

בְּבֹא בְּתָרָא הַשְׁוֹתְפִין פְּרָק רֵאשׁוֹן ב"ה סְנֵגִיא דְתוֹף זְמַנּוּ דָּף ה' ע"א תוּס' ד"ה וּבֹא בְּזַמְנֵו כו'.

וְהִקְשׁוּ מִמָּה נִפְשָׁף אִי אֵינְרִי בְּלִיפָא עֵדִים עַל הַהִלְוָאָה וּקְבִיעוֹת הַזְּמַן אֵית לִיה מִיגוּ דְלֵא לְוִיתִי אוּ לֹא קְבִיעַתָּ לִי זְמַן וְלִיפְשׁוּט דְלֵא אֶמְרִינּוּ מִיגוּ בְּמָקוּם חֲזָקָה וְע"כ בְּאִיפָא עֵדִים וְקִשָּׁה אִי לְסְבוּר הַמְלִינָה חֲבִירוּ בְּעֵדִים צָרִיף לְפָרְעוּ בְּעֵדִים וְאִם כֹּן אָף לֹא בִּי דְאָדָם פּוֹרַע תוֹף זְמַנּוּ צָרִיף לְשַׁלֵּם מַחְמַת דְצָרִיף לְפָרְעוּ בְּעֵדִים וְתִירְצוּ דְאֵינְרִי בְּהוֹדָה בְּפָנֵי עֵדִים עֵינּוּ שָׁם.

וְהִקְשׁוּ עוֹד אָף עַל פִּי כֹן לִיפְשׁוּט מְהֵכָא דְלֵא אֶמְרִינּוּ מִיגוּ בְּמָקוּם חֲזָקָה דְכִינּוּ דְבֹא בְּזַמְנֵו אֵית לִיה מִיגוּ דְהוּי אֶמְר דְּפָרַע בְּיוֹמָא דְמִשְׁלַם זְמַנְיָה דְקִינְיָמָא לֹן עֲבִיד אֵינִישׁ דְּפָרַע בְּיוֹמָא דְמִשְׁלַם זְמַנְיָה עֵינּוּ שָׁם: וְנִרְאָה לִינִישׁב דְּהֵנָּה הָר"ן ו"ל פְּתַב הַטַּעַם דְּמֵאֵן דְּאֶמְר הַמְלִינָה אֵת חֲבִירוּ בְּעֵדִים צָרִיף לְפָרְעוּ בְּעֵדִים הוּא מְשׁוּם פִּינּוּ שְׁרֵאִיתָ שְׁהַמְלִינָה לֹא הָאֶמִּין לָהּ וְהִלְנָה אוֹתָהּ בְּעֵדִים גַּם אַתָּה לֹא הִי לָהּ לְהָאֶמִּין לוֹ שְׁמָא יוֹצִיא לַעֲזוּ וַיֹּאמֶר שְׁלֵא פְרַעַתָּ לּוֹ וְהִיָּה לָהּ גַּם כֹּן לְפָרְעוּ בְּעֵדִים וּלְכָהּ אֵינּוּ נֶאֱמָן אָף בְּמִיגוּ דְאֶמְרִינּוּ דְנוֹדָאֵי לֹא פָרַע לּוֹ וְלֹא מְהַנִּי מִיגוּ אָף דְלִרְבִּי מִיגוּ בְּעֵדִים דְּמִי מְפָל מְקוּם לֹא מְהַנִּי דְגַם עֵדִים לֹא הִי מְהַנִּי רַק מְשׁוּם דְּבִאֶמֶת לֹא הָאֶמִּין לּוֹ וְמָה הִי לּוֹ לַעֲשׂוֹת וְלֹא מַחְמַת הַנְּאֻמָּנוֹת וּלְכָהּ לֹא מְהַנִּי מִיגוּ עֵינּוּ שָׁם.

וְהַשִּׁיטָה מְקוֹנְבָצַת בְּכַתְּוָבוֹת בְּסוֹגִיא דְמוֹדָה ר"י פְּתַב הַטַּעַם דְּאֵינּוּ נֶאֱמָן אָף פְּרַעַתִּי בְּפָנֵי פְלוֹנִי וּפְלוֹנִי וְהִלְכוּ לְמַדִּינַת הַיָּם אָף שְׁאוּמֵר שְׁבִאֶמֶת לֹא הָאֶמִּין לּוֹ פְּתַב מְשׁוּם דְּהִיָּה לּוֹ לְפָרוּעַ בְּפָנֵי עֵדִים שְׂיַדַע שְׁלֵא יִלְכוּ לְמַדִּינַת הַיָּם שְׁהִי לּוֹ לְחוּשׁ לְלַעֲזוּ וּלְכָהּ אֵינּוּ נֶאֱמָן ע"ש: וְהֵנָּה לְכַאוּרָה י"ל לְפִי מָה שְׁפַתְב הָרַמְבַּ"ם דְּעֵדִים שְׁהוּזְמוּ דְהִינּוּ שְׁאוּמֵרִים עֲמַנּוּ הֵייתֶם וְגַם הַמַּעֲשֶׂה שְׁאִתֶּם מְעִידִים הוּא שְׁקֵר לֹא הוּי הַזְּמָה דְהַזְּמָה בְּעֵינּוּ שְׁלֵא יְהִי הַכְחָשָׁה בְּגוֹף הַמַּעֲשֶׂה כְּלָל וְאָף שְׁהוּזְמוּ מְפָל מְקוּם יְכוּל לְהִיּוֹת שְׁהַמַּעֲשֶׂה אֶמֶת אֲבָל אִם אִי ע"י הַזְּמָה גַּם הַמַּעֲשֶׂה הוּא שְׁקֵר לֹא הוּי הַזְּמָה כְּלָל עֵינּוּ שָׁם.

[וְאִם כֹּן בְּשַׁלְמָא בְּכָל עֵדוֹת הוּי שְׁפִיר הַזְּמָה בְּלֵא הַכְחָשָׁה דִּיכוּל לְהִיּוֹת שְׁהַמַּעֲשֶׂה אֶמֶת כְּמוֹ שְׁאוּמֵרִים רַק שְׁהֵמָה לֹא רָאוּ וְהִיָּה הַמַּעֲשֶׂה שְׁלֵא בְּעֵדִים כְּלָל דְזָה אֵינּוּ סְבָרָא לּוֹמֵר שְׂיֵישׁ עֵדִים אֲחֵרִים דְאִם כֹּן וְדָאֵי דְהִי הַבְּעַל דִּין מְבִיא אוֹתָן וְלָמָּה הִבִּיא עֵדִים שְׁקֵרִים וְדוֹחֵק לּוֹמֵר דְחִינְשִׁינּוּ שְׁהַעֲדִים הָאֶמֶתִּים הִלְכוּ לְמַדִּינַת הַיָּם אוּ מֵתוּ לְכֹן לְקַח עֵדִים הַלְלוּ דְמַהִּיכִי תִּינִי נִיחוּשׁ לְהַכִּי רַק דְאֶמְרִינּוּ כְּנ"ל דְּהִיָּה בְּלֵא עֵדִים אֲבָל הֵכָא אִם הִיָּה בְּלֵא עֵדִים לֹא נִחְשָׁב לְפָרְעוֹן כְּלָל כְּנ"ל.

וְאִם כֹּן ע"י הַזְּמָה גַּם הַמַּעֲשֶׂה שְׁקֵר וְאִם כֹּן הוּי שְׁפִיר עֵדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוּל לְהַזְמִינּוּ דִּיהִיָּה הַזְּמָה וְהַכְחָשָׁה וְלֹא מְהַנִּי עֵדוֹתָן וְאִם כֹּן מֵאִי מוֹעִיל שְׁמִבִּיא עֵדִים שְׁפָרַע הָא הוּי עֵדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוּל לְהַזְמִינּוּ.

בְּפִרְט דְּהֵכָא חֲזִינּוּ דְזָה בְּרוּר דְשְׁלֵא בְּעֵדִים אֵינּוּ פּוֹרַע וְאָף כְּשֵׁהוּא מְסוּפֵק שְׁמָא יִלְכוּ הַעֲדִים לְמַדִּינַת הַיָּם ג"כ אֵינּוּ פּוֹרַע כְּמ"ש בְּשִׁיטָה מְקוֹנְבָצַת הַנ"ל וְשׁוֹב הוּי שְׁפִיר הַכְחָשָׁה ע"י הַזְּמָה וּל"מ].

וא"כ פִּינּוֹן דָּאָף אַם פּוֹרַע בְּפָנֵי עֵדִים לֹא הָיוּ עֵדִים כָּלֵל דְּהָיוּ עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוֹל לְהַזְמִינּוּ א"כ אָף אַם אוֹמֵר שְׁפָרַע בְּלֹא עֵדִים גַּם כֵּן נֶאֱמָר דְּלֹא שְׂיִינָה סְבִרַת הָרִ"ן ו"ל דְּהִיָּה לוֹ לְפָרֹעַ בְּעֵדִים שְׂהִיָּה לוֹ לִנְרָא שְׂיִוְצִיא הַמְּלִנְה לַעֲזוֹ עֲלֵיו שְׂהוּא הַלְּוָהוּ בְּעֵדִים וּמָה הִי מוֹעִיל אַם הִי פּוֹרַע בְּפָנֵי עֵדִים פִּינּוֹן דְּלֹא מְהַנִּי עֲדוּתָם דְּהָיוּ עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוֹל לְהַזְמִינּוּ וְקִשָּׁה אַמַּאי אִינוּ נֶאֱמָר שְׁפָרַע בְּלֹא עֵדִים: אָף נִרְאָה לְפִי מָה דְּקִינָמָא לֵן דְּבְמָמוֹן לֹא בְּעֵינֵן עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוֹל לְהַזְמִינּוּ וְאִם כֵּן אִם הִיָּה פּוֹרַע בְּפָנֵי עֵדִים הִי מְהַנִּי עֲדוּתָם אָף דְּאִינוּ יְכוֹל לְהַזְמִינּוּ וּלְכַף אִינוּ נֶאֱמָר שְׁפָרַע בְּלֹא עֵדִים דְּהִיָּה לָךְ לְפָרֹעַ שְׂפִיר בְּעֵדִים דְּהִיָּה מְהַנִּי עֲדוּתָן.

וְהִנֵּה הַפּוֹסְקִים כְּתָבוּ דָּאָף דְּלֹא בְּעֵינֵן בְּמָמוֹן עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוֹל לְהַזְמִינּוּ מְכַל מְקוֹם הִיכָא שְׂמַעִידִין נֶגְדַּת חֲזַקָּה אוֹ נֶגְדַּת רֹב צָרִיף שְׂפִיר דְּרִישָׁה וְחֻקִּירָה דְּהָיוּ פְּדִין מְרֻנְמָה דְּבְעֵי אָף בְּמָמוֹן דְּרִישָׁה וְחֻקִּירָה עֵינֵן שָׂם.

וְגַם הִכָּא כְּתָבוּ דָּאָף לְאַבְיִי וְרַבָּא דְּסַבְרֵי עֲבִיד אִינִישׁ דְּפָרַע בְּגוֹ זְמַנְיָה מְכַל מְקוֹם מוֹדִים גַּם כֵּן דְּחֲזַקָּה דְּלֹא פָּרַע וְרֹב אֲנָשִׁים אִינָם פּוֹרְעִין בְּתוֹף זְמַנּוֹ רַק דְּסַבְרֵי דְּאִינוּ יְכוֹל לְהוֹצִיא מְמוֹן בְּחֲזַקָּה זוֹ אוֹ בְּרֹב זֶה אֲבָל חֲזַקָּה וְדַאי יֵשׁ: וּלפ"ז מִינְשָׁב קוֹשְׁבֵי תוֹסְפוֹת שְׂהַקְשׁוּ אִי אִינְרֵי בְּיַשׁ עֵדִים עַל הַהֲלָנְאָה אִם כֵּן הָיוּ מְלִנְה אֶת חֲבִירוֹ בְּעֵדִים וְצָרִיף לְפָרַעוּ בְּעֵדִים וְאָף לְאַבְיִי וְרַבָּא חֲזִיב.

וּלמ"ש אֶתִּי שְׂפִיר דְּכָל הַטַּעַם צָרִיף לְפָרַעוּ בְּעֵדִים הוּא כְּמוֹ שְׂכַתְבֵי הָרִ"ן ו"ל וְקִשָּׁה הִלֵּא אָף אַם יִפְרַע בְּעֵדִים יִהְיֶה עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוֹל לְהַזְמִינּוּ וְנֶאֱמָר שְׁפָרַע בְּלֹא עֵדִים וְצ"ל כמ"ש דְּבְמָמוֹן לֹא בְּעֵינֵן עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוֹל לְהַזְמִינּוּ וְהִיָּה לוֹ שְׂפִיר לְפָרַעוּ בְּעֵדִים וְאִם כֵּן הִכָּא שְׁפָרַע תוֹף זְמַנּוֹ שְׂפִיר נֶאֱמָר דְּפָרַע בְּלֹא עֵדִים דָּאָף אִם הִי פּוֹרַע בְּעֵדִים הָיוּ עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוֹל לְהַזְמִינּוּ דְּכִינּוֹן דְּפָרַע תוֹף זְמַנּוֹ וְהוּא נֶגְדַּת חֲזַקָּה אָף לְאַבְיִי וְרַבָּא וְנֶגְדַּת חֲזַקָּה שְׂפִיר בְּעֵינֵן דְּרִישָׁה וְחֻקִּירָה פְּדִין מְרֻנְמָה וְלֹא הִי מְהַנִּי עֲדוּתָם אָף אִם הִי פּוֹרַע בְּפָנֵי עֵדִים וְנֶאֱמָר שְׂפִיר שְׁפָרַע בְּלֹא עֵדִים וּלְכַף אִמֵּר רִישׁ לְקִישׁ דְּחֲזִיב שְׂפִיר מְחַמַּת חֲזַקָּה דְּלְאַבְיִי וְרַבָּא שְׂפִיר פְּטוֹר דְּתוֹף זְמַנּוֹ אִינוּ צָרִיף לְפָרַעוּ בְּעֵדִים כמ"ש דְּבְעֵי עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוֹל לְהַזְמִינּוּ תוֹף זְמַנּוֹ: וּלפ"ז מִינְשָׁב קוֹשְׁבֵי תוֹסְפוֹת הַשְּׁנִי' דְּנֶאֱמָר לֹא בְּמִיגוֹ דְּהָיוּ אִמֵּר דְּפָרַע בְּיוֹמָא דְּמִשְׁלָם זְמַנְיָה וְקִינָמָא לֵן דְּעֲבִיד אִינִישׁ דְּפָרַע בְּיוֹמָא דְּמִשְׁלָם זְמַנְיָה.

וּלמ"ש מִינְשָׁב דָּאִם יִאֵמֵר שְׁפָרַע בְּיוֹמָא דְּמִשְׁלָם זְמַנְיָה יִהְיֶה חֲזִיב מְחַמַּת הַמְּלִנְה אֶת חֲבִירוֹ בְּעֵדִים צָרִיף לְפָרַעוּ בְּעֵדִים דְּבְיוֹמָא דְּמִשְׁלָם זְמַנְיָה לִיכָּא חֲזַקָּה כָּלֵל וְהִיָּה לוֹ שְׂפִיר לְפָרֹעַ בְּעֵדִים דָּאִז מְהַנִּי דְּלֹא בְּעֵי עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוֹל לְהַזְמִינּוּ וְלִית לִיה מִיגוֹ כָּלֵל וְהַש"ס מְבַעֲיָא לִיה שְׂפִיר לְקָמוֹן לְמַאי דְּקִינָמָא לֵן דְּמְלִנְה אֶת חֲבִירוֹ בְּעֵדִים אִינוּ צָרִיף לְפָרַעוּ בְּעֵדִים אֲבָל מר"ל אִינוּ רְאָיָה כמ"ש וְאֶתִּי שְׂפִיר.

[וְנֶאֱמָר יֵשׁ לְדַחוּת דְּגַם אִם נִימָא דְּלֹא מְהַנִּי הַפְּרַעוֹן בְּפָנֵי עֵדִים דְּהָיוּ עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוֹל לְהַזְמִינּוּ כְּנ"ל מְכַל מְקוֹם הִיָּה לוֹ לְפָרַעוּ בְּפָנֵי ב"ד דְּבִזְזָה לֹא שְׂיִינָה לֹא מְרֻנְמָה עֲדוֹת שְׂאֵי אַתָּה יְכוֹל לְהַזְמִינּוּ בְּסִנְהֶדְרִין ד' ע"ח וּמכ"ש בְּתוֹף זְמַנּוֹ דְּהִיָּה לוֹ לְהַמְתִּין שְׂלֵא לְפָרַעוּ עַד אַחַר זְמַנּוֹ בְּכַדִּי שְׂיִהְיֶה יוֹכַל לְפָרַעוּ בְּפָנֵי עֵדִים.

ועוד יש לפלפל בזה: דף כ"ח ע"א חזקת כו' היינו שיהיה חשיב בחזקתו נגד חזקת מרא קמא. ואף דבמטלטלין ג"כ בחזקת מרא קמא פל שאין ראי' תפיסת המוחזק ובדברים שיהו עשויין להשאיל כו' מפקינן.

מ"מ בדברים שאין עשויין כו' שתפיסתן מוכחת מהימן ולקח אבל קרקעות אף שאין עשויין להשאיל כו' מ"מ לא מהני מה שמשתמש בהן פחות מג' שנים שתועיל הראה מאין בא לידו. ולכאורה למה לא יועיל.

ולמסקנא משום ריעותא דאחוי שטרף. ולס"ד דמחיל או לא קפיד.

א"כ הוי פעשוי להשאיל. דבמטלטלין שיקח שלא מדעת אין חשש משא"כ קרקע שאין לוקח לרשותו רק משתמש ולא קפיד או מחיל על הפירות אין הוכחה: עוד היה אפשר כמ"ש תוס' יבמות קי"ו באותיות דצריף להביא ראיה ואף דשטרות דבר שאין עשויין להשאיל כו' פתבו דלא מהני רק להחזיק משא"כ בשטר להוציא מהלנה ע"ש.

וא"כ דוקא במטלטלין דעכ"פ הם ברשותו משא"כ קרקע דבחזקת בעלים א"כ שתועיל ראיה זו דאין עשויה להשאיל להוציא לא מהני. ואף דאינו ממש להוציא הא גם שם אינו להוציא דלנה ב"כ וב"כ חייב רק או לנה או לנה.

ומ"מ פיון שאינו להחזיק כמו חפץ לא מהני. וכ"ש בקרקע פנ"ל.

ובעני הוכחה גדולה יותר. ואף למ"ד א"צ ראיה בשטר היינו דתפיסת השטר הוי כתפיסה בהחוב וכמו ב' אדוקין בשטר דחולקין כו' וג"כ תפיסתו מוכחת כמטלטלין.

משא"כ בקרקע שהתפיסה מוכחת רק על הפירות שכתב אבל בקרקע לא תפיס פלל ע"י אכילת הפירות ועדיין גוף הקרקע בחזקת מרא קמא לכ"ע ולא מהני הראה דתפיסת הפירות על הקרקע להוציא דלא עדיף מב' אוחזין כו'.

ומה"ט לענין הפירות היה נאמן לקוח על הקרקע שיפטר מהפירות שתפס אי לאו ריעותא דאחוי שטרף כדפריף לקמן מ"ה ארעא נמי כפי' תוס' שם דלא צריף לטעם דלא חציף רק באינו מוחזק ע"ש.

ובביתים דקיימא לאגרא למה גרע ממטלטלין דלא מהני ג' שנים בעשוי להשפיר פתב סמ"ע הטעם דשכח והם דברי ר' יונה והטור. וי"ל דשם שתפיסתו מוכחת מיז ע"י שברשותו ובעשוי להשאיל אין תפיסתו מוכחת דא"א למחות בשעיה שמשפירו ושוב אח"כ אין הוכחה מהזמן ג' שנים יותר ממיד ולא שיף ענין ג' שנים פלל.

משא"כ קרקע דאין התפיסה מוכיח רק בהמשך זמן ג' שנים. לכה אף אי לפירי אחת' ועשוי להשפיר מ"מ אין דרף בזמן ג' שנים שלא למחות וגם מצד לא מזדהר בשטרא יותר מג' שיף החילוק בין ג' שנים משא"כ מטלטלין דלאו בני שטרי.

וכ"ש לנ"י דתקנת חכמים משום דדרף שלא ליזהר בשטר יותר מג"ש תקנו חזקה ג' שנים. ולא שיף רק בקרקע דבני שטרא ומה"ט נראה דנקיט במשנה עבדים דוקא ולא סתם גודרת.

