו בגידולים הבאים לאחר שהקדישו האילן עסקינן וקסבר אין מעילה בגידולין אלא בשרשים שהיו בעת שהקדישו את האילן הוא שמועלין אבל בשרשים הבאים לאחר מכאן אין מועלין. ויש לפרש הכא בגידולין הבאים לאחר מכאן עסקינן כלומר הך שרשי אילן דקתני לאו שרשי אילן עצמו אלא שרשי גידולי האילן הוא דכיון דגידולי עצמן אין בהם מעילה גם שרשיהם אין בהם מעילה אבל שרשי האילן עצמו כיון שהאילן עצמו יש בו משום מעילה ולעולם שרשי אילן כאילן דמו והפירוש הראשון הנכון הוא. עד כאן לשון הר"י ן' מיגש ז"ל.

אלא בגידולין הבאים לאחר מכאן ולא אתא לאשמועינן אלא דאין נהנים וקשיא לרשב"א אם כן תפשוט דבתר קרקע אזלינן דאי בתר אילן כיון דאשמועינן ברישא דאין נהנים כל שכן בסיפא. ויש לומר דאצטריך רישא וסיפא חדא לאשמועינן דאין נהנים וחדא לאשמועינן דאין מעילה בגידולים כדמפרש בתוספות. עד כאן מגליון תוספות.

הא דתנן עשר נטיעות המפוזרות לבית סאה חורשים כל בית סאה בשבילן עד ראש השנה לאו למימרא דאי הוו פחות מעשר לבית סאה אין חורשים אותה דהא תנן שלשה אילנות לבית סאה חורשים כל בית סאה בשבילן דאלמא שלשה נמי לכל בית סאה חורשים כל בית סאה בשבילן עד ראש השבה דשדה אילן מקרי אלא האי דקתני עשר נטיעות למימרא דאי הוי יותר מעשר לתוך בית סאה לא מקרי שדה אילן ואין חורשים בית סאה בשבילן כיון דכל חד מינייהו לא שביק ליה רווחא כדי חיותיה הויא ליה כעצים

והוה ליה אותו בית סאה כשדה לבן שאין חורשים בערב שביעית שלשים יום לפני ראש השנה והיינו טעמא שחורשים בערב שביעית שדה אילן עד ראש השנה משום דאי לא חרשי לה פסדי לגמרי. ויש לומר דהא דקתני עשר נטיעות לתוך בית סאה חורשים כו' דעשר דוקא אבל פחות מעשר לתוך בית סאה מפוזרים נינהו ולא מקרי אותה בית סאה שדה אילן. ואי קשיא לך הא דתנן שלשה אילנות לתוך בית סאה דשמע מינה דשלשה אילנות נמי לתוך בית סאה שדה אילן מקרי. התם אילנות הכא נטיעות דאילנות כיון דגדולין נינהו תלתא ינקי לכולה בית סאה כדעולא והוה ליה שדה אילן אבל נטיעות כיון דקטיני נינהו עשר הוא דינקי לכולה בית סאה והוה ליה שדה אילן פחות מעשר לא ינקי לכוליה בית סאה והוה ליה שדה לבן דהא מפוזרים נינהו ואין חורשים אותה עד ראש השנה. וזה הפירוש הוא הנכון הר"י ן' מיגש ז"ל.

אילן דעולא נותנין לו שלשים ושתים אמה בין שני הצדדים שש עשרה אמה לכל צד ומקום האילן אמה הרי שלשים ושלש וכן בארבע צדדיו הרי שלשים ושלש על שלשים ושלש והם אלף שמונים ותשע. ולענין המשנה שלשה אילנות של שלשה בני אדם בשדה אחת מצטרפין וחורשים כל בית סאה בשבילן עד העצרת ואית דגרסי עד ראש השנה ואתיא כמשנה אחרונה שהתירו כל אותם פרקים. בית סאה מרובע חמשים על חמשים אמה והם אלפים וחמש מאות בתשברתא כמה מטי לכל חד וחד תמני מאה ותלתין ותלתא ותילתא האי לא הוי כדעולא. אלא האי דעולא לאו במרובע אלא בעגול וכי מפקת מאלף שמונים ותשע ריבעא פשו להו שמונה מאות ושבע עשרה פחות רביע אמה. ואכתי לא הוי כדעולא דשיעורא דמתניתין עדיף מדעולא לכל חד וחד משלשה אילנות שש עשרה אמה ושליש אמה ורובע אמה כמה דיש משמונה מאות ושבע עשרה פחות רביע אמה עד תמני מאה תלתין ותלתא ותילתא עתה תצרף זה היתרון לשלשה אילנות יעלו חמשים אמה פחות רביע כי שלש פעמים שש עשרה הרי ארבעים ושמונה ושלש פעמים שליש אמה הרי אמה הרי ארבעים ותשע ושלש פעמים רביע אמה הם אמה פחות רביע נמצא היתרון השנוי במשנה על של עולא הוא חמשים אמה פחות רביע והיינו פלגא דאמתא כמין גמ"א לבית סאה מרובע כי כשתטול משם רצועה של חצי אמה ברוחב על פני כל המזרח ועל פני כל הדרום מבית סאה מרובע שהוא חמשים על חמשים יעלה חמשים על חמשים אמה פחות רביע אמה ואותו רביע אמה החסר הוא מקרן מזרחית דרומית כי אותו הקרן אם תחשוב אותו למזרח לא תחשוב אותו לדרום והיינו דאקשי ליה אכתי פש לה פלגא דאמתא שהמשנה מוספת ביניקת האילנות פלגא דאמתא לתלתא אילנות ואמר ליה היינו דעולא לא דק ולמימרא לא דק מפני שהוא

מחליב אותו בהבאת ביכורים יותר מן המשנה. צורת בית סאה מרובע כשתטול ממנו רצועה כמין גמ"א ברוחב חצי אמה ותעלה חמשים פחות רביע מפני הקרן כאשר כתבתי זהו צורתו למען תלמד*). עד כאן לשון הראב"ד ז"ל בחדושיו.

דף כז.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: יש מי שגורס אכתי פש ליה תרי תלתי אמתא. ופירושו אכתי פש ליה תרי תילתי אמתא שהיה יכול עוד עולא להוסיף על שיעורו ולומר אילן שהוא סמוך למצר חברו תוך שש עשרה אמה ושני שלישים גזלן הוא לפי שהחשבון זה יעלה בכוון כחשבון הברייתא והוא שלא נחשוב מקום האילן לכלום כיצד נמצא האילן הוה יונק ל"ג אמה ושליש על ל"ג אמה ושליש ויעלה תשבורתו לאלף קי"א אמה ותשיע כיצד חלוק אותו ועשה מהן רצועות ויעלה בידך ל"ג רצועות כל אחד ואחד ארכה ל"ג אמה ושליש ברוחב אמה ועדיין נשאר בידך רצועה קצרה רחבה שליש אמה וארכה ל"ג אמה ושליש וכל שלש רצועות מאותן הל"ג רצועות עושות מאה אמה נמצאו בידך אחד עשר חלקים כל אחד ואחד משלש שלש רצועות וכל חלק מהם תשבורתו מאה אמה נמצאת תשבורת כולן אלף ומאה אמה ועדיין בידך הרצועה שרחבה שליש אמה על אורך ל"ג ושליש עשה מהם אמות שלמות השלישים יעלו לעשר אמות הוסיף על האלף ומאה אמות הרי אלף ק"י אמות ועדיין נשארו בידך שלש אמות ושליש על רוחב שליש שהם אמה ותשיע. וכל מה שאמרנו הן מרובעות עגול אותם כמה מרובע יתר על העגול רביע נמצאו האלף ק"י אמות כשתסיר מהם הרביע חוזרים לתתל"ב אמות וחצי חזור אצל הרצועה הקטנה שנשארה בידך שהיא שלש אמות ושליש על רחב שליש וצרף אותה ויעלה אמה אחת שלמה ושליש קטן שהוא שליש משליש שבור אותם ועשה מהם טפחים הנה האמה עולה לשלשים וששה טפחים כי האמה היא בת ששה טפחים ששה על ששה הרי שלשים וששה והשליש הקטן שהוא שליש אמה על שליש אמה נמצאת שני טפחים על שני טפחים נמצאו בין כולם ארבעים טפחים עגול אותם והסר מהם הרביע נמצאו שלשים טפחים. הי"ח טפחים חצי אמה נמצאו בידך תתל"ג ועדיין בידך י"ב טפחים שבורים שהם שליש אמה נמצא בין הכל תמני מאה ותלתין ותלתא ותילתא כשיעור הברייתא לא פחות ולא יותר. אלא שקצת קשה לפירוש זה שאין אנו חושבין מקום האילן לכלום. על כן נראה יותר כגירסת הספרים שגורסים פש ליה פלגא דאמתא וכגון שמקום האילן שליש אמה ונמצא בין השדה ומקום האילן ל"ג אמה ושליש על ל"ג אמה ושליש והחשבון בכוון כמו שאמרנו כשתחלוק אותו על הדרך שאמרנו ושכתבנו.

עד כאן לשונו ז"ל.
וזה לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו כמה מרובע יותר על העגול רביע וכדתניא בברייתא דמ"ט מדות. ואם באת לידע עשה נקודה אחת משהו ותקיפנה בחוט אחד ועוד תקיף בחוט שני שלישי ורביעי עד שיהא רוחב החוטין טפח עיגולין כזה. ואחר כך חתוך החוטין מן הנקודה ולמטה ופשוט כל החוטין נמצא אורך חוט הראשון שלשה טפחים כי הוא היה מקיף אותו טפח וכל שיש ברחבו טפח יש בהקיפו שלשה טפחים כדאיתא בפרק קמא דסוכה ושאר החוטים אינם גדולים כמו החיצון דלעולם הפנימי קטן מחבירו והולכים החוטין ומתקצרים מכאן ומכאן עד שהפנימי כלה במשהו כזה*) ותחלה כשהיה בעיגול היה רחבו טפח נמצא עכשיו שנתפשטו אין רחבן אלא חצי טפח והשתא חתוך כל חוט וחוט לשנים באמצעיתו כזה*) נמצא שחוט החיצון הנחלק לשנים הוי ארכו טפח וחצי שתחלה קודם שנחלק היה ארכו שלשה טפחים ועכשיו שים אותם חלקים זה אצל זה הקצר לצד הרחב והרחב לצד הקצר כזה*) נמצאת אותה הטבלא מרובעת ארכה טפח וחצי ורחבה חצי טפח חלק אותה טבלא לשלשה חלקים נמצא בכל חלק חצי טפח על חצי טפח אלמא מרובע יתר על העגול רביע דטפח על טפח מרובע יש בו ארבעה חלקים של חצי טפח על חצי טפח ועגול אין בו כי אם שלשה.
הכי גריס רבינו חננאל ז"ל: פשי לה תרי תילתי דאמתא. פירוש כשתקיף אילן דעולא ברצועה אחת שהיא רחבה תרי תילתי אמה יהא גדול כאילן המשנה שהיה יתר עליו ס"ה אמה ושליש על רחב אמה כיצד תרבע אילן דעולא בארבע רצועות שיהא בכל אחת ל"ב אמה אורך על רוחב שני שלישים נמצא ארבעתם קכ"ח אמה ועוד צריך ליתן לכל קרן וקרן טבלא של שני שלישים לארבע הקרנות שמונה שלישים לארבעתם נמצא ק"ל ושני שלישים אורך על רוחב שני שלישים דל רבעא שמרובע יתר על העגול ישארו צ"ה אמה ברוחב שני שלישים והיינו ס"ה אמה ושליש אמה אורך על רוחב אמה שאילן המשנה יתר על של עולא כיצד התשעים יהיו ששים שבע ומחצה יהיו חמשה נשאר חצי אמה שהוא שליש וחצי שליש פירוש אותה רצועה שהיא רחבה שני שלישי אמה תחתוך ממנה השליש ברוחב ואותו השליש תחתוך אותו לשנים באורך ותשים אותם זה לפני זה ותשים אותם אצל הרצועה שהיא רחבה שני שלישים ונמצא רחבה אמה.
ענין אחר תקיף תוסיף חוטין הרבה ותקיף חוט על חוט עד שיהא רוחב החוטים שני שלישי אמה מכל צד נמצא רוחב האילן עם החוטים ל"ג אמה ושליש על ל"ג אמה ושליש שהרי נתוספו שני שלישים מכל צד חתוך החוטים מצד אחד ויתפשטו החוטים נמצאו הולכים ומתקצרים ראשיהם מצד זה ומצד זה שהפנימי קצר מכולן השני מאריך

מעט יותר וכל החיצון מחברו גדול מחברו הרי החיצון שהוא מקיף טבלא עגולה של ל"ג אמה ושליש ארכו מאה והפנימי הסמוך לאילן ארכו צ"ו אמה נמצא החיצון ארוך מכל צד מן הפנימי שתי אמות ושאר החוטים מתקצרים והולכים כל אחד מעט מעט מחברו נמצאו שתי אמות שבראש זה חסרות חצי הרוחב באלכסון ושתי אמות שבראש זה חסרות חצי הרוחב באלכסון תן רחבו של זה כנגד קצרו של זה נמצאו החוטים ארכן צ"ח אמה ברוחב שני שלישים. וכבר פירשתי לעיל דצ"ה אמות ברוחב שני שלישים הם ס"ה ושליש באורך ברוחב אמה. ענין אחר פירש רבינו מאיר בחשבון קצר בית סאה שהוא חמשים על חמשים חלוק אותו לארבע רצועות ותהא כל אחת ארוכה חמשים ברוחב ט"ז אמה ושני שלישי אמה ותן לכל אילן שלש רצועות שכל אחת היא ט"ז אמה ושני שלישים על רוחב ט"ז ושני שלישים כשתשים אותם סביבות האילן שתים כנגד שתים היה עולה החשבון ל"ג ושליש על ל"ג ושליש מרובעים ועכשיו שאין לנו אלא שלש רצועות חסר לנו הרביע וכמה מרובע יתר על העגול רביע נמצא שמעגול יעלה ל"ג ושליש על ל"ג ושליש. פירוש אחר מפי ה"ר שלמה מלייזי ליישב שתי הלשונות של הספר פלגא דאמתא ותרי תילתי דאמתא. בית סאה שהוא מאה על עשרים וחמש חלקו לארכו לארבע רצועות ותן לכל אילן אחד שהוא ל"ג ושליש ברוחב כ"ה תסיר רצועה לארכה ברוחב מצי אמה מצד זה וכן מצדה השני הרי לך שתי רצועות שכל אחת ארכה ל"ג ושליש ורחבה חצי אמה וכשתחברם יהא לך רצועה ארכה ל"ג ושליש ורחבה אמה ואמרי שלקחנו רצועה רחבה אמה מדבר שרחב כ"ה ישאר כ"ד באורך ל"ג ושליש תסיר לרחבה רצועה שהיא רחבה שני שלישים מצד זה וכן מצדה השני ותחברם ויהא לך רצועה ארכה כ"ד ורחבה ארבעה שלישים שהוא ל"ב אורך ברוחב אמה הרי יש לך שתי רצועות אחת של ל"ג ושליש ברוחב אמה ואחת ל"ב אורך ברוחב אמה היינו ס"ה ושליש וזהו יתרון דמתניתין על אילן דעולא. עד כאן לשונו.

אי הכי בהא לימא רבי טבל וחולין כו'. הוא הדין דהוה מצי למימר אי מפסיק צונמא מאי אילן שמקצתו כו' תרי אילנות הוי למאי דלא ידע דהדרי וערבי אלא דשפיר פריך. עד כאן גליון תוספות.

דף כז:

שעל מנת כן הנחיל יהושע את הארץ. ועולא דקרי ליה גזלן סבר דלא התנה יהושע בכך לפי שאין זו במנין העשרה תנאים שהתנה יהושע השנוים בברייתא בשלהי פרק

מרובה ואדרבה אקשינן התם אמאי לא מני להא דרבי יוחנן דאמר אילן הנוטה כו' בהנך תנאים דברייתא. הרשב"א ז"ל.

מלא המרדע על גבי המחרישה. פירוש כדי שלא יתעכב החורש מלהרים את המרדע להכות בו הצמד. הר"י ן' מיגש ז"ל.

תנא מפני אהל הטומאה. יפה פירש הר"י ן' מיגש ז"ל. וכך פירושו מפני אהל הטומאה כלומר שמא תחתיו טומאה ונמצא מאהיל ומטמא העוברים תחתיו. פשיטא מפני הטומאה תנן. ומהדרינן אי ממתניתין הוה אמינא האי מפני הטומאה דקתני לאו משום טומאה שיש תחתיה הוא אלא מפני טומאה שהביא העוף בפיו ויושב עליו ומשליך אותה מפיו לשם הוא וכיון שכן בדחלוליה בעלמא סגי לן שהיא צורה שעושים אותה לעופות כדי שיראו ויברחו קא משמע לן שזו הטומאה שאנו חוששים לה אינה הטומאה שמביא העוף בפיו אלא הטומאה שאנו חוששים לה שמא ישנה תחת האילן כגון שיש תחתיו קבר או ארון שעובר תחתיו ונמצא מאהיל עליו ועל בני אדם העוברים תחתיו עד כאן ורש"י ז"ל פירש בדחלולה מלשון חלל ה' ואינו מחוור דלא הוה ליה למימר בדחלולי אלא בחלולה. והראשון נראה עיקר. וגם רבינו חננאל ז"ל פירש דחלולי מלשון יראה והיא הצורה כו' עד כאן. הרשב"א ז"ל.

דף כח.

ובית הבדין. אף על פי שאין מוסק הזתים כי אם פעם אחת בשנה יש לומר דריכתו אינו נגמר עד שנה שיכול אדם להשהות אותם. ועוד שמוסיפין להוציא שמנן מתוך שמתחממים זה על זה ואין פסולת יוצא מהם כל כך. אי נמי יש לומר שכשאין דורכים בבית הבד עושים ממנו ממגורות לתבואה או לכמה תשמישין. ה"ר יהונתן ז"ל.

והעבדים. קשיא לי אמאי תני הכא העבדים דמשמע דדוקא משום דעושים פירות תדיר חזקתן שלש שנים הא לאו הכי לא בעינן שלש שנים ואמאי והא מנפשייהו קאזלן והוו להו כגודרות שאין חזקתם לאלתר אלא לאחר שלש שנים וכדאמרינן בגמרא. ויש לומר דגודרות אין להם חזקה לאלתר אבל לאחר שנה או שתים שדרך הבעלים להקפיד בכך ואינם מניחים אותם ביד אחרים יש להם חזקה ועבדים נמי אי משום האי טעמא לאחר שנה או שתים סלקא להו חזקה אבל משום דעבדי פירות תדיר אין להם חזקה עד לאחר שלש שנים וכי אקשינן בגמרא והעבדים יש להם חזקה והאמר ריש לקיש הגודרות אין להם חזקה ופרקינן אין להם חזקה לאלתר אבל יש להם חזקה לאחר שלש אעבדים קמהדר והכי קאמר העבדים נמי אין להם חזקה לאלתר כגודרות אבל לאחר שלש יש

להם חזקה לעבדים ולעולם גודרות לאלתר הוא דאין להם חזקה הא לאחר זמן שדרך הבעלים להקפיד ושלא להניחם ביד אחרים יש להם חזקה. וכן נראה מלשון רבינו חננאל ז"ל שכתב כך שם הא דאמר ריש לקיש אין להם חזקה לאלתר וזה ששנינו העבדים יש להם חזקה לאחר שלש שנים דאמרינן כיון דמשמש לזה שלש שנים והניחו הבעלים ולא מיחו הרי זה קנאו בחזקה עד כאן. אי נמי יש לומר עבדים תרי טעמי אית להו חד משום דאזלי מנפשייהו ועוד משום שעושים פירות תדיר וכיון דעבדים הוקשו לקרקעות תנא להו הכא בהדי חזקת קרקעות הואיל ואית בהו נמי משום שעושים פירות תדיר. הרשב"א ז"ל.

שדה הבעל חזקתה שלש שנים ואינה מיום ליום. רבי ישמעאל אומר שלשה חדשים בראשונה ושלשה חדשים באחרונה ושנים עשר חדש באמצע. פירש רש"י ז"ל כיצד רבי ישמעאל אומר כו'. נראה מדבריו דרבי ישמעאל ורבי עקיבא לאו לאפלוגי אתנא קמא אתו אלא פרושי הוא דקא מפרשי כיון דלא בעינן שלש שנים מיום ליום במאי סלקא ליה חזקה. ולדבריו הא דאמרינן לקמן בגמרא אמר רב יהודה אמר רב זו דברי רבי ישמעאל ורבי עקיבא אבל חכמים אומרים חזקתן שלש שנים מיום ליום הני חכמים דקאמרינן לאו חכמים דמתניתין קאמר דמתניתין כולה רבי ישמעאל ורבי עקיבא תנו לה. ולדבריו גם כן כללא דמתניתין דכיילינן ומפלגינן בין עושה פירות תדיר לשאין עושה פירות תדיר ליתיה אלא קיימא לן כחכמים דבין כך ובין כך שלש שנים מיום ליום. ורבא דקא מפרש טעמא דתלת שנים דחזקה משום דתלת שנים מזדהר איניש בשטריה לדבריהם דחכמים דפליגי עליה דרבי ישמעאל ורבי עקיבא קאמר והכי סבירי להו ושמואל דקאמר דקל נערה כו' כלומר שעושה דיופרין בשנה אחת שעלתה לו חזקה דשלש גדרות אתיא דלא כהלכתא ולא קיימא לן כותיה אלא כרב דאמר חזקתם שלש שנים מיום ליום דקאי כרבא דאמר טעמא דשלש שנים מזדהר איניש בשטריה וכן כתב ר"ש ז"ל לקמן דכותיה דרב מסתברא דהני חכמים אליבא דרב קיימי כדמוכחא סוגיא דמכלתין דלא אזיל בתר לקיטת פירות של שלש שנים אלא שלש שנים שלימות בעינן בכל דבר ומשום דלא אזדהר בשטריה יותר משלש שנים עד כאן לשונו. ותמוה לי טובא דאם כן כי מהדרינן בגמרא לגלויי טעמא דחזקת שלש ושיילי לרבנן מאי לאו לרבנן דמתני קאמרינן אלא לרבנן דקאמרי רב ושמואל דפליגי עליה דרבי ישמעאל ורבי עקיבא מדקא מפרש רבא טעמייהו משום דתלת שני מזדהר איניש בשטריה ואלו במתניתין תניא חזקתם שלש שנים ואינה מיום ליום ורבי ישמעאל ורבי עקיבא תנו לה וזה מן התימה היכי בעי להדיא לרבנן מאי ואכתי לא נתפרש הכא דפליגי רבנן עליה והכי הוה ליה למימר ולרב דאמר

זו דברי רבי ישמעאל ורבי עקיבא אבל חכמים אומרים שלש שנים מיום ליום לחכמים מאי. ואפשר לומר דכלפי מאי דאמרי מאן הולכי אושא רבי ישמעאל לרבי ישמעאל הכי נמי קא בעי לרבנן מאי משום דממאי דקאמר לרבי ישמעאל הכי במי שמע מינה דפליגי רבנן עליה ואם כן דרבנן מאי. ואכתי קשיא לי דאם איתא דרב ושמואל נמי פליגי אי בעינן שלש שנים או תלתא פירי דתלת שנים היכי איבעיא להו מאי בינייהו התם דטובא איכא בינייהו דהא מקוטעות איכא בינייהו. ומאן דמהדר נמי דקל נערה איכא בינייהו אמאי דחיק ומוקי במילתא דחיקתא לימא מקוטעות איכא בינייהו דלרב בעינן שלש שנים שלמות מיום ליום ולשמואל בשלש גדרות בלחוד סלקא ליה חזקה. ורוב הפוסקים הביאו משנתנו כצורתה וחלקו בין עושה פירות תדיר לשאין עושה פירות תדיר. וגם הריא"ף ז"ל כן כתב משנתנו כצורתה וגם הביא בהלכותיו דברי שמואל ולא הביא דברי רב משום דהלכתא כשמואל בדיני ונראה שהוא ז"ל סובר דההיא דשמואל לא פליגי אטעמא דתלת שנים מזדהר איניש בשטריה דקאמר רבא וקיימא לן כוותיה. ונראה לי דרב ושמואל חכמים דמתניתין קאמרי לומר דרבי ישמעאל ורבי עקיבא טעמא דנפשייהו קאמרי אבל חכמים דמתניתין דקאמרי ואינם מיום ליום לאו משום דסבירי להו דתסגי להו במפרנס את השדה שלשה חדשים בראשונה ושלשה חדשים באחרונה ואוכל ממנה באותם שלשה חדשים אפילו פירא רבה כגון קישואים ודלועים הנעשים בשלשה חדשים וכל שכן חדש אחד בראשונה וחדש אחד באחרונה ואוכל ממנה פירא זוטא באספסתא אלא במפרנס את השדה ומחזיק בה שלש שנים שלמות ואוכל ממנה פירא רבה הצריך שנים עשר חדש בין עידור וניכוש וזריעה וקצירה והכנסת פירות דשדה הבעל לא לקישואים ודלועים ולאספסתא קיימא אלא לחטים ושעורים שינכש ויעדור ויעבוד את השדה כדרך הבעלים ויאכל ממנה פירא רבה בחטים ושעורים שהיא עומדת לכך ואי נמי אם שדה אילן הוא לא תסגי ליה בשלשה פירות מוחלקים בשנה אחת אלא בשלשה פירות של שלש שנים שצריכים גם כן עבודת שנה תמימה שאף האילנות חורשים את השדה בשבילם ומזבלים ומנכשים אותה ומזהמין אותה וכמו שאמור במועד קטן. ונמצא עכשיו דבין לדברי רב בין לדברי שמואל תבואות הצריכות שלש שנים מיום ליום בעינן ולאפוקי אכילת פירות שאינם צריכים לקרקע אלא שלשה חדשים וכן צריך לעדר ולנכש ולפרנס את השדה כדרך שהבעלים מפרנסים אותה כדי שלא יראה כאוכל דרך גזלה. ואינה מיום ליום דקתני במתניתין אין פירושו כמיום ליום דקאמר רב דאלו אינה מיום ליום דקאמר במתניתין פירושו ואינו צריך לאכול פירותיה תדיר בכל יום כדרך שהוא אוכל בשדה בית השלחין אבל מכל מקום צריך הוא שיחזיק

בה שלש שנים בין עידור וניכוש ושאר עבודותיה כמו שאמרנו והיינו פירושא דמיום ליום דקאמר רב והכי איתא בירושלמי דקאמר התם אמר רב עיקר חזקה בהכנסת פירות ולאו מודה רב במנכש ומעדר מהו הדא דאמר רב עיקר חזקה בהכנסת פירות אלא בשראו אותו חורש וזורע וקוצר ומעמר ודש וזורה ולא ראו אותו מכניס פירות אינה עיקרי חזקה אלא אם כן ראו אותו מכניס פירות.

וכן כתב רבינו חננאל ז"ל וקיימא לן דלית הלכתא כרבי ישמעאל ורבי עקיבא אלא כסתמא דמתניתין דקתני חזקתה שלש שנים דאינה מיום ליום (פירות) אלא צריך לאכלה שלשה פירות גמורים בשלש שנים עד כאן לשונו. ומעתה הא דאמרינן בגמרא לרבנן מאי אתי שפיר דלרבנן דמתניתין קאמר ובין לרב ובין לשמואל שלשה פירות גמורים הצריכים שלש שנים בין עבודותיהן ולקיטתם בעי ומשום הכי קא בעי מאי בינייהו ולא אשכח דאיכא בינייהו אלא דקל נערה שעושה שני פירות בשנה אחת ומיהו שמואל נמי כטעמיה דרבא דתלת שנים מזדהר איניש בשטריה סבירא ליה אלא דסבירא ליה דמספר שני תבואות גדולות מזדהר איניש בשטריה טפי לא מזדהר דהא על כרחך טעמא דשמואל עיקרו בלקיטת פירות תלוי והיינו דאמרינן דניר לא הוי חזקה ותפתיחא לא הוי חזקה וכן נמי אפיק כורא ועייל כורא. ודקל נערה לא דמי לשדה העומדת לאספסתא דאמרינן בגמרא דאם אכלה תלת פירי בתלתא ירחי לרבנן אינה חזקה דהכא שאני שדקל זה משובח ועומד ומוציא בטבעו מחמת שבחו בשנה אחת מה ששאר דקלים מוציאים בשתי שנים ולפיכך בוטח לוקח בעצמו ואומר כיון שזה לא מיחה באכילתו שלשה פירות גמורים שוב לא ימחה ולפיכך לא נזהר בשטרו. והלכתא כשמואל דקיימא לן בדיניה כוותיה. ומה שאמרנו דבין לרב ושמואל אכילת שלשה פירות גמורים הצריכים עבודת שלש שנים בעיא מסתברא דהיינו דוקא בשדה העומדת לחטים ושעורים אבל בשדה העומדת לאספסתא בשלשה אספסתות של שלש שנים סגיא ליה והוא שלא היה ביד אחרים בכל אותם שלש שנים ודלא כרבי ישמעאל דאמר דשדה העומדת לאספסתא בתלתא פירי בתלתא ירחי בחדא שתא סגי משום דגמר לה לחזקה משור המועד כדאמרינן בגמרא אבל לרבנן דלא גמרי משור המועד כדאמרינן בגמרא אלא משום דתלת שנים מזדהר איניש בשטריה לא סלקא לה חזקה אלא בשלש שנים והוא דאכיל מינה תלתא אספסתא בתלת שנים. ומיהו בהכי סגיא דאי לא תימא הכי שדה העומדת לאספסתא במאי קני לה וכי תימא לזרע וליזיל כל תלתין יומין אם כן הויא לה כבית השלחין ואפילו לרבי ישמעאל דבעי תלת שנים ופירי תדירי דבדבר שעושה פירות תדיר ליכא מאן דפליג שלש שנים מיום ליום בעינן אלא משמע דאפילו לרבנן אספסתא

בתלת שנים סלקא לה חזקה ולא דמי לשדה בית השלחין דשדה העומדת לאספסתא ודאי משמע דמתוך שהוא קרקע כחוש ואינו מוסיף לתת כח מעמידים אותו לאספסתא ואלו זרעו תמיד נמצא מכחישו ומפסידו ומי שמובירו משביחו וכדרך הבעלים הוא כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות. ונראה בעיני דלשמואל נמי שלש שנים שלמות בעיא ולא הויא חזקה במקוטעות אף על גב דגדר שלש גדרות מדלא קאמר מקוטעות איכא בינייהו אלמא לא פליג שמואל על מה שמצריך רב שלש שנים מיום ליום בין בשדה האילן בין בשדה בית הבעל והא דפשיטא ליה לתלמודא דלא פליגי רב ושמואל במקוטעות משום דבעל כרחין כיון דבעי שמואל שלש גדרות ושלש בצירות ושלש מסיקות אלמא לא גמר לה לחזקה משור המועד דאי משור המועד הוה גמר לה כיון שאסף את תבואתו ומסק את זיתיו וכנס את קייצו הויא חזקה שהרי החזיק בשלש שנים מוחלקות כדאיתא בגמרא דבתלתא פירי בתלתא ירחי כגון אספסתא הויא חזקה למאן דיליף משור המועד הילכך כיון דבעי שמואל שלש גדרות ושלש בצירות ושלש מסיקות על כרחך סבר דהיינו טעמא דחזקה שהיא לשלש שנים משום דעד תלת שנים מזדהר איניש בשטריה טפי לא מזדהר. ומעתה כיון דמן הטעם הזה בעינן שלש שנים לא שנא שדה בית השלחין ולא שנא שדה בית הבעל ובית האילן כולן חזקתם שלש שנים מיום ליום וכדרב ולא פליג עליה שמואל אלא בדקל נערה. ואשתכח השתא דהאי כללא דתנן כל דבר שהוא עושה פירות תדיר חזקתם שלש שנים מיום ליום חכמים חלוקים עליו והלכתא כחכמים שאין הפרש בין דבר עושה פירות תדיר לשאינו עושה פירות תדיר אלא כולן חזקתם שלש שנים מיום ליום דטעמא דחזקה שהיא שלש שנים משום דעד תלת שנים מזדהר איניש בשטריה ותנא דמתניתין דקא מפליג בין דבר שעושה פירות ובין שאינו עושה פירות תדיר יליף חזקה משור המועד כדאיתא בגמרא. וראיתי לרבים מרבותינו שכתבו כל השנוי במשנתנו דכל דבר שעושה פירות תדיר חזקתו שלש שנים מיום ליום דמשמע שיש הפרש בין דבר שעושה פירות תדיר כגון בית השלחין ובין דנר שאינו עושה פירות תדיר כגון שדה בית הבעל וגם הריא"ף ז"ל כתב בהלכותיו הא דאמר רב יהודה אמר שמואל זו דברי רבי ישמעאל ורבי עקיבא אבל חכמים אומרים עד שיגדור שלש גדרות כו' ולא כתב דברי רב שיש ללמוד מהם דשלש שנים שלמות בעינן ואיכא לקיומי הדין סברא לפום נוסחא דכתיב בהון בגמרא מאי בינייהו אמר אביי דקל נערה איכא בינייהו פירוש שעושה פירות שתי פעמים בשנה דלשמואל סלק ליה לשתי שנים דאזיל בתר שלש גדרות ובדין הוא דהוה ליה למימר איכא בינייהו מקוטעות אלא דעדיפא מיניה

קאמר דאפילו שתי גדרות בשתא אחת עולות לשתי שנים ואף על גב דטעמא דחזקה שהיא שלש שנים משום דתלת שנים מזדהר כו'. ואי קשיא לך הא דמשמע בגמרא אליבא דרבנן אכלה תלתא פירי בתלתא ירחי לא הוי חזקה ומשום הכי מדקל נערה לא קשה כיון דשאר דקלים אין עושים פעמים בשנה זו שעושה פעמים בשנה הרי הוא עומד במקום שתי שנים ואי קשיא לך הא דקאמר שמואל זו דברי רבי עקיבא ורבי ישמעאל דמשמע שחלוקים חכמים על מה שאומר רבי ישמעאל בשמנה עשר חדש דלא הויא חזקה ואם איתא דהיכא דגדר לא בעינן מיום ליום מאי שנא דבשמונה עשר חדש לא הוי חזקה בשדה בית הבעל כיון שאסף שלש תבואות לא קשיא דהתם אין התבואות שוות דפירא דסוף ראשונה מן התבואות הנזרעות בסוף הקיץ ושל אחרונה מן הנזרעות בתחלת החורף ובשדה העומדת לחטים ולשעורים בעינן חזקה דשלש שנים תבואות דחטין ושעורים ולא מצטרפי לענין חזקה מינין הנזרעים בסוף הקיץ וסברא קמייתא נהירא וברירא ועולה כהוגן. עד כאן לשונו.

שלשה חדשים בראשונה כו'. ואמרינן בגמרא דפירא רבא ופירא זוטא איכא בינייהו פירש רש"י ז"ל דרבי ישמעאל בעי פירא רבא כגון חטים ושעורים ושבולת שועל וכיוצא בהן שגדלים בשלשה חדשים ורבי עקיבא סבר פירא זוטא כגון ירק דגדל בחדש אחד. והקשו עליו בתוספות מדאמרינן עלה בגמרא דלרבי ישמעאל אספסתא שגדלה בחדש אחד הויא חזקה ורחקה בזה הרבה. ולי נראה דאינו כלל דהאי דאמרינן בגמרא דתלתא אספסתי בתלתא ירחי דהוי חזקה היינו דוקא בשדה העומדת לאספסתא אבל בשדה לבן שאינו עומד לכך פירא רבא בעי. ותדע לך דאם כן שמונה עשר חדש למה בשלשה חדשים ואפילו בחדא שתא תסגי ליה אלא דכל חדא וחדא כדרכו הוא צריך לאכלו שדה בית השלחין בפירות תדירין ושדה בית הבעל לרבי ישמעאל בפירא רבא שלשה פירות בין שמונה עשר חדש ולרבי עקיבא אפילו פירא זוטא ושדה העומדת לאספסתא אפילו בתלתא אספסתי בתלתא ירחי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: רבי ישמעאל סבר דוקא פירא רבא כגון תבואה שאינה גדלה אלא בשלשה חדשים ורבי עקיבא סבר אפילו פירא זוטא כגון אספסתא והוא מין עשב הנזרע למאכל בהמה וגדל בשלשים יום כדמוכח בגמרא רבי ישמעאל דבעי פירא רבא דוקא בשדה העומדת לתבואה אבל בשדה העומדת לאספסתא כיון דאכלה תלתא פירי בתלתא ירחי הויא חזקה כדאיתא בגמרא וטעמיה דרבי עקיבא דאמר אפילו בשדה העומדת לפירא רבא הויא חזקה בפירא זוטא בראשונה ובאחרונה לפי שדרך מקצת בני אדם שזורעים שנה ראשונה אספסתא בשדה העומדת לתבואה אבל בשדה העומדת

לאספסתא כיון דאכלה תלתא פירי בתלתא ירחי הוי חזקה כדאיתא בגמרא וטעמיה דרבי עקיבא דאמר אפילו בשדה העומדת לפירא רבא הויא חזקה בפירא זוטא בראשונה ובאחרונה לפי שדרך מקצת בני אדם שזורעים שנה ראשונה אספסתא בשדה העומדת לתבואה וקוצרים אותה לשלשים יום ואינה מכחשת את הקרקע ובשנה שניה זורעים שם תבואה ובשלישית אספסתא כדרך הנוהגים לעשות ניר בראשונה ולזרוע בשניה. ומיהו ניר לא הוי חזקה כדאיתא בגמרא אבל פירא הויא חזקה והיינו טעמא דלא הויא חזקה אם אכלה תלת פירי בתלתא ירחי כגון אספסתא העומדת לפירא רבא אפילו בשדה העומדת לפירא זוטא אלא כדרך ניר כן נראה בעיני. והא דרבי ישמעאל ורבי עקיבא מיירי כגון שלא זרעוה בעלים הראשונים בתחלת שנה ראשונה דאלו זרעוה איכא למימר דלא אכפת ליה במה שזה זורע אותה בסוף השנה. עד כאן לשונו.

כנס את תבואתו כו'. על מה שתירצו בתוספות. דתאנים מתאחרים אחר ענבים קשה דבפסחים אמרינן סופי תאנים ומשמר שדהו מפני ענבים משמע דכשאין כבר תאנים בשדה עדיין השדה מלאה ענבים. עוד שם על פירוש רבינו תם. ואין נראה לריצב"א ולכאורה הענבים מתאחרים באילן יותר מתאנים כדתנן ומייתי במקום שנהגו אוכלים בענבים עד הפסח בזתים עד עצרת בגרוגרות עד חנוכה ומסתמא לפי מה דקודם באילן הויא לקיטתו כמו ענבים וזתים. ונראה לי דכסדר חשיבות נקט להו ולא כסדר לקיטתם. עד כאן מגליון תוספות.

דף כח:

גמרא. אלא מעתה חזקה שאין עמה טענה תיהוי חזקה. כיון דאמרינן דנפק ליה מרשות מוכר וקמה ליה ברשות לוקח אלמה תנן כל חזקה שאין עמה טענה כו'. וקשה דהא קא מפרש ואזיל בסיפא דמתניתין חזקה שאין עמה טענה מאי היא דקתני אמר לו מה אתה עושה בתוך שלי שלא אמר לי אדם דבר מעולם אינה חזקה וכיון שטען זה שלא אמר לי אדם דבר מעולם הרי אינה שלו הוא ואינו מחזיק בה אלא מחמת שלא מצא מי שימנענו מלירד בה והא ודאי ליכא למילף משור המועד דבתלת שנים אחיל ליה אחולי ולתלות בשתיקתו ותהוי כמאן דאמר ליה לך חזק וקנה במתנה אלא כך אנו לומדים משור המועד דבתלת שנים קמה ליה ברשות לוקח ומחזקינן ליה שלקחה מן הראשון ועוד דלקמן בפרקין מקשינן בגמרא על מתניתין פשיטא וכיון דבשמעתין מתמהינן אלא מעתה חזקה שאין עמה טענה תהוי חזקה למאן דיליף משור המועד ואצטריך תלמודא לפרושי בה טעמא היכי מקשינן עליה פשיטא דהא מתניתין משור המועד יליף. לא

קשיא דהכי פירושא דמתניתין כל חזקה שאין עמה טענה כגון שאמר לו מה אתה עושה בתוך שלי ושתק או שאמר לו לא אשיבך דבר ולא בעל דברים דידי את אינה חזקה ומורידין את התובע לתוכה כיון שיש לו עדים שהיתה של אבותיו דלא מהניא חזקת שלש שנים אלא אם כן יש עמה טענה שיטעון לקחתיה ממך או מאבותיך והיינו דקתני סיפא אתה מכרתו לי אתה נתת לי במתנה הויא חזקה אלמא לא גמרה לה חזקה עד שיטעון כן וסיפא דקתני אמר לו מה אתה עושה בתוך שלי כו לאו לפרושי רישא אתיא דהא לא קתני כיצד והא דנקט תנא שלא אמר לי אדם דבר מעולם אף על גב דאי שתיק נמי אינה חזקה אתא לאשמועינן דלא טענינן ליה אנן דלמא שטרא הוה ליה ואירכס והכי איתא לקמן בהדיא דמקשינן עלה פשיטא ואמרינן מהו דתימא כו' ומרישא לא שמעינן ליה דהיכא שאינו רוצה להשיב דבר לא שייך למימר דטענינן ליה אנן אם שתק או שאמר לו לאו בעל דברים דידי את ודאי יכול לטעון אתה מכרת לי או אתה נתת לי במתנה מיהו כל זמן שאינו טוען כן מורידים את המערער לתוכה לפי שאין כחה של חזקה אלא בטענה וכל חזקה שאין עמה טענה קרקע בחזקת בעלים הראשונים עומדת והיינו דמקשינן עלה אלא מעתה חזקה שאין עמה טענה תהוי חזקה כיון דנפקא ליה מרשות מוכר אף על פי שלא רצה המחזיק להשיבו דבר למה מורידים את המערער לתוכה תהוי כמי שתובע את חברו כלים שאינם עשוים להשאיל ולהשכיר שאם לא רצה הנתבע להשיבו דבר אין יורדים לנכסיו אלא הרי הכלים בחזקתו ומשמתינן ליה עד דקאי בדינא בהדיה כדין התובע את חברו מנה. כך נראה בעיני פירוש שיטה זו. ומפרקינן טעמא מאי דאמרינן דלמא כדקאמר איהו לא טעין כו'. פירוש דלא ילפינן משור המועד אלא דמהניא חזקה למהוי ראיה למה שהוא טוען שלקחה הימנו דכיון דשייכא בה טענה אינה חזקה עד שיטעון דאי איהו לא טעין אנן ניקום ונטען ליה לפיכך כל זמן שאינו טוען כלום קרקע בחזקת בעלים עומדת והא דלא אמרינן הכי במטלטלים אלא הרי הם בחזקת התופס בהם ואף על פי שאין עם התפיסה טענה התם לפי שכבר יצאו מרשות הראשון שהרי הוא תופס בהם ועוד דאחזוקי אינשי בגנבי לא מחזקינן וכיון דאינם עשוים להשאיל ולהשכיר ודאי מיד הראשון באו לידו. עוד יש לומר דלהכי מקשינן אלא מעתה חזקה שאין עמה טענה תהוי חזקה לפי שיש להסתפק במה שטען זה שלא אמר לי אדם דבר מעולם הוא כמודה שאינו מחזיק בה מחמת מקח או אם טען כך לפי שמתירא שאם יטעון לקחתיה ממך יאמרו לו אחוי שטרך דהכי אמרינן עלה לקמן מהו דתימא האי גברא מזבן זבנה מיניה כו' הלכך אמרינן ליה דלמא שטרא הוה ליה ואירכס וכגון זה פתח פיך לאלם הוא מן הטעם הזה מקשה תלמודא השתא כיון

דבחזקת שיש שנים נפקא ליה מרשות מוכר וקמה ליה ברשות לוקח אם כן הוה ליה המערער מוציא ומספיקא לית לן למימר דהא דקטעין שלא אמר לי אדם דבר מעולם אודויי קא מודה שאינו מחזיק בה מחמת מקח שיש לנו לטעון לו ולומר דלמא שטרא הוה לך ואירכס כיון דקמה ליה ברשותיה מקודם הטענה ומן הספק אין מוציאים מיד המוחזק. עליות הר"י ז"ל.

וזה לשון הרשב"א: אלא מעתה כל חזקה שאין עמה טענה תהוי חזקה. כלומר כשור המועד דבכל ענין שנגח שלש נגיחות נפקא ליה מתורת תם וקם ליה בתורת מועד ופרקינן טעמא מאי כלומר טעמא דחזקה מאי ניהו דאמרינן דשתיקת הבעלים מוכחת שמכרה לו או נתנה לו כמו שהמחזיק אומר איהו לא טעין ואנן ניקום ונטעון. ואיכא למידק ודקארי לה מאי קארי לה דאדרבה אמתניתין דכל חזקה שאין עמה טענה אקשינן בגמרא פשיטא. ויש לומר דהכי קא פריך כיון דמשור המועד גמרת ליה אימא כשור המועד דבכל ענין תהוי ליה חזקה ואף על גב דאיהו לא טעין נטעון ליה אנן דדלמא שטרא הוה ליה ואירכס וכהאי גוונא נמי אמרינן בגמרא פשיטא מהו דתימא האי גברא מזבן זבינא ליה אמרי לאחוי שטרך וכגון זה פתח פיך לאלם הוא קמשמע לן ולדידי קשיא לי אדרבה איהו שפיר קפריך כיון דמשור המועד גמרת לימא כשור המועד דבכל ענין נפקא ליה מחזקת בעלים הראשונים וקם ליה ברשותיה דהאי שאני אומר כיון ששתק כולי האי אחולי אחלי גביה וכענין שאמרו הגאונים בכל דבר שאינו מחסרו קרקע דטענת סבלנות מהניא ליה מדין מחילה וכדאמר רבא לקמן בחד מן לישני תרתי מחיל תלת לא מחיל ופרכינן אי הכי תהדר ארעא לבר מפירי אלמא מתוך שתיקתו גמרינן למחילתו והויא מחילה ולא מהדר ליה פירי להההוא לישנא הכי נמי נימא דשתיקתו היינו מחילה ותיקום ברשותיה דהאי. ויש לומר דקרקע אינו נקנה במחילה אלא במכירה ונתינה ולא עדיף שתיקה ממחילה מפורשת ואלו אמר לו שדי מחולה לך לא אמר כלום כל שכן מחילה מתוך שתיקה אבל שעבודין שיש להן חזקה בטענת סבלנות כדעת הגאונים ז"ל נתנים הם במחילה שאלו הוציא זוז על חצר חברו ואי נמי שנעץ קורה בכותלו יכול הוא למחול לו שלא יסלקם משם שאין זו כנותן קרקע אלא כמוחל על השעבודים וכן נמי אכילת פירות אחר שאכל את הפירות הרי חזר על האוכל לחוב בעלמא ויכול הוא למוחלה מה שאין כן בגופו של קרקע והיינו דאמרינן התם טעמא מאי כלומר מאיזה צד יכול הוא לזכות בקרקעו של חברו במחילה או במתנה איהו לא טעין ואנן ניקום ונטעון. אלא שעדיין קשיא לי דהא לקמן גבי עובדא דרב ענן דשקל בדקא בארעיה ואמר והא אית לי סהדי דאתא וסייע בגודא בהדאי כלומר ומחל לי ופירש רש"י ז"ל דהוה ליה

כמאן דאמר ליה לך חזק וקנה ואם כן הכא נמי נימא הכין. ויש לומר דשאני התם שעשה מעשה בידים ומסייעו לגדור אותו עם שלו.

אלא מעתה מחאה שלא בפניו לא תהוי מחאה דומיא דשור המועד. פירוש דאי לאו משור המועד גמרינן ניחא דאפשר דטעמא משום דטפי מתלת שנים קפיד איניש וזה שלא הקפיד בודאי מפני שמכרה לו הלכך מחאה אפילו שלא בפניו מהניא כיון שאנו יודעים שהקפיד אבל אי משור המועד גמרינן לבעי המחאה בפניו כי התם דבעינן העדאה בפניו כי'. ואם תאמר ואמאי פריך ממחאה לפרוך מחזקה דהיא היא דדמיא להעדאה ולפרוך אלא מעתה חזקה שלא בפניו דומיא דשור המועד. יש לומר דאדרבה מחאה דמיא להעדאה ולא חזקה דכל היכי דהעדאה היא התראה שמתרין בו לשמור שורו מחאה נמי התראה היא להזהר בשטרו אבל חזקה לא דמיא להעדאה אלא לנגיחות דמיא כי היכי דנגיחות לא בעינן בפניו חזקה נמי לא בעינן בפניו אבל במחאה שהיא התראה פרכינן דלבעי בפניו כהעדאה. ואם תאמר והא אכתי לא סלקא דעתין ההוא טעמא דעד שלש שנים מזדהר איניש בשטריה דלקמן הוא דחדית ליה רבא. לאו קושיא היא דנהי דבחזקה לא קסלקא דעתין ההוא טעמא דמשור המועד הוא דגמרינן לה על כרחך מהשתא נמי סבירא לן דמחאה אינה אלא כדי שיזדהר בשטרו שכל שמיחה בתוך שלש ולא נזהר בשטרו אתרע ליה חזקתיה. זהו פירוש לפירוש רש"י ז"ל. הר"ן ז"ל.

וזה לשון הרא"ש בתוספותיו: אלא מעתה מחאה שלא בפניו פירש רש"י ז"ל כי היכי דיליף חזקה מנגיחה הכי נמי הוה לן למילף מחאה מהעדאה מה העדאה בפניו דוקא אף מחאה בפניו דוקא. וקשה תינח העדאה בעינן בפניו משום דאתא לאפוקיה מחזקת תם ולעשותו מועד אבל מחאה דעל ידה מעמידים הקרקע בחזקת מי שהיה תחלה לא בעינן לפניו ומחזקה הוה ליה לאקשויי דחזקה לא תועיל אלא בפניו כי היכי דשור המועד אינו נעשה מועד עד שיעידו בו בפניו. ונראה לי דבחזקה קא פריך והכי קאמר מחאה שלא בפניו לא תהוי מחאה דכי היכי דילפינן חזקה מנגיחה הכי נמי אית לן למגמר מחאה מהעדאה דכי היכי דהתם הצריך הכתוב העדאה בפניו ולא אמרינן העדאה קלא אית לה הכי נמי במחאה שלא בפניו לא אמרינן דקלא אית ליה ואינה מחאה וכיון דהמחאה אינה מחאה גם חזקה שלא בפניו לא הויא חזקה דכיון דהמחאה לית לה קלא אין לה ראיה למחזיק במה ששתק לפי שיודע שהמחזיק לא ישמע מחאתו וגם אינו מחוייב לבא לעירו ולמחות כדמוכח לקמן דדייקינן מדתנן שלש ארצות לחזקה דמחאה שלא בפניו הויא מחאה כיון שחזקה מועלת כשהוא עמו במדינה ומנא ליה דלמא לעולם לא הויא מחאה ומה שחזקה מועלת לפי שהיה לו לבא אצלו כששמע שהחזיק אלא ודאי

אינו מחויב לבא אצלו וכיון שאינו יכול למחות עד שתבא המחאה לאזניו אין החזקה חזקה דעיקר ראיית החזקה מדלא מיחה המערער וזה לא היה יכול למחות. והא דפריך ממחאה ולא פריך מחזקה לפי שחזקה ידועה ונשמעת לפי שכשאדם יורד לשדה חברו יש לו קול אבל אמחאה אינה נשמעת כל כך הלכך פריך ממחאה ומינה נשמע לחזקה. ומשני חברך חברא אית ליה כו' ככתוב בתוספות. עד כאן.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: ויש מפרשים דמשום דחזקה מכח מחאה קא אתיא קאמרי הם מפני שהיא עיקרה של חזקה ואם אין מחאה שלא בפניו מחאה אף חזקה שלא בפניו אינה חזקה דאמר לו משום הכי לא מחיתי לפי שהמחאה שלא בפניו לא הויא מחאה והרי זה כאלו אמר חזקה שלא בפניו לא תהוי חזקה. ולפי דברי קמתרץ הזה נצטרך לומר דאלו לא היתה מחאה שלא בפניו מחאה לא היינו מצריכים את המערער לבא ולמחות ואפילו שלא בשעת חירום ואפילו מקום ששיירות מצויות. וקשיא לי דאם כן מאי אמר ליה אבי לרבא לקמן אי הכי מחאה שלא בפניו לא תהוי מחאה דאמר ליה אי מחית באנפאי הוה מזדהרנא בשטרי דמשמע דכי לא הוי מחאה שלא בפניו מחאה טפי עדיף ליה למחזיק אדרבה הא ניחא ליה טפי כי הויא מחאה שלא בפניו מחאה דמתוך כך סלקא ליה חזקה טפי. ויש לומר דהכי קאמר ליה לא תהוי מחאה ונצריכהו לבא למחות כיון שהוא במקום שיכול לבא ולמחות. ויש מפרשים דחזקה שלא בפניו פשיטא ליה דהויא חזקה ודין הוא דיכול הוא לדעת אם יחזיק אחר בקרקעו אפילו שלא בפניו לפי שאדם עשוי לשאול מי עומד בקרקעותיו ואף חבריו מודיעים אותו כדי שימחה במי שמחזיק בו וזה אינו דומה לשור המועד שאין אדם עשוי לשאול בשורו אם נעשה נגחן ואין חבריו מודיעים אותו כדי שלא לחייבו נזק שלם על נגיחותיו לפיכך אמרה תורה והועד בבעליו דאם לא כן לא היו הבעלים יודעים ואינם יכולים ליזהר בשמירת שורו ומחאה נמי להא דמיא שאין אדם מחזר לדעת אם מיחה אדם בחזקתו וקסלקא דעתך נמי השתא שאין חבריו מודיעים אותו. ופרקינן מחאה נמי חבריו מודיעים אותו כדי שיזהר בשמירת ראיותיו וכשהוא מוחה מודיעים אותו דחברך חברא אית ליה וחברא דחברך חברא אית ליה. גירסת רבינו חננאל ז"ל תלתא פירי בחד יומא כגון צלף כו'. פירוש בצלף אית בה תלתא פירי בחדא יומא דהיינו אביונות וקפריסין ועלין ופרקינן דומיא דשור המועד דבעידנא דאיתא להאי נגיחה ליתא להאי נגיחה אבל הכא אף על גב דאכילות מוחלקות הן בעידנא חדא איתנהו ולא דמי לאסף את תבואתו ומסק את זתיו וכנס את קייצו דאיתנהו בחדא זימנא ואפילו הכי סלקא ליה חזקה דהתם פירות מוחלקין אבל צלף כלהו כחד נינהו. הדר אקשינן אכלה תלתא פירי בתלתא יומי כגון

תאנה דזו נתבשלה היום והשנית למחר והשלישית ביום הג' להוי חזקה וקושיא זו בין לרבי מאיר בין לרבי יהודה היא דכל שאינם ביום אחד אינו כקירב את נגיחותיו דרבי מאיר. וכן פירש רבינו חננאל ז"ל דקושיא זו וקושיא שאכלה תלתא בתלתא ירחי כגון אספסתא לכולי עלמא הן. לרבי ישמעאל הכי נמי דתנן אסף את תבואתו כו'. ואף על גב דשדה בית השלחין לכולי עלמא בעי שלש שנים מיום ליום ולא סגי ליה באכילת שלשה מיני ירקות ואפילו בחד ירחא דכיון שאין פירותיה פוסקין כולה שתא לכולה חדא אכילה חשיבא להו לאינשי ואין דרך להשכיר בית או בית השלחין לפחות משנה ושלש שנים לענין חזקה דידהו כשלש נגיחות לענין חזקה דשור המועד. אלא דאכתי קשיא לי דהכא משמע דאכילת אביונות וקפריסין ועלין אי לא דבעידנא דאיתיה להאי איתיה להאי הוה סלקא חזקה לרבי מאיר ודכותה בשלשה ימים באכילת תאנה אפילו לרבי יהודה והיאך חשיבי טפי שלש אכילות של שלשה ימים באילן אחד משלשה פירות מוחלקים לגמרי בשלשה ימים בקרקע אחד.

כגון צלף. כתוב בתוספות ורבינו חננאל ז"ל גריס ברישא תלתא פירי בחד יומא כו' עד וההיא דשבת מוכחא כספרים שלנו. וגם קשה לי דלא שייך למימר תלתא פירי בחד זימנא וגם בזה לא היה טועה המקשה דמלתא דרישא היא דלא דמיא לנגיחות דאיתנהו בזו אחר זו אבל הנהו נוטלין בבת אחת מן האילן. תוספי הרא"ש.

מאן הולכי אושא רבי ישמעאל לרבי ישמעאל הכי נמי. צריך לחלק בין אספסתא לבית השלחין דפירש בקונטרס מחמת שמשקין אותה תדיר עושה פירות תדיר. וצריך לומר דאין גדלין בה פירות פעמים ושלש בשנה אחת דאם כן בשנה אחת תהוי חזקה כמו באספסתא אלא עושה פירות תדיר היינו כלומר שמשתמשים בו תדיר וכן מצאתי בפירושים ישנים. עד כאן מגליון תוספות.

היכי דמי אי דקדח ואכיל קדח ואכיל משמט הוא דקשמיט. פירוש אין זה אוכל בכל פעם אכילה שלימה כיון שאינו תולש כל העשב אלא שגוזז מקצתו. ואי נמי האי כדרך הגזלנים יורד כיון שאינו תולש ומניח לעשב לגדל שאינו גדול בפחות משלשים יום. עליות הר"י ז"ל.

כתוב בכל הספרים שהרי נביא עומד בתשע ומזהיר על אחת עשרה ורבינו חננאל ז"ל גריס שהרי נביא עומד בעשר ומזהיר על אחת עשרה וכך הוא מפורש בירמיה בשנה העשירית באותה נבואה של חנמאל ומפני שלא היתה שם שיעור חזקה עד החרבן היה מזהיר עליהם שיכתבו שטרות וישמרו אותם בכלי חרס למען יעמדו ימים רבים. מיהו אכתי מנלן דבתלת שנים הויא חזקה דלמא אי נמי הוו שלש שנים עד החרבן הכי נמי

דאמר להו נביא שיכתבו שטרות דלא סלקא להו חזקה עד ארבע שנים או עד חמש. ואיכא למימר דחזקה דשור המועד דהויא בתלת זימני מהניא לה אמתלא. ואני תמה על המדרש הזה כי המקרא הזה שדות בכסף יקנו לפי הפשט אינו מדבר אלא על העתידה שישובו מן הגלות ויקנו שדות וכרמים. והא דאמרינן דאי לא תימא הכי בנו בתים ושבו ונטעו גנות כו' הכי נמי הכי פירושו כלומר הכי נמי דלא קנו אלא בבנין ובנטיעה ולמה לא אמר להם קנו בתים וגנות אלא עצה טובה קא משמע לן שהאדם שמח בבנינו ובנטיעותיו יותר מקנינו הכא נמי שדות בכסף יקנו עצה טובה קא משמע לן כו עד כאן לשון הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: שהרי נביא עומד בעשר ומזהיר על אחת עשרה. פירוש מזהיר לכתוב את השטר בשביל שסוף הבית ליחרב בשנת האחת עשרה ולא יוכל הלוקח להחזיק שלש שנים שאותה נבואה נאמרה בשנה העשירית לצדקיהו כמו שמפורש בפרשה ובאחת עשרה חרב הבית למדנו דבשתי שנים לא הויא חזקה ולהכי אצטריך שטרא כדכתיב וחתום בספר. וקשה לי במאי דקא מבעיא ליה מנין לחזקת שלש שנים וקא פשיט ליה מקרא שאין חזקה בשתי שנים הרי עדיין לא למדנו דבשלש שנים תועיל חזקה. ויש לומר שסומך ללמוד משור המועד דבתלת זימנא הויא חזקה וכאן אי אפשר לומר בתלתא ירחי כגון אספסתא להוי חזקה שהרי אף בשתי שנים לא הויא חזקה. כדילפינן מקראי דירמיה הלכך שלש שנים הוא דגמרינן לחזקה משור המועד. ואם תאמר דבסדר עולם שנינו דבשנה התשיעית לצדקיהו מלך יהודה שסמך מלך בבל את ידו על ירושלים בו בפרק נאמר לו לירמיה הנה חנמאל וכו' ואף על פי שנראה מפורש בפרשה שנאמרה אותה הנבואה בשנה העשירית לצדקיהו נראה לי דהיינו דכתיב עלה ויאמר ירמיה היה דבר ה' אלי לאמר ולא נכתב ויהי דבר ה' אל ירמיה או הדבר אשר היה אל ירמיה כדרך הכתוב אשר בשאר המקומות לפי שבשבת תשע לצדקיהו נאמרה לו טרם בא אליו חנמאל ולא לצוותו לאמר לישראל לאלתר נאמרה לו אלא על ענין המעשה שיקנה את השדה ונגלה לו שקנייתו לאות שיקנו עוד בתים ושדות וכרמים בארץ יהודה והוא גלה הנבואה ההיא לישראל בשנה העשירית ומכל מקום מעת שאמר ירמיה נבואה זו עד החרבן לא היו אלא שתים ולפיכך הזהירם לעשות שטר לפי שאי אפשר להחזיק שלש שנים קודם החרבן. ודלמא עצה טובה קמשמע לן. פירוש לעולם בפחות מכאן הוי חזקה כגון אכלה תלתא פירי בתלתא ירחי כגון אספסתא וזה שהצריכם לעשות שטר לאו משום דאי אפשר להחזיק קודם חרבן אלא עצה טובה קמשמע לן שלא לסמוך על עידי חזקה שמא לא יהיו מצויין להם אחר החרבן. עוד יש לפרש שהרי נביא עומד

בעשר ומזהיר על אחת עשרה ומסתמא להודיע דין ומשפט בא הכתוב במה שהוא מזהיר לכתוב שטר על קניית השדה ללמוד דבשלש שנים הויא חזקה כיון שהצריך ללמדנו דבשתי שנים לא הויא חזקה. ודחינן ודלמא עצה טובה קמשמע לן ולא להודיע דין ומשמט בא דלעולם אפילו בשלש שנים לא הוי חזקה אלא בא לומר עצה טובה שלא ימנע מלקנות שדות בשביל החרבן שסופן ליגאל לשבעים שנה ולשוב כשיכתבו שטרות על מקחם ולא יתיאשו מן המקח. והגאונים ז"ל גורסים שהרי נביא עומד בתשע ומזהיר על אחת עשרה. ונראה בעיני כי שתי הנוסחאות עולות לפירוש אחד כי לא היו שלש שנים שלמות ואין חזקה עולה. ועוד שלא אמר ירמיה נבואה זו עד שנת עשר לצדקיהו כמו שכתבנו ונמצא שלא היו יכולים להחזיק אלא שתי שנים ופירושא דשמעתין על דרך שכתבבו לפי נוסחא ראשונה דמוכח רבי יוסף מדאצריך קרא לאשמועינן דבפחות משלש שנים לא הויא חזקה אמר ליה הכי נמי מוכח מינה כיון דבפחות משלש לא הויא חזקה אלמא שלש שנים הוא דגמרינן משור המועד ולא ילפינן מינה דתהוי חזקה אם אכלה תלתא פירי בתלתא ירחי ואין הפרש בין גירסא ראשונה ובין גירסת הגאונים ז"ל זולתי כי לגירסת הגאונים נקט ליה תלמודא זמן שנאמרה בו. ורבינו חננאל ז"ל כתב כיון שנלכדה ירושלים אבדו השטרות והיאך יתקיים עוד יבנו הבתים וגו' אלא שמע מינה דאינו נזהר בשטר המקנה אלא עד שבת אחת עשרה והן שלש שנים תשיעית ועשירית ואחת עשרה ואחר כך אם אבד השטר אינו חושש אלא קניה בחזקת אכילת שלש שנים מכאן לחזקה שלש שנים. ולפי הפירוש הזה לפיכך היו כותבים לשטר לדעת רב יוסף כדי שלא יוכל המוכר לכפור באותן שלש שנים וכיון שיחזיקו השלש שנים בלא ערעור תהא השדה מוחזקת לו לעולם אף על פי שהיו השטרות אובדות בזמן החורבן משום דבתלת שנים הויא חזקה. ודחינן עצה טובה קמשמע לן פירוש כתיבת שטר לפירות אותם שלש שנים הועילה ולא בא הכתוב ללמדנו מתוך כך דין חזקה כמו שלא בא ללמדנו במה שכתב בנו בתים ושבו שאינו דין והלכה אלא עצה טובה קמשמע לן שסופם לשהות בגולה ולא ימנעו מלבנות בתים. וקשה לי והלא אותם שלש שנים לא היו שלימות ואין חזקה עולה בדין דכתיב בחודש העשירי בא מלך בבל הוא וכל חילו על ירושלים וגו' ותניא אמר רבי יוסי באותו זמן ובאותו פרק נאמר לירמיה הנה חנמאל וכו' וכתיב בעשתי עשרה שנה בחודש הרביעי בתשעה לחודש הובקעה העיר. ועוד כי הפרשה מוכחת שלא אמר ירמיה נבואה זו לישראל עד שנת עשר לצדקיהו כמו שכתבנו. ואית דקשיא ליה מאי דקמייתי רב יוסף קרא שדות בכסף יקנו וגו' והא כי כתיב ההוא קרא על העתיד הוא דכתיב שהיה מתנבא שיקנו עוד שדות בארץ יהודה לפי שישיב השם

את שבותם ומקנה אותה שדה סימן לכך והוה ליה לאתויי האי דכתיב ואקח את ספר המקנה גי'. ונראה לי פירוש המקרא לפי מה שהביאוהו כאן כך הוא שדות בכסף יקנו קודם הגלות בערי יהודה ובסביבות ירושלים כי לא יפסידו ממונם לפי שסוף הקונים או בניהם לשוב לסוף שבעים שנה אל שדותיהם וכן מוכיח התלמוד דקאמר ומזהיר על אחת עשרה ואם על המעשה ההוא מדבר הלא ירמיה היה הלוקח והכותב לו את השטר ולא היה מזכיר כאן לשון מזהיר. עוד יש לומר כי לכך לא הביא ואקח את ספר המקנה לפי שהיינו יכולים לומר כי השטר לקניה הויא ובמקום שכותבים את השטר הויא שלא קנה עד שיכתוב את השטר על כן הביאו מה שכתוב שדות בכסף יקנו וכתוב בספר וחתום משמע שהקניה נגמרת בכסף ואף על פי כן כותבים את השטר לראיה שלא יוכל המוכר לערער ובענין זה היה השטר שכתב ירמיה שהרי הוא לאות על קניה כיוצא בו כמו שנראה מן המקרא והוצרך לירמיה לשטר ראיה משום דפחות משלש לא הוי חזקה. עד כאן לשונו.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: ולי נראה משום דכיון שהזהיר בעשר ולא הזהיר בתשע שמע מינה דעד עכשיו לא הוצרך דבחזקה סגי להו אבל מכיון שנכנס בעשר תו הויא להו חזקה ואצטריך לאזהורי אכתיבת שטר ואקשי ליה אביי ודלמא עצה טובה קמשמע לן בכתיבת השטר דלא יסמכו אעדי חזקה דדילמא מייתי להו סהדי דאי לא תימא הכי בנו בתים ושבו הכי נמי דלענין דינא קאמר אלא עצה טובה כיון שהם מתעכבים שם יבנו בתים וגנות תדע דאפילו בזה על כרחנו דבר להם דרך עצה טובה דכתיב ונתתם בכלי חרס ונתינתם בכלי חרס מי נימא דהוי מלתא לענין דינא אלא עצה טובה. עד כאן לשונו.

והר"י ן' מיגש ז"ל כתב וזה לשונו: אמר רב יוסף אמר קרא שדות בכסף יקנו וכתוב בספר והעד עדים שהרי נביא עומד בתשע שנים לצדקיהו כדתניא בסדר עולם באותו הפ' שאמר הקב"ה לירמיה הנה חנמאל כו'. סמך מלך בבל אל ירושלים וסמיכת בבל אל ירושלים מפורש בקרא דבשנה תשיעית הואי והזהיר הקב"ה לירמיה לקנות השדה ולכתוב עליה שטר ואף על מי שהחרבן עתיד להיות בשנת אחת עשרה וכל השטרות כולן בחזקת שהן אובדים ואילולי שהחזקה מתקיימת בשלש שנים אלו שקודם לחורבן לא היה הקב"ה משיא עצה לירמיהו לקנותה שיש לחוש שיערער עליו חנמאל לאחר שבעים שנה כשיבנה הביח ויאמר לא מכרתיה לך וכיון שאין בידו לא שטר ולא חזקה נמצאו מעותיו אובדים הרי שמענו לחזקה שהיא מתקיימת לאחר שלש שנים ואין צריך שטר ולפי שהזהירו הקבוה לכתוב עליו שטר לאותם שנים שקודם החורבן שמענו שבתוך שלש שנים אלו צריך הוא לשטר ואין עמו חזקה עד תשלום שלש שנים הרי

למדנו לחזקה שהיא שלש שנים לא פחות ולא יותר. ודחי ליה אביי ממאי ודילמא עצה טובה קמשמע לן ממאי דחזקה לא הויא פחות משלש שנים דלמא לאלתר נמי הויא חזקה כי היכי דהויא במטלטלין והאי דאמר ליה רחמנא לירמיה וכתוב בספר וחתום עצה טובה הוא דאמר ליה למכתב שטרא ואף על גב דלא צריך דבההיא חזקה פורתא סגיא ליה דאי לא תימא הכי בנו בתים ושבו ונטעו כרמים ואכלו פרים מאי קא משמע לן עצה טובה קאמר להו והכי נמי עצה טובה קאמר ליה למכתב שטרא ואף על גב דלא צריך ליה תדע דהך שטרא לא צריך ליה ועצה טובה בעלמא היא דאמר ליה רחמנא למכתב ליה דכתיב ונתתם בכלי חרס למען יעמדו ימים רבים דהתם ודאי לא צריך ליה דהא בחזקה סגיא ליה ומדקאמר ליה רחמנא עצה טובה למען יעמדו ימים רבים הכי נמי איכא למימר דהאי שטרא לא הוה צריך ליה כלל דבחזקה לאלתר סגי ליה ועצה טובה בעלמא הוא דאמר ליה וכתוב בספר וחתום והעד עדים וגומר. עד כאן לשונו.

דף כט.

הא דאקשי ליה אביי לרבא אלא מעתה הני דבר אלישיב דקפדי אפילו אמאן דחליף אמצרא הכי נמי דאלתר הויא חזקה וכי תימא הכי נמי אם כן נתת דבריך לשיעורין תמוה לי דאדרבה מהאי טעמא הוה ליה לרב למימר דבי בר אלישיב לא נחזיק עלייהו בבציר מתלת משום דכל מדת חכמים כך היא שמתקנים על דרך הרוב ועל דרך הכלל לא על דרך הפרט בארבעים סאה הוא טובל מים שכל גופו של אדם טובל בהם בארבעים סאה פחות קורטוב אינו טובל ואפילו קטן שכל גופו עולה בעשרים סאה. אלא שיש אחרת כיוצא בזה בפרק קמא דקדושין אי הכי בנתיה דרבי ינאי דלא מקניאן נפשייהו בתרקבא דדינרי וצריך לי עיון. הרשב"א ז"ל.

אלא אמר רבא תלת שנין מזדהר איניש בשטריה טפי לא מזדהר כלומר שזה יודע דטפי לא מזדהר כי לא מיחה תוך שלש מחזי כמערים לשתוק עד שיאבד זה ראיותיו ובהכי סלקא שמעתין דטעמא דשלש שנים משום דתלת מזדהר טפי לא מזדהר. ואלא מיהו היינו טעמא מיגד אגוד נמי באכילת פירות דהא ניר לא הוי חזקה וכן אפיק כורא ועייל כורא וטעמא דמלתא משום דהאי טעמא דתלת שנים מזדהר טפי לא מזדהר לאו כהלכתא בלא טעמא נקיטין ליה אלא בטעמא תניא והוא משום דכיון דרובן של בני אדם מקפידים באכילת פירות של שלש שנים ובאידך טעמא דרובא ובפחות מכאן לא קפדו אף לוקח זה חושש ונזהר בראיות כל שלש דמכל מקום אמר שמא יבא היום או מחר ויערער עליו אבל לאחר שראה זה שותק כי שלש בוטח שלא יערער עוד ושוב

אינו נזהר בשטרו והלכך כל שאכל אותו שלא כדרך הבעלים באספסתא ואי נמי לא אכל פירות אלא בניר ואי נמי לא נשכר באכילתה כגון אפיק כורא ועייל כורא עדיין הלוקחים נזהרים דחוששים שמא לא חששו הבעלים לערער כיון שלא אכלו שלשה פירות או שלא נשכרו באכילתם והיינו נמי טעמיה דשמואל דאמר דדקל נערה אפילו בפחות משלש הויא חזקה דכיון שאכל פירות הראויין לאכול אותם בין שלש שנים בוטח דלא ימחה עוד ומזה הטעם גם כן הוא מה שאמר רבא בעצמו לקמן גבי הא דאמר רב אשת איש צריכה למחות דאקשינן עלה ממתניתין דקתני ולא לאיש חזקה בנכסי אשתו לעולם בבעל וכגון שחפר בה בורות שיחין ומערות דכיון שהחזיק בקרקע לפניה והיא לא מיחתה שוב לא נזהר הבעל בשטרו ואף על גב דאפילו דבי בר אלישיב דקפדי טובא לא הויא חזקה בפחות משלש שנים כשאר אינשי דעלמא משום דכיון דרובן של בני אדם אין דרכן להקפיד כולי האי אכתי נזהר זה בשטרו שמא יטעון עליו שלא הקפיד כמו שאין דרכן של בני אדם להקפיד אבל בחופר בורות שיחין ומערות אין שום אדם סובל כך דאין אדם רואה שמקלקלים קרקעו כולי האי ושותק. הרשב"א ז"ל.

אם איתא דדידך הוא אבעי לך למזרעה למהר חזקתך. הר"י בעליות. ומסתברא לי דאפילו רובא זרעי ומיעוטא מוברי מצי למימר הכי וכן מסתברא לי שאם מנהג המקום שהמוברים אינם נרים הקרקע וגם הוא לא נרה דהויא חזקה כיון שלא שינה. ומדברי רשב"ם נראה דבעינן נרה לעולם ואינו נכון בעיני. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

תנן חזקת הבתים. ואם תאמר ואי לית לן דרב הונא מי ניחא והא הויין להו שלש שנים מקוטעות שאין שם עדות חזקה על הלילות. יש לומר אי לאו דרב הונא הוה אמינא דחזקת הבתים בימים של שלש שנים כו' ככתוב בנמוקי יוסף. ואף על גב דשלש שנים לא משמע לכאורה ימים של שלש ויותר היה ראוי לשנות חזקת הבתים שש שנים דמשמע בסתמא שש שנים דימים דבלילה לא ידעי. יש לומר אגב דתנא באידך כולהו שלש שנים בבורות ובית הבדים ובית השלחין ועבדים תנא נמי הכי בחזקת הבתים וכולהו הנך חוץ מבתים ידעי בהו אינשי בשעות שדרך להשתמש בהן. עליות הר"י ז"ל.

מאן מסהיד אבתי שיבבי. כלומר אפילו ביממא נמי שיבבי מסהדי דשאר עוברי דרך אפילו ביממא נמי לא מסהדי ושיבבי כי מסהדי לא צריכי לאסהודי ממש דדר ביה תלת שנין ביממא ובלילא כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל ובנמוקי יוסף. ויש עדות כיוצא בזה וכדאמרי לקמן בשמעתתא דמכר לו פרה מכר לו טלית דאמרי ידענא ביה דלא הוה ליה ארעא מעולם ואין מי שיכול להעיד כן אלא אם כן היתה ידם בתוך ידו מיום שנולד עד

עכשיו אלא שהם שכניו ומכיריו ואמרי לא ידענו שהיה לו קרקע מעולם שאלו היה לו אנו היינו יודעים. רשב"א ז"ל.

ורבא אמר כגון דאתו בי תרי ואמרי אנן אגירנא מיניה ודאירנא ביה תלת שנים ביממא ובליליא. יש מפרשים דרבא לא בא לחלוק אעדות שיבבי דאמר אביי אלא לארווחא למילתיה. ויש מפרשים דהא דרבא אצטריכא בדברא במקום שאין שם שכנים. ויש מפרשים דנפקא מינה היכא דטעין המערער בברי לא דר בה בלילות דלאביי אפילו כן בעדות שיבבי שלש סגי ליה דמימר אמרינן אם איתא כדקאמר שיבבי ידעי ומדלא ידעי דנפק אפילו בלילי**א** דר ביה ולרבא לא סגי ליה בהכי עד דמסהדי בהדיא דדר ביה בין ביממא בין בלילי**א** ושיבבי לא ידעי אלא שוכרים. והראשון נראה עיקר דרבא לא בלשון פלוגתא אמרה ואביי ודאי בכל ענין אמרה דאם לא כן עדיין תקשי ביממא ידעי בלילי**א** לא ידעי אי טעין אידך בברי שלא דר בה בלילי**א**. הרשב"א ז"ל.

דאתו בי תרי כו'. צריך לומר דאוגרוה מיניה נשטרא לתלת שנין דאי לא מנא ידע הך מאי האי דאוגר להו. ועוד כיון דאמרינן דנקיטי אגרא דאכתי לא שקל מינייהו אגרא אם כן באיזו חזקה יקנה אותה ועיקר חזקה הכנסת פירות או שכר בתים אלא ודאי ששכרוה ממנו לשלש שנים וכתבו לו שטר שנתחייבו לו שכר שלש שנים ושטר קלא אית ליה ואיבעיא ליה למחויי. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הרשב"א: פירש הראב"ד ז"ל דדוקא בששכרו בשטר דאית ליה קלא ובלא שטר לא דלית ליה קלא וכדאמרינן לקמן שלשה לקוחות מצטרפים וכולן לקוחות בשטר ואמרינן נמי בסמוך הני מילי דלא כתב עיטרא אבל כתב עיטרא קלא איה ליה. ויש מפרשים אפילו שלא בשטר וכן נראה עיקר ולא דמי לשלשה לקוחות דהתם כל חד וחד מהני לקוחות לא מפיק קלא דאתי מכח קמא וכיון דחזי מערער דכל חד וחד מהני נפיק קלא דלקוחה היא בידו מימר אמר כדרך הגזלנים הן אוכלים ואין אחד מהם שאכלה שלש שנים ולפיכך לא חשש למחות והוא הדין והוא הטעם להה**י**א אמתא דרמי בר חמא דבסמוך אבל שוכרין מימר אמרינן דמחמת הלוקח הן דרים שם ואינהו מפקי ליה לקלא ומערער מידע ידע דשוכרים מתמת הלוקח הן דרים שם והוה ליה למחויי.

הני נוגעין בעדותן הן. ואם תאמר מאי נגיעה איכא אי יהבי אגרא למערער מן דינא מפקינן ליה מלוקח. יש לומר פעמים שאין ללוקח לאשתלומי מיניה ויראים הם שמא יפסידו ואי נמי לא בעי למיקם בהדי שוכר בדינא ודיינא. אי נמי חוששים שמא יטעון עליהם הלוקח פרעתי. הרשב"א ז"ל.

או שמא זה השכירה להם בדבר מועט והמערער יוציא מידם שכר הבית משלם אלא

שאין הטעם הזה מספיק דאם כן לישני ליה כגון ששכרוהו גם מזה בשוויו. עליות הר"י ז"ל.

על מה שהקשו בתוספות ואם תאמר והא איכא מגו כו'. כתוב בתוספי הרא"ש ז"ל דמגו בתרי לא אמרינן דאין יורע מה שבלב חברו עד כאן. אי נמי יש לומר דאין הכי נמי דהוה מצי לתרוצי מתנין בכהאי גוונא אלא דניחא ליה למימר דאפילו בתר דתקון רבנן שבועת היסת משכחת לה. הר"ן ז"ל.

כגון דנקטי אגרא בידייהו ואמרי למאן ניתביה. ואם תאמר אם כן היאך עלתה לו חזקה בכך והא קיימא לן דעיקר חזקה הכנסת פירות לבית וזה עדיין לא אכל פירותיהם דעדיין ביד שוכרין הם. ותירץ הראב"ד ז"ל כגון שכתבו שטר חוב על השכר. ואין צורך לכל זה לפי שאין השכר פירות הבתים אלא תשמיש הבתים הוא פירותיון והרי שוכרים אלו אכלו פירותיו מחמתו ובשליחותו ואפילו השאילם לאחרים עלתה לו חזקה. ונראה לי דאפילו לא דרו בהן שני שוכרים ביחד אלא זה ראשונה שניה שלישית וזה רביעית חמישית שישית ולא עוד אלא אחד אחד בכל שנה לאחר שש עלתה לו חזקה דקיימא לן כרבי יהושע בן קרחה דאמר עדותן מצטרפת ואפילו בעדות קרקע וכדאיתא בסנהדרין. ואף על גב דבירושלמי אמרו אחד אומר אכלה ראשונה שניה שלישית ואחד אומר אכלה רביעית חמישית שישית כלום עדות הוא. איכא למימר דבני מערבא כתנא קמא דרבי יהושע בן קרחה סבירי להו דאמר אין עדותם מצטרפת עד שיראו שניהם כאחד ולא עדיפא הא דירושלמי מגמרא דילן דאפלוגי בה וכיון דאי פסקא בגמרין כרבי יהושע בן קרחה אפילו בעדות קרקע כהאי גוונא אפילו דרו בה ששה שוכרים איש שנתו עלתה לו חזקה בעדותו דמצטרפים עדותם מי לא עסקינן דנקטי אגרא בידייהו ואמרי למאן ניתביה. יש מרבותינו נראה שאמרו דאפילו פרעו כבר אם זה הלוקח מחזיר עכשיו אותו השכר בידם כדי לסלק נגיעתם שפיר דמי והביא ראיה מדתניא שכיב מרע שאמר תנו מנה לבני עירי אין דנין בדייני אותה העיר ואין מביאים ראיה מאנשי אותה העיר ואקשינן עלה בגמרא לקמן השותפים מעידים זה לזה ולסתלקו תרי מינייהו ולדיינוה ואוקימנא בספר תורה דלשמיעה עבוד דאי אפשר להסתלק ממנו ותנן השותפים מעידים זה לזה ואוקימנא בגמרא באומר שדה זו אין לי עסק בה וידי מסולקות ממנה דכל נגיעת עדות שמחמת ממון כשמסתלק מהממון נסתלקה הנגיעה וחזר העד לכשרותו והא נמי דכוותה היא. ולי נראה דאינו דומה דהתם הוא כיון שמסתלק ממנו ליכא למיחש במילתא מידי משום דמעתה אינו נהנה ולא מפסיד מידי לאחר סלוקו מכמות שהיה קודם סלוקו דאלו לא נסתלק היה מפסיד גם הוא חלקו עם הפסד כל בני עירו

והשתא נמי כשהוא מסתלק ממנו הרי הוא מפסיד חלקו וגבי שותפים נמי כהאי גוונא אבל הכא קודם סלוקו יהיה השוכר מתיירא שמא יפסיד שכרו ועכשיו כשזה מחזיק שכרו בידו ומצילו לגמרי מן ההפסד מתבייש הוא ממנו שעשה עמו לפנים מן השורה ומעיד לו. ותדע לך מדאמרינן בקדושין גבי הן הן שלוחיו הן הן עדיו והשתא דתקון רבנן שבועת היסת משתבע מלוה דלא שקיל ומשתבעי שלוחים דיהבי ופרע ליה לוה למלוה ואם איתא בשופטני עסקינן כשרואה הלוה שמתחייב ומפסיד מה שנתן ליד השלוחים ומצריך עוד לפרוע עוד מנה אחר למלוה יפטור את השלוחין ויעידו לו שאי אפשר לו ללוה להפסיד יותר ואפשר שירויח אם יעידו עוד שנתנו לו למלוה אלא שעדיין כנוגעין בעדותם חשבינן להו שמא יעידו לו מפני שנתחסד עמהם וכשמקבלים שכר על עדותם. ודכוותה גבי מכיר בה שהיא בת חמורו לקמן שלא העמידוה בפוטרו על האחריות דהיא רווחא טפי ודחיק ואוקמה במכיר בה שהיא בת חמורו כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"ן ז"ל: מי לא עסקינן כגון דנקטי אגר בית בידייהו כו'. ואם תאמר אם כן האיך עלתה לו חזקה והלא לא אכל פירות כלל. יש לומר דפירות הבתים היה תשמישה וכיון דבשליחותיה דלוקח דרו ביה כמאן דדאיר ביה איהו דמי. וכיון שכן מסתברא דלא בעיא דלדור בה האי לוקח אפילו חד יומא דאף על גב דהיכא דמכרה לאחר בעיא דדר בה לוקח ראשון חד יומא כדאיתא לקמן התם הוא משום דשני לא משום שליחותו של ראשון דר שם אלא מחמת עצמו וכיון שכן בעינן שתהיה הקרקע בחזקתו של ראשון חד יומא אבל הכא כיון דמחמת שליחותו דויין בו הרי הוא כאלו הוא עצמו דר שם. עד כאן לשונו.

הא דאמר כגון דאתו בי תרי ואמרי אנן אוגרוניה מיניה ודאירנא ביה תלת שנין ולא גרסינן הכא ביממא ובליליא אלא כיון דידעי הני ביממא ובליליא מסתמא סומכים עלייהו דהכי מסהדי ומשום הכי אמר מר זוטרא דאי טעין האיך ואמר לסהדו לי דדרו ביה ביממא ובליליא טענתיה טענה. ומודה רבא ברוכלין המחזרין בעיירות דלא סמכינן עלייהו בסתמא אלא אף על גב דלא טעין האיך טענינן ליה דהנך דאוגרוה דרו ביה תלת שנין ביממא בליליא דאי לא דרו ביה הכי מקוטעות נינהו או מפוזרות ולא הויא חזקה. הראב"ד ז"ל.

גירסת הספרים וכן גירסת רש"י ז"ל אמר מר זוטרא ואי טעין ואמר ליתו סהדי דדרו ביה תלת שנין ביממא ובליליא טענתיה טענה ומודה מר זוטרא ברוכלים המחזרים בעיירות דאף על גב דלא טעין טענינן ופירש הוא ז"ל דכלפי שאמרנו למעלה בתים ביממא ידעו בליליא לא ידעי ואוקמה אביי בשיבבי ורבא אוקמה בשוכרים דידעי ביממא ובליליא

אתא מר זוטרא ואמר דלאו למימרא דאפילו בסתמא מצרכינן להו לסהדי לאסהודי בפירוש דדרו ביה בין ביממא בין בליליא אלא דוקא כי טעין מערער בלחוד הא לא טעין מקבלים עדותם סתם משום דסתמא כיון שהעידו דדרו שם תלת שנין בין ביממא בין בליליא אסהידו והוא הדין נמי לעדות שיבבי וטעמא משום שאין אדם עשוי לדור כאן ביום ולטלטל כליו בלילה וללין במקום אחר הילכך דוקא טעין הא לא טעין לא ופירש רש"י ז"ל דאפילו טעין דוקא בטוען ברי שידע הוא שלא דר שם בלילות הא לאו הכי לא משגתינן ביה וכן ראיתי דעת ר"י בר מרדכי ז"ל וכן דעת מורי הרב ז"ל וטעמא דמילתא דאם איתא דכל מעיד סתם דר ביה תלת שנין בין ביממא בין בליליא מעיד והכל בכלל עדותו אם כן אפילו בתובע רוצה אני שיעיד בפירוש על הלילות כבימים למה אנן משגחינן בו והלא כבר העידו ואם אתה אומר שמשגחינן בו אם כן אף אתה חושש שאין בסתם עדותם ימים ולילות ואם כן אפילו לא טעין ניקום ונטעון שהרי חזקת הבתים שלש שנים גמורים ימים ולילות היא. ואיכא מרבוותא דכתבו דאפילו בטוען סתם. והראשון נראה עיקר. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: ועל עיקר הפירוש שכתבנו תמיה לי טובא כיון דעיקר חידושיה דמר זוטרא לאשמועינן דאי לא טעין לא טענינן ליה הוה ליה למר זוטרא למימר הכי אי לא טעין ליתו ולסהדי דדר ביה תלת שנין ביממא ובליליא לא טענינן ליה. ואפשר לדחות דמר זוטרא לאו אסוגיא קאי אלא אמתניתין דחזקת הבתים אמרה וקאמר דאי טעין מערער ליתו כו' טענתיה טענה ונראה בעיבי דהכי פירושה אי טעין ואמר ליתו סהדי כו' לפי שהעמדנו משנתנו בשני ענינים בעדות שיבבי ובעדות שוכרים בא מר זוטרא ואמר דאי טעין מערער ואמר ברי לי שהיה יוצא משם בלילות הילכך אין לקבל עדות שיבבי ולסמוך על מה שלא הרגישו בטלטולו מן הבית אלא יביא עדים ויעלדו שהם עצמם דרו שם תלת שנין ביממא ובליליא שומעים לו ואף על גב דסתמו של דבר מרגישים שיבבי אם יטלטל כליו משם בלילות אין סומכים על הסתם הזה כיון דאיכא טענת ברי דמרעא ליה לסתמא. עד כאן לשונו.

דף כט:

ומודה מר זוטרא שאלו היו הבעלים רוכלין המחזרין בעיירות בימים ואינם באים ללון בבתים אלא בלילות אף על גב דלא טענו אנו טוענים כן בקירוב הדבר שמא הערים המחזיק והיה יוצא בלילות כדי שלא ירגישו הבעלים בחזקתו. ונראה לי דוקא בעדות

שיבבי אבל בעדות שוכרים לא ניחוש להם דילמא עושים כן וכבר אמרנו דכל מעיד שדר שלש שנים בין בימים וביו בלילות הוא מעיד. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: ובספרי ספרד ובנוסחאות כל הגאונים ז"ל גרסינן ומודה רבא ברוכלים המחזרים בעיירות כו'. ובכל ספר ישן תמצא ומודה רבא אלא שהגיהו ומודה מר זוטרא. ופירש רבינו האיי גאון ז"ל מודה רבא שהצריך עדות השוכרים על דירת ימים ולילות שאם השוכרים רוכלים שדרכם לחזור בעיירות ומקצת הימים לא דרו בבית לפי שהיו מחזרים בעיירות מהניא חזקה. והא דאמרינן מודה רבא משום דאביי ורבא הם שפירשו שמחמירים בחזקה להצריך עדות יום ולילה והא דקאמר אף על גב דלא טעין מחזיק יש לומר דהכי קאמר אף על גב דלא טעין שמחמת רוכלתם לא דרו שם מקצת הימים וגם העדים לא טענו כך אלא כך אמרו לשלש שנים שכרנו הבית הזה ואנחנו בו ברוב הימים ופעמים שהיינו דרים שם ביום ולנים חוץ לעיר בלילה כיון שאנו יודעים בהם שהם רוכלים ומחזרין בעיירות טענינן להו ופותחים לשאול את פי העדים אם היו עושין כן מחמת רכלתם ואם לא הניחו את ביתם אלא מחמת רכילתא הויא חזקה וכגון זה פתח פיך לאלם הוא. ואנו למדים מדברי הגאונים ז"ל שאם המחזיק יוצא מן העיר בקצת ימים לעסקיו שדירת קבע שלו באותו בית הויא חזקה. עד כאן.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: ומודה רבא ברוכלים כו'. המחזירין בעיירות ותו לא. והכי קאמר דקאמר רבא כו' ככתוב לעיל בעליות. ואינו מחוור דאם כן מאי מודה רבא דהא כולי עלמא בין אביי בין רבא בין רב הונא כולהו בעי סהדותא ביממא וליליא ואמאי תלי ברבא עד כאן.

ראיתי נוסחת הגאונים ז"ל אי טעין ואמר ליתו לסהדו לי סהדי דדרו ביה תלת שנין כו'. ולשון לסהדו לי מוכיח שהמחזיק טוען כך שאלו המערער טוען הוה ליה למימר לסהדו לך או לסהדו לו. ופרשוה הגאונים ז"ל לענין עדות השוכרים דמהניא למחזיק אף על גב דלא נקיטי אגר ביתא וכגון שדרו שם כבר זה ימים רבים ועכשיו דרים שם אחרים ולא הוי קמאי נוגעים בעדותם דאי בעו אמרו לא שכרנו אי נמי פרענו. וזה הפירוש מאד דחוק שהרי כיון שהזכיר התלמוד נגיעת עדות השוכרים כל כמה דלא נקיטי אגר ביתא ואמרי למאן ליתביה אם בא מר זוטרא עכשיו למצוא צד אחר להכשיר עדותם הוה ליה לפרושו. עד כאן לשון הר"י בעליות.

וכן הקשה הרא"ש ז"ל בתוספותיו לפירוש רבינו חננאל ז"ל וזה לשונו: וקשה לפירוש רבינו חננאל כיון דקאי אהא דרב יימר הוה ליה למר זוטרא למימר מי לא עסקינן דאמר ליתו תרי סהדי כו'. בההוא לישנא דקאמר רב אשי מי לא עסקינן דנקט אגר ביתא. עד

כאן לשונו.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: ומורי הרב ז"ל פירש ליתו ליסהדו לי דאתי לאוסופי נמי אמאי דאוקימנא דנקטי אגרא בידייהו והכי קאמר מעמים שמקבלים מהם אף על גב דלא נקטי והיכי דמי כגון דאתא לוקח לבי דינא מקמי דאתא מערער ואמר להו לבי דינא קניתי בתים ומתירא אני שמא יערער עליהם המוכר למחר ונימא אחרי ממני שנאבד שטריה והרי כאן שוכרים שדרו בהן תלת שנין ביממא ובליליא ליתו לסהדו לי עכשיו בפניכם וקבלו עדותם בכי הא מקבלים ואף על גב דלא נקטי אגרא בידייהו דכיון דאין כאן מערער לא חשבינן להו כנוגעים בעדותם דלא חיישינן למאי דלא חזו וכאותה שאמרו לקמן בפרקין לוקח ראשון מעיד ללוקח שני והוא דאית ליה ארעא אחריתי ואין מחזיקין אותו בנוגע בעדותו אף על פי שאין ידוע כמה המוכר חייב מפני שאין אדם חושש ומתירא ממערער שאינו ידוע והכי נמי לא שנא. ואם תאמר מכל מקום היכי מקבלים עדותם שלא בפני בעל דין. יש לומר דדמיא להיו עדיו רדופים ללכת למדינת הים דמקבלים שלא בפני בעל דין דהכי נמי חושש הוא שמא יבואו בעלים ויערער עליו והרי אלו פסולים ונוגעים בעדותם. עד כאן לשונו.

ומודה רב הונא בחנואתא כו'. יש מפרשים דבעינן בהו שש שנים לחזקה מפני שאין שם לילות כאתרא דמוברי באגי. ויש מפרשים דלא צריכי אלא שלש שנים ולא דמי לאתרא דמוברי באגי דהתם הא דמוברי לאו משום דלהכי עבידא אלא משום דניחא להו בהכי כי היכי דתעביד טפי בשני הזריעה. ועוד דבירותא לאו בשנה ידיעה דוקא היא ולאו שויא אכילה לכולהו ולא בירותא לכולהו אלא שתא דמוביר האי אכיל האי ומשום הכי בעינן שש שנים כי היכי דלהוי אכילה שלש בסירוגין כי היכי דלפרסם חזקתיה אבל הני חנואתא דמילתא ידיעה דשויא לכולהו דליממא עבידן לליליא לא עבידן סגי בשלש שנים בין הכל ומסתברא כותיה הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: ומודה רב הונא בחנואתא דמחוזא כו'. דליממא עבידן לליליא לא עבידן. כלומר וכיון שכן אף על גב דלא דרו בהן בליליא כלל סלקא להו תזקה. יש מי שפירש אפילו בשלש שנים לבד דומיא דמרחצאות ושובכות ואינו מחוור דאם כן מאי מודה רב הונא דהא הכא ליכא מפוזרות כלל דהא דר בהו כל ימי התלת שנין בצירוף דומיא דמרחצאות ושובכות והא לא מפוזרות ורצופות שייך אלא במקוטעות ומודה תנא דמתניתין הוה ליה למימר ואומר אני דאפשר דמשום דרב הונא מחמיר בחזקה טפי תלי לה להא בדרב הונא כלומר אפילו רב הונא דמחמיר מודה בהא. ואכתי אינו מחוור. ונראה דברי המפרשים דחנותא שית שני בעי דלהוי בהו תלת שנין דיממא

והיינו דאצטריך לרב הונא דמפוזרות נינהו. ואם תאמר היינו אידך דאמרינן לעיל ומודה רב הונא באתרא דמוברי באגי ואי חדית בהאי השתא איכא למימר דחדית בהאי טובא דהתם כולהו אינשי מוברי לה לארעא וארעא גופא לא עבידא למירעה שתא בתר שתא כי היכי דתעביד פירי טפי הילכך הא אכלה האי להאי ארעא כדאכלי לה בעלים אבל חנואתא דמחוזא דעבידן למידר בהו בין ביממא בין בליליא מצד עצמן אי הוה דייר בהו איניש בעלמא ואפילו הכי כי דייר בהו חנוני סלקא ליה חזקה ביממי בלחוד הא ודאי צריכא רבא לחדותי וטובא קמשמע לן. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י מיגש ז"ל: ולבתר דסליק מר זוטרא מלפרושי מימריה דרבא קא מהדר נמי ופריש עיקר מימריה דרב הונא וקאמר ומודה רב הונא בחנואתא דמחוזא דליממא עבידי לליליא לא עבידי וכיון דלליליא לאו בר דירה הוא כמאן דליתנהו דמי ולא הויא הפסקה בין יממא ליממא כי היכי דלהוו מפוזרים אלא לעולם רצופים נינהו הנהו לילותא כיון דלא בני דירה נינהו כמאן דליתנהו דמי. עד כאן לשונו.

אתון מאי טעמא עבידתון הכי כי היכי דלא תחזקו אהדדי. קשה לי והא אמרינן לקמן שותף אין לו חזקה בדבר שאין בו דין חלוקה. ויש מפרשים דהני מילי בדבר שהוא ידוע מתחלתו במשותף אבל זו השפחה לא היתה ידועה כי עכשיו קנו אותה ושמא יאמר זה משלי קניתיה והאי תירוצא לא מחוור דאם כן משנה ראשונה נמי היה יכול להחזיק בה ולומר משלי קניתיה . הראב"ד ז"ל.

אי נמי יש לומר דדילמא סבירא להו כמאן דאמר לקמן דבנחית לכולה אית להו חזקה. הרשב"א ז"ל.

ומסתברא לי דהא דקאמר להו דלא תחזקו אהדדי. במילתא בעלמא הוא דאוקמינהו מפני שהיה רוצה לומר דלעלמא לא הויא חזקה ולא שיוכלו להחזיק זה על זה כדתנן לקמן השותפים אין להם חזקה. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

וזה לשון הר"י בעליות: **קשה לי והלא אם היה משתמש אחד מהם שלש שנים רצופות לא היה לו חזקה על חברו כו**'. וכי תימא חוששים היו שלא ישתכח השיתוף ויחזיק אחד מהם אם כן גם עכשיו יוכל להחזיק בה מי שהיא בידו כיון שאין עדות לחברו ומי שיחזיק תחלה יום אחד יוכל לערער עליה לעולם כל זמן שאין לבא אחריו חזקה שלש שנים רצופות. ויש מפרש כי על ידי שהיה כל אחד משתמש שנה היה השיתוף נזכר ולפי זה אין לשון התלמוד מחוור דקאמרינן אתון מאי טעמא עבידתון הכי כי היכא דלא תחזקו אהדדי לעלמא נמי לא הויא חזקה דמשמע שהוא נותן טעם וראיה ממה שהיו חוששים שלא יחזיקו זה על זה ואדרבה אלו היה השיתוף ניכר ונודע לכל היתה

חזקתן הוקה לעלמא נמי כאלו נשתמש כל אחד שלש שנים רצופות כדאמרינן אבל כתב עיטרא קלא אית ליה. ויש לומר אתון מאי טעמא עבדיתו כי היכי דלא תחזקו אהדדי דסבריתו שמשתמש אחד מהם שלש שנים רצופות כשישתכח השיתוף לסוף שלש יוכל לטעון המחזיק שלי היא ואם יבאו בעלים הראשונים תעמוד החזקה כנגדם אבל עכשיו שישתמש כל אחד שנה אם ישתכח השיתוף ויבא האחד להחזיק ולכפור בחברו ולומר שלי היא יתיירא פן יבאו בעלים הראשונים ויוציאו מידו גם לאחר שנשתמש בה שלש מפוזרות לפי שלא החזיק בה לבדו שלש שנים רצופות וחזקת חברו לא תצטרף לתזקתו כיון שכל אחד מהם טוען שלי הוא ומתוך כך יהיו זקוקים להודות זה אל זה על השיתוף כדי שתצטרף חזקתם להחזיק על הבעלים הראשונים אלמא סבירא להו דלא הויא חזקה אלא בשנים רצופות וכרב הונא הילכך לעלמא נמי לא הויא חזקה אף על פי שאתם מודים בשיתוף שהרי אין שותפותיכם נודע שאין עליו קול ואינכם יכולים. להחזיק על בעלים הראשונים לפי שיכול לטעון מתוך שכדרך הגזלנים הייתם משתמשים ולא היה מחזיק כל אחד שלש שנים רצופות לא חששתי למחות. ער כאן לשונו.

והראב"ד ז"ל פירש דאף על גב דקיימא לן דאין שותפים מחזיקים זה על זה בדבר שאין בו דין חלוקה אפשר דרמי ורב עוקבא לא סלקא דעתייהו לאפלוגי בין יש בו דין חלוקה לאין בו דין חלוקה אלא בין נחת לפלגא ובין נחת לכולה הוא דמפלגי והכי קאמר להו רבא אתון מאי טעמא עבידתון הכי דסבריתו שהשותפים מחזיקים זה על זה בדבר שאין בו דין חלוקה ולפיכך החזקתם במפוזרות אלמא סבירי להו שאין חזקה אלא ברצופות הילכך לעלמא נמי לא הויא חזקה ואלו היתה חזקה במפוזרות היתה חזקת המשתמש בחמישית מועלת לו שכבר הקדים להשתמש שלש שנים וחברו לא נשתמש כי אם שתים ואפילו לאחר שנשתמש השני בששית נראה כיון שקדמה חזקת חברו צריך חזקת שלש אחר שנגמרה חזקת הראשון עד כאן.

אבל כתוב עיטרא. פירוש שטרא מלשון שמירה לפי שהשטר שומר הדבר שלא ישכח הר"י ן' מיגש ז"ל.

עלה בידינו. שלש שנים שאמרו כשאכלן רצופות אבל מפוזרות אין חזקה עולה בהם שלא החזיק כדרך הבעלים ולפיכך לא הוזקק המערער למחות לפי שהמחזיק יורד לשדה זו דרך גזלן. ובמקום שנוהגים לזרוע השדה שנה ולהובירה שנה כדי שתעשה תבואה יותר אף על פי שאכלן מפוזרות הרי זו חזקה שהרי החזיק בה כדרך הבעלים ואפילו במקום שמקצתם זורעים השדה בכל שנה ומקצתם מובירים בין שתי התבואות והוא מחזיק בה כדרך המובירים עלתה לו חזקה אף על פי שבני אותה הבקעה זורעים בכל

שנה יכול הוא שיאמר טוב לי להוביר בין שתי התבואות כדי שתוסיף תת כחה וכיון שיש מנהג ידוע בכך למקצת בני העיר עלתה לו חזקה ואין שנת הבור עולה לשני חזקה דקיימא לן דניר לא הוי חזקה לפיכך אף על פי שנהגו כל בני העיר להוביר בין שתי התבואות צריך שיאכל שתי תבואות אלא שעולה לו חזקה אפילו במפוזרות כיון שנהגו בכך כמו שביארנו. וחנויות העשויות לישב שם בימים ולא בלילות חזקה עולה בהם שלש שנים אף על פי שלא החזיק שם בלילות. ולענין חזקת הבתים צריך שיחזיק בהם שלש שנים ביום ובלילה. העידו העדים שראוהו דר שם בימים ולא העידו על הלילות אינה חזקה שמא בלילות היה יוצא משם ולן במקום אחר ואפילו אם דר שם שש שנים בימים הרי הם מפוזרות ואינה חזקה. והאיך אתה מוצא שיכילים עדים לידע שהוא לן שם בלילות שלש שנים על ידי שכניו כיון שהם שכניו של מחזיק שאלו היה יוצא משם בלילות ומטלטל כללו משם מרגישים השכנים בדבר וכיון שלא הרגישו בכך חזקה שהיה לן שם בלילות. ואם טען המערער ואמר יודע אני שהיה יוצא משם בלילות אין לו חזקה בעדות שיבבי שאף על פי שראוהו בתחלת הלילה שמא יצא משם בצינעה ולן במקום אחר ואין השכנים מרגישים לפיכך צריך המחזיק להביא עדים שהם עצמם שכרו בית זה מן המחזיק ודרו שם שלש שנים עלתה לו חזקה כאלו הוא עצמו דר שם. במה דברים אמורים שהשוכרים נאמנים בעדות זו כגון שעדיין לא פרעו שכר הבית והם באים לבית דין והשכר בידם ושואלים למי נתן השכר למערער או למחזיק אבל אם כבר פרעו השכר למחזיק אין נאמנים להעיד שדרו שם שלש שנים לפי שהן נוגעים בעדותם שאם לא יעידו כן יזכה המערער בבית זה ויתבע מהם שכר הבית כמו שאמרו בפרק כיצד הרגל השוכר בית מראובן ונמצא של שמעון מעלה שכר לשמעון ואף על פי שהשוכרים יכולים להוציא בדין השכר שפרעו למשכיר אם יזכה המערער בבית דין אין אדם רוצה להוציא משלו ולחזור ולתבוע בבית דין. ועוד כי שמא יכפור המחזיק ויאמר לא פרעת לי כלום. היה המערער רוכל המחזר בעיירות בימים וחוזר לביתו בלילות אף על פי שלא טען המערער שהמחזיק היה יוצא משם בלילות בית דין טוענים לו לפי שיתכן שהיה יוצא משם בלילות וצריך המחזיק להביא עדים שהם עצמן דרו שם שלש שנים יום ולילה. העידו העדים שדרו שם ג' שנים סתם והלכו להם אף על פי שלא פירשו שדר שם שלש שנים יום ולילה עלתה לו היקה בעדותם שאלו היו יוצאים משם בלילות לא היו מעידים שדרו שם שלש שנים סתם אלא היו מעידים בפירוש שדרו שם שלוש שנים בימים. השכיר המחזיק את הבית לשנים לאחר שנה ראשונה ולאחרים בשניה ולאחרים בשלישית מצטרפים לחזקה אף על פי שלא השכיר להם בשטר לפי שהדבר

ידוע שהשוכרים מחמת המשכיר ירדו לקרקע ולא מחמת עצמן ולעולם שם המשכיר על הקרקע. זו שאמרו שלשה לקוחות מצטרפים וכולן בשטר וטעמו של דבר שאם לא לקחו זה מזה בשטר אין הדבר ידוע שזה לקח מזה שאין שם המוכר נקרא על הקרקע אחר שמכרו לפיכך יכול המערער לטעון לא הייתי זקוק למחות לפי שהיו יורדים שם כדרך הגזלנים שכל אחד היה יורד שם שנה ומניחה והולך לו. החזיק בבית ארבע וחמש שנים והיה יוצא חדש או שבוע בשנה חוץ לעיר למלאכתו ולעסקיו עלתה לו חזקה באותן שנים ואין דנין שני חזקה הללו כשנים המפוזרות שהרי כדרך הבעלים הוא מחזיק שם שהם יוצאים לפעלם ולעבודתם אבל אין אותם חדשים שיוצא מביתו עולים לו למספר שני חזקה כיון שהבתים עשוין לדירת לילה ויום שלש שנים צריך שיהיו שלימות. וראיה לדבר זה ממה שאמרו אמר רב הונא שלש שנים שאמרו והוא שאכלן רצופות ומודה רב הונא באתרא דמוברי באגי דאף על פי שהם מפוזרות הרי זו חזקה ואפילו הכי קיימא לן ניר לא הוי חזקה וצריך שיחזיק שלש שני תבואות אבל בורות שיחין ומערות שאינם עשוים לשאוב ביום ובלילה אלא לשאוב מהם לעת שיצטרך למים כיון שהחזיק בהן שלש שנים כדרך הבעלים לשאוב משם כשיצטרך למים הרי זו חזקה. ומקומות של בית הכנסת כיון שיושב שם כל שעה שהולך ואינו יושב במקום אחר אף על פי שאינו הולך בבית הכנסת בכל יום כגון שהוא טרוד בעסקיו במקצת הימים אם החזיק שם מספר של שלש שנים אין הימים שלא הלך לבית הכנסת הפסק לעשותם שני חזקה מפוזרות. עד כאן מעליות הר"י ז"ל.

ועל מקומות בית הכנסת מצאתי כתוב בתשובת שאלה להרב רבינו מאיר הלוי ז"ל וזה לשונו: וששאלתם אם יש במקומות בית הכנסת חזקה או לאו. כך ראינו שיש בהם דין חזקה מאחר שהם נמכרים וניתנים במתנה אלא שהחזקה במקומות בית הכנסת נפלאת היא ורחוקה מאד כי מי יוכל להעיד על אדם אחד שישב במקום אחד שלש שנים רצופות מיום ליום בכל עתות התפלה בין בחול בין בשבת שלא יקרה לו מקרה שמונעו מלבא לבית הכנסת כמה פעמים בשנה או שישנה מקומו מפני אבלו או מפני כבוד אבלים אחרים על כן אין הדיין יכול לצאת ידי שמים גם בדין זה כי אם על ידי פשרה. עד כאן לשונו.

אלא באוקמי חיותא ומשטח בה פירי. וכן הלכתא. ודוקא בחזקה שיש עמה טענה הוא דלא קני ליה להוא בית רובע דלא אכליה ואף על גב דבתוך המצר נינהו משום דבההיא חזקה דאכילה הוא דקיימה וההיא בית רובע הא לא אכליה אבל בחזקה שאין עמה טענה כגון הנותן מתנה והאחין שחלקו והמחזיק בנכסי הגר דלמקני בעלמא היא דבנעל

גדר ופרץ סגיא ואף על גב דלא אכל מידי כיון דשדה מסויימת במצריה היא קני לה אף על גב דלא אחזיק בה אלא בחד מכוש דהא תנן בהדיא בהך פרקין נעל גדי ופרץ כל שהוא הרי זו חזקה דשמע מינה דבההיא כל שהוא קני לה לכולה ארעא ולא תימא דנעל גדר ופרץ שאני משום דמעשה דמהני בכולה שדה נינהו אלא אפילו מעשה דלא מהני בכולה נמי הא קיימא לן דקני בה לכולה שדה דאמרינן לקמן בהאי פרקא אתמר שדה המסויימת במצריה אמר רב הונא אמר רב כיון שהכיש בה מכוש אחד קנה כולה ושמואל אמר לא קנה אלא כנגד מכושו בלבד וקיימא לן בהא כרב דהא רב נחמן סבירא ליה כותיה ועבד בה עובדא. הר"י ן' מיגש ז"ל.

איכא מאן דאמר דוקא בית רובע אבל פחות מכאן לא חשיב וקני ליה אגב ארעא. ולדידי לא מסתברא אלא אפילו כל דהו לא קני אם לא אכלו. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

ההוא דאמר ליה לחבריה מאי בעית בהאי ארעא אמר ליה מינך זבנתה ואכלתה שני חזקה אמר ליה אנא בשכוני גואי הואי. פירשה הרב ז"ל בהלכותיו ההוא יומא דאמרת דזבנתה מינאי בשכוני גואי הואי ולא הוית בהדאי בחד דוכתא.

אמר אברהם כמה דחוק זה הטעם וכמה חלושה זו הטענה כדי לדחות בה החזקה משני פנים האחד כי לא ראינו שזה אומר יום פלוני מכרת לי. ועוד אם אמר למה תופסים אותו בכך ואפילו עדים מכחישים אותו וכי חקירות היא זו שאם יאמר טעיתי ביום המכירה נדחה אותו מחזקתו וכל מילתא דלא רמיא עליה דאינש אמר לה ולאו אדעתיה ואנו לא הוצרכנו אותו לומר באיזה יום לקחה ואם יאמר המוכר כל אותו היום חליתי ולא דברתי עם שום אדם נקבל טענתו ונאמר לזה הבא ראיה שהיה עמך במעמד אחד וזהו תימה גדול ומה בין זה לזה. אלא אי איכא להא מילתא כלל הכי איתא זה אומר בחדש פלוני מכרת לי וזה אומר יש לי עדים שכל אותו החדש הייתי רחוק ממך כמה פרסאות אמר זה איני חושש על איזה מקום שתהיה בו כבר היה המכר מדובר ביני ובינך שתכתוב לי שטר מכר ותקח מעותיך ובאיזה מקום שהיית כתבת לי השטר בזמן פלוני מכרתי שדה פלוני לפלוני והגיע השטר לידי ואבד ממני ועל זה אמר רב נחמן זו תחבולה היא כיון שיש עדים לזה שלא היה עמך אותו החדש כולו והיה בכמה פרסאות עליך להביא ראיה שהוא כדבריך. ועם כל זה אני תמה מי דחקו לומר כך ולמה לא נאמר הדבר כפשוטו אנא בשכוני גואי הואי דרך השכוני באהלים ולא ידעתי חזקתך והלא רבי יהודה שהוא מיקל בחזקה דאמר כל בפניו לאלתר הויא חזקה לשהוא במקום רחוק מצריך אותו שלש שנים ואם הוא במקום רחוק שאפילו בשלש לא יוכל לדעת הלא יאמר שאין לו חזקה שהלך רבי יהודה למרחק הבינוני והמצוי אצלם ואמר שלש שנים כדי שיהא באספמיא

זהו מסתמא אבל אם טען ואמר יותר רחוק הייתי מאספמיא טענתו טענה וזה צריך לברר אכילתו שהיה זה בתוך שלש במקום שהיה יכול לשמוע ויכול למחות וזה היה יכול לשמוע המחאה כן נראה לי. הראב"ד ז"ל.

ובסוף חדושיו למציעא כתב וזה לשונו: אמר אברהם כמה תמיהות יש בזה אטו עדות נפשות הוא שיחקור אותו באיזה יום באיזו שעה אם אמר לא ידעתי באיזה יום תופסים אותו על כך אי חזר ואמר טעיתי באותו יום כלום בטלה טענתו. ושמא נאמר כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד. עוד אפשר לומר דמילי מסר קודם לכן כדהוו תרווייהו בחד דוכתא ואף על גב דלא הוו במתא בהדדי בעידנא דנחית לארעא מקיימת זביניה. ולפי דעתו של מפרש זה אם טען ואמר במקום רחוק מאד הייתי שלא יגיע אדם מכאן לשם אפילו בשלש שנים או שיאמר חירום היה באותו מקום שהייתי בו ולא הלך אדם שם ולא יצא ממנו גם זה יהא נאמן וצריך זה המחזיק לברר אכילתו שהיה קרוב לו ושלא היה שם חירום מעתה למה הוצרך להוציא דבר מפשוטו ונאמר בשכוני גואי והוא מקום רחוק מאד מאד או שהוא מקום חירום ואין יוצא ואין בא. וההיא מעשה דשכוני בראי דאוקמה גאון ז"ל בשעת חירום אפשר דלדעת רבא היא דאוקמה הכי דאי לאו דידיע חירום בההוא דוכתא ואמר מוכר חירום הוה לא מהימן אבל לדעת רב נחמן אף על גב דלא אחזיק לן בחירום מוכר מהימן לומר חירום הוה התם. עם כל זה קשה לי אף על גב דחירום הוה התם כיון דהוה אתא כל שתא תלתין יומין לשוקא אף על גב דהוא טריד לשוקיה מכל מקום בני מתא לא הוו טרידי ואמאי לא מודעי ליה פלניא דר בגו ביתך וההיא שעתא ימחה באפייהו. ואפשר כיון שאדם טרוד בסחורתו שוכח מה שאומרים לו ואינו נזכר עד שהוא שוכן בביתו ובשעת נסיעתו מן השוק כמו כן כיון שהיא שעת חירום ואינו יכול לבא ולשוב כי אם עם שיירא ובזרוע בני אדם מרובים הנה הם טרודים ביציאתם מן העיר ובנסיעתם משם ועל כן הוצרך לומר בשעת חירום ידוע היה המעשה דאי לא דידיע היה לאו כל כמיניה לאחזוקי הכא חירום בהאי דוכתא. עד כאן לשונו שם.

וזה לשון ה"ר יהונתן ז"ל מפרש ההלכות: מאי בעית בהאי ארעא הלא שלי היא ויש לי עדים דשל אבותי היא אמר ליה מינך זבינתה כלומר בראש חודש ניסן ואכלתיה שלש שנים ואבד השטר ממני שהרי לא מחית בי ועל כן לא נזהרתי בשטרי אמר ליה המערער אנא בשכוני גואי הואי כלומר באותו ראש חודש ניסן שאתה אומר שקנית אותה ממני לא הייתי בכל זה המלכות ונתעכבתי ששה חדשים ואפילו תאמר שקנית ממני בשובי משם אפילו הכי אינה מוחזקת בידך אלא שתי שנים וחצי והיה לך להראותינו את שטר המכירה והיה מנהג זה המערער לילך לשם לסחור ומשום הכי אמר ליה רב נחמן לזה

המחזיק זיל ברור לך אכילתך כלומר דבדין החזקת בהאי ארעא כלומר צריך אתה להביא עדים שבאותו ראש חודש ניסן שאתה אומר היה זה המערער כאן שהיית יכול לקנות ממנו ואם לא תוכל להביא ראיה יהיה נאמן המערער כיון דאינש סוחר הוא ורגיל לילך לסחור שם שמא כדבריו כן הוא שהיה שם בסחורתו ולא קנית ממנו כלל באותו הזמן ואם אחר כך קנית ממנו עדיין אין לך שלש שנים. אמר ליה רבא וכי דינא הכי הלא זה מחזיק ועומד בזו הקרקע ולמה תצריך אותו להביא עדים שזה המערער היה באותו ראש חודש ניסן בזו העיר עמו ואם לא ימצאם יצא מזו הקרקע יותר היה ראוי להצריך לזה המערער עד שיביא עדים שבאותו הזמן לא היה בזו המדינה עמו ואם לא יביא אותם לא יהיה נאמן בדבורו כלל ותעמוד זו הקרקע ביד זה המחזיק כו'. עכ"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: אנא בשכוני גואי כו'. האי מעשה בשיש עדים למערער דאי לא בכי הא לא הוה אמר רב נחמן ללוקח זיל ברור אכילתך ככתוב בהריא"ף ז"ל. ופירש רש"י ז"ל בית פנימי היה לפנים מאותו בית ועליך הייתי עובר ודר בבית הפנימי ולפיכך לא עלתה לך חזקה שלא היית משתמש לבדך אלא גם אני הייתי משתמש עמך. ואינו מחוור כלל שאם אתה אומר כן לעולם לא תעלה חזקה לבית החיצון ומי שמכר שדה לחברו ושייר בו בור או אילן ושייר לו דרך לא תעלה לו חזקה מפני שיש לו שם דריסת הרגל ואם תאמר דשאני התם דשדה העשויה לפירות והרי לוקח אוכל פירות בית נמי לדירה עשויה והרי לוקח דר ומשתמש לעצמו. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י בעליות: ושמעינן מינה דהא דתנן אינה חזקה עד שיהא עמו במדינה שעל המחזיק עליו להביא ראיה שהיה המערער עמו במדינה בשני חזקה כל זמן שיטעון המערער שלא היה עמו במדינה ודינא דמסתבר הוא דכיון דאינה חזקה עד שיהא עמו במדינה כל זמן שאין שם עדים שהיה עמו במדינה לא הויא חזקה ולא דמיא למחאה שלא בפניו שאם המערער אומר מחיתי בתוך שלש שנים צריך להביא עדים שקיימא לן מחאה בפני עדים ואין צריך לומר בפניו שהמחזיק אינו יכול להביא עדים שלא מיחה המערער דלא ראינו אינה ראיה. ועוד דכיון שהתזיק חזקה גמורה עד שזה זקוק למחאה ודאי עליו למחות בפני עדים אבל כל זמן שטוען המערער לא הייתי עמו במדינה הרי הוא עוקר את החזקה וכדתנן אינה חזקה עד שיהא עמו במדינה הילכך על המחזיק להביא ראיה שהחזיק חזקה דמועלת. מיהו כיון שהביא עדים שהיה עמו במדינה שנה שלישית או חדש אחד בסוף שלש במקום שהיה יכול לשמוע על החזקה ולמחות אף על פי שהיה שתי שנים ראשונות במקום חירום הרי זה חזקה שהרי כיון שהגיע במקום שהחזקה נשמעת שם חקר וידע שזה החזיק בקרקע שלו שלש שנים והיה לו למחות

וכדאמרינן לקמן והא אית לי סהדי דכל שתא הוה אתית תלתין יומין אמר ליה כו' ואמר רבא עביד אינש דכל תלתין טריד אינש בשוקא אלמא אי לאו דטריד בשוקיה היתה עולה כל השנה למנין שני חזקה אף על פי שהיה כל השנה מקום חירום כיון דהוה אתי לשוקיה אבל אם היה עמו במדינה בשתי שנים ראשונות ולא היה עמו במדינה בשנה שלישית אינה חזקה שלא היה זקוק למחות עד סוף שלש והרי הוא מקום חירום בסוף שלש. עליות הר"י ז"ל

ולדידי מסתברא לי דדוקא תלתין יומין אמרינן דטריד אינש בשוקיה אבל טפי מתלתין לא וכן מסתברא לי דבין בראש בין באמצע בין בסוף הוה ליה למחות כיון שהיה רוצה להפליג. משיטה לא נודע למי.

ואל יקשה בעיניך לפי הפירוש שפירשנו דבשכוני גואי היינו במקום חירום מאי שנא דהכא קאמר רבא הכי ובאידך עובדא אמר עביד אינש דכל תלתין יומין טריד אינש בשוקיה ולא הצריך את המערער להביא עדים שהיה במקום חירום דאיכא למימר שכבר הביא עדים מן השיירות הבאות עמו לשנה שהיה דר במקום חירום. אי נמי המחזיק היה מודה לו על כך ולא היה נאמן המחזיק במגו דאי בעי אמר עמנו במדינה היית דאיכא למימר לא היה יכול לטעון כן ומילתא דעבידא לאיגלויי היא שהרי מפורסם הדבר לבני העיר שלא היה דר שם כן נראה בעיני. עליות הר"י ז"ל.

ואי נמי יש לומר דרבא לא פליג אדרב נחמן דאותו שעה תלמיד היושב לפני רבו הוה וכמו שכתבנו וכיון דשמעה מרב נחמן רביה סברה. הרשב"א ז"ל.

דף ל.

דרב נחמן אדרב נחמן לא קשיא התם כיון דאמר ליה דבי סיסין ומקריא דבי סיסין זה שהוצרך להאריך ולומר כיון דמקריא דבי סיסין עליה דידיה רמיא לגלויי ולא הספיק לו לקצר ולומר כיון דאמר ליה דבי סיסין כו'. הכי פירושו כיון דאמר ליה דבי סיסין סתם ולא הוציא לו שדה זו מכלל המכר בפירוש הרי הוא בכלל המכר שהרי היה יודע המוכר דמקריא דבי סיסין ויטעון הלוקח שהוא בכלל המכר כיון שלא פירש חוץ משדה פלונית ומדלא פירש הכי היא בכלל המכר דבשלמא אם הוו שם עדים שלא היתה דבי סיסין מצי למימר אעדים סמכי שיודעים שלא היתה דבי סיסין. הכא לא יהא אלא דנקט שטרא מי לא אמרינן ליה קיים שטרך וקום בנכסי. צריכים אנו לפרש מה תשובה הוא משיב על דברי רבא דחשיב ליה להאי מוחזק כיון דאכלה שני חזקה מה שאין כן במאי דנקט שטרא. ויש לומר דהכי קאמר כיון דמן התורה עדים החתומים על השטר נעשה

כמי שנחקרה עדותם בבית דין יותר הוא מוחזק במה שירד לשדה זו בשטר זה ממי שהחזיק שלש שנים בלא שטר ואין שם עדים שהיה המערער עמו במדינה ואפילו הכי חשו רבנן לזיופא ואמרינן ליה קיים שטרך אף על פי שכבר ירד לשדה ומוציאים השדה מתחת ידו עד שיקיים את השטר ולא חשבינן ליה מוחזק במה שירד לשדה בשטר זה כדי שיהא על הראשון להביא ראיה לפסול השטר אלא אמרינן קרקע בחזקת בעליה עומדת הכי נמי אמרינן ליה זיל ברור אכילתך. עוד יש לומר לא יהא אלא דנקט שטרא כלומר מאי טעמא קא בעית למימר שלא יצטרך המחזיק לברר אכילתו משום דכיון דאחזיק שלש שנים אין עליו פשיעה באבדת השטר דטפי מתלת שנין לא מזדהר אינש בשטריה לא יהא אלא דנקט שטרא הלא יש מי ששטר בידו הרי זה נזהר ולא פשע בכלום ואף על פי כן לא קאמרינן כיון דלא פשע יזכה בשדה שמחזיק בו בשטר שבידו אלא אמרינן ליה אף על פי שלא פשעת צריך אתה להביא ראיה ששדה זו שלך הלכך קיים שטרך וקום בנכסך הכי נמי אף על פי שלא פשע צריך להביא ראיה ששדה זו שלו ומה ראיה יביא דמייתי סהדי שהיה זה במדינה דהוה ליה למחות ולא מיחה שזו היא עיקר ראיית החזקה כמו שכתבתי למעלה בענין הא דאמרינן יותר מתלת שנין לא מזדהר הילכך כל זמן שלא הביא ראיה שהיה עמו במדינה לא הויא חזקה כלל שהרי לא הוטלה המחאה על המחזיק אלא אם כן היה עמו במדינה כן נראה בעיני והטעם הזה ברור וחזק ומחזק מה שפירשנו ופסקנו עמו שעל המחזיק להביא ראיה שהיה עמו במדינה. והא דאמרינן דאית ליה סהדי דכל שתא ושתא אתי לשוקא נראה לי כגון שבא לשוק אחר שהחזיק זה שלש שנים והיה לו למחות שאם בתוך שלש בלבד בא שם הרי עדיין לא היה זקוק למחות ובסוף שלש בשוקי בראי היה במקום שאין ראוי למחות משם על חזקה זו. הר"י בעליות.

פירש רשב"ם ז"ל דהאי עובדא בשיש לו למערער בית אחר בעיר שהיה מתאכסן בו דאי לאו הכי אין לך אדם שמניח ביתו ומתאכסן בבית נכרי עד כאן. וזה נראה לי שהכל תלוי לפי מראית עיני הדיין שאם היה לו אוהב או קרוב בעיר שרגיל להתאכסן עמו ולא לשבת בביתו יחידי לא הפסיד. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

עלה בידינו שלש ארצות לחזקה יהודה ועבר הירדן וגליל היה ביהודה והחזיק בגליל בגליל והחזיק ביהודה אינה חזקה עד שיהא עמו במדינה לפי שסתמן יש חירום ביניהם ואין השיירות מצויות מזו לזו ואין הבעלים הראשונים זקוקים למחות אף על פי שהן יודעים שזה מחזיק בקרקע שלהם לפי שאין מגיד ואין משמיע על המחאה. החזיק שלש בשדה של חברו בגליל טען חברו ואמר אני ביהודה הייתי דר על המחזיק להביא ראיה

שהיה עמו במדינה שהרי אין חזקת שלש שנים מועלת אלא מחמת שיש פשיעה ביד בעל הקרקע שהיה לו למחות ולא מיחה לפיכך כל זמן שלא נתברר לנו בעדים שהיה עמו במדינה אינה מזקה שהרי אין חזקת שלש שנים מועלת אלא מחמת שהיה מוטל עליו למחות. לא היה במדינה כל שלש שנים ויש שם עדים שהיה עמו במדינה אחר שלש שנים וכבר שמע שהחזיק זה שלש שנים היה לו למחות מיד ואם יש עדים שהיה טרוד משבא והיה עמו במדינה או באותה העיר כגון שבא לשוק הרי כל זמן השוק לבו טרוד בסחורתו ועסקיו לפיכך אם טען ואמר בשוק הייתי טרוד ולא נזכרתי למחות נאמן. היה עמו במדינה אחת אלא שהיה בעיר אחת והמחזיק בעיר אחרת וטען ואמר כבר מחיתי בפני עדים באותה העיר אשר גרתי בה אינו נאמן דכיון שהיה עמו במדינה והוזקק למחות עליו להביא ראיה שמיחה. היה עמו בגליל והחזיק שנה או שנתים ויצא משם והלך ליהודה אינה חזקה שלא הוזקק למחות בעבור שהיה עמו בגליל שלא החזיק עדיין שלש שנים ולאחר שהיה ביהודה לא הוזקק למחות כיון שאין מחאה נשמעת משם. ומי שהיו לו שדות הרבה לקוחות בידו מאיש אחד ומכרן לחברו ואמר ליה כל שדות פלוני מכורות לך והיתה שדה אחת שנקראת גם היא על שם המוכר ככל שאר השדות שלקח ממנו כגון שקוראין אותה שדה פלוני וטען המוכר ואמר אף על פי שקורים אותה על שם פלוני לא היתה שלו מעולם ולא מכרתי לך אלא השדות שלקחתי ממנו אם אין עדים שיודעים אינו נאמן שכיון שידע המוכר כי זאת השדה גם היא נקראת על שם האיש ואין הדבר ידוע בעדים אם היתה לקוחה ממנו אם לאו היה לו לפרש בשעת המכר ולומר חוץ משדה פלוני שאף על פי שנקראת על שם פלוני לא לקחתיה ממנו וכיון שלא פירש ומכר לו בסתם חזקה שזו השדה שנקראת גם היא על שם האיש ההוא לקוחה. היתה של אבותיו של מוכר והיתה כל הימים בחזקתו הרי זו אינה מכורה כו'. עליות הר"י ז"ל. **ההוא דאמר ליה לחבריה כו'**. אמר ליה מפלניא זבינתה דאמר לי דזבנה מינך אמר ליה מי לא מודית דהאי ארעא דידי היא ואת לא מנאי זבינתה אם כן לאו בעל דברים דידי את. על מה שכתוב בתוספות והביאו ראיה מההוא דדר בקשתא בעליתא כו' כתוב בגליון תוספות והא דאמר רב התם וכי אין אדם עשוי ליקח ולמכור בלילה סלקא דעתיה דרב דהא דקאמר דזבנה מינך היינו כלומר קמל דידי זבנה מינך ואפילו הכי לא רצה רבי חייא להאמינו במגו דאי בעי אמר מינך זבנתה משום דאם איתא דאותו פלוני זבנה מיניה אי אפשר דאין עדים בדבר ולהכי קאמר וכי אין אדם עשוי ליקח ולמכור בלילה כשנותנים לו ריוח לסוף העלה רב על דעתיה וקאמר דחזיתיה לדעתיה דלא המניה משום דלא אמר קמי דידי זבנה אבל אי הוה אמר הכי הוה האמינו במגו דאדם עשוי ליקח ולמכור

בלילה. ועל מה שכתבו עוד התוספות היה נאמן אף על פי שלא החזיק שלש שנים מגו דאי בעי אמר לא היתה שלך מעולם כו' כתוב שם וזה לשונו: נראה דבדר בה חד יומא יש להסתפק כמו שמסתפק ר"י ז"ל בסוף התוספות אף על גב דמהימן במגו דדר חד יומא בה ונאמן המוכר לומר שקנאה במגו דהוי אמר לא היתה שלך מעולם שמא לא יועיל זה למחזיק כיון דאם המוכר היה רוצה לזכות בטענה זו דלא היתה שלך מעולם לא היה מעכבה הלוקח עד כאן.

האי מעשה לאו אכלה שני חזקה דהא לא טעין ואידך נמי לא הוו ליה סהדי דדידיה הואי מדקאמר ליה מי לא קא מודית לי כו'. אלמא צריך הוא להודאתו של זה. עתה הוכרחתי לפרש האיך היתה הודאתו של זה כי נראה מדלא קאמר ליה ואת לא מודית לי וקאמר מי לא קא מודית לי משמע שכבר יצאה מפיו דמי שאומר ולא כבר מודית בדבורך שהיה שלי. ועוד אם היה צריך לשאלה אם יודה אם לאו גם כן היה צריך לתשובתו ולא מצינו שהשיב לו הן אלמא כבר שמע ההודאה מפיו ועתה צריכים אנחנו לברר מהיכן יצאה לו הודאה מפיו של זה. ונאמר כי מאחר שזה אמר מפלוני זבינתה דאמר לי דזבנה מינך כבר נתברר לו מפיו כי של זה היתה ודקאמר ליה דזבנה מיניה אינו נאמן בזה ומשום הכי אמר ליה לאו בעל דברים דידי את. ואם יתמה המתמיה ואיך לא נאמר בכאן הפה שאסר הוא הפה שהתיר הוא דאמר שלך היתה הוא אמר שלקחה ממך והלכה רווחת היא זו. נשוב ונאמר למתמיה הרפה מעט ואל תבהל ברוחך כי לא נאמר הפה שאסר הוא הפה שהתיר אלא בדבר שהאוסרו מידיעתו חוזר ומתירו מידיעתו כגון שדה זו של אביך היתה ולקחתיה ממנו וכגון אשת איש הייתי וגרושה אני וכל השנוים במסכת כתובות לפי שנאמר אמת אמרו שהרי היו יכולים לשתוק ויהיו בחזקתם אבל זה האיש שמע מפי האחר כי של זה היתה מתחלה ובאמת ראוי היה להאמינו על זה כי הודאת בעל דין נקרא עדים בדבר שהוא חובתו והויא לו הודאה זו ודאי וכי הדר אמר ליה אנא זבינתה מניה זה הדבר אצלו בספק כי על עדות זכותו אין לו להאמינו על כן אמר ליה מי לא הודית כי שלי היתה שעל זה לך להאמינו ואתה אינך טוען מדעתך שאני מכרתיה אבל אתה חי מפיו וזהו אצלך ספק שאין לך להאמינו על יכותו אם כן הוי ליה גבך ספק ואין ספק מוציא מידי ודאי. והנוטה מזה טועה בדרך האמת והשכל. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: ויש לומר שהיתה הודאת המחזיק מכלל מה שבא רעהו וחקרו ואמר ליה ולא קא מודית דארעא דידי היא וכיון שזה ידוע לך ולא נודע לך שלקחם המוכר ממני אלא ששמעתו אומר כן אין לך לסמוך על דבריו בלא עדות ולהניח הודאי

ממני הספק ושתק לו המחזיק על טענה זו ושתיקה כהודאה או שהודה אליו בפירוש על כך שיודע הוא שהיתה שלו כבר ועל זה דן רבא דדינא קאמר ליה. עד כאן.
וכתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: אבל היכא דדר ביה קמא חד יומא ולא אכלה האי מחזיק תלת שנין כתב הרב רבינו שמואל ז"ל דאפילו הכי מפקינן ליה מיניה וטעמא דמילתא דבכי האי גוונא נמי אלו היתה ביד מי שמכרה לו לא היה זוכה בה אלא מחמת מגו דהכחשה דאי בעי אמר לא היתה שלך ובהא הא קא מודה זה והודאתו כמאה עדים. וכן נראה כדבריו.
אבל הרמב"ן ז"ל כתב דבכי הא מוקמי לה בידא דלוקח דכל כי הא טוענים ללוקח כל מאי דמצי טעין שמכרה לו כיון דאתברר דלוקח הוא דהיינו דאיכא סהדי דדר ביה קמא חד יומא דאי לא תימא הכי מי שהפקיד אצל ראובן כלי בפני עדים ומת ראובן והרי הכלי ביד יורשיו אבל לא ראה ואלו היה אביהם קיים היה נאמן לומר חזרתי ולקחתיו במגו דהכחשה דאי בעי אמר החזרתיו לך ואלו ראה לא היה נאמן דהא איכא עדים וראה מי לא טענינן להו מאי דמצי טעין אבוהון ואף על גב דאינהו מודו דכלי תחותי ידייהו הוא ולא היה האב נאמן אלא במגו דהכחשה וגם ראיה זו צריכה ראיה ומסתברא דאף בזו מוציאים מיד היורשין ונותנין למפקיד והויא כההיא דשב מרגניתא דרב מיאשא דפרק הכותב וכן הא דאמרינן באיזהו נשך והני מילי דהבא פריכא אבל מאני לא דילמא איניש אחרינא אפקדינהו גביה ויהיב סימנא ושקיל ליה והרמב"ן ז"ל בעצמו כן כתב שם בפרק איזהו נשך ודן את הדין כן. והרב בעל העיטור ז"ל כתב דרבוותא ז"ל קשיא להו האי מעשה ואפקוה מהלכתא וכדכתב נמי רבנו חננאל ז"ל והביא הוא ז"ל ראיה ממלוה על מה בסהדי ויתמי לא ידעי אי פריע אי לא פריע דטענינן להו ליתמי דפריע ולא אמרינן אין ספק מוציא מידי ודאי. ואינה ראיה בעיני דהתם אלו הוה אבוהון קיים היה נאמן לומר פרעתי בלא שום טענת מגו דהכחשה ופשוט הוא. עוד הביא ראיה מההוא עובדא דפרק בתרא דכתובות דההוא שעשה סימן לאחר שכיב ושבק אפוטרופוס ומסקנא אי אבוהון קיים הוה טעין ואמר חזרתי ולקחתיו ממנו וכתב הריא"ף ז"ל והוא דהויא ארעא בידיה שמע מינה דסבירא ליה אף על גב דלא אכלה שני חזקה כיון דלא ידיעא ארעא למערער אלא על ידי הודאתו שעשאה סימן לאחר כי אמר לקחתי ממנו נאמן משום מגו דכי היכי דאבוהון נאמן יורש מהימן. וגם זו אינה ראיה כלל לפי דעתי שיש עליה כמה תשובות חדא שהיורשים לא היו מרדים שהיו יודעים בכך שהאב מכרה לו אלא מפני שעשאה סימן לאחר ודכותה הכא לא מפקינן לה מיניה דלוקח אלו אמר מפלניא זבינתה דאמר לי דדידך הות ומינך זבנה דהכי ודאי הוה אמרינן הפה שאסר הוא הפה

שהתיר דלא יהא מה שאמר לזה יותר ממה שטוען כן בבית דין שמאמינים אותו בכך ואף על פי שהראב"ד ז"ל כתב בהפך מזה אמר שאין אומרים הפה שאסר הוא הפה שהתיר אלא כשהאוסרו אוסרו מידיעתו והמתירו מתירו מידיעתו. ואין דברי הרב ז"ל מחוורים במקום זה דלא עדיף מטוען כן בבית דין וכמו שאמרנו ועוד תשובה על דברי הרב בעל העיטור ז"ל בההיא הא דר בה אבוהון חד יומא ובידיה הות וכמו שכתב הריא"ף ז"ל וכיון שכן טוענים ליורש ואפילו תמצא לומר לא אכלה האב ולא אינהו תלת שנין מכל מקום יורש הוא וטוענים ליורש בכענין זה ואין לך להביא ראיה משם אלא שאין צריך אכילת שני חזקה כיון דאיכא עדים דדר ביה קמא חד יומא ושלא כדברי ר"ש ז"ל אלא כדברי הרמב"ן אבל לאפוקי דברי רבא מהלכתא לא. ועוד נראה לי דעל כרחך כשאכלה שני חזקה היא דהא מכיון שעשאה סימן לאחר ואותו שטר נודע ולא היה בידם של יורשים ואלו רצו גם הם גם אביהם להכחיש לא היו יכולים דשטר שעשאה סימן לאחר בידו של מערער הוא ונודע לבית דין הוא והילכך כעידי מכירה או עידי הודאה הוא ואלו היה האב קיים לא היה נאמן לומר חזרתי ולקחתיו ממנו והוא הדין ליורשיו אלא על כרחך בשאכלוהו שלש שנים היא ולפיכך טוענים ליורש שהרי אינם צריכים לטענת הכחשה וזה נראה לי פשוט. ומעתה איו אנו צריכים לדחות דברי רבא שנאמרו במקומן בלא מחלוקת ותמה על עצמך האיך נעשה לרבא טועה בדבר שהכל יודעים דטוענים ליורש תנינא ומלוה על פה אפילו לא עבר זמנו לדברי רבא אינו גובה מן היורשים והאיך שויתיה לרבא טועה חס ושלום בדבר שהתנוקות יודעים ומסתברא שאם היה המוכר כאן קודם שהספיק לוקח זה להודות בבית דין למערער יכול לדון עם המערער ולומר אין שלך היתה ולקחתיה ממך והיה נאמן בכך בעל דברים דידיה הוא וכאותה שאמרו ראובן שמכר שדה לשמעון באחריות ואתא בעל חוב דראובן וקא טריף לה מיניה דינא הוא דאזיל ראובן ומשתעי דינא בהדיה ולא מצי אמר ליה לאו בעל דברים דידי את דאמר ליה אי מפקת לה מיניה עלאי דידי הדר ואסיקנא אפילו שלא באחריות נמי דאמר ליה לא ניחא לי דתהוי ליה תרעומת עילואי והכי נמי דכותה היא ולכי זכי בה מוכר בבי דינא תו לא מצי מערער למימר ליה ללוקח זה את מי לא מודית דארעא דידי הואי דהא זכה בה המוכר בבית דין.

ולענין האחריות כתב רש"י ז"ל דיכול לוקח זה לחזור על המוכר שהרי הוציאה מערער מידו בבית דין. אבל מורי הרב ז"ל כתב שהפסיד לוקח שהוא גרם לעצמו. וכן נראה מדברי הרי"ף ז"ל. עד כאן לשונו.

עלה בידינו. ראובן שאמר לשמעון מה אתה עושה בתוך הקרקע שלי ואין לו לראובן עדים על קרקע זו שהיא של אבותיו אמר ליה מלוי לקחתיה והוא אמר לי שלקחה ממך אמר ליה ראובן והלא אתה יודע שקרקע זו שלי היתה או של אבותי והודה לו שמעון בזו או שתק זכה ראובן בקרקע שהרי אם היו לראובן עדים על קרקע זו שהיתה של אבותיו אין אחד נאמן לטעון עליה לקוחה היא בידי אלא בשטר או בחזקה גם עכשיו שמודה שמעון שהוא יודע שהיתה של ראובן אין לו להאמין שום אדם עליה לומר שלקחה ממנו אלא בשטר או בחזקה ואין ספק מוציא מידי ודאי. קבל עליו לוי אחריות מכירת זו הקרקע והרי היא יוצאה מתחת יד שמעון בדין מחמת מה שהודה שהוא יודע שהיתה של ראובן מתחלה כמו שביארנו יכול שמעון לטעון ברי לי שלקחתיה ממנו והרי אני נאמן הייתי לומר שלקחתיה ממנו מתוך שהייתי יכול לומר שלא היתה שלו מעולם אלא שהדין נותן שתצא מתחת ידך הואיל שאתה יודע שהיתה של ראובן ואין אתה יודע במקח שלקחתיה ממנו. לא הודה שמעון לראובן שהוא יודע שקרקע זו של אבותיו אלא כך טען ואמר לו לוי מכרה לי ואמר לי שלקחה ממך הואיל ולא ידע שהיתה של ראובן אלא לוי המוכר יש להאמין מן הדין את לוי על מקחו שהפה שאמר ליה שהיתה של ראובן הוא הפה שהתיר ואמר ליה לקחתיה ממנו. החזיק בה שמעון שלש שנים אפילו שהוא יודע שהיתה של ראובן הואיל ולא מיחה ראובן ודר בה לוי המוכר יום אחד זכה בו שמעון. עמד בדין לוי המוכר עם ראובן על קרקע זו קודם שמכרה לשמעון וטען לוי ואמר שלך היתה ולקחתיה ממך והאמינוהו בית דין לפי שהפה שאסר הוא הפה שהתיר ואחר כך מכרה לשמעון אף על פי שהודה שמעון שהוא יודע שהיתה של ראובן ואינו יודע במקחו של לוי בקרקע זו כלום אלא מפי לוי זכה שמעון בקרקע הואיל וזכה בה לוי בבית דין והאמינוהו מתוך שהיה יכול לטעון שלא היתה של ראובן מעולם. עד כאן מעליות הר"י ז"ל.

דף ל:

ההוא דאמר ליה לחבריה מאי בעית בהאי ארעא אמר ליה מפלניא זבנתה ואכלתיה שני חזקה אמר ליה פלניא גזלנא הוא שגזלה היא בידו שגזלה ממני כו'. כמו שפירש רשב"ם ז"ל. ולישנא לא משמע הכי דהוה ליה למימר פלניא גזלה כיון שלא היו עדים על כך. הר"י בעליות.

ועוד דקאמר השני נוח לי והראשון קשה ממני אם כן נראה שהיתה בידו של ראשון ודר בה חד יומא. לפיכך רואה אני מה שפירש ר"י שהיה לו עדים למערער שהיתה שלו

וקאמר ליה האי מפלניא זבינתה שידוע שהיתה בידו ואכלה חד יומא ואכלתיה אנא שני חזקה ואמר ליה פלניא גזלנא הוא כלומר ידוע ומוחזק הוא לגזלן כו ככתוב בתוספות. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

ואיכא דקשיא להו על זה אם כן האיך היה הנתבע מביא ראיה מה שנמלך בו ואמר זיל זבין ומאי האי דקאמר תלמודא נמי דינא קאמר ליה דמשמע דאי לאו האי טענה הוה מפסיד לה מערער בכך והלא אפילו הודה לו התובע בפירוש אין הודאתו ראיה כדאמרינן לקמן גזלן ובן גזלן אין להם חזקה אף על גב דאודי ליה דאי לא אודי ליה הוה ממטי ליה ולחבריה לשחוור. ונראה לי שעל פי הודאתו לא היה ראיה דאיכא למימר דמחמת יראה הוא דקא מודי ליה אבל ממה שהשיאו עצה ליקח את השדה היה ראוי להביא ראיה אי לאו טעמא דאמרינן השני נוח לי והראשון קשה ממני לפי שאין לומר מחמת יראה השיאו עצה שאלו נמנע להשיאו עצה ליקח את השדה לא היתה עלילת הגזלן עליו ובלבד שיודה שהקרקע של גזלן וכהאי גוונא אמרינן לקמן בענין תלוהו וזבין דקא סלקא דעתיה דתלמודא למימר דבשדה זו זביניה לאו זביני דאמרינן עלה ולא אמרן אלא דלא הוה ליה לאשתמוטי אבל הוה ליה לאשתמוטי לא דכיון דהוה מצי לאשתמוטי ולהסיר מודעה ולא משתמיט לאו מחמת אונסא זבין. ועוד נהי דהיכא דאודי בפני הגזלן אמרינן דמחמת יראה מודה אבל בפני הבא ליקח מה לו להודות הלא היה לו לאשתמט ולשתוק. אמר ליה והא אית ליה סהדי דאתאי אמלכי בך כו'. פירוש שאף על פי שהוחזק אותו שמכרה לו בגזלנות על שדה זו מתחלה כיון שנועצתי בך ואמרת לי זיל זבין אלמא בתר הכי זבנתה את ניהליה. עד כאן מעליות הר"י ז"ל והרשב"א.

ושמעינן מהכא דאלו כפר בו ואמר לא היו דברים מעולם והביא זה עדים שיעצו בכך מחייבינן ליה למערער בכך דראיה גדולה היא שאינה שלו. הרשב"א ז"ל.

עלה בידינו. אמר ליה ראובן לשמעון מה אתה עושה בתוך שדה שלי ויש לראובן עדים שהיתה של אבותיו אמר לו מלוי לקחתיה והחזקתיה בה שלש שנים ויש שם עדים שדר בה לוי יום אחד אמר לו ראובן והלא יש עדים שגזלה לוי ממני ואין חזקה לגזלן כיון שהחזיק בגזלנות על שדה זו אמר לו שמעון הרי יש לי עדים שבאתי ונועצתי בך אם אקח שדה זו מלוי ואמרת לי שאלך ואקחנו ממנו ואלמלא שמכרת לו לא היית משיאני עצה ליקח שדה שלך מאחר יכול ראובן לטעון ולומר שרצוני היה שתקח שדה שלי מן הגזלן כדי שאוציאה מידך בדין שאתה נוח לי ולוי קשה הימני. לא טען ראובן כלום אלא שאמר מפחד הגזלן לא ראיתי להשיאך עצה שלא תקח שדה זו ממנו אין זו הטענה כלום שאף על פי שאמרו הודה לגזלן בפני עדים שמכר לו שדה זו אין הודאתו ראיה כל שלא

הודה לו ראובן בפירוש בפני עדים ששדה זו מכרה לאותו גזלן אחר שגזלה ממנו וכיון שכן אין הודאת ראובן ראיה שיכול לומר לו אלמלא הודתי לך היה הגזלן מוסר אותי ביד אדונים קשים אפילו הכי היה לו לשתוק וכמו שבארנו. עליות הר"י ז"ל.

ההוא דאמר ליה לחבריה מאי בעית בהאי ארעא אמר ליה מפלניא זבנתא ואכלתי שני חזקה והמערער היו לו עדים שהיתה של אבותיו ולפיכך הוצרך לטעון המחזיק שאכלה שני חזקה והויא ליה למחזיק עדים דדר ביה ההוא דזבנה ניהליה חד יומא. אמר ליה והא אית לי סהדי דאתית באורתא גבאי ואמרת לי זבנה ניהלי. פירש רש"י ז"ל שהמחזיק בא אצל התובע הזה לקנותה ממנה והיה התובע מביא ראיה מזה שהוא בעצמו הודה שהוא שלו ועד עכשיו בגזלנות ירד לה. ורבינו חננאל פירש ואמרת לי זבנה ניהלי כלומר קנה אותה לי והרי שהודית שעד עכשיו לאו בתורת מקח היתה בידך ואני הלכתי ולקחתיה וקניתיה לעצמי אחר שאמרת לי לקנותה לך ועכשיו אתה חוזר וטוען אחר שקניתיה שהיא שלך. אמר ליה דאמינא איזבון דינאי. פירוש לפי שאבדתי את השטר והיה המוכר בא לערער עלי הייתי רוצה ליקח ממנו שיחזור ויכתוב לי את השטר. ונראה לי כי מה שהוסיף רבינו חננאל ז"ל על הטענה הסדורה בתלמוד לומר שהתובע היה טוען שקנאה הוא לעצמו אחר כך אין צורך לכך אלא המערער היה לו עדים שהיתה של אבותיו והיה מביא ראיה ממה שאמר לו הנתבע לקנותה לו מאותו שטוען שמכרה לו כי עד עכשיו לא בתורת מקח היתה בידו הלכך אין החזקה שהחזיק בה ראיה שהיתה של מוכר ולפיכך זוכה בה המערער בעדים שהיו לו שהיתה של אבותיו שאין שום חזקה מועלת אלא אם כן יש עמה טענה שיטעון שלקחה מן המערער או מאחר ואלו הוכחש זה במה שטען מפלניא זבנה שוב לא היתה חזקה זו לראיה וגם לא היה יכול לחזור ולטעון לאריס הורידני שם והחזקתי בשבילו. ומצאתי במקצת ספרים ואמרת לי זיל זבנה ניהלי ולשון זיל מכריע כי לקנותה לו מיד אמר היה אומר. עליות הר"י ז"ל. מעשה שני דההוא דאמר ליה לחבריה מאי בעית בהאי ארעא ואמר ליה מפלניא זבנתה ואכלתיה שני חזקה יש ספרים דגרסי ביה אמר ליה פלניא גזלנא הוא וכאותו מעשה שלמעלה מזה הוא ולא בא אלא לחדש טענת אמינא אזבון דיני ולאשמועינן דטענה הוא דעביד אינש דזבין דיניה. ואית דלא גרסי ליה אלא אמר ליה והא אית לי סהדי דאתית לאורתא גבאי ואמרת לי זבנה ניהלאי ודברי המערער הן ופשיטא הוא. הרשב"א ז"ל. ורביבו האלפסי ז"ל לא גריס הכא והא פלניא גזלנא הוא. עד כאן משטה לא נודעה למי.

עלה בידינו. אמר לו ראובן לשמעון מה אתה עושה בתוך שדה שלי אמר לו מלוי לקחתיה והחזקתי בה שלש שנים וגם לוי שמכרה לי דר בה יום אחד אמר לו ראובן

והלא יש לי עדים שבאת אתמול אצלי ואמרת לי שאמכרנה לך ואלמלא שידעת שהיתה גזולה ביד לוי שמכרה לך לא הוצרכת לבקש ממני למכרה לך וטען שמעון ואמר לכך בקשתי לקנותה ממך לפי שידעתי שאתה המערער עליה ורציתי להסיר מעלי ריב ומדון הרי זה נאמן. טען ראובן ואמר יש לי עדים שהלכת אצל לוי ובקשת ממנו שימכור לך שדה זו ואלו לקחת אותה ממנו כמו שאתה אומר לא היית לוקח אותה ממנו פעם שניה אם טען ואמר להסיר מעלי ריב ומדון נתכונתי לפי שהיה לוי המוכר מערער עליה נאמן לא טען כן אלא אמר לו לא היו דברים מעולם והעדים מעידים אותו שבקש מלוי אתמול למכרה לו הרי נתברר שגזלה שמעון מלוי ובגזלנות אכל שלש שנים ואין אומרים תחזור השדה ללוי שהרי לוי לא החזיק בה שלש שנים אלא תחזור השדה לראובן טען ואמר לוי שמכרה לך הרי יש עדים שהוחזק בגזלנות על שדה זו ואין חזקה לגזלן ולא לבאים מכחו אמר לו שמעון והלא יש עדים שבאת אלי ואמרת לי שאמכור לך שדה זו יכול ראובן לטעון ולומר לא הייתי חפץ לריב עמך ולפיכך בקשתי לקנותה ממך. עליות הר"י ז"ל.

ודוקא שבע. פירשו רבינו חננאל ורשב"ם ז"ל שצריך להביא ראיה על חזקת השבע כלומר על אכילת השלש שנים של קודם שטרו של זה. ויש מרבוותא ז"ל שפירשו דאינו צריך להביא ראיה אלא על השלש האחרונות ובכך נאמן לומר שאכלה שבע במגו דאי בעי אמר מינך זבנתה. וכבר אמרתי שאין כאן מגו. ועוד שהם צריכים לדחוק הרבה לשון הגמרא שאמרו אכל שית אין לך מחאה גדולה מזו ואומרים דגריע טפי מביא ראיה על שית ממביא ראיה על שלש דמביא ראיה על שית אינו יכול לומר עוד מינך זבנתה שהרי כבר היתה בידו קודם שקנאה זה והיאך ממנו קודם שקנאה הוא. ואינו מחוור בעיני דיכול הוא לומר מתחלה בתורת פירות ירדתי ואחר כך קניתיה מינך. ונראה לי דברי רבינו חננאל ור"ש ז"ל עיקר. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: ועוד דמדאמרינן והני מילי דאכלה שבע אלמא לא משתכחת לה שיהא נאמן המחזיק אלא כשאכלה שבע ולא כשאכלה שש ואין עדים אלא על שלש שנים האחרונות. ומצאתי לרבינו האיי גאון ז"ל שכתב הכין היה מעשה ראובן אמר ליה לשמעון מאי בעית בהאי ארעא אמר ליה זבנתה מלוי דזבנה מיהודה ואכלתה שני חזקה אמר ליה ראובן הא אית בידי שטרא דאנא זבנתה להאי ארעא מן הדין יהודה ארבע שנים ואת זבנתה מלוי מאי דלאו דיליה דהא כבר זבנתה אנא מיהודה מקמי דזבנתה את מלוי. וגירסת הגאון דזבנה ליה מיניה דפירש. ונראה לי שפירש הגאון כך לפי שאין כאן עוד למחזיק מגו וכגון שטען המחזיק זבנתה מלוי דאמר לי דזבנה מיהודה דנהי דמהימנת ליה במגו על טענתו שטוען שלקחה מלוי הוא עצמו אין לו לסמוך על דברי

לוי כיון שמיחה בו יהודה קודם שהחזיק שתי שנים דכיון שמכרה לראובן אין לך מחאה גדולה מזו. עד כאן לשונו.

ומסתברא לי שאף המוכר שדהו בעדים בלא כתיבת שטר אית ליה קלא דכל מאן דמזבן בפרהסיא זבין ואין לך מחאה גדולה מזו והוה ליה להאי לאזדהורי בשטריה עד שיביאנו בדין עם עדי המכירה ויוכיחנו שאותה מכירה בגזל היתה. עד כאן משטה לא נודעה למי.

עלה בידנו. אמר לו ראובן לשמעון מה אתה עושה בתוך שדה שלי אמר לו מלוי לקחתיה והחזקתי בה שלש שנים אמר לו והלא יש בידי שטר שמכרה לי לוי זה ארבע שנים והרי קדם מקחי למקחך ולוי דבר שאינו שלו מכר לך חזר שמעון וטען זה שבע שנים שלקחתיה והחזקתי בה וקדמה חזקה שלי למקחך והלך והביא עדים שהחזיק בשדה זו שבע שנים אינו נאמן שהרי הודאת בעל דין כמאה עדים וכבר הודה שמעון שלא החזיק בה אלא שלש שנים. ואם טען שמעון מתחלה מלוי לקחתיה ואכלתיה שני חזקה אמר לו ראובן והלא יש בידי שטר שמכרה לי לוי זה ארבע שנים הרי שקדם מקחי לחזקה שלך אמר לו שמעון לא כאשר דמית על שני חזקה שאמרתי שהם שלש שנים בלבד אלא שבע שנים החזקתי בה וקדמה שלש שנים חזקתי למקחך ויש לו עדים לשמעון שהחזיק בה שבע שנים הרי הוא נאמן שאין זה סותר טענתו הראשונה שיש במשמע שני חזקה שנים רבות. לא אחזיק בה שמעון אלא שש שנים אין חזקה שלו כלום שהרי לסוף שתי שנים שהחזיק בה שלא עלתה לו חזקה עדיין מכרה לוי לראובן ואין לך מחאה גדולה מזו ושוב אין חזקה עולה לשמעון. ואף על פי שאמרו צריך למחות בסוף כל שלש ושלש בזה יפה כח המכירה מן המחאה שכיון שמכרו בעלים הראשונים את השדה קודם שעלתה חזקה למחזיק אין המוכר ואין הלוקח זקוקים למחות אלא צריך המחזיק להזהר בשטרו לעולם. ולמה אין שמעון המחזיק נאמן לומר שלקחה קודם מלוי והחזיק בה שלש שנים מגו שהיה יכול לומר שירד בה שתי שנים הראשונות לפירות ואחר שנמכר לראובן לקחה מראובן והחזיק בה שלש שנים לפי שאין להאמין לשמעון מן הטעם הזה שהרי היה ירא לטעון שלקח מראובן פן יאמר לו ראובן אחר כך אין בידי שום שטר ולא לקחתיה מלוי לעולם ויבא לוי ויאמר הרי הודית שלקחתה מראובן ואינה לקוחה בידך ממני וכיון שיש עדים ללוי שהיתה של אבותיו יוציאנה מיד שמעון בדין לפיכך ירא שמעון לטעון שלקחה מראובן ובעל כרחו שלקחה מלוי. באיזה מכירה אמרו שהיא מחאה במכירה בשטר שהיא פרהסיא והקול נשמע ויש למחזיק להזהר בשטרו אבל מכירה בעדים אינה פרהסיא כל כך כמו המחאה ואין הקול נשמע כדי שיזהר המחזיק בראיותיו לפיכך צריך הלוקח למחות עד שלא יגמור המחזיק שלש שנים באותה שדה

ואם לא מיחה בידוע שהיה ברור לו שזה המחזיק לקחה מתחלת הזמן שהחזיק בה קודם מקחו של זה. עד כאן מעליות הר"י.

דף לא.

ומעשה דזה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי האי אייתי סהדי דאבהתיה והאי אייתי סהדי דאכלה שני חזקה ואמר אביי מה לו לשקר במקום עדים לא אמרינן כלומר וזכה אותו שהביא עידי אבות. איכא למידק אמאי והא כל טענת יורש הכי הוא ואפילו אייתי האי סהדי דאבהתיה נטעון ליה אנן דלמא של אבותיו שלקחוה מאבותיך דקיימא לן טוענים ליורש כו' דעל כרחנו אנן צריכין להעמידה כשאין לזה עדים שדרו בו אבותיו אפילו חד יומא ולפיכך אין טוענים לו דאין זה יורש וכדאמרינן לקמן גבי ההוא דדר בקשתא בעליתא כותיה דרבי חייא מסתברא דקתני הבא מחמת ירושה אינו צריך טענה טענה הוא דלא בעי ראיה בעי כלומר שדר בה אבוה חד יומא ואם תאמר אם כן כי חזר ואמר של אבותי שלקחוה מאבותיך היאך נאמר יש לומר בטוען ברי כלומר דקמאי דידי זבניה מאבותיך ומיהו אין זה נכון בעיני דכיון דאמרינן האי אייתי סהדי דאכלה שני חזקה דאכלה כדיניה משמע דהיינו שאכלה גם האב חד יומא. ועל כן נראה יותר מה שאמרו רבותי נ"ע שאין טוענים לא ליורש ולא ללוקח כל זמן שהוא טוען בעצמו טענת ברי אלא כל זמן שהוא טוען בספק דכל טענת יורש ולוקח בשמא הן וזה שטען של אבותי ברי טען שלא הוה ליה למימר אלא מאבותי ירשתיה. ועוד אני מוסיף על דברי רבותי ז"ל שאין טוענים ליורש וללוקח עד שנשאל אותם מה טענתם כי שמא יטענו טענת ברי ועליה אנו דנים וכן יש להוכיח מעובדא דהכא דעשאה סימן לאחר דבפרק שני דייני גזרות ושם כתבתי בסייעתא דשמיא. הרשב"א ז"ל.

אמר רבה מה לו לשקר. רבה גרסינן ולא גרסינן רבא דאמרינן לקמן אביי ורבא לא סבירא להו הא דרב חסדא מה לי לשקר במקום עדים לא אמרינן. ואם תאמר וכי רבה ליה ליה מתניתין דתנן בפרק האשה שנתארמלה היא אומרת בתולה נשאתני והוא אומר לא כי אלא אלמנה נשאתיך אם יש עדים שיצתה בהנומא וראשה פרוע כתובתה מאתים ואמאי נהימניה מגו דאי בעי אמר פרעתי. יש לומר דרבה נמי אית ליה כאביי אלא אלים ליה מגו דכל היכא דאיהו מצי טעין ולתקן דבוריה אנן ניקום ונטעון ונתקן דבוריה ונימא דסמכי עלה כדאבהתי קאמר אי נמי של אבהתי שלקחוה מאבותיך. הרשב"א ז"ל.

וכן ההיא דשלהי השוכר את האומנים ההוא גברא דאוגר חמרא ואמר לא תיזיל באורחא דנהר פקוד כו'. וסבר רבה למימר דמהימן למימר לא הוו מיא בנהר פקוד מגו

דאי בעי אמר באורחא דנרש אזלי התם נמי אין עדים גמורים שהיו שם מים אלא קלא בעלמא משום דברוב פעמים יש שם מים. עד כאן מתוספי הרא"ש ז"ל.
ואם תאמר מאי במקום עדים דהא אפילו הוא מאי דקאמר האי דשל אבותיו היא וכגון שלקחוה מאבותיו של זה ובהא לא מכחשי ליה סהדי ואפילו כי חזר הוא וטען כן מקבלים מיניה. ויש לומר דלישנא דקאמר של אבותי ולא אמר מאבותי ירשתיה מסתמא משמע של אבותי משנים קדמוניות עד כאן לשון הרשב"א ז"ל.
על מה שתירצו בתוספות דשל אבותי משמע מעולם כתוב בתוספי הרא"ש ז"ל וזה לשונן: ולא טענינן ליתמי דבר שאינו מתבאר מתוך הלשון אף על פי שהוא בעצמו יכול לתקן טענותיו אנן לא טענינן ליה כי היכי דאמרינן לקמן פרק המוכר את הבית דלא טענינן ליתמי נאנסו משום דלא שכיח אף על פי שהוא יכול לטעון כן. עד כאן.
ומודו נהרדעי היכא דאמר ליה של אבותי שלקחוה מאבותיך דטוען וחוזר וטוען דהא מקיים כל דבוריה. ודוקא בדלא נפיק לברא הא נפיק לברא אפילו בכהאי גוונא חיישינן דלמא טענתיה אגמרוהו. הר"י בעליותיו והרשב"א ז"ל.
עביד איניש דלא מגלי טענתיה אלא בבי דינא. פירש הרשב"ם ז"ל אף על פי שחוזר וטוען בבית דיו טענות העוקרות את הראשונות לגמרי דלא מגלי טענתיה שלא ילמד מהם מי שכנגדו ויתן לבו מתחלה קודם שיבאו לבית דין להשיב עליהם. ונראה מדבריו שאף על פי שטוען חוץ לבית דין של אבותי ולא של אבותיך יכול לטעון אחר כך של אבותי שלקחו מאבותיך אי נמי מינך זבנתה ואכלתה שני חזקה. ונראה בעיני שאם טען חוץ לבית דין של אבותי ולא של אבותיך הרי הוא כמי שטוען לא לקחתיה ממך לעולם כגון הא דקיימא לן כל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי וכיון שהודה חוץ לבית דין שלא לקחה ממנו שוב אינו יכול לשוב ולטעון מינך זבינתה דהודאה אפילו חוץ לבית דין מהניא ואינו יכול לטעון משטה הייתי בך בכהאי גוונא אף על פי שלא אמר אתם עדי שהרי לפטור עצמו היה בא ולא לחייב עצמו וכענין זה כתבנו פירוש אחד בשמעתא דהקובע זמן לחברו. עליות הר"י ז"ל. וכן כתוב בהגהה מימונית פרק י' מהלכות טוען ונטען. וכן כתב הרב המאירי ז"ל בפרק זה בורר משם הגאונים ז"ל. עיין בפסקי הרא"ש דף קצ"ג ע"ב.
והלכתא טוען וחוזר וטוען. ודוקא היכא דלא הדר מטענתא קמייתא אלא לבתר דאתו סהדי כו' ככתוב בנמוקי יוסף. ודייקא נמי דאמרינן הדר אמר ליה אין דאבהתך היא אלמא לבתר דאתו סהדי ואסהידו דאבהתי דהיאך הוא קא הדר האי ואמר אין דאבהתך היא כו' שמע מינה. הר"י ן' מיגש ז"ל.

עלה בידנו. כל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה אמר לו מה אתה עושה בתוך שלי כו' אינה חזקה אתה מכרת לי כו' הרי זו חזקה. שתק ולא השיבו דבר אינה חזקה וכיון שיש עדים לתובע שהיא של אבותיו מורידים אותו לתוך השדה. והבא מחמת ירושה אינו צריך טענה והוא שדר בו אביו יום אחד שכיון שהוחזק אביו בשדה זו והבן החזיק בה שלש שנים ולא מיחה בו המערער טוענים ליורש ואומרים אביו לקחה מזה או מאבותיו. במה דברים אמורים כשטען היורש מאבי ירשתיה ואיני יודע על אודות השדה כלום אבל אם היה טוען בטענת ברי ואמר של אבותי היתה הרי הוא כמי שטוען של אבותי ולא של אבותיך לפיכך אם הביא התובע עדים שהיתה של אבותיו זכה בה ולמה אין טוענים לו שאלו רצה לומר כן היה לו לטעון כן בפירוש מאחר שהוא אומר שיודע בברי זכות אביו בשדה זו אף על פי שאין להם לבית דין לטעון לזה שאבותיו לקחוה מאבותיו של תובע אבל הוא עצמו יכול לחזור ולטעון אחר שהביא התובע עדים שהיא של אבותיו ולומר כדבריך כן הוא שהיתה של אבותיך לפיכך אמרתי שהיא של אבותי לפי שאבותי לקחוה מאבותיך או לקחוה ממך שאין זה סותר דבריו הראשונים אלא שמבארם ומעמידם. ואפילו אם חזר ופירש דבריו הראשונים פירוש רחוק ומשמעו שאינו ברור על אופניו ועל לשון שאמר מתחלה כגון שחזר וטען זה שאמרתי שהיא של אבותי לפי שסמך לבי עליה כאלו היתה של אבותי לפי שלקחתיה ממך הרי זה נאמן הואיל ומתחלה היה יכול לטעון כך כיון שהחזיק בה שלש שנים. במה דברים אמורים כשלא יצא המחזיק מבית דין אחר שטען של אבותיו עד שחזר וטען שנית לפרש דבריו הראשונים אבל טען ואמר של אבותי ויצא חוץ לבית דין וכשבא לבית דין פירש ואמר שלקחה מן התובע או מאבותיו אינו נאמן. טען חוץ לבית דין ואמר של אבותי וכשבא לבית דין פירש דבריו ואמר שלקחה מן התובע או מאבותיו אף על פי שלא פירש דבריו במעמד הראשון נאמן שאין לנו לתלות שלמדוהו בני אדם לטעון בדברי שקר לפי שאדם עשוי לטעון בטענות מסותמות חוץ לבית דין ואינו מגלה טענותיו אלא בבית דין. טען מתחלה ואמר של אבותי ולא של אבותיך אינו חוזר וטוען שאבותי לקחו מאבותיך שאין זה מפרש דבריו הראשונים אלא טוען טענה אחרת שהראשונה סותרת אותה אפילו אם טען חוץ לבית דין ואמר של אבותי ולא של אבותיך אינו חוזר וטוען בבית דין שאבותי לקחו מאבותיך שמע מינה האומר של אבותי ולא של אבותיך כאומר לא לקחוה אבותי מאבותיך ונמצא שהודה חוץ לבית דין שלא לקחוה אבותי מאבותיו של תובע והודאת בעל דין לחובתו אפילו חוץ לבית דין הרי הוא כמאה עדים אף על פי שהמודה לחברו שהוא חייב לו מנה כל זמן שלא אמר אתם עדי יכול לומר משטה הייתי בך זה שטען

של אבותי ולא של אבותיך אינו יכול לומר משטה הייתי בך שהרי לזכות עצמו הוא בא והרי הוא הודה בחובתו מכלל טענה שבא לזכות בה את עצמו כמו שבארנו. במה אמרו שאין הטוען חוזר וטוען לסתור דבריו הראשונים במקום שהוא מתחייב בדין בטענתו הראשונה אבל אם לא היה מתחייב בטענתו הראשונה יכול לטעון ולזכות עצמו בטענה אחרת כיצד היה טוענו במנה ואמר לו לא היו דברים מעולם ואין שם עדים שלוה יכול לחזור ולטעון לויתי ופרעתי ואין לומר הרי הודה מתחלה שלא פרע שכל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי ועכשיו מודה שלוה והרי הוא חייב אלא כיון שאלו היה עומד בטענתו הראשונה היה זכאי יכול לזכות עצמו בטענתו שנית. עליות הר"י ז"ל.

זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי האי אייתי סהדי דאבהתיה ואכלה שני חזקה והאי אייתי סהדי דאכלה שני חזקה ואמר רב נחמן אוקי אכילה להדי אכילה ואוקי ארעא בחזקת האי דאסהידו סהדי דאבהתיה היא. ולא אמרינן בכי הא כל דאלים גבר דלא אמרינן אלא היכא דשוו תרווייהו להדדי כגון דאית ליה למר סהדי דאבהתיה היא ואית ליה למר סהדי דאבהתיה היא אי נמי כגון דאית ליה למר סהדי שאכלה שני חזקה ואית ליה למר סהדי דאכלה שני חזקה דשוו תרווייהו להדדי אבל היכא דאית ליה למר סהדי דאבהתיה היא ואכלה שני חזקה ולמר אית ליה סהדי דאכלה שני חזקה ולית ליה סהדי דאבהתיה היא כיון דלית ליה להאי סהדי דאבהתיה ואית ליה לחברו סהדי דאבהתיה הויא לה הך חזקה דיליה דקא מסהדי לה עלה חזקה שאין עמה טענה שהרי הטענה שטען באו עדים והכחישוה ומשום הכי מוקמינן לה לארעא בידיה דהאי דאית ליה סהדי דאבהתיה היא ואפילו קיימא ארעא בידיה דהאי דלית ליה סהדי דאבהתיה מפקינן לה מיניה דאידך ולא אמרינן בכי הא ארעא היכא דקיימא תיקום דלא אמרינן הכי אלא היכא דשוו טענתייהו להדדי דליכא ראיה לאפוקה מיניה אבל הכא דלא שוו תרווייהו להדדי דהאי אית ליה ראיה דאבהתיה היא ולהאיך לית ליה ראיה דאבהתיה היא מפקינן מיניה דהיאך דלית ליה ראיה אמר ליה האי עדות מוכחשת היא. כלומר אלו לא אתכחוש באכילה אלא הני מסהדי דשל אבותיו היא ולא קמסהדי דאכלה שני חזקה והני מסהדי דאכלה האי שני חזקה הוי לה דינא כדקאמרת דמוקמי לה לארעא בידא דהאי דאית ליה סהדי דאבהתיה ולא איכפת לן בהנך סהדי דקא מסהדי דאכלה שני חזקה משום דחזקה שאין עמה טענה היא וכדפירשתי לעיל השתא אתכחוש באכילתה דהא הני קא מסהדי דאכלה האיך שני חזקה והני סהדי אחריני מסהדי דאכלה האיך ומכל מקום חד כת מינייהו הא קא מסהדי בשקרא ולא ידעינן הי מנייהו היא והיכי מקבלינן סהדותא דחד מנייהו דלמא האי ניהו דקא מסהדי בשקרא וכיון שכן ליחזינהו

להני כמאן דלית ליה סהדי לחד מנייהו כלל ולוקמא לארעא היכא דאיתא כדקיימא לן היכא דקיימא תיקום והוי אידך המוציא מחברו עליו הראיה ואם ליתא בידא דחד מנייהו לימא כל דאלים גבר ולהוי האיך המוציא מחברו עליו הראיה. הר"י ן' מיגש ז"ל.
אמר ליה רבא והא עדות מוכחשת היא איכא למידק והא רבא הוא דאמר עד זומם מכאן ולהבא הוא נפסל ואמרינן בבבא קמא דהיכא דאסהידו דגנב וטבח ומכר ואיתזום אטביחה ומכירה ולא איתזום אגנבה אטביחה ואמכירה דאיתזום איתזום הכא נמי מאי קשיא ליה כי אמרינן דאאכילה דאתכחוש אתכחוש אאבהתא דלא אתכחוש לא אתכחוש. ויש לומר דגנבה וטביחה כשתי עדיות הן דעל גנבה לא משלם אלא כפל ועל טביחה משלם ארבעה וחמשה והלכך אף על גב דאיתזום על עדות טביחה לא איתזום על עדות גנבה אבל הכא עדות אבות ועדות אכילה הכל כעדות אחת דמי דהכל להעיד דשלו היא וכדמפרש רבא גופיה בהדיא בסמוך וכדאמרינן. ורבא אמר לך עד כאן לא אמר רב הונא אלא על עדות אחרת אבל לאותה עדות לא כלומר דהכל עדות אחת היא ועדות שנתבטלה מקצתה נתבטלה כולה. אי נמי יש לומר דהזמה חדוש הוא ואין לך בו אלא מחדושו ואילך אבל הכחשה לאו חדוש הוא והלכך סבירא ליה לרבא דכולה עדות בטלה. הרשב"א ז"ל.
וזה לשון הר"נ ז"ל: ויש לומר דודאי למאי דקסלקא דעתין הכא מעיקרא דרבא אפילו בשאר עדיות אמר כלישנא קמא דהתם סבירא לן דטעמיה דרבא משום דעד זומם חדוש הוא פיהו האי חדוש לאו משום פיסולו של מוזם אלא משום הכשרו של מזים דמדינא הוה ליה למיפסלא תרווייהו כדפסלינן להו הכא בהכחשה אלא דחדשה תורה והכשירה את המזים וכיון שכן שמע מינה שנשתנה דין הזמה מהכחשה ואף את המוזם לא נפסול אלא משעת הזמתו ואילך דכל ענין הזמה חדוש הוא ואין לך בו כו'. אבל בהכחשה שלא חדשה תורה כלום אנו פוסלים את שניהם ואפילו למפרע. ומיהו הני מילי למאי דקסלקא דעתין מעיקרא אבל למסקנא דאמרינן דרבא לא אמר אלא לאותה עדות נקטינן מלתא כפשטיה חדוש עד זומם משום פיסולו הוא ומשום הכי בהכחשה שניהם כשרים אלא דהכא כיון דבאותה עדות עצמה הוכחש נפסל בה ולישנא בתרא דהתם דאמרינן דמשום פסידא דלקוחות הוא אתי נמי שפיר דהכא משום הכי פסיל ליה רבא בהנך סהדותא אף על גב דאכתי לא אתכחוש משום דלבסוף בהך סהדותא גופא אתכחוש. עד כאן לשונו.

דף לא:

ורבא דאמר כרב חסדא. משמע דסבר רבא כרב חסדא וכן בפרק כל הנשבעים משני רבא מלתיה דרב חסדא. וקשה דאם כן אמאי חשיב רבא עד זומם חדוש כו'. ויש לומר כו' ככתוב בתוספות. ומיהו משמע הכא דמתרץ דברי רבא אף לדברי רב הונא וכל שכן דסבר כרב חסדא. עד כאן מתוספי הרא"ש ז"ל.

ובגליון תוספות כתוב על מה שתירצו בתוספות וזה לשונו: תימה לי דהא כי מוקי רבא כרב חסדא לא אתי אלא ללישנא דחדוש דלישנא דהוי טעמא דרבא דהתם משום פסידא דלקוחות לא פליג הכא רבא אדרב נחמן כדפירשו בתוספות. עד כאן מהגליון.

וריצב"א ז"ל תירץ דלעולם סבר כרב חסדא ועד זומם חדוש הוא הוי כמו בשר וחלב חדוש הוא דאי תרו ליה כולי יומא בחלבא שרי וכי מבשיל ליה אסור פירוש על ידי שרייה הוא בולע ואפילו הכי הוא מותר ועל ידי בשול הוא אסור והיינו חדושו דמה לי בליעת בשול מבליעת שרייה והכי נמי חדוש הוא מה שהמזימים כשרים אם המוזמים פסולים דמה לי הני ומה לי הני הלכך כיון שהמזימין כשרים ראוי היה שיהיו גם המוזמים כשרים הלכך חדוש הוא. תוספי הרא"ש ז"ל.

ולענין פסק הלכה בעיקר המעשה קיימא לן כרב נחמן דאף על גב דאתכחוש באכילתיה באבהתיה לא אתכחוש דרבא באותו זמן תלמיד יושב לפני רבו הוה ואין הלכה כתלמיד במקום הרב. ועוד דהא משמע דעשה בה רב נחמן מעשה וכדאמר אנן מחתינן ליה ואנן מסקינן ליה ואמרינן נמי נפיק ועביד בה עובדא אלמא דאחתיה והשתא מסלק ליה וקיימא לן דמעשה רב. ואם תאמר תקשי לן הלכתא אהלכתא דקיימא לן כרב נחמן דהכא וקיימא לן דעדים זוממים למפרע הם נפסלים כאביי וכי איתזום אטביחה ומכירה אבל לא איתזום אגנבה חשבינן להו כמוזמים על הכל ואפילו אגנבה דלא איתזום. ויש לומר דשאני עדים זוממין דהן גופן נפסלים מכאן ולהבא מיהא לכולי עלמא ואפילו למפרע לאביי אבל מידי הכחשה כשרים הן אפילו מכאן ולהבא וזו באה בפני עצמה ומעידה הלכך על אכילה דאתכחוש אתכחוש על אבהתיה דלא אתכחוש לא אתכחוש. הרשב"א ז"ל.

אנן אחתיניה ואנן אסקיניה. וכיון דשניהם שוים אמרינן כל דאלים גבר כלומר בין בראיות לפסול עידיו של זה אי נמי בכח ואם מכרו אחד מהם מכור ואין חברו רשאי לתבוע ממנו פלגא במעות דהמוציא מחברו עליו הראיה. רבינו יהונתן ז"ל.

מתיב רבא שנים אומרים מת ושנים כו'. אבל נשאת ואחר כך באו עדים הרי זו לא תצא אלמא אף על גב דאתו סהדי השתא דאשת איש היא ואלו אתו מעיקרא מקמי דתנסיב

לא הוה שבקינן לה לנסובי כיון דלבתר דאינסיב הוא דאתו ליה הני סהדי ואכתי ספק אשת איש היא מספק לא מפקינן לה מתותי גברא דהא איכא סהדי דנשאת על פיהם דקא מסהדי דלאו אשת איש היא ולא מפקינן לה מתותיה האי בעל שני אלא בראיה ברורה דהך בעל ראשון לא מת אי נמי לא גרשה הכא נמי אף על גב דאתו סהדי השתא דאבהתיה היא ואלו אתו מעיקרא לא הוה נחתינן ליה להאיך כיון דלבתר דאחתי ליה להאיך הוא דאתו להו הני סהדי ואכתי ספיקא היא דהא איכא סהדי אחריני דקא מסהדי דאבהתיה דהאיך הוא אמאי מסלקינן ליה מספיקא נוקמא בידיה כדאיתא עד דמייתי ראיה ברורה דאבהתיה היא ולא דאבהתיה דהך והוה עליה אידך המוציא מחברו עליו הראיה. הר"י ן' מיגש ז"ל.

אילימא ערער חד כו'. נראה לריצב"א דהכי פירושו אי לימא מערער דחד ובדלית ליה חזקה דכשרות פליגי דמר אית ליה דאפילו הכי מעליא דכל מקום שהאמינה תורה עד אחד הרי כאן שנים כי ההיא דנאמנת חיה לומר זה כהן בפרק בתרא דקדושין לחד לישנא ומר אית ליה כיון דליכא חזקה דכשרות דאפילו בערער חד אין מעלים כדאידך לישנא דהתם ואהא פריך והא רבי יוחנן כו' וטעמא דרבי יוחנן להההוא לישנא דאפילו ליכא חזקה דכשרות בעי רבי יוחנן ערער תרי אם כן לא מסתבר לפלוגינהו בהא אלא לכולי עלמא בעינן תרי ולאידך לישנא ליכא לפלגינהו בהא דכולי עלמא ערער חד הוי אם כן לא משכחת פלוגתייהו אלא כדמפרש ואזיל. עד כאן גליון תוספות.

דף לב.

הכא במאי עסקינן דמוחזק לן באבוה דהאי דכהן הוא ונפק עליה קלא דבן גרושה ובן חלוצה הוא ואחתיניה. מקצת ספרים יש שכתוב בהן כך. ובספרים דוקני לא גרסינן הכא ואחתיניה דהא כולי עלמא מודו בהא דכי אתי עד אחד ואמר דכהן הוא מסקינן ליה ואפילו הכי הוו בעי לאוקמה לפלוגתייהו במיחש לזילותא ואם איתא היכי מסקינן ליה הכא כיון דאחתיניה אלא לא גרסינן ליה ואי גרסינן ליה לאו הורדה גמורה קאמר אלא חיישינן ליה קאמר. הרשב"א ז"ל.

ונפק עליה קלא דבן גרושה ובן חלוצה הוא. ואם תאמר למה הוצרך לכל זה לימא דמוחזק לן באבוה דהאי דכהן הוא ואתא עד אחד נמי ואמר דכהן הוא. פירש רשב"ם ז"ל דבכהאי גוונא ההוא סהדא קמא כי אתא וקאמר דכהן הוא לאו כלום הוא דעד אחד לאחזוקי כמה דהוה מוחזק לן לא מעלה ולא מוריד ולא משגיחינן ביה כלל אבל כי נפק עליה קלא מעיקרא דבן גרושה ובן חלוצה הוא עד אחד כי אתא מהני הוא לבטולי קלא

לאחזוקיה בחזקת אבוה. הרשב"א ז"ל.
ואתו בי תרי ואמרו דבן גרושה ובן חלוצה הוא ואחתיניה ואתא עד אחד ואמר דכהן הוא מעלינן ולכולי עלמא מצטרפים בעדותם והכא במיחש לזילותא קמפלגי. ואיכא למידק למה לי כולי האי לימא ליה כגון דאתו בי תרי ואמרו בן גרושה ובן חלוצה הוא ואחתיניה ואתו בי תרי ואמרו דכשר הוא ובזילותא דבי דינא קא מפלגי. יש לומר דבעי לאוקמה בדאיכא קלא תחלה ואתא עד אחד ואסקיניה משום דתנן במתניתין מעלים לכהונה על פי עד אחד וקתני בזמן שיש עליו עוררין אין מעלים ורבן שמעון בן גמליאל סבר אפילו בזמן שיש עוררין מעלים על פי עד אחד דאלמא לאחר הערעור אתא עד אחד לסייע את הראשון דאי לא בזמן שיש עוררין שנים היאך מעלים על פי עד אחד. אלא היינו כדאתו בי תרי ואמרו דבן גרושה הוא ואחתיניה ואתא עד אחד דלרבי אליעזר אין מעלים אותו על פי העד השני שבא להצטרף עם הראשון ומשום זילותא ולרבן שמעון בן גמליאל מעלים. אלא דאכתי איכא למידק מתניתין גופה מאי טעמא נסיב לה בהכין והיינו דאקשי ליה רב אשי אי הכי אפילו תרי ותרי נמי ואוקימנא דבלצרף עדותם קא מיפלגי ובפלוגתא דתנא קמא ורבי נתן קמיפלגי. ואיכא למידק אכתי למה להו למתני הכי דאתו הני תרי חד קודם המערער וחד לאחר המערער לינקוט כגון דאתו תרי ואמרו בן גרושה ואחתיניה ואתא חד בניסן ואמר דכהן ואתא עד אחד באייר ואמר נמי דכהן דלרבי אליעזר אין מצטרפין עדותן ולרבן שמעון בן גמליאל מצרפים עדותם והוו להו תרי ותרי ואוקי גברא בחזקת אבהתא. ונראה לי דלרבותא קאמר ולאשמועינן כחו דתנא קמא דאפילו בזמן שבא העד הראשון בתר קלא דעבדינן עובדא על פיו ובעדות גמורה היא אפילו הכי כיון דאתו בי תרי ואחתיניה ואתא עד אחד להצטרף עם הראשון אפילו הכי אין מצרפין אותו וכל שכן כשבאו שני העדים מפוזרים לאחר הערעור דהתם אין לקבלם משום דכשבא הראשון כאלו אין כאן עדות כלל הוא שאין דבריו של אחד במקום שנים והלכך אף כשבא השני לאחר מכאן אין מצרפים אותם דמיקלש קליש ליה לעדותו של ראשון. הרשב"א ז"ל
וזה לשון הר"ן ז"ל: יש לומר דאי מסקינן ליה לא מיקרי על פי עד אחד שהרי על פי שנים העלינוהו אבל כי אתא עד קמא ואחתיניה בתר הכי ואתא עד אחר ומסקינן ליה נראה כאלו העלינוהו על פי עד אחד הלכך לא מצי לאוקמי מתניתין אלא בכהאי גוונא. עד כאן.
דכולי עלמא מצטרפים לעדותם. ומן הדין ראוי להכשירו דאוקי תרי לבהדי תרי ואוקי גברא אחזקת אבהתיה ואף על גב דאיכא קלא דמסייע להני דפסלי ליה ומסתמא הוה

חיישינן לקלא אף על גב דאיכא חזקה דאבהתיה להכשירו אפילו הכי במקום שיש עדים שמכשירין אותו אין הקול מסייע לפוסלו דלא עדיף קול משני עדים ואלו יבאו שנים אחרים לסייע לאלו השנים שפוסלים אותו אפילו הכי מכשירין אותו דתרי כמאה ומאה כתרי אבל חזקה ודאי מסייעת לעדות אף על פי שאין שני עדים אחרים המסייעים להם מועילים כלום שאין כח חזקה גדולה מתורת עדות. עליות הר"י.

ורבן שמעון בן גמליאל סבר כו'. ואם תאמר היכי מסקינן ליה אוקי תרי לבהדי תרי ואיכא חזקה וקול פסיל ליה כאשר פסלנו אותו מתחלה. ויש לומר מעיקרא קודם שבאו עדים פסילנא ליה על ידי הקול לפי שלא ידענו ממי יצא הקול אבל כיון שבאו עדים ופסלוהו איגלאי מילתא שהם הוציאו הקול וכיון שבטלה עדותם נתבטל גם הקול. תוספי הרא"ש ז"ל.

עלה בידינו. זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי הלך זה והביא עדים שהיה של אבותיו ושאכלה שני חזקה וזה הביא עדים שאכלה באותה שני חזקה עצמן שהעדים מעידים לחברו שאכלה בהם והרי שתי כתות אלו הן מכחישות זו את זו באכילת שני חזקה וכיון שאין ראיה לאחד מהם בשני חזקה שהרי העדים מכחישים בהם זה את זה העמיד שדה בחזקתו של זה שהעדים מעידים עליה שהיא של אבותיו שהרי בעדות זו אינם מכחישים שהרי אין הכתות מכחישות זו את זו אלא בשני חזקה ואין העדים המוכחשים נפסלים לא לעדות אמרת ולא לאותה עדות אלא באותו דבר עצמו שמוכחשים. כך אמרו חכמים שתי כיתי עדים המכחישות זו את זו באה בפני עצמה ומעידה וזו באה בפני עצמה ומעידה לפי שמעמידים את האדם בחזקת הכשר ואומרים כל ומן שאחד מן הכתות באה להעיד זו היא הכת הכשרה ואין אחד מכת זו ואחד מכת זו מצטרפים להעיד שהרי דבר ודאי שאחד מהם עד שקר הוא. העדים שהוזמו הרי הם נפסלים משעה שהעידו לפיכך אם העידו על השדה שהיה של אבותיו של ראובן ושאכלה שני חזקה והוזמו בשני החזקה כיון שנפסלו למפרע משעת עדותם גם העדות שהעידו שהשדה של אבות ראובן נתבטלה. ראובן שהיה אוכל שדה ובא בחזקה שהיא שלו ובאו שנים ואמרו שדה זו של אבותיו של שמעון ושנים אומרים שהיא של אבותיו של ראובן מעמידים את ראובן באשר הוא שם. הביא שמעון תחלה עדים שהשדה של אבותיו והוציאו משם ראובן והעמידוה ביד שמעון חזר ראובן והביא עדים שהיא של אבותיו חוזרים ומעמידים אותה ביד ראובן שהיה מוחזק בה בתחילה. כל מקום שיש שם שני כיתי עדים המכחישים זה את זה מעמידים על החזקה הראשונה מן התורה כגון שנים אומרים נתגרשה ושנים אומרים לא נתגרשה הרי הדבר ודאי שהיתה אשת איש

מתחלה ומעמידים אותה בחזקת אשת איש והבא עליה מביא חטאת. שנים אומרים נתקדשה ושנים אומרים לא נתקדשה הרי היא בחזקת פנויה מן התורה ועשו אותה מדברי סופרים ספק מקודשת כיון שמעידים שנים עליה שנתקדשה שנים אומרים שהוא בן גרושה ובן חלוצה ושנים אומרים שהוא כהן אוכל בתרומת חוץ לארץ שהיא מדבריהם ואסור להקריב על גבי המזבח ולהשיא בתו לכהונה מדברי סופרים. עד כאן לשונו עליות הר"י ז"ל.

דף לב:

ההוא דאמר ליה לחבריה מאי בעית בהאי ארעא כו'. על מה שפירש הר"י ן' מיגש ז"ל דמגו להוציא לא אמרינן כתב הרשב"א ז"ל ולדבריו הא דאמרינן בכוליה פרקין מגו אפילו בארעא הני מילי היכן דאחזיק בה תלת שנין דבהכי נפקא ליה מחזקתיה דמוכר וקמה ליה בחזקתיה דלוקח וכדאמרינן בריש פרקין למאן דיליף לה משור המועד. ועל מה שהביא ראיה ממתניתין דשנים אוחזים כתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: ויש מקשים לפירוש זה דאם איתא רבה מי פליג אמתניתין דשנים אוחזין. ויש לומר לפי פירוש זה דרבה לא פליג בהא דלדידיה נמי לאפוקי ממונא לא אמרינן אלא דסבירא ליה דארעא כיון דהאי קאי בגווה לאוקמי הוא וזוזי נמי כיון דטעין מעיקרא הא שטרא דאלו שתיק וקאי בטענתיה קמייתא גבי לה השתא נמי לאו לאפוקא ממונא חשבינן ליה דהא מעיקרא הכי טעין ולא אמרינן מגו לאפוקי ממונא לא אמרינן אלא היכא דאיהו לא טעין כלל דהשתא הוא דאמרינן כיון דלא טעין אף על גב דמצי טעין כיון דאפוקי ממונא היא לא אמרינן. אי נמי קסבר רבה כיון דשטרא בידיה ומקיים ליה כמאן דמוחזק דמי. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י בעליות: ויש לומר דרבה סבירא ליה אף על גב דודאי לא אמרינן מגו לאפוקי ממונא שאני האי מגו דכיון שכבר קדם וטען מינך זבנתה והא שטרא וכבר בטענתו הרי הוחזק בקרקע וכי הדר אודי דשטרא זייפא הוא ושטרא מעליא הוה ליה ואירכס לאו מגו לאפוקי ממונא הוא אלא לאוקמי וכן בדינא דזוזי כיון שטען הב לי מאה זוזי והא שטרא ושטר אמנה המתקיים היה כי הדר אודי דשטרא זייפא הוא ושטרא מעליא הוה ליה ואירכס לאחר שזכה בדין בטענה שטען כבר כאוקמי ממונא דמי ואמרינן ביה מגו כו'. ורב יוסף סבר אמאי קא סמכת לשוויה מוחזק בטעין אהאי שטרא האי שטרא חספא הוא כיון דאודי דשטרא זייפא הוא נתבטלה זכותו בחזקה שלו בממון זה ואיגלאי מלתא שאינו מוחזק בממון זה דחזקה בטעות ושקר הוא כיון

דשטרא זייפא הוא וחספא בעלמא הוא הלכך הוה ליה השתא מגו לאפוקי ממונא שהרי הוא בא להוציא בלא שטר ובלא עדים ואינו מוחזק בממון כלל. ופסק רב אידי בר אבין כוותיה דרבה בארעא דלא הוי מגו לאפוקי ממונא כיון דבשעה שטען ואמר מינך זבנתה בהאי שטרא הוחזק ועמד הקרקע בידו אבל בזוזי אין לומר שיהא כמוחזק בממון שהרי הממון מחוסר גובייניא כך נראה שיטה זו בעיני. ואף בלשון רבינו האיי גאון ז"ל מצאתי רב אידי בר אבין שוי לארעא בידיה בההוא שטר דקיימא ארעא היכא דקיימא ועל המוציא להביא ראיה. ומסתברא לי דדוקא בשטר אמנה אבל בשטר זייפא דציוריה צייריה אף על פי שכוון החתימות עד שהיו מתקיימות לא מחזקינן ליה לארעא בידיה מחמת ההיא שטרא כיון שלא הגיע השטר לידו מיד בעל הקרקע דדוקא היכא דכתב בעל הקרקע להאי שטרא ויהביה בידיה דהאי דהוא ניהו דאחזקיה בהאי ארעא אבל על ידי ציור לא חשבינן ליה מוחזק. תדע דמפלגינן בכי האי טעמא בעובדא דההוא ערבא. עד כאן לשונו.

ועל מה שפירש הרמב"ן ז"ל דהך שטרא לא מקיימא בבי דינא כו'. כתב הרשב"א ז"ל ומה ששנינו בברייתא האוכל את השדה מחמת אונו נמצאת אונו פסולה חזקתו בטלה התם הוא שנמצאת פסולה בעדים דמגו במקום עדים לא אמרינן אבל הכא דאינה פסולה אלא מפיו אמרינן בה מגו. עד כאן לשונו.

על מה שתירצו בתוספות אי נמי משום הכי לא אמרינן מגו משום דהוי חוזר וטוען כו'. כתוב בתוספי הרא"ש ז"ל וזה לשונן: ועוד יש לומר דהכי קאמר אמאי קא סמכת אמאי מצית למסמך אהאי שטרא כלומר בטענה ראשונה לא היה יכול לסמוך כי אם על השטר הזה דקאמר והא שטרא ועתה אינו יכול לסמוך על זה שהרי הוא עצמו חזר בו ואמר חספא בעלמא הוא ובהא דקאמר שטרא מעליא הוה לי ואירכס לא מהימנינן ליה על ידי מגו שהרי מתחלה לא אמר שהיה שלו מעולם והוי כמו חוזר וטוען. ועל מה שהקשו בתוספות ועוד דהלכתא משמע דלגמרי פוסק כרבה כתוב בתוספי הרא"ש וזו לשונן: מדלא קאמר והשתא דלא אתמר הלכתא לא כמר ולא כמר אוקי ממונא בחזקת מריה כדאמרינן פרק כל הנשבעין השתא דלאו אתמר הלכתא לא כמי ולא כמר דעבד כמר עבד ודעבד כמר עבד. עד כאן לשונו.

עלה בידינו בענין מגו לאפוקי ממונא בכל מקום מי שטוען טענה והיה יכול לטעון טענה אחרת שהוא נאמן עליה הרי הוא נאמן על הטענה שהוא טוען עכשיו מתוך שהיה יכול לטעון הטענה האחרת שהוא נאמן עליה. במה דברים אמורים כשבא לזכות בטענה זו להעמיד ממון בידו אבל אם בא להוציא ממון כיון שאין הדין נותן שיזכה בטענה שהוא

טוען עכשיו אע"פ שהיה יכול לטעון טענה אחרת ולזכות בה אינו נאמן. מי שהיה אוכל שדה בחזקת שהיא שלו ובא חברו ואמר לו מה אתה עושה בתוך שדה זו והלא יש לי עדים שהיא של אבותי אמר לו ממך לקחתיה והנה שטר המכר בידי והראה השטר לבית דין ונתקיים בחותמיו אמר לו השטר הזה שטר אמנה היא ואמר לו ודאי שטר אמנה הוא אלא שטר מכר היה לי ואבד הרי זה נאמן שהרי מכיון שאמר שיש שטר מכר בידו כבר היה זוכה בדין בשדה זו ולא היה צריך להוציא אחר שהרי היה מחזיק ובא בשדה זו וכשחזר וטען שהיה שטר אמנה אלא ששטר המכר היה בידו ואבד אין השדה יוצאת מחזקתו ונאמן בטענתו שטוען עכשיו שהרי אם היה רוצה היה עומד בטענתו הראשונה. הוציא שטר על חברו שהוא חייב לו מנה ונתקיים בחותמיו אמר לו שטר אמנה הוא זה אמר לו ודאי שהוא שטר אמנה אלא שטר היה לי ואבד אף על פי שכבר זכה במנה בטענתה הואיל ועדיין היה צריך לגבות הממון ועד שלא גבה הודה שהוא שטר אמנה כיון שהוא בא להוציא ממון חברו בלא שטר אינו נאמן. אמר לו הלוה ודאי שלויתי ממך וכתבתי לך שטר שבידך אלא שפרעתיך אמר לו ודאי שפרעת אותי אלא שאחר כך חזרת ולוית ממני ולפיכך עכבתי השטר בידי הרי אף על פי שאם היה רוצה היה עומד בטענתו הראשונה וזוכה בממון כיון שהודה שפרעו ונמחל שעבוד השטר והוא בא להוציא ממון בלא שטר אינו נאמן שהשטר שלוה בו ופרעו אינו חוזר ולוה בו שכבר נמחל שעבודו. עליות הר"י ז"ל.

ההוא ערבא כו'. כתב רשב"ם ז"ל דערב קבלן הוה או שאמר ממי שארצה אפרע. ונראה שפירש כן משום דערב בעלמא מצי לומר לו לא מהימנת לי שפרעתי ושטרא בידך פקדון הוא ואפילו פרעתו אי לאו דתבעני תחלה לא הוה לך למפרעיה כדקיימא לן המלוה את חברו לא יתבע את הערב תחלה וכיון שכן הוה ליה כפורע חובו של חברו שלא מדעתו דפטור אבל לערב קבלן ליכא למימר הכי. משיטה לא נודעה למי.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: והא שטרא. כלומר הא שטרא שנתחייבת לו למלוה ושאני ערב בו וכשכתב לו המלוה התקבלתי ונתן לו זכותו הא לאו הכי אף על פי ששטר החוב יצא מתחת ידי הערב אינו גובה בו וכמלוה על פה דמי שהלוה לא נשתעבד בשטר זה לערב אלא למלוה וכיון שפרע ערב למלוה כבר נמחל שעבודו של שטר וכן כתב מורי הרב ז"ל. עד כאן לשונו.

ויש מי שאומר שאף בערב קבלן יכול למימר ליה לא מהימנת לי דפרעתיה ושטרא בידך פקדון או מכרו לך ואין נקנה במסירה לפיכך צריך להביא ראיה שפרע למלוה. עוד יש אומרים דהאי עובדא דקאמר והא שטרא כגון שכתב לו התקבלתי הוא וכגון שהקנה לי

השטר בדרך קנין השטרות וזה עיקר דאי לאו הכי יכול למימר ליה נמי פרעתיך שאינה אלא כמלוה על פה והכי מוכחא סוגיין בפרק גט פשוט. עד כאן משיטה לא נודעה למי. **אבל אמר ליה אהדרתינהו ניהלך מחמת דהוו שייפי וסומקי כו'**. נראה לי דהא קמשמע לן דאף על פי שהיו יוצאין על ידי הדחק שלא חייב מן הדין לחזור ולפרעו אלא שיעור פחתא דהנהו זוזי אבל השלחני אפילו הכי כיון שלא סירב זה לחזור ולקבלם ואלו ידע דלא בעי היאך למשקלינהו לא הוה פרע ליה בהנהו זוזי איגלאי מילתא דלאו פרעון היא ולא נמחל שעבוד השטר כלל ואפילו הוו זוזי דנפקי בריוח אלא דהאי קא מוקי אזוזי כיון שלא נתרצה לקבלם וזה לא סירב לחזור ולקבלם אכתי איתיה לשעבודא דשטרא. עד כאן. עליות הר"י ז"ל.

רבא בר שרשום כו'. פירוש רבא בר שרשום לא אכלה בחיי אבוהון דיתמי שני חזקה דאלו אכלה שני חזקה בחיי אבוהון הוה יכול למטען לקוחה היא בידי אלא האי דאכלה שני חזקה לבתר דמית אבוהון הוא דאכלה ומשום הכי כי איכא עליה קלא דארעא דיתמי היא לא קיימא עלייהו חזקה דאין מחזיקין בנכסי קטן מאי טעמא כיון דידיע דקטן לאו בר מחאה הוא איבעי ליה לאזדהורי בשטריה והיינו דקאמר ליה לקוחה היא בידי לא מצית אמרת דהא נפק עליה קלא דארעא דיתמי היא וחזקה לא קיימא לך עלה דהא לא החזקת בחיי אבוהון אלא לבתר דמית אבוהון הוא דהחזקת בה דאין מחזיקין בנכסי קטן הלכך זיל אהדר ארעא ליתמי ולכי גדלי זיל אשתעי דינא בהדייהו דהא תנן אין נזקקים לנכסי יתומים אלא אם כן היתה רבית אוכלת בהן. והאי דאמר ליה לקוחה היא בידי לא מצית אמרת דהא נפק עלה קלא דארעא דיתמי היא דוקא בכהאי גוונא דידיע דארעא דיתמי היא אבל אי לא ידיע דארעא דיתמי היא אלא רבא בר שרשום הוא דקא מודי דארעא דיתמי היא לא הוה אמרינן בכי הא לקוחה היא בידי לא מצית אמרת דכי אמרינן אין מחזיקין בנכסי קטן הני מילי היכא דידיע דהך ארעא דאבוהון דיתמי היא וקטעין איהו דזבנה מיניה אבל היכא דלא ידיע דארעא דיתמי היא אלא איהו דקא מודה דארעא דאבוהון דיתמי וקטעין דזבנה מיניה אמרינן בהא מיגו דאי בעי אמר דהאי ארעא דידיה הות מעיקרא ולאו דאבוהון דיתמי והוה מהימן כי אמר נמי דהאי ארעא דאבוהון דיתמי הות וזבינתה מיניה נאמן אף על גב דלא אכלה שני חזקה בחיי אבוהון משום שהפה שאסר הוא הפה שהתיר. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף לג.

אוכלה שיעור זוזאי כו'. ואם תאמר למה ליה לרבא דאכיל והדר אמר יבא לבית דין ויאמר כן מעתה ויהא נאמן מיגו דאי בעי אמר לקוחה היא בידי יש מפרשים דאלו אמר כן מעיקרא לא היה נאמן ליטול בלא שבועה דכיון שאינו תובע שום דבר בגופו של קרקע אלא שהוא בא ליטול מעות אין לך תופס נוטל בלא שבועה שכל הנוטלים נשבעים וכן הורו הגאונים ז"ל בטוען על המשכון וכן כתב הראב"ד ז"ל אלא שיש בזה קושיא בשמעתא קמייתא דכל הנשבעים גבי אומן אומר שתים קצצת לי ויש מפרשים דכיון דיתומים קטנים נינהו אי אפשר לו ליפרע עכשיו וכיון שכן אלו אמר כן מעיקרא מפקינן ליה ארעא מיניה ולכי גדלי יתמי ומשתעי דינא בהדייהו הא אזיל ליה מיגו. הרשב"א ז"ל.

ואין זה מחוור אצלי כלל דלסברתיה דרבא בר שרשום דסבר דהוה מצי למימר לקוחה היא בידי אין כאן דמיון לקבלת עדות כלל שהרי טענתיה דזוזי אחריני בשטר הוה והמיגו נמי ידוע הוא לנו וכמי שנחקרה עדותם בבית דין דמי. ועוד דבתר דאכיל נמי הרי מסתייע מן המגו ואף על גב דעדיין קטנים הם ואף מה שכתב בה הראב"ד ז"ל אינו מתחוור אצלי מדקאמר אי מהדרנא ארעא ליתמי ולא קאמר אי נחיתנא בהדייהו לדינא השתא ורואה אני מה שנראה מדברי רבינו הר"י ן' מיגש ז"ל שמפרש כן דרבא בר שרשום היה אומר כן אני לא רציתי להחזיר להם הקרקע ואחר כך לתבעם ולגבות חובי בין מזו בין משאר נכסים כדין כל בעל חוב משום דבעינא אשתבועי לפיכך לא החזרתי אלא עכבתי הקרקע בידי לאכלה שיעור זוזאי ומעבד דינא לנפשאי הייתי דאלו הוה אתינא לדינא השתא בהדייהו מהימנא בדין מיגו ואף על פי שהן קטנים כיון שאין בית דין נזקקים למכור כלום מנכסיהם ולא מוציאים מידם אלא מה שהוא ברשותי ואני נאמן לומר עליו שהוא שלי אינם יכולים להוציא ממני. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

וזה לשון הר"י בעליות: ואי קשיא לך דקאמר רבא בר שרשום אי מהדרנא לה ארעא כו'. וקאמר נמי אוכלה שיעור זוזאי כו' משמע שלא היה נאמן על תביעת חובו עד שיאכל פירות כשיעור מעותיו. לא קשיא דודאי כל זמן שלא אכל פירות כשיעור מעותיו לא היה נאמן במיגו להוציא ממון דלא אמרינן מיגו לאפוקי ממונא והאי נמי אף על פי שיש שטר בידו כיון שאין דינו ליטול מן היתומים אלא בשבועה אם באת לומר שיטול בלא שבועה במיגו הוה ליה מיגו לאפוקי ממונא. ונראה לי שאין ללמוד מכאן דלא אמרינן מיגו לאפוקי ממונא דהא איכא למימר לכך לא היה נאמן רבא בר שרשום מקמי דאכל שיעור זוזיה ליפרע בלא שבועה במיגו דלא אמרינן מיגו זה ליטול בלא שבועה ואף

על פי שמשיב אבידה הוא כיון שחייב לישבע וליטול אם אין שם מיגו וכן הסכימו הגאונים ז"ל במלוה על המשכון כו'. ועוד אי הוה מהדר ליה רבא בר שרשום לארעא כל זמן שלא אכל פירות והיה טוען דאית ליה זוזי יתירי גבייהו אין כאן מיגו כלל שלא מצינו תורת מיגו אלא במי שבא לזכות בממון מתוך שהיה יכול לזכות באותו ממון עצמו בטענה אחרת וכיון שהיה מודה רבא בר שרשום שקרקע זו של יתמי כבר היה מוחזק ועומד בחזקתה וכשהיה תובע אותם מעות אין לו להאמינו בתביעת הממון מתוך שהיה יכול לטעון על הקרקע ולומר שהיא לקוחה בידו ולא דמי להא דאמרינן גבי הנהו עיזי דאכלי חושלא בנהרדעא דאמרינן יכול לטעון עד כדי דמיהן דהתם עיזי גופייהו הוה תפיס ניזק והיה מחזיק בהן כעין משכון עד שישלמו לו דמי נזקו והיה נאמן בהם לעכבם בתורת משכון מתוך שהיה יכול לעכבם ולטעון שהם שלו מה שאין לומר כן בעובדא דרבא בר שרשום דלא שייר למימר שהקרקע של יתומים ויחזיק בו למשכנו בשביל זוזי יתירי שהיה תובע מתוך שהיה יכול לטעון שהיא לקוחה בידו שאי אפשר לומר כן דקרקע בחזקת בעליה עומדת ואין בה תפיסה בתורת משכון והיכא דנחית לארעא שלש שנים בתורת משכונא אלא שאין שם עדים דבתורת משכונא ירד בה והוא טוען יש לי להחזיק בה בתורת משכונא ארבע או חמש שנים ואין שטר בידו נראה לי שהוא נאמן מתוך שיכול לטעון לקוחה יכול לטעון שמשכנה אצלו לארבע או לחמש. וראיה לזה מדאמרינן בפרק המקבל מלוה אומר חמש ולוה אומר שלש אמר ליה אחוי שטרך אמר ליה אירכס אמר רב יהודה מלוה נאמן במיגו דאי בעי אמר לקוחה היא בידי שמע מינה דלא הוי מיגו לאפוקי ממונא דכיון שכבר זכה בקרקע לפי טענתו משעה שירד בה והחזיק בה לחמש שנים בחזקה דנעל וגדר ופרץ כל שהוא ועד כאן לא פליג עליה רב זביד ורב עוירא אלא משום דריעא טענתיה ולא אמרינן ביה מיגו דשטרא כיון דלגובייא קאי מיזהר זהיר ביה ומכבש הוא דכבישׁ ליה אבל היכא דהלוהו על הקרקע בלא שטר דליכא ריעותא בטענתיה המלוה נאמן במיגו אבל ודאי אם הוא מודה לחברו שלא משכן השדה אצלו אלא לשלש שנים וטוען דאית ליה זוזי יתירי גביה אינו נאמן להוציא הממון כמו שאמרנו. עד כאן לשונו.

לקוחה היא בידי כו'. ונראה לי שהקול יצא בחיי האב כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל. ולישנא דקאמר אביי דהא איכא קלא דארעא דיתמי הוא ולא קאמר דהוה עליה קלא בחיי אבוהון הכי קאמר דהא איכא קלא מתחלה ועד סוף דארעא דיתמי היא אבל תחלת הקול היה בחיי אבוהון שהיתה של אבוהון. אי נמי הכי קאמר ליה הרי את יודע דבמשכנתא הות גבך ושלמו שני המשכונא ומסתמא כשנחקור הדבר כל שכן שנמצא

שזה הקול היה שם בחיי אביהם שהיה זמן המשכונא מקרוב. הר"י בעליות.
וזה לשון הרשב"א ז"ל: פירש רבינו חננאל ז"ל עיקר מחאה אמאי כי היכי דנשמע לוקח ומזדהר בשטריה הכא כיון דידעת דאית עלך קלא דארעא דיתמי קא אכלת כמחאה דמו ויאמרו לך בית דין איבעי לך למזדהר בשטרא דזביני. ויש מפרשים פירוש לפירוש רבינו חננאל ז"ל כגון שיצא קול זה קודם שהחזיק שלש שנים הא לאו הכי לא עדיף קול ממחאה ממש. ועוד דוקא דאתחזק קלא בבי דינא הא לאו הכי לא דכל קלא דלא אתחזק בבי דינא לאו קלא הוא כדאיתא בשלהי פרק בתרא דגיטין. ולי נראה דאינו צריך דאתחזק בבי דינא דהא לאו מדינא אתי לה אלא משום דעביד אינש לאזדהורי בשטריה ולא עביד קא אתיא לה והילכך בכל כי האי נמי עביד אינישׁ לאזדהורי בשטריה דלא ניחא ליה לאינישׁ דליקריא אינשי גזלנא. והראב"ד ז"ל פירש דלאו למימרא דאי טעין לקוחה היא בידי לא מהימן דודאי אי טעין מהימן דלא מבטלינן חזקה משום קלא אלא לא מצית אמרת דכסיפא לך מילתא קאמר. ויש מפרשים דהא נפק עלה קלא דארעא דיתמי היא דמעיקרא בתורת משכונא אתא לידך וכל דידיעא מילתא דמעיקרא בתורת משכונא אתא לידך תו לא מצית אמרת חזרתי ולקחתי משום דהוה ליה כאיכא עדים וראה דאמרינן לקמן בשמעתא דאומן דאפילו אחר דלאו אומן לא מהימן. ומיהו דין זה נחלקו עליו רבוותא ז"ל שהרב בעל העיטור ז"ל כתב משם הר"י ן' מיגש ז"ל שהעיד משם רבו הריא"ף ז"ל שיש לו חזקה ויכול לומר חזרתי ולקחתי וכן העיד הרב בעל העיטור ז"ל שהשיב לו רבינו חננאל ז"ל כל שלא נודע שיש עדיין שטר משכונא ידוע שבתוך זמן המשכונא היא ודאי לכולי עלמא יכול לומר חזרתי ולקחתיה והיינו דאמר רבא בר שרשום אכבשא לשטר משכנתא ואמרינן נמי לקמן במשכנתא דסורא אי כביש לשטר משכנתא ואמר לקוחה היא בידי הכי נמי דמהימן ומסייעי ליה להאי סברא מדתנן אריס אין לו חזקה ואוקימנא באריסי בתי אבות הא אריס דעלמא יש לו חזקה ואף על גב דלא ירד מאריסותו שאלו ירד אפילו אריס בתי אבות יש לו חזקה כדתניא לקמן. וקשה לי קצת על ראיה זו דהא דאמרינן אריס אין לו חזקה היינו אפילו נחת לכולה אף על גב דמעיקרא לפלגא והשתא לכולה וכדאקשינן עלה אריס אין לו חזקה אמאי מעיקרא לפלגא והשתא לכולה ומשום הך אצטריך לאוקמה באריסי בתי אבות שדרכן להכניס בבתיהם כל הפירות ואחר כך מוציאה על יד על יד לבעל הבית ובכי הא ודאי באריס דעלמא דינא הוא דאית ליה חזקה כיון דמעיקרא לפלגא והשתא לכולה. ונראה להעמיד ראייתם דהא דתנן אריס אין לו חזקה אין לו חזקה כלל קאמר מדאוקימנא באריסי בתי אבות כלומר שהן אריסים ידועים לכל ימיהם ולא אוקימנא בכל אריס ובחלק אריסותו

כלומר שאין לו חזקה כלל ואפילו באותו פלגא דהוא אוכל אלמא משמע דאריס דעלמא יש לו חזקה אי נחית לכולה אית ליה חזקה בכולה ואי נחית לפלגא אית ליה חזקה לפלגא דמצי אמר חזרתי ולקחתי כיון שאינו ידוע לכמה שנים ירד לאותה אריסות דאי לא איבעי ליה למחויי. והא דאמרינן דבדאיכא עדים וראה אפילו אחר אינו נאמן מסתברא לי דהתם דוקא במטלטלין ובחזקה דלאלתר דתפיסתו אינה ראיה דהא איכא עידי פקדון אבל בקרקע דבחזקת שלש כל חזקת שלש ראיה היא דאי לא איבעי ליה למחויי. והא דאמר רבא התם אי דאיכא עדים וראה אחר אמאי מהימן אמטלטלין בלחוד קאמר ולא אעבדים דעבדים כיון דחזקתן שלש שנים ואין דרך הבעלים להניחם כל כך ביד נפקד אפילו איכא עדים וראה נאמן לומר חזרתי ולקחתי אבל אומן לעולם לא שדרכן להניחו הרבה אצל האומן ללמדו אומנות. וכבר כתבתי יותר מזה בבבא מציעא בפרק המקבל גבי עובדא דמלוה אומר חמש ולוה אומר שלש בסייעתא דשמיא. עד כאן לשונו. **וכתוב בשיטה לא נודעה למי וזו לשונה: והרמב"ן ז"ל כתב ולדבריהם צריך שיהא קלא דלא פסיק והוחזק בבית דין שכל קול שלא הוחזק בבית דין אינו קול כדמפרש בדוכתיה אבל נראה לי דהכי פירושו כלומר כיון שהדבר בפי כל שקרקע זו של יתומים לפי שמוחזקים שהיה של אביהם מעתה לא תוכל לומר השתא לקוחה היא בידי מפני שאתה צריך להביא עידי חזקה ואין מקבלין עדות שלא בפני בעליהן וכדאמרינן בפרק הגוזל ומאכיל גבי בר חמוה דרבי ירמיה כו'**. הילכך מחייבת לאהדורי השתא עד שיגדלו ותביא עידי חזקה שלך ואז תהיה נאמן במיגו. ודוקא משום דאיכא חזקה דאבוהון אבל אם באים היתומים לתבוע בעדים דשל אבותם או במקח אין כח ביד היתומים להוציא מידו כדאתמר התם בתינוק שתקף בעבדיו. עד כאן. ונראה דהרמב"ן ז"ל לא קאמר אלא בדאית ליה סהדי לאידך הילכך לא נקבל סהדי דיתמי כיון שאין אנו מקבלים סהדי דאידך. ועדיין אין דינו ברור אצלי דאפשר לי לומר דהתם בתינוק שתקף בעבדיו וירד לתוך שדה חברו כו' בלא ראיה ועדים הוא דקאמר שהיא שלו אבל בעדים וראיה ודאי לא גרע מחזקה דאבהתיה ואין מוציאים מידו. ואף גוף פירושו לא מחוור לי דכל כהאי גוונא הוה מפרש לה תלמודא דאין מקבלים עדים שלא בפני בעל דין. אבל נראה יותר מה שפירש בה הראב"ד ז"ל כלומר כיון דנפיק עליה קלא שאינה לקוחה בידיה אלא ארעא דיתמי היא לא אמרי בה מיגו משום דכסיפא ליה מילתא למימר הכי מיהו אי הוה טעין ואמר לקוחה היא בידי משום קלא לא מבטלינן ליה לחזקה עד כאן. ומכל מקום קשיא לי מה נעשה במה שאמר הרמב"ן ז"ל דודאי יכול היה אביי להשיבו דאין מקבלים עדות שלא בפני בעל דין דהכי קיימא לך. ואפשר לי לומר דאין הכי נמי אלא

דרבא בר שרשום טעי בטענת דרבי ירמיה התם דסבר דמקבלים עדים שלא בפני בעל דין ואביי אף לדבריו השיבו ואליבא דכולי עלמא השיבו. ועוד יש לי לומר שהשיבו כן כדי לומר לו שאפילו לבתר דגדלי לא מהני ליה האי מיגו ובעי אשתבועי. עד כאן שם.
אהדרינהו ניהלייהו וכי גדלי יתמי אשתעי דינא בהדייהו. יש לומר שלא אכל רבא בר שרשום פירות השנה אחר שכלו ימי המשכונא ומה שיצא עליו קול דקאכיל ארעא דיתמי לפי שהיה חורש וזורע בה ומחזיק בה שאלו אכל מן הפירות מחמת הנהו זוזי יתירי היה אותיב לו אביי אשתבע להו על פירות שאכלת וכי גדלי יתמי אישתעי דינא בהדייהו. ומכל מקום אם אכל הפירות הוה פטור בשבועה ולא הוה נחתינן לנכסי אף על פי שאין נזקקין לנכסי יתומים קטנים דדוקא אין נזקקין קאמרינן אבל אם נפרע מהם כיון שיש שטר בידו אין מחייבים אותו לשלם אלא מחייבים אותו לישבע. כן נראה בעיני. עליות הר"י ז"ל.
זיל אהדרה ניהלייהו וכי גדלי יתמי תא ואשתעי דינא בהדייהו. תמיה לי דהא משמע דיתמי לא נחתי השתא לדינא בהדי רבא בר שרשום אלא אביי הוא דבעי מיניה אימא לי גופא דעובדא משום קלא דנפיק עליה דאם איתא הוה ליה למימר אתו יתמי ותבעי ליה אי נמי אתא אפטרופוס דיתמי וקא תבע ליה אתו לקמיה דאביי אלא ודאי משמע כדאמרן וכיון שכן מאי קאמר ליה זיל אהדרה נשבקיה דניכול והדר נהדרה ניהלייהו ומהימן במאי דאכיל ואפילו בלא מיגו דהא יתמי לית להו עליה במאי דתפיס שום טענת ברי ואיהו נמי דקא אתי ליה בטענת מיגו ואפילו לבתר דאכיל הא בלאו הכי נמי נאמן במאי דאכיל ופטור בשבועה כדאמרן. ויש לומר דאי לא מיגו וארעא מיהא הדרא אפירי נמי בטענת ברי אתו עליה יתמי משום דמימר אמרי ליה את פירי דארעא דידן קא אכלת ואף על גב דאמרינן לקמן אמר רב זביד אי טעין ואמר לפירות ירדתי נאמן אלא דכי טעין מרי ארעא בברי דלא הורידו אית ליה עליה שבועת היסת כדין טוען על חברו מנה והוא כופר בו ויתמי לא מצו טעניה עליה בברי אפילו הכי כיון דאינהו טענו בברי פירי דארעא דידן אכלת טענת ברי היא זו דאי לא תימא הכל לא שבקת חיי לכל יורש כל אחד ואחד יטול מתוך ביתו ויאמר אביך מכרו לי או זוזי הוו לי עליה ואינהו לא ידעי אלא ודאי כדאמרן כן נראה לי. ולכי גדלי יתמי אשתעי דינא בהדייהו. פירש רש"י ז"ל ותשבע ותטול ואפילו במלוה על פה וכדקיימא לן דמלוה על פה גובה מן היורשין. ואגב חורפיה דמרנא לא עיין בה דעל כרחין הא מלוה בשטר היתה דאי במלוה על פה אי מיית אבוהון בגו זימניה אפילו בלא שבועה שקיל כדאמרינן לעיל בריש מכילתין גבי הקובע זמן לחברו והלכתא כריש לקיש ואפילו מיתמי ואף על גב דאמר מר הבא

ליפרע מנכסי יתומים לא יפרע אלא בשבועה חזקה לא עביד איניש דפרע בגו זימניה ואם תאמר דרבא בר שרשום סבירא ליה כאביי דאמר עביד איניש דפרע בגו זימניה כמו שכתבו התוספות דאי כוותיה סבירא ליה אפילו בשבועה נמי לא שקיל ולדידן נמי אי עבר זימניה לא שקיל כלל דטענינן להו ליתמי מאי דמצי טעין אבוהון דהא אי בעי אמר פרעתי שהרי אפילו בשטר כיס קיימא לן דאינו גובה אלא מחצה דמלוה אבל מחצה דפקדון לא משום דטענינן להו דילמא נאנס ואף על גב דשטריה בידיה דמפקיד כל שכן דהאי דעל פה הוא. והא דאמרינן מלוה על פה גובה מן היורשים היינו בדמית בגו זימניה אי נמי כשחייב מודה או מית בשמתיה וכיוצא בו ולאפוקי מלקוחות אפילו בכהאי גוונא לא גבי מינייהו ודבר ברור הוא אלא הכא מלוה בשטר היתה וכן פירש רבינו תם ז"ל.

עלה בידינו. אין נזקקים לנכסי יתומים קטנים אפילו בשבועה והבא ליפרע מנכסי יתומים גדולים לא יפרע אלא בשבועה. היתה שדה ממושכנת בידו מאביהן של יתומים והחזיק בה שני חזקה ולא היו שם עדים שהיתה במשכונא בידו ואמר שדה זו משכונא היתה בידי עד עתה ואכלתיה שני המשכונא אבל יש לי שטר חוב על אביהן של יתומים שהוא חייב לי מנה לא יפרע אלא בשבועה ומה טעם לא האמינוהו להפרע שלא בשבועה והלא הוא משיב אבדה שהיה יכול לטעון לקוחה היא בידי. מפני שלשה דברים: א' שאין מאמינים אותו אף על פי שהוא משיב אבדה כדי להוציא ממון. וב' שהרי אינו טוען כלום על שדה זו שהוא משיב אבדה עליה שהרי אינה ממושכנת בידו לחוב זה ואינו יכול להחזיק בה מעצמו ולמשכנה על חובו שאין תפיסה בקרקע שעומדת היא בחזקת בעליה ונמצא שאין לזה לתבוע כלום על שדה זו שהוא משיב אבדה עליה שהיו היתומים יכולים לפרוע מעות או מטלטלים הן מנכסי אביהן הן מנכסים שקנו. ואחד שאין פוטרים את הבא ליטול מן השבועה אף על פי שהוא משיב אבדה כך הורו הגאונים ז"ל. מי שהיה משכון בידו ותובע עליו סלע ולוה אומר אין לך בידי אלא שקל אף על פי שהוא משיב אבדה שהרי יכול לטעון לקוחה היא בידי כיון שהוא בא לטעון הרי זה נשבע לא מפני שהוא מוציא אמרו כן שאם כן אף בשבועה לא היה נוטל אלא אין זה מוציא ממון שהרי תפוס ומוחזק במשכונא ולמה אמרו שהוא צריך שבועה לפי שאין שבועה נפקעת מן הבא ליטול אף על פי שהוא משיב אבדה. המחזיק בגודרות וטוען כך וכך הזיקו לי יכול לטעון עד כדי דמיהם ונשבע ונוטל והוא שדרך אותו מקום למסור גודרות לרועה ואין משלחים רגליהם בלא שומר לא בבוקר לצאת למרעה ולא בערב ליכנס לדיר לפיכך נאמן המחזיק בהן לטעון הזיקן עד כדי דמיהם היתה שדה

ממושכנה בידו מאביהם של יתומים ואין עדים בדבר ואכלה שלש שנים בחיי האב וכלו שני המשכונא והיה לו חוב אחר על אביהם של יתומים ואכל פירות השדה עד שנפרע בהם מאותו החוב ואחר כך החזיר השדה ליתומים וגלה את הדברים ואמר אחר שכלו שני המשכונא אכלתי פירות השדה כנגד חוב אחר שהיה לי על אביהם על פה ולפי שאין נזקקים לנכסי יתומים קטנים עשיתי כך אף על פי שיש עדים על אכילת הפירות נאמן מתוך שהיה יכול לומר לקוחה היא בידי שהרי אכלה שלש שנים בחיי האב ואין היתומים משביעין אותו שבועה היסת לפי שאינם יודעים אם היה אביהם חייב לו אם לאו ואין משביעים היסת אלא בטענת ברי. ועוד שהרי משיב אבדה הוא שמשיב את הקרקע ליתומים והיה יכול לטעון עליה לקוחה היא בידי והמשיב אבדה לא ישבע. לא אכלה שלש שנים שלא היה יכול לטעון לקוחה היא בידי אף על פי שאכלה שלש שנים אחר מיתת אביהם אינו נאמן לפי שאין מחזיקים בנכסי קטן ואפילו הגדיל. היה לו שטר חוב על אביהם של יתומים אין מוציאין ממנו פירות שאכל בדין אף על פי שאינו רוצה לישבע שאף על פי שאמרו הבא לפרע מנכסי יתומים לא יפרע אלא בשבועה אם נפרע בלא שבועה אין יורדים לנכסיו אלא משמתין אותו עד שישבע אף על פי שאמרו אין נזקקים לנכסי יתומים אם תפס משלהם אין מוציאים מידו. החזיק בשדה שלש שנים והיה קול בעיר בתוך שני חזקה שהיתה שדה זו ממושכנת בידו אינו נאמן לומר לקוחה היא בידי לפי שהיה לו ליזהר בשטרו כיון שיצא קול בעיר שהיתה ממושכנת בידו להרחיק ממנו לזות שפתי הרבים ולפיכך אין הלה זקוק למחות לפי שסומך לו על הקול שלא יכפור זה בדבר הידוע לרבים יצא קול אחר שהחזיק בה שני חזקה נאמן המחזיק לומר לקוחה היא בידי שאין הקול עוקר החזקה. החזיק בשדה שלש שנים ואמר שדה זו ממושכנת בידי לעשר שנים ובלא שטר משכנה אצלי והלה טוען שלא משכנה אצלו אלא לשלש וארבע שנים המוחזק נאמן מתוך שהיה יכול לומר לקוחה היא בידי שאין זה בא להוציא ממון שהרי אומר שזכה בה כבר וקנאה לעשר שנים. טען ואמר שטר משכונא היה בידי ואבד הורע טענתו לפי שמלוה נזהר הוא לעולם בשטר המשכונא עד שיכלו שני המשכונא. היו שם עדים שמשכן שדה זו אצלו לחמש שנים אינו נאמן לומר בתוך חמש שנים חזרתי ולקחתיה ממך. מיחה בפני שנים ואמר דעו ששדה זו משכונא היא אצלו הרי זו מחאה. העידו העדים ששדה זו ממושכנת היא בידו אבל אין אנו יודעים לכמה שנים משכנה אצלו אפילו החזיק בה עשר שנים או עשרים אין לו חזקה העידו שמשכנה אצלו סתם אם החזיק בה שלש שנים משנה ראשונה ואילך יש לו חזקה שכן אמרו סתם משכנתא שתא. עד כאן מעליות הר"י.

קריביה דרב אידי כו'. לסוף אודי ליה דאיהו קריב טפי. זו היא גירסת רשב"ם. וקשה לגירסתו מאי טעמא דרב חסדא דלא בעי לאפוקי פירות הרי כיון דאודי דרב אידי קריב טפי הרי הודה שאכל הפירות בגזל. הילכך גרסינן לסוף אודי ליה ככתוב בתוספות. עד כאן תוספות הרא"ש.

לגירסת רבינו חננאל ז"ל כתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: ומיהו קשיא לי אפילו דיקלא אמאי מודו ביה כולי עלמא דמסלקינן ליה מיניה לגמרי ולא פליג בהדי רב אידי כיון דסהדי לא מסהדי אלא דרב אידי קריביה דדילמא תרווייהו קריביה ליה ומאי שנא משנים אוחזין בטלית זה אומר כולה שלי וזה אומר חציה שלי זה נוטל שלשה חלקים וזה נוטל רביע דהתם נמי הא קא מודה חד לחבריה דאיהו שותף ביה דאיהו נמי אית ליה ביה שותפות והודאת בעל דין כמאה עדים ואפילו הכי נוטל רביע ויש לומר דשאני התם דכיון דלא ידיע מילתא אלא דהוא מודה ליה לא מסלקינן ליה מיניה לגמרי אבל הכא כיון דידיע מילתא בסהדי מיד קם ליה דיקלא בחזקת יורש ואידך עליו הראיה ודמיא להא דאמרינן ביבמות פרק החולץ גבי ספק ויבם שבאו לחלוק בנכסי סבא ספק אמר אנא בר מיתנא אנא ופלגא דנכסי דידי נינהו ויבם אמר את ברא דידי את ולית לך בנכסי ולא מידי ואמרינן דנכסים כולהו דיבם נינהו משום דהוה ליה יבם ודאי הנודע לכל וספק ספק ואין ספק מוציא מידי ודאי. ואם תאמר מאי קאמרי אביי ורבא כיון דאודי אודי ולימא כיון דהדר דיקלא פירי נמי הדר והא אמרינן לקמן בסמוך גבי ההוא דאמר מינך זבינתה ואכלתיה שני חזקה אי דמיא לדרבי אבא לחד סהדא ולתרתין שנין ולפירי אלמא דוקא כי איכא חד סהדא הא ליכא סהדי כלל לא מפקינן מיניה פירי כלל ואף על גב דאודי דאכל ואף על גב דהדרא ארעא למרא פירי לא הדרי דאמרינן הפה שאסר הוא הפה שהתיר. יש לומר דהתם היינו טעמא משום דהאי מערער לא קאמר ליה דאכלו שלש שנים כדקא טעין מחזיק דאלו אודי ליה ארעא נמי מוקמינן בידא דמחזיק דאכלה שני חזקה וכיון שכן איהו לא מודי ליה דאכל פירי היכי מפיק מיניה. ואם תאמר לודי ליה דאכל תלת שנין נכי פורתא דלא קמה ליה חזקה בהדיה ונפיק מיניה פירות של כל אותו זמן. לא היא דלחצאין לא מהימן ליה ואי הוה ליה סהדי דאכיל כמו דאמר איהו הוה מוקמי בידיה ארעא ופירי אבל הכא כיון דאי הוו לן סהדי דאכל כמו דאמר איהו מפקינן להו לכולהו פירי מיניה השתא נמי כיון דאודי אודי דכוותה נמי במחזיק בשדה חברו ואמר מינך זבינתה ואכלתיה תרתין שנין דהדר ארעא והדר פירי דכיון דאי איכא סהדי כמו דאמר מפקינן מיניה פירי בהודאתו נמי מפקינן. וכן כתב מורי הרב ז"ל. ור"ש ז"ל גריס לסוף אודי ליה דאיהו קריביה כלומר שגם הוא קרובו ואפילו הכי אוקמיה רב

חסדא כוליה בידיה דכיון דאודי דאיהו קריביה דיקלא בחזקת יורש קאי ואידך הוה ליה מוציא ועליו הראיה ולא אמרינן בכי הא הפה שאסר הוא הפה שהתיר ואפילו לגבי פירי דאודי דאכיל לדעת אביי ורבא אלא רב חסדא מהימן ליה לגבי פירי דכיון דליתנהו קמן לא אמרינן בהו שהן בחזקת היורש כדאמרינן בדיקלא דאיתיה קמן. ולא ירדתי לסוף הדין הזה דדיקלא נמי כיון דמפיו של זה אנו חיים בו נימא ביה הפה שאסר הוא הפה שהתיר ומאי שנא מהא דתנן בפרק האשה שנתארמלה מודה רבי יהושע באומר לחברו שדה זו של אביך היתה ולקחתיה ממנו נאמן הפה שאסר הוא הפה שהתיר ואם איתא התם נמי נימא כיון דאודי שדה בחזקת בעליו קאי ואידך עליו הראיה. ואינו דומה למה שאמרו שם בפרק החולץ ספק ובני יבם שבאו לחלוק בנכסי יבם בני יבם אמרי את בן מיתנא את ולית לך בהדן ולא מידי וספק אמר אנא אחוכון ומילתא אית לי בהדייכו ואמרינן דהוו להו בני יבם ודאי וספק ספק ואין ספק מוציא מידי ודאי. דהתם שאני דאותו ספק נודע וניכר לכל ולא מפיו של ספק אנו חיין אבל הכא גבי דיקלא מפיו של זה אנו חיין. וצריך לי עיון לפי גרסתו. וגירסת רבינו חננאל יפה ממנו. עד כאן לשונו.
ואיכא נוסחי דגרסי ברישׁ האי עובדא ואמר דיקלא לקריביה ולפי נוסחא זו אתה למד דכיון שהזכיר קורבא אמרינן שדעתו היה ליותר קרוב ואפילו לגבי תלמיד חכם וכן נראה לי שאף על פי שהרמב"ן ז"ל נסתפק בדבר. עד כאן. משיטה לא נודעה למי.
עלה בידינו בענין מיגו שאי אפשר לעקר הטענה שתתקיים מי שהודה ואמר אכלתי שדה זו שתי שנים אלא שהשדה לקוחה היא בידי אין אומרים מתוך שיכול לומר לא אכלתי נאמן לומר אכלתי הפירות וכדין אכלתי דהא נאמן לפוטרו מתביעת הפירות אלא כיון שאי אפשר להאמינו על השדה שהיא לקוחה בידו והרי השדה חוזרת לבעליה אף לענין תביעת הפירות אינו נאמן לטעון שהיא לקוחה בידו ומשלם לבעלים פירות שאכל. אמר אכלתי פירות שדה זו שלש שנים והרי היא לקוחה בידי אינו משלם הפירות אף על פי שהשדה חוזרת לבעליה שהרי אין שם עדים שאכלה שלש שנים. ולמה אינו משלם את הפירות לפי שאם אמה מאמינו שאכלה שלש שנים האמינהו שהיא לקוחה בידו שאלו היו שם עדים שאכלו השלש שנים היה נאמן ואין אתה מאמינו שאכלה שלש שנים הרי אין לך עדים שאכל מפירות האדמה כלום. עד כאן מעליות הר"י ז"ל.

דף לג:

אמר רב נחמן הדרא ארעא והדרי פירי. פירש רש"י ז"ל כשמעידים שאכלה שתי שנים ולא יותר. והזקיקו לרבינו ז"ל לפרש כן מדאמרינן לקמן מי דמי התם חד סהדי לאורועיה

קא אתי אי אתי אחרינא בהדיה מפקי לה מיניה הכא לסיועיה קא אתי אי אתי אחרינא בהדיה מוקמינן לה ברשותיה והכי נמי דכוותה היא דאי אתו תרי אחריני ומסהדי אשתא תליתאה מוקמינן ליה ברשותיה אלמא הני לסיועיה קא אתו וכדתנן במתניתין העידו שנים בראשונה ושנים בשניה ושנים בשלישית משלשים ביניהם ואינו מחוור בעיני דכיון דאמרינן אייתי סהדי דמשמע שהמחזיק הוא שהביאם לבית דין ואלו היו הם מעידים שלא אכלה אלא שתי שנים בשופטני עסקינן שמביא עדים להורע חזקתו. ואי אפשר לפרש אייתי סהדי המערער שאם כן היה לו לפרש דכל מביא עידי אכילה שבפירקין שהביא המחזיק הוא אלא אפילו במעידים סתם קאמר ואינו דומה להההיא דחד סהדא דלקמן דהתם מסהיד אכולהו תלת שנים ואי איכא אחרינא בהדיה דאמר כוותיה מוקמינן לה ברשותיה אבל הכא דלא מסהיד אלא אתרתי שנים אפילו איכא טובא דאמרי כוותיה לא מסייעי ליה כלל והילכך לא חשבינן הני דאתו לסיועיה ואפילו במסהיד סתם הדרא ארעא והדרי פירי כן נראה לי. הרשב"א.

בשיטה לא נודעה למי וזה לשונו: ודוקא משום דאייתי סהדי שאכלה אבל אי ליכא סהדי נאמן לומר אין אכלי ודידי אכלי בשבועת היסת במיגו דלא אכלי כלל וכן כתבו הריא"ף ורשב"ם ז"ל וכך מוכחא סוגיין דבסמוך. ולפי זה קשיא לנוסחא שכתבנו בשמועה דקריביה דרב אידי בר אבין שהרי כאן אתה רואה דאמרינן מיגו להאמינו בפירי דאכיל אף על גב דלא מהימן בגופא דקרקע משום סהדי דאבהתיה דאידך. ויש שעקרו אותה נוסחא בשביל קושיא זו. ולדידי לא קשיא לי דלא דמי דהכא הא דלא מהימנינן ליה בגופא דקרקע לאו משום סהדי בלחוד אלא משום דריעא טענתיה דאמרינן ליה אחוי שטרך כדלקמן הילכך לענין פירי כיון דאיכא מיגו מהימן אף על גב דריעא טענתיה אבל לענין חזקה דקרקע דליכא מגו לא מהימן כיון דריעא טענתיה כן נראה לי. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י בעליות: **אמר רב נחמן הדרא ארעא והדרי פירי**. וקמשמע לן דאף על פי שהניחו לזה לירד בקרקע ולא מיחה ולא אמרינן שמחל על הפירות ולאפוקי מההיא דסלקא דעתך בשמעתין קמייתא למימר דשתא קמייתא מחיל איניש תרתי מחיל. ותו קמשמע לן דאף על פי שהוא מהימן לטעון לפירות ירדתי כשטוען לקוחה היא בידי אינו נאמן אפילו לגבי פירות שאכל אף על גב דלא חציף איניש למיכל ארעא דלאו דיליה וכדמוכח לקמן. כן נראה בעיני. עד כאן לשונו.

אי הכי ארעא נמי. תימה ארעא הוה ליה בלהבא ועל כרחך אפילו בפירי דלהבא אינו נאמן וכמו שכתב רשב"ם ז"ל. ויש לומר דהכי קאמר אפילו טעין לארעא נחית כו' ככתוב בתוספות. ואינו מחוור דאין הלשון הולמו. ויש מפרשים דארעא ממש קאמר והרי הוא

כפירות דאכל כיון דנחית לה וקאי בגויה ופרקינן דארעא ריעא טענתיה כי לא נקיטא שטרא דתלת שנין מזדהר איניש בשטריה. הרשב"א ז"ל.

סבור רבנן קמיה דאביי למימר היינו נסכא דרבי אבא. פירש ר"ש ז"ל דלענין ארעא גופה קאמר ואף על גב דלאהדורי ארעא לחוד סהדי לא צריכים דכיון דלהאי אית ליה סהדי דאבהתיה ואידך לית ליה עידי חזקה ארעא ממילא הדרא ואפילו הכי מילתא בעלמא הוא דקאמרי. והזקיקו לרבינו ז"ל לדחוק ולומר כן. משום דאמרינן במסקנא אלא אי דמיא לדרבי אבא לחד סהדא ולתרתין שנין ולפירי מדקאמר ולפירי שמע מינה דעד השתא לאו בפירי עסקינן אלא בגופה של קרקע. ולא היא דהיכי אפשר דשקלו וטרו במאי דלא צריך כלל ולא דמיא ולא מידי אלא השתא נמי בפירי איירי ולבסוף קא מפרש דכל מאי דאמרינן לפירי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון תוספות הרא"ש ז"ל: פירש רשב"ם ז"ל דאין זה דומה לנסכא דרבי אבא כו'. וכן דוחק לפרש בסוף השיטה וזה לשונו: והכא נמי איכא למימר כהאי גוונא אי הוה תרי סהדי וכו' ועתה שני צדדים הראשונים קיימי על הקרקע וצד שלישי קאי אפירי עד כאן לשונו. ואם תשאל היכי סבור רבנן למימר הכי והלא אם אתה מאמין לדברי העד שמעיד דאכלה תלת שנין נמצא שזכה מחזיק בקרקע שאלו שנים מעידים כן ודאי זכה בחזקה ואף על גב דהיינו דאהדר להו אביי ואמר מי דמי וכו' מכל מקום צריכים אנו לפרש מאי סלקא דעתא דרבנן. ויש לומר הם כך היו סבורים דכיון דהדרא ארעא בעידי אבות ואי אפשר למחזיק לזכות בה בעד אחד הרי אנו מחייבינן אותו על הפירות בעדותו. ואמרינן דאכלינהו לפירי תלת שנין בגזלנותא ומכח חזרת הקרקע אנו דנין כן בעדות העד אף על פי שאם היו שנים מעידים על אכילת פירות שלש שנים הרי זה זוכה בקרקע ובפירותיו. ומכאן יש לסייע מה שכתבנו למעלה שהטוען על השדה ואמר לקוחה היא בידי ואכלתי הפירות שתי שנים דכיון דהודה על אכילת פירות והדרא ארעא בעידי אבות מחייבינן לאהדורי פירי ואף על גב דאביי אהדר להו לרבנן מי דמי כו' ומסקנא כדאביי עד כאן לא קאמר אביי הכי אלא משום דסהדותא דשלש שנים זכות הוא למערער ולא חובה אבל מי שטוען על השדה לקוחה היא בידי ואכלתי פירות שתי שנים הרי טענת אכילת הפירות שתי שנים אינה זכות למחזיק כלל וכיון דהדרא ארעא בעידי אבות הדרי פירי בהודאתו וסברא דסברי רבנן למימר הויא סייעתא להך סברא ומדברי אביי ליכא עליה קושיא כדכתיבנא הילכך ממאי דסבור רבנן נשמע לאביי. כן נראה בעיני. עליות הר"י ז"ל

דף לד.

לישתבע הוה ליה גזלן וכו'. כן נוסחת הגאונים. ואל תטעה לפרש הוה ליה כגזלן כיון שהוא מודה שחטף הרי הוא כגזלן שפסול לשבועה ואינו יכול לישבע דדידיה חטף דודאי אם אין עד שגזל והוא אומר גזלתי והחזרתי אינו חשוד על השבועה כלל שהרי מעיד על עצמו שעשה תשובה ונאמן על כך מתוך שיכול לומר לא גזלתי כל שכן זה שטוען שלא גזל אלא שנטל את שלו מיד זה דודאי אינו נפסל לשבועה על פי טענתו ועל פי עד אחד גם כן אין אדם נפסל מן השבועה. עד כאן מעליות הר"י ז"ל.

על מה שתירצו בתוספות כך נראה כפירוש ריב"ן וכו'. כתוב בתוספות הרא"ש ז"ל וזה לשונו: ולא דמי להההיא דלקמן דהמפקיד אצל חברו בשטר דכל זמן שלא טען נאנס עדיין לא נתחייב שבועה הילכך יש להאמינו במיגו. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י בעליות וגבי מפקיד אצל חברו בשטר לא שייך למימר מתוך שאינו יכול לישבע שנאנסו משלם שהרי אין חיוב שבועה חל על הנפקד עד שיטעון שאבד הפקדון ואז יחול עליו שם שבועה לישבע שאבד באונס. עד כאן לשונו.

וכתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: אבל ריב"ם ז"ל כתב דשבועת עד אחד תשלומין נינהו דכי איכא תרי לא מפטר מידי תשלומין בשבועה אלא שלומי משלם וכי ליכא אלא חד פטריה רחמנא מתשלומי ממון ובלבד שישבע והילכך או ישלם ממון או שבועה ועד דמשתבע שבועה דעד אחד לא מפטר מיניה וזה נכון. עד כאן לשונו.

על מה שכתב הריא"ף ז"ל והיכא דליכא אפילו חד סהדא וכו'. משתבע מרי ארעא וכו' משתבע שבועת היסת דליכא כו' כתב ה"ר יהונתן ז"ל וזה לשונו: וצריך עיון איך שניהם נשבעים הרי בא אחד מהם לידי שבועת שוא כיון שבעל הקרקע נשבע שלא מכרו לו מעולם וזה נשבע שבדין אכל הפירות שמע מינה שקנאו ממנו בדמים. ויש לומר אף על פי שטען זה המחזיק מעיקרא דמינך זבינתה אפשר שעתה נשבע באמת דשמא לפירות הורידהו מתחלה ולא למכירת גוף הקרקע. עד כאן לשונו.

ואמר רב יהודה אכלה ערלה הרי זו חזקה תניא נמי הכי אכלה ערלה שביעית וכלאים הרי זו חזקה. כן היא גירסת רבינו חננאל ז"ל. ופירושו כגון שאכל הזמורות דאכילת הזמורות אכילה היא כלומר בשאסף לביתו הזמורות ונהנה מהן או שמכרן וזו אכילת היתר היא שאין ערלה נוהגת בעצים דלא אסרה תורה אלא הפרי והטפל לפרי וכדאמרינן את פריו לרבות את הטפל לפריו וזו היא ששנינו תנור שהסיקוהו בקליפי ערלה או בקשין של כלאי הכרם הא בקשין של ערלה לא ושביעית נמי אינה נוהגת בעצים דכל שאינו פרי אינו מופקר בשביעית ששנו שם במסכת ערלה ובבבא קמא פרק

הגוזל אמרו עצי שביעית מותרין. וכלאים נמי בזורע בין הגפנים והוסיפו הפירות ולא הוסיפו הזמורות באחד ומאתים ויש מי שאומר שאפילו הוסיפו הזמורות אינו נאסר אלא התוספת אבל עיקרן של גפנים שהיו שם קודם לכן לא נאסר. ויש לעיין בפרק כל הבשר דאמרינן התם אמר רב אדא בר אהבה זאת אומרת כלאי הכרם עיקרן נאסר והיתה להם שעת הכושר קודם השרשה. ויש לומר דהתם בזרוע מעיקרו שנאסר בהשרשה. ויש מי שגורס אינה חזקה ומיירי באכילת הפירות. ואינו מחוור דתנן בכתובות בפרק האשה שנפלו לה נכסים המוציא הוצאות על נכסי אשתו בין שאכל הרבה והוציא קמעא בין שאכל קמעא והוציא הרבה מה שהוציא הוציא ומה שאכל אכל ואמרינן עלה עבד רב יהודה עובדא בחבילי זמורות רב יהודה לטעמיה דאמר רב יהודה אכלה ערלה הרי זו חזקה ואפילו תאמר דרב יהודה תרתי אמר וההיא באוכל זמורות והכא באוכל פירות ממש אפילו הכי לא הוה שתיק גמרא לאקשויי מדידיה לדידיה הכי ותרצינהו הכין. ועוד דעל כל פנים לא הוה שתיק מלאתויינהו הכא ולימא אמר רב יהודה אכלה ערלה אינה חזקה ואמר רב יהודה אכלה ערלה חזקה ולא קשיא כאן באכילת פירות כאן באכילת זמורות. וגירסת רבינו חננאל ז"ל יפה ממנה. וכן גירסת הגאונים.

תפתיחא לא הוי חזקה. פירש רבינו חננאל ז"ל (לא הויא חזקה) תפתיחא שדה שלא חרש אותה אלא הוגשמה ונשבה הרוח וזרח השמש ונתבקעה כגון פתחי חרישה וזרע בה כגון זו לא הויא חזקה. ורבינו האיי גאון ז"ל פירש בספר המקח תפתיחא זה פתיחת צינורי המים לתקון השדה כדכתיב יפתח וישדד אדמתו לא הויא חזקה לפי שאין הנאה למחזיק באותה עבודה ולעולם לא עלתה לו חזקה אלא כשהוא נהנה מאותה עבודה ואף על פי שנהנה בעל הקרקע באותה עבודה וכדאמרינן ניר לא הוי חזקה. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: תפתיחא מלשון יפתח וישדד אדמתו וגו' ותחלה פותחין השדה והוא חרישה שאינה עמוקה אחר כך פעם אחרת חורשים אותה עמוקה יותר ואם הוא לא חרש פעם אחרת וזרע שם באותה הפתיחה הראשונה שאין אותה הזריעה כי אם הפסד הזרע. ויש מפרשים תפתיחא שהארץ נבקעת מאליה והוא משליך שם. עד כאן לשונו. דבי ריש גלותא לא מחזקי בן ולא מחזקינן בהו. פירש רשב"ם ז"ל לפי שעשירים ואלמים ואין חוששים למחות לפי שבזרוע כו' ויש שפירש לפי שעוסקים בצרכי צבור כו'. ולא נהירא. עד כאן. וכן נראה בעיני דפירוש ראשון עיקר דלפירוש שני אין טעם אמאי לא מחזקי בן. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

פיסקא. והעבדים כו'. תימה דלעיל מייתי מתניתין דחזקתם שלש שנים והך דהעבדים מוקדמת לאותה משנה ושמא אגב דאיירי לעיל באומר לפירות ירדתי בהנהו עובדי

דחזקה אייתי מתניתין דתזקתם שלש שנים משום דבעי לאיתויי עלה הא דרב זביד דקאמר אי טעין ואמר לפירות הורדתיו. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף לד:

רב הונא אמר תפסינן. ואפילו אי סביר לן דאי תפסינן לא מפקינן יש לחוש למה שזה אומר תפסוה עד דמייתי סהדי כי אולי יביא עדים וכו' ככתוב בתוספות ורב יהודה אומר לא תפסינן דשמא אין ממש במה שזה אומר שיביא עדים ונמצא שאנו מבטלים דינא דכל מאן דאלים גבר דקא סלקא דעתא דרב יהודה דאי תפסינן לא מפקינן. ואין לומר דהא דרב הונא דאמר תפסינן מכרעת כדרב פפא דאמר מפקינן דאם כן גבי הא דאמרינן מפקינן או לא מפקינן הוה ליה להזכיר רב הונא ורב יהודה ולא היה לו להניח רב הונא ולהזכיר בה רב פפא שהיה מן האמוראים האחרונים. עליות הר"י ז"ל.

והלכתא לא תפסינן. פירוש בין שתפסו ברשות וכו' ככתוב בנמוקי יוסף. ומי שחולק בזה ואומר דדוקא היכא דתפסי ברשות אבל שלא ברשות מפקינן דהוה ליה כטועה בדבר משנה וחוזר אין בדבריו כלום. הר"ן ז"ל.

אמר רב נחמן כל דאלים גבר. על מה שכתב הרא"ש ז"ל בפסקיו כל מי שתגבר ידו בפעם ראשונה כו' כתוב בשיטה לא נודעה למי ואלו הדברים אינם ברורים אצלי שהטעם שאמר כל דאלים גבר מפני שאין בית דין זקוקים ליזקק לדינם כיון דליכא דרא דממונא לתרווייהו וליכא למיקם עלה דמילתא וכיון שכן נוח להניחם לעשות כרצונם ולא נעשה אנו דין שיכול לבוא לידי טעות הילכך כל מי שמתגבר ידו בכל פעם הרי היא ברשותו עד שתגבר יד האחד או בזרוע או בראיה. עד כאן.

פירא רבא ופירא זוטא איכא בינייהו. פירש רבינו חננאל פירא רבא דלועים וקישואים. ופירא זוטא שאר ירקות. וכן פירש הראב"ד ז"ל ור"ש ז"ל פירש פירא זוטא שחת וכבר כתבתי בפירוש משנתנו ראשונה דפירקין דאלן קשה לפירושם לפי דעתי מהא דאמרינן בריש פירקין אכל תלתא פירי בתלתא ירחי כגון אספסתא לרבי ישמעאל הכי נמי דהויא חזקה ושם כתבתי בסייעתא דשמיא. והא דבעי רבי ישמעאל ורבי עקיבא חדשים לפירא רבא ולפירא זוטא ולא אמרינן שאם מצא שדה בקמתיה וקצר והכניס פירות לבית שתעלה לו חזקה מיד כתב הרמב"ן ז"ל דלדידהו בכי האי הכי נמי דהויא הזקה אלא האי דנקט הדשים משום דבשלמא בראשונה אפשר ביום ראשון אבל באחרונה אי אפשר אלא בשלשה חדשים או בחדש אחד משום הכי תני חדשים דחזקה דראשונה דומיא דאחרונה בעי מיתני ואי נמי חדשים דנקיט לאו למעוטי קמה וקצרה דכל שכן דהויא

חזקה אלא לרבותא נקט לומר דשתי אכילות של פירי זוטא הויא חזקה וכל שכן קמה וקצרה שאכילה גמורה היא.

ניר לא הוי חזקה. פירש ר"ש ז"ל שאין יום אחד בשנה שנרה בה חשוב להחשב שנה שלימה לחשבון שלש שנים. ורבי אחא וכל גדולי הדור שאמרו דניר הויא חזקה יש לומר דסבירי להו כרבי ישמעאל ורבי עקיבא דלית להו טעמא דתלת שנין מזדהר אינש בשטריה והלכך כיון דסבירא להו דניר נמי הוי חזקה חד יומא מהני ליה לחזקת שנה כדמהני אכילת שנה אחת לרבי ישמעאל ורבי עקיבא לחזקת שנה והא דאמר רבי נחמן דטעמא דמאן דאמר ניר הרי זו חזקה משום דלא עביד איניש דכריבי ליה לארעיה ושתיק ואי ביום אחד קאמר כדברי ר"ש ז"ל בחזקת יום אחד היאך שמע. נראה לי דהכי קאמר כיון שנרה שנה וזרעה שתים או שנרה שתים וזרעה שנה כבר שמע בעל הקרקע בחזקתו של זה ואי משום דאמר כיון דלא אכל אלא שנה לא איכפת ליה לא היא דלא עבדי אינשי דכריבי ליה לארעיה ושתיק משום דנראה מתוך מעשיו שהוא בעליו שאין אדם עשוי לחרוש שדה חברו. ועוד שאכלה שתים או שנה אלמא כשנרה נמי הרי זה ניר שדה שלו ולפיכך ניר נמי עולה לו דכדרך בעלים הוא נוהג בה. נראה כי לפי פירושו של ר"ש ז"ל לא גרסינן גבי ההיא דרב מאי לאו למעוטי ניר דלא דהא ודאי כיון שאמר דבשלש שנים מיום ליום ממילא ממעט ניר דלאו כלום (וממילא ממעט ניר ליום אחד דלא מכלל דבריו) ואף לגירסת הספרים נראה לי ליישבו כן דהא מאי לאו לאו דוקא אלא הכי פירושו מי לא מימעט ניר דלא. ובזה מיתרצא לי קושיא אחרינא דמקשו בתוספות מאי קאמר מאי לאו למעוטי ניר דלא דלמא משום דטעמא דהזקה דתלת שנין מזדהר אינש בשטריה ולאו למעוטי ניר אתא ובמה שפירשתי אתי שפיר דהכי קאמר אף על גב דטעמיה דרב משום דתלת שנים מזדהר אינש בשטריה מי לא ממעיט ניר דלא. והרמב"ן ז"ל פירש דלמאן דאמר דניר לא הוי חזקה היינו שאפילו אותם ימים שנר בה אינם עולים לו להשבון ימים שלש שנים של חזקה שאין מונין לו אלא משעת זריעה ואילך לפי שבשעה שהיה ניר לא היה נהנה מן הקרקע אלא מהנה ואין חזקה למהנה אלא לנהנה וכמו שכתבתי למעלה משמו של רבינו האיי גאון ז"ל וכדגרסינן בירושלמי ראוהו חורש וקוצר ומעמר ודש וזורה ובורר ולא ראוהו מכניס פירות אינה חזקה שאין חזקה אלא הכנסת פירות. וגם הרב ז"ל בעצמו הביא ראיה מכאן לפירושו ומדברי רבינו חננאל ז"ל שכתב על הירושלמי זה דשמע מינה דאין חזקה אלא לנהנה ומי שאמר ניר הרי זו חזקה הכי קאמר שאם ירד לתוכה בתחלת השנה ונטר אותה כדנטרי אינשי ועמד כל השנה בהזקתו ונטר לה כדנטרי אינשי עד שזרעה בשנה הבאה אותה שנה של ניר

חשיבא ליה כשנה שלימה מיום ליום שהרי למאן דאמר ניר לא הוי חזקה והתחלת חזקה משיכנס בשדה ויזרענה מכל מקום מאחר שחרשה קודם זמן הזרע של שנה שניה הרי לא נשתמש בה כשדה הבעל ואף על פי כן עולה לו מאחר שבחזקתו היא עומדת והא אכל כדאכלי אינשי וניר נמי לא שנא אלו דבריו ז"ל. ואינם מחוורים בעיני כלל חדא דאם איתא דאפילו נרה וזרעה באותה שנה אין מונים לו אלא משעת זריעה ואילך מפני שאינו נהנה אלא מהנה ומימר אמר אידך כל שיבי דכרבא ליעול בה אם כן אף אנו נאמר דאין מחשבים לו אלא משעת הכנסת פירות לבית שעד כאן נמצא מהנה ולא נהנה וכדברי הירושלמי בעצמו שהוא מסתייע ממנו וכל שכן דמימר אמר מארי ארעא כל תבואה שבביתו של מחזיק ליעול בה דאף הוא נוטל פירות דארעא דידיה אשבחה. ועוד דלכאורה במאי דאמר רבי אהא ניר הוי חוקה אמרי רבנן דלא הוי חזקה וכגוונא דאיירי רבי אחא איירי רבנן ורבי אחא נרה אחת וזרעה שתים נרה שתים וזרעה אחת קאמר דבשעת הניר לא זרעה כלל ובכהאי גוונא הוא דאמרי רבנן דלא עלתה לו חזקה אבל נרה וזרעה הא אחזיק כדמחזיק אינשי ואכל תלתא פירי ואזדהר בשטריה תלת שנין ומאי הוה ליה למעבד ומערער נמי מכי חזי דכריב וזרע ואכל הוה ליה למחויי דאי אמרת בזמן הניר שמהנה לא חשש למחות והלא אין המחאה בתחלת שלש אלא בסוף שלש וכיון שעמד זה שלש שנים כדרך הבעלים היה לו למחות תוך שלש שנכנס זה לשדה ונרה ופרנסה כדרך הבעלים מאי אמרת מכל מקום אותו זמן שנהנה לא עלו לו לזה שמהנה ולא נהנה אם כן אפיל~ ימי הניר שבשנה שניה לא תעלה לו וכל שכן ימים שעמדה בלא ניר ואפילו אם תמצא לומר כיון דהכי עבדי אינשי סלקה לה חזקה וכענין שאמרו באתרא דמוברי באגי מכל מקום לא יעלו לו ימי הניר כמו שאינה עולה לו שנת ההוברה אלא ודאי נראה דאפילו למאן דאמר ניר לא הוי חזקה הני מילי שנת הניר אבל שנת של זרע משנכנס לתוכה וחרש ופרנס כדרך הבעלים ולא יצאתה מחזקתו הרי היא חזקה ומונים לו משעת הניר דלא עביד איניש דכרבי ליה לארעיה וזרעי ליה באותו ניר ושתיק וכן פירשו מקצת המפרשים וזה נראה לי עיקר. הא דאמר רב יהודה אמר רב חזקתם שלש שנים מיום ליום נראה מדברי ר"ש ז"ל שהוא מפרש דלרב לא אזלינן בתר אכילת פירות כלל שאלן הכל תלוי אלא בחזקת שלש שבים כלומר שתעמוד בידו שלש שנים דתלה שנין מזדהר אינש בשטריה טפי לא מזדהר. וכבר הקשיתי לפירושו לעיל בריש פרקין דאם כן מאי קא בעי הכא מאי איכא בין רב ושמואל ואוקי פלוגתייהו בדקל נערה הא טובא איכא דלרב בעי תלת שנין דוקא מיום ליום ולא חיישינן לאכילת פירות ולשמואל לא אזלינן אלא בתר תלת אכילות ואף על גב דלא מחזיק תלת שנים

מיום ליום. ועוד דלרב תפתיחא אמאי לא הויא חזקה דמכל מקום לא נפקי מידו תלת שנין וכבר אזדהר בשטריה תלת שנין וכן אפיק כורא ועייל כורא ומחזיק מגודא דערודי ולבר אלא ודאי בין לרב בין לשמואל תלת שנין או ארבע ולא אכל פירות לא הויא חזקה ואף על גב דטעמא דחזקה משום תלת שנין מזדהר איניש בשטריה על כרחך תלת שנין דאכילה קאמר וכמו שכתבתי בריש פרקין והיינו דבעינן הכא מאי בינייהו ולא אשכחן מידי דנוקי ביה פלוגתייהו אלא בדקל נערה. ופירש רבינו חננאל ז"ל וכן הראב"ד ז"ל דקל נערה שמוציא דיופרין בשנה דלשמואל דאמר עד שיגדור שלש גדרות הא נמי הויא חזקה שהרי אכיל שלשה פירות גמורים שכנגדן בדקל אחר אינן נאכלים אלא בשלש שנים ומכיון שאכל זה שלש אכילות גדולות היה לו למחות וזה שראה שהבעלים לא מיחו לא נזהר בשטרו יותר ורב סבר דאכילת שלש שנים ממש בעינן ואף על פי שאמרו בירושלמי אמר שמואל זו דברי רבי ישמעאל ורבי עקיבא אבל חכמים אומרים שלש שנים בציר שלש שנים מסיק לאו למימרא דבעינן שלש שנים דוקא אלא כלפי מאי דאמר רבי ישמעאל דבוצר ומסיק ואורה בשנה אחת עלתה לו חזקה דבצירה הויא חזקה לכולהו וכן מסיקה וכן גדירה קאמר שמואל דלחכמים שלש מסיקות בעינן ולאו דוקא שלש שנלם אלא מפני שדרכן של אילנות שלא להמציא דיופרים אמר כן ומכל מקום אפילו לרב נמי לא בעינן אלא שיאכל שלש אכילות שלימות כלומר שיעדור ויחרוש ויפרנס השדה מתחלת השנה ויאכל פירות וכן שלש שנים מיום ליום דקאמר רב וכן פירש רבינו חננאל ז"ל חזקתן שלש שנים מיום ליום פירוש צריך לאכלה שלש שנים פירות גמורים בשלש שנים. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"ן ז"ל: ותסברא לרבי עקיבא מאי איריא חדש אפילו יום אחד נמי. לאו למימרא דכל מאן דסבר דניר הויא חזקה דביום אחד סגי ליה דהיכי אפשר דחזקת ניר מהניא טפי מאכילות פירות אלא לרבי עקיבא דוקא הוא דפריך הכי דאי איתא דרבי עקיבא דאמר דבחדש אחד סגי משום ניר הוא דקאמר כיון דאיהו לא בעי שנה שלימה מאי איכא לענין ניר בין יום אחד לחדש אחד אבל לרבנן דאזלי בתר שנים אפילו סבירי להו דניר הוה חזקה שנה שלימה בעי ועוד יתבאר לפנינו בסייעתא דשמיא. עד כאן לשונו.

מאן יש אומרים אמר רב חסדא רב אחא. אף על גב דסתם יש אומרים היינו רבי נתן בכמה מקומות בתלמוד איכא יש אומרים שאינו רבי נתן כדאשכחן בפרק קמא גבי איוב דפליגי יש אומרים ורבי נתן וכן בסוף פרק קמא דגטין וכן מצינו דפליגי אחרים ורבי מאיר גבי איזהו עם הארץ. תוספות הרא"ש ז"ל.

ילמדנו רבינו ניר הוי חזקה או לא הוה חזקה. פירש רש"י ז"ל דאי הוה חזקה ביום אחד סגי ליה לכולי עלמא ואפילו לרבנן. ולא מחוור דמאי אולמיה דניר מאכילה פירות אדרבה גריע מיניה וכיון שכן היכי אפשר דמאן דבעי באכילת פירות שנה אחת ליסגי ליה ביום אחד של ניר. ואי משום דלעיל פרכינן מאי איריא חדש אפילו יום אחד נמי לא איריא דלחבריו דרבי עקיבא דוקא פרכינן וכמו שכתבנו למעלה ותו קשיא עליה מדאמרינן לקמן אבל חכמים אמרו חזקתם שלש שנים מיום ליום למעוטי מאי לאו למעוטי ניר דלא הוי חזקה ואם איתא דכל מאן דסבירא ליה דניר הוי חזקה ביום אחד סגי ליה היכי אמרינן כי האי לישנא דלמא מכללא ממעיט והא כיון דאמרינן דחכמים שלש שנים בעו בהדיא ממעיט דאי ניר הוי חזקה בשנים עשר חדש ושני ימים ליסגי. אלא ודאי הכי קא מבעיא להו אי ניר הוי כאכילת פירות או לא ולמאן דבעי באכילת פירות שנה שלימה בניר נמי אי הוי חזקה שנה שלימה בעינן ולמאן דאזיל בתר אכילות בניר נמי במד יומא סגי. ופשטינן דרב נמי סבירא ליה דניר לא הוי חזקה מדאמר אבל חכמים אומרים חזקתם שלש שנים מיום ליום דמדקאמר מיום ליום דהוה לישנא יתירה דייקינן דשנת ניר אינו עולה מן המנין דהכי קאמר שלש שנים מיום ליום כלומר שיהו שוים בחזקתם דכי היכי דלכולי עלמא בתרי שתא בעינן באכילת פירות דודאי ניר שלש לא הוי חזקה והיינו דנקטינן פלוגתייהו דרבי אחא ורבנן בניר שתים וזרע אחת דאלמא דלכולי עלמא בלא אכילת פירות לא סגיא הכי נמי בעו רבנן שיהו שלשתם שוות באכילת פירות זה נראה לי.

ולענין הלכה קיימא לן כרב ושמואל דניר לא הוי חזקה. מיהו הני מילי לענין ששנה אחת שלמה של ניר אינו עולה מן המנין אבל היורד לשדה וחרש וזרע וקצר בשנה ראשונה בודאי מונים לו משעת נירו וכן דעת הרשב"א ז"ל ועיקר אף על פי שהרמב"ן ז"ל חולק בדבר. הר"ן ז"ל.

אבל חכמים אומרים חזקתם שלש שנים מיום ליום. ואם תאמר והא תנן במתניתין שדה הבעל חזקתם שלש שנים ואינה מיום ליום. יש לומר דמתניתין הכי קאמר דלא בעינן שתהא עושה פירות תדיר כבית השלחין וכי קתני ואינה מיום ליום באכילת פירות קאי ומיהו בעינן שיעמוד בתוכה שלש שנים שלימות כדי שיאכל ממנה שלשה פירות שהן צריכים בין חרישתן ועבורתן ולקיטתן שלש שנים.

ולענין פסק הלכה קיימא לן כשמואל הלכך בשלש אכילות סגי אף על פי שאינם שלש שנים וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק י"ב מהלכות טוען ונטען. אבל ר"ש ז"ל פסק כרב דאמר דשייכא כדרבא דאמר לעיל דעד תלת שנין מזדהר איניש בשטריה הלכך בבציר מתלת

שנין לא סגי דאמרינן ליה אחוי שטרך דסבירא ליה ז"ל דרב דאמר שלש שנים מיום ליום דוקא קאמר. ואין דבריו מחוורין דאי הכי בין רב לשמואל טובא איכא והיכי בעי מאי בינייהו. ועוד דודאי ליכא מאן דפליג בטעמיה דרבא דעד תלת שנין וכו' ואפילו רבי עקיבא ורבי ישמעאל מודו בה דכי אמרינן עד תלת שנין תלת שנין לאו דוקא אלא מכיון שהוא רואה שאכל שלש אכילות ולא ערער אדם בדבר כלום תו לא מזדהר בשטריה דאם איתא דתלת שנין דוקא קאמר אם כן בכולהו תלת שנין תסגי תפתיחא ואפיק כורא ועייל כורא אמאי לא הוי חזקה אלא על כרחך אין הולכים אחר שנים אלא אחר אכילות וטעמיה דרבא אליבא דכולי עלמא איתמר ושמואל נמי מודה ביה הלכך קיימא לן כשמואל. ומיהו בין רב לשמואל ליכא אלא דקל נערה וכמו שפירשתי למעלה. הר"ן ז"ל.

למעוטי מאי תימה לרשב"א דהיכי מוכח מהכא דלמעוטי נירא קאתי כו'. ככתוב בתוספות. ויש לומר מדקאמר זו דברי רבי עקיבא ורבי ישמעאל כו' אבל חכמים אומרים משמע כל מה דלא הוה חזקה לרבי ישמעאל ורבי עקיבא גם לרבנן לא הוי חזקה ועוד מחמרי רבנן טפי דבעינן שנים שלימות. תוספות הרא"ש ז"ל.

שלשים אילנות ממטע עשרה לבית סאה. בנטיעות קאמר שאפשר להם בבית סאה וכדתנן עשר נטיעות המפוזרות בבית סאה חורשים כל בית סאה בשבילם אבל אילנות גדולים בשלשה אילנות סגי וכדתניא שלשה אילנות והם של שלשה בני אדם הרי אלו מצטרפים וחורשים כל סאה בשבילם. ושלשים דקאמר ואכל עשרה דקאמר לאו דוקא אלא עשרה בבית סאה ואכל שלשה בשנה זו ושלשה בשנה זו וארבעה בשנה זו הויא חזקה וממטע עשרה דקאמר לאו למעוטי מקורבים יותר דאפילו היו שם מאה בבית סאה שעומדים ליעקר עלתה לו חזקה כדאמרינן לקמן שאפילו אכלן רצופים הויא חזקה מידי דהוה אמשרי דאספסתא ולא עוד שאפילו כשמכרן דקיימא לן מכרן רצופים אין לו קרקע אפילו הכי עשר לאו דוקא דאפילו יש אחד או שנים עשר בבית סאה יש לו קרקע דהא קיימא לן כמאן דאמר כמה יהיו מקורבים ארבע אמות כדאיתא בפרק הספינה דפסיק רבא התם מארבע אמות עד שש עשרה. אלא הכא לאפוקי מפוזרים יותר קאמר שאלו היו ממטע תשעה לבית סאה אינו נקרא שדה אילן ואין הקרקע נגרר אחריהם ולפיכך לא עלתה לו חזקה בקרקע באכילת האילנות. הרשב"א ז"ל.

והא דתניא בפרק המוכר את הבית הקדיש שלשה אילנות ממטע עשרה לבית סאה הרי זה הקדיש את הקרקע כו'. פחות מכאן או יותר על כן או שהקדישן בזה אחר זה לא הקדיש את הקרקע כו'. נראה לי דפחות דקתני אירשא דברייתא קאי ותלמודא לא אייתי אלא סיפא דברייתא והכי פירושו תניא בתוספתא קנה שלשה קנה קרקע וכמה

יהיו רחוקים זה מזה כדי שיהא בקר עובר בכליו וכמה יהיו קרובים זה לזה ממטע עשרה לבית סאה פחות מכן או יתר על כן או שקנאן זה אחר זה לא קנה את הקרקע ואת האילנות שביניהם פחות מכן או יתר על כן כו' כדמסיים לה בברייתא דפרק המוכר פירות פחות מכן פחות מכדי שיעבור בקר בכליו דהיינו שיעור הקרבת האילנות הנזכר ברישא דברייתא ורישא דתוספתא זו הביאה התלמוד בפרק המוכר את הספינה אלא הכי גרסינן לה התם כמה יהיו מקורבים ארבע אמות וכמה יהיו מרוחקים שש עשרה אמה על שש עשרה אמה כו' פחות מכאן או יותר על כך כו' ושיעורא דארבע אמות היינו כדי שיעבור בקר בכליו כדאיתא התם. עליות הר"י ז"ל.

והא נמי דנקט אביי הכא ממטע עשרה לבית סאה לאו למימרא שאם היתה שם קרקע יותר קצת מבית סאה דמפוזרים נינהו דהא דקן פסיק רבא כמה יהיו מקורבים ארבע כמה יהיו מרוחקים שש עשרה ושש עשרה אמה על שש עשרה מאתן וחמשין ושית הוו ואלו מטע עשרה לבית סאה לא מטי להו לכל חד אלא מאתן וחמשין אלא אביי לאפוקי ממטו תשעה לבית סאה קאמר. ואם תאמר היאך קנה כל בית סאה באכילת עשר הנטיעות והא שש עשרה אמה דיניקת קרקע בעיגולא נינהו כדאמרינן בשילהי לא יחפור ואלו בית סאה ברבוע הוא ומרובע יתר על העיגול רביע. תירץ מורי הרב ז"ל דאימא דאזלינן בתר עיגולא לענין הבאת בכורים משום דכל שיש לו שיעור יניקתו בצמצום לא הוי גזלן אבל לענין מכירה שתלוי בדעת מוכר ולוקח אזלינן בתר דרך בני אדם שמרבעין שדותיהם ונוטעין שורות שורות ואין נוטעים בעיגול ולפיכך לענין קניה כיון שדרכם בכך קנה לוקח קרקע שביניהם. הרשב"א ז"ל.

אמר אביי מדרבי ישמעאל נשמע לרבנן שאם היו שלשים אילנות בתוך שלש סאין שהוא ממטע עשרה לבית סאה דהוה ליה שדה אילן וכולו שם אחד יש לו אם אכל עשרה בשנה זו ועשרה בשנה זו כאלו אכלן כולן שלש שנים הוא חשוב וכיון שאכל מקצתם כאלו אכלם כולם לאו מי אמר רבי ישמעאל חד פירא הוי חזקה לכולהו הכי נמי הני הוו חזקה להני והני הוו חזקה להני דהא כאילן אחד הן חשובין כולן דעד כאן לא פליגי רבנן עליה דרבי ישמעאל אלא בתבואה וזיתים וקיץ דכיון דתלתא מיני נינהו לא הוי האי חזקה להאי אבל עשרה אילנות כיון דכלהו חד מינא נינהו הני הוי חזקה להני והני הוו חזקה להני. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף לה.

ישמעאל אמר שודא דדייני. על מה שכתבו בתוספות והשתא אתי שפיר דהא שמואל וכו' כתוב בתוספות הרא"ש ז"ל ובלאו הכי נמי קשה הלכתא אהלכתא דרבינו תם פסק הלכתא כאביי דעדיו בחתומיו זכין לו מדקא מהדר תלמודא לאוקמא מילתא דשמואל כאביי ועוד דאביי בתראה וקיימא לן הלכתא כרבי אלעזר דאמר עידי מסירה כרתי ואם כתב לזה ומסר לזה זה שמסר לו קנה. ויש לומר דכי אמרינן עדיו בחתומיו זכין לו הני מילי בשני ימים שניכר מתוך השטר כו' ככתוב בתוספות. עד כאן.

התם ליכא למיקם עלה דמילתא כו'. פירש ר"ש ז"ל שאפילו אם יבואו עדים ויעידו שזה נכתב ונמסר בבקר וזה נכתב ונמסר בערב הלא אין הקדמה לשעות. וזה ודאי קשה דהכא אי מדרב ושמואל מקשינן וכמאן דמוקי פלוגתייהו התם דתרווייהו כרבי אלעזר ואי נמי משמואל בלחוד קא מקשה מכל מקום ממאן דסבירא ליה כרבי אלעזר מקשינן ואלו לרבי אלעזר דאמר עידי מסירה כרתי ודאי יש הקדמה לשעות שאם באו עדים והעידו שלזה נמסר בבקר ולזה לערב הראשון שקדם קדם וזכה. ועוד הקשה עליו הרמב"ן ז"ל דאפילו לרב נמי האיך אפשר לומר שאם כתב ומסר לראשון ואחר כך כתב ומסר לשני לא יקנה הראשון וכי הכותב שטר מתנה ומסר יכול לחזור בו כל אותו היום ואם כתב בו חודש או שנה יכול לחזור בו כל זמנו. וזו אינה קושיא כל כך דאין הכי נמי לרבי מאיר דלא קנה מכח השטר אלא משעה שמוכיח מתוך השטר וזה מתברר בגיטין פרק בתרא גבי היו לו שתי נשים ושמותיהן שוים דלרבי מאיר דעידי חתימה כרתי אי אפשר לגרש את אחת מהן אלא יכתוב אבות או ישלש שיודע מתוכו של גט איזו המתגרשת ואף על פי שהעדים החתומים על הגט מעידים שזו היא שגירש ולשם זו נכתב והטעם כמו שאמרנו דכיון דלרבי מאיר עידי חתימה בלחוד כרתי הא אין הכל תלוי אלא במה שמוכיח מתוך השטר כי מה שהעדים מבררים לאחר מכאן מפיהם אינו מתברר מתוך השטר וכבר הארכתי בגיטין בענין זה יותר מזה בסייעתא דשמיא ומיהו הקושיא הראשונה קושיא ועוד קשיא דאם כן אפילו כי מוקמינן עלה פלוגתייהו בדרבי מאיר ורבי אלעזר מאי הוי דהא מכל מקום בין למר ובין למר יחלוקו מדינא כיון שאין מסירה לשעות אלא הכי קאמרינן דלמאן דאמר עידי חתימה כרתי אם כתב וחתם ואחר כך מסר כיון דתרווייהו קנו בעידי חתימה עבדינן חלוקה ולא חיישינן לשמא כתב ומסר לראשון קודם שכתב לשני. וכן נמי לרבי אלעזר דאמר עידי מסירה כרתי דעבדינן שודא ואמרינן דליכא למיקם עלה דמילתא היינו נמי משום דהרי עדים החתומים על השטר המעידים לפניך שבשעה אחת נמסרו ואין חוששים שמא יבואו אחרים ויעידו שבפניהם נמסרו לזה בבקר ולזה

בערב דכשם שעידי החתימה לא דקדקו בדבר כך עדים אחרים של מסירה לא דקדקו ומסתמא ביום אחד נמסרו לשניהם ואלא מיהו אי אפשר דלא קדמה מסירתו של זה לזה דאינו מצוי שימסור לשניהם בבת אחת אלא דסהדי לא דייקי בה הילכך עבדינן שודא. ואי נמי טעמא דכיון דהשתא לא מדכרי בפני מי נמסרו כל שכן דלמחר וליומא אוחרא לא מידכרי דכל היכא דמרחקא מילתא טפי שכחי ולא מידכרי אבל בעידי אבות איכא למיקם עלה דמילתא דאי אינהו לא ידעי מאן ידע ומאן סהדי ואף על גב דהשתא לא משכחי ליומא אוחרי משכחי. והראשון נראה לי עיקרו דלפי פירוש זה אם כן אפילו בשני שטרות היוצאים ביום אחד ויוצאים מתחת יד יורשים מאי איכא למימר מי נימא התם דאיכא למיקם עלה דמילתא. הרשב"א ז"ל.

ומאי שנא מהא דתנן המחליף וכו'. יש מפרשים דאדשמואל קא פריך ואין זה שיטת התלמוד וכו' ככתוב ברשב"ם ז"ל. ועוד דהכי נמי איכא למיקם עלה דמילתא ולא דמיא לדשמואל. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: וקשיא לי מאי שנא דמקשינן אדרב נחמן מהא דמחליף פרה בחמור וילדה ולא מקשינן מינה אמילתא דשמואל בשני שטרות היוצאים ביום אחד דאמר שודא דדייני ולא אמרינן יחלוקו ואין לחלק ביניהם משום דהתם ליכא למיקם עלה דמילתא והכא איכא למיקם דכיון דדינא בחלוקה אפילו היכא דליכא למיקם עלה דמילתא לא הוה לן למיעבד בה דינא דשודא לשמואל שהרי כשאנו אומרים יחלוקו פוסקים אנו הדין בדבר עצמו ואיך נאמר שודא. ויש לומר דלשמואל ליכא לאקשויי מהא דתנן המחליף פרה בחמור וכו' דהא אסיקנא בפרק מי שהיה נשוי דתנאי היא איכא למאן דאמר דשודא עדיף ואיכא למאן דאמר חלוקה עדיף הילכך הא דקתני הכא יחלוקו סבר לה כמאן דאמר חלוקה עדיף. עד כאן לשונו.

דף לה:

התם איכא לתרווייהו דררא דממונא וכו'. גבי מחליף פרה בחמור לתרווייהו אית להו דררא דממונא שהפרה והשפחה של שניהם היתה וכו' כמו שפירש רשב"ם ז"ל. ויש מפרשים דכל אחד יש לו טענה עליה שהלוקח יכול לומר אני לא הייתי נותן בה דמים כאלו אם לא שדעתי על הוולד היה והמוכר יכול לומר לא הייתי נותן אותה בדמים כאלו אם לא שהיה בדעתי למכור הולד. אי נמי יש לומר שמא דעת שניהם היה לחלוק בולד בשעת חליפין. ה"ר יהונתן ז"ל.

אמרי נהרדעי אם בא אחד מן השוק והחזיק בה בלא שום טענה וכן פירש ר"ש ז"ל. והכי

נמי דייק לשון אחד מן השוק מדלא קאמר אם בא אחד והחזיק בה. ותדע דמייתי עלה הא דתני רבי חייא גזלן דרבים לא שמיה גזלן משמעו בבא שלא בטענה מדקרי ליה גזלן. וטעמייהו דנהרדעי דכיון שאין עדים שהחזיק אחד משניהם וכשבא להחזיק כל אחד מכחיש את חברו בטענת ברי אין כאן שום ראיה שתהא לאחד מהם הילכך אם בא אחד מן השוק והחזיק בה אף על פי שעושה שלא כדין אין מוציאין אותה מידו בדין דהוה ליה ממון שאין לו תובעים דהוי זה כמי שיורד לשדה אחת שלא יודע של מי השדה שאין בית דין נזקקים להוציא מידו כי שמא שדה זו של הפקר היא. ועוד שאם יוציאוה מידו שמא יש נזק לבעל השדה בכך שיחזיק בה אחד משנים אלו שהרי באים בטענה וטוב לבעל השדה שתהא ביד זה שהוא מודה שאינה שלו. ולא דמי להא דאמרינן היורד לנכסי רטושין מוציאים אותה מידו דהתם יודעים מי בעל הנכסים. רב אשי אמר לעולם שמיה גזלן דמסתמא שדה זו של אחד משניהם היא. והלכתא כרב אשי דבתרא הוא והיינו דמקשינן לעיל ומאי שנא משני שטרות וכו' ומאי שנא מהא דתנן המחליף פרה בחמור וכו' ואם איתא דאיכא לספוקי שאינה לאחד מהם ואפילו יבא המחזיק בה שלא בטענה לא שמיה גזלן מאי קושיא היא דהא ודאי טעמא איכא שלא נדון כאן שודא או חלוקה כיון דלא מחזיקינן שתהא של אחד מהם ויותר נכון שלא ליזקק להם וכל דאלים גבר. כן נראה בעיני.

ומאי לא שמיה גזלן שלא ניתן להשבון. רבותי ז"ל מפרשי דבמילתא אחריתי מיירי כגון במי שגזל אחד מחמשה בני אדם ואינו יודע איזה מהם גזל שאינו יוצא מידי עבירה עד שישלם גזלה לכל אחד ואחד. המודד במדה חסרה וגוזל את הרבים ואינו יודע ממי גזל אף על גב דכהאי גוונא יעשה בהם צרכי צבור מכל מקום לאו תשובה מעליותא היא. ולי נראה לפרשה על ענין בא אחד מן השוק והחזיק בה דאיירינן ביה שאם החזיק בה ואכל פירות לא הויא לה השבה מעליותא בהשבון אחד דקיימא לן כרבי עקיבא לענין גזל אחד מחמשה בני אדם ואינו יודע את מי גזל שישלם לכל אחד ואחד ואינו יוצא מידי עבירה לא בהנחה עד שיבא אליהו ולא בהנחה לפניהם. וכי תימא מי דמי התם ממקום המשתמר גזל הכא דבעידן גזלה היה דין השדה דכל דאלים גבר יחזיר הפירות לפניהם וכל דאלים גבר. לא היא דכיון שגזל הפירות נתחייב בהשבה מעלייתא ואם יניח הפירות לפניהם אין זו השבה מעלייתא שמא יגבר מי שאין לו זכות וכאותה שאמרו ספק הינוח לא יטול ואמרינן נמי לעיל ואי תפסי לא מפקינן מיהו התם כיון שלא בתורת גזלה בא לידו יהא מונח בידינו עד שיתברר הדבר אבל בגזלן לא מיפטר בהנחה ביד בית דין דהא קיימא לן כרבי עקיבא. ועוד ראיה לדבר דאף על גב שגזל ממקום שאינו משתמר לא סגי

בהשבה למקום שגזל מהא דגרסינן בפרק הספינה כגון שנטלה למוד בה לאחרים מר סבר שואל שלא מדעת גזלן הוין פירוש וחייב באונסין על הצלוחית שנטל מיד התינוק והחזירה בידו ואף על גב דקיימא לן שלא לדעת אפילו מנין לא צריך ויחזיר למקום שנטל אבל בחזרה למקום שאינו משתמר לא מיפטר אף על פי שנטל משם. ולי נראה לפרש מאי לא שמיה גזלן שלא ניתן להשבון על הענין בעצמו שאנו עוסקים בו שאם בא אחד מן השוק והחזיק בה ואכל את הפירות לא ניתן להשבון כי אין ידוע של מי היא ושמא היא של אחרים ולא יצא בה ידי השבון אף על פי שמשלם לאלו ולעולם אלו מוציאין את הקרקע מידו כיון שכל אחד מאלו בא בטענת ברי והוא מודה שאין לו כלום בקרקע. ועוד יש לפרש דברי נהרדעי כגון שבא אחד מן השוק בטענה ומשום הכי אין מוציאים אותה מידו שלא תאמר הואיל ובאו השנים תחלה ונפסק להם הדין כל דאלים גבר הרי הוחזק זה הקרקע לאחד מהם והרי זה כדין אחד שראינוהו יום אחד שהחזיק בקרקע ולא ידענו שהחזיק שם אחר מתחלה שהשדה בחזקת שלו היא הכי נמי שדה זו בחזקת אחד משניהם ואין אחר יכול להחזיק בה קא משמע לן דכיון שהדין דכל דאלים גבר אינה מוחזקת לאחד מהם שהרי אף על פי שירד בה זה חברו מוציאו משם ומכל מקום הא דמייתי עלה דתני רבי חייא גזלן של רבים לא שמיה גזלן נראה בעיני דמיירי בגזלן שהחזיק שלא בטענה בשדה של שנים או שלשה דנין עליה זה אומר של אבותי כו' דאי אפשר לפרשה במחזיק בא בטענה דוקא דאם כן לא הוה קרי ליה גזלן שהרי בא לומר שאין מוציאים אותה מידו מפני שבא בטענה אלא ודאי בשמחזיק בא שלא בטענה מיירי וקאמר שאינו עובר משום לא תגזול כיון שלא נודע מי הוא בעל הקרקע אלא דכל דאלים גבר והכי קא מדמי נהרדעי כיון שהמחזיק בא שלא בטענה לא שמיה גזלן אשתכח דלא אמרינן הרי הוא בחזקת אחד מאלו אם כן הבא להחזיק שם בטענה אין מוציאים ויש מפרשים דברי נהרדעי כגון שבא אחד מן השוק בטענה ואפילו הכי קאמר רב אשי לעולם שמיה גזלן דכיון שפסקו הדין תחלה לאלה דכל האנשים דאלים גבר כבר הקרקע מוחזק להם. ופירש רבינו חננאל ז"ל שלא ניתן להשבון לאדם ודאי ידוע שאם ישיב אותם לאחד אמרינן דילמא לאו האי בעל שדה ולא יצא ידי השבה אבל ודאי דגזלן הוא ופסול ככל הגזלנים ומדאצטריכא ליה למימר דגזלן הוא יש ללמוד שעל ענין אחר מן השוק שבא והחזיק בה קא מפרש להא דרב אשי דאמר שלא ניתן להשבון וכדכתיבנא עד כאן לשון עליות הר"י ז"ל.

שלא ניתן להשבון. מתוך פירוש רשב"ם ז"ל משמע שצריך לשלם לכל אחד ולא אגוף הקרקע קאמר דקרקע אינה נגזלת אלא על הפירות שאכל קאמר. תוספי הרא"ש ז"ל.

ואי דלי ליה צנא דפירי כו'. הכי פירושו ואם הגביה המוכר צנא דפירי ללוקח או שטענו על כתפו והוליכו לבית הלוקח או שסייע ללוקח להוליכו לביתו לאלתר הויא חזקה ואף על גב דלית הלכתא כרבי יהודה דאמר כל בפניו לאלתר הויא חזקה התם בפניו הכא דעבד איהו בידים ומוליכו לתוך ביתו ואף על גב דאמרינן לענין חלון בירושלמי הגע עצמך שהיה מסייע עמו יכול למימר מגחיך הוינא ביה בעינא דתלעי לא דמי התם לעי חנם הכא מטי ליה הנאה מיניה ואיהו מסייע בהדיה. הראב"ד ז"ל.

והר"י ז"ל תירץ בעליותיו דהתם לא היה זה הפותח נוגע בשל חברו ולא מזיקו עכשיו כלום ושייך למימר ביה בעינא דתלעי אבל זה שנוטל פירותיו והולך אם בגזל היה עושה כך לא היה מסייעו. עד כאן לשונו.

פירש רשב"ם ז"ל אף זה שתפס משנים המתעצמים לא מפטר בהשבה כו'. והרמב"ן ז"ל פירש כו' ככתוב בחדושיו. וכן נראה בעיני דאם איתא כדברי רשב"ם ז"ל הא אית ליה תקנתא להשיב לכל אחד ואחד. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

ואי טעין ואמר לפירות הורדתיו. קשיא לי אפילו כי דלי ליה להימניה במאי דאמר גזלנא הוא ומאי דדלית ליה מחמת שמחלתי לו או מחמת שאז נתפחדתי ממנו במיגו וכו' ככתוב בתוספות. ומכאן אני אומר דלא אמרינן מיגו נגד חזקת שלש שנים דכיון שאכלה שלש שנים בשופי אנן סהדי שאלו לא מכרה לו היה מוחה כדאמרינן בדלי ליה שהרי בה קאמר הויא חזקה ומשמע אבל לא טפי מחזקה ועדיין עדיפא חזקת שלש כדקאמר רב זביד דלא מצי למימר בה לפירות הורדתיו והיינו טעמא דאי לא תימא הכי עקרת כל החזקות והרי אתה צריך ליזהר בשטריה לעולם שמא יטעון הלה לפירות הורדתיו. ויש שתירצו דכל היכא שאדם טוען על חברו טענה רבה והמיגו מועיל לו למקצת טענתו ולא לכל טענתו לא אמרינן ביה מיגו כי הכא שהוא טוען גזלנא הוא ומחויב להחזיר לו הקרקע ופירות והמיגו הוא שחייב להחזיר הקרקע ולא הפירות בטל מיגו ופרח מכאן.

והא דאמר ליה רב אשי לרב כהנא הכי קאמר ליה תקנה תקנת ללוקחים אבל תקנה למוכרי פירות לזמן גדול מה תהא תקנתם וכו' ככתוב ברשב"ם ז"ל ולפי זה צריכים אנו לומר דרב אשי דרך שאלה שאל ככתוב בתוספות. וזה רחוק בעיני משני פנים חדא דלשון מאי הוה ליה למעבד נראה שיחלוק כוון מדלא קאמר מי הוה ליה למעבד מידי ועוד דהוה ליה לרב כהנא לומר מהניא ליה מחאה שעיקר דבריו דמייתי עלה דאי לא תימא הכי הוא זה. ובאמת לולי כי קשה עלי גירסת הספרים כולם היתה דעתי מסכמת לגירסת הראב"ד ז"ל כי היא נכונה וברורה מאד וכך כתב נראה לי עיקר הנוסחא כך היא ואי לפירא אחתיה מאי הוה ליה למעבד דאי לא תימא הכי האי משכנתא דסורא כו' אמר

ליה איבעי ליה למחויי עד כאן. ובזה הכל מתחוור דרב אשי הוא שכוון לסתור דברי רב זביד דאמר דלאחר שלש שנים לא מצי לומר לפירות הורדתיו וקאמר אם כדברי רב זביד אי לפירא אחתיה מאי הוה ליה למעבד אלא ודאי ליתא דלעולם נאמן לומר לפירות הורדתיו דאי לא תימא הכי האי משכנתא וכו' ורב אשי לא אסיק אדעתיה שנאמר שימחה אדם כיון שירד בה הלה ברשות והשיבו רב כהנא דאפילו הכי אמרינן איבעי ליה למחויי ולהודיע דלפירא או למשכונתא נחית וכיון שלא עשה כן איהו דאפסיד אנפשיה עד כאן משיטה לא נודעה למי.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: איכא למידק לרב אשי דסבירא ליה דאפילו לאחר שלש נמי נאמן אם כן בטלת כל החזקות ואפילו בטוען גזולה היא בידך נאמן מיגו דאי בעי אמר לפירות הורדתיו ואם תאמר שאין כאן מיגו דטפי ניחא ליה למימר גזולה היא בידך כי היכי דתיהדר ארעא ופירי לא היא דאפילו בטוען גזולה אינו רשאי לתבוע את הפירות שאם כן היה מודה בחזקתו של זה וכמו שכתבנו למעלה. ועוד מאי קמהדר ליה רב כהנא איבעי ליה למחויי ומייתי לה ראיה ממשכנתא דסורא דאי לא תימא הכי האי משכנתא דסורא אי כביש ליה לשטר משכנתא ואמר לקוחה היא בידי הכי נמי דמהימן אדרבה היא הנותנת דנאמן הלה לומר לפירות הורדתיו או למשכנתא הורדתיו כדברי רב אשי. ויש שמחליפים גירסת הספרים מדוחק קושיא זו וגורסים אמר ליה רב אשי לרב כהנא ואי לפירא אחתיה מאי הוה ליה למעבד דאי לא תימא הכי האי משכנתא דסורא כו' ומסקנא דקושייתו של רב אשי היא ואהדר ליה רב כהנא איבעי ליה למחויי. אלא שאין גירסת רוב הספרים מסכמת לכך. ועוד שעדיין הקושיא הראשונה במקומה. ויש לומר דרב אשי לא נחלק בכך על דינו של רב כהנא אלא ששואל אם תקנו חכמים מידי בכך שלא יפסיד זה שהורידו לפירות ואמר ליה דאיבעי ליה למחויי דאף על מי שאינו מוחה אלא לחצאין מחאתו מחאה ותדע לך מדתקנו חכמים משכנתא דסורא כדי להתרחק מאיסור הרבית ואם אי אפשר למחות בכהאי גוונא לא הוו מתקני מילתא דאתיא לידי פסידא. והא דאמרי מר ינוקא ומר קשישא לרב אשי לקמן ואי לכורכמא דרישקא זבין ליה מאי הוה ליה למעבד על דרך זה גם כן שאלו ורב אשי דאהדר להו איבעי ליה למחויי לבתר דשמעה מרב כהנא הוה. עד כאן.

מחוורתא דהאי דינא כל מידי דמנצו עליה בי תרי האי אמר דידי הוא והאי אמר דידי הוא אי איתיה להוא מידי בידא דחד מינייהו הא ודאי המוציא מחברו עליו הראיה וזה אינו צריך לפנים ולא לפני ולפנים. ואי איתיה ההוא מידי בידא דתרווייהו כיון דתרווייהו נקטי לה פלגי לה בשבועה והיינו דתנן שנים אוחזין וכו' והוא הדין נמי אי

הוי ההוא מידי ברשותא דתרווייהו. ואי ליתיה ההוא מידי בידא דחד מינייהו או ביד שליש נינהו יהא מונח עד שיבא אליהו והיינו דתנן שנים שהפקידו אצל אחד זה מנה וזה מאתים כו'. ואי לאו ביד שליש נינהו אלא מירמא הוא דרמי ברשות הרבים. אי נמי ברשותא דליתיה לחד מינייהו אי האי טענתא דידהו טענתא דאיכא למיקם עלה דמילתא כגון זה אומר שלי הוא וזה אומר שלי הוא אי נמי זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי דאפשר דאתו סהדי ואמרי דחד מינייהו הוא כיון דאיכא למיקם עלה דמילתא לא פלגינן לה בהדייהו אלא כל דאלים גבר והוי אידך המוציא מחברו עליו הראיה. ואי ליכא למיקם עלה דמילתא כגון דהוי ההוא מידי דמסתפק ליה מעיקריה דהוי ממון המוטל בספק היכא דאיכא דרא דממונא בינייהו כגון המחליף פרה בחמור כו' יחלוקו והיכא דליכא בינייהו דרא דממונא כגון שני שטרות היוצאים ביום אחד שודא דדייני כשמואל דקיימא לן דהלכתא כשמואל בדיני. והני מילי היכא דתרווייהו קאמרי שמא ואי נמי קאמרי ברי אבל היכא דחד מינייהו קאמר שמא ואידך קאמר ברי כיון דההוא מידי לאו ברשותא דחד מינייהו הוא מוקמינן ליה ברשותיה דההוא דקאמר ברי והוי אידך המוציא מחברו עליו הראיה דקיימא לן ברי ושמא ברי עדיף. והא דאמרינן דהיכא דהוה ליה ההוא מידי ברשות הרבים ואי נמי ברשותא דליתא לחד מינייהו ותרווייהו קאמרי ברי דיחלוקו הני מילי היכא דליכא למימר בההוא מידי אוקמה אחזקה דמרא קמא אבל היכא דאיכא למימר הכי כגון המחליף פרה בחמור וילדה וכן המוכר שפחתו וילדה כיון דתרווייהו קאמרי ברי מוקמינן ליה אחזקה דמרא קמא והוי אידך המוציא מחברו עליו הראיה כדמתברר בפרק השואל הלכתא המחליף פרה בחמור וכו'. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף לז.

לאו אמר רבי ישמעאל חד פירא הוי חזקה כו'. דהא דתנן אסף תבואתו ומסק את זיתיו כו' בנטיען עשרה לבית סאה מיירי וטעמא דמלתא כיון דנקנה הקרקע בקניה דכשמחזיק באילנות מחזיק בקרקע הלכך כיון שאין צורך להחזיק בקרקע בבהמה ומשטח פירי אלא באכילת האילנות סגי ליה באכילת הפירות הצומחים באילנות אף על גב דמקצתם לא אפיק והוא דבזע בזועי והוי כמאן דמחזיק בכל הקרקע. ואף על גב דאמרינן אכלה כולה חוץ מבית רובע קנאה כולה חוץ מבית רובע. שאני הכא דכיון דכל הקרקע צריך לאילנות ומחזיק בקרקע על ידי חזקת האילנות הויא חזקה באכילת פירות הצומחים

אבל כשמחזיק על ידי חזקת הקרקע בידו להחזיק בכולה ארעא כשמשטם בה פירי הלכך כי לא אחזיק בבית רובע קנאה כולה חוץ מבית רובע. הר"י בעליות.

והוא דבזע בזועי. פירשו רוב המפרשים דעל לא אפיק קאי ולומר שאפילו לא אפיק אלו אותן עשרה לא היו מפוזרים בשדה לא עלתה לו חזקה לכל השדה אלא לאותו קצה שאכל ולפי פירוש זה הא דתנן מסק את זיתיו וכנס את קייצו כשהזיתים והתאנים מפוזרים בשדה ואינם נטועים אלו שורה לעצמן ואלו שורה לעצמן וכן פירש ר"ש ז"ל שכן דרכן של בני אדם לפזרן בשדה ולא לנ.טוע אלו בשדה לעצמן ואלו בשדה לעצמן. ולפי פירוש זה שלשים אילנות דוקא ולאו דוקא ממש שלשים אלא שיש שם הרבה מפוזרים אילך ואילך אבל שלשה הנטועים ממטע עשרה לבית סאה לא שאף על פי שאכל שנה זו אחד ובשנייה אחר ובשלישית האחר לא הויא חזקה וכן פירשו בתוספות אבל הראב"ד ז"ל הקשה לא בזע בזועי היכא דלא אפיק אמאי לא הויא חזקה אי בדידיה תליא מלתא הא אכל כל מה דאפיק ומאי הוה ליה למעבד. ולפיכך פירש הוא ז"ל דאסיפא קאי דכי אמרינן דאפיק ולא אכל דלא הויא חזקה היכא דבזע לאכילה דידיה דדמי כמאן דשמיט ואכיל אבל אכלן רצופין הויא אכילה גמורה והויין חזקה אהדדי הואיל וכלהו אכל בתלת שנין. ולפי פירוש זה אתיא מתניתין שפיר בכל ענין ואפילו בנטועים אלו שורה לעצמן ואלו שורה לעצמן ושלשים לאו דוקא אלא שהדבר קצת קשה היאך אפשר דאפיק ולא אכל אף על גב דאכל קצה אחד רצוף דהויא חזקה לקצה האחר והכא לא אכל ולא החזיק בו ובאכילה אחת איך תעלה לו חזקה. הא דאמרינן הני מילי היכא דלא אפיק תימה איך תפסו הענין בדבר רחוק ושאינו מצוי לעולם שיוציאו אלו שנה זו ולא האחרים ואלו שנה השניה ולא האחרים וכן אלו שנה השלישית ולא האחרים. על כן פירש רבינו חננאל ז"ל בבנות שוח דמשעת חניטתן עד שעת לקיטתן שלש שנים והא דקאמר אבל אפיק ולא אכל לא הויא חזקה הכי קאמר אבל בשאר אילנות שטועים בכל שנה ואפיק ולא אכל לא הויא חזקה. הרשב"א ז"ל.

זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע. כלומר שנים שקנו מאחד זה קנה אילנות וזה קנה קרקע שהאילנות עומדים בתוכה אי נמי שנים שהמזיקו בנכסי הגר זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע שהאילנות עומדים בתוכה זה קנה קרקע וזה קנה אילנות בלי קרקע. הר"י ן' מיגש ז"ל.

זה קנה אילנות כו'. טעמא דרב זביד מפרש לה ואזיל בשמעתין דאמר ליה כי היכי דלדידי לית לי באילנות כו'. ופירושא דמלתא אף על פי שהוא לוקח שלשה אילנות ממטע עשרה לבית סאה וקיימא לן קנה שלשה אילנות קנה קרקע שאני התם שהמוכר

עשוי לשעבד הקרקע ללוקח כשהוא מוכר שלשה אילנות נטועים בסאה דחשיבי שדה בכך למכור קרקע שביניהם בכלל מכירתן אבל כשהוא מוכר לזה אילנות ולזה קרקע אין בדעת המוכר לשעבד את הלקוחות זה לזה אלא לזה מוכר מה שבכלל לשון מקחו ולזה מה שבכלל לשון מקחו דסתם קרקע כל דקרקע במשמע שהמוכר כל השדה מכר ולא חציו הלכך אין לנו לומר שהוא משייר לבעל האילנות בחלק בעל הקרקע משום עין יפה כדי שיהו לו שם אילנות לעולם ואם מתו יטע אחרים במקומן ואין לנו לומר כן אלא לא קנה בעל האילנות קרקע כלל ואם מתו לא יטע אחרים תחתיהם מן הטעם שפירשנו. מתקיף לה רב פפא וכי מאחר דאין לו לבעל האילנות בקרקע כלום לימא ליה עקור אילנך ושקול וזיל. ואם תאמר הרי קונה שני אילנות בשדה חברו דלא קנה קרקע ואם מתו דלא יטע אחרים במקומם ואפילו הכי לא מצי אמר עקור אילנך ושקול וזיל הכא נמי אף על פי שאין לו לבעל האילנות בקרקע כלום למה יאמר לו עקור אילנך ושקול וזיל הלא יש לו לקיים אותם בשדהו כל זמן שהן קיימין. יש לומר בשלמא קונה שני אילנות בשדה חברו כיון דשקיל מוכר זוזי מיניה איכא למימר דמשעבד קרקע שלו להעמיד שם אילנותיו כל זמן שהם קיימים אבל הכא גבי שני לקוחות כיון דלית ליה לבעל האילנות בקרקע כלום אף על פי שלקח שלשה אילנות משום דאמרינן שאין דעתו של מוכר לשעבד הלקוחות זה לזה וכדמפרש ואזיל ליה טעמא דמלתא משום דאמר ליה כו' אם כן לימא ליה עקור אילנך שקול וזיל דהא לא משעבד קרקע שלו לאילנותיו של זה שאיו לשני לקוחות הללו זה על זה כלום. עליות הר"י ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע כו'. זאת הסוגיא הביא הרב ז"ל והוסיף לדבר עליה בפרק המוכר את הבית ואף על פי כן לא האיר אותה כפי הצורך. וכך היא הצעתה שנים אמרו לאמד מכרת לנו זה הקרקע והאילנות שבו אמר להם לכו והמזיקו בהם וכל אחד מכם יקנה מה שיחזיק בו ואחד יקנה הקרקע ואחד יקנה האילנות והחזיק זה בקרקע וזה באילנות ואין לחוש אם החזיקו בבת אחת או בזה אחר זה שהרי ההקנאה בבת אחת ולא שייר לעצמו כלום באותה מכירה רב זביד אמר בין בשני אילנות בין בשלשה זה קנה אילנות לבדם וזה קנה קרקע לבדו ודבר זה מתברר למטה ממה שאמרו מכר אילנות ושייר קרקע לפניו פלוגתא דרבי עקיבא ורבנן לרבי עקיבא דאמר מוכר בעין יפה מוכר יש לו קרקע ואפילו לרב זביד דאמר אין לו הני מילי בשני לקוחות דאמר ליה כי היכי דלדידי לית לי באילנות כו' והא שני אילנות לרבי עקיבא כשלשה אילנות לרבנן וקא מפליג בין שני לקוחות ללוקח אחד מהאי טעמא גופיה ואפילו לרב זביד מיהו קיימא לן כרבי עקיבא ואפילו בלוקח אחד ואפילו בשני

אילנות והיינו כדאמר ליה רב פפא לרב זביד ואי לית ליה לבעל אילנות בקרקע כלום לימא ליה עקור אילנך שקול וזיל. עוד אני צריך לברר מה טעם לרב פפא פשיטא ליה שאין לו לבעל הקרקע באילנות כלום והלא המוכר שדה לחברו ויש בו אילנות קנה הקרקע והאילנות כדאיתא בפרק המוכר את הספינה ואף על גב דלא אמר ליה קנה לך דקל הוצין ותאלי קני להו בסתמא ואם כן בין לרב פפא בין לרב זביד אמאי פשיטא להו דאין לבעל הקרקע באילנות כלום. ולא היא התם כיון שהוא שדה אילן מדלא שייר אילנות ודאי אגב שדה מזדבני דאי לא שדה למאי מיבעי ליה אבל היכא דשייר או זבין לה לאיניש אחרינא הא שייר. ואם תאמר כשמכר אילנות ושייר קרקע לפניו או מכרו לאחר נמי נימא הכי דהא שיירא לארעא כי הכא ואמאי יש לו לבעל האילנות בקרקע התם משום דאילנות לא קיימי אלא בקרקע וכיון דמכר לו אילן עושה פירות ודאי על דעת שיהיה לו קרקע הצריך להם מכר לו. עד כאן לשונו.

אלא אמר רב פפא זה קנה אילנות וחצי קרקע כו'. פירשו רבינו חננאל ז"ל והר"י ן' מיגש ז"ל חצי קרקע לאו דוקא אלא בעל האילנות קנה קרקע תחתיהן וביניהם וחוצה להם כמלא אורה. וכתב ר"ש ז"ל חצי קרקע דוקא וכגון שהקרקע כולו צריך לאילנות שהם נטועים ממטע עשרה לבית סאה ואין שם קרקע אחר אלא הצריך לאילנות הלכך על כרחך קרקע שבין האילנות מכר לזה שמחזיק בקרקע ולזה שמחזיק באילנות כיון דשלשה אילנות יש להם קרקע יש לנו לומר שהקנה לו קרקע הלכך הוה ליה כמי שמכר לזה קרקע ולזה קרקע וחולקים את הקרקע. אלו דבריו ז"ל. ולא עמדתי על דבריו שאם אין שם קרקע אלא הצריך לאילנות כיון שמכר לזה קרקע שבין האילנות ולזה אילנות ודאי כל הקרקע מכר לו והרי זה כמי שפירש שלא יהא קרקע לבעל האילנות דאף על גב שהקונה שלשה אילנות סתם יש לו קרקע כי משייר קרקע שביניהם וחוצה להם תנאו קיים ואין לך שיור תנאי מפורש מזה כיון שמכר לזה אילנות חוץ מן הקרקע ואין שם אלא קרקע שביניהם כלום אמרינן דחוץ מחצי קרקע קאמר והא נמי להא דמיא ואין הדעת סובלת לחלוק ביניהן דכיון שמכר לזה אילנות ולזה הקרקע ואין שם אלא קרקע שביניהם ודאי הוי כמי נמכר לזה אילנות חוץ מן הקרקע. ותו קשה לי הא דאמרינן לקמן ואפילו לרב פפא דאמר יש לו הני מילי גבי שני לקוחות דאמר ליה כי היכי דלדידך בעין יפה זביני לך כו' ואם איתא דכשאין שם קרקע אלא שבין האילנות עסקינן מה מכרו לבעל הקרקע בעין יפה והלא פחתו לו מדינו ומדקאמר זביני לך משמע שיש שם מכר קרקע בעין יפה ואלו הוה קאמרינן כי היכי דלדידך בעין יפה מזבני לך היית יכול לפרש כי היכי דאתית למימר דבעין יפה מזבני לך וכל הקרקע מכרו לך כן יש לומר

דלדידי מכרו בעין יפה ויש לי בקרקע ונראה לי שאם אין שם אלא הצריך לאילנות ודאי זה קנה כל הקרקע ומה שתחתיהם וביניהם וחוצה להן וזה שקנה אילנות יש לו ליטע אחרים במקומם משום דאמרינן כי היכי דלהאי בעין יפה להאי נמי בעין יפה וסוגיא דשמעתין נמי הכי מוכיח כדבעינן למכתב ואם באנו לפרש חצי הקרקע דאמר רב פפא חצי ממש מפרשינן לה לשמעתא כשיש שם קרקע מלבד הצריך לאילנות ואמר רב זביד זה קנה אילנות וזה קנה כל הקרקע ואפילו קרקע שבין האילנות דקרקע סתם קאמר ליה דמשמע כל הקרקע שהאומר שדה זו אני מוכר לך אף על פי שלא אמר כל השדה מכר את כולה ואף על גב דזבין להאי שלשה אילנות וקיימא לן קנה שלשה אילנות קנה קרקע הכא גבי שני לקוחות אמרינן כיון דעיקר מקחו של זה אילנות ועיקר מקחו של זה בקרקע אין בדעת המוכר לשייר במקחו של זה לצורך מקחו של זה אלא שלזה מכר כל האילנות ולזה מכר כל הקרקע והיינו דאמרינן לקמן דאמר ליה כי היכי דלדידי לית לי באילנות כו'. ואתקיף לה רב פפא אי הכי כיון דלא שייר במקחו של בעל הקרקע ודעת המוכר לחלק במקחו לימא ליה עקור אילנך שקול כו'. אלא אמר רב פפא זה קנה אילנות וחצי קרקע כו' דאיכא למימר דלבעל הקרקע בעין יפה זבין ליה ואפילו קרקע שבין האילנות מכר לו ולא שייר לבעל האילנות בחלק בעל הקרקע שהמוכר לשנים אינו מוכר מחלק האחד לחברו וכטעמיה דרב זביד ונהי דאמרינן יש לו קרקע ליטע אחר במקומו דאם אין לו לבעל האילנות בקרקע כלום לימא ליה עקור אילנך שקול וזיל כו' אבל בשאר הקרקע חוץ ממקום האילן עצמו לא שייר לבעל האילנות מסתם מקחו של בעל הקרקע ואיכא למימר נמי כיון שהלוקח שלשה אילנות יש לו קרקע הכי נמי מסתמא לבעל האילנות מכר בתורת מקחו ודינו ולא מכר לבעל הקרקע אלא הקרקע שאינו צריך לאילנות הלכך כיון דלהאי ולהאי בעין יפה זבין ליה זה קנה אילנות וחצי קרקע מן הקרקע הצריך לאילנות מלבד שאר הקרקע שאין שם אילנות וחצי קרקע שהוא מן הצריך לאילנות קאמר דאלו בשאר הקרקע שאינו צריך לאילנות מאי עבידתיה דבעל אילנות. הר"י ז"ל בעליות.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע אמר רב זביד זה קנה אילנות וזה קנה קרקע רוב המפרשים פירשוה דלאו בחזקה שיש עמה טענה כגון שזה אומר לקחתי וזה אומר לא מכרתי מיירי אלא בלוקח קא מיירי וכגון שאמר לשנים לאחד מכם אני מוכר האילנות ולשני אני מוכר הקרקע והלך זה בעצמו והחזיק באילנות כגון שזמר ותקן בהם כל דהו וזה הלך בעצמו והחזיק בקרקע דרפק ביה פורתא ואמר רב זביד זה קנה האילנות כולן ואין לבעל הקרקע באילנות כלום. ואף על גב דמוכר בעלמא

מכר קרקע מכר גם את האילנות שבתוכו וכדאמרינן בפרק המוכר את הבית אמר רב יהודה האי מאן דמזבין ארעא לחבריה צריך למכתב ליה קני לך דיקלין ותאלין והוצין ואף על גב דכי לא כתב ליה קני אפילו הכי שופרא דשטרא הוא והכא פשיטא מלתא בין לרב זביד ובין לרב פפא דלית ליה לבעל הקרקע באילנות כלום. התם היינו טעמא דכיון דמכר את השדה סתם והיו בו אילנות בסתמא הכל מכר כיון שאין שם אילן חשוב בפני עצמו כחרוב המורכב וסדין השקמה דאם איתא דשייר פרושי הוה מפרש דעליה דידיה רמיא לגלויי כיון דבטילו אגב ארעא אבל הכא הא שיירן דהא מכרן לשני. וזה קנה קרקע כלומר כל הקרקע ואם מתו לא יטע אחרים במקומם ולא שנא שני אילנות ולא שנה שלשה ומטעמא דמפרשינן לקמן משום דאמר ליה כי היכי דלדידי לית לי באילנות את לית לך בקרקע ומיהו מודה רב זביד דכל זמן שהן חיין אינו יכול לומר לו עקור אילנך מעתה שקול וזיל ואף על גב דבעלמא אפילו לקח שני אילנות דאין לו קרקע ואם מתו לא יטע אחרים במקומם ואפילו הכי כל ימי העץ אינו יכול לומר לו עקור אילנך התם הוא במוכר אילנות ומשייר קרקע לפניו דחזקה דשייר ולימי העץ מכרן לו דאי לא הוה ליה לגלויי אבל הכא לרב זביד דאמר דאפילו שלשה אין להם קרקע ואפילו ליטע אחרים במקומם משום דשני לקוחות הן ואמר ליה אידך כי היכי דלדידי לית לי באילנות ולא מידי לדידך נמי לית לך בקרקע ולא מידי אם כן מהאי טעמא נמי לימא ליה אפילו מעתה תעקור אילנך דלית לך בארעא ולא מידי ואף על גב דיא מפרשינן בדרב זביד דלא מצי אמר ליה בעל הקרקע עקור אילנך וזיל אפילו הכי מדברי רב פפא דאקשי ליה הכין שמעינן דשמעה מיניה בהדיא ואי נמי מדקאמר זה קנה אילנות שמע לה דאי למעקר קיימי מהשתא לא הוה אמר זה קנה אילנות סתם אלא זה קנה אילנות וקוצץ אי נמי זה קנה עצים אי נמי אילנות לעצים ולשון ראשון נראה עיקר אלא אמר רב פפא זה קנה אילנות וחצי קרקע וזה קנה תצי קרקע. חצי קרקע לאו דוקא אלא ליטע אחרים במקומם דמקום האילן מכר לזה כי היכי דלא לימא ליה עקור אילנך. ומסתברא דמשום דקונה שלשה אילנות יש לו שני ענינים בשדה האחר שיש לו קרקע והשני שיש לו זכות שאם מתו יטע אחרים במקומם והלוקח שנים אין לו לא לזה ולא לזה. והוצרכה המשנה לפורטם שנים וכדתנן הקונה שני אילנות בתוך שדה של חברו הרי זה לא קנה קרקע וכו' ואם מתו אין לו קרקע קנה שלשה קנה קרקע וכו' ואם מתו יש לו קרקע כלומר ליטע אחר במקומו חצי קרקע ואיידי דאמר זה קנה אילנות וחצי קרקע אמר נמי זה קנה חצי קרקע וחצי קרקע דקאמר היינו כל השאר. ויש מפרשים דרב פפא חצי קרקע דוקא קאמר ומשכחת לה במוכר שלשה אילנות ובשאין בקרקע אלא כשיעור הצריך לאילנות

בצמצום ולפיכך כיון שמכר לזה שלשה ואלו במוכר אחד ולוקח אחד היה קונה כל הקרקע יש לומר שכל הקרקע הקנה לו וכיון ששייר את הקרקע ומכרו לשני אי אפשר לומר שכל הצריך לאילנות מכר שאם כן מה מכר לשני זה והלכך הוה ליה דבר המוטל בספק וחולקים. ואינו מחוור בעיני דאם כן כיון שהדין הזה דוקא במוכר שלשה אילנות ודוקא בשאין שם אלא קרקע מצומצם הוה ליה לפרושי כיון שהדין מתחלף להם בשיש בו קרקע יותר מן הצריך וא"ל בשני אילנות. והראשון נראה עיקר. ובעיקר מה שהעמדנו במוכר ולוקח ולאו בחזקה שיש עמה טענה הקשו בתוספות דאם כן מה שייכא הכא בפרק הספינה הוה ליה לאתויי ואי נמי בפרק הבית והעליה דהתם מיירי במוכר שדה ובמוכר אילנות. ועוד למה הוציאה בלשון זה החזיק וזה החזיק הוה ליה למימר המוכר אילנות לאחר וקרקע לאחר. על כן פירשוה הם ז"ל בחזקת שלש ובענין שמועתנו שהיינו עוסקים בה דדבר הלמד מעניינו הוא והכי קאמר אם החזיקו שנים בקרקע שהיה ידוע לראובן זה אכל את האילנות וזה זרע את הקרקע תחת האילנות וביניהן זה עלתה לו חזקה לאילנות ולא לקרקע וזה עלתה לו חזקה לקרקע ומינה איכא למשמע ללוקח ומוכר כדאמרינן לקמן וטעמא רבה הוא דהא הני בטענה קאתו ומימר אמרי לדידי זבינא לי מניה והאי אמר לדידי זבינא לי מיניה הלכך כל שאלו קנה במוכר לשנים זה מחזיק לעצמו וזה לעצמו עלתה להם גם כן חזקתן בשלש שנים ולפי פירושם גם כן הא דאמרינן לקמן לרבי עקיבא דאמר מוכר בעין יפה מוכר יש לו ואפילו לרב זביד דאמר אין לו הני מילי בשני לקוחות דמשמע דבלקוחות מיירי ולא בחזקת שלש לא היא אלא בטעמא דאמרן דעיקר חזקתם בטענות קנייה אתו לה ושניהם אומרים דלקוחות הן. ומיהו לפי פירוש זה אם בא בעל האילנות בטענה שקנה בפירוש הקרקע עלתה לו חזקה מיהו למקומן של אילנות במגו דאי בעי אמר מינך זבינתינהו ואכלתינהו שני חזקה ועלתה לו חזקה דאי לא איבעי ליה למחויי כי אמר נמי לדידי זבינא לה מיניה דראובן שמכר לך את השדה נאמן ולא ליטע אחרים במקומם אלא שהמקום של אילנות שלו ליטע בהן כורכמא דרישקא ואי נמי למשטח בה פירי אי נמי לחפור בו בור ודות דלא מכחשי בארעא וכדאמרינן לקמן האי מאן דזבין ליה דיקלא לחבריה קני ליה משיפולא דדיקלא ועד תהומא ואוקמה רבא בבא מחמת טענה ומסתמא לא עבדינן לרב זביד דפליג בה כן נראה לי.

פשיטא מכר קרקע ושייר אילנות לפניו יש לו קרקע. פירוש אפילו שנים וכדאמר רב הונא בשלהי פרקין דלקמן המוכר את הבית אף על גב דאמרו רבנן הקונה שני אילנות בשל חברו לא קנה קרקע מכר קרקע ושייר אילנות לפניו יש לו קרקע ואפילו לרבי

עקיבא כו' דאי לא משייר אמר ליה עקור אילנך שקול וזיל מעתה ואפילו קודם שיבשו דלא דמי לקונה שני אילנות בתוך של חברו דאף על גב דלא קנה קרקע אין לו לעקרן כל ימי העץ מכר לו את הקרקע שהם נטועים שם דהתם היינו טעמא משום דסתמא דמלתא לא קנה זה לעצים אלא לפירות ומוכר נמי אם איתא דליקוץ מוכרן הוה ליה לפרושי אבל במוכר קרקע ומשייר באילנות סתמא דמלתא לא שייר במאי דזבין ולא מידי וכל הקרקע מכר לו הלכך אנן סהדי דמוכר נחית לשיורא כי היכי דלא לימא ליה לוקה מעתה עקור אילנך וזיל ומדנחית לשיורא שייר לפניו קרקע גמור הצריך לאילנות תחתיהם וביניהם וחוצה להן כמלא אורה וסלו ואם מתו יטע אחרים תחתיהם וכדאמרינן התם בשילהי המוכר את הבית דאי נפיל הדר שתיל להו ואפילו למאי דסבירי לן מעיקרא דרב הונא אפילו לרבי עקיבא אמרה אמרינן נמי הכי וכדפירש שם רש"י ז"ל והוא הנכון שבשמועה. עד כאן לשון הרשב"א ז"ל.

דף לז:

אבל אילנות דקא מכחשי ארעא שיורי שייר כו'. תימה בלא טעם דמכחשי ארעא נמי אי לא משייר מצי אמר ליה עקור אילנך שקול וזיל שאני רוצה לזרוע מקום האילן דלא דמי לבור ודות דהדרך הוא דבר אחר לבדו חוץ מבור ודות אבל הכא השיור הוא מקום האילן ואי לא משייר ליה בלא טעמא דמכחשי ליה פשיטא דאמר ליה עקור אילנך שקול וזיל. ונראה לי דפשיטא ליה במקום האילן משייר למשטח ביה פירי או לזרוע בו לפי שאינו רוצה להסתלק לגמרי מן הקרקע והכי קאמר כיון דמכחיש בארעא ודאי שיורי שייר גם ליטע אחר במקומו דאי לא משייר אמר ליה עקור אילנך כו' ולא תטע אחרים אף על פי שקנה מקום האילן משום דלא תכחיש את הקרקע ואף על גב דמותר לסמוך מכל מקום יהא לו תרעומת עליו הלכך משייר מקום יניקת האילן ליטע אחר במקומו כדי שלא יוכל להתרעם עליו. מיהו קשה בלא טעם דמכחשי תיפוק ליה דבעי לשייר משום דאסור לסמוך משום עבודת הכרם. ועוד דלא מיקרי שיור כיון דבלא שיור יכול ליטע אחר תחתיו והשיור אינו אלא כדי לסלק התרעומת ממנו. ועוד דלא הוי פירושא כההיא דלעיל עקור אילנך שקול וזיל ונראה לי שיורי משייר כלומר נמית לשיורא דאי לא משייר כלום דלא נחית לשיורא אמר ליה עקור אילנך שקול לאלתר הלכך זקוק לשייר קרקע ליניקת האילן ומגו דנחית לשיורא משייר נמי קרקע לזרוע סביב האילן ולכשימות ליטע אחר במקומו ולגבי לוקח לא שייך למימר הכי מגו דזבין קרקע ליניקת האילן זבין נמי לזרוע סביב האילן וליטע אחר במקומו שהמוכר מוכר מה שרוצה ומה

שרוצה משייר אבל הלוקח אינו קונה מה שהוא רוצה אלא מה שהמוכר רוצה למכור לו. תוספי הרא"ש ז"ל.

מכר אילנות ושייר קרקע מחלוקת רבי עקיבא ורבנן כו'. הקשה בכאן הראב"ד ז"ל היכי דמי אי במוכר שלשה אילנות אפילו רבנן מודו דיש לו קרקע וכמו ששנינו בפרק הספינה קנה שלשה קנה קרקע ואם מתו יש לו קרקע ואם במוכר שנים אפילו רבי עקיבא מודה דאין לו קרקע וכמו ששנינו שם הקונה שני אילנות בתוך של חברו הרי זה לא קנה קרקע ורבי מאיר אומר יש לו קרקע ואם מתו אין לו קרקע וכי תימא מתניתין רבנן היא ולא רבי עקיבא הא ליתא מדקתני במתניתין דקנה שלשה הגדילו ישפה ואמרינן עלה בגמרא מתניתין דלא כרבי עקיבא דאי כרבי עקיבא אמאי ישפה הא אמר מוכר בעין יפה מוכר ואם איתא למה ליה לדמויי מדרבי עקיבא מדיוקא דאם הגדילו ישפה הא על כרחך מתניתין דלא כרבי עקיבא מדקתני רישא הקונה שני אילנות בתוך של חברו הרי זה לא קנה קרקע וכי תימא דרבי עקיבא בההיא כרבי מאיר סבירא ליה דאמר יש לו קרקע אם כן קשיא הלכתא אהלכתא דאנן כסתמא דההיא מתניתין קיימא לן וכן פסקו כל הגאונים ז"ל וקיימא לן כרבי עקיבא דאמר מוכר בעין יפה מוכר וכדאפסיקא הלכתא לקמן בפרק המוכר את הבית. ותירץ הוא ז"ל בשם אחרים דהכא במוכר שני אילנות וכגון שלא שייר בעל הקרקע באילנות כלום שאין שם אלא אותם שנים אבל ההיא דהקונה שנים לא קנה קרקע כששייר בעל הקרקע אילנות אחרים בתוך שדהו ולכך שייר כל הקרקע לעצמו. ואין לזה טעם כי אין האילנות ששייר צריכים לאותו קרקע שהאילנות שמכר נטועין שם ולמה ישייר הקרקע מחמת האילנות ששייר. ור"ש ז"ל פירש כאן ובשילהי המוכר את הבית דרבי עקיבא ודאי סבירא ליה דקנה שנים קנה קרקע וקא דייק לה מההיא דאמרינן בשילהי המוכר את הבית גבי מימרא דרב הונא דאמר שייר שני אילנות לפניו יש לו קרקע ואקשינן עלה מדרבי שמעון דאמר המקדיש את השדה לא הקדיש אלא החרוב המורכב וסדן השקמה ותאני עלה מפני שיונקין משדה הקדש ואוקימנא רב הונא כרבנן ורבי שמעון כרבי עקיבא ואקשינן ומי מצי מוקמת לה רבי שמעון כרבי עקיבא והא תניא הקדיש שלשה אילנות ממטע עשרה לבית טאה הרי זה הקדיש את הקרקע ואת האילנות שביניהם לפיכך כשהוא פודה פודה בית זרע חומר שעורים בחמשים שקל כסף פחות מכאן או יותר על כן או שהקדישן בזה אחר זה לא הקדיש את הקרקע ואת האילן שביניהן לפיכך כשהוא פודן פודה את האילנות בשווייהן כו' ואמרינן מני הא אילימא רבי עקיבא הא אמר מוכר בעין יפה מוכר וכל שכן מקדיש וקא פריש הרב ז"ל דהקדישן בזה אחר זה הרי זה לא הקדיש את הקרקע

קא קשיא ליה דאי לרבי עקיבא מוכר בעין יפה מוכר ויש לו קרקע וכל שכן מקדיש דהקדיש את הקרקע אלמא לרבי עקיבא אפילו קנה שנים יש לו קרקע לרבי עקיבא כרבי מאיר ולפי דבריו לא קיימא לן כסתמא דההיא מתניתין דהא בהדיא איפסקא הלכתא כרבי עקיבא דמוכר בעין יפה והאי דשקלינן וטרינן התם בשילהי המוכר את הספינה בסיפא דההיא מתניתין לא מתוקמא כרבי עקיבא ואסיקנא דרבי עקיבא נמי מודה בה סיפא בלחוד הוא דמספקא להו אי רבי עקיבא מודה בה או דלמא פליג נמי בסיפא כדפליג ברישא דרישא פשיטא להו דלא מיתוקמא כרבי עקיבא ואסיקנא דבסיפא לא פליגי ולא נראה דאי אפשר לומר כן מדאמר ליה רב נחמן לרבי זירא רבי אלעזר לית ליה דשמואל רביה כלומר רבי אלעזר דאמר השתא דרך אין לו מלא אורה וסלו יש לו לית ליה דשמואל רביה דאמר הלכה כרבי עקיבא דאמר יש לו דרך ואי אמרת בשלמא דאפילו רבי עקיבא מודה בדינא דרישא אפשר לומר דכולה מתניתין רבי עקיבא תני לה ומשום הכי מתמה רב נחמן לימא לית ליה דשמואל רביה דאי אית ליה מאי דוחקיה דאמר הכי דלמא כולה מתניתין רבי עקיבא תני לה ואית ליה דרך והלכך אפשר דאית ליה מלא אורה וסלו אלא אי אמרת רישא דמתניתין על כרחך רבנן היא ולא רבי עקיבא אם כן סתמא דמלתא מאי דתני רישא תני סיפא ורבנן ורבי מאיר דנמלקו ברישא הושוו בסיפא ואפילו אם תמצא לומר רבי עקיבא נמי מודה בה מכל מקום לא מסתפקא מדרבנן וכיון דרבנן תני לה שפיר קאמר רבי אלעזר השתא דרך אין לו דהא רבי יוחנן על מתניתין קאמר כמה ופירושא דמתניתין קאמר וזה פשוט מדקא מהדר ליה רבי זירא לרב נחמן לא מתוקמא ליה מתניתין כרבי עקיבא מדקתני הגדילו ישפה אלמא פירושא דמתניתין היא ואם כן למאן דתני מתניתין דהיינו רבנן שפיר קאמר רבי אלעזר השתא דרך אין לו מלא אורה וסלו יש לו ואם כן מנא ליה מהכא דרב נחמן לית ליה דשמואל רביה.

אלא על כרחך אין לנו לומר כן דרבי עקיבא פליג ברישא דמתניתין אלא מודה בה הוא לרבנן דקנה שנים לא קנה קרקע אין זה נכנס בעין רעה ובעין יפה וגם בתוספות פירשו בשם ר"י הזקן ז"ל הידוע בעל התוספות דאפילו רבי עקיבא מודה בקונה שנים דאין לו קרקע וטעמא דמלתא משום דאינו נקרא שדה אילן בפחות משלשה מדאוקימנא התם בפרק הספינה מתניתין דהגדילו ישפה אפילו כרבי עקיבא שמע מינה דכולה מתניתין רבי עקיבא היא ולא אמרינן רישא רבנן וסיפא רבי עקיבא והא דאמרינן התם בשילהי המוכר את הבית מני הא אילימא רבי עקיבא הא אמר מוכר בעין יפה מוכר וכל שכן מקדיש לאו אהקדישן בזה אחר זה לא הקדיש את הקרקע קא קשיא ליה אלא רישא קא קשיא ליה דקתני הקדיש שלשה אילנות ממטע עשרה לבית סאה כו' כשהוא פודן

פודה בית זרע חמר שעורים בחמשים שקל כסף ואלו רבי עקיבא דאית ליה מקדיש כשהוא פודה פודה את האילנות בשוויהן וחוזר ופודה את הקרקע בית זרע חמר שעורים בחמשים שקל כסף וכדאמר רב הונא בערכין בריש פרק יש בערכין דאמרינן התם אמר רב הונא הקדיש שדה מלאה אילנות כשהוא פודן פודה את האילנות בשוויהן וחוזר ופודה בית זרע חמר שעורים בחמשים שקל כסף ואמרינו התם אלמא קסבר רב הונא מקדיש בעין יפה מקדיש ואותביה רב נחמן לרב הונא מההיא ברייתא דבפרק המוכר את הבית דקתני המקדיש שלשה אילנות ממטע עשרה לבית סאה הרי זה הקדיש את הקרקע וקתני כשהוא פודן פודה בית זרע חמר שעורים בחמשים שקל כסף וכי תימא פודה וחוזר ופודה קאמר והא מדקתני בסיפא ולא עוד אלא אפילו הקדישן בזה אחר זה ואחר כך הקדיש את הקרקע כשהוא פודן פודה אילנות בשויהן וחוזר ופודה בית זרע חמר שעורים מכלל דרישא לא ופריק הא מני רבי שמעון היא דאמר מקדיש בעין רעה מקדיש דתנן המקדיש את השדה הקדיש את כולן רבי שמעון אומר לא הקדיש אלא חרוב המורכב וסדין השקמה אלמא שמעינן מההיא דערכין דלרב הונא כל מאן דאית ליה מקדיש בעין יפה מקריש אית ליה פודה האילנות בשויהן וחוזר ופודה בית זרע חמר שעורים בחמשים שקל כסף והלכך אקשינן התם בפרק המוכר מני הא אילימא רבי עקיבא הא אמר מוכר בעין יפה מוכר וכל שכן מקדיש וכיון שכן לדידיה פודה וחוזר ופודה כדעת רב הונא דעליה אתינא לאקשויי ולתרוצי כל ההיא סוגיא דהתם וכן נמי כרבנן לא אתיא דהא לדידהו נמי מקדיש בעין יפה הוא מקדיש מדקתני המקדיש את השדה הקדיש את כולן ולא מתוקמא להו אלא כרבי שמעון דאית ליה מקדיש נמי בעין רעה מקדיש וכדאוקמה נמי רב הונא התם בפרק יש בערכין. וזה נכון ומתוקן הרבה. ושמעתין דהכא במכר שלשה אילנות ואין שם אלא קרקע הצריך לאילנות ושייר את הקרקע בפירוש ואפילו הכי לרבי עקיבא אהני ליה עין יפה דיש לו קרקע ליטע אחרים במקומם ומוכר זורע תחתיהם וביניהם וחוצה להן כמלא אורה וסלו ולרבנן דאמרי מוכר בעין רעה מוכר כיון דשייר את הקרקע בפירוש הרי זה כאלו פירש לו שאין מוכרן לו אלא לפירות ואם מתו לשקול וליזיל ואי נמי אפילו יש שם קרקע יתר מן הצריך לאילנות ובאומר הריני משייר כל הקרקע. ומורי הרב ז"ל הוסיף יש שם יתר מן הקרקע הצריך לאילנות ולא אמר כל הקרקע אני משייר אלא שמשייר את הקרקע סתם ממילא כל הקרקע שייר דאי לשיורי קרקע שאינו צריך לאילנות למה ליה דשייר הא ממילא דשייר הוא אלא כיון דאמר מלתא יתירתא לטפויי מלונא קאמר ואפילו הצריך לאילנות שייר וכדתנן בפרק המוכר את הבית מכר את הבית לא מכר את הבור ולא את הדות ואין צריך

ליקח לו דרך רבי עקיבא אומר צריך ליקח לו דרך ומודה רבי עקיבא בזמן שאמר לו חוץ מאלו שאינו צריך ליקח לו דרך ודייקינן מינה בפרק יש נוחלין בסופו דכל מאן דאמר מלתא יתירתא לטפויי קאמר והכא נמי לא שנא. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: מכר אילנות ושייר קרקע לפניו פלוגתא דרבי עקיבא ורבנן קשה לי היכי דמי אי במוכר שני אילנות כו'. והך קושיא דמוקי בה קצת רבנן טובא ואיכא מאן דמוקי לה במוכר שני אילנות וקאמר דשני אילנות לרבי עקיבא יש לו קרקע וקא דחיק בסוגיא דהתם דמשמע דכרבי עקיבא נמי אתיא וקאמר דרישא דמתניתין ודאי דלא כרבי עקיבא דאלו כרבי עקיבא בקונה שני אילנות נמי יש לו קרקע ואסיפא הוא דמהדר התם לאוקמא כרבי עקיבא וכמו שדעתנו לכתוב שם בעזר השם יתברך ודברי הרב הגאון הגדול רבינו יצחק ז"ל מוכיחים דקיימא לן כאותה משנה אף על גב דהלכתא כמאן דאמר מוכר בעין יפה מוכר ועוד דחיקא מלתא טובא לאוקמי לשון מכר אילנות סתם במוכר שני אילנות דוקא ולא בשלשה שאם כן הוה ליה למימר מכר שני אילנות. ור"י ז"ל פירש דהכא במאי עסקינן שאין שם קרקע אלא הצריך לאילנות הלכך כיון דמשייר הקרקע בפירוש הרי זה שייר קרקע הצריך לאילנות מיהו לרבי עקיבא דאמר מוכר בעין יפה מוכר יש לו קרקע ליטע אחרים במקומם דאמרינן לא שייר אלא קרקע שמחוץ אילנות וביניהם וחוצה להם ולא שייר מקרם נטיעתם כיון שיש לו לקיימן שם. ולפי הפירוש זה יש לנו להעמיד פלוגתא דרב זביד ורב פפא גם כן כשאין שם קרקע אלא הצריך לאילנות דודאי כדי לפרש ענין האילנות הנזכר בשמועה על דרך אחת נצטרך לומר כן ונצטרך לומר דחצי קרקע דקאמר רב פפא היינו מקום נטיעת האילנות כמו שכתבתי למעלה וכמו שאמרנו כאן דלרבי עקיבא אית ליה מקום נטיעת האילנות אף על פי ששייר קרקע ופירוש לשון חצי למקצת הקרקע הצריך לאילנות. עוד פירשה ר"י ז"ל בשיש שם קרקע מלבד הצריך לאילנות וכגון ששייר כל הקרקע בפירוש ואפילו הכי לדעת רבי עקיבא אמרינן דלא שייר מקום נטיעת האילנות ולרבנן אף על פי שיש שם קרקע מלבד הצריך לאילנות כיון שהוצרך שיעור קרקע בפירוש אפילו דלא אמר שהוא משייר כל הקרקע ודאי קרקע הצריך לאילנות שייר דאלו שייר הקרקע שאין בו מטע אילנות לא הוצרך לשיירו שהרי ידוע היא שאם מכר אילנות ולא מכר השדה שלא מכר מן השדה כי אם הקרקע הצריך להם אלא ודאי לא הוזקק מוכר זה לשייר אלא הקרקע הצריך לאילנות וגדולה מזו שנינו בזמן שאמר ליה חוץ מאלו אין צריך ליקח לו דרך ומפורש בסוף פרק יש נוחלין דטעמו של דבר משום דכל מילתא יתירה לטפויי אתיא ועוד דכיון דאמר שהוא משייר הקרקע סתם הלשון משמע שהוא מתנה על מכירת

האילנות שלא מכר קרקע בכללן דלשון שיור משמע שהוא משייר ממה שהיה נמכר בכל האילנות במקום שלא שייר ואפילו לא דייקינן לישנא יתירה משמעו של לשון כך הוא. אי נמי שאין שם אלא קרקע הצריך לאילנות ושיירו ואפילו הכי לרבי עקיבא דאמר מוכר בעין יפה מוכר אמרינן דמכר לו קרקע ליטע אחר במקומו והקרקע הפנוי שייר ולא מקום האילנות ואל תתמה על מה שאמרו בסתם לרבי עקיבא אית ליה דסתם לשון יש לו קרקע על מקום האילן הוא כדתבן ואם מתו אין לו קרקע ועל הקרקע שתחתיהם וביניהם וחוצה להן קתני קנה שלשה קנה קרקע מלבד מקום האילנות ולא קתני יש לו אלמא מלשון יש לו קרקע לא משתמע אלא מלשון קנה שקנה קרקע חוץ למקום האילן אבל לשון יש לו קרקע לא משמע אלא למקום האילן והא דאמרינן כן לעיל מכי קרקעות ושייר אילנות לפניו יש לו קרקע אף על גב דודאי יש לו קרקע תחתיהם וביניהם וחוצה להן אצטריכנא ליה לאשמועינן אפילו שאם מתו יטע אחרים במקומם כדאמרינן בפרק המוכר על מילתיה דרב הונא פשיטא הא קמשמע לן דאי נפל הדר שתיל להו לשון התלמוד מוכיח על הפירוש שפירשנו דהכא בדשייר בפירוש עסקינן מדלא אמרינן מכר שלשה אילנות ושייר הקרקע לפניו דמתניתין במוכר אילנות ואינו מזכיר שיור קרקע ושמעתין בשהזכיר שיור הקרקע. ואפילו לרב זביד דאמר אין לו. פירוש דהוה ליה למימר כי היכי דאמר רב זביד במוכר לזה אילנות ולזה הקרקע שכל הקרקע מכר זה ואין לו לבעל האילנות בקרקע כלום ואפילו ליטע אחרים במקומם דלשון הקרקע כל הקרקע במשמע הכי נמי במוכר אילנות ומשייר קרקע לעצמו כל הקרקע בכלל ואין לו ללוקח בקרקע כלום אפילו הכי לא דמיא דהני מילי גבי שני לקוחות דאמר ליה כו' וכמו שפירשנוהו למעלה. ואפילו לרב פפא דאמר יש לו כו'. פירוש דהוה לן למימר כי היכי דאמר רב פפא במוכר לזה אילנות ולזה קרקע לא אמרינן כל הקרקע מכר לו כיון דשלשה אילנות קנה קרקע הכי נמי במשייר קרקע לפניו אין כל הקרקע בכלל כיון דיש קרקע לקונה שלשה אילנות ויש קרקע לבעל האילנות ליטע אחרים במקומם אפילו הכי לא דמיא לדרב פפא דהני מילי גבי שני לקוחות דאמר ליה כי היכי דלדידי בעין יפה כו' כן פירוש השמועה בדרך ישר ועולה כהוגן ועוד יש לנו לפרש לרבי עקיבא דאמר מוכר בעין יפה אית ליה תחתיהן וביניהם וחוצה להן כמלא אורה וסלו ואף על גב דסתם כל הקרקע משמע כיון דשלשה אילנות יש להם קרקע אמרינן דלא שייר אלא הקרקע שאינו צריך לאילנות ולא דייק לישנא יתירה כיון דמוכר בעין יפה מוכר ומילתא בעלמא הוא דמשתעי אינשי הכי אף על פי שאינם צריכים וכההיא דמקשינן בפרק יש נוחלין דילמא בראוי בחובו קאמר פירוש ולישנא יתירה בעלמא הוא דקאמר ולא דמיא

להא דתנן ומודה רבי עקיבא בזמן שאמר לו חוץ מאלו שאינו צריך ליקח לו דרך דהתם צריך הוא דרך לבורות הילכך אף על גב דבעין יפה מוכר דייקינן לישנא יתירה ואמרינן דשייר דרך. גם יש לומר דהכא כששייר קרקע דרך הוא ששייר שלא יהא לו דרך לבעל האילנות. לרבנן לית ליה ואפילו לרב פפא דאמר יש לו מצי קרקע דמספקא לן אם כל הקרקע מכר לזה או שמא לא מכר לו אלא קרקע שאינו צריך לאילנות ויחלוקו והכא נמי הוה לן למימר כיון דאיכא למימר כל הקרקע שייר ואיכא למימר לא שייר אלא קרקע שאינו צריך לאילנות מספיקא אמרינן דחצי קרקע מכר אפילו הכי לאו לדרב פפא דמיא דהני מילי גבי שני לקוחות וכו' אבל הכא מוכר בעין רעה מוכר ואמרינן כוליה קרקע שייר. ומסתברא כלשון ראשון שכתבנו שהמשייר קרקע סתמו של דבר על הראוי למכור בכלל האילנות התנה.

עלה בידינו. מכר אילנות השדה או שלשה מהם לאחד והקרקע מכר לאחר וזכה שטר מכר לשניהם בבת אחת אין לומר הואיל ומכר הקרקע לזה בסתם כל הקרקע מכר לו אלא קנה בעל האילנות קרקע הצריך לאילנות שהוא כל הקרקע שתחתיהן וביניהם ותוצה להם כמלא אורה וסלו. במה דברים אמורים בשיש שם קרקע מלבד הקרקע הצריך לאילנות אבל אם אין שם אלא קרקע הצריך לאילנות כיון שמכר לזה קרקע הרי זה כאלו התנה עם בעל האילנות ואמר לו בפירוש האילנות מכורים לך חוץ מן הקרקע ולא קנה בעל האילנות קרקע שתחתיהם וביניהם אבל אם מתו יטע אחרים במקומם לפי שבעין יפה מכר לו מקום האילנות הואיל ושלשה אילנות הן. מכר הקרקע ושייר אילנות לפניו אף על פי שלא שייר אלא שני אילנות יש לו קרקע ואף על פי שאמרו מוכר בעין יפה מוכר הרי המשייר אילנות כשהוא משייר בחלק הלוקח משייר הוא כל מה שצריך לדבר ששייר וזה ודאי בחלק הלוקח שייר שאם אתה אומר בעין יפה מכר לו כל הקרקע אם כן יאמר לו הלוקת עקור אילנותיך מעתה שהרי מכחישין הן ויונקים בקרקע שלי אף על פי שאמרו הקונה שלשה אילנות קנה קרקע שתחתיהם וביניהם אם פירש ואמר ליה האילנות מכורים לך והקרקע אני משייר לעצמי הרי שייר בלשון הזה כל הקרקע שתחתיהם וביניהם שאלו הקרקע שאינו צריך לאילנות לא הוצרך לשייר שהרי הדבר ידוע שהמוכר אילנות לא מכר את השדה אלא הקרקע הצריך לאילנות שייר. אף על פי שיש בלשון הזה כל הקרקע שתחתיהם וביניהם דוקא שייר אבל מקום האילנות עצמן לא שייר ואם מתו יטע אחרים במקומם שהמוכר בעין יפה מוכר. וללשון שני שייר הקרקע לא שייר בקרקע הצריך לאילנות כלום אלא קרקע שאינו צריך לאילנות ואף על פי שלא היה צריך לשיירו פעמים שאדם אומר דברים שלא לצורך. אף על פי

שאמרו הקונה שני אילנות לא קנה קרקע החזיק בשני אילנות או באילן אחד שלש שנים והוא טוען ואמר הקרקע מכר לי בפירוש עם האילן כיון שהחזיק באילן הרי החזיק במקום האילן וקנה הקרקע שתחתיו לחפור בו כחפצו עד התהום. מכר המוכר בפני שנים ואמר הוו יודעים שלא מכרתי לפלוני אלא האילן בלבד שוב אין חזקה עולה לו. עד כאן מעליות הר"י ז"ל.

אמרי נהרדעי אכלן רצופים. פירוש אם היו אילנות אלו רצופים כגון שאין בין אילן לאילן כדי עבודת אילנות שהיא שלשה אילנות לבית סאה ואם היו נטיעות כגון שלא היו נטועים ממטע עשרה לבית סאה אינה חזקה לפי שהאילנות אלו סופן לייבש ויש לו לבעל הקרקע לומר האי דלא מחאי משום דאמינא כיון דרצופים נינהו לאו כלום נינהו דהא סופן לייבש ולית בהו הנאה וכיון דאינה חזקה אין לו בקרקע כלום. מתקיף לה רבא אלא מעתה אספסתא שהיא ירק במאי קני לה כלומר הנה האספסתא אינה אלא הנאת שעה ואפילו הכי כי אכיל לה לארעא באספסתא קני לה ולא יהיו אילנות אלו כאספסתא שאילנות אלו אף על פי שסופן לייבש מכל מקום הנאת שעה יש בהן שהרי אכלן שלש שנים ואמאי לא קני לה לקרקע באכילתם כמו שקונה אותו אלו זרע בו אספסתא ואכלה שהאספסתא נמי אינו עומד שם לעולם אלא להנאת שעה בלבד הוא שיש בו וכשאוכל הירק יבש העיקר כמו אילנות אלו. אלא אמר רבא הכי אתמר אם מכרן לאילנות רצופים כגון שאין בין זו לזו כדי עבודת אילן אין להם קרקע שכיון שסופן לייבש כעצים בעלמא הן חשובים והך מימרא דרבא אוקמוה כתנא דתניא כרם שהוא נטוע על פחות פחות מארבע אמות אינו כרם רבי שמעון אומר כרם ורואים את האמצעיות כאלו אינם ורבא כתבא קמא ורבי שמעון פליג עליה ואמר אף על גב דרצופים נינהו אית להו קרקע ורואים את האמצעיות כאלו אינם הר"י ן' מיגש ז"ל.

אבל הר"ן ז"ל גורס כגירסת הספרים שלנו וזה לשונו: מכר רצופים אין לו קרקע וקיימא לן כותיה וכיון דאוקימנא למילתיה בתנאי וקם ליה רבא כרבי שמעון הכי קיימא לן דאינו כרם ואינו צריך להרחיק ממנה אלא ששה טפחים כדין גפן יחידית אלא אם כן היו שלש שורות של גפנים וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק ז' מהלכות כלאים. עד כאן לשונו.

אמרי נהרדעי האי מאן דזבין דיקלא לחבריה קני ליה משיפולא דדיקלא ועד תהומא. פירשו רבינו חננאל ז"ל ור"ש ז"ל דאם מת יטע אחר במקומו. ואינו מחוור דאם כן תקשי להו מתניתין לנהרדעי דהא תני בפרק הספינה הקונה שני אילנות בשל חברו הרי זה לא קנה קרקע ואם מתו אין לו קרקע כלומר שלא יטע אחרים במקומם וכי אקשי להו רבא מסברא בעלמא לימא ליה כורכמא דרישקא זבני לך ליקשי ממתניתין ואפילו רבי מאיר

דפליג התם ואמר קנה קרקע מודה הוא באם מתו אין לו קרקע דההיא דברי הכל היא. ויש מפרשים דנהרדעי כרבי מאיר סבירי להו דאמר הקונה שני אילנות יש לו קרקע ולא ליטע אהר תחתיו קאמר אלא שיש לו קרקע גמור תחתיו וחוצה לו כמלא אורה וסלו למשטח ביה פירי או לחפור בו שיח ומערה אלא דאתו נהרדעי לאשמועינן דרבי מאיר לאו דוקא שנים קאמר אלא אפילו אחד ואמר לו רבא דלא דאפילו רבי מאיר לא אמר אלא בשנים אבל באחד לא ואין דברים אלו מחוורים לי כלל דהא קתני בברייתא בהדיא הקונה אילן אחד בתוך של חברו מביא ואינו קורא לפי שלא קנה קרקע דברי רבי מאיר ומייתי לה לקמן בפרק הספינה ואפילו למאי דמפרש רבא התם דרבי מאיר ספוקי מספקא ליה באילן אחד אם קנה קרקע אם לאו ושמא לא קנה קרקע קאמר מכל מקום גם לגבי מוכר מספיקא לא קנה קרקע דאוקי קרקע בחזקת מאריה ואם כן ליקשי ליה רבא מההיא ברייתא אלא הפירוש הנכון דנהרדעי אפילו לרבנן קאמרי וסבירי להו דהא דקתני קנה שנים אין לו קרקע הני מילי תחתיהם וביניהם וחוצה להם כמלא אורה וסלו אבל מקומו של אילן קני הוא למשטח ביה פירי ולחפור בורות ואמר ליה רבא דלא מכר ליה אלא כורכמא דרישקא דוקא לימי העץ ומשום משיבותו של אילן דעומד לפירות לא יאמר לו בעודנו חי שיעקרנו דלא לעצים מכרו לו דכורכמא דרישקא זבין ליה אלא לכשיבש אומר לו עקור כורכמך ושקיל. אלא אי איתא הכי איתא בבא מחמת טענה דהרי זה אוכל את הקרקע שהוא נטוע בו וממזיק בו והלכך איבעי ליה לאידך למחויי וכדמסיק בגמרא וקיימא לן כרבא וכן פסק הרמב"ם ז"ל ומה שהשמיטה הריא"ף ז"ל כתב הרמב"ן ז"ל רבא מדרך הפשיטות קאמר להו לנהרדעי אם שמעתם כך שמעתם וגם היא אינה צריכה דפשיטא ודרכו של הרב ז"ל לקצר ומחמת פשיטותא קצרה דדבר פשוט בכל מחזיק ובא מחמת טענה דיש לו חזקה. הרשב"א ז"ל.

ורבינו מאיר ז"ל הקשה מאי טעמא נקט דיקלא לימא אילן סתם ופירש דוקא בדקל הוא דקאמר דקני ליה ליטע אחר במקומו דלא שדי איניש זוזי בכדי דכיון דאין גזעו מחליף אם כן מיד כשמתחיל להתייבש למעלה אינו ראוי אלא להסקה דבשלמא שאר אילנות מתקיימים מאה שנה או יותר דכשמתייבש מלמעלה קוצץ קצת מן הענפים וחוזר וצומח כבתחלה ולהכי אם מתו לגמרי אין לו קרקע ולא קנה אלא כל ימי עמידתו אבל בדקל שאין גזעו מחליף אנן סהדי דלא שדי איניש זוזי בכדי וזיל בתר דעתיה דלוקח ומדלא פירש המוכר שאינו רוצה ליתן לו קרקע ודאי יש לו קרקע לעולם והכי אמרינן לקמן בדקלים מומר ומסרס לפי שאין גזעו מחליף. ופריך ליה רבא ולימא כורכמא כו' כלומר מאי טעמא קא אזלת בתר דעתא דלוקח אדרבה זיל בתר דעתיה דמוכר דהמוציא מחבירו

עליו הראיה ויכול לומר לו מוכר לא מכרתיו לך אלא להיותו שלך כל ימי עמידתו ואז יעקור אותו כמו שעושים לכורכמא דרישקא. אלא אמר רבא בבא מחמת טענה ואשמועינן אף על גב דלא החזיק קרקע אלא קני לה דיקלא בטפשיתא טצי למטען בעל הקרקע חזקה לומר החזקתי בקרקע ליטע אחר במקומו. תוספי הרא"ש ז"ל.
וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: קני ליה משיפולא עד תהומא. כלומר יש לו קרקע ואין לו לבעל הקרקע לומר עקור אילנך שקול וזיל.

דף לח.

מתקיף לה רבא אמאי כיון דמד אילנא הוא ודאי לית ליה קרקע וכיון דלית ליה קרקע לימא ליה עקור אילנך שקול וזיל. אלא אמר רבא בבא מחמת טענה כלומר האי דאמרי נהרדעי דיקנה הקרקע כשטוען ואמר לקחתי ממך אילן זה וקרקע בפירוש והא קמשמע לן דכיון דמדינא הוה אית ליה למימר עקור אילנך שקול וזיל משום דחד אילנא הוא ולא אמר ליה מידי כי טעין האי דזבינתיה לקרקע דאילן ניהליה בהדי אילן בפירוש מהימן משום דהא אחזיק בה ובעל הקרקע הוא דאפסיד אנפשיה דאיבעי ליה למחויי ולימא האי דשבקתיה להאי אילן בארעאי לא בזבינא שבקתיה אלא מחילה בעלמא בדלא קפידנא ולא מצטרכנא לה לארעא וכי מצטרכנא אמינא ליה עקור אילנך שקול וזיל דאי לא תימא הכי כו'. עד כאן לשונו.
מתניתין: **בגליל והחזיק ביהודה אינה חזקה עד שיהא עמו במדינה**. פירוש בסוף השלש אבל היה עמו במדינה בתחלת השלש ולא בסוף השלש לא עלתה לו חזקה משום דתחלת שלש אינו עושה חזקה אלא סוף שלש ובסופן לא היה זה במדינה שיממה ואוקימנא בגמרא דדוקא בשעת חירום ואי נמי בסתם יהודה וגליל דכשעת חירום דמי הא בזמן שיירות מצויות אפילו ביהודה וגליל כארץ אחת ועלתה לו חזקה. הרשב"א ז"ל.
אמר רבי יהודה לא אמרו שלש שנים כו'. רבי יהודה בא לחלוק על מה שאמר תנא קמא דהיה ביהודה והחזיק בגליל אינה חזקה וקאמר רבי יהודה והלא כל עיקר אותם שלש שנים שקבעו לחזקה לא קבעוה אלא בשביל שאם היה באספמיא והחזיק בארץ ישראל תעלה לו לחזקה בשלש שנים וכל שכן דהיכא דהיה ביהודה והחזיק בגליל דהויא חזקה וכדי שלא נחלוק השוו חכמים כל זמן שני חזקה בין שהלך בעל הקרקע למקום רחוק בין שהלך למקום קרוב שלא לחלק בשיעורייהו. וגמרינן בגמרא לקמן דרבי יהודה ורבי ישמעאל סברי כל שבפניו לאלתר הויא חזקה והא דאמרינן רבי יהודה ממתניתין נפקא דקאמר לא אמרו שלש שנים אלא כדי שיהא באספמיא שנה כו' משמע שלא אמרו זה

השיעור אלא כדי שתעלה חזקה כשילך בעל הקרקע בארץ רחוקה אבל בפניו לאלתר הויא חזקה. ואם תאמר דלמא לא פלוג רבנן בחזקה בין בפניו בין שלא בפניו כמו שלא חלקו בין הלך בעל הקרקע בדרך רחוקה בין שהלך יום או יומים. יש לומר בכל שלא בפניו לא חלקו אבל ודאי יש לחלק בין בפניו בין שלא בפניו. ועוד נראה לי כי היה ידוע להם דסבירא ליה לרבי יהודה הכי מתוך הברייתא דבתוספתא תניא. עד כאן מעליות הר"י ז"ל.

גמרא : **מאי קסבר אי קסבר מחאה שלא בפניו הויא מחאה כו'**. הא דלא שקלינן וטרינן אחזקה ולא אמרינן אי קסבר חזקה שלא בפניו הויא חזקה לפי שבעל הקרקע שואל וחוקר על קרקעותיו ביד מי הן אבל במחאה יש לדון אי הויא מחאה שלא בפניו מחאה או לא שאין מחזיק שואל וחוקר אם מוחה על חזקה שלו ועוד שאין המחאה מפורסמת כמו החזקה. עליות הר"י ז"ל.

וזה לשון תוספות הרא"ש ז"ל. תימה דבכל דוכתא דנקט מחאה כו' ככתוב בתוספות. ויש לומר לפי שבמחאה הטעם תלוי ולא בחזקה דחזקה ודאי נשמעת למרחוק דהמחזיק בקרקעות של חברו מלתא דתמיהא היא ואית לה קלא וגם כל אדם חוקר על קרקעו אבל מחאה אין לו קול וגם אין המחזיק מחזר אם מיחה ולפי שאין המחאה יכולה לישמע באזני המחזיק לא הפסיד המערער בשתיקתו ואין החזקה חזקה דמה יועיל שימחה מאחר שלא ישמע לאזני המחזיק. עד כאן לשונו.

מאי שנא יהודה וגליל דנקט. על מה שפירש רשב"ם ז"ל אפילו שאר מלכיות נמי ומשני סתם יהודה וגליל כשעת חירום דמי אבל שאר מדינות סתמא לא הוי כשעת חירום הקשה ר"י ז"ל דבסוף פרק קמא דגיטין אמרינן איפכא דאף על גב דממדינה למדינה בחוץ לארץ אינן מצויין לקיימו ממדינה למדינה בארץ ישראל כגון יהודה וגליל מצויין לקיימו אלמא דשכיחי שיירתא טפי מיהודה לגליל משאר מלכיות ובפרק ב' דכתובות לא פירש רש"י ז"ל כן אלא מאי יהודה וגליל דנקט אפילו שאר מדינות נמי. ומה שהקשה ר"ש ז"ל אם כן לימא אפילו יהודה ויהודה הא לא קשיא דסוגית התלמוד כך היא דמעיקרא דייקי אי אמרת להאי גיסא איכא קשיא ואי להאי גיסא איכא קשיא ומשני לעולם כדאמרת והדר פריך אכתי תקשי מאי שנא ולא הדר מפרש בדפריש מעיקרא ולפירושו שפירש אפילו שאר מלכיות נמי הוה ליה לפרושי טפי דהא לא פרכיה לעיל. תוספות הרא"ש ז"ל.

דף לח:

הא קמשמע לן דסתם יהודה וגליל כשעת חירום דמי. ואיכא למידק דהא תנינן המביא גט בארץ ישראל אינו צריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם ואוקימנא טעמא התם משום דמצויין לקיימו דשכיחי שיירתא ויש לומר התם בזמן שהיו השיירות מצויות ושהיו ישראל מצויין על אדמתם והכא לאחר מכאן שנתקלקלו המקומות והיינו דקאמר הכא סתם יהודה וגליל כשעת חירום דמי דאלמא משמע דיש זמנים שידוע שאין שם חירום כלל ויש שלום ואז השיירות מצויות ואינו מחוור בעיני דמשנת המביא ומשנתנו זאת בזמן אחד נשנו והיאך שנאן רבי סתם זו בזמן אחד וזו באחר. ויש מפרשים דגבי גיטין כל מאן דאית לה גיטא לבי דינא קאזלה לקיומיה ואינהו דקו במילתא ומשכחי דשכיחי שיירתא קצת עד שמצויים לקיימו על ידי חקירת בית דין אבל לגבי חזקה כל מאן דאית ליה חזקה במקום אחד לא אזיל לבי דינא לחקור אם בא אדם להודיעו מי עומד בקרקעו וגם המחזיק אינו חוקר אם יש מגיד שיערער אדם עליו. רב לטעמיה דתנא קמא קאמר וליה לא סבירא ליה. כלומר אלא כרבי יהודה דאמר וילכו ויודיעוהו שנה ויבא לשנה אחרת וקסבר דרבי יהודה דוקא בא קאמר כסברא קמא דרבא דאותיב מינה לריש לקיש בסמוך ולהכי נקט רב בורח משום דסבירא ליה נמי בהא כרבי יהודה דצריך הוא לבא דאף על גב דמחאה שלא בפניו לא הויא מחאה לא מצי טוען להכי לא מחינא משום דמחאתי לא הויא מחאה ולא הוה ליה למיתי וכדסברי רבנן כשהוא במקום חירום אלא צריך הוא לבא ולמחות והלכך דוקא בורח דאינו יכול לבא ואפילו בורח מחמת ממון אבל איניש בעלמא דאינו עמו במדינה מחזיקים עליו דהיה לו לבא ולמחות. והא דפירש טעמיה דתנא קמא דסבירא ליה מחאה שלא בפניו הויא מחאה ולא אוקים ליה נמי לתנא קמא כותיה דמחאה שלא בפניו אינו מחאה ולא פליג תנא קמא אדרבי יהודה אלא כיון דאיכא חירום או דהוי סתמיה כשעת חירום לא נצריכהו לבא ולמחות ובמקומו אינו יכול למחות דמחאה שלא בפניו לא הויא מחאה אבל יהודה ויהודה צריך לבא ולמחות ורבי יהודה סבר שצריך למחות ואפילו מיהודה וגליל ויבא לשנה אחרת וכסברתיה קמייתא דרבא דלקמן דאקשי לרב נחמן וכדבעינן למכתב קמן בסייעתא דשמיא. יש לומר דרב מתניתין קשיתיה דאם כן מאי שנא יהודה וגליל דנקט דמשמע הא יהודה ויהודה עלתה לו חזקה דהיה לו למחות במקומו לימא אין מחזיקים בנכסי בורח והיה הכל בכלל ורבא דלא אקשיתיה לקמן לא דייקינן בה כולי האי כיון דלא קמה ולאפוקי הלכתא מיניה דרב נחמן הוה מקשי ואזיל וכששמעה מרב נחמן רביה הדר ביה ותו ליכא לאקשויי עליה. הרשב"א ז"ל.

ובעליות תירצו דלהכי לא אוקי רב טעמיה דתנא קמא כוותיה משום דאי איתא דאמרינן הוה ליה לבא ולמחות בפניו ומשום הכי הויא חזקה ביהודה ויהודה אפילו יהודה וגליל הוה לן למימר הכי וכמו שאמר רבי יהודה ויבא לשנה אחרת לפי שאי אפשר שלא ימצא שיירא לבא עמה מעיר לעיר אף על פי שאין השיירות מצויות מיהודה לגליל וכיון דאית ליה לתנא קמא דאינה חזקה עד שיהא עמו ביהודה אלמא לא אמרינן הוה ליה לבא ולמחות הלכך ביהודה ויהודה דהויא חזקה לתנא קמא על כרחך משום דקסבר מחאה שלא בפניו הויא מחאה וזה שהוצרך רב להעמיד דברי תנא קמא שלא כדבריו עצמו. עד כאן לשונו.

קמשמע לן דאפילו מיחה בפני בני אדם שאינם יכולים לומר לו הויא מחאה יש לפרש דהכי קאמר שאפילו בורח מחמת מרדין שהוא מתיירא מלמחות בפני בני אדם שיכולים להגיד לו כדי שלא ידע גואל הדם וירדוף אחריו ואינו מוחה אלא בפני בני אדם זקנים וכיוצא בזה או שאינם מכירים אותו שהם בעצמם אינם יכולים להגיד לו אף על גב דאמרינן חברך חברא אית ליה אפילו הכי אינו נמנע מלמחות בפני אלו האחרים שיגידו להם שאלו שמיחה בפניהם אינם יודעים היכן הוא וגם גואל הדם אינו קם אחריו מן הספק ולפיכך מוחה בפניהם של אלו ומחאתו מחאה. ושמואל סבר דכל שהוא מוחה בפני בני אדם שהם בעצמם אינם יכולים לומר לו אינו מחאה. ולפי פירוש זה לית הלכתא כרב אלא כשמואל חדא דהלכתא כשמואל בדיני. ועוד דקם ליה רבא כוותיה דקאמר הלכתא אין מחזיקין בנכסי בורח ומחאה שלא בפניו הויא ממאה ואוקימנא כאן בבורח מחמת ממין כאן בבורח מחמת מרדין. אלא דקשיא להדין פירושא דאם כן מאי קשיא להו אדרבא דאמר אין מחזיקים בנכסי בורח ומחאה שלא בפניו הויא מחאה דאקשינן עלה תרתי הא שמואל נמי הכי קאמר וכי היכי דניחא להו ההיא דשמואל תינח להו הא דרבא. ויש לומר דבורח סתם אפילו בורח מחמת ממון משמע והיינו דקשיא להו עליה דרבא דמשמע דלפיכך אין מתזיקים בנכסי בורח משום דמחאה שלא בפניו לא הויא מחאה והדר אמר מחאה שלא בפניו הויא מחאה ולפיכך הקשו עליו טפי מדשמואל. ואינו מחוור. וריא"ף ז"ל פסק במיחה בפני בני אדם שאין יכולים לומר לו כרב ואמר דהא דרב כההיא דרב פפא היכא דאפילו אמר להם לא תימרו ליה הויא מחאה דהכי קאמר להו לדידיה לא תימרו אבל לאחריני תימרו חברך חברא אית ליה וקיימא לן כרב פפא. ולפי דבריו נצטרך לפרש דהא דאמר רב ממזיקים בנכסי בורח ואוקימנא דקמשמע לן שאף על פי שאינו יכול למחות בפני בני אדם שיכולים לומר לאו בבורח מחמת מרדין קאמר דההוא אפילו בפני בני אדם שאינם יכולים לומר לו

אינו מוחה דמתיירא הוא פן ירדפו אחריו אלא בבורח מחמת ממון קאמר שהוא מתיירא שם שמא יגלו באיזה מקום הוא ולפיכך אינו מוחה אלא בפני בני אדם שאינם יכולים להגיד לו ומיהו בפני בני אדם שאינם יכולים לומר לו הוא מוחה שאין דרכם של בעלי הלוואות לרדוף על הספק ולשוטט אחריו כדי שלא יוציא מאתים על מנה ובהא קיימא לן כרב משום חברך חברא אית ליה לומר למחזיקים שבורח זה מיחה עליו בפני עדים. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: הא קא משמע לן שאפילו מיחה בפני בני אדם. יש מפרשים דהכי שמעינן ליה מיניה דמסתמא בורח אף על פי שאינו בורח מחמת נפשות אלא מחמת ממון אינו רוצה לגלות עצמו לבני אדם שיכולים ללכת לאותה העיר שברח משם ומכל מקום הוא מוחה בפני בני אדם שאין יכולים לילך שם אף על פי שהן אומרים לאחרים וחברך חברא אית ליה. ואין הפירוש הזה נכון דכיון דאמרינן דבורח מחמת ממון אינו ירא למחות אף על פי דחברך חברא אית ליה ויודע מקומו מאי שנא דאינו מוחה אלא בבני אדם שאינם יכולים לומר לו. ויש מפרשים דממילתא יתירה אשמועינן רב הכי דתרי זימני לא הוצרך ללמרנו דמחאה שלא בפניו הויא מחאה. ואם תאמר היכי שייך לומר דשמעינן לה בכלל הא דקאמר מחזיקין בנכסי בורח אף על גב דהויא מימרא יתירה דאלו אידך דרב דאמר גבי מתניתין לעולם מחאה שלא בפניו הויא מחאה לא הויא יתירה דהא אצטרכינן ליה לפרושי מתניתין. יש לומר בני אדם שאין דרכם לעולם ללכת מאותה העיר קרו בני אדם שאין יכולים לומר לו ואשמועינן רב מחזיקין בנכסי בורח בכל ענין אף על פי שאין יכולים לומר לו ואף על פי שאין שם בני אדם שרגילים לבא באותה העיר. והלכתא כרב דמחאה בפני בני אדם שאינם יכולים לומר לו הויא מחאה דסוגיין כוותיה כו' וכן פסק הריא"ף ז"ל. עד כאן.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: הא קמשמע לן דאפילו מיחה בפני בני אדם שאינם יכולים הם עצמן לומר לו כיון שיכולים לומר לאחרים הויא מחאה דחברך חברא אית ליה. וזה הטעם אינו מפורש מדברי רבא אלא ממשנה יתירה הוא דשמעת ליה שאנו אומרים שזה שאמרה פעם אחרת לא אמרה אלא להוסיף בה טעם כדאמרינן במציעא שמע מינה ממשנה יתירה קמגביה מציאה להברו קנה הברו דהתם ודאי לא מפרש במתניתין מהיכא שמעת מינה אלא ממשנה יתירה בעלמא הוא דשמעת לה. ויש לפרש דמדקאמר מחזיקים בנכסי בורח הוא דשמעת דאפילו מיחה בפני בני אדם שאינם יכולים לומר לו שאלו אמר מחאה שלא בפניו הויא מחאה ולא אמר מחזיקים בנכסי בורח הוה אמינא דוקא עד שיהא עמו במדינה שילכו העדים עצמם ויאמרו לו מה שאמר להם ואפילו

שלא בפניו הויא מחאה אבל היכא דמיחה בפני בני אדם שאינם יכולים לומר לו שהרי אינו עמהם במדינה לא קמשמע לן מחזיקין בנכסי בורח והא ודאי אין יכולים לומר שהרי אינו עמהם במדינה ואפילו הכי קאמר מחזיקים משום דהוה ליה למחות ולא מיחה אלמא מיחה בפני אדם שאינם יכולים לומר לו הויא מחאה. עד כאן לשונו.

לא קשיא כאן בבורח מחמת ממון כאן בבורח מחמת מרדין. ואם תאמר ולעיל דאמר רב בלישנא קמא אין מחזיקים בנכסי בורח וכי אתמר קמיה דשמואל אקשי וכי למחות בפניו הוא צריך ומקשינן נמי מדרב גופיה דאמר מחאה שלא בפניו הויא מחאה אמאי לא משנינן כי הכא דכי אמר רב אין מחזיקים בנכסי בורח מחמת מרדין קאמר. יש לומר דהתם אינהו הוה קים להו במילתיה דרב דאפילו בבורח מחמת ממון קאמר ומשום הכי משני דכי אמר רב מחאה שלא בפניו הויא מחאה טעמא דתנא קמא מפרש וליה לא סבירא ליה אבל במילתיה דרבא ליכא למימר הכי דאיהו גופיה פסיק ואמר מחאה שלא בפניו הויא מחאה. הר"ן ז"ל.

דף לט.

ואמר רבא אמר רב נחמן הלכתא מחאה שלא בפניו הויא מחאה איתביה רבא לרב נחמן אמר רבי יהודה כו'. ואם איתא ליתיב הכא ולימחי. קשיא לי ואפילו לרב נחמן דאמר מחאה שלא בפניו הויא מחאה הני מילי מיהודה ליהודה אבל מיהודה לגליל לא הויא מחאה לפי שאין המחאה נשמעת משם דכשעת חירום דמי ולהכי אצטריך ליה לרבי יהודה לומר ויבא לשנה אחרת ומאי האי דקא מקשינן ליתיב הכא ולימחי. וכתב ריב"א דהכי קשיא ליה אם איתא דמחאה שלא בפניו הויא מחאה למה הזקיקו לבא בעיר שהמחזיק שם ליבעי ליה שיבא מגליל ליהודה וימחה באותה מדינה ואף על פי שאינו בא בעיר שהמחזיק שם. ולא משמע הכי דלישנא דקא מקשינן ליתיב הכא ולימחי משמע ליתוב בדוכתיה בגליל ולימחיה על החזקה שמחזיק זה ביהודה. ויש להשיב דסבירא ליה לרבא דכיון דקסבר רבי יהודה דחזקה נשמעת מיהודה לגליל על ידי השיירות ההולכות לפרקים הוא הדין שהמחאה נשמעת מגליל ליהודה הילכך אם איתא דמחאה שלא בפניו הויא מחאה ואית ליה להאי לאזדהורי בשטריה אף על פי שלא מיחה בפניו הוה לן למימר דמהניא מחאה אפילו מגליל ליהודה כיון דאית ליה לרבי יהודה שהחזקה נשמעת. ואי קשיא לך אדמותיב ליה מדרבי יהודה ליסייע מתנא קמא. יש לומר דסבירא ליה לרבא כי מדברי רבי יהודה איכא לאותובי לרב נחמן דאיכא למימר הא דמהניא חזקה לתנא קמא ביהודה ויהודה לאו משום דמחאה שלא בפניו הויא

מחאה אלא מפני שהמערער זקוק לבא לעיר שהמחזיק שם ולמחות והא דלא מהניא חזקה ביהודה וגליל אף על פי שהיה יכול לבא שם טעמא דמילתא דקסבר תנא קמא שאין החזקה נשמעת ולמחות וכיון דשמעינן לרבי יהודה בהדיא דמחאה שלא בפניו לא הויא מחאה מדקאמר ויבא מדרבי יהודה נשמע לתנא קמא דלכאורה עיקר מחלקותם אי הויא חזקה ביהודה וגליל כמו ביהודה ויהודה ואין לי לומר דפליגי אפילו ביהודה ויהודה היכא דמיחה שלא בפניו אי מהניא מחאה או לא. על דרך זה פירשה ר"י ז"ל. והסוגיא האחרת אינה על דרך הסוגיא שלמעלה כי לדעת רב שהיה מוכיח מדברי תנא קמא דמחאה שלא בפניו הויא מחאה היה פשוט לנו הדבר שהחזקה נשמעת מיהודה לגליל ולהכי לא מהניא לפי שאין מזקיקים אותו לבוא אם כן ביהודה דמהניא לא מפני שמזקיקים אותו לבוא אלא משום דמחאה שלא בפניו הויא מחאה ומגליל ליהודה לא הויא מחאה. ונראה לי עוד לדעת רבא דסבירא ליה דלתנא קמא שאין מזקיקים אותו לבא מיהודה לגליל למחות כיון שאין השיירות מצויות אבל מיהודה ליהודה מזקיקים אותו ורבי יהודה סבר אפילו מיהודה לגליל מזקיקים אותו לבא ולמחות. עליות הר"י ז"ל.

וזה לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו: ליתיב אדוכתיה ולימחי. תימא אדפריך כו' ואומר ר"י דרבא היה טועה ככתוב בתוספות. ורב נחמן דאצטריך לשנויי עצה טובה קמשמע לן לאו משום דסבירא ליה כרבא שהמחאה נשמעת למרחוק כמו החזקה דאם כן לא הוה מצי למהוי טעמא דרב נחמן דאמר מחאה שלא בפניו הויא מחאה מכח משנה שלמה אלא מסברא ואין לומר דמסברא אומר רב נחמן כן אלא ודאי מכח משנתינו אומר כן כמו שאמר רב למעלה טעמא כדפרישית לעיל משום דקים לן דחזקה נשמעת אפילו מיהודה לגליל ואפילו הכי אמרינן מיהודה ליהודה הוי חזקה שהוה ליה למחות במקום שהוא עומד שם אבל מיהודה לגליל אפילו היה מוחה במקום שעומד שם לא היתה המחאה נשמעת וללכת לפניו ולמחות אינו מחויב לטרוח שאם יש לו לטרוח ללכת ולמחות בפניו הוא הדין נמי מיהודה לגליל דמשום חירום אין לו להניח מלילך למחות במחזיק בקרקעו והאי דמשני ליה רב נחמן לרב עצה טובה קמשמע לן ולא משני ליה דלא מצי למיתיב אדוכתיה ולמחות במחזיק בקרקעות ככתוב בתוספות. עד כאן.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: איתביה רבא לרב נחמן כו'. עד כאן לא פליגי אלא בחזקה דלאלתר סגיא אבל דכולי עלמא מחאה בפניו בעינן מדתני ויבא לשנה אחרת דצריך הוא שיבא קודם שתצא השנה השלישית וימחה עליו בפניו ואם איתא אמאי תני לה ויבא לשנה אחרת ליתיב התם ולימחי. ופריק לעולם מחאה שלא בפניו הויא מחאה והאי דקתני ויבא לשנה אחרת לאו למימרא דלא סגי ליה למחויי אלא עד שיבא וימחה בפניו

אלא עצה טובה קמשמע לן דכי איתא השתא ותבע ליה לארעיה ומפיק לה מיניה שקיל להו לפירא דאית בה השתא ודהוי בה בתר הכי ואי שבק לה למילתא ולא אתי אלא סגי ליה במחאה בעלמא אכיל לה להאי ארעא דיליה וחיישינן דילמא אדהכי והכי מפרטן וכי אתא האי למתבעיה לא משכח ליה מאי דשקיל מיניה בפירי ומשום הכי קתני ויבא לשנה אחרת עצה טובה בעלמא דלא לסמוך אמחאה אלא אתי ושקיל ליה לארעא דיליה ולפירי דהני תרתי שני דאכל לא שכיח לה עד דאכיל שניהם טובא. עד כאן.

דף לט:

כל מילתא דמתאמרא באפי תלתא כו'. פירשוה רבותינו ז"ל כגון בדבר שיש לשמוע בו שני פנים וכיון דאתאמרא באפי תלתא כו' אין כוונת זה שאמרה לגנות מאחר שאמרה בפרהסיא אבל ודאי דדבר של גנות כל שכן שיש בו משום לישנא בישא כשאמרו בפרהסיא. ויש לפרש דמיירי בדברים שמותר לאומרם אם הם אמת כגון מי שקבל על חברו בעבירה שעושה חברו כדתניא לא תונו איש את עמיתו באונאת דברים הכתוב מדבר הא כיצד היה בן תשובה לא יאמר לו זכור מעשיך הראשונים ותניא כל הפוסל פסול ואינו מדבר בשבחה של עולם אבל ודאי בדברים שבינו לחברו שאין לו תקנה עד שיעשה תשובה או ירצה את חברו והוא אינו מרצהו או בשאר עבירות שאוחז בהם ועושה אותם במזיד ועודנו מחזיק בהם ולא במקרה אבל הם מדרכיו ולמודו מצוה לגנותו בפני כל אדם שנאמר עוזבי תורה יהללו רשע ושומרי תורה יתגרו בם כדי שיתרחקו בני אדם מדרך רשע כמו שנאמר ושומרי תורה יתגרו בם וכדי שישוב גם הוא מדרכיו ויתקן מעשיו ועל זה אמרו כל מילתא דמתאמרא באפי תלתא לית בה משום לישנא בישא ומותר לו לאומרה אם הוא שהדבר אמת דאלו בפני אחד או שנים אמר הדבר מיחזי דמשום לישנא בישא קאמר לפי שהוא רוצה ליתן פגם לחברו ונהנה לספר לשון הרע אבל כשאומר לפני שלשה דבפרהסיא הוא יש לתלות שהוא מתכוון שיגיעו הדברים לאזניו ויתקן מעשיו כגון שיודע בו שאינו מקבל תוכחתו ולא יוסר בדבריו וכדי שישמע שבני אדם מרננים עליו יתכן שישוב מדרכיו ועוד שיזהרו הבריות מללכת בדרכיו כשהן שומעים שהבריות מגנים פועלי האון. ועוד מטעם אחר איכא משום לישנא בישא כשאומר בפני אחד או שנים דמחזי שהוא מתכוון שלא יגיעו הדברים לאזניו ורוצה להחניפו ולגנוב דעתו ובסתר הוא מגנהו ונראה כנהנה בסיפור לשון הרע. וכל זה כשאין עליו אימה מן האיש ההוא שמדבר עליו אבל אם יש עליו אימה שיש לאל ידו להרע עמו מותר שכבר אמרו מותר להחניף את הרשעים. ועוד מטעם אחר איכא

משום לישנא בישא כשאומר בפני אחד או שנים דאתו למחשדיה שמא אין הדברים אמת אבל כשאומרו בפרהסיא והמספר הוא אדם כשר הכל יודעים שאין אדם כשר מספר בדברי שקר ברבים ואין לשומעים לחשדו אבל יש להם לחקור הדברים ולהוכיח את האיש ההוא שמספרים עליו אותם דברים רעים. ועיקרא דהא מילתא דרבה בר רב הונא מתאמרא בערכין. וגרסינן נמי התם כל מילתא דמתאמרא ב"פ באפי מרה לית בה משום לישנא בישא אמר ליה כל שכן חוצפא ולישנא בישא אמר ליה כי האי סבירא לי דאמר רבי יוסי מימי לא אמרתי דבר וחזרתי לאחורי. פירוש לקסלקא דעתיה דבדברי גדופים קאמר כגון שמזכיר מעשי חברו הראשונים כיון דמתאמרה באפי מרה לית ביה משום לישנא בישא והיינו דמתמה עליה ואמר כל שכן דאיכא חוצפא ולישנא בישא שהרי אסור מן התורה. אמר ליה כי האי סבירא לי כו' כלומר כענין דברי רבי יוסי דברים אמורים דאמר רבי יוסי מימי לא אמרתי דבר וחזרתי לאחורי פירוש לא האשמתי אדם שלא בפניו אלא אם כן ידעתי בעצמי שאפילו היה כאן הייתי אומר בפניו ולא הייתי בוש ממנו ולא מחניף לו וגם הייתי נזהר שיהא דבר ברור אצלי ולא הייתי מאשים אדם מספק והמדה הזאת מוכחת על האדם שאינו מתכוון ליהנות בנתינת פגם בחברו אלא מתכוון הוא שישמע עצה שהבריות מגנות אותו וישוב מדרכו וגם כדי לגנות המעשים הרעים ועל ענין זה אני אומר כל מילתא דמתאמרה באפי מרה לית בה משום לישנא בישא כלומר באפי מרה או ברבים שיגידו לו כן נראה בעיני פירוש דברים אלו. ויש לומר עוד הא דאמר רבא בר רב הונא כל מילתא כו' על ענין רכילות דכיון שאמר בפרהסיא בפני שלשה מותר לספרה לפני מי שנאמרה עליו או על ענין גלוי הסוד היא אמורה אבל האי מימרא דאמרינן כל מילתא דמתאמרה באפי מרה כו' צריך אתה לפרשה על דרך שכתבנו. עד כאן מעליות הר"י ז"ל.

לימא בדרבה בר רב הונא קמיפלגי דמאן דאמר בפני שנים לית ליה דרבה בר רב הונא אלא דלמאן דאמר בפני שנים לא ללישנא בישא קאמר אבל אינו רוצה שיאמרו לו אלא מ"ד שיאמרו לו קאמר ומאן דאמר ליה משמיה נמי לית בה משום לישנא בישא. ומאן דאמר בפני שלשה אית ליה דרבה בר רב הונא וכל בפני שלשה אינו אלא משום הוצאת לעז לבזותו בפניהם ואינו רוצה שיודיעוהו שאלו רצה בכך בפני שלשה היה מוחה. ודחינן לא דכולי עלמא אית להו דרבה בר רב הונא ומאן דאמר בפני שנים קסבר מחאה שלא בפניו לא הויא מחאה והלכה כל שבפניו די לו בשנים שיעידו לו שכבר מיחה בפניו ואם מיחה שלא בפניו אפילו בפני שלשה אינו מחאה. ומאן דאמר בפני שלשה קסבר שלא בפניו הויא מחאה הילכך בעינן שלשה כדרבה בר רב הונא. ואי בעית אימא

מחאה שלא בפניו הויא מחאה אלא מר סבר סהדותא בעינן כלומר די לנו סהדותא דכל שאומר בפני שנים שזה אוכל קרקע בגזל להעיד לו שמיחה בחזקתו הוא אומר להם ויודע הוא שכל שהעידו עליו על דעת לגלות ולהודיעו שהם יגלו ויודיעוהו ומר סבר גלויי מילתא בעינן ואין דבר מתגלה עד שיאמר בפני שלשה שהן אינם מגלים לו כל שלא מיחה בפני שלשה. אי נמי הכי קאמר גלויי מילתא בשעת המחאה בעינן כלומר שיהא הדבר מפורסם לכל דאלו בשנים אין הדבר מתפרסם מעצמו אלא על דרך מקרה שישאלו ויגידו עדים אלה. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: מאן דאמר בפני שלשה אית ליה דרבה בר רב הונא. דבפני שלשה הוי פרהסיא ולא בפני שנים הילכך לענין מחאה נמי כיון דמיחה בפני שנים לא הויא מחאה דלא הוי כמאן דמחי באפיה ולא אמרינן נמי חברא אית ליה כו' אלא במילתא דמתאמרה בפרהסיא דמתוך שהדבר מפורסם אי אפשר שלא יגיע לאזניו. מאן דאמר בפני שנים קסבר מחאה שלא בפניו לא הויא מחאה ובפניו ודאי בסהדי סגי ומאן דאמר בפני שלשה קסבר מחאה שלא בפניו הויא מחאה ומשום הכי קאמר בפני שלשה כיון דמיחה שלא בפניו. ואיבעית אימא דכולי עלמא מחאה שלא בפניו הויא מחאה גלויי מילתא בעינן כלומר מחאה בפרהסיא בעינן שתהיה המחאה בשעה שהוא מוחה דבר מגולה ומפורסם כי היכי דליפוק קלא ומר סבר סהדותא בעינן ואיידי גלויי מילתא בעינן קאמר סהדותא בעינן ופירושו לא בעינן אלא סהדותא דכיון דאיכא סהדי אמרינן חברך חברא אית ליה כו'. עד כאן.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: לימא בדרבה בר רב הונא פליגי דאמר כל מילתא דמתאמרה באפי תלתא לית בה משום לישנא בישא הא באפי תרי אית בה משום לישנא בישא הילכך מאן דאמר בפני שנים לית ליה דרבה דהא איכא למיחש הכא ללישנא בישא דקאמר פלניא גזלנא הוא ואכיל לארעאי בגזלנותא ואם כן מאן מודע ליה אלא לאו דאפילו בתרי נמי לית בה משום לישנא בישא ומאן דאמר בשלשה אית ליה דרבה. לא דכולי עלמא אית להו דרבה ובפני שנים ודאי לא מפרסם כולה מילתא מיהו מאן דאמר בפני שנים קסבר מחאה שלא בפניו הויא מחאה ואפילו לא מתידע ליה כלל ומאן דאמר בשלשה בעי דלתידע ליה. דכולי עלמא מחאה שלא בפניו היכא דלא מתידע ליה לא הויא מחאה והכא בהאי קמיפלגי מאן דאמר בפני שנים קסבר סהדותא בעינן וכיון דאיכא סהדותא אי אפשר דלא מגליא ליה על ידי הדחק או על ידי אנשים קלים או על ידי קרובים שיודיעוהו כדי שיזהר בשטרו וחברך חברא אית ליה ואלו העדים אף על פי שאינם מגידים לעצמו יאמרו לאחרים ואחרים לאחרים ומגידים לו שאין מדקדקים בדבר וכן

אנו אומרים בעלמא בענין המוכר שדהו בעדים גובה מן הלקוחות מאי טעמא קלא איתליה ומאן דאמר דתלתא קסבר גלויי מילתא בפרהסיא בעינן שהעדים עצמם יבאו ויגידולו ולא יהא שם חשש איסור. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: מאן דאמר בפני שלשה אית ליה דרבה בר רב הונא. ומשום הכי קאמר בפני שלשה כי היכי דלימרו ליה ולא חיישו ליה משום לישנא בישא ומאן דאמר בפני שנים אית ליה רשותא לאפוקה כיון דאמרה לה בפני שנים לית ליה דרבה אלא קסבר מילתא דמתאמרה בפני שנים אית ליה רשותא לאפוקי דכיון דאמר ליה בפני שנים גלי דעתיה דמינח ניחא ליה לגלויי לעלמא ולא קפיד עליה. לא דכולי עלמא אית להו דרבה בר רב הונא דכי אמריה בפני שנים אית בה משום לישנא בישא ומאן דאמר סגי ליה בפני שנים קסבר מחאה שלא בפניו הויא מחאה הילכך כיון שהמחאה בפני שנים היא אין אנו צריכים עוד לגלויי לעלמא כדי שנצריכהו שלשה ואין כאן דרך ללישנא בישא ולפיכך בפני שנים סגיא כי היכי דליהוי סהדי דמיחה בפניהם ומאן דאמר בפני שלשה קסבר מחאה שלא בפניו לא הוי מחאה ובעינן עד דממחי באפי תלתא דלא חיישי ללישנא בישא כי היכי דנימרו ליה לאחריני ואחריני לאחריני עד דשמע לה למילתא. ואי בעית אימא דכולי עלמא מחאה שלא בפניו הויא מחאה ומאן דאמר בפני שנים קסבר סהדותא בעינן ואי משום לישנא בישא כיון דסהדותא מידע ידע דניחא ליה לגלוייה למילתא דאי לא מגלו לה לאו כלום הוא הילכך מגלו לה ולא חיישינן ללישנא בישא ומר סבר גלויי מילתא בעלמא בעינן דתהוי גלויי מילתא בעידן מחאה וגלויי מילתא לא הויא אלא בשלשה ואף על גב דבאפי תרין נמי הא קא מגליא מילתא דאמרינן חברך חברא אית ליה התם לא מגלי עד דאמרי ליה הנך תרי לאחריני אבל בעידן מיחוי אכתי ליכא לגלויי מילתא דהא תרי נינהו ולא הויא גלויי מילתא אלא באפי תלתא אבל באפי תלת מצי מחי באפייהו דאיכא גלויי מילתא. עד כאן. וגירסא אחרת היה להם ולא כגירסת ספרים שלנו ולדידהו מיתרצא קושית התוספות דמקשי ללישנא קמא דרבא קאמר לקמן מחאה בפני שנים ולעיל פוסק מחאה שלא בפניו הויא מחאה. עד כאן גליון.

תנינא כיון שמיחה שנה ראשונה שוב אינו צריך למחות. כלומר אין צריך למחות עד סוף אותם שלש שנים ולאפוקי מגידול בר מניומי שהיה סבור שצריך למחות בכל שנה ושנה והא דקאמר ריש לקיש משום בר קפרא צריך למחות בסוף כל שלש ושלש לא שייכא בהא כלל דההיא בסוף כל שלש קאמר כדי שלא יראה כחוזר ממחאתו הראשונה. ותדע דאי הא דבר קפרא פליגי אמאי דאמר רב חייא בר רב לא הוה ליה למימר אמר ריש

לקיש אלא וריש לקיש אמר משמיה דבר קפרא. ועוד כי יש גירסאות בספרים דגרסי וצריך למחות בוא"ו ואף על גב שיראה מתוך הירושלמי דההיא ברייתא דקא מייתי חייא בר רב על מחאה שבסוף כל שלש ושלש מיתניה אפילו הכי לא שבקינן מאי דאתמר בגמרא דילן ותפסינן מאי דאתמר בגמרא דבני מערבא. הרשב"א ז"ל.

וצריך למחות בסוף כל שלש. אי הוה מפרשינן טעמא שלא יאמר לקחתיה אחר המחאה הוה מצי למימר דהא דאמרינן לעיל אבל אכלה שית שנין אין לך מחאה גדולה מזו לא פליגא אהך דהתם לא קאמר שלקחה אחר המחאה אלא קודם ולהכי לא מהימן אבל אי אפשר לומר כן כדפירש רשב"ם ז"ל כו' ככתוב בתוספות. תוספי הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: על מה שפירשו התוספות והא דאמרינן נמי לעיל אבל אכלה שית שנין אין לך מחאה גדולה מזו כבר פירשנו דלא פליגא אהך מילתא כלל דמחאה דמכר אלימא דעבד ליה מעשה ושוב איך צריך הלוקח למחות. ותדע לך דאלימא דאף על גב דלא קאמר ותבענא ליה לדינא מהניא ולא מצרכינן נמי ללוקח שימחה ויאמר למחר תבענא ליה בדינא.

עלה בידינו. היו בעלים הראשונים בעיר אחרת והחזיק זה בעיר אחרת אם יש מקום חירום וסכסוך עיר בעיר ביניהם אינה חזקה לפי שאין השיירות מצויות מעיר זו לעיר זו ואין החזקה נשמעת לזה. היו שם עדים ששמע על החזקה שזה לא היה מקום חירום בכאן הרי זו חזקה לפי שזה שמע על החזקה והוה ליה למחות שהמחאה שלא בפניו הויא מחאה ונשמע הקול למחאה כמו שהחזקה נשמעת לזה. הבורח מחמת ממון מחזיקים בנכסיו לפי שהיה לו למחות. הבורח מחמת נפשות אין מחזיקים בנכסיו לפי שהוא ירא למחות בפני שנים פן יודע מקום תחנותו. מיחה בפני בני אדם שאין יכולים לילך למקום המחזיק כגון חיגר וזקן וחולה הרי זו מחאה מפני שהן אומרים לאחרים ואחרים לאחרים. מיחה בפני שנים ואמר להם אל תגידו לו הרי זו מחאה שהרי לא מנעם מלהגיד לאחרים וכיון שמגידים לחבריהם וחבריהם לחבריהם באין הדברים באזני המחזיק. אמר להם אל תגידו הדברים הרי זו אינה מחאה שהרי כמו סוד מסר להם הדבר ואין להם לגלות סוד אחר. אמרו הם עצמם אין אנו מגידים דברי מחאה זו שמחית לשום אדם הרי זו מחאה כיון שלא צוה עליהם אשר לא יגידו ודרך בני אדם לספר ולהשיח בדברים ששמעו ואין נותנים לב לכל מה שאומרים הם בעצמם שלא להגיד. מיחה שנה ראשונה שוב אין צורך למחות כל שלש שנים ראשונות וצריך למחות בסוף כל שלש ושלש. מיחה בתחלה ואמר לפירות ירד בה ומיחה פעם שנית ואמר בגזלנות ירד בה כיון שהוא מחליף טענתו הרי הוא בעיני המחזיק כמתעתע ואינו חושש

למחאתו להזהר בשטר אחר שלש שנים ראשונות לפיכך כיון שהחליף במחאתו פעם אחרת אף מחאתו הראשונה בטלה. כיצד היא המחאה אמר בפני שנים פלוני גזלן הוא שאוכל שדה שלי בגזלה ולמחר אתבענו בדין. לא אמר שיתבענו בדין אינה מחאה לפי שאומר המחזיק בלבו כבר נואש לערער עליו בבית דין ולא נתכוון אלא לספר בלשון הרע. עד כאן בעליות.

ערער וחזר וערער כו'. ואם לאו כו'. כגון שאמר בתחלה בערעור ראשון בגזלנותא אכל ובערעור שני אמר במשכנתא לארעאי אינו ערעור דאמרינן ליה עד השתא חשדת ליה בגזלנותא והשתא משכנתה ליה בלא סהדי עליה דידיה רמיא דליתי סהדי דבמשכנתא אכיל ליה. והאי טעמא לא מחוור הא תינח היכא דמעיקרא אמר בגזלנותא אבל אם אמר מעיקרא במשכנתא והדר אמר בגזלנותא מאי איכא למימר. אלא כל היכא דשני ליה טענתיה קמייתא לא הויא מחאה מאי טעמא דהוא מכחיש אנפשיה. אבל היכא דלא מכחיש למילתיה קמייתא דאמר הדרי וזבינתיה ליה לפירי אם כן מעיקרא נחית ליה לפירי ובתר הכי נחית ליה בגזלנותא הויא מחאה. וזה עיקר. הראב"ד ז"ל.

ומסתברא לי דדוקא כשאמר במחאה שניה למשכונא או לפירות הורדתיו מתחלת ירידתו בה דסתר לגמרי מחאתיה קמייתא אבל אם אמר בסתם למשכונא או לפירות הורדתיו יכול לתקן דבורו ולומר שמחאה ראשונה ושניה אמת שמתחלה ירד בה בגזל ועכשיו למשכונא או לפירות. אבל שוב מצאתי להראב"ד ז"ל שפירש דלפיכך לא הויא מחאה משום דאמרינן ליה עד השתא חשדת ליה כו'. ולפי זה בטלה סברתו. אבל אין פירושו נכון דכיון שיש זמן מהמשכונא אפשר דמתו סהדי או אזלו למדינת הים ועל כרחך הכי הוא דסתם משכנתא בסהדי ובשטר. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: כך נמצאת הגירסא בספרים תני בר קפרא ערער וחזר וערער אם מחמת טענה ראשונה ערער אין לו חזקה ואם לאו יש לו חזקה ולא גרסינן ערער וחזר וערער שלש פעמים. והכי פירושו אם ערער תחלה ואמר שבגזלה הוא אוכל וחזר בשניה ואמר שלפירות הורידו אי נמי בהפך שאמר תחלה לפירות הורדתיו ובשניה אמר דגזל הוא אוכל יש לו חזקה דכל שזה מתהפך מטענה לטענה נראה בבירור שאין מחאתו אמת דנראה כמשקר וכמהתל ואף המחזיק יכול לטעון כיון שלא עמד בטענותיו חשבתיו כמתעתע ולא נזהרתי בשטרי. ותדע דבר קפרא דכל שיש שנוי בין ערעור ראשון לשני קאמר ואפילו טעין בראשונה מחמת פירות ובשניה מחמת גזל דהא סתמא קאמר אם מחמת טענה ראשונה ערער אין לו חזקה ואם לאו יש לו חזקה כללא קא כייל בכל שאין ערעור אחרון כראשון. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: וערער וחזר וערער. פירוש ערער בשנה ראשונה וחזר וערער בשנה ראשונה של שלש שנים השניות שהיא השנה הרביעית וחזר וערער בשנה ראשונה של שלש שנים השלישיות שהיא השנה השביעית אם מחמת טענה הראשונה ערער אין לו חזקה ואם שינה בטענותיו כגון שטען תחלה ואמר שממושכנת היא בידו וחזר בהמחאתו השניה וטען לפירות הורדתיו וחזר בהמחאתו השלישית וטען ואמר לא כך ולא כך אלא גזלן הוא בה כיון ששינה בטענות שלש פעמים הוחזק בשקרות וכשישלים המחזיק אכילת זו השדה עד סוף תשע שהם שלש שנים השלמיות נשלמה לו חזקה ואין צריך לשטר ואף על פי שהרי מיחה בשנה השביעית שנה ראשונה של שלש שנים אלו השלישיות אינה מחאה לפי שיכול חברו לומר לו כיון ששינה טענותיו שלש פעמים הוחזק בטענות שקר ולפיכך לא נזדהרתי בשטר שלי. ויש מי שפירש ערער וחזר וערער כגון שערער בסוף שלש שנים וחזר וערער בסוף שלש שנים השניות אם מחמת טענה הראשונה הרי זו חזקה ואם שינה מטענותיו כמו שאמרנו כיון ששינה בטענותיו עכשיו נתברר שהמחאות שמיחה בסוף שלש הראשונות ולבסוף שלש שנים השניות שלא היו מחאות לפי שמיחה בהם בטענת שקר וקמה לה חזקה משלש שנים אלו ואינו צריך לשלש שנים השלישיות. וזה הפירוש אינו נכון אצלנו לפי ששתי תשובות בדבר חדא דאם כן למה לי ערער וחזר וערער שלש פעמים תסגי ליה בתרי ונימא הכי ערער בסוף שלש שנים וחזר וערער בסוף שלש שנים השניות אם מחמת טענה ראשונה ערער אין זו חזקה ואם לאו יש לו חזקה דכיון ששינה מטענותיו בשלש שנים השניות נתברר שטענותיו שטען שלש שנים הראשונות טענת שקר היתה ולא היתה המחאה כלום וקמה ליה חזקה ואמאי אצטריך למתני ערער וחזר וערער שלש פעמים. ועוד מי הוה ידע האי מחזיק דמשנה הוא בטענתיה בשלש שניות כי היכי דלא ליזדהר בשטריה משלש ראשונות השתא הוא דאגלאי מילתא דהך מחאה לאו כלום היא אבל מעיקרא לא וכיון שכן איבעי ליה לאזדהורי בשטריה אלא בעל כרחך מהשתא הוא דקמה ליה חזקה דמצי אמר ליה כיון דחזינא דקא משנה בטענתיה לא אזדהרנא בשטריה אבל למפרע לא קמה ליה חזקה. עד כאן לשונו.

דף מ.

מחאה בפני שני עדים ואין צריך לומר כתובו. תימה מאי קא משמע לן פשיטא כיון דזכותו דוא זכין לאדם שלא בפניו. וליכא למימר דהכי קאמר דאפילו לא אמר כתובו מחאה מעלייתא הוא דאם כן דומיא דהכי צריכים אנו לפרש הודאה בפני שנים וצריך

לומר כתובו והא ליתא דבכמה דוכתי בתלמוד איכא הודאה אפילו לא אמר כתובו ובפרק זה בורר נמי אמרינן דצריך לומר אתם עדי אבל כתובו משמע דאין צריך. ואיכא למימר דאשמועינן דאף על פי שנכתב שלא מדעת המערער והמחזיק מועיל השטר לראיה שמסברא היה לנו לומר שאפילו יאמר לו המערער כתובו לא תהא כתיבתם עומדת לראיה שאין חשוב שטר אלא עדות שנכתבה מדעת מי שהיא חובתו כו' ככתוב בתוספות כדאמרינן בגטין פרק מי שאחזו אלם אינו יכול להגיד מתוך הכתב דבעינן מפיהם ולא מפי כתבם ובפרק ב' דכתובות כו' ככתוב בתוספות. ומכל זה נראה שלא היה ראוי לכתוב המחאה לעמוד לראיה אלא מדעת המחזיק אפילו יאמר המערער כתבו אלא תקנת חכמים היא כו' ככתוב בתוספות וסלקא דעתך אמינא אף על פי שתקנת חכמים היא שתועיל המחאה בלא דעת המחזיק מכל מקום צריך דעת המערער אף על גב דאנן סהדי דניחא ליה שיכתבו מכל מקום דעת חד מנייהו בעינן קמשמע לן דמועיל לראיה אף על פי שנכתב שלא מדעת שניהם. מיהו הוא גופא מספקא לן אם כתבו העדים עדותם וכתבו בתוכו שמדעתם נכתב כדי שיהא מלוה בשטר אם ראוי להוציא בבית דין. ומפי רבינו תם שמעתי שנוהגים לשלוח העדים כו' ככתוב בתוספות. ואם כן הוא יש תימה במאי דקאמר הכא שאין צריך לומר כתובו ואין לומר דמעיקרא לא אצטריך אלא לאשמועינן דמחאה בפני שנים ואגב הני אחריני מסיים בה הכי דבשלמא גבי מחאה אצטריך למימר לאפוקי ממאן דאמר בפני שלשה אלא מודעה למאי אצטריך. ויש לומר כו' ככתוב בתוספות. עד כאן מתוספי הרא"ש ז"ל.

הודאה בפני שנים וצריך לומר כתובו. פירוש משום דניחא ליה דלא תהוי בשטר כדי שיוכל לומר פרעתי או החזרתי. ועוד שלא ישתעבדו נכסיו לטרוף מן הלקוחות. ואי נמי פעמים שיכתבו שלא מדעתו וכשיפרע הוא לא ידע לבקש שיחזיר לו שטרו ויחזור ויגבה בו. ודוקא בהודאת מטלטלים אבל בהודאת קרקע אין צריך לומר כתובו דמאי איכפת ליה וכדאיתא בפרק זה בורר. והא דאמרינן הודאה בפני שנים לאו למימרא דבעינן שנים ממש הא בפני אחד לא דהא קיימא לן כרבי יהושע בן קרחה דאמר דלא בעינן שיראו שניהם כאחד אלא אפילו הודאה אחר הודאה מצטרפים אלא משום דאמרינן דמחאה ומודעה כל שאמר בפני שנים אין צריך לומר כתובו והוא הדין להודאה בפני אחד שהמעשה מתקיים ואפילו היה בפני שלשה או ארבעה צריך לומר כתובו ועוד משום דפעמים שאם הודה בפני שלשה אין צריך לומר כתובו אמר דבשנים צריך לומר כתובו ושלשה היכי דמי כגון דכתבינהו אינהו אי נמי דאמר להו הוו עלי דייני וכדאיתא בפרק זה בורר וכולה מלתא דרבא משמיה דרב נחמן הכא מילי מילי קתני. מודעה ומחאה

אינם צריכים בית דין אלא בפני שנים ואין צריך לומר כתובו דלמעלת בעל הקרקע כותבים ויש לו דין שטר בספר המקנה והודאה בפני שנים לעולם צריך לומר כתובו מה שאין כן בשלשה דפעמים שאין צריך לומר כתובו וכדאמרן מה שאין כן בהלואות ומתנות ומכירות דאפילו מכר ונתן ולוה בפני שלשה ואפילו כתבינהו אינהו כולם עדים הם וצריך לומר כתובו ובקיום שטרות לעולם בפני שלשה ולא בשנים ואפילו אמר להם כתובו דבית דין בעינן הא שנים הוו להם עדים מפי עדים. הרשב"א ז"ל.

קנין בפני שנים. על מה שכתבו בתוספות ועוד בפרק קמא דסנהדרין כו' כתוב בתוספות הרא"ש ואין נראה ראיה משום דאפשר שהקנה בפני שנים לקיים מה שיאמר היחיד מכל מקום נראה לי דאפילו ראיה אינו צריך דמאי שנא קנין חליפין ממשיכה מסירה הגבהה וחזקה דמועלת ביחיד. עד כאן.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: אמר אברהם לכאורה הא דאמרינן להו בפני שנים לאו מפחד כפירה הוא אלא שאין מתקיים המעשה אלא בשנים ואפילו הוא מודה לו שאם מפחד כפירה הוא גם כל המעשה שיעשה אדם עם חברו מתנות ומכירות ומחילות וחלופי חפץ בחפץ והלואות כולם צריכות שנים ויש מהם צריכות כתיבה ויש אינם צריכות ומהימנו את אלו אבל נראה כי שאר הדברים מתקיימים בהודאת שניהם ואלו אין מתקיימים אלא בעדים ולפיכך הוצרך לומר קיום שטרות לומר שאין מתקיים אלא בשלשה מעתה קנין אין מתקיים אלא בעדים וכן כתב גאון ז"ל. אלא שה"ר יצחק ז"ל חולק בדבר ואני מוסיף על דברי הגאון ז"ל כי על תפיסת הסודר בלבד נאמר מפני שאין בו שום משא ומתן ושלא בעדים מחזי כחוכא וטלולא אבל בקנין האמור במקרא שלף נעלו ונתן לרעהו אין צריך לעדות אלא מה שיודה לו. כן נראה לי. עכ"ל.

קיום שטרות בשלשה. שאין שנים יכולים לקבל עדות כו'. ואפילו לשמואל דאמר שנים שדנו דיניהם דין כו' הני מילי בדבר שיש בו משא ומתן דמוכחא מלתא דדינא קא עבדי אבל בקיום שטרות דסהדותא בעלמא הוא דקא מסהדי לא מחזי דדייני נינהו בפחות משלשה ומחזי דעד מפי עד והיכא דהן עצמן מכירים חתימת ידי העדים ואין צריכים לקבל עדות מאחרים אפילו הכי בעינן תלתא חדא דלא פלוג רבנן בקיום שטרות ועוד דאי ליכא אלא תרי לא מהניא סהדותייהו דאמרינן מפיהם ולא מפי כתבם ואף על גב דבשטר שהוא זכותו של אדם ולהיות בידו לראיה אין אומרים לו מפיהם ולא מפי כתבם כגון שטר מכר ומחאה ומודעה הני מילי במעשה הנעשה בפני העדים כדי שיתקיים הדבר בפניהם בכגון זה רשאין להעיד בשטר דגמרינן לה מספר המקנה אבל עדות שהן יודעים מעצמם כגון שמכירים חתימת ידי העדים או שראו באחד שהלוה את חברו

שלא נעשה המעשה בפניהם כדי שיהא שום קיום דבר בפני עדים בכהאי גוונא ודאי לא נתנה עדות ליכתב דלא דמיא לספר המקנה. כן נראה בעיני. ואם תאמר אלא מעתה אם הזמינום בשעת שחתמו עידי השטר שהיו יודעים ומכירים חתימתם ויעידו עליה הכי נמי דמצי למכתב סהדותייהו ואף על פי שאין שם שלשה. לא היא שהרי לא היה קיום דבר על ידיהם כשהוזמנו שם אלא עיקר קיום הדבר על ידי העדים החתומים היה. עליות הר"י ז"ל.

על מה שכתבו בתוספות והא דאמרינן בפרק ב' דכתובות כו'. לא ששמואל סובר דקיום שטרות בשנים כתוב בתוספות הרא"ש ז"ל ואומר רבינו תם דלא גרסינן כשמואל סבירא להו דמשמע דאין הלכה כן ואדרבה קיימא לן כשמואל דקאי רב נחמן כותיה בסנהדרין. ונראה שיש לקיים גירסת הספרים והכי קאמר ודלמא רבנן דבי רב אשי בקיום שטרות כשמואל סבירי להו בעלמא. עד כאן.

עלה בידינו בענין הקנין קנה מידו בין בקרקע בין במטלטלים בקנין סודר בינו לבין עצמו או שחייב עצמו במנה בקנין בינו לבין עצמו הרי זה קנין גמור כיון שהוא מודה בקנין זה אינו יכול לחזור בו שלא הוצרכו העדים אלא כדי שלא יוכל לכפור בדבר. עד כאן מעליות הר"י ז"ל.

רבה ורב יוסף דאמרי תרווייהו לא כתבינן מודעה אלא אמאן דלא ציית דינא אבל אי ציית דינא אף על גב דאנוס לא כתבינן והאי מודעה לאו מודעה היא. אביי ורבא דאמרי תרווייהו אפילו עלי ועלך. איכא מאן דאמר דהא אביי ורבא במודעה דמתנות הוא דלא בעינן אונסא דהא לא שקיל ליה זוזי כי היכי דנבעי ביה אונסא אלא גלוי מלתא בעלמא הוא דבעינן דלא ניחא ליה למיתב ההיא מתנה אבל במודעה דזביני דקא שקיל זוזי לא הויא מודעה אלא עד דמברר לאונסיה כדאמרינן לקמן אמרי נהרדעי כל מודעה דלא כתיב ביה אנן ידענא ביה באונסיה דפלניא לאו מודעה. מודעה דמאי אי דגיטא ומתנה גלויי מלתא בעלמא הוא ואי דזביני הוא והא אמר רבא לא כתבינן מודעה אזביני. ומשני מודעה בלא אונסא הוא קאמר אבל היכא דאניס כמעשה דההוא פרדיסא כתבינן. ואנן לא חזי לן האי פירושא חדא דמודעה דגט ומתנה ליכא מאן דבעי אונסא מדקא מתמהינן לקמן ואמרינן מודעה דמאי אי דגיטא ומתנות גלוי מלתא בעלמא הוא מכלל דמלתא דברירא הוא וליכא דפליג עלה ואם כן היכי קאמר רבה ורב יוסף דלא כתבינן מודעה אלא אמאן דלא ציית דינא. ונראה לי דהכי פירושו כגון דתבע ליה ראובן לשמעון בדין ואמר ליה הב לי כך וכך דאית לי בידך ואמר ליה היאך לא היו דברים מעולם דליתא עליה אלא שבועה דר"נ ואצטריך למעבד עמיה פשרה ומקמי דליעבד עמיה מסר עליה

מודעה ועלה קאמרי רבה ורב יוסף דהאי מודעה לאו כלום הוא משום דהא ציית דינא ואביי ורבא פליגי דאף על גב דציית דינא כיון דכפר לה אין לך אונס גדול מזה והלכתא כותייהו. הר"י ן' מיגש ז"ל.

אמרי נהרדעי כו'. מדקאמרינן לאו מודעה היא ולא אמרינן לא כתבינן מודעה כו' ככתוב בנמוקי יוסף ובמגיד משנה. ואפשר דאפילו למאי דאמרי מודה רבא היכא דאנוס מיכתב נמי כתבינן כנהרדעי דלא פליג רבא עלייהו כלל. דאי לא תימא הכי אף אנו נאמר דכי נפקא מודעה אף על גב דלא כתיב בה ידעינן באונסיה מודעה היא דחזקה על העדים שלא כתבו עד שלא הכירו וכמו שכתבנו. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

דף מ:

אי בגיטין ומתנה גלויי מלתא בעלמא הוא. ומסתברא דזמנין דיהביה זוזי לבעל למיתן גט דהוה ליה כזביני ואין מאמינים לו. אלא צריך דידעינן באונסיה. עד כאן משטה לא נודעה למי. ועיין בתשובת הריב"ש ז"ל סי' קכ"ז.

גלוי מלתא בעלמא הוא. הקשה ר"מ ז"ל על מה שפירשו רבינו תם ורשב"ם ז"ל גלויי מלתא בעלמא אף על גב דלא כתיב ביה אנן ידעינן באונסיה דפלניא ממילא ידעינן דאנוס גמור הוא. דאי לא הוי אנוס מי דחקו ליתן מתנה אם לא ירצה לא יתן שהרי אינו מקבל מעות. וקשה לפירושם דלמא אנסוהו זוזי שנותנים לו קרובי האשה לגרשה וגם על המתנה אינו אנוס באונס גמור אלא אדם גדול בקש ממנו שיתן לו מתנה ואינו רשאי להשיב פניו או שאמר מקבל המתנה תן לי חפץ זה עתה שאני צריך לו ואני אתן לך בו כפלים ועוד הקשה מאי טעמא לא כתבינן מודעה אזביני בשדה זו אי משום דיכול להביא עדים לבית דין ולומר שהוא אנוס ובמה הוא אנוס כפירוש רשב"ם ז"ל הא זמנין אין בית דין בעיר מזומנים או דלמא מייתי עדים ורוצים ללכת למדינת הים. ועוד לפירושו אמאי נקט לא כתבינן מודעה אזביני בגט ומתנה נמי לא כתבינן מהאי טעמא דיכול להביא עדיו לבית דין אדרבה בגיטא ומתנה לא כתבינן כלל מודעה מהאי טעמא אבל אזביני כתבינן כגון היכא דאניס כמעשה דפרדיסא והא לא שייך בגיטא ומתנה אם כן נימא סתמא דלא כתבינן מודעה ונימא דקאי נמי אגיטא ומתנה. ועוד מאי פריך והא אמר רבא לא כתבינן מודעה אטו אי כתבינן מודעה ליפוי כוח של המערער שלא ישתכח הדבר מי מחינן בידייהו הא אפילו שלא ברשותו יכתבו המודעה כדאמרינן לעיל ואין צריך לומר כתובו. פירוש ואי בגיטא ומתנה גלויי מלתא בעלמא כלומר אמאי קאמר דאי לא כתיב בה אנן ידענא באונסא לא הויא מודעה כלל וגט הוא בודאי ותנשא בו לכתחלה בלא

גט שני והמתנה כמו כן ודאי מתנה ואפילו אם לא גבה עדיין המקבל מתנה מגבינן ליה לכתחלה מדלא קאמר לא מקרע קרעינן ליה לשטרא משום המודעה ולא אגבויי מגבינן ביה אלא קאמר לאו מודעה משמע כלל לא מהניא להכי פריך אמאי והא הרבה נותנים גט ומתנה כדאניסי בעל כרחם באונס גמור ואם כן אפילו אי לא הוי מפרש אונסיה הוה לן למיחש דלא אניס לגמרי ולכל הפחות גבי גט לא נתירנה לעלמא עד שיתן לה גט שני ואם פשטה ידה וקבלה קדושין מאחר תצטרך גט משניהם להתירה לעלמא ובמתנה לא יגבה מקבל מתנה בשטר זה דלמא אנוס הוא ומספיקא לא מפקינן ממונא. אלא מודעה דזביני ולהכי אמרת דאי לא ידעינן באונסיה לא הוי מודעה דהלך אחר הרוב מוכרים דאנסי להו זוזי. והאמר רבא לא כתבינן מודעה אזביני דאפילו אי כתוב ביה אנן ידענא באונסיה לא מהניא מידי דתלוהו וזבין הוי זביני. ואף על גב דרבא לא אמר אלא בשדה סתם אבל בשדה זו לא הוי זביני הכא פריך ממסקנא דתלמודא דלקמן דמסיק מיד בתר מלתא דרבא והלכה בכולהו תלוהו וזבין זביניה זביני ואפילו בשדה זו והא דמייתי מלתא דרבא יש לומר משום דרבא התחיל בההוא פסקא ורישא דמלתא נקט. אי נמי נוכל לומר דמסקנא נמי ממילתיה דרבא והכי נמי אשכחן לרצא גופיה בפרק מצות חלִיצה דאמר התם קטנה חולצת בפעוטות אמר רבא עד שתגיע לעונת נדרים והלכתא עד שתביא שתי שערות ומפרש ר"י התם מכח קושיא אחת דההוא הלכתא מדברי רבא הוא. וכן יש בפרק כל שעה גבי הנהו סכיני דפסחא דאמר רב אשי קתייהו בטינא ופרזלייהו בנורא ומסיק רב אשי גופיה אידי ואידי ברותחין. ומשני מודה רבא היכא דאניס כי ההוא מעשה דפרדיסא כלומר דלא אמר רבא דלא כתבינן מודעה אזביני אלא היכא דתלוהו וזבין דאגב דאניס אונס יסורים גמר ומקנה להכי לא מהניא מודעה אבל בעובדא דפרדיסא שלא היה דוחקו אלא שהוא צריך למכרו שמא יפסיד השדה לא גמר ומקנה להכי כי כתיב ביה אנא ידענא באונסיה הויא מודעה ותלינן דהעדים לא היו כותבים לו מודעה אם לא היה אנוס כהאי גוונא ואי לא כתבי בה אנן ידענא באונסיה איכא למימר דזוזי בעלמא הוא דאנסיה ולא הויא מודעה. והרב רבינו יונה ז"ל כתב אילימא בגיטא ומתנה גלויי מלתא בעלמא הוא כלומר הרי הוא מגלה דעתו במסירת המודעה שאינו נותן מתנה זו בנפש חפצה ולא ניחא ליה דליקני והרי המתנה בטלה בכך ולא דמי לזביני דכיון דמקבל זוזי גמר ומקני ומה שהוא מוסר מודעה כדי שיוכל לבטל המכר כשיהיה לו מעות ואפילו מתנה טמירתה אמרינן שהיא בטלה וכל שכן זו ואף על פי שיודע הדבר שאותה מודעה שמסר בפני עדים דברי שקר הם הויא מודעה לבטל המתנה וכן דעת הרמב"ם ז"ל. עד כאן מתוספות הרא"ש ז"ל.

אלא מודעה דזביני והאמר רבא לא כתבינן מודעה אזביני דהא אמר רבא הלכתא תלוהו וזבין זביניה זביני. היה סבור זה המקשה דאפילו מסר מודעה נמי אמר רבא דזביניה זביני. והמתרץ כמו כן תירץ לו מלתא יתירתא דלא תימא אפילו מסר מודעה לא כתבינן ליה אלא אפילו לא מסר מודעה נמי זמנין דכתבינן ליה והיכי דמי כגון דאניס כמעשה דפרדיסא דהתם ליכא למימר אגב אונסיה גמר ומקנה דבאונס גופו אמרינן הכי אבל באונס ממונו לא מימר אמר למחר תבענא ליה בדינא אפשר דקא מודה ליה הלכך כי מתבריר ההוא אונסא שהכמין לו עדים אחורי הגדר ושמעו שלא נתרצה לו למכור אלא בהכרח ושהיה מוסר דין עליו וכשיצאו וראו שכתב לו שטר המכר והחזיר לו שטר המשכונא או שקרעה כגון זה מעידים על אונסו ומבטלין המכר שלא במסירת מודעה וכן בכל אונס ממון שידעו באונסו. פירוש אחר אמרי נהרדעי כל מודעה דלא כתיב בה אנן ידעינן באונסיה דפלניא אפילו מסר מודעה לאו כלום הוא. ואקשינן מודעה דמאי כו'. אלא מודעה דזביני וכי מסר מודעה וידעי באונסיה מיהא כתבינן והאמר רבא לא כתבינן מודעה אזביני כו' וקסלקא דעתך אף על גב דמסר מודעה וידעי באונסיה קאמר ופליגא דנהרדעי ושני ליה מודה רבא היכא דאנוס כלומר היכא דידיע דאניס עם מסירת מודעה והיינו כנהרדעי אבל מסר מודעה ולא ידיע אונסיה אי נמי ידיע אונסיה ולא מסר מודעה עלויה לא כתבינן וכי אמר רבא תלוהו וזבין זביניה זביני בדלא מסר מודעה דתרווייהו בעינן ידיעת האונס ומסירת מודעה על האונס. ואם ישאל שואל מעשה דפרדס מאי בעי הכא להאי פירושא והוה ליה למימר מודה רבא היכא דידיע דאניס כמעשה דטבי ודפפי דההוא הוה ידיע אונסיה טפי ממעשה דפרדיסא. תשובתו חדא דאשמועינן אונס ממון אונס הוא עם מסירת מודעה ועוד ממעשה דפרדיסא שמעינן טפי דאף על גב דלא הוה ידיע בפרהסיא אלא בהכמנה כדפרישית לעיל ידיעת אונס הוא ואי מתהפך בתחבולותיו ומסבב הענין לדברים אחרים אין שומעים לו אלא הכל לפי דעת השומעים ולא עוד אלא שנלמד מכאן כי ההכמנה היא כמסירת מודעה. כן נראה לי. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: אי בזביני הא אמר רבא לא כתבינן מודעה אזביני. וקסלקא דעתך דאף על גב דידעינן באונסיה לא כתבינן מודעה משום דתלוהו וזבין זביניה זביני דאגב אונסיה גמר ומקנה ואף על גב דמסר מודעה נמי זביניה זביני. ופרקינן מודה רבא היכא דאניס וכמעשה דפרדיסא פירוש מודה רבא שאם אמת הדבר שהוא אנוס כתבינן מודעה שאף על פי שאין האונס מבטל המכר אבל האונס ומסירת המודעה מבטלים אותו וכדאמרינן לקמן אי לאו מודעה מאן דחתם אאשקלתא שפיר חתם וכי קאמר רבא לא כתבינן מודעה אזביני כגון דלא ידעינן ביה באונסיה ולשון מודעה הודעת דברים שזה

מוסר מודעה בפנינו והכי קאמר אף על גב דכתבינן מודעה אגיטא ומתנה ואף על גב דלא אניס אזביני מיהת לא כתבינן אלא היכא דאניס אבל בסתמא לא כתבינן משום דבסתמא לית לן לאחזוקי דאניס ואצטריך דרבא דאי מנהרדעי הוה אמינא נהי דלאו מודעה היא אבל מכל מקום כותבים מסירת דבריו של זה שמא ימצא עדים שיודעים באונסו ועל ידי העדות ומסירת המודעה שמסר יבטל המקח קא משמע לן רבא דלא כתבינן דכיון שאין לנו להאמינו על האונס בלי שום אמתלא ויש לתלות דמשום דאצטריך לזוזי הוא אנוס חל המכר ומפני כן הוא מוסר מן מודעה לבטל המכר אין לנו לכתוב עצם מסירת מודעה שמוסר ולאורועי כח המכר שהמכר ודאי ואחזוקי עליה אונסא בלא שום אמתלא לא מחזיקים ואי כתבינן עליה מודעה תתזיל ארעיה ואף על פי שלא יעידו אלא שמסר דברים אלו בפנינו מפני שיאמרו לא לחנם חתמו עדים על מודעה זו ויחושו בני אדם שמא ימצא לו עדות על האונס ויתבטל המכר על ידי מודעה זו. כן נראה בעיני פירוש דבר זה. וראיתי בה הרבה לשונות ולא עמדתי עליהם. הא דנקט וכמעשה דפרדיסא לרבותא נקטיה ולפרש לך דמעשה דפרדיסא נמי כמאן דידעינן ביה באונסא דמי אף על פי שלא ידענו אלו יתבענו בבית דין אם היה כופר בו או שמא היה מחזירה לו לסוף שני המשכנתא ולא היה אוכל שדהו בגזלה שעדיין לא שלמו ימי המשכונא כשאמר לו זבנה ניהלי וכן כתב רבינו חננאל ז"ל דטפי משני חזקה משכן לו הפרדס ואפילו הכי כיון שהיה בידו לגרום לו ההפסד כמו שהוא מאיים עליו ראוי לזה להתיירא מדבריו ולחוש ולמכור לו מאונס אימת ההפסד. ומעשה דפרדיסא פירשו הגאונים ז"ל דהיינו אותו מעשה שהוזכר בפרק איזהו נשך דההוא גברא דמשכן פרדיסא לחבריה ואכלה תלת שנין. אמר ליה אי מזבנת ליה ניהלי שפיר ואי לא כבישנא ליה לשטר משכנתא ואמינא לקוחה היא בידי ולאו למימרא שהיה שם מסירת מודעה דהא אמרינן התם אזיל אקנייה לבנו קטן אלא הכי קאמרינן כי ההוא מעשה הוי אונסא שיש לו להתיירא שמא יכפור בו בבית דין ויחזיק בפרדס בלא דמים הלכך אלו מסר עליו מודעה ואחר כך מכרו לו ונודע שהפחידו קודם המקח ואמר ליה אי לא כבישנא לשטר משכנתא ואמינא לקוחה היא בידי כגון שהלוקח עצמו הודה כן לאחר המקח שהיה סבור שאין המקח מתבטל עוד בודאי כהאי גוונא הוי כמאן דידעינן באונסיה אף על פי שאין אנו יודעים אלו תבעו בבית דין אם היה כופר בו וכתבינן ידעינן באונסיה לפי שהמכר בטל במסירת מודעה על אונס כגון זה. כן נראה לי. וכתב רבינו חננאל ז"ל ככתוב בנמוקי יוסף. והנה דברי רבינו חננאל ז"ל סיוע למה שכתבנו דלהכי נקט מעשה דפרדיסא לרבותא וכמו שכתבנו למעלה. ומעשה דפרדיסא פירש רבינו חננאל ז"ל אם הוא מוסר מודעה עליו כגון מעשה

דפרדיסא ומודיע דברים אלו לעדים ואומר להם אני אתבענו בפניכם כו' ככתוב ברשב"ם ז"ל. וצריכים אנו לפרש לפי הענין הזה דכשהמוכר תובעו בבית דין מוציא הלוקח שטר מקח שבידו והלה טוען באונס מכרתיה לך מפני שהיית כופר במשכונה אף על פי שזה יכול לטעון מתחלה היתה לקוחה בידי וכשחזרתי ולקחתיה אמינא אזבין דינאי לא ישית אל לבו לטעון כן אי נמי כיון שלא טען כן בשעה שאמר זה מכירה זו באונס היתה שוב אינו חוזר וטוען לאחר שיצא מבית דין אי נמי כגון שטען בפירוש ואמר אף על פי שהייתי מאיים עליך בדברים בדעתי היה להחזירה לך מאחר כלות שני המשכונא והרי נתברר כאן כי מתחלה לא היתה לקוחה בידו וכי מה שכפר בו קודם המכר אונסא הוי ונתבטל המקח מחמת אותו האונס עם מסירת מודעה. אי נמי שתבעו זה שיחזיר לו שטר המשכונא בפני עדים ואם לא החזיר לו בפני עדים יכול לטעון אתה צוית לכתוב שטר המשכונא זו שלא בפני ולא הגיע לידי מעולם. מיהו אם שטר המשכונא מקוים אינו יכול לטעון כן דמלוה הוא דמקיים לשטרא. הא דאמרי נהרדעי דמודעה דלא כתיב בה ידעינן כו' אף על גב דלא כתבינן מודעה אזביני היכא דלא ידעינן באונסיה דאמרינן לא היו יודעים דלא כתבינן מודעה אזביני וכתבו המודעה אף על פי שלא היו יודעים באונסו דאם איתא שהיו יודעים באונסו היו כותבים שהם יודעים באונסו של זה. עד כאן לשונו. עליות הר"י ז"ל.

וזה לשון שטה לא נודעה למי: ולפי זה קשה לן דהוה לן לתלמודא למפרק ולמימר דלא אמר רבא מעולם הכי דלא כתבינן מודעה אזביני דהא דקאמר תלוהו וזבין בדלא מסר מודעה הוא אבל בדמסר מודעה מודה דבטלי זביניה ומאי בעי מעשה דפרדיסא הכא. ומסתברא לי תשובה דהדין קושיא דאורחא דתלמודא בהכי למסתם בפירכי ופירוקי שהמתרץ הבין וידע דעת המקשה שמדברי רבא דאמר תלוהו וזבין הוא דגמיר לה וקאמר הכי ולפיכך תירץ לו מלתא לא כדקאמרת היא דנהי דרבא קאמר תלוהו וזבין זביניה זביני מודה הוא באונס כמעשה דפרדיסא דמתידע על ידי מסירת מודעה דבטלי זביניה. ויש שפירשו דמעשה דפרדיסא לא הוה שם מסירת מודעה ואיברא דהכי דינא דאפילו לא קאמר לסהדי מוסרני מודעה בפניכם שאין אני מוכר מדעתי ותסהידו לי בזה כי היכי דליבטלו זביניה אלא שהודיעם תראו אונסי שעושה לי פלוני בטלי זביני דלא דמי לאונסא אחרינא דאיכא למימר אגב דשביק ליה מההיא אונסא גמר ומקנה אבל הכא ליכא למימר הכי דאי גמר ומקנה מאי מרווח הא מאי דהוה מצי לאנוסי הוא בההוא מידי דלישתאר בידו ולהוי דיליה ואף על גב דאיכא זוזי דמרווח ושקיל דמי ארעיה לא גמר ומקנה בשביל כן דלא קפיד כל כך במשקל זוזי כיון דלא מפיק מיניה כלום. עד

כאן לשונו.
נקטינן השתא בגיטא ומתנתא אף על גב דלא ידעינן באונסיה כתבינן וכן נמי אם תלה מודעתו בדבר שאינו אונס אפילו הכי מבטל גיטיה ומתנתיה ואף על פי שנראה מדברי הרמב"ן ז"ל דכל שתלה מודעתו בדבר שאינו אונס אין בדבריו כלום מה שכתבנו נראה עיקר. וכן מטין דברי הרמב"ם ז"ל כמו שכתבנו. וכן נמי כל היכא דידעינן באונסיה אף על גב דלא מסר מודעה גיטו ומתנתו בטלים וכדמוכח עובדא דההוא גברא דבסמוך דמסקינן ולא היא התם הוא דמוכחא מלתא דמחמת אונסא הוא דכתב לה כלומר דלאו משום דכתב לבריה מתנתא טמירתא איבטלה לה מתנתא דאתתיה אלא מתנתא דידיה איפסילא משום דגלי אדעתיה דאניס הוא ולא ברעות נפשיה אקני לה וכלשון הזה כתב רבינו חננאל ז"ל שלא כדברי מי שאומר דבמסקנא נמי הכי קאמרינן דהכא בלחוד הוא דהויא מודעה לחברתה משום דמודעה גופא מוכח דמחמת אונסא הוא וליתא אלא כדאמרינן. ובזביני כל היכא דלא ידעינן באונסיה אף על גב דמסר מודעה לא מבטלינן זביניה. וכן נמי אפילו ידעינן באונסיה אי לא מסר מודעה לא מבטלינן אבל מסר מודעה וידעינן באונסיה מודעה הוא וזביניה לא הוי זביני. הר"ן ז"ל.
עלה בידינו מי שמוסר מודעה על גט או על מתנה אף על פי שאין העדים יודעים באונסו של זה המגרש והנותן הגט בטל והמתנה בטלה ואפילו אם נתברר להם כי דברי המודעה שמוסר דברי שקר הם שהרי גלה דעתו במסירת המודעה שאינו נותן הגט או המתנה בלב שלם. אבל המכר אין כותבין מודעה עליו עד שיודע להם אונסו של מוכר ואף על פי שיאמר כתבו שמסרתי מודעה זו בפניכם וכשיודע על פי עדים האונס שאנסוני תצטרף עדותכם לבטל המקח אין שומעין לו לפי שיש בכתיבת המודעה הורעת כח מקחו של זה ויזולו נכסיו שבני אדם אומרים לא לחנם חתמו העדים על דברי מודעה זו אלא מפני שהכירו שדברי אמת הן והן יעידו על האונס ויבטל המכר או המקח. וכל מודעה דזביני שאין כתוב בה אנן יודעים באונסו של מוכר אינה כלום וכשהעדים יודעים שנאנס המוכר במכירה ומסר מודעה בפניהם המכר בטל ואף על פי שאמרו תלו אותו ומכר ממכרו קיים אבל אונס עם מסירת המודעה מבטלים המקח. ומי שהפחיד את חברו ומטיל עליו אימה ואומר אם לא תמכור לי שדה זו בכך וכך זאת וזאת אעשה לך ויש לאל ידו הרי זה אונס וכיון שיודעים העדים זה האונס ומסר המוכר מודעה בפניהם המכר בטל ואף על פי שזה האיש שנתן חתימתו עליו הוא מן השומעים בקול בית דין מאחר שמפחידו והיכולת בידו הרי זה אונס ואין אומרים חזקתו של זה שלא היה גורם לו נזק והפסד שהרי מכל מקום הביא מורך בלבבו. ואם אנסוהו עד שמסר המודעה ובטל

מכרו קיים וכן הדין בגט ומתנה. ואם המוכר מוסר מודעה על המכר ועל כל שיבטל ובטל המודעה באונס כגון שאנסוהו לבטל כל המודעות הרי נתבטלו בביטולם ואגב אנסו גמר בלבו ובטלם ואין כח מסירת המודעה על הבטול יותר מכח מסירת המודעה על המכר שאנו דנין בה ואומרים כשמבטל המודעה מתוך האונס שגמר בלבו והקנה וכן דעת רבותי ז"ל. ולענין גט יש לחוש בדבר להחמיר. עליות הר"י ז"ל.

אמר רבא האי מתנה טמירתא. פירוש האי מתנה טמירתא איכא למימר דלא הויא אלא מתנה דלית בה קנין דלא מכוון לאקנויי ליה אלא בשטרא ומשום הכי בעינן עד דאמר להו תיתבו בשוקא ובברייתא וכתיבו ליה כי היכי דלא תהוי מתנה טמירתא דבהאי שטרא הוא דקא מכוון לאקנויי ליה אבל אי קנו מיניה לא צריך למימר להו תיתבו בשוקא ובברייתא וכתובו דמכי קנו מיניה קנה ושטרא לראיה בעלמא הוא וכיון דלראיה בעלמא הוא לא איכפת לן אי אמר להו תיתבו בשוקא ובברייתא וכתובו ליה אי לא אמר. ואיכא למימר דאפילו היכא דקנו מיניה דקיימא לן דסתם קנין לכתיבה עומד וכמו דאמר להו כתובו דמי אי לא אמר להו פרסמו בשוקא ובברייתא וכתובו ליה דלא מגבינן ביה. ואף על גב דלא דמי האי שטרא להאי שטרא דאלו התם שטרא למקני ביה הוא דעביד ואלו הכא לראיה בעלמא הוא דעביד דהא מעידנא דקנה מיניה הוא דקנה ושטרא לראיה בעלמא הוא מכל מקום כיון דלא אמר להו בשעת קנין פרסמוה להאי מתנתא חיישינן דלמא למתנתא טמירתא הוא דאיכוון כי היכי דלענין שטרא היכא דאיכוון לאקנויי ביה בעינן דלהוי ההוא שטר מפורסם הוא הדין נמי לענין קנין בעינן דלהוי מפורסם ואי לא פרסימו ליה חיישינן דלמא למתנתא טמירתא הוא דאיכוון ולא מגבינן ביה. והאי טעמא בתרא טפי עדיף ומסתבר ועבדינן כותיה. אמר רבא והויא מודעה לחברתה. כלומר האי מתנתא טמירתא אף על גב דלית בה ממשא לגבי דידה למקני בה אית בה ממשא למהוי מודעה לחברתה כגון שאמר לעדים כתובו לפלוני מתנה גלויה ומפורסמת והדר אמר להו מקמי דלכתבו אי נמי מקמי דלמטוה לידא דמקבל זילו ואיטמרו וכתובו מתנה לפלוני ולא אמר להו גלויה ומפורסמת אף על גב דהאי מתנה שניה מתנה טמירתא היא ולא מגבינן בה הויא מודעה לחברתא ומבטלה לה להיא מתנתא קמייתא דהא גלי אדעתיה דלא ניחא ליה בה מדאמר להו בתר הכי כתובו מתנה אחריתי לפלניא דאף על גב דהאי מתנה אחריתי לית בה ממשא לגבי דידה לבטולי לה למתנתא קמייתא מיהא אית בה ממשא דהא נקטינן מינה מכל מקום דלא ניחא ליה בהאי מתנתא קמייתא דהוה ליה כמאן דאמר להו לא תכתבינהו לקמייתא. ולהאי פירושא מאי דאמרינן הויא מודעה לחברתה לא משכמת לה אלא היכא דהויא הך מתנתא טמירתא בהנהו נכסי

גופייהו דאיכתיבא להו האי מתנתא קמייתא דלאו טמירתא ובהנהו סהדי גופייהו דאי לסהדי אחריני הוא דקאמר להו כתובו ליה להאי מתנתא טמירתא בהני נכסי אכתי כל כמה דלא קאמר להני סהדי קמאי גופייהו לא תכתבוה לקמייתא אי קדמי הנך סהדי קמאי וכתבו לה לקמייתא וממטו לה לידה דמקבל קני לה ההוא מקבל קמא ולא הויא האי אחריתי מודעה לה הלכך להאי פירושו לא משכחת לה דהויא הך אחריתי מודעה לה אלא בדאמר להו להני סהדי גופייהו ובהנהו נכסי גופייהו. ויש לפרש דהאי דאמרינן והויא מודעה לחברתה לאו משום דאמר להו לסהדי לא תכתבו לקמייתא הוא דמבטלינן לה לקמייתא כי היכי דאצטריך לאוקמי בהנהו נכסי גופייהו ובדאמר להו להנהו סהדי גופייהו אלא טעמא דמלתא משום דכיון דחזינן ליה דכתב בתר הכי האי מתנתא טמירתא גלי דעתיה דהני מתנות כולהו לא ניחא ליה בהו לא שנא קמייתא ולא שנא בתרייתא. ואף על גב דהא חזינא דקמייתא גלויה ומפורסמת כהוגן הות כיון דכתבה להאי בתרייתא טמירתא הוה ליה כמאן דמסר מודעה אקמייתא דאיהו לא ברעות נפשיה כתב לה דקיימא לן דההיא מודעה היא וההיא מתנה לאו כלום היא כדאמרי נהרדעי כל מודעה דלא כתיב בה ידעינן באונסיה דפלניא לאו מודעה היא מודעה דמאי אי דגיטי ומתנות גלוי מלתא בעלמא הוא דשמע מינה דמאן דמסר מודעה אמתנה ואף על גב דההיא מתנה גלויה ומפורסמת כהוגן הות כיון דגלי דעתיה בההיא מודעה דלאו ברעות נפשיה הוא דכתב לה ולא הוי ניחא ליה בההיא מתנה לאו כלום היא וכיון דטעמא דמלתא משום דהוה ליה כמאן דמסר מודעה אקמייתא ולא ברעות נפשיה הוא דכתב לא שנא הויא לה האי מתנה טמירתא אחריתא דהויא מודעה לה בהנהו נכסי גופייהו לא שנא הויא לה בנכסי אחריתי לא שנא אמר להו להנהו סהדי קמאי גופייהו לא שנא אמר לסהדי אחריני מכי כתבה להאי מתנתא אחריתי טמירתא הויא מודעה להאי מתנה קמייתא וגלי דעתיה דאיהו נמי לא ניחא ליה בה ולא ברעות נפשיה הוא דכתב לה. ודייקא נמי מדקאמרינן והויא מודעה לחברתה אלמא טעמא דמלתא משום דחזינן ליה דכמאן דמסר מודעה עלה דקמייתא הוא כדין כולהו מודעי דמסירי אמתנות שמע מינה. וזה הפירוש האחרון הוא הנכון. ועלה אמרינן והא דרבא לאו בפירוש כו' אלא מכללא כו' דההוא כו' עד אתא לקמיה דרבא אמר להו לא מר קנה ולא מר קנה מאן דחזא כו' ולא היא התם הוא דמוכחא מלתא דההוא קמייתא לאו בלב שלם הוא דכתבה ניהליה אלא מחמת דלא בעיא לאקדושי ליה ומשום הכי הויא האי בתרייתא מודעה לה ולא גמר לאקנויי ליה מידי דכיון דאמר להו בתר הכי כתובו ליה להאי מתנה טמירתא גלי אדעתיה דהני מתנות כולהו לא ניחא ליה בהו וכמאן דמסר מודעה אמתנתא קמייתא

דמי דאלו לא אמר להו כתובו לה להאי אחרינא מתנתא טמירתא לא גלי אדעתיה דלא גמיר לאקנויי ליה לחד מינייהו ובכי הא הוא דמבטיל ההיא בתרייתא להההיא קמייתא והויא מודעה לה משום דאנן סהדי דלאו בלב שלם כתבה ניהליה אלא מחמת דלא בעיא לאקדושי ליה אבל היכא דמתנה קמייתא לא אגלי לן דמחמת אונסא הוא דכתבה לא מבטל לה בתרייתא ולא הויא מודעה לה דאיכא למימר דכיון בקמייתא אמר להו גלויה ומפורסמת ובבתרא אמר להו איטמרו וכתובו ליה גלי דעתיה דקמא ניחא ליה דלקני ובתרא לא ניחא ליה דלקני.

נקטינן השתא להאי פירושא דמאן דכתב מתנה לחבריה אף על גב דמוכחא מלתא דמחמת אונסא הוא דכתבה ולאו ברעות נפשיה כיון דהוה ליה למימסר מודעה ולא מסר מתנה גמורה היא דאיכא למימר דאגב אונסיה גמר ומקנה דהא הכא דקא מוכחא מלתא דמחמת אונסא הוא דכתב לה וטעמא דאיכא האי אחריתי דהויא מודעה לה אבל היכא דליכא אחריתי דהויא לה מודעה ומוכחא עלה לא מבטלינן לה אלא אמרינן אגב אונסיה גמר ומקנה עד דמסר מודעה עלה. אלא מיהו דוקא אונסא דאתי מחמת נפשיה ולא אתי מחמת אחריני כגון מעשה דההוא גברא דאמר לה להההיא איתתא איתקדשי לי כו' דכיון דאונסא דאתי מחמת נפשיה הוא ולא מחמת אחריני ואלו בעי למיכף יצריה לא הוה אינש דכאיף ליה למכתב לה מידי אמרינן אגב אונסא גמר ומקנה עד דמסר מודעה עלה אבל אונסא דאתי ליה מחמת אחריני כגון דאנסי ליה למכתב מתנה התם ודאי כיון דליכא זוזי וההוא אונסא אונסא דלא יכיל לאצולי נפשיה מיניה הוא אף על גב דלא מסר מודעה נמי מתנתו לאו מתנה היא דהא אמרינן לקמן אמר רב הונא תלוהו וזבין זביניה זביני מאי טעמא אגב אונסיה גמר ומקנה ואותביה עליה מהא דתנן לקח מן הסקריקון וחזר ולקח מבעל הבית מקחו בטל ואמאי הכי נמי נימא אגב אונסיה גמר ומקנה כו' עד דאמר רבא מודה שמואל היכא דיהיב זוזי דאלמא היכא דיהיב זוזי אמרינן אגב אונסיה גמר ומקנה אבל בלא זוזי לא אמרינן. ושמע מינה דמתנה הואיל וליכא זוזי לא אמרינן אגב זוזי גמר ומקנה הלכך היכא דתלוהו וכתב מתנה כיון דליכא זוזי אף על גב דלא מסר מודעה נמי מתנתו לאו מתנה היא. ויש לפרש מאי דאמרינן ולא היא התם הוא דמוכחא מלתא דמחמת אונסיה הוא דכתב ליה הכי כלומר התם לאו משום דהאי מתנה טמירתא הויא מודעה להההיא קמייתא הוא דקאמר לא מר קנה ולא מר קנה אלא לעולם מתנה טמירתא לא הויא מודעה לחברתה כלל והאי דקאמר לא מר קנה ולא מר קנה היינו טעמא דבטלה למתנה קמייתא ואף על גב דגלויה ומפורסמת הוא משום דמוכחא מלתא דמחמת אונסא הוא דכתב לה. ונקטינן מינה להאי פירושא

דמאן דכתב לחבריה מתנה ומוכחא מלתא דלאו ברעות נפשיה הוא דכתבה אלא מחמת אונסא ואף על גב דההוא אונסא דאתי ליה מחמת נפשיה ואי בעי ליה לדחויה להההוא אונסיה מצי דחי ההיא מתנה ולאו כלום היא ולא צריך לממסר עליה מודעה כלל ולהכי נהוג עלמא למכתב בשטרי מתנות בלבב שלם בלא שום אונס כלל והדבר צריך עיון. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף מא.

והלכתא חיישינן. האי סתמא דחיישינן ליה למתנה טמירתא ליתא אלא במתנה דהויא לאחר זמן אבל במתנה מעכשיו כיון דאקני ליה מההוא יומא ומטא לידיה קמה ליה ברשותיה ואיו לך פרסום גדול מזה וכן אמר רבינו זצ"ל וגאון זצ"ל נמי כך אמר אבל ודאי אהדר ביה מקמי דתמטי האי מתנה לידיה דמקבל וקא טעין דלמתנה טמירתא הוא דאיכוון ולהכי כתב לה סתמא טענתיה טענה דהא אכתי לא מטא לידיה דמקבל כי היכי דמפרסם בהכי. הר"י ן' מיגש ז"ל.

עלה בידינו האי מתנה טמירתא לא מגבינן בה אף על גב דתפס מקבל מתנה מטלטלים שנתן לו במתנה טמירתא אגב מקרקעי או שתפס פירות הקרקע מוציאים ממנו. והיכי דמיא מתנה טמירתא דאמר להו לסהדי זילו אטמרו וכתובו ליה והיכא דלא אמר להו זילו אטמרו וכתובו ליה וגם לא אמר להם תיתבו בשוקא ובברייתא ותכתבו לו חוששים שמא לא נתנה בלב שלם וזהו מה שאמרו חיישינן. ומתנתא טמירתא לאו מודעה לחברתה שאם נתנה אחר כך מתנה בפרהסיא שנקנה. אבל אם יש שם הוכחה שהשניה יש בה צד הכרח הראשונה מודעה לשנייה כמעשה דההוא גברא דאזל לקדושי איתתא בנהרדעא כו'. ומתנה סתם שלא פירש לעדים תיתבו בשוקי ובברייתא ותכתבו ליה גם היא אינה מודעה לחברתה ואף על פי שאמרו סתמא חיישינן הדברים מראים כי מתורת ספק אנו מבטלים אותה כיון שהיא עומדת בחזקת בעלים הראשונים אפילו תפס מקבל מתנה את המטלטלים מוציאים ממנו דקיימא לן אוקי ממונא בחזקת מאריה קמא כל זמן שלא תפס ברשות הלכך המתנה השנייה קיימת שהרי כחו וזכותו נתן לשני ושוב אין הנותן נאמן לומר שהיא של חבירו. ואם לא רצה לכתוב השטר בפרהסיא השטר כשר שהרי אפילו אם היה השטר כתוב וחתמו ונתנו לו כשר אבל ודאי צריך לצוות על החתימה שתהא בפרהסיא. עד כאן מעליות הר"י ז"ל. והשאר כבר הוא כתוב בנמוקי יוסף משמו ז"ל.

מצאתי כתוב כתב ה"ר יצחק נרבוני בצרור הכסף בשם הגאונים ז"ל שהנותן מתנה

טמירתא אם נותן טעם לדבריו למה הוא מצוה להטמין כגון שהוא מתיירא מקרוביו או משאר בני אדם אחד בריא ואחד שכיב מרע בכולן מתנתו קיימת. עד כאן.
כגון זה פתח פיך לאלם כו'. על מה שכתב רשב"ם ז"ל שמעינן מהכא וכו' כתוב בשיטה לא נודעה למי. ומסתברא לי דדוקא בשלא יצא חוץ לבית דין דאי יצא והדר טעין טענתיה אגמרוהו. עד כאן.
והא אחזקי לי כמאן כרבי יהודה ורבי ישמעאל ברבי יוסי כו'. ואם תאמר דתהוי נמי כוותייהו הא חזקה שאין עמה טענה היא ולא עדיף לאלתר לדידהו משלש שנים לרבנן. יש לומר דרב ענן אמאי דאמר לבסוף דאהא וסייע בהדאי בטינא קא סמיך וכיון דעבד הכי כמאן דאמר ליה לך חזק וקני דמי וקני ליה רב ענן להההוא ארעא במאי דגדר בה וכדתנן וגדר כל שהוא כו' ורב ענן דהוה קים ליה שקנאה מעיקרא בהאי מילתא הכי קאמר והא אחזיקי לי ומה שהחזקתי בה ראיה שזכיתי בה ברצונו ואף על פי שלא פירש כמה חזקה שיש עמה טענה היא ואמר ליה רב נחמן שאין חזקתו ראיה דלא קיימא לן כוותייהו. והדר אמר והא אית להו סהדי בעיקר זכותי דאחיל ארעא ואתא וסייע בהדי בטינא וכמאן דאמר לי לך חזק וקני דמי ואמר ליה דמחילה בטעות היא וכי היכי דאת לא הוה ידעת איהו נמי לא הוה ידע. זה נראה לי פירוש לפירוש רשב"ם ז"ל.
וזה לשון שיטה לא נודעה למי: ונראה בעיני שכך היה אומר רב ענן והלא החזקתי והיכי קאמרת ליזיל אהדר מיד ולא קא בעית מינאי מה אתה עושה בשל זה שהרי יכולני לטעון מכירה או מתנה הואיל והחזקתי ואמר ליה רב נחמן שאין זו חזקה. חזר ואמר ליה דל מכאן חזקה שהרי גם אנכי איני רוצה לטעון מה שאינו מיהו הא אחיל לי תביעתו וזכותו בזה דהא אית לי סהדי דאתא איהו וסייע בגודא בהדאי ואמר ליה דמחילה בטעות הויא. עד כאן לשונו.
על מה שכתבו התוספות ואין הסוגיא מוכחת כן. כתוב בתוספות הרא"ש ז"ל וזה לשונו: ומיהו הדר גודא בארעא דחבריה לא משמע שלקחה ועשה כן וצריך לומר דמעיקרא אתא רב ענן מכח מחילה וחזקה ולא הוצרך לפרש המחילה דפשיטא דאין חזקה בלא טענת מחילה והדר תו קאמר הא קא אחיל מדסייע בגודא בהדאי ומעיקרא נמי מצי רב נחמן למימר ליה דמחילה בטעות היא אלא דלא הוצרך רב נחמן למימר ליה כיון שאין החזקה חזקה. עד כאן לשונו.
אמר ליה כמאן כרבי יהודה כו'. נראה לי שיש ללמוד מכאן דרבי ישמעאל ברבי יוסי דקאמר גבי חזקה דפתיחת חלונות לאלתר הויא חזקה דוקא בחזקה שיש עמה טענה קאמר דומיא דחזקת קרקע לרבי יהודה דעל כרחך בחזקה שיש בה טענה קאמר דומיא

דשלש שנים. ועוד אי קסלקא דעתך לרבי יהודה לאלתר הויא חזקה בלא טענה דקסבר כיון שהחזיק בפניו וסבל לו מחל לו על חזקת קרקע היכי אקשינן לעיל גבי הא דתנן כל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה פשיטא והלא לרבי יהודה לאלתר הויא חזקה בלא טענה וכיון דלא מהניא לרבי ישמעאל ברבי יוסי חזקת דחלונות בטענת סבלנות לאלתר בפניו אף על גב דחזקה שיש עמה טענה מהניא לאלתר ואפילו בחסרון קרקע הוא הדין לדידן דלא מהני בשלש שנים. וכי תימא להכי אקשינן פשיטא דכיון דמצרכי רבנן שלש שנים פשיטא דצריך טענה דאי משום מחילה לאלתר הויא מחילה. מכל מקום למדנו דכל חזקה התלויה בשלש שנים לא מהניא מטעם מחילה וסבלנות הלכך חזקת חלונות והוא הדין למזחילה וזיז וסולם וכיוצא בהם דחזקתם שלש שנים דלא קיימא לן כרבי ישמעאל ברבי יוסי אלא כרבי חייא ודאי לא מהניא חזקתם מטעם סבלנות אלא מטעם מכר ומתנה ואין ספק דחזקת חלונות שלש שנים כיון דקיימא לן דלא הויא לאלתר ולא נתפרש בה זמן אחר ועוד דגבי חזקות דמתניתין מיתניא שהם שלש שנים. ואם באת לדחות דלעולם בטענות סבלנות בחלונות לאלתר אף על גב דלרבי יהודה לא מהני בדבר שיש לו חסרון קרקע לאלתר אם כן מנא ליה לתלמודא דלרבי ישמעאל ברבי יוסי מהניא חזקה בחסרון קרקע לאלתר אף עי פי שיש עמה טענה דלמא בחלונות דמהניא היינו דאין שם חסרון קרקע דהא אמרת דאפילו בלא טענה מהני מהאי טעמא. אמר ליה מחילה בטעות היא. שמעינן מהכא דמאן דסתר מחיצה שבינו לבין חברו והוא בונה בתוך של חברו בפני חברו ובא חברו וסייע עמו בבנין המחיצה בפני עדים זכה זה בקרקע שהכניס בתוך שלו דהוה ליה כמאן דאמר ליה חבריה לך חזק וקנה ודייקינן מדקאמר רב נחמן מחילה בטעות היא מכלל דכל היכא דלא הויא מחילה בטעות הוה קני בכהאי גוונא.
ולא דמי להאי עובדא דאיתא בירושלמי וכו' ככתוב בנמוקי יוסף. הר"י בעליות ז"ל.
והרשב"א תירץ וזה לשונו: על קושית הירושלמי ויש לומר דהכא בשעמל חברו בעשיית הכותל יותר מרב ענן ובכי הא מוכחא מילתא דמדעתיה יהב. עד כאן לשונו.
וזה לשון הראב"ד ז"ל: לא קשיא התם מחילה בלא טענה הואי אבל הכא דאיכא טענה הנאת בנין ליכא גיחוך. ויש מפרשים סיוע דרב ענן דסייע בהדיה בבנין הכותל מעט עזר ולא כפי מה שהיה ראוי לו ובכהאי גוונא ודאי ליכא גיחוך. עד כאן.
וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: והא דאמרינן ואי דלי ליה צנא דפירי לאלתר הויא חזקה אינו על דרך זה דהתם אחזקה דמתניתין קאי ודוקא בחזקה שיש עמה טענה הא לאו הכי מחילה אין כאן שאין ראיה במה שסייעו בנטילת פירות על מחילת קרקע אלא על מחילת הפירות שהוא לוקט וכדאמרינן בריש פרקין שתא קמייתא מחיל איניש ולא

אמרינן דהויא מחילה לגבי קרקע ואפילו על מחילת הפירות שאכל אין ראיה במה דדלי צנא דפירי אלא על מחילת הפירות שסייעו ליטול. ועוד דהא דקאמר רב ענן הא אחיל לי דאתא וסייע בגודא בהא דוקא הוא מפני שסייעו להחזיק ולקנות קרקע דגדר הויא חזקה. עכ"ל.

עוד יש מקשים דאפילו כי אהדריה מדעת חבריה דרב ענן מאי הוי מכל מקום חזקת דרב ענן שלא מדעתו היתה דסבור היה רב ענן דבשלו הוא בונה והוה ליה כאותה שאמרו ביבמות פרק רבן גמליאל (יבמות דף נ"ב) למה הדבר דומה לעודר בנכסי הגר וכסבור שלו הוא דלא קני. ותירץ הראב"ד ז"ל דשאני הכא דאיכא דעת אחרת מקנה ומסתברא שלאחר שבנו ונודע לו לרב ענן החזיק בו רב ענן קודם שמיחה חברו והלכך אלו היה מכיר בו חברו הוה ליה כמאן דאמר ליה לך חזק וקנה והא אחזיק קודם שחזר בו. הרשב"א ז"ל.

דף מא:

אמר ליה אי אית לך סהדי דדר ביה ההוא אפילו חד יומא מוקמינא לה בידך. ומשמע דאפילו אמר ליה האי קמאי דידי דר בה חד יומא לא מהימן דהא אמר רב חזיתיה לדעתיה דחביבי דאי אמר ליה קמאי דידי זבנה מינך מהימן דאלמא דוקא בדאמר קמאי דידי זבנא מהימן הא קמאי דידי דר ביה לא מהימן דאם איתא לימא רב הכי דהא בהא שקלינן. וטעמא דמילתא משום דקסבר רבי חייא דאם איתא דזבנה סתמא דמלתא מחזא חזו ליה אינשי דדר ביה או דאכיל לה חד יומא מיהא וכל דלא מייתי ראיה חזקה דלא זבינה ליה הלכך כי אמר האי קמאי דידי דר ביה ולית ליה סהדי קלישא טענתיה ולא טענינן ליה דמאן דזבנה ניהליה זבינה מיניה דמרי ארעא ואף על גב דאית ליה מגו דהא אי בעי אמר קמאי דידי זבנה מינך ומהימן והיינו דאמר ליה רב אמאי קא חיישת דלא נטעון ליה להאי אי משום דלית ליה סהדי ואי זבנה סהדי הוו ליה דדר ביה וכי אין אדם עשוי ליקח ולמכור בלילה ושמא זה בלילה לקח ודר ומכר מיד. ולא קבלה מיניה רבי חייא אף על גב דקא מודה דאי אמר ליה קמאי דידי זבנה מהימן ולעולם אין טוענים לו עד שיביא עדים שדר ביה הראשון חד יומא עד כאן. הרשב"א ז"ל.

ור"י ז"ל פירש דודאי אי הוה טעין מעיקרא מפלניא זבינתיה דדר ביה קמאי דידי חד יומא הוה נאמן במגו והא דאצטרכיה רבי חייא לאיתויי סהדי לפי שלא טען מתחלה דדר ביה חד יומא כו'. ככתוב בתוספות לעיל (דף ל' ע"א). הר"י ז"ל בעליות.

אמר רב הוה יתיבנא קמיה דחביבי ואמרי ליה כו'. וחזיתיה לדעתיה כו'. צריך לפרש מה ענין זה אצל השאלה ששאל וכי אין אדם עשוי כו'. ועוד קשה מה תשובה היא זאת על מה שאמר רבי חייא דהבא מכח לוקח או מחמת ירושה צריך ראיה. יש לומר דרב לא קאי אההיא אלא סלקא דעתיה דרב דההוא גברא לא קאמר אלא מפלניא זבינתה דזבנה מיבך בסתם ומשמע מיניה שפיר דקמי דידי זבנה מינך ולא מהימן ליה רבי חייא על ידי מגו משום דהוי כמו מגו במקום עדים שאי אפשר אם קנאו שלא ידעו העולם ולא ראוהו דר בו מעט ולהכי פריך דשפיר יוכל להיות שאדם יקנה וימכור באותו לילה עצמה כשנותנים לו מעט ריוח ואין בני אדם יודעים והכיר רב בדעתו של רבי חייא שלא היה טעמו תלוי בכך אלא משום דהבין מתוך דבריו ולא קאמר קמי דידי כדאמר רב וחזיתיה לדעתיה דחביבי דהא אמר קמי דידי זבנה מינך מהימן כלומר אי מעיקרא הוה טעין הכי אבל אי בעי טעין השתא לא מהימן דמגו למפרע לא אמרינן. עליות הר"י ז"ל ותוספות הרא"ש ז"ל.

וחזיתיה לדעתיה דאי אמר קמי דידי זבנה מיניה כו'. נראה לי כי אפילו לא טען כן מתחלה אלא שטען סתם מפלניא זבינתה דזבנה מינך כי הדר אמרי ליה בי דינא אית לך סהדי דדר בה ההוא דקמך חד יומא נאמן לטעון קמי דידי זבנה מינך דקיימא לן דטוען וחוזר וטוען אף על פי שאלמלא מה שהוא מפרש דבריו הראשונים אחר כך לא היה נאמן עכשיו במה שטוען אפילו כן יכול לחזור ולטעון כי מה שאמר מתחלה מפלניא זבנתה דזבנה מינך מחמת שלקחה לפניו אמר כן וכיון שיש לנו להאמינו על כל טענת ברי שיטעון כיון שהחזיק שלש שנים לא הפסיד במה שלא בירר מתחלה טענתו כיון שהוא חוזר לברר ולטעון אבל אם לא בירר בפירוש אמרינן דמחמת שהגיד לו המוכר או שהגידו לו בני אדם ועל סמך דבריהם הוא טוען דזבנה המוכר מזה ולא מהניא דחזקה שיש עמה טענה מפורשת בעינן. וקשה לדברי ר"י ז"ל שאמר שאם טען מתחלה קמי דידי דר בה חד יומא מהימן השתא נמי אף על פי שלא טען כן מתחלה נהימניה מגו דאי בעי טעין עדיין קמי דידי זבנה ומתחלה כשאמרתי מפלניא זבנתה דזבנה מינך משום דקמי דידי זבנה מינך וכי היכי דאמרינן חד מגו אמרינן תרי מגו שהיה מפרש דבריו הראשונים קמי דידיה זבנה ומתחלה היה נאמן במגו דאי בעי טעין מינך זבנתה. האי דקאמר וחזיתיה לדעתיה דאי אמר קמי דידי זבנה מינך הוא הדין דהוה מצי למנקט דאי אמר קמי דידי דר בה חד יומא אלא לפי שהיה סבור מתחלה דאפילו טעין קמי דידי זבנה מינך. הר"י ז"ל בעליות.

ויש מי שאומר דכשם שאין טוענים ללוקח ולא ליורש עד דנדע שמי שמכרה או

שהורישה להם היה יכול למכור ולהוריש כלומר דדר בה חד יומא כך אין מחזיקים את היורש ואת הלוקח ביורש ולוקח עד שיביא ראיה שהוא לוקח או שהוא יורש. כלומר שאף על פי שהביא ראיה שאותו שהוא טוען שבא הוא מחמתיה דר ביה חד יומא אכתי צריך הוא להביא ראיה שהוא יורשו או שהוא לקחה ממנו הא לאו הכי אין אנו טוענים בשבילו דטוענים ללוקח וטוענים ליורש אמרו כלומר למי שהוא ידוע שהוא לוקח או יורש ולא כל האומר ירשתיה או לקחתיה מאמינים לטעון בשבילם עד שיטענו הם לעצמם. ואם תאמר אם כן מאי קא מייתי רבא ראיה לרבי חייא ממתניתין דקתני הבא מחמת ירושה אינו צריך טענה טענה הוא דאינו צריך הא ראיה צריך וקא פירש ראיה דדר ביה קמא חד יומא דלמא מאי ראיה ראיה שהוא יורש קאמר. תירצו בשם הראב"ד ז"ל דהא ליתא דהא קתני הבא מחמת ירושה דמשמע שהוא יורש בודאי. והרמב"ן ז"ל חלוק בדין זה דהמחזיק במטלטלין יוכיח דאף על פי שיש עדים לזה שהיו שלו וזה טוען מפלוני לקחתים נאמן וטוענים לו אתם מכרתם לראשון שמכרן לזה וכן מבואר בפרק הגוזל ומאכיל. וגם זה שהחזיק שני חזקה כיוצא בה ואינו דומה להא דבעינן סהדי דדר ביה חד יומא דהתם משום דמיחזי כשקרא הוא וכדאמרן אבל הכא מכיון דאחזיק אדרבה מיחזי דלוקח הוא בודאי. ותדע דהא אמר רב וכי אין אדם עשוי ליקח ולמכור בלילה אלמא בכל דבר שאדם עשוי בכך נאמן ומדרב נשמע לרבי חייא והרי עשוי הוא זה להיות לוקח בה כיון שהחזיק. ע"כ.

הא דאיבעיא להו נראה בו מאי ואמר אביי היא היא ואמר רבא עביד אינש דסייר ארעא אף על גב דלא זבין. פירושו שאדם עשוי להיות מודד ומדקדק בקרקע שהוא רוצה לקנות לראות מה היא ארכה ורחבה ואם טובה ואם רזה קודם שיקנה. וקיימא לן כרבא ונרה בו אינו ראיה. ונראה לי שאם נרה הרי הוא בחזקת שלקחה שאין אדם עשוי לפרנס את הקרקע אלא אם כן לקחה. וכל שנרה הראשון והחזיק בה הלוקח שלש שנים הרי זה חזקה ואף על פי שלא כנס הראשון מפירותיה כלום שהרי התחיל הראשון להחליק וזה בא אחריו ומכחו וגמר חזקתו. כן נראה לי.

אמר רב המוכר שדהו בעדים גובה מנכסים משועבדים. הרב הגאון ז"ל לא הביאה בהלכותיו ואני תמה אם איתא להא דרב הא דאמר רבא מודעה בפני שנים מחאה בפני שנים כו' מאי שנא דלא חשיב מכר בפני שנים ואין צריך לומר כתובו בודאי כיון דגבי ממשעבדי בלא כתיבה אין צריך לומר כתובו כדין קנין בפני שנים שאין צריך לומר כתובו ומכל מקום אין בידינו לדחותה ואף על פי שאינה שגורה בתלמוד. ויש לומר דאף על גב דגובה מנכסים משועבדים בעדים צריך לומר כתובו דלא ניחא ליה דליפוק עליה

קלא שיש עליו שעבוד אחריות דכי ליכא שטרא אין שם קול אלא אצל מי שחוקר ושואל על אודות עסקי המכר דהא אמרינן דשלשה לקוחות אינם מצטרפים אלא בשטר משום דליכא קלא ואמרינן נמי בעלמא אבל לא ניחא לי דליפשו שטרי עלואי. והא דלא מני מכר בהדי הודאה דצריך לומר כתובו משום דלא דמיא להודאה דאלו מכר אף על פי שלא כתב ככתוב דמי. ונראה לי דכי אמרינן דגובה מנכסים משועבדים דוקא כדמסהדי ואמרי לא נכתב שטר כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל עד ואף על פי שלא פירש לו בפני עדים את האחריות כמו שפירש לו דמי ולא תימא דוקא בשטר הוא דאמרינן וכי היכי דאמרינן אחריות טעות סופר הוא בשטר הכי נמי במכר לפני עדים בלא שטר דעל דעת שיהא אחריות עליו זבין ליה דהא קיימא לן דלא עביד איניש דזבין ארעא ליומיה ואלו הייתי אומר דבמכר לפני עדים אין שם אחריות אפילו בנמצאת שאינה שלו לא היה חוזר עליו ואפילו לגבות מבני חורין ובשטר דוקא הוא דפליגי אמוראי דאיכא למאן דאמר אחריות לאו טעות סופר הוא כיון שנזקק לשטר ולא פירש לו אחריות הר"י בעליות.

דף מב.

התם לקוחות הוא דאפסידו אנפשייהו. כלומר עדים לית להו קלא ושאני התם דלקוחות הוא דאפסידו אנפשייהו דהוה להו למידק אי איכא עליה שעבוד ממון אבל לענין חזקה כיון דעדים לית להו קלא והמערער לא הוה ידע דכולהו מחמת חד קאתי כי היכי דלמחי לא הויא חזקה וליכא למימר הכי בכי הא איבעי ליה למידק דכי אמרינן הוה ליה למידק היינו גבי לוקח דיהיב ממונא אבל במערער דלא יהיב ממונא לא אמרינן. הר"י ן' מיגש ז"ל.

מאן דיזיף בצנעא יזיף אבל מאן דזבין בפרהסיא זבין. כתב רבינו חננאל ז"ל דמתנה עבידי אינשי דיהבי מתנה בצנעא. ונראה מדבריו שהנותן שדהו בעדים וקבל עליו אחריות אינו גובה מנכסים משועבדים. ואני תמה במה שכתב כאן וזה לשונו: וקיימא לן בהא כרב דאם הן מתנה בשטר מצטרפים בלא שטר אין מצטרפים דעבדי אינשי דיהבי מתנה בצנעא עד כאן. ונראה מדבריו דמוכר אפילו בעדים מצטרפים דלוקח אפילו בעדים יש לו קול אפילו לגבי חזקה. וזה תימה חדא דשלשה לקוחות אמרינן ועלה אמר רב וכולן בשטר ובמוכר שדהו בעדים דגובה מנכסים משועבדים קאמרינן טעמא משום דלקוחות אפסידו אנפשייהו משום דאית ליה קלא קצת ויגיע לדבר ברור על ידי חקירה וכי אקשינן לרב מיניה לדידיה למימר דעדים לית להו קלא והאמר רב המוכר שדהו

בעדים גובה מנכסים משועבדים עלה הוא דפרקינן מלוה אזביני קא רמית וצריך עיון בדברי הרב ז"ל שהוא רב מובהק. הרשב"א ז"ל.

הא דאקשינן למימר דלוקח אית ליה קלא ורמינהו אכלה בפני האב כו'. פירש הראב"ד ז"ל דאכתי אדרב מקשה דאמר המוכר שדהו בעדים גובה מנכסים משועבדים משום דבפרהסיא זבין אם כן בפני לוקח שנה אמאי הוי חזקה ואפילו לא מכרה אלא בעדים מחאה גדולה היא ונראה שהזקיקו להרב ז"ל לפרש כן מפני שהוצרך אביי לאוקמה במוכר שדהו סתם אלמא לא אשכח לה פיתרי אלא בהכין ואי אברייתא דאכלה האב שנה והבן שנה ולוקח שנה קא פריך ומברייתא לברייתא אמאי דחיק נפשיה אביי כולי האי לימא הא בעדים הא בשטר. ואפילו הכי אין פירושו מחוור בעיני דאם כן למה הביא אותה ברייתא ראשונה ואחריה הקשה למימרא דלוקח אית ליה קלא והפסיק בין דברי רב לקושיא זו בהבאת אותה ברייתא אלא ודאי לא על רב בלבד הקשה כאן אלא אף מברייתא לברייתא קא מקשה דאלו התם קתני אכלה הלוקח שנה הרי זו חזקה אלמא לוקח אית ליה קלא ואלו הכא קתני בפני לוקח שנה הרי זו חזקה אלמא לוקח לית ליה קלא. ואם תאמר מכל מקום הרי יכול להקשות מהא דבפני לוקח שנה לרב וכיון שהתחיל להקשות על רב למה נסתלק מרב לקושיות אחרות מברייתא לברייתא. ונראה לי מפני ששתי ברייתות אלו לא שתים הן אלא רישא וסיפא הן וכן שנויה בתוספתא כאן בפרק תחלתו כל שאינו עושה פירות תדיר ולפיכך לא הקשה ממנה לרב עד שנדע שאינה משובשת דהא משמע דסיפא פליגא ארישא וכשתירץ אביי והעמידה במוכר שדותיו סתם שוב אין להקשות ממנה לרב דתירוצו של אביי עולה לכאן ולכאן. ובזה גם כן עלה לנו תירוץ למה שאמרנו מפני מה לא העמיד אביי סיפא בלוקח בעדים דודאי רישא וסיפא בחד גוונא מתניין דאי לא לפלוג וליתני בדידה ואי סיפא בעדים ובלא שטר רישא נמי בעדים ובלא שטר ואם כן למה הויא חזקה ואי רישא בשטר אף סיפא בשטר ולמה לא תהיה מחאה. ועל כרחנו לא מצא בה אביי תירוץ אלא במוכר שדותיו סתם ואפילו הכי ברישא הרי זו חזקה דכל שמכר בשטר קלא אית ליה ואף על פי שלא מכר לו זו בפירוש מכל מקום כיון שיצא קול שהראשון מכר לזה כל שדותיו והרי לוקח זה אוכל כמו שאוכל כל שדותיו האחרים היה לו לבעל השדה לדעת כי מכח קנייתו הוא אוכל ובא. אבל בסיפא כל שהוא אוכל שדהו ולא ערער עליו אדם מימר אמר שאר שדות מכר לו ולא זו שאין זו בכלל שדותיו שכבר מכרו לו. ומכל מקום לדידי קשיא לי אשמעתין מאי קא מקשה ממחאה לחזקה דבמחאה לא צריכא קלא דשטרא דהא לכולי עלמא מחאה בפני שנים או בפני שלשה ואף על פי שלא כתב ובהא לא אשכחן

מאן דפליג. וכי תימא הני מילי מחאה מפורשת דעלמא אבל מחאה שעל ידי מכירה לא אנן אדרבה איפכא אמרינן דאין לך מחאה גדולה מזו וטעמא רבה איכא דאלו במחאה בעלמא אף על גב דאמר למחר תבענא ליה בדיני אכתי לא נפיק שפיר מלישנא בישא שמא לבזותו נתכוון ומחזיקו כגזלן בעיני השומעים כשהוא מראה בעצמו שיעמידנו בדין עליו אבל כאן שעושה מעשה ומוכרה ודאי אין לך מחאה גדולה מזו. ומכאן למוכר אפילו בעדים שלא תעלה לו למחזיק חזקה ואנן לדידן דקיימא לן דמחאה שלא בפניו ובפני שנים דסהדותא בעינן וכדפסק רבא משמיה דרב נחמן דלאו גלוי מילתא בעינן. ונראה לי שהמקשה הזה אינו אלא כשואל מפני שאמרנו דמחאה אינה צריכה בפניו וכן אינה צריכה קול גדול כקולו של שטר אלא פירסום בפני שנים למאן דאמר בפני שנים או בפני שלשה למאן דאמר בפני שלשה והרי כאן דאפילו מיחה בשטר אינה מחאה ובדין הוא דליקשי מהא לעיל למאן דאמר מחאה שלא בפניו הויא מחאה ובפני שנים אבל למאן דאמר בפני שלשה לא קשיא כולי האי דאפשר דשטרא לית ליה קלא ואינו אלא כמוחה בפני שנים ואף על פי שיש כאן שלשה לוקח ושני עדים אפשר שנעשה שטר שלא בפני לוקח וכאותה ששנינו כותבים שטר למוכר אף על פי שאין לוקח עמו ולפיכך הקדים כאן תחלה להקשות מרישא לסיפא ומסיפא לרישא דמרישא משמע דלוקח אית ליה קלא ובשטר כדרב דאמר שלשה לקוחות מצטרפים וכולן בשטר ואם איתא דלוקח אית ליה קלא אין לך מחאה גדולה מזו ותקשי רישא לסיפא וכן למאן דאמר מחאה שלא בפניו הויא מחאה בין בשנים בין בשלשה ובפירוקא דאביי סלקא פירוקא דכולהו כן נראה לי. ומכל מקום נראה לי דאפילו מוכר בעדים אין לך מחאה גדולה מזו ואפשר דאפילו למאן דאמר מחאה שלא בפניו לא הויא מחאה הכא מודה דטעמא התם משום דמימר אמר מחזיק כל שאינו מוחה בפני בוש הוא לשקר בפני אבל מוכר ודאי מחאה גדולה היא לכולי עלמא ומעשה כההוא דאמר הא נקיטא לי שטרא דזבינה ליה מיניה הא ארבע שנים כולי עלמא מודו ביה. הא דתניא אכלה האב שנה והבן שתים יש מפרש דוקא בנו גדול דומיא דאכלה בפני הבן שתים דההיא על כרחך בבנו גדול הוא דאין מחזיקים בנכסי קטן ואפילו הגדיל ורישא נמי בגדול אבל בקטן לא דקטן לאו בר מחויי ביה הוא דהא לאו בר אזהורי שטרא הוא והילכך כל שאינו בר מחאה אין לו חזקה דחזקה מכח מחאה קא אתיא והויא ליה כמו שהוא בשכוני בראי ובמקום חירום שאי אפשר לו למחות. והרמב"ן ז"ל כתב דאפילו בקטן עלתה לו חזקה דריע ליה טענת מערער דהוה ליה למחויי ולא ישתוק וקטן נמי לאו בר אזדהורי הוא טפי משלש בשטריה. ונראה לי עוד לרחק טענה זו דכל שהוא יכול למחות ולירד בשדהו

אינו מניחו יותר דטעמא דתלת שנין מזדהר בשטריה מיגד אגוד בטעמא דתלת שנין קפיד וכמו שכתבתי שם והכא אף על פי שהוא כאלו אינו כאן הרי מקבלים עדים שלא בפניו בכל כי האי ונזקקים לו וכדאמרינן בכולהו אין נזקקים לבר מנמצאת שדה שאינה שלו דאחזוקי סהדי בשקרי לא מחזקינן וכדאמרינן נמי בריש פרק הגוזל גבי עובדא דבר חמוה דרבי ירמיה אמר רב חמא בריה דרב יוסף אמר רב הושעיא תינוק שתקף בעבדיו וירד לתוך שדה חברו ואומר שלי הוא אין אומרים נמתין עד שיגדיל אלא מוציאין מידו ולכשיגדל אם יש לו עדים יביא עדיו. ונראה אף על פי שאמרו שם דדוקא בדלא קיימא בחזקה דאבוה אבל קיימא בחזקה דאבוה לא הכא נמי כל שלא אכלה אבוה תלת שנין לא קיימא בחזקתיה אלא בחזקת דמרא קמא. הרשב"א ז"ל.

ואי סלקא דעתך לוקח אית ליה קלא אין לך מחאה גדולה מזו. ואם תאמר אמאי לא משני כאן בשטר כאן שלא בשטר. ויש לומר דודאי לעיל המערער אין לו לחקור כי היה שמח שלא היו מחזיקין בדין חזקה אלא שמטי ואכלי כל אחד שנה אבל המחזיק יש לו לחקור מי קונה שדהו ודומה למוכר שדהו בעדים שיש להם לחקור הלקוחות. ולי נראה לתרץ דמשמע ליה דומיא דבן דאית ליה קלא כשיוצא מיד האב ליד הבן הכי נמי בלוקח דאית ליה קלא והיינו בשטר ומשני ודאי אית ליה קלא למכירה אלא שמכר כל שדותיו בסתם. תוספות הרא"ש ז"ל.

מתניתין : האריסים והשותפים. נראה דלא גרסינן השותפים דבין לוי ובין שמואל לא תנו במתניתין השותפים דלוי תני במתניתא דידיה שותף ושמואל לא תני כלל שותף. ותימה אמאי לא תני במתניתין שותף הא לכולי עלמא יש שותף שאין לו חזקה אף על פי שיש שותף שיש לו חזקה והכי נמי תני מתניתין אריסים ומוקי לה בגמרא באריסי בתי אבות. ויש לומר אריסים דאיירי בהו מתניתין לכולהו אין להם חזקה אבל השותפים החילוק תלוי בקרקע בין נחית לכוליה בין נחית לפלגא הילכך לא בעי למתני השותף אין לו חזקה דאיכא שותף שיש לו חזקה. תוספות הרא"ש ז"ל.

דף מב:

אבוה דשמואל ולוי תנו שותף אין לו חזקה. פירוש שאף על פי שאין לו לירד אלא לחציה בלבד והא חזינן דקא נחית לכולה אפילו הכי כיון דאית ליה בה פלגא לא הויא ליה חזקה בכולה דאיכא למימר כיון דאית ליה בה פלגא לא קפיד עליה חבריה ושבקיה למיחת לכולה ושקיל בכל שתא פירי דפלגא דיליה וכל שכן אומן שאין לו חזקה שהרי יש לו דרך להיות הכלי כולו בידו ולא מצי אומן למימר ליה אי לאו דזבינתה מינך מאי

בעי גבאי. שמואל תני אומן הוא דאין לו חזקה לפי שיכול בעל הכלי לומר לו לתקנו נתתיו לך אבל שותף יש לו חזקה לפי שיכול לומר לו כיון שאין לי בה אלא חציה למה הנחת אותי שארד לכולה אלא שלקחתיה ממך שמואל לטעמיה דאמר שמואל השותפים מחזיקים זה על זה. ואקשינן ומי אמר שמואל שותף אין לו חזקה והאמר שמואל שותף כיורד ברשות דמי וכיון דכיורד ברשות דמי אמאי מחזיק והא אמרת כי דרכו של שותף לירד בחלקו של חברו וכיורד ברשות דמי. לא קשיא הא דנחית לכולה הא דנחית לפלגא. אמרי לה להאי גיסא ואמרי לה להאי גיסא. אמרי לה להאי גיסא הא דנחית לכולה מחזיק דאמרי ליה להאיך אמאי שבקתיה למיחת לפלגא דידך אלא משום דזביני זבנתיה ניהליה ואי משום דהוה שותפך הוא דשבקתיה למיחת לפלגא דידך איבעי לך למחולי הא דנחית לפלגא לא מחזיק ביה ולא מצי אמר ליה כבר פלגינא בהדך ושקילנא ליה להאי חולקא דבידי בחולקאי ואחזיקנא ביה משום דאמר ליה חבריה אכתי לא פליגא ולא אתברר חולקא דידי מחולקא דידך והאי דאכלת את הך חולקא משום דאכילנא אנא נמי חולקאי חולקא אחרינא וקמה לה אכילה כנגד אכילה אבל חולקאי דארעא אכתי לא ברירנא להו ואכתי שותפי אנן בהו. ואמרי לה להאי גיסא הא דנחית לפלגא מצי אמר ליה מדשקלת את פלגא ושקילנא אנא פלגא שמע מינה דקפדינן אהדדי הילכך האי דשקילנא אנא להאי פלגא ושקילת את להך אינך פלגא בתר דפלגינא להו לחולקי ודקדיקנא להו לחושבנא ואתברר כל חולקא מינייהו ושקילנא אנא האי חולקא ואחזיקנא ביה ושקלת את האי חולקא ולא מצי האיך למימר אכתי לא פלגינא בהדך ולא אתברר חולקי מחולקך אבל אי נחית לכולה מצי אמר ליה האי דנחתת לכולה לאו משום דזבנת ליה מינאי היא אלא משום דלא קפידנא אהדדי ולא הויא ליה חזקה. רבינא אמר הא והא דנחית לכולה ולא קשיא הא דאית בה דין חלוקה הא דלית בה דין חלוקה היכא דאית בה דין חלוקה אית ליה חזקה דמדהוה ליה למפלג בהדיה ושבקיה למיחת בכולה שמע מינה זבוני זבבה ניהליה ואחזיק בה והא דלית בה דין חלוקה לית ליה חזקה דמצי אמר האי דלא פלגינא בהדיה משום דלית בה דין חלוקה ולהכי שבקתיה למיחת בכולה ובכל שתא ושתא הוה שקילנא מיניה פלגי פירי ומשום הכי לית ליה חזקה עד דמפיק שטרא או ראיה דזבנה מינה. עד כאן לשון הר"י ן' מיגש ז"ל.

שותף כיורד ברשות דמי לאו למימרא דאין לו חזקה. ואם תאמר מנא לן דילמא בשאר אריסי קאמר שיש להם חזקה ולא באריסי בתי אבות ולפי הספרים דגרסי למימרא ולא גרסי לאו למימרא ניחא דסלקא דעתך דמילתא דשמואל לא אתמר אלא לענין זה ולא אצטריך לאשמועינן אלא חזקה ומשום חזקה נקט כיורד ברשות ומדמה שותף לאריסי

בתי אבות. תוספות הרא"ש ז"ל.
לומר שנוטל בשבח המגיע לכתפים ובשדה שאינה עשויה ליטע כשדה העשויה ליטע נראה שרבינו חננאל ז"ל פירש לצדדין נוטל השותף האחד בשבח שהשביח זה בכתפיו ובעמל ידיו ונוטל זה היורד בה בשדה שאינה עשויה ליטע. וזה לשון הרב ז"ל: חולק השותף האחר במה שיגע זה והשביח בגופו ובכתפיו בשדה השותפות ואף על פי שהוא לא טרח כלום. וכן אם נטע שדה שאינה עשויה ליטע והוציא הוצאות אין יכול שותפו למחות על ידו ולומר לא הייתי רוצה ליטע דהא אינה ראויה ליטע אלא כשם שנוטל בשבח כן משלם בהוצאה דקא חשיב כיורד ברשות ליטע אפילו בשדה שאינה עשויה ליטע. עד כאן. ור"ש ושאר המפרשים ז"ל לא פירשו כן. הרשב"א ז"ל.
וזה לשון תוספות שאנץ בפרק קמא דמציעא: ומכל מקום קשה דבכל הספרים גרסינן ובשדה כו'. ככתוב כאן בתוספות. ושני הלשונות שפירשתי פירש שם רבינו חננאל ז"ל כמו כן ודקדק ליישב הא דאצטריך למימר תרווייהו דחד קאי לאותו שירד בשדה אחר וחד קאי לחברו שלא ירד ולא טרח בו וזה לשונו: מדלא קאמר שמואל אין לו חזקה אלא אמר שותף כיורד ברשות דמי שמע מינה שחולק השותף היורד עמו אפילו בשבח המגיע לכתפים כמו הענבים העומדות ליבצר וכיוצא בזה דאמר חולק השותף היורד עמו במה שיגע זה והשביח בגופו וגם בכתפו בשדה השותפות אף על פי שהוא לא טרח כלום ואם נטע שדה שאינה עשויה ליטע והוציא הוצאות אין יכול שותפו למחות שלא לומר לו לא הייתי רוצה ליטע דהא אינה עשויה ליטע אלא שנוטל בשבת בו משום יציאה דחשיב כיורד ברשות ליטע אף על פי שאינה עשויה ליטע. עד כאן לשונו. ואין לדקדק שיסבור כפירוש רש"י דשמעתין ממה שפירש כמו בשבח ענבים העומדות ליבצר המגיע לכתפים דלא פירש בו משום דלא צריכי לארעא אלא מטעם אחר מפרש למה קורא אותם מגיע לכתפים אפילו הם פגים או בוסר לפי שסופן ליבצר כשיתבשלו אז ישאם בכתפיו. עד כאן.
וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: גופא אמר שמואל שותף כיורד ברשות דמי מאי קמשמע לן דשותף אין לו חזקה משום דכיורד ברשות חברו לשם שותפות דמי ולימא שותף אין לו חזקה. אלא אמר רב נחמן הא קמשמע לן שנוטל בשבח המגיע לכתפים ובשדה שאינה עשויה ליטע כשדה העשויה ליטע. פירוש קיימא לן היורד לשדה של חברו שלא ברשות ונטעה אם היתה שדה העשויה ליטע שמין לו את ההוצאה וידו על העליונה ואם היתה שדה שאינה עשויה ליטע שמין לו וידו על התחתונה והכא כיון דכיורד ברשות דמי שמין לו ההוצאה וידו על העליונה וגם נוטל בשבח המגיע לכתפים עם ההוצאה שכיון

שברשות ירד נוטל ההוצאה וידו על העליונה ואם היה שם שבח שכבר הגיע לכתפים נוטל גם מן השבח שהשביח בחלק שותפו כמו שנוטל האריס אבל אם לא הגיע לכתפים אין לו אלא הוצאה וידו על העליונה אבל שבח לא לפי שאינו כיורד ברשות לשום אריסות אלא כיורד ברשות לנטעה וליקח ההוצאה שהוציא בחלקו של שותפות הוא וזה הפירוש בשבח המגיע לכתפים עדיין לא נתברר אצלנו כהוגן וגם הפירוש שפירשה רבינו חננאל ז"ל אינו נכון אצלנו. ע"כ.

הא דאקשינן מעידים זה על זה אמאי נוגעים בעדותם הן. קשיא לי לשון נוגעים בעדותם דקאמר דהכא בעלי דבר הן ומעיד לעצמו הוא ולא נוגע בעדות. ויש לי לומר דאורחא דתלמודא הוא דמרגיש בתירוץ שיכול לתרץ המתרץ דהיינו שמסתלק ממנה ונותנה לחברו ולפיכך מקשה ואזיל בלשון נוגע בעדות וכשמקשה לבסוף והלא מעמידה בפני בעל חובו כן נראה לי. הכא במאי עסקינן דכתב לה דין ודברים אין לי על שדה זו. והוה מצי למימר כגון שנתנה לו במתנה ממש אלא להגדיל תורה ולהאדיר ולאשמועינן דאפילו בכותב לו דין ודברים אין לי על שדה זו אי קנו מידו קנה דלא מדין ודברים קנו אלא מגופה של קרקע קנו מידו וכדמפרש בהדיא בריש פרק הכותב. הרשב"א ז"ל.

דף מג.

דכתב לה דין ודברים הא דלא נקט לה בלשון הקנאה משום דמחזי כשקרא. והא דלא אוקמוה כגון דאודי ליה לחבריה משום דאכתי מעמידה בפני בעל חובו לפי שאינו נאמן בהודאתו לגבי בעל חובו כיון שחייב לאחרים ואף על גב דכל שאינו יכול להוציאו בדיינים הקדישו אינו מוקדש אפילו במקרקעי והוא הדין שאין בידו להקנותו הכא עם ההקנאה יכול הקונה להוציא בדיינין דהא אית ליה סהדי עליה בתר הכי כן נראה לי. עליות הר"י ז"ל.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: אמאי נוגעים בעדותם הן. קסלקא דעתך דבמידי דאית ליה שותפות עד השתא עסקינן ועלה קא מקשינן בגמרא ואמאי נוגעים בעדותם הן. ומהדרינן הכא במאי עסקינן דכתב לה דין ודברים כו' דלית ליה בה השתא מידי ואקשינן וכי כתב לה הכי מאי הוי והא תניא האומר לחברו כו' כלומר האומר לחברו בשטר דין ודברים כו' לא אמר כלום פירוש משום דלא כתב ליה בלשון הקנאה ואוקימנא בדקנו מידו דכיון דקנו מידו איגלאי מילתא דלאקנויי ממש קא מכוון משום דקנין אלים כחיה כדגרסינן בפרק הכותב איבעיא להו קנו מידו מאי אמר רבה כו' ואקשינן וכי קנו מידו מאי הוי הרי מעמידה כו' כלומר נהי דאסתלק מיניה מששא מיהא איכא דהא נוגע בעדותו הוא

דניחא ליה דתיקום ארעא בידיה דהאי דאתי מחמתיה כי היכי דאי איכא עליה חוב ולא משכח גביה מאי דשקיל אתי וטריף לה מיניה ומסתלק מיניה דההוא חוב וזה דטרפי לה מיניה לית ליה למהדר עליה בדמי דילה דהא לאו בתורת מכירה כתבה ניהליה כי היכי דנהדר עליה באחריות אלא סלוקי הוא דסליק ידיה מיניה. ואוקימנא בדקביל עליה אחריות דאתיא מחמתיה ולא קביל עליה אחריות דאתי מעלמא דכיון דלא קביל עליה אחריות דאתי מעלמא לאו נוגע בעדותו הוא מאי אמרת אכתי ניחא ליה דתיקום בידיה דהאי כי היכי דלטרפה בעל חוב דידיה כיון דאטריף לה מיניה הדר האיך עליה והוי בעל חוב דידיה מאי נפקא ליה מיניה הילכך לאו נוגע בעדותו הוא. אשתכח השתא דהיכא דקביל עליה אחריות דאתיא מעלמא לאו דינא ולאו דיינא דנוגע בעדותו הוא ואין מעיד לו עליה. ואי לא קביל עליה אחריות כלל לא דאתי מעלמא ולא דאתי מחמתיה הא נמי אין מעיד לו עליה ואף על גב דלית ליה אחריות אפילו הכי נוגע בעדותו אכתי ניחא ליה דתיקום האי ארעא בידיה כי היכי דאי אתי בעל חוב דידיה ולא משכח גביה ארעא אחריתי מאי דשקיל מיניה בחובו הדר וטריף לה מיניה והאי לית ליה למהדר עליה דהא לית עליה אחריות והיינו דאמר רבין בר שמואל המוכר שדה לחברו שלא באחריות אין מעיד כו'. וליכא לפלוגי הכא בין אית ליה ארעא אחריתי בין לית ליה משום דאכתי איכא למיחש דילמא ההוא הוי חוב דאיכא עליה טפי ממאי דשויא ההיא ארעא אחריתי דאית ליה. והא דאמרינן לקמן בגמרא אהאי דרבין בר שמואל היכי דמי אי דאית ליה ארעא אחריתי עליה הדר ואוקימנא בדלית ליה ארעא אחריתי. לאו למימרא דאי אית ליה ארעא אחריתי מעיד לו עליה אלא לאודועי חששא דחיישינן הוא דאמרינן הכי אבל לעולם כיון דאתברר ליה דכי לית ליה ארעא אחריתי נוגע בעדות הוא כי אית ליה נמי אין מעיד לו משום דלא ידעינן כמה חובות איכא עליה ואכתי חיישינן דילמא הוו טפי ממה דשויא האי ארעא אחריתי דאית ליה דאשתכח דלגבי האי טופיינא הא ליה ליה ארעא אחריתי. והיכא דלא קביל עליה אחריות דאתי מעלמא אבל קביל עליה אחריות דאתי מחמתיה הא ודאי מעיד לו כו'. עד כאן לשונו.

אלא אחריות דנפשיה. כלומר אחריות דבעל חובו לבד. וקשה לי דאכתי נוגע בעדות הוא דניחא ליה דתיקום בידיה דלגבי בעל חובו דידיה כי היכי דלא לקרויה לוה רשע ולא ישלם ואי משום דקביל נמי אחריות דנפשיה להאי בהא לא איכפת ליה דאמר ליה מאי אפסדתיך. ויש לומר דכל שאינו יכול לשלם מה שקבל על עצמו רשע מקרי וכל שכן להכניס עצמו בזה לכתחלה כן נראה לי. עוד קשיא לי אכתי ניחוש לקנוניא דהא בעלמא חיישינן שמא זה מסתלק כדי שיעיד ויחזור ויחלוק עמו בקרקע או בכספים

ונראה דכל שאין לו בו עכשיו כלום נסתלקה נגיעתו ואין אנו חוששים לו שאם אתה אומר כן ניחוש לכל העדים שמא שכורים הם. ומכאן נראה לי גם כן כי מה שאמרו למטה במכיר בה שהיא בת חמורו לאו דוקא מודה קודם לכן ובפני עדים שהוא מכיר שהיא בת חמורו כמו שפירשו רבותינו ז"ל אלא אפילו במכיר בה עכשיו שאין חוששים שהוא מודה לרמאות אלא הודאתו הודאה גמורה היא ואינו דומה לפוטרו עכשיו מן האחריות כדי שיעיד לו דהתם הרי אנו רואים דפוטרו עכשיו הוא ממה שהיה חייב כדי שיעיד לו אבל כאן אינו פוטרו אלא מודה לו שלא נתחייב באחריות גזלה בזו לעולם. כן נראה לי.

ואמאי לסתלקו בי תרי מינייהו ולדיינוהו בעדותם. וכן נמי תלתא מיניהו להיותם דיינים וכשאין להם נמי קרובים בעיר דאם כן אכתי נוגעים בעדותם הן לקרוביהם. ואיכא למידק וכי מסתלקים מאי הוי והא בעינן תחלתו וסופו בכשרות ואפילו בדיני ממונות וכדאמרינן בפרק יש נוחלין בהיה יודע לו בעדות עד שלא נעשה לו חתנו או שהיה קרוב ונתרחק. וכתב הראב"ד ז"ל כי בעינן הכי הני מילי בפסלות דגופא או בפסלות דקורבא אבל הכא משום חשדא דנוגעים בעדותם וכי תסלק חשדא כשרים בין לדין בין לעדות עד כאן. ולשון אחר פירשו דגבי ממון לא מקרי תחלתו בפסלות דכיון דמטי ליה הנאה מיניה לאו בר עדות הוא כלל והשתא הוא דאחיל עליה שם עד והוה ליה תחלתו וסופו בכשרות וההיא שעתא לאו עד הוא כלל דאין אדם מעיד לעצמו ודמיא להההיא דאמרינן במסכת מכות אלא מעתה רובע יציל הורג יציל במקיימי דבר הכתוב מדבר והני לאו עדים נינהו אבל בפסול אחר עדים פסולים מקרי. והרמב"ן ז"ל תירץ שלא נאמר תחלתו בפטלות אלא במי שהיה קרוב ונתרחק או פסול הגוף אחר שהרי זה מעיד למי שהיה קרובו בשעת ראיה ולאחרים הוא מעיד שהרי ממון אחרים הוא ולא שלו. 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. וזה הלשון הגון לי יותר משום דללשון ראשון קשה לי דלממונו עד הוא. ואינו דומה לעדות שבגופו דרוצח ורובע וכדמשמע מהא דאמרינן בפרק קמא דסנהדרין אמר רבה פלוני רבעני לאונסי הוא ואחר מצטרפים להורגו לרצוני רשע הוא והתורה אמרה אל תשת ידך עם רשע להיות עד כו'. רבה אמר אדם קרוב אצל עצמו ואין אדם משים את עצמו רשע. בעי רבה פלוני רבע שורי מהו מי אמרינן אדם קרוב אצל ממונו או לא בתר דבעיא הדר פשטה אדם קרוב אצל עצמו אמרינן אצל ממונו לא אמרינן אלמא לגבי ממונו נמי עד הוא והדרא

קושיין לדוכתיה ועוד למה אמרו כאן לסתלקו תרי מינייהו ולדיינוהו אפילו בלא סילוק נמי דהא בפלוני רבעני לאונסי דלא חשבינן ליה בעד לגבי נפשיה והוא ואחר מצטרפים להורגו ומקיימים עיקר העדות לגבי האחר והכי נמי אפילו בלא סלוק נקבל עדותם ונדון לאחרים ולא להם. ועוד אם היו להם קרובים לא יועיל סלוקם ולא סלוקם אצל הקרובים שכבר נפסלה עדותם בתחלתה ובגרים עסקינן שאין להם שום פסול לעדות באותה העיר. אלא שזו אינה קושיא כל כך דמשום דברייתא סתמא תניא וכללא קא כייל אין מביאין ראיה מאנשי העיר קא פסיק ותני אין מביאין ואמאי זימנין דמשכחת לה בסילוק וכשאין להם שם קרובים. ודברי הרמב"ן ז"ל נוחים לי יותר אלא שאף לפירושו קשה לי הא דגרסינן בירושלמי וכתבו הרי"ף ז"ל בהלכות בפרק א' של מסכת מכות כתב כל נכסיו לשני בני אדם והעדים כשרים לזה ופסולים לזה ר' יוחנן אמר פסול וריש לקיש אמר כשר עד כאן. ואם איתא למה פסול השני יסתלק הקרוב ולדיינוהו הרחוק על פי אלו. ושמא אין הכי נמי ולא עדות בטלה אמרו אלא פסול ואף על פי שאמרו שם אמר רבי אלעזר מתניתין מסייע ליה לרבי מה שנים נמצא אחד מהם קרוב או פסול עדותם בטלה אף שלשה נמצא אחד מהם קרוב או פסול עדותם בטלה לא לדמויינהו לגמרי קאמר דהכא עדות בטלה לגמרי ואלו התם לא בטלה אלא שכל שלא נסתלק לקרוב אין מעידים לרחוק אבל דכי היכי דתניא בשנמצא אחד מהם קרוב עדותם בטלה ואין אומרים נקיים העדים בכשרים אף כאן אין אומרים נקיים עדותם לכשר. כן נראה לי. הא דאמרינן לסתלק בתרי מינייהו פירושו אם יסתלקו ומוחלים את חלקם אין לשאר בני עירו אלא כפי חלקם וחלקם של אלו נמחל אצל היורשים ואם מסתלקים ונותנים את חלקם לבני עירם הכל לבני העיר כענין שאמרו בשותפים. הרשב"א ז"ל.

וכי מסלק נפשיה מי מסתלק. כלומר וכי מסלק נפשיה השתא מי מסתלק וחזינן כמאן דלא אית ליה בה מעיקרא מידי ומקבלי סהדותא והא תניא בני העיר שנגנבה כו' ואם איתא לסלקו כו' אלא לאו שמע מינה דכיון דמסלקי דהשתא הוא ובעידנא דאגנבה ספר תורה עדיין לא אסתליק כי מסתלקי השתא לא מהני לקבולי סהדותייהו אף על גב דקא מסתלק האי שותף מהאי שדה כיון דהשתא הוא דמסתלק להו להני לקבולי סהדותיה לא מהני. ומהדרינן שאני ספר תורה כו'. תא שמע האומר תנו מנה לבני עירי כו' ואוקימנא נמי בספר תורה. תא שמע האומר תנו מנה לעניי עירי כו' והכא ליכא למימר דבספר תורה הוא דהא לעניי קתני ומהדרינן ותסברא. פירוש קסלקא דעתך דהני עניים לא רמו עלייהו ומשום הכי קאמר ותסברא כלומר ותסברא דעניים ממש נינהו אי עניים ממש אמאי מפסלי בני אותה העיר ודייני אותה העיר והא לא רמו עלייהו אלא האי עניות

עניות דספר תורה הוא דכולהו בני העיר ודייניהם עניים הם אצלה דהא כולהו צריכי לה. והא דקתני אין דנין בדייני אותה העיר ואין מביאים ראיה כו' דמשמע מינה דאינהו גופייהו לאו עניים נינהו הכי קתני אין דנים בדייני עניי אותה העיר ואין מביאים ראיה מעניי אותה העיר כלומר שכולם עניים הם אצל הדבר ואינן ראוין לא להעיד ולא לדון בו והכא נמי בספר תורה. והני נוסחי דאית בהו הכא נמי בספר תורה בלא וא"ו שיבושא הוא וגירסא דייקי הכי הוא אלא אימא אין דנים בדייני אותה העיר ואין מביאים ראיה מעניי אותה העיר והכא נמי בספר תורה. הר"י ן' מיגש.

ואמאי קרי להו עניים דהכל אצל ספר תורה עניים הם. והא דלא תני תנו מנה לבני עירי נראה לי שבא ללמד דדוקא היכא דלית להו ספר תורה אחריתי ומשום הכי לא מצי לאסתלוקי מיניה כיון דלשמיעה קאי וצריכים לצאת בה אבל אית להו ספר תורה אחריתי כיון דמסתלק מזו ואין להם חלק בה שוב אינם נוגעים בדבר מחמת השמיעה כיון שאין צריכים לה וגם ר"ש ז"ל כן כתב דקרי להו עניים לפי שאין להם ספר תורה לקרות בה. עליות.

ואיבעית אימא לעולם עניים ממש בעניים דרמו עלייהו. וליכא לאקשויי ותסברא עניים שקלי דייני מפסלי דהא כיון דרמו עלייהו הא ודאי נוגעים בעדותם הן. וליכא לאקשויי נמי ולסלקו בי תרי מינייהו כו' דכיון דרמו עלייהו לא מצי לסלוקי נפשייהו. עד כאן לשון הרא"ש ז"ל בחדושים.

ובתשובת שאלה כתב וזה לשונו: והאי רמו עלייהו דאמרינן דוקא היכא דקבלי אנפשייהו למיזן ולפרנס עניים דידהו אי נמי היכא דנהגי למיכף על הצדקה ואף על גב דלא קבילו אנפשייהו למיזן ולפרנסי עניים דידהו אבל היכא דלא קבילו אנפשייהו למיזן ולפרנסי להו ולא כייפי אצדקה כלל ולא ברירא מילתא דאינהו הוא דקיימי במזונותייהו וכסותייהו ומאן דיהיב להו מידי בדרך צדקה בעלמא הוא דיהיב ואי בעי למיתן פורתא אי נמי לא למיתן כלל לא כייפינן ליה הני ודאי לאו נוגעים בעדותם הן ומקבלים סהדותייהו דהא לא רמו עלילה ודייקינן היכי דמי אל דקיץ להו ליהבו תרי מינייהו מאי דקיץ להו ולדייני. ומהדרינן דלא קיץ להו אלא כפי מאי דמצטרכי עניים יהבי להו בעידנא דמצרכי לטפויי מטפיין ובעידנא דלא מצטרכי מפחתי דהוו להו נוגעים בעדותם. ואיבעית אימא לעולם דקיץ להו ואי נמי יהבי בי תרי מינייהו מאי דקיץ להו אכתי ניחא לארווחי עליה דעניים דכיון דרווח פורתא למשקל צדקה כלל לאו פורתא ולאו טובא הילכך אכתי נוגעים בעדותם נינהו. עד כאן לשונו בתשובה.

עוד כתב בחדושיו וזה לשונו: נקטינן השתא דהיכא דלא קבלו עלייהו למיזן ולפרנס

ולא כייפי אצדקה ולא ברירא מילתא דאינהו הוא דקיימי במזונותייהו ולפרנסתייהו לעולם מקבלים סהדותייהו דלאו נוגעים בעדותם נינהו. והיכא דקבילו עלייהו למיזן ולפרנס אי נמי לזה קבילו עלייהו ואינהו הוא דקא זייני להו בדרך נדבה ומאן דאמיד כייפי ליה אצדקה אם כן ברירא מילתא דאינהו קיימי במזונותייהו ופרנסתייהו הא ודאי נוגעים בעדותן נינהו ולא מקבלים סהדותייהו. ולענין סלוקי נפשייהו בין קיץ להו בין לא קיץ להו לית להו תקנתא למידן ולאסהודי בהא מילתא כלל משום דניחא להו כיון דרווח רווח אבל בשאר צרכי צבור אי הויא מילתא דאפשר בה לסלוקי נפשייהו מסלקי ומסהדי דהא אוקימנא להא דתניא תנו מנה לבני עירי אין דנים בדייני אותה העיר בספר תורה דלשמיעה קאי דלא מצי לסלוקי נפשייהו הא מידי דמצי מסלקי נפשייהו אף על גב דהשתא לא מסלקי נפשייהו מסהדי. הר"י ן' מיגש ז"ל.

ונעשים שומרי שכר זה לזה. פירוש במטלטלים שהם שותפים להם דאלו קרקעות אין השומרים חייבים עליהם כדתנן שומר חנם אינו נשבע שומר שכר אינו משלם. אמר רב פמא דאמר ליה שמור לי היום ואשמור לך למחר. והא דאצטריכא ליה לאשמועינן בשותפים טפי משאר בני אדם דסלקא דעתך אמינא בשכל אחד שומר אינו שומר מחמת חלק חברו אלא מחמת חלק עצמו ולא אמרינן בשכר שישמור חברו למחר שומר הוא היום ושומר חנם הוי קמשמע לן שכל אחד נעשה לחברו שומר שכר כדתניא שמור לי ואשמור לך פירוש ולא משכחת לה אלא כגון שאמר שמור לי היום ואני אשמור לך למחר אלמא בכי האי גוונא לא הויא שמירה בבעלים. אי נמי הא דאצטריך ליה למימר כדתניא לא מפני שאין הדבר פשוט שאין זו שמירה בבעלים אלא הכי קאמר כמו שאתה צריך לתרץ הברייתא דשמור לי היום ואני אשמור לך למחר קאמר כך אני מתרץ בדברי שמואל. השאילוני ואשמור לך שמור לי ואשאילך בהני אין צריך לפרש ואשמור לך למחר שהרי השואל הוא השומר ואין חברו שומר עמו כולן נעשים שומרי שכר זה לזה שהשמירה בשכר השאלה ואינו שומר חנם וגם כשואל אינו אלא שומר שכר ולא קיימא לן כי הא דתנן מתנה שומר חנם להיות כשואל דקאמר השאילוני אף על פי שנותן שכר מצד אחר כיון שנותן שכר על השאלה דהיינו טורח שמירת הכל על האחד לאו שואל הוא אלא שומר שכר. עליות.

דף מג:

מאי שנא רישא ומאי שנא סיפא. שאם באחריות מכר לו או בסתם גבי פרה וטלית נמי הוה ליה מוכר נוגע בעדות שאם נמצאו גזולים הוה ליה המקח טעות ואם מכר שלא

באחריות בפירוש גבי בית ושדה נמי לאו נוגע בעדות הוא ומעיד אמר רב ששת רישא בראובן שגזל כו'. יש מפרשים שנודע לנו דבר זה על ידי עדים שהעידו שגזל ראובן שדה משמעון ומתוך כך אנו פוסלים שמעון לעדות דהוה ליה נוגע בעדות ואף על פי שדבר זה פשוט הוא סיפא אצטריכא ליה דגבי פרה וטלית מעיד וכדמפרש לה ואזיל. ויש לפרש כגון שנתרעם שמעון על ראובן בבית דין על שדה זו שנגזלה ממנו מעתה הוה ליה שמעון נוגע בעדות זו על ידי עצמו דניחא ליה דהדרה ליה דכיון שערער על שדה זו יש לחוש שמא הוא מצפה שיביא עדים ויזכה ואף על פי שלא העידו עדים על ראובן שגזלה ממנו. עד כאן מעליות הר"י ז"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: רישא משכחת לה בראובן שגזל משמעון כלומר ששמעון הוציא קול שראובן גזלה ממנו שאפילו על פי עצמו נעשה נוגע בעדות וחוששים. עד כאן לשונו. **אמר ידענא דלאו דיהודה היא**. מהכא שמעינן דכל שהוא נוגע בעדותו בעדות מחמת ממון ובא להעיד אין דוחין אותו מיד לומר נוגע בעדות הוא ואין שומעים לו בין לזכותו בין לחובתו בנגיעת עדות דקורבה אלא שומעים ואם יש בעדותו לפי ראות הדיינים שום נגיעת עדות להנאתו אין מקבלים ממנו. הרשב"א ז"ל.

ובההוא זכותא דמפיק לה מלוי ליפקה מיהודה. ואם תאמר והלא אי אפשר לו ליהודה להוציאה מלוי אלא בעדים ושוב לא יוכל שמעון להוציא מידו. יש לומר אם יש לשמעון עדי חזקה או עדי מקח הרי יזכה בה בין מלוי בין מיהודה אם יוציאנה יהודה בעדים שהיא של אבותיו. וקשיא לי מאי האי דקא מקשה בפשיטות ובהאי זכותא דמפיק לה מלוי כו' והלא בזכות עדי גזלה בלבד יכול שמעון להוציאה מלוי שיביא עדים שראובן שמכרה ללוי גזלה ממנו ואם יבא יהודה ויוציא השדה מלוי בעדים שהוא של אבותיו תו לא מצי שמעון לאפוקה מיהודה בההוא זכותא דהיינו בעדי גזלה ולא יכול לזכות בה אלא בעדי מקח או בעדי חזקה ושמא עדי חזקה אין לו הלכך הוה ליה נוגע בעדות. ויש לומר דקסלקא דעתך דיהודה מערער שהוא לקח שדה זו מראובן ולהכי פריך בהאי זכות דמפיק לה שמעון מלוי ליפקה מיהודה האי דקסלקא דעתיה דמקשה דמיירי בהכי כי היכי דתיקום הברייתא בכל ענין ואפילו בכגון שיהודה מערער ובא לו מכח ראובן הגזלן כמו שפירשנו. ומפרקינן שאפילו הכי הוה ליה שמעון נוגע בעדות דאמר לוי נוח לי ויהודה קשה הימנו. ולפי הפירוש הזה שפירשנו הא דפרקינן לעיל דאמר ידענא ביה בהאי ארעא דלאו דיהודה היא הוא הדין דהוה מצי לשנויי ידענא ביה בהאי ארעא דלוי זבנה מראובן וממילא נדחה יהודה שאף הוא בא מכח ראובן הגזלן ושמעון הוה ליה נוגע בעדות משום דהדרא ליה בעדי אבות או בעדי גזלה. אך נראה לי דלהכי שנינן

ידענא ביה בהאי ארעא דלאו דיהודה היא כי היכי דסליק שנוייא לתרין פירוקי דפריק תלמודא בתר הכי על הא דקא מקשה ואזיל בהך זכותא דמפיק לה מלוי ליפקה מיהודה דמפרקינן בלישנא בתרא כגון דאית ליה סהדי למר ולמר וכח עדי יהודה שוה לכח עדי שמעון דלא אתי יהודה מכח ראובן הגזלן אלא או בעדי אבות או בעדים שגזלה ראובן ממנו הלכך לפי הלשון הזה אם יעיד שמעון דלוי זבנה מראובן לא נדחה יהודה בכך לפיכך תירצנו דאמר דידענא ביה דלאו דיהודה היא. עליות.

אי בעית אימא כגון דאית ליה סהדא למר וכו'. תימה דלא הוה ליה למימר כגון כו' ככתוב בתוספות ואין לומר דשמעון לא הוה ליה סהדי אלא שהוא מערער שראובן גזלה ממנו ומשום חשש ערעור אנו פוסלים אותו לעדות דאם כן מאי קאמר בתר הכי כגון דאית ליה סהדי אפילו לית ליה סהדי לשמעון פסלינן ליה דלמא אית ליה סהדי דאבהתא אלא ודאי משום חשש לא פסלינן ליה אלא היכא דידעינן דאית ליה סהדי שיוכל לזכות בהם בקרקע. תוספי הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות. ואי בעית אימא דאית ליה סהדי למר ואית ליה סהדי למר. פירוש כגון שמערער יהודה בעדי אבות הלכך הוה ליה שמעון נוגע בעדות כי שמא אין לו עדי חזקה אלא עדי אבות ואם יוציאנה יהודה בעדי אבות תו לא מצי שמעון לאפוקה מיהודה בעדי אבות דארעא היכא דקיימא תיקום ולרווחא דמלתא נקט תלמודא האי טעמא דאמור רבנן ארעא היכא דקיימא תיקום. והוא הדין דאיכא למיחש שמא לא יהיו לו לשמעון אפילו עדי אבות אלא עדים שגזלה ראובן ממנו ומלוי מצי לאפוקה ונגד יהודה אינו יכול לזכות. ויש לפרש דאית ליה סהדי למר שיש ליהודה עדי גזלה שגזלה ראובן ממנו הלכך יש לחוש שמא אין לשמעון אלא כמו כן עדי גזלה שגזלה ראובן ממנו ומיהודה לא מצי לאפוקה דארעא היכא דקיימא תיקום ולפיכך הוא בא לדחות את יהודה ולהעיד דלאו דיהודה היא ולפום האי לישנא בתרא דקא מוקים לה לברייתא דאית ליה סהדי למר ואית ליה סהדי למר לא פסלינן ליה לשמעון לעדות מטעם השני נח לי כו' הלכך אם יערער יהודה בעדי מקח שלקחה מראובן מקבלים סהדותא משמעון שבא להעיד דלאו דיהודה היא משום דבההיא זכותא דמפיק לה מלוי מפיק לה מיהודה. והשתא דאיתמר תרי לישני בהאי מלתא נראה דלא מקבלים סהדותא לכתחלה מטעם השני נח לי כו' ואף על גב דמספקא לן מלתא אם נוגע בעדות הוא מטעם זה וקיימא לן בשתי כתי עדים המכחישות זו את זו באה זו בפני עצמה ומעידה משמע דמקבלים עדותם אף על פי שהיא ספק מוכחשת משום דהעמיד הגוף בחזקת כשרות. התם הוא דלא מפקינן להו לעדים מחזקתם כדי לפסלם אבל הכא הא לא בעינן למפסלה

לשאר עדיות אלא דחיישינן שמא הוא נוגע בעדות בדבר זה ואסור להעיד ואם נתקבלה עדותו נראה דלא מפיק יהודה מלוי מספק דשמא לא הוי שמעון נוגע בעדות. עד כאן לשונו. עליות.

ואמור רבנן ארעא היכא דקיימא תיקום. קשיא לי דהכא משמע טעמא דאמור רבנן ארעא היכא דקיימא תיקום הא לאו הכי אלא ליהדר דינא וכל דאלים גבר לא חשבינן ליה נוגע בעדות וכי משום השני נח לי חשבת ליה נוגע בעדות והשתא דלא ידעת אי האי גבר מניה ומפיק לה מהאי בסהדי ואינו יורד עמך לחייו לא חשבת ליה נוגע בעדות ויש לך זה נח וזה קשה יותר מזה. ויש לי לומר דלאלמותיה לנגיעתו נקטיה להאי טעמא כלומר אפילו כי הדר דינא לכל דאלים גבר איכא למיחש ואף על גב דשמא איהו גבר כל שכן דאמור רבנן דלא הדרא ליה לעולם דהיכא דקיימא תיקום. ורבינו תם ז"ל פירש ארעא היכא דקיימא תיקום ואי מטיא לידא דיהודה לא מצי שמעון לאפוקי מיהודה בהני סהדי דמפיק לה מלוי ומשום הכי מסהיד שמעון דלאו דיהודה היא ומתוקמא בידא דלוי ומייתי שמעון סהדי דהאי ארעא דיליה הוא וראובן גזלה מניה ומפיק לה מלוי ומחזיק בה ובתר הכי אפילו מייתי יהודה סהדי דהאי ארעא דיליה אמור רבנן ארעא היכא דקיימא תיקום עד כאן. וזה נכון דהאי טעמא אצטריך כי היכי דתיקום בידא דשמעון לבתר דמפיק לה מלוי. הרשב"א ז"ל.

ואמור רבנן ארעא היכא דקיימא תיקום ואם יוציאנה יהודה מלוי אפילו אם ימצא אחר כך שמעון עדים ויבאו ויעידו לו ויכחישו את עדי יהודה תעמוד השדה ביד יהודה ולא אמרינן כל דאלים גבר כיון דכבר ירד בה יהודה ולא דמי לזה אומר של אבותי כו'. אמר רב נחמן אנן נחתינן ליה ואנן מסקינן ליה כו' ולא אמרינן תיקום ארעא ביד ראובן כיון שירד בה תחלה על ידי בית דין וקיימא לה בידיה דשאני התם שהיה מערער שמעון עליה ובא לדון עם ראובן ונחית בה ראובן מתוך ערעור על ידי הקדמת עדיו וכיון דהדר אייתי שמעון דאבהתיה היתה אשתכח שהיתה הורדת ראובן בטעות הלכך אנן מחתינן ליה כו' אבל הכא בעדן דנחת יהודה לשדה לא היה שמעון בא לדין עם יהודה אלא יהודה בא לדין עם לוי ובדין הוציאה מיד לוי דהא ליהודה אית ליה סהדי וללוי לית ליה סהדי הלכך כיון שהוציאה יהודה מיד לוי בדין ולא בטעות הוי מעשה בית דין ואף על גב דהשתא אתי שמעון ומערער היכא דקיימא תיקום כך פירש רבינו שמואל. והסברא יפה והפירוש ברור. מיהו קשה לי למה פירש התלמוד דשמעון נוגע בעדות משום חששא דארעא היכא דקיימא תיקום והלא יוכל שמעון לערער כשבא יהודא להוציא השדה מיד לוי ולטעון שהיא של אבותיו וכי לו משפט להוציאה מיד לוי אלא שאין לו עדים

מזומנים עכשו הלכך אף על פי שיוציאנה עכשו יהודה בעדים מיד לוי לכשיביא שמעון עדים נאמר אנן נחתינן ליהודה ואנן מסקינן ליה ויהיה הדין כל דאלים גבר. ונראה לי כי אף על פי שמחזיקים משעת ערעור ואילך מועלת הני מילי בזה אומר של אבותיו שלא היה שום אדם מוחזק בשדה אבל הכא כיון שהיה לוי מוחזק בשדה זו קודם ערעור זה ובא יהודה בעדיו ובטל חזקה שלו והוציאה מיד לוי בדין ולא בטעות אף על פי שערער שמעון בעת ההיא על ירידת יהודה לשדה מכל מקום נכנס יהודה תחת לוי בתורת חזקה כיון שהיה לוי מוחזק בה והוציאה יהודה מחזקתו בדין ודבר זה אף על פי שיש לבעל הדין לחלוק עליו כשתרד בו תראה כי קרוב הוא. עליות.

ונראה לי דלאו ראיה היא דהא דשמעון נוגע בעדות משום דבעי למפסל עדי יהודה ולהוציאה מיד לוי ואחר כך לא יוכל יהודה להוציאה מידו שכבר פסל עדיו אבל אם יוציאנה מיהודה אפילו גלה שמעון ערעורו יהיה הדין דאלים גבר ואפילו אם יביא יהודה עדים אחרים ארעא היכא דקיימא תיקום והערעור שגלה יהודה קודם שיחזיק שמעון לא הוי ערעור כיון שנפסלו. תוספות הרא"ש ז"ל.

ולענין עיקר דין הברייתא שאנו פוסלים שמעון משום נגיעת עדות לפי שאומר בלבו אם יוציאנה יהודה שוב לא יוכל לזכות בה בעדים צריכים אנו לפרש אלו היינו מקבלים עדות שמעון כיצד יזכה בה שמעון בעדיו אם בתורת כל דאלים גבר או בזכיה גמורה ונפקא מינה אם יהיו לשמעון שני עדים כשרים שיעידו עכשיו בשעת ערעורו על יהודה ידענא ביה דלאו דיהודה הוא כשמוציא לו שמעון עדים אחר כך שהיא של אבותיו ויכחישו את עדי יהודה אף על פי שיחזור יהודה ויביא לבית דין עדיו הראשונים שמעידים שהיא של אבותיו יזכה בה שמעון מן הדין ולא דייניגן בה כל דאלים גבר לפי שאין יהודה יכול להוציאה מיד לוי אפילו אחר שבאו עדיו ועדי שמעון שאם יטעון יהודה ללוי ממה נפשך או שלי היא או של שמעון כי לדברי עדי שלי היא ולדברי עדים שהעידו ידענא דלאו דיהודה היא מכל מקום אינה שלך דהא איכא סהדי דמסהדי דהיא של אבות שמעון ואם עדים שלי עדי שקר של שמעון ודאי עדי אמת כי על כרחך אחת מן הכתות אמת הלכך כיון שאין לך כלום בשדה זו צא מתוכה והדין ביני ובין שמעון דכל דאלים גבר. ישיב לו ויאמר כיון שאתה טוען שהיא של אבותיך הרי לדבריך כתי שמעון שמעידין של אבותיו עדי שקר הם ואין לך להסתייע מהם והנה כת אחת מעידה דהאי ארעא לאו דיהודה היא ולדברי אותה הכת יש להעמיד השדה בחזקת שהיתה שלי שהרי אני מחזיק בה. הנה בררנו שאין יהודה יכול להוציא השדה מיד לוי אבל שמעון מוציאה בדין לפי שיטעון הרי יש לי עדים שמעידים שהיא של אבותי העדים שמעידין

דלאו דיהודה היא הם לי לעזרה ולא להכחשה ואם יטעון לוי הרי עדי יהודה מכחישים עדיך ומעידים שהיא של יהודה ישיב שמעון הלא לפי דבריהם אינה שלך ואין לך לתפוס בשביל חברי וכיון שיוציאנה שמעון מיד לוי לא יוכל אחר כך לערער עליו יהודה בעדי אבות ולטעון שיגבר כל דאלים לא אמרינן כיון שזכה בה שמעון מיד לוי בדין ויהודה לא היה יכול לזכות בה ולהוציאה מיד לוי ארעא היכא דקיימא תיקום ואם תהיה שם כת רביעית שמעידה דלאו דשמעון היא יכול לוי להחזיק בה בדין ותו לא מידי. והוי יודע שאם חולקים ראובן ושמעון על שדה זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי ואית ליה סהדי למר וסהדי למר ובא אחר ואמר של אבותי ועדים אין לו והחזיק בה כל אחד משניהם מוציא אותה מידו בלא הרשאה כיון דעל כרחך עדות אחת מן הכתות אמת דלא דמי להא דקיימא לן בשני יוסף בן שמעון שאין מוציאים שטר חוב על אחד משום דדחי לכל חד מנייהו דהתם לענין חוב שהם באים לתבוע ולהוציא ממון דחי לכל חד מנייהו דאמר לאו בעל דברים דידי את אבל לענין קרקע אין זה שהחזיק בה יכול לומר לאו בעל דברים דידי את דקרקע בחזקת בעליה עומדת והרי היא בחזקת אחד משני אלו שיש לכל אחד מהם עדים שהיה של אבותיו וכל אחד מהם יאמר לשלישי שבא והחזיק לאו בעל דברים דידי את לפי שהדין על קרקע זה ביני ובין חברי דכל דאלים גבר ולפיכך לענין שמועתינו אין לוי יכול לדחות את שמעון וראיה לזה כו'. עליות הר"י ז"ל.

דף מד.

נהי דמגופה מיאש מדמיה מי מיאש. הלכך הוה ליה נוגע בעדות דאי מפיק לה יהודה מלוי בעדים שמעידים שגזלה ראובן ממנו תו לא משתלם שמעון דמי מראובן אף על פי שיביא שמעון עדים שגזלה ראובן ממנו לפי שיכפור ראובן ויאמר מיהודה גזלתיה כמו שמעידים העדים שהביא וכבר חזרה השדה אבל אם תשאר ביד לוי בעדות שיעיד שמעון ואחר עמו ידענא בה בהאי ארעא דלאו דיהודה היא ישתלם דמיה מראובן אף על פי שיכול לוי לדחותו ולומר תרי ותרי נינהו ואנא אעדי דיהודה קא סמיכנא מכל מקום יתפשר לוי עם שמעון לפי שיכולין שמעון ויהודה לכתוב הרשאה זה לזה. ועוד מי לא עסקינן דעדי יהודה אין מעידים אלא שגזלה ראובן מיהודה וכמו שפירשנו וכשמעיד שמעון ידענא בה בהאי ארעא דלאו דיהודה היא. נמצא שאינו מכחיש עדים שהביא יהודה אלא דמסהיד דלאו דידיה היא אף על פי שהיתה בידו ונמצא שישתלם שמעון דמי מראובן בעדי גזלה ולא יוכל לדחותו כלל. וליתא להאי טעמא בתרא שאם כן יאמר לוי עדי שמעון שקר הם שהרי מכחישים אותם עדי יהודה אף על פי שעדי יהודה אמרו

שגזל הפרה מידו אבל אין הפרה שלו שהרי אלו מעידים דלאו דיהודה היא הלכך אני מחזיק בה. עליות.

לא צריכא דמית גזלן. וכגון שלא הניח אחריות נכסים וכדתנן הגוזל ומאכיל את בניו והניח לפניהם פטורים מלשלם כי המניח לפניהם אף על פי שגזלה קיימת היא דרשות יורש כרשות לוקח דמי וקנאו היורשים ביאוש ושנוי רשות וכגון שלא הניח אביהם אחריות נכסים דאלו הניח חייבים דודאי האב לא שלם דמי גזלה שהרי בחייו עדיין היתה הגזלה חוזרת בעיניה שלא היה שם אלא יאוש. ולמאן דאמר רשות יורש לאו כרשות לוקח דמי מיירי כגון שהניח לפניהם ואכלוה לאחר מותו ולא הניח אתריות נכסים ואינם חייבים לשלם כיון שהם לא גזלוה ואכלוה אחר יאוש דקיימא לן גזל ולא נתיאשו הבעלים ובא אחר ואכלו רצה מזה גובה רצה מזה גובה הא נתיאשו לא. עליות.

דף מד:

עשה עבדו אפותיקי. יש מפרשים עשה עבדו אפותיקי בשטר דוקא דכיון שיש למלוה קול גם לעבד שעשאו אפותיקי יש קול. ויש מפרשים אפילו עשאו אפותיקי בעל פה אית ליה קלא וכן נראה לפי הסוגיא שבסוף פרק המניח. ושמע מינה דעשה שדהו אפותיקי אפילו במלוה על פה גובה ממשעבדי במקום שאין שם בני חורין ובאפותיקי מפורש אפילו במקום שיש שם בני חורין. עליות.

שורו אפותיקי ומכרו אין בעל חוב גובה ממנו. ואפילו עשאו אפותיקי בשטר דאף על גב דמלוה בשטר אית ליה קלא שעבוד הנכסים לית להו קלא אם עשאן אפותיקי אם לאו דאם כשעשאו אפותיקי בשטר גובה ממנו אם כן הכא לא יעיד דלמא אפותיקי עשאו. ומיהו מן היורשים הוא גובה ואף על פי שאמרו מטלטלי דיתמי לבעל חוב לא משתעבדי היינו טעמא לא סמכי עלייהו כל דנפלי קמי יתמי אבל הכא דמקבלם באפותיקי עלייהו סמיך וגובה מהם ותדע דהא אפילו מן הלקוחות היה גובה אלא דלית ליה קלא וכל דלית ליה קלא חששו לתקנת הלקוחות ולגבי יורשים קלא לא מעלה ולא מוריד. ולא עוד אלא אפילו פירש לו מקרקעי ומטלטלי מסתברא לי דגובה מן היורשים ומשום טעמא דאמרן והללו שכותבים מקרקעי ומטלטלי אהני למגבי מנייהו מן היורשים מן הדין ושלא מתקנת הגאונים ז"ל. הרשב"א ז"ל.

אבל הרא"ה ז"ל כתב דמדינא דגמרא אפילו מן היורשים אינו גובה ומשום טעמא דלית ליה קלא דאף על גב דקול לגבי יורשים לא מעלה ולא מוריד כיון דלית ליה קלא לא

סמכה דעתיה עליה וסבור הוא שיבריחנו וימכרנו דהא לא ידע דאיכא שעבוד עליה הלכך אפילו מיורשים נמי לא גבי. הר"ן ז"ל.

דאמר רבא אי אקני ליה מטלטלי אגב מקרקעי כו'. יש אומרים דמאן דכתב שעבוד מטלטלי בשטרא ומפרש ביה בהדיא דנגבי מנייהו ממשעבדי גבי ממשעבדי אף על גב דלא אמר ליה מטלטלי אגב מקרקעי מיהו היכא דלא פירש לו שיגבה מטלטלי ממשעבדי לא גבי ממשעבדי אלא אם כן אקני ליה מטלטלי אגב מקרקעי ומייתי ראיה מהא דגרסינן בירושלמי. וקשיא לי על זה הא דמוקמינן להך ברייתא לקמן כגון דאמרי עדים ידענא ביה בהאי גברא דלא הוה ליה ארעא מעולם ואם איתא כי לא הוה ליה ארעא מעולם מאי הוי ניחוש דלמא פירש לו בשטר שיגבה מטלטלי מן המשועבדים אלא שמע מינה דלא מהני תנאה ופירושא למגבי מטלטלי ממשעבדי אלא אם כן אית ליה ארעא ומקני ליה מטלטלי אגב מקרקעי. עליות.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: הא דאמר רבא אקני ליה מטלטלי אגב מקרקעי קני מקרקעי כו'. בעל חוב ניהו הכי קאמר אי אקני ליה לבעל חוב דיליה מטלטלי אגב מקרקעי כגון דאמר ליה אי לא פרענא לך מכאן ועד יום פלוני הקנתי לך מקרקעי ואגבן אקנתי לך מטלטלי קני דכי אמרינן מטלטלי לבעל חוב לא משתעבדי הני מילי בסתמא אי נמי היכא דלא אקנינהו ניהליה אגב קרקע ואף על גב דשוינהו אפותיקי אבל היכא דאקנינהו ניהליה אגב קרקע קני להו ומפיק להו ואפילו מן הלוקח כדאמרינן וליחוש דלמא מטלטלי אגב מקרקעי אקני ליה כלומר לבעל חוב דידיה ולהכי קא מסהיד ביה השתא להאי לוקח כי היכי דליתי בעל חוב דיליה ולטרוף לה מיניה אלמא היכא דכתב ליה מטלטלי אגב מקרקעי טריף להנהו מטלטלי ואפילו מן הלוקח ולא עוד אלא דאי כתב דאקנה כגון דכתב הקנתי לך אגב מקרקעי מטלטלים דאקנה קני להו למטלטלים דקנה בתר הכי ואי זבין להו מפיק להו מלוקח דאמרינן ודלמא אקנה אמר ליה אלמא היכא דאמר לו דאקנה מהני ומפיק להנהו מטלטלים דקנה בתר הכי וזבנינהו מן הלוקח.

והוא דכתב ליה דלא כאסמכתא. הקשה הרמב"ן ז"ל למה הוצרך רב חסדא לומר כן ותירץ משום דנכסים ערבים הם כו' וערבות אסמכתא הלא כו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל. ואין טעם זה מספיק כל הצורך לפי דעתי דאם כן אפילו מיניה דידיה לא לגבי מטלטלי עד דכתב ליה דלא כאסמכתא וכדקיימא לן בדינא דכתובה אינה גובה אפילו מניה דידיה ממטלטלי דמטלטלי לכתובה לא משתעבדי ודלא כטופסי דשטרי כתב הרמב"ן ז"ל משמו של רב סעדיה גאון ז"ל שהוצרך לכתוב כן כו' ואני שמעתי ממורי ה"ר יונה ז"ל לפי שהורגלו כותבי שטרות כן לכתוב אף על פי שלא אמר להם הלוה שיש לו

קרקע לשעבד עליו מטלטלים וכן הם אינם יודעים שיש לו לפיכך צריך לכתוב כן שאין זה כטופסי השטרות אלא שהוא העיד על עצמו או שהם מכירים שיש לו קרקע ושלא כתבו כן עד שהכירו בו וכדרך שאנו רגילים לכתוב בנאמנות ועל הנאמנות בפירוש וזה נכון. הרשב"א ז"ל.

שמע מינה דאקנה קנה ומכר לא קנה. אית נוסחא דכתיב בהו דאקנה קנה ומכר דאקנה קנה והוריש לא קנה. ונראה בעיני דלא גרסינן לה ובהלכות הרב הגאון ז"ל איננו דכיון דקיימא לן מלוה על פה גובה מן היורשים כן אמרינן נמי דאקנה קנה והוריש קנה דלגבי נכסי דקנה לוה לבתר הלואה הויא לה כמלוה על פה אף על גב דלא מהניא הקנאת השטר דלאלתר דקני להי משתעבדי דקיימא לן מיניה ואפילו מגלימא דעל כתפיה וכי מיית גבי מיתמי דמצוה על היתומים לפרוע חובת אביהם והכי מוכח בהדיא בפרק מי שמת. והא דבעי שמואל דאקנה מהו ואסיק בה תלמודא דקא בעיא ליה דאקנה קנה והוריש משום דשמעינן ליה לשמואל דמלוה על פה אינו גובה מן היורשים וקיימא לן דאקנה קנה ומכר משתעבד. והיכא דלא כתב ליה דאקנה אינו גובה מן הלקוחות נכסים שקנה אחר ההלואה אבל מן היורשים אף על פי שלא כתב לו דאקנה כלל מידי דהוי אמלוה על פה כדכתיבנא. ומיהו נראה דלא גבי אלא מיתומים גדולים ומשום דמצוה על היתומים לפרוע חובת אביהן ממקרקעי דאביהן כיון דקנאן אביהן ונשתעבדו למלוה אתו תורת שעבוד אין שם כיון דלא כתב מלוה דאקני לא בשטר ולא בעל פה הלכך אין גובה מיתומים קטנים דלאו מיעבד מצוה נינהו. ואין צריך לומר למאי דהוה בעינן למימר דאקני קנה ומכר לא משתעבד דכיון דלא אפשר לשעבודי נכסי דקני בתר הכי על כרחך מיתמי לא גבי דאין דאקנה נגבה מתורת שעבוד אלא משום דמצוה על היתומים לפרוע חובת אביהם.

לא צריכא דקאמרי עדים ידעינן ביה בהאי דלא הוה ליה ארעא מעולם. לאו למימרא שלא נפרדו ממנו כלל כו' אלא כיון שדרו עמו בעיר אחת לעולם והכירו בעסקיו הוחזק אצלם בעיר שלא היה לו קרקע. ואם תאמר וליחוש שמא אחר נתן לו קרקע על מנת להחזיר כדי שיקנה מטלטלין אגב אותו קרקע ובזה לא ידעו בני עירו ולא הוחזק בכך שיש לו קרקע וכי תימא שלא זזו העדים ממנו לעולם ולא דבר עם אדם שלא בפניהם אם כן לא הוה צריך למימר דלא הוה ליה ארעא מעולם אלא דידעי ביה דלא אקני ליה מטלטלים אגב מקרקעי מעולם. ונראה לי דכל כהאי גוונא לא קני מטלטלי אגב מקרקעי לטרוף ממשעבדי כיון שהוא קרקע דאקני אגביה מטלטלי לאו בר גובייא הוה דהא לא אקניה ניהליה אלא על מנת להחזיר לו לאלתר. מיהו ודאי לענין ששנינו נכסים

שאין להם אחריות נקנים עם נכסים שיש להם אחריות ודאי קונה מטלטלים אגב קרקע שנתנוהו למוכר על מנת להחזיר.

אין מעיד לו עליה מפני שמעמידה בפני בעל חובו. והא דאצטריכא ליה לשמואל לאשמועינן שאין מעיד לו עליה מפני שמעמידה בפני בעל חובו כגון שאין המערער טוען שהמוכר גזלה ממנו אלא שהוא אומר שגזולה היתה ביד אבותיו או שגזלה מי שמכרה לו שאם טוען המערער שזה המוכר גזלה ממנו תיפוק ליה שהוא נוגע בעדות כי היכי דלא לקרויה גזלנא. כל זה מעליות הר"י ז"ל.

דף מה.

אי אית ליה ארעא אחריתי עליה דידיה הדר. כתב הראב"ד ז"ל מאי קא מקשו האי נמי מי יודע חובותיו שמא המשועבדים והבני חורין כולם צריכים לחובותיו. ותו דקאמר ואי דלית ליה מאי נפקא ליה מיניה דלמא דאקני אמר ליה וחשב בלבו אקנה נכסים וזה יבא ויטרוף ועל כן רוצה שתעמוד המכירה זו בידו של לוקח ויבא בעל חובו ויטרוף אותה קודם שיהיו לו נכסים אחרים שיגבה מהם. ותירץ הוא ז"ל כי קושיא זו האחרונה אינה קושיא כי דבר רחוק הוא שיחשוב בלבו אעשיר ואקנה ויכחש על העושר העתיד שלא יטרפנו בעל חובו. ועל הקושיא הראשונה תירץ כי לא חששו אלא לחוב הידוע בשטר אבל לא מן הסתם שאם לא נודע החוב בודאי איננו שאלו היה בשטר מלוה בשטר קלא אית ליה. ואני תמה איך אפשר להעמיד שמועתנו בחוב ידוע והא בכוליה לחוש דלמה אקשינן ודחקינן בה בלקח ומכר לאלתר ואמרי עדים דלא הוה ליה ארעא מעולם ואם איתא ליחזי אנן היאך כתב לו ולעיל גבי שותפין דאצטרכינן לאוקמה בשקבל עליו אחריות ואחריות דנפשיה בלחוד ולא אחריות דעלמא. וכל הדחוקין האלו למה כיון שאין חוששים אלא לחוב ידוע ובכולהו לחוש קא פרכינן. ומה שאמר הרב ז"ל שאלו היה לו חוב בשטר קול היה לו וכי כל שלוה בשטר ידוע הוא לכל לא אמרו אלא לגבי לקוחות דעל ידי חקירה יכולים לדעת עם הקול היוצא וכל שלא חקרו אינהו דאפסידו אנפשייהו אלא הכא חששא בעלמא הוא שחששו לנגיעת עדותו ואנו על מה שהוא בלבו אנו דנין וחוששים והכי קאמרינן אם יש לו קרקע ויודע בעצמו שיספיק למה שהוא חייב עליה דידיה הדר. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: אי דאית ליה ארעא אחריתי עליה דידיה הדר יש שלומדים מכאן דלא חשבינן ליה נוגע בעדות אלא אם כן יש עליו חוב שידוע לנו דאי אמרת מספק חיישינן שמא יש עליו חוב מאי האי דקאמר אי דאית ליה ארעא אחריתי

כו'. וכי מי הודיענו כמה חובות שיש עליו כדי שנדע שתספיק הקרקע שיש לו כדי לפרוע החובות שיש עליו. ולאו מלתא היא דהכי קאמרינן אי דאית ליה ארעא אחריתי שמספקת לפרעון חובותיו לכל מה שהוא חייב והוא יודע בעצמו שכן הדבר אם כן הוא אינו נוגע בעדות דהא עליה דידיה הדר ולא על הלוקח ואי לית ליה ארעא אחריתי שתספיק לפרעון חובותיו ויהיה בעל חובו זקוק ליפרע ממנה אחר שאין לו כלום שיוכל הבעל חוב לתובעו בדין שיפרענו ולעולם לספק חוב חיישינן וכדבעינן למימר לקמן. עד כאן לשונו.

אי דלית ליה ארעא אחריתי. כתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל אבל יש כאן שאלה ודלמא חושש הוא שמא יקנה נכסים ויעשיר כו' והשיב הראב"ד ז"ל בזה שהדבר רחוק הוא כו' עד וצריך עיון בדברי הגאונים ז"ל. ואף על פי שתשובתו של הראב"ד ז"ל מספקת לתרץ השאלה שנשאלה שאלתי מיהא לא נתרצה ממנו שיש לי לשאול עדיין לחוש אנן דלמא יש לו מעות טמונים ואינו רוצה לקנות קרקע עד שיפרעו חובותיו ומקרא מלא יש מתרושש והון רב ואם הדין הוא שהלוקח אינו חוזר וכופה הבעל חוב להחזיר לו מקחו צריך אני להשיב דאין הכי נמי דמצי תלמודא למימר הכי אלא דנקט חדא שאין לו מה לפרוע והוא יותר שכיח. עד כאן משטה לא נודעה למי.

דאמר לא ניחא ליה דלהוי לוה רשע כו'. יש כאן לשאול היכי חיישינן ליה בעדות שקר כל היכי דלא להוי לוה רשע והא רשע דעד שקר טפי אלים וחמיר מרשע דלוה ואינו משלם ולא עוד אלא דהא אשכחן רחמנא דקריה לעד שקר רשע דכתיב והצדיקו את הצדיק והרשיעו את הרשע דהא אוקימנא לה בעדים זוממים דאמר עולא מנין לעדים זוממים שלוקין מן התורה דכתיב והצדיקו וגו' וכיון דקריה רחמנא לעד שקר רשע היכי חיישינן ליה דקא מסהיד עדות שקר כי היכי דלא להוי לוה רשע וכי תימא דהא דלא מקבלים סהדותיה לאו משום דחיישינן ליה דמכוון עדות שקר אלא משום דחיישינן דלמא נטיא דעתיה בסהדותא. הא ליכא למימר הכי דכי חיישינן למנטא דעתא הני מילי לגבי דינא שהוא דבר התלוי בראיית הלב דאיכא למימר דלא חזי זכותא למאן דסנאי ליה וחובה למאן דרחים ליה אבל גבי סהדותא כיון שהוא דבר התלוי בראית העין מאי מינטא דעתא איכא הלכך ליכא למימר הכי ויש להשיב בשאלה זו דהא דאמרינן דלא ניחא ליה דלהוי לוה רשע ולא ישלם לא להוציא עצמו ידי שמים הוא דלא ניחא ליה בהכי דאי משום ידי שמים כיון דלית ליה מידי מאי אית ליה למעבד אנוס הוא ואנוס רחמנא פטריה אלא האי דלא ניחא ליה בהכי לצאת ידי הבריות דכיון דחזו ליה דלוה ולא משלם קרו ליה רשע ומשום הכי חיישינן דלמא אסהיד עדות שקר כי היכי דלא

לחול גבייהו לוה רשע ולא איכפת ליה ברשע דעד שקר דהא לא ידעי אינשי אי אסהיד עדות שקר אי לא. אי נמי יש להשיב דהא דלא מקבלינן סהדותיה לאו משום דחיישינן ליה בעדות שקר הוא אלא משום דכיון דלא ניחא ליה למהוי לוה רשע דאשתכח דקא מטיא הנאה מסהדותיה הויא ליה כמאן דאסהיד לנפשיה דלא מקבלים מיניה ולא משום דחיישינן ליה דמשקר בהאי סהדותא אלא משום דלא מקרי עד כלל. הר"י ן' מיגש ז"ל. והראב"ד ז"ל כתב שיש שואלים והיאך חוששים כאן לנגיעת עדות של זה האחד והא דאמרינן ביבמות בפרק כיצד אשת אחיו עדים החתומים על שדה מקח ועל גט אשה לא חשו להם חכמים על דבר זה ופירשו בירושלמי לפי שאין שנים מצויין לחטוא בשביל אחד והכא נמי כיון שיש אחר עמו מה אנו חוששים לו. ותירץ הוא ז"ל דהתם עדות מקח ראשון בלא שום חששא ולקח זה השדה שלקח אותו העד מן הלוקח חשדא בעלמא הוא על הלוקח למפרע וכיון שיהא האחר עמו בעדות המקח אין כאן חשד למפרע אבל הכא בשעת עדות נוגע בדבר הוא לכל שמעיד על עצמו. הא דאקשינן סוף סוף לגבי דהאי לוה רשע ולא ישלם הוא פירש הריא"ף ז"ל סוף סוף לגבי לוקח לוה רשע ולא ישלם הוא ולא נפיק ליה מהאי שמא וכיון דסוף סוף לא נפיק מהאי שמא לאו נוגע בעדות הוא ואמאי אינו מעיד עד כאן. על כרחין לר"ש ז"ל קשיא טובא דכל שכן שהוא נוגע בעדות וכדאמרינן לעיל גבי שותפים הכא במאי עסקינן שקבל עליו אחריות ואקשינן אחריות דמאן אילימא אחריות דאתי מעלמא כל שכן דניחא ליה כלומר שאם תצא מתחת ידו של זה יהא חייב לשלם לו. ועוד דהכא אפשר דאינו חייב לעלמא וניחא ליה דתיקום בידא דהאי דלא להוי לגביה דיליה לוה רשע ולא ישלם. ועוד דלמא לגבי בעל חובו אינו חושש עדיין שמא לא הגיע זמנו ולזה חושש שעכשיו יצא מתחת ידו. ועוד לכשתמצא לומר שהוא חייב לאחרים בודאי יותר הוא חושש שלא יקראוהו שנים לוה רשע מה שלא יקראנו אלא אחד דעכשיו יהא מוחזק בלוה רשע ולא ישלם. ומסתברא דהכי פירושו ואם איתא דטעמא משום דלא לקרויה לוה רשע ולא ישלם הוא דחשבת ליה נוגע בעדות אמאי נסבת ליה מפני שמעמידה בפני בעל חובו דאינו ידוע ושבקת טעמא דלא לקרויה לוקח גופיה לוה רשע. ופריק אי משום לוקח לא חיישינן דאיהו לא חייש דלקרויה איהו לוה רשע ולא ישלם דאמר ליה להכי זבני לך שלא באחריות. ואם תאמר אם כן עדיפא מינה הוה לאקשויי אי הכי פרה וטלית נמי אמאי מעיד לו עליה דסוף סוף לוה רשע ולא ישלם הוא. ועוד דהשתא מפרה וטלית סלקינן. ויש לומר דהשתא אדרבין קיימין ועליה דייקינן ורבין לא איירי בפרה וטלית כלל הלכך עדיף ליה לאקשויי אדרבין ובמאי דפרקינן דאמר למה להכי זבני לך שלא באחריות סלקא לך פרוקא אמתניתא כנ"ל.

הרשב"א ז"ל.

עלה בידנו המוכר שדה לחברו שלא באחריות ויצא עליה מערער אין מעיד לו עליה מפני שמעמידה בפני בעל חובו אף על פי שלא נודע לנו שיש עליו חוב חוששים מן הספק שמא חוב יש עליו ואין מכשירין אותו לעדות מספק אפילו לקח שדה ומכר אותה מיד ויש עדים שלא לוה משום אדם בין מקח השדה למכירתה חוששים שמא קודם לכן לוה ושעבד לבעל חובו נכסים שהוא עתיד לקנות והוא רוצה שתעמוד שדה זו ביד לוקח כדי להעמידה בפני בעל חובו. מכר פרה לחברו שלא באחריות או שמכרה לו באחריות והלוקח יודע שלא היתה גזולה ביד המוכר כגון שמכיר בה שהיא בת חמורו ויצא עליו ערעור מעיד לו עליה שאין זה המוכר מפסיד כלום שתצא מתחת ידי הלוקח כיון שאינו חייב לשלם לו דמי הפרה שאין למוכר שום ריוח ושום הפסד אם תצא מתחת ידי הלוקח לפי שאין בעל חוב גובה מטלטלים מן הלקוחות ואפילו אם עשאן אפותיקי בשטר ונמצא שאין לחוש לו שהוא רוצה להעמידה בפני בעל חובו במה דברים אמורים בשיש שם עדים שהם יודעים שלא היה לו למוכר קרקע מעולם כגון שהיו מיושבי עירו והוחזק בו שלא היה לו קרקע אבל אם אין שם עדים שיודעים אם היה לו קרקע מעולם אם לאו חוששים אנו שמא הקנה לבעל חובו מטלטלים אגב קרקע והרי הוא מעמיד פרה זו בפני בעל חובו וכך אמרו חכמים הקנה לבעל חובו מטלטלים שקנה ושעתיד לקנות אגב קרקע דלא כאסמכתא ודלא כטופסי דשטרא דאם לא כתב לו דלא כאסמכתא כו' חוששים שמא דעתו סומכת שיפרענו במעות ולא יהא זקוק בעל חובו לגבות מן הלקוחות ולפיכך ישמע לדבריו להכניס המטלטלים בתורת הקרקעות וכן אם לא כתב לו כטופסי דשטרי חוששים שמא לא היה לו קרקע אין תועלת במה שהקנה לו מטלטלים אגב קרקע וליפוי טופס השטר עשה כן וכיון דכתב בו דלא כטופטי דשטרי הרי העידו שיש במשמע זה שהן ידעו בו שיש לו קרקע. לא היו העדים יודעים שיש לו קרקע אם הודה בפניהם שיש לו קרקע רשאין לכתוב דלא כטופסי דשטרי לפי שהוא נאמן על שעבוד נכסיו ולחוב את הלקוחות שלוקחים ממנו אחר כך. כמו שהקרוב פסול לעדות כך כל מי שנוגע בעדות ונראה לדיינים שיש לו צד הנאה בו פסול לאותה עדות. חומר בקרוב מבנוגע בעדות שאם היה יודע לו עדות משנעשה חתנו ומתה אשתו פסול להעיד באותה עדות הואיל ותחלתו בפיסול היתה אבל אם היה יודע לו בעדות כשהיה נוגע בעדות וסלק עצמו מאותו ממון שהיה נוגע מחמתו בעדות כשר לאותה עדות. הקרוב פסול להעיד בין לזכות בין לחובה והנוגע בצד אחד בעדות שומעים דבריו אם יעיד בדרך שנוגע בה בעדות עדותו פסולה ואם הוא מעיד בדרך שאינו נוגע בעדות עדותו כשרה.

שמעון שנתרעם בבית דין על ראובן שגזל ממנו בית או שדה ואמר שיש לו עדות בדבר אלא שלא היו עדים מזומנים לו בעת ההיא להביאם לבית דין ועמד ראובן ומכר אותו הבית או השדה ללוי ובא יהודה וערער על הבית או על השדה לומר שראובן מכרה לו ויש לו עדים על כך ובא שמעון להעיד ללוי שמכר לו ראובן הבית או השדה ויש שם עד שני שמעיד כן אין שמעון כשר לעדות זו לפי שנוגע בעדותו שהוא מצפה להוציא השדה בעדי גזלה מיד לוי שאף על פי שיזכה שמעון להוציאה מיד יהודה בעדי גזלה כמו שיזכה להוציא מיד לוי אין שמעון כשר לעדות לפי שאומר בלבו לוי נוח לי לדון עמו ויהודה קשה ממני שאוציאנה אף על פי שאין אנו יודעים שהוא נוגע בעדות אלא על ידי מה שנתרעם על ראובן בבית דין יש לנו לפוסלו על דבריו ולחוש לו שהוא נוגע בעדותו. בא שמעון להעיד שהבית והשדה של לוי הם עדותו כשרה שהרי מעתה שוב אינו נוגע בעדותו שאינו יכול להוציאה מיד לוי אפילו אם יביא עדים שגזלה המוכר ממנו שהודאת בעל דין כמאה עדים דמי והרי הודה שהיא של לוי. ערער יהודה ואמר שדה זו שקנה לוי מראובן ראובן גזלה ממני והביא עדים שגזלה ראובן ממנו אין שמעון נאמן להכחיש את עדי יהודה ועד אחר עמו ולומר ידעתי שאין השדה זו של יהודה שכיון שנתרעם שמעון בבית דין ואמר שיש לו עדים שגזלה ראובן ממנו יש לנו לפוסלו על פי דבריו ולומר שהוא נוגע בעדות לפי שאומר בלבו אם יזכה יהודה בשדה על פי עדיו אף על פי שיביא עדים שגזלה ראובן ממנו יעמידו בית דין את השדה ביד יהודה שכל מקום שיש שתי כתי עדים המכחישות זו את זו הארץ לעולם עומדת ביד המוחזק בה ואם תשאר ביד לוי אביא עדים שגזלה ראובן ממנו ואוציאנה מיד לוי. ועוד יש לפוסלו מטעם אחר שאמר שמעון בלבו השני נוח לי והראשון קשה ממני. נתרעם שמעון על ראובן שגזל ממנו פרה או טלית ונתיאש שמעון מן הגזלה ההיא ומכר ראובן הפרה והטלית ללוי בא יהודה וערער על הפרה ועל הטלית ואמר ראובן גזלה ממני והביא עדים על כך ולא נתיאש יהודה מהם הרי שמעון ועד אחר עמו מעידים להכחיש עדי יהודה ולומר שהפרה והטלית אינם של יהודה ויעמידום בית דין ביד לוי לפי שאין שמעון נוגע בעדות ואינו מצפה עד שיוציא הפרה והטלית מיד לוי אפילו אם יביא עדים שגזלה ראובן ממנו שהרי קנאם לוי ביאוש ושנוי רשות. במה דברים אמורים כשמת ראובן ולא הניח אחריות נכסים אבל אם ראובן קיים הרי שמעון נוגע בעדות שאומר בלבו אף על פי שנתיאשתי מגוף הפרה והטלית וקנאם לוי עדיין יש לי תביעת דמיהם על הגזלן ואם יזכה יהודה בפרה וטלית הללו כשאתבע את הגזלן דמי פרה והטלית אף על פי שאביא עדי גזלה יטעון הגזלן לא ממך גזלתים אלא מיהודה וכמו שהעידו עדי

יהודה בבית דין והם עדי אמת ולא עדי שלך ואם יעיד שמעון ועד אחר שהפרה והטלית אינם של יהודה וישאירו ביד לוי אם כן נמצא לשמעון בעדותו תועלת שישלם ראובן הגזלן דמי הפרה והטלית בעדי גזלה לשמעון או יתפשר עמו לפי שיאמר אם אני דוחה את שמעון ואומר לאו בעל דברים דידי את אלא מיהודה גזלתי יכתבו ראובן ויהודה הרשאה זה לזה ועל כן ישלם דמי הפרה והטלית. גזל קרקע ונתיאשו הבעלים ומכרו הגזלן לא קנאו הלוקח שאין אדם מתיאש בלבו מן הקרקע אף על פי שאומר בפירוש שנתיאש שהרי מצפה שהוא או בניו יוציאו את הקרקע בדין מן הגזלן ואין הקרקע דומה למטלטלים שיש בהם יאוש מפני שיכולים למכרם ולהבריחן ולא יודע מקומם. ואף על פי שאמרו שהעבדים כמו קרקעות הן וכמו שאין הקרקע נגזלת כך אין עבדים נגזלים לענין יאוש העבדים כמטלטלים שהרי יכול להבריחם לפיכך גזל עבד ונתיאש הנגזל ומכרו הגזלן קנאו לוקח ביאוש ושנוי רשות. אף על פי שאין הקרקע נגזלת אבל על ידי כיבוש נגזלת היא לענין שאמרו עמון ומואב טיהרו את סיחון. ויש מרבותינו שאמרו שהקרקע נקנית ביאוש ושנוי רשות כמו המטלטלים. גזל ולא נתיאשו הבעלים והוריש הגזלה לבניו לא קנו היורשים שאין רשות היורש כרשות הלוקח. ראובן ושמעון מריבים על השדה זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי זה הביא עדים שהיא של אבותיו וזה לא הביא עדים שהיא של אבותיו בא אחד מן השוק והחזיק בה וכשבא ראובן לדין עמו אמר ליה אינך בעל דברים שלי לפי שהיא של שמעון חברך אין בדבריו כלום שהקרקע ברשות בעליה עומדת ואין בה תפיסה לאיש אחר לפיכך יכול ראובן לומר צא מתוכה שאתה אינך בעל דברים שלנו שהרי ודאי שדה זו שלי היא או של שמעון ואין לך בה כלום. הביא שמעון עדים שהיא של אבותיו תעמוד השדה ביד ראובן שאין מוציאים את הקרקע מזה שירד בה ברשות כדי לדון ולומר שיגבר עליה איש הזרוע. ויש אומרים הואיל ונתגלה שהורידוהו בית דין שם שלא כדין שאלו באו עדיו מתחלה היו בית דין פוסקים שיגבר עליה מי שחזק מחברו גם עכשיו מוציאים אותה מיד זה ויגבר עליה החזק מחברו אבל ראובן שגזל שדה משמעון ובא לוי וערער עליו והביא עדים שהיא של אבותיו והורידוהו בית דין לתוכה לאחר זמן הביא שמעון עדים שהיא של אבותיו תעמוד השדה ביד לוי שהרי בדין הוציאה מיד ראובן והעמידה ביד שמעון לפי שאין לראובן בה שום זכות בעולם ושמעון לא היה דין עליה עם לוי בעת ההיא. כל זה מעליות הר"י ז"ל.

אמר רבה לא שנו אלא שמסר לו בעדים. כלומר ואף על פי שלא ראה עכשיו בידו דכל שמסר לו בעדים אינו יכול לפטור עצמו בשום צד וכדמסיק רבה ומפרש טעמיה

דהמפקיד אצל חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים והילכך כל דהפקיד אצלו בעדים אין לו מגו ולפיכך אינו נאמן לומר מעתה חזרתי ולקחתיו ממך. אבל מסר לו שלא בעדים נאמן הוא לומר לקוח הוא בידי שחזרתי ולקחתיו ממך מתוך שיכול לומר לא היו דברים מעולם כלומר לא היו דברים כמו שאתה טוען דבין שלא ראה בין שראה עכשיו בידו ויש עדים שמכירים אותו שהיה של תובע יש לו מגו דאי לא ראה יכול לומר לא בא לידי מעולם ואפילו ראה יכול לומר לא בא לידי בתורת אומנות כמו שאתה אומר אלא במקח ואי נמי לא בא לידי מידך אלא בשוק קניתיו מאחר שמא מכרת לו. ותדע לך דרבה אפילו בשראה אומר דנאמן כל שמסר לו שלא בעדים מדמותיב ליה אביי מברייתא דקתני ראה עבדו ביד אומן וטליתו ביד כובס קתני מיהא ראה אלמא שמעיה אביי לרבה רביה דאמר בהדיא דכל שלא מסר לו בעדים בין לא ראה בין ראה מהימן. ועוד דהא אתא רבא לאותובי ולסיועי לרבה מברייתא דקציצה וקא מוקי לה איהו בדליכא עדים ובראה אלמא רבה אפילו בדראה אמר דאומן מהימן. ואף מדברי רבה עצמו שמעינן לה מדפליג בין מסר בעדים למסר שלא בעדים ולא מפלג לראה ללא ראה שמע מינה דלדידיה אין כל הדבר תלוי אלא בדמסר בעדים ובדמסר שלא בעדים. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: סוגיא דשמעתא מוכחא דסבירא ליה לרבה דהיכא שמסר שלא בעדים אומן מהימן אף על גב דראה כדחזינן בהדיא דמקשי ליה אביי לרבה כו'. ואם תאמר מנא ליה לאביי דלרבה אף על גב דראה יש לו חזקה לאומן כיון שמסר שלא בעדים דילמא הא דקאמר אבל מסר לו שלא בעדים ומתוך שיכול לומר לא היו דברים מעולם היינו בשלא ראה אבל היכא דראה אינו נאמן ואף על גב דאחר נאמן לטעון בכלים שאינם עשוים להשאיל ולהשכיר לקוחים הם בידי אומן אינו נאמן שאין תפיסתו ראיה דאמרינן בתורת אומנות בא לידו כדקיימא לן במסקנא דשמעתין. יש לומר פשיטא ליה לאביי דקסבר רבה אומן יש לו חזקה אף על גב דראה כיון שמסר לו שלא בעדים מדאצטריך לאוקמי מתניתין בשמסר לו בעדים וצריך לדחוק ולומר דאומן לאו דוקא דלא שנא אומן ולא שנא אחר ואם איתא דאומן אין לו חזקה היכא דראה לוקמה למתניתין בשמסר לו שלא בעדים וראה דאומן אין לו חזקה ושאר כל אדם יש להם חזקה בכלים שאינם עשוים להשאיל ולהשכיר אלא שמע מינה לא אשכח רבה דאומן אין לו חזקה אלא כשמסר לו בעדים אבל מסר שלא בעדים יש לו חזקה אף על גב דראה. ואם תאמר כיון דסבירא ליה לרבה דאומן יש לו חזקה כשמסר לו שלא בעדים אף על גב דראה למה הוצרך לומר מתוך שהיה יכול לומר לא היו דברים מעולם שהרי עדים רואים הכלי בידו ומכירים שהיא של זה התובע. ויש לומר כי אצטריך ליה לרבה לומר שהוא נאמן לטעון לקוח הוא

בידי מתוך שיכול לומר לא היו דברים מעולם כגון שטוען לקוח הוא בידי אחר שמסרתו לי בתורת אומנות דמסתמא בהכי עסקינן דומיא דמסר לו בעדים שהוא טוען אחר כך לקחתיו ובכהאי גוונא ודאי אלמלא טעם מגו לא היה נאמן כיון דריעא תפיסתו דבתורת אומנות בא לידו והרי אם בעדים מסר לו אין נאמן לטעון שלקחו אחר כך הלכך כשמסר לו שלא בעדים ומודה דבתורת אומנות מסר לו לא היה נאמן אלמלא טעם מגו ואפילו הכי היכא דראה אף על פי שאינו יכול לומר לא היו דברים מעולם נאמן לומר לקוח הוא בידי אחר כך מתוך שהיה יכול לומר לקוח הוא בידי מתחלה ולא בתורת אומנות בא לידי. מיהו רבה ודאי נקט מילתיה בשלא ראה מדקאמר מתוך שהיה יכול לומר לא היו דברים מעולם וממילא שמע מינה היכא דראה דמהימן לומר לקוח הוא בידי אחר כך מתוך שיכול לומר לקוח הוא בידי מתחלה וטעמא דנקט רבה סיומא דמילתיה בשלא ראה משום דאיירי דומיא דריש מילתיה דאוקי מתניתין בשמסר לו בעדים ועיקר חדושיה בשלא ראה דאשמועינן דאינו נאמן אף על פי שאין עדים שהם עכשיו בידו ולא אמרינן דנאמן מתוך שיכול לומר החזרתיו שהמפקיד אצל חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים. ועוד להכי נקט בסוף מילתיה בשלא ראה לגלויי על רישא דמילתיה דאוקי מתניתין בשמסר לו בעדים אפילו בשלא ראה קאמר דאין לו חזקה דלא תימא דוקא בשמסר לו בעדים וראה קאמר. כן נראה בעיני. עד כאן לשונו.

הקשה רבינו שמואל מאי שנא מדברים העשוים להשאיל ולהשכיר. ותירץ דדברים העשוים להשכיר ולהשאיל שייכי לגבי כל אדם כו'. והקשה ר"מ ז"ל אם כן לקמן דפריך ליה אביי לרבה מראה עבדו ביד אומן לשני ליה כגון שרגיל לתקן אצלו. לכך נראה כפירוש ר"י ז"ל כו' ככתוב בתוספות. תוספי הרא"ש ז"ל.

אי הכי אפילו בעדים נמי מתוך שיכול לומר כו'. אי הכי אינו מיושב דמשמע דלדידיה ניחא ואמאי ניחא לכולי עלמא איכא למפרך אמאי לא אמרינן מגו. ויש לפרש דהכי פריך בשלמא לדידי דלא מפליגנא דהיכא דראה אפילו ליכא עדים לא מהימן כדקאמר אביי לקמן אלא לאו דליכא עדים וכי ראה מיהא תפיס והיכא דלא ראה אף על גב דאיכא עדים מהימן במגו דמצי אמר החזרתיו לך אלא לדידך דהיכא דאיכא עדים לא מפלגת בין ראה ללא ראה דאפילו לא ראה לא מהימן ואמאי יהא נאמן במגו דהחזרתיו לך. ומיהו אין הלשון מיושב דלשון אפילו בעדים משמע דקאמר אי הכי כיון דקאמרת דשלא בעדים נאמן במגו בעדים נמי הוה ליה למימר מגו בשלמא לדידי דלית לי מגו שלא בעדים בעדים נמי לית ליה מגו אלא לדידך קשיא. ור"מ פירש בשלמא אי הוה סבירא לן דראה אף על גב דלא מסר בעדים דאין לו חזקה אף על גב דאחר יש לו חזקה אומן

מגרע גרע אז לא הוה קשיא לן דאיכא למימר כל היכי דגרע בהא גרע נמי בהא ולא תימא ביה מגו בשביל תקון העולם אף על גב דלדידי אית לי מגו באומן מכל מקום אית ליה כח להקשות לך דמצינו למימר לית ליה מגו באומן אלא כיון דאמרת דאפילו בראה דליכא מגו דההחזרתיו לך יש לו חזקה כל שכן כשמסר לו בעדים דאיכא מגו ואדרבה לדידי הוי איפכא בראה אין לו חזקה ובמסר לו בעדים נאמן במגו. המפקיד אצל חברו בעדים צריך להחזיר כו'. הקשה רבינו תם וניהמניה במגו דנאנסו כו'. ויש מפרשים דהא דקאמר הכא דצריך להחזיר לו בעדים היינו אם רוצה להיות פטור משבועה כו' ככתוב בתוספות. והקשה ר"מ ז"ל אם כן מאי פריך לקמן מראה עבדו כו' ככתוב בתוספות. ועוד הקשה דאומן אין לו חזקה אפילו בשבועה דומיא דהאריסין והשותפים דאין להם חזקה כלל. לכן נראה כתירוץ שתירץ רבינו תם וכו'. ועוד תירץ ר"מ דאין זה מגו טוב באומן להאמינו מכרתו לי במגו דנאנסו דניחא ליה למימר אתה מכרתו לי שהעולם סבורים שהוא אמת אבל נאנסו אינו טוען ברצון דאם כן יחדלו ליתן לו לתקן שיראו פן יאנסו ממנו כיון שאין לו כח לשמור את שלו. תוספי הרא"ש ז"ל.

כתוב בתוספות אבל אין נראה דאפילו מאן דאית ליה צריך להחזיר לו בעדים כי איכא מגו מהימן דאי לאו הכי תיקשי כו'. עד וכך נראה כפירוש רבינו חננאל ז"ל. ושוב נראה לי כפירוש רבינו תם הכתוב בתוספות דלרבה ודאי הוה סבירא ליה דצריך להחזיר בעדים אפילו בפקדון דאיכא מגו ופריך אביי מברייתא דראה דליכא דפליג עליה ומשמע ליה אפילו ככולי עלמא אפילו כמאן דאמר במלוה צריך להחזיר לו בעדים הכא אין צריך להחזיר משום מגו דנאנסו. עד כאן גליון תוספות.

והרשב"א ז"ל תירץ וזה לשונו: דדילמא רבה כסבריה דרב עמרם אית ליה דאמר דכיון דהפקיד אצלו בשטר אינו נאמן משום דאמר ליה אם כן שטרך בידי מאי בעי כלומר וכל ששטרך בידי חזקה לא החזרתו ומגו כי האי לא אמרינן והכי נמי כיון שצריך להחזיר בעדים חזקה אלו חזר ולקחו בפני עדים היה מחזירו ולקחו. ואם תאמר עוד והא איכא מגו דאי בעי אמר החזרתיו לך בפני פלוני ופלוני והלכו להם למדינת הים דנאמן וכדאית ליה לשמואל בפרק שבועת הדיינים ואפילו בשאמר לו בשעת הלואה אל תפרעני אלא בפני עדים. פירש רבינו שמואל ז"ל דלאו מגו איכא דמילתא דעבידא לאגלויי הוא ובהא לא חושש שמא יבאו העדים ויכחישוהו מכלל דבריו דדוקא בטוען הלכו להם למדינת הים היה נאמן הא אומר מתו לכולי עלמא לא היה נאמן וכן מסתברא ודאי. ויש לומר עוד דודאי רבה סבירא ליה כמאן דאמר התם דאינו נאמן ואפשר דכן הלכה וכפשטא דשמעתא דהתם וכספרים דגרסי התם משמיה דרבא תלמידיה דרבה הלכתא המפקיד

אצל חברו בעדים אין צריך להחזיר לו בעדים ואם אמר אל תפרעני אלא בעדים ואמר פרעתיך בפני פלוני ופלוני והלכו להם למדינת הים אינו נאמן. ומכל מקום עדיין קשה אם כן לרבה מאי שנא אומן אפילו אחר נמי ואביי אמאי לא מותיב ממתניתין גופא דהא עלה קיימי ומתניתין הוא דקא מפרש רבה וכדאמר לא שנו אלא שמסר בעדים אם כן ליקשי ליה אביי מינה וכדמותיב ליה מיניה לקמן רב נחמן בר יצחק ואיתותב. ויש מתרצים דקא סבר רבה דאומן לאו דוקא אלא לפי שדרך למסור לאומן כלים בעדים לפי שהכל צריכים לאומן ולא כל אומן איש נאמן נקט לה תנא באומן והוא הדין לשאר הנפקדים וכאלו אמר הנפקדים בעדים אין להם חזקה. ואינו מחוור כלל דאם כן מאי קא מותיב מינה רב נחמן בר יצחק ואמאי איתותב מינה רבה. והראב"ד ז"ל פירש האי מסר דקאמר רבה לא שמסר לו בפני עדים לתקנו קאמר אלא דמסרה לו סתם בעדים ואלו באחר בכהאי גוונא נאמן לומר לא בפקדון מסרתו אלא במתנה וכאותה שאמרו בפרק שבועת העדות מנה מניתי לך בפני פלוני ופלוני ועדים רואים אותו מבחוץ אי אמר ליה לא היו דברים מעולם הוחזק כפרן ואי אמר ליה נתתם לי כי אתו עדים מאי הוי כלומר אלא נאמן והילכך לדעת רבה היינו דאיכא בין אומן לאחר דבאחר נאמן ובאומן אינו נאמן דסתם מסירה לאומן מחמת אומנותו. והרב ז"ל בעצמו נשמר ממה שהקשינו דאם כן מאי קא מותיב ליה רב נחמן ממתניתין. ותירץ רב נחמן בר יצחק הכי מותיב ליה אומן אין לו חזקה הא אחר יש לו חזקה אי דאפקיד ליה בעדים באחר נמי משכחת לה דאין לו חזקה בדידעי דבתורת פקדון מסר ליה ובאחר נמי מצי לאפלוגי אלא לאו דליכא עדים ובאחר (נמי) ליכא לאפלוגי ואפילו ראה נאמן וקאמר דאומן אין לו חזקה. וכל זה אינו מחוור. קתני מיהא רישא ראה אלמא מדנקט לה בראה שמע מינה דכולה מילתא בהכי תליא דהא בדליכא עדים היא וכדמפרש ואזיל וטעמא משום דכל שראה הוו להו ככלים העשוין להשאיל ולהשכיר ואביי בהא תלי ליה טעמא וכדכתבינן לעיל. ואם תאמר כיון דלאביי נמי דוקא ראה הא לא ראה אף על גב דמסר ליה בעדים מהימן מאי מיהא דקאמר דמהאי לישנא משמע דלדידיה הכי והכי אינו נאמן וכמאן דאמר ליה אודי לי מיהא בראה. נראה לי דמשום דאקשינן רישא אסיפא ואצטריך רבא לאוקמא רישא באומן וסיפא באחר אמר הכין כלומר בין שתתרץ סיפא כרבא בין שתתרץ אותה בענין אחר וכולה באומן רישא מיהא קא תני בהדיא דבראה ביד אומן ואמר לו אתה מכרתו לי אינו נאמן. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: אמר רבה לא שנו אלא שמסר לו בעדים. פירוש שכיון שמסר לו בעדים ונתברר שמתחלה בתורת אומנות בא אותו כלי לידו כשטוען עכשיו שלקחו

ממנו אחר כך אינו נאמן לא שנא ראה לא שנא לא ראה אבל אם מסר לו שלא בעדים מתוך שיכול לומר לא היו דברים מעולם כלומר לא נתת לי כלום בדלא ראה אי נמי לא לקחתיו ממך מעולם בתורת אומנות אלא בתורת לקיחה בדראה כשטוען עכשיו ואומר לקחתיו ממך בתחלה בתורת אומנות ואחר כך מכרתו לי נאמן לא שנא ראה לא שנא לא ראה לפי שזה ששנינו אומן אין לו חזקה אינו על מי שהוא אומן בעולם דאם כן לא שבקת חיי לכולהו אומנים אלא במי שמתברר שאותו כלי בתורת אומנות בא לידו הוא ששנינו אומן אין לו חזקה תדע דהא דומיא דשותפין ואריסין קתני סתם והדבר ידוע שעל מי שהיה שותף ואריס באותה שדה הוא דקתני אף אומן נמי על מי שמתברר שהיה אומן באותו כלי הוא דקתני ואמרינן נמי לקמן אמר רבי יוחנן בן אומן יש לו חזקה גזלן ובן גזלן אין לו חזקה כו' דשמע מינה דהאי אומן דומיא דגזלן הוא מה התם לאו על מי שהוחזק בגזלנות בעלמא הוא אלא עד שיהא מוחזק בגזלנות על אותה שדה כדבעינן למימר לקמן היכי דמי גזלן אמר רבי יוחנן כגון שהוחזק בגזלנות על אותה שדה אף אומן נמי אינו על מי שהוחזק אומן בעלמא אלא עד שיהא מוחזק אומן באותו כלי ועלה אמר רבה דהיכא דמסר לו שלא בעדים ואף על גב דראה נמי פירוש ואיכא סהדי דמשתמודעי ומסהדי דהאי כלי דתובע ניהו מתוך שיכול לומר מעולם לא הייתי אומן עליו ולא בא לידי מעיקרא אלא בתורת לקיחה מהימן כי אמר נמי אין שקלתיה מינך מעיקרא בתורת אומנות והדר זבינתיה מינך בתר הכי מהימן לא שנא ראה ולא שנא לא ראה. וליכא למימר בהאי דרבה דאמר אבל מסר לו שלא בעדים ואף על גב דראה נמי מתוך כו' דהיכא דליכא סהדי דמשתמודעי ליה להאי כלי דכלי דתובע הוא דהא איתותב רבה וסלקא שמעתא דהיכא דראה ואף על פי שמסר לו שלא בעדים נמי לא מהימן ואי סלקא דעתך דליכא סהדי דמשתמודעי להאי כלי דכלי דתובע ניהו מה לי ראה מה לי לא ראה כיון דיכול למימר לא נתת לי מעולם כלום והאי דידי ניהו הוה ליה ראה ולא ראה חדא מילתא ואם כן אמאי סלקא שמעתא דהיכא דראה ואף על פי שמסר לו שלא בעדים לא מהימן אלא ודאי היכא דאיכא סהדי דמשתמודעי ליה להאי כלי הוא ומשום הכי סלקא שמעתא דהיכא דראה ואף על פי שמסר שלא בעדים לא מהימן דהא איכא סהדי דמשתמודעי ליה דכלי דתובע הוא וכיון שכן ממילא שמעת דהא דאמר רבה עלה דמהימן מתוך שיכול לומר לא היו דברים מעולם ליכא לפרושי מתוך שיכול לומר מעולם לא נתת לי כלום והאי כלי דידי ניהו דהא איכא סהדי דמשתמודעי דכלי דתובע הוא אלא מתוך שיכול לומר מעולם לא בא לידי כלי זה ממך בתורת אומנות אלא בתורת לקיחה כדפרישית. תדע דהא סלקא דעתך דהא דתנן הנותן טליתו לאומן אומן אומר

שתים קצצת לי ובעל הבית אומר לא קצצתי לך אלא אחד דהיכא דראה הוא ואוקימנא בדליכא עדים וקא אתינא לסיועי להא דרבה מינה וקא אמרינן מאי טעמא אומן מהימן לאו משום דאי בעי אמר לקוח הוא בידי ואי סלקא דעתך דליכא סהדי דמשתמודעי ליה דכלי דתובע הוא אמאי לא קאמרינן מאי טעמא לאו משום דאי בעי אמר מעולם לא נתת לי כלום והאי דידי ניהו אלא לאו שמע מינה דהאי כלי איכא סהדי דמשתמודעי ליה דכלי דתובע הוא ומשום הכי ליכא למימר אלא מתוך שיכול לומר לקוח הוא בידי כלומר לקוח הוא בידי מעיקרא ומעולם לא הייתי אומן עליו וזה ראיה לפירושנו. ואם יש מי שפירש דהא דאמרינן ראה בדליכא עדים דמשתמודעי ליה להאי דכלי דתובע הוא עסקינן דהוה ליה הא דאמר רבה עלה מתוך שיכול לומר לא היו דברים מעולם כלומר מתוך שיכול לומר מעולם לא נתת לי כלום והאי דידי הוא גם זה הפירוש עולה הוא ואף על גב דהא איתותב רבה בהכי וסלקא שמעתא דהיכא דראה ואף על פי שמסר לו שלא בעדים אינו נאמן ואיכא למתמה בה כיון דליכא עדים דמשתמודעי ליה דהאי כלי דתובע הוא דאכתי יכול הנתבע לומר מעולם לא נתת לי כלום והאי דידי הוא אמאי אינו נאמן והא איכא למימר מגו ומה הפרש בכאן בין ראה ללא ראה. יש להשיב אף על גב דאכתי יכול לומר הנתבע מעולם לא נתת לי כלום והאי דידי הוא ואיכא למימר מגו מכל מקום כיון דראה ואודי ליה הנתבע דכלי דידיה הוא לא אלים כחיה דהאי מגו כי היכי דאלים היכא דלא ראה ומשום הכי אי קא טעין ואמר לקחתיו ממך אינו נאמן. ועל זה הפירוש הא דאמרינן אומן אין לו חזקה אין אנו צריכים להעמידה בשהיה אומן על אותו כלי דוקא אלא כיון שהוא ידוע שהוא אומן לעלמא אין לו חזקה והדבר צריך עיון. ונחזור לעיקר שמעתין איתביה אביי ראה עבדו ביד אומן כו' היכי דמי אי דאיכא עדים פירוש דיהביה ניהליה ולפירושא קמא דיהביה בתורת אומנות למה לי ראה ליתי עדים ולפקינן דהא את הוא דאמרת דהיכא דאיכא עדים כי לא ראה נמי לא מהימן לומר החזרתי כו'. עד כאן לשונו.

וזה לשון הראב"ד ז"ל בחדושיו: מתוך שיכול לומר לא היו דברים מעולם יש מפרשים שיכול לומר מעולם לא בא לידי בתורת אומנות אלא בתורת מקח וקסבר רבה כשאמרו אומן אין לו חזקה לא אמרו אלא כשיאמר בתורת אומנות בא לידי ויש עדים בזה וחזר ואמר לקחתיו ממנו אבל כשיאמר בתורת מקח בא לידי תחלה נאמן ככל אדם שאם לא כן אומן לא יקנה חפץ מעולם אלא בעדים ויקשור העדים בחפץ. ויש מפרשים דקסבר רבה שאם טען האומן מעולם לא בא לידי חפץ זה מידך אבל בשוק קניתיו נאמן דמילתא דעבידא לאגלויי היא ולא משקרי בה אינשי הילכך כשלא מסר לו בעדים אף על פי

דראה אם יאמר החזרתי ולקחתיו ממנו נאמן אבל אם מסר לו בעדים אף על פי שלא ראה אין לו חזקה דקסבר המפקיד אצל חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים. והדר ביה רבה מההיא דאפילו בעדים בעינן ראה דאי לא מצי למימר החזרתיו לך. מכל מקום ליתנהו להנך סברא דרבה דאיתותב מהאי מתניתין גופא דקתני אומן אין לו חזקה הא אחר יש לו חזקה ואי דאיכא עדים בשעת הפקדון אחר אמאי יש לו חזקה ומה לי בתורת פקדון מה לי בתורת אומנות אלא לאו דליכא עדים בשעת פקדון ואחר הוא דיש לו חזקה אף על גב דראה אבל אומן אין לו חזקה והוא דראה כפשטה דמתניתין דקתני ראה. כך דעת הגאונים ז"ל. והרב רבי יצחק לא השוה עמם בזה ואמר כי אומן אין לו חזקה כלל. עד כאן לשונו.

דף מה:

ראה עבדו ביד אומן. במסקנא דשמעתא איתותב רבה ואסיקנא דאומן דמסר לו שלא בעדים אם ראה שהכלי עכשיו בידו אינו נאמן לומר לקוח הוא בידי. ונראה לי לפי המסקנא כיון דאומן דוקא תנן הא אחר יש לו חזקה כדדייקינן לקמן על כרחך הא דקתני הכא ראה עבדו ביד אומן לאחר שהחזיק בו שלש שנים דליכא לאוקמה תוך שלש דאם כן מאי איריא אומן אפילו אחר אינו נאמן לומר לקוח הוא בידי בתוך שלש דאמר ריש לקיש הגודרות אין להם חזקה. ושמעינן מהכא דאומן אין לו חזקה במטלטלים אפילו לאחר שלש ואף על פי שיש לדחוק ולחלק דשאני עבד דאדם עשוי למסרו לאומן ללמדו אומנות שלש או ארבע שנים אפילו הכי מסתברא דהא דקתני נמי ראה טליתו ביד כובס שאינו נאמן לומר אתה מכרתו לי דומיא דעבד קתני דמיירי לאחר שלש שנים ומתניתין נמי דייקינן דקתני גבי שני חזקות האומנים אין להם חזקה ואף על גב דודאי אצטריך הכא לאשמועינן שאין להם חזקה כשאר בני אדם שיש להם חזקה במטלטלים ונאמנים הם לומר לקוחים הם בידי מכל מקום יש במשמע שהאומנים אין להם חזקה ואפילו לאחר שלש שנים שהרי כל אותן השנים עד משנה זו שיש להם חזקה היינו חזקה דשלש שנים וכיון דקתני עלה האומנים אין להם חזקה יש במשמע שאין חזקה הנזכרת עד עתה נוהגת בהם. והדעת נוטה ללמוד מזה לדברים העשוים להשאיל ולהשכיר שאין להם חזקה אפילו לאחר שלש ולא דמי לגודרות שיש להם חזקה לאחר שלש דהתם כיון דעיילי ונפקי הא חזי להו ואיבעי ליה למחויי אבל כלים דלא חזי להו ופעמים שאין זכור למי השאילם לא שייכא בהו חזקה. ועוד פעמים שהוא משאילן ליותר משלש ועוד כיון שהן בבית השואל שלא ברשות אינו חושש למחות דמימר אמר מסתמא אינו

משתמש בהם לאחר זמן השאלה מה שאין כן בגודרות שהוא רואה שהוא מחזיק בהם בגזל ואיבעי ליה למחויי. ובלא כן יש טעם פשוט שלא תהא לו חזקה אפילו לאחר שלש שנים דמימר אמר שהכלי בידו בתורת פקדון ואינו משתמש בו ומה לי לחוש ולמחות.

מאי שנא רישא ומאי שנא סיפא. דקא סלקא דעתך דהאומן טוען לא מידך בא לידי אלא במקח בא לידי סרסור שאמרת לו בפני למכרו והיינו דאקשינן מאי שנא סיפא כי למה יהא האומן נאמן לומר במקח בא לידי מידי סרסור שהרי אין תפיסתו ראיה לפי שיש לתלות שבא לידו בתורת אומנות ואי מיירי שמסר לאומן בעדים כל שכן דקשה למה יהא נאמן כשטוען שאמר זה לאחר למכרו לו. קתני מיהא ראה היכי דמי אי דאיכא עדים למה לי ראה. קשיא לי דלמא לעולם דאיכא עדים והא דנקט ראה לפי שאם לא ראה הכלי בידו נאמן הכובס בשבועה מיהת מגו דאי בעי אמר נאנסו כו'. ויש לדחות אי דאיכא עדים טפי הוה עדיף ליה לתנא לאשמועינן דאפילו היכא דלא ראה אין האומן נאמן בלא שבועה להודיענו שהמפקיד אצל חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים. אך נראה בעיני דלהכי לא משני ליה לעולם דאיכא עדים ונקט ראה לפי שאיני נאמן אפילו בשבועה דאי הוה משני ליה הכי אכתי הוה תיקשי ליה סיפא דקתני ביוצא מתחת יד אחר וקאמר ליה אחר בפני אמרת לאומן למכרו לי דבריו קיימים דמשמע דבריו קיימים לגמרי ונאמן לומר שהוא צוה לאומן למכרו לו ואי איכא עדים שמסרו לאומן הרי הוא יכול לתבוע את האומן ולטעון עליו אתה מכרתו לזה כיון דקסבר רבה המפקיד אצל חברו בעדים צריך להחזיר לו בעדים ואפילו אם זה האחר עומד וטוען מינך זבינתה לא פקעה תביעת המפקיד דכמו שיכול לטעון על האומן אף על גב דלא ראה ולומר עודנו בידך ואתה כופר בו כך יכול לטעון אתה מכרתו לזה ולא החזרתו לי ואפילו אם תמצא לומר שהאחר יכול לזכות לעצמו בכלי ולומר ממך קניתיו והנפקד החזירו לך אלא שהנפקד מתחייב לך בדין משום דאפסיד אנפשיה שנתחייב להחזיר לך בעדים ועוד נראה לי דלא מיבעי שאין האומן פטור היכא דמסר לו בעדים אף על פי שיוצא מתחת ידי אחר לדעת רבה אלא גט זה האחר שהכלי יוצא מתחת ידו אין לו חזקה אפילו אם יטעון מינך זבינתה כיון שנראה כליו של מפקיד בידו דמצי אמר ליה מפקיד דאין תפיסתך ראיה שלקחתו ממני כי האומן מכרו לך. אבל למאי דקיימא לן המפקיד אצל חברו בעדים אין צריך להחזיר לו בעדים היכא שהכלי יוצא מתחת ידי אחר אין המפקיד יכול לטעון הנפקד מכרו לך שלא ברשותי שהרי הנפקד נאמן לומר החזרתיו לך ואתה מכרתו.

ועלה בידינו מסברא זו שכתבנו דהיכא דאפקיד גבי חבריה ואמר ליה אל תחזיר לי אלא בעדים שזה צריך להחזיר לו בעדים לדברי הכל אם יוצא מתחת ידי אחר ואמר ליה אחר

מינך זבינתה והלה אומר איש פלוני מכרו לך שהפקדתיו אצלך ולא החזירו לי נאמן לפי שאין תפיסתו של זה ראיה שלקחו מבעליו שהרי הנפקד מתחייב להחזיר לו ואינו נאמן משום מגו דנאנסו שהרי לא היה יכול לטעון נאנסו כיון שהוא נמצא והא דתניא בפרק הגוזל ואם אמרו גדולים יודעים אנו חשבונות שחשב אבינו עמך ולא פש לך גביה ולא מידי נאמנים. התם כשלא ראה ונאמנים מתוך שיכולים לומר החזרנו לך והדבר צריך עיון.

אלא לאו דליכא עדים וכי ראה מיהא תפיס. פירוש דליכא עדים שמסר לו לאומן אבל איכא עדים דראה כלומר שהם רואים את הכלי של זה התובע ביד האומן ומכירים שהיה מתחלה של זה התובע וכי ראה מיהא תפיס אלמא אין האומן נאמן לטעון לקוחים הם בידי אפילו בכלים שאינן עשוין להשאיל ולהשכיר כיון שהוא אומן בכלים כיוצא מאלו לפי שאין תפיסתו ראיה דאמרינן דרך אומנות בא לידו. ודוקא היכא דראה אבל היכא דלא ראה נאמן מתוך שיכול לומר לא היו דברים מעולם. לא לעולם דאיכא עדים והוא דראה אבל לא ראה נאמן לומר אתה מכרתו לי מתוך שיכול לומר החזרתי שאין צריך להחזיר בעדים. והא דקתני סיפא ביוצא מתחת ידי אחר וקאמר ליה אחר בפני אמרת לו למכרו נאמן אבל אם הוא טוען שהאומן מכרו לו ואמר שלקחו מבעליו לא אמר כלום טעם הדבר אף על פי שטוענים ללוקח מאי דמצי טעין מוכר והאומן היה נאמן בעוד שהיה הכלי בידו היכא דלא ראה דהחזירה אבל מכל מקום כשמכרו לזה לא היתה ביד האומן אלא טענת לקוחה שהרי הלוקח היה רואה הכלי בידו וצריך היה למכרו לו והרי בטענת לקוחה אינו נאמן כיון שמסר לו זה בפני עדים והיכא דלית ליה טענת חזרה אף אחר נמי אינו נאמן ואפילו היכא דלא ראה ביד זה האחר אלא שהוא מודה שהכלי שזה תובע בידו הוא שלקחו מן האומן אף על גב דאי הוה בעי הוה טעין לא היו דברים מעולם זוכה בו התובע לפי שזה האיש עצמו שלקח הכלי אין לו להאמין את האומן על טענת הלקיחה כיון שנמסר לו בעדים ובשעת המכר לא היתה ביד האומן לא טענת לקיחה ולא היתה לו מגו דחזרה כן נראה לי. והדברים פשוטים. עוד יש לומר לא לעולם דאיכא עדים והוא דראה וטעמא דאית ליה שיש חזקה לאומן אף על גב דראה כיון שמסר שלא בעדים ולא תלינן דבתורת אומנות בא לידו דקסבר רבה דהוה ליה לבעל הבית למסור לאומן בעדים וכיון דהימניה למסור לו שלא בעדים איהו הוא דאפסיד אנפשיה אבל בשאלה ובשכירות הרי השואל והשוכר באו לביתו של בעל הבית שלא בעדים ואין ראוי לומר שלא ישאיל ולא ישכיר לו בעל הבית עד שיצא לחוץ ויזמין עדים. עליות.

נתנה לו בזמנו נשבע ונוטל. כתוב בתוספות ודוחק לומר דמאי דחזינן שיהה כו'. והרא"ש ז"ל תירץ דהאי דשיהה שלא רצה לקבל אחת עד שיתן לו שתים שקצץ לך. עד כאן לשונו.

אמרו הגאונים ז"ל דכל הנוטלים שהם נשבעים כגון מלוה על משכון וטוען כך וכך יש לי עליו וכן בהא דאמרינן בהנהו עזי דאכלין חושלא בנהרדעא כו'. ויש להקשות על דבריהם דבסיפא קתני נתנה לו בזמנו נשבע ונוטל ובריש לא קתני נשבע ונוטל אלמא כל זמן שהטלית ביד אומן נאמן בלא שבועה ועל בעל הבית להביא ראיה. ויש להשיב משום דלא דמיא שבועה דסיפא לדרישא דשבועת שכיר נשבע ונוטל אין הנטילה מן הדין אלא תקנו שיטול בשבועה וכשהטלית ביד אומן הנטילה מן הדין לכך שנינו בה על בעל הבית להביא ראיה. ואין הטעם הזה מספיק כהוגן. עוד יש להשיב כשהטלית ביד אומן אפילו לא משתבע לא מפקינן מיניה שכך כתב הרב הגאון ז"ל בכל הנשבעים ונוטלים שהנטילה מן הדין והשבועה מתקנת חכמים כגון הבא ליפרע מנכסי יתומים והפוגמת כתובתה ועד אחד מעיד שהיא פרועה בכל אלו אם נטלו בלא שבועה לא נחתינן לנכסייהו אלא משמתינן להו עד דמשתבעי הלכך כשהכלים ביד האומן כיון שהוא תפוס ועומד ואין מוציאין מידו אפילו אם אינו נשבע להכי תנא על בעל הבית להביא ראיה ללמדנו שהוא מחזיק בה מן הדין עד שלא נשבע ואין מוציאים מידו אבל אחר שנשנה שאם נשבע נוטל ואם אינו נשבע אינו נוטל להכי תנא בה נשבע ונוטל עד כאן לשונו. ועוד יש להראות פנים דלא קתני שבועה בהך ברייתא אלא שנשבע בעת התפיסה דהא קתני סיפא עבר זמנו המוציא מחברו עליו הראיה ואף על פי שיש שבועת מודה במקצת. עליות.

היכי דמי. כלומר רישא דקתני כל זמן שהטלית ביד אומן על בעל הבית להביא ראיה במאי אי דאיכא עדים נחזי מאי קאמרי דסתמא דמלתא כל שמסר בעדים עדים ידעי בקציצה והלכך כל דאיכא עדים בין ראה בין לא ראה ניחזי עדים מאי קאמרי ואף על גב דלא ראה עדים מהימני ולא הוא ואף על גב דאית ליה מגו משום דמגו במקום עדים לא קאמרינן אלא לאו דליכא עדים ואף על גב דראה דאי לא מאי קמשמע לן פשיטא וקתני אומן נאמן מאי טעמא לאו משום מגו דאי בעי אמר לקוח הוא בידי. קשיא לי למה ליה לרבא לאורוכי בלישניה ולמימר מאי טעמא לאו מגו דלקוח הא על כרחך כל דמוקמת ליה בדראה ליכא טעמא אלא משום מגו דלקוח. וצריך לומר משום דהוה אפשר לפרושי טעמא משום דקציצה לא דכירי לה אינשי וכגון דלא דכיר לה בעל הבית. ועוד שהטלית ביד אומן. ואם תאמר אם כן מי דחקו שלא לומר כן ואביי נמי אמאי לא תירץ

לה הכין. יש לומר משום דשמואל סבירא ליה דקציצה דכירי לה אינשי כדאיתא התם בפרק כל הנשבעין ולא ניחא להו לאוקמה דלא כוותיה אלא לאוקמה ככולהו ואפילו למאן דאמר דקציצה מדכר דכירי ליה אינשי כן נראה לי. ואוקמה אביי בדליכא עדים ולא ראה. והוא הדין בדאיכא עדים ולא ראה ובדליתנהו לעדים אי נמי בדאיתנהו ובלא ידעי בקציצה אלא דלמאי דאמר רבא אי דאיכא עדים ניחזי עדים מאי קאמרי קא מהדר. והקשה רבינו יצחק בר מרדכי ז"ל היכי מצי מוקמי לה בדליכא עדים דאם כן נתנה לו בזמנו אמאי נשבע ונוטל ומשום תקנתו של שכיר דהא רב ושמואל דאמרי התם בריש פרק כל הנשבעין לא שנו אלא ששכרו בעדים אבל שכרו שלא בעדים מתוך שיכול לומר לא שכרתיך מעולם יכול לומר שכרתיך ונתתי לך שכרך. ותירץ דפלוגתא היא התם ואיכא מאן דאמר אף שכרו שלא בעדים שכיר נשבע ונוטל. ואינו מחוור בעיני כלל חדא דרבא הוא דאמר התם ולא מיפלג פליג עלייהו אלא כלפי מאי דאמר התם רמי בר תמא כמה מעליא הא שמעתתא קא מהדר ליה רבא מאי מעליותא דאם כן שבועת השומרים דחייב רחמנא היכי משכחת לה ומכל מקום מודה הוא בדינם אלא דלא ידע לטעמייהו וכל דלא ידעינן טעמא שפיר לאו מימר אמרינן בה כמה מעליא האי שמעתתא. ותדע לך דהא קיימא לן כרב ושמואל ואלו אביי ורבא פליגי עלייהו הוה לן למפסק כאביי ורבא דבתראי נינהו. ועוד דהא רבא הוה מקשי ליה התם לרמי בר חמא ואם איתא כיון דלרבא הא מתניתין דקציצה על כרחך בדליכא עדים אם כן אדמותיב קושיא שבועת השומרים היכי משכחת לה לותביה בהדיא מהא מתניתין כדמותיב מינה הכא לאביי. ודוחק הוא לומר משום דהוה מצי רמי בר חמא לדחויי רב תנא הוא ופליג ושמואל נמי כוותיה סבירא ליה. עוד תירץ הוא ז"ל דהכא כיון שמודה במקצת השכירות ליכא למיחש מתוך שיכול לכפור בכל ולמימר לא שכרתיך מעולם שאין אדם מעיז פניו לכפור בכל והיינו טעמא דשבועת מודה מקצת וכדרבה מפני מה אמרה תורה מודה מקצת הטענה ישבע ואינו נאמן מתוך שיכול לכפור בכל חזקה אין אדם מעיז פניו בפני בעל חובו וזה נכון. הרשב"א ז"ל.

לא לעולם דליכא עדים כדקאמרת אלא האי דאוקמת לה בדראה לאו הכין הוא אלא בדלא ראה ומשום הכי אומן מהימן אבל בדראה אף על גב דליכא עדים לא מהימן. פירוש ואף על גב דאכתי איכא למימר מגו דאי בעי אמר מעולם לא לקחתי ממך בתורת אומנות אלא בתורת מקח לפירוש קמא אי נמי מעולם לא נתת לי כלום והאי דידי לפירושא בתרא מכל מקום כיון דראה ואודי ליה הנתבע דכלי דידיה הוא לפירושא בתרא אי נמי בתורת

אומנות שקלתיה מיניה מעיקרא לפירושא קמא לא אלים כחו דהאי מגו כי היכי דאלים כחו היכא דלא ראה. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף מו.

אומן אין לו חזקה הא אחר אמאי יש לו חזקה. היכי דמי אי דאיכא עדים אחר אמאי יש לו חזקה. הא דלא אסיק בה אי דאיכא עדים וראה משום דאתרי לישני דרבה קא בעי לאותובי ממתניתין והכי קאמר אי דאיכא עדים ולא ראה והמפקיד אצל חברו בשטר צריך להחזיר לו בשטר אחר אמאי מהימן ואי בדראה ודוקא בדאיכא עדים נמי אחר אמאי יש לו חזקה אלא לאו דליכא עדים ובדראה וקתני אומן אין לו חזקה משום דכל ראה הוה ליה ככלים העשוים להשאיל ולהשכיר הא אחר נאמן. והא דלא קאמר אי דליכא עדים ולא ראה משום דהא פשיטא להו דכל דליכא עדים ולא ראה אפילו אומן יש לו חזקה ויכול לומר לקוח הוא בידי לכולי עלמא וסלקא הא דרבה בתיובתא.

והלכך לענין פסק הלכה לפי פירוש זה מסר לו בעדים ולא ראה לכולי עלמא נאמן לומר לקוחה היא בידי מגו דאי בעי אמר החזרתיו ובשבועת היסת כאלו אמר החזרתי וכל שכן בדליכא עדים ולא ראה. מסר לו שלא בעדים וראה אינו נאמן דראה הוו להו ככלים העשוים להשאיל ולהשכיר ואלו אחר נאמן וכל שכן בדאיכא עדים וראה שאינו נאמן לומר החזרתיו ולקחתיו דבהא אפילו אחר לא מהימן כדמשמע דאמר רב נחמן היכי דמי אי דאיכא עדים כלומר וראה אחר אמאי יש לו חזקה. זהו שיטת הגאונים ז"ל ולזה הסכימו כולן. ולפי פירוש זה אין לו חזקה דאומן בענין שהוצרכנו לומר באחר שיש לו חזקה והיינו דוקא ביורד לתוך שדה הידועה לחבירו דאלו בשדה שאינה ידועה לחברו אינו צריך לחזקת שלש שנים וכדתנן שדה זו של אביך היתה ולקחתיו ממנו נאמן הפה שאסר הוא הפה שהתיר וכן באומן שרואים תחת ידו טלית הידוע לבעל הבית אינו נאמן וכן עבד ואף על פי שהחזיק בו שלש שנים הא בשאינו ידוע או שלא ראה דהיינו כאלו אינו ידוע אפילו באומן נאמן ולא בזה דברה משנתינו כן נראה לי. אלא שהריא"ף ז"ל חולק בדבר ואומר כי לעולם אומן אינו נאמן לומר לקוח הוא בידי ואביי ורב נחמן לית להו נאמנות לקוח לאומן בשום מגו ורבה דאמר דנאמן כל שיש לו מגו הא איתותב. ויש מביאים ראיה קצת לדבריו מדאמר אביי קתני מיהא ראה דלכאורה משמע דלדידיה בין לא ראה בין ראה אינו נאמן לומר אתה מכרתו לי אתה נתתו לי. ואני כבר כתבתי למעלה שאין מביאים ראיה דכלפי דאקשינן רישא אסיפא ואצטריך רבא לאוקמי סיפא באחר אמר אביי רישא מיהא קתני באומן וקתני ראה. עוד יש לדבריו קצת ראיה מדאקשי ליה

אביי אי הכי כלומר דנאמן לומר לקוח הוא בידי לכאורה דאביי לית ליה דיהא נאמן בלקוח משום מגו אלא דדחקינן לאידך פירושא דאביי משום דדמו לדברים העשוים להשאיל ולהשכיר אתי בה. ולפי דברים אלו הא דתניא בברייתא ראה הוא הדין דהוה מצי למנקט אפילו בדליכא עדים ולא ראה ובמודה שהוא תחת ידו וטוען שלקחו ממנו אלא דניחא ליה למנקט דאינו צריך להודאתו אלא כל שראה תופס בטליתו והולך. הרשב"א ז"ל.

והרמב"ן ז"ל תירץ דאפשר דלאביי כי קתני ראה לאו משום רישא דאין הכי נמי דברישא אפילו לא ראה כל היכא דמודה דגביה הוא אלא שטוען אתה מכרתו לי אלא דנקטינן משום רבותא דסיפא דלאחר אף על גב דראה יש לו חזקה. ואינו מחוור בעיני דאם כן מאי מותיב ליה אביי לרבה היכי דמי אי דאיכא עדים למה לי ראה לימא ליה לעולם דאיכא עדים ודקשיא לך למה לי ראה משום רבותא דסיפא נקטיה וכדסבירא ליה לאביי גופיה. הר"ן ז"ל.

וה"ר יוסף הלוי ן' מיגש ז"ל תלמידו הקשה עליו מדקתני בברייתא דקציצה כל זמן שהטלית ביד אומן על בעל הבית להביא ראיה ואוקימנא בדליכא עדים ולא ראה ולפיכך אומן נאמן מגו דאי בעי אמר לקוח הוא בידי. ונראה לי פירוש לפירושו דכיון דאמר רבא בהא דטעמא משום דאי בעי אמר לקוח הוא בידי ואביי לא אהדר ליה דליתיה מהאי טעמא אלא בדליכא עדים ולא ראה ומשום מגו דאי בעי אמר לא היו דברים מעולם או החזרתיו שמעינן מינה דבין למר ובין למר טעמא משום לקוח הוא בידי. וליתא דאביי הכי נמי קאמר ליה בדליכא עדים ולא ראה וכיון שכן הא איכא להימנו משום מגו דהחזרתיו או לא היו דברים מעולם. ודאמרינן גבי רמאי דפומבדיתא שפיר קאמר ראה תניא כתב הריא"ף ז"ל לאו למימרא דאי לא ראה ואמר ליה זבינתה ניהלאי מהימן אלא דאי אמר לא מפקינא ליה לא אמרינן ליה אפקיה דלחזיוה. והר"ז הלוי ז"ל והרמב"ן ז"ל כדברי הריא"ף ז"ל. ומכל מקום אפילו לדבריהם בלקוח הוא בידי אינו נאמן בשום מגו אבל אם טען החזרתיו נאמן דהא קיימא לן דהמפקיד אצל חברו בעדים אין צריך להחזיר לו בעדים ואפילו בשטר נאמן בשבועה מגו דאי בעי אמר נאנסו ואין הפרש בדבר זה בין אומן לאחר וכל שכן באומר לא היו דברים מעולם שאם לא כן לא שבקת חיי לכל אומן ולפיכך כ"ז שלא ראה והוא דליכא סהדי דמסהדי על הקציצה דמגו במקום עדים לא אמרינן. ואם תאמר ומאי שנא בטענת לקוח הוא בידי שאינו נאמן ואפילו בדליכא עדים ולא ראה. ראיתי בנמוקי הרמב"ן ז"ל דתקנתם של אומנים עצמן היא כדי שיהו בעלי בתים מצויין אצל האומנים. ואם תאמר אם כן למה האמינום על הקציצה מדין מגו. יש

לומר דכיון דודאי קצץ אלא שאין אנו יודעים כמה דין הוא שיהא האומן נאמן. ועוד כי לא עביד דמשקר כולי האי בשומא דמלתא ידועה היא ולפיכך לא החמירו עליו כל כך והעמידוהו על דינו ולא עוד אלא שראוי להקל עליו משום כדי חייו וכדאמרינן לעיל גבי הנהו עזי דאכלו חושלא בנהרדעא. וכתב הרב מורי ז"ל בשם גאון ז"ל דכשהטלית בידו אפילו לא משתבע לא מפקינן מיניה וכן בכל הנשבעים ונוטלים שהנטילה מן הדין כו' והשבועה מתקנת חכמים כגון הבא ליפרע מנכסי יתומים והפוגמת כתובתה ועד אחד מעידה שהיא פרועה בכל אלו אם נטלו בלא שבועה לא נחתינן לנכסייהו אלא משמתין להו עד דמשתבעי הלכך כשהכלים ביד אומן כיון שהוא תפוס ועומד אין מוציאים מידו אפילו אינו נשבע להכי תנא על בעל הבית להביא ראיה ללמדנו שהוא מחזיק בה מן הדין עד שלא נשבע ואין מוציאים מידו אבל כשנתנה לו שאם נשבע נוטל ואם אינו נשבע אינו נוטל להכי תנא בה נשבע ונוטל כן כתב מורי ז"ל. מדקתני בברייתא ראה עבדו ביד אומן דאומן אינו נאמן לומר לקוח הוא בידו הא אחר נאמן שמע מינה דאומן אפילו לאחר שלש אינו נאמן דאלו בתוך שלש אפילו אחר אינו נאמן. יש מרבותינו נ"ע שאמרו דאומן אפילו במטלטלים אינו נאמן לעולם מדעריב ותני בברייתא טלית ועבד עבדו ביד האומן וטליתו ביד כובס שמע מינה חדא דינא אית להו דאומן לעולם אינו נאמן. ואיני רואה בזה דבר ברור דאיכא למימר האי כדיניה והאי כדיניה ובשלמא עבד אדם עשוי להניח עבדו אצל אומן ללמדו אומנות שלש וארבע שנים וכן נהגו אבל טלית אי אפשר דמניחו שלש וארבע שנים אצל כובס לכבסו אלא אם תדחוק אני אומר שמא שכחו אצלו ואם כן הגודרות גם כן לא תהא להן חזקה לעולם אני אומר ממתין היה לתבוע ושכח אלא מסתברא שדברים אלו תלויין בראיית בית דין ואין לך בהן אלא מקומן ושעתן ועל כן לא נתנו בהם חכמים שיעור כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

וכי אין אדם עשוי לומר לאומן כו'. הלכך יש לתלות האומן שטעה ומכר טליתו והאומן נתן לזה טליתו של חליפי טלית שלו שמכר ונתן דמיו לחברו ואם הוא שוה יותר משלו כשיבא חברו יתן לו את העודף או יחזיר לו חברו דמי טליתו ויקח טליתו. והא דתלינן בהכי משום דאמר ליה אומן הילך טלית סתם כדמסיק ואזיל ואם יבא חברו כיון שיש לו עדים שזה טליתו או שיתן לו סימניה נאמן לומר לא צויתי לאומן למכור טליתי ולא לקחתי דמי שום טלית של אחרים מן האומן דנהי דתלינן שאומר לאומן למכור טליתו כל זמן שהדבר בספק אבל היכא דאתי בעל הטלית וטוען ברי נאמן והיינו דקתני עד שיבא הלה ויטול את שלו כלומר כיון שיש לו עדים שהיא שלו.

עלה בידינו אומן אין לו חזקה אף על פי שמסר לו שלא בעדים כיון שראה הכלי בידו

ועדים מכירים כי הכלי הזה היה של תובע מתחלה ושאר כל אדם יש לו חזקה. והוא שהכלי אינו עשוי להשכיר ולהשאיל ולפיכך נאמן לומר לקוח הוא בידי שהתפיסה חזקה וראיה על המקח שאין מחזיקים בני אדם בגנבים וגזלנים אבל תפיסת האומן אינה ראיה על המקח לפי שיש לתלות שבאו לידו בשאלה ושכירות ובמה אמרו שהאומן אין לו חזקה בכלים שהוא אומן כגון כלי צבעונים ביד הצבע וכלי עץ ביד חרש עצים וכן כיוצא בזה. והוא שראו עכשיו הכלי בידו ולא נפרדו ממנו עד שבא עם התובע לבית דין שתפס התובע את הכלי כשראהו אבל אם נפרדו העדים ממנו ואחר כך בא לבית דין מתוך שיכול לומר החזרתי לך יכול לומר לקוח הוא בידי. לא ראו עדים את הכלי עכשיו ביד הנתבע אף על פי שמסר לו את הכלי בעדים מתוך שיכול לומר החזרתיו לך יכול לומר לקחתיו אחר שמסרתו לי לתקנו שהמפקיד אצל חברו בעדים אין צריך להחזיר לו בעדים ואם אמר אל תחזיר את הכלי שלא בעדים צריך להחזיר לו בעדים ואם אמר החזרתי לך שלא בעדים הרי זה נשבע ופטור מתוך שיכול לומר נאנסו שהיה פטור בשבועה ואם טען ואמר החזרתיו לך בפני פלוני ופלוני והלכו להם למדינת הים נאמן אבל כי קא טען החזרתי לך ביני לבינך לא מהימן במגו דאי בעי אמר החזרתיו לך בפני פלוני ופלוני והלכו להם למדינת הים לפי שירא לטעון כן פן יבואו ויכחישוהו. ואין הפרש בדין המוסר לחברו בין אומן לשאר כל אדם בסתם ולא פירש למה הוא מוסר לו יכול לטעון במקח או במתנה לקחתיו מידך אלא תולים דסתם המוסר כלי לאומן בסתמא לתקן מסרו לו אבל אם מסר לו בעדים בסתם ולא אמר לו אל תחזיר לי אלא בעדים מתוך שיכול לומר החזרתיו לך יכול לומר מתחלה במקח או במתנה לקחתיו מידך לפי שקודם שמסרת לי אמרת שתתן לי אותו כלי במתנה או מתחלה נתתי לך את דמיו. מסר כלי לחברו בפני עדים ורואים העדים את הכלי בידו אינו נאמן לומר לקחתיו אחר כך. ואף על פי שאינו נאמן אם היה הכלי יוצא מתחת ידי אחר וחברו תובע ואומר כלי זה שלי הוא והעדים רואים אותו ביד הנתבע ומכירים שהיה מתחלה של זה התובע וטען ואמר בפני אמרת לאומן למכרו לי או ליתנו לי במתנה והוא מכרו לי או נתנו לי במתנה נאמן מתוך שיכול לומר ממך לקחתיו שהרי כל אדם נאמן בכל כלי שאינו עשוי להשאיל ולהשכיר לומר לקוח הוא בידי חוץ מן האומן. ואם טען האומן מכרו לי שאמר שלקחו ממך אף על פי שהוא נאמן לומר שכך אמר לו האומן אין לו להאמין לדברי האומן שאומר לו שלקחו מזה הואיל ויש עדים שהכלי הזה היה של חברו ותפיסת האומן לא היתה ראיה על המקח שהרי יש לתלות שמסרו בידו לתקנו ואין אומרים שהאומן היה נאמן כשמכרו לזה ואמר לו לקוח הוא בידי מתוך שהיה יכול

להסתירו. מסר לו כלי לשומרו בפני עדים ואמר לו אל תחזירהו לי אלא בעדים והוא יוצא מתחת ידי אחר ואמר לו בעל הבית מה טיבו אצלך אמר לו אתה מכרתו לי אתה נתתו לי במתנה ובעלי הכלי טוען ואומר לאיש פלוני הפקדתיו בפני עדים ואמרתי לו אל תחזירהו לי אלא בעדים ולא החזירהו לי והוא נתנו לך שלא במצותי הדין עם בעל הכלי שאין תפיסתו של זה ראיה שהרי יש לומר מיד הנפקד בא לידו הואיל וחושדין את הנפקד שלא החזירו הוא מתחייב מדין לבעל הכלי. זה שאמרנו אומן אין לו חזקה אף על פי שהיה הכלי שלש שנים בידו אין לו חזקה כו' ככתוב הטעם לעיל וכן הדין בכלים העשוים להשאיל ולהשכיר שאינו נאמן לומר לקוחים הם בידי אפילו לאחר שלש שנים. הנותן טליתו לאומן אומן אומר שתים קצצת לי והלה אומר לא קצצתי לך אלא אחת כל זמן שהטלית ביד אומן על בעל הבית להביא ראיה וכגון שאין שם עדים רואים את הטלית עכשיו ומכירים שהיא של בעל הבית לפיכך האומן נאמן לומר שתים קצצת לי מתוך שיכול לומר לא היו דברים מעולם אבל חייב האומן לישבע כיון שהוא מוציא ממון שכל נוטל נשבע ואם לא רצה לישבע אין מוציאים הטלית מידו אלא משמתין אותו עד שישבע. נתנה לו בזמנו נשבע ונוטל ואף על פי שלא שכרו בעדים ואין אומרים בעל הבית נאמן מתוך שיכול לומר לא שכרתיך מעולם חזקה שאין אדם מעיז פניו בפני בעל חובו לכפור בכל אבל אם אמר לו בעל הבית פרעתיך כל שכרך נאמן מתוך שיכול לומר לא שכרתיך מעולם שהרי גם עתה כופר בכל הוא ואם שכרו בעדים שכיר בזמנו נשבע ונוטל עבר זמנו המוציא מחברו עליו הראיה. עליות הר"י ז"ל.

דף מו:

אמר רבא שפיר קאמר ראה תניא. ואם תאמר והא רבא כרבה רביה סבירא ליה וכדמקשה מברייתא דקציצה לאביי ואוקמי לה בראה אומן נאמן. יש לומר דרבא לאו כרבה סבירא ליה אלא מילתא דקאמר ליה לאביי לברורה לברייתא היכי מיתרצה לאביי אי נמי יש לומר דמעיקרא סברה כרבה ובתר דשמע תיובתא דרב נחמן בר יצחק דאותיב ממתניתין הדר ביה ובריתא דקציצה נמי לדידיה בדליכא עדים ולא ראה כאוקימתיה דאביי ובריתא דראה עבדו ביד אומן ראה דוקא ואף על גב דליכא עדים ותדע לך דהא קיימא לן בכל דפליגי אביי ורבא הלכתא כרבא בר מיעול קג"ם וזו אינה מהם ואנן קיימא לן בהא כאביי דהא איתותב רבא. אי נמי יש לומר הכא בדמסר לו בעדים הוה ואי אפקיה הוי ליה עדים וראה אפילו לרבה אינו נאמן דאפילו אחר לא מהימן אלא דלפי תירוץ זה נצטרך לומר דהאי דלא מחשב בפלוגתא דאביי דעיקרא בפלוגתא אביי ורבה רביה הוה

ובכי הא לא כיילו בין אביי ורבא. אמר רבא שפיר קאמר ראה תניא קשיא לי אטו אביי דראה תניא והא איהו הוא דאותיב מינה לרבא ואי לדינא ודאי ידע אביי דשפיר קאמר אלא אמר ליה לרבא תא אחוי לך דפומבדיתאי רמאי טובא וטעני הכא. ונראה לי דלאביי רמאי נינהו כי היה להו לאפוקי דלחזיוה דכיון דאית ליה להאי סהדי דחזיוה גביה ואי טעין אחרינא הוה ולא מפקינן ליה רמאי הוי ואנן סהדי דאיתיה גביה ואי קושטא קאמר לא מפסיד כי מפיק ליה ואמר ליה רבא דשפיר קאמר ואי איכא עדים ומפיק ליה משוי ליה ראה ותו לא מהימן על קציצתו. והא דקאמר דאית ליה סהדי לא הוה כאלו ראה דראה תניא דמשמע ראה עכשיו ממש תחת ידו. ועדיין תמיה לי דהכא משמע דאי מפיק ליה תו לא מהימן ואף על גב דטעין שתים קצצת לי עד דלא אפקיה ואמאי כל מגו הכין הוא דכל היכא דקטעין ומצי טעין טענה אחריתי דלאו קושטא מהימן אף על גב דבתר דטעין תו לא מצי טעין הכי מגו דאי בעי אמר זבינתה מינך כי אמר קמאי דידי זבנה ממך מהימן וכן כולם. וההיא דסבתא דאפקה שטרא בבי דינא דרב נחמן ואמרה ידענא ביה דפריעא הוא ולא הימנה רב נחמן ואמרינן טעמא דכיון דאיתחזק בבי דינא אי בעית קלתיה לא אמרינן התם הכי קאמר כיון דאיתחזק בבי דינא עד דלא אמרה ידענא ביה דפרוע הוא תו לא מהימנא דהשתא לית לה מגו. ויש לומר דודאי אם טען מתחלה שתים קצצת לי היה נאמן אף על פי שהוציאו לאחר מכאן אלא זה שכפר מתחלה בטלית אם הוציאו לבסוף לא היה יכול לטעון עוד עליו שתים קצצת לי דהא איכא עדים דמכירים אותו ואיתחזק כפרן. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

אמאי מעיקרא פלגא והשתא כולה. שהרי עדים רואים שהוא מכניס כל הפירות לביתו ואריס אינו מכניס אלא חצי הפירות שדרך בעלי בתים ליטול חלקם מן הגורן. והעדים שמעידים על החזקה לא על הקצירה והמרוח בלבד הם מעידים אלא צריכים הם להעיד על הכנסת פירות לבית והכי גרסינן בירושלמי רב אמר עיקר חזקה הכנסת פירות ואפילו רואה חורש וקוצר ומעמר ודש וזורה ובורר ולא ראהו מכניס פירות אינה חזקה עד שיראהו מכניס פירות. אמר רבי יוחנן באריסי בתי אבות פירש רבינו חננאל שדרך אריסי בתי אבות להכניס כל הפירות לביתן ואחר כך מביאין לביתו של בעל הבית חלקו מן הפירות לפי שהבעלי בתים בטוחים בהם לפיכך הכנסת פירות שמכניסים האריסין לבית לא הויא חזקה. עליות.

באריסי בתי אבות. פירש ר"ש ז"ל אריסי בתי אבות רגילין לשמור שדה של משפחה זו מעולם הן ואבותיהם באריסות ולא היו יכולים להחליפן באריסין אחרים ואינו נראה מדאמרינן בסמוך אריס אין לו חזקה בן אריס יש לו חזקה ואם כדברי הרב ז"ל אף בנו אין

לו חזקה דהוא גופו אריס ואין נראה לפרש בן אריס בחיי אביו אלא נראה דאריסי בתי אבות אין יכולים להחליפן כל ימיהן אבל לאחר מיתה מחלפין את הבנים. הרשב"א ז"ל.
אמר רב נחמן אריס שהוריד אריסין תחתיו. פירוש אותם אריסין שהוריד תחתיו מכניסים כל הפירות לביתן הרי זו חזקה דודאי הוה ליה לבעל הבית למחות דלא עביד אינש דנחתי אריסי לארעיה ושתיק כלומר שירדו שם אריסין שלא במצותו. ואמר רבי יוחנן אריס שחלק לאריסין וחלק בעל הבית הוא נטל מן הגורן והכניס לביתו כבתחלה דבכהאי גוונא אין בעל הבית מקפיד הואיל והאריס שהוריד שם בעל הבית נוטל חלק בעל הבית מן הגורן. הרמנה. מורשה כלומר אפוטרופוס. ור"ש ז"ל פירשה על דרך אחרת. בעליות.
אריס שהוריד אריסין תחתיו. פירוש כגון שלא היו אריסין באותה שדה והוא הורידם בה ומשום הכי יש לו חזקה דלא עביד דנחתי אריסי לארעיה ושתיק אבל חלק לאריסין דהיינו שכבר היו אריסין בתוכה אלא שהוא חלקם מקום פלוני לפלוני דבכהאי גוונא אין לו חזקה דהורמנותא בעלמא קא עביד. וזה יותר מחוור מפירוש ר"ש ז"ל. הר"ן ז"ל. וזהו פירוש הרמב"ם ז"ל עיין שם שלא כדברי הרב המגיד ז"ל.
הא דאית ליה פירא בארעא הא דלית ליה פירי בארעא. פירש ר"ש ז"ל איכא פירי בארעא שעדיין לא נטל האריס חלקו אינו מעיד דניחא ליה דתיקום ביד ראובן דאי שקיל לה שמעון יטול גם הפירות כדין נגזל. דליכא פירי בארעא וגם לא טרח בה האריס כלומר בשנה זו מצי להעיד דלא מרווח בהאי עדות. ותמיה כי איכא פירי בארעא ועדיין לא נטל למה לא יעיד ולמה יטול הנגזל חלק האריס מן הפירות והא ארעא לאריסי קיימא ונותן הוא לזה כשאר אריסין. ועוד דאם איתא אפילו ליכא פירי בארעא ולא טרח בה האריס כלום בשנה זו למה יעיד והרי הוא מעמידו בדין על הפירות שאכל בשנים שעברו ואם תאמר דלא אמרו אלא באריס חדש שלא טרח בשדה זו מעולם אם כן הוה ליה למימר הא דאכיל פירא מארעא הא דלא אכיל. ואיכא מאן דמפרש נמי הכי הא דהוו ליה פירי מארעא מעולם לא יעיד אבל לא הוו ליה פירי מארעא יעיד. וגם זה אינו מחוור דאריס נוטל הוא חלק אריסתו אפילו מנגזל דארעא לאריסותא קיימא ולא כשנטל יותר מחלק אריסותו קאמרינן דסתם אריס דקאמרינן הכא בשנוטל כשאר אריסים הוא. ועוד דאם כן הוו להו למימר הא דהוה ליה פירי בארעא הא דלא הוה ליה פירי בארעא ומדקאמר הא דאית ליה הא דלית ליה השתא משמע דהכי קאמר אית ליה פירי בארעא ועדיין צריכין לקרקע לא יעיד שאם יסתלק הוא לא יטול אלא לפי שבחו ולפי מה שיצטרך הנגזל לתת לאריס אחר עד שעת גמר פירות ולא לפסוד וכענין שאמרו בפרק המקבל

בשתלא דמסתלק אבל אי לית ליה פירי בארעא יעיד דמעתה אין לו שום הפסד האריס אם תצא מתחת יד ראובן ותשוב ליד שמעון. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: הא דאית ליה פירי כו'. יש מפרשים דלית ליה פירי בארעא גם לא אכל פירות אותה שדה מעולם שאם אכל מפירות אותה שדה הרי הוא נוגע בעדות לפי שאם יזכה המערער הדרא ארעא והדרי פירי ולא יהיב ליה להוצאה ולישנא דקאמר הא דלית ליה פירא בארעיה משמע דאף על פי שהיו שם מעיד מדלא קאמר לא היה פירא בארעיה. ויש לומר אף על פי שהוא מודה שאכל מפירות השדה שנה או שנתים הואיל ואין שם עדים שאכל הפירות אי נמי שאין שם עדים שהיו שם פירות לחלק האריס יותר משיעור הוצאה הרי זה מעיד ולא הוי נוגע בעדות דמגו דאי בעי אמר לא אכלי כשמעיד ואומר אכלי ודידי אכלי שהשדה של זה שהורידו לשם נאמן. והשתא נמי דתיקון רבנן שבועות היסת מעיד שאם היה אומר לא אכלתי לא היה המערער יכול להשביעו היסת כיון שאינו יודע אם אכל פירות יותר מכדי הוצאתו דבטענת ספק אינו יכול להשביעו והלכך השתא נמי דמעיד שהשדה של זה נאמן כן נראה בעיני. ואם כן אם המערער תובע בברי את האריס על אכילת פירות הואיל ואפילו אם היה טוען לא אכלתי היה נשבע שבועת היסת הוה ליה בעל דבר ואינו מעיד כדאמרינן בפרק האיש מקדש והשתא דתיקון רבנן שבועת היסת הוה ליה בעלי דבר ואינן מעידים משתבעי הני עדים דיהבי ליה ומשתבע מלוה דלא שקיל ופרע ליה לוה למלוה. עליות.

תנו רבנן ערב מעיד ללוקח והוא דאית ליה כו'. מלוה מעיד כו'. ואף על פי שזו שיוצא עליה ערעור בינונית ואחרת זיבורית לא חשבינן ליה משום הא נוגע בעדות ולא חיישינן שמא המלוה יודע שיש עליו על הלוה בעל חוב אחר מוקדם ממנו ולפיכך רוצה שיהיו ביד הלוה שתי שדות לא חיישינן לפסול לזה לעדות מחמת חששא זו. וקשיא לי הא דאמרינן המוכר שדה לחברו שלא באחריות אין מעיד לו עליה מפני שמעמידה בפני בעל חובו אלמא חיישינן לחוב שאינו ידוע ופסלינן ליה לעדות מחששא זו. ואיכא מאן דאמר ההוא דוקא בשידוע לנו שיש עליו חוב. ולא מחוורא לי שאם כן כו' ככתוב לעיל בחדושי הרשב"א ז"ל. ונראה לי דהיינו טעמא דחיישינן גבי מוכר שדה לחברו שלא באחריות שמא יש עליו חוב אף על פי שאין ידוע אצלנו משום דאיכא למיחש לודאי נגיעת עדות שאם יש עליו חוב ולית ליה ארעא אחריתי ודאי מעיד על עצמו הוא שהרי יפרע חובו מאותה שדה כאלו הוא שלו ולא יתחייב לשלם כלום ללוקח כיון שלקח שלא באחריות אבל הכא לענין מלוה מעיד ללוה אפילו אם יש על הלוה חוב מוקדם ידוע אצלנו אין כאן ודאי נגיעת עדות לפי שהמלוה עיקר כי קא מוזיף על אמונת הלוה מלוה

הוא ומקנקנו יפרע או מעות הלכך אין כאן אלא ספק נגיעת עדות שמא חושש המלוה אולי לא תמצא יד הלוה לפרעו וחפץ שיהא ללוה אחריות נכסים הלכך כיון שאפילו אם ישנו ללוה חוב ידוע אין כאן אלא ספק נגיעת עדות עכשיו שאין עליו חוב ידוע אצלנו אין לחוש מספק על כך. לוקח ראשון מעיד ללוקח שני והוא דאית ליה ארעא אחריתי. ואי לית ליה חושש לוקח ראשון שמא תמצא שדה שלקח שהיתה גזולה ביד המוכר ורצה שיהא לו אחריות למקחו לגבות משם. אבל אין לפרש שחושש לוקח ראשון שמא יש חוב עליו כו' כן פירש ר"י ז"ל בתוספות וטעמא של דבר שחושש לוקח ראשון לגזלת שדה ואינו חושש לחוב שאינו ידוע לפי שאומר בלבו אפילו אם יש על המוכר חוב מוקדם אולי יפרענו במטלטלים או מעות דסתם הלוואה עומדת לאיפרועי בזוזי. עליות.

וזה לשון הרשב"א: ואיכא למידק ולמה יעידו דילמא חוששים לבעלי חוב מרובין כו'.

ויש לומר דשאני התם דשותף ומוכר יודעים מה שהן חייבים כו' אבל לוקח ומלוה אין חוששים לכך שאם כן לא יצאו לעולם מידי חששא זו ולא ילוה אדם את חברו ולא יקנה שדה ממנו אלא דרך המלוין ודרך הלקוחות להקפיד שיש ללוה ולמוכר קרקע כנגד החוב וכנגד המקח הלכך סופן כתחלתן כל שישאר ללוה או ללוקח קרקע אחר שוה כסף ההלואה או כסף הקרקע של לוקח ראשון מעידים ואין אנו חוששים בהם משום נגיעת עדות עד כאן לשונו.

ולוקח שני מעיד ללוקח ראשון והוא דאית ליה ארעא אחריתי למוכר שיחזור עליו לוקח ראשון אם נמצאת שדהו גזולה ולא לחזור על הלוקח שני אבל לית ליה למוכר ארעא אחריתי אין מעיד לו כי מה לועיל לו אי אית ליה ללוקח ראשון ארעא אחריתי הלא אם תמצא אחת מהם גזולה יחזור על לוקח שני. והא דלא נקט לוקח שני מעיד ללוקח ראשון משום דלא הויא דומיא דלוקח ראשון מעיד ללוקח שני שדינו על דרך השאר שהוא מונה והולך ערב וקבלן דאמרינן בכולהו והוא דאית ליה ארעא אחריתי ופירושו בכולן והוא דאית ליה ארעא אחריתי למי שמעידין לו וכן לוקח ראשון מעיד ללוקח שני דהיינו דאית ליה ארעא אחריתי ללוקח שני אבל לוקח שני שמעיד ללוקח ראשון בעינן שלא יהא ארעא אחריתי למוכר ולא איכפת לן אי אית ליה ארעא אחריתי ללוקח אי לא. ועוד דלהכי לא נקט לוקח שני מעיד ללוקח ראשון והוא דאית ליה ארעא אחריתי למוכר משום דבעינן דתהוי למוכר ארעא כנגד דמי השדה של לוקח ראשון ושדה לוקח שני כדי שאם יזכה זה המערער בשדה של לוקח ראשון לוה ויקח דמי שדהו מן המוכר תשאר לו עוד קרקע לאחריותו של לוקח שני ומשום דלא הוי דומיא לאידך כולהו דסגי ליה בדאית ליה ארעא דשיעור זו הקרקע שהוציא עליה ערער להכי לא נקטיה כן נראה

לי. ודברים הללו הם על דרך אחרת בפירוש ר"ש ז"ל ואינם מחוורים. וקשיא לי כי אית ליה ארעא אחריתי אכתי אמאי מעיד והלא חיישינן שמא יחוש לוקח ראשון שמא היא גזולה כמו שחושש על שלו שהיא גזולה ולפיכך אומר בלבו זו שמערערים עליה לא תמצא גזולה אחר שתשאר ביד הלוקח השני. ויש לומר כי לכולי האי לא חייש ולא הוי נוגע בעדות מחמת חששא זו לפי שכך הוא בנוהג שבעולם שהלוקח מדקדק שתהיה למוכר קרקע לאחריות מקחו שמא תמצא שדה שלקח גזולה ואינו חושש שמא אף זו גזולה ולפיכך הקפדה שרגילים הלוקחים להקפיד ולדקדק חשבינן ליה נוגע בעדות. והא דאמרינן מלוה מעיד ללוה והוא דאית ליה ארעא אחריתי אלמא אין המלוה חושש אפילו לגזלת שדה אחת. התם משום דעיקר בטחון המלוה על אמונת הלוה דלא היה מלוהו אלו הלה חושש שיזקיקנו לטרוף קרקע לפיכך די לו באחריותו שדה אחת ואינו חושש עליה שמא היא גזולה אבל הלוקח אינו לוקח על אמונת המוכר שישלם לו אם היא גזולה לפיכך מדקדק שיהא לו אחריות בנכסי המוכר על ספק גזל שדה שלקח כן נראה לי. עד כאן מעליות הר"י ז"ל.

וזה לשון הר"ן ז"ל: ערב מעיד ללוה והוא דאית ליה ארעא אחריתי. ואם תאמר מאי הוי נחוש דשמא ערב חושש שיש לו חובות מוקדמין דלגבי נגיעת עדות לכל מאי דאפשר למיחש חיישינן כו'. יש לומר דהני מילי לגבי מוכר עצמו כו'. ואם תאמר אם כן לוקח ראשון אמאי אינו מעיד ואף על גב דלית ליה ארעא אחריתי כיון שאין אנו חוששים אלא על מה שהיא כבר ידוע יש לומר כיון דהאי לוקח באחריות לקח רוצה הוא שיהא אחריותו קיימת דחייש לנמצאת שדה שאינה שלו הלכך כל היכא דאית ליה ארעא אחריתי כנגד חובו סגי דעל הספק אינו מעיד עדות שקר שאם בא לחוש אפילו כשמעיד יש לו כמה שדות אינו יוצא מידי חשד. וזה שלא כדברי רשב"ם ז"ל שכתב דבלוקח ראשון שלא באחריות עסקינן וכי בעינן והוא דאית ליה ארעא אחריתי כדי שימצא בעל חוב מקום לגבות את חובו ומשום הכי דוקא היכא דלוקח ראשון מעיד בעינן דלהוי ליה ארעא אחריתי ללוקח שני אבל לוקח שני מעיד ללוקח ראשון אף על גב דלית ליה ארעא אחריתי דמאי נפקא ליה לשני כיון דראשון שלא באחריות לקח. ולפי דבריו ז"ל נראה לי דדוקא כגון דאיכא חוב ידוע דאי ליכא הך ארעא אחריתי במאי משערינן ליה. ומכל מקום מה שדקדק הרב ז"ל דמדנקט לוקח ראשון מעיד ללוקח שני בלוקח ראשון שלא באחריות עסקינן דאי לא מאי איריא דנקט דבלוקח ראשון בעינן ארעא אחריתי בלוקח שני נמי בעינן ליה מסתברא לי דאי מהא לא איריא דלעולם באחריות ומשום חשש נמצאת שאינה שלו וכדכתיבנא ואין הכי נמי דבלוקח שני כי מעיד ללוקת ראשון

בעינן נמי ארעא אחריתי והאי דלא תנא הכי משום דלא הוה מצי למנקט בההוא גוונא דנקטינהו לכולהו אחריני דכולהו אחריני כי אית ליה ארעא אחריתי להההוא דמסהיד גביה מצי מעיד לו אבל לוקח שני ללוקח ראשון כי אית ליה ארעא אחריתי ללוקח ראשון מאי הוי הרי לעולם אינו מעיד עד דהויא ליה ארעא אחריתי למוכר ולא בכהאי גוונא עסקינן כלל ומשום הכי לא נקט לה כן נראה לי. עכ"ל.

דף מז.

קבלן אמרי לה מעיד ואמרי לה אינו מעיד כו'. ניחא ליה דלקיימו תרווייהו בידיה דכי אתי בעל חובו מהיכא דניחא ליה לשקול ואף על פי שזו השדה שהקבלן בא להעיד עליה זבורית שמא מלוה יחפוץ מן הזבורית דאיכא דניחא ליה בקרקע מרובה אף על פי שהיא זבורית מעידית וקרקע מועט כדאמרינן בבבא קמא הב לי זבורית טפי פורתא כו' ומלוה מהיכא דניחא ליה לשקול. רצה בבינונית רצה בזבורית כדאמרינן בפרק ארבעה אבות אם כן נעלת דלת בפני לווין דאמר אלו הוו לי זוזי הוה שקילת זבורית כדהשתא השתא אשקול כיוקרא דלקמיה מיהו בשדות בינונית אין בידו לברור אלא ביד הלוה ליתן לו איזו בינונית שירצה. אבל בזבורית נראה לי שביד המלוה לברור וליטול איזה מהם זבורית שיחפוץ בה לפי שנתנו ברירה בידו עד בינונית משום נעילת דלת כמו שנתנה התורה הברירה ביד הניזק עד מיטב. ואם השדה שהקבלן בא להעיד עליה עידית נראה דאפילו הכי נוגע הוא בעדות דסתמא קאמר תלמודא דאינו מעיד וטעמא דמלתא אף על פי שאין ביד המלוה לגבות מן העידית אולי יתפשר עמו המלוה לגבות לו מעט מן העידית מתוך שתיטב בעיניו ומתוך כך ינצל הקבלן ולא יגבה ממנו המלוה תחלה דלא ניחא ליה לקבלן לפרוע תחלה משלו ולמיקם בתר הכי בדינא ודיינא להפרע מן הלוה. עליות.

היכי דמי אי אתו בטענתא דאבוהון אפילו הנך נמי. פירוש אפילו בן אריס אף על פי שהחזיק שלש שנים כיון שאינו טוען שלקחה ממנו אלא טוען שירשה מאביו אין לו חזקה ואף על פי דהיכא שלא החזיק אביו כיון שהחזיק היורש ולא מיחה המערער הרי זו חזקה הא קיימא לן דבעינן עדים דדר ביה המוריש חד יומא דבהכי יש לשם אמתלא בקרקע לומר לקוחה היתה ביד אביו ואמתלא זו מסייעת לחזקה שהחזיק היורש לפיכך אינו צריך טענה הלכך בן אריס כיון שלא דר שם האריס חד יומא בחזקת שהיא שלו אלא בחזקת אריסות צריך טענה דהוה ליה כמי שלא ירד שם האריס כלל שהרי מחזיקים

אותו שהיה יורד לשדה זו בחזקת אריסות ולפיכך לא מהני ליה בשדה זו חזקת שלש שנים. כן נראה לי. עליות.

לא צריכא דאמרי בפנינו הודה לו. בספרי הגאונים כתוב לא צריכא כגון דאמרי עדים בפנינו הודה לו. וקשה לרבוותא ז"ל על גירסא זו אם כן מאי שנא בן אריס דיש לו חזקה ואריס אין לו חזקה הא ודאי אריס נמי בדכותה יש לו חזקה כיון שהודה לו בפני עדים ועוד חזקה מאי עבידתא. ויש לומר דהכי פירושו לעולם בן האריס ובן אומן דיש להם חזקה כגון דאתו בטענה דנפשייהו וגזלן דאין לו חזקה מירי באנפא אחרינא דלא משתכחא באריס ואומן ואף על פי שהודה בפני עדים לגזלן שהשדה שלו אין לו חזקה ואפילו הודאה וחזקה לא מהני ליה ואשמועינן רבי יוחנן דההוא דינא גופיה איתא בבן גזלן בחיי אביו שאם החזיק בה הבן בחיי אביו והודה לו הנגזל שמכרה לאביו דאין לו חזקה דכמו שמתיירא מן הגזלן שלא להודות לו מתירא שלא להודות לבן מפני שמתירא מן הגזלן ומילי מילי קא נסיב ומשמע לרבי יוחנן דקאמר דמשכח בגזלן ובן גזלן אין להם חזקה ולא מהניא להו הודאה אבל בן אריס ובן אומן והוא הדין אומן ואריס עצמו מהניא להו הודאה. כן למדתי פירושה מדברי רבינו חננאל ז"ל. ומכל מקום הא דקאמרינן הנך איכא למימר קושטא קאמרי משמע אפילו בלא עדים דאי בעדים פשיטא דהודאה קושטא היא ולא הוה ליה למימר הנך איכא למימר אלא הוה ליה למימר הנך ודאי קושטא קאמרי. ונראה בעיני מדלא קאמר בפנינו הודה לו בפני עדים וקאמר בפנינו הודה לו משמע שאפילו שלא היתה הודאה זו אלא בפניהם מהניא גבי אומן ואריס ולא תלינן ליה בהשטאה שאין תולין כיוצא בה בדברי השטאה כיון שהיה אוכל פירות ומחזיק בשדה בחזקת שהיא שלו ואותו מודה לו שהוא מחזיק ואוכל בדין הלכך אלו הודה בפני עדים אין צריך לומר אתם עדי וגם עכשו שהודה בפניו של אריס הוי הודאה ונאמן בן האריס לומר שהודה לו בפניו מתוך שיכול לטעון מינך זבינתה ואין זה יכול לומר משטה הייתי בך וכן כשהודה לאומן כיון שהכלי ביד האומן לא תלינן ההודאה בהשטאה וכן קבלתי מרבותי על מי שהודה ואמר שטר שבידי פרוע שאין צריך לומר אתם עדי ולא אמרו אתם עדי אלא במי שמחייב עצמו ואמר מנה חייב אני לך דמחוסר גובייגא הוא ומיהו אם טען ואמר כבר הודית לי ביני לבינך על שטר זה שהוא פרוע וזה אומר ודאי הודיתי לך אבל משטה הייתי בך נאמן מתוך שיכול לומר לא הודיתי לך מעולם. כך גירסת ספרי ספרד: אמר רבא פעמים שבן בן גזלן אין לו חזקה היכי דמי כגון דאתי בטענה דאבא דאבוה. פירוש שטען שהנגזל הודה לאבי אביו הגזלן. ואיכא דקשיא ליה כיון דקיימא לן טענינן ליתמי כו' כמו שהקשו בתוספות ונראה בעיני דמיירי כגון

שלא החזיק בה אביו בן הגזלן שלש שנים הלכך לא הויא חזקה שהחזיק בה אביו שנה או שנתים כמו דר ביה חד יומא במוריש דעלמא דאלו בעלמא כשדר בה אביו יום אחד סתמא בטענת מקח היה דר בה אבל הכא בטענת אביו שהיה גזלן שהניח לו ולא בטענת עצמו היה יורד בה וגם זה אינו טוען שלקחה לא הוא ולא אביו אלא שבא בטענת הודאת הנגזל לאבי אביו הרי זו חזקה שאין עמה טענה אבל אם החזיק בה אביו שלש שנים כיון שהיה נאמן לטעון לזה מינך זבינתה טוענים ליורש מאי דהוה מצי אבוהון למטען ולישנא דרבא נמי הכי משמע שלא החזיק בן גזלן שלש שנים כיון דבן בן הגזלן מכח החזקה שהחזיק הוא עצמו קא אתי ולא אתי מכח חזקה דאבוה. ויש מפרשים כגון דאתי בטענה דאבא דאבוה היינו דכשאמר לו מה אתה עושה בתוך שלי הוא טוען שאני אביו היה דר בה דכיון דטען כן הרי הודה מכלל דבריו שאביו בטענת גזלן היה דר בה ואלו היה זה טוען שלא אמר לי אדם דבר מעולם הוה טענינן ליה שאביו לקחה אם החזיק בה אביו שלש שנים. ויש מפרשים כגון שבא בשם אביו בטענת אבי אביו שהודה לו הנגזל שהשדה שלו וכיון שאביו היה בא בטענת הודאה ולא בטענה דנפשיה ודאי לא לקחה מן הנגזל וכי אמרינן בן גזלן יש לו חזקה ואוקימנא לה בכגון דאמרי בפנינו הודה לו הא לאו הכי אין לו חזקה לאו לאפוקי בן גזלן היכא שטוען שהנגזל הודה לאבי אביו הגזלן דלא אתי בטענה אלא לאפוקי בן שבא בטענה. ויש להקשות על זה הפירוש מהא דאוקימנא דברי רבי יוחנן כגון דאמרי בפנינו הודה לו משמע דאי לא אתי בן בנו של גזלן בשום טענה אין לו חזקה ולא טענינן ליה שאביו לקחה אלא דוקא כשבא בטענת הודאה שהודה הנגזל לבן הגזלן. ואית נוסחא דכתיב בהו פעמים שבן גזלן יש לו חזקה והיכי דמי כגון דאתי בטענתא דאבא דאבוה דלא היה גזלן ואגלאי מילתא על ידי הודאה זו כי אביו של זה אפילו שהוא מוחזק בגזלן כשהוציא אותו מן שדה זו בחזקה כדין הוציאו. עוד יש לפרש כגון דאתי בטענתא דאבא דאבוה שלא הלה טוען אלא שאני אביו היה דר בה והניחה לבנו הגזלן שהוא הורג נפשות על עסקי ממון וזה בן הגזלן החזיק בה שלש שנים וכיון דאבי אביו דר בה חד יומא טוענים לו אף על פי שבאה ליד זה מיד הגזלן אביו שלא היתה לו חזקה. עליות.

היכי דמי גזלן אמר רבי יוחנן כגון שהוחזק כו'. רב חסדא אמר כו'. והלכתא כהדין תרין לישני ולא פליגי אהדדי שאם הוחזק בגזלנות על שדה זו ודאי שוב אין לו חזקה בשדה זו ומיהו בשאר שדות יש לו חזקה בין בשדות של אחר בין בשדה של זה מדקאמר כגון שהוחזק בגזלנות על שדה אחת אלמא בשדה זו דוקא שהוחזק עליה בגזלנות אין לו חזקה ואם הוחזק שהוא הורג נפשות על עסקי ממון אין לו חזקה בשום קרקע אף על

פי שלא הוחזק עליה בגזלנות לפי שיראים מפניו למחות וכן פירש רשב"ם ז"ל. וקשיא לי דכשהוחזק בגזלנות על שדה זו יש לו חזקה בשאר שדות אלמא אין יראים מפניו למחות אף על פי שגזל שדה אחת כיון שאינו הורג נפשות אם כן אף בשדה זו שהוחזק עליה בגזלנות מאי טעמא לא מהניא הודאה דליכא למימר אי לאו דאודי הוה ממטי ליה ולחמריה לשחוור כיון דאמרת שאין יראים מפניו למחות ומסתמא הא דאסיקנא במילתיה דרבי יוחנן דבן גזלן אין לו חזקה אף על גב דאודי ליה בגזלן שהוחזק על שדה זו בגזלנות מיירי ולא כשהורג נפשות על הממון דהא רבי יוחנן גופיה מפרש עליה היכי דמי גזלן. ויש לומר להכי לא מהניא הודאה זו בשדה זו שהוחזק עליה בגזלנות לפי שיראים ממנו על אודות שדה זו כיון דאיכסיף נפשיה עלה וגזלה ואי לאו דמודה ליה הוה מסר נפשיה על שדה זו להתעולל עליו ואמטי ליה ולחמריה לשחוור. וכל חזקה דעלמא דמהניא ולא אמרינן בגזלנות נחת בה ונתיראו הבעלים למחות משום דכיון שלא נודע לנו שגזל שדה זו לא חיישינן לתרתי לומר שירד בה בגזל ושנתיראו הבעלים מפניו למחות. עליות.

וזה לשון הר"ן ז"ל: היכי דמי גזלן אמר רבי יוחנן כגון שהוחזק בגזלנות כו'. פירוש כגון שגזלה כבר פעם אחרת ומסתמא אף עכשיו בגזלה באה לידו. וליכא לפרושי דבשגזלה כשירד בה בפעם זו קאמר דאם כן מאי לישנא דהוחזק. ועוד דאם כן פשיטא דאין לו חזקה כיון שמתחלתו שלא בתורת מקח ירד והיינו טעמא דכל היורדים ברשות שאין להם חזקה. עד כאן לשונו.

דף מז:

במגורשת ואינה מגורשת. פירש ר"י ז"ל שייחד לה ארעא אחריתי למזונותיה כו'. ככתוב בתוספות. ואין זה מחוור בעיני דאי בשייחד לה ארעא אחריתי למזונותיה פשיטא שהיא כשאר כל אדם דכיון שהיא ספק מגורשת אינו מוסר שדותיו בידה. ועוד דליכא לאוקמה סתם ברייתא בשייחד לה ארעא אחריתי למזונותיה דכל כהאי גוונא הוה מפרש לה תלמודא דאלו הא דמוקמינן לקמן הא דתנן ולא לאשה בנכסי בעלה ואמרינן לא צריכא דייחד לה ארעא אחריתי למזונותיה לאו לאוקמי מתניתין בשייחד לה ארעא אחריתי דוקא אלא בכל ענין מתוקמא ואפילו בשייחד לה ארעא למזונהא וחדושא דמתניתין בשייחד והא דאמרינן נמי הכא דכשנתגרשה הרי היא כשאר כל אדם בכל ענין מתוקמה ואפילו בשלא ייחד לה ארעא אחריתי למזונתה תדע דמוקמינן לקמן הא דתנן ולא לאיש חזקה בנכסי אשתו ואמרינן לא צריכא דכתב לה דין ודברים אין לי בנכסיך

ודייקינן עלה הא ראיה יש אפילו בשלא כתב לה דין ודברים ולהכי מקשינן ותימא נחת רוח עשיתי לבעלי כדבעינן למכתב לקמן ואף על גב דאית לה מזונות למגורשת ואינה מגורשת אין דרך למסור בידה שדה למזונותיה ואינו בוטח בה כיון שהיא כנכריה אצלו והא דמקשינן לקמן פשיטא כיון דאית לה מזוני מזוני הוא דקאכלה דוקא באשתו הוא דפשיטא לן האי טעמא כיון דאית לה מזוני ובטח לה לב בעלה אבל אם קבל עליו לזון איש נכרי לחמש שנים יש לו חזקה בנכסיו דלא עביד איניש למסור בידו שדה למזונות. עליות.

גזלן שהביא ראיה אין ראייתו ראיה. פירש רש"י ראיה בשטר מכירה או הודאה אבל לא ראו עדים מנין המעות אבל אם מעידים על מנין המעות האמר רב הונא לקמן תלוהו וזבין זביניה זבינא ואין לחלק דהני מילי דלא בא לידו מתחלה בתורת גזלנות אבל בא לידו בתחלה בתורת גזלנותא לא הוה זביניה זביני דאם כן מאי פריך לרב הונא לקמן מההיא דלקח מן הסקריקון שאני התם דמקחו בטל משום דבא לידו בתורת גזלנות וכן מאי דפריך לקמן לרב הונא מהא דמסיים רב ביבי קרקע אין לו אבל מעות כו' ומשני דרב הונא לא סבר הא דרב ביבי ומאי דוחקיה לימא לעולם סבירא ליה כרב ביבי ושאני התם משום דבא לידו מתחלה בתורת גזלנותא. תוספי הרא"ש ז"ל.

אין ראייתו ראיה ואין מעמידין שדה בידו. הא דקתני תרתי הכי קאמר אין ראייתו ראיה לענין חזרת דמים דאף על גב דאודי ליה באנפי אחריני שקבל ממנו מעות מוציאין השדה מידו ואין הנגזל מחזיר לו המעות שהודה בקבלתם והוה ליה להקדים בלשונו אין מעמידים שדה בידו אלא אגב דקאמר אף על פי שהביא ראיה הקדים תחלה אין ראייתו ראיה. ורב ביבי מסיים בה משמיה דרב נחמן כו'. פירש ר"ש ז"ל אין לומר אההיא דלקח מסקריקון קאי ומסיים בה דמילתא דשמואל דאמר אף בשטר לא קנה כו'. ואין זה מחוור אצלי דבפרק הנזקין דהתם עיקר דין לקח מסקריקון הוה ליה לאתויי הא דרב ביבי. ועוד דליכא לפרושי מסיים בה במילתא דשמואל דהא אמתניתין דלקח מן הסקריקון כו' מקחו בטל שייך לסיומא כמו אמילתא דשמואל וליכא לפרושי נמי דרב ביבי מסיים בה בהא דתנן לקח מסקריקון דלאו אורחא דתלמודא למינקט פלוני מסיים בה אלא על מימרא דאמורא ולא על משנה ובריייתא. ויש לפרש דרב ביבי מסיים על הא דאמר רב הונא גזלן אף על פי שהביא ראיה אין ראייתו ראיה וכי תימא היכי מסיים בה קרקע אין לו אבל מעות יש לו והא אמילתיה דרב הונא קיימינן ואלו לרב הונא אם יש מתן מעות לפני עדים ראייתו ראיה. יש לומר דרב נחמן דקאמר לה משמיה דרב הונא סבירא ליה כרב הונא בחדא דאף על פי שהביא ראיה בשטר אין ראייתו ראיה ופליג עליה בדין

תלוהו וזבין ואליבא דנפשיה קאמר רב נחמן דהיכא דמנה לו מעות בפני עדים קרקע אין לו אבל מעות יש לו ולא קנסינן ליה ולא איירי רב נחמן בהא דמסיים בה במאי דמיירי רב הונא דאלו הא דקאמר רב הונא אין ראייתו ראיה פירושה שאין מחזיר לו המעות מדקאמר ואין מעמידים שדה בידו ומיירי בשלא מנה לו בעדים והא דרב ביבי פליג אדרב הונא כדאמרינן לקמן. וקיימא לן כרב הונא דאמר תלוהו וזבין זביניה זביני' אבל תלוהו ויהיב לא קנה ואפילו אם כתב לו אחריות נכסים כיון שאנסוהו לכתוב לו אחריות נכסים לא קנה שהרי מאונס שיעבד לו נכסיו והדעת מכרעת כן וסוגיא נמי הכי מוכחא דמקשינן עלה דרב הונא ולשמואל דאמר אף בשטר לא קנה ולא מוקמינן לה לדרב הונא כשכתב לו אחריות נכסים כי היכי דקנה אליבא דרב והא דמהני לרב כתיבת השטר אף על פי שאנסוהו על כתיבת השטר מדאמרינן גבי הא דרב הונא הא אתמר עלה אמר רב לא שנו אלא דאמר ליה לך חזק וקנה משום דרב ודאי סבירא ליה דאף על פי שאנסוהו לכתוב את השטר אגב אונסיה גמר ומקנה דהא גבי לקח מסקריקון וחזר ולקח מבעל הבית כמאן דאנסו בעל הבית על כתיבת השטר דמי דודאי הסקריקון יקפיד אם ישמע שזה מונע כתיבת השטר מן הלוקח שנראה שהוא מצפה שתחזיר לו הקרקע ואפילו הכי קאמר רב דקנה כיון שכתב לו את השטר אף על פי שהוא אנוס על הכתיבה. מיהו כי אמר ליה לך חזק וקנה דדבורא בעלמא הוא לא אמרינן דגמר ומקנה אבל לשמואל דאית ליה דאף בשטר לא קנה ודאי היינו טעמא דקנה כשכתב לו אחריות נכסים משום דאמרינן לא היה אנוס על כתיבת אחריות שהסקריקון לא היה מקפיד אלו שמע שזה מונע ממנו שעבוד נכסיו שהרי הסקריקון לא גלה דעתו שהוא רוצה בשעבוד נכסיו אבל אם אנסוהו לכתוב אחריות נכסים ודאי לא קנה כמו שלא קנה בכתיבת השטר בלא אחריות כי מה טעם יש להפריש ולחלק בין כתב לו את השטר ובין כתב לו אחריות נכסים כיון שהכל מתוך האונס. והא דאמרינן לעיל לאפוקי מדרב דאמר אבל בשטר קנה קמשמע לן כדשמואל כו' לאו למימרא דגבי גזלן קנה בכתיבת אחריות שהרי אנוס הוא על האחריות כיון שהגזלן אומר לו לכתוב לו אחריות אלא גבי סקריקון הוא דמהניא כתיבת אחריות מן הטעם שפירשנו. מיהו אם בגזלן שאינו הורג נפשות על עסקי ממון מיירי אלא שהוחזק בגזלנות על שדה זו ודאי כי היכי דאמרינן שאם הוחזק בגזלנות על שדה אחת יש לו חלקה בשדה אחרת שאין יראים ממנו למחות אלא על אותה שדה שמסר נפשו עליה הכי נמי אין יראים מפניו למנוע ממנו שעבוד נכסים שהרי שעבוד נכסים כשדה אחרת דמיא הילכך אם כתב לו אחריות קנה. כן נראה בעיני. עליות.

אמר רב הונא תלוהו וזבין זביניה זביני. פירוש קסלקא דעתך השתא דסבירא ליה לרב הונא דאגב אונסיה בלחוד גמר ומקנה והוא הדין לתלוהו ויהיב דמתנתו מתנה והיינו דמקשינן מדתניא יקריב אותו ומגיטי נשים דהוה לן למימר דגט המעושה שלא כדין כשר דאגב אונסיה לחוד גמר ומגרש. הר"ן ז"ל.

אמר רב הונא תלוהו וזבין זביניה זביני. השתא סלקא דעתך דזבין בשטר בלחוד קאמר ובלא זוזי דלבסוף הוא דאמרי דבדיהיב זוזי קאמר ובדין הוא דליקשי ליה מדידיה דהא אמר רב נחמן אמר לי הונא וכולן שהביאו ראיה אין ראייתן ראיה ואי בלא שטר קאמר מאי קא משמע לן מתניתין היא לקח מסקריקון וחזר ולקח מבעל הבית מקחו בטל דאקשינן לעיל אלא דמעיקרא דייקינן בטעמיה ואקשי עליה ולבסוף אסקינן דבדיהיב זוזי דוקא קאמר דאגב אונסיה וזוזי גמר ומקנה. אלא מסיפא וכן בגיטי נשים כופין אותו עד שיאמר רוצה אני איכא למידק כיון דהשתא איסתבר לן דרב הונא אפילו בלא זוזי קאמר אמאי לא דחי ליה דילמא שאני הכא דלמפטר מיניה משאר כסות ועונה ואגב אונסיה והרווחת שאר כסות ועונה גמר ומגרש. אלא מהא שמעינן דשאר כסות ועונה לא חשבינן להו בהא לכלום לא לדידיה ולא לדידה והיינו נמי בגט מעושה שלא כדין דפסול ולא אמרינן דאגב אונסיה ושאר כסות ועונה דמיפטר מינייהו גמר ומגרש. הרשב"א ז"ל.

ולא אמרן אלא בשדה סתם. פירוש מדחזינן דבריר ליה הי ניהו שדה דמזבין ליה מכלל שדותיו ואינהו לא אניסי ליה מעיקרא אלא לזבוני שדה סתם מכלל דגמר לאקנויי אבל אנסוהו לזבוני שדה זו ממש לא הוו זביניה זביני דמאי הוה ליה למעבד. ובשדה זו נמי לא אמרן דלא הוו זביניה זביני אלא דלא ארצי זוזי כלומר לא עיין בהו אי טבי נינהו או לא כדאמרינן אסור להרצות מעות כנגד נר חנוכה דמדחזינן ליה דלא ארצינהו לזוזי מכלל דלא גמר לאקנויי אבל ארצי זוזי זביניה זביני דכיון דארצינהו הא ודאי קא גמר לאקנויי. והיכא דלא ארצי זוזי לא אמרן דזביניה לאו זביני אלא היכא דלא הוה ליה לאשתמוטי פירוש לממסר מודעה דמאי הוה ליה למיעבד אבל הוה ליה לאשתמוטי ולא אשתמיט מדלא אשתמיט מכלל דגמר לאקנויה. ואסיקנא והלכתא בכולהו הוו זביניה זביני אלא מיהו דוקא היכא דיהיב זוזי אבל אי לא יהיב זוזי זביניה לא זביני דהא תנן לקח מן הסקריקון וחזר ולקח כו' ואוקימנא בדלא יהיב זוזי דאמרינן עלה אמר רב לא שנו כו' ושמואל אמר אף בשטר לא קנה ואמרינן מודה שמואל היכא דיהיב זוזי וקיימא לן הלכתא כשמואל בדיני. ואיכא נוסחא דאית בהו הכי ולא אמרן אלא דלא ארצי ליה זוזי פירוש כלומר ולא אמרן אלא דלא יהבי ליה זוזי כדאמרינן המרצה מעות מידו ליד אשה לא ינקה מדינה של גיהנם. ואי קשיא אהאי גירסא דתנן לקח מן הסקריקון כו'

ואוקימנא בדלא יהיב זוזי כדאמרן דשמע מינה דהיכא דיהיב זוזי הוא דקני והיכא דלא יהיב לא קני עד דכתב ליה אחריות כדשמואל והכא אמרינן דלא שנא ארצי ליה זוזי ולא שנא לא ארצי קני אלמא אף על גב דלא יהיב זוזי נמי קני. לא דמי דאלו התם לענין סקריקון היכא דלא יהיב זוזי לא קא יהיב כלל אלא בעידן זביני ולא בתר זביני ומשום הכי לא גמר ומקנה והכא לענין תלוהו וזבין אף על גב דלא יהיב זוזי בעידן זביני דעתיה דלוקח למיתן ליה לבתר זביני ואדעתא דהכי הוא דכפיה לזבוני ליה ומוכר נמי סמכא דעתיה דיהיב ליה זוזי בתר גמר זביני ומשום הכי גמר ומקנה ודייקינן לה להאי מילתא מדאמרינן הכא לענין לקח מסקריקון מודה שמואל היכא דיהיב זוזי דמשמע דהיכא דלא יהיב זוזי כלל לא בעידן זביני ולא לבתר זביני לא קנה והכא לענין תלוהו וזבין אמרינן בין ארצי ליה זוזי בין לא ארצי ליה דמשמע דבעידן זביני הוא דלא ארצי אבל בתר זביני מיהא יהיב. הר"י ן' מיגש ז"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: ולא אמרן אלא דלא ארצי זוזי. יש מפרשים שלא חשש המוכר למנות המעות לדעת כמה הם מלשון המרצה מעות ליד האשה וכל שלא חשש המוכר למנות כמה הם גלוי הדעת הוא זה שעדיין אינו מתרצה למעות. ויש מפרשים מלשון אסור להרצות מעות כנגד נר של חנוכה כלומר שלא ראינוהו מדקדק במעות אם יפות אם רעות. ויש מפרשים שלא הרצה לו הלוקח מעות מיד אלא שאמר ליתן לו שזה כעין תלוהו ויהיב כל שלא נתן המעות מיד. ואסיקנא והלכתא בכולהו קני ודוקא בדלא מסר מודעא דאף על גב דידעינן באונסיה ואפילו כאונסיה דטאבי דתליה לפפי אכינרא אפילו הכי אמרינן דאגב אונסיה וזוזי גמר ומקנה. אבל אי ידעינן באונסיה ומסר מודעא מקחו בטל וכדאמרינן לעיל מודה רבא היכא דאניס כמעשה דפרדיסא ואמרינן נמי בסמוך אמר רב הונא אי לאו מודעא מאן דחתם אאשקלתא שפיר חתם. והיכא דבטל מודעא המקח מקח והמודעא מבוטלת. ומסתברא שאם נאנס על ביטול המודעא ומסר מודעא אף על ביטול המודעא אינו כלום והוא דידעינן באונסיה דביטול המודעא ואותן שכותבים בביטול כל מודעי ומודעי דמודעי עד סוף כל המודעות אינו כלום שאם ביטל אחד אינו מועיל כל שמונה והולך ביטולים כמה אינם מועילים. ומסתברא לי דתקנת הביטולים בפוסל עידי ביטול ויאמר והריני פוסל כל עדים שיאמרו שמסרתי מודעא על מכר זה שהרי שם אותם לגבי נפשיה בעדים פסולים וכענין שאמרו בנאמנות ותלוהו ויהיב אם הכרנו באונסו מתנתו בטלה ואף על פי שלא מסר מודעא דתלוהו וזבין אמרו דאגב אונסיה וזוזי גמר ומקנה אבל תלוהו ויהיב לא. ומיהו אם קבל עליו את האחריות ושלא מתוך האונס מתנתו מתנה וכדשמואל דאמר בסקריקון עד שיכתוב את האחריות

דהא אשה כשדה זו דמיא ואמר אמימר תלוהו וקדשה קדושיה קידושין. ואם תאמר והכא מאי זבינא איכא והא לא קבלה זוזי ואם תאמר משום שאר כסות ועונה דמתחייב לה הא אמרינן לעיל דלא חשבינן להו כזוזי. יש מפרשים משום כסף קדושיה. ומכאן דקדקו דתלוהו וזבין אפילו בפחות מכדי שיווי הקרקע זביניה זביני דהא אשה מתקדשת בפרוטה וחשבינן לה בתלוהו וזבין ואם כן אף קרקע נקנה הוא בכל כסף הילכך אפילו תלוהו וזבין בפרוטה זביניה זביני. ועוד דהא כי אקשינן לדרב הונא מדסיים רב ביבי קרקע אין לו מעות יש לו אצטרכינן למימר למימריה דרב ביבי לא סבירא ליה לרב הונא ואם איתא מאי קושיא לימא דרב ביבי כשלא נתן כל דמי שווי הקרקע. ומסתברא לי שאין דברים אלו נכונים חדא דאנן דעתיה דמוכר אמדינן דאגב אונסי וזוזי גמר ומזבין הא בלא זוזי לא ותלוהו ויהיב אין מתנתו מתנה והאיך אפשר שיתרצה בפרוטה על קרקע שוה מאה מנה ודרכן של בני אדם להניח קרקע בחנם או ליתנו במתנה יותר ממה שיתנו בפרוטה והיכן הוא חציו של זה. ועוד כי סתם לקח מסקריקון וחזר ולקח מבעל הבית מעט כסף הוא נותן לבעל הבית מפני שיש לו דין ודברים על השדה שכן דרכן של בני אדם וכדאמרינן עביד איניש דזבין דיניה והיינו דקתני וחזר ולקח מבעל הבית ולא קתני וחתם לו בעל הבית ואפילו הכי קתני מקחו בטל. והא דלא מתרצי בדרב ביבי בדלא יהיב כדי שווי הקרקע משום דרב ביבי מילתא פסיקתא קא תני קרקע אין לו מעות יש לו והא פסיק ואמר אף על פי שמנה לו מעות ואפילו בשווי של קרקע אין לו קרקע ומוטב לדחות מימריה דרב ביבי ולא לקבלה ולדחקה דלא אחראין אנן לרב ביבי דיהא רב הונא סבר כותיה. ואשה המתקדשת בפרוטה נמי לאו ראיה היא דכל אשה מתקדשת היא בכך ואפילו בנתיה דרבי חייא מתקדשות בפרוטה והרי כל אשה כאלו דמיה קצובין לקנות לבעל בפרוטה. ותדע דאין מביאים ראיה מקדושי אשה לקנות קרקע שהרי האשה שאמרה סתם לשלוחה צא וקבל לי קדושין וקבל לה קדושין בשוה פרוטה מקודשת ואלו שליח למכור קרקע טעה חוזר. וכן פשטה ידה וקבלה קדושין בלילה וכל כיוצא בזה מה שאין כן בקרקע ואף על פי שאין אונאה לקרקעות סתם במוכר מדעתו הא באונסיה שאנו צריכים לרצוי מחמת מעות אין כאן מעות שיתרצו הבעלים בכך. ועוד נראה לי שאין הטעם בקדושי אשה משום כסף קדושיה שאם אתה אומר כן תלוהו וקדיש בשטר אי נמי בביאה מאי איכא למימר ובודאי אמימר כל שקדשה קאמר בין בכסף בין בשטר בין בביאה. ותדע לך דהא רב אשי מודה נמי דמקודשת דבר תורה אלא דקנסינן ליה ומפקינן לקדושין מיניה ואקשינן ליה תינח דקדיש בכספא קדיש בביאה מאי איכא למימר ופריק שוויה רבנן לבעילתו בעילת זנות אלמא אי לאו

דבעילתו בעילת זנות מקודשת דבר תורה והיכן הן זוזיה והוה ליה כתלוהו ויהביה. אלא מסתבר לי דטעמא דאשה משום דניחא לה דתיפוק עלה שמא דאישות וכדריש לקיש דאמר טב למיתב טן דו ולא למיתב ארמלו ואגב אונסא והנאה זו גמרה ומקניא נפשה דאנן סהדי דבכל בעל ניחא לה וכדאמרינן דשומשמנא גברא כורסיה ביריאתא רמו לה וכדריש לקיש. ואם תאמר אם כן מאי מייתי ראיה מיניה לתלוהו וזבין דניחות נפשה הוי טפי מזוזי דהא לעיל אפילו מאן דסבירא ליה דתלוהו וזבין זביניה לאו זביני מודה בהא דילמא שאני התם דניחא ליה דתהוי ליה כפרה דילמא שאני התם משום דמצוה רבה לשמוע דברי חכמים. הא ליתא דהתם ניחותא דכפרה וניחותא דמצוה איכא למימר דהויא טפי מזוזי אבל ניחות הנאה דגופה לא עדיפא לה מדמי גופה כן נראה לי. עד כאן לשונו.

נקטינן השתא מהאי דינא דהיכא דיהיב ליה זוזי לא שנא בעידן זביני ולא שנא בתר זביני ולא שנא אנסי ליה לזבוני שדה זו ולא שנא לזבוני שדה סתם ולא שנא ארצינהו ולא שנא לא ארצינהו לא שנא הוה ליה לאשתמוטי לממסר מודעא ולא שנא לא הוי ליה לאשתמוטי בכולהו זביניה זביני כיון דשקיל זוזי ולא מסר מודעא אמרינן אגב אונסיה גמר ומקנה והיכא דלא יהבי ליה זוזי ואף על גב דלא מסר מודעא זביניה לאו זביני. ולענין מתנה דליכא זוזי למשקל היכא דידעינן דבאונס הוא שכתבה אף על גב דלא מסר מודעא נמי מתנתיה לאו מתנה דהא ליכא הכא זוזי למגמר ולקני. ולענין זביני דאי מסר מודעא אפילו שקיל זוזי זביניה לאו זביני דהא גלי אדעתיה דלא גמר לאקנויי מדאמרינן לעיל לא שנא דהוה ליה לאשתמוטי ולא שנא כו' מכלל דאי אישתמיט ומסר מודעא זביניה לאו זביני ואמרינן נמי טאבי תלא לפאפי אכינרא כו' ואמרינן עלה אי לאו מודעא מאן דחתם אאשקלתא שפיר חתם. אלא מיהו דוקא באונסא דאנסי ליה אחריני הוא דמהניא כמעשה דטבי דתלי לפאפי אכינרא אבל אונסא דאתי ליה מחמת אונסא דנפשיה אף על גב דמסר מודעא זביניה זביני וההיא מודעא לא מהניא מידי והיינו דאמרי נהרדעי כל מודעא דלא כתיב ביה אנן ידעינן ביה באונסא דפלניא דלאו מודעא הוא ואמרינן ה"נ ודלמא שאני אונסא דנפשיה מאונס דאחריני אלמא כל אונסא דנפשיה קנו הלכך לא מהני ביה מודעא. והאי אונסא דאחריני דמהני ביה מודעא הוא דוקא היכא דאנסי ליה לזבוני ההוא ארעא אבל היכא דאנסי ליה לאיתויי זוזי ולא הוי ליה ואזיל וזבין ארעיה אף על גב דמסר מודעא נמי זביניה זביני מאי טעמא כיון דלא אנסי ליה לזבוני אלא לאיתויי זוזי מהיכא דמייתי ליתי הוא דאנסו ליה ואיהו כיון דלא הוו ליה זוזי (אלא) לאיתויי איצטריך לזבוני לה להאי ארעא הוה ליה נמי לענין זביני כאונסא דנפשיה דהא

אלו הוי ליה זוזי לא הוה מזבן לה הלכך הוה ליה כמאן דאצטריכו ליה זוזי ולא הוה ליה ומחמת דלא הוה ליה אצטריך לזבוני לארעא דהא ודאי לענין זביניה דהאי ארעא אונסא דנפשיה הוא ולא איכפת לן אי גמר לאקנויי אי לא כדאמרינן ודלמא שאני אונסא דנפשיה מאונסא דאחריני אלמא אונסא דאחריני הוא דבעינן עד דגמר ומקנה אבל אונסא דנפשיה לא איכפת לן אי גמר ומקנה או לא אלא אף על גב דאנוס נמי זביניה זביני. עד כאן לשון הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף מט.

הני מילי על פה דלא אתי על פה ומרע לשטרא. והוא הדין דלא מרע על פה עדות שהעידו כבר על פה דכיון שכבר העידו ונחקרה עדותן כשטרא היא. אבל הכא אתי שטרא ומרע ליה לשטרא צריך לפרש מאי אולמיה דעדות שטר מעדות על פה וזהו טעמו של דבר כי מה שאמרה תורה אם לא יגיד וגו' ודרשינן מינה כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד בעדות על פה הוא שמעידים העדים בבית דין ולא גמרינן מינה לענין הגדה בשטר דאלימא שאינה צריכה בית דין דלאלתר שמסרו לזה נעשה כמי שנחקרה עדותן בבית דין ועוד עד כאן לא אמרה תורה אלא שאין בית דין נזקקין לקבל עדותו לסתירת מה שהעידו ואין חוקרים עדותן שמעידים אחר כך לבטל עדותן שכבר נחקרה עדותם בבית דין אבל הם שהעידו מאליהם שלא בבית דין וחתמו ומסרו ונעשה כמי שנחקרה עדותם בבית דין כשיבא השטר לפני בית דין אתי עדות שנעשה כמי שנחקרה ומרע עדות כיוצא בה והוו להו כשנים אחרים שהעידו אחר עדותם של אלו. כן נראה לי. עד כאן לשונו.

מר בר רב אשי אמר אמנה היו דברינו אין נאמנים אף על פי שאין כתב ידן יוצא ממקום אחר. מודעה היו דברינו נאמנים ואף על פי שכתב ידן יוצא ממקום אחר. ואף על גב דתנן העדים שאמרו אנוסים היינו מחמת נפשות כו' התם עקרי לסהדותייהו לגמרי ואומרים שלא העידו כלל לפי שאנסום להעיד מה שלא ראו אבל כאן הרי הם מודים בעיקר עדותם שסתמא שטר המכר כתבו במצות המוכר ועשו כהוגן להציל האנוס מיד אנסו הלכך נאמנים אף על פי שכתב ידן יוצא ממקום אחר. ונראה דהיינו דאצטריך תלמודא לעיל לאקשויי מדרב נחמן אף על גב דמסתמא היה כתב ידו של רבה בר בר חנה יוצא ממקום אחר ומשום הכי אצטרכינן לאקשויי מדרב נחמן ומלתא דפשיטא היא דמר בר רב אשי פליג עליה אף על פי שכתב ידן יוצא ממקום אחר.

עלה בידינו המוכר באונס בין באונס הגוף בין באונס ממון מכרו קיים בין אנסוהו למכור

שדה סתם בין למכור שדה זו והוא שאנסוהו למכור קרקע שאין אונאה לקרקעות אבל אם אנסוהו למכור מטלטלין כיון שיש שם אונאה כדי בטול מקח אין כאן תורת מכר. אנסוהו שיתן שדה במתנה מתנתו בטלה אף על פי שכתב את השטר באחריות כיון שאנסוהו על כך מתנתו בטלה. וגזלן שהוחזק בגזלנות על שדה זו אף על פי שהודה לו בעל השדה בפני עדים שזו השדה שלו אין הודאתו הודאה. וכן אם אמר לו הגזלן כתוב לי את השטר וכתב לו אף על פי שלא אנסוהו על כך לא במעשה ולא בדברים אין השטר ראיה דכיון שהוציאו בחזקה מתוך שדהו אימתו עליו ולפיכך לא עכב עליו מלכתוב את השטר. כתב לו בשטר אחריות נכסים כיון שלא ראו עדים שאנסוהו על כך אין אומרים מחמת פחד שיעבד נכסיו שאף על פי שהוחזק בגזלנות על השדה לא הוחזק לאנסו על שאר נכסיו כדכתבינן לעיל. ואם הוחזק הורג נפשות על עסקי ממון אין לו חזקה בשום שדה אף על פי שאמרו שאם אנסוהו ומכר מכרו קיים אם אנסוהו ומסר מודעה בפני עדים מכרו בטל. אנסוהו ובטל המודעה המכר קיים לפי שמתוך אנסו גמר ומקנה. מתנה באונס שמסר עליה מודעה אף על פי שאנסוהו ובטל המודעה המתנה בטלה שהרי מכל מקום מתנה באונס הוא ואם בטל המודעה בעצמו בלא אונס מתנתו מתנה לפיכך נהגו לכתוב בשטרי מתנה בטול מודעה שאם מוסר מודעה כיון שבטלה שלא מתוך האונס מתנתו מתנה. עליות.

אין לאיש חזקה בנכסי אשתו פירוש כגון נכסי מלוג דלא כתיבי עליה בכתובתה אבל נכסי צאן ברזל דכתיבי עליה בכתובתה ואם מתו מתו לו ואם הותירו הותירו לו פשיטא דאין לו חזקה דהא ברשותיה קיימי וכתיבי עליה בכתובתה. הר"י ן' מיגש ז"ל.

לא צריכא דכתב לה דין ודברים אין לי בנכסייך. הוי מצי לאוקמה כגון דאקני לה זכותיה בקנין גמור ולא הוה צריך לשקלא וטריא דשקיל וטרי השתא על ההיא דמשני כגון שכתב לה דין דברים אין לי בנכסיך אלא ניחא ליה למנקט לשון סלוק האיש מנכסי אשתו הנזכר במשנה בפרק הכותב דתנן הכותב לאשתו דין ודברים אין לי בנכסייך וכל האי שקלא וטריא דהכא אצטריכא לן על ההיא משנה כדאיתא בדוכתא התם. עליות.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: לא צריכא דכתב לה דין ודברים אין לי בנכסייך ולאו דוקא אלא דכתב לה דין ודברים אין לי בנכסייך ובפירותיהן ובפירי פירותיהם עד עולם דאי לאו הכי אכתי מאי קא משמע לן פשיטא כיון דאית ליה פירי פירות זכות יש לו בפירות ליקח בהן קרקע והוא אוכל פירות אם כן תלינן הכנסת פירות בכך אלא לשון קצרה נקט ומדתנינן לה בביאור הכין בפרק הכותב כתב לה הכא בקיצור דסמיך אההיא דהתם. כן נראה לי. אמרי דבי רבי ינאי בכותב לה ועודה ארוסה. והוא הדין דהוי ליה לאוקמה אפילו

בנשואה ובשקנו מידו דמגופה של קרקע קנו מידו וכדאיתא בריש פרק הכותב אלא משום דנסיב לה כדתני לה במשנת הכותב והתם אמרינן דרבי חייא תני האומר ובאמירה בעלמא לא מצי מסתלק אתר שנשאה דהא זכה בהו נקט לה נמי הכא בכותב לה ועודה ארוסה ואפילו באמירה בעלמא מסתלק דהא לא זכה בהן עדיין ומיהו דוקא בעודה ארוסה דכבר יש לו בהן שייכות אבל קודם אירוסין לא דלית ליה בהו שום שייכות עדיין וכבר כתבתיה בארוכה בריש פרק הכותב בסייעתא דשמיא. עד כאן לשונו.

האומר לחברו דין ודברים אין לי על שדה זו לא אמר כלום. דהכי קאמר דלא כו' ערער עליך על שדה זו ואם הבטיחו שלא יערער עליו בשדה זו עדיין לא הקנה לו בכך כלום וצריך שיאמר לו שדי קנויה לך או שדי מכורה לך והיינו דאמרינן עלה בפרק הכותב אלמא מדין ודברים הוא דסליק נפשיה כו'. ומיהו אם יאמר לא יהא לו כלום בשדה זו אף על פי שלא הזכיר קניתו של זה אלא שהזכיר לשון סלוק מסתלק הוא בכך מן השדה ומיד שיחזיק בה חברו יזכה בה והכי משמע במסכת כריתות דלשון אי אפשי מהני ומקשינן עלה מהא דאמרינן דלשון ידי מסולקת לא מהני ודחינן התם שאני דאמרינן כי סליק נפשיה מדין ודברים סליק נפשיה. ואשכחן נמי דמהני סלוק המקנה בלא קניית הקונה דאמרינן לקמן עכו"ם מכי מטו זוזי לידיה אסתלק ליה ישראל לא קני עד דמטי שטרא לידיה הלכך כל המחזיק זכה בהם כן נראה לי. וצריך עיון בסוגיא בפרק ספק אכל. הכא במאי עסקינן בכותב לה בעודה ארוסה ולשון דין ודברים אין לי לשון סלוק הוא שאינו רוצה לזכות בנכסיה כשתנשא לו ולפיכך מהני ואפילו באמירה בלא כתיבה כדתני רבי חייא האומר לאשתו ולישנא דהקנאה אפילו בקנין לא מהניא ליה בעודה ארוסה לפי שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ועד שתנשא לו ויזכה בנכסיה אינו יכול להקנות לה זכות בלשון הקנאה וכדרב כהנא דאמר רב כהנא בנחלה הבאה לו לאדם ממקום אחר אף על פי שהמתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל והכי נמי הוה ליה למימר שאינו יכול לסלק עצמו שלא יזכה בשעת נשואים בנכסי מלוג שלה שהרי אמרו חכמים שהוא זוכה בהן בנשואיה והאומר לא אירש את אבא אין בדבריו כלום אפילו הכי כיון שנכסי מלוג מדבריהם זוכה הבעל בהם יכול להקנות ולסלק עצמו באמירה שלא יזכה בהם כשתנשא לו וכדרב כהנא דאמר נחלה הבאה לו לאדם כו' כלומר מתקנת חכמים ולא מדין תורה כגון ירושת הבעל אדם מתנה עליה שלא יירשנה וכדתנן דין ודברים אין לי בנכסיך ובפירותיהן כו' אם מתה אינו יורשה ודלא כרבי שמעון בן גמליאל דפליג התם ואמר אם מתה יורשה מפני שהמתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל. ושמע מינה מדרב כהנא תלת שמע מינה המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל מדקאמר נחלה

הבאה לו לאדם ממקום אחר כלומר מתקנת חכמים הא אם התנה על נחלה הבאה לו מן התורה תנאו בטל ושמע מינה דבדרבנן תנאו קיים. ושמע מינה ירושת הבעל דרבנן וכדרבא דאמר רבא האומר אי אפשי בתקנת חכמים כו' לא אצטריך לאתויי הא דרבא אלא לאשמועינן דרבא נמי קאי בשיטתיה דרב כהנא. אי נמי שלא תאמר דהא דאמר רב כהנא נחלה הבאה לו לאדם ממקום אחר כו' לאו למימרא דירושת בעל דרבנן אלא הכי קאמר נחלה הבאה לו על ידי נשואין אף על פי שהיא מן התורה אדם מתנה עליה ולא אלימא שלא להתנות עליה כשאר הנחלות. ויש לפרש דאי לאו הא דרבא הוה אמינא שאינו מתנה על נחלת אשתו אלא בעודה ארוסה שעדיין לא חלה תקנת חכמים ליורשה אם תמות קודם נשואין ומדרבא שמעינן דלא שנא קודם נשואין לא שנא לאחר נשואין מדקאמר האומר אי אפשי בתקנת חכמים כגון זה כמו שאשתו יכולה להתנות על תקנת מזונות אפילו אחר נשואין ושמעינן לה מדאמר רב הונא יכולה אשה שתאמר לבעלה כו' כך אם הבעל בא לסלק עצמו מירושת אשתו אפילו אחר נשואין שומעים לה והוא הדין לענין נכסי מלוג העתידים לבא לה בירושה ואפילו אחר נשואין. והא דאוקי מתניתין בכותב לה בעודה ארוסה היינו לענין נכסי מלוג שנפלו לה בשעת סלוק דבנכסייך קתני. כן נראה לי. עליות.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: האומר לחברו כו'. דין ודברים לא אמר כלום. פירוש דאינו לשון הקנאה. בכותב לה בעודה ארוסה. דכי אמרינן לא אמר כלום הני מילי היכא דכתב על מה דאיתיה ממוניה וברשותיה כגון האומר לחברו דין דברים כו' דבעידנא דאמר לו הכי שדה דידיה הות ומשום הכי לא אמר כלום עד דאמר ליה בלשון הקנאה ואזיל היך ומחזיק אי נמי דכתב לה בלשון הקנאה בשטר ואף על גב דלא אחזיק דהא קיימא לן דקרקע נקנית בכסף בשטר ובחזקה אבל היכא דכתב הכי על מידי דלא אתא עד השתא לרשותיה קנה היאך ולא מצי היאך למהדר ביה הלכך האי בעל כיון דכתב לה כשהיא ארוסה דבעידנא דכתב בה אכתי לית בה פירי אסתלק לה מפירי ולא מצי היאך הדר ביה כדרב כהנא דאמר נחלה הבאה לו לאדם ממקום אחר כו' כלומר נחלה שאינו ראוי עכשיו ליורשה אלא שהוא עתיד להיות ראוי ליורשה יכול להסתלק אבל אם ראוי עכשיו ליורשו אינו יכול להסתלק אלא עד דקנו מניה אבל בכתיבה בעלמא לא מסתלק והיינו דאמרינן ממקום אחר. ואי כתב לה כשהיא נשואה כיון דלא כתב לה אלא בעידנא דאית ליה פירי בתקנה דרבנן לא אמר כלום עד דקנו מניה וכיון דקנו מניה מסתלק כדאמרינן בפרק הכותב איבעיא להו קנו מידו מאי כלומר קנו מידו כשהיא נשואה מאי ואסיקנא והלכתא מגופה של קרקע קנו מידו כלומר ולית ליה פירי ולא מצי למימר

מדין ודברים בלחוד הרא דאסתלקנא ולא מאכילת הפירות דגרסינן נמי בהאי פרקא השותפים מעידים זה לזה ואמאי נוגעים בעדותם הן ואוקימנא בשכתב לו דין ודברים כו' ואוקימנא בשקנו מידו אלמא כל היכא דקנו מיניה אף על גב דבההוא עידנא ממוניה הוא וברשותיה קאי כו' וליתיה מידי דעתיד למהוי ברשותיה ואכתי לא אתא לרשותיה כיון דקנו מיניה קני ליה היאך והכא נמי האי בעל דכתב לה כשהיא נשואה ואסתלק לה מפירי לא יהא כמאן דאסתלק ליה לחבריה ממוניה וכיון דקנו מיניה קנה ליה היאך כגון האי שותפא דאסתלק ליה לשותפיה מחולקיה דבעידנא דאסתלק ממוניה הוא ואפילו הכי כי קנו מיניה קנו ליה לחבריה. עכ"ל.

דף מט:

מי לא תנן לקח מן האיש וחזר ולקח מן האשה מקחו בטל. פירש ר"ש ז"ל דאף על גב דקיימא לן דתלוהו וזבין זביניה זביני התם שאני דאגב אונסיה גמר ומקנה אבל הכא דליכא אונס כל כך לא גמר ומקנה. ואינו מחוור שאם אין כאן אונס גמור מקחו קיים כך כתב הרמב"ן ז"ל. ואי משום הכי אפשר דאינו קשה כל כך דהא אפילו בדאיכא לאשתמוטי אסיקנא דזביניה זביני ודוקא בדיהיב זוזי ואף על פי שאין שם אונס גמור אפילו הכי אין מקחו קיים אלא אגב זוזי. ומכל מקום אין פירושו של ר"ש ז"ל מחוור דהא לקח מסקריקון ולקח מן האיש גבי הדדי מתניין ובחד גוונא נינהו כאן וכאן אי לא יהיב זוזי מקחו בטל ואי יהיב זוזי מקחו קיים דאגב אונסייהו וזוזי גמרי ומקני וכאן כשחזר ולקח מן האשה לא קבלה היא דמי המקח אלא הבעל והוי ליה לגבי דידה כתלוהו ויהיב. ולפי מה שכתבתי אני למעלה אם נתן לה מקצת מעות כדי שתתתום לו לא הוה זביניה זביני ויכולה היא שתאמר נחת רוח עשיתי לבעלי. ואם תאמר אם כן מאי קושיא הא ראיה יש תימא נחת רוח עשיתי לבעלי כלומר הא ראיה יש בעדים שאמרו לפנינו מנה לה כדאמרינן לעיל גבי סקריקון וכדרב הונא דאמר תלוהו וזבין זביניה זביני. ולא היא דבר מן דין הוה מצי לדחויי דכולי עלמא בשכתבה לו את האחריות מפורש וכדאיתא התם בפרק הנזקין אלא דהכא דומיא דמתניתין נסבין לה דהיינו דמחזיק בנכסי חברו וטוען לקחתי ואירכס לי שטרי ומשום דלית ליה ראיה בשטר אתי בראיית חזקה שלש שנים ובכי הא דתניא לא לאיש חזקה בנכסי אשתו כלומר לא לאיש חזקה בנכסי אשתו עד שיביא ראיה בשטר בקניית אשתו הוה ליה לאזדהורי בשטר דלהוי ראיה בשטר. והיינו נמי כעין ההיא דלקח מן האיש וחזר ולקח מן האשה דיש ללוקח ראיה שהיא מכרה לו בשטר עם הבעל שחתמה לו או שהודית לו בפני עדים. הרשב"א ז"ל.

הא אתמר עלה אמר רבה בר רב הונא לא נצרכה אלא לאותן שלש שדות אחת שכתב לה בכתובתה ואחת שיחד לה בכתובתה ואחת שהכניסה לו שום משלה. כך גרס ר"ש ז"ל ופירש אחת שכתב לה בכתובתה אפותיקי הוא כו' ואחת שהכניסתו לו ושמוהו לבעל וזהו נכסי צאן ברזל ועל כן הוצרך הרב לגרוס למעוטי מאי אילימא למעוטי נכסי דידיה כלומר נכסים של בעל המשועבדים לה סתם דאלו נכסים דידה היינו אחת מאותם שלש שדות והוא שהכניסה לו שום משלה. ואין פירושו מחוור שאם כן אין כאן שלש שדות אלא שתים דאחת שכתב לה בכתובתה או שייחד לה בכתובתה אינו אלא אחת ואף על פי שענינם מוחלקים. ועוד דלא הוה ליה למימר כו' ככתוב בתוספות בחדושי הרמב"ן ז"ל. הרשב"א ז"ל.

יש מפרשים דבאותם שלש שדות מקחן בטל לאלתר. ונראה דבשדה שכתב בכתובתה ושייחד לה בכתובתה דהיינו אפותיקי מכרו קיים עד שעת הטריפה אבל בשדה שהכניסה לו שום משלה דהיינו צאן ברזל מכרן לאלתר בטל משום שבח בית אביה דגבי אפותיקי תניא בפרק השולח העושה שדהו אפותיקי לבעל חוב כו' שאין דרכה של אשה לחזור על בתי דינים. ונראה דלא פליג רבן שמעון בן גמליאל אלא לענין שגובה מן הלקוחות שיגיע זמנה לטרוף ואין אומרים לה שתגבה משאר נכסים אלא ודאי מכרן קיים עד שעת הטריפה. ולענין נכסי צאן ברזל אמרינן בפרק אלמנה לכהן גדול המכנסת שום לבעלה רצה הבעל למכור כו' ומייתי מינה ראיה התם למאן דאמר בענין המכנסת שום לבעלה והיא אומרת שלי אני נוטלת כו' דאמרינן הדין עמה משום שבח בית אביה אלמא הא דאמרינן הבעל מוציא מיד הלקוחות טעמא דמלתא משום שבח בית אביה אבל בשדה שעשאו אפותיקי לכתובתה דלא שייך טעמא דשבח בית אביה מכרו קיים. ויש מפרשים דהא דאמרינן התם במכנסת שום לבעלה אם רצה הבעל למכור לא ימכור דוקא במטלטלים ולפי שהאשה רוצה לבלות כליה ולא שיבלו אחרים את כליה אבל במקרקעי דצאן ברזל יכול הבעל למכור. וקשיא לי על זה הא דאמר רבן שמעון בן גמליאל שאם מכרו שניהם לפרנסה הבעל מוציא מיד הלקוחות ולא מפרשה לן הא דרבן שמעון בן גמליאל אלא כשמכר הבעל ואחר כך מכרה האשה ולפי שהיא יכולה לומר נחת ריח עשיתי לבעלי הלכך כיון שהמכר בטל לא שנא היא ולא שנא הוא מוציאים מיד הלקוחות ואי במטלטלים מי מצי למימר נחת רוח כו' והא לא שייך למימר לה עיניך נתת בגרושין ובמיתה שהרי אשה רוצה לבלות כליה ולא שיבלום אחרים. ואין לפרש דברי רבן שמעון בן גמליאל זול כדברי רבי אלעזר דאמר שניהם אינם בדין יום או יומים כו' דהא נכסי צאן ברזל עיקרן לבעל אלא שהם משועבדים לאשה הלכך ודאי הבעל יכול

למכרן כיון שאין האשה מעכבת. ובפרק האשה שנפלו לא הזכיר טעם שבח בית אביה לענין קרקעות דתנן נפלו לה זתים ועבדים ורצה הבעל למכור כו'.
ולענין דינא נראה בעיני דבאותן שלש שדות מכרו בטל לאלתר דקיימא לן כרבן שמעון בן גמליאל דאמר כתובת אשה אינה גובה משאר נכסים ואף על פי שיש שם שאר נכסים גובה מן הלקוחות ולא תימא לכשיגיע זמנה לטרוף גובה ועד אותו זמן המכר קיים אלא לאלתר נמי מכרו בטל דהכי פירושא דמלתא דרבן שמעון בן גמליאל שאין דרכה של אשה לחזור על בתי דינין כלומר עיקר כוונת האשה בעשיית אפותיקי שלא יוכל למכור אותו אפותיקי כדי שלא תהא זקוקה לחזור על בתי דינים ולטרוף מן הלקוחות אם לא יהו שם בשעת גובייא נכסים בני חורין הלכך לא אמור רבנן דאף על פי שמכר אינה גובה משאר נכסים אלא משום שאין דרכה של אשה לחזור על בתי דינים וממילא מכרם בטל לאלתר כיון שפירשו הטעם דלכך אינו גובה משאר נכסים משום שאין דרכה של אשה לחזור על בתי דינים ואיידי דקאמר תנא קמא גובה משאר נכסים נקט נמי רבן שמעון בן גמליאל אינו גובה משאר נכסים ולעולם מכרו בטל. ולמדנו זה הפירוש מן הירושלמי דהכי גרסינן ההם בפרק אלמנה לכהן גדול העושה שדהו אפותיקי לבעל חוב ולכתובת אשתו ומכרן מכור והלוקח יחוש לעצמו רבן שמעון בן גמליאל אומר לכתובת אשתו אינו מכור שלא עלה על דעת שתהא מחזרת על בתי דינים. הוה כשמכרן לשעה אבל אם לא מכרן לשעה דברי הכל אינו מכור. וזה פירושו העושה שדהו אפותיקי כו' מוקים לה ואזיל כשמכרן לשעה פירוש שמכרן לשנה או לשתים הלוקח יחוש לעצמו ולא החמירו לחוש שמא ימות בתוך זמן ותהא זקוקה לחזור על בתי דינים. והלוקח יחוש לעצמו על כתובת אשה קאי דאתא לאשמועינן דאף על פי שהניח לה הלוקח בני חורין ביד הבעל לגבות מהן אינו גובה משאר נכסים דעיקר עשיית אפותיקי דכתובת אשה כדי שלא יוכל הבעל למכרו שאין דרכה של אשה לחזור על בתי דינים לפיכך אם מכרו מכירה גמורה מכרו בטל הלכך גם עכשיו שמכרה לשנה או לשתים אם הגיע זמנה לטרוף בתוך אותו זמן אינה גובה משאר נכסים אלא שלא רצו חכמים לבטל מכירתו לאלתר הואיל ולא מכרן אלא לשעה כלומר לזמן והיינו טעמא דפשיטא להו בירושלמי דפלוגתייהו כשמכרו לשעה אבל אם לא מכרן לשעה אפילו רבנן מודו דאינה מכורה משום דעל כרחך כיון דקאמרי רבנן והלוקח יחוש לעצמה אלמא סבירי להו דאינה גובה משאר נכסים ואי מכרן לעולם אפילו לאלתר אינם מכורים דאית להו לרבנן דאין דרכה של אשה לחזור על בתי דינים דמשום הכי הוא דאמרינן דאינה גובה משאר נכסים ויחוש הלוקח לעצמו. ואין לפרש דהא דקאמר והלוקח יחוש לעצמו אבעל חוב נמי קאי והכי

קאמר יחוש לעצמו שאם אין שם שאר נכסים גובה משם. דהא ודאי לא היה צריכה למימר שהרי אפילו בלא עשיית אפותיקי כך הדין בכל לוקח ממי שיש עליו בעל חוב ואף על פי שהירושלמי הזה חולק עם התלמוד שלנו דלפום ברייתא דבגמרין גובה משאר נכסים לרבנן ולפי הירושלמי לעולם גובה משם אפילו לרבנן אלא שהמכר קיים עד שיגיע זמנה לטרוף כשמכרן לשעה בלבד וכשמכרן לעולם בטל מיד מכל מקום אנו למדין מן הירושלמי לענין הטעם שאמר רבן שמעון בן גמליאל שאין דרכה של אשה לחזור על בתי דינין דלבטל המכר מיד אמרו ופירושו שלא תזקק לטרוף אפותיקי שלה מן הלקוחות אלא שיהא בני חורין לפניה והלכתא כרבן שמעון בן גמליאל דיהיב טעמיה למלתיה. הר"ר אברהם בר' יצחק אב"ד ז"ל. וגם יש סעד לדבר מדאשכחן בירושלמי דלכולי עלמא מכרן לעולם מכרו בטל מיד וכיון דבגמרא דילן לא אפסיקא הלכתא בהדיא כמאן נקטינן כמאן דקיימא מסקנא דירושלמי כותיה. והריא"ף ז"ל הביא זה הירושלמי בהלכותיו בפרק השולח לפי שעלה בידינו לפסוק הלכה כמסקנא דידהו דמכרן לעולם מכרו בטל. ועוד נראה לי דלא פליג סוגיא דירושלמי על גמרא דילן דבירושלמי מיירי באפותיקי מפורש כההיא דפרק השולח התם גבי שמעתין דאמר ליה לא יהא לך פרעון אלא מזו ואף על פי שסתם אפותיקי השנוי בכל מקום באפותיקי סתם מיירי כדמוכח סוגיא דהשולח האיך ברייתא דירושלמי מתוקמא באפותיקי מפורש מד"ח והלוקח יחוש לעצמו ובין אכתובת אשה ובין אבעל חוב קאי דאף על פי שיש שם נכסים בני תורין אינם גובים מהם ומשום הכי אוקמה בירושלמי לפלוגתייהו דתנא קמא ורבן שמעון בן גמליאל בשמכרן לשעה דכתובת אשה כיון שעשה לה אפותיקי מפורש דברי הכל שאם מכרו לעולם מכרו בטל דכיון שאינו גובה משאר נכסים בטלו חכמים את המכר שאין דרכה של אשה לחזור על בתי דינים וכההיא דתניא בפרק מי שמת אחיו והניח נכסים במאה מנה אף על פי שכתובתה אינה אלא מנה לא ימכור שכל נכסיו אחראין לכתובתה ואסיקנא התם כיון דאמור רבנן לא לזבון אף על גב דזבון זביניה לאו זביני וטעמו של דבר דכיון דכתובתה על נכסי בעל הראשון ואינו גובה מנכסי היבם עבדינהו רבנן לנכסי בעלה הראשון כאפותיקי מפורש ואמרו שלא ימכור דאלו גבי בעל בנכסי צאן ברזל דהייו בין שדה שהכניסה לו שום משלה בין שהכניס לה שום משלו אמרינן בפרק אלמנה המכנסת שום לבעלה ורצה הבעל למכור לא ימכור כו' עד זה היה מעשה ובא לפני רבן שמעון בן גמליאל ואמר הבעל מוציא מיד הלקוחות ומייתי מינה ראיה התם למאן דאמר בענין המכנסת שום לבעלה היא אומרת כלי אני נוטלת כו' ומשום הכי קאמרינן שאם רצה בעל למכור לא ימכור דכיון שאם תתאלמן או תתגרש נוטלת שדה שהכניסה ואין

מסלקינן אותה בדמים משום שבח בית אביה אמור רבנן דלא לזבון לפי שאין דרכה של אשה לחזור כו'. ויש להביא ראיה מכאן לפסוק כרבן שמעון בן גמליאל לענין אפותיקי דכתובת אשה שאם מכרו מכרו בטל מדאשכחן סתמא דהך ברייתא דקאמר בנכסי צאן ברזל שלא ימכור הבעל והא נמי כאפותיקי דמי וכדאמר רבן שמעון בן גמליאל שאפילו מכרו שניהם לפרנסה הבעל מוציא מיד הלקוחות ורבן שמעון בן גמליאל אזיל לטעמיה ותנא קמא נמי סבירא ליה כותיה כיון דאמר לא ימכור וכדאמרינן בפרק שנפלו כיון דאמור רבנן לא לזבון אף על גב דזבין זביניה לאו זביני. ופירוש מכרו שניהם לפרנסה כגון שלקח מן האיש וחזר ולקח מן האשה. ויש לומר דאפילו רבנן דפליגי עליה דרבן שמעון בן גמליאל בענין אפותיקי מודו הכא כיון שאין הבעל יכול לסלקה אפילו בדמים משום שבח בית אביה אין לו רשות למכור כדאמרינן גבי יבם דכיון דכתובתה על נכסי בעלה כו' וכמו שפירשנו דבאפותיקי מפורש מודו רבנן וכל שכן הכא דאין יכול לסלקה אפילו בדמים דלכולי עלמא לא ימכור. ומכל מקום יש להביא ראיה דהלכתא כרבן שמעון בן גמליאל באפותיקי דכיון דאוקמה רבה בר רב הונא להא דתנן לקח מן האיש כו' באותן שלש שדות. סתמן של דברים דין בטול מקח בשלשתן על דרך אחד וכי היכי דבנכסי צאן ברזל דהיינו שדה שכתב לה שום משלה מקחו בטל לאלתר כמו שפירשנו הוא הדין באפותיקי דהיינו שדה שכתב לה בכתובתה ושייחד לה בכתובתה מכרו בטל לאלתר ושדה שהכניס לה שום משלו דינו כדין שדה שהכניסה לו שום משלה ולא עוד אלא אפילו הכניס לה שום משלו מחמת נדוניא שמכנסת לו בהא נמי יכולה לטעון משום שבח בית אביה. ובירושלמי פרק אלמנה לכהן גדול מצינו שהוא משוה דין נכסי צאן ברזל לדין אפותיקי דגרסינן התם רבי יעקב בר אחא אמר בעבדי צאן ברזל פליגי רבי יוחנן אמר מכרן אינן מכורים אמר רבי אלעזר אוכלין תרומה מכחו ואתמר הכין עוד שם מה פליגי בשמכרן לעולם או בשמכרן לשעה אין תימר בשמכרן לעולם כו' נשמעיה מן דא העושה שדהו אפותיקי לאשה בכתובתה כו' אמר הדא דרבי אלעזר כרבנן ורבי יוחנן כרבן שמעון בן גמליאל הוי כשמכרן לשעה כו' וכיון דקיימא לן בגמרא דידן דנכסי צאן ברזל אם מכרן אינם מכורין הוא הדין לאפותיקי ואשתכח דרבן שמעון בן גמליאל דגמרא דידן דאמר בנכסי צאן ברזל הבעל מוציא מיד הלקוחות אזיל לטעמיה וכשמכרן לשעה נמי מסתברא הלכתא כרבן שמעון בן גמליאל כיון דקאי רבי יוחנן בירושלמי כותיה דרבי יוחנן רביה דרבי אלעזר ואין הלכה כתלמיד במקום רבו. עליות הר"י ז"ל.
וזה לשון הר"ן ז"ל: נמצא עכשיו פסקן של דברים שבעל שמוכר קרקע שהכניסה לו בנדוניא או שהכניס לה כנגד שום של נדוניא אם מכרו לגוף ופירות מכרו בטל מיד

ואם לפירות בלבד מכרו קיים. אבל קרקע שייחד לה בכתובתה באפותיקי מכרו קיים עד שתבא לגבות כתובתה ותטרוף אבל בשאינו יכול לסלקה בדמים כלל מכרו בטל לאלתר וכפי מה שכתבנו למעלה. זו היא השטה היותר נכונה. אבל דעת הראב"ד ז"ל שאף המוכר קרקע שיחד לה בכתובתה לאפותיקי מפורש בטל מיד. ולענין נכסי מלוג אם מכר גופה של קרקע בטל מידו דמדאיבעיא לן בפרק האשה שנפלו לה נכסים בעל שמכר קרקע לפירות מהו מכלל דהיכא דמכר גופו של קרקע פשיטא לן דבטל מיד אבל היכא שמכר לפירות בזוזי דעביד בהו עיסקא מכרו קיים דקיימא לן כרבא וכדאיתא התם. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: הא אתמר עלה דההיא מתניתין אמר רבה בר הונא באותן שלש שדות. כלומר כי מצית אמרה נחת רוח עשיתי לבעלי באותן שלש שדות בלחוד אחת שכתב לה בכתובתה כגון דכתב לה ויהיבנא ליכי במוהר בתוליכי דהוא כסף זוזי מאתן ובתוספת דמוסיפנא לה שהוא כך וכך אותה שדה פלונית ואחת שיחד לה בכתובתה כגון שלא כתב לה בכתובתה ובתוספת שדה ממש כמו שאמרנו אלא כתב לה כספים ויחד לה שדה לגבותם ממנו. ואחת שהכניס לה שום משלו כלומר כתב לה שדה כנגד מה שהוציאה לו בנדוניתה שתגבה אותה עם הכתובה ועם התוספת ועם הנדוניא בהני בלחוד היא דמצית אמרה נחת רוח עשיתי לבעלי דכיון דלית לה למגבינהו אלא לאחר מיתה או לאחר גרושין אי ממנעה אמר לה עיניך נתת כו' אבל שאר נכסים לאו עלייהו קתני אין לאיש חזקה בנכסי אשתו. ודייקינן והני שאר נכסים דלא מצי אמרה בהו נחת רוח עשיתי לבעלי הי ניהו אילימא שאר נכסי דידה שהם נכסי נדוניתה ממש כיון דלא גביא להו נמי אלא לאחר מיתה או לאחר גרושין דהא כתובין הן על הבעל אי ממנעה כל שכן דהויא לה איבה דאמר לה עיניך נתת בגרושין. אלא למעוטי נכסי מלוג דכיון דנכסיה נינהו ואפילו כי תבא תותי בעלה דהא לא כתיבי על הבעל כי ממנעה לזבוני ליכא בהו איבה דהא ליכא למימר לה עיניך נתת כו' והא אמר אמימר איש ואשה שמכרו בנכסי מלוג לא עשו ולא כלום פירוש מפני שמכר האיש קודם האשה דמציא אמרה ללוקח נחת רות עשיתי לבעלי. ופרקינן כי אתמר דאמימר היכא דזבין איהו ומית דאתיא איהי ומפקי ולא מצי לוקח למימר לה מכל מקום פירי דידיה נינהו איכול אנא מידי כי איתיה בחיים משום דאמרה ליה כי תקון רבנן פירי לבעל משום רווח ביתא הוא דתקון דהא אפילו המוכר שדה נדונית אשתו לפירות לא עשה ולא כלום וכל שכן המוכר נכסי מלוג של אשתו גוף ופירות אי נמי דזבנה איהי ומתה דאתי איהו ומפיק כתקנתא דרבנן כדרבי יוסי בר חנינא דאמר באושא התקינו האשה שמכרה בנכסי מלוג

בחיי בעלה ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות לפי שמעיקר הדין אף על פי שיש לו פירות נכסי אשתו בתקנתא דרבנן כל זמן שהיא בחיים אם קדמה ומכרה הגוף ואחר כך מתה קנה לוקח ואין לו לבעל כלום לפי שמכרה אותו ולא הניחה לו מה שירש ממנה ואף על פי שבשעה שמכרה אותו ברשות הבעל היה לפירות כדתנן בפרק האשה שנפלו לה נכסים נפלו לה משנשאת אלו ואלו מודים שהבעל מוציא מיד הלקוחות ואמרינן עלה בגמרא מתניתין בחייה ולפירות הא אפסיקא הלכתא כרבי שמעון בן לקיש דאמר קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי וכי מסתלקי ליה פירות מיהא לבעל במיתת האשה קנה הלוקח גוף הנכסים כדאמרינן התם בפרק יש נוחלין אתמר מכר הבן בחיי האב ומת הבן בחיי האב רבי יוחנן אמר לא קנה ריש לקיש אומר קנה לוקח כו' וכיון שמעיקר הדין מכירתה מכירה הויא עבוד רבנן תקנתא באושא שאם מכרה ומתה שיהא הבעל מוציא מיד הלקוחות. והאי דאמרינן מוציא הבעל מיד הלקוחות לאו מכלל דבחייה ברשות לוקח נינהו אלא לפי שכל זמן שהיא בחיים יש לומר שמא הבעל ימות קודם שתמות אשתו וקנה לוקח ונפקא מינה שאם רצה הבעל לבנות או לסתור או לשנות אותו קרקע ממה שהוא שהלוקח מעכב עליו וכיון שכן נמצא שלא נסתלק רשות הלוקח ממנו אלא במיתת האשה עכשיו תחת בעלה ולהכי אמרינן שהבעל מוציא מיד הלקוחות. ועוד שכיון שמעיקר הדין מעשה שמתה האשה קנה לוקח אותן נכסים לאלתר אף על פי שהן חוזרין אצל הבעל בתקנת אושא מכל מקום הוצאה מיד הלוקח מקריא שהרי מעיקר הדין נתרוקנו לו הנכסים משעת מיתת האשה וקנה אותם קנין גמור ולהכי אמרינן שהבעל מוציא מיד הלקוחות. ואי בעית אימא אמימר דאמר כרבי אלעזר כלומר לעולם אימא לך דהאי דקאמרינן דהיכא דזבנה איהי ומתה דאתא איהו ומפיק לאו בתקנתא דרבנן הוא דמפיק אלא מדינא הוא דמפיק דסבר לה כרבי אלעזר דאמר כספו כספו המיוחד לו הכא נמי כיון דלית ליה אלא הגוף בלבד דהא פירי ברשות הבעל נינהו אשתכח דלא מיחד לה וכיון דלא מיחד לה זבינה לאו זביני כרבי אלעזר וכמאן דלא זבנה מידי דמי וכי מתה ירש לה בעל. ויש לפרש ואי בעית אימא אמימר דאמר כרבי אלעזר כלומר לעולם אמימר היכא דזבני תרווייהו כחדא לעלמא דזבינהו זביני ולא אמר זבינהו לאו זביני משום דקדים זביניה לזבינה הוא דקאמר לא עשו כלום אלא משום דכיון דלא מייחד לחד מינייהו לגמרי דהא איהי אית לה הגוף ולא פירות ואיהו אית ליה פירות ולא הגוף אפילו כי זבנוה תרווייהו לעלמא נמי לא הוו זביניהו זביני דהא לית ליה לחד מנייהו מה דמזבין כרבי אלעזר דאמר כספו כספו המיוחד לו הלכך הוה ליה כמאן דזבינו תרווייהו מידי דליתיה אכתי ברשותייהו דחד מנייהו דהא לא הוו זביניהו זביני

והא הוא דאתא אמימר לאשמעינן ולאו משום דמציא אמרה נחת רוח עשיתי כו' הוא דקאמר אמימר דלא עשו ולא כלום דהא אפילו קדים זבינה לזביניה הכי נמי סבירא ליה דלא עשו ולא כלום משום דהא לא מיחד לחד מנייהו אבל לעולם ליכא למימר בנכסי מלוג נחת רוח עשיתי לבעלי. ונפקא מינה לאמימר דסבירא ליה כרבי אלעזר דאי מייתי בעל ראיה דאסתלק מן הגוף דראייתו ראיה ולא מציא אמרה נחת רוח כו' ולדידיה דלא סבירא ליה כרבי אלעזר לא מבעיא היכא דזבנה איהי והדר זבין איהו דזביניהו זביני אלא אפילו זבין איהו בנכסי מלוג והדר זבנה איהי זביניהו זביני ולא מציא אמרה נחת רוח כו'. עד כאן לשונו ז"ל.

דף נ.

ואין לאיש חזקה בנכסי אשתו. ודייקינן והאמר רב אשת איש צריכה למחות במאן אילימא באחר והאמר רב אין מחזיקים בנכסי אשת איש אלא לאו בעל אלמא כיון דכתב לה דין ודברים אין לי בנכסיך וקאכיל להו בתר הכי אית ליה חזקה עלה ואם תשאל למאי דסליק אדעתין דשאני דיניה מדין אחר דלאו היינו בעל מאי שנא משני דינים מדין אחר דלא בעל היינו דסלקא דעתיה דשאני דיניה מדין אחר משום דאיכא למימר אחר הוא דלא קיימינן ליה חזקה משום דכיון דברשות בעל הוא דקיימא לפירי מהיכא ידעה היא אי בעל הוא דקאכיל לה אי אחר קאכיל כי היכי דתמחי ואי נמי ידעה דאחר הוא דקאכיל לה כיון דהנהו פירי דקאכיל פירי דבעל נינהו מאי איכפת לה בהכי אי אכיל להו האי אחר אי לא אכיל להו ועוד דאסמכתא בכלהו נכסיה על בעל נינהו ולא קא דייקא מאן ניהו דקאכיל להו. אבל גבי בעל מי איכא למימר דלא ידעה דברשותיה קיימי ואיהו הוא קאכיל להו כיון דליכא למימר הכי דהא ודאי קא ידעה דאיהו קאכיל לה משום הכי קסלקא דעתיה דצריכה למחות. ועוד כיון דרב גופיה הוא דקאמר אשת איש צריכה למחות הוא ניהו דקאמר אין מחזיקים בנכסי אשת איש ממילא שמעת דהאי דקאמר אשת איש צריכה למחות בבעל הוא והאי דקאמר אין מחזיקים בנכסי אשת איש משמע דאחר דליכא למימר איפכא דהא לשון אין מחזיקים בנכסי אשת איש משמע דבנכסי אשת חברו הוא דהחזיק ולא בנכסי אשתו עצמה ומשום הכי קסלקא דעתך לאוקמי להא דאמר רב אשת איש צריכה למחות בבעל. ואוקמה רבא לעולם בבעל וכגון שחפר בה בורות שיחין ומערות דאי לאו דזבני מינה לא הות שבקה ליה למעבד ביה בורות שיחין ומערות אבל אי לא חפר בה בורות שיחין ומערות כי היכי דאחר לא קיימא ליה חזקה עלה הכי נמי בעל לא קיימא ליה חזקה עלה. ואקשינן והא אמר רב נחמן

אין חזקה לנזקין כלומר מי שהחזיק בעשיית נזק לחברו ושתק לו חברו יכול עכשיו חברו למחות בידו להסיר אותו נזק ולא מהניא ליה להאיך ההיא חזקה דאחזיק בעשיית אותו הנזק אלמא לא אמרינן ליה אי לאו דאחלת ליה בהאי חזקה לא הויא שבקת ליה בעידנא דעבדא אלא אמרינן עביד אינש דלא קפיד ואף על גב דלא מחלי וכדבעי למחויי ביה ולסלוקי ההוא הזיקא לא מהניא ליה להאיך ההוא שתיקותא דשתק ליה הכי נמי לא אמרינן אי לאו דזבינת ליה לא הות שתקת ליה בהאי מלתא למעבד דמציא אמרה לעולם לא זבנינא ליה והאי דשתיקנא משום דלא קפידנא בהא מלתא דאמינא כל אימת דבעינא למחויי ביה ממחינא ומסתים להו להני בורות שיחין ומערות דעבד דהא אין חזקה לנזקין. ופריק אימא אין דין חזקה לנזקין כלומר לעולם מי שהחזיק בעשיית נזק של חברו מהניא ליה הך חזקה ולא מצי חבריה בתר הכי למחויי ביה ולסלוקי ההוא הזיקא והאי דקאמר רב נחמן אין חזקה לנזקין הכי קאמר אין חזקה לנזקין דלא בעינא עד דמחזיק שלש שנים אלא כי חזי לחבריה ושתיק ליה אחזיק דודאי אחולי אחיל ליה דאי לאו דאחיל לא הוה שתיק ליה הלכך הכא נמי כיון דחפר בה בורות כו' אמרינן לה אי לאו דאחילת לא הות שתקת למעבד האי הזיקא ומוקמינן לה לארעא בידיה דהא אחזיק בה תלת שנין. ואיבעית אימא לעולם כדקאמרינן מעיקרא דהאי דאמר רב נחמן אין חזקה לנזקין דלא מהניא בהו חזקה בנזקין קאמר ויכול למחויי בידיה ולעכובי עליה כל אימת דבעי לארחוקי הזיקא מיהו הא אתמר עלה רב מרי אמר בקוטרא רב זביד כו' הני בלחוד לא מהניא בהו חזקה ומצי למחויי עליה ולארחקינהו כל אימת דבעי אבל שאר נכסים כיון דשתק אחזיק הך ולא מצי בתר הכי לעכב עליה. הדין הוא פירושא דהאי שמותא וחזינן בה לרבינו חננאל ז"ל פירושא דלא אסתבר גבן. ויש לפרש דהאי דאמרינן אשת איש צריכה למחות ואוקימנא לעולם בבעל וכגון שחפר בה בורות כו' לאו דלא לטעון הבעל בגופה דארעא דזבנה מינה הוא דאצריך לה למחויי דהא תנן אין לאיש חזקה בנכסי אשתו אלא האי דאצריכין לה למחויי כי היכי דאי בעיא למסתמינהו להני בורות דחפר סתמה להו ולא מצי בעל לעכב עלה בהכי הוא דאצריכינן לה למחויי לגלויי דעתה דלא מחלה ליה למעבדינהו להני בורות דאי לא מחיא ליה השתא לא מציא בתר הכי למסתמיה משום דאמר לה כבר מחלת לי בהני בורות ולמכלינהו לפירי דאית ליה בה הכי הלכך כדמחיא גליא אדעתא דהאי דשתקת לא משום דמחלה ליה בכי הא אלא כל אימת דבעיא למסתמינהו סתמה להו ועלה אקשינן והאמר רב נחמן אין חזקה לנזקין כו'. ובין לפירושא קמא ובין לפירושא בתרא מכל מקום נקטינן מינה דהאי דאמרינן אין מחזיקים בנכסי אשת איש ואין לאיש חזקה בנכסי אשתו הני מילי

כדטעין מחזיק בגופה דארעא דמזבן זבנה מיניה או יהבה ניהליה במתנה אבל לגבי נזקין ליכא הפרש בין אשת איש לכולי עלמא כי היכי דכולי עלמא יש חזקה עליהן בנזקין בר מקוטרא ובית הכסא הכי נמי אשת איש מאן דאחזיק עלה בנזקין דליתנהו קוטרא ובית הכסא דאמרינן אחזיק והוא הדין לפתיחת חלונות ומאי דדמי להו. כללא דמלתא כל חזקה דליכא מחמת טענה אלא מחמת דידעה וקא מחלה כגון פתיחת חלונות ונזקין ומשוי כשורי והודרי ומאי דדמי להו קיימא על החזקה דהא איהי נמי ידעה וקא מחלה וכל חזקה דאיתא מחמת טענה כגון דקא טעין עלה בגופה דארעא דזבנתא ניהליה או יהבה ניהליה במתנה לא קיימא עלה חזקה דאי בעל הוא דאחזיק וקא טעין לה בהכי הויא חזקה ולא צריכה למחויי עליה ולא מיבעיא היכא דלא כתב לה דין ודברים אין לי בנכסיך דהא ודאי כיון דאית ליה פירי פירי הוא דקאכיל אלא אפילו כתב לה דין ודברים אין לי בנכסיך דלית ליה פירי מכל מקום כיון דבעלה הוא לא קפדי עליו במאי דאכיל מדילה ואי אחר הוא דקאכיל וקא טעין עלה בהכי לא צריכה נמי למחויי דכיון דברשות הבעל הוא דקיימא לפירי מאי איכפת לה בהאי אחר דקאכיל לה ועוד דאית לה למטען דלא ידעה אי בעל הוא דקאכיל ליה אי האי אחר הוא דקאכיל ליה. אבל ודאי היכא דאחזיק עלה בעל בארעא וחפר בה בורות שיחין ומערות וקא טעין עלה דמזבן הוא דזבנה לגופה דארעא מינא או יהבתיה ניהליה במתנה ומשום הכי שתקה בחפירת הנהו בורות בהא הוא דמפלג דינא בין הני תרי פירושי דאלו לפירושא קמא קיימא עלה חזקה ואפילו בגופה דארעא ולפירושא בתרא לא קיימא עלה חזקה אלא בחפירת הבורות כו' דלא מציא למסתמינהו כל היכא דקיימא תותיה אבל בגופה דארעא לא קיימא עלה חזקה והדבר צריך עיון. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף נ:

הא דאקשינן והא האמר רב נחמן אין חזקה לנזקין משום דהוה סלקא דעתין דעל כל נזקין קאמרי. קשיא לי אטו כל הני דמתניתין חלון וזיזין וסולם הצורי וגידול התרנגולים וכל השנוים במשנה אין בהם חזקה למי שמחזיק עליו והלא יש כאן היזק ראיה ומיעוט תשמישו בחצר והיזק מימיו. ואם נאמר אף על פי שיש היזק לזה יש הנאה לזה לפיכך יש להם חזקה אבל זה הבעל שחפר בשדה אשתו בורות כו' היזק שאין בו תועלת הוא איך אפשר שלא יבא בהם תועלת לכנוס מים או לשום דבר. ואיכא למימר אף על פי שיש בהם תועלת אין התועלת כנגד הנזק לפיכך נקרא זה מזיק ולא נקרא מחזיק. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הר"ן: אין דין חזקה לנזקין. פירוש שאינו כשאר חזקות דבעי שלש שנים אלא לאלתר הויא חזקה שאין אדם מניח לחברו שיהא מזיק שדהו ושותק אלא אם כן מכרה לו ודמיא למאי דאמרינן לעיל ואי דלי ליה צנא דפירי לאלתר הויא חזקה משום דהוי כהודאה הכא נמי שתיקה זו הויא כהודאה. ויש מי שפירש אין דין חזקה לנזקין כלומר דאף על גב דיורד ברשות אין לו חזקה יורד ברשות ומזיק יש לו חזקה ובעל נמי אף על פי שירד בה ברשות כיון שחפר בה בורות יש לו חזקה. ואיבעית אימא לא תקשי לך דרב נחמן דהא אתמר עלה דבקוטרא ובית הכסא אתמר אבל בנזקין שאדם עושה בקרקע חבירו ודאי יש להן חזקה ולא לאלתר אלא לאחר שלש וכדקסלקא דעתין מעיקרא. ולפי הפירוש האחר שכתבנו הכי קאמר ולא תיקשי מדרב נחמן דבמילתא אחריתא איירי אבל דינא גופיה קושטא הוא שהרי בעל היורד ברשות הוא ואפילו הכי אמרינן שאם חפר בורות יש לו חזקה. נמצא עכשיו שהמחזיק בקרקע חבירו שלש שנים בנזקין כגון שחפר בה בורות שיחין וכו' ולא מיחה יש לו חזקה ואפילו יורד ברשות. עד כאן לשונו.
וזה לשון הרשב"א: אבל ראיתי להרמב"ן ז"ל שכתב הלכך בנזקין דלא בעי חזקה שיש עמה טענה לאלתר הויא חזקה וכאן נמי אמרינן היה לו למחות. ומיהו בתוספות גרסי אמרינן ליה אחוי שטרך שאין חזקה בלא טענה כלום עד כאן. וזה כדרך הגאונים ז"ל שאמרו דכל שאין מחסרו גוף קרקע אין צריך טענה וכבר כתבנו בפרק לא יחפור גבי שובך שאין שום חזקה בלא טענה דשובך נזק שאינו מחוסר קרקע הוא ואפילו הכי שנינו אם לקח ואפילו בית רובע הרי הוא בחזקתו כו' עכ"ל הרשב"א ז"ל.
רב יוסף אמר לעולם באחר וכגון שאכל מקצת שני חזקה כו'. והכי קאמר אם החזיקו בנכסי אשת איש אפילו הכי צריכה למחות לאחר מיתת בעלה ואם לא מיחת הויא חזקה ואף על פי שהוא טוען שלקח מיד בעלה אפילו הכי מהימן מגו דאי בעי טעין מינך זבינתא ודמיא לאידך דרב דאמר חזיתיה לדעתיה דחביבי דאי אמר כו' והכא נמי להההיא דמיא שמחזיק בה מכח הבעל ולא דר ביה חד יומא בתורת שלו ואשמועינן נמי דאף על פי דתחלת חזקה בזמן שאין בו תורת חזקה אפילו היה המחזיק שלש שנים בחיי הבעל אפילו הכי בתר בסוף אזלינן שיש בו תורת חזקה ואיבעי ליה למחויי כדמחזיק שני חזקה אחר מיתת בעלה מהו דתימא בתר תחלת חזקה אזלינן ובתחלת חזקה אחזיקינן כיורד בגזלנות ולא דמי לאריס שיש לו חזקה אחר שירד מאריסותו דהא בתחלה הוה מחזקינן ליה ליורד ברשות קמשמע לן דבתר בסוף אזלינן כן נראה לי. מגו דאי בעי אמר מינך זבינתה כי אמר אנת זבנתה ניהליה פירוש קמאי דידי זבנתה ניהליה והאי דלא טענינן ליה אנן כדקיימא לן דטוענים ללוקח אף על גב דלא טעין בקמי דידי זבנה המוכר

מבעלים ראשונים טעמא דמלתא משום דלא דר ביה בעל חד יומא בתורת שלו וכמו שכתבנו בדין אריס דאתי בטענה דאבוה. עליות.

רב יוסף אמר לעולם באחר כו'. ואיכא דקשיא ליה אטו משכן לו בית משכן לו שדה לעשר שנים והחזיק זה שלש שנים אחר זמנו מי הוי נאמן לומר חזרתי ולקחתיו ממך הא ודאי לא כיון שבתחלתו לאו בתורת מקח ירד בה. וניתא ליה דשאני הכא כיון דמה שלא היתה מוחה לא מפני שברשות ירד בה אלא מפני שסומכת על בעלה עכשיו שמת היה לה למחות וכיון שלא מיחתה ודאי מעיקרא זבוני זבנה. וכל זה דוחק. ולולא שהרמב"ן ז"ל כתב בשם הגאונים דכל היורד שלא בתורת מקח בתחלה אין לו חזקה הייתי אומר דשמעינן מהכא דארבעה יש לו חזקה וכדגרסינן נמי ירד מאומנתו יש לו חזקה ומשמע אף במה שהיה מוחזק בעודו אומן ולא החזירו אחר כך וכבר אחד מן המפרשים הוכיח ואמר כן משמועה אחת שבפרק המקבל והרמב"ן דחה בחוזק דבריו וכבר כתבנו שם וריא"ף ז"ל לא אייתי הכא בשמעתין אלא מילתא דרב יוסף ולא מילתא דרבה ונראה משום דסבירא ליה מדרב יוסף דנאדה ממילתא דרבה משום דלא מסתברא ליה כוותיה דאפילו חפר בה הבעל בורות יראה מלמחות ולית ליה חזקה וקיימא לן בכל דוכתא דפליגי רבה ורב יוסף הלכתא כרב יוסף בר משדה ענין ומחצה וכרב נמי קיימא לן ולא כדייני גולה. אבל אפשר לי לומר דרב יוסף לא פליג ארבה ואתא לחדושי דבאחר נמי מתוקמה ועוד דלאו פשיטא דמלתא בחפר בה. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

מגו דאי בעי אמר לה מינך זבינתה כו'. ולא דמי להא דאמרינן אין מחזיקים בנכסי קטן ואפילו הגדיל דהתם הכל יודעים דמכירת קטן לאו כלום היא אבל במכירת הבעל אפשר דתהוי מכירתו מכירה אם האשה מכרה לו קרקע של נכסי מלוג תחלה כדקא טעין איהו השתא על כן אם לא מיחתה אחר מיתת בעלה הפסידה שהרי יש להאמינו בזה משום מגו. רבינו יהונתן ז"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: כגון שאכלה מקצת חזקה בחיי הבעל ושלש לאחר מיתת הבעל מגו דאי בעי אמר מינך זבינתה כי אמר לה נמי את זבינתה ניהליה כלומר קמאי דידי ואנא זבינתה מיניה מהימן. ואיכא למידק כיון דירד בה בחיי הבעל היאך תעלה לו חוקה לעולם לאחר מכאן. ומיהו לדעת מי שסובר דכל היורדין ברשות נאמנים לומר אחר כך קניתיו ממך ובלבד בשההזיק שלש שנים אחר עבור זמן הרשות כמו שכתבתי למעלה הכא נמי ניחא אלא לדעת מי שסובר בכל היורדין ברשות שאין חזקה עולה להם לעולם דכל הטוען בדבר חדש עליו הראיה הכא מאי איכא למימר. וראיתי להרמב"ן ז"ל שכתב דהכא בשאין עדים לאשה שירד בה בחיי הבעל ולפיכך צריכה למחות בחיי הבעל כדי

שיהו לה עדים שכבר ירד בה בחיי הבעל ולא תעלה לו לאחר מכאן והיינו דאמרינן אשת איש צריכה למחות דאלמא בעודה אשת איש צריכה למחות ולאו דוקא למחות אלא להודיע לעדים ולהראותם שזה אוכל את הקרקע עכשיו בחיי בעלה והודעתה לעדים קרי מחאה. ואינו מחוור בעיני כל הדרך דכיון דאמר רב אין מחזיקים בנכסי אשת איש ממילא ידעינן דאפילו מת הבעל אין מחזיקין כלומר שלא עלתה חזקה למי שהתחיל להחזיק בהו בחיי הבעל ומאי צריכה למחות והוה ליה למימר אין מחזיקין בנכסי אשת איש ואפילו נתאלמנה או נתגרשה וכענין שאמר רב הונא אין מחזיקין בנכסי קטן ואפילו הגדיל דאי משום עצה טובה מאי שנא דאשמועינן גבי יורד ברשות בנכסי אשת איש ולא אשמועינן גבי כל שאר יורדין ברשות גבי משכנתא דסורא ובמוריד את חברו לפירות ועוד שכל מקום שאמרו צריך למחות היינו שלא תעלה לו אכילה זו לחזקה וכאן הוא בהפך שאכילה זו מבטלת חזקתו. ויש מי שתירץ שזה אינו כשאר היורדים ברשות שירדו בשעה שאין להם בו חזקה אבל זה אפשר שמתחלה לקחה ממנה אף על פי שבחיי הבעל לא היה לה למחות לא מפני שיורד ברשות אלא מפני שהיא סומכת על בעלה הלכך מיד כשמת הבעל היה לה למחות וכיון שלא מיחתה ודאי מעיקרא זביני זבנה ניהליה. ולפי פירוש זה מאי אשת איש צריכה למחות לומר שלזה שהחזיק בשדה בחיי הבעל צריכה למחות מיד כשמת הבעל כדי שלא יטעון עליה שהיא מכרה לו כשהיא אשת איש.

דף נא.

דל זוזי מהכא תקני שטרא. מכאן דקדק הרב בעל העיטור ז"ל דשטרי ראיה שאדם כותב מכרתי שדה פלונית לפלוני יש בהן משום קניה כאלו כתב בהן שדי מכורה לך דאי לא מאי קושיא דלמא בשטרי ראיה שמכר לה את השדה בכך וכך דמאן אמר לן דשדי מכורה לך כתב לה. ואיכא למידק מאי קאמר דל זוזי תקני בשטרא דשטרא נמי לגלויי זוזי הוא דכתב לה. ומסתברא לי דמקומם מקום שנותנים מעות ואחר כך כותבים את השטר ומשום הכי אקשינן ליה דל זוזי מהכא דאף על גב דכי שקול זוזי לאו בתורת דמי מקח שקלינהו מכל מקום כיון דהדר וכתב לה שטר לא מחמת גלויי זוזי הוא אלא להקנאה גמורה איכוון וכאותה שאמרו בפרק שני דייני גזירות גבי מוכר שדה לחברו והוציא עליו שטר חוב שהוא חייב לו. כתב לו על הנייר או על החרס ואם תאמר על החרס שטר שיכול להזדייף הוא ואינו שטר יש לומר בחוקק על החרס. הרשב"א ז"ל.

אף על פי שאין בו שוה פרוטה. תימה דמאי רבותא הוא שוה פרוטה כו' ככתוב בתוספות. ויש לומר משום דכתיב ביה נתינה אחריתי כו ככתוב בתוספות פרק קמא קדושין (דף ט' א'). אי נמי משום דכתיב ואקח את ספר המקנה סלקא דעתך אמינא נילף קיחה קיחה ונבעי שוה פרוטה קמשמע לן. תוספות הרא"ש ז"ל.

רב ביבי מסיים בה משמיה דרב נחמן במתנה בקש ליתן לו. אמוכר שדהו מפני רעתה קאי ולאו למימרא דבמתנה בקש ליתנה לו בלא דמים דאף על פי שהשדה רעה בעיני אדוניה רוצה לקבל במכירתה כל הנמצא בדמיה אלא הכי קאמר בלשון מתנה בקש ליתן לו כדי שיקנה הלוקח מיד בשטר ולא יוכל לחזור בו ולמה כתב לו בלשון מכר כדי ליפות את כחו מפני האחריות. ואי נמי שאין הלוקח מתפייס שיתן דמים ויצא עליו שם שקבלה במתנה. ושמע מינה דבמכר נמי אף על פי שאינו מוכר שדהו מפני רעתה היכא דכתב לו לשון מתנה קנה בשטר בלא דמים דהוה ליה כמאן דפריש ואמר תקנה בשטר כדין מתנה כיון שכתב לשון מתנה. כן נראה לי. עליות. וכן פירש הרשב"א ז"ל.

כתוב בתוספות ועוד יש לומר דאפילו כתיבי תרווייהו בשטר אחד יפה כחו כו'. כלומר ופירכא קמייתא לאו פירכא היא. תוספות הרא"ש ז"ל.

לוה מן האשה וגרשה מן העבד כו'. ואם תאמר ואמאי והא אשה נאמנת במעות שבידיה לומר נכסי מלוג הן וכמו שנכתוב בסמוך בסייעתא דשמיא וזו כיון שנתגרשה הרי הם שלה לגמרי. איכא למימר הני מילי בשישנן ביד האשה אבל הכא כגון שהבעל טוען ברי וכיון שתופס נאמן אי נמי יש לומר דכיון דמשני שאני התם דלא ניחא ליה לאיניש לשוויי נפשיה עבד לוה לאיש מלוה היינו טעמא משום דאמרינן אנן סהדי שלא לוה ממנו עד שידע בבירור שאותם מעות שלו הן שאין לאשתו זכות בהן שאם לא כן ודאי לא נעשה עבד לאשתו שהיא משועבדת לו. הר"ן ז"ל.

שאני התם דלא ניחא ליה דלהוי עבד לוה לאיש מלוה ושמעינן מינה דלוה מאשתו או מעבדו מעות שאינם טמונים וגרש את האשה ושחרר את העבד חייב לפרעם דכל שלוה מהם מעות שאינם טמונים. אודויי אודי ליה דשלהם הם שנתנו להם בענין שאין לו בהם כלום כגון שנתנו לעבד על מנת שאין לרבו בהם כלום אלא שיפדה בהן את עצמו ולאשה על מנת שאין לה בהם אלא מה שהיא נושאת ונותנת לפיה. אי נמי שיחד לה דבר אחד. מדקתני נתגרשה האשה ונשתחרר העבד אין להם עליו כלום וטעמא משום דלגלויי זוזי הוא דעבד משמע שהמוכר שדה לאשתו במעות טמונים ואסיקנא דלא קנתה דלגלויי זוזי הוא דבעי. וכל שבאו מעות ליד הבעל אין לה עליו כלום וגוף ופירות שלו דמחזיקים להו בחזקת הבעל דמשלו גנבתם. ויש אומרים דכמעות נכסי מלוג מחזיקים להו ואין

לבעל בהם אלא אכילת פירות וילקח בהם קרקע והוא אוכל פירות והתם כשהבעל טוען ברי דמשלו גנבו וכיון שהוא תופס וטוען ברי עליהם להביא ראיה אבל כל שלא תפס אפילו טען ברי אינו נאמן ואי נמי בשתפס ולא טען ברי אין לו בהם אלא אכילת פירות בלבד שכל מה שיש תחת יד האשה כנכסי מלוג מחזיקים להו שנפלו לה מבית אביה או שנתנו לה במתנה וגוף שלה ופירות לבעל והכין מוכח בירושלמי דכתובות בפרק מציאת האשה גבי מציאת האשה לבעלה אמר רבי ייסא לא אמרי כן אלא כדי שלא תהא אשה מברחת זהובים משל בעלה ואומרת מציאה מצאתי. הגע עצמך שנתן לה אחר במתנה קול יוצא במתנה ואין קול יוצא למציאה. הגע עצמך במציאה בעדים זו מפני זו שמע מינה מן הדין יכולה היתה לומר מצאתי ולא היה לבעל בהם אלא אכילת פירות בלבד אלא שחשו לה חכמים לתקנה שתהא אף הגוף מציאתה לבעל אבל במתנה לא תקנו שקול יוצא למתנה ואינה מעיזה פניה לומר נתנו לי במתנה ומשקרא אלמא נאמנת היא בכך. ויש מרבותי נ"ע שאמרו שכל שהם תחת ידה או תחת יד הנפקד שלה היא נאמנת לומר של אחרים הם והפקידם אצלי או שנתנו לי במתנה על מנת שאין לבעלי בהם כלום אלא מה שאני נושאת ונותנת לתוך פי וכן העבד ודוקא בשטוענים כן אבל אם לא טענו אין טוענים להם וכמו שאכתוב בסמוך. במתנה קנתה ואין הבעל אוכל פירות ומיהו אם מתה הבעל יורשה הא למה הדבר דומה לאב שנתנו לבנו מתנה שאין לאב בהן אכילת פירות ואם מת הבן האב יורשו. ואפילו מכרה היא או נתנה לאחר ומתה בעל מוציא מיד הלקוחות אלא אם כן פירש לה שתוכל למכור וליתן לאחר. ואפשר שעוד צריכה שיכתוב לה בפירוש שאם מכרה או נתנה לאחר שלא יהא הוא מוציא מיד הלקוחות הא לאו הכי לא שלא אמר לה שתוכל למכור וליתן אלא שלא יוציא הוא מיד הלקוחות בחייה אבל לאחר מיתה הוא מוציא מיד הלקוחות עד שיפרש וכן דעת גאון ז"ל ואין דעתי נוטה לכך. הרשב"א ז"ל.

דף נא:

הא דאמרינן הכא הנותן מתנה לאשתו קנתה ואין הבעל אוכל פירות. קשה לן עלה הא דאמרינן בפרק הזורק בגיטין בההוא שכיב מרע דכתב גיטא לדביתהו בפניא דמעלי שבתא כו' והקשו על חצרה מהו שקנתה אשה קנה בעלה ומאחר שאין הבעל אוכל פירות מאי מקשי ואיכא למימר דבתר דשמעה מרב ומרבי אלעזר סברה. הראב"ד ז"ל. **ואין הבעל אוכל פירות.** טעמא דבמכר היה לה לפרש ובמתנה לא היה לה לפרש לפי שמתביישת ממנו אין לה כל כך מצח לשאול ממנו על מנת כן אתה נותן אותה קרקע

לי שלא יהא לך שום זכות בפירותיו אבל על דעת כן קבלה ממנו אבל במכר שקנתה אותו במעותיה שהיו לה שלא יהיה לבעלה רשות בהם היתה יכולה לפרש לבעל ולומר לו על מנת כן אני קונה ממך זה הקרקע שלא תאכל מפירותיה ומדלא פירשה דבריה שמע מינה דעל מנת כן קנתה אותו שיזכה הבעל בפירותיו כמו שזוכה בפירות נכסי מלוג שלה. רבינו יהונתן ז"ל.

קבל מן האשה יחזיר לאשה. שמעינן מהכא שאם יש מעות ביד האשה אין הבעל יכול להוציאם מתחת ידה בדין ואינו נאמן לטעון שלי הוא אלא נאמנת היא לומר שהן נכסי מלוג שלה או מירושה הן או שנתנו לה במתנה ואין לבעלה בהן אלא פירות אי נמי נאמנת לומר שאחר נתנם לה על מנת שאין לה בהם אלא מה שנושאת ונותנת לפיה ובענין זה אין לבעל בהם כלום דהכי קיימא לן בפרק קמא דקידושין אי נמי נאמנת לומר פקדון הן בידי דאי סלקא דעתך נאמן הבעל לטעון על מעות שביד האשה שלי הן להוציאם מידה בדין אמאי יחזיר לאשה ולא לבעל הלא בעל נאמן להוציאה מיד האשה הילכך כשטוען הבעל שלי הן ואין האשה יכולה להביא ראיה שהן שלה למען לא יחזיר לבעל והא דתניא לוה מן האשה וגרשה כו' וכן לענין מכר אם היה סבירי לן לגלויי זוזי הוא דבעי הוה אמרינן שאין לאשה עליו כלום שיכול להחזיק בהם בתורת שלו התם אמר שתפס הבעל יכול להחזיק בהן בתורת שלו אבל אין יכול להוציא מידה כיון שמוחזקת בהן וכן פירש ר"י ז"ל ואם תרצה לדחות הא דאמרינן שלא יחזיר לבעל דוקא כל זמן שאין הבעל בא לערער ולטעון שלי הן דאין לזה ללכת אצלו ולשאול את פיו אם הם שלו. הנה עוד ראיה שהאשה נאמנת לומר שלי הן כל זמן שאין הבעל תופס מדאמרינן וכולן שאמרו בשעת מיתתן של פלוני הם יעשו כפרושן ואם לא היתה תפיסתם תפיסה לא היו נאמנים בשעת מיתתם וכדבעינן למכתב. ונראה לי דהא דתניא לוה מן האשה וגירשה כו' דהא היכא דקא טעין טענת ברי ואמר דידי אינון אבל אי טענה איהי טענת ברי שהן שלה והוא טוען טענת שמא יש לו להחזיר לאשה וכי אמרינן לגלויי זוזי הוא דבעי היינו אם יטעון ברי לי שיש לה משלי כך וכך. קבל מן העבד כו' דאמרינן פקדון הם בידו של אחרים אי נמי נתנו לו על מנת שיפדה בהן את עצמו והיינו נמי פקדון. קבל מן העבד יחזיר לעבד נראה לי טעמו של דבר לפי שיש לחוש שמא הן פקדון ביד העבד מיד אחר ואלו היו ביד העבד נאמן העבד לומר פקדון הם בידי מחמת פלוני שאם תאמר אין העבד נאמן לומר של פלוני הם אם כן למה יחזיר לעבד ולא לרבו שהרי מה שקנה עבד קנה רבו ואפילו אם נתן לו על מנת שאין לרבו רשות בו קנה רבו דקיימא לן כרבי אלעזר ורב נמי הכי סבירא ליה במסכת נדרים אנא דנסיב לה לסברא דידיה

כרבי מאיר. וכן פסק הגאון ר"י ז"ל. מאי אמרת נאמן לומר אחר נתנה לי על מנת שאין לי בהם אלא מה שאני נושא ונותן כיון שנאמן בכך אף על פי שאינו מחזיקים בשלו לגמרי הוא הדין שנאמן לומר של איש פלוני הם והאי דלא חשבינן נמי חזקת העבד שהם ברשות רבו ובחזקתו ויהא נאמן לומר שלי הן דאף על פי שיד עבד כיד רבו דמיא הרי היא חצר מהלכת וחצר המשתמרת שלא לדעתו הילכך כשקבל מן העבד לא הוי כמו שקבל מיד הרב שיהו המעות בחזקתו. מת יחזיר לרבו ואף על פי שיש לחוש שמא היה פקדון מיד אחר אפילו הכי יחזיר לרבו דבשלמא בחיי העבד כיון דאיכא לספוקי שמא הן פקדון ביד העבד מיד אחר או שמא הן משל רבו אמרינן יחזיר למקום שנטל משם שהרי בחזקת העבד הם דכל פקדון ברשותא דמאריה קאי אבל כשמת העבד ושוב אינם בחזקת אדם לא שבקינן רבו דאמר שלי הן כי אין נכסים מצוין ביד העבד אלא משל רבו ואין לחוש שמא הן מאיש אחר ולא נחזירם מספק זה. עליות.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: וכתב מורי בשם רבינו יצחק ז"ל הידוע בעל התוספות דמהא שמעינן שאם יש מעות ביד האשה נאמנת לומר נכסי מלוג שלי הם שירשתים או שנתנו לי במתנה או שנתנו לי על מנת שאין לבעלי בהם כלום אלא מה שאני נושאת ונותנת לפי וכן העבד שכל זמן שהם בידו הם נאמנים וזהו ששנינו וכולן שאמרו בשעת מיתתן של פלוני הם יעשה כפירושן אלמא נאמנים הם. ותדע לך עוד מדקתני יחזיר לאשה ויחזיר לעבד ואם איתא שכל שהן ביד האשה וביד עבד הבעלים מוציאין מידיהם למה יחזיר לאשה ולעבד ולא לבעלים דאפוכי מטרתא למה לן יחזיר הנפקד לאשה ולעבד ובעלים באים ומוציאין מידם וכן הדין במוכר במעות טמונים לאשתו משבאו ליד הבעל הוא שיכול להחזיק בהם הא קודם שבאו לידו הם נאמנים. כן כתב מורי ז"ל בשם ר"י ז"ל. ואם תאמר אם כן כשמתה למה יחזיר לבעלים וכל שכן לאיכא דאמרי יעשה פירוש לפירושן. יש לומר דכל שהן בחיים הנכסים בחזקתם ויד נפקד נמי כידן אבל כל שמתו אין הם בחזקתם אלא בחזקת היורש דהיינו הבעלים וכיון שרוב הנכסים המצוין בידם הן משל בעליהן אף על פי שאמרו קודם מיתה של פלוני הם ולא הספיק הנפקד להחזיר בחייהן כבר יצאו מרשותן ומטילין אותם אחר הרוב והמצוי דהיינו בעלים וכמאן דאמר יעשה פירוש לפירושן אבל למאן דאמר יעשה כפירושן לא קשה מידי שהרי הן נאמנים ונותנים אפילו לאחר מיתה וכל שלא צוו דין הוא שנחזיר לבעלים שהן היורשים ונכסים בחזקתם. והא דאמרינן וכולן שאמרו בשעת מיתתן לאו דוקא אלא הוא הדין בחייהן בבריאותם אלא אורחא דמילתא נקט שאלו בבריאותם מה להם לגלות ולומר של פלוני הן יטלו זה מזה ויחזירו למפקיד. וכן פירש ר"ש ז"ל.

והרמב"ן ז"ל כתב דאינם נאמנים לומר שלנו הם שנתנו לנו על מנת שאין לבעלים בהם כלום אלא מה שאנו נותנים לפינו שאם כן למה עושים פירוש לפירושן ואפילו לאחר מיתה כיון שהיו הם יכולים ליתן בחייהם נעשה פירושו אפילו לאחר מיתה וכדאמרינן בפרק יש נוחלין גבי בכור אלו בעי למיתן ליה מתנה לא מצי יהיב ואף על פי שהירושה באה לאחר מיתה ומה שאמרו אי אמידן יעשה כפירושן כבר פירשו בירושלמי פרק הגוזל משום שאין עשוי לשקר בשעת מיתה. ולפי דבריו ז"ל הא דקתני יחזיר לאשה ויחזיר לעבד לאו דוקא קאמר כלומר להם ולא לבעלים אלא כלפי שאמרו שאין מקבלים מהם פקדונות אלמא חוששים להם שמא משל בעלים גנבום הוה סלקא דעתך אמינא אם קבלום ניחוש להם השתא נמי ולא נחזירם אין מקבלים מהם לכתחלה ומיהו אם קבלום למקום שנטלו יחזירו. ואין זה מחוור בעיני כל הצורך דלמאן דאמר יעשה פירוש לפירושן ומחזירין לבעלים אלמא עד שלא מתו אין מחזירים לבעלים. וכל שכן למאן דאמר יעשה כפירושן דאי אמרת שהן אינם נאמנים להוציאן מרשות בעלים ויד בעלים עדיפא מידם והן כמוציאין מיד בעלים ואין הבעל כמוציא מידן אם כן אפילו מהשתא יחזיר נפקד ליד בעלים וכל שכן לאדון שאין לחלק בו בין גוף לפירות שאם יש בהן לאדון אכילת פירות אף הגוף שלו דאין יד לעבד בלא רבו מה שקנה עבד קנה רבו. ואם תאמר אין הכי נמי אם כן מאי קאמר וכולן שאמרו בשעת מיתתן של פלוני הן יעשה כפירושן ואי משום שאמרו בירושלמי לפי שאין אדם עשוי לשקר בשעת מיתה הא ליתא דלפום גמרין משקר ועושה קנוניא אפילו בשעת מיתה. ור"ש ז"ל כן פירש דבשעת מיתה לאו דוקא אלא אורחא דמילתא נקט וכמו שכתבנו. ומה שהקשה רבינו ז"ל ובא לדמותה לאומר בשעת מיתתו איש פלוני בני בכור דנאמן ואמרו שם פשיטא לא יהא אלא אחר אי בעי למיתן ליה מתנה מי לא מצי יהיב. שאני התם שהנכסים בבירור שלו הן אבל כאן שיש לספקן בשל בעלים ורוב נכסים שתחת ידן והמצויין להם משל בעלים כשמתו ויצאו מרשותן אנו מטילין אותם אחר רוב ומצוי וכמו שכתבנו למעלה משמו של מורי ז"ל. ואם נפשך לומר שאין הטעם זה מספיק ובאת לדמותה להההיא דבכור בא ונסמוך עליה לפסוק כאן כלישנא דאמר יעשה כפירושו וכלישנא בתרא דרב דאמר אי אמידא ברתא עשה כפירושה. כן נראה לי להעמיד דברי מורי ז"ל שאמר משום רבינו יצחק ז"ל שהוא רב מובהק. גם כן נראה מדברי ר"ש ז"ל שהוא ז"ל פירש יחזיר לאשה ולא לבעל דאין לנו להחזיקה בגנבתה מתה יחזיר לבעלה ואפילו אם נתן לה ממון על מנת שאין לבעלה רשות בו מכיון שמתה יורשה בעלה שהבעל יורש בקבר והלכך יחזיר לבעלה דממה נפשך הרי הוא יורשה בעלה. עד כאן.

אלא שאני תמה בדבריו שהוא ז"ל כתב בעבד מת יחזיר לרבו דמסתמא כל מה שקנה עבד קנה רבו עד כאן. ואם כן אפילו מעתה למה יחזיר לאדון מאי שנא אשה ומאי שנא עבד דמדקאמרינן יחזיר לאשה ולא לבעל אלמא אין לבעל בהם אפילו אכילת פירות ומחזיקים אותה במתנה על מנת שאין לבעלה רשות בהן אלא מה שהיא נותנת בפיה ואם כן אפילו בעבד נאמר כן. ועוד כתב ז"ל דהוא הדין אם נשתחרר העבד ואחר כך מת יחזיר לרבו שהרי היה עבד כשהפקיד לוה וסתם עבדים גזלנים הם אבל נתגרשה האשה ואחר כך מתה יחזיר ליורשיה ולא לבעלה דמשנתגרשה אין הבעל יורשה עד כאן. ואיני יודע מאי שנא עבד מאי שנא אשה דכאן וכאן אמרו יחזיר לאשה יחזיר לעבד וכולן שאמרו בשעת מיתתם של פלוני הן יעשה כפירושן והוא ז"ל פירש דלאו דוקא אלא אפילו בחייהן. וצריך לי עיון בדבריו.

וכולן שאמרו בשעת מיתתן של פלוני הן יעשה כפירושן ואיכא דאמרי יעשה פירוש לפירושן. כלומר יבדוק ויחקור על הדבר אם מוכח שיש רגלים לדבר יתן לאותו פלוני ואם לאו חיישינן שמא להבריח אותו מבעליה כדי שלא ירש אותו ממנה שאמרה כך. ודוקא שאמרו בשעת מיתה לפי שכיון שמתה וזכה הבעל בירושתה נמצא שהוא הנותן אותו פקדון לאותו פלוני ומרשותו הוא יוצא לפיכך אינו מתחייב ליתן אותו לאותו פלוני אלא לאחר שיבדוק ויפשפש הואיל ויש לחוש שמא שקרה ולסלק ירושתו מאותו דבר הוא שכוונה אבל בחייה מכי קתני יחזיר לאשה כשתתן אותה האשה לאותו פלוני אין לבעל לערער עליה בכך שהרי היא עצמה הנותנת אותו ולא הבעל והוא הדין נמי לעבד וקטן. הר"י ן' מיגש ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות הכי גרסינן וכולן שאמרו בשעת מיתתן של איש פלוני הם יעשה כפירושן ואיכא דאמרי יעשה פירוש לפירושן. ונראה לי דהנך תרי לישני פליגן בפלוגתא דאינך תרי לישני דאתמר משמיה דרב בעובדא דדביתהו דרבה בר בר חנה מאן דאמר יעשה כפירושן סבר כיון דאמיד אותו פלוני שאומרת שהפקדון שלו מהימנא וכלישנא בתרא דרב ומסתברא לפי מה שהגאונים פוסקים בכל מקום דאיכא דאמרי בתר לישנא בתרא דאתמר אברייתא אזלינן ואמרינן דהכין הוה נקיטא בעל הגמרא גרסא דברייתא ולא אזלינן בתר לישנא בתרא דאתמר משמיה דרב לומר אי אמידא ברתא יעשה כפירושה דאי נמי אמר רב הכי נקטינן כלישנא דברייתא דהיינו כלישנא בתרא דנקיט בה תלמודא. עד כאן.

כי הא דביתהו דרבה בר בר חנה כי קא שכבה אמרה הני כיפי דמרתא בני אתא לקמיה דרב אמר ליה אי מהימנא עלך דביתך כו'. איכא דאמרי הכי אמר ליה אי אמידא

לך ברתך כו' כך היא נוסחת רבינו אלפסי ז"ל והיא ישרה בעיני. ופירוש כיפא נזמים שבאזנים ואמרה אשתו של רבה בר בר חנה שהיא מרתא ששמה מרתא בני. אבל איכא נוסחא אחרינא של מרתא ובני ברתא וכן פירש ר"ש מרתא שם חכם אחיו של חנה ובני ברתא של מרתא ואין זה מתיישב לי יפה. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

דף נב.

הא דתנן ולא לאב בנכסי הבן כו'. לא תימא דבבן שהיה שותף עם אביו בנכסים עסקינן דאם כן היינו שותפים. ועוד מדקתני בנכסי הבן מכלל שאין לאביו בהם שותפות אלא כולן לבן הן ועכשיו הוא שרוצה האב לטעון בהן שלקחן ממנו והחזיק בהן וכמו כן נמי מדתנן בנכסי האב מכלל שכולן לאביהם ואיו לבן בהם שותפות ועכשיו הוא שטוען בהן שלקחן ממנו הואיל והחזיק בהן. ועוד דלשון לא לאב בנכסי הבן ולא לבן בנכסי האב משמע דבשביל שהוא אביו ובשביל שהוא בנו הוא שגרם להם שלא יחזיקו זה בנכסי זה ולא זה בנכסי זה ולא בשביל שהן שותפים דאם כן מאי מהני שם האב ושם בן בכאן והא אמרינן דאפילו חלקו ואיפסיקא הלכתא דחלקו לא לאו מכלל דשותפין הויא מעיקרא אלא חלקו דאמרינן מלשון החולק על ישיבתו של רבו הוא שהוא פירש מישיבתו לעשות לו ישיבה בפני עצמו. תדע דהא אמרינן תניא נמי הכי בן שחלק ואשה שנתגרשה הרי הן כשאר כל אדם דהוה ליה בן שחלק דומיא דאשה שנתגרשה מה אשה שנתגרשה פרישתה מבעלה הוא שגרם לה שתהא כשאר כל אדם ולאו חלוקה בנכסים אף בן שחלק נמי פרישתו מאביו הוא שגרם לו שיהא כשאר כל אדם ולאו חלוקה בנכסים אלא פרישה מאביו כלומר בן שפירש מאביו ונעשה זה בבית בפני עצמו וזה בבית בפני עצמו הרי הן כשאר כל אדם לפי שזה ששנינו ולא לאב בנכסי הבן כו' באב ובבן שהן על שלחן אחד והן מעורבים זה עם זה עסקינן הואיל ואין מקפידים זה על זה וכיון שחלקו כלומר פירשו זה מזה ועושה זה לבדו וזה לבדו נעשו כשאר כל אדם ומחזיקים זה על זה. הר"י ן' מיגש ז"ל.

אמר רב עליו להביא ראיה. פירש רבינו חננאל ז"ל עליו להביא ראיה שהיה לו סגולה ממקום אחר כשיעור זה. ולפי פירושו מה שאמרו אימא מעיסתו קמץ בלבד אם ראו בית דין שהיה יכול לקמץ מעיסתו באותו סך. הרשב"א ז"ל.

כתב בעל השרדי ז"ל ובתשובה לקמאי שאף אם לא יעלו הקימוץ לפי אומד הדעת ממון השטרות אמרינן מההוא פורתא נזדמן ביה רווחא דזימנין דקובץ על יד הרבה ודוקא

שזמן השטרות אחר חילוק עיסתן ואיכא מאן דפליג ואמר שצריך להיות מאומד הקימוץ כמו ממון השטרות. עד כאן שיטה לא נודעה למי.

דף נב:

ראיה במאי רבה אמר ראיה בעדים כו'. נראה לי דרבה סבירא ליה כרב ורב ששת סבירא ליה כשמואל כו' וכן נראה שהרב ז"ל אמר כן שלא הביא מחלוקת רבה ורב ששת ולא פסק הלכה כאחד מהן אלמא בפלוגתא דרב ושמואל פליגא וכבר איפסיקא הלכתא כרב.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: ראיה במאי רבה אמר ראיה בעדים רב ששת אמר ראיה בקיום השטר. פירש ר"ש ז"ל דאדרב דאמר עליו להביא ראיה קיימי וקיום השטר דקאמר רב ששת קיום בית דין קאמר כלומר שיש בו אשרתא דדייני וקסבר רב ששת דלא נזקקו בית דין לו לקיימו עד שחקרו ומצאו שהוא משל עצמו. ואינו מחוור דאטו כל שטר הבא לבית דין לקיימו נזקקים לו בית דין לדעת מעות משל מי ואם הלוה משלו ומשל אחרים דמה להם לבית דין אצל זה אם משלו היו הרי טוב ואם לאו כמו שכתב בשמו כך כשיקבל מעות יחזירם לאמצע ועוד דהא קיימא לן דמקיים את השטר אף על פי שלא קראוהו ובודאי הכין משמע שלא קראוהו כלל ולא ידעו מי המלוה ומי הלוה. ונראה כפירושו של הראב"ד ז"ל דרבה ורב ששת בדרב ושמואל פליגי רבה כרב ורב ששת כשמואל והכי קאמר אין לו לזה אלא כשיתבע בעל חובו יקיים שטרו ויגבה חובו ולא מפני ערעור האחים אלא אם יערער הלוה ונראה לי ראיה לדבריו מדקאמר ליה רבה לרב נחמן הא רב והא שמואל הא רבה ורב ששת מר כמאן סבירא ליה אלמא רבה ורב ששת בפלוגתא דרב ושמואל פליגי. ועוד דכי אהדר ליה מתניתא אנא ידענא דמוכחא כרב תו לא בעא מיניה אכתי כרבה או כרב ששת ואם כפירוש ר"ש ז"ל אכתי לא ידענא אי כרבה אי כרב ששת. ודכוותה יש בפרק מי שמת גבי הוא אומר שכיב מרע הייתי והן אומרים בריא היית הוא מוציא מידן בלא ראיה והן אין מוציאין מידו אלא בראיה וחכמים אומרים המוציא מחברו עליו הראיה ואמרינן עלה ראיה במאי רב הונא אמר ראיה בעדים רב חסדא ורבה בר רב הונא אמרי ראיה בקיום השטר.

ולענין פסק הלכה כרב דעליו להביא ראיה דהא רב נחמן קאי כוותיה ותניא כוותיה. ואם מת על האחים להביא ראיה דהא אמר שמואל מודה לי אבא שאם מת על האחין להביא ראיה. ואף על גב דאקשינן כלום נטעון להו ליתמי מידי דלא מצי טעין אבוהון ועמדה בקושיא כתב רבינו חננאל ז"ל שקבלה מן הגאונים ז"ל דכל שעמדה בתיובתא

נדחית אבל כי קיימא בקושיא לא דחינן מימרא בקושיא דקים בהו דהכין הלכתא אלא דלא קים להו בתירוץ מאי דקשיא להו.

חסורי מחסרא והכי קתני במה דברים אמורים בחזקה שיש עמה טענה כו'. פירש ר"ש ז"ל דקאי במה דברים אמורים לחזקת שלש שנים כלומר אבל בנעל גדר ופרץ מספיק כל שהו. ונראה לי דקאי נמי לדסליק מניה לאומנין ואריסין ואפוטרופסים ואיש לאשתו דדוקא חזקה שלש שנים שהיה לראיה אין להם אבל נעל גדר ופרץ שהוא למקניא בה יש להן כגון נותן מתנה ואחין שחלקו ומחזיק בנכסי הגר נקט משום חזקת שלש שנים ולפיכך נקט האי במה דברים אמורים הכא ולא נקט לה מיד בתר רישא דמתניתין דקתני הרי אלו שלש שנים. שיטה לא נודעה למי.

אבל בנותן מתנה והאחין שחלקו כו'. לאו דוקא הני אלא הוא הדין ללוקח אלא תנא הני אף על גב דלא יהבי דמי וכל שכן לוקח דקא יהיב דמי. ואי נמי אורחא דמלתא נקט שבאותם שלשה מקומות דרכן לקנות בחזקה אבל במכר במקום שקונים בכסף ואי נמי בכסף ושטרא סתמא דמלתא אין המוכר נותן לו רשות למחזיק בו עד שיתן דמים. הרשב"א ז"ל.

וכן פירש הר"י ז"ל בעליות וזה לשונו: לענין מכר אי דייקינן ממתניתין דלא קניא ביה חזקה עד שיתן דמים מדקתני נותן מתנה כו'. ואלו מכר לא קתני והא דתנן בקדושין נכסים שיש להם אחריות נקנין בכסף ובשטר ובחזקה במתנה מיירי כדאמרינן התם לענין שטר לא שנו אלא בשטר מתנה אבל במכר כו'. ורבותינו ז"ל פירשו דבין במכר ובין במתנה חזקה קונה והא דלא קתני הכא מכר משום דאורחא כו'. ונראה לי להביא ראיה מהא דתני רב הושעיא בקידושין דבי לוי נעל גדר כו' ומסתמא ברייתא זו נשנית בקידושין לפרש משנתנו ששנינו נכסים שיש להם אחריות נקנין בכסף כו' ומדקא בעי רב עלה במתנה האיך אלמא מתוקמא למה ברייתא במכר לבד שמע מינה דהא דקתני נקנין בחזקה במכר נמי מתוקמה דהא ברייתא דבי לוי לפרושי חזקה דמתניתין אתיא. והא דגרסינן נמי בפרק הפרה המוכר בית לחברו כיון שמסר לו את המפתח קנה ומפרש התם כיון שמסר לו את המפתח קנה בחזקה מאי צריך למימר ליה לך חזק וקנה. ולכאורה משמע קני בחזקה בלא מתן דמים מדקאמר קנה ולא קאמר הרי זו חזקה והסברא כך מכרעת דחזקת קרקעות במקום משיכה במטלטלים וקנה בלא מתן דמים. ע"כ.

יש מי שפירש דכי אמרינן נעל נעל ופתח קאמרינן וכהאי גוונא לא הוי מבריח ארי שהרי חזר ופתחו והוי חזקה שהרי החזיק כמחזיק בשלו והיינו דאמרינן בההיא דפרק הזורק ותיחות ותפתח וכך הם דברי הרמב"ם ז"ל בפרק א' מהלכות מכירה שכך כתב

כיצד המחזיק בנעילה כו'. ונעל הלוקח את הפתח וחזר ופתחו כו'. ולא מחוור דאם איתא דפתיחה מעכבת היכי תנן סתמא נעל ואם מההיא דאמרינן התם תיחות ותפתח לא איריא וכמו שאכתוב בסמוך בסייעתא דשמיא. הר"ן ז"ל.

וכן פירש רבינו יונה בעליות וזה לשונו: שלשה עניני חזקה הם: האחד נעילת דלתות הבית והוא הדין פתיחת דלתות כדאמרינן התם ותיחות ותפתח ואף על פי שאין בכך תיקון לבית דרך חזקה היא כשמחזיק בה כמו שאדם מחזיק ונוהג בשלו שנועל ביתו ומונע כל אדם מליכנס שם ופתיחה נמי אין דרך בני אדם לפתוח בית שאינו שלו כשהוא נועל מבחוץ. והשני גדר ופרץ שהוא מתקן השדה והוא הדין לכל תיקון כגון חרישה והשקאה. והשלישי מציע מצעות בנכסי הגר אף על פי שאינו מתקן וכו'. עד כאן.

דף נג.

אלא דמעיקרא הוו עיילי בה ברווחא והשתא בדוחקא. כתב ר"ש ז"ל ונעל נמי איכא לתרוצי כהאי גוונא ולי נראה דהאי דלא פירשו בגמרא גבי נעל כמה כל שהוא משום דמלישנא דמתניתין משמע שפיר והכי קאמר נעל כל שהוא כלומר אף על פי שפתח לאלתר והיינו דאמרינן בפרק הזורק ותיזול איהי ותיחות ותפתח כלומר שאם הדרים בתוכה מקפידים בנעילתה תפתח לאלתר דבהכי סגי ופירושא הוא לכל שהוא דמתניתין. הר"ן ז"ל.

מאי נתן ומאי נטל אי נימא נתן צרור דסכר מיא כי היכי דלא ליעול ולא ליפסוד נטל צרור דאפיק מיא דלא ליפסוד האי מבריח ארי מנכסי חברו הוא פירוש שהוא מחוייב מן התורה בכך כדגרסינן בפרק אלו מציאות לכל אבידת אחיך לרבות אבידת קרקע וחזקה לא הויא אלא עד דהוי ההוא מידי דעבד דבר שאינו מחויב מן התורה לעשותו לחברו דודאי שלא עשאו אלא לעצמו לקנות בו אותה שדה. ואוקימנא נתן דצמד ליה מיא כי היכי דלא ניפוק נטל דפתח ליה מיא כי היכי דליעול ולישקי. הר"י ן' מיגש ז"ל.

לקנות אותה וחברתה אותה קנה כו'. כתב ר"ש ז"ל דוקא לענין נכסי הגר אבל לענין מכר קיימא לן בפרק קמא דקידושין מכר לו עשר שדות בעשר מדינות כו' ודוקא בשנתן לו דמי כולם כדאיתא התם. ונראה לי דלא שנא לענין נכסי הגר לא שנא לענין מתנה אינו קונה בחזקה דשדה אחת שאר שדות המופלגות ממנה במצר וחצב וכיוצא בו דהך פיסקא גבי מתניתין קיימא דקתני בה נותן מתנה ואחין שחלקו ומחזיק כו' וכל דיני חזקה דמתאמרן בגמרא על משנה זו ודאי שהם גם לענין שלשה מקומות הללו דהיינו נותן מתנה האחין שחלקו ומחזיק בנכסי הגר. מיהו ודאי לענין מתנה וחילוק אחין אם

פירש לו חזק באחת מהן וקנה כולה באותה חזקה אפילו הן עש. שדות בעשר מדינות קנה כולם דאם איתא שאין תורת חזקה לקנות בחזקת שדה אחת שדות המופלגות ממנה כי נתן לו דמי כולם אמאי קנה כיון דמיירי בדמים שאין קונים כגון במקום שנהגו לכתוב את השטר דהא אמרת שאין תורת חזקה כלל לקנות שדה המופלגת אפילו פירש לו שיקנה אלא שמע מינה דהיכא דפירש לו חזק באותה שדה וקנה כולן קנה כיון דאיכא דעת אחרת מקנה אותם בכך. אבל בסתמא כגון בנכסי הגר או במתנה בסתם לא קני דסתם תורת חזקה לקנות שדה שמחזיק בה לבדה ולענין מכר כיון דנתן לו דמי כולן אף על פי שאמר לו סתם לך חזק וקנה מסתמא ניחא ליה שיקנה כולם בחזקה דחד מינייהו וכמו שפירש לו חזק באחד מהם וקנה כולן דמי. אי נמי הא דאמרינן דבסתמא לא קנה כולן בחזקת אחת מהן כגון דלא אמר ליה לך חזק וקנה אלא הוא מחזיק בפניו ולא צריך למימר ליה לך חזק וקנה לענין אותה שדה דהא מדשתיק ניחא ליה באותה חזקה אבל בשאר שדות המופלגות לא גלי דעתיה אבל ודאי במכר בשנתן לו דמי כולן ודאי ניחא ליה שיקנה כל השדות בחזקה דהך שדה אבל היכא דאמר ליה לך חזק וקנה כיון דגלי דעתיה שהוא רוצה שיחזיק בכולן קנה כולן בחזקה דחד מינייהו דמסתמא בהכי ניחא ליה. עליות.

כתב הרמב"ן ז"ל בחדושיו תשלום התוספתא נעל אחד ונדר אחד אינה חזקה נעלו שניהם ונדרו שניהם הרי זו חזקה כו'. דהיכא דאתו בי תרי כו' עד סוף הדבור. ולי נראה דאין זה עיקר דאדרבה ממגביה מציאה לחברו דאמרינן דקניא מוצא הכי נמי דקני כי נעלו שנים ונדרו שנים דמגו דזכי לנפשיה זכי נמי לחבריה. ומה ששבש התוספתא מדאמרינן רוכב ומנהיג דקנו. אינה ראיה דהא אוקימנא לה במנהיג ברגליו וקנייה אחת היא. עד כאן משיטה לא נודעה למי.

דף נג:

החזיק במצר לקנות את שתיהן. כלומר לקנות את שתי השדות שמכאן ומכאן אפילו אם תמצא לומר החזיק בשדה לא קנה את המצר משום דהכי נמי אשכחן בבבא מציעא אם מצא בהמה של הפקר באפסר ומשך את הבהמה בשערה בהמה קנה אפסר לא קנה אבל אם החזיק במצר אימא דקנה שתיהן דאפסרא דתרווייהו הוא דאשכחן דאי אחזיק באפסר שלה ומשכה קנה גם הבהמה ובית פגיה ומה שאוחז בידו או דילמא לא אמרינן שיהא המצר כאפסר לשתיהן אלא לחד ולא קני אלא לחד וכיון דלא ידעינן אם בא חברו והחזיק חזקה באחד מהם שני קנה ראשון לא קנה ואם בא שלישי והחזיק חזקה גמורה

בשניהם שלישי קנה ולא ראשון לפי שהשלישי הוא ודאי והראשון ספק לפי שאינו יודע איזה מהם קנה ויש לפרש או דילמא לא אמרינן שיהא המצר כאפסר אפילו לחד משום דלא דמי לאפסר של בהמה דהתם אגדו בידו והכא לאו אגדו בידו הוא. רבינו יהונתן ז"ל.

המוצא פלטרין בנויין ואין חסר כלום ואין לו לחדש בבית שתהא במקום חזקה ותהנה בה לדור שם ובא אחר וסייד הוא טוח בסיד ציורין מחוקין על הקיר. רבינו יהונתן ז"ל. **הבונה פלטרין גדולים בנכסי הגר כו'**. נקוט האי כללא בידך דבנכסי הגר לא קני אלא עד דעביד עובדא בגופה דארעא אדעתא דארעא ואפילו צורה אבל אי לא עביד עובדא בגופה לא קני ומשום הכי אמר רב נחמן הבונה פלטרין גדולים בנכסי הגר כו' משום דהאי נכסי הגר קרקע היה בלא כתלים הילכך אלו עשה מעשה בגוף הקרקע כגון חפירה היה קונה אותו בכך עכשיו שלא עשה בגוף הקרקע כלום אף על פי שבנה בו פלטרין לא קנה שהרי גוף הקרקע שהניח הגר לא עשה בו כלום אבל ודאי אלו היה נכסי הגר קרקע שיש בו בנין כגון חצר וכיוצא בה אף על פי שלא עשה מעשה בגוף הקרקע כיון שעשה מעשה בכתלים קנה שכיון שהניח הגר לאותם כתלים בנוים בקרקע נעשו גם הכתלים מכלל נכסי הגר וכאלו ההזיק בגוף הקרקע דמי והיינו דאמר רב נחמן המוצא פלטרין וכו'. ואם תשאל אי הכי זה שהעמיד דלתות אמאי קנה והרי לא עשה מעשה בגוף הקרקע. היינו טעמא דקנה דמכיון שבנה הראשון פלטרין אלו בנכסי הגר נעשו הפלטרין מכלל נכסי הגר שהרי הן עצמן יצאו מרשותו משעה שבנאן בנכסי הגר וממילא נעשו מכלל נכסי הגר לפיכך כשבא זה האחר והעמיד בהם דלתות קנה. ועוד שהרי אותם דלתות משמרות הם לאותו קרקע ונעשה בהם חצר המשתמרת וכיון דאהנו מעשיו בקרקע קנה אותו בכך. הא דאמר רב עמרם הא מילתא אמר לן רב ששת כו' ואנהרינהו לעיינין ממתניתא פירוש מדקתני בברייתא כיצד בחזקה כו' עד הרחיצו והלבישו כלומר הלבישו הרב לעבד שהוא דומיא דמציע מצעות בנכסי הגר. הר"י ן' מיגש ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: כללא בנכסי הגר שצריך תיקון הקרקע או אפילו יפוי כגון סיוד וכיור או הצעת מצעות ולגבי קנין עבדים נמי יפוי הויא חזקה דאמרינן הרחיצו סכו גרדו הויא חזקה. מיהו התם בעינן שהעבד מיפה לרבו ובנכסי הגר בעינן הוא מיפה הנכסים או שיתקן בהם תקון מועיל אבל אכילת פירות מהם אינה חזקה ואני תמה מאין הוציאו זה ההפרש בין נכסי הגר לשאר הנכסים כי הוא בהפך ויש לומר כי בנכסי הגר הם הפקר והיוצא מהם הפקר ואם זכה ביוצא בהם לא זכה בהם אבל כשתיקן בהם תקון מועיל כבר זכה בגופן והמחזיק בנכסי חברו בהפך כי בעל הנכסים מקפיד על היוצא מהם אם

יאכל אותו אחר ואינו מקפיד על מי שמשביח נכסיו ואינו אוכל אותם. עד כאן לשונו.
המציע מצעות בנכסי הגר קנה כלומר שהציע מצעות עליהן ושכב או ישב עליהן קנה לפי שנהנה גופו מגוף הקרקע ואינו דומה לאכילת פירות שאינה חזקה דהתם לא נהנה מגוף הקרקע אלא מפירותיו והא דאנהר לן רב ששת עיינין ממתניתא היינו מדקתני הגביהו לרבו קנאו שגוף האדון נהנה מגוף העבד. ואני תמה אם כן מאי שנא נקט הציע מצעות אפילו יושב על הקרקע או ששכב עליו בלא מצעות וכדאמרינן בקידושין בחזקה מנא לן דכתיב ושבו בעריכם אשר תפשתם במה תפשתם בישיבה. ואפשר דכל ששכב על גבי קרקע אין זה דרך הנאה ובכי הא לא קנה. ויש מי שפירש הציע מצעות שיפה את הקרקע בהצעות מצעות קנה והרי זה כסיוד וכיור וצר צורה שקונה בנכסי הגר לפי שמתקנו ומיפהו ואנהר לן עיינין מדתנינן סכו הלבישו כלומר האדון הלביש את העבד אלא שגם זה צריך לעיין שלא אמרו סיוד וכיור אלא במיפה גוף הקרקע אבל במציע מצעות אינו מיפה ומתקן כלל בגוף הקרקע. הרשב"א ז"ל.
אבל בשיטה לא נודע שם מחברה כתוב וזה לשונה: המציע מצעות כו'. פירש רשב"ם ז"ל ושכב בהם כיון שנהנה מגוף הקרקע. ולא מחוור לי שאם כן עיקר מילתא ליתא בגמרא. אלא מסתברא לי הציע מצעות בלבד מפני שמיפה הנכסים דומיא דסיוד וכיור ומה שלמדו בגמרא זה מעבד המייפה לרבו הכי קאמר כמו שעבד דאורחא דמילתא שהוא מיפה לרבו ולא רבו לו קנה בו היפוי שהוא אורחא דמילתא הכי נמי בקרקע אורחא דמילתא הוא שהרב יפה הקרקע ולא הקרקע לאדון שאינו בעלי חיים קנה בו היפוי שהוא אורחא דמילתא. עוד מסתברא לי דבנכסי הגר לאו דוקא דהוא הדין בנכסי חברו והאי דנקט נכסי הגר לומר דלחזקה שהוא קנין מהני אבל לחזקת שלש שנים שהוא לראיה בנכסי חברו לא מהני ואכילת כל הפירות בעינן. ויש אומרים דוקא נכסי הגר נקט אבל בנכסי חברו לא גמר ומקנה ומוציאן מרשותו דוקא בקנין חשוב ואינו נכון בעיני. עד כאן לשונו.
ומדברי הראב"ד ז"ל שכתבנו לעיל נראה דבהצעת מצעות בלחוד קנה ככתוב בשיטה הנזכרת. גליון.

דף נד.

מוליא במוליא כו'. הקשה ה"ר יוסף מאורלינש משמע שצריך קרקע שוה כו' ככתוב בתוספות. ובמועד קטן יש אומרים דגרסי מוליא בנצא ונצא במוליא אדעתא דבי דרי מוליא במוליא ונצא בנצא אדעתא דארעא. מיהו הכא לא גרסינן הכי בשום ספרים.

ההיא איתתא דאכלה דיקלא בתפשיחא תליסר שני. פירוש מתחלה החזיקה בדקל בתפשיחא בחד גיסא אף על גב שאכלה הפירות אחר כך תליסר שנין ואי אפשר שלא חפרה תחתיו או השקתה לא הויא חזקה כי לא נתכוונה לקנות כי היתה סבורה כי כבר קנאתו. תוספות הרא"ש ז"ל.

דף נד:

כדאזיל תיירא דתורי והדר. פירש רשב"ם ז"ל כשיחרוש צמד בקר שורה אחת כו'. ואינו מחוור בעיני דאם כן לא הוה ליה למימר עד כמה דמשמע עד כמה קונה אלא הכי הוה ליה למימר בכמה כלומר בכמה יקנה. ועוד דלא הוה ליה למימר כדאזיל בכ"ף אלא בדאזיל בבי"ת כלומר בזה יקנה. הרשב"א ז"ל.

ועוד דלישנא לא משמע הכי דמשמע דקאי אפלוגתא דרב ושמואל דפליגי בשדה המסויימת במצריה דרב אמר במכוש אחד קנה כולה ותו בעי שאינה מסויימת לרב עד כמה יקנה במכוש אחד. תוספות הרא"ש ז"ל.

אמר רב יהודה אמר שמואל נכסי העכו"ם הרי הן כו'. הקשה הראב"ד ז"ל אם הראשון שנתן מעות לא קנה עד דמטי שטרא לידיה האיך יקנה זה השני שלא נתן מעות בלא שטר. ותירץ דהראשון שנתן מעות אנן סהדי דלא סמכה דעתיה למקני עד דכתיב ליה עכו"ם שטרא משום דעכו"ם אנס הוא אבל האי דאחזיק בלא זוזי דעתיה למקני בהאי חזקה מימר אמר כי אניס ליה עכו"ם מנאי לא מפסידנא מידי ואפילו מחייבינן ליה לאהדורי זוזי לקמא על תנאי זה מהדר דאי אניס ליה עכו"ם מיניה מהדר ליה זוזי עד כאן. ואני תמה בעיקר קושית הרב ז"ל דהא טעמא איכא דקמא לא קנה דלא החזיק ושני החזיק ואלו החזיק קמא איהו קני וכן נראה מדברי רבינו חננאל ז"ל ומפרושי ר"ש ז"ל. מיהו נראה לי בודאי דאפילו נתן הראשון מעות והחזיק לא קנה דהא מילתא בטעמיה תליא דזוזי ודאי מכותי קני דכל קנינו בכסף אם כן מאי טעמא לא קני הכא על כרחך משום דישראל לא סמכא דעתיה עד שיכתוב לו העכו"ם את השטר משום דעכו"ם אנס הוא וכיון שכן אפילו החזיק לא גמר לקנות עד שיכתוב לו את השטר והיינו דקא פסיק ואמר וישראל לא קנה עד דמטי שטרא לידיה לא שנא החזיק ולא שנא לא החזיק ודרב הונא נמי דלקמן אפילו בשהחזיק בה היה מעשה כן נראה לי. ודברי הראב"ד ז"ל מסייעין אותו. יש מי שאומר שאלו כתב לו העכו"ם את השטר אפילו לאחר שקבל את המעות קנה. וליתא דכיון דאמרינן דעכו"ם אסתלק ליה הוה ליה נוכראה ושדה מופקרת היא והילכך אין לו תקנה אלא אם כן כתב לו עכו"ם את השטר עד שיתן לו דמים. אלא שיש

לעיין אם כן רב הונא אמאי יהיב ליה זוזי עד שיכתוב לו את השטר. ויש לומר דרב הונא לית ליה דשמואל אלא מסבר סבר דלוקח מעכו"ם כלוקח מישראל וכל שנסתלק המוכר זכה הלוקח וכל שלא זכה הלוקח לא נסתלק המוכר וזה מסתלק וזה זוכה ורב נחמן דייני דשמואל רביה. והיינו דקאמר ליה רב הונא מאי דעתיך כשמואל דאלמא איהו לית ליה כשמואל. ובעיקר דינו של שמואל תמיה לי מאי טעמא דכל שהמוכר מסתלק ורוצה למהר ממכרו גם הלוקח ניחא ליה דלקני משום דאמרי אינשי זבנת קנית. ותדע לך דהא אף על גב דקיימא לן דבמוכר לא קנה בשטר עד שיתן את הדמים במוכר שדהו מפני רעתה שאנו אומדין דעת המוכר שחפץ שיקנה בשטר בלבד כדי שלא יחזור בו הלוקח קנה לוקח אף על פי שלא נתן דמים ואין אומרים ששניהם רוצים במתנה כדי שיוכל כל אחד להמלך אם יקיים מקחו או שיבטלנו והכא נמי מאי שנא ואם תאמר דלוקח מעכו"ם שאני משום דסתם עכו"ם אנס הוא לא גמר וקנה עד שיכתוב לו את השטר כמו שכתבנו למעלה אכתי לא ניחא לי דהא רב הונא משמע דלא סבירא ליה הכין כדאמרן ואם כן רב נחמן מאי טעמא אוקמא בידיה דשני דרב הונא דעתו היה לקנות במעות שכבר נתן והדין עמו. ויש לומר דרב הונא מודה היה דלא נתכוון לקנות בכסף ואנן סהדי דכל דזבין מעכו"ם לא יהיב דעתיה לקנות אלא בשטר משום דסתם עכו"ם אנס הוא אלא דרב הונא היה סבר שאף העכו"ם לא נסתלק עד שיכתוב את השטר וכמו שכתבתי כן נראה לי. כל המחזיק בו זכה בו. וכתב ר"ש ז"ל דמכל מקום נקרא רשע כדאמרינן עני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה נקרא רשע. ובודאי אם מחייבת אותו להחזיר מעות ללוקח ראשון נקרא רשע דמה לו ליקח את זו כמה שדות ימצא לקנות במקום אחר אבל אם לא היה חייב להחזיר מעות אין זה נקרא רשע דהוה ליה כמציאה וכנוטל את הפאה ששנינו נטל מקצת פאה וזרק על השאר נפל לו עליה פרס טליתו עליה מעבירין אותה הימנו אלמא מדקתני מעבירין אותה ממנו אינו נקרא רשע דלאו כל שעה אדם זוכה למצוא מציאות ולא פאה שמא קדמוהו שאר עניים הלכך אין זה נקרא רשע שחייו קודמים לחיי חברו וכן אמרו משמו של רבינו תם ז"ל. והתימה מן הרב ז"ל שכתב כאן שנקרא רשע אף על פי שהוא ז"ל כתב כאן שאינו חייב להחזיר דמים לראשון דזוכה הוא מן ההפקר. הרשב"א ז"ל.

וישראל לא קנה עד דמטי שטרא לידיה. כתוב בתוספות אבל קשיא להרשב"א דבפרק ב' דבכורות אמר רבי יצחק ישראל שנתן מעות לעכו"ם בבהמה בדיניהם כו'. נראה לי דלא קשה דגבי קרקע שאני שירא שמא תמצא גזולה ואינו רוצה לקנות אלא בשטר שיהא בידו לראיה. תוספות הרא"ש ז"ל.

ומלכא אמר לא ליקני ארעא אלא באגרתא. יש לפרש שכיון שכך דין המלך אין העכו"ם גומר ומסתלק עד שיכתוב לו את השטר. ואין זה הפירוש נכון דאם כן למה הוצרך אביי להקשות מזה שאמר שמואל דינא דמלכותא דינא אפילו תימא דדינא דמלכותא לאו דינא הוא היה יכול להקשות דמכל מקום העכו"ם אינו גומר ומסתלק כיון שיודע שאין המלך מניח ללוקח לזכות בשדה בלא שטר ואפילו אין דינו דין כדיני ישראל. אלא הכי פירושו נהי דעכו"ם מכי מטו זוזי לידיה אסתלק ליה מכל מקום אין המחזיק בו יכול לזכות בו כיון דדינא דמלכותא דינא ומלכא אמר ליכא דקני ארעא אלא באגרתא ונמצא דעל כרחך הלוקח שיכתבו לו את השטר הוא לבדו יש לו רשות מן המלך לקנות והוא יקנה כשיחזיק. ואין לפרש דהכי קשיא ליה כיון דמלכא אמר ליכא דקני ארעא אלא בשטרא אין המוכר יכול להסתלק בקבלת דמים לפי שעדיין זוכה בנכסים בדינא דמלכותא. שלא הוזכר דינא דמלכותא אלא בהפקעה שהנכסים מופקעים מבעליהם בדיני המלך וכענין הפקר בית דין הפקר ומי שיורד בהם במצות המלך זוכה בחזקה אבל כל זמן שלא החזיק בהם לא זכה בהם הלכך כיון שהמוכר מסתלק מן הנכסים בקבלת הדמים אינו זוכה בהם ממילא בדינא דמלכותא. ועוד שהרי המלך לא אמר שהמוכר זוכה בהם בעל כרחו אלא שאין הלוקח זוכה בהם אלא בשטר אלא ודאי פירושא כדכתיבנא כן נראה בעיני. דלא ליקני ארעא אלא באגרתא. יש לפרש עד שיכתוב לו המוכר את השטר ויש לפרש אלא באגרתא מאת סופרי המלך שאין מכירת השדה נגמרת עד שכותבין שטר ללוקח ונותן הלוקח למלך את חוקו. ופסקו הגאונים ז"ל הלכתא כשמואל. ואי קשיא לך הא דאקשי אביי דשמואל אדשמואל יש לומר כי קאמר שמואל כגון במקום שאין שם דינא דמלכותא בדבר זה. והא דאקשי ליה אביי לרב יוסף דשמואל אדשמואל ולא היה אביי מעמיד דברי שמואל במקום שאין שם דינא דמלכותא בדבר זה ורב יוסף לא פירשה ניהליה הכי לפי שהיה רוצה אביי לדעת מפי רב יוסף אם שמע בפירוש שדברי שמואל אף במקום שיש שם דינא דמלכותא ואמר ליה רב יוסף אנא לא ידענא היכי משנינן דשמואל אדשמואל דעובדא הוה בדורא דרעותא והיה מקום ידוע להם שהיה שם דינא דמלכותא בדבר זה ואמר ליה אביי הנהו באגי דמטמרא הוו כו' ודאי אם לאו משום דבאגי דמטמרא הוו לא הוה דן שמואל הכי כן נראה בעיני. וכן פסק הריא"ף ז"ל דקיימא לן כשמואל במקום שאין שם דינא דמלכותא. עד כאן מעליות הר"י ז"ל.