דעבדים בני שטרי דאפֿשר לסײַמן וכדאמר בש״ס גבי זמן ע״ש. מהני חזקת ג' שנים משא"כ בהמה.

וכדעת הרמב"ם בש"ע סי' קל"ה. ולא פש"ף ז"ל דבהמה ג"כ ג' שנים ואין טעם לחלק בין בהמה גודרת למטלטלי עשויין להשאיל.

וע"כ פֿינן דלאו בני שטרי אין טעם לזמן ג' שנים. ולש"ף ז"ל צ"ל דגם דלאו בני שטרי מ"מ גם קרקע באַתרי דלא כ' שטרי דין חזקה בג' שנים.

ע"כ דצריף לזוהר בג' שנים שיהיה מוכן העדים שְקנה או שאר ראי' וזה שייף גם במטלטלין. רק משום שְכח כסמ"ע.

וגודרת שיוציאו ונכנסו בפרסום לא שייף שְכח מהני ג' שנים. או דבמטלטלין שפירשותו א"א לעדים דג' שנים.

וא"כ מה תועלת בתקנה ג' שנים בלא ראה נאמן מיד ובראה לא ימצא עדים על ג' שנים משא"כ דבר מסוים פֿעבד ובהמה שרואין ואפֿשר בעדי חזקה שייף פנ"ל לש"ף. אף למה תני במשנה עבדים.

וכ"כ ה"ה מ' ראי' א': עוד נראה דדוקא קרקע ועבדים דקי"ל פֿקרקע ונתוקף כו' וזהו כו' פֿינן דאין נגזלין צריף לשלם הפירות כו' שייף זמן ג' שנים אי קפיד אף דיצטרף לשלם לו מ"מ קפידא אף דלא מחיל בג' שנים פֿדאמר בגמרא וממילא מורה ששלו ו"א צ' לזוהר בשטרו.

משא"כ בהמה דקי"ל ב"ק פ' הגוזל התוקף בבהמתו כו' ועשה בה מלאכה פֿטור. פֿינן דמטלטלין נגזלין ושכח דגזלן דמשלם רק פֿשעת הגזלה.

א"כ לא שייף פֿלל דבר העושה פירות שיהיה הזמן ג' שנים דממ"נ אי לא מחיל קפיד מיד דהפירות לא יהיה לו דלא הדר ואי קפיד על גוף הגזלה ג"כ מיד הקפידא כמו בג' שנים. רק לס"ד דרבא דשתא חדא מחיל כו' ג' לא מחיל כו' הנה שייף גם בבהמה ג' שנים.

וקא הדר ביה מהו טעמא. מ"מ י"ל דלא הדר רק בקרקע דשייף לא קפיד או מזוהר כו' ובהנ"ל דלא שייף י"ל טעם דמחיל: גם י"ל דבל"ז גזולין אינו נאמן גם בעשויין להשאיל ואף במגו דבגזלן לא מחזיקין.

וא"כ דוקא בקרקע ועבדים דאין נגזלין משא"כ בהמה דגודרת הוי רק פֿעשויין להשאיל וקא מ"מ גזולין אינו נאמן. וע"כ דמצי טעין שמעצמן נכנסו ולא אמרינן בזה אחזוקי כו' דלא נחית ע"ד גזלנות.

וא"כ שוב צריף לשלם הפירות פֿדאמר בב"ק שם ושייף קפידא בג' שנים פֿש"ף. ואף דכל שמשתמש הוי גזלן דשואל שלא מדעת גזלן.

מ"מ משמע דלא אמרינן בזה אחזוקי בגזלן כו' דלאינשי לא חמור בגזלן גמור. ויש לדחות: שם ועבדים לדעה ב' ס' קל"ה דגם בהמה חזקתו ג' שנים תמוה למה תנן עבדים ולא גודרת סתם כמ"ש ה"ה מ' ראיה זו וי"ל דיש להסתפק דתני בתים סתם בלא קיימי

לאגרא דָּרָר שְׁלֵא מְדַעְתּוּ פְּטוּר אִי הוּי חֲזָקָה אִי דִינוּ פְּאָכְלָה עָרְלָה דְּלֵא מְהַנִּי שְׁפַתְבּ  
רְשָׁבָ"ם פִּינוּ שְׁאִינוּ הִבְעָלִים מְפָסִידִין וְכֵן בַּהֲנָ"ל פִּינוּ דְּפְטוּר אוּ דְּלֵא דְּמִי דְּשָׁם לֹא  
פְּדָאָכְלִי אִינְשֵׁי וְאוֹתָן ג' שְׁנִים עָרְלָה א"צ לְהַשְׁגִּיחַ מִשָּׂא"כ בְּתִים דְּהוּי פְּדָאָכְלִי אִינְשֵׁי  
וְגַם לְעוֹלָם פֶּן.

וְכֵן נִרְאָה מְדַתְנֵי סָתָם בְּתִים וְעוֹד דְּהָא גַם אִי לְפִירֵי אַחְתָּי הוּי חֲזָקָה דְּצָרִיף לְמַחֲוֹת וְא"כ  
אָף דְּלֵא קִינְיֵי לְאִגְרָא וְאִינוּ מְקַפִּיד מ"מ בְּעֵי לְמַחֲוֵי כְּמוֹ אִי לְפִירֵי אַחְתָּיָה פֶּן"ל. וְא"כ  
י"ל דְּבַעֲבָדִים דְּאָמַר ב"ק דְּתַנְקָף בְּעַבְדוֹ וְעָשָׂה מְלָאכָה פְּטוּר דְּנִיחָא לִיהַ דְּלֵא נְסִתְרִיָּה  
עֲבָדִים ע"ש.

א"כ י"ל דְּמַה"ט נְקִיט עֲבָדִים לְרַבּוּתָא אָף דְּאִינוּ מְקַפִּיד מ"מ הוּי חֲזָקָה בְּג' שְׁנִים פֶּן"ל:  
וּמִינְשָׁב פ"ב דְּגִיטִין בְּעָבָד שְׁגַט פְּתוּב עָלְיוּ דְּמִינְיֵי דַר"ל גּוֹדְרַת כּו' וְתַמּוּהָ כַּמ"ש תּוּס'  
מַה קַמ"ל ר"ל מְתַנִּי הוּא וְגַם עַל עֲבָד לְמָה לֹא מִינְיֵי הַמְשָׁנָה ע"ש.

וּלמ"ש נִיחָא דְּבַמְשָׁנָה ה"א דְּאִין הִטְעַם כָּלֵל דְּמַנְפָּשִׂיָּה עֵינִיל רַק פִּינוּ דְּנִיחָא לִיהַ מְמִילָא  
לֹא בְּעֵי לְמַחֲוֹת קוֹדֵם ג' שְׁנִים רַק בְּג' שְׁנִים כְּמוֹ אִי לְפִירֵי אַחְתָּיָה. וְא"כ בְּבִטְלוֹ מְמִילָא  
רַבּוּ דְּקַפִּיד פְּמַבְּאָר בְּש"ס ב"ק.

וּבְבַהֲמָה שְׁפִיר ס"ד דְּחֲזָקָה מִיָּד. וְקַמ"ל ר"ל גּוֹדְרַת כּו' מְשׁוּם מַנְפָּשִׂיָּה עֵינִיל.

וּבְגַט בל"ז אִין לְאִשָּׁה חֲזָקָה בְּנִכְסֵי בְּעֵלָה וְא"כ פִּינוּ דְּסַפֵּק שְׁלֵא נִתְגַּרְשָׁה אִין רְאָיָה  
מְחֻקְתָּה. וְע"כ פִּינוּ שְׁגַט פְּתוּב עָלְיוּ קַפִּיד אִי לֹא נִתְגַּרְשָׁה וְהוּי חֲזָקָתָה רְאָיָה.

וְא"כ לֹא הוּי מוֹכַח מִהַמְשָׁנָה כָּלֵל דְּהִיכָא י"ל דְּהוּי חֲזָקָה לְאַלְתֵּר. וּלְכַפֵּי מִינְיֵי דַר"ל פֶּן"ל.

דְּמַנְפָּשִׁי עֵינִיל פֶּן"ל. וּמְמִילָא בְּמַתְנֵי אָף בְּבִיטְלוֹ מְמִילָא רַבּוּ בְּעֵי ג' שְׁנִים פֶּן"ל: עוֹד  
י"ל דְּבַמְשָׁנָה נִיחָא דְּלֵא אֲמַרִּין מַנְפָּשִׂיָּה עַל מ"מ אָף דְּהוּי פֶּאן עֲשׂוּיִן לְהַשְׁאִיל מ"מ לֹא  
מְהַנִּי הִרְאָיָה דְּמַאִין בָּא לִידוֹ רַק לְהַחֲזִיק כַּמ"ש לְעֵיל דְּמַה"ט אוֹתִיּוֹת צָרִיף לְהַבִּיא רְאָיָה.

וְא"כ עֲבָדֵי דְּכַמְקַרְקַעֵי וּבְחֻזְקָת בְּעָלִים קִינְיֵי לֹא מְהַנִּי בְּלֵא ג' שְׁנִים מִשָּׂא"כ בְּהַמָּה אִי  
אִין עֲשׂוּי לְהַשְׁאִיל הוּי כְּשִׂאָר מְטַלְטְלִין בְּאִין עֲשׂוּיִן לְהַשְׁאִיל דְּלַחֲזִיק מְהַנִּי. וְקַמ"ל ר"ל  
דְּשִׁיף מַנְפָּשִׂיָּה עַל וְכַעֲשׂוּיִן לְהַשְׁאִיל כּו' וְא"כ י"ל אִי דְּבְעֵי שָׁם גַם לְמ"ד עֲבָדֵי כְּמַטְלְטְלִין  
דְּאִין רְאָיָה מְשָׁנָה.

אוּ דְּנִיחָא דַּא"י לְהוֹצִיא אָבֵל בְּגַט עַכ"פ סָפֵק מְצַד הִרְאָיָה דְּמַאִין בָּא לִידָה. אוּ לְמ"ד  
בְּאוֹתִיּוֹת א"צ לְהַבִּיא רְאָיָה דְּחֻשִׁיב מְחֻזָּק ע"י הַשְּׁטֵר אָף שְׁאִין מְחֻזָּק בְּגוֹף הַמְּמוֹן וְכֵן  
בְּעָבָד שְׁהַגַּט פְּתוּב עָלְיוּ הוּי כְּשִׂאָר עַל הַעָבָד שְׁהַתְּפִיסָה מוֹכַחַת דְּחֻשִׁיבָה מְחֻזָּק פֶּן"ל.

וְהוֹצֵרָה לְהַבִּיא דַר"ל דְּגַם בְּמַטְלְטְלִין שְׁמֻחֲזָק לֹא מְהַנִּי פֶּן"ל: אוּ י"ל דְּנְקִיט עֲבָדִים  
דְּבַקֵּל גּוֹנֵי לֹא הוּי חֲזָקָה עַד ג' שְׁנִים אָף אִי טוֹעֵן גּוֹזְלִין פִּינוּ דְּכַמְקַרְקַע וְאִין נְגִזְלִין. וְעוֹד  
דְּנִאָמֵן בְּמִיגוֹ דְּמַנְפָּשִׂיָּה עֵינִיל דְּלֵא הוּי לְהוֹצִיא דְּבְחֻזְקָת מְרָא קַמָּא קָאִי.

מִשָּׂא"כ בְּהַמָּה בְּטוֹעֵן גּוֹזְלִין לְאַלְתֵּר הוּי חֲזָקָה דְּאֲחֻזְקֵי בְּגוֹלְנָא לֹא מְחֻזְקִין כְּמוֹ בְּדַבְּרִים  
הַעֲשׂוּיִן לְהַשְׁאִיל בְּשַׁבּוּעוֹת ע"ש. וּבְמִיגוֹ דְּמַנְפָּשִׂיָּה עֵינִיל לֹא מְהַיִּמֵן דְּהוּי מִיגוֹ לְהוֹצִיא  
דְּחֻשִׁיב מְחֻזָּק פֶּן"ל.

וקְשָׁה שְׁלֵא הַזְכִּיר בַּשּׁ"ע בְּבִהְמָה בְּטוֹעַן גְּזוּלִין עֵינֵין שָׁם: שָׁם ג' חֲדָשִׁים בְּאַחְרוֹנָה כו'.  
לפ"י ר"י ד'י שְׁזָרְעָה בַּג' חֲדָשִׁים אַחְרוֹנִים אַף דְּלָא קָצַר.

וּלְכַאוּרָה קָשָׁה בְּדָאָמַר סוּף פְּתוּבוֹת פְּיָקָם הִיָּה שְׁמַכְר הַשְּׁדָה שְׁיֹכֵל לְמַשְׁכְּנוּ שְׁלֵא יִבְרִיחַ  
כו'. וּמִהֲנֵי דְּלָא לִיחְשָׁיב הוֹדָאָה פֻּן פֻּן דְּקִי"ל הַדְּרִי פִּירִי וּמִגִּיעַ לוֹ מִשְׁנָה א' וּב'.

א"כ אֵין רְאָיָה מִמָּה שְׁהַנִּיחוּ לְזָרוּעַ שְׁנָה ג' שְׁעָשָׂה פְּדִי שְׁלֵא יִבְרִיחַ וְלֹא יִהְיֶה לוֹ לְגַבּוֹת  
הַפְּיָרוֹת שְׁאָכַל. מִשָּׂא"כ פְּשָׁזְרַע שְׁחָלַק שְׁיֵשׁ לוֹ בְּמָה שְׁזָרַע אוֹ פְּאָרִיס כו' יֹכֵל לְגַבּוֹת  
בְּעַד הַפְּיָרוֹת שְׁמַפְכָּר פּנ"ל.

וְדוּחַק לֹאמַר דָּאָם הִיָּה חוֹשֵׁשׁ עַל הַפְּיָרוֹת שְׁלֵא יֹכֵל לְגַבּוֹת הִיָּה לוֹ לְמַחּוֹת בְּשְׁנָה א' וּב'.  
וְדוּחַק דַּמ"מ עַל ג' חֲדָשִׁים אַחְרוֹנִים אֵין הוֹכְחָה דְּאֵלוּ מְחָה לֹא הִיָּה זוֹרַע וְאֵין פֻּן ג'  
שְׁנִים.

וּי"ל דְּכִינּוֹן שְׁזוֹרַע בְּיוֹם א' וּכַמ"ש תּוֹסְפוֹת רַק הַנְּעִילָה מְצַטְרַף א"כ שְׁפִיר יֵשׁ הוֹכְחָה  
דְּהִיָּה לוֹ לְמַחּוֹת מִיָּד שְׁזָרַע וְלֹא לְהַנִּיחוּ בְּחֻזְקוֹתוֹ בְּנְעִילָה וּגְדוּרָה ג' חֲדָשִׁים פּנ"ל. וְא"כ  
יֵשׁ נ"מ בְּהִיָּה נוֹעֵל כָּל הַג' חֲדָשִׁים וְסוּף הַג' חֲדָשִׁים זָרַע לֹא הִיָּה חֻזְקָה דְּהֵא בְּאַמַּת מְחָה  
מִיָּד שְׁזָרַע פּנ"ל.

וּבַל"ז נְרָאָה ג"כ פֻּן דְּבְּצוּנְמָא לֹא מְהַנִּי נְעִילָה כַּמ"ש תּוֹס' וְהַחֲזִיקוּק נְרָאָה דְּנְעִילָה לְגוּף  
הַשְּׁדָה וְדָאִי לֹא מְהַנִּי כְּמַבְרִיחַ אָרִי וְשׁוֹמֵר שְׁדָה חֲבִירוֹ מָה אֵיכְפַת לִיהִי רַק בְּנְעִילָה לְצוֹנְרָף  
הַפְּיָרוֹת שְׁאָכַל אַח"כ מְצַטְרַף הַנְּעִילָה כְּמוֹ אֲכִילַת הַפְּיָרוֹת וּלְכַפָּה בַּג' חֲדָשִׁים רֵאשׁוֹנִים  
פְּשָׁזְרַע הַמְעַרְעֵר נְרָאָה ג"כ דְּנוֹקָא שְׁהִיָּה נוֹעֵל וּבְסוּף קָצַר שְׁהִיָּה הַנְּעִילָה לְצוֹנְרָף שְׁמִירַת  
הַפְּיָרוֹת שְׁאָכַל אַח"כ מִשָּׂא"כ קָצַר מִיָּד וְאַח"כ נְעַל הַשְּׁדָה כָּל הַג' חֲדָשִׁים בְּלֹא הַפְּיָרוֹת  
לֹא מְהַנִּי דְּנְעִילָה זֹה הִיָּה רַק שְׁמִירַת הַשְּׁדָה לְחוּד פּנ"ל וְכֵן ג' חֲדָשִׁים אַחְרוֹנִים דְּדוּקָא  
שְׁנַעַל אַחַר שְׁזָרַע שְׁהִיָּה לְצוֹנְרָף שְׁמִירַת הַזְּרִיעָה מִשָּׂא"כ כְּשֶׁנְּעַלָּה רִיקְנִית וְסוּף ג' חֲדָשִׁים  
זָרַע לֹא מְצַטְרַף הַנְּעִילָה כָּלָל פּנ"ל.

וּמִן־שָׁב בְּזָה מַה דְּתַנִּי שְׁהֵן י"ח חֲדָשׁ שְׁתַּמְהוּ תּוֹס' וְכִי מְנַיְנָא קַמ"ל. וְלַמ"ש מִן־שָׁב  
דַּקַּמ"ל דְּצָרִיף לְהִיָּוֹת אֲכִילַת הַפְּיָרוֹת כָּל י"ח חֲדָשׁ הִיָּינוּ שְׁהַנְּעִילָה שְׁמַצְטְרַף לִיחְשָׁב  
בְּכָלֵל אֲכִילַת הַפְּיָרוֹת צָרִיכָה שְׁתַּהֲיָה לְצוֹנְרָף הַשְּׁמִירָה מִהַפְּיָרוֹת פּנ"ל וְלֹא לְהִסְפָּה פּנ"ל:  
שָׁם שְׁהֵן י"ח חֲדָשׁ.

תּוֹס' תַּמְהוּ לַמ"ל מְנַיְנָא וְאֵי קַמ"ל רְצוּפִין א"כ רַב הוֹנָא מֵאֵי קַמ"ל. וְתִי"ט תַּמְהוּ דַּמְקַמ"ל  
רַב הוֹנָא לְרַבָּנָן.

וְאֵינוּ מוּבָן דַּר"י דְּמִיקַל בְּחֻזְקָה וּבְעֵי רְצוּפִין גַּם לְרַבָּנָן וְדָאִי פֻּן. גַּם מ"ש עוֹד דְּאֵין הַפִּי'  
מִיּוֹם לְיוֹם דְּרִישָׂא דוֹמָה לְסִיפָא ע"ש ג"כ אֵינוּ מוּבָן דְּתַרְתִּי נְכָלָל בְּמִיּוֹם לְיוֹם לַר"ה  
רְצוּפִין וְשְׁלָמִים וּמִמִּילָא בְּסִיפָא וְאֵינָם מִיּוֹם לְיוֹם הִיָּינוּ אַף רְצוּפִין רַק חֲסֵרִי מ"מ אֵינָם  
מִיּוֹם לְיוֹם: וְלַע"ד י"ל דְּאֵתִי לְאִפּוּקִי דַּס"ד דְּסָגִי כְּשֶׁזָרַע וְאָכַל ג' חֲדָשִׁים כְּפִירֵשׁ"י וְאַח"כ  
הוֹבִיר ט' חֲדָשִׁים וְאָכַל שְׁנָה וְאַח"כ הוֹבִיר ט' חֲדָשִׁים וְזָרַע וְקָצַר ג' שְׁנִים הָאֲחֻרוֹנִים דַּג"כ  
מְהַנִּי דְּבִשְׁלָמָא בְּהַנִּי דְּבְּעֵי ג' חֲדָשִׁים מִיּוֹם לְיוֹם בְּאַתְרֵי דְּלֹא מִיבְרִי לֹא מְהַנִּי.

אָבֿל בְּשִׁדָּה כּוֹ לְעֵנִין אֲכִילת הפִּירוֹת חֲשִׁיב רְצוּפִין דְּהָא כָּל פִּירוֹת הֵג' שְׁנִים אָכֿל. קמ"ל  
דְּלֵא מְהֵי רַק י"ח חֻדְשׁ רְצוּפִין הֵינּוּ ג' חֻדְשִׁים וי"ב חֻדְשִׁים וּג' חֻדְשִׁים שְׁכִמְסִפִּיק בְּנִתְיָם  
הָיָה אִזּוּ בְּחֻזְקַת בְּעָלִים רֵאשׁוֹנִים.