אמר ליה אביי לרב יוסף ומי אמר שמואל הכי והאמר שמואל דינא דמלכותא דינא כו'. איכא למידק ומאי קושיא לוקמה אביי לנפשיה באתרא דליכא הרמנא דמלכא ואיתא להא ואיתא להא ורב יוסף נמי מאי קא דחיק נפשיה אמר אנא לא ידענא עובדא הוה

בדורא דרעוותא לימא ליה הא דאיכא הרמנא דמלכא הא דליכא הרמנא דמלכא. ויש לומר דאביי לאפוקי הלכתא מרב יוסף רביה הוה בעי אי דוקא בדליכא הרמנא דמלכא או דלמא אפילו בדאיכא הרמנא דמלכא אמרה ואי אפילו בדאיכא הרמנא דמלכא מאי טעמא והיכי מתרצינן דידיה אדידיה ואמר ליה רב יוסף דלא שמיעא ליה אלא עובדא הוה ודן ליה הכי רב יהודה וסתמא משמואל רביה קבלה ואמר ליה אביי דהתם שאני דדורא דרעותא דמטמרא היא דלא יהבי טסקא למלכא ולית ליה מרוותא ומאן דזבין מנייהו לא עביד ולא כלום ואפילו יהבי זוזי וכתבי שטרא דארעא דמלכא היא וכל דקדים וזכי בה וקביל עליה דיהיב טסקא זכה. נמצא עכשיו לפי דחוי זה של אביי דאפילו בדליכא הרמנא דמלכא לא שמעינן מידי מרב יהודה דליקני בתרא אלא קמא קני כיון דארעא דירושת העכו"ם הות דישראל ראשון הדר ליה אצל עכו"ם המוכר דלוקמה בידיה ועכו"ם מפיק לה מישראל שני ואמר ליה את בארעא דידי מאי עבדת ומוקי לה בידא דראשון דשדה ירושה היא לו ולא דמיא להא דרב יהודה דלאו שדה דמוכר הות כדאמרן. וכן פסק רבינו חננאל ז"ל דקיימא לן כאביי דהוא בתרא אלא שהוא מוסיף בה דברים ופירש דהאי דזבן בדורא דרעוותא לאו ממרוותייהו קמאי זבן אלא מעכו"ם דנחת ליה מנפשיה ופרע טסקא למלכא והשתא זבנה לישראל ואתא ישראל אחרינא ורפק בה פורתא מקמי דההחזיק בה קמא ולפיכך כל שאינה שדה ירושה למוכר כל המחזיק בו ומקבל עליו לפרוע מטסקא הוא זוכה בהא הוא דקאמר שמואל כל המחזיק בה זכה בה אבל בשדה שהיא ירושה לעכוום שמכרה לא אמר שמואל בההיא מלכא אמר לאו איקני איניש אלא באגרתא ועובדא דרב הונא בבגי דמטמרי הוה עובדא וכן הא דשלח רב הונא בר אבין כדאיתא בסמוך בכהאי גוונא הוה. ומיהו גם הרב ז"ל כתב משמיה דגאון ז"ל דישראל שקנה שדה מעכו"ם ובא ישראל אחר והחזיק בה זכה עד כאן. כלומר אפילו בשדה ירושה ומיהו דוקא בדליכא הרמנא דמלכא הא איכא הרמנא דמלכא לא דמלכא אמר לא ליקני איניש ארעא אלא באגרתא ודינא דמלכותא דינא.

ונמצא עכשיו פסק הלכה לפי זה היכא דאיכא הרמנא דמלכא מוציאין משני כל שכתב העכו"ם שטר לראשון ומעמידין ביד ראשון ואף על פי שקדם והחזיק בה קודם שכתב עכו"ם שטר לראשון. ואי ליכא הרמנא דמלכא אי קדם וזכה שני קנה ואפילו כתב עכו"ם אחר כך לראשון לפי שמשעה שקבל זוזי נסתלקה לו והויא לה כמדבר והלכך מי שקדם והחזיק קנה ומחזיר דמים ללוקח ראשון ולפי דעתי אפילו נתן הראשון מעות והחזיק דכל שלא הגיע שטר מכר לידו לא סמכא דעתיה והיכא דזבין בבגי דמטמרי ולא קדם ראשון והחזיק שני קנה ואינו חייב להחזיר מעות לראשון דמנפשיה זכה בה דמלכא

אמר כל מאן דיהיב טסקא ליכול ארעא ואפשר דאף בזה מחזיר דמים ללוקח ראשון אם מכרה לו עכו"ם שירד בה אחר שהלכו להם בעלים ראשונים כי לולי שמכרה עכו"ם לישראל זה לא היה ישראל שני זה יכול לירר בה שהעכו"ם שקבל לפרוע הטסקא זכה בה ואין אחר יכול לסלקו כל שהוא רוצה לפרוע הטסקא. אבל הבעלים שנחבאו מכרוהו לו בין בכסף בין בשטר ואפילו היו ישראלים לא קנה וכל הקודם זכה דמכיון שלא פרעו הטסקא חזרה שדה למלך ואין לזה בה כלום ושני מן ההפקר הגמור זכה בה עד כאן לשונו. והא דאמרינן הנהו בגי דמטמרי הוו כלומר כל אותם בגי מוחלט הוה למלך שהבעלים לא היו נותנים הטסקא וכיון שהבאגא חלוטה למלך כבר היה משפטו שכל מי שנתן לו הטסקא יאכל אותה בלא שטר אבל מכר שבין איש לחברו בין בקרקע שיש למלך בו טסקא והוא נותנו בין שאין למלך בו טסקא גזר עליהם שלא יקנה אדם מחברו עד שיהיה לו שטר מהבעלים והיה זה המשפט לתיקון האנשים שלא יבואו לידי כפירות וקטטות. הראב"ד ז"ל.

הא דשלח רב הונא בר אבין ישראל שלקח כו'. עד אין מוציאין אותה מידו תמיהא לי למה אמר אין מוציאין אותה מידו ולא אמר זכה בה או כל המחזיק בה זכה כלשון שאמר שמואל דהא אינהו כשמואל אמרוה. וכן פירש ר"ש ז"ל. הרשב"א ז"ל.

דף נה.

אריסות דפרסאי עד ארבעין שנין. פירש הראב"ד ז"ל אריסא דפרסאי כמו חזקה דפרסאי אינם אלא ארבעין שנין. והאי דנקט אריסא משום דדינייהו דפרסאי דכי מחתו אריסא לא מסלקי ליה לעולם אלא אם כן מסתלק מעצמו או שיפסיד והחזקה שלהם על ידי אריסיהם ונפקא מינה לישראל הבא מחמת עכו"ם הרי הוא כעכו"ם דאף על גב דאמרינן אין לו חזקה אלא בשטר חזקה דארבעין שנין הויא להו חזקה. אי נמי לדינא דמלכותא. וישראל שנעשה אריס לישראל במלכות פרס אינו יכול לסלקו עד ארבעין שנין. הרשב"א ז"ל.

אריסות דפרסאי עד ארבעין שנין. פירוש כגון שהנהיג המלך שתועיל חזקה לעכו"ם בארבעין שנין הלכך עכו"ם שלקח קרקע מישראל והחזיק בו ארבעין שנין הופקעה מישראל מדינא דמלכותא וזכה בה ישראל אפילו אם היא גזולה בידי העכו"ם כיון שאין שם עדי גזלה ואם לקחה ישראל זכה בה ואין ישראל הראשון יכול להוציאה מידו אף על גב דקיימא לן הבא מחמת עכו"ם הרי הוא כעכו"ם אבל אין לפרש דישראל שמחזיק בנכסי חברו בארץ פרס דאין לו חזקה אלא בארבעין שנין דסתם חוקי המלך על בני

אומתו בלבד הם ואפילו אם פירש והטיל הנהגתו על ישראל כיון שיכול ישראל לכוף את חברו בדיני ישראל אין המלך כופה אותו לדון באותם הדינים והמנהגות שהנהיג נמצא שלא פקע זכות של ישראל מחמת אותו דינא דמלכותא אלא אם כן הלך חברו לדון בפני ערכאות שלהם ודנו אותן בדינא דמלכותא ולא קבע המלך אותם הדינים על ישראל אלא לענין שידונו אותם בערכאות שלהם כך. ושמעינן מהכא דאפילו בדברים שאינם להנאות המלך אמרינן דינא דמלכותא דינא ובפרק קמא דגיטין נמי אמרינן תני חוץ מגטי נשים כלומר דשטר מתנה בערכאות פסול ולא אמרינן קיימא לן דינא דמלכותא דינא ולא כאידך לישנא דאתמר התם דטעמא דמתניתין משום דינא דמלכותא דינא. ולי נראה דלהכי אמרינן התם תני חוץ מכגיטי נשים ולא משנינן ליה משום דינא דמלכותא דינא לפי שאין המלך מפקיע ממון ישראל אצל חברו אלא כל זמן שהוא בא לדון בערכאות שלהם הלכך אף על פי שעושה ישראל שטר לחברו בערכאותיהם לא עשה ולא כלום ולפום לישנא דקאמר התם טעמא דמתניתין משום דינא דמלכותא פירושו שאין המוכר יכול לחזור בו עוד שכבר הופקעה ממנו השדה בדינא דמלכותא וכשיחזיק בה הלה יזכה בה ולא בשטר עצמו זוכה בה וכמו שאתה אומר בשטרי מכר בזוזי קני. אי נמי אפשר שקונים בשטר וכדקא אמרינן התם האי סיתומתא קניא באתרא דנהיגי למקני בה ודינא דמלכותא נמי כמנהגא הוי. עליות.

הני זהרורי. ממונים מאת המלך לקבל החוקים שלו מן הפרדסות ומן הכרמים וזהרורי על שם זהירות שמזהירים לעם לומר תנו מנת המלך או מן הפרדסות שנקראו זיהרא כדאיתא בפרק המוכר את הבית.

ולא היא התם לאוקומי מלתא הוא דבעי. על הונא בר נתן קאמר דהוא קאמר דקשה בה אמימר על מילתיה דרב הונא בריה דרב יהושע אם כן בטלת ירושת בנו הבכור והונא בר נתן אהדר ליה לאמימר אי הכי לטסקא נמי אלא מאי אית לך למימר דיהיב טסקא ומית כו'. דרב הונא בר נתן מוקים לה למילתיה דרב הונא בריה דרב יהושע ומשום הכי אמר שאלתינהו לספרי דרבא. ואמרי ליה הלכתא כרב הונא בריה דרב יהושע כדי לאוקמי למילתיה דאיהו סבירא ליה כותיה. הראב"ד ז"ל.

ולפי דבריו לא גרסינן לאוקמי מילתייהו הוא דבעו אלא לאוקמי מילתיה הוא דבעי וספרים מצאתי שגורסים כן. הרשב"א ז"ל.

אסיקנא דלית הלכתא כותיה דרב הונא בריה דרב יהושע אלא כרגא אקרקפתא דגברי מנחא ונקטינן מינה דמאן דעריק או מת ואיכא עליו כרגא לית לו רשותא לזבוני בנכסיה בכדי ההוא כרגא אבל ודאי אי איכא עליה טסקא והוא הדין לשאר מיני מסים וארנוניות

מזבנינין מנכסיה בכדי מאי דאיכא עליה דדייקינן טעמא דכרגא אקרקפתא דגברי מנח הא שאר מיני מסים ותשחורת דלאו אקרקפתא דגברא מנח אפילו שערי דכדא נמי משתעבדי להו כיון שכן כיון דערק או מית מזבנינן מנכסיה בכדי מאי דאיכא עליה. ולענין כרגא נמי אף על גב דאקרקפתא דגברי מנח אי איכא הרמנא דמלכא דמאן דלא יהיב כרגא משתעבד נכסיה אפילו אכרגא נמי מזבנינן מנכסיה דדינא דמלכותא דינא ודוקא לענין כרגא ומסין וארנוניות ושאר מיני תשחורת הוא דאמרינן דינא דמלכותא דינא דכיון דאכולה מדינתא הוא דקא רמי לה הוה ליה דינא דמלכותא דינא אי נמי היכא דגזר לה גזרתא ונפק מניה הרמנא מאן דעבד כך וכך מקניס בכך וכך הא נמי דינא דמלכותא הוי דמאן דעבר על ההיא גזרתא וערק מזבנינן מנכסיה בכדי מאי דאיכא עליה. **עלה בידינו**. מי שלא פרע טסקא כשהגיע זמן לפרוע ומכרו עבדי המלך את הקרקע לאיש אחד מכרן קיים. ומי שנתחייב לשלם הטסקא ומת אין בנו הבכור יורש אותו קרקע לפי שהוא ראוי שכבר מופקע מבעליו ואין לו בו כלום עד שישלם הטסקא ואין הבכור נוטל בראוי כבמוחזק ואינו דומה למי שיש עליו בעל חוב וכתובת אשה שהבכור נוטל פי שנים בנכסיו לפי שהנכסים של לוה הן אלא שהן משועבדים לבעל חוב אבל מי שנתחייב לשלם טסקא אין לו כלום בקרקע עד שיפרענה הרי משפט המלך שהוא רשאי למכור כל הקרקע לכל מי שירצה אף על פי שאין הטסקא אלא דבר מועט. ועוד שבעל חוב יצטרך תביעת בית דין ושומא והכרזה והמלך אינו צריך לכל זה. ובמקום שנהגו שאין המלך גובה הקרקע מפני הטסקא עד שלש וארבע שנים אלא שהוא משבית מלאכת הקרקע ועבודתה עד שישלמו לו הטסקא אם מת בעל השדה בתוך אותו הזמן בכור נוטל פי שנים אבל אם מת לאחר הזמן שיכול המלך לזכות בו אין הבכור נוטל בו פי שנים אלא אם כן שלם האב הטסקא והחזיק בשדה. נכסי העכו"ם שמכרן לישראל וקבל ממנו דמים הרי הם כמדבר וכל המחזיק בהם זכה. אף על פי שאמרו כל המחזיק בהם זכה חייב לשלם לוקח שני ללוקח ראשון דמים שנתן לעכו"ם לפי שיש לו על הקרקע דין משכונא. אף על פי שקבל העכו"ם מעות מישראל וכתב לו את השטר לא קנה לוקח לפי שכבר נסתלק העכו"ם מן הנכסים משעה שקבל דמים ושוב אין לעכו"ם זכות בנכסים להקנותם לישראל בשטר. ועוד שאין העכו"ם יכול להקנות בשטר. והבא לקנות מן העכו"ם כיצד יעשה ולא יוכל לקדמו אחר ולהחזיק בשדה יכתוב לו העכו"ם את השטר ואחר כך יתן לו דמים שאף על פי שאין קונים מן העכו"ם בשטר הרי קונה ממנו בכסף כיון שסומכת דעתו על המקח מאחר שיש שטר בידו. אף על פי שאמרו נכסי עכו"ם הרי הם כמדבר המחזיק בהם נקרא רשע שהרי זקוק ליתן לישראל מעותיו

והיה לו ליקח בכסף זה ממקום אחר כאותה שאמרו עני המהפך בחררה כו'. ומה שאמרו נכסי העכו"ם הרי הם כמדבר הני מילי כשמכר קרקע לישראל אבל מטלטלים לא. במה דברים אמורים במקום שלא הנהיג שר המלך שלא יקנה אדם קרקע כי אם בשטר אבל במקום שיש שם במשפטי המלך שלא יקנה אדם קרקע אלא בשטר כדי שלא תהא מריבה והכחשה על המכירות או שמשפט המלך שלא יקנה הלוקח את השדה עד שיכתבו לו סופרי המלך את השטר ויטול המלך את חוקו מן המוכר או מן הלוקח אף על פי שנסתלק העכו"ם המוכר מן הנכסים משעה שקבל את הדמים המחזיק בהם אינו קונה כיון שלא כתבו לו את השטר שהרי משפט המלך דין הוא נחשב לפיכך כשיכתוב את השטר לזה שנתן המעות ילך ויחזיק ויקנה בחזקה. עד כאן לשון הר"י ז"ל בעליות.
והני מילי דאצילתיה מתא. מסתברא לי שאם נודע לנו שמה שפטרו המלך לא הטיל על השאר אפילו הצילוהו בני מתא אינו חייב לפרוע להם כלום. וכן מסתבר לי שאם נודע שפיטורו הטיל על השאר דוקא כשהצילוהו אנדיסקי מנפשייהו פטור. אבל אם הוא עצמו התחנן להם עד שפטרוהו חייב כיון שפטרוהו והטיל על השאר מציל עצמו בממון חברו הוא. עד כאן משטה לא נודע מחברה.

דף נו.

אין שם לא מצר ולא חצב מאי. פירש רבי מרינוס משמו של רבי יוחנן שאמר שהמצר והחצב מפסיקים בנכסי הגר כל שנקרא' על שמו. קשיא לי והא אמרינן לעיל אינה מסויימת במצריה עד כמה אמר רב פפא כדאזיל תיירא דתורי והדר. ואיכא למימר התם לדעת רב הכא רבי מרינוס לדעת רבי יוחנן ומשמו של רבי יוחנן. מיהו הא קשיא לי הרב ז"ל שהביא דברי שניהם היה לו להביא דברי רב ודברי רב פפא דהוא בתרא דמפרש מילתיה דרב. הראב"ד ז"ל. והרא"ש ז"ל תירצה בפסקיו עיין שם.
מתניתין: **שנים מעידין שאכלה שלש שנים והוזמו משלמין את הכל**. נראה לי דהא דקתני את הכל לאו לרבות את הפירות קאמר שהרי אפילו בלא עדותם של אלו הפסיד את הפירות שהרי הוא אינו מודה באכילתו שאלו הוא מודה באכילתו כבר הודה בחזקתו ואבד קרקע ופירות ותדע שהרי לא מצאנו שיהא משלם פירות אלא כשיש לו עדים שאכלה שתי שנים ואי נמי בעד אחד של שתי שנים ומודה כדאמרינן לעיל אי דמיא דרבי אבא לתרתין שנין ולפירי וכן כתב רבינו יצחק הזקן ז"ל וכמו שכתבתי למעלה. אלא כלפי שהוא עתיד לומר שנים בראשונה ושנים בשניה ושנים בשלישית והוזמו משלמין ביניהם שנה כאן משלמין את הכל ואף על פי שאינה צריכה ואי נמי

משלמין את הכל אף פירות של שלש שנים פחות משהו אם יש לו עדים שאכלו שלש שנים פחות או חדש או יום אחד אלא שאין לשון הכל מחוור לפי פירוש זה שאין הכל ממש משלמין כמו שאמרנו כן נראה לי. וכך מצאתיה בירושלמי דגרסינן התם אמר לו מה אתה עושה בתוך שלי שיש לי בה שני חזקה והביא עדים שיש לו בה שני חזקה והלך והוזמו עדיו ונתן לו את השדה ואוכל פירות של שלש שנים. משלשין ביניהם. ודוקא במרמזי רמוזי הא לאו הכי ראשונה ושניה לא היו מפסידין ממנו כלום אדרבה מוציא פירות מן המחזיק על ידי עדותם. הרשב"א ז"ל.

דף נו:

שלשה אחין ואחד מצטרף עמהם. כלומר שלשה אחין כל אחד מהם מעיד על שנה ועד אחד נכרי מצטרף עם כל אחד מהם בשנה שמעיד עליה הרי אלו שלש עדיות ועדותם עדות גמורה היא לפי שהשנה שמעיד עליה זה האחד אין מעיד עליה אחיו והן עדות אחת להזמה כלומר אף על פי שאמרנו שעדות כל שנה עדות בפני עצמו והכשרנו בשלשה אחין שיהא כל אחד מהם מעיד הוא ואחד עמו על שנה בפני עצמה לגבי הזמה מיהא שלש עדיות אלו אחת היא חשובה משום דקיימא לן שאין העדים נעשים זוממין עד שתהא עדותן מועלת בדין וכיון שהחזקה אינה מתקיימת אלא בשלש שנים נמצא שעדים שאינם מעידים אלא בשנה אחת או בשתי שנים שאינם נעשים זוממין שהרי עדותן אינה מועלת כלום והוא הדין נמי בעד אחד שמעיד ואפילו בשלש שנים כולם של חזקה שכיון שעדותו אינו מועלת כלום אינו נעשה זומם. ואם היו שלש כתי עדים מעידים בשלש שנים של חזקה כל כת מהם בשנה שלא יתכן שתעשה אחת מהן זוממת אלא אם כן ידעה כל אחת מהן בחברתה שמעידה עמה בתשלום שני חזקה כגון שבאו לבית דין ומרמזי רמוזי וכדאוקימנא בריש פרק בענין שור המועד וכיון שכן אם היו שלש כתי אלו אחין כפי מה ששנינו במשנתנו שלשה אחים ואחד מצטרף עמהם אף על פי שהשנה שמעיד בה זה האח אינה השנה שמעיד בה זה האח ונמצאו שהן שלש עדיות לענין הזמה מיהא עדות אחת היא שהרי ההזמה אינה מתקיימת על אחת מהן אלא בעדות חברו ולולי אחיו שהעיד עם אחר על תשלום החזקה לא היתה מועלת עדותו כלום כדי שיוזם הלכך נעשה כאלו האחין העידו על השנים כולם שאין עדותם מועלת כלום כדי שיוזמו לפי שכשם שאין האח מעיד על אחיו כדי שלא יתחייב על פיו כדכתיב לא יומתו אבות על בנים לא יומתו בעדות בנים כך אין האח מעיד עם אחיו כדי שלא תגרם לו הזמה על ידו כדגרסינן בירושלמי ומנין שלא יהו העדים קרובים זה לזה הגע

עצמך אם הוזמו לא מפיהן הם נהרגים. הר"י ן' מיגש ז"ל.
אלא למעוטי שנים אומרים אחת בגבה ושנים אומרים אחת בכריסה הריא"ף ז"ל והרב רבי יוסף הלוי ן' מיגש ז"ל פירשו גבה ממש וכריסה ממש ואפילו ראו אותם כת אחת אין מעידים בגדולה דשתי שערות במקום אחד בעינן כרבנן דאמרי הכי בנדה פרק יוצא דופן. וכתב הריא"ף ז"ל בהלכות דהא שמעתא מקשו בה רבוותא מאי שנא גבי חזקה דמתקיימת עדות בשלש כתי עדים ומאי שנא גבי שערות דאין מתקיימת בשתי כתי עדים. ותירץ הוא ז"ל דשאני עדות חזקה מגו דהויא כל כת וכת לפירי דהא אי לא אתיא שלישית ולא מקיימת חזקה הוה מחייב לאהדורי פירי אפומא דהלין תרי כתי עדים קמאי הילכך כי אתיא כת שלישית מצטרפת בהדייהו דהא מלו תלת שנין אבל שתי שערות כל חד שערה חצי דבר הוא ולא מידי דעבידי בה עובדא וכמאן דליתא דמיא.
ואיכא למידק שהרי שנינו בפרק התקבל האשה שאמרה התקבל לי גיטי צריכה שתי כתי עדים אחת שאומרת בפנינו אמרה לו ואחת שאומרת בפנינו קבל וקרע והא עדות דבפנינו אמרה לו לאו עדות הוא דעביד בה עובדא כי לא מצטרפי בהדי הנך דאמרי בפנינו קבל וקרע. ויש לומר דעדות דבפנינו אמרה לו עדות גמורה היא דשויתיה שליח אבל לא מסהדי כלום בגרושיה והילכך אינם צריכים להצטרף עם האחרים. ואם תאמר מכל מקום אותם שאמרו בפנינו קבל וקרע צריכים על כל פנים לצרוף השנים שאמרו בפנינו אמרה לו. יש לומר דאפילו רבי עקיבא לא בעי בעדות אחרונה דבר בפני עצמו וכדאמרינן בבבא קמא פרק מרובה דהא מודה בשנים אומרים בפנינו גנב ושנים אומרים בפנינו טבח ומכר משום דשנים שהעידו על הגנבה עדות גמורה היא בלא צירוף לחייב בתשלומי כפל וכיון שכן אף עדות טביחה דלאו מידי עבדא אלא בצירוף כת ראשונה הויא עדות אפילו לרבי עקיבא. אלא שהר"ז הלוי ז"ל שדא בה נרגא דהאי טעמא למסקנא דמסקינן התם ואנן מקמי דקיימינן אההוא טעמא אקשינן שנים אומרים בפנינו גנב ושנים אומרים בפנינו טבח ומכר כו' לימא מתניתין דלא כרבי עקיבא ואם כדברי הריא"ף ז"ל הא דלא כרבי עקיבא ודלא כרבנן היא והוה ליה למימר הא מני. ומסתברא לי דאי משום הא לא איריא דאנן אשכחן ליה לרבי עקיבא דדריש בהדיא דבר ולא חצי דבר ואמר בהדיא דשנים בראשונה ושנים בשניה ושנים בשלישית אינם מצטרפין דדבר שלם בעינן אבל רבנן לא מצינו להם בהדיא דמודו בהא כלל לא בהכי ולא בהכי אלא אנן הוא דשיילינן רבנן האי דבר מאי דרשי ביה ואקרינן אילימא להא או להא לפיכך אקשינן התם לימא דלא כרבי עקיבא אבל רבנן אכתי לא ידעינן אי מודו בהא או לא דלא שמעינן להו בהדיא ולמסקנא אתיא ככולי עלמא. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

והר"י ן' מיגש ז"ל פירש וזה לשונו: אלא שרבי עקיבא חלוק בדבר שהיה אומר דבר ולא חצי דבר והכא כיון שכל כת מינייהו לא קא מסהדי בחזקה גמורה אלא במקצת חזקה קא מסהדא כל עדות מינייהו לאו כלום ורבנן פליגי עליה ואמרי כי אמרינן דבר ולא חצי דבר הני מילי היכא דאסהיד במידי דלא מצטרף כגון שנים אומרים אחת בגבה ושנים אומרים אחת בכריסה שלא תאמר כיון דאלו היו הני שתי שערות בגבה אי נמי שתיהן בכריסה עדות גמורה היא כי אמרי נמי אחת בגבה ואחת בכריסה תצטרף שערה שבגבה עם שערה שבכריסה ותהוי עדות גמורה קמשמע לן דבר ולא חצי דבר שאף על פי שאלו היו שתיהן בגבה היתה עדות גמורה אי נמי שתיהן בכריסה היתה עדות גמורה כיון שלא ראו העדים שתי שערות אלו במקום אחד אלא אחת בגבה ואחת בכריסה הויא לה כל שערה מהם חצי דבר ולא מצטרפת עם חברתה והוא הדין נמי אם אמרו שנים ראינו אחת בגבה ואחת בכריסה שאינה עדות לפי שכל שערה מהן אינה מצטרפת עם חברתה והוה ליה כאלו אמרו שנים ראינו שערה אחת בלבד שהוא חצי דבר והא דמיא להיכא דמסהדי לענין חזקה דאכל שלש שנים שאינם רצופות דלא שנא אסהידו להו כת אחת בכולהו אי נמי שתי כתי עדים כיון דאשלש שאינם רצופות קא מסהדי כל שתא ושתא חצי דבר הוא ולא מצטרפי. והא דאמרינן שנים אומרים אחת בגבה ושנים אומרים אחת בכריסה לאו למימרא דאלו הוו כת אחת עדות גמורה היא אלא אפילו הוו כת אחת לאו עדות היא דהא על חצי דבר קא מסהדי ולא מצטרף האי חצי להאי חצי אלא הא דאמרינן שנים אומרים ושנים אומרים משום דמעיקרא בשתי כתי עדים קא משתעי. אבל היכא דמסהדי במידי דמצטרף כגון שלש שנים רצופות בשני חזקה שהן מצטרפות זו לזו אף על גב דהני מסהדי במקצת והני מסהדי במקצת מצטרף האי מקצת להאי מקצת אחרינא והויא לה עדות גמורה ולא אמרינן בכי הא דבר ולא חצי דבר דכיון דמצטרף דבר גמור הוא ולא איכפת לן בין אסהידו להו כולהו כת אחת בין אסהידו להו שתי כתי עדים. הדין הוא פירושא דאסתבר לן בהאי שמעתא. וחזינן לרבוותא ז"ל דקא הוו בה דמאי שנא לגבי חזקה דמתקיימת בשלש כתי עדים ומאי שנא גבי שערות דאינה מתקיימת בשתי כתי עדים כו'. ואיכא מינייהו מאן דפריק דהיינו טעמא דשניא חזקה משערות משום דעדות כל שתא ושתא אף על גב דחצי דבר הוא לענין חזקה כל שתא מינייהו דבר מעליא הוא לענין פירות כו'. הדין הוא פירוקא דפריק רבינו הרב ז"ל. ובודאי אי איתא להאי קושיא דאקשו האי פירוקא דפריק פירוקא מעליא הוא מיהו מסתברא לן דהאי קושיא מעיקרא ליתא משום דלא דמיא שלש שנים דחזקה לאחת בגבה כו' דאלו שלש שנים דחזקה כי מסהדי כת אחת בשנה ראשונה וכת אחת בשנה שניה וכת אחת בשנה

שלישית מצטרפי הני שלש שנים להדדי כדאמרינן לעיל וקמה ליה חזקה בהו דכיון דמצטרפי להדדי והוה ליה דבר לא איכפת לן אי כת אחת היא דקא מסהדא בהו אי שתי כתי עדים אבל שנים אומרים אחת בגבה ושנים אומרים אחת בכריסה הני שתי שערות לא מצטרפי אהדדי דהא שתי שערות במקום אחד בעי הא לא דמיא הני שלש כתי עדים דאסהידי בשלש שנים דחזקה אלא לשנים אומרים כו' בגבה מימין ושנים אומרים אחת בגבה משמאל דכיון דתרווייהו במקום אחד נינהו מצטרפי אהדדי והויין להו דבר אבל שנים אומרים אחת בגבה ושנים אומרים אחת בכריסה כיון דהני שערות דמסהדי בה כת אחת נמי לא מצטושפי אהדדי כלל ליכא לדמוייה לשנים בראשונה ושנים בשניה ושנים בשלישית היכא דמסהדי בהו רצופות דהא כולהו מצטרפי להדדי והויא להו דבר הא לא דמיא אלא דהיכא דמסהדי בלא רצופות דלא מצטרפי אהדדי ואפילו כי מסהדי בה נמי כת אחת כדאמרינן לעיל תדע דטעמא דמילתא משום דלא מצטרפי אהדדי מדאמרינן למעוטי שנים אומרים אחת בגבה ושנים אומרים אחת בכריסה ואי סלקא דעתך כל חצי דבר ואף על גב דאיכא כת אחרת דמסהדי בחצי אחר ותרווייהו מצטרפי אהדדי קאמרי רבנן דלאו דבר גמור הוא למה לי לפלוגי הני שתי שערות בגבה ובכריסה לפלוגי בהו בגבה גופיה או בכריסה גופיה ונימא הכי למעוטי שנים אומרים אחת בגבה מימין ושנים אומרים אחת בגבה משמאל ומדלא מפלגי להו להני שתי שערות בשני מקומות בגבה אי נמי בשני מקומות בכריסה מכלל דטעמא דמילתא בשנים אומרים אחת בגבה כו' משום דהני שתי שערות לא מצטרפי אהדדי אבל אלו מצטרפי אהדדי בהא הוא דאפלגו רבי עקיבא ורבנן דרבי עקיבא סבר אף על גב דמצטרפי נמי כיון דכל כת מינייהו לא מסהדת בדבר גמור אלא בחצי דבר כל כת מינייהו לאו עדות היא דהא לא מסהדי בדבר גמור ורבנן סברי כיון דמצטרפי אהדדי ואף על גב דכל כת מינייהו בחצי דבר הוא דמסהדי מכי מצטרפי להדדי הוה ליה דבר גמור דלא איכפת לן בעדות דבר גמור אי קיימא מעדות כת אחת או מעדות שתי כתי עדים.

נקטינן השתא לרבנן דהיכא דמסהדי בחצי חצי דבר והנך שני חצאין מצטרפי אהדדי מכי אצטרפי אהדדי ממילא הוו להו דבר דהא לא איכפת לן בדבר דעדות אי קיימא מכת אחת או משתים ושלש כתות ואי הנך דחצאין לא מצטרפי אהדדי בהא הוא דאמרינן דבר ולא חצי דבר שלא תאמר כיון דכל חצי מינייהו במקום הראוי הוא. תדע שהרי אלו היה חצי אחר עמו במקום אחד היתה העדות נגמרת עכשיו שהם בשני מקומות וכל מקום מהם מקום ראוי לאותו דבר הוא ניהוו הני חצאי דבר כמו דבר שהרי הדבר ידוע שני חצאין מכל דבר שבעולם שקולין הן כנגד דבר גמור של אותו ענין קמשמע לן דכיון

דלא מצטרפי אהדדי ואף על פי ששקולין הן כנגד דבר גמור לא הויא עדות כלל דדבר אמר רחמנא דמשמע דבר שלם ולא שני חצאי דבר ואף על פי שהן שקולין כנגד דבר שלם. ואם תשאל לרבנן כיון דאמרת דהיכא דמצטרפי אהדדי לא בעי עד דמסהדי כל כת מינייהו בדבר גמור אלא אף על גב דכל כת מינייהו בחצי דבר הוא דמסהדי מכי מצטרפי אהדדי והוי דבר גמור דבר קרינא ביה וטעמא דמילתא דשנים אומרים אחת בגבה ושנים כו' משום דלא מצטרפי אהדדי הוא אי הכי האי דבר ולא חצי דבר דבר ולא חצי חצי דבר מיבעי ליה אי נמי דבר ולא שני חצאי דבר דמשמע דמשום דלא מצטרפי היא. תשובתך דהאי דאמרינן דבר ולא חצי דבר לא בסברייהו דרבנן הוא דאמרינן ליה אלא בסבריה דרבי עקיבא הוא דאמרינן ליה דהכי הוא דאמרינן שהיה רבי עקיבא אומר דבר ולא חצי דבר. והאי דאמרינן ורבנן האי דבר ולא חצי דבר מאי עביד הכין פירושה כלומר ורבנן האי דבר ולא חצי דבר דקא דריש רבי עקיבא מאי עבדי ליה ואוקימנא למעוטי שנים אומרים אחת בגבה כו' וכיון דאוקימנא הכי ממילא שמעת דלא דבר ולא חצי דבר היא דדרשי רבנן כדקא דריש רבי עקיבא אלא דבר ולא חצי חצי דבר אי נמי דבר ולא שני חצאי דבר. עד כאן לשונו. ואינו מחוור שנצטרך לדחוק דכי נקט שנים ושנים לאו דוקא וחצי דבר לאו דוקא. אלא אפילו לכשתמצא לומר דהכא נקט אליבא דרבנן דאמרי התם בפרק יוצא דופן דשתי שערות במקום אחד בעינן הכא במקום אחד נינהו ובמקום הערוה אלא כנגד כריסה וכנגד גבה קאמר וכאלו אמר אחת מימין ואחת משמאל ודוקא בשתי כתי עדים הא בכת אחת דבר שלם איכא. ואף ר"ש ז"ל כן פירשה שתי שערות אחת בגבה ואחת בכריסה באותו מקום. אלא שאני תמה במה שכתב במסכת נדה אמרו אפילו אחת בגבה ואחה בכריסה באותו מקום דמאן דאמר התם אחת בגבה ואחת בכריסה לא בעי באותו מקום אלא אפילו אחת בגבה ואחת בין קשרי אצבעותיה ולרבנן דאמרי דבעינן להו במקום אחד אחת בגבה ואחת בכריסה שומא בעלמא נינהו כדאיתא התם. ואלא מיהו אחת כנגד כריסה ואחת כנגד גבה לכולי עלמא גדולה היא. ולפי פירושו הדרא קושית הריא"ף ז"ל למקומה וצריכין אנו לתירוצו. ור"ש ז"ל כתב דגבי קטנה היינו טעמא דלא מצטרפי משום דכל כת וכת בקטנה קא מסהדי וכאומר אני קטנה ראיתי שאין אחד מהן מעידה לא על גדלות ולא על התחלת גדלות שאפילו קטנה שבקטנות יש אפשר שיהא שער אחד וכשאתה מעמידה על אותה חזקה על חזקת קטנה אתה מעמידה שאפילו עמדה בשער זה כל ימיה קטנה היא אבל גבי חזקה כל כת וכת מעידה שהוא מוחזק בה כאדם המחזיק בשלו שהוא טוען אני לקחתיה ואין אנו צריכים אלא שיהא אוכלה כאדם שאוכל את שלו והרי אלו מעידין כן אלא שאנו חוששים שמא יצאת

מרשותו ולא עמדה על אותה חזקה אלא אותה שנה ראשונה ולפיכך אנו צריכים לעדות אחרים ומכל מקום כשאתה מעמידה בעדות זו שלו היא ונמצאת עדות זו התחלת עדות השניה שהרי העידו שראו אותה ברשותו של זה ולא יצאת מרשותו של זה בפניהם ושלו היא אלא אם כן נולד שם דבר אחר שהוא מוציאו מרשותו הילכך עדות שניהם כדבר אחד הוא וזה נכון. גם בספר המאור תירץ בשם הראשונים ז"ל דגבי חזקה כיון ששלש הכתות מעידות בשלש שנים כל אחת ואחת בשנתה וזמנה של זו לא זמנה של זו ולפיכך לא היה להם לראות כל אחת שאין אנו מטריחין על העדים להתעכב ולראות שלש שנים הילכך כשראה מה שלא ראה זה העדות מתקבלת מהן כי עדותן תלויה בזמן ושמא לא היה יכול לראות זה מה שראה זה אבל בשתי שערות אפילו למאן דאמר לא בעינן להו במקום אחד בזמן אחד בעינן להו וכיון ששתיהם בזמן אחד והיה יכול לראות זה מה שראה זה ולא ראה הוה ליה חצי דבר ולפיכך אין עדותם מתקבלת מהן עד כאן. ולא ירדתי לסוף תירוץ זה דמכל מקום התורה דבר ולא חצי דבר אמרה ומה לי שהיו יכולין לראות בזמן אחד או לא מכל מקום עדות דבר שלם בעינן ואדרבה כל שהיה הדבר שלם בזמן אחד אף על פי שלא ראו אותו כולו שנים ליתכשר דאטו שנים אומרים גנב בתחלת שעה ראשונה במקום פלוני ושנים אומרים בפנינו טבח ומכר מיד סמוך לאותה שעה ובאותו מקום מי נימא כיון שהיו יכולין אלו לראות מה שראו אלו ולא ראו אין מקבלים עדותם אלא יש לומר שגם טביחה ומכירה אחר גנבה הם באין וכעדות חזקה אבל עדות שערות בזמן אחד ממש איתנהו. הרשב"א ז"ל.

ולי אני תלמידיהם נראה דגבי שערות שביאתן הוא הגדלות אמרינן ביה חצי דבר אבל בחזקה שאינה אלא לראיה ואינו גוף הקניה לא אמרינן ביה חצי דבר והרי זה נכון. עד כאן משיטה לא נודע שם מחברה.

אחד אומר אכלה חטים כו'. הרי זו חזקה. כגון שמעידין על שנה אחת ומכחישין זה את זה בחטים ובשעורים זה אומר אכלה חטים וזה אומר אכלה שעורים וכדמסיק ואזל עלה בין חטים לשעורים כו'. וטעמא דמילתא דהויא חזקה אף על פי שמכחישים זה את זה כדרב יהודה דאמר עדיות המכחישות זו את זו בבדיקות כשרה בדיני ממונות אבל לענין דיני נפשות קיימא לן אחד אומר כליו שחורין ואחד אומר כליו לבנים אין זה נכון. מתקיף לה רב נחמן בר יצחק אלא מעתה אחד אומר אכלה ראשונה שלישית חמישית ואחד אומר אכלה שניה רביעית ששית הכי נמי דהויא חזקה וכגון שמעיד כל אחד על חזקה גמורה קאמר כגון באתרא דמוברי באגי דזה אומר אכלה ראשונה שלישית חמישית ואוברה שניה רביעית ששית וזה אומר בהפך דאי במפוזרות איירי מאי קושיא

שאני התם שכל אחד מהם אינו מעיד על חזקה גמורה והוה ליה חצי דבר וחצי עדות כמו אחד אומר בגבה ואחד אומר בכריסה. ואם תאמר מאי שנא דלא מקשי ברצופות ממש כגון אחד אומר אכלה ראשונה שניה שלישית ואחד אומר רביעית חמישית ששית וכגון שמכחישין זה את זה דאלו כשאין מכחישין זו את זו ודאי הרי זו חזקה דקיימא לן כרבי יהושע בן קרחה דאמר אפילו בזה אחר זה ואמרינן בפרק דיני ממונות מודים חכמים לרבי יהושע בן קרחה בעדות בכור ובעדות חזקה. נראה לי דרב נחמן בר יצחק אורחא דמלתא נקט שאין דרך להניח השדה שלש שנים בורה אבל כך דרכו של דבר דזרעי לה חדא שתא ומוברי לה חדא שתא. וכי תימא אי אקשי ליה נמי אחד אומר אכלה ראשונה שניה שלישית ואחד אומר רביעיה חמישית ששית בכי אורחא דמילתא הוה מתוקמה כגון שאחד אומר אכלה ראשונה שניה ושלישית ואחד אומר לא התחיל להחזיק בה עד רביעית חמישית ששית לא היא דהא ודאי הוה ידע רב נחמן דלא דמיא להכחשת חטין ושעורין דלהכי הויא חזקה כשאחד אומר אכלה חטין ואחד אומר אכלה שעורים אף על פי שמכחישין זה את זה משום דאמרינן כיון דבחדא שתא קא מסהדי על חזקה אחת ודבר אחד הם מעידים שהרי הן שוים שאכל פירות של אותם השנים ועדות אחת היא הילכך לא איכפת לן בהכחשתן בחטין ושעורים אבל כשאחד אומר אכלה ראשונה שניה שלישית ואחד אומר אותם פירות של ראשונה שניה שלישית לא אכלן זה המחזיק הרי הכחישן בעיקר עדותם והוה ליה כל אחד מינייהו עד אחד בהכחשה אלא לרב נחמן בר יצחק הכי קשה ליה אם איתא דלא איכפת לן בהכחשתן בחטים ובשעורים אם כן כשאחד אומר אכלה ראשונה שלישית חמישית ואחד אומר אכלה שניה רביעית ששית ושניהם שוין שהיתה בידו שש שנים ואכל כל הפירות שהיו שם בשש שנים נימא נמי על חזקה אחת הן מעידים ועדות אחת היא אלא שזה אומר הפירות היו שם בראשונה שלישית חמישית ולא בשניה רביעית ששית וזה אומר בהפך ומאי איכפת לן בהכחשתן בכך ומה לנו מתי היו שם הפירות כיון שהן שוין שהיתה בידו כל שש שנים וכל הפירות שהיו שם הוא אכלן. ועוד מטעם שני לא שייך לאקשויי דתיהוי חזקה כשאחד אומר אכלה ראשונה שניה שלישית ואחד אומר רביעית חמישית ששית ולא היתה בידו ראשונה שניה שלישית דהא ליכא למימר דלא דייקינן בהא דליכול ראשונה שניה שלישית חדא ולאו אדעתיה ומסהיד על רביעית חמישית ששית דהא ודאי אית ליה למידק שאם אכלה אחד ראשונה שניה שלישית המחזיק אחר כך ברביעית חמישית ששית זכה דמצי טעין מינך זבינתה. אבל הא קשיא לרב נחמן בר יצחק כשאחד אומר ראשונה שלישית חמישית ואחד אומר שניה רביעית ששית ושוין הן שהיתה בידו שש

שנים נימא דנא (דלא) דייקי מתי היתה אכילה ומתי היתה הוברה והילכך לא איכפת לן בהכחשתן בזה. ומפרקינן דלא דמי דהתם בשתא דמסהיד מר כו' ותו לא מידי. וכשהקשה מראשונה שלישית חמישית שניה רביעית ששית ידוע הדבר שכשמעידים שהיתה בידו שש שנים מיירי דקיימא לן דבמפוזרות לא הויא חזקה ואלו היה מקשה מראשונה שניה שלישית רביעית חמישית ששית בהכחשה היה צריך להאריך ולפיכך כשמעיד כל אחד שהיתה בידו שש שנים והוברה שלש שאם לא היה מפרש כן היה אפשר לשמוע שזה אומר אכלה רביעית חמישית ששית ובעלים הראשונים ראשונה שניה שלישית ולא היתה קושיא זו כלום כמו שפירשתי. עליות.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: ראיתי מתמיהים בזה למה לא אמרו כסדרן ראשונה ושניה ושלישית רביעית חמישית ששית. ותירץ אחד מן החברים שאם היתה העדות כך חזקה היא שכל אחד מעיד על חזקה גמורה והויא לה כמנה שחור ומנה לבן וכמו ארנקי ישנה וארנקי חדשה דהויא עדות לפיכך לא הקשה לו כסדרן זהו טופס דבריו. והנה טעה משני פנים. האחד דאי פשיטא ליה דהכל הויא לה חזקה כל שכן חטין ושעורים דהוי כמנה שחור ומנה לבן דבחדא שתא קא מסהדי. ועוד עדות מפוזרות היא זו ואינה עדות כלל ואפילו שניהם אומרים כך ואם כן מאי אקשי ליה מהאיך. אלא כך אני מפרש אחד אומר אכלה ראשונה והוברה שניה באתרא דמוברי באגי כו' ותרווייהו בחזקה קא מסהדי וכחדא חזקה דמיא דליכא פלוגתא בינייהו כו'. ושני ליה לא דמי התם ודאי הכחשה היא דשתא דמסהיד האי לא מסהיד האי או מפני הפך האכילה להוברה או מפני שאין שוין בהתחלת חזקה ובהשלמתה אבל הכא תרווייהו בהדא שתא מסהדי כו'. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: מתקיף לה רב נחמן אחד אומר אכלה ראשונה שלישית חמישית ואחד אומר שניה רביעית ששית דתרווייהו מכל מקום הא קא מסהדי דאכלה שלש שנים הכי נמי דהויא עדות אמר ליה הכי השתא התם בשתא דקא מסהיד האי לא קא מסהיד האי הילכך האי שתא דקא מסהיד עלה האי ליכא עלה אלא עד אחד וכל חד מינייהו לאו עדות היא אבל הכא מכל מקום אשתא דקא מסהיד האי עלה גופא קא מסהידי האי והויא לה כל שתא ושתא בתרי סהדי ואף על גב דהא אפלוג בין חטים לשעורים הא נקטינן מסהדותייהו מכל מקום דאכלה הנך שני דקא מסהדי עלה דאכלה וקמה לה חזקה בהו והא מילתא דמיא לאחד אומר מנה שחור ואחד אומר מנה לבן דתרווייהו מכל מקום אחד מנה קא מסהדי. ואם תשאל למאי דאתקיף רב נחמן אמאי אצטריך למימר באתקפתיה אלא מעתה אחד אומר אכלה ראשונה שלישית חמישית ואחד אומר שניה רביעית ששית מכדי למיהוי עדות דכל חד מינייהו דהני תרי סהדי

בחזקה גמורה היא דמהדר ואף על גב דמפלגי בעדות דדמיא לאחד אומר אכלה חטים ואחד אומר אכלה שעורים לימא אלא מעתה אחד אומר אכלה ראשונה שניה שלישית ואחד אומר רביעית חמישית ששית. ועוד דהיכא דאחד אומר אכלה ראשונה שלישית חמישית ואחד אומר שניה רביעית ששית לא חד מינייהו קא מסהיד בחזקה גמורה דהא בעינן שלש שנים רצופות. תשובתך דהיינו טעמא דאצטריך לאתקופי באחד אומר ראשונה שלישית חמישית ואחד אומר שניה רביעית ששית כי היכי דניהוי שני חזקה דקא מסהיד בהו האי כשני חזקה דקא מסהיד בהו האי דומיא דאחד אמר אכלה חטים כו' דאף על גב דאיפלגו בחטים ושעורים מכל מקום תרווייהו אחדא חזקה קא מסהדי ואלו הוה אחד אומר ראשונה שניה שלישית ואחד אומר רביעית חמישית ששית הא ודאי חזקה דקא מסהיד האי לא קא מסהיד האי וליכא לאתקופי בהא להיכא דאחד אומר אכלה חטים כו' וכי תימא שניה רביעית וששית וראשונה שלישית חמישית לא חד מינייהו קא מסהיד בחזקה גמורה דהא בעינן שלש שנים רצופות וליכא הכי נמי קאמר אחד אומר אכלה פירות בראשונה ולא עשתה פירות בשניה כלל וחזרה ועשתה פירות בשלישית ואכלן ולא עשתה פירות ברביעית כלל וחזרה ועשתה פירות בחמישית ואכלן ואחד אומר בשני הוא שעשתה פירות ואכלן ובשלישית לא עשתה כלום וחזרה ועשתה פירות ברביעית ואכלן ובחמישית לא עשתה כלום וחזרה ועשתה בששית ואכלן דכיון דאותם שנים שמעיד כל אחד מהם שלא אכלן בשביל שלא עשתה פירות הוא שלא אכלן רצופות קרינן להו לפי שאותה השנה שלא עשתה בה פירות אין אנו רואין אותה אלא כאלו תשלום שנה שלפניה שעשתה בה פירות היא וכאלו מכללה היא וכשנה אחת הן חשובין ונעשו שש שנים אלו לדבר שני עדים אלו כשלש שנים דעלמא ונמצא ששניהם על חזקה אחת העידו אלא שזה עשה האכילה בעת שלא עשה זה וזה עשאה בעת שלא עשאה זה דהויא לה כאחד אומר אכלה חטים ואחד אומר אכלה שעורים ששניהם על חזקה אחת העידו אלא שזה עשאה האכילה חטים וזה עשאה שעורים ולפום הכי אתקיף רב נחמן בהכי ופרקינן הכי השתא כו'. עד כאן לשונו.

הכא תרווייהו בחדא שתא קמסהדי מיהו בין חטי ושעורי לא דייקי אינשי. פירוש בין חטי לשעורי לא דייקי אבל בין שתא לשתא דייקי. ואיכא למידק וכי לא הוה שמיע ליה הא דאמר רב יהודה עדות המכחשת זו את זו בבדיקות כשרה בדיני ממונות הא בחקירות פסולה. ותו איכא למידק עלה דההיא דהא אשכחן דבחקירות נמי כשרה דאמרינן אחד אומר בדיוטא העליונה ואחד אומר בדיוטא התחתונה מעשה היה וצירף רבי עדותן והא ודאי חקירות היא ולענין דיני נפשות אף על פי שהיה הכל בבית אחד.

ועוד לענין הכחשה מאי שנא חקירות ומאי שנא בדיקות אף על פי שחלוקים לענין איני יודע דאי סבירא לן דיני ממונות בדרישה וחקירה דגמרינן מדיני נפשות בבדיקות נמי תפסול הכחשה דאין זה נדון ואי סבירא לן דאין צריכים דרישה וחקירה אי נמי צריכים מן התורה אלא דאמור רבנן אין צריכים דרישה וחקירה כדי שלא תנעול דלת בפני לווין אם כן בחקירות נמי לא תפסול הכחשה. ויש לומר דהא דאמרינן התם עדות המכחשת זו את זו בבדיקות כשרה משום דלא דייקי אינשי בבדיקות כגון מנה שחור ומנה לבן הילכך כיון דדיני ממונות אין צריכין דרישה וחקירה עדותן כשרה דאמרינן אחדא מילתא קמסהדי כיון ששוו בעיקר העדות הילכך אין הכחשה פוסלת דלא איכפת להו למידק באותו צד שההכחשה בו דמילתא דלא דייקי בה אינשי היא וכדמפרשינן הכא טעמא דבין חיטי לשעורי לא דייקי אלמא לאו משום דרשא דשום קרא אתיא האי מילתא אלא מסברא ולהכי נקט רבי יהודה הכשירה בבדיקות משום דברוב ענין חקירות פסולה דדייקי בה אינשי כגון באיזה יום ובאיזה עיר וסימן לדבר שכותבים בכל שטרות זמן וכן כותבים ומה שהיה בפנינו במתא פלונית הילכך כיון דדייקי כשמכחישין זה את זה אמרינן שתי עדיות הן וכיון שמכחישין זה את זה הוו להו כל חדא מינייהו עד אחד בהכחשה ומיהו מדיוטא העליונה לדיוטא התחתונה לא דייקי אינשי אף על גב שהיא חקירות לגבי דיני נפשות ורב נחמן בר יצחק הוה סבירא ליה דבין קציר חטים לקציר שעורים דייקי אינשי אף על פי שהוא בדיקות וכי היכי דהוה קשיא ליה אהא דרב יהודה אמר שמואל הוה מצי נמי לאקשויי אאידך דרב יהודה דאמר עדות המכחשת זו את זו בבדיקות כשרה בדיני ממונות משמע שהוא כלל לכל בדיקות. עליות הר"י ז"ל.

דף נז.

וכללא הוא והרי אכילת פירות דבנכסי חברו קנה ובנכסי הגר לא קנה. והוא הדין דהוה מצי לאקשויי ממתניתין גופה דקתני הכניס תרנגולין בתוך הבית הרי זו חזקה ואלו בנכסי הגר לא קנה כדאמרינן לעיל נטל צרור ליכנס בו דגים. אלא הכא דעדיף מינה אקשי ליה דבטל ליה כוליה כלליה. אהעמדה כדי לא קפדי אינשי אמחיצה קפדי. קשיא לי במאי דפריש הכא מתניתין בקפדי ולא קפדי אמאי לא אקשי הכא כדמקשה ליה אבייי לרבא בריש פרקין אי הכי הני דבי בר אלישיב דקפדי אמאן דחליף אמצריהן הכי נמי דלאלתר הויא חזקה. ויש לומר דהתם נמי לאו פירכא אלימתא היא אלא איידי דאשכח רבא טעמא אחרינא אוקי לה בההיא טעמא אבל ודאי אי לאו הכי הוה מצי

למימר ליה לעולם משום דקפיד ולא קפיד הוא אלא אפילו בבר אלישיב לא הויא חזקה בפחות מכאן דמצו אמרי דלא קפדי בהא ועוד דלא פלוג רבנן כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.
וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: מאי שנא רישא כו'. אמר עולא כל שבנכסי הגר כו'. פירוש קסלקא דעתך בחזקה שיש עמה טענה הוא שהיא שלש שנים ולהכי קאמר עולא כל שבנכסי הגר קנה שאם עשה מחיצה בחצר והעמיד בהמתו בתוכו והחזיק בכך שלש שנים וטען שלקח אותו מקום ממנו הרי זו חזקה. ואקשינן וכללא הוא כו'. ואוקימנא דבחצר השותפין עסקינן כלומר והאי חזקה שלש שנים לאו שיש עמה טענה היא אלא חזקה דלית בה טענה מידי אלא מחמת דשתיק ליה דודאי אחולי אחיל ליה ולהכי קתני במתניתין היה מעמיד בהמתו בחצר אין זו חזקה משום דשותפין הוו דאהעמדה כדי לא קפדי אינשי הילכך כד בעי חבריה לעכובי עליה מעכב ואף על גב דהא שתק ליה מעיקרא. אמחיצה קפדי ומשום הכי כי עביד מחיצה הרי זו חזקה דהא ודאי אחולי אחיל ליה חבריה. והא דאמרינן בחצר השותפין עסקינן לאו למימרא דבחצר חברו דקפיד אפילו אהעמדה כדי דהויא חזקה דאם כן אין לך אדם שמשאיל את חברו מקום בחצרו להעמיד שם בהמתו אלא למימרא דבחצר חברו שאינה של שותפין אפילו אם עשה לה מחיצה נמי לא הויא חזקה דבחצר השותפין הוא דאיכא לפלוגי בין עשה מחיצה ללא עשה אבל בחצר חברו אפילו אם עשה נמי לא הויא חזקה דבודאי דרך שאלה היא. ודוקא היכא דלא אחזיק שלש שנים הוא דאיכא לפלוגי בין חצר חברו לחצר השותפין אי נמי החזיק שלש שנים וליכא בהדיה טענה אלא מחמת דשתיק ולא אמר ליה מידי אבל החזיק שלש שנים חזקה שיש עמה טענה בחצר חברו דקפיד אפילו אהעמדה כדי בין עשה מחיצה בין לא עשה מחיצה אם העמידה במקום מסויים בחצר והיתה עומדת שם ביממא ובליליא הרי זו חזקה דהיינו ככל חזקה שבעולם חצר השותפין דלא קפדי אהעמדה כדי אם לא עשה מחיצה אפילו החזיק שלש שנים חזקה שיש עמה טענה לא הויא חזקה וכל שכן אם לא היתה טענה אי נמי לא החזיק שלש שנים. ואם עשה מחיצה אפילו לא החזיק נמי שלש שנים אי נמי החזיק ולא היתה עמה טענה אלא מחמת דשתיק ליה דודאי אחולי אחיל ליה הויא חזקה. נקטינן השתא דבחצר חברו בין עשה מחיצה בין לא עשה אם היה לו שם מקום ידוע והעמידה בה שלש שנים רצופות ביממא ובליליא וטען שלקח ממנו אותו מקום או שנתנו לו במתנה בודאי דהויא חזקה דהיינו ככל חזקה שבעולם. ואם לא החזיק כסדר זה חזקה שיש עמה טענה שהיא דרך כל חזקה שבעולם לאו חזקה היא דעביד איניש דמושיל לחבריה מקום בחצרו בדרך עראי. ובחצר השותפין בין החזיק שלש שנים בין לא החזיק בין טען בין לא טען אם עשה

מחיצה כיון דקפדי אינשי עליה הויא חזקה דאי לאו דאחיל לא היה שתיק ואם לא עשה מחיצה לא הויא חזקה משום דאהעמדה כדי לא קפדי אינשי. והכי נמי דייקינן בהני אינשי דמוקמי בהמות דידהו במבואות דאי קיימי שכיני ההוא מבוי קא מעכבי עליה ואף על גב דמקמי הכי הוה מוקים לה התם כמה דלא עביד לה מחיצה עשרה כל אימת דבעי לעכובי מצו מעכבי עליה משום דמבואות שאינם מפולשים כחצר השותפין דמי. עד כאן לשונו.

דף נז:

והא תנן שותפין שנדרו הנאה זה מזה כו'. נראה לי דמסיפא דמתניתין קא מקשה והכי איתא שותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר רבי אליעזר בן יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו כו' ושניהם אסורים מלהעמיד ריחיים וכירים ותנור וגידול תרנגולים וקסלקא דעתך דאפילו רבי אליעזר בן יעקב דפליג ארישא מודה בהנך ורישא ודאי רבי אליעזר קתני לה דאמר אפילו ויתור אסור במודר הנאה אלא אפילו רבי אליעזר בן יעקב דפליג ארישא בהא מודה אלמא קפדי אהדדי ולאו ויתור הוא. ומסקנא תירץ רבינא דסיפא לאו דברי הכל היא אלא רבי אליעזר דקתני רישא הוא דתני לה אי נמי דרבי אליעזר בן יעקב גופיה הוא דקתני לה ופליג עליה ביש ברירה אבל בויתור במלתא דלא שייכא ליה ברירה מודה ליה כגון העמדת תנור וכירים וגידול תרנגולים דלא מצי למימר בשלי אני עושה ומאן פליג ליה וכולו חצר משעבדא לתרווייהו לשאר תשמישין ואיך יוכל זה לייחד מקום לעצמו הלכך אפילו ויתור אסור ולעולם שותפין אהעמדה כדי לא קפדי אפילו בחצר ודבר ויתור הוא ואפילו הכי במודר הנאה אסור. הראב"ד ז"ל.

שולחן של תלמיד חכם כו'. כלומר שני שלישי השלחן יהא מכוסה בככרות של לחם ושלישי גלאי כדי שתהא בו הקערות והירקות ומאי דדמי להו. הר"י ן' מיגש ז"ל.

מתניתין: המרזב איו לו חזקה כו'. המזחילה יש לה חזקה. פירוש מרזב הוא כעין כדמי"ד עגול או מרובע מלמטה ופעמים שמכסים אותו מלמעלה והוא כעין שפופרת וזה נקרא סילון בלשון המשנה מניחים אותו על שפת הגג ראשו אחד בגג וראשו אחר יוצא לחוץ לאויר החצר ומי הגג נכנסים לתוכו ומקלח לחצר והוא יכול לטלטל ממקום למקום וכל מקום שיהיה משפעים לתוכו מי הגג. והמזחילה עומדת כנגד גובה הכותל ראשה בכותל העליון מגיע לשפת הגג ויורדת עד הקרקע ופעמים עד חציו של כותל או שלישו והמים יורדים דרך חללה עם הכותל והוא כעין כוורת ופעמים עושין אותה מהבנין עצמו ופעמים שהן עושים אותו מנסרים שמוציאין או זיזין מן הכותל וקובעים בהם נסרים

במסמרים כפי מה שירצו ארוכה או קצרה ואינה מטלטלת כלל. אין לו חזקה מרוח אחת שאם הוא באמצע מזרח יכול בעל החצר שמקבל מימיו לשנותו אל הקצוות רק שיהיה ברוח מזרחית לפי שאין קפידא לבעל גג בשיפוע המים לשונו מקצה אל קצה באותו הרוח אבל להעבירו לרוח אחרת יש לו קפידא שכל גגותיהם לרוח אחת משופעים. הראב"ד ז"ל.

שאם רוצה לבנות תחתיו בונה ויש למקומו חזקה שאם בא לעוקרו אינו עוקר. תמיהא לי דהא משמע דכל הני פליגי אהדדי ומאי דאמר שמואל שאין למקומן חזקה אמר רבי חנינא שיש לו חזקה שאם בא לעוקרו ממקום למקום אפילו באותו רוח אינו עוקרו וכן פירשו ר"ש ז"ל והראב"ד ז"ל ואם כן רבי ירמיה בא לחלוק על רבי חנינא דאפילו אם בא לקצרו אינו מקצרו וכיון שכן לימא ויש למקומו חזקה שאם בא לקצרו אינו מקצרו. ויש לומר דאי הוה אמר הכי לא היה במשמע שאם בא לעקרו מצד אל צד באותו הרוח כדברי שמואל שאינו משנהו ממקום למקום אבל השתא דקאמר שאם בא לעוקרו שאינו עוקרו כלל ויש במשמע שאם בא לטלטלו ממקום למקום ולעוקרו כלל ממקום שהיה נתון אינו עוקרו וכן שלא יקצר שאם כן הרי עקר מקצתו. וכן פירש הראב"ד ז"ל וזה לשונו: אינו עוקרו כלומר אינו עוקר ממנו כלום לא לקצר ולא לשנות והאי דקאמר ויש למקומו חזקה משום קלוחו שאינו רשאי לקצר קלוחו מפני שמזיקים המים לכותל עד כאן. וכתב הוא ז"ל וקיימא לן כבתרא שהוא מקיים החזקה יותר מכולם. ויש לומר דהלכתא כשמואל דהלכתא כוותיה בדינים. ורבינו תם ז"ל פסק כרבי חנינא דרביה דשמואל הוא. והריא"ף ז"ל הוציא את כולן ולא פסק כחד מינייהו. וצריך לומר שהרב ז"ל סבור דהני לא פליגי אלא דמר אמר חדא ומר אמר תדא ומאי אם בא לעוקרו שאמרו רבי חנינא ורבי ירמיה אם לעוקרו מאותו רוח ולהחזירו לרוח שני והוא שאמר שמואל ויש למקומו חזקה משתי רוחות אלא דשמואל הוצרך לפרש משתי רוחות כיון דאמר אין לו חזקה מרוח אחת אבל רבי חנינא ורבי ירמיה שלא הזכירו רוח אחת ולא היה בו בלשון שתי רוחות שהרי לא הזכירו רוח כלל ולפיכך אמרו שאם בא לעוקרו דמשמע שעוקרו ממקומו כנזכר לעיל לדעת הרב ז"ל והדבר נראה לי עיקר. הרשב"א ז"ל.

דף נט.

תנן המזחילה יש לה חזקה בשלמא להני תרי קמאי מזחילה אינה ראויה לשינוי מפני קביעותא ואינה ראויה לקצר מפני שהמים יורדים בה במקום צר ואם יקצר אותם כשיגיעו המים לפה תחתון של מזחילה יתפזרו המים ויגיעו לכותל מה שאין כן במרזב

שאין המים דוחקין בו ולעולם כשהן מקלחין הם מתרחקין מן הכותל ומקלחין לחוץ אבל במזחילה הם נדחקים אל הכותל ואינם נמשכים לאויר ומפני כך טוב לו בארוכה יותר מקצרה אלא למאן דאמר שאם רצה לבנות תחתיו בונה אם כן אפילו מזחילה נמי ומה יזיק לו אם ינסר ויקצר תחתיו והא קבל מימיו על גגו ויותר טוב הבנין שמגין על כותלו והמים לא יתפזרו ולא יגיעו על כותלו. ומשני אי במזחילה של נסרים הכי נמי אלא במזחילה של בנין עסקינן שאם יקצר הבנין מתרועע ואם קצרה היא שיוכל לבנות תחתיו בונה. ותימה ותיפוק לי משום דוושא בשלמא למאן דאמר כותל חצר לא חיישינן לדוושא שפיר אלא אי אמרת דאפילו לכותל חצר חיישינן מאי איכא למימר. ואיכא למימר דהאי בונה דאמר הכא לאו כותל אלא תקרה בעלמא שאין הדוושא נמנע משם. הראב"ד ז"ל.

מתניתין: **חלון המצרי אין לו חזקה כו'**. פירוש חלון המצרי כיון שאין בו היזק ראיה שהרי אין ראשו של אדם יכול ליכנס בתוכו אין לו חזקה לפי שיכול חברו לומר לו מפני שלא היה עלי בו היזק לפיכך לא עכבתי עליו הלכך כשרוצה עכשיו לבנות כנגדו בארבע אמות אין בעל החלון יכול לעכב עליו בכך אבל חלון (המצרי) הצורי שראשו של אדם יכול ליכנס בתוכה כיון שיש בה היזק לולי שמחל לו לא היה שותק ולפיכך החזיק בעל החלון ומעכב על חברו לבנות כנגדו בארבע אמות. רבי יהודה אומר אם יש לה מלבן כלומר אם עשה לה פצימין שנראה שהוא חלון קבוע אף על פי שאין ראשו של אדם יכול ליכנס בתוכו יש לו חזקה שכיון שראה אותו שעשה לו פצימין שמוכיחים עליו שהוא חלון קבוע ושתק לו חברו יש לו חזקה פירוש ואף על פי שאין ראשו של אדם יכול ליכנס בתוכו שהרי עומד הוא ורואה מה שכנגדו ויש על חברו בו היזק וכיון דשתק ודאי מחל וכיון שאין מניחו לפתוח עליו מחזיק עליו יכול הוא למחות מתחלה שלא יפתחנו שיכול לומר לו שמא יחזיק עלי בו. הר"י ן' מיגש ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: **חלון המצרי אין לו חזקה כו'**. דע והבן לא מפני שאינו יכול להביט ממנו לחצר שאם הכותל צר והחלון ארוך יכול הוא להתקרב לחלון לראות לחצר אבל מפני שאינו יכול להכניס בו ראשו ותשמישו דחוק אין הזיקו מצוי שאין אדם דוחק עצמו להביט בחצר חברו אם לא תבא לו הבטתו בנחת משום הכי אין לו חזקה ויכול לבנות כנגדו. אבל הצורי תשמישו והבטתו בנחת והיזיקו מצוי לפיכך יש לו חזקה. ורבי יהודה סבר אף המצרי כיון שעשה לו מלבן כמו מזוזה נראה דתשמישו קבוע אצלו והזיקו מצוי ויש לו חזקה והיינו דאמרינן ולאורה אפילו כל שהוא יש לו חזקה מפני שהבית אפל ואין לו אורה כי אם משם בודאי תשמישו קבוע אצלו והזיקו מצוי. עכ"ל.

רבי יהודה אומר אם יש לה מלבן אף על פי שאין ראשו של אדם יכול ליכנס בתוכו יש לו חזקה. מהא דרבי יהודה משמע דצורי אפילו אין לה מלבן יש לו חזקה לכולי עלמא דאי תנא קמא ביש לה מלבן קאמר לא הוה ליה למימר אלא רבי יהודה אומר אפילו מצרי יש לו חזקה דהא כולהו כשיש לו מלבן עסקינן אי נמי הוה ליה למימר רבי יהודה אומר כיון שיש לה מלבן אף על פי שאין ראשו של אדם יכול ליכנס בתוכו יש לו חזקה. אבל בתוספתא משמע דתנא קמא נמי דהיינו רבי מאיר דסתם מתניתין רבי מאיר בשיש לה מלבן קאמר דתניא התם איזהו חלון הצורי כל שראשו של איש יכול ליכנס בתוכה דברי רבי מאיר ובלבד שתהא לה מלבן או צורת פתח. ושמא לרבי יהודה המצרי אין לו חזקה אף על פי שיש לו צורת פתח עד שיהא לה מלבן אבל הצורי בין במלבן בין בצורת פתח ומכל מקום או מלבן או צורת פתח בעינן הא לאו הכי אפילו הצורי אין לו חזקה. מלבן פירש הראב"ד ז"ל כמו מזוזה. לפי פירושו לא ידעתי מה בין צורת פתח למלבן ושמא מלבן שעושה לו כגון מזוזה וצורת פתח אינו צריך אלא שחותר בכותל ומשוה את הצדדין. אבל רבינו שמואל ז"ל פירש מלבן משקוף החלון מלמעלה ומלמטה מימין ומשמאל כעין פתח. ולפי זה איכא לפרש צורת פתח שיש לה משקוף מלמעלה ומן הצדדין אבל אין לה מלמטה וכענין שאמרו בצורת פתח בעלמא קנה מכאן וקנה מכאן וקנה על גביהם.

גמרא: אמר רבי זירא למעלה מארבע אמות יש לו חזקה ויכול למחות רבינו חננאל ורבינו שמואל והראב"ד והרב אב בית דין ז"ל כולם פה אחד פירשוה בחלון הצורי אבל המצרי אפילו למטה מארבע אמות אין לו חזקה דלעולם אין לו חזקה אלא חלון שיש לו קביעות דהיינו כל שראשו של אדם יכול ליכנס בתוכו. ועוד שיהא הזיקו מצוי דהיינו כל שהוא למטה מארבע אמות מקרקע ביתו שיכול להביט ממנו להדיא אלא אם כן הוא עשוי לאורה וכדאמר שמואל בסוף השמועה. וגם נראה שהוא דעת הריא"ף ז"ל שכתב משנת הצורי ואחריה הביא דברי רבי זירא וחלון זה לפי דעת הריא"ף ז"ל בחלון שיש בו היזק ראיה דאלו אין בו היזק ראיה לעולם אין לו שיעור דצורי שאין אדם סובלו וכקוטרא ובית הכסא הוא וקשה מינייהו אי משום צניעותא אי משום לישנא בישא אלא בחלון העשוי לזון בו את עיניו ולהביט ממנו לגנות ופרדסים ולדבר עם שכניו הוא. ופירושא דשמעתין הכי אמר רבי זירא למטה מארבע אמות הוא שאמרו שיש לו חזקה ויכול למחות בשכנו דכיון שהוא רחב ויכול להכניס ראשו בו להדיא ולהביט חלון קבוע הוא זה והיה לו למחות ולפיכך יש לו חזקה שאם בא לבנות כנגדו צריך להרחיק ממנו כדי שלא יאפיל וכדי שלא יחזיק עליו שלא יצטרך למחות כל שלש וגם מעכשיו יכול למחות

בו שלא יפתחנו ואפילו שאינו מזיקו בהיזק ראיה וכגון שפתוח לבקעה. אבל למעלה מארבע אמות אין לו חזקה שאם בא לבנות כנגדו בונה ואינו צריך להרחיק ואינו יכול להביט על רשותו למה ימנענו ואפילו פותח על חצרו דהא אינו מזיקו כלל וזה נהנה וזה אינו חסר כלל הוא וכופין על מדת סדום. ורבי אלעאי אמר אפילו למעלה מארבע אמות אף על פי שאין לו חזקה יכול למחות אם בא לפתחו על חצרו משום דאמר ליה זימנין דמותבת שרשיפא שהוא מצוי בבית וקא חזית בי ותזקני בראיה. וקיימא לן כרבי אלעאי וכדמשדר ליה רבי אמי לרבי אבא בר ממל ואמר ליה עביד ליה כרבי אלעאי. נמצא לפי פירוש זה שהמצרי אין לו חזקה לעולם ואפילו למטה מארבע אמות ואפילו יש לו מלבן והוא אינו עשוי לאורה אבל הצורי יש לו חזקה ודוקא כשהוא למטה מארבע אמות והוא שיש לו מלבן או צורת פתח וכמו ששנינו בתוספתא ולמטה מארבע אמות יכול למחות ואפילו המצרי ואין צריך לומר הצורי וכן דעת הראב"ד ז"ל שאם שתק לו שלשים יום אינו יכול לכופו לסותמו אלא שאם בא לבנות כנגדו אין צריך להתרחק ממנו וכך דעת הרמב"ן ז"ל. ונראה שהם הולכים בזה על דרך שאמרו הגאונים ז"ל שכל שאינו מחסרו קרקע אין צריך טענה אלא החזיק מתורת סבלנות. אבל לפי מה שכתבתי בפרק קמא ובפרק לא יחפור שאין חזקה לעולם אלא אם כן בא בטענה הכא נמי כל שפתח ואין לו חזקה מה לי בשעת פתיחתו אי תוך שלשים או לאחר שלשים כאן וכאן מונעו ואם פתח מזקיקו לסתמו כן נראה לי. והא דאמר שמואל אפילו כל שהוא יש לו חזקה פירש הרב אב ב"ד ז"ל דדוקא למטה מארבע אמות דכיון דעד השתא בלמטה מארבע אמות מיירי ואפילו הצורי אין לו חזקה למעלה מארבע אמות ולא אצטריכינן למעוטי המצרי אלא בלמטה מארבע אמות אם איתא דהא דאמר שמואל בכל ענין הוא הכי הוה ליה למימר ולאורה אפילו כל שהוא ואפילו למעלה מארבע אמות יש לו חזקה אלא שמע מינה דלא בא אלא להוציאו מדין מצרי ולהעמידו בדין צורי. זהו פירוש שמועתנו של דרך מי שפירשה בחלון הצורי. ויש מקשים לפירוש זה חדא דלכאורה משמע דאמצרי קאי רבי זירא דאכתי לא איירי בצורי דבתר מאי דאמרינן מאי שנא סולם דלא מפרש ומאי שנא חלון דקא מפרש ואמרינן משום דקא בעי לאיפלוגי בסיפא רבי יהודה בתר הכי אמר רבי זירא למטה מארבע אמות יש לו חזקה. ועוד דאם כן הוה ליה למימר לא שנו אלא למטה מארבע אמות. ועוד דמדמייתינן בשמעתין דהכא הא דאמר שמואל אפילו כל שהוא יש לו חזקה משמע דעד השתא במצרי עסקינן דבהא שייכא. ועל כן פירשה רבינו תם ז"ל בשל מצרי ובדידיה הוא דמפלגי בין למעלה בין למטה אבל צורי אפילו למעלה יש לו חזקה והעיד שחזר בו אחיו רבינו שמואל ז"ל בסוף ימיו ולאורה אפילו

למעלה מארבע אמות יש לו חזקה דכל שעשוי לאורה דבר קבוע הוא והיה לו למחות. ולפירוש זה קשיא לי חדא דאם איתא איך פסיק ותני במתניתין חלון המצרי אין לו חזקה והא יש לו חזקה כל למטה מארבע אמות והא דומיא דסולם המצרי וזיז פחות מטפח תני לה והנהו מילתא פסיקתא תני בהו דאין להם חזקה ומאי שנא הא. ועוד רבי אלעאי למה ליה למימר למעלה מארבע אמות אין לו חזקה ויכול למחות לא הוה ליה למימר אלא אפילו למעלה מארבע אמות יכול למחות ואנא ידענא דכל למעלה מארבע אמות אין לו חזקה חדא דאי לא הא דקתני המצרי אין לו חזקה היכי משכחת לה דלמעלה יש לו חזקה כל שכן למטה ועוד דרבי אלעאי אדרבי זירא קאי מדקאמר אפילו ורבי זירא הא קאמר דלמעלה אין לו חזקה ורבי אלעאי אמאי דקאמר אינו יכול למחות פליג ולא הוה ליה למימר ורבי אלעאי אמר אפילו למעלה מארבע אמות יכול למחות. אבל למאן דמפרש לה בצורי ודאי אצטריך ליה למימר שאין לו חזקה דאי לא הא דלמא משום דסבירא ליה דאפילו למעלה מארבע אמות יש לו חזקה כסתמא דמתניתין הוא דקאמר דיכול למחות קמשמע לן. ועוד דאי רבי זירא קאי בשל מצרי ומתניתין סתים ותני אין לו חזקה אי אתא רבי זירא לאשמעינן דמתניתין דוקא בלמעלה הוה ליה למימר לא שנו אלא למעלה מארבע אמות אבל למטה יש חזקה אי נמי ליקדים למעלה ומלמעלה למטה הוה ליה למנקט דהא מכל דפריש במתניתין דהיינו אין לו חזקה הוה ליה למנקט ברישא ולימא למעלה מארבע אמות אין לו חזקה אבל למטה יש לו חזקה. ומה שהקשו דמשמע דרבי זירא אמצרי קאי לא ידענא מאי קושיא ואדרבה לבתר דאמר דמשום דפליג רבי יהודה אמצרי סליק מנייהו ומפרש צורי דיש לו חזקה לכולי עלמא ואי משום דלא אמר לא שנו אדרבה טפי קשה לכשתמצא לומר דאמצרי קאי וכמו שכתבתי. ועוד דרבי זירא עיקריה לאו משום ולמטה אתא אלא משום הא דיכול למחות ואינו יכול למחות ועלה הוא דפליג איהו ורבי אלעאי ודשמואל נמי משום דבסיפא דמתניתין קיימי דתני דצורי דוקא יש לו חזקה אמר שמואל עלה דבחלון בעלמא הוא דאין חזקה אלא לצורי אבל העשוי לאורה אפילו כל שהוא יש לו חזקה. ומיהו יש לי לדקדק מהא דאמרינן בריש פרק קמא ההוא דהוה בני אשיתא אחורי כווי דחבריה אמר ליה קא מאפלת לי עלואי אמר ליה סתרנא לה ועבידנא לך כווי מלעיל. ואם איתא מאי קאמר ליה מי איכא למימר דסתר ליה מידי דאית ליה חזקה ועביד ליה מידי דלית ליה חזקה. ויש לומר דלמא לאו לעיל מארבע אמות קאמר אלא שהיו נמוכות ועביד להו לעיל ולעולם תוך ארבע אמות. ואי נמי יש לומר דלאו לכולי עלמא דינא גמירי ושמא סבור היה זה שהיתה לו חזקה אפילו למעלה מארבע אמות. ואי נמי הוא הדין דהוה מצי לאהדורי ליה הכין אלא טענה

דעדיפא מינה קאמר ליה דאפילו כי מהימן ליה דלא מערער עילויה לבתר זמן או דכתב ליה שטרא עילויה אפילו הכי לא שמע ליה דקא מרע לאשיתיה. כן נראה לי.

אמר שמואל ולאורה אפילו כל שהוא יש לה חזקה. ולאו כל שהוא ממש קאמר דטפח מיהא בעיא דגרסינן בירושלמי היו חמשה פתחים זה לפנים מזה שיעור כולם מלא מקדח ודא מסייעא למאן דאמרינן בנאי חלון שהוא פתוח לאיצטולא נעשה אלא להכניס את האורה מכיון שאין לו חזקה אין מביא את הטומאה. וכתב עליו הרמב"ן ז"ל אין פירושו ברור אבל למדנו מכאן ששיעור חלון העשוי לאורה לענין חזקה כשיעורו לטומאה ואף על פי שאמרו כל שהוא פחות מכאן אין זה חלון עד כאן. ובודאי מצאנו כל שהוא שיש לו שיעור כמו שאמרו בעירובין וצריך להגביהו מן הקרקע כל שהוא וכמה טפח. ובפרק ראשית הגז אמרינן חמש רחלות גזוזות כל שהן חייבות בראשית הגז ואמרינן כמה כל שהן מנה ומנה ופרס. ואיזהו חלון העשוי לאורה שהוא צר מבחוץ ורחב מבפנים. ומסתברא דיש לו מלבן הא אין לו מלבן אינו אלא כחור שאכלתו מלחת או שחררוהו עכברים. וכבר כתבתי למעלה דבתוספתא שנינו שאפילו הצורי אין לו חזקה אלא כשיש לו מלבן או צורת פתח והוא הדין והוא הטעם כשעשוי לאורה. וכתב הרמב"ם ז"ל חלון העשוי לאורה הוא שאין עליו תקרה אלא גלוי הוא לשמש. וכתב רבינו חננאל ז"ל חלון העשוי לאורה עשוי ליכנס ממנו אור במקום אפל. ור"ש ז"ל פירש דחלון העשוי לאורה היינו שאין לו אורה ממקום אחר אלא מכאן וכן דעת הרמב"ם ז"ל וגם הראב"ד ז"ל כתב כן לאורה אפילו כל שהוא יש לו חזקה מפני שהבית אפל ואין לו אורה כי אם משם בודאי תשמישו קבוע אצלו עד כאן. אף על פי שאמרנו שעיקר שמועתנו בחלון הצורי ומינה דאפילו עשוי לאורה כל שהוא למעלה מארבע אמות ראיתי כל מקומות הארץ הזאת נוהגים על פי פירושו של רבינו תם ז"ל ואפילו למעלה מארבע אמות יש לו חזקה כל שהוא עשוי לאורה. כבר כתבנו למעלה שחלון זה השנוי במשנתינו היינו חלון העשוי לזון בו את עיניו ולדבר עם שכניו ושאין בו היזק ראיה הא אם יש בו היזק ראיה אין לו חזקה וכדעת הריא"ף ז"ל וכבר פירשתי שמועתנו על דרך זה ושלא כדברי הרא"ם ז"ל. ועוד יש לומר שאפילו נתן לו רשות לפותחו על חצרו יכול הוא לאחר מכאן למחות בו משום דאמר ליה סבור הייתי לקבל ועכשיו איני יכול לקבל וכמו שאמרו בירושלמי גבי משנתנו דחנות שבחצר יכול לעכב ולומר לו איני יכול לישן מקול הנכנסים והיוצאין וכמו שאמרו שם. והרמב"ן ז"ל הוסיף בה דברים דאפילו כי מחל הניזק כיון דודאי אסור הוא למזיק להזיקו בראיה ולהסתכל בו לדעת ואין אדם יכול ליזהר בכך לעמוד כל היום בעצימת עינים על כרחנו נאמר לזה סתום חלונך ואל תחטא תדיר וזהו טעמם של גאונים

ז"ל שדנו ברבוי הדרך שאין לו חזקה מפני שהוא צער בגוף כענין ששנינו איני יכול לישן מקול הנכנסים והיוצאין דאמר סבור הייתי לקבל ועכשיו איני יכול לקבל וכמו שאמרו בירושלמי. עד כאן. הרשב"א ז"ל.

ובשיטה לא נודע שם מחברה כתוב דבכל ענין אם הבית אפל לתשמישא בלא זה שכתב ורמב"ם ז"ל שגלוי הוא לשמש עשוי לאורה נקרא ואפשר שהוא לא אמרה אלא אף כשאין הבית אפל עד כאן. כתב הרמב"ן ז"ל ומסתברא בחלון שאין לו חזקה כגון מצרי או למעלה מארבע אמות מכיון שאינו צריך הוא לסתמו אף על פי שאין לו מכנגדו כדי שלא יאפיל אבל מלמעלה שלא יציץ ויראה ומלמטה שלא יעמוד ויראה יש לו שאם אתה מתיר לו היזק ראיה אתה מצריכו לסתמו ולא יהא אלא בבאין שניהם לבנות בבת אחת אינו בדין שנתיר לזה היזק ראיה שגיריה הוא וכיון שאינו מצריך להרחיק אין לו למחות בידו לומר סתום או אזיק אותו בגירי וראיתי למקצת המחברים האחרונים שטעו בזה עד כאן. ואין דינו ברור אצלי דהיכי ליפסד האי שלא יבנה כאשר יאות לו בשלו מפני האחר שפתח חלונו ולקח אוירו שלא ברשות אין אלו אלא דברי נביאות ומסתברא כמחברים אחרונים שאין לו לא מכנגדן ולא מלמטן ולא מלמעלן אלא יבנה כאשר יאות לו ולא יהא נפסד בכלום. עד כאן משיטה לא נודע שם מחברה.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: למעלה מארבע אמות אין לו חזקה ויכול למחות משום דאמר ליה זימנין דמנחת שרשיפא וחזית לי. יש מי שאומר כי כן נאמר בחלון המצרי אף על פי שאין לו חזקה יכול למחות ומסתברא כוותיה לפי שיש ממנו היזק ראיה אלא שאינו מצוי וכיון שיש ממנו היזק דין הוא שימחה עליו בתחלה אבל אם הוא למעלה מארבע אמות אינו יכול למחות משום זימנין דמנח שרשיפא דהוי תשמיש דחוק ואינו מצוי כולי האי לא חיישינן. אמרו הגאונים ז"ל חזקתו שלש שנים ומדבריהם אין לו חזקה אלא בטענה ונראין דבריהם ממה דתנן החלונות בין מלמעלן בין מלמטן בין מכנגדן ארבע אמות ואלו היו נקנין חלונות בחזקת מחילה לא היינו מונעים ממנו מלבנות בחצרו בכל מקום שירצה שאם מחל לו את נזקו לא הקנה לו ארבע אמות בחצרו וכיון שמצאנו רמז בחלונות שיש בהם טענה יש לנו לומר שאין שום חלון מוחזק בלא טענה ואם תמצא לומר שיהא לו חזקה בלא טענה אין מונעים ממנו מלבנות כנגדו וגם יהיה לו חזקה בשלשים יום כעין כשורא דמטללתא. ואני תמה מאין הוציא רבינא לכשורא דמטללתא חזקתה שלשים יום וכל אלו השנוים במשנה שיש להם חזקה אפשר שיהו בלא טענה ובשלשים יום. וכללו של דבר כל חזקה שצריכה טענה צריכה שלש שנים דאי לא אמרינן ליה אחוי שטרך. ועוד כלל אחר שכל חזקה שאין עמה טענה כחלון וכיוצא בו אין

מונעים ברשותו של זה מלבנות בתוך שלו כאשר אמרנו. ואם בא בטענה והוא לאחר שלש מונעים מלבנות כנגדו ואם יאמר זה מעולם לא מכרתי לו אבל מחילה היתה ואבנה כנגדה אין שומעים לו דאמרינן ליה איבעי לך למחויי כדאמרינן לעניו ואם טען ואמר לפירות הורדתיו נאמן והני מילי בתוך שלש אבל לאחר שלש לא מהימן ואקשינן ואי לפירא אחתיה מאי הוה ליה למעבד ואמרינן איבעי ליה למחויי והכא נמי אי מחילה הויא איבעי ליה למחויי ולאודועי כי היכי דלא ליחזוק עלויה. עד כאן.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: למעלה מארבע אמות אין לו חזקה שכיון שאין ראשו של אדם יכול ליכנס בתוכה וגם אינו רואה מה שכנגדו שהרי למעלה היא נמצא שאין בה היזק לפיכך אינה חזקה לפי שיכול לומר זה ששתקתי ולא עכבתי עליו לפי שלא היתה בא עלי היזק וכיון שאינה חזקה אינו יכול למונעו מתחלה מלפתחו דאינו יכול לומר לו מתיירא אני שמא תהא עלי חזקה וגם אין בו עליו היזק וכיון שאין עליו בכך היזק משום הכי אינו יכול למנעו מתחלה מלפתחו דכופין על מדת סדום וזה שאמרנו שהחלון הוא למעלה מארבע אמות אין לו חזקה לאו למימרא שאם רצה לסתמו סותם שהרי אינו יכול למחות בידו מתחלה שלא לפתחו וכל שכן שאינו יכול לסתום עליו חלון שכבר פתחו אלא זה שאמרנו שאין לו חזקה שלא יהא חלון זה כדין כל חלון קבוע שמרחיקים ממנו מלמעלן ומלמטן ומכנגדן ארבע אמות לפיכך אמרנו שזה החלון אין לו חזקה על בעל החצר כדי שלא יכול למנוע בעל החצר מלבנות כנגדו. אבל למטה מארבע אמות כיון שיש בו עליו היזק ושתק ודאי אחולי אחיל ונקבע לו עליו חלון זה ולפיכך יש לו חזקה ויכול בעל חלון לעכב על בעל החצר מלבנות כנגדו אלא אם כן הרחיק ארבע אמות כדין כל חלון קבוע כדתנן החלונות מלמעלה וכו' ורבי אלעאי אמר אפילו למעלה מארבע אמות אם פתחו אין לו חזקה לפי שאין בו עליו היזק כמו שאמרנו ואם בא לפתחו בתחלה יכול למחות בידו ולא אמרינן בכי הא כופין על מדת סדום משום דהא לאו מדת סדום היא שאף על פי שאין בו היזק ברור זימנין דמותיב שרשיפא וקאי עליה ומחזי הלכך אם פתחו כיון שהיזק זה שאמרנו אינו קבוע ודאי אלא חששא בעלמא היא אינה חזקה ואם בא לפתחו יכול למחות משום ההיא חששא דאית ביה דלמא מותיב שרשיפא וקאי עליה וחזי ליה. ורבינו האי גאון ז"ל פירש למטה מארבע אמות יש לו חזקה ויכול למחות עליו בעל חצר שלא יעבור משם משום היזק ראיה למעלה מארבע אמות אין לו חזקה ואינו יכול למחות בידו כדי שלא יעבור משם. ויש להקשות על זה הפירוש דכיון דאמר דהאי דאמרינן יכול למחות ולא יכול למחות לאו על פתיחת החלון מעיקרא הוא אלא לעניו שלא לעבור משם הכי נמי הא דאמרינן אין לו חזקה לגמרי

כמשמעו דאפילו סתומי נמי מסתמינן ליה וכיון שכן למעלה מארבע אמות אמאי אין יכול למחות עליו שלא לעבור משם השתא סתומי מסתם לה שלא לעבור משם מבעיא. ועוד להאי פירושא מה ענין לכופין על מדת סדום בכאן. הלכך פירושא קמא טפי עדיף מהאי פירושא והכי נמי פירשה רבינו חננאל ז"ל.

אמר שמואל ולאורה אפילו כל שהו כו'. כלומר ואם חלון זה לא עשאו כדי שיכנס ממנו הרוח אלא כדי שיכנס ממנו אורה אף על פי שאין בו היזק על בעל החצר יש לו חזקה דכיון דלאורה עשאה מידע ידע בעל חצר שהחלון קבוע הוא והיה לו לעכב עליו וכיון ששתק ולא עכב עליו ודאי אחולי אחיל ותקבע אותו חלון עליו ודינו כדין כל חלון קבוע שיש לאדם על חברו שיכול בעל חלון לעכב עליו מלבנות נגדו ולמעלה ממנו ולמטה ממנו אלא אם כן הרחיק ממנו ארבע אמות כמו שאמרנו.

שמעינן השתא להאי פירושא דיש חזקה אפילו לדבר שיש בו היזק ראיה דהא חלון שהוא למטה מארבע אמות דאית ביה היזק ראיה וקאמרינן דיש לו חזקה. ואי קשיא לך הא דתנן השותפין שרצו לעשות מחיצה בחצר דאוקימנא בדלית בה דין חלוקה אבל אית בה דין חלוקה פלגי ועבדי מחיצה משום היזק ראיה ואף על גב דהא אחזיק דדיירי הכי מקמי דלפלוג דאלמא אין חזקה לדבר שיש בו היזק ראיה. שאני התם דקמי דלפלוג לא מסיים חולקא דכל חד מנייהו ומשום הכי לא מהניא ביה הך חזקה דאחזיקו דדיירי הכי מקמי הכי בלא מחיצה משום דמצי אמר ליה האי דלא עבדינא בהדך מחיצה מקמי הכי משום דאכתי לא פליגנא בהדך ולא אתבררא הי מנייהו חולקי והי מנייהו חולקך ואמינא כי פלגינא בהדיך עבידנא מחיצה והשתא דפליגנא בהדיך נעביד מחיצה. ועוד דאי נמי פליג ברוחות ואתברר חולקא דכל חד מנייהו ואחזוק דדיירי בה בתר הכי בהדדי בלא מחיצה אכתי לא הויא חזקה משום דלא עבד חד מנייהו מידי דליחזוק ביה אלא מיתב הוא דיתבי ולא עבדי מחיצה וכיון דהאי היזק ראיה דאית בה לאו מחמת מעשה דעביד בידים הוא אלא מחמת דיתבי ולא עבדי מעשה הוא דבעי לאחזוקי דהוה ליה כענין שב ואל תעשה לא הוי חזקה הלכך היכא דהויין שתי חצרות אי נמי שני בתים ופתח חד מנייהו על חבריה חלון דאית ביה היזק ראיה על פום מאי דאמרינן לעיל כיון דמעשה בידים קעביד וחזייה חבריה ושתק ליה מהניא ליה חזקה ולא יכול חבריה למסתמיה עליה דכיון דאחזיק אחזיק כשאר נזקים דעלמא דמהניא בהו חזקה. דלית לן היזק דלא מהניא ביה חזקה אלא קוטרא ובית הכסא בלחוד אבל שאר נזיקין מהניא בהו חזקה. ואי קשיא לך האי מעשה דאדם שפתח חלונותיו לחצר השותפין ובא לפני רבי חייא ואמר לו יגעת כו'. לאו משום דקסבר רבי חייא דחלון שיש בו היזק ראיה לא

מהניא ביה חזקה הוא דאמר לך יגע וסתום אלא משום דקסבר דלאלתר לא הויא חזקה עד דאתברייר היזקא ושתיק דודאי אחולי אחיל אי נמי עד דגלי דעתיה דאחיל ליה כגון דקאתי וסייע בהדיה אבל לעולם היכא דאחזיק חזקה גמורה לבתר דאתברייר היזקא אי נמי גלי היאך דעתיה דאחיל ואפילו לאלתר מהניא ביה חזקה. תדע דהא אמרינן בתר הכי אמר רב נחמן ולסתום לאלתר הויא חזקה שאין אדם עשוי שסממין אורו בפניו ושותק אלמא טעמא דרבי חייא בפתיחת חלון משום דקסבר לא הויא חזקה לאלתר והיינו דאמר רב נחמן ולסתום לאלתר הוי חזקה כלומר ואף על גב דפתיחת חלונות לא הויא חזקה לאלתר לרבי חייא לסתום ודאי הוי חזקה לאלתר. וגרסינן בהאי פירקא רב כהנא שקיל בידקא בארעיה אזל עביד גודא בארעא דלאו דיליה אמר ליה כמאן כרבי יהודה וכרבי ישמעאל כו' אלמא רבי ישמעאל ורבי חייא הכא בלאלתר הוא דפליגי דרבי ישמעאל סבר לאלתר הויא חזקה ורבי חייא סבר לאלתר לא הויא חזקה והיינו דקאמר ליה רב כהנא והא אית לי סהדי דאתא וסייע בהדאי בגודא כלומר עד כאן לא פליג רבי חייא עליה דרבי ישמעאל בלאלתר הני מילי היכא דלא גלי דעתיה דאחיל אבל היכא דגלי דעתיה דאחיל אפילו לאלתר נמי הויא חזקה והכא גלי דעתיה דאחיל ואתא וסייע בהדאי בגודא.

אשתכח השתא דטעמא דרבי חייא משום דקסבר לאלתר לא הויא חזקה. אבל היכא דמחזיק דמתברר מיניה היזיקא ושתיק ליה דודאי אחולי אחליה יש לו חזקה ולא מצי בתר הכי לערער עליה למסתם דהא אחזיק ליה. הדין הוא סברא דילן. ואיכא מרבוותא זייל דאמרי דלית חזקה להיזק ראיה ואנן כתבינן מאי דסבירא לן. עד כאן לשונו.

אבל הרשב"א ז"ל כתב וזה לשונו: הביא הריא"ף ז"ל ראיה בתשובותיו שאין להיזק ראיה חזקה מדאמר ליה רבי חייא יגעת ופתחת יגע וסתום. ולפי דבריו אפילו לעולם קאמר ליה רבי חייא שאין חזקה דכי הוה מעשה לאחר שלש הוה. ואיכא למידק מאי קאמר לעיל גבי רב ענן דשקיל בדקא בארעיה כמאן כרבי יהודה ורבי ישמעאל דאמרו כל שבפניו לאלתר הויא חזקה ומנא לן דרבי ישמעאל אפילו לאלתר קאמר דלמא לאחר שלש ומשום דקסבר דהיזק ראיה שמיה היזק דהאי מעשה לאחר שלש הוה. ויש לומר מדלא שאל ממנו אם החזיק שלש שנים אם לאו אלא מכיון שספרו לו מעשה אמר לו החזקת בני החזקת שמע מינה דלאלתר הויא חזקה לדידיה ורבי חייא נמי דלא שאל לו אלמא לדידיה לעולם אין לו חזקה. ועדיין אינו מתיישב בעיני דע"כ אפילו לרבי ישמעאל דוקא כשפתח לפניו היא ואפילו הכי לא מצינו ששאל ממנו אם פתחו בפניו אם לא אלא ודאי מסתמא שאל ואמרו ואף על פי שלא נזכר כן בגמרא ואם כן אף נאמר ששאל רבי

חייא ואמרו לו שלא החזיק שלש אלא שפתח בפניו ושתק. ויש לומר שפתח בפניו לא צריכה דאי שלא בפניו סבור היה הפותח שעל כרחך יוכל לפתוח על חצרו או שיזכה בקדימת פתיחתו הא ודאי ליכא למימר אלא דההיא על כרחך לא איצטריכא ליה למימר אבל אי לרבי ישמעאל בחזקת שלש תליא מלתא על כרחך לא סגיא דלא אשמעינן וכן נמי רבי חייא אלא שמע מינה דלרבי ישמעאל לאלתר הויא חזקה ולרבי חייא לעולם אין לו חזקה.

זימנין דמותבת שרשיפא כו'. ואם תאמר אם כן בחצר השותפין אמאי אין מחייבים אותו לבנות למעלה מארבע אמות. איכא למימר דבחצר ליכא למיחש לשרשיפא שאין מצוין שרשיפא בחצר אבל בבית יש בהם כמה שידות תיבות ושרשיפות ויש לחוש שמא יהיו סמוכים לחלון ויראה בחצר דרך חלון. הרב רבינו יהונתן ז"ל.

מתניתין. הזיז עד טפח יש לו חזקה כו'. האי מתניתין הא פירשה רב הונא ואמר הא דיכול למחות ואינו יכול למחות דקתני במתניתין לאו בעל חצר בבעל הגג הוא כענין יכול למחות ואין יכול למחות שפירשנו לענין חלון אלא האי יכול למחות ואין יכול למחות בעל הגג הוא בבעל החצר שאם יש בו טפח הרי החזיק בו בעל חצר ויכול למחות בידו שלא לבנות תחתיו כלום כדי שלא יתעכב עליו מתשמישו בזיז כלום ואם אין בו טפח אין בו חזקה על בעל חצר לפי שאין בו ממש ומשום הכי אינו יכול לעכב עליו שלא לבנות תחתיו כלום לפי שיכול לומר לו בעל חצר זה ששתקתי לך לא מפני שמחלתי והקניתי לך מקום הזיז באויר חצרי אלא מפני שאין בו ממש הוא ששתקתי. אבל בעל חצר בבעל הגג אפילו אין בו טפח כשיבא לעשותו מתחלה מעכב עליו בעל חצר ואין יכול לומר לו בעל הגג כיון שאין חזקה בו מאי נפקא לך מינה שאתה מונע אותי כדרך שאומר לו בעל חלון לבעל חצר דהתם ליכא עליה דבעל חצר היזקא דהא אין בו היזק ראיה וחזקה נמי לא מחזיק עליה הילכך כיון דליכא עליה היזקא הוה ליה זה נהנה וזה אינו חסר וכופים על מדת סדום אבל הכא הא איכא עליה היזקא דכי אתי בעל הגג לאשתמושי בהאי זיז כו'. הר"י ן' מיגש ז"ל.

הזיז עד טפח יש לו חזקה. בין בעל החצר על בעל הגג בין בעל הגג על בעל החצר והכי מוכח בגמרא דפליגי אמוראי כו'. והכי פירושו עד טפח יש לו חזקה לאחר שלש כיון דמסתמא תשמישתא דקביעותא היא איבעי ליה לבעל החצר למחויי כדי שלא יחזיק זה ויעכב עליו מלבנות תחתיו ולהגביה למעלה מן הזיז וכמו שכתבנו בדין חלון דאיבעי ליה למחויי על העתיד אף על גב דלא אחזיק ליה השתא מידי ויכול למחות בעל החצר השתא תוך שלש ולסלק היזקו כדי שלא יחזיק עליו. עוד נראה לי שיכול בעל החצר

למחות משום היזק ראיה ואפילו לרב יהודה דאמר גבי זיז פחות מטפח דאפילו בעל החצר בבעל הגג אין יכול למחות דליכא משום היזק ראיה משום דאמר ליה לתשמישתא לא חזי למאי חזי למיתלא ביה מידי מהדרנא אפאי ותלינא הני מילי בזיז פחות מטפח אבל על טפח חזי לתשמישתא ומסדרים כלים עליו ואין מסדרין בהחזרת פנים פן יפלו הכלים וישתברו אבל פחות מטפח דלא חזי לתשמישתא לסדר עליו כלים אלא למיתלי ביה מידי יכול לתלות בהחזרת פנים ולפיכך יש עליו חזקה משום דאיבעי ליה למחויי משום היזק ראיה ובעל הגג יכול למחות על בעל החצר שלא יתלה בזיז ולא ישתמש בו וסתם מחאת בעל הגג לאחר שלש שכבר החזיק ומחאת בעל החצר תוך שלש שלא החזיק כולה. פחות מטפח אין לו חזקה ואינו יכול למחות. בעל הגג אינו יכול למחות אפילו לאחר שלש דכיון דאין לו חזקה ודאי רשאי בעל החצר להשתמש בזיז ולא מיבעיא לרב הונא דאמר בעל החצר בבעל הגג יכול למחות משום היזק ראיה דכיון דיכול בעל החצר לבנות תחתיו ולהגביה למעלה מן הזיז רשאי להשתמש נמי בזיז אלא אפילו לרב יהודה דאמר דאינו יכול למחות משום דליכא היזק ראיה ואשתכח דהא דאינו יכול למחות היינו משום דכופין על מדת סדום הילכך כיון שסובל בעל החצר להוציא הזיז ברשותו ודאי אין לו לבעל הגג לעכב עליו מלהשתמש בו כן נראה לי. ורבותי זכרונם לברכה דחקו לפרש מחאת בעל הגג עליו מלהשתמש בזיז דלא יתרע אשיתיה מהכותל של בעל הגג אבל בפחות מטפח אין דרך להשתמש. והר"י הלוי ז"ל פירש יש לו חזקה ויכול למחות בעל הגג לאחר שלש שלא יבנה הבעל החצר הזיז ויגביה למעלה מן הזיז וכולה חדא מילתא היא. לרב הונא דאמר בעל החצר בבעל הגג יכול למחות אפילו הכי אין לו חזקה לבעל הגג דאמר בעל החצר לא הקפדתי למחות משום היזק ראיה פורתא דכיון דלא חזי פחות מטפח לתשמישתא אלא למיתלא ביה הוה מהדר אפי ותלי וכההיא דאמר רבי אלעאי למעלה מארבע אמות אין לו חזקה ויכול למחות. עליות הר"י ז"ל.

הזיז עד טפח כו'. לא ידענו מושכו לאויר חצר בכמה אבל מכיון שלא נתן בו שיעור אחר נראה בין באורך בין ברוחב בטפח ואם היה ארוך טפח ואין ברחבו טפח אין לו חזקה. ואמרינן בגמרא שאם החזיק בטפח במשך ארבעה גם החזיק ברחב ארבעה לאיזה צד שירצה אבל לא לארבעת צדדיו יחד כן נראה לי. ואני תמה למה ואם ויתר לחתור בכותלו חור של טפח יתיר לו לחתור ברחב ארבעה ויתן שם דף שיהא ארבעה על ארבעה אין אלו אלא דברי נביאות. ואולי נאמר שאם בא להפך משך הזיז שהוא ארבעה טפחים לרחב הכותל ולא יצא לאויר כי אם טפח יכול לעשות ודבר זה הדעת מקבלו לפי שאינו מקבל תשמיש כל כך וממעט במשא הכותל אף על פי שהוא מרבה בחורים שמכניס בו

הזיז. הראב"ד ז"ל.
וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: החזיק בטפח במשך ארבעה טפחים החזיק בארבעה טפחים. פירש רבינו חננאל ז"ל החזיק בזיז שארכו ארבעה טפחים ורחבו טפח והוציאו מכותלו באוירו של חברו החזיק כנגדו בחצר חברו בארבעה טפחים ברוחב טפח שתחת הזיז כלומר שיכול לעכב על בעל החצר שלא לבנות תחתיו כלום. ויש לפרש החזיק בזיז שרחבו טפח והמשיכו מכותלו באוירו של חברו ארבעה טפחים שנמצאו ארכו של זיז ארבעה טפחים ורחבו טפח אף על פי שאין לו רשות להוציא זיז אחר באוירו של חברו יש לו להרחיב זה הזיז עד ארבעה טפחים כדי שיהא מרובע ארבעה על ארבעה טפחים. עד כאן לשונו.

דף נט:

לקח בית בחצר אחרת לא יפתחנה כו'. לא יפתחנה לתוך ביתו הפתוחה לחצר השותפין שנמצא מרבה דיורין בבית שלקח בחצר אחרת ויוצאין משם דרך בית זה לחצר השותפין שנמצא מרבה על שותפין הללו את הדרך כדמפרש טעמא בגמרא ואין צריך לומר שלא יפתחנה לחצר השותפין להדיא לעשות לו פתח בחצר דהא איכא טעמא אחרינא דקא שקיל ארבע אמות בחצר ואפילו אם לא לקח בית בחצר אחרת אין לפתוח פתח חדש בביתו לחצר השותפים וטעמא דגמרא לא קאי אלקח בית בחצר אחרת אלא אפילו בנה עליה על גבי ביתו שיש לו בחצר השותפין לפי שמרבה דיורין בכך כי לפי דירות הבתים והעליות דרים שם בני אדם או משכיר מקצתן היום ולמחר לבני אדם אחרים והכי מוכח בגמרא ומכל מקום יכול להשתמש באותה עליה דרך ארובה שאין מרבין דיורין שם שהרי אין דרך לדור שם.
אבל בונה את החדר לפנים מביתו. בגמרא הוינן בה והלא מרבה עליהם את הדרך ומאי שנא רישא. ומשני מאי חדר שחלקו לחדר לשנים ומאי עלייה אפתא. פירוש אין לו להוסיף בבנין או לבנות את החדר או להגביה כותלים ולבנות עליהם לפי שאינו רשאי לרבות שם בדיורין בלא רשות השותפין מפני שמרבה עליהם את הדרך בכך אלא חולק הוא חדרו לשנים שאינו מוסיף בבנין בכך ובונה אפתא על גבי ביתו והוא יציע ואינו מוסיף בכך על בנין הכותלים הראשונים אלא נותן קורות בעובי הכותלים באמצע ובונה שם יציע כך פירשו הרשב"ם ז"ל והרב אב ב"ד. וראיתי בתשובת הרב ז"ל כי חכמי נרבונה כך היו מורין שלא להוסיף על הבנין כלל. וקשיא לי לישנא דגמרא דקאמר שחולק חדרו לשנים והוה ליה למימר שחולק ביתו לשנים ובונה שם חדר. ויש

לפרש דודאי אינו רוצה לומר לחלוק ביתו לשנים אף על פי שאינו מוסיף בבנין לפי שהוא מרבה בדיורין על ידי כן אבל חולק חדרו לשנים כלפי פנים מביתו שאין רבוי דיורין בכך כי אין ראוי שידורו בני בית בחדר הפנימי וידורו אחרים בחיצון לפי שנמצאו בני החדר הפנימי דורסין על החיצון ובני אדם מקפידין על כך לפי שהחדרים הקטנים אינם עשוים אלא לצניעות אבל ודאי אינו רשאי לחלוק החדר לשנים ולפתוח פתח אחר לכותל בית החיצון והיינו דקתני לפנים מביתו. ומאי עלייה אפתא ואף על פי שמוסיף על הבנין ומגביה הכותלים לפי שאין אפתא ראויה לדירה אלא לתשמיש עצים וכלים ונמצא שאין מרבה בדיורין בכך כן נראה לי. מיהו אם היה בית גבוה ורוצה לחלק גבהו חציו לבית וחציו לעלייה אינו רשאי אף על פי שאינו מוסיף על הבנין דהא מכל מקום מרבה בדיורין הוא. ויש מפרשים בנה עלייה על גבי ביתו על גבי בית שבחצר אחרת לא יפתחנה לחצר השותפין אף על פי שהוציא מן החצר האחרת לחצר השותפין בטורח שצריך לעלות לעליה ולרדת שם ולהכנס בבית שיש לו חצר השותפין. עליות.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: לקח בית בחצר אחרת כו'. ואמרינן בגמרא מאי טעמא מפני שמרבה עליהם את הדרך. פירש הרב ז"ל שמא יעמיד דיורין אחרים ויעברו דרך החצר ואקשינן אי הכי אימא סיפא כו'. כמה קשה עלי הדין הזה שאפילו לבנות על ביתו מונעים ממנו ובשביל חשש דיורין וכל זה למה נמנענו מלהוסיף בה דיורין ולא נמנענו מלבנות בשלו. ועוד מי שיש לו שנים או שלשה בתים בחצר השותפים מונעים ממנו שלא ישכיר אותם לאחרים והלא לא מיחו אלא בחנות שבחצר או שלא יעשה אחד מהם אומן וגרדי מחמת הנכנסים והיוצאים אבל בהרבות דיורין אחרים לא שמענו. ואם תאמר כל שכן מפני שמרבה עליהם תשמיש קבוע בחצר והוא קשה להם מן הנכנסים והיוצאים ומה יעשו כשישאו בניו של זה נשים ויהיו לו בנים או בנות ויעמיד אותם כל אחד בבתים שיש לו בחצר הלא הרבה להם דיורין תשמישיו בחצר והטענה הקשה שבכולן הלא אמרו כופין בני מבוי זה את זה שלא להושיב ביניהם לא חייט ולא בורסי כו' וגם זה יבנה בשלו מה שירצה ונמנע ממנו שלא יושיב שם דיורין אחרים. על כן נראה בעיני כי טוב הוא לדחוק מעט בלשון משנתנו ולסבול הדוחק ההוא ולא להוציא משפט מעוקל ואומר כי הכל נאמר על דרך אחרת וכך פירושה לקח בית בחצר אחרת לא יפתחנו לחצר השותפין פירוש בכותל החולק בין חצר זו לחצר אחרת ואפילו היה לו פתח רחב שמנה בחצר ומיעטו לארבע אמות ורוצה לפתוח הבית שקנה בחצר אחרת לחצר זו כנגד אותם ארבע אמות שמחל לבני חצרו אפילו הכי לא יפתחנו והטעם שמא יעברו בני אותה חצר דרך חצר זו והוא לא יוכל למנוע שכניו מעבור בו וכן בנה עלייה

על גבי ביתו שקנה באותה חצר לא יפתחנו בכותל החולק לחצר השותפים אף על פי שהבית שלמטה ממנו אינו פתוח שמא דרך הבית יעלו לאותה עלייה ומעלייה זו ירדו למטה ויעברו דרך חצר זו אבל בונה החדר באותה החצר שאחרת לפנים מביתו שיש לו בזה החצר ובונה עלייתו על גבי אותו בית ופותחו לתוך בית זה ועל זה מקשינן ומה הפרש יש בין הפותחו בכותל מחיצה החולקת בין שתי החצרות לפי שפותחה לבתים הפתוחים לחצר זו הלא עוברים מזו לזו דרך הפתחים ההם ואף על פי שאין הדרך מזומן להם כל כך שהרי הם עוברים דרך ביתו של זה אפילו הכי יש לחוש לפי שאין אדם מונע ביתו לשכניו מלעבור בו לקצר את דרכו. והשיב רב הונא מאי חדר שחלק חדרו לשנים פירוש שחלק אותו בית שקנה שם לשנים ומעט תשמישו וכגון זה אף על פי שפותח החדרים לתוך ביתו שבחצר השותפים אין דרך זרים שיעברו מחצר לחצר דרך חדר קטן או מפני הדוחק או משום צניעות. מאי עליה שהוא בונה על אותו בית ופותח לתוך ביתו זאת שבחצר השותפין. אפתא. היא חצי קרוי שעושים אותו לתשמיש צנוע בקצה הבית יהוא פתוח מצד אחד לבית ואין דרך לעבור בו זרים. זה נראה לי ומי שיעזור זה הפירוש המקום יעזרהו כי הוא עוזר האמת והישר. עוד אדבר על חזקת המחילות שהם לנוכח לבי ואומר שאין חזקה אלא לאותו הענין ולאותו דבר שהחזיק בו בלבד לא להוסיף עליו ולא לחדשו ולא למעט קרקע של זה. עתה אפרש למעט קרקעו של זה כבר כתבתי אותו בשני מקומות. לא להוסיף עליו כגון מהודרי לכשורי ומנטפי לשופכי וכיוצא בהם אלא בטענה ובחזקת שלש שנים אבל תוך שלש שנים אמרינן ליה אחוי שטרך ככל מכר ודאי שטרא כתיב עליה דלא שדי איניש זוזי בכדי ואפילו מתנה נמי אי לאו דאית ליה הנאה מיניה לא יהיב ליה וכמוכר דמי. ולא לחדשו כגון שהחזיק בחלון בשתיקה וכבר אמרנו כמו שחזקתו קלה כך תפיסתו חלושה שלא למנוע בניינו של זה כאשר אמרנו גם אם נפל הכותל שבו החלון ובנה אותו אם בא לפתוח לו חלון תחת הראשון בעל חצר מעכב עליו מפני שזה עתה פנים חדשות הוא ולא מחל לקבל היזקו של זה אלא לאותה שעה אבל שיחזור ויבנה ויפתח לא מפני שנראת כפותח תחלה וכן בהוצאת זיזין לחצר חברו וכן בנטפי לחצר חברו אם נפל וחזר ובנה לא יוציא והשכל מורה על זה. גם יש לתמוך זה הדבר ממקומות אחרים שהרי אמרו בענין המוכר בית לחברו ואומר על מנת שדיוטא עליונה שלי דיוטא עליונה שלו ואמר רב פפא רצה לבנות על גבה בונה ואם נפל הדר בני לה ומה היה צריך זה השתא חזקת מחילה אם נפל בני לה ופתח שם האי דשייר לנפשיה מבעיא אלא שמע מינה דכהאי גוונא בחזקת מחילות ולא הדרא וכי שייר מיהא הדרא. ואם נפשך לומר הרי אמרו בחצר ובה זיזין וגזוזטראות שאם נפלה חוזר ובונה

אותה הכא הוא דחוזר ובונה אותה ומוציא בה זיזין משום דיש עמו טענה שהם טוענים ללוקח אימר כונס בתוך שלו הוא הא בעלמא שאין עמו טענה אם חזר ובנה אינו מוציא דאי לאו הכי למה ליה למימר הכא. בין ותדע. עד כאן לשונו.

דף ס:

מתניתין. לא יפתח אדם לחצר השותפים פתח כנגד פתח. פירש ר"ש ז"ל אלא מרחיק משהו זה שלא כנגד זה וטעמא משום צניעותא ובהרחקת משהו סגי כל שאינו רואה אותו להדיא אינו יכול לעכב עליו דסוף סוף אי בעי קאי בחצר וחזי ליה. ומכל מקום בעלמא דליכא האי טעמא מרחיק ממנו עד כדי שלא יוכל לראות בתוך שלו כלל. ומה שאמרו בפרק קמא בשני גנים בשני צדי רשות הרבים זה עושה מעקה לחצי גגו ומעדיף וזה עושה מעקה לחצי גגו ומעדיף שאני התם דגגין אינם עשוים לתשמיש קבע ולעתים שהן משתמשים בהן יכולים הם להשתמש בצד המעקה שלא יראה חברו. אלא שאני תמה שהרי שנינו ולא חלון כנגד חלון וכיון ששנו אותו בהדי הרחקתו של חלון ובחלון ודאי ליכא למימר הכין שבחצר היה יכול לראות מה שעושה בביתו אבל כשהוא בעלייתו אינו יכול לראות כלום ובחלון מרבה עליו היזק ראייתו. ולולי שאמרה הרב ז"ל היה נראה שצריך להרחיק עד שלא יוכל לראות מפתחו דרך פתחו של חברו כלל לטעמא דאמרן לעיל עד האידנא בחצר בעינא לאצטנועי מינך בבית לא כלומר בעוד שאתה בחצר והשתא אפילו כשאתה בבית בעינא איצטנועי מינך. אבל פותח הוא פתח כנגד פתח ותלון כנגד חלון ברשות הרבים. ודוקא פתח של חצר או של בית אבל פתח חנות לא שבעל חנות יושב שם תדיר ואינו יכול להשתמר ולהצטנועי ממנו ומן הבאים בחנותו. וכן שנינו בתוספתא אבא שאול אומר לא יפתח אדם חנות כנגד חצרו של חברו כדי שלא יהיה יושב בחנותו ורואה בחצרו של חברו. ואיכא למידק למתניתין פתח כנגד פתח במבוי מאי דמדיוקא דרישא משמע שהוא פותח מדקתני בחצר השותפין משמע הא למבוי מותר ומדיוקא דסיפא משמע שהוא אסור דמדקתני אבל פותח הוא לרשות הרבים שמע מינה דבמבוי אסור. ובירושלמי משמע דמקשי ליה דגרסינן התם הכא אתמר פתח כנגד פתח מותר והכא אתמר פתח כנגד פתח אסור. הך דתימא אסור בחצר השותפים והך דתימא מותר במבוי. והא תנא כשם שבני חצר יכולין למחות זה על זה כך בני מבוי יכולין למחות זה על זה במבוי אמר רבי לא כאן שנתן רשות כאן שלא נתן רשות. ונראה פירושו כשנתן רשות מותר ואינו יכול לחזור בו אבל לא נתן רשות אסור כבחצר אבל בחצר אפילו נתן רשות יכול למחות בידו לומר לו סבור הייתי לקבל ואיני

יכול לקבל. עור מסתברא לי דבמבוי כל שיש למטה ממנו שלשה בתים הרי הוא כרשות הרבים דאמר ליה סוף סוף הא בעית איצטנועי מן הרבים איצטנע מינאי. ורשות הרבים דקתני לאו דוקא אלא ברשות שרבים בוקעים בו כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

סבר רמי בר חמא למימר בר ארבעי לא לשוייה בר תמני דקא שקיל תמני בחצר כו'. כלומר אם היה רחבו של פתח ארבע אמות לא לישוייה בר תמני דכי הוי בר ארבעי שקיל מהחצר ארבע אמות ברוחב הפתח באורך שמונה אמות והשתא אי עביד בר תמני שקיל מחצר שמנה ברוחב הפתח באורך ארבע אמות כדמתברר בפרק השותפין. ואף על גב דמכל מקום בין הכי ובין הכי ארבע אמות של שמונה הוא דקא שקיל זמנין דניחא ליה להאיך למיתן ליה הני שמונה אמות באורך ולא ליתן לו ברוחב כגון דאית ליה איהו פתחא אחרינא בצד האי פתחא דחבריה בקרן זוית דכד שקיל האי ברוחב הפתח לא קא משתייר ליה לההוא פתחא דבקרן זוית רווחא. אבל בר תמנין אמין לישוויה בר ארבעי דמכל מקום ארבעי קא שקיל מקמי הכי ברוחב הפתח וארבעי קא שקיל השתא אמר ליה רבא כו' סבר רמי בר חמא למימר ארבעי לא לישוויה תרי בר תרתי תרתי דמעיקרא שקיל ארבעי ברוחב הפתח והשתא קא שקיל תמניא ארבעי להאי פתחא וארבעי להאי פתחא. אבל בר תמניא לישוויה תרי בר ארבעי ארבעי דמכל מקום מעיקרא תמני שקיל ברוחב הפתח והשתא נמי תמניא שקיל ארבעי להאי פתחא וארבעי להאי פתחא. הר"י ן' מיגש ז"ל.

מתניתין: **אלא אם רצה כונס לתוך שלו**. ואם תאמר אף על פי שכונס לתוך שלו אמאי מותר לגזור משום אוהל הטומאה כדגזרינן באילן הנטוע ברשות הרבים. יש לומר שאילן שענפיו מרובים ומכסה בענפיו כל הדרך ואי אפשר לאוכלי תרומה להזהר מן האהל אבל בהוצאת זיזין היכא שכנס לתוך שלו שרוב הדרך פנויה משום סכך בעולם מי שהוא אוכל תרומה זריז הוא שאינו הולך בדרכים במקום שיש זיז אלא במקום שהוא אויר לחודיה ומשום הכי אין לחוש. כיסה להזיק בני רשות הרבים שלא יוכל לעבור תחתיו גמל טעון פשתן ולכתחלה לא שרינן למעלה מגמל ברשות הרבים אלא בדיעבד. תדע שהרי באילן סרק קוצצין כנגד המשקולת אפילו בדיעבד משום דגזרינן שמא לא יהיה שם כשיעור גמל טעון פשתן. ה"ר יהונתן ז"ל.

גמרא: **אלא בני מבוי מחלין גבאי את ברשות הרבים מאן אחיל גבך**. נראה לי דהכי קאמר ליה אנא בני מבוי מחלין גבאי בפירוש את ברשות הרבים מאן אפשר דמחיל לך וכגון שזה לא היה טוען שכונס לתוך שלו היה או שנודע בבירור שלא כנס לתוך שלו אלא שהיה טוען שבני רשות הרבים מחלו ואמר ליה דלא אפשר לבני רשות הרבים למחול

דמאן מפייס ומאן מחיל והרשות של כל העולם הוא. והא דאמרינן בפרק לא יחפור גבי שובך ששנינו אם לקחו אפילו בית רובע הרי הוא בחזקתו מאי קמשמע לן טוענין ללוקח תנינא לקח עליה ובה זיזין וגזוזטראות הרי היא בחזקתה צריכא דאי אשמועינן התם משום דאימר כונס לתוך שלו הוה אבל הכא דליכא למימר הכי אימא לא צריכא ואי אשמועינן הכא גבי יחיד אימא פייסיה בממוניה אם כן אחולי אחיל גביה אבל גבי רשות הרבים דמאן פייס ומאן מחל אימא לא צריכא. ולכאורה היה משמע דהכי קאמר הוה אמינא מאן פייס ומאן מחיל ליה קמשמע לן דאפילו הכי אמרינן דדילמא שבעה טובי העיר במעמד אנשי העיר פייס ומחלו. ולא היא דהתם הכי קאמר אבל ברשות הרבים דודאי ליכא למימר דפייס דמאן פייס ומאן מחיל ולא תהא בחזקתה קמשמע לן דטוענים ללוקח דדילמא מי שמכרה לו כנס לתוך שלו והוציא זיזין שלו. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

דף סא.

מאי יציע הכא תרגימו אפתא. יש שפירשו עלייה ויש שפירשו כגון זיזין היוצאים מכותל הבית ועליהן לוחין מונחין והוא כמו עלייה על פתח הבית כגון אלו שקורין להם שוארע. רב יוסף אמר בדקא חלילא והיא חלל שיש בתוך הכותל כמו התא שהיה בכותל ההיכל. מאן דאמר אפתא לא מזדבנא ואף על פי שהיה בנויה באויר הבית כל שכן בדקא חלילא דלא מזדבנא שהרי אינו בנוי באויר הבית אלא בתוך הכותלים ומקום בפני עצמו הוא ויתכן לו להוציא פתחו לחוץ. ומאן דאמר בדקא חלילא לא מזדבנא אבל אפתא כיון שבאויר הבית היא בנויה מזדבנא נמי בהדי הבית שכיון שמכר הבית לא שייר באוירו ולמעלה כלום. וזה סיוע למי שפירש אפתא שהוא עלייה שעל גבי הבית. הר"י ן' מיגש ז"ל.

וזה לשון הרב רבינו יונה ז"ל בעליות אפתא פירוש עלייה קטנה ועושים בכותלי הבתים שנועצים קורות בכותלי הבית ועושים בנין נמוך לבית לכנוס עצים ולשמירת הכלים ואינו ראוי לדירה לפיכך הוצרך להשמיענו שאינו נמכר בכלל הבית דאלו עלייה גמורה שהיא ראויה לדירה כגון שמגביהים כותלי בית לעשות עלייה לא הוצרך התנא ללמדנו שאינה נמכרת בכלל הבית לפי שזה דבר פשוט הוא. הרי"ף ז"ל פירש אפתא עלייה שפתוחה לתוך הבית ועולים שם מן הבית דרך ארובה אבל הפתוחה לחצר אינה נקראת אפתא ולא אצטריכא ליה למתני בהא שאינה נמכרת בכלל הבית. ולא איתברר לן האי פירושא דאם כן מאי טעמא דרב יוסף דאמר בדקא חלילא אבל אפתא מזדבנא ומאי

שנא מחדר שאף על פי שהוא לפנים מן הבית ואין נכנסין לו אלא דרך הבית אפילו הכי אינו מכור ואף על פי שאתה יכול לחלק ולומר שאני חדר שהוא חוץ לקרקעות הבית אבל עלייה כיון דאית ביה תרתי שהיא בתוך הבית ואין עולין לו אלא מן הבית הרי היא נמכרת בכללו מכל מקום כיון ששנינו ולא את הגג בזמן שיש לו מעקה כו' סתמא אף על פי שעולין לו מן הבית קתני דאין מכור ומסתברא דלא גרעא עלייה מגג דהוא הדין לעלייה אף על פי שהוא מעין תשמיש הבית יותר מגג. והא דתנן ולא את החדר שלפנים הימנו לאו למימרא שאם יש חדר בתוך הבית באחד מן הזויות הרי הוא מכור בכלל הבית דמאי שנא מאפתא אף על פי שהיא בתוך הבית אינה מכורה למאן דאמר מאי עלייה אפתא אלא רבותא קמשמע לן דאף על פי שהוא לפנים מן הבית וצריך לעבור דרך כל הבית אל החדר אפילו הכי אינו נמכר בכלל הבית. רב יוסף אמר בדקא חלילא. פירוש כעין חלול עשוי חורין ועושין אותו לנוי או לתקרה. ומאן דאמר אפתא לא מזדבנא כל שכן בדקא חלילא שאינו משמש מעין תשמיש הבית. והא דתני רב יוסף שלשה שמות יש לו כו'. לאו איציע דמתניתין קאי שהרי פירש בו רב יוסף עצמו דהיינו בדקא חלילא ותאים של בית המקדש לא היו עשויין כן אלא איציע דקרא קאי. ומסתברא דהלכתא כרב יוסף מדאמרינן בסוף פרק דלעיל מאי עלייה אפתא ואי סלקא דעתך דיציע אפתא מאי שנא דהכא קרי ליה עליה והכא קרי ליה יציע. ואי קשיא לך למה שפירשנו דבין אפתא בין בדקא חלילא בנין שבנוי בקירות הבית בתוכו מאי האי דאמרינן לקמן גם האי לא צריכא אף על גב דמצר לה מצרי אבראי עסקינן והלא על כרחך כיון דמצר ליה מצרי הבית ממילא מצר בכללו מיצרי היציע. לא היא דמצר אבראי אין בהם ראיה ממילא למכירת היציע שהרי למכירת הבית הוצרך לו למכור אותם מצרים אבל גבי חדר הוו מצרי אבראי ראיה למכירת החדר שהרי החדר חוץ לביתו משום הכי הוה סלקא דעתך שהחדר מכור בכלל הבית שאם שייר החדר הוה ליה לעשות החדר עצמו לאחד ממצריו של בית כן נראה בעיני. והריא"ף ז"ל פירש בדקא חלילא בנין שהוא עשוי חוץ לכותל והיינו דמתני עלה הא דקתני רב יוסף שלשה שמות יש לו כו' היציע בית המקדש היינו חדרים שהם חוץ לכותלים. ואפשר דלשון חלילא על שם שעושים אותו סביבות הבית אחורי הכותלים מלשון חוזרות חלילה. או שמא מפני שחלול ופתוח לבית אלא שאין לשון חלל נופל לזה. ועוד מדתנן ולא את היציע אף על פי שהיא פתוחה לתוכו משמע דיציע מיקרי אף על פי שאינו פתוח לתוכו. וכתב רבינו ז"ל וסוגיין כרב יוסף וכבר פירשנו שאין להביא ראיה על פירוש יציע שהוא חוץ לכותל מהא דאמרינן לקמן לא צריכא דאף על גב דמצר ליה מצרי אבראי ומהא דתני רב יוסף נמי אין להביא ראיה

לדבר שיש לומר דגבי תאים של בית המקדש נמנית ברייתא זו. ומצאנו בפירושי רבינו חננאל ז"ל כתב מר רב שרירא גאון ז"ל בכתביו פירוש אפתא בלשון ישמעאל אנרו"ג והוא שמקרין בית תחת קירוייו של מעלה וטחין אותו ומשתמשין אותו בו כו' ופירוש בדקא חלילא אצטבא גדולה כו' ככתוב בנמוקי יוסף. עד כאן לשונו.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: מאי יציע הכא תרגומו אפתא כו'. פירש ר"ש ז"ל בנין נמוך אצל הבית חצרו או מאחריו. וקשיא לי בעיני דאם כן נימא ולא היציע שאחריו כמו שאמר ולא את החדר שלפנים ממנו. ועוד דברייתא קתני לקמן תנו רבנן המוכר את הבית מכר את הדלת כו' אבל לא מכר את התנור ולא את הכירים ולא את הריחים ובזמן שאמר לו הוא וכל מה שבתוכו הרי כולן מכורין ובין כך ובין כך לא מכר לא את הבור ולא את הדות ולא את היציע ואלו חדר שלפנים ממנו שיריה והיכי דמי אי דמצוי ליה מצרי בראי בין הדר בין יציע מכור דכיון דכתב הוא וכל מה שבתוכו הרי הוא כאלו כתב לו ולא שיירית בזביני אילין קדמי כלום ואי דלא מצרי ליה מצרי בראי אפילו חדר נמי לא קנה ואם כן לתני ולא את היציע ולא את החדר שלפנים ממנו ומאי שנא דשייריה. אלא מסתברא שהיציע הוא בתוך חללו של בית כמו שפירשו מקצת המפרשים וכמו שיראה מפשוטא של שמועה שבסוף פרק חזקת הבתים דאמרינן התם מאי חדר שחלק חדרו לשנים ומאי עלייה אפתא. אי נמי שהיא עלייה שעל גבי הבית ופתוחה לתוך הבית ועולים דרך ארובה כמו שכתב הריא"ף ז"ל. ולפיכך ברייתא כשמצר לו מצרים החיצונים וחדר שלפנים מכור הואיל וכתב לו הוא וכל מה שבתוכו דהוי כלא שיירית בזביני אילין אבל מצרים לבור ודות שהן תוך הבית כי מצר לו מצרי הבית לא מוכחי מידי למכירתם של אלו שהרי לא מחמת אלו מצר אלא מחמת גופו של בית. והוא הדין ליציע ובשלא כתב לו מארעית תהומא ועד רום רקיע וכי אוקימנא מתניתין לקמן גבי חדר דמצר לו מצרים החיצונים ומשמע דכולה מתניתין אוקימנא בהכין ואמרינן טעמא דלא קנה משום דהוה ליה למכתב ולא שיירית ולא כתב אחדר בלחוד קאי אבל איציע ואגג גבוה לא קאי דבין מצר בין לא מצר הדין שוה בהם דמצרים לגבי דידהו לא מוכחי כלום כן נראה לי. עכ"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: אפתא לשון אפים אפי ביתא כבר פירשתיו. בדקא חלילא. הוא התא האמור במקרא. בדקא ברא קאי מפני שהוא חוץ לבית והוא חלול כמו חדר קטן והוא עשוי לשמירת הבית ופתוח לחוץ ולבית וכך היו תאי ההיכל. אלו המקראות שמביא ליציע לא באו כי אם להודיע שהוא בנין עומד חוץ לבית סביבות הכותל בין בבנין שלמה בין בבנין יחזקאל ומן הענין הדבר ידוע שכן הוא. ואני תמה למה לא הביא

לצלע מבנין שלמה הואיל והתחיל בו ביציע שהרי שניהם בפסוק אחד ויבן על קיר הבית יציע סביב להיכל ולדביר ויעש צלעות סביב התא דכתיב והתא קנה אחד אורך וקנה אחד רוחב ובין התאים חמש אמות והקנה שש אמות וזרת ובנין שלמה היציע התחתונה חמש אמות והתיכונה שש אמות והשלישית שבע אמות. ואי בעית איכא מהכא כותל ההיכל שש והתא שש וכותל התא שש הנה התאים חוץ להיכל והנה מדתם כמדת היציע הנזכר לתיכונה וכמדת יחזקאל קנה אחד שהוא שש אמות. עד כאן לשונו.

השתא יציע אמרת לא מזדבנא חדר מיבעיא. לפי מה שכתבתי הכי קאמר השתא יציע שהוא תוך הבית לא מזדבן חדר שהוא לפנים ממנו מיבעיא. ור"ש ז"ל פירש לפי שהחדר אין תשמישו דומה לתשמיש בית שאינו עשוי אלא לשמור אוצרו ויש מדקדקים מכאן דחדר נמי בדאית ליה ארבע אמות הא לית ביה ארבע אמות לא חשיב ומזדבן אגב ביתא דאי לא תימא הכי מאי קשיא ליה הדר מיבעיא אין צריכא למיתני ולאשמועינן דאיזה חדר שיהיה ואפילו אין בו ארבע אמות לא מזדבן. ומסתברא דאין כאן ראיה דהכי קאמר השתא יציע לא מזדבן אף על פי שהוא תוך מצרי הבית וכולה חדא תשמישתא היא חדר ואפילו אין בו ארבע אמות דהאי תשמישתיה לחוד והאי תשמישתיה לחוד דאין חדר עשוי אלא לשמירת אוצרו ואפילו פחות מארבע ראוי לתשמיש וחשוב מבעיא דלא מזדבן. ולפיכך מסתברא דחדר אפילו אין בו ארבע אמות על ארבע אינו מכור. ועוד נראה לי ראיה מדאמר לה מר זוטרא גבי יציע דאם איתא לינטר ולימא לה גבי חדר ולימא והוא דהוי ארבע אמות כלומר בין יציע בין הדר. כן נראה לי. מדהוה ליה למכתב ולא שיירית בזביני אילין קדמאי כלום ולא כתב שמע מינה שיורי שייר תמיהא לי מי אמר לן אכתי דלא כתב דאי כשלא כתב ליה הכין הוה ליה למימר הכא במאי עסקינן בשמסר לו המצרים החיצונים ולא כתב לו ולא שיירית בזביני אילין קדמאי ואם תאמר סתמא דמלתא לא כתב לפי שאין רגילין לכתוב לא היא דאדרבה סתמא דמלתא בשכתב שכן הורגלו כדמשמע לקמן דאמרינן כמאן אזלא הא דאמר רב יהודה בריה דרב שמואל בר שילת משמיה דאביי האי מאן דמזבין מידי לחבריה צריך למכתב ליה ולא שיירית כו'. ונראה לי דמתניתין דייקא ליה דלא קתני בה ואם אמר ליה הוא וכל מה שבתוכו כדקתני לאידך בבא דמוכר את הבית מכר את הדלת דלשון כל מה שבתוכו מכרתי לך הרי הוא כאומר לא שיירית בזביני אילין דמה הפרש בין אומר כל מה שבתוך מצרים מכור לך ובין אומר לא שיירתי לעצמי דלמה שיש תוך מצרים אלו כלום בודאי אם מכר הכל לא שייר כלום ואדרבה הכל מכרתי לשון מרווח יותר שאמר שהכל מכר אבל לא שיירתי אינו בא אלא מכלל הדברים לומר שכל שלא שייר מכר. אלא שעדיין קשיא

לי במימריה דרב נחמן דאמר המוכר בית לחברו בבירה גדולה אף על פי שמצר לי מצרים החיצונים מצרים הרחיב לו והיה לו לבאר בדבריו ולא כתב לו ולא שיירית בזביני אילין קדמאי כלום ושמא כי אמר רב נחמן האי מימרא אכתי לא הורגלו לכתוב לשון זה והלכך רב נחמן דינא דמצרים הרחיב לו אתא לאשמועינן וממנו למדו לתקן שיהו כותבי שטרות כותבין כן כדי להוציא מדינו של רב נחמן ואביי הוא דתקון כן מן בתר רב נחמן דאמר משמיה דרבה בר אבוה. כתבו רבוותא ז"ל דלא שיירית בזביני אילין אינו מועיל אלא בכעין דברי רב נחמן דמיעוטא מיהו קרו ליה לבירה נמי בית דכיון דאיכא מצרים החיצונים ומקצתם קורין לבירה בית ועוד דכתב ליה ולא שיירית אף הבירה בכלל מכירתו שהרי נתגלה שכן קורא אותם מוכר זה. אבל אי כולי עלמא קרי לבירה בירה ולבית בית אף על פי דמצר לו מצרים החיצונים וכתב ליה ולא שיירתי לא קנה דמצרים הרחיב. וראייתן מדאמרינן לקמן אמר רב דימי מנהרדעא האי מאן דזבין ביתא לחבריה אף על גב דכתב ליה עומקא ורומא צריך למכתב ליה קני לך מארעית תהומא ועד רום רקיעא כו' אהני ארעית תהומא למקני בור ודות ומחילות. ואם איתא בלשון לא שיירית מהני לכלול במכר כל מה שהוא תוך המצרים אף על פי שאינו במשמע לשון הדבר הנמכר. למה ליה למכתב ארעית תהומא דהא משמע דלשון לא שיירית היו מורגלין לבתים כטופסי דשטרי מדאמר רב יהודה משמיה דאביי ועוד דטפי הוא עדיף ליה לרב דימי לאשמעינן דבלשון זה לבד קני בור ודות ומחילות ועוד דלשון לא שיירית בזביני אילין כלום הכי משמע דלא שייר כלום במה שהוא בכלל לשון המכר אבל כשאינו במשמע זביני לא מכר. ונראה לי כי הדין דין אמת ולא מן הראיות שהביא דאלו מדרב דימי ליכא למשמע מינה מידי משום דהתם שאני דמצרים לגבי בור ודות ומחילות שבתוך הבית לא מוכחי כלל וכמו שכתבתי למעלה דמצרים משום בית נצרכו אבל בחדר וכיוצא בו מה לי בשמצר לו מצרים החיצונים וכתב ליה ולא שיירת ואף על גב דכולי עלמא קרו לבית בית ולבירה בירה ולשון לא שיירת בזביני אילין נמי לא מוכחי מידי דלשון לא שיירת היינו כלשון כל מה שיש תוך מצרים אלו מכרתי לך ולא שיירתי בו כלום כמו שכתבתי למעלה וזה הוא כלשון שאמרנו במשנתנו. ואם אמר לו הוא וכל מה שבתוכו וכן הזכירו הגאון ז"ל בספר מקח וממכר על דבר זה וזה לשונו: ותדע שלא דקדק במצרים דקדוק גדול כגון שהזכיר שם הקרקע או בסימן שנתן לו או שהרחיב את המצרים ויש בתוכן בתים מרובים או שדות מרובות ויש בין הלוקח והמוכר מחלוקת בכך שזה אומר הכל מכרת וזה אומר לא מכרתי אלא כך וכך וראו את השטר שכתב לו שהזכיר את המצרים שהרחיב אמר כל שיש לו בתוך המצרים הללו מכור לך ולא

שיירתי לעצמי כלום הכל מכור וכדגרסינן המוכר את הבית כו' וכדרב נחמן דאמר רב נחמן המוכר בית לחברו בבירה גדולה כו' עד כאן לשון הגאון ז"ל. הרי למדנו מלשונו דלא שיירית היינו כלשון משנתנו דאמר כל מה שיש בתוך המצרים מכרתי לך ואלמא הוי דינם יפה אלא שאפילו כתב כל מה שיש בתוך המצרים מכרתי לך ולא שיירתי לעצמי כלום לא מכר את הבור ולא את הדות ולא שום דבר שאינו בכלל הלשון או בתשמישיו ואפילו מצר מצרים החיצונים וכדקתני בברייתא המוכר את הבית לא מכר את המפתח כו' ובזמן שאמר לו הוא וכל מה שבתוכו הרי כולן מכורין ובין כך ובין כך לא מכר לא את הבור ולא את הדות ולא את היציע וההיא אפילו בשמצר לו מצרים הוא וכמו שכתבתי למעלה. ומתניתין נמי הכין מוכחא דבפסיקתא ראשונה דבית לא הזכיר בה כלל ובזמן שאמר לו הוא וכל מה שבתוכה לפי שאין לשון זה ענין בור ודות וגו. ואף על פי שמשנתנו בשמצר לו מצרים היא וכדאדקימנא לה משום דקתני לא את החדר וכולה מתניתין בהכי מיירי דאינו מן הדעת שנחלק משנתנו בשני עניינים רישא בשלא מצר וסיפא בשמצר. ותדע לך מדקתני בברייתא גבי המוכר את המרחץ דאם אמר לו וכל תשמישיו כלן מכורים ואמר רב אשי חזינן אי אמר לו בית הבד וכל תשמישיו אני מוכר לך ואילין מצרנהא סגי ואי לא לא קני אלמא דוקא בדאמר לו הוא וכל תשמישיך קני הא אי לא אמר ליה הוא וכל תשמישיו אף על גב דמצר ליה מצרים החיצונים לא קנה. וכן פירש רבינו חננאל ז"ל שם. וזו ראיה מוכרחת בדין זה. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

דף סא:

מיעוט ארעתא תרי. ואיכא למידק מאי שנא מההיא דאמרינן בריש פרק חזקת הבתים ההוא גברא דאמר ליה לחבריה נכסי דבי סיסין מזבינא לך הוי חדא ארעא דמקריא דבי סיסין אמר ליה האי לאו דבי סיסין היא ואיקרי הוא דמקריא דבי סיסין ואתא לקמיה דרב נחמן ואוקמה בידא דלוקח. יש לומר דהתם כל נכסי דבי סיסין קאמר ליה והכי גרסינן התם בנוסחאי דוקאני. ואיכא למידק תו דהא גרסינן במציעא בפרק השואל האי מאן דשאיל נרגא מחבריה למרפק פרדסא רפיק כל פרדסא דבעי. פרדסי רפיק ביה כל פרדסי דאית ליה ולא אמרינן דלא רפיק ביה אלא תרי פרדסי. ויש לומר דהתם לא גרסינן פרדסי אלא פרדסאי. ואם תאמר מה הפרש בין פרדסאי לארעתאי דבי רבי חייא בפרדסאי מכנה להו בשמא דנפשיה והתם מכנה בשמא דאחריני ומאי שנא. יש לומר כל שהוא מקדים ומזכיר הקרקעות אמרינן מיעוט ארעתי שתים אלא שלאחר מכאן כדי לבאר מאיזה מוכר לו אם מאותן שהיו מזולת בי חייא או מאותן של בי חייא קא מפרש

ומגלה ארעתא דאמר ליה הם מאותם שלקח מבי חייא והוא הדין לאומר ארעתא שלי דשלי לא אמר אלא לברר שמשל עצמו הוא מוכר לו אותן ארעתא ומיעוט ארעתא תרי אבל כשאומר פרדסאי או ארעתאי הרי מכר כל מה שכולל הכנוי והוא הדין לאומר קרקעות חייא. ונראה שאפילו אומר הקרקעות שלי או הקרקעות של בית חייא הכל בכלל המכר ואפילו שלש וארבע שהרי הקדים הכנוי לזכירת הקרקעות.

הכי גרס ר"ש ז"ל ואי אמר ליה נכסי אפילו בתי ועבדי ואי אמר ליה כל נכסי אפילו מטלטלי. ואיכא למידק דהכא משמע דמטלטלי ליתנהו בכלל נכסים ובפרק מי שמת אמרינן גלימא איקרי נכסי אלמא מטלטלי בכלל נכסים והתם נמי נכסי גרסינן ולא כל נכסי. ויש אומרים דהתם נכסאי והכא נכסי. ויש מי שאומר דהתם מתנה ובעין יפה נותן והכא מכר. ובספרים שלנו לא גרסי הכי אלא ואי אמר ליה כל נכסי ואפילו בתי ועבדי והוא הדין למטלטלים ואגב הנך דלעיל נקטה. ומיהו התם נמי לא גרסי כל נכסי אלא נכסי לפלניא. ואפשר דמשום דאמר הכא כל ארעתא נקט נמי הכא כל נכסי והוא הדין לאומר נכסי. והעיקר נראה כפירוש הראשון דהתם באומר נכסאי והאמת כן הוא כי שכיב מרע שצוה על נכסיו אינו אומר נכסי אני נותן אלא נכסאי. הרשב"א ז"ל.

ועל מה שכתב הרשב"א דהוא הדין לאומר קרקעות חייא כלומר דכיון שלא אמר של חייא או דבי חייא כולן מכורין כאלו אמר שדותי. ויש חולקין כיון שלא הזכיר השם והכינוי ביחד. ומיהו אמר הקרקעות שלי או הקרקעות של בית חייא הכל בכלל המכר דכיון שהזכירם בה"א הידיעה שאמר הקרקעות הידועים משמע ואם אתה אומר שאינם אלא שתים אינם ידועים. וכן כתב ה"ר יונה ז"ל והר"ן ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות. וקשה לן הא דמסקינן בפרק מי שמת באומר נכסי לפלניא דכל מטלטלין איקרי נכסי ולא אמרינן דיהיב ליה תרי מני או תרי זוזי כדאמרינן הכא דאי אמר ליה ארעתא יהיב ליה תרי ארעתי. ועוד מדקאמרינן כל נכסי אפילו בתי ועבדי משמע דבלשון נכסים נמי צריך שיאמר כל דאי אמר ליה נכסי ולא אמר ליה כל דיהיב ליה תרי ארעתא. ויש לומר התם דקאמר נכסי לפלניא בלשון כנוי משמע כל נכסים שיש לי הכא דאמר ארעתא ולא קאמר ארעתאי אמרינן מיעוט ארעתא תרי. ולא גרסינן בשמעתין כל נכסי בפתח אלא כל נכסי בצירי ופירושו כגון דאמר כל נכסי דבי חייא כמו שפי' צריך שיאמר כל. ואם תאמר מאי שנא האומר נכסי בפתח מהאומר נכסי דבי חייא וכן כשאומר ארעתא דבי חייא מאי טעמא אמרינן דלא יהיב אלא תרי ארעתא והרי מכנה את הקרקעות לחייא והוה לן למימר דכל ארעתא דבי חייא בכלל כמו שאתה דן באומר ארעתאי בכנוי עצמו והדברים נראים דכי אמרינן הכא אי אמר ליה ארעתא יהיב

ליה תרתי ארעתא פירושו שאומר ארעתא דבי חייא. ויש לומר דכן הוא עיקרו של דבר כשאומר נכסי בפתח הרי זו הודעה לנכסים שהוא מוכר כשסומך הנכסים לכינוי וכן אם יאמר קרקעותי הרי הודיע קרקעות שהוא מוכר כשסמך אותם לכינוי. תדע שלא תאמר הנכסי הקרקעות לפי שכבר הודיע אותם בסמיכתם לכינוי ואין צריך להודיעם בה"א ההודעה וכיון שיש הודעה לנכסי בלשון נכסי ויש הודעה לקרקעות בלשון קרקעותי נמצא כשאומר נכסי כלל כל נכסיו וכשאומר קרקעותי כולל כל הקרקעות לפי שהודעה כוללת היא את כל מה שהוא מודיע אבל כשאומר נכסי דבי חייא או ארעתא דבי חייא אין שם הודעה דנכסי בלשון ארמית כמו נכסים מוכרת בלשון עברי נמצא שאינו סומך את הנכסים לכינוי. תדע שלא נסמכו לכינוי שהרי צריך לאות דל"ת כשבא לכנותם לבעליהן כגון נכסי דבי חייא נכסי דבי סיסין וכיון שאינו סומך את הנכסים לכנוי אין שם הודעה. תדע שצריך להודעה שהרי תאמר בלשון עברי הנכסים של בית סיסין וכן הקרקעות של פלוני הם הנה תראה מן הכתוב כשהוא אומר נכסים של פלוני וקרקעות של פלוני אין שם הודעה עד שתבא ה"א הידיעה וכיון שלא הודיע הנכסים והקרקעות אין הלשון כולל הלכך כשאומר קרקעות שלי או קרקעות אני מוכר לך שהם שלי יהיב ליה תרי ארעתא דמיעוט קרקעות שנים וכן כשאומר קרקעות של פלוני רוצה לומר קרקעות אני מוכר לך שלקחתי מפלוני וכן כשאומר נכסים של פלוני אינו נותן לו כי אם שתי קרקעות. כן נראה בעיני. והדקדוק הזה ברור ומכוון. ולפיכך האומר הקרקעות שלי אני מוכר לך או הקרקעות של פלוני כיון שהודיע אותם נותן לו את כלם. ובעובדא דנכסי דבי סיסין גרסינן כל נכסי בר סיסין שאם לא אמר כל לא יהיב ליה אלא תרי. ויש ספרים שכתוב בהם נכסי דבי סיסין ואין שם כל ומכל מקום צריך לפרשה כשאמר כל לפי גירסת הגאונים ז"ל שגורסין כאן כל נכסי ופירש לך התלמוד בכאן כשבא לבאר עיקר הדין שצריך לומר כל ולא הוצרך להזכירו בסיפור המעשים וכן פירש שם רבינו חננאל ז"ל. ואית דלא גרסי בשמעתין כל ומפרשים דלשון נכסים כולל הוא. תדע שלא יבא ממנו לשון יחיד מה שאין כן בלשון ארעתא. עוד יש מפרשים דהא דאמרן בפרק מי שמת אמר מטלטלי לפלניא אמר נכסי לפלניא כשאמר כל מטלטלי וכל נכסי מיירי ואלו לא אמר כל יהיב ליה תרי מאיזה מין שירצה דלשון נכסי כולל כל המינין כמו שמפורש שם וזהו דעת רבינו חננאל ז"ל שפירש הא דאמרינן בשמעתין כל נכסי אפילו בתי ועבדי כשמכנה אותם לעצמו ואמר כל נכסי בפתח ואפילו הכי צריך שיאמר כל. עכ"ל.

דף סב.

מצר לו מצר אחד ארוך ומצר אחד קצר. אי אפשר לפרש כגון שמצר לו שני מצרים ארוכים ואתד קצר כגון זה) דהא אמרי ליה רב כהנא ורב אסי לרב דקנה כנגד ראש תור דבכי הא אי אפשר שיאמרו הם שיקנה כנגד ראש תור דהא אמרינן בסמוך מצר לו מצר ראשון ומצר שני ומצר שלישי ומצר רביעי לא מצר לו רב אמר קנה כולה חוץ ממצר רביעי ורב אסי אמר לא קנה אלא תלם אחד על פני כולה והשתא קשה כשמצר לו שלשה מצרים ארוכים לא קנה לרב אסי אלא תלם אחד על פני כולה וכשלא מצר לו אלא שנים וחצי קנה כנגד ראש תור. אלא הכא בשמצר לו שלשה ארוכים ולא מצר לו המצר הרביעי אלא קצר כגון זה *) ובכי הא אמר שלא קנה מן הדרומי אלא כנגד הצפוני הקצר כזה *). הרשב"א ז"ל.

ואם תאמר כיון שבמצר לו ארבעה המצרים עסקינן אלא שהרביעי קצר היכי קאמר רב בהא לא קנה ארוך כנגד קצר והא שמעינן ליה לרב דאמר שאפילו לא מצר לו אלא שלשה מצרים קנה הכל חוץ ממצר רביעי ולמה יגרע כשהמצר הרביעי קצר יותר מזה שלא מצר לו מצר רביעי כלל. יש לומר היינו טעמא דגרע כשמצר לו מצר רביעי והוא קצר לפי שהיא כמפרש שאינו רוצה שיקנה כנגד הארוך שהרי מיעט כנגדו ומצר לו מצר קצר לומר שלא קנה ארוך אלא כנגד קצר אבל כשמצר לו שלשה מצרים ומצר קצר אין שם כל ארכו ורחבו של שדה בכללם וצא ולמד מעיקר מצרים דהא ודאי אם אמר לו שדה זו אני מוכר לך ולא מצר לו מצרים כלל קנה כל השדה וכשמצר לו מצר אחד או שני מצרים לא קנה אלא תלם אחד על פניהם כדאמרינן צריך למכתב ליה רוחין תרתין. כן נראה בעיני. וראיה לדבר שאם לא מצר לו מצרים כלל קנה כל השדה ולא תשעה קבין בלבד מהא דאמרינן לעיל חדא ארעא אמר ליה תרתי ארעתא לא אמר ליה והרי זה לא מצר מצרים לאותם שדות מדהוה מסתפקא להו אי קנה חדא או תרתי ואפילו הכי חדא ארעא מיהת קנה. ויש לדחותה כשהשדות מחוברות ומצר לו מצריהן ואפילו הכי לא קנה אלא חדא ארעא דאמרינן מצרים הרחיב לו. מכל מקום כן הדעת נוטה דשדה כל השדה משמע וכן בית כל הבית במשמע וכמו שאנו אומרים במחזיק בנכסי הגר כשהשדה מסויימת במצריה שקנה כל השדה במכוש אחד ולא אמרינן שלא קנה ממנה אלא תשעה קבין כך האומר שדה זו אני מוכר לך קנה כל השדה ואפילו אם אינה מסויימת במצריה מסתברא דקנה כל השדה כולה ואף על גב דבמחזיק בנכסי הגר אמרינן דלא קנה אלא כדאזיל תיירא דתורי והדר אלמא כי האי שיעורא מיקרי שדה אחת דעת אחרת מקנה אותה שאני דכיון שהוא מפרש לו שיקנה השדה כל השדה במשמע

ולא הוצרכו המצרים אלא להכיר ולפרסם מקום הבית והשדה שהוא מוכר לו. שתיק רב וכיון דשתק כו'. ונראה בעיני דלהכי אמרינן ומודה רב אף על גב דהדר ביה כו ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל. והיכא דלא מצר לו אלא שלשה מצרים ואחד מהם ארוך כנגד קצר כיון דקיימא לן כההיא דאמר רב קנה הכל חוץ ממצר רביעית הכא נמי אמרינן שקנה כנגד ראש תור. ולענין מצר אחד ארוך ומצר אחד קצר קיימא לן כרב כהנא ורב אסי. ואפשר דהא דאמרינן אם מצר לו מצר אחד ארוך ומצר אחד קצר בהכי מיירי ואף על גב דרב אסי אמר לקמן לא קנה אלא תלם אחד על פני כולה לדבריו דרב קאמרי ליה לדבריך דסבירא לך היכא דמצר לו שלשה מצרים קנה הכל חוץ ממצר רביעי הכא יהיה כנגד ראש תור. והיכא דמצר לו ארבעה מצרים מצר מזרח ארוך ומצר מערב קצר מצר דרום ארוך ומצר צפון קצר לרב לא קנה ארוך אלא כנגד הקצר בין לאורך בין לרוחב ולרב כהנא ורב אסי פלגינן לה בתרי ראש תור ובהכי נמי מצינא לפרושי לפלוגתיה דרב ורב כהנא ורב אסי. רוחין תרתין שאם לא כתב לו כן אלא שכתב לו שדה שיש לי בתוך שדות ראובן ושמעון אני מוכר לך איכא למימר כו' ככתוב בתוספות. אי נמי נותנים לו תלם אחד על פני מזרח וצפון. מכל מקום אין פוחתין מתשעה קבין דלא איקרי שדה בפחות מכאן כדתנן ולא את השדה כו'. עליות הר"י ז"ל.

סיים לו את הקרנות מהו. כגון שהזכיר לו המצרים של הקרנות קרן של מזרחית צפונית ושל צפונית מערבית ושל מערבית דרומית ושל דרומית מזרחית ולא הזכיר לו מצרים של רוחות מהו מי אמרינן כיון שסיים לו את הקרנות בזכרון המצרים שלהם כמי שסיים לו את הרוחות והזכיר לו מצרים שלהם דמי או דלמא לא דמי כמי שסיים את הרוחות ולעולם לא קני אלא מקום הקרנות בלבד כמו שאמרנו. מאי מי אמרינן כיון שלא הזכיר הרוחות אלא הקרנות בלבד עבדינן לה ארבע פיסקי באלכסון מקרן מזרחית צפונית לקרן מערבית דרומית ומקרן מזרחית דרומית לקרן מערבית צפונית כגון זה ולא קני אלא תרי פסקי בלחוד מנייהו דאמרינן כל קרן מנייהו מחד גיסא הוא דמשמש ולא מתרי גיסי והכי קאמר זבנית לך מקרן מזרחית דרומית ועד קרן מזרחית צפונית ומקרן מערבית דרומית ועד קרן מערבית צפונית ואשתכח דלא אקני ליה אלא תרי רוחי בלבד רוח מערבית ורוח מזרחית אי נמי איפכא דיהבינן ליה מקרן מזרחית דרומית ועד קרן מערבית דרומית שהוא רוח דרומית ומקרן מערבית צפונית ועד קרן מזרחית צפונית דלא אקני ליה אלא תרי רוחי בלחוד והאי דכתב ליה ארבע קרנות תחלת כל רוח וסופו הוא שסיים ולעולם כל קרן מנייהו לא משמש אלא מחד גיסא. או דילמא כל קרן מנייהו מתרי גיסי משמש דקרן מזרחית דרומית משמש מקרן מזרחית דרומית ועד חצי רוח מזרחי מכאן וחצי

רוח דרומית מכאן וקרן מזרחית צפונית משמש חצי רוח מזרחי וחצי רוח צפוני וקרן מערבית צפוני משמש חצי רוח צפוני וחצי רוח מערבי וקרן מערבית דרומית משמש חצי רוח מערבי וחצי רוח דרומית והוה ליה כמי שסיים ארבע רוחותיה וקני ליה כוליה כמין גמא מהו. כגון זה) מי אמרינן כיון דמצר ליה מזרח וצפון קני ליה לרוח דרומית ולרוח מערבית דאמרינן כיון שכתב רוח מזרחית לא צריך תו למכתב ליה רוח דרומית וממילא שמעינן דאקני ליה נמי מקרן מזרחית דרומית כנגדו ועד קרן מערבית דרומית וכיון דכתב ליה נמי רוח צפונית לא צריך תו למכתב ליה רוח מערבית דרומית דממילא שמעינן דאקני ליה מקרן מערבית צפונית כנגדו עד דמטי לקרן מזרחית דרומית דהוה ליה מרובע. או דלמא אמרינן כיון דלא כתב ליה רוח דרומית ורוח מערבית לא קני אלא תלם אחד על פני מזרח וצפון כגון זה) אי נמי כנגד ראש תור כזה) הר"י ן' מיגש ז"ל.
והכלל בכל שאין נותן לו פחות מתשעה קבין במקום אחד אבל אין לחוש אם נותן לו בשני מקומות אף על גב דשדה הזכיר לו דמשמע שדה אחת דלהכי מצר ליה בענין זה שיקנה בשני מקומות ויש אומרים צריך שיהא החלק שתחלוק לו כולו מחובר ויהא בו תשעה קבין. הר"י ז"ל בעליות.

דף סב:

קנה הכל חוץ ממצר רביעי. פירש רבינו חננאל ז"ל חוץ ממצר השדה ממש וכל השדה קנה עם שלשה מצרי השדה אבל המצר הרביעי לא קנה והואיל ולא מצר לו מצר רביעי והיינו דקאמרינן בסוגיין דבשדה לא שיירי ולא מידי כלומר בגוף השדה לא שייר כלום אלא המצר הרביעי בלבד שייר. ואמרינן לקמן לפום חד לישנא דאף על גב דמובלע מצר הרביעי בתוך המצרים שמצר לו לא קנאו ונראה בעיני דוקא כשיש שם מצר והמצר חלוק הוא מן השדה והואיל ולא מצר לו מצר רביעי לא קנה מצר השדה שבאותו רוח אבל אם אין שם מצר קנה הכל ואפילו תלם אחד לא שייר שהרי כל השדה נכללת בתוך שלשה מצרים ואפילו רב אסי דאמר לא קנה אלא תלם אחד על פני כולה דוקא כשיש שם מצר ברוח רביעי דכיון ששייר המצר שהרי היה צריך לו מצר רביעי כדי שיקנה המצר אמרינן דשייר נמי בכל השדה. והר"י הלוי ז"ל פירש חוץ ממצר רביעי חוץ מחלק רביעי של השדה דפלגינן לה בארבע פסקי באלכסון. ולישנא דקאמרינן לקמן דבשדה לא שייר ולא כלום אינו מתיישב על זה הפירוש. עליות.
וזה לשון הר"י מיגש ז"ל: מצר לו מצר ראשון כו'. קנה הכל חוץ ממצר רביעי. פירוש דעבדינן לה לארעא ארבע פיסקי באלכסון כגון זה וקני ליה לשלש פסקי מנייהו בר

מפיסקא רביעית. ושמואל אמר אפילו מצר רביעי נמי כיון שהזכיר שלש רוחות לא הוצרך להזכיר מצר רביעי וממילא שמעת דמתחינן ליה לחוץ מקצת רוח ראשון ועד קצת רוח שלישי וקני הכל. ורב אסי אמר לא קנה אלא תלם אחד על פני כולה כגון זה ה. סבר לה כרב דאמר שיורי שייר מצר רביעי ומדשייר מצר רביעי שייר נמי כולה ולא אקני ליה אלא תלם אחד על פני כולה. ומסתברא דשיעור האי תלם כרוחב דקאמר רב אשי דאזיל תיירי דתורי והדר. אמר רבא הלכתא קנה הכל חוץ ממצר רביעי ולא אמרן אלא דלא מיבלע האי מצר רביעי עם השדה כולה אבל מיבלע ונראית כשדה אחת קנה הכל ואפילו מצר רביעי. וכן מובלע נמי לא אמרן אלא דליכא עלה דהאי מצר רביעי ריכבא דדיקלי ולא הוי תשעה קבין אף על גב דלא הוו עליה ריכבא דדיקלי ואי איכא לא קני ליה דהא שדה חשובה היא בפני עצמה משום הנהו ריכבא דדיקלי דאית ביה. איכא דאמרי כו'. והני תרי לישני דרך אחד הן ואין ביניהם חלוקה ולפיכך אמרינן ושמעינן מהני תרי לישני דאי הוה ביניהו פלוגתא אלישנא בתרא סמכינן. דבארעא לא שייר ולא מידי. פירש רבינו חננאל ז"ל דבארעא לא שייר ולא מידי מדקאמר קנה הכל ולאפוקי מדרב אסי דאמר לא קנה אלא תלם אחד על פני כולה. ולענין מצר רביעי נמי שמעינן דהיכא דמבלע וליכא עליה ריכבא דדיקלי ולא הוי תשעה קבין ודאי קני. לא מבלע ואיכא עליה ריכבא דדיקלי אי נמי הוי תשעה קבין ודאי לא קני. מבלע ואיכא עליה לא מבלע וליכא עליה אמרי לה להאי גיסא ואמרי לה להאי גיסא. כלומר ללישנא קמא דרבא לא קני אלא עד דהוי מבלע וליכא עליה ריכבא דדיקלי וללישנא בתרא קני דהא ללישנא בתרא לא אמרינן דלא קני אלא היכא דלא מבלע ואיכא עליה ריכבא דדיקלי דאף על גב דלא מבלע קנה זהו פירוש אמרי לה להאי גיסא ואמרי לה להאי גיסא כלומר להאי לישנא קני ולהאי לישנא לא קני. ורבינו האי גאון ז"ל פירש בספר מקח וממכר דהאי דאמרינן דבארעא לא שיירי ולא מידי דאפילו מצר רביעי נמי לא שייר ביה ולא מידי והאי דאמר רבא קנה הכל חוץ ממצר רביעי מוקי להו בחצר דמצר רביעי חשיב ביה. ולהאי פירוש לא משכחת טעמא לתשעה קבין דתשעה קבין ליתנהו אלא בשדה כדתנן ולא את השדה כו' אבל בחצר לא אשכחן דתלי ליה בתשעה קבין. ועוד דריכבא דדיקלי בחצר מאי בעי. הילכך האי פירושא לא אתברר לן. ולהך פירושא דפריש רבינו חננאל ז"ל נמי קשיא הא דאמרינן לא שייך ולא מידי דמשמע דאפילו מצר רביעי נמי לא שייר. ויש לומר דהא דאמרינן לא שייר ולא מידי בשדה שהוא מובלע וליכא עליה ריכבא דדיקלי שהוא שדה לבן משום דשדה לבן סתמא דמובלע וליכא עליה ריכבא דדיקלי הוא ובתר הכי הדרינן למידק בה בגופא דהאי שדה דאיירינן ולא שייר בה ולא

מידי היכא דמובלע וליכא עליה ריכבא דדיקלי הוא דהיינו סתם שדה אבל לא מובלע ואיכא עליה לא קני כו'.

הא דאמר רבה מצר ארעא דמינה פליגא פלגא. מצר ארעא דמינה פסיקא תשעה קבין. פירושו היכא דזבין ליה איניש לחבריה חולקא סתמא מארעיה ואמר ליה זבינית לך או יהבית לך מצר ארעא דמינה פליגא כיון דקאמר דמינה פליגא ודאי הך חולקא דזבין ליה פלגא הוא דלשון פליגא משמע דתרי פליגי מתעבדי האי ארעא וחד פלגא מינה הוא דזבין לה או יהיב ליה. ואי אמר ליה דמינה פסיקא לשון פסיקא משמע דלאו פלגא דארעא זבין ליה אלא פסקא בלחוד הוא דזבין ליה הילכך יהב ליה פסקא דמתקריא שדה וקיימא לן דשדה לא הויא פחותה מתשעה קבין כדתנן ולא את השדה כו'. ואסיקנא דבין אמר מינה פליגא בין אמר מינה פסיקא אי אמר ליה אלין מצרנהא פליגא. פירוש אי אמר ליה אילין מצרני האי ארעא דיהבית לך מינה האי חולקא שמע מינה דפליגא קאמר ליה משום הכי קאמר ליה אילין מצרנהא לברורי עד היכא מטי תחומה כי היכי דלשקול פלגא מינה דאי סלקא דעתך פסקא דהיא תשעה קבין בלחוד הוא דאמר ליה למה ליה לאודועי מצרנהא כיון דתשעה קבין הוא דאית ליה מינה בין הויא ארעא רבתי בין הויא זוטרתי מאי נפקא ליה מינה לאודועי מצרנהא ועד היכן מטי תחומה אלא לאו שמע מינה מדקא מסיים מצרנהא מכלל דחולקא הוא דאקני ליה מינה דאי מטפי ארעא מטפי ליה ואי חסרא מחסר ליה ולהכי אצטריך לסיומי מצרנהא כי היכי דלידע עד היכי מטי תחומאה דלשקול מינה חולקא וכיון דמקני ליה חולקא מינה לא הוי פחות מפלגא דמאן דאמר דילמא פחות מפלגא הוא דאקני ליה עליו להביא ראיה. ואי לא אמר ליה אילין מצרנהא בין אמר ליה דמינה פליגא בין אמר ליה דמינה פסיקא תשעה קבין הוא דאית ליה דאי סלקא דעתך פלגא קאמר ליה אמאי לא קא בריר ליה מצרנהא כי היכי דלברור תחומאה דלשקול פלגא מינה אלא לאו שמע מינה פסקא קאמר ליה דהוא תשעה קבין. ומשום הכי לא איכפת ליה לאודועי מצרנהא וברורי תחומאה ואף על גב דמינה פליגא קאמר ליה לשון פליגא משמע נמי פסקא דהא אפילו מאן דלית ליה בארעא אלא פסקא זוטרתי כד בעי לברורה ולמשקלה תא נפלוג בהדך הוא דאמר ליה לשותפיה אלמא לשון פליגא נמי משמע אפיסקא. עד כאן לשונו.

ולא היא דחזאי לכולהו שטרי דנפקי מבי מר וכתיב בהו הכי פלגא דאית לי בארעא פלגא. יש שכתבו דהכי פירושו כשהאדם היה נותן ומוכר ואומר לשון פלגא דאית לי בארעא היו כותבים בשטר המכר פלגא וכשהיה אומר פלגא בארעא דאית לי היו

כותבים בשטר דריבעא מכר ליה. ומכאן שהעדים יכולים לכתוב. פירוש הלשון ואינם צריכים לכתוב הלשון בעצמו. הר"ן ז"ל.

דף סג.

על מנת שמעשר ראשון שלי מעשר ראשון שלו. וכדמפרש ואזיל דשייריה למקום מעשר ועל מנת שמקום מעשר ראשון שלי קאמר והאי על מנת כחוץ דמי וכאלו אמר חוץ מן השדה למעשר דגן שיצא שם בכל השדה והרי זה כמוכר דקל חוץ מן הפירות של שנה או שתים. ואם תאמר והא גבי מעשר כתיב חלף עבודתם ודרשינן ולא חלף שכרן והרי בן לוי זה נוטל מעשר זה בשכר מה שפיחת ללוקח מדמי זה השדה ומכח תנאי נטלו ולא חלף עבודתו. לא היא שהרי מעשר זה שהוא נוטל שלו הוא מתחלה ואינו נוטלו משל ישראל והוי כמו מעשר שהלוי מעשר מפירות שדהו שמעכבו לעצמו דהא אמרינן דשיורי שייריה למקום מעשר ולא מכר לעולם חלק עשירי מן הפירות שהרי שייר זכות בשדה למעשר פירותיו. ומכל מקום הלוקח יכול לתקן גרנו באותו חלק עשירי ששייר בן לוי בפירות שהרי אדם יכול להשאיל לחברו פירות כדי שיעשר עליהם פירותיו ומחזיר את המעשר למשאיל ואם המשאיל ישראל נותנו ללוי ואם הוא לוי מעכבו לעצמו והכא נמי הרי זיכה בן לוי ללוקח את השדה אף לחלק עשירי מן הפירות עד שיתקן בו פירות השדה שכך משמע לשון התנאי שאמר לו על מנת שמעשר ראשון שלי כלומר לאחר שיתקן בו פירות השדה מדקרייה מעשר ראשון ולא אמר ליה על מנת שחלק העשירי שלי. ואם אמר לי וליורשי מת יחזיר. נראה בעיני דלהכי נקט לשון יחזיר ולא קאמר יתן לבניו משום הא דאמרינן דשיורי שייריה למקום מעשר ונמצא שזה המעשר הרי הוא של המוכר ושל יורשיו מתורת זכות ששייר בשדה והוא מושאל ללוקח עד שיעשר עליו את פירות השדה ואחר כך מחזיר למוכר את חלקו אחר שנשתמש בו. ואם אמר לו כל זמן שהיא בידך כו'. לפי שעכשיו אינה בידו מכח בן לוי המוכר אלא מכח זה שלקחה ממנו והוא זוכה בה בזכות שהיתה בידו. עליות. תוספות הרא"ש ז"ל.

ואמאי והא אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. איכא למידק מאי קאמר והא אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם התם במכר או מתנה אבל בתנאים לא שייך דבר שלא בא לעולם ואלו אמר שדה זו מכורה או נתונה לך על מנת שתתן לי סאה מפירות הנולדים לך בשדה לשנה הבאה בודאי תנאו קיים ואם נתן המכר והמתנה דבריו קיימין ואם לאו אינם קיימין. תירץ הרא"ם ז"ל דאין הכי נמי שקיום המכר תלוי ועומד בודאי בקיומו של תנאי וכדתנן האומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שתתני לי מאתים זוז הרי

זו מקודשת ותתן ואמרינן עלה בגמרא רב הונא אמר והיא תתן ורב יהודה אמר לכשתתן אבל מקנה ממש להוא תנאה כי היכי דלא מצי חד מינייהו למיהדר ביה אלא עד דקני. ודעת הרב ז"ל בתירוץ זה לומר דלפי מה שאמר כאן מעשר ראשון שלו משמע שקנאו וזה קנה שדה וזה יש לו על כל פנים המעשר והאיך קנאו והלא אין הלוקח חייב ליתן אלא אם רצה שלא ליתן ולבטל מקחו לא יתן והרשות בידו. ודינו של הרב ז"ל בלי ספק לאמת ודבריו ברור ופשוט הוא אלא שאין הענין מתקבל בעיני במקום זה דאם כן מאי דבר שבא לעולם והלא הקושיא זו שוה בין שהתנה בדבר שבא לעולם או בדבר שלא בא לעולם דלעולם לא נתחייב הלוקח ליתן לו ואפילו אמר שדה זו נתונה לך על מנת שתתן לי סאה מפירות שיש לך בתוך ביתך וירד זה לתוך השדה אף על פי כן לא נתחייב ליתן אותה סאה שהוא לא נתחייב לו בכלום אלא שהנותן תלה מתנתו בקיום תנאו ואם לא רצה המקבל ליתן לו נתקיימה מתנתו והוא הדין והוא הטעם בתנאין שבמכר ואינו דומה לדמי מקח דכל שהחזיק הלוקח במקחו נתחייב בדמים דהתם כיון שקנה נתחייב גברא בדמיו אבל כאן אין כאן חיוב חליפין אלא תנאי של קיום אם תתן תקנה ואם לא לא תקנה וזה ברור אבל הכא הכי פירושו מדקתני על מנת שמעשר ראשון שלי ולא קתני על מנת שתתן לי את המעשר שמע מינה האי לאו תנאה קא מתנה אלא שיורא הוא דקא משייר. ועוד שמעינן לה מדקתני מעשר ראשון שלי ולא קתני נתן לו את המעשר קנה ואם לאו לא קנה והילכך כי היכי דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם כך אינו משייר דבר שלא בא לעולם והאיך הוא שלו ולא יתנם ללוי אחר. ופריק כיון דאמר ליה על מנת שמעשר ראשון שלי מקום מעשר שיורי משייר ולאו מחמת לשון על מנת דאמר דהוא הדין לאומר חוץ מן המעשר ראשון או מעשר ראשון שלי דעיקרא דמילתא משום דכיון דנחית לשיורא כל לגבי נפשיה בעין יפה משייר וכדאמרינן בפרק מי שמת אמר רבא אמר רב נחמן אם תמצא לומר דקל לאחד ופירותיו לאחד לא שייר מקום פירי דקל לאחד ופירותיו לפניו שייר מקום פירות מאי טעמא כל לגבי נפשיה כי משייר בעין יפה משייר. ואמר ליה רבא לרב אשי אנן אדריש לקיש מתנינן לה. דאמר ריש לקיש המוכר בית לחברו ואמר ליה על מנת שדיוטא עליונה שלו כו' חוץ מדיוטא העליונה מהו כו' ואמר רבא אמר רב נחמן חוץ מדיוטא הוי שיור אלמא לא מחמת לשון על מנת הוא אלא משום דנחית לשיורא וכל לגבי נפשיה בעין יפה משייר. הרשב"א ז"ל.

טעמא דהאי תנא דחשיב ליה להאי על מנת שיורא ולא חשיב ליה תנאה משום דקאמר על מנת שמעשר ראשון שלי ובפרקין פליגי תנאי גבי על מנת שהמתנות שלי אי תנאה הוי אי שיורא הוי והאי תנא סבירא ליה כמאן דאמר שיור הוי. אי נמי דכולי עלמא סבירי

להו הכא שיורא הוו דאי תנאה הוי הוו ליה האי מעשר גבי בן לוי חלף שכרו. כיון דאמר ליה על מנת שמעשר ראשון שלי מקום מעשר שיורי שיריה. פירוש אף על פי שאין אדם מקנה לחברו מעשרות שדהו ופירות דקל אבל המשייר לעצמו פירות דקל של שנה או שתים או מעשרות שדהו זכה בשיורו דכל לגבי נפשיה בעין יפה משייר ואמרינן דבגוף הדקל והשדה שייר ולא משום דאלים לשון על מנת קאמרינן הכי דאפילו בלשון חוץ דינא הוא ודבר זה מתברר בפרק מי שמת דהכי אמרינן התם דקל לאחד כו'. מיהו מעיקרא כי איבעיא לן התם בנותן דקל ושייר פירותיו לעצמו מהו משום דליכא למפשט מהאי דקתני על מנת שמעשר ראשון שלי כו' דילמא לשון על מנת שאני משום דאלים לשון על מנת שהוא תולה מכר השדה בשיור זה ואינו רוצה שיהא המכר קיים אלא אם כן יהא שטר המעשר קיים וכיון דאסיקנא התם דהוא הדין במשייר לפניו בלשון חוץ הא דאמרינן בשמעתין כיון דאמר ליה על מנת שמעשר ראשון שלי הכי קאמרינן כיון דמעשר לעצמו שיורי שיריה למקום מעשר ובעין יפה משייר והוא הדין במשייר בלשון חוץ. כן נראה בעיני. ועוד יש לומר דלהכי נקט בשמעתין כיון דאמר על מנת דמשמע משום דאלים לשון על מנת לומר דלא תפשוט מברייתא זו בעיין בפרק מי שמת דמבעיא לן במשייר לעצמו בלשון שיור וכהא דקתני בברייתא זו. עליות.

ואם תאמר כיון דמשייר מקום מעשר אם כן מת אמאי לא יתן ליורשיו והא כל שיש לו מוריש לבניו וירשו יורשיו אחריו. יש לומר שזה אינו משייר ממש מקום המעשר אלא גוף כל השדה ללוקח הוא אלא כדי שיהא שיור פירות קיים לפניו משייר מקום הפירות למעשרותיו וכמשייר פירות דקל שהדקל ללוקח מעתה ואם מכרו מכור וכמו ששנינו הכותב נכסיו לבניו לאחר מותו מכרן הבן מכורין לכשימות האב. ואם תאמר עוד מכל מקום כיון ששיורו למעשרותיו וזכה בהון הוא אף יורשיו כן דהא לא קבע ליה זמן. ואין לדחוק ולומר דאתיא כמאן דאמר לו ולא ליורשיו. ויש לומר דאפילו מאן דאמר גבי על מנת שתתני לי מאתים זוז לי וליורשיו הכא מודה דהכא שאני דלא שייר דבר קצוב אלא פירות היוצאים בשדה שנה שנה והאומר על מנת שתתן לי מנה בכל שנה ושנה לא התנה לו וליורשיו אלא לימי חייו ומיהו פירות שבאו לעולם כשמת אף על פי שלא הגיעו לידו הרי הן ליורשיו שכל מה שזכה בו הוא יורשיו יורשין אחריו וכן אם התנה בדבר קצוב כגון שאמר על מנת שמעשר של שנה או שתים ושלש שלי אפילו מת נותן ליורשיו אבל במשייר מעשר פירות שנה ושנה אין ליורשיו במשמע אלא כל שהוא קיים. ואם תאמר עוד כיון ששייר זה מקום המעשר הרי הוא כאלו שייר עשירית הפירות לעצמו ואם כן כשיתן לו ישראל את המעשר האיך נתקנו פירות של ישראל זה.

יש לומר כיון שאמר לו על מנת שמעשר ראשון שלי ולא אמר ליה על מנת שעשירית הפירות שלו שמע מינה שכך אמר ליה הריני משייר מקום עשירית הפירות ועל תנאי כן שיהו מושאלין לך לעשר בהן פירותיך ואחר כך תתזירם לי. והיינו נמי דקתני מת יחזיר ליורשיו ולא קאמר מה יתן ליורשיו. כן כתב מורי ז"ל. ור"ש ז"ל כתב דכיון דלא פירש כן אינו מוריש בדבר זה זכותו לבניו דכיון דמשום יתיר לשון הוא דאמרינן דשייר מקום מעשר די לו אי אהני ליה יתורא למה שפירש דהיינו לעצמו. והרמב"ן ז"ל מקשה עליו דהא לאו משום יתור לשון הוא אלא משום דכל מאן דמשייר לגבי נפשיה בעין יפה משייר מקום מעשר משייר. ונראה לי דאין זה קשה כל כך לר"ש ז"ל דאלו אמר חוץ ממעשר ראשון בודאי הוו ליה כדקל לפירותיו אלא הכא על מנת קאמר ואלו על מנת דתנאי בעל מנת דעלמא לא מהני ליה ולא מידי. והיינו קושיין דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם אלא דאנן הוא דאמרינן כדי לקיים דבריו ושלא להוציא דבריו לבטלה דהאי על מנת כחוץ הוא ומקום מעשר שיורי משיירי. ותדע לך דהא בבעיין דאיבעיא לן בפרק מי שמת בדקל לאחד ופירותיו לעצמו מאי לא פשטינן ליה מן הברייתא אלא ממימרא דרבא דאמר משמיה דרב נחמן דכל דמשייר לגבי נפשיה בעין יפה משייר ובעיין דמשייר דיוטא נמי לא פשטינן ליה מן הברייתא דעלה אמר ריש לקיש ואמאי לא פשטיה מן הברייתא אלא דברייתא לא איבריא אלא דאנן הוא דאמרינן משום יתור לשון דעל מנת זה כחוץ דמי ולשיירו לעצמו בלבד קאמר עד שיאמר לי וליורשי. כן נראה לי ליישב ולהעמיד דברי הרב ז"ל. ומכל מקום מה שיוציא לו לרב ז"ל מתוך דבר זה אינו מחוור כמו שאכתוב בסמוך בעזרת השם.

על מנת שדיוטא העליונה שלי דיוטא העליונה שלו. פירש ר"ש ז"ל דיוטא גג שיש לו מעקה גבוה עשרה טפחים דאמרינן במתניתין דאינו מכור עם הבית. ואמר רב זביד למאי הלכתא שאם רצה מוכר להוציא זיזין מדיוטא העליונה על אויר החצר שמכר עם הבית מוציא דכשם ששייר למעלה בשדה שמכר מקום מעשר שכל תנאי דלא מהני מאי דקאמר איהני מיהו לשייר מקום כך שייר זה בחצר שמכר הוצאת זיזין ודוקא הוא אבל בנו אין לו רשות להוציא זיזין עד שיפרש לי ולבני כדאמרינן גבי מעשר דכל מילתא דדייקינן מיתורא די לנו אי אהני יתורא לעצמו. רב פפא אמר כולי האי לא אהני תנאי לשייר מקום ממה שמכר אלא להכי אהני תנאיה המיותר שאם רצה לבנות דיוטא זו אם תפול על גבו של בית בונה והכי מפרש לקמן דאי נפלה הדר בני לה דלהכי אהני ליה תנאיה דאי בסתמא אי נפלה אזדא דלהך דיוטא אישתעביד ביה לדיוטא אחרינא לא עד דאמר לשון מיותר כדאמרינן בריש פרק הבית והעליה גבי משכיר עליה דאמר

ליה עליה שעל גבי בית זה אני משכיר לך דשעבדיה בית לעליה. והקשה הוא ז"ל על דבר זה דהא תנן הבית והעלייה של שנים שנפלו אומר בעל העלייה לבעל הבית כו' כל שותפין לזה בית ולזה עלייה בית משועבד לעלייה שאם נפלה חוזר ובונה אותה ולא עוד אלא שמכריח לבעל הבית לבנות בית בו כדי שיבנה הוא עלייתו על גביו. והעמידה הרב ז"ל להההיא באחין או בשותפין שחלקו דמסתמא על מנת כן חלקו דכמו שיש לזה בית לעולם כך תהיה לזה עלייה לעולם. וסתמן כפירושן. אי נמי בלוקח ומוכר וכשהתנה בפירוש. זהו תורף פירושו של הרב ז"ל. ואינו מחוור דמה שפירש דלו לבדו אהני תנאו ולא ליורשו וכמו שפירש הוא ז"ל ודמה אותם למשייר מעשר ראשון הא ליתא דהא דאמר ריש לקיש זאת אומרת לא לדמותן לגמרי קאמר אלא לומר דכשם שזה אנו דנין אותו כמשייר מקום מעשר דכל לגבי נפשיה בעין יפה משייר ומקום מעשר שייר גם זה כן וכמו שאמרו שם בפרק מי שמת על זו דריש לקיש אבל לומר דכשם שלגבי מעשר איני נותן לבניו עד שיתנה בפירוש לו וליורשו לא אמר אלא האי כדיניה והאי כדיניה וכבר כתבתי למעלה דטעמא דמעשר משום דלא שייר דבר קצוב אלא מעשר היוצא השדה שנה שנה ואין ליורשין זכות אלא במה שזכה האב ומעשר של שנים הבאות לאחר האב לא זכה האב בהן שיירשו אותו יורשיו אבל שיורי הוצאת הזיזין וכן ששייר זכות בכותלי הבית לבנות על גביהן עלייה אחר שתפול הראשונה או השניה ושייר חצר לאוירה להוצאת זיזין והבית לבנות עלייה עליו כבר זכה האב בזה והרי יורשיו קמים תחתיו ויש להם להוציא ולבנות אחר מיתת האב. וקרוב לענין זה כתב הרמב"ן ז"ל וזה לשונו: ונראה לי שלא אמרו לו ולא ליורשיו אלא במשייר לעצמו פירות מה שמכר ונתן כגון דקל ופירות שלו ודמי למעשר שלו דהא זבין שדה ודקל ולא שייר אלא פירות בשל אחרים שאף על פי ששייר בגוף קנין גמור לפירות מיהו גוף ודאי דלוקח הוא כדקיימא לן גבי מת הבן בחיי האב וכיון שכן הוה ליה בתנאי לי ולא ליורשי משמע כענין שאמרו על מנת שתתני לי מאתים זוז לא נתנה זקוקה ליבם אבל בעל מנת שדיוטא העליונה שלי וכן במשייר אילנות לפניו דשייר קרקע דכיון דדבר מסויים שייר לעצמו הרי יורשיו כמוהו עד כאן. גם מה שכתב הוא ז"ל דמוכר את הבית ששנינו שלא מכר את הגג בזמן שיש לו מעקה גבוה עשרה שאם נפל אינו חוזר ובונה אותו וכענין שאמרו במשכיר את העלייה שאם נפלה אזדא ומתוך כך הוצרך להעמיד משנת הבית והעלייה באחין או בשותפין שחלקו אי נמי כשהתנו אהדדי תימה דאם כן אי אפשר שלא היתה מזכרת כן וכמו ששנו שם דין השותפין ודין שוכרין הוה ליה לשנות דין הלקוחות או שהיו אומרים כן בגמרא. ועוד שאם אתה אומר כן שנלמוד דין הלוקח מדין שוכר שאם נפלה

אזדא אם כן אפילו במוכר את הבית אם נפלה אזדא וחזר גוף הקרקע למוכר ואפילו משכיר בית לחברו אמרו כן וכדאמרינן בשילהי פרק השואל אי דאמר לו בית זה נפל אזדא. אלא ודאי אין דין השוכר ודין הלוקח בזה אחד דלוקח גוף הקרקע הוא קונה קנין גמור או שעבוד גמור מה שאין כן בשוכר שאינו שוכר אלא בית זה לדירה וכל שהוא אומר לו בית זה השכיר לו כל שהוא בית כלומר שראוי לדירה אבל אחר כך לא וכן הדין בלוקח שני אילנות שאינו לוקח אלא גוף האילנות לימי האילנות הואיל ואין להם קרקע ומשייר שני אילנות משום דמפסדי בארעא ולא לומר ליה לוקח הקרקע עקור אילנך שקיל וזיל נחית לשיורא ומשייר גם קרקע והכי נמי במשייר עליה דאיהי נמי מפסדה בבית וכדאמרינן בפרק הבית והעלייה כמה מפסדא עליה בבית משייר הוא בבית שמכר לבנות העלייה על גביו לעולם ואפילו מכר עלייה ושייר את הבית משועבד לעלייה דאם נפלה הדר בני לה. ולא עוד אלא שכופה את בעל הבית לבנות ביה כדי שיבנה הוא העלייה על גביו וכענין שאמרו בפרק הבית והעלייה. ואם אין לזה ולזה שיוכלו לבנות ונמכר הבית בעל העלייה נוטל שליש בדמים דכל אותם דינין שאמרו שם בין לרב זביד ובין לרב פפא בונה וחוזר ובונה אם היה השיור על הדרך שפירש ר"ש ז"ל. ומורי ז"ל כתב בשם רבינו יצחק ז"ל דלוקח עלייה לעולם הבית משועבד לו ואם נפלה חוזר ובונה אותה. והא דאמרינן בשמעתין דאתני על מנת דאי נפלה הדר בני לה אבל לא התנה אינו חוזר ובונה אותה משום דדיוטא לא חשיבא כמו עלייה ולא חזייה לדירה ולפיכך אין הבית משועבד לה. וקשה על זה דבכל ספרי ספרד גרסי שאם רוצה לבנות עלייה על גבה בונה דמשמע דדיוטא היינו עלייה. עד כאן. והרב בעל הערוך ז"ל כן פירש דיוטא עלייה. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: רב פפא אמר שאם רצה לבנות עלייה על גביו. פירוש אם נפל הדיוטא ורצה לחזור ולבנות דיוטא אחרת במקומה בונה והכי פרשינן לה במסקנא דשמעתין דאמרי אהני על מנת דאי נפלה הדר בני לה. ודוקא כשהתנה ואמר על מנת שדיוטא העליונה שלי לעולמים שאם נפלה אחזור ואבנה אבל אם לא התנה אף על פי שהיא מציירת כיון שיש לה מעקה גבוה עשרה טפחים אם נפלה אינו חוזר ובונה אותה שאין לו למוכר חלק בקרקע כיון שמכר את הבית אלא הדיוטא בלבד היא שלו כל זמן שהיא קיימת. והא דתנן הבית והעלייה של שנים שנפלו ואמר בעל העלייה לבעל הבית לבנות כו' התם בדאתנו אהדדי מתחלה בפירוש שאם תפול העלייה יחזור ויבנה כך פירש רשב"ם ז"ל. ועוד נראה בעיני דמתוקמא מתניתין דהתם בשנים שלקחו קרקע זה לבנות בית וזה לבנות עלייה דכיון שיש לו חלק בקרקע ודאי אם נפלה עלייה ראשונה

שבנה זה חוזר ובונה עלייה אחרת שהקרקע משועבד לו לעולם לבנין עלייה. אי נמי מתוקמא באחין שחלקו זה נוטל בית וזה נוטל עלייה ולא עלו אהדדי בקרקע נמצא שעל מנת כן שתהא שם לזה עלייה לעולם כמו שיש לזה בית לעולם חלקו שאם נפלה חוזר ובונה אותה אי נמי כגון שמכר עלייה לחבירו ואמר לו עלייה זו שעל גבי בית זה אני מוכר לך דכיון דאמר על גבי בית זה שעבודי שעבדיה בית לעלייה והכי מוקמינן התם דקתני רישא הבית והעלייה ונפחתה העלייה כו' והוא הדין דסיפא הכי מיירי אלא דרישא בשוכר ומשכיר וסיפא בשותפין. אבל המוכר עלייה לחברו ואמר ליה עלייה זו אני מוכר לך ונפלה העלייה אמרינן נפלה אזדא כדמקשינן התם גבי רישא דמתניתין דאי אמר ליה עלייה זו נפלה אזדא וכי היכי דאמרינן בשוכר דלא משתעבד לבית לבנותו ולדור שם ימי שכירותו הוא הדין בלוקח. ור"י ז"ל פירש דלעולם מי שלוקח עלייה הבית משועבד לו ואם נפלה חוזר ובונה אותה אף על פי שאמר ליה עלייה זו אני מוכר לך והא דאמרינן בשמעתין דאתני על מנת דאם נפלה הדר בני לה אבל אם לא התנה אינו חוזר ובונה אותה. משום דדיוטא לא חשיבא כמו עלייה ולא חזיא לדירה כל כך ולכך אין הבית משועבד לה. וקשיא לי על זה דבכל ספרי ספרד גרסינן שאם רוצה לבנות עלייה על גביו בונה דמשמע דדיוטא היינו עלייה סתם ולא גג דליכא למימר דהכי קאמר אם נפלה עלייה בונה אותה במקומה חדא שאינו רשאי להכביד שם יותר מתחלה ועוד דלישנא דקאמרינן דאי נפלה הדר בני לה משמע דהדר בני דיוטא כבתחלה אלמא היינו דיוטא. ובספרי צרפת כתיב שאם רוצה לבנות על גביו בונה. וכדברי מצאתי בפירושי ר"א ז"ל דדיוטא לאו היינו גג מה לשונו: שכתב בספר בענין חוץ מחרוב פלוני וכו' הרי משנה שלמה שנינו ולא את הגג בזמן שיש לו מעקה כו' וכל שכן דיוטא העליונה ואמרינן למאי הלכתא פירש הכי והלא אפילו לא פירש לא נמכרה ומה הועיל לו זה שפירשנו רב זביד אמר שאם רצה כו'. ואיכא מאן דמפרש לה לשמעתתא בדיוטא פחותה מעשרה ולא סליק האי פירושא כל עיקר. חדא דסתם דיוטא לא משמע פחותה מעשרה וכל שכן לנוסחא דידן דגרסי בדרב פפא שאם רצה לבנות עלייה כו'. ועוד דדיוטא פחותה מעשרה מכרה בכלל בית וצריך הוא לשיירה נמצא כי זה שאמר על מנת שדיוטא העליונה שלי לא אמר לשון יתר אם כן מאי צריך לפרש בלשון תנאו דשייריה הוצאת זיזין ולבנות על גבה. ואם תאמר לפי שאמר על מנת דאלמיה לשיורי הרי בפרק מי שמת מפורש דהוא הדין אם אמר חוץ מדיוטא העליונה. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: רב פפא אמר שאם רצה לבנות עלייה על גביו בונה הא דרב פפא קא אוקימנא לקמן דלבנות על גבה לא אצטריכא ליה דהא קיימא לן דבסתמא לא

קני עומקא ורומא כי אצטריכא ליה להיכא דהויא עלייה על גבה בנויה ונפלה דהדר בני לה דאי לאו האי תנאה לא הוה יכול מוכר למהדי ולמבני לה משום דאמר ליה לוקח נהי דבההיא עלייה לא מקניא לי כי נפלה מיהא לא שביקנא לך למהדר ולמבני לי משום דמרעת להו לאשיתאי הילכך אנא לא בנינא לה ואת נמי לא בנית לה אנא לא בנינא לה דהא דיוטא העליונה לאו דידי הוא ואת לא בנית לה משום דמרעת להו לאשיתאי ומשום הכי אצטריך לאתנויי עלה גופא על מנת שדיוטא העליונה שלי דכיון דחזינן דלא הוה צריך לאתנויי עלה גופא וקא מתני אהני ההוא תנאה דאי נפל הדר בני לה. ואמרינן בשלמא לרב זביד היינו דקתני זאת אומרת משום דהני זיזין דמיין למעשר וכי היכי דמעשר בעידנא דאתני ליתיה בעולם וכי אמר על מנת שיורי שייר למקום מעשר הוא הדין זיזין בעידנא דזבין ליתנהו בעולם וכי אמר ליה על מנת שיורי שייר למקומם בכתלים ובאויר אלא לרב פפא מאי זאת אומרת כלומר מאי ענין זה אצל מעשר בעידנא דאתני ליתיה בעולם משום הכי אצטריכא למימר דשיורי שיריה למקום מעשר אבל דיוטא העליונה כיון דבעידנא דאתני הא איתא בעולם דהא אוקימנא דבנויה היא למה ליה למימר הכא דשייורי שיירי למקומה ולדמייה למעשר. ויש לפרש להא דרב פפא דאמר שאם רצה לבנות עלייה על גבה בונה כמשמעו הוא שנמצא שעדיין העלייה לאו בנויה היא וכיון דלאו בנויה היא והשתא הוא דבני לה ליכא למימר דהא דאמרינן לקמן אהני על מנת דאי נפל הדר בני לה דהא נפל אעלייה קאי דהשתא לכתחלה קא בני לה כי נפלה מבעיא אלא האי נפל אבית קאי דאי לאו תנאה כי נפל האי ביתא והדר לוקח ובני לה לא יכול מוכר למהדר ולמבני על גבה עלייה לא מיבעיא למבני על הנהו כתלים דלוקח דלא יכיל אלא אפילו למבנייה על גב דיומדין נמי לא יכיל משום דכי שייר אוירא דההיא ביתא דזבין ליה הוא דשייר וכיון דנפיל אזל ליה לעלמא והאי בית דבנה לה השתא האי לוקח בית אחר הוא הילכך אי לאו תנאה לא הוה יכיל מוכר למבנא עליה מידי וכיון דאתני אהני תנאי דאי נפל ביתא כלומר ובנה ליה לוקח הדר מוכר ובני על גביה עלייה. ולהאי פירושא הא דאמרינן בשלמא לרב זביד היינו דקתני וכו' הכי פירושו בשלמא לרב זביד דאמר שאם רצה להוציא בה זיזים מוציא דאלמא מקום תשמיש בעלמא הוא דשייר באויר ולא האויר עצמו שיחוק אותו לגמרי היינו דקתני זאת אומרת דכי היכי דלענין מעשר היכא דאתני אמרינן שיורי שייר למקום מעשר להנאתו ולא לאפוקי מרשות לוקח הכי נמי לענין זיזין שיורי שיירי באויר לענין הנאה ולא לאפוקי לאויר מרשות לוקח לגמרי אלא לרב פפא דאמר שאם רצה לבנות עלייה על גבה בונה דאלמא לגמרי קא מפיק ליה להאי אויר מרשותא דלוקח מאי זאת אומרת כלומר מה

ענין זה אצל זה התם לענין הנאה הוא דשיריה להההוא מקום ולא לאפוקי מרשות לוקח לגמרי והכא קא מפיק ליה לאויר מרשותא דלוקח לגמרי. זהו פירוש שמועה זו והוא הנכון. אבל הפירוש הראשון אינו נכון משום דלא דייק חדא דהא האי דאמרינן לקמן אהני על מנת דאי נפל הדר בני ליה לאו על דברי רב פפא בלחוד הוא אלא בין לדברי רב זביד בין לדברי רב פפא אם עלייה זו דקאמר רב פפא בנויה היא גם דקאמר רב זביד בנויים נינהו וכיון שכן הא דאמרינן בשלמא לרב זביד היינו דקתני זאת אומרת אלא לרב פפא כו' אמאי קא ניחא ליה לרב זביד וקא קשיא ליה לרב פפא. ועוד שאלו היתה עלייה זו בנוייה אפילו כי כתב ליה נמי עומקא ורומא לא קני ליה משום דעומקא ורומא על אויר הבית בלחוד הוא דמשמע אבל עלייה הואיל וחשובה היא ויש לה שם בפני עצמה אפילו כי כתב ליה נמי עומקא ורומא לא מקניא עד דכתב ליה מארעית תהומא כו' וכיון שכן אמאי אמרינן ואי סלקא דעתך בסתמא לא קני עומקא ורומא למה לי על מנת דשמע מינה דהיכא דכתב ליה עומקא ורומא בודאי קני לה. ועוד בר מן דין ומן דין האיך יתכן לפרש דברי רב פפא שעל עלייה בנויה הוא אומר והא שאם רצה לבנות עלייה על גבה בונה קאמר דמשמע דעדיין לאו בנויה היא. הילכך האי פירושא לא דייק ופירושא בתרא טפי עדיף ומסתברא. אי נמי יש לפרש להא דאמרינן בשלמא לרב זביד כו' הכי כלומר בשלמא לרב זביד כו' דאמר שאם רצה להוציא בה זיזים מוציא שנמצא שבאויר הבית עצמו שהוא המקום המכור הוא שמוציא היינו דדמיא למעשר שהרי המעשר במקום המכור עצמו הוא ששייר לעצמו הנאת המעשר אלא לרב פפא דאמר שאם רצה לבנות עלייה על גבה הוא דבונה אבל באויר הבית עצמו שהוא המקום המכור לא שייר לעצמו בו כלום מה זאת אומרת הא לא דמי למעשר. ושני הפירושים עולים הם וקרוב ענינם זה לזה. עד כאן לשונו.

דף סג:

אמר רב דימי מנהרדעא האי מאן דזבין ביתא לחבריה אף על גב דכתב ליה עומקא ורומא צריך למכתב ליה קני לך מארעית תהומא ועד רום רקיע. נראה לי דרב דימי חדא דאית בה תרתי אתא לאשמועינן חדא דעומקא ורומא בסתמא לא קני ועוד דאפילו כתב ליה עומקא ורומא לא מהני למקני בור ודות ומחילות עד דכתב ליה מארעיה תהומא ועד רום רקיע. ועיקר חידוש דאתא לאשמועינן דבסתמא לא קני עומקא ורומא ועלה נחלקו בכולה שמעתין אבל בבור ודות ומחילות פשיטא דלא קני עד דכתב ליה מארעית תהומא ועד רום רקיע לפי גירסת הגאונים ז"ל כמו שאני עתיד לכתוב בסייעתא דשמיא. ותדע

לך דהא בהדיא תנינן במתניתין ולא את הבור ולא את הדות אף על פי שכתב לו עומקא ורומא ורב דימי לא אתא לאשמועינן מתניתין. ועוד דכי אתינן לסיועיה ממתניתין דלא את הבור ולא את הדות אמרינן ואי סלקא דעתך בסתמא קני עומקא ורומא כו' אם איתא למה ליה למידק בה כולי האי לא הוה ליה למימר אלא לימא מסייע ליה דתנן לא את הבור ולא את הדות אף על פי שכתב לו עומקא ורומא ותו לא. וכן בכולה שמעתין אי אמרינן בסתמא קני עומקא ורומא אז לא שקלינן וטרינן ואי לא כתב ליה עומקא ורומא לא קני עומקא ורומא אף על פי שאין עליו גג גבוה עשרה טפחים ואם בא להגביה ולבנות על אויר הבית או לחפור תחת הקרקע אינו רשאי דרום ועומק משוייר הוא והלכך אם חצר היא לא קנה לוקח אלא עד ראש כותל החצר וכן כתב הרא"ם ז"ל מן הקרקע ועד רום הכתלים ואם יש עליו תקרה קנה גם הגג בזמן שאין לו מעקה גבוה עשרה טפחים עד כאן. ואם בית אין לו באויר שעל גבי הבית ולא למטה ולא כלום. ואם חורבה נ"ל כיון שסתם חורבות עשויות לבנות יש לו באויר כדי סתם רומו של בית דהיינו כדנקיט איסורייתא דמחוזא ועייל ונפיק והדר וכדאמרינן בריש פרק השותפין כי לא אתנו בהדדי עד כמה ואסיקנא אמר רב הונא בריה דרב יהושע בדנקיט איסורייתא דמחוזא ועייל ונפיק והדר. ובשדה וכרם מסתברא דמסתמא קני רומא דלכך עשויין דאין עשויין לבנות על גביהן אבל בעומקא לא עד דכתיב עומקא דהא אין עשויין לכך וכדתנן המוכר את השדה לא מכר לו את האבנים שאינם לצורכו ולא את הקנים שבכרם כו' ובזמן שאמר לו היא וכל מה שבתוכה הרי כולן מכורין ובין כך ובין כך לא מכר לא את הבור ולא את הגת. הרשב"א ז"ל.

וכתב הר"ן ז"ל בשדה וכרם. כתב הרשב"א ז"ל דמסתברא דמסתמא קני רומא ואם בא מוכר לבנות על גביהן אינו רשאי דשוב לא יהיו ראויין לנטיעה ולזריעות אבל עומקא לא קני עד דכתב ליה. אבל הרא"ה ז"ל כתב דאפילו עומקא נמי מסתמא קני ליה שאם בא מוכר לחפור תחתיו מחילות מזיקו בהיזק גדול שמונעו מיניקת התהום שהרי משם יונקים האילנות והזרעים וכדאיתא במסכת תעניות. עד כאן לשונו. וכשכתב לו עומקא ורומא קנה עומק ורום שאם בא להגביה ולבנות באויר או להעמיק ולחפור מגביה ומעמיק והכין תניא בתוספתא למה כתב לו עומקא ורומא שאם רצה להשפיל ישפיל להגביה יגביה. ואיתא נמי בירושלמי. ובמוכר חצר אני מסתפק אי קנה עומקא ורומא בסתמא דהא משמע דיותר בקל קני עומקא ורומא מבור ודות הבנויים כבר ותנן המוכר את החצר מכר בורות שיחין ומערות. ומסתברא דלא קנה עומקא ורומא דחצר שאני משום דחצר כולל הוא כל הבנוי אשר שם כמו בירה שכולל את כל מה שהוא בנוי שם

אבל המוכר את החצר או את הבירה לא קנה עומקא ורומא עד שיכתוב לו עומקא ורומא וכל שלא כתב לו עומקא ורומא ובא מוכר לבנות עלייה באויר על גבי דיומדין בונה וכן אם בא לחפור מבחוץ ולהשפיל תחת קרקע הבית עושה ובלבד שלא יזיק בחפירתו לבעל הבית. והרא"ם ז"ל כתב שאינו יכול לחפור תחת הקרקע כדי שלא יזיק ואם כן מה מועיל לו למוכר שיור עומקא שאם חפר הלוקח בורות שיחין ומערות הרי הן של מוכר. הרשב"א ז"ל.

והר"י ז"ל כתב בעליות וזה לשונו: ונראה בעיני שהמוכר את החצר אף על פי שלא כתב לו עומקא ורומא קנה כל האויר כיון שאין שם מקום מסויים למעלה ואף על פי שאין ראיה לדבר סעד לדבר הא דאמר רבי אלעזר שלא מכר לו אלא אוירא של חצר. ויש להביא ראיה לזה מדברי רב זביד דאמר שאם רצה להוציא בה זיזין מוציא שמע מינה שאם לא התנה לא היה המוכר יכול להוציא זיזין לחצר מפני שמשתמש באויר החצר שזהו חדושו של רב זביד ואין עיקר חדושו מפני שמכביד בזיזין על הבית מדקאמרינן בשלמא לרב זביד היינו דקתני זאת אומרת וכדפירשנו לעיל כו' וכמו שהביא הרא"ש עיין בפסקיו. ומסתמא כשלא כתב לו עומקא ורומא מיירי ומילתיה דרב פפא נמי על כרחך למאי דסלקא דעתין לקמן בשלא כתב לו עומקא ורומא מיירי. עד כאן לשונו.

אהני עומקא ורומא למקני עומקא ורומא. פירש ר"ש ז"ל דכד כתב ליה עומקא ורומא אף על גב דלא קני בור ודות גג גבוה מיהא קני ואף על גב דלא כתב ליה עד רום רקיע והיינו דאמרינן אהני מארעית תהומא למקני בור ודות ומחילות ולא מני בהדייהו גג גבוה אלמא בעומקא ורומא לבד קנאו והא דאמרינן מארעית תהומא ועד רום רקיעא לא מהני ולא מידי אלא סוף דבר הוא כלומר שכל תחום צריך שני גבולין על כל פנים בראשו ובסופו. ואני אומר דלפי דרכו של הרב ז"ל עוד נוכל לומר בהזכרת עד רום רקיעא משום דבלשון זה לבד קנה עומקא ורומא ובור ודות ומחילות וכדעת הגאונים ז"ל וכמו שאכתוב בסמוך בעזר השם. ועוד ראיה לדברי הרב ז"ל מדקתני בסיפא דמתניתין ולא את הבור ולא את הדות כו' אף על פי שכתב לו עומקא ורומא ואלו ברישא דקתני לא את הגג בזמן שיש לו מעקה גבוה עשרה טפחים לא קתני שמע מינה דגג קנוי לו בשכתב לו עומקא ורומא אלא דלדידי קשיא דאם כן כי אמרינן מסייעא ליה לא את הבור ולא את הדות כו' ואי סלקא דעתך בסתמא קני עומקא ורומא כי כתב ליה עומקא ורומא ליהני למקני בור ודות ומחילות אמאי לא דחי לעולם בסתמא קני עומקא ורומא וכי כתב ליה אהני ליה למקני גג גבוה עשרה טפחים ועומקא לתחום לו את הגבול וכמו שאמרנו לדעת הרב ז"ל בעד רום רקיעא. ועוד יש להקשות אי כי אמרינן אהני

מארעית תהומא למקני בור ודות ומחילות בדוקא אמרינן דלרומא לא אהני ולא מידי הא לא אפשר דמי איכא למימר דקני אפילו עלייה הבנויה על הבית ומי גריעא עלייה מדות. ועל כן נראה יותר כדברי הרב ר"י הלוי ז"ל שכתב דגג נמי לא קני אלא אם כן כתב לו עד רום רקיעא ואם תאמר אם כן אמאי לא אמרינן הכא אהני מתהום ארעא ועד רום רקיע למקני בור ודות ומחילות וגג גבוה כבר פירש הרמב"ם ז"ל דמחילות היינו עלייה שעל גבי הבית ופעמים עושין כעין מחילות על הגגות ומתניתין דקתני אף על פי שכתב לו מעומקא ורומא אכולה מתניתין דהמוכר את הבית קאי. ובין הבור ודות וגג שיש לו מעקה גבוה עשרה טפחים הכי קאמר אף על פי שלא כתב כמי שכתב דמי למקנא עומקא ורומא כלומר מתניתין הכי קאמר אף על פי שכתב לו בסתם מכירתו עומקא ורומא דכל מי שקנה על דעת כן הוא קונה וסתמו כפירושו לקנות עומקא ורומא מכל מקום אינו כמפורש לגבי בור ודות ומחילות אלא אי כתב ליה קני ואי לא לא קני. כך נראה פירושו לפי גירסת הספרים דגרסי ולמקני בור ודות ומחילות אלא אי כתב ליה קני ואי לא לא קני. ולפי גירסא זו משמע דהא דאמר רב דימי צריך למכתב ליה מארעית תהומא עד רום רקיעא לא שהלשון הזה כולל העומק והרום ובור ודות אלא מיתור הלשון שדנין כן ולכאורה ודאי הכי משמע מדאמר לימא מסייע לא את הבור ולא את הדות כו' ואי סלקא דעתך עומקא ורומא בסתמא קני כיון דכתב ליה עומקא ורומא ליהני למקני בור ודות ומחילות אלמא קניית בור ודות וגג אינו תלוי בלשון מארעית תהומא אלא ביתור הלשון אבל הגאונים ז"ל גורסים למקני בור ודות ומחילות אי כתב ליה מארעית תהומא ועד רום רקיע קני ואי לא לא קני אלמא לא מחמת יתור הוא אלא משמעות הלשון. ולפי גירסא זו נראה לי דלא גרסינן ולמקני אלא למקני והכי פירושא אף על פי דעומקא ורומא סתמן כפירושן ובין כתב ובין לא כתב הרי הוא קונה עומקא ורומא למקני בור ודות ומחילות אינו קונה עד שיכתוב לו מארעית תהומא ועד רום רקיעא ואף על פי דמעיקרא למאן דאמר דמתניתין מסייעא ליה קסלקא דעתיה דתלוי ביתור לשון השתא אמרינן דאינו אלא במשמע הלשון כן נראה לי לפי גירסת הגאונים ז"ל. והלכך אי לא כתב ליה אלא קני לך מארעית תהומא ועד רום רקיעא אפילו לרב דימי עומקא ורומא ובור ודות ומחילות וגג אלא לרב דימי אתא לאשמועינן דעומקא לבד לא מהני מידי אלא מתהום ארעא ועד רום רקיעא מהני אפילו לבור ודות וכיון דמהני להני דחשיבי כל שכן לעומקא דלא חשיב. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: הכי גרסינן בכל ספרי ספרד הכי קאמר אף על פי שלא כתב לו כמי שכתב לו דמי למקני עומקא ורומא ולמקני בור ודות ומחילות אי כתב ליה מארעית

תהומא ועד רום רקיעא ולא קאמר אי כתב ליה עומקא ורומא קני משום דבלשון עומקא ורומא לא משתמע בור ודות ומחילות אלא מייתור הלשון כלומר לפי שלא היה צריך לכתוב עומקא ורומא כיון דמסתמא קנו ליה אלא משום בור ודות כתבו אבל מלשון מארעית תהומא ועד רום רקיעא משתמעי בור ודות ומחילות ממשמעות של לשון ולא משום יתור הלשון לפיכך שפיר דמי לכתוב בשטרות לשון שהענין נשמע ממנו ולא לכתוב לשון שהענין נדון ממנו מחמת יתורו ויש סיוע מכאן למה שכתבנו דאף על גב דלא כתב ליה עומקא ורומא כיון דכתב ליה מארעית תהומא ועד רום רקיעא קני בור ודות ומחילות לפי שנכללין במשמעות הלשון דמשום הכי נקט הכא אי כתב לה מארעית תהומא ועד רום רקיעא ולא נקט עומקא ורומא דאיירי ביה. וכן כתב רבינו חננאל וזה לשונו: זה ששנינו ולא את הבור ולא את הדות פירושו המוכר חצרו סתם אף על פי שכתב לו עומקא ורומא לא מכר לו את הבור ואת הדות אלא יפרש ויכתוב לו בפירוש מכרתי לך חצר זו ובתים בחזקתם כמו שהם מארעית תהומא ועד רום רקיעא ואם כתב לו בלשון הזה קנה הכל. למדנו מדבריו כי זה הלשון מפורש הוא ואף על פי שלא כתב עומקא ורומא קנה. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י ן' מיגש ז"ל: אמר רב דימי כו'. מאי טעמא בסתמא לא קני עומקא ורומא כלומר לא קנה האויר שעל גבי הבית לבנות עליו כלום ולא קרקעית הבית לחפור בו כלום לפי שלא הקנהו אלא מעל גבי קרקעית הבית ולמעלה עד התקרה שהוא אויר הבית שמסבב על הכותלים ואם יש עליו תקרה קנה גם הגג בזמן שאין עליו מעקה עשרה אבל מן הקרקע ולמטה לחפור בו בורות וכיוצא בו ומן התקרה ולמעלה לבנות עליה עלייה לא מכר לו ואם רצה המוכר לבנות עלייה על גבה בונה אבל אם רוצה לחפור מבחוץ תחת קרקע הבית בורות אינו חופר משום דקא מרעת ביתא דלוקח. ואם תאמר אי הכי הא דאמרינן לא קנה הלוקח עומקא מאי נפקא ליה למוכר מינה. נפקא מינה שאם עמד הלוקח וחפר בה בורות אותם בורות הרי הם למוכר ואין בהם ללוקח כלום משום דבסתמא לא קני עומקא ורומא כי אמר ליה עומקא ורומא אהני ליה למקני עומקא דבית למחפר בה בורות שיחין ומערות ולמקני האויר שעל גבי הבית לבנות בו כל מה שירצה. ועדיין אם יש בקרקע הבית בורות עשויין או דות או מחילות או אם יש עלייה בנויה או גג שיש לו מעקה גבוה עשרה טפחים שהם חשובים ויש להם שם אפילו כתב לו עומקא ורומא לא קני עד דכתיב ליה קנה לך מארעית תהומא כו' דלא אקני ליה בעומקא ורומא אלא מה שיש מן הקרקע ולמטה לעשות בו כל חפצו ומאויר התקרה ולמעלה לבנות עליו עלייה ולעשות בו כל מה שירצה אבל בורות שהם בנויים

ועומדים ובין עלייה שהיא בנויה ועומדת או גג שיש לו מעקה גבוה עשרה טפחים לא הקנה אותם לו לפי שהם חשובים ויש להם שם בפני עצמן וכאלו בית בפני עצמו הוא כל אחד מהם חשוב. ואי כתב ליה מארעית תהומא כו' הני נמי קני. לימא מסייע ליה לא את הבור כו'. נוסחא דילן אית בהו והכי נמי מסתברא כדאמרינן מעיקרא דמתניתין מסייעא לרב דימי ולא כדמחינן בתר הכי ואשכחן נוסחא דאית בה תא שמע ולא את הגת ולא הגג ופירושא תא שמע דמתניתין מסייעא ליה לרב דימי. ומסתברא דנסחא דייקא היא ונסחא דידן טעותא היא.

נקטינן השתא מהאי שמעתתא היכא דכתב לו סתמא לית ללוקח הבית אלא אויר בלבד מן הקרקע ועד ראש הכתלים. ואם יש עליו תקרה קנה גם הגג בזמן שאין לו מעקה גבוה עשרה טפחים אבל האויר שהוא למעלה מן הכתלים או מן הגג ברשות המוכר הוא ואם רצה לבנות עלייה על גבה בונה וכן מה שתחת הקרקע ברשות מוכר ואם חפר שם לוקח בורות אותם בורות של מוכר הם. והיכא דכתב ליה עומקא ורומא קנה הלוקח גם האויר שהוא למעלה מן הכתלים ומן הגג ויש לו לבנות שם כל מה שירצה וגם קנה מה שתחת הקרקע וכל בורות שחופר שם הרי הם שלו אבל ודאי אם יש בורות או מחילות עשויין או עלייה בנוייה לא קנה אותם לפי שיש להם שם בפני עצמן. והיכא דכתב ליה מארעית תהומא ועד רום רקיעא אפילו היה שם בור ודות ומחילות עשויין או עליה עשוייה קנה הכל. והא דאמרינן דהיכא דכתב ליה סתמא יש לו למוכר לבנות עלייה באויר שהוא למעלה מהכתלים דוקא כל זמן שהבית קיים אבל אם נפל וחזר הלוקח ובנה אותו נעשה כמו בית אחר ואין לו למוכר לבנות עליו ולא כלום. ואם פירש לו המוכר על מנת שדיוטא העליונה שלי אף על פי שנפלה חוזר ובונה אותו לפי שכיון שלא היה צריך להתנות והתנה בידוע שלא התנה אלא על מנת שאם נפל חוזר ובונה אותו. ולענין אשתמושי בכתלים מסתברא לן דלא מיבעיא היכא דנפל הבית וחזר ובנה אותו חלוקה שאף על פי שהתנה עליו המוכר על מנת שדיוטא העליונה שלי שבאויר בלבד הוא שיש לו להשתמש על גבי דיומדין אבל בכתלים אין לו להשתמש מפני שכתלי לוקח הם אלא אפילו לא נפל נמי אין לו להשתמש לפי שכיון שמכר הבית נמצאו הכתלים כתלי הלוקח ומצי אמר ליה קא מרעית לאשיתאי עד שיתנה עליו בפירוש שיבנה על גבי הכתלים דקיימא לן תנאי גבי ממון תנאו קיים. עכ"ל.

גירסת הספרים כך היא. תא שמע לא את הגג בזמן שיש לו מעקה גבוה עשרה טפחים ואי סלקא דעתך בסתמא קני כי גבוה עשרה טפחים מאי הוי אמרי כי גבוה עשרה טפחים חשיב. ולפי גירסא זו בודאי יש סיוע מכאן לדברי ר"ש ז"ל שכתב דאי כתב ליה

עומקא ורומא לכולי עלמא קני גג גבוה עשרה טפחים דאי לא היכי סלקא דעתך דלמאן דאמר דבסתמא קני קני טפי בסתם ממפורש למאן דאמר בסתמא לא קני ודי לו לסתם להיות כמפורש. ויש גירסות אחרות דגרסי הכי נמי מסתברא דאי סלקא דעתך בסתמא לא קני כי לא גבוה עשרה טפחים מאי הוי אמרי כי גבוה השיב כי לא גבוה לא חשיב. ולומר דאפילו לא היה לו מעקה עשרה טפחים לא גרע מאויר ולמה קנאו ואהדר ליה דכל שאינו גבוה לא חשיב ובטיל גבי בית ומכלל הבית נחשב ונקנה עמו. תא שמע ריש לקיש אומר זאת אומרת כו' ומדרב פפא קא מייתי ואף על גב דמשמע דלית הלכתא כרב פפא אלא כרב זביד חדא דהא דרב פפא סלקא בקושיא. ועוד דבפרק מי שמת גבי בית לאחד ודיוטא לעצמו נקטינן ודייקינן מדרב זביד. ואי אפשר לומר דרב זביד אית ליה נמי הא דרב פפא דמשום יתור לשונו היכי יהבינן ליה תרווייהו דלמא לא נתכוון אלא לאחד לא מהני אלא ודאי כי היכי דלרב פפא חדא לרב זביד נמי חדא. ומכל מקום שפיר פריך הכא מדרב פפא דרב זביד ורב פפא בהא לא פליגי ופלוגתייהו לא בהא תליא הלכך כיון דמדרב פפא מיהא שמעינן דבסתמא קני לפיכך פרכינן מינה. ודחינן לעולם בסתמא לא קנה ואהני דאי נפל הדר בני לה. וקיימא לן כרב דימי דעומקא ורומא בסתמא לא קני ואהני עומקא ורומא למקני עומקא ורומא ומארעית תהומא ועד רום רקיעא למקני גג גבוה עשרה טפחים ובור ודות ומחילות. ולפי גירסת הגאונים ז"ל אפילו מארעית תהומא ועד רום רקיעא לבד קנה הכל כמו שכתבתי למעלה. הרשב"א ז"ל.

דף סד.

והרב רבינו יונה ז"ל כתב בעליות וזה לשונו: תא שמע דאמר ריש לקיש זאת אומרת כו'. מדרב פפא קא מקשה דקסלקא דעתין לבנות ולהגביה על הדיוטא קאמר והיינו דאקשינן ליה למה לי על מנת בלי שום תנאי נמי רשאי המוכר לבנות מן הדיוטא ולמעלה על ידי עמודין שיעמיד בחוץ דהא לא קני לוקח רומא דעל כרחך בדלא כתב ליה עומקא ורומא מיירי שהרי הוא משייר לו להגביה ולבנות. ואם תאמר לישני ליה דאהני על מנת לבנות על גבי הדיוטא ולהכביד על הבית דאי לאו על מנת לא היה המוכר רשאי להכביד על הבית אלא אם בא לבנות צריך להעמיד עמודין מבחוץ ולבנות על גביהן. יש לומר דסבירא ליה לתלמודא דהשתא נמי דאתני ואמר על מנת שדיוטא העליונה שלי אינו רשאי להכביד ולבנות על גבי הדיוטא עצמה אלא לבנות על גבי העמודין. ונראה לי דמשמע ליה הכי מדלא קאמר אמר רב פפא שאם רצה להגביה רשאי וקאמר שאם רצה לבנות עלייה על גבה כלומר שלא יבנה ויגביה על הדיוטא עצמה אלא שיבנה על

גבי דיומדין מבחוץ והיינו דקשיא ליה אי סלקא דעתך בסתמא לא קני למה לי על מנת. עד כאן לשונו ז"ל.

דף סד:

הא דאמרינן דלמא רבי עקיבא ורבנן בהא פליגי דרבי עקיבא סובר אין אדם רוצה שיתן מעותיו וידרסוהו אחרים כו'. פירש ר"ש ז"ל דרבי עקיבא היזק דריסה עדיף ליה מהיזק פריחה ולפיכך על המוכר רמי לגלויי ורבנן סברי בהיפך דהיזק פריחה עדיף טפי ולוקח הוה ליה לגלויי. וקשיא לי דאם כן מאי קאמר אין אדם רוצה שיטול מעות ויפרח באויר לא הוה ליה למימר אלא אין אדם רוצה שיפרח באויר. ועוד דכי אמרינן אלא מסיפא מכרן לאחר כו' הוה ליה למימר אי הכי אימא סיפא מכרן לאחר כו' ואי בטענת דריסה ופריחה פליגי איפכא שמעינן להו וקשיא רישא אסיפא. ונראה לי דהכי פירושו דלמא רבי עקיבא סבר אין אדם רוצה שיתן מעותיו וידרסוה אחרים ואף על גב דלגבי מוכר איכא הפסד טפי דצריך לפרוח באויר מכל מקום כיון דצריך הוא למעות מעות דחקוהו שלא לחוש למריחתו וגמר ומכר ולא שייר אפילו דרך ורבנן סברי אין אדם דחוק כל כך למעות שיטול מעות על מה שמוכר ויפסיד כל המשוייר שיצטרך לפרוח ואי אפשר לו ולעולם הפסד פריחה אפילו לרבי עקיבא טפי עדיף מהפסד דריסה ולפיכך חזר והביא מסיפא דתנן מכרן לאחר כו' כלומר ובשלמא לרבי עקיבא דאמר דמוכר מוחל מחמת דוחקו על פריחה כל שכן על דריסה אבל רבנן הוה להו לאודויי כיון דהפסד פריחה מרובה ושל דריסה מועט מידע ידיעה דלוקח על דעת כן נותן מעות ולא שיצטרך לפרוח באויר אלא דלאו בהכי פליגי אלא בעין יפה ובעין רעה וקיימא לן כרבי עקיבא חדא דרב ושמואל הלכה כשמואל בדיני ושמואל אמר הלכה כרבי עקיבא. ועוד דהא אמר ליה רב הונא לרב נחמן הלכה כוותייהו דמקרביתו לבבא דריש גלותא. הרשב"א ז"ל.

דף סה.

רב ושמואל אזדו לטעמייהו דאמר רב נחמן אמר שמואל האחין שחלקו כו'. פירוש משום דסבירא ליה לשמואל דמוכר בעין יפה מוכר ולפיכך כשמכר פנימי לחיצון בעין יפה מכר לו ולא שייר דרך לעצמו. ואם תאמר אדרבה נימא איפכא דבעין יפה מכר לו חיצון לפנימי ומכר לו דרך עליו. נראה לי דלאו קושיא הוא משום דכי אמרינן דאין להם דרך הוי עין יפה גבי מכירת פנימי לחיצון ואינה כל כך עין רעה גבי מכירת חיצון לפנימי דמכל מקום במה שמכר לו לא שייר כלום אבל אי נימא איפכא דיש לו דרך לפנימי על

החיצון לפי שהחיצון בעין יפה מכר לו ונתן לו את הדרך הוי עין רעה לגמרי אצל הפנימי שאף מה שמכר לחיצון דהיינו בית החיצון לא מכרו לגמרי וזו עין רעה גמורה שאף במה שאדם מוכר שייר לעצמו ומשום הכי אמר שמואל שאין להם דרך זה על זה שזו עין יפה שלהם שלא נשאר לאחד מהם בחלק על חבירו כלום ומהאי טעמא נמי אמרינן לקמן בשני בתים זה לפנים מזה דאין להם דרך זה על זה דכיון דלשניהם מכר אפילו לרבנן לשניהם בעין יפה מוכר וכמו שפירש ר"ש ז"ל עלה דההיא וכיון דבעין יפה מוכר זו היה עין יפה שלהם שלא יהא לאחד מהם בשל חברו כלום וכל כהאי גוונא לא הוי עין רעה לגמרי לחד מנייהו אבל אי על מנת דיש לו לפנימי דרך לפי שבעין יפה מכר לו אם כן הוי עין רעה לגמרי לגבי חיצון שאף במה שמוכר לו שייר והיינו טעמא דשמואל דאמר הכא אין להם דרך זה על זה ורב דאמר יש להם היינו טעמיה משום דסבירא ליה דמוכר בעין רעה מוכר וכיון שכן ודאי כשמכר לו פנימי לחיצון לא היה דעתו להסתלק ממה שהיה רגיל בו כבר דבעין רעה מוכר אבל כשמכר לו חיצון לפנימי לא הוצרך למכור לו את הדרך כי היכי דנימא דלא מכר לו כיון דסבירא ליה דבעין רעה מוכר דדרך לא היה צריך למכור לו שכבר היה מוחזק ורגיל בכך. הר"ן ז"ל.

ובשיטה שלא נודע שם מחברה תירץ דכיון דתרי עין יפה זה היפך מזה איכא אית לן להעמיד כל אחד בשלו ושלא יקח בשל חברו כלום ודומה למאי דאמרן שניהם במכר כו'. כן נראה לי ועיקר. עד כאן לשונו.

שני בתים זה לפנים מזה כו'. וכל שכן חיצון כו'. וכל שכן חיצון במתנה ופנימי במכר בדאקני להו תרווייהו בבת אחת קיימא וכל שכן אי אקני לחיצון והדר אקני ליה לפנימי ואי אקני לפנימי ושייר חיצון והדר אקני ליה לחיצון מכי אקני ליה לפנימי ושייר חיצון לא שנא אקני לפנימי במתנה לא שנא אקני במכר מההיא שעתא זכה ליה פנימי בדרך על החיצון דהא קיימא לן כרבי עקיבא דאמר מוכר בעין יפה מוכר וכל שכן נותן. ודאמרינן בתר הכי חיצון במכר ופנימי במתנה סבור מינה כו' לא משכחת לה אלא בדאקני להו תרווייהו בבת אחת וכל שכן אי אקני לפנימי והדר אקני לחיצון אבל אי אקני לחיצון והדר אקני לפנימי מכי אקני לחיצון ושייר פנימי לפניו מההיא שעתא זכה ליה חיצון בהסרת הדרך מעליו דהא קיימא לן כרבי עקיבא דאמר צריך ליקח לו הדרך כו'. הרא"ם ז"ל.

מתניתין: המוכר את הבית מכר את הדלת אבל לא מכר את המפתח כו'. ולא מכר את התנור ולא את הכירים כך כתוב בנוסח הספרים שלנו. ולגירסא זו פליגא מתניתין בהא אברייתא וכן יש בנוסח משנתנו מכר המכתשת הקבועה אבל לא מכר את המטלטלת

ובברייתא מכר את החקוקה אבל לא את הקבועה ולפי זה מתניתין רבי אלעזר היא ואפילו הכי קיימא לן כסתם מתניתין ויש מי שגורס בברייתא מכר המכתשת הקבועה אבל לא את החקוקה. ופירש הראב"ד ז"ל החקוקה היושבת בחקק שלה אשר הכינו לה לישב בתוכו ולא קבעוה שם בטיט והקבועה היא הקבועה בטיט ומתניתין כן נראה לי וכן הוא בירושלמי. וכתב הרב ז"ל שזו הגירסא ישרה בעיניו ואם הגירסא כן לא ידעתי על איזה חולק רבי אליעזר. ואולי על המפתח דבמפתח הקבוע היא דומיא דדלת כדאמרינן בגמרא. אלא שאני תמה שהדלת בעצמו אינו מחובר לקרקע. הרשב"א ז"ל.

אבל לא את המפתח. פרישנא בגמרא מפתח דומיא דדלת אף על גב דקבוע בדלת אינו מכור. ופירש הראב"ד ז"ל טעמא מפני שהמפתח אינו צריך אלא לנטירותא יתירתא הוא אבל הדלת ודאי כאחד מן הכתלים הוא. ובגר ומנעול מכורים מפני שקבועים בדלת במסמרים קבועה גדולה. עד כאן לשונו ז"ל משיטה לא נודע שם מחברה.

דף סה:

גמרא. לימא מתניתין דלא כרבי מאיר. פירש רשב"ם ז"ל מדקתני דלא מכר את המטלטלת קפריך. ולא נהירא דמשמע דמעיקרא קפריך מכח מפתח דמיניה מסלק מילתיה דקאמר הא דומיא דדלת קתני מה דלת קבוע אף מפתח נמי דקבוע. לשון תוספות הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: לימא מתניתין דלא כרבי מאיר דאי כרבי מאיר הא אמר מכר כרם מכר תשמישי כרם דתנן מכר את הכרם מכר את הקנים שהם לצרכו וסתם מתניתין רבי מאיר והכי נמי מפתח אמאי אינו מכור. ופריק התם קבוע הכא לא קבוע. פירוש קסלקא דעתך דהאי מפתח של מנעול הנקרא בלשון ערבי קפי"ל הוא ומשום הכי פריק התם לענין כרם הקנים קביעי תשמישתיה בכרם ואינן עשויין להסיר אותם משם ולפיכך הם מכורים ואף על פי שאינם קבועים בארץ דהא אוקימנא לקמן דמתקנן ואף על גב דלא סדירן אבל מפתח זו שהוא מפתח של מנעול הנקרא קפל אין תשמישתו קבוע באותו דלת שבאותו בית שכיון שאין המנעול קבוע בדלת עשוי הוא לנעול בו היום בבית זה ולמחר בבית אחר וכיון שהמנעול אינו קבוע גם תשמיש מפתחו אינו קבוע להשתמש בו בבית זו כמו שקבועים תשמיש קנים בכרם זה. ואקשינן והא דומיא דדלת קתני מה דלת דקביע תשמישתיה בבית זה ואינו עשוי לפתוח ולנעול בו בבית אחר אלמא מפתח זה אינו מפתח של מנעול הנקרא קפל אלא מפתח של מנעול הנקרא פלג שמנעול שלו קבוע בדלת ונמצא שתשמיש מפתחו קבוע הוא בזה הדלת ואפילו הכי אינו מכור. אלא

מחוורתא מתניתין דלא כרבי מאיר דסבירא ליה דלא הוי מכור אלא כל מאי דמחובר לקרקע כגון דסדירן וכגון מכתשת קבועה וכיוצא בה אבל מאי דלא מחובר לקרקע אף על גב דקבוע תשמישתיה לא הוי מכור. עד כאן. ורשב"ם ז"ל פירש קבוע בדלת ושאינו קבוע בדלת. ולא מחוור. ופירוש הרא"ם עיקר. הרשב"א והר"ן.

צנור שחקקו ולבסוף קבעו. פירש רשב"ם ז"ל צנור של אבן או של עץ כעין סילון ויורדין ממנו מים למקוה. ואינו מחוור דצנור שהוא פתוח מכאן ומכאן כעין סילון אינו פוסל את המקוה שאין עשוי לקבלה כו' ככתוב בתוספות. הרשב"א ז"ל.

הי רבי אליעזר אילימא רבי אליעזר דאמר כל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע ואפילו תנור וכירים כחקקו ולבסוף קבעו דמי ואפילו הכי קאמר רבי אליעזר דכקרקע הם חשובים דילמא לאו כקרקע הם חשובים משום דכחקקו ולבסוף קבעו דמי והאי דקאמר רבי אליעזר הרי הם כקרקע לענין מכירה בלחוד הוא דקאמר כו'. הרא"ם ז"ל.

רבי אליעזר אומר הרי הוא כקרקע. השתא סלקא דעתך דבכוורת מחוברת איירי והרי הוא כקרקע אכוורת קאי שהכוורת הרי היא כקרקע לקנות בכסף ובשטר ובחזקה ולפי המסקנא דמסיק טעמא משום דאתקש ליער קאי אדבש כו' ככתוב בתוספות. לשון תוספי הרא"ש ז"ל.

דף סו.

וממאי דילמא טעמיה דרבי אליעזר התם דאמר רבי אליעזר מאי דכתיב ויטבול אותה ביערת הדבש מה יער התולש ממנו בשבת חייב אף דבש הרודה ממנו בשבת חייב ומשום הכי קא חשיב ליה לכוורת כקרקע לכל מילי דהא גלי רחמנא לענין שבת שהתולש ממנה חייב אלמא כקרקע היא חשובה אבל שאר מידי דלאו כוורת כיון שחקקו לבסוף קבעו לאו כקרקע היא חשובה. הרא"ם ז"ל.

שאני פשוטי כלי עץ דטומאה דרבנן ולפיכך מיקל בו רבי אליעזר דאפילו קודם שקבעו אין לו טומאה אלא מדרבנן והלכך בקבעו מיקל בו רבי אליעזר אבל לעיל גבי צנור שמים פוסלין את המקוה דאורייתא כדתניא יכול מלא מים על כתפו ועשה מקוה בתחלה יהא טהור תלמוד לומר מעין מה מעין בידי שמים אף מקנה בידי שמים התם מודה רבי אליעזר דפסול מקוה. ומתמה תלמודא מכלל דשאיבה דאורייתא כלומר מדמשני הכי שמע מינה דברייתא דלעיל בפסול שאיבה דאורייתא מיירי והלא מדרבנן היא כדתנן במסכת יבמות מקוה שיש בו ארבעים סאה נתן סאה ונטל סאה כשר אמר רבי יוחנן עד כמה עד רובו דכל שהיה כשר מתחלתו אפילו נתן לתוהו מים שאובים בטלי ברובא

ואי נמי קמא קמא בטיל ולעיל נמי גבי צנור המקוה עשוי כבר כהוגן ואחר כך קבעו צנור כדקתני פוסל את המקוה מכלל שהיה שם מקוה מעיקרא הלכך פיסולה מדרבנן היא. זהו תורף פירושו של ר"ש ז"ל. ומה שאמר הרב במקוה שלם אם נפלו עליו לאחר מכאן מים שאובים פוסלין את המקוה מדרבנן אינו מחוור דמקוה שלם שיש בו ארבעים סאה שוב אינו נפסל דתנן היו בו ארבעים סאה ממלא בכתף ונותן עד שיחזרו מראיהן למראה מים. והא דתנן מקוה שיש בו ארבעים סאה נתן סאה ונטל סאה כשר ואמר רבי יוחנן עד רובו כדאיתא ביבמות פרק הערל כלומר אם נטל רובו בענין זה פסלה ואף על פי שמתחלה כשר היה. יש לומר דשאני התם דכיון שנוטל ממנו פוסלין אותו משום מראית העין דנראה כנוטל מן הכשרים ונותן שאובים. ומיהו דוקא עד רובו הא לא נטל רובו כשר ולא חיישינן. ורש"י ז"ל פירשה במי פירות ולא שינו מראיהן דמפסיל ברוב ובודאי דלעיל מינה איירי התם במשנה במי פירות שנפלו למקוה. והא אמר רבי יוסי בר חנינא בדף של מתכת עסקינן. פירש ר"ש ז"ל דמשום דלא מצינו לפשוטי כלי עץ שום טומאה ואפילו מדרבנן אלא בראויין למדרסות דכלי עץ ושל עצם ושל עור איתקש לשק משום הכי אוקמיה רבי יוסי לדף בשל מתכות. וגם זה אינו מחוור דאם כן מאן דאמר שאני פשוטי כלי עץ דרבנן מיטעא טעי וסבר דאית ליה מדרבנן ואם איתא הכי הוה ליה למימר ופשוטי כלי עץ בר קבולי טומאה כלל נינהו והא דומיא דשק בעינן ואמר רבי יוסי בר חנינא בדף של מתכת עסקינן ומדלא פריך הכי ודאי משמע דמאן דמוקי לה בשל עץ לא טעי אלא דמדרבי יוסי מקשה אמאי דקא מוקי בשל עץ אבל בשל מתכת אפילו רבי אליעזר מטמא ואלו רבי יוסי קאמר דאפילו בשל מתכת פליגי ואפילו בהכי מטהר רבי אליעזר וכח דטהרה אתא לאשמועינן. ואי נמי דאפילו רבנן מודו בשל עץ דכיון דאין להם טומאה מדאורייתא כי קבעי בטלי מתורת כלי אבל בשל מתכת דטומאתן מדאורייתא הוא דמטמו. כן נראה לי. ועוד דהא תניא בתורת כהנים יכול שאני מוציא השלחן והטבלא והדולפקי תלמוד לומר מכל כלי עץ אלמא אלו שמשמשין בני אדם ומשמשין משמשי אדם מקבלין טומאה אפילו מדאורייתא. ויש אומרים ששלשה חלוקי פשוטי כלי עץ. יש שמקבלין טומאה מדאורייתא ויש מדרבנן ויש שטהורין לגמרי. כלים הראוין למדרסות מקבלין טומאה מדאורייתא וכדאמרינן בבכורות בפרק אלו מומין אין לו תוך לכלי שטף מדאורייתא בר קבולי טומאה הוא. והא דומיא דשק בעי. ופריק בהנך דחזו למדרסות. וכן אם משמשין את האדם ומשמשיו טמאין מן התורה כדתניא יכול שאני מוציא את השלחן ואת הטבלא ואת הדולפקי תלמוד לומר מכל כלי עץ ריבה אימא אף אני ארבה את השלחן והטבלא והדולפקי שהן משמשין את האדם ותשמישי אדם

ודוקא משמשי אדם ותשמישיו אבל משמשי תשמישי האדם ואינם משמשין את האדם טמאין מדרבנן. והיינו דאוקימנא מעיקרא בשמעתין בדף של מתכת אבל פשוטין שאינם משמשין אפילו משמשי אדם לכולי עלמא טהורין מכלום וכדאמרינן במסכת סוכה גבי חצין בזכרים כשרה ואמרינן התם נמי גבי מחצלת עשאה לסיכוך מסככין בה. ויש אומרים דכל פשוטי כלי עץ ואפילו משמשין אדם ומשמשיו כשלחן והטבלא אין להם טומאה מדאורייתא ודרשה דתורת כהנים מדרבנן וקרא אסמכתא בעלמא כדדרשינן נמי התם מעשר ירק ואילן מקראי ודבר ברור שאינן אלא מדרבנן אלא דקראי אסמכתא בעלמא נינהו ומביאין ראיה מהא דתנן בכלים ומייתו לה בפרק קמא דשבת כלי עץ כלי זכוכית אין להם טומאה מדאורייתא ושמע מינה דפשוטיהון לא מקבלין מן התורה כלל אלא מדרבנן. הרשב"א ז"ל.

כתב הראב"ד ז"ל אי קשיא לך כיון דחזינן דרבי אליעזר סבירא ליה תלוש ולבסוף חברו מחובר הוא ואפילו טומאה דאורייתא נמי מטהר טעמא דרבי אליעזר מיערת הדבש למה לי ההוא לדבש שבתוכו הוא דאתא אבל לכוורת גופה לא צריך. הרשב"א ז"ל.

דף סו:

בעי רב יוסף מי גשמים שחשב עליהם להדיח בהם את האיצטרוביל וירדו על הפירות מהו להכשיר אותם פירות אליבא דרבי אליעזר לא תיבעי לך דהא אמר כל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע ומחשבה במים שירדו על הקרקע לאו מחשבה היא כדתניא בספרא יכול אפילו חשב עליהם שירדו לבורות לשיחין ולמערות יהו מכשירין תלמוד לומר אשר ישתה אין לי אלא שמלא לשתיה מנין שאם חשב להדיח בהם עצים שהם מכשירין את הפירות תלמוד לומר מים אי מים יכול אפילו חשב עליהם שירדו לבורות תלמוד לומר אשר ישתה מה שתיה מיוחדת שיש עמה מחשבה אף אני ארבה כל מה שחשב להדיח בהם עצים שהרי יש עמה מחשבה ואוציא אני את שחשב שירדו בבורות שאין עמה מהשבה. פירוש לפי שהמחשבה שירדו על הקרקע היא ומחשבה על הקרקע אינה מחשבה אלא עד שחשב שירדו על דבר שהוא מקבל טומאה. כי תיבעי לך אליבא דרבנן מאי כיון דסבירי להו דאיצטרוביל אינו מכור בכלל הבית אלמא כמטלטלי הוא חשוב כי חשב שירדו עליהם גשמים מחשבה גמורה היא ומכשירין את הפירות או דילמא כי קאמרי רבנן לאו כקרקע הוא חשוב הני מילי לענין מכירה משום דסבירי להו דמוכר בעין רעה מוכר אבל לענין מידי אחרינא כקרקע הוא חשוב תיקו. הרא"ם ז"ל.

לפירוש התוספות הא דלא בעי באצטרוביל לענין קבלת הטומאה דאצטרוביל כלי העשוי לנחת הוא ואינו מקבל טומאה. תוספות הרא"ש ז"ל.
אפילו מעמלא דבתי. פירוש שכירות הבתים כגון שמת האב והיה לו אצל השוכר שכירות הבית אבל שכירות שהיה לאחר מיתת האב לא מגבינן מיניה משום דברשות היורשים היה. הרא"ם ז"ל.
אצטרובלא דריחייא. יש מפרשים השכב. והקלת הרכב וקורין אותה קלת שהיא קלה ומעגלת על השכב לטחון התבואה והוא כענין שאמרו בברייתא מכר את הריחים התתתונה אבל לא את העליונה. הרשב"א ז"ל.

דף סז.

מתניתין. המוכר את החצר מכר בתים בורות כו'. פירוש דדרכיה דחצר למהוי בה בורות שיחין ומערות הילכך כשמכר לו החצר לא מכרה אלא עם בורות שיחין ומערות שיש בה שכן דרך החצרות להיות בהם כך. אבל בית שאין דרכה להיות בה בור כשמכר לו הבית לא מכר לו בור לפי שלא מכר לו אלא בית כבתים דעלמא ושייר לעצמו בור. וכן המוכר את החצר לא מכר את המרחצאות שבה שאין דרך החצרות להיות בהם מרחצאות הילכך כשמכר לו לא מכר אלא חצר כמו חצרות דעלמא אבל מרחץ שבתוכה לא מכר לו. אבל המוכר את העיר כיון שדרך העיירות להיות בהן מרחצאות כשמכר לו את העיר מכר לו גם המרחצאות על זה הדרך פשוט הוא. הרא"ם ז"ל.
גמרא: **תנו רבנן המוכר את החצר מכר בתים כו'**. פירוש בתים החיצונים הפותחות לחצר ובתים הפנימיים הפתוחות לאותו בית הפתוחות לחצר. משיטה לא נודעה למי.
חנויות פתוחות לתוכה נמכרות עמה ושאין פתוחות לתוכה אין נמכרות עמה פתוחות לכאן ולכאן אלו ואלו נמכרות עמה. מלומר בין הפתוחות לתוכה בין הפתוחות לכאן ולכאן נמכרות עמה כיון שפתוחות לכאן נמכרות עמה. הרא"ם ז"ל.
אלא אויר של חצר. פירוש בלא בתים. כי פליגי דאמר ליה דרתא לשון דירה הוא ודירה לא הויא בחצר בלחוד עד שיהיו שם בתים ומר סבר דרתא אינה מלשון דירה אלא מלשון חצר כדמתרגמינן החצר דרתא הילכך תרביצה בלחוד משמע שהוא חילוסה של חצר בלי בתים. פירוש חולסות כמו בית החולסאות והוא מקום שנוטלין ממנו החול לזכוכית וגם ראוי הוא למשטח ביה עורות. ופירוש מצולה אגם מים שהוא כמו בריכה בתוך החצר והיא ראויה לשרות בה פשתנו או להתקבץ אליה המים להשקות ממנה גנו ופרדסו. וכיון שהחולסית גבוהה והמצולה עמוקה ותשמישתא דהא לחוד ותשמישתא

דהא לחוד אם החזיק באחד מהם לא קנה את חברתה ללישנא קמא וללישנא בתרא קנה אותה ואת חברתה.

דף סז:

ים טלפחא. והיא שקורין אלערסהלה והיא כמו אבן של ריחים בנויה על גבי איצטבא שעליה טוחנין את הזתים. ממל מפרכתא והיא הריחים העליונה שמהלכת על הזתים וטוחנן אותם. בתולות כלונס של ארז שמכניסין תחת הקורה ומעמידין אותה עליה בשעה שמגביהין אותה מעל הטיפות של זתים. עכירים כבשי. הן כמו לוחים ועצים שנותנים אותם על הקופות של זתים וגם על הענבים הדרוכין כדי שתרד עליהם הקורה וכובשת אותם ומוציאה כל מה שבתוכה. גלגל חומרתא. והוא העץ המגולגל המעלה את הקורה שקורין לו אלמגזל. תנו רבנן המוכר בית הבד מכר את בית הסורים שהוא הבור שיורד לו הזתים בשעה שהן נכבשים תחת הקורה. ובית היקבים הבור שיורד לתוכו היין בשעה שנדרך. מפרכות היינו ממל שהוא מפרכתא. ריחים התחתונה נראין הדברים שהיא הנקראת ים שעליה טוחנין את הזתים. ריחים העליונה לא נתברר לנו איזו היא. הרא"ם ז"ל.

מתניתין: ולא את השקין ואת המרצופין מפני שאפשר בסלי בסרים שמכניסים בהם הזתים ודורכין עליהם המפרכות וזה שאמרו מכר הנצרים והיקבים וכולן מקלפי דקלין. המוכר את המרחץ מכר בית הנסרים. הנסרים הם שמניחים אותם על הדוד הגדול שבו המים החמים פעמים שאינם רוצים שיצא מהם הבלא למרחץ ומכסים אותו בהם והבית שמצניעים הנסרים בתוכו הוא מכור עם המרחץ. הראב"ד ז"ל.

והרא"ם ז"ל פירש נסרים הן עשוין במרחצאות על גבי האיצטבאות מקום שבני אדם פושטים בגדיהם דיש מקומות שעושים נסרים בבית החיצון של המרחץ כדי שישבו עליהם בני אדם היוצאים מן הבית הפנימי. יקמים הם ספלים של עץ שמשתמשים בהם בבית המרחץ ונותנים בהם מים לפני כל אחד ואחד והוא שקורין לה אקבא"ב. וילאות קורין לה סת"ר תולין אותם במקום שפושטים את בגדיהם ובמקום שרוחצים שם בשעה שהם יוצאין. הרא"ם ז"ל.

והראב"ד ז"ל פירש וכן בית הספלים בית הוילונות לקנח בהם הרוחצים או יריעות שעושים מהם וילון לרוחצים שהם ישנים שם אחר הרחיצה והבתים שהם ישנים בם נמכרים שהם נזכרים על שמם אבל לא הכלים עצמם מפני שמשתמשין בהם תשמישים אחרים שלא בשעת הרחיצה ואינם מיוחדים לאותה מלאכה בלבד אבל הבריכות

שמכניסים בהם המים למרחץ ואת בית כינוס העצים שאינם מכורין גם אלה מפני שיש להם שם בפני עצמו כמו שפירשתי בבית המרחץ ובית הבד במכירת החצר ועוד שאין תשמישן מיוחד למרחץ בלבד כי לכל צרכיו הם מספיקין ואפילו ייחד אותם למרחץ. עד כאן.

בין בימות ההמה בין בימות הגשמים. פירוש מספיקות בימות החמה ובימות הגשמים כמו שביל קבוע בין בימות החמה בין בימות הגשמים אבל אם אינם מספיקות אלא בימות הגשמים מכורים ואין לפרש או בימות החמה או בימות הגשמים דלא שכיח שמספיקות בימות החמה ולא בימות הגשמים. תוספות הרא"ש ז"ל.

דף סח.

ואם אמר לו מרחץ וכל תשמישיו אבל מוכר לך כולן מכורין. ונראה לי דבעינן ואלין מצרנהא והם נכנסו בתוך המצרים כדבעינן בבית הבד וכל תשמישיו ואם לא אמר ליה וכל תשמישיו אף על פי שמצר לו מצרים החיצונים מצרים הרחיב. הראב"ד ז"ל.

חזינן אי אמר ליה בית הבד וכל תשמישיו ואילין מצרנהא קני. מסהברא לי דדוקא דשטחו בהו שומשמי שהשומשמין לשמן עומדין ושייכי לבית הבד ואז כשמצר לו מצרים החיצונים והני בתוך המצר וכתב לו כל תשמישיו ואילין מצרנהא קני אבל אם תשמישייהו לדבר אחר דלא שייך כלל לבית הבד לא קני עד דכתב ליה ולא שיירית בזביני אילין כלום כדאמרינן לעיל. ורשב"ם כתב כיון דשטחי ביה שומשמי אף על פי שעיקר תשמישו למכור יין ופת קני. משיטה לא נודעה למי.

מאי סנטר הכא תרגימו בר מחווניתא. פירוש אדם בקי באותה העיר כו' והכי קאמר ליה רבי שמעון בן גמליאל לתנא קמא אף על פי שלא מכר את העבדים שיש לו בתוכה העבד שהוא סנטר מכור לפי שהעיר צריכה לו. מאן דאמר באגי אבל בר מחווניתא מודה רבי שמעון בן גמליאל דלא מזדבן כל היכי דלא מזדבני עבדים דאית בה. תא שמע דתניא רבי יהודה אומר סנטר מכור אנקולמוס אינו מכור פירוש אנקולמוס מלשון קולמוס כלומר סופר העיר. מאי לאו מדאנקולמוס גברא סנטר נמי גברא מידי איריא כו' והכי נמי מסתברא מדקתני סיפא דהאי ברייתא אבל לא את שיריה מאי שיריה ביזלי ומאי ביזלי אמר רבא פיסקי באגי פיסקי באגי הוא דלא מזדבני הא באגי עצמן מזדבני פירוש אי אמרת בשלמא מאי סנטר דקאמר רבי יהודה בגי היינו דאצטריך סיפא למתני אבל לא את שיריה אף על גב דבגי עצמם מזדבני פיסקי בגי לא מזדבני אלא אי אמרת סנטר היינו בר מחווניאתה אמאי אצטריך תו למתני סיפא אבל לא את שיריה דמשמע בגי

עצמן מזדבני השתא בר מחווניאתה מזדבן בגי לא כל שכן ותו פיסקי בגי גופייהו אמאי לא מזדבני השתא בר מחווניאתה מזדבן פיסקי בגי לא כל שכן. ודחינן מי סברת כלומר לא"ב מאי סנטר גברא ומי סברת רבי יהודה כרבי שמעון בן גמליאל סבירא ליה רבי יהודה כרבנן סבירא ליה ולרבי שמעון בן גמליאל הוא דקמהדר והכי קאמר ליה וכי סנטר מכור והלא אקולמוס שהוא גברא כמותו אין מכור וכשם שזה אינו מכור כך זה אינו מכור והיינו דאצטריך סיפא למתני ורבי יהודה אומר אבל לא את שיריה דמשמע דבגי עצמה מזדבני למימרא דאף על גב דסנטר דהוא גברא לא מזדבני בגי עצמה מזדבני והכי נמי מסתברא דרבי יהודה כרבנן סבירא ליה דקתני אבל לא את שיריה ולא בנותיה ואלו רבי שמעון בן גמליאל הא אמר בנותיה נמי מזדבני דתניא כו' ודחי אי משום הא לא איריא דאיכא למימר רבי יהודה סבירא ליה בחדא כו'. הרא"ם ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: בר מחוניאתה סנטר כלומר לשון מודה. שמגיד לגזבר המלך המסים והארנוניות שיש למלך על העיר. מאן דאמר בגי מפרש סנטר לשון מרעה ובלעז קורין לאכילה סינא. תנא קמא אמר גנונייתא בלחוד ומהדר ליה רבי שמעון בן גמליאל בר מחוניאתה הוה ליה למימר מכר הבגי והסנטר ואנקולמוס כותב דברי העיר לכל יציאותיה. מידי איריא כו' כלומר הכי אמר רבי יהודה בגי מכורים אנקולמוס אינו מכור ואנקולמוס כמו בר מחוניאתה הוא ורבי יהודה כרבי שמעון בן גמליאל סבירא ליה. מאי ביזני פיסקי באגי שיש נחלים נוזלין מן הבאגי ובין אותם כו'. פיסקי בגי הוא דלא מזדבני הא בגי עצמם מזדבני וקסלקא דעתך אדאמר רבי יהודה קאי דאמר סנטר מכור דהיינו באגי ועלה קתני סיפא אבל לא שיריה ואי סנטר דרבי יהודה בר מחוניאתה מה ענין פסקי באגי אצל מחוניאתה דקתני עלה אבל לא את שיריה מי סברת סיפא אדרבי יהודה קאי לאו אדרבי יהודה קאי אלא אדרבנן קאי דאמרי שלחין מזדבני וקאמר אבל לא את שיריה דהיינו פיסקי באגי ולפיכך רבי יהודה כרבי שמעון בן גמליאל סבירא ליה. ומי מצית אמרת דרבי יהודה כרבי שמעון בן גמליאל סבירא ליה והא קתני סיפא ולא את בנותיה ואלו רבי שמעון בן גמליאל תנא מכר את העיר מכר את בנותיה ואי רבי יהודה כרבי שמעון בן גמליאל סבירא ליה הוה ליה לרבי יהודה לאיפלוגי עליה אסיפא דרבנן בבנותיה כי היכי דפליג בסנטר ברישא והאי קושיא אתרווייהו לישני מצי לאקשויי עליה דהא מכל מקום בסנטר כוותיה סבירא ליה. נוסחא אחרינא במקום מי מצית אמרת גרסינן הכי נמי מסתברא כלומר דסיפא קתני אבל לא את שיריה ולא את בנותיה לאו רבי יהודה קתני לה אלא רבנן קתני לה דאי רבי יהודה כיון דבסנטר כוותיה דרבי שמעון בן גמליאל סבירא ליה קסלקא דעתך דבכולה מילתא נמי כוותיה

סבר והא רבי שמעון בן גמליאל מכר בנותיה קאמר. ושני לעולם סיפא רבי יהודה קתני לה ובסנטר סבירא ליה כוותיה ובבנותיה פליג עליה וזה עיקר. עוד יש נוסחא אחרינא ובמקום מי סברת סיפא אדרבי יהודה קאי כו' גרסינן הכי מי סברת רבי יהודה כרבי שמעון בן גמליאל סבירא ליה רבי יהודה כרבנן סבירא ליה הכי נמי מסתברא מדקתני אבל לא את בנותיה ואלו רבי שמעון בן גמליאל סבר מכר את בנותיה סבירא ליה כוותיה בחדא כו'. והאי נוסחא לא מפרש אלא דאמרי דסנטר דרבי יהודה לאו כסנטר דרבי שמעון בן גמליאל הוא. ולא מחוור. עד כאן.

דף סח:

אמר מר ביברין של חיה ושל עופות נמכרים עמה ורמינהו היו לה בנות או חלק אחד ביבשה. פירוש כגון חורשין וכן ביברין של חיה כו' אין נמכרים עמה. לא קשיא הא דנגיח קאיהו לגאו כו' גיח כמו יגיח ירדן וגו' משיכתן לגאו כלפי העיר כניסתן קאיהו לשון עמידתן והוא מקום שאדם נכנס שם ועומד לצוד אותם אם היא כלפי העיר מכורים עמה ואם היא לבר אינם מכורין. אי הכי לגבי חורשין נמי איכא פלוגתא בין קאיהו לבר דהא בחדא שיטה קתני להו חלק אחד ביבשה דהיינו חורשים בהדי הנך והא קתני בהך ברייתא דלעיל ולא חורשין המוקצין לה משמע אפילו קאיהו לגאו. אימא המוקצין ממנו דהיינו קאיהו לבר אבל סיפא דביברין של חיה ושל עופות מירי דקאיהו לגאו ותנא רישא קאיהו לבר בחורשין דאין נמכרין עמה והוא הדין לביברין ותנא סיפא בביברין ובקאיהו לבר נמכרין והוא הדין לחורשין. אי נמי אורחא דמילתא נקט הכי דגבי חורשין הכי שכיח טפי מפני שהחיות מצויות שם שלא יבאו לעיר ויזיקו וגבי ביברין הכי שכיח כי היכי כו'. עד כאן לשון הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: ביברין של חיה ושל עופות ושל דגים נמכרין עמה ורמינהו ביברין של חיה ושל עופות ושל דגים אין נמכרין עמה לא קשיא הא דנגיח קאיהו לגאו כו'. פירוש אם היה פתח הביבר כנגד העיר נמכרת עמה. ואקשינן והא קתני ולא את החורשין המוקצין לה פירוש קסלקא דעתך דהאי מוקצין דקתני יערים המוקצין מכל העולם וקרובין לה הוא ומשום הכי הא מקשה והא קתני לא את המוקצין לה אלמא אף על פי שקרובין לה ונראין מתחומיה אין נמכרין עמה אלמא קורבא לא מהניא מידי ואמאי אמרינן הכא דאי הוה פתח של ביברין פתוחין כנגד העיר שהן נראין מתחומי העיר שהן נמכרין עמה. ופריק אימא ולא את החורשין המוקצין הימנה כלומר הרחוקים ממנה אבל לא קרובין דאם היו קרובין ונראין מתחומיה נמכרין הן עמה. עד כאן לשונו.

דף סט.

אבני דאכפא. כיפי מלשון עמרים. ויש מפרשים אכפא מלשון כתף כלומר אבנים גדולות הניטלות על הכתף ונותנים אותן על העמרים. רבינו יהונתן ז"ל.

אבני דאכפא. על העמרים מניחין עליהן אבנים שלא יפזר אותם הרוח ולעולם הם מונחים בשדה ואין להם תשמיש אחר זולתי לזה והן מיוחדות לכך שאינם ראויות לבנין וכן קנים המוחלקות שסומכים בהם הגפנים כענין הזה הן. ולעולא דאמר אבנים הסדורות לגדר כל שכן שהם כמו כתלי העיר אף על פי שאין ביניהם לא טיט ולא רכסא. ואת חיצת הקנים המוחלק והוא סביב הכרם אם היא פחותה מבית רובע קב נמכרת עמה לפי שאין לה שם בפני עצמה. ואת השומירה העשויה בטיט. פירוש היא עצמה עשויה בטיט לפי שאינה מטלטלת כלל. ואף על פי שאינה מחוברת בקרקע בטיט והיא שמירת הכרם כמו הדלת לבית בין כך ובין כך לא מכר לו את חיצת הקנים שהוא בית רובע מפני שיש לה שם בפני עצמה זרדתא מקריא. ולא את השומירה שאינה עשויה היא עצמה בטיט מפני שהיא עצמה מטלטלת ממקום למקום וכמו מטלטלין שבבית הוא ואפילו היא מחוברת בקרקע בטיט כשיכלו ענבים מן הכרם או שיכלו פירותיהן מן המקשאות והמדלעות השומר יטול אותה והיא שלו לפיכך לא יועיל בה היא וכל מה שבתוכה כמו שמועיל בתנור וכירים שבבית ושאר מטלטלין שבחצר. אי נמי מפני השדה והכרם פרטין הן ואין מושכין עמהן כמו שמושכת החצר והעיר שהן כללות. ובספרים שלנו מוחלפת הגירסא כי השומירה העשויה בטיט אינה מכורה ושאינה עשויה בטיט מכורה והאי עשויה ואינה עשויה לא מחוברת בקרקע קאמר אלא שהיא עצמה עשויה בטיט והיא כמו בית בפני עצמו. ואם תאמר מכר החצר הרי מכר עמה כמה בתים. כבר אמרנו כי חצר כלל הוא לבתים ולבורות אבל כרם ושדה פרטים הם ואין בכללם בתים. הראב"ד ז"ל.

וכן הרא"ם ז"ל גריס איפכא וזה לשונו: ואת השומירה שאינה עשויה בטיט פירוש שומירה סוכת שומרי גנות ופרדסים ואם אין כתליה עשויות בטיט אינה חשובה ומזדבנת בהדי ארעא והוא דקביע בארעא ואף על גב דלא קביע בארעא בטיט שנמצא שעשויה היא לטלטל ממקום למקום כיון שבשעת המכירה הרי היא קבועה בארץ אינה כמטלטלים שאינם נמכרים בכלל השדה שהרי קבועה היא בארץ ולא היה לה שם בפני עצמה ואף על פי שקבועה היא בארץ אינה חשובה שהרי אינה עשויה בטיט ונמכרת היא בכלל השדה. ולא את השומירה העשויה בטיט שכיון שהיא עשויה בטיט כדבר חשוב בפני עצמו הוא אף על גב דקביע בארעא כארעא דמיא ומזדבנא בהדי ארעא אלא

כיון שהיא עשויה בטיט הוה ליה דבר חשוב בפני עצמו ואינו נמכר בכלל השדה ויש לו למוכר ליטלה משם ולהוליכה לשדה אחרת שלו. עד כאן לשונו.

לרבי מאיר דמתקנן ולא מחתן. נראה לי אף על פי שלא הונחו שם לעולם על גבי העמרים לרבנן והוא דמחתן שכיון שנשתמש בדין זה התשמיש דאי לא הרי הן כמטלטלין שבשדה שהרי ראויות הן לצורך אחר ובמה הן נכרות שיהו מיוחדות לתשמיש העמרים והוא לא נשתמש בהם מעולם ושאינן לצורכה הן נקראות וכן נאמר בסדורות לגדר. ונראה לי כי זה הגדר אינו אלא לסגור הפרצה שעושים בשדה בחריש ובזרע ובשעת הקציר וכשיכלו המלאכות ההם גודרין אותם הפרצות באבנים עד זמן מלאכת השדה שחוזרין ומסיעין אותם משם והם מטלטלות ואינם קבועות כשאר גדרי השדה ולרבנן בעינן והוא דסדורן מסודרות או בצד הפרצה או מסודרות כדרך הנחתן דאף על פי שלא הונחו שם מעולם מפני שהן נכרות בסדורן כי לכך הם מזומנים וכן אני מקיים בקנים שבכרם שהם לצרכה דאמרינן לרבנן והוא במקומן פירושו שהונחו שם פעם אחת אבל אם לא הונחו שם מעולם אף על גב דמשפיין שאינם לצורכה הם נקראות לפי שאינם נכרות כשהם משופות שהוכנו לתשמיש זה. מלבנות של פתחים. מזוזות שעושין לפתחים שאינן מן הבנין מהו. היכא דמחברי בטינא ודאי נמכרים הן עם הבית כמו קורות הבית אף על פי שאינם לצורך גדול בבית הרל נעשו כגוף הקורות. כי תיבעי לך דמחברי בסיכי עם המשקוף מאחר שאינם צורך גדול לבית רק שעושים אותם כדי שלא יביט אדם מבחוץ בין הדלת והאגף ולמנוע מעט רוח שנכנס משם ורובם של פתחים אינם מקפידין עליהם אינם נמכרין עמה או דילמא כיון דנקיטי בסיכי נמכרין ולא דמי לאבני השדה ולקנים שבכרם דאמרינן כיון דמחתן או סדרן נמכרין אף על גב דלא מחבר כלל דהנהו צורך הכרם והשדה הם. ועוד שאינם מחוסרים מלאכה אחרת לתשמישיהן אבל הנך אינן צורך לבית כי אם מעט ורוב בני אדם אינם מקפידין עליהם. ועוד שהם מחוסרין חיבור הטיט שאינם עומדים בטוב עד שיתחברו בטיט וגם לתשמישן לא יועילו אלא בחיבור הטיט על כן נסתפקנו אם יהיו נמכרות עמה אם לאו. מלבנות של חלונות. נראה לי בנקיטי בסיכי נמי מיבעיא ליה ואם תמצא לומר קאמר אם תמצא לומר מלבנות של פתחים כיון שהן עשויות להגין ומחברי בסיכי נמכרין אבל של חלונות לא נעשו אלא לנוי בעלמא הילכך לא מזדבני או דילמא כיון דמחברי מחברי. והא דקאמר הכא מחברי ולעיל אמר דנקיטי הא פרישנא דאם תמצא לומר קאמר ונקיטי בסיכי מחברי חשיב להו. הראב"ד ז"ל.

והרא"ם ז"ל פירש מלבנות של פתחים פירוש כגון פצימיו עשוין של עץ וקמיבעי ליה

היכא דנקיטי בסיכי מאי כיון דקביע תמן מזדבני או דילמא כיון דלא מחברי בטינא לא מזדבני. עד כאן.

מלבנות של פתחים מהו. פירש רשב"ם דאפתח הבית קאי. ולא נראה דהא לא איירי הכא בבית. ונראה דאפתח דשומירה קאי. ולפי ספרים דגרסי במתניתין לא חיצת הקנים קודם ולא את השומירה ניחא דקאי אמכר שומירה דרישא דהא לקמן איירי בחיצת הקנים דאמר רבה בר רב הונא אמר רבי יוחנן לא חיצת הקנים בלבד אמרו. אבל לפי ספרים דגרסי במתניתין ולא את השומירה קודם ולא חיצת הקנים קשה דלא מצי לפרושי דקאי אולא את השומירה. ומצינן לפרושי דקאי שפיר אולא את השומירה דסיפא וקאי אהא דקתני בסיפא אבל נותן מתנה נותן את כולם ובעי מלבנות של פתחים מהו. מיהו יותר נראה לי דקאי אמכר את השומירה דרישא. תוספות הרא"ש ז"ל.

מלבנות של כרעי המטה. כמו מסגרות גבוהות על צידי המטה כדי שלא ישמטו הבגדים מעליהם פעמים שמחברין אותם עם ארוכות המטה ביתדות ופעמים מעמידין אותם בצידיה על סמיכות אחרות ואינם מטלטלות עם המטה ואותם שהם קבועות עמה לא מיבעיא לן דכגוף המטה הן כי מיבעיא לן באותן שאינן מטלטלות עמה כיון שאינן מטלטלות עמה אין נמכרות עמה לפי שישנה למטה זולתם ועוד שהמטה מטלטלת לפרקים לתקנה ואם יעמדו במקומן נמצא שהן כמטלטלי הבית ולא כצרכי המטה לפי שאדם יושב עליהם שלא בחשמיש המטה או דילמא כיון דלצורך המטה הרי הן כמו ארוכות המטה שנתפרקו זו מזו שהן נמכרות עמה. תיק"ו. הראב"ד ז"ל.

מלבנות של חלונות מהו. כלומר בדלא מחברי בטינא אלא דנקיט בסיכי כאידך דמלבנות של פתחים. והכי קא בעי אף על גב דלגבי פתחים לא ברירא לן הכא גבי חלונות מי נימא דודאי לנוי בעלמא הוא דעבידי כל דלא מחברי בטינא או דילמא כיון דמחברי מחברי והרי הן כמלבנות של פתחים. אלא דקשיא לן שאם לעשותן כמלבנות של פתחים קאמר מאי נפקא לן מינה דבין שתמצא לומר דוודאי לנוי עשוין ובין שתמצא לומר שהן בספק כמלבנות של פתחים כאן וכאן לא קנה מספק ובחזקת מוכר הן והוא מוציא מיד לוקח לא בראיה. ויש לומר דאיכא בין הא להא תרעומת דברים בלבד.

הא דאמרינן סביב אמר רב משרשיא מכאן למצרים מן התורה לאו למימרא שיעכבו המצרים בקניית שדה וכרם שאלו אמר שדה בשדותי מכורין לך ולא מצר לו מצרים גם כן קנה וכן כתב רבינו הגאון ז"ל בספר מקח וממכר. ותדע לך מדאמרינן במנחות בית בביתי אני מוכר לך ונפל אחד מהם מראשו נפול. ואמרינן נמי לעיל בין מצר ארעא דמינה פסיקא בין מצר ארעא דמינה פליגא אי אמר ליה אילין מצרנהא פלגא ואי לא

אמר ליה אילין מצרנהא תשעה קבין אלמא אין המצרים מעכבין. אלא שהראב"ד ז"ל פירש שאם לא מצר לו מצרים יכול הוא לומר לא מכרתי אלא תשעה קבין. ואינו מחוור. עוד פירש הוא ז"ל דנפקא מינה לשדה שאינה מסויימת באותה בקעה ואם לא מצר לו מצרים באותה בקעה יכול לטעון שלא מכר לו באותה בקעה רק במקום אחר ואם מצר אף על פי שלא כתב לו ולא שיירית שוב אינו יכול לטעון שהמצרים מן התורה והא אתא לאשמועינן כן כתב הרב ז"ל. עוד נראה לי דנפקא מינה להיכא דקרי לשדה שדה ולבקעה נמי שדה ומצר לו המצרים החיצונים אף על גב דלא כתב ליה ולא שיירית קנה הכל משום דמצרים מן התורה ואם לא היו המצרים מן התורה אין לו אלא שדה אחת קטנה שבכולן לפי שיד בעל השטר על התחתונה ואפילו אם אמר ליה שדה שיש לי מכורה לך כל שדותיו מכורין לו ואין לומר דיד בעל השטר על התחתונה ונפקא מינה לגרעון הלוקח היכא דאמר ליה שדה שלי מכורה לך ואין לו אלא אותה שדה אי נמי יש לו ואמר ליה שדה זו ואילין מצרנהא ומצר לו מצר אחד ארוך ומצר אחד קצר שאין לו אלא ארוך כנגד קצר או כנגד ראש תור וכן לכולהו אינך דאמרינן בריש פירקין כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

דף סט:

ואף על גב דאי לא כתב ליה הכי קני שופרא דשטרא הוא. כתב הראב"ד ז"ל דמשום הכי צריך למכתב משום דנהי דמסתמא קנו אי קאי מוכר ומערער מקמי דליחזיק בהו לוקח מקבלינן מיניה דאי לאו הכי למאי צריך למכתב. ולא מחוור דהא רב יהודה גופיה אסיק במילתיה דשופרא דשטרא הוא ואם כדברי הרב ז"ל דינא נמי איכא. אלא רב יהודה עצה טובה קמשמע לן כי היכי דלא ליצטריך למיתי בדינא ודיינא. אי נמי מפני חשש בית דין טועין וכן דעת הרשב"א ז"ל. וקשיא לי כיון דכתבי אינשי לישנא יתירה משום שופרא דשטרא ואף על גב דלא צריך רבנן נמי מתקני להו למכתב הכי למה מודה רבי עקיבא בזמן שאמר לו חוץ מאלו שאין צריך ליקח לו דרך וקיימא לן נמי הכי נימא לשופרא דשטרא כתבו הכי. וניחא לי דכי אמרינן דשופרא דשטרא הוא הני מילי גבי לוקח דכיון דאתי לאפוקי מחזקה דמוכר אף על גב דלא צריך לפרושי קא מפרש בהדיא לפי שהוא חושש שאם יסתפקו בית דין בדבר יעמידו בחזקת מוכר וחייש לבי דינא דלא גמירי אבל מוכר שהוא מוחזק למאי חייש הרי אין הדבר מצוי שיהו בית דין טועין כל כך שיוציאו הדבר מחזקתו שלא כדין והיינו דכל לישני יתירא דפרקין דאמרינן דלטפויי קאתי נקטינן להו גבי מוכר בזמן שאמר לו חוץ מאלו על מנת שדיוטה עליונה שלי

חוץ מחרוב פלוני וזהו כלל גדול בדינין הללו דכל לישנא יתירה דאמר מוכר דלא צריך לטפויי קאתי אבל כי אמר ליה לוקח לשופרא דשטרא בעלמא הוא דמכוון. הר"ן ז"ל.
וכתב הרשב"א ז"ל שנשאל באיזה ענין ראוי להשתמש במימרא דכל מלתא דלא צריך לטפויי אתא והשיב בזה אין כח בידינו לדון בדמיונות אלא במקום שאמרו ובמקום שלא אמרו לא ידענו מה ואין כח בידינו לדון בו והביא ראיה לדבר. עיין בבית יוסף בטור חושן משפט סימן ס"א בסופו.
אמר רב יהודה האי מאן דמזבין ארעא לחבריה צריך למכתב ליה דיקלי כו'. כתב הראב"ד ז"ל קשיא לי דקאמר צריך למכתב ליה וקאמר דאי לא כתב ליה בסתמא קני. ותירץ הוא ז"ל דאי לא כתב ליה בסתמא אזיל האי ואכיל פירי אבל אי קאי ומערער מקמי דהחזיק בהו מקבלי מיניה ואי שתיק ולא ערער אף על גב דלא אחזיק ביה לא מצי מערער דאמרינן ליה מסתמא אקני להו. עד כאן. ואינו מחוור בעיני דהא כולה מתניתין מילי פסיקתא קתני ובמוכר את הבית אם ערער ואמר לא מכרתי את הדלת ולא את האיצטרוביל וכן במוכר את החצר לא מכרתי את הבור ואת הדות אין משגיחין בו דמסתמא הכל נכנס בכלל החצר וכן הדין במוכר את השדה ששנינו מכר את החרוב שאינו מורכב ואת בתולת השקמה שאם בא וערער ערעורו אינו ערעור. ועוד דהא רב יהודה בעצמו אסיק במימריה אפילו הכי שופרא דשטרא הוא ואם כדברי הרב ז"ל דינא נמי איכא. אלא נראה לי דלשון חכמים שלום וכדי לסלק התרעומת אמר כן כלומר שופרא דשטרא הוא דלאו כולי עלמא דינא גמירי וכי היכי דלא ליתו לאינצויי צריך לפרש כן בשטרו יפה ולא יצטרך למיקם בהדיה בדינא ודיינא כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.
ארעא ודיקלי אי אית ביה דיקלי כו'. אף על גב דבסתמא היו קנויים לו כל הדקלים מיהו השתא הוא דגרע כחו כו' ככתוב בתוספות. והא דקאמר יהיב ליה תרי דיקלי ולא קאמר לא יהיב ליה אלא תרי דיקלי אגב דבעי למימר זבין ליה תרי דיקלי פריק ליה תרי דיקלי נקט נמי האי לישנא יהיב ליה תרי דיקלי. תוספי הרא"ש ז"ל.
הא דאמרינן ארעא ודיקלי חזינן אי אית ליה תרי דיקלי יהיב ליה תרי דיקלי ואי לית ליה זבין ליה תרי דיקלי. איכא למידק הא דבר שלא בא לעולם הוא ולא קנה ולמה קונה זה ואפילו רב הונא דאמר קונה זה הא אמר עד שלא באו לעולם יכול לחזור. והרי"ף ז"ל כתב דלא אמרו אלא בשאינו מצוי לקנות אבל בדבר המצוי לקנות כדיקלי קנה וחייב להעמיד לו מקחו והוא ז"ל דחה טעם זה דכל שאינו ברשותו דבר שלא בא לעולם הוא וכתב הוא ז"ל דלא לחייב את המוכר לקנות לו קאמר אלא שאם ירצה שיהא ממכרו קיים יקנה לו שני דקלים. וגם זה אינו מחוור בעיני משני צדדים האחד שנראה מתוך דבריו שהלוקח

מקפיד בדבר ואינו רוצה לקנות את השדה כיון שאין לו שני דקלים ולפיכך אמרו שאם רצה להכריח הלוקח זבין ליה תרי דיקלי ואם כן דעת הרב ז"ל כבודו במקומו מונח שכל המקח בדבר שלא בא לעולם שניהם יכולין לחזור בהם. ועוד שאלו שני ממכרים הם השדה והדקלים ואף על פי שאין לו דקלים מכר השדה קיים שהרי זה כאומר שדה אני מוכר לך ודקלים אני מוכר לך שאין זה תלוי בזה ולמה זה יקנה דקלים ולמה יקבל זה. והרב בעל העיטור כתב דלא אמרי דבר שלא בא לעולם אלא כגון פירות דקל דשניהם יודעים ומתני בדבר שלא בא לעולם אבל אם המוכר מתנה בדבר שבא לעולם ועל דעת כן נתן לו לוקח את מעותיו מחוייב הוא לקיים לו תנאו. וכן כתב גם משמו של רבינו נסים ז"ל ושהביא ראיה מהא דגרסינן בתוספתא פרק ד' דמציעא הא כו' וכן כתב הר"ן ז"ל בחדושיו בתוספתא דתרומה בפרק האומר תרומה הא למה זה דומה למוכר חפץ לחברו בחזקת שיש לו ונמצא שאין לו חייב להעמיד לו מקחו. ולדידי קשיא לי דהא קיימא לן בנמצאת שדה שאינה שלו ולקחה דאפילו חזר הגזלן שמכרה ולקחה מבעלים הראשונים ואורתה לאו לאוקמי קמי לוקח קא בעי ואין מחייבים אותו להעמידה בפני הלוקח אף על פי שהיה הלוקח סבור דדבר שלו מכר לו וכן כשגבאה בחובו ולית ליה ארעא אחריתי. ואולי נאמר דשאני התם דכיון דהושבה אצל נגזל אי אפשר לומר לו על כל פנים אותה קח לי דשמא לא יתרצה הנגזל למוכרה לו ואף בכפלים מדמיה וכיון שכן כל שהוציאה נגזל מיד הלוקח כבר נסתלק הלוקח ממנה ולפיכך גם כשהגזלן חוזר ולוקח מנגזל אינו חייב להעמידה בפני לוקח סוף דינא כתחלת דינא ואפילו חזר ולקחה מן הנגזל קודם שהספיק להוציאה מיד הלוקח מן הטענה הזו בעצמה שכתבתי אבל כשאינו מתנה לו בשדה מסויימת ובדבר מסויים והוא מידי דשכיח למזבן חייב להעמיד לו מקחו שאם אין לזה יש לזה. אלא שבדקתי אחר הנוסחאות שבתוספתא ירושלמי היא בפרק האוכל תרומה שוגג עיין שם ולא מצאתי כן. והנכון שבשמועה מה שפירש ר"ש ז"ל זבין ליה תרי דיקלי שלא יהא מחוסר אמנה שכך התנה לו אני מוכר לך אילנות שאקנה לצורכך או יחזיר מן המעות כנגד שני דיקלין ע"כ לומר שאין מכר השדה תלוי בזה ואף על פי שאין לו דיקלין ואינו נותן לו דשני ממכרין הן והלכך משום מחוסרי אמנה הוא דזבין ליה הא לאו הכי אין זה מקח טעות והיינו דאמרינן אי אמר ליה ארעא בדיקלי אי אית בה דיקלי קני ואי לא לא קני מקת טעות הוא דעבד. הרשב"א ז"ל.

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: ובמקצת נוסחי הלכות הרי"ף ז"ל כתוב דלא אמרו דבר שלא בא לעולם אלא בדבר שאינו מצוי לקנות אבל בדבר המצוי לקנות כדקל קנה וחייב להעמיד לו המקח. אבל נראה שהוא ז"ל דחה טעם זה דמכל מקום דבר שלא בא לעולם

היא וכן נראה לי ברור דאפילו דבר המצוי לקנות מיקרי דבר שלא בא לעולם דלאו בידו הוא. וראיה לדבר מדאמרינן בפרק הרבית אמר רב הונא האי מאן דיהיב זווי לחבריה למזבן ליה חמרא ופשע ולא זבין ליה משלם כדאזיל אפרוותא דזולשפט אמר אמימר כו' הני מילי ביין סתם רב אשי אמר אפילו ביין סתם כו' ומקשינן לרב אשי מאי שנא מהא דתנן אם אוביר כו' ומפרקינן התם בידו כו' ודאי יין סתם יותר מצוי למכור הוא מן הדקלים ואפילו הכי מסקינן התם לאו בידו. לפיכך נראה כמו שכתוב במקצת נסחי הלכות הרב ז"ל וכי אמרינן הכא דזבין ליה תרי דיקלי לאו חיובי מחייבינן ליה למזבן תרי דיקלי אלא יהבינן רשותא למזבן ליה תרי דיקלי קנה לה להאי ארעא ואף על גב דלית בה דיקלי על כרחך נראה מדבריו שעיקר המכר הוא השדה ומה שאמר ודיקלי אינו אלא כמתנה שאם יתן לו דקלים יקנה השדה ואם לאו לא יקנה ואפשר דלא בכל שני דברים אמרינן הכי אלא דוקא בדיקלי דכיון דאפשר דלא בעי להו וכי קאמר ודיקלי לצורך קרקע קאמר משום הכי מכר הקרקע תלוי בהו. כן פירש הרא"ה ז"ל לדעת הרי"ף ז"ל. עד כאן לשונו.

חזינא אי דיקלא בישא הוא כל שכן הנך. האי בישא וטבא דאמרינן איכא מאן דפריש דליכא ביש מינה וליכא יפה מינה. ודחוק דאם כן קשיא בינוני אבינוני. אלא כל שנקרא מן הרעים שבאותה שדה כל שכן אותם שהן יפין ממנה ולא אותם שהם רעים ממנה ואם נקרא מן הטובים לדידיה הוא דשייר ואף על פי שיש שם טובים ממנו. הראב"ד ז"ל.

ובשיטה לא נודעה למי כתוב ונראה לי אם הוא בינוני כל שלמעלה ממנו לטיבותא שייר בהדיה מכל שכן ואינך לאו לא כמו שפירש רשב"ם ז"ל דיקלא טבא דטעון קבא דיקלא בישא דלא טעון קבא. עד כאן.

גופני ודקלי לבר מגופני. פירוש דכיון דגופני חשיב מדיקלי כדאמר ליה רב לאריסיה למחר אייתי לי מקורייהו משום דהוו מפסדי להו לגופני אלמא גופני חשיבי מאילני אזלינן בתר דעתיה דאמרינן כיון דשייר גופני הוא דשייר משום דחשיבי. הרא"ם ז"ל. וכבר דחה רשב"ם ז"ל פירוש זה.

כל שעולין לו בחבל הוי שיור. פירוש זה שהתנה ואמר לבר מאילני כל אילן שהוא גדול ואין עולין לו אלא בחבל הוא ששייר אבל אילנות קטנים שעולין להן בלא חבל לא הוי שיור אלא מזדבני בהדי ארעא דכיון דקטיני לא חשיבי ולא מקרי אילנות אלא כארעא דמיין. ודייני גולה אמרי כל שהעול כובשו לא הוי שיור כלומר כל אילן שהוא נמוך על הארץ כדי שיהא הבקר העובר תחתיו כובש האילן בעול שעל כתיפו לא הוי שיור הא קטן ולא חשיב וכי אתני אלא אתני אלא לשייר דבר שהוא חשוב באילנות אבל

מה שאינו חשוב לא שייר ואם הוא גבוה מן הארץ בכדי שיהא הבקר עובר תחתיו ואין העול שעל כתפו מגיע אל האילן ואינו כובשו הוי שיור דהא אילן גדול הוא וחשוב וכיון דאתני ואמר לבר מאילנות לא מזדבן דודאי דהאי אילן הוא דאתני עלה משום דאילן חשוב הוא. הרא"ם ז"ל.

דף ע.

אלא פליגי הא דאמר רב כל שעולין לו בחבל הני מילי בדיקלי שדרכן לעלות להן בחבל הלכך כשהן נמוכים ואין צריכין לעלות להם בחבל לא הוי שיור והא דדייני גולה דאמרי כל שאין העול כובשו באילני שאין דרכם להגביה כל כך כדי שיעלו להם בחבל הלכך אם גבוהים בכדי שאין העול כובשו הוי שיור ואף על פי שעולין עליה שלא בחבל. הרא"ם ז"ל.

הכי גרסינן וכן הוא בפירושי רבינו חננאל ז"ל אלא לדמי הכי נמי לדמי וכתב הוא ז"ל שכך קבל מרבותיו ורבו מרבו דלהכי אמר לו חוץ מחרוב והסדן פלוני לשייר באותה שדה שמכר חלק אחד כמה ששוה אותו חרוב או אותו סדן וכן באומר חוץ משדה פלוני רואין אם נשאר בשדה שמכר תשעה קבין אחר שיסתלק ממנה שיעור דמי החרוב או השדה ששייר קנה ואם לאו לא קנה שאין פחות מתשעה קבין קרוי שדה. ור"ש ז"ל העביר עליה קולמוס ואמר דהכי גרסינן הא הוא דלא קני הא אחרים קני אלא לא קני הכי נמי לא קני. וטעמו של הרב ז"ל דאפילו הוי לשון מיותר ולטפויי מלתא קא אתי הא איכא למימר דלשייר לו דרך קאמר וכדתנן ומודה רבי עקיבא בזמן שאמר לו חוץ מאלו שאין צריך ליקח לו דרך ומה נעשה לגירסתן של גאונים ז"ל שגירסתם תורה שלימה היא וכן כל הספרים מסכימים עליה. ויש מפרשים דבעיין לרבנן היא דאמרי דאין צריך ליקח לו דרך ועל כן השמיטה הרי"ף ז"ל. ואינו מחוור בעיני דהא גבי הלכתא פסיקתא מייתי לה ומשמע דאליבא דהלכתא בעי לה ודבר המוכרע ממקומו הוא. על כן נראה לי דלא אמרו במתניתין אם אמר חוץ מאלו אין צריך ליקח לו דרך אלא במשייר כל החרובין והבורות והלכך כל שאין לפרושי יתור לישניה בשיורא קלילא ועוד במאי דשייך בגוף מאי דשייך מוקמינן הלכך לא שייר אלא דרך אבל הכא בדשייר חד מנייהו ואיכא אחריני וכדקאמרינן ההוא דלא קני הא שארא קני הלכך כיון דלא שייר בפירוש מכולהו אלא האי מימר אמרינן דודאי לאו לשייר דרך איכוין דאינך כולהו נמי דרך בעי שלא יפרח באויר ומאי שנא דשייר להאי ארעא ולא שייר לאחריני ולא חרוב טב מאינך הוא אלא ודאי לשייר במה שמכר דמיו של זה הוא ומתניתין נמי דכוותה שאם אמר חוץ מחרוב

פלוני ויש שם אחרים שצריך לו דרך שייר דמיו באותה שדה. ולולי שיראה מדברי ר"ש ז"ל שאין לחרוב המורכב וסדן משקמה המשוויירין דרך לדעת רבי עקיבא כמו שאין לבור ולדות ולשובך הייתי אומר שיש להם ומשוייר הוא להם ממילא ויש לי ללמד על זה מהא דאמר רב הונא מכר קרקע דשייר אילנות לפניו יש לו קרקע ואפילו לרבי עקיבא דאמר מוכר בעין יפה מוכר הני מילי גבי בור ודות דלא מכחשי בארעא אבל גבי אילנות דמכחשי בארעא שיורי שייר דאי לא אמר ליה עקור אילנך שקול וזיל כלומר דאם לא שייר לפניו קרקע מצי למימר ליה לוקח עקור אילנך מעתה כמו שפירש רבינו יצחק ז"ל ולא שיכול לומר לו כן מן הדין אלא שיתרעם עליו בכך והלכך הוצרך לשייר לפניו קרקע ומדנחית לשיורא שייר קרקע גמור לפניו לכל צרכי האילן ואפילו תחתיהן וביניהם וחוצה להן וליטע אחרים במקומן וכיון דיש להם מלא אורה וסלו כל שכן דיש להם דרך דיותר נהנה דרך ממלא אורה וסלו כדמשמע לקמן בפרק המוכר את הספינה על הא דקתני קנה קרקע ובמה אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן הרי זה קנה תחתיהן וביניהן כמלא אורה וסלו ואתקיף עלה רבי אלעזר השתא דרך אין לו דהויא לה ארעא אחריתי מלא אורה וסלו יש לו אלמא כל היכא דיש לו מלא אורה וסלו כל שכן דיש לו דרך. ועוד שמעינן לה מדרבי זירא דאמר התם מדברי רבינו נלמוד שלשה הוא דאין לו דרך הא שנים יש לו דרך דאמר ליה בארעא דידך קיימי אלמא לרבנן אפילו מכר שני אילנות ושייר קרקע לפניו יש לו דרך אם כן כל שכן דמוכר קרקע ושייר אילנות לפניו דיש לו דרך שהרי מה שאין לו ללוקח שני אילנות יש לו למשייר שני אילנות ומשום דנחית לשיורא משייר כל מה שצריך להן ושיעור יניקתן ואם נפלו נוטע אחרים תחתיהן וכל זה משום דנחית לשיורא כל שכן דמה שיש ללוקח דהיינו דרך דיש לו למשייר אותם דאי לא מאי אהני ליה שיוריה אם לא יכנס לעובדן וללקט פירותיהן ושיור חרוב וסדן נמי שהוא ממילא ומשייר בפירוש שאר אילנות חד דינא כדמוכח לקמן דמקשינן לרב הונא ממתניתין דקתני רבי שמעון אומר המקדיש את השדה לא הקדיש אלא חרוב המורכב וסדן השקמה ואי אמרת שיורי משייר מדנפשייהו קא ינקי אלמא שיורי החרוב דממילא ושיור מפורש דשאר אילנות חד דינא אית להו. ואם תאמר והא מתניתין היא דאין להם דרך דתנן בין כך ובין כך לא מכר לא מחיצת הקנים ולא חרוב המורכב ולא סדן השקמה ולא את הבור ולא את הגת ולא את השובך בין החריבין בין יבשין וצריך ליקח לו דרך אלמא אף להנך דמכחשי בארעא צריך ליקח לו דרך. לא היא דהאי צריך ליקח לו דרך לאו אכולהו קאי אלא אבור וגת ושובך דסליק מנייהו קאי ומשום דלא מכחשי בארעא וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל שכך כתב ז"ל וצריך המוכר לקנות דרך מן

הלוקח כדי שילך בה עד אותו הבור או הגת או השובך שנשארו לו בשדה עד כאן. הנה שפרט אלו אלמא לאלו בלבד צריך ליקח לו הדרך הא לכל השאר לא דכל דאית ליה למיחש לשיורא משייר כל מה שצריך לו ואין לך דבר שצריך לשיורא כדרך שלא יפרח באויר ובהני לא פליגי רבי עקיבא ורבנן דמשויירין הן לזה כמו לזה ונחית לשיורא למה שהן צריכין לרבי עקיבא כמו לרבנן הואיל ומכחשי בארעא וכדרב הונא ולרבנן ודאי דרך יש להם אף לרבי עקיבא כן. ואינו במשמע שנאמר דרב הונא אמר סתם יש לו קרקע ואפילו לרבי עקיבא ונחלק אנחנו ביניהם ונאמר שלא על דרך אחד יש לו לרבי עקיבא כרבנן אלא לרבנן כל הצריך ואפילו דרך ולרבי עקיבא מלא אורה וסלו ולא דרך וזו אינה תורה. ועוד דאם דרך אין לו ואינו רשאי ליכנס שם ללקט פירותיו מלא אורה וסלו למה ליה. ותדע לך עוד דאי לא תימא הכי לרבי זירא דאמר לקמן בפרק המוכר את הספינה מדברי רבינו נלמוד שלשה הוא דאין לו דרך שנים יש לו דרך לא מתוקמא ליה מתניתין אלא בשלשה דהויא ארעא אחריתי הא באחד או בשנים אינו צריך ליקח לו דרך דלא הויא ארעא אחריתי ומתניתין סתמא קתני לא שנא חד ולא שנא שנים ושלשה אלא ודאי משמע לרבי זירא דצריך ליקח לו דרך ואין צריך דקתני במתניתין לאו אהנך דמכחשי בארעא ולא תימא דחרוב המורכב וסדן השקמה שאני דאפילו חד ארעא אחריתי היא דמאי שנא ואף על פי שראיתי כן לאחד מהחכמים שכן כתב וסמך בזה על ראיות שאין בהם ממש לפי דעתי ולפיכך איני כותבן. ופלוגתא היא בירושלמי דגרסינן התם אמר רבי יוחנן הקונה סדן של שקמה בתוך של חברו מחלוקת רבי ישמעאל ברבי יוסי ורבנן רבנן סברי אין לו קרקע ורבי ישמעאל סבר יש לו קרקע ויחיד ורבים הלכה כרבים. ועוד כדאמרינן לקמן בשלהי פרקין חרוב המורכב תורת אילן עליו דאלו אקדיש שני אילנות והוא יש לו קרקע ותורת קרקע עליו דלא מזדבן אגב ארעא. אמר רבי אמי עומר שיש בו סאתים תורת עומר עליו ותורת גדיש עליו תורת עומר עליו דשני עמרים שכחה בו והוא אינו שכחה תורת גדיש עליו דתנן עומר שיש בו סאתים ושכחו אינו שכחה ואם כן הוה ליה למימר תורת אילן עליו דהיכא דאקדיש שני אילנות והוא יש לו קרקע ותורת קרקע עליו דאלו אקדיש חרוב אחד יש לו קרקע והשתא הוי דומיא ממש דאותה של עומר שתופס שני ההפכים בענין אחד שהיא השכחה. ואלו היה לו לחרוב אחד קרקע גם כן היה לו לתפוס שני ההפכים בענין אחד שהוא קניית הקרקע דקנה קרקע ואינו נמכר אגב קרקע אינו הפכים ממש. וסוף דבר מכל מה שכתבתי יראה לי לכאורה דשייר שני אילנות או אפילו אילן אחד וכן בשיור דממילא דחרוב המורכב וסדן השקמה ומחיצת הקנים דמכחשי בארעא לשיורא נחית בהו ושייר קרקע כדין שלשה אילנות ודרך אפילו

לרבי עקיבא והיינו דרב הונא והלכך באומר חוץ מחרוב פלוני לא הוצרך לא משום דרך דממילא אית ליה ואלא אמר לו לדמי. ומיהו לפי פירושינו זה הא דאמרינן בחוץ משדה פלוני לאו בשדה שלפנים מזה שמכר ושאין לו דרך אלא על זה שמכר היא דההם ודאי אין לו דרך ממולא ולשייר לו דרך קאמר וכדברי רבי עקיבא בבור אלא חוץ משדה שיש לו במקום אחר שיש מצד אחר קאמר כן נראה לי. אבל מה אעשה ומדברי רבינו שמואל ז"ל אין נראה כן. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"ן ז"ל: יש מפרשים דבעיין לרבנן ומשום הכי מסקינן לדמי הא לרבי עקיבא אהני לשייר לו דרך ולפיכך השמיטה הריא"ף ז"ל מן ההלכות. ואינו מחוור בעיני דאי למתניתין מדמינן לה אפילו לרבנן לא מהני שיוריה לדמי דהא תנן ומודה רבי עקיבא בזמן שאמר לו חוץ מאלו שאין צריך ליקח לו דרך ולמאן מודה לרבנן דאיהו בר פלוגתייהו אלמא דבזמן שאמר לו חוץ מאלו רבי עקיבא ורבנן שוין הן וכי היכי דלרבי עקיבא לא מהני שיוריה לדמי דהא איצטריך ליה לדרך הכי נמי לרבנן דאף על גב דלדידהו לא אצטריך ליה דרך לא אהני שיוריה למידי אלא לפרושי מלתא וכמו שפירש רשב"ם ז"ל ואי לאו הכי לא שייך מודה ואם כן למאן מסקינן הכא לדמי לא לרבי עקיבא ולא לרבנן. ועוד דהא גבי הלכתא פסיקתא מייתי ליה. ונראה שזה טעמו של רשב"ם ז"ל שמחק גירסא זו. אבל אם באנו לקיים אותה צריכים אנו לדברי האומרים דליכא למימר הכא דלדרך נתכוון מאי שנא האי מאידך הרי כולן צריכין דרך ולפיכך אנו אומרים דלשייר בשדה בשיעור דמי נתכוון וכך פירשו הרשב"א והרא"ה ז"ל. עד כאן לשונו.

הראב"ד ז"ל כתב גם כן וגריס כגירסת רבינו חננאל ז"ל וזה לשונו: חוץ מחרוב פלרני. פירוש שדי מכורה לך והיו בו חרובין מורכבים ואמר לו חוץ מחרוב פלוני מורכב מי אמרינן מדלא שייריה אלא היאך הא שאר חרובין מורכבין זבין ליה או דילמא שאר חרובין נמי לא קני דכיון דחרוב המורכב בסתמא לא מזדבין מכלל לאו אי אתה שומע הן דבפלוני פי' אחר למכירתו. אמר ליה לא קנה תדע דאלו אמר ליה שדי מכורה לך חוץ משדה פלוני כו' והא שדי אמר ליה אלא מאי אית לך למימר האי לישנא יתירה דאמר ליה דלא הוה צריך לדמי הוא דקאמר פירוש שאפילו באותה שדה שמכר לו שייר דמי אותה שדה פלוני וכמו שאמר לו חוץ מדמי שדה פלוני הכי נמי בחרוב המורכב כשאמר לו שדי מכורה לך חוץ מחרוב מורכב פלוני בשדה עצמו שייר דמי אותו חרוב המורכב. עד כאן לשונו וכן גריס ופירש הרא"ם ז"ל.

ולימא ליה שטרך בידי מאי בעי. איכא למידק אם כן אף במרדה בשטר שכתבו לא יהא צריך לקיימו כיון דלא אמרינן מגו במקום חזקה דשטרך בידי מאי בעי. יש לומר דאין

הכי נמי דלמאי דאיבעי ליה לרב עמרם השתא הכי נמי דמספקא ליה התם ודלמא הלכה כרבי שמעון בן גמליאל דאמר דאין צריך לקיימו. ואי נמי יש לומר דשאני התם דמאן קא משוי שטרא האי הא קאמר פריעא הוא אבל הכא שטרא מעליא הוא דילמא אפילו במקום מגו אמרינן ליה שטרך בידי מה בעי דאנן סהדי דלא שבק ליה אלא פרעיה ומגו במקום עדים לא אמרינן א"ל ואי אמר ליה נאנסו מצי אמר לו שטרך בידי מאי בעי. תמיהא לי מאי קא קשיא ליה תו לרב עמרם דהא איהו מעיקרא לא בעא מיניה אלא אי אמרינן מגו כי האי ונאמן או לא משום דאמר ליה שטרך בידי מאי בעי ואהדר ליה דנאמן משום מגו ואם כן מאי קא קשיא מעתה. ועוד רב כהנא מאי חדית ליה השתא דאמר ליה ואי אמר ליה נאנסו מצי אמר ליה שטרך בידי מאי בעי היינו דאהדר ליה מעיקרא. ונראה לי דרב עמרם דינא וטעמא קא בעא מיניה וכי אהדר ליה רב כהנא דנאמן. אכתי בעי דטעמא מאי ואהדר ליה הגע עצמך אלו אמר ליה נאנסו זה כמה מי מצי אמר ליה שטרך בידי מאי בעי ואמאי לא אמרת לי עד השתא ולא שקלתיה לשטרך מההיא שעתא אלא מאי אית לך למימר דילמא לא אזדמין ליה עד השתא ונאמן הכי נמי נאמן בההוא מגו. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

ואין זו קושיא אצלי דהוה סבירא ליה לרב עמרם כיון דפשט ליה רב חסדא מהימן ולא אדכר ליה מגו כלל ולא אמר ליה נמי מהימן ובשבועה משמע דכי פשט ליה מהימן בלא שבועה קאמר משום דלא אמרינן שטרך בידי מאי בעי אלא בשטר שאין אדם יכול להשמט ממנו בטענת נאנסו ושאינו גובה מן הלקוחות אין אדם מקפיד עליו והיינו דפשט ליה דמהימן ולגמרי ומשמע אפילו בלא שבועה ומשום הכי קשה ליה אמאי ולימא ליה שטרך בידי מאי בעי שאף על פי כן אין אדם עשוי להניח שטרו ביד אחרים ולפיכך פירש לו רב חסדא דמשום מגו היא דקאמר ומאי מהימן ובשבועה. הר"ן ז"ל. וכן פירשו בתוספות.

דף ע:

אמר ליה מאי נאמן נאמן ובשבועה. הקשה רבינו חננאל ז"ל וכן רבינו שמואל ז"ל מהא דאמרינן בריש פרק כל הנשבעין דשבועת השומרים דחייב רחמנא היינו כשהפקיד אצלו בשטר דאין כאן משום מגו ואמרינן התם מכלל דסבירא ליה דהמפקיד אצל חבירו בשטר צריך להחזיר לו בשטר. ותירצו הם ז"ל דחיאתה בעלמא הוא והכא עיקר. ואין דרכם מחוור כאן כלל דהתם הוא דאמרינן גבי שכיר לא שנו אלא ששכרו בעדים אבל שכרו שלא בעדים מתוך שיכול לומר לא שכרתיך מעולם כי אמר שכרתיך ונתתי לך שכרך

נאמן ואמר רמי בר חמא כמה מעללא האי שמעתתא ועלה אמר רבא מאי מעליותא דאם כן דאמרינן מגו כי האי שבועת השומרים שחייב רחמנא היכי משכחת לה מגו דאי בעי אמר לא היו דברים מעולם כי אמר נאנסו נאמן הכא במאי עסקינן כשהפקיד אצלו בעדים בעדים נמי מגו דאי בעי אמר החזרתי ואוקמה כשהפקיד אצלו בשטר וקסברי דהמפקיד אצל חברו בשטר צריך להחזיר לו בשטר כלומר וכיון שכן תו אינו נאמן לומר נאנסו ולפטור עצמו משבועה במגו דהשתא ליכא מגו ולולי שפטרתו התורה בשבועה ואף על פי שאין לו משום מגו אף בטענת החזרתי פטור מן התשלומין במגו דנאנסו ובשבועה. הנה שזה מגלה על זה וישנן לשניהם כי לולי שהמפקיד אצל חבירו בשטר צריך להחזיר לו בשטר היה פטור בלא שבועה כי אמר נאנסו מגו דהחזרתי אבל עכשיו שאמרו שצריך להחזיר לו בשטר אף בטענת החזרתי אינו נאמן בלא שבועה. והדר גילה דין שבועת השומרים שנאמן לומר נאנסו אף כשהפקיד אצלו בשטר לאומר נמי החזרתי שהוא נאמן בשבועה משום מגו. לימא בפלוגתא דתנן שטר כיס היוצא על היתומים דייני גולה אמרו נשבע וגובה כולה ודייני ארץ ישראל אמרו נשבע וגובה מחצה. וקשיא לי והיאך אפשר לומר דטעמא דדייני גולה משום דמצי אמר ליה שטרך בידי מאי בעי והא אכתי איכא מחצה מלוה דחייבין לפרוע ושמא עלה נשאר השטר. ולא היא דאם כן מכל מקום היה לו לכתוב שובר ותדע דאי לא תימא הכי לעולם לא אשכחינן דוכתא דלא מצי למימר הכי דאתי לאיערומי ולומר דינר אני חייב ועל אותה דינר נשאר וכדאמרינן דילמא אפשיטי דספרא זייר ליה. ואם תאמר אכתי לדייני גולה אף על פי דלא טענינן להו טענת חזרה משום דלא מצי אבוהון למטען ולא טענינן להו מאי דלא מצי טעין אבוהון נטעון להו שמא נאנסו כדמצי טעין אבוהון דאטו דייני גולה לית להו טוענין ליורש. ושמעתי שהאונס אינו מצוי ונהי דאלו טעין ברי מקבלין מיניה שהתורה האמינתו אבל אנן לא טענינן להו. אבל הראב"ד ז"ל כתב דיש אומרים דהכא ביתומים גדולים עסקינן וטוענין אבינו צוה שהחזיר הפקדון ולפיכך אמרו דייני גולה דאינן נאמנים שאפילו הוא שאמר אין מקבלים ממנו משום דשטרא בידיה מאי בעי ואין טוענין בשבילם שמא נאנסו שהרי הם מודים בשם אביהם שלא נאנסו אבל בעלמא שלא טענו הם כלום היינו טוענים בשבילם. ודחינן לא דכולי עלמא לא מצי אמר ליה שטרך בידי מאי בעי אילו טען האב בעצמו אבל הם אינם נאמנים דאם איתא דפרעיה מימר הוא אמר כלומר בשעת פטירתו בפני עדים. ודייני ארץ ישראל סברי דנאמנים דהאי דלא אמר בפני עדים אימא מלאך המות הוא דאנסיה. והראשון ששמעתי נראה לי עיקר דהכא היוצא על היתומים סתם

אמרו בין גדולים בין קטנים ואלו היה בדין דוקא בגדולים ובטוענין ברי לא היו אומרים סתם. הרשב"א ז"ל.

אבל הר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: ואם תאמר למה גובה כולו נטען להו ליתמי וכו'. ותירצו בתוספות דנאנסו קלא אית ליה ומילתא דלא שכיח הוא ונהי דכי אמר אבוהון דנאמן ליתמי לא טענינן להו. וכן דעת הרשב"א ז"ל.

וכן כתב הר"ז הלוי ז"ל. ונפקא מינה שאם יש עדים שהודה בשעת מיתה שלא החזיר זה הממון גובה המלוה כולו אפילו למאי דקיימא לן נשבע וגובה מחצה ולא טענינן להו דילמא נאנסו. ואין כן דעת הריא"ף ז"ל שהוא הביא הא שמעתא בפרק המקבל אמר רבא הלכתא נשבע וגובה מחצה שהוא בתורת מלוה אבל בפלגא שהוא בתורת פקדון חיישינן שמא נאנסו אי נמי דילמא פרעיה. וכן דעת הרמב"ן ז"ל דטענינן להו ליתמי נאנסו. וכי תימא אם כן הדרא קושיין לדוכתא. יש לומר דהכי דייקינן ודאי הכא ביתומים גדולים הבאים בטענת עצמן עסקינן כלומר שטוענין החזירו אבינו לך דאי לא נטעון להו נאנסו ועל כן נשבע וגובה מחצה אטו לית להו לדייני גולה טוענין ליורש אלא ודאי בבאין בטענת חזרה עסקינן וטעמייהו דדייני גולה משום דאמר ליה שטרך בידי מאי בעי. וכן כתב הראב"ד ז"ל. עד כאן לשונו.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: אי דלא טעני יתמי ולא מידי הכי נמי דטענינן להו והכא כגון דטעני יתמי ואמרי אמר לן אבא החזרתים לך דהשתא ודאי הא הם אומרים דלא נאנסו מאי אית לך למימר שיהא נאמן בהחזרה משום מגו או לא מר סבר אמרינן ביה מגו ואינו גובה אלא מחצה ומר סבר לא אמרינן ביה מגו וגובה כולו ודחינן לא דכולי עלמא לא מצי למימר ליה שטרך בידי מאי בעי ואי דקא טעין איהו החזרתי לך נאמן דהכא בהא קמיפלגי מאן דאמר גובה כולו סבר אם איתא דפרעיה בעדים הוה אמר ואתון דאמריתו משקריתו מיהו בחובה דידהו מהימנינן ליה דאתון קאמריתו דלא נאנסו ובחזרה לא מהימניתו מדלא אמר בעדים. עד כאן לשונו.

דף עא.

אמר רב הונא אף על גב דאמור רבנן הקונה שני אילנות בתוך של חברו לא קנה קרקע מכר קרקע ושייר שני אילנות לפניו יש לו קרקע. ולאו דוקא שנים אלא הוא הדין לאחד דהא טעמא דקאמר אפילו בחד נמי שייך. ויש מקשים מאי אף על גב דאדרבה היא הנותנת דמאי טעמא אמור רבנן בקונה שני אילנות שאין להם קרקע משום דמוכר בעין רעה הוא מוכר ומינה למוכר קרקע ומשייר שני אילנות דבעין רעה מוכר ומשייר במה

שמכר קרקע ליניקת האילנות דהא אפילו גבי בור ודות דלא מכחשי בארעא אמור רבנן דאין צריך ליקח לו דרך. ותדע לך עוד דכי אקשינן עלה דרב הונא מדרבי שמעון ואמרינן רב הונא דאמר כרבנן הדר אקשיה רב הונא כרבנן פשיטא אם כן מאי אף על גב דקאמר. ויש מתרצים דהן שני אילנות ושלשה אילנות אם קנה קרקע אם לאו אינו תלוי בעין רעה ובעין יפה אלא אם הקרקע טפלה להן ונקרא שדה אילן או לאו ואמור רבנן דשלשה הן שגוררין את הקרקע להיותו טפלה להן אבל שנים לא ואפילו הכי לגבי דידיה אית להו קרקע דמשום דלא לימא ליה לוקח עקור אילנך אנן סהדי דרמי אנפשיה ונחית לשיורא ולא תימא דוקא לרבנן דאמרי דמוכר בעין יפה מוכר בעלמא אלא אפילו רבי עקיבא דאית ליה בעלמא מוכר בעין יפה מוכר הכא מודה דנחית לשיורא משום דמכחשי בארעא וזה נכון. ועוד נראה לי דהא דאמר רב הונא אף על גב דאמור רבנן הכי קאמר אף על גב דתנן הקונה שני אילנות בתוך של חברו הרי זה לא קנה קרקע דמתניתין היא בפרק הספינה וההיא אפילו רבי עקיבא היא וכדכתבינן בפרק חזקת בשמעתא דזה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע ומשום דמתניתין אפילו רבי עקיבא היא אלא דלא מיפרשא בהדיא מאן תני לה אמר הכין אף על גב דלא מפרש ואזיל דכולי עלמא מודה בה ואפילו רבי עקיבא. וכי אקשינן עליה דרב הונא מדרבי שמעון ואתי למימר דרב הונא כרבנן משבשי כל האי לישנא ונימא דלא הכי אמר רב הונא אלא הכי קאמר לרבנן דאמרי מוכר בעין רעה מוכר מכר קרקע ושייר שני אילנות יש לו קרקע כי היכי דמשבשי ליה ואמרינן דלאו אפילו לרבי עקיבא קאמר. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

אבל הר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: ואין זו קושיא אצלי דהאי אף על גב אסוף מילתיה דקאמר ואפילו לרבי עקיבא קאי והכי קאמר אף על גב דלרבנן משום עין רעה של מוכר לא קנה לוקח קרקע והוה לן למימר משום האי טעמא דמשום עין יפה לרבי עקיבא מכר שדה ושייר שני אילנות דלא שייר קרקע דכשם שאין לו ללוקח קרקע משום עין רעה דמוכר לרבנן כך ראוי שלא יהא קרקע למשייר מפני שמכר בעין יפה אליבא דרבי עקיבא ואף על פי כן לא אמרינן הכי אלא אפילו לרבי עקיבא יש לו קרקע. כן נראה לי על דרך פירושו של רשב"ם ז"ל שאמר דכי אמרינן קונה שני אילנות בתוך של חבירו לא קנה קרקע דדוקא אליבא דרבנן ומשום עין רעה אבל לרבי עקיבא קנה. אבל לדעת אחרים שאומרים דכי אמרינן לא קנה קרקע לאו משום עין רעה אלא אפילו לרבי עקיבא לא קנה וכמו שכתבתי בסמוך בסייעתא דשמיא צריכין אנו לפרש דהכי קאמר אף על גב דאמור רבנן דקונה שני אילנות לא קנה קרקע ומשום דדוקא שלשה אילנות הוא שגוררים את הקרקע כו'. עד כאן.

והראב"ד ז"ל כתב דאי משום דרבי עקיבא קאמר לא הוה ליה למימר הכי אלא הכי איבעי ליה למימר אף על גב דאמר רבי עקיבא המוכר שני אילנות יש להם קרקע אבל אם שייר אותם לפניו יש להם קרקע דלא הוי דינייהו כדין בור ודות שיש חלוק בין מוכר למשייר. ולעיקר קושיין יש לתרץ משום דאיכא למימר שלשה אילנות דיש להם קרקע ואפילו לרבנן בין במוכר בין במשייר ולא אזלינן בהו לא לעין יפה ולא לעין רעה ולשני אילנות אין להם קרקע וטעמא דמלתא משום דשלשה אילנות בטלה ארעא לגבייהו דשדה אילן מיקרי אבל שני אילנות לאו שדה אילן מיקרי והאי אילנות אמר ליה שדה לא אמר ליה מיהו כי משייר להו קמיה אף על גב דאמר אילנות אני משייר לפני ולא אמר שדה אפילו הכי יש להם קרקע ולא תימא אליבא דרבנן בלחוד דאית להו עין רעה בשאר מילי אף על גב דאיתנייהו באמצע המכר דשם קרקע יש להם בבור ודות והדומין להם וכל שכן באילנות דשמא אחרינא נינהו אלא אפילו לרבי עקיבא דאית ליה עין יפה אפילו באילנות דתרי שמות נינהו הני מילי במוכר אבל במשייר אית להו ארעא. עד כאן לשונו.

אמר רב הונא אף על גב דאמור כו'. קשיא לן טובא מאי שנא גבי בור ודות דכי מכר קרקע ושייר בור ודות לפניו לא שייר לעצמו דרך וכי מכר בור ודות ושייר קרקע לפניו מכר להם דרך וגבי שני אילנות אמרינן בהיפך. ומסתברא לי דמלתא דתליא וטפלה מהשתא בההוא מידי דזבין ליה ודאי יפה כח הלוקח משום דמוכר בעין יפה מוכר כגון דרך דצריך וטפל לבור וכן נמי טפל לקרקע דקשה לו משום דוושא אבל שני אילנות כיון דלא חשיבי שדה האילן אין קרקע טפלה להם והא מלתא לא תליא לא בעין יפה ולא בעין רעה כלל אלא אדרבה ראוי ליפות כחו של מוכר בזה מפני שיש לו לשייר ההוא מידי דמשייר בקיומו לעולם ואם מת יטע אחר במקומו כמו שהיה ברשותו קודם שמכרו ואם כן אפילו לאילן אחד קרקע טפלה לו לגבי דידיה כדי שלא יאמר לו לוקח כשימות האילן עקור אילנך שקול וזיל מה שאין כן בלוקח כיון שאין קרקע טפלה לו השתא לא אמרינן דזבין לו מידי אחריני משום מוכר בעין יפה ושוב ראיתי לדברי רשב"ם ז"ל שמטין כן. עד כאן משטה לא נודע שם מחברה.

דף עא:

הא דאמרינן דאי לא אמר ליה עקור אילנך שקול וזיל. פירשו משם רבינו יצחק ז"ל הידוע בכל התוספות דאי לא אמר לו עקור אילנך מעתה קאמר דאף על גב דהקונה שני אילנות בתוך של חברו אין המוכר יכול לומר לו עקור אילנך מעתה אלא עומדים שם עד

שיבשו הני מילי גבי לוקח שני אילנות דכולי עלמא לא שדו זוזי בכדי אבל משייר שני אילנות סבור הלוקח דכל שקבל מעות ומכר לו הקרקע לא שייר קרקע לאילנות אלא לקוצצן לעצים שיירן ואמר לו עקור מעתה ואפילו שמן הדין יש לו לשיירן כל ימי העץ אפילו הכי כל היכי דלא ניתו לאינצויי ולא תיהוי ליה ללוקח תרעומת עילויה אנן סהדי דנחית לשיורא ושייר כל הצריך לאילנות. כן נראה לי לפרש לפי דברי רבינו יצחק ז"ל. הרשב"א ז"ל.

ורשב"ם ז"ל פירש עקור אילנך לכשיבשו. דהלשון דחוק לפירושו דאי לא תימא הכי שלא יוכל ליטע אחר במקומו כשיבש אם כן יאמר לו כשיבש עקור אילנך ודאי כן יאמר לו והכי הוה ליה למימר שיורי שיריה ליטע אחר במקומו לפי שאינו רוצה להסתלק לגמרי מן הקרקע ולא דמי לבור ודות שאינו מסתלק שלעולם הבור ודות קיים אבל האילן סופו להתייבש ועוד לפי פירושו לא נתן טעם אלא שיוכל ליטע אחר במקומו אבל מה שיש לו קרקע לזרוע סביב האילנות בזה לא פירש לו ועכשיו מיירי אם יש לו קרקע לזרוע סביב האילן מדפריך לקמן פשיטא ומשני דאי נפל כו' וכי תימא דשמעינן זה מכלל זה מדאית ליה קרקע ליטע אחר במקומו הכי נמי אית ליה לזרוע סביב אם כן פשיטא לן טפי דאית ליה קרקע ליטע אחר במקומו מדאית ליה לזרוע סביב ולקמן לא משמע הכי דפריך אי כרבנן פשיטא פירוש שיש לו קרקע לזרוע סביב האילן ומשני נפקא מינה דאי נפל הדר שתיל להו. ועוד קשה מאי שנא במוכר קרקע ושייר אילן שייר לו קרקע ושייר בור ודות לא שייר לו דרך לרבי עקיבא ולוקח הוי איפכא קנה שנים לא קנה קרקע כו'. לכן נראה לפרש כו' ככתוב בתוספות. תוספי הרא"ש ז"ל.

ואי סלקא דעתך שיורי שייר אמאי מדנפשייהו קא ינקי. פירוש אי אמרת בשלמא דלא שייר ארעא אתי שפיר דאף על גב דמדינא מצי לשיורי אילנות גביה כל זמן שיתקיימו וכדאמרינן בהדיוט אפילו הכי כיון שאין לו קרקע ולכשימותו יחזור הקרקע להקדש מחזי כאלו ינקי משדה הקדש ומשום הכי ודאי יהיב אדעתיה לאקדושינהו עם הקרקע אלא אי אמרת דמשייר ארעא מדנפשייהו קא ינקי דאף על גב דנהי דשייר ארעא מכל מקום לא שייר אלא תחתיהן וביניהן וחוצה להן כמלא אורה וסלו ואינהו ינקי טפי דאינהו עד שש עשרה אמה אבל הא לא קשיא דכיון שיש להם קרקע ליכא משום מראית העין דכשדה אחר דמיא ומדינא נמי ליכא איסורא שעל מנת כן הנחיל יהושע את הארץ ואם כן למה ישנן בכלל הקדש. הר"ן ז"ל.

ואי סלקא דעתך שיורי משייר כו'. תימא לר"י ולרבינו תם דמכל מקום לאו מדנפשייהו ינקי כו' ככתוב בתוספות. אי נמי כשהוא מוכר לאחרים לא קנה הלוקח אלא תחתיהן

וחוצה להן כו'. אי נמי כיון שתחתיהן וחוצה להן כמלא אורה וסלו אינו קדוש בשביל יניקה מועטת שיונקת חוצה להם לא הוה ליה למימר דקדשי והכי צריכין למימר גבי חיצת הקנים דלא קדשי מהאי טעמא דינקי משל הקדש משום דעיקר יניקתם בקרקע שתחתיהן ואין יונקים לחוץ אלא יניקה מועטת. ומיהו איכא למימר דשמא הקדיש הקנים החיצונים אבל הפנימיים דלא ינקי משל הקדש כלל לא הקדיש. תוספי הרא"ש ז"ל.

אלא רבי שמעון דאמר כרבי עקיבא ורב הונא דאמר כרבנן. קשיא כי אמרינן רבי שמעון כרבי עקיבא מאי היא הא מכל מקום לכולי עלמא יניקתן משויירת היא למוכר כל ימי העץ וכמו שכתבתי למעלה ואם כן אכתי קשיא לרבי שמעון והא מדנפשייהו קא ינקי. ואי אפשר לומר דלרבי עקיבא דאמר בעין יפה מוכר חרוב המורכב וסדן השקמה שאינם נכנסים בכלל מכר השדה משויירים הן לעצים וצריך הוא לקוצצן כדי שלא יהי יונקין משדה הלוקח דאם כן מאי צריך ליקח לו דרך דקתני אם קוצצן דרך למה להו ולפיכך כל שהמקדיש את השדה כולו בפירוש ואי נמי בסתם אי אפשר לו לשייר אילנות לפניו מפני שהן יונקים משדה הקדש ואי אפשר להיות השדה מוקדש ושיהיה אילנות של הדיוט יונקין ממנו דבשלמא אלו היה משייר קרקע של הדיוט הוא דקא משייר גוף הקרקע אבל זה אי אפשר לו לשייר יניקה בשדה הקדש ואף על גב דקיימא לן דכל לגבי נפשיה בעין יפה משייר ואפילו לרבי עקיבא וכדקיימא לן במוכר דיקלי ושייר פירות לעצמו משייר דקל לפירותיו כדאמרינן בפרק מי שמת וכדאמרינן נמי לעיל ברישׁ פרקין מקום מעשר שיורי שייר והכא נמי הרי הוא כמשייר מקום יניקת האילנות אפילו הכי אי אפשר בשדה הקדש שגוף הקרקע מוקדש הוא ושייר מקום היניקה אינו אלא כדי שיהא גוף לפירות וכן בדקל לאחר ופירותיו לעצמו וכן במוכר דקל לפירותיו. ותדע דהא אם מכר דקל לפירות שנה אפילו תוך זמנו אם מכרוהו הבעלים מכור וכמו ששנינו בכותב נכסיו לבנו לאחר מותו מכרן הבן מכורין לכשימות האב. ולפיכך אמר רבי שמעון שהמקדיש את השדה אי אפשר לו שלא להקדיש חרוב המורכב וסדן השקמה וכן כל היונקין מן השדה למאן דאית ליה דלרבי עקיבא לא שייר מקום האילן ממש כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

דף עב.

הרי זה הקדיש את הקרקע ואת האילנות שביניהם. פירוש משום דשרשים נגעו בהדדי והויא להאי שדה אילן וכי אקדשינהו לאילנות אקדשיה לקרקע הלכך כי פדה להו

בתורת קרקע הוא דפדה להו. פחות מכאן. פירוש דכיון דמקרבי גבי הדדי לא קיימי וכיון דלא קיימי לית להו זכייה בקרקע וכי אקדשינהו לא מקדשא ארעא אמטו להכי יותר מכאן נמי לא הקדיש דכיון דמרחקי לא מקדשא ארעא בהדייהו. הרא"ם ז"ל.

אלא רבי שמעון לדבריהם דרבנן קאמר להו כו'. כתב הר"ז הלוי ז"ל וכיון דקם ליה האי תירוצא קמה לה שמעתתא דרב הונא כדמעיקרא ואפילו לרבי עקיבא ואי נפול לא הדר שתיל להו עד כאן. ואינו מחוור מעיקרא נמי הוה שמיעא לן מדרב הונא דאי נפול הדר שתיל להו. ותדע דהא אמרינן דלית ליה ללוקח שני אילנות אית ליה למשייר ואלו לוקח הא מצי לקיימן עד שיבשו ואין המוכר יכול לומר לו עקור אילנך וזיל מעתה אלא למאי אמר רב הונא דאית ליה למשייר אילנות טפי מלוקח דאלו התם אם מתו לא יטע אחרים במקומם ובמשייר רשאי ליטע אחרים במקומם. וכן כתב ר"ש ז"ל. ואף על גב דאמרינן רב הונא כרבנן פשיטא ופרקינן הא קמשמע לן דאי נפיל הדר שתיל להו לאו למימרא דעד השתא לא שמעינן ממימריה הכי אלא מאן דאקשי הכי הוה מסיק אדעתיה דעיקר חדושיה דרב הונא אינו אלא הא דקאמר דאפילו רבי עקיבא מודה בה ואמרינן דרב הונא כרבנן ולא אתא לאשמועינן אלא הא דכי נפל הדר נטע להו ואף על גב דלגבי בור ודות אי נפיל בענין שאינו יכול להחזירן אבד את הדרך וכן עיקר. ואף על פי שיש לדחות ראיה זו דאלו לוקח שני אילנות אין לו קרקע כלל אלא לימי העץ ולכשיבשו עוקרן וקרקע חוזר לבעלים ואלו מוכר קרקע ושייר אילנות לפניו יש לו קרקע ואם מתו לא יטע אחרים במקומן אלא שמקומן שלו למשטח בה פירי. ומכל מקום הראשון נראה עיקר דכל שיש לו קרקע יכול ליטע בו אילנותיו מתקנת יהושע. הרשב"א ז"ל.

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: אלא רבי שמעון לדבריהם דרבנן קאמר להו. פירוש והשתא דאתית להכי דקושיא מפרקא דרבי שמעון לדבריהם דרבנן קאמר להו הדרינן למאי דאמרינן מעיקרא דרב הונא לאו לרבנן בלחוד אמרה אלא אפילו כרבי עקיבא וקיימא לן כוותיה וכן פסק הריא"ף ז"ל. ואם תאמר דהכא משמע דפחות ממטע עשרה לבית סאה לא קנה קרקע משום דמקורבין נינהו ויותר ממטע עשרה לבית סאה לא קנה משום דמרוחקין נינהו ולא משכחת לה שיהא קרקע טפלה להם אלא כי האי שיעורא בלחוד דהיינו בנוטע עשרה לבית סאה מצומצמות וקשה דאלו לקמן בפרק הספינה איפסיקא הלכתא בהדיא מארבע אמות עד שש עשרה כלומר דפחות מארבע אמות כיון דרצופין נינהו ולעקור קיימי אין להם קרקע ויותר משש עשרה נמי כיון דמפוזרין נינהו אין להם קרקע אבל מארבע אמות ועד שש עשרה יש להם קרקע כו' ככתוב למעלה בפרק חזקה

הבתים תוספות (דף ל"ו ע"ב) ובחידושי הר"י בעליות ז"ל כמו שכתוב הכל למעלה. עד כאן.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: רבי שמעון לדבריהם דרבנן קאמר כו'. לעולם רבי שמעון כרבנן סבירא ליה במוכר ובמקדיש פליג עלייהו רבנן במוכר קרקע ושייר אילנות לפניו אמרי דיש לו קרקע או משום דמוכר בעין רעה מוכר או אפילו לרבי עקיבא נמי משום דמסתפי דלא לימא ליה עקור אילנך כדאמרינן מעיקרא. והאי דאמר רבי שמעון הואיל וינקי משדה הקדש לדבריהם דרבנן קאמר דאמרי מקדיש בעין יפה מקדיש ולא שייר בארעא מידי אף על גב דבמכר כהאי גוונא שייר הלכך איבעי להו למימר דחרוב המורכב וסדן השקמה נמי הקדיש הואיל ויונקין משדה הקדש (אע"ג דשובך למה) ולדידיה אפילו חרוב המורכב כו' נמי לא הקדיש ושייר להו ארעא ורב הונא לא הדר בהא דאפילו לרבי עקיבא נמי אם שייר שני אילנות לפניו יש להם קרקע משום ההוא טעמא דפריש לעיל ובפרק זה נמי איתא להאי טעמא וכן הלכתא. ונראה לי דהאי דאמר רבי שמעון לדידי דכי היכי דמוכר בעין רעה מוכר מקדיש נמי בעין רעה מקדיש ומשייר ארעא לאו כמלא אורה וסלו בלחוד אמר לענין מקדיש דהא קפיד על יניקתן ואם כן שש עשרה אמה צריך להם דהיינו שיעור יניקתן. עד כאן לשונו.

נקטינן השתא דלגבי שלשה אילנות לעולם אית להו קרקע בין מכר אילנות ושייר קרקע לפניו בין מכר קרקע ושייר אילנות לפניו בין למאן דאמר בעין יפה מוכר בין למאן דאמר בעין רעה מוכר וכי פליגי רבנן דרבי עקיבא הני מילי גבי שני אילנות דסתם שני אילנות לית להו זכייה בקרקע הלכך מאן דיהיב להו קרקע לאו משום דקרקע דבעל אילנות נינהו תדע דהא אי נפלי לא הדר ונטע להו אלא משום עין יפה ועין רעה הוא דומיא דבור ודות דהאי דיהבינן להו דרך משום עין יפה ועין רעה הוא דיהבינן להו ולא משום דגוף הדרך קנוי עם הבור ועם הדות תדע דהא אי משתקיל להו הני בור ודות לא משתייר להו דרך. אבל גבי שלשה אילנות כיון דשלשה נינהו אית להו זכייה בקרקע גופיה וכאלו הקרקע גופיה זבין בהדי אילנות. אי נמי שייר לנפשיה בהדייהו והוה ליה כקרקע הבור עצמו דכולי עלמא דבעל הבור והדות הוא. והלכתא כרבי עקיבא דאמר מוכר בעין יפה מוכר הלכך מכר אילנות ושייר לפניו קרקע יש לו קרקע מכר קרקע ושייר אילנות לפניו יש לו נמי קרקע ואף על גב דבעין יפה מוכר אי לא משייר קרקע מצי אמר ליה עקור אילנך שקול וזיל. ונקטינן נמי השתא דהא דאמרינן מוכר בעין יעה מוכר הני מילי לשיורא המוכר זכותא בההוא מידי דזבין אי נמי למהוי ליה ללוקח זכותא בההוא מידי דשייר המוכר לנפשיה דומיא דדרך גבי בור ודות אי נמי קרקע גבי אילנות אבל לעיולי בכלל

זביני מידי דלא זבין ליה בהדיא ליכא למימר לא מוכר בעין יפה מוכר ולא בעין רעה מוכר אלא עד דמפרש ביה לוקח בהדיא כמו חרוב המורכב ומאי דדמי להו ואי לאו מידי דחשיב באנפי נפשיה הוא כמו שאר אילנות ומאי דדמי להו עיילי בכלל זביני כדאמרינן לעיל אמר רב יהודה אמר רב האי מאן דמזבין ליה ארעא לחבריה צריך למכתב ליה קני לך תאנין ודקלין ואילנין ואף על גב דכי לא כתב ליה הכי קני אפילו הכי שופרא דשטרא הוא. הרא"פ ז"ל.

סליק פרק רביעי

פרק חמישי

דף עג.

מכר את התורן ואת הנס כו'. עד עכשיו דברו במוכר קרקע מה מוכר עמו עכשיו דברו במטלטלין. והטעם לאלו מפני שאי אפשר לספינה זולתם והם מיוחדים למלאכה זו בלבד אבל העבדים המשמשים את הספינה לסדר המשוטות ולהעלות התורן והנס ולהורידן אינם מיוחדים לכך ולכל מלאכה הן עומדים גם אפשר זולתם כי האנשים ההולכים בה הם מסדרין ומעלין ומורידין וכן המרצופים שמכניסין בהם הנס בשעה שמורידין אותה או שמצניעין בהם מאכלם אינם מיוחדים למלאכה זו. ולא את האנתיקי עסקא דאית ביה והוא לשון לעז של תוספת דבר שנוסף בה שאינו לצורך הספינה וזה לא היה צריך אלא משום סיפא נקט ליה. הראב"ד ז"ל.

נס אדרא לשון דרי אכתפיה הני דדרו אכפא לשון הולכה כי הנס טוען אותה ומוליכה. הראב"ד ז"ל.

אלו המשוטות. פירוש החבלים שבהם מושכין הספינה ומכניסין אותה לנמל. ויש לפרש העצים שבהם מנהיגים הספינה שקורין להם בערבי אלמקאדיף. הראב"ד ז"ל.

וכן היא אומר אלונים מבשן עשו משוטיך. לא מייתי ראיה דמנהיגין היינו משוטין דמלתא דפשיטא הוא דהא חזינן דמנהיגין נינהו אלא הכי מייתי ראיה דלא תימא כיון דלא מחברי איכא למימר דלאו בהני מנהיגין איירי דלא הוי כשאר דברים הנזכרים במשנה המחוברים לספינה אלא בחבלים קשורין לה להכי מייתי ראיה מקרא כיון דהם דברים שהם עיקר הספינה מייתי אותן בקרא שמע מינה דמצי שפיר למימר דמתניתין איירי גם במשוטות דהא חזינן בקרא דאף על גב דלא קא מחברי כמאן דמחברי דמי. ומנאן עם שאר הדברים שהן עיקר הספינה ומכל תופסי משוט נמי שמעינן שהן עיקר הנהגה מדלא מדכר אלא משוט. תוספות הרא"ש ז"ל.

האסכלא. היא שנקראת אל-אסק-עליה והוא בית הכסא שבספינה. בית המים מקום כניסת המים והוא הנקראת אלפגטם. אוזילא דימא בר יומיה פירוש דג קטן בר יומא. רמא נופתא וסכר לירדנא השליך רקיקה אחת מפיו בירדן וסכר הירדן באותה רקיקה. הרא"ם ז"ל.
אבל בתוספי הרא"ש ז"ל כתבו ואפיק כופתא היינו רעי וכן מפרשים כיפת הירדן ענבירא וריחו נודף ורעי של דג הוא ושל ירדן היה טוב יותר משל שאר נהרות. עד כאן.

דף עג:

עתידין ישראל ליתן עליהם את הדין. פירוש כשאוכלים אותם לעתיד לבוא מנכים להם מזכיותיהן. אנחתיה לסילתא בכותא דרקיעא פירוש סילתא מגבעת. ורבינו הרב ז"ל גריס לכומתא. והאי כותא דרקיעא פירש רבינו הר"ב ז"ל שאלכסנדרוס מוקדון עשה צורת העולם וצורת הרקיע וגלגל החמה ועלה קאמר רבה בר בר חנה ואנחתיה לסילתאי בכותא דרקיעא. הרא"ם ז"ל.

דף עד.

מופר לך מופר לך. לאו דוקא מופר אלא כלומר מותר לך. אי נמי יש כח ביד צדיקים לבטל גזרת הקדוש ברוך הוא ושבועה. גליון התוספות.

דף עד:

קרטולתא. פירוש אלמגזל. בר אמוראי פירוש אלגטאס. אדמייתינן צבי חלה פירוש נדבקו החתיכות ונעשה חתיכה אחת. התם נמי בלויתן ליסרסיה לזכר ולצנניה לנקבה שאני דגים דפריצי הלכך אי חזי לה לנקבה מזדקיק לה וכיון דלא יכול דהא מסורס הוא מחריב את העולם. וליעבד איפכא ליקטליה לזכר ולישיירה לנקבה מלחא דשמניתא עדיף כלומר בשרא מלוחה שמנה עדיף מבשרא מלוחה דלאו שמנה דבשרא דנקבה שמנה טפי מבשרא דדכרא. ואי בעית אימא כיון דכתיב לויתן זה יצרת לשחק בו לאו אורח ארעא לאחוכי בהדי נקבה משום הכי קטלה לנקבה ושייר לזכר.

דף עה.

אין תהום חוזר לאיתנו עד שבעים שנה. כלומר כשלויתן צמא ושותה מי הים ועושה בו תלמים תלמים אין אותם תלמים מתמלאין וחוזרים לאיתנם כמו שהיו אלא עד שבעים שנה. פירוש צלצל מנטקה. זכה נעשה לו מעורו של דג סוכה לא זכה נעשה לו צלצל

שהוא קטן ועדיין אם זכה מעט עושין לו ממנו צלצל לא זכה עושין לו ממנו ענק שהוא קטן יותר מצלצל. הרא"ם ז"ל.

וכתב ה"ר דוד בן רבי יהודה החסיד ז"ל בספר לבנת הספיר שחבר וזה לשונו: לויתן הוא הסועד את הצדיקים ומחברם חבור גמור חבור הנפש עם הגוף כדתני דבי אליהו צדיקים שעתיד לחיות אינם חוזרים לעפרן וזהו יכרו עליו חברים יחצוהו בין כנענים קורא לצדיקים חברים על שם החבור הגמור שמחבר בשר לויתן נשמתן לגופן לשון ילוה אישי אלי וזהו יחצוהו. ובין כנענים כנעני ממש לא אפשר דהא כתיב ולא יהיה כנעני עוד בבית ה' אלא מלשון כנעניה נכבדי ארץ להודיע כי אין החלוק ביניהם שוה אלא כל צדיק לפי מעלתו ולפי רבוי זכיותיו יש ליחלק בו כענין הסוחרים הפורשים בים לפי רבוי ממונו בסחורה יטול חלקו בריוח וזה שאמרו זכה עושים לו סוכה לא זכה עושין לו צלצל פירוש צל מעט כו' וזהו כל אחד לפי עלויו עד כאן והם דברים נכוחים וטובים שלא להוציא מאמרים אלו מפשוטן שלא כדברי מי שפירש בענין לויתן שזכר הוא זווגו ענין הנפש והשכל גם ענין החומר והצורה. גליון.

עתיד הקב"ה להביא אבנים טובות ומרגליות שהם שלשים על שלשים ומעמידן בשערי ירושלים וחוקק באותם אבנים פתת עשר על עשרים שממנו נכנסים ויוצאים נשאר מארכו של אבן עשר למעלה להיות לו לפתח כמו סף ונשאר ברחבו עשר מכאן ועשר מכאן שהם כמו פצימין לפתח. ואווובינן עלה דרבי יוחנן מהא ואולך אתכם קוממיות רבי מאיר אומר מאתים אמות כשתי קומות של אדם הראשון פירוש קוממיות משמע שתי קומות כלומר עתיד להיות קומת אדם בימות המשיח כשתי קומות של אדם הראשון רבי יהודה אומר מאה אמה כנגד היכל וכותליו כו' ותיובתא דרבי יוחנן דאמר שערי ירושלים לעתיד לבא עשרים אמה הם רומן בלבד דהא קומת האדם עתידה היא להיות מאתים אמה אי נמי מאה אמה לרבי יהודה ובעשרים אמה היכי מצי עייל ונפיק. ופריק כי אמר רבי יוחנן בכווי דעבידי למיעל מינייהו זיקא הוא דהוי רומיה עשרים אמה בלחוד אבל פתחא דעיילי ונפקי מיניה לא סגי לן בהכין. אמר רבה בר בר חנה עתיד הקב"ה לעשות שבע חופות לכל צדיק וצדיק שנאמר וברא ה' על מכון הר ציון ועל מקראיה ענן יומם ועשן ונוגה אש לילה להבה כי על כל כבוד חופה. הרא"ם ז"ל.

שבע חופות. פירש רבינו תם ענן א'. יומם ב'. להאיר ענן ג'. למי שעיניו צרות בתלמידי חכמים. נגה ד'. אש ה' לקטן ממנו נכוה לתוכה להבה ו'. לילה ז'. גליון תוספות.

ואש בחופה למה אמר רבי חנינא מלמד שכל אחד נכוה מחופתו של חברו אוי לה לאותה בושה אוי לה לאותה כלימה כלומר אותו צדיק שנכוה מחופתו של חברו מתבייש לפי

שהוא נכוה מחופתו של חברו וחברו יושב בתוכה ואינו נכוה מכלל שהוא צדיק יותר ממנו. כיוצא בדבר שנאמר ונתת מהודך עליו מהודך ולא כל הודך זקנים שבאותו הדור של משה שראו פני משה וראו פני יהושע אמרו פני משה דומה לחמה ופני יהושע דומה ללבנה אוי לה לאותה בושה אוי לה לאותה כלימה כלומר היה יהושע מתבייש לפי שזיו פניו אין מגיע לזיו פניו של משה מכלל שמשה צדיק יותר ממנו.

דף עה:

אמר הקדוש ברוך הוא לחירם בך נסתכלתי וקנסתי מיתה על אדם הראשון. פירוש מדכתיב מלאכת תופיך ונקביך וגו' שהוא מלשון תופים שמכים אותם על המתים. ירושלים של עולם הבא אין עולין לה אלא המזומנין לה שנאמר ועל מקראיה כלומר הנקראין לה. עתידה ירושלים שתגבה שלש פרסאות למעלה שנאמר וראמה וישבה תחתיה וגו' כתחתיה מה תחתיה שלש פרסאות כו' כלומר מה ירושלים קמייתא היתה גבוהה על כל העולם כלו שלש פרסאות אף ירושלים בתרייתא גבוהה על קמייתא שהיא תחתיה שלש פרסאות שנמצאת ירושלים בתרייתא גבוהה על כל העולם שש פרסאות. הרא"ם ז"ל.

בקש הקדוש ברוך הוא לתת ירושלים במדה שנאמר ואומר אל המלאך כו'. נראה לי כי על העתיד הוא מפרש הענין כולו. גם יש לומר שעל בנין בית שני נמי קאמר והיה רוצה לתת לה מדה שלא יהא לה מגרש חוץ לחומה מפחד האויב שלא ידור אדם כי אם במבצר ולבסוף היה לה מגרש חוץ לחומה וערי פרזות הרבה. אלף טפ"ף גינאות ואלף קפ"ל מגדלים. כל אלה השמות לא ידעתי מה הם אבל ממה שמצאתי קפ"ל שהוא לשון מנעול באגדה דחלק בענין עשרו של קרח אמרתי כי כולם מנעולים אלא של מגדלים נקראו קפ"ל ושל גינאות טפ"ק ושל ברניות לצוי ושל טטפראות והוא מקום הצביעה נקראו לשני. האלפים הללו לא ידעתי מאין הוציא אותם ואולי ידע ריש לקיש כי היה כרך גדול באומות העולם שהיה בה כשיעור הזה ואמר כי תהיה ירושלים ככרך הגדול שלהם שלא תהא פחותה מהם. מה שדרשו בזה הפסוק והצלע צלע אל צלע שלש ושלשים פעמים כמו סימן לדבר שמו אותו אבל עיקר הדבר על התאים מדבר כמו שאמרנו במשנת מדות שלשים ושמונה תאים היו שם חמשה עשר בדרום וחמשה עשר בצפון ושמונה במערב שבצפון ובדרום חמשה על חמשה וחמשה על גביהן שבמערב שלשה על גבי שלשה ושנים על גביהן ובבנין העתיד לא יהיו כי אם שלשים ושלשה ואלו התאים יהיו ארוכים יותר מכולם. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: והצלעות צלע אל צלע שלש ושלשים פעמים אמר רבי לוי אם תהיה ירושלים שלש פעמים בימות המשיח ממה שהיה קודם לכן יהיה בה שלשים מדורים למעלה מדור על גבי מדור פירוש נסתפק לן ללוי האי שלש ושלשים אם שלשה ברחבה מכל צד ושלשים במדורים שיתוספו למעלה כמו עליות וכיוצא בהן או שלשים ברחבה מכל צד ושלשה במדורים שיתוספו עליה. עד כאן.

דף עו.

חסורי מחסרא כו'. ואם תאמר למה תנא בדברי תנא קמא מסירה לימא ספינה ואותיות נקנות במשיכה ורבי נתן אתא לאוסופי שטר אתרווייהו. יש לומר משום דברייתא לקמן דקתני אותיות נקנות במשיכה הוי דלא כחד הלכך הגיה לאלתר דברי תנא קמא כחד מן תנאי דלקמן ושוב נושא ונותן בדברי רבי נתן עד דמסיק דסבר כאידך תנא דלקמן. תוספי הרא"ש ז"ל.

הא דאמרינן חסורי מחסרא והכי קאמר ספינה נקנית במשיכה ואותיות במסירה. איכא למידק למה מחסרי לה לברייתא כולי האי דכולה ברייתא לא תנו בה מסירה אלא בדרבי נתן ולא בדתנא קמא אלא משיכה ואמאי לא קאמר הכי קתני ספינה ואותיות נקנות במשיכה. ור"ש ז"ל פירש דמשיכה לא שייכא אלא בדבר שגופו ממון דמכי משיך לה זכה בה אלא צריך שימסרנו מלוה ליד הלוקח. ולא ירדתי לסוף פירושו של ר"ש זכרונו לברכה אם דעתו לומר שימסרנו ממש מידו ליד הלוקח ולפיכך קנה אפילו הראיה שבו אם כן תמיה לן תרתי חדא דאם כן משונה מסירה זו משאר מסירות שנשנו כאן ובכל מקום שהוא ז"ל כתב למעלה אחזה ברגלה במצות המוכר. ועוד דלראיה שבו מאי שנא מסירה ומאי שנא משיכה הראיה אינה נמשכת ואינה נמסרת ואם לקנות הנייר לצור על פי צלוחיתו הגבהה בעי כשאר המטלטלים כמותו שאין דרכו למשוך וראוין להגביה. ומורי הרב ז"ל פירש דאי אפשר למינקט משיכה אלא אם כן מוקי לה בשליפי רברבי דאלו שליפי זוטרי בהגבהה ולא במשיכה ולפיכך אוקמיה במסירה ומיד מסרה שאמר שמסרו מידו לידו והיינו הגבהתו ובדין הוא שיאמר ואותיות בהגבהה אלא משום שלשון הגבהה היה משמע שיגביהנו מעל גבי קרקע ואין דרכן של בריות להניח שטרות על גבי קרקע אלא מוסרים אותן מיד ליד וזו היא הגבהתן אפקה להגבהה בלשון מסירה. ועדיין יש לעיין דמכל מקום בין כך ובין כך בדרבי נתן נמי הוה ליה לאפוקה בלשון מסירה וכדקאמר בסיפא. ולי נראה דמדקמני בדתנא קמא ספינה נקנית במשיכה ולא תנא אותיות בהדה אף על גב דמחסרינן ליה משמע ליה דאחרינא דלאו בדינא דספינתא

הוא דחסר מינה מאן דשבשה ותני לה ולא תנא בהא אלא חדא מינייהו דאלו תרווייהו בחד דינא איתנהו ותנא בחדא בבא כרך ותני להו לא הוה משתבש כולי האי דלחסר פלגא ולפיכך אוקמוה בדיני אחרינא. ואי נמי משום דקושטא דמילתא ומסקנא הכין הוא דאותיות בין למר ובין למר במסירה כדמסקינן קא פריש הכא מסירה ואכתי חש לפרושי הא לא כדרבי נתן דאנן מאי דקיימא לן כדרבי נתן אותיות מאן דכר שמייהו מתרצים ומשום כך איצטריכא לחסורה לדתנא קמא לפרוק ואכתי לא משגחינן כרבי יוסי אלא שכתב הכי אי אתינן למידק כדרבי יוסי שטר בספינה למה לי ופרקין ואוקמיה להו בפירוקא ותירוצא וקושטא דתנא קמא סבר אותיות במסירה לבד ורבי יוסי סבר דמסירה ושטרא בעינן. ויש מפרשים דלגבי אותיות לקנות ראיה שבהם משיכה ומסירה והגבהה שוין בהם שאין הראיה שבהן בדין זה שהיא אינה נמסרת ואינה נמשכת ולא מוגבהת וזה וזה שוין בה אלא שכל שמסר המלוה ללוקח והוציאו מרשותו קני למאן דאמר במסירה ולמאן דאמר במסירה ובשטר עד שיכתוב את השטר וזה נראה לי יותר נכון ועיקר. שטר בספינה למה לי מטלטלי נינהו. נראה דהכא תרתי קא קשיא ליה למה ליה ומאי מהני ליה דאי לעכוב קנייה מטלטלי נינהו וכל שזה תפוס במטלטלין אינו צריך ראיה דתפיסתו ראייתו ועוד דשטר למטלטלי לא מהני ולא מידי ולא תקנו בשטרא דאין שטר אלא לדבר שיכול לסיימו בשטר כגון קרקע ואי נמי עבדים שהם נכרים בעצמם ויכול אדם לסיימן ולהפרידן מתוך השטר מקרקע אחר או מעבד אחר אבל המטלטלין אינם מסיימין שיכול לסיימן בשטר ובחזקה ושאין להם אחריות אין נקנין אלא במשיכה. ועוד הוסיפו בטעמו של דבר לפי שחכמים לא למדו שקונים אלא מן הכתוב וכדאיתא בפרק קמא דקידושין ולא מצינו שטר אלא בקרקע דכתיב וכתוב בספר וחתום אבל במטלטלי מצינו אגב כדכתיב ויתן להם אביהם מתנות עם ערים בצורות וכדאיתא התם. הר"ן ז"ל.

בין שכתב ולא מסר. אצטריך להאריך כל זה דאי לא הוה תני כו' ככתוב בתוספות. וקצת דוחק דאי בכתיבה לחודה סגי הוה ליה למימר עד שיכתוב ותו לא. גליון תוספות.

דף עו:

לא קשיא הא דקתני ספינה נקנית במסירה ברשות הרבים משום דרשות הרבים לא מהני ביה משיכה דכי מקניא משיכה הני מילי היכא דמשך ליה לרשותיה אי נמי לחצר דאית ליה בה שותפות דחזינן הא דוכתא דקיימא ביה כאלו בחולקיה קיימא אבל היכא דמשך ליה ברשותיה דרבים לא קנה משום דמשיכה ברשות הרבים לא מהניא דהא אף

על גב דמשך לה אכתי נמי ברשות הרבים קיימי ולא ברשותיה קיימא אבל במסירה מיהא מקניא דכיון דמסרה כמאן דנקט לה בידיה דמי וקנייה. והא דקתני ספינה נקנית במשיכה בסימטא דאית להו לתרווייהו בה רשות הילכך כי משיך ליה נפקא ליה מרשות דמוכר וקמה ברשותא דלוקח דהוה ליה כמאן דמשכה מרשותא דמוכר לרשותא דלוקח אבל במסירה מיהא לא מיקניא דכיון דסימטא אית ליה ללוקח ולמוכר רשות בה ההוא דוכתא דקמה בה ספינה כמה דלא משוך מיניה ואכתי ברשותא דמוכר קיימא והויא לה כמסירה ברשות מוכר דלא קניא ואי משיך ליה מיניה לדוכתא אחריתי אף על גב דלההוא סימטא גופיה הוא דמשיך כיון דלוקח נמי אית ליה רשותא בההוא סימטא הוה ליה כמאן דמשכה מרשות מוכר לרשות לוקח. והא דאמרינן משיכה לא קניא ברשות הרבים לא תימא הני מילי היכא דלא נקיט לה בידיה אבל היכא דנקט לה בידיה וקא משיך לה קני לה בהאי נקיטא דנקיט לה דהויא לה כמסירה אלא אפילו נקט לה בידיה נמי לא קני דלא מיבעיא היכא דאמר ליה מוכר לך קני דמשמע להכי ולהכי אי נמי זיל נקיט לה וקני לה דהא ודאי במסירה הוא דאיכוון לאקנוייה ולא במשיכה כיון דחזינן ליה דקא נקט לה וקא משיך לה ממשך גלי אדעתיה דבמשיכה ניחא ליה דליקני במסירה לא ניחא ליה דליקני. הרא"ם ז"ל.

והרשב"א ז"ל כתב וזה לשונו: לא קשיא כאן בסימטא כאן ברשות הרבים. יש מפרשים דספינה נקנית במשיכה כל שאפשר לו למשוך ולא במסירה אבל היכא דלא אפשר במשיכה נקנית במסירה ולפיכך קאמר רבי תרווייהו וההיא דברייתא קמייתא דקאמר במשיכה כדקיימא בסימטא דאפשר לו במשיכה חדא דאין מעכב דלא עיילו בה רבים דליעכבו ועוד דהוו ליה כרשותא דתרווייהו כי כשהוא מושכה ומוציאה ממקומה הרי הוא מכניסה ברשותו ולפיכך דוקא במשיכה אבל ברשות הרבים שאי אפשר לו למשוך מפני הרבים שמעכבין ועוד שאפילו כשמושך מכאן לכאן עדיין לא הכניסה בתוך רשותו והילכך כיון דלא אפשר במשיכה קונה במסירה. ואינו מחוור כיון דנקנית גם במסירה כל שאין המוכר מקפיד למה לא תקנו בכל מקום במסירה. אבל הרא"ם ז"ל פירש דבסמטא אי אפשר לקנות שם במסירה דכיון דיש לו לזה ולזה להניח שם כליהם מוכר זה שקדם והניח שם ספינתו הרי היא כעומדת ברשות מוכר ואין המסירה קונה ברשות מוכר דאכתי אינו מסור ביד לוקח דעדיין לא יצאה מרשות מוכר ואין מסירה אלא במוציא מרשותו ומכניס ברשות לוקח וזה נכון. וכן ראיתי למורי הרב ז"ל משום רבו ז"ל. עד כאן לשונו.

ויש לסייע סברא זו מהא דאמרינן לקמן בפירקין מדד והניח על גבי סימטא קנה פירוש

מדד המוכר והניח על גבי סימטא דכיון שהניח שם לצורך הלוקח הרי אותו מקום שהניח שם כחצרו של לוקח וקונה לו ואף על גב דלא קיימא לן הכי שאין הכלי יוצא מחזקת בעליו בכך מכל מקום יש ללמוד ממנה לענין מי שהניח כליו בסמטא שהוא כמונח בחצרו הילכך אין מסירה קונה שם שלא מצינו שתהני מסירה ברשות מוכר. עליות.
ורשב"ם ז"ל פירש כיון דמשיכה מהניא בסימטא לא קניא מסירה שהוא קנין גרוע מידי דהוה אהא דאמרינן לקמן דברים שדרכן להגביה אין נקנין אלא בהגבהה. ומיהו לא דמי כלו האי דקנייה תלויה בדבר שאדם רגיל לעשות בו כדאמרינן בפרק קמא דבבא מציעא מושך בגמל ומנהיג בחמור אבל איפכא לא והכי נמי אמרינן התם רכוב בעיר לא קני ודרך הוא כשאדם קונה חפץ שיכול להגביהו דרכו להגביהו לאלתר ולהכניסו לרשותו אבל אין דרך לעשות משיכה יותר ממסירה. תוספי הרא"ש ז"ל.
וזה לשון הר"ן ז"ל: לא קשיא כאן ברשות הרבים כאן בסמטא. פירוש ברייתא דקתני דספינה נקנית במסירה ברשות הרבים דהתם אי אפשר במשיכה דמאי משיכה שימשוך הדבר לרשותו ורשות הרבים לאו רשותו הוא ובריייתא דלעיל דקתני דספינה בקנית במשיכה דמשמע דדוקא במשיכה אבל לא במסירה וכמו שכתבתי למעלה בסמטא דבסמטא כיון שיש להם רשות להניח שם כליהם כשמושך הרי מוציא הדבר מרשות המוכר ומכניסו לרשותו אבל מסירה לא קניא בסמטא דכיון דאפשר במשיכה ומשיכה עדיפא לא תקנו בה מסירה משום כל שאפשר לקנות בקניה חשובה אין קניה פחותה קונה בו ומהאי טעמא הוא דאמרינן לקמן דדברים שדרכן להגביה בהגבהה אין במשיכה לא. ולמאי דקא סלקא דעתך מעיקרא דברייתא דקתני נקנית במסירה בסמטא היא רבי ורבנן בהא פליגי דרבי סבר כיון שהספינה כבדה היא ואין דרכה במשיכה במסירה סגי לה ורבנן סברי כיון דאפשר במשיכה לא קני בה מסירה אבל במסקנא כולהו סבירי להו דבסמטא אפילו ספינה שהיא כבדה אינה נקנית במסירה שאף על פי שהמסירה קונה בה ברשות הרבים היינו טעמא משום דלא אפשר במשיכה אבל בסימטא כיון דאפשר במשיכה לא קני בה מסירה. והרא"ם ז"ל כתב דהיינו טעמא דמסירה לא קניא בסימטא משום דכיון שיש רשות לכל אחד להניח כליו מוכר זה שקדם והניח ספינתו כו'. ומיהו למאי דקא סלקא דעתך מעיקרא דברייתא דספינה נקנית במסירה בסימטא היא רבי ורבנן בהא פליגי דרבי סבר דסימטא לאו כרשות מוכר דמיא ומשום הכי קונה בה מסירה בספינה שאין דרכה להמשך ורבנן סברי דכרשותו של מוכר היא ואינה קונה. ואם תאמר אם כן דברייתא קמייתא דרבי נתן בסימטא ומשום הכי קתני דספינה במשיכה ולא במסירה דמסירה אינו קונה בסימטא היכי קתני דאותיות נקנות

במסירה. למאן דמפרש דמסירה דגבי אותיות הגבהה היא וכמו שכתבנו למעלה אתי שפיר אבל לדברי מי שפירש דמסירה זו כמסירה דעלמא היכי קונה מסירה בסימטא איכא למימר דכי קתני אותיות במסירה לא קאי אסימטא דרישא אלא ברשות הרבים. וכי תימא היכי פסקינן לה לברייתא בסכינא חריפא. לאו קושיא היא דתנא חדושי אתא לאשמועינן והכי קאמר איכא דוכתא שאפילו הספינה שאין דרכה להמשך אינה נקנית אלא במשיכה והיינו בסימטא ואיכא דוכתא שאפילו השטרות שדרכן להגביה ולהמשיך נקנין בקניה קלה שהיא מסירה והיינו ברשות הרבים. אי נמי יש לומר שכמו שהקלו בקניית השטרות שיהיו נקנות במסירה אף על פי שהיה מן הדין שלא יהו נקנות אלא בהגבהה ומן הטעם שכתבנו למעלה כך השוו בהם ברשויות שאפילו בסימטא יהיו נקנות במסירה. עד כאן לשונו.

ואם תאמר כיון דעד השתא הוה משמע לן דדא ודא בסימטא מדקתני עד שימשכנה או עד שישכור את מקומה האיך הוה אפשר ליה לרבי למימר דקתני שם במסירה ומאן דמקשי נמי במאי אוקימתא ברשות הרבים משיכה ברשות הרבים מי קניא לדידיה רישא דרבי היכי ניחא ליה. יש לומר דמסבר סבר דכיון דלאו רשותו גמורה היא אלא לשעתו אף הוא מסתלק ממנו בנקל וכל שמסר הספינה ללוקח ספינתו ורשות שיקנה על ידו הספינה נתון ללוקח וספינה ורשותא באין לו כאחד. ורבנן סברי דאין ספינה נקנית לעולם במסירה אלא במשיכה. כן נראה לי.

אביי ורבא דאמרי תרווייהו מסירה קונה ברשות הרבים ובחצר שאינה של שניהם. יש לומר דדוקא חצר שיש לה בעלים ושהכניסה שם מוכר זה שלא מדעת הבעלים הא לאו הכי לא קנה דאלו פקדון היא ביד בעל החצר הרי שנינו ארבע מדות במוכרין ברשות הלה המופקדין אצלו לא קנה עד שיקבל הלה עליו או עד שישכור את מקומו ואם הוא מושכר אצלו או מושאל רשות מוכר גמורה היא ולא קנה עד שיגביה או שיוציא מרשותו כמו ששנינו ברשות מוכר לא קנה עד שיגביהנה או עד שיוציאנה מרשותו אלא דוקא שהכניסה שלא מדעת הבעלים היא וכיון שלא היה לו רשות להכניסה שם הרי היא כרשות הרבים ובמסירה והגבהה קונה בכל מקום כלומר ואפילו ברשות מוכר וכדקתני בארבע מדות ברשות מוכר לא קנה עד שיגביהנה או עד שיוציאנה מרשותו. וקשיא לן דהא באויר חצרו של מוכר הוא עדיין ואויר חצרו כחצירו ואפילו מפסיק כלי לדעת אביי כדאמרינן במציעא בפרק השואל דגרסינן אמר רבי יוסי בר חנינא חצרו של אדם קונה שלא מדעתו ואקשינן מדתניא הזבל היוצא מן התנור ומן הכירה בלבד והקולט מן האויר הרי אלו שלו קולט מן האויר אמאי אויר חצרו הוא ואוקמה אביי במדביק

כלי בשולי פרה אלמא לדידיה אפילו אויר שאין סופו לנוח כמונח בחצרו דמי. וסבור הייתי לומר דבתר דשמע מרבא דאמר אויר שאין סופו לנוח לאו כמונח דמי סברה. ולא ניחא לי דעל כרחך לא שמעינן מההוא דבר אלא בבא לזכות מחמת אויר חצרו אבל את של בעל החצר לא שמענו שהרי לא נח בתצרו ועדיין באויר חצרו הוא עומד וכמו שאין משיכה קונה ברשותו אף על פי שהלוקח מוציאו ממקום למקום אפשר דהוא הדין והוא הטעם להגבהה. ועוד קשיא לי דאי משום הא ליקשי ליה לאביי מברייתא דארבע מדות דקתני בה בהדיא ברשות מוכר לא קנה עד שיגביהנה או עד שיוציאנה מרשותו קתני מיהא בהגבהה קונה. אלא יש לומר דשאני הכא דאיכא דעת אחרת מקנה וכיון דעוקר מן החצר ממש אין אוירו חשוב כל כך שלא תקנה שם הגבהתו אף על פי שאין משיכה קונה בחצרו ממש ואף על גב דאיכא דעת אחרת מקנה. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

והא אביי ורבא דאמרי תרווייהו כו'. ומסתמא לא פליגי רבנן בהא דסברא היא דליכא מאן דפליג בהא מילתא דכיון שאין רשות לאדם למשוך כלים אין משיכה קונה שם. ממאן אגר בשלמא אי מוקמת לה בסימטא לא קשיא שהרי יכול לשכור את מקומה מחבריו בני המבוי. עליות.

אמר רב אשי אי דאמר ליה לך חזק וקנה הכי נמי כלומר דאפילו רבנן מודי דמסירה קונה בספינה דמתוך כבדה אין דרכה לא להגביה ולא למשוך. והוא הדין בשלא אמר ליה מוכר כלום והלך זה והחזיק בפניו דכל שבפניו לא צריך למימר ליה חזק וקני. אלא הכא במאי עסקינן דאמר ליה לך משוך וקני כלומר בשלא אמר לך חזק וקנה אלא משוך רבנן סברי אף על גב דספינה נקנית במסירה הני מילי היכא דלא קפיד מוכר אבל הכא דאמר ליה לך משוך מקפד הוא דקפיד שלא יקנה אלא בקניה אלימתא מן המסירה דהיינו משיכה ושמא רוצה הוא לעכב הקניה כדי שיהא לו עדיין שהות להמלך אם יחזור בו וכדקאמרינן לקמן ורבי סבר דלאו בקפידא אמר ליה אלא כאלו אמר ליה הא הקניתיה לך מעתה לך משוך אותה לעצמך וקיימא לן כרבנן. וקשיא לי דכיון דמוכר מקפד קפיד ולא ניחא ליה דליקני עד שימשוך מאי האי דקתני או עד שישכור את מקומה וכי שכר מקומה מאי הוי והא לך משוך אמר ליה ובקפידא אמר ליה. וניחא לי דלך משוך בעיקר משיכה שימשוך ויכניסנה ברשותו הוא דקאמר ליה דעיקרה של קניה זה הוא וכיון שכן כל ששכר את מקומה הרי נכנסה ברשותו. כן נראה לי.

ולענין פסק הלכה ספינה נקנית במסירה לכולי עלמא כל שאפשר במסירה קאמר כגון שהיא ברשות הרבים אי נמי בחצר של שניהם ודוקא בשלא אמר ליה המוכר לך משוך וקני הא אמר ליה אינו קונה עד שימשוך דקיימא לן כרבנן דאמרי דמקפד הוא קפיד

ואפילו הוא ברשות הרבים דאי אפשר למשוך שם אפילו הכי לא קנה עד שימשוך מרשות הרבים לסימטא וכל שכן לרשותו ממש. ואי קיימא ברשות הרבים ולא אמר ליה מוכר מידי ואזיל לוקח ומשך לא קנה עד שימשכנה כדינה מרשות הרבים לסימטא דאף על גב דנקנית שם במסירה ומסירה אינה צריכה שימסור לוקח מיד ליד אפילו הכי כיון דהתחיל למשוך כבר גלה בדעתו שאינו רוצה לקנות בחזקה זו שהוא מוחזק ותופש בה אלא במשיכה. וכן כתב הרא"ם ז"ל. וכלים גדולים כגון תיבות גדולות וחביות גרולות שכבדן קובען מסתברא דכספינה הן וספינה לאו דוקא דלאו כרוכלא ליחשוב וליזיל ולא עוד אלא דספינה יותר דרכה במשיכה שהרי מושכין אותה מן היבשה לים ומן הים ליבשה מה שאין כן בכלים הגדולים שעושין להם מקום קבוע. אלא שראיתי לרבותי ז"ל שאמרו ספינה דוקא ומפני שאין דרכו של לוקח להכניסה לביתו אבל כלים גדולים שדרך הבעלים להכניסן לביתם לא קנה עד שימשוך וכבר הראיתי פנים שזה יותר מצוי לבעלים להכניסה לים או לנהרות שהם סימטא ולהוציאן לחוף הים והנהר גם כן שהוא כעין סימטא שהרי יש לבעלי הספינות רשות להניח שם ספינותיהם. ובהמה גסה איכא מאן דאמר דאינה נקנית אלא במשיכה ואף על פי שסתם מתניתין דפרק קמא דקידושין היא שבהמה גסה נקנית במסירה לית כן הלכתא דהא אמרינן התם דרש רב בקמחוניא בהמה גסה נקנית במשיכה וכרבנן דברייתא דקתני וחכמים אומרים זה וזה במשיכה ומפרשינן לה אפילו בדקיימא ברשות הרבים שבמסירה קונה שם בספינה וליכא למימר דרב פליג וסבר ספינה נמי אינה נקנית (נמי) במסירה ופליג אשמעתא דהכא דהא אביי ורבא דאמרי תרווייהו דמסירה קונה ברשות הרבים ולא אשכחן מאן דפליג עלייהו ועוד דהא מקשינן מינייהו הכא להדיא ואי ברשות הרבים משיכה מי קניא והא אביי ורבא דאמרי תרווייהו כו' אלמא הלכה פסוקה היא וליכא מאן דפליג ביה ובריתא דקתני כיצד במסירה פירושא דמתניתין דקידושין היא ולא קיימא לן כוותיה וטעמא דמילתא משום דספינה משיכתה קשה אבל בהמה אפילו בהמה גסה שבגסות משיכתה קלה יותר מן הכל וכך רוצה וכן כתב הר' אברהם אב ב"ד. אבל הראב"ד ז"ל פירש דההיא דרב נמי בסימטא היא ולפיכך אין המסירה קונה שם עד שיגביהנה והתם הוא דקאמרי רבנן דברייתא דזה וזה במשיכה. ואם תאמר אם כן האיך אמר תנא דמתניתין קונה במסירה קונה בסימטא. כבר כתבתי אני למעלה דדילמא מאן דאית ליה סבירא ליה דרשות סימטא אינו חשוב כל כך שאינו שלו אלא לפי שעה שהניח שם ספינתו או בהמתו וכשמסרן ללוקח בהמתו ורשותו באין לו כאחד. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: הכא במאי עסקינן דאמר ליה לך משוך וקנה. וכך צריך לפרש

כגון שאמר לו תחילה לך משוך וקנה ואחר כך תפש ראש החבל שהיא קשורה בה ומסרה לידו בשתיקה רבי סבר מה שאמר ליה תחלה לך משוך וקנה מראה מקום היה הואיל ואינו מקום משיכה והמסירה שמסרה לו אחר כך סתם כוונתו היתה להקנותו בה. ורבנן סברי קפידא היתה ומסרה לו עכשיו שימשכנה ואי אמר ליה מעיקרא לך חזק וקנה לדברי הכל קנה במסירה. ונראה לי דכהאי גוונא נמי אמרינן בבהמה גסה דאי קיימא ברשות הרבים או בחצר שאינה של שניהם ואמר ליה לך חזק וקנה דקנה לה במסירה דאיכא בני הדור דאמרי דלא איתאמרא מלתייהו דאביי ורבא אלא בספינה שקשה משיכתה לסימטא אבל בהמה הא אפסיק במסכת קדושין זו וזו במשיכה. ולא מחוורא הא מלתא דמלתייהו דאביי ורבא סתמא אמרוה ולא הזכירו בה ספינה וגם הרב ז"ל הביא דבריהם שלא על דברי ספינה אלמא סבירא ליה דבכל דבר הוא והוא שאין דרכו להגביה. מיהו בדאמר ליה לך משוך וקנה קיימא לן כרבנן דקפידא הוא. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: מסתברא כיון דנקט במלתיה דרבי ספינה נקנית במסירה ולא נקט כדנקט תנא דמתניתין דקדושין דדוקא ספינה קאמר והא ודאי דכולי עלמא אין מסירה קונה בשאר מטלטלים אלא אי בבהמה לתנא דמתניתין דקדושין או בספינה שהרי משנה שלימה שנינו נכסים שאין להם אחריות אין נקנין אלא במשיכה אף על גב דאית ליה לתנא דמתניתין דהתם בהמה גסה נקנית במסירה ודברים שדרכן להגביה לא קנה אלא בהגבהה וכיון שאי אתה מוצא מסירה אלא בבהמה ובספינה אין לתלותם זו בזו כיון דלא תני להו גבי הדדי אלא חד תנא תני לה בבהמה וחד תנא תני לה בספינה הלכך אף על גב דקיימא לן גבי ספינה דנקנית במסירה ברשות הרבים אין ראיה ממנה לבהמה. והא דשייכא מסירה בבהמה וספינה יותר משאר מטלטלין נראה בעיני טעמו של דבר משום דבהמה דרך לאחוז בה שלא תברח לפיכך ראוי לקנותה באחיזתה וספינה דמהניא בה מסירה לפי שאין דרך בני אדם להכניס ספינותם בביתם אלא דרך להניחם על שפת הים או במקום שעושים אותם ואין דרך הלוקח להוליכה בביתו אלא מניחה במקום שהיא עד זמן שיפרוש בים לפיכך לא הצריכו בה חכמים משיכה. ודוקא ספינה אבל לא תיבות גדולות וכלים כבדים כו'. ולפי דרכנו למדנו כי המסירה בבהמה או ספינה אינו מטעם אחד ואין לתלותם זו בזו. יש אומרים כשהוא קונה את הספינה במשיכה אינו קונה אותה אלא כדרך משיכתה כגון שהיתה מונחת במים או ברקק מים שהיא בסימטא או בחצר של שניהם אבל אם היתה מונחת ביבשה אין דרך למשוך ולגרור אותה אלא צריך שיגביהנה. עד כאן לשונו.

אמר רב פפא האי מאן דמזבין ליה שטרא לחבריה כו'. פירש רשב"ם ז"ל דרב פפא אתא לאשמועינן דהלכתא כרבי דאותיות נקנות במסירה ולפיכך פירש הרב ז"ל דרב אשי כרבי סבירא ליה כי היכי דליקום רב אשי כמסקנא דשמעתין. ועוד דרב אשי גופיה אמר סברא מילי נינהו ומילי במילי לא מיקני כלומר אלא במסירה וכמו שפירש הרב ז"ל. ואין דבריו מחוורין דאם כן לרב אשי לא הוה ליה למימר טעמא דכתב ליה הכי הא לא כתב ליה לא קני. אלא ודאי רב פפא ורב אשי השתא לא אתו לאכרועי אי בעי כתיבה או לא אלא רב פפא הכי קאמר האי מאן דזבין ליה שטרא לחבריה למאן דבעי מסירה וכתיבה צריך למכתב ליה הכי ואי לא צריך שיאמר כן בפירוש ולא אתא רב פפא לאשמועינן אלא דמסתמא אין השעבוד בכלל למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה. הר"ן ז"ל.

אמר ליה וכי לצור על פי צלוחיתו הוא צריך. כלומר סתמא כל מאן דזבין שטרא ומזבין לא לצור על פי צלוחיתו נתכוונו אלא לראיה שבו והרי הוא סתמן כפירושן וכאלו פירש הוא וכל מה שבתוכו. ואמר ליה אין לצור ולצור. נראה לי דהכי פירושו אין לצור ומשמע דאותיות שני קנינין יש בהם קנין הגוף וקנין הראיה שבהן וכל שלא אמר ליה וכל שעבודא דאית ביה לא משמע אלא הנייר בלבד לצור על פי הצלוחית ולצור בלבד קנאו ואי משום ביטול מקח יחזיר לו הדמים ומיהו הדמים ודאי מחזיר וליכא למימר גבי האי בכדי שאין הדעת טועה ומחילה היא דהכא ודאי מאן דזבין מתכוון הוא לראיה שבו ואם אינה נקנית מחזיר לו הדמים ומקחן בטל. ונראה לי דאפילו הודה המוכר כי לדעת שיקנה אפילו הראיה שבו כתב לו אפילו הכי לא קנה ויכול הוא לחזור בו דאין במשמע לשון שטרו אלא הנייר לבדו ואין השטר קנה אלא מה שיש במשמעו. אלא דקשה לי הא דאמרינן בפרק מי שמת נכסאי לפלוני שטרות איקרו נכסי וההיא ודאי בשלא אמר ליה הן וכל שעבודו דאם כן כבר נתן לו השטרות בפירוש. ואין לומר דכל שאמר נכסאי אפילו הסיח והשעבודין שבשטרות בכלל דלאו מילתא היא דאף על פי שנשתעבד לו נכסי הלוה לא נכסי המלוה הן וכדקיימא לן דאקדיש מלוה וזבין מלוה לא עשה ולא כלום כדאיתא בפרק כל שעה. ונראה לי דהתם דוקא בשכיב מרע ובכותב כל נכסיו משום דמסוכן הקלו ועשו את שאינו אומר כאומר וכדקיימא לן דהאומר כתבו גט לאשתי אין כותבין ונותנין דכל שלא אמר כתבו ותנו רצה לשחק בה ואפילו הכי המסוכן והמפרש בשיירא שאמר כתבו כותבין ונותנין לה והכי נמי הקלו לענין שכיב מרע ודוקא בכולל כל נכסיו דאומדין דעתו שכך רצה לומר אלא דטריחא ליה מילתא לפרוט השטרות מתוך שאר נכסיו ולומר הן וכל שעבודן הא הכא ואפילו כולל כל נכסיו

אי נמי שכיב מרע ופורט שטרות לבד לא קנה אלא הנייר לבדו ולצור על פי צלוחיתו כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: אמר ליה אין לצור ולצור. יש מפרשים כיון דאמרינן לצור על פי צלוחיתו קנאה הואיל ולא אמר ליה קני לך איהו וכל שעבודא דאית ביה הרי המקח קיים לענין קניית הנייר לצור על פי צלוחיתו ולא אמרינן להוי בטול מקח כדין אונאה ויותר משתות דהא קיימא לן דבכדי שאין הדעת טועה המקח קיים והוי מחילה. ודברי תימה הן שהרי כיון שאין דרכם של בני אדם לקנות שטרי חוב לצור על פי הצלוחית לא היה לנו לתלות יתרון הדמים במחילה אלא היה לנו לומר שהיה סבור לקנות החוב דלאו כולהו אינשי דינא גמירי והוא חושב שיקנה החוב אף על פי שלא כתב לו קנה לך איהו וכל שעבודא דאית ביה. תדע דהאי גברא לאו דינא גמיר אף על פי שתאמר שהוא קונה השטר לצור על פי צלוחיתו כי למה הוצרך לקנות לו הנייר בכתיבה וכל שכן לראיה בעלמא הא כיון דכתב ליה קני לך משמע דלהקנאה כתב לו כן. ועוד דלא עביד איניש שטר ראיה לפחות משוה פרוטה והאיך יוציא זה שכר הסופר על פחות משוה פרוטה וגם קלף גדול כזה כדי לצור על פי צלוחיתו. ונראה בעיני דודאי המקח בטל דמקח טעות הוא שהיה סבור לקנות השטר בכתיבה זו והא דאמרינן וכי לצור על פי צלוחיתו הוא צריך (ש"פ) הכי פירושא כיון דמוכחא מילתא דלקנות השעבוד נתכוון כמו שמפורש בו שיקנה השעבוד דמי ולקניה בכתיבה זו כיון דכתב לו קנה לך השטר אף על פי שלא כתב לו וכל שעבודא דאית ביה. ואמר ליה אין לצור. פירש הר"י אין במשמעות כתיבה זו שעבודא דאית ביה. עד כאן לשונו.

דף עז.

אמר אמימר הלכתא אותיות נקנות במסירה. כתוב בתוספות ומיהו אביי סבר ודאי אותיות נקנות במסירה בפרק האשה שלום כו'. ואפשר דאביי לגרמיה נמי לית ליה אלא דהכי קאמר דילמא מסר ליה אני אומר דרבה בר אבהו כרבי סבירא ליה דאמר אותיות נקנות במסירה ולדחות דמהא דרבה לא שמעינן דלשני שוירי לא חיישינן. הרשב"א ז"ל.

אמר ליה רב אשי גמרא או סברא. נראה לי פירושא גמרא משום דפליגי רבי ורבנן ולית הלכתא כרבי מחברו או דילמא סבר נמי רב אשי אפילו תימא סברא מילי נינהו ומילי במילי לא ליקני. ואם תאמר ואי שטר המלוה הוו מילי שטר הקנאה נמי דכתב ליה מילי נינהו ואכתי מילי במילי היכי מיקנו. ויש לומר דשטר מלוה דאי כתוב לדעת הלוה ובו שיעבד למלוה נכסיו לא הוו מילי לגבי המלוה אלא מעשה אבל לגבי האי דזבין ליה

שטרא הוו מילי דהראיה שבו אין גופה ממון שיקנה אותה במסירה כשאר המטלטלים. הרשב"א ז"ל.

ואומר הרא"ם ז"ל דכתיבה ומסירה דוקא בעינן אבל בקנין ומסירה לא מקנין אותיות. ואף על גב דסתם קנין לכתיבה עומד הני מילי כשהקנין גומר הכתיבה ואין הכתיבה צריכה אלא לראיה כיון דאיכא קנין לא צריכה לאימלוכי ביה על הכתיבה אבל באותיות אין קנין מועיל. וכמה שני לא הוה סלקא הך סברא בידי והוה מסתברא לן דאותיות נקנות בקנין ומסירה דאין לך דבר שנקנה בשטר ואינו נקנה בקנין והלא הוא יכול להקנות השעבוד שנכסי חברו משועבדים לו בקנין כמו שהיה יכול להקנותם בשטר ועדיף נמי קנין משטר דבקנין יכול להקנות שעבוד מטלטלים מה שאין כן בשטר דמטלטלים לאו בני שטרא נינהו והשתא אסתברא לן דודאי כתיבה ומסירה דוקא קא אמרינן דהא במכירה נמי בעינן כתיבה כדאמרינן האי מאן דזבין ליה שטרא לחבריה צריך למכתב ליה כו' ואי אמרת כתיבה לאו דוקא אלא הוא הדין לקנין כיון שיכול להקנות לו שעבוד קרקעות חברו המשועבדין לו אם כן במכר למה הצריכו כתיבה ליקני בכסף ומסירה שהרי יכול להקנות לו מקרקעות המשועבדים לו בכסף כמו בכתיבה במקום שאין כותבין את השטר ואפילו במקום שכותבין את השטר קרקע בכסף הוא משתעבד שאם עשה לו שדהו אפותיקי בכסף אין צריך שטר. ואף על פי שיש לדחות דכי מצריכים כתיבה במכר היינו כדי שלא יוכל לחזור בו קודם מתן מעות נראין הדברים דסתמא הצריכו כתיבה ואף על גב דאמר ליה בשעת מתן מעות קני לך הוא וכל שעבודא דאית ביה. ועוד נלמוד דבר זה מדברי רבינו חננאל ז"ל שכתב דאותיות אין נקנות באגב בלא כתיבה שלא אמרו בשמועה זו אלא דאגב במקום מסירה באותיות ולא שיהא במקום כתיבה. וכן כתבו חכמי צרפת ז"ל ואי סלקא דעתך דקנין ומסירה אי נמי כסף ומסירה מהני באותיות אם כן בעל כרחך אגב נמי מהני בהו למהוי במקום מסירה ובמקום כתיבה נמי שהרי הוא יכול להקנות לו קרקעות המשועבדים לו באגב כמו בכתיבה דהא קיימא לן מכר לו עשר שדות בעשר מדינות כיון שהחזיק באחת מהן קנה כולן בשאינו מחוסר נתינת המעות כיון שנתן לו דמי כולן וכל שכן כשהוא מפרש לו שיקנה את כולן בחזקה זו. ועוד תדע דאין אותיות נקנות בקנין דהא קנין מאי עבידתיה שהרי אין אדם יכול להקנות לחברו קרקעות המשועבדים לו כיון דעכשיו אינן שלו והא אינו יכול להקדיש כו' ככתוב בנמוקי יוסף. ותדע דמדרבנן הוא דהא ודאי כתיבה ומסירה מהניא אף על פי שאין קרקע ללוה אלא מטלטלי דלא מקני בכתיבה ולפיכך אמרו המוכר שטר חוב לחברו וחזר ומכרו מחול לפי שאין המכירה מן התורה ונמצא במה שהוצרכו כתיבה

ומסירה לא מפני שתחול הקנאת הכתיבה על השעבוד אלא מן הטעם שאמרו דמילי במילי וכן פירוש הדבר דאף על פי שמוסר לו האותיות צריך שיאמר לו קני לך הוא וכל שעבודא דאית ביה ואפילו לרב חסדא דאמר וכי לצור על פי צלוחיתו הוא צריך נהי דאין צריך לפרש קני לך הוא וכל שעבודא דאית ביה מכל מקום צריך לפרש קני לך דרוצה לומר שיקנה כח וזכות שיש לו בשטר זה דאי לא אמר ליה ולא מידי אין המסירה אלא הקנאת גוף הנייר שמוסר מיד ליד הילכך כיון שצריך לפרש ולומר קני לך הוא וכל שעבודא דאית ביה צריך שיהיו דברים הללו נכתבים ולא שיאמר לו כן כדמפרש דמילי במילי לא מקנין ומן הטעם הזה לא בכסף ומסירה אי נמי בקנין ומסירה שהרי אף על פי שיש שם כסף וקנין צריך לפרש ולומר קני לך הוא וכל שעבודא דאית ביה וכיון דצריך הוא למילי וזכות וכח האותיות שזה קונה מילי נינהו ולא נקנו במילי אלא בדברים הנכתבים וסוגיא דשמעתא הכין מוכחא כדבעינן למכתב ואמימר דאמר הא דאין אותיות נקנות במסירה מגמרא ולא מסברא אפשר דהאי טעמא דקאמרינן דאותיות מילי ומילי במילי לא מקנין לא מסתבר ליה על אורחא דסברא אם לא מגמרא אי נמי טעמא דגמרא דקאמר אמימר משום דסמכה דעתיה בכתיבה טפי לפי שיש ראיה בידו. הר"י ז"ל בעליות.

וכתב הר"ן ז"ל וזה לשונו: כתב הרשב"א בשם הרא"ם ז"ל דקיימא לן דאין אותיות נקנות במסירה. ואפילו מסירה וקנין לא קני דאף על גב דקיימא לן דסתם קנין לכתיבה עומד הכא לא מהני ולא מידי משום דהכא לאו בקנין קני אלא בכתיבה ובהאי שטרא הוא דקני ובכל מקום שיש מכר בקנין הקנין הוא שגומר ושטרא ראיה בעלמא הוא ולפיכך אפילו קנו מידו ואמר להם כתובו לא מעלה ולא מוריד עד שיאמר להם שיכתבו לו שטר מכירה ושיקנה באותה כתיבה שטר זה וכל שעבודו. וכבר כתבתי זה בסוף פרק ה' דמציעא בסייעתא דשמיא ולזה הסכים הרשב"א ז"ל. ותמיהני עליו שהרי נראה שהוא ז"ל הסכים למעלה לסברת בעל העטור דשטרי ראיה שאדם כותב שמכרתי שדה פלוני לפלוני יש בהם משום קניה כאלו כתב בהם שדי מכורה לך וכמו שכתבתי בשמעתא דפרק חזקת דמקשה דל זוזי מהכא תקני כו' וכיון שכן אף בשטר של מכירת שטרות יש לאחד לומר כן. וכי תימא שאני הכא דכיון דקנו מידו גלי אדעתיה דבקנין ניחא ליה לאקנויי ושטרא ליתיה אלא לראיה על הקנין דילמא להכי קנו מידי כדי שיקנה גופו של שטר בכל מקום שהוא בקנין דניירא גופא בקנין מיקני כשאר המטלטלים. ולפיכך נראה לי על דרך הרב העטור ז"ל דכל שכתב לו שטר מכירה וכתוב בו שמכר לו את השטר וכל שעבודו קנה אף על פי שכתב בו קנין שאין הקנין ראיה שלא נתכוון להקנות בשטר

אלא כדי שיקנה גופו של שטר בכל מקום שהוא ואפשר שאף הרא"ם ז"ל לא אמר כן אלא כגון שמסר לו את השטר בשעת קנין דבכהאי גוונא דלא איצטריך קנין משום גופו של נייר שהרי מסרו לו איכא למימר דגלי אדעתיה דבקנין ניחא ליה לאקנויי ושטרא לראיה בעלמא ולא קני. עד כאן לשונו.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: נקטינן השתא דאותיות לא מיקנו אלא או בכתיבה או אגב קרקע ובין דאקנינהו ניהליה בכתיבה ומסירה ובין אקנינהו ניהליה אגב קרקע צריך למימר ליה קני לך איהו וכל שעבודא דאית לי בגויה או בכתיבה ומסירה דכתב ליה הכי או אגב קרקע דאמר ליה הכי ואי לא פריש ליה הכי אמרינן לצור על פי צלוחיתו הוא דאקני ליה והיכא דמסרה ניהליה באנפי סהדי ואמר ליה קני לך האי שטרא וכל שעבודא דאית ביה ולא כתב ליה מידי אלא קנו מיניה בהכין כיון דלא כתב ליה אף על גב דקנו מיניה לא מהני מידי והא דאמרינן סתם קנין לכתיבה עומד לא דמי דאלו התם עיקר ההקנאה לאו בההוא שטרא הוא אלא בההוא קנין דקנו מיניה ושטרא לראיה בעלמא הוא דכתבי ליה סהדי לאודועי דקנו מיניה על ההוא מידי ועלה הוא דאמרינן סתם קנין לכתיבה וכיון דקנו מיניה ואגמרה לה ההקנאה בההוא קנין אית להו רשותא לסהדי למכתב ליה שטרא למהוי ראיה בהכי ולא צריכי לאימלוכי ביה אבל האי היכא דהאי שטרא לאו למהוי ראיה הוא אלא למקני ביה בגופיה הנהו אותיות כיון דלמקני בגופיה דשטרא הוא דבעינן אי לא כתב ליה שטרא אכתי לא מהני מידי בההוא קנין ואף על גב דכתבי סהדי בתר הכי שטרא בההוא קנין דקנו מיניה לאו שטר ההקנאה ואשתכח דעיקר ההקנאה בההוא קנין הוה ושטרא דכתבי בתר הכי לראיה בעלמא הוא דקנו מיניה וכיון דבההוא קנין הוא דקנו מיניה ולא בשטרא אכתי הוה קנין דברים בעלמא ומילי במילי לא מקנין. עד כאן לשונו.

זכו בשדה זו לפלוני. קשה לן היאך חוזר בשטר והלא בעל כרחו יכולין לכתוב את השטר כיון שאין כתיבתו חוב לה דאי במכר מיירי בלא שטרא נמי חייב באחריות דאם נמצאת שאינה שלו או שבא בעל חובו וטרפה אמרינן אף על פי שלא פירש לו את האחריות ממשעבדי נמי גבי לוקח דאמר רב המוכר שדהו בעדים גובה מנכסים משועבדים ואי במתנה מיירי בין בשטר בין בעל פה אין בה אחריות. ואית דדחקי ומוקמי ליה במתנה וכיון שפירש ואמר שיכתוב לו שטר באחריות וחוזר בשטר ושוב אין בה אחריות ואף על פי שנתנה לו באחריות והחזיקו כל זמן שלא כתב לו את השטר נראה שאינו גובה מנכסים משועבדים דדוקא מוכר שדהו בעדים קאמר רב ולא נותן בעדים. ורבותינו ז"ל אומרים דאף על גב דאמר רב המוכר שדהו בעדים גובה מנכסים משועבדים אפילו הכי

אין העדים כותבין שטר בלא רשות המוכר דלא ניחא דליכתבו שטרא משום דמפרסמא מלתא דשטרא טפי וידעו הכל שהוא מוכר קרקעותיו וזילי נכסיה. והאי טעמא לא נהירא דהא קיימא לן כותבים עשר שטרות של שדה אחת ומוקמינן לה בפרק גט פשוט בשטר שאין בו אחריות או בשטר מתנה ואם איתא שאין כותבין שטר הראשון אלא ברשות המוכר משום דלא ניחא ליה שתתפרסם המכירה היכא דנאבד שטר הראשון נמי אין להם לכתוב שטר אחר אלא ברשות המוכר שהרי עשו עדים שליחותם. ברם כך נראין הדברים דשטר שיש בו אחריות אין כותבין אלא ברשות מוכר ואף על גב דבלא שטרא נמי גובה מנכסים משועבדים וטעמא דמלתא לפי שאין כותבין שטר שעבוד וחיוב על האדם אלא ברשותו משום דמפרסמא מלתא דשטרא וזילי נכסיה כשיודעים שנכסיו משועבדים דאף על גב דאיכא קלא בלא שטרא טפי מפרסמא מלתא בשטרא. תדע דהא אמרינן שלשה לקוחות מצטרפין אמר רב וכולן בשטר. ועוד דאף על גב דכי ליכא שטרא נמי גבי ממשעבדי בעדים מכל מקום כי כתבי ליה שטרי משתעבד בשטר זה בלא העדאת עדים ואם אין שם שטר צריכים העדים להעיד בפני בית דין ובפני המוכר כשיבא לגבות ממנו לפיכך אין להם להעיד על שעבודו בשטר שלא בפניו אלא במצותו ואם כתבו שלא במצותו אין השטר כלום לפי שהעידו שלא בפניו ושלא בפני בית דין וכי אמרינן עדים החתומים על השטר נעשה כמו שנחקרה עדותם בבית דין דוקא כשכותבים מדעת המוכר והלוה שאין להם רשות לכתוב שלא מדעתו לפי שהכח שיש לעדות בשטר שכותבין וחותמין שלא בפניו ושלא בפני בית דין אינו אלא כשכותבין מדעתו והני מילי בשטר דאתי לידי גובייא כגון דמכר באחריות או בשטר מלוה אבל בשטר מתנה או בשטר שאין בו אחריות כיון שכבר זכה זה במקחו ואין סופו לגבות מן המוכר כלום יש להם רשות לכתוב לו שטר שלא במצותו ומהאי טעמא קיימא לן דכותבים עשר שטרות על שדה אחת בשטר מתנה או בשטר שאין בו אחריות ובשטר שיש בו אחריות קיימא לן דעדים שעשו שליחותם אין חוזרים ועושים שליחותם ואף על פי שצוה אותם המוכר לכתוב את השטר אם נאבד או נמחק אחר שכתבו לו אינם רשאים לחזור ולכתוב שטר אחר ורב גופיה אמרה התם ואף על גב דשמעינן ליה דאמר המוכר שדהו בעדים גובה מנכסים משועבדים. ובהאי טעמא ניחא לי הא דאמרינן בחזקת הבתים דהיינו טעמא דקנין שאין צריך לומר כתובו משום דסתם קנין לכתיבה עומד ולא תלינן טעמא משום דאין חובה למלוה בכתיבה כיון דבלא שטר גבי ממשעבדי אלמא אי לאו משום דאמרינן סתם קנין לכתיבה עומד וכמו שפירש להם שיכתבו לו את השטר דמי לא היו העדים רשאין לכתוב את השטר. וניחא לי נמי זה דלא חשיב רב נחמן מכר בפני שנים ואין צריך

לומר כתובו בהדי מודעה ומחאה וקנין מודעה ומחאה דאין צריך לומר כתובו לפי שהם זכותו של זה במוסר מודעה והודאה בפני שלשה שאין צריך לומר כתובו משום דמעשה בית דין לכתיבה עומד. והיינו דאמרינן בפרק זה בורר מטלטלי ואיתנהו בעינייהו מר זוטרא אמר לא כתבינן כיון דמחסרי גוביינא אלמא אין ראוי לעדים להעיד בשטר שלא במצותו על דבר העתיד לגבות ממנו ואף על פי שאין אנו יודעים שיהא לו חובה בכתיבה זו וכדאמרינן בעלמא יבא בעל השור ויעמוד על שורו. ועוד שמא יש לו חובה בכתיבת השטר שלא יהא נאמן לטעון עיינתי בחושבנאי ולא פש לך גבאי ולא מידי וכי ליכא שטרא שמא לא יזדמנו לו העדים להעיד ויהא נאמן לטעון כך במגו דאי בעי אמר לקוחין הן בידי. תו גרסינן התם הודה במקרקעי ולא קנו מידו מאי אמימר אמר אין כותבין כו' וטעמיה דאמימר דאין להם לכתוב בשטר ולהעיד שלא במצותו ואף על גב דאמר רב כותבין אפילו עשרה שטרות על שדה אחת אלמא שלא ברשותו כותבין שטר שאין בו אחריות התם במכר דכל מאן דזבין ארעא אדעתא דכותבין ליה סהדי שטרא זבין והלכך הוי כמאן דאתני בהדיה לכתוב לו שטר ראיה כל זמן שיאבד השטר מאחר שאין לו חובה בכך אבל בהודאה שזה מודה דאין לו דין ודברים על שדה זו ואין לו עליו כתיבת השטר הלכך אין כותבין שלא ברשותו. ומכל מקום קיימא לן כמאן דאמר אין כותבים דאמרינן בעדים ניחא ליה להשתעבד ולא בשטר ואף על פי שכתב לו את השטר אין תוזרין וכותבין לו שטר אחר כשנאבד השטר עד שיתרצה להשתעבד לו בשטר פעם שנית. וקשיא לי כיון שזכו העדים בשדה זו ללוקח ואמר להם שיכתבו לו את השטר האיך חוזר בשטר כלומר הלוקח שדה באחריות ובתנאי שיכתבו לו את השטר והחזיק הלוקח וקני מי מצי אמר ליה בתר הכי לא כתיבנא לך שטרא. וחכמי צרפת ז"ל כתבו דכל זמן שלא כתב השטר יכול לחזור בו על כתיבת השטר ומצי מוכר למימר ליה אי ניחא לך בזביני בלא שטרא מוטב ואי לא אחזיר מעותיך. מיהו הא ודאי לא מצי אמר ליה כיון שהחזקת על כרחך מקחי קיים ושטרא לא כתיבנא משום דאמר ליה על דעת שתכתוב לי את השטר לקחתי. ומכל מקום נראה לי לענין חיוב אחריות אינו כן כו' ככתוב בנמוקי יוסף. ויש מפרשים דבכתיבת השטר נמי מתחייב בשמחזיק הלוקח או המקבל מתנה על מנת כן. והא דאמרינן בשמעתין דחוזר בשטר נפרש שלא אמר לעדים שיחזיקו על דעת כתיבת השטר אלא שני דברים צוה להם שיזכו בשדה ושיכתבו לו את השטר ויכול לבטל שליחותו ולמנעם שלא יכתבו השטר כל זמן שלא נכתב. מיהו אם אמר ללוקח זכה בשדה זו ואכתוב לך את השטר אינו יכול לחזור בו דלוקח ודאי אדעתא דשטרא אחזיק ואי לאו דאמר ליה שיכתוב לו את השטר לא היה מתרצה במקח.

ולפירוש הראשון שכתבנו צריך עיון מאי שנא דנקט זכה בשדה זו לפלוני ולא נקט אמר לחברו זכה בשדה זו ואכתוב לך את השטר חוזר בשטר ושמא רבותא קא משמע לן אף על פי שמסר הדבר ביד העדים וצוה אותם כבר לכתוב ולחתום והחזיקו לדעת כן אפילו הכי אין כותבים את השטר על כרחו. עליות הר"י ז"ל.

ולעיקר קושיין תירץ הראב"ד ז"ל דכי אמרינן המוכר שדהו בעדים גובה ממשועבדים דוקא דקביל עליה אחריות בפירוש אבל אי לא קבל עליה אחריות בפירוש לא דהא טעות סופר אמרינן כלומר בודאי אחריות היה שם והסופר שכח ולא כתב. אי נמי מכיון דהוזקקו לכתוב שטר בודאי כל זכותא דזביני הוה כתוב אבל בעדים כיון דלא חש עלה למכתב שטרא הכי אמרינן דלמא זביני קלילא הוי ואחריות נמי לא קבל עליה הלכך בעינן דליקבל עליה בפירוש עד כאן לשונו. וכבר דחה הרמב"ן ז"ל תירוץ זה עיין בחדושיו. ויש מן הרבנים שאומרים דלעולם אינו יכול לחזור בו מלכתוב את השטר לא מיבעיא במכר שנתן מעותיו דלא שדא איניש זוזי בכדי אלא אפילו במתנת חנם אינו יכול לחזור בו שלא יכתוב לו שטר מתנה שיהיה לראיה ולזכות לו ולבאים אחריו והאי דקאמר בשני שטרות שחוזר בשטר אינו רוצה לומר מגוף השטר אלא משום דקיימא לן שהלוקח נותן שכר הסופר כדתנן בפרק גט פשוט והלוקח נותן שכר ואפילו במוכר שדהו מפני רעתה וזה המוכר חיזק כח הלוקח בשביל שאמר לעדים זכו בשדה זו לפלוני וכתבו לו עליה את השטר כלומר שאני אתן שכר הסופר ומזה רוצה לומר שיכול לחזור בו ובשטר הראשון יכתבו השטר ויתקיים המקח ויפרע הלוקח שכר הסופר ובשטר השני כיון שתלה המכירה בזה הויתור שאמר לו כיון שיכול לחזור בו מאותו ויתור יכול לחזור מגוף המכר שהרי על תנאי זה נתנו לו או מכרו לו. רבינו יהונתן ז"ל.

על מנת שתכתבו את השטר חוזר בין בשטר כו'. קשה לן והא קיימא לן כל האומר על מנת כאומר מעכשיו דמי והכא משמע דלא קיימה זכייה עד דמקיים תנאיה. קושיא זו נתחבטו עליה רבים וחפשנו לתרץ אותה מצדדים אחרים ועתה נראה לי כי על חנם נתחבטו עליה ומצדה תברה כי אלו הזוכים בשדה בשביל אותו פלוני שלוחים ועדים הם והשלוחים והעדים בודאי אינם רשאין לא לזכות ולא לכתוב אלא במצות בעל השדה וזה אם אמר להם על מנת שתכתבו הרי לא צוה להם שיכתבו מעתה כל זמן שלא צוה אליהם אינם רשאין לכתוב וכבר תלה הזכייה בכתיבה והכתיבה אין רשות בידם עד שיצוה אותם לפיכך חוזר בכל ואם לא יצוה על הכתיבה הנה חזר על הכל כל שכן אם יאמר איני רוצה שתכתבו והאי דקאמר חוזר בין בשטר הכי קאמר אם לא יצוה על כתיבת השטר כבר הוא מוחזר על הזכייה ואפילו כתבוהו מעצמן חוזר וסותר הכל

ובמסכת קדושין כתבתי על זה תירוץ אחר. הראב"ד ז"ל.
וזה לשון הרשב"א ז"ל: זכו בשדה זו לפלוני וכתבו לו את השטר חוזר בשטר ואינו חוזר בשדה דשתי קניות הן ואין זכיית השדה תלויה בכתיבת השטר וכיון שזכו בשדה זכו אבל בשטר כל שלא כתבוהו ונתנוהו לו יחזור בו. ואם תאמר ואמאי לא כותבין ומאי נפקא ליה מינה אי במתנה הא לית בה אחריות נכסים ובין כתב ובין לא כתב חד דינא אית ליה ואי בשטר מכר בין לא כתב בין כתב גובה מנכסים משועבדים ורב גופיה הוא דאמרה כדאמר לעיל בפרק חזקת אמר רב המוכר שדהו בעדים גובה מנכסים משועבדים ואי כשמכר בלא אחריות מפורש ואי כתבי ליה שטרא גובה מנכסים משועבדים וכדקיימא לן אחריות טעות סופר הוא יכתבו לו את השטר שלא באחריות מפורש. ויש לומר דאפילו הכי לא ניחא ליה דליפוק עליה דנתן או מכר קרקעותיו משום דזילי נכסיה דאף על גב דאמר רב המוכר שדהו בעדים גובה מנכסים משועבדים למימרא דעדים אית להו קלא לא קול גמור כשטרא קאמר אלא קול קצת ואלו חקרו הלקוחות שלקחו לאחר מכאן מידע הוו ידעי ואינהו דלא חשו ולא חקרו אינהו דאפסידו אנפשייהו כדאמרינן התם עלה והיינו דקאמר רב שלשה לקוחות מצטרפין וכולן בשטר. ויש אומרים דבר מן דין כל שטר שנעשה לחובת מי שנעשה עליו בין שהוא עכשיו ממש לחובתו בין שאינו אי אפשר לכותבו אלא מדעת המתחייב דומיא דשטר מתנה. וכיון שכן שטר זה אי אפשר לכותבו ואם כתבוהו אין לו דין שטר ואף על פי שאמרו שטר מתנה כותבים עשרה שטרות על שדה אחת שאני התם דכיון שנכתב אחת מדעת הנותן עשרה כאחת כיון שאין בריבוי השטרות שום תוספת חיוב. ובשטר מכירה שנאבד שכותבין שטר אחר חוץ מן האחריות שבו מהאי טעמא נמי הוא. והודאה במקרקעי שאמרו בפרק זה בורר כל שהודה בפני שנים אין צריך לומר כתובו היינו נמי טעמא דהודאתו במה שאינו שלו ולתועלת מי שהקרקע שלו כותבין ואף על פי שלא אמר להם כתובו וכענין שאמרו במחאה ומודעה.
על מנת שתכתבו לו את השטר חוזר בין בזה ובין בזה עד שלא נכתב ונמסר לו השטר דעל מנת שתכתבו לו קאמר הרי שתלה זכיית השדה בכתיבת השטר לו. ואם תאמר מכל מקום אמאי אין כותבין לו בין ירצה בין לא ירצה דהא קיימא לן כל האומר על מנת כאומר מעכשיו דמי ואלו אמר זכה בשדה זו לפלוני על מנת שיתן לפלוני מנה מי לא מקיים תנאיה על כרחיה ואזיל וזכה בשדה ואפילו תמצא לומר דנתינה בעל כרחו לא שמה נתינה הני מילי נתינה דלדידיה אבל מתנה על אחרים לא תלה אותם ברצונו ובדעתו אלא מקיים תנאו ואזיל בין מדעתו בין שלא מדעתו דנותן. ומסתברא לי דהכא

שאני דאין זה כשאר תנאים דעלמא דאלו בעלמא שמתנה על מנת שתתן לי או שתתן לפלוני נותן או מוכר לזה ומתנה עליו שיתן או שילך או שיעשה דבר פלוני נמצא שגמר ונתן ולא עבד מתנתו או מכירתו כלל אלא שרוצה שיתן לו הקונה אלף בעד מתנה או מכירה זו כן וכן אבל כאן שמזכה לו לזה ועוד אומר לעדים שיכתבו לו שטר ולזכותו דשטר המכירה או המתנה לזכות הלוקח או מקבל המתנה הוא אם תנאי זה כשאר תנאין דעלמא הוא הרי זה דבר והפכו שהוא מראה שרוצה לזכות לו את השטר וחוזר ותולה זכות השדה בכתיבתו היתכן שיאמר אדם זכה בשדה זו לפלוני על מנת שתזכה לי עוד בשדה אחרת שלי ואם הוא מתכוון להרבות במתנותיו לזה הוגרע כל כחו מצד אחר. אלא ודאי אנו אומדין דעתו שהוא אינו גומר עדיין בלבו מתנתו או מכירתו ורוצה לעכב עד שימלך בעצמו אם יחזור אם לאו עד שיכתבו השטר ויתנו לו ושלוחין עשאן והכי קאמר להו זכו בשדה לפלוני על מנת שתהיו שלוחים לכתוב את השטר כל שלא אחזור בו והלכך כל שהוא חוזר בשטר רשאי ואף זכיית השדה בטלה אפילו קדמו וזכו לו. ומיהו כל שלא חזר בו אינן צריכים לימלך בו דהא חוזר בין בשטר בין בשדה קאמר צריכים לימלך בו לא קאמר. הרשב"א ז"ל.

ור"י ז"ל בעליות הקשה וזה לשונו: תמיהא לי מאי קא משמע לן פשיטא כיון דאמר ליה על מנת אם לא נתקיים התנאי המכר בטל דאף על גב דקיימא לן כל האומר על מנת כאומר מעכשיו דמי ולכשיתקיים התנאי מתקיים המקח מעכשיו אבל אם לא נתקיים התנאי פשיטא שאין המקח קיים. ואין לומר דאתא לאשמועינן בחוזר בשטר וממילא חוזר בשדה דהא כבר שמעינן מרישא שחוזר בשטר. ואיכא למימר דאגב רישא נקט סיפיא ואפשר דקא משמע לן דחוזר בשטר חזרה גמורה ואוכל את הפירות ולא אמרינן משלשין את הפירות שמא יתרצה עוד בכתיבת השטר ואיגלאי מילתא למפרע שנתקיים המקח מעכשיו כדין כל תנאי בעל מנת שהוא כאומר מעכשיו קא משמע לן דלא דמי לשאר תנאין דעלמא שהוא תולה התנאי בדעת אחרת אבל כאן שתולה זכיית השדה בכתיבת השטר שהיא תלויה בדעתו ורצונו הכי קאמר על מנת שתכתבו לו את השטר שלא תעכבו אתם שלא אמחה בידכם ולדעת כן התנה שאם ימחה בידם כיון שאין רשאין לכתבו שתבטל שליחותם ותבטל זכיית השדה.

דף עז:

כאותה ששנינו כותבים שטר למוכר אף על פי שאין לוקח עמו. בפרק שנים אוחזין מוקמינן לה להא דתנן כותבין שטר ללוה כו' בשטרי אקנייתא דאי לא איכא למיחש

שמא כתב ללות בניסן ולא לוה עד תשרי ואתי למטרף לקוחות מניסן שלא כדין והא מתניתין נמי דקתני כותבין שטר למוכר כו' בהכין נמי צריכין לאוקמה. ואם תאמר כיון דבשטרי אקנייתא מיירי למה הלוקח צריך לחזור אחר השטר שכתב המוכר לקנותו באגב הרי יש להם לעדים לכתוב לו שטר אם לא יתן לו המוכר את השדה דקיימא לן סתם קנין לכתיבה עומד ואף על פי שאין כותבין שני שטרות על שדה אחת כל זמן שלא נמסר השטר לידו רשאין לכתוב לו שטר אחר. לא היא דאף על גב דסתם קנין לכתיבה עומד כיון שאמר להם מתחלת הקנין שיכתבו את השטר והוא יתננו ללוקח לא יכתבו שטר אחר שהרי זה כיון שמנען בפירוש משעת הקנין מלכתוב לו שטר אחר. ועוד היה אומר ר"ש ז"ל דוקא סתם קנין לכתיבה עומד אמרינן כלומר כל זמן שלא יעכב המלוה או המוכר על כתיבת השטר אבל יכול לחזור בו ואין כותבין את השטר על כרחו והיינו דאמרינן התם קנו מידו לא צריך לאימלוכי ביה הא אם יעכב בידם מלכתוב את השטר אין כותבין. וקרובים דברי רבינו י"ל לפי מה שפירשנו שהמוכר חוזר בשטר כל זמן שלא נכתב ונמסר ואף על גב דבלא שטרא נמי גבי ממשעבדי הלכך כי איכא קנין נמי נהי דבסתמא ניחא ליה שיכתבו לו את השטר מיהו אין יכולין לכתוב את השטר על כרחו ואפילו אם פירש להם שיכתבו לו את השטר וקנו מידו על כך אף על פי שמחייב עצמו באחריות על ידי קנין או חזקה אבל בכתיבת שטר אינו יכול לחייב את עצמו דהוה ליה כקנין דברים הלכך אף על גב דאית ליה קלא כמו שיש לו קול לשטר ולא שנא מכר ולא שנא הלוואה בעדים וקנין גובה מנכסים משועבדים משעת הקנין אף על פי שלא כתבו את השטר כמו שכתבנו בפרק חזקת מכל מקום אין העדים רשאים לכתוב שטר חיוב ושעבוד על אדם שלא ברצונו כמו שביררנו למעלה. וקשה לי כיון דבשטרי אקנייתא עסקינן דאי לאו הכי אין כותבין שטר למוכר אלא אם כן לוקח עמו דהוי מוקדם וכדכתיבנא מעתה היאך קונה שטר בדין אגב בחזקה שהוא מחזיק בשדה זו והרי השדה קנויה לו משעה ראשונה שזכו לו העדים בקנין כשכתבו לו את השטר ואלו המחזיק בשדה שכבר היא שלו מקודם לכן ודאי אינו קונה נכסים שאין להם אחריות אגב אותה חזקה. וכי תימא לא זכה הלוקח בקנין העדים בעבורו אלא אם כן מסר המוכר בידו השטר דעל מנת כן קנו מידו שימסרו השטר לידו ואם יתרצו שניהם במכר יתן לו השטר ויחול קנין זה מעכשיו ועוד דודאי לא זכו העדים ללוקח בקנין אלא על מנת שיתרצה הלוקח במכר ליתן דמי השדה וכשבא הלוקח אינו מתרצה עד שימסרו השטר בידו נמצא שלא זכה בשדה עד שזכה בשטר. מכל מקום יש להקשות אם זוכה הוא בשטר איגלאי מילתא שזכה בשדה משעת קנין ואם כן היאך הועילה חזקה שהחזיק זה בשדה

לקנות השטר אגבה כיון דאיגלאי מילתא שכבר זכה בשדה מקודם חזקה זו שניהם היו יכולין לחזור בהם כל זמן שלא מסר המוכר את השטר ביד הלוקח הלכך קונה זה אגב אותה חזקה את השטר. ולא מתחוורא הך סברא דכשאתה אומר זכה בחזקה זו בשטר באגב וממילא זכה בקנין משעה ראשונה לטרוף לקוחות תרתי דסתרן אהדדי נינהו דאי איגלאי מלתא למפרע שזכה בקנין משעה ראשונה היאך זכה בחזקה שהחזיק אחר כך לקנות השטר אגבה שהרי אין אדם זוכה אגב חזקה שהוא מחזיק בדבר שהיא שלו מכבר. ונראה בעיני דהכא לאו בשטרי אקנייתא עסקינן אלא מיירי כגון שהלוקח בעיר וטרוד בעסקיו או שהוא חוץ לעיר ועתיד היום לבא שם וקדם המוכר וכתב השטר לו שלא בפניו ושיהא ביד העדים שאם יבא היום יתנוהו לו ויזכה בשדה בשטר ואם לא יבא יקרעוהו. ובא היום ואמר להלוקח החזק בשדה זו וקנה אגבה השטר שהוא פקדון ביד העדים כיון שהחזיק בקרקע נקנה השטר בכל מקום שהוא ביד העדים שהרי הקרקע לא היה קנוי לו כלל מקודם חזקה זו לפיכך קונה השטר אגבה ומתניתין דקתני כותבין שטר למוכר וכותבין שטר ללוה ודאי צריכים לאוקמה דשטרי אקנייתא נינהו ולא חיישינן שמא כתב ליתן בניסן ולא נתן עד תשרי ואתי למטרף לקוחות שלא כדין ולא אמרינן הכא כאותה ששנינו כעין אותה משנה דהתם משום דמיירי שמוסרין השטר למוכר צריכין לאוקמה בשטרי אקנייתא אלא הא דקאמר כאותה ששנינו על צורת הענין הביאה דדמיא לה בקדימת מוכר לכתוב שטר ללוקח שלא בפניו ואין העדים החותמין על השטר חוששין למחזי כשקרא כי שמא ימלוך ולא ימסור השטר ללוקח או הלוקח לא יתרצה במכר. גם יש לפרשה לגמרי על דרך משנתינו דכותבין שטר למוכר כו' וכגון שקדם מוכר וכתב שטר ללוקח קודם שקנו מידו על דעת שיהא בידם כל היום עד שיקנו מידו בו ביום על כל מה דכתוב ומפורש בשטר ויתנו השטר אחר כך בידו דבכהאי גוונא מיירי מתניתין ואם יעבור היום עד שלא יקנו מידו יקרעוהו ואירע הדבר כן שלא קנו העדים מידו ועוד השטר בידם ובא הלוקח והחזיק בקרקע ונקנה השטר שהוא פקדון ביד העדים בכל מקום שהוא והא דאמרינן התם בסוגיא דמצא שטר חוב אי בשטרי דלאו אקנייתא הא אמרינן אין כותבין כו' לא תיקשי לך למה לא חששו שמא מיד העדים נפלו דעדים מיזהר זהירי בו. ופשוטו של דבר משמע כמו שפירשתי דהא ודאי הא דאמרינן כיון שהחזיק בקרקע משמע דמיירי שבא הלוקח עד שלא זכו לו העדים בקרקע. וזו היא ששנינו נכסים שאין להם אחריות נקנין עם נכסים שיש להם אחריות אלמא שטרא נקנה באגב וקשה לרב אשי דאמר מילי במילי לא מקנין. ואם תאמר מי דמי התם לפי שנכתב השטר על שם הלוקח ואין צריך עוד להקנותו אלא במסירה שהרי כל שטר שכותבין

ללוקח או למלוה במסירה זוכה בו הלכך אגב במקום מסירה הוא אבל בשטר שנכתב על שם אחר ובא להקנותו לא סגי במסירה וצריך כתיבה עמה דמילי במילי לא מקנין. תשובתך אין הדברים כן אלא כל שטר שעבוד נקרא מילי לפי מה שזוכין בו הלוקח והמלוה לא לגוף הנייר אלא לכח וזכות שבו ומה שאמרה תורה שמוכרין ומשתעבדים בשטרות נמי לפי שאין הדברים נמסרין מיד ליד וכדכתיב ואקח את ספר המקנה ואת החתום ובהכי אמר רחמנא דקונין בשטרות וכיון דסבירא ליה לרב אשי דמשום הכי לא מהניא מסירה בשטרות דאותיות אין נקנות במסירה כיון דצריך לומר קנה לך הוא וכל שעבודא דאית ביה צריך שיהיו דברים הללו נכתבין דמילי במילי לא מקנין. מעתה כל שטר שכותבין ללוקח ולמלוה צריך מסירה דכי מסר ליה שטרא אין צריך שיאמר כלום שהרי ההקנאה מפורשת בשטר ובדברים הנכתבים והנמסרים מיד ליד הוא קונה אבל כל זמן שאינו מוסר השטר בידו אי אפשר להקנותו לא בקנין ולא באגב דכיון דצריך שיאמר לו כשמקנה לו בקנין או באגב קני לך שטר שבמקום פלוני אין השטר קנוי לו בכך דמילי במילי לא מקנין. ופירקיה אגב שאני דאלים טובא ואפילו מילי מקנין ביה ואף על גב דצריך למימר ליה אגב וקני דמתוך שנגמרת קניית הקרקע קונה אגבה כל דבר כן נראה פירוש דבר זה בעיני. ואומר אני דשמעינן מהכא תלת שמע מינה דצריך שיאמר לו אגב וקני כשמחזיק בקרקע לקנות השטר בכל מקום שהוא דמשום הכי הוה סלקא דעתיה דמקשה דהוא מילי במילי לפי שצריך לומר קני לך השטר אגב קרקע ואיכא מאן דאמר דבהקנאת שטר אגב קרקע אין צריך שיאמר לו אגב וקנה משום דשטר אפסירא דארעא כדאיתא בפרק האשה נקנית. ושמע מינה דאותיות נקנות באגב אף על פי שלא נכתבו על שמו וכמו שעומד אגב במקום מסירה בשטר שנכתב על שמו עומד גם כן במקום כתיבה ומסירה באותיות שלא נכתבו על שמו שהרי לא הוצרכה כתיבה אלא משום דמילי במילי לא מקניין וצריך שיהיו דברי ההקנאה הצריכים לפרש נכתבים וכיון דאסיקנא דאגב שאני וקונה בו מילי במילי דאף על גב דבעי למימר אגב וקנה אפילו הכי קונה במילי בלא כתיבת השטר כחו שבו שהוא מילי הוא הדין שהוא קונה אגב ארעא אותיות שלא נכתבו על שמו בלא שום כתיבה שהשטר שהוא מילי נקנה במילי שאומר לו קנה לך איהו וכל שעבודא דאית ביה כיון שאומר לו שיקנה אגב ארעא ואין צריך כתיבה וכן כתב הרי"ף ז"ל בהלכותיו וקא פשיט לה הא דאמרינן אגב שאני. אבל רבינו חננאל ז"ל כתב דאגב במקום מסירה בלבד הוא עומד ולכך בשטר שנכתב ללוקח הואיל ובמסירה סגי ליה באגב נמי סגי אבל באותיות דבעי כתיבה ומסירה בעינן כתיבה ואגב. ושמע מינה שאם קדם מוכר וכתב שטר ללוקח אין יכול להקנות לו השטר בקנין דהא

סלקא דעתא דלרב אשי דאמר מילי במילי לא מקניין דין הוא שלא יהא השטר נקנה ללוקח אפילו באגב ועל כרחך לא דחינן לה לסברא דמקשה אלא משום דאגב שאני דמשום דאלים אגב טפי מקנין כדאמרינן דהא מטבע לא מיקני בחליפין ואגב ארעא מיקני אבל בקנין דלא אלים כמו אגב אין השטר נקנה ללוקח. מיהו אפשר דאותיות נקנות בכתיבה וקנין שהקנין במקום מסירה הוא כיון שאין צריך לפרש לו כלום בדיבור דהא איכא כתיבה. עוד יש לפרש קושיא דמקשה בלשון אחרת. ולא והא אמר רבא בר יצחק כו' עד כיון שהחזיק זה בקרקע כו' ואם איתא דאין נקנית במסירה משום דמילי חשבינן להו לענין ההקנאה אם כן לא ליקני לוקח שטרא באגב כיון דדעתיה אמילי ולא אניירא ולא יהא קנוי לו עד שימסרנו לידו מידי דהוה אמטבע דלא מיקני בחליפין הואיל ודעתיה אצורתא ולא חשבינן ליה כשאר מטלטלין כיון שאין עיקר מעלתו מחמת גוף המתנה בלבד וקא סלקא דעתיה דכמו שאין מטבע נקנה בחליפין כך אינו נקנה באגב ומפרקינן אגב שאני דהא מטבע נקנה בחליפין כו'. ולשון ראשון שכתבנו יותר מחוור מזה. עליות הר"י ז"ל.

והרשב"א ז"ל כתב וזה לשונו: יש לומר דכל שטר מכר שנעשה ליתנו ללוקח ושנכתב על שמו וכן שטרי הודאות והלוואות שנכתבו לצורך הלוקח והמלוה עם כתיבתם זכו הם בשעבוד ובכל מה שכתוב בתוכן דעם שטרות אלו נשתעבדו ונתחייבו המוכר והלוה ולפיכך אין צריכין להקנותן דהן עצמן שלהם הן אבל שטר זה שכתבוהו לא ללוקח כתבוהו ולא לזכות במה שכתבוהו כתבוהו אלא למוכר ושלא ליתנו ללוקח אלא למוכר אלא שאם יתפייס לו הלוקח יתן לו שטר זה ושיקנה אותו לו הרי זה כשטרות דעלמא של מוכר זה ושהוא מזכה אותם לאחר מכירה ובמתנה שהרי לא נשתעבד עם שטר זה בשעת כתיבתו אלא לאחר זמן שילוה או שיקנה ממנו הלוקח וימסור לו את השטר שיזכה בשעבודו ובמה שיש בתוכו. ולפיכך למאן דאמר אין אותיות נקנות במסירה אף זה כן. כן נראה לי. ולפיכך כל שכותבים שטר קודם הלוואה או קודם מכירה על דעת שאם יתרצה הלוקח ליקח והמלוה להלוות שימסור המוכר ללוקח והלוה למלוה כשהוא מוסרן ליד הלוקח והמלוה צריך להקנותם להם בהקנאת אותיות דעלמא. עכ"ל.

וזה לשון הר"ן ז"ל: אגב שאני דהא מטבע כו'. תמיהא לי מאי קא פריך ליה מהאי שטרא דמיקני באגב דאצטריך לשנויי אגב שאני שהרי זה השטר אין צריך לקנות שעבוד שבו אלא גופו בלבד שהקרקע לא מחמת השטר קנה אותו שהרי החזיק בקרקע ואדרבה השטר הוא שנקנה אגב קרקע ונמצא שאינו צריך לזכות בו אלא בדמי ניירא בעלמא וניירא גופיה פשיטא דמיקני באגב דהוי ליה ככל המטלטלין שהן ניקנין בכך. ונראה לי

דמדקא פסיק ותני נקנה השטר בכל מקום שהוא שמע מינה שאפילו יש בו שאר תנאין של שעבוד כגון שנוהגין לכתוב בשטרי מכר קנה ואמאי הא מילי נינהו. אי נמי דכל שלא הקנהו מוכר ללוקח לראייה שבו אף על גב דקנה גופו לא מהני ולא מידי דשטר מקנה בעינן וכל שלא זכה בו הלוקח אלא מחמת גופו של נייר אף על פי שהמקח כתוב בו לאו שטרא הוא דהוי ליה מפי כתבם כן נראה לי. וכיון דאסיקנא דאגב שאני שמע מינה דכל שהקנה לו אותיות באגב לא בעינן קניה אחרת דהא אמרינן נקנה שטר בכל מקום שהוא כתיבה נמי לא בעינן דאגב קנייה אלימתא היא ומהני ככתיבה ומסירה וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק ו' מהלכות מכירה. אבל רבינו חננאל ז"ל כהב דאגב לא קני אלא במקום מסירה ובעינן כתיבה ואגב. ולפי דבריו הכא הכי קאמר אגב שאני דשטר שכתב לו מוכר ללוקח אינו שטר שעבוד ובמסירה בעלמא סגי ליה שלא כדברי שכתבתי למעלה וכיון שכן באגב נמי סגי ליה ומינה אותיות בעלמא דלא סגי להו בלא כתיבה ומסירה בעינן או כתיבה ומסירה או כתיבה ואגב. ודבריו תמוהין מאוד בעיני דאי הכי מאי קושיא ואמאי איצטריך למימר אגב שאני כי הא כו' דפשיטא דאגב מהני כמסירה שהרי מסירה אינה מועלת אלא לגופו של נייר פשיטא דבאגב נקנה שהרי הוא כשאר המטלטלין. עד כאן לשון הר"ן ז"ל.

נפק לאפיה עד תוך. פירוש האי דנפק רב פפא לאפיה דרב שמואל לאו משום דלא ליתי וליחזוק בקרקע כי היכי דליקני להו להנהו זוזי הוא דנפק לאפיה דהא האי קרקע בחליפין אקנייה ניהליה ~אי לאו הכי לא הוו יהבי ליה בי חוזאי מידי משום דאמרי ליה כיון דלא אחזקת בקרקע אכתי לא קנית מידי אלא האי דנפק לאפיה כי היכי דלישקלינהו מיניה מקמי דליגמרוה אינשי למימר כיון אקניתינהו ניהלי וזוזי דידי נינהו ואף על גב דקיימא לן דשליח שוייה כדגרסינן במרובה מדכתב ליה כל מאי דמתענית מן דינא קבילית עלי שליח שוייה איכא למימר דהאי דעביד רב פפא הכי לרווחא דמלתא הוא דעבד כי היכי דלא ליתי לאינצויי ולמיקם בדינא כרב ספרא דקדם וזכה ביה בחמריה ואיכא למימר דרב פפא לא כתב ליה כל מאי דמתענית מן דינא קבילית עלי אלא כח הקנאה גמורה כתב ליה. הרא"ם ז"ל.

עלה בידינו. אותיות אין נקנות במסירה אלא בכתיבה ומסירה וצריך למכתב ליה קני לך איהו וכל שעבודא דאית ביה ואי לא כתב כן המקח בטל ומעות חוזרות. ואין אותיות נקנות לקנין ומסירה ולא בכסף ומסירה אלא בכתיבה ומסירה בלבד. ומכירת שטרות דרבנן הוא שהרי אינו יכול למכור לחברו שעבוד שיש לו בנכסי חברו דקיימא לן בעל חוב מכאן ולהבא הוא גובה ואינו יכול להקדיש קרקעות המשועבדים לו וכל שכן אם

אין ללוה קרקעות שאינו יכול למכור לחברו שעבוד שיש לו על המטלטלין של הלוה בכתיבה דמטלטלין לאו בני שטרא נינהו אלא תקנת חכמים היא שיוכל אדם למכור אה חובו ותקנו שיקנה בכתיבה ומסירה ובכתיבה בלבד אינו קונה עד שימסור לו השטר דבהכי גמר ומקנה כחו וזכותו לחברו ולפי שאין מכירה זו מן הדין אמרו חכמים שאינה מועלת אלא לענין שיוכל הלוקח לתבוע את החוב אבל אם חזר המוכר ומחלו מחול. ואותיות נקנות אגב קרקע וצריך לומר לו קנה לך הוא וכל שעבודא דאית ביה אגב ארעא דקיימא לן בפרק האשה נקנית ציבורין לא בעינן אגב וקני וכיון שהקנה לו השטר באגב קנה ואין צריך לא כתיבה ולא מסירה שהקנאת אגב עומדת במקום כתיבה ובמקום מסירה. ואם קדם מוכר וכתב שטר ללוקח כיון שהחזיק זה בקרקע נקנה שטר בכל מקום שהוא כיון דאמר ליה קני לך השטר אגב קרקע אבל אין יכול להקנות לו את השטר בקנין שהשטר מילי נינהו. הר"י ז"ל בעליות.

וכתב הרא"ה ז"ל דמסתברא דבעינן מסירה מקמי כתיבה הא לאו הכי לא קני ליה לפי שאינו זוכה בשעבוד כיון שהוא דבר שאין בו ממש אלא מחמת שהוא נגרר עם השטר וכיון שכן כתיבה דמקמי מסירה לא מהניא ולא מידי שכיון שגוף הנייר אינו נקנה בכתיבה זו אף השעבוד אינו נקנה ואף על פי שמסרו לו אחר כך לא קנה שכיון שלא זכה בשעבוד שמסר לו שטר כתיבה בשעת מסירת השטר עצמו במה יקנה. הר"ן ז"ל.

תני רב תחליפא בר מערבא קמיה דרבי אבהו כו'. והא אנן לא מכר תנן איפכא. ואית דגרסי אסמייא כלומר לאפוכי ליכא לאפוכה ולמיתני לא מכר דהיינו מתניתין ודרך הברייתא להוסיף ולחדש על המשנה. אמר ליה לא תתרגם מתניתך בשאדוקין בו ואף על גב דלא קרו לפרדות קרון בסתמא קרון ותשמישתיה זבין ליה כיון שהפרדות צריכות לקרון והא אדוקין בו אי נמי כשהפרדות אדוקין בו בקרון דרך בני אדם לבלוע הפרדות בשם קרון ולקצר בלשון מיהו לא אמרינן הכי במוכר הצמד אף על פי שהוא נתון על הבקר שאין הצמד נחשב לגבי הבקר לכלול הבקר בכלל העול אף על פי שנתון על הבקר באתרא דלא קרו לבקר צמד. כן נראה בעיני. עליות.

כשאדוקין בו. פירש קשורין בקרון דכיון שהם קשורין בקרון הוה להו כתנור וכירים מחוברים בבית וכמכתשת קבועה שבו וכל שכן הנך שהן צריכות לקרון ואני תמה היאך לא חלק רבי יהודה על קרון ופרדות כמו שחלק על צמד ובקר ואין נבלעין דמי הפרות בדמי הקרון. ואפשר כמו כן יחלוק ונטר להו עד סופה והדר פליג עלייהו. הראב"ד ז"ל.

תמהני מהכא פירושו ז"ל דלא אייתי להך ברייתא. משיטה לא נודע שם מחברה.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: תתרגם מתניתך באדוקין בו. פירש הראב"ד ז"ל דכל שאדוקין בו

הרי הן קרון כתנור וכירים לבית ומכתשת הקבועה. ויש מי שפירש דטעמא דהכא משום דהדמים מודיעים דכיון דאדוקין בו ודמים יתרים הם מודיעים שאף הפרדות בכלל. והראשון נראה לי עיקר שאין הדמים ראיה לדעת תנא קמא אלא בדקרו ליה נמי לפרדות קרון ולרבי יהודה נמי עד דאיכא מקצתן דקרו ליה הכין כדאיתא בסמוך גבי צמד. והכא לא אמר ליה רבי אבהו תתרגם מתניתך באדוקין בו ובדאיכא דקרו ליה לפרדות קרון דכל דכלהו קרו ליה לקרון קרון ולפרדות פרדות ליכא מאן דאמר דיהו הדמים ראיה דאיהו קרון אמר ליה פרדות לא אמר ליה מה לי אדוקין מה לי אינן אדוקין אבל לפי פירוש הראשון ניחא דנמכרין עמו מפני שהן תשמישיו המחוברין עמו. וכתב הרא"ם דהוא הדין לצמד ובקר בזמן שאדוקין בו וכן דעת גם הרמב"ן ז"ל. ותנא דברייתא תנא בקרון והוא הדין לצמד דחד טעמא אית להו. עד כאן לשונו.

מתניתין : **מכר את הצמד לא מכר את הבקר כו'**. וחכמים אומרים אין הדמים ראיה. דהוה אמינא רבי יהודה לא מפליג פליג דהא דקאמר תנא קמא מכר את הצמד לא מכר את הבקר בשאין שם הודעת דמים כגון שמכר לו את הצמד בקנין כדשיימי בי תלתא ויכול המוכר לומר לא מכרתי לך אלא הצמד ונותן לו דמי הצמד. ובהא דקתני רישא מכר את הקרון לא מכר את הפרדות לא פליג רבי יהודה לומר שהדמים מודיעים לפי שבכל מקום אין קורין לעולם לפרדות קרון כשאין אדוקין בג אבל יש מקומות דקרו לבקר צמד והכי נמי כתיב והוא חורש בשנים עשר צמדים ומשום הכי קאמר רבי יהודה הדמים מודיעים וכדאיתא בגמרא. גליון.

הא דאמרינן הכא היכי דמי אילימא דקרו לבקר בקר ולצמד צמד צמד זבין ליה בקר לא זבין ליה כלומר וכי בהא פליג רבי יהודה הא ודאי לא זבין ליה אלא צמדא. ואי דקרו לבקר נמי אטו לצמדא מי לא קרו צמדא ואמאי קיימא לן כולהו זבין ליה. ומתחזי לי משום שהדמים מודיעים קאמר דאמרי רבנן אין הדמים ראיה כהאי גוונא ודאי מודה כיון שהשם והדמים שוין הן דין הוא שיהא הדמים ראיה וכן אתה צריך לפרש בבירה ובבקעה דאקשינן אי דקרו לבקעה שדה נמי כולה זבין ליה ואי קרו לבקעה נמי שדה אטו לשדה מי לא קרו שדה ואמאי פשיטא ליה דכולהו זבין ליה. והכא ליכא למימר דמים מודיעים דקרקע אין לו אונאה אלא משום דמצר מצרים החיצונים וכיון שהשם אחד והמצרים מוכיחים דין הוא דהכל זבין ליה. עתה לפי זה הענין הא דאמרינן בענין המוכר שור לחברו ונמצא נגחן דאקשינן וליחזי דמי היכי אי דמי רדיא לרדיא כו' וקשיא לן אטו כרבי יהודה סבירא ליה שהדמים מוכיחים והיינו רגילין לתרץ דלענין ביטול מקח קא מקשה כלומר לשמואל ודאי הא מקח טעות הוא משום דמים יתרים שנתן בו

ולפי מה שהצעתי אין אנו צריכין לכך אלא דרבנן מודו שבמקום שהשם שוה הדמים מוכיחים ושור לחרישה ושור לטביחה שם אחד להם הלכך הדמים ראיה ואי לדמי רדיא ודאי לרדיא זבניה כן נראה לי. והחכם ישמע ויוסיף לקח. הראב"ד ז"ל.

וכתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: כתב הראב"ד ז"ל דלא כל תוספת דמים מודיעים אלא עד דאיכא תוספת בכדי שאין הדעת טועה מיהו אין נראה כדעת הרב ז"ל מדאקשינן גבי מוכר שור ונמצא נגחן ניחזי זוזי היכי דודאי אין כל כך דמים יתירים בין שור דטביחה לשור דרדיא שאין הדעת טועה בהם. עד כאן לשונו.

הכי גרסינן: אלא דקרו לבקר נמי צמד כלהו זבין ליה. פירוש כולן קורין לפעמים לצמד צמד ולבקר בקר ופעמים שקורין לבקר נמי צמד כולה זבין ליה דודאי יש לומר שהדמים מודיעים כיון שיש במשמעות צמד בקר נמי דהא זימנין דקרו לבקר נמי צמד. לא צריכא דקרו לצמד צמד ולבקר בקר וקרו לבקר נמי צמד. פירוש מקצת אנשי העיר קורין לצמד צמד ולבקר בקר ומקצתן קורין לבקר נמי צמד רבי יהודה סבר הדמים מודיעים דעל ידי הודעת הדמים יש לנו לדון שזה המוכר מאותם שקורין לפעמים לבקר צמד ורבנן סברי אין הדמים מודיעים ויכול לטעון הרי אני מאותם שאינם קורין מעולם לבקר צמד ונמצא שאין בקר במשמע לשון צמד שאמרתי ללוקח ואין הדמים מודיעים בלשון שאינו כמשמעו וגם אין לדון מפני הודעת הדמים שזה האיש הוא מאותם שקורין לבקר נמי צמד כיון שהוא טוען בברי שאינו מהן והמוציא מחברו עליו הראיה. מיהו באתרא דקרו לצמד בקר ואף על גב דזימנין דקרו לצמד צמד ולבקר בקר כיון שיש בקר במשמעות לשון צמד הרי הודעת הדמים במקום פירוש וכמו שפירש לו צמד ובקר דמי. ולפי שראיתי בספרי ספרד דגרסי הכא דקרו ליה לצמד צמד ולבקר בקר וקרו ליה לבקר נמי צמד. ובתחלת פרק המוכר בית להברו בבירה גדולה גרסינן לא צריכא דרובא קרו לבית בית ולבירה בירה ואיכא דקרו לבירה נמי בית נראה לי דהכא באתרא דרובא קרו לצמד צמד ולבקר בקר אף על גב דמיעוטא קרו לבקר נמי צמד נמי מודה רבי יהודה שאין הדמים מודיעין דלא שבקינן רובא וחזקת ממון מפני הודעת דמים אף על גב דגבי מוכר בית לחברו בבירה גדולה הוה שבקינן רובא דאיכא מצרים החיצונים אי לאו מטעמא דאמרינן התם מדהוה למכתב ולא שיירית בזביני אילין כו' וכי אית ליה לרבי יהודה הדמים מודיעים כגון היכא דמקצתם קרו לצמד צמד ולבקר בקר ומקצתם קרו ליה לבקר נמי צמד. ואי רובא קרו לבקר נמי צמד מסתברא דאפילו רבנן מודו דאמרינן הדמים מודיעים כי היכי דאמרינן גבי המוכר לחברו בית בבירה גדולה היכא דרובא קרו לבירה נמי בית דכולה זבין ליה כיון שמצר לו מצרים החיצונים ולא אמרינן מדהוה ליה למכתב

ולא שיירית בזביני אילין קדמאי כלום ולא כתב לו מצרים החיצונים הרחיב לו דכיון דרובא קרו נמי לבירה בית ולא הוצרך לפרש ולכתוב ולא שיירית כו' כיון שמצר לו מצרים החיצונים ואף על גב דלא ידעינן האי גברא אם הוא מן הרוב הכי נמי כיון דקרו לבקר נמי צמד ויש כאן הודעת דמים לא הוצרך לפרש לו בקר והיינו דמקשינן בריש פרק המוכר בענין המוכר שור לחברו ונמצא נגחן וליחזי אי דמי רדיא כו' והא ודאי הלכה כרבנן דאמרינן אין הדמים מודיעים להוציא ממון ואפילו הכי מקשינן התם וליחזי אי דמיא רדיא כו' משום דרובא לרדיא זבני ומסייעא הודעת הדמים לרובא להוציא ממון. ויש לדחות ראיה זו ולומר דלהכי פשיטא ליה לתלמודא התם שהדמים מודיעים דכיון שיש במשמע שור בין שור הראוי לרדיא בין שור הראוי לשחיטה והאי גברא נמי זבין בין לרדיא בין לשחיטה כדאיתא התם דין הוא שתעמוד הודעת הדמים מקום פירוש וכדאמרינן בשמעתין דבאתרא דקרו לבקר נמי צמד דאפילו לרבנן הדמים מודיעים אף על גב דזימנין דקרו לצמד צמד ולבקר בקר כיון שיש במשמע צמד בקר נמי הרי הודעת הדמים במקום פירושו. ואית דגרסי לא צריכא דאיכא דקרו לצמד צמד ולבקר בקר ואיכא דקרו לבקר נמי צמד וגרסינן בענין המוכר בית לחברו בבירה גדולה לא צריכא דאיכא דקרו לבית בית ולבירה בירה ואיכא דקרו נמי לבירה בית. עליות.

והרשב"א ז"ל כתב וזה לשונו: לא צריכא דקרו לצמדא צמדא ולבקר בקר. כלומר רובא קרו ליה הכין ואיכא נמי דקרו לבקר נמי צמדא ורבי יהודה סבר כית שהדמים יש שקורין לו מקצתם שוין הדמים מודיעים שהוא מן המקצת שקורין אותם כן ורבנן סברי אין הדמים ראיה להוציא מלשון רבים דכל שהרבים קורין לצמד צמד ולבקר בקר על הלוקח היה לפרש הלכך אפילו משום משך הלוקח צמד ובקר ועדיין המעות בידו כי מוציאין מידו מוציאין ממנו המעות והבקר דכל ששנינו מכר ולא מכר דינא קתני ולא משום ספק שנינו כן. עד כאן.

ואי אין הדמים ראיה ליהוי ביטול מקח. הכי גרסינן בספרי ספרד וכי תימא קסברי רבנן כהאי גוונא לא הוי אונאה פירש רבינו חננאל ז"ל כהאי גוונא כגון מוכר בהמה אין לו אונאה ואף על גב דהכא במכירת צמד איירינן לרבנן ולא במכירת בקר איכא למימר דקסלקא דעתא שאין אונאה במכירת צמד לפי שאדם לוקחם ביוקר שצריך לחרישה וכמו שאין אונאה לרבי יהודה במכירת בהמה. ולא איתחוור לן האי פירושא דטעמא דרבי יהודה בבהמה ובמרגלית לפי שאדם רוצה לזווגן ובצמד לא שייך האי טעמא דמשני מפירות כסות וכלים הרי כל הדברים אדם לוקח ביוקר לעת הצורך כשאין מצויין. ועוד דלא הוה ליה למימר כל כהאי גוונא לא הויא אונאה אלא הכי הוה ליה למימר קא

סברי רבנן צמד אין בו אונאה אי נמי כל כיוצא בזה אין בו אונאה דלא שייך כל כהאי גוונא על שם העצם רק על ענין מן הענינים. ויש לפרשה כן וכי תימא קא סברי רבנן כל כהאי גוונא באונאה גדולה שהכל בקיאין בדבר כגון כאן שהכל יודעים שאין הצמד שוה מאתים זוז ולפיכך אין בו אונאה והא תנן רבי יהודה אומר אף המוכר ספר תורה ומרגלית כו' ומפרש התם בברייתא ספר תורה לפי שאין קץ לדמיו דשמעת מינה דאף באונאה גדולה וידועה הם דברי רבי יהודה כיון שנתן טעם בדבר לפי שאין קץ בדמיו ואמרי ליה רבנן לא אמרו אלא את אלו אבל ספר תורה יש לו אונאה ואפילו באונאה גדולה כעין שדבר רבי יהודה. ופרקינן מאי אין הדמים ראיה נמי ביטול מקח. ואי בעית אימא כי אמור רבנן כאן בכדי שהדעת טועה כאן בכדי שאין הדעת טועה כלומר אף על גב דרבי יהודה איירי אף באונאה גדולה ונחלקו חכמים עליו מכל מקום דוקא באונאה שהדעת טוצה איירי ולא באונאה שאין הדעת טועה כגון זה שהדבר ידוע שאין הצמד נמכר במאתים זוז. וחכמי צרפת ז"ל גורסים וכי תימא בטול מקח לרבנן לית להו פירוש כשאמרה תורה לא תונו שאסור להונות ולא שתהא האונאה חוזרת והא דנקט ביטול מקח לרבנן לית להו הוא הדין חזרת אונאה אלא משום דאקשינן ליהוי ביטול מקח נקט נמי בטול מקח לרבנן לית להו והא תנן רבי יהודה אומר אף המוכר ספר תורה כו' ולשון אין להם אונאה משמע שאין שם חזרת אונאה ואמרי ליה רבנן לא אמרו אלא את אלו כלומר קרקעות ועבדים ושטרות אין בהם חזרת אונאה אבל שאר כל הדברים יש בהם חזרת אונאה. והוא הדין דהוה מצי לאקשויי מרישא דקתני כל שהוטל עליו אונאה ידו על העליונה ותנן נמי אלו דברים שאין בהם אונאה כו' משמע דאשארא יש להם חזרת אונאה אלא עדיף ליה לאקשויי ממילתייהו דרבנן. עליות דרבינו יונה.

וכן תירץ הרא"ש ז"ל דאי הוה מקשה מרישא הוה מצי לשנויי הא מני רבי יהודה היא. אבל הקשה עוד דאמאי לא פריך ממתניתין דהתם דמיתניא ברישא כשם שאונאה להדיוט כך אונאה לתגר רבי יהודה אומר אין לתגר אונאה אלמא רבנן דרבי יהודה אית להו אונאה. עד כאן מתוספי הרא"ש ז"ל.

ויש לתמוה אמאי משמע ליה לישנא דאין להם אונאה חזרת אונאה דלמא אין להם תורת אונאה קאמר דלא עבר בלאו דלא תונו. ויש לומר דכל הני דאין להם אונאה ודאי עובר בהם אלאו דלא נתמעטו אלא בחזרה וכן הפרשה מוכחת דכתב לפי רוב השנים תרבה מקנתו ולפי מעוט השנים תמעיט מקנתו גו' ולא תונו וגו' אלמא אף בקרקעות הוזהרנו על האונאה. עליות.

דף עח.

ואיבעית אימא כאן בכדי שהדעת טועה כאן בכדי שאין הדעת טועה. כלומר לעולם כאן במשנתנו המקח קיים דהוא מכר ולא מכר קתני ואף על גב דבעלמא אית להו לרבנן ביטול מקח הני מילי בכדי שהדעת טועה אבל בכדי שאין הדעת טועה המקח קיים ויתרון הדמים מחילה דמסתמא לא טעה לוקח כולי האי ומיד ידע דאונאה אית ביה ואף על פי כן נתרצה במקחו והרי הדין כאותה ששנינו בברייתא פרק הזהב חפץ זה שאני לוקח במאתים יודע אני בו שאינו שוה אלא מנה אף על פי כן אין בו אונאה וכן הלכה דלישנא בתרא הוא דעת ר"ש ז"ל וכן דעת הרמב"ן ז"ל. והגאון רב האי ז"ל כתב דבכדי שאין הדעת טועה הדמים ראיה. ואיני יכול להלום שמועה זו לפי פירושו. ורבינו חננאל ז"ל נראה שתופס בעיקר דלשון הראשון מאי אין הדמים ראיה בטל מקח שכן כתב לקמן בריש פרק המוכר פירות וזה לשונו: ומדאקשינן ליחזי דמי היכי אי דדבחא אי דרדיא ופריק הכין דאייקר בשרא וקם ברדיא ולא פריק אין הדמים ראיה שמע מינה שהדמים ראיה לבטל המקח בעידנא דמוכחי ובכדי שאין הדעת טועה עד כאן. הרשב"א ז"ל.

ובשיטה לא נודע שם מחברה כתוב וזה לשונה מדברי רבינו חננאל ז"ל נראה שדעתו למפסק כלשנא קמא מאי אין הדמים ראיה ביטול מקח ומפרש כן כלומר נהי שהדמים אינן ראיה להוציא הבקר מתחת יד המוכרו ושתתקיים המכר לפי שהמוכר יש לו טענה אני לא היה דעתי אלא למכור הצמד בלבד מיהו ודאי הם ראיה ללוקח שיכול לומר אני לא היה דעתי אלא עם הבקר ואם כן מקח טעות הוא ובטל מקח ואפילו בקרקעות כהאי גוונא היכא שהדמים מוכיחים כגון בכדי שאין הדעת טועה אבל בכדי שהדעת טועה אין הדמים ראיה לעשותו מקח טעות מיהו במטלטלין דין אונאה וביטול מקח איכא ואפילו ללישנא בתרא. כן נראה לי לפרש לדעתו של רבינו חננאל ז"ל. אבל אינו מחוור דמאי דחקיה למפסק כלישנא קמא משום דמקשינן לקמן באידך פירקין וליחזי דמי היכי ואינה ראיה וכמו שאני עתיד לפרש בסייעתא דשמיא. ומסתברא לי דאמרינן כדי שהדעת טועה עד כדי דמיהן אבל טפי מכפל ודאי אין אדם טועה ואפילו מי שאינו בקי במקח. וכל הני דאמרן לעיל לא מכר לא אמרינן הדמים מודיעים דאי בכדי שהדעת טועה במטלטלין איכא דין אונאה וביטול מקח ובמקרקעי ליכא דין אונאה וביטול מקח כל חד בדיניה אי בכדי שאין הדעת טועה בכלהו מתנה בעלמא הוא שכן הדין בכל מקח כלישנא בתרא. וכן הלכתא. עד כאן.

מחלוקת בשק ודסקייא דתנא קמא סבר סתם חמור לרכיבה עומד והני לא חזו לרכיבת אדם שק ודיסקיא מפני שהן קשין. דיסקיא כמו מפץ ועומד על השק דאסקיא. כומני

מקום נשי וכף תחת קוף והיא פתוחה מלפניה ומוקפת משלש רוחותיה לרכיבת הנשים ואינה אלא או למרכב נשים והנשים אינן רגילות לרכוב או למשא פגול שיכנס בתוך ההיקף. ונחום סבר סתם חמור למשוי עומד והרי הם מיוחדים למשא שאין להם תשמיש אחר אלא או למשא או לרכיבה דהם מכורין. הראב"ד ז"ל.

והרשב"א ז"ל כתב וזה לשונו: רבנן סברי סתם חמור לרכיבה קאי. כלומר לרכיבת אנשים ולא למשאוי ולא לרכיבת נשים אלא לפעמים ומיהו מודו רבנן דכיון דפעמים עומד לכך אם אמר חמור וכל מה שראוי להיות עליו קנה אפילו שק ודסקיא וכומני כדאיתא בסמוך. ונחום המדי סבר דסתם חמור למשאוי הוא עומד. ולאו למימרא דסבר דרובו למשוי דאם כן לדבריו מכר את השק ואת הדיסקייא ולא את האוכף שהוא מיוחד לרכיבת אנשים והיכי אמר עולא אבל אוכף ומרדעת דברי הכל מכור. ועוד דאם כן למה הכניסו לקמן נחום המדי בשיטה ולא רבנן אפילו רבנן אמרו שאוכף ומרדעת שהן תשמישי החמור נמכרין עמו. ולא עוד אלא אפילו היה אומר נחום דסתם למשאוי הוא עומד כמו שהוא עומד לרכיבה ולשניהם הוא עומד לזה כמו לזה לא היה להם להכניס נחום המדי בשטה טפי מרבנן. אלא נחום המדי סבור דודאי עקרו לרכיבה אלא שהוא סבור שגם הוא עומד תדיר אפילו למשאוי וכיון שהרבה פעמים נושאין עליו משאוי אף כל המשא נמכרין עמו דכי מזבין אינש מידי איהו וכל תשמישתיה מזבין. כן נראה לי. עכ"ל.

הקלקלי ואת החבק. קלקלי הוא הבגד הדק שמשימין לו סמוך לגבו והוא מקבל כל הזיעה שלו על כן נקרא קלקלי. חבק הוא החגור שחוגרק אותו בו הא קמשמע לן דאפילו אמר חמור וכליו אני מוכר לך שק דיסקיא וכומני לא קני דהני לאו כליו נינהו דסתם חמור לרכיבה עומד והני לא חזו לרכיבה כלל. איבעיא להו בשעודן עליו מחלוקת ואפילו הכי אמר תנא קמא שאינם מכורין. ואם תאמר הא מכתשת קבועה מכורה עם הבית. התם חזיא לתשמיש הבית אבל הני לא חזו לתשמיש החמור כי החמור עומד לרכיבה ואלו אינן ראויין לתשמיש הזה. או דלמא בשאין עודן עליו מחלוקת ואפילו הכי אמר נחום משום דלא חזו לתשמיש אחר והמשוי של חמור אי אפשר לו בלא אלו אבל בעודן עליו דברי הכל מכורים דהוו להו כמכתשת קבועה שהרי קשוריו בו. הראב"ד ז"ל.

אבל בשאין עודן עליו מודה להו נחום המדי לרבנן דאין מכורין דכיון שהוא ראוי לרכיבה כאוכף ומרדעת לא מכר שק ודיסקיא וכומני באין עודן עליו אבל אוכף ומרדעת מכורין לפי שאינו ראוי לא לרכיבה ולא למשוי בלא אוכף ומרדעת כך פירשו רבותי ז"ל. והא דתנן מכר את הקרון לא מכר את הפרדות ואוקימנא בשאין אדוקין בו אף על גב דקרון

אינו ראוי לכלום בלא בהמה ומושכת בו מכל מקום הפרדות ראויות לרכיבה ולמשוי בלא הקרון לפיכך אין לעשות אותם טפלה לקרון למכור בכלל הקרון כיון שאינן אדוקין בו כן נראה בעיני. ורשב"ם ז"ל פירש דכי אמרינן אבל באין עודן עליו מודה להו נחום המדי כו' הוא הדין באוכף ומרדעת לרבנן דאינם מכורין באין עודן עליו. עליות.

או דלמא בעודן עליו מחלוקת. קשיא לי בעודן עליו מאי שנא מפרדות כשאדוקין בקרון שמכורין ולפי הפירוש השני שכתבתי למעלה דהתם טעמא משום דהדמים מוכיחים התם היינו משום דודאי דמי הפרדות שהם רבים מוכיחים במכר אבל כאן אין דמי השק והדיסקיא מודיעים ומוכיחים כל כך בממכר החמור. ואי נמי יש לומר משום דהתם אין הקרון עשוי לשום תשמיש ולא ראוי לו בלתי הפרדות או חמורים שמושכין אותו אבל חמור ראוי הוא להרבה תשמישין בלא השק והדיסקיא והכומני. הרשב"א ז"ל.

הכי גרסינן או דלמא בין זו ובין זו מחלוקת ובתלתא אנפי מספקא ליה ויש ספרים שכתוב בהן דלמא בין זו ובין זו מחלוקת. עליות.

אימא בזמן שאמר לו הוא וכל מה שראוי להיות עליו הרי כלן מכורין דאף על גב דאמרי רבנן סתם חמור לרכיבה עומד מיהו לפרקים ודאי נושא עליו משוי והני חזו ליה הלכך כולן מכורין שהרי ראוים הם להיות עליו לפרקים. הראב"ד ז"ל.

דף עח:

ואמר רב פפא מאי אנתיקי עסקא דאית בה. קשיא לי למה איצטריך הכא לרב פפא דהא בהדיא משמע דמתניתין בעודן בה מיירי מדקתני ובזמן שאמר לו היא וכל מה שבתוכה הרי כולן מכורין. וניחא לי דאיצטריך דאי לא פירושיה דרב פפא דפריש אנתיקי עיסקא דאית בה הוה מצי לדחויי דכל מה שראוי להיות בתוכה קאמר וכדדחינן לעיל אימא וכל מה שראוי להיות עליה דהוה מפרשי אנתיקי כלי תשמיש כמרצופין שראויין להיות בתוכה אבל השתא דפריש רב פפא אנתיקי עיסקא אי אפשר לומר הסחורה הראויה להיות בה שאינה ידועה ואין לה שיעור. כן נראה לי.

ולענין פסק הלכה פסק הרא"ם ז"ל דאוכף ומרדעת אפילו בשאין עודן עליו מכורין דמדסתים עולא ואמר אבל אוכף ומרדעת דברי הכל מכורין שמע מינה דלעולם מכורין שאם לא כן היה לו לפרש. ושק ודיסקיא וכומני בעיא ולא איפשיטא הלכך אפילו עודן עליו אינן מכורין דדלמא אף בעודן עליו מחלוקת והלכה כדברי חכמים. ורבינו חננאל ז"ל פסק אף בשק ודיסקייא וכומני דבעודן עליו מכורין וקא פשיט דמדקא אתי רבינא למפשט ממתניתין דקרון דבעודן עליו מחלוקת ודחי רב אשי דתנא מילי מילי

קתני שמע מינה דסבירא ליה לרב אשי דבמוכר את החמור בשאין עודן עליו מחלוקת ולולי שאמרה הרב ז"ל לא היה נראה מכאן שום ראיה דהא דרב אשי דחייה בעלמא הוא ובעיא לא איפשיטא והמוציא מחברו עליו הראיה. ויש מרבותי ז"ל שפסקו באוכף ומרדעת שלא קנה אלא בעודן עליו דהא דלא פריש עולא משום דלא קים ליה במאי פליגי בשק ודיסקייא ובכהאי גוונא דפליגי בהני שוין באוכף ומרדעת והלכך לכשתמצא לומר דבהני דמשוי פליגי בעודן עליו באוכף ומרדעת נמי קנה אף בשאין עודן עליו וכיון דבעיין לא איפשיטא אוכף ומרדעת לא קנה אלא בעודן עליה ושק ודיסקייא וכומני אפילו בעודן עליו לא קנה וזה נראה יותר. הרשב"א ז"ל.

אלא תנא מילי מילי קתני. פירוש יש דברים אחרים שאפילו עודן עליו אינם מכורין ויש אם עודן עליו מכורין והטעם לאנתיקי מפני שאינה צורך ספינה כלל ולא מתשמישיה והטעם לפרדות שהם מכורות עם הקרון בזמן שאדוקות בו מפני שהן צריכות לקרון ואף על פי שיש להם צורך לתשמיש אחר כיון שאדוקות בו והם צריכות לו נמכרות עמו ובשק ודיסקייא וכומני מיבעיא לן כיון דלתנא קמא סתם חמור לרכיבה עומד והני לא חזו לתשמיש זה כלל אפילו עודן עליו אינם מכורין או דלמא כיון דלפרקים נושאין עליו משוי ועודן עליו מכורין וכי אמר תנא קמא אינם מכורין בשאין עודן עליו אמר והוה ליה כאנתיקי שבה משום דלא חזו לסתם תשמישו והיינו בעיין ולא איפשיטא הלכך אינם מכורין. והא דאמר אביי רבי אלעזר ורבי שמעון בן גמליאל כו' כלהו סבירי להו דכי מזבין איניש מידי כל תשמישתיה מזבין לאו דאזלי כולהו בחד טעמא דהא רבי אליעזר לא אמר אלא בקורה וטעמא דידיה משום דלא נקרא בית הבד אלא על שם קורה וכן נחום המדי לא פליג על תנא קמא אלא משום דקסבר סתם חמור למשאוי עומד אבל אי הוה סבירא ליה דלרכיבה עומד לא פליג דהא תנא קמא נמי מודה באוכף ומרדעת שהן מכורין ואם כן תנא קמא נמי מיבעי ליה למימני בהדי הנך. ונראה דאביי לא סבר לה להא דעולא אלא כפשטא דמתניתין דלעיל דכי אמר לו חמור וכליו מכר אוכף ומרדעת אי לא לא ואפילו הכי שק ודיסקיא לא מכר דלאו כליו נינהו דסתם חמור לרכיבה עומד ונחום המדי סבר למשוי עומד ואף על גב דלא אמר לו חמור וכליו שק ודיפקייא וכומני כל שכן אוכף ומרדעת כולן מכורין משום דחזו לתשמישתיה. הראב"ד ז"ל.

אבל בעליות כתב הר"י ז"ל זה לשונו: איכא מאן דאמר דאביי פליג אדעולא דאוקי פלוגתייהו בשק כו'. דלעולא טעמא דנחום המדי משום דסתם חמור למשאוי עומד ולפיכך מכורין כמו אוכף ומרדעת לרבנן אבל אביי סבירא ליה דבאוכף ומרדעת נמי פליגי דרבנן סברי דלא מזבין תשמישתיה ונחום המדי סבר דאיהו ותשמישתיה זבין.

ולא נהירא לן הא סברא דכיון דפירשה עולא למתניתין ולא הוזכר עליה פירוש אחר לית לן למימר דפליג עליה אביי שלא בא לחלוק על פירוש המשנה שפירש עולא והוה ליה לאביי לפרש על המשנה פירוש אחר אלא ודאי דאביי לא פליגא אדעולא. והא דחשיב נחום המדי בהדי הנך דסבירי להו כי מזבין איניש איהו ותשמישתיה זבין אף על גב דרבנן סבירי להו דאוכף ומרדעת מכורין מכל מקום נחום המדי אית ליה מכירת תשמישין טפי מתנא קמא דידיה וכן כלהו אינך תנאי דחשיב משום דכל חד מינייהו אית ליה מכירת תשמישין טפי מתנא קמא דידיה. ותדע דהא חשיב רבי אלעזר אף על גב דמפרש התם טעמא דרבי אלעזר כו' דמכל מקום אית ליה מכירת תשמישין טפי מתנא קמא וגם הרי"ף ז"ל כתבה להא דעולא בהלכותיו. והא דתנן רבי יהודה אומר פעמים מכורין ופעמים אינם מכורין כו' הלכה היא דלא שמעינן דפליגי רבנן עליה ולקמן מפרש טעמא דידיה וכיון דמפרשי לה לסברא דרבי יהודה בטעם ברור אין לנו לומר דפליגי רבנן עליה אחר שנתפרשה סברת רבי יהודה בטעם ברור ולעיל נמי איצטריך תנא דמתניתין למיתני וחכמים אומרים אין הדמים ראיה דאי לאו הכי הוה אמינא דרבי יהודה לאו לאיפלוגי אתא. עד כאן.

וכן מסתברא לי דהלכה כמותו בחמורך זה ממה נפשך דאי פלוגתייהו דרבנן ונחום בשאין עודן עליו אבל בעודן עליו מודו ליה רבנן לנחום כל שכן בעודן עליו ואומר חמורך זה ואי בעודן עליו מחלוקת אפשר לומר דרבי יהודה ורבנן לא פליגי וכדאמרינן לעיל מאי לאו רבי יהודה אדרבנן קאי כלומר לטעמייהו דרבנן קאמר דאפילו לרבנן דפליגי בעודן עליו כשאמר לו חמורך זה מודו וכל היכא דאיכא למימר דלא פליגי אמאי ניקום ונימא דפליגי. הרשב"א ז"ל. ואין כן דעת הרי"ף ז"ל שלא הביאה בהלכותיו כו' ככתוב בנמוקי יוסף. הר"ן ז"ל.

עלה בידינו מכר חמור לא מכר כליו ואף על פי שעודן עליו. והני מילי בשק ודיסקייא שהן כלים העשוים לשאת בתוכן פירות ולהניח על החמור אי נמי כומני דאמרינן סתם חמור לרכיבת אדם עומד ולא למשוי ולישיבת אשה אבל אוכף ומרדעת קנה אף על פי שאין עודן עליו כיון שאין החמור ראוי לא לרכיבה ולא למשוי בלא אוכף ומרדעת וגם האוכף והמרדעת אין להם תשמיש בפני עצמן. וכן קלקלי וחבק מכורין הן לא שנא מכר לו את החמור בסתם ולא שנא אמר לו חמור וכליו לא קנה בשק ודיסקייא וכומני אפילו בעודן עליו ואין אומרים לא לחנם אמר ליה חמור וכליו ולרבות שק דיסקייא וכומני שאין נקראין כלי חמור אלא אוכף ומרדעת וקלקלי וחבק הן הנקראין כליו ואף על פי שאמר דבר יתר דרך המוכר לפרוט הדברים שהוא מוכר ואינו דומה למה שאמרו

בזמן שאמר ליה חוץ מאלו דאין צריך ליקח לו דרך דדייקי לישנא יתירה דהתם אין דרך המוכר לשייר והמוכר זקוק לשייר הדברים שאינם בכלל המכר אבל דרכו לפרוט הדברים שהוא מוכר כיון שאינם נכללין בשם אחר כגון המוכר חמור שאין כלים בכלל לשון חמור אף על פי שהן מכורין בכלל מכירתו מחמת תשמישו. ואם אמר ליה חמור וכל מה שראוי להיות עליו אני מוכר לך כולן מכורין. והיכא דאמר ליה מכור לי חמור זה והיו כליו עליו כולן מכורין דכיון שידע דחמרא דידיה הוא האי דקאמר זה משום כליו קאמר וכאלו אמר מכור לי חמורך בענין זה שהוא עכשיו לפניו שכליו עליו. עליות.

דף עט.

תנן התם כל הראוי למזבח ולא לבדק הבית. פירוש כל הראוי למזבח כגון תמימים שאינם ראוים לבדק הבית והקדישן לבדק הבית וכן נמי דברים הראוים לבדק הבית כגון אבן או קורה והקדישן למזבח או שהקדישן לזה ולזה דברים שאינם ראוים לא לזה ולא לזה אף על פי שהקדיש דבר שאינו ראוי מועלים בהם ובמה שבתוכן. וזה יותר מחוור מפירוש רשב"ם ז"ל ומדברי הרמב"ם ז"ל למדתיו בפרק ה' מהלכות מעילה. הר"ן ז"ל.
תנן התם כל הראוי למזבח ולא לבדק הבית. פירוש כגון שובך מלא יונים שהם ראוים לקרבן עני שכיון שהן ראוין למזבח חלה עליהם קדושת הגוף. ואינם ראוים לבדק הבית ולא למזבח כגון אילן נשוי פירות ושדה מלאה עשבים שאינם ראוים למזבח וכגון בור מלא מים נמי שאינו ראוי למזבח לפי שנסוך המים אינו בא אלא מימי השלוח אבל ראוין הן למוכרן ולהוציא דמיהן לבדק הבית. לא למזבח ולא לבדק הבית כגון אשפה מלאה זבל שאף על פי שאפשר למוכרו לאותו זבל ולהוציא דמיו לבדק הבית אפילו הכי כיון שיש בו בזיון גם לבדק הבית אינו ראוי דהוה ליה כמחיר כלב שיש בו בזיון. מועלין בהם ובמה שבתוכן ואפילו אשפה מלאה זבל דלא חזיא לא למזבח ולא לבדק הבית מועלין בה ובמה שבתוכה לפי שראויה היא לבדק הבית וקדושה חלה עליה ומשום דרך בזיון הוא שאין מוציאין דמיה לבדק הבית וכיון שמכל מקום קדושה עליה מועלים בה ובמה שבתוכה. ויש לפרש הראוי לבדק הבית דלאו על הדמים הוא אלא על הגוף וכיון דגופן לא חזי לבדק הבית אינו ראוי לבדק הבית קרינא ביה וכיון שכן ליכא הכא מה שהוא ראוי לבדק הבית אלא בור מלא מים בלבד דחזי למילש ביה סיד לבנין לחזק בו בדק הבית אבל אילן נשוי פירות ושדה מלאה עשבים דגופן לא חזי לבדק הבית אינו ראוי לבדק הבית קרינא ביה. והא דלא קתני בבא רביעאה כל הראוי למזבח ולבדק הבית משום דליכא מידי דראוי למזבח ולבדק הבית כיון דראוי למזבח חלה עליה קדושת הגוף

ולא חזי לבדק הבית כלל דהא למזבח עומד. הרא"ם ז"ל.
והראב"ד ז"ל כתב למזבח ולא לבדק הבית שובך מלא יונים. לבדק הבית ולא למזבח אילן מלא פירות. לא למזבח ולא לבדק הבית שדה מלאה עשבים אשפה מלאה זבל בור מלא מים. עד כאן לשונו.
כיצד הקדיש בור מלא מים. פירש רשב"ם ז"ל דראוין לבדק הבית לגבל בהם את הטיט אבל לא למזבח דמים מכונסים פסולים לנסוך המים דמי מעין בעינן והביאו ראיה לדבריו בתוספות מדתנן בפרק לולב וערבה היה ממלא מן השילוח ואמרינן בגמרא מנא הני מילי אמר קרא ושאבתם מים בששון ממעיני הישועה ופירשו דהכי קאמר מנא הני מילי דמעין בעינן אמר קרא ושאבתם מים בששון ממעיני הישועה אבל רש"י ז"ל פירש שם מנא הני מילי דעושים שם שמחה בשעת שאיבה דכתיב ושאבתם מים בששון. הר"ן ז"ל ותוספי הרא"ש ז"ל וקשיא לי לדעת רשב"ם ז"ל דהא אמרינן בפרק לולב וערבה נשפכה או נתגלה היה ממלא מן הכיור ואלו מי כיור שאר מימיות הן ולא מי מעיין דקיימא לן כחכמים דפליגי על רבי ישמעאל בזבחים פרק ב' (דף כ"ב ע"ב) וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפרק ה' מהלכות ביאת המקדש שכל המימות כשרים לקידוש וצריך עיון. גליון.
מועלין בהם ובמה שבתוכן. פירש רשב"ם מועלים בהם אם הניח חפציו בבור והצניעם שם. ואינו מחוור דאין מעילה בקרקעות כו' ככתוב בתוספות. על כן פירש רבינו תם ז"ל כאן כגון שתלש גוש מן הבור ונשתמש בו. ואי נמי כגון שכותלי הבור בנויים באבנים ותלה חפציו באבנים דתלוש ולבסוף חברו (ובטל) כתלוש דמי לענין מעילה כדאיתא התם בשילהי מסכת מעילה. הרשב"א והר"ן ז"ל.
אבל הקדיש בור ואחר כך נתמלא מים כו'. ואין מועלין במה שבתוכם. פירש רשב"ם ז"ל לפי שאין חצר הקדש קונה דחצר משום יד איתרבאי ואין יד להקדש ואחרים פירשו דאפילו אם תמצא לומר דחצר הקדש קונה אין מעילה בקנייתה דבמאי דקדיש ממילא ליכא מעילה דהא אפילו בגידולי הקדש דמגוף הקדש קא אתו סבירא ליה לרבי יהודה דאין מועלין ועד כאן לא פליג עליה רבי יוסי אלא בגידולי הקדש משום דמהקדש קא רבו אבל במה שחצר הקדש זוכה אפילו רבי יוסי מודה דאין מעילה בזכייתה. הר"ן.
דברי רבי יהודה לא גרסינן ליה שאינו בסדר המשנה דמסכת מעילה והא דקתני רבי בברייתא כדאיתא דברי רבי יהודה יודע היה שרבי יהודה שנאה ומשום שראו בברייתא דברי רבי יהודה הוגה במשנה בספרי דברי רבי יהודה. ורבי אלעזר ברבי שמעון מחליף. פירש ר"י דברישא לא תני בתוספתא דרבי אלעזר ברבי שמעון אלא בסיפא תני רבי אלעזר ברבי שמעון מחליף כלומר החליף כל מה שאמר תנא קמא ובהא דאמר תנא

קמא מועלין אמר איהו אין מועלין ובהא דאמר תנא קמא אין מועלין אמר איהו מועלין ובעל התלמוד ששנה ברישא רבי אלעזר ברבי שמעון אומר מועלין בהם ובמה שבתוכן משום שרוצה לשנות לשון במה שרבי אלעזר ברבי שמעון חולק על תנא קמא. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף עט:

אימר דשמעת ליה לרבי מאיר. כתוב בתוספות ונראה לר"י דהכי פירושו מי יימר דאתי לרשותו שיזכה בהן כו'. והאי דנקט האי דעבידי דאתו משום דבפרק המפקיד אייתי נמי להאי לישנא אבל הני מי יימר כו' והכי נמי הוה ליה למימר אבל הם לא אתו כי ודאי לא יבואו לרשותו כל מה דלא תירץ בה אין דרך חצרו ושובכו אלא משום דהאי לישנא נמי איתיה בפרק המפקיד. תוספי הרא"ש ז"ל. לעיל גירסת הגאונים ז"ל אמר ליה אביי אלא מעתה סיפא דקתני הקדישן מלאין מועלין בהם ובמה שבתוכן ורבי אלעזר ברבי שמעון מחליף ואי בשדה ואילן אמאי מחליף ופירוש מחליף בסיפא זו כלומר מועלין בהם ולא במה שבתוכן ובסיפא אמר מועלין אף במה שבתוכן ורבי אלעזר סבר בסיפא דאין מועלין במה שבתוכה כאלו אמר מחליף דודאי מחליף הוא מתנא קמא לגמרי דתנא קמא אמר ברישא אין מועלין במה שבתוכה ובסיפא אמר מועלין ורבי אלעזר אמר ברישא מועלין ובסיפא אין מועלין אמרו בברייתא מזה מחליף כל מה שאמר תנא קמא. ומורי הרב ז"ל כתב שהברייתא שנויה בפירוש ורבי אלעזר אומר אין מועלין במה שבתוכן אלא שהגמרא שנאה בדרך קצרה דאמרו רבי אלעזר מחליף ואין צורך אין מועלין ופירוש אלא מעתה כיון דמוקמת פלוגתייהו בשדה ואילן אמאי מחליף בסיפא השתא ברישא דהקדישן ריקנין ונתמלא אמר מועלין במה שבתוכן אף על פי שאינם קדושים קדושת פה משום דסבירא ליה דיש מעילה בגידולין הקדישן מלאין דאיכא תרתי חדא שיש בהן קדושת פה ועוד דקא ינקי משדה הקדש אמר דאין מועלין במה שבתוכן אבל אי מוקמת פלוגתייהו בבור ושובך בהקדישן מלאין לא תירץ לן מאי טעמא דהא איכא קדושת פה דטעמיה ברור משום דסבירא ליה כתנא קמא דרבי נתן כדמפרש ואזיל. וקשיא לי אמאי לא שניא לעולם בשדה ואילן ובמלאין כגון שהקדיש שדה מלאה תבואה העומד ליקצר שאינה צריכה לקרקע כלל ואילן העומד לגדור דאינן צריכים לקרקע כלל דאי משום גידולי הקדש ליכא דאדרבה כל שמשהה להו מכחש כחשן וכדאמרינן בשילהי פרק דיני ממונות קמא דענבים העומדות ליבצר כמה דשבקת להו מיכחש כחשן ואי משום קדושת פה דילמא סבירא ליה לרבי אלעזר

ברבי שמעון דמצי אמר אילן אקדשי פירי לא אקדשי וכטעמא נמי דאמרינן כי מוקמי לה בבור ושובך. וניחא לי דכל שהן מחוברין לקרקע ליכא למאן דאמר דמצי אמר פירי לא אקדישי דלא גרע דין הקדש מדין הדיוט ואלו מכר שדה אפילו לרבנן דאמרי מוכר בעין רעה מוכר מכר את התבואה וליכא מאן דפליג בה וכדתנן מכר את השדה מכר את התבואה המחוברת לקרקע וההיא אפילו בשאינה צריכה לקרקע כלל קאמר מדקתני אבל לא את התבואה התלושה מן הקרקע אלמא כל שאינה תלושה נמכרת עם השדה. ועוד מדאקשינן עלייהו בגמרא המחוברת לקרקע פשיטא ופרקינן לא צריכא אף על גב דמטיא למחצד. התלושה מן הקרקע פשיטא כלומר שאינה מכור ופרקינן לא צריכא אף על גב דצריכא לארעא כלומר ליבשה שם אלמא כל שאינה תלושה ממש מכורה ומדאקשינן המחוברת לקרקע פשיטא שמעינן נמי דאפילו תנא קמא דרבי נתן דפליג במים שבבור בהא מודה משום דכל המחובר לקרקע כקרקע דמי דאי לא מאי פשיטא דקא מקשה אדרבה צריכא טובא לאפוקי מדתנא קמא דרבי נתן. ואף על פי דקיימא לן פרק נערה שנתפתתה דכל דלא צריכים כלל כתלושין דמי וכדאמרינן התם הבו לה מתמרי דעל בודיא אמר ליה אבייי לרב יוסף ואי בעל חוב הוי כהאי גוונא מי הוה יהיב ליה מר והא קיימא לן כל העומד לגדור כגדור דמי ואמר ליה דצריכין לדיקלא קאמינא. יש לומר דהתם בעל חוב שאני ולאו דעתיה אמטלטלי ולא אפילו אפירי דמטו למחצד. וכן כתבו בתוספות בפרק דיני ממונות. כן נראה לי.

אימר דשמעת ליה לרבי מאיר כגון פירות דקל דעבידי דאתו אבל הכא מי יימר דאתו. ואיכא למידק דרבי מאיר אפילו במידי דלא עבידי דאתי אמרה וכדתנן בקדושין פרק האומר לאשה הרי את מקודשת לי לאחר שתתגייר לאחר שתתגיירי לאחר שאשתחרר לאחר שתשתחררי לאחר שימות בעליך לאחר שתמות אחותך לאחר שיחלוץ לך יבמיך הרי זו מקודשת דברי רבי מאיר וכל הני מי יימר דאתו. והרבה תירוצין נאמרו על דבר זה. וכבר כתבתי בארוכה בריש פרק המפקיד בסייעתא דשמיא. והתירוץ הנכון הוא כשכל דבר הנקנה אינו בעולם כגון פירות דקל בעיא הוא דעבידי דאתו אבל כל שהגוף הנקנה הוא בעולם ביד אדם אחד אלא שאינו שלו ולא בא לעולם לו כגון שדה זו שאקחנה קנויה לך אף על גב דלא עביד דאתי דמי יימר דמזבני ליה אפילו הכי סבירא ליה לרבי מאיר איתנהו בעולם. יש לומר כל שאינם לא בידו ולא ביד שום אדם כאלו אינן בעולם כלל דמים שבעביד מי יביאם לידו וכן היונים הפורחים באויר מה שאין כן בשדה דאפשר לקנותה ולהפיס את בעליה וכן כל שישנו ביד אדם. והקשה רבינו יצחק ז"ל אשמעתין דהשתא משמע דאי עבידי דאתו מיהא ניחא ואכתי תקשי לן האיך

קדישי המים והיונים אחר כן ואפילו לרבי מאיר שהרי לא יבאו לעולם לידו של מקדיש ואף על גב דעבידי דאתו לבור ולשובך שהקדיש ההיא שעתא לאו לבורו ולשובכו אתו אלא לבורו ולשובכו של הקדש ואי משום חצרו של הקדש לא קדשי כלל דהא אין חצר להקדש דחצר משום יד איתרבאי ואין יד להקדש ועוד רבה דפריק ליה ואמר משכחת לה במים הבאים מחצרו וביונים הבאים משובכו לשובך. ותירץ הרב ז"ל בעצמו דהכי קאמר מי יימר דאתו לרשותיה לעולם שיזכה בהן שהרי בודאי לא יבואו לרשותו לעולם אלא לרשות הקדש ואמאי מועלין במה שבתוכן. ופריק משכחת לה שפיר שיבאו תחלה לרשותו ושיזכה בהן כגון דאתו משובך של הפקר הסמוך לו לשובכו ומשובכו לשובך של הקדש וכן במים הבאים דרך מדרון לחצרו מן הגשמים ומחצרו הולכים לבור של הקדש. ולי נראה דרבה על כרחך לא מצי לשנויי ביונים הבאים משובכו לשובך דהכא ודאי כדפריש בשעת הקדשו שיקדישו היונים הבאים שם לאחר מכאן הוא דקאמר רבי אלעזר ברבי שמעון דמועלין במה שבתוכן דאי במקדיש בור סתם ושובך סתם בהא ליכא מאן דאמר מועלין במה שבתוכן דאפילו רבי מאיר לא אמר בכי הא דהא אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם אמרינן אבל דבר שלא הקדיש לא אמרינן דקדיש דאטו מי שהקדיש שובך סתם ובאו יונים משובך לשובכו מי קדישי והא אין אדם נותן דעתו על מה שאינו שלו ועל מה שהוא משאיר לעצמה והגע עצמך המקדיש כל נכסיו סתם ואחר כך קנה נכסים מי קדישא אפילו לרבי מאיר אלא ודאי הכא כדפריש הוא ואם כן כיון שפירש והקדיש המים והיונים הבאים שם לאחר מכאן אם מחצרו אם משובכו באו קדישין הן ואפילו לרבנן דהא הוה ליה כאומר יקדשו יוני שובכי לכשיבואו לשובכו של הקדש והיונים הא איתגהו בעולם דמי לא עסקינן דבנתמלאו מיד פליגי אלא על כרחך ביונים הבאים לשם משובך של הפקר הוא וכדמפרש. ועוד תדע לך דרישא בדפירש הוא מדאמרינן במלאין במאי פליגי במקדיש בור סתם ושובך סתם שמע מינה דסיפא בסתם הא רישא במפרש.

במלאין במאי פליגי אמר רבה כגון שהקדיש בור סתם ושובך סתם. ואם תאמר אם כן כל שכן בריקנין ואחר כך נתמלאו דהשתא כשהן מלאין אמרינן דלא יהיב דעתיה על המים ועל היונים שהם כבר בהם על מה שאינו בשעת הקדישו לא כל שכן. פירש ר"ש ז"ל דבמלאין שייך למימר ולמקדיש בעין רעה מקדיש שעל מה שכבר בא לעולם דעתו של אדם יורדת לשיירו אבל אין עין אדם רעה במה שעתיד לבא. ומסתברא דעיקר קושיא ליתיה דבהקדישן ריקנין על כרחך כדפריש הוא כמו שכתבתי והילכך לרבי מאיר ולמאן דסבירא ליה כוותיה קדישי ומועלין בהם אבל הכא דמקדיש סתם אי סבר ליה לרבי

אלעזר ברבי שמעון כאבוה דמקדיש בעין רעה מקדיש כמוכר וסבירא ליה נמי כתנא קמא דרבי נתן דמכר בור לא מכר מימיו לא קדישי מים ויונים שיש שם בשעת הקדשו ואין מועלין בהם דחולין נינהו. כן נראה לי. והא אנן תנן מכר בור מכר מימיו אמר רבה מתניתין יחידאה היא ולא סבירא לן כוותיה כך הגירסא בספרי ספרד וכן הוא בהלכות הריא"ף ז"ל. ובפירושי רבינו חננאל ז"ל. וכן נראה וראי מדקאמר יחידאה היא דאי לאו למימרא דלית הלכתא הכין למה לן למימר יחידאה הא לא הוה ליה למימר אלא סבר לה כתנא קמא דרבי נתן וכדקאמר סבר לה כאבוה. ומסתפקא מלתא אי דיינינן הכי בכל הנך דמתניתין מכר כוורת מכר דבורים מכר אשפה מכר זבלה או שמא לא נחלקו על רבי נתן אלא בבור ומימיו בלבד. והראב"ד ז"ל כתב דרבי נתן לא פליג אלא בבור בלבד. אבל בשארא דמתניתין מודה הוא לרבנן וטעמא דפליג בבור משום דמימי הבור לאסתפוקי מנייהו קיימי והוו להו כיין ותבואה שהן בתוך הבית שאינן נמכרין בכלל הבית אבל הנך שארא שהוא מקום גדלתן ולפרות ולרבות שם העומדין בתוכן על כן הם מכורין עמהם. ומיהו רבי אלעזר ברבי שמעון בתרווייהו פליג כדאמר בהדיא דמחלוקח בבור ושובך שהיונים בתוך השובך כמים בבור הם עומדים להסתפק מהן תמיד עד כאן. וצריך לומר דרבי אלעזר ברבי שמעון כתנא קמא דרבי נתן ועדיף מיניה. אלא דקשיא לי בטעמו של הרב ז"ל דמה הפרש בין בור לשובך לתנא קמא דרבי נתן ואם תאמר משום דיונים גדילתן הוא שם ואין דרכם של בעלים להסתפק בכולן כדרך שמסתפקים בכל המים שבבור וכדי שלא יחרב כל השובך וכן דבורים שבכוורת ומה יעשה הרב ז"ל בזבל שבאשפה. ועוד דנצטרך לומר דרבי אלעזר ברבי שמעון ביונים דלא כחד מנייהו. ומיהו לדידן דקיימא לן דמקדיש בעין יפה מקדיש הקדיש את כולן וכן בנותן מתנה והאחין שחלקו דבכל הני עין יפה נוהגת בהם כדתנן בפרק המוכר את הבית ור"ש ז"ל כתב בפירוש דלא קיימא לן כרבנן דברייתא אלא כרבי נתן דקאי כתנא דמתניתין וכן כתב רבינו האי גאון ז"ל בספר המקח שהמוכר בור מכר מימיו ומכר שובך מכר יונים. ולפי דבריהם הא דאמרינן מתניתין יחידאה הכי קאמר מתניתין דמכר לאו כולי עלמא היא כדי שתקשה ודין הדיוט לא דהכא איכא תנא קמא דרבי נתן דפליג בה. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: הא דאמרינן רבי אלעזר ברבי שמעון סבר לה כאבוה דאמר דין גבוה כדין הדיוט דמי כי היכי דמוכר בעין רעה מוכר מקדיש נמי בעין רעה מקדיש ודין הדיוט בבור ושובך לא מכר מה שבהן כתנא קמא דרבי נתן. ואני תמה אם יחלוק תנא קמא בכוורת ודבורים ואשפה וזבלה גם בשובך אני לא הייתי אומר כן לולי שאני אומר כי בור ושובך שניהם הולכים יחד ואולי סיפא דמתניתין דקתני הקדישן מלאים משום

תנא קמא קאמרי דתנא קמא ודאי בכלהו קאמר בבור ושובך וכוורת ואשפה דסבירא ליה מקדיש בעין יפה מקדיש אבל רבי אלעזר ברבי שמעון לא פליג אלא על בור ומימיו בלבד כמחלוקת רבי נתן ותנא קמא. והשתא מיבעי לן לפרושי טעמא מאי טעמא פליג תנא קמא על בור ומימיו ולא פליג אשארא. ואפשר למימר משום דמימי הבור לאיסתפוקי מינייהו קיימי דהא מסתפק מינייהו כל יומא והוו להו בתוך הבור כיין וכתבואה שבתוך הבית שאינם נמכרים עם הבית שמזונותיו הם והם עומדים להסתפק מהם בכל יום והם הולכים ומתמעטים וכלים לגמרי אבל הנך כלהו מקום גדלתן ולפרות ולרבות הן בתוכה ולא למעט אותם ולא להסתפק מהם על כן הם מכורין עמהם וטעמא דמסתברא הוא. עד כאן לשונו.

עלה בידינו. המקדיש בור ואחר כך נתמלא מים שובך ואחר כך נתמלא יונים דברי הכל מועלין בהם ואין מועלין במה שבתוכן שאין חצר הקדש קונה להקדש. הקדיש שדה ואחר כך נתמלא עשבים אילן ואחר כך נתמלא פירות מחלוקת אבל יוסי ורבי יהודה והלכה כרבי יהודה דאין מעילה בגידולי הקדש דסתם מתניתין כרבי יהודה דלא גרסינן במתניתין דברי רבי יהודה והא דתניא נראים דברי רבי יהודה בבור ושובך משום דרבי אליבא דרבי יהודה סתמה. ומתניתין הקדיש בור ושובך מלאים אף על פי שהקדיש אותם סתם מועלין בהם ובמה שבתוכן שהמקדיש בעין יפה מקדיש ואף על גב דתנן יוני שובך ויוני עליה יש בהם גזל מפני דרכי שלום הא קיימא לן כרבי יוסי דאמר גזל גמור מדבריהם הילכך יש בהקדישן מעילה כההיא דפרק הניזקין שעל ידי דבריהם באה לו שכיון שהוא ממונם מדבריהם להוציאו בדיינים חל עליו הקדש גמור. מכר בור לא מכר מימיו מכר שובך לא מכר יונים ואף על גב דקיימא לן מוכר בעין יפה מוכר אין דנין בו בעין יפה דהקדש אבל במתנה דנין בה בעין יפה דהקדש ונתן שובך נתן יונים נתן בור נתן מימיו כי הא דתנן במה דברים אמורים במוכר אבל בנותן כו' זכו בכולם. הרב רבינו יונה ז"ל בעליות.

דף פ.

מתניתין. זתים לקוץ מניח שתי גרופיות. שהן שתי ארכובות כדי שיחליף לפי שלא מכר לו אלא עצים אבל אילן לא מכר לו הילכך צריך הוא לשייר בו בכדי שיחליף לבעל האילן שאם לא הניח כלום אינו מחליף כלום ונמצא שהפסיד בעל האילן אילנו והוא לא מכר אלא עצים בלבד אבל אילן לא מכר ולפיכך צריך להניח שתי גרופיות בכדי שיהא מחליף. הרא"ם ז"ל.

הא לה הא לאמה. פירש רשב"ם ז"ל דמתניתין באמה שצריך להניח לאמה בריכה ראשונה ואין הכי נמי דלאותה בריכה צריך להניח גם כן בריכה ראשונה אלא משום דההיא בריכה שניה מחמת בריכה ראשונה אלו מניחים אותה כרי שלא תברח לא נקט מתניתין אלא בריכה ראשונה שאלו היתה אותה בריכה נשארת היה די לאמה בכך ומה דלא פירש במתניתין פירש בברייתא שאף בריכה שניה צריך להניח שאם לא כן היה בריכה ראשונה בורחת ולא ישאר צוות לאמה. ואקשינן כי היכי דאמה מצתוו בה אברתה ואזוגה דשבקינן לה דהיינו הזכר דהא ודאי לאמה בהכי סגי לה מדלא קתני במתניתין אלא מניח בריכה ראשונה בריכה נמי תצטוות באמה ובזוגה דשבקינן לה ולמה צריך להניח בריכה שניה לצוות של בריכה ראשונה. ומפרקינן דברתא אאמה לא מצטוותא. והא פירושא לא נהירא דהיכי קאמר זוגא דשבקינן לה דלגבי זכר שהוא בן זוגא של אמה לא שייך למימרא שבקינן לה דאנן לא שבקינן לה מידי אלא שאינו בכלל המכר דפירות שובך לקח ולא שובך וזוג ראשון שובך מיקרי. וכי תימא דכי קאמר אזוגא דשבקינן לה לבת קאמר אכתי לא מחוור שהכל הוא בכלל בריכה. לפיכך נראה דבשובך יש בו שתי זוגות אמה וברתה דפחות לא מיקרי שובך והוא לקח פירות שתיהן דהיינו פירות שובך וקתני במתניתין שצריך להניח בריכה אחת שתלד האם להיות לה צוות עם בריכה ראשונה שכבר היתה בשובך. ואקשי והא תניא מפריח בריכה ראשונה ושניה וקא סלקא דעתך דהכי קאמר שצריך להניח בריכה ראשונה ושניה שתלד האם לאחר מכירה כדי שיהיו לה שלש זוגות של בנות ופריק לא קשיא הא בה הא באמה פירוש דמתניתין לא איירי אלא במאי דצריך להניח לאמה ולאמה בשתי בריכות סגי לה קמייתא דמקמי מכירה ושניה דלאחר מכירה ובריתא דקתני מפריח בריכה ראשונה ושניה בבתה איירי כלומר שאף לבתה צריך להניח שתי בריכות כדשבקינן לאמה והיינו דמקשינן אמה מאי טעמא כלומר כי היכי דאמה סגי לה בצוות של שתי זוגות דהיינו בבריכה שהיתה כבר בשובך ובזוגא דשבקינן לה כלומר בבריכה ראשונה של אחר מבירוג דלבריכה קרי לה זוגא מפני שהם שנים לעולם זכר ונקבה ברתא נמי תיסגי לה בצוות של שתי זוגות דהיינו אמה וזוגא דשבקינן לה. ומפרקינן דברתא לא מצטוותה אאמה אלא אבריכה ולפיכך צריך להניח לה שתי זוגות מבנותיה. וכך נראה זה הפירוש מדברי הרי"ף ז"ל. ואפשר דהוא הדין שמניחין כן לכל זוג וזוג א"א כיון דהוו כוליה האי מצטוותי להדדי ואין צריך יותר. הר"ן ז"ל.

נמצא שצריך להניח בזה השובך שיש בו שתי זוגות שלש בריכות בריכה אחת לזוג אחת שהן האמהות ושתי בריכות לזוג האחת שהן הבנים וליכא בין תנא דמתניתין לתנא

דברייתא פלוגתא דתנא דמתניתין שנה מה שצריך להניח לזוג האחת שהן אמהות ולא הזכיר מה שצריך להניח לזוג השני שהם הבנים ותנא דברייתא שנה מה שצריך להניח לזוג האחת שהם בנים ולא הזכיר מה שצריך להניח לזוג השני שהם אמהות וליכא בינייהו חלוקה. הרא"ם ז"ל.

וכתב הראב"ד ז"ל וזה לשונו: הלוקח פירות שובך מחברו מפריח בריכה ראשונה כדי שלא יחרב השובך ובשובך תדש קאמר שאין שם יונים כי אם אלו הראשונים עתה באו ואם יש שם אם ובת ולקח פירות האם אינו מניח שם כי אם בריכה הראשונה משום דמצטוותא אבריכה קמייתא ועל זו הבריכה שמניח לה והאי דקאמר אזוגא דשבקינן לה כי לעולם ילדו זוגות ויגדלו זוגות זכר ונקבה ושניהם נקראו בריכה אחת ואם לקח פירות הבת צריך שיניח שתי בריכות דלא מצטוותה פחות משתי בנות עם זוגיהן. עד כאן לשונו.

אבל הרשב"א ז"ל כתב וזה לשונו: לא קשיא הא באמה הא בה. פירש רבינו חננאל ז"ל אם מכר לו פירות שובכו חוץ מן הבריכה ראשונה חייב להניח בשובך אלו שתי בריכות שמניח לו זולתי האמהות ואם מכר לו שובכו סתם מניח לו בריכה אחת ראשונה בלבד כללו של דבר לעולם מניח לו בריכה אחת מן הפרי המכור לו ואקשי מאי שנא בין זה לזה דאמרת כי בעת שמכר לו פירות שובכו סתם מניח לו בריכה אחת דאמרינן האמהות עם בנותיהן שהן הבריכה הראשונה מצטוות אהדדי ואזוגא דשבקינן לה ולא ערקי ומולידין פירוש זוגא הזכר שהוא בר זוגא של יונה נמצאת משנתנו במכר פירות שובכו סתם ובריייתא במוכר פירות שובכו חוץ מן הבריכה הראשונה. ברתא אאמה לא מצטוותא ואי אמרת אי הכי אפילו מתניתין נמי. שאני התם דאי אפילו ערקא הבריכה הראשונה האמהות קיימות ומתיישבות השובך אבל בריייתא דפירש חוץ מן הבריכה הראשונה אי לא שבקת לה בריכה שניה ערקא ואזלא ויכול מוכר למטען עליה הב לי בריכה ראשונה דלא זבנית לך הילכך חייב למשבק ליה בריכה שניה למצטוות בה. עד כאן לשונו.

פירות כוורת הם הנחילין של דבורים שמולידין וממלאין מהן כוורות אחרות וכמו כן שלקחם לשנה נוטל שלשה נחילין ומסרס בה כדי שלא יתכחשו וימותו. במה מסרסן אמר שמואל בחרדל. אמר רבי יוסי בר חנינא לא חרדל מסרסן שאם יסתרסו לגמרי הרי הם נפסדים לבעליהם לגמרי אלא מתוך שפיהם חד חוזרות ואוכלות את דבשנן ומתוך שאין להם מה יאכלו מתעסקות לאסוף דבש למאכלן ולא יתעסקו בפריה ורביה. ורבי יוחנן אמר נוטל שלשה נחילין במסרס פירוש בהפסקות ומשם ואילך לא יטול כלום. במתניתא תנא נוטל שלשה נחילין בזה אחר זה ומשם ואילך נוטל בסירוס פירוש

בהפסקות. עתה לאלו שתי לשונות האחרונות לא נתפרשה ההפסקה אם תהיה הפסקה שלא יעסקו בפריה ורביה או שיתעסקו ותהיה הפריה ההיא לבעל הדבורים ואם יתעסקו בפריה ורביה מה תועיל להם ההפסקה שלא יתכחשו וימותו ואם לא ניחוש לכחשתן מה טעם להפסקתן ולמה יטול בהם בעל הדבורים והלא מכר לו פירות כוורתו לשנה. על כן אני אומר כי ההפסקות ההם תהיה הפסקה ממש בסירוס או בחרדל או בדבר המעכבם מלפרות ולרבות והנה לשתי הלשונות האלו לא נתפרש הסירוס במשנה אלא בלשון הפסקה כאלו אומר נוטל שלשה נחילין ומפסיקן או נוטל שלשה נחילין בהפסקות למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה ואלו ההפסקות לא נדע שיעוריהן ושמא עד שיתמלא הכוורת דבש ויוציאו ממנו לעשות להם מקום להוליד שם. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: פירות כוורת נוטל שלשה נחילין. פירוש הלוקח מחברו כוורת שהם בני הדבורים נוטל שלשה נחילין כמו שאתה אומר שלש בריכות הן הנקראים אלאערא"ד ומסרס אחר כך כדי שלא יתעסקו בלידה ויתעסקו בעשיית הדבש. אמרי במערבא משמיה דרבי יוסי ברבי חנינא לא חרדל מסרסן אלא כשאוכלין את החרדל מתוך שפיהן חד מהחרדל חוזרים ואוכלים אותו הדבש שיש בכוורת וכיון שאכלו הדבש חוזרין ומתעסקין בעשיית הדבש לפי שדרכן של דבורים כשיש בכוורת דבש אין עוסקים בעשיית הדבש אלא בלידה הן עסוקין וכשכלה להם הדבש יוצאין ורועין בחוץ ובאין ועושין דבש וממלאים הכוורת מן הדבש וכשנתמלאת הכוורת מן הדבש בא בעל הכוורת ונוטל אותו ומניח להם מעט שתי חלות או יותר כדי שיאכלו אותו ולא יברחו וחוזרין הדבורים ומתעסקים בלידה באותן הנקיקים שנטל מהם הדבש בעל הכוורת עד שכלה להם אותו הדבש שבאותן שתי חלות וכשכלה חוזרות ועושות דבש ועל זה שנינו הלוקח פירות כוורת מחברו שהם הבנים נוטל שלשה נחילין ומסרס כלומר מאכילן החרדל כדי שיכאב פיהן וחוזרין ואוכלין אותו הדבש שיש באותן שתי חלות שהניח להם בעל הכוורת וכשכלה להם אותו הדבש אינם מתעסקים בלידה אלא בעשיית הדבש וממלאין את הכוורת כולו דבש ונוטל אותו בעל הכוורת. רבי יוחנן אמר שלשה נחילין במסרס כלומר נוטל נחיל ומניח נחיל לבעל הכוורת עד שישלימו לו שלשה נחילין ואין לו רשות יותר על שלשה נחילין לפי שאין דרכן לעשות בשנה יותר משלשה נחילין. במתניתא תנא נוטל שלשה נחילין זה אחר זה ואחר כך נוטל אחד ומניח אחד נמצא פירוש משנתנו על האי מתניתא הכי נוטל שלשה נחילין ואחר כך מסרס כלומר ואחר כך נוטל בסירוסין. עד כאן.

והר"י ז"ל בעליות כתב וזה לשונו: לא חרדל מסרסן כו'. ומתוך שביעותן בטלות מפריה ורביה וחוזרות ועושות דבש והוא הדין אם אינו מסרסן דנחילין היוצאין מן הכוורת אחר שלשה נחילין הראשונים של בעל הכוורת הם דסתם פירות כוורת לשנה שלשה נחילין בלבד שהנחילין היוצאין משם אחר כך גרועים הם וכשם שדרך בעל כוורת שהוא מסרס כדי שיתעסקו בעשיית דבש לאחר שיבאו שלשה נחילין דדי לו בהם מפירות הכוורת לשנה כך כשהוא מוכר פירות הכוורת לא נתכוון אלא למכור שלשה נחילין ולא נתכוון להפסיד הדבש שדרכן לעשות לאחר שיבאו שלשה נחילין ולא שנא שהנחילין האחרים של מוכר כדי להעמידנו על טעם הדבר מה טעם הם של לוקח לפי שדרך בעל הכוורת לסרס אחר שלשה נחילין. עד כאן.

אמר רב כהנא דבש בכוורתו אינו יוצא מידי מאכל לעולם. כלומר שמטמא טומאת אוכלין שלא במחשבה ומאי לעולם בין שחשב עליו ובין שלא חשב עליו מסתמא אוכל הרא אלא אם כן חשב עליו למשקין משום דרובא לאכילה קאי. ולא מצינא לפרושי דאפילו חשב עליו למשקה לאו כלום הוא דבטלה דעתו אצל כל אדם כאלו חשב על הפה שיהא למשקה דאם כן קשיא לן הך מתניתא דמייתי לקמן דבש בכוורתו אינו לא אוכל ולא משקה חשב עליו לאכילה מטמא טומאת אוכלין למשקין מטמא טומאת משקין ואמרינן בשלמא לאביי ניחא ואי כי האי פירושא אפילו לתירוצא דאביי נמי קשה ליה דכיון דדבש בכוורתו אוכל גמור כי אקצי ליה מאוכלא נהי דבטליה מתורת אוכל משקה מי הוי ואפילו חשבו למשקה אלא לאו כפירושא קמא דאינו יוצא מידי מאכל לעולם בין שחשב עליו לאכילה בין שלא חשב מיהו אם חשב עליו למשקין טמא טומאת משקין דאיכא אינשי דשתו ליה על ידי מים ועניינים אחרים. הראב"ד ז"ל.

אבל הרשב"א ז"ל כתב וזה לשונו: אמר רב כהנא דבש בכוורתו אינו יוצא מידי מאכל לעולם. פירש ר"ש ז"ל אף על פי שהדבורים אוכלין ממנו אינו יוצא מידי מאכל לעולם על ידי כך עד שיקצנו בפירוש למאכל הדבורים. וקשה לי לפירושו שאין לך דבר שהוא מאכל אדם שיצא מתורת מאכל עד שיפסל מלאכול לכלב ועוד הוה ליה לרב כהנא לומר דבש בכוורתו תורת מאכל עליו שזהו עיקר חידושו של רב כהנא לפי פירושו של הרב ז"ל דאם הוא מאכל ואינו יוצא מתורת מאכל על ידי אכילת הדבורים זה אינו חידוש דאדרבה אפילו אמר שיוצא מתורת מאכל על ידי הקצאה היה חדוש ותמה על עצמך היאך אפשר. ונראה לי דאינו יוצא מידי מאכל אפילו חשב עליו למשקה קאמר והיינו דקאמר אלמא קסבר דלא בעי מחשבה כלומר תורת מאכל עליו ממילא ואף על פי שלא חשב עליו שאלו בעי מחשבה הרי הוא יורד לתורת אוכל או לתורת משקה על

ידי איזו מחשבה שיחשב עליו. ואי קשיא לך הא דקתני בברייתא דבש בכוורתו אינו לא מאכל ולא משקה חשב עליו לאכילה מטמא טומאת אוכלין ומשקה מטמא טומאת משקין ואמרינן עלה בשלמא לאביי ניחא וקשה אלמא כי מחשב עליו למשקין יוצא מתורת אוכל ויורד לידי טומאת משקין הא ליתא דברייתא זו אי כפשטא ליתא כרב כהנא ואדרבה הויא תיובתיה דהא בעי מחשבה והלכך כל שצריך מחשבה יורד לתורת אוכל או לתורת משקין לכשיחשב עליו ולתירוצא דאביי נמי לא קשיא מידי דמוקי לה להא ברייתא באותן שתי חלות וכגון שהוקצו מתחלתן קודם שיהיה בהם דבש למאכל דבורים שלא ירדו מעולם לתורת מאכל ואי נמי שאותן שתי חלות ידועות לעולם שהם שתי החלות הראשונות ומתחלת ברייתן דעת הבעלים להיותן מוקצות ממילא למאכל הדבורים ולפיכך צריכות מחשבה כי ממילא אינן לא אוכל ולא משקה ואם חשב עליהן להוציאן מידי מאכל הדבורים ולהכינם לאדם אם לאוכלין מטמא טומאת אוכלין ואם למשקין מטמא טומאת משקין כן נראה לי. ואיכא מרבוותא ז"ל דפירשו אינו יוצא מידי מאכל כלומר לעולם יש עליו תורת אוכל בין חשב עליו בין לא חשב עליו ולשון אינו יוצא אינו מיושב בעיני לפי פירושם. עד כאן לשונו.

דף פ:

מיתיבי דבש הזב מכוורתו אינו לא אוכל ולא משקה. בשלמא לאביי ניחא דמוקי לה באותם שתי חלות ואף על גב דזבו נמי מאיסי ליה ואקצויי אקצינהו מדעתיה אלא לרבא קשיא דהא לא מצי לאוקמי להיאך אליבא דרבי אליעזר דהא וב מכוורתו קאמר וקשה לרב כהנא אליבא דרבא. ומשמע דלדעת רבא אליבא דרב כהנא לא שנא שתי חלות לא שנא שאר חלות אוכלא נינהו. הראב"ד ז"ל.

מעם הארץ ודאי קשה לה שלשה טפחים ודאי מעלי לה משלשה טפחים ולמטה לאו מקשה קשי לה ולאו עלויי מעלי לה גבי שביעית עבדינן לחומרא ולא שבקי ליה למעבד דלמא אתי למעבד מאי דמעלי לה. ויש כאן לשאול אמאי סגי ליה למעלה במגביה עשרה טפחים דלא קשי ולא מעלי ולמטה לא שבקינן ליה למעבד אלא מאי דקשי שהוא עם הארץ אבל בשני טפחים דלא קשי ולא מעלי לא סגי ליה. ויש להשיב דלמעלה מעשרה טפחים לא מסתייא דלא מעלי אלא מקשה נמי קשה ומשום הכי נמי שרי. הרא"ם ז"ל.

דף פא.

מתניתין. הגדילו לא ישפה. האי סיפא אתאן לתנא קמא דאלו לרבי מאיר הגדילו ישפה והעולה מן השרשים של בעל האילן דשנים לרבי מאיר כשלשה לרבנן וקתני שלשה קנה קרקע הגדילו ישפה והעולה מן השרשים שלו ואם מתו יש לו קרקע. הרשב"א ז"ל.
ואם מתו אין לו קרקע. הדר תנא הכי דלא תימא כי תנן ברישא לא קנה קרקע הני מילי תחתיהן וביניהן אבל מקום האילנות מיהא קנה קא משמע לן דאפילו מקום האילנות לא קנה ואם מתו אין לו לעשות במקומן אפילו בור ודות אליבא דרבא דפליג עלייהו בנהרדעא בפרק חזקת הבתים וקיימא לן כוותיה ולנהרדעא נמי נהי דמקום האילן שלו לבור ודות תנא אין לו קרקע לומר שאינו רשאי ליטע אחר במקומן. הר"ן ז"ל.
הגדילו ישפה. פירוש אפילו מה שהגדילו בתוך מלא אורה וסלו שאם לא ישפה שמא לא יחזיק על ידי תוספת הענפים כמלא אורה וסלו חוץ לתוספת. עליות.
ואם מתו יש לו קרקע. הא נמי אצטריך דלא תימא כי אמרינן קנה קרקע דוקא בעודן קיימין אבל מתו לא קא משמע לן דאפילו הכי קנה קרקע. הר"ן ז"ל.
אמר רב יהודה אמר שמואל מחייב היה רבי מאיר אפילו בלוקח פירות מן השוק מן השוק לאו דוקא דהיכי ידע דהוי ביכורים אלא אם קנה אותם באילן קודם שביכרו כשביכרו חייב להביא אף על פי שאין להם קרקע. והרשב"א ז"ל כתב פירות מן השוק פירוש פירות של ביכורים. עד כאן לשונו.
ממאי מדקתני משנה יתירה כו'. כלומר דבשלמא לרבנן אצטריך למהדר ולמיתני בשנים לאשמועינן דאף על פי שלא קנה קרקע ואינו יכול לקרות אפילו הכי מביא אלא לרבי מאיר למאי אצטריך אי לאו לאשמועינן דאפילו לוקח מן השוק מביא וקורא והכי קאמר להו לרבנן אפילו לדידכו דאמריתו דלא קנה קרקע יביא ויקרא שאני אומר שאפילו לוקח פירות מן השוק מביא וקורא שאין הדבר תלוי במביא מקרקעו וכדמפרש ואזיל אשר נתת לי הן דיהבת לי זוזי דזבני בהו. ואם תאמר לרב יהודה אמר שמואל שלשה מביא וקורא דתניא תמן ליקשו להר~ דלרבנן הא תו למה לי. ויש לומר דאין הכי נמי דהוה ליה לאקשויי עליה דרב יהודה הכין אלא משום דאשכח תיובתיה בהדיא מן הברייתא דקתני רבי מאיר הלוקח אילן אחד מביא ואינו קורא לא חש לאקשויי ולטעמיך הקונה שלשה למאי אצטריך. ואם תאמר מכל מקום שפיר קאמר שמואל מכדי הא תנא הכא דינא דשנים ושלשה בין לרבנן ובין לרבי מאיר ואם כן פשיטא לרבנן דקונה שלשה מביא ולרבי מאיר בשנים. ויש לומר דניחא ליה לאשמועינן דינא דהבאת ביכורים אף על גב דתנא הכא דינא דקניית קרקע ומיהו אי תנא הני דביכורים תו לא אצטריך להא דהכא

דההיא כוללת את הכל דינא דקניית קרקע ודינא דהבאת הביכורים. הרשב"א ז"ל.
והר"ן ז"ל תירץ דאורחיה דתנא למיתני כל דיניו בדוכתיה אף על גב דחד מחבריה גמר הלכך תנא הכא פלוגתייהו בדיני ממונות והתם לענין הבאת ביכורים. הר"ן ז"ל וכן תירץ הרמב"ן ז"ל.
ההוא למעוטי חוצה לארץ. תימה אמאי צריך מיעוט והא תנן בפרק קמא דקידושין כל מצוה שתלויה בארץ כו'. הכא נוכל לתרץ דלא חשיב תלויה בארץ דאפילו לוקח מן השוק חייב. מיהו קשה דמלתא דשמואל לא קיימא דהא איתותב ואפילו הכי בריש פרק ראשית הגז קאמר ארצך למעוטי חוצה לארץ. ויש לומר מדכתיב בכורי כל אשר בארצם סלקא דעתך אמינא לרבויי חוץ לארץ לכך אצטריך מיעוט. תוספות הרא"ש ז"ל.
והא כתיב אשר תביא מארצך ההיא למעוטי אדמת הכנעני. כלומר כשקנה כנעני שדה בארץ וגדלו בו פירות ואחר כך מכרו לישראל סלקא דעתך אמינא יביא ביכורים כתב רחמנא מארצך ולא מארץ כותים דיש קנין לכנעני בארץ ישראל ומה הוא פטור אף אדמתו פטורה. ור"ש ז"ל גרס והא תרי אדמתך כתיב חד למעוטי אדמת כותי וחד למעוטי אדמת גר כלומר כשגדלו פירות ונתבכרו בשדה הגר ואחר כך מכרו לישראל אין ישראל הלוקח ממנו מביא ביכורים דגר נמי פטור מן הבכורים ואדמתו נמי פטורה ואם תאמר לרבנן למעוטי אדמת גר ועכו"ם מנא להו דהא חד מהני אצטריך למעוטי לוקח פירות מן השוק למאי דמקשי השתא. ויש לומר דלוקח פירות מן השוק נפקא להו מאשר נתת לי דלא משמע להו דיהבת להו זוזי דזבני בהו. ואי נמי לדידהו עכו"ם וגר מחד נפקי להו משום דכל שהוא פטור אף אדמתו פטורה ואידך הא דרשינן ליה במסכת ביכורים למעוטי נוטע בתוך שלו והבריך בתוך של רבים או שנטע בתוך שלו והבריך בתוך שלו ודרך היחיד ודרך הרבים עובר באמצע ואף על גב דליכא איסורא בנטיעות בעינן שיהו כל גידולי מאדמתך וכל שכן בלוקח מן השוק ולרבי מאיר דמחייב אפילו בלוקח מן השוק הא לא מימעיט אלא מביא וקורא. ומיהו בירושלמי מפיק אפילו הכי בנוטע בתוך שלו ומבריך בתוך שלו ודרך הרבים או דרך היחיד עוברת באמצע משום גזל דכתיב שונא גזל בעולה דגרסינן התם בירושלמי אמר ר"י כולם בתורת גזל ירדו להם שהמוכר שביל לחברו קנה עד התהום ועוד אמרו שם שאם הבריך ברשות מביא וקורא. ולהאי סברא לרבנן תרווייהו צריכי חד למעוטי אדמת עכו"ם וחד למעוטי אדמת גר ואשר נתת לי למעוטי לוקח פירות מן השוק. הרשב"א ז"ל.

דף פא:

ודלמא ספוקי מספקא ליה לרבי מאיר באילן אחד אם קנה קרקע אם לאו ולרבנן נמי בשני אילנות לפיכך מביא מספק ואינו קורא. קשיא לי הכא והא איכא טובא שמביאים ואינן קורין הגר מביא ואינו קורא לפי שאינו יכול לומר אשר נשבעת לאבותינו והאיכא העבד והשליח האשה והאפוטרופוס וטומטום ואנדרוגינוס לפי שלא היו בחלוקת הארץ במקום אחים והא כל הני לאו ספיקות נינהו דלית להו בקרקע כלל ואפילו הכי מביאים בשלמא עבד ושליח ואפוטרופוס כיון דפירות אית להו בעלים דאית להו קרקע מחייב בהבאה טומטום ואנדרוגינוס נמי ספיקא נינהון אלא גר קשיא והא אינו יכול לומר אשר נשבעת לאבותינו לתת לנו. ואיכא למימר גר נמי אף על גב דאיהו לא הוה ולא אבותיו מזלייהו הוו אי נמי כיון דיכול לומר מן האדמה אשר נתת לי שהרי יש לו קרקע אף על פי שלא היו אבותיו בכלל השבועה מביא אבל שני אילנות לרבנן ואילן אחד לרבי מאיר מביא מספק ואינו קורא. הראב"ד ז"ל.

וליחוש דלמא לאו בכורים נינהו וקמעייל חולין לעזרה. תימה מנא לן דאסור להביא חולין לעזרה דלא אשכחן דאסור אלא לשחוט עוף או בהמת חולין בעזרה דאמרינן מה שלי בשלך אסור אף שלך בשלי אסור אבל בשאר חולין דלא חזו להקרבה לא אשכחן איסורא בשום דוכתא דאי לא תימא הכי איך יכנס אדם בבגדי חול כו' ככתוב בתוספות. ונראה לפרש דכל היכא דהוי כעין הקרבה נראה ככתוב בתוספות. מיהו נראה לי כפירוש רשב"ם ז"ל שפירש דמדרבנן אסור דלמא אתו לזלזולי בקדשים להכי ניחא דמקדיש להו והדר מעייל להו דכיון דאקדשינהו נוהג בהם קדושה עד דפריק להו אבל אי אסור מן התורה דעביד בהו עבודת תנופה והגשה בחולין בפנים אם כן מאי קאמר דמקדיש להו והדר מעייל להו אף בקדשי בדק הבית אסור לעבוד עבודה בפנים. תוספות הרא"ש ז"ל.

והר"ן ז"ל תירץ כדתרצינא וזה לשונו: אין הכי נמי דהכנסה גרידא שריא שהרי הלל היה מביא כבשתו לעזרה וסומך עליה ושוחטה ותנן נמי בפרק כל התדיר וכולן הכהנים רשאין לשנות באכילתן ולאוכלן צלויין שלוקין ומבושלים ולתת לתוכן תבלי חולין אלמא דמותר להכניס תבלי חולין בעזרה והכנסה דביכורים שאני משום דכיון דבעי תנופה והגשה כעין הקרבה הוא ואסור. אבל הרמב"ם ז"ל כתב בפרק ה' מהלכות שחיטה ולא בהמה וחיה בלבד אלא כל החולין אסורין להכניסם לעזרה אפילו בשר שחוטה או פירות או פת. ולפי דבריו ז"ל אפשר לו לומר דתבלי חולין וכבשת הלל שאני לפי שהיו לצורך

עבודה דומיא דישיבה בעזרה דאסורה ולצורך אכילת קדשים שריא כדאיתא בזבחים פרק ד' אבל להכניס חולין לעזרה שלא לצורך כלל אסור. עד כאן לשונו.

בשלמא תרומה יהיב לה לכהן ומעשר עני לכהן עני אלא מעשר ראשון דלוי הוא. כלומר ובכורים נאכלין לכהנים דאסורין הן לזרים דתרומה קרינהו רחמנא דכתיב ותרומת ידך ואמרינן תרומת ידך אלו ביכורים. ואם תאמר ומעשר שני מאי עביד ליה. יש לומר דההיא נמי אפשר דפריק להו חוץ לירושלים ואכלי להו כהנים כן תירץ הרא"ם ז"ל. ומסתברא שאין צריך לכך אלא נותנו במתנה שם לכהן ואכיל ליה בירושלים. הרשב"א ז"ל.

דיהיב ליה לכהן כרבי אלעזר בן עזריה כו'. פירש רשב"ם ז"ל לבתר דקנסינהו עזרא. ואינו מחוור כו' ככתוב בחידושי הרמב"ן ז"ל ובתוספות. ואם תאמר אי קודם קנסא אילן אחד לרבי מאיר היאך יביא והא איהו כרבי עקיבא סבירא ליה דתניא בפרק האשה רבה תרומה לכהן ומעשר ראשון ללוי דברי רבי מאיר. ומסתברא דאפשר דזבין ליה מלוי ויהיב ליה לכהן דכל דאפשר לתקוני מתקנינן וכדאמרינן נמי והא בעי מכלינהו דפריק להו ובנימוקי הרמב"ן ז"ל כתב דמפריש עלייהו תרומה ומעשר כו'. הרשב"א ז"ל.

אין בילה מעכבת בו. אף על גב דכתיב כמה פעמים מנחה בלולה בשמן מכל מקום כיון דלא כתיב ובללת לא הוי עכובא מכל מקום כיון דכתיב בלולה חזו לבילה ושאינו ראוי לבילה כו' והני ביכורים כיון דספיקא נינהו לא חזי לקריאה אפילו מדאורייתא משום דמתחזי כשיקרא. והאי פירכא ליתא אלא לרב אשי דמפרש טעמא משום דמתחזי כשיקרא אבל לרב משרשיא דמפרש טעמא משום הפקעה דתרומה ראוי לבילה קרינן ביה. הרא"ש ז"ל בתוספותיו.

דעביד להו כרבי יוסי בר חנינא דאמר בצרן ושגרן ביד שליח ומת שליח בדרך אף על פי שחזר הוא ולקחן והביאן לעזרה מביא ואינו קורא שנאמר ולקחת והבאת עד שתהא לקיחה והבאה כאחת. לקיחה היא הוצאה מן הכרם וכיון שבצרן ומיד מסרן ליד שליח להביאן פטור מקריאה והכא נמי עביד הכי דבצר להו ומסר להו לשליח והדר שקיל להו מידיה והוה מצי למימר דמשגר להו בידא דשליח אלא רבותא קאמר דאפילו הוא גופיה נמי מייתי להו מצי למפטרינהו מקריאה. הראב"ד ז"ל.

אבל הרשב"א ז"ל תירץ דהכי נמי או משגרן על ידי שליח דאין השליח קורא דשליח שהביא ביכורים מן הבית והכניסן לעזרה אינו קורא והכי מסתברא דאורחא דתלמודא דאגב אורחיה ניחא ליה לאשמועינן מידי והכא אגב אורחיה אתא לאשמועינן הא דרבי יוסי בר חנינא. עד כאן. וכן דעת הרא"ם ז"ל.

אבל הרשב"א ז"ל כתב דהיכא דבצרן שליח והביא לירושלים דקורין הבעלים דשלוחו

של אדם כמותו. ואינו מחוור כמו שכתבו הרמב"ן ז"ל והרשב"א ז"ל דאלו בצרן שליח והביאן לירושלים היאך יקרא הוא והלא הוא צריך לומר הנה הבאתי והוא לא הביא ואם מפני הטעם שאמר ששלוחו של אדם כמותו ולקיחה והבאה בחד איכא דהבאת השליח כהבאתו. עד כאן.

דף פב.

כל שרואה פני חמה זהו גזע. כלומר כל הבדין העולין משרשו של אילן הרואה פני חמה ואינו תחת הקרקע זהו העולה מן הגזע וכל בדים שעולים מן השרשים שתחת הקרקע ואינו רואה פני חמה זו העולה מן השרשים והבד עצמו העולה מן השרשים גזע נקרא שהרי כשעולה רואה פני חמה הוא ואלו מכר אותו ועלה ממנו אחר עולה מן הגזע היה נקרא. הרא"ם ז"ל.

וליחוש דלמא מסקא ארעא שרטון ואמר ליה תלת זבנת לי אלא אמר רב נחמן יקוץ. יש מי שאומר דמהא שמעינן דאלו לא קצץ נאמן לוקח לומר תלת זבנת לי משום דיכול למימר כאן נמצא וכאן היה ואף על פי כשיוצאין מאילן אחד קנה קרקע כדמסקינן לקמן בבעיא דרבי ירמיה דמסר לו שלשה בדי אילן. ואחרים אומרים דכיון שיוצא מאילן אחד על הלוקח להביא ראיה ואפילו הכי יקוץ כדי שלא יהא מערער להעמידו בדין ולומר כך נמצא וכך היה. ומיהו כי אמרינן יקוץ דוקא כשהגדיל כל כך דאי מסקא ארעא שירטון איכא הרחקת ארבע אמות ביניהו הא לאו הכי לא דאפילו מסקא ארעא שירטון לית ליה ארעא דרצופין נינהו. הר"ן ז"ל.

סבר רב זביד למימר אין לו גזע לבעל הדקל כו'. פירש רשב"ם ז"ל כיון דזימנין שמתייבש האילן כו'. מתניתין דזבנה ניהליה לחמש שנים דאפילו ייבש תוך ח'מש יטע אחר במקומו כו' וקשה דהא דאמרינן מתניתין דזבנה ניהליה לחמש שנים לא משמע מהאי לישנא שאם מת או יבש יטע אחר במקומו שהמוכר לחברו אילן לחמש שנים בסתם אם יבש לא יטע אחר במקומו דלא עדיף מהמוכר אילן אחד כל ימי העץ והוה ליה למימר מתניתין דזבניה ניהליה שאם מת או יבש תוך חמש שנים יטע אחר במקומו דהא תנן ואם מתו אין להם קרקע ואם באת לדחות דלעולם כגון דזבניה ניהליה כל ימי העץ והא דקאמרינן מתניתין דזבנה ניהליה לחמש שנים כגון שהתנה עמו שאם ייבש תוך חמש שנים יטע אחר במקומו והא דקתני אם מתו אין לו קרקע כגון שמתו אחר חמש שנים. לא מצית למימר הכי שאם בפירוש התנה עמו שאם מת או ייבש עד חמש שנים יטע אחר במקומו מאי קא משמע לן תנא דמתניתין בהא דקתני ואם מתו אין לו קרקע. אבל

יש לי לומר בזו דהא דמוקמינן בזבניה ניהליה לחמש שנים דוקא לענין הא דקתני העולה מן הגזע שלו ומילי מילי קתני להו לדיני דלוקח שני אילנות דלפעמים העולה מן הגזע שלו וכגון דאתני בהדיא שיטע אחר במקומו תוך חמש אבל הא דקתני סיפא אם מת אין לו קרקע במוכר לו אילן סתם איירי ולא אתני בהדיה מידי והא דאוקמה בדזבניה ניהליה לחמש שנין ולא אוקמה בדאתני בהדיא ליטע אחר במקומו כל זמן שיבש דאם כן גם העולה מן השרשים שלו. ורבינו חננאל ז"ל פירש הא דסבר רב זביד למימר אין לו גזע לבעל הדקל אפשר לומר דין גזע קאמר כלומר אין לו יוצא מן הגזע בלבד אלא גם דיוצא מן השרשים שלו. וזה הפירוש נראה עיקר שהשמועה מתיישבת עליו דמסיק ואזיל ליה רב זביד דמתניתין כדזבנא ניהליה לחמש שנין מאי לחפור ולשרש קיימי. והא ודאי משמע שיש זכות למוכר בכך במה שלא מכר לו האילן אלא לחמש שנין והכי קאמר מתניתין דזבניה ניהליה לחמש שנין שאין הלוקח רשאי לחפור ולשרש ולפיכך לא מסח ליה מוכר לדעתיה מיניה. ואף על פי שזה הפירוש לדברי רב זביד דחוק על הלשון הרי יש נסחא אחרת במקצת ספרי ספרד דגרסינן סבר רב זביד למימר אין לו גזע לבעל הקרקע וכך גורס הרא"ם ז"ל ופירש הרב ז"ל שהאילן עצמו שעולה מן הגזע אותן השרשים נקראים גזע דאמרינן בשמעתין לפי שאינו מוציא גזע דמשמע שהגזע אין מוציא גזע. ואין לפרש דגזע דקאמר מוסב על האילן הראשון והכי קאמר לפי שאין מוציא הגזע אילן דאם כן הוי ליה למימר לפי שאין הגזע מוציא. ונמצא לפי פירוש רבינו חננאל ז"ל שתי הנוסחאות עולות לענין אחד וזו מעידה על זו דהכי פירושו דשמעתין סבר רב זביד למימר אין לו גזע לבעל הקרקע שאין לו הגזע היוצא מן השרשים אלא בין העולה מן השרשים לבעל הדקל וכיון דלחפור ולשרש קאי אסוחי אסח ליה בעל הקרקע לדעתיה מיניה דדקל כל אימת דמקצץ הלוקח חופר ומשרש לפי שאין גזעו מחליף כדתניא בדקלים ובארזים חופר ומשרש. וכיון שאם ייבש הדקל בראשו אין תקנה לו בקציצה כשאר האילנות שגזעם מחליף שקוצצים אותם כשמתיבשים בראשם ומימר אמר בעל הקרקע מי יימר שיוציא פירות הדקל העולה מן השרשים קודם שיבש הדקל בראשו ויבא הלוקח ויחפור וישרש ולהכי מסח לדעתיה מיניה ומחיל ליה לגבי לוקח. מתקיף לה רב פפא והא קונה שני אילנות בתוך של חברו דלחפור ולשרש קאי שאם ייבש בראשו על כרחך לחפור ולשרש קיימין שאף על פי שגזעם מחליף אם הוא קוצץ אותם כדי שיחליף גזעם לא יניח לו המוכר לקיימן בקרקע שלו שהרי כנוטע אילן אחר דמי. ולא מכר אלא אילן הראשון וכדתניא לקמן ייבש האילן או נקצץ אין לו קרקע דמשמע אפילו נקצץ ולא ייבש אף על פי שגזעו מחליף הלכך לדברי רב זביד הוי ליה

למימר בקונה שני אילנות שהעולה מן השרשים גם כן לבעל הדקל דאסח ליה מוכר דעתו מיניה שאם ייבשו בראשם מסתמא לא יניח לוקח מלקוצצן ולנטען בקרקע שלו כיון שהדין נותן שיחפור וישרש אותם משם.

אלא אמר רב פפא אין לו גזע לבעל הדקל לפי שאין מוציא גזע. ואית דגרסי לפי שאין לו גזע פירוש אין דרכו להוציא גזע מן הגזע שלו שהדקל סנסנים מוציא למעלה בראשו אבל למטה בגזע אינו מפריח ואם תראה שיוציא מן השרשים הן ולמוכר הן אי נמי כיון שאין דרכו אסח לוקח לדעתיה מיניה והוא לקחו על דעת כן. ולרב זביד קשיא מתניתין דזבניה ניהליה לחמש שנין אם יהא קיים הלכך כשייבש בראשו המוכר קוצץ אותו ויחליף גזעו ומסתברא שאפילו פירות שיוציא תוך חמש של מוכר הם שזה כמתנה עמו מתחלה דמי לפי מה שכתבנו שאם מכר לו האילן כל זמן שהוא קיים ונקצץ אין לו רשות לקיימו שם שיחליף הגזע כמו שאין לו רשות ליטע אחר במקומו. והשתא לפום מאי דאסיקנא בדברי רב זביד דבכל קונה אילן אחד לכל ימי העץ אמרינן שהעולה מן השרשים לבעל האילן הא דנקט רב נחמן דקל אמתניתין קאי דאוקימנא ליה בדזבניה ניהליה לחמש שנין משום הכי העולה מן השרשים לבעל הבית ועל זה קאמר רב נחמן נקטינן דבדקל הכל ללוקח ואפילו העולה מן השרשים ואף על גב דלא זבנה ניהליה אלא לחמש שנין שהרי כל זמן שייבש בראשו עומד לחפור ולשרש לפי שאין גזעו מחליף הלכך אסח ליה מוכר לדעתיה מן העולה מן השרשים ואינו מדקדק על הלוקח מן הספק שמא לא יעלה כלום מן השרשים ואם יעלה שמא ייבש ויקוץ ויחפור וישרש קודם שיוציא העולה מן השרשים פירות לפיכך מוחל הוא לגבי הלוקח כל היוצא שם עד תום שני ממכרו. הר"י ז"ל בעליות.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: דקל אין לו גזע. כלומר מי שקנה דקל לקצצו אין לו גזע. סבר רב זביד למימר אין לו גזע לבעל הקרקע פירוש העולים מן השרשים שהם עצמן נקראין גזעים שהם כשאר האילנות לבעל הקרקע הכא בדקל אינם לבעל הקרקע מאי טעמא כיון ששנינו בדקלים חופר ומשרש לפי שאין גזען מחליף מעיקרא בעת המכירה אסוחי אסח דעתיה המוכר מיניה דמימר אמר השתא אתי בעל הדקל וחפר ומשרש להו לשרשים וייבשי להו הני גזעין דנפל מינייהו וכיון דמסח דעתיה מינייהו כי מזבין ליה לדקל מזבן להו להני גזעין בהדיה הילכך כי קאיץ ליה לוקח קאיץ ליה להנהו גזעין דנפקי מיניה דהא דידיה נינהו. מתקיף לה רב פפא והא קונה שני אילנות לכי יבשי לחפור ולשרש קיימי שהרי לא שייר המוכר לעצמו באילנות כלום דאי נמי לא יבשי קא תבע ליה מוכר ללוקח למעקרינהו משום דהא לית להו קרקע ואי עקר להו לגמרי עקר להו כדאמרינן

לעיל מצי אמר ליה עקור אילנך שקול וזיל דמשמע דכי עקר ליה לכוליה עקר ליה עם השרשים דיליה כי היכי דליטע ליה בדוכתיה אחריתי דהא אילן זבין ליה ולא עצים ואפילו הכי קתני הגזעין היוצאין מן השרשים של בעל הקרקע ולא אמרינן אסוחי מסח דעתיה מוכר מינייהו. אלא אמר רב פפא הא דרב נחמן במי שקנה דקל אחד שלא לקצצו והכי קאמר אין לו גזע לבעל הדקל כלומר אפילו יוצא מן הגזע הרואה פני חמה לפי שאין צמחי בדין מעלין כגזע מסדנו של אילן כדי שיהא של בעל האילן אלא משרשין שהן של בעל הקרקע. ואקשינן ולרב זביד קשיא מתניתין. ופריק מתניתין לא זבנינהו להני אילנות לגמרי אלא דזבנינהו ניהליה לאכול פירותיהן חמש שנים ולבתר חמש שנים שביק להו לבעל אילן ונפיק אבל היכא דזבנינהו ניהליה לגמרי כיון דלכי יבשי אי נמי כי תבע ליה למעקרינהו לחפור ולשרש קיימי אסוחי אסח דעתיה מוכר מהני גזעין היוצאין מן השרשים. ויש לפרש הא דאמרינן מתניתין דאמר ליה לחמש שנין כגון דאהני לוקח דלישבקינהו מוכר להנהו אילנות בקרקע ולא ליתבען למעקר עד משלם חמש שנין דכי משהו להו התם חמש שנין אפשר דצמח בשרשים דידהו גזעין והוו להו לבעל קרקע ולא אסח דעתיה מינייהו. עד כאן לשונו.

והרשב"א ז"ל הקשה על פירושו טובא חדא דסתם גזע האמור בשמעתין בגזע האמור במשנתינו הוא דעלה קא מייתינן ליה להא דרב נחמן והכא ביוצא מן הגזע הרואה פני חמה משמע דרב נחמן ודאי אמאי דקתני במתניתין דיש לו אמר איהו דבדקל אין לו. ועוד דהיכי מסתמי סתומי כולי האי רב זביד ורב פפא לישנייהו דכל חד מינייהו אמר אין לו גזע דרב נחמן ולא פליגי אלא דמר אמר לבעל הקרקע ומר אמר לבעל הדקל וניקום ונפרש אין לו גזע דרב זביד גזע היוצא מן השרשים ואין לו גזע דרב פפא ביוצא מן הגזע הרואה פני חמה. ועוד דרב זביד בלוקח דקל לקוץ ודרב פפא בלוקח לקיימו וזה וזה סתמו ואמרו לשון אחד והיה להם לפרש. ועוד היאך איפשר לו לרב זביד לאוקמי מתניתין בלוקח פירות דאם כן צריכה למימר דלא קנה קרקע ובהא קאמר רבי מאיר קנה קרקע. ועוד דאם כן מה הפרש בין קונה שנים לקונה שלשה ובודאי קונה שלשה כי קנה שנים שאין מן הדעת לומר דקנה שנים בקונה לחמש שנין ולפירות וקנה שלש בקונה קנין גמור לעולם. והרמב"ן ז"ל פירש בשם רבו הרב יהודה בר יקר ז"ל דרב זביד לא הוה ידע טעמיה דרב נחמן כו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל שבדפוס. עד כאן לשונו.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: כיון דלמחפר ולשרש קאי אסוחי אסח דעתיה מינה. מסקנא דמלתא דרב זביד מוקי למלתיה למתניתין דקתני בשני אילנות שיש להם גזע כגון דזבין לה לחמש שנין הלכך אי יבשי נמי בגו חמש שנין כי מפקי משרשייהו הוו נמי לבעל

אילן הלכך בתוך חמש לא מסחי דעתייהו מכל מאי דנפיק מינייהו מן הגזע אבל בדקל דאי יבש בתוך חמש שוב אין גזעו מחליף אפילו ממה שיוצא מגזען מסח דעתיה ולא זבין ליה אדעתא דהכי ורב פפא לא סבירא ליה הכי דסבירא ליה מתניתין בשני אילנות אף על גב דלא זבין ליה לזמן ואפילו הכי קתני דיוצא מן הגזע שלו ולא אמרינן כיון דאם מתו לחפור ולשרש קיימי לאלתר מסח השתא ממה שיוצא מן הגזע אלא הא דאמר רב נחמן דקל אין לו גזע לפי שאין לו גזע כלומר שאינו מוציא מן הגזע ואם ראית ענף יוצא מן הגזע דע כי משרשיו הוא ונתגלה מן העפר עד שנראה כיוצא מן הגזע. עד כאן לשונו. **ולענין פסק הלכה הלכתא כרב פפא דאמר אין לו גזע לבעל הדקל לפי שאין מוציא גזע**. ונראה בעיני מדרב זביד שהלוקח שלשה אילנות לחמש שנין קנה קרקע עד חמש שנין ואם מתו יטע אחרים לאכול פירותיהן עד חמש שנין דהא רב זביד הוא דמוקי לה למתניתין בדזבניה נהליה לחמש שנין וקתני בשלשה אילנות שיש להם קרקע ואם מתו יטע אחרים במקומן. ותו שמעינן מינה בלוקח שני אילנות לחמש שנין שהעולה מן הגזע של בעל האילן ויקוץ. הר"י ז"ל בעליות.

שמעינן מהכא דאילן אחד אין לו קרקע מדאמר רב נחמן נקטינן אלמא הלכתא היא. ושמעינן מהכא אף על גב דקיימא לן כרבי עקיבא דאמר שני אילנות יש להם קרקע בין שמכרן בין ששייר אותם לפניו מדרב הונא מיהו באילן אחד היכא דזבין ליה לית ליה קרקע מדרב נחמן. ועוד מדאמרי נהרדעי פרק חזקת האי מאן דזבין ליה דיקלא לחבריה קני ליה משיפולי ועד תהומא ואתקיף עלייהו רבא לימא ליה עקור כורכך רשקא וזיל כלומר דאילן אחד פשיטא לן דלית ליה קרקע ואפילו לרבי מאיר דאמר בשנים יש לו באחד מודה דאין לו ואוקמה להאי מלתא דנהרדעי בבא מחמת טענה הלכך אין לו קרקע אלמא מלתא פשיטא הוה להו דאילן אחד היכא דזבין לו אין לו קרקע ואף על גב דאמר רבי עקיבא מוכר בעין יפה מוכר הני מילי בשני אילנות דחשיבי אבל אילן אחד לא חשיב כלל כדאמר בתלתא היגי רומיתא דאף על גב דתלתא הוו ולא מיזדרע בינייהו לית להו ארעא ולא חשיבי הכי נמי באילן אחד לא חשיב ולית ליה ארעא היכא דזבין ליה מהו היכא דשייריה קמיה אית ליה ארעא וטעמא דמלתא כי היכי דלא לימא ליה עקור אילנך וזיל דלא שיירית ליה אלא לקוץ ולא ניחא ליה למאריה דאילנא דניקום בדינא ודיינא ומשייר ליה ארעא. ומשמעתא דרב הונא דסוף המוכר את הבית שמעינן לה דוק ותשכח. וה"ר יצחק ז"ל לא כוון לשמועתנו זאת שלא הביא בהלכותיו הא מלתא דנהרדעא ולא מלתיה דרב נחמן ונראה דסבירא ליה להרב ז"ל דאפילו אילן אחד יש לו קרקע דהלכה כרבי עקיבא. וקשה לי דידיה אדידיה דאיהו פסק כרבי עקיבא ומשמע

דאפילו באילן אחד קאמר רבי עקיבא ובהני בעיא דאיבעיא לן כיצד הן עומדין רב אמר כשורה ורבי יוחנן אמר כחצובא פסק הרב כרבי יוחנן דבשורה לית להו קרקע ואם שלשה בשורה אין להם קרקע כל שכן שנים שהם בשורה. וכן מה ששאלו שנים בתוך שדהו ואחד על המצר מהו וכן שנים בתוך שלו ואחד בשל חברו מהו וכתב הרב הנך בעיא עלו בתיקו ואזלינן בהו לקולא למוכר דלית להו קרקע וזו הסוגיא אליבא דרבנן היא. ואומר אני דאף על גב דאמר רב נחמן שני אילנות יש להם קרקע דוקא מקומן אבל ביניהן וחוצה להן אין להן שלא נאמר אלא לשלשה ועל כן אפשר להעמיד דברי הרב ז"ל והחכם יבין. הראב"ד ז"ל.

קנה שלשה קנה קרקע. דוקא אילנות גדולים דאילנות תנן ושתילין קטנים שאם עולין להם בחבל לא חשיבי אילנות ואף על פי שמכרן לקיימן בשדהו בתר שעת מכירה אזלינן וכיון דהשתא לא חשיבי אין הקרקע נגרר אחריהן להקרות שדה אילן. וכי תימא ניחוש דכי גדל אתי לאחזוקי ולמימר ליה אילנות גדולים זבנת לי דאית ליה ארעא. להא לית לן למיחש דאיהו אפסיד אנפשיה שמכר לו שלשה שתילין לקיימן בשדהו ולא חשש לכך אלא יזהר להעמיד עדים על כך שיעידו דכשהיו קטנים מכרן לו וכההיא דתניא פחות מכאן או יותר על כן או שלקחן בזה אחר זה לא קנה את הקרקע ומכל מקום יקיים אותם בשדה ולא חיישינן שמא יחזיק ויאמר בבת אחת לקחתים ואית ליה ארעא. ראיה לדבר דשתילין קטנים לא חשיבי אילנות מדתניא הרי זה קנה את הקרקע ואת האילנות שביניהם ומפרשי רבנן שתילין קטנים דלא תשיבי רצופין בשביל שתילין קטנים שבתוך ארבע אמות. עליות.

הרי זה קנה תחתיהן וביניהן. כלומר קנין גמור וקנה חוצה להן כמלא אורה וסלו להשתמש בהן בשעת שאורה האילנות בלבד. מתקיף לה רבי אלעזר השתא דרך אין לו כו'. פירוש נהי תחתיהן וביניהן יש לו משום דשלשה יש להם קרקע והוה ליה מכלל קרקען אלא חוצה להן כמלא אורה וסלו שאינו מכלל קרקען אלא להשתמש בהן בשעה שאורה את האילנות בלבד השתא דרך אין לו דאין לו בכך הפסד שהרי הוא זורע את הדרך אורה וסלו שאינו יכול לזרעו ויש עליו בכך הפסד מבעיא. הרא"ם ז"ל.

וכמה אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן תחתיהן וביניהן וחוצה להן כמלא אורה וסלו ואסיקנא דהאי מלא אורה וסלו זה וזה אין רשאין לזרעו בעל האילנות שאינו שלו ובעל הקרקע דלא ליטנפי פירי ותמיהא ליה לרבינו דהא ודאי תחתיהן וביניהן אינו לכל אחד שש עשרה אמה לכל רוח ויונקין הן משל בעל הקרקע ואם בעל הקרקע רוצה לחפור בור קוצץ ויורד ואפילו תוך שש עשרה אמות וכדאיתא בפרק לא יחפור ואם כן

לריש לקיש דאית ליה קנין פירות לאו כקנין הגוף ואפילו לענין הבכורים דלא דריש ולביתך אלא לגבי אשתו בלבד ולא משכח קונה שלשה אילנות דמייתי בכורים אלא בזמן שאין היובל נוהג כדאיתא בגטין שילהי פרק השולח אם כן אפילו בזמן שאין היובל נוהג היכי מייתי והא לאו כל גידוליו מארצו. ויש לומר דסבירא ליה כמאן דאמר דתנאי התנה יהושע שיהו רשאין ליטע סמוך למצר חברו תוך שש עשרה אמה שעל מנת כן הנחיל יהושע להם את הארץ ועדיף תנאי של יהושע מלוקח לפירות ואף על פי שיש לו לבעל המצר לחפור ולקוץ שרשין כל שאינו קוצץ הרי הוא כשלו לגמרי ליניקה. אלא דאכתי לא ניחא לי דקא משמע דריש לקיש לית ליה כמאן דאמר שעל מנת כן הנחיל להם יהושע את הארץ אלא כעולא דאמר אילן הסמוך למצר תוך שש עשרה אמה גזלן הוא ואין מביאין ממנו בכורים ואמרינן בשלהי פרק לא יחפור כי אתא רב דימי אמר בעא מיניה ריש לקיש מרבי יוחנן אילן הסמוך למצר בתוך שש עשרה אמה מהו אמר ליה גזלן הוא ואין מביאין ממנו בכורים. אלא אם כן נאמר דאסהדתיה דרב דימי ליתיה אלא כרבנן דאמרי משמיה דרבי יוחנן אחד אילן הסמוך ואחד אילן הנוטה מביא וקורא שעל מנת כן הנחיל יהושע לישראל את הארץ. ואכתי קשיא לי ולרב דימי מאי איכא למימר. אלא יש לומר דלאו כל גדוליו מארצו בעינן ואילן הסמוך למצר שאמר רבי יוחנן דאין מביאין בכורים משום דגזלן הוא קאמר וכתיב שונא גזל בעולה אבל לוקח אילנות ברשות קא ינקי ושרי וכמו שאמרו בירושלמי שכתבתי למעלה שאם נטע בתוך שלו והבריך בתוך שלו ודרך היחיד עוברת באמצע אם נטעו ברשות מביאין ממנו בכורים כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

דף פב:

מדברי רבינו נלמוד פירש רשב"ם ז"ל מדקאמר דהויא לה בארעא אחריתא. ונראה שאין זה מדברי רבי אלעזר אלא תלמודא הוא דמפרש לה הכי ונראה שמדקדק כמו שפירשו בתוספות. תוספי הרא"ש ז"ל.

אימור דאמר רבי עקיבא גבי בור ודות דלית ליה פסידא. פירוש לית ליה פסידא שהרי המוכר עצמו כבר היה לו דרך בשדהו לאותו בור ודות ואין למוכר בנתינת הדרך פסידא בכך אחר המכר אבל בהגדלת הענפים אי אמרת לא ישפה אית ליה פסידא מחמת מה שנוסף שם אחר המכר. מי לא מודה רבי עקיבא באילן הנוטה כו' דחשבינן ליה לפסידא דבעל השדה מפני שמעכב את המחרישה. עליות.

והרא"ם ז"ל פירש אימור דאמר רבי עקיבא כו'. היכא דלית ליה פסידא. כגון דרך שאין לו בכך הפסד שהרי הוא זורע את הדרך. היכא דאיכא פסידא שאם הגדילו קנה הלוקח מן הקרקע כנגד מה שהגדילו ונמצא שמפסיד המוכר מן הקרקע כנגד הענפים שהגדילו מי אמר רבי עקיבא בכי הא מוכר בעין יפה מוכר ואין לו לקצצן מי לא מודה רבי עקיבא באילן הנוטה לשדה חברו כו' הכי נמי כיון דקנה שלשה יש להם קרקע נמצא כשדה אחרת וכשמגדילין בתוך שדה מוכר דינו כדין אילן נוטה לתוך שדה חברו. הרא"ם ז"ל.

מי לא מודה רבי עקיבא באילן הנוטה לתוך שדה חברו שקוצץ מלא מרדע כדי שלא יעכב את המחרישה. כלומר והא מתניתין סתמא קתני וליכא מאן דפליג עליה. וקשיא לי מוכר ולוקח שאני ומשום דמוכר בעין יפה הוא מוכר. ומסתברא לי דהכי קאמר מי לא מודה רבי עקיבא והא מתניתין בפרק לא יחפור סתמא קתני כל אילן שנוטה ולא מפליג בין נוטע סמוך למצר בין קונה. ואם תאמר מאי שנא משום עכוב המחרישה תיפוק משום דדלמא אמר לו עד כאן היו ענפיו משולחין ותחתיהן שלי וכדאמרינן לעיל גבי היוצא מן הגזע הרי אלו שלו ויקוץ דלמא אמר ליה תלתא זבינת לי. ונראה לי דעדיף ליה למנקט הא דאפילו כי לא טעין טענת הרמאין אית ליה להאי פסידא דמעכב את המחרישה. ואי נמי דהכא אפשר לה בקביעות תחומין. ובנמוקי הרמב"ן ז"ל שאם נחלקו המוכר והלוקח לאחר זמן זה אומר עד כאן היו מגיעין ענפי האילן בשעת מכירה כמו שהם היום והמוכר אומר לא כי אלא נארכו הבדים על הלוקח להביא ראיה ואינו יכול לומר כיון שאמרו ישפה על המוכר להביא ראיה שאם הגדילו היה משפה דדלמא לאו אדעתיה עד כאן. ולולי שאמרה הרב ז"ל הייתי אומר שעל המוכר להביא ראיה לפי שאני אומר כאן נמצאו וכאן היו ואין זה כבאין לטעון על השדה שזה אומר עד כאן מכרת לי וזה אומר לא מכרתי שעל הלוקח להביא ראיה שהוא המוציא דשאני הכא דהדבר ידוע שמכר לו האילנות והקרקע שתחתיהן ודאי מכור עמהם ואנו רואין ענפי האילן נוטין עד כאן והן עדות על מכירת הקרקע והמוכר שיטעון שגדלו ולא כן היו בשעת מכירה עליו הראיה כן נראה לי אלא שאני מבטל דעתי מפני דעתו. הרשב"א ז"ל.

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: ומיהו לענין דינא דעת הרמב"ן ז"ל שהלוקח צריך להביא ראיה ולא כל הימנו לומר כך נמצאו וכך היו. וצריך עיון למה ואפשר דכיון שהענפים עשוין ליגדל יכול המוכר לטעון כן. עד כאן לשונו.

תניא כוותיה דרבי חייא בר אבא הרי זה קנה תחתיהן כו'. פירוש דקיימא לן כרבי עקיבא דאמר מוכר בעין יפה מוכר דאלו לרבנן השתא דרך אין לו כו' כקושיא דרבי אלעזר ואומר ר"י ז"ל דשני אילנות אף על פי שאין להם קרקע יש להם כמלא אורה וסלו

דהא תנן הגדילו לא ישפה וכיון דמשעבדא ליה לתוספת הענפים משעבדא ליה נמי לצורך אורה וסלו. ונראין הדברים קל וחומר השתא ומה בשלשה שאם הגדילו ישפה אמרינן דאית ליה כמלא אורה וסלו בשנים שאם הגדילו לא ישפה לא כל שכן. ועוד השתא דרך יש לו לרבנן אף על גב דשלשה אין לו דרך כל שכן דיש לו כמלא אורה וסלו לרבי עקיבא דאפילו בשלשה אית ליה כמלא אורה וסלו וכי תימא שאני שלשה דאית ליה ארעא לא היא הרי סוגיא מוכחת דהא דיהבינן ליה כמלא אורה וסלו משום שעבודא הוא ולא משום דאית ליה ארעא ולפיכך אינו זורעם וטפי אית ליה שעבודא לקונה שני אילנות מקונה שלשה והא דפירש רבי יוחנן גבי שלשה משום דגבי שלשה אצטריכא ליה לאשמועינן טפי דאף על גב דארעא אחריתי היא ומשום הכי אמרינן ויגדילו ישפה אפילו הכי אית ליה כמלא אורה וסלו ואין צריך לומר בשנים דהא משעבדא ליה ארעא דחבריה דאם הגדילו לא ישפה. ומסיק תלמודא ואזיל דאותו כמלא אורה וסלו זה וזה אין רשאין לזרעה דמיטנפה ארעא ומיטנפי פירי. ומסתברא דבלוקח שני אילנות אין המוכר רשאי לזרוע תחתיהן דהא זמנין שהוא אורה מתחתיהן ומיטנפן פירי והא דאמרינן לא קנה תחתיהן לומר שאין הלוקח יכול לזרוע תחתיהן. עליות.

אמר ליה תניתוה מי שיש לו גנה לפנים מגנתו של חברו נכנס בשעה שהוא רוצה ויוצא בשעה שהוא רוצה ואין מכניס לתוכה תגרין והחיצון זורע את הדרך. אלמא כיון שאין לפנימי בו אלא הלוך בלבד אלא גוף הקרקע מכל מקום של חיצון הוא החיצון זורעו הכא נמי כיון שאין לו ללוקח באותו מלא אורה וסלו אלא תשמיש בלבד שיעשה בו בשעה שאורה את האילנות אבל מקום גופו של מוכר הוא שהרי אין לו לבעל האילנות גוף הקרקע אלא מה שתחת האילנות וביניהן לבד אם כן המוכר זורען כמו שזורע את הדרך. אמר ליה אביי מי דמי התם בדרך כשזורע החיצון אף על פנימי אין בכך הפסד לפי שאין לו שם אלא הילוך בלבד והזרעים אינם מפסידים עליו בהלוך כלום שהרי אין מכניס לתוכה תגרין כדי שידחקו באותן זרעים אבל מקום אורה וסלו אם זורע אותם המוכר יש לו ללוקח הפסד בכך שכשנושרין הפירות מן האילנות מיטנפי באותן זרעים וכיון דמוכר בעין יפה מוכר אין מניחין אותו לעשות מה שיש בו הפסד על הלוקח. הא לא דמיא אלא לסיפא דמתניתין דתנן נתן לו את הדרך מן הצד מדעת שניהם נכנס בשעה שרוצה ויוצא בשעה שרוצה ומכניס לתוכה תגרין וזה וזה אינן רשאין לזרעה אלמא כיון דאיכא עליה דפנימי הפסד בזריעתו משום דמרחקי תגרין בהו יש לו לעכב על החיצון לזרעו הכא נמי כיון דאית ליה ללוקח הפסד בזריעתן משום דמרחקי תגרין בהו יש לו לעכב עליו מלזרעו ונמצא שאין אחד מהן רשאי לזרעו הלוקח לפי שאין גופו שלו ואין

לו בו אלא תשמיש בלבד והמוכר מפני שמפסיד על הלוקח את הפירות שנושרין על אותו מקום. הרא"ם ז"ל.

והר"י ז"ל בעליות כתב וזה לשונו: אלא אי דמיא לסיפא דמיא זה וזה אינן רשאין לזרעו. פירוש גבי נתנו לו מן הצד מדעת שניהם שאין החיצון יכול לכוף את הפנימי ליקח דרך מן השדה לפי שהוא לו דרך עקלתון ופנימי נמי אינו רשאי לבנות לו דרך שנתנו לו מן הצד שלא באמצע שדה חברו ומייחד לו טפי ואית ליה נמי זכותא בגויה טפי ויכול להכניס לתוכה תגרין וזה וזה אין רשאין לזרעה דאפילו דבר שהוא מעט עכוב להלך אין לו לעשות דזמנין שאין נוח לו למהר הילוכו על גבי הזרעים או שהוא חס עליהם הכא נמי הא מייחד ליה כמלא אורה וסלו סביבות אילנותיו דהוי כמן הצד לבעל השדה שהרי הקרקע שהוא משם ולפנים לבעל האילנות הוא הלכך אין בעל השדה רשאי לזרען חדא דאית ליה פסידא דמיטנפא ארעא ומיטנפי פירי ולא דמיא להא דתנן החיצון זורע את הדרך דלית ליה פסידא ועוד דאיכא לדמות להא דקתני סיפא זה וזה אינן רשאין לזרעה דהכא נמי כמן הצד דמי כמו שפירשנו. והיינו אלא אי דמיא לסיפא דמיא מן הטעם שפירשנו בתחלה הכא אית ליה פסידא. וה"ר יוסף הלוי ז"ל כתב דמטעם פסידא קא מדמי ליה לסיפא כיון דרשאי להכניס לתוכה תגרין אית ליה פסידא. ובירושלמי גרסינן הכי החיצון אינו זורע את הדרך דיכול למימר ליה את מעייל אנא שמיט והפנימי אינו זורע את הדרך דיכול מימר את חייס על דידך ודייש גו דידי. עד כאן לשונו.

ועד שש עשרה אמה. פירוש עד ולא עד בכלל וכן פירשו ר"ש ורבינו חננאל ז"ל והרא"ם ז"ל שהרי למדו בגמרא מכלאים וכדאמר ליה אביי לרב יוסף לא תפלוג עליה דרב נחמן דתנן מתניתין כוותיה וכההיא מתניתין תניא מעשה בצלמון באחד שנטע כרמו שש עשרה אמה על שש עשרה אמה והיה הופך שער שתי שורות לכאן ונוטע את הניר אלמא כל שהוא נטוע שש עשרה מפוזרין הן. וקשה קצת דהא ברייתא דמסייע מיניה לרבה תניא כמה יהו מקורבים ארבע אמות כלומר ולא מקורבים יותר מכאן. וכמה יהו מרוחקים כלומר שיהא להן קרקע ושאינם נקראין מפוזרין שש עשרה אמה אלמא אפילו במרוחקין שש עשרה אמה יש להם קרקע דהתם לא קתני עד. ולפיכך נראה כדברי רבינו יצחק ז"ל הזקן כו' שפירש דחילוק יש בין קניה לכלאים דלגבי מקח שש עשרה מלמטה מפני שהן אמות מצומצמות ולגבי כלאים שש עשרה מלמעלה מפני שהן שוחקות וכדאיתא בריש פרק קמא דעירובין. הרשב"א ז"ל.

וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל בפרק כ"ד מהלכות מכירה לענין מקח וממכר שש עשרה למטה. הר"ן ז"ל. וכן כתב הראב"ד ז"ל וזה לשונו: הא דאמר רב נחמן אמר שמואל לענין

מקורבין ומרוחקים שהם מחמש אמות ועד שש עשרה דבתוך חמש הן מקורבים וחוץ לשש עשרה הן מרוחקין וכן מי שאמר מארבע אמות ועד שמונה בתוך ארבע אמות הן מקורבין חוץ לשמונה אמות הן מרוחקין. עד כאן לשונו.
וזורע את הניר לגמרי ואינו מרחיק את הזרעים אלא כדי עבודת הגפן ומה שהפך את השער לא בשביל שיהא נקרא כרם אם לא הפכו דהא אין מודדים אלא מעיקר הגפנים אלא בשביל שאסור לזרוע תחת הזמורות מדרבנן. תוספות הרא"ש ז"ל.
ובא מעשה לפני חכמים והתירוהו אלמא בשש עשרה אמות הוא דחשבינן ליה מפוזרות ולא בפחות משש עשרה אמה דליכא למימר מעשה שהיה כך היה שנטע כרמו שש עשרה על שש עשרה והוא הדין דבשמונה הוו להו מפוזרין דמדקאמר ובא מעשה לפני חכמים והתירוהו משמע דמחמת הרחקה זו התירוהו ושאלו בפחות מכאן היה מותר אשתכח דלא אשמעינן תנא מידי דהא לא ידעינן שיעור ההיתר בכמה ולא בא התנא לסתום אלא לפרש ואפילו בדינא דמפוזרים סייעיה לרב נחמן ממעשה דצלמון. אי נמי הכי קאמר אביי כיון דחזינן ליה לעובדא וצלמון דמסייעא ליה במפוזרים שמע מינה שדקדק בשמועתו עד כאן. עליות הר"י ז"ל.

דף פג.

זיל הב ליה פירוש הב ליה קרקע שביניהם אם הוא כדי שיעבור בקר וכליו פחות מכאן הוו להו רצופים וכן פירש רבינו חננאל ז"ל. ויש מפרשים זיל הב ליה לכל אילן כדי בקר וכליו כו' ככתוב בתוספות. ולישנא דזיל הב ליה יותר נוטה אל הפירוש הזה ויש לסייע להפירוש הראשון חדא דכדי שיעבור בקר וכליו בין אילן לאילן משמע וכדי שיעבור גרסינן ולא גרסינן כדי בקר וכליו. ועוד דפסקינן בשמעתין הלכתא מארבע אמות עד שש עשרה אמות ובהא פיסקא מתקיימא מעשה דרב יהודה ומעשה דצלמון ולא אמרינן מדלרבי שמעון פלגא לרבנן נמי פלגא. ולפי הפירוש האחרון שכתבנו מעשה דרב יהודה נדחה לפום מאי דפסק רבא. ויש להשיב דרבא פליג אדרב יהודה ובא לקיים מעשה דתנאי בית דין כדאמרינן מעשה רב ואלים טפי מדרבה דאמר הנוטע כרמו שמונה אמות על שמונה אמות מותר להביא זרע לשם ובא לקיים נמי מתניתין דתנן כרם הנטוע על פחות מארבע אמות רבי שמעון אומר אינו כרם וחכמים אומרים כרם ורואין את האמצעיים כאלו אינם משמע דרבנן נמי אזלי לשיעור ארבע אמות דלא פליגי אדרבי שמעון אלא בדין רואין אבל בכרם שנטוע מארבע אמות על ארבע אמות מודו דהוו כרם בלא טעמא דרואין. ועוד דלא אשכחן בשום דוכתא דהוו רצופין ביותר מארבע אמות

ואין הכרח וראיה ממעשה דצלמון לדין רצופין דלא אמרינן מדלרבי שמעון פלגא לרבנן נמי פלגא. ועוד דאשכחן בהדיא בברייתא כמה יהו מקורבין ארבע אמות וכמה יהו מרוחקים שש עשרה אמה. עליות.

על מה שכתבו בתוספות דלענין רצופין דשמעתין אין חלוק כו'. כתוב בתוספות הרא"ש ז"ל וזה לשונו: והתם טעמא הוא דצריך הוא להכניס בקר וכליו בשדה חברו כשאינו מרחיק ארבע אמות הלכך בבבל שהמחרישות קטנות סגי בשתי אמות אבל הרחקות דהכא היינו משום דאין האילנות מתקיימים בפחות הלכך אין חלוק בין בבל לארץ ישראל. עד כאן לשונו.

אמר רבא הלכתא מארבע אמות עד שש עשרה אמה. פירוש דוקא בשלשה אילנות אבל בשני אילנות אין נותנין להם אלא כמלא אורה וסלו אף על גב דאמר עולא אילן הסמוך למצר חברו בתוך שש עשרה אמה גזלן הוא ואין מביאין בכורים ומוכחא האי סוגיא דנותנין ללוקח שש עשרה אמה ממקום האילן לדעת עולא כיון דקיימא לן כרב דימי דאמר אילן הסמוך למצר חברו מביא וקורא דיהבינן ליה שש עשרה אמה לכל רוח אלא כדעת המקשה נקטינן דהוה סבירא ליה דאין נותנין להם קרקע חוצה להם אלא כמלא אורה וסלו. עליות.

וכמה יהיו מרוחקים עד שש עשרה אמה ולא יותר שאם היה אחד מהם חוץ לשש עשרה אמה לחברו אין להם קרקע אבל אם הם כסדר הזה שאינם מקורבין בפחות מארבע אמות ואינם מרוחקים יותר משש עשרה אמה הרי זה קנה את הקרקע ואת האילנות שיעלו ביניהן. ואני תמה על מה שאמרו שלשה אילנות לבית סאה שחורשין כל בית סאה בשבילן משום שנקרא שדה אילן ואיך יבא לזה השיעור אם נטע אחד בתחלת בית סאה ואחד באמצע ואחד בסוף הרי יש בין הראשון לשני ובין השני לשלישי יותר מעשרים ושלש אמה ואם היו מקורבים שאין בין הראשון לשני ובין השני לשלישי אלא שש עשרה אמה קנה שאין בין הראשון לשלישי כי אם שלשים ואחת אמה או קרוב לזו ומה שהוא חוץ לשנים החיצונים למה יחשב עמהם שדה אילן ולמה חורשין אותו בשבילן. לאו מילתא היא דלעולם במקורבים ואם תאמר מה שחוצה להם למה יחשב להם שדה אילן אימא לך לא מפני שהיא נחשבת שדה אילן בלבד אלא מפני שצריך ליניקתן מיהו בעינן לתרווייהו שלא יהא ביניהם רחוק שש עשרה אמה וצורך יניקתם שהוא עד שש עשרה. עתה תן ביניהם חמש עשרה אמה בין השנים וחוצה להם שלשים ושתים הרי ארבעים ושבע ושלש אמות לשלשה אילנות הרי חמשים אמה שיעור בית סאה ויעמדו האילנות כחצובה שהוא עגול ואין מדקדקים על רבועה. ומה שאמרו פרק

חזקת הבתים היו שלשים אילנות ממטע עשרה לבית סאה אכל עשרה בשנה זו כו' אותו חשבון בא לשיעור מקורבים עד ארבע אמות תן בין כל אחד ואחד ארבע אמות הרי ארבעים אמות ומקום האילן אמה הרי עשר אמות נמצאו כלן חמשים אמה ואם היו בפחות ממטע עשרה לבית סאה מקורבים הן ואין להם קרקע. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: וכל אילנות קאמר בין זקנים בין נטיעות ילדות. ותדע לך דאלו במתניתין שלשה אילנות סתם קתני לא שנא גדולים ולא שנא קטנים. ולקמן בסמוך איבעיא שלשה בדי אילן מאי ואסיקנא דבכולאי קנה קרקע ואכולהו יהבינן חד שיעורא מארבע עד שש עשרה. ואם תאמר ומאי שנא משביעית דשלשה אילנות גדולים חורשים כל בית סאה בשבילם. יש לומר דהתם לגבי שביעית כיון שיש תועלת להצמיד האילנות בחרישת זה השיעור התירו לו שכל זה צריך לאוקומי אילנא אבל לענין מקח וממכר אין הולכין בו אלא אחר השיעור שדרך נוטע שדה אילן מניח ומרחיק זה מזה ואין דרכם לפזרם יותר ולגבי כלאים גם כן אין חוששים ליניקתן עד שיהא שם ערבוביא דביניקה וערבוביא תליא מילתא וכדאיתא בריש פירקין קמא הלכך כל שהרחיק מלמעלה יתר ממה שדרך הנוטעין ליטע כרמים ליכא עירבוביא ושפיר דמי. עד כאן לשונו.

וכתב הרא"ם ז"ל וזה לשונו: לא דמי דאלו התם לענין שביעית במשיכת השרשין בקרקע הדבר תלוי וכיון שהן נמשכים ויורדין ויונקין עד שש עשרה אמה לכל רוח כדמברר בפרק לא יחפור מצטרפי אהדדי ונמצאת אותה חרישה שחורש כל בית סאה שהנאתה לאילנות הן ואין מצטרפין בו מקום שאין מגיע מחרישתו הנאה להן אבל לענין כלאים במראית העין הדבר תלוי ולא בהליכת השרשין בקרקע ויניקתם כדמברר בגמרא בכמה דוכתי הלכך אם היה ביניהם שש עשרה אמה על שש עשרה אמה אינם מצטרפין למראית העין ומותר להביא זרע לשם וכיון (שהן) שאין מצטרפין למראית העין להכי קא פסק רבא לענין לוקח נמי דמפוזרין הוו ולית להו קרקע דלא איכפת לן בהאי מילתא במשיכת השרשים ויניקתן מן הקרקע שהרי נוטע אילו הסמוך לחברו לא הצריכוהו להרחיק אלא ארבע אמות בלבד ואף על גב דאזלי שרשים וינקי משדה חברו כדתנן בפרק לא יחפור לא יטע אדם אילן סמוך לשדה חברו אלא אם כן הרחיק ממנו ארבע אמות היו שרשיו יוצאין לשדה חבירו קוצץ ויורד כדי שלא יעכב המחרישה כו'. וכיון דלענין בני מצרא לא איכפת לן ביניקת השרשים שעל מנת כן הנחיל יהושע את הארץ לענין לוקח נמי לא איכפת לן ביניקת השרשים אלא במראית העין וכיון שיש ביניהם שש עשרה אמה מפוזרים הוו להו ולית להו קרקע. עד כאן לשונו.

הרי זה קנה את הקרקע ואת האילנות שביניהן. ולא חשיבי לשנויי את האילנות רצופין אי נמי אילני סרק שביניהן עומדין הן ליעקר וכדמסקינן לקמן גבי עלה ארז ביניהן קנה וקנה. לפיכך יבש האילן או נקצץ אין לו קרקע. פירש רבינו שמשון ב"ר אברהם ז"ל בקצץ אף על פי שגזעו מחליף אין לו קרקע שלא מכר לו אלא האילן הראשון וכיון שנקצץ כאילן חדש דמי ואין לו רשות לקיימו שם כמו שאין לו רשות ליטע אחר במקומו ויש לבעל הדין לחלוק ולומר נקצץ דומיא דיבש כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל.

כל מה שעולה מן הגזע בכלל מכירת האילנות ואף על גב דאסיקנא יקוץ משום דחיישינן דילמא מסקא ארעא שירטון. עליות.

מכר לו שלשה בדי אילן מהו. פירוש נטיעה אחת ושני בדין עולין ממנה ולנטיעה עצמה קורא בד. אי נמי כגון ששייר האילן ומכר לו שלשה בדין היוצאין משם ואפילו הכי קא בעי אם יש לו קרקע וכגון שעיקרן טמון בארץ בשעת המכר וכדאמרינן לעיל ליחוש דלמא מסקא ארעא שירטון ויש ביניהן ארבע אמות וקא מיבעיא ליה אי חשבינן להו בשלשה אילנות ויש להם קרקע. עליות.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: מכר לו שלשה בדי אילן מהו. פירוש כגון שהיו שלשה בדין יוצאין מאילן אחד ובין כל אחד מהן לחברו מארבע אמות עד שש עשרה אמה ומכר לו שלשה בדי אילן והניח האילן לפניו מאי מי אמרינן שהבדים שמכר והן שלשה מכונסים כשלשה אילנות דמי ויש להם קרקע או דלמא כיון דעיקריהן מן האילן הוא והרי הוא נראה הנך שלשה בדין כאילן אחד דמי ולית להו. ופשטה רב גביהא מבי כתיל מהא דתנן המבריך שלשה גפנים ועיקריהן נראין רבי אליעזר בר צדוק אומר אם יש ביניהם ארבע אמות עד שמונה מצטרפים פירוש אם יש ביניהם העיקרין השלשה מארבע אמות ועד שמונה אף על פי שהבדין המבורכים כבר נתרחקו זה מזה מצטרפים אלמא כיון דעיקרן נראים בתר עיקריהם שדינן להו הכא נמי כיון דעיקר שלשה בדין אלו מאילן אחד הם והרי הוא נראה בתר האילן שדינן להו ואילן אחד הן חשובים ולית להו קרקע. עד כאן לשונו.

ועיקריהן נראין. לפירוש הקונטרס הוה ליה למימר בהדיא נשרשים. גליון תוספות.

הרכובה שבגפן כו'. מה שהקשו בתוספות דמאי נפקא מינה מהאי הרכבה לענין כלאים כתוב בתוספות הרא"ש ז"ל והלה אינו מודד אלא מעיקר הגפן. עד כאן.

שנים בתוך שלו. מי אמרינן כיון שאינם כולן בתוך שלו לא נתכוון הלוקח לקנותן עם הקרקע וסביר וקביל או דלמא כיון דשלשה אילנות קנהן על מנת כן קנאה שיתן משלו

שיעור הצריך להם ויקנה גם הוא מחברו בדמים מקום אותו אילן שקנה אותו ממנו בלא קרקע. ה"ר יהונתן ז"ל.

שנים בתוך שלו כו'. נראה לי אף על פי שיש לו קרקע לאותו שבתוך שדה חברו מכל מקום לא מכר לו שלשתם בשדה אחת ושנים אין להם קרקע שאם אין לו קרקע לאותו אילן פשיטא דלהנך תרי אין לו קרקע הראב"ד ז"ל. וכן כתב הר"י ז"ל בעליות.

דף פג:

רשות הרבים מהו שתפסיק. פירוש דרך שהרבים עוברים ולא ברשות הרבים דשש עשרה אמה מיירי. ריכבא דדיקלא מהו שתפסיק. יש מפרשים כגון ששייר בפירוש ריכבא דדיקלא שאם לא שייר פשיטא שהוא מכר גם האילנות דשלשה האילנות כשדה הם חשובים שהמוכר את השדה מכר את האילנות שבו חוץ מחרוב המורכב וסדן השקמה ואפילו דדקל המורכב כחרוב המורכב דמי והרי הוא משוייר ריכבא דדיקלא לאו היינו דקל המורכב אלא דקלים הרבה נטועים ביחד. ונראה בעיני דבלא שייריה נמי קא בעי לה וכגון שסיים לו שלשה אילנות ואמר אילנות הללו מכורים לך וריכבא דדיקלא מפסיק ביניהן מי אמרינן כיון דריכבא דדיקלא מפסיק ביניהם לא מצטרפים אותן שלשה אילנות שיהא נחשב בשבילן שדה אלא כאלו מכרן לו ושייר בפירוש ריכבא דדיקלא שביניהם הלכך לא קנה בשבילן קרקע שביניהם ולא קנה ריכבא דדיקלא או דלמא מצטרפים הן וקנה קרקע בשבילן וקנה נמי ריכבא דדיקלא שביניהם. ועל דרך זה מתפרשת ההיא דבעא מיניה הלל מרבי עלה ארז ביניהם מהו מי אמרינן דארז הוי הפסק בין שלשה אילנות דלא מתחזי כשדה אילן ודוקא ארז וכיוצא בזה בו קא מיבעיא ליה שהוא אילן סרק ואילן גדול ואי הפסק הוי לא קנה קרקע ולא קנה ארז. ובעיא שנים בתוך שדהו ואחד על המצר דאיבעיא לן אם הם מצטרפים משום דלא מיחזי כשדה אילן ואמר ליה קנה וקנה כלומר ארז לא הוי הפסק וקנה קרקע וממילא קנה הארז אבל המוכר שלשה אילנות וסיים אותם הרי הוא כמוכר שדה וקונה אילנות שביניהם ואף על גב דשלשה אילנות סיים לו לא למעט אחרים בא אלא מתורת אותם שלשה נמכרים והוי כמוכר את השדה שמכר אילנות שבו. ויש לבעל הדין לחלוק ולומר כיון דמכר לו שלשה אילנות הרי מיעט האילנות האחרים אלא אם כן הם שתילין או אילני סרק דלפיכך אמר לו שלשה לפי שאין שם אילנות אחרים גדולים שהן עושין פירות אלא שלשה. עליות.

אמר ליה הנך לא חשיבי. כלומר כיון דלא חשיבי לאו למשבקינהו התם זבנינהו כי היכי דתסמוך דעתיה דמוכר לסלוקי נפשיה מההוא קרקע דאיכא בינייהו משום דלא מזדרע ליה בנתייהו אלא גופייהו הוא דזבנינהו ניהליה למעקרינהו מהתם ולמעבד בהו מאי דבעי ומשום הכי לית להו קרקע אבל אילנות דחשיבי למשבקינהו התם הוא דזביננהו כחצובא ולא מיזדרע ליה למוכר בנתייהו הוא דאית להו קרקע דמסלק ליה מוכר נפשיה מיניה כשורה דמזדרע ליה בנתייהו לית להו קרקע דלא מסתלק ליה מוכר נפשיה מיניה. הרא"ם ז"ל.

מתניתין : ארבע מדות במוכרין כו'. עד שניהם יכולין לחזור בהם. פירוש לפי שכל אלו חלוקים בשמותיהן ובטעמן הלכך שניהם נתאנו בין מוכר בין לוקח דאיכא דניחא ליה בחלא ולא בחמרא ואיכא דניחא ליה בחמרא ולא בחלא ומשום הכי שניהם יכולין לחזור בהן אבל ברישא יפות ונמצאו רעות ונמצאו יפות אינן חלוקים בשמותיהן ולא בעיקר טעמן וכולי עלמא ודאי ניחא להו ביפות הלכך מאן דהוו ליה יפות תחת רעות ודאי לא נתאנה כלל אלא אדרבה הלה דהוו ליה רעות תחת יפות הוא דנתאנה בלחוד ומשום הכי ההוא דהוו ליה רעות תחת יפות בלחוד הוא דיכול לחזור בו אבל אידך לא משום דאמר ליה אי לאו דאוניתן לא מצית הדרת בך כו' אם כן מצינו חוטא נשכר. ואי קשיא לך וההוא דנתאנה נמי היכי מצי הדר ביה והא התם פסק רבא כרבי נתן דשתות קנה ומחזיר אונאה. איכא למימר דהכא אף על גב דליכא שיעור אונאה בערך השווי אבל מכל מקום אדעתא דיפות לקח ולא אדעתא דרעות והא מילתא טפי הוי מדין אונאה והוי כדין בטול מקח.

ומהכא שמעינן דכי אמרינן התם יתר משתות בטל מקח היכא דנתאנה לוקח בכדי שיראה לתגר או לקרובו והיכא דנתאנה מוכר לעולם לא בטל מקח לגמרי שיהיו שניהם יכולין לחזור בהם אלא בטל לגבי ההוא דנתאנה שאם ירצה לבטל יבטל אבל אם רצה לקיים אין המאנה יכול לבטל משום דאמר ליה אי לאו דאוניתן כו'. כדאמרינן הכא במתניתין והכי קא כתב רבינו אלפס ז"ל. ומיהו מסתברא לי דבטול מקח דהתם לא דמי לגמרי לבטול מקח דמתניתין דהכא מצי המתאנה לחזור בו ולבטל המקח אי נמי לקיים מקחו ולבטל אונאתו אבל לא מצי למימר תן לי יפות כמו שהתנית דבמאי קנה ליפות אטו במשיכת רעות קנה להו אבל התם גבי יתר משתות בטל מקח נראה דיכול נמי למימר ליה החפץ הזה דעתי היה לקנותו אלא שטעיתי בערכו ואם כן כבר קניתיו במשיכה כאלו לא אוניתן ומאי דאוניתן החזר לי ואין הלה יכול לחזור בו כלל. עוד אני אומר דבמתניתין נמי בעי למיתן ליה יפות ואי לא מקבל עליה מי שפרע כיון

דהלה יהיב ליה זוזי אדעתא דיפות. ושוב ראיתי דאיכא מאן דאמר דהתם נמי גבי יתר משתות אי תבע ליה אונאתיה מצי אידך למהדר ביה ולומר לו אם כן החזר לי המקח או קבל אונאתך ושתוק ואית ליה ראיה מסוגיא דפרק הזהב דקאמר מאי איכא בין שתות ליתר משתות איכא דאלו שתות מי שנתאנה חוזר יתר משתות שניהם חוזרים ואף על גב דאיכא למדחי מאי ראיה דהתם איתמר אליבא דההיא משנה מי שהוטל עליו ידו על העליונה ואנו לא קיימא לן כותיה (מיהו איברא דסוגיא דהתם דייקא כפי הנותן אבל סוגיא דהכא דייקא טפי להדיא נותן) וטעמא דמסתברא הוא מכל מקום צריך עיון. וכתב גאון ז"ל דלענין מי שפרע כגון דיהיב זוזי ולא משך ואיכא אונאה שתות המתאנה יכול לחזור בו ולא המאנה שאין לו לעמוד בדבורו אחר שנתאנה. ואחרים אמרו שדין מעות כדין משיכה לענין מי שפרע וקנה ומחזיר אונאה וכך הסכים הרמב"ן ז"ל. עד כאן משטה לא נודע שם מחברה.

גמרא: **אמר רב חסדא כו'**. הא מילתא פירשה גאון ז"ל בנתינת מעות בלבד ולענין מי שפרע דמי שנתאנה בתחלה יכול לחזור בו ואין עליו מי שפרע אבל האחר אם יכול לחזור בו יש עליו מי שפרע ואף על גב דקיימא לן שתות קנה ומחזיר אונאה הני מילי במשיכה אבל בנתינת מעות בלבד המאנה יש עליו מי שפרע אבל מי שנתאנה אין עליו אפילו מי שפרע וקרוב זה הטעם למה שאמרו באיזהו נשך אימר דאמר רבי שמעון בחד תרעא בתרי תרעי מי אמר והשתא לרבי שמעון דאמר מעות קונות לגמרי בתרי תרעי אשתני דאזלינן בתר דעתיה דלוקח ואמרינן דעתיה דאיניש אתרעא זילא לרבנן דאמרי מעות אינן קונות אלא למי שפרע כי נתאנה לא כל שכן דאמרינן דלאו דעתיה אמקח שיש בו אונאה ואפילו מי שפרע אין לו והכי קאמר רב חסדא אם הלוקח שנתאנה בתחלה רוצה לחזור בו מפני שנזדמן לו מקח אחר טוב מזה יכול לחזור בו בלא מי שפרע אבל המוכר אינו יכול לחזור בו אם לא יקבל מי שפרע ואף על פי שחזרה עליו האונאה משום דאמר ליה אם לאו דאוניתן מעיקרא לא מצית הדרת בך כו'. ואם תאמר לדעת רב חסדא הא דאמרו רבנן בטול מקח שניהם חוזרים ולימא ליה כו' ככתוב בתוספות. ויש מי שאומר כי בטול מקח שהוא יותר משתות לעולם חוזר אפילו ירצה זה לקבל עליו האונאה מפני שיכול לומר איני רוצה שתתרעם עלי לשכני ותשיאני שם רע בפניהם כי יאמרו בכוונה מרמה לבני אדם שאין הדעת טועה ביתר משתות ומתכוון אונאתו אבל בכל מקח מענין אחר כגון משנתנו בין יפות ורעות כמו שאנו עתידין לפרש יכול לומר אי לאו אוניתן כו' עכשיו ופירש האי דקאמר ותנא תונא יפות ונמצאות רעות לוקח יכול לחזור בו ולא מוכר הנה בכאן יש בו בטול מקח מפני שיש בו שנוי השם שהוא מוכר לו

יפות ובני אדם אינן קורין לאלו יפות כי אם רעות והוה ליה כשנוי חפץ והוא בטול מקח ואפילו אין בהם כדי אונאה ואפילו משך אותם יכול לחזור ואפילו הכי לוקח יכול לחזור בו ולא מוכר מאי טעמא משום דאמר ליה אי לאו דאוניתן כו' וכגון שהלוקח מקבל עליו האונאה דאי לאו ודאי תרווייהו מצי הדרי בהו שהרי שנוי השם יש כאן. מיהו אף על גב דהוי בטול מקח מפני שנוי השם לא הוי שנוי חפץ ממש כמו שחמתית ונמצאת לבנה עצים של זית ונמצאו של שקמה יין ונמצא חומץ דהנהו ודאי לא חל עלייהו זביני כלל משום דהוא מינא אחרינא ממש אבל בין יפות ורעות אף על גב דאיכא שנוי השם מכל מקום חד מינא נינהו וחל עלייהו זביני וכיותר משתות דמי ואפילו הכי לוקח יכול לחזור בו אבל לא מוכר הואיל והלוקח מקבל עליו האונאה מטעמיה דרב חסדא. וכן מכר לו שדה שוה שש בחמש והוזלו ועמדו על שלש מי נתאנה מוכר מוכר יכול לחזור בו בלא מי שפרע ולא לוקח משום דאמר ליה אי לאו דאוניתן כו'. ודחינן ממאי דילמא הא דרב חסדא תרווייהו מצו הדרי בהו בלא מי שפרע כי כמו שהמתאנה יכול לומר לא קניתי על דעת כן כן המאנה יאמר לא מכרתי על דעת כן וכשם שהבטול מקח מאצל זה כך בטול מקח מאצל זה ושניהם חוזרים ואין עליהם עונש מי שפרע וכן לכל בטול מקח שניהם חוזרים בשוה ומתניתין היינו טעמא משום דרע רע יאמר הקונה ואוזל לו אז יתהלל אז ישבח אותו שיאמר ללוקח קנה אותו שהוא מקח יפה ועתה משנתנו אין בה בטול מקח מפני שנוי השם כי בין שם יפות לשם רעות אין כאן שנוי השם מפני שדרך המוכר לומר יפות הן ודרך הלוקח לומר רעות הן ומשנתנו שהמתאנה יכול לחזור בו ולא המאנה לפי שמפני אונאתו הוא חוזר כגון שיש שם אונאת שתות בין יפות לרעות ובא טעם משנתנו זאת כטעם דמשנה דפרק הזהב דתנן מי שהוטל עליו ידו על העליונה רצה אומר תן לי מעותי כו' דסבירא ליה דמי שנתאנה הוא חוזר. עוד פירש גאון ז"ל ודעת רב חסדא שהוא סובר במשנתנו שיהא שם צד בטול מקח בשביל שנוי השם מציעתא דקתני יפות ונמצאו יפות רעות ונמצאו רעות אין אחד מהם יכול לחזור בו הא קא משמע לן שאפילו נמצאו יפות מהם ואין לו מן היפות שביפות אבל אצל הרעות יפות הם כיון דשם יפות הם אין כאן שנוי השם. ויפה פירש. ולענין הדחיה שדחו דברי רב חסדא והעמידו רישא בכדי אונאה מציעתא דקתני יפות ונמצאו יפות אין אחד מהם כו' הא קא משמע לן דאף על גב דאיכא אונאה פחות משתות יפות ויפות הם ואין אחד מהם יכול לחזור בו ופירוש יפות ונמצאו יפות רעות ונמצאו רעות שם היפות למוכר כי הוא משבח אותם ושם הרעות ללוקח כי הוא מזלזל בהם כלומר אם מכר לו בדמי היפות שמכר לו שוה שבע בשמנה מפני שבחו של מוכר והיא פחות משתות או שמכר לו בדמי רעות שמכר לו שוה שמנה

בשבע מפני זלזול הלוקח והמוכר נתאנה פחות משתות אין אחד מהם יכול לחזור בו. מכל מקום הלכה כרב חסדא דמסתבר טעמיה ומשום דילמא לא מידחיה שמעתא. והרב ז"ל דחה זה הפירוש על לא דבר והעמיד דברי רב חסדא כדברי מי שאומר מי שהוטל עליו ידו על העליונה ואמר אף על פי שאין הלכה כרב חסדא לענין אונאה דהא קיימא לן שתות קנה ומחזיר אונאה לענין בטול מקח מיהא קיימא לן כוותיה. ועם כל זה לא פירש כל הצורך שלא נזהר במה שפסקו בטול מקח שניהם חוזרין ואנו כבר הרחבנו ופירשנו יפה בעזרת הבורא ומה יעשה הרב עוד כשיגיע לסוף השמועה דאמרינן ודילמא הא דרב חסדא תרווייהו מצי הדרי בהו והא ליכא מאן דאמר בשתות שניהם חוזרין. אלא שמע מינה כפירוש הגאון בלי ספק כאשר כתבנו. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: ואוקמה רבינו הרב ז"ל להא דרב חסדא אליבא דמאן דאמר מי שהוטל עליו ידו על העליונה אם רצה לקיים המקח מקיים ואומר לו תן לי מה שאוניתני ואם רצה לבטל אותה מבטל ואף על פי שאין באונאה יתר על שתות וכבר פסק רבא הלכתא שתות קנה ומחזיר אונאה ואין אחד מהם יכול לבטל המקח. מיהו ילפינן מהא דרב חסדא דהא דאמרינן יתר על שתות בטל מקח המתאנה הוא שידו עליו העליונה בכך אם ירצה לבטל המקח ואם אינו רוצה לבטל אותו אלא לקיים המקח ולמחול האונאה מוחל והרשות בידו ואין המאנה יכול לומר כיון דאוניתך ביתר משתות המקח בטל מעיקרו משום דאמר ליה לוקח אנא מחילנא על ההיא אונאה ולא בעינא לבטול על המקח. ודחינן ממאי דילמא הא דרב חסדא תרווייהו מצו הדרי בהו כלומר ודילמא לעולם אימא לך דהיכא דהויא אונאה בדמים תרווייהו מצו הדרו בין המאנה בין המתאנה דכיון דאית ליה אונאה כדי בטול מקח לרב חסדא כדאית ליה ולרב כדאית ליה אגלאי מילתא דמקח בטל מעיקרא וכמאן דלא הוה האי מקח דמי ומתניתין היינו טעמא דאין המאנה יכול לחזור בו ולבטל המקח משום דרע רע יאמר הקונה ואוזל לו אז יתהלל פירוש האונאה לא היתה בדמים כלל שכשמכר לו על דעת שהן יפות הדמים שנתן לו דמי רעות היו הילכך כשנמצא שהן רעות אין כאן אונאה בדמים כלל ולא הטעוהו אלא לפי שאמר ליה פירות אלו שאני מוכר יפות הן ונמצא רעות וכן שמכר לו על דעת שהן רעות ונמצאו יפות והיינו טעמא דהאי דחייתא דשאני בין דין אונאה בדמים לדין אונאה שבין רעות ויפות למי שטעות הדמים יש לומר ששניהם טעו בדבר וכל אחד ואחד מהם היה סובר שזה שנוי ונמצא המקח טעות מעיקרו בין זה לזה אבל טעות שבין יפות ורעות כיון דדרך העולם לגנות הלוקח את המקח אף על פי שהוא יודע שהוא יפה כדכתיב רע רע יאמר הקונה וממילא שמעת שגם המוכר דרכו לשבח את המקח אף על פי שהוא רע

ולפיכך המתאנה יכול לחזור בו ולא המאנה שאם מכר לו יפות ונמצאו רעות הלוקח הוא יכול לחזור בו שהרי ודאי טעה וחשב שהן יפות שכיון שדרכו לומר רע רע ואפילו שהן יפות ואמר עכשיו שהן יפות ודאי שטעה אבל המוכר יש לומר שיודע היה שהן רעות וזה שאמר יפות הם לפי שדרך העולם לשבח מקחו ואף על פי שיודע שהוא רע ואם מכר רעות ונמצאו יפות המוכר הוא שיכול לחזור בו שהרי ודאי טעה שכיון שדרכו לשבח את המקח ואמר עכשיו שהן רעות בודאי שטעה וסבר שהן רעות אבל הלוקח אינו יכול לחזור בו לפי שיש לומר שיודע היה שהם יפות וזה שאמר שהם רעות לפי שדרך העולם לגנות הלוקח המקח אף על פי שהוא יודע שהם יפות זהו הפירוש הנכון. והך מימרא כולה בדרך דחוי בעלמא היא אבל לעולם בין אונאת דמים ביותר על שתות בין אונאת רע ויפה המתאנה הוא שיכול לחזור בו ולבטל המקח כדרב חסדא. עד כאן לשונו.

ווה לשון הר"ן ז"ל: קשיא להו לרבנן ז"ל והא שוה חמש בשש ליכא אונאה אלא שתות ופסקינן הלכתא בפרק הוהב בהדיא דשתות קנה ומחזיר אונאה וכיון שכן האיך לוקח יכול לתזור בו. כתב הרי"ף ז"ל משמיה דגאון דאין הכי נמי דכיון דליכא אונאה אלא בשתות אי משך לאו כל כמיניה למהדר ביה והא דרב חסדא כגון שנתן מעות ולא משך הוא כו'. ויש שהביאו ראיה לדבריו מהירושלמי דגרסינן התם מכר לו שוה חמש בשש ולא הספיק לישא וליתן עד שהוקרו ונעשה משבע רבי יעקב בר אידי בשם רבי יוחנן כשם שבטל מקח מאצל זה כך בטל מאצל זה כלומר דכולהו שבעה שאין מי שנתאנה מקבל מי שפרע כך מי שהונהו אם בא לחזור אינו מקבל. ונהי דירושלמי פליג אדרב חסדא בהא דאינהו סבירי להו דשניהם חוזרים ורב חסדא מוכיח ממתניתין שמי שהונהו אינו יכול לחזור מכל מקום למדנו משם שהדבר ברור אצלם שמי שנתאנה חזר בו אינו עומד במי שפרע אף על גב דליכא אונאה אלא בשתות שאם משך קנה והיינו דקאמרי בפשיטות כשם שבטל מקח מאצל זה ורב חסדא נמי לאו הא אתא לאשמועינן אלא לומר שאלו בא לתזור מי שהונהו קאי במי שפרע ומוכח לה ממתניתין דכיון דתנן דאפילו היכא דאיכא בטול מקח ולוקח יכול לחזור בו אף על פי שמשך אפילו הכי מוכר אינו יכול לחזור בו שמעינן מינה נתן מעות ולא משך שאף על פי שמי שנתאנה יכול לחזור בו ולא קאי במי שפרע אם בא מי שהונהו לחזור בו במי שפרע קאי. והרי"ף ז"ל דחה זה הפירוש ואיברא דלא נהירא שאם כן היה לו לרב חסדא לפרש דמכר לו סתם משמע שמשך ואלו לא היה דינו אלא למעות לא הוה ליה למיסתם לישניה. ועוד דאם כן מאי מוכח ממתניתין דילמא כי אמרינן דמי שהונהו אינו יכול לחזור בו דוקא במקח שנגמר לגמרי אבל במקח שאין שם אלא מעות דילטא תרווייהו מצו הדרי בהו שאין לעמוד כלל

בדבור של אונאה ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל שבדפוס לפיכך פירשו הרי"ף ורשב"ם ז"ל ככתוב בחדושי הנזכר. וכי תימא אם כן מאי קמשמע לן רב חסדא מתניתין היא. כתב רשב"ם דהוקרו אתא לאשמועינן כו' ולא נהירא דאי הא אתא לאשמועינן היכי יליף לה ממתניתין דהכא דילמא מתני' בשלא הוקרו וכי תימא אי לא הוקרו פשיטא וכמו שכתב הרשב"ם ז"ל לא היא דאכתי קמשמע לן טובא שאף על פי שבטל המקח לגמרי אצל הלוקח אינו בטל אצל מוכר ואדרבה צריכה רב דסוגיא דפרק הזהב מוכחא לכאורה אליבא דהלכתא דכל היכא דאיכא בטול מקח אצל שניהם הוא בטל. לפיכך פירש הרמב"ן ז"ל דרב חסדא הא אשמועינן דמי שנתאנה בשתות אם רצה לקיים מקחו יכול לומר למי שהונהו תן לי סה שהוניתני וכופין אותו בעל כרחו אפילו בא לומר כיון שאתה תובע אונאתך יבטל המקח לאו כל הימנו ואי ממתניתין דפרק הזהב הוה אמינא דהכי קתני מי שנתאנה ידו על העליונה שאם רצה מבטל המקח ואמר לו תן לי מקחי וכן נמי אם רצו שניהם לקיים יכול לומר תן לי מה שהוניתני ובשתי מדות אלו בלבד הוא שידו על העליונה אבל אם בא מוכר לומר לו או תשתוק מלתבוע אונאתך או יבטל המקח הוה אמינא שהדין עמו ואלו היה הדין כן באונאה היינו צריכין לומר בבטול מקח שאף על פי שאין הלוקח תובע אונאתו הרשות נתונה למוכר לבטל המקח משום דסוגין דפרק הזהב מוכחא שיפה כחו של מוכר לבטל המקח היכא דאיכא בטול מקח מהיכא דליכא אלא אונאה וכיון שאפילו היכא דליכא אלא אונאה כל היכא דהלוקח תובע אונאתו יכול לבטל המקח על כרחך היכא דאיכא בטול מקח מסקי ליה דרגא לומר שאף על פי שאין הלוקח תובע אונאתו מוכר מצי מבטל ומשום דלא נימא הכי אתא רב חסדא לאשמועינן דהיכא דליכא אלא אונאת שתות לאו כל כמיניה דמוכר למהדר ביה ואפילו היכא שהלוקח תובע אונאתו וכי נקט והוקרו לאו דוקא נקט ליה אלא אורחא דמילתא נקט ליה שאם לא הוקרו למה יחזור בו ומוכח ליה לדיניה ממתניתין דכיון דבמתניתין איכא בטול מקח ואפילו הכי קתני דלוקח יכול לחזור בו ולא מוכר אלמא אף בבטול מקח כל שהלוקח רוצה לקיים ולשתוק מאונאתו לא כל הימנו של מוכר לבטל מקחו וכיון שכן היכא דליכא אלא אונאה מחתינן ליה למוכר דרגא דאפילו היכא שהלוקח תובע אונאתו לא כל הימנו של מוכר לומר או שתוק מתביעתך או יבטל המקח אלא כיון שהלוקח רוצה לקיים המקח מוציא ממנו אונאתו בעל כרחו. זהו דרך הרמב"ן ז"ל לקיים דברי הראשונים שפירשו הא דרב חסדא כמתניתין דמי שהוטל עליו. עד כאן לשונו.

והרשב"א ז"ל כתב על דרך הרמב"ן ז"ל וזה לשונו: עד כאן דברי הרב ז"ל אף על פי שלבי מגמגם בו קצת. ובמה שכתב הראב"ד ז"ל אם כשנגמר המקח היאך אמרו במסקנא

ודילמא דרב חסדא תרווייהו מצו הדרי בהו דליתא מאן דאמר הכין. אומר אני דעכשיו שחזרה האונאה על המוכר אפשר לומר דכיון שהוקר תוך שיעור כדי שיראה לתגר או לקרובו אף המאנה יכול לחזור בו למאן דאמר כל שהוטל עליו ידו על העליונה דמכל מקום עכשיו חזרה האונאה על זה והילכך שניהם יכולים לחזור בהו למאן דאמר לוקח לפי שנתאנה מתחלה ומוכר מפני שחזרה עכשיו עליו האונאה. ורבינו חננאל ז"ל נראה שהעמיד משנתנו בשהוקרו הרעות עד שיש בהן בטול מקח וכדרב חסדא דאי לא מאי קמשמע לן מתניתין דלוקח יכול לחזור בו ולא מוכר פשיטא. ומשום הכי גריס הוא ז"ל במסקנא וטעמא דמתניתין משום דרע רע יאמר הקונה ואוזיל לו אז יתהלל כלומר ואם תאמר אם כן בשלא נתיקרו ואם כן פשיטא מאי קא משמע לן מהו דתימא דאפילו מי שנתאנה אינו יכול לחזור בו משום דלאו בדוקא קאמר זה יפות וזה רעות דאורחייהו בהכי קא משמע לן ומכל מקום רב חסדא בעצמו שהביא ראיה ממשנתנו מאי ראיה איכא דאי משום דאמרת פשיטא אין הכי נמי אלא משום דבעי למתני ארבע מדות נקטה ולא משום דאצטריכינן. עד כאן לשונו.

ואמאי דילמא בדרב חסדא תרווייהו מצו הדרו בהו. רבינו חננאל ז"ל כתב דליתא לרב חסדא מדדחינן לה הכין ועוד דבירושלמי אמר רבי יוחנן כשם שבטל אצל זה כך בטל אצל זה. אבל הרי"ף ז"ל פסק דהכא לאו בדוקא דחינן ליה לרב חסדא אלא בדלמא ומימרא בדלמא לא דחי ואף על גב דרב חסדא נסיב בשתות עצמה וכמאן דאמר מי שהוטל עליו ידו על העליונה ולא קיימא לן כוותיה אלא כרבא דאמר בפרק הזהב דשתות קנה ומחזיר אונאה מכל מקום נפקא לן מינה לדידן ביתר משתות שאם הוקר קודם שיעור שיראה לתגר או לקרובו לוקח יכול לחזור בו ולא מוכר ועל הדרך למטה דכל שנתיקר סתמו כאלו פירש רוצה אני במקחי. ואי נמי בדרך הראשונים ז"ל שאמרו שאין המאנה יכול לחזור בו כל שאין המתאנה תובע האונאה. הרשב"א ז"ל.

וכן פסק הרמב"ם ז"ל פרק י"ב מהלכות מכירה. וזה הדרך אף על פי שהסכימו עליו גדולי עולם ז"ל אינו מחוור בעיני שאם כן מאי דפסק בפרק הזהב יתר משתות בטל מקח היכי סתם לישניה כולי האי שהרי אינו בטל אלא אם כן בא לוקח לבטלו ואם כן לא הוה ליה למפסק ולמימר בטל מקח והתם נמי אמרינן מאי איכא בין שתות ליתר משתות איכא דאלו שתות מי שנתאנה חוזר יתר משתות שניהן חוזרין והיכי קאמר שניהם חוזרין כיון שאין בידו של מוכר לחזור בו. ואפילו תדחוק ותאמר דכי אמרינן שניהם חוזרין ובטל מקח כגון שהמתאנה תובע אונאתו וכי היכן הוזכרו חזרת אונאה ביתר משתות שהלה תובע אותה כל יתר משתות אין יתר לחזרת אונאה כלל אלא שהמקח מתבטל וכיון

שאמרו סתם בטל מקח ושניהם חוזרין האיך נאמר שאין בידו של מוכר לחזור בו וכל כהאי גוונא אי אפשר דלא מיפרשא בגמרא בדוכתא. ואם נאמר דהתם הכי סבירא ליה אלא דרב חסדא הכא פליג בהא אם כן האיך נסמוך על רב חסדא דמדחייה שמעתיה ונדחה דברי רבא האמורים במקומן במסקנא דשמעתא. ולפי דעתי לדברי האומרים דרב חסדא כי קאמר שוה חמש בשש בבטול מקח איירי דסבירא ליה כמאן דאמר דשתות מקח שנינו ושוה חמש בשש אף על פי שהוא שתות מעות כיון דלגבי מקח אזלינן הוי בטול מקח והיינו דנקט ברישא שוה חמש בשש ובסיפא דנקט שש בחמש דהויא אונאה לכולי עלמא לאו דוקא דלא אמר אלא בבטול מקח אלא כיון דהכא לאו דוכתיה לא קפיד רב חסדא ואפכה לרישא. והנראה לי בפירושה של שמועה דרב חסדא קמשמע לן דנהי דהיכא דנתאנה לוקח יתר משתות אף המוכר יכול לבטל המקח וכפשטה של שמועה שבפרק הזהב אין ביטולו של מוכר אלא מטעם של לוקח דאנן סהדי דאין הלוקח רוצה באותו מקח ומסתמא ברשות מוכר עומד ויכול ליטלו לעצמו או למכרו לאחר והיינו טעמא דאמרינן התם שאין ביטול מקח חוזר אלא בכדי שיראה לתגר או לקרובו ואי חזרה דמוכר מצד עצמו היה בדין שיחזור בו לעולם דמוכר לעולם חוזר אלא דחזרה דמוכר אינו אלא מצד שאנו אומדין דעתו של לוקח ולפיכך כל ששהה לוקח יותר מכדי שיראה לתגר הדבר מוכיח שדעתו של לוקח לקיים מקחו ומתקיים אצל שניהם ומשום הכי קאמר רב חסדא שאף על פי שיש בדבר ביטול מקח כל שהוקר דעתו של לוקח לקיים מקחו ולפיכך אין המוכר יכול לחזור בו ומוכח לה רב מסדא ממתניתין דכל שאפשר שהלוקח רוצה במקחו אף על גב דאיכא ביטול מקח אין המוכר יכול לחזור בו דתנא תונא יפות ונמצאו רעות לוקח יכול לחזור בו ולא מוכר והא הכא דאיכא ביטול מקח ואפילו הכי אין המוכר יכול לחזור בו ואפילו שלא הוקרו משום דבמתניתין בדליכא אונאת דמים עסקינן וכיון שכן אפשר שהלוקח רוצה במקחו ומשום הכי לאו כל כמיניה דמוכר למהדר ביה ומינה דהיכא דאיכא אונאת דמים כדי ביטול מקח נהי דאם לא הוקרו מוכר יכול לחזור בו וליטלן לעצמו מן הסתם משום דמסתמא כיון שנתאנה לוקח ביותר משתות אינו רוצה לעמוד במקחו כי הוקרו אינו יכול לחזור דאפשר שהלוקח רוצה להעמיד מקחו ומיהו לוקח מצי למהדר ביה דכיון דנתאנה מתחלה בכדי ביטול מקח מצי אמר שכיון שהרגשתי באונאתי חזרתי במקחי ולקחתי מצד אחר. ולפי דרך זה כל השמועות עולות כהוגן דכל היכא דאיכא ביטול מקח משום אונאת דמים כל שלא הוקרו שניהם יכולים לחזור בהן ואין צריך מוכר לשאול דעתו של לוקח דמסתמא אינו רוצה במקחו והיינו סוגיין דפרק הזהב. אבל כל שהוקרו אי נמי שאין ביטול מקח מצד

דמים אלא כגון יפות ונמצאו רעות שאפשר שהלוקח רוצה לקיים מקחו היינו סוגיין דהכא שלוקח יכול לחזור בו ולא מוכר. ומקצת מזה הענין מצאתי בחידושי הרשב"א בשם ה"ר יונה ז"ל אלא שלא נתבררו שם הדברים בהצעתה של שמועה ולפי דברים הללו לא למדנו מגמרא שלנו הדין שהזכיר הגאון ז"ל בפירושו דכל שלא משך אלא שנתן דמים ואיכא אונאת שתות ובא לחזור בו שלא יהא צריך המתאנה לקבל עליו מי שפרע ואף מן הירושלמי לא למדנו שהירושלמי פירוש אחר יש לו דבליכא אפילו נתינת מעות עסקינן והכי הויא מסקנא דירושלמי דתני התם כל הנושא ונותן בדברים אין מוסרים אותו למי שפרע וכיון שכן אפשר דנתינת מעות לענין מי שפרע ומשיכה לענין קיום המקח שוין הם וכל שאלו משך אינו יכול לחזור בו אף בנתינת מעות צריך לקבל מי שפרע ואף על פי שהמתאנה חוזר וכן דעת הרמב"ן ז"ל. עד כאן לשון הר"ן ז"ל.

וכן דעת הר"י ז"ל בעליות שהקשה על רבינו האיי גאון ז"ל בזה הלשון: ועוד דמסתמא הא קיימא לן שתות קנה ומחזיר אונאה והיינו בין שמשך ולמיקנו ממש בין שנתן מעות ולענין מי שפרע. עוד כתב על הירושלמי וזה לשונו: וכשלא נתן המעות קאמר דבטל המקח משניהם ואין בהם משום מחוסרי אמנה כיון שנתאנה הלה אבל אם נתן לו מעות המאנה עומד במי שפרע. עד כאן לשונו.

והריב"ם ז"ל פירש דהא דאמרינן התם ביטול מקח שניהם חוזרים כו'. ככתוב בתוספות. ולא אתחוור לן דשניהם חוזרין סתמא קאמר כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל. ועוד דאדרבה כיון דתבע הרי גלה בדעתו כו' ככתוב בפסקי הנזכר. אלא שאפשר להשיב על זה דכיון דקא תבע אונאה גלי דעתיה שאם לא יחזיר לו אונאה דעתו לחזור בו ונמצא שהוא מקח טעות אצלו הילכך גם המאנה יכול לחזור. עד כאן לשון הרב רבינו יונה ז"ל בעליות.

וזה לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו: וקשה לפירוש ריב"ם ז"ל אי בהך דרב חסדא יכול הלוקח לתבוע אונאתו אפילו שנתיקר השער וסברא כן כיון שאם תבעו קודם שהוקר היה צריך להחזיר לו אונאתו גם עתה נמי כשהוקר ברשותיה דידיה הוקר ואפילו הכי אין המוכר יכול לחזור בו משום דאמר ליה אי לאו דאוניתן כו'. אם כן ביתר משתות נמי אף על פי שהמאונה תובע אונאתו אין המאנה יכול לחזור בו משום דאמר ליה אי לאו דאוניתן כו' והדרה קושין לדוכתה. ואם באנו לפרש דיותר משתות כיון דאונאה מופלגת היא יותר מדאי נתנו בו חכמים דין מקח טעות כדפרישית לעיל אם כן המאנה יכול לחזור בו אף על פי שאין המאונה תובע אונאתו ואין המאונה יכול לומר לדידי שוה כל כך שהרי בודאי נתאנה שאין דרך לקנות חפץ יותר משוויו ביותר משתות. ורבינו

שמשון פירש דלא קשה כלל לפירוש הריב"ם דיש לחלק כמו שחלק לעיל בפירושו דודאי כשתובע המאונה אונאתו ביתר משתות או יכול המאנה לחזור בו כי דומה למקח טעות אבל הכא שאין המאונה תובע אלא שתות לא מצי מאנה לחזור בו משום דאמר ליה אי לאו דאוניתן כו' ככתוב. עד כאן לשונו. ומסתברא לן דשניהם חוזרין דקאמרינן וכו' אדאי לאו דאוניתן ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל. ועוד בר מן דין איכא למימר לאלתר שנתרצה זכתה לו חצרו ברצון המוכר דמסתמא ניחא ליה בקיום המקח דהא שביק ליה גביה וכדתנן יפות ונמצאו רעות לוקח יכול לחזור בו ולא אמרינן כיון דבטל מקח מוכר נמי יכול לחזור בו אלא כיון שאפשר דמקפיד לוקח לבטל המקח כיון דהטעהו ואפשר דלא מקפיד כיון שאין שם אונאת שתות אין המוכר יכול לחזור דהא לא תשבינן ליה מקח טעות דמסתמא לאו למהדר ביה קאי הילכך לא תקון חזרה של המאנה משום דאמר ליה אי לאו דאוניתן כו'. וכן גבי מוכר מכר לו שוה ממש בשש והוקרו ועמדו על שמונה אף על גב דעכשיו יש שם מקח טעות לגבי המאנה יכול המתאנה לומר לו אי לאו דאוניתן ואף על גב דדחי ליה תלמודא להא דרב חסדא שאין ראיה לדבריו ממשנתנו הלכתא כוותיה וגמרינן מינה לענין יפות ונמצאו רעות אף על פי שהוקרו עד כדי ביטול מקח אין המוכר יכול לחזור בו משום דאמר ליה אי לאו דאוניתן כו'. וכן מכר לו שוה עשר בחמש ולאחר כדי שיראה לתגר או לקרובו הוקרו ועמדו על שבע שאין המוכר יכול לחזור בו דאמר ליה אי לאו דאוניתן כו'. ואם נפשך לומר לית הלכתא כרב חסדא בעיקר סברא משום דאמר ליה אי לאו דאוניתן דאנן קיימא לן דביטול מקח שניהם חוזרין ולא מצי אמר ליה אי לאו דאוניתן ורב חסדא סבירא ליה דמי שנתאנה בלבד חוזר בו. לא מצית אמרת הכי דאם כן לישמעינן רב חסדא מכר לו שוה חמש בארבע לוקח יכול לחזור בו ולא מוכר משום דאמר ליה אי לאו דאוניתן כו' אלא שמע מינה דרב חסדא מודה אההיא דשניהן חוורין וכדכתיבנא. עליות.

לוקח יכול לחזור בו ולא מוכר. נראה בעיני דאין הלוקח יכול לתבוע אונאתו לאחר שהוקרו כו' ככתוב בפיסקי הרא"ש ז"ל. ועוד מדלא אמר רב חסדא לוקח רצה לחזור בו רצה אומר תן לי מה שאוניתני מתחלה שמע מינה שאין הלוקח יכול לתבוע אונאה ראשונה. אלא שיש לדמות בזו דנקט חזרה משום דעיקר תלמודא דרב חסדא לאשמועינן שאין מוכר יכול לחזור בו וכדפרישית. עליות.

על מה שכתבו בתוספות דקנה דאמר רבא היינו רצה כתוב בגליון תוספות ורשב"א מביא ראיה דקנה דאמר רבא היינו אם רצה מדקאמר רבא זה וזה בכדי שיראה לתגר כו'. ומשמע דקאי אכלהו אפחות משתות ושתות ויתר על שתות ואם כן שתות קנה כו'

דקאמר רבא היינו שאם רצה כדקאמר התם לעיל מינה אם תמצא לומר פחות משתות בכדי שיראה ולא הוי מחילה מאי איכא בין שתות לפחות משתות איכא דאלו שתות רצה חוזר רצה קונה ואלו פחות משתות קנה. עד כאן.

דף פד.

ותנא תונא יפות ונמצאו רעות כו'. אף על פי שהוקרו ויש שם ביטול מקח דאי לאו הכי מאי קא משמע לן כו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל. ועוד אצטריך לאשמועינן שאף על פי שאין שם אונאת שתות ואפילו אין שם אונאה כלל כיון שהטעהו יכול לחזור בו וכההיא דאמר רבא כל שבמדה ושבמנין ושבמשקל אפילו פחות מכדי אונאה חוזר. ועוד דמתניתין ארבע מדות קא מני ואזיל ומשום דבעי למתני סיפא חומץ ונמצא יין שניהם יכולין לחזור בהן ואפילו לרבנן. והכי פירושו ותנא תונא יפות ונמצאו רעות לוקח יכול לחזור בו והא מקח טעות הוא והוה לן למימר שניהם חוזרין שהרי הטעהו ואפילו פחות מכדי אונאה חוזר וכיון דבטל מקח לגבי לוקח בטל נמי לגבי מוכר והיינו טעמא דלא אמרינן הכי משום דאמר ליה לוקח אי לאו דאוניתן כו' וממילא שמע מינה להא דרב חסדא דמי שנתאנה יכול לחזור בו ולא המאנה אף על פי שהוקרו ויש שם ביטול מקח אצלו משום דאמר ליה אי לאו דאוניתן כו'. עליות.

ממאי דלמא דרב חסדא תרווייהו מצו הדרי בהו ומתניתין היינו טעמא משום דרע רע יאמר הקונה ולא גרסינן קא משמע לן והכי פירושו מתניתין גבי יפות ונמצאו רעות לפיכך אין המוכר יכול לחזור ואפילו אם הוקרו בכדי ביטול המקח משום דמצי אמר ליה לוקח כו'. ככתוב בתוספות. ויש מפרשים דלמא דרב חסדא תרווייהו מצו הדרי בהו והתם לכך המאנה חוזר בלבד משום דלא נתכוון להונות דטוב טוב יאמר המוכר ומתחלה היה יודע שהן רעות אבל באונאה דעלמא אמרינן דסתמא לא היה יודע המאנה שיש שם אונאה הילכך גם המאנה חוזר ולא אמרינן אי לאו דאוניתן. ורבינו חננאל ז"ל גריס קמשמע לן ואפילו הכי ומתניתין היינו טעמא כלומר לאו שהוקרו והוזלו אחר כך מיירי שאם הוקרו או הוזלו אחר כך מצו הדרי בהו. וכי תימא אם כן מאי קמשמע לן מהו דתימא רע רע יאמר הקונה הלכך אין כאן אונאה כלל ולא מצי הדר ביה לא לוקח ולא מוכר קמשמע לן.

עלה בידינו מכר לו חטים יפות ונמצאו רעות לוקח יכול לחזור בו ולא מוכר ואפילו אם הוקרו עד כדי ביטול מקח דאמר ליה אי לאו דאוניתן כו'. יתר משתות שניהם חוזרין ובלבד בזמן שהמתאנה יכול לחזור בו אף אם נתרצה המתאנה במקח. אבל נתאנה לוקח

ושתק בכדי שיראה לתגר או לקרובו כיון שאין המתאנה יכול לחזור בו אין המאנה יכול לחזור בו לפי שאין המתאנה עומד לחזור לפיכך אומר לו אי לאו דאוניתן כו' ואם הוזלו וכן אם הוקרו כיון דמעתה אין שם אונאה יתר משתות אין המאנה יכול לחזור בו לפי שאין המתאנה עומד לחזור בו ומכל מקום יכול המתאנה לחזור בו אף על גב דעכשיו אין בו אונאה דתיהוי מה שהוקרו כחזרת אונאה הרי אין המאנה יכול לומר באונאת יתר משתות אחזיר לך וכטעם שאמרו בירושלמי לית הוא יקרי דליהוי אמרין כלן אינהך. יפות ונמצאו יפות רעות ונמצאו רעות אין אחד מהם יכול לחזור בו ואינו יכול לומר הייתי חושב שהן יפות שביפות אלא כיון שקרואין הן יפות אף על פי שנמצאין בעיר חטין יותר יפות מהן אין אחד מהם יכול לחזור בו. ויש מי שפירש יפות ונמצאו רעות לוקח יכול לחזור אם רצה יכול לומר תן לי מה שהוניתני ולפי דבריהם אין הלכה כמשנתנו דהא קיימא לן שתות קנה ומחזיר אונאה. ומסתברא דמתניתין דברי הכל היא. עליות הר"י ז"ל.

אמר רב פפא שמע מינה האי שמשא סומקתי היא. ונפקא מינה לנודר מן האדום כמו שכתוב בתוספות ואין צריך לומר אורו של האור דודאי אדום הוא. עד כאן משטה לא נודע שם מחברה.

על מה שכתבו בתוספות ואותו נהר יוצא מעדן אם כן מסתמא עומד במזרח כתוב בגליון תוספות ופרת היה הולך מבבל לארץ ישראל דהיינו ממזרח למערב ודאמרינן בבכורות הני מורדיא דבבל מהדרי מיא לעין עיטם שהוא בירושלים שמעין עיטם היו באין מים לים שעשה שלמה והא דאמר מטרא במערבא סהדא רבה פרת אלא שהפרת הולך מארץ ישראל לבבל אלא כן הוא דרך כשהנהר מתרבה על ידי גשמים חוזר לאחריו. עד כאן.

דף פד:

אפילו תימא רבנן כו'. הוה מצי למימר וליטעמיך שחמתית ונמצאת לבנה הכי נמי דשני מינין נינהו דתנן כל מין חיטים אחד הם. תוספי הרא"ש ז"ל.

אם אינו קדוש נשיאות חטא למה. ואם תאמר לעולם אימא לך אינו קדוש ונשיאות חטא משום דעבר אמאי דאמר רחמנא כדפליגי אביי ורבא במסכת תמורה דאמר אביי כל מאי דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד מהני דאי לא מהני אמאי לקי רבא אמר לא מהני ולקי משום דעבר אמאי דאמר רחמנא. ויש לומר כיון דבעלמא לא מהני ואפילו הכי לקי אמאי איצטריך לפרש הכא כיון דלא מהני אלא ודאי אשמעינן קרא דמהני. אי נמי יש לומר היכא אמרינן דלא מהני לקי הני מילי כגון אלמנה לכהן גדול דכיון

דקדשה כבר עבר אלאו דלא יקח אבל הכא אם אינו קדוש אם כן לא עשה ולא כלום כי לא נתכוון שלא יהא תרומה ואפילו הכי נתנו לכהן מתנה בעלמא ושיהא צריך להפריש פעם אחרת. תוספי הרא"ש ז"ל.

מתניתין המוכר פירות לחברו משך ולא מדד קנה. פירוש והוא שפסק קודם שמשך הא לא פסק לא קנה וכדתניא בברייתא לקמן וכטעמא דמפרש בגמרא דכל שלא פסק לא סמכא דעתייהו. ושמעינן מיהא דמדידה לא מעכבא. ולאו דוקא במכר כל הפירות אלא אפילו מכר לו סאה בתוך כור ומשך כל הכור אף על פי שצריך עדיין למדוד מתוכן אותה סאה אפילו הכי קנה דסתמא שנינו משך ולא מדד קנה שאין המדידה אלא לברר כמה הן ואין ידיעת שיעורין מעכבת בקנייתן וכן פירש ר"ש ז"ל דמדידה אינה מעכבת שאינו אלא גלוי מלתא כמה מכר. מדד ולא משך לא קנה פירשו בתוספות מדד מי שדרכו למדוד דהיינו מוכר ומשך מי שדרכו למשוך דהיינו לוקח ולפיכך כל שלא משך הלוקח לא קנה אבל אם מדד הלוקח אין לך משיכה גדולה מזו ולא עוד אלא הרי הוא מגביהן במדידתו ודוקא במודד במדה דמוכר ואי נמי אפילו במדה דסרסור או במדה דלוקח ובחצירו של מוכר לפי שאין כליו של סרסור ושל לוקח קונין בחצירו של מוכר אבל אם מדד אפילו המוכר בסימטא ובמדה דלוקח ראשון ראשון קנה וכשיש שנתות במדה כדאיתא בגמרא ואי נמי במדה דסרסור בשנתמלאת המדה וכן דעת רבותי נ"ע. אבל הראב"ד ז"ל כתב דאפילו כשהלוקח מודד לפי שהמדידה וההגבהה ההיא אינו עושה אותה הלוקח לצורכו אלא לצורך שניהם וכל שאינו עושה לצרכו לא קנה. ולי היה נראה דכל שאינו מתכוון לקנות בה לא קנה דומה למה שאמרו ביבמות בפרק החולץ למה הדבר דומה למחזיק בנכסי הגר וכסבור שלו הן לא קנה. אמר ליה דמי האי מרבנן כדלא גמרי אינשי שמעתתא מדד לתוך קופתו מאי למימרא. פירוש דסבירא ליה לרבי אסי דכליו של קונה בכל מקום קונה ואפילו ברשות מוכר וברשות הרבים מדריש לקיש ורבי יוחנן דאמרי לקמן אפילו ברשות הרבים ודלא כרב פפא דפירשה בסימטא. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: הא דאמר רבי אסי אמר רבי יוחנן מדד והניח על גבי סימטא קנה ואמרינן במסקנא דוקא במודד לתוך קופתו איכא מאן דקשיא ליה היאך אפשר למדידה בלא משיכה או אפילו בלא הגבהה כי בודאי כשהלוקח מודד לעצמו קאמרינן דאי במוכר מי איכא מאן דאמר דקני מאי עביד בהו דליקנינהו ואי בלוקח אי אפשר בשפיכתו למדה או מן המדה לסימטא שלא יהא שם הגבהה או משיכה. נשיב ונאמר המשיכה צורך הלוקח הוא וכיון דמסרן לו למשכן ומשכן בסימטא או בחצר של שניהם קנה אבל כשמסרן לו למוד לצורך עצמו הוא לידע כמה מדות יש בהם והלוקח אינו

מתעסק בקניות הפירות לעצמו רק לצורך שניהם ובהא פליגי רבי אסי ורבי זירא דרבי אסי סבר אף על גב דמדידה צורך שניהם היא קונה ואפילו הניח בקרקע בסימטא לפי שאי אפשר לו בלא הגבהה או בלא משיכה ורבי זירא סבר לאו משיכה מעלייתא היא הלכך בעי שיתן לתוך קופתו דכליו ודאי קונה לו בסימטא ואפילו נתנו מוכר לכלי של לוקח בסימטא דאמרינן הכי בשמעתא והיינו דאמר ליה רבי אסי בתוך קופתו מאי למימרא כלומר אפילו מוכר נתנו נמי קאמר דקנה. ואיכא דקשיא ליה הא דאמרינן במסכת עבודה זרה המוכר יינו לנכרי מדד עד שלא פסק דמיו אסורים פסק עד שלא מדד דמיו מותרין ואקשינן מינה למאן דאמר משיכה אינו קונה אמאי דמיו מותרין אלמא מדידה משיכה הוא. ועוד דאמרינן התם ולדידך נמי דאמרת משיכה קונה מדד עד שלא פסק אמאי דמיו אסורין אלמא פסיקא ליה מלתא דמדידה משיכה היא והכא אסקינן דלאו משיכה היא דבעינן לכליו של לוקח. מאן דקשיא ליה הא מילתא אמרינן ליה לא נהריתו ולא תוריתו בפירוש דמתניתין ומתניתין הכי מיפרשא כגון שמדד יינו של ישראל לתוך מדה כשרה של ישראל והנכרי נטל אותה המדה והריקה לכליו ואם מדד עד שלא פסק והריקה העכו"ם לכליו דמיו אסורין לפי שלא קנה אותו עד שנעשה יין נסך בהרקתו לכליו כי משהתחיל להריקו נעשה כלו יין נסך ולא קנה אותו אף על פי שהגביהו להריקו דכיון שלא פסק לו דמים לא סמכא דעתיה אבל פסק דמיו ואחר כך מדד אף על פי שנטלו העכו"ם והריקו לכליו דמיו מותרין דכיון שהגביהו לזרקו קנאו יין נסך לא הוי עד דמוריק ליה והאי דקאמר ליה אי סלקא דעתך משיכה אינה קונה לאו דוקא משיכה דרבי אסי סבירא ליה משיכה בעכו"ם אינה קונה הוא הדין נמי בהגבהה קאמר דעכו"ם לא קני אלא בנתינת מעות ומדידה בין שהוא משיכה בין שיש בה הגבהה לרבי אסי סבירא ליה דלא קני אלא בכסף ומשום הכי אקשי ליה פסק עד שלא מדד אמאי דמיו מותרין וכי הגביה או משך הא ליכא נתינת מעות ואמאי קני ואי קרי ליה משיכה לא קשיא ולא מידי דתרווייהו איקנו מקמי דנוריק ליה לכליו והוא דהוו בחצר של שניהם דאי ממטי ליה מלא ארך המדה כבר משך אותו ומאן דלא ידע פירושא דמתניתין לאו לותיב תיובתא מינה. ורבינו האי גאון ז"ל דאוקים להאי פיסקא פסק עד שלא מדד שזקפו עליו במלוה דהוה ליה כמי שנתן מעות לא מחוור ולא צריך כלל. עד כאן לשונו.

והר"י ז"ל בעליות כתב שאם מדד לוקח קנה מדתניא משך חמריו ופועליו והכניסן לתוך ביתו בין מדד עד שלא פסק בין פסק עד שלא מדד שניהם יכולים לחזור בהן הא מדד ופסק אין שניהם יכולים לחזור בהן ומיירי כשמדד הלוקח ומתניתין כשמדד המוכר.

עד כאן לשונו.

וכן פירש הרא"ם ז"ל וזה לשונו: אמר רבי אסי אמר רבי יוחנן מדד והניח על גבי סימטא. פירוש מדד המוכר במדתו אי נמי מדד הסרסור במדת המוכר והניח על גבי סימטא כלומר והניח הפירות עצמן בקרקע על גבי סימטא קנה לוקח דכיון דסימטא רשות דתרווייהו הוא נעשה כמי שהניחן ברשות הלוקח ואינו צריך משיכה. ודוקא בשעירה הפירות מן המדה שלו ונתנן על גבי קרקע בסימטא הוא שקנה לוקח אבל אם לא עירה הפירות מן המדה אלא הניח המדה כשהיא מלאה באותן הפירות על גבי סימטא לא קני דהוה ליה כליו של מוכר וקיימא לן דכליו של מוכר ואפילו ברשות לוקח לא קנה וכל שכן בסימטא. וזה שהוצרכנו להעמיד הא דרבי אסי אמר רבי יוחנן במדת המוכר לפי שאלו היתה המדה של סרסור הא קיימא לן דמשנתמלאה המדה ללוקח ואף על פי שהפירות עדיין במדה ולא הערה אותן על גבי סימטא ואלו היתה המדה של לוקח הא אמרינן דראשון ראשון קנה בשיש שם שנתות ואף על פי שעדיין לא נתמלאת המדה וכל שכן שלא יהא צריך שיערה אותן מן המדה על גבי סימטא כדתניא ארבע מדות במוכרין וכו' והוצרכנו להעמידו כשהיה המורד או המוכר או הסרסור לפי שאלו היה הלוקח המודד משעה שהגביה המדה מלאה בפירות קנה אותן באותה הגבהה ואף על פי שהיתה מדת המוכר ולא היה צריך להניח אותן על גבי סימטא. עכ"ל.

מדד והניח על גבי סימטא. מירי שהמוכר מדד אף על פי דמשיכת מוכר לא מהניא ללוקח שאני הכא כיון דנסתלק המוכר ומדד והניח לרשות הלוקח קני אבל מדד לוקח פשיטא דבהא לא הוה אמר רבי זירא שמא לא שמע רבי אלא במודד בתוך קופתו אבל על גבי קרקע לא דפשיטא דקני שהרי משיכה גמורה היא שמשך התבואה לרשותו אבל כשהמוכר מודד והניח על גבי קרקע לא אף על גב דמשיכה מועלת בסימטא כאלו מושך ברשותו בלא משיכה מיהא לא קני מטעם חצר. לשון תוספות הרא"ש ז"ל.

וכן כתוב בעליות וזה לשונו: מדד והניח על גב סימטא קנה. פירוש אפילו מדד המוכר כשהוא מניח על גבי סימטא דהוה ליה כמניח בחצרו של לוקח שהסימטא כרשות השותפין וכשאדם מניח שם פירותיו הרי היא מושאלת לו בשעה שכליו נתונין שם הלכך כשהמוכר מניח שם פירותיו לצורך הלוקח זכה לו סימטא. עד כאן.

אמר ליה רבי זירא לרבי אסי שמא לא שמע רבי אלא במודדן לתוך קופתו. אית ספרים דגרסינן בהו בפירוש אלא במודד לתוך קופתו של חבירו. עליות.

אלא לאו שמע מינה כאן במודד לתוך קופתו כאן במודד על גבי קרקע. ונראה לי דרבי אסי הוה אפשר ליה לאוקמה במודד לתוך קופתו של מוכר כי היכי דלא תיקשי ליה

מרבי יוחנן לרבי יוחנן אלא דגמרא לא משמע ליה הכין לפי שאין דרכו של מוכר למדוד מתוך כליו ונותן לכליו.

מדד ולא משך לא קנה מאי לאו בסימטא לא ברשות הרבים. וקשיא לי אמאי לא אוקמה בחצרו דמוכר ובהכי הוה מיתרצה ליה שפיר סיפא דקתני אם היה פקח שוכר את מקומו. ולא איצטריכן לאקשויי ואי ברשות הרבים ממאן אגר. ולא לדחוקי ולפרוקי ואי רשות בעלים היא שוכר את מקומו. ויש לומר דטפי ניחא ליה בהכין משום שאין דרכן של מוכרי פירות למכור בחצרן אלא מוציאין הן בשוק כדי שיקפצו עליהם לוקחים. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

וליכא לשנויי נמי במודד לתוך כליו של מוכר דסתם מודד ונותן בכלי לתוך כליו של לוקח הוא נותן הלכך אי מיירי בנותן לתוך כליו של מוכר הוה מיבעי ליה לפרושי. עליות. והתוספות תירצו בענין אחר.

כל מקום שיש לו רשות להניח. כתוב בתוספות ואומר ר"י דבעי למימר זיל קני וכיון דמדד כו' פירוש סתמא זיל קני א"ל אבל אם אמר קני לך כלי ברשותו נמי קנה כדאמרינן לקמן. גליון תוספות. וכתוב בתוספות הרא"ש ז"ל דהא דאמרינן דמדידת המוכר לתוך כליו של לוקח הוי כמאן דאמר ליה זיל קני דאי לא מדד בעי למימר זיל קני דלא הוי דעתיה דליקני ליה כליו אנחינהו כיון דמחוסרין מדידה אלא לדעת שימדדם ואחר כך ימשוך ויזכה בהם אבל כשמדד המוכר והניח לתוך כליו של לוקח לא בעי למימר ליה זיל קני ודוקא מדד בסימטא אבל כליו של לוקח ברשות מוכר ומדד לתוכו הלוקח לא הוי כמאן דאמר ליה זיל קני דמהני אפילו כשהכלי של לוקח ברשות מוכר שאין המדידה אלא גלוי דעת שאינו מעכב על קניית הלוקח ורוצה הוא שיקנה באופן שיש לו לקנות אבל אין בה גלוי דעת שיקנה לו הוא את רשותו שיקנה לו שם כליו עד כאן. וכן כתב הר"י בעליות.

דף פה.

יש לי רשות להניחו אין אין לו רשות להניחו לא. והכי קיימא לן. ומינה דמדד והניח על גבי סימטא לא קנה. ומסתברא לי דוקא בשלא קדם לוקח ועמד שם בסימטא הא קדם לוקח למוכר זכה בארבע אמותיו וקונין לו אפילו במציאה שאין שם דעת אחרת מקנה כל שכן במכר שיש דעת אחרת מקנה. ואם תאמר אם כן למה לא העמידו ההיא דרבי אסי וההיא דרבי יעקב תרווייהו על גבי קרקע וכאן שקדם הלוקח למוכר וכאן שקדם המוכר ללוקח. הא ליתא דרבי אסי מסבר סבר דסימטא וחצר השותפים זוכין הן

ללוקח שמדד מוכר והניח על גבי קרקע ואם אתה בא להעמיד ההיא דרבי אסי בקדם לא הועלנו כלום להעמיד דברי רבי אסי. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

אם היתה מדה של אחד מהן. פירוש האחד מיוחד כלומר מן הלוקח. הרשב"א ז"ל. ואיידי דקאמר במדה שאינה של שניהם נקט נמי במדה של אחד מהן. עליות.

ראשון ראשון קנה. אוקימנא לה לקמן דוקא כשיש שנתות במדה וכשאמר לו כל שנתא ושנתא בכך וכך ואפילו הכי במדה של סרסור דהיינו הך קמייתא לא קנה עד שתתמלא לפי שאינו משאילה ללוקח עד שתתמלא כל שמכר לו כו' המוכר ללוקח מלא המדה אבל אם לא מכר לו אלא עד אחד מן השנתות קנה לוקח כל שנתמלאת עד אותו שנתא. הרשב"א ז"ל.

במה דברים אמורים ברשות הרבים ובחצר שאינה של שניהם ברשות לוקח כיון שקבל עליו מוכר קנה לוקח. ברשות מוכר לא קנה לוקח עד שיגביהנו או עד שיוציאנו מרשותו. תמיהא לי למאי דאמרינן לקמן דכי קתני ברשות לוקח כיון שקבל עליו מוכר קנה לוקח בכליו דלוקח הוא וכי קתני ברשות מוכר לא קנה עד שיגביהנו או עד שיוציאנו מרשותו בכליו דמוכר הוא אם כן מאי במה דברים אמורים והיכי פליג להו לשלש רשויות והרי דינן שוה דבי היכי דאמרינן דברשות לוקח כיון שקבל עליו מוכר קנה לוקח בכליו דלוקח הכי נמי ברשות הרבים ובחצר שאינה של שניהם דהא אמרינן אם היתה מדה של אחד מהם ראשון ראשון קנה וכי היכי דאמרינן דברשות מוכר ובכליו של מוכר לא קנה עד שיגביהנו הכי נמי ברשות הרבים ובחצר שאינה של שניהם דהא אמרינן לעיל עד שלא נתמלאת המדה למוכר וטעמא דמשלא נתמלאת המדה הוי כליו דמוכר ואם כן מאי במה דברים אמורים ואמאי פליג להו לתלת הרי דינן שוה. וניחא לי דכי מוקמינן לקמן הך בבא דברשות לוקח בכליו דלוקח לאו דוקא בכליו דלוקח אלא למעוטי כליו דמוכר שכל שאין שם כלי כלל קונה דרשותו קונה לו ומשום הכי קתני במה דברים אמורים דבעי שיקנה לו כליו ומשנתמלאת המדה ללוקח ברשות הרבים ובחצר שאינה של שניהם אבל ברשות לוקח אין שם צורך לכלי וכיון שקבל עליו מוכר קנה כל שאינו עומד בכליו של מוכר. ולפום מאי דמוקמינן לה לקמן ברשות מוכר בין דקיימי אארעא בין דקיימי במאניה דמוכר לא קנה לוקח אבל אי קיימי במאניה דלוקח קנה לפום האי אוקמתא וכי תימא אם כן הרי רשות מוכר שוה לרשות הרבים ולחצר שאינה של שניהם שבשניהם קונה כליו דלוקח אין הכי נמי שהן שוין בכליו דלוקח אבל בנתמלאת המדה אין דינו שוה דברשות הרבים ובחצר שאינה של שניהם אפילו במדה שאינה של שניהם משנתמלאת המדה קנה לוקח מה שאין כן ברשות מוכר והיינו טעמא משום שכל

שהרשות שוה לשניהם כשנתמלאת המדה היא מושאלת ללוקח שמכיון שאין הרשות מכרעת כלום דעתו של משאיל להשאילה למוכר עד שלא נתמלאת וללוקח משנתמלאת אבל ברשות מוכר לעולם דעתו של משאיל שתהא מושאלת למוכר עד שתצא מרשותו שהרשות מכרעת והיינו דקתני במה דברים אמורים אתרווייהו. כן נראה לי. הר"ן ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: הכי גרסינן וכן הוא בספרי ספרד ובהלכות הריא"ף ז"ל ברשות הרבים ובחצר שאינה של שניהם. ומפרש לה תלמודא ואזיל בסימטא ובחצר שאינה של אחד מהם אלא של שניהם. ויש ספרים שכתוב בהן במה דברים אמורים ברשות הרבים כו'. ונראה בעיני דגירסא לאו דוקא היא דלקמן מיבעיא לן כליו של לוקח אם הוא ברשות מוכר אי קני ואי סבירא ליה דקני אשתכח דמדה דלוקח קונה בין ברשות הרבים דהיינו סימטא בין ברשות מוכר וכל שכן ברשות לוקח ואם כן היכי ליתני במה דברים אמורים ומאי אתא למעוטי אי אתא למעוטי רשות הרבים גמורה ליכא דהיאך ימעט התנא רשות הרבים בלשון זה שהוא שונה להפך ומעמידה בסימטא. אלא ודאי לא גרסינן במה דברים אמורים ומה שהוא שונה ברשות הרבים וברשות שאינה של שניהם לא למעוטי בא אלא לומר דבמדה דלוקח קנה אפילו בסימטא דלא תימא דהוי כרשות הרבים מיהו הוא הדין ברשות מוכר קנה דטפי עדיפא ליה לאשמועינן דקני בסימטא דאלו ברשות מוכר איכא למימר דניחא ליה שיקנה שם כליו כיון שנתרצה לו במכר אבל בסימטא שהיא משותפת לרבים הוה אמינא דלא קניא ואיידי דתנא סימטא תנא חצר שאינה של שניהם דמיא לה. ועוד כיון דמוקמינן לקמן ולמאן דבעי למימר כליו של לוקח ברשות מוכר קנה הא דקתני ברשות מוכר כגון בכליו דמוכר והא דקתני ברשות לוקח בכליו דלוקח דבי לוקח שכיחי מאני דלוקח ובי מוכר שכיחי מאני דמוכר הלכך לא בעי תנא למנקט מידי בלוקח ברשות מוכר לא למעט בא אלא לרבות דהא למאי דסלקא דעתין ברשות הרבים ממש קאמר על כרחך לא בא למעט כלום דכל שכן ברשות מוכר דקני כדמוכח סוגיין. עד כאן.

ברשות לוקח כיון שקבל עליו מוכר קנה לוקח. לקמן מוקמינן לה בכליו דלוקח למאן דאמר דכליו של לוקח ברשות מוכר לא קנה. ויש לי לדקדק הא תנא ליה דמדה דלוקח קונה אפילו ברשות הרבים דהיינו סימטא ואין צריך לומר ברשות לוקח ומאי אתא לאשמועינן הך בבא. ויש לי לפרש דעיקר הך בבא אתא לאשמועינן דאף על פי שהיו הפירות בפקדון כבר ברשות לוקח כיון שקבל עליו מוכר למוכרן קנה ללוקח ולא צריך למימר ליה שיקנה לו כליו ורשותה דאלו מרישא שמעינן אלא כשנותן המוכר בכלי~ של לוקח לאחר שקבל עליו למכור דמסתמא אדעתא דליקני ליה כליו אותבינהו

בגויה כיון שקבל עליו למכור והוא מניחן אחר כך בכליו דלוקח או שהסרסור מניחן בכליו דלוקח בפני המוכר אבל כשהיו ברשות הלוקח קודם לכן הא אין כאן הוכחה שנתרצה המוכר דליקני ליה כליו וצריך למימר ליה שיקנה לו כליו. וצוד כיון דכליו וחצרו מושאלין למוכר עד עכשיו הוה אמינא ברשות מוכר קיימי וצריך למימר ליה קני קמשמע לן דכיון שקבל עליו מוכר לאלתר כלתה שאלת הכלי והחצר לקנות לו ללוקח והאי דינא צריך למיתנייה ברשות לוקח ולא בסימטא לפי שאין דרך להפקיד לחברו בסימטא. ועוד דנקט ברשות לוקח משום דסתמא בי לוקח שכיחי מאני דלוקח כדאמר לקמן ולומר שהפקדון בכלי הלוקח ולא בכלי המוכר ולמאן דמוקי לה ברשות הלוקח ואפילו בכליו של מוכר הא קיימא לן דכליו של מוכר ברשות לוקח קנה לוקח מה שאין כן בסימטא. עוד יש לי לפרש דעיקר הא בבא אתא לאשמועינן דברשות לוקח אף על פי שלא מדד קנה כגון שמכר לו סאה בתוך סאתים והם ברשות לוקח דדוקא בסימטא בעי מדידה כדאמר רבי אסי אמר רבי יוחנן מדד והניח על גבי סימטא קנה ואוקימנא לה במודד לתוך קופתו ואפילו הכי דוקא מדד אבל לא מדד צריך שיאמר לו זיל קני אבל רשות לוקח אף על פי שלא מדד אין צריך לומר זיל קני דרשות לוקח כמסירה דמי ותנן משך ולא מדד קנה. ועוד תנן בהדיא פרקן והכניסן בתוך ביתו פסק עד שלא מדד אין שניהם יכולים לחזור בהם ומוכח סוגיין דרשותו של לוקח קונה לו ולא המשיכה שמשך ולישנא דברייתא הכי משמע כיון שקבל עליו מוכר קנה ואין צריך מדידה דעד הכא איירי בדין מדידה דקתני במדת סרסור משנתמלאת המדה ללוקח וקתני במדה דלוקח ברשות הרבים ובחצר שאינה של שניהם דראשון ראשון קנה ומתוקמא במדה שיש בה שנתות כן נראה בעיני וכן נראה דברי הריא"ף ז"ל ולשון זה נהירא טפי מן הלשון הראשון שכתבתי מדלא קתני ברשות לוקח שמופקדים אצלו כדקתני ברשות הלה המופקדים אצלו. ואי קשיא לך לפי מה שכתוב הא דאמרינן לקמן תא שמע ברשות מוכר לא קנה מאי קפשיט מינה דלמא ברשות מוכר לא קנה כיון דלא מדד דודאי סיפא דקתני ברשות מוכר לא קנה דומיא דרישא קתני לה ואי מוקמית לה לרישא דקתני ברשות לוקח כו' כשמכר לו סאה בתוך סאתים להך סיפא נמי בהכי מיירי. לא קשיא דשפיר פשיט מינה דכליו דלוקח ברשות מוכר לא קנה מדקתני לא קנה עד שיגביהנה כו' ולא קתני לא קנה אלא אם כן מדד וכדקתני ברישא ראשון ראשון קנה דאיירי בדאיכא שנתות ורישא דרישא נמי דקתני עד שלא נתמלאת המדה כו' משמע בהדיא דאפילו מדד לא קנה. ונראה לי דאפילו בסימטא אם מכר לו כל הפירות הנמצאים שם לשער כך וכך והניחן בכליו של לוקח כיון שאין מחוסרים מדידה אלא לידע כמה דמים יתן לה קנה מיד אף

על פי שלא מדד ותדע דבעינן למימר דהא דקתני ראשון ראשון קנה מיירי בלא שנתות וקנה ואף על פי שאין ידוע כמה יש שם ולא אידחיא אלא משום דאינו קונה מקחו לחצאין אבל כשהמוכרן מודדן לידע כמה יתן מהם ללוקח אין כליו של לוקח קונה לו אלא אם כן מדד. עליות.

ברשות הלה מופקדין אצלו. אית דגרסי לא קנה עד שיקבל עליו הלה או עד שישכיר את מקומו וכך היא שנויה בתוספתא. ונראה לי טעמו של דבר דכיון דקיימא לן חצר משום יד איתרבאי כמו שאדם זוכה לחברו כך חצרו זוכה לחברו אם אמר בעל החצר תזכה חצרי לפלוני הלכך כיון שקבל עליו הנפקד לזכות ללוקח זכה הלה ברשותו והוא הדין אם קבל עליו ליתן דכל האומר תנו כאומר זכו דמי. והיינו טעמא נמי דהא דקתני רישא משנתמלאת המדה ללוקח ואף על פי שעדיין לא נתן הלוקח שכירות לסרסור ולא משך המדה קונה בה דכיון דמסתמא קא מושיל ללוקח משנתמלאת רוצה הוא שיקנה הכלי שלו ללוקח אבל מוכר שאינו יכול לזכות בשלו בשביל הלוקח חצרו נמי לא זכיא ליה ללוקח. ועוד מטעם אחר קונה כיון שקבל עליו הנפקד פירוש שכלתה שאלת רשותו שהיתה מושאלת עד עתה לראשון כיון שהוא מתרצה שיהיו שם פירות אלו מונחים בשביל הלוקח הרי זו חזקה לשאלת רשותו ללוקח. והא דאמרינן בגיטין פרק א' מנה לי בידך תנהו לפלוני במעמד שלשתן קנה ואמרינן התם מסתברא מלתיה דרב בפקדון אלמא אין הלה זוכה בו אלא במעמד שלשתן. התם דליתיה גביה אבל איתיה בחצר כיון שקבל עליו נפקד קנה עליו הלה. עליות.

ויש מי שאומר משום דלא אמרינן תן כזכי אלא בדבר שמוציא עכשיו מרשותו ונתנו לו אבל לא בדבר שהיה כבר תחת ידו ככתוב בתוספות. וכי תימא אפילו הכי למה לי מעמד שלשתן לימא להו זכה. לאו קושיא הוא דדינא קאמר שאף על פי שלא אמר כן קנה. ועוד דלאו כולהו אינשי גמירי למימר הכי. הר"ן ז"ל.

ובשיטה לא נודע שם מחברה כתוב ברשות הנפקד היינו טעמא דקבלה קניא דכיון שקבל עליו נפקד ליתן לזה הלוקח במצות המוכר הרי זכה לו כדין מעמד שלשתן. ונראה לי מכאן ראיה דבקנין מעמד שלשתן בעינן מדעתו של הנפקד דהא מסתמא לוקח נמי באותו מעמד קאי דמתרצה במקח ואז הוא רשות זכות לו ואף על פי כן קאמר דוקא קבל עליו אבל לא קבל עליו לא אלמא דבעל כרחו לא קנה שלא כדברי ריב"א. עד כאן לשונו.

דף פה:

והא דומיא דחצר שאינה של שניהם קתני. בדין הוא דהוה מצי למפרך מהיא גופא דחצר שאינה של שניהם גופא דינה כרשות הרבים אלא דניחא ליה למפרך הכי לאוקמי פירכיה קמא בדוכתא דפריך מאי לאו ברשות הרבים. הר"ן ז"ל.

אלא דתרווייהו. אם תשאל היכי סלקא דעתין מעיקרא דהאי חצר שאינה של שניהם דקתני חצר של אדם אחר הוא דאלמא כליו של לוקח ברשות שאינה של שניהם אלא לאדם אחר קניא והא קתני בהדיא ברשות הלה המופקדים אצלו לא קנה עד שיגביהנה או עד שיוציאנה אצלו ברשותו אלמא כליו של לוקח בחצר שאינה של שניהם לא קנה. תשובתך רשות שאינה של שניהם היינו רשות שאינה של שניהם אלא לאדם אחר ולית ליה בה רשותא לחד מינייהו ולא למוכר ולא ללוקח ומשום הכי סלקא דעתין כלי של לוקח קניא ביה דהא לית ביה רשותא למוכר אבל רשות הלה המופקדים אצלו כיון שהשאילו בעל החצר מקום למוכר להניח שם פקדונו נמצא אותו מקום קנוי למוכר וכרשותו דמי ומשום הכי לא קנה עד שיגביהנה או עד שיוציאנה מרשותו. תדע דהא גבי רשות מוכר קתני ליה אלמא דיניה כדין רשות מוכר. הרא"ם ז"ל.

בעא רב ששת מרב הונא כליו של לוקח ברשות מוכר קנה או לא קנה אמר ליה לא קנה. כך היא הגירסא בהלכות הריא"ף ז"ל ואינה ברוב הנסחאות. ומיהו אף על גב דלהנך נסחי משמע דלא איפשיטא נקטינן דלא קנה דכיון דאיכפול ואתו כל הנך אמוראי למחויי מאה עוכלי כי היכי דלא נפשוט דקנה משמע דלא קנה ורבא נמי משמע דהכי סבירא ליה מדמפרש טעמא דרבי יוחנן אלמא דהכי הלכתא דלא קנה כיון שהוצרך תנא דההיא ברייתא לומר דטעמא דמגורשת משום דמקום חיקה קנוי לה מקום קלתה קנוי לה ואף על גב דלא פשטינן לה הכא מההיא אשכחן דכוותה בתלמודא והכי נמי משמע בפרק איזהו נשך דאמרינן התם אמר מר זוטרא משמיה דרב פפא האי משכנתא באתרא דמסלקי מסלקים ואפילו מתמרי דאבודיא ואי אגבהינהו בסיסני קני ולמאן דאמר כליו של לוקח ברשות מוכר קנה לוקח אף על גב דלא אגבהינהו בסיסני נמי קני אלמא דאיהו אליבא דנפשיה סבירא ליה דלא קנה והיינו דמהדרינן מעיקרא דמסלק ליה אפילו מתמרי דעל בודיא הלכך כליו של לוקח ברשות מוכר לא קנה אלא היכא דאמר ליה דליקני וכמסקנא דשמעתין וכן נמי כל היכא שאינו מקפיד על כל מקום כליו ומשאיל לו מקום דומיא דאשה.

ולענין כליו של מוכר ברשות לוקח לכאורה משמע דקנה דהא בהא תליא מדאמרינן והא מדכליו של מוכר ברשות לוקח קנה לוקח כליו דלוקח ברשות מוכר נמי לא קנה

לוקח ומדמסקינן דכליו דלוקח ברשות מוכר לא קנה דבתר רשות אזלינן מינה דכליו של מוכר ברשות לוקח קנה. אלא שהריא"ף ז"ל פסק בשניהם לא קנה וכן הרמב"ם ז"ל בפרק ד' מהלכות מכירה וצריך טעם למה ואפשר דכי פרכינן הכי בגמרא מכל שכן מקשינן דאי כליו של מוכר ברשות לוקח קנה כל שכן דכליו של לוקח ברשות מוכר לא קנה שמרובה מדת לא קנה ממדת קנה לפי שהקונה מוציא מחברו וכן כתב רשב"ם ז"ל. **אבל מלא קנה**. דמסקינן בכליו דלוקח ברשות מוכר לא שמעינן קנה בכליו של מוכר ברשות לוקח. אבל עדיין צריך עיון דאף על גב דלא איפשיטא לא הוה להו ז"ל לכתוב בהדיא דלא קנה. אלא שאפשר שכיון שהוא ספק ודינו לא קנה כתבוה ז"ל כאלו איפשיטא ויש כיוצא בזו בעיא דסלקא בתיקו. וכתב הריא"ף ז"ל כאלו איפשיטא לפטור וכמו שכתבתי בפרק קמא דבבא מציעא בשמעתא דתקפה אחד בפנינו ושם נתבאר מאי דלא איפשיט בגמרא בדיני ממונות מהו דינו אם בא תובע ותקף. הר"ן ז"ל וכן דעת הרא"ם ז"ל. ולהלן אכתוב לשונו.

תא שמע זרקו לה לתוך חיקה או לתוך קלתה כו'. וקסלקא דעתין כגון שמונחת על גבי קרקע. כגון שהיה בעלה מוכר קלתות. פירש הרא"ם ז"ל כגון שמכר לה הבעל קלתה זו דבההיא הנאה דזבנה לה מיניה קא מושאל ביתו לקלתא זו וגבי כליו של לוקח ברשות מוכר לא שייך לומר דמוכר משאיל מקום לכליו של לוקח בההוא הנאה דקא זבין ליה מינה כיון שעדיין לא נגמרה המכירה אינו משאיל מקום לכלי דמה לו למהר הקנאתו ולהשאיל מקום לכליו של לוקח וכדי שיקנה בו הפירות ושמא יותר טוב בעיניו שלא תגמר הקנייה עד שימשוך כדי שיוכל לחזור בו בתוך כך אבל אתר שמכר הכלי משאיל הוא מקום לכלי עד שיקחנו הלוקח. ולי נראה לפרש כגון שהיה בעלה מוכר קלתות וטוב בעיניו שיהיו קלתות של אשתו מצויות בבית שאם יצטרך אדם לקנות בעת שמכר כל הקלתות הנמצאות בידו ימכור לו הקלתא של אשתו ויעשה לאשתו קלתא אחרת ובקלתא חדשה הראויה למכירה מיירי. עליות.

והקשו בתוספות נהי דנותן לה רשות ומשאילה כו'. ותירץ ריב"א דאף על גב דאין המקום קנוי לה כו' והשתא ניחא הא דמתרץ לקמן הא דאמר ליה זיל קני דבדיבורא בעלמא שנתן לו רשות להניח כליו שם קונה לו ואף על פי שהמקום אינו קתי לו שהרי המקום אינו יכול להקנותו לו אלא בקנין כדפרישית לעיל. תוספי הרא"ש ז"ל.

רבי יוחנן אמר מקום חיקה קנוי לה. פירוש כי היכי דפשיטא מלתא דזרקו לתוך חיקה מגורשת דמקום חיקה קנוי לה והם שולי בגדיה הנגררים לארץ כך מקום קלתה קנוי לה. עליות.

לא בכליו של מוכר. מהכא משמע דמשיכה מועלת ללוקח כו' ככתוב בתוספות. ועוד היה נראה להביא ראיה מהא דאמרינן בפרק ב' דעבודה זרה דאמר ליה רב להנהו סבוייתא כי כייליתו חמרא לעכו"ם שקילו זוזי מינייהו והדר כיילן להו משום דמדמשכיה עכו"ם קניה ויין נסך לא הוי עד דנגע ביה וקאמר התם אי דקאי במנא דישראל הכי נמי הכא במאי עסקינן דקאי במנא דעכו"ם משמע דאי אמרינן משיכה בעכו"ם קונה משיכה קונה במנא דישראל אלמא משיכה קניא בכליו של מוכר. ואין ראיה משם דמשיכה דהתם על כרחך לאו דוקא משיכה אלא הגבהה דהא ברשותו של ישראל איירין כדמוכח בתר הכי. תוספות הרא"ש ז"ל.

והא דאיבעיא לן בפרק שנים אוחזין קנה בהמה וקני כלים שעליה מהו דוקא בבהמה איבעיא לן ובכפותה כדאיתא התם לפי שאין דרך משיכת כלים בבהמה כפותה אי נמי לפי שאין הבהמה נעשית בסיס וטפלה לכלים הנמשכים אבל כלים נעשים בסיס לפירות ומשום הכי איכפל וקא בעי לה בבהמה כפותה במשיכה ולא בעי לה בכליו של מוכר. ואיכא מאן דאמר דלהכי לא פשטוה התם מהא דקתני הכא עד שיוציאנה מרשותו משום דאיכא למימר דמרשותו ומכליו קאמר ועודן דדלמא בכליו דלוקח מיירי דספוקי מספקא לן מלתא בשמעתין.

ואי בכליו דמוכר אמאי קנה לוקח. דכי היכי דכליו של לוקח כו' והוה מצי לדחויי אף על גב דכליו של לוקח לא בטיל כו' ככתוב בתוספות. אלא דאיכא למימר גם סברא אחרת שאין המוכר חפץ במהירות קיום המקח שאם יוקרו הפירות שיהיו ברשותו לחזרה. תוספות הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: ואי בכליו דמוכר אמאי קנה לוקח. כלומר אי אמרת בשלמא הא דקתני רישא ברשות מוכר לא קנה לוקח כו' בכליו דלוקח דאלמא כליו של לוקח ברשות מוכר לא קנה דשמעינן מינה דבתר חצר אזלינן ולא בתר כלי היינו דקתני סיפא ברשות לוקח כיון שקבל עליו קנה לוקח משום דחצר וכלי תרווייהו דלוקח נינהו ואפילו הוה ליה כלי דמוכר נמי כיון דחצר דלוקח נינהו בתר חצר אזלינן ולא בתר כלי אלא אי אמרת דרישא בכליו של מוכר הוא אבל בכליו של לוקח ברשות מוכר קנה דבתר כלי אזלינן אמאי קתני סיפא ברשות לוקח כו' ואף על גב דכליו דמוכר הוא והא אמרת דבתר כלי אזלינן ולא איכפת לן בחצר וכו'. עד כאן לשונו.

תא שמע משך חמרין ופועלין. ואית דגרסי חמריו ופועליו. פירוש חמריו ופועליו של לוקח וכגון שלא נתכוונו לזכות בפירות ללוקח בהגבהתן. והכניסן לתוך ביתו כו' שניהם יכולים לחזור בהם ואתא לאשמועינן דאין משיכת החמרין והפועלין נחשבת משיכה

לגבי הפירות שעליהן ואשמועינן נמי שאין רשותו של לוקח קונה לו הפירות קודם שפורקן דכל זמן שהחמרין והפועלים טוענין אותם אינן כמונחין ברשותו ואף על פי שמשכן והכניסן לתוך ביתו המה וחמוריהם אין משיכת החמורים משיכה לגבי פירות שעליהן דעד כאן לא מיבעיא לן בפרק שנים אוחזין משוך בהמה זו וקנה כלים שעליה מהו אלא כשאומר לו בפירוש שיקנה הכלים שעליו באותה המשיכה. ועוד הא מסיק התם על האי בעיא והלכתא בכפותה קא מיבעיא ליה אם תועיל המשיכה לגבי כלים שעליה כשהיא כפותה דמיא טפי למשיכה שמושך פירות בכלי. בין מדד עד שלא פסק בין פסק עד שלא מדד. יש מפרשים דהוא הדין אף על גב דמדד ופסק ואיידי דבעי למיתני בסיפא כו' ככתוב בתוספות. והוא הדין מדד עד שלא פסק דקתני רישא כגון שמדד על צוארי החמורים דהא רישא לא בפרקן איירי ואי הוה מיירי בפרקן אם כן פסק עד שלא מדד אמאי לא קני תיקני ליה רשותו. וזה הפירוש דחוק מאד דפסק עד שלא מדד משמע בהדיא הא מדד קנה. לפיכך אני אומר דמיירי כשמדד הלוקח בבית המוכר או בשוק ואלו פסק ומדד קנה בהגבהה. עליות.

בין פסק עד שלא מדד כו'. פירוש כגון שמדדן החמר מעל גבי החמור ולא הורידן לקרקע שלו. מדדן בעל הבית אם פסק עד שלא מדד אין שניהם יכולין לחזור בהן לפי שכיון שמדדן בעל הבית הרי הגביהן באותה מדידה וקנאן בהגבהה הלכך הא דקתני בין פסק עד שלא מדד כו' אי אפשר להעמידן אלא כשמדדן החמר ולפיכך לא קנה בעל הבית שהרי לא הגביה ולא משך ולא הורידן לקרקע כדי שתקנה לו חצרו. פרקן. פירוש בין החמר בין בעל הבית ונתנן בקרקע שהוא חצרו של בעל הבית פסק עד שלא מדד אין שניהן יכולין לחזור בהן. פירוש דלא מהניא משיכה והגבהה וכל מיני הקנאה אלא לאחר פסיקת הדמים דסמכא דעתיה דמוכר ולוקח כדבעינן למימר קמן. אבל אם לא פסק אף על פי שמשך והגביה או נעשו בחצרו כיון שיכול המוכר לומר לו איני מוכר לך אלא בכך וכך וגם הלוקח יכול לומר איני לוקח ממך אלא בכך וכך עדיין לא קנה הלוקח כלום ולפיכך אף על פי שפרקן והכניסן לתוך ביתו ונעשו ברשותו דלוקח אם מדד עד שלא פסק עדיין לא קנה הלוקח כלום ואף על פי שהם בחצרו אמר ליה הונא בריה דמר זוטרא מכדי פרקן קתני. פירוש כלומר כיון שפרקן והכניסן לחצרו דלוקח תיקני ליה חצרו ואמאי מפליג בין פסק עד שלא מדד למדד עד שלא פסק אמר ליה פסק סמכא דעתיה כו'. ושמע מינה דמשיכה והגבהה ומסירה וכלהו אנפי דהקנאה לא מקניאן וקני בהו לוקח אלא בפסק עד שלא עשאן אבל אם לא פסק עדיין לא סמכא דעתיה דמוכר ולא מקנה ליה ללוקח מידי. ומסתברא לי דהני מילי במידי דאין דמיו

קצובין אבל מידי דדמיו קצובין אינו צריך פסיקא ואף על גב דקא תבע השתא טפי לאו כל כמיניה דאמרינן האי מהדר קא הדר ביה הלכך כיון דמשך או הגביה או עבדינהו לחד מאנפי דהקנאה ואף על פי שלא פסק הדמים קני לה הלוקח ויהיב ליה דמים כמה דשוה. הדין סברא דילן אבל רבינו הרב ז"ל לא הוה סבירא ליה הכי אלא אפילו בדברים שדמיהן קצובין נמי פסק אין לא פסק לא דכיון דלא פסק לא סמכא דעתיה ואכתי אית ליה למוכר למיתבע ביה טפי ממאי דשוה. הרא"ם ז"ל.

דף פו.

הכי גרסינן התם דאמר ליה זיל קני. כלומר קנה בכליך ולומר שאמר לו בפירוש שאינו מקפיד על הנחת כליו שם בחצרו אלא יקנה לו כליו. הרשב"א ז"ל.

דאמר ליה זיל קני. וכן כתוב בספרי ספרד ואני תמה על זה הלשון דקאמר שאני התם דאמר ליה זיל קני משמע דדבר פשוט הוא דבדאמר ליה זיל קני מיירי. ותו למה הוצרך לומר דאמר ליה זיל קני לוקמיה כשנתן לו רשות להניח שם כליו דבהכי קני כדאמרינן כגון שהיה בעלה מוכר קלתות כלומר ויש לה רשות להניח שם קלתה. ונראה בעיני דלהכי פשיט ליה דמיירי דאמר ליה זיל קני משום דקא פסק ואמר סתמא כליו של אדם קונין לו בכל מקום דמשמע בין כשמדד בין שלא מדד ואין כליו קונין לו בשלא מדד אלא אם כן אמר ליה זיל קני בכליך וכמו שכתבתי למעלה וכי אמר ליה מיהת זיל קני בכליך יש בכלל זה נתינת רשות להניח שם. והא דאיבעיא לן כליו של לוקח ברשות מוכר קנה או לא כשמדד מיבעיא ליה דאברייתא קא מיבעיא לן דקתני ואם היתה מדה של אחד מהם ראשון ראשון קנה ברשות הרבים ובחצר שאינה של שניהם וקא מיבעיא לן ברשות מוכר מהו.

עלה בידינו. כליו של אדם קונין לו בסימטא ובחצר של שניהם ודוקא דמדד או אמר ליה זיל קני. ברשות הרבים ובחצר שאינה של שניהם אף על פי שמדד ואף על פי שאמר ליה זיל קנה לא קנה. ברשות מוכר אי אמר ליה זיל קנה קונה ואף על פי שלא מדד. מדד ולא אמר ליה זיל קנה לא קנה. ברשות לוקח אף על פי שלא אמר ליה זיל קני קנה ואף על פי שלא מדד כדתניא פרקן והכניסן לתוך ביתו פסק עד שלא מדד אין שניהן יכולין לחזור בהן והסוגיא מוכחת שהטעם מפני שקונה לו רשותו ללוקח ולא משום משיכה. עליות. והא דאמרינן כליו של לוקח ברשות מוכר לא קנה לוקח אלא היכא דאמר ליה זיל קנה הני מילי היכא דאייתי ליה כלי מעלמא אבל היכא דזבניה לוקח להההוא כלי מיניה דמוכר ואגבהה דקנייה בההיא הגבהה והדר אנחיה ברשות מוכר קני

ליה ההוא כלי כל מאן דמנח ביה כיון דזבניה מיניה לא קפיד עליה לאנוחי ברשותיה נמי וכמי שהשאילו מקומו והוי ליה כליו של לוקח ברשות לוקח. ודוקא היכא דאגבהיה לוקח להההוא כלי והדר אנחיה ברשות מוכר אבל אי לא אגבהיה אכתי כליו של מוכר הוא ברשות מוכר והוה ליה כמקח עצמו דכיון דלא אגבהיה לא קני. ואם תאמר הכי נמי לימא כיון דזבנה מיניה לא קפיד עליה מוכר למשבקיה ברשותיה וכמאן דאישיילה מקומו דמי והוה ליה כמאן דאיתא ברשותיה דלוקח דלא צריך מידי כדתניא ברשות לוקח כיון שקבל עליו מוכר קנה לוקח. יש לומר כי אמרינן כיון דזבנה מיניה לא קפיד עליה למשבקיה ברשותיה הני מילי היכא דקנייה בהגבהה או במידי אחריני והוי ליה כליו מקמי דלינחיה ברשותיה דמוכר אבל הא לאו הכי אכתי כליו דמוכר הוא דהא לא קני ליה לוקח מקמי הכי כי היכי דלשיילה ההוא מקום דמנח ביה והיינו דתניא ברשות מוכר לא קנה עד שיוציאנה או יגביהנה.

ולענין כליו של מוכר ברשות לוקח הא ודאי בתר כלי אזלינן ולא קני דהא אוקמה רב נחמן בר יצחק להא דתניא פרקן והכניסן לתוך ביתו פסק עד שלא מדד אין שניהם יכולין לחזור בהן בששפכן ומר בר רב אשי אוקמה במתאכלי דתומי דליתנהו בכלי אלא קשורין הן בחבלים בלבד דשמע מינה הא איתנהו בכליו דמוכר לא קני. וליכא למפשט מינה לכליו של לוקח ברשות מוכר דבתר כלי אזלינן נמי וקני דהא רב נחמן בר יצחק דאוקמא לה ברייתא בששפכן ומר בר רב אשי דאוקמה במתאכלי דתומי בדרך איפשר. ויש לומר הא דאוקמה בהכי דכיון דלוקח מוציא הוא מיד המוכר במה שאיפשר לשנויי כי היכי דליקום ליה המקח בידא דמוכר משנינן הלכך לענין כליו של מוכר ברשות לוקח אמרינן דלמא בתר כלי אזלינן ומוקמינן להאי ברייתא בששפכן כרב נחמן בר יצחק אי נמי במתאכלי דתומי כמר בר רב אשי ולענין כליו של לוקח ברשות מוכר אמרינן דלמא בתר חצר אזלינן ומוקמינן להא דרב ושמואל דאמרי כליו של אדם קונה לו בכל מקום ואפילו ברשות מוכר כדאמר ליה זיל קני אבל לא אמר ליה זיל קני לא קנה תדע דהא לבתר דאוקמה רב נחמן בר יצחק להאי ברייתא בששפכן ומר בר רב אשי במתאכלי דתומי קא אתינן למפשט מהא דרב ושמואל דכליו של לוקח ברשות מוכר קנה ודחינן לה ואמרינן התם דאמר ליה זיל קני אלמא האי אוקמתא דרב נחמן בר יצחק ודמר בר רב אשי ליכא למפשט מינה דכליו של לוקח ברשות מוכר דקנה אלא אכתי איכא למימר דלא קנה. הרא"ם ז"ל.

וכתב הר"י ז"ל בעליות דכליו של מוכר ברשות לוקח לא קנה לוקח ואף על פי שאמר ליה זיל קני שהרי לא השאיל לו כליו בלשון הזה כדי שתקנה לו ביתו כליו של מוכר

בשאלה ואחר כך קנה בו ואינו דומה לכליו של לוקח ברשות מוכר דכשאמר ליה זיל קני ודאי נתן לו רשות להניח שם כליו ואף על פי שלא הקנה לו כלום וכליו הוא קונה. **ועלה בידינו עוד**. מדת סרסור עד שלא נתמלאת המדה היא מושאלת למוכר ואף על פי שיש בה שנתות משנתמלאת המדה מושאלת ללוקח ויקנה בה. וכיון שאמר אדם יזכה הכלי שלי לחברו או תזכה חצר לחברו במקח שהוא לוקח מחברו קנה שחצרו כידו והרי הוא יכול לזכות לחברו בשל אחרים אבל בשל עצמו אינו יכול לזכות לחברו אלא על ידי אחרים והיינו דתנא ברשות הלה המופקדים אצלו לא קנה עד שיקבל עליו הלה או עד שישכיר את מקומו. אתה למד מכאן כיון שקבל עליו הנפקד זכתה חצרו ללוקח בלא חזקה שהרי אלו הפירות לא הניחו שם כדי שיהא מקומן מושאל ללוקח בנתינת הפירות שם. וכל דברי ההקנאות שאדם קונה בהן כגון משיכה והגבהה במטלטלין או חצרו של אדם שהוא זוכה לו או כסף ושטר וחזקה אינו קונה בהן אלא אם כן פסק דמי המכר. ואם הגביה או משך ואחר כך פסק אינו קונה עד שיגביה או ימשוך אחר שפסק דתניא פרקן והכניסן לתוך ביתו פסק עד שלא מדד אין שניהם יכולין לחזור בהן ואוקימנא טעמא משום דרשות הלוקח קונה לו אבל במשיכה שמשך תחלה לא קנה לפי שלא פסק עדיין בשעת המשיכה. מדד עד שלא פסק שניהם יכולין לחזור בהן. ובדברים שדמיהן קצובין אף על פי שלא פסק קנה. ואם אמר לו הריני מוכר לך על פי מה שישומו שלשה אפילו בדברים שאין דמיהן קצובין קנה. המוכר פירות לחברו מדד ולא משך לא קנה וכגון שמדד המוכר. משך ולא מדד קנה שאין המשיכה צריכה מדידה. אף על פי שאינו קונה בכליו של מוכר אלא אם כן מדד משיכה בכליו של מוכר קנה כדתניא ברשות מוכר לא קנה עד שיגביהנה או עד שיוציאנה מרשותו. עליות.

לא שנו אלא דברים שאין דרכם להגביה כו'. בהגבהה אין במשיכה לא. פירוש דברים שדרכן להגביה קרי כל שאפשר בהגבהה בשליפי מציעאי דאף על גב דאורחייהו נמי במשיכה לא מיקני אלא בהגבהה דלא מיקני במשיכה אלא דברים שאין דרכן להגביה כלל בשליפי רברבי והיינו דמוקמינן מתניתין דהמוכר פירות בשליפי רברבי ולא מוקמינן לה במציעי נמי דאצטריכי לפרוקי בהא דברשות מוכר לא קנה עד שיגביהנה או עד שיוציאנה מרשותו דלצדדין קתני דאם איתא דמידי שדרכו בהגבהה ומשיכה בשליפי מציעאי מיקנו בתרווייהו למה ליה לדחוק דלצדדין קתני לוקמה בהכי אלא ודאי לא מיקנו במשיכה אלא כגון שליפי רברבי דלא דרכייהו בהגבהה כלל ומשום הכי אצטריך למימר דלצדדין קתני דלא מצי לאוקמה בשליפי רברבי דנהי דודאי הנהו מיקנו בתרווייהו דהגבהה קונה בכל מקום כיון דלאו אורחייהו לעולם בהגבהה היכי

ליתני עד שיגביהנו. ואף על גב דבסוגיין דפרק אלו נערות משמע דשליפי מציעאי מיקנו במשיכה כיון דמחלפא בסוגיין דהכא מאי דאיתמר הכא עיקר דמתאמר בדוכתיה. ואם היה מגרר ויוצא פטור הא דאייתינן לה מהכא משום משיכה לא אתיא כמאן דמוקי לה התם בפרק אלו נערות בשלשל ידו למטה משלש וקבלה דלההוא פירוקא לאו משום משיכה הוא אלא משום ידו שהוא קונה לו בכל מקום שלא כדברי רשב"ם ז"ל אלא אתיא כמאן דאמר כשהוציאו לצידי רשות הרבים ואף על גב דסבר דלענין שבת כרשות הרבים דמי לענין קנייה לאו כרשות הרבים דמי אלא כסימטא ונמצא שחיוב שבת וגנבה באין כאחת. ומאן דמשני לה נמי במידי דבעי מיתנא לפום טעמיה אהדר ליה דאתי עלה משום משיכה ונהי דלההיא אוקמתא מקשינן התם אי הכי לפלוג וליתני בדידה הכא כיון דלאו דוכתה היא לא דחיק בה דאי מקשי הכי מצי מוקי לה בצרוף ידו למטה משלשה ואפילו בשליפי זוטרי שלא משום משיכה הוא קונה אלא משום ידו. הר"ן ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: לא שנו אלא דברים שאין דרכן להגביה. פירוש מתוך כובד משאן אין דרכן להגביה ולישא אותם בידם אלא מושכין אותם או עומסים אותם על כתף אבל דברים שדרכן להגביה בהגבהה אין במשיכה לא. והא דכייל תנא ושאין להן אחריות אין נקנין אלא במשיכה לא אתא אלא למעוטינהו מדין כסף ושטר וחזקה לומר שאין נקנין באלה אלא במשיכה וכיוצא בה דהיינו הגבהה והראוי למשיכה משיכה והראוי להגבהה בהגבהה. עד כאן לשונו.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: לא שנו שנכסים שאין להם אחריות נקנין במשיכה אלא בדברים שאין דרכן להגביה. כלומר דברים גדולים שאין אדם יכול להגביהם אבל דברים קטנים שדרכן להגביה. בהגבהה אין במשיכה לא. עד כאן לשונו.

אבל דברים שדרכן להגביה בהגבהה אין כו'. והא דפריך בפרק מי שמת גבי מלוגא דשטרי והא לא משך כו'. יש לומר דהתם שטרות הרבה היו ביחד ולא היו דרכן בהגבהה אי נמי יש לומר דאין לדקדק בלשון אלא במשנה או בברייתא אבל אחיו של רב עמרם לא דקדקו בלשונם במה שאמרו והא לא משך שהיה להם לומר והא לא הגביה. תוספי הרא"ש ז"ל.

הא דמותיב מן הגונב כיס בשבת אליבא דמאן דמוקי לה בפרק אלו נערות במוציא לצדדי רשות הרבים ואליבא דרבי אליעזר דאמר צדי רשות הרבים כרשות הרבים לחיוב שבת אבל לענין מיקנא קני אליבא דידיה מקשינן הכא. דאינו קונה אלא מדין משיכה אבל אליבא דרב אשי דמוקי לה התם בצירף ידו למטה משלשה וקבל לא קשיא מידי דהתם לא משום משיכה הוא דקני אלא משום דידו קונה לו בכל מקום. והוא הדין דהוה מצי

לתרוצי הכא הכי ואפילו בזוטרי אלא דניחא ליה לתרוצי אפילו לדעת המקשה דמקשי ליה כמאן דמוקי לה כרבי אליעזר ומדין משיכה. הרשב"א ז"ל.

אמר ליה במיתנא כיון שיש בה מיתנא דרכו במשיכה. אמר ליה אנא נמי במיתנא קאמינא דאפילו הכי קא מותיבנא לך דכיון שהוא קטן אף על פי שהוא במיתנא אין דרכו בהגבהה אמר ליה במידי דבעי מיתנא מפני שאין דרכו בהגבהה מפני כובד משאו ולפיכך קונה במשיכה ומכל מקום בהגבהה נמי קני ליה אף על גב דאין דרכו בהגבהה. תא שמע ברשות מוכר לא קנה עד שיגביהנה כו' אלמא כל מידי דבר הגבהה כו'. והא דלא מוקמא ליה במידי דבר משיכה ואין דרכו להגביה קנה בין במשיכה בין בהגבהה כמו שכתבנו נראה בעיני משום דקשיא ליה לתלמודא כיון דהגבהה קונה בכל ענין אפילו בדברים שאין דרכן בהגבהה כל שכן בדברים שדרכן בהגבהה אשתכח דהא דקתני עד שיגביהנה בכל ענין מיירי והדר קאמר או עד שיוציאנה ~מרשותו דמשמע בכל מידי דקני בהגבהה מצי למיקני נמי במשיכה. ומפרקינן דלצדדין קתני מידי דבר הגבהה בהגבהה והכי קאמר זימנין דבהגבהה וזימנין דבמשיכה נמי כגון מידי דדרכו במשיכה ואין דרכו בהגבהה. ויש לומר כיון דקתני עד שיגביהנה תחלה משמע דדרכו בהגבהה. עליות.

וכתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: לצדדין קתני מידי דבר הגבהה כו'. יש אומרים דהוא הדין דהוה מצי לאוקמה בשליפי רברבי ובמשיכה וכל שכן אם הגביה דהגבהה עדיפא ממשיכה וכל שבמשיכה קונה כל שכן בהגבהה ואף על פי שאינו בהגבהה אלא ניחא ליה לפרושה לצדדין משום דאין דרך התנא עצמו לומר שיגביה מה שאינו בר הגבהה אלא הראוי להגביה בהגבהה והראוי במשיכה במשיכה. אבל מדברי הראב"ד ז"ל נראה דדבר הראוי במשיכה ולא בהגבהה אינו נקנה בהגבהה אלא דבר הגבהה בהגבהה ולא במשיכה ומידי דבר משיכה במשיכה ולא בהגבהה והראשון נראה עיקר. עד כאן לשונו.

דף פו:

אי הכי סיפא דקתני בלוקח פשתן מחברו לא קנה עד שיטלטלם ממקומו אטו פשתן לאו שליפי רברבי עביד. פירוש אי אמרת בשלמא בזוטרי מיירי פירות דדרכן בין במשיכה בין בהגבהה קנה להו במשיכה אבל פשתן אין דרכו במשיכה כלל כיון שעשוי שליפי זוטרי ולא להגביהו ואין דרכו במשיכה לפי שהוא נשמט מתוך החבילה על ידי המשיכה והא ודאי דכולי עלמא דברים שדרכן בהגבהה ואין דרכן במשיכה לא קנה אלא בהגבהה אלא אי אמרת דבשליפי רברבי עסקינן פשתן נמי קני ליה במשיכה דמתוך כובד

משאו דרכו במשיכה ולא בהגבהה. ופרקינן שאני פשתן דמשתמט ולפיכך אף על פי שהוא עשוי שליפי רברבי אין דרכו במשיכה אלא דרך לטרוח בהגבהתו אי נמי מתירין אגדו ומגביהין אותו על יד. ופירוש דמשתמיט שהוא נשמט מתוך החבילה על ידי המשיכה. ובפרושי רבינו חננאל ז"ל והרא"ם ז"ל פירשו דשאני פשתן דמשתמט דראוי להתיר אגדו ולשמטו ולפיכך דרכו בהגבהה וזו ששנינו עד שיטלטלנו ממקום למקום להכי לא נקט עד שיגביהנו משום דלמאי דמוקמינן לה בשליפי רברבי דרך להתיר אגדו ולטלטלו על יד ולהכי נקט לה ממקום למקום מיהו ודאי הוא הדין שאם יטרח ויגביהנו כולו בבת אחת קני כדאמרינן במידי דבעי מיתנא דנקנה בהגבהה. ולמאי דהוה סלקא דעתין דמתניתין בשליפי זוטרי להכי נקט ממקום למקום משום דאין דרך ליקח שליף אחד קטן מפשתן שאינו מנופץ לפי שצריך לטרוח במלאכות הצריכות לו אלא לוקחים אגודות הרבה ומהגבהה אחרת ובפשתן שאינו מנופץ עסקינן דדומיא דסיפא דקתני ואם היה מחובר לקרקע כו'. כן נראה בעיני. עליות.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: שאני פשתן דמשתמיט. כלומר אף על גב דעבידי בשליפי רברבי אפשר למשמטינהו חדא חדא ומעבד בהו הגבהה דהויא להו דברים שדרכן להגביה. ואיכא מרבוותא דפריש הכי שאני פשתן כלומר אם ימשכנו על הארץ מתנתק ומתפרק לפיכך אמרו בטלטול שאין דרכו לימשך. והאי פירושא לא דאיק משום דאיכא לאקשויי עליה אטו היכא דאין דרכו במשיכה נעביד בהגבהה קאמרינן כי היכי דנימא שאני פשתן דמשתמיט הא אנן אפילו מאי דדרכיה במשיכה אי דרכו בהגבהה בהגבהה אין במשיכה לא קאמרינן. אלא ודאי הא דקאמר שאני פשתן דמשתמיט לאו למימרא דלא אפשר במשיכה בההיא אלא למימרא דאפשר בהגבהה הוא ואפילו דאפשר נמי במשיכה בהגבהה אין במשיכה לא. וכי היכי דדיינינן בפשתן הכי נמי דיינינן לכל מידי דאפשר למישמטה ומעבד בה הגבהה ולא קא מבדר אארעא אף על גב דאיתיה בשליפי רברבי דלא אפשר למגבהינהו כיון דאפשר למשמטינהו חדא חדא אי נמי תרתי תרתי ועביד בהו הגבהה לא מיקנו אלא בהגבהה אבל ודאי מידי דאי אפשר דכי שמיט להו מהנך שליפי דאיתנהו בהו מיבדרי אארעא כגון פירי כיון דשליפי רברבי נינהו דלא אפשר למגבהינהו בחדא מיקנו במשיכה דהוה להו מדברים שאין דרכן להגביה. כללא דמילתא כל מידי דצריך למעבדינהו במנא ולא אפשר לאייתינהו כדאיתיה אלא עד דעביד להו בשליפי כגון חיטי ושעורי ושאר פירי אי עבידי בשליפי רברבי דלא אפשר למגבהינהו מיקנו במשיכה דהא לא אפשר למגבהינהו ולא למשמטינהו וכל מידי דלא בעי כלי ואפשר לאייתינהו כדאיתנהו בדלא שליפי כגון פשתן ושיראין ומיני משאות ומאי דדמי

להו אף על גב דעבדינהו בשליפי רברבי כיון דאפשר למשמטינהו ומגבה להו חדא חדא אי נמי תרתי תרתי לא מיקני אלא בהגבהה. עד כאן לשונו.

הכי גרסינן תא שמע בהמה גסה נקנית במסירה והדקה בהגבהה דברי רבי מאיר ורבי אלעזר וחכמים אומרים בהמה דקה נקנית במשיכה ומשנה היא בקידושין ומדברי חכמים מקשינן דקסלקא דעתך דבהמה דקה דרכה בהגבהה ואפילו הכי נקנית במשיכה. ולא גרסינן וחכמים אומרים זו וזו במשיכה דברייתא היא ולא שביק מתניתין ומותיב מברייתא. ובספרי ספרד גרסינן זו וזו במשיכה. ונראה בעיני דלהכי שביק מתניתין ומקשה מברייתא משום דקיימא לן כרבנן דברייתא כדאיתא בקידושין דאי הוה מקשה מרבנן דמתניתין הוה מצי לדחויי דילמא כי אמרינן אנן כרבי מאיר ורבי אלעזר סבירא לן דאמרי הדקה בהגבהה ולא במשיכה משום דדרכה להגביה משום הכי מקשינן מדברי חכמים שכבר נפסקה הלכה כדבריהם דהכי פסק רב התם דהוא רביה דרב כהנא ורבא ורביה דרב חסדא. עליות.

וכן כתב הרא"ם ז"ל וזה לשונו: אמר ליה רבינא לרב אשי תא שמע בהמה גסה נקנית במסירה והדקה בהגבהה וחכמים אומרים זו וזו נקנית במשיכה וכן הלכתא וכיון שכן והא בהמה דקה דבת הגבהה היא וקני ליה במשיכה. ופריק שאני בהמה דמסרכא כלומר שורקת ברגליה על נושאה ולפיכך נקנית במשיכה דהויא לה דברים שאין דרכם להגביה ומסקנא דשמעתין בקידושין כמאן דתני וחכמים אומרים זו וזו במשיכה וכן הלכתא. עד כאן לשונו.

וקיימא לן בהך שמעתתא דדברים שדרכן להגביה בהגבהה אין במשיכה לא. ורבינו הננאל ז"ל כתב אף על גב דפריקי כל הני לא סמכינן עלייהון דדחייתא נינהו ובהדיא קיימא לן דכל מילי מיקנו במשיכה. וכדמעיינת בכלהו שינוייא לא משכחת בהו שינוייא דחיקא בר מהא דקא מוקי הגונב כיס בשבת בשאין דרכו להגביה והאי לא מצטריך לן לפום אוקמתא דאוקמה רבא למתניתין כשצירף ידו למטה משלשה וקבלו ודבר מצוי דסף הבית גבוה מן הקרקע שבחוץ ונמצא מוגבהה עם הוצאתו לחוץ ומתורת הגבהה קני ליה והא דמקשה תלמודא מינה בשמעתין היינו לפום שינוייא דמאי דמוקמינן לה התם בדאפקי לצידי רשות הרבים ומתורת משיכה קני לה. עליות.

וגם הרשב"א ז"ל כתב דדברי רבינו חננאל ז"ל תימה דהיכי דחינן מימרא דרב חסדא ורב כהנא משום הני פירכי וכל שכן דפריקו להו כולהו אלא כל מידי דבר הגבהה בהגבהה ולא במשיכה כפומבדיתא או כסוראי. עד כאן לשונו.

רב ושמואל דאמרי תרווייהו כור בשלשים אני מוכר לך יכול לחזור בו אפילו בסאה

אחרונה ומכל מקום כשמדד לו סאה אחרונה אינו יכול לחזור בו ואף על פי שמדד לו את הכור סאה בסאה והניח על גבי סימטא ולא אמרינן כיון דבעידן מדידה כל אחת מן הראשונות לא קנה לפי שלא זכה בכל המקח השתא נמי כשמדד לו סאה אחרונה אינו קונה הראשונות הואיל ועכשיו אינו בכליו וכדקיימא לן שהאומר לחבירו משוך פרה זו ולא תיקני לך עד שלשים יום לא קנה כיון שלא קנתה לו המשיכה בשעה שמשך דשאני הכא דאמרינן כך היה דעתו של מוכר שיוכל לחזור בו בכל המקח כל זמן שיכולין לחזור במקצתו אבל כשמדד מדידת כל הכור בכליו של לוקח איגלאי מילתא שקנה כל סאה וסאה משעה שהיה מושך אותה או משעה שהיה מודד אותה המוכר בכליו של לוקח בסימטא. כן נראה בעיני. וראיה לדבר מהא דתנן עד שיטלטלנו ממקום למקום ואוקימנא בשליפי רברבי וחד מקח הוה וקני ליה כשמטלטלה ומניח וחוזר ומטלטל ומניח ולא אמרינן הואיל ולא קנה בשעת הטלטול הו~אשרן לא קנה אחר כך אלא כשהשלים לטלטלו איגלאי מילתא שראשון ראשון שטלטל קנה. והא דקאמר דיכול לחזור בו אפילו בסאה אחרונה איתיה בין בקנין משיכה והגבהה שאם משך סאה בסאה יכול לחזור בו עד שימשוך כל הכור וכדאמרינן בפרק הזהב כגון דאמר ליה חמור בפרה וטלה משכה לפרה ולא משכה לטלה דלא הויא משיכה מעליא. מיהו היכא דמכר לו סאה בתוך כלי שיש בה סאתים ושלש ומשך כל הכלי קנה ואף על פי שלא מדדו וכדתנן משך ולא מדד קנה דכיון שמשך בפניו לא צריך למימר ליה זיל קני. אבל אם נתן סאתים ושלש סאין בכליו של לוקח כיון דלא מדד לא אמרינן דדעת המוכר דליקני ליה כליו ללוקח עד דאמר ליה זיל קני. ויש לפרש עוד ולומר דכי אמרינן יכול לחזור בו אפילו בסאה אחרונה דוקא בקניית כלי אבל במשיכה או בקניית רשות ראשון ראשון קנה. והא דאמרינן התם דמשיכת פרה בלא טלה לא הויא משיכה מעלייתא לפי שלא קנה זה את החמור אלא בפרה וטלה ומקצת החמור אינו קונה לפי שאינו ראוי ליחלק אבל כשאמר לו כור בשלשים אני מוכר לך כל סאה וסאה שמשך קנה ונתחייב לו סלע בכל סאה שהרי הדמים ראוין ליחלק. ומסייענו להך סברא מההיא דאמר רבא בפרק הזהב ערבון כנגדו קונה ולא אמרינן כיון דחד מקח הוא אינו קונה מקצתו עד שיקנה כולו והא ודאי לא מיירי בענין דאמר ליה סאה בסלע אני מוכר לך ונתן ערבון כנגד סאה דבהא לא הוה אמר רבי יוחנן קרקע כנגד כולו הוא קונה. והוה מסייענא לה מהא דתנן הלוקח פשתן מחברו לא קנה עד שיטלטלנו ממקום למקום ומדלא קתני עד שיגבהנו משמע דהכי קאמר מתיר את החבילה הגדולה ומטלטל ומניח וחוזר ומטלטל ומניח ואי אמרת דבמשיכה והגבהה לא קני מקצה המקח עד שימשוך את כולו אם כן תיבעי משיכת כל

המקח כאחת דכשמגביה קצת וחוזר ומגביה קצת כיון דבעידן הגבהה ראשונה לא קנה אותו מקצת שהגביה תו לא קני ליה אף על פי שגמר הגבהתו אחר כך דמשיכה והגבהה כל זמן שאינן קונין בשעתן אין קונין לאחר זמן וקיימא לן משוך פרה זו ולא תקני לך עד שלשים יום לאחר שלשים יום לא קנה אלא אם כן עומדת לאחר שלשים יום בחצרו והא אמרינן הכא יכול לחזור אפילו בסאה אחרונה דמשמע דקסברי דבמדידת סאה אחרונה מיהא קני אף על פי שמדדן סאה סאה לאו במודד לתוך כליו של לוקח ונותן על גבי הקרקע מיירי דבכהאי גוונא כיון דלא קנה משעת מדידה לא קני לבסוף אלא במודד לתוך כליו של לוקח מיירי דכיון שהשלים מדידת שלשים סאים והם נתונים בכליו של לוקח קנה והיינו טעמא דמשיכה והגבהה קונה ראשון ראשון ובכליו אינו קונה אלא עד שיתן שם בכליו כל הפירות שהוא מוכר לו משום דלא גלי מוכר דעתיה כשנותן בכליו של לוקח שהיה חפץ דיקנה לו כליו ללוקח וכיון דמדד ונתן כל הפירות בכליו אמרינן מסתמא ניחא ליה דיקנה לו כליו אבל משיכה והגבהה כיון שמושך ומגביה בפניו אדעתא דלמקני עביד דכיון דשתיק מוכר ודאי קנה דכל בפניו לא צריך למימר ליה לך משוך וקנה כדקיימא לן גבי חזקה וכי היכי דלא בעינן מדידה במשיכה כדתנן משך ולא מדד קנה הכי נמי לא בעי בקניית משיכה שימשוך כל הפירות אבל בקניית כלי לא קנה עד שימשוך סאה אחרונה. וכתב הריא"ף ז"ל בהלכותיו רב ושמואל דאמרי תרווייהו כו' משכחת לה בסימטא כו'. ואתה למד מדבריו דבסימטא אין כליו קונה לו אלא אם כן מדד. עליות.

וכן כתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: הא דאמרי רב ושמואל כור בשלשים אני מוכר לך יכול לחזור אפילו בסאה אחרונה הא לאחר שהשלים למדוד כל הכור אינו יכול לחזור דוקא בשמדד ונתן לתוך כליו של לוקח והן כולן בתוך כליו לבסוף אבל אינן כולן בתוך כליו לבסוף לא קנה דנתינת סאה ראשונה לא קנה לו כליו כיון דבשעת מדידה אותה סאה והנחתה לתוך כליו של הלוקח לא קנה ומכל מקום אם הגביה כל סאה וסאה בפני המוכר קנה לאחר גמר כל הכור דכל שמגביה בפני מוכר כמאן דאמר ליה קני דמי דכל שבפניו אינו צריך לומר לו לך חזק וקני. ותדע לך מדתניא גבי פשתן עד שיטלטלנו ממקום למקום ואוקימנא לה בשליפי רברבי ושצריך להתיר ולטלטל כל אגד ואגד אחד אחד בפני עצמו ואפילו הכי קנה לאחר שטלטל את כולו ואין להעמידה בשאמר ליה כל אגד ואגד בכך וכך הוא. כן דעת הרב מורי ז"ל. עד כאן לשונו.

נראה לי דבסימטא ואיתנהו בכליו דלוקח כיון שקבל עליו קנה ואף על פי שלא מדד וכן ברשות שהיא של שניהם דכליו במקום שיש לו רשות להניחו כחצרו הילכך מילתא

קמייתא דקאמר רבינו הריא"ף ז"ל נמי לא משכחת לה. וראיתי מאן דכתב כיון דאיתפרש בגמרא טעמא דרב דאמר ראשון ראשון קנה משום דסבירא ליה תפיס לשון אחרון וטעמא דשמואל משום דמספקא לן וראשון ראשון קנה משום דתפיס ולא מפקינן מיניה אם כן נראה דלשמואל לוקח יכול לחזור בו ולא מוכר ולרב אין אחד מהם יכול לחזור בו וקיימא לן כשמואל. עד כאן משיטה לא נודע שם מחברה.

הכי גרסינן תא שמע אבל אם היתה מדה של אחד מהם ראשון ראשון קנה ואם איתא לדרב ושמואל הוה ליה למימר שעד שתתמלא המדה יכול לחזור. ופרקינן לה במדה שיש בה שנתות וכגון שאמר לו סאה בדינר שנתא במעה אני מוכר לך כגון שמחזקת סאה ויש בה שנתא לכל קב וקב ואמר ליה שנתא שנתא במעה אני מוכר לך ראשון ראשון קנה דקתני היינו כשהגיע לשנתא. ודוקא כשיש בה שנתות אבל אם אין בה שנתות אף על פי שאמר ליה קב במעה אני מוכר לך לא אמרינן כשיתן שם קב קנאו וכגון שהדבר ברור למראית העין שיש שם קב או יותר אלא עד שתתמלא המדה לא קנה לפי שאין ידוע בכיון מתי יש שם קב מצומצמת וכשיש שם יותר מקב נמצא שאין כאן מדידה לקב שהרי מותר הקב המערבב עם הקב ודאי לא קנאו כיון שאין קב שלם וכליו אינו קונה לו בסימטא בלא מדידה וכמו שכתבנו למעלה ומכאן יש ראיה לדבר. ויש לדחות דלהכי אוקמוה בשיש בה שנתות דלאו אורחא דמילתא למכור קב קב בפני עצמו כיון שאין שם שנתא לקב ואין ידוע מתי יש שם קב. עליות.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: תא שמע ואם היתה המדה של אחד מהם. פירוש שהוא הלוקח ראשון ראשון קנה ואף על גב דלא נתמלאה המדה דלא אפשר לאוקמה כשנתמלאת המדה מדקתני רישא עד שלא נתמלאת המדה מוכר כו' מכלל דסיפא דקתני לה במה דברים אמורים במדה שאינה של שניהם כו' ראשון ראשון קנה אפילו לא נתמלאת והא הכא דזבין ליה מלא המדה דדמי לכור בשלשים אני מוכר לך ואפילו הכי קנה ראשון ראשון שנתן במדה ואף על פי שלא נתמלאת המדה. ופריק כדאמר רב כהנא שנתות היו בהין שבמקדש פירוש סימנים היו בהין כמה שריטות כדי שידע הכהן עד היכן מגיע רביעית ההין שהוא נסכו של כבש וכן לפר וכן לאיל הכי נמי שנתות היו במדה עד כאן קב עד כאן סאה עד כאן תרקב פירוש וכי זבין ליה לאו מלא המדה סתם זבין ליה דהא כי אמר ליה כור בשלשים אני מוכר לך אפילו בסאה אחרונה יכול לחזור בו והני שנתות לאו אלימי מהנך סאין דאמרינן דאפילו לקח עשרים ותשע סאין ונשתיירה סאה אחרונה יכול לחזור בו אלא כי זבין ליה הכי קאמר ליה זבנית לך האי מדה דאית ביה סגי סימנין כל סימן וסימן בכך וכך דדמיא לכור בשלשים סאה בסלע אני מוכר לך. ומשום הכי

ראשון ראשון קנה דהוה ליה כל סימן וסימן אי נמי כל קב וקב זביני באנפי נפשיה והיינו דאהניין להו הני שנתות כי היכי דנפלגינהו בעיקר זביני ולאוקמי דכל סימן וסימן זביני באנפי נפשיה נינהו דאי לאו שנתות ליכא לאוקמא בהכי אלא ודאי מלא המדה זבין ליה וחד זבינא הוא כוליה. עד כאן לשונו.

הרב בעל המאור ז"ל האריך בסוגיא זו ועל מה שכתב רב ושמואל דאמרי תרווייהו כור בשלשים סאה בסלע כו'. עד או אם אמר לו כור בשלשים. סאה בסלע ראשון ראשון שנתמלאת סאתו קונה כדרב ושמואל והשיג עליו הראב"ד ז"ל וזה לשונו אמר אברהם ההפרש ששם בעל החיבור הזה בין מוכר כל מה שיש לו ברשות לוקח למוכר ממנו מקצת ואמר דהא דרב ושמואל דבעי מילוי המדה או לשנתות אפילו ברשות לוקח היא הואיל ולא מכר לו אלא כור אחד. הטעם הזה חלוש הוא מאד חדא דהא ודאי דאמר כור בשלשים סאה בסלע אני מוכר לך הא שתי לשונות נינהו וטעמיה דרב משום תפוס לשון אחרון הילכך הוה ליה כמאן דאמר ליה אלו הפירות אני מוכר סאה בסלע ולא הזכיר לו כור ומשום הכי אמרינן ראשון ראשון קנה. ועוד האי גירסא דאיהו סמיך עלה תא שמע ברשות לוקח כיון שקבל עליו מוכר כו' ומנא ליה להאי דמותיב תיובתא מינה דכהאי גוונא איירי מתניתא דאידכר ליה כור דילמא בדאמר ליה חיטים שיש לי ברשותך אני מוכר לך סאה בסלע ובכי האי גוונא הא קא מודה דפסק ולא מדד סגי ליה שהמקח נקנה מיד בקבלת המוכר. ברם נראין דברי רבינו חננאל וגירסתו נכונה. אבל אני דקדקתי על הרב ז"ל במה שכתב בדרב ושמואל ואמר ולא משכחת לה אלא בהני ולפי דעתי לא היה לו לכתוב כמו שכתב ואף על פי שטרח אדוני הרב ז"ל לקיים דבריו ולא נתקיימו. עוד אשיב על בעל החיבור הזה אשר ישרה הגירסא ~זאת בעיניו שישבה תא שמע ברשות לוקח משקיבל עליו מוכר קנה לוקח דמוקים לה בשנתות תמה גדול אשר לא נשמע כמוהו ואיך תלה התנא את הקנייה בקבלת המוכר ועדיין הוא צריך למלויי השנתא ורישא הפליג במילוי המדה וכיון שכן היה לו להפליג במילוי השנתא ולא לתלות בקבלת המוכר שאין זה דומה לזה כלל. אלא ודאי בלי ספק כיון שהפירות ברשות לוקח וקבלו עליו המוכר מיד הוא נקנה בלא שום מדידה כסתמא דמתניתין ובריתא משך ולא מדד קנה וכל לשון שיאמר לו שאין כאן הפלגה.

עוד כתוב שם וכן במדה דמוכר נמי לא קנה כדקא מתמהינן על האי פיסקא דהמוכר יין ושמן אם מדת מוכר משנתמלאת המדה אמאי ללוקח הא מדה דמוכר אלמא במדת מוכר לעולם לא קנה לוקח כו'. אמר אברהם הא מילתא לאו מיחוורא לן דכי אקשי ליה הכי לעיל בשמעתא אימא סיפא ברשות לוקח כיון שקבל עליו כו' הא מדה למוכר היא

ואי טעמא דהוה סבור למימר דכלי של לוקח הוא ברשות מוכר קנה לוקח אלמא בתר כלי אזלינן מעתה כליו דמוכר ברשות לוקח אמאי קנה כליו דמוכר הוא אבל השתא דקיימא לן דכליו של לוקח ברשות מוכר לא קנה דבתר רשותא אזלינן ומתניתין דהמוכר יין ושמן דאזלינן בתר מילוי המדה על כרחך בסימטא או בחצר של שניהם דאי ברשות לוקח בקבלה תליא מילתא ואי ברשות מוכר אפילו במילוי המדה לא קני משום הכי אקשינן ואי במדה דמוכר אפילו בסימטא ומילוי המדה נמי לא קנה ואי במדה דלוקח אפילו במילוי שנתות נמי קני ומשום הכי אוקמה במדת סרסור ולעולם מדת מוכר ברשות לוקח קנה ואפילו בלא שום מדידה מאחר שקבל עליו מוכר כן נראה לי. אבל הרב ז"ל לא השוה לזה דאיהו תרתי בעי.

עוד כתוב שם מיהו מסתברא לן דאי הוו תרי זביני בהדדי להיא לוקח גופיה ולההוא מוכר גופיה חד כליו של לוקח ברשות מוכר וחד כליו של מוכר ברשות לוקח הא ודאי קנה לוקח אחד מהם ממה נפשך כו'. אמר אברהם זה אי אפשר דכל מה שהוא ברשות לוקח כיון שקבל עליו מוכר מיד הוא נקנה בלא שום מדידה ואפילו הוא בכליו של מוכר זהו לפי דעתי. אבל דעת הרב ז"ל אינו אומר כן אלא ראשון ראשון קנה ובהכי מוקי לה למילתא דרב ושמואל וכליו דלוקח ברשות מוכר הא פשט ליה דלא קנה הילכך אין כאן ספק באחד ממן דליקני חד מינייהו מספק ובפחות שבהן אבל מאי דאית ליה מדינא דליקני קני או פחות או מיטב כדחזי ליה עד כאן לשון הראב"ד ז"ל בהשגותיו שהשיג על הרב בעל המאור להציל את הריא"ף ז"ל מידו.

תא שמע האומר לפועל הילך מנה זה ויהיה בידך שתעשה עמי מדינר ליום והיה יפה סלע ביום אסור. פירוש משום דאגר נטר ליה הוא שהרי הקדים לו שכירות קודם שיתחלל לו לעשות דהויא לה כעין הלואה. מהיום מדינר ליום והיה יפה סלע ביום מותר. כלומר אם התחיל לעשות עמו בפעולה מאותו היום ואף על פי שהיה יפה סלע ביום מותר כיון שהתחיל לעשות עמו מאותו היום אין כאן הלואה כדי שיהיה אגר נטר ליה ואף על גב דקיימא לן שכירות אינה משתלמת אלא לבסוף הני מילי היכא דלא בעי משכיר למיתן ליה מתחלה הוא דלא מחייבינן ליה לשלומי אלא לבסוף אבל היכא דיהיב ליה מדעתיה מתחלה מכל מקום שכירות מיקריא ולא הלואה ואין כאן אגר נטר ליה. ואי סלקא דעתך דהיכא דאמר ליה כור בשלשים סאה בסלע אני מוכר לך ראשון ראשון קנה מכלל דכל סאה וסאה באנפי נפשיה הוא ולא שייכא סאה בחברתה הכי נמי כיון דאמר ליה מדינר ליום כל יומא ויומא באנפי נפשיה הוא ולא שייך יומא בחבריה וכי עביד עמיה בפעולה מההוא יומא אמאי מותר נהי דיומא קמא מותר כיון דאתחיל

בפעולה לית בהו אגר נטר לה אלא זלזולי בשכירות בעלמא הוא אבל מההוא יומא קמא ואילך כיון דלא שייכי בהדי יומא קמא כי יהיב ליה אגריה מקמי דליעביד בהו בהדיא הלואה הוא והוה ליה אגר נטר ליום. אמר רבא ותסברא זלזולי בשכירות מי אסור וכיון שכן ל"ל דכיון דאמר ליה מדינר ליום כל יומא ויומא באנפי נפשיה ולא שייך יומא בחבריה ודקאמרת אמאי מותר משום דאוזלי בעלמא בשכירות הוא דקא מוזיל ולאו אגר נטר ליה הוא ודמיא להההיא דתנן מרבין על השכר ואין מרבין על המכר כו' דאוקימנא לטעמא דמילתא משום דאוזולי הוא דקא מוזיל ביה בשכירות. מאי שנא רישא דקתני מותר ומאי שנא סיפא דקתני אסור כלומר רישא נמי אמאי אסור. ומהדרינן רישא לא עביד בהדיה מההוא יומא מיחזי כאגר נטר ליה דהוה ליה כעין הלואה גביה עד דעביד בהדיה סיפא כיון דמתחיל למעבד בהדיה ליכא נטירותא כי היכי דליהוי ההוא אוזולי דקא מוזיל גביה אגר נטר ליה. הרא"ם ז"ל.

דף פז.

אמר רבא ותסברא האי שכירות הוא וזלזולי בשכירות מי אסור פירוש הלא מן הדין אף על פי שלא שכרו עד ימות הגורן מותר דמעות שהקדים לו לאו הלואה נינהו כלל אלא אגריה הוא דקא מקדים ליה שהרי מעכשיו הוא נשכר לעשות עמו בגורן ודמי ללוקח חפץ הנמצא ביד חברו אף על פי שמתנה עמו שלא יתן לו החפץ עד חדש או שני חדשים מותר להקדים לו המעות ולאוזולי גביה ולא אמרינן דמעות הלואה נינהו וכי יהיב ליה אותו החפץ בזול הוי אגר נטר אלא כיון דמעכשיו מכר לו אותו חפץ מכר גמורה היא הכי נמי שכירות גמורה היא והיכי דמי דאסרינן במכר להקדים לו מעות ולאוזולי גביה כגון שמוכר לו דבר שלא בא לעולם שאין כאן תורת מכר. ואם תאמר והלא בשכירות אפילו שהתחיל עמו במלאכה לא קנאו להשתעבד בו כדקיימא לן פועל יכול לחזור בו בחצי היום התם לא משום דלא חיילא שכירות אלא משום דכתיב כי לי בני ישראל עבדים עבדי הם ולא עבדים לעבדים וכל זמן שאינו חוזר בו הרי הוא נשכר בכסף שנתן לו ואף על פי שלא התחיל עמו במלאכה וכשוכר בית לדור בו לאחר חדש או שני חדשים דמי שמותר להקדים לו מעות ולאוזולי גביה הכי נמי כיון שגוף הפועל מצוי בעולם חלה עליו תורת שכירות ואף על פי שיכול לחזור בו ומעות לאו הלואה הן הילכך הא דקתני רישא השוכר את הפועלים לעשות עמו בגורן לא היה לאסור דזלזולי בשכירות מי אסור אלא חומרא הוא דאחמור רבנן דכיון דלא עביד בהדיה מתחזי כאגר נטר ליה משום דפועל יכול לחזור בו ודמי להו לאינשי כהלואה וסיפא דקא עביד בהדיה לא דמיא להו לאינ.שי

להלואה אף על גב דיכול לחזור בו הילכך לא אחמור ביה רבנן ואף על גב דכל יומא שכירות באנפי נפשיה. כן נראה פירושא בעיני. ורש"י ז"ל פירש ולזלזולי בשכירות מי אסור פירוש דדרך פועל שמשכיר עצמו בזול כשאינו מוצא להשתכר ולא הוי מאן דקא מוזיל גביה ברבית. ולא נהירא לן דהא אפילו שכירות כלי או בהמתו יש לו אונאה ולא אמרינן דבכל דהוא מוכר בשאינו מוצא להשכירן. ויש אומרים דכי היכי דאסרינן גבי פועל להקדים לו מעות ולאוזולי גביה היכא דלא עביד בהדיה הכי נמי לענין זו ששנינו מרבין על השכר דוקא כשהוא דר בבית מעתה אבל אם שכרו לדור בו לסוף חדש או שני חדשים אסור להקדים לו מעות ולאוזולי גביה ומסתברא לן שלא אסרו כן אלא גבי פועל דכיון שהוא יכול לחזור בו לא קעביד בהדיה מיחזי כאגר נטר ליה והיינו דקא מקשה רבא בפשיטות וזלזולי בשכירות מי אסור דהא שנינו מרבין על השכר ויכול לומר אם מעכשיו אתה נותן הרי הוא שלך בעשר סלעים כו' וסתמא תנן אפילו לא שכרו לדור שם מיד אלא עד חדש או שני חדשים אלא רישא חומרא הוא דכיון דלא עביד בהדיה מתחזי כאגר נטר ליה כיון דשכירות פועל לא הויא קניה ממש דיכול לחזור בו ותדע דהאי דינא בפועל דוקא מדלא תנן ליה לא במשנה ולא בברייתא גבי שכירות חצר וקתני לה גבי פועל.

עלה בידינו. נכסים שאין להם אחריות אין נקנין אלא במשיכה. במה דברים אמורים בדברים שאין דרכם להגביהם אבל אם דרכן להגביהם אף על פי שדרכן למשכן גם כן לפעמים לא קנה אלא בהגבהה. ודברים שאין דרכן להגביהם שנקנין במשיכה כל שכן שנקנין בהגבהה. כללו של דבר הגבהה קונה בכל מקום ובכל הדברים. וחבילות גדולות של פשתן אף על פי שמשאן כבד אין נקנין אלא בהגבהה שאין דרכן למשכן לפי שהפשתן נשמט מהחבילה במשיכתו וכיצד הוא עושה מתיר אגדו ומגביה מקצתו ואם טרח והגביה הכל כאחת אף על פי שאין דרך לעשות כן קנה. אמר ליה כור בשלשים אני מוכר לך יכול לחזור אפילו בסאה אחרונה עד אם כלו למדוד ולתת בתוך כליו של לוקח שהוא קונה בו בסימטא ובחצר של שניהם. היה מודד בכליו ונתן על גבי קרקע בסימטא אף לאחר שהשלים למדוד כל הכור לא קנה הואיל ולא קנה כל סאה וסאה בשעה שהיתה נתונה בכליו שכל קנין כלי או קנין משיכה והגבהה שאינן קונין בשעתן אין קונין לאחר זמן. האומר לחברו משוך פרה זו ולא תיקני לך עד לאחר שלשים יום לא קנה לאחר שלשים יום אף על פי שלא קנתה לו המשיכה חצרו קונה לו. אמר ליה כור בשלשים סאה בסלע אני מוכר לך כל סאה בסאה שמודד לתוך כליו של לוקח קנה לפי שאנו מסופקים אם יש לתפוס לשון ראשון או לשון אחרון לפיכך כיון שהלוקח מוחזק

שהפירות בתוך כליו המוציא מחברו עליו הראיה ולמה אמרו שהלוקח מוחזק מחמת תפיסתו ולא אמרו שהמוכר מוחזק מחמת שהיו מתחלה שלו ולא יהא הספק מוציאן מחזקתו לפי שתפיסת הלוקח ברשות המוכר היתה שהרי המוכר היה מודד ונותן לתוך כליו אמר ליה כור בשלשים אני מוכר לך ומשך סאה בסאה ראשון ראשון קנה שכיון שהוא מושך בפניו אין צריך לומר לו קנה והרי הוא כמי שאמר ליה קנה מה שאתה מושך. היו הפירות ברשות לוקח הן על גבי קרקע הן בכליו של לוקח הרי קנה מיד כל הכור אף על פי שלא משך ואף על פי שלא מדד כדתניא ברשות לוקח כיון שקבל עליו מוכר קנה לוקח. עליות.

משום דתלש כל שהוא קנה. כלומר דמטלטלי נינהו דהעומד לתלוש כתלוש דמי אינו קונה עד שיתלוש את כולו. ואוקמה רב ששת כגון דאמר ליה לך ויפה לי קרקע כל שהוא באותה תלישה ובשכר יפוי זה קנה הקרקע וקנה אגבו כל מה שעליה. ולפי זה אצטרכינן למימר דיש בשכר אותה תלישה כדי שוה פרוטה דקרקע נקנית בכסף ושוה פרוטה בעינן מיהא. אבל ר"ש ז"ל פירש החזק באותו יפוי וכדאמרינן בשילהי פרק חזקת האי מאן דזכי זכיא אדעתא דארעא קני אדעתא דציבי לא קני וכיון דקנה הקרקע קנה כל המחובר לקרקע כקרקע.

וכתב הרמב"ן ז"ל דלפי זה צריך להעמידה בשאינו עומד ליתלוש. ולא ידעתי למה דאפילו במוכר את השדה מכר את התבואה שהגיע לקצור וכדאיתא בפרק המוכר וכל שכן אי מוקמינן לה בנותן מתנה דאפילו התלושה יש לומר דקנה דומיא דבור ומימיו. הרשב"א ז"ל.

והר"י ז"ל בעליות כתב וזה לשונו: הכא במאי עסקינן דאמר ליה יפה לי קרקע כל שהוא וקנה כל מה שעליה. יש מפרשים דשאלת הקרקע נקנית בחזקה שמחזיק הקרקע ומיפה אותו בניכוש כל שהוא וקונה הפשתן המחובר בה שהשדה שהיא מושאלת לו זוכה לו. ולא נהירא לן האי פירושא שאם בא להשאיל לו קרקע זו בחזקה לא הוה ליה למימר יפה לי שאין לו כאן חזקה אם הוא מתכוון בתלישה זו ליפות השדה לבעליה אלא אם כן מתכוון להקנות בה שדה זו בתורת שאלה והוה ליה למימר לך ויפה לך קרקע כל שהוא או ויפה סתם. ועוד לשמואל דלא קנה אלא מקום ניכושו בלבד תקשי ליה מתניתין דהכי נמי לא ליקני אלא מקום ניכושו ויפויו בלבד. אלא שאפשר לך לומר בזו דמודה שמואל היכא דפירש לו שיקנה לו כל הקרקע במכוש אחד שקנה את כולה. ויש מפרשים יפה לי קרקע כל שהוא ובכסף שאתחייב לך בשכרך תקנה כל הפשתן שכל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע ונקנה בכסף. ונראה בעיני דאפילו למאן דאמר ישנה לשכירות מתחלה

ועד סוף וכל פרוטה ופרוטה שמרויח נעשית הלואה ואין קונין בהלואה הכא אין מתחייב לו בתלישה זו אלא פרוטה ולא שייך לומר בפרוטה ישנה לשכירות מתחלה ועד סוף דעד שיתחייב לו פרוטה אינה נעשית מלוה עליו וכשנתחייב לו פרוטה קנה הפשתן מיד עד שלא הספיקה להעשות. ועוד דבתלישה כל שהוא מתחייב עצמו בפרוטה ואין כאן מלוה כדאמרינן התם דאגריה לביטשי ביטשא במעיתא. עליות.

וה"ר יהונתן ז"ל כתב דבספרים ישנים כתוב לך ויפה לך קרקע כל שהוא כו'. עד כאן.

והרא"ם ז"ל כתב וזה לשונו: הכא במאי עסקינן דאמר ליה לך ויפה לי קרקע כל שהוא וקנה כל מה שעליה והאי דקתני ותלש כל שהוא קנה לאו בתלישת ההוא כל שהוא הוא דקנה הכל אלא מה שיפה הקרקע בתלישתו ממנו דהוה ליה כמי ששכרו ליפות קרקע כל שהוא באותו פשתן שבקרקע כולו שכיון שיפה הקרקע קנה הפשתן בתורת שכירות. ורבינו האיי גאון ז"ל פירש בספר מקח וממכר שכיון שתלש כל שהוא מן הפשתן קנה כל הפשתן שבשדה באותו התלישה משום דתלישת כל שהוא חד אנפא הוא מאנפי ההקנאות. וקשה לן האי פירושא נהי דמאנפי ההקנאות הוא מיהו עד דאמר ליה תלוש כל שהוא וקנה והא דקא מתמהינן משום דתלש כל שהוא קנה משום דקא סלקא דעתין דלא אמר ליה מידי הוא דתלש להההוא כל שהוא מדעתיה דנפשיה ולהכי קא מתרצינן ליה בהכי הכא במאי עסקינן דאמר ליה לך ויפה לי קרקע כל שהוא וקנה כל מה שעליה אי הכי לך ויפה לי מאי עבידתיה לאו הכי איבעי ליה למימר אלא הכא במאי עסקינן דאמר ליה לך ותלוש קרקע כל שהוא וקנה מה שעליה. אלא מיתחזי מילתא דהא דקתני כל מה שעליה בתורת שכירות הוא דקני להו ולא משום דתלישת כל דהו אנפא הוא מאנפי ההקנאות. ומכל מקום עדיין לא נתברר לן פירוש הלכה זו כהוגן. האי מחובר לקרקע דקתני הכא לא תימא דכקרקע דמי ומיקני בכסף בשטר ובחזקה כקרקע אלא לעולם כמטלטלי דמי דכל העומד לגדור כגדור דמי וכיון דלתלישה קאי תורתו כתלוש ולא מיקני לא בשטר ולא בחזקה אלא במאי דמיקנו מטלטלי נינהו והיינו דקא מתמהינן בגמרא משום דתלש כל שהוא קני אלמא לאו כקרקע דמי דמיקניא בגדר ונעל ופרץ כל שהוא אלא כמטלטלי דמי דהא עומד לתלישה הוא ולא מיקני אלא בהגבהה ובמידי דמקנו כלהו מטלטלי ומשום הכי הוא דקמתמהינן משום דתלש כל שהוא קני שהרי לא הגביה אלא אותו תלוש בלבד. ואי קשיא לך הא דתנן רבי מאיר אומר יש דברים שהם כקרקע ואין חכמים מודים לו כיצד עשר גפנים כו' וקיימא לן כחכמים ההוא לאו למתלש מסריה ניהליה כי היכי דליהוו כתלושין אלא לנטורי בעלמא הוא דמסרן ניהליה בהדי קרקע ומשום הכי שוו לקרקע דהא למתלש קיימי אבל הכא דזבוני זבנינהו למתלישנהו

כתלושין דמו. והקשה רבינו הרב זצ"ל בתשובה ומעשים טובים בכל יום וקא מחייב בהו שבועה דאית בה דין אונאה כדין מטלטלין. עד כאן לשונו.
וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפרק ב' מהלכות שכירות ועיין במגיד משנה בפרק ה' מהלכות טוען ונטען (דף תשה א').
מתניתין: ואם היה סרסור ביניהם נשברה החבית נשברה לסרסור. פירוש כגון שהיה סרסור מודד להם בשכר לפיכך הסרסור חייב בשמירת החבית כדין שומר שכר וכגון שלא היה באונס אף על פי שלא פשע אלא שדומה לגנבה ואבדה כך פירש ריב"ם. ומשום דאיירי במדת סרסור כדמוקי לה בגמרא קא מפרש הכא דין חיוב שמירת הסרסור ואשמועינן שאף על פי שלא פירש לו שנותנין לו שכר על שמירת החבית אלא על המדידה אפילו הכי יש לו דין שומר שכר. והראב"ד ז"ל פירש נשברה הימנו חבית של סרסור ואף על פי שהיא מושאלת למוכר וללוקח אין חייבים באונסיה דשאלה בבעלים היא שהסרסור נשכר להם למוד. וקשיא לי אם כן ליתני נשברה המדה כלישנא דנקט ברישא עד שלא נתמלאת המדה כו'. עליות הר"י ז"ל ותוספי הרא"ם ז"ל.
וחייב להטיף שלש טיפין. פירש הרא"ם ז"ל חייב בעל הבית להטיף שלש טיפין ללוקח יותר על המדה מפני שמשתייר במדה כדי אותן שלש טיפין שמוסיף עליו לו. וזה תימה בעיני וכי מקיתון של בעל הבית צריך להטיף לו אם כן ליתני שיעורא לתוספת כדתני בשילהי מתניתין נותן לו גירומיו אחת לעשרה בלח ומאי שיעור שלש טיפין דקאמר. ועוד אי שלש טיפין לתשלומי מה שמשתייר במדה קאמר הרכינה ומיצה מאי קא קשיא ליה לרבי אלעזר בגמרא למה של מוכר והלא כבר נשתלם ממנו. ועור חנוני למה פטור וכי בשביל שהוא חנוני מוחלין לו משל לוקח. ועוד ערב שבת עם חשכה למה פטור מן התוספת ועוד יוסיפו בגירומין כדי אותן שלש טיפין. אלא הכי פירושו מטיף שלש טיפין מן המדה קאמר ולפיכך החנוני פטור מפני שהוא טרוד למכור לזה ולזה ואין לו פנאי להטיף וכן ערב שבת עם חשכה מפני הטרדא. הרשב"א ז"ל.
וזה לשון הרא"ם ז"ל: וחייב להטיף לו שלש טיפין. פירוש וחייב בעל הבית שהוא המוכר להטיף לו שלש טיפין ללוקח יותר על המדה מפני שמשתייר במדה כדי אותן שלש טיפין שמוסיף לו הרכינה ומיצה הוא של מוכר פירוש כשמדד בעל הבית שהוא המוכר ונתן לתוך כליו של לוקח והלך לו הלוקח אם הטה המוכר המדה לצד אחד ונתמצה השמן משוליה ונתקבץ למקום אחד הרי הוא של מוכר ואינו חייב להוליכו אצל הלוקח ואוקימנא משום יאוש בעלים שכיון שמדד המוכר לתוך כליו של לוקח והלך לו הלוקח

בידוע שנתיאש מאותו המצוי שיש בשולי המדה ולפיכך הרי היא למוכר והחנוני חייב להטיף לו שלש טיפין. עד כאן לשון הרא"ם ז"ל.

גמרא: האי מדה דמאן אילימא מדה דלוקח כו'. איכא לאקשויי הכא היכי מתמהינן עד שלא נתמלאת המדה למוכר מדה דלוקח דאלמא מדת הלוקח קניא ואף על פי שלא נתמלאת המדה והא אוקימנא להא דתניא ראשון ראשון קנה בדאיכא שנתות במדה אבל ליכא שנתות במדה לא קנה אלא אם כן נתמלאת המדה. ואם תאמר דהאי מתניתין בחצר דלוקח הוא ומשום הכי היכא דהויא מדה דלוקח קניא ואף על פי שלא נתמלאת המדה ואף על גב דליכא שנתות דלא גרע מדה דלית בה שנתות בחצר לוקח מקרקע החצר דהא בדאיתנהו בקרקע חצר דלוקח קנאן כדתניא ברשות לוקח כיון שקבל עליו מוכר קנה לוקח. הא ליכא למימר הכי דהיכא דליכא שנתות במדה אף על גב דאיתא בחצר דלוקח נמי לא מהני מידי דכי אמרינן ברשות לוקח כיון שקבל עליו מוכר קנה לוקח הני מילי היכא דאיתיה לזבינא כוליה בחצר דלוקח אבל היכא דאשתייר מיניה מקצת דליתיה בחצר דלוקח אכתי לא קנה מידי דהא אמרינן רב ושמואל דאמרי תרווייהו כור בשלשים אני מוכר יכול לחזור בו אפילו בסאה אחרונה דשמע מינה דאף על גב דמשכיה לוקח לרובא דזבינא או אגבהה ומטא לרשותא כיון דאשתייר מיניה כמאן דלא משך מידי דמיא משום דכוליה זבינא כחד גופא דמי וכיון דאשתייר מיניה קצת דלא מטא לרשותיה כמאן דלא מטא כלל מההוא זביני דמי ואכתי לא קני ליה ואפילו להההוא דמטא ליה ברשותיה והאי מדה דלוקח אי לית ביה שנתות כוליה חד גופא הוא וכמה שלא נתמלאת המדה אף על גב דברשות דלוקח הוא אכתי לא קני הילכך ליכא לאוקמא אלא במדה דאית ביה שנתות בין דאיתא להההיא מדה בסימטא בין דאיתא בחצר דלוקח והוא דאמר ליה מדה זו כל קב וקב בכך וכך אני מוכר לך דהוה ככור בשלשים סאה בסלע אני מוכר לך דראשון ראשון קנה כדבירנא לעיל ומשום הכי מתמהינן בגמרא עד שלא נתמלאת המדה למוכר מדה דלוקח הוא ואוקימנא במדה דסרסור. ואם תאמר וכיון דאמרינן מדה דאית בה שנתות הוא אי הכי במדת סרסור נמי אמאי עד שלא נתמלאת המדה למוכר והא מדת סרסור כמדה דלוקח דמיא מדאמרינן משנתמלאה המדה ללוקח וכיון דמדה דלוקח כי אית בה שנתות ראשון ראשון קנה מדה דסרסור נמי. לימא דכי אמרינן מדת סרסור כמדת לוקח הני מילי הכא דנתמלאת המדה אבל היכא דלא נתמלאת המרה אף על גב דאית בה שנתות אכתי לא קני לוקח מידי דהא תנא בהדיא ארבע מדות במוכרים עד שלא נתמלאת המדה למוכר משנתמלאת המדה ללוקח במה דברים אמורים במדה שאינה של שניהם פירוש דהיינו מדת סרסור אבל אם היתה מדה של אחד מהם כלומר

דלוקח ראשון ראשון קנה אף על גב דאית בה שנתות עד שלא נתמלאת המדה למוכר הילכך האי מדה דסרסור עדיפא ממדה דמוכר דאלו מדה דמוכר אף על גב דנתמלאת המדה לא קנה לוקח ואלו מדת סרסור היכא דנתמלאת המדה קנה לוקח וגריעא ממדה דלוקח דאלו מדה דלוקת היכא דאית בה שנתות ראשון ראשון קנה ואלו מדת סרסור אף על גב דאית בה שנתות אם נתמלאה המדה אין אי לא לא. הרא"ם ז"ל.

וכתב הר"י ז"ל בעליות וזה לשונו: הא דלא אוקמה בשאין בה שנתות ומשום הכי מוכר יכול לחזור בו עד שלא נתמלאת המדה. משום דסתמא מתניתין מיירי על אנפא דמיירי ברייתא דארבע מדות במוכרים דקתני כי האי לישנא עד שלא נתמלאת המדה למוכר ועל כרחך מיירי אפילו בשיש שם שנתות מדקתני סיפא ואם היתה מדה של אחד מהם ראשון ראשון קנה ואוקימנא לה בשיש בה שנתות ורישא דקתני עד שלא נתמלאת המדה למוכר צריך אתה להעמידה במדה דסרסור ומשום הכי פירשה דמתניתין נמי במדה דסרסור לפרושי ביה פירושא דסליק למתניתין ולברייתא דקתני בה כי האי לישנא כן נראה בעיני. עכ"ל.

וכן כתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: הוא הדין דהוי מצי לאוקמה במדה דלוקח וכשאין בה שנתות ואי נמי בשיש בה וכשלא אמר ליה כל שנתא ושנתא בכך וכך אלא משום דבמתניתין ובריייתא קתני מדות סתם ואוקימנא על כרחך ברייתא בשיש בה שנתות ואמר ליה כל שנתא בכך וכך ניחא ליה טפי לאוקמה מתניתין נמי בהכי. כן נראה לי. עד כאן לשונו.

דף פז:

הרכינה ומיצה הרי היא של תרומה. ואם תאמר כיון דמדות של חולין בלא מיצוי ותרומה אחד מחמשים כו' כמו שכתוב בתוספות. ואם תאמר היכי מוכח ממתניתין דתרומות דמיצוי בכלל המדה ותקשי אמתניתין דהכא דלמא התם היינו טעמא משום דאין ברירה כו' כמו שהקשו בתוספות. יש לומר אם כן ליתני הרכינה ומיצה הרי זו אסורה ומדקתני הרי היא של תרומה משמע שחייב ליתן המיצוי לכהן ואם המיצוי אינו בכלל המדה אלא דאסור לזרים משום דאין ברירה אינו חייב ליתן המיצוי לכהן דספק ממון להקל אלא מוכרו לכהן בדמי תרומה. כן נראה בעיני. והא דקתני הרכינה ומיצה לאו דוקא הרכינה אלא לכתחלה נמי יש לו להרכינה כיון שהמצוי מכלל המדה. ועוד יש לפרש דאיירי כשאינו קורא שם תרומה מעכשיו על המדה אלא דעתו שתהא תרומה לאחר שיריק אותה הלכך אם אין המיצוי בכלל המדה אשתכח דחולין הוי ואין כאן

תערובת של תרומה כלל וכיון ששנינו הרי היא של תרומה שמע מינה שהמיצוי בכלל המדה וכי קתני נמי הרכינה ומיצה הרי היא של תרומה לא חל שם תרומה על המיצוי אלא לאחר שיריק אותו והיינו דקתני הרכינה ומיצה דוקא הרכינה אבל אם לא הרכינה ועירה לתוכו יין ושמן של חולין אין כאן לתרומה כלום. ושלשה דינים יש בדבר אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה מעכשיו למאן דאמר אין ברירה אין תרומה על אותן שני לוגין שהפריש ולמאן דאמר יש ברירה מיחל ושותה מיד ולכשיפריש שני לוגין הוברר הדבר שעל אותן שני לוגין חלה התרומה ולא על השאר. אמר הרי תרומה ומעשר בפי החבית על זה שנינו קדש מפיה לא ישתה משוליה לא ישתה. אמר מה שאני אריק מן הכלי יהיה תרומה אין במה שנשתייר מן הכלי שום תערובת תרומה. עליות.

והא אנן תנן הרכינה ומיצה הרי היא של תרומה. הכי איתא למתניתין התם בפרק בתרא דתרומות מגורה שפינה ממנה חטי תרומה אין מחייבים אותו להיות יושב ומטפח אלא נוהג כדרך שנוהג בחולין. המערה מכד לכד ונטף שלש טיפין נותן לתוכה חולין. ואיכא למידק בה למה אמרו דכי הטיף שלש טיפין נותן לתוכה חולין בשלמא במוכר ולוקח היינו טעמא מפני שאין הלוקח מקפיד בכך דבהכי ניחא ליה טפי שלא יצטרך לעמוד שם כל היום כולו אבל בתרומה על כרחך כל מה שבכלי תרומה היא ולמה התירו מאחר שנטף שלש טיפין לתת לתוכה חולין והכי נמי היכי מקשינן מהרכינה ומיצה הרי היא של תרומה והיכי תיסק אדעתין שלא תהא תרומה. יש לומר דהתם היינו טעמא משום דכיון דבטול איסורן מדרבנן הוא לא רצו להטריח יותר מדאי ולפיכך התירו לתת לתוכה חולין ולבטלה ומשום הכי מקשינן הכא מהרכינה ומיצה דהאי כשם שלא הטריחו הכא על המוכר כך לא הטריחו שם על המודד ואמרו שמכיון שהטיף שלש טיפין נותן לתוכה חולין ואפילו הכי בהרכינה ומיצה אמרו הרי היא של תרומה כלומר שאינו מותר לבטלה לפי שאין בדבר זה טורח והכי נמי לימא דכותה דלהוי דלוקח. ומפרקינן דלא דמי ואין הכי נמי דבהרכינה ומיצה ליכא טרחא ומשום הכי התם הרי היא של תרומה ואין הכי נמי משום יאוש בעלים נגע בה. ומיהו הא דשרינן בתרומה מכי הטיף שלש טיפין נותן לתוכה דוקא בצונן לפי שכיון שהוא דבר מועט אי אפשר לחולין שנתנו בה שלא יהא בהם כדי לבטל אבל בקדרה שבלעה על ידי האור אי תרומה דאורייתא הוא הכשרה כשאר איסורין במריקה ושטיפה ואם של חרס היא לשבירה והכי איתא בפרק דם חטאת ואי תרומה מדרבנן היא הקילו בה בשל חרס להגעילה שלש פעמים אף על פי שאין אומרים כן בשאר איסורין והכי איתא בירושלמי דמסכת תרומות פרק אין נותנין דבלה וגרוגרות לתוך המורייס דגרסינן התם רבי תחליפא בר שאול קדרה שבשל

בה תרומה מגעילה בחמין שלש פעמים ודיו אמר רבי בא אין למדין ממנה לענין נבלה אמר רבי יוסי קשיתא קומי רבי בא תרומה בעון מיתה נבלה בלא תעשה ואיתמר הכי כמאן דאמר מאליהן קבלו עליהן את המעשרות כלומר דלא התירו אלא אליבא דמאן דאמר דקדושת הארץ לא קדשה לעתיד ומאליהן קבלו עליהם דהויא לה תרומה דרבנן. רבי יוסי בר שינה בעי קומי רבי מנא תמן איתמר ונטף שלש טיפין נותן לתוכה חולין והכא אתמר הכין כלומר שצריך להגעיל שלש פעמים אמר ליה התם בצונן הכא על ידי האור הוא נגעל הרי למדנו דבצונן אפילו בתרומה דאורייתא מכיון שהטיף שלש טיפין נותן לתוכה חולין דהא מתניתין דפרק בתרא דתרומות אפילו בתרומה דאורייתא היא וטעמא דמלתא דכיון שהצבור עסוקין תדיר בתרומות לא רצו להטריח עליהן יותר מדאי וסתם תרומה דאורייתא הרי היא ככל איסורין שבתורה להטעין שבירה לכלי חרס וכמו שאמרו בירושלמי אמר רבי בא אין למדין ממנה לענין נבלה אבל בתרומה דרבנן מגעילה שלש פעמים ודיו. וכתב הרמב"ן ז"ל ואומר אני אין למדין ממנה אפילו לשאר איסורין דרבנן ואין צריך לומר לסתם יינם לפי שהוא חמור יותר מאיסורי תורה בשיעורין. עד כאן.

אבל הרשב"א ז"ל כתב בספר תורת הבית הארוך דלמדין ממנה לכל איסורין של דבריהם אף על פי שיש להם עיקר בדאורייתא שאם לא כן רבי בא דאמר אין למדין ממנה לענין נבלה לשמעינן שאר איסורין של דבריהם וכל שכן נבלה אלא משמע ודאי דהוא הדין לכל שאר איסורין דדבריהם. והקשה הרב ז"ל על דבריו דאם כן היכי אמרינן בפרק כל הבשר בפנכא דאמלח בה בשרא בי רבי אמי ותברה אמאי תברה נעביד בה הגעלה שלש פעמים דהא בפרק הקומץ רבה משמע שדם שמלחו לאו איסור תורה הוא ותירץ דכיון דבעינן הגעלה תלת זימנין חש לה דלמא יפשע וישתמש בה בינתיים או משאילה. ותדע לך דאי לא תימא הכי ליהדרה לכבשונות דבהכי סגיא אלא שבין זו ובין זו מפני שהוא דבר של טורח ואינו מצוי היה חושש שמא יפשע וישתמש בה בינתיים זהו דעת הרב ז"ל. אבל הרא"ה ז"ל כתב דלא מיבעיא באיסורין דרבנן שיש להם עיקר בדאורייתא שאין למדין ממנה אלא אפילו כשאין להם עיקר דומיא דתרומה לא סגי להו בהגעלה שלש פעמים דתרומה מתוך שהוא איסור שאינו שוה בכל מקום הקלו בה. הר"ן ז"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: ורמינהי הרכינה קמיצה הרי היא של תרומה. הקשה הרמב"ן ז"ל מאי קא מדמה תרומה למוכר חולין התם איסורא ועל כרחין תרומה היא. ועוד דמתניתין גופא קשיא מאי שנא מיצת הכלי והלא הכלי עצמו אסור לחולין ואפילו הטיף ממנו כמה טיפין. ולענין הקושיא הראשונה צריך לומר דרבי אלעזר סבירא ליה דמן הדין אמר

שאם הרכינה ומיצה הרי הוא של מוכר דאלמא אין דעת שניהם אלא על מה שנשפך מן המדה ולא על המיצוי וכן הדין לתרומה שאינו קורא שם אלא על הנשפך אבל לא על המיצוי ואמר ליה רבי יצחק בר אבדימי דבלוקח ומוכר לאו מן הדין אלא משום יאוש בעלים הוא. ומכל מקום הקושיא השנייה במקומה עומדת. ותירץ הוא ז"ל דמה שנשאר בדפני הכלי דבר מועט הוא ומותר לבטלו לכתחלה ברוב חולין וכן ענין המשנה שם שכך שנינו שם מגורה שפינה ממנה חטי תרומה אין מחייבין אותו להיות יושב ומלקט אחת אחת אלא מכבד כדרכו ונותן לתוכה חולין וכן חבית של שמן שנשפכה כו' המערה מכד לכד ונטף שלש טיפין נותן לתוכה חוליו הרכינה ומיצה הרי היא של תרומה אלמא קל הוא שהקלו לבטלו ברוב לפי שלא הטריחו יותר מדאי אבל כלי שבשל בה תרומה ליכא לבטולי לפי שלא יש לה שיעור דטובא בלעה וטובא פלטה וזה נכון. והרי אמרו קדרה שבשל בה תרומה לא יבשל בה חולין ואם בשל בנותן טעם וזה שלא כדעת הרמב"ם ז"ל שדימה דין מבשל חולין בקדרה שבשל בה תרומה לאותה של מגורה שפינה ממנו חיטי תרומה וכמו שהשיב לחכמי לוניל ואינה.

הכי גרסינן איבעיא להו רבי יהודה אריסא קאי ולקולא או דלמא אסיפא קאי ולחומרא. והכי פירושו אריסא קאי ולקולא דקאמר תנא קמא דחייב להטיף לעולם שלש טיפין ואפילו בערב שבת קאמר רבי יהודה דבערב שבת פטור או דלמא אסיפא ולחומרא דקאמר תנא קמא והחנוני אינו חייב להטיף לעולם דטרוד הוא וקאמר רבי יהודה דדוקא בערב שבת פטור הא בשאר ימים אפילו חנוני חייב כן פירש ר"ש ז"ל. והרא"ם ז"ל גרס איפכא אריסא ולחומרא או דלמא אסיפא קאי ולקולא ופירושו אריסא דקתני הרכינה ומיצה דאמר תנא קמא שאין חייב להחזיר המיצוי ללוקח ואמר ליה רבי יהודה דאינו פטור אלא בערב שבת מפני שהוא טרוד או דלמא אסיפא קאי ולקולא דאמר תנא קמא דחנוני חייב. להטיף שלש טיפין ואמר ליה רבי יהודה דבערב שבת פטור. ואני תמה שהחנוני אינו חייב להטיף שכך שנינו והחנוני פטור וכן גריס ר"ש ז"ל ונראה שהרב ז"ל גורס במשנתנו והחנוני חייב להטיף שלש טיפין וכן מצאתיה בפירוש רבינו (חיים) חננאל ז"ל וכן פירש בפירושו ובדקתי אחר המשניות המדויקות ומצאתי בהן כגירסת רבינו חננאל ז"ל. וכן בהלכות הריא"ף ז"ל. עכ"ל.

מתניתין: השולח בנו אצל חנוני ומדד לו באיסר שמן ונתנו לתינוק ונשברה הצלוחית בידו של תינוק ואבד השמן שנתן לו החנוני באיסר חייב לשלם לו הצלוחית והשמן רבי יהודה פוטר שעל מנת כן שלחו. דייקינן בגמרא בשלמא באיסר ושמן בהא פליגי דרבנן סברי דהאי דשדריה אבוה לחנוני לאו לשדורי בהדיה השמן הוא דשדריה אלא לאודועי

לשדורי ליה השמן בהדי אחרינא ומשום הכי כי משדר ליה החנוני בהדי התינוק מחייב. ורבי יהודה סבר לשדורי ליה בהדיה שדריה ומשום הכי פטור דדמיא להאי דתנן אמר ליה שלחה לי ביד בני ושלחה ביד בנו ומתה פטור אלא צלוחית אמאי חייב אבדה מדעת היא דהא יהבה ניהליה אבוה בודאי אסוקי מסיק אדעתיה דלמא תבר לה מקמי דנמטייה לחנוני ואפילו הכי יהבה ניהליה דהויא לה אבדה מדעת וכיון שכן אף על גב דלא תברה אלא לבתר דאמטייה לחנוני ושקלה מניה והדר אהדרה ניהליה אמאי מיחייב בדמי הצלוחיח לרבנן והא אבדה מדעת היא מעיקרא דהא אדעתא דאפשר דמיתברא הוא דיהבה ניהליה מעיקרא. הרא"ם ז"ל.

אבל רשב"ם ז"ל גריס בשלמא באיסר ושמן כלומר שבעל הבית שלח פונדיון שהוא שני איסרין לחנוני ואי בנו כו'. והוא עיקר וכבר דחה הוא ז"ל מי שגורס באיסר שמן. הרשב"א ז"ל.

ואם תאמר באיסר ושמן נמי אבדה מדעת היא שהרי שלח לו בעל הבית הפונדיון ביד בנו. יש לומר דאפילו הכי כיון דחנוני נטל את הפונדיון אף על גב דמתחלה בדידיה נמי אבדה מדעת היא מכל מקום לא נאבד' דברשותו של חנוני היא. ומשום הכי לרבנן חייב כיון דלאודועי שדריה אבל בצלוחית אמאי חייב ואף על פי שנטלה מידו של תינוק שכיון שהבעלים מדעת עצמן הניחוהו במקום שאין משתמר אין החנוני חייב להחזירה במקום המשתמר ודיו שיחזירנה למקום שהניחוה הבעלים דמאי עביד. הר"ן ז"ל.

לימא דשמואל תנאי היא. אי קשיא לך היכי אמר לימא דשמואל תנאי היא אלמא טעמא דרבי יהודה משום דלית ליה דשמואל הוא והא אמרינן דרבי יהודה סבר לשדורי בהדיה שדריה וכיון שכן דלמא לעולם אימא לך דרבי יהודה נמי כשמואל סבירא ליה והכי נמי היינו טעמא דאפשר דגבי צלוחית נמי משום דסבירא ליה לשדורי ליה בהדיה שדריה וכיון דלא אפשר לשדורי שמן בלא צלוחית בודאי לשדורי ליה בהדיה צלוחית שדריה. אית לן לפרוקא דכיון דאוקי פלוגתייהו לענין שמן לאודועי שדריה ולשדורי ליה שדריה אי סלקא דעתך בצלוחית הכי נמי הוא דפליגי לשמעינן לפלוגתייהו גבי שמן ואנא ידענא דהוא הדין נמי צלוחית ומדקתני לפלוגתייהו גבי שמן וקתני לה גבי צלוחית שמע מינה ממשנה יתירה דבמלתא אחריתי הוא דפליגי בצלוחית הכי נמי איכא לפרוקי כן ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל. הרא"ם ז"ל.

אי הכי אימא סיפא מודים חכמים כו'. ורבה ורב יוסף דהוו מתרצים רישא דמתניתין ודאי הוו ידעו סיפא דמתניתין אלא הוה סבירי להו דסיפא הכי קאמר בזמן שהצלוחית כבר ביד התינוק שהביאה בידו מבית אביו פטור דאבדה מדעת היא וכי תימא אמאי

לא בעי תלמודא לפרושה לסיפא הכי משום לפי האי פירושא לא הוה צריך למתני ומדד החנוני לתוכה אלא ודאי הכי קאמר מדד חנוני למוד בתוכה וכדקא סלקא דעתא מעיקרא ודקא קשיא לך אבדה מדעת היא כדרבה דאמר רבה הכישה נתחייב בה פירוש לענין זקן ואינו לפי כבודו אתמר אף על גב דפטריה רחמנא מהשבת אבדה כיון שנטלה נתחייב בהשבתה. עליות.

דף פח.

וכדרבה דאמר רבה הכישה נתחייב בה. ואם תאמר אמאי לא אמר לימא דרבה תנאי היא. לאו קושיא דרבי יהודה אפילו סבירא ליה כרבה פטור לפי שלא נעשית בה מעשה שלא מדעת בעלים דכי הכישה ונטלה מדעת בעל הבית (הכישה ונטלה מדעת בעל הבית) מחזירה למקום שנטל משום הכי בנטלה על מנת לבקרה או להשתמש בה שלא ברשותו למאן דאמר דשואל שלא מדעת גזלן הוא דבתרווייהו קמה ליה ברשותיה. הר"י ז"ל. וכן תירץ הרמב"ן ז"ל.

וכן פירש הרא"ם ז"ל וזה לשונו: הכא במאי עסקינן כגון שנטלה חנוני למוד בתוכה כלומר זו הצלוחית אביו של תינוק הוא ששלחה בידו אצל החנוני למוד לו בתוכה שמן ואלו מדד לו השמן בצלוחית והיא ביד התינוק שאין נוטל אותה מידו בודאי שלא היה אחנוני מתחייב כלום לפי שאבדה מדעת היא אלא הכא במאי עסקינן כגון שנטלה חנוני מיד התינוק למוד בתוכה ומדד בתוכה נתחייב בשמירתה כדרבה דאמר רבה הכישה נתחייב בה ורבי יהודה דפטר סבר לשדורי ליה שדריה ומן הדין פטור גם מן הצלוחית דהא לשדורי שדריה בהאי צלוחית. עד כאן לשונו.

הכא במאי עסקינן כגון שנטלה חנוני למור בה לאחרים וסיפא דקתני ומודים חכמים לרבי יהודה בזמן שהצלוחית בידו הוא הדין אם נטלה חנוני למוד לתינוק ולא אתא לאפוקי אלא נטלה למוד בה לאחרים שלא מדעת קמפלגי מר סבר שואל הוי לכך לאלתר שהשלים למוד בה כלתה שאלתו וכיון שהחזיר למקום שנטל דיו. וקשיא לי הא דאמרינן לעיל כגון שנטלה חנוני למוד בתוכה וכדרבה דאמר רבה הכישה נתחייב בה כי נתחייב בה מאי הוי להוי כשואל דהא פשיטא לן הכא דלמאן דאמר שואל שלא מדעת שואל הוי דיו שיחזיר ליד התינוק ואף על גב דאידחיא ליה ההיא אוקמתא הא לא פירכא תלמודא מההוא טעמא. ויש לומר כיון דסלקא דעתא דנתחייב מטעם השבת אבדה וכאלו היא אבדה שלא מדעת אם כן השבה ליד תינוק לאו השבה היא ואף על גב דקיימא לן הכל צריכים דעת חוץ מהשבת אבדה השבה למקום המשתמר בעינן.

מהא דאמרינן בשמעתין כגון שנטלה למוד בתוכה וכדרבה כו'. ודמינן אימר דשמעת ליה לרבה גבי בעלי חיים כו' שמעינן מינה דכי היכי דאמרינן בבעלי חיים לענין זקן ואינו לפי כבודו הכישה נתחייב בה הכי נמי לענין אבדה כגון ששלח רגל בהמתו לרעות במקום שאין משתמר כלל ומצאה חברו והכישה נתחייב. הר"י ז"ל בעליות.

גופא אמר שמואל הנוטל כלי מן האומן כדי לבקרו ונאנס בידו חייב דכדידיה ממש דמה לפי שאין האומן יכול לחזור בו אלא דעתו להקנותו לו לגמרי הוא משנטלו וכדאמרינן בעובדא דקרי דבסמוך דהקדישן המוכר ואתא לקמיה דרב כהנא ואמר אין אדם מקדיש דבר שאינו שלו ודוקא דקיץ דמו מפי המוכר או שאמר עכשיו בפירוש כלי זה בכך וכך אי נמי שקצץ דמים פעם אחת לכל מי שבא ליקח ממנו כלי זה. והיינו דאמרינן לעיל בבעל הבית מוכר צלוחיות ונטלה חנוני לבקרה וכדשמואל והנה אין שם בעל הבית אלא התינוק אלא שאותו בעל הבית קצץ דמים לצלוחיות כל שבא לקנות מי שרוצה לקנות הא לאו הכי לא קנה ואף על פי שמוכרין כיוצא בו בעיר בקצבה ידועה דאכתי לא סמכה דעתייהו דלמא אין המוכר מתרצה בכך ואין הלוקח מתרצה בכך וכדאמרינן לעיל מדד עד שלא פסק לא קנה. הרשב"א ז"ל. וכן כתב הרמב"ן ז"ל בשם הריא"ף ז"ל.

אבל הר"ן ז"ל כתב דמסתברא דכל שהדבר קצוב במדינה והדבר ידוע שאינו שוה יותר כגון פת פלטר וכיוצא בו בכלל קיץ דמים הוא דכל שהוא עושה אותו דבר ומניחו במקום ידוע למכור על דעת כן הוא עושה ויכול כל אחד ואחד ליקח כרצונו בלא רשותו וזכה בו אלא אם כן מיחה בו קודם נטילה. וכן דעת הרא"ה ז"ל.

האי דאמרינן דכי קייצי דמי כמאן דקניה דמי הני מילי לאיחיובי באונסיה אי נמי דלא מצי מוכר למהדר ולאפוקי מניה דאף על גב דמוכר לא אמר ליה משוך וקנה ולא זבין מניה מידי כיון דשוייה קמיה לזבוני לעלמא ואתא האי ושקליה למחזיה אדעתיה למקנייה ולא קאמר ליה מידי קנייה לוקח דהא גלי מוכר אדעתיה במאי דלא אמר ליה דמינח ניחא ליה דלקנייה האי לוקח ולא מצי לאהדוריה מניה כמעשה דההוא גברא דאייתי קרי לפום נהרא כו'. ושמע מינה דכיון דלזבנינהו קיימי וקייצי דמי לא מצי מוכר לאהדורינהו מנייהו אף על גב דהא לא זבין ליה מנייהו מידי. אבל ודאי אי בעי לוקח לאהדורי מצי הדר ליה דהא לא בתורת מקניא בהגבהתו הוא דשקליה אלא לבקוריה הוא דשקליה וכיון שכן מצי אמר ליה שקול דידך דשפיר מהאי בעיא ל4 למזבן. ולענין איחיובי באונסי נמי אוקמוה בגמרא דנדרים דלא מחייב באונסיה אלא היכא דהוי זבינא חריפא דהנאת לוקח הוא למזבניה ומשום הכי אמדינן לדעתיה דכי שקליה גמר בלביה

למקנייה ואכתי לאו ברשותיה קאי ואי אתניס ברשותיה דאומן אתניס. הרא"ם ז"ל. וכן כתב הרשב"א ז"ל.

ולעשרו ולהחזירו לו אי אפשר מפני שמפחיתו למוכר בדמים. לפי שהקונה אותו אינו מאמינו שהוא מעושר ובחזקת שאינו מעושר הוא שקונה ממנו ונמצא מוכר מפסיד דמי אותו מעשר הא כיצד כו'. הרא"ם ז"ל.

עלה בידינו. השולח בנו אצל חנוני ופונדיון וצלוחית בידו למכור לו שמן באיסר ויחזיר לו איסר ומכר לו החנוני באיסר שמן ואיסר נתן לו ושבר התינוק את הצלוחית ואבד את האיסר שבידו החנוני חייב על השמן ועל האיסר שלא שלחו בעל הבית אלא להודיעו שהוא צריך שמן ושישלח לו ביד אחר השמן והאיסר ואין החנוני חייב על הצלוחית לפי שהיא אבדה מדעת ואינו מתחייב בנטילתה מדין השבת אבדה לפיכך כיון שהחזירה למקום שנטל פטור. נטל החנוני אח הצלוחית למוד בה לאחרים ואחר כך נתנה ביד התינוק חייב גם על הצלוחית לפי ששואל שלא מדעת גזלן הוא וחייב בהשבה ונתינה הצלוחיח ביד תינוק אינה השבה. היה בעל הבית מוכר צלוחיות ודמי הצלוחיות קצובין ונטל החנוני הצלוחית על מנת לבקרה והדבר ידוע שבעל הבית רוצה שיקחנה כל הרוצה ליקח בדמים הקצובין ולאחר שבקרה החנוני לא חפץ בה והחזירה ליד התינוק הרי החנוני חייב על הצלוחית לפי שנעשה לוקח עליה ונתחייב באחריותה לפיכך אינו פטור בהשבתה ליד התינוק. הגביה חתיכת בשר מבית הטבח לקנותה ודמיה קצובים בזמן שצריך לקנות את כולה נעשה עליה לוקח וחייב באונסיה אינו צריך אלא למקצת לא נעשה עליה לוקח. במה דברים אמורים כשהגביה לראות ולהמלך אם טוב בעיניו לקנותה שהמוכר אינו יכול לחזור בו כיון שהניח לו להגביה והלוקח יכול לחזור בו אבל אם נתרצה כבר לקנות חצי החתיכה או שלישיתה כיון שהגביהה קנה בה כפי אותו השיעור שנתרצה לקנות וכדתנן משך ולא מדד קנה. הרי שהיו לפניו כלים למכור ודמיהן קצובין ובא אחד והגביה אחד מהם והקדישו המוכר אינו קדוש לפי שאין אדם מקדיש דבר שאינו שלו אבל אם אין דמיהן קצובין והקדישו המוכר הרי הוא קדוש ואף על פי שאינו ברשותו לפי שהוא כפקדון ביד זה שהרי לא נתכוון לגזלו אלא להקנותו לרצונו של זה ופקדון הרי הוא ברשות בעליו להקדישו ולמוכרו. גזל ולא נתיאשו הבעלים אין שניהם יכולים להקדיש זה לפי שאינו שלו וזה לפי שאינו ברשותו. הלוקח ירק בירר והניח אפילו כל היום כולו לא קנה. וירא שמים והוא השלם במדרגת הקדושה שהיא מביאה לידי יראת חטא כיון שגמר בלבו לקנות אינו חוזר בו שנאמר ודובר אמת בלבבו. עליות.

משום דגמר בלבו לקנות קנה ונתחייב במעשר. פירוש דלא אמרינן דקנה לוקח אלא לענין אתנוסי בלמוד דהיכא דאיתניס מיחייב ביה אבל לענין מקניא ללוקח כי היכי דלא מצי אהדורי למוכר אכתי לא קנייה ומצי לאהדורי דהא לאו בתורת מיקנא ליה אגבהיה כדאמרינן לעיל. הרא"ם ז"ל.

הא דאמרינן כיצד הוא עושה מעשרו ונותן לו דמי מעשר מסתברא דוקא בשנתרצה לו המוכר לקבלו ממנו הא לאו הכי אסור להחזירו ואף על פי שנותן לו דמי מעשר דכיון דירא שמים הוא קנייה לגמרי כאלו גמר בלבו והוציא בשפתיו. הרשב"א ז"ל.

מתניתין: **הסיטון מקנח את מדותיו כו'**. פירוש בעל הבית הוא בעל האוצר שאינו מוכר אלא הרבה במקום אחד והסיטון הוא שקונה מבעל האוצר ומוכר לחנוני הרבה במקום אחד והחנוני הוא בעל החנות שמוכר לכל אדם מעט מעט לצורך אכילתו ולפי שבעל האוצר אינו מוכר מעט אלא שבפעם אחת מוכר הרבה ואינו מוכר בכל עת ועת לא הצריכוהו לקנח מדותיו אלא פעם אחת בשנה והסיטון שהוא מוכר יותר ממנו לפי שהוא מוכר לחנוני בכל עת שצריך צריך לקנח מדותיו אחת לשלשים יום והחנוני שהוא מוכר בכל יום ובכל שעה לכל עובר ושב מעט מעט כדי צורך אכילתו צריך לקנח פעמים בשבת. פירוש גירומין תוספת. הרא"ם ז"ל.

דף פח:

ואי הכרעה דאורייתא היכי יהיב ליה עין בעין. ואפילו שכבר שקל ליה גירומין כיון שעוות המאזנים צריך לשקלו פעם אחרת בהכרעה ואין לו תקנה על ידי נתינת הגירומין אלא רישא במקום שנהגו ולכתחלה צריך להכריע אפילו לעיין על מנת ליתן גירומין אסור כדאמרינן לקמן שאם אמר הריני מעיין במקום שמכריעין לפחות מן הדמים אסור אבל דיעבד אם שקל עין בעין נותנין גירומין.

וקללן בעשרים ושתים מוהיה כו'. פירש רבינו נסים הא דמפלגינן וילך מואתם נצבים כו' ככתוב בתוספות. דנראה שאין נקראין קללות מה שבואתם נצבים אלא דוקא דבאם בחוקותי ודוהיה כי תבא כדאמרינן הכא משה קללן והיה אם לא תשמעו עד ואין קונה אבל הנך דאתם נצבים לא חשיב כקללות אלא העברת ברית שהעביר ישראל בברית. תוספות הרא"ש ז"ל.

דף פט.

תנו רבנן מנין שאין מוחקין במקום שגודשין. פירוש מי שלקח סתם ולא התנה עמו לא לגדוש ולא למחוק מנין שאין המוכר רשאי לגדוש במקום שמוחקין ולא למחוק במקום שגודשין תלמוד לומר איפה שלימה וכו'. ומנין שאם אמר המוכר לאחר שקנה ממנו הלוקח סתם הריני מוחק במקום שגודשין לפתוח מן הדמים שמכרתי לך בהם או הריני גודש במקום שמוחקים להוסיף לי על הדמים שמכרתי לך בהם תלמוד לומר איפה שלימה וצדק כלומר אל תשנה עצמך אלא איפה שהיא שלמה וצדק של אותו מקום תן לו.

תנו רבנן יהיה לך מלמד שמעמידין אגרדמין למדות. פירוש לבית דין קא מזהר רחמנא כלומר יהיה לך אדם ממונה על המדות שיתקן אותם ויחתום עליהם בחותמו כדי שלא ימצא הרמאי מקום לרמות וכל מי שנמצא שהוא מודד במדה שאין עליה חותם מכין אותו ועונשין אותו. וסוגיא דשמעתא דמעמידין אגרדמים בין למדות בין לשערים כלומר שגוזר על בעלי החנויות שלא יהיו מוכרין אלא בכך וכך כדי שלא יפקיעו את השערים וכדאמרינן בפרק קמא דמסכת יומא שהיו מעמידין פלהדרין כו'. תנו רבנן היה מבקש ממנו ליטרא שוקל לו ליטרא חצי ליטרא שוקל לו חצי ליטרא רביע ליטרא שוקל לו רביע ליטרא מאי קמשמע לן דמתקנינן מתקלי עד הכי. פירוש קמשמע לן שאין עושין משקל ליטרא פחות רביע לפי שמתחלף בליטרא וחוששין שמא ירמה בו אחרים ושוקל להם בו במקום ליטרא אבל עושין חצי ליטרא לפי שאינו מתחלף בליטרא ואין עושין שלשה שמיני ליטרא לפי שמתחלף בחצי ליטרא אבל עושין רביע ליטרא לפי שאינו מתחלף בחצי ליטרא. ולענין שמינית ליטרא יש לומר דעושין כדי שאם ירצה ליקח שלשה שמיני ליטרא שוקל לו חצי ליטרא ומניח שמינית ליטרא עם הבשר כמו שעושין למי שרוצה ליקח שלשה רביעי ליטרא ששוקל לו ליטרא ומניח רביעית ליטרא עם הבשר והאי דאמרינן מאי קמשמע לן דמתקנינן מתקלי עד הכי, לאו למעוטי שמינית ליטרא דאין עושין, אלא למעוטי שלשה רביעי ליטרא ושלשה שמיני ליטרא מתחלף בחצי ליטרא שלשה רביעית ליטרא מתחלף בליטרא ושלשה שמיני ליטרא מתחלף בחצי ליטרא אבל שמינית ליטרא עושין לפי שאינו מתחלף ברביעית ליטרא מפני שהוא כפלים ממנו. ויש לומר מדאמרינן מאי קא משמע לן דמתקנינן מתקלי עד הכי מכלל דאפילו שמינית ליטרא נמי לא עבדי מפני שמתחלף ברביע ליטרא אף על פי שלא מצינו משקל שהוא מתחלף במשקל אחד שהוא כפלים ממנו שהרי עושין רביע ליטרא וחצי ליטרא וליטרא שכל אחד מהן כפלים כחבירו שמינית ליטרא מיהא אין עושין לפי שאף על פי שרביע

ליטרא כפלים ממנו הוא כיון שבמראה קרובין זה לזה חוששין שמא ירמה לו וישקול בו במקום רביע ליטרא. ואם תאמר אם כן מי שרוצה ליקח שלשה שמיני ליטרא היאך עושין. ויש לומר ששוקל לו חצי ליטרא ומניח שלשה משקלות קטנים הנקראים בלשון ערבית אוקיא עם הבשר. והדין סברא דרבינו הרב זצ"ל דשמיע לי מפומיה ומסתברא כוותיה. ואי קשיא לך ההיא דאמרינן לקמן אבל עושה רביע ותומן ועוכלא. ההוא במדות כיון דנפיש לא אתי לאיחלופי אבל משקלות כיון דרביע ותומן משקלות קטנים נינהו ודמיין להו להדדי אתי לאיחלופי. נפש מאזנים קבה אל מיזא"ן. פירוש גרומי פסולת של צמר גפנים והוא הנקרא בלשון ערבי חב אלקט"ן. טורטני יש מי שפירש מאזנים של שולחני. בעץ פירוש ערבי אלרנא"ץ.

דף פט:

אבה בערבי אל קאזדיר כדמתרגמינן ית אבצא וית אברא. גסטרון אל פגר"ה. והיינו טעמא דאין עושין משקלות משאר מיני מתכות לפי שהן מתחתכין ונפחתין. אין עושין את המחק לא משל דלעת מפני שהוא קל. כלומר ואינו מוחק כלום ונמצא מפסיד המוכר. ולא של מתכת מפני שהוא מכביד כלומר וגודש המחק במקום המדה ונמצא מפסיד המוכר. והכי פירש הרב ז"ל ששניהם בהפסד המוכר. אשכרועי בלשון ערבי אלבקץ. הרא"ם ז"ל.

ובמשורה שלא ירתיח וקל וחומר ומה כו'. ואם תאמר היכי דמי אי דליכא שוה פרוטה מאי איסורא איכא ואי דאיכא שוה פרוטה פשיטא שהוא גזל גמור. ועוד מה שייך למימר הכי מה לי מדה גדולה מה לי מדה קטנה כיון שהוא גוזלו שוה פרוטה. יש לומר דאסרה תורה לחיובי משעת הרתחה כו' ככתוב בתוספות. תוספי הרא"ש ז"ל.

תומן הוא רביע הרביע שהוא אחד משמה עשר בקב. עוכלא אחד מחמשה ברובע שהוא אחד מעשרים בקב נמצא בין תומן לעוכלא חומשא שזה אחד מארבע ברובע וזה אחד מחמשה ברובע והיינו דאקשינן אי טעו אינשי בריבעא תומן ועוכלא לא לעביד דכיון דטעו בריבעא כל שכן דטעו בחומשא ופריק רב פפא מדות קטנות בקיאי בהו אינשי ולא טעו. הרא"ם ז"ל.

דף צ.

אילימא משום אפקועי תרעא. יש לפרש שאם יוסיפו במדה הרבה ימנעו בעלי בתים מלמכור מפני המדה שיש בה תוספוה הרבה ואתו לאפקועי תרעא. הרא"ם ז"ל.

הא דאמרינן אלא משום אונאה דלא ליהוי ביטול מקח והאמר רבא אפילו פחות מכדי אונאה חוזר פירשו רוב המפרשים חוזר המקח כלומר אפילו פחות מכדי אונאה הוא ביטול מקח. וקשיא לי דאם כן בטל הוה ליה למימר. ועוד דאם כן כוליה פרקין דבית כור קשיא לן דהוי דבר שבמדה ואפילו הכי קתני פחות כל שהוא ינכה יותר כל שהוא יחזיר. אלא הנכון מה שפירש הרא"ם ז"ל חוזר פחת אף על פי שהוא פחות מכדי אונאה שלא נאמרו דמי אונאה במחילה. וחזרת אונאה וביטול מקח אינו אלא בשיש טעות בדמי מכר. שבמדה ושבמשקל ושבמנין לא שייך בה אונאה כלל אלא הרי הוא כאלו נתן לו מקצת ומשלים השאר והלכך אין הפרש בדברים אלו בין יתר מכדי אונאה לפחות מכדי אונאה אלא לעולם המקח קיים ומחזירין זה לזה הפחת והיתרון וכבר נתפרש יותר מזה בריש פרק האומר בסייעתא דשמיא. הרשב"א ז"ל.

כי היכי דלא להוי פסידא לתגר. כלומר דהא זבין במדה קטנה וקא מזבין השתא במדה גדולה פירוש ואף על גב דאפשר דקא מתוסף בדמי המדה בכדי ההוא תוספת דאיכא במדה. פסידא הוא דלא להוי הרוחא לא בעי. כלומר אי הכי שתות נמי לא לוסיף דאף על גב דלית ליה פסידא דהאי פורתא הוי תוספת מכל מקום הא לית ליה רווחא דרווחא דאפשר דקא רווח בה נפק בה בהאי תוספת דאיתוסף ביה במדה ואתבד ליה רווחא אין לך פסידא גדולה מזו דזבן וזבין תגרי איקרי. אלא שמע מינה תלת. מנה של קדש כפול היה ועיקרו לא היה אלא מאתים שהוא כפלים כמנה שלנו של חול והוסיפו עליו אחר כך ארבעים ומדהוסיפו עליו הני ארבעים שמע מינה מוסיפין על המדות ומדלא הוסיפו אלא ארבעים בלבד שהוא שתות מלבר ולא היה התוספת חמשים שהוא מנין קרוב לארבעים שמע מינה אין מוסיפין על המדות יותר משתות. ושמע מינה שתות מלבר דאי מלגאו תלתין ותלתא הוא דאיבעי להו לאוסופי דפחות מאתן מלגאו הכי הוא דהוי. פירוש כוז פפא מדה של פפא.

דף צ:

אבוה דשמואל מזבין לפרי בתרעא חרפא. פירוש היה מוכר פירותיו בשעה שמביא אותם משדותיו ולא היה מכניס אותם לאוצר כלל אלא היה מוכרן בלבד בשער החדש שהוא תחלת יציאת השער והוא הנקרא תרעא חרפא ולא היה משהה אותן אצלו כלל. ושמואל בנו היה משהה אותן אצלו עד אחרית הביעור שהפירות ביוקר והוא מוכר אותם בשער הזול כמו שהיו בשער ראשון. שלחו מתם דאבא עדיף מדברא דכיון דרווח רווח. כלומר שהיה מוכר אביו פירותיו בחרפא ולא משהה אותם אצלו כלל אינו בא השער

מתחלתו לידי יוקרא וכיון דרווח רווח אבל בנו שלא היה מוכר פירותיו בחרפא אלא משהה אותם עד שיוקרו ואף על פי שלא היה מוכרן אלא כשער הזול לא היה מהנה אותם בשער כלום שכיון שהוקר השער הוקר ולפיכך מעשה האב עדיף ממעשה הבן. הרא"ם ז"ל.

אין אוצרין בארץ ישראל דברים שיש בהם חיי נפש. מסתברא דלאו דוקא בארץ ישראל דאפילו בחוץ לארץ נמי אסור אלא להכי נקט תנא דברייתא אין אוצרין פירות בארץ ישראל משום דבארץ ישראל הוו ישראל רובא אבל הוא הדין בחוץ לארץ במקום שרובו ישראל והכי מוכחי עובדי דשמואל ואבוה דשמואל דהא אינהו בחוץ לארץ הוו וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפרק י"ד מהלכות מכירה ואף רשב"ם ז"ל כן כתב דדוקא בעיר שרובה ישראל. הר"ן ז"ל.

דף צא.

מהפרכיא להפרכיא. פירוש מן עמאלה קאיד אלי עמאלה קאיד אכר.

וסימניך הטמא טמא והטהור טהור. פירוש המן שהיה טמא אמיה אמתלאי כו' ואברהם שהיה טהור שם אמו אמתלאי בת קרנבו שהוא עוף טהור. למאי נפקא מינה לתשובות המינים שאינם מודים בתורה שבעל פה אלא בתורה שבכתב בלבד וזו היא תשובתם שאומרים להם אלולי הקבלה מניין היינו יודעים דבר זה ומאחר שאתם מודים בזה שהוא מקבלה הודו גם בתורה שבעל פה וכל דבר שהוא בידינו קבלה. אמר רבי חייא אפילו מצאו אלימלך מחלון וכליון סובין בארץ ישראל לא יצאו לחוץ לארץ אלא מפני מה נענשו לפי שהיה להם לבקש כו'.

דף צא:

דמודה להון נפיל בידיהון. דמתרחיץ וליהון דיליה דילהון. פירוש דמודה לעכו"ם משבח מעשיהם מענישו הקב"ה במעשיהם מדה כנגד מדה. והנשען עליהם כלומר שיהנה בממון על ידיהם או שיצילו ממונו מיד האונסים סופו שיהא הממון שלהם שכיון שהיה הוא נשען עליהם שיתרבה ממונו על ידיהם מענישו הקב"ה בהם ולוקחים ממונו מדה כנגד מדה. הדברים עתיקים דברים הללו עתיק יומין אמרם פירוש הקב"ה גזר שיצאו מחלון וכליון לחוץ לארץ וישאו שם נשים כדי שיתגלגל הדבר ותבא רות המואביה לבית לחם יהודה ותנשא לבועז ויצא ממנו דוד. רב נחמן אמר בלא רצינתא. פירוש שלא עלה בה רקב ואכלת גוף החטה מחמת הרקב. ורב ששת אמר בלא שדיפא

שלא יפסיד טעמו מחמת שנתיישן. תניא כוותיה דרב נחמן ואכלתם מן התבואה ישן יכול יהיו ישראל מצפין לחדש מפני ישן שכלה כלומר שכלה גופו מחמת רקבון שעלה בו תלמוד לומר עד בא תבואתה תאכלו ישן כלומר עד שתבא תבואה מאליה. תנו רבנן ואכלתם ישן נושן מלמד שכל המיושן מחברו כו' ואין לי אלא דברים שדרכן להתיישן. פירוש כגון היין שהיין ישן מעולה מן החדש. דברים שאיך דרכן להתיישן כגון תבואה ודגן וכיוצא בהן שהחדש מעולה מן הישן מנין כלומר מנין שמתברכים בו ומתיישן גם הוא אצלם תלמוד לומר ואכלתם ישן נושן מכל מקום. הרא"ם ז"ל.
סליק פרק חמישי

דף צב.

רבי שמעון בן גמליאל אומר זרעוני גנה שאינם נאכלים חייב באחריותן. אמרינן בגמרא דהכי קאמר שרבי שמעון בן גמליאל אומר זרעוני גנה כו' וקשיא לן מאי קא משמע לן פשיטא כיון שאינן נקחין אלא לזריעה ואינן ראויין לה אין לך מקח טעות יותר מזה. ונראה לי דהא אתא לאשמועינן דאף על פי שיודעין ואי אפשר להחזירן חייב שהרי הוא כמו שפירש לו מוכר וכו' הבא לי חיטי ואחזיר לך דמיהן קמשמע לן דלא.
ומכאן שהלוקח מקח מחברו והודיעו שהוא מוליכו למדינה פלונית למכרו שם ואחר שהוליכו נמצא בו מום אינו יכול לומר לו החזיר לי מקחי אלא המוכר מחזיר לו את הדמים והמוכר מיטפל להביא ממכרו וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפרק ט"ז מהלכות מכירה. והא דאמרינן חייב באחריותן דוקא כשזרען בקרקע בדוקה ושנים כתקנן אבל זרעם בטרשים או שלא היו שנים כתקנן אינו חייב דתלינן בשנים או בריעות הקרקע אלא אם כן באו בקיאים ואמרו שראו אותם ולא היו ראוין לזריעה וכן נראה מדברי הריא"ף ז"ל ומדברי הרמב"ם ז"ל בפרק הנזכר. הר"ן ז"ל.
וזה לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו: ואם תאמר אמאי חייב באחריותן לימא ליה החזר לי זרעוני ואחזיר לך הדמים ואפילו זרעוני פשתן דחזי לאכילה איכא מאן דאמר בגמרא דחייב באחריותן ואמאי כיון דחזו לאכילה יחזיר לו הזרעים ויחזיר לו הוא הדמים. ויש לומר כיון דבתר רובא אזלינן דזבני לזריעה איהו הוא דאפסיד אנפשיה דהוה ליה לאסוקי אדעתיה שיזרעם. והכי תנן בפרק פסולי המוקדשין השוחט את הבכור ומכרו ונודע שלא הראהו לחכם כו' השוחט את הטרפה ומכרה ונודע שהיא טרפה כו'. עד כאן לשונו.
ווה לשון הרשב"א ז"ל: המוכר פירות לחבירו ולא צמחו אפילו זרע פשתן אינו חייב

באחריותן. כלומר אפילו זרע פשתן דרובו לזריעה כדאיתא בגמרא. רבי שמעון בן גמליאל אומר זרעוני גנה שאינן נאכלין חייב באחריותן. ותנא קמא מודה בהא אלא דהוצאה איכא בינייהו כדאיתא בגמרא. ואי נמי כולה רבי שמעון בן גמליאל היא כדאיתא בגמרא. וחייב באחריותו דקאמרינן כתב רבינו חננאל ז"ל כשמתברר שהפירות היו רעים ולפיכך לא צמחה וכן הדבר בודאי דאי לא המוציא מחברו עליו הראיה. ומיהו אם זרען בקרקע בדוקה והשנה כתקנה בהא ודאי משמע דבודאי שמחמת ריעות הזרעים משוי לה. וכשמשלם המוכר אין הלוקח מנכה דמי הזרעים ואפילו דמי עצים בעלמא ואף על פי שאי אפשר להחזירם לו שהרי זרעם ועל כן מסרם לו המוכר וכל המקח בטל ולוקח זה לא פשע בכלום אינו חייב לשלם לו כלום. ותנן בבכורות פרק כל פסולי המוקדשין השוחט את הבכור ומכרו ונודע שלא הראהו לחכם מה שאכלו אכלו ומחזיר להם את הדמים ומה שלא אכלו קובר ויחזיר להם את הדמים. השוחט את הפרה ומכרה ונודע שהיא טרפה מה שאכלו אכלו ויחזיר להם הדמים ומה שלא אכלו יחזיר ויחזיר להם את הדמים. מכרוהו לעכו"ם או הטילוהו לכלבים ישלמו דמי הטרפה. ותנו רבנן המוכר בשר לחבירו ונמצא בכור פירות ונמצא טבלים יין ונמצא נסך מה שאכלו אכלו ויחזיר את הדמים כו'. עד כאן לשונו.

הרי זה מקח טעות. הקשה רבי מאיר מאי טעמא דרב אמאי לא אמר סמוך מיעוטא דזבני לשחיטה לחזקה דממונא והוה ליה פלגא ופלגא ונימא המוציא מחברו עליו הראיה. ותירץ דסבר רב דכל חזקה שנשנית דלפעמים זה מוחזק ולפעמים זה מוחזק לא חשיבא חזקה דמעיקרא היה הלוקח מוחזק ועכשיו המוכר. תוספי הרא"ש ז"ל.

ושמואל אמר יכול לומר לשחיטה מכרתיו לך. משום דקיימא לן זה כלל גדול בדין המוציא מחברו עליו הראיה וכיון דשקלינהו מוכר לזוזי מן הלוקח בעידן מכירה לית ליה השתא להדורינהו מיניה אלא בראיה ושמע מינה דהיכא דלא שקל להו מוכר עדיין לזוזי דלית לן לאפוקינהו מן הלוקח אלא בראיה וכיון דליכא ראיה יכול הלוקח לומר לו לרדיא הוא דזבני מיניה. הא דאמרינן וליחזי דמי היכי איכא לאקשויי עליה הא דתנן בפרק הספינה מכר את הצמד כו' וחכמים אומרים אין הדמים ראיה וקיימא לן יחיד ורבים הלכה כרבים אלמא דמים לא הוו ראיה והכא אמרינן וליחזי דמי היכי אלמא דמים הוו ראיה. ואם תאמר כיון דאוקימנא להאי מתניתין דקתני אין הדמים ראיה דהוי ביטול מקח ואמרי נמי ואי בעית אימא לא קשה כאן בכדי שהדעת טועה כו' דשמע מינה דאף על גב דדמים לא הוו ראיה לשוויי בקר בכלל זביני צמד וצמד בכלל זביני בקר מכל מקום היכא דהויא אונאה יתר על השתות ובכדי שהדעת טועה דהוי ביטול מקח מחמת

האונאה הכי נמי איכא למימר דהאי דאמרינן וליחזי זוזי היכי דמהאי טעמא הוא משום דאמרינן מה נפשך אי לרדיא הוא דזבין הא ודאי מקח טעות הוא ואי לשחיטה זבין ביטול מקח הוא אם כן תינח היכא דהויא אונאה בכדי שהדעת טועה היכא דהויא בכדי שאין הדעת טועה מאי איכא למימר ומדקא פסיק ואמר ליחזי דמי היכי ולא פליג בין היכא דהויא אונאה בכדי שהדעת טועה מכלל דהאי וליחזי דמי היכי דאמרינן דליהוי ראיה דלרדיא זבן הוא דאמרינן ליה כי היכי דליהוי מקח טעות ולאו משום אונאה כי היכי דליהוי ביטול מקח וכיון שכן קשיא האי מתניתין דקתני אין הדמים ראיה אהא דאמרי הכא וליחזי דמי היכי. ואיתחזי לן בפירוקא דהא דהמוכר שור לחברו ונמצא נגחן לא דמי למתניתין דאין הדמים ראיה דכי קתני אין הדמים ראיה הני מילי לעיוני בזביני מידי דלא זבין ליה בהדיא כגון צמד ובקר אבל לברורי מלתא לזבינא גופא היכי הוה דנדע אי הוי זביני אונאה בכי הא לא אמרי רבנן אין הדמים ראיה אלא לעולם הוו ראיה דגלויי מילתא הוא עליה דההוא זבינא היכי הוה מילתא ומשום הכי אמרי הכא לענין המוכר שור לחבירו ונמצא נגחן וליחזי דמי היכי. אי נמי איכא לפרוקי דלא דמי דין המוכר שור לחברו לדין צמד ובקר דאלו מוכר שור לחבירו ונמצא נגחן גלויי דעתא דלוקח הוא דבעינן אי לרדיא זבן אי לשחיטה זבן ולא איכפת לן בדעתיה דמוכר בהכי כדאמרינן וליחזי אי גברא דזבין לרדיא לרדיא אי גברא דזבן לנכסתא לנכסתא דשמע מינה דגלויי דעתא דלוקח הוא דבעינן בהכי ולא גלויי דעתא דמוכר וכיון דלוקח הוא נהי דיהיב זוזי משום הכי הוו ראיה לגלויי דעתיה בהדי זביני דהא זוזי דידיה הוו ואיהו הוא דיהבינהו ואף על גב דזוזי ביד מוכר נינהו מדאמרינן ואי ליכא זוזי לשקול תורא בזוזי דשמע מינה כבר שקלינהו מוכר והוו להו ברשותיה והוה ליה לוקח מוציא מיד חברו כיון דלא איכפת לן הכא בדעתא דמוכר אלא על דעתיה דלוקח בעידן זביני הוא דסמכינן ומוכר הא לא יכול לברורי אי הוה דעתיה לרדיא ואי לנכסתא משום הכי מפקינן להו מיניה דמוכר ומהדרינן להו ללוקח ולא מהני ליה למוכר האי דאיתנהו ברשותיה אבל בדין צמד ובקר דעתיה דמוכר נמי בעינן לגלויי אי גמר לאקנויי ללוקח צמד בהדי בקר או בקר בהדי צמד או חד מינייהו בלחוד הוא דגמר לאקנויי משום הכי לא הוו הני זוזי דיהבינהו לוקח ראיה לגלויי דעתיה דמוכר אי גמר לאקנויי ליה תרווייהו או לא. ועוד דכיון דלאו זוזי דמוכר אלא זוזי דלוקח לא חביבי הנהו זוזי עליה דמוכר כי היכי דליקני ליה בהו תרווייהו אלא צמד ובקר הוא דחביבי עליה טפי מהנהו זוזי דלוקח ואכתי איכא למימר דחד מינייהו בלחוד הוא דאקני בהו ולא תרווייהו. וכד מעיינת בהו בהני תרי פירוקי משכחת להו דפירוקא מעליא נינהו. הרא"ם ז"ל.

ואי דליכא לאשתלומי מיניה לישקול תורא בזוזי כו'. כך הגירסא ברוב הספרים בהלכות הריא"ף ז"ל. ושמעינן מינה דכל היכא דאית ליה זוזי ללוה לא מצי למימר למלוה שקול מטלטלי אלא זוזי יהיב בעל כרחו. והיכא דלית ליה זוזי ואית ליה מטלטלי וארעא אף על פי שלא נמצא דינו מפורש בתלמוד דעת הגאונים ז"ל דכי היכי דבאית ליה זוזי זוזי יהיב ליה ולא מטלטלי הכי נמי כי לית ליה זוזי ואית ליה ארעא ומטלטלי מטלטלי יהיב ליה ולא ארעא דדמי טפי לזוזי וכך נראין דברי הרמב"ם ז"ל בפרק י"ח מהלכות מלוה ולוה. הר"ן ז"ל.

דף צב:

לא צריכא דאיכא לאשתלומי מינה רב אמר בתר רובא אזלינן. כתב הראב"ד זכרונו לברכה קשיא בהאי שמעתא דמעיקרא אזיל בתר לוקח ושביק רובא דעלמא דקא מקשי ליה וליחזי האי גברא אי לרדיא זבין אי לשחיטה זבין כו' והדר אזיל בתר רובא דעלמא ושביק ענינא דגברא ומאחר דגברא זבין להאי ולהאי לא ניחוש לרובא דעלמא והיא גופה קשיא לי כיון דגברא זבין להאי ולהאי כי רובא דעלמא לרדיא זבני מאי הוי והא איהו לאו מרובא הוי. ואיכא למימר דגברא דזבין להאי ולהאי ולא ידיע זבינא במאי הוא דרב אזיל בתר רובא דעלמא דהאי נמי מההוא רובא הוי ובהכי מתרצן תרתין קושייתי. עד כאן הרשב"א ז"ל.

רב אמר הרי זה מקח טעות בתר רובא אזלינן. ואף על גב דזוזי בחזקת מוכר נינהו לא אמרינן בהי הא המוציא מחברו עליו הראיה דכי אמרינן המוציא מחברו עליו הראיה הני מילי היכא דאמר מוכר לשחיטה זבנית לך בפירוש דהוה ליה ברי ומוקמינן ליה זוזי בחזקתיה דהא ברשותיה נינהו עד דמייתי ראיה לוקח במאי דטעין אבל הכא כיון דמסתמא הוי מלתא הוה ליה שמא ואמרינן זיל בתר רובא ורובא לרדיא זבני. ושמואל אמר כי אזלינן בתר רובא באיסורא בממונא לא אזלינן בתר רובא אלא המוציא מחברו עליו הראיה וכיון דזוזי בידא דמוכר נינהו אמרינן ליה ללוקח אי אית לך סהדי דגלית אדעתיה בעידן זביני דלרדיא זבנתיה הרי מקח טעות הוא ומהדרת להו לזוזי מניה ואי לא לא. הרא"ם ז"ל.

ושמואל אמר כי אזלינן בתר רובא באיסורא אבל בממונא לא. ונראה דהיינו דוקא ברובא דליתיה קמן. ובריש המניח כמדומה לי שהוא מפורש ואינו מפורש יפה אבל בריש סנהדרין דעביד קל וחומר דיני נפשות דאזלינן בתר רוב ושם מפורש דרובא לרדיא זבני לא הוי רוב גמור אבל ברוב חשוב מודה שמואל. ולפי זה הא דקאמרינן לקמן גבי

גנב או קוביוסטוס דכולהו הני איתנהו לאו דוקא כולהו אלא כלומר רוב חשוב. גליון תוספות.

טעמא דאיכא עדים הא ליכא עדים לא שקלה אלא מנה כדקאמר בעל. פירוש והא הכא כיון דרוב נשים בתולות נשאות הויא טענת בעל כטענת שמא כדאוקימנא בכתובות. ועוד דהא נתארמלה קתני וכי נתארמלה טענתה בהדי יורשים וטענת יורשין שמא היא. והא הכא דטענת בעל כשנתגרשה בטענת שמא הוא ואפילו הכי כיון דזוזי בחזקת בעל ויורשים הוו לא אזלינן בתר רובא דבתילות נישאות. אלא מוקמת להו לזוזי ברשותא דבעל ויורשין כדאיתנהו ואי אית לה ראיה דבתולה נשאת מפקא אי לא לא מפקא הכי נמי אף על גב דבסתמא זבניה להההוא תורא דהוי לה טענת מוכר טענת שמא כיון דזוזי בחזקת מוכר קיימי אמאי אזלינן בתר רובא ומפקינן להו מיניה דמוכר ליהוי הך לוקח מוציא מחברו ואי אית ליה ראיה ליפוק ואי לאו לא ליפוק ותיובתא דרב. הרא"ם ז"ל.

וזו הואיל ואין לה קול איתרעי ליה רובא. פירוש איתרע ליה דאפילו לרב דאזיל בתר רובא לא אזלינן בתריה אבל לא איבטיל לגמרי דטפי עדיף רובא דרוב נשים בתולות נישאות מרובא דרוב הנישאות יש להן קול והיינו דתנן בפרק האשה שנתאלמנה אלו נאמנין להעיד בגדלן מה שראו כו' ואמרינן עלה בגמרא מאי טעמא כלומר אמאי סגי לן בהאי סהדותא דלא מעליא היא כיון שבקטנות ראוה ואמרינן כיון דרוב נשים בתולות נישאות מלתא בעלמא הוא אלמא אף על גב דרוב הנישאות בתולות יש להן קול וההיא אין לה קול לא איבטיל ליה רובא דרוב נשים בתולות נישאות לגמרי משום דעדיף טפי וכדכתיבנא דליכא למימר דההיא בשיש לה קול דאם כן לרב דאזיל בתר רובא עדות למה לי. הר"ן ז"ל.

לאו משום דרובא הכי איתנהו. ועל כרחך מיירי נמי אף על גב דאכתי איתנהו למעות ביד הלוקח אמרינן הגיעו ומוציאין מידו דאי המעות ביד המוכר מאי איריא דרובא הכי איתנהו אפילו מום אחר דמיעוטא נמי הכי איתנהו נימא סמוך מיעוטא לחזקה ואיתרע לה רובא והרבה מומין איתנהו בעבדים כגון הנך דהשוכר את האומנין נכפה ושוטה ושעמימות וכיוצא בהן שרגיל להיות חולה ולא ידע לוקח אלא על כרחך מיירי נמי שהמעות ביד לוקח דבמום אחר דלא שכיח לא היינו מוציאין מידו דיכול לומר הלוקח הייתי סבור שלא היה מום זה בו דברוב עבדים אינו אבל גנב או קביוסטוס הגיעו ומוציאין מידו אלמא אזלינן בתר רובא ולא אמרינן סמוך מיעוטא לחזקה. אבל מה שפירש רבינו שמשון דמשמע ליה בכל ענין אפילו מעות ביד הלוקח לא נהירא

דמנא ליה לתלמודא להקשות לשמואל דהא המוכר שור מירי שהמעות ביד מוכר והכא נמי נימא דאירי הכי. בשם רבינו מאיר ותוספי הרא"ש ז"ל. ועיין בחדושי הרמב"ן ז"ל.

דף צג.

גמל האוחר. פירוש גמל שהוא מועד להזיק את הגמלים. ופירוש אוחר מלשון נוחר כן פירש רבינו חננאל ז"ל. ויש לפרש גמל אוחר אינו עומד ואינו מהלך בנחת אלא ניהל וזועק ומכה ימין ושמאל. הרא"ם ז"ל.

ויש מי שפירש משמש עם בת זוגו והורג המסתכל כמו שאמרנו למדנו צניעות מגמל ואמר אוחר שכן טבען אחור כנגד אחור. ויש גורסים אוהר מלשון יהיר. ורבי אחא לרבותא נקטיה כלומר אין צריך לומר בשור המועד ליגח או לישוך דאית ליה חזקה דגופא אלא אפילו גמל דהוא עצמו אין לו חזקה אלא שהגמלים הואיל ודרך כולם כן כמוחזק בגופו הוא וחייב. סברוה דרובא וחזקה כי הדדי נינהו. הקשה הראב"ד ז"ל ואי חזקה כרובא מכל מקום היאך מוציאין מבעל השור והגמל והא אית ליה חזקה דממונא ורבי אחא גופיה למה מחייב את בעל הגמל להוציא ממנו ומאי אולמיה דהאי מהאי ובכל כי הא אוקי ממונא בחזקת מאריה. ותירץ הוא ז"ל משום דאיכא חזקה וקורבה ואפילו הכי פטרי רבנן שאין מוציאין ממנו אפילו בכי הא. הרשב"א ז"ל.

רבי יוסי אומר נותן לו דמי זרע. דקסבר דכיון דבסתם זבין דלא קא טעין מוכר טענת ברי דלאכילה זביניה ניהליה זיל בתר רובא ורובא דזרע פשתן לזריעה קאי והיינו טעמא דאין משלם המוכר אלא דמי זרע בלבד ואינו משלם ההוצאה דהוה ליה גבי ההוצאה גרמא וקסבר רבי יוסי דלא דייבינן דינא דגרמי ותרווייהו בתר רובא אזלינן רבי יוסי אזיל בתר רובא דזרע פשתן ורובו דזרע פשתן לזריעה קאי ומשום הכי חייביה למוכר לשלם ותנא קמא אזיל בתר רובא דאינשי ורובא דאינשי לדבר אחר זביני ליה דלא זביני ליה לזריעה אלא בני הכפרים שהם זורעים אבל רובא כשקונין אותו לדברים אחרים קונין אותן ואף על גב שהם קונין ממנו מעט ורוב הזרע בני כפרים קונין אותו לא אזלינן בתר רובא דזרע אלא בתר רובא דאינשי וכיון דרובא דאינשי לדברים אחרים זבני ליה משום הכי פטור המוכר מלשלם. אי תנא קמא ואמרו לו ואף על גב דתנא קמא ואמרו לו פטרי למוכר לאו מחד טעמא פטרי ליה דלתנא קמא לא פטר אלא משום דלא אזיל בתר רובא כלל ואמרי לו פטרי ליה דקא אזיל בתר רובא דלוקחים. הרא"ם ז"ל.

דף צג:

אי תנא קמא ואמרו לו. הא דמשמע ליה דאמרו לו תנא אחרינא הוא ולא אמרינן דאמרו לו היינו תנא קמא גופיה דאהדר ליה לרבי יוסי הכי וכולהו אזלי בתר רובא אלא דתנא קמא אזיל בתר רובא דאינשי ורבי יוסי בתר רובא דזריעה. משום דאי הכי מתניתין דקתני אפילו זרע פשתן אינו חייב באחריותן מני. אי כתנא קמא ומשום דאזיל בתר רובא דאינשי מאי אפילו. אי נמי מגופא דברייתא קא דאיק דמדקתני רישא זרעוני גנה שאין נאכלין חייב שמע מינה דהא שאר פירי שאין נאכלין אף על גב דמיעוטא לאכילה בין באינשי בין בגופייהו דפירי פטור. הר"ן ז"ל. וכן כתב הרמב"ן ז"ל. ועוד דאם כן אמרו לו היינו תנא קמא. הרשב"א ז"ל.

יש אומרים אף דמי הוצאה. יש מפרשים משום דינא דגרמי. ואוקימנא דמאן יש אומרים רבי שמעון בן גמליאל וכיון דפליגי רבנן עליה לית הלכתא כוותיה וכן פסק הריא"ף ז"ל. ותמיהא לי כיון דמשום דינא דגרמי מחייב ליה למה לא פסקו כוותיה דהא קיימא לן כמאן דדאין דינא דגרמי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"ן ז"ל לענין פסק הלכה פסק הריא"ף ז"ל כמאן דאמר נותן לו דמי זרע דאף על גב דמתניתין רבי שמעון בן גמליאל היא וקיימא לן כוותיה ורבי שמעון בן גמליאל גופיה אסיקנא דסבירא ליה דנותן לו דמי הוצאה לא קיימא לן כוותיה אלא במאי דאיתא במתניתין דהיינו בחייב ובאינו חייב אבל בכמה הוא חייב כיון דפליגי תנא קמא ואחרים דהיינו רבי שמעון בן גמליאל ובריייתא כתנא קמא קיימא לן דאין נותן לו אלא דמי זרע דהוצאה לא איתנייא במתניתין כלל וכן כתבו בתוספות בשם הרב אלחנן ז"ל. עד כאן לשונו.

מאן יש אומרים כו'. תנא קמא דקאמר מהו נותן לו דמי ורע ודאי רבי יוסי היא דהא אמר רבי יוסי בהדיא נותן לו דמי זרע ולא הוצאה משום הכי דייקינן מאן יש אומרים ואף על גב דתנא קמא דרבי יוסי קאמר זרעוני גנה שאינן נאכלין חייב באחריותן היינו טעמא דלא אמרינן הא מני תנא קמא דרבי יוסי היא חדא דתנא קמא ורבי יוסי לענין זרע פשתן הוא דפליגו אבל לענין הוצאה איכא למימר דמודה ליה תנא קמא דרבי יוסי לרבי יוסי היכא דחייב לשלם דאינו משלם אלא דמי זרע בלבד והא דקתני חייב באחריותן ליכא למשמע מינה דמחייב נמי בהוצאה תדע דקא בעי לאוקמה ליה כרבי שמעון בן גמליאל דמתניתין זרעוני גנה שאינן נאכלין חייב באחריותן אלא אדמי זרע בלחוד הוא ולאו הוצאה. ועוד דאי נמי אמר תנא קמא בהדיא דמיחייב בהוצאה כיון דסתמא הוא ולא ידעינן נמי האי תנא קמא מאן ניהו לא אמרינן דיש אומרים היינו תנא קמא ואוקימנא

כרבי שמעון בן גמליאל דהמוליך חטיו לטחון כו' דמחייב לשלם בשתו ובשת אורחיו דאלמא מיחייב בכל מה שגרם ללוקח מהפסידא וכיון דיש אומרים איפשיטא כרבי שמעון בן גמליאל אי איכא למימר דתנא קמא דרבי יוסי מיחייב נמי בהוצאה ממילא נמי איפשט דתנא קמא דרבי יוסי רבי שמעון בן גמליאל הוא דהיינו יש אומרים. הרא"ם ז"ל.

מתניתין המוכר פירות לחבירו הרי זה מקבל עליו רובע טנופת לסאה. תאנים מקבל עליו כו'. כתב הריא"ף ז"ל דהני שיעורי דמתניתין באתרא דליכא מנהגא אבל באתרא דאיכא מנהגא כמנהגא עבדינן וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק י"ח מהלכות מכירה. ולא כן דעת רבינו האיי גאון ז"ל שכתב בספר המקח שכל השיעורים הללו לפי מנהג אותו מקום ששם נשנית המשנה אבל בשאר מקומות הכל לפי המנהג ובמקום שאין מנהג ידוע אין דנין בו באלו השיעורים אלא רואין היאך מביאין אנשי המקום פירותיהן מן השדה ומקבל עליו כיוצא בו וכמו ששנינו בכענין זה בפרק המפקיד יוציא לו שתות ליין רבי יהודה אומר חומש ואמרינן עלה בגמרא דלא פליגי מר כי אתריה ומר כי אתריה.