וְשִׁפִּיר רַב הוּנָא קמ"ל דְּמַהֲרָה ס"ד דְּנוֹקָא מְשׁוּם דְּמוֹבִיר מִשְׁא"כ ו' שְׁנִים בְּצִירוֹף קמ"ל  
רַב הוּנָא דג"כ לֵא מְהֵי. ולפיר"י ג"כ י"ל דְּכֵה"ג לֵא מְהֵי דְּנוֹקָא מֵה שְׁזַרְעָה הָאֲחֵר קֶצֶר  
בג' חֻדְשִׁים כְּדִרְךָ עוֹלָם וְכֵן ג' חֻדְשִׁים אַחֲרוֹנִים שְׁזַרְעָה כְּדִרְךָ מִשְׁא"כ זָרַע וְקֶצֶר בג'  
חֻדְשִׁים וְהוֹבִיר ט' הָיָה כְּשִׁמְט וְאָכֿל דְּלֵא כְּדִרְכֵּי אִינְשִׁי וְלֵא מְהֵי: או י"ל דס"ד פִּינּוּן  
דְּתַנִּי חֻזְקָתוֹ ג' שְׁנִים וְאִינּוּן מִיּוֹם לְיוֹם ג' חֻדְשִׁים כּוֹ דְּנוֹקָא שְׁעַכ"פ כָּל הפִּירוֹת שֶׁל הֵג'  
שְׁנִים אָכֿל הַמְחֻזֵּק וְלֵא הַמְעַרְעֵר וּלְפִירֵשׁ"י שְׁאָכֿל ג' חֻדְשִׁים בְּרֵאשׁוֹנָה שְׁזַרְעָה וְקֶצֶר בג'  
חֻדְשִׁים וְהוּן הפִּירוֹת שֶׁל כָּל הַשָּׁנָה שְׁהֵי ט' חֻדְשִׁים רִיקָנִית.

מֵה שְׁאִין כֵּן כְּשֶׁהַבְּעָלִים זָרְעוּ וְקֶצְרוּ בְּשָׁנָה זו ג"כ בג' חֻדְשִׁים רֵאשׁוֹנִים מְהַשָּׁנָה דג"כ  
אָכֿלוּ פִירוֹת שָׁנָה זו. וְכֵן לְפִיר"י שְׁזַרְעוּ הַבְּעָלִים וְאָכֿלוּ שַׁחַת או נְעוּלָה כּוֹ עַד ג' חֻדְשִׁים  
שָׁלוּ.

אִין זֶה חֻזְקַת ג' שְׁנִים שֶׁל הַמְחֻזֵּק וְלֵא מְהֵי דְּהַפִּי' חֻזְקָתוֹ ג' שְׁנִים וְאִינּוּן מִיּוֹם לְיוֹם הֵינּוּ  
כָּל הפִּירוֹת דְּנִקְרָא ג' שְׁנִים אָבֿל לֵא כְּנ"ל. וְקמ"ל שְׁהוּן י"ח חֻדְשִׁים דְּאִין מְשַׁגְּיחִין עַל  
הַקּוֹדֵם רַק בִּי"ח אֵלוּ בְּלִבְד הָיָה חֻזְקָה כְּנ"ל: שֶׁם גְּמָרָא מְשׁוּר הַמוֹעֵד כּוֹ תַּמָּה הַרְמַבְּ"ן  
מֵה הַדְּמִיוֹן ע"ש.

וְנִרְאָה דְּיִלְיָף דְּפַעַם א' או ב' שְׁנַגְחַת תְּלִינּוּ בְּמַקְרָה שְׁנַזְדַּמְּנוּ וְלֵא נִפְיָק מְחֻזְקָתוֹ עַד ג' פְּעָמִים  
לֵא תְּלִינּוּ בְּאִיזָה סִיבָה הַגּוֹרְמַת רַק שְׁכֵן הוּא מוֹעֵד לְנַגַּח דְּמֵה"ט פ"ק דְּחַגִּיגָה בְּשׁוֹטָה  
פַּעַם א' תְּלִינּוּ גְּנֻדְרִיפֵס אַחֲדָיָה כּוֹ.

וְכֵן בְּקִטְלָנִית כּוֹ. כֵּן בְּמֵה שְׁהֵינִים לְאָכֿל פִּירוֹת פַּעַם א' תּוֹלִין בְּאִיזָה טַעַם או שְׁלֵא נוֹדַע  
לוֹ או סִיבָה אַחֲרַת שְׁלֵא מִיחָה וְלֵא נִפְיָק מְחֻזְקָתוֹ מִשְׁא"כ בג' פְּעָמִים אִין תּוֹלִין בְּהַזְדַּמְנוֹת  
רַק דְּשָׁלוּ הוּא וְרֵאוי שְׁלֵא יִמְחָה כְּנ"ל.

או דְּלַעֲנִין לְזַהַר בְּשִׁטְרוֹ שְׁמָא יַעֲרַעֵר ג"כ כְּשֵׁג' פְּעָמִים מִנִּיח וְאִינוּ מוֹחָה אֲצֵל הַלּוֹקַח  
מִחוֹזֵק שְׁלֵא יַעֲרַעֵר עוֹד וְאִינוּ נִזְהַר כְּנ"ל. או דִּי"ל לְעֵנִין הַבְּעָלִים בְּמֵה שְׁרֵאִין שְׁאוֹכֵל  
פִירוֹת פַּעַם א' וּב' עֲדִינּוּ אִינוּ מוֹחֻזֵּק גִּזְלוֹן אֲצֵלָם שְׁיַעֲכֵב גוּף הַשָּׂדֶה עַד ג' פְּעָמִים כְּמוֹ  
בְּמוֹרָר דְּבַעֲי ג' פְּעָמִים.

דְּאִזּוּ מוֹחֻזֵּק גִּזְלוֹן וְרֵאוי לְהֵם לְמַחֹת וַיֵּשׁ הוֹכְחָה: וּמִינְשֵׁב בְּזֵה קוֹשִׁיַת הַש"ס אִי מֵה מוֹעֵד  
עַד נִגְיָחָה ד' כּוֹ דְּתַמּוּהָ מְאוֹד כְּמ"ש תּוֹס' וּכְתִירוֹץ הַגְּמָרָא. ולמ"ש אֲתִי שְׁפִיר דס"ד  
הַטַּעַם מִצַּד הַבְּעָלִים שְׁהַמְחֻזֵּק יִהְיֶה מוֹחֻזֵּק אֲצֵלוֹ גִּזְלוֹן כְּנ"ל וּפְרִיָה שְׁפִיר דְּכְמוֹ בְּמוֹעֵד  
דְּנוֹקָא כְּשֶׁהוֹחֻזֵּק כְּבָר ג"פ וְלֵא יִשְׁמְרֵנוּ בַּד' חֲטִיב כֵּן זֶה כְּשֶׁמוֹחֻזֵּק ג' פְּעָמִים בְּגִזְלוֹן  
וּבְרַבִּיעִית שְׁלֵא מִיחָה רֵאָיָה כְּנ"ל.

דְּהָא מֵה שְׁרֵאוי לְמַחֹת הוּא אַחֵר שְׁהוֹחֻזֵּק כְּבָר בג' אֲכִילוֹת. וּמִשְׁנֵי דְּאִין הַטַּעַם כְּנ"ל.

רק דהבפעלים ראוי להם למחות מיד גם שאין זה מוחזק גזלן רק פטעם א' הנ"ל שתולין באיזה טעם משא"כ ג' פעמים פבר לא תלינו פנ"ל. אף לשון הגמרא מה כו' ה"נ פינו דאכלה כו' נפיק מרשות מוכר וקנימא ברשות לוקח לא משמע פטעמים הנ"ל.

לכן נראה לע"ד דהא במטלטלין תפיסתן מוכחת מיד דשלו פינו שהחפץ ברשותו משא"כ קרקע דאין תופס גוף הקרקע ובאכילת פירותי' לא חשיב תפיסתו מוכחת על גוף הקרקע דעדיין גוף הקרקע אינו ברשותו ובחזקת בעלים.

וענין ברשותו בקרקע מבואר פ"ק דב"מ דכל שיכול להוציא בדניינים כו' ובא"י להוציא חשיב אינו ברשותו. ומה"ט בנשתקע שם בעלים פ' ירושלמי ותוס' סנפה פרק לולב הגזול דמהני יאוש בקרקע דכה"ג שפירא לא יוציא יצא מרשותו ע"ש.

ולכך בג' פעמים אכילת הפירות שלא מחה ומחזק שלא ימחה עוד כמ"ש תוס' דזה שפיר דמי לשור המועד. א"כ שוב הוי פאינו יכול להוציא וכנשתקע שם בעליו דתפיסה זו דג' פעמים פינו שמורה שלא יוציאנו ממנו שפיר תפיסה זו מוכחת כמו מטלטלין מיד דברשותו פנ"ל בקרקע חשיב ברשותיה.

ושפיר לשון הגמרא דכיון דאכלה ג' שנים נפיק מרשות מוכר וקנימא ברשות לוקח וחשיב מוחזק ממש שהקרקע ברשותו ובא להוציא פנ"ל. והס"ד הנה מטעם ראיה פנ"ל.

ומשני כו' ה"כ פינו כו' קנימא ליה ברשותיה פנ"ל דחשיב מוחזק כמו במטלטלין ברשותו פנ"ל: ובזה מנושב לע"ד מה דתמוה למה במטלטלין בעשוין להשאיל וגודרת בהמה לרמב"ם ומחבר לא תועיל חזקת ג' שנים ע"ש בפ' דניהו דאין התפיסה ראיה מ"מ מצד אכילת הפירות תועיל כמו בקרקע.

ולמ"ש י"ל דהא גבי רכוב ומנהיג ריש בבא מציעא מבואר דמאי דלא מהני לקנני לא מהני להיות חשיב מוחזק ג"כ. וא"כ פינו דקי"ל אכילת פירות לא הוי קנני ואף בג' שנים.

וא"כ לכאורה גם ליחשב מוחזק לא יועיל וכן הנה סברת עולא: אף ז"א דבשלמא גבי מטלטלין שיש בהם תפיסה להיות מוחזק בענין שקונה במשיכה פנ"ל. שפיר אותו תפיסה שתפוס בו באופן דלא מהני לקנות לא חשיב מוחזק בו ג"כ כמו רכוב וכה"ג.

משא"כ קרקע שפול ענין מוחזק בקרקע א"א להכניסה ברשותו להיות תפוס בה רק בענין זה שתהיה ברשותו לעשות מה שירצה וגם אצל המוכר לא היתה יותר ברשותו רק לענין זה שיכול להוציא כו' ובחזקת שלו לאכול פירות ובמה שאוכל זה ג' שנים הפירות ג"כ תפוס בה ליחשב ברשותו פנ"ל שבחזקת שלא ימחה ושיוכל לעשות בה מה שירצה שפיר חשיב מוחזק כמו בעלים הראשונים פנ"ל.

וא"כ זה שפיר בקרקע אבל במטלטלין שהיה ברשות בעלים ממש ממילא לא מהני ליחשב לוקח מוחזק רק באין עשוי להשאיל שהתפיסה בעצמה מוכחת שהוא ענין שקונה דברשותו כמשיכה וכנ"ל.

משא"כ עשוין להשאיל מגודרת דתפיסתן לא מוכחת ורק מצד אכילת פירות ג' שנים וכיון דאינו מועיל אכילת פירות לקנני לא מהני להיות מוחזק ג"כ דבמטלטלין יש תפיסה רשותן ממש.



דצריה תפיסה דפירות להפקיע תפיסה שיהיה ברשות בעלים קודם שיהיה תפיסה ממש ולא מהני כנ"ל רק בקרקע כנ"ל: . 'שם תוס' עד נגיחה ד'.

מפאן חזר בו רש"י כו ופשט לשון הגמרא ב"ק משמע פרש"י ולא ישמרנו האידינא כו ע"ש. וכן מהא דפ' דו"ה מ"א דלפני הג"ל ניקח משא"כ לתוס' נדחקו שם ד"ה ולא ע"ש.

ומה שדחו תוספות דא"כ גמרא פאן דלא פהלקתא דמסתמא קי"ל פרבא. וכן הקשו שם ב"ק הג"ל דלפני בליעודי תורא דאתי ג' פתי כו' א"צ שידעו הבעלים כלל.

וכ' וא"נ דוהועד בבבליו פתיב ואח"כ ולא ישמרנו. וברייתא תני אין שור נעשה מועד עד שיעידו בפני בעלים ע"ש ויבמות ס"ד דפשוט ר"י ונסתות ושור המועד פרשב"ג תמוה מאוד לפי תוספות דרבי אינו חולק אקרא רק שם מתקנים ד' רשב"ג ע"ש ומה היה לו לר"י ורבא להזכיר זה פינו דשאלו רק הלכה כר' או פרבי שמעון בן גמליאל וגם הא מיתי מתני' פרשב"ג דאין השור כו' עד כו' ג' פעמים דסתם פרשב"ג.

ולמ"ל הך סתמא ע"ש: ולכך י"ל דהא לר' פפא דפלגא נזקא ממונא דלאו בבחזקת שימור קיימו ובדין דישראל מיד נזק שלם דחשיב פשיעה רק דחס רחמנא עליו דאפתי לא אייעד תורני' עיין שם ט"ו ואם פן נדאי שפיר לרבא דסגי בג' נגיחות ואף שלא העידו קודם רק באו הג' פתי כו' אחר נגיחה ג' דגם בלא התראה פשע ג' פעמים דגם נגיחה א' פשיעה.

וכשפשע ג' פעמים לא חס רחמנא עליו ומשלם נזק שלם בדינו. וברייתא דאין נעשה מועד כו' בפני בעלים שייך גם על אחר כף דהא דאין מקבלין שלא בפני בעל דין הוא דילפינו והועד בבבליו כמ"ש בגמרא.

ושפיר לרבי שמעון בן גמליאל דבג' זימני כו' מכל מקום אייעד תורא ולא חס עליו כו'. ומינשב דאינו צריך נגיחה ה' כמו שפכתו תוס' לקמן.

פינו דסבר ליעודי תורא סגי בג'. ולרבי דבתרי הוי חזקה אם פן לרבי פפא הי' די בב'. רק דסבר ליעודי גברא וכל דלא פשע בהתראות חס רחמנא עליו ולכך פשעבר ב' פעמים בהתראות סגי לחייבו בנגיחה ג' לרבא. ושפיר לרבי פפא דפלגא נזקא ממונא בין לרבי ובין לרבן שמעון בן גמליאל לרבא סגי בג'.

רק לרבי ע"כ ליעודי גברא ולרבן שמעון בן גמליאל ליעודי תורא דלא אפשיטא הך בעיא שם. וגם אמר רבא שפיר דנוסתות ושור כו' סתם תנא פרבן שמעון בן גמליאל דתני אין כו' עד כו' ג' פעמים כו' ולרבי ע"כ ליעודי גברא ונעשה מועד בב' פעמים רק שצריך ג' פעמים שיעבור ב' התראות וע"כ סתם פרבן שמעון בן גמליאל.

ונ"מ דליעודא תורא כנ"ל. אף לרב הונא בריה דר"י דפלגא נזקא קנסא דבחזקת שימור כו' ורק כשנעשה מועד יצא מחזקתו ושפיר חייב דאז פשע.

ואם פן א"א לומר כנ"ל שיתחייב בלא העדאת עדים קודם דלא פשע עד שינדע שהוא מועד. רק סבר דרבא אמר זה לרבי דסגי בב' פעמים אם פן די כשהעידו קודם נגיחה ג' ושוב חייב על הג' מדינא דכבר הוחזק מועד.

וְגִלְיָף תְּמוּל מִתְמוּל חֵד כּוּ' הֵינּוּ לְרַבִּי אַבְרָם לְרַבֵּן שְׁמַעוֹן בֶּן גַּמְלִיאֵל ע"כ בְּעֵי נְגִיחָה  
רְבִיעִית שְׁקוֹדֵם הַד' הַעִידוּ עַל ג' וְיָצָא מִחֻזְקָתוֹ. וּמִמִּילָא סֵתָם תִּנָּא פְּרַבֵּן שְׁמַעוֹן בֶּן  
גַּמְלִיאֵל דְּבַעֵי ד' שְׁעִידוּ ג' פְּעָמִים קוֹדֵם כַּנ"ל.

וּמִמִּילָא לְמֵאֵי דְקִינְיָמָא לֵן פְּרַבִּי שְׁמַעוֹן בֶּן גַּמְלִיאֵל אָמַר אֲלִיבָא דְהַלְכְתָּא כַּנ"ל פֶּאן דְּהָא  
כִּינּוּן דְּגִלְיָף מַה מוֹעֵד נְפִיק מִחֻזְקָתָם כּוּ' ע"כ דְסָבַר פְּלָגָא נְזָקָא קְנָסָא דְבְּחֻזְקָתָא שְׁיָמּוּר  
וּבג' פְּעָמִים יוֹצֵא מִחֻזְקָתוֹ.

דְּאֵי פְּלָגָא נְזָקָא מְמוֹנָא מְעוּלָם לֹא הִי בְּחֻזְקָתָא שְׁיָמּוּר וּע"כ כַּנ"ל. אִם כֵּן שְׁפִיר ע"כ צָרִיף  
נְגִיחָה ד'.

אוּ דְמֵאֵן דְּאָמַר פְּלָגָא נְזָקָא קְנָסָא מוֹדָה דְרַבָּא סָבַר פְּלָגָא נְזָקָא מְמוֹן וּלְכַף סָגִי בַג' רַק  
דְּפִלְגִיעֲלִיָּה וּבְהַדְיָא פְּסַק הַש"ס הִלְכָה דְפְּלָגָא נְזָקָא קְנָסָא ע"ש: שָׁם ע"ב אֵלָא מְעַתָּה  
חֻזְקָה שְׁאִין עֲמָה טַעֲנָה כּוּ' אֵלָמָה כּוּ'.

וְתַמּוּהָ מְאֹד מַה פְּרִיף וּמַה שְׁיִיכּוּת דְלַעֲיִל כְּמוֹ שְׁכַתְּבוּ תוֹסְפוֹת וְתִירוּצָם אִינוּ מוּבָן. וּי"ל  
דְּלִשׁוֹן הַמְשַׁנָּה חֻזְקָה שְׁאִין עֲמָה טַעֲנָה אִינְהָ חֻזְקָה כּוּ' אִינוּ מוּבָן לַמ"ל שְׁאִינוּ חֻזְקָה אַף  
שְׁהוּא חֻזְקָה ג"כ לֹא מְהִנֵּי כִינּוּן דְּאִינוּ שְׁלוֹ וְהָא גַם בְּמַטְלָטְלִין שְׁמוֹחֻזְקָא ג"כ אִינוּ יְכוּל  
לְזַכּוֹת בְּלֹא טַעֲנָה.

וְנִרְאָה לְפָרֵשׁ דְּקִמְשַׁמַּע לֵן אַף שְׁאִין לְמַעְרַעַר כָּלֵל עַדִּי אַבְהָתָ' רַק טוֹעֵן דִּידִי הוּא וְהַמְחֻזֵּק  
אוֹמֵר שְׁלֹא אָמַר לִי אָדָם כּוּ' דְכֵהֵא גּוֹנוֹנָא בְּמַטְלָטְלִין אִינוּ צָרִיף לִתְנֹנוּ לוֹ כָּלֵל כִּינּוּן  
שְׁמוֹחֻזְקָא וּבְרִשׁוֹתוֹ אִינוּ יְכוּל לְהוֹצִיא בְּטַעֲנָתוֹ שְׁלוֹ לְחוּד אַף דְּנִדְאֵי אִינוּ שֶׁל הַמְּחוֹזֵק  
דְּבַמְצִיָּאָה אִינוּ רִשְׁאֵי לִתְנֹנוּ עַד שְׁיִתֵּן סִימָן אוֹ עֵדִים אַף דְּטוֹעֵן בְּרִי שְׁלִי הוּא אַבְרָם בְּקַרְקַע  
נִרְאָה כִּינּוּן דְּאִפִּילוּ בְּהֵאֵי אוֹמֵר דִּידִי כּוּ' וְהֵאֵי אוֹמֵר כּוּ' דְּהִדִּין כָּל דְּאֵלִים גָּבַר כּוּ' דְּבַעֵי  
לְמִימַר הֵתָם דְּכָשָׁבָא הַג' וְתַפְסֵי אִין מוֹצִיאִין כּוּ' לְקַמְן ל"ה דְּוִנְקָא מְשׁוּם שְׁמַכְחִישִׁין זַא"ז  
וּלְרַבִּי אֲשֵׁי גַם בְּזָה הַדִּין מוֹצִיאִין וּמַעֲדִין לְב' הֶרְאִשׁוּנִים עֵינִין שָׁם.