תאני רב קטינא רוב~ קטנית לסאה אבל עפרורית פחות מרובע וקיימא לן כוותיה דהא אידחי בגמרא כל מאי דמקשינן עלה ואף על גב דמסקינן עדשים אצטריכא ליה הכי קאמר מהא לא תפשוט וכך הם דברי הרמב"ם ז"ל בפרק י"ח מהלכות מכירה. והא דאמרינן לקמן בשמעתין אבל גבי עפרורית מסיק אדעתיה לקבל רובע עפרורית בסאה לאו בדוקא נקט רובע אלא משום דכולהו לבד מעפרורית שערינהו שיעורייהו רובע נקט הכי. הר"ן ז"ל.

מסתברא לי דאי איכא פחות מרובע עפרורית וקטניות משלימו לרובע דמקבל אבל אי קטניות משלימו ליותר מרובע לא מקבל. משיטה לא נודעה למי. עפרורית פחות מרובע אף על פי שאין ביניהם אלא משהו כל שיעורי חכמים כך הם. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף צד.

אמר רב הונא אם בא לנפות מנפה את כולן. מסתברא לי דדוקא בטינופת אמרו אבל במרתף ובקנקנים בשרון ששנינו שמקבל עשר קוססות למאה ועשר פיטסאות למאה אין אומרים כן דליכא למימר בכי הא מאן דיהיב זוזי אחמרא מעליא יהיב דהא בדינא תלי אי אמר ליה מרתף של יין סתם או מרתף זה של יין או דאמר ליה למקפה או דלא אמר וכן בקנקנים היכי שייך למימר בהו משום דלא טרח אלא דסתם חביות יש בכל מאה עשר נאות. הרשב"א ז"ל.

אמרי לה דינא ואמרי לה קנסא. כתב רשב"ם ז"ל דנפקא מינה בין דינא לקנסא היכא דיזיעינן דלא עריב דאי דינא מנפה את כולו ואי קנסא לא מנפה מידי ואפילו מאי דאיכא יתר מרובע. ולא מחוור דודאי אף על גב דאיהו לא עריב לית ליה ללוקח לקבל אלא לרובע דביתר מרובע קפיד איניש שאם לא תאמר כן וכי לא קפיד לעולם אלא ודאי אפילו למאן דאמר קנסא אף על גב דידעינן דלא עריב מנפה מאי דאיכא יותר מרובע אבל ברובע עצמו הוא דאיכא בין דינא לקנסא. וכתב החכם הגדול ר' יהודה בר חסדאי ז"ל דכיון דלא איבריר בשמעתין אי דינא או קנסא מסתברא דהיכא דאיכא יתר מרובע וידעינן בודאי דאיהו לא עריב דאינו מנפה אלא עד רובע וכמאן דאמר קנסא דספיקא הוא וקיימא לן בכל ספק ממונא חומרא לתובע וקולא לנתבע הלכך מקילינן אצל המוכר שהוא הנתבע ולא מנפה ליה אלא עד רובע. ויפה אמר לפי שיטה זו. אבל ראיתי לרמב"ם ז"ל שכתב סתם בפרק י"ח מהלכות מכירה נמצא בהן יותר על השיעורים הללו כל שהוא ינפה את הכל ולא חילק. ולפי זה נראה שדעתו ז"ל שאפילו למאן דאמר קנסא אף על גב דידעינן דלא עירב לא פלוג רבנן. וליכא בין דינא לקנסא אלא כמו שפירש רבינו חננאל ז"ל דלמאן דאמר דינא ילפינן דינא מינה בעלמא ולמאן דאמר קנסא לא ילפינן מינה דקנסא מקנסא לא ילפינן. ולפי פירושו נצטרך לדחוק במקצת השמעתין דאייתינן עלה. עד כאן לשון הר"ן ז"ל. והר"י ז"ל בעליות כתב דנפקא מינה דלמאן דאמר קנסא לא מגבינן לה בבבל מיהו אם תפס לוקח מיניה ואפילו בסהדי לא מפקינן מיניה. עד כאן לשונו.

הא דאמרינן רובע לא טרח מסתברא דלא טרח מוכר כשהוא מוציאן לשוק למכרן קאמר ולפיכך גם הלוקח מחיל בכך דאי לא טרח לוקח לנפות קאמר הא כל שהוא לוקח פירות סופו לנפות ולא להוליך חטיו לטחון עם צרורות. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות אמרי לה דינא מאן דיהיב זוזי אפירי שפירי יהיב ורובע לא טרח איניש ולפיכך אין המוכר זקוק לטרוח בשביל רובע לסאה שאין דרך בני אדם לטרוח בשלהם לנפות בשביל תערובת שיעור מועט כזה. אי נמי ברובע לא הטריחו על המוכר לנפות כיון שהוא מצוי. יותר מרובע טרחא וכיון דטרח טרח בכוליה הלכך זקוק הוא המוכר לטרוח לנפות את כלו ולא אמרינן כיון דלא טרח איניש בשביל רובע אתיהיב ליה מאת המוכר שיעורא דרובע למחילה דאין אדם מוחל על רובע אלא על דעת שאין שם יותר מרובע.

כל סאה שיש בה רובע ממין אחר ימעט. ודבר מצוי הוא שיש בסאה חטים תערובות עד רובע ממין אחר הלכך כיון דאורחייהו בהכי אין בזריעתם משום כלאים אבל כשיש

בסאה רובע שלם ממין אחר ימעט מרובע ויזרע. ורבינו ז"ל פירשה במחובר וכשיש בו רובע ממין אחר ימעט ויתלוש מן המין האחר עד שלא ישאר שם רובע בסאה אף על גב דקיימא לן זרוע מעיקרו בהשרשה הני מילי לענין כלאי הכרם דכיון דאשרושי תו לית להו תקנה אבל כלאי זרעים אין נאסרים בהנאה אלא שהזורע והמקיים לוקה ומביא ראיה מהא דאמרינן לקמן משום דמיחזי כמקיים כלאים ולא נקט כזורע כלאים. ויש לי להביא ראיה דבזרעין תלושין איירי מדאמרינן עלה בירושלמי במסכת כלאים כיצד ימעט או יפחות או מוסיף על סאה וגרסינן נמי בפרק בית השלחין בענין הא דתנן יוצאין בחולו של מועד על הכלאים ועד כמה אמר רב שמואל בר יצחק כאותה ששנינו כל סאה שיש בה רובע ממין אחר ימעט פירוש וכדרך שאמרו בבא לזרוע דכל סאה שיש בה רובע ממין אחר ימעט כך אמרו במחובר ואי סלקא דעתך דמתניתין במחובר הוה ליה למימר עד כמה כדתנן כל סאה שיש בה רובע כו' ולא הוה ליה למימר אמר רב שמואל בר רב יצחק כיון שהוא משנה שלימה במחובר שהמשניות ידועות היו לכל ואין זה דרך התלמוד להזכיר האמוראים על הבאת משנה מפורשת בלא דיוקא. ויש לדחות דאיצטריך לרב שמואל בר רב יצחק לאשמועינן דאין שלוחי בית דין עוקרין יותר משיעור הראוי ומשום קנס. ומכל מקום למדנו מן הירושלמי ומסוגיא בפרק משקין שהדין כך בין במחובר בין בבא לזרוע דכל סאה שיש לה רובע ממין אחר ימעט ומעתה יתכן שהמשנה כוללת שני הדינים והיינו דאמרי משום דמיחזי כמקיים כלאים ולענין מחובר נקט האי לישנא. ויש לומר דלענין תלושין נמי נקט והכי פירושו שאר בני אדם דזורעין מין אחד בתערובת פחות מרובע ממין אחר שרי אבל הכא כמקיים כלאים מיחזי כלומר כמאן דניחא ליה בכלאים כיון שבורר מקצת ומניח מקצת מדעת וכיון שהוא מגלה דעתו דניחא ליה באותו תערובת הוי ליה תורת כלאים ואסור לעשות מעשה שניכר ממנו דנימא ליה בכלאים ומתורת כלאים אנו למדין כן שאסרה תורה לעשות גדר וקיום לכלאים אף על פי שלא זרען ודרשינן לה מדכתיב כלאים שדה מיהו זריעת כלאים לא מיקרי כיון שהוא זורע כדרך הזורעים מין אחד ומשום גלוי דעתו לא מיקרי זורע כלאים סברוה דרובע דכלאים כיתר מרובע דהכא דמי ולא אמרינן שהוא זקוק לברור ולעקור משם כל הנמצא בו ממין אחר ולמאן דאמר קנסא קא מקשינן דודאי כיון דקתני ימעט אלמא רובע לא שכיח וכיתר מרובע דמי לגבי כלאים הלכך הוה ליה למימר דכיון דלא שכיח איהו הוא דעריב ולמקנסיה בכוליה רובע לעקור את כולן ואף על גב דגבי מוכר אמרינן דרוב שכיח והוי מחילה ולא אמרינן דערובי עריב היינו טעמא דמילתא דרובע שכיח ולא שכיח אי נמי ספק שכיח ספק לא שכיח וגבי מכר אזלינן לקולא גבי

נתבע וחשבינן ליה כמאן דשכיח ולא יחזיר לו מוכר כלום וגבי כלאים אזלינן לחומרא ודנין אותו כיתר מרובע דלא שכיח כך פירשה רבינו יצחק ז"ל. ולמאן דאמר דינא ליכא לאותובי מיניה דהא דרב הונא דאמר אם בא לנפות כו' טעמא משום מאן דיהיב זוזי אפירי שפירי יהיב וכיון דטרח ביותר מרובע יש לו לטרוח בכולו דלא מחיל לוקח מידי אלא היכא דאין דרכו לטרוח אבל לענין כלאים כיון דפחות מרובע ממין אחר כמין אחד דמי משום דשכיח תערובת דידיה ומותר לזרוע לכתחלה היכא דאיכא נמי רובע או יותר מרובע כיון שימעט מרובע שרי דשוב אין שם כלאים הלכך ליכא לאותובי מידי מינה לרב הונא. ויש לפרש עוד דלמאן דאמר דינא נמי מקשינן מינה כיון דבעלמא כשיש שם יותר מרובע דרך בני אדם לטרוח ולנפות את כולו לענין כלאים נמי כשני מינים דמי והוה לן למימר שיברור את הכל. ולשון ראשון עיקר דכוליה סוגיא פחות מרובע איירי וליכא למימר דעריב ביה מידי ולא שייך למקנס בה כלל. אי הכי אמאי ממעט משום חומרא דכלאים. פירוש דגזרינן רובע אטו יותר מרובע דהוי כלאים וצריך למעט הלכך ברובע נמי ימעט ובמיעוט מיהת סגי אף על גב דגזרינן אטו יתר מרובע דהא ביתר מרובע נמי במיעוט סגי מן התורה כיון שממעט מרובע שוב אין שם כלאים אלא דקנסא בעלמא הוא דאמרינן ביתר מרובע שיבור את הכל וגזרה לקנסא לא קנסינן ולפיכך רובע מיהת במיעט סגיא. אי הכי אימא סיפא רבי יוסי אומר יברור. פירוש אי אמרת בשלמא רובע דכלאים כיתר מרובע דהכא דמי משום דרובע לא שכיח וחיישינן דלמא ערובי עריב בהא פליגי תנא קמא ורבי יוסי דתנא קמא סבר בין רובע בין יתר מרובע ימעט דלא קנסינן לבור את הכל ודלא כמאן דאמר קנסא ורבי יוסי סבר כיון דלא שכיח אמרינן הוא דעריב וקנסינן ליה לבור את הכל וליכא לסיועי למאן דאמר קנסא מדרבי יוסי דהא איכא למימר משום חומרא דכלאים קניס רבי יוסי וליכא למילף מינה לענין מכר ומלתיה דתנא קמא איכא לאותובי למאן דאמר קנסא דהא אפילו גבי כלאים לא קנסינן היתרא משום איסורא. אלא אי אמרת דרובע דכלאים כרובע דהכא והכא אמרינן דשכיח מאי טעמא דרבי יוסי דאמר יבור דיו שימעט משום גזרה דיתר מרובע ולמה הוא מחייבו לבור דהא יותר מרובע גופיה אין צריך לבור אלא מקנסא והיא גופה קנסא ואנן ניקום ונגזור גזרה לקנסא לומר דברובע נמי יבור. והוה מצי לשנויי דבהא פליגי דתנא קמא סובר רובע שכיח ורבי יוסי סבר שכיח ולא שכיח הלכך רובע דכלאים כיותר מרובע דמי אלא דלא ניחא לתלמודא לאוקמי פלוגתייהו בכהאי גוונא שיחלקו אם רובע שכיח או אם שכיח ולא שכיח. ופרקינן התם היינו טעמא דרבי יוסי משום דמיחזי כמקיים כלאים כיון דחזו ליה שהוא ממעט ויודעים שזה זרוע כלאים ולא ידעי דבמיעוט סגיא וכי

חזו ליה שהוא מניח שם מאותו המין אומרים שהוא נמלך מעקור הכלאים אחר שעקר מקצתם. ואם באנו לפרש דהא דמותבינן סברוה דרובע דכלאים כיתר מרובע דהכא דמי למאן דאמר נמי דינא קמקשה דכיון דטרח איניש טרח בכוליה הלכך תורת כלאים על כל הרובע וצריך לבור את הכל לא מסתגיא לן סוגיא כלל דהיכי משני עלה ואזיל דרובע דכלאים כרובע דהכא דמי ומשום חומרא דכלאים נמעט כלומר דגזרינן אטו יותר מרובע ויותר מרובע מן הדין יש לו לבור את הכל דתורת כלאים על כל הרובע ואם כן כיון דגזרינן רובע אטו יותר מרובע הוה לן למימר נמי יבור שהרי ביתר מרובע אם ימעט ולא יבור הכל לא תיקן כלום לענין כלאים ועכשיו כשאתה גוזר רובע אטו יותר מרובע מה תועלת במה שאתה אומר ימעט. ועוד מאי האי דמקשינן אי הכי אימא סיפא רבי יוסי אומר יבור והא ודאי כיון דגזרינן רובע אטו יותר מרובע צריך לבור כמו יותר מרובע שיש לו לבור מן הדין לא מקנסא אלא שמע מינה דלמאן דאמר קנסא בלחוד מקשינן ושקלינן וטרינן וכמו שפירשנו כן נראה בעיני. ולמאן דאמר דינא לא קשיא ולא מידי דלעולם רובע דכלאים כיתר מרובע דמי ואפילו הכי ימעט ודיו והוא הדין ליותר מרובע דלא שייך למימר מנפה את כולו למאן דאמר דינא אבל לענין מכר משום דמאן דיהיב זוזי אפירי שפירי יהיב ורבי יוסי דאמר יבור סבר דקנסינן היתרא משום איסורא ומכל מקום הוה מסתייע למאן דאמר דינא ממילתיה דתנא קמא דלא קנס דהלכה כרבים מיהו למסקנא הוא הדין נמי מפרשינן למאן דאמר דינא דטעמא דדבי יוסי דאמר יבור משום דמיחזי כמקיים כלאים כי היכי דאסיק תלמודא למאן דאמר קנסא וטעמא מעליא הוא אי נמי משום חומרא דכלאים קניס רבי יוסי ולפיכך יבור דרובע דכלאים כיתר מרובע דמי דלא שכיח ולעולם גבי מכר לא קניס אפילו ביתר מרובע. הר"י ז"ל בעליות.

אבל הרשב"א ז"ל כתב וזה לשונו יש מפרשים דאלישנא דקנסא קא מקשה ויש מפרשים דאלישנא דדינא קא פריך. והנכון בעיני מה שכתב הרא"ם ז"ל דכל הני תא שמע דמייתינן לאו אלישנא דדינא וקנסא קפרכינן אלא לאותובי אדרב הונא או לסיועיה קמייתינן להו והכין מיפרשה כולה שמעתא שפיר טפי. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"ן ז"ל ואחרים פירשו דהכי מקשינן סברוה דרובע דכלאים כיתר מרובע דהכא דמי משום דפירי דזריעה שפירי נינהו מפירי דאכילה הלכך קשיא בין למאן דאמר דינא בין למאן דאמר קנסא דלמאן דאמר דינא קשיא משום דלענין כלאים נמי בתר חזותא וקפידא דאינשי אזלינן ואפילו הכי אמרינן דנהי דמרובע קפדי במיעוטא סגי דקאמר ימעט ולא קאמר יבור ואם איתא דמאן דיהיב זוזי אפירי שפירי יהיב הכי נמי הוה לן למימר דכיון דטרת טרח בכוליה. ולמאן דאמר קנסא נמי קשיא דכיון דרובע דפרי

דזריעה משום דפירי שפירי נינהו כיתר מרובע דפירות דאכילה מיהו הוי לן למימר הכא דכיון דאית בהו רובע איהו עריב והוה לן למקנסיה בכוליה. ושני ליה דרובע דכלאים כרובע דהכא דמי שאין הפרש כלל בין פירות של זריעה לפירות דאכילה אלא דמשום חומרא דכלאים אמרו ימעט דלא ליתי לאיחלופי ביתר מרובע הלכך במיעוטא סגי. עד כאן לשונו.

דף צד:

וזה לשון הרא"ם ז"ל תא שמע שנים שהפקידו אצל אחד זה מנה וזה מאתים כו'. בשלמא למאן דאמר לענין רובע דינא אין קנסא לא היינו דלא קנסינן להו הכא אלא למאן דאמר קנסא הכא נמי נקנסינהו ויהא מונח עד שיבא אליהו. ופרקינן הכי השתא כו'. תא שמע מסיפא אמר רבי יוסי אם כן מה הפסיד כו' בשלמא למאן דאמר משום קנסא היינו דקניס היתרא אטו איסורא אלא למאן דאמר דינא אין קנסא לא הכא נמי אמאי קניס רבי יוסי. ופריק הכי השתא התם ודאי איכא רמאי ומשום הכי קניס רבי יוסי בכל אבל הכא מי יימר דערובי עריב מידי כי היכי דנקנסיה נמי בהיתרא שהוא רובע דלמא אתרמי ליה למיהוי ביה יותר מרובע. תא שמע שטר שיש בו רבית קונסים אותו כו' אלמא קנסינן היתרא משום איסורא. ודחינן הכי השתא התם ודאי משעת כתיבה עבד ליה שומא כלומר עבר על לא תשימון עליו נשך ובודאי עבר עבירה ומשום הכי קנסינן ליה כו' הכא מי יימר דערובי עריב ליה מידי כי היכי דנקנסיה ברובע דהיתרא אטו יתר מרובע דהוי איסורא. תא שמע מסיפא וחכמים אומרים כו' ותיובתא למאן דאמר משום דינא ניחא אלא למאן דאמר משום קנסא. ודחינן כו'. תא שמע דתני רבין לא את המותר בלבד הוא מחזיר כו' בשלמא למאן דאמר משום דינא ניחא אלא למאן דאמר משום קנסא הכא נמי מאי קנסא איכא כלומר הא לא עבד מידי דנקנסיה. ודחינן הכי השתא התם הן חסר הן יתר אמר ליה מיהו רובע לא חשיב סאה יותר מרובע חשיב וכיון דהוה ליה תשעה קבין הויא ליה חשיבותא באנפיה נפשה והדרא תא שמע האונאה פחות כו' אלמא קנסינן היתירא בהדי איסורא ותיובתא דמאן דאמר דינא אין קנסא לא ופריק התם נמי דינא הוא בשוה אמר ליה כו' תא שמע המקבל שדה מחברו כו' אלמא קנסינן היתירא ותיובתא דמאן דאמר דינא אין קנסא לא. אמר רב הונא בריה דרב יהרשע התם נמי אין מגלגלין עליו את הכל משום קנסא אלא משום דינא דכיון דאיכא יתר מעשר בורות מכורות הויא ליה שדה חשובה בפני עצמה וצריך ליטע אותה מתחלה ולא הוי טפלה לגבי הסאה ומשום הכי מגלגלין עליו את הכל. ויש לפרש כל הני תא שמע דאמרינן הכא דאעיקר

מימריה דרב הונא דאמר אם בא לנפות מנפה את כולן ואליבא דמאן דמוקי משום קנסא איכא מינייהו מאן דהוי תיובתא עליה ואיכא מינייהו מאן דהוי סייעתא למימריה וקא מייתי ליה לסיועי לדרב הונא ולמפשט מיניה דמימריה סליק אליבא דהלכתא כי היכי דלא ליסליק אדעתין דלאו הלכתא הוא משום הך תיובתא דאותבינן עליה ואף על גב דהא פריק לה איכא למימר דוחק הוא להכי אמרינן תא שמע לסיועי למימריה ולמפשט מינה דהלכתא הוא והאי פירוקא פירושא מעליא הוא. אבל למאן דמוקים לה להא דרב הונא משום דינא לאו תיובתא איכא עליה מהני תא שמע דאמרינן ולאו סייעתא מסייע ליה כיון דאמרינן דהא דרב הונא דינא הוא ולאו קנסא ליכא לאותובי עליה מהנך דלא קנסי להו ולאו לסיועי מהנך דקנסי להו וגם הכי נמי ליכא למימר איפכא (חסר מכאן עלה א').

תא שמע מסיפא אמר רבי יוסי כו'. ואפילו רבנן לא פליגי עליה אלא משום דהתם ודאי מנה דחד מינייהו הוא. תוספות הרא"ש ז"ל.

תא שמע דתני רבין לא את המותר בלבד כו'. משנה שלימה היא בפרק בית כור אלא דמתרצינן התם לישנא דמתניתין מתוך ברייתא זו לפיכך הביא זאת הברייתא והיא שנויה בענין האומר לחברו בית כור עפר אני מוכר לך דקתני רישא פיחת רובע לסאה או הותיר רובע לסאה הגיעו יתר מכאן יעשה חשבון מיהו מחזיר לו מעות אם רצה או מחזיר לו קרקע ולמה אמרו מחזיר מעות כדי ליפות כחו של מוכר שאם שייר בשדה בית תשעה קבין ובגנה בית חצי קב וכדברי רבי עקיבא בית רובע מחזיר לו קרקע הא לאו הכי מחזיר לו מעות. ולא את המותר בלבד הוא מחזיר כו' פירוש היכא דאיכא בההוא בית כור מותר על רובע לסאה ובין הרובעים והמותר יש שם יתרון תשעה קבין מחזיר לו המותר והרובעים אלמא כיון שהיתרון דבר חשוב מחזיר לו את הכל ולא אמרינן כבר נתן רובע לכל סאה למחילה הכי נמי לענין רובע קטנית לסאה אם יש שם מותר על רובע קטנית מנפה את כלו ולא אמרינן כיון דלא טרח איניש בשביל רובע הא אתיהיב ליה מעיקר המכר שיעורא דרובע למחילה לפי שאין אדם מוחל על רובע אלא על דעת שאין שם יתר מרובע ומסייע למאן דאמר דינא. הכי השתא הן חסר הן יתר אמר ליה רובע לא חשיב יתר מרובע חשיב דכיון דהוה ליה תשעה קבין הויא ליה ארעא חשיבתא באנפי נפשה והדרא פירוש התם היינו טעמא דרובע לסאה הויא מחילה משום דהן חסר הן יתר אמר ליה ואם לא מפני שהתנה עמו הן חסר הן יתר אפילו רובע לסאה לא הויא מחילה הלכך יתר מרובע לסאה כיון דאינו בכלל התנאי מחזיר לו את כולו דבמכירת קרקעות לא מחיל איניש ולא מידי אפילו בפחות מרובע הרי שדרך בני אדם

לצמצם ולדקדק במכירתה ולהוסיף דמים בשביל תוספת המדה וכדאמרינן לקמן התם שוה בשוה אמר ומאי דאמרינן דהוסיף רובע לסאה הגיעו לא מפני שדרך למחול על רובע אלא משום דאמר ליה בפירוש הן חסר הן יתר הלכך אמרינן מחזיר את כולו ולא אמרינן דרובע לסאה מאותו יתרון הויא מחילה לפי שדרך בני אדם שמדקדקין ואין מוותרין במכירתם ולא דמי להההיא דרובע טנופת לסאה שדרך בני אדם לוותר על כך ושלא להטריח לו לנפות בשביל רובע לסאה ובלא שום תנאי שהתנה עם הלוקח הגיעו הלכך אפילו בשיש שם יותר מרובע איכא למימר שהוא מוחל עד רובע ולא ינפה לו את המותר. ואף על גב דאסיקנא דסתמא נמי כהן חסר הן יתר לא מפני שדרך לוותר על כך אלא היינו טעמא לפי שהיה לו להזכיר מדה בחבל ולא הזכיר כמאן דאמר הן חסר הן יתר דמי דשם בית כור עליו אף על פי שפיחת רובע לסאה או הותיר רובע לסאה. שאין הדבר מצוי שימצא ביד אדם בית כור או לתך מכוון ומצומצם ולפיכך הוה ליה להזכיר מדה בחבל וכיון שלא הזכיר כמאן דאמר ליה הן חסר הן יתר דמי ולא מתוקמא מתניתין בשלוקח בית כור מתוך בקעה גדולה וטעה והותירה המדה דהתם אפילו כל שהוא יחזיר היכא דאמר ליה בית כור סתמא כן נראה בעיני. והא דאמרינן מיהו רובע לא חשיב פירושו אף על גב דאיכא תשעה קבין מותר כל זמן שאין שם יתר מרובע לסאה כגון דזבין ליה שני כורין מחילה הויא בכלל הן חסר הן יתר הוי דרובע לסאה לא חשיב דקיימא לן כרב נחמן דאמר נותן תשעה קבין ומחצה לכל כור כך פירושו בעיני. ואם תאמר כיון דקיימא לן כרב הונא דאם בא לנפות מנפה את כולו היכא דאיכא מותר רובע לסאה ולא הוי תשעה קבין כגון שיש שם שמונה קבין לכור דאיכא חצי קב טפי מרובע לסאה למה אינו מחזיר את כל הרובעים במעות כיון שמחזיר את המותר. יש לומר דשאני התם דאמר ליה הן חסר הן יתר הלכך לעולם רובע לסאה הויא מחילה אף על גב דאיכא יותר מרובע לסאה צד שיצטרף המותר לשיעור קרקע הראוי בפני עצמו דהיינו תשעה קבין אבל היכא דליכא מותר תשעה קבין מחזיר לו במעות מה שיש שם יותר על רובע לסאה אף על פי שאמר ליה הן חסר הן יתר והרובעים הוו מחילה. מיהו רב הונא גופא סבירא ליה דהיכא דאיכא מותר על רובע לסאה אף על גב דלא הוי תשעה קבין מחזיר את הכל כדמוכח בפרק בית כור. ורב האי גאון ז"ל פירש בפרק בית כור דהא דתנן ולא את המותר בלבד הוא מחזיר כו' לא קאי היכא דשייר בבית כור תשעה קבין אלא כל היכא דאיכא מותר מרובע לסאה כגון שיש שם שמונה קבין מחזיר את הכל במעות בין לרב נחמן בין לרב הונא. וקשה לי לפירושו הא דאמר בשמעתין כיון דהוה ליה תשעה קבין הויא ארעא חשיבתא כו'. ובפרק בית כור אנו מוסיפין ביאור

בדברים אלו. ועוד יש לומר הכי השתא התם הן חסר הן יתר לא בפירוש אמר ליה הן חסר הן יתר ולמה הוא מחזיר כל הרובעין כולה אפילו לרב הונא דאמר אם בא לנפות מנפה את כלו אלא על כרחך היינו טעמא דכיון דהוה ליה תשעה קבין הוה ליה ארעא חשיבתא באנפי נפשה ואדרא כולה שאין הקרקע הראוי בפני עצמו בכלל הן חסר הן יתר. הר"י ז"ל בעליות.

דף צה.

ותני ברישא דברייתא ומקבל עליו כו'. מסתברא דלאו חסורי מחסרא לה אלא פריש מקבל עליו קאמר דכלפי מה ששנו במרתף זה של יין אני מוכר לך נותן לו יין שכולו יפה ולא כולו ממש אלא כולו יפה כדרך האוצרות שכולו יפה אלא שעל הרוב יע בהן קצת קוסס. הרשב"א ז"ל.

והא תני רבי חייא המוכר חבית של יין. פירוש משום הכי מקשה דהוה משמע ליה דלאו חבית ידועה קאמר ליה אלא שיעורא דחבית ואפילו בכלים הרבה הלכך הוה ליה לקבל יין קוסס לפי חשבון. ופריק שאני חבית של יין דכוליה חד חמרא הוא כלומר דכיון שאמר לו חבית יין הראוי להיות בחבית אחת קאמר ואין מערבין יפה בקוסס באחד. הר"ן ז"ל.

קשיא זה וזה. תימה לי אמאי לא משני דברייתא קמייתא סברה דריחא חלא וטעמיה חמרא חמרא הלכך נותן לו יין הנמכר בחנות ובריתא דרב זביד סברה דריחא חלא וטעמיה חמרא חלא הלכך נותן לו יין שכולו יפה ומקבל עליו עשר קוססות כו' וצריך עיון. חד אמר מקבל. תימה לדידיה אמאי מוקי רב זביד מתניתין כרבי הושעיא כו' ככתוב בתוספות. ונראה לי דאין הכי נמי והכי קאמר בברייתא וזהו דין אוצר ששנו חכמים במשנה. ור"מ תירץ משום דסיפא נמי מוקמינן לקמן למקפה להכי נמי אוקי רישא בדאמר ליה למקפה. תוספות הרא"ש ז"ל.

דף צה:

ולמאן דדייק מרב זביד קשיא ברייתא ואם תאמר ולישני ליה דמאי כולו יפה מקבל עליו עשר קוססות כדשני ליה לעיל. יש לומר דלעיל דאכתי לא ידעינן לדרב זביד הוה מצינן לשנויי הכי אבל השתא דאיתינן לדרב זביד ותני כולו יפה בדוקא מסתברא דתנא דברייתא נמי בדוקא תני ליה. ואם תאמר ולמאן דדייק מרב זביד וסבירא ליה במרתף סתם כיון דלא הוא ליה למקפה מקבל עליו מתניתין נמי כהאי גוונא משכחת לה ואם

כן היכי תני רב זביד זהו אוצר ששנו חכמים כלומר בדאמר ליה זה ואמר ליה למקפה והא אף בדלא אמר ליה למקפה נמי משכחת לה ובדלא אמר זה. יש לומר דאין הכי נמי דלאו זה דוקא קאמר אלא אף זה הוא אוצר ששנו חכמים כלומר דאף באמר ליה למקפה משכחת לה לדינא דמתניתין אבל הוא הדין דבמרתף סתם נמי משכחת לה. וכך הם דברי הריא"ף ז"ל בהלכות.

ולענין הלכה במרתף של יין סתם ולא אמר ליה למקפה כיון דפליגי בה רב אחא ורבינא ובכל דוכתא רבינא לקולא וקיימא לן כוותיה וקולא דממונא היינו אצל הנתבע נקטינן דמקבל עליה עשר קוססות למאה דמסתמא מוכר הוא הנתבע ומיהו אף על פי שלא פרע עדיין לוקח המעות מקבל עליו עשר קוססות. וכתב רשב"ם ז"ל דמרתף זה ואמר ליה למקפה הוי דינא כמרתף זה של יין ואמר ליה למקפה אני מוכר לך נותן לו יין הנמכר בחנות דוקא. ובדלא אמר ליה למקפה סיפא נמי דמרתף זה אני מוכר אפילו כולו חומץ הגיעו דוקא בדלא אמר ליה למקפה. הלכך נקטינן דכל היכא דאמר ליה מרתף של יין ולמקפה נותן לו יין שכולו יפה אמר ליה מרתף של יין ולא אמר ליה למקפה אי נמי מרתף זה של יין ואמר ליה למקפה או מרתף זה למקפה ולא הזכיר של יין בכלהו הני תלתא נותן לו יין שכולו יפה ומקבל עליו עשר קוססות למאה ומשכחת לה למתניתין בכל חד מהנך תלת. אמר ליה מרתף זה של יין ולא אמר ליה למקפה נותן לו יין הנמכר בחנות. אמר ליה מרתף זה ולא אמר ליה למקפה אפילו כולו חומץ הגיעו. וזה כללו של מרתף. וכך הם דברי הרמב"ם בפרק י"ז מהלכות מכירה אלא שלא פירש במרתף זה למקפה כלום. הר"ן ז"ל.

דף צו.

הא דאמרינן רבי יהושע בן לוי חמרא מתתאי עקר. איכא למידק למה לן למימר דרבי יהושע פליג על רבי יוחנן בתרתי לימא חמרא מעילאי עוקר כרבי יוחנן אלא דסבירא ליה דריחא חלא וטעמיה חמרא חלא והלכך שלשה ימים האחרונים ודאי חומץ דכל שריחו וטעמו חומץ בידוע שלשה ימים קודם לכן היה ריחו חומץ. והרא"ם ז"ל טרח להעמידה בתירוצין ואין צורך. והנכון מה שפירש רש"י דנפקא מינה לספוקי אפילו במה שהפריש עליו ואפילו בשעת בדיקתו ואף על גב דטעמיה ולא היה חלא אפילו הכי הוי ליה ספק שמא כבר עקר מתתאי והוי ליה בההיא שעתא מלתחת ריחיה ודיניה כחלא. כאן פשט ליה. ולא איפשיטא הכא אבל בפרק אחרון שבמסכת עבודה זרה גבי חמרא לגו חלא בפלוגתא דאביי ורבא קאמר רבא דריחיה חלא וטעמיה חמרא חמרא

וכל היכי דפליגי אביי ורבא קיימא לן כרבא בר מיע"ל קג"ם הלכך מברכין עליו בורא פרי הגפן כרבי יוחנן ומקדשים עליו וכדאיתא לקמן.

המוכר חבית של יין לחבירו והחמיצה רב אמר כל שלשה ימים ברשות מוכר. פירש הרא"ם ז"ל דקסבר רב חמרא מתתאי עקר ואף על גב דטעמיה ולא עקר אימא מתתאי עקר. ואיני יודע מי הזקיקו לכך דאפילו אי תמצא לומר מעילאי עקר והא טעמיה ולא עקר כל שהוא בקנקנים דמוכר אפילו לא אמר ליה למקפה אם החמיץ תוך שלשה והוה ליה ריחיה וטעמיה חלא חייב באחריותו לדעת רב דלא מצי למימר ליה לא איבעיא לך לשהויי דכל שנמצא תוך שלשה ימים חומץ ודאי עם סלוק ידיו ממש הוי ליה ריחיה חלא ויין אמר ליה וזה קוסס הוא עד שלא יספיק לשתותו ואפילו טלטלו ממקום למקום או שעירה אותה מכלי לכלי לדעת רב לפי מה שנפרש דברי שמואל. הרשב"א ז"ל.

כל שלשה ימים הראשונים ברשות מוכר. וכגון שלא טעמו הלוקח בשעה שלקחו דאמרינן כיון שהחמיץ תוך שלשה ימים ודאי בשעה שלקחה הוה ריחיה חלא והוי מקח טעות אבל אם מתחלה טעמו והוי ריחיה וטעמיה חמרא על כרחך אחר כך החמיץ. וחכמי צרפת פירשו דמיירי בשטעמו דהרי סתמא דמלתא שטועמו הלוקח בשעת המקח ואפילו הכי סבירא ליה לרב דכל שלשה ימים הראשונים ברשות מוכר דאי אפשר לו שיחמיץ בפחות משלשה ימים והא ודאי תוך שלשה ימים הוה ריחיה חלא ואף על גב דטעמיה לאו אדעתיה. ושמואל סבר כיון דטעמיה בשעת מכירה והוה חמרא ודאי יש לנו לתלות דמחמת הטלטול החמיץ אחר כך ולפיכך תולים בטלטול לפי שאין לתלות בריעות היין דאין מתחמץ בפחות משלשה ימים אלא ודאי מפני הטלטול החמיץ אבל בעלמא אין תולין בטלטול אלא בריעות היין דאמרינן לקמן אבל בקנקנים דמוכר אומר לו הא חמרך והא קנקנך ואין תולין שהחמיץ על ידי טלטול אלא תולין ביין או בקנקנים ואפילו אם טעמו מתחלה והוה ריחיה וטעמיה חמרא כיון שהחמיץ לאחר שלשה ימים. ולפי דבריהם שאין הדבר רגיל להיות כך אלא הכא בלבד תולין בטלטול לא הוי ליה להזכיר חמרא אלא הוי ליה למימר ושמואל אמר אכתפא דגברא שוור כלומר במקום זה כיון שהחמיץ תוך שלשה והשתא דנקט חמרא אכתפא דגברא שוור משמע דכך תולדת היין ודרכו וכעין הא דאמר רב חייא בר יוסף חמרא מזלא דמאריה גרים. ועוד דלא מסתבר דלימא רב כל שלשה ימים הראשונים ברשות מוכר כיון דטעמיה והוה ריחיה וטעמיה חמרא. ועוד יש לשאול מה בכך אם הטלטול גרם כיון שלקחו על מנת לטלטלו הוה ליה למכור יין הראוי להתקיים אחר הטלטול כי היכי דאמרינן לקמן דהיכא דאמר ליה למקפה יש לו למכור יין הראוי להתקיים ולקמן מפרשים לה בטעמא

דמסתבר. עליות.
ונראה לי דלא קשיא במכירין היין בטעם מי שראוי להתקיים אבל אין להכיר ביין שלא יתקלקל על ידי טלטול וגם לפעמים מטלטלים אותו בחוזק ומזה הוא מתקלקל. ולפירוש רשב"ם שפירש שהמזל גורם מאי קאמר עבד רב יוסף עובדא כוותיה דרב בשכרא כשמואל נמי עבד דלא כתיב בקרא אלא אף כי היין בוגד ואם תמצא לומר שגם השכר תלוי במזל אמאי עבד כמר בשיכרא וכמר בחמרא אבל לפירוש רבינו תם ניחא דשמואל סבר שהטלטול קשה ליין ולשכר ורב יוסף סבר דלא קשה כולי האי לשכר שנתלה הקלקול בטלטול. תוספי הרא"ש ז"ל.
ויש מי שפירש אכתפא דגברא שנושאים אותו ומערין אותו מכלי אל כלי קאמר ועירויו גרם לו ומקרא מלא דבר הכתוב לא הורק מכלי אל כלי על כן עמד טעמו בו כו'. אלמא הרקתו מכלי אל כלי גורם שיומר טעמו וריחו והלכך אפילו אמר ליה למקפה אינו חייב באחריותו וכדרבי יוסי בר חנינא דלקמן ואפילו הכי סבר רב דכל שנשתנה והחמיץ תוך שלשה ימים אין תולין אותו בעירוי אלא בפגמו של יין שנשתנה עם סלוק ידיו. ואני תמה לרב היכי מיתוקמא ליה מתניתין דהמוכר יין לחברו והחמיץ אינו חייב באחריותו דלפי פירוש זה אפילו בקנקנים דהלוקח קאמר רב שהוא ברשותו של מוכר. ויש לומר בשהחמיץ לאחר שלשה ימים דאפשר לומר דלאחר מכאן התחיל להמיר ריחו וטעמו וכשמכרו עדיין לא היה בו שום שינוי וכן פירש ר"ש ז"ל וכן צריכין אנו להעמיד משנתנו אליבא דשמואל בקנקנים דלוקח כלומר בשעירה אותו מכלי אל כלי דאי לא אפילו שמואל מודה ליה לרב דכל שלשה ימים ברשות המוכר ואפילו לא אמר ליה למקפה. ואי נמי לאחר שלשה ימים ואפילו בקנקנים דמוכר ודלא אמר ליה למקפה דלא איבעי ליה לשהויי דעד כאן לא הוצרך שמואל לטעם כתפא דגברא אלא בתוך שלשה ימים הא לאחר שלשה ימים בלאו הכי יצא מרשות המוכר ואפילו ידוע שיינו מחמיץ כדאיתא לקמן בדרבי יוסי בר חנינא ושמואל ורבי יוסי בר חנינא בחדא שיטתא קיימי וכן דעת הרי"ף ז"ל. ומכל מקום קשיא לי קצת אי בקנקנים דלוקח ועל זה סמך שמואל לפטור את המוכר מן האחריות הוה להו לפרושי בהדיא המוכר חבית של יין לחברו ועירה אותו לקנקנים דלוקח ואף על פי שגם במשנתנו שנינו בלשון הזה סתם המוכר יין לחברו והחמיץ אפילו הכי מוקי לה רבי יוסי בר חנינא בקנקנים דלוקח אף על פי כן אין דרך האמוראים לסתום אלא לפרש. ואפשר דמשום דאורחא דמלתא הכי דלוקח מחברו יין מערה אותו לחביותיו לפיכך אמרו סתם דסתמן בכל כיוצא בזה כפירושן. והראב"ד ז"ל פירשה בקנקנים דמוכר וכשטלטלה על הכתף להוליכה לביתו והיינו דקאמר אכתפא

דמאריה שוור מחמת נדנודו וכדאמרינן בשילהי פרק המפקיד גבי הטה את החבית ונשברה אמר רבא לא שנו אלא נשברה אבל החמיצה משלם את כולה מאי טעמא גירי דידיה אהני ליה. והא דאמר רבא לקמן האי מאן דזבין ליה חביתא דחמרא לחנואה ותקיף אפלגא או תילתא דינא הוא דמקבל ליה פסידיה התם בשטלטלה במוט בשנים שאינו מתנדנד ואי נמי אפילו יחיד במוט. ואי נמי יש לומר דשאני חנואה דכיון דחנואה הוא וידע דלטלטלה להוליכו לחנותו הוא צריך הרי הוא כמתנה עמו בכך וכענין שאמרו בדאמר ליה למקפה. אלא שאין זה נכון בעיני כל כך דאם כן אפילו באיניש דעלמא נמי שהדבר ידוע שהלוקח חבית של יין לא להעמידה בבית מוכר הוא ולשתות מתחת יד המוכר אלא לחוליכה לביהו אבל לדברי הרב ז"ל ניחא דאפשר הוה ליה להוליכה במוטות. אלא שעדיין קשה לי שאם כן היה לו לשמואל לפרש כשהוליכה על הכתף. ויש לומר דכיון דסתם רב ואמר שהיא עומדת כל שלשה ברשותו של מוכר בכל צד השיב שמואל שאינו כן שעל כתף הכתפין הוא מדלג וכאלו פירש לו שפעמים שאינו כן כיצד אם נשאוהו בכתף. והרי"ף ז"ל העמיד דברי שמואל או בקנקנים דלוקח ואף על גב דאמר ליה למקפה ואי נמי בקנקנים דמוכר ובדלא אמר ליה למקפה כי היכי דתיקום כרבי יוסי בר חנינא דקיימא לן כוותיה ולא תיקשי הלכתא אהלכתא. ומיהו איכא לעיוני בדברי הרב ז"ל דאי בקנקנים דמוכר ומשום דאמר ליה לא איבעי לך לשהוייה כיון שהחמיץ תוך שלשה ימים לגמרי איזה שהות הוי ליה לשתותו וכי לשתות את הכל באותו מעמד לקחו. ועוד למה הוצרך שמואל לטעם כתפי דגברא ואי אפשר לו לפרש מזלו גרם שהרי הוא מעמיד דברי שמואל כרבי יוסי בר' חנינא. אלא שאפשר לומר דבשטלטלו בקנקנים דמוכר קאמר ולא איבעיא לך לשהוויי אחר טלטולו קאמר. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות הך פלוגתא דרב ושמואל על ענין משנתנו הוא דתנן המוכר יין לחבירו והחמיץ אינו חייב באחריותו ונחלקו רב ושמואל אם החמיץ תוך שלשה כיצד הדין והא דאייתי לה תלמודא הכא משום דאיירי בדין תוך שלשה בשמעתין לעיל. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"ן ז"ל אכתפא דגברא שוור. פירש רשב"ם ז"ל כו'. ולא מחוור כו' ככתוב בתוספות. ועוד קשה בעיני שכיון שאמרנו למעלה כל שלשה ימים ודאי אלמא אי אפשר ליין שיעשה חומץ גמור בפחות משלשה ימים דאי לאו הכי אמאי ודאי ונהי דמזלא דגברא גרים היינו שמשנעשה שלו הוא מתחיל להחמיץ אבל אי אפשר שיהא חומץ גמור בזמן יותר מועט ממה שהוא טבעו ורבי חייא בר יוסף דאמר לקמן חמרא מזליה דמאריה גרים הכי נמי קאמר שאף על פי שהיה ראוי להתקיים אצל ראשון

מכיון ששינה בבעלים משתנה ומתקלקל אבל שיהא מחמיץ בפחות מן הזמן הידוע לו לא אמרה אדם מעולם. לפיכך נראה כמו שכתב הריא"ף ז"ל בהלכות דשמואל לא אזיל בשיטתיה דרבי חייא ברבי יוסף דלקמן בההיא דרבי יוסי בר חנינא סבירא ליה ומשכחת לה אי בקנקנים דמוכר ובדלא אמר ליה למקפה אי בקנקנים דלוקח ואף על גב דאמר ליה למקפה וכך פירושא דשמואל הכי קאמר נהי שאין היין משתנה להיות חומץ גמור בפחות מארבעה ימים וכדתניא בברייתא כל שלשה ימים ודאי הני מילי בשלא טלטלו אותו אבל כל שטלטלוהו מתוך שהטלטול קשה לו אכתפא דגברא שמטלטל אותו שוור ומשתנה לאלתר מיין לחומץ הילכך אפילו בקנקנים דמוכר ואפילו שלשה ימים הראשונים ברשות לוקח.

ולפי דרך זה נמצינו למדין ארבעה חלוקים במוכר חבית של יין לחברו דכל שלא טלטלו אותו אף על גב דלא אמר ליה למקפה שלשה ימים הראשונים ברשות מוכר שאי אפשר ליין שישוב חומץ בלא טלטול בפחות משלשה והיינו ברייתא כל שלשה ימים ודאי וזהו דין ראשון. אבל כל שטלטלו אותו אפילו בתוך שלשה ימים הראשונים ואף על פי שהוא עדיין בקנקנים דמוכר כיון דלא אמר ליה למקפה הגיעו והיינו דשמואל דאמר חמרא אכתפא דמאריה שוור וזהו דין שני. אבל היכא דאמר ליה למקפה כל זמן שהוא בקנקנים דמוכר אפילו לאחר שלשה אף על פי שטלטלו אותו מצי אמר ליה הא חמרך והא קנקנך והיינו דרבי יוסי בר חנינא דלקמן דמדקאמר לא שנו אלא בקנקנים דלוקח אבל בקנקנים דמוכר מכלל דכל היכא דאיתיה בקנקנים דמוכר אף על פי שטלטלו אותו הרי זה מקח טעות דלא מצי אמר ליה טלטולה גרם דכיון דאמר ליה למקפה כבר התנה שיתן לו יין טוב שיסבול טלטול. ועוד דכיון דלמקפה מסתפקים ממנו מעט מעט אי אפשר שבזמן מרובה לא יטלטלו אותו הילכך כיון דאמר ליה למקפה וכדאוקימנא לה לקמן כל היכא דאיתיה בקנקנים דמוכר מצי אמר ליה הא חמרך והא קנקנך. ומיהו כל היכא שהריקוהו לקנקנים דלוקת אינו חייב באחריותו ולא מפני קלקול הקנקנים אלא אפילו נודע שהיו משובחים ביותר אינו חייב באחריותו מפני שהערוי קשה לו ואף על פי דאמר ליה למקפה שאין לך יין בעולם שלא יתקלקל מחמת הערוי וזהו דין שלישי. אבל היכא שאמר ליה יין מבושם אני מוכר לך זו היא ששנינו חייב לעמוד עד עצרת כלומר ואפילו שיערו אותו לקנקנים ללוקח דדומיא דרישא תנן סיפא אפילו הכי חייב שהרי הוא כמו שהתנה בפירוש. ואם תאמר דהא אמרינן לקמן אמר רבא האי מאן דזבין חביתא דחמרא לחנואה ותקיף אפלגא או אתילתא דינא הוא דמקבל מיניה הא התם דלא אמר ליה למקפה ואיכא טלטול דמסתמא חנוני טלטלו חבית מוכר לחנותו ואפילו

הכי אמרינן דהרי הוא ברשות מוכר. ואף על פי שרשב"ם ז"ל פירש דאף על גב דאמרינן זבין לאו דוקא שאין חנוני זה אלא שלוחו של בעל הבית. דלישנא לא משמע הכי דזבין מכר גמור משמע. תירץ הרמב"ן ז"ל דלא קשיא דמכר דסתם חנוני כמאן דאמר למקפה דמי שהרי הוא מוכר מעט מעט ועל דעת לקבל כמה טלטולין מכרו לו. זו היא שיטת שמועתנו על נכון וכפי דרך ראשון של הרי"ף ז"ל שפירשה בקנקנים דמוכר ולא אמר ליה למקפה. ואפשר לפרשה גם כן בקנקנים דלוקח ואף על גב דלא אמר ליה למקפה וכמו שכתב הרב ז"ל ודקאמר אכתפא דגברא שוור הכי קאמר שעל ידי העירוי שמערין אותו הכתפין מכליו של מוכר לתוך כליו של לוקח שוור ומתקלקל הילכך אף על גב דאמר ליה למקפה פטור וכההיא דרבי יוסי בר חנינא דלקמן. עד כאן לשונו.

וזה לשון הרא"ם ז"ל הא דשמואל לא מתוקמא אלא בקנקנים דלוקח אי נמי בקנקנים דמוכר היכא דלא אמר ליה למקפה אבל בקנקנים דמוכר ואמר ליה למקפה אף על גב דבתר דזבניה לוקח והוה ליה ברשותיה הוא דעקר כיון דלמקפה אמר ליה ואכתי בקנקנים דמוכר ניהו מצי אמר ליה הא חמרך והא קנקנך כדבעינן למימר לקמן ולא מצי אמר ליה לא איבעי לך לשהוייה כיון דתוך שלשה ימים ראשונים נינהו. והני קנקנים דאמרינן מסתברא לן דדוקא קנקנים דהוי בהו הך חמרא מקמי זביני אבל אי ערייה לוקח להאי חמרא מאני קנקנים לקנקנים אחריני אף על גב דלקנקנים דמוכר ערייה ברשותא דלוקח הוי. דהוו להו הנך קנקנים אחריני כשאולין גביה וכדידיה דמה ואף על גב דלמקפה אמר ליה לא מצי אמר ליה הא חמרך והא קנקנך משום דהא הנך קנקנים כשאולין גביה נינהו והוה להו כקנקנים דלוקח. ועוד דכיון דטרינהו ממנא למנא איכא למימר דמחמת ההוא עירוי הוא דעקר ליה דהא דבר ידוע הוא דעירוי מכלי אל כלי קשה ליה לחמרא כדכתיב שאנן מואב מנעוריו וגו'. עד כאן לשונו.

דף צו:

רבה ורב יוסף דאמרי תרווייהו אין הלכה כאחרים. ותמהני אמאי אצטריך למפסק הכי פשיטא דקיימא לן כתנא קמא דסתמא היא. ונראה לי משום דסבירא ליה בעלמא ריחיה חלא וטעמיה חמרא חמרא אלמא בתר טעמא אזלינן. קא משמע לן דלא אזלינן הכא בתר טעמא דקיוהא בעלמא הוא כדאמרן. משיטה לא נודעה למי ועיין במה שכתב הרשב"א ז"ל לקמן.

כי פליגי דרמא תלתא ואתו תלתא ופלגא. הוה מצי למימר דבתלתא ותילתא פליגי דלאתרים כיון דלא נפקי אלא תרי ופלגא מיא והשאר חמרא איכא חמרא טפי מעל חד

תלתא מיאן ולרבנן דסברי תלתא עול תלתא נפיק אפילו ארבעה פחות משהו לאו כלום הוי אלא דנקט דבר שמסוים. תוספי הרא"ש ז"ל.

וביתר מכדי מדתו מי פליגי. איכא למידק אמאי לא אקשי דעדיפא מינה ולימא ובכדי מדתו מי לא פליגי. ויש לומר דאנן לאו אאחרים דייקינן דיחידאי הוא ולית הלכתא כוותיה אלא אדרבנן דייקינן ולומר דאפילו לרבנן אם מצא יותר מכדי מדתו חמרא מעליא הוא ומברכין עליו דהא רבנן לא פליגי עליה דרבי יהודה ביתר מכדי מדתו. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות יש לומר דכי קאמר רבא דהיכא דרמא תלתא ואתא תלתא דלכולי עלמא לאו כלום הוא לומר דבין אחרים בין רבנן כולן שוין דלאו כלום הוא. ומיהו רבי יהודה ודאי פליג עליה אלא דקא בעי רבא לאוקמי בין רבנן בין אחרים כרבנן דפליגי עליה דרבי יהודה ופוטרין מן המעשר כשמצא כדי מדתו וכי קאמרי אחרים דשמרים שיש בהם טעם יין מברכין עליהם בורא פרי הגפן כשמצא יותר מכדי מדתו דוקא קאמרינן כגון דרמא תלתא דאתא תלתא ופלגא אבל ודאי לרבי יהודה אפילו היכא דרמא תלתא ואתא תלתא מברכין בורא פרי הגפן עליה אבל על הא דקאמר רבא דביתר מכדי מדתו פליגי קא מקשה תלמודא שפיר דאם כן קשיא דרבנן אדרבנן דמחייבי במעשר יותר מכדי מדתו ומאי טעמא קא מוקים רבא סברא דרבנן דהכא דלא כרבנן ורבי יהודה דכולן שוין דביתר מכדי מדתו יהיב במעשר. עד כאן לשונו.

דף צז.

מצא בה כדי מדתו פטור. קשיא לי אמאי פטור כיון שיש שם נותן טעם שהרי כל איסורין שבתורה בנותן טעם והכא טעם יש בה דמוקי לה בחולין בפרק קמא כשהחמיץ ובהכי דוקא מיחייב רבי יהודה אלמא שנותן טעם. ואין לומר דנותן טעם לפגם הוא הכא דאם כן למה מתמדין אם הוא פוגם. ועוד דאמרינן לקמן שמרים של תרומה ראשון ושני אסור ושלישי מותר פירוש אף על פי שיש בו נותן טעם מדקאמר רבי מאיר עלה שלישי בנותן טעם ושל מעשר ראשון אסור ושני מותר ואלו היה נותן טעם לפגם לא הוו אסרי רבנן ראשון ושני בתרומה ולא ראשון במעשר שני ומאי שנא טבל מתרומה ומעשר שני דאסרינן ביה תמד ראשון מיהת דהא ודאי ראשון ושני דקאמרינן לאו ביתר מכדי מדתו דאם כן בשלישי נמי ליתסר. ותו קשיא לי בהא דמקשי תלמודא ואזיל עד כאן לא פליגי אלא בכדי מדתו אבל ביתר מכדי מדתו לא פליגי פירוש וכיון דמחייבי רבנן במעשר הוא הדין לענין ברכה חמרא מעליא הוא ומאי קושיא ודאי לענין מעשר יש

לחייב מכי הוי נותן טעם כשאר כל איסורים שבתורה שהם בששים אבל לענין ברכה בעינן כוזא דחמרא בתלתא דמיא. ופירש רבינו יצחק ז"ל דהך מתניתין בדמאי מיירי ומשום הכי פטרי רבנן מכדי מדתו כדאמרינן לקמן כאן במעשר ודאי כאן במעשר דמאי פירוש הא דתניא ושל מעשר לעולם מותר ואפילו ראשון מיירי בדמאי וטעמו של דבר כההיא דאמרינן בפרק הכל שוחטין שלא גזרו על תערובת דמאי הילכך לא מחייבי רבנן תמד של דמאי במעשר אלא בדרך מזיגתו יין במים וכענין שמברכין עליו בורא פרי הגפן דהוי כמאן דאיתיה לחמרא בעיניה ולא חשבינן ליה כתערובת. וקשיא לי בהאי טעמא הא דאמרי התם כיון דאמר ליה עשו לי משליכי כמאן דעריב איהו בידים דמי והכא ודאי כשמתמד הלוקח בשמרי יין של דמאי עסקינן דאלו לוקח תמד מעם הארץ אין צריך לעשר שלא נחשדו עמי הארץ על התמד כדאיתא בפרק אלו עוברין אלא ודאי הכא בשהלוקח מתמד מיירי וכיון דאיהו עריב בידים למה לא גזרו עליו כיין דנותן טעם. ויש לומר כיון דאין שמרים עשוים כו' להתעשר בעינייהו אלא בתערובת מים שמתמדים בהם ומעשרין התמד הילכך לא גזרו על התמד כן נראה בעיני. וראינו מקצת רבותינו ז"ל שהם מפרשים דיין במים אין משערים אותה בששים לפי שהוא נותן טעם לפגם כשהמים רבין עליו יותר מדאי כגון בעשרים או בעשרה חלקי מים וכיון שעכשיו טעם היין פוגם מותר אף על פי שאם יוסיף עליו איסור חוזר ואוסר בנותן טעם וכל זמן שהטעם לפגם כמי שאין בו נותן טעם דמי כדאמרינן קדרה זו חסרה מלח יתירה מלח חסרה תבלין יתירה תבלין. וכתבו ז"ל שיעור לדבר ואמרי שהיין מתבטל בששה חלקי מים לפי שהוא טעם לפגם וסמך ר"י ז"ל דבר זה מהא דאמרינן בפרק השוכר את הפועל שתי כוסות אחד של חולין ואחד של תרומה ומזגן וערבן זה בזה כו' ובסתם מזיגה מיירי שהיא בשלשה חלקי מים וסליק את היין של חולין שהוא מינו במי שאינו ששה חלקי יין של תרומה מים רבין עליו ומבטלין אותו. ולפי הסברא הזאת יש לפרש הא דמקשינן בשמעתין וביתר מכדי מדתו מי פליגי והא תנן כו' דהכי מקשינן כיון דמחייבי במעשר ביתר מכדי מדתו פורתא אלמא לא אמרו תלתא על תלתא נפיק אלא כשהוא מוצא יותר מכדי מדתו מעט יש שם מן היין כל כך שאין שם ששה חלקי מים לבטלו אם כן רמא תלתא ואתא תלתא ופלגא יש שם חלק רביעי מיין או יותר ומתרצא נמי בהך סברא הא דפטרי רבנן כשמצא כדי מדתו ואף על פי שיש שם נותן טעם משום דקיוהא בעלמא הוא ולא עיקר טעם היין כיון שבכיוצא בו במזיגה פוגם. עליות.

הא דבעא מיניה רב נחמן בר יצחק מרב חייא בר אבין שמרים שיש בהם טעם יין מהו כעין פלוגתא דרבנן ואחרים בעא מיניה ואי הלכתא כדאמרינן בעא מיניה. ומסתברא

לי דמשום דמסתברא טעמייהו דאחרים בעא מיניה דהאיך אפשר דכל מיא דעייל אפיק ועוד דטעמיה מוכח עליו דחמרא הוא. והיינו דאהדר ליה מי סברת חמרא הוא קיוהא בעלמא הוא הילכך יחיד ורבים הלכה כרבנן דרבים נינהו. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל בעא מיניה רב נחמן כו'. שמרים יש בהם כו' כגון דרמא תלתא ואתי תלתא אי נמי דרמא תלתא ואתא תלתא ופלגא. ופשט ליה כרבנן דאמרי לאו חמרא הוא אלא קיוהא בעלמא. עד כאן לשונו.

כאן בקדושת הגוף כאן כו'. כל המפרשים פירשו בקדושת הגוף במקדיש יין לנסכים לעולם אסור בקדושת דמים במקדיש לבדק הבית רביעי מותר. ולולי שראיתי כולם ז"ל מפרשים כן ולהן שומעין סבור הייתי לפרש בהפך דקדושת הגוף כל שהלך כל לחלוחית היין שבו אין כאן הקדש אבל בקדושת דמים כל שהוא נמכר מחמת קיוהא שבו או אפילו מחמת מראהו דמים לו ודמי הקדש הן שהמקדיש לדמיו הקדישו. הרשב"א ז"ל.

ווה לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו כאן בקדושת דמים כאן בקדושת הגוף. פירוש קדושת שנתקדש בכלי שרת אף על פי שהיין נתקדש בכלי שרת השמרים לא נתקדשו אף על גב דאמרינן במסכת סוכה דכלי שרת מקדשין בין מדעת בין שלא מדעת היינו בסתם אבל בשאומר בפירוש איני רוצה שיתקדשו השמרים אין כלי שרת מקדשין. וה"ר יונה ז"ל פירש דקדושת דמים נמי מיירי ביין של נסכים אלא שלא נתקדש בכלי ולא החמירו מרביעי ואילך כיון שכבר הלך כל היין משם אבל בקדשי בדק הבית לעולם אסור דכיון שהקדיש היין השמרים הנעשים ממנו בכלל ההקדש וכיון שהיין מושבחים על ידי השמרים ויש להם דמים ודאי מועלין בהם וכדקיימא לן במסכת תמורה דיש בקדשי בדק הבית שאין בקדשי מזבח כגון שיפוי ונבייה דבקדשי מזבח מותרין שלא הקדיש אלא הראוי למזבח ובקדשי בדק הבית אסורין דכל שיש לו דמים הקדיש. פירוש שפוי ונבייה כגון אם הקדיש עצים לגזירין מותר וכן העלין הנושרין מן האילן שהקדישו לעצי המערכה מותרין בלא הקדש אלא הראוי למזבח אם הקדישן לבדק הבית הכל אסור. וכן יש לפרש כאן בקדושת דמים כגון בקדשי בדק הבית לעולם אסור. כאן בקדושת הגוף כגון בקדשי מזבח רביעי מותר וקרי להו קדושת הגוף דקדושת דמים שבהם סופה לקדושת הגוף. עד כאן לשון הרא"ש ז"ל. ובעליות.

אבל הרא"ם ז"ל פירש וזה לשונו כאן בקדושת דמים כגון שהקדיש חבית של יין למכרה ולהוציא דמיה לבדק הבית רביעי מותר דכיון דקדושת דמים וניתן להתחלל קלישא קדושתיה. וכאן בקדושת הגוף כגון שהקדיש חבלת של יין לנסך ממנה על גבי המזבח לעולם אסור דכיון דקדושת הגוף נינהו ולא ניתן להתחלל על דמים חמירא קדושתיה.

והא דאמרינן של תרומה ראשון ושני אסור לא תימא והוא דימא תלתא ואתא ארבעה אלא אפילו רמא תלתא ואתא תלתא נהי דלאו חמרא הוא לענין ברכה נמי אסור דכי אמרינן רמא תלתא ואתא תלתא לאו כלום הוא הני מילי לגבי ברכה דלא מברכין בורא פרי הגפן משום הכי כי רמא תלתא ואתא תלתא כיון דגופיה מיא הוא אף על גב דאית ביה טעם יין לאו כלום הוא ולא מברכין עליה בורא פרי הגפן אבל לענין תרומה והקדש כיון דטעמיה נמי אסור כדקיימא לן כל איסורין שבתורה במינן במשהו שלא במינן בנותן טעם אפילו רמא תלתא ואתא תלתא נמי אף על גב דגופה לאו חמרא כיון דאית ביה טעם יין אסור. ורבי מאיר סבר אפילו תלתא נמי אי אית ביה טעם יין ואפילו פורתא אסור. עד כאן לשונו.

עלה בידינו. אחד שכר תמרים ואחד שכר שעורים ואחד שמרי יין אף על פי שיש בהן טעם יין ואפילו מצא יותר מכדי מדתו מברכין עליהם שהכל נהיה בדברו ואם נתן בהם שלש מדות מים והוציא משם ארבע מדות מברכין עליהם בורא פרי הגפן. אבל אם נתן שם שלש מדות והוציא שלש ומחצה אמרינן תלתא על תלתא נפיק. ושמרים של תרומה אף על פי שלא מצא אלא כדי מדתו ראשון ושני אסור כיון שיש בהם נותן טעם שלישי מותר דלאו חמרא הוא אלא קיוהא בעלמא הוא ושל מעשר שני ראשון אסור ושני מותר. ושל הקדש השלישי אסור ורביעי מותר בקדושת דמים אבל אם נתקדשו בכלי שרת כיון שקדשו קדושת הגוף החמירו בהן לאסרן לעולם כל זמן שיש בהם נותן טעם וכשאמרו קדושת דמים רביעי מותר לא אמרו אלא בקדשי מזבח שלא הוקדשו לדמים אלא לקרב הן עצמן. אבל בקדשי בדק הבית הואיל והוקדשו לדמים אסורין לעולם כיון שהושבחו המים מחמת השמרים. וכן הדין לענין יין נסך שהמתמד בשמרים של יין נסך כיון שהשמרים אסורין בהנאה כל התמדין אסורין לעולם. ותמד של מעשר שני של דמאי אפילו ראשון מותר וכן הדין בתמדים של טבל דמאי שהתמד הראשון מותר. עד כאן בעליות. והשאר כבר הביאו הרא"ש ז"ל בפסקיו עיין שם.

כתבו התוספות התמד שרגילין לעשות שמשליכין מים על החרצנים והזגים כל שכן דהוי קיוהא דגרע טפי מתמד דשמרים כדמוכח סוגיא דפרק אלו עוברין הילכך לא מברכין אלא שהכל עד דרמא תלתא ואייתי ארבעה. ויש אומרים דוקא בשעוצרין אותם במעצרתא אבל כשאין עוצרין אותם יש לומר שהמים נשארו והיין יצא ואף על פי שלא יבאו ארבעה ויש בו טעם יין מברכין בורא פרי הגפן. ויש אומרים עוד דהאי שיעורא דרמא תלתא ואייתי ארבעה הני מילי ביינות שבזמן רבותינו בעלי הגמרא שהיו חולקים וחשובים ביותר אבל היין דידן דהשתא אפילו רמא תלתא ואייתי ארבעה לא מברכין

בורא פרי הגפן. ורבי יהודה אומר דיינות שלנו לא גריעו מיין השרוני דתנן התם בנדרים ובמזג שני חלקים מים ואחד יין מיין השרוני הילכך דילן נמי בתילתא יין ושני תלתי מים מזוג מברכין בורא פרי הגפן. עד כאן משיטה לא נודע שם מחברה.

אמר רבי יוחנן כדרך שאמרו איסור בשמרים ראשון ושני אסור דאלמא כחמרא גופיה דמון ושלישי מותר דאלמא מיא בעלמא נינהו כך אמרו לענין הכשירן דשני מכשיר דחמרא הוא שלישי לא מכשיר דמיא בעלמא הוא. ואקשינן הכשירן דמאי כו'. ופרקינן לא צריכא שתמדו במי גשמים דלא חשיב עלייהו ובעינן נותן מים דומיא דכי יתן מה יתן דניחא ליה אף יותן דניחא ליה והכי נמי כיון דבמי גשמים תמד שאינן מוחשבין ולא מכשרי ראשון ושני דכחמרא דמו מכשרי משום חמרא דאית בהו שלישי דמיא בעלמא הוא ולאו חמרא הוא לא מכשרי דהא לאו מוחשבין נינהו. ועיקר הא מלתא דאמרינן חמרא נמי מכשר מפורש בספרא דתניא התם אין לי אלא מים מנין לעשות שאר משקין כמים תלמוד לומר מים כו'. וגרסינן נמי בפרק קמא דשבת הבוצר לגת בית שמאי אומרים הוכשר כו' ואוקימנא לטעמא דמילתא דמכשר משום דפעמים שאדם הולך לכרמו לידע אם הגיעו ענביו ליבצר או נוטל אשכול של ענבים וסוחטו ומזלף על גבי ענבים כו' דשמע מינה אכשורי נמי מכשר. ואקשינן וכיון דקא שקיל ורמא להו למנא לתמודי הא אחשביה ואמאי לא מכשר. ופריק לא צריכא שנתמד מאליו כגון שנפלו עליו מי גשמים וכן בפעם שנית וכן בפעם שלישית. ואקשינן וכיון דקא נגיד עליה קמא קמא אחשביה פירוש דהא לא אפשי למהוי ראשון ושני ושלישי אלא בדנגיד קמא קמא וכיון דנגיד להו גלי אדעתיה דניחא ליה בההוא תמד וכמאן דאחשביה להנהו מיא דמו וכו בכל תמד ותמד וכיון שכן אמאי לא מכשרינן בין דחשבת להו מיא בין דחשבת להו חמרא. ופריק רב פפא בפרה ששתת ראשון כלומר דהאי ראשון ושני לאו איהו שקלינהו בתר דאתמוד כי היכי דגלי דעתיה דניחא ליה בהאי תמד אלא פרה היא ששתת ראשון ראשון כגון דנפיל מי גשמים פעם ראשונה ונתמדו ואתיא פרה ושתיא להו והדר נפיל מי גשמים עליה פעם שלישית ונתמדו דכיון דלא אחשבינהו ולא איהו שקלינהו לקמא קמא דגלי דעתיה דניחא ליה בכל תימוד ותימוד אי חשבת להו מיא לא מכשרי ואי חשבת להו חמרא טכשרי והיינו דקאמר כדרך שאמרו לענין הכשרן דהיינו ראשון ושני ששתת הפרה חמרא הוא ומכשרי שאם נשחטה הפרה לאלתר ונפלה עליה טומאה כיון דהני משקין ששתת חמרא הוא מכשרי להו לבשרא אי נמי אם נפל מאותם משקין מפי הפרה כלום על פירות ונפלה עליהם טומאה וכשם שאמרו לענין איסורין שלישי מותר אלמא מיא הוא ולא חמרא כך אמרו לענין הכשרן דהשלישי שנתמד לאחר ששתת

הפרה ראשון ושני אם נפל על האוכלין ונפל עליהן טומאה אינו מכשר דלאו חמרא הוא אלא מי גשמים נינהו דלא מכשרי משום דלא אחשבינהו. ורבי מאיר סבר שלישי בנותן טעם דאלמא אי אית ביה טעם חמרא ואפילו פורתא חמרא הוא ומכשר. ויש לומר להך אוקמתא דאוקימנא בפרה ששתת ראשון דהאי דאמרינן כך אמרו לענין הכשרן לאו למימרא דראשון ושני מכשרי כיון דאוקימנא דפרה שתיא הא ליתנהו דמכשרי אלא למימר דשלישי מיא הוא ולא מכשר והכי קאמר כשם שאמרו לענין איסורן דראשון ושני הוא דהוי חמרא הא שלישי לא הוי חמרא אלא מיא הוא ולא מכשר. אי נמי שלא ששת הפרה כלום ונמצא שלא היה שם אלא ראשון בלבד ונפל על האוכלין כיון דחמרא הוא מכשר להנך אוכלין וכן אם ששת הראשון ואחר כך נפלו הגשמים ונתמדו פעם שניה ולא ששת השני ונפל השני על האוכלין כיון דחמרא הוא מכשר להו להנך אוכלין. אבל אם ששת גם השני ואחר כך נפלו גשמים פעם שלישי ונתמדו ולא ששת השלישי ונפל השלישי על האוכלין מיא הוא ולא מכשרי הנך אוכלין דהא לא אחשבינהו. הרא"ם ז"ל.
וזה לשון הראב"ד ז"ל: לא צריכא בפרה שותה ראשון ראשון. היא הוציאה הברזא מן הכובא והיתה שותה וכששחטה עדיין משקה טופח עליה דאי מיא ניהו לא מכשרי דבעינן להו מחשבה ואי חמרא הוא לא בעי מחשבה. עד כאן לשונו.
וכיון דנגיד קמא קמא אחשביה. ואוקימנא בפרה שותה ראשון ראשון. ואם תאמר למה ליה למימר בשותה ראשון ראשון אפילו נגיד קמא קמא והשלישי נתמד מאליו ונפל על הפירות או ששתה אותו פרה ונטף מפיה על הפירות הוא הדין והוא הטעם ולמה יכשיר כיון דבחמרא זה לא גלי דעתיה דניחא ליה. יש לומר דכל שתמדו הוא אפילו תמד ראשון או שנתמד מאליו אפילו תמד ראשון ומשכו הוא מן הכובא כי נתמד לאחר מכאן פעם ושתים מאליו אף על פי ששתתה אותו פרה מכשיר כדינו ומשום דגלה בדעתו בתמד הראשון דניחא ליה בכל תמד ותמד שיתמד לאחר מכאן ומאי דקאמר כיון דנגיד קמא קמא אחשביה לרבותא נקט קמא קמא ולומר שאפילו בכל אחד נתגלה דניחא ליה ביה אבל הוא הדין דהוה מצי לאקשויי וכיון דקמא נגיד אחשבינהו לכולהו. ורש"י ז"ל נראה שסובר דדוקא נקט קמא קמא שכן כתב כיון דנגיד ומשיך קמא קמא ראשון ושני גלי דעתיה דניחא ליה שירדו גשמים לכאן לעולם אולי קלטו טעם יין עד כאן. ושמא לאו דוקא אלא משום דאמרינן בגמרא קמא קמא פירש כן ולאו דוקא דבתרי זימני הוא גילוי דעת ולא בפעם אחת. הרשב"א ז"ל.

בפרה ששתת ראשון ראשון. ואם תאמר אמאי אצטריך לשנויי בפרה ששתת ראשון לישני כגון שנתמד שתי פעמים בידים ובשלישי נתמד במי גשמים. ויש לומר כיון שנתמד מתחלה במים נתערב מן המים בגשמים ומכשירין. הרא"ש ז"ל בתוספותיו.

דף צז:

למעוטי מאי אי למעוטי קוסס פלוגתא דרבי יוחנן ורבי יהושע בן לוי היא וכיון דלרבי יהושע בן לוי חלא הוא ואפילו בורא פרי הגפן אין מברכין פשיטא דאפילו לרבי יוחנן אין להכשירו לענין קידוש. ויש לומר עוד דהכי מקשינן אי כרבי יהושע בן לוי סבירא ליה מאי איריא דאין מקדשין אפילו לענין ברכה נמי הוי חלא ואי כרבי יוחנן סבירא ליה דלענין ברכה הוי חמרא הוה ליה להשמיענו בתחלה דלענין ברכה הוי חמרא דהרי אין זה הדבר פשוט כיון דבפלוגתא דרבי יוחנן ורבי יהושע בן לוי היא והכי הוה ליה למימר יין קוסס מברכין עליו ואין מקדשין עליו והשתא דקאמר אין מקדשין אלא על היין הראוי לנסך משמע דמיירי בין שהדבר ידוע שהוא קרוי יין אלא שאינו ראוי לנסך על גבי המזבח. כן נראה בעיני. עליות.

עד שיתן לתוכו מים. והא דאמרינן התם דכוס של ברכה צריך שיהא חי היינו מזוג ולא מזוג כדאמרינן בפרק בן סורר מיהו בברכת הארץ מוסיפין במים ומוזגין אותו מזיגה גמורה בשלשה חלקי מים ואחד יין כדאמרינן התם חי עד ברכת הארץ. ואית דגרסי מוסיפין בברכת הארץ פירוש מוסיפין מים וכדאמרינן בפרק המוציא יין כוס של ברכה צריך שיהא בו רובע כו' והיינו בברכת הארץ שמעמידין מזיגתו כך פירש רבינו יעקב ז"ל. ונראה דלפיכך אין מוזגין אותו מתחלה לגמרי לפי שהיין סועד יותר בשאינו מזוג כל הצורך לפיכך אין מוזגין אותו בברכת היין כדאמרינן התם תמרי מיזן זייני וברכת הזן פוטרתם וכל שכן חמרא דסעיד וזין כדאמרינן בפרק כיצד ולברך עליהן שלש ברכות ובברכת הארץ מוזגין אותו שכן דרך שבחו ליהנות בו. פלוגתא דרבנן ואחרים ולרבנן מאי איריא דאין מקדשין עליו אפילו לענין ברכה נמי לא חשיב יין ולדעת אחרים ודאי מקדשין עליו כמו שמקדשין על היין מזוג.

עלה בידינו. אין אומרים קידוש היום על היין קוסס דריחיה חלא וטעמיה חמרא אף על פי שמברכין עליו בורא פרי הגפן. ולא על יין שריחו רע ולא על יין מגולה אף על פי דעברה במסננת. אבל מקדשין על יין מגתו ומפיה ומשוליה וסוחט אדם אשכול של ענבים ואומר עליו קידוש היום ומקדשין על יין כושי וברוק וחיוריין הליסטון ושל מרתף ושל צמוקים ועל יין של שמרים ושל חרצנים היכא דרמא תלתא ואתא ארבעה. ויין

מבושל מקדשין עליו. עליות.
הרמב"ן ז"ל כתב דיין לבן פסול לקידוש אפילו בדיעבד. וה"ר שמעון בר צמח ז"ל הקשה עליו ותירץ. עיין בתשובותיו סימן נ"ח.
תאנא פיטסאות נאות ומגופרות. כלומר עף צל פי שאינן מבושלות כל צרכן והן מזיעות את היין צריך שיהיו נאות ומזופתין בזפת. הרא"ם ז"ל.

דף צח.

אמר רבי יוסי בר חנינא לא שנו אלא בקנקנים דלוקח כו'. ומוקי לה ואזיל כגון דאמר ליה למקפה שלדעת שישהנו זמן מרובה מכרו לו אבל לא אמר ליה למקפה אפילו בקנקנים דמוכר אינו חייב באחריותו דאמר ליה לא איבעיא לך לשהוייה ולא נתחייבתי למכור לך יין הראוי לשהייה. ומסתברא שאם החמיץ תוך זמן הראוי לספק בני ביתו בחבית זה חייב באחריותו ולגבי אותו זמן כמאן דאמר ליה למקפה דמי היכא דהאי גברא לשתייה זבין ולא למכירה. ואי קשיא לך כיון דקיימא לן כשמואל דאמר חמרא אכתפא דגברא שוור ואפילו תוך שלשה אינו חייב באחריותו לפי שהטלטול גרם לו להחמיץ אם כן בקנקנים דמוכר נמי אמאי חייב באחריותו ואף על גב דאמר ליה למקפה לימא ליה לא היין ולא הקנקנים שלי גרמו אלא הטלטול גרם לו. וליכא למימר דהא דרבי יוסי בר חנינא פליגא אדשמואל דאם כן קשיא הלכתא אהלכתא דקיימא לן כשמואל וקיימא לן נמי כרבי יוסי בר חנינא מדאמרינן לקמן איכא דאמרי חלא נמי מקבל כרבי יוסי בר חנינא. ועוד אם איתא דהא דרבי יוסי בר חנינא פליגא אדשמואל הוה ליה למימר ופליגא אדשמואל דאמר שמואל כו' כי היכי דקאמרינן ופליגא אדרבי חייא ברבי יוסי דאמר כו' טפי הוה עדיף לן למימר ופליגא אדשמואל דאיפסיקא הלכתא כוותיה. לא קשיא דכיון שלקחו בקנקנים דמוכר ואמר ליה למקפה לא שייך למימר חמרא אכתפא דגברא שוור ולפטור המוכר בטענה זו שאפילו אם הטלטול גרם כיון שהלוקח לטלטלו לקחו ולהוליכו לביתו חייב באחריותו יותר לפי שיש עליו למכור לו יין הראוי להתקיים אחר הטלטול כיון דאמר ליה למקפה כי יש הרבה יינות מתקיימין אחר הטלטול וכמו שאנו אומרים דכיון דאמר ליה למקפה יש עליו למכור לו יין טוב שאינו מתקלקל בשהייתו כך יש עליו למכור לו יין טוב שלא יתקלקל בטלטול שהוא מטלטל ומוליכו לביתו ויהא ראוי להתקיים אחר הטלטול. ודברים של טעם הם. והא דאמר שמואל חמרא אכתפא דגברא שוור ואינו חייב באחריותו ולא אמרינן כיון שלא שהה כדי לטלטלו לביתו חייב באחריותה משום דלא איבעי ליה לזבוני יין הראוי להתקיים אחר הטלטול כיון דלא

אמר ליה למקפה דלא איבעי ליה לשהוייה ורב סבר כיון דהחמיץ תוך שלשה בשעת המכר הוה ריחה חלא ומקח טעות הוא. אי נמי לעולם הא דשמואל כדאמר ליה למקפה נמי מתוקמא ובקנקנים דלוקח מיירי ולפיכך אינו חייב באחריותו וסתם משנתנו מיירי בקנקנים דלוקח ואפילו הכי סבירא ליה לרב כיון דהחמיץ תוך שלשה אף על פי שהקנקנים של לוקח חייב באחריותו דאמרינן בידוע שהיה ריחיה חלא בשעת המכר כיון דהשתא טעמא חלא ומקח טעות הוא ושמואל סבר תוך שלשה ימים נמי חמרא אכתפא דגברא שוור ולעולם בשעת המכר חמרא מעליא הוה וכיון דבקנקנים דלוקח הוא אינו חייב באחריותו וכי תימא בקנקנים דלוקח נמי אמאי אינו חייב באחריותו כיון שהחמיץ תוך שלשה הא מחמת קנקנים לא היה מחמיץ תוך שלשה אלא מחמת הטלטול הילכך לימא ליה כיון שלקחתיו לטלטלו ולהביאו לביתו היה לך למכור לי יין הראוי להתקיים אחר הטלטול מצי אמר ליה יין הראיי להתקיים אחר הטלטול מכרתי לך אלא קנקנך גרמו לו ליין שלא יהא ראוי להתקיים אחר הטלטול דהא אפשר שהיין עוקר מיד אחר המכירה על ידי הקנקנים וכיון דעקר והוי ליה יין קוסס שוב אינו ראוי להתקיים אחר הטלטול ואפילו אם לא נעשה יין קוסס לאלתר אלא שנתקלקל מעט על ידי הקנקנים ומתוך כך עקר אותו הטלטול וכשהטלטול עוקר אותו להחמיץ מחמיץ אפילו תוך שלשה. כן נראה בעיני פירוש שמועות הללו. ועל דרך זה הלך הריא"ף ז"ל שכתב בהא דשמואל שאם הקנקנים של מוכר ואמר ליה למקפה חייב באחריותו ואף על פי שטלטלו. ועוד כתב דבקנקנים דלוקח אף על גב דאמר ליה למקפה ואפילו תוך שלשה אינו חייב באחריותו ומסתברא כוותיה מן הטעם שכתבנו שאלו לפי הלשון הראשון שכתבנו בהא דשמואל בדלא אמר ליה למקפה ולפיכך אפילו בקנקנים דמוכר אינו חייב באחריותו דאמר ליה לא איבעי לך לשההויי יש להקשות על זו מי לא עסקינן שראויה חבית זו לספוק בני ביתו לשתייה שלשה ימים או יותר ואשתכח שאין כאן שהייה ואינו יכול לומר לא איבעי לך לשהייה יום או יומיים דגבי שלשה ימים כמאן דאמר ליה למקפה דמי וחייב באחריות מקצת היין שלא היה ראוי שיכלה בשתיית בני ביתו בתוך אותו זמן. ויש שדוחקין הא דרבי יוסי ברבי חנינא דאמר דבקנקנים דמוכר מצי אמר ליה הא חמרך והא קנקנך כגון שלא טלטלו ולא נהירא דדומיא דקנקנים דלוקח קאמר דסתמא דמילתא בקנקנים דלוקח כגון שטלטלו והוליכו לביתו מיירי. ועוד שהרי יש שם עירוי שהוא קשה ליין יותר מן הטלטול לביתו ודכוותה קאמר בקנקנים דמוכר דאמר ליה הא חמרך והא קנקנך אף על פי שיש שם טלטול כמו בקנקנים דלוקח. וכי תימא בשחלק בקנקנים דלוקה וקנקנים דמוכר הרי זה כמי שחלק בין טלטל ולא טלטל

דבקנקנים דלוקח איכא עירוי וטלטול ובקנקנים דמוכר ליכא טלטול דסתמא דמילתא כשמניחו בקנקנים דמוכר אינו מטלטלו לביתו אלא מניחו בביתו של מוכר ומסתפק משם. לא היא דאם כן עיקר ההפרש ועצם הדבר שהחיוב תלוי בו הוה ליה להזכיר וכיון שהדבר תלוי בטלטול הוה ליה למימר לא שנו אלא שטלטלו אבל לא טלטלו חייב באחריותו שהאמוראים אינם סותמין דבריהם כדרך המשניות והברייתות אלא דרכם לפרש ולברר עיקר הדבר וטעמו וכן מוכח בירושלמי דבקנקנים דלוקח מחמת קנקנים מחייבים ליה ולא מחמת טלטול. דגרסינן התם תאני מאה חביות אני מוכר לך חייב להעמיד לו יין יפה ברוב היין הנמכר באותו חנות. מאה חביות אלו אני מוכר לך אפילו חומץ הגיעו. רבי חייא בר אבא אמר כשהקנקנים של מוכר אבל היו של לוקח יכול הוא מימר ליה לשתייה מכרתיו לך פירוש היכא דלא אמר ליה למקפה. ויש לנו להשיב לכל אלה ולומר דבשמעתין מיירי כגון שהמוכר מריק היין לקנקני הלוקח ומוליכן לביתו קודם שנגמר המקח ולא טלטלן הלוקח מבית המוכר והחמיצו בבית המוכר ונמצא שהטלטול קודם שנתקיים המקח וכשנתקיים המקח לא היה היין ראוי להתקיים ובדין הוא דליהוי מקח טעות אי לאו דאמרי קנקנים דלוקח גרמו אבל בקנקנים דמוכר ולא טלטלן הלוקח משם אלא היו מופקדות בבית המוכר ולא היה מסתפק מהם והחמיצו קודם שטלטלן אמר ליה הא חמרך והא קנקנך אבל אם לא טלטלן אלא לאחר משיכה או אחר מתן מעות שהם קונות לענין מי שפרע אינו חייב באחריותו כיון דמחמת מעשה החמיצו לאחר המקח אבל ודאי יש להכריע שאף על פי שטלטלו לאחר המקח חייב באחריותו כל זמן שהוא בקנקנים דמוכר מהא דאמרינן לקמן האי מאן דזבין ליה חביתא דחמרא לחנוני ותקף אפלגא או אתילתא דינא הוא דמקבל מיניה והתם ודאי משמע שטלטלו ואפילו אם תרצה לפרשה כגון שקבלה החנוני למחצית שכר ומקבל לה מיניה כיון שהטלטול גורם ליתא דהא אמרינן לקמן במקבל חמרא מחבריה והוי חלא דלרבי חייא ברבי יוסי לא מקבל המפקיד דמזליה דמקבל גרם בחלא אף על פי שהמפקיד משותף בה אלמא שמו מינה שכיון שלקחו על מנת לטלטלו ולא היה ראוי להתקיים אחר הטלטול אמר ליה הא חמרך והא קנקנך. ועוד דלשון האי מאן דזבין מכר משמע בלא קבלה. ועוד דאמרינן במקבל חמרא מחבריה אדעתא דממטי ליה לפרוותא דזלשפט דאפילו חלא נמי מקבל לרבי יוסי ברבי חנינא אלמא אף על פי שטלטלו מצי אמר ליה הא חמרך כו' ואין לחלק בין מקבל למוכר כמו שכתבנו והא נמי סתמא בטלטלו נמי מיירי ורבינו חננאל ז"ל נמי גריס בה בהדיא ואדממטי ליה להתם זל. ועוד דודאי הדעת נותנת דאף על פי שטלטלו הלוקח דין הוא שיתחייב באחריותו כיון שלקחו על מנת

לטלטלו וכמו שמתחייב ליתן יין הראוי לשהייה כיון דאמר ליה למקפה. ואית דאמרי דהא דאמרינן חמרא אכתפא דגברא שוור בשלא לקחו על מנת לטלטלו. ולאו מילתא היא דסתם לוקח על מנת לטלטלו הוא לוקח. עליות.

וכתב הראב"ד ז"ל וזה לשונו: הנני חוזר ול דברי רבי יוסי בר חנינא דהלכתא כוותיה שהם דברי תימה. אמר לזמן מרובה אם החמיץ בקנקנים דמוכר מחזיר את יינו ובודאי בדלא שני בברזא כדאמרינן בחנואה והנה תימה גדול וכי הקונה חטים או פירות מחבירו ולקו אחר זמן מחזירן למוכר ואפילו הן עומדין בשקו של מוכר וכן הקונה בהמה מחברו ולקתה לאחר זמן כלום יחזירנה למוכר ומה נשתנה דין היין משאר דברים וכי אין עשוי שיפול ביין בשינוי העתים כמו שהוא נופל בשאר דברים ולמה יחזירנו למוכר. ונראה דקים ליה לרבי יוסי בר חנינא כי היין לא ישתנה רק מעלילת הנטע שאם הוא מנטע טוב לעולם יעמוד בטובו רק על ידי מקרה או מחמת נדנוד או בשינוי ברזא וכמדומה אני שינוי ברזא היינו נדנוד או מפני ריח רע מריח רפת בקר או ריח מרחץ המזהימות וכשהוא משתנה שלא על ידי עלילה אלא מפני גריעות הנטע ומשרשו נולד לקותו עמו. תדע שאין לך שמתיישן שנים הרבה וטעמו מוסיף והולך לשנים אלא היין כי שאר הפירות ברוב עמידה מרקיבין ופוחתין לפיכך כל שאר הפירות אם יפול בהם לקוח אין חוזרין למוכר. עד כאן.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: לא שנו אלא בקנקנים דלוקח דאמר לו המוכר קנקנים דידך הוא דאפסידו ליה אבל בקנקנים דמוכר אמר ליה הא חמרך והא קנקנך דהאי פסידא ודאי לאו מחמת לוקח קא אתי אלא מחמת חמרא הוא דאתי ואף על גב דבתר דזבניה לוקח הפסיד הוי ליה כמאן דזבין חמרא אדעתא דלמטייה אפרוותא דזלשפט ואמטייה התם וזל דהכי נמי לשתייה זבני מיניה ומקמי דלשתויי החמיץ ומשום הכי כיון דהאי פסידא לאו מחמת לוקח קאתי דהא בקנקנים דמוכר נינהו דינא הוא דמקבל עליה. והני מילי דאמר ליה למקפה דלא מבשל מיניה אלא פורתא פורתא אבל אי לא אמר ליה למקפה מצי אמר ליה לא איבעי לך לשהוייה והוי ליה כמאן דמטא יומא דשוקא ולא זבין דאיהו הוא דאפסיד אנפשיה ופליג דרבי חייא בר יוסף דאמר חמרא מזליה דמאריה גרים דכתיב אף כי היין בוגד והוי ליה פסידא דאתי מחמת לוקח וכי מקבל מוכר פסידא דאתי ממילא כגון דעד דמטי התם זל משום דההוא פסידא לאו מחמת לוקח הוא דאתי אבל פסידא דאתי מחמת לוקח לא מקבל ליה מוכר. עד כאן.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: לא שנו אלא בקנקנים דלוקח כלומר ומשום עירוי. ואוקימנא אפילו אמר ליה למקפה דאמר ליה קנקנך גרמו. אבל בקנקנים דמוכר חייב דאמר ליה

הא חמרך והא קנקנך והוא דאמר ליה למקפה. ופירש ר"ש ז"ל משום דכל שהחמיץ עכשיו איתגלי דמעיקרא רעותא הוה ביה והשתא הוא דמבחר נפשיה וכאותה שאמרו בשלהי איזהו נשך מעיקרא אי דחמרא חמרא אי דחלא חלא הוא ובטבת הוא דמבחר נפשיה. ואי קשיא לך הא דאמרינן בפרק המקבל ההוא גברא דקביל פרדיסא מחבריה בארבעים דני חמרא תקיף ההוא חמרא סבר רב כהנא למימר היינו מתניתין לקתה נותן לו מתוכה אמר ליה רב אשי לרב כהנא מי דמי התם לא עבדה ארעא שליחותה הכא עבדה ארעא שליחותה. ומודה רב אשי בענבי דקרים דבלקתה נותן לו מתוכה דמי דאלמא כל דלא איקרים ענבי לא תלינן בדמעיקרא אלא בהפסד דהגיעו לאחר מכאן. יש לומר כל דלא איקרים ענבי ודאי לא מחמתן אחמיץ חמרא ועבדה ארעא שליחותה אבל משעת דריכה הוא דמטי ליה פסידא. ולדידי קשיא לי דאדרבה מההוא פרק איזהו נשך משמע דכל דהוי חלא מעיקרא והפסד הוא דמטו לה לבתר כן ואלו במתניתין לא פליגי בין קונה קודם טבת לקונה לאחר מכאן. אלא מסתברא דכל דאמר ליה למקפה כמקבל עליו אחריות להעמיד לו יין יפה כשיעור הראוי להסתפק ממנו למקפה וכענין שאמרו במבוסס ובמיושן ולהוליכה לפרוותא דזולשפט.

ובקנקנים דמוכר מאי הוי לימא ליה לא איבעי לך לשהווייה לא צריכא דאמר ליה למקפה. ודוקא בשהחמיץ לאחר שלשה הא תוך שלשה אף על גב דלא אמר ליה למקפה הרי הוא ברשות מוכר וכמו שכתבתי למעלה דבהא לא פליג שמואל עליה דרב אלא אם כן טלטלו ונדנדו על כתפי הכתפים וכמו שכתבתי למעלה. ואני תמה וכי אפשר לומר לו לא איבעי לך לשהווייה כלל וכי על דעת לשתות שם לשעתו קנאו. על כן נראה לי דלאו כשהחמיץ מיד קאמר אלא לאחר זמן שהיה לו לשתותו ואי אמר ליה לשתותו מעט מעט לעצמו הרי זה כאומר לו למקפה וכחנוני דקונה למכור על יד על יד בחנותו.

האי מאן דמזבין חביתא דחמרא לחנואה. פירש ר"ש ז"ל דשליחא בעלמא שווייה. ואינו מחוור דמאן דמזבין קאמר ואם איתא לימא האי מאן דמקבל. לפיכך נראה דמזבין ממש קאמר ואפילו הכי מצי למימר ליה לא איבעי לך לשהווייה דהא לזדבן ליה בחנותו ביומא דשוקא בעי ליה ובמתנה בהדיה בהכי הוא. וכבר כתבתי למעלה משמו של הראב"ד ז"ל דדוקא בנושא במוט אבל על ידי כתפים לא דאכתף דכתפין שוור. עכ"ל.

אמר רבא האי מאן דזבין חביתא דחמרא לחנוני ותקיף אפלגא או אתלתא. פירוש זבן מיניה החנוני פלגא או תלתא ותקף שאר חביתא כיון דההיא חביתא גופה דתקף ביה חמרא חביתא דמוכר היא ולא חביתא דלוקח דינא הוא דמקבל ליה מוכר דהא ממילא הוא דאפסיד ולא מחמת הלוקח כדאמרן לעיל אבל בקנקנים דמוכר אמר ליה הא חמרך

והא קנקנך וליכא למימר לא איבעי לך לשהוייה דכיון דחנוני הוא מידע ידע דלזבוני פורתא פורתא הוא דזבני מיניה והוי ליה כמאן דאמר ליה למקפה דלא מצי אמר ליה לא איבעיא לך לשהויי. והני מילי דלא שני בברזא אבל שני בברזא כלומר אם סתם הנקב שהיה היין יוצא ממנו ועשה נקב אחר והוציא ממנו היין לא מקבל דאיכא למימר דמחמת ההוא נוקבא אמרינא הוא דאפסיד והוי ליה פסידא דאתי מחמת לוקח דלא מקבל ליה מוכר משום דאיהו הוא דאפסיד אנפשיה. ולא אמרן אלא דלא מטא יומא דשוקא אבל מטא יומא דשוקא פירוש והוה אפשר ליה לזבוני כולה ואיכשל ולא זבין לא מקבל דאמר ליה לא איבעיא לך לשהויי והוה ליה כפסידא דאתי מחמת לוקח דלא מקבל ליה מוכר משום דאיהו הוא דאפסיד אנפשיה. הרא"ם ז"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: האי מאן דמקבל חביתא דחמרא מחבריה אדעתא דממטי ליה אפרוואתא דזולשפט דינא הוא דמקבל מיניה. כן הגירסא בספרים שלנו. ולפי גירסא זו נראה דדוקא במקבל לעסק דאף על גב דפלגא מלוה ופלגא פקדון כיון דבתורת עסק קבלה ולהוליכה לפרוואתא דזולשפט וזל קודם לכן מחזירה לו שלא על דעת כן קבלה אלא דבהחמיצה פליגי לישני וללישנא קמא החמיצה לא דכל שהחמיצה מזליה גרם ופסידא מחמתיה מטייה וחייב אבל בלוקח יין או סחורה אחרת על דעת להוליכה למקום אחר אינו יכול לחזור בו. וכן הגירסא בהלכות הרי"ף ז"ל וכן בפירוש רש"י ז"ל. אלא שפירש הוא ז"ל שבעל היין מתנה שלא ימכרנו כאן אלא בפרוואתא דזולשפט וכיון שכן דינא דמקבל בעל היין אם הוזל הואיל ואפילו אם הוקיר מיד לא היה רשות למוכרו עד שיגיע לפרוותא דבלשפט. ומיהו לענין גבבה ואבדה ברשות דמקבל קיימא עד כאן. אבל בפירוש רבינו תם ז"ל מצאתי האי מאן דמזבין חביתא דחמרא וכן מצאתי להראב"ד ז"ל. וזה תימה וכי כל קונה להוליך סחורה ממקום הזול למקום היוקר אטו מי קאי באחריותו של המוכר. ושמא כל שאומר בשעת המקח אדעתיה דלמטייה לפרוותא כאלו מתנה שאם אינו מוליכה שם משום דזילא דתהדר וכענין שאמרו באדעתא למיסק לארץ ישראל ונאנס ולא סליק והאי נמי נאנס באונסא דזילא ולא סליק. והאי דקאמר וזל ולא אמטייה הא אמטייה אף על גב דזל לא מצי הדר ביה דאדעתא דלמטייה קאמר והא אמטייה. כן נראה לי. וקיימא לן כלישנא בתרא דאמרו אפילו החמיצה וכרבי יוסי בר חנינא ואף על גב דקנקנים דמוכר מכל מקום הוי ליה כמוכר למקפה והכל מחמת התנאי ודלא כרב חייא בר יוסף וכן פסקו רבינו חננאל והרי"ף ז"ל והיינו נמי דשמואל לפי מה שפירשתי למעלה. אבל רש"י ז"ל פסק כלישנא קמא וכרב חייא בר יוסף ואזיל לטעמיה שהוא אלפיה דברי שמואל כרב חייא בר יוסף וכמו שכתבנו למעלה.

ואמר רבא האי מאן דמקבל חביתא דחמרא מחבריה אדעתא דלמטייה לפרוותא דבלשפט וזל עד דלא אמטייה דינא הוא דמקבל ליה. ואף על גב דכל עסקא פלגא מלוה ופלגא פקדון ונמצא שחייב באונסין במכירת היין בין באחריות דגנבה ואבדה בין באחריות הזול הכא היינו טעמא דאינו חייב באחריות הזול כיון דבעל העסק עיכב עליו שלא ימכרנו אלא בפרוותא דבלשפט ומחמת שעיכב עליו ולא הניחו למוכרו כאן אירע שם אונס הזול וכיון דפסידא מחמת בעל העסק אינו חייב באחריות אותו אונס כך פירש רש"י ז"ל. ונראה בעיני דבשאר אונסין נמי לא מיחייב היכא דאתניס בתר דזל שהרי נתבטלה כיון דשוב אין ראוי לעשות בו סחורה ויש לבעל היין לקבלו ממנו. ויש לומר דהיינו טעמא נמי דאינו חייב באחריות הזול משום דאונס הזול וביטול קבלתו באים כאחד דשוב אין ראוי ליה למימטייה לפרוותא דבלשפט. אלא שאין זה מחוור דאם כן היכא דהוה חלא נמי אפילו לרבי יוסי בר חנינא דאמר חמרא מזלא דמריה גרים לימא שהאונס וביטול קבלתו באים כאחד כיון דשוב אין ראוי לעשות בו סחורה. איבעיא להו הוה חלא מאי מי אמרינן מצי אמר ליה מקבל הא חמרך והא קנקנך ככתוב ברשב"ם. אמר ליה רב הלל לרב אשי כי הוינא בי רב כהנא אמר לן חלא לא דלא כרבי יוסי בר חנינא אלא כרבי חייא בר יוסף. ואף על גב דלגבי מלתא דרבא איבעיא לן חלא מאי. תשובת רב כהנא דאמר חלא סברא דנפשיה קאמר ולא אמר לדעת רבא דהא שמעינן ליה לרבא דאמר האי מאן דזבין ליה חביתא דחמרא לחנוואה כו' דינא הוא דמקבל מיניה אלמא אפילו במכר גמור אמר ליה הא חמרך והא קנקנך ולא מצי אמר ליה מזלך גרם כל שכן בקבלת עסק. איכא דאמרי אפילו תלא נמי לא מקבל כמאן כרבי יוסי ברבי חנינא. וקיימא לן כהך לישנא בתרא ורבא נמי הכי סבירא ליה בהא דלעיל וכדכתיבנא.

עלה בידינו. המוכר יין לחבירו והחמיץ בקנקני הלוקח אף על פי שפירש שהוא לוקח יין למקפה אינו חייב באחריותו ואפילו אם החמיץ תוך שלשה ימים אף על פי שאמרו כל יין שהחמיץ כבר התחיל זה שלשה ימים להיות ריחו חומץ כיון שטלטלו הלוקח יתכן שהיה יין רפה בשעת מכירה וקנקני הלוקח עקרו את היין להחמיץ והטלטול מיהר אותו להחמיץ תוך שלשה ימים. החמיץ בקנקני המוכר אם לא פירש שהוא לוקח למקפה אינו חייב באחריותו שיכול לומר לו היה לך להחל ולשתות ואם פירש שהוא לוקח היין למקפה הרי זה מקח טעות שיכול לומר הרי יינך והרי קנקנך אף על פי שטלטל הלוקח את קנקני המוכר והוליכם לביתו חייב באחריותו הואיל והחמיץ בקנקני המוכר ולקחו למקפה ואין המוכר יכול לומר ללוקח טלטולך גרם לי להחמיץ שהרי יודע היה המוכר שהלוקח לטלטלו לביתו לקחו ונתחייב למכור לו יין הראוי להתקיים

למקפה אחר הטלטול. ומה בין זה ללוקח פירות מחברו שהמקח קיים ואפילו אם לקחם לאלתר לפי שהפירות אין תולדות הרקבון מצוייה בהם מתחלתם אלא אחר כך מרקיבין לפי הזמן ולפי המקום אבל היין כשהוא מחמיץ תולדתו מצויה בו מתחלתו ועד סופו וכענין שאמרו בפרק איזהו נשך מעיקרא דחמרא חמרא דחלא חלא ובטבת הוא דמבחר אנפשיה ובין שהחמיץ מחמת ריעות המצויה בו ובין שהחמיץ מחמת קנקני המוכר הרי זה מקח טעות שהרי אם קנקני המוכר רעים הם לאלתר שנתנו בו היין היה סופו להחמיץ ועוד כיון שמכרו לו להשהותו בקנקניו והיה סופו להחמיץ שם הרי זה מקח טעות ואינו יכול לומר מה שהחמיצו קנקנים שלי את היין גרמא בניזקין הוא. אם היה ידוע שיינו מחמיץ אף על פי שהתמיץ בקנקני הלוקח חייב באחריותו והוא שלקחו למקפה שאינו יכול לומר לו לא היה לך להשהות את היין. המקבל יין מחברו למחצית שכר שיוליכנו למקום פלוני למוכרו והוזל עד שלא הספיק למוכרו שם כיון שסבת הזול מחמת תנאו של בעל היין שהתנה עמו שלא למוכרו לאלתר עד שיוליכנו לאותו המקום אינו חייב באחריות הזול ומחזיר לו את יינו שהרי אין ראוי להוליכו לשם להשתכר ולא הורשה זה ולא נעשה שליח אלא להוליך היין לאותו המקום אבל הלוקח יין מחבירו אף על פי שאמר בדעתו להוליכו למקום פלוני והוזל עד שלא הספיק להוליכו לשם המקח קיים שהרי לקחו מקח גמור ואם לא נתקיים מחשבתו להגיע לאותו מקום יהא לו לשתייה ואף על פי שאמרו המוכר על דעת לעלות לארץ ישראל ולא יכול לעלות מכרו בטל במוכר בלבד אמרו כי שהמוכר מתוך אונס הוא מוכר והרי נודע הדבר שלא מכר זה אלא מפני שעלה בדעתו שאינו צריך למה שמכר. אמר ליה יין מבושם אני מוכר לך חייב להעמיד לו עד עצרת. ואם תאמר כיון דאוקימנא מתניתין בקנקנים דלוקח כו' ככתוב בתוספות ובפסקי הרא"ש ז"ל. עד כאן לשון הר"י ז"ל בעל העליות.

דף צח:

מתניתין. המוכר מקום לחברו לעשות לו בית כו'. ראיתי מי שכתב דוקא מוכר מקום לבית אבל מוכר בית סתם נותן לו בית שיש בו ארבע אמות על ארבע אמות שנקרא בית. ואני אומר בין שאמר ליה בית בין שמכר לו מקום לבית אי לא אמר ליה בית חתנות לבנו או בית ארמלות לבתו אינו נותן לו אלא ארבע אמות על ארבע אמות והטעם שנותן לו יותר מכן משום שאין עושין בית חתנות או בית ארמלות פחות מכאן. ובית חתנות ובית ארמלות אריסא נמי קאי. ובית קטן שש על שמונה רבי ישמעאל קתני לה ועל בית חתנות קאי מכאן ואילך אפילו בסתם שלא נקרא בית גדול פחות מכאן ולא טרקלין

פחות מעשרה כו'. עד כאן להראב"ד ז"ל.
וזה לשון הרשב"א ז"ל: המוכר מקום לחברו לעשות לו בית וכן המקבל לעשות לו בית חתנות לבנו. כתוב בנמוקי הרמב"ן ז"ל דהכי קאמר המוכר סתם מקום לעשות לו בית אינו חייב ליתן לו אלא כשיעור הזה דקרקע בחזקת בעליה ויכול לומר אני לא אמרתי אלא כך כסבור הייתי שלבית חתנות אתה רוצה שאם נתכוונת לקנות יותר היה לך לפרש. וכן המקבל לבנות לו בית סתם לפי שהמקבל לבנות בית חתנות לבנו אינו חייב לעשות לו אלא ארבע אמות על ששה אבל אמר ליה לבנות לעצמו בית קטן עושה ששה על שמונה וכן במוכר לו בפירוש לעצמו וסיפא רבי עקיבא תני לה. וקשה בעיני היאך אפשר שהוציא רבי עקיבא הלשון כאן וכאן מסותם ונאמר זה באומר לו סתם מכור לי מקום לעשות בית וזה במפרש לבנות בית לעצמו ואיך חסר כל מה שעיקר הדין תלוי בו. ולא עוד אדרבה מדקתני סיפא בית קטן לכאורה הוה משמע בית קטן מן הראשון שאמר ברישא אי רבי עקיבא תני לה וכדפירש הוא ז"ל וכדבעינן למכתב והגע עצמך שזו אינה תלמוד שיזכיר הבית קטן בשיעורו בית סתם והבית הגדול ממנו חבירו בלשון בית קטן אלא על כרחך אם כפירוש זה לא סגיא דלא תני ברישא בית חתנות או דליתני בסיפא בית קטן לעצמו. ועל כן נראה עיקר כמו שפירש ר"ש ז"ל דכולה רישא במפרש והכי קאמר המוכר לחברו מקום לעשות לו בית או שמקבל לבנות לו בית וזה וזה לבית חתנות עושה ארבע אמות על שש אבל האומר בית קטן סתם עושה שש על שמונה. והרא"ם ז"ל פירש דסיפא אתאן לרבי ישמעאל. וגם זה נכון. אלא למאן דאמר בגמרא דהרוצה לעשות רפת בקר רבי עקיבא תני לה לא ניחא דאצטריכינן למתני מתניתין פיסקי פיסקי רישא רבי עקיבא ורפת בקר היא זו רבי ישמעאל והרוצה לעשות רפת בקר רבי עקיבא ובית קטן רבי ישמעאל. ואם תאמר בין למר בין למר למה מחייבים המוכר או המקבל סתם בבית יתר מארבע אמות על ארבע אמות והלא כל שיש בו ארבע אמות על ארבע אמות נדון כבית לכל הדברים לחלוקת השותפים ולמזוזה ולנגעים ולשוב מעורכי המלחמה ולנדרים וכדאיתא בסוכה ובתוספתא. יש לומר דאף על פי כן דירה סרוחה היא ואין דעת מוכר וקונה ושוכר ומקבל לקנות לכתחלה דירה סרוחה והיינו דקאמר לו רבי ישמעאל לרבי עקיבא שאין אדם נותן דעתו לעשות דירה סרוחה כזאת ואפילו של ארבע על שש ולא עליה נתכוונו זה וזה. ורבינו האי גאון ז"ל כתב בספר המקח דהפרש יש בין זה למוכר בית בבתיו דהתם לכולי עלמא כל שיש לו אפילו בית של ארבע אמות על ארבע אמות מראהו לו. עד כאן לשונו.
וזה לשון הר"י בעליות: רישא נמי דקתני המוכר מקום לחברו לעשות לו בית היינו בית

חתנות לבנו כמו שמסיים ומפרש במקבל מחברו לעשות לו בית אבל המוכר מקום לחברו לעשות לו בית סתם עושה שש על שמונה כדקתני סיפא בית קטן שש על שמונה ולא גרע בית סתם מבית קטן. ואי אמר לחברו בית שיש לי אני מוכר אף על פי שאין לו אלא ארבע על ארבע הגיעו דבארבע הוי שיעור בית אבל כשהוא מוכר מקום לחברו לעשות לו בית סתם בונה בית אינו בונה פחות משש על שמונה אבל בית חתנות הוא פחות מבית קטן ומיירי כגון שעושה אותו אצל ביתו שידור ושישתמש חתנו בבית אלא שיהא לו חדר מיוחד בתוך בית חמיו ואותו חדר שמייחד בתוך בית חמיו לחתנו הוא הנקרא בית חתנות ומתוך שמשתמש בבית חמיו די לו בחדר קטן. ואי אפשר לומר דהא דנקט בית חתנות לבנו משום דבית סתם שיעורו ארבע אמות על ארבע אמות ובית חתנות נפיש מיניה דהא קתני סיפא בית קטן שש על שמונה ולפום חד לישנא דאמרינן בגמרא סיפא רבי עקיבא קתני לה ואפילו לאידך לישנא דאמרינן דרבי ישמעאל קתני לה דוקא ברפת בקר הוא דפליגי אבל בשאר משנתינו לא נחלקו רבי עקיבא ורבי ישמעאל. וכולהו שיעורי דמתניתין בין לענין מוכר לו מקום לחברו לעשות בית בין במקבל מקום מחברו לעשות לו בית לשעור חללו של בית נאמרו חוץ ממקום הכותלים תדע דקתני טרקלין עשר על עשר רומו כחצי ארכו וכחצי רחבו ומשמע דעל האורך והרחב שהזכיר קאמר ושמע מינה חמש על עשר דקתני בשיעור חללו מיירי דודאי רומו כחצי ארכו וכחצי רוחבו היינו לאורך חללו ורוחב חללו דהא מבנין ההיכל גמר להו ואמרינן נמי בגמרא רומו כקורותיו ולימא כרוחבו כו' אלמא ברחבו היינו ברוחב חללו הלכך הא דקתני נמי כחצי אורכו וכחצי רחבו היינו אורך חללו ורוחב חללו. ולענין זו ששנינו ולא הטרקלין עד שיהא בהם כדי לזה וכדי לזה זה הכלל כל שאלו יחלק ושמו עליו חולקין משיעורא דמתניתין גמרינן שם טרקלין. עד כאן עליות. ועיין בנמוקי יוסף בשם הריטב"א.

על מה שכתוב בתוספות נראה דכי היכי דהכא גבי תנאי בנין כו'. כתוב בתוספות הרא"ש ז"ל וזה לשונו: והריב"ם כתב ונראה לי דארבע אמות על ארבע אמות הוא שיעור חלוקת בית כההיא דפרק קמא דסוכה דחשיב בית לכל מילי. ואין להביא ראיה מכאן דהבונה בית מתחלתו בונה ארבע על שש אבל אדם שיש לו בית בשותפות עם חברו ניחא לו בבית קטן של ארבע על ארבע מבית גדול בשותפות עם אחר ומסתבר הכי כיון דאשכחן דאיקרי בית. עד כאן.

דף צט.

מתקיף לה רב אשי דלמא שלחופי הוו משלחופי. כלומר הכרובים ביניהם בשורה אחת היו עומדין בכוון בלי שיהיה אחד מהם בולט מן השורה מעט אלא שקצת כנף כרוב זה היה מורכב על קצת כרוב זה איכא הכא לאקשויי בשלמא לאביי דאמר הגופין היו בולטין כתרנגולין ולא היה הגוף מבדיל בין כנף לכנף היינו דכתיב עשר אמות מקצות כנפיו ועד קצות כנפיו אלא הני אמוראי דמוקי לה באלכסון זה שלא כנגד זה ושלחופי הוו משלחופי דאלמא לא היה הגוף בולט אלא מבדיל בין כנף לכנף ונמצא רוחב הגוף מוסיף על אורך הכנף היאך אמר הכתוב עשר אמות מקצות כנפיו ועד קצות כנפיו והרי הכנפים לבדם עשר אמות יש בהם דכתיב חמש אמות כנף הכרוב האחד וחמש אמות כנף הכרוב השני. ומסתברא לן בפירוק קושיא זו דהא דכתיב עשר אמות מקצות כנפיו לאו אחד כרוב קאי אלא אתרי כרובים דכיון דתרווייהו קיימי בהדי הדדי וכל חד מינייהו משיך כנפיה להדי חבריה אשתכח דמקצות כנפיו הימני של אחד עד קצות הכנף השמאלי של שני עשר אמות ודיקא נמי דקתני חמש אמות כנף הכרוב האחד וחמש אמות כנף הכרוב השני עשר אמות מקצות כנפיו ועד קצות כנפיו אלמא כנפי דהאי כרוב בהדי כנפי דהאי כרוב קא חשיב והיינו דסליק חשבוניה לצשר אמות דהא ליכא גוף בנתים. ולהאי פירושא הא דכתיב קצה דלגבי גוף הכרוב קאי דההוא נמי קצוות מיקרי משום דתחלת הכנף הוא. עד כאן.

כיצד הן עומדין רבי יוחנן ורבי אלעזר חד אמר פניהם איש אל אחיו. פירוש שניהם הכרובים בשורה אחת הן עומדין אלא ששניהם מחזירין פניהם זה לזה שאי אפשר שהכרוב עצמו עומד בפני חברו שהרי מקרא מלא דבר הכתוב ומשמע ששניהם בשורה אחת הן עומדים דכתיב וכנפי הכרובים אורכם עשר אמות כו' כנף האחד חמש אמות מגעת לקיר הבית כו'. וקשה לן הא דגרסינן ביומא פרק הוציאו לו את הכף כו' ככתוב בהרמב"ן. ופריק רבינו הרב ז"ל ששניהם בשורה אחת הן עומדים כדכתיב קרא וזה שהיו מעורים זה בזה כזכר עם נקבה בשעה שישראל עולים לרגל בלבד הוא מעשה נס להראות חיבת ישראל לפני המקום כחיבת זכר עם נקבה אבל בשאר ימות השנה לא היו מעורים ובשעה שנכנסו עכו"ם להיכל נמי היו מעורים במעשה נס כמו שהיו מעורים בשעה שעולים לרגל להראות לעכו"ם מה היתה חיבת ישראל לפני המקום אי נמי כדי להראות ערותם לעכו"ם כדי שיזילום שנאמר כל מכבדיה הזילוה כי ראו ערותה עד כאן. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף צט:

אבל לא נכנס בתוכה לשדות אחרות. פירוש שאף על פי שהרי נתנו לו מן הצד אין לו ליכנס בתוכה אלא לאותה שדה אבל בשדה אחרת לא מפני שמרבה עליהם את הדרך והא דמיא להא דתנן לקח בחצר אחרת לא יפתח לחצר השותפין ואמרינן עלה בגמרא מפני שמרבה עליהן את הדרך. הר"י ן' מיגש ז"ל.

אמאי ושלו לא הגיעו לינקוט פיזרא וליתיב. דקסלקא דעתין דהחליפין קיימים הן מן הדין לפי שכופין על מדת סדום שזה נהנה במה שנתן להם את הדרך מן הצד והם אינן חסרין בכך כלום כן פירש רש"י ז"ל. וקשיא לי היכן מצינו שיקח אדם קרקע של חברו ויחליף בשלו שלא מדעת חברו מטעם זה נהנה וזה לא חסר ובפרק קמא נמי אמרינן מעלינן ליה בנכסי דבי מר מריון. ואפשר לומר כיון דלא קנה ליה גופה אלא להילוכא בעלמא ולא עוד אלא דגופה של בעל השדה כדתנן החיצון זורע את הדרך כגון זה כופין על מדת סדום ליתן להם הילוך מן הצד שאין חסרין בכך כלום. שמע מינה דלא עביד איניש דינא לנפשיה ואפילו במקום פסידא ולהביאם לבית דין אי אפשר לפי שאין יכול להזמין לבית דין כל עוברי דרך. גזרה שמא יתן להם דרך עקלתון הלכך אפילו נתן להם דרך ישרה חליפין הללו בטלין והיינו טעמא דגזרינן בהא לפי שאם יתן להם דרך עקלתון מאן תבע ומזמין ליה לדינא. ולקמן אזיל ומקשה אי הכי אמאי מה שנתן נתן לימא להו שקולו דידכו והבו דידי ואכולהו פירוקי מקשי להו. ויש לפרש דלהאי פירוקא דלרב זביד לא קשיא לפי שהחליפין קיימין מן הדין הלכך מה שנתן נתן מיהו שלו לא הגיעו משום גזרה שמא יתן להם דרך עקלתון. והלשון הראשון יותר נכון דודאי כיון דממה נפשך בטלו חכמים את החליפין משום גזירה דין הוא דשלו הגיעו שהרי לא נתן להם זו אלא כדי להחליף להם ראשונה. ופירוש דרך עקלתון שהדרך הראשונה קרובה יותר לכל בני העיר לכל המבואות והדרכים שרגילין לילך להם דרך שדה זו אבל היכא שהראשונה קרובה למקצת מבואות שבעיר ושניה קרובה למקצתן לאו דרך עקלתון הוא לדעת רב זביד ורב משרשיא ולרב אשי כל מן הצד דרך עקלתון היא לפי שמקצת בני העיר רוב הילוכן למבואות הקרובים לדרך ראשונה הלכך הויא דרך שנייה לגבייהו דרך עקלתון ואף על פי שמקצת בני העיר רוב הילוכן למבואות הקרובין לדרך שניה החליפין בטלין כיון דרבים מהם הראשונה נוח להם. הא מני רבי אליעזר היא דתניא רבי אליעזר אומר רבים שבררו דרך לעצמן מה שבררו בררו ותו לא צריכין לכל הני פירוקי דפריקנא בנותן להם דרך עקלתון כו' אלא טעמא דמתניתין לפי שבררו רבים דרך זו שנתן להם והניחו דרך הראשונה. ויש לומר מדלא אמרינן אלא הא מני רבי אליעזר היא דלא איבטלו להו

הנך פירוקי דפריקנא אלא עריין צריכין אנו להם דמדקתני נטלה ונתנה להם מן הצד משמע שהניחו הרבים דרך ראשונה והלכו בזו שנתן להם מן הצד וזה חרש וזרע את הראשונה הלכך כיון שאין רבים בוררין עכשיו את הראשונה אלא שהיחידים מהלכים בה לפרקים ומעתה אין בראשונה ברירת רבים דדין הוא שיהו החליפין קיימין ולינקוט פיזרא למנוע את היחידים הבאים לילך בראשונה אף על פי שאי אפשר להביא את כולן יום יום לבית דין להכי אצטריך להני פירוקי דפריקו אמוראי בטעם החליפין גזרה שמא יתן להם דרך עקלתון כו'. כן נראה לי. ותדע שכן הוא דודאי לא לחנם טרחו כל האמוראים ליתן טעם על החליפין ורב זביד לא לחנם הוה דוחק לומר גזירה שמא יתן להם דרך עקלתון שהרי היו יודעין שיש להקשות אם החליפין בטלין אמאי מה שנתן נתן אלא לאו שמע מינה דבמסקנא נמי צריכין להנך פירוקי. ועוד דבפרק המניח גרסינן בתר כל הלין פירוקי ולימא להו שקולו דידכו כו' משום דרב יהודה ולא אמרינן אלא משום דרב יהודה. ולפי זה שכתבתי שהניחו הרבים את הראשונה יש לומר דמשום הכי הוה סלקא דעתין שהחליפין קיימין לפי שנתרצו בהם הרבים ויש ביד הרבים להחליף כיון שאין בחליפין חובה ליחידים שלא הלכו בה עדיין ולא מטעם כופין על מדת סדום. ותדע דהיכי תיסוק אדעתין שאדם רשאי להחליף דרך חברו וליתן לו מן הצד והא תנן נתנו לו דרך מן הצד מדעת שניהם מדעת שניהן אין שלא מדעת שניהן לא. עליות.

וזה לשון הר"ן ז"ל: אמאי ושלו לא הגיעו כו'. פירוש דכיון דתנן מה שנתן נתן אלמא חליפיו חליפין שכיון שידעו הרבים ושתקו מחלו אלא דשלו לא הגיעו משום דאינו יכול לכופן בבית דין ואמאי ולינקוט הוא גופיה פיזרא דעביד איניש דינא לנפשיה ומדתנן ושלו לא הגיעו שמע מינה דלא עביד. ואם תאמר ולידוק איפכא דמדקתני ושלו לא הגיעו אין חליפיו חליפין וכי קתני מה שנתן נתן משום דלא עביד איניש דינא לנפשיה. כתב הרמב"ן ז"ל דאם איתא דאין חליפיו חליפין זה הדרך החדש שאין העם רגילין בו בקל היה יכול להחזירה לעצמו בלאו מינקט פיזרא כיון שאין רגילין בו. ולי נראה דאפילו למאן דאמר לא עביד איניש דינא לנפשיה הני מילי ליכנס לרשות חברו ולהוציא משם את שלו אי נמי בדבר שהיה של חברו ועכשיו זכה בו כגון דרך זו ישנה של רבים דאפילו אי חליפיו חליפין למאן דאמר לא עביד איניש דינא לנפשיה אינו יכול למנעה מהם כיון דעד עכשיו שלהן היתה אבל אי אין חליפיו חליפין אפילו אי לא עביד איניש דינא לנפשיה יכול למנקט פיזרא ולמחות שלא ילכו בדרך חדשה כיון שמעולם לא זכו בה דודאי יכול אדם למחות בחברו שלא יכנס בשלו ובכהאי גוונא ליכא מאן דפליג הלכך כיון דתנן מה שנתן נתן ושמע מינה דחליפיו חליפין ומשום הכי דייקינן אמאי שלו לא

הגיעו. עד כאן.
והרשב"א ז"ל כתב וזה לשונו: אמאי שלו לא הגיעו לינקוט פיזרא וליתיב. הקשה רבינו תם ז"ל וכי גדול כוחו של יחיד מן הרבים הוא בירר לעצמו ואנו אומרים דלינקוט פיזרא וימנע את הרבים מלעבור בדרך שהיתה שלהם ואפילו יחיד שהחליף דרך יחיד שלא מדעת שניהם לא עשה ולא כלום וכל שכן בדרך הרבים. ויש לומר דמשום דקתני מה שנתן נתן והרבים עושין דרכן שם נראה שנתרצו בחליפיו ושחליפיו חליפין וכיון שכן שלו הגיעו וליעביד דינא לנפשיה לכלות דרך הרבים משם. וכי קאמר ליה דאפשר להיות חליפיו חליפין מקשה דאי אפשר שלא יהא להם הדרך שנתן להם עקלתון למקצת בני רשות הרבים וכיון שכן אין חליפיו חליפין. חזר והקשה אם כן לימא להו הבו לי דידי ושקולו דידכו ולינקוט פיזרא וליתיב על הדרך שנתן להם ואמאי מה שנתן נתן כיון דאמרת דשלו לא הגיעו. ואתא לאוקומי מתניתין כרב יהודה דאמר משמיה דרבי אליעזר דרבים שביררו דרך לעצמן מה שבררו בררו והרי היא שלהן וכל שכן כאן שלא בררו הן לעצמן אלא שנתנה הוא להם. ואקשינן לברורה לדרבי אליעזר וכי רבים גזלנין נינהו והיאך אפשר שיאמר רבי אליעזר כן. ופירשה רב גידל משמיה דרב לדרבי אליעזר בשאבדה להם דרך באותה שדה דמן הדין יש להם דרך שם אלא שלא נודע להם עכשיו אם מן הצד או באמצע והם בררו להם דרך זו.

דף ק.

אמר רב גידל אמר רב כגון שאבדה להם דרך באותה שדה. ואלו אבדה דרך ליחיד בשדה חברו נותן לו דרך אלא שנותן לו איזה שירצה וכדתנן בפרק שני דייני גזרות מי שהלך למדינת הים ואבדה דרך שדהו אדמון אומר כו' ועד כאן לא פליגי רבנן עליה אלא בחד דאתי מכם ארבעה כדאיתא בגמרא התם ויפה כח רבים שאם בררו דרך לעצמן מספק כיון דאיתנהו אורחייהו גביה מה שביררו ביררו ועוד דודאי כיון דלא אפשר לאזמוני כל עוברי דרך לבית דין לית ליה למינקט פיזרא ולהכות העוברים מספק כיון דאית להו אורחא גביה. ולפי דברי רב גידל איבטול פירוקא דמפרקים הא מני רבי אליעזר היא דלא דמי למתניתין דאלו לרבי אליעזר כשאבדה להן דרך באותה שדה איירי וקסבר כיון דאית להו אורחא גביה ברירתן ברירה ועוד דשמא כאן היתה דרך שניהם אבל לענין משנתנו כיון דחליפין שלהם ודאי בטלים ושלו לא הגיעו אמאי מה שנתן נתן הא ודאי תרי אורחיה לית להן ולקמן בעי ואזיל וטעמא מאי ואמתניתין קא בעי ליה משום דאידחי פירוקא דפריקנא הא מני רבי אליעזר היא דהא אוקימנא להא דרבי אליעזר בשאבדה

להם דרך באותה שדה ושוב אין ראיה ממנה לטעם משנתנו. עליות.
אבל הרא"ם ז"ל פירש דלדברי רב גידל נמי דמיא הא דרבי אליעזר למתניתין וזה לשונו: כגון שאבדה להם דרך באותה שדה דאמרינן ליה מכל מקום אורחן גבך הוא אלמא כיון דבדינא ברירו להו האי דרך ונחתי ליה ואחזיקו ביה אף על גב דאשתכח בתר הכי דרך דידהו לא מצי אמר להו שקולו דידכו והבו לי דידי הכא נמי כיון דבדינא נחתי לה להאי דרך ברשות בעלים הוה ואיהו הוא דיהבה ניהלייהו ומדעתיה אחזיקו בה לא מצי אמר להו השתא שקולו דידכו והבו לי דידי. עד כאן.
אי הכי אמאי אמר רבה בר רב הונא אין הלכה כרבי אליעזר. ואי כשאבדה להן דרך באותה שדה מיירי ודאי מסתבר טעמיה דרבי אליעזר וכדפרישנא ליה. ופרקינן מאן דמתני הא לא מתני הא דרבה בר רב הונא סבר דאף על פי שלא אבדה להן דרך באותה שדה קאמר רבי אליעזר דמה שבירורו ביררו וכי תימא לרבה בר רב הונא תיקשי ליה הא דאקשינן לרבי אליעזר רבים גזלנין נינהו היינו טעמא דרבי אליעזר דקסבר הפקר רבים הפקר בברירת דרך לעצמן ברשות היחיד (נתן) שהוא תקון לעיר וכן מה ששנינו שהמלך פורץ לעשות לו דרך ואין ממחין בידו אלא שהמלך לכתחלה רשאי לעשות כן ואין הרבים רשאים לעשות כן לכתחלה אבל בדיעבד אם ביררו דרך לעצמן מה שבירורו ביררו. ואל תתמה כיון שהקשה התלמוד לרבי אליעזר רבים גזלנין נינהו איך הניח קושיא זו בלא תירוץ לדעת רבה בר רב הונא ולא פירש טעמו של רבי אליעזר. דאיכא למימר מה שהקשינו לרבי אליעזר רבים גזלנין נינהו לא התלמוד הקשה כן אלא רב גידל הקשה ליה וכההיא דאמרינן בריש פרק אלו מציאות וכמה אמר רבי יצחק קב בארבע אמות. ורב גידל הוא דהוה קשה ליה היאך הרבים פורצים לעשות להם דרך אבל רבה בר רב הונא לא קשיא ליה וכדפרישנא כך נראה בעיני והכי גרסינן טעמא מאי משום דרב יהודה ואמתניתין קא בעי מה שנתן נתן אמאי כיון שהחליפין בטלין כדפרקינן לעיל. רב יהודה היא דאית ליה דברירת הרבים קיימת ולא מן הדין ואקשינן עליה ולרבי אליעזר רבים גזלנין נינהו. ונראה בעיני דבין לרב גידל בין לרבה בר רב הונא קא בעי אמתניתין טעמא מאי דאף על גב דלרבה בר רב הונא קסבר רבי אליעזר דהפקר הרבים הפקר בברירת דרך לעצמן וכל שכן במתניתין שהלכו בה ברשות בעל השדה כיון דאמר רבה בר רב הונא אין הלכה כרבי אליעזר לית לן לאוקומי סתם מתניתין דלאו כהלכתא ולרבנן בעיא מאי טעמא דמתניתין ומכיון שהקשינו ולרבי אליעזר רבים גזלנין נינהו שבקינן להו לפירוקא דפרקינא דמתניתין דרב יהודה היא לרב גידל אפילו לרבי אליעזר אין הפקר הרבים הפקר ולרבה בר רב הונא דאית ליה אליביה דרבי אליעזר הפקר הרבים בברירת דרך הא

אית ליה דאין הלכה כרבי אליעזר. ופרקינן משום דרב יהודה דאמר מצר שהחזיקו רבים בו אסור לקלקלו פירוש כגון שהחזיקו ברשות ולא בגזלנות כעין משנתנו שנתן להם דרך מן הצד וכגון ההיא דאמרינן בסוף חזקת הבתים כנס אין מחזיר כותלים למקומן וסוגייא דפרק המניח מוכיחת על מה שפירשנו דטעמא דמתניתין דקתני מה שנתן נתן לימא להו שקולו דידכו והבו לי דידי משום דרב יהודה וכו' ואלו הוה מוקמינן מתניתין כרבי אליעזר או לרב גידל או לרבה בר רב הונא הוה מייתי ליה נמי התם ואף על פי שאפשר לך לומר שקיצר שם בתלמוד ונקיט ליה חד מן תרי פירוקי יותר הדבר מתיישב לפי מה שפירשנו ממסקנא דהכא דלכולי עלמא טעמא דמתניתין משום דרב יהודה.
ועוד מדאמרינן בשמעתין וטעמא מאי בסתמא ולא אמרינן ולרב גידל טעמא מאי אי נמי ולרבה בר רב הונא טעמא מאי אלמא בין לרב גידל בין לרבה בר רב הונא בעיא לה. ואיכא נוסחי דמשבשי וגרסי ולרבה בר רב הונא מתניתין טעמא מאי ואינה בספרי ובנוסחת הגאונים ז"ל. וקיימא לן כרבי אליעזר אליבא דרב גידל ולא פליגי רבנן עליה כיון שאבדה להם דרך באותה שדה מדקאמרינן אמאי אמר רבה בר רב הונא אמר רב אין הלכה כרבי אליעזר ומפרשי רבוותא ז"ל דהכי קא מקשינן כיון דמלתיה דרבי אליעזר בשאבדה להם דרך באותה שדה אמאי אמר רבה בר רב הונא דאין הלכה כרבי אליעזר הא ודאי מסתבר טעמיה דרבי אליעזר. עליות.
וזה לשון הראב"ד ז"ל: כשאבדה להם דרך באותה שדה. ומשנתנו נמי כיון שברשות נכנסו כמו שאבד להם דרך דמי. אי הכי אמאי אמר רבה בר רב הונא אין הלכה כרבי אליעזר והלא משנתנו הלכה היא. דמתני הא לא מתני הא כלומר רבה בר רב הונא לא מוקי מתניתין כרבי אליעזר דאפילו בגזלה קאמר ולית הלכתא כוותיה. ומתניתין טעמא מאי ואפילו למאן דמוקי דברי רבי אליעזר כשאבדה להם דרך באותה שדה ומוקים למתניתין כרבי אליעזר אכתי לא דמי מתניתין לדרבי אליעזר דהתם חד דרך מיהא תפסי ואף על פי שיפה כחם מן היחיד שיש להם ברירה מה שאין כן ליתיד אבל הכא דקא תפסי שני דרכים מאי טעמא משום דרב יהודה דאמר מיצר שהחזיקו בו רבים כו' כלומר כיון דברשות החזיקו אסור לקלקלו שהנותן לרבים כנותן לשמים שכן העוסק בצרכי רבים כעוסק בצרכי שמים ואף על פי שהוא חוץ מן הדין. עד כאן.
וזה לשון הרשב"א ז"ל: ואקשינן תו על זה שאם כן דרבי אליעזר דוקא כשאבדה להם דרך באותה שדה קאמר היכי אמר רבה שאין הלכה כרבי אליעזר דמן הדין יש לבעל השדה ליתן להם דרך דעד כאן לא פליגי רבנן עליה דאדמון בפרק שני דייני גזרות במי שהלך למדינת הים ואבדה דרך שדהו אדמון אומר ילך בקצרה וחכמים אומרים יקח לו דרך

במאה מנה או יפרו באויר אלא באחד דאתי מכח ארבעה אבל במד דאתי מכח חד אי נמי חד דאית ליה דרך של חד כולי עלמא מודו דאמר ליה אורחאי גבי דידך הוא. ואי אמרת הא דקאמר רבה אין הלכה כרבי אליעזר היינו במה שבררו לעצמן דמדינא בעל השדה יבחר להם או יביאו ראיה. לא היא דמדקאמר רבה אין הלכה כרבי אליעזר סתם משמע דאין להם דרך כלל דמשמע ליה דהא דמיא להההיא דאדמון דאי לא לימא אין הלכה כרבי אליעזר דאמר מה שבירו ביררו אלא בורר הוא להם דרך אלא ודאי בשלא אבדה להם דרך היא ומשום דדמיא לאדמון וגריעה מיניה. ופריק בשאבדה להם דרך לא אמר בהא רבה אין הלכה כרבי אליעזר. וטעמא מאי. השתא הדרי לברורי מתניתין אפילו כי מוקמת מתניתין כרבי אליעזר ודרבי אליעזר בשאבדה להם דרך באותה שדה מאי טעמא מתניתין לא אבדה להם דרך דדרכן ידוע ולא הגיעו בעל השדה אכתי לימא להו שקולו דידכו והבו לי דידי. ופרישנא טעמא דמתניתין מדרב יהודה דאמר מצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו ותו לא צריכנא להא דרבי אליעזר כלל. כן נראה לי פירוש שמועתנו. ופנים רבים נאמרו בה וזה נראה עיקר. ובפרק המניח את הכד בראשו הביאו משנתנו גבי פלוגתא דעביד איניש דינא לנפשיה ותו לא צריכין להא דרבי אליעזר כלל ואקשו נמי התם לימא להו שקולו דידכו והבו דידי כדאקשו הכא ופרישו טעמא כדרב יהודה ולא אדכרו בה הא דרבי אליעזר דאלמא טעמא דמתניתין כרב יהודה.

ורבי אליעזר רבים במאי קנו ליה. ונראה לי דלהכי לא קשיא ליה אמילתיה דרב יהודה רבים במאי קנו ליה משום דרב יהודה לאו מדינא קאמר להא אלא אסור לקלקלו קאמר לפי שאסור לצער לרבים ולקלקל מיצר שהחזיקו בו כיון שהרגילו להלוך בו ברשות אבל רבי אליעזר מדינא קאמר להא חדא דאיסור לא שייכא במלתא אי לית בה דינא כיון דלאו ברשות בעל השדה עשו כן ועוד דלשון מה שבררו בררו דאמר משמע דמן הדין ברירתן קיימת. וקשיא לי אליבא דמאן קא בעי תלמודא לרבי אליעזר במאי קנו להא אי לרב גידל כיון דאוקמה כשאבדה להן דרך באותה שדה למה הן צריכין לקניה דלא מן הספק אנו מעמידין אותה בידם כיון דודאי יש להם דרך בשדה זו ויפה כח הרבים כדפרישנא לעיל ואם תמצא לומר דלאו דינא הוא להעמיד בידם דרך שבררו מספק לפי שידם על התחתונה וילכו להן בקצרה כדין היחיד שאבדה לו דרך בשדה חברו דאוקי ארעא בחזקת בעל השדה אכתי היכא מיתרצא ליה בטעמא דקאמר דקני ליה בהילוכא והיכן מצינו קניה אלא ברצון בעל השדה ואי לרבה בר רב הונא קא בעי לה הא טעמא דרבי אליעזר משום דהפקר הרבים הפקר בברירת הדרך כמו שפירשנו. ויש לומר בין לרב גידל בין לרבה בר רב הונא משום דהפקר הרבים הפקר בברירת הדרך אין אדם זוכה

על ידי הפקר עד שיחזיק ויקנה וכל היכא דאמרינן הפקר בית דין הפקר בעל הנכסים איבד זכותו על ידי הפקר בית דין והרי הן כדבר שאינו שלו ויש רשות לחברו להחזיק בו ברשות בית דין אבל אינו זוכה בו בדבור בית דין עד שיחזיק ולרב גידל נמי דאוקמה למלתא דרבי אליעזר כשאבדה להם דרך באותה שדה כיון דיחיד שאבדה לו דרך בשדה חברו ילך לו בקצרה רבים ודאי צריכין הן קנייה בברירת הדרך ועד שיחזיקו לא קנו וכשהחזיקו מיהא קנו אף על פי שהחזיקו שלא ברצון בעל השדה לפי שנתנו להם בית דין כח להחזיק ושתהא חזקתם קונה בדיעבד והפקר בית דין הפקר. ועל כרחך רבים שבירדו דקאמר רבי אליעזר בשקנו בחזקה מירי שהרי מודה רבי אליעזר דלכתחלה אין להם לברור אם כן כשיבררו נמי אם לא קנו בחזקה כמו שבאים לברור לכתחלה דמי והיינו דקא משני ואזיל דקנו ליה בהילוכא כך נראה בעיני.

כדתניא הלך בה לאורכה כו'. ואם תשאל לפי מה שפירשתי דלרב גידל נמי דמוקי לה למלתא דרבי אליעזר כשאבדה להן דרך באותה שדה אצטריך תלמודא לפרושי דקנו לה בהילוכא מכדי קיימא לן כרבי אליעזר אליבא דרב גידל כדכתיבנא לעיל והיאך יתכן לפסוק כרבי אליעזר אפילו בשאבדה להן דרך באותה שדה כיון שאתה זקוק לומר דקנו לה רבים בהילוכה. דהא לא קיימא לן כרבי אליעזר לענין קניית גוף השדה לחרישה וזריעה אבל לענין קניית דרך הואיל ועיקר קנייתו להילוך חזקה דיליה נמי בהילוך וכדאמרינן לקמן מודים חכמים לרבי אליעזר בשביל של כרמים כו' והוא הדין לשבילי השדות מן הטעם הזה. והא דאמרינן כדתניא הלך בה כו' לאו למימרא דפליגי נמי רבנן לענין קניית הדרך אלא הכי קאמרינן כדתניא דהילוך מועיל לרבי אליעזר ועד כאן לא פליגי רבנן עליה אלא לענין קניית השדה ולא לענין קניית הדרך. ומצאתי ראיה לדברי מפירושי רבינו חננאל ז"ל וזה לשונו: וטעמא מאי שנינו ושלו לא הגיעו משום דסבר לה כרב יהודה דאמר מצר וכו' ובמאי החזיקו בהילוך דתניא הלך בה לאורכה כו' אמר רבי יוסי בר חנינא מודים חכמים לרבי אליעזר בשביל של כרמים הואיל ואינו אלא להילוך נקנה בהילוך. למדנו מדבריו ז"ל דקיימא לן כרבי אליעזר לענין חזקה דדרך השדות וכל מצר שמחזיקין בו דהא קא מייתי לה להא דרבי אליעזר גבי הא דרב יהודה דהלכתא היא. ונראה לי דהא דנקט לקמן ומודים חכמים לרבי אליעזר בשביל של כרמים לרבותא נקט שביל של כרמים דאף על גב דקניית הילוך הוא עיקר קניית גוף השביל. כי שביל של כרמים לא הוי מקום זרע ואין ראוי לנטוע בו זמורות לפי שמעכבי ההילוך אפילו הכי הואיל ונעשה להילוך נקנה בהילוך להיות גוף השביל של לוקח ואין צריך לומר שביל של שדות ואין הלוקח קונה בו אלא ההילוך והגוף של מוכר לזריעה וכי הא דתנן

החיצון זורע את הדרך כו' דהא ודאי זכיית ההילוך נקנה בהילוך מיהו שביל של שדות אם בא הלוקח לקנות גוף השביל בין להילוך בין לזריעה אין הגוף נקנה לזריעה בהילוך עד שיחזיק חזקה גמורה כאותה ששנינו נעל גדר ופרץ כל שהוא הרי זו חזקה. ויש לפרש עוד ולרבי אליעזר רבים במאי קנו ליה לא בעי לה אלא אליבא דרבה בר רב הונא. אבל אליבא דרב גידל לא קשיא ליה ולא מידי דכיון דאית להו אורחא גביה מספיקא מוקמינן לה גבייהו ובזה יפה כח רבים ומסתברא כפירושא קמא דכתיבנא דלכולי עלמא בעי רבים במאי קנו ליה בין לרבה בר רב הונא בין לרב גידל מדקא בעי סתמא ולרבי אליעזר רבים במאי קנו ולא קאמר לרבה בר רב הונא אליבא דרבי אליעזר רבים במאי קנו ליה שכך היה זקוק לומר לפי מה שפירשנו דהא דאמרינן לעיל וטעמא מאי משום דרב יהודה כו' דבין אליבא דרבה בין אליבא דרב גידל קא בעי לה. עליות.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: ורבי אליעזר רבים במאי קנו לה בהילוכה. מסתברא דלרבי אליעזר דוקא קא פריך ובין למאי דמוקי כרבי אליעזר בשלא אבדה להם דרך ובין למאי דמוקי לה כשאבדה להם דרך ומשום דאותו דרך שביררו להם לא מדעת הבעלים בררו ולא נעשה להילוך אבל בדרב יהודה ומתניתין לא מיבעיא ליה דכיון שהבעלים מדעת עצמן נתנו להילוכן של רבים הרי הוא כשביל של כרמים דמודו להו רבנן לרבי אליעזר דנקנה בהילוך. ומהדרינן דלרבי אליעזר אפילו בכל קרקע מהני הילוך שכן זכה אברהם אבינו בהילוכו בארץ. כן נראה לי. ורבינו חננאל ז"ל נראה דלא גריס ורבי אליעזר רבים במאי קנו אלא ורבים במאי קנו ובין לרבי אליעזר ובין למתניתין קא מיבעיא ליה. ואינו מחוור בעיני דהיכי עריב הא דרב יהודה ומתניתין בהדי הא דרבי אליעזר ויהיב לכולהו חד טעמא דהא בדרבי אליעזר פליגי רבנן וקיימא לן כותייהו ודרב יהודה הלכה פסוקה היא ואנן היכי מייתינן טעמא לכולהו ממאי דאמר רבי אליעזר ופליגי רבנן עליה. אלא אם כן תאמר דלאו מההיא דרבי אליעזר דוקא קא מייתי אלא כאלו אמר קני לה בהילוכה כדאמר רבי אליעזר אלא דלרבי אליעזר הילוך קני בכל מידי ולדידן במידי דעביד להילוך כדמתניתין וכדרב יהודה וכדאמר רבי יוסי בר חנינא מודים חכמים לרבי אליעזר בשביל של כרמים. אלא דאכתי לא ניחא לי שפיר דאם כן עיקר טעמא הוא מדרבי יוסי בר חנינא מייתי ואם כן הוה ליה למימר אמר רבי יוסי בר חנינא ואין כן בגירסת הספרים אלא ואמר רבי יוסי בר חנינא. ור"ש ז"ל פירש בענין אחר. והראשון נראה לי עיקר.

כי אתו לקמיה דרב יצחק אמר להו הבו ליה כו'. ואם מכר לו שביל של שדות יהיב כשיעורא דמפרש לקמן במוכר דרך היחיד כדי שיעבור חמור במשאו ולתנא דמתניתין דרך היחיד ארבע אמות (כדי שיעבור חמור במשאו) כל שכן דבשביל של כרמים נותן

לו ארבע אמות אלא דלא קיימא לן כתנא דמתניתין דהא פסקינן לקמן הלכה כאחרים דאמרי כדי שיעבור חמור במשאה דהיינו שני גמדים ומחצה ושיעור דאמרינן כ9 היכי דדרי טונא דשבישתא והדר לא הוי ארבע אמות אף על פי שאורך המשוי יותר מארבע אמות שהרי מעט מן המשוי נגרר בארץ ובפחות מארבע אמות יכול לחזור במשאו. ויש לומר דהא דתנן דרך היחיד ארבע אמות דוקא בדרך שהולך משם לרשות הרבים דקביע תשמישתיה טפי. עליות.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: כי אתא לקמיה דרב יצחק כו'. נראה דאשביל קאי דאלו דרך ואפילו דרך היחיד הא תני במתניתין דרך היחיד ארבע אמות ואחרים אמרו בברייתא כדי שיעבור חמור במשאו ופירשו שהן בשיעור שני גמדין ומחצה. עד כאן.

עלה בידינו. מי שהיתה רשות הרבים עוברת בתוך שדהו נטלה ונתנה להן מן הצד וחרש את הראשונה אף על פי שהרבים מהלכין בשניה והניחו את הראשונה אינו יכול להכות בשבט יחידים הבאים להלוך בראשונה לפי שאין החליפין הללו כלום שיש בבני העיר שאין חפצים בחליפין הללו דכל מן הצד דרך עקלתון היא ואף על פי שהחליפין בטלין ולא הגיעו דרך שניה מה שנתן נתן כיון שהרבים החזיקו להלוך בדרך זו השניה שנתן להם מן הצד דקיימא לן כרב יהודה דאמר מצר שהחזיקו כו' וכגון שהחזיקו להלוך ברשות בעל השדה כעין משנתנו שנתן להם דרך מן הצד וכגון מי שסותר כותל שיש לו ברשות הרבים והרחיב להן את הדרך כיון שהחזיקו להלוך בה אינו מחזיר כותלים למקומן כבראשונה במה דברים אמורים כגון שאם יתקלקל המצר לא ישאר להם דרך רחבה שש עשרה אמה אבל אם ישאר לרבים דרך רחבה שש עשרה אמה מותר לקלקל את השאר ולטול את שלו. ורבים שביררו דרך לעצמן ברשות היחיד שלא ברשות בעל השדה לא עשו ולא כלום ומותר לקלקלו. אבל אם אבדה להם דרך בשדה היחיד מה שביררו ביררו ובזה יפה כח רבים שהיחיד שאבדה לו דרך בשדה חברו ילך לו בקצרה כלומר דרך שימעט בה מדרך כף הרגל בשדה חברו. ושבילי השדות נקנין להלוך על ידי הילוך אבל לזריעה אין נקנין עד שיחזיק כאותה ששנינו נעל גדר כו'. שביל של כרמים נקנה בהילוך בין להילוך בין לגוף השדה לזרוע בו ולנטוע אם ירצה הואיל ומתחלתו לא היה מיוחד ועשוי אלא להילוך. עליות.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: מודים חכמים לרבי אליעזר כו'. פירוש בא רבי יוסי בר חנינא להודיע דכי פליגי רבנן עליה דרבי אליעזר הני מילי בקניית השדה עצמה בהילוך דליכא דזבין לשדה כו' אבל בקניית דרך כגון דזבין לה דרך בתוך שדהו והלך בה מודו רבנן דכיון דנעשה להילוך נקנה בהילוך והאי דקאמר בשביל של כרמים הוא הדין דאפילו

שביל של שדות ולפי שהדבר ידוע שהכרמים יש להם גדרים שמונעים בני אדם מליכנס בהם ואין לאדם רשות לפקוע כרמו של חברו ולהלך ממנו לשדהו אלא אם כן קנה לו דרך והוי כאלו אמר שביל של כרמו. מיהו יש לומר דדוקא שביל של כרמים והוא הדין נמי בשביל של שדות דכיון שדרך צר ואין אדם צריך ממנו אלא למקום הילוך רגליו בלבד וגופו אינו קנוי לו אלא המקום של בעל הכרם הוא. תדע שהרי שנינו החיצון זורע את הדרך לפיכך קני ליה בהילוך אבל רחב כגון דרך הרבים וכיוצא בהן שנמצא שבעל השדה הזה אבוד ממנו גופו ואין לו בו הנאה הוי ליה כקניית גוף קרקע ממש ולא מיקני ליה בהילוך. ולא נתברר הדבר אצלנו בירור יפה כי היכי דנעביד ביה מעשה. כי אתא לקמיה דרב יצחק כו'. פירוש כי אתא לקמיה מאן דזבין לחבריה שביל סתם בלי שפירש כמה רחבו אמר להו דלו כו' ואיכא נסחי דאית בהו הכי ולא אמרן אלא דמסיימי מחיצתא אבל לא מסיימי מחיצתא כו' ונפקא מינה שאם רוצה מוכר למזרע לה לכולה שדה ולאנוחי מקום הנחת רגליו של לוקח בלבד בלי זריעה הרשות בידו ולית ליה ללוקח לעכובי עליה בהכי דהא ליכא עליה הפסד. עד כאן.

אלמנה מהו שתמעט כיון דאית לה מזוני ממעטא ולא הוי נכסים מרובים אלא כל שיזונו מהם הבנים והבנות והאלמנה עד שיתבגרו הבנות או דלמא כיון דאלו מנסבא לית לה לא ממעטא. ואף של גב דבנות עצמן אי מנסבי לית להו התם תקינו להו דין בנכסים מועטים ואם היינו אומרים דבנות לא ממעטי נמצאת עוקר תקנת נכסים מועטים מעיקרו אבל לאלמנה לא תקנו רבנן תקנת נכסים מועטים אלא נזונת עם הבנות כאחת והא דאמר רב אסי עשו אלמנה אצל הבת כבת אצל האחים לאו למימר דתקנו רבנן תקנת נכסים מועטים לאלמנה דהא לא אשכחן דתקנו לה אלא לגבי בנות ותדע דהא מספקא ליה לתלמודא אלמנתו מהו שתמעט בנכסים ואם תקנו לה דינא בנכסים מועטים כמו שהבת ממעטת כך היתה האלמנה ממעטת. ועוד אם איתא דתקינו לה לאלמנה תקנת נכסים מועטים שלא במקום בנות היה להם לפרש כמה הם מרובים לגבי אלמנה שהרי כל ימיה נזונת כל זמן שלא תנשא ולא תתבע כתובתה. אלא ודאי היכא דאיכא בנים ואלמנה היא והם ניזונות כאחת שלא באו לעקור ירושת הבנים מפני אלמנתו אלא מפני הבנות שהם יוצאי ירכו. והך מלתא אמר רבי יוחנן דוקא במקום שיש שם בנים ובנות ואלמנה והנכסים מועטים שאין שם כדי שיזונו מהם אלו ואלו עד שיבגרו הבנות וכיון דעקרוה לירושה מחמת בנות ואמרו שהבנים ישאלו על הפתחים תקנו כשיש שם אלמנה שתדחה הבת משום זילותא דאלמנה והכי איתא בירושלמי דגרסינן התם אלמנה ובנות שתיהן שוות אלמנה ובנים שניהם שווין אין אלמנה דוחה את הבנות ולא הבנות דוחות

האלמנה פעמים שהאלמנה דוחה את הבנות על ידי בנים כו'. כך פירש ר"י ז"ל. ונראה טעם הדבר שהאלמנה ניזונית ~הבנים יחזרו על הפתחים כיון דנכסי בעלה משועבדים לה למזונות ואפילו לאדמון דפליג בתקנת בנות דטעמיה דאדמון שלא נתכוון בתנאי כתובה אלא לעשות בנות כבנים לענין מזונות אף על פי שאינם יורשות. ותדע לך דקיימא לן אלמנה שתפסה מטלטלים במזונותיה מה שתפסה תפסה ואפילו אם יחזרו הבנים על הפתחים מה שאין כן בבנות אם היו הנכסים מרובים ונתמעטו ותפסו הבנות דודאי מוציאים מידם וניזונים כאחת מיהו לגבי אלמנה לא תקינו רבנן אלא נותנים לה מזונות בכל שבוע בין בנכסים מרובים בין במועטים כל זמן שיש בידם מנכסי אביהם אבל היכא דאיכא בנות ואלמנה והנכסים מועטים כיון שיצאו הנכסים מרשות הבנים על ידי הבנות קודמת בהן האלמנה.

דף ק:

כגון עמדו יקרים עמודו כו'. פירוש לא היו אומרים כלום אלא במעמד היו אומרים עמדו יקרים עמודו ובמושב היו אומרים שבו יקרים שבו אבל הספד לא היו אומרים במעמדות ובמושבות. אמר ליה אם כן כלומר אם אינם אומרים הספד אלא עמדו יקרים עמודו כו' אף בשבת מותר לעשות כן. שאין עושין אלא במקום שנהגו כו'. ואי קשיא לך הא דתני אין פוחתין משבע מעמדות כו' התם במקום שנהגו עסקינן דכיון דנהגו לעשות מעמדות ומושבות אין פוחתין כו'. מיתבי אמרו לו אף בשבת כו'. פירוש קא סלקא דעתך דבית הקברות חוץ לתחום נינהו ומשום הכי מקשי בשבת מאי בעי התם. ופריק הכא במאי עסקינן בעיר הסמוכה לבית הקברות והא דקתני אף בשבת מותר לעשות כן בבית הקברות דהא בתוך תחום שבת נינהו. הר"י ן' מיגש ז"ל.

ואי אמרת בבית הקברות כו'. ואם תאמר אם כן תקשי למאן דאמר ביום אחד. יש לומר דמשכחת לה דנקבר בערב שבת ולענין אנינות הלילה הולך אחר היום וכן לענין מעמד וכן פירש ר"ש ז"ל. הרשב"א ז"ל. ואין פירושו כפירוש ן' מיגש ז"ל.

מתניתין : המוכר לחברו מקום לעשות לו קבר כו'. פירוש קברי ארץ ישראל מערות היו חקוקות בסלע והיו חוקקים בכל מערה ומערה כוכין כו' בשלש רוחותיה פיהן של כוכין פתוחין אל המערה והם חקוקין ויוצאין חוץ למערה והיו מכניסים את הארון של מת לתוך הכוך וטמין את פיו והיה מנהג כל אחד ואחד שהיה חוקק לעצמו מערה וחוקק בה כוכין על סדר זה והיו מוכנים כדי שיקבר בהם הוא ובני ביתו והיו קורין לכל מערה ומערה קבר והיינו דגרסינן לעיל תנו רבנן המוכר קברו ודרך קברו מקום מעמדו כו'. ועל

זה שנינו המוכר מקום לחברו לעשות לו קבר כו' עושה תוכה של מערה ארבע אמות על שש ופותח לתוכה שמונה כוכין כו' אבל מצד הרוח שנכנסים ממנה אצל המערה לא היו עושין בה כוכין כלל מפני ששם היה פתח המערה וכיון שלא היה ברחבה של מערה אלא ארבע אמות בלבד לא היה נשאר בזויות שמימין הפתח ומשמאלו כדי לעשות בהם כוכין אבל לרבי שמעון כיון שרוחב המערה שש אמות גם ברוח שיש בו הפתח יתכן לעשות בו שני כוכין אחד מימין הפתח ואחד משמאלו לפי שכיון שיש בו שש אמות צא מהן שתי אמות ברוחב הפתח נשארו שתי אמות מכאן ושתי אמות מכאן לפיכך עושה מימין הפתח כוך אחד שהוא אמה אחד וישאר חצי אמה ריוח מכאן וחצי אמה ריוח מכאן ומשמאל כוך אחד שהוא אמה אחד כו'. ועושין חצר על פי המערה. כלומר חוקק בסלע על פי המערה חצר שיש בו שש אמות על שש אמות כדי שיורידו בה המטה ונוטלים הארון ממנה ומכניסין אותו אל המערה ונותנים אותו בתוך הכוך.

והכוכין ארכן ארבע אמות. מכאן למדנו שקומתו של אדם אינה ארבע אמות דהא איכא בהני ארבע אמות ארון ותכריכין ואף על גב דגבי היזק ראיה בעינן ארבע אמות התם היינו טעמא כדי שלא יגביה עצמו ויראה. וכתבו בתוספות דנהי דלא הויא ארבע אמות טפי משלש הויא דאי לא משום ארון ותכריכי המת לא בעינן אמה יתירה. אבל הרמב"ן ז"ל כתב דגובהו של אדם שלש אמות מצומצמות. הר"ן ז"ל.

והניח בנים ובנות וטומטום כו'. דוחין אותו ושקיל כנקבות והא קתני סיפא ילדה טומטום אינו נוטל ואמר אביי דוחין אותו ואין לו. פירש רבינו שמואל ז"ל דקסבר טומטום בריה הוי. וקשיא לי אם כן הא מותבינן ליה לאביי מהא דתניא טומטום כבן וניזון כבת לישני ליה דברייתא סבר לה כמאן דאמר טומטום ספיקא ומשום הכי ניזון כבת בנכסים מרובים דבמסכת בכורות פרק על אלו מומין אשכחן תנאי בהדיא דסבירי להו טומטום ספיקא הוי ורבנן נמי דפליגי עליה דרבן שמעון בן גמליאל ואמרי דקדושה חלה על טומטום ודאי סבירי להו דספיקא הוי ואביי דאמר דוחין אותו ואין לו אליבא דמתניתין אמר הכי דקתני ילדה טומטום אינו נוטל שמעת מינה דתנא דמתניתין סבירא ליה דטומטום בריה הוי ולפיכך אינו לא בכלל זכר ולא בכלל נקבה. ותו קשיא לי אלא הא דאמר רב חסדא במסכת בכורות פרק על אלו מומין מחלוקת באנדרוגינוס אבל טומטום ספיקא הוה תיקשי ליה הא דתנן הכא ילדה טומטום אינו נוטל. ותו מי מצית אמרת דקסבר תנא דמתניתין דטומטום בריה הוי והא מדקתני דוחין אותו אצל הנקבות אלמא משום ספק נקבות דוחין זכרים אותו ולא משום בריה. אלא הא דקאמר אביי דוחין אותו ואין לו אפילו למאן דאמר טומטום ספיקא קאמר דתנא דמתניתין על כרחין קסבר

ספיקא הוי מדקתני דוחין אותו אצל הזכרים והיינו טעמא דילדה טומטום אינו נוטל דכי מתני איניש אם ילדה אשתו זכר ואם ילדה אשתו נקבה בזכר ודאי בנקבה ודאי מתני לפיכך אין טומטום בכלל הלכך לענין מזונות נמי ודאי דוחין אותו ואין לו שאינו בכלל נוקבן שתקנו לאו בית דין מזונות דלא תקינו רבנן אלא כפי מה שיש לשמוע מכלל תנאי הכתובה שכך שנינו לא כתב לה בנן נוקבן כו' חייב מפני שהוא תנאי בית דין אף על פי שלא כתב חייב כמו שכתב אבל אינו חייב יותר ממה שיש לחייבו מתורת הכתובה וטומטום הרי אין לחייבו מתורת מה שכותב לה בנן נוקבן דיהוין כו' דבנקבה ודאית מהני איניש ולא בספק ורבנן נמי אמדוהו לדעתייהו דאיניש שהם חפצים בתנאים אלו ועשאום כמו שהתנו על כך ואין דרך בני אדם להתנות על טומטום ומלתא דלא מסקי אדעתייהו היא והיינו דמותבינן ליה לאביי מדתניא טומטום ניזון כבת ולא משנינן דהא מני רבנן היא דאמרי ספק הוי משום דלדעתיה דאביי אפילו למאן דאמר טומטום משום ספיקא הוי דהכי מוכח לישנא דמתניתא וכדכתיבנא. כך פירש רבינו יצחק ז"ל. ואם תאמר לאביי כיון דאפילו למאן דאמר טומטום ספיקא הוי לענין תנאה דמתני איניש בזכר ונקבה אינו לא בכלל זכר ולא בכלל נקבה מאי טעמא פליגי רבנן עליה דרבן שמעון בן גמליאל דאמר ילדה טומטום ואנדרוגינוס אין קדושה חלה עליהם היא אין טומטום בכלל מה שמתנה זה האיש אם זכר עולה ואם נקבה זבח שלמים דבזכר ודאי ונקבה וודאית מתני לכולי עלמא. וליכא למימר דרבנן דפליגי עליה דרבן שמעון בן גמליאל סברי דאפילו בספק זכר ובספק נקבה מתני איניש והא דשני אביי דוחין אותו ואין לה היינו כרבן שמעון בן גמליאל. דאם כן כי מותיב עליה דאביי מדתניא טומטום ניזון כבת לישני ליה הא מני רבנן היא דפליגי עליה (י"ל) דרבן שמעון בן גמליאל דאמר אין קדושה חלה עליהם כלל דמשמע אפילו בקדושתה דאימיה לא מתפיס כדאיתא במסכת תמורה פרק כיצד מערימין ועל כרחין היינו משום דקסבר רבן שמעון בן גמליאל דבריה הוי שאלו למאן דאמר ספיקא הוי על כרחין קדושת בן כקדושת אמו ובהא פליגי רבנן עליה דרבן שמעון בן גמליאל וסבירי להו ספיקא הוי ומתפיס בקדושתה דאמיה כשאר ולדות קדשים שקדושין בהוייתן. מיהו מודו רבנן דקדושת פיו של זה שהתנה עליהם אם זכר עולה אם נקבה זבח שלמים אינה חלה עליהם דאף על גב דספיקא הוי לא מתנה איניש אלא בזכר ודאי או בנקבה ודאית כדמוכח מתניתין דהכא דקתני ילדה טומטום אינו נוטל. כן נראה בעיני.

רבא אמר לעולם דוחין אותו ויש לו וסיפא אתאן לרבן שמעון בן גמליאל. פירוש תברא מי ששנה זו לא שנה זו וכן פירש ר"י ז"ל. וקיימא לן כרישא דאתיא כרבנן דרבן שמעון

בן גמליאל והויא ספיקא הלכך לענין מי שהתנה אם ילדה אשתו זכר יטול מנה ואם נקבה מאתים ילדה טומטום נוטל מנה כן פסק הרב אלפסי ז"ל וסבירא ליה לרבא דכי מתני איניש בספק זכר וספק נקבה נמי מתני ורבן שמעון בן גמליאל דאמר טומטום ואנדרוגינוס אין קדושה חלה עליהם קסבר בריה הוה ואפילו בקדושתה דאמיה נמי לא מתפיס כדאיתא בתמורה והא דקתני ילדה טומטום אינו נוטל רבן שמעון בן גמליאל היא ולפיכך אינו נוטל משום דבריה הוי. עוד יש לפרש דאליבא דרבא בהא פליגי רבנן עליה דרבן שמעון בן גמליאל דלרבנן בספק זכר ובספק נקבה נמי מתני ורבן שמעון בן גמליאל סבר לא מתני איניש אלא בזכר ודאי ונקבה ודאית. ולשון ראשון יותר מחוור דסליק כסוגיא דתלמודא בתמורה. ולרב חסדא דאמר במסכת בכורות פרק אלו מומין מחלוקת באנדרוגינוס אבל בטומטום ספיקא הוי ואקשינן ליה ממתניתא טובא ופרקינן סמי מכאן טומטום להכי לא אקשינן ליה מדרבן שמעון בן גמליאל דאמר ילדה טומטום ואנדרוגינוס אין קדושה חלה עליהם משום דאמר לך רב חסדא הא דקתני אין קדושה חלה עליהם היינו קדושת פיו אי נמי אבהמת חולין קאי דאיירי במתניתין לעיל מינה ומשום הכי אין קדושה חלה עליהם לפי שאין דעתו של זה שהתנה ואמר אם זכר עולה ואם נקבה זבח שלמים אלא על זכר ודאי ועל נקבה ודאית ולא על טומטום שהוא ספק אבל בבהמת הקדש ודאי מתפיס בקדושתה דאימיה רק דספיקא הוי. ונראה בעיני דסוגיא דתמורה להכי מפרש תלמודא אפילו בקדושתה דאימיה לא מתפיס ולא מוקמינן לה בבהמה דחולין דוקא משום דאין דעתו של זה אלא על זכר ודאי על נקבה ודאית משום דסבירא ליה כרבא דאמר בשמעתין לעולם דוחין אותו ויש לה דודאי בכלל בנן נוקבן הוא אם היא נקבה לפיכך שקל כנקבות מספק וכשהוא מתנה אם זכר אם נקבה ודאי בכלל זכר או בכלל נקבה הוא וסבירא ליה לתלמודא דליכא מאן דפליג על סברא זו אלא משום שסובר וטומטום בריה הוי והכי מפרשינן טעמא דרבן שמעון בן גמליאל משום דקסבר טומטום ואנדרוגינוס בריה הוי הלכך על כרחין בבהמת הקדש נמי לא מתפיס בקדושתה דאימיה. וגם יש לומר דלאביי נמי דאמר דוחין ואין לו אפילו למאן דאמר ספיקא הוי קאמר כדברייתא להכי מפרשינן התם דלרבי שמעון בן גמליאל אפילו בקדושה דאימיה לא מתפיס ולא מוקמינן לה בבהמה דחולין משום דבהמה דחולין לא הוי פליגי רבנן דרבן שמעון בן גמליאל דלכולי עלמא כשאדם מתנה בזכר ננקבה אין טומטום בכלל דהא דקתני ילדה טומטום אינו נוטל דברי הכל היא. ויש מפרש דהא דאמר רבא סיפא אתאן לרבן שמעון בן גמליאל לאו למימרא דפלוגתא אחרישא דאם כן הוה ליה למימר תברא מי ששנה זו לא שנה זו אלא סבירא ליה לרבא דודאי

טומטום הרי הוא בכלל בנן נוקבן דתקנו לה רבנן מזונות שאם היא נקבה אינו יוצא מכלל תקנת חכמים אבל ודאי אינו בכלל תנאי שאדם מתנה בזכר ובנקבה דבזכר ודאי ונקבה ודאית מתני איניש ולא בספק והיינו מאי דקאמר וסיפא אתאן לרבן שמעון בן גמליאל ולא משום דקסבר בריה הוי דאם כן לענין מזונות נמי ודאי אינו בכלל בנן נוקבן. ולפי הפירוש הזה כיון דסתם מתניתין כרבן שמעון בן גמליאל הלכתא כוותיה. ואין זה מחוור דכיון דתלמודא קא מקשי להדיא דוחין אותה ושקיל כנקבות והא קתני סיפא ילדה טומטום אינו נוטל אלמא פשיטא ליה דאיכא לדמויי דינא דרישא לדינא דסיפא אם איתא דרבא קא אתי לחלוק בין רישא לסיפא לומר דלא דמי אהדדי היה לו לפרש טעם ההפרש שביניהם ומפני מה אין תלויות זו בזו. ועוד דלפום סוגיא דתמורה ודאי קסבר רבן שמעון בן גמליאל דטומטום בריה הוי מדקאמר דאפילו בקדושתה דאימא לא מתפיס ואם כן ודאי אינו ניזון כבת דאינו בכלל בנן נוקבן והנה לזה הפירוש לדעת רבא מורה רבן שמעון בן גמליאל ברישא דדוחין אותו ויש לו דלא הוי בריה ואין לנו לומר דסוגיא דתמורה דלא כרבא.

דף קא.

גמרא. הני תרי להיכא קא שדי להו כלומר הני תרתי כוכין דרבי שמעון להיכא שדי להו אי לחצר הא קא מתדשי בחצר ונמצא העומד בחצר טמא מחמתן ואנן תנן חצר הקבר העומד בתוכה טהור. ואוקמה רבי יוסי בר חנינא דעביד להו כמין נגר. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דעביד להו כמין נגר. תימה מאי שני אכתי העומד בתוכה אמאי טהור כו'. ועוד קשה לר"י דאיך יתכן שאין פתח המערה רחב אלא שתי אמות ככתוב בתוספות. ואומר רשב"א דיכול להיות פתח רחב שתי אמות כו' ככתוב בתוספות. ודוחקים הללו הם אם נפרש שהכוכין כמין נגר עומדין בתוך החצר וזה אינו נשמע מתוך פירוש רשב"ם אלא שעומדין מימין הפתח ומשמאל בתוך המערה מצד הפתח ולא חייש למחדשי שאין העומדין בתוך המערה נמשכין כל כך בזוית שאחרי הפתח ומעיקרא דמבעיא ליה אי לבראי הא קא מתדשי ולא מיבעיא ליה אי מגואי הא קא מתדשי משום דמשמע דפשיטא ליה דלא עביד כוכין בקרקעות המערה היינו דוקא כוך גדול שארכו ארבע אמות פשיטא ליה שלא יעשנו בקרקעות המערה אבל כוך כמין נגר אמה על אמה בקרן זוית המערה ניחא ליה שיעשה בתוך המערה וניחא השתא דחצר הקבר העומד בתוכו טהור והפתח שלש אמות כדמפרש לעיל. תוספות הרא"ש ז"ל.

דף קא:

דעביד להו בקרן זוית. כלומר באותן קרנות הסמוכות לפתחה של מערה אחד מכאן ואחד מכאן ולפי זה צריך לומר שאין קרקעיתן של מערות שוות אלא קרקעית האחת גבוהה משל חברתה שאם לא כן כי עביד ליה בקרן זויות הרי נכנס במערה הסמוכה לה ועומד מגולה וזה אי אפשר על כרחך כגון שאותן קרקעות גבוה ונכנס תחת הקרקע. וכי תימא אם כן שיש כוך תחת קרקעות מערה יכולין אנו לחפור כמה כוכין בקרקעות כל אחד מהן. ליתא שהכוכין בסדר הכותלים הן וכל שהן כך אף על פי שהם נכנסים תחת קרקעות מערה אחרת לא איכפת לן. וצריך לומר עוד דכל שתי מערות סמוכות זו לזו אינו פותח להן כוך באותה המערה השניה הסמוכה שהרי יוצא ונכנס למערה הסמוכה בקרקעיתה ונמצא שהארון עומד מגולה ואף על פי שהדברים הללו דחוקים הם אי אפשר בלאו הכי לפי שיטה זו אבל לפי הפירוש הראשון שפירש רש"י ז"ל דבקרן זוית היינו הכותל שכנגדו אין אנו צריכין לכל זה אלא שאינו במשמע. הר"ן ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: בקרן זוית כגון זה שנמצא ששני כוכין אלו אינם נמשכים לתוך החצר אלא לקרן זוית במערה. ואקשינן והא קא נגעי כוכין בהדדי כמו שאתה רואה בצורה זו שהרי כוך זה שהוא עשוי בקרן זוית במערה מערבית במזרחית צפונית ראשו נוגע בראש הכוך שבצדו באותה מערה עצמה לרוח צפונית וסופו נוגע בכוך הראשון שבמערה צפונית ברוח מערבית וכשעושין גם בקרן זוית דמערה צפונית כוך הרי הכוך מגיע לכוך מערבית זה שבמערה מערבית בקרן מזרחית צפונית ונדחק עמו וכן בקרן מזרחית דרומית של מערה מערבית ופריק רב אשי במעמיק כלומר כשעושה כוך זה בקרן זוית במערה מעמיק אותו בארץ היטב וכיון שכן אף על פי שכוכין הללו מגיעין הן זה לזה כמו שאמרנו כיון שהוא חקוק בארץ היטב נמשך תחתיו בארץ בלי שיהא נוגע בו דאי לא תימא הכי ארבע מערות לרבי שמעון היכי עביד והא נגעי כוכין אהדדי שהרי הכוך הראשון שהוא לרוח צפונית במערה מזרחית נוגע הוא בכוך הראשון שברוח מזרחית במערה צפונית וגם הכוך הראשון שברוח דרומית במערה מזרחית נוגע הוא בכוך הראשון שברוח מזרחית במערה דרומית וכן מערה מערבית עם דרומית וצפונית כמו שנתברר למראית העין בארבע מערות שציירנו למעלה לדעת רש"י ז"ל אלא מאי אית לך למימר במעמיק כו'.

דעביד להו כי חרותא. פירוש כמו חריות של דקל שהן נמשכין מן הדקל ואינן נמשכין כנגדם ביושר כשאר כל גזעי אילנות אלא מתעקמים ונכפפים ראשיהם כנגד הארץ אף כמו כן כוכין אלו שברוח צפונית במערה מזרחית ושהן ברוח מזרחית במערה צפונית

אינם נמשכים מן המערות כנגדן ביושר אלא בעקמימות הם נמשכים כנגד החוט הנמתח באלכסון מקרן מזרחית שבמערה מזרחית לקרן צפונית מזרחית שבמערה צפונית כמו שאתה רואה בזו הצורה וכן כוכין שברוח מערבית במערה צפונית עם כוכין שברוח צפונית במערה מערבית וכוכין שברוח מערבית במערה דרומית וכוכין שברוח מזרחית במערה דרומית עם כוכין שברוח דרומית במערה מזרחית. ואמרינן והא דרב הונא בריה דרב יהושע בדותא היא כלומר חיצון הוא מן האמת ואין לסמוך עליו מכדי כל אמתא בריבועא אמתא ותרי חומשי באלכסונא כמה הויא ליה חד סר ופלגא פירוש שכיון שאורך כל מערה ומערה שמונה אמות הן נמצא החוט הנמתח מקרן מזרחית צפונית במערה מזרחית ועד קרן מזרחית צפונית במערה צפונית שהוא מוסיף שני חומשי שמונה אמות שהן שש עשרה חומשי דהויא ליה שלש אמות וחומש ונמצא חוט זה הנמתח באלכסון בין כל מערה ומערה שיש בו חד סר וחומש וכן חוט הנמתח באלכסון בין כל מערה ומערה מהם ממערה שבצדה כוכין כמה הוו תמניא ארבע ממערה זו וארבע ממערה זו שהן שמונה אמות וכיון שכן בחד סר ופלגא היכי משכחת לה פירוש כלומר והא בעינן אמה ריוח בין כל כוך וכוך. אלא הא דרב הונא בריה דרב יהושע בדותא היא. ואיבעית אימא כדאמר רב אשי בנפלי. פירוש זה הפירוש לענין הקושיא שהקשינו והא קא נגעי בהדדי הוא והכי קאמר ואיבעית אימא כלומר אין אנו צריכין להעמיד אותה במעמיק אלא לעולם אימא לך אף על גב שאינו מעמיק ודקא אמרת והא קא נגעי קצת הני תרי כוכין שהם בקרן זוית בקצת הכוך הראשון שיש מכאן ובכוכין הראשונים שיש במערה הסמוכה לה מכאן ובשני הכוכין שעושין גם הם בקרן זוית כמו שביררנו למעלה שני כוכין אלו שהם בקרן זוית מימין הפתח ומשמאלו לא היו כוכין גדולים כדי שיגיע קצת כל אחד מהם לכוך שבצדו אלא כוכין דנפלי נינהו שהן קטנים ואין בכל אחד מהן אורך כדי להגיע קצתו אל הכוך שבצדו וכן ארבע מערות דרבי שמעון שתי מערות מהן זו כנגד זו היו כל הכוכין שבהן כוכין גדולים אבל שתי המערות האחרות זו כנגד זו לא היו הכוכין היוצאין מהן כנגד הכוכין היוצאין מן המערה שבצדה כוכין גדולים כדי שיגיעו עליהם אלא כוכין דנפלי הוו ולא היו מגיעים אליהם כמו שאתה רואה בצורה זו וכענין זה במערה אחרת שכנגדם. אי נמי יש לעשות כוכין היוצאים ממערה מזרחית לרוח צפונית כוכין גדולים והכוכין היוצאים כנגדם ממערה צפונית לרוח מזרחית כוכין קטנים דנפלי כדי שלא יגיעו אליהם והכוכין היוצאים ממערה צפונית לרוח מערבית כוכין גדולים והכוכין היוצאים כנגדם ממערה מערבית כוכין דנפלי והכוכין היוצאים ממערה דרומית לרוח מזרחית כוכין גדולים והכוכין היוצאים כנגדם ממערה מזרחית

לרוח דרומית כוכין דנפלי והכוכין היוצאים ממערבית לרוח דרומית כוכין גדולים. הרא"ם ז"ל.

תנן התם המוצא מת מושכב כדרכו נוטלו ואת תפוסתו. פירוש משנה זו לענין טהרת ארץ ישראל היא שנויה לפי שהיה דרכן לתקן הדרכים ולבדוק אותם מן הטומאה מפני עולי רגלים וכל מקום שהיו מוצאים בו קבר אם מת אחד או שנים או שלשה שאינם קבורים על סדרי קברי ישראל היו מפנין אותם לפי שיש לומר שבאקראי בעלמא נקברו שם וקיימא לן דכל קבר שאינו ידוע וקבוע מותר לפנותו כדגרסינן בפרק נגמר הדין שלשה קברים הן כו' ואם היו מוצאין מתים קבורים בסדר קברי ישראל בידוע שהוא שכונת קברות ולא היו מפנין אותם אלא מציינין אותם כדי שיפרשו מהן עולי רגלים כדתנן בפרק משקין ומציינין כל הקברות כו' ועל זה שנינו המוצא מת כו'. הרא"ם ז"ל.

מושכב כדרכו. מושכב ולא יושב כדרכו. מפרש בירושלמי שרגליו מפושטות וידיו על לבו. ונראה כי כל זה לענין תפוסתו אתמר שאם לא מצאו כן אין לו תפיסה והתפיסה שנוטל מן הקרקע עמו שלש אצבעות מפני המוחל שלו. ולא ידעתי אם הלכה למשה מסיני הוא מפני שלא מצאו כן שמא עכו"ם הוא ואין לו תפיסה. וירושלמי מקשה וחש לומר שמא מת מצוה הוא ומת מצוה קנה מקומה אמר רב זירא מתי מצוה אינם מצויים.

אם יש ביניהם מארבע אמות ועד שמונה אמות יש להם תפיסה ויש להם שכונת קברות שאינו רשאי לפנותן. אתה דע והבן כשקוברין המת בכוך רגליו מכניסין תחלה וראשו לפתח הכוך ואפילו אם תאמר בהפך מכל מקום זה הענין יהיה לו סימן לבודק הימנו ולהלן עשרים אמה כי בזה נודע אם היא המערה שהיא למזרח החצר או שבמערבה ואם ימצא אותם מארבע אמות עד שמונה כלומר שימצא השנים בתוך ארבע אמות על דרך ריחוקן שיש ביניהן אמה כמשפטן והשלישי מצא בתוך שמונה על דרך השכבתו כאשר אמרנו לענין הכוכין אז נודע כי זאת היא מערה אחת אבל אם מצא השלישי מרוחק יותר מהן אין זו מערה ובהשכבת המת גם כן נודע איזו מערה ובודק ממנו ולהלן עשרים אמה לפי מה שרואה בהשכבת המת וחוץ ממקום המת כולו וכן מצא אחד בתוך עשרים בודק ממנו ולהלן חוץ ממקום הכוך היוצא חוץ לעשרים שאלו מצאו במקום אותו הכוך עדיין משכונת המערה הראשונה היא ולמה יבדוק שכונה אחרת. הראב"ד ז"ל.

דף קב.

מארבע אמות ועד שמונה. פירש הקונטרס דסבירא ליה להאי תנא כו' ככתוב בתוספות והשתא מארבע אמות ועד שמונה לאו דוקא אלא שני טפחים פחות מארבע ומשמונה דהיינו טפחים של הזויות. וקשה לר"י דלקמן דחיק כו'. תוספות הרא"ש ז"ל.

ובודק ממנו ולהלן עשרים אמה. פירוש שהוא כדי אורך שתי מערות וחצר ביניהם ושרים אמה אלו שבודק אותם מתחלה מתים אלו הן שמונה אותם לפי שיש לנו לומר שמתים אלו היו במערה הואיל ונמצא ביניהם מארבע אמות עד שמונה שהוא סדר קברי ישראל והיה לפניה חצר ששה ולאחר החצר מערה שנקברו בסדר קברי ישראל לפיכך צריך לבדוק עד תשלום עשרים אמה אם לא מצא שם כלום בידוע שלא היה שם אלא מערה אחת בלבד והוא המקום שנמצא בו שלשה מתים אלו אי נמי הוו שתי מערות וחצר ביניהם ולא נזדמן לבעלים לקבור אלא במערה אתת בלבד ואם מצא אחד בסוף עשרים יש לומר שתי מערות היו וחצר בינתיים ונזדמן לבעליה שלא יקבור במערה השניה אלא זה שמת בלבד. הרא"ם ז"ל.

אמר מר מארבע עד שמונה מני כו'. צריך עיון דבשלמא אורכה דמערה דהויא שמונה משמע בהדיא בברייתא מדקתני עד שמונה אבל מנא ליה דרחבה לא הויא אלא ארבע דלמא רחבה שש ואתי שפיר כרבי שמעון ומארבע אמות דקתני יכול להיות בין ארחבה בין אארכה. ונראה דעל כרחך סבר דרחבה ארבע אמות דהא ארבע אמות לא נקט משום דרוחב המערה כן היא דהא שלשה מתים הוו בשלש אמות וארבעה טפחים. ועוד דאי רחבה כו' לא חזיא לחמשה מתים ולחמשה מתים בחמש ושני טפחים סגי ועל כרחך להאי תנא דסבר דבין כוך לכוך שני טפחים וטפח בכל זוית אי אפשר למערה להיות רחבה אלא ארבע. ומיהו לפירוש רבינו תם לא יתיישב בכך. ונראה דלפיכך יש לדקדק דרחבה ארבע דאי רחבה שש לא הוה לתנא למנקט מארבע אמות שאינו אלא באורך ורוחב אלא הוה ליה למנקט מחמש ועד שמונה כי בחמש יש שלשה מתים ומדנקט ועד שמונה משמע שאין רוחב המערה אלא ארבע ולא משכחת ברחבה אלא שלשה מתים אלא עם צד האורך ואז נמצאין שלשה מתים בארבע ולכך נקט מארבע. גליון תוספות.

לעולם רבי שמעון היא והאי תנא הוא דתניא מצאן רצופין כו'. פירוש שמצאן שלשה בתוך ארבע אמות ומצא מת אחד חוץ לשמונה אמות אין להם שכונת קברות ופירוש הלשון כפשוטו מצאן רצופין ואין ביניהם קירוב וריחוק בדרך צורת המערה שהוא ארבע אמות על חמש שיש בהם מתים יותר מן הראוי לה לפי האורך והרוחב אין להם שכונת קברות כי הרוחב ראוי לשנים והאורך ראוי לארבעה ואם מצא שהיו יותר מכאן

אינה מערה וחכמים אומרים רואים את היתרים כאלו אינם כו'. ואימא סיפא כו' ואלא לעולם השתא נמי רבנן והאי דקאמר מארבע אמות על שמונה באלכסונא קא חשיב כגון שבדק ומצא האחד בראש הארבע אמות וכיון האלכסון לסוף שש אמות ובדק ומצא האחר ואחר כך חזר ליושר הקו הראשון ומצא אחד בתוך ארבע אמות על משפט קירובו וריחוקו הרי זה שכונת קברות ואלכסון ארבע אמות על שש כאלכסון חמש על חמש שהן עשרה חומשים תן אותה על שש של ארכה הרי הן שמונה בשביל שבדק תחלה באלכסון חשב אורך המערה שמנה עם אורך האלכסון שלה. ומדהא באלכסון אידך נמי באלכסון כו' כלומר וכיון שחשבה המשנה האלכסון במערה הראשונה נאמר כמו כן שחשבה אותם במערה אחרת אם בדקה באלכסון אם כן עשרין ותרתין הויין עם החצר שבאמצע שהיא שש על שש.

חד אלכסון חשיב תרי אלכסוני לא חשיב. ואפילו בדק השניה באלכסון לא הכניס אותו האלכסון בשיעור אורך המערה ומפני שהיה תחלה באלכסון חשבו לזו בלבד אף על פי שלא היה בדין להכניסו באורך המערה כי מה לנו לחשב אלכסון. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הר"ן ז"ל: לעולם רבנן היא וכגון דבדק באלכסון. כלומר דהא דקתני מארבע אמות עד שמנה משום דחיישינן דילמא בדק באלכסונה ומערה שהיא ארכה שש ורחבה ארבע הוי אלכסונה כמערה שהיא חמש על חמש ונמצא שצריך להוסיף בשביל האלכסון שתי אמות וכיון שארכה שש הרי שמונה ולפיכך בודק ממנו ולהלן שתי אמות. ואקשינן אם כן אי שניה נמי באלכסונה עשרין ותרתין הויין פירוש ונצריכהו לבדוק שמונה מחמת מערה מפני חשש שמא יבדוק באלכסון והוי להו עשרין ותרתין. ופריק דחרי באלכסונה לא אמרינן כלומר לכולי האי לא חיישינן. ומיהו קשה בעיני שאם מפני חשש אלכסון אפילו לחשש אלכסון החצר יש לחוש שאף על פי שאין בו כוכין כל שבודק באלכסון ממעט ממדתו ונמצאת מדידתו כלה קודם הכוכין של מערה שניה והוה ליה לאקשויי דטפי מעשרין ותרין הויין. אלא שאפשר שבמקום שהכוכין שם מחמירים יותר בבדיקות. ומיהו למסקנא אפילו במערה שניה לא חיישינן שדיינו שנחמיר לחוש בבדיקת מערה ראשונה. עד כאן.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: וכגון דבדק באלכסונה. פירוש כיון שאין ידוע היכן היה אורך המערה והיכן היה רחבה יש לומר דלמא דרך אלכסון נקט ולפיכך הוספנו שתי אמות שהן שנים עשר חומשים לשש על שש הרי שתי אמות כדקיימא לן כל אמתא בריבועא אמתא ותרי חומשי באלכסונה. ומדהא באלכסונה הא נמי באלכסונה כלומר כמו

שחששנו שמא דרך אלכסון נקט בבדיקות מערה זו ניחוש למערה שניה נמי. ומהדרינן חדא באלכסונה אמרינן כלומר אין לנו לחוש שנזדמן לו הטעות שתי פעמים. עד כאן.
במאי אוקימתא כרבי שמעון. הלשון דחוק מאד דמשמע דמשום דאוקמה כו' ככתוב בתוספות. ור"מ תירץ דהכי פריך אי אמרת בשלמא דהך מתניתין לא אתיא לא כרבנן ולא כרבי שמעון אלא תנא אחרינא הוא דפליג עלייהו בשיעור אורך ורוחב המערה אז ניחא דלא תיקשי רישא לסיפא דאיכא למימר דסבירא ליה דהא חצר ארבע על ארבע סגי אם כן האיך יעמדו אנשי המערה. ויש לומר דיעמדו לצדדין ועוד אלו שמכאן יעמדו בפתח המערה וכן אלו שמצד השני אלא כיון דמוקמת לה ברישא ואליבא דרבי שמעון בר יהודה משום דנראה לה דוחק לברוא דבר חדש ולומר דתנא אחרינא הוא כיון דלא אשכחן בהדיא מאן דאמר הכי אם כן אימא סיפא דעל כרחך לדידך לא מצית לשנויי דילמא רבי שמעון בן יהודה משמו פליג נמי באורך חצר וסבירא ליה דהוי ארבע על ארבע דזה אינו לפי סברתך דלא בעית לברוא שום פלוגתא דלא משכחת בהדיא. כגון דבדק באלכסונה פירש ר"ש ז"ל שאלכסון של ארבע על שש עדיף שנים כמו אלכסון של חמש על חמש. ולא יתכן לומר כן כו' ככתוב בתוספות. ונראה לי דלא דק תלמודא לצמצם. הרא"ש ז"ל.

דף קב:

רב ששת בריה דרב אידי אמר בדניפלי. פירוש לעולם רבי שמעון היא וסיפא דקתני בודק שני בדניפלי כו'. ואיכא דגרס בהדיא לעולם רבי שמעון היא ובניפלי ואינה כעיקר הנסחאות ורבינו חננאל ז"ל פירש כו' ככתוב בשיטת הרמב"ן ז"ל. הר"ן ז"ל.
ויש לפרש דהא דקתני ובודק הימנו ולהלן עשרים אמה לאו בהדי מקום שנמצא בו אותם מתים הוא אלא חוץ לאותו מקום מתחיל לבדוק עשרים אמה אלו לפי שיש לחוש שהמקום כולו שכונת קברות הוא ושתי מערות וחצר בינתיים יש שם חוץ למקום מתים הללו כו'. ושהחצר של המערות של מתים אלו והמערות שניה של החצר השניה היתה עשויה ודייקא נמי דקתני מצא אחד בסוף שני בודק ממנו ולהלן עשרים אמה אלמא כל עשרים שבודק מסוף המקום שנמצא בו המת הוא שבודק אותם ומשום חשש שתי מערות אחרות וחצר בינתיים הוא צריך לבדוק אותם. ועל זה הפירוש הא דאמר רב ששת בריה דרב אידי בנפלי אין אנו צריכין לומר כהאי גוונא מתים שמצא היו נפלי אלא לעולם אלו שמצא מתים גדולים היו כדקתני בהדיא אם יש ביניהן מארבע אמות ועז שמונה דשמעינן מינה דמתים גדולים היו והאי דנפילי דקאמר רב ששת על אחד משתי

המערות אחרות וחצר בינתיים שאין אנו חוששין שהיו שתי המערות דמתים גדולים שצריך להיות באורך כל אחד מהם שמונה אלא למערה אחת בנפלי והשניה לגדולים וחצר ביניהן הוא שחוששין לפי שכיון שחששא בעלמא נינהו אין לנו לאחוז בה כולהו פנים לחומרא ולומר שהן שניהן דגדולים אלא נקטינן בחד מערה לקולא ואמרינן דנפילי הוא ובחד מערה לחומרא ואמרי דילמא דגדולים הוה והיינו דמקשינן ומדהא בנפלי ומהדרינן חדא בנפלי אמרינן תרי נפלי לא אמרינן ושאר כל השמועה פשוטה הוא. הרא"ם ז"ל. וזו היא שיטת הרמב"ן ז"ל. עיין פרק ט' מהלכות טומאת מת. גליון.

הכא במאי עסקינן בדנפלי כו'. אין לפרש דלא חששו לבדוק כו' ככתוב בתוספות. ונראה לפרש דמסיפא קא פריך מצא אחד בסוף שתי אמות בודק ממנו ולהלן עשרים אמה ופריך כי היכי דתלינן הכא בנפלי התם נמי ניתלי בנפלי ולא יבדוק אלא שמונה עשר אמה. ומשני בכל חצר תליא חדא מערה בנפלי ולא תרתי. תוספות הרא"ש ז"ל.

דרבנן אדרבנן לא קשיא הכא כיון דמינוול לא מיקרי קבר. פירוש מעולם לא קבר אותו על דעת שיטול אותו משם לאחר זמן כי נטילת המת מקברו ניוול הוא לו הילכך לא מצי למימר ליה רואין כאלו אינם כי בודאי על קבורת עולמית נקבר שם אבל נטיעת גפנים בקירוב אפשר כי בכוונה עשה מימר אמר דשפיר שפיר כו'. הראב"ד ז"ל.

סליק פרק ששי

פרק שביעי

בית כור עפר אני מוכר לך. פירש רש"י ז"ל דלהכי תנא ביה כור עפר לומר קרקע הראוי לזריעה ולפיכך היו שם טרשין גבוהין עשרה טפחים אינן נמדדין עמה אבל אם לא אמר ליה עפר אפילו כולו סלעים הגיעו. ויש מקשים דאם כן למה אינו מקבל נקעים. ויש לי לומר ליישב פירושו דאפשר דהיא הנותנת דכיון דאמר ליה עפר דמשמע ראוי לזריעה אין אדם זורע חציו כאן וחציו כאן. ואי נמי אפילו אמר ליה בית כור סתם ומקבל טרשים נקעים אינו מקבל שאין אדם רוצה שיתן מעותיו ויראו כשנים ושלשה מקומות. ויש מי שפירש דלרבותא דסיפא נקט עפר לומר דאף על גב דאמר ליה עפר טרשים פחותים מכאן נמדדים עמה דשדרי דארעא מיקרי. ויש מפרשים דלישנא בעלמא הוא ולא לשום צריכותא אלא דהדין קרו ליה אינשי. טרשין ונקעים אלו גובהן ועומקן אמרו רחבן וארכן לא אמרו. ומדברי ר"ש ז"ל בשיש בהן שיעור מקום ארבע על ארבע ובירושלמי בעי לה היה שם נקע עמוק עשרה ואין בו ארבע ומתוך מה שאמרו שם משמע שהוא נמדד מכל מקום משמע התם בהדיא מתוך בעיא זו שאם יש ברחבן ארבע על ארבע אין נמדדין כדברי ר"ש ז"ל אלא שבסלעים שאין גבוהים עשרה ונקעים שנמדדים עמה אמר שם

רחבן כמה רבי ינאי אמר עד עשרה טפחים רבי ייסה בר בון אמר עד ארבע אמות. ועוד צריכים אנו לדעת טרשין ונקעים שאין נמדדים עמה למי אם בטלים לגבי קרקע ושל לוקח הם כיציע פחות מארבע אמות וכאילנות שבשדה או נשארין למוכר. והראב"ד ז"ל כתב שכל אותן שנשנו בפרק המוכר את הספינה שנכנסים עמה בכלל המכר אינם נמכרים בשם מדה לפיכך מדקדקים בהם מה הן לצרכה ומה אינו לצורכו ומהו מחובר ומהו תלוש ומה תשמישו ומה שאינו תשמישו אף מה שנמכר בשם מדה ונותן לו כל מדתו אין מוסיפים על מדתו כלום. עד כאן.

ולא ירדתי לסוף דעת הרב ז"ל בזה אם אמר כן אפילו בתאלין והוצין שבתוכו כי מתוך דבריו משמע דאף בהן הוא דן את הדין ולא אמרו דקנה אלא במוכר את תשמישתם. עוד כתב הרב ז"ל דכופין את הלוקח ליקח אותן בדמיהן מפני שהם כדברים אבודים ביד המוכר כמו שאמרו ביתר מרובע שאמרו שכופין את הלוקח ליקח. ולפי דברי הרב ז"ל אין בין נמדדין לשאינם נמדדין אלא לפחות את הסלעים והנקעים שאין שמין אותם לפי שווי השדה אלא בפחות מכאן. ואני תמה שהרי אמרו טעמא לפי שאין אדם רוצה שיתן מעותיו במקום אחד ויראו כשנים ושלשה מקומות וכיצד טענה זו תלויה בדמים אם יפחתו לו מעט מן הדמים שיקנה בעל כרחו ואינו דומה לרובעין דהתם קפידא אחת היא ואין כאן טענת מניעה אצל הלוקח אלא שרוצה לקנות כור ולא כור ורובע אבל מכל מקום כל הרוצה לקנות יתר כך הוא קונה אבל בנקעים עמוקים אינו כן שאפילו מי שחפץ לקנות שדה גדולה אינו קונה כן ומדת כל אדם היא ואיך נכוף לקנות מה שהיא קפידא אצל הכל. וצריך לי עיון. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: היו שם נקעים עמוקים עשרה טפחים אין נמדדין עמה. מאי טעמא אומדן דעתא הוא בית כור בהדי תפיסה אחת קבעי והאי מיחזי כשנים ושלשה מקומות. והנך נקעים עמוקים עשרה דאמרינן שאין נמדדין עמה לא ידעינן אם הם ללוקח אגב שדה או אם הם למוכר. ומסתברא שהם למוכר דלמאי מדמינן להו ויהיו ללוקח אם לאבנים שהם לצרכה הני אינם לצרכה. ואם תאמר יהיו כמו חרוב שאינו מורכב ובתולת השקמה הני צריכי לשדה והני לא צריכי לשדה ואם לתבואה דמטא למחצה לא דמי דמכל מקום גידולי שדה נינהו וצריכי נמי שדה ליבשה ולתנור וכירים המחוברים בטיט נמי לא דמי דהנהו כולהו מתשמישי הבית נינהו אבל הנך לא משמשי ולא מידי. ואולי שלדמותם ליציע שהוא פחות מארבע אמות שהוא פתוח לבית שהוא נמכר עמו ואפילו הכי לא דמי חדא דהא אמרינן בגמרא טרשין שאמרו בית ארבעה קבין פירוש לבית כור ואכולה מתניתין קאי מדלא קאמר הא דאמרת אין נמדדין עמה לא שנו אלא

בית ארבעה קבין וקאמר סתם טרשים שמע מינה דעל כולה מתניתין קאמר דבהנך הוא דמפלגינן בין גבוהין עשרה לשאינן גבוהין אבל אם היו יותר מארבעה קבין לבית כור אפילו פחותים מעשרה אין נמדדין עמה ואם היו פחותים מארבעה קבין אפילו גבוהים עשרה נמדדין עמה אלמא כיון דאיכא האי שיעורא משום הכי חשיבות הוא דעל כרחך הוו להו הפסקה בשדה בית כור פחות מכאן לא הוו אם הוו להו כיציע שהוא ארבע אמות על ארבע אמות. ועוד כי היציע שאינו ארבע אמות הואיל ופתוח לתוכו בית אחד ונכנס בלשון בית אבל הנך כיון דאמר ליה בית כור עפר וקא יהיב ליה בית כור חוץ מאלו מה יש לנו להביא עוד נקעים וסלעים והוו להו כבור ודות שבבית אף על גב דהני תשמישתייהו לחוד ונקעים תשמישתייהו לחוד דהא אפילו בשני זריעה נמי אמרינן דאין נמדדין עמה אפילו הכי כיון דאמר ליה בית כור עפר ויהיב ליה בית כור תו לא יהיב ליה. כללו של דבר כל דבר שנמדד שם במדה אם לא אמר ליה הן חסר הן יתר או כבית כור שהוא כעין הן חסר הן יתר אין מוסיפין על מדתו אפילו טפח כי כל אלו שנשנו בפרק המוכר את הבית והמוכר את הספינה אין נמדדין לשם מדה כו'. ועתה כיון שביררנו שאינן ללוקח צריכין אנו לברר אם היו כבור ודות שבבית ויעמדו למוכר עד שירצה למוכרן או אם כופין למוכר למכור אותם וללוקח לקנות כאשר אמרו ביותר מרובע להן חסר או יתר שאמרו שכופין הלוקח ליקח. ונראה לי שכופין הלוקח ליקח ואת המוכר למכור על דרך שאמרו ביתר מרובע ושם נפרש בעזר השם.

ואם אמר לו כבית כור אפילו היו שם נקעים נמדדין עמה. מיהו כתב רש"י ז"ל דאי הוי יותר מארבעה קבין אין הלוקח מקבל וכן כתב הרא"ה ז"ל דמה שאמרו בבית כור פחות מעשרה אמרו בכבית כור בעשרה וכן נראה לי מדאמרינן בגמרא אמר רבי יצחק טרשין שאמרו בית ארבעה קבין ומשמע דאכולא מתניתין קאי והכי קאמר טרשין שאמרו בין ברישא בין בסיפא דמקבל דוקא בית ארבעה קבין. הר"ן ז"ל.

המקדיש שדהו בשנת היובל. פירש הקונטרס דלא גרסינן בשנת היובל כו' ככתוב בתוספות. ואפשר לומר דכיון דלא קתני עצמה כדקתני פלוגתא בדרב ושמואל לא משמע דהאי אייריי בשנת חמשים כו' וכן מוכח בסיפא דקתני הקדיש בשלש שנים אחר היובל מכלל דרישא אייריי בשנה ראשונה שאחר היובל. וקשה דאמרינן התם אמר רב המקדיש שדהו כו' ומפרש טעמא התם מדכתיב ואם משנת היובל ופריך ליה שמואל מי כתיב אם בשנת היובל משמע דאי הוה כתיב בשנת היובל משמע משנת היובל עצמה ועוד הא דכתיב בשנת היובל ישוב השדה. ויש לומר דלשון תורה לחוד כו'. הרא"ש ז"ל.

המקדיש שדהו בשנת היובל כו'. פירוש בשעת היובל נוהג. היו שם נקעים עמוקים עשרה כו'. פירוש אלא לוקח אותם בלי פדיון. ומאי דקתני בשעה שיובל נוהג משום דהאי דינא דנותן בזרע חומר שעורים ליתא אלא בזמן שבית המקדש קיים אבל אם הקדיש בזמן שאין בית המקדש קיים שאינה שעת היובל ואף על פי שאינו רשאי דהא תנן אין מקדישין ואין מעריכין ואין מחרימין בזמן הזה אפילו הכי אם הקדיש בפירוש לבדק הבית שהיא קדושת דמים ויש לו פדיון כשהוא פודה אינו פודה אותו אלא בשווהו ומוסיף חומש בין הקדש שדה בין זולתה וכיון שאין בית המקדש קיים כדי שיהא שם בדק הבית מוליך הנאה לים המלח ואם הקדיש בפירוש למזבח בהמה תעקר לפי שהיא קדושת הגוף ואין לה פדיון מעות וכסות וכלים יוליכם או דמיהם לים המלח שאף על פי שקדושת מזבח קדושת הגוף היא ואין לה פדיון מעות כסות וכלים כיון שאין ראוין למזבח כשהקדישן לדמיהן הקדישן הילכך יש להם פדיון ויוליד דמיהם לים המלח כדקתני בהדיא ואם הקדיש מן הערך או החרים בהמה תעקר מעות כו' ואף על גב דקיימא לן הקדש שוה מנה שחללו על שוה פרוטה מחולל התם דיעבד כי קאמרינן אנן לכתחלה. והאי דאמרינן מוליך הנאה לים המלח הני מילי היכא דהקדיש בפירוש קדושת הגוף או לבדק הבית אבל אם הקדיש סתם כיון שאין לנו עכשיו בית המקדש סתם הקדש בזמן הזה לבתי כנסיות הוא או לעניים. ואקשינן ואמאי ליקדשו הני נקעים באנפי נפשייהו וליבעי פדיון. ואוקימנא דבנקעים מלאים מים עסקינן דלא בני זריעה נינהו דומיא דסלעים אבל אי ליתנהו מלאים מים כיון דבני זריעה נינהו מקדשי באנפי נפשייהו ובעו פדיון. הר"י ן' מיגש ז"ל.

דף קג.

וליקדשו באפי נפשייהו ליפדות לפי זרע חומר שעורים ואף על פי שאינן שדה אחת ונפקא מינה שיגאל לחצאין כך פירש הרב ז"ל. והקשו עליו דאי משום הא לא נפקא מינה מידי דהא לכולי עלמא שדה אחוזה נגאל הוא לחצאין. ופירשו דהכא הכי קאמר נהי נמי שאינן נפדין בכך מתורת שדה אחת מהן עצמו היה לפדות כן ולמאי תני אין נמדדין עמה. ומסתברא לי כפירוש רש"י ז"ל דאמרינן דשדה אחוזה נגאל הוא לחצאין לא שיאמר לגזבר הא לך חציו דמיו ותן לי חצי שדה אלא לומר שיכול לכופו לקבל חצי הדמים שעד היובל ונפקא מינה שאין חצי השדה נחלט לכהנים ביובל והוא הדין לממשכן שדה לחברו שפורע לחצאין ואף על פי כן אינו יכול להוציא מתתת יד המלוה שדה לפי פרעון עד שיתן לו כל מעותיו. וכבר כתבתי כן בארוכה בפרק א' של קדושין

בסייעתא דשמיא וכיון שכן אלו היו סלעים ונקעים אלו נמדדין עמה לא היו נגאלין בפני עצמן ומוציאין מיד גזבר כאילו הקדיש שדה זו בפני עצמה וזו בפני עצמה. כן נראה לי להעמיד דברי הרב ז"ל. הרשב"א ז"ל.

ור"מ הקשה לפירוש רש"י ז"ל עוד דמאי קפריך לימא הא דקתני אין נמדדין עמה היינו לענין זה שאם ירצה לגאול בפני עצמה שהרשות בידו ולעולם אימא לך דקדשה באנפי נפשייהו לפדות בחשבון זרע חומר שעורים בחמשים שקל כסף. הרא"ם ז"ל.

אין אדם רוצה שיתן מעותיו במקום אחד ויראו כשנים ושלשה מקומות. קשיא לי דהא אמר רב בפרק הבית והעליה גבי בית הבד שהוא בנוי בסלע וגנת אחד על גבה ונפחת כמה נפחת רב אמר ברובה ושמואל אמר בארבעה רב אמר ברובה אדם זורע חציו למטה וחציו למעלה. ויש לי לומר בבא לכתחלה לקנות שאני. אי נמי יש לומר דרב מפרש לה למתניתין דהכא בנקעים מלאים מים כההיא דהמקדיש שדהו וכאתקפתיה דרבינא דאתקיף והא דומיא דסלעים קתני.

כי קתני דומיא דסלעים אפחות מכאן. שאם היו פחותים מעשרה טפחים ואף על פי שאין מלאים מים שהם ראוין לזריעה אין נמדדין עמה אלא נשארים למוכר ואף על פי שאין בהם בית תשעה קבין ונמצא שהמוכר אינו נהנה בהמן כיון שאין אדם רוצה ליתן מעותיו בשדה אחד כו' אין כופין את הלוקח ליקח אותם. ן' מיגש ז"ל.

כבר פירשנו הא דאמר רבי יצחק טרשין שאמרו בית ארבעת קבין לבית כור אכולה מתניתין קאי בין לפחות מעשרה טפחים בין ליותר. ועם כל זה אנחנו צריכים לידע כי לשון טרשים אינו אלא על סלעים אבל נקעים לא נכנסו בכלל טרשים ואם כן לא נדע משפט הנקעים אם נאמר אפילו באחד ואותו האחד לא נתפרש ארכו ורחבו כי אם עומקו ושמא בו בארבעה טפחים שהוא שיעור מקום והוא כמו בור שבכרם. מי יתן והייתי בימיהם הייתי שואל מהם למה פירשו עומקם וגובהם ולא פירשו ארכם ורחבם ואם הניחו מקום לאחרונים הבאים אחריהם והם בעוננו לא מצאו. הראב"ד ז"ל.

אמר רבי חייא בר אבא והוא שמובלעין כו'. פירוש רבי חייא בר אבא לא פליג אדרב עוקבא אלא מוסיף על דבריו הוי דהא והא בעינן. וכן נראה מדברי הרי"ף ז"ל שהביאן לשתיהן בהלכות. וכן פירש הראב"ד ז"ל. וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק כ"ח מהלכות מכירה. וקשיא לי כי אמרינן והוא שמובלעין בחמשת קבין כלומר הא לאו הכי ארבעה קבין אין נמדדין עמה ואם כן באיזה שיעור נמדדין שאי אפשר לך לומר אפילו כל שהוא אינו נמדד שאיך אפשר שהורע כחו של סלע זה יחידי מפני שאין שם סלעים אחרים שמכיון שאנו אומרים שכיון שמובלעין בחמשת קבין נמדדין כל שכן שיש לנו

לומר שיהא נמדד אותו שיעור שהוא לפי חשבון ארבעת קבין בחמשת קבין. ואם תאמר שארבעת קבין אין נמדדין אלא פחות מכאן כהאי גוונא הוה ליה לפרושי שיעור בגמרא. אלא מכאן יש ראיה לפירוש של גאון ז"ל שפירש בההיא דסלע יחידי שכל שהוא סלע אחד בפני עצמו אפילו בית רובע אינו נמדד עמה וכמו שנכתוב בסמוך בסייעתא דשמיא ולפיכך אמרו כאן והוא שמובלעין בחמשה קבין כלומר שיהא קב עפר מעורב ביניהם שאם אין קב עפר מעורב ביניהם הוו להו כסלע אחד ואמרינן לקמן אם היה סלע יחידי אפילו כל שהוא אין נמדדין עמה ועכשיו שיש קב עפר מעורב ביניהם נכנסו בכלל כור עפר. אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן והוא שמובלעין ברובה של שדה. פירוש כאלו אמר והוא שמפוזרין ברובה של שדה בא להוסיף על דברי רב עוקבא ואמר אפילו מעורב ביניהם קב עפר לא יועילו להמדד עמה אלא אם כן מפוזרין ברוב השדה כי אז יהיו בטלים אגב שדה אבל אם היו כולם במיעוט השדה אין נמדדין עמה מפני שהן מקום בפני עצמן ובאו כל השאלות על דברי רבי יוחנן. רובן במיעוט השדה ומיעוטן ברובה מהו (פשוטות הן). הא דבעי רבי ירמיה כשיר פירוש כשלשלת ואין ביניהם שום הפסק עפר. או כשורה כמו סירוגין ומיעוט עפר הפסק ביניהם. איצטדינין עפר. עקלתון כקשת. על פני כולה על פני כל השדה סביב סביב. וכל אלו אין קב עפר מפסיק ביניהם והיתה שאלתם אם יספיק להם המשכתם ברוב השדה בלא עירוב קב עפר באמצע אם לא ותהיה המשכה כשיר וכשורה וכל אחד שאל כפי מה שעלה בדעתו. ועלו השאלות בתיקו וכל תיקו דממונא קולא לנתבע הילכך נמדדין עמה. אבל הרב ז"ל לא הביא השאלות כלל והביא גם דברי רב עוקבא רצה לקיים דברי שניהם שתהיה המשכתם ברוב השדה ויהיה קב עפר מובלע בהם (ואם לאו) לא יועיל המשכתם ברוב השדה ולא אפילו על פני כולו ואין נמדדין עמה. הראב"ד ז"ל.

אבל הרא"ם ז"ל פירש כשיר מהו אם היו ארבעה קבין אלו כשיר מהו כיון שיש באמצע ריוח כמפוזרין דמי. כשורה מהו פירוש אם היו כולם מודבקין זה לזה בשורה אחת שנמצאו טרשין אלו שהן צרין וארוכין כגון זה *) מהו כיון שמדובקין באורך זה לזה כמכונסין דמה או דילמא כיון שהם צרין ואין להם רוחב כמפוזרין דמי שהרי יש שדה מכאן ושדה מכאן. איצטדינין מהו פירוש כגון שהיו טרשין אלו מכונסין אלא שיוצא מהם קרנות לכאן ולכאן והשדה נכנסת בין אותן קרנות היוצאות מהם ואינה מפסקת ביניהם ובין העיקר מהו שארבעה קבין אלו אין נשלמין אלא באותן קרנות היוצאות מן הגוף אילך ואילך כמפוזרין דמי שהרי יש שדה בין אותן קרנות נכנסת ופוסקת ביניהם או דילמא כיון שהם מדובקים לגוף ואין מפסקת ביניהם ובין הגוף כמכונסין דמו. דרך

עקלתון כגון זה שנמצאו מדובקים זה לזה בדרך עקלתון והשדה נכנסת בין העקמימות ובנוסחא דרבינו האיי גאון ז"ל אית ליה תוספת על נכסי דילן כחציבא מהו כגון זה *) פירושו וכולן ענין אחד הוא שהטרשין מדובקים זה לזה בעקמימות והשדה נכנסת באותו ריוח שבין העקמימות. ואלו כולם עלו בתיקו וכיון שכן כמכונסין דמי ואין נמדדין עמה. ואיצטדינן זה שפירשנו הוא מלשון שור האיצטדין הוא שור שמושכין אותו ונוגח לאחרים ולפי שדרך השור כשנוגח לאחר פושט את רגלו ונוגח בו גם זה שיוצא מן הקרנות אילך ואילך שהוא דומה לשור שפושט רגליו נקרא איצטדין ולפי שהיו מרובין נקראו איצטדינין. ויש לומר שהוא מלשון צד כלומר יש לו קרנות שיוצאין מצדו אילך ואילך וזה כט' ויצטיירו כת' ישתמר יסתבל ישתבח. עד כאן לשונו.

דף קג:

תאנא אם היה סלע יחידי אפילו (אין בו אלא בית רובע) כו'. כך היא גירסת רבינו האיי גאון ז"ל ולומר דכשאמרו נמדדין עמה אפילו טרשין של ארבעת קבין הני מילי טרשין כמין צרורות אבל סלע של בית רובע כיון שיש לו שם בפני עצמו אינו נמדד עמה וכך הם דברי הרמב"ם ז"ל בפרק כ"ח מהלכות מכירה וכך היא בירושלמי דגרסינן התם רבי יוסי בשם רבי יוחנן ובלבד במיעוט השדה ובמובלעין בה ובסלע ששילוחו בית רובע אינו נמדד עמה. היה חלוק נמדד עמה. הר"ן ז"ל והרשב"א ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל תאנא אם היה סלע יחידי. פירוש אבן אטום. אפילו אין בו אלא בית רובע אין נמדדין עמה. נוסחא אמרינא אפילו אין בו אלא כל שהוא אין נמדדין עמה כלומר אפילו אין בו ברחבו אלא כל שהוא אין נמדד ואף על גב דתנן במתניתין פחות מכאן נמדדין עמה ואוקימנא בשיש בו ברחב ארבעה קבין לא אמרו אלא בטרשין שהם אבנים מקוטעין ומדובקים זה בזה שאפשר לו לחצוב האבנים ולהפרידן אבל כשהוא אבן אחד אטום שאי אפשר להפרידו אפילו אין בו אלא כל שהוא אין נמדדין עמה. ולהך נסחא אחריתי אפילו אין בו אלא בית רובע אין נמדד עמה יש לפרש אם היה סלע יחידי בלבד אין נמדד עמה לפי שלא אמרנו בית ארבעת קבין נמדדין עמה אלא כשהן טרשין מרובין ומפוזרין ומובלעין ברובה של שדה ונעשו טפל לשדה אבל כשהוא סלע בלבד אפילו אין בו אלא רובע אחד אינו נמדד לפי שכיון שהוא יחיד ואין שם סלע זולתו נעשה כמו שמופרש ומובדל ממנו וכאינו מכלל השדה דמי וכן אם היה סמוך למצר אף על פי שאינו סלע יחידי אינו נמדד עמה לפי שכיון שהוא סמוך למצר נעשה כאלו מכלל המצר הוא ואינו מכלל השדה. עד כאן לשונו.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: סלע יחידי אפילו כל שהוא אינו נמדד עמה. לא כל שהוא אלא אף על פי שהוא גובה עשרה. והטעם מפני שהוא כמו עמוד ויש לו שם בפני עצמו אבל כשהן שנים ושלשה ועפר ביניהם נכנסים בבית כור עפר עד שיהו בית ארבעת קבין כמו שזכרנו למעלה. הסמוך למצר כמו כן אינו נכנס בכלל בית כור מפני שהוא כמו שעומד חוץ לשדה לפי שהוא נמשך עם המצר ונדבק עמו. ורב פפא שאל אם מעט עפר מפסיק בינו ובין המצר נחשוב אותו עם המצר או עם השדה. ורב אשי שאל על כל הטרשין האלה שהזכרנו אם הם דקים וקלים להשבר נמצא עפר תחתיהן מהו ואם יש מוט עפר עליהן וצונמא מלמטה שאין המחרישה יכולה לחרוש בה יחשב כטרשין או לא. עד כאן.
אבל הר"י ז"ל בעליות פירש כפירוש רשב"ם ז"ל וזה לשונו: ואם היה סמוך למצר אפילו כל שהוא אין נמדד עמה כיון שהוא בתחלת השדה כיון שאין לקבל טרשין אלא באמצע השדה. בעי רב פפא עפר בנתיים מהו אם הסלע סמוך למצר אלא שמפסיק עפר מעט בינו ובין המצר מי חשבינן מכלל השדה וכאלו הוא באמצע השדה. בעי רב אשי עפר מלמטה וצונמא מלמעלה אם הסלע סמוך למצר אלא שיש עפר מלמטה והסלע מלמעלה מהו מי אמרינן כיון שיכול לעקור הצונמא ונמצא שראוי לזרוע בו אחר כך בעפר שתחתיו הרי מקום זה מכלל השדה כיון דאית ליה תקנה לזרוע בו הילכך מקבל ליה כאלו הוא באמצע השדה. עפר מלמעלה וצונמא מלמטה מאי מי אמרינן כיון שיש עפר מלמעלה מכלל דמודה הוא ואף על פי שאין שם עפר מרובה להכניס המחרישה הרי הוא ראוי לזריעה מקצת זרעים. עד כאן. וכן פירש הרא"ם ז"ל.
בעי רב פפא מפסיק עפר בנתיים מהו כלומר בין המצר והסלע ולא איתפרש בגמרין כמה עפר מפסיק בעינן אבל בירושלמי פירשו שכל שהמחרישה מסבבתו זהו באמצע. הר"ן ז"ל. ובקצת גרסאות כתוב שבאמצע אינו נמדד איזהו צד ואיזהו באמצע דבי רבי ינאי אמרין באלו שהמחרישה מסבבתו זהו מן הצד כך מצאתי הגירסא ונראה שהוא טעות סופר. וכן ראוי להיות כל שאין המחרישה מסבבתו זהו מן הצד וכל שהמחרישה מסבבתו זהו באמצע. אחר כך מצאתי הגירסא כן בפירוש רבינו חננאל ז"ל. הרשב"א ז"ל.
ולענין הלכה כל הני בעיא דסלקין בתיקו כתב רבינו חננאל ז"ל דקיימא לן דכל תיקו דממונא קולא לנתבע וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק כ"ח מהלכות מכירה. וכתב הרשב"א ז"ל ויש אומרים ספיקא הוי וקיימא לן ממון המוטל בספק חולקין הני מילי בשאין אחד מהם מוחזק אבל כשאחד מוחזק לא והכא מוכר מוחזק דקיימא לן קרקע בחזקת בעליה עומדת כדאיתא בפרק השואל אלא אם כן הם אומרים כן כגון שהלוקח לא פרע המעות

שכשם שהמוכר מוחזק בקרקעו כך הלוקח מוחזק במעותיו דבכהאי גוונא אפשר הוא שאם באו שניהם לקיים המקח חולקין ביניהן. ומכל מקום לא היה לו להרשב"א ז"ל לכתבה בלשון הזה. הר"ן ז"ל.

מתניתין: בית כור עפר אני מוכר לך מדה בחבל פחות כל שהוא ינכה הותיר כל שהוא יחזיר. כתב ר"ש ז"ל ואף על גב דאין אונאה לקרקעות הני מילי כשהמוכר ביוקר או בזול ביתר משתות אבל היכא דמטעין זה את זה במדה צריך לנכות מן הדמים ומיהו המקח קיים ואף על גב דאמר רבא כל דבר שבמדה ושבמשקל ושבמנין אפילו פחות מכדי אונאה חוזר ומוכח בפרק הספינה דמקח טעות הוא הני מילי במטלטלי אבל במקרקעי לא שייך להו חזרה דקים להו לרבנן דניחא ליה ללוקח לקנות מה שימצא לפי המדה ומוכר נמי הכי קאמר ליה בית כור עפר אני מוכר לך לפי מדת החבל. ולפי דרכו יש לתמוה דודאי רבא אפילו במקרקעי אמרה ובמוכר ולוקח דאמרינן בפרק הזהב חטין וזרען בקרקע מאי כקרקע ואין להם אונאה או לא ואמרי היכי דמי אילימא שאמר שדאי בה שיתא ולא שדא בה אלא חמשא והאמר רבא כל דבר שבמדה ושבמשקל אפילו פחות מכדי אונאה חוזר. ועוד דגרסינן בפרק האיש מקדש ובמקרקעי נמי לא אמרה אלא דפליג בעילויא אבל פלוג במשיחתא לא דאמר רבא כל שבמדה כו' אלמא רבא אפילו במקרקעי אמרה. אלא שהטעם האחרון שכתב הרב ז"ל הוא יותר נכון דכל שאמר לו מדה בחבל לפי מדה בחבל קאמר ואם יחסר או יותיר ינכה או יחזיר. ויש אומרים דהכא ינכה או יחזיר לאו דוקא אלא בשרוצים שניהם להעמיד מקחן ולפי שאמר הן חסר הן יתר דפחות רובע או הותיר רובע הגיעו ובסימניו ובמצרניו אפילו עד רובע תנא הכא דבמדה בחבל אין כאן מחילה כלל לא למוכר ולא ללוקח. והרמב"ן ז"ל כתב כי דברי רבא שאמר כל דבר שבמדה כו' אפילו פחות מכדי אונאה חוזר אין פירושו בטל מקח דוקא אלא פעמים בטל פעמים קנה ומשלים כיצד אם אי אפשר להשלים כגון שדאי בה שיתא ולא שדא בה אלא חמשא וכן מכר לו בית ונמצא חסר מן המדה בטל מקח וכן בכלים ומטלטלים כיוצא בה. ואם אפשר להשלים כגון מוכר פירות הללו מסאה לסלע ומדד לו ונמצאת מדה חסרה משלים נמצאת יתירה מחזיר שתות ויותר משתות ופחות משתות כולן שוין בדבר זה. אלו דברי הרב ז"ל.

ואין דברים אלו מחוורין בעיני דאם כדבריו אכתי קשיא לך מתניתין דמדה בחבל דודאי בשאי אפשר לו להשלים היא מתניא דאי בשדה גדולה למה ינכה ישלים לו את המדה ואפילו הכי קתני ינכה. אלא אם כן ידחוק הרב ז"ל ויפרש אותו כדעת המפרש דלאו דוקא אלא כשרוצים להעמיד את המקח וכבר כתבתי בפרק הספינה דרבא לא בטל

קאמר אלא חוזר כלומר אונאה חוזרת וכן כתב הרא"ם ז"ל. ואין הפרש בין אפשר להשלים לשאי אפשר במתניתין דמדה בחבל ודוקא תניא דאפילו בשאי אפשר להשלים אין הטענה אלא שיכול הלוקח לומר כלי שמשקלו כך קניתי ובפחות ממנו אין דעתי נוחה וכן בבית כיוצא בו. ואם כן אף הטענה הזו בעצמה נאמר כשהבית או השדה גדול מן המדה שהזכירו ואם כן בשמכר לו בית של עשרים אמה ונמצאת של עשרים ושלש יהא בטל שאם אתה אומר אליו שיקח היתר לפי המדה מה שלקח ממנו יכול לומר לו איני חפץ בבית גדול וכאותה ששנינו בפרק השואל המשכיר בית לחברו ונפל חייב להעמיד לו בית קטן לא יעשנו גדול כלומר דאיכא דניחא ליה בקטן ואם אתה אומר לו למוכר ימדוד לו עשרים שאמר לו ויטול את המותר בקרקע נמצא זה מפסיד את המותר ומאי שנא משדה. ועוד שדה עצמה למה כופין את הלוקח ליקח את המותר דבשדה גדולה לא ניחא ליה השתא או דלית ליה זוזי. אלא דכל לוקח ומוכר אפילו במקח אחד לאו בדוקא הן מעמידים דבריהם אלא לפי מדה ולפי מנין ולפי משקל. ותדע לך הגע עצמך המוכר שדה לחברו ונמצאת מקצת יוצאת מתחת ידו מחמת גזלה אין הלוקח יכול לבטל את המקח אלא קם דינא במה שנשאר בידו ומשלם לו את המותר מפני האחריות וכדאמרינן לקמן באחין שחלקו רב אמר בטלה מחלוקת ושמואל אמר מקמצין רב אמר בטלה מחלוקת קסבר יורשים הוו ושמואל אמר מקמצין קסבר לקוחות הוו אלמא לכולי עלמא בלקוחות דעלמא קם דינא ואף על גב דאי אפשר להשלים דמי לא עסקינן שחלקו בתים ביניהם ואי נמי כלים. ואם תאמר אחין שאני ואפילו לשמואל דאמר לקוחות הוו לאו לקוחות ממש קאמר אלא כלקוחות וכן הדין בשותפי דעלמא אבל בלוקח ומוכר דעלמא לא. לא היא דהא אקשי ליה רב פפא לאביי ולשמואל דאמר מקמצין אלמא קם דינא. והא רב ושמואל דאמרי כור בשלשים אני מוכר לך יכול לחזור בו אפילו בסאה אחרונה אלמא מוכר ולוקח דעלמא ולקוחות דאמר שמואל גבי אחין חד דינא אית להו ואי באחין קם דינא הוא הדין נמי בלקוחות דעלמא ואביי נמי לא אשכח פירוקא אלא משום דהתם עביד רבנן מלתא דניחא להו לתרווייהו כדי שיוכל כל אחד מהם לימלך אם יחזור בו אם יקיים הא בעלמא דלא שייך ביה האי טעמא קם דינא והתם נמי חזרתן לאו מן הדין אלא דעביד רבנן מילתא דניחא ליה למוכר ולוקח. ובהא נמי מתרצא ליה ההיא דארעא ודיקלי בשילהי המוכר את הבית ושם כתבתי. הרשב"א ז"ל. והר"י ז"ל האריך בזה בפירושו על ההלכות בפרק האיש מקדש עיין שם.

יתר מכאן יעשו חשבון. כלומר בין בחסר בין ביתר. ומיהו כי אמרינן דבחסר פחות מכאן דיעשו חשבון דוקא שפיחת בענין שעדיין נקרא בית כור אבל פיחת יתר מכאן לא דמכל מקום בית כור אמר לו. הרא"ם ז"ל. הר"ן ז"ל.

ולא את הרובע הוא מחזיר אלא כל המותר. מתרצי לה בגמרא דהכי קתני ולא את המותר בלבד הוא מחזיר אלא כל הרובעין. ופירש הרא"ם ז"ל דלא קאי אלא אסיפא דקתני שאם שייר בשדה בית תשעה קבין כו' דכיון שיש שם קרקע חשוב הראוי לחזרה מחזיר את כולו בין מותר בין הרובע אלא הא דקתני רישא יתר מכאן יעשה חשבון אין מחזיר לו אלא דמי המותר ולא דמי הרובע. ונראה לי דהיינו דגרסינן בפרק המוכר פירות בענין הא דאמר רב הונא אם בא לנפות מנפה את כולן דהוה אתינן לסיועי מהא דאמרינן הכא שהוא מחזיר לו את כל הרובעין כולם ודחינן הכי השתא התם הן חסר הן יתר אמר ליה מיהו רובע כו' ולא חשיב יתר מרובע כיון דאמר ליה תשעה קבין הויא ארעא חשיבא באנפי נפשה והדרא. כך גירסת הספרים. פירוש כיון דאיכא תשעה קבין והן מגיעין יותר מרובע לסאה הוי לה ארעא חשיבא והדרא כולה בין המותר בין הרובעין דאי ליכא תשעה קבין המותר בלבד הוא מחזיר ואי איכא תשעה קבין ולא הוי יותר מרובע לסאה כו' כרב נחמן דאמר נותן תשעה קבין ומחצה לכל כור וכור. ואין לפרש דהא דנקט התם וכיון דהוה ליה תשעה קבין לומר דכי הוה ליה תשעה קבין מחזיר קרקע וכי ליכא תשעה קבין מחזיר מעות ולעולם בין מותר בין רובעים מחזיר אף על גב דליכא תשעה קבין אין לפרש לפי שחזרת המעות לייפות כחו של מוכר ואם רצה מחזיר לו קרקע ולא הוה התלמוד זקוק שם להזכיר יפוי כח הלוקח שהוא יכול להחזיר לו הקרקע כשיש שם תשעה קבין שאין הסוגיא ההיא מקומו של דבר זה אלא ביפוי כח של מוכר היינו עסוקים שם שהלוקח מחזיר לו את הרובע. ויש לדחות ולפרש דבהאי סוגיא אליבא דרב הונא קיימינן דעל מילתיה דרב הונא אתינן דאמר אם בא לנפות מנפה את כולה והכי קאמר רובא לא חשיב יתר מרובע חשיב וכיון דהוה ליה תשעה קבין דחשיב אף על גב דליכא רובע לסאה הוי לה ארעא חשיבתא באנפי נפשה והדרא כדאמר רב הונא בשמעתין תשעה קבין שאמרו ואפילו בבקעה גדולה. ועל דברי הר' יוסף הלוי ז"ל שכתבנו קשיא לן אם איתא דהא דתנן ולא את המותר בלבד כו' אסיפא דוקא קאי ולא קאי אהא דתנן יתר על כן יעשה חשבון היכי מיתרצא לרב הונא דאמר תשעה קבין שאמרו אפילו בבקעה גדולה כיון דבתשעה קבין תליא מילתא ואף על פי שאין שם מותר ואפילו בבקעה גדולה שאין שם רובע לסאה מחזיר לו את הכל מאי האי דקאמר לא את המותר כו' דמשמע דאגב חזרת המותר הוא מחזיר את הרובעים והלא אפילו אין שם

מותר מחזיר לו את הכל כיון שיש שס תשעה קבין דהא דקתני שאם שייר בשדה בית תשעה קבין כו' בשדה גדולה איתא לדעת רב הונא כדמקשה ליה רבא לרב נחמן מאי לאו דזבין ליה כוריים. ויש לומר דלדעת רב הונא ודאי הא דתנן ולא את המותר בלבד הוא מחזיר ארישא דקתני יותר מכאן יעשה חשבון קאי ועלה קתני ולא את המותר בלבד כו' מיהו לרב נתמן לא קאי אלא אסיפא דברייתא דבהדיא אמר רב נחמן בגמרא ואי איכא יתירא למליותא דתשעה קבין הדרי אלמא דאי ליכא מליותא דתשעה קבין אף על גב דאיכא יתירה על תשעה קבין ומחצה לכור ההוא יתירה בלבד הדר אבל רובעים לא הדרי עד דאיכא תרתי יתר מרובע לסאה ומליותא דתשעה קבין דהתם ודאי הוא מחזיר את הכל והא דמוכחינן התם דאם בא לנפות כו' מהא דתנן ולא את המותר בלבד כו' ולא מוכמינן איפכא דאינו מנפה את כולו מדאינו מחזיר את הרובעים כי ליכא תשעה קבין משום דסבר דדבר זה אינו מפורש במשנה והרי לרב הונא כי ליכא תשעה קבין נמי מחזיר את המותר את הרובעים בדמים או בקרקע. ורב האי גאון ז"ל בספר מקח וממכר כתב ולא את המותר בלבד ארישא נמי דקתני יותר מכאן יעשה חשבון שהוא מחזיר בין המותר בין הרובעים בדמים או בקרקע וכן דעת רשב"ם והא דאמר רב נחמן בגמרא נותן תשעה קבין ומחצה לכל כור וכור ואי איכא יתירה למליותא דתשעה קבין הדרי כלומר אי לא זבין ליה אלא כור אחד ואיכא יתירה למליותא דתשעה קבין הדרי לאו למימרא דהיכא דאיכא יתורא משהו על תשעה קבין ומחצה לכור לא הדרי דודאי מחזיר הכל או בדמים או בקרקע אלא הכא אי איכא יתירה למליותא דתשעה קבין הדרי בקרקע ואין המוכר יכול לחזור לו המעות וזה שהוצרך רב נחמן להזכיר זה בא לפרש דהא דתנן שהרי שייר בשדה בית תשעה קבין לאו בבקעה גדולה איירי דהתם אפילו תשעה קבין הוי מחילה אלא כגון דהנהו בית תשעה קבין אית בהו יתורא רובע לסאה כגון דלא זבין ליה אלא כור דכי איכא יתורא כגון בית חצי קב מחזיר לו מעות וכי איכא יתורא למליותא דתשעה קבין הדרי בקרקע. עליות.

דף קד.

גמרא. אלא מהא ליכא למשמע מינה. הקשה ר"מ הא מרישא איכא למידק שפיר הא סתמא כהן יתר דמי דאי סלקא דעתך אפילו סתמא אם פימת כל שהוא ינכה כו' לאשמועינן סתמא וכל שכן מדה בחבל ואי אמרת נידוק מסיפא איפכא הא סתמא כמדה בחבל דמי התם איכא למימר הוא הדין נמי סתמא והא דקתני הן חסר הן יתר לאשמועינן רבותא דאפילו הכי טפי מרובע לא הוי מחילה. ותירץ דברישא נמי איכא למימר דהוא

הדין סתמא דלא הוי מחילה והא דקתני מדה בחבל לרבותא לאשמעינן דלא הוי מקח טעות דסלקא דעתך אמינא כיון דאמר מדה בחבל ופיחת כל שהוא או הותיר כל שהוא יחזיר המקח לגמרי קמשמע לן דאפילו הכי המקח קיים אלא ינכה דמים או יותר. תוספי הרא"ש ז"ל.

אסיקנא דבית כור סתמא כהן חסר הן יתר דמי ואף על פי שחסר בית רובע לסאה דהיינו שבעה קבין ומחצה לכור הגיעו. ואי קשיא לך הא דקיימא לן טרשין שאמרו בית ארבעה קבין אבל טפי לא מקבל. לא קשיא דהתם כגון שהוא מוכר לו בית כור בבקעה גדולה ויש לו למדוד לו בית כור שלם ואינו מקבל שום חסרון אלא שיכול למדוד לו בכללו טרשין עד בית ארבעה קבין דשדרא דארעא מיקרי אבל טפי לא והאי דקתני ואפילו פיחת רובע לסאה פירושו שאין לו בית כור שלם ואף על פי שפיחת רובע לסאה הגיעו דהיינו שבעה קבין ומחצה לכור ונפקא מינה אם לא פיחת ויש לו טרשין שבעה קבין ומחצה ואין שם עפר יותר דודאי יש לו לקבל כן נראה לי. הר"י ז"ל בעליות.

והתוספות תירצו דרבי יצחק לא קאמר אלא להצטרף החסרון לפחות מרובע לסאה דכשהם יותר מארבעה קבין מצטרפים להשלים החסרון אבל בפחות מארבעה קבין בטלים אגב שדה ואינם בכלל החסרון. לשון תוספות הרא"ש ז"ל.

ליפות כחו של מוכר אמרינן ליפות כחו של לוקח לא אמרינן. כלומר ואין כופין המוכר לעולם למכור והא תניא כופין המוכר למכור אם הלוקח רוצה ליקח ונאמר לו אינו ראוי לך בקרקע טוב הוא שתמכור לו ואת הלוקח ליקח אם רצה המוכר למכור אלמא בתר דעתיה דלוקח נמי אזלינן. התם כגון דהוה יקירא ארעא מעיקרא וזל השתא דאמרינן ליה ללוקח אי ארעא יהבת ליה הב ליה כזילא דהשתא. יש מפרשים אותה על משנתינו כלומר כשאמרה משנתינו ליפות כחו של מוכר שאם ירצה המוכר ליקח קרקעו יקח ולא נכוף אותו למכור כגון דהוה ארעא יקירא מעיקרא כו' מפני שיש לו תועלת אם יטול קרקע דאמרינן ליה ללוקח אתה חייב לו מעות בשעה שלקח ממנו ואם ירצה ליקח ממך קרקע תתן לו כזולא דהשתא אבל ברייתא דקתני כופין את המוכר למכור כגון שעמדה בשער הראשון שאין לו תועלת בנטילת קרקע והואיל ואין הקרקע ראוי נכוף אותו למכור. ולפי דעתם אין לשון הגמרא נראה כך דקאמר היום והוה ליה למימר מתניתין כגון דהוה יקירא כו' והשתא משמע דעל הברייתא קאמר. ועוד כי נראה כמעט משפט מעוקל דתרתי לריעותא עבדינן בהדיה יתן מעות בשעת היוקר וזהו דין אבל כשנכוף אותו ליתן קרקע באותם המעות בשער הזול זהו אין מן הדין יאמר לו מעות אני חייב לך שהרי אני פורע בשעת המקח ביוקר ומעות אתן לך שאיני רוצה עתה ליתן

קרקע. על כן נראה לי כי על הברייתא הוא חוזר כלומר הא דקתני כופין המוכר למכור לטובתו הוא אומרים לו אל תבקש ממנו קרקעך פן יפטור אותך במה שהוספת לו ויהיה לך הפסד גדול שמכרת לו בשעת היוקר ועכשיו הוזל רק תבקש ממנו מעות והוא על כרחו יתן בשעת היוקר שקונה ממך ואחר כך יתרצה ליתן לך קרקע באותן מעות נאמר לו ארעא יהבת ליה הב ליה כזולא דהשתא כי אתה מעות חייב לו ולא תוכל לפטור במה שהותיר לך בלבד זה הדין ישר נוכח. והא תניא כשהוא נותן לו נותן לו כשעה שלקחה הימנו כלומר כל מה שנותן לו הן קרקע הן מעות נותן לו כשעה שלקח ממנו ואת אמרת דאי יהיב ליה ארעא יהיב ליה בזולא דהשתא. התם כגון דהויא זולא מעיקרא ויקירא השתא ואם יחזיר לו קרקע בודאי כל מה שהותיר יחזיר וזהו דין גמור אבל אם יחזיר מעות אינו נותן לו כשעה שלקח ממנה מפני שזה קרקעו יטול אם ירצה ואם יקח ממנו מעות עכשיו הוא מוכר לו. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: התם כגון דיקירא מעיקרא וזולא השתא. רשב"ם והרא"ם ז"ל פירשו לא שכופין את המוכר למכור אם רוצה ליטול ממנו קרקע אלא שאם רוצה ליטול דמים אמרינן ליה אי ארעא יהבת ליה ללוקח ורוצה אתה ליטול המעות הב ליה בזולא דהשתא ואקשינן ליה והא תניא כשהוא נותן לו נותן לו כשעה שלקח ממנו אלמא אי יקירא מעיקרא שקיל ביוקרא ולא בזולא דהשתא. ופריק כגון דזילא מעיקרא ויקירא השתא דלעולם כל שהלוקח נותן דמים בעל כרחו אינו נותן אלא כשעת הזול דמעיקרא או דהשתא דתרתי לא עבדינן ליה ללוקח שיתן מעותיו ועוד שיתן כשעת היוקר ויד מוכר על העליונה בקבלת מעות או קרקע ויד לוקח על העליונה כל שנותן מעותיו שלא יתן כשעת הזול. ואינו מחוור בעיני דאם כן לא הוה ליה למימר אי ארעא יהבת ליה אלא אי זוזי שקלת מיניה שקול כזולא דהשתא. ועוד מאי כופין למכור דקתני שזו אינו כפייה אצל מוכר אלא שאין כופין את הלוקח ליתן אלא כשעת הזול. ור"ש ז"ל כתב לעולם יד מוכר על העליונה אלא שלא פירש. והראב"ד ז"ל פירש הא דתניא כופין את המוכר למכור לטובתו הוא שאומרים לו אל תבקש ממנו קרקע שאם כן יפטור אותך בשיעור הקרקע שהותיר אלא מדוד אותו לו ואף על פי שהוזל עכשיו צריך הוא ליתן לך כיוקרא דמעיקרא ואם ירצה ליתן לך על המעות ארעא אומרים ליה מעות אתה חייב לו ואי ארעא יהבת ליה בשומא הב ליה בזילא דהשתא ופעמים במקום רובע שהותיר יחזיר שני רובעים. ואקשינן והא תניא כשהוא נותן לו נותן לו כשעת שלקח ממנו כלומר כל מה שנותן בין קרקע בין מעות והיכי אמרת דיהיב ליה ארעא בזולא דהשתא. ופריק התם כגון דהוה זולא מעיקרא ויקירא השתא והלכך אם יחזיר לו קרקע בודאי כל מה שהותיר

יחזיר וזה דין גמור אבל אם יחזיר לו מעות נותן לו כשעת של עכשיו לפי שעכשיו הוא מוכר לו שהרי אם רצה יטול ממנו קרקעו. עד כאן לשונו.

ורב נחמן אמר נותן שבעה קבין ומחצה לכל כור וכור ויתור ואי איכא בתר הכי קב ומחצה למליאתא דתשעה קבין דאית ביה שיעור שדה. הדר. פירוש הדר הקרקע כולו בין ההוא קב ומחצה בין הנהו שבעה קבין ומחצה דיהבי לכל כור וכור כדתנן ולא את המותר בלבד הוא מחזיר אלא את כל הרובעים כולם אבל אי ליכא טפי משבעה קבין ומחצה לכל כור וכור ואף על גב דאית בהו יתר מתשעה קבין ויתור הוי דלא מטי לכל כור וכור אלא משבעה קבין ומחצה דהוא ויתור והיכא דאיכא טפי משבעה קבין ומחצה לכל כור וכור מיהו ההוא טופיאנא לית ביה קב ומחצה למליותא דתשעה קבין כיון דסבירא ליה לרב נחמן דנותן לכל כור וכור שבעה קבין ומחצה לא מיחייב לוקח לאהדורי למוכר אלא ההוא טופיאנא בלחוד דאיכא על שבעה קבין ומחצה לכל כור וכור כדקתני במתניתין יתר מכאן יעשה חשבון שהוא חשבון ההוא מותר בלחוד דאיכא על רובע לסאה דכי תנן במתניתין ולא את הרובע בלבד הוא מחזיר כו' ותריצנא בגמרא הכי ולא את המותר בלבד כו' הני מילי בדמטי ההוא טופיאנא דאיכא על שבעה קבין ומחצה לכל כור וכור הוא דמחייב לאהדורי אבל הנהו שבעה קבין ומחצה לכל כור וכור לא מחייב לאהדורינהו ניהליה משום דויתור הוי וכי היכי דלענין חד כור היכא דאיכא יתר על שבעה קבין ומחצה לא מחייב לאהדורי אלא ההוא יתר בלחוד הוא הדין נמי לענין כמה כורין כיון דסבירא ליה לרב נחמן דנותן לכל כור וכור שבעה קבין ומחצה אי איכא טופיאנא על שבעה קבין ומחצה לכל כור וכור ההוא טופיאנא בלחוד הוא דמחייב לאהדורי אבל הנהו שבעה קבין ומחצה דיהבינן לכל כור ויתור הוא ולא מחייב לאהדורינהו וכי מהדר ליה ההוא טופיאנא יד מוכר על העליונה רצה אמר לו תן לי מעות רצה אמר לו תן לי קרקע כדקתני במתניתין ומיהו מחזיר לו מעות. הרא"ם ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: ורב נחמן אמר נותן שבעה קבין ומחצה לכל כור וכור שהן מחילה לחשבון משנתינו רובע קב לבית סאה והכור שלושים סאין נמצאו שבעה קבין ומחצה מחילה לכור. ואידך אי הוי תשעה קבין מהדר ליה ארעא כו' יש משתבשין במילתיה דרב נחמן שסברו האי ואידך דקאמר מה שיותיר על שבעה קבין ומחצה לכל כור וכור קאמר ואינו כן אלא אם יגיע המותר לתשעה קבין בין המחילות והמותר מהדר ליה ארעא אבל מכל מקום בעי שיצאו המותרות מתורת מחילה ובגינה בית חצי קב מאי לאו דזבין ליה סאתים וכי פלגת להו הוי רובע קב לסאה והויא מחילה והשתא מיהא הדר בארעא. לא דזבין לסאה. והוה נמי מצי למימר סאה ומתצה וכור ומחצה אבל פלגי

כור וסאה לא מתאמר ליה. וכדברי רבי עקיבא בית רובע מאי לאו דזבין ליה סאה דכי פלגא להו הוי חצי רובע לחצי סאה מחילה והשתא מצטרפי והדרי. לא דזבין ליה חצי סאה דנפיק ליה מתורת מחילה. ובכל אלו השיעורין יש שלשה דינים כמו שיש בשדה. מחילה וחזרה במעות וחזרה בקרקע ובגינה לרבנן רובע קב לסאה הויא מחילה יותר מרובע חזרה במעות כשיגיע לחצי קב חזרה בקרקע וכן לרבי עקיבא חצי רובע וחצי סאה מחילה יותר מחצי רובע חזרה במעות כשיגיע לרובע חזרה בקרקע. עד כאן לשונו.

דף קד:

בעי רב אשי שדה ונעשית גנה גנה ונעשית שדה מהו. פירוש כגון שמונה קבין לכור ונתחייב להחזיר לו דמים כיון דאיכא חצי קב מותר על שבעה קבין ומחצה לכור ונעשה גנה כגון שנבע שם נהר וראוי לגנה ולא אמרינן כיון דבשעת מדידה הויא לה ארעא חשיבתא באנפי נפשה מחזיר לו הקרקע או דלמא כבר נתחייב לוקח משעת המקח בחזרת דמים. גנה ונעשה שדה מאי מי אזלינן בתר מעיקרא או דילמא כיון דבשעת מדידה יבש הנהר ואין הקרקע ראוי לחזרה מחזיר לו הדמים ומה שחייבו את הלוקח להחזיר דמים בשאין הקרקע ראוי בפני עצמו מתקנת חכמים הוא להכי מספקא ליה אי אזלינן בהך תקנתא בתר שעת מכירה או בתר בסוף או דילמא כל זמן שאין הקרקע ראוי בין מעיקרא בין בסוף בשעת מדידה מתחייב להחזיר לו דמים. ולפי מה שפירש הרא"ם ז"ל דלא אמרינן שמחזיר לו כל הרובעים אלא היכא דאיכא חזרת קרקע. הכי פירושו שדה ונעשה גנה והותיר שמונה קבין לכור ונתחייב מתחלה בתורת דמי חצי קב דהוא מותר על שבעה קבין ומחצה מי אמרינן דהשתא דנעשית גנה והוה ליה האי חצי קב ראוי מחזיר לו ראוי בפני עצמו כיון דבשעת מכירה הויא לה מחילה ודאי בשהשביחו הרובעים ללוקח השביחו. גנה ונעשה שדה מאי הא נמי כיון שהותיר שמונה קבין לכור ומתחלה היה דינו להחזיר קרקע והשתא דנעשית שדה אין הקרקע ראוי בפני עצמו בפחות מתשעה קבין ומיבעיא לן מי מחייב ליה בחזרת דמים. מיהו ודאי אפילו הרובעים הוא מחזיר או בדמים או בקרקע כיון דבשעת המקח לא קנה לוקח אלא בית כור בלבד שהרי היה שם יתירא על שבעה קבין ומחצה כשיעור הראוי בפני עצמו דגינה הוה וזה הענין דחוק כמעט על כן נראים דברי רבינו האי גאון ז"ל שכתבתי במשנתינו ומיפרשא האי בעיא דרב הונא בדרך מרווח בלשון הראשון שכתבתי. הר"י בעליות.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: בעי רב אשי שדה ונעשית גנה. פירוש קודם שנמדד עשאו גנה

ואתר כך נמדר ונמצא המותר בתר מעיקרא אזלינן ושדה זבין ליה או בתר השתא אזלינן דהא חשיב ומהדר ליה ארעא. עד כאן לשונו.

הא דבעי רב אשי שדה ונעשה גנה או גנה ונעשה שדה מהו. כלומר בין מכירה למדידה לענין מה ששנינו שיד מוכר על העליונה ליטול קרקע או מעות כל שאין בו שיעור הראוי קאמר ולומר שאם היה שדה ולא הגיעו כל הרובעים עם המותר לתשעה קבין כופין את הלוקח ליקח אם קודם מדידה נבעו בו מים ונעשה גנה בתר מעיקרא אזלינן וכופין את הלוקח ליקח אף על פי שעכשיו ראוי הוא למוכר או דלמא בתר השתא אזלינן דעד כאן לא אמרו שכופין את הלוקח ליקח אלא מפני שלא היה ראוי למוכר ועכשיו ראוי וסלקא בתיקו ואין כופין. אבל היכא דמכר לו שדה ולא הותיר אלא שבעה קבין ומחצה לכור משעת מכירה הויא מחילה ואף על פי שלבסוף קודם מדידה נעשה גנה אינן חוזרין דכבר נמחלה וכן בגנה ונעשה שדה. וכן פירש ר"ש ז"ל והרא"ם ז"ל.

ונראה לי דדבר הלמד מעניינו הוא וממקומו הוא מוכרע שאם לא כן היה לנו להביא בעיא דרב אשי בפיסקא דלא את הרובעים בלבד הוא מחזיר ולא בפיסקא הראשונה והיינו נמי דהביאו בגמרא אחר בעיא זו תנא אם היה סמוך לשדהו אפילו כל שהוא מחזיר לו קרקע והיינו נמי דבעי רב אשי בעיא אחריתי בתרא בור מהו שתפסיק אמת המים מהו שתפסיק דמשמע דבעיא ראשונה דרב אשי בדינא דמחזיר לו קרקע או מעות הוא.

דף קה.

התם טעמא מאי. כלומר גבי מרחץ משום דתפיס הכא נמי גבי כור בשלשים סאה בסלע משום דתפיס ולא אמרינן בכי הא אוקי ממונא בחזקת מאריה קמא ואף על גב דתפס בעדים אלא מוקי בחזקת מאן דתפיס מדעתייהו דמרייהו קמאי. ואם תאמר אמאי לא אקשינן עליה דשמואל מאי קמשמע לן והא תניא בפרק גט פשוט כתוב בו זוזין מאה דאינון סלעים עשרים אין לו אלא סלעים עשרים זוזין מאה דאינון סלעין תלתין אין לו אלא זוזין מאה אלמא חלוקין עליו חבריו והולכין אחר פחות שבלשונו. וכן נמי לפרוך מינה לרב ולפרוק הוא דאמר כבן ננס. תירץ הראב"ד ז"ל דשאני התם דאמרינן דאינון בודאי פרושי קא מפרש אלא דקא טעי במילתיה וכיון דלא אפשר בלא טעות שדינן לקולא לנתבע דיד בעל השטר על התחתונה. ואי נמי הזוזין היו פחותין שלא היו שוין המאה זוזין כי אם עשרים סלעין וסיפא נמי איכא למימר הסלעים היו פחותין שלא היו שוין כי אם מאה זוזין. הרשב"א ז"ל.

איסתרא מאה מעי כו'. פירוש איסתרא פלגי דזוזא שהוא תשעים ושש פרוטות ואחר כך אמר מאה מעי כו' והענין הזה אינו נמצא אלא בשכיב מרע שהודה ומת. והאמרה רב חדא זימנא כו' מהו דתימא התם לאו חזרה איכא אלא פרושי קא מפרש ומילתא אדעתא דדיבורא בתרא קאמר לה והכי קאמר משנים עשר זהובים לשנה אי ליכא עבור ואי איכא עבור מדינר זהב לחדש קמשמע לן ואף על גב דפרושי קמפרש דאמרינן לעיל לאו הכי מפרשי ליה מיהו האי פירושא דמפרש האי גברא מצינן למימר דיבורא קמא מסכים על דיבורא בתרא או דיבורא בתרא מסכים על דיבורא קמא וחד מינייהו לא פליג על חבריה וזיל הכא ומדחי ליה. הראב"ד ז"ל.

והרא"ם ז"ל פירש וזה לשונו: אי איתמר בהא ולא איתמר בהא. כלומר הא דאיסתירא מאה מעי הוא דאמר ברישא ולא סגי לה דלא אמר נמי האי דמשכיר דאי אמר האי דאיסתירא ולא אמר ההיא דמשכיר הוה אמינא דהא דמשכיר פירושי קא מפרש ולאו מהדר קא מהדר ביה כי היכי דנתפוס לשון אחרון קמשמע לן אי הויא התם הוה יהיבנא ליה כולו למשכיר אלמא מהדר קא הדר ביה ותפוס לשון אחרון. עד כאן.

והרשב"א ז"ל הקשה עליו וזה לשונו: ואין מחוור דאנן השתא לא קשיא לן ההיא דמרחץ אלא ההיא דאיסתירא אמאי אצטריכא דהא אמרה רב חדא זימנא בההיא דמרחץ והוא השיב על אותה דמרחץ. ועוד דאכתי תיקשי נימא ההיא דמרחץ ותו לא הוה צריך להא דאיסתירא. ומיהו נראה שלא דחקו לרב לפרש כן אלא מפני שאמרו למעלה גבי מרחץ דאיכא למימר פרושי קא מפרש אלמא כל שאמרו פרושי קא מפרש אההיא (דאיסתירא) דמרחץ קא מהדרי. ויש מפרשים דפרושי קא מפרש דהכא לאו אמרחץ קאי כההיא דלעיל אלא אהא דאיסתירא והכי קאמר אי איתמר בהא דמרחץ בההיא דאיסתירא הוה אמינא דפרושי קא מפרש איסתירא חשוב דשויא מאה מעי אי נמי מאה מעי פחותים דלא שוו אלא איסתירא אבל במרחץ כיון דאמר בהדיא שנים עשר זהובים לשנה אף על גב דאמר מדינר זהב לחדש לא להוסיף על השנים עשר קאמר אלא על השנים עשר דאמר ברישא סמיך ולעולם כולו לשוכר ובין אמר הכי ובין אמר איפכא מדינר זהב לחדש משנים עשר זהובים לשנה לעולם כולו לשוכר. ומסתברא לי דאתרווייהו קא מהדר דאי איתמר בחדא ולא איתמר באידך הוה אמינא בההוא דאמר רב לאו משום תפיס לשון אחרון אלא משום דפרושי קא מפרש הלכך אצטריכו תרווייהו לאשמועינן מייתורא דמשום תפוס לשון אחרון הוא. כן נראה לי. וסעד מצאתי שבקצת הספרים גרסינן אי איתמר בהא ולא איתמר בהא ולא גרסינן הא והא. עד כאן.

וכן פירש הר"ן ז"ל וזה לשונו: אי איתמר הא ולא איתמר הא הוה אמינא פרושי קא

מפרש. עיקר פירושו של דבר כדברי רשב"ם ז"ל דהכי קאמר אי אשמועינן ההיא דמרחץ הוה אמינא היינו טעמא דיהיב ליה כוליה למשכיר לאו משום תפוס לשון אחרון אלא משום דפרושי קא מפרש והכי קאמר בשנים עשר זהובים לשנה בענין שיגיעו לו דינר זהב לחדש כלומר בשנה פשוטה ומינה דלמעוברת שלשה עשר דנהי דלציל אמרי פרושי קא מפרש לתועלת השוכר איכא למימר הכי ואיכא למימר הכי הלכך לא הוה שמעינן ממימריה דמרחץ דינא דאיסתירא מאה מעי קמשמע לן גבי איסתירא דאף על גב דליכא למימר ביה פרושי קא מפרש אמרינן תפיס לשון אחרון וכי תימא לאשמעינן ההיא דאיסתירא ולא בעי הא דמרחץ ליתא דהוה אמרינן פרושי קא מפרש לאידך גיסא והכי קאמר שנים עשר זהובים לשנה בין בפשוטה בין במעוברת ושתפרע לי שכרי כל חודש וחודש וכולו לשוכר וכדאמרינן בריש שמעתין משום הכי אצטריך לאשמועינן דכולו למשכיר. עד כאן.

וזה לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו: הוה אמינא פירושי קא מפרש. פירש רשב"ם דגרסינן בבבא מציעא מהו דתימא פרושי קא מפרש. ואין זו שיטת התלמוד דכל היכא דפריך והא אמרה תדא זימנא מהדר תלמודא לתרוצי דלא ידעינן קמייתא מבתרייתא. הלכך צריך לפרש התם כפירוש רש"י ז"ל והכא כפירוש רשב"ם ז"ל. אלא מיהו קשה דבתלתא עניני נפרש פרושי קמפרש דהך דלעיל לא דמי לחד מהנך. ונראה לפרש הכי דאי אתמר בההיא דאיסתירא הוה אמינא פרושי קמפרש ההיא דמשכיר כו' ככתוב בתוספות. עתה ניחא דכל תלתא פרושי קא מפרש פירוש אחד להם. אך שקצת קשה דהך דהכא לא הוי כשיטת התלמוד והני תלת דרב צריכי כולהו כו'. ככתוב בתוספות. עד כאן.

דף קו.

מתניתין. בסימניו ומצריו פחות משתות הגיעו כו'. פירוש עד כאן דברנו במוכר לחברו בלא ראיית השדה אלא שאומר לו בית כור עפר שיש לי בבקעה פלונית אני מוכר לך הלך זה ושאל עליה והחזיק בה אחר זמן מדדו אותה ומצאוה חסרה ויתירה אבל עתה דבר המשנה במי שהעמידו עליה והראה לו סימניה ומצריה ואמר לו בית כור זה אני מוכר לך דכבר נתרצה במה שיש תוך המצרים ההם אלא אם כן יהיה חסרון גדול שיגיע עד שתות וכן אם יותיר דבר מכר את הכל עד שיגיע היתרון ביותר משתות. הראב"ד ז"ל.

אבל הרא"ם ז"ל פירש וזה לשונו: בסימניו ומצרניו כו'. פירוש אלו אמר לו מכרתי לך בית כור זה שזה סימניו ומצרניו אם פיחת שתות מן המדה הגיעו שהרי לא אמר לו מדה בחבל שהוא לשון דקדוק וחשבון וגם לא אמר לו הן חסר הן יתר שהוא לשון ויתור

שדינו אפילו פיחת רובע לסאה או הותיר כו' וגם לא אמר לו בית כור זה סתם שדינו כהן חסר הן יתר אלא בית כור זה בסימניו ובמצרניו אני מוכר לך קאמר לו שהוא לשון דקדוק חשבון יותר מהן חסר הן יתר. ומסתמא אלא שאינו מגיע לדקדוק החשבון ללשון מדה בחבל ולפיכך אם פיחת פחות משתות הגיעו עד שתות ינכה. עד כאן.

גמרא : **רב הונא אמר שתות כפחות משתות והגיעו**. ורב יהודה אמר שתות כיותר משתות וינכה. ואוקימנא פלוגתייהו בעד ועד בכלל. ותימה הוא לרב הונא היאך יתיישב לשון המשנה שהרי שנינו פחות משתות הגיעו עד שתות ינכה ואם המשנה אמרה פחות משתות הגיעו היאך אפשר לומר דשתות נמי הגיעו. והראב"ד ז"ל נראה שנשמר מקושיא זו ואמר דרב הונא גריס פחות שתות הגיעו ורב יהודה גריס פחות משתות ומיהו עיקר מחלוקתן תלויה בעד ועד בכלל ואין עד ועד בכלל. ואיגו מתיישב בעיני דלא הזכירו זה במחלקותם כלל בגמרא ובפירושא בעלמא מצינו להם בגמרא שנחלקו ובגירסא לא נחלקו. ונראין יותר דברי ר"ש ז"ל שכתב בסידורא דמתניתין פחות שתות הגיעו ועכשיו אפשר למחלקותם בפירוש המשנה דרב הונא מפרש פחות שתות הוא פחות מן המדה שתות הגיעו ורב יהודה מפרש אם הטעות הוא פחות שתות כלומר פחות השתות הגיעו הא שתות ינכה. ומפני שגירסת הספרים אינה מסכמת לגירסת הרב ז"ל גם לא כפירוש רבינו חננאל ז"ל שבכולן גירסת פחות משתות אני אומר דאף על פי כן גרם להם מחלוקתם מה שיראה רישא שלא כסיפא דרישא תני פחות משתות הגיעו דמשמע הא שתות ינכה ואלו בסיפא קתני עד שתות ינכה והוה ליה למיתני שתות ינכה ולפיכך אמר רב הונא עד שתות דקאמר מלמעלה למטה קתני ועד ולא עד בכלל והכי קאמר שליש ורביע וחמש ושתות ולא שתות בכלל ינכה ורב יהודה סבר כיון דאמר ברישא פחות משתות הגיעו זה גלה על מה שאמר בסיפא עד שתות ינכה דעד ועד בכלל הוא. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: איתמר רב הונא אמר שתות כפחות משתות והכי קאמר פחות משתות ושתות בכלל הגיעו יתר משתות ינכה ולהדין סברא הא דקתני במתניתין עד שתות ינכה מלמעלה למטה הוא והכי קאמר משליש ועד רביע ועד שתות ואין שתות בכלל ינכה ורב יהודה אמר שתות כיתר משתות והכי קאמר פחות משתות הגיעו ומשליש ינכה כלומר משליש ועד רביע ועד שתות ושתות בכלל ינכה. ויש לומר דהכי קאמר פחות משתות ושתות בכלל הגיעו והא דקתני עד שתות ינכה הכי קאמר עד שתות ושתות בכלל שהוא סוף שתות ינכה כלומר כשיעבור השתות משם יתחיל הנכוי ורב יהודה אמר שתות כיתר משתות והכי קאמר פחות משתות הגיעו עד שתות ואין

שתות בכלל שהוא תחלת שתות ינכה כלומר כשיגיע לתחלת שתות משם יתחיל הנכוי. וליטעמיך והא הגיעו קתני אלא כשום הדיינים ולא כשום הדיינים כשום הדיינים שדינו לבטל מקח משתות הוא מתחיל שנמצא השתות עצמו בכלל הדין והוי ביטול מקח אף כאן לענין דין ויתור שתות עצמו בכלל הדין הוא והוי ויתור ולא כשום הדיינים דאלו התם ביטול מקח ואלו הכא הוי ויתור והגיעו. עד כאן.

אבל הר"ן ז"ל פירש וזה לשונו: וליטעמיך הגיעו קתני. כלומר והגיעו לשון מחילה הוא וקשיא לרב יהודה. אלא לעולם שתות כפחות משתות ובריייתא הכי קאמר כשום הדיינים ולא כשום הדיינים כשום הדיינים דשתות ממש כלומר האי שיעורא דתנן ביה במתניתין הגיעו הוי כשיעורא דתנן שום הדיינין וכדי שלא תטעה לומר דשיעורא דתנן ביה הגיעו במתניתין הוי פחות משתות וכדרב יהודה תנא הכי לומר דשיעורי שוו אהדדי שבתרווייהו שתות ומיהו דיני לא שוו דאלו התם בטל מקח ואלו הכא הגיעו. זהו הפירוש הנכון. וסלקא ברייתא לרב הונא דאלו לרב יהודה קשיא הגיעו ולפיכך פסק הריא"ף ז"ל כרב הונא וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפרק כ"ח מהלכות מכירה. עד כאן.

וכן פירש הראב"ד ז"ל וזה לשונו: כשום הדיינים בשתות עצמה. פירוש לפי ששנינו במשנת כתובות שום הדיינין שפיחת שתות וכן שנינו פחות שתות הגיעו רצה ליתן לנו סימן שלא נטעה ויהיה פחות שתות זה כאותו פחות שתות שיש באותה משנה שהוא שתות עצמה ואינו פחות. ולדעת רב הונא הוא דמתרצה מתניתא דהא קתני בגווה הגיעו ולשון זה לא מצאנו אותו אלא לשון קיום שאין עליו שום תביעה. ובירושלמי מביא עליה נמצא גנב או קביוסטוס הגיעו ואין לנו להדחק שהרי במשנתינו אין לנו אלא הגיעו וינכה אבל המקח לעולם קיים הלכך הגיעו אינו אלא לשון מחילה. עד כאן.

והר"י ז"ל בעליות פירש וזה לשונו: וליטעמיך הגיעו קתני. דמשמע דהוי מחילה גמורה. מיהו לרב יהודה הוה סבירא ליה דהא דקתני הגיעו לומר שאין המקח בטל כמו שהוא בטל גבי שום הדיינים אלא המקח קיים וינכה ומכל מקום שתות כיתר משתות. לא כשום הדיינין ולא כשום הדיינין ולרב הונא מפרקינן לה כשום הדיינים דשתות ממש כלומר לא דמה תנא דברייתא דבר זה לשום הדיינים אלא לענין שהולכין בו אחר שתות כמו שהלכו אחר גבול זה גבי שום הדיינין וסימן בא ליתן לך שלא תשכח ותלך בזה אחר רובע לסאה כמו שאמרו גבי הן חסר הן יתר מיהו לא שיהא דין שתות דהכא כשתות דהתם שתות כפחות משתות ואלו הכא הוי מחילה. ולי נראה לפרש כשום הדיינים בשתות ממש דלא תימא כי היכי דלגבי הן חסר והן יתר דתנן פחות רובע לסאה והוא רובע הקב הא דקתני נמי גבי שתות ינכה שתות הקב קאמר דכי אמר ליה

הן חסר הן יתר אזלינן בתר שתות הקב לפיכך שנה כאן בשום הדיינין דשתות ממש דאזלינן בתר שתות ממש דהיינו שתות מקח ולפי זה הפירוש לשון ממש כמשמעו ממש ולא לפירוש הראשון. וכמדומה לי שכן שמעתיה מפי מורי הרשב"א ז"ל. עד כאן.

דף קו:

הני מילי היכא דלא קים ליה בגויה כו'. נמצא לפי פסק הלכה דהיכא דאמר ליה בית כור שיש לי במקום פלוני אני מוכר לך מדה בחבל אפילו פיחת כל שהוא ינכה ואם הותיר כל שהוא יחזיר. והן חסר הן יתר אפילו פיחת רובע לסאה הגיעו והוא שאין בשדה יותר כדי למלאת המדה. והוא הדין לבית כור סתמא. ואם הרכיב שתי הלשונות כגון שאמר מדה בחבל הן חסר הן יתר אי נמי הן חסר הן יתר מדה בחבל הולכין אחר פחות שבלשונות להקל לנתבע דהיינו המוכר. ואם אמר לו בית כור שיש לי במקום פלוני בסימניו ומצרניו כן או שהעמידו עליו ואמר לו בית כור זה אפילו פחות משתות הגיעו כרב הונא וכן פסקו הגאונים ז"ל. ואם אמר לו בית כור שיש לי במקום פלוני וקורין אותו כן אפילו אין בו אלא לתך הגיעו שלא מכר לו אלא סתמא וכן אפילו אין קורין אותו כן אלא שהלוקח יודעו ומכירו שאינו אלא לתך הגיעו ובית כור דאמר ליה עדיף כבית כור קאמר. הרשב"א ז"ל.

תניא האחין שחלקו בגורל כיון שהגיע הגורל לאחד מהם קנו כולם. יש מפרשים שזכה בחלקו ואלו נסתלקו מעליו מחלק זה וזהו קנה כולן אבל אם יעכב האחד מן השנים הנשארים ואמר לא נחלוק בגורל אלא בשומא ובעילוי יכול לעכב. ויש מפרשים שלא יכול עוד אחד מהם לעכב שלא יחלקו בגורל. וזה הפירוש נראה יותר מן הראשון מדקתני קנו כולם כלומר נתחייבו כולן לחלוק בגורל. הראב"ד ז"ל.

וכן כתב הרשב"א ז"ל כפירוש האחרון הנזכר ככתוב בספר מגיד משנה בפרק ב' מהלכות שכנים.

אבל הר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: כיון שעלה גורל אחד קנו כולם. פירוש אם שנים הם קנו שניהם ואם שלשה קנו כולן לענין שזה שעלה לו הגורל מסולק מהן ונשארו שניהם שותפים בשאר אבל לא שיהו השנים מחוייבים לחלוק בגורל דבמה נתחייבו וכי תימא אם כן לא שייך ביה שפיר לישנא דקנו כולם אפשר להעמידה כגון שהסכימו ביניהם לחלוק בסדר תולדותיהן כו' ככתוב במגיד משנה שם.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: תניא רבי יוסי אומר האחין שתלקו כיון שעלה גורל לאחד מהן קנו כולם. פירוש כגון שחלקו את השדה בשוה ועשו אותם חלקים בשומא ועשו שבח

בין חלק יפה לחלק שאינו יפה וכתבו אותם החלקים בפתקאות ובללום ונתנום בקלפי ובא כל אחד מהם להכניס ידו ליטול ומה שיעלה בידו הוא חלקו כיון שהכניס אחד מהם ידו לקלפי ועלה בידו מה שעלה קנו כולן כלומר אין אחד מהן יכול לעכב באותה חלוקה ולבטלה ולעשות החלקים על דרך אחרת ולומר איני מכניס ידי לקלפי שחלוקה זו שעשו אותה על דרך זה איני רוצה בה ושהחלקים לא השוו אותם אלא כיון שהכניס ידו אחד מהן לקלפי על דעתם ועלה בידו מה שעלה נתקיימה החלוקה על אותה הדרך וכל אחד מהן מכניס ידו אחר כך ומה שעולה בידו הוא חלקו בלי שיהא יכול לעכב בכך. ויש לפרש קני כולם כלומר שלא נשאר לו לאותו האח שעלה לו הגורל שום זכות באותם חלקים הנשארים בשיתוף וחוזרים גם הם וחולקים אותו על פי הגורל. אי נמי יש לפרש שזה הגורל אין צריך שיכניס בו כל אחד מהם את ידו לקלפי אלא אחד מהם בלבד הוא שמכניס את ידו לקלפי וכשעלה בידו מה שעלה מתברר חלקו וחלק כל אחד מהם כגון שחלקו את השדה בשוה ועשו אותם חלקים כפי מנין האחין וכתבו אותן החלקים בפתקאות וכתבו על אחת מהן אחד ועל אחת שנים ועל אחת שלשה אי נמי ראשון שני שלישי וכן בכולם עד תשלום מניינם ומכניס האח הגדול את ידו לקלפי או מי שמסכימין עליו להכניס את ידו מהן וכשעולה בידו החלק שעולה ממילא נתברר שחלק שאחריו במנין כבר זכה בו האח שהוא שני לו והחלק שאחר אותו החלק האחר כבר זכה בו האח שהוא שלישי לו וכן כולם עד תשלום מנינן ואפילו אם יזדמן שיעלה בידו אחד מן האמצעיים כיון שעלה בידו נעשה הוא ראשון ונעשה החלק שהיה לפניו כמנין אחרון שבכולם וזכה בו האחרון שבאחין ולפיכך כשעולה הגורל לאחד מהם קנו כולם שהרי כבר נתברר כולן כל אחד מהם. ואמרינן מאי טעמא פירוש כלומר כיון שלא קנו זה מזה ולא החזיק אחד מהם במה תתקיים חלוקה זו. ומהדרינן אמר רבי אלעזר כתחלתה של ארץ ישראל כו' ואקשינן אי מה התם בקלפי אורים ותומים כלומר מה התם לא היתה חלוקה בקלפי בלבד שהוא הגורל אלא קלפי אורים ותומים וכיון שאי אפשר לומר כן אין לנו לדון מתחלתה של ארץ ישראל. ויש לפרש דמשניהם הוא פריך. אורים ותומים בקלפי לפי שלא שנינו בכאן אלא כיון שעלה גורל לאחד מהם ואפשר שיהא גורל בלא קלפי ועוד שקלפי שחלק בה ארץ ישראל קלפי של קדש היה ואנן לית לן השתא קלפי של קדש. ומהדרינן אלא אמר רב אשי בההיא הנאה דקא צייתי להדדי במה שהסכימו להיות הגורל מחלק ביניהם ומה שעלה לכל אחד מהם יהא חלקו וכל אחד מהם רוצה שיעמוד תבירו עמו על דבורו בכך ומוצא הנאה בלבו מה שיקבל ממנו

על עצמו בדבר זה שהסכימו עליו גמרו ומקנו להדדי מה שעלה לכל אחד מהם בגורל. עד כאן לשון הרא"ם ז"ל.

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: בההיא הנאה דקא צייתי להדדי כו'. ומיהו דוקא בגורל דההוא הנאה מהניא כקלפי אורים ותומים שהיתה בתחלתה של ארץ ישראל אבל בלא גורל כלל דודאי בדיבורא בעלמא לא קנו משום ההיא הנאה אלא הכא אגורל קא סמיך דכיון שיש לגורל עיקר שהרי ארץ ישראל נחלקה בו והם מתרצים לחלוק בכך גמרו ומקנו אהדדי. וכן כתב רשב"ם ז"ל דרב אשי אדרבי אלעזר קסמיך. עד כאן.

ושמואל אמר מקמצין. קשה לפירוש רשב"ם ז"ל היאך מפקיעין דינו של זה שלא יטול בגורל ועוד מה טעם הם נותנים לו במפוזרין והם נוטלין חלקם במכונסים וכי בשביל שלא היה שם בשעת תלוקתם מפסיד זכותו. ופריק ז"ל כגון שחלקו שלש שדות כו' ככתוב בתוספות. עוד נראה לי לפרש כגון שחלקו שדה אחת או בקעה אחת לשני חלקים זה נטל בצפון וזה נטל בדרום וכשבא זה האח השלישי עושים שדה זו שלשה חלקים ואם נפל חלקו באמצע עומדים שני האחין בחלקו ברוחות זה לצד צפון וזה לצד דרום אלא שנכנסים זה בחלקו של זה כפי מה שחלקו שגרעו החלקים מפני החלק השלישי שנטל זה משם ורב סבר בטלה מחלוקת. וכתב הרב הגאון ז"ל מהא שמעינן דתרי אחין או תרי שותפי דאזיל חד מינייהו כו'. וכן דעת רשב"ם ז"ל דאחד מן השותפים יכול לחלוק שלא בפני חברו כו'. והרא"ם ז"ל נסתפק בדין זה שכתב הרב הגאון ז"ל ואמר כי אולי לא אמרו שחלוקה שלא בפניו קיימת אלא בחלוקת עסק שאין העסק עומד אלא דמיו אבל במקרקעי איכא למימר שחלוקה בטלה מהא דאמרינן הכא אלא מעתה הני בי תלתא דקיימי ואזול בי תרי מינייהו ופלוג הכי נמי דבטלה מחלוקת כגון שהשלישי ספק בחלוקתם אלא שאחד מן השנים עצמן שחלקו רוצה לבטל החלוקה ולומר שלא היתה חלוקה כיון שלא היו שלשתן בחלוקה וקסלקא דעתך דאליבא דרב הוה ליה למימר בטלה מחלוקת. התם נחיתו אדעתא דבי תלתא כלומר טעמיה דרב לא מפני שלא נעשית החלוקה בפני שלשתן אלא מפני שלא חלקו לשלשה חלקים ולא נעשית החלוקה כהוגן הלכך אף על גב דפליג לנפשייהו בבית דין חלוקה בטלה. ויש לפרש עוד כיון שלא נגמרה החלוקה שיש לזה האח השלישי לחלוק עדיין אינה קיימת כדין מקח שאינו קיים עד שנגמר כולו וכדרך מה שהקשה התלמוד לדעת שמואל מהא דאמרינן כור בשלשים סאה בסלע אני מוכר לך יכול לחזור בו אפילו בסאה אחרונה. עליות.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: רב אמר בטלה מחלוקת. פירוש כל אחד מהם יכול לערער ולבטל המחלוקת בין אחד מן האחין אלו בין האח הבא ממדינת הים ושמואל אמר מקמצין.

אמר ליה רב פפא לאביי לרב דאמר בטלה מחלוקת אלמא הדר דינא כלומר כיון דקא נפיק מידא דכל חד מינייהו מההוא חלק דמטו ליה מקצת הדר דינא מעיקריה ומבטיל ליה ההוא מחלוקת מעיקרא אלא מעתה הני תלתא אחי או שותפי דאזול תרי מינייהו ופלוג פירוש ולא אפיקו ליה להוא אח דלא הוה בהדייהו חולקא הכי נמי דכי אתי ההוא אח ושקיל חולקיה כל חד מינייהו מצי לבטולי להיא מחלוקת משום דקנסוהו השתא מיהא דכל חד מינייהו יהיב מחולקא דמטא ליה מקצת אמר ליה התם אדעתא דבי תלתא נחות מעיקרא פירוש דהא הוו ידעי מעיקרא דתלתא אחי נינהו ואפילו הכי פלגינהו להנהו נכסי ומשום הכי לא מצו הנך תרתי לבטולי המחלוקת דהא סביר וקביל לפלוגתא אדעתא דהכי אבל הכא לאו אדעתא דבי תלתא נחית פירוש דהא לא הוו ידעי דאית להו אח במדינת הים הלכך אף על גב דההוא אח דלא הוה בהדייהו בעידן חלוקה הא ניחא ליה השתא לקמוצי מחולקא דתרווייהו ולא קא מערער עלייהו בההוא חלוקה הנך תרי אחי גופייהו כיון דלאו אדעתא דבי תלתא ניחות כל חד מינייהו מצי לבטלה להיא מחלוקת משום דחלוקה בטעות הויא. ושמואל אמר מקמצין קסבר כיון דההוא אח דלא הוה בהדייהו בעידן חלוקה קא נימא ליה השתא לקמוצי ליה מחלוקה דתרווייהו כדאמרינן ולא קא מערער עלייהו בההוא חלוקה אף על גב דהני תרי אחי גופייהו דפליג לאו אדעתא דבי תלתא פליג אפילו הכי קם דינא ולא מצו הדרי בהו ולבטולה להיא חלוקה. והא דאמר שמואל מקמצין דוקא היכא דלא מערער עלייהו ההוא אחא דלא הוה בהדייהו אבל אי לא ניחא ליה בהכי וקא מערער עלייהו בההוא חלוקא לבטולי מעיקרא לכולי עלמא מצי מבטל לה משום דאמר להו מאן פלג לכו דלמא חד מחולקא דידכו הוה סליק לי בגורל אי נמי מעליתא ליה בנכסי דבר מריון. וכן לענין תלתא אחי דאזול בי תרי מינייהו ופלוג דאמרינן דלא מצו הדרי בהו הני מילי היכא דניחא ליה להוא אח דלא הוה בהדייהו לקמץ ליה מחולקא דתרווייהו אבל אי לא ניחא ליה בודאי דמצי מבטל לה להיא חלוקה דהא אפילו לענין עסקא היכא דפליג חד מינייהו בלא חבריה מצי אמר ליה מאן פלג לך כדאמרינן מעשה בהני כותאי דזבין חמרא בהדדי ואזל חד מינייהו פלג בלא דעתא דחבריה וכל שכן לענין קרקע. אבל ודאי אי הני תלת שותפי דאזיל בי תרי מינייהו ופלוג אדעתא דבי דינא הוא דפלוג כגון דאזיל חד מינייהו למדינת הים ואזלו הנך ופלוג ואפיקו ליה חולקא דהיאך אדעתא דבי דינא לענין עסקא ושאר מטלטלי בודאי דהוה קיים ולא מצי היאך למימר מאן פלג לך והיינו ממעשה דאיסור ורב ספרא. ואיכא למימר דלא הוי קיים וההיא דרב ספרא ואיסור לא דמיא דאלו התם עיסקא והכא קרקע והיינו טעמא דאית לן למימר דשאני דין קרקע מדין

עיסקא משום דעיסקא דעתייהו אדמי ולא אגופה דעסקא וכיון דקא מפיק ליה מאי דשוו הנהו בדמים לא איכפת ליה אבל קרקע דעתיה דכל חד מינייהו אגופה דקרקע ניהו הלכך אף על גב דאפיק מאי דשוה מצי אמר ליה מאן פלג לך אף על גב דקמי בי דינא הוא דפלוג כי תקון רבנן לבעל חוב הוא דתקון לאפוקי שלא בפניו דבעל חוב כדי שלא תנעול דלת בפני לווין אבל לפלוגי שלא בפני שותפו לא אשכחן דתקון רבנן והדבר צריך עיון. עד כאן. ולענין פירוש השמועה הסכימו הרמב"ן והרשב"א והר"ן לפירושו ז"ל.

והראב"ד ז"ל פירש וזה לשונו: אלא מעתה הני בי תלתא אחי דקיימי ואזול תרי מינייהו ופלוג. נראה לי מדקאמר דקיימי אלמא כי הדדי נינהו והיכי פלגי תרי מינייהו בר מחד. אלא הכי קאמר דאזול תרי מינייהו ופלוג בהדי חד הכי נמי דבטלה מחלוקת הואיל ולא נגמרה חלוקתם אמר ליה התם אדעתא דתלתא נחות והני תרי פלגי בנפשייהו הכא לא נחית אדעתא דתלתא. עוד אני יכול לפרש אף על גב ששלשתן עומדים והשנים רוצים לחלוק והשלישי אינו רוצה שעושין בית דין לחלוקתם על כרחו ומניחין לו חלקו ומשמנים או חולקין ביניהם או משתתפים והוא שיש דין חלוקה בנחלה אלא שאני תמה על הרב שכתב שמעינן מהכא דתרי אחי או תרי שותפי דאזיל חד מינייהו ואצטריך אידך למנתא דיליה דפלגינן בינייהו ויהבינן ליה מנתיה ולא נצריך ליה להיאך עד דאתי וכיון דגריס בגמרא הני תלתא אחי דקיימי כו' השתא כי קאי חד הכא פלגי תרי על כרחיה דהיאך כי ליתיה מבעיא. ולשמואל דאמר מקמצין אלמא אף על גב דלא גמרו למילתייהו קם דינא והא כור בשלשים יכול לחזור בו כו' משום דלא גמר למילתיה. התם עבוד מילתא בינייהו דניחא ליה כו' כלומר שניהם רוצים בחזרה שמא יוקרו או יוזלו אבל הכא מי ניחא להו בחזרה. עד כאן.

דף קז.

גירסת הספרים אתמה שני אחין שחלקו ובא בעל חוב וטרף חלקו של אחד מהם ולא גרסינן שלשה אחיו שחלקו. ואם תאמר אם כן מאי קאמר רב פפא הלכתא בכל הני שמעתתא דמקמצין ואמימר אמר בטלה מחלוקת והלא בחלוקת שני אחין לא שייך לא קימוץ ולא ביטול מחלוקת. ומאי בכל הני שמעתתא והלא ליכא אלא חדא דשייך בה קימוץ ובטול מחלוקת דהיינו הך קמייתא דשני אחין שחלקו ובא להם אח ממדינת הים. יש לומר דאינהו לפסוק דלא כרב אסי אתו ואמימר לדחות נמי ההוא דשמואל ומינה דכל היכא דשייר קימוץ ובטול תלוקה כגון שלשה אחין שחלקו ובא בעל חוב וטרף חלקו של אחד מהם לרב פפא מקמצין ולאמימר בטלה מחלוקת. ובפירושי רבינו חננאל

והלכות הרי"ף ז"ל גרסינן שלשה אחין ונראה שדחקתן אותה קושיא שאמרנו ואין פירוש השמועה עולה באותה גירסא יפה כמו שנכתוב. ותחלה נפרש לפי הגירסא הראשונה רב אמר בטלה מחלוקת יורשין הוו ולא על דעת כן חלקו. ושמואל אמר ויתר כלומר מפסיד כל חלקו דלקוחות הוו וכלוקח שלא באחריות דמי. ורב אסי אמר נוטל רביע בקרקע ורביע במעות ופירש ר"ש ז"ל רביע או בקרקע או במעות והפסיד הרביע האחר כלומר רביע הנכסים כיצד הרי שהיו להם ארבע שדות נטל ראובן שנים ושמעון שנים ובא בעל חוב וטרף שנים של ראובן נוטל שמעון חצי השדה האחד או בקרקע או במעות שהוא רביע הנכסים הנשארים והחצי האחר אינו נוטל כלל משום דמספקא ליה אי יורשין הוו כרב ונוטל שדה אחת או לוקח שלא באחריות הוי כשמואל וויתר והוה ליה ממון המוטל בספק וחולקין. ואין פירוש זה מחוור כל הצורך דאם כן רביע רביע למה לי לימא נוטל רביע או בקרקע או במעות וכל שכן לרוב הספרים רביע בקרקע ורביע במעות דהוה ליה למימר או או. ואף על פי שר"ש ז"ל כתב דדרך התלמוד למיתני ו' במקום או כמו ששנינו ביבמות פרק רבן גמליאל חלץ ועשה מאמר ונתן גט ובעל ואמרינן דאו או קתני. אפילו כן אינו מחוור שאין דרך האמוראין לסתום אלא לפרש. אלא רב אסי לא מספקא ליה כלוקח שלא באחריות אלא כלוקח דעלמא והיינו דבדשמואל אמר כלוקח שלא באתריות ובדרב אסי אמר לקוחות סתם ורביע בקרקע ממש כיורש קאמר ורביע אחר במעות כלוקח באחריות ונמצא נוטל מחצית הנכנסים הנשארים שהוא כל חלקו אלא שנוטל מחצית חלקו בקרקע ומחציתו במעות. וכן פירש הרב ז"ל בשם רש"י ז"ל שפירש כן בפרק קמא דבבא קמא. ולפי פירוש זה לא נסתפק רב אסי אי כרב אי כשמואל לגמרי אלא אי כרב דיורשין הוו אי כשמואל דלקוחות הוו ליטול במעות ובאמת היה נראה לכאורה כדברי ר"ש ז"ל דכיון שאמר טעמיה דרב משום דיורשין הוו וטעמיה דשמואל משום דלקוחות שלא באחריות הוו ובתר הכי אמר ורב אסי מספקא ליה אי יורשין הוו אי לקוחות ולא פריש בודאי הכין משמע טפי דמאי דקאמרי רב ושמואל מספקא ליה אי כמר אי כמר והלכך לקוחות סתם דקאמר רב אסי לקוחות דשמואל קאמר. ועוד בדשמואל קסבר לקוחות הוו וכלוקח שלא באחריות דמו ולא קאמר וסבר כלוקח שלא באחריות דמו משמע לכאורה דמלתא פשוטה היא דכל מאן דסבר דלקוחות הוו דכלוקח שלא באחריות דמי שאינו דומה ללוקח דעלמא דקיימא לן דאחריות טעות סופר הוא דהתם טעמא משום דלא שדי איניש זוזי בכדי וכמו שפירש ר"ש. ולפי גירסת הגאונים ז"ל דגרסי שלשה אחין שחלקו פירשו דרב אסי תלתא ספיקי אית ליה אי יורשין הוו כרב ונוטל כל חלקו בקרקע או כלקוחות באחריות הוו ונוטל הכל במעות או כלוקח

שלא באחריות הוו כשמואל ולפיכך הוה ליה ממון המוטל בספק ומפסיד חצי חלקו והילכך נוטל רביע חלקו בקרקע כיורש ורביע חלקו במעות. וזה מן התימה אלו לא מספקא ליה אלא ביורשין ולוקח שלא באחריות נוטל כל חצי חלקו בקרקע ובא לוקח באחריות וגרע כחו ליטול הרביע במעות. ועל כן נראה גירסת הספרים יותר נכונה. ואיכא למידק אשמעתין היכי דמי דאתא בעל חוב וטרף חלקו של אחד מהם והלא הנכסים ערבים וכולם נכנסו תחת הבעלים. ויש מי שפירש באפותיקי מפורש ויש מי שפירשה בשנטל זה בינונית דאמר ליה שעבודי גבי דידך הוא. ואם תאמר אם כן לכולי עלמא ויתר וכדאמרינן בפרק קמא דבבא קמא באחד נטל קרקע ואחד נטל כספים ובא בעל חוב ונטל את הקרקע דלא אזיל האי ונטל כלום מבעל כספים דאמר ליה להכי שקלי כספים. וליתא דהתם הוא משום דאמר ליה להכי שקלי כספים דאי מגנב לא משתלימנא מינך ואת נמי להכי שקלת ארעא דאי מטרפא לא משתלמת מינאי אבל כאן לא על דעת שיטול זה בינונית ושיפרע כל בעלי החוב משלו דאחיו גם כן נטל קרקע ואינו עומד להפסד האחר יותר ממנו. ומסתברא דכל שבא ליטול נוטל מאיזה שירצה והוא שיש ביד כל אהד ואחד בינונית שהיא ראויה לו דנכסים ערבים הם והמלוה את חברו על ידי שני ערבים נפרע מאיזה מהם שירצה ואף על גב שיש בתוספות מכלתין בסופה הפך מזה. וכבר כתבתי יותר מזה בריש פרק המפקיד. הרשב"א ז"ל.

אבל הר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: ולא מחוור דהא תניא בתוספתא דבפרק גט פשוט המלוה את חברו על ידי שני ערבים לא יפרע מאחד מהם תחלה וכמו שכתבתי זה בארוכה בפרק הפקדון ובפרק המפקיד בסייעתא דשמיא. ולפיכך אני אומר שאין הנדון דומה לראיה דהכא בעל חוב אדעתא דחד נחת דהיינו לוה ונכסי כי הדדי נינהו ודחד גברא ואף על פי שמת לא הורע כחו של מלוה שלא יוכל לגבות אלא מזה מחצה ומזה מחצה אבל המלוה את חברו על ידי שני ערבים כיון דאדעתא דתרווייהו נחת ודאי על דעת כן נשתעבדו שלא יגבה הכל מאחד מהן אלא אם כן לא ימצא נכסים לשני. כן נראה לי. עד כאן.

הלכתא בכל הני שמעתתא מקמצין. קשיא לן בענין שני אחין שחלקו ובא בעל חוב וטרף חלקו של אחד מהן מה בין קימוץ ובין בטלה מחלוקת כיון שלא נשאר לפני שניהם כי אם שדה אחת והן חולקין אותה. ונראה לי דלמאן דאמר בטלה מחלוקת חוזרין ולוקחין אותם בגורל ולמאן דאמר מקמצין נותן לו אחיו חצי השדה שנשאר בידו לאיזה רוח שירצה ואף על גב דקסבר האחים שחלקו יורשין הן על דעת כן חלקו שאם יבא בעל חוב ויטרוף חלקו שיתן לו אחיו חלקו לאיזה רוח שירצה ובלבד בקרקע ולא במעות.

הר"י ז"ל בעליות. וכבר תירצה הרשב"א ז"ל לעיל.
וזה לשון הר"ן ז"ל: אי קשיא לך אי שני אחין גרסינן היכי אמרינן הלכתא בכל הני שמעתתא מקמצין דבשני אחין לא שייך קימוץ כבר נשמר מזה רשב"ם ז"ל שפירש דבהא שמעתא נמי שייך קימוץ לומר שנותן לו חלקו בקרקע באיזה מקום שירצה ואינו יכול לכופו לחזור ולחלוק בגורל. ומיהו אין צורך לזה אלא להכי אמר מקמצין לומר דכל היכא דשייך קימוץ עבדי ליה ומשכחת לה בשלשה אחין שחלקו ובא בעל חוב וטרף חלקו של אחד מהם ונקט ליה בהאי לישנא לאשמועינן דמצד השני אחין עצמן לא נתבטלה החלוקה. עד כאן.
שלשה שירדו לשום. פירוש מי שנתחייב בבית דין ממון ולא נמצא אצלו אלא קרקע ושלחו מבית דין שלשה לשום אותו ולהוריד בו אותו בעל חוב ונחלקו אותם שלשה בשום שנים אומרים במנה כו'. נדון במנה פרישנא בגמרא טעמא דקסבר נקוט מילתא מציעתא שהוא מאה והאי דנקט מילתא מציעתא משום דמאן דאמר במנה ומאן דאמר שלשים קסברי דלא הויא פחות ממאה ומאן דאמר שלשים הוה ליה חד במקום שנים וכן נמי מאן דאמר מנה ומאן דאמר עשרים תרווייהו קמסהדי דלא שויא יתר ממנה ומאן דאמר שלשים הוה ליה חד ואין דבריו של אחד במקום שנים. הרא"ם ז"ל.
נקוט תרי קמאי בידך דמתורת מנה לא מפקינן ליה. כלומר דרך העולם שאפילו בקרקע ששוה מנה לא יתנו מנה אלא מי שצריך הרבה לקנות קרקע אבל אין לנו קופצים אלא אם כן יזולו מהם חומש הילכך אלו השנים אין מוציאין אותו מתורת מנה וזה הלך לשוויו וזה הלך אחרי קופציו ומנה היא מילתא מציעתא ונאמר כי הוא עיקר השומא והאחר נברר אחריו והוא בעל העשרים כאשר פירשנו הילכך ממצעין לפלוגתייהו בין הני תרי קמאי דקיימי בחדא שטה וכן הדרך עצמו לאחרים אלא שהוא משלש הטעות ביניהם ומקרב דברי העשרים אצל בעל המנה. וקרוב אני לומר שאין טעות בין השנים הראשונים על הדרך שפירשתי אלא שקראתי טעות בשביל השלישי שהוא יוצא מן הדרך האמצעי ומתרחק מן הראשון הרבה. הראב"ד ז"ל.

דף קז:

האי ארעא תשעין ותלתא ותילתא שויא והאי דקאמר עשרים טעי תליסר ותלתא לאחוריה כו'. ובדין הוא דלימא טפי סבר מסתאי דקא מטפינא כולי האי אחבראי. והאי דלא אמרינן איפכא נימא דהאי ארעא תמנין ושבעה פחות תילתא שויא והאי דקאמר מנה קא טעי תליסר ותלתא לקמיה והאי דקאמר עשרים טעי תליסר ותלתא לאחוריה

ובדין הוא דאיבעי ליה לגרועי טפי אלא דסבר מסתאי דקא גרענא כולי האי אחבראי. היינו טעמא משום דלטפויי אחבריה כוליה האי בוש אבל לגרוע אין בוש. הר"ן ז"ל.

מתניתין האומר לחברו חצי שדה אנו מוכר לך משמנין כו'. אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן לוקח נוטל כחוש. ואקשינן והא משמנין ביניהן תנן שהוא מלשון שומא דאלמא הלוקח אינו נוטל החצי שלו אלא בשומא ובנתינת שבח בחצי הכחוש מבחצי היפה כדי שישתוו שניהם. אמר ליה וליטעמיך אימא סיפא חציה בדרום אני מוכר לך משמנין ביניהן ונוטל חציה בדרום אמאי משמנין ביניהן כלומר אי סלקא דעתך האי משמנין להשוות החלקים הוא ולתת שבח בין היפה לכחוש הכא אמאי משמנין ביניהן והא חציה בדרום אמר לו ואין לו אלא אותו החצי בין כחוש ויפה אלא לדמי כלומר זו השומא אינה להשוות החלקים בין כחוש ליפה אלא כדי לידע כמה הוא שוה כדי ליתן לו דמיו לפי כשמכר לו סתם מכר לו חציו בדרום בלי שיפרש לו סכום דמים לפיכך שנינו משמנין ביניהן כדי שיתברר כמה שוה אותו חצי שבדרום כדי שיתן לו דמיו והאי דקתני ביניהן כך פירושה כגון שהיתה השדה כולה שוה מאה זהובים ולפי שמכר לו עכשיו חציה שבדרום צריכים אנו לשום ולידע כמה ראוי ליתן ממאה זהובים אלו לרוח צפונית וכמה ראוי ליתן מהם לרוח דרומית שמתברר בכך כמה הוא שזה חציה שבדרום כדי ליתן לו דמיו וכיון שכן רישא נמי דקתני משמנין ביניהם אינו להשוות החלקים ולתת שבח בין כחוש ליפה אלא לידע כמה הוא שוה כדי שיתן לו דמיו הואיל וסתם מכר לו בלי סכום סך הדמים ולעולם אינו נוטל אלא החצי הכחוש במה ששוה וטעמא דמילתא משום דכיון דחציה סתם מכר לו בלי סיים לו אם כחוש אם יפה אמרינן יד בעל השטר על התחתונה ואין לו אלא כחוש דכי אמרינן מוכר בעין יפה מוכר הני מילי לענין שיהא המקום עצמו המכור קנוי כולו ללוקח בלי שישייר לעצמו המוכר שום זכות כלל כגון דרך וכיוצא בו ולענין שיהא לו לאותו המקום המכור דרך על המוכר ליכנס ולצאת עליו כדי שלא יהא צריך ליקח דרך במאה מנה או יפרח באויר אבל במוכר לחברו חצי שדה סתם שהוא לענין בירור המקום ושמכר לי איזהו כחוש אם יפה כגון שמוכר לו חצי שדהו סתם ואין כאן דרך לומר מוכר בעין יפה מוכר אלא יד בעל השטר על התחתונה הואיל והעיון בלשון השטר הוא מאי משמע אם החצי כחוש אם החצי היפה ולפיכך אין לו אלא כחוש שהוא פחות שבמשמעות. תדע דהא תנן המוכר את הבית לא מכר את היציע ולא את הבור ולא את הדות אלמא כיון שלא הזכיר לו לא יציע ולא בור ולא דות לא מכר לו אלא בית ושדה בלי בור ודות שהוא פחות שבמשמע הכי נמי כיון שחצי שדה מכר לו בלי שיפרש אם החצי היפה אם החצי הכחוש אמרינן יד

בעל השטר על התחתונה ומעשים בכל יום לפני רבינו הרב ז"ל וקא דאין שאינו נוטל אלא כחוש ואפילו במתנה דכולי עלמא בעין יפה נותן הכא קדאין שהנותן חלק לחברו בשדה סתם בלי שיברר אם כחוש אם יפה ובלי שסיים הרוחות שאין לו למקבל המתנה אלא החלק הכחוש בלי שבח. ואם תשאל וכיון דאמרינן דלוקח נוטל כחוש ואוקימנא להא דקתני במתניתין משמנין ביניהם שאינו להשוות החלקים כו' אלא לשום אותו חלק הכחוש לידע כמה הוא שוה כדי ליתן דמיו דאלמא כשמכר לו סתם מכר לו בלי פסיקת דמים אם כן האיך קנה אותו הלוקח כדי שיצטרך לשום אותו ולידע כמה דמים הוא נותן לו והא קיימא לן שהמוכר בלי פסיקת דמים עדיין לא קנה לוקח כלום כדתניא בהדיא מדד עד שלא פסק שניהם יכולין לחזור בהם. תשובתך כי אמרינן שהמוכר בלי פסיקת דמים לא קנה לוקח הני מילי באומר לחברו דבר זה אני מוכר לך סתם דכיון שלא הזכיר בכמה הוא מוכר לו אף על פי שהוא שוה חמשים יש לומר שלא הסכימה דעתו למכרה אלא במנה וגם הלוקח לא סמכה דעתיה לפי שאמר בלבו שיבקש עוד יותר ממה שהוא שוה אבל אמר ליה דבר זה אני מוכר לך במה שהוא שוה הרי פסק לו הדמים שמכר לו בהם לפי שכיון ששמין אותו עכשיו ומתבאר כמה שוה איגלאי מילתא שבאותן הדמים הוא שמכר לו וכמי שפסק לו מעיקרא בשעת המכר דמי. תדע דהא גרסינן בפרק השוכר את הפועל אמר ליה כדשיימי ואין יכול להוסיף על שומתם כלום ולבקש ממנו יותר בפסיקת דמים וכיון שכן הא מתניתין הכי נמי מתוקמא כגון דאמר ליה החצי השדה אני מוכר לך כמה ששוה שכיון שתלה הדבר במה שהוא שוה ונמצא שאינו יכול להוסיף על שוויו כלום ומבקש ממנו יותר כששמין אותו עכשיו ומתברר כמה הוא שוה איגלאי מילתא למפרע שבאותן הדמים מכר לו חצי שדהו וכמאן דפסק להו מעיקרא בשעת המכר דמי. הרא"ם ז"ל.

והר"י ז"ל בעליות תירץ וזה לשונו ונראה לי דכי אמרינן לא פסק לא סמכא דעתיה דוקא כשמושך המטלטלים ולא אמר ליה המוכר משוך וקנה אלא שמושך בפניו וכיון שלא פסק אמרינן דלא ניחא ליה למוכר שיקנה במשיכה והוא הדין בקרקעות אם החזיק בפנינו ולא פסק לא קנה אבל ודאי היכא דאמר ליה לך חזק וקנה בין החזיק בפניו בין שלא בפניו קנה ומתניתין הא קמשמע לן דאף על גב דלא פסק לו דמים וכבר החזיק לוקח על פיו וקנה אין ביד הלוקח לומר אתן כפי מה שאחפוץ שאין אונאה לקרקעות קמשמע לן כיון דאמר ליה חצי השדה אני מוכר לך סתם מכר בשויו משמע ונותן לוקח על פי שמאים דמי חצי השדה משלם. והא דקתני סיפא חציה בדרום אני מוכר לך כו' לא אצטרכינן אלא לגלויי רישא דמשמעין דקתני לא להשואת החלקים שיהא לשניהם

בשמן ובכחוש אלא לדמי קאמר ולעולם לוקח נוטל כחוש. מתוך בבא דסיפא השמיענו דנוטל חצי שדהו דקתני חצי כחוש. עוד נראה בעיני דמיירי כשפסק לו זיתים ומספיקא אמרינן שאף על פי שהחזיק לוקח וקנה החצי אפילו הכי הוי מוחזק ולוקח נוטל כחוש דהמוציא מחבירו עליו הראיה. ומיהו מספיקא אין הלוקח נותן בכחוש דמים שפסק לו דאמרינן לוקח הוא מוחזק בדמים והמוציא מחברו עליו הראיה הילכך אין נותן לו אלא דמי הכחוש. ומכל מקום אין יכול לטעון לא אתן לך דמים כלל מספיקא עד שתתן לי בשמן. עד כאן.

וזה לשון הרשב"א ז"ל אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן ולוקח נוטל כחוש. כלומר נוטל מן הכחוש כדי שווי דמי החצי והחצי דקאמר לדמי קאמר כדמפרש ואזיל. ומשמנין מלשון שומא. אמר ליה רבי חייא בר אבא והא אנן משמנין ביניהם תנן דמשמע ומשמנין החלקים ביניהם ונוטלין בשוה בין בכחוש בין בשמן. ואמר ליה דדיקא מתניתין הכי מדקתני חציה בדרום משמנין ביניהם ואם איתא מאי משמנין והא בדרום אמר לו ויטול החצי בדרום בין שהוא כחוש בין שהוא שמן אלא לדמי כלומר דלא שיטול ממש בדרום קאמר ליה אלא שיטול ממנו בשדה בדמי חציה שבדרום ולעולם נותן לו המוכר באיזה צד שירצה וכן נמי ברישא לא החצי ממש קאמר ליה אלא כשיעור דמי החצי ולעולם השמן נשאר אצל המוכר וזהו עלוי כוחו דרוצה אדם בקב עדית מקביים זיבורית כך פירשו רבינו חננאל ורבינו תם ז"ל. ואני תמה אחר שסיים לו את הרוחות ואמר ליה חציה בדרום האיך יש במשמע שיטול דמי חציה בדרום ולא יטול בדרום אלא בצפון ואם רצה לקנות ממנו בדרום ממש באיזה לשון מבואר יותר מזה יאמר לו. והנכון שראיתי בשמועה זו הוא מה שפירש הראב"ד ז"ל וזה לשונו משמנין ביניהם פירוש משוין שני החלקים ולוקח נוטל כחוש כלומר כשמשוין החלקים לא שיחלוקו השמן והכחוש מדה במדה אלא הכחוש לצד אחד והשמן לצד אחד ומוסיפים על הכחוש עד שישתוה לשמן והלוקח נוטל הכחוש לפי שאדם רוצה במעט שמן מהרבה כתוש ויד בעל השטר על התתתונה. והא אנן משמנין ביניהם תנן דמשמע שמשוין אותם בשמן ובכחוש. תרגימנא מסיפא והא חציה בדרום אמר ליה אם שמן אם כחוש אלא לדמי אם אותו חצי שבדרום כחוש שיוסיפו על הכחוש צד שישתוה לדמי השמן ואם אותו חצי שמן יפחתו ממנו עד שישתוה לכחוש הכי נמי לדמי השואה בדמים ולעולם לוקח נוטל כחוש באיזה צד שיהיה. עד כאן לשון הרב ז"ל. עד כאן לשון הרשב"א ז"ל.

וכן כתב הר"ן ז"ל וזה לשונו ולא מחוור דכיון שסיים לו חציה שבדרום למה לא יטול בדרום ואם רצה שיטול בדרום ממש באיזה לשון מבואר יותר מזה יאמר לו לפיכך נראין

הדברים דודאי בדרום הוא נוטל. ומיהו אינו נוטל חציה בדרום מדה בחבל אלא משמנין ביניהם לדמי ועושין מן השדה שני חלקים שוים בדמים ונוטל חלקו בדרום. והיכא דאמר ליה נמי חצי שדהו משמנין את החלקים בדמים ולוקח נוטל כחוש וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק כ"א מהלכות מכירה וכן אם אמר לו חציה בדרום אני מוכר לך שמין לו דמי כולה ונותן לו בדרומה בחצי כל הדמים. עד כאן.

סליק פרק שביעי

פרק שמיני

דף קח.

האב את הבנים והבנים את האב נוחלין ומנחילין. איכא למידק כיון דתנא האב את הבנים נוחלין ומנחילין למה לי למתני תו הבנים את האב. ואם תאמר לאשמועינן בנים ולא בנות ולקדם וכדדייקינן מיניה בגמרא והא סיפא קתני ובני אחות ודייקינן נמי בני אחות ולא בנות אחות לקדם וכדאיתא נמי בגמרא אלא כל היכא דקתני בנים בנים ולא בנות לקדם ואכתי והבנים את האב למה לי. ויש לומר דמייתורא דהבנים את האב שמעינן לכולהו הא אלו לא תנא ברישא והבנים את האב לא שמעינן מידי לקדם בין בהבנים את האב בין בבני אחות. עוד יש לומר דהכא אצטריך דכיון דתנא האב את הבנים נוחלים והתם בן ובת כי הדדי נינהו שהאב יורש את הבת כמו שהוא יורש את הבן ואף על גב דירושת האב בנכסי הבת אינה בכתוב דאיש כי ימות כתיב מכל מקום פשיטא ומקל וחומר דבן אתיא ומה האב בנכסי הבן יורש שאין שבח נעוריו לאב בנכסי הבת ששבח נעוריה לאביה לא כל שכן וכיון שכן הייתי אומר כשם שנוחלין שוים בין בבן בין בבת וכי הדדי נינהו לפיכך אצטריך לאשמועינן הבנים את האב ולא בנות ולקדם. והאחין מן האב נוחלין ומנחילין. ואם תאמר ואמאי לא תנא נמי ואחי האב. יש לומר כל דכתיבי בהדיא בקרא לא תנא הכא. ואם תאמר אם כן למה לי למתני האחין מן האב והא אחין בהדיא כתיבי ונתתם את נחלתו לאחיו. יש לומר דבקרא לא כתיב בהדיא מן האב ולא שמעינן בהדיא מינה אם מן האב או מן האם ואף על גב דמכל מקום ממשפחתו כתיב ומשפחת אם אינה קרויה משפחה אבל ההוא דדרשינן הכי מדכתיב משפחותם לבית אבותם אבל בהדיא לא כתיב. ועוד דאצטריכין למשקל בה ולמטרי ומשפחת אם אינה קרויה משפחה והא כתיב וכל דלא כתיב בהדיא תנא תנא הכא.

גמרא: **חדא אתחולי בפורענותא לא מתחילינן**. אף על גב דהבנים את האב נמי הוי פורענות במנחילין מכל מקום רישא הוי נוחלין והיינו ברכה כדפירש בקונטרס. תוספי הרא"ש ז"ל.

ומאי דרשא דתניא שארו זה האב כו'. פירוש קראי הכי כתיב ואיש כי ימות ובן אין לו והעברתם את נחלתו לבתו ואם אין לו בת ונתתם את נחלתו לאחיו ואם אין לו אחים ונתתם את נחלתו לאחי אביו ואם אין אחים לאביו ונתתם את נחלתו לשארו הקרוב אליו ממשפחתו וירש אותה ושארו זה האב כדילפינן לקמן מדכתיב שאר אביך ומשום הכי דרשינן שהאב קודם לאחין ועל כרחך קראי שלא כסדרן כתיב דליכא למימר דכסדרן כתיב ושהאב אינו יורש כל זמן שיש לו אחי האב שהאיך אפשר שיהו אחי האב קודמין לאב וכן נמי ליכא למימר דנהי דשלא כסדרן כתיב אב לא קדם אלא לאחי האב אבל לא לאחין דאי הכי אב דכתב רחמנא למה לי ולאקדומי אב לאחי האב לא צריך קרא דכיון דמכח אב קאתי כו' אלא על כרחך לאקדומי אב לאחין אצטריך ומשום הכי קאמר יכול יהא קודם לבן דכיון דקראי שלא כסדרן כתיב ועל כן אם קודם לאותם שהם קודמין לו בסדר המקרא נימא שיקדם לכל דלהטילו מנא לך הרי לא בא הכתוב לסתום אלא לפרש וכיון שכן יש לנו לומר שכיון שאנו צריכים להקדימו שנקדימהו לכולן דמה ראית ואמרינן תלמוד לומר הקרוב קרוב קודם כלומר ובהכי אשמועינן שהאב אינו קודם לבן שהרי הבן יותר קרוב לאביו שקם תחתיו לייעדה ולשדה אחוזה ופוטר מן הייבום. הר"ן ז"ל.

דף קח:

יכול יקדים לבן. מתוך פירוש רשב"ם משמע שרוצה לפרש אף לבן לא נהירא לריב"ם דאם כן הא דמסיק ומה ראית לרבות את הבן ולהוציא את האח הוה ליה למימר להוציא את האב. ופירש הוא יכול לקדום לבן ולא לאח כו' ואין נראה פירושו כלל כו' ככתוב בתוספות. ונראה לפרש הכי שארו זו האב מלמד שהאב קודם לאחין מדכתביה רחמנא דלא לכתוב רחמנא שארו ואנא ידענא דקדים לאחי האב דאחי האב מכח מאן קאתו כו' אלא ודאי להקדימו לאחי האב כתבו יכול יהא קודם אף לבן דכיון שאני מקדימו יהא קודם לכל אותם הכתובים בפרשה תלמוד לומר הקרוב אליו ואין להקדימו לכל אותם הכתובים דאם כן הקרוב אליו למאי אתא ומה ראית כו' ככתוב בתוספות. תוספות הרא"ש ז"ל.

ומה ראית לרבות את הבן ולהוציא את האח. איכא למידק והא בהדיא כתיב שהבן קודם לאחים ואפילו לבת דכתיב איש כי ימות ובן אין לו והעברתם את נחלתו לבתו ואם אין לו בת ונתתם את נחלתו לאחיו. ואם כן האיך אפשר דניקום ונאמר שהאב קודם לבן והאחים קודמים לאב וכל שכן שיהו אחים קודמים לבנים. וכי תימא קראי לאו כסדרן כתיבי וכדאמרינן לקמן הני מילי שארו דעל כרחך לאו במקומו כתיב אבל דנערבב קראי כולי האי לא.

וכתב הראב"ד ז"ל דהא דאמרינן מרבה אני את האח לאו למימרא דנרבה את האח ונוציא את הבן אלא הכי קאמר ומה ראית לרבות את הבן מן הקרוב קרוב קודם לפי שיש קורבא לבן אצל האב שאינה לא באב ולא באח. והלא גם לאח יש קורבא שאינה לא באב ולא בבן. והשיב מרבה אני את הבן שבן קם תחת אביו לייעדה ולשדה אחוזה מה שאין כן לא באב ולא באח ואם כן דין הוא דנרבה אותו מן הקרוב שהוא הקרוב שבכולם. אדרבה מרבה אני את האח פירוש לאו למימרא דאדרבה שנרבה אה האח ונוציא את הבן אלא מה שאתה אומר שהאב קודם לאחין אדרבה שהרי יש לרבות האח מן הקרוב קרוב קודם שאף הוא יש לו קורבא אצל אחיו מה שאינו לא בבן ולא באב ואם כן כמו שאתה מרבה את הבן כך יש לרבות את האח דמה ראית להוציא את האח שהרי בן ואח שקולין הן ואיזה תוציא. ופריק שהבן הוא הקרוב שיש לו קורבא אצל אביו ואפילו במקום שיש אח מה שאין כן באח שאינו קם תחת אביו ליבום במקום שיש בן ואם כן אין לנו לרבות את האח אלא הבן לבדו. וכתב הרב ז"ל ואם תאמר אם כן מכל מקום הרי מצינו שהאח קרוב יותר מן האב שכן קם תחת אביו ליבום ואפילו במקום שיש אב ואין אב קם תחת הבן לכלום. ותירץ דהא ליתא דכיון דאשכחן מיהא דבן קרוב לאב יותר מן האח נמצא שהאב קרוב לבן יותר מן האח שכמו זה קרוב לזה כך זה קרוב לו. וזה תורף דברי הרב ז"ל. ואין דבר זה מחוור כל הצורך. אבל אפשר שאין מרבין מן הקרוב אלא קרוב אחד והוא הקרוב יותר דהקרוב אמר הכתוב ולא הקרובים. ומיהו כל שאנו מוצאין קרובים שזה קרוב כזה כגון שיש לה קורביות כמו לזה על כרחנו שניהם בכלל הקרוב דאיזה מהם תוציא וזהו שנשאו ונתנו בבן ואח לומר ששקולין הן בקורבה ושניהם נכנסים בכלל הקרוב עד שאמרו שהבן הוא יותר קרוב וכיון שאין בן ואח שקולין אין לך לרבות אלא הקרוב שבהן והוא הבן. ומכל מקום אכתי איכא למידק והאיך הקשה שנרבה את הבן ואת האח שאם כן קדימת האב למאן לאחי האב לבד אם כן לשתוק קרא מיניה ואנא ידענא וכדאמרינן לקמן אחי האב לא צריכי למעוטי אחי האב מכח מאן קאתי מכח אב קאי אב וירתי אינהו. על כן יש לומר דהכי קאמר ומה ראית לרבות את הבן ולהוציא את

האב אדרבה מרבה אני את האח כמו הבן שגם הוא קרוב יותר מן האב ומן הדין ואם כן אין האב קודם אלא לאחי האב והא לא אצטריך אלא על כרחך האי הקרוב אשארו קאי כלומר ונתתם את נחלתו לשארו שהוא הקרוב יותר בנחלה ויקדום אפילו לבן ופריק לעולם לאו לשארו שהוא הקרוב אלא לשארו במקום הקרוב עצמו והוא הבן ומרבה אני את הבן שבן קם תחת אביו ליעדה ולשדה אחוזה וזה עיקר. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות יכול יהא קודם לבן. פירוש אף לבן דכיון דעל כרחך קראי שלא כסדרן כתיבי ובא הכתוב להקדים לאב לקרובים הכתובים למעלה בפרשה כגון אחי האב ואחי הבן נאמר מעתה שבא הכתוב להקדים האב לכולן ואפילו לבן. תלמוד לומר הקרוב קרוב קודם והבן קרוב מן האב לפי שהוא קם תחת אביו ליעדה ולשדה אחוזה כו'. ואין לפרש יכול יהא קודם לבן לבן דוקא ולא לאחין ומשום דהוה סלקא דעתך שהאח קרוב מן הבן לפי שהוא קם תחת אביו ליבום דאם כן מאי קא מהדר ליה תלמוד לומר הקרוב קרוב קודם והלא מפני שאנו סבורים שהוא קרוב מן הבן היינו באים לומר שהאב קודם לבן ולא לאח ומה תשובה השיב לזה שמה שאמר תלמוד לומר הקרוב קרוב קודם כל זמן שלא פירש המשיב במה הבן קרוב יותר מן האח. ומה ראית להוציא הבן ולרבות האח מרבה אני את הבן שבן קם תחת אביו כו'. איכא דקשיא ליה לימא ליעדה ולנחלה דבהדיא כתיב שהבן והבת קודמים לאח דכתיב איש כי ימות ובן אין לו וגו' ואם אין לו בת ונתתם את נחלתו לאחיו וכיון שהבן קודם לאח לנחלה מרבה אני את הבן שיקדים לאב יותר מן האח. והא לא קשיא דתלמודא נסיב לקורבות הנמצאות בבן שאינם נמצאות באח כלל כגון יעידה שאינה באח כלל והיה סלקא דעתך שהיא ראויה להכריע קורבת יבום שהיא באח ואינה בבן כלל אבל קורבה דנחלה אף על פי שהבן קודם לאח אינה ראויה לעמוד כנגד קורבה דיבום לפי שהוא באח ואינה בבן כלל וקורבה דנחלה ישנה באח במקום שאין בן וכיוצא בסוגיא זו יש בקדושין על מנת שעובד את הבן ואינו עובד את האח ובערכין לענין שדה אחוזה ובכולהו לא נקט לנחלה מן הטעם שכתבנו. אלא אי קשיא הא קשיא מאי האי דקא הוי תלמודא ומה ראית לרבות את הבן ולהוציא את האח ואיך יהא קודם לבן ולא לאחר מאחר שהבן קודם לאח במקום שאין אב כמו שמפורש בפרשה ומה טעם יש לדבר זה הגע עצמך שאם יש שם אב ובן ואח אם אתה אומר שהאב קודם לבן ולא לאח והבן קודם לאח נמצא שהאב יוציא מיד הבן והאח מיד האב והבן מן האח וחוזרים חלילה ואין טעם לדבר זה. ורשב"ם ז"ל פירש דלהכי מקשינן מה ראית לרבות את הבן ולהוציא את האח דכיון דקראי שלא כסדרן כתיבי וכן סדר נחלות איש כי ימות ואח אין לו והעברתם את נחלתו לבנו ואם אין לו

בן והעברתם את נחלתו לבתו. וזה הפירוש אינו מחוור כל עיקר שאם אמרו לענין שארו קראי שלא כסדרן כתיבי לפי שיש הכרע לדבר דאי אפשר לומר שיהיו אחי האב קודמים לשארו דהיינו האב שהרי אחי האב אינם באים אלא מכח האב אבל האיך נאמר על שאר מקראות שבפרשה שלא כסדרן כתיבי בלא ראיה והכרח. ועוד שלא אמרו קראי שלא כסדרן כתיבי אלא לענין המדרש בלבד אבל פשטן של מקראות מקיים כסדרן ואין מקרא יוצא מידי פשוטו ולפי הפשט הא דכתיב לשארו היינו לשאר קרובים של מת ונמצא הפשט מתקיים כסדרו אבל לענין המדרש שדרשו בו חכמים דשארו זה האב אמרינן דקראי שלא כסדרן כתיבי ומעתה לענין מה שכתוב לאחיו אי אפשר לומר על פשוטו של מקרא דכשלא כסדרן כתיב דבהדיא כתיב שהבת קודם לאחים והאיך נאמר שהאם קודם לבת ולבן. ועוד דאמרינן לקמן מנא ליה שהבן קודם לבת דכתיב איש כי ימות ובן אין לו טעמא דאין לו בן הא יש לו בן בן קודם ולא אמרינן דילמא קראי שלא כסדרן כתיבי בת קודמת לבן למאן דאמר לענין שארו קראי שלא כסדרן כתיבי. ונראה בעיני דודאי פשוט הדבר שהבן קודם לאח לנחלה כדכתיב בהדיא וכן האב קודם לבן לנחלה על כרחך כל שכן שקודם לאח שהרי הבן קודם לאח ושמעתין הכי פירושו יכול יהא האב קודם לבן כלומר אף לבן וכל שכן לאח תלמוד לומר הקרוב קרוב קודם פירוש הקרוב בעלמא לשאר דברים מן האב הוא הקודם לנחלה והבן קודם מן האב ליעדה הילכך הוא קודם לנחלה. ומה ראית לרבות הבן מכח משמעות הקרוב ולהוציא את האח והלא גם האח קרוב יותר מן האב בעלמא לענין יבום וכל זמן שאין אתה מוצא ראיה שתהא קורבת הבן על האב יתירה וחזקה מקורבת האח על האב מה ראית לקרוא את הבן קרוב יותר מן האב לדינים דעלמא ולהוציא את האח מכלל שם הקרוב ונהי נמי שאי אפשר שהבן והאח שניהם בכלל הקרוב וקודמים לאב דהא על כרחך לא אצטריך שארו להקדים האב לאחי האב דלהא לא אצטריך קרא דאחי האב מכח מאן קאתי מכח אב אלא להקדים האב לאם או לבן אצטריך מכל מקום מה ראית לרבות את הבן במשמעות הקרוב ולהוציא את האח מכלל משמעותו הא איכא למימר איפכא. וכי תימא איפכא לא מצית אמרת שהרי הבן קודם לאח לנחלה מכל מקום כיון שאין קורבת הבן על האב יתירה מקורבת האח על האב האיך תולה הכתוב קדימת הבן לנחלה בקורבת הבן על האב בעלמא. כיון שקורבת האח על האב חזקה כמוה ואינה עומדת לאח שיהא קודם לאב לנחלה ומעתה יש לך לבטל לדרשה דהקרוב ולא תדרוש קרוב קודם שהרי אי אפשר לך להעמידה ולומר דקורבה בעלמא גורמת קדימה לנחלה והאיך נדרוש דשארו דהיינו האב קודם אף לבן. ומהדרינן מרבה אני את הבן שבן קם תחת אביו ליעדה כו'

מה שאין כן לא באב ולא באח ונמצאת קורבת הבן על האב יתירה מקורבת האח על האב. וחזר המקשה להעמיד דבריו ואמר אדרבה מרבה אני את האח שכן קם תחת אביו ליבום ונמצאת קורבת האח על האב יתירה בעלמא מקורבת הבן על האב והיה לו לגרום שיהא האח קודם האב לנחלה אי אזלינן לענין נחלה בתר קורבה דעלמא. ומהדרינן כלום יש יבום אלא במקום שאין בן כו' ונמצא כי גם לענין יבום קורבת הבן על האב יתירה מקורבת האח על האב שהבן פוטר את אמו מן היבום ונמצא נגד מה שפוטר את אמו מן היבום הוי קורבת האח שהוא מיבם נמצאת אמר דקורבת הבן על האב יתירה מקורבת האח על האב בין לענין יעידה בין לענין יבום ולפי שיש קורבה גדולה ויתירה לבן על האב היא גורמת לו שיהא קודם לנחלה אבל קורבת האח על האב שאינה גדולה כל כך אינה גורמת לאח שיהא קודם לאב ונתקיימה דרשה דהקרוב קרוב קודם לענין הבן שקודם לנחלה ודרשה דשארו נתקיימה לענין קדימת האב לאחים דאלו לקדימת האב לאחי האב לא אצטריך קרא. וכן כתב רבינו חננאל ז"ל תלמוד לומר הקרוב קרוב קודם קדימת חנוך לראובן יותר מאחי ראובן ואבי ראובן שכן מצינו באמה עבריה שנתנה לו התורה רשות ליעדה לעצמו או לבנו. עד כאן.

הקשו בתוספות בדבור המתחיל יכול יהא קודם לבן. ואם תאמר אם כן כו'. ואם תאמר אחין דכתב רחמנא למה לי כיון דנחלה ממשמשת כו'. ויש לומר דאי לא כתב הכין כו' ככתוב שם בתוספות. אבל לתנאים דלקמן דלא דרשו שארו זה האב קשיא. ויש לומר דאצטריך למכתב אחין לדידהו למדרש אי אתה מעביר מן האב במקום אחים כדלקמן. גליון תוספות.

ליעדה ולשדה אחוזה. הכי נמי הוה מצי למימר ולעבד עברי כדאמרינן בפרק קמא דקידושין שעובד את הבן וכו' ואי משום דהאי פירכא הוא דקיימא לן לתנא דכלום יש יבום אלא במקום שאין בן הכי נמי שדה אחוזה קיימא מהאי פירכא כדמסיק ואפילו הכי חשיב ליה. ויש לומר דנקט חדא מהנך תרתי דקיימא לן מהאי פירכא. אדרבה מרבה אני את האח. ופירש רשב"ם וסדר נחלות האח ובן ובת ושארו. והדר ביה מזה הפירוש משום דאם כן לא יכתוב שארו כלל ופירש סדר נחלות אח ושארו בן ובת. תוספות הרא"ש ז"ל.

דף קט.

ואימא שארו זה האב מלמד שהאב קודם לבת כו'. תלמוד לומר הקרוב קרוב קודם וקורבת הבן על האב יתירה מקורבת האח והבת על האב שיש לו קורבה עליו בשני דברים ליעדה ולפטור מן היבום ואף על גב דלא שייכה יעידה בבת מכל מקום בבן

נמצאת הקורבה ההיא יתירה על האב ובבת לא שייכא ולא דמיא להא דאמרינן לקמן בת לאו בת יעידה היא דהתם משום דאיירינן בקורבה דבן מבת ומהדרינן כיון דלענין יבום בן ובת כי הדדי נינהו כו' כי זה שהבן פוטר מן היבום הוא עיקר הקורבה הנמצאת בבן שאנו רואין את האב כאלו קיים וקורבה זו גדולה מן היעידה ואין צריך לומר דעדיפא מקורבה דיבום באח וכיון שהבת שוה לבן בקורבה זו לענין נחלה נמי כי הדדי נינהו. אי נמי הכי קאמר כיון שאנו רואים קורבת הבת בעלמא כעין קורבת הבן במדי דשייכא ביה שהיא פוטרת מן היבום ויעידה לא שייכא בה בבת יש לנו לומר שהיא שוה לבן להקדימה בנחלה לאב כיון שתלה הכתוב דבר זה בקורבה דעלמא והרי קורבת הבת כעין קורבת הבן. עליות.

הא דאמרינן דלענין יבום בן ובת כי הדדי נינהו לא אתפרש בגמרא מנין דהא בפרשת יבום ובן אין לו כתיב. וכתב רשב"ם יש לומר דנפקא להו מבן אין לו עיין עליו וכן כתב הראב"ד ז"ל לקמן גבי בנות צלפחד דרשניות הן. ולא נהירא דעיין זה על הבן משמע כלומר שנעיין אם יש בן הבן או בת הבן אבל לא נאמר העיון על המת בעצמו. ואחרים אמרו דנפקא לן מדכתיב דבת קודמת לאחי המת לנחלה ואם אינה פוטרת מן היבום היכי קודמת להם שהרי מי שקודם ליבום הוא קודם לנחלה. הרשב"א והר"ן ז"ל.

הכי גרסינן וכן גירסת הרא"ם ז"ל ואימא במקום בת אתה מעביר נחלה מן האחין ואי אתה מעביר נחלה מן האחין במקום אב. פירוש דלמא העברה זו היינו כשאנו מעבירין אותה מן האחים וכיון דקרי ליה העברה במקום בת בלבד אתה מעביר אותה מן האחים ולא במקום אב. עליות.

דף קט:

אם כן לא נכתוב רחמנא והעברתם. כלומר אי אמרת בשלמא העברה זו מן האב היא דשמעת מינה שהאב קודם לאחים היינו דאמרינן דאפקה רחמנא בלשון והעברתם לרמוז לך שיש לה יורש אחר שאינו כתוב בהדיא שהוא היה ראוי לנחלה לולי בת דשמעת מינה שאם אין שם בת האב קודם לנחלה לאחים אלא אי אמרת העברה זו מן האחין לכתוב ונתתם דליכא למדרש בה מידי למאי הלכתא אפקה בלשון העברה אם לרמוז שיש שם יורש אחר שהיה ראוי לנחלה זו לולי הבת ומנו אחים ולהודיע שאחר הבת האחים קודמים לאב בהדיא כתיב ואם אין לו בת ונתתם את נחלתו לאחיו דאלמא אחר בת אחים קודמין ולאחר אחים אב קודם דסברא הוא אחי האב מכח מאן קאתי כו' וכיון דפשטיה דקרא הכי משמע למה לי לכתוב והעברתם לכתוב ונתתם אלא מדשני

קרא בדבוריה ואפקיה בלשון העברה שמע מינה דהעברה זו מיורש אחרינא דלא כתיב בהדיא הוא ולאשמועינן מאי דליכא בפשטיה דקרא הוא דכתב רחמנא שהיא קודמת לאב והאב לאחים. הרא"ם ז"ל.

דף קי.

טעמא דאין לו בן הא יש לו בן בן קודם נראה דכולה סוגיא אליבא דמאן דאמר לאו כסדרן כתיבי כיון שאנו צריכין לשנות סדר המקרא גם בזה נוכל לשנות דבן ובת יירשו כחדא אבל למאן דאמר כסדרן כתיבי אמאי דחיק רב פפא לשנות סדר המקרא. וכן הא דקאמר ליה אביי אצטריך קרא לאשמועינן כו' ככתוב בתוספות. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף קי:

ודילמא הא קמשמע לן דבת נמי יורשת היא. כלומר ודילמא לעולם אימא לך דבן ובת כי הדדי נינהו וכשני בנים דמו וזה שהוצרך לומר איש כי ימות להודיע דין זה שהבת כמו הבן חשיבה ושהבת יורשת במקום שיש בן בחצי הנכסים ובמקום שאין בן בכל הנכסים. שאלולי מקרא זה לא היינו יודעים שהבת כמו בן חשובה ושדינה עם הבן כדין שני בנים במקום אחד ושדינה במקום דליכא בן כדין בן אחר דיורש כל הנכסים. ומהדרינן ההיא מוכל בת יורשת נפקא דהא ילפינן מינה דבת נמי בת ירושה היא. הרא"ם ז"ל.

אבל הר"י בעליות ז"ל כתב וזה לשונו נראה בעיני דהכי פירושו ודילמא דבת נמי בת ירושה היא לפיכך כתב בפרשה והעברתם את נחלתו לבתו שהוצרך ללמד על ירושת הבת שלא היו ישראל יודעים שהבת יורשת ולפיכך שאלו בנות צלפחד למה יגרע שם אבינו כו'. אבל דין ירושת הבן היה ידוע לכל כשאר הרבה דינים שהיו יודעים דבמרה נצטוו על הדינים וכיון שבא הכתוב ללמד תורה ולהודיע שהבת יורשת יש לו לכתוב בפירוש שהבת יורשת ולא הוצרך ללמד אלא על נחלת האחים. אין הדבר כן שהרי נסתפקו ישראל על ירושת הבת ושאלו בנות צלפחד עליה והוצרכה התורה להודיע שהבת יורשת ולפיכך כתב בפירוש והעברתם את נחלתו לבתו דכיון שבא ללמד שהבת יורשת אין לו לכתוב איש כי ימות ובת אין לו ונתתם את נחלתו לאחיו אלא יש ללמד תורה ולכתוב בפירוש שהבת יורשת. עד כאן.

דף קיא.

אחד הבן ואחד הבת בנכסי האם. פירוש ויורשים כאחד. וקשיא לי כיון דלא ידעינן דבן יורש אלא מקל וחומר מבת למה ידחה הבן את הבת ליטול חצי נכסים ונילף בן מבת כמו שבת יורשת כן הבן יורש כשאין בת אבל כשיש בת לא יירש הבן כלום דכהאי גוונא אמרינן לקמן האשה יורשת את בנה דבר תורה שנאמר מטות מקיש מטה האם למטה האב מה מטה האב יורש את בנו אף מטה האם האשה יורשת את בנה ופירש ר"ש במקום שאין אב הכא נמי כיון דלא ידעינן בן אלא מבת לא יירש הבן אלא במקום שאין בת. ואפשר לפרש בכהאי גוונא אחד הבת ואחד הבן שוין בנכסי האם כמו שהבת יורשת כך הבן יורש במקום שאין בת מאי טעמא דיו לבא מן הדין להיות כנדון וכיון שאינו יודע בן אלא מבת אין לו לגרע כחה כלום. תוספי הרא"ש ז"ל.

וגולתיה יאי. כלומר גולתיה כמו כובע שנותנים אותו על הראש כדאמרינן התם וגולתיה דדהבא פרסי לך אירשך כי מטה לגביה גששיה כלומר רבי ינאי לגולתיה דרבי יהודה נשיאה בידיה למיחזי מאי ניהו משום דשבחיה ניהליה שמעיה אמר ליה דין שיעוריה כשק כו'. הרא"ם ז"ל.

דף קיא:

לו משפט הבכורה. השתא לא שייך למפרך אפילו בלא הנך קראי נמי כו' ככתוב בתוספות. ומשום הכי כתוב בכל הספרים אלא אמר רבא. תוספי הרא"ש ז"ל.

הוא יורש אותה ולא בעי למדרש דתרווייהו ירשי הדדי משום דאותה משמע מיעוט מדלא כתיב וירשה כו'. מיהו קשה דאמאי איצטריך כלל מיעוט דמדקפיד בסבת הבעל כו' ככתוב בתוספות. ונראה לי דמשום דאיכא למימר שאם תמות האשה יירשנה בנה שנקרא על שבט בעלה הקפידה תורה ומשום חשש שמא ימות הבעל בלא זרע משום אותו חשש לא הקפידה תורה אלא דוקא באשה שבנה ובעלה יורשים אותה והנחלה מוסבת על ידי שניהם. תוספי הרא"ש ז"ל.

אמר אביי תריץ הכי ונתתם את נחלתו לקרוב אליו שארו וירש אותה. נמצא שסירס הכתוב וחלקו לשני עניינים בענין האחד הוא ונתתם את נחלתו לקרוב אליו שהוא ענין הפסוק כפשטיה דקרא דכתיב ואם אין אחים לאביו ונתתם את נחלתו והוסיף עוד ענין אחר שהיא שארו וירש אותה ועל זה תמה רבא ואמר סכינא חריפא למפסק קראי שהרי הפסוק שהוא ענין אחד חלקו לשני עניינים ועוד שחסר אות ממנה שהוא ה"א דהקרוב ועוד שסמך את נחלתו להקרוב אליו ואף על פי שמפסיק ביניהם לשארו וסמך עוד

לשארו לוירש אותה ואף על פי שהפסיק ביניהן הקרוב אליו וזהו הסירוס בלשון חכמים כדאמרינן התם לענין מגילה קראה סירוגין ומתנמנם לא יצא שהוא קורא פסוק ומניח פסוק וקורא הפסוק שלאחריו וחוזר וקורא הפסוק שהניח וקורא אחריו הפסוק שאחרי אחריו. אלא אמר רבא הכי קאמר ונתתם את נחלת שארו לו וקסבר גורעין ומוסיפים ודורשין גורעין וא"ו דנחלתו ומוסיפים על אותה למ"ד דלשארו וקורים אותה לו ודורשין אותה הכי ונתתם את נחלת שארו לו נמצא הפסוק שאין בו פיסוק לשני עניינים אלא כולו ענין אחד הוא שהיא ירושת הבעל לאשתו וגם האותיות לא חסר מהם כלום גם לא פסק הפסוק וסמך המוקדם למאוחר וסמך התיבה שדלג לתיבה לאחרי אחריה שנמצא דלג שתי פעמים כמו שעשה אביי ואף על פי שגם רבא הרי עקר לו שהיה מוקדם לשארו ודרשו לאחר שארו שנמצא שדלג "לו" וסמך שארו לנחלה וסמך "לו" שדלג לתיבה המאוחרת כיון שלא נעשה לו מלה בפני עצמה אלא לאחר שגרע וא"ו דנחלתו והוסיף אותו על למ"ד דלשארו אין בכך כלום שהרי לא היתה מלה בפני עצמה כדי שיקרא סרוס וגם לא חלק הכתוב לשני עניינים שיקרא פיסוק. הרא"ם ז"ל.

וכן נמצא בגליון וזה לשונו סכינא חריפא למפסק קראי. אף על גב דלרבא נמי הקרוב אליו קאי אדלעיל לא קשה אלא לאביי דצריך לאוקמי שארו אדבתריה והקרוב אליו אדלעיל ומפסיק באמצע הציווי ושדי נמי למ"ד דלשארו על הקרוב. עד כאן.

תא שמע ואלעזר בן אהרן מת ויקברו אותו כו'. עד אשר נתן לו בהר אפרים ומנין היה לו לפנחס כו'. פירוש מנין היה לו לפנחס בהר אפרים שהרי פנחס כהן היה והכהנים לא נתנו להם ערים אלא משבט יהודה ושמעון ובנימין וכן צריך לפרש ביאיר מנין היה לו ליאיר בערי הגלעד מה שלא היה לשגוב אביו שהרי שגוב אביו משבט יהודה היה ובן חצרון היה שנאמר ואחר בא חצרון אל בת מכיר אבי גלעד ותלד לו את שגוב ושגוב הוליד את יאיר נמצא יאיר משבט יהודה וגלעד היה ממטה מנשה. הראב"ד ז"ל.

דף קיב.

וכי תימא לעבור עליו בשני לאוין. תימה הא אמרינן כל היכא דאיכא למדרש דרשינן ולא מוקמינן בלאו יתירי כו' ככתוב בתוספות. ונראה לי דהכא אית לן לאוקמי בלאוי יתירי קודם שנדרוש ירושה שאינה מחמת קורבה שלא מצינו כמותה. תוספי הרא"ש ז"ל.

דנפלה ליה משדה חרמים. פירש רשב"ם ז"ל כגון מקדיש שדה אחוזה ולא גאלה ומכרה הגזבר כו'. וקשה דלא מיקרי שדה חרמים. ועוד הקשה ה"ר יום טוב ז"ל מהא דתניא בסדר עולם יהושע פרנס את ישראל עשרים ושמונה שבים כו' ככתוב בחדושי הרמב"ן

ז"ל. לכן נראה דבמחרים נכסיו איירי ולמאן דאמר סתם חרמים לבדק הבית מיירי הכא כשפירש לכהנים. תוספי הרא"ש ז"ל.
וכן פירש הראב"ד ז"ל וזה לשונו אימא שנפלה ליה משדה חרמים שנותנים לאותו משמר ואפשר שלא היה פנחס במשמר אביו. עד כאן.
אמר ליה רב פפא לאביי ממאי דלמא לעולם לא ירית בעל וקראי בהסבת הבן כדאמרינן ויאיר דזבן מזבן ופנחס דזבן מזבן כו'. אמר ליה אביי. פירוש הוסיף לו אביי קושיא אחרת על הני קראי גופייהו שלא מענין זה שהקשה עליו רב פפא ואמר ליה בין למאן דאמר קראי בהסבת הבן בין למאן דאמר קראי בהסבת הבעל סוף סוף אפילו כשתנשא בת זו לאחד ממשפחת מטה אביה כיון שאמה משבט אחר היא כדאמרינן לעיל אפשר שתמות אמה ותירש היא ותמות היא וירש אותה בנה או בעלה ונמצאת נחלת שבט אמה נעקרת משבטה לשבט אביה שהוא שבט בנה ובעלה ואם כן מה הועיל נישואיה לאחד ממשפחת מטה אביה. והנה החשש שחשש הכתוב עדיין ישנו. ואהדר ליה קושיא זו אינה קושיא דשאני התם שכבר הוסבה מעת שנשאת אמה לאביה ואין נישואי בתה עכשיו לאחד ממשפחת מטה אביה מחדשה הסבה והכתוב לא הקפיד אלא על הסבה שמתחדשת בנישואי בת זו עכשיו. אמר ליה שכבר הוסבה לא אמרינן. פירוש לפי שאפשר שתהא אמה עדיין בחיים ולא מתה אלא לאחר שנשאת בתה נמצאת הסבה לא היתה אלא לאחר נישואי בתה בעת מיתתה ומקודם לכן לא היתה שם הסבה לפי שקיימת היתה ונכסים בחזקתה היו עומדין ואין כאן לומר שכבר הוסבה. אמר ליה רב יימר לרב אשי כו' פירוש. זו הקושיא עצמה שהקשה אביי לרב פפא הקשה אותה גם רב יימר לרב אשי והשיב בה רב אשי תשובה אחרת ואמר ליה דמנסבין לה לגברא דאבוה משבטא דאבוה ואמה משבטא דאמה שנמצאת נישואי הבת עכשיו לא חדשה הסבה שקודם הנישואין היתה נחלה זו ראויה לזו הבת שאביה משבט ראובן ואמה משבט שמעון ועכשיו לאחר נישואיה אפילו אם תמות וירש אותה הרי אביו משבט ראובן ואמו משבט שמעון. ואם תשאל תינח אם מתה בחיי בעלה וירשנה בעלה אין בכך חדוש הסבה שהרי בעלה אביו משבט אביה ואמו משבט אמה הוא אבל אם מתה לאחר מיתת בעלה הא איכא חדוש הסבה דנמצאת נחלה זו קודם נישואיה היתה ראויה לה שאביה משבט ראובן ואמה משבט שמעון ועכשיו נעקרת נחלה זו לזה הבן שאביו ואמו משבט ראובן הן. יש להשיב אם אביו כאמו דמי וכיון שגם אביו משבט שמעון הוא נמי כאמו משבט שמעון הוא חשוב. הרא"ם ז"ל. והוא קרוב לדברי רשב"ם ז"ל.
והראב"ד ז"ל פירש וזה לשונו ואמר ליה אביי ואי בסבת הבת הא מתעקרת נחלה. פירוש

ואי סבת הבת עקירת נחלה חשבת ליה האי דקאמר וכל בת יורשת נחלה ממטות לאחד ממשפחת מטה אביה תהיה לאשה ואיך מעקר נחלה והלא כשהיתה בידה הנחלה משני מטות היתה ממוצעת מחצה למחצה כי היא משתיהן שוה בשוה אבל כשתהיה הנחלה ביד בנה שהוא רובו משבט אביה הנה הבן של שלשה חלקים ממטה האב והרביעי ממטה האם אלא ודאי סבת הבן אינה עקירה מפני שהוא יוצא ירכה ועכשיו היה לנו להקשות לאביי אלא מאי מפני סבת הבעל הקפיד הכתוב והא מתעקרת נחלהע במיירש אותה בעלה שהוא ממטה אביה כולו כל שכן דמעקר ולא נדע לאביי איזו תקנה ימצא לסבת הבעל בלא ימצאנה לסבת הבן כי אותה תקנה שמצא רב אשי ואמר דמנסבינן לה לגברא דאבוה כו' גם היא תקנה לסבת הבן כי הבן ממוצע שוה בשוה ואולי חשב לה אביי תקנה אחרת והוא שיתנה עמה שלא ירשנה בעלה אלא בנה מכל מקום הזהיר עליהן הכתוב שלא ינשאו ממטה אל מטה שמא לא יתנו ונמצאת נחלה נעקרת אבל רב אשי תירץ הקושיא לרב יימר בעבור שהקשה לו לדעת שניהם בין לסיבת הבן בין לסיבת הבעל וגם הוא לא מצא תקנה לדעת שניהם. עוד יש לומר הכי קאמר אביי אי אמרת בשלמא סיבת הבן לא שמה סבה היינו דשרינן לה להך דאתיא משני מטות לאינסובי לשבט אביה על ידי הדחק כי היכי דלא תעגן ותיתב משום לית לה תקנתא תקיפתא ודלמא מיית בעלה בחיים וירתי לה בניה וליכא עקירת נחלה כלל ובמקום הדחק התירו את הספק אלא אי אמרת סיבת הבן היא סיבה הא ודאי מעקרת נחלה בתרי גווני וחזר רב יימר והקשה כי לעולם מפני הדחק לא היינו מתירין הספק אלא דודאי אמרינן שכבר הוסבה וחזר רב אשי ותירץ אפילו תימא שכבר הוסבה לא אמרינן משכחת לה תקנתא לתרווייהו בין לסיבת הבן בין לסיבת הבעל. זהו הנראה בשמועה זו. הא דאמר ליה רב פפא לאביי שכבר הוסבה פירוש בעוד שהיתה הנחלה בידה כבר הוסבה ממטה האם למטה האב כי היא נחשבת ממטה אביה ואף על פי שהיא ממוצעת ואמר ליה אפילו שכבר הוסבה לאו טעמא הוא כי מכל מקום הנחלה עומדת במקום ממוצעת ועכשיו תכנס לשלשה חלקים מן האב. חזר רב יימר והקשה ואי לא אמרינן שכבר הוסבה קשיא לתרווייהו ורב אשי תירץ כו' כדכתיבנא. עד כאן לשונו.

וזה לשון הרשב"א ז"ל גירסת הספרים כך אמר ליה אביי לרב פפא בין למאן דאמר בהסבת הבן בין למאן דאמר בהסבת הבעל הא קא מעקרת נחלה משבטא דאמה לשבטא דאבא. ולפי גירסא זו אביי שואל היה לרב פפא היכי מתוקמי קראי והיכי עבדינן דלא תעקר ירושת שבט האם דכשאתה משיאה לזו שהיא יורשת שני המטות בין שתמצא לומר שהקפידה בסבת הבן או תמצא לומר בהסבת הבעל ולא בהסבת הבן שאין הנכסים

עקורין כשבאין מיד האשה ליד בנה דבן כרעא דאמה הוא מכל מקום כיון שהבעל יורש כשאתה משיאה לאחד ממשפחת מטה אביה כמו שאמרה תורה הא קא מעקרת הנחלה משבט האם לשבט האב שהבעל והבן משבט האב הן נחשבין. ואכתי אביי ורב פפא לא מסקי אדעתייהו מאי דקאמר ליה רב אשי לרב יימר דמנסבין לה לגברא דשבטיה משבטא דאבוה ודאימיה משבטא דאמה. ואהדר ליה רב פפא שאני הכא שכבר הוסבה שהאשה הזאת על שבט אביה תחשב ועד שלא נשאת כבר הוסבה הנחלה על ידה לשבט האב ולא הקפידה התורה בזו אלא שתשאר הנחלה לאותו שבט שהוסבה לו ולא תנשא לשבט אמה אלא לשבט אביה. אמר ליה אביי שכבר הוסבה לא אמרינן כי בזו שהיא באה משני מטות הקפידה התורה שלא תסוב הנחלה על ידה מאחד משני המטות ממטה אל מטה ורב יימר סבר כדברי רב פפא ואמר ליה לרב אשי דעל כרחין אית לן למימר שכבר הוסבה יש לה תקנה בין שתאמר שהקפידה התורה בהסבת הבעל ובין שהקפידה בהסבת הבן וכמו שאמרנו והשיב לו רב אשי דכבר הוסבה לא אמרינן ואפילו הכי יש לו תקנה דמנסבינן לה לגברא דכותה. ואפשר לומר דהא דרב אשי כמאן דאמר בהסבת הבעל דהשתא לא מעקרא נחלה כלל דהא בעל כמותה לגמרי אבל בהסבת הבן הקפידה תורה אפילו כי מנסבא לגברא דכוותה מכל מקום כשיירשנה בנה מעקרא נחלה דעד השתא בידא דידה דהיא כולה מצד האב משבט ראובן ומצד אמה כולה משבט שמעון ואלו הבן בין מצד אביו בין מצד אמו משבט ראובן. ויש לומר דאפילו למאן דאמר בהסבת הבן ניחא דמכל מקום הבן הזה מצד אביו ומצד אמו משני המטות מצד האבות משבט ראובן ומצד האמהות משבט שמעון. כן נראה לפרש שטה זו כפי גירסת הספרים. ויש גירסא אחרת וכך היא אמר ליה לרב פפא אי סלקא דעתך דבעל לא ירית וקראי בהסבת הבן הא קא מעקרא נחלה כו'. וקושיא היא דקא מקשה לרב פפא דאמר לעולם אימא לך בעל לא ירית וקראי בהסבת הבן והכי פירושו אי אמרת בשלמא בהסבת הבעל הכתוב מדבר ולומר שהבעל יורש את אשתו אבל בהסבת הבן לא הקפידה התורה ונחלה הבאה לו לבן ממורישיו לא חשבינן ליה עקירא דכמאן דמנחיה ביד מורישיו היא הכי נמי משכחת לה תקנה לזה שאתה יכול להשיאה לגברא דכוותה מצד אביו ומצד אמו והלכך אם תמות בחיי הבעל ויירשנה הבעל הא לא מעקרא נחלה זו כלל דאכתי כדקיימא קיימא ואם ימות הבעל בחייה ויירשנה בנה הא על ידי הבן לא מעקרא נחלה דכרעה דאימיה הוא אלא אי אמרת בעל לא ירית ובהסבת הבן הקפידה התורה אין תקנה לזו שאפילו אתה משיאה לגברא דכוותה מכל מקום בנה שהוא יורשה אינו דכוותה ובו הקפידה התורה ואין תקנה לזו ותתעגן. ואמר ליה שאני הכא דכבר הוסבה. ורב אשי

דאהדר ליה לרב יימר דמנסבין לה לגברא דכוותה סבר הבעל יורשה כאביי וכאביי פריק לה. ונמצא לפי זה שרב אשי דהוא בתרא אית ליה ירושת הבעל דאורייתא וכולהו תנאי הכין אית להו רבי עקיבא ורבי ישמעאל דאמרי אין לך מעביר נחלה משבט לשבט אלא בת שבנה ובעלה יורשין אותה ואביי ורבא אית להו נמי הכין דדקו לה מקרא מונתתם את נחלתו לשארו ונתתם את נחלת שארו לו. וכן רבי אבהו שאמר משום רבי יוחנן משום רבי ינאי משמיה דרבי ומטו בה משמיה דרבי יהושע בן קרחה מנין לבעל שאינו נוטל בראוי כבמוחזק הכי נמי אית להו. ותרתין מתנייתא דאייתינן בסמוך חדא תניא בהסבת הבן והבעל וחדא תניא בהסבת הבעל והבן תרווייהו אית להו ירושת הבעל דאורייתא. ורב פפא דאמר בעל לא ירית לאו בדוקא אמרה דחייה בעלמא הוא דקא דחי דקראי לא מוכחי דאיכא למימר לא ירית הבעל ובסבת הבן הכתוב מדבר. ולא אשכחן מאן דאמר ירושת הבעל דרבנן אלא רב דאמר הכין בריש פרק הכותב ולא דחינן כל הני מן קמי רב ואפילו כי אמר רב פפא נמי הא איכא רבא דרביה הוא ולא סבירא ליה כוותיה ורבי יוחנן דאית ליה נמי הכין כדאמרן ורב ורבי יוחנן הלכה כרבי יוחנן. ועוד דהא איכא רב אשי דהוא בתרא דאית ליה הכין כמו שכתבתי והלכתא כוותיה דבתרא הוא. ודאמרינן בכותב לאשתו בעודה ארוסה דין ודברים אין לי עמך כו' נחלה הבאה לו לאדם ממקום אחר אדם מתנה עליה שלא ירשנה לאו נחלה הבאה לו מדרבנן קאמר אלא העתידה לבוא לו ממקום אחר על ידי מעשה שלא בא עדיין קאמר וכמו שכתבתי למעלה בפרק חזקת גבי אין לאיש חזקה בנכסי אשתו ובכתובות בריש פרק הכותב בסייעתא דשמיא. עד כאן לשונה.

דף קיב:

בהסבת הבן הכתוב מדבר שהוא קרוב לירש יותר מהבעל או אינו אלא בהסבת הבעל משום דמשכחת על ידי הבעל תקנתא גם לנחלת האם. דכולי עלמא ממטה למטה אחר בהסבת הבעל כתיב מאי משמע. לפירוש רשב"ם קשה מאי קאמר דכולי עלמא ממטה למטה אחר בהסבת הבעל כתיב דהיינו דוקא לברייתא קמייתא אבל בתרייתא מייתורא מוקמינן לה בהסבת הבעל. ועוד אמאי קרי הך סבת הבן כו' ככתוב בתוספות. ורבינו תם גריס בברייתא בתרייתא תניא בהסבת הבעל לא תסוב נחלה כו' ככתוב בתוספות. וכהאי גוונא מצינו שתי ברייתות בפרק קמא דסנהדרין דתניא דבר גדול דבר קשה אתה אומר דבר קשה או אינו אלא דבריו של גדול כשהוא אומר את הדבר הקשה הוי אומר מאי דבר גדול קשה. ותניא אידך כל הדבר הגדול יביאון אל משה דבריו של גדול אתה

אומר דבריו של גדול או אינו אלא דבר קשה כשהוא אומר דבר הקשה הרי דבר קשה אמור הא מה אני מקיים הדבר הגדול דבריו של גדול. וקשה לי תרי קראי בהסבת הבעל למה לי בשלמא כי מוקמינן לה בהסבת הבן מוקמינן לה בלאו יתירי כי היכי דלא גילה ירושת הבעל מהני קראי אבל כי מוקמת לה בהסבת הבעל אפילו הכי בן יורש אמו כדילפינן קל וחומר מבת אם כן למה לי תרי קראי בסבת הבעל ואין לומר לעבור עליו בשני לאוין בסבת הבעל דבשעת נישואין דמתרינן בה לא ידיע מאן ירית לה או בעל או בן וצריך עיון. תוספי הרא"ש ז"ל.

וכן גירסת הרא"ם ז"ל וזה לשונו תניא בהסבת הבן תניא בהסבת הבעל תניא בהסבת הבן לא תסוב נחלה ממטה למטה בהסבת הבן הכתוב מדבר כו'. תניא בהסבת הבעל ולא בהסבת הבן לא תסוב נחלה לבני ישראל ממטה אל מטה בהסבת הבעל הכתוב מדבר אתה אומר בהסבת הבעל או אינו אלא בהסבת הבן כשהוא אומר ולא תסוב נחלה ממטה למטה שהוא בהסבת הבעל הוי גם זה הפסוק האחר בהסבת הבעל ונמצאו שניהם בהסבת הבעל אבל בהסבת הבן לא צריך קרא לפי שירושת הבן לאמו כבר גמרנו אותו מוכל בת יורשת נחלה כו' כדכתיב לעיל הלכך שני פסוקים הללו בהסבת הבעל הם. ואית נסחי דאית בהו בהא דתניא אתריתי תניא אידך ולית בהו הא דתניא בהסבת הבעל. ולהני נסחי דאית בהו הכי הא דאמר תניא בהסבת הבן תניא בהסבת הבעל תרווייהו קאי אהא דתניא קמייתא דמוקי להו לקרא חד בהסבת הבן וחד בהסבת הבעל דשמעת מינה תרווייהו הסבת הבן והסבת הבעל. ומסתברא לן דהאי טעותא ניהו דלא אמרינן תניא בהסבת הבן תניא בהסבת הבעל אלא אתרתי בריייתות אבל אחדא בריייתא ליכא למימר הכי אלא הוה ליה למימר תניא בהסבת הבן והסבת הבעל. ואמרינן דכולי עלמא ממטה למטה אחר בהסבת הבעל הכתוב מדבר שהרי לא נחלקו אלא בולא תסוב נחלה לבני ישראל ממטה אל מטה חד מוקי לה בהסבת הבן וחד מוקי לה בהסבת הבעל אבל בולא תסוב נחלה ממטה אל מטה אחר דכולי עלמא מודו בהסבת הבעל הכתוב מדבר. עד כאן.

וכן הוא גירסת הר"י ז"ל בעליות וזה לשונו תניא בסבת הבן תניא בסבת הבעל תניא בסבת הבן לא תסוב נחלה לבני ישראל כו'. אתה אומר בסבת הבן או אינו אלא בסבת הבעל. דמשמע ליה להאי תנא דפשטיה דקרא בסבת הבעל אית לן לאוקומי לפי שהוא נכרי וקפיד קרא שלא תסוב נחלה על ידו לשבט אחר כשהוא אומר ולא תסוב נחלה ממטה למטה אמר הרי בסבת הבעל אמור הא מה אני מקיים ולא תסוב נחלה לבני ישראל ממטה אל מטה בסבת הבן הכתוב מדבר דקרא יתירה הוא הלכך מוקמי ליה

בסבת הבן והיינו דקאמרינן תניא בסבת הבן כלומר אף בסבת הבן דבתרווייהו איירי קרא בין בסבת הבעל בין בסבת הבן ודקאמרינן תניא בסבת הבעל פירושו בסבת הבעל דוקא דקראי תרווייהו בסבת הבעל בלבד מתוקמי. ואם תאמר מאי דקאמרינן תניא בסבת הבן כלומר אף בסבת הבן ומאי רבותא והלא יותר יש חדוש במה שאנו מעמידין הכתוב בסבת הבעל דילפינן מינה שהבעל יורש את אשתו דאלו כי מוקי לקרא בסבת הבן אין חדוש בדבר שהרי כבר למדנו שהבן יורש את אמו מדכתיב מטות והרי אין חולק בירושת הבן את אמו אבל בירושת הבעל פליגי תנאי דאיכא למאן דאמר ירושת הבעל דרבנן. ותו למה הוצרך התלמוד לומר תניא בסבת הבן תניא בסבת הבעל דמשמע דנפקא לן מידי לימא תניא ותניא אידך. ונראה בעיני דקיימא אשקלא וטריא דאביי ורב פפא דאביי סבר דקראי אליבא דרבי ישמעאל כלהו בסבת הבעל מוקמינן להו וכשיש בת יורשת שני מטות נסבינן לה גברא דאבוה משבטא דאבוה ואימיה משבטא דאימה ולא אמרינן שכבר הוסבה והיינו דקאמרינן תניא בסבת הבן כלומר דבסבת הבן נמי קפיד קרא וכשהבת יורשת שני מטות אין חוששין לסבת נחלת האם כלל לפי שכבר הוסבה וכדרב פפא דליכא למימר דנסבינן לה לגברא דאבוה משבטא דאבוה ואימיה משבטא דאימה דסוף סוף אכתי נתעקרה נחלה וכמו שפירשנוה למעלה. ותניא אידך בסבת הבעל דכלהו קראי בסבת הבעל מוקמינן להו ובסבת הבעל הוא דקא קפיד קרא ומעתה כשהבת יורשת שני מטות איכא למימר דמנסבינן לה לגברא דאבוה משבטא דאבוה כו' ולא אמרינן שכבר הוסבה אלא למאן דמסתבר ליה לאוקומי חד קרא בסבת הבן דעל כרחך אתה צריך לפרש דבנחלת האם לא קפיד קרא שכבר הוסבה דהא כי נסיב לגברא דאבוהי משבטא דאבוה כו' ליכא תקנתא כיון דקפיד קרא בסבת הבן דסוף סוף הא מתעקרא נחלה משבטא דאמה לשבטא דאבוה הכי גרסינן תניא בסבת הבעל לא תסוב נחלה לבני ישראל ממטה אל מטה בסבת הבעל הכתוב מדבר אתה אומר בסבת הבעל או אינו אלא בסבת הבן דמסתבר ליה להאי תנא לאוקומי פשטיה דקרא בסבת הבן שכבר עמדנו על ירושת הבן את אמו ממקום אחר דדרשינן לה מדכתיב מטות אבל ירושת הבעל עדיין לא עמדנו עליה. כשהוא אומר ולא תסוב נחלה (לבני ישראל) ממטה למטה אחר בסבת הבעל הכתוב מדבר. פירוש כי היכי דההוא קרא על כרחך בסבת הבעל מיירי כדמפרש לה תלמודא ואזיל קרא קמא נמי מוקמינן לה בסבת הבעל דאמרינן ילמד סתום מן המפורש. אי נמי כיון דסוף סוף ירושת הבעל מן התורה דכתיב למטה אחר דמשמע בסבת הבעל עדיף לאוקומי קרא קמא נמי בסבת הבעל דאיכא תקנתא בבת שירשה שני מטות כגון דמנסבינן לה לגברא דאבוהי משבטא דאבוה כו' דאי בסבת

הבן מוקמינן לה ליכא תקנתא בהכי ואתה צריך לומר שכבר הוסבה. עד כאן.
וכן היא גירסת הראב"ד ז"ל וזה לשונו תניא בסבת הבעל פירוש ולא בסבת הבן דבסבת הבן ליכא עקירה. תניא בסבת הבן וכל שכן בסבת הבעל. עד כאן.

דף קיג.

מאי משמע אמר רבה בר רב שילא משום דכתיב ביה איש בנחלתו. פירוש שהוא לשון אישות אלמא בהסבת הבעל הכתוב מדבר. ואקשינן והא תרווייהו איש כתיב בהו. אלא אמר קרא ידבקו שהוא לשון אישות דכתיב ודבק באשתו. והדר אקשינן והא תרווייהו ידבקו כתיב בהו. אלא אמר רבא אמר קרא מטות פירוש היה לו לומר ידבקו בני ישראל כמו שאמר בפסוק הראשון למה אמר מטות אלא לדרוש בו הסבת הבעל לפי שלשון מטות שני מטות משמע שהם מטה אבוה ומטה בעלה ואלו בהסבת הבן הכתוב מדבר כמו הפסוק הראשון הוה ליה לכתבו וכיון ששינה והוסיף בו מטות לא הוסיף אלא לדרוש בו הסבת הבעל. ואקשינן והא תרווייהו מטות כתיב בהו. אלא אמר רב אשי אמר קרא למטה אחר ובן לאו אחר הוא. הרא"ם ז"ל.
ולגירסתו יש לעיין דהא לא כתיב בפסוק ראשון מטות וכן רשב"ם ז"ל לא גריס לה. גליון.
תרווייהו איש כתיב בהו. פירש רשב"ם דידע שפיר לקרא ואמאי דבעינן לעיל (כו'.) וקשה לפירושו כיון דקא פריך ליה הכי מאי קאמר תו אמר קרא ידבקו. נראה לומר דשנוייא דידבקו דקאמר רב נחמן בר יצחק לא קאי אמאי דפריך תרווייהו איש כתיב בהו אלא רבא בר שילת אמר תירוץ שלו בבית מדרשו וכן רב נחמן בר יצחק אלא רב אשי קבצן בתלמוד זה אחר זה. ובחנם דחק רשב"ם כי מצינו בתלמוד כמה פעמים שהאמוראים לא היו זכורים מן הפסוקים כדאיתא לעיל פרק קמא אמר רב ששת אלא מעתה שרץ דמטמא אדם כו'. תוספי הרא"ש ז"ל.
מנין לכעל שאינו נוטל בראוי כבמוחזק. ואם תאמר והא דרשינן ליה בבבא קמא בשור שנגח ארבעה וחמשה איש או אשה מה איש נזקיו ליורשיו כו' וקאמר התם לא אמר רבי עקיבא אלא בכופר הואיל ואינו משתלם אלא לאחר מיתה והוה ליה ראוי כו'. ויש לומר דתנאי היא בדרשא דהא מאן דדריש ליה לעיל הבעל יורש את אשתו לית ליה להך. ועוד יש לומר דמהתם לא הוה ידעינן שהבעל אינו נוטל בראוי דשאני כופר שאינו יכול להיות אלא לאחר מיתה אבל ירושה שיכולה לבא מחיים לא מיקרי ראוי. וליכא לאקשויי לישמעינן קרא דהכא ולא בעי קרא דהתם דהא משום קרא דקבלה אין לו להניח דרשא שהיא מן התורה. תוספי הרא"ש ז"ל ועיין בתוספות שם.

מאי ואומר וכי תימא יאיר דהוה נסיב איתתא ומתה וירשה אם כן תרי קראי למה לי. הלכך אי מוקמת לה דיאיר הוא דנסב איתתא ומתה וירשה לא מצית מוקמית להא דפנחס דנסב איתתא ומתה וירשה אלא שנשא אלעזר אשה ומתה בחיי מורישיה ואחר כך מתו מורישיה וירשה פנחס. הרא"ם ז"ל.

דף קיג:

וירש אותה מקיש ירושה שניה לירושה ראשונה. פירוש ירושה ראשונה היא ירושת הבן לאביו והבת לאביה שהם זרעו של מת וירושה שניה היא ירושת אחין ואחי האב שאינן זרעו של מת אלא זרע אבי המת וזרע אבי אבי המת. מה ירושת המת ראשונה שהיא ירושת זרע המת למת בן קודם לבת אף ירושה שניה שהיא ירושת זרע אבי המת למת במקום שאין זרע למת אי נמי זרע אבי המת למת במקום שאין זרע לאבי המת בן קודם לבת. וענין דרשא זו שאמרנו מדכתב רחמנא אותה כלומר אותה ירושה שאמרתי לך בזרעו של מת שהיא ירושה ראשונה היא עצמה אמרתי לך בירושה זרע אבי המת למת שהיא ירושה שניה כדין זה כך דין זה מה דין זה בן קודם לבת אף דין זה בן קודם לבת. ואף על גב דהא אוקימנא להאי קרא דונתתם את נחלתו לשארו וירש אותה לבעל שיורש את אשתו הא קיימא לן דאין מקרא יוצא מידי פשוטו וכיון דפשטיה דקרא בירושת קרובים היא שהיא ירושה שניה להכי קא דריש וירש אותה מקיש ירושה שניה לירושה ראשונה. אי נמי כיון דאתירוציה דרבא קסמכינן דקא מתרץ ליה להאי קרא הכי ונתתם את נחלת שארו לו ממילא שמעת דוירש אותה אירושת קרובים שבקינן לה כפשטיה. אי נמי איכא למימר דהאי תנא דרב שמואל כרבי ישמעאל סבירא ליה דמפיק ליה לירושת הבעל מולא תסוב נחלה דשביק ליה להאי קרא כפשטיה בירושת קרובים. כן כתב הרא"ם ז"ל.

אורעה כל הפרשה כולה להיות דין. פירש רשב"ם ז"ל לענין שצריך שלשה בחלוקת הנחלה כמו בדין. וקשה לפירוש זה מה צריך לכדרב יהודה מה ענין זה לדרב יהודה ככתוב בתוספות ועוד אם שוין ואין חלוק ממון ביניהם למה צריכים שלשה ואם יש חלוק ממון ביניהם פשיטא מאי שנא משאר דיני ממונות. אלא מפרש ר"י אורעה כל הפרשה כולה לענין שעל כרחם של בנים כו' ולא איירי במחלק נכסיו לבניו דדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו דזה אינו אלא מדרבנן ומדאורייתא יכולים הבנים לומר אין אנו רוצים לקיים דבריו אלא בקנין גמור מיירי שנתן מתנה גמורה מתנת בריא מעכשיו אם ימות וקרי נחלה לפי שהיא כעין נחלה שאינו קונה אלא לאחר מיתה ולרבי יוחנן

בן ברוקא אתי שפיר אפילו בלא קנין ואפילו באמירה בעלמא כדאמרינן לקמן אם אמר בלשון ירושה כו' ולקמן פסיקא הלכתא כותיה והאי שינוייא עיקר דבשינוייא קמא דלא מקרי נחלה נהי דתלאו במיתה מכל מקום המתנה חלה משעת הקנין ומה שתלה במיתה הוי כמו תנאי בעלמא. ועוד דקאמר בהאי קרא לא יוכל לבכר את בן האהובה ובלשון מתנה יכול להשוות הבכור לפשוט. תוספי הרא"ש ז"ל.

וכדרב יהודה דאמר רב יהודה שלשה שנכנסו כו'. פירוש דברי שכיב מרע שמנחיל את בניו קרויים חוקת משפט ללמדך שהעומדין שם בית דין הן אם רצו לעשות דין וכאלו צוה החולה שיהו אלו בית דין על דבריו לכל דבר ספק שיסתפק אדם בלשון הצואה ואין אחד מן היורשין יכול לערער ולומר לבית דין הגדול קא אזלינא. ואיכא מרבוותא ז"ל דמוקמי להנהו מלתא כגון שקנו מן החולה דאי ליכא קנין כיון דמצי הדר ביה אין הנכנסים שם עושים דיינים ומביאים ראיה לזה מהא דאמרינן לקמן בשמעתין ואי סלקא דעתך כל זמן שיושבים ליחוש דלמא הדר ביה משמע דאין נעשים דיינים אלא בזמן שדברי החולה קיימים שאינו יכול לחזור בו והיינו על כרחך כשקנו מידו וקרי ליה הפלת נחלות לפי שהוא מקנה מעכשיו אם ימות דהיינו כעין נחלה דלא נחתו לנכסיה עד לאחר מיתה. ומסתברא לן דודאי אי איכא קנין כיון דלכי מיית איגלאי מלתא למפרע שחלה הקנין מחיים מתנת בריא היא זו ואין כאן נחלה כלל וכי כתיב לחקת משפט גבי נחלות כתיב וכי היכי דהקנאת בריא ממש לא אמרינן התם הקנה בפני שלשה נעשים דיינים עד דאמר להו הוו עלי דיינים כן הדין בהקנאת שכיב מרע בקנין אף על גב דאמר מהיום אם ימות מכל מקום קנין מחיים הוא ומתנת בריא היא ולא נחלה. ועוד הא דתני רבה בר בר חנא ביום אתה מפיל נחלות ואי אתה כו' על כרחך בדליכא קנין מיירי דהא קדריש קרא דכתיב ביום הנחילו את בניו ואי בדקני מניה לא מיתוקם הא דכתיב בסיפא דקרא לא יוכל לבכר וכו' דודאי יכול לתת לפשוט כל מה שירצה במתנת קנין. וכי תימא דקנין בלשון ירושה מיירי לפיכך אינו יכול לעקר חלק הבכור. ליתא דקנין בלשון ירושה לאו כלום הוא וכמאן דליכא קנין דמי אלא בודאי בלא קנין מיירי ולא מתוקמא דרשא דקראי אלא לרבי יוחנן בן ברוקא דאמר אם אמר על מי שראוי ליורשו דבריו קיימין וקיימא לן כוותיה ודרש לה מדכתיב ביום הנחילו התורה נתנה רשות לאב להנחיל לכל מי שירצה והיינו דקאמר ביום אתה מפיל נחלות לענין שנגמרת הנחלה בדבורו של מת לפי שהעומדין שם נעשין דיינין מה שאין כן כשהוא מצוה בלילה אבל לרבנן דאמרי דאם אמר בלשון ירושה לא אמר כלום אלא משכחת לה דאמר בלשון מתנה וקנין מתנת בריא הוא לא שייך למימר אורעה כל הפרשה כולה להיות דין ואי בצואה בעלמא בלא

קנין מדרבנן היא אלא ודאי כולה שמעתין לרבי יוחנן בן ברוקא ובלא קנין. והא דאמרינן בשמעתין ואי סלקא דעתך שיושבין ליחוש דלמא הדר ביה לאו למימרא דמילתיה דרב יהודה באנפא דלא מצי הדר ביה כגון בדקנו מיניה אלא הכי פירושו אי סלקא דעתך אין דעתו של אדם נגמרת עליו בקנינו כל זמן שיושבין ויש לחוש שמא חזר בו בלבו והיאך תהא על העומדין שם תורת דיינין כל זמן שאין בצואה זו גמר דעתו והסכמתו של מצוה הא ודאי כל דין שעושים קודם שיסתלקו משם דין בטל הוא שאין עליהם תורת דיינין כל זמן שיושבים כיון שאין שם ענין ישוב הדעת בגמר הסכמה עד שיסתלקו משם. כן נראה בעיני. ועוד אנו מוסיפין בבירור בסוגיין דלקמן. ומסתברא דכיון דאמור רבנן דברי שכיב מרע ככתובין כו' אף בצואה שהוא מצוה ונותן לאחרים שאינן ראוין ליורשו כך הוא הדין דשלשה העומדין שם נעשין דיינין דמתנת שכיב מרע כירושה שצוו רבנן והרי אינה חלה אלא לאחר מיתה כעין ירושה ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל. הר"י ז"ל בעליות.

שלשה שנכנסו לבקר את החולה רצו כותבין רצו עושין דין. ואוקמה רב חסדא בשנכנסו ביום שהוא כשר לדון אבל בלילה כותבין ואין עושין דין לפי שאינו זמן בית דין דתחלת דין אינו בלילה והוו להו עדים ואין עד נעשה דיין משמע דאין עד נעשה דיין כדכתבינן לקמן. וכתב ר"ש דאפילו ביום דוקא כשנכנסו לבקר ושכיב מרע מוסר דבריו בפניהם אבל אם זמנום לעדים שוב אינן עושין דין ואפילו כשאחרים מעידים בפניהם שמשעה שנעשו עדים שוב אינן נעשים דיינים דאין עד שראה נעשה דיין לעולם בין העיד או כתב עדותו בשטר בין שלא העיד ולא כתב דדמי לנכנסו בלילה דאין עושין דין. והביא ראיה מדאמרינן בפרק קמא דמכות בשלשה עדים שנמצא אחד מהן קרוב או פסול עדותן בטלה ורבי יוסי פליג עלה ואמר מה יעשו שני אחים שראו באחד שהרג את הנפש ורבי סבר דעדותן בטלה אם באו מתחלה להעיד משום דהוו להו עדים בראיה בעלמא דאמר רבא דאמרינן להו למחזי אתיתון או לאסהודי אתיתון כלומר כשבאתם לראות היה דעתכם לראות כדי להעיד או לראות בעלמא ואם אמרו כדי להעיד יצטרפו נפסלו ונתבטלה עדותן והתם פסק רב נחמן כרבי. והרב ז"ל בעצמו הקשה על דבריו מהא דתנן בראש השנה ראוהו שלשה והן בית דין יעמדו שנים ויושיבו מחביריהן אצל היחיד ואוקימנא בשראוהו בלילה אלמא אותו היחיד אינו נפסל לדין אף על פי שראה מתחלה בלילה והיה עד אלא דן למחר עליו שהעידו אחרים בפניו. ותירץ הוא ז"ל דהתם בשלא נתכוונו מתחלה להעיד אלא כשראוהו ממילא וכן כתב גם משם רש"י ז"ל. ואם תאמר אם כן לדברי הרב ז"ל גם אלו שנכנסו בלילה לבקר מפני מה נפסלו לעשות דין לעולם ואפילו כשאחרים מעידים בפניו. לא היא דהכא אף על פי שהם לא נכנסו להעיד כל

שהשכיב מרע מצוה בפניהם בלילה שאינו ראוי לדין להעיד מסר להם דבריו וכאלו אמר להו הוו עלי סהדי דמי מה שאין כן בעד הרואה ממילא בעלמא דבעד היודע מודה גם הרב ז"ל שאינו נפסל בכך לדון כל שמעידים אחרים בפניו ובדיני ממונות. אלא שאני תמה בדברי הרב ז"ל דבסוף דבריו כתב דנכנסו בלילה אין עושים דין על פי עצמם אלא אם יעידו בפניהם אחרים ונמצא שהרב ז"ל מודה שאינו עד ליפסל לדין אלא אם כן הזמינוהו בפירוש לעדות ואף על פי דמי שעושה מעשה בפניו וראה במתכוון לעשותו עד כשכיב מרע זה שמוסר דבריו בפניו בודאי להעיד ולא לדון או שמתכוון מתחלה להעיד ואם כן מי שנכנס בלילה פעמים נעשה דיין כשמעידים בפניו אחרים ופעמים אינו נעשה דיין ושיילינן ליה לאסהודי אתית או למחזי אתית דמכל מקום מה שהביא הרב ז"ל ראיה כאן מדרבי ומדפסק רב נחמן שם במכות כמותו יש תמהין עליו דהכא כמאן קאמרינן לרב יהודה ורב יהודה לית ליה דרבי אלא כרבי יוסי דאמר מה יעשו שני אחים ואחר שראו באחד שהרג את הנפש וכל שכן בדיני ממונות. ואפשר לומר שהרב לא אמרה אלא לפסק הלכה לדידן דקיימא לן כרב נחמן שהרי הוא ז"ל דקדק כאן אלא מדקאמר רב יהודה שנכנסו לבקר את החולה ואמר דרב יהודה בדוקא נקט שנכנסו לבקר. אבל בנמוקי הרמב"ן ז"ל תירץ דנראה שלא נחלק רבי יוסי ורבי אלא בנמצא עד אחד קרוב או פסול דרבי יוסי סבר ודאי למחזי אתא ולא לאסהודי אתא כיון דפסול הוא ורבי סבר שיילינן להו אבל בעדים הראוים להעיד נעשו עדים דמדרבי נשמע לכולי עלמא. הרשב"א ז"ל.

והר"י ז"ל בעליות פירש דהא דנקט שלשה שנכנסו לבקר את החולה לרבותא נקט לה אף על פי שנכנסו לבקר את החולה מעצמם ואין שם הוכחה כלל שעשאן החולה דיינים על הצואה ולא מיבעיא אם צוה החולה שיבואו שם שלשה ויצוה בפניהם דלפיכך צוה שיבאו שם שלשה כדי שיהו דיינים על צואתו ואפילו בבריא שהודה בפני שלשה איכא למאן דאמר בפרק זה בורר האי אודיתא זימנין דכתבינן וכו'. עד כאן.

וזה לשון הר"ן ז"ל: שלשה שנכנסו לבקר את החולה כתב רשב"ם ז"ל דוקא שנכנסו לבקר כו'.

נמצאו כללי השמועה לפי שיטת רשב"ם ז"ל דכל שנתכוון להעיד נעשה עד ואם פסול הוא פוסל את חבריו לדידן דקיימא לן כרבא דאמר התם שיילינן להו כו'. ואם כשר הוא שוב אינו נעשה דיין אבל כשראה בלילה אינו כן לפי שלא נעשה עד בידוע והדבר תלוי אם צריך הוא לעדות עצמו אינו יכול לדון לפי שנעשה עד ואין עד נעשה דיין ואם יש כאן עדות אחרים לא נעשה עד מעולם ודן על פי עדותם. זו היא שיטת הרב ז"ל. אבל

אינה מחוורת שאין הדעת נותנת שמשעה שנתכוון להעיד יהא נעשה עד וההיא נמי דפרק קמא דמכות לא מוכחא הכי דלישנא דלמחזי אתיתו או לאסהודי אתיתו מוכח שלא על שעת מעשה אנו שואלין דאם כן מאי אתיתו שמא שם היו מתחלה אלא ודאי כשבאו לפני בית דין קאמר ששואלין אותם אם באו לשם כדי להעיד שאם לכך באו מצטרפין עם הכשרים ופוסלים אותם ואם אמרו שלא באו אלא לראות אין מצטרפים ואין פוסלים את הכשרים. ויש מי שמוסיף עוד ואומר שלאחר שהעידו הוא ששואלים אותם שכל שאמרו שמתחלה לא נתכוונו להעיד אף על פי שהעידו אינם פסולים וכן כתבו הרמב"ן והרשב"א ז"ל. אבל מכל מקום מחשבה בלבד אינה עושה אותם עדים. ומיהו כל שזמנום להעיד הדברים מראים דהוה ליה עד ואם פסול הוא פוסל את האחרים ואם כשר הוא אינו נעשה דיין ורב יהודה דאמר לבקר הא אתא למעוטי כלומר דוקא לבקר אבל אלו הוזמנו להעיד נעשו עדים ואין עושים דין. ואף כשהוזמנו להעיד יש שתי דעות שיש מי שאומר הוזמנו להעיד וראוהו בלילה דינם שוה שבשניהם אין דנין על פי עצמן אבל בעדות אחרים דנין. ואחרים אומרים דוקא שראוהו בלילה הוא שדנין בעדות אחרים לפי שכל שאינו צריך לעדות עצמו לא נעשה עד מעולם וכמו שנפרש למעלה אבל כל שהוזמן להעיד מיד נעשה עד ושוב אינו נעשה דיין לעולם על פי עדות אחרים וכן דעת הרמב"ן ז"ל וכן ראוי להורות הלכה למעשה אף על פי שהרשב"א ז"ל לא כתב כן. ונמצאו כללי השמועה שמחשבה בלבד אינה עושה אותו עד לא לפסול את הכשרים ולא לפסול את עצמו לדין. הוזמן להעיד נעשה עד לפסול את חברו אם הוא פסול ולפסול את עצמו לדון אפילו בעדות אחרים. ראה בלילה על פי עצמו אינו דן אבל על פי עדות אחרים נעשה דיין. עד כאן.

רצו עושים דין. פירש רשב"ם ז"ל שאף על פי שאינו מעיד לפניהם שום אדם הא פרכינן בהדיא בפרק ראוהו בית דין דלא תהא שמיעה גדולה מראייה הלכך יכולים לדון על פי עצמם. אבל הרמב"ן ז"ל כתב דאי מהא לא איריא דהתם דוקא בעדות החדש משום דלא כתיב בה הגדה אבל בדיני ממונות ספיקא דגמרא הוא אם יכולים לדון על פי עצמן אם לאו דהא בפרק האשה שנתארמלה שקליה וטריה בדיינים דמכירים חתימות ידי העדים אם צריך להעיד בפניהם וכו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל.

והראב"ד ז"ל סובר כדברי רשב"ם ז"ל דאף בדיני ממונות לא בעינן הגדה שכן כתב בכתובות דלמא לעולם אימא לך צריכים להעיד בפניהם דשאני הכא דקא מקיימים הגדה בחד דחייה בעלמא היא והיינו דנקיט לה בלשון דלמא אבל קושטא דמילתא דלא בעינן הגדה כלל ואף הריא"ף ז"ל פסק שם דלא כרב אשי. וראיה לדבר דלא בעינן הגדה בדיני

ממונות מדאמרינן בפרק החובל ההוא גברא דתקע ליה לחבריה ואתא לקמיה דרבי יהודה נשיאה אמר ליה אי אנא כו' ואמרינן מאי הא אנא כו' ואוקימנא לה כשראוהו בלילה אלמא דכל שראוהו ביום נעשה דיין ודן על פי ידיעתו. ועוד מדאמר בפרק ראוהו בית דין דסנהדרין שראו אחד שהרג את הנפש דנין אותו על פי ראייתם אי לאו משום דכתיב ושפטו העדה והצילו וגו' הא לאו הכי דנין אותו אף על גב דליכא הגדה ואי בדיני נפשות דחמירי אמרינן הכי כל שכן בדיני ממונות. וכן דעת הרשב"א ז"ל בפרק ראוהו בית דין. הר"ן ז"ל.

דף קיד.

אבל בלילה אפילו שלשה כותבים ואין עושים דין כתב רשב"ם ז"ל דלאו למימרא שאם העידו שנים בפני בית דין בלילה שלא תהא עדותם עדות דהכא היינו טעמא משום דחשבינן להו בעדים אבל קבלת עדות בלילה כשרה ודנין עליה ביום. ולא מחוור מדאמרינן בפרק ראוהו בית דין למה לי למתני נחקרו העדים כו' סלקא דעתך אמינא תיהוי חקירת עדים כתחלת דין ומקודש מקודש כגמר דין וליקדשו בלילה מידי דהוה אדיני ממונות דדנים ביום וגומרין בלילה קמשמע לן ואימא הכי נמי אמר קרא כי חק לישראל הוא אלמא דקבלת עדות כתחלת דין ואין מקבלים אותו בלילה וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק ג' מהלכות סנהדרין שאין מקבלים עדות ואין מקיימים שטרות בלילה ולא עוד אלא שאפילו קבלוהו לא עשו ולא כלום שאף על פי שאמרו בירושלמי שדיינים שטעו ודנו בלילה דיניהם דין ולפי זה משמע דהוא הדין נמי בקבלת עדות שאם קבלוהו בלילה קבלתם קבלה כתב הרמב"ן ז"ל דלפום גמרא דילן אינו כן אלא אפילו בדיעבד אין דינם דין מדאמרינן בפרק קמא דסנהדרין כו' ככתוב בחדושי הרמב"ן ז"ל עיין שם.

אמר רב יוסף כוותי דידי מסתברא דאמר רב יהודה אמר שמואל וכו'. ואי סלקא דעתך כל זמן שיושבים יכול לחזור בה היאך יכולים אלו השלשה לעשות עצמן בתורת בית דין באותה צואה ולחתוך בה דין באותה מושב עצמו ליחוש שמא יחזור החולה מאותה צואה ואין ראוי לחתוך דין אלא דבר ברור שאין בו חשש אמר ליה ולדידך מי ניחא ליחוש נמי דלמא הדר ביה כו'. ויש לפרש דהא דיוקא דקא דאיק רב יוסף מהא דרב יהודה אמר שמואל לאו מדקאמר רצו עושין דין באותו מושב בעצמו הוא אלא מדקא משוי להו בית דין כלל ושרי להו למידן בה באותו ענין בין בההוא מושב בין במושב אחרינא והכי קאמר אי אמרת בשלמא כל זמן שעוסקים באותו ענין הוא דמצי ליהדר ביה ומכי סליק מההוא ענינא לא מצי הדר ביה ואף על גב דאכתי יושבים נינהו היינו

דקא חשיב לה להיא ישיבה דין דקא אפשר למידן ביה דינא בתר דסליק מההוא ענינא וכאלו מעיקרא אדעתא למהוי בי דינא יתיב ובתורת דינא אתא לידייהו הא מילתא ולאו בתורת עדות ומשום הכי רצו כותבין רצו עושין דין בין היום בין למחר אלא אי אמרת כל זמן שיושבים אית ליה למיהדר ביה היכי חשיב ליה להההוא ישיבה ישיבת בית דין וקשרי להו למידן ביה דינא בין בההוא מושב בין במושב אחרינא והא ההוא מושב לא הוה חזי למיהוי מושב דין דלא הוי חזי ליחות בו בי דינא בההוא מלתא משום דהא אפשר דהדר ביה ומלתא ידיעה היא דלא חתכינן דינא אלא במלתא ברירא דלית בה ספיקא וכיון שכן אפילו כי לא הדר ביה נמי לא לידייניה כלל לא בההוא מושב ולא במושב אחרינא דבתורת עדות אתא לדידהו מעיקרא ולא בתורת דין ואין עד נעשה דיין. ודחייה רבה להאי דוקיא דרב יוסף ואוקמה בדקמו והדר יתיבו פירוש והוא דלא נפיק לברא אלא מיקם בלחוד הוא דקמו להו והדר יתיבו דהוה ליה כמושב אחד כיון דחזו למידן בה דינא דהא לא אפשר מיהדר ביה. ואף על גב דמקמי דקיימו להו לא הוה חזו למידן בה דינא מעיקרא מושב דין מיקרי דהא כל מושב דין שבעולם נמי הכי הוא דמעיקרא לא חזי למחתך דינא עד דמברירא מלתא וקאים דינא על בורייה ובתר הכי חתכינן ליה ואפילו הכי מותב דין מיקרי מעיקרא הכא נמי אף על גב דמקמי דמקיימו לא הוה חזו למידן ביה דינא דאכתי לא איתבררה מלתא אי קיימא האי צואה אי הדר בה כיון דלבתר דקמו והדר יתיבו חזו למידן ביה דינא איבררה מילתא דצוואה גמורה היא מעיקרא נמי מושב דין מיקרי. והאי צוואה דאמרינן דלא יכול למהדר בה לבתר דסליקו מעניינא לענינא לרב יוסף דוקא צוואה במקצת דאית בה קנין שהיא מתנת בריא אבל צוואת שכיב מרע דעלמא כדסלקין בה מעניינא לענייננא נמי אי נמי קמו והדר יתיבו מצי הדר ביה דהא קיימא לן כל שאלו עמד חוזר במתנתו וכיון שכן אם היתה צוואה זו שצוה החולה בפני שלשה אלו צוואה בלי קנין ובלי שיור שהיא צוואת שכיב מרע כיון שיש לחוש שמא יחזור בו אין עושין בה דין כלל לא באותו מושב ולא במושב אחרינא לפי שאין עושין דין אלא על דבר חתוך וברור וזו הצוואה עדיין אינה ברורה שהרי אפשר שיחזור בו הלכך כותבין ונעשין עליה עדים ואין נעשין בה דיינים כלל דבתורת עדות אתא לידייהו מעיקרא ולאו בתורת דין ואין עד נעשה דיין. הרא"ם ז"ל.

ויש מפרשים דניחוש דלמא הדר ביה לבתר כן ולא ידעינן. ואינו מחוור דלהכי ליכא למיחש דאם איתא בטלת כל מתנת שכיב מרע ואפילו כתיב בהן ומגו מרעיה אתפטר לבי עולמיה דדלמא הדר ביה ולא ידעי ועד דמסהדי דלא זזה ידם מתוך ידו מכי פקיד קדמיהון לא נידון בם. ורשב"ם ז"ל פירש כיון דאפשר לו לחזור אם דנו תוך אותו זמן

אין דינם דין ואפילו ידעינן דלא חזר בו שאין ישיבתם ישיבת בית דין וכענין זה פירש הרב בעל המאור ז"ל וכן פירש הרא"ם ז"ל שאי אפשר להם לדון מתוך אותה ישיבה כו'. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: ליחוש דלמא הדר ביה דמשמע ליה רצו עושין דין באותו מושב עצמו. ויש ששואלים היכן מצינו שניחוש לחזרה כל זמן שאין שם עדים שחזר בו כו' ככתוב בתוספות. ומתרצא האי מלתא בפירושא דכתבינא לעיל דהכי פירושו אי סלקא דעתך דאפילו בקנין יכול לחזור בו כל זמן שיושבין דאמרינן לא גמר בלבו ואין דעתו נגמרת עליו כל זמן שיושבים אם כן היאך יש תורת דיינים על העומדים שם והלא יש לחוש שלא נגמרה דעתו עליו ושמא בההיא שעתא שהן עושין דין כבר חזר בו בלבו ויש בדעתו לומר שהוא חוזר בו אלא שאחר כך נמלך ולא חזר בו וגמר בדעתו דברי הצוואה כיון שלא אמר לעדים שהוא חוזר בו ומכל מקום כיון דבאותה שעה שהיו עושין דין חזר בו בלבו ולא נגמרת דעתו בדבר ולא היה עליהם תורת דיינים ולאלומי קושיא נקט ליחוש דלמא הדר ביה והוא הדין שהיה יכול להקשות דלמא ליהדר ביה כלומר דכל זמן שיושבים ליכא גמר הדעת ושמא לחזרה קאי ואין תורת דיינין על אלה עד שיקומו משם האנשים שתגמור דעתו של זה בצוואתו אבל ודאי אין חוששין לחזרה כיון שלא חזר בו. ע"כ.

וזה לשון תוספי הרא"ש ז"ל: וניחוש דלמא הדר ביה ואם תאמר כל מתנת שכיב מרע נמי כו'. ככתוב בתוספות. ולפירוש רשב"ם ניחא שפירש וניחוש שמא יחזור בה ואמאי קאמר אם רצו עושין דין דמשמע באותו מעמד אף על פי שעדיין יושבים עושין דין גמור ואמאי כו'. והלשון קשה לפירושו דהוה ליה למימר והא מצי הדר ביה. ועוד נהי דלגבי דידיה לא הוי כיון דמצי הדר ביה לגבי בנים ליהוי דין אם לא חזר בו. ונראה לפרש כו' ככתוב בתוספות. ע"כ.

ולרב יוסף מי ניחא ליחוש דלמא הדר ביה. ורב יוסף הוה סבירא ליה דניחא טפי לדידיה מלרבה משום דכיון דלא צריכי למיקם מדוכתייהו אלא לסלוקי מעניינא לענייננא מתחלה כשמסר דבריו להם נעשו בית דין וישיבת הדיינים היתה אבל לרבה קשיא כיון שאין יכולים לעשות דין עד דלוקמו מדוכתייהו נמצא שבאותה ישיבה ראשונה לא היתה תורת בית דין עליהם והוה ליה כאלו נכנסו לבקר החולה בלילה שנעשים עדים. ואפילו הכי רבה לא חש למלתא דכיון שאין צריכין למיפק לברא אלא למיקם ולמיתב לאלתר אף מתחלה תורת בית דין עליהם. הר"ן ז"ל. וכבר כתוב לעיל בשם הרא"ם ז"ל. והרמב"ן ז"ל פירשה בענין אחר. עיין בחידושיו.

דף קיד:

מטה התם האשה יורשת בנה. הקשה ריב"ם אם כן נמצא שעל ידי איש נמי מוסבת נחלה כו' ככתוב בתוספות. ור"ם פירש דלא קשה דמה שהקשה ריב"ם אמאי מזהיר טפי לאשה יורשת מלאיש לא קשיא משום דלאשה אזהר טפי שהיא מסבת על ידי שנים על ידי הבעל ועל ידי הבן ועוד דמלתא דשכיח היא שהאשה מתה בחיי בנה דלעיל קרי ליה פורענותא כשהבנים מתים בחיי אביהן אבל האיש אם ימות וירשנו בנו לא שכיח שימות בחיי אמו ותירשנו. ועוד אפילו אם תירשנו כשתמות היא ירשנה בנה בקבר ותחזור הירושה לקרובי אביו ואף על גב דאין הבן יורש את אמו בקבר הני מילי ירושה הבאה מכחה אבל הכא שהירושה באה לו מכחו יחזור וירש בקבר להנחיל לקרובי אביו. ולא תיקשי נמי מה שהקשה דלא משכחת נחלה ממש משת עד ראובן כיון שהאם יורשת את בנה. ויש לומר כי ליכא אם נחלה ממש משת ואפילו כי איכא אם תמשמש הנחלה עד ראובן כשמתה האם כדפרישית. ולא תיקשי נמי הא דאמר משפחת אם אינה קרויה משפחה דהני מילי שאר קרובי האם אבל אם עצמה תירש מהיקישא דמטות ועוד הרי לבסוף כשתמות חוזרת הנחלה למשפחות האם כדפרישית. תוספי הרא"ש ז"ל

דף קטו.

ואי לא דריש מטות בן קודם לבת בנכסי האם מנא ליה. ואם תאמר. ונילף מדאמרינן לעיל וירש אותה מקיש ירושה שניה לירושה ראשונה. לאו קושיא היא דהתם ליכא למילף אלא אותן ירושות הכתובות בפרשה אבל ירושת האם לא כתיבה באותה פרשה דמכל בת יורשת נחלה ממטות נפקא ולפיכך אנו צריכין להיקישא דמטות. הר"ן ז"ל.

שאני הכא דאמר קרא וכל בת יורשת נחלה יורשת ואינה מורשת. פירוש זו הבת הוא הבן עצמו שיורש את אמו ואינו מוריש לאמי והכי קאמר יורשת מטה אביה ומטה אמה ואינה מורשת למטה אמה משום דאמה אינה יורשת אותה ואף על גב דמטות כתיב אחד מטה אב ואחד מטה אם לענין יורשת הוא דכתיב ביה רחמנא להאי היקישא שיהא הבן קודם לבת בנכסי האם כמו שקודם בנכסי האב אבל לא לענין דאינה מורשת וכיון דלא אפשר לאוקמה אמטה אב דהא קיימא לן דאבא יורש את בנו מדכתיב והעברתם וכדאמרינן לעיל מוקמינן לה אמטה האם. תנו רבנן איש כי ימות ובן אין לו אין לי אלא בן בן הבת ובת בן הבן מנין. פירוש ואפילו במקום בת המת עצמו מנין שזרע הבן קודם תלמוד לומר אין לו עיין עליו. הרא"ם ז"ל.

תלמוד לומר אין לו עיין עליו. ואם תאמר מעתה למה הוצרכנו לדרוש מדכתיב מטות שהבן יורש את אמו תיפוק ליה מדכתיב אם אין לו בת עיין עליו. יש לומר אם לא עמדנו על ירושת הבן את אמו מדכתיב מטות הייתי אומר הכי קאמר קרא בן אין לו עיין עליו שאם יש לו בן או בן הבן הרי הוא קודם לבתו ואם אין לו בת עיין עליו שאם יש לו בת ממשפחתה כגון בת הבן או בת בן הבן הרי היא כבתו וקודמת לאחין אבל בת הבת או בן הבת אימא לא ירתי כלל דהא לא קאמר עיין עליה כלומר על הבת אלא עיין עליו קאמר כלומר עיין על המת אם יש לו בת והיינו בת הבן דאלו בת הבת לא הוי כמו שיש לו בת שאינה מתיחסת אחריו אלא אמר אביה אבל בתך דכתיב מטות ועמדנו על ירושת הבן את אמו מעתה אין לחלק בין בת הבת ובין בת הבן. כן נראה בעיני. הר"י ז"ל בעליות.

דף קטו:

אלא מלמד שבא צבעון על אמו והוליד ממנה ענה. ואם תאמר ומנא לן הכי דלמא משום דבני בנים הרי הם כבנים חשיבי ליה לענה כבני שעיר. יש לומר אי הכי הוה ליה למחשביה נמי לאיה ומיהו כיון דקרי ליה בני שעיר שמע מינה דבני בנים הרי הם כבנים לפי שעומדים במקום בנים ומכאן נמי לבת הבן העומדת במקום בן דאף על גב דמינין גופייהו מודים היו בבן הבן שקודם אף לבת מכל מקום קל וחומר שלהם נתבטל דלא מיקרי כח כחו ואהדר ליה ההוא זקן לרבי יוחנן בן זכאי כו' בכך פוטרני כלומר דהאי דקרי ליה לבני בנים בנים לישנא בעלמא הוא לפי שאדם מחשב אותם כבניו אבל לא שיעמדו במקום בנים לגמרי ואין לבטל קל וחומר בשביל זה ואהדר ליה ולא תהא תורה כו' ועוד דקל וחומר דידכו פריכא הוא דמה לבת בנו כו'. ורשב"ם ז"ל לא פירש כן. ורבינו תם ז"ל כתב דמבת הבן גופיה פרכינהו רבי יוחנן בן זכאי למין דענה נקבה היתה כדכתיב אהליבמה כו' ככתוב בתוספות והאי דאהדר ליה בכך אתה פוטרני לפי שאף הם היו מודים שבת הבן יורשת במקום אחין ואהדר להו לא תהא תורה שלמה שלנו כשיחה בטלה שלכם דמכל מקום כיון דקרי ליה בני שמע מינה דכבן ממש היא. הר"ן ז"ל

והרשב"א ז"ל כתב וזה לשונו: מלמד שבא צבעון על אמו כו'. ואם תאמר ומאי קא מייתי להו מהכא דאינהו נמי מודו דבן הבן הרי הוא כבן ולא נחלקו אלא בבת הבן שתירש הבת עמה. פירש ר"ש ז"ל דאין הכי נמי והיינו דקאמר ליה בכך פוטרני ומיהו רבי יוחנן בן זכאי לא רצה מעיקרא לגלות לו טעמי התורה ודחה אותם בכך ולא נתכוון אלא לדחות הקל וחומר המבטל שהיו דורשין מעצמן ואחר כך גילה ואמר לו מה לבת בנו שייפה

כחה במקום אחין ורבינו תם ז"ל אמר דענה נקבה היתה וכמו שכתוב אהליבמה בת צבעון ואף על פי שכתוב הוא ענה אשר מצא מפני שהיתה היא מן האלופים קראה בלשון זכר ואהליבמה שהיתה מן האלופים נקבה היתה כדכתיב אהליבמה בת ענה ואהליבמה בת עשו וזה שהביא לו לראיה לשבור דבריהם מכאן. ומכל מקום עוד צריכין אנו לומר בלשון הראשון שלא נתכוון מתחלה אלא לשבור הקל וחומר שלהם שהרי כאן מנאם עם הבנים ממש אלמא אינה ככח כחו אלא ככחו ממש דאי לא מה הביא להם והלא אף הם מודים שבת הבן יורשת והיינו דאמר ליה רבי בכך פוטרני ולבסוף שבר דבריו לגמרי דמה לבת בנו שכן יפה כחה במקום האחים.

דף קטז.

מלמד שהתנו השבטים עם שבט בנימין כו'. פירשו רבינו חננאל ז"ל והרא"ם ז"ל שהתנו שכל אשה שישאו משאר השבטים והיא בת נחלה שתשאר הנחלה לאחי אביה. ואינו מחוור בעיני כלל חדא דבגירסת הספרים יש שלא תירש בת הבן עם האחים. ועוד דזאת אינה ירושת פליטה לבנימין ושלא ימחה שבטים מישראל אלא שלא יוסיפו על שבטם נחלה על נחלתן. ורש"י ז"ל פירש שהתנו שבת הבן היורשת עם האחים משבט בנימין אם תנשא לאחד מן שאר השבטים שלא תירש עם האחים אבל בת יורשת שלא במקום בנים תירש שאין דעת המת נוחה שנעקור נחלתו מזרעו וזה עיקר והוצרכו להתנות בכך לפי ששבט בנימין מספרם עכשיו מעט ונחלת בנות הבנים מרובה ויורשת הרבה ואם תנשאנה לשאר השבטים כמעט לא ונשאר להם פליטה בנחלתם מחמת ירושת הבנות. ואלו איתיה ליצחק קודם. תמה אני בדברי רבא וכי רבא אין לו משמוש נחלה וצריך עיון. עד כאן.

דף קיז.

אמר רבי אמשול לך למה הדבר דומה לשני אחים כהנים שהיו בעיר אחת כו'. פירוש שני אחים ששלחו בניהם לגורן מכיריהם זה שיש לו בן אחד נוטל חלק אחד על ידי בנו ששלחו לגורן וזה שיש לו שני בנים נוטל שני חלקים על ידי שני בניו ובעל הגורן מתכוון לתת לשני האחים בשוה לפי ששניהם מכיריו אלא ששולח שני חלקים על ידי שני בני האחד וחלק אחד על ידי בן האחר להקל משאן או לעשות נחת רוח לבנים שישא כל אחד מהם חלקו בידו לאביו וידע בעל הגורן ששני האחים ששלחו בניהם לגורן יחלקו בשוה שהרי יודעים שכן בעל הגורן רצונו לפי ששני האחים מכיריו ובשבילן הוא נותן

לבניהם והיינו דקאמר ומחזירין אצל אביהם וחולקים בשוה וכן הגירסא בספרי ספרד. כן נראה בעיני ענין זה המשל. ולענין חלוקת הארץ גם כן ראובן ושמעון שהיו מיוצאי מצרים לראובן יש לו בן אחד מבאי הארץ ולשמעון יש לו שני בנים נטלו בני שמעון שני חלקים ובנו של ראובן חלק אחד החזירו אצל ראובן ושמעון וחולקים בשוה דגזירת הכתוב הוא שיחלקו ראובן ושמעון בשוה דכתיב לשמות מטות אבותם דהיינו שהבנים מחזירין אצל אבותיהם ואם לא שאבותיהם חולקים בשוה למה מחזירין אצלם אלא גזירת הכתוב כך היא שהאבות חולקים בשוה כיון שהם אחין מיהו אחד מיוצאי מצרים שאינו אח כו' ככתוב בתוספות. ויש ספרים גורסים במשל דרבי ומחזירין אצל אבי אביהם. ואיכא למימר שאפילו לפי גירסא זו לאו למימרא דבחלוקת הארץ לאבי אביהן מחזירין ולא לאביהן אלא לענין משל דשני כהנים נקט מחזירין אצל אבי אביהן להראות דרך לחלוקתם בשוה כי סיבת החלוקה בשוה מפני שמחזירין אצל אבי אביהן שאם היו מחזירין לאביהם לא היו חולקים בשוה שכל אחד מהם היה מעכב חלקו לעצמו ולא חולק עם אחיו. ולענין חלוקת הארץ הבנים מחזירין אצל אביהם בין כשיש לאביהם אחים לחלוק בשוה אם אחיו ואחיו יורש לבניו אף על פי שהן טפלין בביאתן לארץ בין כשאין לאביהם אחים אלא שהיו לו בנים שמתו ובניהם טפלין כניסתן לארץ כענין בני חפר שהחזירו לחפר אביהם וחפר חלק בשוה לבנים הקיימים שהחזירו לו ולצלפחד שמת במדבר להוריש לבנות צלפחד. ורש"י ז"ל פירש בפירוש החומש כי באי הארץ לאבי אביהם כו'. הר"י ז"ל בעליות

והא דקשה לו לרש"י ז"ל לפרש כיון דאין מחזירים אלא אצל אביהם למה חולקים בשוה כל אחד יחזיר כל נכסיו לבנו ולא לבן אחיו הכי נמי קשיא לפירושו למה יש להם להחזיר אצל אבי אביהם במקום אביהם והלא אביהם קודם לאבי אביהם לירש אלא על כרחך גזרת הכתוב היא הכי נמי לפירוש רשב"ם ז"ל איכא למימר דגזרת הכתוב היא שהאבות יזכו למחצה זה שיש לו בן אחד כמו אותו שיש לו בנים הרבה אף על פי שאין הדין כן אין לקיים שני מקראות הללו. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף קיז:

רבי שמעון בן אלעזר אומר לאלו ולאלו נתחלקה הארץ. פירוש שמנו את שיצאו ממצרים יתר על בן עשרים והגיעו מניינם למה שהגיע וכללו מנין היוצאים ממצרים למנין הבאים לארץ והגיע כללן למה שהגיע וחזרו וחלקו את ארץ ישראל ועשו מהם חלקים כפי מנינם דאלו האבות היוצאים ממצרים והבנים הבאים לארץ וכשבאים כל

אחד ואחד ליטול חלקו רואים משיצא אביו ממצרים יתר על בן עשרים ולא בא הוא לארץ אלא פחות מבן עשרים שנמצא שאביו בכלל יוצאי מצרים והוא אינו בכלל המנויים מבאי הארץ נוטל חלק אחד שהוא חלק אביו שהיה מיוצאי מצרים נוטל חלקו מיוצאי מצרים כלומר היה זכותו ביוצאי מצרים שהוא חלק אביו. ובן אבי אביו מיוצאי מצרים יתר על בן עשרים שנמצא גם הוא שהוא בכלל מנויים מיוצאי מצרים נוטל גם חלק אבי אביו. ואם הוא מבאי הארץ יתר על בן עשרים ואביו לא יצא ממצרים אלא פחות מבן עשרים נוטל (חלק אחיו שהוא) חלק עצמו שהוא מבאי הארץ ואין לו חלק אביו שאביו לא היה בכלל המנויים מיוצאי מצרים. ואם היה אביו מיוצאי מצרים יתר על בן עשרים שנמצא אביו בכלל המנויין מיוצאי מצרים והוא מבאי הארץ יתר על בן עשרים נוטל שני חלקים חלק אביו שהיה מיוצאי מצרים וחלק עצמו שהיה מבאי הארץ שהרי ארץ ישראל עשו אותה חלקים כפי מנין יוצאי מצרים וכפי מנין באי הארץ לפיכך כשיש לו זכות עם יוצאי מצרים וזכות עם באי הארץ נוטל שני חלקים חלק המגיע לאביו שהיה מיוצאי מצרים וחלק עצמו שהיה מבאי הארץ וזה פירוש היה נוטל מכאן ומכאן חלקו כלומר מה שמגיע לו מחלק אביו וחלק עצמו נוטל לכאן. וראיה לפירוש זה שפירשנו הא דתניא בספרי רבי שמעון בן אלעזר אומר זה נוטל חלקו וחלק אביו נמצא מקיים שני מקראות הללו לאלה תחלק הארץ בנחלה ולשמות מטות אבותם ינחלו אלמא זו ששנה בזו הברייתא היה מכאן ומכאן נוטל חלק בכאן ובכאן כמו שפירשנו הוא חלק עצמו שהוא מבאי הארץ וחלק אביו שהיה מיוצאי מצרים לפי שאי אפשר לומר שהוא עצמו היה מיוצאי מצרים שהרי נגזרה גזרה על בן עשרים שלא יכנס לארץ. ועוד יש לנו עוד חלוק רביעי לומר והוא אם אביו היה ביציאת מצרים פחות מבן עשרים וגם הוא לא בא לארץ אלא פחות מבן עשרים שנמצא שאביו אין לו חלק שהרי אינו בכלל המנויין מיוצאי מצרים והוא נמי אין לו חלק שהרי אינו בכלל המנויין מבאי הארץ ונראים הדברים שדינם כדין בני מתלוננים שבאו לארץ פחות מבן עשרים כדבעינן למימר לקמן שאף על פי שאביהם אין להם חלק והן נמי אין להם חלק שהרי בפחות מעשרים באו לארץ נוטלים הן בזכות אבי אביהם ובוכות אמותיהם שגם הם מיוצאי מצרים היו ויש להם חלק אף כמו כן זה שאין לו חלק לא מחמת אביו ולא מחמת עצמו נוטל הוא חלק אבי אביו או חלק אבי אמו אם אין לו בן ליורשו אלא זו הבת שהיא אמו של זה ואם יש לאבי אביו בנים אחרים זולתו או לאבי אמו בני בנים זולתו אינו נוטל מחלקו אלא כפי המגיע לו לירושתו. הרא"ם ז"ל.

והרשב"א ז"ל כתב וזה לשונו: הא דתניא היה מיוצאי מצרים כו'. מכאן ומכאן נוטל מכאן ומכאן. פירשה הרא"ם ז"ל בשהיה אביו מיוצאי מצרים ולא הוא והוא היה מבאי הארץ ולא אביו נוטל חלק מחמת אביו שהיה מיוצאי מצרים וחלק עצמו שהיה מבאי הארץ כי לאלו ולאלו נתחלקה אבל לא למימרא שיטול אחד מחמת עצמו שני חלקים אף על פי שהיה הוא מיוצאי מצרים ומבאי הארץ וכגון שהיה יתר מבן עשרים כשנגזרה ולא היה מן המתים במדבר ואי נמי כגון יהושע וכלב שאין לך אחד שנטל מחמת עצמו שני חלקים וכן פירש ר"ש ז"ל ללשון אחד והביא הרב הלוי ז"ל ראיה לפירושו מדתניא בסיפרי. רבי שמעון בן אלעזר אומר זה נוטל חלקו וחלק אביו נמצא מקיים שני מקראות הללו לאלה תחלק הארץ בנחלה ולשמות מטות אבותם ינחלו. אבל בתוספתא משמע דאיש אחד שהיה הוא מיוצאי מצרים ומן העומדים בערבות מואב נטל שני חלקים דתניא התם וכן היה רבי שמעון בן אלעזר אומר יהושע וכלב נטלו שלשה חלקים בתחלה שהיו מיוצאי מצרים ומן העומדים בערבות מואב ושנטלו חלקם של מרגלים אלמא יהושע וכלב עצמן נטלו מכאן ומכאן וכן משמע נמי מברייתא שהביאו בירושלמי דגרסינן התם תני רבי הושעיא בן קרחה אומר נתחלקה הארץ ליוצאי מצרים ולעומדים בערבות מואב כיצד כו' בנות צלפחד נטלו חמשה חלקים חלקו עם יוצאי מצרים וחלקו עם העומדים בערבות מואב ושהיה אביהם בכור ונטל שני חלקים חלק אביהם בתוך אחי אביהם אמר רבי יוסי מתניתין לא אמרה כן אלא נתון תתן להם נחלה כו'. והנה בנות צלפחד לא נטלו מחמת עצמן ממש וממנין ערבות מואב אלא שנטלו שני חלקים אלו מחמת צלפחד אביהם שהיה מכאן ומכאן לפי דעת רבי הושעיא ולא כמאן דאמר מקושש זה צלפחד כן נראה. עד כאן.

מכאן ומכאן נוטל חלקו כו'. כתוב בתוספות ולא גמרינן מערכין כדאמרינן לקמן (כו'.) פירש מהר"ם דבמנין מדבר לא נתנו יתרים מבני ששים דגמרינן מערכין דכתיב מבן עשרים שנה ומעלה טובא וכן גבי גזרה כתיב תרי זימני מבן עשרים שנה ומעלה אבל בערבות מואב לא כתיב אלא חדא זימנא. גליון תוספות.

מאי משמע דהאי לשמות מטות אבותם בין למאן דאמר ליוצאי מצרים נתחלקה הארץ בין למאן דאמר לבאי הארץ כו'. מאי משמע דהאי לשמות מטות אבותם יוצאי מצרים הוא דלמא לשבטים קאמר רחמנא. כלומר דלמא האי קרא דאמר לשמות מטות אבותם הכי קאמר פליגי לארץ ישראל לשנים עשר חלקים לשמות השבטים חלק לכל שבט ושבט בין רב למעט והא קמשמע לן שאף על פי שזה השבט יתר עם רב מזה השבט אינו נוטל אלא כפי מה שנוטל חברו בין רב למעט אבל לעולם כשבאים כל שבט

ושבט לחלק חלקו שהגיעו לו על אנשי שבטו אין מתחלק אלא לבאי הארץ שבאותו השבט בלי להחזיר כלום אצל יוצאי מצרים אלא יזכה כל אחד ואחד בחלקו. ומהדרינן אמר קרא ונתתי אותה לכם מורשה אני ה' ירושה היא לכם מאבותיכם וליוצאי מצרים קאמר רחמנא ירושה היא לכם מאבותיכם הלכך כיון שהירושה ליוצאי מצרים הוא כשבאים בניהם שהם באי הארץ לחלוק אין חולקים אלא כמנין אבותיהם שהם יוצאי מצרים ונוטל כל אחד חלק אביו. ולמאן דאמר לבאי הארץ נתחלקה מוקי לה לחזרה שצריכים כל אחד ואחד להחזיר חלקו אצל אבי אביו היוצא ממצרים שעליו אמר הכתוב לשמות מטות אבותיו ינחלו וחוזרים וחולקים הכל בשוה כאלו ירשו החלקים ממנו אבל בחלוקתם עם בני השבטים כל אחד ואחד נוטל חלקו דלבאי הארץ נתחלקה הארץ. הרא"ם ז"ל.

אמר ליה רב פפא לאביי בשלמא למאן דאמר ליוצאי מצרים נתחלקה הארץ היינו דכתיב לרב תרבה נחלתו כו'. אלא למאן דאמר לבאי הארץ מאי לרב ומאי למעט. דע והבן כי ארץ ישראל נתחלקה לשנים עשר שבטים בגורל ואורים ותומים וזו היא כו' השאלה ששאלו לשבטים אתפלוג או לקרפף גברי איתפלג על חלוקת גורל שאלו ולא על דבר אחר וקפשיט ליה בין רב למעט בין שבט מרובה לשבט מועט יהיה על פי הגורל אבל למשפחות לא הוזקקו להם לגורל. אלא שקשה לי הא דאמרינן בברייתא דלקמן אך בגורל יצאו יהושע וכלב שלא נטלו בגורל אלא על פי ה' והלא יהושע וכלב קרפף גברי ומה צורך למעט אותם מן הגורל. ואפשר כי מפני שהיה הגורל לבטל המחלוקת לכך הוצרך לומר אך כי היו בהם מי שלא הוצרכו לבטל מהן המחלוקת אף על פי שנטלו יותר מן הראוי לחלקם עוד תדע כי ארץ ישראל נתחלקה לשבט מרובה כפי רוב אנשיו ולמועט כפי מעוטו כפשוטו של מקראות לרב תרבה נחלתו וגו' איש לפי פקודיו יותן נחלתו. ולא מצינו הזכרה במנין כי אם בשבטים ולא לראשי המשפחות שלא מנו כל משפחה ומשפחה בפני עצמה אלא השבט כולו מנו וכשאמר איש לפי פקודיו משמע שלא אמר אלא על השבט נמצא שהשבט נוטל כפי רבוי אנשיו וכפי מיעוטו. אבל במתנת ערי הלוים אני מסופק דכתיב מאת הרב תרבו ומאת המעט תמעיטו איש כפי נחלתו אשר ינחלו יתן מעריו ללוים ומצינו ביהושע כי יהודה ושמעון נתנו תשע נפתלי נתן שלש ושאר כל השבטים נתנו ארבע ארבע. והתשע שנתנו יהודה ושמעון אפשר שהיתה עיר אחת לשניהם כדאיתא בחלק לדעת רבי יוחנן ואפשר שהיו חמש ומחצה ליהודה ושלש ומחצה לשמעון ולאו כדדייק התם דקאמר ארבע ומחצה לחד וארבע ומחצה לחד. דהתם לא נחית להאי דיוקא למרובה ולמועט אלא דבעי למידק

דעיר אחת נחלקה לשני שבטים והשתא משמע שלא נתנו בשוה אלא שכל השבטים נתנו ארבע ארבע חוץ מאלו ולא ידעתי למה כי שבט נפתלי לא היה מועט במספר אנשיו מכולם ויש אחרים מעטים מהם הרבה. ועל כן יש לומר שחלוקת ערי הלוים לא היתה לפי גורל שבטם אלא לפי רוב הערים כי היו שם חלקים גדולים בקרקעות ובשדות ובכרמים ובערים ובמדברות והם מועטות בערים והמקום לא צוה לתת כי אם ערים ומגרש לפיכך מי שהיה מרובה בערים נותן ערים לפי חלקו והמועט לפי מעוטו ואפשר שהיו כולם שוין בערים חוץ מנפתלי ויהודה ושמעון. אבל מן המקרא הראשון נראה כי לפי מרביתם היו נוטלים. ועוד מצעקת בני יוסף שאם נטל אפרים שלא היה בכניסתו לארץ כי אם שנים ושלשים אלף כיהודה שהיה ששה ושבעים אלף מה היה להם לצעוק אלא לפי מעוטו נטל ולא נטל כל צרכו או מפני טפלים מרובים או מפני שלא נטלו אלא ליוצאי מצרים והיו מועטים ונתברכו ולא היתה זעקה אלא לבני מנשה שהיו מועטים ונתרבו דאלו לאפרים מרובים ונתמעטו היו ואין לנו טענה על זה רק ממתנת יעקב שנתן ליוסף דאמר אפרים ומנשה כראובן ושמעון יהיו לי ואם לפי מרביתן ומיעוטן נתחלקה הארץ מה הועיל להם ואלו היה שבט אחד כך היו נוטלים. ואפשר שלא היה יעקב יודע איך תחלק הארץ ואמר אם תחלק לשבטים שוה בשוה יהיו הם כשני שבטים. אי נמי למחלוקת שני נשיאים ולדגלים ולשני גורלות ושני תחומין. עוד נשאר לנו טענה אם החלקים לא היו שוין היאך חלקו בגורל ולפני הגורל איך ידוע למי ירבו ולמי ימעיטו ואם יצא הגורל חלק מרובה לשבט המועט איך יהיה ולא יתכן לחלוק בגורל אלא לחלקים שוים או שוים במדה או שוים בהשואת דמים או בהשואת קרקע. נשיב ונאמר כי לא כתבו בגורלות כי אם תחומי המחוזות כמו שנשאר תחום פלוני ולהלן מחוז קטלוניא ומתחום פלוני ולהלן מחוז פרובינציע ומתחום פלוני ולהלן מחוז לומברדיאה כך כתבו וסמנו המחוזות וכתבו אותם בקלפים ונתנו אותו בקלפי והמחוז שעלה בידו שם היה חלקו ולפי מה שהיה מרובה או מועט נותנים לו שם. תדע שכן הוא שהרי נפלו תחלה גורלות ליהודה ובני יוסף קודם שנכבשה הארץ לשאר שבטים אלא מפני שרצו לקבוע מקום למשכן מקצת המחוזות שהיו ידועים להם ועלו בגורל ליהודה ובני יוסף ליהודה בדרום ארץ ישראל ובני יוסף לצפונו ובסוף כשידעו את כולם כתבום ונטלו שאר השבטים חוץ מיהודה ויוסף שעמדו במקומם והיו משאר שבטים שנטלו ביניהם הא למדת שלא הפילו הגורלות כי אם לתחומי המחוזות: נשוב עתה לבאר הקושיא שהקשה רב פפא לאביי בשלמא למאן דאמר ליוצאי מצרים נתחלקה היינו דאצטריך לרב ולמעט שאף על פי שאמר לשמות מטות אבותם ינחלו דמשמע ליה

ליוצאי מצרים צריך היה עוד ללמד שלא יהו חלק השבטים שוין אך לרב תרבה ולמעט תמעיט תן למשפחות עצמן אם יהיו מרובים ונתמעטו או בהפך יתנו להם לפי מה שהיו באותה שעה. אלא למאן דאמר לבאי הארץ כיון שהזכיר המשפחות לכל שבט ושבט ורבוי אנשיהם ומיעוטן ואומר על זה לאלה תחלק הארץ שמלמד אותנו כי לבאי הארץ תחלק כבר למדנו כי כל שבט יטול לפי רבויו ומיעוטו שהוא עתה ולא ניחוש ליוצאי מצרים ולא יהו חלקיהם שוין. קשיא. הראב"ד ז"ל.

והרשב"א והר"ן ז"ל כתבו וזו לשונם: אלא למאן דאמר לבאי הארץ מאי לרב ומאי למעט הרי כל אחד מחמת עצמו הוא נוטל ומשום חזרה נמי ליכא למימר דאיפכא הוא דאדרבה מתוך החזרה מתמעט חלק המרובה ומתרבה חלק המיעוט. עד כאן.

והר"י ז"ל בעליות כתב וזה לשונו: אלא למאן דאמר לבאי הארץ מאי לרב ומאי למעט. דלא שייך למימר לרב בביאת הארץ תרבה אף על פי שיתמעט קודם כבוש וחלוקה חדא דאף על פי שיתמעט לא משתמעי בקרא דבשלמא כי דרשינן אף על פי שנתמעט כבר הרי הוא בכלל משמעות המקרא לפי שכבר אירעו המקרים בריבוי ובמיעוט וקאמר לרב ביציאת מצרים תרבה אף על פי שאירע שם מיעוט ועוד דלא אצטריך קרא לרב בביאת הארץ תרבה אף על פי שיתמעט קודם כיבוש וחלוקה דאמאי תיסק אדעתין שיתחדש הדין אחר כך דמלתא פשיטא הוא דזכיית הארץ אינה תלויה אלא בביאת הארץ דבשלמא אי אמרינן לרב ביציאת מצרים תרבה אף על פי שיתמעט בביאת הארץ ניחא דקא סלקא דעתך שיתחדש הדין בביאת הארץ ונוסיף לאחרים מן החלקים שנתרבו מזה שנתמעט. עד כאן.

דף קיח.

משום טפלים דהוו נפישי להו. ולפי זה אפשר אפילו כמאן דאמר לשבטים איתפליג דאף על פי שהיה מנין של יהודה מרובה ממנו טובא לדידהו הוי טפלים טובא ואף על פי שנוטלים חלק כאחד מן השבטים אפילו כן צוחו על שלא היה מספיק לפי הטפלים. אי נמי דאפילו למאן דאמר לשבטים איתפליג לא שיטול שבט המועט באוכלוסין כמרובה אלא שמוסיפין לזה לפי פקודיו וכדכתיב איש לפי פקודיו יותן נחלתו ואחר כך חוזר השבט וחולק למשפחותיו. וכמו כן למטה. הראב"ד ז"ל. והרשב"א ז"ל.

והוא לא היה בתוך העדה זו עדת מרגלים. קשיא לן למאן דאמר לבאי הארץ נתחלקה הארץ מאי נפקא מינה במה שלא היה אביהם בעדת מרגלים ומתלוננים אפילו היה מהן היו יורשים. ויש לומר דנפקא מינה לחלק בכורה דחלק פשוטות היו נוטלין אפילו אם

היה בעדותן אבל בחלק בכורה לא היו נוטלות בנכסי חפר דאי מכח אבוה דאבוה קירתי חלק בכורה מאי עבידתיה כדאמר בפרק מי שמת ואף על גב דמסיק התם לימא ליה מכח שניהם דאבא קאתינא ובמקום אב קאמינא הכא אי במקום אב קיימי לא היה ראוי לחלוק בארץ אלו היה בעדת מרגלים. עוד נראה לי דנפקא מינה גם לחלק פשיטות לענין ליטול בנחלת אבי אביהן ואף על פי שאדם יכול לומר על אחי אבי קא יריתנא כמו שיכול לומר על אבי אביו כדמוכח בפרק מי שמת דוקא במקום שאביו ראוי לירש אבל במקום שאין אביו ראוי לירש אינו יורש את אחי אביו שהרי בא לירש את אחיו במקום אחי אביו אלא מפני שהוא במקום אביו ליורשו דבשלמא בן הבן בא מכח זקנו וכדכתיב תחת אבותיך יהיו בניך כדאיתא התם. ומסתברא כלישנא קמא לפי שיש לומר גם אחי אביו היינו יורשו מכח אביו אלא לפי שאין האח יורש אלא במשמוש נחלה אצל האב והאב מוריש את בניו ואת בני בניו. עליות.

דף קיח:

מתלוננים שבעדת קרח. פירש רשב"ם ז"ל דהיינו חמשים ומאתים איש שבעדתו ועדתו היינו אנשי ביתו. והרא"ם ז"ל פירש דעדתו דהיינו כל אותם חמשים ומאתים איש ומתלוננים שבעדתו כל אותם שאמרו אתם המתם את עם ה' וגם עכשיו לפי פירושו איכפול יהושע וכלב למירת טובא מארץ ישראל. והראשון נראה עיקר שאותן המתלוננים לא היו בעדתו. הרשב"א ז"ל.

אלא למאן דאמר לבאי הארץ תמניא הוו. קשה לן מאי סלקא דעתיה דרב פפא דקא חשיב עשרה למאן דאמר ליוצאי מצרים נתחלקה הארץ ומכלל העשרה חדא היא אחא דאבא וקאמר דלמאן דאמר לבאי הארץ נתחלקה תמניא הוו והלא היה שם חלק אחא דאבא ואמאי חשיב ליה יותר לזה מלזה הוה ליה למימר תשעה הוו. ונראה לי דקסבר דלמאן דאמר ליוצאי מצרים ראוי לחשוב חלק אחא דאבא במספר חלקים כיון שנתרבה שם חלק מחמת אחא דאבא שהיה מיוצאי מצרים וזכה לו בחלק אחד והורישו לבני חפר ולבנות צלפחד אלא למאן דאמר לבאי הארץ והחזירו בני חפר באי הארץ אצל חפר וחפר הוריש לבניו ולבנות צלפחד אם היה בן אחר לחפר שמת אחריו וירש אחר מות חפר בנכסי חפר המוחזרין אצלו וחזר והוריש לאחיו ולבנות צלפחד אין ראוי למנות זה החלק אצל בנות צלפחד לחלק בפני עצמו דמכל מקום אין כאן לצלפחד אלא שני חלקים בנכסי חפר חלק פשיטות וחלק בכורה ואותו אחי אביהן לא הוסיף בחלקם כלום שאלמלא הוא כמו כן היו נוטלין כל חלק הזה מכח חפר ולא עוד אלא שנתמעט חלקם

של בנות צלפחד מחמת אותו האח שאלמלא הוא היו נוטלות הכל נכסי חפר ובכורה ועכשיו לא נטלו במה שירש אותו האח מן הנכסים אלא חלק פשיטות כל כך. והשיב לו אביי וליטעמיך כו' הכי נמי תרי אתי דאבא הוה להו ואף על פי שלא נתרבה חלקן של בנות צלפחד על ידן אפילו הכי נחשבו אצל בנות צלפחד לחלקים חלוקים מתוך שנטלו בשאר נכסי חפר חלק בכורה ובחלק המגיע לאותן האחים לא נטלו חלק בכורה נמצא שאין ראוי לחשוב את כל החלקים חלק נכסי חפר. עוד יש לי לומר דלמאן דאמר ליוצאי מצרים נתחלקה היה רב פפא דוחק וחושב חלק אחא דאבא במספר חלקים אף על פי שאין חידוש במנינו כדי לתרץ מה שכתוב ויפלו חבלי מנשה עשרה ואשכחן חד אחא דאבא מדתניא נתון תתן כדברי רבי אליעזר בן יעקב אך למאן דאמר לבאי הארץ נתחלקה מה יתרון לדחוק ולמנות חלק אחד אחא דאבא כיון דלא מתרץ בהכי מנין עשרה הכתוב. ולמאן דאמר תרי אחי דאבא הוו להו ההוא מאחוזת נחלה נפקא. קשיא לן דהוה ליה למימר דתרווייהו נפקי ליה מדכתיב נתון תתן דהברייתא הזו היא שנויה למאן דאמר ליוצאי מצרים נתחלקה ונפלה חלק אביהן וחלק אחא דאבא דכתיב נתון תתן וכהאי גוונא הוה ליה למימר למאן דאמר לבאי הארץ נתחלקה דנפקא ליה תרי אחי דאבא מדכתיב נתון תתן דליכא למדרש ביה חלק אביהן כיון שלא היה מבאי הארץ וגם לא היה שם מי שמחזיר לו. ונראה לי דליכא למדרש כפל הנתינה דתרי אחי דאבא הוו להו כי האיך יאמר הכתוב נתון תתן חלק האח האחד תתן חלק השני הלא בכלל ציווי נתינה אחת היא כי איזה חלק האחד משניהם הייתי מביא בכלל הנתינה יותר מחלק אחיו להם דדרשינן לה מדכתיב נתון תתן להם אחוזת וכתיב נחלה והרי זו כאלו יאמר תתן להם שתי נחלות הנופלות לפני אחי אביהן אבל למאן דאמר ליוצאי מצרים נתחלקה ראוי לדרוש כפילת הנתינה לנתינת חלק אביהן כי בסתם ציווי הנתינה קרוב לשמוע נתינת חלק אביהן תחלה. ומכל מקום שני ענינים חלוקים הם חלק אביהן וחלק אבי אביהן וראוי להכתב בשתי נתינות. רבי אליעזר בן יעקב אומר אף חלק אבי אביהן נטלו. ואם תאמר לתנא קמא דלא דריש הכי כיצד אתה מוצא חבלי מנשה עשרה. יש לומר סבירא ליה לתנא קמא דחד אחא דאבא הוו להו ומת משנכנסו לארץ ועל ידי כן נטלו ארבעה חלקים ולפיכך לא נכתב אותו חלק רביעי דהד אחא דאבא בקרא דנתן תתן להם וגו' לפי שלא מת ההוא אחא דאבא כשנאמרה פרשה זו ולא זכו בנות צלפחד בחלקו באותו הזמן והא דתנן נמי בנות צלפחד נטלו שלשה חלקים בנחלה ולא תנן ארבעה חלקים משום דלא איירי תנא דמתניתין אלא בחלקים שנטלו על פי הדבור שחזרו בהן כשנאמרה פרשת נחלות. כן נראה בעיני. גם יש לדחוק דתנא קמא לא מפליג פליג אדרבי

אליעזר בן יעקב אלא מאי דלא מפרש תנא קמא קמפרש רבי אליעזר בן יעקב. ולמאן דאמר הרי אחי דאבא הוו להו נפקא ליה מאחוזת נחלה. פירוש למאן דאמר תרי אחי דאבא הוו להו דסבירא ליה לבאי הארץ נתחלקה הארץ ולא משכחת ארבעה חלקים אלא אם כן תאמר תרי אחי דאבא הוו להו נפקא ליה חד אחא דאבא מנתון תתן וכדרבי אליעזר בן יעקב ואידך מאחוזת נחלה דהא לא מידריש ליה זו נחלת אביהן כיון דלבאי הארץ נתחלקה הארץ שהרי אביהן לא היה מבאי הארץ הילכך דרשינן אחוזת נחלה זו נחלת אחי אביהן מיהו לפי שיטת תנא קמא לא דריש נתון תתן ודאי למאן דאמר תרי אחי דאבא הוו ליה חד אחא דאבא דרשינן מאחוזת נחלה וחד אחא דאבא לא מת עד שנכנסו לארץ ולפיכך לא נכתב בקרא דנתון תתן ונמנה בכלל חבלי מנשה שכתב יהושע לפי שמת ההוא אחא דאבא משנכנסו לארץ וזכו בנות צלפחד עם שאר אחי אביהן בחלקו. ויש מפרשים דנפקא ליה מאחוזת נחלה אחוזת חד נחלה תרי והוצרך התלמוד לפרש כן שלא תהא זקוק לומר דלמאן דאמר תרי אחי דאבא הוו ליה דריש נתון תתן כרבי אליעזר בן יעקב. מיהו הוה מצי לומר דסבירא ליה כתנא קמא דחד אחא דאבא מת במדבר ואחוזת נחלה אתי לחד אחא דאבא ניחא ליה נמי למימר דאחי דאבא תרווייהו נרמזו בקרא דנתון תתן חד מאחוזת וחד מנחלה ואף על גב דלא דרשינן נתון תתן לשתי נתינות דרשינן אחוזת נחלה לשתי אחוזות. עליות.

נפקא ליה מאחוזת. קשה לי והלא עדיין חיים היו שאם מתו לא היו מבאי הארץ ואיך הבורא יתברך כותב עליהם שבנות צלפחד יירשו אותם. ואולי אותם תרי אחי נמי מיוצאי מצרים היו ולחזרה וליטול בנכסי חפר ומהם בא לבנות צלפחד. והאי פירושא לא דייק כלל שהרי בשבילן לא נתרבה חלקו דהואיל ולא היו להם בנים למה ירשו מחפר אביהם ולא עוד אלא שמצינו חלק בכורתו של צלפחד בנכסי חפר. אלא ודאי מבאי הארץ היו והבורא יתברך היה יודע שימותו בלא בנים ורמז את ירושתו בתורה ופירש אותה ביהושע. עוד קשה לי למאן דאמר תרי אחי דאבא הוו להו דהיינו למאן דאמר לבאי הארץ למה ליה למכתב אחזת נכתוב נתון תתן להם נחלה בתוך אחי אביהם כו' ומנתון תתן נפקא ליה תרי אחי דאבא דהרי נחלת אביהם לא צריך ומעתה נתון תתן להם נחלה זו נחלת שני אחי אביהם. או טפלים קחשיב טובא הוו. פירוש דבנות צלפחד כטפלים היו שלא נטלו בשביל עצמן. הראב"ד ז"ל.

דף קיט.

אמר מר והבנים נטלו בזכות אבי אביהם והא תניא בזכות עצמן הא כמאן דאמר ליוצאי מצרים כו'. הא דתנא בזכות אבי אביהם כמאן דאמר ליוצאי מצרים דבזכות עצמן אינם נוטלין כיון שלא היו בני עשרים ביציאתם ממצרים אבל בני עשרים שיצאו ממצרים מתו במדבר וחלק אביהם שהיה מיוצאי מצרים הרי הפסידו שלא היה לו חלק בארץ אבל נטלו חלק אבי אביהם ואבי אמותיהם שהוו מיוצאי מצרים והא דתניא והבנים נטלו בזכות עצמן כמאן דאמר לבאי הארץ כלומר אף לבאי הארץ והיינו כרבי שמעון בן אלעזר דאמר לאלה ולאלה נתחלקה הארץ וכל ישראל נטלו בזכות עצמן שהיו מבאי הארץ ובזכות אביהם שהיו מיוצאי מצרים כדתניא לעיל מכאן ומכאן נוטל חלקו מכאן ומכאן אבל בני מתלוננים לא נטלו בזכות אבי אביהם לפי שלא היה להם אבי האב שיצא ממצרים ולא נטלו אלא בזכות עצמן בלבד והוא הדין שבזכות אבי אביהם נטלו אם היה להם אבי האב שיצא ממצרים אלא עדיפא ליה לתנא למתני שבזכות עצמם היו נוטלין שאין לך מי שאינו נוטל בזכות עצמו מכל מי שבא לארץ בן עשרים ולא בא אלא למעט שלא נטלו בזכות אביהם כשאר ישראל. וכן מצאתיה בתוספתא הא דתניא בזכות עצמן רבי שמעון בן אלעזר קתני לה דתניא התם וכן היה רבי שמעון בן אלעזר אומר יהושע וכלב נטלו שלשה חלקים כו' חלק המתלוננים ועדתו של קרח נפל לאמצע והבנים נטלו לעצמן ואף על פי ששנינו בברייתא דלעיל והבנים נטלו בזכות אבי אביהם אחר דברי הרב רבי שמעון בן אלעזר סיפא אתיא לרבי יאשיה דאמר ליוצאי מצרים נתחלקה ולאידך לישנא דמוקמינן לה בדלא הוו בני עשרים אתיא כרבי שמעון בן אלעזר. מיהו מסתברא כיון דלא אצטריך תלמודא לפרושי הא כמאן דאמר לאלה ולאלה נתחלקה וקאמר הא כמאן דאמר לבאי הארץ סתם משמע דלרבי יונתן נמי איכא לאוקמי שפיר הא דקתני בזכות עצמן ותדע דבכולה שמעתין הזכירו סתם למאן דאמר לבאי הארץ על האומר לבאי הארץ ולא ליוצאי מצרים. וכי תימא כיון דלרבי יונתן לא נתחלקה הארץ אלא לבאי הארץ בלבד מה בין המתלוננים לשאר ישראל הלא כולם לא היו נוטלים אלא בזכות עצמם. יש לומר דהכי קאמר הבנים לא היו מחזירים על אביהם המתלוננים שהפסידו חלקם אלא נוטלים היו בזכות עצמן ונפקא מינה במה שלא נטלו המתלוננים חלק בארץ שלא היו יכולים להוריש לבניהם הטפלים על ידי חזרה שיחזרו להם בניהם הגדולים. ועוד יש לומר הבנים נטלו בזכות עצמן אף על פי ששאר ישראל פעמים היו נוטלים יותר מזכות עצמן כגון שהיה לראובן שני בנים באי הארץ ולשמעון בן אחד והחזירו אצל ראובן ושמעון וחלקו בשוה ונמצא בנו של שמעון נוטל יותר מזכות

עצמו אבל בני המתלוננים לא היו נוטלים אלא בזכות עצמם. ולפי דברי רש"י ז"ל שאין מחזירין בני שני אחין אצל אביהם לפי שלא יחלקו שני אחים בשוה אלא יחזור ויורש כל אחד לבניו מה שהחזיר לו ולא מהניא חזרה ולא מידי מכל מקום שאר ישראל פעמים שהיו נוטלין יותר מזכות עצמן בחזרה שהיו מחזירים בני שני האחים אצל אבי אביהם שהיה מיוצאי מצרים אבל כשהיה אבי אביהם מן המתלוננים לא היו מחזירים לו ולא נוטלים אלא בזכות עצמם ומאי והבנים בם בניהם כמו שאתה זקוק לפרש לשון שני כדבעינן למכתב. אי נמי אפילו תימא בני המתלוננים עצמם קאמר לפי ששאר ישראל פעמים שהיו נוטלים יותר מזכות עצמם בחזרה שמחזירים לאביהם כגון שהיה לראובן שני בנים חנוך ופלוא והיו לפלוא תשעה בנים מבאי הארץ וחנוך עצמו היה מבאי הארץ ונוטל חלק אחד ובני פלוא נטלו תשעה תלקים והחזירו בני פלוא אצל ראובן ונמצא חנוך נוטל חמשה חלקים והארבעה חלקים נטל בזכות אביו מה שאין כן בבני המתלוננים שלא היו נוטלים בזכות אביהם לפי שלא היו בני בניהם מחזירין אצלם שלא היה להם חלק בארץ. ואיבעית אימא הא והא לבאי הארץ הא דהוו בני עשרים הא דלא הוו בני עשרים הא דקתני בזכות אבי אביהם כגון דלא הוו בני עשרים בכניסתם לארץ והיו נוטלין בזכות אבי אביהם שהיה מיוצאי מצרים וכרבי שמעון בן אלעזר דאמר לאלה ולאלה נתחלקה הארץ והא דקתני והבנים נטלו היינו בני בניהם של מרגלים ובזכות אביהם היינו אבי אביהם דבני המתלוננים עצמם על כרחך בני עשרים היו כו' וכן כתב רשב"ם ז"ל והוא הדין דהוה מצי למיתני והבנים נטלו בזכות אביהם אם היה אביהם חי והיה בן עשרים בביאתן לארץ או אם היה בן עשרים ביציאתם ממצרים אלא כיון דאירי תנא בדלא הוו בני עשרים ומהדר לאשכוחי דאף על פי שאינם נוטלים בזכות עצמם ובזכות מתלוננים נמי אין נוטלים בזכות אביהם של מתלוננים נוטלים הכי נמי אירי בשלא היה אביהם בן עשרים ללמדך דאף על פי שאין נוטלים בזכות עצמם ולא בזכות אביהם דהיינו נמי בזכות עצמם נוטלים הן בזכות עצמם של מתלוננים אף על פי שהמתלוננים לא היה להם חלק בארץ חלק דאבי אביהם קירתי ומשכחת לה נמי להא דקתני בזכות אבי אביהם לרבי יונתן דאמר לבאי הארץ בלבד נתחלקה ועל ידי חזרה שהיו מחזירים לאבי אביהם בניהם של מתלוננים שהיו מבאי הארץ והיו בני עשרים דאף על פי שאין מחזירים למתלוננים עצמם שלא היה להם חלק בארץ מחזירים היו לאביהם של מתלוננים. והא דקתני מתלוננים ועדת קרח לא היה חלק בארץ לרבי יונתן דאמר לבאי הארץ נתחלקה פירושו שלא היה להם חלק בארץ על ידי חזרה שאם היו להם טפלים ובנים בני עשרים שבאו לארץ לא הוו בניהם הגדולים מחזירים להם כדי שיורישו

את הגדולים והטפלים ונמצאו הטפלים נפסדים אלא אם כן היה להם אבי האב שהיה בן עשרים ליציאתו ממצרים שמחזירים לו. מיהו הא דקתני מרגלים יהושע וכלב נטלו חלקן לא מתוקמא אלא או למאן דאמר ליוצאי מצרים או לרבי שמעון בן אלעזר דאמר לאלה ולאלה נתחלקה דלמאן דאמר לבאי הארץ ליכא לאוקמה כלל דהאיך נטלו יהושע וכלב חלקם של מרגלים והלא כיון שלא נכנסו המרגלים לארץ לא היה להם חלק בה אלא ודאי לא דריש רבי יונתן מאי חיו שחיו בחלקן אלא מאי חיו חיו ממש וכפשטיה דקרא. אין לפרש דעל ידי חזרה שהיו מחזירים בני המרגלים אצלם זכו יהושע וכלב בחלקן המוחזר אצלם דהא ודאי לא היו מחזירים אצלם אם לא לחזור ולהוריש כמו שאמרו בבני המתלוננים שהבנים נטלו בזכות עצמן למאן דאמר לבאי הארץ ולא היו מחזירים אצל המתלוננים להפקיע חלקן וכפירוש רשב"ם ז"ל. ויש לדחות דילמא שאני מרגלים דגזרת הכתוב הוא שיחיו יהושע וכלב בחלקם ועל ידי חזרה. תניא בתוספתא אחר שהזכירו שם דברי רבי יונתן ודברי רבי שמעון בן אלעזר המתלוננים והמרגלים ועדתו של קרח לא נטלו חלק בארץ אבל הבנים ירשו בזכות אבות אבותיהם ובזכות אבות אמותיהם. וכן היה רבי שמעון בן אלעזר אומר יהושע וכלב נטלו שלשה חלקים בנחלה שהיו מיוצאי מצרים ומן העומדים בערבות מואב ושנטלו חלקם של מרגלים נטלו יהושע וכלב חלק המתלוננים ועדתו של קרח נפל לאמצע והבנים נטלו לעצמם. ובירושלמי הוזכרה הך מילתא דרבי שמעון בן אלעזר ובמקום והבנים נטלו לעצמן גרסינן התם והבנים נטלו בזכות אבות אבותיהם. ונראה דתרווייהו קאמר להו רבי שמעון בן אלעזר וכן משמע נמי מדקתני בתוספתא וכן היה רבי שמעון בן אלעזר אומר אלמא רישא נמי רבי שמעון בן אלעזר קתני לה והא דהוו בני עשרים הא דלא הוו בני עשרים. והא דקתני רישא במרגלים שלא נטלו חלק בארץ היינו מאי דמפרש ותני בתר הכי דיהושע וכלב נטלו חלקן. הר"י ז"ל בעליות.

הא דאמר רב יהודה אמר שמואל ביתדות אהלים לאו דוקא אלא כלומר במטלטלים. ופירש רש"י ז"ל דלהכי נקט יתדות אהלים משום דלכולם היו יתדות אהלים ואין אדם במדבר בלא אהל. ורבינו חננאל ז"ל פירש ואגב גררא קמשמע לן דיתדות אהלים כמטלטלי דמו דלא תימא כיון דמחוברין בקרקע כקרקע דמי. ולא ידעתי מאין שמע זה דאם תמצא לומר דכקרקע דמו גם הם היו נוטלין חלק בכורה בהם שהרי מוחזקים הן. ומסתברא שהיה יכול לתרץ דתלתא אחי דאבא הוו להו ובקרקע ממש נטלו ותו לא תיקשי ליה מהא דרבי חדקא אלא דתלתא אחי דאבא ליכא דוכתא למדרשינהו ודתרי

הוא דרשינן מנתון תתן ולא תלתא. ותו דאם כן תהדר קושיין לדוכתא מאי קא חשיב טובא איכא כדאקשי לעיל. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

דף קיט:

ואי סלקא דעתך ארץ ישראל מוחזקת היא מאי מסתפקא ליה. אי אמרת בשלמא אינה מוחזקת שמא אינה מוחזקת ואינה ראויה היינו ספיקא אבל אם היא מוחזקת אין כאן ספק. הראב"ד ז"ל. ועיין בחדושי הרמב"ן ז"ל.

ופשטו ליה תרווייהו ירושה להם ומורישין ואינם יורשים ירושלמי אמר רבי הושעיא כל שנאמר בהן מורשה דיהא הוא המוריש. היתיבון והכתיב מורשה קהלת יעקב. אמר לון ואית דיהא סגי מינה. מן דו לעי הוא משכח כולה. אלו היה לו בן לא דברנו. פירש ר"ש ז"ל דפרשות נחלות כבר נאמרה כדאמרינן לעיל שלא נסתפק משה אלא אם נוטלות חלק בכורה אם לאו. ואינו מחוור דאם לא נסתפקו אלא בחלק בכורה אם ארץ ישראל מוחזקת ואם לאו מאי קא אמרי אם כבן אנו נירש ואם לאו תתיבם אמנו והלא אפילו היו כבן אם ארץ ישראל אינה מוחזקת לא היה יורש. אלא שכל פרשות נחלות לא נאמרה עדיין אלא שמשה רבינו עד שלא נאמרה פרשה נחלות לישראל יודע היה שהן יורשות אלא כששמעו פרשת יבמין כך דרשו כיון שהיבם קם תחת אחיו ליבום וקם על שמו בנחלה והבן מונע מליבם ומלירש אם כן בת הבן כמו בן וכיון שכן דרשו הם אם אנו מצילות את אמנו מלהתיבם אם כן נעמוד במקום אבינו לנחלה ואם לאו תתיבם אמנו כדי שיקום היבם על נחלת אבינו. והראב"ד ז"ל פירש אף על פי שעדיין לא נאמר איש כי ימות ובן אין לו כבר שמעו לאלה תחלק הארץ בערבות מואב ולאלה לזכרים שכתוב מספרם על כן אמרנו אלו היה לו בן לא דברנו ועכשיו שאין לו בן נהיה אנחנו במקום בן כמו לענין יבום. ואין פירושו מחוור בעיני שאם כן מה דרשו שהרי טפלים מעלות את אמן מלהתיבם ואף על פי שלא היו מן המנויים בערבות מואב ולא היו מכלל אותם שאמר הכתוב לאלה תחלק הארץ. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: דרשניות היו שאמרו אלו היה לו בן לא דברנו ומה דרשו ועדיין לא נאמר איש כי ימות ובן אין לו אלא ששמעו שאמר הכתוב לאלה תחלק הארץ לזכרים שכתב מספרם על כן אמרו אלו היה לו בן לא דברנו עכשיו שאין בן נהיה אנחנו במקום בן נמי לענין יבום אלא שלא דרשו ובן אין לו דאפילו בת נמי פוטרת ולענין נחלה אין לנו לדרוש שם אבל מסעד עשו לדבריהם. עד כאן.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: דרשניות היו. שדרשו ובן אין לו הא יש לו בן בן קודם ולפיכך אמרו ובנים לא היו לו. עד כאן. וצריך עיון בדבריו.

דף קכ.

בישיבה הלך אחר חכמה כו'. אמר רב אשי והוא דמופלג בחכמה. כתב רשב"ם ז"ל דהיכא שאין אחד מהם מופלג בכל מקום זקן קודם. אבל הרז"ה ז"ל כתב דהיכא שאין אחד מהם מופלג הוו להו תרווייהו מופלגין ובישיבה הלך אחר חכמה ובמסיבה הלך אחר זקנה. הר"ן ז"ל. ועיין בהר"ן דאלפסי פרק קמא דקידושין.
מסייע ליה לרבי אמי דאמר רבי אמי בישיבה כו'. לפיכך כשבאו ועמדו בישיבה לפני משה וזקנים לדבר על עסקי נחלה שהוא דין מנאן דרך חכמתן. תנא דבי רבי ישמעאל בנות צלפחד שקולות היו יש לפרש שקולות היו בשנים כלומר קרובות היו זו מזו בשנים ולא היו מופלגות זו מזו. ויש לומר שקולות היו בחכמה ובצדקות. וזה ששינה הכתוב במנינם בשני מקומות להודיע ששקולות היו ואין ביניהם הפרש הרא"ם ז"ל.

דף קכ:

אף כאן אהרן ובניו וכל ישראל. כלומר כל ישראל בנדרים כאהרן ולימד על הפרת נדרים שניתרין בהדיוטות ואף על פי שכתוב בפרשת נדרים ראשי המטות שהם המומחין. ואמר רבי שלשה הדיוטות מנין. יש מפרשים שלשה מדכתיב אהרן ובניו אהרן חד ובניו תרי הא תלתא ויש מפרשים אהרן חד ובניו תרי וכל ישראל תלתא וכאן רמז להם הכתוב כן. ויש מפרשים כיון דמוממה בחד והדיוטות אפקותינהו מחד אוקמינהו בשלשה כבית דין דעלמא. ואם תאמר אם כן לשמואל שאמר שנים שדנו דיניהם דין לסגי בתרי. פירש ר"ש ז"ל דעד כאן לא קאמר שמואל אלא בדיני ממונות אבל למשרי איסורי לא אמר דכיון דבית דין חצוף הוא אפילו לשמואל בית דין חצוף אינו בדין שיתירו את הנדרים. ולא ידעתי בשחוטי חוץ גופייהו למאי אצטריך למכתב אהרן ובניו וכל ישראל דאי משום ללמד על הפרת נדרים וכדאמרן לכתביה גבי נדרים גופייהו כענין שאמרו ביבמות פרק כיצד גבי אחותו מאביו ומאמו ושמא לדרשא באתה. ויש לי לומר דלמד על שחוטי חוץ שהכל חייבים בהם ואפילו זר שאינו ראוי לעבודה ומשום ששחיטה כשרה בזר דמקבלה ואילך מצות כהונה. הרשב"א ז"ל.
הא דאמרינן זה הדבר דראשי המטות מיבעי ליה לחכם מתיר כו'. קשיא לן דהא רבי יונתן אמר התם בנדרים כו' ככתוב בתוספות. ויש לומר דאפילו לבדק הבית נמי אית

להו הכין ונפקא להו מדשני רחמנא בדיבוריה ואמר בלשון היתר דכתיב לא יחל דברו דמיניה דרשינן הוא אינו מוחל אבל אחרים מוחלים לו ובבעל ואב כתיבי בלשון הפרה. הרשב"א ז"ל.

ובתוספי הרא"ש ז"ל תירץ דבית הלל גופייהו מזה הדבר קדרשי ואף על גב דאצטריך לגזרה שוה לא מפקינן קרא ממשמעותיה ואף על גב דאינה מופנה משני צדדין ליכא למפרך מידי עד כאן לשונו. ודרשינן נמי זה הדבר דשחוטי חוץ על השוחט ולא על המולק בית הלל נמי אית להו כי הא אלא דנפקא להו בזבחים מדרשא אחרינא ומדכתיב אשר ישחט על השוחט חייב ולא על המולק והכי דרשינן ליה נמי בתורת כהנים.

דף קכא.

מועדי ה' צריכין קידוש בית דין פירש ר"ש ז"ל שלא המועדות בעצמן צריכין קדוש אלא ראשי החדשים שבהן תיקון המועדות והיינו דתנן בקדוש החדש ואומרים מקודש מקודש. ורבינו חננאל ז"ל כתב וזה לשונו: מועדי ה' צריכין קדוש בית דין כי משה רבינו קדשם שנאמר וידבר משה את מועדי ה' אל בני ישראל דבור זה קדוש המועדות הוא ממני משה. שמעינן מינה שהמועדים צריכים קדוש בית דין לקבעם ולומר המועד ביום זה המקודש עד כאן. הרשב"א ז"ל.

יום שכלו בו מתי מדבר. הקשה רבינו תם על רשב"ם ו"ל דאם מיהרו למות מאשתקד אם כן לא מתו בני ששים כו' ככתוב בתוספות. וגם לפירוש רבינו תם אי הכי אם נגזר עליהם שאותם שהיו בני עשרים בשעת גזירה הרי לא היו בני ששים בסוף שלושים ושמונה שהוא סוף ארבעים מיציאתן. עוד אומר רבינו תם ז"ל שבתחלה נגזרה על יתר מבן ששים ולבסוף ריחם להם הקדוש ברוך הוא. גזרה שוה דיליף ומעלה ומעלה מערכין ולפי זה לא אתי שפיר חמשה עשר אלף ופרוטרוט. עד כאן גליון תוספות. עיין בחדושי הרמב"ן ז"ל.

דף קכא:

אחיה השלוני ראה את עמרם. סבר לה כמאן דאמר פינחס לאו היינו אליהו דלמאן דאמר אליהו זה פינחס לא היה צריך לאחיה השלוני אלא לימא משה ראה את עמרם ואליהו ראה את משה. וסבירא ליה נמי דחנוך לאו היינו מטטרון דאי הכי שנים קפלו את העולם שחנוך ראה את אדם ועדיין הוא קיים. ויש אומרים דאפילו תמצא לומר חנוך זה מטטרון לא חשיב ליה שהרי נסתלק מן העולם הזה אבל אליהו עדיין הוא

בעולם ונראה לראוין לו. הא דאמרינן לא נגזרה גזרה על שבטו של לוי. פירש הרא"ם ז"ל ועמרם שהיה משבט לוי היה מבאי הארץ ואחיה השלוני קטן היה כשראה את עמרם. ונראה שדחקו לרב ז"ל לומר כן מפני שלא פירש שאחיה השלוני היה משבט לוי והוה ליה למימר אחיה השלוני לוי היה ולא נגזרה על שבט לוי. ומכל מקום אי אפשר לומר דעמרם היה מבאי הארץ וזיל קרי ביה רב הוא שהרי אמרו כאן דעמרם ראה את יעקב וכיון שכן על כרחנו מת עמרם קודם לחמשים ושש שנה עד שלא יצאו ממצרים שהרי עמדו במצרים מאתים ועשר שנים משירד שם יעקב כמנין רד"ו צא מהם שבע עשרה שנה שהיה יעקב בארץ מצרים נשארו מאה תשעים ושלש שנה וימי שני עמרם אשר חי שבע ושלשים ומאת שנה ואף לכשתמצא לומר שלא נולד עמרם עד תשלום שני יעקב נמצא שמת קודם יציאת מצרים חמשים ושש שנים אלא אחיה לוי היה והוא הוא שראה את עמרם במצרים. וכן פירש ר"ש ז"ל ומנין שהיה לוי דכתיב בדברי הימים והלוים אמיה על אוצרות בית האלהים. הרשב"א ז"ל.

ארץ ישראל לשבטים איתפלג כבר פירשתיו ועדיין לא יצאתי ידי חובתי לפי שראיתי כתוב דכתיב והתנחלתם הארץ בגורל למשפחותיכם כו'. ונראה כי זאת היתה השאלה לשבטים אתפלג שנים עשר חלקים שוים לרב תרבו נחלתו חוזר על ראשי המשפחות כגון חנוך ופלוא חצרון וכרמי או דילמא לקרקף גברא אתפלוג והשבט המרובה יטול חלק מרובה. תא שמע בין רב למעט וזה הלשון משמע לשון השואה כלומר בין הרב ובין המעט שוין הן בגורל כמו כקטן כגדול תשמעון וזעקת בני יוסף על זה הפירוש לא ידעתי על מה לפי השאלות ששאל רב פפא לאביי ליוצאי מצרים כו' ועל כן אני חוזר על פירוש הראשון כי לא היתה השאלה אלא על אורים ותומים אם הוזקקו בין איש לאיש והשיב שלא הוזקקו אלא בין שבט לשבט שנאמר על פי הגורל תחלק הארץ בין רב למעט ועל פי הוא אורים ותומים וקאמר בין רב למעט אלמא לשבטים הוזקקו בלבד אבל הגורל היה אפילו בין איש לאיש והחלקים לפי אנשי השבט כאשר פירשנו בתחלה ולא נתחלקה אלא בכספים שנאמר בין רב למעט. האי שנאמר אירשא קאי שאמר שלא נתחלקה אלא לשנים עשר שבטים ולא נתחלקה אלא בגורל כלומר לולי הגורל ואורים ותומים לא היו השבטים לעולם נסמכים על אותו חלק שיהנה לשבט אחד מפני רוב חשיבותו. הראב"ד ז"ל.

דף קכב.

ולא נתחלקה אלא בכסף שחלקו את הארץ שנים עשר חלקים מדה במדה ואם יש בשנים עשר חלקים אלו חלק יפה וחלק רע משוים אותם בדמים ואומרים מי שעולה לו חלק יפה נותן למי שעולה לו חלק רע כך וכך וכותבין שנים עשר תחומין אלו בשתים עשרה פתקאות ונותנים אותם בקלפין של תחומין ושנים עשר שבטים בשתים עשרה פתקאות כו'. ואלעזר בן אהרן עומד מלובש באורים ותומים והיה אלעזר מכוון ברוח הקדש ואומר אם זבולן עולה תחום גנוסר עולה עמו טרף בקלפי של תחומין ועלה בידו גנוסר טרף בקלפי של שבטים ועלה בידו זבולן וכן לכל שבט מי שעלה בידו החלק היפה נותן למי שעולה לו החלק הרע אותם דמים ששמו בין החלק הרע לחלק היפה שנמצא שנתקיימו שני המקראות הללו על פי הגורל. ואך בגורל. שאך בגורל משמע שצריך לגורל ועל פי הגורל משמע שצריך לאורים ותומים שהן כמו דבור והוא אלעזר שהיה מלובש באורים ותומים ומכוון ברוח הקדש ואומר עם חלק פלוני עולה שבט פלוני. הרא"ם ז"ל.

זבולן עולה תחום עכו עולה עמו. רבינו תם גריס אשר עולה תחום עכו כדמוכח בשופטים דעכו בחלק אשר היתה כדכתיב אשר לא הוריש את יושבי עכו. תוספי הרא"ש ז"ל.

ואידך למאן. כתב רשב"ם ז"ל דאי משום שבט לוי דלקח נחלה כשאר שבטים כדכתיב התם שער לוי אחד הא אפרים ומנשה נמי לא יטלו כי אם חלק אחד כדכתיב התם שער יוסף אחד. ותמהני עליו שהרי מקראות מפורשין הן שלא כדבריו ז"ל. שהרי כתיב בסוף ספר יחזקאל כה אמר ה' אלהים גם גבול אשר תתנחלו את הארץ לשנים עשר שבטי ישראל יוסף חבלים כלומר שיטול יוסף שני חלקים וכן תרגום יונתן יוסף יתקבל שני חולקין. ומפורש עוד בפרשה כשהוא מונה נחלת השבטים ועל גבול נפתלי וגבול מנשה אחד ועל גבול מנשה וגבול אפרים אחד אלמא אפרים ומנשה אף בעולם הבא יטלו שני חלקים ועולין הן לשנים למנין שנים עשר שבטי ישראל כמו שמפורש בפתקם. וכן מה שכתב ששבט לוי יטול חלק בארץ אף זה אינו שהרי מפורש בפרשה שלא יטול חלק בארץ אלא שיהיו לו ערים לשבת בהם והוא מכלל התרומה אשר ירימו עשרים וחמשה אלף אורך ורוחב עשרת אלפים שמכללה בית המקדש ומקום לשבת לכהנים וללוים וכל זה מפורש בפרשה ואף על פי שכתוב שער לוי אחד שער יוסף אחד זה אינו ענין ג' לנחלתן בארץ ישראל אלא לומר שיהיו בירושה שנים עשר שערים כנגד שנים עשר שבטים שאף על פי שיוסף נמנה בכל מקום שני שבטים היינו לענין נחלה אבל לענין

שני דברים אינו אלא שבט אחד ושבט לוי נמי אף על פי שלא נטל חלק בארץ נמנה הוא במנין השבטים וראוי הוא שיהא לו זכרון בירושלים כשאר השבטים ואף על גב שדרשו בגמרא משער ראובן אחד שאין לך כל אחד ואחד שאין לו בהר ובשפלה ובעמק היינו מייתורא דאחד אחד אבל מכל מקום עיקר השערים אינם אלא לזכרון שבטי ישראל וכמו שכתוב בשערי העיר על שמות שבטי ישראל לפיכך איני יכול להעמיד דברי רשב"ם ז"ל בזה אלא כך הוא עיקר הדבר שכשם ששבט לוי לא נטל חלק בראשונה כך לא יטול בשניה אלא שנתנו לו ערים לשבת סמוך לירושלים והן מכלל תרומת הקדש המפורשות בפרשה אבל יוסף יטול שני חלקים ונמצא שנים עשר שבטים זוכין בנחלה ולפיכך שאלו ואידך למאן ואמר רב חסדא לנשיא שכך מפורש בפרשה שהנשיא יטול חלק בארץ כנגד אחד מן השבטים אלא שירימו בחלקו עשרים וחמשה אלף רוחב. ואידך לתרומת הקדש כלומר למקדש לירושלים למגרש הכהנים והלוים סמוך לה כן נראה לי. הר"ן ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: ואידך למאן. על החלק האמצעי הוא שואל שהמקדש הוא באמצעיתו והכהנים והלוים נוטלין סביבות המקדש ועדיין ישאר מן החלק מכאן ומכאן למזרח ולמערב ולמי היה לנשיא ומי הוא העובד עיר אבל לא לעובדי העיר האמור למעלה מזה הם הגבעונים והיה להם עשרת אלפים אורך למזרח העיר ועשרת אלפים אורך למערבה ברוחב חמשת אלפים כמו שפירשו בענין. עד כאן.

אמר מר לא נתחלקה אלא בכסף שנאמר בין רב למעט. כלומר כך אמר הכתוב צריך אתה לדקדק בין החלק היפה לחלק הכחוש ולשום אותה ולהשוות אותה בדמים כמו שפירשנו למעלה וזהו בין רב למעט. ודייקינן קרא למאי אילימא לשופרא וסניא שצריך להשוות אותם בדמים כמו שפירשנו פשיטא אטו בשופטני עסקינן שאין מדקדקין בין יפה לכחוש אלא קרא לקורבא ורוחקא הוא דאצטריך כלומר שמי שעולה לו החלק הקרוב לירושלים צריך ליתן לבעל החלק הרחוק דמים לפי השבח שהקרוב יותר משובח מן הרחוק משום עליית הרגל וזהו שהוצרך הכתוב להודיעך שאף על פי ששניהן שוין בשופרא וסניא צריך ליתן שבח שבין החלק הקרוב לחלק הרחוק. כתנאי רבי אליעזר אומר בכספים העלוה רבי יהושע אומר כו'. פירוש רבי אליעזר סבר שחלקו את הארץ לשנים עשר חלקים מדה כנגד מדה בלי פחות בלי יתר והעלו בין היפה לכחוש והשוו אותם בכספים כמו שבארנו. רבי יהושע סבר בקרקע השוו שהוציאו ממקום למקום מדה יתירה על היפה כפי ההפרש שביניהם. הרא"ם ז"ל.

וזה לשון הר"ן ז"ל: רבי יהושע אומר בקרקע העלוה. כלומר שאפילו לקורבא ורוחקא העלו בקרקע ולא בכספים וכל שכן לשופרא וסניא וקיימא לן הכי. ומינה להכא דמעלו

אחי אהדדי וחד מינייהו מעלי בארעא ואידך מעלי בזוזי ששומעין לזה שהוא מעלה בקרקע. וכבר כתבתי זה למעלה עד כאן.

דף קכב:

כתיב בתמנת חרס וכתיב בתמנת סרח אמר רבי אלעזר בתחלה פירותיה דומין לתרס שהן פגין וקשין ולבסוף פירותיה מסריחין מחמת שנתבשלו מאד באילניהן. איתי דאמרי בתחלה פירותיה מסריחין מחמת שנתבשלו מאד באילניהן ולבסוף דומין לחרס כלומר קשין כחרס שאין עולה בהם רקב ואינם נפסדין. הרא"ם ז"ל.

אחר הבן ואחד הבת כו'. מאי אחד הבן ואחד הבת אילימא דירתי כי הדדי והא תנן בן קודם לבת. ועוד מאי אלא כלומר אם משנתנו לא באת אלא להשוות בן הבן לבת בירושה למה הזכירה ההפרש שיש בבן עצמו בין ירושתו לאביו לירושתו לאמו וההפרש שיש בבת בין ירושתה לאביה לירושתה לאמה לא היה לו להזכיר אלא ההפרש שיש בין הבן לבת בירושה שהרי להשוות ביניהן ולהזכיר ההפרש שיש ביניהם הוא שבאת ולא באת להשוות בין ירושת הבן לאביו לירושתו לאמו כדי שיזכיר אחר זה ההפרש שיש ביניהם. ותירץ רב נחמן בר יצחק הכי קאמר כו'. הרא"ם ז"ל.

הכי קאמר אחד הבן ואחד הבת נוטלים בראוי כבמוחזק. ואם תאמר הא נמי תנינא מההיא דפריך לעיל כל יוצאי ירכו של בן קודמים לבת אלמא בן הבן ובת הבן יורשים בנכסי אביהם. ושמא יש לומר דהוה אמינא יוצאי ירכו של הזכרים אבל נקבות לא דבת אינה נוטלת בראוי. הא נמי תנינא בנות צלפחד נטלו שלשה כו' רב נחמן היה דוחה דאי מהתם הוה אמינא חפר הוא דמת בחיי צלפחד וכן רב פפא להההיא דפריך בתר הכי. תוספי הרא"ש ז"ל.

מה שפירשו רב פפא ורב אשי במשנה אחד הבן ואחד הבת בנחלה לא באו אחר רב נחמן בר יצחק אלא כל אחד מפרש אותה לפי דעתו. הראב"ד ז"ל.

סתם ואחר כך מחלוקת היא. נהי נמי דלא חשיב סתם גמור כו' ככתוב בתוספות דהני מילי היכא דשנויים בבבא אחד ושונה דברי אחד מהם בלשון רבים משמע שדבריו עיקר אבל היכא שהם בבות מופלגות זו מזו וסתם כדברי היחיד ואחר כך שנה מחלקותם דברי שניהם איכא למימר דחזר בו מן הסתם הראשון. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף קכג:

או שהיתה רועה באפר וילדה. אכולה מלתא קאי כלומר הניח להם אביהם פרה מושכרת ומחוכרת וילדה בכור נוטל פי שנים בולד ואין צריך לומר בשבח גוף הפרה ולקמן מוקמינן לה כרבי והוא הדין לענין שכירות הפרה שנוטל בו פי שנים אליבא דרבי כיון שהשכירה אביהם ולא מבעיא בשכירות שהרויח אביהם דהויא כמלוה ואיכא למאן דאמר דאפילו רבנן מודו במלוה שהבכור נוטל בהם פי שנים דכמאן דגביא דמיא אלא אפילו בשכירות שהפרה מרווחת לאחר מיתת אביהם נוטל פי שנים אליבא דרבי כדתניא לקמן בכור נוטל פי שנים בין במלוה בין ברבית וסתמא דמלתא משמע אפילו ברבית שהמלוה מרווח לאחר מיתת אביהם. ואפשר דשכירות שהרויחה הפרה בחיי אביהם כרבית דמיא במלוה ואין הבכור נוטל פי שנים לרבנן דפליגי עליה דרבי ואפילו למאן דאמר דנוטל במלוה לרבנן שאני מלוה דכבר הוחזק בידו אותו הממון ומשום הכי הוי גביה כמוחזק וכדאמרינן לקמן זוזי יהיב זוז שקל. אבל בנו בתים ונטעו כרמים כו' פירוש כגון שהיה הקרקע שוה אלף זוז ובנו שם בתים והוציאו בבנין מאתים זוז והשביח בקרקע בבנין חמש מאות זוז אין הבכור נוטל בשבח הבנין פי שנים ומסתברא שאפילו הוציאו הוצאות הבנין מתפוסת הבית כיון שהשבח בא בסיבת מעשיהם לא הוי מוחזק אצל האב וכשבח שהשביחו יורשים מיקרי. הר"י ז"ל בעליות ותוספי הרא"ש ז"ל.

ואי דלא אתי ליד אבוהון ראוי הוא ואין הבכור נוטל בראוי כבמוחזק. יש לתמוה דהוה ליה לאקשויי הא לאו ממונא דאבוהון הוא כלל ואפילו ראוי לא הוי דלא שייך למקרי ראוי אלא ממון הבא ליורשים מכח האב אלא שלא הוחזק בו האב בחייו. ויש לומר דהכי קאמר אפילו אם התנה הבעל הבית לתתם לאביהם ומחמת כך נתנם ליורשים מכל מקום ראוי הוא ואפשר דהוה ידע מקשה דאיכא לאוקומי במכירי כהונה ומכל מקום ראוי הוא כיון דלא אשתחיט בחיי אבוהון. ופרקינן הכא במכירי כהונה ודאשתחיט בחיי אבוהון ואגב דאצטריך לאוקמה בדאשתחיט בחיי אבוהון מפרש לה לכולה מלתא וקאמר הכא במכירי כהונה אף על גב דמעיקרא נמי הוי מתוקמא לן בהכין ובהרבה מקומות כיוצא בזה. עליות.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: גירסת הספרים אי דלא אתי לידא דאבוהון ראוי הוא. והרא"ם ז"ל העביר עליה קולמוס דלא מקרי ראוי אלא במה שנפלה להם לאחר מיתת אביהם מכח אביהם ואלו לא נטלו כלום במתנות מחמת אביהם אלא מחמת עצמם ונכסים של עצמם הם. וגירסת הרב ז"ל אי דלא אתי לידא דאבוהון אמאי כלומר נכסים של עצמם הם. וגירסתו מחוורת. ומכל מקום יש לי ליישב גירסת הספרים דאפילו המקשה היה

מרגיש בתירוץ הבא בגמרא דהיינו במכירי כהונה שכן דרך התלמוד בכמה מקומות שהמקשה מרגיש קצת בתירוצים ומכניסם ברמז בתוך דבריו והכי פירושו דלא אתא לידי דאבוהון ואפילו במכירי כהונה וקסבר מתנות שלא הורמו כמו שהורמו דמיין. כן נראה לי ליישבה. עד כאן.

וזה לשון הר"ן ז"ל: הרשב"א ז"ל יישב גירסת הספרים שאף המקשה היה מרגיש דאפשר לאוקמי במכירי כהונה ומשום הכי פריך אפילו תוקמה הכין ובעית למימר שמחמת אביהם זוכין בהם אפילו הכי ראוי הוא. ומשני ליה דכיון דבחיי אבוהון אישתחיט ובמכירי כהונה עסקינן כמו שכבר זכה בהם דמי כיון דסבירא ליה דמתנות שלא הורמו כמו שהורמו דמיין. ואם תאמר דמנא לן דקסבר כמו שהורמו דמיין דלמא בשהורמו עסקינן ואפילו הכי קמשמע לן טובא דאף על גב דלא אתי לידא דאבוהון הוה ליה מוחזק. איכא למימר דלא בעי לדחוק כולי האי לאוקמה בשהורמו ושלא הספיק ליתן עד שמת שאין דרך לעכב המתנות משהורמו. ע"כ.

במכירי כהונה. יש מפרשים דכיון דמסתמא לא הדר ביה בעל הבית הוי מוחזק ואף על פי שיכול לחזור בו דגרסינן בפרק הזהב ישראל שאמר לבן לוי כור מעשר לך בידי רשאי בן לוי לעשותו תרומת מעשר על מקום אחר נתנו לבן לוי אחר אין לו עליו אלא תרעומת. ומסתברא לן כיון שיכול בעל הבית לחזור בו אינו ממונו של זה כלל ואיך יטול בו בכור פי שנים ומה שהוא רשאי לעשותו תרומת מעשר על מקום אחר מידי דהוה התורם של חברו ברשות חברו וכיון דמסתמא לא הדר ביה הרי עשה אותו תרומת מעשר ברשותו והא דחשבינן הכא זרוע לחיים וקבה מוחזק אף על גב דלא אתא לידא דאבוהון משום דבמכירי כהונה אינו יכול לחזור בו מעידנא דאשתחיט ומשום דסבירא ליה כרבי יוסי דאמר עשו את שאינו זוכה כזוכה וכדאמרינן בסוף פרק ג' דגיטין בענין המלוה את הכהן ואת הלוי ואת העני. עליות.

קסבר מתנות שלא הורמו כמו שהורמו דמיין. תימה מאי שייך למימר לענין זרוע לחיים וקבה כמו שהורמו כיון שנכרים במקומם כמפורשים ועומדים דמי דדוקא לגבי תרומות ומעשרות הוא דשייך למימר הכי דכל זמן שלא קרא שם אין חלק הכהן מכר ואין שם תרומה עליו אלא טבל ומשום הכי אמרינן ישראל שנפלו לו טבלים מבית אבי אמו כהן אינו זוכה בתרומת מעשר שביניהם אם לא נאמר כמי שהורמו דמיין אבל האי לא שייך לומר במתנות כיון שנכרים. ונראה בעיני פירושו של דבר כך הוא קסבר מתנות שלא הורמו כו' ושם מתנות עליהם אף על פי שלא הורמו הלכך אי אתא לידא דכהן בטבלייהו זכה בהם ואין בעל הבית יכול להוציא מידו דשם מתנות עליהם כדתניא וזה

יהיה משפט הכהנים מאת העם מלמד שהמתנות דין ומוקמינן לה כמו דאתו לידא דכהן דמיין וזכה בהם אבל אי סבירא ליה לאו כמי שהורמו דמיין נהי דבמכירי כהונה נמי כמי שבאו ליד כהן הוי לא זכה בהם כיון דאין שם מתנה עליהם ואין נתינה מתקיימת בהם עד שיורמו ונותנו לידו והוא הדין דהוה מצי תלמודא לאוקמה כגון דאישתחיט בחיי אבוהון והורמו בחיי אבוהון אלא דלא בעי לדחוקי כולי האי. אי נמי מדלא נקט בתרומות ומעשרות ונקט בזרוע ולחיים וקבה משמע דכשלא הורמו מיירי ודוקא בזרוע ולחיים וקבה שנכרים וידועים שייך למימר כמי שהורמו דמיין אבל בתרומות ומעשרות לכולי עלמא לא שייך למימר בו כמי שהורמו דמיין לענין זה שיהא נחשב במכירי כהונה כמי שבאו ליד הכהן דודאי אין לומר דהוי כמי שבאה כל התבואה לידו שהרי אין סוף התבואה לבא כולה ליד כהן וליכא למימר נמי דהוי תרומות ומעשרות נמי באנפי נפשייהו כמי שבאו לידו מופרשות כיון שלא הופרשו ולא הובררו. והיכא איכא למימר בתרומות ומעשרות דכמי שהורמו דמיין כגון שבאו ממש לידו בטבלייהו דאמרי שזכה בחלק תרומה ומעשר שבתבואה דכמו שהורמו דמיין לענין זה הואיל ובאה כל התבואה לידו. כן נראה בעיני. עליות והרא"ש ז"ל בתוספותיו.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: במכירי כהונה. פירוש כגון שהיה זה האיש שנתן להם הזרוע והלחיים מוחזק לתת מתנותיו ותרומותיו לזה הכהן ולא היה משנה בו ליתנם לכהן אחר וכגון דאשתחיט זו הבהמה בחיי אבוהון כיון דאישתחיט בחייו והוה ליה בעל הבהמה מוחזק לתת לו המתנות זכה בהו בהני מתנות וכנכסיו דמי והוו להו גבי בעל הבהמה פקדון ומשום הכי אף על גב דלא מטא לידיה בחייו הבכור נוטל פי שנים (ולא תימא לרבי דסבר בכור נוטל פי שנים במלוה) דכיון דמוחזק הוא בעל הבהמה ליתן לו מתנותיו ואישתחיט בחיי אבוהון אף על גב דלא אתי לידיה זכה בהו והוו ליה כבעל פקדון דליכא מאן דקא שקיל דעד כאן לא פליגי רבנן עליה דרבי אלא במלוה להוצאה ניתנה וכי מהדר ליה לאחר מיתת אבוהון לאו הני מעות שבק להון אבוהון אבל פקדון דבעיניה קמהדר ליה בכור נוטל פי שנים. ודוקא דאשתחיט בחיי אבוהון הוא דשקיל פי שנים משום דכמאן דזכה בחיי אבוהון דמי והוו להו נכסיו והוו להו פקדון גבי בעל הבהמה אבל אי לא אשתחיט בחייו לא שקיל פי שנים משום דכיון דמית אבוהון מקמי דלשתחיט הא לא זכה בהו אבוהון בהנהו מתנות וכי קא שקלי להו אינהו השתא מחמת נפשייהו הוא דקא שקלי ולא מחמת אבוהון הלכך נכסי דידהו נינהו ולאו נכסי דאבוהון דהא מחמת נפשייהו הוא דזכו בהו ולאו מחמת אבוהון. עד כאן.

הא קמשמע לן דמוחכרת ומושכרת דומיא דרועה באפר כו'. אף מוחכרת ומושכרת שבחא דממילא דלא קא חסרי בה מזונא. ואף על פי שהחוכר או השוכר מפטם הפרה ומאכילה הואיל ומתנאי שהתנה עם האב הוא עושה כן כשבחא דממילא הוו. אבל כשהיתומים חסרי בה מזוני לא שקיל פי שנים לא בפיטום הפרה ולא בוולדות. והא דאצטריך למתני רועה באפר לאשמועינן הא מלתא אף על פי שכבר שנה לנו דבנו בתים ונטעו כרמים אין בכור נוטל פי שנים משום דהוה אמינא אף על גב דחסרו בה יתומים מזוני לא מקרי שבח שהשביחו יתומים שהפיטום והולדות שבחא דממילא הוא ואף על פי שהמזונות סיבה להם ואי תנא רועה באפר וילדה ולא תנא מוחכרת ומושכרת הוה אמינא לאו דוקא רועה באפר אלא הוא הדין אף על גב דחסרי בה מזוני אי נמי הוה אמינא מוחכרת ומושכרת כיון דלאו ברשותא דידהו קיימא לא שקיל פי שנים בולדות.

דף קכד.

מני רבי היא. אעיקרא דברייתא קאי דקתני שהבכור נוטל פי שנים בולדות שילדה פרה אחר מיתת אביהם. ירשו שטר חוב בכור נוטל פי שנים לאו דוקא שטר חוב אלא הוא הדין מלוה על פה כיון דחייב מודה ותדע דאמרינן לקמן אמר רב יהודה אמר שמואל אין הבכור נוטל פי שנים במלוה והוינן ביה למאן אי לרבנן פשיטא כו' אלא לרבי ואלא הא דתניא ירשו שטר חוב בכור נוטל בו פי שנים מני לא רבי ולא רבנן ולא מפרקינן לעולם דכי קאמר שמואל דאין הבכור נוטל פי שנים במלוה על פה כן נראה בעיני. ואם אמר איני נוטל ואיני נותן רשאי. ואם תאמר פשיטא כלום יתומים חייבים לפרוע חובת אביהם אלא מנכסי אביהם. יש לומר הא קמשמע לן. דבדיבורא בעלמא מסתלק מחלק בכורה וכיון שנסתלק ואמר איני נוטל שוב אינו יכול לחזור בו מה שאין כן בחלק פשיטות אם אמר איני נוטל אין בדבריו כלום אלא צריך להקנות לאחיו הקנאה גמורה. מיהו אין זה מספיק ללישנא דקתני רשאי דהוה ליה למיתני אם אמר איני נוטל אינו יכול לחזור בו. ומקשינן לן בהא דקתני יצא עליהם שטר חוב בכור נותן פי שנים והלא בעל חוב יכול להפרע כל חובו מאחד מן היורשים ואינו יכול לדחותו אצל אחיו ולומר לא אפרע לך מחובר אלא לפי חלקי בנכסים אס שליש ואם רביע כההיא דאמרינן שני אחים שחלקו ובא בעל חוב וטרף חלקו של אחד מהן. ויש אומרים התם כגון שלא עכב על הבעל חוב והניח לו לטרוף ממנו אבל הכא מיירי שלא רצה ליתן לו אלא לפי חלקו בנכסים לפי ששעבודו מוטל על כל היורשים ונראים הדברים שהבעל חוב יכול לתבוע כל חובו לאחד מן היורשים אם יש בחלקו בנכסים כדי כל החוב ואינו יכול לדחותו אצל

אחיו ולומר לו לאו בעל דברים דידי את אלא בשליש החוב או ברביע אם הם שלשה או ארבעה אחים לפי שכל שדה ושדה משועבדת לו לכל חובו כיון שדינו על אותן שדות בזיבורית או בבינונית ודינו על זו כמו על זו ואף על פי שהלוה היה יכול לפרוע לו חובו במפוזר בכמה שדות מקצת החוב בזו ומקצתו בזו כיון שכל החלק שוה בשיעור חובו אצל אחד מן האחים אינו יכול לדחותו אצל נכסים שאינם שלו ולומר לו כלך אצל אחי ואני אפרע לפי חלקי והם לפי חלקם כל זמן שלא נתרצו אחיו לפרוע לו או שאינן שם. והא דקתני הכא יצא עליהם שטר חוב בכור נותן פי שנים פירוש הדבר שאם אין אחיו בעיר והוא תובע חובו מן הבכור ואין בחלק פשיטותו כשיעור החוב אין הבכור יכול לטעון לאו בעל דברים דידי את אלא על חלק פשיטותו אבל חלק בכורה אינו זוכה בו עד שעת חלוקה דמתנה קריה רחמנא אלא הרי זה דן עמו ואם זכה עמו בדין מגבין לו בית דין פי שנים בנכסים ואחר כך ידון עם האחים על שאר חובו והיינו דקתני ואם אמר איני נוטל ואיני נותן רשאי כלומר כיון שאמר איני נוטל כבר נסתלק מחלק בכורה ושוב אין בעל חוב יכול לדון עמו אלא על חלק פשיטותו ויכול הבכור להערים על כך כשהוא בטוח באחיו שלא יקחו ממנו חלק בכורתו בשביל שאמר איני נוטל נפקא מינה במה שאינו רוצה לדון עם בעל חובו אלא על חלק פשיטותו כי שמא אחיו יודעים לטעון בדין יותר ממנו או שמא קטנים הם ~אין נזקקים לנכסיהם. כן נראה בעיני דברים ברורים ופשוטים. עליות.

ורשב"ם ז"ל פירש דנפקא מינה להיכא דהלכו האחים למדינת הים אף על פי שהבכור היה כאן אין לבעל חוב בקרקע עד דשמעי בית דין טענת האחים דמה ידעינן איזו טענה יש להם דשמא יטענו פרענו או שטר פרוע הוא. ולפי פירושו אפשר דאפילו לרבא דאמר בפרק הכותב דאפילו בבעל חוב דעלמא נפרעים מן האדם שלא בפניו כדי שלא יהא כל אחד ואחד נוטל מעותיו של חברו והולך ויושב במדינת הים אפילו הכי נפקא מינה הוא דאלו לא היה בכור זה רשאי לסלק עצמו מחלק בכורתו אומרים לו או פרע או נורידנו לבעל חוב בקרקע כדינו בשומת בית דין מיד אבל עכשיו כל שהאחים קרובים כדי שנשלח לבעל חוב ונודיעם אין יורדים לנכסים עד שנשלת להם תלת איגרין חדא גו תלתין וחדא גו תלתין וחדא גו תלתין וכדאיתא בירושלמי פרק הכותב. הרשב"א ז"ל.

והרא"ם ז"ל פירש וזה לשונו: אם אמר איני נוטל ואיני נותן כו'. רשאי. כמו המקבל מתנה שאם אמר קודם שתבא לידו המתנה אי אפשי בה רשאי. ושמעינן מינה דיורש שירש נכסים ויצאו על מורישו שטרי חובות בכדי אותן נכסים שאין היורש יכול לסלק ידו מאותה ירושה ולומר לאותם בעלי חובות הרי הנכסים לפניכם אני איני רוצה ליטפל

לירש אותן ולא ליתן להם כלום אלא כופין אותו להטפל בדבר ולמכור אותם ולהגבותן או לשומן עליהם דדייקינן דטעמא דמתנה קרייה רחמנא משום הכי מצי אמר איני נוטל ואיני נותן הא אלו היה יורש לא מצי מסלק נפשיה. וטעמא דהא מלתא משום דירושה ממילא קא אתיא מההיא שעתא דמת ליה מורישו מה מורישו לא מצי מסלק נפשיה אף הוא נמי לא מצי מסלק נפשיה דבמתנה הוא דמצי למימר לא ניחא לי בהאי מתנה משום דאכתי לא מטו לידיה אבל ירושה דמכי מית ליה מורישו הא נפלה לידיה והוו להו נכסים דיליה והוי כמאן דמקבל מתנה ומטא לידיה דלא מצי מסלק בתר הכין נפשיה מיניה. עד כאן.

ואני תמה מנין לו וכי כופין בשוטים למי שאינו רוצה להטפל בנכסיו לפרוע. אלא רצה אומר לבית דין איני רוצה להטפל בנכסים שומו לו והורידוהו כל זמן שתרצו לדידן דקיימא לן דשעבודא דאורייתא ואפשר לרב הונא בריה דרב יהושע דאמר פריעת חוב מצוה שכופין אותו כשאומר לא בעינא למעבד מצוה כדאיתא בכתובות בפרק מי שהיה נשוי אבל לדידן אין כופין בשוטים אלא בהורדה לנכסים. הרשב"א ז"ל.

וגם הר"ן ז"ל כתב על דברי הרא"ם ז"ל דאינו מחוור וכי בית דין כופין בשוטי ליורש שאינו רוצה לקבל ירושתו אם אתה אומר כן לקתה מדת הדין. עד כאן.

והראב"ד ז"ל פירש וזה לשונו: אם אמר איני נוטל כו'. קשיא לן הא פשיטא ורבי נמי קרא למה ליה להא מלתא וכי פשוט עצמו אם אמר איני רוצה בירושת אבי ולא אפרע חובותיו אי שקלי ליה אחים אינהו פרעי ולא הוא ואי לא שקלי ליה מכל מקום אתו בעלי חובות וגבו ליה ומאי שנא חלק בכור מחלק פשוט לגבי בעל חוב. ומסתברא לי דלענין חזרה קאמר דאלו לפשיטות כי אמר פשוט לא בעינא להאי ירושה ולא פרענא כי הדר ואמר בתר דפרעוה אחי לבעל חוב בזוזי הבו לי מנתי ואתיב לכו זוזייכו מצי הדר ביה ושקלי מיניה זוזי ומהדרי ליה מנתיה דחלק פשוט משעת מיתת אביו זכה בו והאי דקאמר לא שקילנא ולא פרענא לא זביני הוא ולא מתנה הוא ולא הפקר הוא משום הכי מהדר ומהדרי ליה אבל חלק בכורה כיון דאיהו לא זכי בה עד דמטיא לידיה כי שקלי ליה אחיה ופרעו לבעל חוב זכו בה ותו לא מצי הדר בה דחלק בכורה אשכחן דמחילה קלילא מהניא שהרי בכור שנטל כפשוט ויתר בכל הנכסים מה שאין כן בפשיטות וכל שכן הכא דסליק נפשיה וזכו בה אחוה ולהכי קרי ליה מתנה דבדיבורא מסתלק מינה לבתר דזכי בה אחי כעין מתנה שאם אמר אי איפשי בה דבריו קיימים. עד כאן וזה נכון. הרשב"א ז"ל. וכן כתב הר"ן ז"ל אלא שכתב שלשון רשאי אינו מתחוור לפי פירושו. עד כאן.

עד דמטא לידיה. פירוש עד דאתיא לידיה דנותן דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם אף חלק בכורה אינו אלא במה שבא לידי האב ולא בשבח ששבחו נכסים אחר מיתתו ואף על פי שאדם יכול להקנות שדה לשבח העתיד לבא כמו דקל לפירותיו מכל מקום השבח עצמו שלא בא לעולם בלא זכוי בגוף השדה שהוא בעולם אינו יכול להקנות ואפילו לרבי מאיר דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם הא קיימא לן דעד שלא בא לעולם יכול לחזור בו אפילו לרבי מאיר ואין הקנייה קיימת אלא משבא לעולם. ויש מפרשים מה מתנה עד דאתיא לידיה דמקבל מתנה אף חלק בכורה עד דמטו לידיה לפיכך אינו נוטל בשבח נכסים קודם חלוקה ולא אמרינן ארעא דידיה אשבח כמו שאנו אומרים בחלק פשיטות. וקשיא לי להאי פירושא הא דאמרינן לקמן השתא שבחא דאתי ברשותיה אמרי רבנן לא שקיל מלוה מיבעיא מה ענין זה לזה הלא בשעת חלוקה ראוי שיקח הבכור פי שנים במלוה כמו בשאר נכסים שהניח האב מה שאין כן בשבח ששבחו נכסים אחר מיתת האב דלאו ארעא דידיה אשבח. ואפשר לומר דהאי סוגיא פליגא אסוגיא דלקמן וכמו שיש לפרש דמלתא דרב לקמן פליגא אהך סוגיא. ולפירושא קמא דכתיבנא הא דמקשינן לקמן השתא שבחא דאתי ברשותיה כו' משום דמלוה על פה אי אפשר להקנותה כמו שאין אדם מקנה השבח שלא בא לעולם ואפילו הקנאת שטרות אינה מן התורה כמו שפירש הריא"ף ז"ל. עליות.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: מה מתנה דמטיא לידיה. פירוש עד דמטיא לידיה דאב ואי אמרת האי מבכל אשר ימצא לו נפקא. אי מהתם הוה אמינא למעוטי ירושה דנפלה ליה לאביו לאחר מיתה שלא זכה אביו בגוף הנכסים אבל שבח ששבחו נכסים שזכה בגוף הנכסים אימא לישקול כתב רחמנא לתת לו עד דמטיא ליה כוליה לידיה דאב. עד כאן.

ורבנן נמי הא כתיב פי שנים. ולא בעי לשנויי לענין דיקלא ואלים כו' דמלתא דפשיטא היא ולא בעי קרא. ורבי נמי הא כתיב לתת לו פי שנים לא מצי למימר נפקא מינה לשבח שהשביחו יורשים לאחר מיתת אביהם ומוקמינן להכי. תוספי הרא"ש ז"ל.

אמר רב פפא דיקלא ואלים כו'. יש מפרשים דפליג הא דרב פפא אסוגיין דלעיל דרב פפא מפרש פלוגתייהו דרבי ורבנן דרבי סבר כיון דשבחא דממילא הוא קרינן ביה בכל אשר ימצא לו ורבנן סברי כיון דאישתני נמצא כי השבחתה לא היה מצוי לו ואלו לעיל מפרשינן טעמייהו דרבנן משום דכתיב לתת לו וטעמא דרבי משום דכתיב פי שנים וראיה לדבר זה הא דתני רמי בר חמא בשאר ספרי דבי רב בכל אשר ימצא לו פרט לשבח ששבחו נכסים לאחר מיתת אביהם ולא דריש ליה מדכתיב לתת לו ואתיא כרב פפא. וניחא לי להאי פירושא הא דאמרינן לקמן השתא שבחא דאתי ברשותיה דלא חשיבא

כמוחזק לאב דאלו לפום סוגיין דלעיל מה ענין מלוה לשבח הלא המלוה אתא לידיה דאב ויכול לקנותה בכתיבה ומסירה מה שאין כן שבח שלא בא לעולם. ויש לדחות דמלוה על פה הוא דקשיא ליה לתלמודא דאי אפשר להקנותה. אי נמי אפילו מלוה בשטר קשה ליה משום דהקנאת שטרות אינה מן התורה כמו שכתב הריא"ף ז"ל. עליות.

כי פליגא בחפירה דמר סבר שקיל ואזיל ומר סבר אישתני ולא שקיל בשבחא אלא בקרנא מיהא שקיל משום דשבחא דממילא הוא ואיכא מאן דאמר דבקרנא נמי לא שקיל דהא אישתני קאמר וליתנהו לנכסי דאב בעינייהו והוו דומיא דענבים ודרכות זתים ומסקות תאנים דאמרינן לקמן דאפילו בדמי ענבים שלמים לא יטול אלא אם כן מיחה והאי דאמרי רבנן דבשבח לא שקיל הא בקרנא שקיל התם כגון פרה שילדה שהקרן לא נשתנה. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: אמר רב פפא דיקלא ואלים ממילא או ארעא דהות בימי אבוהון מצולה דלא חזיא לזריעה ואסקא השתא שירטון דאתכשרה לזריעה כלומר יבשו המים שהיו עולים בה והעלתה עפר ונעשית שדה ראויה לזריעה כולי עלמא לא פליגי דשקיל בה פי שנים דלאו ראויה היא אלא מוחזקת דהא דיקלא הוה בחיי אבוהון ומרבה בעלמא הוא דרבה ולענין ארעא נמי ארעא הות בחיי אבוהון ואתכשורי בעלמא הוא דאתכשרו כי פליגי בחפירה כו'. פירוש שהיו הזרעים בחיי אביו קטנים בלי שיצמחו בהם השבלים רבי סבר כיון דהאי שבחא לאו מחמת הוצאת אחים הות אלא ממילא הוה ליה ממונא דאביהם אף על גב דבחיי אבוהון לא הוו שבלי כלל והשתא הוא דאשתני והוו שקיל בה פי שנים משום דמוחזק הוי הואיל ואיתיה לגופיה ברשותיה דאביו מחיים ורבנן סברי אף על גב דהאי שבחא ממילא הוא דהוה ליה ממונא דאבוהון כיון דבחיי אבוהון לא הוו שבולי והשתא הוא דאישתני הוו ראוי ואין הבכור נוטל פי שנים בראוי כבמוחזק. עד כאן.

דף קכד:

ורב נחמן דידיה אמר מותר לעשות כדברי רבי קסבר הלכה כרבי מחברו כו'. יש מי שפירש דסבירא ליה לרב נחמן דהלכה כרבי אפילו מחבריו ובדין דהוה ליה למימר הלכה כרבי אלא משום דאמרינן לעיל כו' כן כתב רשב"ם ז"ל. ולא מחוור אלא עיקרו של דבר דרב נחמן סבירא ליה דהלכה כרבי מחברו איתמר אבל לא מחבריו איתמר אלא הכל לפי מה שעיני הדיין רואות דאי מסתבר טעמא דרבי מותר לו לעשות כדבריו אף על גב דרבים פליגי עליו דלגבי חבריו לא אפסיקא הלכתא אלא כרבי ולא דלא כוותיה

אלא הכל לפי מה שהוא ענין. אמר רבא הלכתא אסור כו' מטי איתמר. פירש רשב"ם ז"ל דמטין בחבריו איתמר ומיהו אם עשה כרבי עשוי. אבל הרא"ם הלוי ז"ל פירש בשם הגאונים ז"ל דהלכה כרבי מחברו איתמר ואפילו במקום חבריו מטין כמותו איתמר כלומר הדעת נוטה לדבריו יותר ממה שהדעת נוטה לחבריו הלכך כיון דלא איתמר בהדיא שהלכה כרבי מחבריו אסור לעשות כדבריו לכתחלה דלא שבקינן דברי רבים ועבדינן כדברי היחיד וכיון דמטין דבריו אל הדעת מי שעשה כדבריו אינו חוזר אלא מה שעשה עשוי שאין לנו ראיה ברורה במה שנחזור את הדין שהרי דבריו נוטין אל הדעת. ולענין הלכה קיימא לן כרבא הלכך בחפירה והוו שובלי שלופפי והוו תמרי דפליגי בהו רבי ורבנן אסור לעשות כדברי רבי ומיהו אם עשה עשוי וכן פסק רבינו חננאל ז"ל ואף על גב דאמר רב פפא דאין הבכור נוטל פי שנים במלוה וקיימא לן כוותיה לא פליג אדרבא דאפשר דרב פפא לא אמר אלא במלוה דסבירא ליה דכיון דליתא ברשותיה ראויה גמורה היא ולא מסתבר בה טעמיה דרבי אבל בשלופפי והוו תמרי חפורי והוו שובלי דאיתא ברשותיה אפשר דמודה לרבא דמסתבר טעמיה ואם עשה כדברי רבי עשוי. אבל ראיתי לרמב"ם ז"ל בפרק ג' מהלכות נחלות שכתב שאין הבכור נוטל פי שנים בכרמל שנעשה שבולין וכפניות שנעשו תמרים וכיון דלא כתב יותר מכלל דסבירא ליה דאפילו עשה אינו עשוי וכדבריו נראה לי דהא סוגיין דהטא דטפי מיקרי מוחזק מלוה משבח דאפליגו ביה רבי ורבנן דהא מוקמינן הא דאמר רב יהודה אמר שמואל אין הבכור נוטל פי שנים במלוה כרבנן ואיצטריך לאשמועינן דלא תימא דמלוה מיקרי טפי מוחזק מחפירה והוי שובלי וכן נמי מוקמינן הא דשלחו מתם בכור נוטל פי שנים במלוה אליבא דרבנן דאף על גב דאמרינן חפירה והוו שובלי מיקרי ראוי מלוה הוי מוחזק דכמאן דגביא דמיא וכולה סוגיא בהכי רהטא דשקלינן וטרינן אי הויא מלוה מוחזק אפילו אליבא דרבנן וכיון שבא רב פפא ופסק דאין הבכור נוטל פי שנים במלוה הדברים מראין דכל שכן שאינו נוטל בשבח. דבההוא גוונא דפליגינן ושקלינן וטרינן אתא רב פפא למפסק הלכה ולפיכך נראים לי כדברי הרמב"ם ז"ל עיקר אף על פי שגדולי האחרונים כתבו בהפך. ומיהו בשאר דוכתי דפליגי רבי ורבנן נקטינן כרבא דאם עשה כדברי רבי עשוי ולא דחינן הא דרבא לגמרי דאף על גב דרב פפא פליג עליה דרבא רבא לא אהא בלחוד אמרה אלא בכוליה תלמודא ולא שבקינן כללין משום חדא דנפקא מכללא דהא גבי חברו איפסיק בתלמודא בכמה דוכתי (דלא) כרבי ולא שבקינן כללין משום הכי אלא דוקא היכא דאיתמר איתמר הכי נמי אמרינן בפרק כיצד מעברין בהנהו כללי דכיילינן התם ודלמא היכא דלא אתמר לא אתמר וזה שלא כדברי רשב"ם ז"ל דדחה הא דרבא

מקמיה ההיא דרב פפא ולא נהירא אלא בשאר דוכתי כרבא קיימא לן דמטין כדרבי אתמר וכמו שכתב רבינו חננאל ז"ל. הר"ן ז"ל.

מני לא רבי ולא רבנן. הוה מצי למפרך מההיא ברייתא דלקמן רבי אומר אומר אני בכור נוטל פי שנים בין במלוה בין ברבית אלא ניחא ליה לאסוקי פירכיה מהך ברייתא משום דפריך מינה מעיקרא לרבנן דקאמר אילימא רבנן השתא שבחא דאתיא ברשותיה כו' דהיכא שמעינן להו לרבנן אלא מהך ברייתא ולא בעי לשנויי הא דקאמר רבי נוטל פי שנים היינו דוקא במלוה בשטר ודקאמר שמואל במלוה על פה דלא משמע ליה לפלוגי אליבא דרבי. ועוד אי מימרא דשמואל קא מפליג הוה ליה לפרושי. תוספי הרא"ש ז"ל.

שלחו מתם בכור נוטל פי שנים במלוה ולא ברבית. פירוש כגון שהלוה אביהם לעכו"ם ברבית. ודייקינן למאן אילימא לרבנן אמאי נוטל פי שנים במלוה כו'. ואסיקנא לעולם רבנן היא והיינו טעמא דשקיל פי שנים במלוה משום דמלוה כמאן דגביא דמיא הלכך במלוה גופה שקיל פי שנים דהא כמאן דגביא בחיי אבוהון דמיא אבל רבית לא שקיל בה פי שנים דהויא ליה כבהמה שהיא רועה באפר וילדה אף על גב דגופה הא איתיה ברשות דאבוהון מחיים כיון דהאי שבחא לא אתא ברשותיה לא שקיל בה פי שנים הכא נמי אף על גב דהאי מלוה ברשותיה קיימא מחיים דהא כמאן דגביא דמיא כיון דהאי רבית דהיינו שבחא דילה לא מטא ברשותיה מחיים לא שקיל בה פי שנים. ולא תימא הני מילי ברבית דאיחייב עכו"ם לאחר מיתת האב הוא דלא שקיל פי שנים דומיא דבהמה שילדה בחיי אבוהון אלא אפילו נתחייב נמי בה בחיי האב לא שקיל דכי אמרינן מלוה כמאן דגביא הני מילי בקרן גופיה דכי פרע ליה ממונא דשקל מיניה הוא דפרע ליה אבל ברבית דכי פרע ליה ניהליה שבחא בעלמא הוא דפרע ליה ולאו ממונא דשקל מיניה הוא ליכא למימר כמאן דגבוי דמי אלא הוה ליה שבחא דלא אתא לידיה מחיים וכבהמה שלא ילדה בחיי אבוהון דמי דלא שקיל ביה בההוא שבחא פי שנים ואף על גב דהאי שלחו מתם ליתא דהא איפסיק הלכתא לקמן דאין הבכור נוטל פי שנים במלוה דאלמא לאו כגביא דמיא וראויה היא טרחנא לפרושה ולברורה משום דחזינן פירושא אחרינא דלא דייק גבן והאי פירושא דפרשי טפי דייק ומסתבר. ויש לפרש שבכור נוטל פי שנים במלוה אבל לא ברבית. כגון שהלוה אביו מעותיו לישראל באבק רבית שהוא דרבנן וגבו אותן היתומים לאחר מיתת אביהם שכיון שגבו אותם אין מוציאים אותו מידם וקאמר השתא שהבכור אינו נוטל פי שנים דלאו כמלוה דמיא כיון דאין מוציאים אותה מן הלוה למלוה הוה ליה ראוי ומשום הכי לא שקיל ביה פי שנים והא דרבי דאמר בכור נוטל בו פי שנים בין במלוה בין ברבית סליק בטעמיה דסבר כל מה דזכי האב

מחיים נוטל בו פי שנים דמוחזק הוי והא נמי כיון דגבו ליה יתומים בתריה איגלאי מלתא למפרע דזכה ביה ושקיל ביה בכור פי שנים ואף על גב דלא אתא לידיה מחיים ולית הלכתא כוותיה דהא איפסיקא הלכתא לקמן דאין הבכור נוטל פי שנים במלוה כל שכן ברבית. הרא"ם ז"ל.

והא דשלחו מתם איכא מאן דאמר דלא פליג אדרב יהודה אמר שמואל דאמר אין הבכור נוטל פי שנים במלוה דרב יהודה במלוה ישראל והא דשלחו מתם במלוה דעכו"ם והכין מוכחא מלתא דבדרב יהודה לא אתמר רבים ובדשלחו מתם אמרו אבל לא ברבית דאלמא במלוה דעכו"ם היא. ורבינו חננאל ז"ל לא הכריע בדבר ואמר שהדבר צריך עוד תלמוד. אבל רבינו חננאל ז"ל דחאו ואמר דאדרבה אם איתא למימר דמלוה דעכו"ם טפי ראויה ולא מוחזקת דאלמי נינהו ולא צייתי דינא אלא שאין הפרש בין זו לזו ודרב יהודה לדשלחו מתם פליגן וזה עיקר. הרשב"א ז"ל.

אמר ליה רב אחא בר רב לרבינא איקלע אמימר לאתרין ודריש בכור נוטל פי שנים במלוה כו'. אמר ליה נהרדעי לטעמייהו כו'. פירוש וכולהו אליבא דרבנן קאמרי דאלו לרבי אפילו ברבית נוטל פי שנים ואין צריך לומר במלוה בין בגבו קרקע בין בגבו מעות והכי איתא בפרק ארבעה וחמשה. ונהרדעי לטעמייהו דקאמר רבינא על רב נחמן אמר כן דהוא מנהרדעא וסבירא ליה אליבא דרבנן גבו מעות יש לו ולא שמיע להו לרבנן הא דקאמר רבא לקמן בין לדידי בין לרב נחמן לטעמייהו דבני מערבא קאמרינן ולדידן לא סבירי לן אי נמי שמיע ליה ולא קבל כן על דברי רב נחמן לפי שאין הכרע בדבר לומר דרב נחמן אליבא דבני מערבא קאמר וליה לא סבירא ליה אלא איכא למימר דרב נחמן אליבא דרבנן הכי אית ליה וכדבעינן למכתב. וזה שאמר דרבא אליבא דבני מערבא גבו קרקע יש לו כו' מפורש טעם הדבר בסוף פרק גט פשוט דגבו קרקע יש לו משום דשעבודא דאורייתא והרי קרקע זו כמו שנקנית למלוה מחמת שעבודו שהיא בענין קנייה שטורף מחמתו לקוחות מן התורה אבל גבו מעות אין לו דודאי מעות הללו לא נקנה למלוה דלא הויא אסמכתא אלא על הקרקעות וגם אם התנה לאותובי מעות אין פירושו דלהוי כמוחזק והתם אמר רבא שעבודא לאו דאורייתא ורמינן דרבא ארבא ומסקינן לטעמייהו דבני מערבא קאמר וליה לא סבירא ליה דלדידיה כיון ושעבודא לאו דאורייתא ודאי גבו קרקע נמי אין לו ואביי דהוה סלקא דעתיה דרבא לאו לטעמייהו דבני מערבא קאמר הוה מצי לאקשויי נמי מהא דאמר רבא שעבודא לאו דאורייתא אלא דקושיא אלימא ופשיטא מינה אקשי ליה משום דלא מפרשא מילתא כולי האי דהא דאמרי גבו קרקע יש לו מטעם שעבודא דאורייתא. וקשיא לי כיון דאמרינן התם דמאן דאמר שעבודא לאו

דאורייתא גבו קרקע אין לו אם כן צריכים אנו לומר דקסבר רבי דשעבודא דאורייתא כיון דאית ליה דבכור נוטל פי שנים בין גבו קרקע בין גבו מעות ואפילו ברבית ולא אשכחן בשום דוכתא גבי פלוגתא דשעבודא דאורייתא אלא דלא גרע משבח ששבחוה נכסים לאחר מיתת אביהם דשקיל ביה בכור פי שנים אבל ודאי אליבא דרבנן ליכא למימר שנוטל פי שנים בגבו קרקע אלא מטעם שעבודא דאורייתא. ועוד דכיון דאמר רבה גבו מעות אין לו דחשבינן ליה לעיקר מלוה ראוי על כרחך הא דקאמר גבו קרקע יש לו משום דשעבודא דאורייתא הוא. עליות.

דאמר רב נחמן גבו קרקע אין לו משום דאבוהון מעות יהב ולא קרקע ולאו היינו קרקע דשבק אבוהון ונכסי דקנו יתמי נינהו אבל גבו מעות יש לו פירש ר"ש ז"ל משום דכיון דאבוהון מעות יהב ומעות שקל חשבינן להו כמוחזקין ביד האב וכן פירשו רוב המפרשים. ואני מוסיף טעם על דבריהם דרב נחמן סבר כיון דיהב זוזי ודעתו סמוכה עליהם ועיקר פרעון במעות וכל שיש לו מעות אי אפשר לסלקו בקרקע ואפילו תולה מעותיו באחר כופים אותו לטרוח ולמכור ולהביא מעות דאלמא כשם שנתן מעות דעת שניהם להשיב לו מעות לפיכך סבר רב נחמן שאם יש לחלק בדעת דנהרדעי דלא חשבינן מוחזק אלא כנגד מה שנתן דהיינו עיקר המלוה אבל לא הרבית גם בעיקר הגוביינא יש לומר דעיקר חזקתו וסמיכת פרעונו על המעות היה כן נראה לי. ויש מי שהקשה מדאמרינן בפרק שור שנגח ארבעה וחמשה תנו רבנן והמית איש או אשה אמר רבי עקיבא מה בא ללמדנו להקיש אשה לאיש מה איש נזקיו ליורשיו אף אשה נזקיה ליורשיה ואקשינן עלה מדידיה דתניא וירש אותה מלמד שהבעל יורש את אשתו דברי רבי עקיבא ופריק ריש לקיש לא אמר רבי עקיבא דנזקיה ליורשיה ולא לבעל אלא בכופר הואיל ואין משתלם אלא לאחר מיתה והוה ליה ראוי ואקשינן תו ובשאר נזקין לא אמר רבי עקיבא והתניא הכה את האשה ויצאו ילדיה נותן נזק וצער לאשה ודמי ולדות לבעל ואם אין בעל נותן ליורשיו ואם אין אשה נותן ליורשיה ופרקינן אמר רבה בגרושה וכן אמר רב נחמן בגרושה ואקשינן ונוקמה לרבה כגון שגבו מעות ולרב נחמן כגון שגבו קרקע דאמר רבה גבו קרקע יש לו גבו מעות אין לו ורב נחמן גבו קרקע אין לו גבו מעות יש לו ופרקינן אמרי הני מילי לבני מערבא אליבא דרבנן הוא דקאמרי כי קאמרינן הכא כרבי דאמר בין גבו מעות בין גבו קרקע יש לו אם כדברי ר"ש ז"ל דטעמיה דרב נחמן הכא משום דמעות יהב מעות שקל מאי קאמר ומאי איכא למפלג התם בין קרקע למעות דהא התם לא שייך הא טעמא דנזקין נינהו ובין גבו קרקע ובין גבו מעות לרב נחמן אין לו לירושת הבעל ואפילו בנשואה ומסתברא לי דלאו קושיא הוא דהתם לא מעייל נפשיה

בטעמיה דרב נחמן ולא ידע טעמיה מאי וכדלא ידע ליה אביי טעמא הכא דמקשה ליה לרבה קשיא לרב נחמן קשיא ולכשתמצא לומר דרב נחמן לדידיה בין גבו קרקע בין גבו מעות לית ליה לוקמה לדידיה אפילו בנשואה בין גבו מעות בין גבו קרקע. ועוד דמשום דלרבה איצטריך למנקט דוקא בדגבו מעות אבל גבו קרקע מחזקינן ליה כמוחזק ומשום דשעבודא דאורייתא וכל דגבו קרקע דעיקר שעבודא עליה חשבינן ליה כמוחזק ביד המלוה וכן ביד הניזק משום לתא דידיה דאצטריך לאפוכי אפיך בדרב נחמן ולאו בדוקא כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

אמר ליה אביי לרבה לדידך קשיא לרב נחמן קשיא לדידך מאי שנא מעות כו'. לא הוה מסתבר ליה לאביי לחלק בין קרקע למעות ואפילו סבירא לן שעבודא דאורייתא אין לנו לחשוב את קרקע הלוה למוחזק למלוה גם נראה לי דסבירא ליה לאביי שעבודא לאו דאורייתא והלכך אין לחלק ביניהם דשמעינן לרבה דאמר שעבודא לאו דאורייתא כדאיתא בסוף פרק גט פשוט והיינו דקמקשה ליה כי היכי דמעות לאו מוחזקים נינהו קרקע נמי אינה מוחזקת דשעבודא לאו דאורייתא והיינו דכי אמר ליה רבה אנן לטעמייהו דבני מערבא קאמרינן איפריקא ליה ממילא הך קושיא והא איכא למימר דסבירא להו לבני מערבא שעבודא דאורייתא ולפיכך גבו קרקע יש לו ואיפריקא לן בהך סברא מה שיש להקשות מאי טעמא לא אקשי ליה אביי לרבה מהא דקאמר רבה גופיה שעבודא לאו דאורייתא כיון דלא הוה סלקא דעתיה דלטעמייהו דבני מערבא קאמר וניתא לן בהכי דהיינו מאי דמקשה דהוה סלקא דעתיה דאביי דאף על גב דאית ליה לרבה שעבודא לאו דאורייתא סבירא ליה דקרקע מוחזקת כיון דמכל מקום בעל חוב למפרע הוא גובה דהכי אית ליה לאביי בפרק כל שעה ולכך הקשה לו מאי שנא מעות כו' קרקע נמי לאו האי קרקע כו' ועוד הא את הוא דאמרת כו' הכי נמי כו' לאו מוחזקת היא כיון שהיה שם צד הפקעה שהרי היה הלוה רשאי לסלקו במעות ואדרבה מלוה לאיפרועי בזוזי קיימא ונראה דלאו לגמרי דמיין להדדי דבמעשה סבתא הרי היתה הסבתא יכולה להפקיע זכותא דברתא מן הנכסים לגמרי. אבל לענין גבו קרקע נהי דהוה מצי לסלק ליה למלוה מקרקע מדמי לא הוה מסלק ליה הלכך כיון דקרקע זו משועבדת למלוה וגם אי אפשר לסלקו אלא או בקרקע שני או בזוזי מוחזקת היא. אלא נראה לי דאביי אקושיא קמייתא סמיך מאי שנא מעות כו' קרקע נמי לאו האי קרקע שבק אבוהון דכיון דשעבודא לאו דאורייתא אין כאן קרקע קנוי למלוה ועוד דכיון דצד הפקעה גמורה משוינן לנכסים ראוי אף על פי שקנויה לו מעכשיו הוא הדין דצד הפקעה דגביית קרקע משויא ליה לקרקע ראוי אצל מלוה אף על גב דמדמי לא מצי מסתלק ליה שהרי אין עיקר

הקרקע קנוי לו כלל כיון דשעבודא לאו דאורייתא ולאו האי קרקע שבק אבוהון והיינו דכי שני ליה רבה לאביי אנן טעמא דבני מערבא קאמרינן איפרקא לה אידך קושיא דהא איכא למימר דאית להו לבני מערבא שעבודא דאורייתא וכיון שקנוי הקרקע למלוה וגם אין שם צד הפקעה גמורה דמדמי לא מסלק ליה לאו ראוי הוא ולא דמי למעשה דסבתא כדכתיבנא. והעמדנו בזה דברי רשב"ם ז"ל כדבעינן למכתב. עליות.

וכן פירש הר"ן ז"ל וזה לשונו: ועוד הא את הוא דאמרת מסתברא טעמא דבני מערבא כו'. כלומר ומשום הכי מקרי ראוי הכי נמי כיון דאי בעי לוה מזבין ליה ההוא קרקע ומסלק למלוה בזוזי דינא הוא דאפילו גבו קרקע ליקרי ראוי. ואיכא למידק מאי קשיא התם אי קדים סבתא וזבין זבינה פקע ליה זכותא דברתא לגמרי כו' אלא ודאי הכי פירושו דלטעמיה דרבה מקשה דסבירא ליה שעבודא לאו דאורייתא כדאיתא בסוף מכלתין ולדידיה כל היכא דזבין לוה מלוה מדאורייתא לא מצי טריף ופקיע ליה שעבודא דמלוה מהאי ארעא לגמרי הלכך דמי למאי דאמרינן גבי ההיא סבתא שבשניהם אי קדים וזבין פקע זכותא דאידך לגמרי והוה ליה לרבה למימר בהא דליהוי ראוי כי היכי דאמר בעובדא דסבתא. וכי תימא אכתי לא דמי דהתם פקע ליה זכותא דברתה לגמרי והכא נהי דמדאורייתא פקע מדרבנן מיהא מצי טריף. לאו קושיא היא דמשום שעבודא דרבנן לרבה לא מיקרי מוחזק וראיה לדברי מדפרכינן ~ליה דרבה בסוף מכלתין דקאמר שעבודא לאו דאורייתא ואמרינן נמי ומי אמר רבה הכי והאמר רבה גבו קרקע יש לו אלמא שעבודא דאורייתא דאי לאו דאורייתא כיון דאי קדים וזבין מדאורייתא זבינה זביני ולא מצי טריף ראוי הוא דשעבודא דרבנן לא משוי ליה מוחזק והיינו פירכא דאביי לרבה בשמעתא דהכא ומשום דאביי ורבה ידעו דאית ליה לרבה שעבודא לאו דאורייתא לא חש אביי לאהדורי הכי אלא ברבה ממאי דאמר איהו גופיה בעובדא דסבתא והכי קאמר ליה כי היכי דהתם משוית ליה ראוי משום טעמא דאי קדם וזבין הכי נמי אית לך לשויו ראוי משום האי טעמא גופיה דלדידך דאמרת שעבודא לאו דאורייתא שוין הן לגמרי. ומפרקינן לטעמייהו דבני מערבא קאמרינן ולן לא סבירא לן כלומר דלרבה אליבא דנפשיה סבירא ליה דבין גבו קרקע בין גבו מעות אין לו כיון דאית ליה שעבודא לאו דאורייתא ומאי דקאמר גבו קרקע יש לו לטעמייהו דבני מערבא קאמר דכיון דקאמרי דבכור נוטל פי שנים במלוה שמע מינה דאית ליה שעבודא דאורייתא ומשום הכי אמר לטעמייהו דדוקא גבו קרקע דשעבודא דמלוה אקרקע רמיין אבל גבו מעות דלא רמיין שעבודא עלייהו אין לו. עד כאן. וכן פירש הרמב"ן ז"ל עיין בחדושיו שבדפוס.

דף קכה.

לרב נחמן קשיא מאי שנא קרקע כו'. דסבירא ליה לאביי דלא עדיפי מעות לחשבן מוחזקין אף על גב דלאפרועי במעות קאי טפי מקרקע דעיקר אסמכתא עליהן ואין זו קושיא גמורה אלא שלא היתה סברת החלוק שקולה ונראית בעיני אביי ולפיכך לא הוצרך רבה לתרץ לנו את זה לדעת בני מערבא. ועוד הא אמר רנ נחמן אמר רבה בר אבוה יתומים שגבו קרקע כו' ולא אמרינן נכסי דקנו יתמי נינהו אלא קנויה היתה לאביהן משעת הלואה ואביי לטעמיה דאית ליה בעל חוב למפרע הוא גובה ואסתייע ליה התם בפרק כל שעה מהא דאמר רב נחמן כו' והיינו דקא מקשה אביי לרב נחמן דכיון דאית ליה גבי בעל חוב דקרקע קנויה היא ומוחזקת היא משעת הלוואה מאי טעמא לא חשיב לה מוחזקת גבי בכור וקשיא לי טובא מאי קא מדמה דין בכור לדין בעל חוב והא איכא למימר אף על גב דכי גבו קרקע בחובת אביהם איגלאי מלתא שהיתה קנויה לאביהם משעת הלוואה ולפיכך בעל חוב חוזר וגובה אותם מהם ולא הוו נכסי דקנו יתמי מכל מקום הוי ליה קרקע זו ראוי אצל אביהם כיון שהיתה שם צד הפקעה דהוה מצי מסלק ליה לוה בזוזי ולפיכך לא שקיל בה בכור פי שנים כיון שאינו נוטל בראוי וכדאמרינן לענין ירושת הבעל במעשה דסבתא דאף על גב דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי והויא ליה זכותא דברתא בהנהו נכסי אפילו הכי כיון דאי קדמה סבתא וזבנה זבינה זביני הוה ליה ראוי אבל לענין בעל חוב ודאי כיון שהיתה קרקע זו שגבו היתומים קנויה לאביהם אף על גב דהוה ליה ראוי מחמת צד הפקעה דינא הוא דבעל חוב חוזר וגובה אותה מהם דלא אשכחן בשום דוכתא שלא יהא נוטל בראוי כבמוחזק ובראוי דירושה בלחוד הוא דלא שקיל לפי שלא זכה כלל הלוה במה שראוי לירש. והא דתנן במסכת בכורות הבכור אינו נוטל פי שנים בשבח ולא בראוי כבמוחזק ולא האשה בכתובתה מקולי כתובה שנו כאן כדאוקימנא התם לענין שבח שאין אשה נוטלת בו ובעל חוב גובה דמקולי כתובה שנו כאן ופירשו כן לענין שבח השנוי תחלה והוא הדין לענין ראוי ובהדיא אמרינן בסוף פרק מי שמת ומי מצית אמרת דכי כתיב תחת אבותיך יהיו בניך בברכה כתיב אבל לענין דינא לא והא תנן נפל הבית עליו ועל אביו עליו ועל מורישיו והיתה עליו כתובת אשה ובעל חוב כו' מאי לאו יורשי בני מורישיו אחי פירוש שמע מינה דמצו יורשין למימר אבי אבונא קיריתנא ואי אמרת אין בעל חוב נוטל בראוי כבמוחזק למה להו למימר אבי אבונא קיריתנא והלא אי נמי אבוהון קירתי לא גבי מינייהו בעל חוב שהרי ראוי הוא אצל אביהם וכל שכן שלא הגיע אצלם שום זכות לאותה ירושה בחייו והוי ראוי טפי טובא ממלוה. ועוד לפי הדמיון שמדמה אביי בבור לבעל חוב לענין ראוי נמצא דרבה

דהוא רביה סבירא ליה במעשה דסבתא דטעם צד הפקעה משוי להו לנכסי ראוי אצל בעל חוב אי נמי לית ליה הא דאמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה דכיון דקרקע שגבו יתומים בחובת אביהם ראוי הוא אצל אביהם מטעם צד הפקעה אין בעל חוב חוזר וגובה אותן מהם שאין בעל חוב למפרע גובה לדעת אביי, ורחוק הדבר לומר דלדעת אביי לית ליה לרבה רביה הא דרב נחמן אמר רבה בר אבוה היא הלכה פסוקה וכן תצטרך לומר דלרב יהודה אמר שמואל דאמר אין בכור נוטל פי שנים במלוה ע"כ לית ליה דרב נחמן אמר רבה בר אבוה לדעת אביי וליכא למימר דלעולם סבירא ליה כרב נחמן אמר רבה בר אבוה ומשום דאמר ליה כי היכי דמשעבדנא לאבוהון משעבדנא לבעל חוב דאבוהון מדרבי נתן דאביי לא מפרש ליה לדרבה בר אבוה מהאי טעמא דרב הוא דקא מפרש לה הכי בפרק כל שעה אבל אביי מפרש לה משום דאמרינן בעל חוב למפרע הוא גובה. וצריך לומר דהא דקא רמי אביי דרב נחמן אדרב נחמן לאו דדמו דינא לבעל חוב לדין בכור לענין ראוי אלא הכי קשיא ליה כיון דאמר רב נחמן יתומים שגבו קרקע בחובת אביהם בעל חוב חוזר וגובה אותם מהם דלאו נכסי דקנו יתמי נינהו אלמא קרקע זו קנויה היתה לאביהם אם כן לענין בכור מאי טעמא חשבינן ליה ראוי כיון שהיתה קנויה לאביהם אי משום דצד הפקעה משוי ליה ראוי הוא כיון דרבה דהוא מארי דשמעתא במעשה דסבתא סובר דטעם צד הפקעה משוי ליה לנכסיו ראוי אצל ברתה ואפילו הכי גבי בכור סבירא ליה גבו קרקע יש לו דלא חשבינן ליה ראוי מה שהיה יכול להפקיע ממנו קרקע זה ולסלקו במעות כל שכן דלית לן למימר דרב נחמן דלא שמעינן ליה האיך סברא דלא שמעינן ליה בהדיא דמחמת שהיה אפשר להפקיע זכותו מן הנכסים איקרי ראוי שאין לנו לומר שאלים ליה הא טעמא אפילו לענין גבו קרקע דרבה גופיה דהוא מרא דשמעתא לא משוי ליה ראוי מטעם צד הפקעה ועולה היה בדעת אביי שיש שום טעם ביד רבה לחלק בין מעשה דסבתא לענין גבו קרקע אי משום דהתם היתה סבתא יכולה להפקיע זכותא דברתא לגמרי ובענין גבו קרקע אי אפשר ללוה להפקיע זכות המלוה אלא מגוף הקרקע ולא משוויו או מטעם אחר על כן רוצה לתלות טעמיה דרב נחמן דאמר גבו קרקע אין לו משום דצד הפקעה שהיה בקרקע משוי ליה ראוי עד שישמע תשובת רבה ולפיכך היה מקשה לו דרב נחמן אדרב נחמן דכיון דאית ליה לרב נחמן דבעל חוב למפרע הוא גובה ונמצא שהיתה קנויה למלוה הא ודאי מוחזקת היא. ועוד יש לומר דהא דקא מקשה אביי מהאי דרב נחמן אמר רבה בר אבוה לא להקשות קושיא גמורה נתכוון אלא לחזק שאלתו הראשונה ששאל מאי שנא קרקע דלא דלאו האי קרקע שבק להון כו' וחזר לחזק את הסברא הזאת דכיון דשמעינן ליה לרב נחמן

דאמר ביתומים שגבו קרקע לאו נכסי דקנו יתמי נינהו אלא אמרינן קנויה היתה לאביהם משעת הלואה ואפילו הכי אמרינן לענין בכור גבו קרקע אין לו משום דצד הפקעה שהיה בו משוי ליה לראוי הכי אית לך למימר בגבו מעות דראוי הוא שהרי מעות הללו לא נקנו למלוה מעולם דלא אמרינן למפרע הוא גובה אלא לענין גביית קרקע ואף על גב דכי גבו מעות לא שייך לשוינהו ראוי מטעם הפקעה לפי שסתם מלוה ליפרע במעות היא עומדת ובגביית קרקע שייך טעם הפקעה לשווייה ראוי אפילו הכי יותר קרוב לעשות את המעות ראוי שלא נקנו מעות למלוה מן הקרקע שנקנית לו. אמר ליה לא לדידי קשיא ולא לרב נחמן לטעמא דבני מערבא קאמרינן כו'. פירש רשב"ם ז"ל בין לדידי בין אליבא דרב נחמן סבירא לן כו' מיהו לבני מערבא דאמרי בכור נוטל פי שנים במלוה סבירא ליה שלא אמרו כן בגבו מעות דבהא מיהת מודו לי דודאי מעות לאו מוחזקת נינהו דלאו אסמכתא עלייהו ולא נקנו למלוה קניית שעבוד אפילו למאן דאמר שעבודא דאורייתא וכיון שלא יתכן שלא אמרו כך בגבו מעות על כרחך הא דקאמרינן בכור נוטל פי שנים בגבו קרקע אמרו ורב נחמן סבר דגבו קרקע ודאי לא אמרו בני מערבא וכמו שאמרו בני מערבא במעשה דסבתא דקרקע ראויה היא. וראיה לפירוש רשב"ם ז"ל מפרק ארבעה וחמשה דמשנינן התם הני מילי לבני מערבא אליבא דרבנן כי קאמרי אינהו כרבי אלמא רב נחמן נמי לא אוקמה בגרושה אלא לאוקמה כרבי אבל לרבנן הוא מתוקמא ליה שפיר באשת איש דסבירא ליה לרב נחמן דלרבנן נזקין לאו מוחזקין והוא הדין למלוה כמו שפירשנו והא דקאמר רבא דרב נחמן לטעמיה דבני מערבא קאמר הכי הוה שמיע ליה מיניה דבר פלוגתיה הוה וידע דלטעמייהו דבני מערבא הוא שנחלק עמו ולאו מפני שיש מימרא לרב נחמן מוכחת דגבו מעות אין לו ותדע דרבינא קאמר לעיל נהרדעי לטעמייהו דסבירא ליה לרבינא דלרבי אליבא דרבנן גבו מעות יש לו. ופירש עוד רשב"ם ז"ל מרב נחמן דאית ליה בין אליבא דנפשיה בין אליבא דבני מערבא דגבו קרקע אין לה לא תיקשי הא דרב נחמן אמר רבה בר אבוה כו'. ואי אפשר להעמיד לשון זה דהא אביי הוה מקשה דרב נחמן אדרב נחמן משום דהוה סבירא ליה דטעמיה דרב נחמן אמר רבה בר אבוה דקסבר בעל חוב למפרע הוא גובה והיאך ישיב לו רבה לא לרב נחמן קשיא ולא יפרש לו למה לא קשיא והא ודאי נראה כי תירוץ הקושיא כמו שאמר לו לטעמייהו דבני מערבא קאמרינן. ולפי מה שפירשתי למעלה לא קשיא מידי דעל כרחך לא הוה קשיא ליה לאביי דרב נחמן אדרב נחמן אלא מפני שלא היה רוצה לתלות דהא דקאמר גבו קרקע אין לו משום צד הפקעה שהיה בו דהא רבה דהוא מריה דשמעתא דמעשה דסבתא דקאמר דצד הפקעה משוי ליה ראוי לית ליה הכא האי טעמא הא דקאמר גבו

קרקע יש לו אבל בתר דמהדר ליה רבה לטעמייהו דבני מערבא קאמרינן ולעולם סבירא לן דצד הפקעה משוי ליה ראוי כסברא דידי במעשה דסבתא ממילא איפריקא לה דהא דאמר רב נחמן גבו קרקע אין לו היינו משום דצד הפקעה משוי ליה ראוי וגם רב נחמן סובר הוא דאפילו בני מערבא מודו בהא ודקאמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה יתומים כו' התם משום דאפילו תימא ראוי הוא מצד הפקעה מכל מקום בעל חוב נוטל בו כן נראה לי. וכן לפי הלשון שני שכתבתי דאביי לא נתכוון להקשות קושיא גמורה אהא דרב נחמן אלא סברא שאל היאך עדיפי מעות כיון שלא נקנו הן עצמם ואפילו שאין בהם טעם הפקעה היאך עדיפי לחשבן מוחזקין טפי מקרקע שנקנה לאביהן ואף על פי שיש בו טעם הפקעה והיינו דאמר רבא לא לרב נחמן קשיא דלרב נחמן בין גבו קרקע בין גבו מעות אין לו ולא חשש לתרץ דרב נחמן אליבא דבני מערבא לפי שאין שם קושיא גמורה דהא איכא למימר דאית להו דמעות עדיפי דלית בהו טעם הפקעה וכמו שלא הוזקק לתרץ לרב נחמן אליבא דבני מערבא קושיא קמייתא דהוה מקשה אביי מאי שנא קרקע דלא האי קרקע כו' לפי שלא היתה אלא מדרך סברא ואיכא למימר דהך סברא לית להו לבני מערבא ומכל מקום השיב לו דלרב נחמן אליבא דנפשיה לא קשיא. גם מה שהקשה אביי מדרך סברא מאי שנא מעות מקרקע דודאי רב נחמן אליבא דנפשיה לא מפליג בינייהו ולפי הלשון הראשון שכתבתי שתי שאלותיו של אביי תירץ לו רבה גם לרב נחמן אליבא דבני מערבא דעל כרחך לא היה מקשה אביי מאי שנא קרקע דלאו האי קרקע כו' אלא מפני שלא היה רוצה לתלות טעמא דרב נחמן משום דצד הפקעה משוי ליה ראוי כיון דחזיא לרבה דהוא מריה דהא סברא במעשה דסבתא דלית ליה הכין בענין גבו אבל בתר דשני ליה רבא דלאו אליבא דנפשיה קאמר הכי תו ליכא לאקשויי לרב נחמן אליבא דבני מערבא מאי שנא קרקע כו' דטעמא דצד הפקעה דמשוי נכסים ראוי בגבו קרקע לא שייך בגבו מעות וכן ליכא לאקשויי אליבא דבני מערבא מאי שנא מעות כו' דאיכא למימר דאית להו לבני מערבא שעבודא דאורייתא וקרקע נקנה לו למלוה מחמת שעבוד וטריף ליה מלקוחות ולא כן מעות ומעיקרא דהוה מקשה דמאי שנא מעות משום דאית ליה לרב שעבודא לאו דאורייתא כמו שכתבנו למעלה מכל מקום למדנו דטעם הפקעה דמשויה ראוי יש לו בגבו קרקע ולא בגבו מעות דעל כרחך למאי דקסבר אביי דטעמא אמר רבה בר אבוה משום דבעל חוב למפרע הוא גובה כיון שהקרקע קנויה למלוה אי אפשר לומר דאין לו לבכור בגבו קרקע אלא מטעם הפקעה והאי טעמא הוא דאכרחיה לרב נחמן לימא דמודו בני מערבא דגבו קרקע דאין לו ואפילו הכי קאמרי בני מערבא גבו מעות יש לו דלא שייך בגבו מעות טעם הפקעה וכן דעת רשב"ם ז"ל.

ורבינו יעקב פירש לא לדידי קשיא ולא לרב נחמן קשיא דלרב נחמן בין גבו קרקע בין גבו מעות יש לו וכסברא דידיה גבי יתומים שגבו קרקע כו'. אלא אליבא דבני מערבא הוא דקאמר גבו קרקע אין לו דהא שלחו מתם בענין מעשה דסבתא דבעל לא ירית דסבירא ליה לרב נחמן דטעמייהו דבני מערבא משום דאי קדמה סבתא וזבנה זבינה זביני דהפקעה משווי ליה כראוי ולא רצה לתלות רב נחמן טעם דבני מערבא משום דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי דאין ראוי לחלוק בזה. ואנו כבר כתבנו דההיא דרב נחמן אמר רבה בר אבוה אינה מוכחת כלל דגבו קרקע יש לו דהא אית למימר בין דגבי קרקע בין דגבו מעות אין לו אף על גב דבעל חוב גובה למפרע לדעת אביי ומשום דהפקעה משווי לה ראוי. עליות.

וזה לשון הר"ן ז"ל: ויש להקשות על פירוש רשב"ם ז"ל אם כן היכי מסתם לה תלמודא כולי האי דבשלמא לרבה כיון דממאי דפרכינן עליה מוכח דאית ליה למימר בתרווייהו אין לו מכיון דאהדר רבה ואמר לטעמייהו דבני מערבא קאמרי כו'. משמע דאודי ליה רבא לאביי דאליבא דנפשיה בתרווייהו אין לו אבל לרב נחמן דממאי דפרכיה לדידיה מוכח דאית ליה למימר יש לו אם איתא דלמסקנא לרב נחמן נמי אין לו היכי מסתם לה ולא מהדר לפרקיה מאי דפרכינן עליה וכי סמכינן הכא בפירוקא דמאי דפרכינן אמאי דאיתמר בסוגיין דפרק כל שעה. יש לומר דרבה הכי קאמר בין לדידי בין לרב נחמן אית לן דקרקע ומעות כי הדדי נינהו ולדידי בתרווייהו אין לו ולרב נחמן אי טעמיה מאי דקאמר יתומים שגבו קרקע כו' משום דסבירא ליה מלוה מוחזקת היא הכי נמי דבתרווייהו יש לו ואי סבירא ליה דמלוה ראויה היא אלא דטעמא מדרבי נתן וכדמפרש בפרק כל שעה בתרווייהו אין לו ומיהו אליבא דבני מערבא קאמר דדוקא גבו מעות יש לו אבל גבו קרקע אין לו דמדחזינהו רב נחמן לבני מערבא דמפלגי בין מלוה גופיה לרבית ואף על גב דבתרווייהו משתעבד האי עכו"ם וזכה בו מלוה בחייו אלמא סבירא ליה דלא מיקרי מוחזק אלא מה שהוא עשוי לפרוע דהיינו מלוה גופה שכל אדם רוצה לפרוע מה שלוה משום הכי קאמר רב נחמן דלדידהו נמי אית להו למימר דדוקא גבו מעות הוי מוחזק לפי שכל חוב הוא עשוי ליפרע במעות אבל גבו קרקע לא. ומשום דלא פשיטא ליה לרבה בטעמיה דרב נחמן מידי אי סבירא ליה מלוה מוחזקת או ראוי מסתם לה סתומי ואמר לטעמייהו דבני מערבא קאמרינן ולן לא סבירא לן כלומר דבין לדידי בין לרב נחמן מעות וקרקעות שווין הן ומיהו כיון דאשכחן לרבה דאמר בפרק כל שעה דטעמיה דרב נחמן מדרבי נתן אנן נמי סמכינן עליה דטעמיה דרב נחמן משום הכי הוא

אבל לעולם לדידיה מלוה ראויה היא ובין גבו קרקע בין גבו מעות אין לו וכדברי רשב"ם ז"ל. עד כאן. וכן פירש הרמב"ן ז"ל עיין בחידושיו.

עוד קשה לפירוש רשב"ם ז"ל למה דחק רבה לומר דלא סבירא ליה דבני מערבא דעיקר פירכא דפריך ליה אביי היינו משום דאיהו קאמר לקמן מסתבר טעמייהו דבני מערבא דאי קדים סבתא כו'. ולפי פירוש רשב"ם ז"ל שחלק דלא תיקשי מהאי דבני מערבא ואי משום קושיא דמאי שנא כי גבו קרקע כו' הוא דקא הדר ביה מה תירץ בכך בהא דקאמר ולן לא סבירי לן ואכתי לבני מערבא שייך לחלק בין גבו מעות בין גבו קרקע ולפי פירוש רבינו תם ז"ל לטעמא דבני מערבא קאמרינן ולן לא סבירי לן לדידי בין גבו קרקע בין גבו מעות אין לו כדפרכת לי ממאי דאמרי מסתבר טעמייהו דבני מערבא והכי מוכח בסוף מכלתין דרבה אית ליה בין גבו קרקע בין גבו מעות אין לו והא דקאמר רבה טעמא משום דאי קדמה סבתא וזבנה אליבא דידיה הוא ובני מערבא לאו מהאי טעמא חשבי ליה ראוי דמצי סבתא לסלוקי לברתא דהכי נמי הוה מצי לסלוקי למלוה מן הקרקע ואפילו הכי חשבי ליה בני מערבא מוחזק. תוספי הרא"ש ז"ל.

כתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: וקשיא לי דהא רבה לא אהדר ליה לאביי למאי דאקשי ליה מעיקרא בין לדידיה בין לרב נחמן מאי שנא קרקע ומאי שנא מעות ויש לומר דמדקאמר ליה לטעמיה דבני מערבא אמרינן גלה לו דלטעמייהו דחלקו בין קרן לרבית קאמר ליה ולומר דבני מערבא לאו כל מאי דכתיב בשטרא חשבי כמוחזק ואף על גב דנקט ליה בידיה ואף על גב דלדידהו שעבודא דאורייתא אלמא לדידהו איכא לאיפלוגי נמי בין גבו קרקע לגבו מעות ומר אזיל בתר עיקר שעבודא דהיינו קרקע ומשום דלדידהו שעבודא דאורייתא ומר אזיל בתר מאי דיהב מלוה דהיינו מעות עד כאן. וכבר תירצה הר"י ז"ל בעליות כמו שכתבתי לעיל.

והרא"ם ז"ל פירש וזה לשונו: טעמייהו דבני מערבא קאמרינן ולא אנן סבירי לן. פירוש לטעמייהו דבני מערבא דסבירי להו כרבנן דאמרי בכור לא שקיל פי שנים אלא במלתא דאתא לידיה דאב וסברי אליבא דרבנן דמלוה כמאן דגבייה דמי ואתא מחיים לידיה ופלוגי אפלגינן בה בין גבו קרקע לגבו מעות אנא אמינא בעינן דאתו לידיה דאב מחיים כי היכי דנימא מלוה כמאן דגביא דמיא ואתא לידיה מחיים ונפלוג בה בין גבו קרקע לגבו מעות אלא כרבי סבירא ליה דאמר כל מידי דזכי אב הוי ממוניה ואף על גב דלא אתא לידיה מחיים מוחזק הוי ובכור נוטל פי שנים וכיון שכן בין גבו קרקע בין גבו מעות יש לו. והא דרבה דאמר לענין מעשה דסבתא מסתברא טעמא דבני מערבא דאי קדמה סבתא וזבנה כו' לא קשיא אמימרא דהכא דהתם לית לה לברתא זכייה בחיי

סבתא בהנהו נכסי אבל הכא לענין מלוה הא ודאי מלוה דידיה הוא ומחיים זכה בהו וממונא דידיה הוא וכיון דסבירא ליה כרבי אף על גב דלא אתא לידיה נמי בכור נוטל בו פי שנים דכי אקשי עלה והא את הוא דאמרת מסתברא טעמא דבני מערבא כו' הני מילי כדהוה סלקא דעתיה דכרבנן סבירא ליה דאמרי בכור לא שקיל פי שנים אלא במאי דאתא לידיה דאב מחיים מדקאמרינן גבו מעות אין לו אלמא זכייה לא איכפת לן בה ולא מהניא מידי אלא עד דאתיא לידיה מחיים ועלה הוא דמקשינן אי הכי גבו קרקע אמאי יש לו כלומר אי משום דסבירא לך כיון דגבו קרקע הוי ליה כמאן דמטא ליד אבוהון מחיים והא את הוא דאמרת מסתברא טעמא דבני מערבא כו' אלמא אף על גב דקרקע נינהו לא הוי כמאן דמטא לידיה מחיים אלא אמרינן השתא הוא דאתא לידיה ולאו מחיים אבל השתא דקאמרת ולן לא סבירי לן אלא כרבי דאמר כל מידי דזכה ביה והוה נכסיה מחיים אף על גב דלא אתא לידיה בכור נוטל פי שנים ליכא לאקשויי עליה ממעשה דההיא סבתא דהתם בחיי סבתא ליכא לברתא זכייה בהנהו נכסי ואכתי ליתנהו ממוניה כלל אבל הכא לענין מלוה הא ודאי מלוה דידיה הוא וממונא דידיה הוא. ואיכא לפרושי דרבה ורב נחמן נמי כרבנן סבירי להו דאמרי בכור לא שקיל פי שנים אלא במאי דאתא לידיה דאב מחיים והכי קאמר ולן לא סבירי לן כוותייהו דבני מערבא דאמרי מלוה כמאן דגביא מחיים ואתא לידיה דמיא אבל בין לדידי בין לדידיה מלוה לאו כמאן דגביא דמיא כדאפסיקא הלכתא לקמן וההיא דרב נחמן דאמר יתומים שגבו קרקע בחובת אביהם כו' דשמעת מיניה דסבירא ליה דכיון דגבו קרקע אמרינן האי קרקע שבק אבוהון לא קשיא אמימריה דהכא דאלו התם בעל חוב והכא בכור שאני דכתיב לתת לו פי שנים מה מתנה עד דמטא לידיה אף חלק בכורה עד דמטיא לידיה דכי מקשינן עליה דרב נחמן ממימריה לענין יתומים שגבו קרקע כו' משום דסבירא ליה כבני מערבא דמלוה כמאן דגביא ואתא לידיה מחיים דמיא מדקאמרינן גבו מעות יש לו אלמא אפילו גבי בכור נמי סבירא ליה דכיון דגבו מעות אמרינן הני מעות שבק אבוהון וכמאן דאתו לידיה מחיים ועלה הוא דמקשינן אם כן גבו קרקע אמאי אין לו אי משום דסבירא ליה דגביית מעות הוא דחזייה להו כמאן דמטא לידיה דאבוהון מחיים האי קרקע שבק אבוהון יתר מגביית מעות אבל השתא דקאמר ולן לא סבירי לן דמלוה כמאן דגביא לידיה ליכא לאקשויי עליה ממימריה לענין יתומים דהתם בעל חוב הכא בכור שאני דכתיב לתת לו פי שנים מה מתנה כו'. עד כאן.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: אנן טעמייהו דבני מערבא קאמרינן כו'. פירוש לדידי סבירא לי שהכל ראוי משום דאי קדים הלוה וזבין זביניה זביני ותו לא מצו אינהו למיגבה מיניה

דלוקח דהא סבירא ליה לרבה שעבודא דנכסים משועבדים לאו דאורייתא כדאיתא בסוף גט פשוט הלכך כל מלוה ראויה היא מיהו בני מערבא סבירי להו שעבודא דאורייתא הוא הלכך מלוה מוחזקת היא לגבי קרנא מיהו לגבי סבתא ראוי הוא לגבי בעל דאי קדמה וזבנה זבינה זביני ואי מזבן לא יהיה לפשוט כי אם מעות ובמעות אין לו לבכור ולרב נחמן סבירא ליה שהכל מוחזק ואנן דמפלגינן בין קרקע למעות לטעמייהו דבני מערבא דמפליג בין מלוה לרבית וכיון דלדידהו רבית ראוי הוא הוא הדין נמי מעות ראוין הן דלאו הני מעות שבק להון אבוהון ואפשר דבתר הכי אתו לידיה דלוה אבל קרקע בידא דלוה הוה ומשועבד ליה ורב נחמן סבר מעות במעות חד גוונא נינהו אבל קרקע תחת מעות אישתני. עד כאן.

דף קכה:

לסבתא ובתרה לירתאי הויא ליה ברתא דנסיבת. כך גרס ר"ש ז"ל. קשיא לי דאם כן היכי קאמרינן דבעל לא ירית ומשום דכל האומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי והאמר רבה מסתבר טעמייהו דבני מערבא דאי קדמה וזבנה זבינה זביני כלומר כרבן שמעון בן גמליאל דאמר נכסי לך ואחריך לפלוני ועמד הראשון ומכר ואכל אין לשני אלא מה ששייר ראשון והא דאמרינן לקמן בשילהי פירקין בעובדא דההיא איתתא דאקניה דיקלא לרב ביבי בר אביי כל שני חייה ואזיל איהו ואקנייה לבנו קטן אמר רב פפי משום דאתו ממולאי אמרי מילי מולייאתא אפילו רבן שמעון בן גמליאל לא אמר אלא לאחר אבל לעצמו לא כלומר כשאמר אחריך לפלוני אבל אחריך לעצמו לא דלא נתן לראשון אלא אכילת פירות בלבד ואם כן הכא נמי דקאמר אחריך ליורשי לא הוציא הנכסים מרשותו ומרשות יורשיו אלא בחיי סבתא שתאכל היא פירות הנכסים כל ימי חייה. ור"ש ז"ל בעצמו פירש כן שם ולולי שהרב ז"ל בעצמו פירש שם כן הייתי מתרץ לפי גירסתו שבכאן דהתם הכי פירושו הני מילי כשירד הראשון ומכר או נתן לאחר אבל כשנתן לעצמו לא ובנו כגופו דמי. וכן פירש שם רבינו חננאל ז"ל. וגירסת הגאונים ז"ל יפה מגירסתו כמו שאכתוב אלא שאני חוזר לפרש דברי השמועה על דרך גירסת הרב ז"ל.

אמר רב הונא לירתאי ואפילו לירתי ירתאי. כלומר וירית לה בעל דהוא יורש הבת שהיא יורשת של נותן דלא לירתאי שיהיו לי באותו שעה קאמר כגון אחיו או אביו שהם יורשים קאמר אלא לירתאי ואפילו לירתי ירתאי והנה הבעל יורש יורשיו שהיא הבת. ומיהו לאו למימרא דסבר רב הונא דנותן זה נתכוון לתת לבת שהיא יורשת שלו ולמי

שהוא יורש שלו עכשיו דהוא ירתי ירתאי דאם כן אפילו למאן דאמר דהאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי היה הבעל יורש מכח מתנתו של שכיב מרע זה ואנן הא קאמרינן לקמן דטעמיה דרב הונא משום דקסבר כל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי אלא רב הונא הכי קאמר הא דקאמר לירתאי לאו לירתאי שיהיו באותו העת שתמות הסבתא קאמר אלא לירתאי ומהם ליורש היורש בהן כל הירושות וכיון שכן האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי וכבר הוחזקו הנכסים לבת והבעל יורש דמוחזקים הן לה והוא הדין אם אין לה בעל ויש לה בן או בת ויש לאותו שכיב מרע אב או אחים בשעת פטירת הזקנה יוצאי ירכה שלה קודמים לאחים ולאב. ורב ענן אמר לירתאי ולא לירתי ירתאי וכיון שמתה הבת יחזרו הנכסים ליורשי הזקנה ואפילו היו לה לבת בן או בת משום דסבירא ליה לרב ענן דהאומר בתרה לירתי כאומר נכסי לך ואחריך לפלוני שאם מת שני בחיי ראשון יחזרו הנכסים ליורשי ראשון וכתנא דברייתא דקתני לקמן נכסי לך ואחריך לפלוני ואחריו לפלוני מה שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון ולאו דוקא מת שני בחיי ראשון אלא הוא הדין למת שלישי בחיי שני וכדאיתא בתוספתא וסבירא ליה לרב ענן דאף על פי שאמר לירתאי כמאן דאמר לירתאי דמי וכיון שמתה הבת בחיי הזקנה אף על פי שיש בן לבת יחזרו הנכסים ליורשי הזקנה ולא ליורשי הבת ורב הונא דאמר לירתאי ואפילו לירתי ירתאי סבר דאפילו למאן דאמר מת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון התם הוא דקאמר ואחריך לפלוני שהרי מת השני בחיי הראשון ולא זכה השני בנכסים כדי שיזכו יורשיו בהן אחר הראשון ושמא הוא הדין כאן אלו אמר ובתרא לבתי אבל בתרא לירתאי הרי הוא כמפרש ואחריך לבתי וליוצאי ירכה או לשאר היורשים שישארו בעת שתמות הזקנה ואפילו למאן דאמר האומר אחריך (לאו) כאומר מעכשיו דמי יחזרו הנכסים ליורשי הבת ואם אין לבת יוצאי ירכה יחזרו לשאר היורשים שלו דלירתי קאמר. והגאונים ז"ל גורסים ובתרה לירתה הוה לה ברתא דנסיבא. ואם תאמר כיון שהוא נותן לה וליורשיה למה לי למימר בתרה לירתה לימא סתם נכסי לסבתא וממילא נמי הוו בתרא לירתה. יש לומר דאינו רוצה שיירשו יורשי הזקנה מכח הזקנה אלא מכח מתנתה וזהו שאמר רב ענן לירתה ולא לירתה ירתי דכיון דהוה ליה ברתא באותה שעה הרי זה כמו שאמר ובתרה לבתה וכיון דשכיבא ברתא בחיי סבתא יחזרו נכסים ליורשי נותן וכאידך תנא דאמר לקמן יחזרו נכסים ליורשי נותן ואפילו הויא לה ברא לברתא דלא נתן אלא לירתה דהיינו ברתא ולא הספיקה הזקנה למות עד שמתה הבת והרי נכסים חוזרים ליורשי הנותן. ולית הלכתא כוותיה דאלו הוה ליה ברא לברתא ירית דלירתאי ואפילו לירתי ירתאי קאמר ואפילו נולד הבן לאחר מתנת הנותן

לפי שהרי זה כאומר ואחר הסבתא אני נותן לבת וליורשי ואפילו לא היה בן לבת אחי הבת או שאר יורשים ממשפחת האב יורשים אותה ואין אומרים כל שמתה הבת בחיי הזקנה יחזרו הנכסים ליורשי הזקנה לפי שאין הבת יורשת אותה בקבר להנחיל האחים מן האב וכל זה מפני שאנו אומרים דלירתה אפילו לירתי ירתי ומכח מתנת הנותן אין זוכין דיורשי הבת יורשים בראוי כבמוחזק מה שאין כן בבעל ואפילו תמצא לומר באומר נכסי לך ואחריך לפלוני מת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון הכא שאני דאמר לירתה ולא אמר לבתה אלא כאלו אומר ואפילו מתה הבת בחיי סבתא לא יחזרו ליורשי הסבתא אלא ליורשי יורשיה. ומה שאמרו דאלו הוה ליה ברא לברתא ירית הוא הדין והוא הטעם לשאר יורשי הבת ממשפחת אביה ולאו דוקא ברא אלא לרבותא נקט ברא משום דרב ענן דלדידיה אפילו ברא דברתא לא ירית דהוא יורש אפילו של סבתא לא ירש אלא יחזרו ליורשי נותן אבל לדידן לא שנא ברא ולא שנא שאר יורשי הבת. ועוד נפקא מינה בין נותן לסבתא סתם לנותן לה וליורשיה דאלו נותן לה סתם אלו עמדה היא ונתנה הנכסים במתנת שכיב מרע לאחר והניח את הבת אין לבת בהם כלום. ועכשיו שאמרה ואחריה ליורשיה אם נתנתם במתנת שכיב מרע לא עשתה ולא כלום ואפילו לרבן שמעון בן גמליאל כדאיתא לקמן. ועוד דעכשיו אינה רשאי למכור לכתחלה ואפילו לרבן שמעון בן גמליאל כדאיתא לקמן ואלו נתן לה סתם מוכרת ואפילו לכתחלה. ועוד שאם לותה הזקנה אין בעלי חוב נפרעים מנכסים אלו לאחריה ואלו נתנם לה סתם בעלי חוב באין ונפרעים מהם. כן נראה לי לפי גירסת הגאונים ז"ל. הרשב"א ז"ל.

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: דנפקא מינה לרב הונא דאי לא אמר בתרה לירתי בעל לא ירית לה והשתא ירית לה דהכי קאמר ובתרה יהו מעכשיו לירתה ולדידן נמי דלית לן דרב הונא ואפילו אמר הכי בעל לא ירית לה נפקא מינה דאי לא אמר בתרה לירתה כיון שמתה הבת בחיי הסבתא ואין לה בן יורשי הסבתא יורשים הנכסים ולא יורשי הבת ממשפחת אביה לפי שאין הבן כשהוא בקבר יורש את אמו להנחיל למשפחת האב כדאמרינן לעיל אבל עכשיו דאמרה ובתרה לירתה אם אין לה בן יורשיה ממשפחת אביה יורשים אותה ולא מפקינן אלא מבעל משום דהוה ליה ראוי. וזה לפי שיטת קצת מן המפרשים שהם סוברים דלמסקנא דשמעתין קיימא לן דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי הלכך כל שאמר בתרה לירתה יורשיה ממשפחת אביה יורשים אותה. אבל לדעת הריא"ף ז"ל שהוא סובר ממסקנא האומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי אף יורשיה ממשפחת אביה אין יורשים אותה. ובסמוך תראה דעתי בזה בסייעתא דשמיא. עד כאן.

וכן גריס הר"י ז"ל בעליות וזה לשונו: הכי גרסינן וכן הוא בכל ספרי ספרד ובהלכות

הריא"ף ז"ל ובפירושי רבינו חננאל ז"ל נכסאי לסבתא ובתרה לירתה פירוש ליורש שיש לה עכשיו אני נותן נכסאי אחר מות הסבתא ואי אפשר לומר ובתרה לירתה ליורש שיהא לסבתא בשעת מיתתה דאם כן היכי אמר רב הונא לירתה אפילו לירתי ירתה ובעל נמי ירית נהי דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי מכל מקום יורשים שהם ראויין לירש הסבתא בשעת מיתתה כגון אחיה או אחי אביה קנו מעכשיו הנכסים דאלו בעל לאו יורש הסבתא הוא שאינו יורש נכסי אשתו אחר שמתה אשתו דאין הבעל נוטל בראוי כבמוחזק אלא ודאי זה שאמר ובתרה לירתה היינו ליורש שיש לה עכשיו דהיינו ברתה שהיתה עכשיו ראויה לירש אלו מתה הסבתא בחיי ברתה והרי זה כמו שאמר ובתרה לברתה. עד כאן.

אמר רב הונא לירתה ואפילו לירתי ירתה רב ענן אמר לירתה ולא לירתי ירתה. יש מי שפירש דפליגי בפירושא דהך ברייתא דתניא בפרקין לקמן נכסאי לך ואחריך לפלוני ואחריו לפלוני מת ראשון קנה שני מת שני קנה שלישי מת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון ובהא פליגי דרב הונא דאמר לירתה ואפילו לירתי ירתה סבירא ליה דדוקא מת שני בחיי ראשון אמרינן דיחזרו נכסי ליורשי ראשון אבל מת שלישי בחיי שני זכו יורשיו והוא הדין במת שני בחיי ראשון כשאין אחריו אמר לפי שלא הקפיד הנותן אלא שלא יזכה אלא אחריו של שני או ראשון אבל מכיון שזכה ראשון זכה שני אף על פי שמת בחייו של ראשון להוריש ליורשיו ולפיכך אף על פי שמתה הבת ירית לה בעל. ורב ענן סבר דכי היכי דאמרינן במת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון הכי נמי בשאין אחריו אמר יחזרו ליורשי ראשון ומשום הכי לירתה ולא לירתי ירתה שהרי הוא כאלו אמר אחריה לברתה וכיון שלא הגיע ליד הבת לא זכו יורשיה אפילו היכא דאית ליה ברא לברתא אלא יורשים אחרים של זקנה יורשים אותה וכדאמרינן יחזרו נכסים ליורשי ראשון. ולפי פירושם זה למאי דקיימא לן כרב הונא דלירתה אפילו לירתי ירתה נקטינן דמת שני בחיי ראשון בשאין אחריו אחר זכו יורשיו. אבל הרב בעל המאור ו"ל כתב דמת שלישי בחיי שני יחזרו נכסי ליורשי שני כדין מת שני בחיי ראשון שהנכסים חוזרים ליורשי ראשון וכי קאמר רב הונא הכא לירתה אפילו לירתי ירתה היינו טעמא משום דירתי ירתה בכלל ירתה הם אבל היכא דאמר בפירוש לבתה או לשלישי אף על פי שאין אחריו אחר בכי הא ודאי אם מתו עד שלא הגיעו נכסים לידן אין יורשיהם יורשים אותה. ויש ראיה לדבריו מן התוספתא דתניא מת השלישי עד שלא מת השני השני אוכל פירות ואם מת יחזרו ליורשי נותן אלמא שאין יורשי שלישי זוכים בנכסים. ואף על פי ששנו שם ליורשי נותן ואנן סבירא לן ליורשי שני. לא קשיא דאתיא כרבי

דאמר לקמן שאין לשנים הראשונים אלא פירות בלבד דלית ליה דאחריך מה שתשתייר אחריך קאמר אבל לרבן שמעון בן גמליאל דאית ליה דמה שתשתייר אחריך קאמר דאית להו לכולהו גוף ופירות וכדאיתא לקמן יחזרו נכסי ליורשי שני זהו דעת בעל המאור ז"ל. ומיהו אין לסמוך על תוספתא זו דפליגא בהדיא על גמרא דילן דקתני רישא מת שני בחיי ראשון ינתנו לשלישי ובגמרא דילן אמרינן יחזרו נכסים ליורשי ראשון. הר"ן ז"ל.
וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: רב ענן אמר לירתה ולא לירתי ירתה. סבירא ליה לרב ענן דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי דאי סבירא ליה כאומר מעכשיו ודאי יורשי הבת יורשים אותם הנכסים שהרי זכתה בהן הבת בחייה ודבר זה מוכרע הוא מן הדעת וכל שכן דשמעיה לרב הונא דאפילו בעל ירית משום דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי ומאן דפליג עליה דרב הונא לומר דאפילו שאר יורשי הבת לא ירתי לה ודאי היינו משום דסבירא ליה דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי ואשכחן בתוספתא כי היאך סברא דרב ענן דתניא האומר שדה פלונית לפלוני כו' מת השלישי עד שלא מת השני השני אוכל פירות ואם מת יחזרו ליורשי נותן שמעינן מינה דאף על פי שנתן לשלישי לו וליורשיו שהרי לא נתן אחריו לאמר אפילו הכי כיון שמת עד שלא זכה במתנה אין היורשים עומדים במקומו לזכות בה כיון שלא זכה בה מקבל המתנה עצמו בחייו. מיהו לענין הא דקתני יחזרו ליורשי נותן ודאי לא קיימא לן הכי אלא יחזרו ליורשי ראשון דתניא בשילהי פירקין נכסי לך ואחריך לפלוני ואחריך לפלוני מת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון אף על פי שלא נתן לראשון אלא לפירות והכי נמי כשמת שלישי בחיי שני אמרינן יחזרו נכסים ליורשי שני ופלוגתא דתנאי הוא לקמן איכא למאן דאמר ליורשי נותן ואיכא למאן דאמר ליורשי ראשון וקיימא לן כמאן דאמר ליורשי ראשון ומילתיה דרב הונא דאמר לירתה ולירתי ירתה ודאי שלא כדברי זו התוספתא דודאי כי היכי דאמרינן דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי כן הדין באומר נכסי לך ואם מת לפלוני הוי כאומר ואם מת מעכשיו נכסי לפלוני ומוכחא סוגיין דלרב ענן כמו שאין יורשי הבת יורשים הנכסים כגון אחיה מאביה ואחי אביה גם יורשי סבתא אין יורשים אותה דאמרינן הלכתא כרב ענן כו' ולא מטעמיה דאמר דאי אית ליה ברא הכי נמי דירית אלמא לרב ענן אף על גב דאית ליה ברא לא ירית דיורשי סבתא אין יורשים נכסים אלו שהרי בן הבת יורש הסבתא הוא כיון שלא היו בנים לסבתא. ואם תאמר מאי שנא מהא דקיימא לן נכסי לך ואחריך לפלוני ואחריך לפלוני וכו' ומת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון הכי נמי הוה ליה למימר יחזרו נכסים ליורשי סבתא. יש לומר כיון שהדבר ידוע שהבת יורשת הסבתא אם תמות הסבתא בחיי הבת לא היה צריך

לומר ובתרה לירתה אלא ודאי לפיכך אמר ובתרה לירתה לומר שלא תוריש הסבתא לברתה אלא תזכה הבת מכח מתנתו בלבד ואם לא תזכה הבת מכח מתנתה כיון שמתה הבת בחיי הסבתא לא תהא הסבתא מורישתם אלא יחזרו ליורשי נותן וסבירא ליה לרב ענן דאין לנו לומר דמשום הכי אמר ובתרה לירתה שאם תמות הבת בחיי סבתא שיהו יורשי הבת יורשים כגון אחי הבת מן האם או אחי אביה שאינן יורשי הסבתא כמו שפירשנו לדעת רב הונא אין לומר כן משום דסבירא ליה דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי הלכך כיון שלא זכתה הבת בחייה אין יורשיה עומדים במקומו לזכות במתנה. ולאו מטעמיה דאי אית ליה ברא הכי נמי דירית. כיון דקאמר דאי אית ליה ברא ירית משמע דאית להו לבני מערבא שהאומר אחריך לפלוני ומת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי שני דהא דתניא נכסי לך ואחריך לפלוני מת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון שאני התם כיון דאמר ואחריך לשלישי לא נתכוון לתת לשני אלא פירות בחייו. וקשיא לי מאי איריא אי אית לה ברא לברתא הלא גם אחי אביה אם אין לה בנים יורשים אותה כיון שנתכוון לתת לה וליורשיה אף על פי שמתה קודם שיגיע הנכסים לידה ונחלה ממשמשת והולכת. ויש לפרש דאי אית לה ברא ירית לה מכח הסבתא וכדתניא מת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון אבל אי לית לה ברא לברתא אין יורשי הבת יורשים הנכסים אלא יורשי הסבתא ומה שהוצרך לומר ובתרה לירתה כדי שלא תוכל הסבתא לתת לאחרים במתנת שכיב מרע וכדי שלא תוכל הסבתא למכרם לכתחלה ועל כרחך סבירי להו לבני מערבא אחריך לאו כאומר מעכשיו דמין דאי כאומר מעכשיו דמין ודאי אחי הבת ושאר יורשיה היו יורשים זכותו. וקשיא לי הא דאצטרכו בני מערבא למימר אלא היינו טעמא דבעל לא ירית משום דהוה ליה ראוי תיפוק ליה דבעל לאו יורש סבתא הוא וכי תימא אלו היה הבעל נוטל בראוי כבמוחזק ודאי היה נחשב יורש הסבתא ועומד במקום בן הבת שהרי אם היינו אומרים שהבעל נוטל בראוי כבמוחזק היה שגוב יורש נכסי אשתו אף על פי שמתה בחיי מורישה ולא היו אחי המוריש או שאר קרוביו יורשים אותו לפי שהיה שגוב עומד במקום אשתו לירש מורישיה אלמלא שאין הבעל נוטל בראוי הא ליתא דנהי שאם היה הבעל נוטל בראוי היה יורש את אבי אשתו אף על פי שמתה אשתו בחייו אבל את אשתו לא היה יורש כשאשתו בקבר לפי שלא היתה אשתו יורשת את אמה בקבר דקיימא לן שאין הבן יורש את אמו בקבר להנחיל לאחים מן האב דמהאי טעמא אמרינן דאי אית לה ברא לברתא דוקא ירית אבל שאר קרובי הבת שאינם ממשפחת הסבתא לא ירתי ואם כן למה תירש הבת את אמה בקבר להנחיל לבעלה הלא יורשי האם שהם ממשפחתה

ירשו. ונראה לי דעדיף ליה למנקט טעמא דאין הבעל נוטל בראוי משום דהא דקיימא לן דאין הבן יורש את אמו בקבר להנחיל לאחים מן האב היא גופה לא אתיא לן אלא ממה שמצינו שאין הבעל יורש בראוי דתניא בסוף פרק מי שמת נאמרה הסבה בבן ונאמרה הסבה בבעל כו' פירוש אין הבעל יורש את אשתו כשהבעל בקבר ומה שאין הבעל יורש את אשתו כשהוא בקבר פירש רשב"ם ז"ל דנפקא לן מהא דחזינן מקראי דאין הבעל נוטל בראוי אלמא פקע דין שארו לענין ירושה הלכך הכי נמי אין הבעל יורש את אשתו דפקע דין שארו לאחר מיתה. מיהו אי אפשר להביא מגזרה שוה דנאמרה סבה בבן ובבעל שלא ירש הבן את אמו בראוי דהא דרשינן ואם אין לו בת עיין עלה דבן הבת יורש אותו נמצאת אומר שאם היה הבעל נוטל בראוי היה הבעל יורש את אשתו כשהבעל בקבר מגזרה שוה דסבה סבה נמצאת בהאי עובדא דסבתא שאין הבעל יורש נכסי הסבתא משני טעמים האחד משום דאין הבעל נוטל בראוי ואפילו בנכסי אבי אשתו ועוד משום דאין הבת יורשת את אמה בקבר להנחיל לאחים מן האב לפי שאינה ממשפחת אמה והוא הדין להנחיל לבעלה ומהאי טעמא לא היו יורשים קרובי הבת מאביה אי לית לה ברא לברתא לפי שאין הבת יורשת הסבתא בקבר להנחיל לאחים מן האב שאר קרובי הבת אלא יורשי הסבתא שהם ממשפחתה יורשים הנכסים. עד כאן.

וזה לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו: הלכתא כוותיה דרב ענן שהנכסים לסבתא ולא מטעמיה דאלו הוה לה ברא ירית השתא דלית לה ברא בעל לא ירית וישארו הנכסים ביד הסבתא. ואם תאמר ואמאי ולירשו שאר יורשי הבת הראויין לירש. ויש לומר שהוא נתכוון להוציא הנכסים מידו ואם אין לה בנים יורשי הבת באים מכחו וכיון שנתכוון להוציא הממון מידו אין יורשיו יורשים מכחו. עד כאן.

דבר זה נפתח בגדולים כו'. פירוש והויא להו הני נכסי מוחזקים להאי ברתא בתר סבתא מההיא שעתא. פירוש דבר זה נמתח בגדולים כו' כלומר דבר זה שהוא כל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי נחלקו בו מעיקרא התנאים שהם גדולים ונחלקו בו עכשיו האמוראים שהן לגבי התנאים קטנים והתנאים הם רבי ורבן שמעון בן גמליאל דגרסינן לקמן בפירקין תניא נכסי לך ואחריך לפלוני יורד ראשון ומוכר ואוכל ורבי שמעון בן גמליאל כו' ואוקימנא דבהא פליגי רבי סבר כל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי כו'. והאמוראים הם רב ענן ורב הונא דפליגי הכא ואף על גב דטעמיה דרב ענן הכא משום דסבירא ליה לירתי ולא לירתי ירתי הוא ולאו משום דכל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי נסתיים בקטנים קרינא ביה. ויש לפרש נפתח בגדולים ונסתיים בקטנים כלומר האי סברא דכל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי נפתח בגדולים שהוא רבי ונסתיים אחר

כך בקטנים שהוא רב הונא בלי זכרון חלוקה לפי שיתכן שיאמר על יחיד בלשון רבים. הרא"ם ז"ל.

אמר רבה מסתבר טעמייהו דבני מערבא דאלו קדמה סבתא וזבנה זבינה זביני. תמיהא לי מה הוסיף רבה טענה על מה שאמר רבי אלעזר דהא ודאי רבה עמד על טעמו של רבי אלעזר שקודם לו היה וכיון שפירש רבי אלעזר דטעמייהו דבני מערבא משום דראוי לפי שכל האומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי ולא זכה בגוף הנכסים ואין לשני במקום ראשון כלום היינו ממש דרבה. ומה בא להשמיענו. וסבור הייתי דרבה מוסיף על דבריהם ולומר מסתבר טעמייהו דראוי הוא לבעל לעולם ואפילו באומר אחריך מעכשיו לבת משום דכל האומר אחריך כאומר מה שישאר אחריך ואלו ירד ומכר אין לשני אלא מה ששייר ראשון אלא דנפקא מינה למת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי (שני) דהא מעכשיו אמר ליה אבל מכל מקום בעל אינו יורש לעולם דכיון דאלו עמדה הזקנה ומכרה. מה שעשתה עשוי אפילו לא מכרה מכל מקום אין חושבים אותן מוחזקים אלא ראוין ואין הבעל נוטל בראוי כבמוחזק. כן נראה לי. אלא שנראה מדברי הריא"ף ז"ל למטה בפלוגתא דרבי ורבי שמעון בן גמליאל דכל האומר אחריך כאומר מעכשיו אם עמד ראשון ומכר ואכל השני מוציא מיד הלקוחות שלא נתן לראשון אלא אכילת פירות בלבד. ואפילו הכי הייתי אומר כסברא הראשונה (ולא) לדעת רבה אומר כן. ועוד צריך לי עיון. אחר כך מצאתי לי רב שמורי הרב ז"ל סבור כן דרבה אפילו למאן דאמר כל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי אמרה וזה נראה עיקר. וכדי שלא ישתבש אדם בהלכה זו ללמוד ממנה לאותן שכותבין בשטרי מקח ומתנה לך וליורשך ולבאים מכחך שיהא הדין נוהג שם כדין שאמרו כאן אני כותב שלא נאמרו דברים אלו שבשמועה זו אלא באומר אחריך אבל באומר לך וליורשיך שופרא דשטרא הוא לומר שהמתנה או המכר לא יהא להם הפסק שאין כותבין למכור ולמשכן ולעשות כל חפצי נפשם ואין צורך כי אם לשופרא דשטרא בעלמא. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: אמר רבה מסתבר טעמייהו דבני מערבא דאי קדמה סבתא כו'. פירוש אף על גב דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי אפילו הכי לא ירית בעל כיון שהסבתא יכולה להפקיע זכות הבת מעיקרו מנכסים הללו דלא קניא להו ברתא מעכשיו אלא היכא דירתינהו סבתא דאי קדמה סבתא וזבנה זבינה זביני דאי אפשר לומר דסבירא ליה לרבה דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי דאם כן למה הוצרך ליתן טעם למה שאין הבעל יורש כו'. ונראה בעיני דרבה פליג עלייהו דבני מערבא לענין שאר יורשי הבת כגון אחיה מאביה או אחי אביה דבני מערבא סבירי להו דלא ירתי

לה מדקאמרינן דאי אית ליה ברא ירית דוקא ברא דירית מכח סבתא אבל יורשי הבת שאין יורשי הסבתא לא ירתי. ולרבה ודאי אף על גב דבעל לא ירית אבל שאר יורשי הבת יורשין אותה דכיון דסבירא ליה לרבה כל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי הא איגלאי מילתא שזכתה בהן הבת כיון דיירתינהו סבתא הילכך יורשי הבת יורשין אותה ודבר זה הדעת מכריחו. ועוד אם איתא דסבירא ליה לרבה דשאר יורשי הבת אין יורשים נכסים הללו כסברא דבני מערבא אם כן למה הוצרך ליתן טעם למה שאין הבעל יורש הא ודאי פשיטא כיון שאין יורשי הבת יורשין דבעל לא ירית שהרי הבעל לאו יורש הסבתא הוא אלא יורש הבת ומקום דשאר יורשי הבת לא ירתי הבעל (לא כל שכן) שהרי יורשי הבת עדיפי מיניה שיורשן בראוי לבת כגון מלוה ונזקין וכופר. ושמא תאמר דרבה קא יהיב טעמא בין לבת בין לשאר יורשי הבת והכי פירושו מסתבר טעמייהו דבני מערבא דסבירי להו דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי דאי קדמה סבתא וזבנה זבינה זביני ואי באומר מעכשיו (לא) הוי זבינא זביני ומדינא דקיימא לן דאין לשני אלא מה ששייר ראשון בלבד למד רבה דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי הילכך לא זכתה הבת בנכסים כדי שתורישם לבעל או לשאר קרובים שאינן יורשי הסבתא. אי אפשר לפרש כן מדאקשי אביי לעיל על הא דאמר רבה גבו קרקע יש לו דהא את הוא דאמרת מסתבר טעמייהו דבני מערבא כו' ואם איתא דבהאי מעשה דסבתא אפילו שאר יורשי הבת אין יורשין מאי קא מקשה אהא דאמר רבה גבו קרקע יש לו התם במעשה דסבתא היינו טעמא דבעל לא ירית משום דיורשי הבת אין יורשין אלא יורשי הסבתא. הרי נתברר לך דלרבה יורשי הבת שאינם יורשי הסבתא יורשין מנכסים וטעמא דמילתא משום דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי וכבר זכתה הבת להורישם אלא דבעל לא ירית משום דהוה ליה ראוי כיון שיש ביד הסבתא להפקיע זכות הבת על ידי מכירה. ובני מערבא סברי דשאר יורשי הבת גם הם אינן יורשין דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי והכי קאמר רבה מסתבר לי טעמייהו דבני מערבא לענין בעל משום דאי קדמה סבתא וזבנה זבינה זביני אבל בני מערבא גופייהו טעמא דידהו משום דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי. ונמצאו דברים שכתבנו למעלה מכוונים דלא קשיא דבני מערבא דאמרו גבו קרקע יש לו אבני מערבא דאמרי במעשה דסבתא דבעל לא ירית דהתם היינו טעמא משום דאין יורשי הבת יורשין אלא יורשי הסבתא כגון בן הבת או אחי הסבתא כמו שביררנו והכרחנו מדברינו. אלא עלתה בידך קושיא על מה שפירש רבינו יעקב ז"ל דהיינו טעמא דאמר רב נחמן לעיל גבו קרקע אין לו משום דסבירא ליה דהיינו טעמא דבני מערבא במעשה דסבתא דאמרי בעל לא ירית משום דאי קדמה סבתא וזבנה זבינה זביני והוה

ליה ראוי כיון דמשתכח בנכסי צד הפקעה ואי אפשר לומר כן דטעמייהו דבני מערבא משום דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי ואפילו שאר יורשי הבת לא ירתי אלא יורשי הסבתא.

שמעינן מסוגיא זו לפי הפירוש שכתבנו דשכיב מרע שאמר תנו לפלוני מנה ומת מקבל בחיי נותן אין נותנין ליורשיו דכיון דלא זכה בהם מקבל בחייו דאין מתנת שכיב מרע קונה עד לאחר גמר מיתה אין יורשין עומדין במקומו לזכות במתנה שלא זכה כההוא דאמר רב ענן לירתה ולא לירתי ירתה. ובני מערבא מודו ליה דיורשי הבת שאינן יורשי הסבתא אינן יורשין הנכסים כמו שפירשנו ורבה דפליג עליה וסבירא ליה דיורשי הבת שאינן יורשי הסבתא יורשין הנכסים היינו משום דסבירא ליה דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי ורב הונא דאמר לירתה ולירתי ירתה היינו משום דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי. והא דמסקינן בסוף פרק קמא דגיטין דהולך מנה לפלוני והלך ובקשו ולא מצאו כגון שמת מקבל בחיי נותן יחזרו למשלח מת משלח כו' ככתוב בהר"ן אלפסי שם. נראה בעיני דהיינו דוקא משום דזכה לשליח דכיון שדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו הולד דשכיב מרע כזכי דמי וכיון דאיתיה למקבל בשעת מתן מצות הוי כמו שהגיעו לידו והרי זה כנפקד של מקבל ובודאי נותן ליורשיו והם זוכין במתנה כשימות הנותן מיהו בחיי הנותן ודאי לא זכה המקבל זכיה גמורה שלא יוכל הנותן לחזור בו אף על גב דהוי כמו שהגיעו המעות ליד המקבל שאין זיכוי מועיל בשכיב מרע שלא יוכל לחזור בו שלא היה זכוי אלא מחמת מיתה קנין וזכוי בעינן כדמוכח בפרק מי שמת. ומלישנא דקאמרינן התם הא דאיתיה למקבל בשעת מתן מעות ולא אמרינן דאיתיה למקבל בשעת צוואה משמע כמו שכתבנו דאי איתיה למקבל בשעה שאמר שכיב מרע הולך מנה זה לפלוני ומת מקבל קודם מתן מעות יחזרו ליורשי משלח שאין יורשי מקבל במקומו לזכות במתנה שלא זכה בה כלל והתם נמי אמרינן לה ולא אמרינן דהולך מנה לפלוני לו או ליורשיו משמע. והתוספתא שכתבנו למעלה מסייע לדבר זה דקתני מת שלישי בחיי שני יחזרו ליורשי נותן ועוד כאן לא אידחיא תוספתא זו ממסקנא דשמעתין דהכא דמשמע דיורשי בתרא יורשין הנכסים אלא משום דאומר אחריך לאומר מעכשיו דמי ובתוספתא סבירא ליה לאו כאומר מעכשיו דמי וכדרב ענן. והריא"ף ז"ל פירש דרבה סבירא ליה דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי ולפיכך אי קדמה סבתא וזבנה זבינה זביני דהיינו טעמא דרבי שמעון בן גמליאל כו'. ויש להקשות על פירושו כיון דסבירא ליה לרבה דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי למה הוצרך ליתן טעם למה שאין הבעל יורש פשיטא דראוי הוא ותדע לך דמלתא דפשיטא הוא דהא

קא מקשה תלמודא להדיא מכלל דרב הונא סבר בעל נוטל בראוי אלמא כיון דסלקא דעתך דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי היה פשוט לבו דראוי הוא עד שהיינו מקשים להדיא כך. ועוד למה הוצרך רבה לפרש טעם זה הלא כבר נתפרש מדברי רבי אלעזר וכבר הקדמנו לך דאי אפשר לפרש דהכי קאמר מסתברא טעמייהו דבני מערבא דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי כו' דאם כן מאי קא מקשה אביי לרבה לעיל בהא דקאמר גבו קרקע אין לו והא את הוא דאמרת כו' מאי קושיא התם היינו טעמא לפי שאין יורשי הבת יורשין אלא יורשי הסבתא. הרי נמצאת למד גם לדברי הריא"ף ז"ל הא דרבה פליגי אדבני מערבא בשאר יורשי הבת וסבירא ליה דיורשי הבת שאינם יורשי הסבתא יורשים הנכסים אלא דבעל לא ירית משום דהוה ליה ראוי. ולפי דברי הרב ז"ל יש לדקדק דשכיב מרע שאמר תנו מנה לפלוני ומת מקבל בחיי נותן כיון דאיתא למקבל בשעת צוואה בנו עומד במקומו לזכות במתנה דהא בהאי עובדא דסבתא דסבירא ליה לרבה דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי ואפילו הכי יורשי הבת עומדין במקומה לזכות במתנה. ויש לחלק בדבר ולומר דכיון שמת הנותן בחיי הבת אף על פי שלא זכה עדיין בגוף הנכסים כבר נעשית צוואת שכיב מרע בירושה והבת או יורשיה זוכין בנכסים אחר הסבתא ומדרב ענן באחריך נשמע לדידן בדינא דמת מקבל בחיי נותן וכן הסבראה מכרעת. ורשב"ם והרא"ם ז"ל גורסים מעשה דסבתא כך ההוא דאמר להו נכסאי לסבתא ובתרה לירתאי פירוש ובתרה לירתאי ליורש שהיה יורשו בשעת מיתתו הוה ושכיב מרע הוה והרי זה כאלו אומר ובתרה לבתי שהבת היתה יורשת ושלא הוה ליה בן כדקאמר הוה ליה ברתא כו' ואי אפשר לומר ובתרה לירתאי ליורשיו הראוין ליורשו באותו הזמן כלומר אחר שתמות הסבתא דאם כן היכי אמר רב הונא דבעל ירית והא לאו יורש דידיה הוא ונהי נמי דאית ליה לרב הונא דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי הוה ליה למימר דאחיו של נותן או בני אחיו שאין יורשיו אמר מות הסבתא יורשים נכסים אלו ואגלאי מילתא למפרע שהם קנו מעכשיו כיון שהן יורשיו אחר מיתת הסבתא לפי שכבר מתה בתו. ומסיק תלמודא ואזיל דרב הונא דאמר לירתאי ולירתי ירתאי ואפילו בעל ירית ולא הוי ראוי סבירא ליה דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי ורב ענן סבר לאו כאומר מעכשיו דמי וכיון שלא זכתה הבת בנכסים בחייה אין יורשיה עומדין במקומה לזכות בהם ולא פליג רב ענן אהא דאמרינן התם בשכיב מרע דהולך מנה לפלוני והלך ובקש אותו ולא מצאו יחזרו ליורשי מי שנשתלחו לו כיון דאיתיה למקבל בשעת מתן מעות אף על פי שמת בחיי נותן דהתם משום דהולך דשכיב מרע כזכה וכמו שפירשנו למעלה. מיהו בני מערבא דאמרי דאי אית ליה ברא לברתיה ירית אף על גב דאית להו דאומר אחריך

לאו כאומר מעכשיו דמי סבירי להו דיורשי מקבל מתנת שכיב מרע עומדים במקומו לזכות במתנה אף על פי שלא זכה בה המקבל בחייו. והא דתניא בתוספתא האומר שדה פלונית לפלוני ואם מת לפלוני כו' מת עד שלא ימות השני השני אוכל פירות ואם מת יחזרו ליורשי נותן דשכיב מרע שאין יורשי מקבל מתנה עומדים במקומו לזכות בה כיון שלא זכה בה בחייו ההוא כדרב ענן אתיא ולא כדרב הונא ודלא כבני מערבא. ואם תאמר לבני מערבא מאי שנא כי אית לה ברא לברתא דירית וכי לית לה לא ירתי שאר קרובי הנת כגון אחי אביה דמדקאמר דאי אית לה ברא לברתא ירית משמע דאי לית לה לא ירתי שאר יורשי הבת אלא יחזרו ליורשי סבתא. יש לומר לא נתכוון הנותן לתתם לבאים מכחו כמו שהם באים מכח בתו שלא נתכוון להוציא הנכסים מיד הסבתא כדי שיחזרו לו אלא כדי שתתנם לבתה או לבאים מכחה אבל אחיו או בני אחיו הרי מכחו הן באין אינם יורשים אותה אלא מחמתו שאנו מחזירין אותה הירושה מן הבת לאביה תחלה והוא מוריש בקבר לאחיו או לבני אחיו. וזה שהוצרכו בני מערבא לומר דבעלה היינו טעמא דלא ירית משום דהוה ליה ראוי דאי לא האי טעמא כיון שהבעל בא מכח האשה ולא מכח הנותן היה עומד במקום הבת לזכות בנכסים וזה הטעם דחוק והגירסא הראשונה שכתבנו היא הנמצאת בכל הספרים. ונראה לי גם לפי הגירסא הזאת על כרחין פליגי רבה ובני מערבא לענין שאר יורשי הבת כגון אחי אביה דלרבה ודאי כלהו ירתי לה כיון דסבירא ליה דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי מדאצטריך ליתן טעם למה שאין הבעל יורש משום דאי קדמה וזבנה כו' וכיון שזכתה הבת בחייה בנכסים ודאי הרי היא מורישתן לכל יורשיה כשאר נכסים שלה חוץ מן הבעל שאינו נוטל בראוי ובני מערבא סברי דשאר יורשין לא ירתי לה דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי. ותדע לך עוד דרבה ודאי פליג אדבני מערבא בשאר יורשי הבת דאי אמרת לרבה נמי לא ירתי לה אלמא אין הנכסים הללו ממון אצלה להורישה דאי ממון שלה הם ודאי אדם מוריש כל זכותו לכל יורשיו והרי האב לא התנה עליה בשום תנאי ושיור אלא ודאי סבירא ליה דלאו ממון שלה הוא להורישו והא דירית להו ברא דברתא לא מכח זכותה אלא מפני שדעת שכיב מרע כשנותן מתנה לאדם שיהא בנו של המקבל במקומו לזכות בה אם לא זכה בה המקבל בחייו הילכך בהאי עובדא דוקא אי אית ליה ברא לברתא אמרינן שנתכוון הנותן שיהא במקום הבת לזכות במתנת שכיב מרע זו אבל אי לית לה ברא אומדין דעתו שלא נתכוון שיעמדו אחיו במקום הבת לזכות במתנה שהרי הם באי כחו ובמקומו הם עומדין כמו במקומה והוא אינו מתכוון שיחזרו לו הנכסים וכיון שנמצאת אומר שאין הנכסים ממון אצל הבת להורישה למה הוצרך רבה ליתן טעם למה שאין

הבעל יורש משום דאי קדמה סבתא כו' והלא אין הנכסים הללו ממון אצל הבת להורישו והא ודאי פשיטא שאין הבעל במקום האשה לזכות במתנה זו דכיון שאינו יורש בראוי אין עומד במקום האשה לזכות במקומה כמו שהיתה היא ראויה לזכות ולא היה צריך רבה בזה להאי טעמא דאי קדמה כו' ודבר זה פשוט הוא לכל מבין. עד כאן לשון הרב רבינו יונה זצ"ל בעליות.

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: אמר רבה מסתבר טעמייהו דבני מערבא. דעת הריא"ף ז"ל דהיינו טעמא דזבינה זביני משום דסבירא ליה דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי והיינו טעמא נמי דרבי שמעון בן גמליאל וכו'. דייק מינה הרב ז"ל דאי אמר בפירוש אחריך מעכשיו לבתה דירית לה בעל. ולא מחוור דכיון דאמר רבה מסתבר טעמייהו דבני מערבא דאי קדים סבתא וזבנה זבינה זביני משמע דלאוסופי אתא ולמימר דאף על גב דכל אומר אחריך כאומר מעכשיו דמי אכתי ראוי הוא ולא ירית ליה בעל דאי טעמא דידיה משום דלאו כאומר מעכשיו דמי כו'. ועוד דבני מערבא כיון דיהבי טעמא למאי דלא ירית בעל משום דהוי ראוי מכלל דסבירי להו דשאר יורשים דידה שאינן יורשי הסבתא דהיינו קרובים מצד האב יורשים הנכסים דלא ממעטינן אלא בעל ומשום ראוי ואם איתא דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו האיך הם זוכין בנכסים שהרי הבת לא זכתה בנכסים עד לאחר מיתת סבתא ואין אדם יורש את אמו בקבר להנחיל לאחין מן האב אלא ודאי אית להו דכל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי ולפיכך כיון שזכתה הבת בנכסים מעכשיו יורשים מצד אביה קמים תחתיה אבל בעל לא ירית משום דהוה ליה ראוי דאף על גב דהאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי אי קדים וזבין זביניה זביני דמה שתשייר אחריך קאמר וקיימא לן הכי. זהו מה שהשיבו על הריא"ף ז"ל. ואני אומר אינה תשובה שלפי דבריו ז"ל שהוא סובר שהאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי אין הכי נמי שאין קרובי הבת מצד האב יורשים הנכסים דמכיון דהוה ליה ראוי משום דלאו כאומר מעכשיו דמי הוא הדין והוא הטעם שאין קרובי הבת יורשים הנכסים מטעם אין הבן יורש את אמו בקבר להנחיל להאחין מן האב אלא דכיון דבבעל קיימינן נקט טעמא דראוי דמתאמר ביה בכל דוכתא. ומיהו לישניה דרבה מוכח דאף על גב דכאומר מעכשיו דמי מקרי ראוי וכן כתבו הרב המאור ז"ל וה"ר יונה והרשב"א ז"ל. ולפי זה אפילו אמר בפירוש אחריך מעכשיו לבתה לא ירית לה בעלה ואי קדמה וזבנה זבינה זביני אלא אם כן נאמר דכיון דאמר מעכשיו ולא צריך לטפויי קאתי ולמימר שלא זכה ראשון אלא באכילת פירות בלבד דקיימא לן כרבי עקיבא דדייק לישנא יתירא. וכן כתב הרא"ה ז"ל. ולא נראה לי כן דכי דייקינן לישנא יתירה הני מילי במשייר מה שאינו

צריך שיור דמשייר לא צריך לישנא יתירה דנכסים בחזקתן הן אבל לישנא יתירה דלגבי לוקח ומקבל מתנה לא דייקינן ליה למימר דלטפויי מילתא קאתי אלא שופרא דשטרא הוא לברר הדבר לפי שבכל דבר מסופק יד לוקח על התחתונה ודרכו של לוקח לפרש ביותר והיינו דאמרינן בסוף פרק המוכר את הבית אמר רב יהודה האי מאן דמזבן ארעא לחבריה צריך למכתב ליה קני לך דקלין ותאלין והוצין כו' וכמו שכתבתי שם בסייעתא דשמיא. עד כאן.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: אמר רבה מסתברא טעמייהו דבני מערבא דהני נכסים לאו מוחזקין נינהו תדע דהא אי קדים סבתא וזבנה זבינה זביני מכלל דאחריך לאו כאומר מעכשיו דמי וכי אקני לה לסבתא בחייה גופא ופירא אקני לה אבל ברתא לא אקני לה מידי אלא גופא ולא פירא אלא לבתר דמית סבתא וכיון דשכיבא ברתא בחיי סבתא הוה ליה ראוי ולא ירית להו בעל כטעמייהו דבני מערבא והא דקא מייתי ראיה מיניה וקאמר דהא אי קדים סבתא וזבנה זבינה זביני דהא איפסקא הלכתא לקמן כרבי שמעון בן גמליאל דאמר אין לשני אלא מה ששייר ראשון בלבד דאמרינן אמר רבי זירא הלכה כרבי שמעון בן גמליאל ואפילו היו בהן עבדים כו'. ואמרינן נמי איזהו רשע ערום זהו המשיא עצה למכור בנכסים כרבי שמעון בן גמליאל מכלל דאי זבין זבינה זביני. עד כאן.

אמר רב פפא הלכתא אין הבעל נוטל בראוי כבמוחזק. אגב דבעי למפסק אין הבכור נוטל פי שנים בראוי פסיק נמי הא מילתא אף על גב דלית בה פלוגתא. יש אומרים שבא ללמד שאין הבעל נוטל בראוי כעין מעשה דסבתא. עליות. ועיין בחדושי הרמב"ן ז"ל.

ואין הבכור נוטל פי שנים במלוה בין שגבו קרקע בין שגבו מעות. והוא הדין נמי דאין הבכור נוטל פי שנים בשבח כיון דפסיק רב פפא כרבנן במלוה מסתמא בשבח נמי הכי סבירא ליה דאי לאו הכי הוה ליה למפסק כרבי בשבח וכרבנן במלוה. והא דלא אייתי רב פפא בפיסקא דשבח בהדי שאר אמוראי דלעיל משום דלא הוה שמעינן מההוא פיסקא דין מלוה דהא איכא למאן דאמר בכור נוטל פי שנים במלוה לרבנן וכדרב יהודה אמר שמואל דלעיל והא דשלחו מתם. עליות.

ולענין בעל אי הויא גביה מלות אשתו ראויה או מוחזקת. כתב הרא"ם ז"ל דמוחזקת היא לגביה וירית לה דדוקא גבי בכור הוא דהויא ראויה משום דמתנה קרייה רחמנא אבל לגבי בעל מוחזקת דכל מאי דאית לה לאתתא ירית ליה בעל ולא אמרו אין הבעל נוטל בראוי אלא בראוי דירושה שהוא ראוי גמור אבל ראוי דמלוה כמוחזק הוא לגביה. וסיוע לדבריו מדרב פפא דהכא פלגינהו לבעל ובכור ואמר אין הבעל נוטל בראוי ואין הבכור נוטל במלוה ואם איתא לימא אין הבעל והבכור נוטלין בראוי כבמוחזק ואי נמי

אין נוטלין במלוה. ומסתברא דאי אפשר לערבן ולומר אין הבכור והבעל נוטלים בראוי כבמוחזק דהא אינם שוים בראוי שהרי הבעל נוטל בשבח ואפילו בשבחא דלא אתי ממילא ולגבי בכור פליגי ולכתחלה אין עושין כרבי. הרשב"א ז"ל.

ועוד הביא הרא"ם ז"ל ראיה לדבריו מההיא דתניא בפרק שור שנגח ארבעה וחמשה וכבר כתיבנא לה לעיל דתניא והמית איש או אשה אמר רבי עקיבא מה בא ללמדנו כו'. מה איש נזקיו ליורשין אף אשה נזקיה ליורשיה כלומר ולא לבעל ואוקמה ריש לקיש בכופר הואיל ואינו משתלם אלא לאחר המיתה דהוה ליה ראוי ואין הבעל נוטל בראוי כבמוחזק אבל בשאר נזיקים דמשתלמים מחיים הרי הן לבעל. ואקשינן ובשאר נזקין לא והתניא הכה את האשה ויצאו ילדיה נותן נזק וצער לאשה ודמי ולדות לבעל אין הבעל נותן ליורשיו אין האשה נותן ליורשיה ואוקמה רבה בגרושה וכן אמר רב נחמן בגרושה אלמא בנשואה בין למר בין למר נזקיה לבעל אף על פי דהוו להו כמלוה. ואקשינן תו ולוקמה בין רבה בין רב נחמן אפילו בנשואה ולרבה בשגבו מעות ולרב נחמן בשגבו קרקע דאמר רבה גבי בכור גבו מעות אין לו ומהדרינן הני מילי לטעמייהו דבני מערבא דסבירי להו אליבא דרבנן דאמרי בכור נוטל במלוה אבל לא ברבית משום דלא איתחזק בידא דאבוהון אבל בעלמא כרבה סבירי להו דחשיב ליה כמוחזק ואמר דבכור נוטל פי שנים בין במלוה בין ברבית אלמא לדידהו מלוה לגבי בעל מוחזקת היא. וראיה זו איננה דאדרבה ממנה אתה למד דאחד בכור ואחד הבעל שוין בה דאי לא היכי מדמה ומקשה התם ממאי דאמרי רבה ורב נחמן בבכור במאי דקאמרי גבי בעל דשאני בעל דמלוה מוחזקת אצלו מאי קא מדמי להו להדדי דאלו לגבי בעל אלו נשואה היתה נזקיה לבעל. וגם מה שהוא גורס שם אבל בעלמא כרבי סבירי להו אינה כן ברוב הספרים. אלא כי קאמרי הכא כרבי ולומר דריש לקיש דאוקמה דוקא בכופר על כרחך כרבי סבירא ליה ולרבי כיון דאמר בכור נוטל בין במלוה בין ברבית דמוחזק הוא לדידיה כל שכן מעות וקרקע דגוף המלוה או הנזקים משום הכי אוקמה להההיא דהכה את האשה דוקא בגרושה. ולדידי קשיא לי עוד לדברי הרב ז"ל דאם איתא דמלוה מוחזקת היא לגבי בעל אם כן מי דחקם לומר אבל בעלמא כרבי סבירי להו כלומר לענין ירושת הבעל לימא אבל בעלמא לכולי עלמא דהא לא אשכחן להו לרבנן ורבי דפליגי אלא בבכור אבל בעלמא לא ואם כן לימא הני מילי בבכור אבל בבעל בין גבו מעות בין גבו קרקע יש לו. ולענין כתובת אשה ובעל חוב כתב הרא"ם משם הריא"ף ז"ל ורבינו חננאל ז"ל שהמלוה ראויה היא אצלם ואין אחד מהם גובה ממנה דמלוה ראויה היא לכל דבר. אבל הוא ז"ל כתב דמוחזקת היא אצלם ואשה גובה מהם והביא ראיה ממה

ששנינו בברייתא בפרק מי שהיה נשוי הרי שנושה באחין מנה ומת והניח שומרת יבם לא יאמר היבם הואיל ואני יורש החזקתי אלא מוציאין מידו וילקח בהם קרקע והוא אוכל פירות. אלמא מלות הבעל מוחזקת היא לגבות ממנה כתובתה. והרב ז"ל בעצמו דחאה דהתם לענין יבמה אכתי לא מטא זמן כתובתה לגבות והרי הוא כאלו גבה הבעל את תובו וכל מה שיש לבעל משועבד לכתובתה שכתובתה על נכסי בעלה הראשון וכיון דילקח בהן קרקע כי מיית יבם ומטיא כתובתה למגבי מוחזקת היא. ועוד הביא ראיה מדתנן בפרק הכותב מי שמת והניח אשה ובעל חוב והיה לו פקדון או מלוה ביד אחרים רבי טרפון אומר ינתנו לכושל שבהם ורבי עקיבא אומר אין מרחמים בדין אלא ינתנו ליורשים וטעמא דרבי עקיבא משום דמטלטלי דיתמי לבעל חוב לא משתעבדי הא לאו הכי אשה גובה כתובתה מהם. וממילא שמע מינה דמלוה מוחזקת היא ליפרע ממנה בעל חוב וכתובה. והילכך השתא דתקון רבנן בתראי למגבה כתובה ממטלטלי דיתמי אפילו כתובה נגבית מן המלוה בין גבו מעות בין גבו קרקע. ולא ירדתי בראיה זו לסוף דעת הרב ז"ל דהתם ודאי אי לאו דמלוה דמטלטלי הוא ומטלטלי דיתמי לבעל חוב לא משתעבדי בעל חוב גובה ממנה לכולי עלמא ואפילו גבו מעות ובין כתובת אשה לרבי מאיר דאמר דמניה אפילו ממטלטלי גביא דמטלטלי לכתובה משתעבדי כבעל חוב דעלמא ולא משום דכתובה ובעל חוב גובין מן הראוי אלא מדרבי נתן והיינו דקאמר ליה רבא לאביי התם בפרק כל שעה דבעל חוב מכאן ולהבא הוא גובה ומדינא יתומים שגבו בחובת אביהם אפילו קרקע אין בעל חוב גובה אותה מהם דהוו להו נכסי דקנו יתמי אלא דחוזר וגובה מדרבי נתן והוא הדין בשגבו מעות עכשיו דתקון רבנן גאוני ז"ל בין לכתובה בין לבעל חוב ממטלטלי דיתמי ומוציאין מזה ונותנים להם. ולדעת הריא"ף ז"ל שכתב שם בפרק האשה שנפלו לה נכסים דלאו תרי חומרי נינהו דחזרו המטלטלי עכשיו לדידן כדינא דרבי מאיר לגבות מהם האשה את כתובתה ומכל מקום כופר שאינו משתלם מחיים אין האשה ובעל חוב גובין ממנו משום דמלוה ראויה היא ומדרבי נתן ליכא בהא ולפיכך אין גובין ממנה דאין האשה ובעל חוב גובין מן הראוי כתובת האשה בהדיא שנינו בבכורות אלו שאין נוטלין בראוי כבמוחזק הבכור וכתובת אשה והיבם והוא הדין לבעל חוב ומשום הכי לא ערביה התם בהדי הנך וליתני הבכור והיבם וכתובת אשה ובעל חוב משום דהתם קתני ולא בשבח ואלו בעל חוב גובה הוא את השבח ותנן בפרק מי שמת נפל הבית עליו ועל אביו עליו ועל מורישיו והיתה עליו כתובת אשה ובעל חוב בעל חוב אומר האב מת ראשון יורשי האב אומרים הבן מת ראשון בית שמאי אומרים יחלוקו ובית הלל אומרים נכסים בחזקתן ואמרינן מאי יורשי האב בנים ואפילו

הכי אין בעל חוב של אביהם גובה מהם כל שמת אביהם קודם אבי אביהם ואף על גב דבמקום אביהם קיימי וכדאמרינן התם בכור שמכר בנכסי אביו בחיי אביו ומת בחיי אביו הבן מוציא מיד הלקוחות דאמר להו מכח אבוה דאבוה קא אתינן ובמקום אב קאתינא אלמא דבן יורש חלק בכורה מחמת אביו אפילו הכי אין הלקוחות גובין מהם אלמא בעל חוב אינו נוטל בראוי דירושה וכן בכל ראוי שאין דינו של רבי נתן שייך ביה. ומלוה שיש עליה משכון מטלטלין מוחזקת היא וקנויה היא לו מדרבי יצחק דאמר בעל חוב קונה משכון והבכור נוטל בה פי שנים וכדאמרינן בפרק השולח שאין השביעית משמטתה ולא שנא משכנו בשעת הלואתו ובין שלא בשעת הלואתו והוא הדין שהבעל חוב וכתובת אשה נפרעין מהם לאחר תקנה שהתקינו שיהו גובים מטלטלין דיתומים. ומשכונת קרקע באתרא דלא מסלקי בכור נוטל בה פי שנים ובעל חוב גובה ממנה אבל באתרא דמסלקי אין בכור נוטל בה פי שנים ואין בעל חוב גובה ממנה לדינא דגמרא וכדאיתא בפרק איזהו נשך. אלא שלאחר התקנה כתובת אשה ובעל חוב גובין ממנה וכן הדין באתרא דמסלקי כל שהגיע זמנה בחיי האב כך כתב הרא"ם ז"ל. ומסתברא לי שלא אמרו שם משכנתא באתרא דמסלקי אין הבכור נוטל בה פי שנים אלא באתרא דמסלקי מיד אבל בסתם מקומות דסתם משכנתא שם שתא הרי הוא כמכר ולעולם נידונית כמכר ואפילו לאחר הזמן וכל שהממשכן גואל חושבים אותו כחוזר ולוקח וכל שכן באתרא דמסלקי ואפילו לאחר שהגיע זמנה. וכבר כתבתיה בארוכה במקומה בפרק איזהו נשך בסייעתא דשמיא. הרשב"א ז"ל. וכן כתב הרמב"ן ז"ל עיין בחדושיו.

עוד כתב הרא"ם ז"ל לפי שטתו וזה לשונו: אי קשיא לך הא דאמרינן בפרק מי שמת בענין האחין שעשו מקצתן שושבינות בחיי האב וחזרה שושבינות חזרה לאמצע כו'. ושמואל אמר הכא ביבם עסקינן דהוה ליה ראוי ואין הבכור נוטל בראוי כבמוחזק דשמע מינה שהשושבינות שהיא כעין מלוה ודמיא לה ראוי הוי וקסלקא דעתך למפשט מינה דאפילו בעלמא דלאו בכור הוא מלוה ראויה היא ולא מוחזקת. שתי תשובות בדבר יש לנו להשיב ולדחות בהם קושיא זו חדא דשושבינות שניא ממלוה דאלו מלוה כי קא יהיב ליה מעיקרא ודאי דלפרעון קיימא ואתיא לידי פרעון כדמטא זמנה אבל שושבינות מי איכא למימר דאתיא לידי פרעון בודאי דילמא מת המשלח מקמי דלינסוב האי דנשתלחה לו אי נמי מת היאך דנשתלחה לו מקמי דלינסוב דלא אתי לידי פרעון כלל ואף על גב דהא אוקימנא כששמח עמו שבעת ימי חופה ואחר כך מת דהא קיימא לפרעון מקמי דלימות אפילו הכי כיון דבעידנא דשדר ליה לשושבינות לא ידיע אי אתי לידי שושבינות אי לא אתי אההיא עידנא שהוא כעין הלואה ביה הוא דמשגחינן אבל

מאי דאתי לידיה בתר הכין כיון דלאו עידן דהלואה הוא ולאו פרעון איפרע ביה כמאן דליתיה דמי ולא סמכינן עליה ולא משגחינן ביה. ועוד דאי נמי אמרת דמכי שמח עמו שבעת ימי חופה הא קיימא לפרעון מקמי דלימות והוה ליה מלוה אכתי ליכא למגמר מינה לכתובת אשה ולירושת בעל דמלוה ראויה היא דאית לן למימר שאני יבם דבכור קרייה רחמנא וכי היכי דלענין בכור מלוה ראויה היא ולא מוחזקת הוא הדין נמי לענין יבום ראויה היא ולא ירית לה אבל לעולם לענין ירושת בעל וכתובת אשה איכא למימר דמוחזקת היא וכדבירנא. הכי הוא דאסתבר לן כהא עניינא כפום מאי דמתחזי בהאי מתניתין ושמעתא.

אבל רבינו הרב זצ"ל היה סבירא ליה בכלהו ענייני דמלוה ראויה היא ולא הוה מפליג בין בכור לירושת בעל וכתובת אשה ואף רבינו חננאל ז"ל הכי כתב ואנן נמי חיישינן להו ואכתי לא עבידנא בהו עובדא. ולהאי סברא דילן לא תימא הני מילי במלוה דמטא זימנא מקמי דלימות לגבות דומיא דנזקין הוא דאמרינן מוחזקת הויא אבל היכא דמית ליה מלוה מקמי דמטא זמניה לגבות ראויה היא דומיא דכופר. אבל לא שנא מטא זימנא למיגבה ולא שנא לא מטא זימנא למיגבה אלא בתר דמית ליה מלוה מוחזקת היא ובעל ירית להו וכתובה גביא מיניה. וכי תימא מאי שנא מכופר שאני כופר הואיל ולאו בר תשלומין מחיים כלל ולא עוד אלא אף חיוב ממון ליכא מחיים דהא מיתה הוא דמחייבת ליה לכופר ומשום הכי הוי ראוי אבל מלוה כיון דעיקר חיוב ממון הא איתיה מחיים ולא עוד אלא אפילו לענין תשלומין בר תשלומין הוא דהא אלו הוה ליה מלוה בחיים עד דמטא זימנא למגבה הויא משתלם אף על גב דמית ליה מקמי דלימטייה זימנא למגבה מוחזקת היא ובעל ירית לה וכתובה גביא מיניה. מיהו מסתברא לן דדוקא מלוה בשטר דאיכא שעבוד נכסי וקא משתעבדי ליה נכסי דלוה בחיי דמלוה מחיים אבל מלוה על פה דליכא שעבוד נכסי אי מטא זימניה לגבות מחיים הויא מוחזקת דילפינן מנזקין דאשה דאוקימנא לה בגרושה דשמע מינה דאי לאו גרושה בעל ירית לה ואף על גב דבמלוה על פה הוא ואי לא מטא זמנא למגבה מחיים כיון דליכא שעבוד נכסי ואי קדם וזבין זביניה זביני הא ליכא זכיה מחיים והוה ליה ראוי. עד כאן.

והרשב"א ז"ל והרמב"ן ז"ל והר"י ז"ל בעליות וכל האחרונים והר"ן ז"ל חולקים עליו ואומרים דאין הבעל יורש מלות אשתו דמסתמא משוינן ירושת הבעל לירושת בכור לכל דיני ראוי ואי נמי ירושת הבעל דרבנן כיון דאמור רבנן שאין הבעל נוטל בראוי כבמוחזק נמצא שתקנו ירושת הבעל כעין ירושת הבכור אבל לענין כתובת אשה אף על פי שאינה נוטלת בראוי אפילו הכי גובה כתובתה מן המלוה. והביא הר"י ז"ל בעליות ראיה לזה

וזה לשונו: וראיה לדבר דתנן בפרק הכותב מי שמת והניח אשה ובעל חוב ויורשין והוו ליה מלוה ופקדון ביד אחרים כו' ועד כאן לא פליג רבי עקיבא עליה דרבי טרפון אלא משום דכולם צריכים שבועה כו' ולא מסתבר להעמיד משנה זו כרבי דאמר בכור נוטל פי שנים במלוה ודלא כרבנן. ועוד כיון דלרבה אליבא דבני מערבא כו' ככתוב בתוספות. וצריך אתה לפרש כיון דלענין כתובות אשה נמי תנן דאינה נוטלת בראוי מאי שנא דלגבי בעל הויא מלוה ראוי ולענין כתובה הויא כמוחזק. ויש לפרש כיון דמלוה משתעבדת לאשה בחיי הבעל מדרבי נתן אף על גב דהויא ראוי לגבי בעל גובה כתובתה ממנה כיון שכבר נשתעבדה לה מה שאין כן בבכור ובבעל דבעל נמי אין לו שום זכות בגוף מלוה ונזיקין על אשתו אלא לאחר מיתה אבל מחיים אין לו שום זכות אלא בפירות. ויש בידך להשיב על הטעם הזה ולומר כיון דאין האשה גובה כתובתה מן הראוי לא תשתעבד מלוה שהלוה הבעל קודם נישואין כיון דראויה היא. ויש לומר מקרא מלא דבר הכתוב ונתן לאשר אשם לו דבעל חוב משתעבד למי שזה משועבד והרי הבעל משועבד לאשה הלכך על כרחך בעל חוב דבעל נמי משתעבד לה.

עוד יש לפרש היינו טעמא דגביא אשה כתובתה מן המלוה לפי שאין דינה כבכור ובעל כלל אלא הרי היא כבעל חוב שנוטל בראוי כמו שהוכחנו למעלה מסוגיא דפרק מי שמת והא דקתני התם שאין האשה נוטלת בראוי היינו דוקא ראוי דירושה שמתו מורישי הבעל אחר שמת הבעל ולפיכך אין האשה גובה כתובתה מן הראוי משום דאמרי יורשים אבי אבונא קיריתנא והוא הדין לבעל חוב שאינו נוטל בראוי דירושה וכדתנן בפרק מי שמת יורשי הבן אומרים הבן מת ראשון כו'. ומפרש טעמא בגמרא משום דאמרי יורשים אבי אבא קיריתנא וסתם ראוי דקאמרינן בכל דוכתא בראוי דירושה מיירי בהדיא דאמרינן מנין לבעל שאינו נוטל בראוי והיינו ראוי דירושה דאלו ראוי דמלוה לית ליה לרבי דהא סבירא ליה דבכור נוטל פי שנים בין במלוה בין ברבית. ועוד דמפקינן ליה מדכתיב שגוב הוליד את יאיר ועל כרחך ראוי דקתני נמי במתניתין דבכורות היינו ראוי דירושה כלומר ירושה הראויה לבא לו ולא בא לו בחייו דשבח הא קתני לה בהדיא ואלו היה רוצה התנא ללמד דכולן אין נוטלים במלוה הוה קתני נמי מלוה כי היכי דקתני שבח דמלוה נמי פלוגתא היא. ועוד דאמרינן התם בגמרא גבי הא דתני בסיפא וכולן אין נוטלים בשבח ולא בראוי כבמוחזק שבח לאתויי שבחא דממילא חפורה והוו שובלי ולא בראוי לאתויי נכסי אבא דאבא מדלא אמרינן ולא בראוי כבמוחזק לאתויי מלוה או רבית וכדאמרינן בשבח לאתויי שבחא דממילא שמעת מינה דראוי דכולה מתניתין היינו ראוי דירושה בלבד דאלו מלוה אשה גובה כתובתה ממנה.

ותדע לך דסתם ראוי בירושה וראוי לבא מיירי מדאיצטריך למיתני סיפא כולן אין נוטלים בראוי לאתויי נכסי אבא דאבא ואלו היה מלוה בכלל ראוי דירושה השתא במלוה אין נוטלים בנכסי אבא דאבא דלא היה בהם שום זכות לאב ולבעל מיבעיא אלא ודאי סתם ראוי היינו ראוי דירושה. ותדע שאין כתובת אשה ובעל חוב חלוקים בדין זה אלא לענין שבח דקיימא לן בעל חוב גובה את השבח דמקשינן התם בגמרא אמתניתין דקתני שאין האשה גובה את כתובתה מן השבח והאמר שמואל בעל חוב גובה את השבח ומפרקינן מקולי כתובה שנו כאן וגבי ראוי לא הוי בינייהו מידי. ועוד ראיה לדברינו דאמרינן בפרק אף על פי תנאי כתובה ככתובה למאי נפקא מינה למוכרת כו' לשבח ולא אמרינן לראוי אלמא אין הפרש בין כתובה ובעל חוב לענין ראוי. כן נראה בעיני.

ויש להקשות בהא דמפיק בגמרא התם דאין בכור נוטל בראוי מדכתיב בכל אשר ימצא לו תיפוק ליה דמצו יורשים למימר אבי אבונא קיריתנא. וכבר הוכחנו בראוי דמתניתין היינו ראוי דירושה ועוד דקתני סיפא וכולן אין נוטלים בראוי לאתויי נכסי אבא דאבא ועל כרחך היינו משום דכתיב בכל אשר ימצא לו דאי אמרת דטעמא דסיפא משום דאמרי יורשים אבי אבונא קיריתנא וראוי דרישא במלוה או ברבית ומשום בכל אשר ימצא לו כדמפרש טעמא בהדיא התם אשתכח דרישא אית בה רבותא טפי מסיפא דאלו בסיפא מתרי טעמי אינו נוטל פי שנים משום דהוי ראוי ומשום דאמרי יורשים אבי אבונא קיריתנא. ויש לפרש דאי לאו דכתיב בכל אשר ימצא לו דממעטינן מינה ראוי ודאי היינו אומרים שהבכור נוטל פי שנים בנכסי מורישי אביו אף על פי שמתו לאחר מיתת אביו שאין היורשין יכולים לומר אבי אבונא קיריתנא לעקור דין הירושה שאביהם ראוי לירש ולהורישם דודאי הבן קודם לבניו ויורש בקבר כדי להוריש לבכור פי שנים והיכא שייך למימר אבי אבונא קיריתנא כגון בעל חוב דלא שייך מעיקרא כלל בהדי ירושת האב שהבנים יורשים מאבי אביהם מה שהם ראוין לירש מאביהם הלכך באין מכח אבי אביהם להפטר מבעל חוב של אביהם. ועוד בני בנים כשיורשים אבי אביהם והיינו מחמת שעומדים במקום אביהם וכדאמרינן בפרק מי שמת אבי אבונא קיריתנא ובמקום אב קאימנא ולפיכך בת הבן יורשת עם הבן ואין בת המת יורשת עם בת הבן לפי שעומדת בת הבן במקום אביה כיון שאין לו בן וכשיש לו בן אין בת הבן יורשת בנכסי אבי אביה וכן כשיש לו שני בנים ומתו לזה בן אחד ולזה שני בנים נוטל האחד כנגד השנים לפי שהשנים במקום בן אחד לאבי אביהם לפיכך אי לא כתב רחמנא בכל אשר ימצא לו הייתי אומר שהבכור עומד במקום שני בנים לאביו כיון שהוא ראוי לירש פי שנים הלכך נוטל בנכסי אבי אביו שני חלקים. נמצאת אומר מה שאין הבכור נוטל

שנים בראוי דהיינו אבי אביו היינו משום דכתיב בכל אשר ימצא לו ושאין בעל חוב נוטל בראוי היינו משום דאמרי יורשים אבי אבא קיריתנא אבל בשבח ומלוה וכופר ושושבינות נוטל ובכור שאינו נוטל בכל אלה היינו משום דכתיב בכל אשר ימצא לו אי נמי דכתיב לתת לו כו' מתנה קרייה רחמנא כן נראה בעיני. ונראה בעיני דאשה כתובתה נוטלת בין במלוה בין ברבית שהרויחה מלוה בחיי הבעל אבל ברבית שהרויחה מלוה אחר מיתת הבעל אינה נוטלת דהוה ליה כשבח. והרי אנו חוזרים לברר משנת הכותב לפי שכתבנו דלית לן לאוקמי דברי רבי טרפון ורבי עקיבא כרבי במלוה ודלא כרבנן אם תבא להשיב על כרחך ליחידאה מתוקמה דלא מתוקמה אלא כרבי נתן דאמר מנין שמוציאין כו' ופליגי רבנן עליה. יש לומר בהא אפילו רבנן מודו כיון שעדיין לא בא ממון זה לרשות היתומים ומהאי טעמא אמר רבי טרפון ינתנו לכושל שבהם דהיינו לכתובת אשה ואם אין שם כתובת אשה ינתנו לבעל חוב אף על גב דכולי עלמא מטלטלי דיתמי לבעל תוב לא משתעבדי. עד כאן לשון הר"י ז"ל בעליות.

וזה לשון הר"ן ז"ל: ולענין בעל חוב בראוי גמור דלא מצינן למיתי עליה מדרבי נתן איכא מאן דאמר דגובה וכן כתב הרמב"ן ז"ל בסוף הלכות בכורות בשם מקצת רבוותא דסבירי להו הכי כדתנן התם בבכורות ולא האשה בכתובתה מקולי כתובה שנו כאן אבל בעל חוב גובה מן הראוי. ותמהני על מי שאמר כן אם העביר עיביו בשמועה דהא מקשינן בהדיא מבעל חוב לבכור דאמרינן ועוד הא אמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה יתומים שגבו קרקע כו' ואם איתא דבעל חוב גובה מן הראוי מאי קושיא. אלא ודאי דיניה דבעל חוב כדינא דכתובה ששניהם אינם גובים מן הראוי וכי תנן במתניתין ולא את האשה בכתובתה הוא הדין לבעל חוב דלא גבי ראוי והא דקתני אשה משום שבח דבעל חוב גובה את השבח ואשה אינה גובה משום קולי כתובה והיינו דלא דייקינן בגמרא אראוי מאי שנא כתובה כדדייקינן אשבח והאמר שמואל בעל חוב גובה את השבח כו' ועוד הביאו ראיה שאף בעל חוב אינו גובה מן הראוי מדתניא בתוספתא הבכור והיורש את אשתו והמיבם והמתנה נזק וחצי נזק תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה כולן אין נוטלין בראוי אבל נותן להם משדה החוזרת ביובל והא נזקין חוב הן וקתני דאין נוטלים בראוי. ועוד הביאו ראיה מדתנן לקמן בפרק מי שמת נפל הבית עליו ועל אביו עליו ועל מורישיו והיתה עליו כתובת אשה ובעל חוב בעל חוב אומר האב מת תחלה ויורשי האב אומרים כו' ~אמרינן מאי יורשי האב בנים אלמא אין בעל חוב נוטל בראוי כבמוחזק וכן מוכח בירושלמי וכן דעת הרמב"ן וכל גדולי האחרונים ז"ל. עד כאן.

ובמלוה שעמו פליגי. ואיכא דגרסי פלגי. הרא"ם ז"ל.

דף קכו.

אמר רב הונא אמר רב אסי בכור שמיחה מיחה. פירוש דאף על גב דקיימא לן כרבנן דאין הבכור נוטל בשבח ששבחו נכסים לאחר מיתה בין בשבח דממילא בחפירה והוו שובלין בין בשבח שהשביחו יתומים אפילו הכי אם מיחה ואמר רוצה אני בחלק בכורתי ואיני רוצה שמה שישביחו נכסים יהא שלכם מיחה ומהניא ליה מחאתו ונוטל בין בשבחא דממילא בין בשבח שהשביחו יתומים דהא קיימא לן יש לבכור קודם חלוקה הלכך מכיון שהוא רוצה לזכות בבכורתו זוכה בה. ונראה לי שזה הוא עיקרו של דבר שחלק בכורה מתנה קרייא רחמנא והנותן מתנה ומזכה לו על ידי אחר אין מקבל מתנה זוכה במתנתו עד שישמע ויתרצה בה שאלו כששמע צווח לא זכה כדמוכח לקמן בפירקין בפלוגתא דרבנן ורבן שמעון בן גמליאל בהכותב כל נכסיו לאחרים והיו בהן עבדים כו' ובפרק ב' דחולין ולפיכך חלק בכורה נמי שהוא במתנה לא זכה בה בכור עד שיתכוון לזכות בה ואלו אמר איני רוצה בה אבד את זכותו מיד וזו היא שאמרו שאם אמר איני נוטל ואיני נותן רשאי כשם שאסרו במקבל מתנה שאם צווח בשעה ששמע לא קנה הלכך כל שבח שהשביחו נכסים עד שגלה בדעתו שהוא רוצה לזכות בה הרי הוא של אחים אבל מכיון שאמר שהוא רוצה לזכות בה זכה בה ושלו השביח.

ומכאן אני אומר שהנותן מתנה לחברו וזיכה לו על ידי אחר והשביחה שבחא דממילא בחפורא והוו שובלי שלפופאי והוו תמרי קודם ששמע מקבל מתנה הרי השבח של נותן ולא זכה בה מקבל אלא משעה שגלה בדעתו שהוא רוצה לזכות במתנתו וכדאמרינן הכא בבכור. זה נראה לי על דרך פירוש רשב"ם ז"ל.

ונראה לי שזו היא שאמרו למעלה מאי טעמא דרבנן מתנה קרייה רחמנא מה מתנה עד דמטיא לידיה אף חלק בכורה עד דמטא לידיה. ולפי דקדוק הלשון נראה דהכי קאמר מה מתנה לא זכי בה מקבל עד דמטא לידיה כלומר או עד שירצה לזכות בה אף חלק בכורה כן ולפיכך שבח שהשביחו נכסים בנתיים הרי הוא של יורשים שכך הדין בנותן ומקבל מתנה שאם כדברי רשב"ם ז"ל שפירש למעלה עד דאתא לידיה דנותן לא שייך לישנא דעד והוה ליה למימר בעינן דאתיא לידיה ועוד דמאי דלא אתא לידיה דאבוה מבכל אשר ימצא לו ממעיט כן נראה לי. אבל הרמב"ם ז"ל פירש בענין אחר שכך כתב בפרק ג' מהלכות נחלות לפיכך אם חלק עם אחיו במקצת נכסים כפשוט ויתר בכל הנכסים במה דברים אמורים בשלא מיחה אבל אם מיחה באחיו ואמר בפני שנים ענבים אלו כו'. הר"ן ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: בכור שמיחה מיחה פירוש קיימא לן דשבח ששבחו נכסים לאחר

מיתת האב דאין הבכור נוטל פי שנים באותו שבח וכן שבח שהשביחו אחים שהוא ממון אחים ולא ממון האב וכיון דקיימא לן הכי קאמר רב הונא השתא בכור שמיחה מיחה כלומר אם מיחה באחיו ואמר להם איני שותק מלחלוק עמכם ולברר חלקי עכשיו אלא על מנת שהשבח שיהא בנכסים אלו בין ממילא בין שאתם משביחים בהם שאטול אני חלקי ממנו בבכורה כמו שאטול בעקרו כאלו חלקי מסויים הוא מעכשיו מחאתו מחאה ויש לו ליטול פי שנים בעיקר ובשבח. ורב יוסף אמר דרכום. ומתמהינן דרכום מעיקרא ענבי והשתא חמרא וכיון שאותו שבח שהשביחו מחמת דריכה ממון אחים הוא ולא ממון האב שהרי אחים הוא שדרכום והגוף הרי נשתנה באותה דריכה היאך טמאה מועלת בזה. ומהדרי כדאמר רב עוקבא ליתן לו דמי היזק ענביו הכי נמי ליתן לו דמי היזק ענביו כלומר אחים אלו שלא ברשות הבכור דרכום וכיון שכן יכול לומר להם איני רוצה בדריכה זו לפי שצמוקים רציתי לעשות בחלקי מהם אי נמי רציתי לאוכלן ענבים וזו הדריכה היזק הוא אצלי ואתם חייבים לשלם לי דמי היזק ענבי אבל אלו דרכום מדעתו ומרשותו לא היה נוטל פי שנים אלא במה שהיו שוין קודם דריכתן בלבד ומה שנתוסף בדמיהן מחמת דריכה לא היה נוטל בו אלא כאחד מן האחים ואותה מחאה שהקדים קודם לכן לא היתה מועלת כלום הואיל וכבר נשתנה הגוף ושבח זה ממון אחים ולאו ממון האב. ויש לפרש בהא דאמר רב אשי בכור שמיחה פירוש אחר כיון דקיימא לן בכור שנוטל חלק כפשוט ויתר כדבעינן למימר לקמן קאמר רב אשי שאם הקדים קודם לכן ואמר לאחיו אני איני מוותר חלק בכורה כלום אף על פי שראינוהו אחר כך שנטל חלק כפשוט במקצת נכסים אין אנו אומרים שכבר ויתר בכל הנכסים אלא באותה מקצת בלבד שנטל בו חלק כפשוט הוא שויתר ולא בשאר נכסים הואיל וכבר מיחה קודם לכן והודיע שאינו מוותר על חלק בכורה וזה שלא פירש עכשיו שבזה בלבד הוא שמוותר ולא בשאר נכסים על אותה מחאה שמיחה קודם לכן הוא שסמך ולא הוצרך עוד למחאה אחרת ועלה אמר רבא מסתברא הא דרב אסי בענבים ובצרום שאף על פי שהיו מחוברין קודם לכן ועכשיו בצרום כיון שלא נשתנה הגוף מחאתו עומדת במקומה ואינו צריך למחאה אחרת אבל דרכום כבר שנשתנה הגוף נעשו כמו נכסים אחרים וצריך הוא לחדש מחאה אחרת ואם לא חדש אותה מחאה שהקדים קודם לכן אינה מועלת עכשיו ואם נטל חלק בפשוט במקצת ויתר בכל הנכסים ורב יוסף אמר אפילו דרכום. ומתמהינן מעיקרא ענבים והשתא חמרא כלומר כיון שכן כנכסים אחרים הן דומה ואמאי אינו צריך לחדש בה מחאה אחרת. ומהדרינן כדאמר רב עוקבא בר חמא ליתן לו היזק ענביו כו' כלומר הא דרב קיימא בשלא היה יודע בדריכתן הרי הוא מבקש

עכשיו דמי היזק ענביו בדריכה זו שהרי לא היה יודע שיחדש מחאה אחרת. אי נמי יש לפרש הא דאמר ליתן לו דמי היזק ענביו כלומר שכיון שלא על דעתו דרכום והרי הוא שבקש דמי היזק ענביו נתברר לך שאותה דריכה אינה שבח אצלו נעשית אותה דריכה כאלו אינה וכאלו הענבים הם אצלו עכשיו כמו שהיו קודם לכן ולפיכך אינו צריך לחדש מחאה אחרת. עד כאן. והרמב"ם ז"ל הוא מפרש בהא דאמר רב אשי בכור שמיחה כו' כפירוש הזה האחרון של רבו הרב אבן מיגש ז"ל.

אפילו דרכום. אסיקנא ליתן לו דמי היזק ענביו. וקאמר אפילו לומר שנוטל בשבח הבצירה אף על פי שהפסידו בסוף שאין האחים יכולים לומר לו מכיון שהשבחנו והפסדנו יצא הפסד כנגד שכר ונתן לך דמי ענבים מחוברים בלבד קמשמע לן דמכיון שבצרום זכה בכור באותו שבח וכיון שדרכום אחר כך והפסידו משלמין כל ההפסד ונותנים לו דמי ענבים בצורין. ואי שוו טפי לאחר שדרכום ממאי דהוו שוו בעודם מחוברים לא יזכה באותו שבח. הר"ן ז"ל.

רב פפא משמיה דרבא אמר ויתר באותה שדה קסבר אין לו לבכור קודם חלוקה ורב פפי משמיה דרבא אמר ויתר בכל הנכסים קסבר יש לו לבכור קודם חלוקה. קשיא לי חדא דהא לכולי עלמא אי אמר איני נוטל רשאי ואמאי לא איבד כל חלק בכורתו. ועוד דאדרבה איפכא מסתברא פלוגתייהו דלמאן דאמר אין לבכור קודם חלוקה הוה לן למימר דאם ויתר במקצת ויתר בכולן דכל שלא זכה ואין לו יכול להסתלק במתנה דלא אתיא לידיה ואם אמר אי אפשי בה דבריו קיימים אבל אם יש לו קודם בכורה והוה ליה כחלק פשיטותו ובמה שויתר ויתר ובמה שלא ויתר לא ויתר כמתנה לאחר שבאת לידו. ניחא לי דודאי כל שאמר בפירוש שהוא מוותר על הכל ויתר דמתנה קרייה רחמנא ועד דאתא לידיה מצי מוותר אבל לא נחלקו כאן אלא במה שמוכיח מתוך מעשיו הסתומין דמאן דאמר ויתר בכל הנכסים קסבר שיש לו קודם חלוקה ובמה שיש לו אדם מוותר ומר סבר אין לו והלכך לא ויתר אלא במה שבא לידו שאין אדם מוותר אלא במה שיש לו אבל במה שאין לו לא שייך ויתור. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

ואין אלו קושיות אצלי דמאן דאמר יש לו לבכור קודם חלוקה לאו למימרא שיזכה בכור בחלק בכורה ממילא דאי הכי לאו כל כמיניה לומר איני נוטל דהוה ליה כחלק פשוט אלא הכי קאמר הרי בכור כמקבל מתנה כשם שהנותן לחברו חלק בשדה אחת יכול מקבל מתנה לומר קודם חלוקה אני רוצה לזכות במתנתי וזכה בה אף דינו של בכור כן וכיון שהוא יכול לזכות אף הוא יכול להסתלק ומאן דאמר אין לו לבכור קודם חלוקה סבירא ליה דאפילו רצה הבכור לזכות בחלק בכורתו קודם חלוקה לאו כל הימנו דלתת

לו כתיב עד שיתברר חלקו וכיון שאפילו רצה לזכות אינו זוכה אף כשהוא מסלק אין סלוקו סלוק שאין הסילוק כלום אלא במה שאפשר לו לאדם לזכות דאומר איני רוצה לזכות בו אבל במה שאי אפשר לו לזכות בו מהו סלוקו הוה ליה כאומר אם יתן לי פלוני שדה פלונית אי איפשי בה שאם נתנה לו אחר כך הדבר ברור שאין סלוקו של קודם לכן מעכבו מלזכות בה ולמאן דאמר אין לו לבכור קודם חלוקה הוא הדין והוא הטעם ולדידיה כי תנא בברייתא אם אמר איני נוטל ואיני נותן רשאי דוקא כשאומר כן בשעת חלוקה. כללו של דבר לדברי שניהם בשעה שהוא יכול לזכות אם ירצה יכול להסתלק אבל בשעה שאינו יכול לזכות בה אין סלוקו כלום. כן נראה לי. הר"ן ז"ל.

דף קכו:

ומר סבר לא עשה ולא כלום בכולהו. פירוש בחלק בכורתו ובחלק אחין משום דאין לו לבכור בחלק בכורתו קודם תלוקה אבל בחלק פשיטותו מה שעשה עשוי ושותף שמכר חלקו מכור ורשאי וכדאמרינן בפרק המוכר את הבית פלגא דאית לי בארעא פלגא אלמא יכול הוא למכור. אלא שראיתי לר"ש ז"ל שפירש בהפך דמאן דאמר יש לו לבכור קודם חלוקה סבר לא עשה ולא כלום בחלק פשיטותו ובחלק פשיטות אחיו אבל בחלק בכורה מה שעשה עשוי וכן פירש כשמועה זאת בכמה מקומות דחלק פשוט אינו יכול למכור קודם שהוברר ולא ירדתי לסוף דעתו. ואף הראב"ד ז"ל כן פירש דבחלק פשיטותו מכרו קיים וכן עיקר. והלכתא יש לו לבכור קודם חלוקה ודוקא בעיקר הנכסים לענין המכירה ומתנה וויתור אבל בשבח ששבחו נכסים בין מיתה לחלוקה כגון חפורה והוו שבלי לא דמתנה קרייה רחמנא. הרשב"א ז"ל.

מתניתין: איש פלוני בכור לא יטול פי שנים כו'. ואפילו לרבי יוחנן בן ברוקא דאמר אם אמר על מי שראוי ליורשו דבריו קיימין הני מילי כשנותן בלשון ירושה לאחרים אבל הכא אינו נותן לשאר אחיו ואפילו לרבנן נמי איצטריך דסלקא דעתך אמינא ודאי אין לו כח ליתן בלשון ירושה אבל הכא כשאומר לא יטול פי שנים ולא יירש עם אחיו הוי כנותן בפירוש חלקו לאחיו דמי קמשמע לן. תוספי הרא"ש ז"ל.

התם ידעא וקא מחלה והכא לא מחיל. מסתברא דהא דקאמר לא מחיל לאו דוקא אלא לרבותא נקטינן דודאי אפילו מחיל הבן בפירוש לא עשה ולא כלום דמחילה במה שאינו שלו עדיין והוא עתיד לבא לו ממילא בירושת האב אינו יכול להסתלק ממנה ולא למוכרה וכשם שאמר מה שאירש מאבא מכור לא אמר ולא כלום כך אם אמר לאחים מה שאירש מאבא מחול לכם לא אמר ולא כלום אלא לרבותא נקטינן כלומר אפילו אם

מחילתו מחילה הכא מיהא לא מחל וכל שכן שאפילו מחל לא עשה ולא כלום כן נראה לי. אבל מדברי ר"ש ז"ל נראה שהוא סבור שאם מחל הבן מרצונו הוי מחילה שכך כתב אבל הכא מי מחיל מה הנאה יש לו לבן שימחול ואף על פי ששתק הבן אין זו מחילה דאינו רוצה להכעיס את אביו עד כאן לשונו. ואינו מחוור בעיני.

אמר ליה דהוו קרי ליה בוכרא סיכלא. שמעינן מינה דבחזקת כי הא מפקינן ממונא. הרשב"א ז"ל.

דכל בכורא דאימא בוכרא סיכלא קרו ליה. תימה כיון דאשמועינן לעיל דאפילו אי קרי ליה אבוה בוכרא סתם לאו בכור הוא אמאי מייתי האי עובדא דלאו דוקא הוא דאפילו אי קרי ליה אבוה בוכרא סתם לאו בוכרא הוא דלמא בוכרא דאימא קאמר. ולא מסתבר לחלק דהתם מיירי דלא אמר אלא פעם אחת בכור הוא אבל אי קרי ליה בוכרא בתדירא מחזקינן ליה בבכור דההוא עובדא דמייתי בתר הכי רגיל היה לומר בכל פעם. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף קכז.

תיובתא דרב משרשיא תיובתא. תימה אמאי לא משני סמי מכאן טומטום דהא במסכת בכורות פרק אלו מומין קאמר סמי מכאן טומטום. ונראה משום דלא מהניא ליה האי שנוייא הכא דאכתי קשה ליה מכמה משניות דתנן במסכת נדה פרק המפלת סנדל או שליא טמאה לידה וכל שכן טומטום. תוספי הרא"ש ז"ל.

תנא ספוקי מספקא ליה ולחומרא. כלומר הוא מספקא ליה אי לידת טומטום לידה היא וכי מקרע בתר הכי ומשתכח זכר קרינא ביה וילדה זכר ואי משתכח נקבה קרינא ביה ואם נקבה תלד או לאו לידה היא כלל כי היכי דתיהוי אמו טמאה לידה וכיון דמספקא עבדינן לחומרא דלענין טומאת לידה אמרינן דלמא לידה מקרייה ומחייבינן לה בטומאת לידה וכיון דאכתי לא נקרע ולא ידעי אי זכר אי נקבה היא עבדינן לחומרא ומחייבינן לה כטומאת שבועיים דנקבה. ולענין ימי טוהר אמרינן לאו לידה היא ולית לה ימי טוהר כלל לא כזכר ולא כנקבה אלא כל דם שתראה דם נדות הוא וכיון דקיימא לן בזבה דבעינא שבעה ימים ספורים לאחר טהרתה כדכתיב ואם טהרה מזובה כו' אבל נדה לא בעיא שבעה ימים ספורים לאחר טהרתה אלא שבעה ימים בלחוד בעינן מתחלת נדתה ואף על גב דחזיא דם שבעה ימים כולהו ואפילו ביום השביעי טובלת לערב וטהורה כדכתיב שבעה ימים תהיה בנדתה וביום השמיני כו' קתני הכא תשב לזכר שאם ראתה דם ליום הארבעים ללידתה וראתה הדם אחר כך ביום שבעה וארבעים אם נאמר דהאי לידה לאו

לידה היא ולית לה ימי טוהר כלל הוה ליה האי דם דחזיא ביום ארבעים תחלת נדות והאי דם דחזיא בתר הכי ביום שבעה וארבעים סוף שבעה ימים דההוא נדות וטובלת לערב ונמצאת טהורה ואם נאמר דהאי לידה לידה הויא הוה ליה ההוא דם דחזיא ביום ארבעים תשלום ימי טוהר והא דחזיא ביום שבעה וארבעים תחלת ימי נדות בעיא למיתב שבעה ימים מיום שבעה וארבעים ואילך ולהכי קתני תשב לזכר כלומר אף על גב דלא יהבינן לה ימי טוהר כלל דלמא לאו לידה היא היכא דחזיא ביום ארבעים והדר חזיא ביום שבעה וארבעים כיון דאי חשבת ליה להההוא דם דחזיא ביום ארבעים דם נדות הוה ליה האי דם דחזיא ביום שבעה וארבעים סוף שבעה ימי נדות ואם נאמר דההוא לידה הויא לידה ואית לה ימי טוהר הויא לה ההוא דם דחזיא ביום ארבעים תשלום ימי טוהר והדר חזיא דם ביום שבעה וארבעים הוי תחלת נדות עבדינן לחומרא ואמרינן דלמא ההיא לידה הואי והאי דם דחזיא ביום ארבעים דם טוהר הוא והוה ליה דם דחזיא ביום ארבעים ושבעה תחלת נדות ומצריכינן לה שבעה ימים מיום שבעה וארבעים ואילך והכי נמי עבדינן היכא דחזיא ביום שמונים ללידתה שהיא תשלום ימי טוהר דנקבה והדר חזיא דם בשמונים ושבעה אשתכח השתא דהאי פירוקא דאמרינן לחומרא דהא מתני ליכא לאותובי מינה עליה דרב שיזבי משום דמוקמינן לה ללידת טומטום דספיקא הוא אי מיקריא לידה אי לא הלכך לענין טומאה עבדינן לחומרא ואמרינן דלמא לידה הואי ומחייבינן לאמו בטומאה אם זכר כטומאת זכר אם נקבה לטומאת נקבה ומשום הכי קתני בהאי מתניתין תשב לזכר ולנקבה ולנדה פירוש לזכר ולנקבה דלמא לידה היא ואמו טמאה לידה וכדפרישית לעיל ולנדה דלמא לאו לידה היא ואין לה דמי טוהר כלל אלא כל דם שתראה דם נדות הוי. הרא"ם ז"ל.

אי הכי ליתני נמי תשב לזכר ולנדה קשיא. ואף על גב דסלקא בקשיא ולא סלקא בתיובתא לא דחינן לה ואינו נימול לשמונה לדחות את השבת. בכור ולא ספק לאפוקי מדדרש רבא. כלומר מדדרש בקמייתא דכותבין הרשאה זה לזה אפילו לא הוכרו ולבסוף נתערבו אבל מאי דדרש בבתרייתא בכור ודאי הוא שהרי הוכרה אלא שלבסוף נתערבו. הרשב"א ז"ל.

לאפוקי מדדרש רבא שתי נשים שילדו במחבואה. פירוש שילדו במחבואה אחת שהוא מקום אפל ונתערבו הולדות והיה אחד מהם בנו של ראובן והשני בנו של שמעון וכל אחד משתי ולדות הללו בכור לאביו כשיבא אחד מהן לירש עם בניו של ראובן דוחים אותו אצל בניו של שמעון ובניו של שמעון דוחין אותו אצל בניו של ראובן וכיון שכן כותבין הרשאה זה לזה. ואמרינן בסיפא הדר אוקי רבא אמורא עליה ודרש דברים

שאמרתי לכם טעות הוא בידי ברם כך אמרו משום רבי ינאי הוכרו כו'. והאי דאמרינן לאפוקי מדדרש רבא לאו לאפוקי מדרשא בתרא אלא לאפוקי מדרשא קמא דרבא כלומר סלקא דעתך אמינא כדרשא קמא דרבא דאמר כותבין הרשאה זה לזה לפי שכל אחד מהן בכור ודאי היה לאביו בשעת לידה ולא היה בכור ספק קמשמע לן דדוקא הוכרו שהיו בכור ודאי לאביו אבל לא הוכרו אין כותבין הרשאה זה לזה בחלק בכורה משום דכתיב בכור ולא ספק והני כיון שלא הוכרו בשעת לידה הוה ליה כל חד מינייהו ספק אבל בחלק פשוט כותבין. הרא"ם ז"ל.

הא דאמר לה רב פפא לרבא ברם כך אמרו משמיה דרבי ינאי הוכרו ולבסוף נתערבו כותבין הרשאה זה לזה. איכא למידק דהא רב פפא הוא דאמר לעיל משמיה דרבא דאין לבכור קודם חלוקה ואם מכר קודם חלוקה לא עשה ולא כלום ואם כן היאך הוא כותב הרשאה דהרשאה כמתנה דקא בעי למכתב ליה זיל דון ואפיק לנפשך וכל שאי אפשר ליתן אי אפשר להרשות עליו וכן כתב הרמב"ם ז"ל דמלוה על פה שאי אפשר להקנותה אלא במעמד שלשתם גם היא אין כותבין עליה הרשאה. ויש מדקדקים מכאן שאינו כן דהרשאה בכל שהוא סגי דהא שליחא שויא וכדאמרינן בפרק מרובה כיון דכתיב ליה כל דמענית מן דינא עלי הדר שליחא שויא וכיון שכן אפילו במה שאי אפשר למכור וליתן כגון זו ואי נמי מלוה על פה כותבין עליהם הרשאה. ומסתברא לי כדברי הרמב"ם ז"ל דכל דצריך למכתב זיל דון ואפיק לנפשך אי לא מצי יהיב היאך אפשר למימר ליה אפיק לנפשך הא הוו מילי דרבנן כחוכא. אלא הכא יש לומר דרב פפא לאו דשמעה מרבא וסברה אלא מכללא שמעה כדאמרינן לעיל ודלמא לדידיה לא סברה והשתא נמי דשמע מרבא דדרש דאפילו בשלא הוכרו כותבים הרשאה הכיר שטעה בדברי רבא מעיקרא ובודאי נתברר מדדרש רבא כדברי רב פפא דלא עשה ולא כלום בפלגא קאמר. ואי נמי יש לומר דמעיקרא סברה כרבא רביה דמאי דסבירא ליה דלא עשה ולא כלום בכולהו קאמר אבל לבתר דשמע להא דרבי ינאי ושמע נמי מרבא רביה דאמר עדיפא מינה דאפילו בשלא הוכרו ולבסוף נתערבו כותבים הרשאה הדר ביה וסבר כוותייהו דיש לו לבכור קודם חלוקה ויכול למכור ולתת ולהרשות כן נראה לי. ומיהו יש לדקדק בזה בפרק שבועת העדות גמרא משביע אני עליכם שאתם יודעים באיש פלוני שהוא כהן וכבר כתבתי עליה בארוכה בספר תשובות השאלות בסייעתא דשמיא. הרשב"א ז"ל.

שלח להו כותבין הרשאה זה לזה כדי שלא ידחו האחים לכל אחד מהם. ואוקימנא דמספקא ליה לשמואל אי הלכה כרבי יהודה דאמר האב נאמן לומר זה בני בכור ואף על גב דמוחזק לן באחר שהוא בכור או הלכה כרבנן וכיון דמספקא ליה קאמר כותבים

הרשאה זה לזה. וזה ראיה למה שפירשנו דהא דאמר לאפוקי מדדרש רבא לאו לאפוקי מדרשא בתרא אלא לאפוקי מדרשא קמא דרבא הוא דאמר אפילו לא הוכרו מעולם כותבים הרשאה זה לזה דהא הכא כהוכרו ולבסוף נתערבו דמי וקא שלח להו כותבים. וטעמא דמלתא דאמרינן בכור ולא ספק היינו היכא דלא הוכר מעולם דהוה ליה ספק משעת לידה אבל היכא דהוכר בשעת לידה ולבסוף נתערב כיון דהוכר בשעת לידה בכור ודאי קרינן ליה ולא בכור ספק ולפי שנתערב אחר כך כותבים הרשאה זה לזה כדי שלא יוכלו האחים לדחות כל אחד מהם. הרא"ם ז"ל.

דף קכז:

כך נאמן לומר זה בן גרושה וזה בן חלוצה. יש מי שאומר דדוקא כשפוסל את הגדולים ממנו על ידי הבחנת הבכור הא באומר זה בני ממזר בלא הבחנת הבכור אינו נאמן. ואי אפשר לומר כן דהא בהדיא אמר רבי יהודה כשם שנאמן לומר זה בני בכור כו' ואין הבחנת בן גרושה ובן חלוצה תלויה בהבחנת הבכור ועוד שהרי שנינו בקדושין אפילו שניהם אומרים על העובר שבמעיה ממזר הוא אינם נאמנים רבי יהודה אומר נאמנים. והרב בעל הלכות גדולות כתב דרבי יהודה הכי והכי אית ליה. אבל אנן הוא דלא פסקינן כותיה אלא על ידי הבחנת הבכור. ותמיהא לי אנן כמאן אי סבירי לן כרבי יהודה אפילו בעלמא נאמן ואי כרבנן אפילו בבכור אינו נאמן אלא בצריך היכרא כדאמרינן לעיל. והריא"ף ז"ל נראה שפסק כרבי יהודה אפילו באומר זה בני ממזר ואפילו שלא במקום בכור מההיא דיבמות שבפרק החולץ. הרשב"א ז"ל.

למאי הלכתא למיתן ליה פי שנים לא יהא אלא אחר. כלומר לרבנן דאמרי דיכיר לא אתא אלא בצריך היכרא לשתוק קרא מיניה ואנא ידענא דבשלמא לרבי יהודה איצטריך קרא דאי לאו קרא לא הוה נאמן במגו דאי בעי למיהב ליה מתנה דמגו במקום חזקה כי האי וכל שכן במקום עדים שזה נולד קודם לו לא אמרינן אלא לצריך היכרא פשיטא. ואם תאמר אצטריך דאי אחר הוא ונתן בלשון ירושה לא אמר לא כלום כדאיתא במתניתין דהשתא דבריו קיימין ואנן הכי קאמרי למאי איצטריך לאשמועינן קרא דמהימן לומר שהוא בכור לתת לו פי שנים לשתוק קרא מיניה ואנא ידענא דאי בעי לשקר ולמיהב ליה למה ליה לשקורי ליתן לו ובלשון מתנה. הרשב"א ז"ל.

לא צריכא בנכסים שנפלו לו לאחר מכאן. ואם תאמר אכתי יהא נאמן במגו דאי בעי יהיב ליה כשיבאו לידון וכי תימא שמא תכנס בו דעת אחרת ולא ירצה לתת לו באותה שעה הלא השתא נמי אף על פי שאמר בכור הוא אכתי יכול להעבירם מתחת ידו ולתתם

לאחרים. ויש לומר דנפקא מינה לנכסים שנפלו לאחר מכאן ולא הספיק ליתנם עד שמת. ולרבי מאיר דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם הוי מצי לשנויי בנכסים שנתנו לו במתנה לאחר מכאן ובהא מודה רבי מאיר דלא עבידא דאתו כו' ככתוב בתוספות. תוספי הרא"ש ז"ל.

בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס. כלומר שאינו יכול לדבר. ואי נמי שיכול לדבר אלא שנטרפה דעתו ואינו מדבר כהוגן. והראב"ד ז"ל פירש שאינו יכול להרכין בראשו ולבדוק שלש פעמים הא יכול נותן בבדיקה כמו שאמרו בפרק מי שאחזו כשם שבודקין אותו לגיטין כך בודקין אותו למשאות ולמתנות ולירושה ואוקימנא למתנות דידיה ולירושת בנו לירושת בנו הבכור הא לאו הכי אין מתנתו מתנה דאפילו לרבי מאיר לא עדיפא מתנתו בהן עד שלא בא לעולם משעה שבאו לעולם ואם בשעה שבאו לעולם לא היה יכול ליתנם היאך תתקיים בהם המתנה עד שלא בא לעולם. והא דלא אוקמוה בנכסים שנפלו לו לאחר מיתה משום דהנהו אפילו בכור ידוע אינו נוטל בהם דראוי הוא ואין הבכור נוטל בראוי כבמוחזק.

ומיהא שמעינן דלרבי מאיר במוכר פירות דקל לחברו ולא באו לעולם עד שמת או עד שנטרפה דעתו לא קנה. ומסתבר דהוא הדין למזכה למי שלא בא לעולם וכל שכן דהא איכא מאן דאמר דאפילו לרבי מאיר דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם לדבר שלא בא לעולם לא אמר וכיון שכן למאן דאמר דכשם דמקנה דבר שבא לעולם כך מקנה לדבר שלא בא לעולם מכל מקום דיינו שנשוה לדידיה דין לדבר שלא בא לעולם כדין דבר שלא בא לעולם והלכך אם הקנה לנולדים לא קנו אלא אם כן נולדו בחיי הנותן ועוד שלא יהא גוסס. ואם כן הא דתנן בפרק מי שמת אם ילדה אשתו זכר נותן מנה ואם נקבה מאתים ילדה זכר נוטל מנה נקבה נוטלת מאתים ואתיא לאוקמה בגמרא כרבי מאיר דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם וכן לדבר שלא בא לעולם אם כן ההיא שילדה קודם שימות האב דאלו לאחר מותו לא עדיפי קודם שנולדו משנולדו וכשנולדו אי אפשר לו ליתן שכבר מת אלא דוקא כשנולדו עד שלא מת. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: לא צריכא בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס. פירש גאון שאינו יכול לדבר ואני אומר אף במדבר אלא שאינו מדבר כהוגן מפני כובד חליו דכי אמר רבי מאיר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם הני מילי כשיבא אותו דבר בשעה שיכול זה להקנותו אבל אם יבא בשעה שאינו יכול להקנותו לא דלא עדיפא השעה שלא בא דבר זה לעולם מן השעה הזאת שבא לעולם והנה הוא אין עתה ראוי להקנותו. עד כאן.

רישא רבי יהודה וסיפא רבנן ובריש רבותא קמשמע לן דנאמן לרבי יהודה אף על

פי שמבטל שתי חזקות שהיו מוחזקים בו שהוא בכור ומוחזקים באחר שאינו בכור. ובסיפא רבותא קמשמע לן היו מוחזקים בו שאינו בכור ואמר אביו בכור הוא אינו נאמן לרבנן אף על פי שאינו מבטל אלא חזקה אחת דשמא אין אחד מהן בכור. תוספי הרא"ש ז"ל.

היה משמשו כעבד ואמר עבדי וחזר ואמר בני אינו נאמן. ואוקימנא בדקרו ליה עבדא מצרמאה. קשיא לי ואפילו הכי אמאי לא מהימן דלא יהא אלא אחר אלו בעי למיהב ליה מתנה מי לא מצי יהיב וכדאקשינן לעיל ומי נימא דהכא נמי דוקא לא איצטריכא אלא לנכסים שנפלו לאחר מכאן לרבנן או שנפלו לו בשעה שהוא גוסס לרבי מאיר והא לא משמע הכין דאם איתא הוה להו לפרושי. ונראה לי משום דאין אדם מוציא דבריו לבטלה וכל שאומר (בכור) בני הרי הוא כאומר יירש כבן וכל שאומר בכור הוא כאומר יטול פי שנים וכן כל שאומר עבדי כאלו אומר לא יירש עם בני ואינו בכור כאלו אומר לא יטול פי שנים והלכך אם אמר תחלה בני הרי הודה והחזיקו כבנו וכיון שכן כשחזר ואמר בשעת מיתתו עבדי הרי זה כאומר על מי שהוא בנו לא יירש ולא אמר ולא כלום דאי אפשר לו להעביר ממנו נחלתו בלשון לא יירש וכן כשהחזיק אחד מבניו בבכור וחזר ואמר אינו בכור הרי הוא כאלו אמר על מי שהוא בכור ודאי לא יטול ואפילו לא היו מוחזקים בו שהוא בכור לא היה נאמן לומר על אחר שהוא בכור אפילו לרבי יהודה אלא משום דכתיב יכיר שהתורה נתנה בידו ההבחנה ובין באומר ממזר ודוקא למי שלא הוחזק אלא על ידי הודאתו אבל לאחר הודאתו שוב אינו נאמן שלא נתנה לו התורה הבחנה אחר הבחנה והלכך כשאמר עבדי והחזיקו בעבד גמור דקרו עבדא מצרמאה וחזר ואמר בני הרי זה כאומר על אחר יירש שאין בדבריו כלום כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

שלח ליה רבי אבא לרב יוסף בר חמא עבדי גנבת כו'. הרי זה נשבע ונוטל ואינו יכול לחזור בו. לא משכחת לה אלא היכא דלית ליה לתובע סהדי דעבדא דיליה הוא ומשום הכי טעמא דאמר לו רצונך השבע וטול הא לא אמר לו הכי משתבע נתבע דמזבן זבניה מיניה ומפטר אבל היכא דאית ליה לתובע סהדי דידעי דהא עבדא דיליה הוא אף על גב דאיתיה השתא בידיה דנתבע וקטעין דזבניה מיניה התובע הוא שמשתבע דלא זבניה ניהליה ושקיל עבדא דיליה דהא קיימא לן הגודרות אין להם חזקה. אי נמי משכחת לה כגון דאחזיק ביה נתבע תלת שנין דכי אמרינן הגודרות אין להם חזקה הני מילי לאלתר אבל לאחר שלש שנים יש להם חזקה כדמבורר בפרק חזקת הבתים ומשום הכי טעמא דאמר לו רצונך השבע וטול הא לא אמר לו הכי הנתבע משתבע דזבניה מיניה ומיפטר.

ודייקינן מאי קמשמע לן תנינא נאמן עלי כו' רבי מאיר אומר יכול לחזור בו וחכמים אומרים אינו יכול. ומהדרינן הא קא משמע לן דבאתן לך מחלוקת. והלכה כדברי חכמים דהא הכא השבע וטול קאמר ליה ושלח ליה דאינו יכול לחזור בו ודוקא לאחר גמר דין הוא דאינו יכול לחזור אבל קודם גמר דין יכול לחזור בו ולעמוד על עיקר הדין שישבע הנפטר ויפטר דומיא דנאמן עלי אבא דקיימא לן לאחר גמר דין הוא דאינו יכול לחזור בו דגרסינן התם שלח ליה רב נחמן בר חסדא לרב נחמן בר יעקב ילמדנו רבינו לפני גמר דין מחלוקת כו' דשמע מינה דלפני גמר דין דברי הכל יכול לחזור בו. ואחר גמר דין דהכא לענין רצונך השבע איכא למימר דמכי אמר לו רצונך השבע וטול ואמרי ליה בי דינא אי בעית למשקל קום אשתבע ואמר אין משתבענא דהיינו גמר דין ואיכא למימר דבאמר אין משתבענא דכמה דלא אשתבע תובע אכתי קודם גמר דין ולא הוי לאחר גמר דין עד דמשתבע תובע ואמרי ליה בי דינא לנתבע קום שלים דהא אשתבע לך כדקא אמרת ליה דומיא דנאמן עלי אבא מה התם גמר דין לא הוי עד דאתי אבא כדקאמר ליה ומסהיד עליה וכמה דלא אשתבע ליה אף על גב דאמר ליה רצונך השבע וטול הוה ליה כמאן דאמר נאמן עלי אבא ואכתי לא אתא האב ומסהיד דהתם ודאי היכא דלא אתא האב ואסהיד ומגמר דינא בסהדותיה אכתי קודם גמר דין הוי ומצי הדר ביה והאי סברא בתרא טפי עדיף ודייק מסברא קמא. הרא"ם ז"ל. והרמב"ן ז"ל דחה סברתו עיין בחדושיו.

וכן דעת הרשב"א ז"ל וזה לשונו: גירסת הספרים נשבע ואינו יכול לתזור דמה שאמר לו רצונך השבע וטול הרי גמר עליו את הדין וכאלו אמרו לו בית דין בגמר דין ישבע וצא תן לו וכן נראית גירסתו של הריא"ף. ורבינו תם ז"ל גורס ונשבע ולומר דדוקא לאחר שנשבע אינו יכול לחזור בו הא עד שלא נשבע יכול לחזור בו. והראשון עיקר. וכבר כתבתיה בארוכה בריש פרק המפקיד גבי אמר הריני משלם וחזר ואמר איני משלם בסייעתא דשמיא. וכתב רבינו חננאל ז"ל אף על פי שהעבדים אין להם חזקה אלא לאחר שלש או בקטן המוטל בעריסה והדין דאין נשבעים על העבדים הואיל ונתרצה בכך וקבל את השבועה אינו יכול לחזור בו. ונראה מלשונו דונשבע גרסינן. ומכל מקום לא ידעתי מה צורך כאן לאין נשבעים על העבדים דאפילו בדברים שנשבעים עליהם וכהאי גוונא אין שבועה כלל מדאורייתא לא אצל התובע ולא אצל הנתבע ולא כעין דאורייתא דכופר בכל הוא זה ואם לומר שאינם בני שבועה כלל הא ליתא דהא נשבעים עליהם מדרבנן ואפילו שבועת המשנה כעין דאורייתא וכדמוכח בפרק הכותב בפוגמת כתובתה. ואפשר דדעת הרב ז"ל לומר דאף על פי שהעבדים אין נשבעים עליהם ואיכא תרתי חדא דכופר בכל ועוד דאפילו במודה אין נשבע עליהם דבר תורה וזה ויתר עוד שישבע ויטול. סלקא

דעתך אמינא דגוזמא בעלמא קאמר ויכול לחזור בו קמשמע לן. עד כאן לשונו.
אבל מדברי הרמב"ם ז"ל נראה דגריס כגירסת רבינו חננאל ז"ל בפרק ז' מהלכות סנהדרין ואינה עיקר. הר"ן ז"ל.

דף קכח.

נאמן עלי אבא. ומיירי דקבליה עליה בחד אבל בבי תרי לא כיון דאיכא תרי פיסולי. והכי מפרש בפרק זה בורר קמשמע לן דבאתן לך מחלוקת והלכה כדברי חכמים. תימה דלמא סבר כריש לקיש דאמר דקודם גמר דין מחלוקת ובמחול לך אבל לאחר גמר דין כולו עלמא מודו דאין יכול לחזור בו ואפילו באתן לך. ויש לומר דמסתמא כרבי יוחנן סבירא ליה דקיימא לן כוותיה בר מתלת. תוספי הרא"ש ז"ל.
שלח ליה רבי אבא לרב יוסף בר חמא היה יודע לו עדות קרקע עד שלא נסתמה כו'. פירוש אפילו עדות קרקע דאפשר דמכוון מצרנהא אפילו הכי פסול. ושמואל אמר כשר כו'. ואיתותבו כולהו ואסיקנא דתחלתו בכשרות וסופו בפסלות פסול ואפילו לעדות קרקע וכרבי אבא. מכל מקום שמעינן מדרב ששת ורב פפא לענין עדים כשרים שאם תבע את חברו מטלטלים וכפר בהם והעדים מעידים שראו קודם לכן ביד התובע מטלטלים שהיו בהם סימנים הנמצאים במטלטלים הללו ואין לנתבע עדים שראו כלים אלו קודם הזמן שמעידים עליו עידי התובע מוציאים אותו מן הנתבע בעדות סימנים אף על פי שאין העדים מכירים בטביעות עין שמטלטלים הללו היו של תובע ולא אמרינן דלמא איתרמי שסימני מטלטלים של נתבע כסימני מטלטלים של תובע וכגון שאין הנתבע טוען לקוחין הן בידי אלא טוען הוא שלא היו מעולם של תובע דכיון דסימן מובהק מדאורייתא אין נתבע נאמן בכך אף על גב דאיכא מגו דעד כאן לא איתותבו רב ששת ורב פפא אלא משום דבעינן סופו בכשרות והכא הוי סופו בפסלות ומשום הכי פסלינן פתוח ונסתמה אפילו לעדות קרקע דליכא למיחש למידי. ובפרק אלו מציאות נמי מוכח דאי סימנים דאורייתא מעידים על הסימנים שבגוף האדם להתיר את אשתו ולא אמרינן דאיתרמויי איתרמי ומדמי לה התם בגמרא לשאר סימני כלים. ודוקא בסימן מובהק אבל בסימן שאינו מובהק לא דקיימא לן כרב אשי דמספקא ליה סימנים אי דאורייתא אי דרבנן כדאיתא בפרק שנים אוחזין הלכך אי סימנים דרבנן לענין מציאה הוא דתקון כדאמרינן בפרק אלו מציאות מאי טעמא אמור רבנן מהדרינן אבדתא בסימנים כו' אבל לענין לאפוקי ממונא מחברו ודאי לא מפקינן אלא בסימן מובהק ושמואל ורב ששת ורב פפא בהא פליגי דשמואל סבר מדת ארכו ורחבו לא הוי סימן

מובהק ורב ששת סבר סימן מובהק הוי דלא מתרמי שיהא גלימא של זה מכוון באורך ורוחב כגלימא של זה. ואף על גב דמדה ומנין לא הוי סימן מובהק דהא אמרינן בפרק אלו מציאות מדמשקל הוי סימן מדה ומנין הוי סימן אלמא לא עדיף מדה ממשקל ובמשקל סבירא ליה לרב ששת דלא הוי סימן מובהק מדקאמר אבל נסכא לא התם במדת תבואה ופירות דאיתרמויי מיתרמי אבל ודאי לא מיתרמי שתהא גלימא של ראובן באורך ורוחב כגלימא של שמעון ורב פפא דאמר אפילו נסכא. אפשר דסבירא ליה סימנים דאורייתא פירוש אפילו סימן שאינו מובהק כדמוכח ההיא דרב אשי שכתבנו ומוכחא נמי בפרק אלו מציאות בשמעתא דסימנים. והא דאמר רב ששת אבל נסכא לא לאו למימרא דסבירא ליה דמשקל לא הוי סימן דהא אמרינן באלו מציאות בעו מניה מרב ששת משקל הוי סימן או לא אמר להו רב ששת תניתוה כו' אלא סבירא ליה לרב ששת דמשקל לא הוי סימן מובהק וסימנים לאו דאורייתא כן נראים הדברים. ויש ראיה למה שכתבתי דמדה ומנין לא הוי סימן מובהק מהא דגרסינן ביבמות בפרק האשה שהלכה ההוא גברא דאפקיד שומשמי כו' עד ורבינא אמר חיישינן והלכתא חיישינן אלמא מדה ומנין לא הוי סימן מובהק והוא הדין למשקל דהא מדמינן להו בפרק אלו מציאות ולרב יימר דאמר לא חיישינן ודאי אם היה טוען לקחתים ממך היה נאמן אלא לפי שלא היה טוען הני אחריני נינהו הוה סבירא ליה לרב יימר דלא חיישינן דלמא אתרמויי איתרמי ולא מהימנינן ליה לנתבע אף על גב דאיכא מגו שהרי היה יכול לטעון לקחתים ממך וסבירא ליה לרב יימר דמדה ומנין הוי סימן מובהק. עוד נראה לפרש כגון שהיו שם עידי פקדון שהעידו שהפקיד אצלו שומשמין ולפיכך לא היה יכול לטעון לקוחים הן בידי והיה טוען דידך שקלתינהו והני אחריני נינהו והוה סבירא ליה לרב יימר אף על גב דמדה לא הוי סימן מובהק כיון שיש עדים שהפקיד לו שומשמין ונתנם בחבית והרי נמצאים שם באותה מדה שזה טוען אין הנפקד נאמן לטעון החזרתים לך והני אחריני נינהו וההיא דגרסינן בפרק הרבית ודוקא דהבא פריכא אבל דבר המסויים לא דלמא אתי איניש אחרינא ויהיב סימן מובהק ושמא לא יטעון הלה לקחתים ממך אלא יטעון לא היה שלך מעולם וכיון שיתן התובע סימן מובהק שקיל וכגון דלא רגיל דעייל התובע לבית הנתבע כדאמרינן בפרק הכותב בעובדא דרבי מיאשא. ודוקא בדברים שדרך להצניעם בתיבה ולא היה הנתבע משתמש בהם בתוך ביתו אבל דברים שהיה משתמש בהם הלה בתוך ביתו ורבים רואים אותם איכא למימר ששמע זה התובע מפיהם שיש באותם כלים סימן זה ואף על גב דגבי אבדה לא חיישינן כולי האי לאפוקי ממון מחזקתו ודאי חיישינן. ור"י ז"ל פירש דלמא יהיב תובע סימנא ועל ידי כן נכרית את הנתבע שיוציא את החפץ

ויביאהו לעדים ושמא יהא להם טביעות עין באותו חפץ ויהיו סבורים שהפקידו זה התובע אצלו אבל בלא נתינת סימן אין מזקיקין את הנתבע להוציא את החפץ ולהראותו כדאמרינן בפרק חזקת הבתים שפיר קאמר ליה ראה תניא. וצריך להתיישב בדברים הללו כי על מה שכתבתי שיש להוכיח מן השמועה הזאת שאם יש עדים שהיה לתובע מקודם לכן כלי שיש בו סימן זה הנמצא בכלי שהוא תובע עכשיו זוכה בו בעדות זו כיון שהסימן ההוא סימן מובהק יש לתמוה על זה שהרי יש לחוש לרמאים בהרבה צדדים שיתן אדם כלי חברו בכליו ואחר כך יתבע כליו מחברו בעידי סימנים שראו סימן זה בכליו ולא יהיו עדים לנתבע להעיד שראו בידו גלימא זו קודם לאותו זמן שעידי התובע מעידים עליו ואף על גב דגבי אבדה אין חוששים לכך אבל להוציא ממון היה ראוי לחוש לכך. עוד יש לפרש הא דאמרינן בשמעתין ורב ששת אמר אפילו גלימא כו' כגון שהוא מעיד שראה גלימת ראובן ביד שמעון ואחר שנסתמה טוען שמעון אותה גלימא כבר החזרתים לו וזו שבידי שלי היא והעד מכוון מדת אורך ורוחב הגלימא של ראובן שראה אותה ביד שמעון כשהיה פתוח ואנו רואים אותה שכך מדת הגלימא הזאת הנמצאת ביד שמעון הלכך אמרינן דודאי זאת היא גלימת ראובן שהיה בידו ולא החזירה. עליות.

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: אפילו גלימא אפשר במכוון כו'. נראה לי דלאו דבעינן דאמר האי סומא בהדיא גלימא זו של ראובן התובע היא שמדת ארכה כך וכך ורואים אנו שמדתה כדבריו דאם כן מאי לישנא דאפשר דמכוון הא חזינן אי מכוון אי לא מכוון אלא כגון שהוא אומר יודע אני שגלימא זו של ראובן היא ואמר רב ששת דכשר דליכא למימר ודאי שיקרא קאמר שמכיון שסומא הוא היאך אפשר שידע שגלימא זו של ראובן הוא דאפשר דמכוון במדת ארכה שמתוך שממשמש מכוון בארכה ורחבה שאותה גלימא הוא שראה ביד ראובן כשהיה פקח וכיון דאפשר דמכוון בהם והוא אומר בברי שגלימא זו היא שראה ביד ראובן לית לן למפסליה כיון דאפשר דקושטא קאמר דמכוון לה במדת ארכה ורחבה דהוי סימן אבל נסכא לא דאף על גב דאפשר דמכוון לה במדת משקלותיו משקל לא הוי סימן ורב פפא אמר אפילו נסכא כו' ומשקל הוי סימן. וראיתי אחרים שלא פירשו כן ואין לשון הגמרא עולה להם כלל. עד כאן לשונו.

פקח ונתחרש. כלומר מחמת חולי ונשתתק ואף על פי שיכול להרכין בראשו משום דכתיב על פי שנים עדים ודרשינן מפיהם ולא מפי כתבם. ודוקא בעדיות דאורייתא אבל בעדיות דרבנן כשר ובבדיקה דתניא בפרק מי שאחזו כשם שבודקין אותו לגיטין כך בודקין אותו לקידושין ולעדיות ואוקימנא בעדיות דרבנן. הרשב"א ז"ל.

זה הכלל כל שתחלתו וסופו בכשרות כשר. משמע הא אין תחלתו וסופו בכשרות פסול אף על גב דידענא דקושטא קמסהיד דבעינא שיהא ראוי להעיד בשעת ראיה ובשעת הגדה. הלכך האי דנקט לעיל היה יודע לו בעדות קרקע לאו דוקא והוא הדין נמי פלוני לוה מפלוני מנה. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף קכח:

האומר תטול אשתי כאחד מן הבנים. ואם תאמר רבי אבא קמ"ל ואם תאמר לומר שאינה נוטלת אלא בנכסים של עכשיו ובבנים הבאים לאחר מכאן והא רבי אבא לא פירש כן דרבא הוא דפריש הכי. כתב הראב"ד ז"ל דהא קמשמע לן שלא אבדה כתובתה באותו החלק אבל נוטלתו יתר על כתובתה ואפילו לרב נחמן דאמר כיון שעשאה שותף עם הבנים אבדה כתובתה הני מילי במחלק נכסיו אבל זה אינו מחלק לטפויי לה קאתי. עוד יש לומר דהא קמשמע לן אף על פי שאם עשאה יורשת לא אמר כלום אפילו הכי כי אמר תטול לשון מתנה הוא ולא אתי כאחד מהבנים ומבטל ליה. עד כאן. הרשב"א ז"ל.
אמר רבא ובנכסים של עכשיו. יש מפרשים שבנכסים שקונה אחר כך אינה נוטלת חלק שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. ואין זה מחוור דלא אצטריך רבא לאשמועינן הכא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. אלא הכי פירושו שאם קנה נכסים אחר כך אינה נוטלת בנכסים של עכשיו כשיעור שמגיע לאחד מן הבנים בשעת חלוקה בכל הנכסים. מהו דתימא אקנויי אקני לה בנכסים של עכשיו שתטול בהם כשיעור מה שיטול אחד מן הבנים בשעת חלוקה קמשמע לן שלא עלתה דעתו על נכסים שיקנה ולא נתכוון אלא לזכות לה בחלק שיגיע לאחד מן הבנים בנכסים הללו. עליות.
ובנכסים של עכשיו. פירוש אבל בנכסים אבאים לאחר מכאן אינה נוטלת שהרי לאו ירושה היא אלא מתנה בעלמא ואין אדם מקנה לחברו דבר שלא בא לעולם ואפילו אם הוא שכיב מרע נמי לא קניא אלא בנכסים של עכשיו דכי אמרינן דברי שכיב מרע ככתובים וכמסורים דמו הני מילי בדבר שבא לעולם שהוא דבר שבא לרשותו אבל בדבר שלא בא עדיין לעולם שהוא דבר שלא בא לרשותו לא כלום הוא.
ובבנים הבאים לאחר מכאן עסקינן. פירוש שאם היה לו בשעת המתנה שלשה בנים ולאחר המתנה נולדו לו שני בנים אינה נוטלת אלא כאחד מן החמשה בנים דהויין להו כולהו בהדה כששה אחים שהרי לא אמר לה בשעת המתנה תטול כאחד מן הבנים אלו אלא כאחד מן הבנים סתם קאמר לה דמשמע כאחד מן הבנים שמניח. ולא דמיא להא דאמרינן קני כחמור חדא דהא לא אמר לה קני כאחד מן הבנים הבאים אלא כאחד מן

הבנים סתם קאמר לה והא אית ליה בנים והנך למעוטי בחלקה קאתו ועוד אפילו לית ליה בנים השתא ואמר לה תטול כאחד מן הבנים שיהיו לי לאו קני כחמור הוא דכי אמרינן קנה כחמור היכא דזיכה לעובר מאי דלא מטא ליה בירושה וקאמר לה קני לך כהאי עובר דכיון דעובר גופיה לא קני ההוא מידי דזכי ליה דהא ליתיה בעולם איהי נמי לא קניא דהוה ליה קני כחמור אבל הכא הני בנים דהוו בתר הכי בני ירושה נינהו ולא קמזכי להו מידי דלא מטו להו בירושה וכיון שכן כי קאמר לה קני כוותייהו לאו קני כחמור הוא דהא אינהו גופייהו לאו חמור נינהו דהא זכו בירושה וקנו לה וכיון דאינהו זכו איהי נמי זכיה. והאי מתנה במתנת שכיב מרע היא ואף על גב דלית בה קנין וליתא בלשון הקנאה כיון דלא הדר ביה קניא. ואי במתנת בריא הוא מוקמי לה דאית בה קנין ודאמר לה בלשון הקנאה אבל תטול לאו לשון הקנאה הוא דהא קנין דברים בעלמא הוא ומסתברא דהאי מתנה מתנת שכיב מרע הוא מדקאמר תטול. הרא"ם ז"ל.

כתב רשב"ם ז"ל דכמו שאמרו שהבנים הבאים לאחר מכאן ממעטים בחלק מתנתה כך אם היו מרובים ונתמעטו הרויחה שעל שעת חלוקה כיון. והראב"ד והרמב"ן ז"ל נסתפקו בדבר דאפשר שהדבר ספק אי על שעת מתנה כיון או על שעת חלוקה ולפיכך בין במרובים ונתמעטו בין במועטים ונתרבו ידה על התחתונה. הרשב"א והר"ן ז"ל. וכן דעת הר"י ז"ל בעליות.

נשבע וגובה מחצה כמודה במקצת הטענה. הקשה הראב"ד ז"ל ולמה נאמן בשבועתו והא איכא שטר. ואם תאמר מפני שהעדים מעידים שפרעו כולו מבטלים כח השטר ואעדים סמכינן אם כן אף הוא לא ישבע דאטו מי שמודה מקצת ויש לו עדים שמעידים על המקצת שפרע מי נשבע. ואם תאמר שאני הכא שהעדים מוכחשים שהוא מכחישן ואפילו לגבי נפשיה נאמן להכחישן ולחייב את עצמו כדרך שהוא נאמן לחייב את עצמו במה שהוא אומר שלא פרע אם כן חזרה קושיא למקומה שלא יהא נאמן אפילו בשבועה שהרי השטר בחזקתו. ותירץ הוא ז"ל שאם אמר פרעתי מחצה ולא יותר היו מוכחשים אבל פרעתי מחצה אינה הכחשה אלא כאדם שאומר עד כאן אני זוכר והעדים אומרים אנו זוכרים יותר ממך שפעם אחרת פרעת המחצה האחרת ומיהו לא ברירא לן דהכי קאמר אלא יש לומר הכחשה. ויש לומר אינה הכחשה הלכך לגבי לקוחות לא חשבינן לה הכחשה דאמרי אנן אעדים סמכינן אבל לגבי נפשיה הכחשה הוא דכיון דאיכא שטרא אירתותי קא מירתת ולא משיב אבדה הוא אלא כמודה מקצת בעלמא הוא ולא סמכינן עלייהו. הרשב"א ז"ל.

נשבע וגובה מחצה. תימה לפי מה שפירש רשב"ם ז"ל וכן משמע צורתא דשמעתא שקודם שהעידו העדים ככר טען הלוה היכי חשיב ליה מר בר רב אשי משיב אבדה ורבי אבא אמאי צריך ליתן טעם דלא הוי משיב אבדה לרבי עקיבא ועוד כיון דליכא מגו לרבי אבא משום דאירתותי מרתת שמא לחובתי באים העדים למה נאמן בשבועה לבטל השטר. ואם תאמר השטר בטל על ידי העדאת עדים שמעידים שנפרע כלו דאוקי עדים להדי שטר והוה ליה מלוה על פה הא לאו מלתא דהיאך תועיל עדותן ללוה והלא מקודם שהעידו הכחישם ולא נתקבלה עדותן כלל. העדאת עדים הלכך נאמן הלוה בשבועה על ידי יש לומר דלעולם חשיבא כמלוה על פה על ידי כפירתו אף על פי שקודם שבאו העדים הודה על המחצה שלא פרע ובטל בכך עדותם דלדבריו הן פסולים מכל מקום אין עדותם בטלה לגמרי על ידי הודאתו דאמאי קסמכת לקיומי האי שטרא על ידי הלוה לוה הא קאמר שפרע מחצה להכי לא הוי מחצה של כפירה אלא כמלוה על פה ואף על פי שאין לו מגו ליפטר משבועה לפי שקשה לו לכפור הכל משום דמרתת מכל מקום נתבטל השטר על ידי העדים דהוו להו תרי ותרי ואף על פי שמכחיש העדים ומקיים השטר במה שהוא מקיימו הוי מקוים ובמה שאינו מקיימו אינו מקוים. הרא"ש ז"ל בתוספותיו.

וזה לשון הר"י בעליות: קשיא לן היכי דמי אי כבר העידו העדים בבית דין שפרע כולו הא ודאי משיב אבדה הוא דכיון דאיכא עדים לא מירתת ואם לא העידו עדים מאי טעמא דמר בר רב אשי דאמר משיב אבדה הוא היכא דאיכא עדים דקא מסייעי ליה מאי משיב אבדה הוי והלא זה אינו יודע שיש שם עדים שמסייעין אותו. ואומר ר"י ז"ל דאיירי כגון שראינוהו מדבר עם העדים בבית דין אלא שלא העידו עדיין בשעת טענתו ואפילו הכי קאמר רבי אבא דכיון דאיכא שטרא אירתותי מירתת דכיון שיודע בעצמו שלא פרעו כולו אומר בלבו אף העדים יזכרו ויחזרו בהם ולא יעידו בבית דין. ונראה כי אף על פי שלא ראינוהו מדבר עם העדים ולא באו עדיין לבית דין קסבר מר בר רב אשי שסתמו של דבר מחזר וחוקר הוא אחר עדים שיודעים לו זכות ומידע ידע שיש שם עדים שמעידים שפרעו כולו. ואם תאמר כיון שפסל הלוה עדותן של עדים אלו ולפיכך אין מועילים לו משבועה יגבה המלוה כל השטר כדין כל תובע בשטר ולמה פוסלים אותו בשבועת הלוה. ואין לומר שהלוה נאמן במגו דמצי טעין פרעתיך כולו כיון דאיכא סהדי דמסהדי הכי דהא אמרת דכיון דאיכא שטרא ארתותי מירתת אלמא ליכא מגו לפי שאינו יודע עדיין שהעדים מעידים כן. יש לומר אף על גב דאמרינן כיון דאיכא שטרא ארתותי מירתת לא מפקינן ליה מהאי טעמא אלא מתורת משיב אבדה שאין לפוטרו משבועה

מפני תקון העולם כי לא יבא לכפור כדי שלא יתחייב שבועה כי טוב לו להודות שמא יזכרו העדים שלא פרעו כולו בפניהם ונמצא מתבדה מתוך השטר דאמר ליה שטרך בידי מאי בעי הלכך כיון שדעתו להודות לא ימנע מפני השבועה שאנו משביעים אותו ומכל מקום איכא מגו שאם היה חפץ בממון היה יכול לכפור על בטחון עדות העדים שאומרים שפרעו כלו כי יותר הדעת נוטה שלא יחזרו בהם ויעידו כמה שאומרים וכן הא דאמרינן בעלמא חזקה אין אדם מעיז פניו בפני בעל חובו לאו למימרא שאם היינו מחייבים אותו מודה מקצת בתשלומים שלא היה מעיז פניו וכופר בכל כדי שנפטרנו ממון אלא הכי קאמר חזקה לא יעיז כדי להפטר משבועה ונוח לו שישבע ולא יעיז. תדע דאמרינן בהנהו עיזי דאכלו חושלא בנהרדעא יכול לטעון עד כדי דמיהן מתוך שיכול לטעון לקוחים הם בידי ולא אמרינן חזקה אין אדם מעיז פניו לטעון לקוחים כיון שחברו יודע בו שהוא משקר ולפיכך טוען שאכלו חושלא שאין חברו יודע אם אכלו אם לא דהא ודאי אדם מעיז פניו כדי להרויח ממון שהוא בא לטעון ולזכות בו כההוא דאומן דמתרצינן כיון דאיכא שבועת מודה במקצת אומן נשבע ונוטל דבעל הבית טרוד ולא אמרינן ביה מגו. ומהכא שמעינן דמגו לאפטוריה משבועה לא אמרינן מדאמרינן דאינו גובה בשטר אלא מחצה אף על פי שזה פסל את העדים אלמא איכא מגו ואפילו הכי נשבע אלמא מגו לאפטורי משבועה לא אמרינן. עד כאן.

ואפילו לרבי עקיבא דאמר משיב אבדה הוי מכל מקום היכא דליכא שטרא. כלומר הני מילי לגבי שטר שכתוב בו סלעים דינרים מלוה אומר חמש ולוה אומר שלש דהך סלע שלישי דקא מודה ביה ליכא עלה שטרא דהא שטרא סלעים סתם אית ביה דמשמע תרי אבל הכא דההוא מחצה דקא מודה ביה איכא עליה שטרא ארתותי מירתת משום הכי אודי וליתא משיב אבדה אלא מודה מקצת הוי וחייב שבועה. ואם תשאל כיון דטענת מלוה מחמת שטרא הוא הוה ליה כפירת לוה כפירת שטר אמאי משתבע הא קיימא לן דאין נשבעים על כפירת שעבוד קרקעות. תשובתך כי אמרינן אין נשבעין על כפירת שעבוד קרקעות הני מילי לגבי שטר שכתוב בו סלעים דינרים דכיון דאיכא למימר תרי ואיכא למימר תלתא או ארבע או חמש אשתכח דהאי חמש דקטעין מלוה איתיה במשמע שטרא וכיון שכן הא דקא כפר ביה לוה מהני חמש דקטעין מלוה הוה ליה כפירת שעבוד קרקעות הואיל והאי שטרא אפשר למהוי חמש כדקאמר מלוה או תלת כדקאמר לוה אבל הכא מכי אסהידו דשטרא פריעא הוא איבטיל ליה שטרא לגמרי והוה ליה תביעת מלוה כתביעת ממון על פה וכפירת לוה כפירת ממון על פה שאינו שעבוד קרקעות.

ונקטינן מיניה דלא אמרינן כפירת שעבוד קרקעות אלא היכא דודאי איכא עליה שטרא אבל היכא דליכא שטרא מיהו קטעין מלוה דשטר הוה ליה ואירכס אף על גב דאודי ליה לוה דכתב ליה שטרא אי נמי אודי ליה דקנו מיניה בההוא ממונא דסתם קנין לכתיבה עומד כי קא מודי ליה השתא במקצת וכפר ליה במקצת אי נמי דאמר ליה פרעתיך מחצה כיון דהשהא מיהא ליכא שטרא בידיה וליכא עדים דמסהדי בההוא קנין לא אמרינן כפירת שעבוד קרקעות הוא אלא כפירת תביעה על פה הוא ונשבע עליה דהא הכא דקא תבע ליה מלוה ללוה ממונא בהאי שטרא וקא מודי ליה לוה דאישתייר ליה גביה מההוא שטרא פלגא דהויא ליה הודאה וכפירה בהך שטרא ואפילו הכי כיון דהאי שטרא דנקט בידיה לאו שטרא דמחייבי ליה בי דינא הוא דהא אסהידו עליה סהדי דפריעא הוא איחייב ליה לוה שבועה אההוא פלגא דכופר ולא אמרינן דכפירת שעבוד קרקעות הוא וכל שכן היכא דלא אודי ליה לוה לא בשטרא ולא בקנין כלל דאף על גב דמלוה קטעין שטרא הוה לי ואירכס אי אודי ליה לוה במקצת אי נמי אסהיד עליה עד אחד דקנה מיניה אההוא ממונא ולוה אמר לא היו דברים מעולם תביעת על פה היא ומשתבע ליה עלה שבועה דאורייתא ולא אמרינן כפירת שעבוד קרקעות הוא. הרא"ם ז"ל. וכן כתב בתשובותיו עיין סימן ט"ו וסימן כ"ב.

דף קכט.

אי לאפוקי מדרבא מוסיף הוא. ואם תאמר ונהי דמוסיף הוא דלמא הלכתא כרבי אבא ולאפוקי מתוספתו של רבא. תירץ רשב"ם ז"ל דלא שמעינן הכי מדרבי אבא דלמא על מה ששאלוהו השיב ואפשר שאף בראשון היה מכשיר. ואם תאמר אם כן אף ממר בר רב אשי לא מפיק דאיהו נמי מוסיף הוא ואפשר דרבי אבא מודה ליה אלא שעל מה ששאלוהו השיב. ותירץ דאין הכי נמי דהוה מצי למימר הכי אלא דעדיפא מינה אקשי ליה. והרמב"ן ז"ל תירץ דודאי קים להו הלכתא כרבא ומשום הכי אקשינן דודאי לא אתא לאפוקי מדרבא מדאמרינן לית הלכתא כמר בר רב אשי משמע דהלכתא כרבא דאם איתא דאפילו דרבא ליתא למאי אצטריכו בו למפסק לא כמר בר רב אשי וכי אפשר שבן בנו יהא פסול לאחיו וכשר לו אלא על כרחך קיימא לן כרבא ולא פליג עליה רבי אבא אלא דרב יוסף בר חמא לא בעא מיניה אלא שלישי בשני אי כשר אי פסול כרבי אלעזר דברייתא דפסל ליה וכדאיתא בסנהדרין ואהדר ליה דכשר ואתא רבא ופריש דהוא הדין לשלישי בראשון דלא סבירא ליה כרב דאמר התם בסנהדרין דשלישי בראשון פסול ואי לאפוקי מדמר בר רב אשי קאמרת לומר דלא מכשרינן אלא דוחקא דשלישי אבל לא

דוחקא דשני והא דמר בר רב אשי שני בראשון הוא וכמו שכתבתי למעלה לדעת הריא"ף ז"ל הא אתמר בהדיא דלית הלכתא כוותיה. ולפי פירוש זה נלמוד דדוקא אבא דאבא אבא אבא דאבא דאבא כשר וכדעת הריא"ף ז"ל וכן דעת הרמב"ם בפרק י"ג מהלכות עדות. ולפי מה שכתבתי למעלה בשם רשב"ם ז"ל דכל יוצאי ירכו פסולים הכי קאמר אי לאפוקי מדמר בר רב אשי ולומר דרבי אבא לא איירי ביוצאי ירכו משום דלא מכשר בהו הא אתמר בהדיא דלית הלכתא כמר בר רב אשי דמכשר ומסקנא דלאפוקי מדרבי יוחנן אתמר כו'. הר"ן ז"ל.

אלא לאפוקי מדרבי יוחנן ומדאתקפתא דמר בר רב אשי. הני תרווייהו דאיירי בהו בשמעתין נקט והוא הדין דאתא לאפוקי ממאן דאמר דהוה מחלוקת במחול לך אבל באתן לך דברי הכל יכול לחזור בו. תוספות הרא"ש ז"ל.

מתניתין: המחלק נכסיו על פיו ריבה לאחד ומיעט לאחד. כלומר שמתוך שריבה לאחד מיעט לאחד ומשום הכי תנן דבלשון מתנה דבריו קיימים שאלו מיעט לאחד בלחוד ואמר לא יטול פלוני בני אלא שדה פלונית אין בדבריו כלום. אלא הכי קאמר ריבה לאחד ומתוך כך מיעט לאחד וכן נמי מתוך שריבה לבניו בלשון מתנה השוה להם את הבכור דבריו קיימים. הר"ן ז"ל.

ואם אמר משום ירושה לא אמר כלום. פירש ר"ש ז"ל דלא אמר כלום לא במה שהשוה להם את הבכור ולא במה שריבה בלשון ירושה לאחד על אחיו הפשוטים ומתניתין רבנן היא ודלא כרבי יוחנן בן ברוקה ואפילו לא היה שם בכור כן הדין וכן הטעם והויא לה הא מתניתין סתם כרבנן ואידך מתניתין מחלוקת והלכה כמחלוקת דהיינו רבי יוחנן בן ברוקה וכן פירש הרב אב בית דין והראב"ד ז"ל וכן נראה עיקר כמו שאכתוב גבי הא דאמרינן כולה מתניתין רבי יוחנן בן ברוקה היא. ולפי פירוש זה הא דשקלו וטרו בפירושא דהא מתניתין דקתני כתב בין בתחלה בין באמצע בין בסוף דבריו קיימים ואף על גב דלא קיימא לן כי הא מתניתין אלא כרבי יוחנן בן ברוקה ואפילו אמר בלשון ירושה היינו משום דנפקא מינה כשהשוה להם את הבכור דמודה בה רבי יוחנן משום דכתיב לא יוכל לבכר וכדאיתא בגמרא ואם כן נפקא מינה לבת במקום בנים או לאח במקום בת. ויש מי שהעמיד משנתינו ככולי עלמא ולא אמר כלום אבכור קאי וכן פירשו משם רבינו האיי גאון ז"ל וכן פירש הרא"ם ז"ל דמתניתין רבי יוחנן בן ברוקה היא ומשום שהשוה להם את הבכור אלא שהוא ז"ל פירש דכיון שהשוה להם את הבכור לא עשה ולא כלום אפילו בפשוטין אלא צוואתו בטלה ואין נראה כן מדברי רבינו הגאון ז"ל אלא במה שהשוה את הבכור דוקא אמר שלא אמר כלום וכן פירש מורי הרב ז"ל ולפי זה

מקמצין מכולם לפי חשבון ומשלמים לבכור לפי שהבכור עם האחים בזה כדין בעל חוב דאביהם שנוטל מהם לפי חשבון מה שנתן להם אביהם וכן נראה לי עיקר. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: איש פלוני בכור לא יטול פי שנים כו'. לא אמר כלום. דע כי זאת הפיסקא אין בה שום חילוק בין שאמר לאחיו בלשון מתנה בין שאמר בלשון ירושה לא אמר כלום מפני שהוא עוקר ממה שאמר לא יטול ולא יירש וזה לא מחל על עקירת נחלתו. אבל פיסקא השנית שלא אמר בלשון עקירה אלא דרך חלוקה הוא ממעט חלק בכורה או שמרבה לזה וממעט לזה אם אמר בלשון מתנה דבריו קיימים ומני רבנן היא אבל רבי יוחנן בן ברוקה לגבי חלק פשוט דבריו קיימים אפילו בלשון ירושה אבל לחלק בכורה בלשון נחלה לא דהא כתיב גביה לא יוכל לבכר ומשמע בלשון נחלה לא יוכל אבל בלשון מתנה יכול ואף על פי שהוא סתם ואחר כך מחלוקת לענין פשוט הא איקבע הלכה כרבי יוחנן בן ברוקה. עד כאן.

גמרא: תנתן שדה פלונית לפלוני וירשנה זו מתנה בתחלה. כתב הרא"ה ז"ל דדוקא בוא"ו כגון תנתן לו שדה פלונית לפלוני וירשנה אי נמי יירשנה ותנתן לו דהוי מוסב על ענין ראשון אבל יירשנה תנתן לו תנתן לו יירשנה בלא וא"ו הוה ליה בפלוגתא אי אמרינן תפוס לשון ראשון או לשון אחרון. הר"ן ז"ל.

ירשה ותנתן לו ויירשנה זו היא מתנה באמצע. והא קמשמע לן דלא תימא תחלה ואמצע וסוף דקתני היינו בתחלת השטר בסוף השטר באמצע השטר ולא כתב כלל לשון ירושה אלא כהאי גוונא שתחלה וסוף כתב לשון ירושה ואמצע לשון מתנה הא לאו הכי לא קני קמשמע לן רב דימי פירוש המשנה בלא זו אף זו דמתנה באמצע אף על פי שירושה תחלה וסוף לא בטלו שתי הירושות לשון המתנה ומתניתין נקטה סדר המנין תחלה אמצע וסוף. תוספי הרא"ש ז"ל.

אבל שתי שדות ושני בני אדם לא. פירש הרשב"ם שאף לאותו שאמר בלשון מתנה הוי פלוגתא דלקמן בפרק מי שמת דפליגי בקנה את וחמור הואיל ולשניהם נתן ביחד ודלא כפירוש רשב"ם ז"ל שפירש שאותו שנתן לו בלשון מתנה קנה. תוספי הרא"ש ז"ל.

ירשה ותנתן לו וירשה זו היא מתנה באמצע. פירוש שנמצא אדם עצמו והשדה עצמה שאמר בהם לשון ירושה אמר לשון מתנה. ורבי אלעזר אמר אפילו אדם אחד לשתי שדות זו במתנה וזו בירושה כגון שאמר יירש שדה פלונית ונתתי לו שדה פלונית דקא שייך לשון מתנה בההוא אדם ואף על גב דלא שייך בשדה דכתב בלשון ירושה או שדה אחת ושני בני אדם לזה ירושה ולזה במתנה כגון שאמר שדה פלונית נתתיה לפלוני וירשה פלוני עמו שנמצא ששתפם בה כאחד לזה בירושה ולזה במתנה דקא שייך לשון

מתנה בההיא שדה ואף על גב דלא שייך בההוא אדם דכתב לו בלשון ירושה דלא שייך ביה בלשון מתנה כלל. אבל שתי שדות ושני בני אדם לזה בירושה ולזה במתנה שנמצא אותו אדם שכתב לו בלשון ירושה דלא שייך ביה לשון מתנה כלל לא באדם ולא בשדה שכתב לו בלשון ירושה לא קנה דהא לא שייך ביה לשון מתנה כלל. כי אתא רבין אמר תנתן שדה פלונית לפלוני כו' אמר ליה בשלמא דרבי אלעזר אדרבי אלעזר לא קשיא דהא דאמר התם אפילו אדם אחד ושתי שדות שדה אחת ושני בני אדם קנה משום דשייך לשון מתנה בההוא אדם בענין אדם אחד ושתי שדות וקשייך נמי לשון מתנה בההיא שדה בענין שדה אחת ושני בני אדם והא דאמר הכא לא קנה משום דשתי שדות ושני בני אדם הוא דההוא דכתב ליה בלשון ירושה הא לא שייך ביה לשון מתנה לא באדם ולא בשדה אלא דרבי יוחנן אדרבי יוחנן קשיא כו'. ורבי שמעון בן לקיש אמר זה שאמר תנתן שדה פלונית לפלוני וירש פלוני שדה פלונית לא קנה אותו שאמר ליה בלשון ירושה אלא אם אמר ליה בלשון הזה פלוני ופלוני ירשו שדה פלונית ופלונית שנתתים להם במתנה וירשום דקשייך לשון מתנה בכל אדם ובכל שדה אבל אם אדם אחד ושתי שדות זו במתנה וזו בלשון ירושה שדה אחת ושני בני אדם לזה במתנה ולזה בירושה אותו שאמר ליה בלשון ירושה לא קנה לפי שאין בו לשון מתנה והוה ליה מתנה על מה שכתוב בתורה. ואם תשאל וכיון דמתניתין הא קתני בה כתב בין בתחלה בין באמצע בין בסוף לשון מתנה דבריו קיימים אמאי קאמר ריש לקיש לעולם לא קנה עד שיאמר פלוני ופלוני ירשו שדה פלונית ופלונית שנתתים להם במתנה וירשום והא אם כתב לשון מתנה בתחלה או בסוף נמי קנה. תשובתך הא דריש לקיש אכתוב לשון מתנה באמצע דקתני במתניתין קאי והכי קאמר הא דתניא במתניתין כתב לשון מתנה באמצע קנה אם היו שתי שדות לשני בני אדם לעולם לא קנה עד שיאמר פלוני ופלוני יירשו שדה פלונית ופלונית שנתתים להם במתנה וירשום וקנו דהיינו כתב לשון מתנה באמצע דקתני מתניתין ואם אמר נמי פלוני ופלוני נתתי להם שדה פלונית ופלונית וייירשום קנו דהיינו כתב בתחלה לשון מתנה דקתני במתניתין והיינו טעמא דקא מיירי ריש לקיש בכתב לשון מתנה באמצע דקתני במתניתין ולא קמיירי בכתב בתחלה או בסוף משום דכתב לשון מתנה באמצע היכא דהוי שתי שדות ושני בני אדם טפי יש בלישנא מהיכא דכתב לשון מתנה בתחלה או בסוף. נמצא עכשיו לרבין ששלש מחלוקות הביא בדבר רבי יוחנן סבר אפילו שתי שדות ושני בני אדם קנה וכל שכן אדם אחד ושתי שדות או שדה אחת ושני בני אדם וכל שכן נמי אדם אחד ושדה אחת. ורבי אלעזר סבר אדם אחד ושתי שדות או שדה אחת ושני בני אדם הוא דקני וכל שכן אדם אחד ושדה אחת.

וריש לקיש סבר לא קנה עד שיהא לשון מתנה באדם עצמו ובשדה עצמה שאמר בהם לשון ירושה דהיינו אדם אחד ושדה אחת ואם היו רבים עד שיאמר לשון מתנה דשייכא בכולהו אדם ובכולהו שדות כגון שיאמר פלוני ופלוני נתתי להם שדה פלונית ופלונית וירשום דהיינו מתנה מתחלה. או פלוני ופלוני ירשו שדה פלונית ופלונית שנתתים להם במתנה וירשום דהיינו באמצע אבל שתי שדות ואדם אחד או שני בני אדם ושדה אחת וכל שכן שתי שדות ושני בני אדם אותו אדם ואותה שדה שנאמר בהם לשון ירושה בלי לשון מתנה לא קנה. אבל לרב דימי אין בדבר אלא שתי מחלוקות שהרי רבי יוחנן וריש לקיש טעם אחד הם אומרים דאדם אחד ושדה אחת הוא שקנה דהוה ליה לשון מתנה כאדם עצמו ובשדה עצמה שאמר בהם לשון ירושה אבל אדם אחד ושתי שדות שדה אחת ושני בני אדם וכל שכן שתי שדות ושני בני אדם לא קנה ורבי אלעזר סבר בכולהו קנה בר משתי שדות ושני בני אדם משום דהא דכתיב ביה לשון ירושה לא שייך ביה לשון מתנה לא באדם עצמו ולא בשדה עצמה. הרא"ם ז"ל. עיין במגיד משנה פרק ו' מהלכות נחלות.

דף קכט:

הוא מותיב לה והוא מפרק לה בראוי ליורשו ורבי יוחנן בן ברוקה היא. ופירהם שירשו אחרים תחתיהם הבנים האחרים כגון שהוא נותן למקצת הבנים שקל בשבת ואומר שאם ימותו ירשו הבנים תחתיהם ולא ירשו עמהם בני הבנים שצוה להם לתת שקל בשבת אי נמי ירשו אתרים תחתיהם היינו אחיו שהם כאחרים לנחלה במקום בניו וסבירא ליה דאפילו אמר על אח בין הבנים דבריו קיימים דהכי אמרינן לקמן לפום חד לישנא אליבא דרבי יוחנן בן ברוקה. ואם תאמר לוקמה נמי כרבנן וירשו אחרים תחתיהם דקתני היינו היורשין הראויין לירש אחריהם כגון שמתו בניו בלא בנים ואף על גב שלא צוה כלום עליהם כמו כן היו יורשים מכל מקום הוא אומר כן להראות שהוא מקפיד על השיור לפיכך בין שאמר תן בין שאמר אל תתנו אין נותנים להם אלא שקל. לאו מלתא היא דהא לא קתני אם מתו בלא בנים אלא אם מתו סתמא קתני אף על פי שהניחו בנים והיינו דוקא כרבי יוחנן בן ברוקה דלרבנן אינו יכול להעביר בני בנים ליתן הכל לשאר הבנים בלשון ירושה. עליות.

וכי תימא בראוי ליורשו ורבי יוחנן בן ברוקה היא והא שלח רב אחא בריה דרב עויא כו'. מהא שמעינן דהא דרב אחא בריה דרב עויא לאו דוקא באומר נכסי לראובן בני ואחריו לאחר שאינו יורשו של נותן אלא אפילו באומר נכסי לראובן בני ואחריו לשמעון

בני מכיון שהחזיק ראובן בנכסיו הוה ליה יורש שהתורה נתנה רשות לאב להנחיל לכל מי שירצה וכיון שמחזיק בהם מכח ירושתו אף על פי שהוא אומר להפסיקה ולתתה לבנו האחר אינו רשאי שהרי הוא כמצוה על נכסים שאינם שלו דהא כי בעינן לאוקומה ברייתא בנכסי לך בראוי ליורשו בין בשני בין בשלישי בעינן למימר הכי דאם איתא דלא בעי לאוקמה בראוי ליורשו אלא שני בלבד אכתי תיקשי לן שלישי אמאי קנה דכשתי שדות ושני בני אדם הוא אלא ודאי תרווייהו בעי לאוקמה בראוי לירש ואפילו הכי מקשינן מדרב אחא בר רב עויא שמע מינה דהא דרב אחא אפילו כששניהם ראויין לירש הוא. הר"ן ז"ל.

אבל נמצא למקצת המחברים שאמרו בשני ראוי ליורשו יש לה הפסק וקנה שני. עד כאן. משיטה לא נודע שם מחברה.

וכתב הרשב"א ז"ל שאפילו באומר ואחריך מעכשיו לפלוני אין בדבריו כלום שכל שזכה בו הראשון ירושה היא ואין לה הפסק דאי לא תימא הכי רב הונא דאית ליה דאומר אחריך כאומר מעכשיו דמי פליג אדרב אחא בר רב עויא דאמר אחריך לפלוני אם ראשון ראוי ליורשו לא אמר כלום ואם איתא מאי קא מותיב מינה הכא לכולהו דלמא הני נמי כרב הונא סבירי להו באומר אחריך דכאומר מעכשיו דמי ומתוקמא ברייתא בראוי ליורשו ולקמן נמי דהוה סבר רב עילית דשני נמי שקיל ואמר ליה רבא דייני דחצצתא הכי דייני לאו היינו דרב אחא בר רב עויא ואלו היה רב הונא חולק לא היה קרי ליה דייני דחצצתא. אלא ודאי שמעינן דבראשון ראוי ליורשה אפילו באומר מעכשיו אמרה רב אחא בר רב עויא אלו דברי הרב ז"ל. ולי נראה דזה אפשר לדברי האומרים דמאי דאמרינן נכסי לך ואחריך לפלוני דאם קדם הראשון ומכר דאין לשני אלא מה ששייר ראשון אפילו באומר מעכשיו אבל לדברי האומרים דבאומר מעכשיו אם מכר ראשון שני מוציא מיד הלקוחות לא אמרינן דירושה אין לה הפסק ובסמוך תראה עוד דעתי בזה. הר"ן ז"ל.

שאין זה לשון מתנה אלא לשון ירושה כיון שהוא בר ירושה. פירש ר"ש ז"ל שאין לשון זה למי שראוי לירש לשון מתנה אלא לשון ירושה ודייק לה מדקאמר לשון ירושה ולא קאמר שאינה מתנה אלא ירושה אלא לשון זה קאמר אבל אם אמר בלשון מתנה כגון שאמר נתתי נכסי לפלוני בני ואחריו לפלוני אם מת ראשון יחזרו לשני דאין כאן ירושה אלא מתנה וכפירוש הרב רבינו זרחיה הלוי ז"ל דהכי קאמר אין לשון זה לשון מתנה אלא לשון ירושה. הרשב"א ז"ל. ומצינו כיוצא בו פרק בתרא דעבודה זרה שאין טעם כמון אלא ריח כמון ואינו רוצה לומר שאין כמון בעולם אף כאן שאינו לשון מתנה.

הר"ן ז"ל.

וכן נראה כפירושם דהא אמרינן במתניתין ריבה לאחד ומיעט לאחד והשוה להם את הבכור דבריו קיימים ואם אמר משום ירושה לא אמר ולא כלום ואפילו אמר לשון ירושה אם אמר אף לשון מתנה בין בתחלה בין באמצע בין בסוף דבריו קיימים אלמא אף למי שראוי ליורשו אם אמר לו בלשון מתנה אין אומרים שאינה מתנה אלא ירושה.

אבל משם הגאונים ז"ל אמרו דאפילו נתן להם בלשון מתנה גמורה אינה אלא ירושה ואין לה הפסק. והר"י הלוי ז"ל הקשה דהא תניא האומר תנו שקל לבני בשבת כו' ואסיקנא דבין אמר תנו בין אמר אל תתנו אם אמר אם מת יירשו אחרים תחתיהם אין להם אלא שקל ואמאי והא אמרינן נכסי לך ואחריך לפלוני וראשון ראוי ליורשו אין לאחריך במקום ראשון כלום. ותירץ דהתם במה שנתן להם לא הפסיק שהוא לא זכה בהם אלא שקל בכל שבת ואותו שקל אם לא הפסיקו ליטול שבת בשבתו ומתו יירשו אותו היורשים אבל השאר לא יירשו אותו מעולם. ויש אומרים דשאני התם שלא באו ליד יורש מעולם ושליש שאני. ומכל מקום עדיין קשה בדברי רב אחא דכיון שירושה אי אפשר להיות לה הפסק ואף על פי שמפסיקה האב אם כן מתנת שכיב מרע שקונה היכי משכחת לה והלא מתנת שכיב מרע אינה קונה אלא לאחר גמר מיתה וכבר קדמו ירושה דאורייתא וכענין שאמרו לקמן גבי נכסי לך ואחריך לפלוני שאם נתנו במתנת שכיב מרע לא עשה ולא כלום ואמרינן דטעמא משום דמתנת שכיב מרע אינה אלא לאחר גמר מיתה וכבר קדמו אחריך ותנו שקל לבני בשבת נמי אף על פי דפירש ואמר תנו או אל תתנו מכל מקום ממילא חלה ירושת הבנים ואין לאחריך במקומן. אלא שבאותה אנו יכולים לומר דהתם משום דביד שליש מסורין כפי התירוץ השני והשליש זכה מעתה בהם לאותם אחרים לכשימותו הבנים אבל לתירוץ הרב הלוי ז"ל קשה. הרשב"א ז"ל.

והראב"ד ז"ל כתב וזה לשונו: ואם מתו ירשו אחרים כו'. קשיא לן הכא הא דאמרינן שלח רב אחא בר רב עויא נכסי לך ואחריך לפלוני וראשון ראוי ליורשו ירושה אין לה הפסקה. ומתרצינן הא דאמרינן אין נותנים להם אלא שקל לא שירשו אחרים תחתיהם אותו שקל שמה שנתן להם אין לו הפסק אלא כיון דגלי אדעתיה דאשיורא מכוון אף על פי שטעה מצוה לקיים דברי המת ואין נותנים להם אלא שקל ואם לא אמר יירשו אחרים אמרינן דלזרוזינהו איכוון. אי נמי הא דשלח רב אחא בר רב עויא כשהנכסים ביד הראשון שכיון שהוא ראוי ליורשו אין יוצאים עוד מתחת ידו ולא מיד יורשו אבל הכא ביד שליש הן או ביד בית דין וכיון שאמר וירשו אחרים תחתיהם יורשים הם שהרי לא באו הנכסים לידם ומצוה לקיים דברי המת ואפילו השקל שנתן לבניו בשבת כשימותו

הם ירשו אותו אחרים תחתיהם. עד כאן.
והר"י ז"ל בעליות פירש דלא קשיא מידי הא דאמרינן ירשו אחרים תחתיהם דאי בירושת כספים ומטלטלים מיירי הרי לא ירשו הבנים כלום בכספים ובמטלטלים המשתיירים אלא בשקלים שהוציאו בכל שבת ושבת והרי הוא כאלו אמר שירשו הבנים אלף שקלים או אלפים וירשו אחרים את השאר. והיכן שייך לומר לשון ירושה אין לה הפסק שנתן לו שדה או חפץ אחר לעשר שנים דכיון שהוא ראוי לירש והחל רש באותה שדה או באותו חפץ ירושה אין לה הפסק ואם במצוה לתת להם שקל בשבת מפירות הקרקעות כיון שלא הזכיר שירשו כלום מעולם בגוף הקרקע לא זכו בפירות המשתיירים לאחר מיתתן ולא דמי לאומר שדה זו לפלוני בני עד עשר שנים דכיון שירש גוף השדה לפירות עשר שנים הרי הוא יורשה לעולם שאין הפסק לירושה. כן נראה בעיני. עד כאן.
ואכתי מקהו קהייתא טובא ודמי כמאן דמחו לה מאה עוכלא ואמרינן הכי אם כן כל מתנת שכיב מרע צריכה שתהא חלה לאלתר עם גמר מיתה דאם לא כן כבר חלה ירושה של יורש ורחמנא אמר אין לה הפסק דאם כן לא משכחת לה מתנת שכיב מרע בתנאי דכל המזכה באם לא זכה מקבל מתנה עד דמקיים תנאיה כל היכא דלא אמר לו מעכשיו כדמוכח פרק מי שאחזו גבי אם מתי אם לא מתי אם תצא חמה מנרתיקה ואם כן כולהו מתנות דשכיב מרע בתנאי לרב אחא בר רב עויא לא מהני ולא מידי ואלו אנן אשכחן בגמרא דמהני וכדאמרינן פרק ב' דביצה הבו ליה ארבע מאות זוזי כו'. ולקמן בפרק מי שמת אמרינן ולימא ליה לכשתלד כו' ובפרק האומר בקדושין נמי אמרינן משל למה הדבר דומה כו' והוה לן למימר דאין לה הפסק. בשלמא לדברי האומרים דדוקא בלשון ירושה הוא דאמרינן אין לה הפסק אבל בלשון מתנה יש לה הפסק משכחת להו לכולהו כגון שאמר הריני נותן כל נכסי לבני על מנת זה שיתנו לפלוני ארבע מאות זוזי ולינסיב ברתאי וכן בההיא דלכשתלד וכן בההיא דפלוני בני יתן מאתים זוז וירש שדה פלונית דכיון דבתחלה זכה אותם בלשון מתנה יש לה הפסק אבל לדברי הגאונים ז"ל שאומרים דכל שראויין לירש אי אפשר שיזכה אלא משום ירושה ואפילו אמר לשון מתנה אם כן כלהו מתנות דשכיב מרע לא מהניא ולא מידי דמקבל לא זכה עד דמקיים תנאיה וכבר חלה ירושה ואין לה הפסק זהו מה שהקשו על הגאונים ז"ל. הר"ן ז"ל.
והרמב"ן ז"ל כתב דאפשר לומר דהתורה נתנה רשות להנחיל מעתה לכל מי שירצה ולהעביר מן היורש ובכלל זה נתנה רשות להנחיל לאחר זמן וירושה עוברת ונפסקת מן היורש ורב אחא בר רב עויא בנכסי לך דוקא אמר כיון דאתחיל בירושה דתורה והנחילו בה שוב אינה נפסקת ממנו אבל בשותק ואומר אם מתו בניו יירש פלוני זכה. ומיהו גם

הוא ז"ל סלקא ליה עדיין בצריך עיון. והר"י הלוי ז"ל כתב בזו שאין לה הפסק. ולדידי נמי קשיא לי דהא אמרינן לקמן אמר רב הונא שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחד רואים אם ראוי ליורשו נוטלים משום ירושה ואם לאו נוטלים משום מתנה. ופירשה כי ההיא דאמרי ליה נכסי למאן דלמא לפלניא ואמר להו אלא למאן ואמרינן דאם ראוי ליורשו נוטלם משום ירושה ונפקא מינה שאם אמר ואחריו לפלוני לא אמר כלום דירושה אין לה הפסק והתם לא הנחילו בה אלא שהם שאלוהו מי הוא היורש שמא פלוני ואמר כמתמיה אלא למי כלומר מי ראוי ליטלם והרי זה כמניח סתם ליורשו. ויש לומר דאפילו הכי כיון שאמר אלא למאן הרי הוא כאלו פירש נכסי לפלוני. הרשב"א ז"ל.

ונראה לי דלא קשיא ולא מידי דרב אחא בר רב עויא הכי קאמר שכל מי שהוריש בין בלשון מתנה בין בלשון ירושה מי שהוא ראוי לירש ונתן לו כל אותו כח בנכסיו שהיה ראוי לו כיורש גמור אף על פי שהתנה שאחר מיתתו יהא לפלוני אין בדבריו כלום דכיון דלדידיה אוקמיה אדאורייתא הרי הוא כאלו שתק ולא אמר כלום שהרי לא חדש בירושתו שום דבר וכשהוא אומר ואחריו לפלוני הרי הוא כאלו מתנה בנכסים של אחרים ולפיכך כיון דקיימא לן דהאומר נכסי לך ואחריך לפלוני אם קדם הראשון ומכר מה שעשה עשוי נמצא שיורש זה קנה כל הנכסים ודידיה הוו לגמרי ונעשה יורש של תורה שהרי יכול הוא לעשות בכל הנכסים כיורש גמור ובכהאי גוונא אין זו מתנה אלא ירושה וירושה אין לה הפסק אבל שכיב מרע דנותן כל נכסיו לבניו ואמר להם שאם יעשה פלוני כך שיתנו לו שדה פלונית כבר הוציאם מאותה שדה מירושה של תורה שהיורש יכול למכור בשלו ואלו אינם רשאים שאם ישלים אותו פלוני תנאו זכה בה. כללו של דבר אין היורשים נעשים יורשים גמורים דנימא ירושה אין לה הפסק אלא באומר נכסי לך בלחוד שכיון שהיורש יכול לעשות כל מה שהוא רוצה בנכסים כיורש של תורה הוה ליה יורש גמור וירושה אין לה הפסק אבל כל יורש שזוכה בנכסים אלא שעליו לתת מן הנכסים כך וכך לפלוני אם יעשה כך אין זו יעשה אלא מקבל מתנה במה שיש לאחרים זכות ויש לה הפסק. ובזה עולים דברי הגאון ז"ל כהוגן. וכן דעת הרמב"ם ז"ל בפרק י"ב מהלכות זכייה ומתנה שאפילו באומר בלשון מתנה ירושה היא ואין לה הפסק. ומיהו כתב הרב ז"ל שם שאם פירש ואמר לא משום ירושה אני נותן שאין לה הפסק אלא במתנה יש לה הפסק ומהך ברייתא דתנו שקל לבני בשבת גמר לה. הר"ן י"ל.

אי הכי מת שני קנה שלישי והא שלח כו'. בשלמא מת ראשון וקנה שני לא קשיא לן (דאמר ליה) דאיכא למימר שאין הראשון ראוי ליורשו דהא לא קתני גבי ראשון לשון ירושה כדי שנצטרך להעמידה בראוי ליורשו אלא נכסי לך קתני ואית דגרסי אי הכי מת

ראשון קנה שני והא שלח כו' כי היכי דאירי תנא בשני ושלישי בראוי ליורשו הכי נמי איירי בראשון בראוי ליורשו. עליות.

תיובתא דכולהו תיובתא. כלומר תיובתא דהני אמוראי כלהו דאותביה עלייהו בין הני דסבירי להו דאדם אחד ושדה אחת הוא שקנה אבל אדם אחד ושתי שדות שדה אחת ושני בני אדם וכל שכן שתי שדות ושני בני אדם לא קנה בין הני דסבירי להו דבכלהו קנו בר משתי שדות ושני בני אדם תיובתא ולפום דקיימא לן דהלכתא כריש לקיש בהא מלתא אמרינן לימא תיהוי נמי תיובתא דריש לקיש דהא איהו נמי אמר דלא קנה אלא עד דהויא לשון מתנה באדם עצמו ובשדה עצמה שאמר בהם לשון ירושה. הרא"ם ז"ל.

לבר מעכו"ם וקדושין. פירש רשב"ם ז"ל שאם התפיס או הקצה דבר לעכו"ם כו'. קשה לפירושו שהרי אין הקדש לעכו"ם וכי תימא להדיוט שרי ולגבוה אסור מכל מקום קשה מהא דאמרינן בתמורה פרק כל האסורין דאין מוקצה לעכו"ם אלא שהקצוהו שבע שנים. ומיהו לאו פירכא היא דעד כאן לא קאמר התם שלא יהיה מוקצה אלא אם כן עמד בהקצאת עכו"ם שבע שנים דהא אמרינן בפרק ב' דעבודה זרה גבי הא דתניא לוקחים מהם בהמה לקרבן ואין חוששים לא משום רובע ולא משום נרבע ולא משום מוקצה ולא משום נעבד ומוקי לה בפחותה משלש שנים ומשום הכי אין חוששים לא משום רובע ולא משום נרבע דפחותה משלש שנים נעקרת ועכו"ם חס על בהמתו שלא תיעקר ולמוקצה ונעבד נמי לא חיישינן דאם איתא דאקצייה ואם איתא דפלחיה לא הוה מזבין ליה משמע הא אי ידעינן דאקצייה אין לוקחים אף על פי שהיא פחותה מבת שלש שנים. אלא הכי פירושו אין מוקצה אלא שהקצוהו לשבע שנים ומיד שהקצוהו לשבע שנים נאסרת לאלתר ואין יכול לחזור בו אפילו תוך כדי דבור. ונראה לי עכו"ם בעובד כו"ם כגון שקבלו עליו באלוה כו'. וניחא השתא הא דפרק ב' דנדרים דקאמר בר ממגדף כו' ככתוב בתוספות. תוספי הרא"ש ז"ל.

פירש רבינו תם ז"ל הטעם דתוך כדי דיבור כדיבור דמי לפי שפעמים שהתלמיד מוכר או קנה כו'. (יעויין בר"נ נדרים דף פ"ז). ובשם הרב אב"ד אמרו דכיון דאמור רבנן שואל מפני היראה תקנו שלא יהא הפסק בשום דבר. ומשמע לי מדבריהם דרבנן הוא דתקון הכי אבל בעכו"ם וקידושין העמידו אדאורייתא דהפסק הוא ולא כדפירש רש"י ז"ל דחומרא מדרבנן בעלמא הוא. משיטה לא נודע שם מחברה.

דף קל.

איבעית אימא כולה רבי יוחנן בן ברוקה היא והכי קיימא לן דלא שבקינן מאי דקאמר רבי ישמעאל בנו בהדיא משום דיוקא דלישניה דמדקאמר לא נחלקו מכלל דתנא קמא סבר נחלקו. ועוד דרבי ישמעאל דבנו הוא טפי קים ליה במאי דקאמר אבוה וכי פסק רב יהודה ורבא כרבי יוחנן בהא הוא דפסקו אבל בבת במקום בנים ואח במקום בת לא אמר כלום. ומכאן יש להכרייע פירוש משנתינו דהמחלק נכסיו על פיו שהוא עיקר כפירוש הראשון שכתבתי כרבנן דרבי יוחנן בן ברוקה הוא ולא אמר כלום אכולהו קאי ולא אבכור בלחוד קאי דאם לא כן לא מצינו מחלוקתן במשנתנו ועל כרחך ישנה למחלוקתן במשנתנו. תדע מדאמרינן לעיל בגמרא אחד הבן ואחד הבת בנחלה אמר רב אשי הכי קאמר אחד בן בין הבנים ואחד בת בין הבנות אם אמר יירש כל נכסי דבריו קיימין. ואקשינן כמאן כרבי יוחנן בן ברוקה והא קתני לה לקמן רבי יוחנן בן ברוקה אומר אם אמר על מי שראוי ליורשו דבריו קיימין. וכי תימא סתם לן תנא כרבי יוחנן בן ברוקה סתם ואחר כך מחלוקת היא ואין הלכה כסתם. ויש לי לומר לפי הפירוש השני דמגופה דמתניתין שמעינן לה מדקאמר רבי יוחנן בן ברוקה אומר אם אמר על מי שראוי ליורשו דבריו קיימין מכלל דרבנן פליגי עליה. ועוד דמדקתני בברייתא דרבי ישמעאל לא נחלקו אבא וחכמים שמעינן דמאי דקתני במתניתין רבי יוחנן בן ברוקה אומר הכי קאמר רבי יוחנן בן ברוקה אבל לא בעלי מחלוקתו. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: ואוקימנא כולה מתניתין כרבי יוחנן בן ברוקה והכי קאמר שרבי יוחנן בן ברוקה אומר כו'. ואי קשיא לך הא דתנן המחלק נכסיו על פיו ריבה לאחד ומיעט לאחד והשוה להם את הבכור דבריו קיימין דקתני בה ואם אמר משום ירושה לא אמר כלום והא התם בן בין הבנים הוא וקתני לא אמר כלום. התם דאיכא בכור ומשום דהשוה להם את הבכור הוא דלא אמר כלום כדכתיב לא יוכל לבכר והכא דליכא בכור משום הכי דבריו קיימין והא דתנן איש פלוני לא ירש עם אחיו לא אמר כלום לא תימא רבנן היא ולא רבי יוחנן בן ברוקה דעד כאן לא קאמר רבי יוחנן בן ברוקה אם אמר על מי שראוי ליורשו דבריו קיימין הני מילי היכא דאמר איש פלוני בני יירשני דממילא איסתלקו להו שאר אחין מן הנחלה אי נמי בני פלוני יירש כך וכך ופלוני בני יירש כך וכך אבל היכא דאמר פלוני בני לא ירש עם אחין אף על גב דממילא שמעינן דשאר בנים ירתי לה כיון דלא אמר בהדיא פלוני ופלוני בני ירשוני אפילו רבי יוחנן בן ברוקה מודה דלא אמר כלום. וטעמא דמילתא דכיון דלא אמר בהדיא פלוני ופלוני ירשוני אשתכח דעדיין לא העביר הירושה ממקומה שהרי לא הקנה אותה כלל לאחד

מהם כדי שיסתלק מן האחר וכיון שלא העביר אותה ממקומה ממילא נפלה הירושה להוא בן בכלל הבנים ומשום הכי לא איכפת לן במאי דקאמר פלוני בני לא יירש עם אחיו דכיון דהא נפלה ליה ממילא וזכה ביה בחולקיה הוה ליה הא דקאמר לא יירש עם אחיו כאלו אמר לא יטול ממון שלי דלא מהני מידי.

למדנו עכשיו בדין העברת נחלה ארבעה שערים.

השער האחד. אם העביר ירושתו ממי שהוא ראוי לה למי שאינו ראוי לה דינו שאם אמר בלשון מתנה דבריו קיימין ואם אמר בלשון ירושה לא אמר כלום. דעד כאן לא פליגי רבי יוחנן בן ברוקה ורבנן אלא בבן בין הבנים אבל בת בין הבנים אי נמי אחר במקום בת דכולי עלמא לא פליגי שאם אמר בלשון ירושה לא אמר כלום.

השער השני. אם היו שניהם ראוין כגון שהיו לו שני בנים והעביר הנחלה מזה לזה ואותו שהעביר ממנו הירושה אינו בכור דינו כיון שלא העביר הירושה אלא למי שהוא גם הוא ראוי לה לא שנא אמר בלשון מתנה לא שנא אמר בלשון ירושה דבריו קיימין ואין בדבר הפרש בין שהיה זה שהעביר אליו הירושה בכור או פשוט דינו כאלו אחר הוא שכיון שאחיו שהעביר ממנו הירושה אינו בכור דבריו קיימין דכתיב והיה ביום הנחילו את בניו התורה נתנה רשות לאב להנחיל לכל מי שירצה ובזה הוא שנחלק רבי יוחנן בן ברוקה ורבנן. והלכה כרבי יוחנן בן ברוקה דאמר דבריו קיימין ואף על פי שאמר בלשון ירושה.

השער השלישי. אם היו שני בנים אלו אחד בכור אחד פשוט והעביר הירושה מהבכור לפשוט או ריבה לפשוט ומיעט לבכור דינו כיון שמהבכור הוא שהעביר הירושה או שמיעט לו מחלקו הראוי לו כלום אם אמר בלשון מתנה דבריו קיימין ואם אמר בלשון ירושה לא אמר כלום דבהא אפילו רבי יוחנן בן ברוקה מודה לא יוכל לבכר. וכן הדין אם היו שם אחין מרובין ואחד מהן בכור והעביר הירושה מכולן לאחד מן הפשוטין בלשון ירושה או שריבה לאחד ומיעט לאחד דינו אחד הוא שכשם שלא אמר כלום לענין בכור כך לא אמר כלום לענין שאר הפשוטים וחוזרים וחולקים הירושה כעיקר דין הירושה ואין משגיחין לאותה צוואה כל עיקר שכיון שלא אמר כלום לענין בכור בטלה צוואתו מכללה גם לענין פשוטים שהרי אותם שריבה להם צריכים הן למלאות לבכור פי שנים הראוי לו מאותו הריבוי שריבה להן אביהם ונמצא שבטלה הצוואה שצוה להם אביהם שהרי נפחת להם ממה שצוה להם וכיון שבטלה מכללה חזרה ירושתן לעיקר הדין שיטול בכור פי שנים והשאר חולקים בשוה והיינו דתנן המחלק נכסיו על פיו ריבה לאחד ומיעט כו' עד ואם אמר משום ירושה לא אמר כלום.

השער הרביעי. אם לא העביר הירושה מהראוי לה אלא לאחר מיתתו כגון שאמר ירש פלוני כל נכסי לאחר מיתת פלוני בני דינו כיון שלא העביר הירושה ממנו שהרי לאחר מיתתו הוא שאמר יירש פלוני בני כל נכסי בין שהיתה העברה זו בלשון ירושה בין שהיתה בלשון מתנה העברה זו אינה כלום שהרי זכה בנו בירושתו וירושה אין לה הפסק ואין בדבר הפרש בין שהיה זה האחרון נכרי שאינו ראוי לירושה או שהיה גם הוא ראוי לירושתו כגון היה לו בן אחר זולתו זה הראשון דינו כאלו אחר הוא שכיון שהראשון לא הוציאו מן הירושה בחייו לאחר מיתתו נמי אמרינן ירושה אין לה הפסק ואינו יורש חלקו מירושת אביו אלא בנו אבל אחיו שהוא זה האחרון אינו יורש אלא חלקו עם אחיו בנכסי אביו בלבד ומפיק לה להא מלתא מדשלח ליה רב אחא בר עולא לדברי רבי יוחנן בן ברוקה נכסי לך ואחריך לפלוני וראשון ראוי ליורשו אין לשני במקום ראשון כלום שאין זה לשון מתנה אלא לשון ירושה וירושה אין לה הפסק. הנה אף על פי שבלשון מתנה נתן לו לראשון כיון שהוא ראוי ליורשו אמרינן אין לשון זה אלא לשון ירושה וירושה אין לה הפסק וכל שכן היכא דשבקיה למילתא סתם ולא קאמר ליה מידי לראשון לא בלשון מתנה ולא בלשון ירושה דכיון דשבקיה למילתא סתם ולא אפקה מן הירושה הא נפלי ליה ירושה ממילא וירושה אין לה הפסק. והאי דקאמר לאחר מיתת פלוני בני יירש פלוני בני כל נכסי הוה ליה כמאן דאמר לאחר מיתת פלוני יירש פלוני כל נכסיו שאין משגיחין בדבריו לפי שאין לאדם רשות לצוות ולהנחיל לכל מי שירצה אלא בנכסי עצמו ולא בנכסים אחרים וזה הבן הראשון כיון שהרי זכה בחלקו בירושת אביו נעשה אותו חלק לאחר מיתת אביו נכסי עצמו ולא נכסי אביו. עד כאן לשון הרא"ם ז"ל.

אמר רב יהודה אמר שמואל הלכה כרבי יוחנן בן ברוקה. פירוש ואליבא דרבי ישמעאל בריה דהוה קים ליה במילי דאבוה. ועוד נראה לי כן מדאמרינן אמר רבה מאי טעמיה דרבי יוחנן בן ברוקה אמר קרא והיה ביום הנחילו את בניו כו' והך דרשא לא סגיא אלא לבן בין הבנים הילכך נקטינן דבן בין הבנים אפילו בלשון ירושה דבריו קיימין אבל אחר במקום בנים מודה ביה רבי יוחנן. וכן נמי מודה רבי יוחנן שאינו יכול לרבות חלק האחין בלשון ירושה למעט חלק בכורה מדכתיב לא יוכל לבכר ואם עשה כן נהי דלא אמר כלום לגבי בכור לגבי האחין דבריו קיימין ומקמצין מחלקן ונותנים לו כמו שכתבתי למעלה. וכל הני מילי בלשון ירושה אבל לשון מתנה בכולן דבריו קיימין. הר"ן ז"ל. והרא"ם ז"ל חולק בזה כמו שכתבתי למעלה סברתו ז"ל.

מלא יוכל לבכר נפקא. ואם תאמר לרבנן אמאי כתיב לא יוכל לבכר דמשמע דוקא חלק בכורה הא חלק פשיטות יכול לשנות בשלמא לרבי יוחנן בן ברוקה אצטריך דאי לאו

קרא הוה אמינא שניהם יכול לשנות ואתא קרא לחלק אלא לרבנן לא יבכר למאי אתא. וכי תימא הא דחלק פשיטות גופיה דאינו יכול לשנות לרבנן לא שמעינן אלא מחלק בכורה דאמר רחמנא לא יבכר. לא היא מדאמרינן בגמרא מאי טעמיה דרבי יוחנן בן ברוקה אמר קרא והיה ביום הנחילו משמע הא לאו ביום הנחילו הוה אמרינן מסברא דאין יכול לשנות. וכי תימא היינו משום דהוה ילפינן מלא יוכל לבכר לא היא מדפריך אביי בתר הכי דמלא יוכל לבכר נפקא משמע הא אי לאו דלא יוכל לבכר ניחא ליה דאצטריך קרא דביום הנחילו לומר שהתורה נתנה רשות להנחיל לכל מי שירצה הא לאו קרא הוה אמינא מסברא דאינו יכול לשנות. וכי תימא דאצטריך לא יוכל לבכר לכדדרשינן בקדושין דלא יוכל לבכר בן השנואה אף על פי ששנואה בנישואיה דאם כן לרבי יוחנן בן ברוקה נמי אצטריך להכי אלא מאי אית לך למימר אי משום ההיא דקידושין הוה ליה למכתב לא יוכל לשנות מאי לבכר שמע מינה דאתי למעוטי חלק פשיטות ואכתי לרבנן למאי אתא. ויש לומר דאי לאו לא יוכל לבכר הוה אמינא אף על גב דחלק פשיטות אמרינן מסברא דאינו יכול לשנות חלק בכורה דהורע כחו דאינו נוטל בראוי הוה אמינא מסברא דיכול לשנות אי לאו לא יבכר ואביי דפריך דמלא יוכל לבכר נפקא לא הוה מסיק אדעתיה האי טעמא דהורע כחו בראוי ולפי סברתו הוה מצי למפרך לרבנן לא יוכל למאי אתא. אי נמי אי לאו לא יוכל לבכר לרבנן הוה דרשינן מביום הנחילו התורה נתנה רשות להנחיל לכל מי שירצה ואמרה תורה לא יוכל לבכר לגלות על חלק פשיטות נמי דאינו לשנות וביום הנחילו דרשינן לדרשא אחריני כדלעיל. תוספי הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: אמר ליה אביי מלא יוכל לבכר נפקא. פירוש חלק הבכורה הוא דלא יוכל הא חלק פשוט יוכל. ושני ליה אי מההוא הוה אמינא קל וחומר הוא כדאיתא במתניתא. ורבנן מוקמי להאי ביום הנחילו את בניו ביום אתה מפיל נחלות כו' כדאיתא בגמרא בהאי פירקא. עד כאן לשונו.

דף קל:

אין למדין הלכה מפי תלמיד. פירוש כשהתלמיד יושב לפני רבו ומעיינין בהלכה ועלה בידם מהסברא שהלכה כרבי פלוני אין אותו תלמיד רשאי לסמוך על מה שעלא בידם מן הסברא ולעשות בו מעשה לפי שיש לחוש שמא לא עיינו כל צרכן ולא דקדקו כראוי אבל אם אמר ליה רבו הלכה למעשה ילך ויעשה מעשה לפי שלא אמר ליה דבר הלכה למעשה אלא לאחר עיון ודקדוק ולאחר שנתברר לו הדבר כהוגן וזה תלמוד שלנו הלכה

למעשה הוא שלא נכתב אלא לאחר עיון ודקדוק בכמה דורות ולאחר כמה מהדורי וכאלו אמרו לנו כן הלכה למעשה הוא שהרי לעשות בו מעשה כתבוהו. הרא"ם ז"ל. וכן פירש רשב"ם ז"ל.

ואי לא הדרנא בי. פירוש דוקא הך פירכא בטועה בדבר משנה הא בשקול הדעת הא קיימא לן קם דינא ואינו חוזר ומדאמרינן לאתר מיתה לא מקרע תקרעוניה שמע מינה דאפילו כי האי גוונא חייב תלמיד בכבודו של רבו שלא יסתור דבריו באותו דין עצמו אף על גב דמדינא חוזר. ומיהו דוקא אההוא פיסקא דהכא גופיה אבל אם בא מעשה אחר לידו אף על פי שהוא שוה לו ממש יכול הוא לדון כמו שנראה בעיניו דאין לו לדיין אלא מה שעיניו רואות. וכן כתב הרא"ה ז"ל. הר"ן ז"ל.

דף קלא.

בעי רבא בבריא היאך. פירוש שהקנה לו נכסיו בשטר ובלשון ירושה. ויש אומרים אפילו בעל פה דכיון דמחלק נכסיו בלשון ירושה התורה נתנה רשות לאב להנחיל ולאחר מיתה הוא דקאמר דהא בלשון ירושה הוא דיהיב להו ואי קשיא לך אי בשטר הא קיימא לן אין שטר לאחר מיתה ותנן נמי הכותב נכסיו לבנו לאחר מותו צריך לכתוב לו מהיום ולאחר מיתה דברי רבי יהודה ואפילו רבי יוסי לא קאמר אינו צריך אלא משום דזמנו של שטר מוכיח עליו אבל אי ליכא זמן מודה דלאו כלום הוא משום דאין שטר לאחר מיתה ומעכשיו לא יהיב ליה ולא מידי. לא קשיא התם במתנת בריא קיהיב ובלשון מתנה כיון דשייכא ביה שטרא שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה אבל היכא דבלשון ירושה קאמר ולאחר מותו ירושה אינה צריכה שטר ובין בכתב ובין בעל פה דבריו קיימין לרבי יוחנן בן ברוקה שהתורה נתנה לו רשות להנחילו או דילמא דוקא בשכיב מרע שהוא קרוב למיתה ובר אורותי הוא אבל בריא לא. הראב"ד ז"ל.

ואני תמה אם בעל פה היתה שאלה דאפילו שכיב מרע לא עשו דבריו ככתובין וכמסורין אלא כדי שלא תטרוף דעתו ליה הא בריא לא. ואיני רואה הפרש בדבר זה בין הראוין לירש ובין אחרים שאינן ראוין לירש שאם אתה אומר כן מתנת שכיב מרע במקצת למי שראוי ליורשו לא תהא צריכה לשון קנין אם אמר בלשון ירושה ואי נמי (מקצת) נכסי לראובן בני שאין זה לשון מתנה אלא לשון ירושה. ואם נפשך לומר כן לא היתה הגמרא שותקת בכך. אלא מסתברא דבמקנה נכסיו בשטר קאמר ובלשון ירושה. הרשב"א ז"ל.

ולי נראה דאפילו בעל פה מצינו לאוקמה דכי צרכינן לטעמא דשלא תטרף דעתו הני מילי כשהוא נותן מתנה אבל מה שהוא מדין ירושה בכל מה שנתנה תורה רשות לאב

להנחיל בדבור בעלמא סגי לה דכיון שהתורה נתנה רשות לאב להנחיל לכל מה שירצה כשהוא מנחיל בן אחד בין הבנים הרי הוא כאלו אין לו אלא אותו בן בלבד דבדבור בעלמא סגי לה כן נראה לי. הר"ן ז"ל.

וכן פירש הר"י ז"ל בעליות וזה לשונו: בעי רבא בבריא האיך. פירוש מהני אפילו בבריא בדיבור בעלמא כיון דראוי ליורשו. מיהו ודאי יכול לחזור אלא שאם לא חזר בו דבריו קיימין. ואף על גב דלא מצי בריא לאקנויי מידי בדבור בעלמא בלשון ירושה יכול להנחיל בדבור למי שהוא ראוי ליורשו מגזרת הכתוב דכתיב ביום הנחילו את בניו. ויש מפרשים בבריא האיך בלשון ירושה ובשטר. ולא היא דאין שום קנין לאחר מיתה ואלו מחיים לא שייך לשון ירושה. עד כאן.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: בבריא האיך. פירוש הא דאמר רבי יוחנן אם אמר על מי שהוא ראוי ליורשו אפילו בלשון ירושה דבריו קיימין בשכיב מרע הוא דאמר דאית ליה להוריש לכל מי שירצה מבניו תחתיהן ושמתנתו דרך נחלה היא כדקיימא לן דמתנת שכיב מרע כירושה שויה רבנן אבל בבריא שמתנתו אינה אלא לשון ירושה לא אמרינן אלא עד דאמר ליה בלשון מתנה או דילמא אפילו בבריא נמי אמרינן שאם קנו מידו לאחד מבניו שיוריש לו כל נכסיו ולאחר מיתה דבריו קיימין. עד כאן.

תא שמע דאמר ליה רבי נתן לרבי שניתם משנתכם כרבי יוחנן בן ברוקה בנים דיכרין כו'. פירוש והלא זה ממעט ירושת בנים ומרבה לאלו בלשון ירושה והויא מתנתו מתנה כרבי יוחנן בן ברוקה. אמר ליה רבי יסבון תנן שהוא לשון מתנה וקבלת חוב על עצמן ושמעינן מינה דבבריא נמי אמרינן ובין כתב ובין על פה. הראב"ד ז"ל.

אמר ליה רב פפא לאביי בין למאן דאמר ירתון תנן כו'. אמאי חייב והא כתובת בנין דכרין דבר שלא בא לעולם הוא שהרי עדיין לא מתה אשתו כדי שירש הוא כתובתה ויורש בה לבנין דכרין וקיימא לן דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ואפילו לרבי מאיר דאמר מקנה כו'. הרא"ם ז"ל.

אמר ליה רב פפא לאביי כו'. ואפילו בלשון ירושה אינו יכול להקנות לדבר שלא בא לעולם כגון אם הוא מזכה לעובר בלשון ירושה וראוי ליורשו אלא אם כן מזכה לעובר שהוא בנו דקיימא לן דעתו של אדם קרובה אצל בנו וכן מפורש בפרק מי שמת דאמרינן התם אימר דשמעית ליה לרבי יוחנן בן ברוקה לדבר שישנו בעולם כו' אלא תנאי בית דין שאני הכי נמי תנאי בית דין שאני. פירוש רב פפא בא לדקדק ולהשיב על דברי רבי נתן שאמר שניתם משנתכם כרבי יוחנן בן ברוקה והלא אי אפשר לזכות לדבר שלא בא לעולם אלא מכח תנאי בית דין הילכך משנתנו אפילו כרבנן ואפילו שאין אדם

מזכה בלשון ירושה ביתר מחלק הראוי לו לירש אפילו הכי בכתובות בנין דכרין מהני בלשון ירושה מכח תנאי בית דין. ומכל מקום אפילו לרב פפא שפיר איפשיטא דרבי יוחנן בן ברוקה אפילו בבריא אמר אף על פי שתעלה קושיא בידינו על דברי רבי נתן ומתניתין דכתובת בנין דכרין שפיר אתיא כרבנן מכח תנאי בית דין אפילו אי מתנה לשון ירתון. מכל מקום נתברר לנו דרבי נתן שהוא תנא סבירא ליה דרבי יוחנן בן ברוקה אפילו בבריא קאמר מדקאמר רבי נתן שניתם משנתכם כרבי יוחנן בן ברוקה. ואפשר לומר דלרב פפא לא איפשיטא בעיין דדילמא רבי נתן מכח מה ששנינו אינון ירתון כסף כתובתיך היה סבור לומר דרבי יוחנן בן ברוקה אפילו בבריא אמר וכיון שיש להקשות על דבריו ולומר דהא דתנן אינון ירתון כו' כרבנן נמי אתיא ומכח תנאי בית דין שוב אין ראיה בידינו דרבי יוחנן בן ברוקה אפילו בבריא אמר ואף על פי שאין דרך האמוראין לחלוק על התנאים הני מילי בדבר שסיימו אותו במשנה או ברייתא. ועוד דשקלא וטריא הוה בין רבי ורבי נתן ודילמא רבי נתן היה רוצה לראות מה ישיב רבי על תוכחתו והיינו דקא אצטריך תלמודא להאריך ולומר מאן שמעת ליה דאית ליה האי סברא רבי יוחנן בן ברוקה כו' כלומר הרי אין בידינו תשובה להשיב על דברי רבי נתן אלא על כרחך משנתנו כרבי יוחנן בן ברוקה הילכך שמע מינה אפילו בבריא. אמר ליה משום דקא מפיק ליה בלשון ירתון. פירוש והאי ירתון תנאי בית דין בכל הוא ויכולין להקנות לדבר שלא בא לעולם ובכל לשון ואפילו הכי שפיר קאמר רבי נתן דמשנתנו כרבי יוחנן בן ברוקה מדמפיק לה בלשון ירתון דלרבנן אין תורת ירושה ביתר מן החלק הראוי לו לאדם נמצא לשון ירתון לשון משובש דלא מיקרי ירושה מה שאדם נוטל יתר מכדי חלקו ונהי נמי דבית דין יכול להקנות שלא מן הדין מכל מקום אין לתלות שתקנו בית דין לשון משובש ואי משום דבלשון יסבון הוא טרפא ממשעבדי היה להם לכתוב בפירוש אינון יסבון וליתקנו דלטרוף ממשעבדי או יהיה תנאי בית דין שלא יטרוף אלא מבני חרי ואל יתקנו לשון ירתון שהוא לשון משובש. ונראה בעיני כיון שפירש אביי טעמא דרבי נתן דאמר כו' משום דמפיק לה בלשון ירתון מעתה ליכא למפשט מינה כלל דאפילו בבריא אמרה רבי יוחנן בן ברוקה דהא על כרחך לא אמרה רבי יוחנן בן ברוקה באומר על מי שלא בא לעולם ואפילו הכי אמר רבי נתן שניתם משנתכם כרבי יוחנן בן ברוקה דכיון דיש תורת ירושה ביתר מן החלק הראוי לאדם לירש כגון אם אמר על מי שראוי ליורשו בלשון) יפה נתקן לשון ירתון ואף על גב דבנין דכרין לא באו לעולם הרי הם זוכין בכח תנאי בית דין וכיון שזוכין הם לשון ירושה שייכא בהו שפיר כיון דאשכחן תורת ירושה באב המוריש את בנו יתר מחלקו במקום שיש בידו כח להוריש כגון שהבן בא לעולם

הילכך (לעולם נמי) דבבריא לא אמר רבי יוחנן בן ברוקה ואפילו הכי יפה נתקן לשון ירתון כיון דאשכחן תורת ירושה ביתר מחלקו המגיע במקום שנתנה תורה רשות לאב להנחיל לכל מי שירצה דהיינו בשכיב מרע ובנין דכרין זוכין הם בתנאי בית דין ולא מכח האב שמנחילן שהרי לא אמרה רבי יוחנן בן ברוקה לא בבריא ולא בדבר שלא בא לעולם ורב משרשיא דפשיט מהא דרבי נתן דאפילו בבריא אמר ורבא נמי דקבלה מדלא אהדר ליה מידי לא אסיק אדעתיה קושיא דרב פפא דאקשי הא אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ומכח אותה קושיא פירש אביי דמוכח לה רבי נתן משום דאפיק ליה תנא בלשון ירתון ושוב אין להוכיח מדרבי נתן דאפילו בבריא אמר רבי יוחנן בן ברוקה כמו שפירשנו. וכן כתב הריא"ף ז"ל דבעיין לא איפשיטא הילכך לא עבדינן בה עובדא בבריא. ורבינו חננאל ז"ל כתב ודייק אביי מדקתני לה בלשון ירתון דאף על גב דאהדר אביי ואמר לאו מילתא היא דאמרי הא איפריך האי סברא. ואסיקנא לעולם בתרי בתי דינים איתקון וקמה לה דוקיא דאביי קמייתא דאמר משום דאפקה בלשון ירתון ושמעינן מינה דרבי יוחנן בן ברוקה אפילו בבריא אמר והלכתא כוותיה. ורבינו האיי גאון ז"ל אמר לא איפשיט בהדיא דרבי יוחנן אפילו בבריא אמר אלא בעיא רבא ולא איפשיטא. אלו דבריו זצ"ל. ומצאתי נסחא שכתוב בה אלא אמר אביי משום דקא מפיק לה בלשון ירתון. משמע שבא לסתור מאי דהוה פשיט רב משרשיא דאפילו בבריא אמר וכמו שפירשתי. ולא גרסי בה נמי במילתיה דרב משרשיא שמע מינה אפילו בבריא אמר שמע מינה דמשמע דהכי מסקנא דתלמודא אלא הכי גרסי שמע מינה אפילו בבריא אמר ותו לא ובין מדברי רב פפא שבא לדחות דברי רבי נתן ובין מדברי אביי נדחית הא דרב משרשיא.

הדר אמר אביי לאו מילתא היא דאמרי. פירוש הטעם שאמרתי להעמיד דברי רבי נתן אינו מספיק דתנן בנן נוקבן כו' הוה ליה לזה במתנה ולזה בירושה ואפילו רבנן מודו ונמצא דאפילו לרבנן יפה נתקן לשון ירתון כיון דאשכחן בשכיב מרע דלשון ירושה במקום לשון מתנה דנין אותו בלשון מתנה. מיהו מסתברא דבבריא שבא להקנות נכסיו בשטר לזה בלשון מתנה ולזה בלשון ירושה לא קנה כיון דעיקר הקנאה בשטר ובשכיב מרע בלחוד הוא דמהני דאמדינן דעתיה דבמתנה רוצה ליתן לו כיון שנתן לזה במתנה ובנין דכרין זוכין הם בתנאי בית דין ולשון ירתון נמי לאו לשון משובש הוא דכיון דדנין אותו בלשון מתנה לענין שכיב מרע שנתן לזה בירושה ולזה במתנה.

אמר ליה רב חוניא בר מניומי לאביי ממאי דבחד בי דינא איתקון כו'. ורבי נתן דתנא הוא היה יודע כן מן הקבלה דבתרי בי דינא איתקון לכך היה אומר דמשנתנו כרבי יוחנן

בן ברוקה. עוד יש לפרש הא דאמר אביי משום דמפיק לה בלשון ירתון דהכי קאמר נהי שיש כח ביד בית דין להקנות (לדבר שלא בא לעולם לא היה להו לתקוני בלשון) שאין אדם מקנה בו כלל ולשון ירתון לרבנן אי אפשר להקנות בו אפילו למי שישנו בעולם הילכך ודאי לרבנן לא הוי מתקני לשון ירתון כדי שיצטרכו לכח תנאי בית דין בין לענין הקנאה לדבר שלא בא לעולם בין לענין הקנאה בלשון שאין אדם מקנה ולהניח לשון שאדם מקנה בו. ולפי הפירוש הזה ודאי איפשיטא לן בעיא שאם לא היה בבריא מזכה לבניו בלשון ירושה לא הוו מפקי לה בלשון ירתון שאין אדם מזכה בו ושבקין לשון יסבון שאדם מזכה בו בקנין או בשטר והיינו דכתב רבינו חננאל ז"ל דלהאי לישנא דאביי ודאי איפשיטא לן בעיין. ולפי מה שמצינו בספרי ספרד דגרסינן לעיל שמע מינה אפילו בבריא אמר ותו לא לא משמע כן. עליות.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: אמר ליה רב פפא לאביי בין למאן דאמר כו'. פירוש רב פפא על כולה מילתא קמקשה ועל דרבי נתן גופיה דאמר ליה היכי שניתם משנתכם כרבי יוחנן בן ברוקה ועל דרבי נמי דאמר ליה יסבון תנן דמשמע דמעיקר מתנה הוא דזכו יורשים ולמאי דקבעי נמי למפשט מינה בבריא נמי אמר אכלהו פריך דלא הא ולא הא ליתנהו ומעיקר מתנה לא זכו ולא כלום אלא מתנאי בית דין תדע דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם אלא על כרחך מתנאי בית דין ואפילו לרבנן דפליגי עליה דרבי יוחנן בן ברוקה. אמר ליה מדמפיק ליה בלשון ירתון. פירוש אביי לא חשש על הבעייא לא לדחות ולא להעמיד רק חשש על דברי רבי נתן להעמידן דשפיר קאמר מדתקינו להו בלשון ירתון שמע מינה דהאי לישנא מהני בעלמא והכי נמי עם כח בית דין מהני אפילו לדבר שאינו בעולם ואפילו בבריא ואף על גב דבבריא לא אמר כיון דבשכיב מרע מהני בעלמא אף על גב דמעביר נחלה הכי נמי מכח תנאי בית דין מהני דאי לרבנן כיון דליכא דוכתא בעלמא במקום העברת נחלה דמקני בה האי לישנא ואפילו בשכיב מרע היכי תקינו הכא מילתא דכדי דליתא לשון הקנאה אלא לימרו יסבון דהוא לשון הקנאה בעלמא ולתקון דלא לטרוף ממשעבדי אלא שמע מינה רבי יוחנן בן ברוקה היא. מיהו בעיא דאיבעיא לן לא שמעינן מינה (דאפשר נמי) דבבריא לא אמר אלא תנאי בית דין הוא דמהני ליה כי היכי דמהני ביה למילי אחרינ. הדר אמר אביי לאו מילתא היא דאמרי דקא מהדרנא לאוקמי מילתיה דרבי נתן דמוקי לתקנתא כרבי יוחנן בן ברוקה דלרבנן נמי משכחת לה דמהני בעלמא ואפילו בהעברת נחלה משום דהוה ליה לזה בירושה ולזה במתנה פירוש תקנת בנן נוקבן כו' היה לשון מתנה ובתוך כדי דבור אפילו לשני בני אדם ושתי שדות מהני לשון מתנה מהאי להאי והני כתוך כדי דבור דמי דהא בחדא

זימנא איתקון ובחדא כתיבה. ואקשי ליה ודילמא בתרי בתי דינין איתקון וכתובת בנין דכרין תקנו תחלה כדאיתא במתניתין וכיון שעדיין לא נתקנה תקנות הבנות אין כאן לשון מתנה והיכי תקינו לה בלשון ירתון אלמא מהני בעלמא ורבי יוחנן בן ברוקה היא. עד כאן.

וזה לשון הרשב"א ז"ל: וכתב רבינו חננאל ז"ל דבעיין איפשטא דאפילו בבריא קאמר. וכן נראה לכאורה דהא פשיט ליה רב משרשיא לרבא מדברי רבי נתן ורבי שחזר והודה כדברי רבי נתן דירתון תנן ושמע מינה כרבי יוחנן נשנית ובבריא קאמר וקבלה מיניה רבא דאלמא בעיין בהא תליא דאי מתניתין ירתון תנן היינו רבי יוחנן בן ברוקא ואי רבי יוחנן בן ברוקה שמעינן דבבריא קאמר. ורב פפא אמר ליה לאביי דלדברי כולם קשיא איזה הכרע יש שתהא משנתנו כרבי יוחנן בן ברוקה ואפילו כי תני בה ירתון דדילמא אפילו לרבנן היא ושאני התם דתנאי בית דין הוא ועשו את שאינו זוכה כזוכה. ואהדר ליה אביי דעל כרחך רבי יוחנן בן ברוקה היא הואיל ומפקי ליה בלשון ירתון דאי אמרת בשלמא רבי יוחנן בן ברוקה היא ובבריא קאמר ולא מהני תנאי בית דין אלא לעשות מי שלא בא לעולם כמי שבא לעולם היינו דמפקי ליה בלשון ירתון דמהני בבריא המזכה למי שבא לעולם אלא אי אמרת רבנן היכי מפקי ליה בלשון ירתון דהוא לשון הבאי דלא מהני בשום מקום ואפילו בשכיב מרע לימרו יסבון ואי משום דלא תטרוף ממשעבדי לימרו אינון יסבון מבני חרי אלא שמע מינה רבי יוחנן בן ברוקה היא ובבריא קאמר. ושקלי וטרי בהא אי רבי יוחנן בן ברוקה (היא) ואי בתרי בי דינא אתקון או בחד בי דינא אתקון ואמרינן דבתרי בי דינא אתקון ובי דינא בתרא כבי דינא קמא והילכך מתניתין רבי יוחנן בן ברוקה היא וכרבי נתן וכרב משרשיא ורבא דקבלה מיניה דבבריא קאמר. ועוד דאף על גב דאמוראי שקלו וטרו בה לאו לאיפלוגי אתו על רבי נתן ורבי דתנאי נינהו אלא לברורי למילתא ומשום קושיין דאמוראי לא דחינן מאי דקא תני תנאי. ועוד דהא רב משרשיא ורבא דקבלה מיניה. אבל רבינו האיי גאון ז"ל והריא"ף ז"ל אמרו דבעיין לא איפשיטא. ולפי דבריהם רב פפא לא להקשות אדרבי נתן ואדרבי קאתי ולומר דלאו רבי יוחנן היא אלא לומר דאפילו אם תמצא לומר דרבי יוחנן בן ברוקה היא לא תשמע מינה מידי בבריא דהא על כרחך עיקרא משום תנאי בית דין הוא וכיון שכן אני אומר דכולה משום תנאי בית דין היא שעשו מי שלא בא לעולם כמו שבא לעולם ובריא כשכיב מרע והואיל ובשכיב מרע מהני לרבי יוחנן בן ברוקה אפקוה בלשון ירתון ולא אפקוה בלשון יסבון כדי שלא תטרוף ממשעבדי. ואמר ליה דלא היא דכיון דבבריא דעלמא לא מהני לא הוו להו לאפוקה בלשון דלא מהני בבריא לכולי עלמא ומאי דוחקייהו דלא מפקי

לה בלשון יסבון דמהני בבריא דעלמא ואי משום שלא תטרוף ממשעבדי לימרו בהדיא יסבון מבני חרי. הדר אמר אביי לאו מילתא היא דאמרי דדילמא ניחא להו לאפוקי בלשון ירתון לאשמועינן דלא טרפי ממשובדי ולא אצטריכו לאורוכי למימר יסבון מבני חרי ואפילו הכי לא תידוק מינה מידי בבריא דעלמא לרבי יוחנן דהכא משום דתקינו סמוך לה תקנתא אחריתי בלשון מתנה דהוה ליה לזה בירושה ולזה במתנה ובתוך כדי דבור דבחד בי דינא אתקון וקנה לכולי עלמא ולאו כרבי יוחנן בלחוד היא אלא אפילו רבנן מודו בה. ושקלי וטרי אהא אי בחד דינא ולא תידוק מינה מידי לומר דרבי יוחנן בן ברוקה היא ואפילו אם תמצא לומר דרבי יוחנן בן ברוקה היא לא תידוק מינה דרבי יוחנן בן ברוקה בבריא קאמר דעיקרא דמלתא משום תנאי בית דין הוא שעשו מי שאינו בעולם כמו שישנו ובריא כשכיב מרע הואיל ובשכיב מרע מהני. עד כאן לשונו.

דף קלא:

ממאי דבחד בי דינא איתקון דלמא כו'. תימה מאי פריך כיון דאיכא למימר הכי ואיכא למימר הכי אם כן לא תפשוט מידי. ויש לומר משום דניחא ליה טפי למימר בתרי בי דינא איתקון דאתי שפיר הא דקאמר שניתם משנתכם כרבי יוחנן בן ברוקה אבל אי בחד בי דינא איתקון אתיא אפילו כרבנן ולפיכך אין צריך לדחוק דרבי נתן היה מקפיד על לשון ירתון דמשמע קצת כרבי יוחנן בן ברוקה. תוספות הרא"ש ז"ל.

בנו גדול לא עשאו אלא אפוטרופוס. דקדקו עליה הגאונים ז"ל דהא תנן במתניתין איש פלוני ירשני במקום שיש בן כו' רבי יוחנן בן ברוקה אומר אם אמר על מי שראוי ליורשו דבריו קיימים ועד כאן לא פליגי רבנן עליה אלא בלשון ירושה אבל בלשון מתנה מודו ליה. ותירצו דהא הלכתא בלא טעמא הוא ואין לנו אלא פשוטם של דברים מתניתין באומר ודרב יהודה בכותב וטעמא קצת יש דבכותב דאית ליה קלא מוכתא מילתא דלכבוד בעלמא דליפוק עליה קלא ולישתמע מיליה. ועוד הקשו מהא דאמרינן לקמן אמר רב הונא הכותב כל נכסיו לאחד רואים אם ראוי ליורשו נוטלים משום ירושה ואם לאו נוטלים משום מתנה אלמא אפילו בכותב לא אמרינן שעשאו אפוטרופיא. ותירצו דההיא בבת בין הבנות אי נמי באח בין האחים. והר"י הלוי ז"ל פירש דלא שנא כותב ולא שנא אומר אלא מתניתין כשבירר דבריו ודרב יהודה בשלא בירר. ואלא מיהו נראה לי דההיא דרב הונא אי אפשר להעמידה כשבירר דהא פריש לה רב הונא גופיה דאיהו לא אמר כלום אלא דמכלל תשובתו שהשיב על מה ששאלוהו נכסי למאן דלמא לפלניא והשיב הוא אלא למאן הוא שאמרו שנוטלם בראוי ליורשו משום ירושה אלמא

בשלא בירר הוא. אלא דאפשר לומר דהיא הנותנת דהרי הוא כמברר למתנה דודאי אותן ששאלוהו לא על אפוטרופא שיעשה על נכסיו שאלוהו אלא על מה שירצה (לעשות) בנכסיו שאלוהו ומעתה אין אנו צריכים לדחקה דוקא שלא בבן בין הבנים וכן נראה לי משום דהכותב לאו דוקא אלא מאי כותב אומר וכמו שאמרו הכותב לאשתו דין ודברים אין לי בנכסיך ופירש רבי חייא מאי כותב אומר וכל נותן בלשון כותב מפקי ליה וכדתנן נמי במתניתין הכותב נכסיו לאחרים והניח את בניו ולאו דוקא כותב והא דרב הונא נמי משמע ודאי דלאו דוקא כותב דאיהו לא אמר אלא למאן וכמו שכתבתי. ויש מקשים על הרב הלוי ז"ל דאי מתניתין דוקא כשברר אם כן הא דמקשינן בסמוך על הא דרבי יהודה הנחתום במאי אילימא בשכיב מרע והא אמרת לא עשאה אלא אפוטרופיא מאי קושיא דלמא ההיא בשבירר ואל תתמה על ששנאוה סתם דהא מתניתין על כרחך כשבירר כי היכי דלא תיקשי לן ואפילו הכי שנאוה סתם. והראב"ד ז"ל נעשה בפירושו כעין מכריע ופירש דמתניתין באומר וכל באמירה למתנה נתכוון ואף על פי שלא בירר דמפני שכבד עליו הדיבור לא בירר ודרב יהודה בכותב דכיון שכתב היה לו לברר וכל שלא בירר בכתיבתו אני אומר שלא נתכוון אלא לאפוטרופסות. ועוד כתב הראב"ד ז"ל דאלו קנו מידו מתנה גמורה היא שאין קנין לאפוטרופסות. ומורי הרב ז"ל הקשה עליו נמי מההיא דרבי יהודה הנחתום דאם כן לוקמה בשכיב מרע ובשכתוב בה קנין ואי משום דשנאוה סתם אל תתמה שהרי שנינו כותבים שטר ללוה אף על פי שאין מלוה עמו ואוקימנא בבבא מציעא בפרק קמא בשטרא אקנייתא ואף על פי ששנויה סתם. ואני אומר שאין קושיא לא על דברי הרב הלוי ז"ל ולא על דברי הראב"ד ממה שלא תירצו בדרבי יהודה הנחתום שבירר או שקנו מידו דאין הכי נמי אלא משום דרבינא דמייתי מינה ראיה הוה משמע ליה דבשלא בירר ולא קנו מידו היא כיון דמיתנא סתם אף רבא ניחא ליה טפי לאוקומה בהכין ולתרוצה דכיון דאפשר ליה לאוקומה באוקמתא רווחא כצורתא ובכולהו לבד מאשה אצל האחים ואשה אצל בני הבעל וכרבינא באשתו ארוסה ובאשתו גרושה דהא ודאי פירוקא רווחא טפי כסתמא דברייתא ולא לדחוקה ולאפוקה ממשמעותה. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: פירשו הגאונים ז"ל דוקא כותב אבל אומר כו'. ויש לומר עוד טעם אחר במשנתנו דכיון שאמר בלשון ירושה לא תלינן שעשאן אפוטרופוס וכפירוש רשב"ם ז"ל וסברא מעליא היא. וקשה לן הא דאמרינן לקמן אמר רב הונא שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחר אם ראוי ליורשה נוטל משום ירושה ולא אמרינן לא עשאו אלא אפוטרופוס בשלמא למאי דקסלקא דעתיך לקמן דנוטלים משום ירושה דקאמר לומר

שאם אמר בלשון ירושה דבריו קיימין כרבי יוחנן בן ברוקה לא קשיא מידי דכיון דאמר בלשון ירושה לא אמרינן בה לא עשאו אלא אפוטרופוס אלא למסקנא דשמעתא דמסקינן בפירושא דהאי מימרא דרב הונא דהכי קאמר אם ראוי ליורשו אמרינן שאין זה לשון מתנה אלא לשון ירושה ונוטלים בתורת ירושה לומר שאם אמר אחריך לפלוני אין לשני במקום ראשון כלום דירושה אין לה הפסק לפום הך מסקנא קשיא לן כיון שאמר בלשון מתנה ושטרא נמי כתב ליה אמאי לא אמרינן לא עשאו אלא אפוטרופוס. ונראה בעיני דכיון שאמר אחריך לפלוני לא שייך למימר לא עשאו לראשון אלא אפוטרופוס אף על פי שהראשון בנו שהרי לא כתב לו כל נכסיו כיון שנתנן אחריו לאחר. ולא דמיא להא דאמרינן בנו ואחר לאחר במתנה ובנו אפוטרופוס דהתם בבת אחת מזכה להו הלכך כיון דזוכה אחד במחצה הוה ליה כותב כל שאר נכסיו לבנו אבל הכא דאחריו ודאי מזכה לשני לא מיקרי כותב כל נכסיו לראשון. ועובדא דמייתי לקמן דההוא דהוה שכיב אמרו לו נכסיו למאן דלמא לפלניא אמר להו אלא למאן ואמר רב הונא אם ראוי ליורשו כו' משמע דבההוא עובדא אף על גב דלא אמר אחריך קאמר רב הונא דזכה בכולן בין שהוא ראוי ליורשו בין שאינו ראוי ליורשו אלא דאשמועינן שאם הוא ראוי ליורשו נוטלם בתורת ירושה ונפקא מינה למי שאמר אחריך לפלוני שאין לשני במקום ראשון כלום דירושה אין לה הפסק. לפום הך מסקנא קשה לן כיון שאמר בלשון מתנה ושטרא נמי כתב ליה אמאי לא אמרינן לא עשאו אלא אפוטרופוס. ונראה בעיני התם ודאי בההוא עובדא לא שייך למימר לא עשאו אלא אפוטרופוס שהרי בני אדם שאמרו לו נכסי למאן דלמא לפלניא סתם שאלתם לא על האפוטרופסות שאלוהו אלא על ירושה וקניה והרי הודה לדבריהם במה שאמר אלא למאן. מיהו בדברי רב אדא דסבר למימר בפירוש דברי רב הונא אם ראוי ליורשו אלמנתו נזונת מנכסיו כו' ולא מיירי כלל לענין אומר אחריך יש להקשות אמאי לא אמרינן בראוי ליורשו לא עשאו אלא אפוטרופוס כיון שכתב לו כל נכסיו ובלשון מתנה. ויש לומר דמיירי כשאין שם יורש אלא הוא. מיהו לא משמע הכי כדבעינן למכתב לקמן. אלא איכא לאוקמה בשאר יורשים ולא בבניו וכן דעת הריא"ף ז"ל כו'. ויש לפרש דוקא בכותב לאשתו או לבנו או לבתו אמרינן דמהדר לאחשובינהו דלישתמע מילייהו ולפיכך מחזר ליפות כחן באפוטרופסות בדרך הקנאה אבל שאר יורשים אי בעי לשווי להו אפוטרופסות אין הדבר מצוי כל כך לייפות כחן בדרך הקנאה. מכל מקום לענין מי שאומר נכסי לך ואחריך לפלוני וראשון ראוי ליורשו וכן לענין עובדא דההוא שכיב מרע דאמרו ליה נכסי למאן אפילו כבן בין הבנים קאמרינן דנוטלם משום ירושה ולא אמרינן אפוטרופסות שוויה מן הטעמים שפירשנו.

ודברים ברורים הם. ואם כתב כל נכסיו לאשתו או לבנו וכתוב קנין בשטר איכא מאן דאמר קנייה גמורה היא כיון שייפה כמו בקנין דכותב דוקא קאמרינן. ולי נראה דהכותב כל נכסיו סתמא קאמרינן לא שנא בקנין ולא שנא בלא קנין דהא קאמרינן שהוא מייפה כחו בדרך הקנאה דלישתמען מיליה הלכך מהאי טעמא נמי הוא הדין בקנין. ראיה לדבר דהוי תלמודא בהא דתניא כתב כל נכסיו לאשתו ויצא עליה שטר חוב כו' מאי אילימא בשכיב מרע כו' ודחיק ומוקי לה לרבינא באשתו ארוסה או גרושה ולא מוקי לה בשטרי אקנייאתא כי היכי דמוקי בעלמא הא דתנן כותבים שטר ללוה אף על פי שאין מלוה עמו בשטרי אקנייאתא אלא שמע מינה דאף על גב דקנו מיניה נמי לא עשאן אלא אפוטרופוס. ונראה בעיני דשמועה זו צריכים אנו להעמידה במייפה את כחה דאמר תנו כל נכסי לאשתי ואף כתובו דכיון דאמרינן לא עשאה אלא אפוטרופוס משמע דאי לאו דשמואל הוה אמינא שקנתה הנכסים וכיון דבשכיב מרע עסקינן מדאיבעיא לן לקמן בבריא היאך בידוע שלא היתה הקנאה אלא מחמת מיתה דהכי קיימא לן בפרק מי שמת וקיימא לן נמי דחיישינן שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה. ואיכא לאוקמה כגון שאמר כל נכסי לאשתי אחר כך שאלו ממנו כו' ככתוב בנמוקי יוסף עד לזכרון בעלמא. וכי הא דגרסינן בירושלמי כתבו ותנו לו שדה פלונית לפלוני רבי אלעזר ורבי שמעון בן יקים אטלון עובדא קומי רבי יוחנן אמר לון אם לזכרון דברים כתבו ותנו אם לזכותיה בכתב כולי עלמא ידעין שאין כתב לאחר מיתה ועוד מאריכים בזה הענין בפרק זה. ונראה בעיני אם אמר תנו מנה לפלוני וכתבו לו את השטר ולא אמר כתבו ותנו ולא בעיא מייפה את כחו והיכא בעיא מייפה את כחו כגון דאמר כתבו ותנו מנה לפלוני כלומר כתבו מנה לפלוני ותנו לו את השטר דחיישינן שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר דהיינו לשון הקנאת בריא כההיא דתניא הבריא שאמר כתבו ותנו מנה לפלוני כו' ככתוב בנמוקי יוסף עד לפי שנמצאו מבטלים בכך את המתנה דמשמע שבשעה שאמר להם תנו מנה לפלוני אמר להם כתבו ותנו ולפיכך לא הוצרך התלמוד להעמיד במייפה את כחו אלא שמועה זו ולא הא דאמר רב הונא שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים כו' דהא מתוקמא שפיר בשכיב מרע שאמר נכסי לפלוני ואחר כך צוה לכתוב לו את השטר דלזכרון נתכוון ולא הוצרך התלמוד לפרש במייפה את כחו אלא במקום שהזכירו כתבו ותנו מנה לפלוני בין בברייתא בין במימרא דאמוראים. עד כאן.

והרשב"א ז"ל חולק לקמן במקומה וכן נראה מדברי הרא"ם ז"ל והרא"ש ז"ל בתוספותיו (**כמו שתמצא**) **אפילו אפוטרופיא כו'**. ככתוב בנמוקי יוסף עד ובדרך שטרא מעלייא ולא ישנה אותו משאר שטרות ובסתם כותב דברו חכמים אף על פי שנכתב כדרך שאר

שטרות. מיהו אם פירש בשטר שהוא מקנה לה הקנאה גמורה ולא בתורת אפוטרופסות אי נמי שפירש בשטר ותהא רשאה למכור ולתת במתנה לאחרים ודאי קנתה ולפי שלא היו רגילים לכתוב לשונות הללו בטופסי דשטרי לפיכך דברו חכמים בסתם כותב שלא עשאה אלא אפוטרופוס. ואיכא מרבוותא ז"ל דהוו מוקמי הא דרבי יוחנן בן ברוקה וכן הא דרב הונא דלקמן כשבירר דבריו. וקשיא לי דאם כן הא דהוי תלמודא בסמוך במאי אי בשכיב מרע כו' לוקמה בשבירר את דבריו. ותמהני על דברי הגאונים ז"ל מפני מה אמרו דוקא כותב שהרי דרך התלמוד להזכיר כותב בשכיב מרע במקום אומר ומשום אורחא דמלתא נקט כותב שדרך לכתוב לזכרון דברים וכההיא דאמרינן שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים אם ראוי ליורשו נוטלן משום ירושה. ועוד שהרי עיקר הקנאה בדבור כמו שפירשנו דבמיפה את כחו מיירי הלכך מסתמא הוא הדין לאומר ואי (לאו) משום הלכתא בלא טעמא היא הוי אמרינן דכולי לישנא דוקא (הא) אלא תלמודא מדמה לה בדרך פשיטות מאי דמסתבר לדמויי דאמרינן פשיטא בנו גדול לא עשאו אלא אפוטרופוס ואיבעיא להו בת אצל הבנים כו'. עליות.

ובשטה לא נודע שם מחברה כתוב דיפה פירש הרא"ש ז"ל ודברי בעל הלכות גדולות נראים כן ודרב הונא יש לומר כגון שכתב לו כל נכסי לך שסובל לשון ירושה ולשון מתנה כדאמרינן לעיל. ולהאי טעמא יכולים למימר דאפילו בת בין הבנות ואח בין האחים דלאפוטרופא מכוון. ונראה לי להדיא מן הגמרא דבת בין הבנות לא עשאה אלא אפוטרופא דעד כאן לא פליג רב עויא לעיל ומשוי לבת כאחר אלא אצל הבנים אבל אצל הבנות מודה. אבל באח בין האחים לא בריר לי. עד כאן לשונו.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: נמצא עכשו הכלל העולה בידינו בענין זה לא אמרינן לא עשאו אלא אפוטרופוס אלא לגבי בנו ואשתו נשואה בין אצל האחים בין אצל בני הבעל אבל לגבי אחר אי נמי שאר יורשים כגון בת בין הבנות או אח בין האחים לא אמרינן ביה לא עשאו אלא אפוטרופוס הלכך מאן דכתב מתנה לבנו בין שאר הבנים אי נמי לאשתו נשואה בין אצל הבנים בין אצל בני הבעל בין אצל שאר יורשים לא שנא מתנת בריא לא שנא מתנת שכיב מרע צריך הוא שישייר מקצת ואם לא שייר לא קנו כלום לפי שלא עשאן אלא אפוטרופסות. ומי שכתב מתנה לאחר בין במקום בניו בין שלא במקום בניו אי נמי לאשתו ארוסה ואשתו גרושה דכאחר דמו אי נמי לבת בין הבנות ואח בין האחים וכל שכן בת בין הבנים ואם בין הבנות דהיינו אחר אינו צריך שיור מקצת אלא אף על פי שלא שייר כלום קנו וזה שכותבים עכשיו ואפילו במתנה לאחר שיור מקצת יורשים לרווחא דמלתא הוא דכתבי ליה ואין אנו צריכים לכך. כתב רבינו

הרב ז"ל משמא דרבוותא דהא דאמרינן לגבי בנו לא עשאו אלא אפוטרופוס הני מילי בכותב אבל באומר כו'. והאי מימרא דקאמרי רבוותא ז"ל צריכים הן להביא ראיה על כך לפי שדברי רבי יוחנן בן ברוקה שהביא ממנו ראיה יש להעמיד אותם בדגלי אדעתיה דלהקנאה גמורה איכוון ואל תתמה שרבי יוחנן בן ברוקה לא בא ללמדנו להקנאה נתכוון אם לעשותו אפוטרופוס נתכוון אלא ללמד היכא דאמר בלשון ירושה אם דבריו קיימים כמו שהם קיימים היכא דאמר בלשון מתנה אם לאו וכיון שכן אין לנו להעמיד דבריו במקום שאפשר לומר לעשותו אפוטרופוס נתכוון דאם כן אפילו בלשון מתנה נמי לא כלום אלא במקום שנתברר ממנו בודאי דלהקנאה גמורה איכוון והא קמשמע לן שאף על פי שלא אמר בלשון מתנה אלא בלשון ירושה דבריו קיימים וכיון שדברי רבי יוחנן בן ברוקה בדגלי אדעתיה דלהקנאה גמורה איכוון הוא ראיה זו שהביאו ממנה הני רבוותא אינה ראיה דעד כאן לא אמרינן לא עשאו אלא אפוטרופוס אלא היכא דלא גלי אדעתיה ואפשר לומר דלעשותו אפוטרופא הוא דאיכוון אבל היכא דגלי אדעתיה בהדיא דלהקנאה גמורה איכווני בדין כותב ולא עשאו אלא אפוטרופוס. עד כאן.

והר"ז הלוי ז"ל כתב דלא אמרו עשאה אפוטרופוס ובנו גדול עשאו אפוטרופא אלא כשיש בנים קטנים שצריכים לאפוטרופא אבל גדולים מה להם לאפוטרופא ומה שאמרו אפילו בנו קטן המוטל בעריסה בקטן בין הקטנים קאמר ובדין הוא דהוה מצי לאוקמי ההיא ברייתא דרבי יהודה הנחתום בגדולים אלא דניחא לארווחה ולאוקמה במאי דאתמר בגמרא בהדיא לרבינא באשתו ארוסה ואשתו גרושה ולרב עוירא בכלהו לבר מאשה אצל האחים ואצל בני הבעל. וצריכא עיונא דאפילו בבנים גדולים אני אומר שמתכוון לעשות אפוטרופוס את הבן או אשתו בין הבנים ותדע לך אי לא מאי שנא בן ואשתו אפילו אחר דלהנאת הבנים הוא מתכוון למנות עליהם אפוטרופא לפקח על הנכסים והיינו נמי דאמרינן דניחא ליה דלישתמעון מיליה ותדע לך מדבעי רבא בבריא היאך משום דהא קאי איהו כלומר ואינם צריכים לאפוטרופא לפקח אלא דלישתמעון מיליה מהשתא כלומר שישמעו לו מעכשיו ויכבדוהו ואי דוקא בצריכים אפוטרופא פשיטא דבבריא לא אמר דהא אינם צריכים לו. כן נראה לי. הרשב"א ז"ל.

פשיטא בנו ואחר לאחר במתנה ובנו אפוטרופוס. פירוש אם כתב כל נכסיו לבנו ואחר כך לאחר כיון ששתפן שניהם כאחד חולקים את הנכסים ביניהם במחצה כי ההיא דאמרינן לקמן ההוא דאמר לה לדביתהו נכסי לך ולבניך אמר רב יוסף קנה פלגא דכתיב והיתה לאהרן ולבניו וכיון שחולקים הנכסים נוטל אותו אחד חלקו שהוא מתנה לעצמו שהרי הקנה אותו קנין גמור בלשון מתנה ואין אנו אומרים אפוטרופא עשאו לפי שאין

אדם עושה אחר אפוטרופוס על בניו אבל בנו אינו קונה המחצה שלו לעצמו שכיון שכתב המחצה לאחר נמצא המחצה השנייה שכתב לבנו שהוא כל נכסיו והוה ליה כמו שכתב כל נכסיו לבנו בלי שטר שלא עשאו אלא אפוטרופוס הלכך אותה מחצה שכתב לבנו קנאוהו הבנים ואותו הבן אפוטרופוס עליהם. ויש מי שפירש לאחר במתנה ובנו אפוטרופוס שאותו האחר קנה הכל במתנה ובנו אפוטרופוס עליו. והפירוש הראשון שפירשו הוא הנכון. הרא"ם ז"ל.

פשיטא בנו ואחר לאחר במתנה כו'. פירוש לא מיבעיא אם כתב מקצת נכסיו כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל (דף ר"ח ב') עד דהוה ליה כנותן לבנו מקצת תחלה ואחר כך נותן השאר לאחר. והיכא דיצא עליו שטר חוב נמי גובה מן האחרון כדבעינן למכתב לקמן בפירקין. ואם כתב שני שלישי נכסי כו' ככתוב בפסקים הנזכר עד ואם כתב כל נכסיו לשני בניו שניהם אפוטרופים ואם כתב חצי נכסיו לבנו אחד ואחר כך כתב שאר נכסיו לבנו אחר הראשון במתנה והשני אפוטרופוס וכן לענין אותה ששנינו שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים ושייר קרקע כל שהוא מתנתו קיימת אם חזר וכתב אחר כך אותו קרקע כל שהוא לאחר הוה ליה כותב כל נכסיו ואין מתנתו קיימת דמתנת שכיב מרע היא ואם עמד חוזר. ויש לדון כיון דבנו שני לא עשאו אלא אפוטרופוס וירשו אחיו עמו גם הראשון יירש עמהם דהוה ליה כאומר תנו מאתים זוז לפלוני בני ולא חלק שאר נכסיו דאמרינן נוטלם ונוטל את ירושתו כדבעינן למכתב בסוף פירקין. ובהא דאמרינן לאחר במתנה איכא דקשיא ליה כיון דבנו אפוטרופוס אחר נמי היכי קניא הויא לה מתנת שכיב מרע וצריכה קנין. ויש להעמידה במצוה מחמת מיתה דקניה במקצת ואינה צריכה קנין. ואיכא מאן דמוקים לה בקנין או בשטר הקנאה דמזכה ליה מחיים דקני בשטרא. ואומר אני לא מפרשה שמעתין שפיר אלא במצוה מחמת מיתה דהא אבעיא לן בשמעתין בבריא היאך דדלמא כיון דקאי איהו לא משוי אפוטרופוס ושכיב מרע כל זמן שאינו מחלק כל נכסיו ואינו מצוה מחמת מיתה כבריא חשבינן ליה לכל דיניו הלכך אם תמצא לומר דבריא כותב כל נכסיו לבנו קנאם דבריא לא משי אפוטרופוס דרך הקנאה בשכיב מרע דלאו מצוה מחמת מיתה שכתב כל נכסיו לבנו נמי קנאם דאי אמרת לא עשאו אלא אפוטרופוס אם כן כיון דאינו מחלק כל נכסיו וגם אינו מצוה מחמת מיתה כבריא חשבינן ליה ובריא לא משוי אפוטרופוס. מיהו לענין דינא נראה לי דבנו ואחר בקנין או בשטר ההקנאה אף על פי שאינו מצוה מחמת מיתה אמר קנה ובנו אפוטרופא וכגון שהוא מיפה את כחו דאמר אף כתבו וחתמו והבו ליה דכיון דאיבעיא לן בבריא היאך ולא איפשיטא אוקי ממונא בחזקת יורשים ולא עשאו אלא אפוטרופוס ואחר קנה

בקנין או בשטר אבל אם אינו מיפה את כחו אחר נמי לא קנה דשמא נתכוון להקנות אף לבנו הקנאה גמורה דהא לא תלינן שעשאו אפוטרופוס אלא מספיקא הלכך כיון דאיכא למימר לבנו נמי להקנאה נתכוון הוה ליה מחלק כל נכסיו ולא הוי קנין אלא מחמת מיתה ושמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה. אשתו ארוסה ואשתו גרושה דברי הכל קנו. פירוש אשתו ארוסה או אשתו גרושה ולא הויא דומיא דבנו ואחר ואשתו ואחר דהיינו שכתב לשניהם כאחד והכא נמי פשיטא (דומיא דבנו) ואחר לאחר במתנה אף על גב דבנו אפוטרופוס ולא אמרינן כיון שכתב לשניהם כאחד אחר נמי אפוטרופוס עשאו עם בנו וכי היכי דפשיטא לן דאחר במתנה דלא משוי אחר אפוטרופוס בדרך הקנאה פשיטא לן דאשתו ארוסה ואשתו גרושה כאחר דמו וקנו אלא הא קמיבעיא לן בת בין הבנים אי כאחר דמו וקנו או לא.

הכי גרסינן וכן הגירסא בספרי ספרד אבעיא להו בת אצל הבנים ואשה אצל האחים ואשה אצל בני הבעל מהו אמר רבינא משמיה דרבא בכולהו לא קנו והלכתא כרבינא ובת בין הבנים לא עשאה אלא אפוטרופא וכל שכן בת בין הבנות דהא לא איבעיא לן כלל דודאי בת בין הבנות כבן בין הבנים דפשיטא לן דלא עשאו אלא אפוטרופוס. ואשה אצל האחים נמי לא עשאה אלא אפוטרופא והוא הדין אשה אצל אחי אביו ואצל שאר כל היורשים לא עשאה אלא אפוטרופיא והכי משמע מהא דאמרינן בשמעתין ורב עוירא מוקי לה בכולהו לבר מאשה אצל הבנים ואשה אצל בני הבעל כלומר הא דתניא כתב כל נכסיו לאשתו מוקי לה באשה אצל כל היורשים חוץ מבנים או בני הבעל. כן נראה בעיני. הר"י ז"ל בעליות.

בכולהו קני לבר מאשה אצל אחים ואשה אצל בני הבעל. הכי גרס רשב"ם ז"ל ולכך הוצרך לדחוק לקמן גבי ורב עוירא מוקי לה בכולהו דהיינו אשתו ארוסה ואשתו גרושה אף על גב דרבינא נמי הכי מוקי לה נקט לישנא דכולהו משום דהכא נקט האי לישנא דלעיל. ונראה יותר לגרוס כגירסת הספרים בכולהו קנו לבר מבת אצל הבנים ואשה אצל בני הבעל. ואיכא בינייהו אשה אצל האחים. והשתא ניחא הא דאמרינן לקמן מוקי לה בכולהו דהיינו אשה אצל האחים ואשתו ארוסה ואשה גרושה. תוספי הרא"ש ז"ל.

ולענין פסק הלכה קיימא לן כרבינא דלישנא דמסקנא דגמרין כוותיה מדאמרינן אשתו ארוסה ואשתו גרושה במתנה. וכן פסקו רבינו חננאל ז"ל והריא"ף ז"ל וכן כתב אב ב"ד. הרשב"א ז"ל.

דף קלב.

בעי רבא בבריא היאך. פירש רשב"ם ז"ל דאפילו בנותן להם כל נכסיו לגמרי מהיום נסתפק בה רבא אי הויא מתנה גמורה או דלמא אפוטרופוס בעלמא שויה. ואחרים כתבו דבכי האי גוונא פשיטא דקני קנין גמור אלא בעיא דרבא בכותב כל נכסיו מהיום ולאחר מיתה. ובעיין לא איפשיטא וכיון שכן מסתברא דקנו קנין גמור דכיון דהלכתא בלא טעמא הויא לא נקטינן מינה אלא מאי דפשיטא בהדיא. הר"ן ז"ל.

הא דתניא הכותב פירות נכסיו לאשתו ולא כתב לה כו'. יש לפרש כגון שהיו פירות אלו מחוברים בקרקע כו' ויש לפרש כגון שכתב לה גוף הנכסים לאכול פירותיהם ואף על פי שהפירות עדיין אינן בעולם כההוא דאמרינן שכיב מרע שאמר ידור פלוני בבית זה תאכל פלוני פירות דקל זה לא אמר כלום עד שיאמר תנו בית זה ~פלוני וידור בו כו' שאף על פי שגוף הנכסים כתב לה כיון שלאכילת פירות הוא שכתבן לה נמצא שלענין פירות הוא שנתכוון להקנותן לה אבל הגוף עצמו לאחר שתאכל הפירות לרשותו הוא חוזר ולפיכך לא אבדה כתובתה שהרי אפשר לה לגבות מגוף הקרקע.

למחצה ולשליש ולרביע. כלומר אם כתב לה מחצית קרקע עצמו או שליש גובה כתובתה משאר הקרקע. וחכמים אומרים תקרע כתובתה ותעמוד על מתנתה ונמצאת קרחת כו' שהרי בעל חוב טורף את הנכסים מידה הואיל וזמנו קודם זמן המתנה. וטעמא דהא מלתא כיון דכל נכסיו כתב לה ולא הניח מהיכן תגבה כתובתה וקבלה היא המתנה ודאי אחולי אחילתא לשעבודא דכתובתה שהרי יודעת היא שלא נשאר לו מהיכן תגבה כתובתה וכשקבלה המתנה על דעת זו קבלתה ובודאי דמחלה לה לכתובתה ואפילו אם כתב לה מתנה זו כשהוא בריא דאיכא למימר דלא מחלה דסברה הדר קני וגביה מיניה מכל מקום הא אחלה לה לשעבוד כתובתה מהני נכסי דכתב לה במתנה. אבל ודאי אי לא כתב לה מתנה אלא מקצת נכסיו בלבד יש לה לגבות כתובתה מן השאר כמו שאמרנו למעלה. וכשיצא עליו שטר חוב שזמנו לאחר שעבוד הכתובה וקודם זמן המתנה יש לו לטרוף מידה אותו מקצת שנתן לה במתנה ולגבות חובו ממנו הואיל וכבר מחלה ליה לשעבוד כתובתה ממנו ושאר הנכסים שלא כתבן לה במתנה אין לו לבעל חוב לגבות מהן כלום שהרי לא כתבן לה במתנה כדי שתמחול שעבוד כתובתה מהם אלא שעבוד כתובתה עדיין עומדת היא עליהם ויש לה לגבות אותה מהם ותפסיד השאר. הרא"ם ז"ל.

וכן כתב הר"ן ז"ל וזה לשונו: במתנה אבדה כתובתה דקיימא לן כרבנן דהכותב כל נכסיו לאשתו תקרע כתובתה כו'. ומשום דמחלה כתובתה מהני נכסי. וכן הדין בשנתן

לה מקצת שמחלה כתובתה מאותן שנתן לה דלעולם מוחלת כתובתה מנכסי מתנתה. והכי דייק לישנא דמתניתין דקתני למחצה לשליש ולרביע גובה כתובתה מן השאר וכן כתב הרא"ם ז"ל. ואין נראים כן דברי הרמב"ם ז"ל בפרק ו' מהלכות זכיה. עד כאן.

במאי אילימא בשכיב מרע והא אמרת לא עשאו אלא אפוטרופיא ומשום אפוטרופיא שנעשית על נכסיו אינה מפסדת כתובתה. יש מי שאומר דמדלא אקשי הכי שמעינן דאפילו בכותב לה כל נכסיו ונעשית אפוטרופיא אבדה כתובתה. וליתא דהא דאפילו בהא דנותן לה מתנה גמורה כל נכסיו אקשינן כי יצא עליו שטר חוב אמאי אבדה כתובתה דלאו אומדן דעתא היא דתיחול כתובתה אי טריף בעל חוב הנכסים ותהא קרחת מכאן ומכאן ואם כן מדהקשו כן ולא הקשו כן גבי ההיא דרב יהודה שמע מינה דהתם לא אבדה כתובתה. ואפילו תאמר דהכא דתני בהדיא תקרע כתובתה אקשינן התם לא מפרש בהדיא לא אקשינן מכל מקום ודאי כיון דאזלינן בתר אומדנא אומדן דעתה הוא ודאי שאינה מוחלת על כתובתה משום שנעשית אפוטרופא בלחוד דאי כתב לה כל נכסי מתנה גמורה והיא סבורה שישארו הנכסים בידה חשיבא לה מלתא ועומדת על הספק שמא יצא עליו חוב שמא לא יצא וכיון דנפיק קלא עליה שבעלה מחשיבה וכותב לה כל נכסיו אינה חוששת לספק מלוה ומוחלת אבל כשנעשית אפוטרופיא בלחוד אינה מוחלת כתובתה. והא דלא אמר הכא אי בשכיב מרע אמאי תקרע כתובתה. אפשר לומר משום דלא לדחייה דלמא אף כשנעשית אפוטרופיא תקרע כתובתה. ואי נמי יש לומר דהכל בכלל מה שאמרו אילימא בשכיב מרע והא אמרת לא עשאה אלא אפוטרופיא ולא קנתה ולא תקרע כתובתה. וכן אמרו בשם הגאון ז"ל שכתב בתשובה היכא דהוי אפוטרופיא לא פקעה כתובתה אלא עומדת היא על כתובתה. הרשב"א ז"ל.

הכא נמי בתר אומדנא אזיל. אף על גב דרב נחמן לא אזיל בתר אומדנא ככתוב בריש אף על פי אין להשוות אומדנא זו לזו אלא דוקא אותם שהתלמוד משוה. תוספות הרא"ש ז"ל.

רבי יוסי בר חנינא אומר באומר לה טלי קרקע זו בכתובתיך. רבי יוסי בר חנינא מחמיר טפי משמואל ולא סגיא ליה במחלק בפניה והיא שותקת אלא בדאמר לה טלי קרקע זו בכתובתיך ונתרצית והודית או שקבלה השטר שכתב לה על אותו קרקע אי נמי ששתקה כשאמר לה כן ושתיקה כהודאה. וכן דעת הרב הגאון ז"ל ורבי יוסי חנינא מחמיר טפי משמואל כמו שכתבנו. ולרבי יוסי בר חנינא אף על גב דלכאורה לא בעינן שיהא מחלק לפניה והיא שותקת מכל מקום בעינן שתדע שחלק נכסיו לבניו בשעה שאמר לה טלי קרקע זו בכתובתה שאם אינה יודעת שחלק נכסיו למאי מהני חילוק נכסיו לבניו לענין

מחילת האשה. ומקולי כתובה שנו כאן. אכולהו פירוקי קאי דגבי בעל חוב אף על פי שזכה לבניו על ידו לא אמרינן דמחל שעבודו אפילו מאותן הנכסים דמימר אמר השני נוח לי ואף על גב שאמר לו טול קרקע זו בחובך והודה אמרינן שאינו נוטל בכל חובו אלא שהוא נוטל במקצת חוב כל שכן אם לא הודה בפירוש אלא ששתק דליכא למימר שתיקה כהודאה לעשות שתיקה כמחילה. עליות.

תנן התם הכותב כל נכסיו לבניו וכתב לאשתו קרקע כל שהוא אבדה כתובתה. ומקשינן משום דכתב לאשתו קרקע כל שהוא אבדה כתובתה. אמר רב במזכה להם על ידיה ושמואל אמר במחלק לפניה והיא שותקת וכיון שהיא שותקת על חילוק נכסים לבניו ועל מה שכתב לה קרקע כל שהוא שנראה שבא לסלקה בכך כל כתובתה מנכסים הללו מחלה שעבודה מהם. רבי יוסי בר חנינא מחמיר טפי משמואל ולא סגיא ליה במחלק לפניה והיא שותקת עד דאמר לה טלי קרקע זו בכתובתיך ונתרצית והודית זו שקבלה השטר שכתב לה על אותו קרקע אי נמי ששתקה כשאמר לה כהודאה וכן דעת הרב הגאון זצ"ל דרבי יוסי בר חנינא מחמיר טפי מדשמואל כמו שכתבתי. ורבי יוסי בר חנינא אף על גב דלכאורה לא בעי שיהא מחלק לפניה והיא שותקת מכל מקום בעינן שתדע שחלק נכסיו בשעה שאמר לה טלי קרקע זו בכתובתך שאם אינה יודעת שחלק נכסיו לבניו לא מהני חלוק נכסיו לענין מחילת האשה. ורבינו שמואל זצ"ל פירש דרבי יוסי בר חנינא מיקל טפי מרב ושמואל ואפילו במזכה על ידה ודוקא כתובה אבל בעל חוב לא אמרינן דמחל שעבודא אפילו מאותם הנכסים דמימר אמר השני נוח לי ואף על פי שאמר לו טול קרקע זו בחובך והודה אמרינן שאינו נוטל בכל חובו אלא שהוא נוטלו במקצת חובה כך שמעתי אם לא הודה בפירוש אלא ששתק דליכא למימר שתיקה כהודאה לעשות שתיקה כמחילה.

דף קלב:

מכלל דתנא קמא כתיבה וקבלה בעי. ושמעיה רבי יוסי לתנא קמא דבעי כתיבה וקבלה וקאמר רבי יוסי דבקבלה לחודה סגי דאי תימא לרבנן סגיא בכתיבה לחודה הכי איבעי ליה רבי יוסי למימר אף על פי שכתב לה אם לא קבלה עליה לא אבדה כתובתה. וליכא למימר דלתנא קמא מהניא כתיבה בלא קבלה אבל קבלה בלא כתיבה לא מהניא ואתא רבי יוסי למימר דקבלה בלא כתיבה נמי מהניא דמלתא דפשיטא היא דקבלה עדיפא מכתיבה אף על פי דלקמן גבי הא דאמר רב נחמן שאני אומר כיון שעשאה שותף כו' ופירש רשב"ם ז"ל דרב נחמן כשמואל כו' ומנא ליה לרשב"ם דכתיבה לחודה מהניא

לרבי יוסי דהא לא שמעינן ליה אלא בקבלה דעדיפא טפי. ושמא לרב נחמן אין סברא לחלק ביניהם בסברא מועטת. תוספי הרא"ש ז"ל.