אַבְרָם בַּא' אוֹמֵר דִּידִי וְאִינוּ מְכַחֵשׁ מוֹכַח דְּכָשׁוּט לְהַש"ס דְּמוֹצִיאִין מִיַּד הַמְּחוֹזֵק בְּלֹא  
טַעֲנָה. וְאַף שְׁאִין לוֹ בִּירוּר כָּלֵל.

וּע"כ הַחִילּוּק בֵּין מַטְלָטְלִין דְּבְרִשׁוֹתוֹ וְנַעֲשֶׂה שׁוֹמֵר לְהַחֲזִירוֹ לְמִי שְׁשָׁלוּ וְאִינוּ רִשְׁאֵי  
לִתְנֹנוּ לְזָה מְסַפֵּק וְעוֹד דְּאִינוּ יְכוּל לְהוֹצִיא מְסַפֵּק. מַה שְׁאִין כֵּן בְּקַרְקַע דְּכִינּוּן שְׁאִינוּ שְׁלוֹ  
אִינוּ תוֹפְסֵי בָּהּ כָּלֵל אַף שְׁיִוָּשֵׁב בְּגִזְלָה וְעַדִּין הוּא כְּאָדָם אַחַר וּמַה לוֹ לְקַרְקַע זֹו נִדְאֵי הַנִּי  
כְּמוֹ שְׁאִין שׁוּם א' מוֹחֻזְקָא בְּקַרְקַע וּבַא א' וְאוֹמֵר שְׁלִי וְאִין אָדָם לְהַכְחִישׁוֹ לְמָה לֹא יָרַד  
לְקַרְקַע שְׁלוֹ כִּינּוּן דְּאִפִּילוּ כְּשֶׁמְכַחֵשִׁין הַדִּין כָּל דְּאֵלִים גָּבַר.

מִמִּילָא כְּשֶׁאִין רַק זֶה לְמָה לֹא יִנְכָּה. וְאִם כֵּן שְׁפִיר לְשׁוֹן הַמְשַׁנָּה דְּחֻזְקָה שְׁאִין כּוּ' אִינוּ  
חֻזְקָה דְּהַנִּי כְּאִינוּ מוֹחֻזְקָא בָּהּ כָּלֵל דְּזָה שְׁאוֹמֵר שְׁלִי יְכוּל לְהוֹצִיא בְּלִי בִּירוּר כַּנ"ל.

וּא"כ פְּרִיף א"מ הֵינּוּ דְּמַסִּיק דְּאַחַר ג' שְׁנַיִם נְפִיק מְרִשׁוֹת מוֹכַר וְקֵאֵי בְרִשׁוֹת לּוֹקֵחַ וְהֵינּוּ  
דְּהוּי מוֹחֻזְקָא ג' שְׁנַיִם הַקַּרְקַע כְּתַפְסָה מְמַשׁ בְּמַטְלָטְלִין כַּמ"ש לַעֲיִל דְּחֻשִׁיב זֶה הַמַּעְרַעַר  
מוֹצִיא. וּפְרִיף שְׁפִיר דְּאֵי הַכִּי חֻזְקָה שְׁאִין עֲמָה טַעֲנָה גַם כֵּן תְּהוּי חֻזְקָה שְׁיִחֻשֵׁב מוֹחֻזְקָא  
שְׁלֹא יוֹכַל לְהוֹצִיא בְּלִי בִּירוּר דְּשָׁלוּ הוּא כְּמוֹ בְּמַטְלָטְלִין כַּנ"ל.

וּמִשְׁנֵי דְטַעַם דְּמִן חֲזַק דִּילְמָא כְּדָאָמַר כּו' הֵינּוּ דְחֻזְקַת ג' שְׁנִים הוּא דְגַם כּוּן תְּפִיסְתּוּ מוֹכַחַת כְּמוֹ שְׁטוּעֵן דְּשִׁלּוֹ הוּא לְכַד חֲשִׁיב מִן חֲזַק כְּמִטְלָטְלִין כּוּן"ל. אֲבָל כְּשִׁאִין לוֹ טַעְנָה שׁוֹב אִינוּ מִן חֲזַק כְּלָל דְּהָא אִינוּ בְּרִשׁוּתוֹ רַק כְּשִׁטּוּעֵן הוּי כְּפִקְעָה שְׁמֵם בְּעֵלִים דְּמִוְרָה דְּשִׁלּוֹ הוּא מַה שְׁאִין כּוּן בְּלִי טַעְנָה כּוּן"ל וּא"ש: עוֹד י"ל דְּהָא אָמַר רִישׁ בְּבָא מְצִיעָא בְּתַקְפָּה אֶחָד בְּפִנְיֵנוּ וְשָׂמַק וּלְבִסּוּף צִנּוּחַ דְּאוּדוּיִי אוּדִי לִי וּמְסַפְקָא לִיהָ רַק מִשּׁוּם דְּחֻזּוֹ לִיהָ רַבְּנָן כּו'.

וְכוּן בְּחִלּוּנוֹת פְּסַק דְּהוּי מְחִילָה דְּאִין עֲשׂוּי שְׁסוּתָמִין אוּרוֹ בְּפִנְיֵנוּ וְשׁוּתָמִין. וְאִם כּוּן אַף אִי בְּחוּטָף אֶחָד חֲפִץ מְחַבְּרֵנוּ וְשׁוּתָמִין דְּנִימָא דְּלֵא הוּי מְחִילָה הוּא מִשּׁוּם דְּמַה יוֹעִיל בְּמַה שְׁיִצְנּוּחַ כִּינּוּן דְּהַחוּטָף תְּקִיף וּלְב"ד יוֹכַל לִילְיָהּ גַם אַחַר כְּדָ.

אֲבָל אִם כְּשִׁיחֵינָה צִנּוּחַ לֵא יִקְחָנָה הֵלָה נְדָאִי דְּהֵינָה הַשְׁתִּיקָה חֲשִׁיב מְחִילָה וּמִתְנָה. וּמַהֲאִי טַעְמָא מְסוּפָק גַם בְּהַקְדִּישָׁה כִּינּוּן דְּכְמִסִּירָה עֵינִין שְׁמֵם.

וּא"כ כְּפִאן דְּאָמַר דְּבְחֻזְקַת ג' שְׁנִים דְּחֲשִׁיב כְּיִימָא בְּרִשׁוּתָיָהּ פְּרִיף שְׁפִיר דְּחֻזְקָה שְׁאִין עֲמָה טַעְנָה גַם כּוּן תְּהוּי חֻזְקָה כִּינּוּן שְׁבָמָה שְׁאִיכָל ג' שְׁנִים מוֹצִיאֵנוּ מְרִשׁוּתוֹ לְרִשׁוּתוֹ. וְכִאֵן אִם יִמְחָה תוֹף ג' שְׁנִים לֵא יִהְיֶה חֻזְקָה וְלֵא יִחְשָׁב כְּלָל בְּרִשׁוּתוֹ וְיִהְיֶה בְּרִשׁוּתוֹ שְׁלֵם הַמְעַרְעֵר אִם כּוּן הוּי כְּמִטְלָטְלִי שְׁמַנִּיחוֹ לִיקְחָהּ וְכִשְׁהֵינָה מוֹחָה לֵא הֵינָה מוֹצִיאֵנוּ כְּלָל דְּהוּי מְחִילָה אוּ מִתְנָה וְעוֹד דְּאָף אִי לֵא הוּי מְחִילָה עַכ"פ הוּדְאָה הוּי כְּדָאָמַר לְהַדְיָא בְּגִמְרָא הַנְּ"ל בְּתַקְפָּה וְשׁוּתָמִין וְאִף בְּקַרְקַע בְּהַקְדִּישָׁה דְּחֲשִׁיב בְּתַקְפָּה.

וְרַק מִשּׁוּם לֵא אִיכְפַת בְּאִמִּירָה מְסַפְקָא לִיהָ עֵינִין שְׁמֵם. מַה שְׁאִין כּוּן בְּאִכִּילַת פִּירוֹת ג' שְׁנִים דְּהוּי בְּתַקְפָּה כּוּן"ל.

וְהִרָא"ש פְּסַק שְׁמֵם פְּרַק קְמָא דְּכְבָּא מְצִיעָא דְּאִפִּילוּ עֵדִים לֵא מְהֵנִי בְּשָׂמַק דְּהוּדְאָתוֹ כְּכּוּן לְעֵדִים עֵינִין שְׁמֵם דְּהַשְׁתִּיקָה הוּדְאָה גְּמִוְרָה כּוּן"ל. וְאִם כּוּן הָא כְּיִימָא לֵן פְּרַק הַשּׁוֹלֵחַ כְּתַבְתִּי וְנִתְמַתִּי שְׂדָה זוֹ לְפִלוּנִי וְהוּא אוּמַר לֵא נִתְמַתִּי לִי דְּמַהֲנִי הוּדְאָתָה הַמּוֹכֵר יוֹתֵר דְּאִמְרִינּוּן שְׁמָא זִיכָּה לִי ע"י אַחַר ע"ש.

וּא"כ פְּרִיף שְׁפִיר הֵכָא אֵלָא מַעְתָּה דְּחֲשִׁיב כְּיִימָא בְּרִשׁוּתוֹ וְאִם כּוּן הוּי בְּתַקְפָּה וְשָׂמַק דְּהוּי הוּדְאָה מְמַעְרַעֵר דְּשִׁלּוֹ הַמְחֻזְקִין וְשׁוֹב אַף שְׁאִין עֲמָה טַעְנָה וְאִפִּילוּ יוֹדָה שְׁלֵא קִנְיָהּ תְּהוּי חֻזְקָה דְּאִמְרִינּוּן זִיכָּה לוֹ ע"י אַחַר כּוּן"ל דְּהוּדְאָתוֹ מְהֵנִי יוֹתֵר כּוּן"ל וּפְרִיף שְׁפִיר.

וּמִשְׁנֵי דְּמַה דְּהַחֻזְקָה חֲשׁוּב כְּיִימָא בְּרִשׁוּתָיָהּ הוּא רַק אִימָא כְּדָאָמַר כּו' הֵינּוּ כְּשִׁמְחֻזְקִין בְּטַעְנָה דְּשִׁלּוֹ אִז מוֹרָה תְּפִיסַת ג' שְׁנִים דְּבְרִשׁוּתָיָהּ אֲבָל בְּלֵא טַעְנָה לֵא כְּיִימָא כְּלָל בְּרִשׁוּתוֹ ע"י חֻזְקַת ג' שְׁנִים.

וְשׁוֹב לֵא חֲשִׁיב תְּקַפָּה כְּלָל וְאִין כְּפִאן הוּדְאָה כְּלָל כּוּן"ל. וּלְכַד אָמַר לֵא טַעֵין כּו' אֲנִן לִיטְעוֹן לוֹ הֵינּוּ כּוּן"ל דְּכָל שְׁאִינוּ טוּעֵן אִין מוֹרָה כְּלָל כּוּן"ל: עוֹד י"ל פְּשׁוּט דְּקָאִי לְמַאי דְּמִשְׁנֵי לְקַמֵּן מ"א עַל גְּוִשְׁתִּית פְּשִׁיטָא כּו' מַהוּ דְּתִימָא פְּתַח פִּיף לְאֵלֵם קמ"ל.

וּפִי' רִשְׁב"ם דְּכְשִׁטּוּעֵן אַחַר כְּדָ כּוּן נְאָמֵן וְלֵא חֲשִׁיב חוֹזֵר וְטוּעֵן עֵינִין שְׁמֵם. וְאִם כּוּן לְמַה לֵא נְתַרֵץ דִּיבּוּרָיָה מַעְצָמִינוּ כְּמוֹ שְׁכְתָבוֹ תּוֹסְפוֹת שְׁבוּעוֹת פְּרַק שְׁבוּעוֹת הַדִּינִינּוּן גְּבִי אוּמַר לֵא לוֹיִתִי וּמְוַכְחָשׁ מַעֲדִים דְּנִפְרָשׁ לֵא עֲמַדְתִּי בְּהַלְוֵאֵתִי.

פינון שיש ראיה ברורה לדבריו אנו מתרצין שלא תכחיש הודאה ש'לו להראיה עינין שם.  
וכן פאן דג' שנים מורה דש'לו למה לא נתרץ דיבוריה שלא אמר לי אדם כו'.

וי"ל החילוק דהא גבי יתומים ולקוחות טוענין ב"ד עבורם להחזיק לא להוציא עינין שם  
כש"ע. ואם פן גם לתרץ דיבוריה מעצמינו גם פן חילוק פנ"ל שם להחזיק משא"כ  
להוציא לא טוענין ליה לתרץ דיבוריה פנ"ל.

ולכך פריד אלא מעתה דחזקת ג' שנים חשיב ברשותו א"כ חזקה שאין עמה טענה תיקוי  
חזקה שנטען עבורו לתרץ דיבוריה פנ"ל פינן דהוי מוחזק ונהראיה ברורה פנ"ל. ומשני  
פנ"ל דכיון דלא טעין לא הוי מוחזק כלל דחזקה רק אימא פדקאמר כו'.

ושוב פינן דלהוציא כו' פינן דלא טעין אנו ליטעון כו' ואתי שפיר. גם קושית תוספ' שם  
דפריד פשיטא והכא פריד להיפוד עינין שם.

ולמ"ש מןושב דכאן הקושיא רק על פי תירוץ הגמרא דהתם פנ"ל: שם אלא מעתה  
מחאה שלא בפניו כו' התם והועד בבבלי כו' הכא חבבד כו'. הפי' הפשוט דשם פינן  
דגזירת הכתוב אין מקבלין עדים שלא בפני בע"ד אף שידע שהעידו שלא בפניו אינו  
צריך לשמור שורו דיודע שעדים פסולין העידו.

משא"כ במקאה כשידע שמחה צריך ליזהר לעולם רש"י ז"ל כתב דהתם פינן דלתיב  
כו' ולהעמיד שורו כו' בעינין בפני בעלים שידעו לטעון ולהכחיש עדים כו' להזנימם עינין  
שם.

ואינו מוכן דלמה ליה לרש"י ז"ל לדרוש טעמיה דקרא וי"ל דלהפ' דהא דאין מקבלין  
שלא בפני בעלים הוא דרבנן. ואם פן במועד חידוש הוא וגזירת הכתוב דוקא בפניו ואם  
פן קשיא שפיר דמנא לן דמשום העדות שלא בבע"ד דילמא טעמא פדי שידע לשמור  
שורו ואם פן גם מחאה גלמוד.

ומשני דחברא אית ליה כו'. ולכך ע"כ אין הטעם שידע ויותר ראוי לומר שגזירת הכתוב  
בעדות פדי שידע להכחיש שם כו' ואין ללמוד מחאה פנ"ל.

וגם להפוסקים דהא דאין מקבלין מן התורה. היינו דילפינן מנהועד בבבלי כמ"ש בש"ס  
פרק הגוזל והינינו למסקנא אבל לס"ד פריד שפיר מנ"ל דמשום עדות קאמר רחמנא  
בבבלי וללמוד מזה פל עדיות לפסול שלא בפני בע"ד.

דילמא רק משום שידע לשמור שורו ונגלמוד מפאן מחאה שלא בפניו שלא יועיל ועדות  
לא נוכל ללמוד פלל. ומשני דחברד כו' ואין סברא לתלות הטעם פנ"ל.

ולכך תולין יותר הטעם משום עדות דיש סברא שידע להכחיש ולהזנימ פנ"ל. והוצרד  
רש"י לטעם דאי לאו הכי הי' ראוי יותר לומר משום שיהיה נדאי שבעל השור יודע.

מה שאין פן שנאמר אין מקבלין עדים שלא בפני בעל דין בלי טעם ואתי שפיר: או י"ל  
דסלקא דעתך דאין זה חשוב עדות פלל לענין לשוניה מועד דהא מהני אף דאין מפירין  
השור עינין שם.

שאינן חייב כלל רק שמחוייב לשמור שורו ולא שייך הגזירת הכתוב דאין מקבלין עדות שלא בפני בע"ד כלל. וממילא הטעם רק שאין יודע ומחאה גם פן פנ"ל.

ולכך כתב רש"י לחייבו על נגיהותיו ולהעמיד שורו בקזקת מועד היינו או פנ"ל או פנ"ל חשוב עדות גמור. והטעם דאין מקבלין שיעדע להכחישם כו' והא שייך גם בעדות זה לשוני' מועד פנ"ל והקצרה לטעם הנ"ל: דף כ"ט ע"א שתא קמיינתא מחיל כו' אלא מעתה תיקדר לבד מפירי כו'.

לכאז' הא בלא זה פריד לקמן אי הכי ארעא נמי יתיה נאמן לענין הפירות משום לא חציף כו' ומשני רק ריעותא דאחוי שטרף עינין שם ל"ג ע"ב. ואם פן לס"ד השתא דלאו משום מנדהר בשטרף בלא זה נאמן אפירי וצ"ל דגם עכשיו ידע דחשיב ריעותא מה שאין לו שטר רק החילוק בין ג' שנים ליותר לא סבירא ליה.

והראיה דלא מחיל עדיף מן חזקה דלא חציף כו' ואף דינש ריעותא נאמן מה שאין פן קודם ג' שנים לענין הפירות: או י"ל דגם לס"ד הטעם שלא נזהר בשטר דהתפיסה ג' שנים מורה דשלו פנין דלא מחיל איניש וקפיד ואינו צריף לינהר וליכא ריעותא מה שאין פן קודם ג' שנים דאין מורה ששלו דמחיל ולא קפיד וצריף לינהר משום הקרקע ושוב יש ריעותא דאינו נאמן גם על הפירות משום לא חציף דאחוי שטרף פנ"ל: ומינשב דלכאורה פנין שתובע הפירות ואומר שלא מחיל שוב יש ראיה שכל הקרקע דמתזיק ותועיל הודאת המערער לחובתו שלא מחיל ומיגו ליכא דרוצה הפירות.

ולהנ"ל אתי שפיר דעכ"פ אין התפיסה מוכיח על הקרקע פנין דא' ב' מחיל איניש ושוב צריף לינהר בשטר ויש ריעותא אחוי שטרף ואינו מועיל הראיה אף לדברי התובע שלא מחיל דא"ל טעמא דמחיל הי' מיד ראיה ואינו צריף לינהר מיד ולא הי' ריעותא מה שאין פן פנין דמחיל שוב יש ריעותא אף אי לא מחיל מה שאין לו שטר דצריף לינהר משום הקרקע.

ומכל מקום פריד שפיר לא להדרי פירי אף דגם אי לא מחיל איתרע מפל מקום הא מחזקינן באמת דמחיל ומשום הכי הניחו ולמה להדרי פירי פנ"ל. אבל הודאה שוב לא הוי פנין דאנו תלינן דוקא פנ"ל.

ובלא זה י"ל גם פן דלא חשיב הודאה למיפלג' דיבוריה שלא מחיל ויהיה ראיה דלא גרע מהחזק פפרן לממון זה דלא החזק לממון אחר דאין הודאה דלא מחיל הודאה לחיוב רק הודאה שיש ראיה והוכחה.

וכשאין נאמן על תביעת הפירות מ"מ אקרקע נאמן: שם ע"ב אנא בשכוננו גננאי הנאי פנ"ל. הרמב"ן ז"ל דחה פי' רשב"ם דוכי אם מכר ושייר לו דרף על החיצון לא יהיה חזקה לעולם כו' עינין שם.

ולהנ"ל צ"ל דמתניתין דמעמיד בהמה ותרגולים בחצר חבירו דהוי חזקה דמייירי דלא נשתמשו הבעלים. וי"ל דגם רשב"ם מודה פשלוקח טוען שפך לקח ומוכר שייר דרף שפיר הוי חזקה.

וּלְכֹהֵן שֵׁם בְּמַעֲמִיד אַף דָּגַם בְּעֵלִים מְשַׁתְּמָשִׁים מְכַל מְקוֹם הַיְיָ חֲזָקָה כִּינּוּן דְּקַפְדֵי וְנִאֲמַן שְׁלֵקַח זְכוּת זֶה לְהַעֲמִיד כַּנִּל. רַק כֵּן שְׁזָה טוֹעֵן שְׁלֵקַח כֹּל הַבַּיִת וּמִמִּילָא קַפְדֵי עַל שְׁעוֹבֵר דְּרַף עָלְיוֹ שׁוֹב אִם הַמְעַרְעֵר נִשְׁתַּמֵּשׁ וְעֵבֵר דְּרַף שֵׁם הַיְיָ כַּמְחָאָה שְׁעֵשָׂה מַעֲשֵׂה הַמּוֹרָה שְׁלֵא מְכַר כְּמוֹ שְׁזָה מְחֻזֵּיק.