וכי תימא כולה רבי יוסי היא כלומר תנא רישא כתיבה בלא קבלה דסגיא וקתני סיפא דקבלה נמי בלא כתיבה סגיא והא תניא אמר רבי יהודה במה דברים אמורים כו'. הנה מאן דאית ליה קבלה סגי ליה בקבלה אבל כתב לה בלחוד בלא קבלה לא סגי ליה וכיון שכן רבי יוסי נמי דבעי קבלה לא סגי ליה בכתיבה בלא קבלה וממילא שמעינן דהא דאמרת כולה רבי יוסי היא לאו הכין הוא אלא תנא אחרינא הוא ומדאמר רבי יוסי אם קבלה עליה אף על פי שלא כתב לה מכלל דתנא קמא כתיבה וקבלה בעי ואמאי קאמריתו דלא בעי קבלה אלא סגי ליה בהדי כתיבה כמזכה להם על ידה לרב ובמחלק לפניה והיא שותקת לשמואל ובאומר לה טלי קרקע זו בכתובתך לרבי יוסי בר חנינא ואף על גב דשתקה ולא קבלה עליה בפירוש מה שכתב לבניו תיובתא דכולהו תיובתא. הרא"ם ז"ל.

והא תניא אמר רבי יהודה במה דברים אמורים. פירש רשב"ם ז"ל דרבי יהודה לפרש דברי חכמים אתא. וקשה לישני ליה כרמי בר חמא דאמר בפרק זה בורר דאפילו אימתי בא לחלוק. ועוד לפירוש רבינו תם ז"ל דמפרש אפילו למאן דאמר אימתי לפרש הני מילי במתניתין אבל בברייתא לא ומכח ההיא דניתז הדם דתנן דם הניתז ושעל הסכין חייב לכסות אמר רבי יהודה אימתי כו' קשה מאי פריך הכא והא ברייתא היא. ויש מפרשים דהכי פריך מדאשכחן תנא דפליג אדרבי יוסי אית לן למימר דתנא קמא דמתניתין היא ולא נאמר שלש מחלוקות בדבר. ורבינו מאיר תירץ דהכי פריך. והא תניא רבי יהודה אומר אימתי כו' ואם איתא דמתניתין כולה רבי יוסי היא ופירושה דאו הא או הא סגיא אם כן איך שייך לומר אימתי בזמן שהיתה שם וקבלה עליה שהרי אמתניתין קאי ומתניתין מוכחא בהדיא דלא בעי קבלה דלא שייך למתני אימתי אלא היכא דמלתיה דתנא קמא נשנית בסתם כגון ההיא דדם הניתז דאיכא לפרושי מלתיה דתנא קמא בכל ענין ואיכא לפרושי דוקא שאין שם דם אלא הוא ועלה שייך למתני אמר רבי יהודה אימתי וכן בכל דוכתא דאיכא אימתי ודוק ותשכח אבל הכא אי איתא דכולה רבי יוסי היא אם כן פירש בהדיא דבכתיבה או בקבלה סגיא ואם כן על מה קאי רבי יהודה דאמר אימתי שהיתה שם וקבלה עליה אלא על כרחך רבי יוסי פליג אתנא קמא ורבי יהודה אתנא קמא קאי ולפרושי אתא דתרווייהו בעינן והא דאמרינן דאימתי לפרש במתניתין דוקא אבל בברייתא לא הכי קאמרינן כל מקום שאמר רבי יהודה במשנה לפרש אבל בברייתא יש מהם לפרש ויש מהם לחלוק והכא מוכח דבעל כרחו לפרש

אתא כדפרישית. תוספי הרא"ש ז"ל.

וכן תירץ הר"י ז"ל בעליות וזה לשונו: יש להשיב אם איתא דמתניתין כולה רבי יוסי היא ונמצא שהוזכר במשנה בפירוש דכתיבה בלא קבלה מהניא כיון דתנא רישא וכתב לה קרקע והדר תני אם קבלה אף על פי שלא כתב לה הלכך לא שייך למתני עלה במה דברים אמורים שהיתה שם וקבלה עליה דאימתי שייך למתני במה לחלוק בזמן שיש במשמע לשון תנא קמא מה שמפרש עלה רבי יהודה אלא שלא אמרו תנא קמא לדעת אותו ביאור שמפרש עליו רבי יהודה. כן נראה בעיני פשוט הדבר למבין. ורבותי ז"ל מפרשים כיון דסוף סוף שמעינן ליה לרבי יהודה דבעינן קבלה וכתיבה טפי עדיף לן למימר דמאן דתנא קמא רבי יהודה ולא לדחוק על חנם ולומר דכולה רבי יוסי היא. תיובתא דכולהו תיובתא. וטעמו של דבר דלא סגי לתנא קמא בקבלה בלא כתיבה לפי שאין הקבלה מחילה ממש אלא כענין שמחלק נכסיו לבניו ודעתו שתגבה כתובתה מהן כשתרצה. עד כאן לשון הר"י ז"ל בעליות.

אמר ליה רבא לרב נחמן הא רב הא שמואל כו'. ואף על גב דאיתותבו בפירושן אליבא דתנא קמא לפי שהיו סבורים דכולה רבי יוסי היא ובריייתא לא שמיע להו מכל מקום איכא למימר דסבירי להו כרבי יוסי דאמר קבלה אף על גב דלא כתב לה ומשמע מדקאמר אם קבלה אף על פי כו' הא אם לא קבלה בעינן כתיבה דלרבי יוסי קבלה בלא כתיבה או כתיבה בלא קבלה מהני. ויש ספרים שכתוב בהם בפירוש רבי יוסי אומר קבלה אף על פי שלא כתב כתב אף על פי שלא קבלה ועל כרחך לרבי יוסי לא מהני כתיבה בלא קבלה אלא בחד מהני אנפי דפריקו רב ושמואל ורבי יוסי בר חנינא דאי לאו הכי איכא לאקשויי כדאקשינן משום דכתב קרקע כל שהוא אבדה כתובתה. עליות.

תנן רבי יוסי אומר קבלה עליה אף על פי שלא כתב לה. הנכון שראיתי בשמועה זו מה שכתוב בספר המאור שהוא ז"ל כתב דשמואל דאמר במחלק לפניה והיא שותקת הוא הדין אף על פי שלא כתב כדפירש רש"י לרב אבל לרבי יוסי בר חנינא באומר לה טלי קרקע זו בכתובתיך ודאי כתיבה בעי אבל קבלה שתרצה בפירוש במה שצוה בעלה לא בעינן שבשתיקה מחלה ולפום הכי אותבינהו לכולהו מדתנן רבי יוסי אומר אם קבלה עליה אף על פי שלא כתב לה אלמא שמעינן לתנא קמא דאמר כתיבה דוקא בעינן והכי נמי בעינן שתקבל עליה בפירוש. וכי תימא כולה רבי יוסי היא כי היכי דלא תהוי תיובתיה דרבי יוסי בר חנינא דדילמא כי היכי דבקבלה בלא כתיבה מחלה הוא הדין נמי בכתיבה בלא קבלה מחלה והתניא אמר רבי יהודה במה דברים אמורים שהיתה שם כלומר בכלל המתנות וקבלה עליה והקבלה היא שתגלה דעתה בפירוש שנתרצית

במה שצוה בעלה ולא בשתיקה בלבד וכל מקום שאמר רבי יהודה במה דברים אמורים אינו אלא לפרש דברי חכמים תיובתא דכולהו תיובתא. אמר ליה רבא לרב נחמן הא רב כו'. אמר ליה שאני אומר כיון שעשאה שותף עם הבנים אבדה כתובתה והיינו בכתיבה וקבלה שאין אדם נעשה שותף עם חברו אלא בקבלתו עד כאן. וכן כתב רבינו חננאל ז"ל היתה שם וקבלה עליה בתורת השותפים שאין קושרים שותפות אלא ברצון שניהם. ומכל מקום אף לפירושו קשה לי דלא הוה ליה למימר כיון דלשון כיון דעשאה משמע להחמיר עליה ואינו אלא להקל עליה ולומר שלא אבדה כתובתה עד שיעשנה שותף עם הבנים. ועוד דלמה ששאל באיזה משלשתן סבירא ליה לא השיב. ועוד דלפי פירוש זה רב נחמן כתנא קמא דכתיבה וקבלה בעי והוה ליה למימר הא איתותבה וכתנא קמא סבירא ליה. ועוד צריכה לי עיון. עוד כתב הר"ז הלוי ז"ל וכל זה האמור בשמועה מקולי כתובה הוא כדאמרינן בסמוך למימריה דרבי יוסי בר חנינא מקולי כתובה הוא מה ששנוי במשנתנו אבל בעל חוב כהאי גוונא לא מחל שעבודו אפילו בכתיבה וקבלה ויכול לומר לו השני נוח לי והראשון קשה ממני עד כאן. וגם זה קשה בעיני בעל חוב נמי אמאי לא כיון שקבל ונתרצה הרי זה מחילה. ואף על גב דאמרינן בפרק חזקת הבתים דמשום השני נוח לי מקרי ואמר כגון זיל זבין הכא טפי עדיף דהא נתרצה בחלקו והרי זה כאומר להם דין ודברים אין לי עמכם בנכסים אלו. הרשב"א ז"ל.

וכן כתב הר"ן ז"ל וזה לשונו: אמר ליה שאני אומר כיון שעשאה שותף בין הבנים אבדה כתובתה. והיינו בכתיבה וקבלה שאין אדם נעשה שותף עם חברו אלא בקבלתו וכן דעת בעל המאור ז"ל. ועוד כתב הרז"ה ז"ל דכתיבה וקבלה נמי כי מהניא דוקא בכתובה דמקולי כתובה שנו כאן אבל בעל חוב לא. נראה מדבריו דהאי קבלה לא קבלה גמורה היא לומר שהיא מחלקת זכותה מאותם נכסים דאי הכי מחילה היא זו ואפילו בבעל חוב מהניא אלא הך קבלה היינו כשנתרצית בחלוק אותם נכסים והך קבלה דוקא בכתובה מהניא משום קולי כתובה אבל בעל חוב מצי אמר לפיכך נתרציתי שהשני נוח לי. נמצא עכשיו לפי דרך זה שלעולם אין האשה מפסדת כתובתה אלא כגון שקבלה עליה כלומר שנתרצית בחלוק נכסיו וכתב לה קרקע כל שהוא הא לאו הכי לא ובעל חוב אפילו כהאי גוונא לא הפסיד ובכתובה נמי לא אמרן אלא בעיקר כתובה אבל כתובה בנדוניא הרי היא כבעל חוב ואין מקילין בה מקולי כתובה וכן כתבו גדולי האחרונים ז"ל. ואין דרך זה מחוור דמדקאמר כיון שעשאה שותף משמע דלאקולי אתא ולמימר דבכל דהו סגי כו'. לפיכך נראים עיקרם של דברים כדברי רשב"ם ז"ל דהכי קאמר שאני אומר כו' כלומר אנא כרבי יוסי סבירא לי דסגי ליה בחדא או בכתיבה או בקבלה וכיון שכן כיון שעשאה

שותף בין הבנים אבדה כתובתה. ופירש הרב ז"ל דרב נחמן כשמואל רביה פשיט ליה דמחלק לפניה והיא שותקת סגי ואיכא מאן דאמר דכרבי יוסי בר חנינא דמיקל מכלהו פשיט ליה והיינו לישנא דכיון שעשאה כלומר כמאן דמיקל בכלהו. ומדברי הרמב"ם ז"ל בפרק ו' מהלכות זכיה ומתנה נראה לי שהוא מפרש לומר דלא בעינן לא מלתיה דרב ולא מלתיה דשמואל ולא דרבי יוסי בר חנינא אלא כיון שעשאה שותף בין הבנים ולא מיחתה אבדה כתובתה והלשון נוח לי יותר בכך דכיון דאמר ליה רבא לרב נחמן הא רב כו' מר כמאן סבירא ליה אי איתא דסבירא ליה כחד מינייהו הוה ליה למימר אנא כפלוני סבירא לי מדקאמר שאני אומר כיון שעשאה כו' שמע מינה דלאקולי טפי מכולהו אתא.

נמצא עכשיו לפי דרך זה שכל שכתב נכסיו לבניו וכתב לאשתו קרקע כל שהוא כיון שעשאה שותף עמהם ולא מיחתה אבדה כתובתה. ומכל מקום הדברים נראים דדוקא בכתובתה ומקולי כתובה אבל בבעל חוב אי נמי בנדוניא שהיא כבעלת חוב לא וכמו שכתבנו למעלה. עד כאן לשון הר"ן ז"ל.

ור"י ז"ל בעליות כתב וזה לשונו: אמר ליה שאני אומר כיון שעשאה כו'. וסבירא ליה לרב נחמן כרבי יוסי ואליבא דשמואל כך פירש רשב"ם ז"ל בשם רש"י ז"ל וכן דעת הרב הגאון הריא"ף ז"ל והרב ר"י תלמידו והרא"ם ז"ל. והאי דנקט רב נחמן שאני אומר כיון שעשאה כו' ולא נקט בלישנא דשמואל כיון שחלק בפניה והיא שותקת אי נמי לימא כשמואל סבירא לי. נראה לי דאתא רב נחמן לאשמועינן דלא מבעיא דלא מצרכינן שיאמר לה טלי קרקע זו בכתובתך אלא אפילו נתן לה קרקע כל שהוא במתנה בפירוש אבדה כתובתה כיון שחלק שאר הנכסים והיא שותקת והשגיח עליה לתת לה מתנה בין הבנים והכי משמע לישנא דכיון שעשאה שותף בין הבנים דבמתנה ממש נתן לה כגון דאמר כראוי לה ואי דשמואל הוה אמינא דלא בעינן שיאמר לה טלי קרקע זו בכתובתך אבל מכל מקום בעי שיכתוב לה קרקע בתורת פרעון כגון שיאמר כתבו ותנו לה שדה בכתובתה כההיא דתניא תנו מאתים זוז לאשתי בכתובתה ידה על העליונה. מיהו רבי יוסי בר חנינא בעי שיאמר לה טלי קרקע זו בכתובתך כשאומר לה כן והיא מתרצת או שותקת ואינה מוחה לומר שלא תקבל זה בלבד בכתובתה איכא הוכחה טפי שמוחלת על שאר הנכסים. ואל תטעה לומר דטעמא דרבי יוסי בר חנינא משום דמשמע לשון בכתובתך כנגד כל כתובתך שאם כן אפילו הדר קני נכסים לית לה ולקמן אמרינן אלו הדר קני נכסים אחריני מי לית לה כו' אלא עיקר דברי רבי יוסי בר חנינא לאשמועינן דאפילו כתב לה קרקע בכתובתה בעינן שיאמר לה טלי קרקע כו' ואינה מוחה ואין צריך

לומר שאם כתב לה קרקע כל שהוא במתנה לא אבדה כתובתה. ורבנו חננאל ז"ל כתב כיון שעשאה שותף בין הבנים שהיתה שם וקבלה עליה כסתמא דמתניתין והוא בתורת השותפים שאין קושרים שותפות אלא ברצון שניהם. וגם לפי הפירוש הזה נראה דהאי דנקט כיון דמשמע דלהקל בא לומר דלא בעינן שיכתוב לה קרקע כל שהוא בכתובתה אלא אפילו כתב לה במתנה כיון שעשאה שותף עמהם מרצון נפשה נתרצית במה שחלק לה ולבנים ורב נחמן בא להקל מצד אחר. עוד יש מפרשים כיון שעשאה שותף שנתן לה חלק כאחד מן הבנים וכבוד הוא בעיניה מוחלת שעבודה מהנכסים כיון ששתקה בשעת חלוקה אבל אם לא הקנה לה אלא קרקע כל שהוא בעינן קבלה וכתיבה כתנא קמא. והא דאמרינן אפילו לא הקנה לה אלא דקל כו' ואמרינן נמי פלגא לברתא ותילתא לאתתא בפירי בקבלה וכתיבה מיירי. ואינו מחוור דלהאי פירושא לא השיב רב נחמן על שאלת רבא שהוא שאל ממנו על משנתנו דקתני כתב לה קרקע כל שהוא והוא השיבו על דין מי שנותן חלק כחלק. עד כאן.

וזה לשון הרא"ם ז"ל תיובתא דכולהו תיובתא. ואוקימנא לבסוף דכיון שעשאה שותף בין הבנים ושתקה ודאי אחולי אחלה לכתובתה דהא ידעה דלית ליה נכסי אמריני למגבה מינייהו הלכך מדכתב לה קרקע כל שהוא וכתב שאר נכסיו לבניו בפניה וקא שתקת ודאי אחולי אחלתה לכתובתה אבל אם לא עשאה שותף בין הבנים אף על גב דשתקה לא אבדה כתובתה אי נמי עשאה שותף בין הבנים ולא שתקה לא אבדה כתובתה. עד כאן.

בעי רבא בבריא היאך בשכיב מרע הוא דמחלה דכיון דידעה דלא קני מידי בתר הכי וקא שתקא ודאי אחלתה לכתובתה לגמרי ומשום הכי אפילו עמד וקנה נכסי לית לה מידי דהא אחלתה לגמרי אבל בבריא מצי אמרה כי אחלתי לשעבודא מהני נכסי דכתבינהו לבניו הוא דאחלינה אבל אחולי לגמרי לכתובתה לא אחילנא דאמינא השתא קני וגבינא מיניה הלכך אי קני נכסי גביא מיניה דהא לא אחלתה לכתובתה לגמרי או דלמא כיון דהשתא הא לית ליה מידי וקא שתקה ודאי אחולי אחילתה לכתובתה לגמרי וכיון שכן אפילו קנה נכסי בתר הכי לא גביא מידי. ועלתה בתיקו וכיון דליכא ראיה ברורה דמחילה מוקמינן לכתובתה אחזקה ואי קני נכסי בתר הכי גביא מיניה משום דאמרה ליה נהי דאחילנא שעבודא דכתובה מהני נכסי דכתבינהו לבנך אבל אחולי לכתובתאי לגמרי לא אחילנא וכיון דהשתא הא אית לך נכסי אחריני גבינא מיניה והיינו דאמר ליה רב כהנא לרב אסי בענין ההוא דאמר להו תילתא לברתא ותילתא לברתא ותילתא לאתתא כו' אלו הדר קני נכסי מי לא גביא השתא נמי גביא דהאי מעשה בבריא הוה ובחייה שכיבה ברתיה דהדר קני ליה להיא תילתא דילה בתורת ירושה דליכא למימר

דבשכיב מרע היא דהא אמרינן לענין שכיב מרע דאחולי אחלה לכתובתה לגמרי ואפילו עמד והדר קני בתר הכין לא גביא מידי הלכך לא משכחת לה אלא בבריא.

תנן רבי יוסי אומר אם קבלה עליה אף על פי שלא כתב לה אבדה כתובתה. סיפא דהך מתניתין היא במסכת פאה. פירוש קבלה עליה כשנתרצית בחלוק נכסיו לבניו אף על פי שלא כתב לה ולא נתן לה קרקע כלל אלא שחלק כל נכסיו לבניו אבדה כתובתה. ודייקינן מינה מכלל דתנא קמא סבר כתיבה וקבלה בעי דכיון דאמר רבי יוסי אם קבלה עליה אף על פי שלא כתב לה מכלל דלתנא קמא קבלה בלא כתיבה לא מהניא וליכא למימר אבל כתיבה בלא קבלה מהניא דהא ודאי קבלה עדיפא מכתיבה כי יותר יש הוכחה וגילוי דעת על המחילה במה שקבלה ונתרצית בנתינת הנכסים לבניה מן הכתיבה שכותב לה קרקע כל שהוא והיא שותקת על החלוק הלכך כיון דקבלה בלא כתיבה לא מהני אלמא דתרווייהו בעינן להו לתנא קמא קבלה וכתיבה וקשיא לכולהו דאפילו רב דמחמיר לא מצריך שתתרצה בפירוש בחלוק הנכסים אלא שיהא מזכה להם על ידה ולרבי יוסי בר חנינא לא מצריך אלא גלוי הדעת שיחלק ואפילו לא יחלק בפניה. וכי תימא כולה רבי יוסי היא ותנא ברישא דכתיבה בלא קבלה מהניא והדר אשמועינן דקבלה בלא כתיבה אף על גב דכל שכן הוא אפשר לומר דתנא סיפא לגלויי דרישא בכתיבה בלא קבלה.

והתניא במה דברים אמורים שהיתה שם וקבלה עליה בחילוק נכסיו לבניו הלכך כיון שכתב לה קרקע כל שהוא אבדה כתובתה אבל היתה שם ולא קבלה עליה כו'. ואם תאמר ממאי דרבי יהודה לפרש דברי חכמים בא דהא אפילו למאן דאמר כל מקום שאמר רבי יהודה אימתי לא בא אלא לפרש מודה דבמה לחלוק. יש להשיב אם איתא דמתניתין כולה רבי יוסי היא ונמצא שהוזכר במשנה בפירוש דכתיבה בלא קבלה מהניא דכיון דתנא רישא וכתב לה קרקע כל שהוא והדר תני אם קבלה אף על פי שלא כתב לה הלכך לא שייך למתני עלה במה דברים אמורים שהיתה שם וקבלה עליה דאימת דשייך למתני במה לחלוק בזמן שיש במשמע לשון תנא קמא מה שמפרש עליו רבי יהודה אלא שלא אמר תנא קמא לדעת אותו ביאור שמפרש עליו רבי יהודה ופשוט הדבר למבין. ופירשו רבותינו ז"ל דכיון דסוף סוף שמעינן ליה לרבי יהודה דבעי קבלה וכתיבה טפי עדיף לן למימר דמאן תנא קמא דרבי יוסי רבי יהודה ולא לדחוק על חנם ולומר דכולה רבי יוסי היא.

תיובתא דכולהו תיובתא. וטעמו של דבר דלא סגי לתנא קמא בקבלה בלא כתיבה לפי שאין הקבלה מחילה ממש אלא שטוב בעיניה שיחלק נכסיו לבניו ודוקא שתגבה כתובה מהם כשתרצה.

אמר ליה רבא לרב נחמן והא רב ושמואל והא רבי יוסי בר חנינא מר כמאן סבירא ליה. ואף על גב דאיתותבו בפירוש אליבא דתנא קמא לפי שהיו סבורים דכולה רבי יוסי היא ובריייתא לא שמיע להו מכל מקום אפשר לומר דסבירא ליה לרבי יוסי דאמר אם קבלה אף על פי שלא כתב לה ומשמע מדקאמר אם קבלה עליה אף על פי שלא כתב לה הא אם לא קבלה בעינן כתיבה ושמע מינה דלרבי יוסי כתיבה בלא קבלה מהני. ויש ספרים שכתוב בהם בפירוש רבי יוסי אומר אם קבלה עליה אף על פי שלא כתב לה כתב לה אף על פי שלא קבלה עליה ועל כרחך לרבי יוסי לא מהניא כתיבה בלא קבלה אלא על חד מהני אנפי דפריקו רב ושמואל ורבי יוסי בר חנינא דאי לאו הכי איכא לאקשויי כדאקשינן משום דכתב לה קרקע כו' אבדה כתובתה.

אמר ליה שאני אומר כיון שעשאה שותף בין הבנים אבדה כתובתה. דסבירא ליה לרב נחמן כרבי יוסי ואליבא דשמואל דאמר במחלק לפניה והיא שותקת. כך פירש רבינו שמואל ז"ל בשם רבינו שלמה זקנו ז"ל וכן דעת הגאון רבינו יצחק ז"ל והרב תלמידו רבינו יוסף הלוי זצ"ל. והא דנקט רב נחמן שאני אומר כיון שעשאה שותף ולא נקט בלישנא דשמואל כיון שחילק בפניה והיא שותקת אי נמי לימא כשמואל סבירא לי. נראה לי דאתא רב נחמן לאשמועינן דלא מיבעי דלא מצרכינן שיאמר לה טלי קרקע זו בכתובתך אלא אפילו נתן לה קרקע כל שהוא במתנה בפירוש אבדה כתובתה כיון שתלק שאר הנכסים והיא שותקת ונתן לב להשגיח עליה לתת לה מתנה בין הבנים והכי משמע לישנא דכיון שעשאה שותף בין הבנים דבמתנה ממש נתן לה כגון דאמר בראוי לה ואי דשמואל הוי אמינא דלא בעינן שיאמר לה טלי קרקע זו בכתובתך אבל מכל מקום בעינן שיכתוב לה אותו קרקע בתורת פרעון כגון שיאמר להם כתבו ותנו לה שדה בכתובתה כההיא דתניא תנו מאתיים זוז לאשתי בכתובתה ידה על העליונה. מיהו רבי יוסי בר חנינא בעי שיאמר לה טלי קרקע זו בכתובתיך דכשאומר לה כן והיא מתרצית או שותקת ואינה מוחה לומר שלא תקבל זה בלבד לכתובתה איכא הוכחה טפי שמותלת על שאר הנכסים. ואל תטעה לומר דטעם דרבי יוסי בר חנינא משום דמשמע לשון בכתובתיך כנגד כל כתובתיך דאם כן אפילו הדר קני נכסים לית ליה ולקמן אמרינן אלו הדר קני נכסי אחריני מי לית לה כו' אלא עיקר דברי רבי יוסי בר חנינא לאשמועינן דאפילו כתב לה קרקע בכתובתה בעינן שיאמר לה טלי כו' ואינה מוחה ואין צריך לומר שאם כתב לה קרקע כל שהוא במתנה לא אבדה כתובתה. ורבינו חננאל ז"ל פירש כיון שעשאה שותף בין הבנים שהיתה שם וקבלה עליה כסתמא דמתניתין והוא בתורת השותפים שאין קושרים שותפים אלא ברצון שניהם. וגם לפי הפירוש הזה נראה דהא דנקט כיון

דמשמע דלהקל בא לומר דלא בעינן שיכתוב לה קרקע כל שהוא בכתובתה אלא אפילו כותב לה במתנה כיון שעשאה שותף עמהם מרצון נפשה נתרצית במה שחלק לה ולבנים ורב נחמן בא להקל מצד אחר. עוד יש מפרשים כיון שעשאה שותף שנתן לה חלק כאחד מן הבנים וכבוד הוא בעיניה מוחלת שעבודה מן הנכסים כיון ששתקה בשעת חלוקה אבל אם לא הקנה לה אלא קרקע כל שהוא בעינן קבלה וכתיבה כתנא קמא. והא דאמרינן אפילו לא הקנה לה אלא דקל כו' ואמרינן נמי פלגא לברתי ותלתא לאתתי בפירי בקבלה וכתיבה מיירי. ואינו מחוור דלהאי פירושא לא השיב רב נחמן על שאלת רבא שהוא שאל ממנו על משנתינו דקתני כתב לה קרקע כל שהוא והשיבו על דין מי שנותן חלק כחלק.

דף קלג.

אמר רב הונא שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחר. פירוש כגון שכתב כל נכסיו לפלוני כלומר לא הזכיר שם ירושה ולא שם מתנה. אם ראוי ליורשו נוטלן משום ירושה כלומר אומרים זה שכתב כל נכסי לפלוני לשון ירושה וכאלו אמר בפירוש כל נכסי יירש פלוני דמי ואם אינו ראוי ליורשו נוטלן משום מתנה ואומרים זה שכתב כל נכסיו לפלוני לשון מתנה הוא וכאלו אמר בפירוש כל נכסי יהיו מתנה לפלוני דמי.

אמר ליה רב נחמן גנבא כו'. ואמאי איצטריך למימר שכיב מרע כו'. דלמא האי דאצטריכא להההוא דאתית לאשמועינן כי ההוא דהוה שכיב מרע ואמרי ליה נכסי למאן דלמא לפלניא ואמר להו ואלא למאן ועלה הוא דקאמר השתא אם ראוי ליורשו נוטלן משום ירושה כו'. אמר ליה אין הכי קאמינא כלומר האי דקאמרינן שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים אם ראוי ליורשו כו' לאו על מי שכתב בהדיא הוא דקאמינא אלא על כי האי גוונא הוא דאמינא ומשום הכי אצטריכנא למימר ליה דאי אמינא הלכה כרבי יוחנן בן ברוקה הוה אמינא הני מילי היכא דקאמר בהדיא נכסי ירתינהו פלוני או נכסי לפלניא אבל היכא דאמר ואלא למאן ולא אמר בהדיא נכסי לפלוני אימא לאו כלום הוא ולא קנו מידי דהא לאו לשון ירושה הוא ולא לשון מתנה להכי אצטריכנא למימר עלה בהדיא אם ראוי ליורשו נוטלן כו' ולא סגיא לן במפסק הלכה כרבי יוחנן בן ברוקה. סבר רב אדא בר אבא למימר דהנפקא מינה אם ראוי ליורשו בין שאינו ראוי ליורשו אלמנתו כו'. פירוש כיון דאיכא למידק עליה דרב הונא מכדי האי גברא מקני קני בין שהוא ראוי ליורשו בין שאינו ראוי ליורשו דהא לאו לשון ירושה אמר בהדיא כי היכי דלא ליקני לה אם אינו ראוי ליורשו אלא סתמא קאמר אמאי אצטריך רב הונא למימר

אם ראוי ליורשו נוטלן משום ירושה כו' משום הכי קאמר רב אדא בר אבא האי הוא דנפקא ליה מינה שאם אנו רואים שמשום ירושה נוטלן אלמנתו נזונת מאותם נכסים כדין אלמנה (שבעוד) שנזונת מנכסי בעלה אף על פי שכבר ירשו אותן היורשים ואם אנו רואים אותו שמשום מתנה נתנם אין אלמנתו נזונת כו' דהוו להו כמו מכורין ותנן אין מוציאים לאכילת פירות כו'. הרא"ם ז"ל.

אמר ליה מגרע גרעה השתא בירושה דאורייתא אלמנתו נזונת מנכסיו מתנה דרבנן לא כל שכן. כן גירסת הספרים וכן גריס בהלכות הריא"ף ז"ל ופירש הוא ז"ל מתנה דרבנן מתנת שכיב מרע דהוא מדרבנן כדגרסינן בפרק מי שמת אמר רבא אמר רב נממן מתנת שכיב מרע מדרבנן בעלמא היא שמא תטרוף דעתו עליו וטעמא דמלתא דאי אפשר להיות מדאורייתא דכיון דלא מקנה מהיום ואינו קונה אלא לאחר גמר מיתה כבר קדמה לה ירושה דאורייתא אלא דרבנן אמרו שתקנה שלא תטרוף דעתו עליו אם היינו מצריכים אותו לקנין ולמעכשיו אם ימות הלכך כיון שהיא נזונת מן היורשים שירושתן דבר תורה כל שכן שנזונת ממתנת השכיב מרע ואף על פי ששנינו אין מוציאים למזון האשה והבנות מנכסים משועבדים התם במשועבדים דמחיים הוא. ויש מי שאינו גורס אלא מגרע גרע ותו לא. וכתב הרב ז"ל ששתי הגרסאות עולות לענין אחד אלא שזו לישנא קיטא וזו לישנא רויחא. ויש מי שפירש לפי גירסא זו האחרונה אטו יורש מגרע גרע במתנתו מאחר שאלו נתון לאמר אין אלמנתו נזונת מנכסיו דמשועבדים דמתנה כמשועבדים דלקוחות כדאיתא בריש פרק הנזקין ולא שנא מתנת שכיב מרע ממתנת בריא שהרי לא למדוה שם אלא מהא דאמרינן בשילהי פירקין שכיב מרע שאמר תנו שתי מאות זוז לפלוני ואחריו שלש מאות לפלוני ואחריו ארבע מאות יצא עליו שטר חוב גובה מן האחרון אין לו גובה משלפניו ואף על גב דקמא בינונית ובתרא זיבורית כו' כדאיתא התם אלמא אפילו משועבדים דמתנת שכיב מרע כמשועבדים דלקוחות ואנן הא תנן אין מוציאים למזון האשה מנכסים משועבדים והלכך אחד יורש ואחד כל אדם וכל שנתנם אף למי שראוי ליורשו לא גרע מאחר ואין אלמנתו נזונת לא מכאן ולא מכאן אלא מירושה דממילא. והראב"ד ז"ל הכריע כדברי הרב ז"ל מההיא מעשה דכתובות בקריביה דרבי יוחנן הוה להו איתת אבא דהוה מפסדה מזוני טובא ואמר להו רבי יוחנן אמרו ליה לאבוכון דלייחד ארעא למזונה ואפליג עליה ריש לקיש ואמר כל שכן דאמר דריבה לה מזונות ואם איתא דמתנת שכיב מרע מפקעת מזוני. (עד כאן נמצא וחבל על דאבדין).

אמר הצעיר יצחק נוניש ביל מונטי. את זה מצאתי בבית גנזי מ"ז כמהר"ר אפרים ארדיטי ז"ל. אשר על כן אמרתי אל לבי עת לעשות לה' להביאו אל בית הדפוס לחבר את האהל להיות אחד לזכות את הרבים.

עליות רבינו יונה ז"ל על בבא בתרא

פרק יש נוחלין

סבר רב אדא בר אהבה קמיה דרבא למימר אם ראוי ליורשו אלמנתו ניזונית מכל נכסיו ואם לא אין אלמנתו ניזונית מנכסיו. אמר ליה מי גרע השתא ומה ירושה דאורייתא כו'. יש מן הגאונים ז"ל דלא גרסי בה השתא ומה כו' כמו שכתוב בהלכות הגאון ז"ל ומפרשי דכי אטו יורש מגרע גרע אלא ודאי אינה ניזונית לא מן הראוי ליורשו ולא מן שאינו ראוי ליורשו דאין מוציאים למזון האשה והבנות מנכסים משועבדים. ונראה לפי פירוש הזה דטעמיה דרב אדא בר אהבה דקסבר דכיון שראוי ליורשה לשון מתנה לשון ירושה היא ואלמנתו ניזונית מנכסיו כמו שניזונית מנכסי היורשים. ואמר ליה רבא וכי יורש מגרע גרע משאר מקבלי מתנות דחשבינן להו משועבדים ואין מוציאים מהם למזון האשה והבנות עד כאן לא אמרינן אין לשון מתנה אלא לשון ירושה אלא ליפוי כח היורש ואם לשון מתנה יפוי כח ליורש אמרינן דמתנה היא אצלו ואין מוציאים למזון האשה והבנות (או לעלות על מה) ממה שנתן לו יותר מן המגיע לחלקו מן הירושה וכאלו נתן לאיש נכרי במתנה דלא גרע יורש משאר בני אדם מקבלי מתנות ודוקא ממה שנתן לו בלשון מתנה יותר מן השיעור המגיע לחלקו מן הירושה הוא דאין מוציאים אבל משיעור חלק הירושה מוציאים דעל כרחך יורש הוי בחלקו ואף על פי שנתן לו בלשון מתנה. והרב הגאון רבינו יצחק זצ"ל גורס השתא ומה ירושה דאורייתא אלמנתו ניזונת בנכסים במתנה דרבנן לא כל שכן. וכן הנוסחא בספרים שלנו וכתב הגאון ז"ל דהך נוסחא ואידך נוסחא דלית ליה השתא ומה כו' תרווייהו חדא אינון אלא חדא לישנא קטינא וחדא לישנא רויחא הלכך בין מן היורשים בין מן שאינם יורשים מוציאים למזון האשה והבנות ואף על גב דתנן אין מוציאים למזון האשה והבנות מנכסים משועבדים שאני מתנת שכיב מרע שאינה קונה אלא לאחר מיתה ומדרבנן קניא וכירושה שויה רבנן ולפיכך מוציאים ממתנת שכיב מרע למזון האשה והבנות והוא הדין למלוה על פה. זה דעת הרב הגאון ז"ל. ונראה לפרש לשון הגמרא שאם בא בעל חוב להפרע מעזבון המת אף על פי שיש שם יורשים שירשו הקרקעות מאביהם יפרע תחלה משאר מקבלי מתנות כמו מן היורשים מדאמרינן השתא ומה ירושה דאורייתא אלמנתו ניזונית מנכסיו מתנה מדרבנן לא כל שכן אלמא ראוי להוציא ממקבל המתנה יותר מלהוציא מן היורשים

הלכך כי הדדי משוינן להו להאי דינא וגובין מכולן ולא חשבינן לנכסי היורשים בני חורין במקום מקבלי מתנות. ועל דבר זה אני תמה כי היה נראה שנפרעין תחלה מן היורשים במקום מקבלי מתנות. ויש לפרש אף לפי דרך הרב הגאון ז"ל דוקא בכותב נכסיו לאחד מבניו קא חשבינן ליה במקבל מתנות ולענין מגבא מיניה במקום מקבל מתנה שנתן לו יותר על חלקו ואף על גב דיורש הוי מכל מקום מה שמנחיל לו יותר על חלקו כמתנה חשוב ואי לאו דעבד ליה ניחא נפשה לא הוה יהיב ליה מתנה היינו דאמרינן השתא ומה ירושה דאורייתא דאלימא טפי אמרת אלמנתו ניזונת מנכסיו אף על פי שהאב הנחיל יתר מחלקו ולא חשבינן לה כמשעבדי מתנת שכיב מרע דרבנן דלא אלימא לא כל שכן דלא חשבינן לה כמשעבדי דכל מה דיהיב שכיב מרע כירושה חשבינן לה ומלוה על פה גובה ממנו. ברם כך נראים הדברים שאם אמר תנו מנה לפלוני ולפלוני ודאי בעלי חובין גובין תחלה מן היורשים לפי שדעתו של נותן שינתן אותו מנה לאותן בני אדם והשאר יהיה לבניו וכדרך שאמרו כענין מי שאמר תנו מאתים זוז לפלוני ואחריו שלש מאות לפלוני יצא עליו שטר חוב גובה מן האחרון. ומפרשי רבוותא הא דנקט אחריו דוקא היכא דנותן לזה מאתים ולזה שלש מאות אבל מאתים לפלוני ומאתים לפלוני כיון דהוה מצי למימר ארבע מאות לפלוני ולא אמר ודאי להקדים זה לזה נתכוון הילכך אם אמר תנו מנה לפלוני בני ומאתים לפלוני שאין ראוי ליורשו דינם שוה ויצא עליו שטר חוב גובה מכולם כאחת ואם אמר מנה לפלוני בני ואחריו מאתים לפלוני אי נמי מנה לפלוני בני ומנה לפלוני בנו קודם אף על פי שהוא יורש והאחד מקבל מתנה כיון שמקדים את בנו לאותו מקבל מתנה. וצריך עיון לדברי הגאון זצ"ל הא דתניא יצא עליו שטר חוב גובה מכולם למה ליה דנקט שטר חוב ולא נקט בעל חוב כיון דאמרת דאפילו מלוה על פה גובה ממתנת שכיב מרע. וקשיא לי לדברי הגאון ז"ל מהא דתניא שכיב מרע שאמר תנו מאתים לפלוני ושלש מאות לפלוני וארבע מאות לפלוני אין אומרים כל הקודם בשטר זכה כו' אבל אם אמר תנו מאתים זוז לפלוני ואחריו שלש מאות לפלוני ואחריו ארבע מאות לפלוני כל הקודם בשטר זכה לפיכך יצא עליו שטר חוב גובה מן האחרון כו' ומפרשינן לה בפרק הניזקין דאי סבירא ליה דמתנה כלקוחות דמיא לענין הא דתנן אין נפרעין מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין ואפילו הם זבורית הכא נמי גובה מן האחרון ואף על גב דקמא בינונית ובתרא זבורית וכיון דחשבינן למתנת שכיב מרע משועבדים אפילו לגבי מלוה בשטר לענין זבורית ובינונית אף על גב דמספקא לן אי איתא להך תקנתא אפילו למתנת בריא ודאי חשבינן ליה כמשועבדים לגבי מלוה על פה שלא תגבה ממנו כלל. ויש לדחות דאפקועי מלוה לגמרי לא מפקעינן

ממתנת שכיב מרע ואפילו אצל מלוה על פה. ועוד צריך עיון דנקט התם יצא עליו שטר חוב למה ליה למנקט שטר חוב ולא נקט בעל חוב כיון דאמרת דאפילו מוציאין למזונות ממתנת שכיב מרע והוא הדין למלוה על פה דהא קיימא לן דמלוה על פה גובה מן היורשים. ויש לדחות משום דמלוה על פה אינה גובה אלא כשחייב מודה אי נמי תוך זמן. ומכל מקום נקטינן מההיא ברייתא אף לדברי הגאון ז"ל דבעל חוב נפרע תחלה מחלק היורשים ולא ממקבלי מתנות אף על פי שהיה נראה לכאורה מלשון הגמרא דכי הדדי נינהו מדקא מקשינן מה ירושה דאורייתא כו' ומיהו דוקא כשפירש המתנות ולא פירש חלק היורשים אבל אם אמר תנו מאתים זוז לפלוני בני ומאתים לפלוני שאינו ראוי ליורשו ודאי בנו קודם שהקדימו ויצא עליו שטר חוב גובה מאותו איש נכרי.

אמר ליה רבא מגרע גרע כו'. וזה לשון הר"י ז"ל בעליות (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת הנדפסת להר"ב ז"ל).

נמצא עכשיו לפי דרך הרי"ף ז"ל שמתנת שכיב מרע הרי הוא כירושה ומזון האשה והבנות ומלוה על פה וכתובת בנין דכרין אף על פי שאין נגבין ממשועבדים נגבין ממנה. ומיהו כל היכא דליכא פסידא לבעל חוב אלא בין בינונית לזבורית הרי הן כמשועבדין וכפי תירוצו של הרשב"א ז"ל. ולשיטת הגאונים ז"ל נמצא שנכסי מקבל מתנת שכיב מרע הרי הם כמשועבדים לכל ענין וכל שאינו גובה מן המשועבדים אינו גובה מהם. הר"ן ז"ל.

אלא אמר רבא כדשלח רב אחא בר רב עויא כו'. מכאן נראה לכאורה דהא דאמרינן שאין לשון מתנה אלא לשון ירושה וירושה אין לה הפסק אפילו באומר ואחריך מעכשיו לפלוני היא דהרי סבירא ליה לרב הונא דמאי דאמר אם ראוי ליורשו נוטלן משום ירושה וכל זה נפקא מינה לכדרב אחא בר רב עויא אלמא דאפילו באומר אחריך מעכשיו לפלוני ירושה אין לה הפסק דמפרש לדידן כסתם לרב הונא דמי. ולפי מה שכתבתי אני למעלה דהא דרב אחא בר רב עולא תליא במאי דאמרינן דאם קדם ראשון ומכר אין לשני אלא מה ששייר ראשון לדברי האומרים דאפילו באומר מעכשיו אמרינן הכי אתיא שפיר הא דרב אחא בר רב עויא אפילו באומר מעכשיו. אבל לדעת הריא"ף ז"ל שהוא סובר דהיכא דאמר מעכשיו השני מוציא מיד הלקוחות אי אפשר לומר דהא דרב אחא אפילו באומר מעכשיו היא דהא בההיא תליא וכמו שכתבתי למעלה. אלא צריך אני לדחוק ולומר דהכי קאמר אלא אמר רבא כדשלח רב אחא כו' כלומר דנפקא מינה לרב הונא באומר נכסי לך ואחריך הריני נותן אותם לפלוני דאם אמר הכי לא משמע מעכשיו כי

היכי דנפקא מינה לדידן דאית לן דאחריך לאו כאומר מעכשיו היא אלא כאומר אחריך סתם אבל במפרש מעכשיו יש לה הפסק על דרך שכתבתי למעלה. הר"ן ז"ל.

דף קלג:

ליורשו פשיטא. דמגו דאי בעי יהיב ליה נכסים במתנה נאמן לומר שהוא בנו ויירשנו. ואם תאמר דילמא הא קמשמע לן נאמן לומר זה בני לענין נכסים שנפלו לו לאחר מכאן דליכא מגו דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. לא היא דודאי כיון דליכא מגו אינו נאמן דכי אמרינן לעיל בפרקין שהוא נאמן לומר זה בני בכורי אפילו לנכסים שנפלו לאחר מכאן היינו גזירת הכתוב דכתיב יכיר דכיון שהדבר ידוע שהוא בנו נאמן לומר כי זה הבכור אבל אם אין ידוע שזה בנו אינו נאמן לומר שזה בנו אלא לנכסים שיש לו מגו כפירוש רשב"ם ז"ל.

לפטור את אשתו מן היבום אצטריכא ליה. וכי תימא הא נמי פשיטא דנאמן לומר זה בני לפטור את אשתו מן היבום מגו דאי בעי פטר לה בגיטא וכדאקשינן ליורשו פשיטא משום דאיכא מגו. יש לומר להכי אצטריכא ליה לפטור את אשתו מן היבום דהוה אמינא אין כאן מגו מעליא דלא ניחא ליה למפטר בגיטא ולפסלה מן הכהונה לכך הוא אומר זה בני לפוטרה מן היבום ושלא תפסל לכהונה על ידי גירושין קמשמע לן דמהימן ומגו מעליא הוא דמאי איכפת ליה אי מפסלא לכהונה על ידי גירושין. הא נמי תנינא מי שאמר בשעת מיתתו יש לו בנים נאמן כו' התם דלא מוחזק לן דאית ליה אחים. ואם תאמר הא קתני זה אחי אינו נאמן. יש לומר מתניתין היכא דקיימא בחזקת איסור כגון דמוחזק לן דאית ליה אח והוא אומר יש לו בנים להתירה נאמן והיכא דקיימא בחזקת היתר כגון דמוחזק לן דלית ליה אח והוא אומר זה אחי לאוסרה אינו נאמן. אי נמי הא דקתני זה אחי אינו נאמן לענין ירושה קאמר שאינו נאמן לומר שזה אחי כדי שיטול עם אחיו בנכסי אביו.

בעתה אחישנה. פירש רבינו חננאל ז"ל אין לך להתבייש שעדיין לא הגעת להוראה וכשתגיע להוראה לא תטעי. תוספי הרא"ש ז"ל.

מתניתין: **הכותב נכסיו לאחרים**. לענין הלכה קיימא לן כתנא קמא דאין רוח חכמים נוחה הימנו ודלא כרבי שמעון בן גמליאל ואף על גב דאמרינן כל מקום ששנה רבי שמעון בן גמליאל במשנתנו הלכה כמותו הא אמרינן בדוכתי טובא אמוראי נינהו אליבא דרבי יוחנן ואיכא טובא דנפקי מכללא והכי מוכח במאי דגמרינן לקמן דאמר ליה שמואל לרב יהודה שיננא לא תהוי כו'. ומדמייתי בגמרא תא שמע מדרבי יוסי בן יועזר דהויא ליה

עליתא דדינרא וקם אקדשא שמעינן מינה דמאן דמקדיש נכסיה במקום בריה אעבורי אחסנתא מיקרי. הר"ן ז"ל.

איכא דאמרי יוסי בן יועזר הכניס אחת בנו הוציא שבע בדמי המרגניתא. מדקאמרינן יוסי בן יועזר הכניס אחת מכלל דשפיר עבד דאקדיש נכסיו משום דלא היה בנו נוהג כשורה אלמא לא פליגי רבנן עליה דרבי שמעון בן גמליאל. ודחינן אדרבה מדקאמרי בנו הוציא שבע מכלל דלא שפיר עבד דאקדשינהו לנכסי דאלו לא אקדשינהו לא הוה מצטריך בריה למשקל מהקדש בדמי האי מרגניתא כלום אלא הוה יהיב ליה להקדש בלא דמי. אלא מהא ליכא למשמע מיניה. ופשטינן לה מהא דאמר ליה שמואל לרב יהודה שיננא כו' דלא ידעת הי זרעא מעליא נפיק מיניה אלמא פליגי רבנן עליה שמע מינה. הרא"ם ז"ל.

אלא מהא ליכא למשמע מינה. ואם תאמר אמאי נפשוט מהכא דפליגי מאן דאמר שפיר עבד כרבנן. יש לומר דלא מסתבר למימר דאיכא דאמרי פליגי בפלוגתא דתנאי אלא בפירוש דמתניתין. בא אליו שמאי במקלו ותרמילו. על מה שהחזיר שליש לבניו שהרי להבריחו מבניו נתכוון וכאלו פירש לו על מנת שלא יחזיר לבניו וכיון שעבר על התנאי והחזיר לבניו נתבטלה המתנה והחזרה אינה חזרה כמעשה דבית חורון כיון שעבר על דעתו והקדישה המתנה אינה מתנה ולא חל ההקדש. וכי תימא כיון שנתבטלה המתנה אם כן החזרה חזרה היא דכיון דאין המתנה מתנה נמצא שכל ממון של הבנים הוא להכי פירש רשב"ם ז"ל דהוה ליה כאלו הפקידו בידו על מנת שלא יתנהו לבניו ומצוה לקיים דברי המת. והשיב לו יונתן אם אתה יכול להוציא מה שמכרתי כו' כלומר מדלא ערערת על המכירה ועל ההקדש הרי הודית שיפה מכרתי והקדשתי גם אי אתה יכול להוציא מה שהחזרתי דאין מתנה לחצאין כדאמרינן במעשה דבית חורון דאם אינו יכול לעשות במתנה כל מה שירצה אינה מתנה אלא מדניחא לך על המכר ועל ההקדש נמצאת מחלק בין האי עובדא להאי עובדא דבית חורון משום דקתני פירש והנם לפניך עד שיבא אבא והכא דלא פירש מתנה גמורה היא. ויש מפרשים דהכי קאמר אם אתה יכול להחזיר מה שהקדשתי כו' כלומר כיון שאתה אומר שדעתו היתה לכך שנתן לי על מנת שלא אחזיר לבניו הכי נמי איכא למימר אומדנא אחרינא שבשביל שלא היו בניו נוהגים כשורה מסר הממון בידי לשמרו אולי יחזרו למוטב ואחזיר להם הממון ואף מה שמכרתי והקדשתי אינו כלום ומדלא ערערת על המכר ועל ההקדש אלמא לא אזלת בתר האי אומדנא הכי נמי לא תזיל בתר אומדנא אחריתי אלא יש לך לומר דלמתנה גמורה נתן לי. ומיהו לכל הפירושים קשה דלא דמי האי עובדא לעובדא דבית חורון.

ומתוך ירושלמי דנדרים נראה לפרש שאותו אדם הדיר בניו בחייו ובמותו דקיימא לן בפרק הגוזל קמא מת אינן יורשים אותו ולכך כתב כל נכסיו ליונתן וצריך עיון וקאמר שמאי דכיון שהחזיר לבניו נראה שהמתנה שנתן לו לא היתה אלא הערמה כו'. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף קלד.

שיחת דקלים. כתב רבינו האיי גאון ז"ל כי מר אברהם קאבסי היה מכיר בשיחת דקלים ומה הם אומרים כאשר מתנודדים ברוח. הרשב"א ז"ל.

אבל הכא הכי קאמר כו'. ויש לתמוה על הרי"ף שפסק בפרק מי שאחזו כרבנן. ואולי סמך על ההיא דאמר רבי יוחנן התם דרבי יהודה הנשיא הורה כלומר כרבי יהודה ולא הודו לו כל סייעתו ואמרי לה כל שעתו ומשמע ליה דרבי יוחנן בעי למימר דכיון דלא הודו לו כל סייעתו דליתא לדרבי יהודה הנשיא ורב ורבי יוחנן קיימא לן כרבי יוחנן. ולא נהירא דלא שבקינן פסקא דרב שפסק הכי בהדיא משום מימריה דרבי יוחנן דאיכא למימר דלאו למדחייא לרבי יהודה הנשיא אתא. הר"ן ז"ל.

דף קלד:

התם דלא מוחזק לן דאית ליה אחי. כלומר אי מהתם הוה אמינא דדוקא בדלא מוחזק לן באחי משום הכי תנא הכא לאשמועינן. דאפילו היכא דמוחזק לן דאית ליה אחי נאמן והאי דקאמר בהאי לישנא ולא קאמר אי מהתם משום דהתם בפרק האומר דקירושין דאיתא להך מתניתין מהדרינן לאוקמה כרבי נתן ולא איתא בו תנא אלא בדלא מוחזק לן דאית ליה אבל קושטא דמילתא דאפילו בדמוחזק לן דאית ליה אחי נאמן ממתניתין דהכא. הר"ן ז"ל.

הכא אף על גב דמוחזק לן דאית ליה אחי. פירש רשב"ם ו"ל דוקא מוחזק אבל איכא עדים לא מהימן מחמת מגו. והדין עמו דהכי מוכח בקידושין פרק האומר דפליגי רבי ורבי נתן בהאי מילתא רבי סבר מה לו לשקר כחזקה דמיא ולא אתיא חזקה ועקרא חזקה. אלמא משמע התם דבחזקה בעלמא איירי ולא בעדות גמורה דאי בעדות גמורה לא אתיא חזקה ועקרא לעדים. תוספי הרא"ש ז"ל.

מנפח רב ששת (בריה) בידיה לא שמיע ליה וקסבר כאביי דלקמן ולא סמכינן אשנויי. תוספי הרא"ש ז"ל.

סוגיא דשמעתא דאיכא דאמר יש לי בנים ואף על גב דמוחזק לן דאית ליה אחי נאמן

ופטורה מן החליצה ומן היבום וכל שכן אי לא מוחזק לן דאית ליה אחי. ואי לא מוחזק לן דאית ליה אחי וקאמר יש לי אחים אינו נאמן לאוסרה והוא דלא נפק עליה קלא דאית ליה אחי במדינת הים אבל נפק עליה קלא דאית סהדי דמסהדי דאית ליה אחי במדינת הים אף על גב דאתחזק לן דלית ליה אחי חיישינן להההוא קלא ונטרינן עד דאתו הנך סהדי דבמדינת הים ומסהדי אי אית ליה אחי או לא. הרא"ש ז"ל.

רבי יוחנן אמר לא קנה לוקח קנין פירות כו'. וזה לשון הרא"ם ז"ל: ומתחזייא מילתא בפירוקא דהאי קושיא דאף על גב דלעניו מכר הבן בחיי האב ומת הבן בחיי האב קאמר רבי יוחנן קנין פירות כקנין הגוף דמי היכא דמת האב בחיי הבן מיהא מודה דקנה לוקח וטעמא דמילתא משום דההוא מקנה דקאמר דקני ליה האב לגוף לאו מקנה ממש הוא דהא ליכא למימר הכי דהא אמרינן לעיל מאי קאמר ליה הכי קאמר ליה גופא קני מהיום ופירא לאחר מיתה אלא לעניו קניית פירות בלחוד הוא דקאמר דקני ליה האב לגוף דכמה דאיתיה בחיים דקני להו לפירות אית ליה נמי קנין פירות לעניו הגוף ולאו מקנה ממש הוא אלא מקנה לעניו פירות דומיא דהמוכר שדהו לפירות דליכא למימר דרבי יוחנן התם דאמר קנין פירות כקנין הגוף דמי דמקנה ממש הוא דהא ודאי אי בעי לוקח לזבוני לגוף לא מצי מזבין אלא לעניו הפירות בלחוד הוא דקני ליה הגוף דכמה דאית ליה קנין בפירות אית ליה קנין בגוף לעניו פירות ולאו מקנה ממש וכיון שכן אם מת הבן בחיי האב לית ליה ללוקח ולא מידי דבעידנא דזבנה מיניה אכתי לא נתרוקן קנין הגוף לבן משום דברשותיה דאב הוה. ואם מת האב בחיי הבן אסתלק ליה ממילא ההוא זכותא דהוה אית ליה בגוף וקם ליה ברשותא דבן מעידנא דכתביה נהליה האב ואיגלאי מילתא דמההיא שעתא הוי נכסיה ומשום הכי קנה לוקח. ואף על גב דבפרק החובל בעניו אימיה דשמואל בר אבא דכתבתיניהו לנכסי בחיי בעלה לרב שמואל בנה ושכיבה בחיי בעלה אמרינן אמרוה קמיה דרבי ירמיה דאמר להו אנא מתניתא ידענא מכר הבן אין ללוקח כלום עד שימות האב לכי מאית האב מיהא קנה ואי סלקא דעתך קנין פירות כקנין הגוף דמי אמאי קנה לוקח הא התם כיון דכתבינהו לנכסיה בחיי בעלה לרב שמואל בנה דשכיבה בחיי בעלה כמכר הבן בחיי האב ומת הבן בחיי האב דמי וקמייתי ראיה עלה דקנה לוקח שהוא רב שמואל מהאי מתניתין דתנן מכר הבן אין ללוקח בהם כלום עד שימות האב ואף על גב דהאי מתניתין מכר הבן בחיי האב ומת האב בחיי הבן הוא התם היינו טעמא דקמייתי רבי ירמיה מינה ראיה אמעשה דאימיה דרב שמואל משום דרבי ירמיה כריש לקיש סבירא ליה דאמר קנין פירות לאו כו' ולא שנא מת האב בחיי הבן ולא שנא מת הבן בחיי האב בכולהו קנה לוקח וכיון דסבירא

ליה דדינא דתרווייהו כי הדדי נינהו כריש לקיש דאיפסיקא הלכתא כוותיה משום הכי קמייתי ראיה מהאי מתניתין אמעשה דאימיה דרב שמואל אבל לרבי יוחנן כיון דשני ליה בין היכא דמת הבן בחיי האב להיכא דמת האב בחיי הבן ליכא לאיתויי ראיה מהאי מתניתין אמעשה דאימיה דרב שמואל דהתם מת האב בחיי הבן והכא מת הבן בחיי האב. ויש לפרש דכיון דרבי ירמיה כריש לקיש סבירא ליה דלא שני ליה בין היכא דמת האב בחיי הבן להיכא דמת הבן בחיי האב הוא דקאמר דכי מאית האב מיהא קנה לוקח לא שנא מת האב בחיי הבן לא שנא מת הבן בחיי האב ואי סלקא דעתך קנין פירות כקנין הגוף דמי היכא דמת הבן בחיי האב ואחר כך מת האב אמאי קנה לוקח. ואם תאמר אי הכי אדמהדר ליה רב יהודה זו אינה דומה למשנתנו משום תקנת אושא ליהדר ליה כרבי יוחנן ולימא הכי זו אינה דומה למשנתנו דהתם מת האב בחיי הבן והכא מת הבן בחיי האב דלא קנה לוקח כרבי יוחנן. תשובתך כיון דאיפסיקא הלכתא כריש לקיש בהא רב יהודה נמי כוותיה סבירא ליה ולא שני ליה בין היכא דמת הבן בחיי האב למת האב בחיי הבן דבכולהו קנה לוקח משום דקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי ומשום הכי לא סגי ליה לאהדורי אלא זו אינה דומה למשנתנו משום תקנת אושא אבל לעולם לרבי יוחנן אף על גב דהא דתנן מכר הבן אין ללוקח בהם כלום עד שימות האב דשמעית מינה דלכי מאית האב קנה לוקח מצי מוקמינן לה בהיכא דמת האב בחיי הבן דוקא אבל מת הבן בחיי האב לא קנה לוקח משום דשני דינייהו מהדדי וכדבירנא לעיל. הרא"ם ז"ל.

בתשובות רבינו האיי גאון ז"ל והא מכר האב מכורין עד שימות הבן כו'. מה שפירש הרשב"ם ז"ל דאם לא מכר הבן בחיי האב ומת הבן בחיי האב דבניו יורשים יפה פירש דלא דמי ללוקח דבחייו לא קנה לוקח דקנין פירות כקנין הגוף דמי ובקבר אינו זוכה להקנות ללוקח אבל בניו יורשים אותו שבמיתת אבי אביהם נפלו הנכסים לפני אביהם שקנאם בקבר וממילא תפול ירושתו לבניו. וראיה לדבר ממוכר שדהו ומת חוזרת לו ביובל ומנחילה לבניה ומיהו לאו ראיה גמורה היא דקא משני התם שכבר היה הגוף בידו של אביו ולהכי אלים כחו להורישו לבניו אבל הכא לא בא ליד הבן מעולם. אבל יש להביא ראיה ממסכתא דלעיל דאמרה ובתראי לירתאי ואמרינן אלו הוה ברא לבתראי ירית אף על פי שלא באו ליד הבת מעולם זוכה בקבר להבחיל לבניה. ואף על גב דאמרינן לקמן נכסי לך ואחריך לפלוני ואחריו יירש פלוני מת השני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון ולא אמרינן כיון שהקנה לשלישי הגוף הרי הוא נופל לפניו בקבר ויורישהו לבניו. דשאני התם דלא הקנה לו כלל אלא לאחר מיתת השני וכיון שמת השני פקע כחו ואפילו לרב ענן דאמר לירתאי כו' ככתוב בתוספות. ומה שפירש רשב"ם היכא

דמכר הבן ומת בחיי האב דיורשי האב יורשים ולא בני הבן לא נהירא דנהי דסלק עצמו היינו לענין זה שיקנה הלוקח וכיון דלוקח לא קנה הרי נשארו הנכסים ביד הבן וזכו בהן בניו דהא מכר הבן על כל ימי חייו ומילתא תליא וקיימא אם מת האב בחיי הבן ובאו הנכסים ליד הבן זכה בהם הלוקח כי מכר לו כל זכות שתבא לידו ואם מת הבן בחיי האב פקע המכר מעיקרו ונשארו הנכסים ביד הבן אם לא סלק עצמו מן הנכסים שיזכו בהם אחיו וכן מוכח ההיא דמי שמת דשלחו מתם שהבן מוציא מיד הלקוחות. ותימה לרבי יוחנן אמאי אצטריך תקנת אושא כו' ככתוב בתוספות. ונראה דאפילו לרבי יוחנן אצטריך דהכא לא חשיב קנין הגוף לבן שיוכל למכרו לפי שלא בא לעולם לידו אבל התם היה הגוף של האשה מעולם ואף על גב דלקמן גבי המוכר שדהו לפירות קסבר רבי יוחנן קנין פירות כקנין הגוף דמי אף על פי שקנין הגוף של המוכר כבר היה בידו התם חשוב כקנין הגוף לענין זה שיוכל בעל הפירות לומר על האדמה שנתת לי ואפשר שגם המוכר אם היה קונה מן הפירות היה מביא וקורא דאין לקנין פירות כח לבטל קנין הגוף היכא שכבר היה הגוף בידו הילכך צריכינן לתקנת אושא אפילו לרבי יוחנן. תוספי הרא"ש ז"ל.

והר"ן ז"ל תירץ דנפקא מינה דאי ליתא לתקנת אושא נהי דבעל מצי מפיק היה חייב לשלם דמים שנטלה איהי כשמכרה דבלאו תקנת אושא בעל יורש הוי ולא יהא אלא מלוה על פה הרי גובה מן היורשים ומשום תקנת אושא דשוייה רבנן כלוקח לא מהדר דמי כלל. עד כאן.

איתיביה רבי יוחנן לריש לקיש נכסי לך ואחריך כו'. פירוש והאי כיון דאמר ליה אחריך לפלוני אשתכח דפירות אקני ליה לראשון והגוף לשני ואי סלקא דעתך דקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי יחזרו הנכסים ליורשי נותן מיבעי ליה. ואם תשאל אמאי אמרינן ליורשי נותן מיבעי ליה ולא ליורשי שני אדרבה ליורשי שני הוה ליה למימר דהא למאן דאמר קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי מכר הבן בחיי האב קנה לוקח והכא יורשי שני במקום לוקח דהתם קיימי. תשובתך דשאני התם דקנה לוקח משום דמהיום קאמר ליה האב לבן אם כן לרבי יוסי דאמר זמנו של שטר מוכיח עליו כיון שכתב ליה זמן כמאן דאמר ליה מהיום דמי אשתכח דשני שהוא הבן מהיום הוא דקנה ליה לגוף הילכך כיון דאמר ריש לקיש שקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי נתרוקן ממילא הקנין לבן וקנה הלוקח אבל הכא נכסי לך ואחריך לפלוני כיון דבלשון אחריך קאמר לאו כאומר מעכשיו דמי אשתכח דשני לא קנה מידי כלל אלא לאחר מיתת ראשון והוה ליה הגוף בחיי ראשון מתלא תלי וקאי אי מית ראשון בחיי שני קניא שני ואי מית שני בחיי ראשון אשתכח

דשני לא קני כלל וכיון שכן למאן דאמר קנין פירות כקנין הגוף דמי יחזרו נכסים ליורשי ראשון דהא קניה ראשון לגוף ולפירות ולמאן דאמר לאו כקנין הגוף דמי יחזרו נכסים ליורשי נותן דהא אכתי לא אסתלק ליה רשותיה דנותן מינייהו והיינו דאותביה הכא רבי יוחנן לריש לקיש דיחזרו ליורשי נותן מיבעי ליה. אמר ליה על דא את סמיך כבר תירגמא רבא בבבל אחריך שאני כלומר דלשון אחריך משמע דאקני ליה לראשון גוף ופירות ולא משום דקנין פירות כקנין הגוף דמי אלא משום דגופה נמי אקני ליה לראשון ולא מקני לשני אלא מה דשייר ראשון וכיון דגוף נמי אקני ליה לראשון אסתלק ליה נותן מינייהו לגמרי ומשום הכי קתני מת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון ולא קתני ליורשי נותן אבל בעלמא היכא דלא אמר בלשון אחריך אלא מקני ליה לשני לנכסיו מהיום ולאחר מיתה ראשון הוא דקני ליה הגוף מהיום אי נמי היכא דכתב נכסיו מהיום ולאתר מיתה דקנה הבן לגוף מהיום ולא שייר לנפשיה אלא פירות בלחוד לעולם אימא לך קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי. הרא"ם.

והר"י ז"ל בעליות כתב וזה לשונו: אחריך שאני. כלומר כל שאומר אחריך כו'.

וזה לשון הר"ן ז"ל: אחריך שאני. כלומר דאחריך משמע מה שתשייר אחריך ונמצא שנתן לו גוף ופירות ומשום הכי יחזרו ליורשי ראשון. ואם תאמר אם כן מתניתין נמי דהנותן נכסיו לאחר מותו נימא דמה ששייר אחר מיתתו קאמר ואמאי תנן דהאב אינו יכול למכור. יש לומר כי אמרינן אחריך שאני הני מילי היכא דמסתלק נותן מנכסי דאמרינן כשם שנתן לשני גוף ופירות אף לראשון נמי כן לכל אחד בעין יפה נותן אבל באומר נכסי לך אחריך לא אמרינן דלנפשיה משייר שיהא יכול למכור דאדרבה איכא דנותן בעין יפה נותן בענין שלא יוכל להפקיע זכותו של בנו. ובהאי פירוקא נמי מתרץ מאי דמקשי אמתניתין דהנותן נכסיו לבנו לאמר מותו למה צריך שיכתוב מהיום למאן דאית ליה כל האומר אחריך כאומר מעכשיו דמי דהיינו טעמא משום דלא אמרינן הכי אלא היכא דנותן מסתלק מהני נכסי דאיכא למימר דכיון דמסלק נפשיה בעין יפה נותן לשניהם וכשם שנתן לשני גוף ופירות נתן לראשון גוף ופירות וכשם שנתן לראשון מעכשיו נתן לשני מעכשיו אבל בנותן מתנה לאחד ומשייר לעצמו אפשר שאין דעתו שיקנה מעכשיו. עד כאן.

והא תניא יחזרו ליורשי נותן. פירש רשב"ם ז"ל דלרבי יוחנן קפריך וקגריס תנאי היא ולא גרסינן אלא אחריך תנאי היא. ולא נהירא חדא שמוחק גירסת הספרים. ועוד כיון שכבר הקשה רבי יוחנן לריש לקיש מהאי ברייתא דיחזרו ליורשי ראשון מאי פריך תו תלמודא לרבי יוחנן מהאיך ברייתא דיחזרו ליורשי נותן הא כבר אית ליה לרבי יוחנן ברייתא

דסברה כוותיה ועל כרחך תנאי היא ורבי יוחנן שהקשה לריש לקיש מההיא ברייתא דיחזרו ליורשי ראשון ולא הוה ידע הך ברייתא דיחזרו ליורשי (ראשון) נותן דאי הוה ידע לה לא הוה פריך מידי לריש לקיש מההיא ברייתא דיחזרו דמצי למימר אנא סביר כהאי ברייתא. ועוד האיך מצי למימר רבי יוחנן דלרבי שמעון בן גמליאל משום דקנין פירות כקנין הגוף דמי אין לו לשני אלא מה ששייר ראשון הא אמרי כוותיה במתניתין דלכולי עלמא אין האב יכול למכור אלא עד שימות אף על פי שיש לו קנין פירות ונפשיה עדיפא ליה אפילו במקום בריה. ונראה לקיים גירסת הספרים אלא אחריך תנאי היא. ופריך והא תניא יחזרו ליורשי נותן וקשה להנך אמוראי דתירץ אליבא דריש לקיש אחריך שאני לריש לקיש ודאי לא מצי למיפרך מברייתא ראשונה ולא לרבי יוחנן מברייתא שניה כיון דאיכא הני תרי ברייתות דפליגי בקנין פירות אבל להנך אמוראי דאוקמי הך ברייתא קמייתא כריש לקיש ומשום אחריך תיקשי להו מהך ברייתא. דאין לומר דהנך תרי ברייתות פליגי בטעם אחריך דאין לך לעשות מחלוקת חדשה בתלמוד שלא מצינו שנחלקו בה תנאים. ומשני אלא אחריך תנאי היא כלומר האי דשנינן אהריך שאני לאו דברי הכל הוא אלא אשכחן נמי תנאי דפליגי באחריך כי היכי דאשכחן תנאי דפליגי בקנין פירות ולריש לקיש סברי רבי ורבי שמעון בן גמליאל קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי ולרבי שמעון בן גמליאל אחריך שאני ומשום הכי מצי מזבין. ולרבי יוחנן סברי תרווייהו קנין פירות כקנין הגוף דמי ואפילו הכי לרבי לא מצי למזבן מידי דהוה אחר כך במתנה שאינו יכול למכור הגוף דלית ליה לרבי טעמא דאחריך. תוספי הרא"ש.

וכן כתב הר"י ז"ל בעליות וזה לשונו: אלא אחריך תנאי היא כו'. (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת הנדפסת להרב).

וזה לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו: ואם תאמר כיון דעל כרחך ידע רבי יוחנן טעמא דאחריך מדפסק הלכתא כרבי שמעון בן גמליאל ולא הוה קשה ליה ממתניתין דאין האב יכול למכור הגוף אם כן מאי פריך לריש לקיש. ויש לומר דאפילו לרבי שמעון בן גמליאל דאמר דיכול למכור מטעם אחריך מכל מקום אם לא מכרם ומת איגלאי מילתא למפרע שלא היה לו בהם אלא אכילת פירות דהוי כאלו אמר נכסי לך לאכילת פירות כל ימיך ואחריך לפלוני וגם אם תצטרך לגוף תמכרם ואם מת ולא מכרם אשתכח דלא הוה ליה ביה אלא אכילת פירות. עד כאן.

דף קלה.

ההוא דהוה מוחזק לן דלית ליה אחי ואמר בשעת מיתה דלית ליה אחי אמר רב יוסף מאי ליחוש לה חדא דמוחוק לן דלית ליה אח ועוד האמר בשעת מיתה דלית ליה אחי. האי ועוד לאו טעמא באנפי נפשה. דהיכא דמוחזק לן דאית ליה אחי אינו נאמן להכחיש החזקה במגו ולומר דלית ליה אחי אלא תוספת טעם הוא על טעם ראשון אף על פי שאינו צריך כיון דמוחזק לן דלית ליה אחי. הכי גרסינן וכן הגירסא בספרי ספרד הא אמרי דאיכא עדים במדינת הים דידעי דאית ליה אחי פירוש קול יצא בעיר דאיכא עדים במדינת הים דידעי דאית ליה אחי. ומסקינן זיל חוש לה לפי שיש לנו לחוש לקול ולהמתין עד שיתברר הדבר ויחקרו במדינת הים אם יש שם עדים במדינת הים דידעי דאית ליה אחי. ואף על גב דקיימא לן בעינן יצא שמה בעיר מקודשת לא שישמע קול הברה אלא עד שיגיעו לדבר הברור כגון שיאמרו פלוני פלוני מהיכן שמע מפלוני ופלוני והלכו להם למדינת הים. התם היינו טעמא דלא מיתסר אם יצא קול שם עדים במדינת הים שהיא מקודשת עד שיגיעו לדבר הברור משום דמוקמי לה בחזקת פנויה דאשה זו בחזקת פנויה עומדת ואין מוציאין מחזקה בקול בעלמא אבל הכא הקול יוצא להכחיש עיקר החזקה הראשונה דהא אמרי דאיכא עדים במדינת הים דידעי דאית ליה אחי וכיון דאפשר לברר הדבר חיישינן ונמתין עד שיתברר הדבר. ובפרק קמא דקדושין נמי אמרינן הא אמרי דאיכא עדים במדינת הים דידעי דההוא יומא הוה ביה שוה פרוטה והתם נמי להכי חיישינן לקלא משום דאי נתן לה קידושין דילמא ההוא יומא היה בה שוה פרוטה כן נראה בעיני. והיינו דאסיק אביי בהאי עובדא אם הקלנו בשבויה נקל באשת איש (ולא גרסינן) אם הקלנו בשבויה דאיכא למימר אוקמה אחזקה ראשונה ולא נטמאת נקל בזו דאיכא לאחזוקה באיסור יבמה לשוק דעיקר חזקה דמוחזק לן דלית ליה אחי לאו ודאי הוא וכיון דנפק קלא דאיכא עדים דאית ליה אחי אתרעאי החזקה. עוד יש לפרש נקל באשת איש דכיון דהוחזק באיסור אשת איש ובעודה בחזקת איסור אשת איש יצא הקול דאית ליה אחי לא מפקינן לה מחזקת איסור כשמת בעל דמחזקינן לה מאיסור לאיסור. ולא נהירא האי פירושא מהא דאמרינן בפרק ארבעה אחין אשה זו בחזקת היתר עומדת מספק אתה בא לאוסרה. ויש מפרשים הא אמרי דאיכא עדים במדינת הים כו' כגון שיש כאן עדים שמעידים כך מפי עדים שהלכו להם למדינת הים. וקשיא לי אמאי לא אייתי אביי ראיה לאסור מהא דאמר רב בפרק בתרא דגיטין דאסרינן לה בכי האי גוונא כגון שיאמרו מהיכן שמע מפלוני ופלוני והלכו להם למדינת הים אלא ודאי מדלא מייתי אביי ראיה לאסור מההיא שמעינן מינה דאפילו בענין שלא אסרה שם הוא אוסר

כאן דהיינו בקול בעלמא ויש מקומות שאנו חוששין לקול במקום חזקה כדאמרינן התם כגון דמוחזק לן באבוה דהאי דכהן הוא ונפק עליה קלא דבן גרושה ובן חלוצה הוא והיינו טעמא דחיישינן התם לקלא במקום חזקה משום דאית ליה להאי חזקה דאבהתיה לית ליה חזקה דגופה משום הכי חיישינן לקלא לברר הדבר וחששא בעלמא היא ולא הורדה גמורה דלא גרסינן התם ואחתיניה והכא נמי חששא בעלמא היא כיון דאמרי שיש עדים במדינת הים ואפשר לברר הדבר לא שרינן לה עד שיתברר. מיהו במקום שכבר היתה אשה זו בחזקת ודאי כי ההיא דגיטין לא חיישינן לקלא דעלמא לאוסרה עד שיגיעו לדבר הברור כדכתיבנא. ובספרי ספרד גרסינן אם הקלנו בשבויה דמנוולה נפשה לגבי שבאי נקל באשת איש והפירוש ודאי באשת איש בעלמא שיצא עליה קול שזנתה לא אסרינן לה אגברא ואף על גב דקאמר שיש עדים על כך והלכו להם למדינת הים דמוקמינן לה אחזקה ראשונה ועוד חזקה אשה משמרת עצמה. מיהו בשבויה היה לנו לחוש לקלא כיון דשבויה היא ומסורה בידם והוי בעי רב יוסף למימר דלא חיישינן לקלא בשבויה אף על פי שהדבר כדאי לחוש לו כיון שנשבית הוא הדין דלא חיישינן הכא למה שאומרים דאיכא עדים במדינת הים דידעי דאית ליה אחי. ואמר ליה אם הקלו בשבויה דמחמת שבויה אין שום אמתלא לחוש לקול דמנוולה נפשה לגבי שבאי הילכך הרי היא כאשת איש דעלמא שלא נישבית ויצא עליה קול דאיכא עדים במדינת הים דידעי שזינתה דודאי לא חיישינן לה דמוקמינן לה אחזקה ראשונה אבל האיך נקל בכאן באשת איש שהרי מעולם לא נתברר שלא היו לו אחים אלא בחזקה בעלמא וכיון דאיכא קלא דיש לו אחין ראוי לחוש וכל שכן אם היה אביו קיים דאיכא למימר שמא הוליד בנים אחר כך. עוד אני אומר בההוא דגיטין דלהכי חיישינן לקלא עד שיגיעו לדבר הברור לפי שהיא טוענת בברי שלא נתקדשה אבל כאן אינה טוענת בברי (דיש) דאין לו אחין ובשבויה דהוה אמרינן אי לאו טעמא דמינוולה נפשה היינו משום דשבויה היא מסורה בידם וכשאסרו בההיא דגיטין בהגעה לדבר הברור דוקא משום קלא אבל אם לא נתפשט הקול בעיר אלא דאתו בי תרי ואמרי שמענו מפלוני ופלוני שנתקדשה והלכו למדינת הים לא אסרינן לה כיון שהיא אומרת שלא נתקדשה.

אמר ליה הויא לכהנא רבא. כלומר הקירושין נתתי לה על תנאי ולא נתקיים התנאי כו' וכשנתתיה לא בעלתי אותה כדי שתמחול על תנאי. פירוש והיתה כונתו בדברים אלו להודיע שאינה זקוקה ליבום כלל שהרי הקידושין עקורים היו מעיקרא. הרא"ם ז"ל.

זיל חוש לה. כלומר אצריכא חליצה מספק אשתכח השתא דהיכא דאמר יש לי בנים ואף על גב דמוחזק לן דאית ליה אחי נאמן הוא לפוטרה מן היבום. והיכא דאמר גרשתי

את אשתי אי נמי קדושיה קדושין על תנאי היו ועקורין הן מעיקרא אינו נאמן לפוטרה מן היבום. ואם תשאל מה הפרש יש בין זה לזה ההפרש הוא דאילו היכא דאמר יש לי בנים אמילתא אחריתי באנפי נפשה הוא דמסהיד ולא קא עקר להו לנשואים דאית ליה בגווה אבל היכא דאמר גרשתי את אשתי אי נמי קדושיה על תנאי היו ועקורין הן מעיקרא כיון דחזינן לה דיתבה תותיה ואתחזק גבן דאיתתיה היא לאו כל כמיניה למימר גרשתיה דקא עקר להו לנשואים דאית ליה בגווה וכל שכן למימר דקדושיה על תנאי היו דקא עקר להו לקדושין דידה מעיקרא. הרא"ם.

וכן פסק הר"ן ז"ל וזה לשונו: לענין הלכה נקטינן דבעל שאמר גרשתי את אשתי אפילו להבא אינו נאמן אלא לחומרא כרבא אמר ליה לרב נתן בר אמי זיל חוש לה. ואף על גב דהאומר יש לי בנים נאמן משום דבידו לגרשה אפילו הכי כי אמר גרשתיה אינו נאמן משום הואיל דאם איתא דגרשה קלא אית לה וכן נמי כי אמר למפרע גרשתי את אשתי נאמן להבא לחומרא דכיון דאפליגו רב מרי ורב זביד דחד אמר פלגינן וחד אמר לא פלגינן ולא איפסיקא הלכתא נקטינן לחומרא. עד כאן.

אמר רב יוסף מאי ליחוש לה כו'. וזה לשון הר"י בעליות: (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת הנדפסת להרב ז"ל).

דף קלה:

שבח המגיע לכתפים לא תיבעי לך. פירוש שבח המגיע לכתפים תבואה העומדת ליקצר אבל ליכא לפרושי שבח שעשה בעמל כתפיו דאם כן היה לו לומר כי תיבעי לך בשבח ששבחו נכסים מאליהם ולמה ליה לשנויי לישנא ומשום הכי אמר כי תיבעי לך בשבח שאינו מגיע לכתפים דבשבח ששבחו נכסים מאליהם ולא גרסינן כי תבעי לך בשבח שאינו מגיע לכתפים כגון דיקלא ואלים כו' שאין לו צורך כלל שכבר הקדים ואמר דעיקר בעיא בשבח ששבחו נכסים מאליהם היא ובפירות שאינם עומדים ליתלש. הר"ן ז"ל.

וכן פירש הרא"ם ז"ל וזה לשונו: בעידנא הא דתנן יחזרו נכסים למקומן אם השביחו הנכסים שנטל מחלק זה האח שהודה לו שהוא אחיו מאיליהן מהו שירשו אחיו עמהם באותו השבח. ששבח המגיע לכתפים לא תיבעי לך שכיון שאין צריכים לקרקע כתלוש דמי ורוצה לומר כנכסיו שנפלו ממקום אחר וירשו אחיו עמו. כי תיבעי לך שבח שאין מגיע לכתפים שהם עדיין צריכים לקרקע כקרקע דמי וכשם שחוזר הקרקע (שאין) אצל האח שהודה לו לבדו שהוא אחיו שהרי ממנו נוטל כך חוזר השבח לפי שהנכסים הם

שהשביחו ואין לאחיו חלק בו או דילמא הקרקע בלבד הוא שחוזר למקומו אבל השבח כנכסים שקנה ממקום אחר דמי ויש לאחים חלק בו תיקו. עד כאן. וכבר האריכו בזה התוספות פרק חזקת (דף מ"ב ע"ב) עיין שם.

כתוב במפרש לא נודע שמו בעידנא שבח ששבחו נכסים מאליהם מהו. פירוש שזה היורשו השביח ביד אותו האח המסופק ועכשיו שמת וחוזרים הנכסים למקומן כו' תיקו. ומסתברא לי דהאי לית ליה חזית (הורה) אחים הילכך הוי ממון המוטל בספק וחולקים ונוטל האי דאמר לא ידענא רביע בשבח. ושוב נתיישבתי בדבר וחזיתי דאפשר נמי לומר כיון דארעא בחזקת אותו האח שבח נמי דבגוה דארעא לא מפקינן ליה מרשותיה. עד כאן לשונו.

מתניתין: **מי שמת ונמצאת דייתיקי**. פירוש צוואת שכיב מרע קשורה על ירכו הרי זו אינה כלום. פירוש שכיון שלא צוה בפיו וגם לא צוה בשעת מיתתו שיעשו מה שבאותה דייתיקי ודייתיקי זו אינה הקנאה בחיים בקנין כדי שנאמר שעבודי שעבד נפשיה משעת הקנין לפיכך אינה כלום שיש לומר כתבה לצוות בה ואחר כך חזר בו ולא רצה ליתנה ולא לצוות בה. אבל אם זכה בה על ידי אחר כגון שאמר לאחר זכה בזו הצוואה לפלוני זכה בה אותו פלוני וכאלו צוה בפיו מה שכתוב בה דמי ולפיכך דבריו קיימים. הרא"ם ז"ל.

גמרא: **דייתיקי דא תהא למיקם ולהיות**. פירש רשב"ם ז"ל דלישנא דדייתיקי קמפרש דהכי פירושו דא תהא למיקם ולהיות לאחר מיתה אבל אין לשון זה כתוב בשטר. ומתנה היא כל שכתוב בה מהיום לאחר מיתה שאלו לא כתב בה מהיום לא מהניא דאין מתנת בריא לאחר מיתה. ואחרים פירשו שלשון זה כתוב בשטר הצוואה דומיא דמתנה שמפרש מה שכתוב בה וסימנא דחיי בעלמא והכי מוכח בתוספתא דתניא התם אי זו היא דייתיקי דא תהא למיקם ולהיות ואם מתי יתנו לפלוני אלמא משמע דלישנא דחיי הוא וסימנא בעלמא דומיא דמאי דאמרינן בפרק מי שמת מההיא דאמר לחיים סימנא דחיים קאמר. הר"נ ז"ל. וכן כתב הרמב"ן ז"ל עיין בחידושיו.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: דא תהא למיקם ולהיות. פירוש צוה מה שיעשה בנכסיו לאחר מיתה. עד כאן.

שכיב מרע שכתב כתבו ותנו מנה לפלוני ומת אין כותבים ונותנים אבל אמר תנו ולא אמר כתבו נותנים אף על גב דליכא אלא דבורא בעלמא בלא קנין מהני משום מצוה לקיים דברי המת דשייך אפילו בבריא כדמוכח בסוף פרק קמא דגיטין ובסוף פרק האשה בכתובות. תוספי הרא"ש ז"ל.

וכן כתב הרא"ם ז"ל וזה לשונו: ושכיב מרע שאם אמר כתבו ותני כו'. פירוש דכי אמרינן דברי שכיב מרע ככתובים וכמסורים דמו הני מילי כשצוה ואמר תנו לפלוני כך וכך ולא אמר להם כתבו אבל אם אמר כתבו ותנו לו כיון שכתיבה זו לאחר מיתה היא שהרי לא זיכה לו כלום אלא לאחר מיתה חיישינן שמא לא גמר להקנותו בצוואתו בפיו בלבד שהיא ככתובה וכמסורה מחיים אבל בשטר שאינו עדיין כתוב בחייו אלא לאחר מיתה וכשנכתב ואין שטר לאחר מיתה שכיון שלא זוכה לו כלום (אלא) לאחר שכתב השטר אלא לאחר מיתתו הנכסים ליורשים הן ופקע מהם רשות אביהם אין לו בהם זכות כדי שיקנה אותו לאחר. עד כאן. ועיין במה שכתבתי לעיל בדברי האר"י ז"ל בעל העליות דיבור המתחיל פירשו הגאונים ז"ל דוקא כותב אבל אומר כו'.

רבי יוחנן אמר תבדק קצת. משמע דרבי אלעזר נמי לא אירי אלא שלא במיפה כחו אלמא וכן משמע מההיא דלעיל דרבי יוחנן מודה לרבי אלעזר מדאמר רבי יוחנן הזהרו בה. ואיכא למימר דרבי אלעזר אפילו במיפה כחו קאמר ורבי יוחנן דקאמר הזהרו לאו לגמרי קאמר אלא הכי קאמר יש בענין שאתם צריכים ליזהר בה כגון שלא יפו כחו והכי מוכח לקמן בפרק מי שמת. תוספי הרא"ש ז"ל.

רבי יוחנן אמר תבדק. כלומר תבדק צוואה זו. מאי תבדק כי אתא רב דימי אמר דייתיקי מבטלת דייתיקי. יש מי שפירש רואין אם צוה צוואה אחרת אחריה אין כותבין שהרי הראשונה מבוטלת היא לפי שדייתיקי מבטלת דייתיקי ואם לא צוה אחריה צוואה אחרת בידוע שצוואה גמורה היא ולא גמר להקנותו בצוואה בשטר תדע שהרי לא צוה צוואה אחרת אלמא זאת הצוואה גמורה היא ועלה קסמיך. וזה הפירוש אינו נכון אצלנו לפי שאם צוה צוואה אחרת מאי איריא אמר כתבו דאיכא למיחש בה לשטר לאחר מיתה אפילו כי לא אמר כתבו דליכא למיחש בה לשטר לאחר מיתה אותה צוואה הראשונה אינה כלום לפי שאחרונה מבטלת הראשונה ואם כן מה הועיל בכאן חשש לאחר מיתה. ורבינו חננאל פירש תבדק אם מיפה כחו כותבים ואם לאו אין כותבים. וגם זה הפירוש אינו נכון אצלנו לפי שאי אתה מוצא לזה הפירוש טעם לרב דימי דאמר דייתיקי מבטלת דייתיקי והאי דאמרינן בתר הכי רואים אם מיפה כחו כותבים טעם אחר הוא ולא שייך בדרב דימי. הילכך הני תרי פירושי לא דייקי גבן. והכי מסתבר לן בפירושה מאי תיבדק כי אתא רב דימי אמר דייתיקי מבטלת דייתיקי פירוש צוואת שכיב מרע האחרונה מבטלת הראשונה ועל זה אמר רב דימי רבי יוחנן אמר תבדק שרואין אם כבר קדמה לו צוואה אחרת קודם זו הצוואה אין כאן חשש לשמא לא גמר להקנותו אלא בשטר אלא שיש לנו לומר שזה שאמר כתבו לאו להקנותו בשטר קמכוון אלא להיות בידו לראיה

שזו הצוואה אחרת קודם לכן בטלה ואם לא כתב דייתיקי קודם לכן הרי אנו חוששין שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה שכיון שאין שם צוואה אחרת כדי שיהא צריך לכתוב את זו לברר שהיא המאוחרת אמאי אמר כתבו הילכך חוששין לשמא להקנותו בשטר הוא שנתכוון. זה פירוש הא דרבי יוחנן ופירוש יפה הוא והאי דמייפה את כחו טעם אחר הוא. ואסיקנא לבסוף הלכתא כותבים ונותנים והני מילי במייפה את כחו כגון דאמר אף כתבו וחתמו והבו ליה דכיון דמייפה את כחו לא גמר להקנותו בשטר אלא בצוואה בלבד שהיא ככתובה וכמסורה מחיים וזה שאמר כתובו יפוי בעלמא הוא. הרא"ש ז"ל.

דף קלו.

איתמר מכר הבן בחיי האב ומת הבן בחיי האב רבי יוחנן אמר לא קנה לוקח כדאזיל ומפרש טעמא דקסבר קנין פירות כקנין הגוף דמי הילכך עיקר קנין שדה זו לאב כיון שיש לו קנין הגוף ועדיף מקנין הבן לפי שהשדה ביד האב והוא מוחזק בה ואוכל פירות ולא אלים קנין הבן כדי שיוכל למכור מיהו אם הבן קיים כשמת האב גמר ליה קניינא דבן כיון שבא השדה לרשות הבן ואיגלאי מילתא למפרע שקנה ומכרו קיים אף על פי שמכר בחיי האב והיכא דמת הבן בחיי האב והניח בן ודאי יורש הנכסים אפילו לרבי יוחנן מדאיפלגו במכר הבן בחיי האב ולא איפליגו במת הבן בחיי האב אם הוא מוריש הנכסים לבניה ואפילו למאן דאמר לירתה ולא לירתי ירתה התם הוא משום דקסבר אומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי אבל היכא שכתב לו מהיום ולאחר מיתה ודאי אף על פי שמת הבן בחיי האב מוריש לבניו אותו זכות שיש לו בנכסים. והיכא דמכר הבן בחיי האב ומת הבן בחיי האב והניח בן אפילו לרבי יוחנן קנה לוקח לפי שהבן כרעיה דאבוה וזוכה במקומו וכיון שנתקיימה המתנה ונגמרה הרי הוא חלה למפרע משעת כתיבה והמכר קיים. ורבינו יצחק ז"ל פירש שאפילו הניח בן לא קנה לוקח והביא ראיה מהא דאמרינן בסוף מי שמת בן שמכר בנכסי אביו ומת בנו מוציא מיד הלקוחות וקא מפרש לה רבינו זצ"ל כגון שכתב לו אביו את נכסיו מהיום ולאחר מיתה וסבירי להו לבני מערבא כרבי יוחנן דאמר לא קנה לוקח. ויש לתמוה על זה אם כן הוא היכי קאמר עלה התם מאי קושיא מצי אמר ליה מכח אבוה דאבך קאתינא ואם מכח אבי אביו הוא בא יירשו אחי אביו על כרחין אי אפשר לו לבא אלא מכח מתנה שקבל אביו והוא זוכה בה מכח זכות אביו ולא מכח אבי אביו שהרי לו כתבה. ותו הא קאמר עלה תדע דכתיב תחת אבותיך יהיו כו' ואם אומר אתה שהבן זוכה במתנה מכח הנותן אפילו במתנת

בריא היה לך למימר הכי. אלא ההיא דהתם באנפא אחרינא מפרשינן לה כמו שדעתנו לכתבה במקומה בסייעתא דשמיא.

איתביה רבי יוחנן לרבי שמעון בן לקיש נכסי לך ואחריך יירש פלוני כו'. מת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון. דליורשי שני לא יהבינן להו שהרי לא נתן בהם כלום לשני אלא בחייו דהא קאמר אחריך שלישי וליורש שלישי לא יהבינן להו שלא נתן לשלישי בהם כלום אלא אחר השני וכיון שלא הגיעו ליד שני אין השלישי זוכה בהם אחר הראשון ואם איתא ליורשי נותן מיבעי ליה אי אמרת בשלמא קנין הפירות כקנין הגוף דמי כיון שהנותן סילק עצמו מהם ואי אפשר ליורשי שני ושלישי לזכות בהם כמו שפירשנו יחזרו ליורשי ראשון אלא אי אמרת קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי כיון שעיקר מתנתו אצל ראשון קנין פירות הוא דהא קאמר אחריך לשני ואחריך לשלישי ולא הקנה לראשון בגוף כלום על כרחך נשתייר קנין הגוף ביד הנותן כל זמן שלא נתקיימה מתנתו אצל שלישי ואין לנו לומר שנתכוון הנותן לסלק עצמו מן הגוף כל זמן שלא השלים אחד בקנין הגוף וקנין הגוף השלישי אפשר לו להתבטל ואינו אלא על תנאי אם ימות הראשון בחיי שני והשני בחיי שלישי ועוד אפילו נתכוון לסלק עצמו לא מהניא מחשבת סלוקו כלום שאין כאן מי שקנה את הגוף שלא הקנה לראשון ולשני אלא פירות שאין קנינם כקנין הגוף ונמצא שנשתייר קנין הגוף בידו כל זמן שאי אפשר ליורשי שלישי לזכות בו הילכך יחזרו ליורשי נותן מיבעי ליה. תרגמה רב הושעיא בבבל אחריך שאני פירוש דכיון שאמר נכסי לך ואחריך ולא קאמר (נכסי לך) נכסי לך למתנה גמורה נתפס לו שיהא לו גם כח מכר ויעשה בהם כל חפציו אלא שאם מת ולא מכרם יהא לשני מה ששייר ולא יפלו נכסים לפני יורשיו הילכך כשאין המתנה מתקיימת אצל שני ושלישי דין הוא שיחזרו ליורשי ראשון שהרי הראשון את גוף הנכסים קנה ואפילו לענין שיהא מכרו מכר נמצא שלא נשתייר קנין הגוף ביד הנותן. וגבי כותב כל נכסיו לבנו לאחר מותו דתנן האב אינו יכול למכור מפני שכתובים לבן אפילו לרבי יוחנן דאמר קנין פירות כקנין הגוף דמי לא דמיא דהתם ודאי לא שייר בנכסים אלא למדת ימיו אבל הכא כיון דקאמר נכסי לך יש במשמע לשון זה שהם שלו לגמרי ושלא יהא לשני אלא מה ששייר ולא משום דאמר אחריך לפלוני דמשמע מה שישתייר אחריך אם לא מכרת אלא משום דנכסי לך מתנה גמורה משמע והוא הדין אם אמר נכסי לפלוני ואם מת פלוני לפלוני. וכן מצאתי כתוב בתוספתא דתניא התם האומר שדה פלוני לפלוני ואם מת פלוני כו' הראשון מוכר קרקע ואוכל דברי רבי שמעון בן אלעזר אומר אין לראשון אלא אכילת פירות בלבד פירוש דסבירא ליה לרבי שמעון בן אלעזר (דלראשון קנוי קנין הגוף) ולפיכך

אם מכר מכרו קיים ואפילו הכי אין לו למכור לכתחלה כדאמרינן בשמעתין לרבי שמעון בן גמליאל. ותו אמרינן לקמן ההיא איתתא דהוה לה דקלא בארעיה דרב ביבי בר אביי כו' אקניתיה ליה כל שני חייך אזל אקנייה לבנו קטן ומסקינן עלה לא אמר רבי שמעון בן גמליאל אלא לאחר אבל לעצמו לא אלמא אי לאו האי טעמא דלעצמו לא אמר רבי שמעון בן גמליאל הוה אמרינן דאין לה אלא מה ששייר רב ביבי ומכרו מכור אף על פי שלא אמרה בלשון אחריך אלא דאמרה דקל זה לך כל ימי חייך שאלו פירשה ואחריך תחזיר לי לא היה לו למכור לכתחלה כדאמרינן נכסי לך ואחריך לפלוני (כו' רשב"ג אומר אין לראשון אלא אכילת פירות) דכיון שלא נתנה לו אלא לכל ימי חייו לאו למתנה גמורה נתכוון ואפילו למאן דאמר קנין פירות כקנין הגוף דמי. ויש לדחוק בההיא דרב ביבי ולפרשה כגון דאמרה דקל זה נתון לך ואחריך יחזור (לך) ליורשך והא דאקנייה רב ביבי לבנו קטן כדי לסלק נזק דריסת אחרים משדהו אבל אם אמרה דקל זה נתון לך בחייך פירות הוא דקא מקנה ליה ואינו יכול למכור כיון שלא הצמית לו לשון מתנה.

והתניא יחזרו ליורשי נותן. לריש לקיש קא מקשינן דמשני אחריך שאני ומסתמא לא מסתבר דפליגי מתניתא בהך סברא אי אמרינן אחריך שאני אי לא בשלמא לרבי יוחנן דמפרש טעמא דהא דקתני יחזרו ליורשי ראשון משום דקנין פירות כקנין הגוף דמי וכדפרישית דאמרן נכסי לך דאידך דקתני יחזרו ליורשי נותן איכא למימר דקסבר קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי דהא אשכחן בעלמא פלוגתא דתנאי בקנין פירות אי כקנין הגוף דמי אי לא גבי המוכר עבדו ופסק עמו על מנת שישמשנו שלשים יום בפרק החובל. ופרקינן אלא אחריך תנאי היא אלא גרסינן בנוסחא דייקא פירוש ולאו כדקאמרינן מעיקרא אחריך שאני לכולי עלמא דהכי משמע לשון אחריך שאני מדלא אמר האי תנא סבר אחריך שאני דתניא נכסי לך ואחריך לפלוני וירד הראשון ומכר ואכל כו' ופליגי רבי שמעון בן גמליאל ורבי אי אמרינן אחריך שאני או לא ודכולי עלמא קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי ולרבי יוחנן נמי דאמר קנין פירות כקנין הגוף דמי על כרחך הא דאמר רבי שמעון בן גמליאל אין לשני אלא מה ששייר ראשון משום דאמרינן אחריך שאני דאי לאו הכי מאי שנא מהא דתנן האב אינו יכול למכור מפני שכתובין לבן ואף על פי שיש שם לאב קנין פירות וכקנין הגוף דמי לרבי יוחנן ועכשיו אנו צריכין לפרש כיון דרבי יוחנן נמי הוה מפרש טעמא דרבי שמעון בן גמליאל משום דאמרינן אחריך שאני דהכי משמע לשון נכסי לך וכמו שפירשנו מאי הוה מקשינן ליה לריש לקיש מהא דתניא יחזרו ליורשי ראשון והא כיון דעל כרחין אחריך שאני ואם מכר הראשון מכרו קיים הרי יש לו זכות בגוף אפילו למאן דאמר בעלמא קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי.

ואין לומר דלא הוה שמיעא ליה לרבי יוחנן הא דאמר רבי שמעון בן גמליאל אלא מה ששייר ראשון דהא לרבי יוחנן הלכה כרבי שמעון בן גמליאל. דיש לומר דקסבר רבי יוחנן דהא דתניא יחזרו ליורשי ראשון אפילו לרבי אתיא אף על גב דלית ליה לרבי אחריך שאני ומשום דקנין פירות כקנין הגוף דמי והא דתניא יחזרו ליורשי נותן לא הוה שמיעא דאי שמיעא ליה היכי הוה מצי לאקשויי מאידך ברייתא מאי אולמא דהך מהך דהא ודאי הך דקתני יחזרו ליורשי נותן משום דקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי. מיהו בהדיא אמר רב נחמן בר יצחק לקמן דרבי ורבי שמעון בן גמליאל בהא פליגי דמר סבר קנין פירות כקנין הגוף דמי ומר סבר כו' ופירשו הגאונים ז"ל דבשטת רבי יוחנן אמרה. ונראה לי לפי דברי הגאונים ז"ל דקסבר רבי יוחנן דהא דקאמר רבי שמעון בן גמליאל אין לשני אלא מה ששייר ראשון. דהיינו משום שאמר נכסי לך לא יתכן אלא משום דקסבר דקנין פירות כקנין הגוף דמי הילכך דאמר נכסי לך איכא למימר דהכי קאמר נכסי לך במתנה גמורה ומה שתשייר לפלוני ומוקמינן ליה ארעא בחזקתו כיון שהוא כגוף הנכסים מעתה דקנין פירות כקנין הגוף דמי. אבל ודאי אין לומר דמשום דקסבר קנין פירות כקנין הגוף דמי דאין לשני אלא מה ששייר ראשון ובלא טעם הזכרת לשון נכסי לך דאם כן מאי שנא מהא דתנן האב אינו יכול למכור. ורבי סבר קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי הילכך מספיקא לא מחתינן ליה לגוף הנכסים לדין שנתכוון לתת לו מתנה שלא יהא לשני אלא מה ששייר ראשון. אי נמי כיון דעיקר מתנתו אצל ראשון לפירות דהא קאמר אחריך לפלוני דקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי האיך נדון לשון מתנתו לומר שהשליטו על הנכסים שאם מכר יהא מכרו קיימן והיינו דאמר רב נחמן בר יצחק לקמן עד כאן לא פליגי רבי ורבי שמעון בן גמליאל אלא דמר סבר קנין פירות כקנין הגוף דמי. והא דמסקינן עלה אלא מיפק כולי עלמא לא פליגי דנפיק בה מכרה או אכלה באנו למחלוקת רבי ורבי שמעון בן גמליאל אף על גב דנפיק בה ראשון דהיינו פירות דיהיב ליה באתרוג זה אפילו הכי קסבר רבי שאין כאן קנין הגוף אף על גב דליכא קנין הגוף קרינא ביה לכם כיון שאינו משועבד לשני כמה שהוא ברשות הראשון ולא דמי לאתרוג של שני שותפין שהן שותפים בו יחד ולשאול נמי לא דמי שהרי במתנה נתנו לו ולא בשאלה. וכן כתב רבינו שמואל ז"ל.

ורב נחמן בר יצחק לאו למימרא דקסבר ליה כרבי יוחנן דבהא פליגי אלא אחד מטעמי מחלקותם לקח לו ולא בא אלא לומר דלענין מיפק דכולי עלמא לא פליגי דנפק. וכן פירש רבינו נסים זצ"ל. ואפשר דכרבי יוחנן סבירא ליה מיהו לית הלכתא כוותיה דאם כן דטעמא דרבי שמעון בן גמליאל משום דקסבר קנין פירות כקנין הגוף דמי אשתכח

דלית הלכתא כרבי שמעון בן גמליאל דהא קיימא לן כריש לקיש דאמר קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי. ולא היא דודאי הלכתא כרבי שמעון בן גמליאל כדקאמר רבה במעשה דסבתא מסתבר טעמייהו דבני מערבא דאי קדמה סבתא וזבנה זבינה זביני וטעמא דרבי שמעון בן גמליאל כדריש לקיש דאמר אחריך שאני ואף על גב דקנין פירות לאו כקנין הגוף. ויש לפרש דהא דאמר רב נחמן בר יצחק עד כאן לא פליגי אלא דמר סבר קנין פירות כו' לריש לקיש אמר הכי והכי קאמר מר סבר קנין פירות במקום זה כקנין הגוף כיון דאמר נכסי לך ואחריך לפלוני כדאמרינן לעיל אחריך שאני. וכן פירש רבינו שמואל ז"ל ולשון במתנה (ולאו) אברייתא דקתני ירד הראשון ומכר ואכל קאי דהא לא שייך למימר עלה דרבי שמעון בן גמליאל סבר קנין פירות (במקום זה) כקנין הגוף כי מה בכך אי כקנין הגוף דמי מדוע אין לשני אלא מה ששייר ראשון דהא תנן האב אינו יכול למכור ואפילו למאן דאמר קנין פירות כקנין הגוף דמי אלא קאי אהא דתניא יחזרו ליורשי ראשון ותניא אידך יחזרו ליורשי נותן דאוקימנא חדא כרבי שמעון בן גמליאל וחדא כרבי והא דקתני יחזרו ליורשי ראשון קסבר דקנין פירות במקום זה כקנין הגוף ולפיכך יחזרו ליורשי ראשון. ורב נממן בר רב חסדא דאמר באנו למחלוקת רבי שמעון בן גמליאל ורבי אי אמרינן דאית ליה לראשון קנין הגוף באתרוג לצאת בו אהנהו מתניתא קאי ומדמי שהדין תלוי בדינא דקנין פירות כו'. ונראה לי דהא דאמר רב נחמן בר יצחק דוקא לריש לקיש אתיא דאלו לרבי יוחנן בין לרבי בין לרבי שמעון בן גמליאל סבירי להו קנין פירות כקנין הגוף דמי אלא דרבי שמעון בן גמליאל סבר כיון דאמר נכסי לך ואחריך לפלוני אין לשני אלא מה ששייר ראשון ורבי מדמה לה להא דתנן האב אינו יכול למכור ואף על גב דקנין פירות כקנין הגוף והא דתניא יחזרו ליורשי נותן כמאן דאמר בעלמא קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי דפלוגתא דתנאי היא בפרק החובל והא דתלינא להו למתניתא לעיל בפלוגתא דרבי שמעון בן גמליאל ורבי לרבי שמעון בן לקיש דוקא אוקימנא לה בהכי והכי והיינו דאמרינן דמיפק דכולי עלמא לא פליגי דנפיק אכלם או מכרם באנו למחלוקת רבי ורבי שמעון בן גמליאל ועל כרחן כיון דנפיק בה הרי נתכוון להקנות לו קנין הגוף דאי לאו הכי לא קרינא ביה לכם וכסברת רב נחמן בר רב חסדא דהוה תלי דין לצאת ידי חובתו בקנין הגוף ואפילו הכי מכרה או אכלה משלם הראשון דמים אליבא דרבי אי מדמינן לה דמתניתין דתנן האב אינו יכול למכור ואפילו למאן דאמר קנין פירות כקנין הגוף דמי דאפילו תימא כקנין הגוף קסבר למתניתין מדמינן לה אלא הכי קאמר רב נחמן בר יצחק כיון דסבירא ליה בעלמא קנין פירות לאו כקנין הגוף אף במקום זה סבירא ליה לרבי הכי דמאי שנא כיון דלית ליה אחריך שאני הילכך יחזרו

ליורשי נותן. מיהו לרבי שמעון בן גמליאל על כרחין במקום זה קנין פירות כקנין הגוף כיון דאין לשני אלא מה ששייר ראשון שכך יש לדון בלשון יחזרו ליורשי ראשון. ומה שפירש הגאון ז"ל דטעמיה דרבי שמעון בן גמליאל משום דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי וזה הראשון קנה מעכשיו לא עמד על נכון דבריו ז"ל דהא אמר רבה אי קדמה סבתא וזבנה זבינה זביני ואף על גב דאומר אחריך לאו כאומר מעכשיו דמי דאי סבירא ליה לרבה כאומר מעכשיו דמי מאי דאקשו ליה אביי לרבה דאמר גבו קרקע יש לו מהא דאמר רבא גופיה דאי קדמה סבתא וזבנה זבינה זביני. שיור שיטה מקובצת להגאון המוסמך רבינו בצלאל אשכנזי זלה"ה למסכתא ב"ב

דף קלז.

הא לגופא הא לפירא. הא דקתני השני מוציא מיד הלקוחות לגופא. הא דקתני יורד ראשון מוכר ואוכל פירות. ואם תשאל פירות פשיטא צריכא למימר דפירא דראשון הוא. תשובתך הא קמשמע לן דאף על גב דאכתי ליתיה בעולם אי זבין ליה לארעא למיכלינהו לפירי כל ימי חייו כההוא דאמר דקל זה לפלוני ויאכל פירותיו זביניה זבינא שלא תאמר כיון דגופא דארעא לאו דיליה הוא ההיא הקנאה דלא מיקניא ליה ללוקח גופא למכלינהו לפירי לאו כלום הוא קמשמע לן דאף על גב דלית ליה קנין בגוף ממש מכל מקום הא משתעבד לפירי כל ימי חייו וכי מזבן לגוף למיכלינהו לפירי ההוא שעבודא דאית ליה בגוף הוא דזבין וזביניה זביני. דרבי שמעון בן גמליאל אדרבי שמעון בן גמליאל לא קשיא הא דקתני אין לראשון אלא אכילת פירות בלבד לכתחלה דאי נקט רשותא מבי דינא לזבונא הגוף אמרינן ליה (לשני) לראשון לית לך לזבוני הגוף והא דקתני אין לשני אלא מה ששייר ראשון דיעבד הוא דאף על גב דלכתחלה דלית ליה לזבוניה הגוף אם דיעבד דעבד וזבין הגוף זביניה זבינא. הרא"ם ז"ל.

הא לכתחלה הא דיעבד. פירוש רשב"ם ז"ל דחוק וגם מדקאמר רבי שמעון בן גמליאל אין לראשון משמע דשמעיה לרבי דאמר יש לראשון יותר ממאי דקאמר איהו והא ליתא. ונראה דבהא פליגי דלרבי יורד ראשון ומוכר ואוכל ואפילו תולש פירות שלא הגיעו ליתלש כדתניא במתניתא דאב תולש ומאכיל פירוש סמוך למיתתו יכול לתלוש אפילו פירות שלא הגיעו ליתלש דאם לא כן מאי קמשמע לן בסיפא טפי מרישא ורבי שמעון בן גמליאל סובר אין לראשון אלא אכילת פירות כלומר לכתחלה אם רוצה לעשות כדין אין לו אלא אכילת פירות התלושין אבל לא לתלוש פירות שלא הגיעו לתלוש אבל בדיעבד אף הגוף יכול למכור. עד כאן לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו.

וכתוב בשיטה לא נודע מי שם מחברה וזו לשונה: הא לכתחלה הא בדיעבד. פירוש נראה לי ברייתא קמייתא דיעבד מה שמכר מכר ואפילו בגוף אבל בתרייתא לכתחלה אין לו למכור אלא לפירות כדי שיתקיימו דברי המת שישאר לאחרים ורבי שמעון בן גמליאל הוא דקא אמר ליה לרבי בהא מודינא לך דלכתחלה. עד כאן.

מתנת שכיב מרע לא חיילא אלא לאחר מיתה וכבר קדמו אחריך. כלומר משום דאחריך חייל עם גמר מיתה. ותמהני כיון שכן אפילו נאמר דמתנת שכיב מרע חיילא עם גמר מיתה אכתי אמאי מהניא דהא כיון דבשעת גמר מיתה זוכה אחריך אפשר למקבל שיזכה מכח ראשון באותה שעה דהאי נכסי לאו דראשון הוא אלא דאחריך. וניחא לי דאם איתא דמתנת שכיב מרע חיילא עם גמר מיתה אין אחריך זוכה אלא לאחר מיתה שהרי הקנה לראשון כל זמן שאפשר לאחר שיזכה בנכסים מכחו אבל השתא דאמרינן דמתנת שכיב מרע לא חיילא עד לאחר מיתה נמצא שאינו יכול להקנות עם גמר מיתה לא במתנת בריא ולא במתנת שכיב מרע וכיון שעם גמר מיתה אין הנכסים ראוים לראשון מכלום מקיים ביה אחריך וחל (שאין) זכותו של שני. ואביי ורבא דהוו פליגי מעיקרא במתנת שכיב מרע אימת קונה בהא פליגי דלאביי דאמר עם גמר מיתה אם נתנו ראשון במתנת שכיב מרע דבריו קיימים שכיון שהוא יכול להקנות לאחר באותו זמן אין אחריך חל עדיין ורבא דסבירא ליה שאינה חלה עד לאחר גמר מיתה כיון דעם גמר מיתת הראשון מסולק חייל אחריך ונמצא שקדמו למקבל מתנה. ואין הכי נמי דאפילו לא קדמו כגון דנימא דאחריך נמי לא חייל עד לאחר גמר מיתה לא זכה מקבל מתנה בנכסים באותה שעה דאחריך נינהו אלא מיהו הא קושטא דמילתא היא דלמאן דאמר דמתנת שכיב מרע לא חיילא עד לאחר מיתה אחריך קונה עם גמר מיתה מהטעם שכתבתי שכבר קדמו. הר"ן ז"ל.

לא סלקא דעתך דתנן זה גיטך כו'. אלמא אם מתי לאחר גמר מיתה הוא כיון שכן לענין מתנת שכיב מרע נמי שהוא כאם מתי לאחר מיתה הוא קונה. וטעמא דמילתא משום דאחריך לא מכח הראשון קאתי כי היכי דלא ליקני אלא לאחר גמר מיתה אלא מכח הנותן הוא דקאתי והאי ראשון עכובי בעלמא הוא דמעכב ליה להיא הקנאה כל ימי חייו וכיון שכן נמצא גמר מיתה וזכיית השני באותה הקנאה שהקנה לו הנותן באין בבת אחת אבל במתנת שכיב מרע כיון דמכח המת הוא דאתי דליקני ליה לאחר מיתה לא קני אלא לאחר גמר מיתה. אלא אפילו עשאן תכריכים למת. פירוש כגון שזרקן על המת ונגעו למטה הנקברת עמה ואפילו שעדיין לא נקבר המת כיון שנגעו במטה הנקברת עמו קנאן המת וכאלו מכרן דמי. ודבר זה מפורש בסנהדרין בסוף פרק כהן

גדול. ואמרינן פשיטא. כלומר כיון שקנאן המת פשיטא כמכורים דמי. ומהדרינן מהו דתימא לשוויינהו איסורי הנאה לא יהוי לך כלומר ולעולם לא קנאן דמצי שמיט להו שני מן המת קמשמע לן דכיון דנגעו במטה הנקברת עמו קנאן המת וכמכורים דמו ולא מצי שני למשמיט להו. הרא"ם ז"ל.

דף קלז:

והרא"ם פירש וזה לשונו: הא דאמר רבה בר רב הונא האחים שקנו אתרוג בתפוסת הבית נטלו אחד מהם ויצא בו אם יכול לאכלו כו'. פירוש תפוסת הבית בשותפות שיש ביניהם בבית כגון שירשו נכסים מאביהם וקנו אתרוג זה מאותם נכסים רואים אם יכול לאכלו ואין אחיו מקפידים עליו בכך יצא ואם לאו לא יצא. ואי איכא אחרינא דיכיל למימר להו אנא שקלי חדא ואתון נמי שקולו חדא יצא. ודוקא אם הניח לכל אחד מהם אתרוג אחד כנגד זה האתרוג שנטל הוא ואפילו שלא חלקו אותם ונפל זה האתרוג בחלקו אבל הניח להם פריש או רמון לא מפני שהאתרוג ראוי למצוה ופריש ורמון אינם ראויין. עד כאן.

אמר ליה רבא לרב נחמן מאי אהדר ליה אלא אמר רב אשי חזינן כו'. הכי גרסינן. ולא גרסינן אמר ליה ומאי חסריה דטובא חסריה דכיון דהקדישו הרי אינו שוה לו כלום. ועוד מאי קאמריתו אלא (הא) אמר רב אשי הא לא קשיא לרב נחמן מידי כיון דסבר דלא חסריה מידי כן נראה לי. תוספי הרא"ש ז"ל.

(**אמר ליה רבא לרב נחמן מאי אהדר ליה כו'**.). והרא"ש ז"ל גריס כגירסא קמייתא וזה לשונו: אקנייה ניהליה לבנו קטן. פירוש הסמוך לשלחנו ולהכי קאמר ליה אפילו רבן שמעון בן גמליאל לא קאמר אלא לאחר אבל לעצמו לא כלומר כיון דאקנינהו לבנו קטן הסמוך על שלחנו הוי כאלו לא מכרו דלא קאמר רבן שמעון בן גמליאל אלא דמכרו לאדם אחר שיצא מרשותו וניחא נמי היאך נתנו לאחר להפקיע כח השני הא לכתחילה אסור דלבנו שאני.

אבל הרמב"ם ז"ל פרק י"ב מהלכות זכיה כתב דאפילו רבן שמעון בן גמליאל לא אמר אלא בשמכר ראשון או נתן מתנה לאחרים אבל אם מכרן לאחד מיורשיו לא והיינו דאמרינן אבל לעצמו לא כלומר ובנו כעצמו דמי. וטעמא דמילתא לפי שאומדים דעת הנותן שלא היה בדעתו שיוכל ליתנם לבניו דאם כן לא אהני ולא מידי כי אמר אחריך דמסתמא הראשון יתנם לבניו אבל אין דרך ליתן לאחר דמשום טובת אחרים לא משויה נפשיה רשע. ועוד דמאי דאמר אחריך לסלק יורשיו נתכוון דהא אמר ואחריך איני רוצה

שיזכו יורשיך אלא פלוני ולפיכך אין הנותן רשאי ליתנם ליורשיו בכדי שיזכו בו אחריו. הר"ן ז"ל. עיין במגיד משנה שם.

אמר רב יהודה אמר שמואל הכותב כל נכסיו לאחר ואמר הלה אי איפשי בהם כו'. כתב הריא"ף ז"ל האי דינא בשכיב מרע הוא כו' דחקו להריא"ף ז"ל לפרש כן משום דאי כבר מסר השטר פשיטא דקנה. ורבי יוחנן דקאמר לא קנה בצווח מעיקרא. אם צווח מעיקרא הוא היכי מטא שטרא לידיה בעל כרחו. ולא נתחוורו אצלי דבריו דבשכיב מרע נמי כיון דכתיבה בעי מסירה כבריא דחיישינן שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה. אלא דשמואל בדמטא שטרא לידיה עסקינן ודרבי יוחנן בשעת מסירה צווח ואינו רוצה לקחת אותה וכן נראה מדרב נחמן בר יצחק בזכה לו על ידי אחר ושייכא ביה טעמא דכי לא מטא שטרא לידיה אמאי צווח מכלל דשמואל דכבר מטא שטרא לידיה מעיקרא וכך פירש רשב"ם ז"ל בדמטא שטרא לידיה ועיקר. עד כאן ממפרש לא נודע שמו.

דף קלח.

כאן בצווח מעיקרא. פירוש כגון שהשליך לו שטר המתנה בתוך חיקו והוא צווח מיד לא קנאה ואם שתק ולבסוף צווח קנה. הראב"ד.

דתניא הכותב כל נכסיו לאחרים כו'. בכריתות פרכינן מדתנא קמא אדריש לקיש במה שאמרו דריש לקיש אמאי אוכלים בתרומה והא כיון שאמר אי איפשי בהן הוו להו הפקר. ומפרקינן קסבר האי תנא מפקיר עבדו יצא לחירות וצריך גט שחרור וקסבר דמעוכב גט שחרור אוכל בתרומה הילכך לתנא קמא הוו להו עבדים הפקר ולרבן שמעון בן גמליאל הרי דין של יורשי (שני) ראשון. ולענין הלכה כתב הרמב"ם ז"ל בפרק ד' מהלכות זכייה שהדבר ספק וטעמו משום דבפרק השוחט בסופו משמע דמספקא להו לרבנן אי כתנא קמא אי כרבן שמעון בן גמליאל הילכך אם קדם אחר וזכה לעצמו אין מוציאין מידו משום דאפשר דקיימא לן כתנא קמא ואם חזרו בעלים ותפסו אין מוציאים מידם משום דאפשר דנקטינן כרבן שמעון בן גמליאל. אבל הריא"ף ז"ל כתבה סתם ונראה שהוא פוסק כרבנן ודאמרינן בחולין לא אמרו בה התם משום כבודו דרבן שמעון בן גמליאל דהיינו משום דליכא למימר התם דמדשתק בשעת שחיטה לא היתה מחשבתו לעבודה זרה דדילמא שתק וחשב לעבודה זרה ולמה ליה למצווח ודאמרינן משום כבודו דרבן שמעון בן גמליאל לאו דוקא דאפילו לרבנן נמי איכא למיחש משום

טעמא דכתיבנא אלא כיון דרבן שמעון בן גמליאל אמר בהדיא דאמרינן סופו הוכיח תלו לה ברבן שמעון בן גמליאל. הר"ן ז"ל.

תנו רבנן שכיב מרע שאמר תנו מאתים זוז לפלוני כו'. כתב הרב בעל העיטור ז"ל דוקא כשאמר לו בחובו הוא דאמרינן שאין לו אלא חובו אבל אם אמר לפלוני בעל חובו סתם ולא אמר לא כראוי לו ולא בחובו רצה בחובו נוטלן רצה במתנה נוטלן ואם הוא פקח נוטל שניהם דבדעתיה תליא מילתא כיון דסתמא קאמר והכי מוכח בכתובות פרק אלמנה. עד כאן ממפרש לא נודע שמו.

דף קלח:

ודילמא כראוי לו בחובו קאמר. ואם תשאל מאי טעמא דייקינן הכי גבי בעל חובו ולא דייקינן גבי בנו ואשתו. יש להשיב שאני בנו ואשתו דכיון דמקרבה דעתיה לגבייהו איכא למימר דמטפי להו הנהו מאתים זוו אבל גבי אחר דלא מקרבא דעתיה לגביה לית לן למימר דטפי הוא דמטפי ליה הני מאתים זוז אלא בראיה. ומיהו הא קמתמהינן עלה בגמרא משום דאמר כראוי לו נוטלן ונוטל את חובו ודילמא כראוי בחובו קאמר. הרא"ם ז"ל.

שכיב מרע שאמר מנה יש לי אצל פלוני העדים כותבים אף על פי שאין מכירים כו'. כתבו בשם הריב"ש בעל התוספות דנפקא מינה מהא להא דכותבים שהמחוייבים נשבעים הסת ואף על גב דאמרי יתמי שמא וכך אמרו שהורה הרב אב בית דין ומילתא דמסתבר היא. עד כאן ממפרש לא נודע שמו.

כותבים ונותנין. פירוש וכותבים אותה צוואה ונותנים אותה ביד היורש ואף על פי שאין מכירים אם יש לו אצל אותו פלוני כלום לפי שאין חותמין בתורת עדות שיש לו עליו מנה אלא צוואתו כך בלבד הוא שכותבים. לפיכך כשהוא גובה כלומר כשיבוא היורש לגבות צריך הוא להביא ראיה שיש למורישו אצל אותו פלוני כמו שצוה וחכמים אומרים אין כותבים עד שיהיו מכירים. אמר רב דימי מנהרדעא הילכתא כותבים ונותנים אף על פי שאין מכירים לפי שסומכים הם שכשיוציא היורש שטר זה לפני בית דין אינו מגבהו אלא עד שיביא ראיה שיש למורישׁ אצל פלוני זה מנה כמו שצוה ואין חוששין לבית דין טועין. ומאי שנא מדרבא דאמר רבא אין חולצין כו'. אלמא חוששין לבית דין טועין כלומר שמא יטעו הדיינים כשתבוא היבמה לפניהם בשטר חליצה זו ויתירו אותה בלי שיכירו אם היא עצמה אשת המת והחולץ אחי המת לפי שאומרים אלולי שהכירו אותם הדיינים שחלצה בפניהם לא היו חולצין לה. ומהדרינן בי דינא בתר בי דינא לא דייקי

כו'. ושמעינן מהא דאמרינן בי דינא בתר בי דינא לא דייקי דהיכא דאייתי איניש שטרא לבית דין לקיימו שלא בפני בעל דין ואייתי סהדי וקמסהדי אחתימות ידייהו דסהדי דחתימי בשטרא דלית להו לבי דינא לקיומי לשטרא אפומייהו עד דבדיקי אי הנך סהדי דמקיימי לשטרא חזו דמסהדי אהאי סהדותא ולית להו שום מדעם דקרובתא או לא דהא בי דינא בתר בי דינא לא דייקי הילכך אי לא אדכרו להו לשמייהו דסהדי באשרתא וקטעין השתא בעל דין ואמר דילמא סהדי קרובים הוו לא משגחינן לטענתייהו משום דלא משגחינן להו לבי דינא דמקיימי ליה לשטרא אלא אפומייהו דסהדי דחזו ליה להאי סהדותא ולבתר דבדקי לה למילתא שפיר. הרא"ם ז"ל.

מתניתין: **האב תולש כו'**. ומה שהניח תלוש הרי הוא של יורשים. אין לדקדק מכאן הא מה שהניח מחובר אף על פי שעומד ליתלש אינו של יורשים דלא כתלוש דמי דודאי כתלוש הוי דהכי קיימא לן בכתובות פרק נערה ובבבא קמא פרק הכונס דפסיק רב הילכתא כרבי שמעון דאמר אכלה פירות גמורים משלמת פירות גמורים. והא דאצטריך למתני מה שהניח תלוש משום דמיירי אפילו בהנך דנתלשו קודם זמנן ולא היו עומדים עדיין ליתלש בשעה שמת האב אפילו הכי כיון דנתלשו הרי הן של יורשים. תוספי הרא"ש ז"ל.

אבל הרב רבי יונתן ז"ל כתב וזה לשונו: האב תולש ומאכיל. הא מתניתין פשיטא היאן אלא איצטריכא למידק מינה טעמא דהניח תלושים ממש הוא דהוו של יורשים הא אי הוו עדיין מחוברים אותו הבן שניתן לו גוף הקרקע שלו הן אף על פי שגדלו ברשות האב ועומדים ליקצר ולא חשבינן להו כתלושים ויזכו בהן שאר יורשים אלא כמחוברים ממש הוו וכגוף הקרקע הוו. עד כאן לשונו.

גמרא: **תלוש אין מחובר לא**. כלומר תלוש הוא של יורשים אבל מחובר זכה בו הבן שכתב לו הנכסים במתנה כמו שזכה בגוף והתנן שמן את המחוברים ללוקח פירוש ללוקח מן האב אלמא אף על גב דמחוברים הוו בשעת מיתת האב זכה בהן הלוקח מן האב ולא שקיל להו הבן אלא בדמיהם. ומפרקינן לא קשיא כאן בבנו כאן באחר. כלומר הא דאמרינן תלוש אין מחובר לא דאלמא הבן זוכה בפירות המחוברים כמו שזוכה בגוף כשלא מכר האב הפירות ללוקח שנמצא דין הבן בכך עם האב וכיון דדעתו של אדם קרוב אצל בנו מחיל להו להנהו פירות מחוברים גבי בנו והתם דאמרינן שמין את המחוברים ללוקח משום דההוא לוקח אחר הוא דלא מחיל להו להנהו פירות מחוברים גבי בנו של מוכר. ושמעינן מינה דמאן דמגרש לה לאינתתיה ואית לה בארעא דילה פירות מחוברים בשעת גירושין דהנהו פירות דבעל נינהו ודינא הוא דשיים להו עלה

דהא בדמגרש לה אחר ניהו לגבה ולא מחיל להו ניהלה וכל שכן היכא דתלושים דשקיל להו בעל לגמרי. והא דאמרינן שמין את המחוברים ללוקח ולא אמרינן הרי הן ללוקח טעמא דמילתא משום דכיון דמחברי בארעא לית ליה ללוקח למשקלינהו לגמרי דהא בעידנא דמית אב מחוברים הוו ולא מטו למהוי תלושין ואית ליה לבן שהוא בעל הקרקע זכייה בגווייהו וכי מיתלשי ברשותיה מיתלשי וליכא נמי מן דינא למזכי בהו הבן לגמרי דהא כבר יצאו הפירות לעולם ומטו לכתפים וגופא הוא דזכי ליה האב פירא לא זכי ליה הילכך שמין אותם ללוקח דאמרינן האי ארעא כמה היא שויא בפירי וכמה שויה בלא פירי מאי דאיתוסף בדמי ארעא בעידן מיתת האב משום הנך פירי שקיל להו לוקח אבל פירי גופייהו שקיל להו הבן ואף על גב דכי תליש להו שוו טפי דכיון דעבדי הכי אשתכח דקא שקיל להו לוקח לפירי דשבק אב כפום דהוה שוו בעידנא דשכיב אב ושקיל להו הבן להאי תוספת דאיתוספו דמייהו דהא ברשותיה איתוספו והאי דמיא להההיא דתנן בפרק האשה שנפלו הניח פירות מחוברים לקרקע אמר רבי מאיר שמין אותם כמה הן יפים בפירות וכמה הן יפים בלא פירות והמותר ילקח בו קרקע כו'. הרא"ם ז"ל.

דף קלט.

מתניתין בשרכא. יש מי שפירש בשרכא מלבוש של משי. עד כאן ממפרש לא נודע שמו.

בעל לוקח הוי או יורש הוי. בין בחיי אשה בין לאחר מיתת אשה קמיבעיא ליה. ואם תאמר הא דפשיט אביי דיורש הוי ממה שאינו חוזר ביובל מההיא לא שמעינן אלא לאחר מיתה שהוא יורש מן התורה אבל מחיים דתקנתא דרבנן הוי אפשר דהוי לוקח. ויש לומר דלא מסתבר דלא אלמוהו חכמים כח בעל מחיים מלאחר מיתה דהוי מן התורה וכיון דלא הוי אלא יורש לאחר מיתה מחיים נמי לא הוי אלא יורש בעלמא. מאי לאו ישאו קטנות מבעל וכו'. תימה היכי מדמי הך ללותה ואכלה והלא שלא ברשות נטלה חלק אחותה והוי כאלו גזלה חלקה ונתנה לבעל. ויש לומר דמשמע ליה לפרושיה נשאו גדולות ברשות הקטנות כדרך הלואה (והנל מילי) והוי מצי לשנויי שלא ברשות הקטנות אלא דעדיפא מינה קמשני. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף קלט:

אמר ליה רבא והשתא דשלח רבין מי ידעינן. כלומר אכתי מספקא לן מילתא ולא מתברר משום דהא אמר (רבא) רבי יוסי בר חנינא באושא התקינו האשה שמכרה כו'.

אי אמרת בשלמא לוקח הוי משום הכי מפיק פירוש משום דכלוקח ראשון דמי. אלא אי אמרת בעל יורש הוי אמאי מפיק פירוש אלו זבנינהו איניש לנכסיו מי מצי יורש לאפקינהו מידא דלקוחות כלום ירית אלא מאי דשבק אבוה. ואם תשאל ודילמא לאו יורש הוי והיינו טעמא דמפיק מיד הלקוחות משום דמשעת נישואים הוא דהוי יורש בהנהו נכסים דהוה ליה ירושתו קודם ללקיחת הלוקח הא ליכא למימר הכי דכי אמרינן דמשעת נישואים הוי יורש הני מילי לענין הגוף. (אלא) אי אמרת בשלמא דלוקח הוי כיון דמתה איגלאי מילתא למפרע דמשעת נישואים הוי נמי לוקח לענין הגוף דהא קיימא לן דלענין בעל קנין פירות כקנין הגוף דמי כדמברר בפרק החובל בענין מעשה דרב שמואל בר אבא אלא אי אמרת דיורש הוי היכי הוי יורש לענין הגוף דהא ודאי לא אשכחן ירושה מחיים לפי שאין אדם יורש את מורישיו כשהוא חי. הרא"ם ז"ל.

וכן תירץ הרא"ש ז"ל דפשיטא ליה דלא הוי יורש בגוף הקרקע בחייה דאין החי יורש החי אלא אי לוקח הוי אחרי מיתתה משעת נישואים התחיל אותה זכות אחר מיתתה דלקיחה שייכה מחיים אבל ירושה לא שייכה בגוף הקרקע בחייה הילכך קדמה מכירתה. עד כאן בתוספותיו.

אלא אמר רב אשי בעל שויוהו רבנן כיורש. וכיון דאסקה רב אשי דבענין מכרה בנכסי מלוג שויוהו רבנן כלוקח משום פסידא דידיה מיתחזיא מילתא לענין לותה ועמדה ואכלה ונשאת בעל נמי לוקח ולא גבי מלוה מיניה מידי משום פסידא דבעל. ואם תשאל והא איכא פסידא דמלוה בשלמא גבי דרבי יוסי בר חנינא אף על גב דאיכא פסידא דלקוחות אמרינן אינהו דאפסידו אנפשייהו דידעי דאית לה גברא וזבני מינה אלא היכא דלותה ואכלה ועמדה ונשאת מאי אפסידו אנפשייהו איכא אטו מי הוו ידעי דלבתר הכי קיימא ומנסבא. ואם תשיב האי נמי אפסיד אנפשיה דלא איבעי ליה לאוזפינהו אלא בשטר. ליתא חדא דכי אמרינן איהו אפסיד אנפשיה הני מילי היכא דמכוון למזכי לנפשיה במקום דידע דאיכא פסידא לאחריני כגון לקוחות דרבי יוסי בר חנינא מידע ידעי וקא מכווני למזבני לנפשייהו ולאפסודי על ידי בעל אבל כי כי קא מוזיף להו בלא שטר מאי חובתא נפיק מיניה לאחריני. (אי הכי דילמא איהו אפסיד אנפשייהו דלא איבעי ליה למיעבד מידי דאית ליה חובתא לאחריני) ועוד התינח לענין גבייה מן הקרקע דאיכא הפרש בין מלוה בשטר למלוה על פה אבל לענין גבייה מן המטלטלים לבעל חוב לבתר דתקון רבנן דמתיבתא השתא למגבא מטלטלי דשבק לה גבי יורש דליכא הפרש בין מלוה בשטר למלוה על פה מאי אפסיד אנפשיה איכא. יש להשיב דכי חיישינן לפסידא דבעל הוא דחיישינן ולאו לפסידא דמלוה משום דנכסים בחזקת בעל קיימי

ומלוה הוא דקא בעי למיטרף מיניה וכיון דמלוה על פה היא ולית ליה קלא חיישינן לפסידא דידיה. ואם תשאל גבי דרבין אמאי שויוהו רבנן כיורש משום פסידא דאלמנה ולא חיישינן לפסידא דבעל. יש להשיב חדא דהתם נמי קיימא לן דנכסים בחזקת אלמנה קיימי כדגרסינן בפרק אלמנה נזונת בעי רבי יוחנן יתומים אומרים נתננו והיא אומרת לא נטלתי על מי להביא ראיה כו' ושמעינן דכל זמן שלא נשאת על היתומים להביא ראיה דשמעת מינה דנכסי בחזקת אלמנה קיימי. ועוד דלגבי אלמנה איכא למימר דכיון דידע דאיכא האי אלמנה דבעיא דאיתזוני מהני נכסים כי קא נסיב (לאב) לה לבת אדעתא דהכי הוא דנסיב לה ואיהו דאפסיד אנפשיה דידע דאיכא אלמנה דקא מתזנה מהני נכסי וקנסיב לה לבת ומשום הכי חיישינן לפסידא דידה ושויוה רבנן כיורש ולא חיישינן לפסידא דידיה. אי נמי יש להשיב דכיון דקיימא לן דאין אדם רוצה שתתבזה אשתו בבית דין משום הכי חיישי רבנן לפסידא דידה ושויוה רבנן כיורש ולא חיישי לפסידא דידיה. הרא"ם ז"ל.

מי שמת והניח בנים ובנות בזמן שהנכסים מרובים כו'. פשיטא מרובים ונתמעטו כבר זכו בהם יורשים מועטים ונתרבו מאי. תא שמע דאמר רבי אסי אמר רבי יוחנן יתומים שקדמו ומכרו בנכסים מועטים מה שמכרו מכרו. פירוש אפילו לאחר שהגבו אותם בית דין לבנות או שנתנו ביד שליש והכי מוכח בפרק אלמנה לכהן גדול גבי הא דאמר רבי ישמעאל ברבי יוסי משום אביו הבת מאכלת הבן אינו מאכיל ואמרינן מאי שנא בן דאינו מאכיל משום חלקו של עובר בת נמי לא תאכיל. ואוקמה אביי בנכסים מועטים וכגון דאיכא בן בהדי האי בת דאי האי עובר בן הוא לא עדיף מהאי דקאי ואי בת היא אמאי אכלה בתקנת רבנן כל כמה דלא נפקא לאויר העולם לא תקון רבנן. במאי אוקימתא כו' והא אמר רב אסי אמר רבי יוחנן יתומים שקדמו ומכרו כו' ואם איתא דלאחר שגבאום הבנות שוב אין הנכסים בחזקת היתומים לוקמה להיא דרבי ישמעאל ברבי יוסי לאחר שגבאום הבנות. ועוד דאמרינן יתומים שמכרו מדור אלמנה לא עשו ולא כלום ומקשים עלה מאי שנא מהא דאמר רבי אסי אמר רבי יוחנן יתומים שקדמו ומכרו בנכסים מועטים כו'. ופרקינן התם תפיסה מחיים הכא לא תפסי בנות מחיים. משמע דאף על גב דתפיסת בנות לאחר מיתה ומכרום היתומים מכרן קיים. כך פירש ר"י ז"ל. ונראה לי טעמו של דבר לפי שמזונות הבנות ממקרקעי וקרקעות בחזקת היתומים הם כל זמן שלא מכרום הבנות ואין בית דין מגבין לבנות להקנותן להם אלא להרשותן במכירה למזונות אבל האידנא דתקון דמזון האשה והבנות בין מקרקעי בין ממטלטלי אם תפסה האשה מטלטלי למזונותיה אפילו לאחר מיתה מהני וכדקיימא לן אלמנה שתפסה מטלטלים

במזונותיה מה שתפסה תפסה ואם קדמו יתומים ומכרום אין ממכרן ממכר ואפילו בגזל קיימא לן גזל ולא נתייאשו הבעלים שניהם אינם יכולים להקדיש זה לפי שאינו שלו וזה לפי שאינו ברשותו כל שכן במי שתפיסתו תפיסה מן הדין. מיהו בנות במקרקעי אף על פי שתפיסתן ברשות בית דין אינה מוציאה מחזקת היתומים כל זמן שלא מכרו דאף על גב דקיימא לן כל ממון שאין יכול להוציאו בדיינים הקדישו אינו מוקדש ואפילו במקרקעי כדאיתא בפרק יש נוחלין התם כגון דארצו עלה בתרי דכל חד קא כפר ליה לחבריה וההיא דפרק אלמנה לכהן גדול אתיא כרבי אלעזר דאמר בפרק ארבעה אבות הלכה גובין מן העבדים דעבדא כמקרקעי ולפיכך אין תפיסת הבנות מפקעת מכירת היתומים. אבל למאי דקיימא לן דאין גובין מן העבדים דעבדא כמטלטלי לגבי גוביינא דבעל חוב אין הבנות נזונות מן העבדים מן הדין ובמסקנא דשמעתין לא קם לה פירוקא דההיא ברייתא בנכסים מועטים אלא אוקמה באנפי אחרינא. וכתב הרב הגאון רבינו יצחק ז"ל בענין תקנת נכסים מועטים במקרקעי אבל לא במטלטלי כיון דתקנה בתראי היא דמיתזני אף על גב דמועטים נינהו נזונים מהם אלו ואלו דלא תקינו רבנן למהוי אלא כבנים אבל למהוי יתר מבנים ולמשקל הכל לא והכי שדר גאון כדכתבינן. ונראה לי דלענין מזונות דאלמנה דקיימא לן אלמנה שתפסה מטלטלים במזונותיה מה שתפסה תפסה פירוש כגון שתפסה מחיים דאלו תפיסה דלאחר מיתה במטלטלים מדין התלמוד לא מהניא השתא נמי דתקון מזונות לאשה במטלטלים אם תפסה מטלטלים במזונותיה מה שתפסה תפסה אף על פי שלא הניחה כנגד מה שתפסה לכל אחד מן הבנים ואפילו לא הניחה להם כלום הם מחזרים על הפתחים. וליכא למימר דליהוי יתר מבנים ולמשקל הכל לא תקון ממטלטלי לפי שנכסי בעלה משועבדים לה למזונותיה דגבי בנות היא דאיכא למימר שעיקר תנאי הכתובה לשתי הבנות כבנים אף על פי שאינן יורשות אלא ליפות כחן מן הבנים מה תועלת לאשה להתנות שיזונו בנותיה ויחזרו בנים על הפתחים והיינו טעמא דאדמון דפליג בתקנת נכסים מועטים אלא דרבנן סברי משום זילותא דבנות תקינו שיהו הבנות נזונות והבנים יחזרו על הפתחים ואשכחן נמי שיפה כח האלמנה מכח הבנות בנכסים מועטים שהאלמנה נזונת והבת תשאל על הפתחים מיהו לענין אפוקי מבניו יפה כח הבנות דלא מפקינן מבנים לאלמנה היכא דליכא בנות אלא כדקיימא לן מוכרת לששה חדשים ולוקח מפרנס לשלשים יום.

מתניתין. בזמן שהנכסים מרובים כו'. וזה לשון הרא"ם ז"ל: וייקינן בגמרא ואי ליכא לאלו ולאלו עד שיבגרו שקלי להו בנות לכולהו ואף על גב דאית בהו בנכסים יתר ממזונות הבנות. ומהדרינן אמר רבא מוציאין להם מזונות לבנות כו'. ואם תאמר וכיון

דמכל מקום בין בנכסים מרובים בין בנכסים מועטים מזונות הוא דאית להו לבנות עד שיבגרו והשאר לבנים מאי איכא בין נכסים מרובים לנכסים מועטים ומאי נפקא ליה לתנא לאפלוגי בינייהו ולמתני הכא בבנים ירשו והבנות יזונו ובאידך הבנות יזונו כו' לפסוק וליתני הבנות בין בנכסים מרובים בין בנכסים מועטים ניזונות עד שיבגרו והשאר לבנים. יש לומר נפקא מינה למיהוי הנכסים ברשות הבנים או לא יעסקו בהו דאלו תנא בתרווייהו הבנות יזונו עד שיבגרו והשאר לבנים הוה אמינא אפילו בנכסים מרובים נמי לאו בחזקת הבנים קיימי מעיקרא ולית להו לבנים (לא יעסקו בהו) אלא במאי דטפי על כדי מזונות הבנות השתא דקתני בנכסים מרובים הבנים ירשו משמע דכולהו נכסי בחזקת הבנים קיימי ומתותי ידייהו הוא דשקלי להו הבנות למזונותיהן. אי נמי נפקא מינה להיכא דהוו הנכסים מעיקרא מרובים ונתמעטו דאלו קתני בתרווייהו הבנות יזונו כו' הוה אמינא דאפילו היכא דהוו מעיקרא מרובים ובתר הכי נתמעטו מזונות הבנות כדקיימי קיימי ולא מחסר להו כלום להכי תנא בנכסים מרובים ירשו למימר דהך חולקא דמטו להו לבנים לבתר דמפקי מינייהו שיעור מזונות הבנות עד שיבגרו כבר זכו ביה הבנים והוי דידהו הילכך אי ממעטי נכסי בתר הכי לבנות ממעטי ולא מחייבי בנים למיתן מהך חולקא דמטא להו מידי והיינו דאמר בתר הכי פשיטא מרובים ונתמעטו כבר זכו בהם יורשים כו'. ויש לפרש עוד דהא דקתני במתניתין בנכסים מרובים הבנים ירשו כו' ובנכסים מועטים הבנות יזונו כו' ולא קתני בתרווייהו הבנות יזונו עד שיבגרו והשאר לבנים לאו למשמע מינה מידי הוא דקתני לה הכי אלא משום דקבעי למתנא בנכסים מועטים הבנות יזונו והבנים ישאלו על הפתחים דאלמא לית להו לבנים ליזון בהדי בנות בנכסים מועטים והא דקתני רישא בנכסים מרובים הבנים ירשו כו' הכי קתני בזמן שהנכסים מרובים הדבר ידוע שכיון שיש בנכסים מה שירשו הבנים לאחר מזונות הבנות הבנים ירשו והבנות יזונו אבל בנכסים מועטים כיון שאין כדי שיזונו אלו ואלו עד שיבגרו אין אומרים יזונו גם הבנים עם הבנות עד שיתמו כל הנכסים כדי שלא יהא כח הבנים בנכסים מועטים פחותים מכח הבנות אלא הבנות הן שנזונות בלבד והבנים יחזרו על הפתחים. עד כאן.

גמרא: ואי ליכא כדי שיזונו אלו ואלו עד שיבגרו שקלן להו בנות לכולהו ולא מסתבר דשקלי יותר ממה שנתקן להם מזונות עד בגר אבל רבן גמליאל דאמר עד שנים עשר חדש אפשר דבנכסים מועטים שקלי בנות לכולהו.

דף קמ.

פשיטא מרובים ונתמעטו כבר זכו בהם יורשין. פירש רשב"ם ז"ל כבר זכו בהם יורשים וקרינא בהו נכסים מרובים ויקחו בנות חלקם המגיעם כפי שומא של שעת מיתה כו' עד כפי חלקו הראוי לו. ולפירושו לא יזונו הבנות עד שיכלו כל הנכסים אלא לאחר שאכלו חלקן אם יותר לבנים לא יאכלו הבנות עמהם. ולא נהירא שכל הנכסים שהניח אביהם משועבדים למזון הבנות עד שיבגרו מתנאי כתובה ותנאי כתובה ככתובה דמי ואלו דנתמעטו הנכסים לא נתמעטה הכתובה והכי נמי מזונות אלא כבר זכו בהם יורשים ויזונו כולם עד שיכלו הנכסים ולא נתן לבנות מזונותיהם עד שיבגרו והבנים ישאלו על הפתחים.

מועטין ונתרבו מאי. פירש רשב"ם ז"ל דהכי קא מבעיא ליה מי אמרינן דמטי רווחא לבנים ויטלו מותר הנכסים העודף מכדי מזונות בנות עד שיבגרו או דילמא כבר זכו הבנות בכל הנכסים והרויח שלהם. ולא נהירא דמילתא דפשיטא היא דהא אין להם זכיה בגוף הנכסים אלא שמשועבדים להם למזונות. אלא הכי פירושו מי אמרינן זכו בהם הבנות ומפרישין מזון הבנות עד שיבגרו או דילמא לא זכו בהם ויזונו כולם ביחד עד שיכלו. והריב"ם ז"ל פירש דנפקא מינה אם חזרו ונתמעטו מי אמרינן הואיל ונתרבו זכו בהם יורשים ונקראו נכסים מרובים שאם יתמעטו שוב לא יהא בהם זכות לבנות יותר מן הבנים. תימה דהכא פשיטא ליה לתלמודא דהיכא דדין ירושה באה תחלה דהיינו נחלה דאורייתא קודם תקנתא דרבנן דירושה קודמת~ אבל היכא דירושה באה אחר דין תקנה כגון מועטין ונתרבו בהא קא מיבעיא ליה ובכתובות אמרינן איפכא בפרק מי שהיה נשוי דפשיטא לן התם דמרובים ואחר כך נתמעטו דאלו יורשים כתובת אמם ואלו יורשים כתובת אמם כיון דבשעת מיתת אביהם לא מתעקרא נחלה דאורייתא אף על גב דהשתא מתעקרא עשו תקנתא דרבנן ועקרו נחלה דאורייתא והתם לא קמיבעיא לן אלא במועטין ונתרבו. ונראה לי דלא דמי דהתם לא מתעקרא כולי האי נחלה דאורייתא דנשארה נחלה בין בנים הזכרים אלא שאלו נוטלים יותר מאלו אבל הכא דמתעקרא נחלה מזכרים לנקבות אזלי טפי בתר ירושה דאורייתא. תוספי הרא"ש ז"ל.

יתומים שקדמו ומכרו בנכסים מועטים מה שמכרו מכרו. פירוש אפילו לאחר שהגבו אותן בית דין לבנות או שנתנים ביד שליש והכי מוכח בפרק אלמנה לכהן גדול כו'. כך פירש ר"י ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: ונראה לי טעמו של דבר כו'. (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת הנדפסת להרב ז"ל).

וזה לשון הרב רבינו יהוסף הלוי אבן מיגש ז"ל בתשובת שאלה וזה לשונו: השאלה והתשובה מועתקים מלשון ערבי. וששאלתם על אמרם יתומים על שקדמו ומכרו בנכסים מועטים מה שמכרו מכרו אם הם מחוייבים להוציא סך זה על הבנות אם לאו. תשובה אין ספק שהם מחוייבים להוציאו עליהם ומה שאמרו מה שמכרו מכרו אמנם הוא לענין שאין מוציאין מן הלקוחות הואיל ומכרו בהיתר להיותם מועטים. עד כאן. ועיין בתוספות פרק אלמנה לכהן גדול שהם חולקים על זה ועיין בנמוקי יוסף ז"ל.

אלמנתו מהו שתמעט בנכסים. פירש רשב"ם ז"ל או דילמא ממעטא ומפרשינן מן הנכסים לבנות כדי לזונן עד שיבגרו וכל השאר ירשו הבנים כדין נכסים מרובים ומחלק הבנים תיזון האלמנה והיינו דאיכא בין אם ממעטא ללא ממעטא דהא אם ממעטא הבנים ישאלו ואי לא ממעטא יזונו יחד האשה והבנים אבל הבנות אין להם להפסיד מזונותיהם כלל כו'. וקשה לפירושו דהא מוכח לעיל דדוקא בנכסים מועטים מפרישין מזון הבנות אבל לא בנכסים מרובים דאי לא כן אין חילוק בין מרובים למועטים. ועוד היכן מצינו כח הבת יפה מכח האלמנה והא אמר רב אסי לקמן דאלמנה עדיפא מבת ואף על גב דאכתי לא שמיע ליה דרב אסי מיהו לא מסתבר למימר דבת עדיפא אלא שתיהן שוות. ועוד קשה לפירושו מהא דאמרינן לקמן פשוט מיהא חדא ולפירושו תפשוט מינה תרתי דכיון דפשיט דאלמנה עדיפא מבת כל שכן דעדיפא מהבן אם כן תפשוט בעיין דהכא דממעט בנכסים והאלמנה תיזון והבנים ישאלו על הפתחים. ועוד קשה אם אלמנה ממעטת בנכסים האיך נשאר דין נכסים (מועטים) מרובים לרבנן דלית להו שנים עשר חדש בבנות אלא כל זמן שהם ניזונות והוא הדין נמי אלמנה כל זמן שהיא ניזונית והיינו כל ימיה. לכך נראה לפרש כפירוש הריב"ם ז"ל דפירש לקמן אלמנה ובת איזה מהם קודמת דפשיטא ליה שאם הניח אלמנה ובנים בלא בנות דאין שייך לומר באלמנה נכסים מועטים לומר דהאלמנה ניזונת והבנים ישאלו וכן נמי אם לא הניח אלא בת ואלמנה לא אמרינן דהאלמנה ניזונת והבת תשאל והיינו טעמא משום דאין שיעור קצוב לאלמנה שפעמים נשאת ברחוק זמן פעמים בקרוב ואין ליתן קצבה עד אימת הוו מרובים ואימת הוו מועטים הילכך לא תקנו לעקור דבר מן התורה בשביל מזון מן האלמנה אבל לבנות יש קצבה עד שיבגרו ובעיא דרב אשי מירי כגון שיש בנים ובנות ואלמנה ואין מזון לבנים ולבנות עד שיבגרו הילכך בלא אלמנה נעשו הנכסים מועטים ונסתלקו הבנים ומיבעיא ליה כיון דאלמנה ובת באים מכח תנאי כתובה איזו מהם קודמת ופשיטא דזילותא דאתתא עדיפא מזילותא דבנתיה. והכי פירושו הכא אלמנה מהו שתמעט כלומר אם הניח אשה ובנים ובנות ויש בהם כדי שיזונו הבנים והבנות עד שיבגרו ואין

בהם כדי שתזון האשה עמהם מי אמרינן דהואיל ואית לה מזונא ממעטא ומתוך שנעשו מועטים נוציא כולם מיד היתומים ונתן אותם לאשה ולבנות שיזונו מהם עד שיבגרו והעודף על מזון הבנות עד בגרותן יהיה לאלמנה שכולם נעשו מועטים והבנים ישאלו או דילמא כיון דאי מנסבא לית לה לא ממעטא ולא נעשו מועטים הואיל ויש מזון האשה והבנות עד שיבגרו ויעמדו הנכסים בחזקת הבנים ויהיו נזונים כולם ביחד עד שיכלו. מיהו הטעם שפירשתי שלא תקנו נכסים מועטים באלמנה משום דאי אפשר לשער ניחא לרבנן דאמרי בבנות עד שיבגרו דזה אין שייך באלמנה אבל למאן דאמר שנים עשר חדש הא נמי שייך באלמנה. ונראה לפרש משום דאלמנה יכולה להתפרנס מכתובתה הילכך לא יפה כחה כל זמן שלא יצא הממון על ידי הבנות. ויש לומר לפי פירוש רש"י דמפרש דאיכא נכסים מועטים לגבי אלמנה שיש לשער שתוכל להתפרנס כל זמן שהיא מתעכבת להנשא מכח הבעל כגון שלשה חדשים אחר מיתת בעל ומניקה עד עשרים וארבעה חדשים. ולא נהירא דבנות נמי משעת נערות ראויות להנשא על ידי עצמן ואם היו נשאות שוב אין להם מזונות כדאמרינן בכתובות ואפילו הכי שיערו עד שעת הבגר והוא הדין אלמנה כל זמן שהיא רוצה ליזון. כיון דאילו מנסבא לית לה לא ממעטא אף על גב דבת נמי אי מנסבא לית לה ואפילו הכי ממעטא תקנת חכמים כך היתה שתמעט שיעור ואלמנה אין לה שיעור לא למטה ולא למעלה אבל בת נהי דאין לה שיעור למטה יש לה שיעור למעלה כן נראה לי. תוספי הרא"ש ז"ל.

כיון דכי מת נמי אית ליה ממעט. צריך להיות כגון שנשבע ומת דאי לא תימא הכי הוה ליה מת לוה בחיי מלוה ונתחייב מלוה לבני לוה שבועה ואין אדם מוריש שבועה לבניו או דילמא כיון דמחוסר גובייגא לא ממעט כלומר כיון דבההיא שעתא שבין עמדו לדין מחוסר גובייגא אף על פי שסופו לגבות בלא ספק הוו להם כמרובים ונתמעטו וזכו בהם יורשים ויזונו כולם עד שיבגרו ודלא כפירוש רשב"ם ז"ל שפירש אם יש מותר לאחר שיפרעו החוב יזונו בנות עד בגר דכיון דזכו בהם יורשים יזונו כולם עד שיכלו הנכסים. אבל בכתובת אלמנה לא מיבעיא לן אי ממעטא דפשיטא ליה דכיון דבתנאי בית דין אית לה (כיון) כמו דגבי דמי וממעטא. ותימה דאמאי לא בעי פרנסה מהו שתמעט אי בעינן שיהיו מרובים בלא עישור נכסי או דילמא אפילו עם עישור נכסי נקראו מרובים. ומסתבר כיון שלא הגיע זמנו לגבות לא ממעטי. תוספי הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הר"י בעליות: אלמנתו מהו שתמעט. (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת הנדפסת להר"ב ז"ל).

דף קמ:

אלמנה ובת איזה מהם קודמת. לפי השאלה בבת אצל האחים קבעי דתרווייהו בתקנתא דרבנן קא אכלי וקבעי איזה מהם קודמת בנכסים מועטים. ולפי התשובה משמע בבת יורשת שעשו אלמנה אצל הבת כבת אצל האחים בנכסים מועטים מה התם אף על פי שהם יורשים הם ישאלו על הפתחים והבת נזונת אף זו הבת אף על פי שהיא יורשת האלמנה נזונת והבת תשאל על הפתחים הילכך בין הכא ובין הכא האלמנה ניזונת והבת תשאל על הפתחים. הראב"ד ז"ל.

מתניתין: האומר אם ילדה אשתי זכר כו'. כתב הרא"ם ז"ל דהא דתנן המבשרני אם ילדה אשתי זכר יטול מנה הכי נמי מתוקמא בש"ס כגון שצוה המבשרני קודם מיתתי אם ילדה אשתי זכר יטול מנה אבל בבריא לא משכחת לה מהני טעמי דאמרינן. עד כאן.

ואם אין שם יורש אלא הוא יורש את הכל. מכאן יש להוכיח דטומטום פוטר מן היבום אפילו אם הוי בריה דכי היכי דלענין נחלה יורש כבן ובת כשאין יורש אלא הוא לענין יבום נמי כי הדדי נינהו. ונראה דהוא הדין דשקיל כבת בנכסים מרובים אם אין שם יורש אלא טומטום ובת דכיון דיורש הכל כשאין שם אלא הוא אם כן חשוב זרע המת כמו בת שקודמת לאחי המת והא דאמר אביי דלא שקיל כבת אלא דוחים אותו ואין לו הני מילי גבי תקנת מזון הבנות דהויא דרבנן אבל היכא דליכא בנים אלא טומטום ובת לא גרע מבת לענין ירושה דאורייתא כיון דהוי כבת לקדם לאח והא דנקט אם אין שם יורש אלא הוא משום דבהכי פסיקא ליה דבין בנכסים מרובים בין בנכסים מועטים הוא יורש את הכל אבל כי איכא בת ואין שם אלא כדי מזון הבת עד שתבגר היא נוטלת הכל להכי לא פסיקא שיורש במקום בת. תוספי הרא"ש ז"ל.

אמר אביי דוחים אותו כו'. וזה לשון האר"י בעליות (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת הנדפסת להרב ז"ל).

וזה לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו: רבי שמעון בן גמליאל אמר אין קדושה חלה עליהם. פירש הריב"ם דטעמא דרבי שמעון בן גמליאל לאו משום דחשיב ליה בריה דאם כן הא דפריך בבכורות למאן דאמר טומטום ספק הוי ודחיק למימר סמי מכאן טומטום לימא רבי שמעון בן גמליאל היא ואנא כרבנן סבירא לי. ועוד מדלא קאמר רבא תברה לא משמע דמוקי מתניתין כתנאי. ועוד דמוקי התם בתמורה מילתא דרבי שמעון בן גמליאל בולדות קדשים ואם איתא דסבר בריה הוי הוה ליה לאוקמה בחולין ובמבכרת כו'. ופירש דטעמא דרבי שמעון בן גמליאל משום שכל מה שמזכיר זכר ונקבה אין דעתו על הספק ובהא פליגי אביי ורבא אביי סבר דבתנאי כתובה נמי לא תקנו על הספק והוי

רישא וסיפא בחד טעמא כרבי שמעון בן גמליאל. ורבא סבר ודאי מה שאדם מוציא מפיו זכר ונקבה אין דעתו על הספק אבל חכמים שתקנו בנן נוקבן לא הוציאו את הספק. ועוד נראה לי דוחק לומר דוחין אותו ואין לו דלישנא דמתניתין לא משמע הכי הילכך קאמר ברישא דוחין אותו ויש לו ובסיפא מודינא לך דהוי טעמא כרבי שמעון בן גמליאל. מיהו קשה לי כיון דאביי פירש טעמא דמתניתין דילדה טומטום אינו נוטל משום דאין דעתו על הספק ורבא לא נחלק על אביי אלא בפירושה דרישא דמסתבר ליה למימר דוחין אותו ויש לו וסיפא מפרש כמו שפירש אביי אם כן לא הוה ליה למימר סיפא אתאן לרבי שמעון בן גמליאל כיון דלא חידש רבא בפירושא דסיפא כלום. עד כאן.

והרא"ם ז"ל פירש כפירוש רשב"ם ז"ל וזה לשונו: דייקינן בגמרא דוחין אותו ויש לו מזונות כנקבות אלמא ולד הוא או בן או בת מיקרי והא קתני סיפא האומר אם ילדה אשתי זכר יטול מנה ילדה זכר נוטל מנה ואם נקבה מאתים כו'. ילדה טומטום אינו נוטל מדקתני ילדה טומטום אינו נוטל אלמא לא מיקרי לא בן ולא בת כלל וכיון שכן אמאי יש לו מזונות כבת. ואוקמה אביי דוחין אותו ואין לו ורבא אמר לעולם יש לו מזונות כבת וסיפא דקתני ילדה טומטום אינו נוטל הא מני רבן שמעון בן גמליאל היא דתניא במסכת בכורות רבן שמעון בן גמליאל אומר ילדה טומטום ואנדרוגינוס אין קדושה חלה עליהם כלומר אין קדושת בכור חלה עליהם דאלמא טומטום אינו לא בן ולא בת אלא בריה שאילו היה ספק הוה חיילא עליה קדושה מספק. תנן טומטום יורש כבן וניזון כבת בשלמא לרבא יורש כבן בנכסים מועטים כלומר הנקבות דוחין אותו ואומרות לו זכר אתה ואין לך אלא ירושה אלו היו כאן נכסים שתירש אבל עכשיו שהנכסים מועטים אין לך עמנו מזונות ונזון כבת בנכסים מרובין שהזכרים דוחין אותו אצל הנקבות אלא לאביי מאי ניזונת כבת. אמר לך אביי ולטעמיך מאי יורש כבן והרי אין שם נכסים לירש לא הוא ולא הבן שהרי נכסים מועטים הם אלא מאי יורש כבן ראוי לירש ואין לו הכא נמי ראוי ליזון ואין לו כלומר נדחה הוא מן הירושה אל המזונות עם הנקבות וגם מזונות אין לו מפני שאינו ולד כלל לא זכר ולא נקבה עד כאן.

דף קמא.

ילדה זכר נקבה אין לא אלא מנה. במה היא דאי בדאתני הכי בפירוש פשיטא. ועוד אין להם מיבעי ליה.

אמר רבינא במבשרני. הכי גרסינן בכל הספרים. וכן הגירסא בספרי ספרד דתניא המבשרני במה נפטר רחמה של אשתי אם זכר יטול מנה ילדה זכר יטול מנה ואם נקבה

מאתים ילדה נקבה נוטל מאתים. ילדה זכר ונקבה אין לו אלא מנה והא זכר ונקבה לא קאמר שלא התנה אלא בשורת לידת זכר בלבד או על בשורת בקבה בלבד ולא על בשורת תאומים הלכך כשילדה תאומים אפילו מנה לא יטול. וקשיא לי מאי שנה מהא דתנן אם זכר מנה ואם נקבה מאתים ילדה זכר ונקבה זכר נוטל מנה ונקבה נוטלת מאתים ולא אמרינן כיון שלא התנה אותו מנה על התאומים אין תאומים נוטלים כלום. ותלרץ רבינו שמואל ז"ל כשהוא מקנה לוולדות לתאומים נמי מקנה אבל כשהוא מקנה למבשר כשהוא מבשר בתאומים אין לו בשורה מוצאת לפי שדרך תאומים שהן כחושין לפיכך אין לו שכר בשורה אלא אם כן התנה בפירוש על תאומים. ויש לפרש דלהכי קשיא הכא והא זכר ונקבה לא קאמר לפי שזה לא התנה אלא על המבשר במה נפטר רחמה של אשתו דמשמע שיודע הוא במה נפטר רחמה שיפטור מן הבכורה וכשילדה זכר ונקבה ואין אדם יודע אי זה מהן יצא ראשונה נמצא שאינו יכול לבשר במה נפטר רחמה אם בזכר אם בנקבה והא ודאי הא דקתני וילדה זכר ונקבה משמע שאין ידוע אי זה יצא תחלה מדלא קתני וילדה זכר ואחר כך נקבה וגם אין לפרש וילדה זכר ונקבה כאחד חדא דאי אפשר לצמצם. ועוד דהא לא קתני וילדה זכר ונקבה כאחד כדקתני התם שני זכרים שיצאו שני ראשיהן כאחד. ופרקינן דאמר נמי אם זכר ונקבה יטול מנה כלומר אם ילדה תאומים כיון שהוא מבשרני שנפטר רחמה בזכר ונקבה אף על פי שאינו יודע באיזו מהן נפטר יטול מנה. ולפי הפירוש הזה דוקא היכא דאמר במה נפטר רחמה של אשתו אין לו שכר בשורה כשילדה תאומים אלא אם כן התנה בפירוש על בשורת זכר ונקבה אבל היכא דאמר המבשרני אם ילדה אשתי זכר יטול מנה וילדה זכר ונקבה נוטל מנה. ודבר זה בררתי אותו מן הירושלמי דגרסינן התם תני האומר 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 ילדה זכר ונקבה אין לו אלא מנה בטלה צרת הנקבה את שמחת הזכר הנה האי לא התנה על תאומים שאם התנה עליהם פשיטא שהכל לפי תנאו ולא שייך למיתני בטלה צרת הנקבה שמחת הזכר ואף על פי שלא התנה על תאומים נוטל בבשורת התאומים פחות שבשכר הבשורה וגם כן שאם לא דבר אלא על בשורת זכר כי הא דקתני ברישא אם ילדה אשתי זכר יטול מנה וילדה זכר ונקבה אינו נוטל כלום לפי שבטלה צרת הנקבה את שמחת הזכר והרי לא התנה לבשורת נקבה כלום. וכמדומה שיש טעות סופר בירושלמי והכי גרסינן אם זכר מאתים ואם נקבה מנה מדקתני סיפא בטלה צרת הנקבה שמחת הזכר. והיכא דאמר אם ילדה זכר יטול מנה ואם נקבה יטול מנה וילדה זכר ונקבה נוטל מנה ולא אמרינן שנוטל מנה על בשורת הזכר ומנה על

בשורת הנקבה לפי שזה לא התנה אלא על שכר בשורה אתת ולא התנה לתת משנה שכר המבשר ולא דמי למתניתין שהוא מקנה לוולדות לפיכך כשילדה זכר ונקבה נותן לכל אחד מהם.

ולטעמיך לרבא מאי יורש כבן. תימא אמאי לא אמר כגון שיש מותר על שיעור מזון הבנות ער שיבגרו אלא שלא היה כדי שלזונו אלו ואלו עד שיבגרו והמותר לבנים ואותו מותר יורש. ואין לומר דהבנים ידחו אותו אצל בנות והבנות אצל הבנים דהא ממה נפשך יכול לבא על הבנים שחלקו הוא אצלם או מחמת מזונות כדין בת או מחמת כח ירושה כדין בן. ויש לומר דהא לא קרי ירושה דבמתניתין נמי לא קרי להא ירושה כיון ששואלים על הפתחים. תוספי הרא"ש.

הא מני רבי יהודה היא. פירש רשב"ם דרבי יהודה ניחא ליה בהרווחת הבת. ולא נהירא דאם כן היינו שנויא קמא דקאמר לענין נחלה בן עדיף אלא דהכי קאמר רבי יהודה היא דסבר מצוה לזון את הבנות משום דעדיפא ליה בנתא. הא דתניא ילדה זכר ונקבה הזכר כו' ולא בעי לאוקמא כגון דאמר אם ילדה זכר תטול ששה דינרים ואם נקבה שני דינרים חדא דאין לפחות כל כך לנקבה ועוד דאין דרך התנא לשנות בדינרים אלא במנה או במאתים אבל לפי המסקנא ניחא דנקט דינרים דהיכא שבא לחלוק הדבר דרך התנא לשנות דינרים כי הא דפרק שור שנגח ארבעה וחמשה שנים אחרונים דינר זהב וכן בפרק מי שהיה נשוי בעלת מאתים ובעלת ג' מאות ג' ג' דינרי זהב. אידך מנה הוי ממון המוטל בספק כו' לסומכוס ניחא ולרבנן מיירי כגון שכבר הוציא המאתים מתחת ידו וזיכה להם על ידי אחר ויצאו מחזקתו הספק נולד בין זכר ובין נקבה ואין אחד מהם מוחזק הילכך אפילו לרבנן חולקים כן נראה לי. הרא"ש ז"ל.

אלא הא דתניא ילדה זכר ונקבה אין לו אלא מנה. מסתברא דמשום הכי אמרינן הכא אלא הא דתניא משום דבתוספתא לא נשנו הברייתות אלא זו בצד זו דמשמע דענין אחד יש להם. הרשב"א ז"ל. היכי משכחת לה. דאי אמר בפירוש פשיטא. וזה לשון הראב"ד ועוד אין להם מבעי ליה. הר"י בעליות.

דף קמא:

דאמר נמי אם זכר ונקבה יטול מנה. קשיא לי לישנא דברייתא דקתני אין לו אלא מנה דמשמע דהוה שייך למימר שנוטל יתר והלא בפירוש התנה אם זכר אם נקבה יטול מנה והוה ליה למתני זכר ונקבה נוטל מנה ונראה דהכי גרסינן דאמר נמי אם זכר אם נקבה ולא גרסינן מנה וכן הגירסא במקצת הספרים ומיירי כגון דאמר אם זכר יטול מנה ואם

נקבה יטול מנה ואם זכר ונקבה יטול מהו דתימא יטול מנה לזכר ומנה לנקבה קאמר קמשמע לן דאין לו אלא מנה דמסתמא לא נתכוון אלא לשכר אחד. ואף על גב דלא תני בברייתא זו אלא אם זכר יטול מנה ילדה זכר נוטל מנה ואם נקבה מנה ילדה נקבה נוטל מנה דמשמע דמיירי באדם שלא דבר אלא על זכר או באדם שלא דבר אלא על נקבה דהא לא תני בה אחר כך אם זכר יטול מנה ואם נקבה יטול מנה כדרך ששנינו במשנתינו השתא מיהת דמשני תלמודא דמיירי דאמר נמי אם זכר ונקבה יטול וחסורי מחסרא מיירי נמי דאמר אם זכר יטול מנה ואם נקבה יטול מנה כדרך ששנינו במשנתינו ולא חשש התלמוד להאריך. והיינו דמקשינן אלא למעוטי מאי פירוש כיון דסוף סוף הרי הוא התנה ליתן מנה בין על בשורת זכר בין על בשורת נקבה בין על בשורת זכר ונקבה למה הוצרך האיש הזה להזכיר בפרט אם זכר ואם נקבה ואם זכר ונקבה יאמר המבשרני מה ילדה אשתי יטול מנה. ופרקינן למעוטי נפל כלומר לפיכך הזכיר זכר ונקבה למעוטי שאם ילדה נפל לא יתן כלום למבשר ואלו אמר המבשרני מה ילדה אשתי יטול מנה אפילו נפל בכלל. והא דלא מפרקינן למעוטי טומטום ואנדרוגינוס משום דלא מסקי איניש אדעתיה לידת טומטום ואנדרוגינוס להכי עדיף לן לשנויי דלמעוטי נפל נתכוון. עוד יש לפרש והא זכר ונקבה לא קאמר שהרי לא דבר אלא על זכר או על נקבה ולא אמר אלא אם זכר יטול מנה ילדה זכר נוטל מנה כו' משמע דמיירי באדם שדבר על זכר ולא דבר על נקבה או באדם שדבר על נקבה ולא דבר על זכר ואם כן מאי האי דקתני ילדה זכר ונקבה אין לו אלא מנה משמע שאם ילדה זכר נוטל מנה ואם ילדה נקבה נוטל מנה. ומה הוצרך לומר דילדה זכר ונקבה אין לו אלא מנה ולא יטול מנה בשביל בשורת הזכר ומנה בשביל בשורת הנקבה.

ההוא דאמר לה לדביתהו נכסי להאי דמעוברת כו'. ולימא ליה רבי מאיר היא דאמר אדם מקנה כו'. קשיא לי אם כן מאי טעמא דרב הונא דאמר המזכה לעובר לא קנה אם איתא דמשוינן הקנאה לדבר שלא בא לעולם להקנאת דבר שלא בא לעולם דהא רב הונא כרבי מאיר סבירא ליה דאיתמר המוכר פירות דקל לחברו אמר רב הונא משבאו לעולם אינו יכול לחזור כו' דסבר לה כרבי מאיר כדאיתא ביבמות. ונראה לי הוא הדין שהיה המתרץ יכול להכריח מן הטעם הזה אלא לא חשש להאריך אלא לפרש שיש חילוק בין הקנאת דבר שלא בא לעולם להקנאה למי שאינו בעולם.

הני גרסינן בכל הספרים. (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת הנדפסת להר"ב ז"ל).

וזה לשון הרא"ש: הוא הדין דהוה מצי לשנויי למעוטי טומטום ואנדרוגינוס דאין דעתו על הספק אלא דניחא ליה למימר למעוטי נפל ודברי הכל. עד כאן לשונו בתוספותיו.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: דתניא האומר המבשרני במה נפטר רחמה של אשתי. פירוש מן הבכורה אם זכר יטול מנה כו' ילדה נקבה וזכר ואין ידוע איזה יצא ראשון אינו נוטל אלא מנה שמא הזכר יצא תחלה והא זכר ונקבה לא קאמר שיטול המבשר כלום דאמר אם זכר ונקבה נמי יטול פירוש יטול כמו שאמרתי. קשיא לי אמאי לא אקשינן במתניתין הכי הא זכר ונקבה לא קאמר שיטול הולד כלום. ונראה לי דהכי מקשי ליה והלא זה לא אמר אלא המבשרו במה נפטר רחמה וזה המבשר אינו יודע במה נפטר ואין לו בשורה מוצאת. ופריק ליה דאמר אם זכר ונקבה נמי יטול ואפילו בספק שלא אמר במה נפטר אלא כמו והמבשרני בזכר ונקבה כמו כן יטול משמע. ואקשינן אלא למעוטי מאי כלומר כיון דאפילו בספק נמי קא יהיב ליה למה ליה למימר זכר ונקבה נמי יטול לימא כל המבשרני שנפטר רחמה של אשתי יטול. ההוא למעוטי נפל שאם אמר כל המבשרני שנפטר רחמה יטול הוה נפל בכלל שהרי נפטר רחמה מכהן להכי אמר זכר ונקבה לאפוקי נפל שלא נפטר רחמה מנחלה. ומספקא לי טומטום ואנדרוגינוס מהו שהרי ספק הן ומסתברא דזכר ונקבה דקאמר באחרונה כזכר ונקבה דאמר בתחילה איכוון פרט לטומטום ואנדרוגינוס והאי דקאמר למעוטי נפל רבותא קאמר ואף על גב דזכר מיוחד הוא לא יטול. עד כאן לשונו.

ולימא ליה רבי מאיר היא. פירש רשב"ם ואיהו נמי סבר כרבי מאיר ואמאי קאמר איני יודע מי שנאה. ולפירושו הוי פירכא לרב הונא כלומר היכי קאמר רב הונא המזכה לעובר לא קנה והא איהו גופיה סבר כרבי מאיר דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. ולא יתכן פירושו דולימא ליה רבי מאיר היא משמע דשנוייא הוא לרב הונא כלומר אמאי קאמר רב הונא איני יודע מי שנאה ועמדה לו המשנה בקושיא אמאי לא שני דרבי מאיר היא כאידך ולימא דפריך בתר הכי. ונראה לי דהכי קאמר ולימא רבי מאיר היא דשמעינן ליה נמי דאמר אדם מקנה לדבר שלא בא לעולם דהא לאחר שאתגייר היינו לדבר שלא בא לעולם שהאשה מקנה עצמה לו והוא לא נתגייר עדיין ורב הונא לא סבר ליה כוותיה. ומשני אימר דאמר רבי מאיר לדבר שישנו בעולם כלומר שהגוף בעולם רק שאינו ראוי למעשה שמחוסר עדיין גרות לדבר שאין הגוף בעולם כגון עובר מי שמעת ליה. ומיהו קצת קשה דהוה ליה למימר לימא רבי מאיר היא דאמר אדם מקנה לדבר שלא בא לעולם. אלא אגב שטפא דבכל תלמודא נקיט מילתיה דרבי מאיר על דבר שלא בא לעולם נקטיה נמי הכא בהאי לישנא. תוספי הרא"ש ז"ל.

והר"י כתב בעליות וזה לשונו: ולימא רבי מאיר היא. (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת להר"ב ז"ל).

ולימא ליה רבי יוחנן בן ברוקה היא דאמר אם אמר על מי שראוי ליורשו דבריו קיימים. כלומר דכיון דרבי יוחנן בן ברוקה אמר דאפילו בלשון ירושה מהני אלמא סבירא ליה דכל מה שאדם נותן לכל מי שראוי ליורשו הרי הוא לו כירושה הבאה מאליה ומשום הכי אפילו עובר זכי. ופסק דלא שמעינן ליה לרבי יוחנן בן ברוקה אלא למי שהוא בעולם שהוא ראוי לירש ירושה הבאה מאליה ולפיכך זוכה אף במה שמרבה לו מורישו אבל עובר אין לו זכות עכשיו אף בירושה הבאה מאליה וכיון שכן אי אפשר שיזכה במתנת מורישו ומשום הכי אקשינן ולימא ליה רבי יוחנן בן ברוקה היא דסבר לה כרבי יוסי דאמר עובר קני וכיון שהוא זוכה בירושה הבאה מאליה אף במתנת מורישיה הוא זוכה דלרבי יוחנן בן ברוקה שוין הם. הר"ן ז"ל ועיין בחידושי הרמב"ן ז"ל.

וזה לשון הרא"ש ז"ל: ולימא ליה רבי יוחנן בן ברוקה. דסלקא דעתין דרבי יוחנן בן ברוקה התורה נתנה רשות לעשות אחד מן יורשיו יורש באמירתו לכל מי שראוי ליורשו ועובר הנולד לאחר מיתת אביו ראוי נמי לירש ואפילו למאן דאמר המזכה לעובר לא קנה ואפילו לרבנן דפליגי עליה דרבי יוסי בירושה הבאה מאליה מכל מקום לכשיולד ראוי לירש הילכך לרבי יוחנן בן ברוקה ראוי לעשות יורש באמירתו. אימור דשמעת ליה לרבי יוחנן בן ברוקה לדבר שישנו בעולם כו'. כלומר אף על גב דרבי יוחנן בן ברוקה סבירא ליה דיכול להוריש לא כעין ירושה ממש אלא כעין מתנה ואינו יכול להוריש למי שאינו בעולם כמו שאינו יכול ליתן למי שאינו בעולם. ולימא רבי יוחנן בן ברוקה היא וסבר כרבי יוסי סלקא דעתיה דמקשי דהא דשני ליה דרבי יוחנן בן ברוקה לא קאמר לדבר שאינו בעולם דמפשטא דמתניתין קא דייק הכי דקאי רבי יוחנן בן ברוקה אההיא דקאמר בתי תירשני במקום שיש בן שישנה לבת בעולם וכהאי גוונא קאמר דבת בין הבנות מהני אבל לדבר שאינו בעולם לא שמעינן ליה דקאמר ולהכי מקשי ודילמא סבר כרבי יוסי בירושה הבאה מאליה וכיון שהוא עכשיו ראוי לירש הילכך ראוי ליורשו קרינן ביה. ומשני מי יימר דסבר כרבי יוסי דמסתמא לא סבירא ליה דאי סבר כרבי יוסי לא משתמיט בשום מקום דהוה אמר הכי. אי נמי הכי קאמר מי יימר דאמירה הויא בירושה הבאה מאליה דאפילו סבר כרבי יוסי לא הוה אמר הכי דמסתמא דבור בלשון ירושה לא חשיב כירושה הבאה מאליה דנימא דמהני כעובר דלא מהני טפי ממתנה בקנין. עד כאן לשונו בתוספותיו.

ולימא ליה רבי יוסי היא דאמר עובר קני דתנן עובר פוסל כו'. ועיקר הך מילתא בפרק אלמנה לכהן גדול בת ישראל שנשאת לכהן ומת והניחה מעוברת לא יאכלו עבדיה בתרומה מפני חלקו של עובר שהעובר פוסל אלמא אית ליה לעובר קנין בנכסים.

ומהדרינן ירושה הבאה מאליה שאני כלומר ירושה משום דבאה מאליה משום הכי זכה בה העובר אבל להקנות לו דבר שלא בא לעולם לא. ואמרינן לימא ליה רבי יוחנן בן ברוקה היא דאמר אם אמר בלשון ירושה על מי שראוי ליורשו דבריו קיימים דאלמא דמקנה איניש נכסיו למי שראוי ליורשו בלשון ירושה וכירושה דמיא ולאו כהקנאה וכיון דאמרינן דדבר הבא מחמת ירושה קא קני ליה עובר איכא למשמע מינה דהיכא דהאי עובר ראוי ליורשו ומקנה לה בלשון ירושה קני ליה לרבי יוחנן בן ברוקה דהא כירושה דמיא וכיון שכן לוקמא למתניתין כרבי יוחנן בן ברוקה וכדאמר ליה בלשון ירושה דהא האי עובר ראוי ליורשו. ומהדרינן אימור דשמעת ליה לרבי יוחנן בן ברוקה למי שישנו בעולם למי שאינו בעולם מי אמר וכיון שכן מדרבי יוסי שמעינן דעובר קנה דבר מחמת ירושה ולא שמעינן דאמר יכול אדם להקנות לעובר בתורת ירושה כלום ורבי יוחנן בן ברוקה שמעינן ליה דאדם יכול להקנות בתורת ירושה למי שראוי ליורשו והויא לה כירושה ולא שמעינן ליה אם עובר קני דבר מחמת ירושה. ויש לומר דסבירא ליה לרבי יוחנן בן ברוקה דאפילו דבר הבאה מחמת ירושה לא קני אלא למי שישנו בעולם אבל עובר לא קני ליה. ואמרינן לימא רבי יוחנן בן ברוקה היא וסבירא ליה כרבי יוסי. הרא"ם.

ולימא ליה במבשרני. הוה מצי לאקשויי מהא דקתני אם נקבה נוטלת אלא דהוה משני ליה תני (נוטלת) נוטל.

דף קמב.

דאמר רב נחמן כל המוכה לעובר לא קנה לכשתלד קנה. לא מתוקמא דאמר ולא אתוקמא בחזקה ולא במשיכה דכיון דלא מקנה מעכשיו אלא לכשתלד בטלה חזקה אלא איכא לאוקמה במזכה על ידי אחר בכסף או בשטר לכשתלד ולא נתקרע השטר אי נמי במשיכת מטלטלים ולכשתלד עדיין המטלטלים בחצרו של מזכה ורב ששת אמר אחד זה ואחד זה קנה אמר רב ששת מנא אמינא לה דתניא כו' אמר אביי ירושה הבאה מאליה שאני. הוה מצינן לדחויי הא מני רבי יוסי היא דאמר עובר קני. רבא אמר שאני התם דרפויי מרפייה בהדייהו מעיקרא. שלא היו יודעים אם היתה אשתו מעוברת אם לאו והחזיקו מספק ואלו היו יודעים שאשתו מעוברת לא היו מחזיקים דאפילו למאן דאמר עובר לא קני חייבים להחזיר לאלתר.

והלכתא המזכה לעובר לא קנה. ונראה לי כיון דקיימא לן המזכה לבנו קנה כמשנתינו וכטעם שפירש רבי יוחנן הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו בירושה הבאה מאליה

נמי קיימא לן דעובר אית ליה זכייה דלא אלימא הקנאת האדם במה שדעתו קרובה טפי מירושה הבאה מאליה. ועוד דאמרינן ביבמות דטעמיה דרבי יוסי הוה מסתבר להו אפילו לרבנן דפליגי עליה.

רבא אמר שאני התם דרפויי מרפיה בהדייהו מעיקרא. מאי בינייהו איכא בינייהו ששמעו שהפילה ולא הפילה ואחר כך הפילה. פירוש רפויי מרפיה בהדייהו כי כשיבואו נכסיו לא היו יודעים אם אשתו מעוברת אם לאו ומספק החזיקו בנכסים ואלו היו יודעים שאשתו מעוברת לא היו מחזיקים שאפילו אין לעובר זכייה היה להם לחוש שיולד ויירש הלכך כיון שנמצא שהיתה אשתו מעוברת נתבטלה תזקתם שעל דעת כן לא החזיקו. מיהו אם החזיקו בפירוש על דעת שאם אשתו מעוברת תועיל להם החזקה אם תפיל אשתו אף על פי שלא הפילה באותה שעה ונתחייבו להחזיר מכל מקום כיון שהפילה אחר כך אהניא חזקה ראשונה לדעת רבא דלית ליה שזה העובר כירושה הבאה מאליה.

ולימא ליה לכשתלד. כלומר ואתי אפילו כרבנן מדלא קאמר רבי מאיר היא. ותימה דהא אפילו כרבי מאיר לא אתיא דהאי דקאמר רבי מאיר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם היינו דוקא כגון דאמר פירות דקל אני מקנה לך לכשיבואו לעולם יהיו שלך כדמוכח ביבמות דמוקי רבי מאיר כרבי אליעזר בן יעקב דקאמר בהדיא האי לישנא לכשיביאו שליש ויתלשו וכן מילתיה דרב שדה זו לכשאקחנה תהא קנויה לך והיינו כמו לכשתלד ודוקא שמעינן ליה בדבר שלא בא לעולם אבל לדבר שבא לעולם לא שמעינן ליה ואפילו אמר לכשתלד. ולפירוש רשב"ם שפירש אחר כך ניחא דלא דמי דפירות לית להו בעולם כלל הילכך אפילו אמר לכשיבואו לעולם לא מהני לרבנן אבל המזכה לעובר דדבר הנקנה ישנו בעולם והעובר נמי כיון דאמר לכשתלד חשיב כאלו ישנו בעולם הילכך אף לרבנן מקני. אמר רב נחמן המזכה לעובר כו'. תימה הא דפריך לעיל רב נחמן לרב הונא תיקשי לדידיה. וכי תימא דאיהו מוקי מתניתין לכשתלד אם כן עיקר פירכא דפריך רב נחמן לרב הונא משום דלא מצי לאוקומי מתניתין בלכשתלד כי היכי דאיהו מוקי לה אם כן הוה ליה לאותובי אהך מילתא דאמר לכשתלד לא קנה. ונראה לפרש דרב נחמן איירי בעובר שאינו בנו כו' ככתוב בתוספות לעיל. לכשתלד קנה. תימה דהא רב נחמן גופיה סבירא ליה במוכר פירות דקל אף מי שבא לעולם יכול לחזור בו. ורשב"ם חולק כדפירשתי לעיל. והריב"ם פירש דהא דפריך הכא רב נחמן לרב הונא היינו אליבא דרבי מאיר דאית ליה אדם מקנה דבר שלא בא לעולם הילכך לדידיה הואיל ואדם מקנה פירות דקל סבר רב נחמן אף על גב דלרבי מאיר אין אדם מקנה לדבר שלא בא לעולם

היכא דבא קצת לעולם כגון דהוכר עוברה ואמר לכשתלד קנה. ועוד נראה לי דיותר אדם מקנה לדבר שלא בא לעולם ממה שמקנה דבר שלא בא לעולם. ורב הונא סבר איפכא ואליבא דרב הונא הוא דפריך אימור דשמעת ליה לרבי מאיר לדבר שישנו בעולם כו' וכן בפרק קמא דגיטין ארב הונא קפריך ולעיל בפרק יש נוחלין דפריך הכי אף על פי שלא הוזכר שם רב הונא מכל מקום פריך לשנויי שמעתא גם אליבא דרב הונא. והא דקאמר רב נחמן לכשתלד קנה היינו דוקא בשלא תזר בו המזכה עד שנולד והוא שלא מת המזכה קודם לידתו אבל אם חזר בו או מת ונפלו נכסי קמי יתמי מודה רב נחמן דלא קנה דהקנין לא נגמר עד שנולד. ומיירי דלא הקנה לו בקנין סודר דלכשיולד הדר סודרא וגם לא בחזקה אלא במשיכה וישנו ברשות הזוכה בשביל העובר או דקיימא באגם בשעת לידה. תוספי הרא"ש ז"ל.

וכן כתב הר"י ז"ל בעליות דהאי דרב נחמן לא מתוקמא לא בקנין סודר ולא בחזקה ולא במשיכה דכיון דלא מקנה מעכשיו אלא לכשתלד הרי בטל הקנין והחזקה אלא איכא לאוקומא במזכה על ידי אחר בכסף או בשטר לכשתלד ולא נתקרע השטר. אי נמי במשיכה במטלטלין ולכשתלד עדיין המטלטלים בחצרו של מזכה. עד כאן לשונו.

ורב ששת אמר אחד זה ואחד זה קנה. פירוש קנה לאלתר אם לא אמר לכשתלד~ ואפילו נעשה נפל במעי אמו ומנחיל וכן מוכח לקמן. חייבים להחזיר. כלומר אינם רשאים לשלוח בהם יד דשל גזל הוא אלא יניחום עד שידעו האמת והא דנקט לישנא דחזרה משום דבעי למימר החזיק בשניה קנה. תימה כיון דלא אתי רב ששת אלא מירושה הבאה מאליה ועל כרחין רבי יוסי היא אם כן אמאי לא מייתי מילתיה דרבי יוסי גופא דמתניתין דאייתין לעיל. ויש לומר דרב ששת סבר דהך ברייתא דברי הכל דעד כאן לא פליגי רבנן עליה דרבי יוסי אלא לענין פיסול עבדים מאכילת תרומה דסברי רבנן דאף על גב דעובר אית ליה זכייה בירושה הבאה מאליה מכל מקום עדיף כח אחים הנולדים מכח העובר הילכך לא פסיל בשביל חלקו. ותדע דמייתי רב ששת ראיה אפילו מרבנן דאי לא מייתי ראיה אלא מרבי יוסי מאי קאמר רבא שאני התם דרפויי מרפה בידייהו וכי בעי רבא למימר דלרבי יוסי לא זכי עובר בירושה הבאה מאליה. ועוד יש לומר דסבר רב ששת דרבנן לא פליגי עליה דרבי יוסי אלא היכא דאיכא בנים וטעמייהו דרבנן דלא חיישי למיעוטא כו' ולית ליה לשמואל דאמר התם לרבנן אין לו בנים אוכלים בשביל אחים דהיכא דליכא בנים מודו רבנן דפסיל דיש זכייה לעובר. תוספי הרא"ש ז"ל.

דרפויי מרפי בידייהו מעיקרא. שלא היו יודעים אם היתה אשתו מעוברת אם לא והחזיקו על הספק שאם אין אשתו מעוברת תעלה להם חזקה ואילו היו יודעים שאשתו

מעוברת לא היו מחזיקין. דאפילו למאן דאמר עובר לא קני חייבים להחזיר אם כן רפויי מרפי בידייהו כי כשבזבזו לא היו יודעים אם אשתו מעוברת אם לאו ואלו היו יודעים ששאתו מעוברת לא היו מחזיקין דאפילו אם אין לעובר זכייה היה להם לחוש שיולד יורש הילכך כיון שנמצא שהיתה אשתו מעוברת נתבטלה חזקתם שעל דעת כן לא החזיקו. מיהו אילו החזיקו בפירוש על דעת שאם אשתו מעוברת שתועיל להם החזקה אם תפיל אשתו אף על פי שיחזרו בנתים נראה דמהניא חזקתם. איכא בינייהו ששמעו בו שהפילה ונמצא שהחזיקו לדעת חזקה גמורה הילכך אף על פי שלא הפילה באותה שעה ונתחייבו להחזיר מכל מקום כשהפילה אהניא חזקה ראשונה לדעת רבא דלית ליה שזכה בירושה הבאה מאליה והלכתא המזכה לעובר לא קנה. ונראה לי כיון דקיימא לן שהמזכה לבנו קנה כמשנתנו וכטעם שפירש רבי יוחנן הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו בירושה הבאה מאליה נמי קיימא לן כרבי יוסי דעובר אית ליה זכייה דלא אלימא הקנאת האדם במה שדעתו קרובה טפי מירושה הבאה מאליה. ועוד דאמרינן ביבמות דטעמיה דרבי יוסי הוה מסתבר להו אפילו לרבנן דפליגי עליה. עליות האר"י.

וזה לשון הרא"ם: אמר רב ששת מנא אמינא לה דתניא גר שמת ובזבזו ישראל נכסיו ושמעו שיש לו בן או שהיתה אשתו מעוברת חייבים להחזיר כו'. עד בראשונה לא קנה. פירוש מפני שכשהחזיק מעוברת היתה אשת הגר ובחזקת העובר היתה כל הנכסים ואין אותה חזקה מועלת כלום כמו שאינה מועלת חזקה בחיי הגר אלמא עובר קני. ודחי אביי לעולם עובר לא קני ושאני הכא דירושה הבאה מאליה היא דכיון דבאה מאליה קני לה. ורבא אמר שאני הכא דרפויי מרפי בידייהו מעיקרא כלומר לעולם אימא לך דאפילו ירושה הבאה מאליה נמי לא קני העובר עד שיולד והא דתנן העובר פוסל ואינו מאכיל דשמעת מינה דעובר קני בירושה הבאה מאליה רבי יוסי היא ולאו דברי הכל ושאני הכא דלא מהניא חזקה ראשונה משום דמעיקרא רפויי מרפי בידייהו דמחזיק כלומר כיון ששמעו שאשתו מעוברת רפויי מרפי ידייהו דסברי השתא ילדה ליה האי עובר וזכי בנכסי אבוה. ויש לפרש מעיקרא רפויי מרפי בידייהו שכיון שלא שמעו בפירוש שלא הניח בן ולא עובר מרפי בידייהו החזקה אמרי שמא הניח בן או עובר ומשום הכי אף על גב דשמעו עכשיו שכבר הפילה אותה אין אותה חזקה שהחזיקו קודם שהפילה מועלת כלום אבל אלו לא מרפיי בידייהו דמחזיק כגון ששמעו בפירוש שלא הניח בן ולא עובר והחזיק עכשיו שכבר הפילה אותו איגלאי מילתא דההיא חזקה שהחזיק קודם שהפילה אותו חזקה גמורה היא ואינו צריך לחזקה שנייה משום דעובר לא קני מידי לא בירושה ולא בהקנאה. ואמרינן מאי בינייהו כלומר כיון דבין לאביי בין לרבא האי חזקה שהחזיק

בראשונה לא מהניא מידי מה לי משום דעובר קני מה לי משום דמעיקרא רפויי מרפיי ידייהו ומהדרינן איכא בינייהו כגון ששמעו בו שמת ולא מת ואחר כך מת פירוש כגון ששמעו בו לעובר שמת ששמעו שהפילה אותו אמו ולא הפילה אותו לאביי דאמר עובר קני ירושה הבאה מאליה האי חזקה שהחזיקו בה כששמעו בו שמת והוא עדיין לא מת לאו חזקה היא לפי שהעובר חי היה באותו העת במעי אמו שהנכסים בחזקת העובר הוו קיימי עד שיחזיקו בהם פעם שנייה לאחר שמת העובר ודאי. ולרבא דאמר לעולם העובר לא קני מידי ואפילו בירושה הבאה מאליה ומשום ארפויי מרפי ידייהו מעיקרא הוא דקתני החזיק בראשונה לא קני הכא כיון דבראשונה הרי שמעו שמת העובר הא לא מרפיי ידייהו בחזקה הילכך אף על פי דלא אחזוק בשנייה לאחר שמת העובר בודאי כיון שהחזיק בראשונה כששמעו בעובר שמת והוא עדיין לא מת חזקתו חזקה גמורה היא ואין צריך להחזיק בשנייה שהוא לאחר שמת העובר בודאי. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"ן ז"ל: איכא בינייהו ששמעו בו שהפילה ולא הפילה ואחר כך הפילה. כך היא עיקר הגירסא. ופירושה דלרבא דאמר עובר לא קני אלא דהכא היינו טעמא משום דרפויי כו' הכא דשמעו שהפילה לא מרפיי הילכך החזיק בראשונה קנה. ואיכא נוסחי דגרסי בששמעו בו שמת ולא מת ואחר כך מת. ולהך נוסחא נמי אית לן למימר על כרחין דאעובר קאי דאי אבן לכולי עלמא החזיק בראשונה לא קנה דהא זוכה הוא לכולי עלמא. ומיהו לישנא דמת גבי עובר לא מחוור אלא דאיכא למימר דמה דנקט האי לישנא לאשמעינן דבעובר שכלו לו חדשיו ויצא רוב ראשו בחיות עסקינן משום דאפילו למאן דאמר דעובר זכי מהשתא לא אמר אלא כשיצא לאויר העולם דאיגלאי מילתא דקנה אבל אם הפילה איגלאי מילתא דלא קנה כלל וכמו שנכתוב בסמוך בסייעתא דשמיא. ולא שמעינן דלהכי נקט לישנא דמת דכיון שכלו לו חדשיו ויצא רוב ראשו שייך ביה האי לישנא. עד כאן.

תא שמע תינוק בן יום אחד נוחל כו'. עובר לא שמע מינה עובר לא קנה אפילו בירושה. ואוקמה רב ששת נוחל בנכסי האם להנחיל לאחים מן האב ולמה בן יום אחד אין אבל עובר לא דכיון דמית לה האם והוא עדיין עובר במעיה איהו מיית ברישא ואחר כך מתה האם ונמצא שבשעה שמתה האם העובר מת היה ותנן אין הבן יורש את אמו בקבר להנחיל לאחים מן האב אבל לעולם עובר קני הירושה דהא אי סבירא לן דאיהי מייתא ברישא ואחר כך מת הוא ירית לנכסי דידה ומורית לאחים מן האב ואף על פי שהרי מת ועדיין הוא עובר קודם שיצא לעולם. עד כאן.

דף קמב:

מר בריה דרב יוסף אמר הא דקתני בן יום אחד נוחל ומנחיל ושמעת מינה דוקא בן יום אחד אבל עובר לא לענין למעוטי בחלק בכורה הוא. כלומר בן יום אחד יש לו חלק בנכסי אביו וממעט בחלק בכורה שאם היו האחים שלשה (והוא) אף על פי שכבר מת לו זה התינוק אין אנו רואים אותו כאילו לא היה בעולם כדי שנחלוק הנכסים ארבעה חלקים ויטול הבכור שני חלקים ושני אחים שני חלקים אלא רואים אותו כאלו הוא עדיין קיים כו' ועל זה אמר התנא תינוק בן יום אחד נוחל ומנחיל כלומר נוחל חלק עם אחיו ומנחיל אותו להם כולם בשוה עם הפשוט ולהכי תנא בן יום אחד אינו עובר לא משום דעובר אינו ממעט בחלק בכורה מאי טעמא וילדו לו אמר רחמנא אלמא הבנים הממעטים בחלק בכורה בעינן שיהיו ילודים והאי עובר כיון דמית מקמי דמתיליד אינו ממעט בחלק בכורה ולענין זה הוא שממעט התנא העובר אבל בעלמא היכא דליכא בכור קני הירושה. ואמר מר בריה דרב יוסף בן שנולד לאחר מיתת אביו אינו ממעט בחלק בכורה. פירוש קאמר ברישא עובר שאינו ממעט בחלק בכורה דמשמע עובר שמת כשהוא עובר ולא יצא לאויר העולם. וקיימא לן השתא דאפילו נולד נמי ויצא לאויר העולם וקרינא ביה וילדו כיון דלאחר מיתת האב נולד אינו ממעט בחלק בכורה דבעינן וילדו לו דמשמע לידה לאב כלומר לידת הבן בשעה שקיים האב שנמצאת לאביו לידתו הויא לידה.

אמר מר בריה דרב יוסף בכור שנולד לאחר מיתת האב. כגון שהיה לו ארבע או חמש נשים ומת והניחם מעוברות וקדמה אחת מהם וילדה כו'. והלכתא כהני תלת לישני דאמר מר בריה דרב יוסף שהעובר אינו ממעט בחלק בכורה ושאפילו נולד לאחר מיתת האב איננו ממעט והבכור שנולד לאחר מיתת האב אינו נוטל פי שנים.

והלכתא המזכה לעובר לא קנה. ומסתברא דדוקא אחר אבל בנו קנה כדאמרינן. אם תאמר משנתינו הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו ולענין אחר לא תימא הני מילי בהקנאה הוא דלא קנה אבל בירושה כיון דבאה מאליה קנה דאפילו בירושה נמי לא קנה עד שיצא לאויר העולם דהא רבא פליג עליה דאביי בהכי וקיימא לן כל היכא דפליגי אביי ורבא הלכה כרבא בר מיע"ל קג"ם. ואם תפרש דרבא לא פליג עליה דאביי בירושה הבאה מאליה אלא שנוייא בעלמא הוא דקא משני. הא ליכא למימר הכי דכיון דמתניתין דתנן העובר פוסל ואינו מאכיל דשמע מינה דעובר קנה בירושה רבי יוסי היא ורבנן פליגי עליה דאמרינן בפרק אלמנה לכהן גדול אמר רב יהודה אמר שמואל זו דברי רבי יוסי אבל חכמים אומרים יש לו אחים אוכלים בשביל כו' ממילא שמעת

דלית הלכתא כוותיה אלא כרבנן חדא דקיימא לן יחיד ורבים הלכה כרבים והא דאמרינן הלכה כרבי יוסי דנמוקו עמו הא אמרינן עלה במה דברים אמורים כשחולק עליו יחיד אבל נחלקו עליו רבים הלכה כרבים. ועוד דהא תנן בפרק יוצא דופן תינוק בן יום אחד פוסל בתרומה ואמרינן עלה בגמרא הא עובר לא ואוקימנא התם בעובר במעי גרושה ולאפוקי מדרבי יוסי דאמר עובר קנה דשמע מינה דלית הלכתא כרבי יוסי אלא דעובר לא קנה ואפילו בירושה עד שיולד. וקשיא לן כדאקשינן מהאי דתניא תינוק בן יום אחד נוחל ומנחיל בן יום אחד אין עובר לא אמאי אצטרכינן למימר עלה מאי טעמא דהוא מיית ברישא דמשמע הא אילו מתה היא ברישא נוחל ומנחיל והא דאמרינן דעובר לא קני ומר בריה דרב יוסף נמי דאוקמה לומר שממעט בחלק בכורה ודוקא תינוק אבל עובר לא אמאי איצטריך למימר עלה מאי טעמא וילדו אמר רחמנא דשמע מינה דלענין חלק בכורה בלחוד הוא דאינו ממעט משום דכתיב וילדו הא מקנה בירושה קנה כשאר והא תנן דעובר לא קנה כלל עד שיולד. ואם תשיב דהא דרב ששת ומר בריה דרב יוסף אליבא דרבי יוסי קאמר והכי קאמר דאפילו לרבי יוסי נמי דאמר עובר קונה. יש להשיב הא ליכא למימר הכי דהא אמרינן הלכתא כהני תלת לישני דמר בריה דרב יוסף ואמאי אצטריך למפסק הלכתא כוותיה בענין עובר דאינו ממעט בחלק בכורה. ועוד דהאי מתניתין דקתני תינוק בן יום אחד פוסל בתרומה רישא דאידך דנוחל ומנחיל הוא וכיון דאוקימנא לרישא דמתניתין דקתני תינוק בן יום אחד פוסל בתרומה דשמע מינה הא עובר לא בעובר במעי גרושה ולאפוקי מדרבי יוסי דאמר עובר קני היכי מצו הני אמוראי דאינון רב ששת ומר בריה דרב יוסף לפרושי סיפא אליבא דרבי יוסי רישא רבנן וסיפא רבי יוסי. וליכא למימר דאליבא דתרווייהו הוא דמפרשי לה דהא מדאמר רב ששת טעמא משום דאיהו מת ברישא דשמע מינה הא אילו מיתא היא ברישא עובר קני ומדקא יהיב נמי בריה דרב יוסף טעמא דכתיב וילדו מכלל דאליבא דרבי יוסי קאמרי. ואיתחזי לן בפירוקא דהאי קושיא דהאי דאמרי רבנן עובר לא קני עד שיולד הני מילי בעובר חי דאתי לכלל לידה ודיקא נמי מדאמר עד שיולד דאלמא בעובר חי דאתי לכלל לידה הוא דקאמרי לא קנה עד שיוולד ויצא לאויר העולם אבל לעולם עובר שמת במעי אמו כיון שמת ונתברר שאינו עומד להולד ולצאת לאויר העולם אינלאי מילתא למפרע דמשעה שנוצר ונכנסה בו נשמה ונעשה אדם קנה חלקו בירושה שהרי אין עומד ללידה כדי שיתלה הדבר וכיון דבעובר שמת במעי אמו מודו רבנן דקנו מה יהיב טעמא משום דכתיב וילדו הא לשאר מילי דלא כתיב וילדו מכיון שמת במעי אמו אינלאי מילתא למפרע דקנה ואפילו לרבנן הדין כן, הכי הוא מאי דאסתבר לן בפירוקא דהאי קושיא.

ומסתברא דהשתא דאתינן להכי הא דאמרינן לעיל דרבא פליג עליה דאביי בירושה הבאה מאליה לא מפלג פליג עליה אלא שינוייא אחרינא בעלמא הוא אבל לענין מקנה עובדא דההוא גר ששמעו בו שמת אפילו רבא נמי מודה דקני כדאביי דאמר ירושה הבאה מאליה שאני דהא מית ליה העובר במעי אמו כדקתני או שהפילה אשתו וכיון דמית ליה ואינו עומד ליוולד איגלאי מילתא למפרע דמשעה שמת אביו והוא עדיין חי במעי אמו קנה בירושה הבאה מאליה לכולי עלמא ואפילו לרבנן כדברי הרא"ם ז"ל. ועיין בחידושי הרמב"ן ז"ל.

איני והא הוה עובדא ופרכס תלת פרכוסי. מדפריך ליה הכי משמע דהא דאמר איהו מיית ברישא בודאי קאמר דאי בספק קאמר ומשני הכי אינו נוחל ומנחיל מספק דדילמא איהו מיית ברישא אם כן מאי פריך מהא דפרכס הא מודה דזמנין דאימא מייתא ברישא. ויש לומר דעל כרחך צריך לומר דפשיטא ליה דאי ספיקא הוי לא הוה אמרינן לדברי הכל עובר אינו נוחל ומנחיל אלא פלוגתא דבית שמאי ובית הלל הוי כההיא דלקמן בפירקין דפליגי בנפל עליו הבית ועל אמו. תוספי הרא"ש ז"ל.

הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו. מכאן נראה טעמא דאין מקנה (דבר) לדבר שלא בא לעולם משום דלא גמר ומקנה. תוספי הרא"ש ז"ל.

ההוא דאמר לה לאנתתיה נכסי לברי דהוו לך מינאי. כלומר לבני שאת עתידה להיות לך ממני. ונראים הדברים שמתנת בריא היתה ובלשון הקנאה גמורה היתה לפי שאי אפשר לומר שמתנת שכיב מרע היתה שהרי הבנים שנתן להם נכסיו בנים שעתידה להוליד אותם ממנו הן שנמצא שלא נתעברה בהם עדיין וכיון שכן אי אפשר להעמידה בשכיב מרע אלא בבריא וקנו מידו על כך בלשון הקנאה גמורה. אמר ליה מידי בקשישותא תליא מילתא. כלומר אנן אית לן טעמא ועל דא אמר ליה רבי ירמיה טעמא מאי אמר ליה זיל לגביה דרבי אבין דאסברתה נהליה וכרכיש בה רישיה בי מדרשא כלומר קבל אותה וראה שטעם יפה הוא. הרא"ם ז"ל.

מסקנא דמילתא דלא אינהו קנו ולא איהו קנה אינהו לא קנו דהא ליתנהו כלומר דאפילו עובר ליתנהו בשעת מתנה ואיהו נמי לא קני דהוו ליה קני בחמור. ואמרו כי בא מעשה והיה עובר פחות מארבעים יום והיה בדעת ה"ר אברהם אב בית דין לומר תוך ארבעים מיא בעלמא הוא כדאמרינן התם הילכך כמאן דליתיה דמי ולית ליה זכייה כלל והיו חולקים בדבר. עד כאן ממפרש לא נודע שמו.

דף קמג.

אין לך מר בקישות אלא פנימי שבו כו'. תימה כיון דכל הקישואין שוין למה לא יתרום אחד מחמשים ותורם ממר על המר וממתוק על המתוק למה נחמיר מספק לומר שמא יש בזה מר יותר מבאחרים כיון דחטה אחת פוטרת את הכרי. ועוד יש להקשות דהשתא היאך מדקדק רב ששת ודלא כרב נחמן דשאני הכא שהוסיף על החיצון כדי שלא יקנה המר כלל אבל היכא שהיה בדעתו על המר ועל המתוק אימא לך שנתפס המתוק ולא המר ואף דלא כרב המנונא דאמר לא קנה ולא כלום אין להוכיח דאין כאן קני את וחמור כלל דלהכי הוסיף על החיצון כדי להוציא המר מכלל תרומה. ונראה לר"י דרבי יוסי כו' ככתוב בתוספות. וכן מוכח בירושלמי דבתר הך מתניתין דתורם קישות ונמצאת מרה כו' מייתי הך מילתא דרבי יוסי וקא בעי וכי בדבר שיש לו לבדוק קמפלגי כו' ככתוב בתוספות. והשתא ניחא דהוי קני את וחמור דמעיקרא כשהפריש לא ידע שהיה מר וקרא שם תרומה על כל הקישות והמר לא נתפס והמתוק נתפס ופקע שם טבל מכל ארבעים ותשעה שהפריש עליהם אלא שמוסיף מדרבנן בעלמא. תוספי הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: אמר רב ששת מנא אמינא לה דתניא (אמר אביי) רבי יוסי אומר אין לך מר בקישות פנימי כו'. פירוש שאם היו הקשואין חמשים שצריך להוציא מהם תרומה גדולה אחת כיון שיש לחוש שמא הפנימי שבו מר הוא ואין תורמין מן הרע ליפה כשהוא תורם צריך להוציא שתים או שלש כדי שיתקבץ מן החיצון כדי שיעור אחד וקורין שם תרומה לשתים או שלש אלו שהוציא כדי שאם ימצא הפנימי שבהם מרה הרי יש החיצון שבקישות כדי תרומה. ואי סלקא דעתך את וחמור לא קנה הכא נמי אמאי תפוס שם תרומה על החיצון היכא דנמצא הפנימי מר והרי על הכל קרא שם תרומה וכיון שכן לרב נחמן דאמר קנה מחצה לא היה ראוי בכאן שיתפוס שם תרומה אלא מחצה על החיצון ומחצה על הפנימי וכאלו חצי תרומה בלבד הוא שהפריש ולרב המנונא דאמר לא קנה כלום אפילו מחצה נמי לא תפיס. ודחינן שאני התם דמדאורייתא כו'. אמר ליה היינו דחזאי רב הונא בר אויא בחלמי דקמותיב תיובתא הכי. פירוש ראה רב אשי קודם לכך בחלום שבא אליו רב הונא בריה דרב אויא וישב אצלו ולא היה יודע פתרון החלום וכשאמר לו מר מרדכי אחר כך דרב אויא מותיב האי תיובתא נזכר רב אשי לאותו חלום ואמר אי הכי היינו דחזאי להונא בריה בחלמי כלומר אי הכי זהו פתרון החלום שראיתי רב הונא בר אויא שבא אצלי ורמז הוא שנרמז אלי בחלום שיבא רב אויא לפני בזה שאמרתי עכשיו דאותביה תיובתא ולאחר שסיים זכרון החלום חזא לדחות האי תיובתא ואמר ולאו מי אוקימנא כו'. עד כאן.

ההוא דאמר לה לדביתהו נכסי לך ולבניך אמר רב יוסף קנה פלגא. וקיימא לן הכי. ונראה לי דטעמיה דרב יוסף אינו מפני חשיבותו של פרט לומר שכיון שהזכירו ופרטו החשיבו כנגד הכלל דאי הכי מאי מקשינן עליה מהרי עלי מנחה מאה עשרון להביא בשני כלים דהתם לא גלה דעתו לחשיבותן של כלים כלל ולא שייך התם למימר דכיון שפרטן התשיבן. אלא עיקר טעמיה דרב יוסף שכונתו היתה לחלק נכסיו כפי חלוק דבריו וכיון שהוא עשה שני חלקים מדבריו האחד ליך והשני לבניך יש לנו לחלק נכסיו בשני חלקים כמו שאמר וקנתה מחצה ולפי זה נמי אלו אמר נכסי לראובן ושמעון ולבני פלוני נוטלים ראובן ושמעון מחצה ובני אותו פלוני מחצה. וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק י"א מהלכות זכיה. ולפי זה גם כן אלו אמר נכסי לראובן ושמעון וללוי ולבני פלוני והיו לאותו פלוני שני בנים אותן נוטלים מחצה ושלשה הראשונים אין נוטלים אלא מחצה אף על פי שנמצא עכשיו שהורע כוחן של נפרטין לפי שלא מפני חשיבותם של פרט אמר רב יוסף דקנה מחצה אלא משום שראוי לחלק נכסיו כמו שחלק דבריו ולפיכך אפילו לא פרט אלא אחד אותו פרט הוא כנגד הכלל כולו וכן אם ריבה בנפרטים כולן אינן אלא כנגד הכלל. זהו דעתי בזה והוא מסכים עם דברי הר"ם במז"ל. אבל הרמב"ן ז"ל כתב שלעולם אין הכלל נוטל אלא כאחד מן הנפרטים. נראה מדבריו שהוא סובר דכי אמרינן קנה פלגא מפני חשיבותו של פרט הוא כיון שהזכירו בפירוש. הר"ן ז"ל.

דף קמג:

מתניתין. הניח בנים גדולים וקטנים השביחו גדולים את הנכסים השביחו לאמצע. נראה לי דלא מיבעיא קאמר לא מיבעיא גדולים וגדולים דמחלי אהדדי כי זה שמשביח את הנכסים אומר בלבו כמו שאני טורח בנכסים אלה היום כמו כן יטרחו אחי מחר אלא אפילו גדולים וקטנים שאין הקטנים יכולים להשביח אפילו הכי כיון שהשביחו נכסים מחמת נכסים ממחל מחלו אהדדי. אבל השביחו נכסים מחמת עצמם לעצמו שנוטל המשביח בחלק אביו כדין אריס. וראיה למה שכתבתי מדאמרינן בגמרא שאני אודייני דלנטירותא עבידא דאפילו קטנים מינייהו מנטרי בה ושמעינן מינה דבגדולים וגדולים אפילו השביחו נכסים מחמת עצמם השכר לאמצע אלא שנוטלים ההוצאה.

הוה ליה ברא וברתא. אין בנותיו בכלל דבחיי אביהם אדם רוצה לכבד בנותיו כדי שיהיו חביבות לבעליהם אבל בשעת מיתה אינו רוצה לעקור נחלה דאורייתא.

נכסאי לבני. אסיקנא דקרו אינשי לחד ברא בני. ואם תאמר אם כן למה ליה למימר הכי לשתוק וההוא ברא ירית ליה. יש לומר דילמא כתב נכסיו דייתיקי מעיקרא לאחר

והשתא הדר ביה ולבטולה לקמייתא הוא דאמר כן ודייתיקי מבטלת דייתיקי ואפילו בבריא שכתב כן אפשר שכתב נכסיו לאחר מתנת בריא אם לא יחזור בו. הרשב"א ז"ל.
הוה ליה ברא ובר ברא כמו ראובן וחנוך. מי קרו אינשי לבר ברא בראי. כלומר דדעתיה נמי אבר ברא וחולקים בשוה שניהם אב ובנו דאף על פי שמצינו דקרו לחד ברא בנאי כיון שאדם יכול לתקן הלשון יותר יש לאדם לעשות אם דרך העולם לרחם על בני בנים כבנים ואמר שעל שניהם אמר לשון רבים. ה"ר יהונתן ז"ל.
מר בר רב אשי אמר לא קראו אינשי לבר ברא בני. הילכך הכל לבן ולית ליה לבר ברא מידי וכדתניא המודר הנאה מבנים כו'. ומיהו מסתברא דהני מילי היכא דאית ליה ברא אבל אי לית ליה ברא אלא ברתא ובר ברא לבר ברא יהיב או לשניהם דהא קיימא לן דבני בנים הרי הן כבנים וכן נמי המודר הנאה אי לית ליה אלא בר ברא וקא מדיר הנאה מבניו ודאי אסור בבני בנים דודאי על אלו נתכוון דהא בכלל לישניה הוא דבני בנים הרי הם כבנים. הר"ן ז"ל.
מתניתין: השביחו לאמצע. ואף שכר עמלו לא יטלו כו' ככתוב בפסקים שבדפוס עד שמחלו להם כל השבח. ומיהו רבינו תם פירש השביחו לעצמם לא יטול כאריס דוקא וגם רב ספרא לא נטל יותר על אחיו אלא שכר טרחו ואפילו נטל כל השבח לאו ראיה היא דאיכא למימר דדין האחים אצל המעות של תפוסת הבית כדין שולחני דאמרינן בפרק המפקיד מותרים ישתמש בהם ולכך נטל כל השבח כיון שמותר להשביח לעצמו. ולא מסתבר טעמיה כיון דברישא אמרינן אפילו בסתמא מחלו שכר טרחם בסיפא דאמרו ראו ולא חשו להשביח פשיטא דמחלו להם השבח. תוספי הרא"ש ז"ל.
ואם אמרו ראו מה שהניח לנו אבינו השביחו לעצמם. יש מפרשים שאפילו השביחו בכל הנכסים בין בחלקם בין בחלק אחיהם נוטלים לעצמם כל השבח כיון שאין קטנים יכולים להשביח בהם כלום מה שאין כן בגדולים (וגדולים) שהיו יכולים להשביח חלקם והביאו ראיה מעובדא דרב ספרא דאמרינן בגמרא דשבק אבוה זוזי ושקלינהו עובד בהו עסקא דאמרינן משום דגברא רבה הוא כו' הוה ליה כאלו אמר ראו ומשמע ודאי דכלהו שקל ובכלהו עבד עסקא דאי לא שקל אלא פלגא (ו)אפילו אינש דעלמא נמי הכי דיניה דקיימא לן דזוזי כמאן דפליגי דמו. ולא מחוור שאינו בדין שיהא יפה כוחן משאר אריסין ושותפים אלא ודאי נוטלים מחצה שלהם ובחלק אחים שליש או רביע כשאר אריסי העיר וכשותף דכיורד ברשות דמי ומשום הכי אמרינן דרב ספרא כיון דגברא רבה הוא אף על גב דלא אמר כאן שקיל מחצה בשלו וחצי מחצה בשל אחיו ועוד דאי לאו גברא רבה הוה אפילו מחצה בשלו לא שקיל דאף על גב דאמרינן בעלמא דזוזי כמאן דפליגי

דמה היינו לענין שאינו צריך בית דין של שלשה לשום אבל מכל מקום צריך הוא לחלוק בפני שנים שאם לא כן כל הממון בחזקת שותפות הוא עומד הילכך אי לאו דגברא רבה הוא ומסתמא לא הוה טרח לאחריני אפילו שבח שהשביח בחלקו השביח לאמצע. הר"ן ז"ל.

גמרא: **לא שנו אלא שהשביח נכסים כו'**. ואם השביחו אף חלק המגיע לקטנים נראה בעיני שאם השביחו מחמת עצמם הרי הוא כיורד שלא ברשות ושמין לו וידו על התחתונה ואם השביחו מחמת נכסים הרי לא הוציא בהם כלום ואינו נוטל כלום ואף על גב דאמר ראו מה שהניח אבא. וראיתי לאחרים שחלקו בזה ואמרו אפילו השביחו בכולן נוטלים הגדולים כל השבח כיון שאחיהם קטנים הם ואינם יכולים להשביח. ואחרים אמרו דשמין לו כאריס בשבח המגיע לחלק אחיו וזה דעת ריב"ש והרמב"ן ותימה דהא שלא ברשות ירד. ועוד דאין מורידים קרוב לנכסי קטן. וראיתי מי שפירש דהא דתנן הניח קטנים וגדולים הוא הדין גדולים וגדולים אלא אורחא דמילתא נקיט. ממפרש לא נודע שמו.

דף קמד.

רב ספרא שבק אבוה זוזי שקלינהו עבדי בהו עיסקא ויבא ליטול בחלק המגיע לאחיו למחצית שכר או לשליש כדרך שאר המתעסקים בפקדון ולא דרב ספרא גברא רבה הוה היינו אומרים שהשבח לאמצע ואף על פי שזה נראה כמו שהשביחו הנכסים מחמת עצמם וטעמא דמלתא לפי שדרך הגדולים להשתדל בטורח מועט בחלק הקטנים ואפילו איש נכרי עושה כן הרבה פעמים שנעשה אפוטרופוס חנם ומתעסק בצרכי הקטנים מיהו בעבודת האדמה בעמל ידיו או בממונו ודאי אין אדם טורח אלא כדי ליטול בשבח.

מתניתין. השולח סבלונות לבית חמיו אפילו שלח שם במאה מנה ואכל שם סעודת חתן אין אלו נגבין. לא אכל שם סעודת חתן הרי אלו נגבין. ומפורש בברייתא בגמרא דסבלונות העשוין ליבלות אין נגבין כשאכל שם סעודת חתן ומתניתין בסבלונות העשוין ליבלות מיירי כגון כלי פשתן וכלי מילת~ ועל דעת שתשתמש בהם שלחו וכשאכל שם סעודת חתן אמרינן ויתר עליהם כיון שנהנה מן הסעודה שעושים לשמחת סבלונות ובין שמת הוא ובין שמתה היא קודם נישואים אין נגבים. אבל סבלונות שאין עשויים ליבלות כגון כלי כסף וכלי זהב אף על פי שאכל שם סעודת חתן הרי אלו נגבים כמו שמפורש בברייתא. וסבלונות מרובים דמתניתין היינו כגון ששלח שלשה וארבעה זוגות מלבושים וכן כלי קתירים וסדינים מרובים דודאי לא שלחן לבלותן קודם נישואים שהרי

אין צריכים לה כולם קודם נישואים ואין משלחים כיוצא בהם אלא על דעת שיחזרו עמה לבית בעלה לפיכך אף על פי שאכל סעודת חתן אפילו בדינר לא ויתר עליהם דאלו כלי כסף וכלי זהב בין מרובים בין מועטים נגבים ואף על פי שאכל שם סעודת חתן. סבלונות מועטים שתשתמש בהם והיא בבית אביה אין נגבין. פירוש כשאכל שם סעודת החתן בדינר. ויש לפרש דהך סיפא פירושא דרישא היא דקתני רישא אפילו שלח שם במאה מנה ואכל שם סעודת חתן רק בדינר אין אלו נגבין בסבלונות מועטים מיירי שעשויים ליבלות עד זמן נישואים וכולם צריכים לה ואף על פי שהם בגדים חשובים ודמיהם יקרים ושוים מאה מנה אין אלו נגבין וכדי לבלותם קודם נישואים שלחן וכיון שאכל שם סעודת חתן אפילו בדינר ויתר עליהון. נמצא ההפרש שהוזכר בברייתא איתא בין בסבלונות העשויים ליבלות ובין בסבלונות שאין עשויין ליבלות גם במשנתנו נתפרש בסבלונות מרובין היינו סבלונות שאין עשויין ליבלות דכיון דאין צריכים לה קודם נשואים הרי הן ככלי כסף וכלי זהב שאין עשויין ליבלות וסתמא כדי שיחזרו עמה לבית בעלה שלחן. כן נראה בעיני פירוש משנה זו. ויש מפרש דאי מרישא הוה אמינא דוקא בשלח מעות אמרינן דאין נגבין דלצורך סעודה שגרן וכיון שאכל שם סעודת חתן מתל עליהם אבל בגדים הוה אמינא דאין נמחלין באכילת סעודת חתן. ונראה לי שאפילו אם פירש שהוא משלחן כדי שתשתמש בהם והיא בבית אביה ולא אכל שם סעודת חתן הרי אלו נגבין ולא מחל עליהם אלא על דעת שתנשא לו. ורבינו שמואל זצ"ל פירש שלח סבלונות מרובין כדי שיחזרו עמה לבית בעלה שהתנה כן בפירוש ולפיכך (אין) נגבין אף על פי שאכל שם סעודת חתן ואם התנה שתשתמש כהם והיא בבית אביה אין נגבין אפילו שלא אכל שם סעודת חתן והא דמפלגינן ברישא בין שאכל שם סעודת חתן בין שלא אכל שם כגון ששלח סתם ולא התנה כלום שאם אכל שם סעודת חתן גלי דעתיה שהוא חפץ שתשתמש בהם והיא בבית אביה והא דקתני סבלונות מרובין וסבלונות מועטין לא דתליא מלתא במרובין ובמועטין.

והא אודייני דמחמת עצמם הוא. דלא מכח נכסים שבחו יתומים אלא מכח שמירתם וקאמר השכר לאמצע ולא יטלו משום שכר שמירתם. שאני ההם דלנטירותא בעלמא הוא ששומרים הבגדים ששורין בה. (אורייני) אודייני כמו (גריין) הנדיין האמור בפרק לא יחפור וקטנים נמי מצו מנטרי להו אבל מלאכות אחרות שאינם ראויות לקטנים ועשו אותם הגדולים או נוטלים כאריס או נוטלים שכר פעולתם ואף על פי שלא התנו ואם התנו בפני בית דין ואמרו ראו מה שהניח לנו אבינו כו' אפילו לא טרחו בהם אלא ששכרו פועלים מן האמצע והשביחו השבח לעצמם לומר חצי השבח יטלו בחלק

אחיהם. ונראה לי שיתנו גם הם לאחיהם רביע ההוצאה שהרי כל ההוצאה שהשביחו בחלק אחיהם כל אותה ההוצאה יטלו בו המחצה כדי שיתעסקו בה והטעם כדי שלא יחלקו עמהם ויניחו חלק הקטנים בידם לכך תקנו שיועיל להם התנאי ליטול בחלקם בעבור עסקם. אי נמי מפני שיש לו חלק בנכסים וכיורד ברשות הן ורישא משום דאמרינן ידעי וקמחלי להו משום דקטנים נינהו ורמו עלייהו והא דרב ספרא כמו שבחו נכסים מחמת נכסים הוה כי הוא לא היה לא כתף ולא חמר אלא ששכר כתפים וחמרים להביא לו סחורתו ממקום למקום ולא עשה בגופו אלא שהיה יושב בחנותו ושונה ומוכר ואין זה אלא דבור בעלמא כמו שוכר פועלים שאמרנו שהשכר לאמצע אלא אם כן התנה אף על פי שיש לו בטלה משאר עסקיו שתי שעות ביום או שלש וכן הא דרב ספרא דומה לזו ואי לאו דגברא רבה הוה והוה ליה כמו שהתנה עם אחיו לא היה נוטל כי אם לאמצע ועכשיו נטל מחצה בשלו וחצי מחצה בשל אחיו חוץ מן ההוצאה כמו שפירשנו. וכבר פירשתי על זה בבבא מציעא פרק המפקיד יותר מזה. עוד נראה לי בהא דרב ספרא דלא כמתניתין הוה אלא רב ספרא אפוטרופוס דאבוה הוה כו' עד כעין משנתינו. וזה הדרך ישר בעיני שאם לא כן היה רב ספרא מתחייב בכל הקרן ונותן ריבית. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: רב ספרא שביק אבוה זוזי. (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת הנדפסת להרב ז"ל).

אשה מאי עבידתה. כלומר דאנן לא אמרינן השביח לאמצע אלא כדי ליטול בשבח על כרחך בבנים משום דיורשים הן אבל אשה בנכסי בעלה כיון שאינה יורשת למה יהיה השבח לאמצע אדרבה יש לנו לומר שתטול מיהא כיורד שלא ברשות. ומפרקינן דבאשה יורשת עסקינן. הר"ן ז"ל.

באשה יורשת. כגון שמעון שנשא בת ראובן אחיו ומת ראובן ולא הניח כי אם בנות ואחר כך מת שמעון בלא בנים ובנות ונמצא שבנות ראובן הם יורשות שמעון בעלה ויש לה חלק עמהם חוץ משעור כתובתה ומזונותיה כל זמן שלא תתבע כתובתה שהרי כתב לה את תהא יתבא ומתזנא כו' ואם לא תבעה כתובתה ועדיין נמי לא חלקה עם אחיותיה כל אותן הקרקעות שירשו משמעון בעלה אחי אביהם והשביחה את הנכסים השביחה לאמצע ונותנת החצי לאחיותיה אבל אם אמרה לאחיותיה ראו מה שהניח לי בעלי כלומר מן הקרקעות שיעור כתובתי ושיעור חלק המגיע לי בכח ירושה הרי אני עושה לעצמי ואחיות הללו שותקות ולא אמרו עדיין לא חלקנו בגורל השביחה לעצמה ואין לאחיות חלק באותו שבח כלל ואצטריך לאשמועינן גם באחיות דמהו דתימא כיון דלאו

דרכה דאשה למטרח אף על פי שלא פירשה כמי שפירשה דמיא קמשמע לן דהשביחה לאמצע דדין אחיות כדין אחים לגמרי. ה"ר יהונתן ז"ל.

באשה יורשת. פירש ריב"ם כגון ראובן שנשא בת שמעון אחיו ומת כו' ככתוב בתוספות. מיהו קשה לפירושו הא דקאמר בסמוך משום דטרחה קמי יתמי אחולי אחלה ואין דרך אשה לטרוח אלא בפני יתמי בני בעלה כדאמרינן בפרק חזקת הבתים גבי אשה שיצאו עליה אונות ושטרות אבל אחי בעלה לא מיקרו יתמי גבי דידה שתטרח בשבילם. ונראה לפרש כגון ראובן שנשא בת שמעון ומת שמעון ולא הניח אלא אותה בת ואחר כך מת יעקב וירשו בעלה והיא נכסי יעקב וכל חיי בעלה היתה ירושתה ביד בעלה עם ירושתו בלא חלוקה כדין נכסי מלוג וכשמת בעלה היא טורחת ומשבחת את הנכסים ואומרת ראו מה שהניח לי בעלי כי היה משותף יחד בלא חלוקה. פירש רשב"ם אשה שמת בעלה והיא נזונת מנכסי יתומים כו' ככתוב בפסקי הרא"ש של הדפוס עד דבר מועט כיון שלא קבלה עליה אחריות והאי דקאמר אשה מאי עבידתה לאו למימרא דלא שקלה כלום בשכר טרחה אלא הכי קאמר מאי עבידתה ליטול בשבח דאחד מן הבנים דהכי משמע לישנא דהשבח לאמצע. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף קמד:

מתניתין. האחים השותפים שנפל אחד מהם לאומנות נפל לאמצע. חלה ונתרפא נתרפא משל עצמו. תנא לאומנות המלך שהוא ממנה בכל שנה אחד מכל בית ונמצא שהוא מתמנה בסבת בית אביו ומחמת אחים. ודוקא לאומנות המלך אבל לאומנות אחרת אין אחים חולקים עמה שאפילו השביחו נכסים מחמת עצמם השבח לעצמם ואף על גב דגדולים וגדולים אמרינן דמחלי אהדדי מפני שסומכים שיעשו גם כן אחיהם אבל אם יש אומנות לאחד מן האחים מה להם לחלוק עמו במה שירויח. ועוד דאפילו היכא דאמרינן השבח לאמצע אבל ודאי נותנים לו ההוצאה והוא הדין אם הוא עצמו משביח בעמל ידיו שנותנים לו שכר פעולתו אלא שאין נותנים לו כדין אריס ומעתה איך יתכן שיחלקו אחים באומנתו אלא ודאי דוקא לאומנות המלך אמרינן דנפל לאמצע והיינו דתני עלה לאומנות המלך. ומכל מקום שכר פעולת כל יום כראוי לפועל נוטל לעצמו ובשאר הריוח חולקים דוקא השותפים אבל חלקו אמרינן שלא נתכוונה המלכות אלא להרויח לזה. והארכנו בזה משום דחזינן בה פירושי דלא דייקי (והירושלמי יש לפרשו). וקשיא לי כיון דהיינו טעמא דנפל לאמצע מפני כי מה שנפל לאומנות המלך מחמת אחים הוא מאי שנא דמקשינן הברייתא דקתני מחמת אחים לאחים פשיטא ואמתניתין

לא מקשינן הכי. ועוד מאי שנא דנקט במתניתין האחים השותפים ובברייתא לא תנא שותפים. ואין לפרש דבברייתא מיירי אף על פי שאינם שותפים אלא אומרים לו בפירוש כי מחמת אחים ממנין אותו. דכיון דאמרינן בגמרא מהו דתימא חורפא גרם ליה מכלל שאין אומרים לו בפירוש. עוד נראה לפרש השותפים שהם שותפים בכל ריוח שירויחו באומנות ובכל דבר ולא הוצרך לומר אם למד אחד מהם אומנות מעצמו דבסתם הריוח לאמצע שהרי התנו ונשתתפו בכל ריוח אלא כי איצטריכא ליה לאשמועינן כגון שנפל לאומנות המלך שאין זה ביד האדם אלא כפי שיעלה רוח המושל וסלקא דעתך אמינא במלתא דלא שכיחא ואין בידו לא אסיק אדעתיה קמשמע לן דאפילו הכי נפל לאמצע והיינו דתני עלה לאומנות המלך (ומתניתין הוה אמינא כגון שנפל לאומנות) ומחמת עצמו והא דתניא אם מחמת אחים לאחים מיירי באחים שלא נשתתפו בכל ריוח דהא ברייתא לא קתני השותפים ואפילו הכי כיון שהדבר ידוע שמנהו המלכות מתמת שכך דרכו למנות מכל בית ובית בשביל כל האחים והגיע זמן בית זה למנות אחד מהם אף על גב דהאי חריף טפי לא אמר חורפא גרם ליה וחולקין.

מתניתין: **האחים שעשו מקצתם שושבינות בחיי האב וחזרה שושבינות חזרה לאמצע שהשושבינות נגבית בבית דין**. פירוש האחים ששולח אביהם על ידי מקצתם שושבינות לחתן או ששלח ביד שליח ומקצת אחים נעשו שושבינים לחתן שאכלו ושמחו עמו וחזרה השושביבות כלומר שהיא משתלמת שאחד מן האחים שעשה לו שושבינות נושא אשה ועושה לו הלה שושבינות חזרה לאמצע וחולקים בה כל האחים ואפילו אותן שלא שמחו עמו שהשושבינות נגבית בבית דין. אבל השולח לחברו כדי יין וכדי שמן אין נגבין בבית דין לפי שענין השושבינות ששולחים מעות שנים שלשה מרעיו של חתן שיקנה לו בהם צרכי סעודה אבל אם שולחים לו כדי שמן וכדי יין אין נגבית בבית דין מפני שהם גמילות חסדים. ויש מפרש השולח לחברו שאינו חתן כדי יין וכדי שמן כשעושה סעודת מרעות אין נגבית בבית דין.

רב אשי אמר לא קשיא כאן בסתם כאן במפרש. שהוא שולח השושבינות סתם ואחד או שנים מן האחים הלכו ושמחו עמה כשהיא חוזרת חוזרת לאמצע וחולקים בה גם אותן שלא נעשו לו שושבינים. כאן במפרש שהוא שולח השושובינות על שם אחד מבניו ודאי לכך נתכוון שיחזיר לו השושבינות ולא יחלקו אחיו עמו וקמשמע לן שאין תולין מה (שאמר כן) האב לא תשוב לבן ולכבוד נתכוון והיינו דקתני שלח לו אביו שושבינות כלומר בעבורו ועל שמו כן נראה בעיני. ורבינו שמואל ז"ל פירש בסתם שאמר לבניו אחד מהם יוליך שושבינות זו לחתן ועמד אחד מהם והוליך, במפרש שקרא לאחד מהם

ואמר לו להוליך השושבינות והיינו דקתני שלח לו אביו כלומר שלח בידו. וכן יש לפרש בסתם שאמר לבניו אחד מהם יעשה שושבין לחתן במפרש שקרא לאחד מהם ואמר לו לעשות לו שושבינות. אבל לשון הברייתא מכריע כלשון ראשון דקתני שלח לו אביו שושבינות שלח אביו שושבינות סתם משמע ושהפרש בלשון השליחות.

והא מקום שנהגו להחזיר מחזירים קתני. ואם תאמר מאי שנא דלא קשיא ליה אמילתיה דרבי נתן והא במקום שלא להחזיר אין מחזירים קאמר והיכי אמרת דקדושין לאו לטבועין נתנו. יש לומר הא ודאי לא קשיא ליה דאף על גב דקדושין לאו לטבועין נתנו כיון שנהגו שלא להחזיר מסתמא לטבועין נתנו ולא היה מצפה לחזרתן אם תמות היא הואיל ונהגו שלא להחזיר אבל אדרבי יהודה הנשיא קשיא ליה כיון דאמרת דקסבר דקדושין לטבועין נתנו כי נהגו להחזיר מאי הוי הלא המקדש נתייאש מחזרתן דהיינו טעמא דאמר לטבועין שהוא מתייאש מחזרתן וגומר בלבו לתת על דעת שלא יחזיר הלכך כשנהגו להחזיר מתנה הוא דקא יהבי בההיא שעתא ויכולה אשה זו שתאמר אין חפצי ליתן לו מתנה. וסוגיא דשמעתא הכי דכל היכא דאמרינן מקום שנהגו להחזיר מחזירים דינא הכי הוא ואף במקום שאין שם מנהג ידוע אי נמי בעיר חדשה שאין שם מנהג כלל מחזירים. והיכא שמת הוא שהיא יכולה לומר תנו לי בעל ואשמח עמו ולפיכך אין מחזירים לדברי הכל זו במקום שנהגו להחזיר אין מחזירים כדמוכח בסוגיין.

הכי קאמר וסבלונות ודאי מקום שנהגו להחזיר מחזירים. ומשום דבמלתא דרבי נתן קתני מקום שנהגו להחזיר קידושין ובמלתא דרבי יהודה לא קתני קדושין אלא במקום שנהגו סתם קתני משום הכי אוקימנא דרבי נתן דסבר קדושין לאו לטבועין נתנו דהא בהדיא קאמר מקום שנהגו להחזיר קדושין מחזירים ורבי יהודה הנשיא בסבלונות מיירי והכי קאמר דוקא בסבלונות מקום שנהגו להחזיר מחזירים אבל בקדושין אין מחזירים דלטבועין נתנו.

אלא באשת ישראל שזנתה במאי אילימא ברצון לית לה כתובה אבל קשיא ליה היכי קאמר רבי מאיר בתולה גובה מאתים דאף על גב דאוקימנא (הכי) דהיכא דהדר ביה לכולי עלמא (אין) מחזירים.

מתניתין. שכיב מרע שכתב כל נכסיו כו'. למאן דאמר דהיכא דאיכא קנין אם עמד אינו חוזר אפילו במחלק כל נכסיו מתניתין בדליכא קנין וכששייר מתנתו קיימת במתנת שכיב מרע במקצת אם עמד אינו חוזר אף על גב דליכא קנין דמתנת שכיב מרע קיימת בדבור או מן התורה או מדרבנן וכן אתה צריך לומר לדעת רב דאמר מתנת שכיב מרע שכתב בה קנין אם עמד אינו חוזר. והא דאמרינן הכא דתנא דמתניתין אזיל בתר אומדנא

משום דקתני לא שייר אין מתנתו קיימת דמבטלינן לה מתנת שכיב מרע שדינה לקנות בדיבור ואמרינן כיון שחלק כל נכסיו מתמת מיתה נתן אי נמי דלא כרב.

מאן תנא דאזיל בתר אומדנא. פירוש דאף על גב דדברי שכיב מרע כקנין כיון שכל נכסיו חלק ולא שייר קרקע כל שהוא אזלינן בתר אומדנא ואמרינן שלא היה אלא מחמת מיתה שאין אדם עשוי ליתן כל נכסיו מחיים. רבי שמעון בן מנסיא דאית ליה שמבטלים קנין גמור מחמת אומדנא מיהו בששייר קרקע כל שהוא אין כאן אומדנא דאמר אי קאי סמיך על אותו שיור ואף על פי שהשיור כל שהוא הרי גלה בדעתו שהשיור ההוא חשוב בעיניו. אי נמי לא היה משיירו אם לא אמר כי יש לו תקוה וכיון ששייר ונתן מוכחא מלתא דמה שנתן מחיים נתן. והאי טעמא בתרא לא נהירא דאם כן במצוה מחמת מיתה במקצת מאי טעמא לא אמרינן שאם עמד חוזר אף על גב דקנו מיניה. אבל יש לומר שהשטר מוכיח שהוא מקוה לעמוד מחליו ובמצוה מחמת מיתה ליכא למימר הכי והיינו נמי דקיימא לן מתנת שכיב מרע במקצת הרי היא כמתנת בריא דבעיא קנין לפי שהוא מקוה לעמוד מחליו אבל מחלק כל נכסיו מוכחא מלתא שאינו מקוה לעמוד מחליו ובמצוה מחמת מיתה דתקינו רבנן שתהא מתנתו קיימת שלא תטרף דעתו עליו. ומחלק כל נכסיו דקאמרינן דוקא שנותן בסתם דאמרינן זיל בתר אומדנא ואין אדם נותן כל נכסיו מחיים לא לאחרים ולא ליורשים אלא מחמת מיתה נתן אבל אם נתן מקצתם לאחר מיתה שיורא הוי ואמרינן מה שנתן סתם מחיים נתן. ומדאמרינן נמי לקמן חיישינן שמא יש לו נכסים במדינה אחרת דאומדנא נמי דקאמרינן היינו במחלק כל נכסיו ויש לחוש שמא יש לו נכסים במדינה אחרת אין כאן אומדנא.

רבי שמעון שזורי היא דתנן בראשונה היו אומרים כו'. רבי שמעון שזורי אומר אף המסוכן. הוא הדין דתנא קמא נמי אזיל בתר אומדנא אלא להכי נקט רבי שמעון שזורי משום דאזיל בתר אומדנא טפי מתנא קמא. אי נמי רבי שמעון שזורי ומחלקתו קאמר. כתב הרב אלפסי זצ"ל דהיינו ארבעה דאינון יוצא בקולר ומפרש בים יוצא בשייירא ומסוכן כולהו בצוואה דידהו כמצוה מחמת מיתה. ונראה בעיני דוקא ביוצא בקולר ובמסוכן ואף על פי שאינו מחלק כל נכסיו חוזר במתנתו ואפילו בקנין שלא היה קנין אלא מחמת מיתה ואם מת מתנתו קיימת בדברים במצוה מחמת מיתה ולא בעי קנין אפילו במקצת דכיון שהוא מסוכן וקרוב למיתה יותר מן החיים תלינן שהוא מצוה מחמת מיתה אף על גב דלא שמעינן דאמר דקא מית וכן מוכח בגיטין פרק התקבל דאמר רב הונא גטו כמתנתו מה מתנתו אם עמד חוזר אף גטו אם עמד חוזר ומה גטו כיון שאמר כתבו אף על גב דלא אמר תנו אף מתנתו כיון שאמר תנו אף על פי שלא

קנו ממנו והא ודאי לא איצטריכא ליה לרב הונא לאשמועינן במחלק כל נכסיו מתנתו קיימת אף על גב דלא קנו מיניה דמתניתין היא דתנן בפרקין המחלק נכסיו על פיו וודאי אף על גב דלא שמעיניה בהדיא שהוא מצוה מחמת מיתה קאמר ואמסוכן קאי דאיירי בה בההיא פיסקא קמשמע לן דבמצוה מחמת מיתה נינהו ומתנתו קיימת בדברים ולא בעי קנין אפילו במקצת. ואין לפרש דדוקא ביוצא בקולר מיירי ולא במסוכן כיון דמודה ליה רב הונא מהשואה מתנה לגט ודאי בין ביוצא בקולר בין במסוכן קאמר אבל מפרש ויוצא בשיירא דלא שייך לדמויי בהו מתנה לגט דלענין גט הוא דאמר אינו רוצה לעגן את אשתו וכתבו ותנו קאמר ולפי שאינו יודע עד מתי יהיה מהלכו ומתי ישוב אבל לענין מתנה מתנתו בקנין קיימא אף על פי שיחזור הרי סתמן של היוצאים בשיירא לסחורה דעתם לחזור ולענין מסוכן דוקא שייך לדמויי מתנה לגט והכי מדמי כיון דאמר רבי שמעון שזורי אף על פי שיש לו שהות לדבר דבריו אמרינן החולי טורדו וכתבו ותנו קא בעי למימר הכי נמי לענין מתנה החולי טורדו מלהקנות בקנין אף על גב דלא שמעיניה בהדיא שהוא מצוה מחמת מיתה ולפיכך מתנתו קיימת בדברים. והא דאמרינן לקמן מתנת שכיב מרע מדרבנן בעלמא היא גזרה שמא תטרף דעתו עליו. פירוש או שמא לא יספיק להקנות קנין להכי תקינו רבנן שיהו דבריו ככתובין וכמסורין דמה וכי היכי דאמרינן במסוכן דמתנתו קיימת בלא קנין אם מת בקנין נמי אזלינן בתר אומדנא ואם עמד חוזר. ויש מפרש הא דאמר רב הונא מה גט כיון דאמר כתבו אף על גב דלא אמר תנו כו' לענין מצוה מחמת מיתה וקמשמע לן אף על פי שאינו מחלק כל נכסיו דבריו ככתובין וכמסורין דמו. ואינו מחוור דמצוה מחמת מיתה מאן דכר שמיה בההיא שמעתתא. וממה שכתב שם הרב אלפסי זצ"ל שמעינן מיניה דהני ארבעה בשכיב מרע דמצוה מחמת מיתה נינהו אתה למד דהוה מפרש לה לדרב הונא למתניתין אף על פי שאין דבריו מחוורין (אלא) לענין מפרש ויוצא בשיירא שדעתו להשתקע במקום שהולך שם ולא איתדר ליה וחזר ואזלינן בתר אומדנא לבטל מתנתו אף על גב דקנו מיניה. מיהו לא אשכחן דנקיט בכי האי גוונא שיהו דבריו ככתובים וכמסורים.

גרסינן בירושלמי איזה מסוכן כל שקפץ עליו שלשה ימים פירוש משעה שנפל למשכב קפץ עליו החולי פתאום ולפיכך חשבינן ליה מסוכן לאחר שלשה ימים. דרך ארץ הקרובים נכנסים אצלו יום ראשון והרחוקים לאחר שלשה ימים וזה אלו ואלו נכנסים מיד.

ולרבא אמר רב נחמן שכיב מרע במקצת בעיא קנין לפי שדעתו מיושבת עליו ומקוה לעמוד מחליו ולא שייך ביה שמא תטרף דעתו עליו. ולרבי זירא אמר רב דאית ליה מתנת

שכיב מרע מן התורה אפילו במקצת מתנתו קיימת כיון שהוא שכיב מרע מן התורה וכיון דליכא אומדנא במתנה במקצת אמרינן דאם עמד אינו חוזר דמעכשיו קיימת אבל מחלק כל נכסיו אזלינן בתר אומדנא ואמרינן שלא נתן אלא מחמת מיתה ורב לטעמיה דאמר מתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין אם עמד אינו חוזר ולא מתוקמא ליה הא דקתני לא שייר כל שהוא אין מתנתו קיימת אלא בלא קנין. בבריא היאך. נראה דשכיב מרע אפילו במקצת בר אורותי הוא שהרי דרכו ליתן לאחר מיתה שהוא ירא שמא ימות מיהו כשנתן סתם וקנו מידו מתנתו קיימת דליכא אומדנא לומר שלא נתן אלא לאחר מיתה שהרי מקוה הוא לחיות. ותדע בר אורותי הוא מדאמרינן מר זוטרא בריה דרב נחמן משמיה דרב נחמן במתנת שכיב מרע דלא בעינן ועד כאן לא פליג עליה רבא משמיה דרב נחמן אלא משום דקסבר מתנת שכיב מרע מדרבנן גזרה שמא תטרף דעתו עליו ולא שייך האי טעמא במתנת שכיב מרע במקצת לפי שדעתו מיושבת עליו.

לעיל ורב נחמן אמר מתנת שכיב מרע מדרבנן בעלמא גזרה שמא תטרף דעתו פירוש שמא תטרף דעתו ולא יספיק ליתן בקנין מה שהוא רוצה ליתן. אי נמי אם יודע שדבריו אין מתקיימים שמא יצטער ותטרף דעתו עליו ובדרכי הקנאות אין לו פנאי גם יש לפרש שמא תטרף דעתו עליו אם יטרידוהו ליתן בקנין.

ומי אמר רב נחמן הכי והאמר רב נחמן אף על גב דאמר שמואל המוכר שטר חוב לחברו וחזר ומחלו מחול אי אמרת בשלמא דאורייתא משום הכי אינו יכול למחול. יש למדין מכאן דמכירות שטרות מדרבנן שאם הוא מן התורה לא היה יכול למחול וכדאמרי הכא אי אמרת בשלמא דאורייתא משום הכי אינו יכול למחול. וקשיא לי אהאי טעמא אם כן מאי שנא מתנת שכיב מרע דהויא דאורייתא למאן דאמר מתנת שכיב מרע מן התורה טפי ממתנת בריא ומכירתן בשטרות דיו לשכיב מרע שתהא מתנתו בדברים כמתנת בריא בקנין אומר שאין אדם יכול למחול שעבודו לחברו אלא על כרחך אי אמרינן דמתנת שכיב מרע בדברים מן התורה הרי היא בהנחלה ויכול להנחיל מה שאינו יכול לקנות השתא דאתית להכי לעולם מכירת שטרות מן התורה אלא המוכר יכול למחול מיהו אם נתנם במתנת שכיב מרע וסבירא לן דמתנת שכיב מרע מן התורה אפילו בדברים ודאי אלימא ממכירה אחרת ואינו יכול למחול למי שהוא בהנחלה וכמו שהוא בהנחלה עמו שאין אחד מן היורשים יכול למחול חוב שנתן אביו לו. ובפרק הזהב תניא גבי אונאה מה הפרט מפורש דבר המטלטל וגופו ממון כו' יצאו שטרות שאף על פי שמטלטלים אין גופם ממון מדקא ממעטים להו מדין אונאה מדרשא דקאמר אלמא מכירתם מן התורה ומכל מקום יכול המוכר למחול לפי שאין אדם יכול למכור אלא שעבוד וזכות שיש לו

בנכסי חברו אבל חיוב הגוף שחברו מחוייב לו לפרוע לו חובו כדאמרינן פריעת בעל חוב מצוה ונכסוהי דאיניש אינון ערבין ביה וכל זמן שזה מוחל ללוה חיוב הגוף פקע שעבוד הנכסים ודברי הגאון רבינו יצחק זצ"ל מוכיחים דמכירת שטרות דרבנן.

מתניתין. נפל לאומנות. מפרש בגמרא לאומנות המלך. ופירש רשב"ם והרויח באומנותו ונראה דמיירי בשהפסיד שמשתעבד בעל כרחו ובטל ממלאכתו והשתא הוי דומיא דחלה ונתרפא. ובירושלמי קאמר והלכתא בין להרווחה בין להפסידה. תוספי הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל בהשמטה שבסוף מציעא מחידושיו: (ז"ל) האחים השותפים שנפל אחד מהם לאומנות נפל לאמצע. חלה ונתרפא נתרפא משל עצמו. ואמרינן בגמרא תנא לאומנות המלך. עוד תניא אחד מן האחים שמינהו גבאי או פולמוסטוס אם מחמת האחים לאחים אם מחמת עצמו לעצמו. מסתפקא לי מתניתין דקתני נפל לאמצע אם במחמת האחים קאמר כעין הברייתא או שמא אפילו מחמת עצמו משום דשותפי נינהו וכשנעשו שותפים קאמר לכל דבר ובברייתא דמפליג בין מחמת אחים למחמת עצמו בשאינן שותפים ואפילו הכי כיון דמכח אביהם קאתי להו האחים חולקים עמו בין לריוח בין להפסד בלבד שלא יפשע בהפסד. וראיתי בירושלמי דגריס הכי תני האחים השותפים שנפל אחד מהם לאומנות בעסקי המדינה בזמן שבא מכח האחים נוטלים מכח האחים אם מכח בעל הבית נוטלים מכח בעל הבית קתני הכא נוטלים מכח בעל הבית משמע הכא שאפילו מחמת עצמו כיון שהם שותפים כולם נוטלים ולפי זה הענין ברייתא דמפליג בין מחמת אחים למחמת עצמו בשאינם שותפים. אלא דקשיא לי האי לישנא דמאי טעמא לא לתני בין מחמת אחים בין מכח בעל הבית האחים נוטלים עמו. ואפשר הכי פליג בהו דאי איכא אחים קטנים דלאו בני שותפות נינהו אם מחמת האחים דהיינו מכח אביהם אי נמי מכח ממונם שהוא משותף כולם נוטלים ואם מכח עצמו הוא (מן) הקטנים אינם נוטלים. ואם ישאל שואל אם כן דמשום שותפות הוא ואפילו בא מכח עצמו מאי שנא אומנות המלך משאר אומניות הלא שותפים הם לכל דבר ואפילו במציאתם. איכא למימר רבותא קאמר דאפילו אומנות המלך שהוא כמו שררה אל משא מלך כך אנו אומרים שיחלוק להם (המלכות) המלאכות אתא למימר שיחלוק להם הריוח וההפסד בלבד שלא יפשע בהפסד. והא דתניא אחד מן האחים שנטל מאתים זוז והלך ללמוד תורה או ללמוד אומנות יכולים האחים לומר לו אם אתה אצלנו יש לך מזונות כו' הא ודאי באחים שלא חלקו מיירי שאם חלקו מחלקו מי איכא למימר שלא יהא ניזון משלו כמו שירצה אלא ודאי כשלא חלקו ונוטל אותן מן

האמצע והוא ניזון מן האמצע לפי ברכת הבית. ושמעינן מינה שהאומנות שילמד הריוח יהיה שלו שאם יחלקו הם עמו למה יחשבו לו מזונות לפי ברכת הבית ולא (הפרידה) כמפורדת ריוח הוא להם שילמד האומנות וירויח לאמצע אלא שמע מינה האומנות לעצמה והתם אמרינן אם מכח בעל הבית נוטלים מכח בעל הבית והא ודאי לאומנות דמי ומכח השיתוף נוטלים אחיו עמו קשיא הך אלא שמע מינה דוקא האחים השותפים שנשתתפו בכל דבר ולא מכח ממון אביהם בלבד שהוא משותף ביניהם דההוא ודאי אומנותם ומציאותם לעצמם. וגרסינן נמי התם אמר רבי אמי בן שנראה חלוק בחיי אביו מה שסגל סגל לעצמו כהדא חד בר נש איתעבד סופר נסחא אחרינא ספר בעא אחוה מפלג עמיה אתא עובדא קמי רבי אמי אמר כך אנו אומרים אדם שמצא מציאה אחיו חולקים עמו כלומר כיון שאין להם שיתוף אחר אלא שהממון בלבד הוא משותף ביניהם אבל זה אוכל בפני עצמו וזה אוכל בפני עצמו ומה שמותיר ממזונותיו מותיר לעצמו אף מציאותו ואומנות לעצמו ולא לאמצע. תו גרסינן התם רב נחמן בריה דרב שמואל בר נחמן איתפס לבולי כו' עד משל אמצע. נראה שעשו אותו ממונה למלאכת המלך והיה צריך להוציא עליה הוצאות ואמר רבי אמי אם יש לו נכסים שהיה מוחזק למלכות בבעל ממון ועל כן מינוהו כי כן דבר המלכות שנותן עיניו בבעלי ממון וממנים אותם על מלאכתם כדי להוציא עליהם וליטול מהם פעמים ירויח ופעמים יפסיד ואמר אם הוא בעל ממון מחמת עצמו ונתן לו מה שיוציא במלאכת המלך מנכסי עצמו ואם יפסיד או ירויח לעצמו ואם אין לו נכסים לעצמו אלא מחמת הממון שהניח להם אביהם נתמנה ינתן (מה) מה שיוציא מן האמצע והריוח וההפסד לאמצע והיינו דקתני בברייתא אם מחמת האחים לאחים כלומר מחמת הממון המשותף ביניהם. גרסינן התם לענין דין כתובה בענין חלה ונתרפא נתרפא משל עצמו תני רבי שמעון בן גמליאל אומר כל מכה שיש לה קיצא מתרפא מכתובתא כו' ובכתובות נמי גרסינן הכי בענין לקתה חייב לרפאותה. איכא מאן דבעי מימר דהא דאמרינן בגמרא דילן לא שנו אלא שחלה בפשיעה כו' ברפואה שאין לה קצבה מפני שהיא כמזונות שכמו שניזון מן האמצע כך מתרפא מן האמצע אבל רפואה שיש לה קצבה אפילו חלה באונס מתרפא משל עצמו ומשמע ליה הכי משום דאייתי לה האי מימרא דרבי שמעון בן גמליאל הכא. ואנן לא סבירא לן הכי חדא דהא בשותפי עסקינן כדפרישית לעיל שאפילו מציאותם ואומנותם לאמצע. ועוד רבי (אלעזר) אלעא אדמוקי למתניתין בשחלה בפשיעה לוקמה אפילו באונס וברפואה שיש לה קצבה. אלא ודאי לא שני לן הכא בין רפואה שיש לה קצבה לשאין לה קצבה ואין ללמד מסמוכין דגמרא דבני מערבא.

אבל אני מסופק בדברי רבי שמעון בן גמליאל עצמו אם נאמר כך לגבי בעל עצמו או דילמא לא אמרינן הכי אלא לגבי יורשים משום דגמרא דילן גבי יורשים קתני לה בברייתא אבל במתניתין דקתני לקתה מייב לרפאותה לא קמפליג ולא מידי ועוד דלא אשכח ליה פתרא אלא דאמר לה הרי גיטה וכתובתה ותרפא עצמה אבל בלאו הכי בכל רפואתה מחייב. ועוד אי בבעל עצמו היכי אמרינן מתרפאת מכתובתה וכי גובה כתובתה מחיים אלא שאין זו ראיה אבל מסעד הוא. עד כאן לשונו בהשמטה הנזכרת.

שם לאומנות המלך כו'. וזה לשון הר"י בעליות (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת הנדפסת להרב ז"ל).

והרא"ם ז"ל כתב וזה לשונו: דוקא לאומנות המלך אבל שלא לאומנות המלך כיון שאין האחים מתעסקים עמו באותו האומנות אלא הוא לבדו (הוא) המתעסק בה אף על גב דמנוהו מחמת אחים לעצמו וכל שכן אם מינוהו מחמת עצמו. עד כאן.

וכן כתב ה"ר יהונתן ז"ל דדוקא לאומנות המלך שהוא בלא טורח והיא הרווחה גדולה שנעשה גבאי לגבות מס המלך ומתעסק באותו ממון שגבה מן הראשונים עד שיגבה מן האחרונים אבל באומנות של טורח מרובה לא. עוד כתב וזה לשונו: חלה ונתרפא פירוש אם חוך זמן שהוא עומד באומנות המלך חלה והוציא הוצאות גדולות ברפואות נתרפא משל עצמה ממה שהגיע לחלקו ואין אחיו או שותפו חסרים בכך כלום ואף על פי שאם הרויחו הרויחו לאמצע או אם הפסיד בנכסים שלוה הפסיד לאמצע אבל בהפסד של ענין אחר אינן שוין והפסיד מחלקו. עד כאן לשונו.

לא צריכא דחריף טפי. לעולם מחמת האחים שכולם היו ידועים למלכות מחמת אביהם אבל הוא מכל מקום חריף יותר מהם מהו דתימא כמחמת עצמו דמי קמשמע לן לאמצע. ברכת הבית מרובה. ופירש רבינו חננאל ז"ל נר לאחד נר למאה והשתא פריך שפיר וליתבו ליה כפי ברכת הבית ויפחתו לו מה שהוציא יותר. ורשב"ם פירש. דמזלא דרבים עדיף. ולא נראה דאם כן מאי פריך וליתבו ליה כו'. תוספי הרא"ש ז"ל.

כתב הרמב"ן ז"ל בתוספתא משמע שאפילו היה לאחד מן האחים בנים וזן אותם מתפוסת הבית אין מחשבים לו אלא מה שאכלו מן האמצע עד כאן. ומשמע לי דוקא דכבר זן אבל לכתחילה מצו אחים לעכב שלא יזון וכן הדין נותן. עד כאן ממפרש לא נודע שמו.

אבל חלה באונס נתרפא מן האמצע. לפי שרפואת החולי כמו מזונות היא ודוקא ברפואה שאין לה קצבה כדאיתא בכתובות. אי נמי בכל אונסין נמי אמרינן שהם לאמצע ובאחים שהם שותפים בכל דבר בין בעסקי גופם בין בעסקי ממונם הילכך אונסי גופם

נמי לאמצע הוו וזה עיקר שהרי שנינו הניח בנים גדולים וקטנים אין הגדולים מתפרנסים על ידי הקטנים ולא הקטנים ניזונין על ידי הגדולים ואם אין ניזונין מזונות אחרים יתרים מן האמצע היאך מתרפאים מן האמצע והלא הם מזונות יתרים ומרובים אלא שמע מינה כדאמרן. הראב"ד ז"ל. וכבר כתוב לעיל לשונו שבהשמטה ושם האריך.

אבל באונס מתרפא מן האמצע. פירוש מפני שהרי הוא המתעסק לבדו באותה האומנות וכולם בטלים ממנה ונוטלים חלקם בריוח אבל שני שותפים שמתעסקים באומנות או בסחורה וחלה אחד מהם ואפילו באונס מתרפא משל עצמו. הרא"ם ז"ל.

מתניתין: **האחים שעשו מקצתם שושבינות כו'**. פירוש אחד מן האחים ששלח שושבינות לאחד מנכסי אביו בחיי אביו אף על פי שעל שם עצמו שגרה כיון שמשל אביו שגרה כשהיא חוזרת עכשיו לאחר מיתת האב חוזרת לאמצע. הרא"ם ז"ל.

והר"י ז"ל בעליות פירש וזה לשונו: האחים שעשו מקצתם שושבינות. פירוש האחים ששלח אביהם על ידי מקצתם שושבינות לחתן או ששלח ביד שליח ומקצת האחים נעשו שושבינים לחתן שאכלו ושמחו עמו וחזרה השושבינות כלומר כשהיא משתלמת שאחד מן האחים שעשה לו שושבינות נושא אשה ועושה לו הלה שושבינות חזרה לאמצע וחולקים בה כל האחים ואפילו אותן שלא שמחו עמו. עד כאן.

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: **האחים שעשה אמד מהם שושבינות כו'**. פירוש דכיון שנעשית שושבינות זו מממון האב חוזרת לאמצע דהויא לה כמלוה שהרי נגבית בבית דין ואף על פי שמשל אב נעשית והרי היא כאלו עשאה האב לא מצי מי שנשתלחו לו לומר תנו לי שושביני דהיינו האב ואשמח עמו דכיון דבנו ששמח עמו מתחילה הא איתיה. עד כאן.

אבל השולח לחבירו כדי יין וכדי שמן כו'. כלומר ששלחו שלשה אחים אלו בחיי אביהם כדי יין וכדי שמן מממון אביהם מתחלה ע"כ. ועכשיו בשמחת חופתן מחזיר להם דורונות רבות ונכבדות מן הראשון אין רשאין שאר האחים לתבוע חלקם באותם הדורונות לפי שלא היו נגבות בבית דין אם לא רצו לפרוע לפי שאינן משתלחות לשם תשלומים אלא לשם גמילות חסדים אלא לאותן שהוא מחזיר בהם. ה"ר יהונתן ז"ל.

גמרא: **ורמינהו שלח לו אביו שושבינות**. פירוש שלח לו אביו שושבינות על שמו כשהיא חוזרת עכשיו לאחר מיתת האב חוזרת לאותו הבן ששלחה אביו על שמו ואין לאחים בה כלום. נשתלחה לאביו שושבינות פירוש נשתלחה לאחד מן האחים שהשיאו אביו אשה שושבינות כשהיא חוזרת עכשיו לאחר מיתת האב חוזרת לאמצע כלומר מן האמצע. הרא"ם ז"ל.

תני שנעשית למקצתם. כלומר שהאב השיא מקצתם בחייו ועשה הוצאה משלו ולפיכך הוא מתחייב בשושבינות (אלא) ולא אותו בן שנשא אשה כי לאב נשתלחה השושבינות והילכך כשהיא חוזרת חוזרת לגבות מן האמצע. הרשב"א ז"ל.

רב אשי אמר לא קשיא כאן בסתם כאן במפרש. וזה לשון האר"י ז"ל בעליות: פירוש בסתם וכו' (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת הנדפסת להרב ז"ל).

ושמואל אמר הכא ביבם עסקינן. פירוש שמואל אתא למימר דמתניתין אפילו במפרש משכחת לה וביבם. מיהו מתניתין בסתם נמי היא לשמואל דאי במפרש בלחוד וביבם היכי תנן במתניתין שעשה אחד מהם שושבינות בחיי האב כיון דביבם עסקינן מה לי בחיי האב מה לי לאחר מותו והרי אח זה שעשה שושבינות משלו עשאה וכשמת הרי הוא לאמצע לפי שאין היבם נוטל בראוי כבמוחזק אלא ודאי שמואל הכי קאמר דמשכחת לה למתניתין אפילו במפרש וביבם ומיהו עיקרא דמתניתין בסתם היא ומשום הכי נקט בחיי האב לומר דמשל אב היתה ולפיכך חוזרת לאמצע. כן נראה לי. הר"ן ז"ל.

הא דאמרינן שלח אביו סתם כשהיא חוזרת לאמצע דוקא ששלח האב בשם בניו סתם שנמצא שהבנים הם השושבינים והא דקתני סתם כלומר שלא סיים אחד מן הבנים. אבל אם לא שלחה בשם בניו אלא בשם עצמו שנמצא שהוא עצמו שושבים אם נשא האב אשה אחרת ושמח עמו אותו אחר שבעת ימי משתה ואחר כך מת האב קודם שתחזור אליו השושבינות חייב האיך לשלם וכשחוזרת חוזרת לאמצע. ואם מת האב קודם שישא אשה אחרת האיך לא משלם מידי דמצי אמר ליה תנו לי שושביני כו'. נמצא עכשיו העולה בידינו בדין זה שהאב ששלח שושבינות לאחר בחייו בשם אחד מבניו בפירוש כשהיא חוזרת לאותו הבן שנשתלחה בשמו ואין לאחד מן האחים בה כלום. ואם שלחה האב בשם בניו סתם בלי שיסיים אחד מהם כשהיא חוזרת חוזרת לאמצע. אלא מיהו מסתברא לן שאם הבנים כולם שמחו עם אותו שנשתלחו לו אותה שושבינות אינו חייב לשלם אלא כשישא כל אחד מהם אשה וישמח גם הוא עם כולם כמו ששמחו כולם עמו הואיל וכולם הם השושבינים אבל אם שמח עם אחד מהם ולא עם כולם אינו חייב לשלם השושבינות כולה אלא משלשים אותה ומי ששמח עמו נוטל חלקו ומי שלא שמח עדיין עמו אינו נותן לו כלום עד שישמח עמו. והא מילתא דתליא בסברא היא דכיון ששלחה האב בשם בניו שנמצא שכולם הם השושבינים אם אתה אומר שכיון ששלת (ששמח) ושמח עם אחד מהם נתחייב לשלם את הכל נמצאת מחייב אותו שנשתלחה אליו השושבינות להחזיר אותה בלי שישמח עם שושבינו ומדת הדין לקתה בכך. ועור למדנו שמי שהשיא אביו אשה ועשה לו משתה ונשתלחה

לו שושבינות כשהיא חוזרת חוזרת מן האמצע דהא קתני נשתלחה לאביו שושבינות כשהיא חוזרת חוזרת מן האמצע וליכא לאוקמה כשנשתלחה לו בנשואי עצמו ושמח עכשיו עם המשלח בנישואי (משלח) משולח ומת קודם שיחזור השושבינות חדא דאם כן האי נשתלחה לאב מיבעי ליה שהרי אין בכאן דרך לבן כי היכי דליתני אביו. ועוד מדאוקמה רבי יוחנן מתניתין דקתני האחים שעשו מקצתם שושבינות בחיי האב כו' כשנשתלחה לאביו וקאמר הכי כי תנן נמי מתניתין נשתלחה לאביו תנן שמעינן דהא דקתני בברייתא נשתלחה לאביו שושבינות דלאו בנישואי עצמו הוא שנשתלחה לו אלא בנישואי הבן דבהכי מיירי מתניתין דהא אחים שעשו מקצתם שושבינות בחיי האב קתני במתניתין (דאל"מ) דאיכא למימר בנישואי אחד מן האחים הוא שנשתלחה אותה שושבינות והיינו טעמא דחזרה מן האמצע משום שכיון שהאב הוא שהשיאו אשה לאותו הבן שנשתלחה לו והוא עשה לו ימי משתה משלו כדקתני בהדיא נשתלחה לאביו שושבינות דאלמא הוא היה בעל המשתה נמצאת שושבינות זו שנשתלחה לו מכלל המשתה שעשה לו אביו ומכלל ההוצאה שהוציא עליו באותו משתה היא חשובה וכאלו משלחה לו לאב במה שהוציא באותה שושבינות ולפיכך כשהיא חוזרת חוזרת מן האמצע. ודוקא מי שאביו הוא שהשיאו אשה והוא עשה לו שמחה ומשתה כמו שאמרנו אבל אם הוא נשא אשה והוציא בשבעת ימי המשתה משלו לא דינא ולא דיינא דאינה חוזרת מן האמצע. וזה שאמרנו שמי שהשיאו אביו כו' חוזרת מן האמצע לא תימא כיון שחוזרת מן האמצע נעשו כולם שושבינים ואינה חוזרת עד שישמחו כולם עמו הא ליכא למימר הכי לפי שהדבר ידוע שזה המשלח לא עשה שושבינות אלא עם זה הבן בלבד והוא שראוי לשמוח עמו ולא שאר אחים ואף על פי שהרי מן האמצע היא שחזרה שושבינות זכות הוא שזיכה הדין לזה הבן שנשתלחה לו שתהא חוזרת מן האמצע אבל למשלח אין בכך כלום זכות לפי שהדין עם זה הבן הוא ולא עם האחים וזה הבן הוא שתובע את אחיו בכך להחזיר מן האמצע וכאלו מלוה היא אצל אביהם וכיון שכן אין כאן דרך לאחים שישמחו עם המשלח. הרא"ם ז"ל.

וכתב בעל השרדי ז"ל דיני השושבינות לא נאמר אלא במעות בלבד אבל כל שאר מילי כגון פירות כסות וכלים שאדם שולח לחתן אינו יכול לחזור ולתובעו בהם. ולשאר אדם שאינו חתן אפילו מעות מתנה הוו כל מאי דמשדר ליה. וכן כתב הרמב"ם ז"ל וזה לשונו: וכן השולח לחבירו כדי יין וכדי שמן ופירות כו' ולא נאמרו דיני שושבינות אלא במעות ולחתן בלבד. עד כאן ממפרש לא נודע שמו.

מי לא תניא מקום שנהגו להחזיר קדושין לכתובה מחזירים. נראה לי דלא גרסינן הכא לכתובה דהא מוקים לה שמואל במתה ומתה אין לה כתובה. אבל במת הוא אין מחזירים כלומר אף על פי שנהגו להחזיר במתה היא אין מחזירים במת הוא אלא אם כן היה המנהג ידוע במת הוא. הראב"ד.

מקום שנהגו כו'. והר"ן כתב וזה לשונו: ואחרים פירשו דכי אמרינן מנהג מבטל הלכה הני מילי כגון שהתנו עליו אנשי העיר או שבעה טובי העיר במעמדם אבל מנהגות שנהגו אנשי העיר מעצמם לא מבטל הלכה אלא דבהלכה רופפת אזלינן בתריה והכא בכי האי גוונא עסקינן ומאי דתלי חזרת קדושין במנהגא היינו טעמא משום דמספקא ליה בקידושין אי לטיבועין ניתנו או לא וכיון דספקא הוא במנהגא כל דהוא סגי להכריע אבל במת הוא דמצית למימר תנו לי בעלי ואשמח עמו הדין ברור אצלינו דלטבועין נתנו ולא מצי מבטל ליה האי מנהגא דקליש משום הכי אפילו במקום שנהגו להחזיר אין מחזירים. ונקטינן הלכה דכל היכא דמת משלח מצי מי שנשתלחו לו למימר תנו לי שושביני ואשמח עמו וכדמשמע בסוגין דהכא דאף על גב דלקמן גבי סבלונות פסקינן בין שמתה היא בין שמת הוא ואפילו הדר ביה איהו סבלונות הדרי סבלונות שאני לפי שהם של משלח לגמרי מה שאין כן בשושבינות שאינה אלא מלוה קלישתא שאפשר שלא תבוא לידי גביה לעולם ואין חיובו אלא באותו ענין ממש שנשתלחה לו וכדאמרינן לקמן בברייתא עשה עמו בפומבי כו' הילכך מיבטלא בכל דהו וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפרק ז' מהלכות זכייה וכן עיקר אף על פי שהרמב"ן ז"ל חולק בזה.

ולענין מת מי שנשתלחו לה אם בנו חייב להחזיר שושבינות למשלח אם לאו מיסתברא דתלי במנהגא. ובמאי דסלקא דעתין השתא בקידושין וכדאמרינן מי לא תניא מקום שנהגו להחזיר קדושין מחזירים כו' ואמר רב יוסף בר אבא לא שנו אלא במתה היא אבל במת הוא אין מחזירים דאלמא כל היכא דאין מחזירים בקדושין למאי דסבירא לן השתא בשושבינות נמי אין מחזירים הילכך מת מי שנשתלחו לו הוה ליה כמתה היא ותלי במנהגא. וכן דעת ה"ר יוסף הלוי ז"ל וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפרק הנזכר. וטעמא דמילתא דכיון שמת מי שנשתלחו לו מספקא מילתא אם נכסיו משועבדים לו אם לאו מכיון שאינו יכול לשמוח עם המשלח כדרך ששמח המשלח עמו ומשום דמספקא מילתא אזלינן בתר מנהגא. אבל הרמב"ן ז"ל חולק בדבר ואמר כיון דעיכובא לאו מחמת משלח הוא לא מצו יורשי מי שנשתלחו לו למיפטר נפשייהו מפני שאין מי שנשתלחו לו יכול לשמוח דאמר להו משלח עיכובא לאו מנאי הוא דהא קאימנא והביא ראיה מדאמרינן לקמן דאפילו הוא חי ולא אודועיה שלומי משלם. ומה שאמרו בקידושין מתה היא מקום

שנהגו שלא להחזיר אין מחזירים לא מפני שתאמר אשמח עמו אלא מפני שדין הקידושין כך הוא שלא להחזיר אלא במקום שנהגו אבל שושבינות חייב להחזיר מו הדין (אתד) עד כאן תורף דבריו ואינו נוחין אצלי דכי אמרינן לקמן דאף על גב דלא אודועי שלומי משלם על כרחך היינו טעמא משום דעליה רמי דמי שנשילחו לו רמי למיקם במילתא ולמידע דאם איתא דפשיעותא דמשלח היא האיך הוא משלם והא אפילו היכא דמית ואניס מצי מי שנשתלחו לו למימר תנו לי שושביני כל שכן היכא דאיתיה ופשע במילתא אלא ודאי עליה רמי דמי שנשתלמו לו רמי לידע מתי יעשה חברו נישואין שיחזיר לו שושבינות וכך הוא המנהג שהרי אין אדם אומר לחבירו נישואין אני עושה ביום פלוני החזר לי שושבינות ומשום הכי אמרינן דאף על גב דלא אודעיה שלומי משלם דעליה דידיה רמי לבא ולשמוח אבל היכא דמית שאי אפשר לו קרוב הדבר שהוא פטור ומשום הכי תלי במנהג וכדאמרינן השתא בקידושין. ומה שאמר הרב ז"ל דבקידושין לאו משום תנו לי בעלי הוא אלא שכך הוא הדין מה שאין כן בשושבינות תמהני אם כן מאי מקשה ממת הוא דילמא אף על גב דבקדושין יכולה היא שתאמר תנו לי בעלי ואשמח עמו אין הדין כן בשושבינות וכמו שנשתנה במתה היא. אלא ודאי דברי הרא"ש ז"ל הם עיקר. עד כאן.

דף קמה.

אמר רבא אמר רב נחמן שכיב מרע שאמר ידור פלוני בבית זה יאכל פלוני פירות דקל זה לא אמר כלום דליתא בבריא אפילו בקנין כיון שלא הזכיר דבר הנקנה.

והכא בקידושין לטיבועין נתנו קא מפלגי. כלומר במתה היא פליגי רבי נתן סבר קדושין לאו לטיבועין ניתנו הילכך אם מת הוא דעיכובא מחמתיה ולאו מחמתה מצית אמרה תנו לי בעלי ואשמח עמו אבל מתה היא דעיכובא מחמתה ולא מחמתיה כיון דקדושין לאו לטיבועין ניתנו מחזירין. (רבי יהודה סבר אף על גב דמת הוא דעכובא מחמתיה כיון דקדושין לאו לטיבועין ניתנו מחזירין) רבי יהודה סבר אף על גב דמתה היא דעכובא מחמתה אין מחזירין דקדושין לטבועין נתנו והא דקאמר מקום שנהגו להחזיר מחזירין אוקמיה לענין סבלונות דודאי לאו לטיבועין נתנו. הרא"ם ז"ל.

וכן כתב הראב"ד ז"ל. וזה לשונו: הכא בקדושין לטיבועין כו'. פירוש במתה היא. טיבועין כמו טבעו בארז שעריה דבר שאינו יוצא משם לעולם. עד כאן לשונו.

והא מקום שנהגו להחזיר מחזירין קתני. וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: ואם תאמר מאי שנא דלא קשיא לי דמילתיה דר"נ כו' ז"ל (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת הנדפסת להרב ז"ל).

קדשה בככר. רבותא אשמועינן דאף על פי שקדשה בדבר גדול יש לה כתובה מלבד הקדושין. והככר הוא ששים מנה וכן מוכח בבכורות. נותן לה שלשים חצאים והא דלא נקט חמש עשרה סלעים דלאו חשבון שלם הוא ואיידי דנקט שלשים חצאין נקט נמי עשרים חצאין. תוספי הרא"ש ז"ל.

והילכך קדשה בעשרים סלעים נותן לה שלשים חצאין. ובכתובת אלמנה קמיירי שהיא מנה והוא עשרים וחמשה סלעים ואף על פי שכתובת אלמנה אינה אלא שלש סלעים וחצי דינר לא תפש עשרים ושלשים אלא למשל בעלמא. הראב"ד ז"ל.

*) אולי סובר הראב"ד כי כתובת בתולה מאתים זוז מדרבנן ועיקרה מהתורה כמו שכתוב כמוהר הבתולות הוא חמשים זוז צורי שהם חצי דינר והסלע ארבעה דינרין הם ששה סלעים ודינר אם כן כתובת אלמנה שהוא החצי עולה חשבון הראב"ד מכוון. עיין רא"ש ועיין רמב"ם הלכות אישות פרק י' הלכה ח'.

אמר רב פפא הלכתא בין שמת הוא בין שמתה היא. (בין) דהדר בה איהו מוהר דהיינו סבלונות הדרי במקום שאין מנהג והכל על ענין האמור במשנתנו שאם שלת לה סבלונות מרובים כדי שיבואו עמה מבית אביה לבית בעלה דהיינו בענין שאינם עשוים לבלות האמור בברייתא אפילו אכל שם סעודת חתן חוזרין. ואם היו מועטים ועשוים לבלות שם אם אכל שם סעודת חתן או אפילו שתה אינם נגבין ואם לא אכל ולא שתה נגבין. הראב"ד ז"ל.

והרא"ם ז"ל פירש וזה לשונו: הלכתא בין שמת הוא כו'. מוהר הדרי שהן הסבלונות. קידושין לא הדרי פירוש היכא דמית איהו אי נמי הדר ביה איהו דאי נמי קדושין לאו לטיבועין ניתנו כיון דעיכובא מחמתיה הוא מציא אמרה תנו לי בעלי ואשמח עמו וכל שכן דאי קדושין לטבועין ניתנו דהיכא דמתה היא נמי קידושי לא הדרי דאף על גב דקדושין דעכובא לאו מחמתיה הוא כיון דלטיבועין ניתנו לא הדרי עד כאן.

דף קמה:

ואין בה משום רבית. דלאו אדעתא דהכי יהב ליה כלומר זה שמרבה בשושבינות לכבוד עצמו הוא עושה לעשות לו שם ולא משום רבית. הראב"ד.

שמע קל טבלא. פירוש אפילו ליתיה במתא אלא הוא סמוך לעיר שיכול לשמוע קול טבלא. לא שמע כלומר היה סמוך לעיר ולא שמע איבעי ליה לאודועיה. תוספי הרא"ש ז"ל.

כללא דשושבינותא הוא. במתא איבעי ליה למיתי. ואם לא בא אפילו עברו ימי החופה משלם וכן שמע קל טבלא. לא הוה במתא ולא שמע קל טבלא איבעי ליה לחתן לאודועיה ואי לא אודועיה תרעומת אית ליה להאיך אבל שלומי מיהא משלם. ופירש הרב הצרפתי והוא שלא עברו כל שבעת ימי המשתה. ואני תמה אם לא עברו ימי המשתה מה תרעומת יהיה לו. וכי יש קבע בימים שיאמר ביום ראשון הייתי רוצה לעשות כדרך שעשית עמדי. אלא לעולם אפילו שעברו ימי המשתה מפני שכבר הגיע זמן הפרעון ומלוה שעבר זמנה אם לא תבעה בזמנה לא יגבה אותה לעולם שלא יאמר מחלת אותה גם זה יכול לומר גם אני לא ידעתי שלא היית יודע בחופתי והייתי ממתין אותך עד שעברו ימי חופתי ולא באת. ומה ששנינו בברייתא (בסופה) עשה עמו בפומבי כו'. זה ודאי מפני שיאמר אני חייב להתכבד בך. ובאשה שניה מפני שיאמר עדיין לא הגיע זמן הפרעון. ואתת ושתים שיאמר גנאי היא לי שאבא בבית אחד בחצי שושבינות אי נמי משום דטריחא ליה מילתא לבא שתי פעמים. עד זוזי אתא בכריסיה אכליה ואינה נגבית מזוזא ועד ארבעה משלם פלגא על מה שיוסיף על זוזא אינו משלם אלא המחצה מפני שהוא מביא עמו או בנו או שמש אחר לשמשו בשפע המנחה להביאה ואוכלין עד המחצה מכאן ואילך איניש איניש כחשיבותיה משלם כפי מה שירבה עמו ואינו פוחת מפני האוכלין הבאים עמו ולפי שמספיקין לו שמשין. ארבעה ~למעלה כמו עד ארבעה נמצא עכשיו לעולם הוא פוחת לו זוזא והמחצה עד ארבעה והשאר משלם. ודוקא במי שמשלם לאחר ימי המשתה שהוא משלם לו דמים אבל במי שמחזיר שושבינות בעונתה דהיינו בימי המשתה לא יפחות כלום שאם בא זה בכריסו ובשמשיו ואכלה גם זה יבוא כמו כן עם שמשיו ויאכלו. נמצא מפירושינו זה קושיא על פירוש הרב צרפתי. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: היכא דשניהם קיימין ולא מת אחד מהם ונשא עכשיו אשה המשלח ועשה ימי משתה ולא שמח עמו מי שנשתלחה לו השושבינות דינא שאם קרא לו המשלח אליו לשמוח עמו ולא בא נתחייב מי שנשתלח להחזיר כל השושבינות בלי לגבות ממנו כלום שכיון שמשלח הרי עשה ימי משתה ושלח לו ולא בא מאי הוה ליה למשלח למעבד והיינו דאמר רב פפא כללא דשושבינותא הוא במתא איבעי ליה למיתי. וזה שאמר רב פפא שמע קל טבלא איבעי ליה למיתי במקום שנהגו בכך הוא אבל במקום שלא נהגו לבא אלא בשליחות אינו חייב להחזיר כלום אלא עד שיקרא לו וישגר בשבילו ואם לא קרא לו המשלח ולא שגר בשבילו איבעיא ליה לאודועיה. וזה שלא שמח עמו מחמת שלו קרא לו אין אומרים כיון שלא שמח מפסיד משלח השושבינות מכל וכל דכי אמרינן הכי הני מילי דלא שמח עמו מחמת דמית המשלח וקא תבעו

השתא יורשים דיליה למי שנשתלחה השושבינות. דיכול למימר אלו הוה אבוכון קיים ונשא אשה היה קורא לי והייתי שמח עמו כמו ששמח עמי עכשיו שמת תנו לי שושביני ואשמח עמו אבל היכא דמשלח חי ונשא אשה ולא קרא לו למי שנשתלחה השושבינות לשמח כיון שלא קרא לו הרי גלה דעתו שלא רצה להתערב עמו בשמחה הילכך מנכה לו מה שאכל ושתה עמו בעת ששלח לו השושבינות שלו והשאר מחזיר לו והיינו דאמרינן לא שמע קל טבלא איבעי ליה לאודועיה. לא אודועיה תרעומת לית איתי ליה שלומי משלם. ועד כמה כו' עד זוזא אתא בכריסיה אכליה כלומר ולא משלם ליה מידי ומזוזא עד ארבעה מנכה לו פלגא ומשלם פלגא מכאן ואילך איניש בחשיבותיה כלומר אם זה המשלח אדם חשוב מוא כו' ככתוב במגיד משנה פרק ד' מהלכות זכייה עד והשאר מחזיר לה והכי נמי עבדינן היכא דלא הוה במתא דמנכה ליה מאי דאכל ושתה עמו כפום הדין מנהגא דאמר אביי ויהיב ליה שארא והיינו דאמרינן כללא דשושבינא הוה במתא איבעי ליה למיתי כלומר וכיון דלא אתא משלם ליה לכולא שושבינות מכלל דאי לא הוה במתא לא אמרינן איבעי ליה למיתי ומחייב לשלומי כולה שושבינות אלא מנכה ליה האי דאכל בהדיה ומשלם ליה שארא כמנהגא דאמר אביי. נקוט האי כללא בידך לענין שושבינות בדרך קצרה דגבייתה בבית דין לא הויא אלא שישא המשלח אשה אבל קודם שישא המשלח אשה וכל שכן מי שמת בלא אשה לעולם אינה נגבית שהרי כשישא בצנעא יכול לומר בפומבי אני עושה כל שכן אם לא נשא כלל וזה אין צריך לא לפני ולא לפני ולפנים ולאחר שנשא המשלח אשה אם שמח עמו מי שנשתלחה הרי נתחייב בודאי להחזיר השושבינות לו בין מת אחר כך המשלח בין לא מת ואם לא שמח עמו מי שנשתלח לו הא ודאי רואים אם המשלח קרא לו ולא רצה לבא הרי נתחייב להחזיר השושבינות כולה דמאי הוה ליה למעבד ואם לא קרא לו ולא שגר בשבילו אי נמי לא הוה במתא כלל והוא הדין אם מי שנשתלחה לו מת והיה אותו מקום שנהגו להחזיר היורשים שושבינות בכי הא עבדינן כפום מאי דאמר אביי נהוג בני גנני כו' אבל ודאי יש לחלק בדבר בין היכא דהויא במתא להיכא דלא הוה במתא דהיכא דהוה מילתא במתא ולא קרא לו יש לו תרעומת אבל לענין תשלומין דינם שוה כמו שביארנו. עד כאן לשונו.

עשו עמו בפומבי. כלומר בגלוי. עשו עמו בראשונה יכול לומר כו'. פירוש אבל עשו בראשונה ובקש לעשות עמו בשניה מדקא קרית ליה להאי דנשא עכשיו שניה מכלל בשעה שעשה עמו השושבינות נשוי הוה או אלמן וכיון שכן הדבר ידוע שעל מנת שיחזיר לו השושבינות כשישא אשה אחרת קיבלה ממנו ולפיכך משלם השושבינות

כשישא אשה אחרת. ואם תשאל כשעשה עמו בבתולה ובקש לעשות עמו באלמנה יכול לומר בבתולה אני עושה עמך מפני שהדבר ידוע שהשמחה בנישואי אלמנה גריע אלא עשה עמו בשניה אמאי יכול לומר לו בשניה אני עושה עמך כדרך שעשית עמדי. וכי מה שמחה יש בנישואי שניה יותר מנשואי ראשונה. מסתברא לן דהיינו טעמא דיכול לומר לו בשניה אני עושה מפני שבנשואי ראשונה לבו של חתן טרוד כדתנן חתן פטור מקריאת שמע כו' ואוקימנא בגמרא משום טרדא דמצוה אבל בנשואי שניה אין לבו טרוד הואיל וכבר היה לו אשה ובקי בדבר וכיון דבנשואי אשתו ראשונה לבו טרוד לפיכך יכול לומר לו בשניה אני עושה עמך כדרך שעשית עמי משום שבנשואי שניה בדיחא דעתיה ויותר הוא שמח מנשואי ראשונה. הרא"ם ז"ל.

דף קמו.

מתניתין. לא אכל שם סעודת חתן כו'. בהלכות הרי"ף גריס לא אכל שם סעודת חתן הרי אלו נגבין ולא גריס אפילו בדינר אחד הרי אלו נגבין. והכי משמע דאי גרסינן במתניתין לא אכל שם סעודת חתן אפילו בדינר הרי אלו נגבין מאי אתא רבא לאשמועינן בגמרא. ויש לומר אפילו למאן דגריס ליה אצטריך דאי ממתניתין הוה אמינא דהאי אפילו בדינר לא קאי אאכל שם אלא אסבלונות קאי שאם לא אכל שם אפילו לא יהיה הסבלונות אלא דבר מועט כגון שהיה דינר אפילו הכי הרי אלו נגבין. ה"ר יונתן ז"ל.

השולח סבלונות לבית חמיו אפילו שלח שם במאה מנה ואכל שם סעודת חתן כו'. וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: בהלכות הרי"ף כו' גריס לא אכל שם סעודת חתן כו'. (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת הנדפסת להר"ב ז"ל).

והרא"ש כתב בתוספותיו וזה לשונו: שלח סבלונות מרובין. פירש רשב"ם ז"ל שפירש שיחזרו עמה לבית בעלה כו' ולאו דוקא מרובין ומועטים כו' וקשיא לי דאם כן מאי מייתי בגמרא מהך משנא לפשוט בעיא דסבלונות העשוים ליבלות ולא בלו מי דמי התם בסתם. והכא פירש בהדיא שתשמש בהם בבית אביה. ועוד קשה לי למה סידר רב אשי פיסקא דרבין אלא אמתניתין דסבלונות מועטים הא לא קאי פיסקא דרבין אלא אארישא. לכן נראה לפרש דסבלונות מרובים קאי אהא דקאמר ברישא (אמר) אכל שם סעודת חתן אפילו בדינר אין אלו נגבין ומפרש בסיפא הא דאמרן אין אלו נגבין לאו בכל ענין אלא סבלונות מרובים שיחזרו עמה לבית בעלה כגון שאין עשוין לבלות הרי אלו נגבין וסבלונות מועטים שתשמש בהם בבית אביה כלומר שעשוין לבלות בבית אביה בהנהו דוקא אמרינן דאינן נגבין. עד כאן לשונו. והר"ן ז"ל פירש וזה לשונו: שלח

סבלונות מרובים כו'. פירוש אריבא קאי לומר דכי תנן אם אכל שם סעודת חתן אפילו בדינר אינם נגבין דוקא במועטים אבל מרובים נגבין ומרובים ומועטים לאו דוקא אלא מתקיימים קרי מרובים אף על פי שהם מועטים לפי שעומדים הם בריבויין ונגבין אף על פי שאכל ושאין מתקיימים קרי מועטים לפי שהם מתמעטים והולכים וכיון שאכל אין נגבין. וראיה לדבר מדבעי בגמרא אכל תנן שתה מאי ואמרינן תא שמע דאמר רב יהודה אמר שמואל מעשה באדם אחד ששגר לבית חמיו כו' עד ושאין עשוים לבלות אין נגבין ופשיט מינה דשתה הרי הוא כאכל אלמא דאפילו אכל שאין עשוים לבלות נגבות דהיינו מרובין דמתניתין. עד כאן לשונו.

גמרא: **איבעיא להו מהו שישלשו**. פירוש כיון דקתני במתניתין שלח שם מאה מנה ואכל שם סעודת חתן ואפילו בדינר אין אלו נגבין קמיבעיא לן השתא מהו שישלשו כלומר אם שלח שם בחמשים מנה ואכל שם סעודה בחצי דינר מהו מי אמרינן כיון דקתני במתניתין דינר ומאה מנה משלשין אותם ודנין בחצי דינר לחמשים מנה וברביע דינר לעשרים וחמש מנה או דילמא אין משלשין הדינר אפילו לחמשים ולעשרים וחמש אלא אם אכל שם דינר שלם אין אי לא לא.

שבח סבלונות מהו. כלומר אם תמצא לומר משלשין אם שלח שם סבלונות ששוין חמשים והשביחו ועמדו על מאה מנה ואכל שם סעודת חתן בפחות מדינר בתר מעיקרא אזלינן שהוא שעה ששלחן וחמשים היו שוין ובפחות מדינר סגיא ואין נגבין או דילמא בתר השתא אזלינן ובעינן סעודת דינר. ויש לומר שבח (בכאן חסר כמו שיעור ב' עמודים).

דף קמו:

מתניתין. שכיב מרע שכתב כל נכסיו. וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: למאן דאמר דהיכא דאיכא קנין כו' (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת להרב ז"ל).

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: רב ששת אמר רבי שמעון היא. אף על גב דתנא קמא דידיה נמי אזיל בתר אומדנא נקטיה רב ששת לרבי שמעון שזורי משום דבמתניתין איירי בשכיב מרע ורבי שמעון שזורי נמי מוסיף אף המסוכן ותנא קמא דידיה לא מודי ליה. ולענין הלכה נקטינן כרבי שמעון שזורי. וכתב הרי"ף ז"ל בפרק התקבל דהני ארבעה יוצא בקולר ומפרש כו' כולהו לענין צוואתן דינן כמצוה מחמת מיתה דמקנו באמירה בעלמא וכדמשמע מדאמר רב הונא התם גיטו כמתנתו כו'. וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפרק ח' מהלכות זכיה שהן לגמרי כמצוה מחמת מיתה. אבל הרב רבינו יונה ז"ל כתב דאינו

כמצוה מחמת מיתה אלא יוצא בקולר ומסוכן אבל מפרש ויוצא בשיירא לא דהנהו כיון שדעתן לחזור שהרי מדעתם הם הולכים לסחורה כו'. ודברי הראשונים ז"ל נראין עיקר דאי לא מאי קמשמע לן רב הונא במאי דקאמר כו' ככתוב בהר"ן שעל האלפסי שם דף תקפ"ו א' עמוד ב':

דף קמז.

ודקארי לה אמאי קרי לה וכו'. צערה הוא דקא מדכר. נראה לי דלא תנינן בברייתא ועכשיו שאין לי בן אלא דומה שיש לי בן ועכשיו נכסיו יהיו לפלוני דאתני לה תנאי גמור הוא. הראב"ד ז"ל.

שנאמר והעברתם. דמצי למימר והורשתם דהואיל שבתו יורשתו איבעי ליה למימר לשון ירושה אלא כיון דנאמר בלשון העברה יש ללמוד ממנו העברה אחרת שהיא כזו דכי היכי דבהעברת בתו אין צריך לעשות קנין אלא באמירה בעלמא קניא כך מתנת שכיב מרע כיון שהוא מעביר נכסיו ונותנם לאחר קנה מיד אפילו בלא קנין. ונתתם את נחלתו דהוה ליה למימר ותהי נחלתו לאחיו. עד כאן מפירוש רשב"ם ז"ל שנמצא מכתב יד.

כה אמר ה' צו לביתך. אף על גב דמדברי קבלה לא ילפינן איכא למימר גמרא גמרי לה ואתא ישעיה ואסמכיה אקרא. ויום טוב של עצרת ברור זרעו חטים. פירש רבינו תם ז"ל משום דמביאין מנחה של חטים חדשה לכך מגלה הקב"ה על הצלחת חטים של השנה. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף קמז:

ורבא אמר רב נחמן מתנת שכיב מרע מדרבנן היא. כלומר דאי מדאורייתא הקנאה מעלייתא מחיים בעיא אבל בצוואה בעלמא לא והיינו טעמא דתקינו רבנן הכי משום דחיישינן דילמא אדקנינן מיניה מיטרפא דעתיה ולא יכיל לאקנויי. הרא"ם ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: רבא אמר רב נחמן כו'. (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת להרב ז"ל).

אי אמרת בשלמא דמתנת שכיב מרע מדאורייתא הוא דהיינו טעמא דאין היורש יכול למחול משום דלגבי האי חוב אינו נקרא יורש כלל אלא כנכרי הוא חשוב ומקבל המתנה הוא כיורש. אלא אי אמרת מדרבנן הוא אבל מדאורייתא לא קני האי מקבל כלל אלא היורש הוא דקני ליה אמאי אין היורש יכול למחול. הרא"ם ז"ל.

וזה לשון הר"י ז"ל בעליות אי אמרת בשלמא כו'. (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת להרב ז"ל).

אמר רבא אמר רב נחמן שכיב מרע שאמר ידור פלוני בבית זה יאכל פלוני פירות דקל זה כו'. פירוש משום דדבר שאין בו ממש ואין לו גוף מצוי בעולם הוא דהוה ליה כקנין דברים שהרי הקנין לא היה בגוף הבית ולא בגוף הדקל או בגוף הפירות שהם גופין מצוין בעולם אלא על האכילה ועל הדירה היתה ההקנאה והאכילה והדירה מעשה הם ואינם דבר שיש להם ממש ולא גוף מצוי בעולם כדי שיהו בתורת הקנאה וזהו שמחלקין בו חכמי אומות בין אל גוה"ר ואל ער"ץ כי הוא חשבון העצם והמקרה. אלא עד שיאמר תנו בית זה לפלוני וידור בו תנו דקל זה לפלוני ויאכל פירותיו שנמצאת ההקנאה בגופין מצוין בעולם. הרא"ם ז"ל.

והרב רבי יהונתן ז"ל כתב וזה לשונו: ידור פלוני בבית זה ויאכל פירות דקל זה לא אמר כלום שאין גוף הבית והדקל נקנין לו בלשון זה אלא הפירות לחודייהו רצה לתת לו אבל אין מועיל לו דיבור זה דמצי אמר ליה בעל הדקל עקור פירותיך שקול וזיל כי לא יתבשלו בגוף דקל שלי וכן נמי בידור פלוני בבית זה ואמרו לו יורשיו שהם בעלי הגוף של בית לא תכנס בבית. אבל כשיאמר לו בפירוש תנו דקל זה לפלוני שיאכל פירותיו או בית זה כו' ודאי גוף הבית והדקל הקנה לו. עד כאן.

והראב"ד ז"ל פירש וזה לשונו: ידור פלוני בבית זה לא אמר כלום. (לא מיבעיא) לאו דוקא בית דלא קנה אלא אפילו לדירה נמי לא קנאו שאין מתנה חלה אלא על דבר שיש בו ממש. כך שמעתי מיסודו של מקח וממכר. ולי נראה לפי שאינה נקראת דירה אלא על שם עמידתו שמה ואותה עמידה אינה עד שיעמוד שמה והרי הוא כמו יאכל פלוני פירות דקל זה שלא באו לעולם ודיקא נמי דהא קתני להו בחד גוונא ואי כטעמא קמא איבעי ליה לפרושי דהא לא אידכר ההוא טעמא בכוליה תלמודא. עד כאן.

וזה לשון הר"ן ז"ל: שכיב מרע שאמר ידור פלוני בבית זה כו'. פירוש לפי שאכילה ודירה דבר שאין בו ממש הוא ולפיכך לא קנה עד שיקנה לו גוף לדירה ולאכילת פירות שאין הקנאה חלה אלא בדבר שיש בו ממש וקמשמע לן רב נחמן שאין שכיב מרע יכול להקנות מה שאין בריא יכול להקנות שלא תקנו בשכיב מרע אלא דלהוי דבור דידיה כקנין דברים אבל מאי דלא מהני בבריא בקנין לא מקני בשכיב מרע. עד כאן.

אבל ראיתי להרמב"ם ז"ל בפרק י' מהלכות זכייה ומתנה שכתב וכן אם אמר תנו שטר פלוני לפלוני זכה במה שיש בשטר כו'. ואין היורש יכול למחול. ואפשר לי לקיים דבריו ז"ל דכל שכיב מרע שמתחיל הדבר בדרך שיש לו להתחיל אף על פי שלא גמרו אנו

גומרין את דבריו וכדאמרינן בשכיב מרע שאמר כתבו גם לאשתי כתבו ותנו קאמר שכך דרכו של שכיב מרע מתחיל בדבר ונשמט בדרך קצרה ולפיכך אימיה דרב עמרם דאמרה בהנהו שטר ליהוו לעמרם בני כבר התחילה בהקנאתן של שטרות אין לנו אלא לומר שאף השעבוד הוא בכלל דבריה אלא שלא פירשה כל צרכה ומכיון שחלה הקנאתה בגופן של שטרות לא חלה לחצאין אבל שכיב מרע שאמר ידור פלוני בבית זה אין חלות לדבריו כלל לא בכל ולא במקצת ואין לנו לחוש (לשון) ללשון אחר לגמרי כדי שתתקיים כוונתו. ולפי זה האי עובדא דאימיה דרב עמרם חסידא דמלוגא דשטרי אתיא כפשטא דמכיון דאמרה ליהוו לעמרם ברי הרי הכל בכלל ואינו אלא פירוש שאנו עושין לדבריה. כן נראה לי ועולה כהוגן. הר"ן ז"ל. וכיוצא בזה חלק הרב בעל מגיד משנה עיין שם.

דף קמח.

אנן אדריש לקיש מתנינן לה דאמר ריש לקיש המוכר בית לחברו ואמר לו על מנת שדיוטא העליונה שלי דיוטא העליונה שלו. פירוש דיוטא עליה שיש לה גג מעקה גבוה עשרה טפחים ואמרינן בפרק המוכר את הבית למאי הלכתא פירוש הלא משויירת היא בלא תנאי כדתנן ולא את הגג בזמן שיש לו מעקה גבוה עשרה טפחים רב זביד אמר שאם רצה להוציא בה זיזין מוציא דרשינן לישנא יתירא ואמרינן דהכי קאמר על מנת שדיוטא העליונה שלי לכל תשמישים להוציא זיזין לחצר שמכרתי לך. רב פפא אמר שאם רצה לבנות עליה על גבה בונה. פירוש אם נפלה הדיוטא הדר בני והכי מפרש לה התם במסקנא דשמעתא.

הואיל ויורש יורשה. ומיהו ידור פלוני בבית זה ויאכל פירות דקל זה לא אמר כלום אף על גב דיורש יורשה הואיל ויכול ליתן בלשון שמועיל בבריא. אי נמי לא משכחת לה ירושה דירה ופירות דקל אף אם שכר בית ומת תוך הזמן שכירות ליומיה ממכר הוא והגוף קנוי לו עד הזמן. תוספי הרא"ש ז"ל.

אמר רב פפא הואיל ויורש יורשה ולפי זה אויר הבית נמי דאיתיה בירושה בלא גוף כגון מי ששייר אויר לפניו שמורישו ליורשיו איתיה נמי בשכיב מרע. ומיהו טעמא דרב פפא לא סליק אלא היינו טעמא משום דבבריא איתיה וכדרב הונא דאמר רב הונא אמר רב מנה לי בידך תנהו לפלוני במעמד שלשתן קנה הילכך אויר דליתיה בבריא בשום ענין אלא אגב קרקע לא מיקני נמי במתנת שכיב מרע אלא עם הקרקע. הר"ן ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: ואקשינן למימר דסבר רב נחמן דמילתא דאיתיה בבריא כו'. והא אמר רב נחמן שכיב מרע שאמר הלואתי לפלוני הלואתו לפלוני. פירוש בצוואה בעלמא

והלא אף על גב דליתיה בבריא דהא אף על פי שקנו מידו שנתן הלואתו לפלוני אין אותו פלוני קונה אותה הלואה משום דמלוה להוצאה ניתנה ואין הגוף מצוי בעולם אפילו הכי איתיה בשכיב מרע הכי נמי לענין ידור ויאכל אף על גב דמעשה דדבור בעלמא הוא ואינו דבר שיש בו ממש וגוף מצוי בעולם ניהוי קנין בשכיב מרע. ומהדרינן הואיל ויורש יורשה. כלומר התם בענין שכיב מרע שאמר הלואתי לפלוני היינו טעמא דקני ואף על גב דליתיה בבריא משום דמתנת שכיב מרע כירושה שויוה רבנן וכי היכי דיורש יריש להלואה (הם) הכי נמי קני ליה מקבל המתנה מה שאין כן בידור ויאכל שלא מצינו מי שיורש הדירה והאכילה בלבד בלי הגוף. רב אחא בריה דרב איקא אמר הא דאמרינן שכיב מרע שאמר הלואתי כו' משום דמשכחת לה נמי בבריא וכדרב הונא כו' וכיון שאתה מוצא דרך בבריא להקנות בו ההלואה במעמד שלשתן ואף על פי שאינה ברשותו ולא באה לידו משום הכי קניא בשכיב מרע ואפילו בלא המחאה דהוה ליה המחאה בהא מילתא כקנין בעלמא בשאר מילי וכי היכי דבעלמא הבריא הוא דבעי קנין במילתא דאפשר ליה לאקנויי ושכיב מרע לא בעי קנין אלא בצוואה בעלמא סגי ליה (הם) הכי נמי לענין המחאת בריא הוא דבעי המחאה במעמד שלשתן אבל שכיב מרע בצוואה בעלמא סגי ליה לאקנויי להיא מלוה דמקנה לה הבריא במעמד שלשתן. נמצא עכשיו שזה שאמרנו מילתא דאיתיה בבריא איתיה בשכיב מרע דליתיה בבריא כו' הלכה היא וכל מה שהבריא יכול להקנותו בקנין יכול שכיב מרע להקנותו בצוואה ואפילו בלשון יטול וינתן ומאי דדמי ליה כדקים לן דברי שכיב מרע ככתובים כו' ומה שאין הבריא יכול להקנותה כגון (דבר שלא בא לעולם) דבר שאין בו ממש ואין לו גוף מצוי בעולם גם שכיב מרע אינו יכול להקנותו כלל. ועל דא איבעיא לן דקל לאחר ופירות לאחר מהו מי משייר בדקל מקום הפירות שנמצא שהקנה לו לבעל הפירות מקום הפירות בדקל שהוא גוף מצוי ודבר שיש לו ממש או לא אם תמצא לומר לאחר לא שייר לעצמו מאי כלומר אם נתן דקל לאחר ושייר פירותיו לעצמה מאי מי אמרינן דשיורי שייר מקום פירי או דילמא לא שייר וכיון דלא שייר שנמצא שגוף הדקל כבר קנאו אותו אחר ממילא קנה גם פירותיו ונסתלק מהם הנותן לגמרי. ואסיקנא לאחר לא הוי שיור לעצמו הוי שיור דכל לגבי נפשיה שיורי שייר. והכי נמי איבעיא לן גבי בית ודיוטא ואסיקנא נמי דלאחר לא הוי שיור אבל לגבי נפשיה שיורי שייר. והכי נמי איבעיא לן גבי בית מקום דיוטא ונמצא שלא הקנה לו דבר שיש לו גוף אלא דבר שאין לו ממש ואין לו גוף אבל לעצמו שיורי שייר. הרא"ם ז"ל.

ורשנ"ם ז"ל פירש דקל לאחד ופירותיו לאחר מהו אם נתן דקל לאחד ונמלך וחזר ונתן

הפירות לשני בכהאי גוונא אמרינן לקמן דהוי שיור מי אמרינן כשנתן לראשון הדקל שייר את הפירות ומקום הפירות וכן כשנתן לשני הפירות שייר עדיין לעצמו מקום הפירות ואילן המחובר לקרקע כקרקע דמי ומתנת שניהם מתנה שהרי שייר לעצמו ומצטרף שיור זה עם נכסים אחרים ששייר ויש בין כולם כדי פרנסתו ואם עומד אינו חוזר בשניהם והוא דאיכא קנין או לא שייר מקום פירות וגם הראשון לא קנה דפירי לא הוי שיור דעדיין לא באו הפירות לעולם או שמא לא מיבעיא ליה אלא לאותו שנתן הפירות אבל בעל הדקל קנה שהרי שייר הפירות. וקשה לפירושו לא הוה ליה למימר ופירותיו לאחר דיאכל פלוני פירות דקל זה לא אמר כלום הכי איבעי ליה למימר דקל לאחד ודקל לפירותיו לאחר ואף על גב דנתן הדקל לאחר מצי למימר לשני דקל לפירותיו דלראשון לא נתן אלא העצים לכשייבש ולשני נתן גוף הדקל ששייר לעצמו ליניקת הפירות בעודו לח. ועוד דמשמע דלא מספקא ליה בנתינת הפירות אלא אם עמד חוזר אבל אם מת פשיטא ליה דקנה הפירות ואמאי והא כיון דמספקא ליה אם לא נתן לראשון מקום פירי האיך יקנה לשני הפירות היינו יאכל פלוני פירות דקל זה דאינו יכול להקנות הפירות אם לא שייר מקום הפירות כדאמרינן לעיל פרק המוכר את הבית מקום מעשר שיורי שייר אלמא אפילו לעצמו אינו יכול לשייר מה שיגדל לאחר זמן אם לא ששייר המקום. לכך נראה דקאי אמאי דאמרינן לעיל יאכל פלוני פירות דקל זה לא אמר כלום והכי מיבעי ליה אם נתן לשנים כאחד לזה הדקל ולזה הפירות מהו מי אמרינן שנתן לראשון גם הפירות ושני לא קנה דהוי כמו יאכל פלוני פירות דקל זה דכיון דלא שייר מקום פירי לא מצי לאקנויי לפירי ואף על גב דאמרינן לעיל גבי בן לוי שמכר שדה לישראל ועל מנת שמעשר ראשון שלו דמקום מעשר שייר כיון דאינו יכול לזכות במעשר בענין אחר היינו דוקא כשמשייר לעצמו אבל כשנתן פירות לאחר דילמא לא שייר מקום הפירות כשנתן לראשון ואין מתנת השני כלום או דילמא אמרינן שנתן גם לשני בעין יפה כמו לראשון וכיון דלא קני שני פירות אם לא ששייר מקום פירי אמרינן דשיורי שייר מקום פירי. ואם תמצא לומר לא שייר מקום פירי ולא קנה שני חוץ מפירותיו מהו מי אמרינן כיון דלא מצי משייר לעצמו פירי אם לא שייר מקום פירי ודאי שיורי שייר כדאמרינן גבי מעשר או דילמא בעין יפה נתן לבעל הדקל ולא שייר מקום פירי ואם כן גם פירות לא שייר וקנה בעל הדקל גם הפירות ולא דמי למעשר דהתם לא שייך למימר בעין יפה הקנה לו וקנה גם מקום המעשר שאין הלוקח חושש כל כך על קנין המעשר שאין לו בו כי אם טובת הנאה ולא חשיבא ליה עין יפה כולי האי הילכך בקל משייר לו הלוי מקום המעשר. עד כאן לשון הרא"ש בתוספותיו.

והראב"ד פירש וזה לשונו: איבעיא להו דקל לאחד ופירותיו לאחר מהו מי שייר מקום פירי או לא. כגון שאמר תנו דקל זה לפלוני ויאכל פלוני פירותיו האי תנו דקל שאמר לזה מי מועיל לזה או לא ואם תמצא לומר דלא מהני אם שייר הפירות לעצמו שאמר תנו דקל זה לפלוני חוץ מפירותיו מהו ומסתברא דלענין מכירה או לענין מתנת בריא קאמרינן מדקאמר כל לגבי נפשיה שיורי משייר ואי במתנת שכיב מרע מאי לגביה נפשיה איכא והלא אינה אלא לאחר מיתה והשיור אינו אלא לבניו ועוד דומיא דהא מילתא דריש לקיש קאמר דהוי מתנת בריא. עד כאן לשונו.

אנן אדריש לקיש מתנינן לה. ולגבי אחר דלגבי נפשיה אפילו בעל מנת לא איסתפקא לן דודאי שייר מקום פירי. דאמר ריש לקיש זאת אומרת המוכר בית לחבירו כו' ואליבא דרב זביד דאמר שאם רצה להוציא בה זיזין מוציא וכל שכן שאם רצה לבנות על גבה בונה כדרב פפא ואי נפל הדר בני לה אלא משום דאקשינן עליה פרק המוכר את הבית לדעת רב פפא מאי זאת אומרת דאמר ריש לקיש היא היא וקשיא בקושיא אלמא הלכה כרב זביד דאפילו זיזין מוציאן מאי טעמא על מנת כחוץ דמי ושיורי שייר למקום דיוטא ואיבעיא להו בית לאחד ודיוטא לאחר מהו בשלמא לגבי נפשיה בעין יפה משייר ומקום דיוטא שייר ואף על פי שאינו בעולם אבל לאחר מאי. ואם תמצא לומר לא שייר חוץ מדיוטא העליונה מהו פירוש בית זה מכור לך חוץ מדיוטא העליונה שאני מוכר לפלוני מהו כיון דאמר חוץ שיורי שייר. וקשיא לי והא ריש לקיש אמתניתא דמעשרות קאי וההוא תנא ודאי סבירא ליה דעל מנת כחוץ דמי מעתה על מנת שדיוטא העליונה שלי כחוץ הוא ומאי איכא לאפלוגי ביה על מנת כחוץ הוא. ואיכא למימר דכי סבירא ליה להוא תנא על מנת כחוץ דמי הני מילי במתנות כהונה דתנאי לא מהני ביה ולא מידי משום דהוי במקח וממכר והאי גברא ללישנא דמהני ליה איכוון אבל במכירה ומתנה דעלמא לא הוי על מנת כחוץ מיהו סבירא ליה לריש לקיש דכל לגבי נפשיה על מנת נמי שיורי שייר ואיבעיא לן הכא לאחר מאי אמר ריש לקיש מי הוי שיורי או לא ואם תמצא לומר דלא אמר על מנת הוי שיור אלא לגבי נפשיה אם אמר חוץ מאי. הראב"ד ז"ל.

דף קמח:

איבעיא להו בית לאחד ודיוטא לאחד מהו. פירוש מהו שיוציא זיזין וגזוזטראות ואליבא דרב זביד קא בעי לה כדמסיק ואזיל עלה. ואם תאמר בשלמא כשמתנה ואומר על מנת שדיוטא העליונה שלי כיון שלא הוצרך להתנות ולשייר דרשינן תנאה יתירא ואמרינן דהוצאת זיזין שייר אלא בית לאחד ודיוטא לאחד הרי אין כאן לשון יתר שהרי הוא צריך

לפרש למי נותן הדיוטא. יש לומר במתנה מיירי כגון דאמר על מנת שדיוטא העליונה לפלוני דכיון דהוצרך להתנות ודאי בדבר שהיה בכלל סתם המכר היינו בהוצאת זיזין בחצר שלו. ועיקר נראה הבעיא משום דודאי מי שאמר דיוטא זו לפלוני להוציא בה זיזין לחצרי לא אמר כלום שהרי לא הזכיר לו שום לשון הקנאה בחצר אלא הוצאת הזיזין בלבד הזכיר לה וצריך שיאמר חצר זו לפלוני להוציא בה זיזין כדאמרינן תנו בית זה לפלוני וידור אפילו אם יקנה לו אויר חצרו להוציא בה זיזין לא יעשה בה כלום כדתניא בתוספתא המוכר אויר חורבתו לא עשה ולא כלום אלא מוכר לו חורבה ומשייר אוירא ומשום הכי מהני כשהוא מתני והיינו טעמא דמתנה כשאומר על מנת שדיוטא העליונה שלי אף על פי שלא הזכיר שום הקנאה בחצר אלא בדיוטא משום דאמרינן כל לגבי נפשיה בעין יפה הוא משייר ושיורי שייר תשמיש דיוטא בחצר זה שהוא מוכר לו. והשתא מבעיא ליה לתלמודא בית לאחד ודיוטא לאחד להוציא בה זיזין מהו מי אמרינן דכיון דאיהו לא יחסר מידי בהאי תנאה שיורא שייר מקום זיזין בחצר כיון דאי אפשר להקנות הוצאות זיזין בענין אחר ועל דרך הא דאבעיא לן לעיל דקל לאחד ופירותיו לאחד מהו מי שייר מקום פירי או לא אם תמצא לומר לא הוה שיורא חוץ לדיוטא מהו מי אמרינן כל לגבי נפשיה בעין יפה משייר הלכך שיורי שייר מקום זיזין בחצר לא שנא בלשון על מנת ולא שנא בלשון חוץ או דלמא דוקא בלשון על מנת דאלים ליה לתנאיה אמרינן דשיורי שייר מקום זיזין בחצר.

אמר רבא אם תמצא לומר בית לאחד ודיוטא לאחד לא הוי שיורא חוץ מדיוטא הוי שיורא אליביה דרב זביד דאמר שאם רצה להוציא בה זיזין מוציא. פירוש כולה אליבא דרב זביד ולגבי נפשיה אמרינן דשיורי שייר מקום זיזין בחצר בין בלשון חוץ בין בלשון על מנת אבל בית לאחד ודיוטא לאחד אף על פי שפירש לו בהדיא להוציא בה זיזין לא אמר כלום דלגבי חבריה לא אמרינן דשיורי שייר מקום זיזין בחצר וכדאסיקנא נמי לעיל בדקל לאחד ופירות לאחד אבל לרב פפא דאמר שאם רצה לבנות עליה על גבה בונה לא שייכי הני בעיי כלל דהא ודאי פשיטא שאם נתן בית לאחד ודיוטא לאחד עולמית לחזור ולבנותה אם נפלה דמהני שהרי בגוף הדיוטא הזכיר לו ההקנאה ומקום הדיוטא שעבד לו לבנות עליון כיון שנתנה לו עולמית לחזור ולבנותה אפילו אם נפל הבית הדר בני לדיוטא דקרקע עולם שהבנין עליו שעבד לו בכלל הקנאות הדיוטא כשם שהמוכר עליה שעבד לו גם הקרקע דאי נפלה הדר בני לה, כן נראה בעיני פירוש שמועה זו וסוגיא דפרק הספינה היא מוכחת על הדרך הזה דאמרינן התם בשלמא לרב זביד היינו דקתני זאת אומרת כמו שכתבנו שם וגם כל זו השמועה מוכחת על הפירוש הזה דהא דאיבעיא

לן בית לאחד ודיוטא לאחד בענין הא דאיבעיא לן לעיל דקל לאחד ופירותיו לאחד מהו והיינו דלא שייך למבעיא אלא לרב זביד כמו שפירש. ודע כי זה שאמר רב זביד שאם רצה להוציא זיזין מוציא שני דברים חדש בה האחד דאי לאו דאשמועינן רב זביד הכי הוי אמינא אפילו פירש דאמר על מנת שדיוטא העליונה שלו להוציא בה זיזין לא אמר כלום דכקנין דברים דמי דהא לא אקני ליה מידי בחצר ואשמועינן רב זביד דשיורי שייר מקום החצר והיינו דאמרינן התם בשלמא לרב זביד היינו דקתני זאת אומרת והיינו דאבעיא לן בשמעתין בית לאחד ודיוטא לאחד מהו אם שייר מקום בחצר או לאו והשני שאף על פי שלא פירש הוצאת הזיזין אלא שאמר על מנת שדיוטא העליונה שלו דרשינן לישנא יתירה ואמרינן דלהוצאת זיזין קאמר.

אמר רבא אמר רב נחמן שכיב מרע שכתב נכסיו לאחרים ועמד אינו חוזר חיישינן שמא יש לו נכסים במדינה אחרת. ואם תאמר מספיקא היכי אמרינן דאינו חוזר נימא שמא אין לו נכסים עוד ואוקימנא בחזקת מאריה. לא קשיא כיון דאיכא קנין ליכא לאורועי אלא באומדנא דמוכח וכשאנו יודעים שאין לו נכסים עוד כגון דמוחזק דלית ליה או באומר כל נכסי האומדנא דמוכח שאין אדם עשוי ליתן כל נכסיו אלא מחמת מיתה וכשאנו מסופקים אם נתן כל נכסיו אם לאו אין כאן אומדנא והקנין בחזקתו. ועוד דהוה ליה אומדנא כעין דברים שבלב כיון דלא מוכח כן נראה בעיני. והא דאמרינן לעיל ודילמא עיוני קא מעיין אלמא מספיקא אית לן למימר דבמתנות ראשונות נמי הוה ליה מחלק כל נכסיו ואף על גב דאיכא קנין יכול לחזור בו כשעמד. נראה בעיני הא דמקשינן הכי משום דהוכיח סופו על תחלתו וכיון דבגמר הצואה הוא נותן את כל אשר לו מחמת מיתה הוכיח על תחלת הצואה שעל זו הדעת היתה משום שהיה ירא מחמת מיתה והיה בדעתו לחלוק כל נכסיו ומה שהוא מפסיק בין מתנה למתנה עיוני קא מעיין וכדקיימא לן אם מעצמו נפל הרי זה גט דהוכיח סופו על תחלתו ואף על גב דאמרינן עלה בפרק השוחט שאני התם דאמר כתבו והכא נמי הכי בתחלת הצואה התחיל ליתן מתנות ומוכחא מילתא שדעתו במתנות אחרונות הוא דעתו בראשונות לפרוק סתמא דשכיב מרע מידק דאיק והדר יהיב ומה שהוא מפסיק מוכיח שבתחלת הצואה לא היה בדעתו לחלק כל נכסיו. והרב רבי אברהם אב"ד זצ"ל האריך בקושיא זו.

הא דתניא מקצת לראשון וכולן לשני ראשון קנה שני לא קנה ואמרינן עלה אלא אם אמרת בשמת תרווייהו ליקנו. וקשיא לן כיון שאינו יכול לחזור בו בראשון משום דהויא לה מתנה במקצת בקנין כשנותן את כולן לשני הוה ליה כמו קני את וחמור וכדמקשינן עלה בריש פרקין ב' הא דתניא רבי יוסי אומר אין לך מר בקישות אלא פנימי שבו

לפיכך כשהוא תורם החיצון מוסיף על שבו ותורם שמעינן מינה דכל הקנין שאין כולה מתקיימת אין מקצתה מתקיימת וכי היכי דאמרינן מתוך שלא קנה חמור לא קני זה הכי נמי אמרינן שהדברים הנקנין מבטלין זה את זה כמו שאין זה נקנה כך אין זה נקנה. ונראה דהא מקשי הכי אלא אי אמרת בשמת תרווייהו ליקנו סוגיין כמאן דאמר את וחמור קנה. ואנהרנא מיניה ראיה לפסק הגאון ז"ל שפסק כן למאן דאמר לא קנה הא דתניא מקצתן לראשון וכולן לשני שני לא קנה בין כשמת בין כשעמד מיירי ומשום דהוי את וחמור. אך אין הדברים נראים כן. ויש לומר כיון שהנכסים הללו ראויים להיות נקנין לזה אם לא נתנם לראשון לא שייך בה את וחמור. ומיהו מי שמקנה לחברו מטלטלין ומלוה על פה לא קנה למאן דאמר את וחמור לא קנה.

אמר רב ששת יטול וזכה ויחזיק ויקנה כולן לשון מתנה הן. נראה דיטול קא משמע לן. ולענין בריא אם יאמר יטול בקנין זה נכסים הללו פשיטא דלשון מתנה הוא וראיה לדבר דתניא בפרק האומר התקבל תנא טול לי כו' כולן לשון קבלה הן. כן נראה לי. ואפשר דאצטריך לאשמועינן דמהני הני לשונות גבי שכיב מרע דהוה אמינא דלא מהני עד דאמר תנו מנה לפלוני אי נמי תנתן שדה זו לפלוני אבל יחזיק ויקנה משמו דלא גמר להקנות לו עד שיבא ויקנה באחד מדרכי הקנאות ואין הקנין לאחר מיתה. אי נמי גבי שכיב מרע שאין שם משיכה ולא קנין לא מהני יטול והא דאיבעיא לן ישען בהם יעמד בהם יהנה בהם מהו בבריא לשון זכיה הם לפי שהקנין מוכיח עליהם כיון שהוא אומר ישען עליהם בקנין זה וכל כי האי גוונא לא הוי קנין דברים וכדאמרינן התם בלשון דין ודברים מהני כשקנו מידו.

איבעיא להו בית לאחד ודיוטא לאחר מהו. וזה לשון הארי"י בעליות: פירוש מהו שיוציא בה זיזין כו'. (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת להרב ז"ל).

ונראה לי דאפשר לומר דבית לאחד ודיוטא לאחר חשיב ליה לישנא יתירא משום דבשעה שמכר הבית לזה לא היה לו להזכיר כלל הדיוטא אלא ימכור לו הבית בסתם ואחר כך ימכור הדיוטא למי שירצה אלא מדהזכיר מכירת הדיוטא עם מכירת הבית איכא לישנא יתירא לשייר הוצאת זיזין. תוספי הרא"ש ז"ל.

אמר רבא אמר רב נחמן אם תמצא לומר בית לאחד ודיוטא וכו'. ואליבא דרב זביד דאמר שאם רצה להוציא בה זיזין מוציא. וזה לשון הארי"י בעליות: פירוש כולה מילתא כו' (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת להרב ז"ל).

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: ואליבא דרב זביד דאמר וכו'. פירוש דאליבא דידיה הוא דמתני בעיא דבית לאחד ודיוטא לאחר מהו כלומר אם יכול להוציא בה זיזין או לא

אבל אליבא דרב פפא דאמר לעיל דאי נפלה הדר בני לא איכא לספוקי במידי דפשיטא דלאחר לא מצי לזבוני הדיוטא שאינה שם שנעשה מוכר חורבתו. ויתבאר זה עם מה שכתבתי למעלה במקומה בפרק המוכר את הבית. עד כאן לשון הר"ן ז"ל.

אמר (**רבא**) **רב יוסף בר מניומי אמר רב נחמן שכיב מרע שכתב נכסיו וכו'**. אם במחלק מת קנו כולם כו'. דע והבן מה שכתבתי לך בפרק יש נוחלין כי כל כתיבה שאתה רואה בענין הזה שהוא קונה בה אינה אלא כתב צוואה או בכתב ידו או אפילו על ידי עדים בלשון מזכרת הצוואה ואם כתב בכתב ידו או שצוה לאחר לכתוב לה והוא חותם וכתב באותו שטר שדה פלונית נתונה לפלוני ושדה פלונית לפלוני ואם יש לו מטלטלים אומר ואגבן יקנה כך וכך מטלטלים השטר הזה יכול להיות שטר צוואת שכיב מרע ואין בה לחוש שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר וגם יכול להיות מתנת בריא. הילכך אם המחלק מת קנו כולם או משום מתנת בריא או משום צוואת שכיב מרע ואם עמד חוזר בכולם ואם בנמלך מת קנו כולם בצוואת שכיב מרע ואם עמד על הראשונים אינו יכול לחזור מפני שהוא מתנה במקצת וקונים אותם בשטר זה מחיים מקרקעי מטלטלי אגב מקרקעי אבל על האחרון חוזר מפני שהוא מתנת שכיב מרע בכל נכסיו. ועל הדרך הזה מפרש בכל מקום שתמצא כתיבת שכיב מרע שהיא נקנית או במקצתם או בכולם. הראב"ד ז"ל.

חיישינן שמא יש לו נכסים במדינה אחרת. וזה לשון האר"י בעליות: ואם תאמר מספיקא כו'. (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת להרב ז"ל). והר"ן ז"ל כתב שאף לפי טעמו של הרב אב בית דין ז"ל יש לומר שלעולם דרכו של שכיב מרע לגלות שהוא מחלק כל נכסיו הילכך כל שלא גילה הדבר מוכיח שיש לו נכסים במקום אחר. עד כאן.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: מאי טעמא חיישינן שמא יש לו נכסים במדינה אחרת. פירוש כגון שהיו לו נכסים ידועים וכתבם כולם ויש לחוש שמא יש לו נכסים במדינה אחרת ונמצא ששייר אותם לעצמו והאי דאמרינן שכתב כל נכסיו לאו בלשון כל נכסי כתב להם אלא נכסים ידועים תנו לו וכתבם כולם בשמותם לאחרים והא דקרינן להו כל נכסיו לפי שאין אנו יודעים לו נכסים זולתי אלו אבל אם אמר בלשון הזה כל נכסי יהיו לפלוני ופלוני עמד יכול לחזור בו דאי נמי יש לו נכסים אחרים במדינה אחרת זולתי אלו הידועים לו הרי נכללו כולן בכלל המתנה לפי שכל נכסיו קאמר דמשמע כל נכסים שיש לו בין במדינה זו בין במדינה אחרת והויא לה מתנה בלי שיור שיכול לחזור בו.

אמר רב חמא באומר כל נכסי אלו. פירוש דגלי דעתיה דלית ליה נכסים אחרים וכל שכן אם אמר כל נכסי סתם שאפילו יש לו נכסים אחרים במדינה אחרת הרי נכללו

כולם בכלל המתנה והויא לה בלי שיור כמו שאמרנו. ומר בר רב אשי אוקמה במוחזק בודאי שאין לו נכסים אחרים זולתי אלו שכתב אבל מי שלא הוחזק ואפשר שיש לו נכסים אחרים במדינה אחרת אין יכול לחזור בו עד שיביא ראיה שאין לו נכסים זולתי אלו שנתן. עד כאן.

ובהלכות הרב ז"ל באומר כל נכסי אלו ולפי דעתי יותר הוא מוציא מן הספק כשיאמר כל נכסי לבד ולא כשיאמר אלו דהתם משמע נכסי אלו מכלל דאיכא אחריני וכשיאמר כל נכסי כלל בהם כל נכסיו כל מקום שהם. ולמעוטי נכסי לבד שאם אמר נכסי לפלוני ולא אמר כל נכסי חיישינן שמא על הנכסים הידועים לנו בכאן הוא אומר ולא על הנכסים שיש לו במקום אחר. הראב"ד ז"ל.

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: בהלכות הריא"ף ז"ל באומר כל נכסי אלו. ויש לתמוה דלפי גירסא זו אדרבה יש לחוש יותר שיש לו נכסים במקום אחר דאי לא מאי אלו. אבל הרמב"ם פירש בפרק ז' מהלכות זכייה וכך כתב כל נכסי שהם אלו. עד כאן.

אבל בשיטה לא נודע שם מחברה כתוב וזה לשונה: אמר רב חמא באומר כל נכסי מר בר רב אשי אמר במוחזק. ואיכא נסחי דגרסי בדרב חמא באומר כל נכסי אלו וכן הגירסא בהלכות הרי"ף ז"ל. ונראה לי דהכי פירושו דרב חמא ומר בר רב אשי קיימי ומפרשי דרב נחמן דוקא באומר כל נכסי אלו אי נמי במוחזק לנו שיש לו שאר נכסים. ונסחא זו ישרה בעיני. והשתא ניחא מה שהקשו היכי חיישינן שמא יש לו נכסים במדינה אחרת אדרבה אוקי ממונא בחזקת מריה קמא ולית ליה וליתא משום דאיכא רגלים לדבר דאית ליה כדפרישנא. עד כאן ממפרש לא נודע שמו. אבל בספרים שלנו גרסינן מר בר רב אשי אמר במוחזק לן דלית ליה.

וזה לשון הרא"ש ז"ל בתוספותיו: באומר כל נכסי. פירש רשב"ם ז"ל שלא חלק שדותיו לכל אחד בפני עצמה אלא אמר כל נכסי לפלוני ופלוני דכל היכא דאיתנהו שלהם הם. וקשה דלעיל קאמר אם במחלק אם עמד חוזר בכולם אמאי לא חיישינן שמא יש לו נכסים במדינת הים דעל כרחך לא מיירי דאמר מעיקרא כל נכסים נתונים לפלוני ופלוני ואם כן לא שייך למימר אם נמלך כיון שמתחילה אמר שנתן כל נכסיו. לכן נראה כגירסת רבינו חננאל ז"ל באומר כל נכסיו ואלו הן כלומר ואין לי יותר. מר בר רב אשי אמר במוחזק פירש ריב"ם ז"ל דהאי במוחזק איירי בעדות גמורה שאין לו קרקע כההיא דחזקת הבתים דאיכא עדים דידעי בההוא גברא דלא הוה ליה קרקע מעולם ואף על גב דדבר תימה הוא דאיך יכולים לידע דאפילו לא זזו ממנו מעולם שמא זיכה לו שום אדם על ידי אחר מיהו איכא למימר דמילתא דלא שכיח לא חיישינן. מיהו נראה מדלא נקט

הכא עדים כי התם נראה דדוקא התם בעינן עדות ברורה כדי שלא נחשבנו נוגע בעדות אבל הכא בחזקה בעלמא סגי. עד כאן לשון הרא"ש ז"ל.

הא דתניא מקצתם לראשון כולם לשני ראשון קנה כו'. ואמרינן עלה אי אמרת בשמת תרווייהו ליקנו. וזה לשון האר"י בעליות קשיא לי כיון שאינו יכול כו' (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת להר"ב ז"ל).

אבל הרא"ש ז"ל כתב בתוספותיו וזה לשונו: מקצתם לראשון וכולם לשני. פירוש כל מה שנשאר שלא נתן לראשון נתן לשני דאי אפשר לו לחזור וליתן כולם לשני דמתנת ראשון במקצת היתה ואין בו חזרה עד כאן.

חזרה במקצת. פשוטה היא בין שיחזור לעצמו בין שיחזור ויתן לאחר וכתב לו את השטר כאשר פירשתי וכשהיה המתנה בכולם היה קונה אותם לאחר מיתה באותו שטר צוואה וכשחזר והיתה המתנה במקצת לשני גם זה יכול לקנות באותו שטר מפני שהוא כשטר מתנה. הראב"ד ז"ל.

וסיפא לא משכחת לה אלא בשעמד. איכא מאן דכתב שנראה דוקא כשחזר בו לאחר כדי דבור אבל חזר בו תוך כדי דבור לא הויא חזרה בכוליה. עד כאן ממפרש לא נודע שמו.

הקדיש כל נכסיו מהו. חלק לעניים מהו. הפקיר כל נכסיו מהו. כך היא הגירסא במקצת ספרים דגרסי ברישא חלק ואחר כך הפקיר והכי קאמר אם תמצא לומר דהקדיש נכסיו אינו חוזר משום חומרא דהקדש דלגמרי גמר ויהיב אפילו אם יעמוד. חלק לעניים מהו ולא חלק ממש קאמר שמסר להם הנכסים אלא שחלק ביניהם וכדתנן המחלק נכסיו על פיו. הפקיר כל נכסיו מהו אם תמצא לומר הקדש עניים חמור כהקדש בדק הבית ואפילו עמד אינו חוזר הפקיר כל נכסיו מהו. ולא איפשיטא. הילכך אם עמד חוזר דנכסי בחזקת נותן קיימי וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפרק ט' מהלכות זכיה ואף על גב דלגבי הקדש איכא למימר דהוה ליה ספיקא דאיסורא משום איסור מעילה כיון דממונא בחזקתיה קאי אפשר שהרי הוא בודאי שאין איסור הקדש חל. אי נמי דלענין איסורא מתקן ליה כדשמואל דאמר הקדש שוה מנה שחללו על שוה פרוטה מחולל. ואיכא נסחי דגרסי הפקיר תחלה ואחר כך חלק וזו היא גירסת הרי"ף ז"ל דאפשר דמי שהפקיר נכסיו כיון דעביד מילתא יתירתא אית לן למימר דאם עמד אינו חוזר טפי מבחלק לעניים. הר"ן ז"ל.

אבל בשיטה לא נודע שם מחברה פסק דלענין הקדיש וחילק לעניים כיון דאיכא איסור בל יחל ספיקא דאורייתא לחומרא ואסור ליהנות מנכסיה ולענין מפקיר אוקי ממונא בחזקת מריה ולא זכה הזוכה. עד כאן.

אבל הרא"ש ז"ל כתב וזה לשונו: ואם תאמר תפשוט מדאמר רב הונא בסוף פרק גט פשוט שכיב מרע שהקדיש כל נכסיו כו'. ויש לומר דהתם הכי פירושה אפילו אם תמצא לומר דאם עמד אינו חוזר נאמן דאין אדם עושה קנוניא על ההקדש אי נמי התם מיירי שהקדיש כל נכסיו כשהוא בריא ועתה כשהוא שכיב מרע אמר מנה לפלוני בידי נאמן דחזקה אין אדם עושה קנוניא. ודוקא כשאמר כשהוא שכיב מרע חזקה אין אדם חוטא ולא לו כדאיתא בערכין אבל אם אמר כשהוא בריא לא היה נאמן מטעמא דאין אדם עושה קנוניא. עד כאן לשונו בתוספותיו.

יטול יחזיק ויקנה כולם לשון מתנה הן. דעת הרמב"ם ז"ל דדוקא בשכיב מרע הוא דאהני אבל בבריא לא מהני לפי שמשמעותם להבא שכתב בפרק ב' מהלכות מכירה שהאומר לחבירו משוך ותקנה או חזק ותקנה לא קנה שמשמעותו להבא ועדיין לא הקנה לו. וכן כתב רבו הרא"ם ז"ל דבבריא בקנין לא מהני משום דקנין דברים בעלמא הוא והקשו עליהם דאם כן היכי מהני בשכיב מרע דהא אמרינן לעיל דמילתא דליתא בבריא ליתא בשכיב מרע. ולדידי לאו קושיא היא כלל דשאני הכא דאורחיה דשכיב מרע בהכי שמתנתו אינה קונה בשעה שהוא מצוה אלא לאחר מיתה או עם גמר מיתה ומשום הכי מהני. הר"ן ז"ל.

אבל הר"י ז"ל בעליות פירש וזה לשונו: יטול יזכה יחזיק ויקנה כולם לשון מתנה הם. (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת להר"ב ז"ל).

וזה לשון ה"ר יהונתן ז"ל: כולם לשון מתנה הם. כלומר לשון הוא שזוכה נמי בגוף הקרקע ולא בפירות לחודייהו. אי נמי אם יש אחד מאלו הלשונות במתנה של אחד ולשון ירושה בשני מהני לשון מתנה זו ללשון ירושה כדאמרינן כתב בין בתחלה בין באמצע בין בסוף משום מתנה דבריו קיימים. אף יחסין וירש יועיל למי שהוא ראוי ליורשו כגון בן בין הבנים או בת בין הבנות אליבא דרבי יוחנן בן ברוקה דאמר דאם אמר על מי שראוי ליורשו דבריו קיימים וקמשמע לן מתניתין זה דלשון יחסין לשון ירושה הוא ואי הוה סבירא ליה כרבנן לא קני. אי נמי הא קמשמע לן דאליבא דהלכתא כרבי יוחנן בן ברוקה דלשון זה משמע זכיה בגוף הקרקע ולא בפירות לחודייהו. יהנה בהם יראה בהם ישעו בהם אי קנה גוף הקרקע או לא. וצריך עיון אמאי קא בעי הכא גבי חזרה במקצת. עכ"ל.

דף קמט.

איבעיא להו שכיב מרע שהודה מהו. במחלק כל נכסיו איירי ומבעיא ליה הודאת בעל דין כמאה עדים ולא שנא בריא ולא שנא שכיב מרע הילכך אפילו אם עמד אינו חוזר

או דילמא אמרינן שלא היתה הודאה אלא מחמת מיתה דאף על גב דבהודאת בריא אמרינן הודאת בעל דין כמאה עדים אבל בהודאת שכיב מרע כיון שהוא מצוה מתמת מיתה אמרינן כמו שדרכו ליתן מתנות מחמת מיתה כך דרכו שהוא מודה שחייב מנה לפי שחפץ ליתן לו במתנה. ונראה לי דאי אמרינן שלא היתה הודאה אלא מחמת מיתה אשתכח דאין כאן הודאה ומתנה נמי אין כאן הילכך אפילו כשמת לא קנה דודאי אין הודאה לשון מתנה והיינו דפשיט לה תלמודא מהא דנפק אודיתא מבי איסור גיורא ולא דמי ליה דהתם כשמת משום דאי אמרינן לא היתה הודאה אלא מחמת מיתה אין ההודאה כלום ואפילו כשמת לפי שאין הודאה לשון מתנה כן נראה לי. והרב רבי אברהם אב בית דין ז"ל פירש דהכי פשיט לה כיון דמהניא הודאה בגר אלמא אמרינן בה הודאת בעל דין כמאה עדים ואם עמד אינו חוזר דאי מהני מתורת מתנה אם כן בגר לא הוה מהניא הודאה דכל שאינו בירושה אינו במתנת שכיב מרע ונכון הוא. ובתר דפשיטא בשמעתין דשכיב מרע שהודה אינו יכול לחזור בו דאמרי נמי בהודאת שכיב מרע שהוא מהניא ולא תלינן שהיא מחמת מיתה בתר הכי איבעיא לן בפרק גט פשוט שכיב מרע שהודה צריך לומר אתם עדי או אין צריך לומר אתם עדי פירוש דכיון דקיימא לן דמהניא הודאתו ולא תלינן שהיא מחמת מיתה מעתה יש לנו לומר דאלימא טפי מהודאת בריא ואין צריך לומר אתם עדי לפי שאין אדם משטה בשעת המיתה ופשיט לה התם אין צריך לומר אתם עדי.

איבעיא להו שכיב מרע שהודה מהו. וזה לשון האר"י בעליות: במחלק כל נכסיו כו' (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת להר"ב ז"ל).

והרשב"ם ז"ל פירש שכיב מרע שהודה מהו מבעיא ליה אי אמרינן אדם עשוי שלא להשביע את בניו כו'. והקשה מההיא דפרק זה בורר כו'. ופירושו תמוה וכי משום דעבד לוה לאיש מלוה לא יאמר האמת במה שהוא חייב. ועוד קשה דמאי שייכא הך בעיא בשמעתין בפרק זה בורר שייכא טפי מהכא. ועוד מאי פשיט מעובדא דאיסור. ועוד לפי פירוש רשב"ם ז"ל לא קמבעיא ליה אלא היכא דלא אמר אתם עדי דכי קאמר אתם עדי לא שייך למימר אדם עשוי שלא להשביע את בניו והודאת איסור אמר אתם עדי וגם עשה לו שטר כדאמרינן לקמן נפק אודיתא מבי איסור. תוספי הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: שכיב מרע שהודה מהו. פירוש קיימא לן דבריא שהודה הודאתו הודאה וכיון דקיימא לן דמתנת שכיב מרע בכל הנכסים אם עמד חוזר קמבעיא לן השתא שכיב מרע שהודה מהו מי אמרינן הודאתו נמי הודאה הויא כבריא ולאו מתנה וכיון שכן אם עמד אינו חוזר או דילמא אמרינן דלמתנה בעלמא הוא דאיכוון ונפקא מינה

דאם עמד חוזר. אי נמי נפקא מינה היכא דאודי (בעידי) בענין דלאו בר הקנאה כגון דאודי בדבר שאין לו גוף וכיוצא בו שאינו בר הקנאה. אי נמי היכא דאודי (לכן) למי שאינו בתורת ירושה דליתיה נמי במתנת שכיב מרע אי אמרת הודאה היא כתבי אודי בה זכה בה ההוא דאודי ליה ואי אמרת לאו הודאה היא אלא מתנה בעלמא כיון דלאו בר מתנה הוא לא קני מידי. ופשיט ליה ממעשה דאיסור דאודי דהנהו זוזי דהוו ביה רבא בריה דרב מרי נינהו וזכה בהו רב מרי בההיא אודיתא ואף על גב דליתיה במתנת שכיב מרע דהא לאו בר ירושה הוא אלמא הודאה הויא ולאו מתנה וכיון שכן אפילו עמד אינו חוזר~ וכיון דאיפשיט דהודאה היא ולא מתנה לא תימא דכהודאת בריא הויא וצריך לומר אתם עדי אלא אף על גב דלא אמר אתם עדי לא מצי הדר ביה וזכה ביה בעל ההודאה דהא אמרינן בפרק גט פשוט בעי רבא שכיב מרע שהודה מהו צריך לומר אתם עדי או לא משטה אדם בשעת מיתה או לא בתר דבעי הדר פשטה אין אדם משטה בשעת מיתה ודברי שכיב מרע ככתובים וכמסורים דמו. ויש לפרש להא דאיבעיא לן שכיב מרע שהודה הכי כלומר מי קניא הודאתו כי היכי דקניא מתנתו או דילמא מתנה הוא דתקון רבנן הודאה לא תקון רבנן והני תרי פירושי סלקי. מיהו מסתברא דפירושא קמא טפי דאיק מפירושא בתרא מדאמרינן מקמי האי בעיא איבעיא להו מכר כל נכסיו מהו זימנין אמר רב כו' ובתריה אמרינן איבעיא להו שכיב מרע שהודה מהו ומתחזיא מילתא דכי היכי דהאי בעיא דאיבעיא לן מכר כל נכסיו מהו לענין אם עמד חוזר או לא (הם) הכי נמי האי בעיא אחריתי שכיב מרע שהודה לענין אם עמד חוזר או אינו חוזר הוא אבל לא לענין אי קניא או לא קניא. עד כאן.

אמר רבא היכי קני להו רב מרי להני זוזי אי במתנה כל היכא וכו'. וזה לשון הראב"ד ז"ל: מתנת שכיב מרע כירושה שויוה רבנן כל דאיתיה בירושה כו'. פירוש מי שהוא ראוי לירש בעלמא כגון ישראל שיש לו מורישים תקנו לו מתנת שכיב מרע מפני שעשו לו את הנותן כמוריש אבל גר שאין לו מוריש לא תקנו לו ורב מרי לגבי איסור כגר בעלמא דמי ולרב מרי לא היה לו מוריש באותה שעה לא אב ולא בן ולא שום קרוב הילכך אינו קונה במתנת שכיב מרע ובהודאה מיהא קנה אלמא הודאת (בריא כמתנת בריא היא ש"מ) שכיב מרע כמתנת בריא שאינו יכול לחזור בו. ובהלכה הרב ז"ל מפרש כו' עד כאן.

אגב ארעא ליה ליה ארעא. וזה לשון הרא"ש ז"ל: תימה לי אמאי לא קנה קרקע כל שהוא או ישכיר או ישאיל כו'. ויש לומר דלא מצא אדם שיקנה לו שלא יקפיד רבא עליו והמקום שהיה דר בו אימר כלתה זמן שכירותו. עד כאן.

וזה לשון ה"ר יהונתן ז"ל: שכיב מרע שהודה. כלומר שאמר מודה אני שיש לפלוני בידי

כך וכך ממון מאי מי מהמנינן ליה בעל כרחם של יורשים ופרעינן ליה אחר מותו או לא דאמרינן שלא להשביע את בניו עשה שלא יחזיקום השומעים צוואתו שהם עשירים גדולים אבל לעולם לא פרעינן ליה. ובי רב הוה. כלומר בבית המדרש היה ושמע מה שהקשו לו התלמידים לרבא ולודי איסור כו' והלך לו ואמר לאביו שיעשה כך שאם לא היה בבית המדרש חס ושלום לא היה אחד מן התלמידים הולך רכיל ומגלה סוד כדי להפסיד לרבא. ואי במתנה כלומר דאיסור יתנם במתנה לרב מרי בריה הא קיימא לן דמתנת שכיב מרע כירושה שוויה רבנן כלומר דלא קנו מיד אלא לאחר מיתה וכיון דהכי הוא לא עדיפא מתנה מירושה דכיון דלאו בר ירושה הוא בשום ענין לא מהני ביה מתנת שכיב מרע דכיון שאינו יכול זה השכיב מרע להוריש לבניו אינו יכול ליתן במתנה. ואי במשיכה. כלומר דליתי רב מרי ולמשוך בהו וקני להו מידו הא ליתיה גביה. ואי בחליפין. שיהא מקנה איסור לרב מרי אותם המעות בקנין בכל מקום שהם ובשיור מקצת כדפרישית הא ליכא למימר דאין מטבע נקנה בחליפין כדאמרינן בפרק הזהב. ואף על גב דאמרינן דאם אמר הלואתי לפלוני הלואתו לפלוני ואף על גב דמטבע הוא. יש לומר הני מילי בשכיב מרע שאינו גר דיכול ליתן בלשון מתנה אמרינן ביה לשון הלואתי לפלוני כלשון מתנה הוא (ומתני') ומתנתו אף על גב דלאו בעולם הוא ומטבע הוא וכל שכן לשון קנין (דמתנה) דמתנתו בשכיב מרע ככתובים במקום שצריך כתיבה הוא וכמסורים במקום שצריך משיכה דמו אבל בשכיב מרע גר שאין לשון מתנה גמורה מועיל בו כל שכן שיש לנו לדקדק בו הא דאין נקנין בחליפים. ונפק אודיתא מבי איסור. לפי שרב מרי היה אותה שעה בבית המדרש ושמע וצוה לאביו שיאמר כן. איקפד רבא כו'. לפי שדעתו היה לזכות בהם לקיים ברייתא דתני בקדושין והמחזיר לבניו אין רוח חכמים נוחה הימנו. וצריך עיון והא במסכת קידושין אמרינן דהיכא דלידתו בקדושה רוח חכמים נוחה הימנו אם יחזיר ויש מן הרבנים שאומרים דנהי דרוח חכמים נוחה הימנו אם עושה לפנים משורת הדין כיון דהורתו בקדושה אבל אם אינו עושה כן אינו עובר כלל על מדת הדין ויקוב הדין את ההר. ויש מן הרבנים שמפרשים כל היכא דאיתיה בירושה כו' כלומר כל שכיב מרע הנותן מתנה לשום אדם חשבינן ליה כאחד ממורישי המקבל מתנה ומשום הכי אם המקבל מתנה יש לו בת או בן שראוי זה המקבל מתנה ליורשו דהיינו בן ברית איתיה במתנת שכיב מרע אבל רב מרי ליתיה בירושה כלל. ולהאי סברא אפילו ישראל שכיב מרע הנותן מתנה לגר לא קנה הגר אלא אם כן יש לו בנים שאם ימותו הם יירשם הגר שהאב יורש את בניו וכיון שיש לו אחר שיכול להורישו חשבינן לזה ישראל הנותן מתנה שהוא אחד ממורישיו ואי הוו לרב מרי (בני) בנים אף

על פי שאין לו אב שיכול להורישו כיון שהיו לו בנים שיכול להורישם היה איסור הנותן מתנה חשוב כאחד מבניו אלא רב מרי לא הוו ליה בנים כלל. ויש מי שגורס ובר בי רב הוה כלומר צורבא מרבנן הוה אבל לא היה באותה שעה בבית המדרש ואפילו הכי הלך אחד מן התלמידים והודיעהו תקנתו מפני שהיה צורבא מרבנן. עד כאן לשונו.
נפק אודיתא מבי איסור. ולא עבד איסור איסורא במה שהודה שהיו של בנו וגם רב מרי במה שקבלם מאחר ששכיב מרע היה כי תקנת חכמים היא שתועיל ההודאה כמו קנין סודר או משיכה. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף קמט:

שייר קרקע כל שהוא לא יצא לחירות. פירש רשב"ם משום דדילמא האי עבד גופיה קאמר כו'. משמע דאם אמר חוץ מקרקע פלוני יצא לחירות. וקשה לפירושו דתניא בתוספתא במילתא דרבי שמעון לעולם הוא בן חורין כו' חוץ מעיר פלוני חוץ משדה פלונית אף על פי שאין שם אלא אותה שדה ואותה העיר זכה העבד בנכסים וקנה עצמו בן חורין. פירוש זכה בנכסים אם יש נכסים וקנה עצמו בן חורין בכל ענין. משמע דלתנא קמא לא יצא לחירות אף על פי שאמר חוץ משדה פלונית. ונראה כמו שפירש רש"י ז"ל בפרק קמא דגיטין כיון דנחת לשיורא שייר נמי עבד וכי קאמר כל נכסי אשאר נכסים קאמר ולחנופי לבד קא אתי ולא שחרריה והיכא דאמר נמי חוץ משדה פלונית ואין לו אלא אותו שדה דהשתא ליכא למימר מגו דנחת לשיורא שייר נמי עבד וכל נכסי דקאמר אשאר נכסים קאמר דהא אין לו אלא אותו שדה ששייר ואם כן הוה ליה נכסי דקאמר אעבד קאי מכל מקום לא יצא לחירות דסבירא ליה לתנא קמא דלא פלגינן דיבורא וכיון דלא קנה נכסים דהא אין לו אלא אותו שדה ששייר לא קנה נמי עצמו ורבי שמעון סבר דאף על פי שאין לו אלא שדה זו קנה עצמו בן חורין דפלגינן דבוריה ואף על פי שאמר כל נכסי ואינו קונה נכסים קנה עצמו ומשום הכי דייקינן בפרק קמא דגיטין דלרבנן לא פלגינן דבורא ולרבי שמעון פלגינן. תוספי הרא"ש ז"ל.
וזה לשון הרא"ם ז"ל: הכותב כל נכסיו לעבדו יצא בן חורין. פירוש שהרי הוא עצמו בכלל נכסיו הוא וכיון שכתב לו כל נכסיו הרי הקנה לו עצמו בכללם. שייר קרקע כל שהוא לא יצא בן חורין פירוש שכיון שבדבור אחד הקנה לו עצמו בכלל כל נכסיו ועשה גוף העבד עם שאר הנכסים (בדבר) בדבור אחד וכיון ששייר בנכסים אותו קרקע כל שהוא נעשה כאלו שייר גם בגוף העבד משום דלא פלגינן דיבורא והוה ליה כמו שכתב לעבדו גט חירות ואמר לו הרי אתה בן חורין חוץ מידך חוץ מרגלך אינו בן חורין. רבי

שמעון אומר לעולם הוא בן חורין עד שיאמר כו'. פירוש שיש לומר שאותו שיור בגוף העבד עצמו הוא אבל אם לא שייר אלא קרקע כל שהוא אף על פי שבדבור אחד הקנה לו עצמו בכלל הנכסים פלגינן דיבורא ובנכסים הוא דשייר אבל בגוף העבד לא שייר ביה ההוא שיור והכי אוקימנא בגיטין פרק קמא דפלוגתא דתנא קמא ורבי שמעון בפלגינן דיבורא הוא עד כאן. ועיין בחידושי הרשב"א ז"ל שבדפוס בפרק קמא דגיטין.

דף קנ.

הכי גרסינן ואיידי דתנא רישא רבי עקיבא אומר היה לו קרקע כל שהוא חייב בפאה כו'. והיא במסכת פאה פרק ג'. וקשיא לי דבההיא פירקא הך מילתא דעבד בתר מילתא דכתובה קתני לה הכותב נכסיו לבניו וכתב לאשתו קרקע כל שהוא איבדה כתובתה וקיימא לן דהתם דוקא קרקע והוה ליה למימר איירי דתנא רישא הך דדוקא קרקע תנא נמי האי סיפא קרקע. ואיכא למימר דלא הוה פסיקא ליה משום דאמרינן לקמן דמטלטלי ואיתנהו בעינייהו הוי שיור ואמרינן נמי בכתובות גמלי בערבייא אשה גובה פורנא מהם ואיכא התם מילי טובא כי האי משום דאסמכתא עלייהו. הראב"ד ז"ל.

והרא"ש ז"ל תירץ משום דהך משנה דהכותב נכסיו לבנו התם אגב גררא נסבה ואם איתא דקרקע לאו דוקא לא הוה ליה למימר במתניתין קרקע.

וכמה כל שהן אמר רב מנה ופרס. תימה מאי מייתי ראיה מהכא הכי נמי אמר לעיל אמר רבי ירמיה בר אבא אמר רב מטלטלין כדי פרנסתו ופליג רב יוסף עליה הכא נמי מצי מפליג עליה. ויש לומר דהכי קאמר מי פליג רב יוסף ארב בכל הני. תוספי הרא"ש ז"ל.

לבד מחיטי ושערי. שאף על פי שהם מטלטלים ממקום למקום (אבל) אין שם מטלטלים נופל עליהם שהרי יש להם שם אחר שנקראים תבואה. כל מטלטלי. מריבוי כל שהוא לישנא יתירא בא לרבות אפילו חיטי ושערי ואפילו ריחים העליונה. רבינו יהונתן ז"ל.

עבדא מטלטלי הוא ומטלטלי למטלטלי הוי שיור. דכיון דשייר מטלטלין איכא למימר עבד נמי שייר דמיקרי נמי בלשון בני אדם מטלטלים. ולפירוש רש"י ז"ל דגיטין איכא למימר דלא שייך למימר דמגו דנחית לשיורא שייר נמי עבד אי לאו דמיקרי מטלטלי. הרא"ש.

וזה לשון הרא"ם: ואמר רב דימי בר יוסף עשו מטלטלים שיור אצל העבד. כלומר אם כתב כל נכסיו לעבדו ושייר מטלטלים כל שהוא לא יצא בן חורין הואיל וכלל גוף העבד בדבור אחד בכלל כל הנכסים ונעשה גופו עם הנכסים כגוף אחד וכיון ששייר בנכסים מטלטלים נמצא שאותו שיור שייך בגוף העבד. ולא עשו מטלטלים שיור אצל כתובה

מאי טעמא עבדא כמטלטלי הוא ומטלטלי למטלטלי הוי שיור כלומר נתערב גופו עם המטלטלים ונעשה כדבר אחד וכיון ששייר במטלטלי כאלו שייר בגופו דמי אבל כתובת אשה מקרקעי הוא ומטלטלי למקרקעי לא הוי שיור. ומהאי מימרא דאמר רב דימי הוא דאתא רבינא למפשט דעבדא כמטלטלי דמי ודחייה רב אשי דעבדא כמקרקעי דמי. ואם תאמר אמאי עשו מטלטלי שיור אצל העבד לאו משום דעבדא מטלטלא הוא אלא משום דלאו כרות גיטא הוא שכיון ששייר לעצמו בנכסים וכיון שיש לו בו זכות הוה ליה כמו שכתב לעבדו גט חירות וכתב בו האדון לעצמו באותו גט זכות שאינו גט כריתות. עד כאן.

כתב הריא"ף ז"ל דהלכתא כמטלטלי דמי מדגרסינן לעיל בפרק יש נוחלין אמר רב נחמן אין גובין מן העבדים כו'. ולא בריר לן דאם כן אמאי לא פשיט תלמודא הכא מדרב נחמן אלא שמע מינה דלא דמי דהתם לענין דינא דגיבוי קאמרינן אבל הכא לענין לישנא קאמרינן אי קרו אינשי לעבדא מטלטלא או לא משום דאיכא מילי נמי דעבדא דמי לקרקע שנקנה בכסף בשטר ובחזקה כקרקע. ולא איפשיט וכל תיקו דממונא לקולא ואוקי ממונא בחזקת מריה. כן נראה לי. עד כאן ממפרש לא נודע שמו.

דף קנ:

חמשה עד שיכתבו כל נכסיהם. האי כל נכסיו דשכיב מרע לא הוי דומיא דאחריני דכל שהוא דשכיב מרע היינו כדי פרנסתו וכל שהוא דאינך הוי כל שהוא ממש. ורב אלפסי פסק מהכא דהלכתא כמאן דאמר בשכיב מרע כל שהוא ממש. תוספי הרא"ש ז"ל. ועיין בפסקיו.

מטלטלי ואיתנהו בענייהו הוי שיור. פירש רשב"ם ז"ל משום דגובה כתובתה מהם ואמימר לטעמיה דאמר בפרק אף על פי מטלטלי ואיתנהו בענייהו בלא שבועה. וליתא דהתם לא הוזכר אמימר אלא פליגי בה פומבדיתאי ובני מתא מחסיא. וגם לפירושו קשה דאי מטלטלי משתעבדי לכתובה אם כן אמאי נקט איתנהו בענייהו ואי למעוטי מלוה אי טרפא ממטלטלי ~מלוה נמי גביא מדרבי נתן כדמוכח בפסחים גבי יתומים שגבו קרקע בחובת אביהם. ועוד דלכולי עלמא כתובה לא גביא ממטלטלי דיתמי ובמיניה הוא דפליגי כדאיתא בקידושין וההיא דפרק אף על פי דאמרינן מטלטלי ואיתנהו בענייהו בלא שבועה מיירי כשייחדן בכתובתה וגובה אותם בלא שבועה ולא אמרינן צררי אתפסה ושמעתין נמי הכי מיירי מטלטלי ואיתנהו בענייהו כגון שייחדן לאחריות כתובתה הילכך הוי שיור. תוספי הרא"ש ז"ל.

וכן כתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: ממטלטלי ואיתנהו בעינייהו. פירש רשב"ם ז"ל ואיתנייהו בעינייהו שישנן תחת ידה לאפוקי אם הלוה אותם לאחר. ואינו מחוור בעיני אלא איתניהו בעינייהו שהם מיוחדים לכתובתה וכאותה שאמרו בריש פרק אף על פי מטלטלי ואיתנהו בעינייהו בלא שבועה. עד כאן.

ארעא איקרי נכסי כדתנן כו'. הוה מצי לאיתויי ממתניתין דקתני שכיב מרע שכתב כל נכסיו וקתני שייר קרקע כל שהוא אלמא איקרי נכסי דתנן ושאין להם אחריות. מהכא הוה מצי למיפשט זוזי ובהמה דנקנין במשיכה אלא דניחא ליה לאיתויי כל חד וחד באנפי נפשיה. ומיהו קשה לקמן דבעי ספר תורה מאי תפשוט ליה מהכא דהא ספר תורה נקנה במשיכה. ויש לומר דודאי נכסים איקרי ומספקא ליה אי מיקרו נכסיה וכשאמר כל נכסי לפלוני דילמא לא קרי איניש לספר תורה נכסי דיליה כיון שאינו יכול למכרו להתפרנס בה כדאמרינן במגילה אין מוכרים ספר תורה אלא כו'. תוספי הרא"ש ז"ל.

דף קנא.

אפילו למאן דאמר מברחת קנה. פירש רשב"ם דהיינו רבנן דרבן שמעון בן גמליאל דאמרי בכתובות רצה לשחק בה אם לא כתבה מהיום ולכשארצה. וקשה דמוכח התם דבכתבה כל (מידי) נכסיה לא קנה. ואפשר דהכא בכתבה מקצת נכסיה מיירי. מיהו קשה דמשמע התם דכולי עלמא מודו דבמקצת קנה. ור"מ פירש דבכל נכסים מיירי ומאן דאמר מברחת קנייא היינו רבנן דפליגי עליה דרבי שמעון בפרק האשה שנפלה ולית הלכתא כוותייהו אלא כרבי שמעון כמו שפירש שם רבינו תם וזה לשונו: דהתם פריך ואי לא קנינהו לוקח לקנינהו בעל ומשני עשאום כנכסים שאינם ידועים ואליבא דרבי שמעון מכלל דלרבנן קנינהו לוקח כיון דאי לא הוה קני להו בעל. הכי גריס רשב"ם אבל הכא גלי דעתיה משום אינסובי הוא והא אינסיבה ואיגרשה משמע דאי לא דאיגרשה לא היה מחזיר לה. ויש ללמוד מכאן דהא דאמרינן דשטר מברחת לא קניא היינו דוקא לאמר שימות בעלה או שתתגרש אבל כל זמן שהיא תחת בעלה לא יחזירם לה. ומיהו יש ספרים דגרסי הכא אבל הכא גלי דעתא ותו לא וכן מוכח התם בכתובות דלא קנינהו לוקח כלל אפילו בעודה תחת בעלה דפריך ואי לא קננהו לוקח לקנינהו בעל ואי קנינהו לוקח בעודה תחת בעלה אם כן ניחא דלא קננהו בעל. תוספי הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: אימיה דרב זוטרא כו'. משום דקא בעיא לאינסובי לרב זביד. פירוש ואמרה בפירוש דמשום דקא בעיא לאנסובי ליה לרב זביד הוא דכתבינהו נכסה

לברה משום אינסובי והא אינסיבא ליה. פירוש דאלו לא אינסיבא הוה הדרא בה כההוא גברא דזבן נכסיה אדעתא למיסק לארעא דישראל לסוף לא סליק כו' דשמעת מינה דכיון דאדעתא דלמיסק הוא דזבנינהו אי לא מצי סליק הדרי זביני הכא נמי כיון דאדעתא דלאינסובי הוא דכתבתינהו לנכסה אלו לא אינסיבא הדרא בה השתא דאינסיבא לא מציא הדרא בה הני מילי היכא דלא גליא דעתה כלומר היכא דלא גליא דעתה מעיקרא הכא הא גליא דעתה מעיקרא בעידנא דכתבתינהו לנכסה דמשום דבעיא לאינסובי הוא דכתבתינהו להו ניהליה הילכך כיון דאיגרשה ואזלי להו הנהו נישואי מציא הדרא בה. שמעינן השתא דהא דאמרינן מברחת לא קנה היכא דלא גליא דעתה הוא דאף על גב דלא גליא דעתה כיון דחזינן לה בתר הכי דאינסיבא הוכיח סופה על תחילתה וידעינן בודאי דהאי דכתבתינהו לנכסה מקמי הכי משום דקא בעיא לאינסובי הוא דכתבתינהו ולאברוחי להו מבעל הוא דאיכוונה הילכך כי מאית ליה בעל או מגרש לה הדרא בה מההיא מתנה ואף על גב דלא גליא דעתה מעיקרא בעידנא דכתבתינהו דאדעתא דהכי הוא דכתבה להו וכל שכן אי גליא דעתה מעיקרא בהכי וכן הלכתא. אלא מיהו מסתברא לן הני מילי היכא דלא כתיב ביה בשטרא מאי דילפינן מיניה דמתנה מוחלטת היא אבל אי כתיב בשטרא מאי דילפינן מיניה דמתנה מוחלטת היא כגון הני שטרי דילן דכתיב בהו הכי מתנת עלמין מתנת פרהסיא מתנת חלוטה כיון דכתב בהו הכי. בודאי דלמתנה גמורה איכוונה ולאו לאברוחינהו מבעל ולמהדר בה לאחר מיתת הבעל או לאחר הגירושין הילכך אי גליא דעתה בפירוש מעיקרא בעידנא דכתבתינהו לנכסה משום דבעיא לאינסובי הוא דקא כתבה להו מציא הדרא ואי לא לא הדרא. עד כאן.
אימיה דרמי בר חמא כו'. כתב הרשב"ם ז"ל דההוא מעשה דבפרק מי שהיה נשוי מיבעי לן לאוקמי במתנת בריא והא דהכא בשכיב מרע כו'. וכן כתב שם הרי"ף ז"ל בהלכה אחת מן ההלכות שפירש שם בלשון ערבי בסוף מסכת כתובות עיין שם. גליון.

דף קנא:

מתנת שכיב מרע במקצת כו'. והרי היא כמתנת שכיב מרע שנקנית באמירה שמא תטרף דעתו עליו לפיכך לא הטריחו להקנאת בריא ורבא אמר רב נחמן צריכה קנין (או) כמו כל הקנאת בריא ואם מטלטלים הם צריכים קנין לפי שאין נקנין בשטר. הראב"ד. וכן כתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: רבא אמר רב נחמן צריכה קנין. פירוש או שאר הקנאות של בריא שאלו יש בהם מטלטלים אינם נקנין בשטר אלא אם בחליפים או במשיכה והגבהה.

מאי לאו דלא קנו מיניה. ולא עשו לו שום הקנאת בריא כגון שהיו שם מטלטלים ולא הקנה אותם על גב קרקע ואף על פי כן מתנתו מתנה באמירה בעלמא.
אי הכי אימא סיפא לא שייר קרקע כל שהוא אין מתנתו מתנה כו'. ותימא ולישני דמיירי בדלא קנו מיניה וכגון שלא נכתב השטר בלשון צוואה אלא בלשון מתנה והילכך כי שייר הויא ליה מתנת בריא שקונה קרקע בשטר כשמסר לו השטר וכי לא שייר הויא ליה מתנת שכיב מרע בכולה דלא קני אבל (קנין) בקנין קני. ויש לומר דאם איתא דבקנין קני במסירת השטר נמי קני דהוי כמו קנין. והר"מ פירש דמתניתין כשנכתב השטר בלשון צוואה דאי נכתב בלשון מתנה הוה קני כמו בקנין. הרא"ש.
ואי דקנו מיניה אמאי לא. הא איכא מיפה את כחו דמקנה בקנין כדאיתא לקמן. אמר ליה הכי אמר שמואל שכיב מרע שכתב כל נכסיו אף על פי שקנו מידו עמד חוזר בידוע שלא היה קנין אלא לאחר מיתה והא ודאי במיפה את כחו דאי לא אפילו לא עמד ולא חזר אין מתנתו מתנה אלא כיון שהקנה לו באמירה תחילה אף על פי שהוסיף לו קנין מתנת שכיב מרע הויא וחוזר. הראב"ד ז"ל.
האומר תנו גט לאשתי כו'. לא גרסינן זה דלשון זה משמע שמסרו ליד השליח ואם כן לרבנן דקאמרי בפרק קמא דגיטין זכות הוא לעבד כו'. ומיהו מצינו למיגרס זה וכגון שלא מסרו לידו אלא מראה להם הגט ומצוה להם ליתנו לעבד והם לא נטלוהו עד אחר מיתה וקמשמע לן אף על פי שכבר נכתב הגט ומזומן ליתנו אפילו הכי לא יתנוהו לאחר מיתה. אי נמי אפילו נטלוהו לאלתר אפילו הכי לא נשתחרר העבד כיון שלא נתנו להם מיד ליד כדפירש רבינו תם בגיטין דלא אמרינן תן כזכי אלא בנותן מידו ליד השליח. ואין לתרץ דמתניתין אתיא כרבי מאיר דאמר חוב הוא לעבד כו' דהא רבי מאיר אית ליה מצוה לקיים דברי המת ואם כן אמאי לא יתנו לאחר מיתה דנהי דמגט זה אינו יכול להשתחרר מכל מקום יכפו היורשים לשחררו כדאמרינן בפרק השולח פלונית שפחתי עשתה לי קורת רוח כו' ותניא נמי בתוספתא עשיתי פלוני עבדי בן חורין כו' ומיהו יש לומר הא דקתני לא יתנו לאחר מיתה היינו בגט זה אבל בגט אחר ישחררוהו. אי נמי אף באחר אינם חייבים שהרי לא צוה לשחררו אלא ליתן לו גט זה ואין כאן מצוה לקיים דברי המת. הרא"ש.

דף קנב.

איתמר מתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין רב אמר ארכבה אתרי רכשי שמואל אמר לא ידענא מה אידון בה שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה. סבירא

ליה לשמואל דאף על גב דאיכא קנין ודאי לא קנה דבידוע שלא היה קנין אלא מחמת מיתה. ועוד סבירא ליה דאיכא לספוקי שמא לאחר מיתה נמי לא קנה וגרעא משאר מתנות שכיב מרע שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר עקרה מתורת מתנת שכיב מרע שקונה בדברים ואין שטר לאחר מיתה. ואם תאמר כיון דקיימא לן כרבי יוסי דאמר זמנו של שטר מוכית עליו להוי כמאן דכתיב בשטר מהיום וליקני מהשתא דאף על גב דאמר שמואל בידוע שלא היה קנין אלא מחמת מיתה מודה שמואל היכא דאמרינן מהיום כדמוכח בשמעתין בענין ההוא שטרא הוה כתיב ביה בחיים ובמות לך כיון דאזלינן בתר אומדנא ואמרינן שלא היה קנין אלא מחמת מיתה מהאי טעמא נמי לא אמרינן בשטר מתנת שכיב מרע זמנו של שטר מוכיח עליו משום דאזלינן בתר אומדנא ואמרינן כיון דלאחר מיתה קא יהיב לא גמר ומקני אלא לאחר מיתה דהתם איכא למימר כיון דהשתא כתוב לה שטרא וכתוב בה זמן גופא מקני מהיום. וכן כתב רבינו שלמה במסכת כתובות. ועוד נראה דזמן שכתוב בשטר מתנת שכיב מרע אינו מוכיח עליו שיקנה היום שאינו אלא להורעה כח מקבלי המתנה דאי הדר יהיב לה לאיניש שיזכה האחרון כדקיימא לן דייתיקי מבטלת דייתיקי וכדי להודיע איזה ראשון ואיזה אחרון כותבין בו זמן. הא דנקט שמואל שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר שמא לא גמר להקנותו אלא בקנין ואין קנין לאחר מיתה דשום קנייה אינה לאחר מיתה לא בשטר ולא בקנין ולא בחזקה ולא נקט הך מתנה מירי כגון דקנו מיניה ואמר להו כתבו וחתמו והבו ליה דאי לא אמר להו הכי אלא שקנו מיניה והן כותבין לו שטר מעצמן משום דסתם קנין לכתיבה עומד לא שייך למימר בהא שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר כיון שהוא לא צוה בפירוש על כתיבת השטר ולא הקפיד עליו ולא הוה ליה למימר אלא שמא לא גמר להקנותו אלא בקנין אלא ודאי מירי כגון שצוה להם בפירוש כתובו וחתומו ליה והא דאירי בכי האי גוונא להודיעך כחו דשמואל שאף על פי שהוא מקנה לו בשתי הקנאות אפילו הכי לא אמרינן שהוא מתכוון להקנאת בריא להקנות לו מעכשיו בקנין אלא מחמת מיתה ולהכי נקט שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואשמועינן דבכי האי גוונא נמי אמרה שמואל למילתיה אף על פי שצוה בפירוש על כתיבת השטר ועשו כן מחיים וכתבו ונתנו לו ונמצא שהקנה לו בשתי הקנאות ואפילו הכי לא אמרינן הרי הוא כמתנת בריא כדפרישית כן נראה בעיני. ואי קשיא לך הא דאמרינן לקמן ההיא דכתבה לכולהו נכסי וקנו מינה אתיא לקמיה דרב הונא אמר לה מאי אעביד לך דלא אקנית כדמקנו אינשי ופירשוה הגאונים ז"ל משום דעל ידי זכוי וקנין הות כלומר זיכוי השטר ליד מקבלי מתנה וכיון דאיכא שתי הקנאות אמרינן הרי הוא כמתנת בריא ואלו

הכא אמרי דאף על גב דאיכא קנין ושטר קאמר שמואל שלא היה קנין אלא מחמת מיתה ושמא לא גמר להקנותו אלא בשטר כו'. נראה לי דהתם משום דאיכא זכוי תחלה וכיון שהוא מקנה לו בקנין אחר שזכה לו השטר ודאי מוכחא שנתכוון להקנות לו מעכשיו אבל כשהוא מקנה לו בקנין ומצוה שיכתבו לו את השטר אינו נתכוון להקנאה יתירתא לפי שסוף קנין לכתיבת שטר והכי אורחא דמילתא שקונין תחלה ואחר כך כותבין את השטר והיינו דאמר לה רב הונא דלא אקניית כדמקנו אינשי שאין דרכן להקנות בקנין אחר כתיבת השטר וכיון דעבדת הכי ליפות כח מקבל המתנה נתכוונה ולהקנות להם מעכשיו והלשון מוכיח כן דקאמרינן ההיא דכתבה לכולהו נכסי וקנו מינה כו'. ואמרינן נמי שלחו ליה מבי רב לשמואל ילמדנו רבינו שכיב מרע שכתב וזכה וקנו מידו מהו דמשמע אחר שכתב וזכה קנו מידו ואמר להו אין לאחר קנין כלום פירוש אחר קנין זה שהוא אחר זכוי השטר. ויש ספרים שכתוב בהם לאחר קנין וזכוי כלום ופירושו קנין וזכוי שהוא קודם קנין דעל כרחך קאי אלישנא דשלחו ליה ששאלו ממנו שכיב מרע שכתב וזכה וקנו מידו. גם יש ללישנא דמתני בפומבדיתא פליגי אלישנא דמתני בסורא ולהאי לישנא דמתני בפומבדיתא דאמר שמואל אין לאחר קנין כלום סבירא ליה כיון דאיכא קנין אפילו בלא זכוי הרי היא כמתנת בריא וכדעת רב דאמר ארכבה אתרי ריכשי והכי אהדר להו שמואל לא מיבעי היכא דכתב וזכה וקנה מידו אלא אפילו בקנין בלחוד אמרינן דאין לאחר קנין כלום. והלכתא כדמתני בסורא מסוגיא דתלמודא דשכיב מרע שקנו מידו אם עמד חוזר שלא היה קנין אלא מחמת מיתה. עוד אומר על הא דקאמר שמואל שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר דלא מיבעיא בהקנאת קנין דלא קניא לאחר מיתה כיון דלא קניא לאלתר דלמאן דמקני בקנין לאחר שלשים לאו כלום הוא כיון שלא חל הקנין בשעת נתינת הסודר משום דלאחר שלשים סודרא הדרא למריה כדמוכח בנדרים פרק השותפין. וכן דעת רבינו יצחק ז"ל בשמעתא ההיא. וטעמא רבה איכא דמדמינן לה למשיכה שאם אמר ליה משוך פרה זו ולא תקנה לך עד לאחר שלשים יום לא קנה אלא אם כן עומדת בחצר לאחר שלשים יום ולכסף לא דמיא דכיון דחליפין איתנהו בפחות משוה פרוטה. ועוד דסודרא הדר למריה אשתכח שאין בידו משלו כלום לאחר מכאן ולהכי נקט שטר לאחר מיתה דלאחר זמן שאם אמר לו תקנה לך בשטר זה עד לאחר שלשים יום כיון שהשטר בידו קנה לאחר שלשים יום אבל לאחר מיתה אינו קונה שאין שום קניה לאחר מיתה.

ורמי דרב אדרב ודשמואל אדשמואל דשלח רבין משמיה דרבי אבהו הוו יודעים ששלח רבי אליעזר לגולה משום רבינו שכיב מרע שאמר כתבו ותנו מנה לפלוני ומת אין כותבין

ונותנין שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר. וקשה מאי מקשה הרי לא קנה מחיים דהא אית ליה לרב הרי היא כמתנת בריא דוקא שקנה מחיים אבל כשאומר כתבו ותנו מנה לפלוני ומת ודאי לא קנה מחיים כיון שלא אמר כתבו ותנו מחיים. וכי תימא היינו שתירץ הא דקנו מיניה הא דלא קנו מיניה מכל מקום צריכים אנו לפרש דעת המקשה מאי קאמר והיכי שייך כלל למרמי דרב אדרב. ויש לפרש דהכי מקשינן דרב אדרב דגבי מתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין אמר רב הרי היא כמתנת שכיב מרע שאם אמר הלואתי לפלוני הלואתו לפלוני ואף על פי שקנו מידו על כל המתנה בין על קרקעות ומטלטלין בין על הלואתו ולא אמרינן כיון שקנו מידו עקרה מדין שכיב מרע וגלי דעתיה דלא ניחא ליה שיקנה הלואה בתורת מתנת שכיב מרע שהוא קונה בדבור אלא בדין מתנת בריא רוצה להקנותו הילכך לא יקנה ההלואה שאין מלוה על פה נקנית בקנין. וקשיא אאידך דרב שכיב מרע שאמר כתבו ותנו מנה לפלוני ומת אין כותבין ונותנין שמא לא גמר להקנות אלא בשטר אלמא אמרינן כיון דאמר כתבו ותנו מנה עקרה ממתנת שכיב מרע ולא ניחא ליה שיקנה אלא כדין מתנת בריא. ופרקינן דרב אדרב לא קשיא הכא דקנו מיניה פירוש גבי מתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין שעשו שליחותו של שכיב מרע וקנו מידו כמו שצוה סבירא ליה לרב דמאי שאינו קונה בקנין בריא כגון ההלואה קנו במתנת שכיב מרע ולא אמרינן שנתכוון לעקרם מתורת מתנת שכיב מרע. התם דלא קנו מיניה פירוש שכיב מרע שאמר כתבו ותנו מנה לפלוני ומת ודאי אית לן למימר שלא גמר להקנות עד שיעשו שליחותו שלו ויכתבו את השטר. וגדולה מזו קיימא לן בענין הקנאת בריא דכי אמרינן ליה לך משוך וקני לא קנה במסירה דקפידא הוי הילכך בשעת מיתה ודאי לא קנה בתורת מתנת שכיב מרע כיון דאמר כתבו ותנו לו ולא עשו שליחותו ולאחר מכאן ודאי אין כותבים ונותנים מתורת שכיב מרע לא יקנה שאינו קונה אלא לאחר גמר מיתה ואם לא קנה מיד אחר גמר מיתה שוב אינו יכול לקנות מתנת שכיב מרע ובשטר נמי לא יקנה דאין שטר לאחר מיתה והוא הדין לעולם שכיב מרע שאמר קנו ממני על מטלטלין או על הלואה ולא קנו מידו ומת דודאי לא קנה דלא נתכוון להקנות עד שיעשו מצותו אבל משעשו שליחותו ודאי קנה מטלטלין בדין מתנת בריא והלואה בדין מתנת שכיב מרע. הדין היא סברא דרב. אבל שמואל סבר אף על פי שעשו שליחותו שמא עקרה מתורת מתנת שכיב מרע ולא גמר להקנותו אלא בקנין וכיון דאמרינן שלא היה קנין אלא מחמת מיתה ואין קנין ושטר לאחר מיתה לא קנה לא שנא מטלטלין ולא שנא הלואה לא קנה דאכולה מילתא קאמר שמואל שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר בין אמטלטלין בין אהלואה. ואף על פי שיש לחלק ולומר דכיון

שאין ההלואה נקנית בקנין לא אמרינן שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר. לאו מילתא היא דמכל מקום עקרה מתורה מתנת שכיב מרע דשמואל אכולה מילתא קאי. ועוד שאתה רואה שהתלמוד מדמה הלואה לשאר דברים במאי דקא מקשי דרב אדרב ואינו מפריש ביניהם אלא שתירצנו והפרשנו בין קנו מיניה ולא קנו מיניה. הילכך הלואה נמי לשמואל לא יקנה אף כשקנו כיון דאית ליה לשמואל שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר אף על פי שקנו מידו ועשו שליחותו וזהו שלא כתבו הגאונים ז"ל בחבוריהם שמתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין שאם אמר הלואתו לפלוני דלא משכחת אליבא דהלכתא שתקנה מחמת מתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין אפילו לאחר מיתה אלא במיפה את כחו לא במטלטלין ולא בהלואה. כן נראה בעיני פירוש שמועה זו.

מתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין כו'. ושמואל אמר לא ידענא מאי אדון בה. וזה לשון האר"י בעליות: סבירא ליה לשמואל כו' (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת להר"ב ז"ל).

וזה לשון הרא"ש: **שטר שכתוב בו קנין**. פירש רבינו שמואל הוא הדין אם לא נכתב הקנין בתוך השטר כו'. והאי דאמר שמואל אין שטר לאחר מיתה לאו דוקא שטר אלא כלומר זכות ככתוב בשטר והיינו הקנין ואף על גב דהקנין נעשה מחיים לא אמרינן שיחול הקנין למפרע כיון דאחר גמר מיתה אינו ראוי להקנות וכיון דמתנת שכיב מרע לא בעיא קנין והוא הקנה לו לגרע כמו נתכוון שלא הקנה מתנת שכיב מרע בזמנה אלא בקנין ואז אינו ראוי לקנין הילכך לא קנה והאי דנקט שמואל שטר משום דקאי אמילתיה דרב דלדידיה שטר דוקא כמו שאפרש. וקשה לפרשו דהיאך יאמר רב דבקנין לחודיה אם עמד אינו חוזר והא קתני מתניתין לא שייר קרקע כל שהוא אין מתנתו מתנה ובקנין מיירי דומיא דרישא דשייר קרקע כו' דמיירי בקנין כדפסק לעיל דבמתנה במקצת בעיא קנין ואין לומר דרב סבר מתנה במקצת לא בעיא קנין כדהוה בעיא למימר מעיקרא לעיל. דהא אמר רבא לעיל לא תתלו בוקי סריקי ברב נחמן משמע דמילתא דפשיטא היא דבעיא קנין. ועוד בי רב דאמרי ארכבא אתרי ריכשי מנו רב הונא כדאמר בפרק הערל אמרי בי רב מנו רב הונא ואם כן מאי קא מתמה בגיטין פרק התקבל מכלל דרב הונא סבר מתנה במקצת לא בעיא קנין ואפילו לפירוש רש"י שפירש אמרי בי רב רב המנונא מאי קא מתמה אי סבר רב הונא כרב רבו. לכן נראה לפרש דדוקא כשנכתב הקנין בתוך השטר אז מיפה רב כח המתנה אבל בקנין לחודיה מודה רב דאם עמד חוזר. ומיהו אליבא דשמואל צריכים אנו לומר דבקנין לחודיה לא קנה ולאו דוקא נקט שטר כדפירשתי דאי לא תימא הכי מאי פריך לקמן מי אמר שמואל שמא לא גמר כו' לישני הא דקני לאחר מיתה מיירי שלא נכתב הקנין בתוך השטר אלא על כרחך בקנין לחודיה

קאמר נמי שמואל דלא קנה והא דקתני במתניתין לא שייר קרקע כו' דמיירי על כרחך בקנין כדפירשתי ומשמע דאם מת קנה מיירי ביפה את כחו. ותימה דבסמוך דפריך מרב אדרב מהא דשכיב מרע שאמר כתבו ותנו מנה לפלוני ומת אין כותבים ונותנים כו' ומשני הא דקנו מיניה הא דלא קנו מיניה ומשמע דאי קנו מיניה הוה ליה מתנת בריא ואף על פי שהקנין לא נכתב בשטר ולכך פריך לרב דהוה לן למימר ארכבא אתרי ריכשי ואם עמד אינו חוזר. ויש לומר דכיון דקנו מיניה וצוה לכתוב הוי יפוי ודעתו להקנות לאלתר דאלו (כיון) בכונה נכתב. ועוד יש לומר דהכי פריך דרב אדרב לא פריך וליהוי כמתנת בריא דפשיטא כיון שלא נכתב הקנין לא הויא כמתנת בריא אלא הכי פריך דכי היכי דאמר רב דשטר שכתוב בו קנין שהקנין שכתוב בו לא בא לגרע אלא ליפות הכי נמי כי אמר כתבו ותנו לפלוני הוה לן למימר דהא דאמר כתבו לא נתכוון לגרע כחו אלא ליפות להיות השטר בידו לראיה. ומשני הא דקנו מיניה כו' כלומר היכא דקנו מיניה איכא הוכחה שנתכוון ליפות כחו והכי נמי גבי כתבו ותנו אי קנו מיניה הוה אמרינן דליפות כחו נתכוון וקנה לאחר מיתה כדין מתנת שכיב מרע שלא אמר כתבו. ומיהו לא הוי כמתנת בריא דאם עמד אינו חוזר כיון שלא נכתב קנין בתוך השטר. עד כאן.

קשיא דרב אדרב. וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: אם תאמר מאי קא מקשה מדרב אדרב כו' (תמצאנו בסוף שיטה מקובצת להרב ז"ל).

ואין שטר לאחר מיתה. שכבר נפל הממון לפני היורשין ואף על פי שצוה לכתוב השטר מחיים לא אמרינן דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין אלא לענין נתינת ממון אם לא צוה לכתוב שטר אבל אם צוה שכיב מרע לכתוב צוואתו בשטר היינו דייתיקי שקונה לאחר מיתה. דשמואל אדשמואל לא קשיא במיפה את כחו. ורב סבר דאפילו הכי לא קנה דהכי קאמר אף שטר אני רוצה שתכתבו ויקנה בכתיבה ולא ליפות כחו נתכוון שיקנה בלא כתיבה. אי נמי רב איירי בלא יפוי ומר אמר חדא ומר אמר חדא ולא פליגי. ויש לתמוה דבתקון השטרות שתקנו הגאונים לכתוב במתנת שכיב מרע אמר לנו הוו עלי עדים וקנו ממני בכל לשון של זכות ואין כתוב בו הוו עלי עדים ואף קנו ממני דומיא דאף כתבו וחתמו או בסוף השטר היה ראוי לכתוב וקנינא מיניה מוסף על מתנתא דא דהא קיימא לן כשמואל דלא קני אלא במיפה את כחו. ושמא יש לומר כיון שכתוב בו בכל לשון של זכות משמע יפוי כח. ומיהו נהיגו האידנא לכתוב יפוי כח בצוואת שכיב מרע וכן ראוי לעשות. הרא"ש.

דף קנב:

כתב וזכה לזה וכתב וזכה לזה אמר רב ראשון קנה. יש מפרשים זכה המטלטלים ונתנם ליד המקבל המתנה אבל בזכוי השטר לא קנה לרב דדוקא מתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין אמר רב הרי היא כמתנת בריא אבל בשטר בלא קנין לא קנה. ונראה לי דבין בקנין ובין בשטר כיון שזכה לו השטר מחיים סבירא ליה לרב שהיא כמתנת בריא דהא אמר רב שכיב מרע שאמר כתבו ותנו מנה לפלוני ומת אין כותבים ונותנים טעמא דמת הא מחיים כותבים ונותנים דאזיל בה רב לטעמיה דאמר מתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין הרי היא כמתנת בריא והוא הדין אם נתן לו קרקע בשטר וזכה לו את השטר. אבל לשמואל אפילו מחיים אין כותבים ונותנים אלא במיפה את כחו והיינו דאמרי הכא כתב וזכה לזה כלומר שמסר לזה את השטר אמר רב ראשון קנה לפי שהיא כמתנת בריא ולא אמרינן שלא היה שטר אלא מחמת מיתה ושני מיהת קני במיפה את כחו אבל אם אינו מיפה את כחו אפילו שני לא קנה שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה. והיינו דאמרינן והא איפליגו בה חדא זימנא דכיון דאיפליגו במתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין ודאי הוא הדין בשטר גרידא דקנה לרב ולשמואל לא קנה. וקשיא לן לרב דאמר ראשון קנה היכי מתרץ לה להא דתנן בפרק שנים אוחזים דייתיקי מתנה ושוברין הרי זה לא יחזיר שאני אומר כתובים היו ונמלך עליהם שלא ליתנן ודייקינן עלה בגמרא אם אמר תנו נותנים ומוקמינן לה במתנת שכיב מרע דוקא דליכא פסידא דאי נמי יהבה בתר הכי לאיניש אחרינא לית ליה פסידא במה שהחזרנו השטר לזה שזמנו ראשון דכי נפקי תרי שטרי דמתנת שכיב מרע על שדה אחת בתרא זכי והשתא לרב היכי מתרצינן לה דהא אית ליה כתב וזכה לזה וכתב וזכה לזה ראשון קנה הילכך כי נפקי תרי שטרי קמא זכי ואם כן לא היה לו להחזיר את השטר לזה אף על פי שאמר תנו שמא נמלך שלא ליתן השדה לזה ונתן לאחר המאוחר בזמן דבין האי שטרא לזה שזמן ראשון כשיחזיר לו לראשון יאמר אני זכיתי תחלה. ונראה לי דאפילו לרב כי נפקי תרי שטרי בתרא זכי דבתר אומדנא אזלינן דסתם שכיב מרע שאמר כל נכסיו או שמצוה מחמת מיתה אינו מזכה בשטר עד לאחר מיתה כיון שאינו נותן אלא מחמת מיתה דעד כאן לא שבק רב אומדנא ואמר הרי היא כמתנת בריא אלא מתוך שאנו רואין שמזכה את השטר מחיים אבל בסתמא אמרינן שלא זכה את השטר אלא לאחר מיתה הילכך כי נפקין תרין שטרי בתרא זכי דאמרינן לאחר מיתה נמסרו שטרות שניהם ודייתיקי מבטלת דייתיקי ועיקר מה שכותבין זמן בשטר צואתו שאם יחזור ויכתוב לאחר אחר כך יבטל האחרון את הראשון. עוד אני אומר דייתיקי ומתנה דקתני התם כגון שכתוב בו

בפנינו אמר תנו שדה פלונית לפלוני וזהו סתם דייתיקי ואין כאן הקנאת שטר אלא דברי שכיב מרע אף הם מעידים על זכרון דבריו שהיו בפניהם ואף על פי שנמסר לו דייתיקי זה מחיים לא קנה הילכך כי נפקי תרי דייתיקי בתרא זכי והא דקתני כתובים היו ונמלך עליהם שלא ליתנם דאיכא למידק מהא הא אמר תנו נותנים משום דייתיקי בלחוד הוא דנקט האי לישנא ולא משום מתנות. אבל אי כתוב בו אמר לנו פלוני כתובו ומתומו והבו ליה או שכתב נתונה לך לזה לא נקרא דייתיקי ובכי האי שטרא אמר רב שאם כתב וזיכה לזה וכתב וזיכה לזה ראשון קנה. והא דאמרינן כתב לזה וכתב לזה היינו דכי אתא רב דימי אמר דייתיקי מבטלת דייתיקי הכי פירושו כתב לזה שטרא מעליא ואחר כך לזה ולא זיכה השטרות לידם ומה תנתן לאחרון דכי היכי דאמרינן דייתיקי מבטלת דייתיקי הכי אמרינן לענין שטר גמור כל זמן שלא נמסר שהאחרון מבטל את הראשון ולשמואל אפילו נמסר.

שיור שיטה מקובצת להגאון המוסמך רבינו בצלאל אשכנזי זלה"ה עד סיום מסכתא בבא בתרא

כתב וזיכה לזה כו'. וזה לשון הר"י ז"ל בעליות: יש מפרשים זיכה המטלטלים כו'. (תמצאנו בשיטה מקובצת להרב ז"ל).

אבל הראב"ד פירש כתב וזיכה לזה. פירוש זיכה הנכסים כמי זכו בשדה זו לפלוני. עד כאן.