וּכְמוֹ מְכִירָה דְאָמַר אַכֵּל שִׂית אֵין מְחָאָה גְדוּלָה מִזֵּו שְׁמְכַר כְּאָדָם הַעוֹשֵׂה בְשֵׁלוֹ. וְכֵן מַשְׂאֵי בְנוֹ גְדוּל בַּבַּיִת דְּקִנְאוֹ וְכַשְׁנִשְׁתַּמֵּשׁ בְּהַנְחַת מְנַעְעִלִים וְכַהֲאֵי גְוֹנָא לֹא קִנֵי דְעֵשָׂה זֶה מַעֲשֵׂה בְתַשְׁמִישׁ הַנִּל הַמּוֹרָה שְׁלֵא הַקְנָה לוֹ כַּנִּל.

וּמַגּוֹ לֹא הָיָה דְלַחְצֵי טַעֲנָה לֹא אֲמַרִינּוּ כַּנִּל: עוֹד נִרְאָה לְעַנְיִית דְעַתֵי דִישׁ לְהַסְתַּפֵּק בְּחֻצָר דְלֹא קִיָּמָא לְאֲגָרָא אֵי לֹא מְהַנִי חֲזָקָה מַה שְׁדָר בּוֹ כְּמוֹ אַכְלָה עָרְלָה שְׁפַתְבּ רַשְׁבֵי"ם כִּינּוּן שְׂאִינוֹ מְפָסִיד כְּלוּם אֵינוֹ צָרִיף לְמַחֻזֵּיק.

וְכֵן בְּהַנִּל דְזָה נְהַנְגָה וְזָה לֹא חֲסַר פְּטוֹר. אוֹ דְלֹא דְמֵי דְשֵׁם יֵשׁ אַכְלָה אַחֲרָת.

מַה שְׂאִין כֵּן בְּחֻצָר כַּנִּל דְמְכַל מְקוֹם נְהַנְגָה זֶה כְּדָרַף כֹּל תַּשְׁמִישׁוֹ שֶׁל זֶה הַחֻצָר וְלֹא עֲדִיף מִלְפִירֵי אַחֲתָנִי דְבְעֵי לְמַחֻזֵּיק. וְאִם כֵּן כֵּן נִרְאָה דְבְאֲנֹפֶן זֶה שְׁזָה דָר בְּגִנְאֵי וְעוֹבֵר דְרַף עַל בַּיִת הַחֻצוֹן לֹא קִיָּמָא לְאֲגָרָא כִּינּוּן דְקַפְדֵי וְאֵין דְרַף לְשַׁפְּוֹר דִּירָה שְׁיִהְיֶה הַמְשַׁפְּוֹר עוֹבֵר דְרַף עָלְיוֹ.

וְאִם כֵּן לְכֹהֵן מְהֵאֵי טַעֲמָא לֹא הָיָה חֲזָקָה דְזָה לֹא חֲסַר בְּמַה שְׁדָר בּוֹ זֶה כִּינּוּן שְׁעוֹבֵר דְרַף שֵׁם וּבְאֲנֹפֶן זֶה לֹא קִיָּמָא לְאֲגָרָא וְכֵן אֵי נִימָא דְבְהַנִּל הָיָה חֲזָקָה מְשׁוּם שְׁנִנְהַנְגָה בְּכֹל הַתַּשְׁמִישׁ הָרְאוּי מְכַל מְקוֹם כְּהֵאֵי גְוֹנָא לְכֵ"ע לֹא הָיָה חֲזָקָה כִּינּוּן דְמַצֵּד עַצְמוֹ קִיָּמָא לְאֲגָרָא רַק עֵ"י שְׁעוֹבֵר דְרַף אִם כֵּן לֹא כְּדָאֲכֵלוֹ אֵינְשֵׁי דְלֹא נְהַנְגָה כֹּל תַּשְׁמִישׁוֹ רַק בְּאֲנֹפֶן שְׁזָה לֹא חֲסַר.

וְהָיָה כְּאֲכָלָה עָרְלָה כַּנִּל. וְאִ"ש כְּפִשְׁטִיָה פִירוּשׁ רַשְׁבֵי"ם ז"ל: עוֹד יֵ"ל דְהָא בְּאוֹמַר דוֹר בְּחֻצִירֵי סֵתָם יֵשׁ ב' דִּיעוֹת בְּש"ע אֵי צָרִיף לְשֵׁלָם אוֹ סֵתָמָא בְּחֻצָרָם וּפְטוֹר.

וְכַשְׁזָה דָר בְּכַנְיָו בְּחֻצִירוֹ הָיָה כְּאוֹמַר דוֹר סֵתָם. וְאִם כֵּן הָיָה כְּמוֹ לְפִירֵי אַחֲתָנִי אוֹ בְשִׁכְרִית אוֹ בְּמַתְנָה לְפִירוֹת כַּב' דִּיעוֹת הַנִּל.

וְאִם כֵּן נִיְהוּ דָגַם אֵי לְפִירֵי אַחֲתָנִי צָרִיף לְמַחֻזֵּיק. מְכַל מְקוֹם הָא כְּתַב רַשְׁבֵי"ם הַחֲזִילוּק בְּבַעַל בְּנִכְסֵי אִשְׁתּוֹ דְאָמַר גְּמָרָא פְּשִׁטָא כִּינּוּן דְאִית לֵיה פִירֵי כו'.

דְשֵׁם יְדוּעַ שְׁיֵשׁ לוֹ פִירוֹת. מַה שְׂאִין כֵּן לְפִירֵי אַחֲתָנִי אֵינוֹ יְדוּעַ לְהַרְאוּהוּ מְחֻזֵּיק בְּהַ שְׁזָה הוֹרִידוֹ לְפִירוֹת וּלְכֹהֵן צָרִיף לְמַחֻזֵּיק עֵינֵן שֵׁם מ"ט.

וְאִ"כ כְּשְׁעוֹבֵר דְרַף עָלְיוֹ שְׁכַל הַרְאוּהוּ מְחֻזֵּיק רוּאָה גַם כֵּן שְׁזָה עוֹבֵר דְרַף וּבְרִשׁוֹתוֹ דָר הָיָה כִּינּוּן דְלְפִירֵי אַחֲתָנִי כַּנִּל: עוֹד לְעַנְיִית דְעַתֵי לְפָרֵשׁ הַגְּמָרָא לְגִירְסָתָם כְּהֵאֵי בֵיתָא. וּבְבִתִּים ע"כ הַחֲזָקָה כְּדִלְעִיל וְכַפִּי ר"ת דְאֵי אֲפָשֵׁר שְׁיִהְיוּ יוֹדְעִים הַשְׁכְּנִים כֹּל הַיָּמִים וְהַלִּילוֹת רַק כֹּל אֵימַת שְׁבָאוֹ רְאוּהוּ דָר בּוֹ בִּיּוֹם וּבְלִילָה כְּמוֹ שְׁכ' תוֹסַפ' לְעִיל.

וְהַטַּעַם דְהָיָה חֲזָקָה אַף שְׁזָה טוֹעֵן שְׁבִשְׁעָה שְׁבָאֵתִי לֹא הָיָה דָר בּוֹ. וְכְמוֹ שְׁכַתְבַּת הָרָא"ש ז"ל דְמְהַנִי כְּרִי שְׁבָאֵתִי כְּשִׁכְּבֵר יִשְׁנֵנִי שְׁכְנִים עֵינֵן שֵׁם.

וע"כ הטעם דדבר רחוק הוא שהעדים כל מתי שבאו ראו שדר ואיה נזדמן שקל זמן שבאו הם הי' דר וכל זמן שבא המערער לא היה דר ולכך לא מהימן. וזה שינה פשהוא לא היה בקביעות דר שם שינה למה יזדמן יותר מהעדים מה שאין פו פשדר בגנואי ועבר דרף שפיר מהימן שראה כמה פעמים שלא היה דר בלילות ובתמים זמנים שלא ראו השכנים והעדים.

כיון דראוי שיזדע הוא יותר מהעדים שאינם תמיד שם. ושפיר לא הני חזקה.

כיון דע"כ לא מיירי הקא באנו אגרינו מניה. א"א חזקה בבתים רק כנ"ל.

ושפיר קנימא לן כר"נ דצריף לברר אכילתו. פטוען פרי על הלילות פדלעיל.

דגם לפיר"ת הוא רק שראה טענתו שקר פשהעדים מעידים כנ"ל. מה שאין פו בטוען בשכונני גנואי שאינו נראה שקר.

שוב צריף לברר זה שהחזיק רצופים. ושפיר י"ל אף שאין עדים שהיה בשכונני גנואי.

דלשיטת תוספות לשון הגמ' דהשיב אנא בשכונני גנואי הנאי הא על זה היה עדים והעיקר שעבר דרף עליו וזה חסר מהש"ס. ולמ"ש אף שאין עדים רק שזה לא טוען על הגנואי ונשאר בחזקת מוכר ויש דרף שפיר מהני טענתו פרי דלא ריעא טענתיה וצריף לברר רצופים וכמו להרא"ש בפרי דלא מהני חזקה בבתים רק שזכרים אגרינו מניה כנ"ל.

ולפי' תוספות צ"ל דנכלל בלשון אנא בשכונני גנואי דכשאינו עובר דרף עליו לא מיקרי גנואי רק בית אחר כיון שיש ב' דרכים. וכשעובר על החיצון מיקרי הב' גנואי.

ובלשון גנואי נכלל שעבר דרף עליו כנ"ל: שם ברור אכילתה כו'. וקשיא לי להרא"ש וש"ע דבבתים פשטוען פרי שלא דר בלילות לא מהני שום עדות רק שזכרים עיין שם למה לא יהיה נאמן כאן שעבר דרף עליו במגו שהיה טוען פרי שלא מצאו דר בלילות כיון שהוא עצמו הי' דר לא שזכרים.

דשזכרים היו יכולין להעיד אם עבר דרף. וממילא נאמן אף שאינו טוען על הלילות רק שעבר דרף כנ"ל.

וי"ל דזה באמת טעמא דר"נ ואינו צריף פלל, עדים שהי' בשכונני גנואי כמו שפכתבו תוספות די"ל דגם ע"ז נאמן במיגו כנ"ל. ולא קשה דאם פו יאמר תמיד כמו שפכתבו תוספות.

דקא באמת בבתים הדין דזוקא שזכרים כנ"ל. וי"ל בזה לישנא דרבא דאמר המוציא מחבירו עליו הראיה כו'.

ותמוה אטו לא סבירא ליה לרבא קרקע בחזקת בעליה. וע"כ משום דאחר חזקת ג' שנים הני הוא מוחזק והא ע"ז אנו דנין אי חשיב חזקה.

ואי סבירא ליה לרבא דהני חזקה אינו צריף לטעם דמוציא מחבירו עליו הראיה. ולמ"ש י"ל כיון דעתה אינו טוען על הלילות והני חזקה דלא טענין ליה שוב כיון דאינו נאמן בשכונני גנואי רק במגו הני מגו להוציא.

ומ"מ דוחק למה לא תועיל מגו לרבא. ואפשר משום דטענה דלילות גרוע דמהאי טעמא לא טענין כשלא טען.

וכמ"ש בש"ע בעז"ה דאם לא פן יהיה נאמן שלא מכרה אף דדר בלילה במגו שלא דר בלילה פנ"ל. והפני' הפשוט בלשון המוציא מחבירו עליו הראיה לרבא צ"ל פנין דבלא טענתו אין אנו חוששין שהיה בשכונני גנאי חשיבה חזקה והוי מוחזק פנין שבלא טענותיהם אין ספק לב"ד וכמו דסומכוס מודה מהאי טעמא בליכא דררא דממונא דהמוציא מחבירו עליו הראיה משום דכבר איתחזק שלו בלי ספק רק ע"י הטענה עושהו ספק.

כן לדין בקרקע סבר רבא דחשיב אחר ג"ש במוחזקתו. .

ורק ע"י טענתו בשכונני גנאי עושה הספק חשיב מוציא מחבירו עליו הראיה פנ"ל. וכן משמע מלשון רשב"ם ז"ל.

ונראה מלשוננו שאינו מפרש פתוספות דלתוספות ז"ל הספק בלא טענותיהם פנין דנדאי דרף אחד יצא ואינו יודע איזהו וצ"ל לתוספ' דמ"מ חשיב ליה מוחזק פנין שע"י שעבר דרף רוצה לבטל גם שאר החלק שלא יהיה נאמן על מה שהחזיק גם כן ואין ספק מוציא מידי נדאי וכמתאה דצריף ראיה שמיתה.

וי"ל דלענין שיהיה לו דרף עליו מודה רבא דע"ז הספק אם החזיק כלל שלא יהיה לזה דרף דאם עבר דרף עליו לא החזיק מעולם לענין זה. רק לענין לבטל הפל חשיב מוציא פנ"ל: הרי"ף ז"ל הביא פי' הגאון באין עדים שהיה שלו דאי הו"ל עדים הא רבא גופי' אמר בשוכרים כו'.

ותמוה מאוד כמו שדחה הרי"ף דאטו יחלוק רבא על המשנה ומודה ר"י שדה זו כו' ולקחתה שנגאמן ע"ש ולע"ד לינשב דברי גאון ז"ל דלכאורה ניהו דבב' שנים ויש עדים הדין דהדרי פירי מ"מ י"ל דדוקא שבעצמו אומר ג"כ שאכל רק ב' שנים אבל אי טוען שאכל ג"ש ויש עדים על א' או ב' י"ל דנגאמן דהא אומר בגמרא דנגאמן לפירות משום לא חציה כו' ופריף א"ה ארעא נמי ועכ"פ לפי' התוס' כשטוען לקוח הקרקע יהיה נאמן שלא לשלם הפירות ומשגי רק משום ריעותא דאחוי שטרף ע"ש.

וא"כ כשטוען שהחזיק ג' שנים דא"צ ליזהר בשטרות אין ריעותא ושוב נאמן על ב' שנים שאכל משום לא חציה דאין כאן ריעותא דאדרבה מורה ראיה דלא חציה שלקוח והחזיק ג' שנים פנ"ל.

כן י"ל דסבר ר"נ וא"כ לא קשה ממתני' דשם שלא החזיק ג' שנים מהימן במגו דלא היה שלקה מעולם. ואף דמתירא לטעון לא היו דברים מעולם שמה יבאו עדים דאבהתי' וכמ"ש תוס' פ"ב דכתובות גבי פרוע מגו דמזניף ע"ש פנין שהוא דבר הרגיל להיות עדים.

מ"מ הוי מגו דהא גם עכשיו שטוען לקוח ויבאו עדים אח"כ שהיה דאבהתיה ג"כ יצטרף להחזיר הקרקע והפירות פנין דנתבטל המיגו למפרע כמבואר במשנה העדים שאמרו וגבי נשפיתי כו'.



וא"כ אינו מרניח פלום בטענת לקוח יותר משלא היה שלך רק ההכחשה שיהיה מוכחש או לא אבל לא לענן הזכות. משא"כ פאן שטוען שהחזיק ג' שנים ואין עדי חזקה י"ל דמגרע גרע דעכשיו הדין אף שיש עדים עכ"פ שדר או אכל איזה זמן מ"מ פטור לשלם הפירות משום לא חציף פנ"ל דלענן זה מהני מה שטוען שאכל ג' שנים ואין ריעותא מה שלא נזהר בשטרו ונאמן.

א"כ שוב על הקרקע אינו נאמן מגו דלא היה שלך מעולם דמתירא שיבאו עדי אבהתיה ויצטרף לשלם גם הפירות שאכל פיון שיהיה פפרן. משא"כ עכשיו שטעין שאכל ג' שנים דאף שיבאו עדי אבהתיה ולא יהיה לו מיגו עכ"פ הפירות לא ישלם פנ"ל.

וגרע דאינו נאמן פנ"ל: עוד נראה לפרש דהא תמוה עוד לפי הגאון למה אמר בשכונני גנואי אינו ענן פלל רק אי נאמן במגו. וכן מה דאמר דאי יש עדים דשלו לא הוי אמר רבא דאיהו גופיה אמר דאגרינו מיניה כו'.

למה לי הראיה מאגרינו הא פשוט דצריך עדי חזקה. ובהא אפטר דס"ד דכשאמר שאכל ג' שנים נאמן דאין ריעותא דאחוי שטרך כמ"ש לעיל ודוחק.

ולכך י"ל דמפרש ג"כ פרשב"ם דטענה בשכונני גנואי לבטל החזקה. ויש עדי חזקה רק דסבר דביש עדי אבהתא גם רבא מודה דצריך לברר אכילתו ואף דכשאינו טעין הוי חזקה ואין חוששין שמא היה בשכונני גנואי מ"מ כשטוען טענה המבטלת החזקה צריך המחזיק לברר.

וע"ז הביא ראיה דרבא גופיה סבר דבעי דאגרינו כו' בבתים. ואף דבלא טען סגי בסתם ואין טוענין שמא לא דר בלילות מ"מ כשטוען שלא דר בלילה צריך לברר.

ממילא פן בשכונני גנואי פנ"ל. ולכך מפרש באין עדים לזה שהיה שלו.

וא"כ רק במיגו ואין פאן מיגו דהא יש לו עדי חזקה וכשאמר מינה זבנתיה לא ידע שישטעון זה בשכונני גנאי. ולא רצה לומר לא היה שלך מעולם שמא יתברר משא"כ עתה דטעין לקוח שמא לא יטעון בשכונני גנאי ותועיל חזקתו.

וגרע פנ"ל: עוד י"ל למ"ש דכננת הגאון דאין עדים שהיה של אבותיו ממש רק שראו מחזיק בו דאף דגם זה מהני כמ"ש בש"ע ונ"י. מ"מ הטעם רק דכשלא היה מערער החזקנו הקרקע ברשות המחזיק.

והא גם זה המחזיק בלא טענת המערער היה אצלנו חזקה המועלת ג' שנים דאין חוששין לשכונני גנואי ורק ע"י טענתו נולד הערעור. והא גם הוא לא הוחזק שלו רק משום שבלא ערעור לא היתה ריעותא.

והוי בהאי דבר שטיא דאמר פשהוא שוטה זבין כו' ע"ש: עוד לע"ד עיקר כפשטיה דמבואר הלשון דא"ל מה בעית כו' א"ל מינה זבנתיה כו' אתא לקמיה דרב נחמן כו'. ואמר קודם שפא לב"ד לפני עדים מינה זבנתיה סבר גאון פהפוסקים ס' ע"ב דחויז לב"ד משוי ליה ראה ומיגו לא מהני רק בב"ד ויהי מיגו למפרע פנ"ל.

ומה שאמר בפני עדים לא הועיל כלום רק הודעה דהיה ש'לו ועכשיו לקמיה דר"נ ליפא מיגו פנ"ל. ור'בא פליג משום ה'פה שאסר ה'פה שהתיר וזה בלא מיגו כמ"ש תוספות פ"ב דכתובות מנין לה'פה שאסר כו'.

פינן דרב על פיו שהודה דש'לו והוא אמר אז ממ'ה ובינתיה מהני אף דמגו לא מהני בפני עדים מ"מ ה'פה שאסר כו' דלא חשיב הודעה פנ"ל. ולכ' דניק אח"כ ה'פה שאסר ע"ש בר"ף ז"ל: דף ל' ע"א מפלגיא כו' דאמר לי דובנה מינה א"ל את' לאו קמודית כו' לאו בע"ד דידי את' כו'.

ע"ש ברש"ב"ם ותוספות. והנה להפוסקים סי' ע"ב דהא דבעדים חוץ לב"ד משוי ליה ר'אה דוקא שלא טען בפניהם אבל אי טען מיד שהראה לפני עדים דיש לו עליו כ' וכו' מהני המגו דחוץ לב"ד ואף דעכשיו בב"ד הוי מיגו למפרע מ"מ הא אז שהראה ה'יה לו מיגו ויש הוכחה שאמר אמת ע"ש א"כ פאן נאמן הלוקח דאמר לי דובני' מיניה במיגו דלא ה'יה ש'לה.

והמוכר שאמר לו אז דובני' ה'יה נאמן ג"כ במגו דלא ה'יה ש'לו דאז לא ידע הלוקח עדיין שאינו ש'לו לפירשב"ם ותוס' דאין הלוקח יודע רק ע"פ הודאת המוכר לו דא"ל דובני' מיני' פנ"ל וא"כ אף לסברת ר"י דלא חשיב מיגו עכשיו דהלוקח יודע שמשקר כו'.

מ"מ פינן דאז ה'יה מיגו טוב הוא נאמן. וממילא עתה הוא נאמן במיגו ש'כה אמר פנ"ל.

דבש'למא גבי דר בקשתא כו' דאיפא עידי אבהתא ולא ה'יה נאמן אז כלל המוכר בש'עה שמוכרה דלא ה'יה שני חזקה עדיין ורק עכשיו בצירוף אכילת הלוקח ג' שנים צריכין לצרף לטעון ללוקח מה שה'יה המוכר יכול לטעון עכשיו.

משא"כ פאן דה'יה נאמן אז במגו שפיר נאמן הוא ש'כה אמר ונאמן במיגו שה'יה לו אז פנ"ל. וע"כ הא עובדא להפוסקים ה'נ"ל.

או ב'ודע לוקח ש'של המערער בלי הודאת המוכר דש'יה סברת תוספות. אף לא משמע לשון הגמרא פן דלא ה'וזכר.

וצ"ל או דלא דר ב'יה חד יומא. והיגו שא"י כלל שה'יה מוחזק בה המוכר א"כ אין לו מיגו אז שה'יה אומר דידי הוא בש'עת מכירה דאף אם ה'יה אומר דידי פשאינו מוחזק כלל אינו נאמן רק להיות כל דאלים גבר פינן שאין עידי אבהתא לשום א'.

וא"כ צריף לצרף עתה מה שה'חזיק בה הלוקח דא"י להוציא בלי עדים והא חזקתו בלי טענה ורק משום טוענין ללוקח וכש'לא דר ב'יה חד יומא אין טוענין והוי פהאי דדר בקשתא כו'. דג"כ אז לא ה'יה נאמן במיגו פנ"ל.

ומ"מ יש להסתפק די"ל באין שום א' מוחזק בקרקע וא' אמר דידי והב' מינה ובינתיה' ואין עידי אבהתא נאמן האי דאמר מינה ובינתיה להיות הדין כל דאלים גבר מיגו שה'יה אומר דידי כו' וה'יה הדין פן פנ"ל.

וא"כ פינן שה'יה נאמן אז פשמכר להיות כל דאלים גבר הועיל מכירתו וכינן דלוקח מוחזק שוב א"י להוציא ממנו אף בלא טענה פאלו תפס המוכר. ואף דגבי מסותא פ"ק

דב"מ אמר דלא מהני הקדישו חד משום כל שא"י להוציא או בדינינים אינה ברשותו ולא קדוש וה"ה מכירה דלא מהני.

אף זה דוקא שפבר הנה הערעור אז דכל א' אמר דידי לא הוי הקדש פתקפה דלא מהני אבל פאן שלא הנה מערער אז. וי"ל באחד אמר דידי נאקדיש נאח"פ בא מערער נאין עדים אין הדין כל דאלים גבר דכל שלא ערער הנה ברשותו ושוב תקפה נאינו יכול להוציא.

וגם פאן הועיל המכירה אף שלא דר פיון שהנה נאמן להיות כל דאלים גבר אף שיערער. ועדיין לא הנה מערער אז והנה חשיב ברשותו ושוב הוי לוקח דטוענין פנ"ל.

והגם די"ל דוקא הקדש דחשיב תקפה דאמירה כו' פמסירה כו' משא"כ מכירה דמ"מ הוא לא תקפה. מ"מ י"ל הא סוף מרובה גבי נתנו לבכורות בנו או לבע"ח מהני משיכת הלוקח פמשיכת המוכר להיות חשיב גנב ע"ש.

א"כ מהני תפיסת הלוקח בתורת תפיסה אף בלי טענה להיות חשיב תפיסת המוכר שא"י להוציא פיון שהדין כל דאלים גבר. נאף דקי"ל תופס לבע"ח במקום שחב לאחרים לא קני ולהרבה פוסקים אף בעשאו שליח א"כ פיון דהדין כל דאלים גבר לא יועיל תפיסת שליח בשבילו.

אף ז"א מלבד דבספק אין מוכרח דדוקא שם דנדאי חב לאחרים שיש להם ג"כ זכות. משא"כ תפיסה בספק דכשתופס אמרינו שאיננו מגיע כלל לב' נאינו חב למי שמגיע לו. רק אף דלא נחלק פן מ"מ פאן מגו דזכי לנפשיה כו' שע"י תפיסה זו זוכה לעצמו בקרקע פנ"ל. ומהני לחשב פתפיסת המוכר פנ"ל.

אף י"ל או להפוסקים דהטעם דכל דאלים גבר שמי ששלו מוסר נפש יותר לתפוס כו'. כמ"ש הרא"ש.

וא"כ ע"י שליח לא מהני דמ"מ השליח א"י נאין תפיסתו מועלת אף דשלוחו פמותו מ"מ גם הוא פשלא שייך הטעם אינו מועיל ובאופן זה שתופס ע"י שליח לא שייך הטעם פנ"ל. או דגם לשאר פוסקים מ"מ למ"ש הנ"י ורמב"ן גבי דר בקשתא כו' דבעי דוקא סהדי דדר חד יומא ולא מהימן לוקח במגו שדר וכתבו הטעם דמגו אינו נדאי להאמינו רק הוכחה קצת דמה"ט לא מהני להוציא.

ולכך דוקא פשטוען קמי דידי זבגני דאחר המגו נדאי שלו. אבל.

להאמינו דדר ביה במגו נאף שאמת שדר זוכה רק משום טוענין ללוקח שא"י להוציא ממנו הני כב' ספיקות די"ל אף דאית ליה מגו מ"מ משקר ולא דר בו כלל נאף אי דר מ"מ אינו ברור שלו לא מהני נצריף עדים דוקא ע"ש בני.

וא"כ לכאורה פאן אף מגו גמור לא יועיל שנאמן עכשיו ללוקח זה שאמר לו המוכר דזבנה במגו דלא הנה שלף. דג"כ ספק נאף אי אמת שאמר לו ג"כ אינו ברור שהמוכר אמר אמת רק דהנה נאמן במגו שג"כ ספק וי"ל דלא מהני.

אף צ"ל דלא דמי להתם דאף דמאמינים במגו עדיין ספק גמור רק שטוענין בשבילו וא"י להוציא לא מצרפין משא"כ פאן דאחר המגו שמאמינים גם הוא היה נאמן במגו דעכ"פ מגו בירור יותר מספק י"ל דמהני.

וא"כ זה שפיר במגו גמור. אבל להנ"ל דמה דנאמן במגו פינון דלא דר ביה הוא רק להיות הדין כל דאלים גבר ועי"ז תועיל תפיסת לוקח א"כ הוי פהאי דטוענין בשבילו דלא מהני בצירוף המגו פינון שרק מספק לא נוציא גם אחר המגו כנ"ל ונשפירלא מהני בלא דר ביה כנ"ל.

אולם תוספות לא ס"ל הא דנ"י דכתב פאן דגם דר ביה היה נאמן בהא דקשטא פשאומר מיז ע"ש. וא"כ לא שינה הנ"ל וראוי להיות נאמן כנ"ל.

וי"ל דס"ל דלא מהני מגו להיות כל דאלים גבר כמ"ש קצת פוסקים לענין קים לי ע"ש: ועיקר דס"ל דחויז לב"ד לא מהני מגו וגם בראה אף שטען בפני עדים יש לי כו"כ כו' משוי ראה ומ"מ אינו נאמן אז ובב"ד פבר לית ליה מגו.

וכן פאן דבמה שאמר המוכר אז דובנה מיניה הוי הודאה לחוד שאינו שלו ומה דאמר דובנה א"נ במגו חויז לב"ד ועכשיו רק משום שנטעון ללוקח פינון דמוכר היה נאמן במיגו.

וע"ז בלא דר ביה ועכשיו אינו מוחזק וצריכין לצירוף מוחזקת דלוקח. ובלא דר אין טוענין רק בדר ד' רשב"א דטוענין עכשיו אף דלוקח יודע ע"פ הודאת המוכר שהיה של מערער מ"מ כמו דהחזירתי טענין אף דלא טענין נאנסה מ"מ פינון דהיה לו מיגו כנ"ל.

כן בזה פינון דלמוכר איפא מגו שוב זוכה לוקח. ולכאורה אין טעם לסברא זו דאף דלא טענין נאנסה טענין החזירתי שהיה נאמן במיגו.

והא חזקה דשטרף בידי מה בעי מורה שלא החזיר רק באית ליה מיגו יש הוכחה שאומר אמת פנגד החזקה כנ"ל. אבל לירש שא"י אם היה טוען פלל א"כ מורה החזקה שלא החזיר ולא הי' אביהם טוען פלל.

ומה שינה שאם היה טוען היה נאמן במגו אם היה טוען היה ראיה שאומר אמת אבל כל שאין ראיה נשאר החזקה. וכמו שאף שהיה מועיל פשמביא עדים מ"מ פשאינו מביא לא מהני.

ותוס' פתבו סברא זו בכמה מקומות. גם פרע מגו דמזונה וכה"ג וקשה כנ"ל.

וצ"ל או דמגרע שוב חזקה דשטרף בידי מה בעי שסמך על המיגו ושוב מהני גם ליתומים כנ"ל או כמו ב' יוסף בן שמעון שירש כו' דאין שיעבוד הגוף שיכול לדחות שוב אף דאינו אמת מ"מ אין שיעבוד נכסים דרק ערבין ביה וכינון שלא היה יכול לגבות פנדאי ע"ש בכורות וח"מ ס' מ"ט.

א"כ גם בעיסקא שאין המעות בעין דגובה מהיורשים רק בתורת גובינא דשיעבוד נכסים. או שאר שטר שכתבו תוס' וכינון שהיה יכול לטעון ולהיות נאמן במיגו שוב אין גובה בתורת שיעבוד כו' או אפשר אי שיעבודא ל"ד ורק משום נ"ד בשטר וכתבו תוס'

בְּיִרְשֵׁי הַחֵילֹק בֵּינוֹ דְּלֵא חָשׁ לְגַבֵּי דִידְהָ וְלְקוֹחוֹת שׁוֹב לֹא שְׂיִיף נְעִילַת דְּלֵת ע"ש סוּף  
ב"ב א"כ י"ל הִיכָא שְׁהִיָּה נְאָמֵן בְּמִיגוֹ א"כ לֹא חָשׁ וְשׁוֹב לֹא גָבִי מִיִּרְשֵׁי כַּנ"ל.

וּא"כ זֶה הַפֶּל שְׂיִיף רַק בְּשִׁיעָבוֹד מִשָּׂא"כ כָּאֵן שְׁהַסְפֵּק עַל גּוּף הַקְּרָקַע י"ל שְׁפִיר דְּבַחְזָקָה  
מָרָא קָמָא קָאֵי פֶל שְׂאִין בְּיָרוּר לְהִיפּוּף וְכִינוּן שְׂאִין רְאִיָּה לְהִיפּוּף לֹא מְהִנֵּי פֶלֶל מַה דָּאֵם  
הָיָה טוֹעֵן הָיָה נְאָמֵן בְּמִיגוֹ כַּנ"ל.

אִף תּוֹס' לֹא ס"ל כֵּן וִי"ל כְּמוֹ אִפִּי' בְּחֵד דְּאִתִּי מִפְּחֵ ד' דְּדַרְכֵי' גְּבַף הוּא אָמַר בְּגִמְרָא דַּמ"מ  
מַה מְכַר רֵאשׁוֹן לִב' פֶּל זְכוּת נְאָמַר אֲתִינָא מִפְּחֵ מֵאֵן דְּלֵא מְצִית לְאֲשַׁמְעֵי דִינָא בְּהִדְהָ  
כִּינוּן שְׂלֵא יְהִיָּה לְגַבּוֹת מְהֵם אִף דְּעַכְשָׁיו וְדָאֵי לֹא הָיָה שְׂלֵא פְדִין מ"מ חָשִׁיב פְּדִין נְגַד  
לִזְקָם ע"ש פְּתוּבוֹת ק"ט דְּקִי"ל פְּרַבְּנֵן דָּאֵי שְׁתַּקְּתָּ כִּי וְהִינּוּ מִטְעַם הַנ"ל כֵּן טוֹעֵנִין ג"כ  
מַה דְּהָיָה נְאָמֵן בְּמִיגוֹ אִף עַל גּוּף הַדְּבָר כַּנ"ל.

וּמ"מ יֵשׁ לְדַחוֹת דְּלֵא דְּמִי פֶלֶל דְּהֵתֵם א"י לְהוֹצִיא מְהֵם בְּנִדָּאֵי פְדִין מִשָּׂא"כ כָּאֵן שָׂא"י  
אֵם יִטְעוּן שְׁקַר וְיִהְיֶה לוֹ רְאִיָּה שֶׁל הַמְּגוֹ פֶלֶל. וּמ"מ סוּבְרִים תּוֹס' כִּינוּן דְּמְכַר לוֹ פֶּל זְכוּת  
כּו' וְכִינוּן שְׂזוּקָה בְּטַעֲנָה זֹו דְּנְאָמֵן בְּמִיגוֹ מְמִילָא גַם טַעֲנָה זֹו בְּכָלֵל.

נְאֵנוּ אוֹמְרִים דְּאֵמַת כֵּן. וְעוֹד דְּגַם בְּזֶה שְׂיִיף דְּלֵא הִי צְרִיף לִיְזַהַר בְּשִׁטְרוֹ דְּסַמָּה עַל  
הַמִּיגוֹ: וּר"י דְּחָה דְּאִינוּ מִיגוֹ נְגַד הַלּוֹקָם שְׂלֵא הָיָה מְעַכְבָּה דִּיּוֹדַע שְׂשִׁלוֹ.

וְנִרְאָה עֵיקַר טַעֲמוֹ דְּדוֹקָא כְּשֶׁהַמְּגוֹ לְזַכּוֹת לְלוֹקָם כְּמוֹ הַחֲזוֹרְתִי מִגּוֹ דְּנִאָנְסָה דְּבִשְׁנֵיהֶם  
פְּטוּר הַיִּירֵשׁ מִשָּׂא"כ מִגּוֹ זֹו רַק שְׂיִינְפָה הַמּוֹכֵר לְעַצְמוֹ לֹא לְזַכּוֹת לְלוֹקָם דְּנִגְדוֹ טַעֲנַת שְׂלֵי  
אִינוּ מוֹעִיל א"כ לֹא שְׂיִיף שְׁנִטְעוּן לְלוֹקָם שְׁתַּשְׂאָר הַקְּרָקַע בְּיָדוֹ מִשּׁוּם דְּהַמּוֹכֵר הָיָה נְאָמֵן  
בְּמִיגוֹ הָא מוֹכֵר לֹא הָיָה נְאָמֵן ג"כ שְׁתַּהֲיָה דְּלוֹקָם כַּנ"ל: וְלִכְאוּרָה בל"ז הָא עֲתָה שְׁהוֹדָה  
לוֹקָם שְׁהִלָּה הוֹדָה דְּהָיָה שֶׁל מְעַרְעֵר אִין עוֹד מִיגוֹ לְמוֹכֵר שְׂאֵם הָיָה אוֹמֵר לֹא הָיָה שְׂלֵף  
מְעוֹלָם עכ"פ מוֹדָה שְׁמַפּוֹרָה לְלוֹקָם זֶה וְהַלּוֹקָם מוֹדָה דְּמִשְׁקַר וְשֶׁל מְעַרְעֵר א"כ תוֹעִיל  
הוֹדָאֵת לוֹקָם שְׁתַּהֲיָה הַקְּרָקַע דְּמְעַרְעֵר דְּהוֹדָאֵת בַּע"ד כְּמֵאָה עֲדִים וְאִינוּ מוֹעִיל טַעֲנַת  
הַמּוֹכֵר נְגַד הוֹדָאֵת לוֹקָם שְׁהַקְּרָקַע שְׂלוֹ.

וּצ"ל דְּכּוֹנְנָתֵם קוֹדֵם שְׁהוֹדָה מְעַרְעֵר בַּב"ד וְכִינוּן דְּהָיָה הַמּוֹכֵר נְאָמֵן טוֹעֵנִין בְּשִׁבִיל הַלּוֹקָם  
נְאֵם הָיָה שׁוֹתֵק הָיָה זוֹכֵה. אִין הוֹדָאֵתוֹ מְגַרְעַת כִּינוּן שְׁקוֹדֵם שְׁהוֹדָה בַּב"ד הָיָה מוֹכֵר נְאָמֵן  
וּמְמִילָא טוֹעֵנִין עֲבוּרוֹ וְאִף שֵׁאח"כ מְבַטֵּל הַמִּיגוֹ בְּהוֹדָאֵתוֹ מַה בְּכָף כְּבָר זְכִי בְּפִנֵי ב"ד  
קוֹדֵם שְׁהוֹדָה.

וּלְכָף הַנּוֹצְרָכוֹ לֹאֵר רַק דְּכִינוּן שְׁהוֹדָה א"כ רֹאִין שְׂיִוֹדַע ע"פ הַמּוֹכֵר דְּהָיָה קְרָקַע שֶׁל  
מְעַרְעֵר וְשׁוֹב אִיגְלָאֵי מְלֵתָא דְּמִיָּד לֹא הָיָה מוֹכֵר נְאָמֵן בְּמִיגוֹ דִּיּוֹדַע שְׂלֵא יַחְזִיקָנָה הַלּוֹקָם  
כְּשִׂיטְעוּן לְהַש"מ.

וְאִף שְׂלֵא הִינּוּ יוֹדְעִין בְּלֵא הוֹדָאֵתוֹ וְסוּבוּרִין דְּאִית לֵיה מִיגוֹ מ"מ אִיגְלָאֵי שְׂלֵא הָיָה נְאָמֵן  
וְגַרַע מְהָא דְּשִׁטְרָא זִינִיפָא לְפִירְשַׁב"ם ע"ש וְדוֹחֵק קִצָּת: וִי"ל עוֹד דְּלֵא שְׂיִיף הוֹדָאֵת  
בַּע"ד כְּעֲדִים רַק כְּשִׁמוֹדָה זֶה שְׁהַחֲפֵץ שְׂלוֹ.

אֲבָל כָּאֵן לְפִי הוֹדָאוֹת הַלּוֹקָם שְׁהוֹדָה לוֹ שְׁהַשְׂדָּה שֶׁל מְעַרְעֵר וְהוּא טוֹעֵן עַכְשָׁיו דְּשִׁלוֹ  
א"כ מוֹדָה דְּמְכַר לוֹ קְרָקַע שְׂאִינוּ שְׂלוֹ וְחָשִׁיב לְהַחֲזִיר דְּמִיו א"כ לְפִי הוֹדָאֵתוֹ אִינוּ פֶּלֶל

בעל הקרקע רק עד בתורת עדות שיודע שהודה בעליו שהקרקע של מערער ושוב לא שייך שתועיל הודאתו משום הודאת ב"ד דהוי כאומר על קרקע שאינו שלו דאינו של זה רק של זה ושוב מוכר נאמן כיון שדר בה חד יומא ואומר דשלו דבתורת עד א"נ לוקח כמ"ש תוס' ואף דמוכר אומר דשלו הוא וממילא הועיל המכירה וממילא מהני הודאת לוקח.

מ"מ אין לחשוב הודאתו שתועיל משום הודאת בע"ד כיון שלפי הודאתו אינו הודאת בע"ד כלל רק לגבי אחרים כנ"ל. וא"כ נראה דשפיר אף שזה המערער יוציא הקרקע מהלוקח.

יוכל המוכר לחזור ולהוציא הקרקע מהמערער אי אמרינן מיגו להוציא בקרקע לרוב הפוסקים. כיון דאיכא סהדי דדר ביה חד יומא ברשותיה קאי ומוציאה ממי שמתזיק בה אח"כ ואי הוי אמר דידי הנה מוציא כן במינה ובנינת במיגו כנ"ל.

וגם כשהיה טוען דידי הנה מוציאה ולא היה יכול לטעון המערער הלא אתה מודה שפכרת לזה וזה מודה שהודית שהוא שלו כיון שלדברי הלוקח אינו לוקח כלל ותובע מעותיו אין הודאתו מועלת לחוב לאחריו.

וא"כ כיון שזכה במגו כנ"ל א"כ יכול שוב להחזיר ללוקח. ולא שייך חזר חלילה עד שיעשו פשרה כמו בדו"ד.

כיון שהמוכר זוכה ומחזיר ללוקח הוי שוב כהא דחד מפח ד' דאי שתקת כו' כיון דמוכר זוכה ע"פ דין וא"כ אף להפוסקים דל"א מיגו להוציא אף בקרקע א"כ כשהוציא המערער מלוקח לא יוכל מוכר להוציאה ממנו בטענת זבנית מינה במיגו מ"מ עכשיו שעדיין לא הוציא נאמן מוכר כשהיה טוען לגבי עצמו שלא להוציא מיד הלוקח כנ"ל דהוא שלו כיון דדר ואי הוי טעין דידי ג"כ לא היה מוכר מניחו להוציא מיד הלוקח דלא מהני הודאת לוקח כנ"ל.