וזה לשון הרא"ש ז"ל: כתב לזה וכתב לזה. פירש רבינו שמואל שכיב מרע שכתב לברר מתנתו אבל לא מסר לו השטר. כתב וזיכה לו פירוש ומסר לו השטר רב אמר ראשון קנה כו' ושמואל אמר דהוי כמתנת שכיב מרע שיכול לחזור במתנתו וקנה שני לאחר מיתה. והכא ליכא למימר כדלעיל שמא לא גמר במתנה כו' דאין כאן הרעת כח כיון שאין כאן קנין ולעיל מיירי בשמת קודם מסירת השטר אבל מסר השטר מודה שמואל דאם מת קנה אם עמד חוזר וכל שאלו אם עמד חוזר חוזר במתנתו ולכך שני קנה. ואם תאמר לעיל כי פריך והא אמר שמואל שכיב מרע שכתב כל נכסיו לאחרים אף על פי שקנו מידו כו' לישני דמיירי בשכתב ומסר והא דקאמר לא גמר להקנותו אלא בשטר מיירי בלא מסר. ויש לומר דאי בשמסר איירי בהא לא קאמר שמואל אף על פי שקנו מידו אם עמד חוזר מדאמר רב ירמיה בסמוך שלחו מבי רב לשמואל ילמדנו רבינו קנו מידו מהו ושלח להו אין לאחר קנין כלום וקנה ראשון ואפילו לעצמו מסיק אם עמד אינו חוזר. ואי תיקשי לך מאי פריך והא איפליגו בה חדא זימנא והא שמואל לא אמר הכא כמו לעיל דלטעמיה דאמר לעיל שמא לא גמר להקנותו כו' הוה ליה למימר דאפילו שני

לא קנה. ותירץ הני מילי דגבי ראשון ודאי הוא דאיכא למימר שמא לא גמר להקנותו כו' ואין שטר לאחר מיתה אבל מה שכתב וזיכה לשני לאו משום דלא גמר להקנותו אלא בשטר אלא משום שכבר כתב וזיכה לראשון חשב בלבו אם אעשה לשני פחות מן הראשון לא יקנה כלום ולא לגרע כחו נתכוון אלא ליפות כחו נתכוון כדי שיקנה אף על פי שכתב וזיכה לראשון ולעיל נמי אם נתן לאחר מתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין וחזר ונתן לשני במתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין לשמואל שני קנה וראשון לא קנה דקנין שצוה לכתוב לשני לא לגרע כחו נתכוון אלא משום דסלקא דעתיה שלא יקנה בענין אחר במקום ראשון. ומיהו קשה לפירוש רבינו שמואל דבשילהי פרק קמא דבבא מציעא מוכח בהדיא דאפילו כתב ומסר כו' ככתוב בפסקי הרא"ש עד כדאמר שמואל במתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין והשתא פריך שפיר והא איפליגו בה חדא זימנא במתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין דלרב הויא כמתנת בריא ולשמואל הויא כמתנת שכיב מרע ובמיפה כחו נמי שמעינן ליה דקני דשכיב מרע שכתב כל נכסיו דמוקמינן ליה במיפה כחה והא דקאמר מההיא אבל בהך דלא קנו אימא מודה ליה לשמואל אף על גב דמיירי בכתב וזיכה במשיכה או בחזקה היינו משום דהמקנה במשיכה או בחזקה אינו מתכוון להקנות בעין יפה כמו בקנין סודר שממהר להקנותו לאלתר ואינו ממתין עד שימשוך או עד שיחזיק ומהאי טעמא נמי אמרינן קנו מיניה לא צריכי לאימלוכי ביה דסתם קנין לכתיבה עומד. והאי דקאמרינן בסמוך שלחו ליה מבי רב לשמואל שכיב מר~ כו' היינו משום כתב וזיכה לו במשיכה וקנו ~ידו ושלח להו אין אחר קנין כלום כיון דכולי האי עבד ודאי למתנת בריא איכוון ואם עמד אינו חוזר. ומסתבר דהאי קנין לא בעי יפוי כח כיון דכולי האי עבד דלא אשכחן דבעי שמואל יפוי כח אלא לקנות לאחר מיתה דלא נימא שהקנין יהיה לגרע כחו ולא יקנה אף לאחר מיתה אבל מדהשיב להם אין אחר קנין כלום משמע דפשוט לו דלאחר מיתה קונה דמדעבד כולי האי לא נתכוון להקנות אלא לאחר מיתה ועיקר חדושו של שמואל הוא דאין אחר קנין כלום והיינו דאם עמד אינו חוזר ולדבר זה לא בעי יפוי כח כן נראה לי. עכ"ל.

כללי דנקטינן מהאי שמעתא כולה בענין שכיב מרע דהיכא דמתברר מיניה דשכיב מרע דמחמת מיתה הוא דקא יהיב להו לנכסי בין שייר בין לא שייר מת קנה ואף על גב דלא קנו מיניה עמד חוזר ואף על גב דקנו מיניה בין זיכה לו על ידי אחר בין לא זיכה. ולא מיבעיא היכא דקאמר בפירוש דצוואה מחמת מיתה היא אלא אפילו לא אמר ליה בפירוש אי מתחזי מדעתו משום דסבר דמיית הוא דקא יהיב להו לנכסים כגון דקאמר ווי דקא מיית ההוא גברא אי נמי קאמר מילתא אחריתי דמוכח דמשום דסבר דמיית הוא

דקא יהיב להו לנכסי צוואה מחמת מיתה הויא ואם עמד חוזר אף על גב דקנו מיניה וכיון דאם עמד חוזר אפילו לא עמד חוזר במתנתו בין לעצמו בין לאחרים. ובדקא יהיב להו לנכסי סתמא ולא קאמר מילתא דמוכחא דמחמת מיתה הוא דקא יהיב להו אמדינן ליה לדעתיה דההוא אי שייר מידי למסמך עליה הוא דשייריה ולא מחמת מיתה הוא דקא יהיב ליה להההוא מקצת דיהיב הילכך מתנת בריא הויא ובעינן קנין ואף על גב דעמד אינו חוזר ואי כולהו נכסי הוא דקא יהיב ולא שייר מידי כיון דחזינן דלא שייר מידי למסמך עליה אמדינן לדעתיה דמשום דסבר דמיית הוא דיהיב להו לנכסי דאלו הוה סבר דחיי הוה משייר מינייהו מידי לנפשיה למסמך עלייהו ומדלא שייר מכלל דלא הוה סלקא דעתיה דחיי הילכך הויא לה מחמת מיתה ולא בעינן קנין והוא דמית ואם עמד חוזר וכל שכן אם כתב כל נכסיו ולא קנו מיניה דודאי מחמת מיתה הוא ואם עמד חוזר אבל ודאי אי זכי ליה על ידי אחר וקנו מיניה אף על גב דלא שייר מידי כיון דלא אמר בפירוש דמחמת מיתה הוא דיהיב להו אלא מחמת דלא שייר מידי הוא דאמדינן ליה לדעתיה בהכי אמרינן מכי מזכה ליה על ידי אחר וקנו מיניה מכלל דלמתנה גמורה מהיום ולעולם הוא דאיכוון ומתנת בריא היא ולאו מחמת מיתה וכיון שכן בין עמד בין לא עמד קנה. ודוקא היכא דזיכה על ידי אחר וקנו מיניה אבל אם לא קנו מיניה אף על גב דזכו ליה על ידי אחר נמי מתנת שכיב מרע מחמת מיתה הויא דהיינו פלוגתא דרב ושמואל דאמרינן כתב וזיכה לזה כו' וקיימא לן הלכתא כשמואל בדיני וכיון דבמתנת שכיב מרע אם עמד חוזר בהאי נמי חוזר כיון דאם עמד חוזר בין לעצמו בין לאחר. והאי דאמרינן לענין מאן דכתב להו לכולהו נכסי ולא שייר מידי דאם מת קנה בין קנו מיניה בין לא קנו מיניה דשמעת מינה דאף על גב דקנו מיניה אם מת קנה וכן נמי האי דאמרינן דהיכא דכתב כל נכסיו ולא קנו מיניה דאם מת קנה דוקא היכא דמתברר ליפות כחו הוא דמתכוון בההוא קנין דקנו מיניה אי נמי בהא שטר שכתב אבל אי לא מתברר מיניה אי ליפות כחו נתכוון אי לא חיישינן שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר כו' דאמרינן כיון דלא שייר מידי הויא לה מחמת מיתה דלא בעי שטר ולא קנין וקא חזינן ליה דכתב ליה שטר אי נמי דקנו מיניה דהיינו שטר כדקיימא לן סתם קנין לכתיבה עומד חיישינן דילמא להקנותו בשטר הוא דאיכוון ואין שטר לאחר מיתה הילכך אי כתבי עדים וקנינא מיניה מוסף על מתנתא דא אי נמי כתבנא ליה מוסף על מתנתא דא אמרינן מדכתבי ליה הכי מכלל דאתברר להו דליפות כחו הוא דאיכוון בהאי שטר אי נמי בההוא קנין כגון דאמר להו אף כתבו וחתמו והבו ליה אי נמי אף קנו מיניה על האי מתנתא אבל אי לא כתבי ליה הכי חיישינן דילמא לא גמר להקנותו אלא בשטר כו'. והני מילי היכא

דלא זכי ליה על ידי אחר אבל אי זכי ליה על ידי אחר אי קנו מיניה קני וליכא למיחש להכי דמכי זכי ליה על ידי אחר מההיא שעתא דזכי ליה קנה מחיים וליכא למימר הכא שטר לאחר מיתה דהא מתנת בריא הויא. ואי כתב לה ולא קנו מיניה אף על גב דזכי ליה ההוא זיכוי לא מהני מידי ואכתי מתנת שכיב מרע היא כדאמרינן כתב וזיכה לזה כו' ושמואל אמר שני קנה והלכתא כוותיה בדיני ממילא שמעת דחיישינן בה לשטר לאחר מיתה הילכך אי מיפה כחו הוא דקני אי לא לא קנה. ולענין היכא דזכי ליה על ידי אחר וקנו מיניה שלחו מבי רב לשמואל ילמדנו רבינו קנו מידו מאי כלומר זיכה ליה על ידי אחר וקנו מידו מאי חוזר או אינו חוזר שלח להו אין לאחר קנין כלום כלומר כמתנת בריא היא ואינו חוזר וכיון דכמתנת בריא היא שמעינן דליכא למימר בה שטר לאחר מיתה. (אמר) והא דאמר אין שטר לאחר מיתה הני מילי במתנת שכיב מרע דלא קניא אלא לאחר מיתה אבל במתנת בריא דמחיים קניא ליכא למימר בה שטר לאחר מיתה דהא לא שייכא הכא הקנאה לאחר מיתה כלל. והא דאמרינן סבור מינה הני מילי לעצמו אבל לאחר לא פירוש סבור מינה דהאי דאמרינן דאין לאחר קנין כלום ואינו חוזר הני מילי כשהוא רוצה לחזור לעצמו דמכיון דקנו מיניה הא סליק נפשיה מהני נכסי אבל כשהוא רוצה לחזור ולתת אותה לאחר דאף על גב דסליק נפשיה בהאי קנין מהנהו נכסי מכל מקום ההוא ראשון לאו מקני ודאי קנה להו דהא שכיב מרע הוא הנותן אמר להו רב חסדא כי אתא רב הונא כו'. הרא"ם ז"ל.

דף קנג.

ההוא דהוה כתיב ביה מחיים וממות. פירוש כותב כל נכסיו היה וכתב בכתב ידו כל נכסי נתונים לפלוני מטלטלי אגב מקרקעי בחיים ובמות. כבר פירשתי לך כי הלשון הראשון יכול להיות לשון צוואה ולשון מתנה אבל כיון דכתיב ביה בחיים איפליגו בה רב ושמואל דרב סבר לאו מעכשיו משמע וקיימא לן אפילו כתב בה מחיים וממות דכיון דהזכיר בה במות לאחר מיתה היא דאי מחיים ממש למה ליה למימר במות אלא סימני לחיים קאמר ואם עמד חוזר. הראב"ד ז"ל.

(**ושמואל**) **ורב אמר הרי היא כמתנת שכיב מרע**. ומפרש טעמא (דשמואל) דרב כיון דאמר בחיים ובמות לאחר מיתה הוא דקאמר ומכל מקום לאחר מיתה הוה קני אם לא חזר בו ובמיפה את כחו דוקא דאי לאו הכי שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה ואי לא הוה כתיב ביה ובמות הרי הוה מודה (שמואל) רב שהיא כמתנת

בריא דעד כאן לא קאמר שמואל בידוע שלא היה קנין אלא מחמת מיתה אלא בסתם קנין אבל היכא דאקני בפירוש מהיום ודאי קני ואי עמד אינו חוזר.

מתניתין: **לא כתב בה שכיב מרע הייתי כו'**. יש מפרשים משנתנו כגון שכתוב קנין במתנה זה דאי לאו הכי על מה הם טוענים בריא היה הלא הם אינם קונים בדיבור אם לא היה שכיב מרע ואם היה שכיב מרע אפילו תורת מתנת שכיב מרע אין בה שמא לא גמר להקנותו אלא בקנין ואין קנין לאחר מיתה דלא מסתברא לאוקמה במיפה את כחו כגון שכתוב בה וקנינו מיניה מוסף על מתנתא דא שאם כן לא היינו מסתפקים במתנה זו אם היא מתנת בריא שהרי אין דרך לכתוב כן במתנת בריא דכיון דלא קניא מידי בדבור אין ראוי לומר שהקנין מוסף על המתנה כי הקנין עיקר המתנה. וקשיא לי לרב דאמר במתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין שהיא כמתנת בריא תיקשי ליה מתניתין דאי בשכתוב בו קנין עסקינן אפילו אם שכיב מרע היה אינו יכול לחזור בו ואפילו אין כתוב בו קנין אם כתוב בה שאמר להו הנותן לעדים כתבו ותנו מנה לפלוני בשטר זה כיון שזיכה לו השטר אינו יכול לחזור בו כדאמרינן כתב וזיכה לזה כו' רב אמר ראשון קנה. ונראה לי לפרש בשאין כתוב בה קנין וכגון שכתוב בה שנתן פלוני נכסיו לפלוני ופלוני והוא אומר שכיב מרע הייתי ובלא קנין ושטר נתתי דמתנת שכיב מרע בדבור נקראת מתנה ואינה קונה אלא לאחר מיתה והעדים כותבין את דבריו ואין צריך לומר להם כתבו והם אומרים בריא היה הילכך כיון שהעדים מעידים שנתן להם נכסיו ודאי בקנין או בחזקה נתנם להם או בשטר זה והוא צוה לכתבו כדי שיקנו בו את הנכסים. ואיכא דקשיא ליה כיון דשמעינן לרבי מאיר פרק קמא בשילהי דגיטין דסבירא ליה כרבי אלעזר דאמר אחד בריא ואחד מסוכן נכסים שיש להם אחריות נקנים בכסף ובשטר ובחזקה מה הפרש יש בין בריא ובין שכיב מרע שהרי מתנת שניהם (בה קנה) בקנאה ולא בדברים ואינו יכול לחזור בו לא כמתנת בריא ולא כמתנת שכיב מרע. ונראה לי דאפילו לדברי רבי אלעזר שכיב מרע יכול לחזור בו אף על פי שקנה בכסף ובשטר ובחזקה דלא שמעינן ליה לרבי אלעזר שנחלק על חכמים על ענין אומדנא וכיון דלרבנן מתנת שכיב מרע אף על פי שכתוב בה קנין חוזרת שלא היה הקנין אלא מחמת מיתה הוא הדין לרבי אלעזר ולא אמרינן שמא לא גמר להקנותו אלא לאחר מיתה ואין שטר לאחר מיתה דעל כרחך לא קאמרינן הכי אלא לרבנן שכל מתנת שכיב מרע לאחר מיתה כירושה שויה רבנן הילכך אף כשהוא נותן קנין אמרינן דעתו להקנות לאחר מיתה כשאר שכיב מרע ושמא לא גמר להקנותו אלא בקנין ואין קנין לאחר מיתה ולרבי אלעזר שאין מתנת שכיב מרע קונה לאחר מיתה אלא דהקנאת כל מתנת שכיב מרע מהיום היא שאם לא כן אינה קונה

כלל אפילו לאחר מיתה הילכך כיון דאזלינן בתר אומדנא כמי שפירש בה מהיום אם מתי דמיא. עליות.

גמרא: **ולא הוה כתיב ביה ומגו מרעיה כו'**. ופירש רש"י ז"ל ויש לחוש שמא עמד ושמא חזר. ובחנם פירש ושמא חזר דאם עמד מאותו חולי אף על פי שלא שמענו שחזר בו וניתק לחולי אחר ומת אין מתנתו מתנה. וכן מוכח בפרק מי שאחזו כו' ככתוב בתוספות.

דף קנג:

אמר רבה הרי מת והרי קברו מוכיח עליו. והכי הלכתא ולא חיישינן שמא עמד. ומיהו אם לא נתקיים השטר בחותמיו לא גבי בהאי שטרא דקיימא לן כרב נחמן בדיני דאמר בפרק ב' דכתובות מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו ואם כן נאמנים היורשים לומר עמד וחזר במגו דאי בעו אמרי מזויף הוא. הרי"ף פסק ואין הלכה כרבה. הרא"ש ז"ל.

אמר ליה אביי השתא ומה ספינה שרובן לאיבוד כו'. יש תמהים על תשובת אביי שהרי רבה פירש טעמו ואמר הרי קברו מוכיח עליו אלמא לאו משום חולי הראשון מחזיק בו שלא עמד מחליו אלא מפני שמת ומוכיח הדבר שלא עמד מחליו אי נמי משום דבתר השתא אזלינן ומעתה מה שיש להקשות על זה מספינה שנותנים עליו חומרי חיים הלא שאני התם שאין שם דבר מוכיח על ביטול חזקת חיים הילכך מוקמינן ליה על חזקת חיים. ונראה לי דהכי קשיא ליה לאביי מכדי ליכא למיזל בתר השתא אלא היכא דאיכא תרתי לריעותא כגון ההיא דתנן מקוה שנמדד ונמצא חסר כל טהרות שנעשו על גבו למפרע טמאות דאזלינן בתר השתא משום דאיכא אחריתי לריעותא דאמרינן העמד טמא על חזקתו כדאיתא בקידושין פרק האומר ובתחלת נדה תנן נמי כל הנשים דיין שעתן ולא פליג הלל עליה לענין דבר תורה אלא להחמיר מדבריהם דלא אמרינן העמד אשה בחזקת טהרה ולמיזל בתר השתא לומר דהשתא הוא דחזאה והיינו דאמר שמואל קדשה אביה בדרך וקדשה עצמה בעיר והרי היא בוגרת חוששין לקדושי שניהם דלא אזלינן בתר השתא אלא היכא דמסייע חזקה אחריתי דהוו להו תרתי לגבי חד ורב דאמר הרי היא בוגרת לפנינו על כרחך טעמא דידיה דקא אזיל בתר השתא לפי שאין בכך סתירת חזקה דהא מוקמינן לה התם ביומא דמשלם שתא דחזקת נערות עומדת להשתנות ועבידי סימני בגרות למיתי בצפרא הילכך כיון דלא אזלינן בתר השתא לסתור חזקה אלא היכא דאיכא תרתי אם כן מאי טעמא דרבה דאמר הרי מת וקברו מוכיח עליו להוציא ממון מחזקתו על כרחך טעמא דידיה משום חזקת חולי הראשון שהיא מסייעתא

למיזל בתר השתא והלא ספינה שרובן לאיבוד נותנין עליו חומרי חיים משום דאזלינן בתר חזקת חיים כל שכן חולים שרובן לחיים שיש להחזיק שעמד מחוליו ונמצא שאין חזקת חולי הראשון שמחזיקו שמת מתוך חוליו הילכך ליכא למיזל בתר השתא שאין שם חזקה אחרת מסייעא להוציא ממון מחזקתו.

כמאן אזלא הא שמעתא (**דרבא**) **דרבה כרבי נתן כו'**. רבי נתן אומר אם בריא הוא עליו כו' אלמא אזלינן בתר השתא לאפוקי ממונא ומוקמינן ליה בחזקת בריא למפרע ואף על גב דלא אזלינן בתר השתא לענין ראיית דם נדה משום דליכא אחריתי לריעותא התם ליכא למיזל בתר השתא לומר למפרע ראתה כיון דבחזקת טהרה הויא קיימא אבל הכא כי אזלינן בתר השתא ומוקמינן לה בחזקת בריא אין חזקה אחרת סותרת חזקה זו. ולענין הא (דרבא) דרבה נמי אזלינן בתר השתא להוציא ממון ומוקמינן ליה בחזקת שכיב מרע משעה שחלה אף על גב דרוב חולים לחיים וסבירא ליה (לרבא) לרבה כהאי דסלקא דעתך בתלמוד בפרק האומר דתנא קמא ורב נחמן פליגי אי אזלינן בתר השתא דרב נחמן סבר אזלינן בתר השתא אפילו להוציא ממון ואף על גב דליכא חזקה אחריתי שמסייעת לדין זה ולדעתיה (דרבא) דרבה גבי ראיית נדה דלא אזלינן בתר השתא יש לפרש משום דאמרינן אשה מרגשת בעצמה דהאי טעמא נמי אתמר התם. ובפרק האומר דחי עד כאן לא קאמר רב נחמן אלא משום דרובא בחזקת בריאים הוו קיימי ומעיקרא דלא הוה סלקא דעתך הכי דכיון דאין הולכים בממון אחר הרוב לא הוה מסייע ההוא טעמא כלל להוציא ממון אי לא משום דאזלינן בתר השתא בלא סיוע רוב או חזקה ואפילו להוציא ממון ולא קיימא לן כרב. והאי דקאמר רב הונא בריה דרב יהושע כמאן אזלא האי שמעתא (דרבא) דרבה כרבי נתן ולא נקט כרבי מאיר והוצרך להביא מן הברייתא ושבק מתניתין משום דאיכא למימר רבי מאיר לאו בתר השתא אזלא אלא אפילו אם שכיב מרע הוא עליו להביא ראיה שהיה שכיב מרע בשעת המתנה דבתר רובא אזלינן ורוב בריאים הם. אי נמי אפילו תימא לכולי עלמא אין הולכים בממון אחר הרוב איכא למימר דטעמא דרבי מאיר דאם איתא דשכיב מרע הוה לא היו כותבים מתנה סתם כי נראה שמעידים על מתנה קיימת דהיינו מתנת בריא. ועוד דכיון דרובה בחזקת בריאים סתם מתנה משמע מתנת בריא הילכך אם איתא דשכיב מרע היה היו מבררים כן בשטר המתנה ולא הוו מעידים על מתנה סתם אבל מדרבי נתן יש ללמוד דאזלינן בתר השתא דכיון דקאמר אם שכיב מרע עליהם להביא ראיה שהיה בריא אלמא הא דקאמר אם בריא עליו להביא ראיה לאו מן אילין טעמי הוא אלא טעמא דידיה משום דאזלינן בתר השתא אפילו להוציא ממון. ובהך סברא נמי מיתרצא הא דאמר ליה אביי (לרבא) לרבה

מאי טעמייהו דרבנן אי נימא מדכולהו כתיב בהו כד הוה מהלך על רגלוהי בשוקא כו' אדרבה מדכולהו כתיב בהו כדקציר כו'. ויש להקשות דהא אביי לא אזיל בתר השתא ולית ליה בההוא עובדא דלעיל הרי מת והרי קברו מוכיח עליו ומתרצא במאי דפירש אביי אף על גב דלא אזיל בתר השתא הוה סבירא ליה דעליו להביא ראיה שהיה שכיב מרע מדכלהו כתיב בהו כד קציר והא לא כתיב בה כלומר והאי טעמא עדיף טפי דליכא למימר מדכלהו כתיב בהו כד מהלך כו' אדרבה אם איתא דשכיב מרע הוה לא היו מעידים על סתם מתנה דמשמע שהם מעידים על מתנה קיימת. כן נראה לי.

כמאן אזלא הא שמעתא (דרבא) **דרבה כרבי נתן דאזיל בתר השתא דקאמר אם בריא הוא עליו להביא ראיה שהיה שכיב מרע דכיון דעכשיו הוא בריא מחזקינן ליה בריא למפרע ואפילו להוציא ממון ואין לפרש דמסיפא דקאמר אם שכיב מרע הוא כו'**. קא פשיט דאזיל רבי נתן בתר השתא דהתם אוקמי ממונא הוא וליכא למיגמר מינה דאזלינן בתר השתא לאפוקי ממונא. עליות.

הוא מוציא מידן בלא ראיה כו'. ותימה כיון דאפילו אם תפסו הוא מוציא מידן בלא ראיה פשיטא שאם לא תפסו שלא יוציאו מידו בלא ראיה. ויש לומר דסלקא דעתך אמינא דאפילו בראיה לא יוציאו מידן דכיון דלא כתיב ביה כד מהלך על רגלוהי בשוקא מסתמא דעתו היה להקנות כדין שכיב מרע ולחזור בו אם ירצה קמשמע לן דבראיה מיהא מוציאים ואגב דנקט הוא מוציא מידם נקט חלופו והם אינם מוציאים מידו מכל מקום עיקר החדוש הוא שמוציאים בראיה. הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: מי מוציא מיד מי. כלומר כשטוען הנותן שמתנתו כשהיה חולה נתנה ומתנת שכיב מרע היתה ויש לו עכשיו לחזור בו ובעלי המתנה טוענין שבריא היה ומתנתו מתנת בריא היתה על מי להביא ראיה ומי הוא המוציא מחבירו כדי שנצריכו להביא ראיה מי אמרינן שבעלי המתנה הם המוציאים ממנו הואיל והנכסים הם בחזקת הנותן היו יודעים קודם לכן או דילמא דנותן הוא המוציא מידם הואיל ויש בידן שטר מתנה בנכסים אלו מקויים כדת והוא טוען שיש בידו לחזור בו. והשיב התנא הוא מוציא מידן בלא ראיה והם אין מוציאים מידו אלא בראיה רבי נתן אומר אם בריא הוא עכשיו עליו להביא ראיה (שבריא) ששכיב מרע היה פירוש דקסבר רבי נתן שאין לנו להעמיד הדבר ולהחזיק אלא כפי מה שאנו רואים עכשיו ומי שטוען שלא היה כך קודם לכן ועכשיו הוא שנשתנה עליו להביא ראיה והיינו סברא (דרבא) דרבה ונמצאו דבריו כדברי רבי נתן וכיון דאשכחן תנא דקאי כוותיה איסתלקא לה ההיא קושיא דאקשי עלה אביי. עד כאן לשונו ז"ל.

אמר רבי אלעזר ולענין טומאה במחלוקת דתנן הבקעה בימות החמה כו'. האי מימרא דרבי אלעזר חזינא ליה לחד מן רבוותא דפרשיה הכי כלומר כמו חלוקתו כאן לענין טומאה. והאי פירושא לא דייק גבן חדא דלא אשכחן פלוגתא בהאי ענינא לענין טומאה כי היכי דנימא כחלוקתן כאן כך חלוקתן לענין טומאה ועוד דלשון ולענין טומאה משמע דלאו לאשוויה ענין טומאה להאי ענינא דאפליגו ביה הוא דקא אתי אלא לאפלוגי דיניה מיניה הוא דקא אתי כמה דאת אמר ולענין טומאה אינו כן הילכך האי פירושא לא דייק והכי אתחזי לן בפירושיה אמר רבי אלעזר ולענין טומאה במחלוקת כלומר אף על גב דלענין מתנת שכיב מרע קסבר (רבא) רבה שמעמידים את הדבר בחזקת מה שהוא עכשיו כרבי נתן לענין טומאה מיהא כמחלוקתו של רבי נתן סבירא ליה כלומר כתנא קמא החולק על רבי נתן בכך ואינו מעמיד הדבר בחזקת מה שהוא עכשיו ולא איכפת ליה בהכי מדקאמר לא שנו שהבקעה בימות החמה רשות הרבים לטומאה אלא שלא עברו עליו ימות הגשמים אבל אם עברו עליו ימות הגשמים והטומאה באותה בקעה כיון שהוחזקה אותה בקעה להיותה רשות היחיד לענין אותה טומאה שיש בה ואף על פי שהרי באו עליה ימות החמה ואלו היתה בה עכשיו טומאה חדשה לא היינו דנין אותה לענין אותה טומאה אלא שהיא רשות הרבים לענין ההיא טומאה ישנה מיהא אין אנו דנין אותה בחזקת מה שהיא עכשיו אלא בחזקת מה שהיתה קודם לכן בימות הגשמים שיהא רשות היחיד. הנה לענין הטומאה לא העמיד רבא הדבר בחזקת מה שאנו רואים עכשיו אותו ולא הועיל אצלו בדין היותה עכשיו בתורת רשות הרבים אילו היתה בה טומאה חדשה אחרת שלא עברו עליה ימות הגשמים כלום כסבריה דתנא קמא שהיא מחלוקתן של רבי נתן דלא איכפת ליה להעמיד הדבר בחזקת מה שהוא עכשיו ואין ענין זה המועיל אצלו בדין זה כלום. הרא"ם ז"ל.

והראב"ד ז"ל כתב וזה לשונו: אמר רבי אלעזר לענין טומאה במחלוקת. כלומר הא דרבי נתן דאזיל בתר השתא כעין מחלוקת לענין טומאה שאינו שוה לענין ממון דתנו בקעה בימות החמה רשות היחיד לשבת שהרי יש לה מחיצות והיא כעין קרפף ורשות הרבים לטומאה שאין בה מים וטיט ועוברים בה רבים ואינו מקום סתירה דילפינן לה מסוטה בימות החמה אבל עברו עליה ימות הגשמים כיון שנעשות רשות היחיד לטומאה שעה אחת שוב אינה חוזרת רשות הרבים שכיון שהוחזק אותו מקום בטומאה שוב אין מטהרין אותה ואינו בדין שיחזור חלילה עכשיו טמא בימות הגשמים ועכשיו טהור בימות החמה. ואי קשי לך הא דתנן במסכת טהרות פרק ששי ממקום שהיה רשות היחיד ונעשית רשות הרבים וחזר ונעשה רשות היחיד כשהוא רשות היחיד ספקו טמא

כשהוא רשות הרבים ספקו טהור. התם שנשתנה גוף הרשות כגון שנפלו מחיצות ודרסו בו רבים וחזרו ונבנו שהשינוי מוכיח עליו אבל בקעה זו שלא נשתנו מחיצותיה אם משנין טומאתה וטהרתה מזמן לזמן אתי לקלקולי והוו מילי דרבנן כחוכא ואטלולא. הנה עתה דלענין טומאה לא אזלינן בתר השתא וכעין מחלוקת היא ואינה מחלוקת גמורה דענין טומאה שאני דאזלינן בה לחומרא. אי נמי לענין שכיב מרע היינו טעמא דרבי נתן כיון דכולי עלמא בחזקת בריאים והוא נמי בחזקת בריא היה והשתא נמי בריא הוא ומפיק נפשיה מהנך חזקות משום הכי מפקינן מיניה ממונא מחזקתיה. ואמר רב גרסינן ולא רבא ולא רבה. עד כאן לשונו.

דף קנד.

רב חסדא כו'. אמרי ראיה דקאמרי רבנן קיום השטר בלחוד הוא דסבירי להו כרבי נתן דבתר השתא אזלינן וכיון דבריא הוא לא מצי טעין ורבי מאיר סבר אפילו קיום השטר לא צריכא דכיון דמודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו והיינו דקאמר רבי מאיר עליו להביא ראיה שהיה שכיב מרע ואם לא יביא ראיה אין אלו צריכים כלום ואפילו קיום השטר. הראב"ד ז"ל.

הכי גרסינן וכן אמר רבא ראיה בעדים ולא גרסינן רבה אלא רבא והיינו רבא בריה דרב יוסף בר חמא בר פלוגתיה דאביי והילכך קיימא לן כוותיה דהוא בתרא וכן כתב רבינו חננאל ז"ל. ולעיל גרסינן רבה דהוא רבה בר נחמני רביה דאביי. הרשב"א ז"ל.

ובפלוגתא דרבי יוחנן אמר ראיה בעדים. קסבר דהאי דאמרי רבנן המוציא מחברו עליו הראיה לאו משום דצריך קיום הוא אלא לעולם השטר כיון שהודה בו שכתבו אין צריך לקיימו וכמקויים ועומד דמי ואלו טען בו שטר פסים הוא שטר אמנה הוא בודאי שלא היו משגיחים לטענתו דהוה ליה כמאן דטעין בשטר מקויים ששטר פסים הוא שאין משגיחים לטענותיו דלאו כל כמיניה דקא טעין הכי בשטר מקויים אלא כגון שאינו טוען ששטר פסים הוא שטר אמנה הוא שהוא הפסדת השטר מעיקרו ושווייה שטר שלא ניתן ליכתב כלל אלא טוען ששכיב מרע היה ויש לו מן הדין לחזור בו קסברי רבנן שבעל השטר עליו להביא ראיה במה שיתחזק שטרו ובמה שיתברר שאותה מתנה מתנה גמורה היתה ומתנת בריא שאינו יכול לחזור בה ואפילו אם נתקיים השטר שלא מפי הנותן אלא מפי אחרים הכי נמי הוו מצרכי ליה רבנן לבעל השטר לאתויי ראיה במה שיתחזק שטרו ולברר שמתנת בריא היתה שאין הנותן יכול לחזור בו לפי שהמוציא מחבירו עליו הראיה. ולרבי שמעון בן לקיש דאמר ראיה בקיום השטר קסבר שאם לא

יתקיים השטר מפי הנותן אלא מפי אחרים דכולי עלמא בין לתנא קמא שהוא רבי מאיר בין לרבנן שאין בעל השטר צריך להביא ראיה במה שיתחזק שטרו ולברר שהנותן בריא היה בשעת מתנה אלא כיון שהנותן (הרי) אנו רואים אותו עכשיו שהוא בריא מעמידים אנו אותו בחזקת כן שגם בריא היה (גם) בשעת המתנה כמו שהוא עכשיו עד שיביא ראיה שהיה שכיב מרע. וזה שנחלקו רבי מאיר ורבנן במודה בשטר שכתבו אם צריך לקיימו מפיו או לאו הוא שנחלקו דרבי מאיר סבר כיון שהודה שכתבו כמקוים דמי ואין בעל השטר צריך לקיימו מפי אחרים וכשם שאלו נתקיים מפי אחרים אין בעל השטר צריך להביא ראיה שהיה בריא אלא על הנותן להביא ראיה שהיה שכיב מרע כך כשהודה בו הנותן שכתבו כמקוים מפי אחרים דמי ועל הנותן להביא ראיה שהיה שכיב מרע ורבנן סברי מודה בשטר שכתבו בעל השטר צריך לקיימו מפי אחרים (ובכך) אין אנו מאמינים להנותן לומר שכיב מרע הייתי עד שיביא ראיה בכך אבל אם אינו מקיים אותו מפי אחרים אלא מפי הנותן מגו דאי בעי אמר לא היו דברים מעולם מהימן כי אמר נמי אין כתבתי אותו מיהו שכיב מרע הייתי ויש לי לחזור בה מהימן עד שיביא ראיה בעל השטר שבריא היה. הרא"ם ז"ל.

הא דאותביה רבי יוחנן לריש לקיש ממעשה דבני ברק באחד שמכר בנכסי אביו וערערו בני משפחה כו'. טענת קטן כטענת שכיב מרע שזה מוחזק תחלה בנכסים וזה מוחזק תחלה בנכסים ואף על פי שיש טענה בשכיב מרע שאין בקטן מפני שהוא עתה בריא וכיון דמפיק נפשיה מחזקת דאיתיה השתא משום הכי מוקמינן לנכסי לדעת ריש לקיש בידא דמקבל מתנה וסגי ליה בקיום השטר ואין צריך לעדים אבל בקטן מי איכא למימר הכי אפילו הכי כיון (דאיכא) דהכי בן עשרים הוה וכולי עלמא מייתו סימנים בשלש עשרה שנים ויום אחד והני מפקי לה מחזקה דעלמא דהא גבי תנוקת הגיעה לכלל שנותיה חזקה הביאה סימנים משום הכי מדמינן טענת קטן לטענת שכיב מרע ומוקמינן לנכסי בידא דלקוחות לדעת ריש לקיש וסגי להו ללקוחות בקיום השטר. הראב"ד ז"ל.

אבל הר"י בעליות כתב וזה לשונו: ואם תאמר מה ענין זה אצל משנתנו התם היינו טעמא משום דאזלינן בתר השתא כרבי נתן ולפיכך על הנותן להביא ראיה שהיה שכיב מרע. יש לומר סבר רבי יוחנן דטעמא דרבי מאיר דאמר עליו להביא ראיה לאו משום דאזלינן בתר השתא אם הוא עכשיו (שכיב מרע) בריא אית ליה לרבי מאיר עליו להביא ראיה שהיה שכיב מרע טעמא דרבי מאיר משום דאמרינן חזקה אין העדים חותמים על השטר בסתם אלא אם כן המתנה קיימת וכשהנותן שכיב מרע אין מתנתו קיימת צריכים הם לברר בשטר שהיה שכיב מרע לידע שאין המתנה קיימת עד לאחר מיתה

והיינו נמי דאמר אביי לעיל אדרבה בכלהו כתוב בהו כד קציר כו' שמע מינה בריא הוה וכמו שפירשתי לעיל והיה יודע רבי יוחנן דריש לקיש נמי משום האי טעמא אית ליה ראיה בקיום השטר דמודו רבנן לרבי מאיר היכא שנתקיים השטר שעליו להביא ראיה דאמרינן חזקה אין העדים מעידים על הכתב אלא אם כן היה בריא דמתנתו קיימת אם כן כיון דהנותן קטן כיון שאין מתנתו קיימת אינם מעידים על המכר בסתם דמשמע שהמכר קיים אלא חזקה שאינם חותמים על השטר בסתם אלא אם כן נעשה גדול והיינו דאמרינן לעיל כמאן אזלא הא שמעתא (דרבא) דרבה כרבי נתן ולא אמרינן כרבי מאיר משום דאיכא למימר טעמא דרבי מאיר לאו משום דאזיל בתר השתא כדפרישית. מיהו לרבי יוחנן דאמר ראיה בעדים כי היכי דאמרינן התם דשמא שכיב מרע היה ולא העידו העדים אלא על המתנה ולא חששו לברר שהיה שכיב מרע הכי נמי אמרינן שמא קטן היה המוכר ולא חששו העדים לברר שהיה קטן אלא על המכר בלבד העידו. כך נראה לי. ומסקנא דשמעתא דאפילו למאן דאמר ראיה בעדים אמרינן חזקה אין העדים חותמים על השטר אלא עד שנעשה גדול לפי שאין חותמין שטר על מכר בטל לגמרי ולא דמיא למתניתין דכיון דמתנת שכיב מרע אינה בטלה לגמרי שמתקיימת מיהא לאחר מיתה חותמין עליה וטעמא דרבי מאיר נמי מכריע כן דסוגיית התלמוד דרבי מאיר כרבי נתן ודלא כרבי יוחנן דמדמי ליה למעשה דבני ברק. עד כאן לשונו.

דף קנד:

מהו לבודקו. וידוע היה שהיה בן שמונה עשרה או בן עשרים למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה אלא שהיו הקרובים מערערים שלא הביא שתי שערות. ותימא אמאי צריך בדיקה האמר רבא קטנה שהגיעה לכלל שנותיה אינה צריכה בדיקה חזקה הביאה סימנים ואפילו לא מצאו חיישינן שמא נשרו. ויש לומר דכי היכי דאמרינן התם הני מילי למיאון אבל לחלוץ בעיא בדיקה לחומרא הכי נמי לענין הוצאת ממון בעיא בדיקה ואם לא מצאו לא אמרינן נשרו. הרא"ש ז"ל. ובמה שכתב הראב"ד לעיל מתורץ קצת. עוד כתב הרא"ש וזה לשונו לקיימי שטרייהו דמשמע שאין ערעור לבני משפחתו אלא שקטן היה אבל השטר היו יכולים לקיימו. עד כאן.

והר"י ז"ל בעליות כתב וזה לשונו: מי סברת נכסים בחזקת בני משפחה קיימי כו'. דקסלקא דעתין דרבי יוחנן דהוה מותיב לה לריש לקיש משום דהוה משמע ליה דלקוחות באו ושאלו לרבי עקיבא מהו לבדקו שכך נראה פשוטו של דבר דבני משפחה ערערו לומר קטן היה והועיל ערעור שלהם ולפיכך באו לקוחות ושאלו לרבי עקיבא מהו

לבדקו ולא הוה מסתבר ליה לרבי יוחנן דבני משפחה היו באים לבדקו ולא היה ערעור שלהם כלום אלא אם כן בדקוהו שאם כן הוה ליה למתני ובאו בני משפחה לומר קטן היה אמרו להם עליכם להביא ראיה באו ושאלו את רבי עקיבא מהו לבדקו אבל השתא דקתני קודם שאלתן לרבי עקיבא וערערו בני משפחה לומר קטן היה והדר תני ובאו ושאלו כו' לא משמע דחדא מילתא היא אלא משמע שהיה ערעור שלהם ערעור בלא טענת הבדיקה אם כן הא דקתני ובאו ושאלו כו' אלקוחות קאי כו' ואם תאמר לישני ליה ריש לקיש לרבי יוחנן דלא אשכחו עדים לקיים השטר ולפיכך היו בני משפחה נאמנים לומר קטן היה מגו דאי בעו אמרי מזוייף הוא ולקמן נמי אמרינן הכי דאמר ליה ריש לקיש לרבי יוחנן והלא משמך אמרו יפה עמדו בני משפחה מטעם מגו. יש לומר מדלא קתני ולא נתקיים השטר ובאו בני משפחה וערערו כו' משמע שהיו נאמנים לערער אפילו אם נתקיים השטר. ונראה לי דלרבי יוחנן דאמר ראיה בעדים אף על פי שאין בני משפחה טוענין בברי שהיה קטן זוכין בנכסים ואפילו אם לא טען איהו טענינן להו לפי שטוענין ליורש ואמרינן שמא קטן היה ומוקמינן נכסי בחזקת מרייהו וכן לענין משנתינו טוענים ליורשים שמא שכיב מרע היה אבל לריש לקיש דאמר נכסי בחזקת לקוחות הוו קיימי והכי נמי קיימא לן כדבעינן למיכתב אם לא נתקיים השטר דמהמני בני משפחה לומר קטן היה מיגו דאי בעו אמרי מזוייף הוא דוקא היכא דטענו בברי שהיה קטן אבל כל זמן שלא נתקיים השטר כיון שאין כאן חסר כמו שיעור ד' שורות. נתקיים השטר דכיון שאין המוריש נאמן לומר כן אלא על ידי מגו השתא מיהא שאין ליורשים מגו שהם עצמם אין טוענים בברי שהיה קטן והם מודים בשטר ודאי זוכים הלקוחות בנכסים. ואפשר דמשום הכי מותיב ליה רבי יוחנן לריש לקיש לקיימו שטרייהו ולוקמו בנכסייהו דליכא לשנויי שלא מצאו עדים לקיים השטר והיו בני משפחה נאמנים במגו דמשמע ליה לרבי יוחנן דסתמו של דבר דבני משפחה טענת שמא היו טוענים שמא קטן היה כי אין דרך לבדוק בשתי שערות חנם וכשבודקים אין הקרובים בודקים אלא הכשרים להעיד~ הילכך אם העדים שבדקו קיימים יבואו ויעידו ואי ליתנהו אין הקרובים יכולים לטעון טענת ברי הילכך מהימני במגו כדפרישית. עד כאן לשונו.

וזה לשונו מה שכתב בהשמטה שבסוף המסכתא: ואם תאמר לישני ליה כגון שלא היו מוצאים עדים על קיום השטר הילכך בני משפחה נאמנים במגו. יש לומר דסבירא ליה השתא בסוגייא זו שאם היה עיקר זכותם של בני משפחה משום מגו ודוקא בשלא נתקיים השטר היה לו לתנא דברייתא לשנות ולברר שמכר בנכסי אביו ומת ולא נתקיים השטר וערערו בני משפחה כו' כיון שהיה עיקר הדין תלוי בכך ולא היה לו לסתום

ולשנות דסתם שטרות נמצאים עדים לקיימם ולא הוה ליה לתנא להשמיט מלפרש בסיפור המעשה מה שעיקר הדין תלוי בה כך נראה לי. עוד אני אומר שאם היה זכותם של בני משפחה משום מגו אתה זקוק לפרש שערערו בני משפחה לומר בטענת ודאי שהיה קטן כגון שבדקוהו שאין להאמין בתורת מגו אלא מי שטוען בטענת ודאי ולא היה משמע לן השתא שהיו טוענים בני משפחה שבדקוהו ולא שהיה קטן אלא שהיו מערערין לומר שמא קטן היה ומספק היו הנכסים עומדים בחזקתם והיו הלקוחות זקוקים לבדקו. עד כאן.

הא דאמרינן באחד שמכר בנכסי אביו ומת. בשמת מיד קאמר כו'. וזה לשון הרא"ם: בשלמא לדידי דאמינא ראיה בעדים ושאפילו נתקיים השטר מפי אחרים על הלקוחות להביא ראיה שהיה גדול ושלקיחתם לקיחה גמורה היתה היינו דאמרי ליה מהו לבדקו דהא לא סגי ליה בקיום השטר אלא באיתויי ראיה שהיה גדול אלא לדידך דאמרת בקיום השטר ושאלו נתקיים השטר מפי אחרים לא היו צריכים להביא ראיה הלקוחות שהיה גדול ומפני שלא נתקיים השטר אלא בהודאת המשפחה הוא שהוצרכו הלקוחות להביא ראיה שהיה גדול דמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו למה להו ללקוחות למבדקיה כדי שיתברר שהיה גדול לקיימו שטרייהו מפי אחרים ולוקמוהו בנכסייהו. ואהדר ליה ריש לקיש מי סברת נכסי בחזקת בני המשפחה הוו קיימי וקא אתו לקוחות ומערערי עלייהו לאפוקינהו מינייהו נכסי בחזקת לקוחות קיימי כו' ואינהו הוא דאמרי ליה לרבי עקיבא מהו לבדקו דכיון דקיימי להו לקוחות לשטרייהו מפי אחרים לא סגיא להו לבני משפחה לאפוקינהו לנכסי מינייהו אלא בהכי אבל אלו הוו להו נכסי בחזקת בני משפחה וקאתו לקוחות לאפוקינהו בקיומינהו לשטרייהו מפי אחרים הויא סגיא להו ללקוחות ולא הוו צריכים לאיתויי ראיה דגדול היה כי היכי דלימא ליה לרבי עקיבא מהו לבדקו. עד כאן.

דאי אתם רשאים. שיש להם לעשות לפנים משורת הדין כדדרשינן בפרק אלו מציאות אבל לקוחות שנתנו מעות אין להם לוותר. הרא"ש ז"ל.

הכי גרסינן: שאל רבי שמעון בן לקיש את רבי יוחנן ולא אמרינן תא שמע. הרשב"א ז"ל. **הרי שהיה אוכל שדה ובא בחזקת שהיא שלו וקרא להו ערעור לומר שלי היתה.** פירוש יש לו עדים שהיתה של אבותיה והוציא זה את אונו לומר שמכרת לי או שנתת לי במתנה וכגון שלא אכלה המחזיק שני חזקה לפיכך הוצרך לידון בשטר. אם אמר איני מכיר בשטר זה מעולם כו' עד שמכרתי לך ולא נתת לי דמים דקיימא לן דמוכר לא קנה בשטר עד שיתן דמים ולא הוו דמים מלוה עליו שלא יוכל לחזור לו בעיקר המכר כל זמן שלא נתן דמים. אם יש עדים הלך אחר העדים. פירוש אם יש עדים שמעידים שהוא

שטר פסים או שטר אמנה נאמנים ואפילו אם כתב ידי העדים שבשטר יוצא ממקום אחר דהוו להו עדים שבשטר ועדים אלו שמעידים שהוא שטר אמנה תרי ותרי אמרינן אוקי תרי לבהדי תרי ואוקי ארעא בחזקת מאריה קמא. וגם נראה שמוציאין הפירות מן המחזיק אף על גב דתפיס כההיא דאמרינן בסוף פרק השואל אפילו בא בסוף החדש קרקע בחזקת בעליה עומדת. מיהו לישנא דהלך אחר עדים משמע שהעדים נאמנים לגמרי לומר שהוא שטר פסים ולא מטעם העמדת קרקע בחזקת בעליה. לפיכך יש לפרש אם יש עדים הלך אחר עדים כגון שאין כתב יד עדים שבשטר יוצא ממקום אחר ולפיכך נאמנים עדים לומר שטר פסים הוא מגו דאי בעי אמרי מזוייף הוא ואף על גב דסבירא ליה לתנא דהך ברייתא כרבי מאיר דאמר מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו ולא מהימן במיגו כדמוקי לה ואזיל וגם העדים עצמן לרבי מאיר אין נאמנים לפסלו ולומר אנוסים היינו וקטנים היינו הני מילי עידי השטר עצמו אבל עידי אחריני נאמנים. ונראה לי שיש להכריע מכאן כדברי המפרש דטעמא דרבי מאיר דאמר מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו משום דליכא למימר להימוניה ללוה מגו דאי בעי טעין מזוייף הוא לפי שהוא ירא פן יצא כתב ידן ממקום אחר ונמצא מוכחש דקיום שטרות מילתא דעבידא לאיגלויי הוא ברוב הפעמים וכן עדים שבשטר כיון דבודאי מכירים הן חתימת ידי עצמם יראים הם לומר אין זה כתב ידן פן יצא כתב ידן ממקום אחר ויכירו שזה כחב ידן גם הם יאמרו אמת הוא שזה דומה לכתב ידינו שהרי יראים הם לומר אין זה דומה לכתב ידינו פן יהיו מוכחשים אבל עדים אחרים שמעידים שטר פסים נאמנים מגו דאי בעו אמרי אין זה כתב ידן ומגו מעליא הוא ונאמנים אפילו לרבי מאיר. וכן לפי זה מה שפירש רבינו חננאל ז"ל דטעמא דרבי מאיר דאמר מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו משום שכיון שמודים שוה כתב ידן הרי נתקיים ושוב לא אתי על פה ומרע שטרא כההיא דאמרינן בפרק חזקת הבתים לענין עדים שאמרו מודעא היו דברינו אבל לענין עדים אחרים לא שייך למימר לא אתי על פה ומרע שטרא שהרי אפילו על שטר מקויים אם יבואו ויעידו על פה שהעדים החתומים שקר העידו הוו להו תרי לבהדי תרי. ואי לא הלך אחר השטר. ואף על פי שאין כתב ידן יוצא ממקום אחר לא מצי טעין אידך שטר פסים הוא כיון שהודה שהוא כתב ידן דקסבר מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו כדמוקי ואזיל. עליות.

וזה לשון הרב רבינו יונה ז"ל בעליותיו מה שכתב בהשמטה בסוף המסכתא: אם יש עדים הלך אחר עדים. ואם תאמר כיון דאית ליה לתנא דהך ברייתא מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו כדמפרש ואזיל היכי מהימנינן להו להני סהדי דפסלי ליה לשטרא

ליהוו תרי ותרי כדאמרינן בפרק האשה שנתאלמנה גבי שנים שבאו ואמרו ידענו שכתב ידם הוא זה אבל אנוסים היו כו' שאם היה כתב ידם יוצא ממקום אחר הוו להו תרי ותרי והכא נמי כי מסהדי ואמרי שטר אמנה הוא סתירת עדות השטר הוא כדאמרינן התם העדים שאמרו אמנה היו דברינו אין נאמנים אף על פי שאין כתב ידן יוצא ממקום אחר דשטר אמנה הוא עולה וסהדי אעולה לא חתמי. לא קשיא דאין הכי נמי דהוו להו תרי ותרי ומכל מקום מוקמינן ארעא בחזקתו של מערער והיינו דקתני הלך אחר עדים. מיהו מה שתפס ואכל בלא עדים לא מפקינן מיניה דמגו דאי בעי אמר לא אכלי נאמן לומר שאכלם בתורת מקח. עוד יש לומר דלא הוו להו תרי ותרי אלא לגמרי מהימניה להו להני עדים דאמרי שטר פסים אפילו אם נתקיים השטר דאמרינן עדים החתומים על השטר לא היו יודעים שהוא שטר פסים או שטר אמנה שלא הודיעום המוכר והלוקח והילכך כדין כתבו וחתמו ונמצאו עדים אלו שמעידים שהלוקח הודה בפניהם שהוא שטר פסים אמילתא אחריתי קמסהדי ואינם מכחישים כלל עדות העדים שבשטר ולא סותרים את דבריהם הגע עצמך אלו הודה הלוקח בפנינו ואמר שטר אמנה הוא זה אם לא מהימן הלא הודאת בעל דין כמאה עדים והרי עדים הללו מעידים שהמוכר והלוקח באו ואמרו ששטר אמנה הוא זה או אחר חתימת השטר או קודם חתימתו ועדים החתומים בו לא ידעו בדבר. מיהו אם היו העדים הללו מעידים שהעדים בשטר ידעו שאמנה הוא ואף על פי כן חתמו הא ודאי הויא לה הכחשה ואמרינן תרי ותרי נינהו וכדאמרינן התם אמנה היו דברינו אין נאמנים שהעדים שבשטר אומרים יודעים היינו שהיה שטר אמנה וכתבו ובכהאי גוונא מיירי הא דאמרינן התם האומר שטר אמנה הוא זה אינו נאמן ופירשה רב אסי דקאמרי עדים ומנא תימרא דהכא בשמעתין לא מיירי כגון שמעידים אמנה היו דבריהם של עידי השטר מדאמרינן ואם לאו הלך אחר השטה והוינן בה לימא רבי מאיר היא שמעינן מינה דלרבנן דאמרי צריך לקיימו נאמן המוכר לומר שטר אמנה הוא דמסתמא אכולהו קאי ולא על טענה שמכרתיה לך ולא נתת לי דמים בלבד הילכך על כרחך לא מיירי בטוען אמנה היו דבריהם של עדים וחתמו אף על פי שהיו יודעים בעצמן שאמרו שטר אמנה הוא זה אינו נאמן ואפילו לרבנן דאמרי מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו משום דסהדי אעולה לא חתימי כדאיתא התם. כך נראה לי והדברים פשוטים. והיינו דאמרינן התם גבי האומר שטר אמנה הוא זה אינו נאמן לומר דקאמרי עדים פירוש עידי השטר עצמן דסתמו של דבר קודם שחתמו אמרו המוכר והלוקח בפניהם כן ולא אמרינן לעולם דקאמר ליה דזימנין שהלוה נאמן כגון

שהוא טוען אמנה היו דברינו בינותינו ולא גלינו אזן העדים על כך ולפיכך חתמנו. עד כאן לשונו ז"ל שם בהשמטה ההיא.

ואם לאו הלך אחר שטר. כלומר שאין צריך קיום מדקתני רישא יתקיים בחותמיו מכלל דסיפא אפילו קיום נמי לא בעי. הראב"ד ז"ל.

לימא רבי מאיר היא דאמר מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו. דאלו לרבנן מהימן לומר שטר פסים הוא או שטר אמנה מגו דאי בעי טעי~ מזוייף הוא ואף על גב דקיימא לן בפרק האשה שנתאלמנה העדים שאמרו אמנה היו דברינו אינם נאמנים דסהדי אעולה לא חתימי פירוש אעידי השטר כיון שהיו יודעים שאמנה היו הדברים לא היה להם לחתום על השטר הילכך אין נאמנים לומר אשטר חתימנא אבל אם הלוה טוען אמנה היו דברינו והעדים לא היו יודעים בזה כלום ולפיכך חתמו נאמן במגו דאי בעי אמר מזוייף הוא שהרי אין הטוען על העדים שפעלו עולה והיינו דאמרינן התם גבי אמנה היו דברינו אין נאמנים לעולם דקאמרי עדים כו' ולא אמרינן לעולם דקאמר לוה דזימנין שהלוה נאמן כגון שהוא טוען אמנה היו דברינו בינינו ולא גלינו אזן העדים על כך ולפיכך חתמו. עליות.

וזה לשון הרא"ש ז"ל: תא שמע שאל רבי שמעון בן לקיש את רבי יוחנן. ואיכא נסחי דלית בה תא שמע אלא הכי אית בה שאל רבי שמעון בן לקיש את רבי יוחנן זו ששנויה במשנת בר קפרא הרי שהיה אוכל שדה ובא כו' ואם אמר שטר פסים הוא כלומר ואם הודה בו שכתבו אלא שטען ששטר פסים הוא אם יש עדים כלומר אם יש עדים שמעידים בכך הלך אחר עדים שכיון ששטר שמעידים פסים הוא או שטר אמנה הוא אין אחר עדותם כלום ובטל השטר מעיקרו ואם אין עדים שמעידים בכך הלך אחר השטר כלומר כיון שהודה בו שכתבו הרי נתקיים השטר בכך ואין צריך לקיימו מפי אחרים ונמצאת טענתו שטען ששטר פסים הוא טענה שאין בה ממש ואין להשגיח עליה הואיל וכבר נתקיים השטר בהודאתו שכתבו וכמי שטען בשטר מקויים ששטר פסים דמי.

לימא רבי מאיר היא דאמר מודה בשטר שכתבו כו'. ועיקר מימריה דרבי מאיר כהאי מתניתין דתנן הוא אומר שכיב מרע הייתי והן אומרים בריא היה עליו להביא ראיה שהיה שכיב מרע דברי רבי מאיר וכדפירשה ריש לקיש דמאי ראיה בקיום השטר דשמע מינה לפי דידיה דסבירא ליה לרבי מאיר שכיון שהודה הנותן שכתבו הוה ליה כמקויים ואין משגיחים על טענתו שטען שכיב מרע היה. והשיב אותו רבי יוחנן לא שאני אומר דברי הכל מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו. פירוש והא דתנן וחכמים אומרים המוציא מחברו עליו הראיה לאו ראיה בקיום השטר הוא שהרי כבר הודה בו הנותן

שכתבו אלא ראיה בעדים שבריא היה שאפילו נתקיים מפי אחרים נמי קסברי רבנן שצריך בעל השטר להביא ראיה בכך וכדפירש רבי יוחנן להאי מתניתין לעיל. ודייקינן בגמרא אהא דאמר רבי יוחנן דדברי הכל מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו והא מיפלג פליגי בה דתנן אין נאמנים לפסלו דברי רבי מאיר כו'. ומהדרינן לתרוצי למימריה דרבי יוחנן אי עדים אלימי לאורועי שטרא כו'. כלומר כי קאמרי רבנן דנאמנים לפוסלו משום דלא נתקיים השטר אלא מפיהם הני מילי בעדים שאמרו כתב ידינו זה אלא שקטנים היו משום דעדים אלימי לאורועי אבל איהו דלא אלים לאורועי מכיון דאודי ביה דכתביה איקיים ליה שטרא ולאו כל כמיניה לאורועי. אמר ליה והלא משמך אמרו יפה ערערו בני משפחה שאמרו קטן היה אף על פי שהודו שהמוכר כתב אותו שטר ומקויים הוא כיון שלא נתקיים מפי אחרים אלא מפיהם קאמרת דיפה ערערו בני משפחה לומר קטן היה אלמא מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו. ואהדר ליה רבי יוחנן אני לא אמרתי דבר זה מעולם אלא אלעזר תלמידי הוא שאמרה משמי ולביה אנסיה בכך. ויש לפרש זו אלעזר אמרה סתם משמיה דנפשיה וכסבור השומע דמשמי אמרה מפני שהוא תלמידי ואני לא אמרתי דבר זה מעולם. ואם תשאל אמאי קאמר רבי יוחנן אני לא אמרתי דבר זה מעולם והא שמעינן ליה לרבי יוחנן דאמר דמאי ראיה בעדים וכיון שכן אמאי קאמר אני לא אמרתי דבר זה מעולם לימא ליה אין אמרת ליה מיהו לאו משום דסבירא לי דמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו הוא דאמרי לה אלא משום דסבירא לי דמאי המוציא מחברו עליו הראיה דקאמרי רבנן במתניתין ראיה בעדים הוא ואפילו נתקיים השטר מפי אחרים צריך הוא בעל השטר להביא ראיה שבריא היה הנותן בשעת הנתינה וכמו כן בכאן לענין שעמדו בני משפחה לומר קטן היה אף על פי שכבר הודו בני משפחה בשטר המכירה שכתבו המוכר ואין צריך הלוקח לקיימו שכבר נתקיים בהודאתם עדיין צריך הלוקח להביא ראיה שגדול היה המוכר בשעת המכירה כמו שהיה צריך להביא ראיה על כך ואפילו נתקיים השטר מפי אחרים ואם כן מפני מה כפר בשמועה זו שאמר רבי אלעזר משמו. יש להשיב דשמועה זו שאמר רבי אלעזר משמו בפירוש היה בה דמשום דלא נתקיים השטר הוא שאמר יפה ערערו בני משפחה ואלו נתקיים השטר מפי אחרים לא היו יכולים לערער בכך ורבי שמעון בן לקיש הזכיר תחלת השמועה ולא הוצרך להשלים את כולה הואיל וידועה היתה ולא עוד אלא כשאתה מדקדק לשון יפה ערערו בני משפחה אתה מבין ממנה דטעמא דמילתא משום דלא מתקיים השטר עדיין הוא כחספא בעלמא דמי ומשום הכי קאמר בלשון יפה ערערו בני משפחה כלומר כיון דכחספא בעלמא הוא יפה ערערו הואיל ואין ביד הלקוחות עדיין כח השטר ואילו

הוה סבירא ליה דמאחר שהודו בו בני משפחה שכתבו המוכר הוה ליה כמקויים ואין צריכים הלקוחות לקיימה אלא שצריכים הלקוחות להביא ראיה שגדול היה המוכר כמו שהיו צריכים להביא ראיה ואפילו נתקיים מפי אחרים לא היה לו לאומרו בלשון יפה ערערו בני המשפחה אלא בלשון אחר היה לו לאומרו כגון המוציא מחברו עליו הראיה וכיוצא בו ומדקאמר לה בלשון יפה ערערו הרי אתה מבין ממנו דטעמא דמילתא משום דאין בידם עדיין כח שטר הוא ולפיכך כפר רבי יוחנן בשמועה זו ואמר אני לא אמרתי דבר זה מעולם. עד כאן.

וכן תירץ הרא"ש ז"ל אי אמרת ראיה בקיום השטר ניחא דקרי ליה ערעור כיון דעל ידי שטר שביד הלקוחות יכולים לזכות בנכסי ערעור בעלמא מקרי כל זמן שאין השטר מקויים אבל אי אמרינן ראיה בעדים נמצא הנכסים עומדים בחזקת בני משפחה ואין הלקוחות יכולים לזכות אלא בעדים ולא מיקרי טענות בני משפחה ערעור. עד כאן.

יפה ערערו בני משפחה. דמה שטוענים בני המשפחה קטן היה בשעת מיתה נאמנים מגו דאי בעי אמרי שהשטר מזוייף דקיימא לן מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו. וקשיא לי כיון דאמרינן חזקה אין העדים חותמים על השטר אלא אם כך נעשה גדול אלמא אין להם לחתום אלא אם כן יודעים שנעשה גדול שאם מותר להם לחתום בלא בדיקה מה להם לטרוח ולבדוק ואם כן היאך נאמנים בני משפחה לומר קטן היה אף על פי שלא נתקיים השטר ואית להו מגו והלא לפי דבריהם שאומרים קטן היה נמצא שהעדים שלא כהוגן חתמו וקיימא לן שאפילו עדים שאמרו אמנה היו דברינו אין נאמנים מאי טעמא עולה הוא וסהדי אעולה לא חתימי. ויש לומר דדוקא היכא דקמשוו לסהדותייהו עולה כגון שאומרים אמנה היו דברינו לא מהמנינן להו במגו לפי שאין אדם משים את עצמו רשע שהכל יודעים מן הדעת שזו להעיד על דברים שאינם אמת אבל אם יאמרו לא דקדקנו (כי) אם נעשה גדול כי לא שמנו לב לדקדק על זה אך על המכר שהיה בפנינו (והעדנו) העדנו נאמנים בשאין כתב ידן יוצא ממקום אחר שלא כל מי שאינו יודע להזהר בכל הדקדוקים נעשה רשע דקיימא לן דעדים שאמרו תנאי היו דברינו נאמנים במקום מגו ואף על גב דודאי שלא כהוגן עשו כשהעידו על הלואה או על המכר סתם ולא פירשו בשטר את התנאי שהיה בפניהם שהרי המלוה יגבה חובו בשטר שבידו אף על פי שלא נתקיים השטר אם יצא כתב ידן של עדים ממקום אחר אי נמי אי מייתי סהדי או אזלי להו למדינת הים ואמר יש לי ראיה דאף על גב דאמרינן אין העדים חותמים על השטר אלא אם כן נעשה גדול אפילו הכי נאמנים במקום מגו מדתניא אמר להם אי אתם רשאים לנוולו ועוד סימנים העשוים להשתנות משמע דמהניא בדיקה שאם בדקו

ולא מצאו שתי שערות בטל המכר וכן משמע בהדיא לקמן דאמרינן אלא למאן דאמר מבן עשרים כי בדקו ליה מאי הוי אלמא דבר ברור הוא דבדיקה הוה מהניא להו לבני משפחה אילו בדקו מחיים ואמאי כיון דאמרינן חזקה אין העדים חותמים על השטר אלא אם כן נעשה גדול נימא שתי שערות היו לו ונשרו כדקיימא לן לענין קטנה שהגיעה לכלל שנותיה דחוששים שמא נשרו היכא דבעל אחר גדלות שיש לחוש לאיסור תורה אלא שמע מינה דאף על גב דאמרינן חזקה אין העדים חותמים על השטר אלא אם כן נעשה גדול היכא דבדקיניה ולא אשכחן שתי שערות איתרעאי חזקה ולא אמרינן נשרו אלא אמרינן דחזקת מאריה קמא אלימא מהך חזקה הילכך כיון דבדיקה מרעא לה להך חששה דאין העדים חותמים על השטר כו' מגו נמי מרע ליה דלא הוי (כיון) דאסהידו ממש שהיה גדול דאם כן לא הוה מרעא בדיקה לסהדותייהו כלל דהוה אמרינן לאחר זמן נשרו. עליות.

אמר רבי זירא אם יכפור רבי יוחנן ברבי אלעזר תלמידו הואיל ותלמידו הוא ואין לו עליו אימה כלום הוא יכול לכפור ברבי ינאי רבו שאמר לפניו בפירוש שמחלוקת רבי מאיר וחכמים דהאי מתניתין דתנן הוא אומר שכיב מרע כו'. במודה בשטר שכתבו צריך לקיימו הוא. דאמר רבי ינאי מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו ואמר ליה רבי יוחנן דבר זה שאמרת לא משנתינו היא וחכמים אומרים המוציא מחבירו עליו הראיה ומאי ראיה בקיום השטר כלומר דבר זה לא היית צריך לאמרו שהרי מפורש הוא במתניתין הנה בפירוש קאמר רבי יוחנן דמחלוקת רבי מאיר ורבנן במשנה זו במודה בשטר צריך לקיימו הוא וכיון שכן היאך יכול לומר עכשיו שאני אומר דברי הכל מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו ולאחר שנתברר מדברי רבי יוחנן לרבי ינאי רבו שמחלוקת רבי מאיר ורבנן במודה בשטר שכתבו שצריך לקיימו דממילא שמעת שמשנה זו ששנוייה במשנת בר קפרא לאו דברי הכל היא כמו שאמר רבי יוחנן לריש לקיש אלא מחלוקת רבי מאיר ורבנן היא חזר התלמוד ואמר ויש לפרש דרבי זירא הוא חזר ואמר כרבי מאיר נראים דברי רבינו יוסף דאמר רבי יוסף כו' כלומר זו המשנה ששנינו במשנת בר קפרא דשמעת מינה דמודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו דברי חכמים היא אבל רבי מאיר אומר מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו. ואקשינן אהאי מימרא והא איפכא שמעינן להו בהאי מתניתין דתנן הוא אומר שכיב מרע הייתי כו'. ומהדרינן איפוך. תו אקשו והתניא אין נאמנים לפוסלו דברי רבי מאיר כו' פירוש כלומר השתא ומה עדים דאיכא למימר דאלימי דמרעי שטרא קאמר רבי מאיר אין נאמנים איהו (דאיכא) דליכא למימר כל כמיניה לא כל שכן דמכיון שהודה בו שכתבו הוה ליה מקויים ואין נאמן לפוסלו

וליכא למימר דטעמא דרבנן דאמרי נאמנים משום דעדים אלימי טפי דמרעי שטרא אבל איהו לאו כל כמיניה ומכיון שהודה בו שכתבו הוה ליה כמקויים ואינו נאמן לפוסלו דהא דאמרת מודה בשטר שכתבו אם צריך לקיימו אם לא מחלוקת רבי מאיר ורבנן היא וכיון דשמעינן ליה לרבי מאיר הכא דאפילו לגבי עדים דאלימי קאמר דכיון שהודו שכתב ידן הוא הוה ליה מקויים ואינם נאמנים דשכיב מרע היה דכל שכן איהו דלאו כל כמיניה דמכיון שהודה שכתבו אין נאמן לפסלו מכלל דרבי מאיר הוא דסבירא ליה דמודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו ורבנן הוא דסבירי להו צריך לקיימו. ומהדרה איפוך. נתברר עכשיו מדברי רבי יוחנן לרבי ינאי רבו דהאי דקתני במתניתין וחכמים אומרים המוציא מחברו עליו הראיה דמאי ראיה בקיום השטר ועלה אקשינן והא רבי יוחנן ראיה בעדים קאמר ומהדרינן איפוך רבי יוחנן אמר כו' ריש לקיש אמר ראיה בעדים אבל השטר עצמו מכיון שהודה בו שכתבו אין צריך לקיימו בין לרבי מאיר בין לרבנן וזה ששאל ריש לקיש לרבי יוחנן על המשנה ששנויה במשנת בר קפרא ואמר ליה רבי מאיר היא דאמר מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו (דברי) רבי יוחנן קאמרן והכי קאמר ליה בשלמא לדידי דאמינא מאי ראיה ראיה בעדים אבל השטר לכולי עלמא כיון שהודה בו אין צריך לקיימו. נמצאת משנה זו ששנויה במשנת בר קפרא לכולי עלמא בין לרבי מאיר בין לרבנן אלא לדידך דאמרת דמאי ראיה ראיה בקיום השטר דאלמא בענין מודה בשטר שכתבוה אם צריך לקיימו אם לאו הוא דפליגי לימא רבי מאיר היא כו'. ומאחר שנתברר דרבי יוחנן ראיה בקיום שטר קאמר הני נסחי דילן דאית בהו תא שמע שאל ריש לקיש את רבי יוחנן הכי פירושו דכיון דקיימא לן דכל היכא דפליגי רבי יוחנן וריש לקיש הלכה כרבי יוחנן בר מהנהו תלת קאמרי השתא תא שמע דלאו כדקאמרינן הוא דרבי יוחנן ראיה בעדים קאמר אבל בשטר כיון שהודה בו אין צריך לקיימו כי היכי דתפסוק הלכתא מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו אלא ראיה בקיום השטר קאמר דשמע מינה (ממי') דהכין הוא הלכתא דמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו ואף על גב דהא אפיכנא להאי מתניתין ואוקימנא דרבי מאיר הוא דאמר המוציא מתברו עליו הראיה וצריך ורבנן סברי אין צריך ההוא מימרא דרבי זירא הוא דאמר ברם נראים דברי רבינו יוסף כו' אבל רבי יוחנן לא סבירא ליה הכי ולא קא מפיך לה למתניתין אלא הכי סבירא ליה דרבי מאיר דאמר אין צריך ורבנן אמרי צריך תדע דהא כדקאמר רבי ינאי מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו קאמר ליה רבי יוחנן לא משנתינו היא זאת וחכמים אומרים המוציא מחברו עליו הראיה ומאי ראיה בקיום השטר ואי סלקא דעתך דרבי יוחנן נמי אפוכי מפיך לה להאי מתניתין ומוקים לה דרבי מאיר הוא דאמר המוציא

מחברו עליו הראיה וצריך ורבנן סברי אין צריך אדמסייע ליה לרבי ינאי מדרבי מאיר דהוא יחיד לותביה מדרבנן דרבים נינהו והלכתא כוותייהו אלא לאו שמע מינה דרבי יוחנן לא מפיך ליה להאי מתניתין אלא כדאיתא מוקים להו דרבי מאיר דאמר אין צריך לקיימו ורבנן אמרי המוציא מחברו עליו הראיה ומאי ראיה בקיום השטר וכיון שכן הויא לה הלכתא דמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו כמימריה דרבי יוחנן דהלכתא כוותיה אליבא דרבנן דהלכתא כוותייהו. ושאר השמועה פשוטה היא. עד כאן לשון הרא"ם ז"ל.
אבל הראב"ד ז"ל כתב והלא משמך אמרו יפה ערערו בני משפחה ואי אמרת דאפילו קיום נמי לא בעי מאי יפה ערערו והלא מודים היו שנתנו. ואין ראיה אלא בקיום השטר כלומר אין פחות מכאן דאי ראיה בעדים כל שכן דלכולי עלמא בעי קיום השטר. ברם נראים דברי רבינו יוסף דאמר זו דברי רבי מאיר. כלומר הא דרבי ינאי דאמר מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו לדעת רבי מאיר אמרה אבל חכמים אומרים מודים בשטר שכתבו אין צריך לקיימו ומשנת בר קפרא לדעת רבנן הוא דקתני לה דמדקתני לה סתמא שמע מינה רבנן היא. והא איפכא שמעינן להו במתניתין דהא תנן וחכמים אומרים המוציא מחברו עליו הראיה אין פחות מקיום השטר. איפוך רבי מאיר אומר המוציא מחבירו עליו הראיה כו'. והא תנן אין נאמנים לפסלו כו'. איפוך ההא רבי יוחנן ראיה בעדים קאמר מדרבי יוחנן שדרבי יוחנן קא מקשה דהכא אמר ואין ראיה אלא בקיום השטר איפוך דרבי יוחנן אמר ראיה בקיום השטר. עד כאן.
והרא"ש ז"ל כתב וזה לשונו: זו דברי חכמים אבל רבי מאיר סבר מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו ומשום שהפך רבי יוחנן דברי רבי מאיר וחכמים הכי אמר לעיל שאני אומר דברי הכל והא דקאמר לעיל עדים אלימי לאורועי שטרא כו'. לא אמרו רבי יוחנן והא דקאמר לעיל דבר זה רבי אלעזר אמרה והא דאמר ליה רבי ינאי לא משנתינו הוא זה היה קודם שהפך רבי יוחנן מחלקותם. בשלמא לדידי דאמינא ראיה בקיום השטר פירש רבינו שמואל ולמאי דאפיכנא מתניתין דלרבנן אין צריך לקיימו הייינו דמשכחת לה נכסי בידא דלקוחות שהחזיקו מן הדין אפילו לא קיימו שטרייהו אלא לדידך דאמרת ראיה בעדים וגם לא סבירא לך איפוך נכסי בידא דלקוחות היכי משכחת להן אין להם להחזיק הנכסים אם לא בעדים שהיה גדול וקשה לפירושה כיון דעיקר קושיא לא הוי אלא מאי דלא אפיך מתניתין דהא אף על גב דסבירא ליה ראיה בעדים אי אפיך לה למתניתין לא קשיא ליה מידי אם כן הוה ליה למימר בשלמא לדידי דמפיכנא ניחא אלא לדידך דלא מפכת קשה ולמה תולה הקושיא במאי דקאמר ראיה בעדים. לכך נראה דהך קושיא היתה קודם דאפיך רבי יוחנן למתניתין כדקאמרינן אמאי דקאמר רבי יוחנן לרבי

ינאי רביה שהיה קודם שהפך מחלקותם והכי קאמר בשלמא לדידי היינו דמשכחת לה נכסי בידי דלקוחות על ידי שקיימו שטרם דאזלינן בתר השתא לענין שכיב מרע והיינו משום כיון דחזקת אין העדים חותמים על השטר אלא אם כן נעשה גדול חשיב (פחו) כמו כן גבי שכיב מרע דאזלינן בתר השתא כדפריך לעיל אלא לדידך דאמרת ראיה בעדים וגבי שכיב מרע לא אזלינן בתר השתא וצריך להביא ראיה שהיה בריא הכי נמי לא נחתי לקוחות לנכסי אלא בעדים ועל כרחך לא היו להם עדים דאם כן לא היו שוב היורשים בודקים אותו ומשני אף על גב דגבי שכיב מרע לא אזלינן בתר השתא חזקה דאין העדים חותמים על השטר אלא אם כן נעשה גדול עדיפא האי חזקה ואי מקיימי לקוחות שטרייהו נחתי לנכסי אף על גב דגבי שכיב מרע לא אזלינן בתר השתא. עד כאן לשון הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: היינו דמשכחת לנכסי בידא דלקוחות הוו קיימי דקיימי שטרייהו ונחתו לנכסייהו ומדאמר לה רבי עקיבא אי אתם רשאים לנוולו ושתיקו שמע מינה יורשים הוו מערערי ולקוחות קיימי בנכסייהו. אמר ליה מודינא לך דהכא ודאי נכסיה בידא דלקוחות הוה משום דערעור דבני משפחה לאו כלום הוא כו' ואף על גב דאפיך רבי זירא למתניתין ולברייתא ואמר דרבנן סבירי להו מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו לית הלכתא כוותיה אלא מתניתין וברייתא כפשוטייהו וקיימא לן כרבנן דצריך לקיימו מדרב נחמן במסכת כתובות ומשנת בר קפרא רבי מאיר היא. עד כאן לשונו.

וזה לשון הר"י בעליות: אלא לדידך דאמרת ראיה בעדים היכי משכחת לה דנחתי לקוחות בנכסים דמסתברא ליה דנכסי בחזקת לקוחות הוו קיימי ואתו בני משפחה ומערערין והיינו דאמר להו רבי עקיבא אי אתם רשאים לנוולו דנכסי בחזקת לקוחות הוו קיימי ואתו בני משפחה ומערערי ואתו לקוחות לבדקו לימרו ליה זוזי שקל לנוול כדאמר לעיל הכי נמי מסתברא כר' ומאי דדחי לה חדא ועוד קאמר כו'. דחייה בעלמא הוא ולפיכך לא תירץ התלמוד דהדר ליה ריש לקיש לרבי יוחנן דנכסי בחזקת בני משפחה הוו קיימי ותירצנו דהכי אהדר ליה ריש לקיש חזקה כו' דהכי מסתבר ליה לתלמודא דאפילו לריש לקיש דאמר ראיה בעדים אפילו הכי הדין עם הלקוחות לפי שאין העדים חותמים על השטר אלא אם כן נעשה גדול. ונראה לי דכי אמרינן אין העדים חותמים על השטר אלא אם כן נעשה גדול אינם בודקים אלא אם בן שלש עשרה שנה ויום אחד דפחות מכאן אין ממכרן מכר אפילו במקרקעי דידהו אבל אינם בודקים עד עשרים שנה שהרי ממכרן קיים כמקרקעי שקנו בפחות מכאן אם יודעים בטיב משא ומתן ואין על העדים לחקור אם נכסי אביו הן כמו שאין עליהם לחקור כשחותמים על

השטר מכר השדה אם גזולה בידו ויש להם להחזיק שהלוקח יחוש לעצמו וידוע (שאין) שדה שהוא מוכר (הוא) כיון דבדקו העדים על הסימנים הרי השנים עשויים להתברר והוא כמילתא דעבידא לאגלויי כיון שכתוב זמן המכר בשטר אבל על הסימנים הם צריכים לבדוק שאי אפשר לברר אחר זמן אם היה לו סימנים בזמן המכר. עד כאן לשון העליות וכן דעת הרמב"ן.

הכי גריס בפירושי רבינו חננאל אמר רבא אמר רב נחמן משמונה עשרה שנה והא דרבא לאו בפירוש אתמר כו'. ומוכח מינה דאף על גב דלא היה אלא שמונה עשרה כיון דמסברו ליה וסבר לא חשיב כשוטה וממכרו ממכר ואף על גב דבההוא עובדא לא הוזכר רב נחמן מיהו קים ליה לתלמודא שעל פי רב נחמן רבו עשה מעשה. והא דאמר רבא בפרק התקבל כו' התם רבה גרסינן וכן צריך לומר מכח קושיא אחרת כדפירשתי התם ויש ספרים דגרסי התם רבא אמר רב נחמן בן עשרים והא דלאו בפירוש אתמר גרסינן לה לקמן גבי הא דשלח ליה רבא לגידל בר מנשיה תנוקת בת ארבע עשרה שיודעת בטיב משא ומתן ממכרה ממכר וקשיא להההיא גירסא כו' משום דמסברו ליה וסבר חשוב בכך יודע בטיב משא ומתן. הרא"ש ז"ל.

דף קנה.

מתיב רבי זירא מעשה בבני ברק כו'. אלא למאן דאמר מבן עשרים כי בדקי ליה מאי הוי. פירוש כי בדקי ליה בני משפחה ונמצא שאין לו סימנים מה הועילו בכך הלא יש להחזיק שהוא סריס דרבי זירא סבירא ליה כמאן דאמר נכסים בחזקת לקוחות קיימי וכדאסיקנא שאין העדים חותמים על השטר אלא אם כן נעשה גדול ובני משפחה היו באים לבודקו והיינו דקאמר כי בדיק ליה מאי הוי כיון שהיה בן עשרים אם היה סובר רבי זירא דנכסי בחזקת בני משפחה והלקוחות היו באים לבודקו שמא ימצאו לו סימנים היה לו לרבי זירא להקשות אלא למאן דאמר מן בן עשרים שנה למה להו לקוחות לבדקו הלא בחזקת גדול הוא והדין עם הלקוחות בלא בדיקה. וקשיא לי למאן דאמר מן שמונה עשרה שנה מי ניחא כיון דקסלקא דעתך דבן עשרים שנה שלא הביא שתי שערות אף על פי שלא נולדו בו סימני סריס הוי סריס מכל מקום אף על פי שבדקו ומצאו שאין לו סימנים חזקה אין העדים חותמים על השטר אלא אם כן נעשה גדול הילכך כשבדקו ומצאו שאין לו סימנים לא היו חותמים אלא אם כן ידעו שהיה בן עשרים שהוא סריס. ויש לומר כגון שהיו שם עדים שלא היה כי אם בן שמונה עשרה שנה הילכך כי בדקי ליה בני משפחה ומצאו לו שאין לו סימנים היו באים לזכית בנכסים בכך ולא תימא

משום דבעדים שבשטר ועדים המעידים שאין לו כי אם שמונה עשרה שנה הוו להו תרי לבהדי תרי ואוקי נכסי בחזקת מרייהו אלא כיון דאיכא סהדי דאמרי שאין לו אלא שמונה עשרה שנה עולה חזקה דאין העדים חותמים על השטר כו' תדע דהא אפילו בנשירה לא תליא לקיים החזקה ההיא אלא אמרינן כיון דלא אשכחנא סימנים דקטן הוה. עליות.

אבל הראב"ד פירש מתיב רבי זירא כו'. בשלמא למאן דאמר בן שמונה עשרה היינו דאמרי ליה יורשים מהו לבדקו ונכסי ודאי בידא דלקוחות הוו קיימי או מדשתיקו ליה או מחזקת עדים שאין חותמים אלא אם כן נעשה גדול וקאמרי בני משפחה דעדיין קטן הוא שאין לו סימנים והא ודאי כשמכר בן שמונה עשרה הוה דאי לא אפילו היו לו סימנים אין ממכרו ממכר אלא למאן דאמר בן עשרים והאי נמי בן עשרים הוה אם כן בדקי ליה יורשים ולא משכחי ליה סימנים מאי הוי הא לאו קטן הוא אלא סרים גדול הוא. עד כאן.

דף קנה:

חזא ביה דקא משחרר לעבדיה. אף על פי שאינו נחשב כשוטה לשאר דינים אלא אם כן יוצא יחידי בלילה ולן בבית הקברות ומקרע את כסותו כדאיתא בחגיגה אבל לענין ממכר כיון דחזו ביה שטות בפיזור ממון שלא לשום תועלת אין ממכרו ממכר. ולאו דוקא תוך זמן אלא אפילו אחר זמן כי אפשר שעדיין לא יצא מדרך הילדות. עליות.

אבל הרא"ש ז"ל כתב דלא הוי שוטה גמור כגון מקרע כסותו כו'. ובמטלטלי הוי ממכרו מכר אי נמי במקרקעי אם היה לאחר זמן.

שלח ליה גידל בר מנשיה לרבא תנוקת בת ארבע עשרה שנה כו'. פירש הרב הגאון לענין נכסים שקנה אפוטרופוס וכיון שיש לו שלש עשרה שנה ויום אחד והביא שתי שערות ממכרו בהם מכר אבל לענין נכסי אביו הא קיימא לן כשמואל דאמר ולמכור בנכסי אביו עד שיהא בן עשרים. ונראה דהוא הדין בנכסים שקנה הוא מעצמו שאין ממכרו בהם ממכר אלא אם כן יודע בטיב משא ומתן ולא אמרינן כי היכי דזבין הכי נמי מזבין והיינו דקאמר רבא אם יודע בטיב משא ומתן מקחו מקח וממכרו ממכר. ור"ש פירש דהא דאמרינן נמי שאין הבן מוכר בנכסי אביו עד שיהיה בן שמונה עשרה או בן עשרים דוקא כשאינו יודע בטיב משא ומתן. ומסתברא כדברי רבינו הרי"ף ז"ל מדמותיב רבי זירא ממעשה דבני ברק כו' ולא מפרקי לה דאותו קטן יודע היה בטיב משא ומתן והיה יכול למכור מן שלש עשרה אלו הביא שתי שערות שמעינן מינה דאף על פי שיודע

בטיב משא ומתן קאמרינן שאינו מוכר בנכסי אביו אלא מבן שמונה עשרה למר או מבן עשרים למר ועוד יש להביא ראיה מהא דאמרינן והא דרבא לאו בפירוש אתמר אלא מכללא אתמר מההוא דזבין בנכסי כו' פירוש רבא לאו הכי שלח ליה בפירוש לרב גידל אם יודע בטיב משא ומתן ממכרו ממכר אלא סתם שלח לו מקחן מקח וממכרן ממכר ולא היה מוכרח מכלל תשובתו דדוקא ביודעת בטיב משא ומתן ממכרן ממכר יש לומר על מעשה שהיה שלח לו רבא דממכרו ממכר והוא הדין אם לא היתה יודעת בטיב משא ומתן (ואין) אין ממכרו ממכר נלמד ממעשה דההוא פחות מבן עשרים דזבין בנכסי ולפיכך כתבו בתשובה רבא לרב גידל אם יודעת בטיב משא ומתן כו'. ושמעינן מהאי פירושא דפרישנא שיש הפרש בין נכסי האב לנכסים שקנה ולא היתה שאלת רב גידל אלא בנכסים שקנה דאי אמרת דלמכור בנכסי האב נמי איבעיא ליה לרב גידל על כרחך פשוט היה לו לרב גידל דכשאינה יודעת בטיב משא ומתן אין ממכרה ממכר וחידושו של רבא במה שהשיב שהמכר מתקיים בפחות משמונה עשרה ואין חידושו במה שאין ממכרו ממכר כשאינו יודע בטיב משא ומתן דהא לכולי עלמא אינו מוכר בנכסי אביו בפחות משמונה עשרה. ומעתה על מה הוצרכנו ללמוד מכללא דרבא דדוקא יודעת כטיב משא ומתן קאמר דממכרה ממכר ולא כשאינה יודעת כלל הלא זה דבר פשוט לדברי הכל שאינו מוכר בנכסי אביו בפחות משמונה עשרה ורבא גופיה שמעינן ליה בפרק התקבל שאמר ולמכור בנכסי אביו עד שיהא בן עשרים. כן נראה לי. ואין לפרש דהא דרבא לאו בפירוש אתמר שלא דבר דבר זה לרב גידל כלל. דכיון ששאל ממנו רב גידל דין המעשה מסתמא השיב לו תשובה.

דההוא פחות מבן עשרים דזבין נכסי. נראה דבהא נמי אזדא רבא לטעמיה דאמר בפרק התקבל ולמכור בנכסי אביו עד שיהיה בן עשרים דמדקאמר ההוא פחות מבן עשרים מכלל דבן שמונה עשרה הוה ואפילו הכי קאמר שאם אינו יודע בטיב משא ומתן אין ממכרו ממכר והא דאמר לעיל מבן שמונה עשרה משמיה דרב נחמן קאמר לה.

כיון דמסברו ליה כו'. יש תמהים למה יחשב יודע בטיב משא ומתן מפני שידע לומר דבר אחר ששמו בפיו. ונראה לי כי רבא חקר והגידו לו ושמע על אותו הנער שהיה יודע בטיב משא ומתן וכיון דחזא דשדא קשייתא לביתיה אמר אין זה כי אם מדרך שטות ולא יתכן שזה יודע בטיב משא ומתן אחרי כן שמסבירים אותו וסובר רבא כי זריקת הגרעינים לא היה מצד שטותו אלא מצד חוצפא וכי יתכן שהוא יודע בטיב משא ומתן כמו שהוגד לו ושמע. עליות.

שלח ליה אי יודעת בטיב משא ומתן מקחה מקח וממכרה ממכר. נראה לי דמקחה מקח נמי דוקא (אם אינו יודע בטיב משא ומתן אין מקחו מקח) במקרקעי כמו שאין ממכרו ממכר אפילו במטלטלי. וכן כתוב בפירושי הרב רבי יוסף הלוי ז"ל. והטעם לפי שהשוו חכמים מדותיהם כיון שאין ממכרו ממכר במקרקעי כך אין מקחו מקח ואף על פי שעיקר התקנה היתה לענין מכר כדאמרינן לקמן דאי אמרת זביני זביני אזל מזבן להו לכולהו נכסי. תדע שהרי אמרו שאין עדותם עדות במקרקעי ואם היה מקחו מקח במקרקעי אף על פי שאין ממכרו ממכר למה לא היתה עדותם עדות בהם וגבי חרש אמרינן קופץ ונקפץ במטלטלי אבל לקרקעות בין למקח בין לממכר לא. ומן הטעם הזה קשיא לי על מה שפירש ר"ש היא דהא דאמרינן מאימתי מוכר בנכסי אביו. כשאינו יודע בטיב משא ומתן דוקא דאם כן הוה ליה למימר בן מאימתי מקחו מקח וממכרו ממכר קרקעות דכיון שאינו יודע בטיב משא ומתן מקחו אינו מקח ולקמן נמי אמרינן ולמכור בנכסי אביו עד שיהא בן עשרים ולא אמרינן למקח וממכר עד שיהא בן עשרים. עליות.
אבל במקרקעי אין עדותם עדות. תימה אמאי אין עדותם עדות וכי משום דמקרבא דעתיה לגבי זווי לא ידע להעיד האמת ועל כרחך לאו משום דחשדינן להעיד עליו שקרן דאם כן אף למטלטלי נמי לא יעיד. ויש לומר כמו שחשדו חכמים על מקרקעי דידיה טפי ממטלטלי הכי נמי לענין עדות חשדו שמא לא ידע לדון להעיד אמת. הרא"ש ז"ל.
וזה לשון הראב"ד ז"ל: ולעדות עדותם עדות. פירוש דכיון שהביא סימנים אף על פי שאינו יודע בטיב משא ומתן עדותו עדות.
אמר אמימר מתנתו מתנה. נראה בעיני שאף על פי שיש שם אפוטרופוס מתנתו מתנה כיון שהוא בן שלש עשרה שנה ויום אחד וליכא לדמויי לפעוטות במטלטלים אף על פי דאמרינן עלה בפרק מציאת האשה לא שנו אלא שאין שם אפוטרופוס. עליות.

דף קנו.

בודקין לקידושין כו'. כשהגיע לכלל שנים איירי דמקמי הכי לא מהני שערות כדמוכח בפרק יוצא דופן. והא דאמר רבא התם קטנה שהגיעה לכלל שנותיה אינה צריכה בדיקה חזקה הביאה סימנים היינו לענין מיאון דוקא. ואם תאמר אפילו כי בדקינן לה נמי ולא מצאו שערות היאך מפקיעים הקדושין ליחוש שננא נשרו דאמרינן התם בפרק יוצא דופן היכא דקידש תוך זמן ובעל לאחר זמן דליכא ספיקא דאורייתא כו' והכא נמי איכא ספיקא דאורייתא. ויש לומר דנפקא מינה בהך בדיקה דאם מצאו שערות ופשטה ידה וקבלה קידושין מאחר אינה צריכה גט משני. מיהו אם לא מצאו שערות צריכה גט

משניהם. וצריך לומר דבודקים לקידושין היינו קודם קידושין דאי לאחר קדושין אפילו מצאו שערות צריכה גט משניהם דילמא השתא הוא דאתו ובשעת קידושין לא הוו דהכי אית ליה לשמואל גופיה בפרק בתרא דקידושין גבי קדשה אביה בדרך כו' כדאמרינן השתא הוא דאתו סימני בגרות ולא מצפרא. ומיהו לא דמי דהתם ודאי הוא דאמרינן השתא הוא דבגר שאין בה שום חזקה לומר מצפרא אתה אבל הכא שהגיעה לכלל שנים ודאי אית לן למימר כיון דאחר קידושין מצאן חזקה שגם בשעת קידושין היו בה. ולמיאונים. ואם לא מצא סימנים ממאנת ולא חיישינן שמא נשרו אלא היכא דקידש תוך זמן ובעל לאחר זמן דאיכא ספיקא דאורייתא והכא מיירי דלא בעל. הרא"ש ז"ל.

וכי מאחר דבדקניה לקידושין לגיטין למה לי. (וא"כ) וקשה למה תלה קושיתו בבדיקת קדושין אפילו אם לא היו בודקים לקדושין יש להקשות למה לי בדיקה לגיטין. ויש לומר דשמא קטן הוא ולא יצטרך לגט ואין ראוי ליתן גט שלא לצורך כדי שלא יאמרו אין קדושין תופסין באחותה או כדי שלא לפוסלה מן הכהונה וכיון שיבדקוהו ולא הביא שתי שערות אין צריכה גט דילמא אמינא דילמא סבירא ליה לשמואל כמאן דאמר אין חוששים שמא נשרו לפיכך הקשו וכי מאחר דבדקינן לקידושין לגיטין למה לי והוה מצי לשנויי כגון שלא בדקוהו לקידושין אלא דעדיפא מיניה שני ליה פירוש בודקים לקדושין שיש לבדוק בשעת (בדיקה) קדושין לידע אם יש לה שתי שערות ואם יבא אחר ויקדשנה שוב אין חוששים לקדושי שני שאם לא יבדקו עכשיו אף על פי שימצאו לה שערות לאחר זמן שמא בשעת קידושין קטנה היתה וחוששים לקדושין השני אבל אין לפרש בודקים לקדושין שאם אין לה שתי שערות אין חוששים לקדושין. עליות.

וזה לשון הרא"ש ז"ל: וכי מאחר דבדקיניה לקידושין כו'. ואף על גב דלא בדקנו לקידושין אלא משום קדושי שני כדפרשינן (מהו) פריך שפיר דממה נפשך בלא בדיקה נמי הגירושין גירושין שמא היה גדול בשעת גירושין מצי לגרש ואם היה קטן גט נמי לא בעי. עד כאן.

רבי אליעזר אומר אחד בריא ואחד מסוכן. רבי אלעזר גרסינן דהוא רבי אלעזר בן שמוע ולא רבי אליעזר כו' ככתוב בתוספות. ועוד ראיה דאמרינן בגמרא אמר רבי לוי קונים משמע ואפילו בשבת שלא לחיש לדברי רבי אליעזר והא רבי אליעזר מודה דבשבת דבריו קיימים ואף על גב דלרבי מאיר אמרינן בגמרא דלרבי אליעזר בחול דבריו קיימים ולא בשבת מיהו רבי לוי אמתניתין קאי דאתיא דלא כרבי מאיר. הרא"ש ז"ל.

דף קנו:

אמר רבי לוי קונים (**משמע**) **וכו**'. ואפילו בשבת ולא ליחוש לדברי רבי אליעזר שהיה מצריך משיכה דחיישינן שמא תטרף דעתו עליו אדהכי והכי. ואם תשאל כיון דלא חיישינן לדברי רבי אליעזר אלא באמירה בלחוד סגי לן אמאי אצריכו קנין. יש להשיב דהאי קונין דאמר רבי לוי לאו בחליפים הוא אלא באמירה בעלמא בלחוד הויא ליה קנין על הנכסים והאי דקאמר ואפילו בשבת שלא תאמר כיון דבאמירה בלחוד קנו מיניה הנהו נכסי הוה ליה קניית נכסים בשבת וכמקח וממכר דמי שאסור בשבת קמשמע לן דלא איכפת לן בהכי דאי משהינן לה למילתא לאחר השבת חיישינן דילמא אדהכי והכי מטרפא דעתיה ולא יכול למימר מידי. ויש לפרש דהאי דקאמר ואפילו בשבת להודיע שאין צריך לדרכי הקנאות אלא באמירה בלחוד סגי כלומר קונין נכסים משמע ואפילו בשבת וממילא שמעת דבאמירה בלחוד סגי ליה מיניה שהרי אי אפשר בשבת לעשות כלום מדרכי ההקנאות ולא ליחוש כלום לדברי רבי אליעזר שהיה מצריך לדרכי ההקנאות שמא בין כך ובין כך תטרוף דעתו עליו. הרא"ם ז"ל.

אבל הראב"ד ז"ל פירש וזה לשונו: קונין משמע ואפילו בשבת שלא לחוש כו'. פירוש קונין בקנין ואפילו בשבת אפילו שנראה כמקח וממכר וכמיפה כחו לפי שאין צורך לזה הקנין ודלא כרבי אליעזר שאם היה צורך לקנין היינו חוששים בשבת הואיל ובחול צריך קנין הילכך בא ליפות את כחו בקנין קונין כדי שלא יצטער שמא תטרף דעתו עליו. עד כאן. ועיין בהרא"ש ז"ל בפסקיו.

הכי גרסינן קונין משמע אפילו בשבת. ולא גרסינן ואפילו דהוי משמע דאפילו בחול הוי חידוש מה שקונין ממנו. ומיהו יש לומר דבחול נמי כשרוצה לא יבטלו דעתו לומר לו אינך צריך. הרא"ש ז"ל.

דף קנז.

כי תיבעי לך אליבא דרבנן. כי אמרי רבנן אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם דילמא הני מילי במתנה אבל במלוה כיון דמשעבד ליה דאקני נמי משתעבד ליה או דילמא לא שנא. הראב"ד ז"ל.

כי מבעיא לן דאקני קנה ומכר קנה והוריש. ותלמה בקנה והוריש מאי קמבעיא ליה וכי גרע ממלוה על פה שגובה מן היורשים. ויש לומר דשמואל לטעמיה דאמר לקמן בפרק גט פשוט מלוה על פה אינו גובה מן היורשים ולפי זה משמע דהא דאמר שמואל מלוה על פה אינו גובה מן היורשים היינו אפילו מדרבנן. וכן משמע לקמן בפרק גט

פשוט מצוה על היתומים לפרוע חובת אביהם פירוש מצוה אם יעשו מעצמן ואין כופין אותם לפרוע כדמוכח בפרק מי שהיה נשוי בעובדא דקטינא דארעא. והא דאמרינן בפרק הכותב דפריעת בעל חוב מצוה ומכין אותו עד שתצא נפשו אם אינו רוצה לפרוע היינו הלוה עצמו. פירש רבינו שמואל דאף על גב דקנה ומכר לא משתעבד בקנה והוריש גובה מיורשים ואפילו לא כתב דאקני משום מצוה. ופריך והא מלוה על פה היא כיון דאפילו לא כתב דאקנה משתעבד אם כן אפילו כתב דאקנה הויא כמלוה על פה והא אמר שמואל מלוה על פה אינו גובה מן היורשים וכי קאמרינן מצוה על היתומים הני מילי במלוה בשטר. וקשה לפי מה שפירש דאי אב מת ברישא לא גבי אלא משום מצוה ואם כן בהך פליגי בית שמאי ובית הלל דבית שמאי סברי דמצוה לחלוק ובית הלל אומרים דאין מצוה לחלוק ויחלוקו והלא דינא משמע שכופים אותם לחלוקי ועוד היכי קאמרי בית הלל דאין להם מצוה לפרוע חובת אביהם וכי תימא משום דאוקי נכסים בחזקתם ובן מית ברישא ולא יירש מאביו כלום והא מוכח בפרק מי שהיה נשוי גבי עובדא דקטינא דארעא דמצוה על היתומים לפרוע חובת אביהם אפילו לא ירשו מאביהם כלום. והילכך היכא שהניח להם אביהם נכסים חייבים לשלם אפילו קנאם אחר ההלואה כאלו היו אותם הנכסים שלו בשעת ההלואה אבל יורשים שאינם בנים שאינם חייבים לפרוע חוב מורישם אם לא הניח להם מורישם נכסים אפילו הניח להם שקנאם אחר ההלואה אינם חייבים לפרוע ואפילו כתב דאקני לא מהני מידי. ופריך והא מלוה על פה היא. כיון דהך דכתב אקני לא מהני מידי ואינם חייבים אלא משום שהוא אביהם כאלו היו לו אותם נכסים בשעת הלואה אם כן אמאי חייבים והאי אפילו מאותם נכסים שהיו לו בשעת הלואה לא גבי אלא מכח שטר דרב ושמואל דאמרי תרווייהו מלוה על פה כו' ואפילו מדרבנן כדפרישנא וסתם יורשים היינו בנים. הרא"ש ז"ל.

והראב"ד ז"ל כתב וזה לשונו: מצוה על היתומים לפרוע חובת אביהם אפילו מנכסי דידהו אף על גב דלא משתעבדי לבעל חוב משום כבוד אבוהון דכי בעיא לן דאקנה קנה ומכר או הוריש ליורשים אחרים שאינם בניו מתקיף לה רב אשי האי מלוה על פה הוא פירוש כיון דאקנה לא קנה אף על גב דכתיב ליה שטרא כמלוה על פה הוא לגבי ההוא נכסי ומלוה על פה אפילו מצוה ליכא על היתומים לדעת שמואל ואפילו מנכסי אביו וכי אתמר מצוה במלוה בשטר וכשהניח אביו מטלטלי. עד כאן.

דף קנז:

ואי סלקא דעתך דאקנה קנה ומכר כו'. מאוחרין אמאי כשרים. ואם תשאל ואלא מאי דאקנה משתעבד נהי נמי דהיכא דכתב ליה דאקנה משתעבדי ליה למלוה הנהו נכסים דזבין לוה בתר הכי באייר ומשום הכי לא איכפת לן במאי דקא מאחר לה לזמן והא כי טריף בדין טריף היכא דלא כתב ליה דאקנה דודאי הנהו נכסי דזבין ליה באייר הא לא אשתעבדי ליה למלוה מאוחרים אמאי כשרים והא אתי למטרף להו להנהו נכסים מסיון ואילך שלא כדין. תשובתך מאי דקא פשט ליה מהאי מתניתין דקתני מאוחרים כשרים הכי קאמר אי אמרת בשלמא דאקנה משתעבד מתניתין משכחת לה דכתוב בהו דאקנה אלא אי אמרת דאקנה לאו משתעבד האי מתניתין היכי משכחת לה. ודחי הא מני רבי מאיר היא כו'. הרא"ם ז"ל.

בעל חוב אמאי גובה את השבח. תימה אמאי לא פריך מהא דקתני גובה הקרן מנכסים משועבדים דעל כרחך אותם משועבדים לא היו ביד המוכר דהיינו הלוה בשעת טריפת בעל חוב דאם כן לא היה גובה ממנו דמצי אמר ליה הנחתי לך מקום כו' אלא על כרחך אחר טריפת בעל חוב קנאם ומכרם והיינו דאקנה ואפילו הכי גובה. ויש לומר דאיירי שפיר כשהיו בידו בשעת טריפה וכגון שנעשה להאי שדה אפותיקי. לוה ולוה וחזר וקנה מהו הכי גרסינן. ולא גרסינן ומכר דבלא מכר נמי מצי למיבעי. הרא"ש ז"ל.

ואם תמצא לומר משתעבד לוה ולוה. כלומר וכתב לכל חד מינייהו דלקמא משתעבד או לבתרא משתעבד פירוש לקמא משתעבד משום דכיון דכתב ליה דאקני אשתכח דבעידנא דקני ליה להאי ארעא ממילא חל עליה שעבודא דקמא ולא קא שביק ליה רווחא לבתרא למיחל עליה שעבודיה או דילמא לבתרא משתעבד דכיון דכתב ליה דאקני מקמי דליקני להאי ארעא וכי קני לה בתר הכי שעבודא דבתרא הוא דחייל עליה ולאו שעבודא דקמא. וליכא לדמויי להא דאמרינן דאקנה קנה ומכר משתעבדי דהתם היינו טעמא דמשתעבד למלוה וטריף ליה מיניה דלוקח משום דכי זבין להו ללוקח בתר דקני ליה הוא דזבין ומעידנא דקנה לוקח בהאי שעתא חל עליה שעבודא דמלוה מקמי דאזבין לה ללוקח אבל הכא כיון דמקמי דליקני ליה לוה להאי ארעא כתב ליה למלוה לבתרא דליקני דאשתכח דסלקי למלוה קמא מהאי ארעא דעתיד למקנייה מקמי דלקנייה ושעבדיה למלוה בתרא איכא למימר דבההיא שעתא שעבודיה דבתרא הוא דחייל עליה ולא שעבודיה דקמא ומשום הכי קא מיבעיא לן לקמא משתעבד כו'. ואסיקנא דיחלוקו פירוש למימר דתרווייהו בהדי הדדי קא חייל שעבודייהו אההיא ארעא. הרא"ם ז"ל. ועיין לשון הרשב"א ז"ל במגיד משנה פרק ב' מהלכות מלוה ולוה.

מאי גובה נמי חצי שבח. ולית הלכתא כשמואל דאמר בפרק קמא דבבא מציעא בעל חוב גובה את השבח אלא דוקא חצי שבח. והקשה רבינו שמואל מאי קא מיבעיא ליה אי דאקנה קנה ומכר כו' הא איהו גופיה אמר בעל חוב גובה את השבח. ותירץ דאליבא דרבי מאיר קאמר וקא מיבעיא ליה אליבא דרבנן. ולא נהירא דהא שמואל פסיק כרבי יוחנן הסנדלר בפרק אף על פי דאין אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם. ויש לדחות שמא בשעבוד דאקנה סבר כרבי מאיר והכא מספקא ליה אי מודו רבנן או לא ומטעם שפירש רש"י דלא דמי לפירות דקל. אי נמי מעיקרא מיבעיא ליה לשמואל והדר פשטה כרב נחמן דאמר בשמעתא הך מילתא איבעיא לן והדר פשטה כרבי יוחנן דאמר דיחלוקו. הרא"ש ז"ל.

והראב"ד ז"ל כתב וזה לשונו: ואי אמרת דאקני קנה ומכר לא קנה שבח אמאי גובה. איכא מאן דקשה ליה תפשוט ליה לשמואל מדידיה דהא איהו אמר בעל חוב גובה את השבח. ואיכא למימר דהא דשמואל בשויוה ניהליה אפותיקי הוא כדמוכח בפרק שנים אוחזין הילכך אפילו כתב ליה דאקני נמי הוא וכולי שבחא נמי שקיל דכנגזל דמי דארעא דידיה הוא מההוא דשוייה ניהלה אפותיקי. אלא דקשיא לי אם כן ברייתא גופא דמקשינן מינה מצי למימר להו קמא נמי בשוויה ניהלה אפותיקי. ותו קשיא לי ולוקמא בנגזל. אלא לרוחא דמילתא קא מתרץ ליה ומוקים לה כרבי מאיר כי הנך מתניתין דלעיל. עד כאן.

דף קנח.

מתניתין. בית שמאי אומרים יחלוקו אפילו בנכסי מלוג משום דידו עדיפא מידה ולגבי יורשין ידם שוות. הראב"ד ז"ל.

נכסים הנכנסים והיוצאים עמה היינו נכסי מלוג וכגון שלא שמאתן בכתובתה להיות עליהם תורת נכסי צאן ברזל אלא הכניסתן בתורת נכסי מלוג שיאכל הבעל הפירות והקרן יהיה קיים. בחזקת יורשי הבעל. והא דלא ערבינהו בהדי הדדי משום דאי הוה אמר על נכסים הנכנסים והיוצאים עמה בחזקת יורשי (הבעל) האב לא הוה ידענא טעמא מאי אבל השתא דקאמר נכסים בחזקתן הרי הוא כמפרש הטעם כי זו היא חזקה הראויה להם דהיינו נכסי צאן ברזל חזקת הבעל משום דאם פחתו פחתו לו ואם הותירו הותירו לו וגם היה יכול למכרן אבל גבי כתובה הטעם פשוט למה הן בחזקת יורשי הבעל ולא הוצרך לומר בה נכסים בחזקתן. וכן למאן דאמר בחזקת יורשי האשה איכא למימר הכין אמאי לא עריב להו בהדי נכסי מלוג אלא כדי לפרש הטעם כי זו היא חזקה הראויה להם כיון שהכניסה אותם מבית אביה. תוספי הרא"ש ז"ל.

ובית הלל אומרים נכסים בחזקתן וכתובה בחזקת יורשי האשה ונכסים הנכנסין והיוצאין עמה כו'. הנך נכסים דאמרי בית הלל נכסים בחזקתן הם נכסים שהביאה לו וקבלן עליו בנכסי צאן ברזל ואיפליגו עלייהו אמוראי בחזקת מי וקיימא לן כוותיה דבר קפרא דיחלוקו ומאי נכסים בחזקתן בחזקת שניהם משום שהחזקות שוות. ואני תמיה לענין שומרת יבם במסכת כתובות וביבמות שלא חלקו בה בין עיקר כתובה לשאר נכסים שהביאה לו וכתבם בכתובתה וכולן בחזקת יורשי הבעל דלא גרסינן התם וכתובה אלא כתובה בחזקת יורשי הבעל דפרושי מפרש נכסים בחזקתן מאי ניהו נכסים וקא מעיילי כל הנכסים בכלל כתובה וכולם בחזקת יורשי הבעל מדלא מפליג בהו לא בתחלת השאלה ולא בסוף כשהוא מפרש דיניהם ומאי שנא הכא דמפלגינן בהו דהכא אמרינן בהם יחלוקו כמשנת בר קפרא. ואיכא למימר משום דהתם קאי יבם שעומד במקום אחיו וידו כידה וכיון דנכסי צאן ברזל הן בחזקתו קיימי אבל הכא ליכא יבם ובדינא בהדי שאר יורשים הוא ומשום הכי יחלוקו. וטעמא ברירא הוא. אבל נפל הבית עליו ועל אמו קיימא לן כרבי עקיבא דאמר נכסים בחזקתן וכרבי אלעזר דאמר בחזקת יורשי האם הואיל והוחזקה נחלה באותו השבט כי האשה משבט אחיה והבן משבט האב וכל זמן שהיא בחיים אין לבן חזקה באותם נכסים אף על פי שהוא קודם לנחלה לכל היורשין הכא ספק הוא ובתר חזקה אזלינן. הראב"ד ז"ל.

אלו ואלו מודים שיחלוקו. פירש רשב"ם דלא דמי לנפל הבית עליו ועל אשתו שיש שם שני מיני נכסים יש שמוחזק בהם הבעל ויש שמוחזק בהם האשה. וקשה לרבינו תם ז"ל דהאי ודאי לא דמי לנכסי מלוג דמוקמינן בחזקת יורשי האשה ואף על גב דיד הבעל שולטת בהם ואוכל הפירות כיון דמספקא לן הי מינייהו מאית ברישא מוקמינן הנכסים בחזקתה כל שכן הכא שהיו הנכסים בחזקת האם דנוקמינהו בחזקתייהו. ותירץ רבינו תם ז"ל משום דירושת הבעל דרבנן כו'. הרא"ש ז"ל.

דף קנח:

גמרא. בחזקת מי רבי יוחנן אמר בחזקת יורשי הבעל וריש לקיש אמר משמיה דבר קפרא יחלוקו וכן תני בר קפרא הואיל והללו באים לירש והללו באים לירש יחלוקו. כך היא עיקר הגירסא אף על פי שרשב"ם ז"ל אינו גורס כן. ומתניתין דנפל עליו הבית ועל אמו הכי גרסינן רבי אילעאי אמר בחזקת יורשי האם רבי זירא אמר בחזקת יורשי הבן וכי סליק רבי זירא לאוירא דארעא דישראל ואחכמיה קם בשיטתיה דרבי אילעאין דמסתברא כוותיה. וכדאסיקנא טעמא דהואיל והוחזקה נחלה באותו שבט והללו באים

לירש והללו באים לירש יחלוקו. הילכך לענין פסק הלכה במתניתין קמייתא דנפל עליו הבית ועל אשתו קיימא לן כבר קפרא דרביה דרבי יוחנן הוא וטעמיה דבר קפרא משום דליכא הכא חזקה להאי טפי מהאי דליכא למימר דליהוו בחזקת יורשי הבעל דהאי נכסי האשה נינהו ואם בא למכור אינו מכור וכן נמי ליכא לאוקמינהו בחזקת האשה דלאו בידה נינהו. ועוד שאם פחתו או הותירו הכל לבעל הילכך כיון שאין מוחזק מחבירו והללו באים לירש והללו באים לירש יחלוקו. אבל במתניתין דנפל הבית עליו ועל אמו קיימא לן כרבי עקיבא כיון דשקלינן וטרינן אליביה ומאי בחזקתן בחזקת יורשי האם. וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפרק ה' דנחלות. אבל תמהני בזו שפסק שם באב שנשבה ומת בן בתו במדינה ואינו ידוע אם האב מת בשביה קודם דיחלוקו ולא ידעתי למה שאף בזו הוחזקה נחלה לשבט האם דכמתניתין ממש היא שבשניהם היינו טעמא לפי שאין הבן יורש את אמו בקבר ובריית דתניא יחלוקו משמע דכתנא קמא דמתניתין אתיא דאמר נמי בנפל הבית עליו ועל אמו דאלו ואלו מודים שיחלוקו ולא ידעתי טעם לדבריו כלל. הר"ן ז"ל. עיין במגיד משנה שם.

דף קנט.

אבוך מזבין ואת מפקת. הקשה הריב"ם מאי פריך והלא אין המכר מכר כלל שמכר להם דבר שלא בא לעולם. ולעיל ביארתי הקושיא בפרק יש נוחלין ופירוש ר"י ז"ל ומה שהקשה על פירושו. ותירץ רבינו תם ז"ל כגון שאמר שדה זו שאירש מאבא מכור לך דכהאי גוונא מכור אפילו למאן דאמר אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם מאחר שמברר את המכר. ומיהו קשה דאף על גב דמצי למכור הני מילי אם יבא לבסוף לידו אבל זה שמת בחיי האב ולא בא לידו מעולם לא מצי למכור כדאמרינן לעיל לרבי מאיר בנכסים שנפלו לו כשהוא גוסס. והריב"ם ז"ל תירץ דפשיטא להו דשלחו מתם דנכסים לא יקנה. וזה אינו קשה להם אלא זה הוא שקשה להם שהבן מוציא מיד הלקוחות בחנם ואף הדמים שקבל אביו לא יחזיר דנהי דהמכר אינו מכר מכל מקום הדמים שהוציא יחזיר מתוך אותם הנכסים ואפילו לא הניח אביו אחרים דמקח טעות הוי. ומסיק דמכח אבא דאבוה קאתינא ואיני יורש אבי כלל כי אם זקני ולא מכר להם הוא כלום ולא אחזיר לכם מעות שנתתם בהנהו נכסים. ומיהו קשה לפירוש זה אמאי צריך למימר מכח אבא דאבוה קאתינא כי היכי דפשיטא דאין אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם הכי נמי נימא אינו משעבד ראוי שלא בא לידו בחייו דאשה אינה נוטלת כתובתה בראוי כדתנן בבכורות. וכי תימא אלים שעבודייהו טפי מכח משום שקנה אלו הנכסים מכל מקום קשה בסוף

הסוגיא דקאמר מאי לאו יורשין בני מורישיו אחי ובעי לאוכוחי דאפילו לענין דינא אמרינן תחת אבותיך יהיו בניך דאי לאו הכי אפילו הבן מת תחלה גבי בעל חוב ואמאי הא לא איירי מתניתין במכר אלא בשעבוד דמלוה דפשיטא דלא משתעבדי בראוי. וצריך לומר לדברי הריב"ם ז"ל דאינו פשוט לו לתלמוד בכאן דראוי לא משתעבד דמתניתין דבכורות איכא למימר גבי כתובה דוקא לא משתעבדי אבל לבעל חוב משתעבד ומקולי כתובה שנאו כאן כדאמרינן התם לענין שבח. אי נמי יש לומר דהא דתני בבכורות אין האשה נוטלת בראוי הני מילי כשנפלה ירושה שהיתה ראויה לבעלה לפני אחיו שלא היה לו לבעלה בן שיירש ירושתו שנפלה לו מאביו דלא מגבינן לאשה וכן נמי לבעל חוב אבל היכא שנשאר לבעלה בן יורש שהוא במקום בעלה לא חשבינן ליה ראוי להפסיד כתובה דכיון שבאת הירושה ליד בנו חשבינן כאלו באה לידה וכן נמי בעל חוב. ונראה לפרש דאירי כגון שאמר מה שאירש מאבא היום מכור לך דכי היכי דמכור לרבנן דרבי מאיר משום כבוד אביו לקנות לו תכריכין הכי נמי מכור אפילו מת הבן בחיי אביו דלא קנה אלא לאחר מיתה משום כבוד אביו ולהכי קאמר זו היא שקשה בדיני ממונות דכיון דמקנה דבר שלא בא לעולם אפילו כשמת נמי יבואו מכחו ליד הלוקח ולא ליד הבן. ופריך ומאי קושיא דמצי אמר להו מכח אבוה דאבא קאתינא. תדע דכתיב כו' ורמי לקמן ההוא בברכה כתיב ופריך ובענין דינא מי לא כתיב אהא תנן נפלה בית כו' וכי היכי דאדם מקנה דבר שלא בא לעולם הכי נמי משתעבד מה שנופל לפניו לאחר מותו ומדאמרי יורשי האב דהיינו בני המת הבן מת ראשון ולא יקח המלוה כלום אלמא מוכח מילתא דלענין דינא נמי כתיב ומשני לא יורשי האב אחי אבל אם היה בן היה הבעל חוב לוקח ממה נפשך דתחת אבותיך יהיו בניך לענין ברכה הוא דכתיב. הרא"ש ז"ל.

והרשב"א ז"ל פירש כפירוש ריב"ם וזה לשונו: בן שמכר בנכסי אביו בחיי אביו ומת הבן מוציא מיד הלקוחות. ולאו דוקא הבן כו' (דף של"ז עמוד א') עד הלקוחות שבדף עצמו. עכ"ל.

וכן פירש ה"ר יהונתן ז"ל דאינו מחזיר ללקוחות אותם הדמים שנתנו לאביו ואי משום שטר המכר לא מיקרי בשטר דהא חספא בעלמא הוא דהא מה שאירש מאבא מכור לך הוא הילכך מלוה על פה היא ואינה גובה מן היורשים וליכא למימר בהא משום נעילת דלת דהא אינהו אפסדו אנפשייהו. עד כאן.

מכח אבי האב קאתינא. כי בן הבן הרי כבן. מכח אבי האב קאתינא ובמקום אב קאימנא כלומר אחר מיתת אבי שני מורישין יש לי כי אני יורש את אבי האב שלא תבא לי נחלתי מיד אבי כי אם מיד זקני שאני כבנו וגם אני יורש את אבי ונוטל חלק בכורתו

שאף על פי שמת אביו בחיי אבי אביו נוטל חלק בכורה בקבר ומוריש אותה לבניו שהרי הנכסים מוחזקים היו בחייו ביד מורישו. ואין קוראין ראוי לבכור שמת אביו בחיי מורישו אלא אותם נכסים שנפלו בירושה משמת ראוין הם אצלו שלא הוחזקו ביד אביו בחייו ואין אני קורא בהם בכל אשר ימצא לו שלא היו מצוין ביד אביו ביום מותו והכי איתא בירושלמי. הראב"ד ז"ל.

והא אמר רב יוסף בר מניומי אמר רב נחמן אף על פי שלא הוחזק כתב ידו בבית דין. פירוש דפסול קורבא לאו משום דלאו מהימני אלא גזירת מלך היא וכדמסקינן. הילכך נקטינן דהיה יודע לו עדות עד שלא נעשה חתנו ונעשה חתנו הוא אינו מעיד לו על כתב ידו אבל אחרים מעידים ואף על פי שלא הוחזק כתב ידו בבית דין ולא חיישינן דילמא עכשיו כתבו אלא שהקדים זמנו מקודם שהיה חתנו משום דכיון דקרובים מהימני אלא דמגזרת מלך פסילי כל שאין אנו צריכים ממש לעדותם כגון שאחרים מעידים עליהם נאמנים. אבל היה יודע לו עדות עד שלא נעשה גזלן ונעשה גזלן אפילו אחרים אין מעידים על כתב ידו אלא אם כן הוחזק כתב ידו בבית דין כלומר שראו שטר זה בחתימה זו קודם שנעשה גזלן הא לאו הכי חיישינן שמא כתבו השתא והקדים זמנו כיון דפיסולא דגזלן משום דלא מהימן הוא וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפרק י"ד מהלכות עדות. ולא נתכוונו דברי ר"ש ז"ל שכתב שאף פיסול הגזלן לאו משום דלא מהימן אלא משום גזרת מלך. הר"ן ז"ל.

וזה לשון הראב"ד: ודילמא גזרת מלך היא. כלומר הלכה למשה מסיני. ואין דנין על ההלכה~ דלאו משום הימנותא הוא דהא משה ואהרן לכולי עלמא מהימני ואפילו הכי חד על חבריה לא מקבלינן סהדותייהו. הראב"ד ז"ל.

לקצת גדולי הדורות ראיתי שכל שבאו לדין והביא האחד עד שנמצא קורבתו פסול ונגמר הדין לפסול את העדות ואחר כך נתרחק ובא להביאו עכשיו לדין שאינו נאמן שכל אדם עשוי להחזיק את דבריו והרי הוא כעין נוגע בדבר. ה"ר מנחם המאירי ז"ל בפרק זה בורר.

דף קנט:

ולענין דינא לא והתנן כו'. תמיהא דאכתי מנא לן ממתניתין כו' דף (של"ז) קל"ז עמוד א' עד וצריך לי עיון דף (של"ז) קל"ז עמוד ב'. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: ההוא בברכה כתיב. אבל הירושה בנכסי אבי אביו מחמת אביו היא באה לו ואף על פי שכבר מת בחיי אביו ולא מחמת אבי אביו וכיון שכן זו היא

קשה בדיני ממונות. ומי מצית אמרת הכי כלומר דקשה היא בדיני ממונות. והא תנן נפל הבית עליו ועל אביו כו' מאי לאו דיורשי בני כלומר יורשי האב דקתני בני אותו הבן נינהו והנה אף על פי ששעבד אותן נכסי אביו כו' עד כאן. ובספרים שלנו גרסינן ומי מצית אמרת בברכה כתיב כו' ולענין דינא לא והתנן נפל הבית עליו ועל אביו כו'. ואם תאמר ולפשוט מדתנן בפרק יש בכור דף נ"א עמוד ב' ואין נוטל בשבח ולא בראוי כו' ולא האשה בכתובתה כו' ומפרש בגמרא ולא בראוי כבמוחזק לאתויי נכסי דאבי אבא אלמא לענין דינא תנן שהבן יורש נכסי אבי אביו מכח אביו ואינו חייב לפרוע לבעל חוב של אביו דכי קתני התם כתובה הוא הדין לבעל חוב וכמו שכתבתי בפרק יש נוחלין יש לומר דאי מההיא הוה דחי לה נמי דהתם באחוה ואחי דאבוה כי הכא ואף על גב דהא תנא ליה רישא ולא בראוי כבמוחזק דמשמו דסיפא דהדר דתני ליה לאתויי נכסי (דאבא דאבא) דאבי אבא אתא ומשום הכי אוקימנא לה התם בהכי אכתי הוה אפשר ליה למדחייה ולומר דסיפא לא איצטריך אלא דאיידי דהדר תנא שבח לאתויי חפורה והוו שובלי וכדאיתא התם לעיל (דף קכ"ד) הדר תנא נמי ולא בראוי כבמוחזק אבל כולה באחוה ואחוו דאבוה (בגמרא דמוקי לה בנכסי החם.) והא דמוקי לה התם בגמרא בנכסי דאבי אבא משום דודאי דינא הכי הוא וכדמסקינן הכא אבל מכל מקום לא מצינא למפשט ליה ממתניתין. הר"ן ז"ל.

מאי לאו יורשי האב בני מורישים אחי. פירוש נפל הבית על ראובן ועל חנוך או על חצרון ועל חנוך אתיו וחצרון מורישו של חנוך ויש בעל חוב על חנוך ואליאב בנו של חנוך אומר כי חנוך מת ראשון ואחר כך מת ראובן ולא נשאר לו ממון מחנוך אביו אבל מראובן נשאר לו הממון שמע מינה כי בן הבן יורש אבי אביו שלא תבוא לו מיד אביו כי אם מיד אבי אביו שאם תאמר מיד אביו היא באה לו אינה טענה ליפטר מבעל חוב של אביו כשיאמר אבי מת ראשון והלא מכל מקום ממנו אתה יורש. לא יורשי האב אחי. פירוש אחיו של חנוך שהם יורשי ראובן. מורישיו אחי דאבוה. פירוש על חנוך ועל שמעון נפל הבית ובעלי חוב של חנוך תובעין חצרון אחיו של חנוך וחצרון אומר חנוך מת ראשון ואני יורש ראובן אבי או חנוך מת ראשון ואני יורש שמעון אחי אבי. ולדעת המקשה שהוא רוצה לומר יורשי האב בני מורישיו ובעלי חוב תובעין את אליאב בנו של חנוך והוא אומר כי חנוך מת ראשון ואחר כך מת ראובן אביו ואני יורש את ראובן אבי אבא ורוצה לומר שיכול לטעון מכח אבי האב קאתינא קשיא לי תינח באבי האב שיש לומר בני בנים הרי הן כבנים אבל לגבי מורישיו שהן אחי שנפל הבית על חצרון ועל חנוך אחיו שהוא מורישו של חנוך ובעלי חוב של חנוך תובעים את אליאב

לומר חצרון מת תחלה ויירש אותו חנוך אביך ואתה יורש אותו ממון מחנוך והוא אומר לא כי אלא חנוך אבי מת ראשון ואני יורש חצרון דודי ויורשי האב דקאמר אחדא קאי עליו ועל אביה אבל עליו ועל מורישיו מיבעי ליה למימר יורשי המוריש אומר היורש מת ראשון שהוא חנוך ואחר כך מת המוריש שהוא חצרון מורישו של חנוך קשיא לי הכא איך יכול לומר אליאב בנו של חנוך חנוך אבי מת ראשון ואני יורש חצרון דודי וכי מהיכן באה לאליאב ירושה מחצרון אם לא מחנוך אביו ואם נאמר בבני בנים שהם כבנים ויכול לומר מכח אבי האב קאתינא נאמר כן בבני אחים שהם כבנים ואיך יכול לומר מכח דודי קאתינא. על כן נראה לי כי האי דקאמר מאי לאו יורשי האב בני והוא על אליאב לא קאי אלא על יורשי האב בלחוד אבל עליו ועל מורישיו אין להם תביעה אלא על אחיו של חנוך שנפל הבית על חנוך וחצרון אחיו והן תובעין את פלוא וכרמי אחיו בחובו של חנוך מירושתו של חצרון ויורשיו ומורישיו הכל אחי ויש להם טענה לומר חנוך מת ראשון ואנו יורשים את חצרון אחינו. הראב"ד ז"ל.

בן מהו שיירש את אמו בקבר להנחיל לאחים מן האב או לא. פירוש אם ימות הבן (אחרי) קודם אמו כשתמות אמו יורש את אמו כשהוא בקבר להנחיל את האחים מן האב או לא. תנינא אב שנשבה כו'. יורשי האב ויורשי הבן יחלוקו. פירוש אם לא נודע איזה מהם מת ראשון יחלוקו בנכסי האב היכי דמי אילימא כדקתני מאן נינהו יורשי האב ומאן נינהו יורשי הבן והלא בני הבן יורשי האב. ואם תאמר בנים אחרים שיש לו לאב חולקים בנכסי האב עם בני הבן גם זה לא היה לו לומר יורשי הבן שאינם יורשים מאביהם כלום (ובירושתו) ובירושת האב הם חולקים נמצאו גם הם יורשי האב. ועוד מבלי ספק כמו כן היינו חולקים את נכסיו ולמה צורך לומר בנשבה אלא לאו הכי קאמר ומת בן בתו במדינה ולא נודע איזה מת ראשון ואותה הבת היא יורשת האב שאין לאב בנים זולתה ומתה הבת ואחר כך מת הזקן שנשבה ובן בתו שהוא במדינה ולא נודע איזה מהם מת ראשון יורשי אותו הבן ומאן נינהו אחי מן האב אומרים הזקן מת ראשון ומן הזקן באה לבתו אף על פי שמתה בחיי אביה שאין בזה קפידא שבת יורשת את אביה בקבר ומורישה לבנה ומן הבת באו לאחינו זה ויורשי הזקן והם אחיו אומרים בן הבת מת ראשון ולא זכה שעה אחת בחייו בנכסים אלו והנכסים חוזרים אלינו מן הזקן אחינו ואפילו מן הבת אף אם חיתה אחר מיתת אביה הואיל ובנה מת בחייה לפי שאינו יורש את אמו בקבר להנחיל לכם ומפני (כן) הספק חולקים. והוא מדין שיכול לשנות האם שנשבית ומת בנה במדינה יורשי הבן והאב יחלוקו כגון שירשה היא נכסי אביה ויש לבנה אחים מן האב יורשי הזקן אביה והם אחיו אומרים הבן מת קודם אמו ואינו

יורש את אמו בקבר להנחיל לכם ויורשי הבן אומרים והם אחים מן האב לא כי האם מתה תחלה ואחר כך מת הוא ואנו יורשים אותו אלא משום דקבעי למימר יורשי האב אומרים לפיכך שנה בשביית האב. הראב"ד ז"ל.

נאמרה הסיבה בבן מפורשת לעיל בפרק יש נוחלין. מעשה דרב נחמן הא דאייתי לה בפרק חזקת הבתים משום גרירא בעובדא אחרינא והכא אייתי לה משום עובדא דבי בר סיסיא וכולהו משום גרירא דנכסים בחזקתם דקתני במתניתין. הראב"ד ז"ל.

סליק פרק תשיעי

פרק עשירי

דף קס.

גט פשוט עדיו מתוכו ומקושר מאחוריו. פירש ר"ש ז"ל מעשה המקושר כותב שיטה ומניח שיטה אחרת חלק כשיעור שיטה הכתובה וכופל השיטה הכתובה על החלק כו' דף של"ח עמוד א' עד וחוצה להם. עד כאן. (דף של"ח ב'). הרשב"א ז"ל.

והר"ר יונתן ז"ל פירש כפירוש רשב"ם דכותב שיטה ומניח חלק כשיעור שיטה כו'. ואלו הכפלות כל כפל בפני עצמו ונראה מבחוץ בין כפל לכפל כעין לוחות הסופרים שהם עשויות וטוחות בשעוה וכותבים בו במכתב של ברזל. עד כאן לשונו.

והרא"ש ז"ל כתב וזה לשונו: פירש רשב"ם כו'. שיש חלק בין שיטה לשיטה כמלא שיטה. וקשה לפירושו דאם כן היאך קאמר רבי חנינא שמקושר יכול לעשותו פשוט והלא ניכר החלק שבין שיטה לשיטה ונמצא משונה משאר שטרות פשוטים. ועוד איכא למיחש כיון שסוף השטר יהיה כתוב כשאר שטרות פשוטים שמא בחלק שבין השיטות שיהיה בין הקשרים יכתוב שום תנאי ויכוון שיהא מחובר לסוף שיטה שלפניה ולשיטה שלאחריה ויהיה ניכר כאלו מתחלתו פשוט. לכן נראה שלא היה משונה בכתיבתו משאר פשוטין אלא האויר שבין שיטה לשיטה תופר על הכתב. ומיהו קצת קשה למאי דסלקא דעתין בגמרא שהעדים היו חותמים בין קשר לקשר מגואי וצריך לומר שהיו דוחקים לחתום בחתימה דקה ביני שיטי. ולפי מה שפירשתי שאין מקושר משונה בכתיבתו הא דפסלינן פשוט שכתב עדיו מאחריו משום שיכול לעשותו מקושר ויהיה מוקדם דבמקושר מלך שנה מונין לו שתים כדאמרינן לקמן ומקושר שכתב עדיו מתוכו נמי פסול כדאמרינן בגמרא דזימנין דזייף במקושר ופרע ליה וכו' ואמר ליה הב לי שטרא כו'. אבל לפירוש רשב"ם דלעיל קשה דאיך יכול לעשות פשוט מקושר. ומיהו רשב"ם פירש שניהם פסולים לפי שלא נעשו כתקון חכמים שתקנו לחתום בפשוט מתוכו ואף

על פי שאינו יכול לבא לידי זיוף כשחתמו מאחריו כדפסלינן בפרק המגרש בשחתמו העדים מן הצד ואפילו בכתוב שריר וקיים נמי איירי ואף על גב דאינו יכול לבא לידי זיוף. עד כאן.

וזה לשון הר"ן ז"ל: לפירוש רשב"ם קשה דאם כן היכי קאמר רבי חנינא בגט מקושר שכתבו כו'. דאם יעשנו פשוט הרי יוכל להזדייף שיוכל לכתוב באותן שיטות שהניח חלק מה שירצה וכי תימא נזהרין היו בכך דמטייטי ליה לאותו ריוח שבנתים אכתי לא נהירא מדאמרינן בגמרא השיב רבי לדברי רבי חנינא כו' וכי מטי זימניה משוי ליה פשוט ואמר ליה השתא הוא דיזפת מנאי אלמא שאינו ניכר בו אם פשוט אם מקושר. לפיכך נראה שלא היה מניח בין שיטה לשיטה ריוח כלל אלא שכותב שני שיטין וכופל שיטה על שיטה ותופרה. ואם תאמר היכי סלקא דעתך בגמרא דבין קשר לקשר מגואי היו העדים חותמים והא ליכא ריוח כלל בשלמא לפירוש רשב"ם באותן שיטות שמניח חלק היו חותמים אלא להאי פירושא קשיא. יש לומר דקא סלקא דעתיה שכותב (שטר) שיטה ואינו גומרה לפי שמניח שיעור חתימת עד אחד ושם היה חותם וכן בכל קשר וקשר. עד כאן לשונו. עיין בחיבור הרמב"ן ז"ל.

דף קס:

גמרא. (זה גלוי) ואת הגלוי זה פשוט שבמקושר. פירוש המקום הגלוי הנשאר מן הנייר תחת הכתב לפי שהפשוט עדיו חותמים תחת הכתב ומה שישאר מן הנייר גלוי אחר חתימת העדים אין לחוש עליו לפי שלא יתכן בו זיוף הואיל וכבר חתמו העדים למעלה ממנו תחת תשלום כתב השטר אבל מקושר כיון שעדיו אינם חתומים בפני השטר אלא אחורי השטר בין קשריו היה לנו להקפיד שלא להשאיר בפני השטר לאחר תשלום הכתב מקום גלוי מן הנייר שמא יבוא להוסיף בו ענין קא משמע לן שאין אנו חוששים לדבר זה ועל זה אמר הכתוב ואת הגלוי כלומר ואף על פי שנשאר בו בנייר מקום גלוי אין חוששים לו והשטר לעולם כשר לפי שכיון שתקנו חכמים שיכתוב בפני השטר לאחר תשלום הכתב שריר וקיים אין כאן מקום חשש זיוף וכדבעינן למימר לקמן. ויש לפרש זה (גלוי) פשוט שבמקושר שכיון שהעדים מאחרי השטר הן חותמים נמצאת חתימתם על מקום גלוי שהרי אין לפני חתימתו כתב אלא נייר גלוי ואף על פי כן השטר כשר לפי שאין מקום לחשש זיוף כדבעינן למימר לקמן. הרא"ם ז"ל.

והראב"ד ז"ל פירש וזה לשונו: זה פשוט שבמקושר הטופס והתורף ששניהם שוים בו. ונראה לי ששתי שדות היו אשר קנה ירמיה באחד עשה שטר פשוט ובאחד עשה מקושר

ולא ידעתי על מה. גם לא ידעתי למה תקנו מקושר בשטרות בשלמא גיטין משום דאתרא דכהני הוה כדמפרש בגמרא אבל שטרות למה אלא שלא לחלוק במעשה השטרות. ומהאי טעמא נמי אמרינן אין שטר לאחר מיתה דומיא דגט דבעינן כריתות דבר הכורת בינו לבינה ואחר מיתה כבר נכרתו בלא גט. והאי להכי הוא דאתא שדות בכסף יקנו עצה טובה קמשמע לן ואקח ספר המקנה דהכי הוה מעשה. פירוש הני קראי לאו לאגמורי דינא אתו לדרוש בהו מילתא יתירתא הילכך וכתוב בספר והעד עדים איבא למימר חדא מילתא היא והאי והעד עדים כלומר הרבו עדים בחתימת הספר כדי שתמצאו עדים לקיום וחתימה. ואקח ספר המקנה. (חסר מכאן ולהלן כמו ד' וה' דפין). מחדושי הראב"ד ז"ל.

הא דאמר להקיש שלשה לשנים כל חד וחד כדאית ליה. פירוש כל חד וחד מהתנאים שנחלקו בכך כדאית ליה ועיקר חלוקותן במכות דתנן על פי שנים עדים או שלשה עדים יקום דבר אם מתקיימת עדות כו' רבי עקיבא אומר כו' היכן חותמים העדים רב אמר כו' קסלקא דעתך בין קשר לקשר מגואי כלומר בפני השטר תחת תשלום הכתב. והא ההוא מקושר דאתא לקמיה דרבי ואמר אין זמן בזה. פירוש נשלם כתב השטר וכל עניניו במקום (הק"ש) הפשוט בלא קשר אי נמי בסוף הקשר הראשון וחשב רבי כי אין בין שאר הקשרים כלום ולפיכך אמר אין בזה זמן אמר לפניו רבי שמעון ברבי שמא בין קשריו הוא מובלע ואם איתא שדרך המקושר להיות חתימת העדים בפני השטר לאחר תשלום השטר בין הקשרים כשראה רבי שכבר נשלם חתימת השטר בכל עניניו במקום הפשוט בלא קשר אי נמי בסוף הקשר הראשון וחשב שאין בין שאר הקשרים כלום כשאמר אין זמן בזה למה לא אמר אין כאן זמן ועדים. ומהדרינן מי סברת בין קשר לקשר בפני השטר לאחר תשלום הכתב לא בין קשר לקשר מאחרי השטר ואקשינן וכיון שאין בפני השטר לאחר תשלום הכתב חתימת עדים ליחוש דילמא מזייף ומוסיף וכתב בפני השטר לאחר תשלום הכתב מאי דבעי ואומר כי מכלל השטר הוא שהרי אין שם חתימת עדים שיודע שמה שיכתב אחר חתימת עדים אינו מהעניינים שהעידו עליהם. ומהדרינן דכתבי ביה בפני השטר לאחר תשלום העניינים שמעידים עליהם שריר וקיים ונעשה אותו שריר וקיים כמו חתימת עדים ואם נמצא אחריו תוספת בידוע שזיוף הוא ואין ללמוד מאותו תוספת. הרא"ם ז"ל.

ולרב ירמיה בר אבא דאמר אחורי הכתב כו'. ליחוש דילמא מזייף וכתיב מגואי מאי דבעין ואמר אנא לרבות בעדים הוא דעבדי. פירוש קסלקא דעתך דהאי אחורי הכתב כנגד הכתב מבחוץ דקאמר שיהיו העדים חותמים כנגד השיטה האחרונה שבפני השטר

ושתבא חתימתם מלמעלה למטה כמו הכתב שבפני השטר שהוא מלמעלה למטה ועל זאת הקשינו וליחוש דילמא מזייף ומוסיף בפני השטר שיטה אחרת וכשיוציא השטר לבד ויאמרו לו למה לא חתמו העדים כנגד שיטה זו שהיא אחרונה אלא כנגד השיטה שלמעלה ממנה ואמר אנא לרבות בעדים הוא דעבדי כלומר היה בלבי להוסיף עדים אחרים ולפיכך אמרתי לעדים שיתחילו בחתימה מכנגד השיטה שהיא למעלה מהאחרונה כדי שיחתמו אחרים תחתיהם כנגד השיטה האחרונה ותגמר חתימת כולם כנגד גמר כתב השטר מאחריו *) ומהדרינן מי סברת עדים אלו שחותמים אחורי הכתב נגד הכתב מבחוץ מלמעלה למטה הם חותמים כדי שנחוש לדבר זה לא (מלמעלה למטה) ממטה למעלה הם חותמים שהופכים את השטר ועושין תחתיתו עליון ועליונו תחתון וחותמים העדים כנגד שיטה אחרונה מאחריה שנעשה גגו של עדים כנגד תחתית הכתב שבשיטה אחרונה שאם יבא לרבות בעדים תחת חתימת עדים אלו תבא כנגד השיטה שהיא למעלה מהשיטה האחרונה וכיון שכן אין לחוש שמא יוסיף תחת שיטה אחרונה כלום שאם ימצא בשטר שיטה בסופו ויבא מלמעלה מכנגד גגן של עדים החותמים מאחריו בידוע שהוא זיוף ואין למדין ממנו. הרא"ם ז"ל. עיין בחידושי הרמב"ן ז"ל **).

*) **צריך עיון מכל זה צריך לקיים דבריו אם אין עדים**. אולי צריך לומר כי באמת יחתום על ידו עדים מזויפים.

דף קסא.

מלמטה למעלה חתימי. ואם תאמר וליחוש דילמא כתב למעלה מן העדים בגליון (שבצד) למטה בסוף השטר והוא למעלה מהעדים מצד ב' מאי דבעי וימחוק שטר שכתוב בצד הלבן כו' ככתוב בתוספות לעיל במשנה. יש לומר דגאיז ליה כו'. ותימה אם כן כי פריך לעיל לרב הונא וליחוש דילמא זייף כו' אמאי לא משני דגאיז ליה לגליון כו'. ואמר ריב"ם דלא גאיז ליה שמניחו כדי לכתוב בו האשרתא דדיינים חותמים תחת הכתב ולא מאחריו תחת העדים כדתניא בתוספתא דמסכת שביעית שטר מקושר עדים חותמים מבחוץ והדיינים בפנים. ותימה ויעשה טיוט תחת השטר ואחר כך יכתוב האשרתא דאמרינן לקמן דייני אטיוט לא חתימי. ויש לומר שמא אין רגילין להניח חלק כל כך תחת השטר. ועוד יש לומר דמטייט הגליון. מן הצד למעלה מן העדים כו' ככתוב בתוספות לעיל. הרא"ש ז"ל. ולקמן אכתוב לשון הרשב"א ז"ל בזה.

**) צריך עיון אם כן ירבה עדים למעלה על גגו של עדים ויוסיף עוד שורה בגוף השטר נגד

עדים הנוספים. ואם תאמר העדים יגידו מה נעשה אם יהיו במדינת הים ועוד אם נסמוך על העדים הלא אם יחתמו כסדרם יכולים גם לן להעיד כי לא היו עוד עדים אחרים. ויש לומר אם יחתמו כסדרן יכול לומר לרבות עדים עבידי וכל אחד מעיד על ענין אולם אם העדים המעידים בתחלה הם חותמים תחלה על תחלת סדור השטר נגד גג שורה אחרונה לא יחתמו עליהם עדים אחרים שלא יהיו מוכחשים ~העדים החתומים בתחלה.

אנא לרבות בעדים קא עבדי. והא דלא משני הכא כל כי האי גוונא אין מקיימים אלא מעדים שלמטה כדמשני לקמן משום דבשלהי פרק הזורק אמרינן דמקושר מכל תלתא מקיימים. מיהו תימה אמאי לא משני דמטייט ליה תחת העדים. איכא למימר גזרה משום זמנין דלא מטייט ליה. עדים מלמטה למעלה קחתמי ומתחילים לכתוב מאחריו כנגד שיטה אחרונה זה אחר זה. ואם תאמר אכתי יכול לכתוב בפנים מאי דבעי ויחתום עדים מבחוץ כנגד מה שכתוב מבפנים ויקויים באינך תלתא סהדי **). ושמא אין כל כך חלק מעבר לדף לכתוב האשרתא ושיעור חתימת עד אחד הנוסף. הרא"ש ז"ל.

וליחוש דילמא מתרמיא ריעותא בשיטה אחרונה וגאיז לה לשיטה אחרונה כו'. קשיא לי אמאי לא תריץ ליה דעדים באורך כל (השיטה) השטר חותמים אלא שהם חותמים כמי שרוצה לכתוב מסוף השטר לתחילתו לאורך ותו ליכא למיחש למידי דאי גאיז לכולה חתימותא דסהדא גאיז ולהחתים אחרים על גביו אין לחוש כמו שכתבנו למעלה שאין אותם שהם טפלה חותמים על גבי אותם שהם עיקר העדות וניחא ליה דאכתי איכא למיחש דילמא מחתים סהדי אחריני בתר הנך קמאי ומשום ריעותא דשטר (אחרונה) באחרונה גאיז ליה לכוליה סהדא קמא שכבר יש לו עדים אחרים שהם משלימים את השטר אבל השתא שחתימת העד הולכת לארכו של שטר אין הדבר עשוי דגאיז כנגד כל אורך חתימתו שנמצא מסלק מן השטר ארבעה או חמשה שיטים ואין הדבר מצוי שלא יתקלקל השטר בכך אבל לסופו של שטר בלבד הוא שיש לחוש והיינו דקאמרי וליחוש דילמא מתרמיא ריעותא בשיטה אחרונה דלטפי מהכי ליכא למיחש. ואם תאמר ולמה ליה לדחוקי כולי האי לימא ליה דלעולם עדים כסדרן חתימי אלא דגאיז ליה לכולי

גליון כי היכי דלא מצי לזיופי ולאוסופי. יש לומר דאי אפשר דהא בעי למכתב ליה אשרתא דדייני שהיא נכתבת מתוכה וכדתניא בתוספתא דשביעית פרוזבול המקושר העדים חותמים מבחוץ והדיינים חותמים מבפנים. הר"ן ז"ל.

דכתב ראובן בן בחד דרא ויעקב עלויה. ואית דגרסי ראובן בן בחד דרא ויעקב עד בחד דרא. וליחוש דילמא גאיז ליה לראובן בן ומתכשר ביעקב עד. ואם תאמר ולישני דחתים

בשני (גיטין) שיטין ראובן בן יעקב עד. ויש לומר דלא חציף איניש למכתב שמה דאבוה תותיה דידיה. תוספות.

) **צריך עיון שטר מקושר צריך שלשה עדים מתחלה. אולי צריך לומר באינך ד' סהדי.

דף קסא:

מר זוטרא אמר למה לך כולי האי כו'. פירש הקונטרס כיון שיתחילו לחתום בשוה זה תחת זה שלשתן כנגד שיטה אחת אחרונה אין יכול לקצוץ ריעותא דסוף השיטה שהרי אין העדים שמותם שוין וכי גאיז תיבה משם הראשון אם כן קוצץ יותר או פחות משם השני ויהיה ניכר החתך. ולא נהירא דאם כן עיקר התירוץ אינו בספר שהרי מעיקרא קמשמע לן הך מילתא דבעינן שיהיו כלים בשיטה אחרונה. ונראה לפרש דלמר זוטרא כסדרם חתימי ובעי שיהא כל העדים החתומים במקושר חתומים בשיטה אחת כנגד שיטה אחרונה והשתא לא יוכל להוסיף מידי וגם ליכא למיחש דילמא גאיז. תוספות.

אמר רבי יצחק בר יוסף אמר רבי יוחנן כל המחקין. עיין מה שכתב הרשב"א ז"ל. והר"ן חולק עליו וזה לשונו: ודברי תימה הן אצלי שאם כן לקתה מדת הדין ורואה אני בגמרא דחיישינן לכיוצא בזה דאמרינן וליחוש דילמא מתרמיא ריעותא בשיטה אחרונה וגאיז לה לשיטה אחרונה ואם כדברי הרב ז"ל כי היכי דחיישינן דילמא גאיז למה לא ניחוש דילמא מחיק וכתב מאי דבעי ולא עוד אלא שיש לחוש יותר במחק שיכול להזדייף בכל השטר מחששא דגזיזה שאין לחוש לה אלא בסוף השטר וכמו שכתבתי למעלה וכיון דלגזיזה חיישינן כל שכן דחיישינן למחיקה. ואלו הראיות שהביא ז"ל איני רואה בהם ראיה של כלום דמאי דאמרינן במקושר לא אמרו מחק פסול אלא במקום שריר וקיים קאי אריש מילתיה דרבי יוחנן דאמר מחק פסול ואף על פי שמקויים ומסיים בה הכל שריר וקיים דלא אמרו מחק פסול כלומר היכא שמקויים אלא במקום שריר וקיים אבל שלא במקומו כיון שמקויים כשר דליכא למיחש למידי ואדרבה משם יש ללמוד הפך דברי הרב ז"ל דכיון דפסלינן מחק במקום שריר וקיים אף על פי שמקויים אלמא אין תופסים את המחק כמי שאינו אלא חוששים למה שאפשר שהיה כתוב במקומו דהיינו שריר וקיים וכיון שאנו חוששים לשריר וקיים שהוא חששו של מקושר למה לא נחוש כיוצא בו לתנאי בכל השטרות. וכן זו שהביא ראיה ממה ששנינו בתוספתא שטר שיש בו תלוי או מחק מגופו פסול שלא מגופו כשר אינה ראיה דהכי קאמר שאם נמחקה אות אחת או תיבה אחת במקום שאינו גופו של שטר אלא באותן לשונות שכותבים לשופרא דשטרי שאין מקום לחוש לתנאי ולא לשום ריעותא של שטר כשר. וכן זו שהביא מאביי

דכפתיה להההוא גברא ולא אמר מנפשיה בפרדיסא הוה כתיב ביה כיון דחזא דגריר אינה ראיה דילמא ההוא פורתא דגניה דבית גרריה ההוא גברא בענין שלא היה ניכר לאביי שהרבה בקיאים בדבר למחוק דבר מועט שלא יהא ניכר או שמא אותו שטר היה כתוב הוא ועדיו על המחק וההוא גברא מחק פעם אחרת גניה דבית ובאותו משהו לא היה מבחין בין נמחק פעם אחת לנמחק שתי פעמים אלא שמתוך שראה אביי אמתלא דרויח ליה עלמא לוא"ו כפתיה ואודי אבל ודאי כל שטר יש בו מחק שאינו מקויים תולים בו ריעותא בכל מה שאפשר שהיה כתוב בו אלא שאם הוא במקום שאי אפשר לתלות בו ריעותא כלל כשר וזו היא ששנינו בתוספתא שלא מגופו כשר. כן נראה לי. עד כאן.

דף קסב.

לפי שאין למדין משיטה אחרונה. ומפרש ואזיל דאמטו להכי אין למדין משיטה אחרונה דזמנין שהעדים מרחקים שיטה אחת מן הכתב ואי אמרת למדים משיטה אחרונה וניתקון שלא ירחיקו העדים שיטה אחת וכמו שהתקינו שאם הרחיק שני שיטים פסול יש לומר עדות לכל מסורה ואין הכל בקיאים בכתב ומרחיקים שיטה אחת פן יעקמו חתימתם לקרבה לשיטה אחרונה ושמא יטשטשו בה אותיות כך פירש רשב"ם ז"ל. והיכא דלא החזיר מעניינו של שטר בשיטה אחרונה רבים מרבותי נטתה דעתם דפסלינן ליה לכולי שטרא דהכי תקון רבנן כדי שירגילו לחזור מעניינו של שטר בשיטה אחרונה ונלמוד מכל השטר ואפילו משיטה אחרונה וסמכי לה להאי סברא מדאמרינן בגיטין פרק ב' גבי שטרא פרסאה והא בעינן שיחזור מעניינו של שטר כו'. ויש לדחות דלא אוקמו הכשר שטרא פרסאה במהדר אלא להכשיר כל השטר ואפילו שיטה אחרונה וקשיא להו הא דנקט רב עמרם לפי שאין למדין משיטה אחרונה דמשמע שאם יש דבר מחודש בשיטה אחרונה אין למדין ממנו אבל משאר השטר למדין. ויש לומר דהכי קאמר לפי שאינו ראוי ללמוד משיטה אחרונה כדמפרש טעמא בתר הכי ואזיל משום דאיכא למיחש לזיופא לפיכך פסלו את כל השטר אם לא החזיר מעניינו של שטר בשיטה אחרונה ועיקר טעמא דמילתא נקט. והיכא דהחזיר מעניינו של שטר בשיטה אחרונה ואחר כך כתב שם שיטה אחת מענין שהוא מחודש נראה לפי דברי רבותי דפסלינן ליה לכולי שטרא הואיל והוא מודה שנכתבה שם אותה שיטה קודם חתימת העדים שהיה לו להחזיר מענין השטר בשיטה אחרונה הסמוכה לחתימת עדים וכיון דשיטה אחת פסולה יש שם פסלינן ליה לכולי שטרא דחזרת ענין השטר בשיטה אחרונה דקאמרינן היינו שיטה אחרונה הסמוכה לעדים. והדברים הללו צריכים עיון. ואם תמצא לומר

היכא דלא החזיר מעניינו של שטר בשיטה אחרונה לא פסלינן ליה לשטרא אלא דאין למדין משיטה אחרונה נראה לי אף על גב דזמנין שהיה ראוי ללמוד משיטה אחרונה כגון שלא נגמר ענין שיטה שלמעלה הימנה דעל כרחך קודם שחתמו העדים נגמר ענין השטר ולא הניח הסופר באמצע הענין וכדבעינן למכתב בענין כסף זוזין דאינון ונמחקו אין פחות משנים כו' אפילו הכי מתקנת חכמים פסלינן לה לכולה שיטה אחרונה לפי שכלל כללנו אין למדין משיטה אחרונה וגזרינן היכא דלא נגמר הענין בשיטה שלמעלה הימנה אטו היכא דנגמר ואף על פי שיש לדחות דהכי קאמר אין למדין משיטה אחרונה אם כתב שיטה אחת אחר שהחזיר מענין השטר שנמצאת שיטה זו תחלת ענין ליתא דחזרת ענין השטר בשיטה אחרונה דקאמרינן אחרונה הסמוכה לעדים קאמר. והיכא דלא החזיר מעניינו של שטר בשיטה אחרונה והרחיקו העדים שיטה אחת יש אומרים שלמדין משיטה אחרונה דליכא למיחש שמא זייף שיטה אחרונה דהא ודאי לא הרחיקו העדים שני שיטים כיון דמפסיל שטרא בהרחקת שני שיטים. ודעת ר"י ז"ל נוטה דלעולם אין למדין משיטה אחרונה דגזרינן היכא דהרחיקו אטו לא הרחיקו. ואין נראה לדחות דלא מקרי שיטה אחרונה כיון שיש ריוח תחתיה. והיכא דשלים שטרא באמצע שיטה אין לעדים להרחיק חתימתם אלא אותה חצי שיטה ואין להם להרחיק עוד שיטה אחרת מלבד אותו חצי שיטה לפי שזה בכלל הרחיק שני שיטים מן הכתב פסול כי שני שיטים רוחב שני שיטים ואם ירחיק חצי השיטה ואחר כך שיטה אחרה נמצא שהרחיק רוחב שני שיטים כנגד חצי השיטה. והאידנא דנהיג עלמא לקיים מחקין ותלויות בשיטה אחרונה ולמדין ממנה אף על פי שאינו מחזיר מעניינו כו' יש נותנים טעם לדבר משום דכתבינן בסוף השטר שריר וקיים והוצרכו לומר בעבור זה דלפום מנהגא פסלינן לכל שטר שאין כתוב בו שריר וקיים שאלמלא אין פוסלים אותו היה לנו לחוש דילמא איתרמי שלא כתבו שם שריר וקיים והרחיקו העדים שיטה אחת וזה זייף באותה שיטה וכתב בסופה שריר וקיים אבל עכשיו שפוסלים אותו כשאין כתוב בו שריר וקיים חזקה שלא חתמו העדים עד שנכתב שם שריר וקיים ואם לאחר שכתוב בשטר שריר וקיים קיימו בשיטה שלמטה מחקין ותלויות אף על פי שחזרו וכתבו שריר וקיים אין למדין משיטה אחרונה דהא איכא למיחש שמא מכיון שנכתב בשטר שריר וקיים העליון והעדים הרחיקו שיטה זה זייף באותה שיטה קיום מחקין ותלויות וכתב בסוף הקיום שריר וקיים שנית. ולדעת האומרים היכא דלא החזיר מעניינו של שטר כיון שאין למדין משיטה אחרונה כולי שטרא נמי פסיל אף בזה (כיון) כמו שאין למדין משיטה אחרונה אתר שנכתב שריר וקיים כולי שטרא נמי פסלינן שאין עליו תורת שטר

כיון שאין למדים מכולו. ודברים עליו אינם מתקבלים שאם תמצא לומר מנהג מבטל הלכה ונכשיר שטר שלא החזיר בו בשיטה אחרונה מכל מקום אין בינינו מנהג לבטל שטר שאין בו שריר וקיים שלא מדין ההלכה כדי שיהא המנהג יפה שלמדין משיטה אחרונה כי אין בזה השטר טעם לפסול ואין בו ריעות ושום חשש זיוף. אך נראה לי שיש לפסול אם הרחיקו העדים שיטה אחת ולא נכתב שם שריר וקיים דהא אתי לידי זיוף שמא יזייף זה באותה שיטה ויכתוב בסופה שריר וקיים ונלמוד הימנה שהרי נהגו ללמוד משיטה אחרונה בשטר שכתוב בו שריר וקיים בסוף. ומעתה נתיישב המנהג שאין לחוש בשטר שכתוב בו שריר וקיים שמא הרחיקו העדים ולא נכתב שם שריר וקיים וזה זייף שיטה אחרונה וכתב בה שריר וקיים שהרי העדים לא היו מרחיקים אם לא היה כתוב בו שייר וקיים לפי שהיה השטר נפסל בהרחקתם מיהו שטר שאין בו שריר וקיים אין למדין משיטה אחרונה שבו ואין זו תקנה חדשה שהרי מדין התלמוד אין למדין משיטה אחרונה. ולפי מה שכתבנו~ שאין למדין משיטה אחרונה אפילו במקום שהרחיקו העדים שיטה אחת דלא פלוג רבנן בשיטה אחרונה יש טעם גדול ללמוד דשיטה אחרונה כשנכתב שם שריר וקיים שאין לחוש שמא הרחיקו העדים שני שיטים כיון שאם הרחיקו היה השטר פסול ונראה לי כי זה שלא תקנו חכמי התלמוד לכתוב שריר וקיים בפשוט משום דזמנין שהולכים להוסיף על השטר כל זמן שלא חתמו העדים או לקיים מחקין ותלויות ששכחו לקיים קודם כתיבת שריר וקיים לפיכך תקנו שיחזור מעניינו של שטר בשיטה אחרונה שאם יוסיפו על השטר שיטה אחת אחר שנשלם יחזיר עוד שנית מעניינו של שטר בשיטה אחרת ונלמוד מהתוספות אבל במקושר תקנו שריר וקיים שאין לתקן שום תקנה כדי שיוכל להוסיף בו אחר שנשלם שאם כן לעולם יזייף ויוסיף כיון שעדיו מאחריו והתקנה היפה בזה להשלים קיום מחקין ותלויות באמצע שיטה ויחתמו העדים באותה שיטה דהשתא ודאי למדין משיטה אחרונה שאין לחוש שמא העדים הניחו חצי שיטה וחתמו בחצי אחרון כי אין להם לעדים להרחיק חצי שיטה ולחתום בחצי האחרון דילמא מזייף וכתב מאי דבעי באותה חצי שיטה והוה ליה שטר הבא הוא ועדיו בשיטה אחת דכשר. ברם מיבעי לן לברורי אם צריכים העדים לחתום שניהם באותה חצי שיטה דלא מכשרינן שטר הבא הוא ועדיו בשיטה אחת אלא בששני עדיו בשיטה אחת והכי משמע לשון הוא ועדיו או דילמא אפילו עד אחד בחצי שיטה ועד שני בשיטה אחרת למדין משיטה אחרונה ודייקי נמי הא דאמרינן שטר הבא בשיטה אחת ועדיו בשיטה אחרת פסול דוקא שני עדיו בשיטה אחרת אבל עד אחד בשניה ועד אחד בראשונה כשר והטעם שאין לחוש שמא חצי שיטה הרחיק העד

מן השטר וזייף שם דלמה היה מרחיק חצי שיטה בשלמא הא דמרחקי סהדי בשיטה אחת מן הכתב כדי שלא יסמכו חתימתם לאותיות השטר אבל בהרחקת חצי שיטה אין תועלת. ברם נראה לי דדוקא הוא ושני עדיו בשיטה אחת מכשרינן אבל שטר הבא הוא ועד אחד בשיטה אחת ועד השני בשיטה אחרת פסול דחיישינן דילמא הרחיק העד חצי שיטה כדי שיחתום חבירו בתחילת שיטה אחרת תחת ריוח חצי השיטה לפי שהיה חבירו מן הרגילין להרחיק ולחתום וזה שחתם תחלה בסוף השטר מאותם שאינם רגילים להרחיק ואין חוששים לסמיכת חתימתם לאותיות השטר וגם לא רצה חבירו לחתום תחת חתימתו בסוף השטר ולהניח בתחלת השטר חלק שלא יכתוב שם שזה העד חייב לו מנה ותנן הוציא עליו כתב ידו כו'. וכתב רבינו יעקב זצ"ל שהדבר פשוט דשטר הבא הוא ושני עדיו בשיטה אחת דוקא הכשירו כמו שכתבנו ולענין גיטין צריך ליזהר לכתוב ודין די יהוי ליכי מנאי ספר תרוכין למעלה משיטה אחרונה. ויש מפרשים כי עכשיו שנהגו לכתוב בסוף הגט כדת משה וישראל למדין אפילו משיטה אחרונה ויכול לכתוב ספר תרוכין אף בשיטה אחרונה כו'. ולא נהירא שהרי בימי חכמי התלמוד היו כותבים בגט כדת משה וישראל כו' ככתוב בתוספות. עליות.

דף קסב:

הא דאיבעיא להו שיטה ומחצה מהו ואסיקנא דכשר. פירש הראב"ד ז"ל שהניח שיטה אחת כולה ועוד למטה חצי שיטה וכן נראה כו' (דף שמ"ג ע"א) עד שמא ירגישו בזיופו ולא מזייף בדף עצמו. הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הר"ן ז"ל: שיטה ומחצה מהו ואסיקנא דכשר. פירשו הראב"ד והרב בעל העיטור ז"ל שהרחיק שיטה אחת כולה ומן האחרת חצי שיטה ולפי זה צריך להחזיר מעניינו של שטר בשני שיטים פחות משהו דהא אסיקנא פחות מכאן כשר וקרוב לזה כתב הרב בעל העיטור. והוא מן התימה אם כן היאך אמרו וצריך שיחזיר מעניינו של שטר בשיטה אחרונה הא בשני שיטים פחות משהו צריך להחזיר. וראיתי להרמב"ם ז"ל שכתב פרק כ"ז מהלכות מלוה ולוה צריך שיחזיר מעניינו של שטר בשיטה אחרונה (וכ"ט) וכו' ובדין עדים שהיו מרוחקים מן הכתב שני שיטין פסול פחות מכאן כשר ואם היה דעתו כמו שכתבו היה לו לפרש. לפיכך נראה כדברי האומרים דרוחב שיטה וחצי קאמר כו'. עד כאן.

וכן פירש הרא"ם ז"ל וזה לשונו: הרחיק את העדים מן הכתב שני שיטים פסול. פירוש שיש לחוש דילמא מזייף וכתב מאי דבעי ואף על פי שהרי אנו רואים שלא כתב בהם

כלום כיון שהיה בידו לזייף ולכתוב מה שירצה נעשה כאלו כתוב בגוף השטר ואין עליו תורת שטר הואיל ולא נכתב ונחתם כתקונו ואין בו מנכסים משועבדים דהויא לה אותה מלוה הכתובה בו כמלוה על פה ואם לא הרחיק אלא שיטה אחת כשר דאי נמי זייף וכתיב מאי דבעי אין מועיל כלום שאין למדין משיטה אחרונה. איבעיא להו שיטה ומחצה מאי. כלומר אם הרחיק את העדים מן הכתב כדי רוחב שיטה ומחצה רוחב שיטה. ופשט ליה דכשר. עד כאן

מילאו בקרובים. פירוש אם מילא שני השיטים של אויר בקרובים כשר. ומסתברא לי מדקאמר מילאו דאף בתר דחתימי סהדי בריוח שני שיטים ואזלי להו לעלמא קאמר והכי קאמר ואי פקח הוא ועבד כן מקמי דליתי לבית דין ולא ידעי בית דין בכל זה אין פוסלים אותו דאמרינן לכבוד בעלמא לטפויי באינשי ולפרסומי מילתא בעי כדרך שנהגו עכשיו בכתובות וקמי סהדי חתימו. אבל ודאי אם נודע לנו זאת התחבולה מאחר שחתמו העדים והרחיקו בפיסול שוב לא מתכשר. אי נמי יכולים אנו לפרש כגון שטעו העדים והרחיקו מן הכתב יותר מדאי וקודם שהלכו משם מלאו בקרובים. וסעד מצאתי לדברי בדברי מפרש אחד. עד כאן משיטה לא נודע שם מחברה.

מילאו בקרובים כשר. דוקא שמילאו בקרובים ביום שנכתב ונחתם כו' ככתוב בפסקי הרא"ש ז"ל עד ולהכשירו לשעבר. ויש שהיו אומרים הרחיק שני שיטים פסול אם הביאו לבית דין קודם שמלאו בקרובים. ולאו מילתא היא והיינו יכולים לפרש מילאו בקרובים כשר כגון שמילא שני שיטים בקרובים קודם שיחתמו העדים וחתמו עדים כשרים תחתיהם מהו דתימא כיון דפסלי רבנן אויר בשני שיטים משום חשש זיוף לא פלוג רבנן ופסלי גם כן אם מילא שני שיטים בקרובים דכי אויר דמי והיינו דקאמר ואל תתמה שהרי אויר כו' והכי מוכח בפרק המגרש דהא נמי אצטריכא ליה לחזקיה לאשמועינן. ובשמעתין נמי דקאמרינן מסייע ליה לחזקיה מהא דקתני נמצאו שנים הראשונים קרובים ופסולים פירוש ואין עדות הכשרים מתבטלת בצירוף הקרובים בשטר אחד משמע דהא נמי אתא חזקיה לאשמועינן. אבל לישנא דהאי מימרא דחזקיה משמע דאפילו מלאו בקרובים אחר חתימת העדים כשרה דמשמע דקאי הא דקתני הרחיק שני שיטים פסול דהיינו הרחיקו וחתמו וקאמר עלה מדאמרינן מלאו בקרובים כשר ואי לאו הכי הוה ליה למימר מלא שני שיטים בקרובים כשר וכן פירש רבינו תם. ורבותינו זלה"ה גם כתבו שאם חתמו הקרובים (חלה) תחלה איכא מאן דפסיל בגיטין. ונראה לי דהא דתניא הרחיק שני שיטין פסול דוקא למגבי ממשעבדי אי נמי מבני חרי היכא דקטעין פרעתי דלאו שטרא הוא כדי שיכול מלוה לטעון שטרך בידי מאי בעי

אבל ודאי אינו יכול לטעון (להרע) לא היו דברים מעולם כיון שניתנה עדות זו להכשר אלו מילאו בקרובים בו ביום אף על פי שנחתם כבר ואפילו בשטרי חוב המוקדמים נראה לי לדון כן כיון דלא פסלינן ליה לשטרא אלא מחמת גזרה שמא יגבה מזמן ראשון דדוקא ממשועבדים קפסלינן כוליה זמן ולא גבי אפילו מזמן שני דגזרינן אטו זמן ראשון אבל גבייה מבני חרי שהיא אפילו בשטר שאין בו זמן לא בטלה מהאי שטרא שהרי עדים כשרים הם אלמא דשטרא הוא דפסלינן משום גזרה הילכך לא מצי טעין לא היו דברים מעולם.

הא דתניא היו ארבעה וחמשה עדים חתומים על השטר ~נמצאו שנים הראשונים קרובים כו'. ולא מבטלינן לה לכולה עדות בצירוף חתימת קרובים או פסולים כדקיימא לן אפילו הם מאה ונמצא אחד מהם קרוב או פסול עדותם בטלה משום דלא אקיש שלשה לשנים אלא לענין עדות על פה אבל בעדות בשטר אין עדות הכשרים בטלה בצירוף חתימת הפסולים. ודוקא כגון שחתמו הקרובים למעלה אחר שחתמו העדים למטה אבל אם חתמו העדים הקרובים בתחלה איכא מאן דפסיל ליה בגיטין פרק ב' בענין אמר לעשרה כולכם כתבו גט לאשתי כו'. כך כתבו בשם רבינו תם ז"ל. ונראה לי שאין חילוק בין עדות על פה בין שטר והא דמכשרינן בנמצאו שנים הראשונים קרובים או פסולים משום דבעדות על פה נמי לא אמרינן נמצא אחד מהם קרוב או פסול עדותם בטלה אלא בזמן שהתרו בהם כדתניא רבי אומר אחד דיני ממונות ואחד דיני נפשות אימתי בזמן (שקשרו) כשראו שהתרו בהם ומפרש לה תלמודא במסכת מכות היכי מתרינן להו פירוש בדיני ממונות דאמרינן להו הכי למיחזי אתיתו או לאסהודי אתיתו אי אמרי לאסהודי אתינא עדותם בטלה פירוש לאסהודי נתכוונו בשעת ראיית המעשה ורב יוסף דפליג בהא סבירא ליה דבדיני ממונות תתקיים העדות בשאר הילכך כיון שחתם קרוב בתחלה או בסוף ואף על פי שחתם קודם שיחתמו הכשרים תתקיים עדות בשאר כיון שלא נצטרפו על ידי התראה ועדות שבשטר לא אלימא מעדות בבית דין. רעוד דתלינן למכשר העדות ואמרינן דבשעת הקנין בדקו הכשרים ואמרו אתם הוו עלינו עדים ותו לא מיפסלא סהדותייהו בחתימות הפסולים עמהם. ומדקאמרינן אימתי בזמן שהתרו בהם אתה למד מסתמא להכשר העדות תלינן. ואפילו בדיני נפשות. מיהו אם הזמינו קרובים וכשרים לעדות וחתמו יחד ונודע לנו כי כוונו להעיד יחד בודאי עדותם בטלה שהרי נצטרפו בשעת ראיית המעשה ואפילו לא חתמו קרובים בהדייהו יש לומר שעדותם בטלה כל שכן כשחתמו והעידו דהוו כמי שהעידו בבית דין. ור"י אומר דהא דאמרינן אי אמר לאסהודי אתינא עדותם בטלה דוקא כשבאו אחר כך והעידו

בבית דין שבאו עם הכשרים בין בבת אחת בין בזה אחר זה אבל לא העידו כל עיקר אין עדות הכשרים בטלה בצירוף ראיית המעשה עם הפסולים שאם אתה אומר כן אתה פוסל כמה גיטין וקדושין שניתנים ברב עם ויש שם קרובים ופעמים שאינם זכורים הקורבה ומתכוונים להעיד. ונראה דאפילו למאן דאמר התם שאם חתם קרוב או פסול בתחלה פסול הכא כשרן דדוקא התם (ליכא) איכא למגזר משום דקא חזו שהוזמן אותו קרוב להעיד דהא אמר להם כולכם כתבו גט לאשתי וגם חתימת כולם מעכבת משום תנאי וכי קא חזו דחתים קרוב בתחלה אמרי לעיקר סהדותא חתים האי קרוב ואתי לאיחלופי בקיום שטרות דעלמא ואם תמצא לומר הוא הדין בעלמא דאם חתם קרוב פסול מסתברא דלית הלכתא כמאן דפסיל מדאמרינן בפרק הזורק האי קרוב חתים בין בתחלה בין באמצע בין בסוף ולא מפלגינן בין שחתם ראשונה בין חתם אחר חתימת הכשרים. ועל הא דחזקיה ועל הא דמסייע ליה הקשה רבינו תם ז"ל מדאמרינן בפרק הזורק בענין גט קרח אמר ר"י לא הכשירו בו אלא קרוב אחד אבל שנים לא דילמא אתי לאיחלופי בחד כשר ושני קרובים. ונראה לי דהתם הוא דשייכא גזרה כיון שאין גט קרח נכשר אלא במלוי הכשרים בעדים אתי לקיומיה מכל תלתא אף על פי שידעו שיש בהם שני קרובים כיון דלהכשר הגט הוצרכו לחתום שהרי אם קשריו מרובים מעדיו פסול אמרי לקיים מהם אחתמינהו. ועוד דאמרי כמו שמקיימים מקרוב אחר כך מקיימים מן השנים. ועוד בשלמא בגט מקושר שצריכים עדים להשלמת הקשרים מילתא דשכיח להחתים קרובים להשלמה כמו כשרים ומילתא דשכיח גזור רבנן אבל חתימת קרובים בשאר שטרות מילתא דלא שכיחא היא כי מה צריך לחתימת הקרובים עם הכשרים ואם הרחיקו העדים שני שיטין יכולים למלאתן בחזרת ענין השטר ומילתא דלא שכיח לא גזור רבנן גם לא היינו מועילים אלא היינו פוסלים השטר משום גזרה זו כשחותמים הקרובים תחלה שהרי יכולים לחתום בסוף ואי אפשר לפסול השטר אחר שהוכשר ונעשה כמי שנחקרה עדותן בבית דין. עליות.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: הא דתנן במסכת מכות מה שנים נמצא אחד מהם קרוב או פסול עדותם בטלה בידוע שנתכוונו להעיד כאחד או לחתום כאחד הוא אבל אין ידוע שנתכוונו להעיד או לחתום כאחד השטר כשר ותתקיים עדות בשאר ואם הפסול באחרונה יש לנו לומר שהוסיף חתימתו שלא מדעת הכשרים ואם בתחילה חתם יש לומר דילמא הנך רווחא שבק למאן דקשיש מיניה ואתא האי פסול וחתים ביה. עד כאן לשונו.

דף קסג.

הא דאמר רבי שבתאי משמיה דחזקיה שני שיטין שאמרו בכתב ידי עדים כו'. איכא דקשיא ליה עליה א"כ למה אין למדין משטה אחרונה כשהוא נכתב על ידי סופר כיון דכל מאן דזייף לא אזיל לגבי ספרא. ולא קשיא דכיון דאיכא שום חששא שלא ללמוד משיטה אחרונה חיישינן דילמא אתרמי ואזיל לגבי ספרא וזייף ולא מפקינן ממונא אבל בהרחקת שני שיטין כיון דודאי אין שם עתה שום שיטה מזוייפת לא פסלינן ליה משום גזרה שאינה מצויה לחוש דילמא אזיל לגבי ספרא ומזייף. קשיא לי למה לא אמרו שאין למדין משני שיטין אחרונות כיון שיכולים להרחיק שני שיטין ולכתבו בכתב ידי סופר גם הוה ליה למימר צריך שיחזיר מעניינו של שטר בשני שיטין אחרונות. ונראה דכיון שכל השטר בכתב ידי סופר מן הדין אף משטה אחרונה למדין דמאן דמזייף לאו לגבי ספרא אזיל ומזייף אלא השוו מדותיהם שלא ללמוד משטה אחרונה לפי שאין למדין ממנה כשאינה בכתב ידי סופר שמא הרחיקו העדים שיטה אחת וזייף שם ולדברי רבי אבהו שסובר דהרחיק שני שיטין דפסולן היינו שטה אחת אחרונה שהרי אין לומר שהרחיקו העדים שיטה אחת ושני אוירים דהיינו אויר שבין שטה אחרונה לאשר למעלה ממנה ואויר שבינה לבין שיטת חתימת עדים ואפשר דאליבא דרבי אבהו למדין משיטה אחרונה. עליות.

קסבר שני שיטין וארבעה אוירים. אבל לא בעי עוד שני אוירים בין שיטה העליונה לשיטת הכתב ובין שיטה התחתונה לשיטת העדים דכולי האי לא צריך. תוספי הרא"ש ז"ל.

אלמא קסבר שני שיטין וארבעה אוירים. נראה לי דהא דרבי יצחק בר אלעזר על אורחא דהא דרבי שבתי משמיה דחזקיה היא ודמיא לה בצד אחד דלהכי קא משער בארבעה אוירים ושני שיטין בכתב ידי סופר משום דבהאי שיעורא מצי לזיופי שני שיטין בכתב ידי עדים ולא אצטריך למיזל גבי ספרא לזיופי כיון דרווחא ליה אוירא ורב חייא בר אמי לא מפקא מהא דרבי שבתי משמיה דחזקיה דאיכא למימר דשני שיטין בכתב ידי עדים קא משער דהא ודאי רבי שבתי כי הך דעולא סבירא ליה דודאי בארבעה אוירים אינו צריך לשער כיון שהוא משער השיטין בכתב ידי עדים אף על פי שיש לדחות שהמזייפים אינם בקיאים לצמצם האוירים ומרווחים בהם. והא דרבי אבהו דאמר שיטה אחת ושני אוירים ודאי מפקא מהא דרבי שבתי דהא אית ליה דבשיטה אחת ושני אוירים יזייף שני שיטין ואם כן אין השיעור הזה בכתב ידי עדים. ונראה לי דהלכתא כעולא דהא אסיקנא לעיל מסתברא הם ואוירן דלא כרבי אבהו דהם ואוירן משמע שני שיטין

ואויריהם (משמע) ודלא כרבי יצחק בר אלעזר דאמר שני שיטין וארבעה אוירים דהן ואוירן לא משמע טפי משלשה אוירים האחד בין שיטה ראשונה לשיטה השניה בין שיטה לשיטה והשלישי בין שיטה לחתימת העדים. ועוד דתלמודא הוה קא מבעיא ליה אי אמרינן הן ולא אוירן כלל ועד כאן לא פשיט רב נחמן אלא דאמרינן הן ואוירן אבל טפי מאוירן לא ושמע מינה דלא משערינן בארבעה אוירים. ואיכא למימר דהלכתא כרבי שבתי וכן כתב הרב הגאון הריא"ף ז"ל אלא שנראה מכלל סידורו דלא פליגא לחדא מהנך מימרי. ונקטינן מהא שמעתתא שאין לחוש לגיטין ושטרות לשיעור מעט רוחב בגליון וליכא למימר שיוסיף תיבה אחת באחת מן השיטין משום דדחיל ואמר שירגישו בתיבה היוצאת מחוץ לשיטין והדעת נוטה שאין למדין הימנה ואין לחוש דילמא גאיז ליה לשטרא וכתב בגליון כנגד שיטה שהעדים חתומין בתחלתה שהוא חייב לו מנה דכיון דמשערים בכתב ידי עדים כו'. ואמרינן דאין המזייפים בקיאים לכוון ליכא למיחש שיכתוב באותו מועט שם הלוה והמלוה והמעות ואפילו אם תמצא לומר אין הלכה כחזקיה כיון שאנו מצריכים שני שיטין ושלשה אוירים ולא חיישינן שמא יזייף שני שיטין דקות או באוירים מקורבים אלמא אין חוששים שמא יזייף בצמצום ובדוחק משום דמסתפי כיון דלא רווחא ליה דוכתא פן יהיה זיופו ניכר וכן אין לחוש שמא יזייף בכל הגליון וגאיז ליה לשטרא וישייר שיטת חתימת העדים עם הגליון כמין גא"ם כי זה ודאי יהיה ניכר וכן אין לחוש שמא יוסיף תיבה בכל אחת ואחת מן השיטין שהרי יהיה ניכר שהיה לשון השטר נקרא כשורה וכענין בלא התיבות האלה הנוספות ועוד השתא לזיוף בכתיבה דקה בכתב ידי הסופר לא חייש חזקיה לכולי האי גוונא חיישינן בתמיה והטעם שאין מרבים לחוש דכיון שאין עכשיו זיוף בשטר אין פוסלים אותו מחשש זיוף אלא בענין דרווחא ליה מילתא לזייף. כן נראה לי. עליות.

ובשיטה לא נודע למי כתוב כגון ברוך בן לוי. והריא"ף לא פסק כהני אמוראי בחד מינייהו. ונראה לי משום דמספקא ליה אבל הרמב"ן כתב בשם רבינו האיי גאון ז"ל דעבדינן כרבי אבהו שהוא השיעור הפחות ופסול דיד בעל השטר על התחתונה. וראיתי מי שכתב דרבי אבהו פליג אדרב נחמן בר יצחק דבעי שני שיטין ואויריהם ולית הלכתא כוותיה אלא כרב נחמן דכולהו קיימי כוותיה בר מרבי אבהו וכן הדעת נוטה. עד כאן לשונה.

דמטייט ליה. יש שפירשו דמטייט צורות ונקודות של דיו אבל לא שיכסה הקלף כולו בדיותא שאם כן אף בבית דין שמא שטר אחר היה כתוב שם ועליו היו חתומים. ואחרים

לא חששו לזה לפי שאין דרך לכתוב שני שטרות זה אחר זה בקלף כשר. משטה לא נודע שם מחברה.

עדים אטיוטא חתימי. ולכך יש ליזהר שלא יהיה בו לא מחק ולא טשטוש דיו על חתימת עדים. תוספות.

וליחוש דילמא גאיז ליה לעילא כו'. ומחתים סהדי ולא יהו החתימות שיזייף צריכות קיום שהרי נמצאת האשרתא תחתיהם. ואמר רב שטר הבא הוא כו'. וקשיא לן מאי קא מקשינן על הא דקא מכשר רב בין עדים לאשרתא הלא בכל השטרות שיש בהם אשרתא יש לחוש לכך שימחוק כל השטר והעדים וכתיב מאי דבעי ומחתים סהדי כו'. ויש לומר דשאר שטרות שאני שאף על פי שיש בהם אשרתא ירא הוא למחוק השטר והעדים ולזייף שטר ועדים פן יודע שאין זו חתימת העדים ונמצא שלא יועיל לו שטר מזוייף והפסיד השטר הראשון אבל הכא כשחותך השטר עם עדיו ומחיק לטיוטא ואפילו (לפי) שיודע הזיוף לא הפסיד כלום שהרי השטר הראשון קיים הוא אצלו עם עדיו וימצא כל עת לקיימו. ואף על גב דמקשינן לקמן אי הכי בין עדים לכתב נמי דילמא גאיז ליה לעילאי כו' אלמא חיישינן דגאיז ליה לשטר כשר וסומך על מה שזייף בשטה זו ולא מסתפי שמא יהא הזיוף ניכר ויפסיד הראשון שאני התם דסהדי מיהא משייר בשטר ואין זיוף השטר בא לידי גלוי כיון שאין חתימת העדים מזויפת.

דף קסג:

קסבר כל כי האי גוונא אין מקיימים אותו מן האשרתא שבו כו'. ונראה לי דלהכי סבירא ליה לרב דמתקנין הכי שאין מקיימים שטר הבא הוא ועדיו על המחק מן האשרתא שבו משום דאיכא למיחש שמא הוא ועדיו על הנייר הוה ומחקו וזייף הוא ועדיו על המחק ולא חשש פן יגלה הדבר שאין זו חתימת העדים מתוך שסמך שלא ידקדקו אחריהם כיון שיש תחתיהם אשרתא. אבל אין לפרש דלהכי מתקנינן שאין מקיימים אותו מן האשרתא שבו כדי להכשיר אויר בין עדים לאשרתא על ידי טיוט דאם כן טפי הוה עדיף לן לתקוני שלא ירחיקו האשרתא מן העדים. ותדע שכן הוא דרבי יוחנן פסיל בין עדים לאשרתא אפילו שיטה אחת דחייש דילמא מזייף וכתיב הוא ועדיו בשיטה אחת ונמצאת האשרתא תחתיהם ולא מתקנינן דשטר הבא הוא ועדיו בשיטה אחת שאין מקיימים מן האשרתא שבו אלא מן העדים כדי להכשיר בין העדים לאשרתא הרחקת שיטה אחת אלא שמע מינה שאין ראוי לתקן שלא לקיים שום שטר כשר מן האשרתא כדי להכשיר הרחקת האשרתא מן העדים אלא טפי עדיף לפסול הרחקת האשרתא וכמו שכתבנו.

סליק בידן אליבא דהלכתא הא דקסבר שאין מקיימים שטר הבא הוא ועדיו על המחק מן האשרתא שבה אלא מן העדים אף על פי שלא נתקן כך כדי להכשיר הדחקת האשרתא מן העדים על ידי טיוט דהא קיימא לן כרבי יוחנן דפסיל הרחקת האשרתא ואפילו על ידי טיוט גזרה אטו היכא דלא מטייט ליה אלא להכי מתקנינן שאין מקיימים שטר הבא הוא ועדיו על המחק מן האשרתא דחיישינן שמא על הנייר היה כתוב ומחקו וזייף הוא ועדיו לפיכך צריך לקיים מן העדים שבו. עליות.

וכתוב בשטה לא נודעה למי. ומסתברא לי דלרב הכי נמי כתבינן אשרתא אשטר שהוא ועדיו על הנייר ואשרתא על המחק ובלבד שיכתבו אנחנא דייני חתימנא אמחקא ושטרא וסהדוי אניירא ולא צריך לומר בין דיינא לדיינא אלא דאפילו לעילא דאי מחיק ליה האשרתא כוליה וחתימתם על המחק (ואינו) אינו דומה מחק פעם אחת כו'. (ובין) וכן אשטר ועדיו שעל המחק ואשרתא גם כן על המחק אבל שטר ועדיו על המחק ואשרתא אנייר לא כתבינן ואי כתבינן לא מקיימינן מאשרתא שבו. עד כאן.

בין עדים לאשרתא נמי מזייף ליה. שיכתוב באותם שני שיטין מאי דבעי ויחתום עדים והאשרתא מקיימם. ומכאן נמי ראיה כדפרשינן לעיל דיכול לבא לידי זיוף אף על גב דידעינן דלא זייף השטר פסול. ומיהו נראה לי דאם גאיז לאשרתא השטר כשר לגבות ממשעבדי למפרע. גם לפי מה שכתב ה"ר יונה זצ"ל שאין מילוי הקרובים מועיל אלא לבו ביום שאני התם שחשש הזיוף היה בין העדים לשטר והרי השטר כאלו אין עדים חתומים עליו אבל הכא שחשש הזיוף היה בין העדים לאשרתא גאיז לה לאשרתא ונמצא השטר כשר למפרע. הרא"ש ז"ל. וכן כתב הריטב"א ז"ל.

מיהא דאקשינן אי הכי אימא סיפא לקמן (דף קס"ד ע"א) הוא על המחק ועדיו על הנייר כו'. נכתבו הכי אנחנא סהדי כו' ולא חיישינן שמא הוא כתב כן בין סהדא לסהדא משמע דאין מניחין רווח בין עד לעד וצריך עיון אם יש טעם לחוש בכך ואין לדחות ולהקשות הכי ונכתבו הכי (מכתיגת) מכתיבת העדים דעדות עד אחד אין עדות לממון *). עליות.

*) צריך עיון יכתבו שני עדים כל אחד אנחנו סהדי כל אחד עם כתב ידו.

דף קסד.

אי עילאי מחיק ליה. קשיא לי לכתוב הכי עילאי דסהדי אמחקא ואי מחיק ליה יוכר שאינו דומה מחוק פעם אחת כו' וניחא לי דכתיב בההוא אתרא חזרת השטר בשיטה אחרונה שאין צריך ללמוד ממנה. עד כאן משטה לא נודע שם מחברה.

וליקבלה לחתימות ידיהו דסהדי בבי דינא. לכתוב שום דבר כו'. הוא הדין דמצי למימר שיכתבו מה שירצו וימחקו אלא מצינו לשנויי דליכא גליון ולכך פריך הכי. תוספות. **פיסקא רבי חנינא בן גמליאל אומר מקושר שכתבו עדיו מתוכו כשר כו'**. פירוש לאחר שיטול רשות מבעל השטר בכך יכול לעשותו פשוט והא קמשמע לן שאף על פי שכבר עשה קשריו כיון שלא חתמו עדיו אלא מתוכו עדיין הוא יכול להתיר הקשרים ולעשותו פשוט כשירשה אותו בעל השטר בכך אבל לעשותו פשוט מבלי נטילת רשות מבעל השטר אינו רשאי בכך דמדאמרינן לקמן דרבי שמעון בן גמליאל סבירא ליה מראה מקום הוא לו וחשיב להו לתנאי דסבירא להו הכין ולא קחשיב ליה לרבי חנינא בן גמליאל בהדייהו מכלל דרבי חנינא בן גמליאל קפידא סבירא ליה הילכך הא דקתני מפני שיכול לעשותו פשוט ליכא לאוקמה אלא בנטילת רשות מבעל השטר כדאמרינן. ואם תשאל אי הכי פשוט שכתבו עדיו מאחריו אמאי פסול לרבי חנינא בן גמליאל הא אפשר לעשותו מקושר דמדקאמר מקושר שכתבו עדיו מתוכו כשר משמע הא פשוט שכתבו עדיו מאחוריו פסול. היינו טעמא דקתני מקושר כו' ולא קתני פשוט משום דמקושר שכתבו עדיו מתוכו יכול הוא עדיין לעשותו פשוט אבל פשוט שכתבו עדיו מאחריו משמע דכי חתמו לאחר עשיית קשריו הוא דחתמו מאחריו לכל בלי עשיית קשרים והרי אי אפשר לעשותו מקושר. הרא"ם ז"ל.

דף קסד:

הינא אחת. דיגון שתים. תימה וכי יש לנו לחוש לכל הלשונות שבעולם ושמא הינא שתים או שלש בשום מקום. יש לומר דבזה הלשון היו רגילים בו בימיהם. הרא"ש ז"ל. **ודילמא עבורי עברוה והדר אוקמוה**. פירוש דמשום הכי חיישינן להכי לפי שמנהג יונים היה להעמיד שר לזמן ואחר כך מעבירים אותו ומעמידים אחר תחתיו ופעמים חוזרים ומעמידים את הראשון וארכן בלשון יון שר ומפני שהיה הדבר מצוי הקשו וליחוש אבל כל שלא הוחזקו שהיו רגילים בכך לא חיישינן. הרשב"א ז"ל. עד כאן לשון הר"ן ז"ל. **לעולם אל יספר אדם בטובתו של חבירו**. ונראה לי באדם שמקצת מעשיו מתוקנים ומקצתם לא איירי. אי נמי אפילו במי שרוב מעשיו מתוקנים קאמר שלא יספר יותר מדאי בשבחו. שיטה לא נודעת למי.

דף קסה.

אמימר אכשר בעד אחד בכתב ועד אחד על פה. פירש ר"ש ז"ל. עיין מה שכתב הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: אמר אביי לא נצרכה אלא דאפילו עד אחד בכתב ועד אחד על פה. פירוש בלא קנין והא קמשמע לן שאף על פי ששני עדים הם כיון שהאחד מעיד בכתב שהיא עדות שיש בה אחריות נכסים והשני לא העיד לא בשטר ולא בקנין שהוא כמו השטר אלא עדות על פה בעלמא שאין בה אחריות נכסים לא מצרפינן עדותייהו. אמימר אכשר בעד אחד בשטר ועד אחד על פה ופירוש דמצרפינן סהדותייהו ומגבינו ביה מבני חרי. תדע דשלחו ליה חברייא לרבי ירמיה. פירוש משום דאפקוהו מבי מדרשא שלחו ליה דהוא לא הוה בהדייהו בבי מדרשא. עד אחד בכתב ועד אחד על פה מהו שיצרפו אליבא דתנא קמא דרבי יהושע בן קרחה דתניא אין עדותם מצטרפת עד שיהיו שניהם כאחת לא תיבעי לך השתא שנים בכתב אי נמי שנים על פה כיון שלא העידו על עצמו ביחד אלא העיד זה על עצמו בפני עצמו שלא בפני חבירו וזה בפני עצמו הרי אמר שאינם מצטרפים הואיל ולא ראו העדות כאחת ואף על פי שעדות שניהם בעדות בשטר הם מעידים אי נמי בעדות על פה.

כי תיבעי לך אליבא דרבי יהושע בן קרחה מאי כי אמר רבי יהושע בן קרחה מצטרפים הני מילי היכא דעדות שניהם שוה בשטר או בעל פה ואף על פי שלא ראו העדות כאחת אלא זה בפני עצמו וזה בפני עצמו אבל עדות האחד בשטר ועדות האחד על פה אין מצטרפים או דילמא לא שנא. ושלח להו מצטרפים. פירוש ומגבינן ביה מבני חרי כענין ההיא דאמרינן עד אחד אומר חבית של יין ואחד אומר חבית של שמן הוה עובדא וחייבום רבי אמי חביתא דחמרא מגו חביתא דמשחא.

וזה לשון הרא"ש: לא נצרכא אלא לעד אחד בכתב כו'. מדלא נקט עד אחד בכתב ועד אחד בכתב משמע דבכהאי גוונא כשר למאן דאמר שני עדים מצטרפים בזה אחר זה דאי לא תימא הכי לשמעינן רבותא טפי דאפילו שני עדים בשני כתבים לא מצטרפי. מיהו אין זו ראיה דאיכא לפרש עד אחד בכתב כו' שאחד חתום בשטר שכתוב בו בפני הלוה ואותו שבעל פה מעיד שראה מסירת השטר כו' ככתוב בתוספות. ולאביי איכא למימר דאשמועינן דעד אחד מעיד שנמסר בפניו אינו מועיל וכל שכן שני עדים בשני כתבים דאינו מועיל דעל כל כתב ליכא אלא חד סהדא. אי נמי יש לפרש כדמפרש בירושלמי דכתובות דעד אחד בכתב מיירי שיש שני עדים על השטר אלא שהעד האחד לא נתקיים. עד כאן.

ולענין הלכה קיימא לן כאמימר וכדשלח רבי ירמיה לחבריא דמצטרפים ומגבינן בהו מבני חרי וכן הסכימו כל גדולי האחרונים ז"ל וכך הם דברי הרמב"ם ז"ל בפרק ד' מהלכות עדות. ואף עד אחד בכתב לבדו ועד אחד על פה מצטרפים לגבות מבני חרי וכן נראים דברי הרמב"ם ז"ל בפרק ד' מהלכות עדות ודלא כהירושלמי. הר"ן ז"ל.

וכן כתבו בתוספות וזה לשונם: אמימר אכשר ועד בכתב כו'. פירש הקונטרס דלגמרי מכשר אפילו לטרוף מלקוחות כו'. ולא נהירא דהא תנן שלשה גיטין פסולים כו' ולרבי אלעזר נמי דפליג התם היינו משום עידי מסירה אבל אי ליכא עדי מסירה לא מכשר וכמו כן שטר זה כיון דליכא עידי מסירה לא הוי מלוה בשטר. ואומר הר"ם ז"ל דאמימר לא מכשר לטרוף מן הלקוחות לפי דלא הוי אלא כמלוה על פה והכי פירושו אמר אביי לא נצרכא דאפילו עד אחד בכתב כו' אתא כו' אתא מתניתין לאשמועינן שאין עדותם עדות כלל ויכול לטעון הלה שטר פסים הוא זה או אמנה דאפילו כמלוה בעדים לא הוי דלא דמי לעדים שראו עדותם יחד אבל הכא שמא כשראה את החתום שמכר לו לא היה שם עד שבעל פה כלל ואינם מצטרפים עד שיראו שניהם כאחד לרבנן דרבי יהושע בן קרחה. אמימר אכשר בעד אחד בכתב כו' לענין דגבי בה מבני חרי אף על גב דשמא לא ראו כאחד מצטרפים כרבי יהושע בן קרחה כדמפרש בסמוך. עד כאן. כו'.

והא דאביי מאי. ידע מתניתין דדאיק מינה אביי דמיתורא שמעינן דפסול היינו לומר דאפילו כמלוה על פה לא הוי דלאשמועינן דלא הוי כמלוה בשטר לא אצטריך דפשיטא כיון דליכא עידי חתימה דמפקי לקלא ולא עידי מסירה במאי מתכשר לטרוף מלקוחות. תוספות.

דף קסה:

הא דשלחו ליה חבריא כו'. דף שמ"ה עד דמר בר תייא שמ"ו ע"א. הרשב"א ז"ל.

והרא"ם ז"ל נמי גריס כגירסת ספרנו וכמו שכתוב לשונו לעיל. עוד כתב ז"ל וזה לשונו: אמר ליה (אביי) רב אשי לאמימר אנן הכי מתנינן לה שלחו ליה חברייא לרבי ירמיה שנים שהעידו אחד בבית דין זה ואחד בבית דין זה מהו שיבא בית דין אצל בית דין ויעיד זה אצל זה על העד שהעיד לפניו ומצטרפי עדות העדים שהרי נתקיים בעדות שני בתי דינים אלו שעדים אלו העידו עדות זו בבית דין אחר דאליבא דתנא קמא דרבי נתן לא תיבעי לך שאפילו העידו שניהם בבית דין אחד הא קאמר דאינה מצטרפת עד שיעידו שניהם כאחת וכל שכן אם העיד זה בפני בית דין זה וזה בפני בית דין זה כי תיבעי לך אליבא דרבי נתן דאמר שומעין דבריו של זה היום וכשיבא חבירו למחר שומעין דבריו

מאי כי אמר רבי נתן היכא דהעידו שניהם בבית דין אחד אבל זה בפני בית דין אחר וזה בפני בית דין אחר לא או דילמא לא שנא ושלחו ליה דמצטרפין. מר בר (רב אשי) חייא אמר הכי שלחו ליה שנים שהעידו בבית דין זה וחזרו והעידו בבית דין זה שנמצאו העדים שהעידו כאחד בכל בית דין ובית דין ואחר כך מתו העדים והדיינים או שהלכו להם למדינת הים ולא נשאר מהם אלא אחד מכל בית דין ובית דין מהו שיצטרפו ויחתכו את הדין אליבא דרבי נתן לא תיבעי לך השתא עדים מצטרפים דיינים מבעיא כי תיבעי לך אליבא דתנא קמא דרבי נתן מאי כו'. עד כאן.

וגם הר"י ז"ל בעליותיו גריס לה וזה לשונו: אליבא דתנא קמא דרבי יהושע בן קרחה לא תיבעי לך דאפילו שנים בכתב ושנים על פה לא מצטרפי פירוש שנים בכתב כגון אחד חתום בשטר זה ועד אחד חתום בשטר אחר שלא נודע לנו שראו שניהם כאחד וכל שטרות כשרים בעדי חתימה לפי שיש לנו להחזיק שלא היו חותמים אלא אם כן ראו שניהם כאחד אלא כי תיבעי לך אליבא דרבי יהושע בן קרחה שנים בכתב ושנים על פה הוא דמצטרפי אבל עד אחד בכתב ועד אחד על פה לא מצטרפי לפי שהם שני ענייני עדות ולפיכך אין עדותם מצטרפת אף על גב דלא איכפת לן בראיה כאחת ולא שיעידו בבית דין כאחד או דילמא לא שנא ומצטרפת עדותם ואפילו לתנא קמא דרבי נתן דבעי שיעידו שניהם כאחת הכא נמי כיון שיוצא השטר בבית דין בשעה שמעיד עד אחד על פה הרי העדות כאחד אמר ליה אנן הכי מתנינן לה שנים שהעידו אחד בבית דין זה ואחד בבית דין זה כו'. ואסיקנא דמצטרפין דוקא בית דין אצל בית דין אבל אם יבואו שנים מבית דין זה ושנים מבית דין זה ודאי אין מצטרפים לפי שאין שנים נעשים בית דין ונמצא שהם צריכים להעיד בפני חביריהם על עדות העד שהעידו בבית דינו ושוב אין נעשים דיינים דאין עד (אחד) נעשה דיין אך עכשיו כשבאים בית דין אצל בית דין אין אלו צריכים להעיד לפני אלו אלא בית דין זה יפסקו הדין שקבלו עדות עד אחד ונמצאת עדותו מכוונת וכן יפסקו בית דין השני על קבלת עדות העד השני ונמצא מעשה בית דין זה מצטרף לזה ואם יבואו שנים מבית דין זה ויעידו בפני בית דין זה שהיו במושב שלשה וקבלו עד אחד כיון שלא גמרו כלום בדין הוו להו עד מפי עד שאם יעמדו שנים ויעידו שמענו שהעידו שנים בבית דין על איש פלוני שהוא חייב מנה ודאי הוו להו עד מפי עד. כך נראה בעיני. אבל ודאי אם יעידו שקבלו בית דין עדות שנים או עדות עד אחד ופסקו שעדותם מכוונת אף על פי שלא פסקו הדין עדיין על האיש שמעידין עליו אם הוא חייב לפי המעשה שהעידו ודאי לא הוו עד מפי עד אלא הרי כאלו העידו שראו את העדות כיון שגמרו בית דין שעדותם של עדים מכוונת וכדתניא

כל מקום שיעמדו שנים ויאמרו מעידנו את איש פלוני שנגמר דינו בבית דין של פלוני ופלוני ופלוני עדיו הרי זה יהרג. מר בר חייא אמר הכי שלחו ליה שנים שהעידו בבית דין זה וחזרו והעידו בבית דין זה וחזרו עוד והעידו בבית דין זה מהו שיבואו כל אחד מכל בית דין ובית דין ויצטרפו להכי נקט לה בשלשה בתי דינים משום דקיימא לן שנים שדנו אין דיניהם דין וכן פסקו הגאונים זצ"ל ואפילו לשמואל דאמר דיניהם דין אלא שנקראו בית דין חצוף. ואסיקנא דמצטרפים שכל אחד ואחד יגמור הדין על פי העדות שנתקבל בבית דינו ומצטרף גמר דין של כל אחד ואחד מהם ואפילו לתנא קמא דרבי נתן שאין עדות מצטרפת אם לא העידו כאחד אבל בית דין מצטרפים אף על פי שלא קבלו עדות כאחת. ודוקא אחד מכל בית דין ובית דין דהוו להו שלשה אבל שנים אין גומרים הדין אף על פי שהיו בקבלת העדות במותב תלתא. ודוקא בשלא הספיקו בתי דינים אלו לגמור את הדין אחר שקבלו את העדות עד שנתפרדו איש מעל אחיו אבל אם גמרו בבית דין את הדין ובא אחד מבית דין זה ואחד מבית דין זה ודאי יכולים לכתוב מעשה בית דין ואין צריך שלשה ויכתבו במותב תלתא הוינא. עד כאן בעליות.

ואימא נסכא. תימה למה נאמר נסכא שהיא גדולה הא יד בעל השטר על התחתונה. ומפרש רבינו תם דנסכא פחותה מדינר וכן משמע בשקלים דקאמר התם הרי עלי זהב מביא דינר זהב והוא שהזכיר צורה אבל לא הזכיר צורה מביא אפילו צנורא ובמנחות פרק בתרא משמע דשיעור צנורא הויא כשיעור נסכא דקאמר התם הרי עלי זהב לא יפחות מדינר זהב ופריך ואימא נסכא ומשני דאמר מטבע משמע דאם לא אמר מטבע מביא נסכא. ומיהו נראה שהירושלמי פליג על גמרא דידן מדנקט צנורא ושבק נסכא שהטעם תלוי בה מדלא הזכיר צורה שמביא זהב שאין עליו צורה אלא ודאי הירושלמי סובר שנפטר בדבר מועט וגמרא דידן סוברת שאם לא אמר מטבע שיש לו להביא נסכא שחשוב ממטבע. וקשה על פירוש רבינו תם מהא דאמרינן נסכא ועבדי זוזי אלמא דנסכא גדול מזוזי וכן בפרק המצניע גבי הגונב כיס בשבת פריך והא איכא חלמה דאי בעי מפקע ומפיק ליה ומשני בנסכא אבל מטבע שהוא קטן יכול להוציא דרך חלמה. וצריך לומר דתרי גווני נסכות יש גדולות וקטנות. ונראה לפרש דנסכא גדולה מדינר ומכל מקום פריך שפיר דכיון שהזכיר נסכא ולא הזכיר מטבע אם כן רצה לומר דבר גדול יותר ממטבע. הרא"ש ז"ל.

דף קסו.

פריטי דדהבא לא עבדי אינשי. צריך עיון אמאי שני בלישניה דלא קאמר באתרא דלא סגי פריטי דדהבא כדאמרינן לעיל. ואמר הר"ם ז"ל דודאי לעיל שני שפיר באתרא דלא סגי פריטי דכספא כלומר באותו מקום לא סגי שום מטבע כסף פחות מדינר אבל במקום אחר יוצא כגון איסרין ושמין וחרוב שהם מטבעות של כסף אבל הכא גבי פריטי דדהבא בשום מקום אין מטבע זהב פחות מדינר יוצא. תוספות.

ודילמא דהבא פריכא. פירוש ולא נמצא מין אחר מזהב שנוכל לתלות החשבון בו וזהו דהבא פריכא שאינו מטבע. ומשני יד בעל השטר על התחתונה והוא הדין דהוה ליה לתרוצי דכתיבי ביה מטבע ואין משמעותו דהבא פריכא דהא רישא צריך לפרש כגון דכתיב ביה מטבע. ולפי סוגיית ההלכה משמע דהאי סיפא דדהב בדינרין דאמרינן דדינרין של כסף קאמר משום דלא כתיב ביה יו"ד אלא דינרן ונקוד בציר"י או בשו"א אבל ברישא דאמרינן כסף בדינרין אין פחות משני דינרין של זהב דכתיב ביה יו"ד ונקוד בחירק וכשהוא נקוד בחיריק רצונו לומר מזהב. ה"ר יונתן ז"ל.

ודילמא דהבא פריכא בתרי דינרי. תימה לישני דמיירי דאמר ליה מטבע זהב בדינרין דהשתא על כרחין בדינרין דכספא קאמר דאי דהבא לא הוה ליה למימר בדינרין כי אם מטבע זהב ורישא נמי אוקימנא למטבעי. ויש לומר כיון שכתב דהבא בדינרין שוה דינר קאמר דחייב לו ואפילו כתב מטבע ליכא למידק מלשון מטבע דלא שייך למידק אלא גבי כספא גרידא וגבי דהבא גרידא. תוספות.

דהב בדינרין אין פחות משני דינרין כסף דהב. כלומר הכי קאמר ליה יש לך אצלי זהב בשני דינרין של כסף. ודייקינן ואימא דהבא פריכא קאמר ליה כלומר יש לך אצלי דהבא פריכא שני דינרי זהב. אמר אביי יד בעל השטר על התחתונה וכיון שיש במשמע דהכי קאמר ליה יש לך אצלי זהב בשני דינרין של כסף שהוא דבר מועט ואף על פי שיש לומר דהכי קאמר ליה יש לך אצלי דהבא פריכא כו' אמרינן יד בעל השטר על התחתונה. ואקשינן אי הכי רישא נמי פירוש רישא נמי דכתב ביה דהב דינרין אף על פי שיש במשמע דהכי קאמר ליה יש לך אצלי שני דינרי זהב כיון שאפשר לומר הכי קאמר ליה יש לך אצלי זהב של שני דינרין של כסף כלומר זהב ששוה שני דינרין של כסף לימא יד בעל השטר על התחתונה ואין לו אלא זהב ששוה שני דינרין של כסף. אמר רב אשי רישא דכתב דינרי דמשמע דינרי זהב לפי שאין אומרים על כסף דינרי (שאין אומרים על כסף דינרי) אלא דינרין סיפא דכתב דינרין שהוא דינרין של כסף לפי שאין אומרים על הזהב דינרין אלא דינרי הוא שאומר. ומנא תימרא דשאני בין דינרין לדינרי

דתניא האשה שהיו עליה ספק חמש לידות כו' עד מעשה היה ועמדו קינין בירושלים בדינרי זהב ואמר רבן שמעון בן גמליאל המעון הזה אם אלין הלילה עד שיהיו בדינרין כלומר בשני דינרין של כסף. הרא"ם ז"ל.

אבל רבינו חננאל ז"ל פירש אי הכי רישא נמי היינו ברייתא קמייתא דקתני בה כסף בדינרין כו'. דאף על פי שהתלמוד חלקם לשתי ברייתות מכל מקום גבי הדדי מיתניאן ובריתא אחת היא ואף על פי שבברייתא שנוייה ההיא דזהב תחלה קרי לה רישא משום שהביאה התלמוד תחלה והכי פריך ואימא דהבא פריכא בשני דינרי זהב דלמה נאמר שיתן מין שאינו נזכר בשטר. אמר אביי יד בעל השטר על התחתונה ולכך יש לנו לומר בדינרין כסף אף על פי שלא הוזכר בשטר אלא זהב אבל ברישא דברייתא דזהב דקתני זהב דינרין ודינרין זהב אף על גב דמסקינן דסתם דינרין הן כסף כיון דלא הזכיר ביה אין הלשון משמע אלא זהב. ופריך אי הכי רישא נמי כסף בדינרין יהא דינרי כסף דבשלמא אי לאו סיפא הוה אמינא טעמא דרישא דסתם דינרין הוו של זהב עד שיפרש או דינר או זוזין אבל השתא דאמרינן דסתם דינרין הם של כסף אף על פי שאין מוזכר בשטר אלא זהב משום דיד בעל השטר על התחתונה כל שכן ברישא דאין מוזכר בשטר אלא כסף בדינר. אמר רב אשי רישא דכתיב דינרי לא משמע אלא זהב אבל דינרין משמע בין כסף בין זהב והא דיהיב בסיפא כסף משום דיד בעל השטר על התחתונה. ולא גרסינן אלא אמר רב אשי דלא סתר לשינויא קמא. תוספי הרא"ש ז"ל.

ובתוספות כתבו רישא דכתב דינרי ומשמע זהב וסיפא דכתיב דינרין ומשמע כסף והיינו כמו אלא ולא צריכנא לשנויי דיד בעל השטר על התחתונה. עד כאן.

האשה שיש עליה ספק חמש לידות ספק חמש זיבות. ואפילו תרווייהו ביחד וביולדת עניה שמביאה שתי תורים כמו זבה די בקרבן אחד לאכול בקדשים וכן מוכח בסוף פרק קמא כריתות חמש לידות ודאות חמש זיבות ספק או חמש זיבות ודאות וחמש לידות ספק מביאה שתי קינין אחת על הספק ואחת על הודאי משמע דבחמש לידות ספק וחמש זיבות ספק די בקרבן אחד. והשאר עליה חובה גרסינן במילתיה דרבן שמעון בן גמליאל דהא לא אשכחן תנא בפירקא קמא דקאמר שפטורה בקרבן אחד והיו סבורות הנשים שאסורות לאכול בקדשים עד שיביאו כולן ולכך היו יקרים. ורש"י ז"ל גריס בכריתות ואין השאר עליה חובה ופירש ואף על פי שהקל על דברי תורה עת לעשות לה' הפרו תורתך שהיה ירא פן ימנעו להביא ויאכלו קדשים בטומאת הגוף. ולא נהירא דלא יתכן שיוציא שקר מפיו ויקל על דברי תורה בשביל חששא זו. והא דאמר שמואל במסכת סוכה אשוו זביניכו להנהו דמזבני אסא ואי לא דרישנא לכו כרבי טרפון ובפסחים (ל'

ע"א) להנהו דמזבני כנדי אשוו זביניייכו (להנהו דמזבני כנדי) ואי לא דרישנא לכו כרבי שמעון היינו דמשום דהכי סבירא ליה כדפרישנא התם אבל אי לא הוה סבירא ליה לא היה אומר כן. הרא"ש ז"ל.

ובתוספות כתבו ואין השאר עליה חובה הכי גריס בקונטרס. וקצת קשה למה אין חובה עליה להביא השאר כיון דלידת ודאית היא. ורבינו תם גריס והשאר עליה חובה כמו ברישא והיינו תנא קמא אלא רבי שמעון בן גמליאל בא לפרש על ידי מעשה שהמשנה נישנית על ידי אותו מעשה והר"ם מיישב גירסת הקונטרס ואין השאר כלומר אין השאר עליה חובה לעכבה לאכול בקדשים אלא כיון שהביאה קרבן אחד אוכלת בקדשים מיד ואחר כמה ימים תביא השאר. עד כאן.

דף קסו:

מתניתין. כתוב בו מלמעלה מנה כו' עד הכל הולך אחר התחתון אם כן למה כותבין את העליון שמא תמחק אות מן התחתון ילמד מן העליון. פירוש זו היא דתנן זוזין מאה דאינון סלעים עשרים כו' שאני התם דדבור אחד הוא ואי אפשר לחלק ביניהם וכיון שדבריו סותרים זה את זה אמרינן יד בעל השטר על התחתונה וכי אמרינן הלך אחר התחתון הני מילי היכא דהוו שני דבורים מוחלקין וכל אחד מהם דבור בפני עצמו ואינו צריך לחברו וכיון שהתחתון סותר את העליון אמרינן מיהדר קא הדר ביה מעליון ולפיכך הלך אחר התחתון וכן ההיא דתנן בפרק השואל מעשה באחד שהשכיר מרחץ כו' דאמרינן עלה בגמרא דרב נחמן אמר קרקע בחזקת בעליה קיימא ואף על גב דאפיך מיפך נמי ואמר מדינר זהב לחדש בשנים עשר זהובים לשנה כולו למשכיר. ודאמרינן נמי התם בענין איסתירא מאה מעי הלך אחר פחות שבלשונות דמשמעת מינה דלא אמרינן תפוס לשון אחרון התם נמי משום דדבור אחד הוא ולא הפריש ביניהן בדבור אחר אבל אלו הפריש ביניהם בענין אחר שנעשו שני דבורין בכי האי אמרינן הלך אחר התחתון. הרא"ם.

גמרא: תנו רבנן ילמד תחתון מעליון באות אחת כגון חנן מחנני שאם תמחק יו"ד מחנני מן התחתון ילמדנה מן העליון אבל אם יתמחק שתי אותיות מן התחתון אין למדין מן העליון לפי שיתכן שיהא שם בן שלש אותיות כגון אמי ואסי וכיוצא בהן והוא הדין למלה בת שלש אותיות ואם נבא ללמוד שתי אותיות מן העליון נמצא שלמדנו רוב השם או רוב המלה מן העליון ואין לנו ללמוד מן העליון אלא מיעוט השם או מיעוט המלה. אי נמי (מחיצתן) מחציתן אבל לא רובן. אבל אות אחת כיון שלא יתכן לעולם שיהא שם או מלה פחות משתי אותיות אפילו אם יהא אותו שם קטן בן שתי אותיות או מלה

קטנה בת שתי אותיות שנמצא אותה אות שלמדין מן העליון חצי שם או חצי המלה למדין ואין בכך כלום הואיל ואינה רוב השם או רוב המלה הרא"ם ז"ל.

קפל וספל. פירש רשב"ם ז"ל שהם כלים ספל אגן וקפל מפחח וכן פירש הראב"ד ז"ל קפל מנעול ודוגמתו בחלק בעניינו של קרח. הרשב"א ז"ל.

והרא"ם ז"ל פירש וזה לשונו: אמר רב פפא פשיטא לי אם כתוב ספל מלמעלה שהוא סאה ופלגא וקפל מלמטה שהוא קב ופלגא הכל הולך אחר התחתון ואין לנו לחוש שמא קפל ספל היה והלך הזבוב עליו והמשיך את הסמך ועשה אותה קו"ף משום דקב פחות מסאה הוא והמוציא מחברו עליו הראיה אלא היכא דהוי קפל מלמעלה וספל מלמטה מי חיישינן שמא גם התחתון קפל היה ובא הזבוב ואכל הדיו שברגלה של קו"ף כשהוא עדיין לח ועשאו ספל וכיון שיש לחוש לדבר זה אמרינן יד בעל השטר על התחתונה וכי אמרינן הכל הולך אחר התחתון היכא דליכא למיחש דמה שבעליון הוא שהיה בתחתון וזבוב הוא שהפסידו אבל היכא דאיכא למיחש להא מילתא אמרינן יד בעל השטר על התחתונה או דילמא לא שנא. תיקו. עד כאן.

ויש מפרשים דהוא גמטריא לחשבון דינרין ומשום הכי נקט זה החשבון משום דבעי במסקנא אי חיישינן לזבוב וילפינן תחתון מעליון או דילמא אמרינן יד בעל השטר על התחתונה אפילו בכי האי גוונא אף על גב דאיכא למילף תחתון מעליון ולתלות בזבוב שדרכו לחסר אבל בהמשכה ליכא למיתלי בזבוב לפי שאין דרך הזבוב להאריך ולמשוך הדיו כלפי מטה. ובהלכות הרב ז"ל מפרש בענין אחר. ה"ר יהונתן ז"ל.

הא דאמרינן (מי) מאי אמרת שית מאה (א') איסתרי וזוזא יד בעל השטר על התחתונה משום דאיסתירא גדולה היא מזוזא כדאמרינן בפרק הישן היינו דאמרי אינשי כזוזא מלעיל כאיסתרא מלרע. הרא"ם ז"ל.

דף קסז.

מתלתא ועד עשרה לא לכתוב איניש בסוף שיטה. פירוש שלש או ארבע או חמש אבל שלשה ארבעה חמשה שפיר דמי וכן בי"ת דל"ת לא לכתוב דילמא משוי לבי"ת כ"ף או לדל"ת ה"א או חי"ת. הרא"ש ז"ל.

מתניתין: ושובר לאשה אף על פי שאין בעלה עמה. עיין בדברי הרשב"א ז"ל.

אבל הר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: כותבין שטר למוכר אף על פי שאין לוקח עמו וללוה אף על פי שאין מלוה עמו. בפרק שנים אוחזין אוקימנא הא דכותבין שטר ללוה כו' בשטרי אקנייתא אבל בכותבין שטר למוכר לא הוזכר שטרי אקנייתא בשום מקום. וכן

ראיתי להרמב"ם ז"ל בפרק כ"ד מהלכות מלוה ולוה (ולוה) שהזכיר קנין בשטר חוב ולא הזכירו בשטר מכר ועולה יפה כפירוש אותה סברא שחידשתי בסוף פרק קמא דבבא מציעא עיין עליה. וכתב ה"ר יוסף הלוי ז"ל בפירושיו דדוקא היכא דאסהידו לוה ומוכר אנפשייהו דקבילו לזוזי הא לאו הכי לא כתבינן להו שטרא דדילמא לא בעי מלוה לאוזופי ולא לוקח להנהו זביני. סבור הרב ז"ל דכי היכי דמוכר כלי לחברו ומשך נתחייב זה בדמיו וכדתנן הזהב קונה את הכסף ואוקימנא מאי קונה בדמים (ותני) ושני מחייב הכי נמי בקרקע כל שכתבו שטר למוכר מדעתו של לוקח כיון שזכה בקרקע בשטר שיש בו קנין מכיון שזכו לו חליפין נתחייב ליתן דמי המקח ואף במלוה יש לדון כן שכיון שנשתעבדו לו נכסי לוה בחליפין מעכשיו אף הוא חייב ליתן לו דמים כלומר שחייב להלוותו עד זמן שקבע לו ויקנה נכסיו לשעבודן. והרשב"א ז"ל הקשה עליו לענין מלוה מדאמרינן בפרק האיש מקדש בפלוגתא דרבי שמעון בן אלעזר משום רבי מאיר ותנא קמא במלוה אם היא כפקדון אם לאו במלוה ברשות בעלים לחזרה פליגי דמר סבר ברשות בעלים היא לחזרה דאי בעי למיהדר מצי הדר כלומר כל שלא הוציאה ומר סבר ברשות לוה קיימא ואי בעי למיהדר לא מצי הדר דמלוה להוצאה ניתנה וכל שקבלה הרי הם כאלו הוציאם אלמא לכולי עלמא כל שלא הוציאם (קבלם) הלוה מצי (מלוה) הלוה למהדר ביה שאפילו המלוה כשקבלם ולא הוציאם סבירא ליה לרבי מאיר דמצי למהדר. וקושיא זו איני מכיר דמאן לימא לן דהתם מלוה בשטר היא דילמא מלוה על פה היא ולפיכך מתוך שלא נשתעבדו נכסי לוה למלוה יכול לחזור בו הלוה כל שלא קבלם לתנא קמא ולרבי מאיר אפילו המלוה יכול לחזור בשקבלם ולא הוציאם דאכתי ברשות מלוה קיימי ולא נשתעבדו לזה נכסי לוה כלל. ולפיכך אפשר לדון כדברי ה"ר יוסף הלוי שמשעת שקנו עדים למוכר ולמלוה מדעת נתחייבו בדמים מיהו דוקא בשטרא אקנייתא אבל בשטרי דלאו אקנייתא ליכא למימר שהרי לא זכו עדיין. מיהו אף על פי שדינו של הרב ז"ל אמת אינו ענין לשמועתינו דודאי אף על פי שלא העידו על עצמן בקבול המעות כותבין דכיון דמדינא כותבין שטר ללוה אף על פי שאין מלוה עמו ולמוכר אף על פי שאין לוקח עמו יכולין הם ליפטר בכך ולומר שלא מדעתינו נכתבו הילכך אף בשלא העידו על עצמן בקבול המעות כותבין ולא עוד אלא שאי אפשר להעמיד משנתנו בשהעידו על עצמן שקבלו המעות דאם כן למה ליה לאוקמה בפרק קמא דבבא מציעא בשטרי אקנייתא משום דחיישינן דילמא כתב ללות בניסן ולא לוה עד תשרי והרי משעה שהודה שקבל המעות נאמן והרי הוא כאלו קבל בפנינו הילכך ודאי מתניתין כשאינו מודה בקבול המעות מתוקמא. עכ"ל.

וזה לשון הר"ן ז"ל: ואין כותבין למלוה אלא אם כן כו'. פשיטא. יש לומר דארישא קאי לומר דאם קנו מן המוכר שלא בפני הלוקח ובא (מוכר) לוקח לכתוב אין כותבין לו דלא אמרינן דסתם קנין לכתיבה עומד שלא בפניו. אי נמי אפשיטי דספרא (זייף) חייש ולא ניחא ליה דלימסרוה ללוקח עד דשקיל דמי. ומיהו זכה במקחו מחמת הקנין. ולפי זה הא דאמרינן בפרק קמא דמציעא המוצא שטר הקנאה בשוק יחזיר לבעלים ונהי דלא קיימא לן הכי בשטרי הלואה בשטרי מקח וממכר קיימא לן הכי ולא חיישינן דילמא מיד הסופר או המוכר נפל נראה לי דהיינו טעמא דכיון דמכל מקום זכה במקחו משעת קנין אף על פי שאפשר שלא זכה בשטר וכדאמרינן במתניתין אפילו הכי נותנין לו את השטר דשטר (אפסדא) הפס"ד דארעא הוא וכל שאנו מסופקים השטר של מי הוא נותנים אותו למי שהקרקע שלו בודאי. ועוד שהיה צריך הוא להעיד שקנה את הקרקע. עד כאן.

דף קסז:

אין כותבין שטרי אירוסין ונשואין אלא מדעת שניהם. פירש ה"ר יוסף הלוי ז"ל אין כו' עיין בדברי הרשב"א ז"ל. ואפשר עוד שקודם שכתבו יכול להוסיף על שלשה כדאמרינן בספרי טרחכם מלמד שהיו טרחנים היה אחד מהם רואה את בעל דינו נוצח בדין אומר יש לי עדים להביא יש לי ראיות להביא מוספני עליכם דיינים שאף על פי ששנינו דיני ממונות בשלשה היינו לומר שכופין לברור להם זה אחד וזה אחד ושניהם בוררים להם אחד הא אלו אמר לפני רבים אני רוצה לדון מוסיפין שנים זה בורר לו אחד וזה בורר לו אחד אבל לאחר שכתבו שטרי ברורין אין מוסיפין. הר"ן ז"ל. עיין בחידושי הרמב"ן ז"ל שהוא ז"ל הניח הדבר בצריך הכרע.

גמרא: **שם האיש בגט**. והוא הדין לשם האשה. עיין בהרשב"א ז"ל. אוקימנא ובלבד שיהיה מכיר שם האיש בגט והוא הדין לאשה. ושם האשה בשובר והוא הדין לאיש דאי לא חיישינן דילמא מחליף שמיה דאנתתיה בשמא דאתתא דחבריהן כד הוי שמיה כשמיה דחבריה וכל שכן אי לא ידעי סהדי (ומי) שמיה דידיה דחיישינן דילמא מחליף שמיה בשמיה דבריה ושמה דאיתתיה בשמה דאנתתיה דחבריה וממטי ליה לאנתתיה דחבריה. ואקשינן וליחוש לשני יוסף בן שמעון בעיר אחת כלומר נהי דמכירין שם האיש ושם האשה בגט אי (ליכא) איכא בההיא דוכתא מאן דאיתיה לשמיה כשמיה דהאי ושמה דאנתתיה כשמה דאנתתיה דהאי דהוו ליה שני יוסף בן שמעון בעיר אחת מאי אהני הכרת עדים שם האיש ושם האשה אכתי ליחוש דילמא כתיב גיטא בשמא דידיה לאנתתיה ואזיל וממטי ליה לאנתתיה דחבריה. ומהדרינן אמר להו רב אחא בר רב הונא

הכי אמר רב זאת אומרת שני יוסף בן שמעון וכו' ודייקינן נמי ואכתי ליחוש דילמא אזל למתא אחריתי ומחזיק ליה לשמיה ביוסף בן שמעון כלומר מחזיק ליה לשמיה כשמיה דחבריה ושמה דאנתתיה כשמה דאנתתיה דחבריה וכתיב גיטא וממטי לה לאנתתא דחבריה דהא מתא דילה ומתא דאבהתיה היא נהי גופא מתא דחבריה ומתא דאנתתא דחבריה דהא כי אזיל להתיא מתא אחריתי בדרך סחורה הוא דאזיל לה ודעתו לחזור בו הוא וכיון שכן מאי אהני לן הכרת עדים שם האיש ושם האשה. אמר להו רב הונא הכי אמר רב כל שהוחזק שמו בעיר שלשים יום אין חוששין לו. ואי לא איתחזק מאי. כלומר במה אנו יודעים שהוא שמו ואין אנו חוששין שמא דחליף אותו אמר אביי בקרו ליה ועני רב זביד אמר רמאה ברמאותיה זהיר כלומר אין סומכים על כך אלא עד שיחזק שמו בעיר שלשים יום. ושמעינן מינה מי שבא ואמר אני הוא פלוני בן פלוני ממתא פלוני הריני מעידכם (ע"כ) על סך שיש לפלוני בירי כך וכך אם הוחזק שמו בעיר שלשים יום כותבין העדים וחותמין ואין חוששין שמא אחר הוא אם לאו אין כותבין וחותמין עד שיביא ראיה שהוא אותו פלוני בן פלוני. הר"מ ז"ל.

וליחוש לשני יוסף בן שמעון שהם בעיר אחת. פירוש אף על פי שהסופר והעדים יודעים שכן שמו ושם אשתו אכתי יכול לרמות אותם שיאמר להם לצורך עצמו הוא עושה וכשיהיה בידו כתוב וחתום ישלחנו לאשתו של יוסף השני בשם בעלה שאיננו בעיר ותהיה סבורה שבעלה משגר לה ותנשא לאחר. ומשני שני יוסף בן שמעון הדרים בעיר אחת כו'. ואם תאמר והא דאמרינן בגיטין פרק המגרש בשני יוסף בן שמעון שהלכו למדינת הים ושלחו גיטין לנשותיהם ונתערבו אינם מגורשות טעמא דנתערבו הא לא נתערבו נותן גט של זה לאשתו וגט של זה לאשתו שמע מינה דלא חיישינן להאי תקלה. יש לומר התם נמי היו שניהם (במאמר) במעמד אחד כשנתנו לזה השליח ונתברר לשליח דליכא שום מרמה שהרי שניהם רוצים לגרש נשותיהם וזה השליח מכיר אשתו של זה ושל זה דליכא למיחש לשום תקלה אם לא נתערבו אבל לעולם אימא לך אם לא היו שניהם במעמד אחד בשעה שמסרו הגט לשליח להוליכו אין רשאי אחד מהם לשלוח גט לאשתו דדילמא אתי לרמויי אתתיה דאידך. אי נמי יש לומר דהא דגיטין מיירי שהאחד עומד בירושלים והשני בטבריא ואם לא שנתערבו לשליח כלומר שאינו זוכר אם בעלה של זאת עומד בטבריא או בירושלים לא היה שום חשש בדבר שאין יכול לרמות את אשת חברו בגט שלו שהרי כותב בגט במקום פלוני נכתב גט זה אבל מתניתין דהכא מיירי דשניהם בעיר אחת משום הכי היה יכול לרמות את חבירו הואיל ושניהם נכתבו בעיר אחת. ה"ר יהונתן ז"ל.

וליחוש לשני יוסף בן שמעון. ותימה במאי אירי אי בהוחזקו או אליבא דרבי מאיר ככתוב בתוספות. ויש לומר דעדי מסירה אינם רגילים לראותה ולדקדק אם זאת היא אשתו דכיון שרואים שמו ושם אשתו כתוב בגט לא חיישי שמא יתננו לאשת חבירו ששמו כשמו ושם אשתו כשם אשתו וגם אין רגילין להבחין אם יש יוסף בן שמעון אחר בעיר וכשבאה לבית דין להתירה לינשא מביאה עדי מסירה ואמרי בפני בית דין שראו שנתן לה בעלה הגט ואף על פי שלא דקדקו להכיר האשה שקבלה הגט לידע אם היא אשתו הילכך יכול לבא לידי קלקול דזמנין דהוחזקו ולא דייקי עדים כדפרישנא. ומשני שני יוסף בן שמעון הדרים בעיר אחת אין מגרשין נשותיהם אלא זה בפני זה הילכך כשבאה לבית דין להתירה להנשא אותו בית דין שיילי לעידי מסירה אם היו שם שני יוסף בן שמעון דהשתא ליכא למיחש שמא נתן הגט לאשת השני שלא היה סובל זה שיתנו הגט לאשתו. תוספי הרא"ש ז"ל.

וליחוש דילמא אזיל למתא אחריתי. פירוש כגון יעקב ולאה אשתו עומדים ביהודה ויוסף בן שמעון ולאה אשתו עמו כמו כן עומדים שם ואזיל יעקב ולאה אשתו בגליל ומחזיק ליה לשמיה ביוסף בן שמעון ויאמר כתבו גט לאשתי לאה והדר אזיל ליה ליהודה וממטי ליה ללאה אשת יוסף בן שמעון ואף על גב דבגט נכתב בו שם גליל מכל מקום תטעון לאה שביהודה לבעלה יוסף בן שמעון הלכנו אני ואתה בגליל וגרשתני שם בגט זה שהרי אין צריך לכתוב אלא מקום שהסופר והבעל והאשה שם אבל מקום לידה לא מצינו בתלמוד. ומסיק כל שהוחזק שמו בעיר כו'. ואם תאמר מכל מקום איכא למיחש לשני יוסף בן שמעון הדרים ביהודה וילך אחד מהם בגליל הוא ואשתו ויאמר כתבו גט לאשתי שבגליל וממטי ליה לאתתיה ביהודה. ויש לומר דמכל מקום ירגישו בטוב שמאחר שיש שני יוסף בן שמעון ביהודה יצטרך להביא עדי מסירה ואף על פי שכתוב בו גליל מכל מקום לא נחזיקנה בחזקת מגורשת בלא עדי מסירה. וצריך עיון דמכל מקום איכא למיחש לשני יוסף בן שמעון לאחד דדר ביהודה ואחד דר בגליל ויאמר זה שבגליל כתבו גט לאשתי וממטי ליה לאתתיה דהאיך ביהודה ואף על גב דשם גליל כתוב בגט (ומכל מקום) מכל מקום תאמר האשה הלכנו שם אני ואתה וגרשתני שם ואחר כך בא למקומו (בגליל) ביהודה. ויש לומר דודאי לא חיישינן דממטי גט לאתתיה דהאיך כיון שאינו מעירו דודאי מאנשי עירה חיישינן אבל לא מעיר אחרת. תוספות.

כל שהוחזק שמו בעיר שלשים יום כו'. וזה לשון הר"ן ז"ל: כתב הראב"ד ז"ל דמדלא חיישינן דילמא איכא יוסף בן שמעון הכא ואיכא אחרינא במתא אחריתי וכתיב האי גיטא הכא וממטי ליה להאי מתא לאנתתיה דהאיך שמעינן מינה דשם עירו ושם עירה

מעכבין בגט ותו ליכא למיחש למידי ומדבריו אתה למד שאין מאמינין אותו על שם עירו אלא צריך להביא ראיה. אבל הרשב"א ז"ל כתב שכיון שלא שמענו בשום מקום שיהא צריך להביא ראיה על עירו מסתברא דנאמן. ודברי הראב"ד ז"ל נראין לי יותר. והרמב"ן ז"ל הקשה בשטרי הלוואות נמי ניחוש דילמא כתיב שטרא בשמא דידיה דהוא יוסף בן שמעון ואזל למתא אחריתא דאית בה יוסף בן שמעון ויהיב ליה למלוה שנכתב שמו בשטר ועבדי קנוניא עליה דהא אין כאן שם עירו. ותירץ דלכולי האי לא חיישינן. ומדבריו ז"ל אתה למד שהוא סובר שהמוציא שטר על יוסף בן שמעון אף על פי שאין כתוב בשטר שם עירו גובה מאותו יוסף בן שמעון שבעירו. ואפשר שלמדה הרב מדמסקינן בפרק קמא דבבא מציעא ובפרק כל הגט דלא חיישינן לשני יוסף בן שמעון אלא במקום שהוחזקו או שהשיירות מצויות. וצריך עיון. עד כאן.

ההוא תברא דהוה חתים ~ליה רב ירמיה בר אבא אתאי ההיא אתתא לקמיה כו'. פירוש לא היה מכירה אלא לקולה שהיתה שכנתו ועתה כששמע קולה ונדמה לו לקול הראשון שהיה שומע ממנה אמר בודאי זו היא שכנתי והראשונים התעו אותי והביאו לי אשה אחרת במקומך ואמרו לי דבגר קליך וסמכתי עליהם. שמעינן מהכא דלהכר איש ואשה סומכין על פי עד אחד ככתוב בפסקי הרא"ש. ותדע לך שאלו אין סומכין אלא על פי עדים האיך צורבא מרבנן מצי למיהדר הא דק על פי עדים ותו לא מהימן לומר דלאו איהי היא. ושמעינן מינה נמי דהיכא דסמך לאתתא או לקרוב וחתם ואשתכח טעותא כי הכא וקא הדר ביה לצורבא מרבנן מקבלינן ואמרינן טעותא הוה ולגברא אחרינא לא מקבלינן משום דגברא אחרינא בעי למידק בגופא ובודאי דייק והשתא הוא דקא הדר ביה ומשקר ואף על גב דאמר דסמך על פסולי עדות מעיקרא. הא *) דרבא בר רב חנן דאמר אביי אף על גב דצורבא מרבנן לאו אורחיה למידק כו' כלומר ועדיין בענין אשה ספק הוא כי ההוא דרב ירמיה בר אבא אפילו הכי כיון דבדק בדק. הראב"ד.

דף קסח.

צורבא מרבנן לאו אורחיה למידק. כתב הר"ז הלוי ז"ל בפרק קמא דראש השנה שכל טעות שהעדים מצוים לטעות בה נאמנים הם בעצמם על זה ואין בזה משום חוזר ומגיד ומשום הכי אמרינן הכא דכיון דצורבא מרבנן לאו אורחיה למידק כי אמר דלאו איהי היא נאמן. הר"ן ז"ל.

כותבין שטר למוכר ואף על פי שאין הלוקח עמו. מסתברא לן דדוקא היכא דהעיד על עצמו שכבר קבל הדמים מן הלוקח שאין כאן חובה על הלוקח כלל כדי שיהא צריך

להיות מדעתו אבל אם לא העיד שכבר קבל הדמים מן הלוקח אין כותבין וחותמין אלא מדעת הלוקח דחיישינן שמא אינו רוצה הלוקח לקבל אותה לקיחה ולהרחיק את עצמו בנתינת הדמים הילכך אם טעו עדים וכתבו שטר המכירה למוכר בלי קבול דמים כשיתבע אותו בדין ליתן לו הדמים צריך להביא ראיה שמדעתו היתה מכירה זו. הרא"ם ז"ל. וכבר האריך בזה הרשב"א. גם הר"ן ז"ל. ככתוב לעיל.

והלוקח נותן שכר. כלומר שכר הסופר ודמי השטר. פשיטא. לא צריכא במוכר שדהו מפני רעתה. כגון שמוציאין בה הוצאה בכל שנה ושנה. יתר ממה ששוין הפירות שמוציאין ממנה מהו דתימא כיון דטובה למוכר לזבונינהו ניהוי דמי השטר ושכר הסופר עליו קמשמע לן דאפילו הכי המוכר לעולם מפסיד הוא והלוקח מרויח כדאמרינן התם אמרי אינשי זבנת קנית זבינת אפסדת וכיון שכן הלוקח נותן שכר הסופר ודמי השטר. ועוד שהשטר ראיה הוא לעמוד ביד הלוקח ולפיכך הלוקח צריך ליתן שכר אותה ראיה. כותבין שטר ללוה כו'. פשיטא. לא צריכא בעסקא. פירוש דאף על גב דחציה בתורת פקדון הוא ואין (למלוה) ללוה ממנו ריוח ואם יהא בו הפסד אין הלוה חייב כלום ולא עוד אלא שאם ירצה בעל המעות ליטול מעותיו אין לו רשות בכך עד שיגיע זמן מכירת העיסקא אפילו הכי טובה היא למלוה ואין צריך להיות מדעתו ומסתברא לן דהאי נמי כשהעיד הלוה על עצמו שכבר קבל המעות אבל אם לא העיד על עצמו בכך אין העדים רשאים לכתוב ולחתום אלא מדעת שניהם. הרא"ם ז"ל.

ותוספות שאנץ פירש במציעא פרק קמא אההיא דאמרינן לכתחלה היכי כתבינן דפשיטא דפריך הכא אהלוה נותן שכר פריך. עיין שם.

*) ברי"ף גורס במעשה הראשונה רבה בר רב חנן ופה גורס רב ירמיה בר אבא.

אין כותבין שטרי אירוסין ונשואין כו'. פירוש לפי שהוא דבר שאי אפשר לו להיות אלא שיסכימו שניהם על כך וירצה כל אחד מהן להזדווג לחברו. ואם תאמר פשיטא הלא דבר ידוע הוא שאם יכתבו ויחתמו שלא מדעת שניהם אלא מדעת אחד מהם הא ודאי עדות שקר היא. יש להשיב דסיפא אצטריכא ליה והחתן נותן שכר. ואמרינן בגמרא פשיטא כלומר פשיטא דחתן נותן שכר שהרי הוא הקונה את האשה והראיה שלו היא ולא האשה קונה אותו. ומהדרינן לא צריכא דאפילו אם הוא החתן צורבא מרבנן מהו דתימא כיון שהדבר ידוע שטובה היא לה להזדווג לו נהוי דמי השטר ושכר הסופר עליה קא משמע לן דאפילו הכי החתן נותן דמים הואיל והוא הקונה את האשה. אין כותבין שטר אריסות וקבלנות אלא מדעת שניהם. פירוש לפי שגם זה הדבר אי אפשר להיות אלא עד שיסכימו שניהם על כך זה בהקנאתו לאריס חלק משדהו לפירות בשכר עבודתו

וזה בקבול העבודה על עצמו. ואם תאמר הא נמי פשיטא. יש להשיב דסיפא אצטריכא ליה והמקבל נותן שכר וכדפרישנא לעיל לענין שטרי אירוסין ונשואין. ודייקינן בגמרא אהא דקתני והמקבל נותן שכר פשיטא דהוא נותן שכר שהרי הוא הקונה חלק מן השדה לאכול פירותיו ובעל השדה מקנהו וכיון שכן פשיטא דמקבל נותן שכר שהראיה שלו היא. ום הדרינן לא צריכא בכיירא כלומר כשהיתה אותה שדה מכויירת ולא נעבדה זה כמה שנים מהו דתימא כיון דטובה היא לבעל השדה להחזיר העבודה ניהוי דמי השטר ושכר הסופר על בעל השדה קמשמע לן דאפילו הכי כיון שהקבלן הוא הקונה חלק לפירותיו מן השדה הראיה שלו היא והוא נותן שכר. אין כותבין שטרי בירורין אלא מדעת שניהם פירוש למאן דמתרגם ליה בשטרי טענתא שהוא שימוש בית דין שכותבין בו טען פלוני כך וכך השיבו פלוני כך וכך ודאי אי אפשר ליכתב עד שיטעון כל אחד מהם ולמאן דמפרש לה זה בורר לו אחד וזה בורר לו אחד גם זה אי אפשר שיכתב ויחתם עליו עד שיקבל כל אחד ~הם על עצמו הדיין שבירר לו. ואם תאמר פשיטא הא נמי יש להשיב דסיפא אצטריכא ליה ושניהם נותנים שכר וכענין מה שפירשו לעיל. רבי שמעון בן גמליאל אומר לשניהן כותבין שנים לזה בזכיותיו בפני עצמו ולזה בזכיותיו בפני עצמו. ודייקינן לימא בכופין על מדת סדום קמפלגי דתנא קמא סבר שטר אחד כותבין לשניהם וכותבין בו זכות כל אחד וחובתו ומשתתפים שניהם בשכר הסופר ודמי השטר ומי שאומר (שניהם) איני רוצה להשתתף עמך בשטר אלא כתוב שלך לבד ואני שלי לבד מדת סדום היא שאינו רוצה שיהנה חברו מחמתו בדבר שאין בו עליו הפסד וכופין אותו ע"כ. ורבי שמעון בן גמליאל סבר אין כופין. ומהדרינן לא דכולי עלמא כופין על מדת סדום ורבי שמעון בן גמליאל סבר דהאי לאו מדת סדום היא דאמר ליה לא בעינא דליהוי זכותך גבי זכותי בחד שטרא דבכל עידן דמצטרכנא ליה לעיוני ביה בדינא קאמרת לי נפקי עמי בבי דינא ודמי עלי כאריה ערבה כלומר כמו ארי השוכן במקום ~רבה שהוא מקום ציה. ויש לפרש ערבה כמו דוב אורב הוא לי ארי במסתרים. ויש מי שפירש דהאי דאמרינן בהני (בלהי) כולהו פשיטא דאעיקר מילתא קאי דקתני בה אין כותבין אלא מדעת שניהם. והאי פירושא לא דאיק חדא דהיכי סליק אדעתין לענין אירוסין ונשואין היכא דהוי חתן צורבא מרבנן שכותבין שלא מדעת שניהם אלא מדעת החתן בלחוד והא ודאי עדות שקר היא. ועוד מדחזינן לענין שטר ברורין דקתני בה ושניהם נותנים שכר ואיפליגו בה תנא קמא ורבי שמעון בן גמליאל ולא אמרינן עלה בגמרא פשיטא מכלל דהנך דאמרינן בה פשיטא לאו לעיקר מילתא קאי אלא אנתינת שכר בלחוד הוא דקאי דאי סלקא רעתך דאעיקר מילתא קאי הכי נמי לימא פשיטא אלא לאו שמע מינה דהאי

דאמרינן פשיטא לא קאי אלא אנתינת שכר בלחוד והכא כיון דאיפליגו בה תנא קמא ורבי שמעון בן גמליאל דתנא קמא סבר שטר אחד כותבין ונותנים בין שניהם השכר ורבי שמעון בן גמליאל סבר שנים כותבין ונותן זה שכר שטר גמור בפני עצמו וזה שכר שטר גמור בפני עצמו ליכא למימר בה פשיטא הרי אתברר לך דהאי פירושא לא דאיק. והפירוש שפירשנו הוא הנכון. עד כאן לשון הרא"ם ז"ל.

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: במצאת למד בדיני האסמכתא שלשה חלוקים בידו לגמרי היינו אם אוביר ולא אעביד לא הויא אסמכתא. ומיהו כבר כתבתי בסוף פרק איזהו נשך שדעת רבינו האיי גאון ז"ל דאפילו היכא דבידו לגמרי בעלמא הויא אסמכתא אלא דבאם אוביר תקנת חכמים היא עיין שם. וזהו דין ראשון בידו ולאו בידו אסמכתא היא והיינו אם לא פרעתיך ליום פלוני אפרע חובך כך וכך יין. סתם וזהו דין שני לאו בידו כלל לא הויא אסמכתא והיינו כולהו תנאים שבין אדם לחברו בתולה על דעת אחרים ומשום האי טעמא הוא שמתנה שומר חנם להיות כשואל שכיון שהתנה בדבר שאין בידו כלל דהיינו אונסין תולה בדעת אחר הוי ולא הוי אסמכתא. וזהו דין שלישי ואף בתולה על דעת עצמו יש לומר שאינה אסמכתא אלא באם לא אעשה ולא עשה כגון אם לא באתי ולא בא אבל במתנה ואומר אם אבא ובא מכיון שעשה מעשה גמר והקנה זהו הדרך המחוור בדיני האסמכתא. וראיתי לרשב"א ז"ל ולאחרים שכללו כלל אחר לעצמן ואמרו דמכלהו תנאים ליכא לאקשויי לאסמכתא דכי אמרינן אסמכתא הני מילי בשאינו רוצה שיתקיים המעשה אלא שהם מתנים על דרך קנס כגון אם לא אתינא ליבטלן זכוותי וכן אם לא נתתי מכאן ועד יום פלוני תן לו שטרו שאין דעת המתנה שיתקיים המעשה אבל במתנה עם חברו אם תעשה כך אתן לך כך הרי דעתו בקיום המעשה ולאו אסמכתא היא והיינו תנאי בני גד אם יעברו ונתתם שדעתם של משה וישראל היא שיעברו ותנתן להם ארץ הגלעד ויפה אמרו. אלא שקשה לי לדבריהם משחק בקוביא דמסקינן בפרק זה בורר דלאו אסמכתא היא והא התם אין אחד מהם רוצה בקיום המעשה שירויח חברו את מעותיו. ולפי דעתי צריכים הם בזו לאותו טעם שכתבנו למעלה דתולה בדעת אחרים לאו אסמכתא היא ומן הטעם שכתבנו או שהם סוברים כדברי רבינו תם ז"ל שכתב בספר הישר דבשנים שהמרו זה את זה ליכא אסמכתא דמתוך שכל אחד רוצה לקנות גמר ומקנה.

והוי יודע שלא הוזכרה אסמכתא בתלמוד אלא בדיני ממונות אבל בגיטין וקדושין לא שכמה פעמים נזכר אם לא באתי אם אעבור מכנגד פניך שלשים יום ולא בטלו דבריו משום אסמכתא וכתבו בשם הר"ר יונה בר יוסף ז"ל דהיינו טעמא משום דלא אמרינן

אסמכתא אלא בענין שיש לומר דמתוך שהיה צריך לאותו דבר התנה ולא גמר ומקנה במכירה והלואה וכיוצא בהם שבמכירה יש לומר מתוך שהיה צריך למעות והלה לא רצה לתת לו אלא אם כן עושה שדהו מכר והוא אומר שדי מכורה לך אם לא אעשה כך איכא למימר דלא גמר ומקנה אלא שהוא סומך שיעשה כך. וכן בפרע מקצת חובו שאין הלה רוצה להאריך לו הזמן אלא אם כן יתנה שאם לא יפרענו עד יום פלוני שיחזיר לו את שטרו. וכן במקבל שדה מחברו שאין הלה רוצה למסור לו את השדה אלא אם כן יתנה שאם אוביר אתן אלפא זוזי. וכן במאן דאזיל לפרותא דזולשפט שאין הלה רוצה למסור לו מעותיו שישתכר בהם אלא אם כן מקבל עליו פסידא וכן כולם אבל בגיטין וקדושין שמדעת עצמו הוא עושה גם אינו גומר לקדש ולגרש למה הוא עושה ומתנה וסומך שלא יעשה ומשום הכי לית בהו אסמכתא. אלו דבריו ז"ל. ודבריו נבוכים הם. ולפי דרך זה אף במתנה לית בה משום אסמכתא. עד כאן לשונו.

מדחזינן לפלוגתייהו דרבי יוסי ורבי יהודה לענין אסמכתא אי קניא אי לא קניא מכלל דהיכא דאמר ליה בלשון אסמכתא דכולי עלמא יתן (וגבי) גבי ליה שטרא כוליה מיניה ולא מגבה ליה מלוה האי מקצת דפרע ליה השתא אף על גב דקא רווח מלוה בהם האי מקצת ואשתכח דקשקיל מיניה טפי מהלוואתו הא מילתא שריא ולית בה משום חשש רבית וטעמא דמילתא דכי אמרינן רבית הוא ואסור הני מילי היכא דהויא ההיא תוספת דקשקיל אגר נטר ליה וכד מעיינת לה להא מילתא לא משכחת בה אגר נטר לי כלל דהא אלו פרע ליה לוה למלוה במשלם זימנא דקצב ליה מאי דאשתייר ליה גביה מהאי שטרא הוה שקיל ליה מלוה בלי תוספת (וכי לא פרע ליה במשלם זימנא ההוא מידי דאשתייר גביה הוא דקמהדר ליה שליש לשטרא וגבי ליה לכולי מיניה וכיון דאלו פרע ליה במשלם זימניה ההוא מידי דאשתייר ליה גביה הוה שקיל ליה מלוה בלי תוספת) אשתכח דלא קמטיא ליה הנאה למלוה מחמת האי זימנא ולא יהיב ליה מידי כד מהדר ליה שליש לשטר המלוה וגבי ליה לכוליה מלוה דאלו הוה מרווח ליה זימנא אחרינא הויא לה להההיא תוספת אגר ההוא זימנא אחרינא דמרווח ליה אבל השתא דלא קא מרווח ליה זימנא אחרינא אלא קשקיל מיניה כולי שטרא במשלם זימנא קמא אשתכח דליכא הכא אגר נטר ליה דהא האי תוספת דקשקיל מיניה לאו שכר זימנא קמא דארווח ליה מדחזינן דאלו יהיב ליה במשלם זימנא ההוא מידי דאשתייר ליה למלוה גביה מהאי שטרא לא הוה קשקיל ליה מלוה להאי תוספת מיניה וכי מטי זימנא ולא פרע ליה דקשקיל ליה מלוה לכוליה שטרא הא לא קא מרווח ליה זימנא אחרינא כי היכי דלהוי האי תוספת דקשקיל מיניה אגר ההוא זימנא אחרינא דקא מרווח ליה וכיון

דליכא הכא אגר נטר לי משום הכי שרי ולית בה משום חשש רבית. הרא"ם ז"ל. עיין בתשובת הרשב"א ז"ל סימן תרנ"א ובהגהות המרדכי למסכת מציעא (דף ק"נ ע"ב) .

מתניתין: **מי שנמחק שטר חובו והעמיד עליו עדים**. פירוש כגון שנפל למים ונטשטש ובעוד שהיה רשומו ניכר העמיד עליו עדים שראו מה שהיה כתוב בו ובא לבית דין עם עדיו בית דין עושין לו קיומו כו'. הראב"ד ז"ל.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: מי שנמחק שטר חובו מעמיד עליו עדים ובא לפני בית דין והם עושין לו קיומו כלומר כותבין לו נוסח אותו השטר ואומרים בו ששטר היה לו ונמחק אלא שהיה רשומו ניכר וזה נוסחו ופלוני ופלוני עדיו. ע"כ.

ובא לפני בית דין והם עושין לו קיום כו'. נראה בעיני שאין כותבין זמן ראשון אלא זמן הקיום והיינו דקתני נמחק שטרו ביום פלוני דסבירא ליה לתנא דמתניתין שאין בית דין יכולים לשעבד למפרע את הלקוחות בשטר שעושין לו עכשיו דאי אמרת שעושין לו קיום מזמן ראשון מה להם לכתוב נמחק שטרו ביום פלוני. ותדע דאמרינן לקמן אמר רב אין הלכה לא כרבי יהודה ולא כרבי יוסי אלא בית דין מקרעין את השטר וכותבין לו שטר אחר מזמן ראשון פירוש אין הלכה כרבי יהודה דאמר יחליף זמן שני ולא משכח תקנתא לכתוב שטר מזמן ראשון אלמא לרבי יהודה אין בית דין רשאים לשעבד הלקוחות מזמן ראשון ורבי יוסי נמי הכי סבירא ליה דקאמר וכן יפה לו ואל יורע כחו והוסיף בה ביאור באותה פיסקא בע"ה. ואף על פי שאין עושים לו קיום אלא מזמן שני אפילו הכי צריך בית דין כיון שבאים לשעבד הלקוחות מכאן ואילך בשטר אחר בלא דעתו של לוה. אבל לענין פורע מקצת חובו אם בא המלוה לכתוב שטר אחר מזמן שני מדעת הלוה ודאי אין צריך בית דין שהרי יכול זה לשעבד נכסיו לכל מי שירצה אבל ודאי שלא מדעת הלוה צריך בית דין. עליות.

ורשב"ם ז"ל פירש נמחק שטרו ביום פלוני. פירוש נמחק שטרו שהיה כתוב ביום פלוני וכן כתב הרמב"ם ז"ל פרק כ"ג מהלכות מלוה ולוה.

דף קסח:

גמרא. תנו רבנן כיצד עושים לו קיומו אנא פלוני ופלוני ופלוני בית דין הוציא פלוני לפנינו שטר מחוק ביום פלוני ופלוני ופלוני עדיו אם כתבו בו הוזקקנו לעדותם של עדים כו'. פשוטן של דברים מתוך שהוא צריך להביא השטר המחוק לפניהם והוא אינו ניכר בו כלום משמע שצריך שתהא חתימת העדים נכרת והם יקיימו אותה וכן הדין שלא יהא קיומו בשנים ושלא בבית דין שהרי קיום השטרות בשלשה והאי פלוני ופלוני עדיו

דקאמר על עידי המחק קאמר. ואם כתבו בו הוזקקנו לעדותם של עדים פירוש אם כתבו כל העדות באותו קיום וכתבו הוזקקנו לעדותם של עדים כו'. הראב"ד ז"ל.

והר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: מי שנמחק שטר חובו מעמיד עליו עדים ובא לבית דין. כתב הראב"ד ז"ל דדוקא בשלא נמחקו העדים החתומים עליו לפי שקיום שטרות צריך בית דין הילכך צריך שיראו בית דין העדים החתומים בשטר ויקיימו אותו ואלו נמחקו נמצא שאין קיומו אלא בשנים אלא על כרחך כשחתימתם של עדים קיימת ועדים המעידים במחיקתו על מה שהיה כתוב בשטר הם מעידים ונאמנים בכך ואין חוששים שמא לשונות סתומין היו בו שאין העדים בקיאים בו אלא סומכים עליהם דאי לא תימא הכי אם כן לעולם אין מעידים אלא בשכתבו העדים בשטר (משמע שלהם) מה שראו קודם שימחק כל הלשון שכתוב בו ויעידו עליו בבית דין ולישנא דתלמודא לא משמע הכי. ומכאן אנו למדין מה שנוהגים בתי דינים להטפיס כל שטר שאין בו אחריות ואפילו בשטרי מקח וממכר מטפיסים ובלבד שיכתבו חוץ מן האחריות שבו שכיון שמטפיסים אותו משום מחק כך יהא צריך להטפיס אותו מחמת טענה אחרת כיון דליכא למיחש למידי. אם כתוב בו הוזקקנו לעדותם של עדים כו' כלומר הוזקקנו לעדותם של עדים החתומים בשטר ונמצאת מכוונת כו' וכן כתב ה"ר אברהם אב בית דין ז"ל אם כתוב בו הוזקקנו לעדותם של עדים ונמצאת מכוונת כלומר שדקדקנו בחתימת עדים וקיימנוה גובה המלוה ואין צריך ראיה אחרת וכמאן דנקיט שטרא קמייתא דמי ואינו יכול לטעון פרעתי. עד כאן.

ואם כתוב בו הוזקקנו לעדותם של עדים כו'. תימה למה צריך לכתוב כל זה (מה שכתב) מאי שנא משאר קיום שטרות דפשיטא לן שהדיינים לא קיימוהו עד שנזקקו יפה לעדותם של עדים. ונראה לי דלא דמי לשאר קיום שטרות שהשטר קיים לפנינו והם מעידים שמכירים חתימת העדים אין צריך דקדוק כל כך אבל הכא שבא השטר מחוק לפנינו והם מעידים שכבר הכירוהו צריך דקדוק גדול אם היה רשומו ניכר בשעה שראוהו. הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הרא"ש ז"ל: תנו רבנן כיצד קיומו כו'. פירוש וזה המחק היה רשומו ניכר. ואם כתוב בו כלומר בזה השטר שכתבו אותו בית דין בקיומו של שטר הנמחק הוזקקנו לעדותם של עדים כלומר חקרנו אותם ונמצאת עדותן מכוונת כלומר עדות כונה כשהמלוה רוצה לגבות עכשיו בזה השטר אין אנו מצריכים להביא ראיה שעדותם נכונה היתה שהרי חקרו אותם בית דין שהעתיקו אותו השטר המחוק וקיימוהו ואם לאו כשהלוה טוען ואומר לא היו דברים מעולם אי נמי טענה אחרת שהיא מועלת כשאין

עליו שטר ואינה מועלת כשיש עליו שטר צריך המלוה להביא ראיה שהיתה העדות עדות נכונה ובכך יהיה השטר כתקונו ואין משגיחים לטענת הלוה. עד כאן.

היכי דמי קרע של בית דין אמר רב יהודה אמר רב במקום עדים כו'. מצאתי לרבינו האיי גאון ז"ל בתשובה שפסק כדברי שניהם להחמירן הילכך אם נקרע במקום העדים ומקום הזמן ומקום התורף אף על פי שאינו שתי וערב פסול וכן אם נקרע שתי וערב בכל מקום פסול. אבל הרמב"ם ז"ל כתב בפרק כ"ג מהלכות מלוה ולוה איזהו קרע בית דין שתי וערב מכלל דבכל דוכתא בעינן שתי וערב. הר"ן ז"ל.

הנהו ערבאי דאתו לפומבדיתא. פירוש אנשים גוים ערביים הוו קא אנסי ארעתא דאינשי כלומר הוו גזלי להו והוו קאנסי למרוותיהו עד דהוו מייתי להו לשטרי דהנהו ארעתא ושרפי ליה אתו מרייהו דארעא קמי דאביי ואמרי ליה ליחזי מר שטרין ולכתוב לן שטרא אחרינא דאם איתניס כו' אמר להו ומה אעביד לכו כו' הוו קא טרדי ליה אמר לספריה זיל כתוב להו על המחק כו'. פירוש אמר ליה אביי לספריה לאטעתינהו להנהו מרוותא ולמכתב להו שטרי דלא מהנו כי היכי דליסלוק טרדייהו מעלויה נפשיה. הרא"ם ז"ל.

אמר ליה לספריה זיל כתוב להו על המחק כו'. והיה סבור רב אחא בר מניומי שכך אמר לו שיכתוב השטר ויפיל עליו מים כמי שלא כוון ויהיה שטר מחוק אבל יזהר על חתימת עדים שמא יראו אותה מטושטשת ולא יקבלו אותה והקשה לו שמא יהא רשומו ניכר ונמצאו בידם שני שטרות אמר ליה אביי אטו מי קאמינא שטרא מעליא וימחקנה לא אלא שיכתוב להם דברי הבאי שלא יועילו אלא כאל"ף בי"ת דעלמא ויהא כמי שהוא על המחק ועדיו על הנייר שפסול. הראב"ד ז"ל. והרא"ם ז"ל כפירוש רשב"ם.

אף על פי שאמרו עדים כו'. במה דברים אמורים בשטרי הלוואה פירוש ואפילו הוא תוך זמן ומפני שני דברים חדא דשמא פרעו דכל שאין שטר בידו חוששים שמא נפרע ואפילו תוך זמן ועוד דשמא יגבה ויחזור ויגבה. הרשב"א ז"ל.

וכן פירש הרא"ם ז"ל וזה לשונו: במה דברים אמורים בשטרי הלוואה. פירוש שכיון שהם עומדים לפרעון חיישינן שמא פרעו אבל בשטרי מקח וממכר שאינם עשויים לפרעון אלא שתעמוד אותה לקיחה בידו כותבים חוץ כו'. עד כאן.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: בשטרי הלוואה. דחיישינן שמא פרעו והחזיר לו השטר ועכשיו יוציא עליו שטר זה ויגבה ממנו מבני חרי ואפילו הוא מזמנו של ראשון ואמר שתי פעמים הלויתי לו ביום אחד או שמא אבד השטר חוב מיד הלוה. עד כאן.

דף קסט.

רבן שמעון בן גמליאל אומר אף שטרי מקח וממכר כו'. כדמפרש טעמא לקמן משום דסבר אותיות נקנות במסירה ויש לחוש שמא החזיר לו השטר וחזר המכר ואם יכתוב שטר אחר ללוקח אפילו יוציא המוכר השטר שהחזיר לו לא יועיל כלום כי יאמר הלוקח שני שטרות היו לי ממך ולא החזרתי לך אלא אחד וכל זמן שהאחר בידי לא חזר המכר. ותימה למה לא יעשו לו שטר אחר ויכתבו כך פלוני בן פלוני בא לפנינו ואמר לנו אבד שטרי כו' ככתוב בתוספות. ויש לומר דחיישינן לבית דין טועין כו' או שמא לא יהיו נזהרים העדים לברר כל הענין. ותימה מאי שנא דלא חייש רבן שמעון בן גמליאל אלא שמא חזר הלוקח שטר המכר למוכר מדקאמר וכן היה רבן שמעון בן גמליאל אומר הנותן מתנה כו' ואמאי לא חייש נמי לאינש דעלמא דשמא נתן לו הלוקח השטר כדי לקנות השדה. ויש לומר לאינש דעלמא ליכא למיחש שאם נתן לו השטר אפילו נשארו בידו כמה שטרות קנה במסירת שטר אחד אבל לגבי המוכר הוא דלא קנה עד שיחזיר לו כל השטרות שכתב לו על אותה שדה. תוספי הרא"ש ז"ל.

אמר רב ספרא לפי שאין כותבים כו'. דחיישינן דילמא אזיל בעל חוב וטריף ליה להאי ואזיל האי וטריף בחד שטרא מהלקוחות דהוו בתריה וקרעיה ליה להוא שטרא וכיון דהא איכא שטרא אחרינא גביה אמר ליה לבעל חוב שוף לי דאיקום בה פורתא והדר טרפה מנאי והדר אזיל טריף לקוחות אחריני שלא כדין *). ואם תמצא לומר וכיון דהא איכא לקוחות דקטריף (קאי) האי מינייהו (דאלמא) דאלימא זביני מקמי זביניהו היכי מצי בעל חוב למטרף מיניה מעיקרא כי היכי דליהדר איהו וטריף מהני לקוחות דהוו בתריה לימא ליה לבעל חוב את זיל טרוף מהני לקוחות דהוו בתרייהו ולא תטרוף לדידי דהנחתי לך מקום לגבות ממנו. תשובתך משכחת לה כד הות האי ארעא אפותיקי להוא בעל חוב דלא מצי אמר ליה הנחתי לך מקום לגבות ממנו. אי נמי משכחת לה כגון דלא הוה ליה ללוה בעידן דאוזפיה מלוה הני זוזי אלא האי ארעא בלחוד ובתר הכי זבנה לשמעון וקביל עליה אחריות בדאקנה וקנה להו בתר הכי וזבנינהו ללקוחות אי נמי קנה להו להני נכסי הדר זבנה להאיא ארעא דהויא גביה בעידן הלואה לשמעון ואף על גב דלא כתב ליה דאיקני והדר זבנינהו להני נכסי ללקוחות דכי אתי בעל חוב טריף ההיא ארעא דהויא ליה ללוה בעידן ההלואה הוא דטריף אבל הנך נכסי אחריני דקנה להו לוה בתר הכי לא טריף להו דהוה ליה לוה וקנה ומכר דלא משתעבד וכי טריף ליה מלוה להאי ארעא משמעון הדר שמעון וטריף להו להני נכסי אחריני מלקוחות דקנה להו (מקמי דלזבין ללקוחות ואי קנה להו לוה) מקמי דלזביניה להאי ארעא לשמעון הא

ודאי אשתעבדי ליה לשמעון מקמי דלזבנינהו ללקוחות וכי מזבין להו בתר הכי אתי שמעון טריף להו הרא"ם ז"ל.

*) **צריך עיון האיך יטרוף פעם שני מהלוקח שני אחריו הלא לוקח ראשון יחזור עליו כיון שהוא אוכל שדהו**. יש לומר הלוקח אחריו יסבור כי הוא קנה הקרקע מיד הבעל חוב וילך למדינת הים ולא יתודע לשארי לקוחות אשר טרף פעם אחת עבור הקרקע ואפילו יקחו מידו השטר מכירה ואם יחזור אחרי איזה שנים לטרוף הקרקע מידו יוציא השטר האחר אשר בידו ויטרוף מלוקח השני אחריו ולא יודע לו אשר היה לו קרקע לגבות מקודם.

שוף לי ארעא דאיקום ביה. כלומר החזירהו לי ואוכלא בשוף כאלו לא טרפת אותה ממני והדר טרפה מינאי בבית דין אחר או לאחר שישתכח הדבר ואני אחזור על הלקוחות בשטר מכר אחר שבידי ויעשו קנוניא על הלקוחות האחרונים. הראב"ד ז"ל.

כל טירפא דלא כתיב ביה קרענא לשטרא דמלוה לאו טירפא היא כו'. וזה לשון הר"ן ז"ל: כל טירפא דלא כתוב בה כו' וכל אדרכתא כו'. הא דמשמע הכא דבתחלה כותבים טירפא ובתר הכי אדרכתא בבא ליפרע מנכסים משועבדים היא שבתחלה כותבים לו שטר טירפא שעניינו כך שבית דין כותבים מתוך שאיש פלוני נתחייב לפלוני בשטר כך וכך ולא היו לו נכסים בני חורין השבענוהו כדין בא ליפרע מנכסים משועבדים וקרענוהו לשטר שהיה לו עליו ונתנו לו רשות שיהא נפרע מן הקרקעות שמכר מזמן פלוני ואילך וזהו שטר טירפא. ואחר כך כשמצא מלוה לקוחות מזמינן לבית דין ואומרים להם בית דין אם רוצים לפרוע ואי אמרי לא פרענא כתבי אדרכתא מיד על נכסייהו שעניינו כך מדאפיק פלוני שטר טירפא וקבענא ליה זימנא לפלוני לוקח ולא פרע ליה וקרענא לטירפא וכתיבנא ליה שטרא דלא דמיקרי אדרכתא כי היכי דליחות ולדרוך בהאי ארעא וזהו שטר אדרכתא. ואחר כך מורידים שלשה בקיאים לאותה שדה ושמין לו ממנה שיעור חובו וקורעין לשטר אדרכתא ועושים שטר שומא ואחר כך מכריזים על הקרקע שלשים יום אם לא (יצאו) ימצאו יותר משומתן מורידים את המלוה לתוכה זהו סדר גביית החוב מנכסים משועבדים ואף על פי שתמצא חלוף בנסחאות שיש שכתוב בהם כל אדרכתא דלא כתיב ביה קרענוה לשטרא דמלוה לאו אדרכתא היא וכל טירפא דלא כתיב ביה קרענוה לאדרכתא כו' (דאלמלא) דאלמא בתחלה כותבים אורכתא ואחר כך טירפא אינם מוחלפות בענין שאין ביניהם אלא שינוי השמות בלבד. וגירסא אחרונה זו שכתבנו היא גירסתו של הרמב"ם ז"ל בפרק כ"ב מהלכות מלוה ולוה. ומכל מקום כל זה הסדר אינו אלא בנכסים משועבדים אבל בנכסים בני חורין אין בו ענין לשטר

טירפא אלא כל היכא דאמר לא פרענא כותבים אדרכתא על נכסים כדאיתא בפרק הגוזל בתרא. והוי יודע שנהגו רבותינו בכל שטרות אלו להנאתו של מלוה עשו כן שפעמים שאינו יודע נכסים ללוה והוא צריך לחזור אחריהם ואם ירדוף אחריהם בשטר הלואה שבידו שמא ישתכח הדבר שהביא ראיותיו לבית דין וקיים שטרו וזכה בדין הא אם הלוה והמלוה והלוקח לפנינו אין צורך לרבות בשטרות אלו אלא כך הם עושים מקיימים שטרו של מלוה ומשביעים הלוה כתקנת הגאונים שאין לו במה לפרוע ושולחים אחר הלקוחות שלקחו ממנו ושומעים דבריהם ואם נתחייבו בדין שמין לו כשיעור חובו המכריזים ואחר כך כותבים מן הכל שטר אחד. עד כאן לשונו.

אמר ליה רב אחא מדפתי לרבינא למה לי דלימא ליה שוף לי כו'. אם כן נפישי עליה בעלי דינים. כלומר אי טריף מהאי לוקח והדר אתי טריף מהאי לוקח והדר אתי טריף מהאי לוקח בלא דמהדר לה לארעא ניהליה למיקם בה פורתא ואתו הני תרי לקוחות ואווישי עליה דהא מנכרא לה מילתא דמחמת ההיא לקיחה גופה דטריף בה מהאי לוקח קא אתי השתא למטרף בה זימנא אחרינא מהאי לוקח אחר ואי מהדר לה ניהליה להאי ארעא (ארעא) לרשותיה וקאים בה פורתא והדר מפיק לה מיניה לא מינכרא להו מילתא להני לקוחות דהאי טירפא אחרינא דקאתי השתא למטרף מהאי לוקח אחר מחמת ההיא לקיחה גופא דטריף בה מהך לוקח היא כי היכי דאווישי עליה אלא סברי דלקיחה אחריתי היא ולא אווישי עליה. הרא"ם ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: למה ליה למימר שוף לי ארעא. כלומר יעמוד מעט ויבא עם הטורף לבית דין אחר ועדי אבותיו עמו וישאלו ממנו בית דין ויאמר אני הוצאתיה מידו כי היא של אבותי והרי עדי עמי ומיד יכתבו לו טירפא אחרת אם כן נפישי עליה בעלי דינים אם לא יראו מי שטורף ממנו שום דבר ירגישו ויתחברו עליו לאמר אתמול טרפת והיום אתה טורף ולא ראינו מי שטורף ממך כלום ויבא לידי ידיעה על כן צריך שיעמוד עליה ויאכלנה ויבא זה ויוציאנה מידו. עד כאן.

ולכתוב ליה להאי שטרא מעליא באחריות. ולכתוב לאידך פירוש המוכר. כל שטרי דיפקון על ארעא דא פסוליה לבד מן דייפקון בזמנא דא. פירוש חוץ מזה השטר שכתוב בו מזמן פלוני תחת הראשון. וקשה לר"ש בן אברהם מאי קאמר. והלא אי כתבינן ליה זמן אחר בשטר שני איכא למימש דילמא הדר לוקח והדר זבין ליה למוכר ומסר לו שטר אחר וכתב לו קנה לך וכל שעבודיה וכי מפיק להאי שטרא דכתיב ביה זמן אחר ואמר הדר זבניתיה ממך בהאי שטרא ואומר מהר"ם דמיקרי שפיר נמי שלא כתב לו זמן אחר אלא הכי פירושו כל שטרי דיפקון פסילי בר מאן דיפקו~ בזימנא דא בפעם הזאת שיהו

עדים פלוני ופלוני חתומים בו וכתוב מזמן ראשון אבל נחתום עידי אחריני וכן משמע לישנא דזימנא דא שאם היה רצה לומר זמן הוה ליה למימר זימנא דין. תוספות.

דף קסט:

אמרי התם זוזי הוא דמסיק ביה כו'. ולעולם אתו גבי לוה לידע דילמא פייסיה בזוזי ואף על פי שרואים הטירפא בידו מבית דין אומרים שמא לוה מעות אחר מכאן ופרע אותו כדי להעמיד המקח בידינו. הראב"ד ז"ל.

ההיא איתתא דיהבה ליה זוזי להההוא גברא למזבן לה ארעתא אזל זבנה שלא באחריות. כלומר קבל עליה לוקח דלית ליה אחריות על המוכר אתאי לקמיה דרב נחמן אמר ליה מציא אמרה לך לתקוני שדרתיך כו' זיל זבנה מיניה דמוכר שלא באחריות כמה דקבלית אנפשך והדר זבנה לה באחריות. ומסתברא לן דאי אתני מוכר עליה דלוקח בצידן זביני דבלא אחריות הוא דמזבין לה ניהליה דמצי שליח אמר לה אנא בהדין תנאה הוא דזבנה ניהלי מוכר אי ניחא לך לקבולי הדין זביני בהאי תנאה לחיי ואי לא שקול זוזך ואסתלק מהאי ארעא ואנא מקביל לה לנפשאי בהדין תנאה.

וכן היה רבן שמעון בן גמליאל אומר הנותן מתנה לחבירו כו'. ואמר (רבא) רבה באותיות נקנות במסירה קמפלגי רבן שמעון בן גמליאל סבר אותיות נקנות במסירה וכיון דקנה ליה נותן להאי שטרא קנה ליה ממילא ההוא זכותא דהוה ביה למקבל המתנה ואסתלק ליה מקבל מינה וממילא הדרא לה מתנה למרה. ורבנן סברי אין אותיות נקנות במסירה. ממילא שמעת דאין הלכתא כרבן שמעון בן גמליאל דהא איפסיקא בפרק הספינה דאין אותיות נקנות במסירה. הא דרבן שמעון בן גמליאל דאמר הנותן מתנה לחבירו והחזיר לו את השטר חזרה מתנתו נראים הדברים דלאו בשטר שיש בו קנין קאמר אלא בשטר שאין בו קנין כגון כתב לו שדי נתונה לך ובשטר מקח וממכר נמי כגון שכתב לו אני פלוני קבלתי ממך כך וכך והרי שדי מכורה לך בהם וקבלתי על עצמי האחריות וחתמו העדים על השטר ונתנו לו בפני העדים דהויא לה קנייתו לאותה מתנה או לאותה מכירה בגוף השטר ולפיכך אמר רבן שמעון בן גמליאל שאם החזיר לו את השטר חזרה מתנתו והוא הדין למכירה הואיל ובגוף השטר הוא שקנאו המקבל או הלוקח מעיקרא אבל שטר שיש בו קנין כיון שבאותו קנין הוא שקנאה לאותה מתנה או לאותה מכירה מעיקרא והשטר לראיה בעלמא הוא ליכא למימר הכי ובהא לא קאמר רבן שמעון בן גמליאל שאם החזיר לו את השטר חזרה מתנתו שהרי לא קנאה מעיקרא בגוף השטר כדי שתחזור לבעליה בחזרת השטר וכך הדעת נוטה. ואף על גב דהא דרבן

שמעון בן גמליאל ליתא ראינו לברר דבר זה לפרושי טעמיה דרבן שמעון בן גמליאל. ועוד למדנו מינה דהיכא דההחזיר לו את השטר והקנה אותו לו בכתיבה ומסירה דודאי קנה השטר שלא חזרה המתנה והמכירה לבעליה אלא כשהיה השטר שטר שאין בו קנין שנמצא קנייתו לאותה מתנה ולאותה המכירה מעיקרא בגוף השטר אבל שטר שיש בו קנין שהקנייה באותו קנין היתה והשטר לראייה בעלמא אף על פי שההחזיר לו השטר והקנה אותו לו בכתיבה ומסירה אף על פי שקנה גוף השטר באותה כתיבה ומסירה לא חזרה המתנה והמכירה בכך וכשאתה מדקדק לשון והחזיר לו את השטר אתה רואה שבשטר שכתבו המוכר או הנותן ונתנו לו עסקינן אבל שטר שיש בו קנין שהקנאה באותה קנין היתה והמקבל או הלוקח הוא שכתב בשטר לעצמו להיות לו ראיה באותה קנין ליכא למימר בכי הא והחזיר לו את השטר שהרי לא נתנו לו הנותן או המוכר כדי שיכתבו בו לשון החזרה והדבר צריך תלמוד ועיין הרא"ם ז"ל וכן כתב הרא"ש ז"ל בפסקיו עיין שם. והרמב"ן ז"ל שם חולק עיין בחדושיו.

אלא הכא באותיות נקנות במסירה קמפלגי רבן שמעון בן גמליאל סבר אותיות נקנות במסירה וכשהחזיר לו את השטר ואמר לו קנה שטר זה וכל כחי וזכותי שבו קנה את השטר ואת השדה ואין צריך שטר אחר ורבנן סברי אין אותיות נקנות במסירה ומהאי טעמא נמי פליגי בשתי שטרות ברישא דרבן שמעון בן גמליאל סבר אין כותבים לו שטר אחר כלל שמא החזיר לו שטר המכר והקנה אותו לו עם כל זכות שבו ואם נכתב לו שטר מכר אחר יאמר אותו השטר שבידו לא בא לעולם לידי ובזה השטר קניתי אותו ותנא קמא סבר אין אותיות נקנות במסירה הילכך ליכא למיחש שאפילו הכי היה כן לא קנאו המוכר הראשון ואם תשאל לתנא קמא ליחוש שמא מסר לו שטר המכר והקנה לו אותה שדה אגב קרקע אחר כדשמואל מכר לו עשר שדות בעשר מדינות כו'. אי נמי כתב ומסר ואבד ממנו שטר כתיבה אי נמי החזיר לו שטר המכר והקנה לו השדה בקנין. וכל אלה דברי רוח כי מאחר שהעדים מעידים שזה קנה את השדה אפילו יבא המוכר ויטעון כל אלו הטענות לא נשמע לו עד שיברר טענותיה והכא אין לו ראיה כלל אלא חזרת שטר המכר וזו אינה ראיה שהרי אין אותיות נקנות במסירה ואפילו יש עדים שמסרו לו לשם מכר. הראב"ד ז"ל.

בי אתא רב דימי אמר באותיות נקנות במסירה קא מפלגי. פירוש כגון שהיתה שדה זו לשמעון והקנה אותה לראובן בשטר ואחר כך החזיק ראובן את השטר לשמעון והקנה אותו לו במסירה והחזיק בה שמעון ועכשיו אמר לו ראובן מאי בעית בהאי ארעא והלא שלי היא השיבו שמעון ואמר לו אתה החזרת לי את השטר וחזרה השדה לרשותי בכך

והרי החזקתי בה ובזאת אמר רבי נדון בשטר ואינו צריך לידון בחזקה שהרי בחזרת השטר אליו חזרה מתנתו וקנה השדה בכך ואינו צריך לחזקה ורבן שמעון בן גמליאל סבר אין אותיות נקנות במסירה וכשהחזיר אליו השטר לא חזרה המתנה לרשותו בכך הילכך אין נדון באותו שטר אלא אם יש עמו חזקה לידון בה וקנה השדה באותה חזקה ואם לאו אותו שטר אין מועיל לו כלום שאין אותיות נקנות במסירה. הרא"ם ז"ל.

דף קע.

רבי סבר אותיות נקנות במסירה ומאי אינו נדון בחזקה אינו צריך חזקה שאם מסר לו שטר זכותו קנה את השדה ואינו צריך לא חזקה ולא שטר מכר אחר ורבן שמעון בן גמליאל סבר נדון בחזקה כלומר צריך חזקה או שטר מכר וחדא מינייהו נקט. הראב"ד ז"ל.

אמר ליה אביי אי הכי פלגתא לדמר שהוא רבה כלומר זה הפירוש שלך חולק אתה בו על רבה דאוקמה לעיל לדרבן שמעון בן גמליאל דאותיות נקנות במסירה. ואמרינן ותפלוג כלומר ואם חולק הוא על רבה מה יש בכך וכי רבה תנא הוא שאין לחלוק עליו. ומהדרינן אם כן קשיא דרבן שמעון בן גמליאל אדרבן שמעון בן גמליאל כו'. הרא"ם ז"ל.

כגון שנמצא אחד מהם קרוב או פסול. ומשום הכי אמר רבן שמעון בן גמליאל שצריך חזקה דכיון דקסבר עידי חתימה כרתי הרי השטר פסול וצריך הוא חזקה לראיה. ואם תאמר והא כיון שהשטר פסול אף חזקה נמי לא מהניא ליה דהא תניא בתוספתא בפרק חזקת הבתים האוכל שדה מחמת אונו ונמצאת אונו פסולה אף חזקתו בטלה יש לומר דבחזקת אכילת פירות שהיא לראיה ואינה קונה אין הכי נמי אבל הכא בחזקת נעל גדר ופרץ כל שהוא עסקינן שהוא קונה מצד עצמה וכן פירש רשב"ם ז"ל. ומיהו בירושלמי במסכת שבועות משמע דכי אמרינן דאוכל שדה מחמת אונו ונמצאת אונו פסולה חזקתו בטלה דוקא כגון שלא טען מתחלה אלא שיש לו שטר דכיון שנמצאת פסולה הוא חוזר לדון בחזקה ולפיכך אינה טענה אבל אלו טען מתחלה שיש לו שטר חזקה אף על פי שנמצאת אונו בטלה אין חזקתו בטלה. הר"ן ז"ל. ועיין בחדושי הרמב"ן ז"ל.

בלברר קמפלגי. ורבי לחומרא ורבן שמעון בן גמליאל לקולא דרבי בעי לאוקמתא זו שטר וחזקה ולרבן שמעון בן גמליאל די לו בחזקה לבד אבל לכל האוקמתות דלמעלה רבי לקולא אפילו בשטר ורבן שמעון בן גמליאל לחומרא בחזקה ולא בשטר. הרשב"א ז"ל.

והכא בלברר קמפלגי. פירש רשב"ם ז"ל ואם לא ברר הפסיד. ולא נהירא דלישנא דלברר לא משמע כפירושו~ ועוד הא דקאמר ואף רבי לא אמר אלא לברר מה יוכל לומר יותר

כיון דאם לא בירר הפסיד. ונראה לרבינו תם לפרש האי לברר דהכא היינו לעמוד על אמתות הדבר אם רוצה לצאת ידי שמים להביא השטר וכן נמי העדים שפרע בפניהם מיהו אם לא בירר לא הפסיד כיון שאינו אלא שפת יתר ואם היה רוצה לא היה צריך והכי איתא בירושלמי מנה לי בידך נתתי לך בפני פלוני ופלוני אתא עובדא קמיה דרבי ואמר יבואו פלוני ופלוני ויעידו כו' עד מעשה בא לפני רבי יהודה כרבן שמעון בן גמליאל קשיא דרבי ארבי לא קשיא לא רצה אלא לעמוד על אמתות הדברים. הרא"ש ז"ל.

וכן פירש הרא"ם ז"ל וזה לשונו: והכא בלברר קמפלגי. כלומר כיון דהיה די לו לומר מינך זבינתיה והרי החזקתי בה וקאמר הרי יש בידי שטר מוסף על החזקה קאמר רבי דצריך לברר את השטר שאומרים לו כיון שהרי אתה אומר שחזקתך מחמת שטר זה הוא ברר את השטר אם הוא מקויים אם לאו. ורבן שמעון בן גמליאל סבר כיון שהרי יש בידו חזקה אינו צריך לברר לפי שבחזקה די לו בה וחותכין את הדין ואין צריך לשטר ולעולם אם לא בירר את השטר ולא מצא מי שמקיים אותו דנין לו באותה חזקה ואין צריך לאותו שטר כי הא דרב יצחק בר יוסף הוה מסיק ביה זוזי ברבי אבא אתא לקמיה דרבי יצחק נפחא אמר ליה ולאו פרעתיך בפני פלוני ופלוני אמר ליה יבואו פלוני ופלוני ויעידו. כלומר אלו לא אמרת בפני פלוני ופלוני היית נאמן לפי שהמלוה את חבירו בעדים כו' עכשיו שאמרת בפני פלוני ופלוני יבואו פלוני ופלוני ויעידו. ואוקימנא דלברר בעלמא הוא דאמר ליה יבואו פלוני ופלוני ויעידו אבל לעולם אם לא באו כגון שהלכו להם למדינת הים או שמתו נאמן לומר פרעתיך הכא נמי אלו אמר מינך זבינתה והרי החזקתי בה היינו חותכין את הדין בחזקה ולא היינו מצריכים אותו לברר עכשיו שהוציא שטר עם החזקה אומרים לו לכתחילה ברר את שטרך שהרי החזקה מחמת השטר היא ואם לא מצא מי שיברר לו את השטר דנין לו בחזקה ואינו צריך לאותו שטר. עד כאן.

וכן כתב הראב"ד ז"ל וזה לשונו: והכא בלברר קמפלגי. אם טען זה ואמר יש לי שטר מכר ועדים לקיים שטרו לא הפסיד כלום וזהו שאמרו הלכה כרבי כן גורס גם כן רש"ל. ואף רבי לא אמר אלא לברר כלומר אם העדים כאן צריך שיביא אותם לברר דבריו אבל אם הלכו למדינת הים אין מעכבים עליו ואמר ליה אנא נמי לברר אמינא כלומר כיון שהעדים כאן יבואו ויעידו ומאי נידון בשטר ואינו נידון בחזקה דלא סגי ליה בחזקה עד שיביא שטרו ורבן שמעון בן גמליאל סבר אף בחזקה סגי ליה ואם אבד שטרו אין בכך כלום. ואי קשיא לך כיון דקיימא לן כרבי דאמר צריך לברר הא דאמרינן בפרק כל הנשבעין בההוא דאמר ליה לחבריה פרען זוזאי אמר ליה ולאו פרעתיך בפני פלוני ופלוני כו' ואמר רבא כל מלתא דלא רמיא עליה דאינש כו' כלומר לא הוחזק כפרן שהרי לא

היה צריך לעדותם אלמא אינו צריך לברר. יש מי שמתרץ משום דאמר ולא פרעתיך בפני פלוני ופלוני דלאו דוקא קאמר ויש מי שמפרש שעל העדים אמר רבא כל מילתא דלא רמיא עליה דאינש לפי שלא הוזקקו לעדות אבל אם אמר הוזקקו פלוני ופלוני לעדות זו וכששאלו אותם הכחישוהו הוחזק כפרן ואם אמרו שכחנו מחייבים אותו לפרוע. ואני אומר דהא דאמר רבא כל מילתא דלא רמיא עליה דאינש כו' לאו למימרא דלפטריה אלא שלא הוחזק כפרן שאם יצא משם חייב ולאחר זמן חזר ואמר פרעתיו נאמן דמשום צריך לברר לא מחזקינן ליה בכפרן אלא שאין פוטרים אותו עד שיברר. עד כאן לשונו. וזה לשון הרשב"א ז"ל: ולברר. פירש רבינו חננאל ז"ל דכיון שטען קניתי בשטר כו' יעויין שם וכן כתב הר"ן בחידושיו על ההלכות בפרק שבועת הדיינים.

דף קע:

מתניתין. וכן יפה לו ואל יורע כחו של זה. כלומר כן יפה ללוה שלא יורע כחו של מלוה להחליף שטרו שאם היה מחליפו היה מגרע כחו לפי שמתחלה כשהיה החוב גדול והיה עליו קול של חוב גדול היה חנוק לפרעו וזילי נכסיה אבל עכשיו שהחוב קטן אינו מרגיש בו ולא יפרענו לעולם ואלו היה עושה כן לא היה מלוה רוצה לקבל ממנו פרעון לחצאין אלא היה כופהו לפרוע בבת אחת הילכך יפה לו ללוה שלא יגרע למלוה כחו בכך וכן מפורש בירושלמי על משנתינו אינו דומה אימתו של שטר גדול לאימתו של שטר קטן ומהאי טעמא נמי הוא דאמרינן בגמרא כדי שיכוף הלוה לפרעו כלומר כדי שיכוף אותו עמו כמו שהיה כופהו מתחלה ולא יגיע כחו. הר"ן ז"ל.

גמרא: **אין הלכה לא כרבי יהודה ולא כרבי יוסי**. פירש רשב"ם ז"ל לא כרבי יהודה דאמר יחליף בעדים. ולא נהירא דאם כן מאי קאמר ליה רב נחמן אי שמיע ליה לרב הא דתניא כו' מי אלימא ליה ממתניתין כו'. ונראה לפרש אין הלכה כרבי יהודה דאמר יחליף מזמן שני והכי שמיע ליה לרב מילתיה דרבי יהודה מדקאמר רבי יוסי ואל יורע כחו דהיינו הרעת כח שמפסיד שעבודו מזמן ראשון כו' ככתוב בתוספות. ותימה לעיל גבי נמחק שטר חובו משמע דמזמן ראשון כותבים מדאצטריך בית דין ולא פליג רבי יהודה. ויש לומר דלא דמי לנמחק דהתם לא נמחל השעבוד שהרי לא נפרע עדיין אבל פרע מקצת כבר נתבטל השטר כיון דנמחל מקצת השעבוד ואין לעשות שטר אחר מזמן ראשון. תוספי הרא"ש ז"ל.

וכן פירש הראב"ד ז"ל וזה לשונו: הא דאמר ליה רב נחמן לרב הונא אי הוה שמיע ליה לרב הא דתניא כו'. הוה הדר ביה דהוא אמר בית דין קורעים כו' וחוזרים וכותבים

מזמן ראשון אבל העדים אין כותבים אלא מזמן שני. אי קשיא לך הא מדקאמר רב אין הלכה כרבי יהודה הא ודאי שמיע ליה. ולא היא דאפשר דרב אמתניתין קאי ורבי יהודה דמתניתין סבר עדים כותבים לו מזמן שני אבל מזמן ראשון כלל כלל לא לא בית דין ולא עדים ואפילו במצות לוה לא ועלה אמר רב אין הלכה כרבי יהודה דבית דין מיהא כותבים מזמן ראשון שלא במצות לוה. עד כאן.

וז"ל הר"י ז"ל בעליות: אמר רב הונא אמר רב אין הלכה לא כרבי יהודה ולא כרבי יוסי אלא בית דין מקרעין כו'. פירוש אין הלכה כרבי יהודה דקאמר יחליף מזמן שני ולא אשכח תקנתא להחליף מזמן ראשון על ידי בית דין. ואם תאמר מנא ליה לרב דרב יהודה יחליף מזמן שני קאמר. יש לומר מדאמר רבי יוסי ואל יורע כחה אלמא לרבי יהודה מזמן שני קאמר. מיהו למסקנא דשמעתין דחזינן בברייתא דקאמר רבי יהודה עדים מקרעין את השטר כו' והא דקאמר ליה רבי יוסי ואל יורע כחו פרישנא דהכי קאמר ליה אי מזמן שני קאמרת פליגנא עלך בתרתי. ואפשר דרבי יהודה דמתניתין יחליף מזמן ראשון קאמר (רבי) ורבי יוסי שאמר ליה ואל יורע כחו משום דלא ידע מאי קאמר רבי יהודה כדפרישנא בברייתא ורב דאמר אין הלכה כרבי יהודה כו' משום דרבי יהודה סבר יחליף בעדים מזמן ראשון ורב סבר דוקא בבית דין. אך נראה לי דודאי יחליף דמתניתין פירושו יחליף מזמן שני דאי מזמן ראשון ובעדים הא קתני רישא והן עושים לו קיום כו' משמע דאית ליה לתנא דמתניתין אליבא דכולי עלמא דצריך בית דין דאם איתא דרבי יהודה פליג ארישא ודאי היה זקוק לפרש דבריו ולשנות יחליף בעדים מזמן ראשון. וליכא למימר נמי דיחליף דמתניתין יחליף בבית דין ומזמן ראשון קאמר. חדא דמי קתני יחליף בבית דין. ועוד דהא קתני ברישא והן עושים לו קיום איש פלוני בן פלוני נמחק שטרו ביום פלוני משמע דאפילו בית דין אין רשאים לכתוב אלא מזמן שני כמו שכתבנו לעיל ותנא דברייתא דקתני עדים מקרעים את השטר כו' דרבי יהודה סבירא ליה נמי גבי נמחק שטר חובו דאין צריך בית דין לרבי יהודה. וכן מצאתי בירושלמי גבי מי שנמחק שטר חובו רב אמר צריך קיום בית דין אמר רבי ירמיה אלו שמע רב להדא מילתא לא הוה אמר לה להדא מילתא וגבי מי שפרע מקצת חובו כו' גרסינן התם רב אמר צריך להזכיר זמנו של ראשון בשני וזה שלא כדברי ברייתא דגמרא דילן. רבי יוחנן בעי אם להזכיר זמנו של ראשון בשני על הדא אמר רבי יוסי כן יפה לו ואל יורע בחזקה. והלכתא כוותיה דרב אבל לא לענין משנתינו הלכתא כוותיה לענין מי שנמחק שטר חובו או שנשרף בפני עדים בית דין עושים לו קיום מזמן ראשון אבל לא עדים אפילו מזמן שני אבל מדעת הלוה כותבים לו שטר מזמן שני ולית הלכתא כוותיה לענין מי שפרע מקצת

חובו דרב אזדא לטעמיה דאמרינן לקמן רב ושמואל דאמרי תרווייהו אין כותבים שובר וקיימא לן כותבים שובר הילכך אין בית דין נזקקים לכתוב שטר אחר מזמן ראשון ולפי דאין הלכה כרב לענין משנתינו השמיטה הרב הגאון ז"ל עד כאן לשון הר"י ז"ל בעליות.

דף קעא.

אלא עדים שעשו שליחותם. תימה שתולה הטעם בשביל שעשו שליחותם אדרבה אם לא כתבה כל שכן שלא יכתבו עתה דהוה ליה מוקדם לפירוש רשב"ם דלקמן. ויש לומר דהכי פריך וכי בשביל שעשו שליחותם וכתבו פעם אחת חוזרים ועושים אותו שליחות לעולם שיכתבו גם עתה מזמן ראשון. ואפילו צוה הלוה לכתוב מכל מקום מוקדם הוא ואתי למימר דשטר מוקדם כשר אבל מה שבית דין כותבים מזמן ראשון ליכא למיחש להקדמה אלא תולים משום דבית דין אלימי לאפקועי ממונא. (הרא"ש ז"ל. והרשב"א כתב וזה לשונו: בשלמא בית דין אלימי לאפקועי ממונא) כלומר אפילו לאפקועי ממונא כו' דף שנ"ז א' עד אחרינא קאמר כנ"ל דף שנ"ז ב'. עד כאן.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: אמר ליה שמיע ליה ולא הדר דקסבר דבית דין הוא שיש בהם כח לעשות דבר זה לקרוע את השטר ולכתוב לו שטר אחר מזמן ראשון וליתן כח בשטר זה שעשו להיותו שטר ונשתעבדו לו נכסי הלוה משום דבית דין אלימי לאפקועי ממונא ממר וליתן ליה למר אבל עדים דלא אלימי לאפקועי ממונא דמר וליתן ליה למר אלא בתורת שליחות הוא שעושים כיון שעשו שליחותם בכתיבת שטר ראשון היאך יכולים לחזור ולעשות אותו שליחות פעם אחרת ולכתוב שטר אחר מזמן ראשון. עד כאן.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: ואמר ליה רב הונא שמיע ליה ולא הדר ביה דעדים שעשו שליחותם אין חוזרים ועושים שליחותם אלא במצות לוה אבל מזמן שני ודאי כותבים שלא במצות לוה דאין בכאן חזרת שליחות. ולא והאמר רב כותבים אפילו עשה עשרה שטרות על שדה אחת. פירוש אם ראו שנשרפו הראשונים וכולם מזמן ראשון אלמא חוזרים ועושים שליחותם שלא מדעת מוכר שהרי אין כאן שום חששא הואיל ונשרפו הראשונים.

אמר רב יוסף בשטר מתנה. שאין בה אחריות אי נמי בשטר מכר שאין בו אחריות שאין הפקעת לקוחות כלל. והוה מצי למימר דמזמן שני קאמר אלא כיון דאמר כותבים עשרה שטרות על שדה אחת משמע דכולהו עשרה שטרות חד גוונא נינהו מדלא מפליג בהו וכותבים נמי מדעת עצמן משמע. עד כאן.

ולא והאמר רב יהודה אמר רב כותבים אפילו עשרה שטרות על שדה אחת. הנה עדים שעשו שליחותם חוזרים ועושין שליחותם. ומהדרינן רב יוסף אמר בשטר מתנה פירוש שאין בו פרעון שנמצא שאין בשטר זה שעושים כח אלא להעמיד אותה מתנה בידו ולפיכך לאחר שעשו שליחותם יכולים לחזור ולכתוב שטר אחר אבל שטר הלואה שהוא עשוי לפרעון ולשעבד בו נכסי הלוה אין להם לאחר שכתבו שטר ראשון ועשו שליחותם בכך לחזור ולעשות שליחותם פעם אחרת ולכתוב לו שטר אחר לשעבד בו נכסי הלוה ולפרוע בו ממנו.

ואמרינן מאי ברייתא. כלומר האי דקאמרת דתניא עדים מקרעין להם השטר וכותבים לו שטר אמר מזמן ראשון (דברי רבי יהודה) היאך עיקרא דהאי ברייתא דתניא הרי שהיו (עושים) נושים בו כו'. הרא"ם ז"ל.

שטר שזמנו כתוב בשבת כו'. כגון שכתוב בו בשלישי בניסן ואירע ראש חודש ניסן ביום חמישי. וכן יום הכפורים כתוב בשטר ביום שני בשבת שניה של תשרי וראש השנה היה בשבת. ותימה ואמאי לא אמרינן דטעו בקביעא דירחא ולא יהא מאוחר. ויש לומר משום דראש השנה ליכא למימר דטעו אי נמי כבר עבר רובא דירחא דתו לא טעו אינשי בקביעא דירחא כדאיתא בסנהדרין. תוספי הרא"ש ז"ל.

מאוחר הוא וכשר. ואף על פי שעל כרחינו כו' דף שנ"ז ע"ב עד לתלות במקח תלה דף שנ"ח ע"א. הרשב"א ז"ל.

אבל הר"ן ז"ל כתב וזה לשונו: ולי נראה דאי מהוויון (דע"ז) דעדים זוממין לא אריא דלא נימא יד בעל השטר על התחתונה ואפילו לפסול את השטר ובלבד שיהא דבר שהעדים רשאים לעשותו דהתם היינו טעמא דלא אמרינן שטר מאוחר הוא לפי שאין העדים רשאים לאחר זמן השטר אלא כשנתאחרו לכתבו וכתבו יום שנכתב אבל שיכתבו עכשיו זמן העתיד לבא אין רשאים וכדאמר להו רבא בר שילא להנהו דכתבי שטרי אקנייתא אי ידעיתו יומא דקניתו ביה כתובו ואי לא כתובו יומא דקיימיתו ביה כי היכי דלא מתחזי כשקרא אלמא לכתחילה אין העדים רשאים לכתוב אלא יום הקנין או יום הכתיבה אבל זמן עתיד לא וכן דעת הרשב"א ז"ל בזה ומשום הכי אמר רב נחמן בההיא (דע"ז) דעדים זוממין דספרא דוקנא כתביה דאם איתא דמאוחר הוא הרי עדים חתמו שלא כהוגן שכתבו זמן שעדיין לא בא. עד כאן.

וזה לשון הרא"ם ז"ל: שטר שזמנו כתוב בשבת כו'. פירוש הדבר ידוע שאין כותבים שטר ולא קונין מבריא לא בשבת ולא בעשרה בתשרי וכיון שכן כשיצא לפנינו שטר שזמנו כתוב בשבת או בעשרה בתשרי בידוע שבערב שבת או בערב יום הכיפור היה

ואיחרו העדים זמנו וכתבו אותו בשבת או ביום הכיפור ואף על פי שיש לומר שמא לאחר השבת או לאחר יום הכיפור נכתב והקדימו העדים זמנו יום אחד שנמצא פסול אין לנו להחזיק בו שמוקדם היה ופסול אלא בראיה והא דאמרינן יד בעל השטר על התחתונה הני מילי היכא דהוי ספיקא במשמעות השטר עצמו אבל הכא שהשטר עצמו אין במשמעו ספק אלא הרי הוא ברור וקיים אלא שיש לחוש שמא מוקדם הוא ופסול כיון שיש לומר שמאוחר הוא וכשר מעמידים אנו את השטר בחזקתו ואין לנו להחזיק בו פסלות אלא בראיה ברורה ולפיכך אמרינן שטר מאוחר הוא וכשר דברי רבי יהודה. והא רבי יהודה בזה אמר כשר וחלק עליו רבי יוסי ואמר פסול והיאך אמר רבי יוסי כשהכשרתי בזה הכשרתי. ומהדרינן אמר רבי פדת הכל מודים שאם הוזקקנו לעדותו של שטר ונמצאת מכוונת בשבת או בעשרה בתשרי ששטר מאוחר הוא וכשר שהרי בידוע שאין כותבים שטר ולא קונין מבריא לא בשבת ולא ביום כיפור לא נחלקו אלא בשטר בעלמא כלומר בשטר מאוחר בעלמא כגון שלוה ממנו באחד בניסן ואיחרו העדים זמנו וכתבו אותו בשנים בניסן רבי יוסי פוסל דקסבר רבי יוסי כותבים שובר וכיון שכן חיישינן דילמא פרע ליה ואמר ליה הב לי שטרא ואמר מלוה אירכס לי אכתוב לך תברא וכתב ליה תברא הכי הוו עליה סהדי דהאי מלוה דאוזיפתיה לפלוני באחד בניסן כבר פרעה ניהליה ולית ליה גביה מיניה מידי ושקיל ליה לוה להההוא תברא ולא ידע לוה דשטרא דכתביה מלוה עליה אחורי זימניה וכתביה בתרי בניסן ולמחר מפיק עליה מלוה האי שטרא וטעין דמלוה אחריתי היא וכיון דאיכא למיחש הכי קאמר רבי יוסי בשטרי חוב אף המאוחרים פסולים ורבי יהודה דמכשיר קסבר אין כותבין שובר וכיון דאין כותבים שובר ליכא למיחש הכי והיינו דקאמר ליה רבי יהודה לרבי יוסי והלא מעשה בא לפניך בצפורי והכשרת ואהדר ליה רבי יוסי כשהכשרתי בזה הכשרתי כלומר בזמן שנמצא זמנו בשבת או ביום הכפור הכשרתי כלומר דליכא למיחש למידי דאי נמי כתב ליה שובר אמלוה דאוזפיה במלוה במעלי שבתא או במעלי יום הכפור כי מפיק ליה מלוה בתר הכי להאי שטרא דזימניה בשבת לא יכיל למימר דמלוה אחריתי היא דהא מידע ידיע דבשבת וביום הכפור לא אוזפיה מידי ולא כתבו (בהו) עדים בהאי שטרא וממילא ידעינן דהאי שטרא מאוחר הוא והמלוה במעלי שבתא או במעלי יומא דכפורי הות והוא ניהו גופא דכתב עלה האי שובר אבל שטר מאוחר בעלמא דליתיה בשבת או ביום הכפור אלא בחד ביומא דחולא איכא למיחש כדכתיבנא ולפיכך פסל רבי יוסי בשטר מאוחר דעלמא. ומסקנא דגמרא דכותבים שובר לא שנא אפלגא דמלוה לא שנא לכולה מלוה. עד כאן לשון הרא"ם ז"ל.

דף קעא:

אמר ליה רב אשי לרב כהנא כו'. דף שנ"ח ע"א עד והכא שטר שיש בו קנין קאמר סוף דף שנ"ח . הרשב"א ז"ל. וכן פירש הראב"ד ז"ל.
ווה לשון הראב"ד ז"ל: אי ידעיתו יומא דקניתו ביה כתובו פירוש מאחר שיש בו קנין מיום הקנין הוא טורף ואי לא כתובו יומא (דקניתו) דקיימיתו ביה דלא תימרו ברור לן דמקמי יום פלוני ונכתוב ביה ההוא יומא אפילו הכי לא משום דמיחזי כשקרא. אבל בשטרי דלאו אקנייתא אפילו ידעי ההוא יומא דיזיף ביה אין כותבים אלא מאותו יום שעומדים בו לפי שאינו טורף אלא משעה שנכתב השטר ואם כותבים אותו עכשיו ויכתבו בו זמן ההלואה הרי הוא מוקדם. עד כאן.

דף קעב.

מתניתין. עשאן לעצמו הרי העשיר כו' דף שנ"ט ע"א עד לנפילה דיחיד דף ש"ס ע"א. הרשב"א ז"ל.
והר"י ז"ל בעליות כתב וזה לשונו: ממך ואפילו משבור מלכא. פירוש אין במשמע לשון שטר זה שלוה מזה שמוציאו דאיכא למימר מאחר לוה ויש לספק בכל אנשי המקום שמא אחד מהם הלוהו ואפילו ריש גלותא או שבור מלכא בכלל הספק שמא מהם לוה אף על פי שאינו רגיל עמהם ואפילו אם תאמר הדעת נותנת שלוה מזה שהשטר בידו מכל מקום אין הדבר מתברר מתוך לשון השטר ובעינן שיתברר החיוב מתוך לשון השטר לרבי מאיר דאמר עידי חתימה כרתי כן פירש ר"י ז"ל. ואף על גב דקיימא לן כרבי אלעזר ואפילו בשאר שטרות מכל מקום רב הונא לא סבירא ליה כרבי אלעזר אלא בגיטין כדאמרינן התם אמר ליה רבא בריה דרב הונא הכי אמר אבא מרי משמיה דרב הלכה כרבי אלעזר בגיטין משמע אבל לא בשטרות הילכך אף על גב דודאי בכל שטרי דלאו אקנייתא מחזקינן שנמסר בפני עידי חתימה דאין כותבים שטר ללוה בשטרי דלאו אקנייתא עד שיהא מלוה עמו וימסור למלוה בפניהם ואפילו הכי אין עיקר החיוב והשעבוד אלא בעידי חתימה הילכך צריך שיתברר חיוב מתוך לשון השטר. ולי נראה ממך ואפילו מריש גלותא כי זה הלוה שמא מאדם אחר לוה וכתבו שטר ללוה אף על פי שאין מלוה עמו ושטר הקנאה הוה והוא נתנו ליד זה האיש ולא שדעתו להודות שלוה ממנה אלא ניירא בעלמא יהב ליה או בפקדון נתכוון למסרו בידו או הוא משטה בה הא למה זה דומה לראובן שלוה מנה בשטר משמעון ונתנו ביד לוי דלא מידי (אודי) אוזפי ליה אלא בפקדון נתנו לו או נייר בעלמא נתן לו משמעון ונתנו ביד לוי ואינו חושש

שמא יתבענו כיון שאין מפורש שם שממנו לוה. נפק דק ואשכח דתניא גט שיש עליו עדים כו'. אלמא היום ההוא יומא דנפיק ביה משמע אלמא אף על פי שלא נתברר בו היום מגורשת.

ודילמא אבא שאול כרבי אלעזר סבירא ליה דאמר עדי מסירה כרתי. ומשום הכי הגט כשר אף על פי שאין בו זמן שהרי עדי המסירה הם יבררו את הזמן כמו שיעידו על עיקר הגרושין. וקשיא לן טובא אם כן למה לי שיהא כתוב בו אני היום גרשתיה. ועוד נראים הדברים דלרבי אלעזר גט שאין בו זמן פסול דתניא שלשה גיטין פסולים וקחשיב גט שיש עליו עדים ואין בו זמן ולא פליג רבי אלעזר אלא אגט שיש בו זמן ואין עליו אלא עד אחד דתני עלה רבי אלעזר אומר אף על פי שאין עליו כו' וכן דעת ר"י ז"ל. ויש לומר דודאי לרבי אלעזר גט שאין עליו עדי חתימה כשר אף על פי שאין בו זמן דליכא למיחש משום בת אחותו שהרי האשה תצטרך להביא ראיה עדי מסירה וסתם עדים מכוונים עדותם ומעידים באיזה יום אבל אם יש עליו עדי חתימה הרי לא תזקק להביא ראיה בעדי מסירה ואין אנו יודעים מי הם עדי המסירה שהאשה מגורשת היא בעדי מסירה ולפיכך העידו עדי חתימה הללו שכבר גרשה הילכך אי ליכא זמן פסלינן ליה משום בת אחותו וכשכתוב בו אני היום גרשתיה כך רצה לומר (כבר) גרשתיה היום (לפי) לפיכך מסר לה הגט בעידי מסירה כבר כשחתמו העדים בגט זה הילכך כיון שהעדים הללו מעידים שכבר גרשה ודאי לפניהם נמסר הגט ואף על פי שאין בו זמן כשר כי מתוך לשון השטר אנו יודעים כי עדי חתימה אלו עדי מסירה הילכך כשיצטרך הדבר לעמוד על הזמן נשאל להם ויבררו אותו. לשון אחר. ויש לומר לעולם לרבי אלעזר אף על פי שאין בו זמן כשר כשמתגרשת בעדי מסירה אבל כשמתגרשת בעדי חתימה פסול דרבי אלעזר אף עדי מסירה כרתי קאמר והוא הדין עדי חתימה לעדות הרב הגאון ז"ל וכשכתוב בו אני היום גרשתיה אין לנו לומר שהעדים שחתמו על הגט באים לחתום אלא כך רצה לומר כבר גרשתיה היום לפי שמסר לה הגט בעדי מסירה כבר כשחתמו העדים בגט זה והילכך כיון שעדים הללו מעידין שכבר גרשה ודאי לפניהם נמסר הגט קודם שנחתם וכיון שאנו יודעים מתוך לשון השטר דעדי חתימה אלו הן עדי מסירה כשיצטרך הדבר לעמוד על הזמן נשאל להם ויבררו אותו. כך נראה לי. ר"י ז"ל.

ורבים מחכמי ישראל פירשו דלרבי אלעזר עדי מסירה כרתי ולא עדי חתימה וכשאשה נשאת בעדי חתימה משום דאמרינן ודאי בעדי מסירה אמטייה בעל לידה דמידע ידע דלא משתריא אלא בעדי מסירה ולא הוצרכו עדי חתימה אלא כדי שלא יטעון בעל איהי זיפתיה. ולפי דבריהם יש לפרש גם כן דבשכתב בגט שכבר גרשה היום ודאי בפני

חתימות אלו נמסר הגט לידה וכיון שאנו יודעים מי הם עידי מסירה כשר אף על פי שאין בו זמן אבל אם אין כתוב בו כן כיון שאין אנו יודעים מי הם עדי המסירה וגם היא לא תצטרך להביאן לפי שבגט שבידה מותרת להנשא הילכך כשאין בו זמן פסול למאי דקיימא לן דתקינו זמן משום בת אחותו ואפילו לריש לקיש דאמר משום עדות אינה חוששת לידע מי הן עדי המסירה כיון שנתרת בגט שבידה.

אבל הכא ליחוש לנפילה. כלומר אפילו באת לומר דאנן נמי כיון דסבירא לן כרבי אלעזר בשאר שטרות והשטר נמסר למלוה בפני עדים אין לחוש אם אין מתברר מתוך לשון השטר מי הוא המלוה (אי נמי אם באת לומר) דמסברא יש לנו לומר דממך מההוא גברא דנפיק מתותיה ידיה משמע אף על פי (שאין) שיש ראיה לסברא זו מדברי אבא שאול מכל מקום ניחוש לנפילה שמא נפל מיד המלוה שנמסר לידו ובא זה ומצאו.

אמר ליה לנפילה לא חיישינן. ומנא תימרא כו'. פסק הרב הגאון ז"ל (כרבא) כרבה דאמר מההוא גברא דנפק מתותי ידיה משמע. וקשיא לי אהאי פסקא כיון דקיימא לן דאין אותיות נקנות במסירה ושני יוסף בן שמעון מוציאים שטר (דאמרינן) דלא אמרינן דילמא חבירו מסרו לו (ואין אותיות נקנות במסירה) הכא נמי דילמא אחר לוה ומסרו לזה והא דקאמר (רבא) רבה ממך מההוא גברא דנפק מתותי ידיה משמע אין חשש מסירה מסתלק מחמת כך. תדע דאקשי ליה אביי אבל הכא ניחוש לנפילה ואצטריך (רבא) רבה לשנויי ליה לנפילה לא חיישינן ופשיט ליה ממתניתין דהן על אחרים מוציאים ונהי דלנפילה לא חיישינן אבל למסירה חיישינן וכדתניא בברייתא אין מוציאים על אחרים ומתניתין דדייקינן מינה הא הן על אחרים מוציאים לאו משום דלא חיישינן למסירה אלא משום דקסלקא דעתין אותיות נקנות במסירה. ואיכא למימר (דרבא) דרבה נמי הכי סבירא ליה ואנן הא קיימא לן דאין אותיות נקנות במסירה. ויש לפרש שמועתיה כך להעמיד דברי הגאון ז"ל אמר רב הונא ממך ואפילו מריש גלותא כו' דאמרינן שמא מאחר לוה ומסר השטר לזה ואין אותיות נקנות במסירה ואתא (רבא) רבה ופשט מהא דתניא אם כתוב בו היום גרשתיה כו' הכא נמי מההוא גברא דנפק מתותיה ידיה משמע ולהכי לא כתיב בשטר שם המלוה לומר משתעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך כי ההיא דאמרינן בסוף המביא את הגט והיינו דקאמר לויתי ממך כלומר ממי שיצא שטר מתחת ידו והשיבו אביי הא דקאמרת דטעמיה דאבא שאול דהיום ההוא יומא דנפיק משמע דילמא אבא שאול כרבי אלעזר סבירא ליה אפילו לדבריך דאמרת דממך דההוא גברא דנפיק מתותי ידיה משמע ניחוש לנפילה דהאי מיהא לא שעבד נפשיה אפילו לדבריך למי שימצא שטר זה אם נפל אלא למי שבא מכח המלוה שמסרו לו. אמר ליה לנפילה

לא חיישינן והילכך אי משום דחיישת למסירה ממך מההוא גברא דנפיק מתותי ידיה משמע דלכל דאתי מחמתיה דמלוה שעבד נפשיה. ער כאן לשון הר"י ז"ל בעליות.
וזה לשון הרא"ש ז"ל: ממך אפילו מריש גלותא בתמיה. פירוש מי אמרינן דלא הוי מוכיח מתוכו כיון שלא נתפרש בו שם המלוה ואפילו ליכא למיחש לנפילה פסול כיון שאינו מוכיח מתוכו וכך היה מנהגו של רב הונא כשהיה בא לפניו דין שיש להסתפק בו היה מודיע ספק שלו כדי שידקדקו בו התלמידים וישאו ויתנו בדבר כי ההיא דגיטין דאמרינן מי חיישינן לשני שוירי נפק דק ואשכח כו' ואם כתוב בו גרשתיה היום כשר אלמא ההוא יומא דנפק ביה משמע והוי הזמן מוכיח מתוכו הכא נמי גברא דנפיק מתותי ידיה משמע והוי מוכיח מתוכו כאלו כתב בו שמו של המוחזק בו. ודחי דילמא אבא שאול כרבי אלעזר סבירא ליה ולא בעי כך מוכיח מתוכו וכיון שכתוב בו גרשתיך היום סגי לרבי אלעזר והוי כמו כתוב בו זמן כיון שבא לבית דין היום דלרבי אלעזר לא בעינן הוכחה כל כך כמו לרבי מאיר אבל שטר שכתוב בו לויתי ממך אין בו הוכחה כלל אפילו לרבי אלעזר וכיון דליכא הוכחה כלל ניחוש לנפילה אבל אי הוי ביה קצת הוכחה לא חיישינן לנפילה. ולפירוש רשב"ם קשה אמאי לא קאמר רב הונא חיישינן לנפילה. ועוד קשה לפירושו דפירש דלרבי אלעזר לא בעי זמן בשטר כי היכי דלא בעי עדי חתימה דהא מתוך המשנה דפרק בתרא דגיטין משמע דלא פליג רבי אלעזר אלא אאין עליו עדים אבל אאין בו זמן לא פליג ואין לומר דהא בהא תליא דכיון דאיכא עדי מסירה לא חייש לזמן דודאי תקנה גדולה היא שיכתבו זמן בשטרות וכי יזכרו העדים הזמן לעולם. ועוד שטר הבא לפנינו חתום בעדים כשר אף לרבי אלעזר כדפרישנא לעיל ומה מועיל השטר בלא זמן. עד כאן.
והרא"ם ז"ל פירש וזה לשונו: ממך ואפילו מריש גלותא ממך ואפילו משבור מלכא. כלומר אף על פי שהלוה ידוע הוא ואין בו ספק שהוא פלוני כיון שהמלוה ספק הוא אם זה הוא שהשטר יוצא מתחת ידו אם אחר הוא ונפל ממנו ומצאו זה צריך הוא זה שיצא השטר מתחת ידו להביא ראיה שהוא המלוה. נפק דק ואשכח דתניא כו'. והא הכא דגרשתיה היום אינו זמן ברור לפי שאינו ידוע על איזה יום הוא אומר ואפילו הכי כזמן ברור הוא חשוב לפי שמחזיקים אנו אותו שעל אותו היום שיצא בו הגט הוא אומר ומי שטוען שיום אחר הוא עליו להביא ראיה. אמר ליה אביי ודילמא אבא שאול כרבי אלעזר סבירא ליה דאמר עדי מסירה כרתי ולפיכך סגי ליה לענין זמן בגרשתיה היום שהרי עדי מסירה מעידין על איזה יום הוא אומר. ואם תשאל אי הכי דלא כתב ביה נמי היום נסמוך אעדי מסירה שיודעים באיזה יום נכתב וליהוי הגט כשר. הא ליכא למימר

דהא תנן שלשה גיטין פסולים ומכללן יש עליו עדים ואין בו זמן הילכך כי לית ביה זמן כלל בודאי פסול הוא ולא מהני עדי מסירה וכי כתב ביה היום אף על גב דלאו זמן ברור הוא כיון דאיכא עדי מסירה דקא מבררי ליה זמן מקרי וגט שיש בו זמן קרינן ביה אבל הכא אף על גב דלוה ידוע הוא ולית ביה ספיקא כיון דמלוה ספק הוא ניחוש דילמא אחרינא הוא ונפל מיניה ואשכחיה האי. אמר ליה לנפילה לא חיישינן ומנא תימרא דתנן שנים שהיו בעיר אחת כו' שניהם אין יכולים להוציא שטר חוב זה על זה שהרי ספק הוא מי הוא הלוה ולא אמר יכול כו' שהרי ספק הוא מי הוא הלוה הא הם על אחרים כיון שהלוה הוא ידוע אבל המלוה הוא הספק לנפילה לא חיישינן אלמא כשהלוה ידוע והמלוה ספק אם זה הוא אם אחר הוא ונפל ממנו מעמידים אנו אותו בחזקת זה שיצא מתחת ידו ואביי לנפילה דחד לא חיישינן דהא ליכא ספיקא הכא אלא אם יוסף בן שמעון זה שיוצא השטר מתחת ידו הוא המלוה אם חבירו שהוא יוסף בן שמעון כמותו הוא המלוה ונפל ממנו דודאי אין אדם אחר זולתי אחד משני יוסף בן שמעון אבל הכא דכתוב ביה ממך יש במשמע שהוא אומר על אחד מבני אדם שבעולם ואין ידוע איזה הוא כיון שהספק בכולהו אינשי הוא לנפילה דרבים חיישינן. עד כאן לשונו.

דף קעג.

דאתמר אותיות נקנות במסירה כו'. עיין בדברי הרשב"א ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: והכא בצריך להביא ראיה קמפלגי תנא דידן סבר אין צריך להביא ראיה ומשום הכי הם על אחרים מוציאים ממה נפשך ותנא ברא סבר צריך להביא ראיה שמסרו לו לשם מכירה כי שמא הפקידו אצלו. איתמר אותיות נקנות במסירה אביי אמר צריך להביא ראיה פירוש למאן דאמר אותיות נקנות במסירה. עוד יש לומר כי יש אותיות נקנות במסירה כגון שהקנה אותם על גבי קרקע אי נמי במתנת שכיב מרע (חיסור לשון יש בכאן) מכ"ז על גוף המתנה חסר מסירה אלא לפי שבאו אביי ורבא לחלוק על הקנאה שטען זה ואמר אגב קרקע הקנה אותם לי (אי נמי שכיב מרע היה) אביי סבר צריך להביא ראיה על המסירה איך היתה (ואם) ואז נדע אם היתה ההקנאה כראוי ורבא אמר אינו צריך כי המסירה ראיה לטענתו ולשון הגמרא כך הוא אותיות נקנות במסירה אביי אמר צריך ורבא אמר אינו צריך. עד כאן לשונו.

אלא הא דתניא כשם שמוציאים הם שטרי חוב על אחרים כך מוציאים זה על זה במאי קמפלגי. כלומר כיון שספק הוא איזה מהם הלוה מאי טעמיה דתנא ברא דאמר מוציאים זה על זה והלא אפשר שזה הנתבע הוא המלוה וכיון שכן היאך מוציאים ממנו ממון

מספק. ואוקימנא בכותבים שטר ללוה אף על פי שאין מלוה עמו קא מפלגי. והלכתא כתנא דידן דאמר אין מוציאים שטר חוב זה על זה דהא תנן בהדיא כותבים שטר ללוה אף על פי שאין מלוה עמו. הרא"ם ז"ל.

בכותבים שטר ללוה כו'. נראה דדוקא הכא דשמיה כשמיה פליגי דתנא ברא סבר כיון דשמיה כשמיה לא כתבינן הילכך מוציאים שטר חוב זה על זה אבל בעלמא מודו דכותבים ותנא דידן סבר לא פלוג כיון דבעלמא כותבים הכא נמי כותבים הילכך אין מוציאים שטר חוב זה על זה. הרא"ש ז"ל.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: תנא דידן סבר כותבים שטר ללוה כו'. ושמא הלך זה ואמר לעדים כתבו לי שטר שאני חייב ליוסף בן שמעון כך וכך וכשנכתב השטר נעשה הוא מלוה והעדים לא נזהרו בזה מתוך שהם רגילים לעשות כן בעלמא ותנא ברא סבר בעלמא נמי אין עושין כן משום הכי ליכא למיחש ולנפילה לא חיישינן ולפקדון נמי כיון דשמיה כשמיה לא מפקיד גביה ולהלואה נמי דילמא יזיף מיניה ופרעי הוא הדר ליה שטרא והשתא מפיק ליה מיניה ליכא למיחש הכי דכיון דשמיה כשמיה לא מהדר ליה שטרא עד דקרע ליה ומשום הכי מוציאים שטר חוב זה על זה. עד כאן.

נמצא לאחד ביו שטרותיו כו'. עיין בדברי הרשב"א ז"ל.

והרא"ם ז"ל פירש וזה לשונו: נמצא לאחד בין שטרותיו שטרו של יוסף בן שמעון פרוע. פרישנא הכי נמצא לאחד בין שטרותיו שטרו של יוסף בן שמעון עלי פרוע כלומר נמצא לאחד בין שטרותיו לאחר מותו שטר שובר על שטר שיש עליו ליוסף בן שמעון שפרוע כשיבא כל אחד מהם לתבוע את יורשיו בשטר חוב שיש בידו אומרים לו היורשים שמא שובר זה שמצינו בין שטרותיו של אבא על שטר זה שלך הוא ובזמן שיבא חבירו לתבוע מדחים גם אותו ואומרים לו שמא שטרך הוא הפרוע ועליו נכתב שובר זה שמצינו בין שטרותיו של אבינו. במשולשים בגט ואין משולשים בשובר. כגון שהיה כתוב בשטר המלוה יוסף בן שמעון בן יהודה והאי דקרי ליה לשטר מלוה גט משום דשטרי ממון גיטי מיקרו כדאמרינן התם הכא במאי עסקינן בגיטי ממון. עד כאן לשון הרא"ם.

דף קעג:

במה דברים אמורים כשאין נכסים ללוה כו'. כלומר אף על פי שאמר לו על מנת שאפרע ממי שארצה כיון שיש נכסים ללוה לא יפרע מן הערב. ויש לפרש הכי והוא הנכון כלומר וזה שאמרנו דהיכא דלא אמר על מנת שאפרע ממי שארצה לא יתבע הערב תחלה דאלמא לאחר שתובע את הלוה אם אינו נותן לו כלום יחזור ויתבע את הערב במה

דברים אמורים שאין נכסים ללוה אבל יש נכסים ללוה לא יתבע מן הערב כלל ואפילו לאחר שיתבע את הלוה לפי שאם לא נתן לו כלום הרי יש לו נכסים ליפרע מהם ועליו לטרוח ולתובעו בדין ואין לו רשות לפרוע מן הערב כל זמן שהוא מוצא נכסים ללוה ואפילו זבורית ולעולם היכא דלא אמר לו על מנת שאפרע ממי שארצה אבל אם אמר לו כן יתבע ערב תחלה ואף על פי שיש נכסים ללוה יפרע מן הערב כיון דאתני אתני. וקבלן אף על פי שיש נכסים ללוה ולא אמר לו על מנת שאפרע ממי שארצה יפרע מן הקבלן רבי שמעון בן גמליאל אומר אם יש נכסים ללוה אחד זה ואחד זה לא יפרע מהם כלומר אלא אם אמר לו על מנת שאפרע ממי שארצה דאי אמר ליה הכי כיון דאתני אתני וליתא לדרבי שמעון בן גמליאל. נקטינן השתא להאי פירושא בתרא דהיכא דפירש ואמר על מנת שאפרע ממי שארצה בין ערב בין קבלן יפרע מערב תחלה בין שיש לו נכסים ללוה בין אין לו דכיון דאתני אתני כדקיימא לן כל תנאי שבממון קיים. ובדלא פריש ואמר על מנת שאפרע ממי שארצה הוא דאיכא לאפלוגי דבקבלן בין יש לו נכסים ללוה בין אין לו יתבע קבלן תחלה ונפרע ממנה ובערב אין לו לתבוע תחלה אלא מן הלוה אם נתן לו מוטב ואם לאו אם אין נכסים ללוה הרי זה נפרע מן הערב ואם יש נכסים ללוה אין נפרע מן הערב כלום אלא מנכסי הלוה הוא שיש לו ליפרע לפי שיכול הערב לומר לו אני לא ערבתי לך ממון זה אלא כשלא תמצא ללוה מהיכן תפרע ממונך אבל כשתמצא לו נכסים כדי ממונך לך פרע לך ממנו ואין לך אצלי כלום. והיכא דהמלוה רוצה להחזיר על הלוה והלוה אומר לך אצל הערב אף אצל הקבלן לא מבעיא בערב שאין לו ללוה לדחות את המלוה ולומר לו לך אצל הערב אלא בקבלן נמי אין הלוה יכול לומר לו למלוה לך אצל הקבלן אלא אם כן נשא הקבלן המעות מן המלוה מעיקרא בשעת ההלואה ונתנם ביד הלוה שנמצא שהקבלן הוא שלוה המעות מן המלוה והלוה אותם ללוה אבל אם לא נשא הקבלן מעיקרא ונתן ביד אלא המלוה הוא שנתן מעותיו ביד הלוה כשירצה המלוה לחזור אצל הלוה ולתבוע ממנו אין הלוה יכול לומר לך אצל הקבלן כדאמרינן עד שישא ויתן ביד כלומר עד שישא הקבלן מעיקרא בעת הלואת המעות מיד המלוה ויתן אותם ביד הלוה. כך פירש הרא"ם ז"ל. והרמב"ן ז"ל דחה פירושו עיין בחידושיו.

דף קעד.

איבעיא להו הלוהו ואני קבלן כו'. משום דאיכא למידק בתרי אנפי ממילתיה דרב הונא מדקאמר הלוהו ואני ערב לשון ערבות משמע הא הלוהו ואני קבלן לשון קבלנות וכן בתן לו ואני ערב ומדקתני ותן לו ואני קבלן משמע הא הלוהו ואני קבלן לשון ערבות

וכן בתן לו ואני ערב. אמר רבי יצחק לשון ערבות ערבות והאי דקאמר הלוהו ואני ערב הוא הדין תן לו ואני ערב ונקט הלוהו אגב אחריני. לשון קבלנות קבלנות והאי דנקט תן לו ואני קבלן אף על גב דבהלוהו ואני נותן קאמר דהוי לשון ערבות אלמא בלשון קבלן עדיף מנותן מזה דקדק רשב"ם ז"ל לקמן על מילתא דרבא דקאמר כולם לשון ערבות הם בר מתן לו ואני נותן וכל שכן תן לו ואבי קבלן. כן נראה לי. הרא"ש ז"ל.

רב חסדא אמר כולם לשון קבלנות הם כו'. על מילתיה דרב הונא קאי ולאפלוגי עליה אתא דקסבר רב חסדא כיון שאומר לו הלוהו ואני פורע הלוהו ואני נותן משמע שהוא מתחייב עצמו לפרוע עד שלא יתבע את הלוה עד שיאמר אני ערב. רבא אמר כולם לשון ערבות הם חוץ מתן לו ואני נותן והלכתא כרבא ואפילו אמר לו תן לו ואני קבלן לשון ערבות הוא. זהו דעת הגאון רבינו יצחק ז"ל. ואני תמה על תן לו ואני קבלן מה טעם אינו לשון קבלנות ובסוגיין דלעיל אמרינן קבלן אפילו שיש נכסים ללוה יפרע מן הקבלן משמע לכאורה מדקרי ליה קבלן שהאדם נעשה קבלן בלשון קבלנות עצמו. ואפשר דכי אמרינן חוץ מתן לו ואני נותן ואין צריך לומר תן לו ואני קבלן קאמר דבלשון קבלנות עצמו לא אצטריכא ליה להוציא ומפני שהיתה דעתו של רבא דתן לו ואני קבלן עדיף אצטריך לאפוקי תן לו ואני נותן והפך מהך סברא דאמרינן דתן לו ואני נותן עדיף ואין למלוה על הלוה כלום. ואין זה מחוור דהוה ליה למימר חוץ מתן לו ואני קבלן תן לו ואני נותן וכמו שהוציא רב חסדא הלוהו ואני ערב היה לו לרבא להוציא תן לו ואני קבלן בהדי תן לו ואני נותן. ונמצא בנוסחא עתיקא במילתיה דרבא חוץ מתן ואני קבלן. ומסתברא כהאי גירסא והוה סבירא ליה לרבא בתן לו ואני נותן לשון ערבות הם ואמרינן בתר הכי אמר ליה (רבא) מר בר אמימר כו' לא מיפטר ליה מיניה דמלוה עד שישא ויתן ביד כלומר כולי האי לא אמרינן דאין למלוה על הלוה כלום (אבל) וזה ודאי קבלן הוי והכי קיימא לן. והילכך פיסקא דמילתא דבין תן לו ואני קבלן בין תן לו ואני נותן הוי קבלן (חסר מכאן) ואין צריך לומר בלשון הלוהו חייב הלוה לפרוע דאטו משום נשא ונתן ביד פקע חיוב המלוה. וכל זה הענין כשתבע הלוה ללות ואמר לו תן לו ואני נותן אבל האומר לחבירו הלוני ואתן לפלוני ואני נותן אף על פי שלא נשא ונתן ביד אין על הלוה כלום אלא על זה שאמר לו הלוני. וקשיא לי על דרך זה שכתבנו הא דתנן איזהו ערב שהוא חייב הלוהו ואני נותן לך ולרב חסדא הוה ליה למימר הלוהו ואני ערב. ויש לומר דהאי ערב דקתני קבלן הוא ולפי שהזכיר הנח לו ואני נותן דשייך טפי בערבות דלאחר מתן מעות נקט נמי הלוהו ואני נותן ותנן נמי רבי שמעון בן גמליאל אומר אם יש נכסים ללוה בין כך ובין כך לא יפרע מן הערב אלמא לקבלן נמי קרי ערב ואף על פי

שבגמרא נראה דמשנו בה בין כך ובין כך לא יפרע מהם ואמרינן נמי חוץ מערב וצידן והא דתנן נמי הערב לאשה בכתובתה היינו קבלן. ויש מפרשים כולם לשון קבלנות הם חוץ מהלוהו ואני ערב רישא מילתא דרב הונא בדינא ערבות נקט והוא הדין לאינך והכי קאמר חוץ מהלוהו ואני ערב וכל הנמנין עמו בדברי רב הונא ולא אתא לאפלוגי אלא אדרבי יצחק דאמר תן לו ואני ערב ערבות הוא כיוצא בו אתה מפרש במימריה דרבא. ולפי הפירוש הזה לא היה צריך לומר אלא אחד זה ואחד זה לשון קבלנות. ועוד רבא נמי הוה ליה למימר חוץ מתן לו ואני קבלן ולמינקט ריש בבא דרב הונא כדנקט רב חסדא ולא למינקט סוף בבא. ואי אפשר לפרש זה אלא לפי הגירסא האחרת דגרסינן במילתיה דרבא חוץ מתן לו ואני קבלן ודברי הגאון זצ"ל נראים יותר. הרב רבינו יונה ז"ל בעליות.

ההוא דיינא דאחתיה למלוה לנכסי דלוה מקטיה דליתבעיה ללוה. פירוש דאחתיה למשעבדי דלוה מקמיה דלשבעיה לוה דלית ליה נכסי ואינהו נינהו דהוו כערבים דיליה ובני חרי דיליה הוו כבעל חוב. ההוא ערבא דיתמי דפרעיה ללוה מקמיה דלודעינהו ליתמי. לא המלוה ולא הערב.

אמר רב פפא פריעת בעל חוב כו'. רב פפא לטעמיה דאמר שעבודא לאו דאורייתא. כלומר שעבוד הנכסים כדי שירדו בית דין לנכסיו משועבדים או שנפלו לפני יורשים לאו דאורייתא אלא מצוה בבעל חוב לפרוע חובו וכן מצוה על היתומים לפרוע חוב אביהם ויתומים קטנים לאו בני מיעבד מצוה נינהו הילכך אפילו מלוה בשטר וירשו קרקע מאביהם אין נזקקים לפרוע. מיהו יתומים גדולים וכן הלקוחות גובין מהם מלוה בשטר כדי שלא תנעול דלת לפני לווים. ואי אודעינהו נמי מקמי דליפרעיה ואמרי ליה זיל פרעי ואנן פרעינן לך כיון שאמרו למלוה אנו נפרע חוב אבינו סתם ודאי מצרכינן להו למיפרעיניה דלא גרעי מפעוטות שמקחן מקח וממכרן ממכר במטלטלין. ואי אמרי יהבינן כך וכך לצדקה מחייבי למיתן דאמר מר בפיך זו צדקה ואמירה דידהו לענין מצוה כמקח וממכר דעלמא דמי והא נמי כיון דמצוה היא מחייבי באמירה בעלמא. רב הונא בריה דרב יהושע אמר לעולם שעבודא דאורייתא ואם יש שם נכסים מאביהם והיא מלוה בשטר חייבים והכא היינו טעמא דלא מחייבי משום דחיישינן לצררי שמא התפיס צררי למלוה פירוש צררי של נסכא או של מעות שאינם יוצאים כעין משכון. מאי בינייהו איכא בינייהו כו' דליכא למיחש לצררי לרב פפא לא מחייבינן להו לרב הונא מחייבינן להו והלכתא כוותיה. הראב"ד ז"ל.

אבל הרא"ם ז"ל פירש וזה לשונו: ההוא ערבא דיתמא כו'. פירוש וזה הערב ערב דאבוהון הוה ולפי שמת אבוהון שהוא הלוה נעשה הערב כאילו ערב דיתמי הוא וכיון

שמת הלוה תבע המלוה את הערב ופרע לו החוב משלו מקמיה דלודעינהו ליתמי ובא עכשיו הערב לתבוע את היתומים במה שפרע למלוה בשביל אביהם. רב פפא אמר פריעת בעל חוב כו' פירוש הא דרב פפא דאמר פריעת בעל חוב מצוה במלוה דליתא בשטר עסקינן דליכא שעבוד נכסים אבל מלוה בשטר כיון דאיכא שעבוד נכסים בעל כרחו דלוה מגבי להו בי דינא לבעל חוב מהנך נכסים ועלה הוא דקאמר רב פפא דליכא שעבוד נכסים דלא מצו בי דינא לאגבויי למלוה מנכסי דלוה מיניה (על הלוה) לפרוע אותו מנכסיו ואי אמר לא בעינן למעבד האי מצוה מכין אותו עד שתצא נפשו כדמברר בפרק הכותב. ולסבריה דרב פפא הא דאמרינן מיניה אפילו מגלימא דאכתפיה על האי אורחא הוא דכייפינן ליה עד דפרע לבעל חוב ואפילו מגלימא דעל כתפיה. ואם תאמר וכיון דהא דרב פפא במלוה על פה היא ולאו במלוה בשטר הא דאמר ויתמי לאו בני מצוה נינהו תיפוק ליה דכיון דליכא שטרא אמר ליה דילמא פרעיה אבוהון. תשובתך משכחת לה כגון שמת אבוהון בתוך זמן דלא עביד איניש דפרע בגו זמניה. אי נמי דמית בשמתיה דמתברר דמית מקמי דליפרעיה והאי דאמרינן נמי הלכתא מלוה על פה גובה מן היורשים כדמברר דמית מקמי דליפרעיה הוא ועלה הוא דקאמר רב פפא דיתמי לאו בני מעבד מצוה נינהו עד דגדלי והוו כשאר אינשי וכיון דהאי חוב דפרע ליה ערב למלוה בשביל אבוהון דיתמי למלוה הוא דהוה ליה שטרא בההוא חוב ולא לערב מכי פרע ליה ערב ההוא חוב למלוה אסתלק ליה שעבודיה דההוא שטרא דקא נקיט מלוה והוה ליה ההוא חוב דקא תבע להו השתא למפרעינהו ניהליה בשביל אבוהון כמלוה על פה משום הכי קאמר יתמי לאו בני מעבד מצוה נינהו. ורב הונא בריה דרב יהושע אמר אימור צררי אתפסי הלוה למלוה או לערב קודם שימות ולפיכך אין היתומים חייבים לפרוע לו לערב אבל אלו אתברר דלא אתפסיה צררי גם היתומים חייבים לפרוע חוב אבוהון מנכסי אבוהון כמו שהלוה עצמו חייב לפרוע חובו מנכסיו. מאי בינייהו כלומר מכדי בין לרב פפא בין לרב הונא אין היתומים חייבים לפרוע לו לערב כשמודה דלא אתפסי צררי לא למלוה ולא לערב אי נמי דתבעיה ללוה בפריעת אותו ממון וסרב ולא רצה לקבל עליו את הדין ושמתוהו ומית בשמתיה למאן דאמר אימור צררי אתפסיה ליכא ולמאן דאמר יתמי לאו בני מעבד מצוה נינהו איכא. שלחו מתם היכא דשמתיה ומית בשמתיה הלכתא כרב הונא בריה דרב יהושע דאמר יתומים חייבים. עד כאן. וכן דעת רשב"ם ז"ל.

כתב ה"ר יונתן ז"ל וזה לשונו: ואם תאמר למאי דהוה סבירא ליה פריעת בעל חוב מצוה וקא קארי לה מלוה על פה והא אמרינן בפרק חזקת הבתים ההוא ערבא דאמר

ליה ללוה הב לי מאה זוזי דפרעתינהו למלוה עלווך והא שטרא כו'. וקאמרינן דעדיין איתיה לשעבודיה דשטרא שמע מינה דהיכא דהשטר ביד ערב כמי שהוא ביד מלוה דמי ומלוה בשטר הוי. יש לומר התם מיירי כגון דכתב ליה התקבלתי דאמרינן להכי טרח וכתב ליה (למלוה) לערב התקבלתי שכל כחו נתן לו. אי נמי כגון שהיה כתוב בשטר על מנת כן נכנס בערבותו שאם יפרענו תחילה יהיה כח הערב ככח המלוה לכל השעבוד הכתוב בשטר. ואם תאמר הא דאמרינן דפרעיה למלוה מקמי דלודעינהו ליתמי דמשמע טעמא דלא אודעינהו ליתמי הוא דאמרינן לא משלמי יתמי לערב אבל היכא דאודעינהו ליתומים משלם והא אמרינן אין נזקקים לנכסי יתומים אלא אם כן רבית אוכלת בהם. יש לומר דהוא הדין דאי אודעינהו ופרעיה לא משלמי ליה יתמי אלא אי הוה מודע להו היו בית דין אומרים לערב כי היכי שאין המלוה יכול לתבוע ליתומים משום האי טעמא דאימר צררי אתפסיה הכי נמי אין רשאי המלוה לתבוע אותך בדין דמאותו דבר שמתחייב הלוה מתחייב הערב אלא הוא שפשע בעצמו שפרעו מאיליו הילכך אין על היתומים לשלם לו מה שפרע עכשיו לכשיגדלו יוכלו לטעון ולהביא ראיה שאביהם פרעו בחייו ולמאן דאמר משום פריעת בעל חוב מצוה צריך עיון. ואם תאמר היכי קאמר רב פפא הכא דכיון דהוי מלוה על פה לא גביא מן היתומים והא אמר רב פפא לקמן הלכתא מלוה על פה גובה מן היורשים. יש לומר הני מילי ביתומים גדולים דבני מיעבד מצוה נינהו אבל הכא מיירי בפחותים מי"ג שנה וליכא לתרוצי דהתם משום נעילת דלת קאמר וגבי ערב ליכא נעילת דלת דהא גבי ערב נמי שייך נעילת דלת שאם יפרע הערב שאם ימות הלוה יפסיד לא יכנס בערבות ואם אין ערב אין מלוה. עד כאן לשונו.

והר"י ז"ל בעליות כתב וזה לשונו: ההוא ירבא דיתמי כו'. נראה לי דהאי דנקט מקמי דלודעינהו ליתמי משום דלרב הונא בריה דרב יהושע דהלכתא כותיה משום חששא דצררי הוא דאין נזקקין לנכסי יתומים אף הערב אינו חייב לפרוע דעד דקאי לוה בהדי מלוה לדינא ומתחייב לו בדין וליכא לאישתלומי מיניה אין דין המלוה על הערב וכיון שחושש אתה שמא כשיעמיד המלוה את היתומים בדין לכשיגדלו ימצאו להם זכות בראיית התפסת צררי אף הערב יצפה לתששא זו ואינו חייב לפרוע עד שיראה איך יפול דבר כשיגדלו היתומים. רב הונא בריה דרב יהושע אמר אימור צררי אתפסיה ולפיכך אין הערב ולא המלוה נפרעים מיתומים קטנים עד שיגדלו ואם לא ימצאו ראיה שהתפיס אביהם צררי ישלמו. רב פפא אמר פריעת בעל חוב מצוה כו' סבירא ליה לרב פפא שעבודא לאו דאורייתא ואין השעבוד על הנכסים אלא על הלוה מצוה לפרוע וכן על בניו מצוה לפרוע כשהניח אביהם קרקעות ויתומים קטנים לאו בני מיעבד מצוה נינהו

ורב הונא בריה דרב יהושע דסבירא ליה דמדינא אף יתומים קטנים חייבים לפרוע היכא דליכא חשש צררי איכא למימר דאית ליה שעבודא דאורייתא אי נמי לאו דאורייתא ורבנן שעבדינהו לנכסי בין מיניה בין מיתמי. עד כאן לשונו.

וכתב הרשב"א ז"ל וזה לשונו: שמועה זו רבו פירושיה ועדיין היא צריכא תלמוד אלא שאני כותב כל מה שפירש בה הרמב"ן ז"ל והריני כותבה בלשונו וזה לשונו: נראה לי דהכי קאמר רב פפא כו'. ככתוב בחידושי הרמב"ן ז"ל עיין שם.

דף קעד:

מיתבי שטר חוב היוצא מתחת ידי ערב אינו גובה כו'. פירוש שטר חוב היוצא מתחת ידי ערב אינו גובה שמא לא פרע את המלוה ומסר לו את השטר לשם מכירה וסבירא ליה כתנא דהאיך ברייתא דאין אותיות נקנות במסירה אי נמי סבירא ליה אותיות נקנות במסירה אמר ליה דחאיש האי תנא שמא מסרו לו לשם פקדון וכסברא דאביי דאמר צריך להביא ראיה על המסירה ולפיכך אין הערב נאמן לומר שפרעו למלוה במגו דמצי טעין לקחתיו ממנו למאן דאמר אותיות נקנות במסירה. אי נמי אמרינן שלא מסר המלוה שטר זה אלא לתבוע בו את החוב וכיון שלא כתב לו הרשאה מצי אמר ליה לאו בעל דברים דידי את ואם יטעון פרעתי את הערב יכול להזקיקו לדין והא דקתני אינו גובה נפרש שאינו גובה בין מן היתומים בין מן הלוה דבראיית שטר זה שבידו אינו גובה עד שיביא עדים שפרעו למלוה. אבל סיפא דקתני ואם כתוב בו התקבלתי גובה לא אצטריכא אלא ללמד שגובה מן היתומים. דאלו מן הלוה פשיטא דגבי כיון שיש ראיה בידו שפרע את המלוה להכי מקשינן מינה לרב פפא. כן נראה לי באור ברייתא זו. ופירוש אם כתב לו התקבלתי שהמלוה כתב כן לערב שהתקבל ממנו את חובו וכן פירשו הראשונים ז"ל ומפורש בתוספתא ככתוב בתוספות בשלמא לרב הונא ניחא. נוסחא ספרדית מסיים בה משכחת לה כשחייב מודה להוציא מפי' זולתי זה שראינו בה. פירוש לרב הונא בריה דרב יהושע משכחת לה כשהודה הלוה שלא פרע וכיון שכתב המלוה לערב שהתקבל חובו ממנו גובה הערב מן היתומים אלא לרב פפא קשיא השתא דמלוה בשטר נמי אית ליה לרב פפא דאין נזקקין לנכסי יתומים קטנים דלאו בני מעבד מצוה נינהו. ופרקינן שאני התם דכתב ליה התקבלתי כך היא נוסחא דוקיא ספרדית. ורוב הספרים כתוב בהם להכי טרח וכתב ליה התקבלתי. פירוש שמתוך כך הויא לה מלוה בשטר ומודה רב פפא שנזקקין בה לנכסי יתומים מגו דנחתינן בהו לנכסי לקוחות אף על גב שאין מצוה עליהם לפרוע חובת המוכר אלא נכסי הוא דמשתעבדי דבמלוה בשטר תקינו רבנן

שעבודא והא דאיצטריך לשנויי להכי טרח וכתב ליה התקבלתי לרוחא דמילתא הוא דנקט האי טעמא לאוקמי בכל ענין אפילו היכא דכתיב בשטרא פלוני ערב ולא כתיב ביה ופלוני ערב דאמרינן בסוף פרקין דאין גובה הערב אלא מנכסים בני חורין אחר שפרע את המלוה ואפילו הכי כשכתב לו התקבלתי איכא למימר לתועלת הערב כתב לו המלוה כן שלא היה זקוק לכתוב לו אלא היה יכול לומר לפרעו בעדים וכיון דטרח וכתב לו התקבלתי לכל ענין זכות הערב שישנו במשמע הלשון נתכוון שלא להקרות רע מהיות טוב ולא נתכוון המלוה לפטור מעתה את הלוה אלא לפטור את הערב ולהרשותו במקומו על החוב מחמת שהתקבל המעות מן הערב ונמצא שחוב זה לא נמחל השטר שעליו לגבי לוה וכיון שקיים כח השטר שעליו גובה מן היתומים מדין הרשאה ולא הוי כמלוה על פה ומדרבי נתן ראוי שיגבה אף על גב דלא ניחא ליה וכל שכן הכא דניחא ליה שיגבה הערב שמסר לו השטר וכתב לו התקבלתי. ועוד איכא למימר דאית ליה לתנא דהך ברייתא אותיות נקנות במסירה דסתם מתניתין דפרקין בענין שני יוסף בן שמעון ורישא דקתני ערב שהיה שטר חוב יוצא מתחת ידו אינו גובה לפי שצריך להביא ראיה על המסירה הוא כדאוקימנא ברייתא לעיל לפום חד פירושא דפרישו עלה. אי נמי מתוקמא בענין שאין לערב אחריות נכסים על הלוה כגון דכתב ביה פלוני או שיצא לאחר חיתום שטרות. אי נמי בערב דלאחר מתן מעות שנעשה ערב בקנין בעדים ולא בשטר הילכך אין הערב גובה מן היתומים דמפרע פרעיה למלוה ונמחל השטר ודין הערב על היתומים כמלוה על פה ואינו גובה מן היתומים אבל בכתיבת התקבלתי לא נמחל כח השטר כמו שכתבתי וכן למדתי מפירושי רבינו חננאל ז"ל ענין כתיבת התקבלתי שכך כתב אלא לרב פפא דאמר כל כי האי גוונא כמלוה על פה דמי ואין על היתומים לפרוע חובת אביהם קשיא ופריק רב פפא להכי טרח וכתב ליה התקבלתי כלומר התקבלתי והעמדתיך במקומי והקניתי לך זכותי ודומה כמלוה בשטר לפיכך גובה וזולתי זה הדרך אינו גובה. כן נראה לי פירוש שמועה זו על דרך מה שפירש רבינו חננאל ז"ל דמלוה בשטר לרב פפא גובה מן היתומים וכן פירשה רשב"ם והר' יהוסף הלוי ז"ל אבן מיגש. עוד אני אומר כי זו ששנינו ערב היוצא קודם חיתום שטרות גובה מנכסים משועבדים המלוה הוא שגובה מנכסים משועבדים כיון שכתב בשטר ופלוני ערב דנעשו הלוה והערב שווים בדין אחד אצל המלוה אבל הערב אינו גובה מן הלוה אחר שפרע למלוה אלא מנכסים בני חורין שלא כתב הלוה שטר לערב מיהו היכא דכותב המלוה לערב התקבלתי גובה מנכסים משועבדים והשתא רויחא ליה לרב פפא הא דקתני ערב שהיה שטר חוב יוצא מתחת ידו אינו גובה וסלקא לן נמי כהוגן סוגיא דלעיל דקאמר ליה רב

פפא למילתיה גבי ההוא ערבא דפרעיה למלוה ובמלוה בשטר מיירי דאי במלוה על פה היכי דמי אי בשחייב מודה לא הוה חייש רב הונא לצררי ואי בשאין חייב מודה תיפוק ליה דחיישינן לפרעון ולמה לי טעמא דהתפסת צררי אלא ודאי במלוה בשטר מיירי ולא אתו עלה מחשש פרעון כיון דנקיט ערב שטר אף על פי שהוא כמלוה על פה לענין אחריות דכשטר שאין בו אחריות הוא לגבי ערב. ויש לדחות דהכי קאמר רב הונא בריה דרב יהושע אף לצררי יש למהם ונפקא מינה למלוה בשטר ורב פפא אמר אף מטעם אחר פטורים דיתמי לאו בני מעבד מצוה נינהו ונפקא מינה כשחייב מודה. ובפירושי רבינו חננאל ז"ל מצאתי כדברי שכתב בלשון זה זה השטר כבר פרוע הוא ותביעת הערב כמלוה על פה דמי וגם בלשון שכתבתי למעלה מפורש כן. וה"ר אברהם בר יצחק פירש דכיון דפרעיה הערב למלוה עד שלא תבע המלוה את היתומים לפיכך אינו גובה מנכסים משועבדים שאין מוטל על הערב לפרוע עד שיתבע המלוה את הלוה וליכא לאישתלומי מיניה. ולא ידעתי טעם לזה שאם דין הערב על המשועבדים למה יפקע בטעם זה דינו מן המשועבדים כל זמן שלא יפקע מבני חורין. ועל הסכמת הראשונים שכתבנו דמלוה בשטר גובה מיתומים קטנים קשה לי סוגייא דערכין פרק שום היתומים על מנת ליתן לאשה בכתובתה ולבעל חוב בחובו וקא מסיק לה התם בשינויי דחיקי ואם איתא לוקמא במלוה בשטר. ויש להשיב סוגיות מתחלפות הן אליבא דרב פפא בתרין לישני ובתרין אמוראי אליבא דחד תנא או אמורא ואין להקשות על סוגיא זו מהא דגרסינן התם אין נזקקין לנכסי יתומים אלא אם כן רבית אוכלת בהם ורבי יוחנן אמר אף לכתובה כו' אלמא במלוה בשטר דומיא דכתובת אשה אין נזקקין דרב פפא דלא איירי עלה דההיא. ואיכא למימר דאיתניא כדשלחו מתם. ולי נראה דסוגיא זו גם היא שוה עם אותה סוגיא דאף במלוה בשטר אמרה רב פפא והא דאמרינן להכי טרח וכתב ליה התקבלתי הכי קאמר כיון דמלוה בשטר היא דלא כתב ליה התקבלתי תו לא תיקשי ולא מידי דאיכא למימר דגובה מן הלקוחות קאמר דעד כאן לא קשיא לן אלא משום דהוה סלקא דעתין דכמלוה על פה היא כיון שהשטר פרוע והא לית ביה דין אחריות הילכך גובה מלקוחות לא קאמר ומיניה לא איצטריכא ליה לאשמועינן אלא על כרחך מיתמי קאמר ומכיון דפריקנא דמלוה בשטר היא תו לא אצטריכא לפרושי טפי דהאי גובה מלקוחות אמר שגבייתו מהן תלויה בשטר ולא גרסינן שאני התם. עד כאן.

לשון קצר כנוסחת הספרים בשלמא לרב הונא בריה דרב יהושע משכחת לה כשחייב מודה אלא לרב פפא קשיא דאפילו כשחייב מודה לא גבי ערב ולא בעל חוב מיתומים קטנים. ואם תאמר לישני ליה דגובה מן הלוה עצמו קאמר. יש לומר אם כן מאי קאמר

ליה פשיטא דכיון דפרעיה ערב למלוה גובה מן הלוה. אי נמי לא מצית אמרת דגובה מן הלוה קאמר דאי כשחייב מודה פשיטא אלא ודאי אפילו כשאין חייב מודה קאמר דגובה ואין הדבר כן דכבר נמחל שעבודו של שטר והוה ליה כמלוה על פה ויכול הלוה לטעון פרעתיך ולא חששתי ליקח השטר מידך כיון שנמחל שעבודו אחר שפרעת את המלוה ויצא השטר מידו שאינך יכול לגבות בו אלא אם כן תטעון שפרעת את המלוה ותראה לבית דין התקבלתי שכתוב בו והויא לה מלוה על פה. ודבר זה ביררנו מפירושי רבינו חננאל ז"ל שאין הערב גובה בשטר המלוה מן המשועבדים אחר שפרע את המלוה וכמלוה על פה היא וטעמא דמילתא שהרי הלוה לא כתב שטר לערב אלא למלוה ולא נשתעבדו נכסי הלוה בשטר המלוה לערב לגבות מן המשועבדים אלא כיון שפרע הערב את המלוה נמחל שעבודו של שטר והא דתנן ערב היוצא קודם חיתום שטרות גובה מנכסים משועבדים המלוה דוקא גובה ממנו מנכסים משועבדים כיון שכתוב בשטר ופלוני ערב אבל הערב אינו גובה מן הלוה אחר שפרעו למלוה אלא מנכסים בני חורין ותקנת הערב שיקנה לו המלוה את השטר בכתיבה ומסירה ויתן לו הערב את המעות בתורת מכר ואחר כך יגבה הערב מן המשועבדים ולא יוכל הלוה לטעון פרעתיך כל זמן שהשטר חוב בידו. ופרקינן שאני התם שכתב ביה התקבלתי. כך היא ניסחא דוקנא ספרדית. פירוש ומלוה בשטר היא אצל הערב דמיירי שכתב לו בפירוש קנה לך הוא וכל שעבודא דאית ביה וקנה השטר בכתיבה ומסירה וגובה מן הלוה קאמר וקמשמע לן שאין הלוה יכול לטעון פרעתי דמלוה בשטר היא דאותיות זה נקנות בכתיבה ומסירה ותנא לא שמעינן תקנה זו (תניה) מניה שצריך הערב שיתן המעות בתורת מכר כדי שלא תעשה כמלוה על פה אי נמי גובה מן הלקוחות קאמר דמלוה בשטר היא כדפרישנא אבל מן היתומים אינו גובה אפילו בשטר דיתמי לאו בני מעבד מצוה נינהו וברוב הספרים כתוב שאני התם להכי טרח וכתב ליה התקבלתי פירוש לא לחנם טרח וכתב ליה בשטר התקבלתי שהרי היה יכול לפרעו הערב בעדים אלא ודאי תקנה עשה לו שתהא אצלו כמלוה בשטר ובהקנאה גמורה הקנה לו את השטר והתקבלתי בתורת מכר קאמר ליה וכתב לו קנה לך הוא וכל שעבודא דאית ביה ובהכי דוקא איירי תנא דברייתא. ורבינו חננאל ז"ל כתב בפירושיו כלשון הזה אלא לרב פפא דאמר כו' ככתוב לעיל. כן נראה לי פירוש שמועה זו.

עוד יש לי לפרש התם. להכי טרח וכתב ליה התקבלתי מדהוה מצי לפרעו בעדים וטרח וכתב ליה התקבלתי יש לבו לומר לדרך זכותו וכוונתו נתכוון ובתורת מכר קבל הדמים ולא בתורת פרעון ולא מחל השעבוד ומלוה בשטר היא וכי תימא אכתי לימא

ליה הלוה לאו בעל דברים דירי את כיון שלא כתב לו קנה לך וכל שעבודא דאית ביה איכא למימר דסבירא ליה לתנא דהך ברייתא אותיות נקנות במסירה. אי נמי כיון שנתן לו הערב מעותיו ולא אטרחיה בודאי מתכוון (הערב) המלוה לכל צד זכותו ושליחא שווייה והעמידו במקומו ולא מצי אמר ליה לאו בעל דברים דידי את וכי אמרינן בפרק הגוזל דהרשאה צריכא הקנאה דוקא כשהנתבע בעיר אמרת דאיכא חששת מיתה כדאיתא התם דילמא אדאתי נח נפשיה דרבי אבא והתקבלתי דרבי אבא לאו כלום הוא. והסכמת הראשונים דמלוה בשטר לרב פפא גובה מיתומים קטנים כן תמצא בפירושי רבינו חננאל והרא"ש וה"ר יהוסף הלוי ז"ל. ודבר של טעם הוא שהרי מלוה בשטר גובה מנכסים משועבדים אף על פי שאין מצוה עליהם לפרוע חובת המוכר ויתיישב לדבריהם הא דאמרינן הכא שאני התם דכתב ליה התקבלתי ופירושו מלוה בשטר היא הילכך גובה מיתומים קטנים לרב פפא ואף על גב דעובדא דערבא דאיירי עלה רב פפא ודאי בשטר הוה דאי במלוה על פה לא אצטריך רב הונא בריה דרב יהושע לטעם התפסת צררי דתיפוק ליה דחיישינן לפרעון מכל מקום כיון דפרעיה ערב למלוה נמחל שעבודו של שטר ודאי דמלוה על פה היא ומכל מקום כיון דבשעת מיתת הלוה היתה מלוה בשטר עדיין לא היה לנו לחוש לפרעון להכי אצטריך רב הונא לטעם צררי כך היה נראה לי מדרך הסברא. וקשיא לן על הסכמת הראשונים סוגיית דערכין כו' ככתוב לעיל. הר"י ז"ל בעליות.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: מיתיבי שטר היוצא מתחת ידי הערב אינו גובה טן היתומים דלאו מלוה בשטר הוא לגביה אף על פי שהלוה מודה לו ומשום נעילת דלת לגבי ערב ליכא. ולא נהירא דכיון דמלוה בשטר היא ושעבודי משעבדי נכסייהו למלוה זו היכי פקע שעבודא מינייהו. ועוד כיון דלגבי ערב ליכא נעילת דלת מצוה נמי ליכא כלל ותו לא מידי. אלא הכי אסתבר לן פירושא דהא מתניתא סתמא קתני ואפילו בקבלן והקבלן דבר ידוע שאף על פי שיש נכסים ללוה יפרע ממנו וכיון שכן הוא הרי (המלוה) הקבלן כלוה אצל המלוה וכמלוה אצל הלוה לתבוע ממנו את החוב הילכך כשהלוה קיים במסירת השטר לידו יכול לתבעו ויאמר איני רוצה שאעמוד עוד בזה השעבוד שמא תמות ויבא המלוה אצלי ליפרע ממני ואני לא אוכל ליפרע מבניך עד שיגדלו אבל מן היתומים ודאי אין לו טענה עד שיפרע בעבורם דמאי דהוה הוה הילכך במסירת השטר כל זמן שלא פרע אין חייבים (לערוע) לפרוע לו ואי כתב לו המלוה התקבלתי ממך גובה ואפילו מיתומים קטנים דהא לא מפליג בהו אי נמי ביתומים קטנים דלא שייך בהו נעילת דלת דלגבי גדול אם פרע וכתוב בו התקבלתי גובה דהוה ליה כמלוה בשטר. בשלמא לרב

הונא משכחת לה כשחייב מודה או דשמתוהו ומת בשמתיה ומשום הכי גובה אפילו מיתומים קטנים אלא לרב פפא אמאי גובה מקטנים ומתניתא סתמא קתני גובה. שאני התם דלהכי טרח וכתב ליה התקבלתי ממך כלומר ואי לאו דאודעינהו מלוה ואמר להו פרען לא הוה טרח וכתב ליה התקבלתי ובעבור שידע שהוא לא גובה טרח וכתב ליה הכי לראיה בעלמא כלומר ובדאודעינהו עסקינן. עד כאן.

וזה לשון הרא"ש ז"ל: ואם כתוב בו התקבלתי כו'. פירש רשב"ם ז"ל שכתב המלוה לערב התקבלתי כו'. וקשה לפירושו דבפרק שום היתומים מוכח דאפילו במלוה בשטר אמר רב פפא יתמי לאו בני מעבד מצוה נינהו דקאמר התם אמר רב יהודה אמר רב אין נזקקין לנכסי יתומים אלא אם כן ריבית אוכלת כו'. ועוד קשה וכי משום דכתב מלוה לערב התקבלתי חשיב שטר לגבות מיתמי הלוה. ועוד קשה הא דקאמר בשלמא לרב הונא בריה דרב יהושע מוקי לה כשחייב מודה ואם כן אפילו בלא התקבלתי נמי. ונראה לפרש אם כתב המלוה לערב התקבלתי ממך המעות כדי ליפות כח הערב שיוכל לכופו ללוה אפילו אם לא יתבענו המלוה. בשלמא לרב הונא ניחא דהכא ליכא למיחש לצררי דלערב לא היה מתפיס צררי כיון שדין הוא שיתבע ממנו המלוה תחלה וגם למלוה לא היה מתפיס כיון שיכול גם הערב לגבות ממנו אלא לרב פפא קשיא. ומשני שאני התם דכתב ליה התקבלתי וזהו יפוי כח לגבות מן היתומים. מיהו קשה מהא דתניא בתוספתא ואם כתב בעל חוב התקבלתי משמע שהמלוה כתבו. ושמא יש לומר שבצווי המלוה כתב הלוה לערב. עד כאן.

אטו כל המגרש בבי דינא מגרש. יש שרוצים לדקדק מכאן שאם לא הדירוה בשעת נתינת הגט שוב אין מדירין אותה דאי לא תימא הכי מאי קאמר אביי אטו כל המגרש כו' מאי נפקא מינה אם יגרש שלא בבית דין מכל מקום כשתבא לתבוע כתובתה מחמיה ידירנה הנאה. ולא נהירא לי דאם כן מה הועילו חכמים בתקנתם וכי כל המגרש אשתו שואלים לו בית דין אם יש לה ערב עבור כתובתה שידירוה הנאה ואפילו אם תמצא לומר אי אפשר שלא יצא הקול בעיר שיש לה ערב בכתובה מכל מקום אכתי ילך ויגרשה בעיר אחרת. הילכך נראה לי שלעולם יכול הערב להדירנה הנאה כשתבא לתבוע כתובתה והכי אמרינן אמר אביי אטו כל מאן דמגרש בבי דינא שיודעים שחמיה נתערב בכתובת המגרש המגרש ילך לבית דין שאינם יודעים הערבות ויגרשנה ותו ליכא למיחש שידירנה חמיה הנאה כשתתבע כתובתה דודאי אם הוה ידע בגרושין היה מוחה שלא יגרשנה עד שידירנה הנאה כי היה יודע שאז לא יגרשנה אבל כיון שכבר נתגרשה ניחא (לה) ליה טפי שתאכל כתובתה עם בנו משתכניסנה לאיש אחר. הרא"ש ז"ל.

ערב דכתובה. שהוא ערב לאשה בשביל בעלה שאם ימות ואין לו קרקע שתגבה ממנו כתובתה תחזור לערב שיפרענה ודרך העולם שמכניס לה משכונות כשיעור כתובתה ומחזירה אותם לו על ידי הערב שאומר לה הלוה אותו אלו המשכונות ואני לך ערב ואי בלשון קבלנות שאומר לה תני לו ואני ליך קבלן ובלשון ערבות דברי הכל לא משעבד לה דהא אמר לה פחות שבכל הלשונות. ועוד דלשם מצוה נכנס שיתחתנו יחד ויפרו וירבו ולאו מידי חסרה דכתובתה חכמים תקינו לה אף על פי שאינה מכנסת לו שוה פרוטה. והוא הדין נמי למי שנעשה ערב לחתן בשליחות האשה או בשליחות אביה להביא נדונייא לבעל דהא לא מידי חסריה שהרי לא בא מעולם זה הממון לידו אבל בלשון קבלנות כיון דאמר ליה בלישנא אלימתא גלי דעתיה שמתכוון ליכנס שם בערבות על מנת לפרוע לה ולא משום מצוה לחודה וכיון דאית לבעל נכסי בשעת הנישואין שאינו מתירא שיפסידה מה שיפרע בשביל הבעל דהא אית ליה קרקעות שיכול לגבות מהם אף על גב דאשתדוף אותן קרקעות בשעת הפרעון חייב לפרוע אבל אי לא הוו ליה לבעל נכסי בשעת הנישואין לא משתעבד ובודאי לשום מצוה לחודה איכוון אף על גב דאמר ליה למילתיה בלישנא אלימתא כיון דלא חסריה ולא מידי. ואיכא מאן דאמר דמשתעבד אף על גב דלא הוה ליה לבעל נכסים בשעת הנישואין כיון דאמר בלישנא אלימתא והלכתא הכי דמשתעבד וכן בערב דבעל חוב כלומר אף על גב דחסריה ממונא כיון דבלישנא פחותא קאמר ליה והוא קביל עליה היכא דלית ליה נכסי ללוה בשעת הלואה בודאי משמע שלא נתכוון אלא להפחיד הלוה שישתדל לפרעו וגם הוא קבל לישנא פחותא שבלשונות גלי דעתיה דבלא ערב נמי היה מלוה לו. ואיכא מאן דאמר כיון דחסריה ממונא שעל פיו הוציא ממונו מכיסו ודאי לא רצה לרמות אותה וגם המלוה לא היה עושה אלא על ידי צואתו וכשקבל המלוה פחות שבלשונות ויתור הוא שעשה שלא יהא עליו דין קבלן אלא דין ערב וכן הלכתא דמשעבד אפילו לית ליה נכסי ללוה בשעת שנעשה לו ערב. וצריך עיון אם נעשה לו ערב לחתן בשביל אבי הכלה במה שהתנה לתת לו עמה בנדוניא אי אמרינן הכי או לא. ה"ר יהונתן ז"ל.

אמר ליה רב נחמן וכי אדם עושה קנוניא כו'. לא אמר תנו אין נותנין. ועל כרחך אין זה משום חשש קנוניא על בניו אלא משום דאדם עשוי שלא להשביע את בניו כלומר לכסותם מן העין הכי נמי נימא אף על פי שאינו עושה קנוניא על ההקדש שמא לא אמר אלא שלא להשביע את עצמו שלא יאמרו כמה ממון קבץ ויקנאו בו בין במותו בין בחייו. הראב"ד ז"ל.

דף קעה.

הכא נמי אדם עשוי שלא להשביע את עצמו. האי דנקט את עצמה משום דבמילתיה דרב הונא לא אמר ומת. הרא"ש ז"ל.

וזה לשון התוספות: וכי אדם עושה קנוניא על בניו. כלומר הרי בנים דאף על גב דלא שייכא בהו קנוניא אינו נאמן דאדם עשוי שלא להשביע את בניו הכי נמי גבי הקדש אדם עשוי שלא להשביע בניו. ואם תאמר והלא של הקדש הם ולא של בניו. ויש לומר הכי פירושו הכי נמי גלי דעתו (שהוא כדעתו) שהיה בדעתו לישאל עליו לחכם ולהיה שלו ואומר כן שלא להשביע בניו. עד כאן.

וזה לשון הראב"ד ז"ל: אלא כי אמר רב הונא התם דנקט שטרא. ואפילו במלוה ולקמן מפרשא מילתא אלא דבעי לאקשויי מדרב ושמואל גופייהו מכלל דהא דרב ושמואל דלא נקיט שטרא ומשום הכי לא אמר תנו אין נותנין. והא רב ושמואל דאמרי תרווייהו כו'. אם כן אפילו אמר תנו אין נותנין והא מלוה על פה היא והא ודאי משום מתנת שכיב מרע לא קני חדא דמתנה במקצת היא ובעיא קנין או על גבי קרקע שאין מטבע נקנה בחליפין ועוד שאין מתכוון זה לשום מתנה אלא לשום פרעון ולגבי יתמי ליכא חובת פרעון במלוה על פה. וקשיא לי תיפוק ליה משום דמצוה לקיים דברי המת. ולא היא שאין אומרים מצוה לקיים דברי המת אלא במוסר ליד שליח או במוסר לבית דיה תדע שהרי שנינו במסכת גיטין תנו מנה לפלוני ומת יתנו לאחר מיתה ואקשינן עלה והא לא משך ואוקימנא בשכיב מרע אי נמי בבריא ובמעמד שלשתן ואם לאו הלה לא קני אה על גב דמית לא אמרינן מצוה לקיים דברי המת שמע מינה. אי נמי איכא למימר דאף על גב דמית מקבל בחיי נותן דלא אמרינן בהא מצוה לקיים דברי המת הואיל וליתיה למקבל מתנה אפילו הכי אם אמר תנו נותנים ליורשים ולאו משום מצות המת אלא משום פריעת חוב ואי לא נקט שטרא הא ליכא עליה חובה. אלא אידי ואידי דנקט שטרא פירוש הא דרב הונא ודרב ושמואל דאמרי לא אמר תנו אין נותנין תרווייהו דנקט שטרא מיהו דרב ושמואל בשאינו מקוים אמר תנו קיימיה לשטריה לא אמר תנו לא קיימיה משום דאדם עשוי שלא להשביע את בניו והא דרב הונא במקוים. ואם תאמר כיון דאיכא שטר מקוים אפילו לא הודה נמי. איכא למימר למפטריה משבועה כו' וכיון שהודה שהוא חייב לו אף על גב דלעלמא לא מהניא ליה הודאתו משום דחיישינן לקנוניא הכא לגבי הקדש לא חיישינן. עד כאן.

איפכא מסתברא. והא יש לומר דהא קמשמע לן אמר תנו קיימיה לשטריה כדלעיל אלא דניחא ליה לאוקמיה אפילו במלוה על פה. הרא"ש ז"ל.

אלא אי איתמר הכי איתמר כו'. הכי נמי הוה מצי למימר דאיתמר איפכא אלא דקים ליה דהכי איתמר. הרא"ש ז"ל.
והרשב"א ז"ל האריך בזה עיין בה"ה ז"ל פרק י' מהלכות זכיה ומתנה אלא אי איתמר הכי איתמר כו'. ועיין במה שכתב הרשב"א ז"ל.

דף קעה:

והרא"ש ז"ל כתב וזה לשונו: והאמר עולא בעל חוב דינו בזבורית. ואפילו לא הוי דאורייתא מכל מקום מיניה גבי אפילו מגלימא דעל כתפיה ושמא עולא אמרה אהא דאמר אין נפרעין מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין ואפילו הן זבורית דמשום פסידת לקוחות אוקפא אדאורייתא ומייתי התם תלמודא הך דעולא ומיהו לא אשכחן מילתא דעולא אהך בהדיא ושמא מדקאמר בזבורית משמע דבקרקע זבורית קאמר מדלא קאמר סובין. מיהו קשיא לי מנא לן דשעבודא דאורייתא מלקוחות דקרא דיוציא אליך העבוט היינו מיניה. ופירוש השמועה כך אמר עולא דבר תורה כו' עד מה טעם שעבודא דאורייתא כלומר משעת הלואה חל שעבוד המלוה על נכסי הלוה ואף על גב שלא הגיע זמן הפרעון והוו כאלו הן ממושכנין לה ואי אקדיש לוה אתי מלוה וטריף כדאמרינן בפרק כל שעה וכיון דחל שעבוד (הלוה) המלוה עליה מיד אי זבנינהו גובה מנכסים משועבדים משום דחל שעבוד דידיה מעיקרא והשתא פריך שפיר והאמר רבה גבו קרקע יש לו ואי אמרת שעבודא דקודם זמן הפרעון לאו דאורייתא אם כן הוה ליה ראוי אבל אי אמרינן שעבודא דאורייתא (לא) ניחא דכיון דשעבוד אביהם חל בחייו לא הוי ראוי ובכור נוטל בה פי שנים. ורבה אמר שעבודא לאו דאורייתא דמדאורייתא לא נחתינן לנכסיה אלא מנדין אותו או מכין אותו בשוטים עד שיפרע ודריש קרא כפשטיה בחוץ תעמוד והאיש אשר אתה נושה בו יוציא אליך כו' כיון דנכסי דאיניש אינון ערבין ביה רבה לטעמיה דאמר איהו ורב יוסף לעיל דלא יתבע מן הערב כלל דמצי אמר גברא אשלימת (לך) לי גברא אשלימת לך וכיון דקאי איהו לא נחתינן לנכסיה ואפילו אם תמצא לומר דנחתינן לנכסיה הני מילי מטלטלי או זוזי משום דזוזי דאינהו מטלטלי אוזפיה אבל מקרקעי לא משעבדי ומדאורייתא אם מקדיש לוה קדישי אלא רבנן אמרו דמשעבדי למלוה ולא מצי לוה לאקדושינהו ואם הקדישן לא קדשי אלא מדרבי אבהו והשתא פריך שפיר מדעולא דאמר דבר תורה בעל חוב בזבורית משום דנכסי לוה משועבדים משעת הלואה. עד כאן.
וזה לשון הרא"ם ז"ל: ומי אמר רבה הכי והאמר רבה גבו קרקע יש לו. פירוש אם גבו

היתומים קרקע בחובת אביהם הבכור נוטל בה פי שנים אלמא שעבודא דאורייתא וכאלו הך קרקע שבק אבוהון והוה ליה מוחזק דאי סלקא דעתך שעבודא לאו דאורייתא ומעידנא דגבי ליה בעל חוב לקרקע הוא דזכי ליה בההוא קרקע. אבל מקמי הכי לא דהא שעבודא לאו דאורייתא הכא לי גבו יתומים בחובת אביהם אמאי הבכור נוטל פי שנים והא השתא הוא דזכו ביה אינהו אבל אבוהון לא זכי ביה מחיים דהא שעבודא לאו דאורייתא וכיון שכן הוה ליה ראוי אלא לאו שמע מינה קסבר רבה שעבודא דאורייתא. עד כאן.

אבל הראב"ד ז"ל כתב וזה לשונו: ומי אמר רבה הכי והאמר רבה גבו קרקע יש לו. פירוש יש לו חלק בכורה במלוה ואי שעבודא לאו דאורייתא גבו קרקע אמאי יש לו והא ראוי הוא וקא סלקא דעתין דאפילו גבו מן המשועבדים או מן היורשים אמר רבה יש לו ואי שעבודא לאו דאורייתא אמאי. עד כאן.

אינו גובה לא מן היורשים כו'. ואפילו מדרבנן אינו גובה כדאשכחן לעיל גבי שכיב מרע שאמר תנו מנה לפלוני כו' אבל בשטר גובה משום דקלא אית ליה. ותימא ניחא לקוחות אבל מן היורשים מאי נפקא מינה בהאי דקלא אית ליה טפי ממלוה על פה כיון דשעבודא לאו דאורייתא. ויש לומר משום דלא ייפו חכמים כח יתומים יותר מכח לקוחות וכיון דגבי מלקוחות משום דאית ליה קלא גבי נמי מיורשים משום נעילת דלת וכהאי גוונא אשכחן גבי שבח דבעל חוב גובה את השבח מהלקוחות משום דחוזרין וגובין מן המוכר אבל ממקבל מתנה אינו גובה את השבח משום דאין לו על מי לחזור ומיורשין גובה את השבח אף על פי שאין להם על מי לחזור משום שלא רצו ליפות כח יתומים יותר מכח לקוחות משום נעילת דלת. הרא"ש ז"ל.

מיתבי החופר בור ברשות הרבים כו'. ולא עוד אלא מת השור בעל הבור חייב לשלם דמי השור לבעליו. פירוש והנה בעל הבור כבר מת מדקתני ונפל עליו והרגו ואפילו הכי כשמת השור יורשים חייבים לשלם דמי השור לבעליו ואף על גב דמלוה על פה היא אלמא מלוה על פה גובה מן היורשין. ופרקינן אמר רבי אילעאי אמר רב כשעמד בדין קודם שימות וכיון שעמד בדין ונתחייב בתשלומי השור הוה ליה כמלוה בשטר ומשום הכי כשמת אחר כך גובה מן היורשין. ואקשינן והא הרוג קתני אלמא בשעה שנפל עליו הרגו השור ונמצא שמת קודם שימות השור וכיון שכן האיך יתכן שיעמוד עם בעל השור בדין ויתחייב בדמי השור. ואוקמה רב אדא דהא דקתני והרגו לאו הרגו ממש אלא שעשאו טרפה שסופו למות וחיה יום או יומים ועמד בדין עם בעל השור ונתחייב בדמי השור ואחר כך מת ומשום הכי משתלם דמי השור מן היתומים דהעמדה

בדין כמלוה בשטר דמיא. ואקשינן והא תני רב נחמן תנא מת וקברו פירוש כלומר תנא תני להאי מתניתא הכין דנפל עליו שור באותו בור ומת בעל הבור תחתיו של שור וקברו השור כלומר נעשה עליו השור כמו כיסוי קבר אלמא באותה שעה שנפל עליו השור מת תחתיו בעל הבור ולא עמד משם והאיך תאמר שעמד משם וחיה יום או יומים ועמד בדין ואחר כך מת. ואוקימנא להההיא דתני תנא בדייתבי דייני אפומא דבירא וכשנפל עליו השור מת השור קודם שימות בעל הבור ועמד עמו בעל השור בדין בהני אותם הדיינים שהיו יושבים על שפת הבור וחייבוהו בדין לשלם לו דמי השור ואחר כך מת בעל הבור שם תחת השור ונעשה עליו השור כמו כיסוי קבר. הרא"ם ז"ל.

דיתבי דייני אפומה דבירא. הוא הדין דהוה מצי לשנויי משום דמלוה הכתובה בתורה ככתובה בשטר דמיא. ותימה ואמאי תני וקברו כיון דדנוהו מחיים כו' ככתוב בתוספות. הרא"ש ז"ל.

דף קעו.

אמר רב פפא הלכתא מלוה על פה גובה מן היורשים כו'. פירוש קסבר רב פפא דמלוה בשטר איכא שיעבודא דאורייתא הילכך גובה בין מן היורשים בין מן הלקוחות ובמלוה על פה ליכא שעבודא דאורייתא דלית ליה קלא מיהו גובה מן היורשים כדי שלא תנעול דלת בפני לוין אבל מן הלקוחות אינו גובה דהא לית ליה קלא. אי נמי איכא למימר דכרבה סבירא ליה דאמר אחד מלוה בשטר ואחד מלוה על פה שעבודא לאו דאורייתא מיהו במלוה בשטר גובה בין מן היורשים בין מן הלקוחות כדי שלא תנעול דלת בפני לוין ומלוה על פה גובה מן היורשים כדי שלא תנעול דלת דהא לית להו פסידא ליורשים ואינו גובה מן הלקוחות דלית להו קלא וקמפסידי לקוחות דמי דיהבי. הרא"ם ז"ל.

והראב"ד ז"ל כתב וזה לשונו: הא דאמר רב פפא הכא הלכתא מלוה על פה כו'. שלא תנעול דלת בפני לוין ובמסכת קידושין אמרי משום שעבודא דאורייתא הכא עיקר והתם הכי קאמר שויוה רבנן כשעבודא דאורייתא משום דלא תנעול דלת בפני לוין דרב פפא ודאי שעבודא לאו דאורייתא סבירא ליה כדאמר לעיל פריעת בעל חוב מצוה ורב הונא בריה דרב יהושע מחמיר טפי מיניה דקסבר שעבודא דאורייתא כדפרישית לעיל. ובכתובות נמי אמרי ליה לרב פפא ולדידך דאמרת פריעת בעל חוב מצוה אמר לא ניחא ליה למעבד מצוה מאי אלמא שעבוד נכסים לאו דאורייתא. עוד יש לומר דרב פפא משום נעילת דלת אמר דהכי סבירא ליה כדבירנא אבל מי שסדר הגמרא פירש הטעם

לפי דעתו ועל פי ההלכה דהכי קיימא לן שעבודא דאורייתא כרב הונא ולא חשש לפרש טעמו של רב פפא אלא לקביעות הלכה בלבד. עד כאן.

הוחזק כתב ידו בבית דין. כלומר שנתקיים כתב ידו בבית דין או מפי עצמו או מהעדאת העדים וכתבו לו בית דין את קיומו באותו שטר מי הוי כמלוה בשטר או לא ולא שכפר במלוה והעידו הם בבית דין ונתחייבו דהתם ודאי משעבד בדין ונתחייב אף על פי שאין כמלוה בשטר הויא אלא שבא המלוה לבית דין לקיים שטרו וקיימוה. הראב"ד ז"ל.

בעא מיניה רבה בר נתן מרבי יוחנן הוחזק כתב ידו בבית דין מהו. כלומר יצא כתב זה בבית דין והוחזק בבית דין ואחר כך שעבד נכסיו מהו מי אמרינן דכיון דיצא בבית דין והוחזק בבית דין הוה ליה כשטר וגובה מנכסים ששעבד לאחר מכאן או לא. הרא"ם ז"ל.

אמר ליה אף על פי שהוחזק כתב ידו בבית דין אינו גובה אלא מנכסים בני חורין. ואין זה מעשה בית דין דהוי כשטר שהרי לא הוחזק לכוף הלוה אלא להעיד על כתב ידו מתיב רפי בר חמא שלשה גיטין פסולין כו' רבי אלעזר אומר אף על פי שאין עליו עדים אלא שנתנו לה בפני עדים כשר וגובה מנכסים משועבדים פירוש ואם הוא שטר חוב גובה מנכסים משועבדים אלמא אף על פי שאין בשטר עדי חתימה כיון דאיכא עדי מסירה דידעי בההיא שטרא אינהו מפקי קלא הכא נמי אף על פי שאין שם עדי חתימה להעיד על עיקר ההלואה כיון דידעי בי דינא בהאי שטרא ונתקיים לפניהם אית ליה קלא וכל שכן כשכתבו עליו והוה סלקא דעתיה דרמי בר חמא דטעמיה דרבי יוחנן משום דלא נפק קלא אלא בעידי חתימה אבל כשהוחזק כתב ידו בבית דין אף על פי שכתוב בו הנפק לא הוי כעדי חתימה כיון שאין מעידים בחתימתן על עיקר חיוב ההלואה אלא על כתב ידו. אי נמי הוה סלקא דעתיה דרמי בר חמא דלא תקון רבנן דליגבי ממשעבדי אלא בעדי חתימה דשכיח טפי והוצרכו לתקן משום נעילת דלת אמר ליה שאני התם דמשעת כתיבה שעבד נפשיה לכך גובה ממשעבדי לעדי מסירה לפי ששעבד הלוה את עצמו מתחלת מסירת השטר ומשעת החיוב דהיינו מזמן הכתיבה נשתעבדו נכסיה אבל הכא דבשעת הכתיבה ליכא קלא וכשהוחזק כתב ידו בבית דין אחר כך אף על גב דאיכא קלא לא שעבדו חכמים את נכסיו כיון שמתחלה אדעתא דגובייא מבני חרי נחית ולא נתחייב לו הלוה בעיקר החיוב אלא מבני חרי מיהו אם קיימו בית דין כתב ידו מתחלה ואחר כך מסרו הלוה למלוה ודאי גבי ממשעבדי. וברוב הספרים גרסינן שאני התם כיון דאיכא שטר כתיבה שעבודא שעבד נפשיה. ולפי גירסא זו הא דקתני גובה מנכסים משועבדים אגט קאי שהאשה גובה כתובתה על ידי שנתגרשה בגט זה. ויש לתמוה ודקארי לה מאי קארי לה וכי לא הוה ידע שהאשה כשנתגרשה דגובה בהוצאת

הגט מחמת כתובה היא גובה וגט מאי עבידתיה לענין קלא ושעבוד והלא מזמן הנישואין גובה. ונראה בעיני דרמי בר חמא היה מפרש וגובה מנכסים משועבדים אם הוא שטר חוב שמסרו למלוה בפני עדים. ובסוגיא דפרק המגרש דפשיטא ליה לתלמודא דרבי אלעזר אפילו בשאר שטרות אית ליה דעידי מסירה כרתי מהא דקתני וגובה מנכסים משועבדים וכי מפרקינן שאני התם כיון דאיכא כתובה כו' השתא קא מוקמינן גובה מנכסים משועבדים לענין כתובה שגובה האשה על ידי זה הגט וכדקאמר רבי אלעזר בגיטין פרק ב' לא הכשיר רבי אלעזר אלא בגיטין אבל לא בשאר שטרות ואף על גב דלישנא דתלמודא לא משמע שבא להחליף משמעות דברי רבי אלעזר מדלא אמרינן כי קתני גובה מנכסים משועבדים אכתובה על כרחך צריכין אנו לפרש לפי גירסא זו כך. והויא לה מסקנא דמילתא דרבי יוחנן דהא דאמר רבי אלעזר וגובה מנכסים משועבדים לא קאי אשאר שטרות. וקשיא לי דרבי יוחנן אדרבי יוחנן דאמר התם דרבי אלעזר אפילו בשאר שטרות אכשיר. ויש לומר דרבי יוחנן מסברא אמר כן דרבי אלעזר מכשיר אפילו בשטרות ודוקא לגבות מבני חרי ולעולם הא דאמר רבי אלעזר וגובה מנכסים משועבדים לענין כתובה דוקא. הרב רבינו יונה ז"ל בעליות.

והרא"ם ז"ל כתב וזה לשונו: מתיב רמי בר חמא שלשה גיטין פסולין כו'. עד רבי אלעזר אומר אף על פי שאין עליו עדים כו' וגובה מנכסים משועבדים. כלומר וגובה כתובתה בהאי גט מנכסים משועבדים כדתנן הוציאה גט ואין עמה כתובה גובה כתובתה והא הכא דכיון שנתנו לה בפני עדים שנמצא שהוחזק כתב ידו בבית דין הוה ליה גט מעליא וגובה כתובתה מנכסים משועבדים כמו שגובה בגט מעליא הכי נמי כיון שהוחזק כתב ידו בבית דין קודם ששעבד נכסיו מיהוי כשטר מעליא ויגבה בו מנכסים משועבדים. ופריק שאני התם דמשעת הכתיבה שעבד נפשיה פירוש משום כתיבת הכתובה שעבד נפשיה והאי גט גילוי מילתא כעלמא הוא דגרשה ואיחייב לה בההוא כתובה דכתב לה ולאו בהאי גיטא ולעולם אף על פי שיוצא כתב ידו בבית דין והוחזק בבית דין ואחר כך שעבד נכסיו לא אלים (בחייה) בחיו' דהאי כתב ידו למגבי ביה ממשעבדי. ויש לומר הכי מתיב רמי בר חמא שלשה גיטין פסולין כו' עד וגובה מנכסים משועבדים. כלומר ולענין שטר חוב אם כתב השטר בכתב ידו ונתנו לו בפני עדים שטר מקרי וגובה מנכסים משועבדים והנה שטר זה אין בו חיתום עדים אלא שמסר לו בפני עדים והוחזק בכך שהוא כתב ידו וגובה בו מנכסים משועבדים אלמא ששטר מעליא הוא הכי נמי אף על פי שאין שם חיתום עדים כיון שיצא בבית דין והוחזק בבית דין שהוא כתב ידו אמאי לא יהא כשטרא מעליא ויגבה בו מנכסים ששעבד לאחר כך. ופריק שאני התם

דמשעת הכתיבה שעבד נפשיה פירוש משום דבעידנא דכתיבה אדעתא למיתבי ניהליה בפני שנים כתבה. תדע דהא בההוא זמן גופיה דאיכא בשטרא הוא דיהביה ניהליה בפני שנים מדקתני וגובה בו מנכסים משועבדים ואי לא דיהביה ניהליה בההוא זמן גופיה דאיכא בשטרא לא הוה גבי ביה מנכסים משועבדים דמשמע דנכסים דשעבד בתר זמניה דשטרא אבל הכא דבעידנא דכתביה לכתב ידו לאו אדעתא לאחזוקי בבי דינא ההיא שעתא הוה דכתביה ולאו אדעתא למיתביה ניהליה באנפי סהדי אף על פי שאחזיק בתר הכי בבית דין כיון דבעידן כתיבה לא אחזיק בבית דין אינו גובה בו מנכסים משועבדים דההוא אחזוקי אחזיק בתר הכי בבית דין לא משוי ליה שטרא לשעבודי ביה נכסים בתר הכי הואיל ולאו משעת כתיבה הוא דאשתעבד ביה. וזה הפירוש האחרון הוא שנראה לנו בפירוש הלכה זו והוא הנכון. עד כאן.

וזה לשון הרא"ש ז"ל: שאני התם דשעביד נפשיה כלומר כשמסר לו כתב ידו בפני עדים שעבד נפשיה. ולא גרסינן משעת הכתיבה שעבד נפשיה דלא שעבד עצמו אלא בשעת מסירה. עד כאן.

זימנין אמר רב קודם חיתום שטרות כו'. הא דכתיב ביה פלוני ערב אינו גובה אלא מנכסים בני חורין משום דלא שייך בחיזוק השטר ובאחריות שכתב הלוה על עצמו. הא דכתיב ביה ופלוני ערב גובה מנכסים משועבדים משום דשייך בכל חזוקי השטר ובאחריות שבו הכתובים למעלה. ורבי יוחנן אמר אפילו קודם חיתום שטרות נמי אינו גובה אלא מנכסים בני חורין. ונראה מדברי רבי יוחנן דסבירא ליה שחתימת העדים על מה שכתוב למעלה בשטר במה שקבל הלוה על עצמו למלוה הוא ולא על מה שכתוב בסופו פלוני ערב ועל דא אותיב עליה רבי אבא מהא דתניא עדים החתומים על שאלת שלום בגט פסול חיישינן דילמא על שאלת שלום חתמו אלמא חתימת עדים רואין אותו שעל מה שכתוב בסוף השטר הוא ומהדרינן איתמר עלה אמר רבי אבהו לדידי מתפרשא לי מיניה דרבי יוחנן כו' כלומר לעולם חתימת העדים על מת שכתוב בסוף השטר. ומיהו אם כתוב בוא"ו שעירב הענין התחתון על העליון ונמצאת חתימת העדים על הכל ואי אינו כתוב בוא"ו ונמצא שחלק בין ענין התחתון לעליון ונמצאת חתימת העדים על הענין התחתון ולא על הענין העליון הכי נמי אי כתיב ופלוני ערב נמצא שעירב ענין הערבות עם החזוקים והאחריות הכתובים למעלה בשטר וגובה מנכסים משועבדים ואם אינו כתוב בוא"ו נמצא שחלק ביניהם ולא שייך הערב באותם החזוקים ואחריות הכתובים למעלה וגם המלוה אינו גובה מנכסים משועבדים שהרי חתימת העדים על האחרון שהוא פלוני ערב. ה"ר יוסף הלוי בן מיגאש ז"ל.

שאלו פסול משום דעדים חתמי על שאלת שלום. וקשיא לן מאי שנא הכא דאמרי דעדים חתמי על שאלת שלום ולא על עיקר הגט ומאי שנא לעיל דהיכא דכתיב פלוני ערב אמרי דעדים קיימי על עיקר השטר ולא על פלוני ערב. ונראה לי משום דבגט סותרים זה את זה הגט בא לרחק ושאלת שלום לקרב הילכך איכא למימר דהעדים חתמו על האחרון שחזר בו מן הראשון אבל בשטר לדעת המלוה חתמו וניחא ליה יותר וקיימי עדים אלוה שממנו הוא תובע תחלה. ור"מ הקשה מאי שנא הכא דאמרי דעדים אעיקר קיימי ולא אפילו על ערב ולעיל אמרינן דעדים אטיוטא חתמי ולא אעיקר השטר. ותירץ דשאני התם דאיכא למימר דעדים כתבו שמותם באמצע הקלף ועשו טיוטא למעלה מחתימתם שלא יכתוב שום אדם זיוף למעלה מחתימתם ושוב כתב אחר שטר למעלה מן הטיוטא. תוספי הרא"ש ז"ל.

אמר רב יהודה אמר שמואל חנוק וקנו מידה משתעבד בבני חורין דכיון דבלא קנין לא משתעבד כלל כבן ננס כי קנו מידו אהני ליה קנין לבני חורין. ושמואל פליג אדרבי יוחנן דרבי יוחנן סבירא ליה דלא בעו קנין לבני חורין ואי קנו מיניה גבי מיניה אפילו משעבדי מכלל דערב בעלמא שאינו חנוק והוא לאחר מתן מעות דומיא דחנוק לא בעי קנין לבני חרי והיינו כרבי ישמעאל. ופליג אדרב נחמן דאמר כל לאחר מתן מעות בעי קנין לבני חרי כבן ננס חוץ מערב בבית דין וכן הלכתא. נמצא רב נחמן חולק על רבי יוחנן ועל שמואל דכל לאחר מתן מעות לא אשתעבדי אלא בקנין ומבני חרי כבן ננס ואינך כלהו בעו קנין חנוק ושאינו חנוק דלאחר מתן מעות וערב לכתובה כלהו בעו קנין ואפילו לבני חרי. ומה שאמרו דקנין לא מהני בהנך אלא לבני חרי אבל למקרקעי לא לא נתישב בלבי דנהי דבלא קנין איכא דלא משתעבד כלל מיהו כי קנו מידו אמאי לא משתעבד לגמרי. עוד אני אומר דהא דאמר רב נחמן ערב דלאחר מתן מעות בעי קנין ובלאו קנין לא משתעבד כלל דוקא בערב שלא חתם עצמו בשטר החוב אבל חתם בשטר החוב משתעבד לבני חרי כפשטה דמתניתין ערב היוצא לאחר חיתום שטרות גובה מנכסים בני חורין. ועוד דלא גרע ממי שאמר לחברו חייב אני לך מנה בשטר דקיימא לן כרבי יוחנן דאמר חייב במסכת כתובות ואפילו ריש לקיש הכא מודה משום דשעבד נפשיה בשעבודא דאורייתא כדאיתא התם. כן נראה לי.

האל המלמד אדם דעת והוא יתן תכמה מפיו דעת ותבונה הוא ילמדנו ויורנו בדרך אמת על גלוי ונעלם כל ימי עולם. עד כאן לשון הראב"ד ז"ל. סליק פרק גט פשוט וסליקא מסכת דבבא בתרא בסייעתא דשמיא. הדרן עלך והדרך עלן מסכת בבא בתרא לא תתנשי

מינן ולא נתנשי מינך לא בעלמא הדין ולא בעלמא דאתי.
סליק פרק גט פשוט וסליקא מסכת בבא בתרא בסייעתא דשמיא.