וזה י"ל סברת רשב"א דטענין המגו כיון שהמוכר נאמן. ולכך פליג ר"י רק דרוצה מוכר שהלוקח ישאר בהקרקע ול"ל מגו דכשיטעון דידי עכ"פ יודע שהלוקח יודע שמשקר ולא ירצה לעכב הקרקע כנ"ל.

או כמ"ש לעיל דעכ"פ אין זה מגו שתשאר ללוקח וממילא א"א שנטעון בשבילו שיזכה מה"ט כנ"ל. ויש להסתפק לר"י ז"ל אם כשהמוציאה מערער אם המוכר יכול להוציאה ממערער כיון דא"ל סהדי דדר בחזקתו קאי ובהודאות לוקח לא איכפת לו כיון דלדבריו אינו שלו אין נאמן שהודית דשלה היה.

או דמ"מ אומר מערער דבצירוף הודאות שניכם אני זוכה שאתה מודה שפכרת ללוקח ומהני הודאתו דשלו הוא. מ"מ אינו נראה דסתרי דאם שלח אינו לוקח.

ורק אי נימא אודיתא מצד קנני וי"ל: לכאורה כיון דלוקח מפסיד מעותיו מאחריות שנתן דאיהו דאפסיד אנפשיה שהודה שאמר לי דזבנה מיניה מפלגיא דלא היה צריך לומר זה והיה טוענין במגו כנ"ל ועי"ז מוציא ממנו.

וכינן שמפסיד מעותיו לכאורה לא יוכל זה להוציא ולהפסידו להפוסקים ס' נ"ח בסטראי דלא מהני תפיסת המלנה כיון שעי"ז יצטרף השליח לשלם משום לתקוני שדדתיך כו' דג"כ משום פשיעה ומה חילוק בין מפסיד שמשלם או הפסד שפבר נתן.

אף ז"א דנקא לתפוס על החוב שהמזון דלנה ורוצה לנפות בו ואינו רשאי לגרם היזק. משא"כ קרקע שהוא שלו ממילא וכי לא יקנה רשאי לירד לתוך שלו אף שיקנה הפסד לאחר ופשוט: הנה נ"י כתב ג"כ סברת תוספות דטוענין ליתמי החזרתי שיקנה אביהו נאמן מגו דנאנסה וכה"ג וקשה דהוא פתב פרמב"ן גבי דר בקשתא כו' דבעי עדים דדר חד יומא ואף דא"ל מגו לא מהני כיון שאחר המיגו ג"כ לא יועיל מטעם נדאי רק דטוענין ליה.

ומיגו ג"כ אינו בירור לגמרי ע"ש וא"כ ה"ה להיפוך ג"כ דנימא דטוענין ליה דבר שיקנה נאמן במיגו דג"כ צירף שניהם שנטעון וגם שנטעון אינו בירור רק במיגו פנ"ל. ואפשר לומר כיון דבאמת יש טענת נאנסה ג"כ ופטור רק דלא שכיח לא טענין ושוב מה דטוענין החזרתי דלא שייך ב' ספיקות דיש גם להיפוך ספק נאנסה וכמ"ש תוספות פ"ק דכתובות והמדר ע"ש.

וא"כ פאן דאין טענה אחרת כלל דיודע לוקח שהודה שוב לא מהני שנטעון בשבילו מצי זבג' שיקנה נאמן במיגו דלא מצרפין. והנה לו לפסוק כר"ש ז"ל דלא פרשב"א וכן פקדון בירוש שידוע שלא החזיר פנ"ל.

ויש לחלק קצת בדוחק: תוס' א"ד כתב ר"ח ראינו לר' הגאונים דהאי מחזיק ל"ל למיחף לדינא בהדי מרי ארעא אלא האי דזבין ליה מחית בהדיה וא"נ לרשב"א דהא כל זכות כו' ולא יכול לדחותו לאו בעל דברים דידי את ולקמן גבי דר בקשתא דלא מצי אמר ליה לאו בעל דברים כו' אלא אי הוי סהדי דדר ביה חד יומא הוי מוקי ביזו כו' ע"ש.

ותמוה לע"ד מה ראיה מייתי מהא דדר בקשתא הא נדאי דכשהלוקח זוכה בדין שנטעאר שלו איך יוכל לומר לאו בעל דברים דידי את הא פשיטא דטוענין ללוקח וכיון דדר כו' זוכה ואינו יכול להוציא ממנו.

ועיקר דינו של ר"ח ז"ל לע"ד להיפוך דדייק לשון הגמרא דאמר הכא את לא קא מודית כו' זיל לאו בעל דברים כו' ולמה לא אמר שזוכה וכה"ג מה לתלות בלאו בעל דברים כו'. ומזה מוכח דאינו זוכה המערער לגמרי רק נגד הלוקח שאין טוען ברי ונגדו לא מהני המיגו כד' ר"י החולק על רשב"א.

ומ"מ דנקא פשאין המוכר פאן ורק לוקח דן עמו שפיר כיון שאין עמו טענה יכול להוציא. אבל פשמוכר פאן וטוען ברי שפיר יכול המוכר לדון עמו דהא קי"ל בכתובות צ"ג דכל מוכר בין באחריות ובין שלא באחריות יכול לדון עם המערער ואינו יכול לומר לו לאו בעל דברים כו'.

א"כ פאן המוכר כיון דאית ליה סהדי דדר ביה חד יומא נדאי דברשותיה קאי וכמ"ש לעיל דלא איכפת ליה בהודאת לוקח כיון שלפי דבריו לא קנאו ס"ל. וכ"ש באחריות דנוגע לו.

וממילא אף שמוּדָה נֶאֱמָר בְּמַגוּ וּמִמִּילָא בְּיָדוֹ לִיתְנֻנוּ לְלוּקָח פּנ"ל. וְזֶהוּ שְׁפָתַי ר"ח ז"ל דְּהַמְחִיזוּק לֹא יָרַד לְדִין כְּלָל עִם הַמְעַרְעֵר בַּק הַמּוֹכֵר וּמִמִּילָא יִזְכֶּה בְּדִין וְדוֹקָא כְּשִׁלּוּקָח דֵּן עִמּוֹ זוּכָה הַמְעַרְעֵר.

וּמְדוּנָיק לְשׁוֹן הַש"ס דְּזוּכָה בַק עִמּוֹ מְשׁוּם זֵיל לָאוּ בְּעַל דְּבָרִים דִּידי אַתָּה. מַה שְּׂאִין פִּן מוֹכֵר שְׁפִיר דֵּן עִמּוֹ וְזוּכָה פּנ"ל: וּמִיָּנֻשֵׁב ג"כ בְּזֶה תְּמִיחַת תּוֹס' פְּתוּבוֹת שֵׁם דְּמַה קַמ"ל בְּמַה שְּׁהַמּוֹכֵר יָכוֹל לְדוֹן עִם הַמְעַרְעֵר הָא בל"ז טַעֲנִינֵן לְלוּקָח מַה דִּיכוֹל לְטַעוֹן ע"ש.

וְלִהְנֵ"ל מִיָּנֻשֵׁב דְּשְׁפִיר כְּהָד דְּהֵכָא אִם לֹא הִיָּה הַמּוֹכֵר יָכוֹל לְדוֹן עִמּוֹ לֹא הִיָּה מְהֵנִי בַק מְשׁוּם דְּמַצִּי דֵּן עִמּוֹ פּנ"ל. מַה שְּׂאִין פִּן הֵיכָא דְּזוּכָה לּוֹקָח אִין הַר"ח ז"ל חוֹלֵק כְּלָל פּנ"ל.

וְאַף דְּנִקְיֵט הֵתָם בַּע"ח דְּרֵאוּבֵן יֵש ג"כ נ"מ כְּשִׁלּוּקָח יוֹדַע וְהוּדָה שְׂאִינּוּ מְזוּנָרָה. אַף כַּה"ג שׁוֹב מְהֵנִי הוּדְאָתוֹ דְּהָא הַקְרַקַע שְׁלוֹ פּנ"ל: שֵׁם ע"ב פְּלָנְיָא גְזוּלְנָא הוּא כו' דְּאִימְלָכִי בָּהּ כו' וּפִירְשׁב"ם בְּלִיכָא סְהַדִּי דְּדַר בֵּיהּ חַד יוֹמָא ע"ש.

וְקִשָּׁה דְּנֻדָּי דְּחַד יוֹמָא לָאוּ דְּוִקָא בַק שְׁהִיָּה בְּרִשׁוּתוֹ כְּבָר קוֹנָם שְׁמַכְר אַף שְׁעָה א'. וְגַם דְּנֻדָּי כְּשִׁמוּדָה מְעַרְעֵר שְׁהַמּוֹכֵר דְּר בֵּיהּ חַד יוֹמָא הוּדְאָתוֹ כְּעַדִּים דְּמִי בַק דְּנֶאֱמָר דְּלֹא מְכַר לוֹ בְּמַגוּ דְּלֹא דְּר בֵּיהּ וּלְכַף צָרִיף עַדִּים דְּוִקָא.

וְהִנֵּה כָּאֵן דְּאִיכָא סְהַדִּי דְּאִימְלָהּ בֵּיהּ וְאָמַר זְבִין כו'. וְרַק מְשׁוּם הַשְּׁנִי נַח וַא' קִשָּׁה כו'.

וְזֶה נֻדָּי לֹא שְׁיִיף בַק כְּשִׁכְּבָר מוֹחֲזֵק בְּקַרְקַע זו שְׁיִיף שְׁהִיָּה קִשָּׁה לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ בְּדִין כַּמ"ש רִשְׁב"ם לְרִיב וְלְהוֹצִיא כו'. אֲבָל כְּשִׁלּוּקָח גְזוּלָה כְּלָל עַדִּינֵן לֹא שְׁיִיף כְּשִׁצִּינָה לְקַנּוּת מִמֶּנּוּ הַב' נַח וַא' קִשָּׁה.

הָא עֲכָשְׁיוֹ הוּא שְׂרוּצָה לְגְזוּלָה וְלִמְפּוֹר שְׁדָה שְׁלוֹ לְאַחַר נֻדָּי דְּלֹא הִיָּה לְצוּוֹת לְקַנּוּת וְלֹא שְׁיִיף א' קִשָּׁה בַק כְּשִׁמּוֹחֲזֵק. וַא"כ ע"כ צָרִיף לְהוֹדוֹת דְּהִיָּה בְּרִשׁוּתוֹ קוֹנָם שְׁמַכְרָה לְזֶה וּמוּדָה דְּדַר בֵּיהּ חַד יוֹמָא וּמְהֵנִי דְּטוֹעֲנִין לְלוּקָח פּנ"ל פִּינּוֹן דְּאָכַל שְׁנֵי חֲזָקָה וְהוּדְאָתוֹ כְּעַדִּים דְּלִיכָא כָּאֵן מַגוּ שְׁלֹא הִיָּה מוּדָה שְׁדַר בֵּיהּ דַּא"כ לֹא הִיָּה נֶאֱמָר מְשׁוּם הַעַדִּים דְּאָמַר זֵיל זְבִין דְּלֹא הִיָּה שְׁיִיף ב' נַח לִי פּנ"ל.

וַע"כ שְׁיִוּדָה פּנ"ל. וְשׁוֹב מִמִּילָא זוּכָה לּוֹקָח פּנ"ל בְּלִי הַעַדוֹת דְּאִימְלָכִי אַף לְאֶדְמוֹן פּנ"ל.

פִּינּוֹן דְּלִיכָא מַגוּ פּנ"ל: וְלְהַפּוֹסְקִים דְּנִיר דְּלֹא הוּי חֲזָקָה מְשׁוּם כָּל שְׁיִיבֵי דְּכַרְבִּי לְעוֹל בָּהּ כו' אִינּוּ מְצַטְרָף אַף שְׂאוּכַל אַח"כ א"כ י"ל דְּדוֹקָא בְּבֵית דְּרַר בֵּיהּ חַד יוֹמָא הוּא מְקַצֵּת מִהַחֲזָקָה דְּג' שְׁנִים מְהֵנִי.

אֲבָל בְּשָׂדָה אַף שְׁעָשָׂה נִיר הַמּוֹכֵר לֹא חָשִׁיב דְּר בֵּיהּ פִּינּוֹן שְׂאִינּוּ מְצַטְרָף כְּלָל. וְלֹא מִיָּקָרִי הַחֲזִיק שְׁיִוְעִיל לְטַעוֹן לְלוּקָח.

וּמ"מ אִין הַטַּעַם בְּנִיר שְׁנָה מְתַפְנִין לְטוֹבָתוֹ בַק דְּאִף דְּמִסְתַּמָּא נִיר בְּשִׁבִיל עֲצֻמוֹ לְהַחֲזִיק מ"מ לֹא אִיכְפַת לִיהּ לְזֶה שְׂאֵח"כ יִטְלָנָה וְיִהְיֶה לְטוֹבָתוֹ ע"ש בְּרִשְׁב"ם ל"ו ע"ב. וַא"כ י"ל כָּאֵן אַף דְּעָשָׂה נִיר דְּרֵאָה שְׁמַחֲזִיק לְגְזוּלָה וְשְׁיִיף שְׁנֵי נַח וַא' קִשָּׁה וּמ"מ לֹא מִיָּקָרִי דְּר בֵּיהּ שְׁנִיטְעוֹן לְלוּקָח פּנ"ל.



רק להפוסקים דגיר מצטרף פשאוכל אח"כ נראה דחשיבבניה דר בניה ג"כ כיון דמצטרף להחזקה דאין סברא שיצטרף דוקא אכילה פירות דמוכר. וא"כ קשה פנ"ל.

וצ"ל דנעל וגדר כמ"ש תוס' ריש פ"ק חזקת הבתים דאף דאינו חזקה כלל מ"מ חשיב דהא מחזיק בה דהא לקנן קני. והיה מוכח דדר בניה לא חשיב בפעילה לחוד פנ"ל.

ואף דלר"י ור"ע גם זה מצטרף מ"מ לא לרבנן ולא חשיב דר בניה פנ"ל: ובזה מיושב קושית תוספות על רשב"ם דלמה אמר פלגיא גזלנא הוא הול"ל פדלעיל את קא מודית כו' ע"ש. ולמ"ש אתי שפיר דהוצרה לומר שפבר גזלו והחזיק קודם שפכר דליהוי שייך ב' נח לי פנ"ל.

ורשב"ם לא ניתא ליה כפי' תוס' דהחזק גזלן. דא"כ מה מיייתי מרבנן דאדמון דלמא בגזלן כ"ע מודים דשייך ב' נח וא' קשה כיון שמוחזק גזלן דמה"ט לא הוי חזקה שיירא ממנו כ"ש דשייך ב' נח לכ"ע: שם עביד מעשה משמע פהרמב"ן בהא דלכשה בגדי נדות דאמתלא מהני בדיבור לא במעשה.

גם משמע דצריף לטעון הב' נח כו' משא"כ בלי אמתלא. וכשמכחיש לגמרי אפשר דהוי מילתא דלא רמיא כמו בהודאה דמשטה.

ויש לחלק: שם איזבון דינאי כו' רשב"ם בדמים מועטין כו' משמע דלא פסקו דמים רק סתם לקנות י"ל בדמים מועטים. אבל פסקו דמים י"ל דהדמים מודיעים בין קנן לגמרי ובין לקנות שלא לריב.

כמ"ש תוספות דהיא דאמר ליה הכי ואל"ה לכ"ע דמים מודיעים: מ"ש רשב"ם ובדמים ובנה אינו מוכן דגם בשטר פן בלא דר בניה חד יומא. דא"ל דבלא עדים יכול לומר לפירי אחתיה ותועיל החזקה למוכר שדר מפחו וכשפירות.

דז"א דאינו נאמן כלל שדר מפחו בלי עדים. ובשכירות דוקא דסהדי דאגריה מיניה: דף ל"א ע"א זה אומר של אבותי כו' אמר רבה מה לי לשקר כו' מינה ובינתיה כו' קשיא לי מה מגו הוא פשיטעון מינה ובינתיה יוכל בע"ח דמוכר לגבות ממנו מה שאין פן של אבותי.

ואף להפוסקים דאמרינן מגו לחצי טענה היינו כיון דהדין דאינו נאמן בטענתו יותר מטענת המגו שוב אין חילוק [ואף ד"ל דא"י הדין ואם פן אינו רוצה לטעון מ"מ] לא אמרינן שאינו יודע כמו בנים מגו דגרשה עיין שם.

מ"מ פאן דהדין כל דאלים גבר אם פשיטעון מינה ובינתיה יוכל בע"ח לגבות מה שאין פן פשאמן של אבותי במגו דמינה ובינתיה וזוכה בקרקע שוב לא יוכל בע"ח לגבות דעכ"פ תפוס ועומד וכשתפוס נאמן בלי מגו פנ"ל וא"כ כיון שלא ידע שיש עדים לזה דאבהתיה כיון שטען של אבותי אם פן הי' ניתא ליה לטעון דאבהתיה וכשיביא עידי חזקה יהיה נאמן במגו משטעון מינה ובינתיה פנ"ל: וי"ל כמו שכתבו תוספות בסוגיא דפ"ה וטלית דמוכר מעיד כו' שאין חושש לבע"ח ולא חשיב נוגע רק בע"ח של עצמו שיודע עיין שם י"ל גם לענין מגו פן.

וגם לרשב"ם שם גם פן ב' חששות שמא אין בע"ח. ושמא יהיה לו לשלם.

אף בל"ל ארעא אחריתי לא שניף פנ"ל. ומ"מ י"ל דכמו דחוש לספק בע"ח פן חשש יותר שביא עידי אבהתא אם הוא שקר כמו שבאמת הביא.

אף לרבה דמהני המגו במקום עדים לא שניף זה דאף שביא עדים יהיה נאמן ושוב אם הדין דנאמן ל"ל מיגו. ולמה שכתבו תוספות דנאמן דדר ביה חד יומא ורק משום דלשון של אבותי משמע מעולם עיין שם.

אם פן אית ליה מגו שפיר שקה אומר רק שירשה מאביו ודר ביה ואינו יודע יותר. וממילא לא היה יכול לגבות בע"ח לגבות כל שאין עידי אבהת' לזה דשמא מעולם דאביו. וגם לא יהיה מוכחש אף שביא עידי אבהתא דנטען שמא קנאה אביו ושפיר נאמן פנ"ל: דף ל"ג ע"ב סבור רבנו קמיה דאפני כו' היינו נסבא דרבי אבא כו'. והוא תמוה איה מדמי ליה לדרבי אבא.

וי"ל למאי דמשמע מדברי הרשב"ם לעיל גבי הדרי פירי דהא דאינו משלם פירות ע"פ עצמו שאומר שאכל ג"ש משום דנאמן במיגו לא אכלי' אלא מעט עיין שם. דמשמע מדבריו דגם באכל ג' צריף לטעמא דמיגו עיין שם.

והוא תמוה כמו שכתבו תוספות דבלא זה איה יכולין לחייבו ע"פ דיבורו שאכל ג' ממה נפשף אי מאמינים לו נאמן לגמרי גם על הקרקע ואי לא נאמינו איה נוציא ממנו הפירות פנין שלא אכל עיין שם.

וי"ל כמו שכתב הסמ"ע גבי פרוע במגו דמזונף ריש סי' מ"ו דאמרינן לא שניף שטרף בנדי מה בעי די"ל דסמך עצמו. שיהיה נאמן במיגו כשיטעון פרעתי ולכך לא חשש ליקח השטר עיין שם.

ואף דכינן דבאמת אינו מזונף היה לו להיות ירא שמא יהיה עידי קיום ואף דאיתרמי שעתה אין עדים מ"מ איה סמך כו' עיין שם דמ"מ אמרינן פנין שעתה אין עידי קיום יכול להיות שקה יודע שאין עדים המפירים החתימות וסמך עצמו שלא יהיה עדים עיין שם.

והנה גם כאן בשני חזקה דהטעם הוא דהיה לו למחות והיכא דלא היה לו למחות באמת אין החזקה מועלת פלום עיין שם. ואם פן כשאין עידי חזקה י"ל דאף אם האמת אתו שאכל ג' שנים מ"מ פנין שאכלם בלא עדים אינו חזקה דלא היה צריף למחות די"ל דסמך עצמו שיהיה נאמן שלא לקחה במיגו דלא אכלת פלל שני חזקה פנין שאין עדים וי"ל גם פן דידע שלא יבאו עדים כמו בקיום התם ולכך אין ראיה מדלא מיחה די"ל דסמך ולא חשש למחות וכמו שם דלא שניף שטרף בנדי כו' וגם כאן סמך על המיגו פנ"ל.

ואם פן לכאורה באומר בעצמו שאכל ג' שנים גם פן ליהדרי פירי דמאמינים לו שאכל רק פנין שהוא בלא עדים לא הוי חזקה פנ"ל. ולכך הוצרך רשב"ם לומר דעל הפירות נאמן במיגו פנ"ל דלא אכלתי רק מעט פנ"ל.

ואפשר דעכשו דנאמן במיגו שוב אין צריף להמיגו דשניף ממה נפשף פנ"ל. וא"ל פנין שבלא עדים סמך עצמו על המיגו דזה אינו דממ"נ יפסיד אם יבאו עדים יפסיד גם הקרקע

ואם לא יהי' עדים עכ"פ יפסיד הפירות שיהיה נאמן במיגו דלא אכלתי אלא מעט ושוב  
הי' לו למחות וממילא הוי חזקה גם בלא עדים ושוב גם בלא המיגו אינו מחזיר הפירות  
ע"פ דיבורו דמ"נ פנ"ל.

אבל עכ"פ הוצרך רש"ם לומר טעם המיגו דאי לאו הכי הוי הדרי פירי פנ"ל: ומינש  
ממילא בזה הא דסברי רבנן היינו נסכא דרבי אבא והיינו פיון שיש עד א' שאכל ג' שנים  
שוב י"ל דצריך לשלם הפירות שאכל דכאן לא שייך ממ"נ הנ"ל.

די"ל באמת שמאמינים לו שאכל ג' שנים רק פיון שלא הי' ב' עדים לא היה צריך למחות  
דסמך עצמו על המיגו דלא אכלתי ואף שיהיה עד אחד לא יועיל דלגבי המערער לא  
יהיה שייך מתוך דהוי נשבע ונוטל וגם אין נשבעין על השקעות ושפיר סמך אמר  
פנ"ל.

ואלא דנימא כמו שכתב הרש"ם דנאמן המחזיק במיגו על הפירות זה אינו דהיינו נסכא  
דרבי אבא דאם יאמר לא אכלתי רק מעט יצטרך ליטבע להכחיש את העד וממילא  
כשאומר אין אכלי ודידי אכליה הוי מחויב שבועה ואינו יכול ליטבע משלם דהפירות הם  
מטלטלין פנ"ל.

וממילא לא יפסיד גם הפירות ושוב סמך עצמו על המיגו ולא שייך ממ"נ פנ"ל וסברי  
שפיר דהיינו דרבי אבא פנ"ל. ומשני דהא קי"ל רק כל מקום שב' מחייבין ממון כו'  
והיינו דאין עד אחד מחייב שבועה רק כשראוי להצטרף עם עוד עד יחייב ממון ודבר  
זה מפי השמועה למדו כמו שכתב הרמב"ם ע"ש.

ואם כן פאן ניהו דכשיש עד אחד לחוד י"ל דלא הוי חזקה פנ"ל מ"מ אינו ראוי להצטרף  
לחייב ממון דכשיהיה עוד עד שפיר יהיה חזקה. וממילא אינו מחייב שבועה פלל ומדויק  
שפיר לשון הש"ס בשלמא התם פי אתי אחרני בהדני' מפקינן ליה כו' והיינו שראוי  
להצטרף לחייב ממון פנ"ל.

מה שאין כן הכא פי אתי אחרני אדרבא מסייע ומוקמינן ליה בידיה כו'. דלכאורה לשון  
זה מיותר הוי ליה למימר הכא מסייע ליה.

ולהנ"ל אתי שפיר דהוא לבד לא שמשיע פנ"ל רק פי אתי אחרני בהדני' כו' היינו שאינו  
ראוי להצטרף ואינו מחויב שבועה פנ"ל ואתי שפיר: או י"ל בפשיטות דסברוהו דאירי  
שהעד מעיד שאכל י' פורין תבואה בג' שנים וי"ל דפלגינן דיבוריה ואף שאינו נאמן  
שאכל ג' שנים להחזיק השקע מ"מ נאמן על זה שאכל י' פורין ואמרין שלא אכלן בג'  
שנים וצריך לשלם פנ"ל.

ולא שייך שיהיה נאמן במיגו דלא אכלתי דאז הי' צריך ליטבע להכחיש את העד והי'  
כמו כל האומר לא לוייתי כאומר לא פרעתי דמאמינים לו שלא אכלם בג' שנים וע"ז  
נאמן העד שאכל פנ"ל ושייך מתוך כו' וכמו אלו הי' העד מעיד דדידיה חטף גם כן די"ל  
דמ"מ הי' צריך לשלם ומשני דמ"מ לסיועי קאתי ואינו ראוי להצטרף לחייב ממון ולא  
שייך מתוך שאינו יכול ליטבע משלם פנ"ל: או י"ל דאירי שלא הי' פלל עידי אבהתא  
להמערער רק זה העד העיד שהי' של המערער ושאכל המחזיק שני חזקה וא"כ בלא  
העד היה המחזיק נאמן במיגו דלא היה שלף מעולם רק עתה ל"ל מיגו דהיה צריך ליטבע

להכחיש את העד מטעם זקקין פיון שהיה נשבע על הפירות והי' פאומר לא לויתי פיון דאומר לא הי' שלך מודה שלא לקחו ממנו והיה צריך לישבע והינו נסכא דרבי אבא פנ"ל.

ומשני פיון דמ"מ לסייע קאתי ומעיד ושלו אינו חייב שבועה פנ"ל. ויש לדחות כמובן: דף ל"ד ע"א תוס' הוי ליה מחויב שבועה כו' תימא ליהמן במיגו דלא חטפתי וא"ל דהיה צריך לישבע דהא בהחזרתי בשטר פקדון נאמן בשבועה במיגו דנאנסה וגם כאן יהיה נאמן גם עתה בשבועה כו'.

ותירצו בפסוק פיון דכל מקום כו' ואמרנו או ישבע או ישלם דכל זמן שאינו נשבע נגד העד להכחישו הוא פשנים ואינו מועיל מיגו עיין שם. ובאמת תירוץ אינו מוכן דבשלמא אם הי' מכחיש את העד והי' אומרין שיהיה נאמן במיגו בלא שבועה היה שנייף שפיר סברא הנ"ל דכל זמן שלא נשבע הוא כב' ואינו מועיל מיגו נגדו אבל כאן דבאמת אינו מכחישו כלל רק דאינו נאמן דידי חטפי רק במיגו וממילא פיון דאמרנו דחשיב מיגו למה לא יהיה נאמן מאי בקי' שהוא כב' על מה שאומר חטף הא אינו מכחיש זה ואף אם היה ב' שחטף הי' נאמן אם היה לו מיגו רק דכשיש ב' אין לו מיגו אבל בא' פיון שיש לו מיגו למה לא יהי' נאמן כנ"ל: ויש לפרש דהא לכאורה קשה למה שכתב הרמב"ן ושאר פוסקים הובא בפ"ק סי' מ"ז גבי אמה דנגד חזקה דכל מה שביד אדם הוא שלו אינו מועיל מיגו דהוי חזקה אלימתא ע"ש.

ואם כן אף בלא עדים איך נאמן דידי חטפי במיגו דלא חטפתי הא איכא חזקה דכל מה שביד כו' שהוא של הנגזל ואיך מועיל המיגו פנ"ל. וע"כ צריך לחלק דדוקא התם שיודעין שהי' בידו אינו מועיל מיגו דאי בעי מחיל וכהאי גוונא מה שאין כן פאן דאין אנו יודעין כלל שהיה בידו פיון שאין עדים ואדרבא עתה הוא בידי התופס ואיכא החזקה שהוא שלו רק שמודה מעצמו שחטף ואית ליה מיגו על זה עצמו שלא הי' כלל ביד הנ"ל שפיר מועיל דהוי הפה שאסר כו' דעדיף ממיגו פיון שכל החזקה הוא ע"פ דיבורו פנ"ל: וממילא מוכן תירוץ תוספות הנ"ל שפיר דכיון דאמרה תורה כל זמן שאינו נשבע נגד העד להכחישו הוא כב' ואם כן פיון שאינו נשבע דהא מודה שוב אנו יודעין גם בלא הודאתו שחטף מחמת העד דהוא כב' רק דמ"מ אית ליה מיגו שהיה מכחישו פנ"ל.

ושוב לא מהני המיגו נגד החזקה דכל מה שביד אדם כו' דכאן לא הוי החזקה על פיו דהא העד הוא כב' פיון שלא נשבע נגדו פנ"ל והוא רק כמו שאר מיגו שאינו מועיל פנ"ל: ומינשב בזה לשון הש"ס פיון דמודה דחטף הוי לי' כגזלן דמותר.

ולנה"ל אתי שפיר דהינו דלכך אינו מועיל המיגו דכיון דמודה דחטף ואינו נשבע נגד העד שוב הוי כגזלן שאנו יודעין שגזל והיה ביד הנגזל ושוב אינו מועיל המיגו פנ"ל.

וגם קושית הרמב"ן מינשב שהקשה דליהמן מיגו דהחזרתי אי גוזל בעדים אינו צריך להחזיר בעדים עיין שם ולנה"ל אתי שפיר דכיון שיודעין שחטף שוב אינו מועיל כלל מיגו דהחזרתי פנ"ל: עוד י"ל בקושית תוספות הנ"ל דהרמב"ן ז"ל הקשה אף בינש ב' עדים שחטף יהיה נאמן במיגו דהחזרתי והוכיח מפאן דהגוזל חבירו בעדים צריך להחזיר בעדים ולא יהיה נאמן החזרתי פנ"ל עיין שם.

וצ"ל דגם, הגזול בעד אַחַד צָרִיף להחזיר בעדים דאי לאו הכי עדיין קשה שיהיה נאמן כּאֵן שאין אלא עד אַחַד בּמִיגוּ דהחזרתו וע"כ פנ"ל: אַמְנָם לכאורה קשה דהא כל זה אלו היינו יודעין שגזול בעד אַחַד הוּי אַמְרִינן שפיר דצָרִיף להחזיר בעדים אַבְל כְּשִׁמְכַחֵשׁ זֶה עֲצָמוּ שְׁלֵא גִזְלֵי כָּלֵל בּפְנֵי הָעֵד וְהַחֲזִיר א"כ הוא פטור לכאורה דהא על זה עֲצָמוּ אין כּאֵן אלא עד אַחַד שְׁמַעִיד שְׁגִזְלֵי בּפְנֵי הָעֵד דְּבִשְׁלֵמָא בב' אם כּוּ מְעִידִים שְׁנֵי עֵדִים שְׁגִזְלֵי בּפְנֵי עֵדִים מַה שְׁאִין כּוּ בְּעַד אַחַד גַּם ע"ז אין כּאֵן רק עד אַחַד.

ולכאורה כְּשִׁכּוֹפֵר אין כּאֵן כְּפִירַת מְמוֹן דְּהָא אַף אִם יוֹדֵה שְׁגִזְלֵי בּפְנֵי טוֹעֵן שְׁהַחֲזִירָתִי וְאִינוּ חֲזִיב מְמוֹן וְאִם כּוּ כְּשִׁכּוֹפֵר גַּם זֶה שְׁלֵא גִזְלֵי בּפְנֵי כָּלֵל לֹא הוּי כְּפִירַת מְמוֹן כְּפִנ"ל אלא כְּפִירַת רֵאִי כְּשִׁטְרוֹת וע"כ צ"ל דגם זה מִקְרִי כְּפִירַת מְמוֹן כִּינּוּן דְּהֵדִין הוּא דְּהַגְזוּל בְּעַד אַחַד אִינוּ נֶאֱמָן הַחֲזִירָתִי וְחֲזִיב לְשֵׁלֵם אִם כּוּ הָעֵד שְׁמַעִיד שְׁגִזְלֵי בּפְנֵי מְעִיד שְׁחֲזִיב לְשֵׁלֵם שְׁאִינוּ נֶאֱמָן הַחֲזִירָתִי וְשׁוֹב מַה שְּׁכּוֹפֵר שְׁלֵא גִזְלֵי בּפְנֵי הוּי כְּפִירַת מְמוֹן וְיִהְיֶה חֲזִיב שְׁבוּעָה כְּפִנ"ל.

וממילא לא קשה דיהיה נאמן דידי חטפי כו' בּמִיגוּ הַנ"ל שְׁהֵי אֹמֵר שְׁלֵא גִזְלֵי בּפְנֵי וְהַחֲזִיר דְּהֵי נֶאֱמָן כְּפִנ"ל. דְּזֶה אִינוּ לִמ"ש דְּהָא גַּם אִזְ הֵי צָרִיף לִישָׁבַע וְעַדִּין שְׁיִיף מִתּוֹף שְׁאִינוּ יָכוֹל לִישָׁבַע מְשֵׁלֵם כְּפִנ"ל: אַמְנָם לְפִי קוֹשִׁית תּוֹס' שְׁהַקְשׁוּ דִּיהָא נֶאֱמָן בְּשִׁבּוּעָה בּמִיגוּ כְּפִנ"ל וְלֹא נִימָא מִתּוֹף כּו' כְּפִנ"ל אִם כּוּנְרָאָה דְּבִכְהֵי גּוֹנָא שְׁאֹמֵר שְׁלֵא גִזְלֵי בּפְנֵי וְהַחֲזִיר גַּם שְׁבוּעָה אִינוּ חֲזִיב דְּהָא קוֹיָמָא לֵן דְּהִיכָא דְּאִינוּ רַק כְּפִירַת שְׁבוּעָה פְּטוֹר לְגַמְרֵי גַּם מִשְׁבוּעָה עֵינן שֵׁם בִּש"ע.

ואם כּוּ כִּינּוּן דְּאֹמְרִינן כְּמוֹ שְׁכִתְבוּ תּוֹסְפוֹת דְּנֶאֱמָן בְּשִׁבּוּעָה בּמִיגוּ שְׁהֵי מְכַחֵשׁ אֵת הָעֵד כְּפִנ"ל. וְאִם כּוּ אִם מוֹדֵה שְׁגִזְלֵי בּפְנֵי הָעֵד וְטוֹעֵן הַחֲזִירָתִי גַּם כּוּ נֶאֱמָן בְּשִׁבּוּעָה וְאִף דְּצָרִיף לְהַחֲזִיר בְּעֵדִים מ"מ הָא נֶאֱמָן בּמִיגוּ שְׁהֵי מְכַחֵשׁ אֵת הָעֵד שְׁלֵא גִזְלֵי כָּלֵל וְהֵי נִשְׁבַּע וּמִמִּילָא גַּם עֵתָה שְׁמוּדָה שְׁגִזְלֵי בּפְנֵי וְהַחֲזִיר נֶאֱמָן גַּם כּוּ בְּשִׁבּוּעָה כִּינּוּן דְּלֹא נִימָא מִתּוֹף כְּמוֹ שְׁכִתְבוּ תּוֹסְפוֹת.

וא"כ מִמִּילָא אִם יְכַפּוֹר שְׁלֵא גִזְלֵי כָּלֵל בּפְנֵי וְהַחֲזִיר מִמִּילָא יְהִי פְּטוֹר בְּלֹא שְׁבוּעָה דְּאִף שְׁעַד אַחַד מְעִיד שְׁגִזְלֵי בּפְנֵי מ"מ אִין זֶה רַק כְּפִירַת שְׁבוּעָה מַה שְׁאֹמֵר שְׁלֵא גִזְלֵי בּפְנֵי דְּהָא אַף אִם יוֹדֵה לְהָעֵד שְׁגִזְלֵי בּפְנֵי וְהַחֲזִיר ג"כ יְהֵי נֶאֱמָן בְּשִׁבּוּעָה בּמִיגוּ דְּלֹא גִזְלֵי כָּלֵל כְּפִנ"ל.

ועתה שְׁכּוֹפֵר שְׁלֵא גִזְלֵי בּפְנֵי הוּא רַק כְּפִירַת שְׁבוּעָה וּפְטוֹר לְגַמְרֵי מִמִּילָא כְּפִנ"ל גַּם מִשְׁבוּעָה. דְּבִשְׁלֵמָא אִי אַמְרִינן מִתּוֹף שְׁאִינוּ יָכוֹל לִישָׁבַע מְשֵׁלֵם דְּלֹא כְּמוֹ שְׁכִתְבוּ תּוֹסְפוֹת הַנ"ל שְׁפִיר הוּי כְּפִירַת מְמוֹן דְּהָא אִם יוֹדֵה שְׁגִזְלֵי בּפְנֵי וְהַחֲזִיר יִתְחַזֵּיב לְשֵׁלֵם דְּהָא הַגְזוּל כּו' צָרִיף לְהַחֲזִיר בְּעֵדִים וְא"ל דְּאִית לִי מִיגוּ שְׁלֵא גִזְלֵי כָּלֵל זֶה אִינוּ דְּהוּי מִתּוֹף כּו' שְׁיִצְטָרף לִישָׁבַע לְהַכְחִישׁ הָעֵד כְּפִנ"ל וּמִמִּילָא הוּי כְּפִירַת מְמוֹן כְּפִנ"ל.

מה שְׁאִין כּוּ אִי נִימָא כְּתוֹסְפוֹת הַנ"ל שְׁפִיר יְהֵי פְּטוֹר בְּלֹא שְׁבוּעָה כִּינּוּן דְּאִי מוֹדֵה גַּם כּוּ נֶאֱמָן בְּשִׁבּוּעָה בּמִיגוּ שְׁלֵא גִזְלֵי כָּלֵל כְּפִנ"ל וְאִם יִטְעוֹן כְּפִנ"ל יְהֵי פְּטוֹר בְּלֹא שְׁבוּעָה. וְאִם כּוּ מִמִּילָא עֲכָשְׁיוּ כְּשִׁאֹמֵר אִין חֲטָפִי וְדִידִי חֲטָפִי יְהֵי גַּם כּוּ פְּטוֹר בְּלֹא שְׁבוּעָה דְּהָא נֶאֱמָן בּמִיגוּ שְׁהֵי אֹמֵר שְׁלֵא גִזְלֵי בּפְנֵי וְהַחֲזִיר דְּהֵי נֶאֱמָן בְּלֹא שְׁבוּעָה כְּפִנ"ל.

ואם כן ממילא אינו נאמן כלל עכשיו דידי חטפי דלא שיניך מיגו דלא חטפתי דהא אם יטעון לא חטפתי יהיה צריך לישבע עכ"פ ועכשיו שאומר דידי חטפי נאמן בלא שבועה: ומינשב שפיר קושית תוספות דנימא שיהיה נאמן עתה בשבועה במיגו דלא חטפתי ולמ"ש זה אינו דאי נימא דיהיה נאמן עתה בשבועה אם כן יהיה נאמן שוב ע"כ בלא שבועה דאית ליה מיגו שלא גזל בפניו והחזיר דיהיה פטור בלא שבועה דהוי כפירת שבועה דגם אם יודה שגזל בפניו והחזיר יהיה נאמן בשבועה וממילא כיון שיהיה פטור בלא שבועה שוב לא הוי מיגו כלל דטענה זו יותר טובה שנאמן בלא שבועה משטיטעון לא חטפי דחייב שבועה וממילא אין כאן מיגו כלל וחייב לשלם ושוב הוי כפירת ממון כנ"ל.

וא"ל דאם כן שוב אית ליה מיגו דגם עתה ישבע כיון דנימא דאינו נאמן הוי ממון וחייב לישבע ואיכא מיגו דזה אינו כמו שכתב הנמוקי יוסף ריש בבא מציעא גבי חצי שלי במיגו דכנלה שלי שכתב דלא הוי מיגו דאי נימא דהדין הוא דנאמן במיגו אם כן נוטל כל טענתו ונח לו מלטעון כנלה שלי ולא יטול רק מקצת טענתו ואף דאי אינו נאמן איכא מיגו מ"מ איך נפסוק הדין דנאמן במיגו אם כן טענה זו יהיה יותר טובה ולא יהיה מיגו עיין שם.

וגם כאן ממילא כנ"ל דאיך נאמר דנאמן במיגו בשבועה אם כן ע"כ נאמר שיהיה נאמן גם בלא שבועה כנ"ל ושוב ליכא מיגו כלל דיותר טוב דנאמן בלא שבועה ולכך חייב לשלם וליכא מיגו כלל כנ"ל.

דא"ל דמ"מ יהיה נאמן רק בשבועה דזה אי אפשר דכיון שנאמן לא יהיה רק כפירת שבועה אם יטעון כנ"ל ויהיה פטור לגמרי כנ"ל. וא"ל דגם אם יטעון לא חטפתי יהיה נאמן גם כן בלא שבועה במיגו דלא חטף בפניו והחזיר ז"א דכשםכחיש העד ודאי לא מהני מיגו לפטרו מהשבועה דהוא פשנים כל זמן שלא נשבע נגדו והוי כמיגו במקום עדים רק הקושיא הי' כאן כשאינו מכחיש העד ושייך שפיר כנ"ל.

ובלא זה אין זה מיגו דלא חטפתי יותר: עיין שם עוד י"ל קושית תוספות דבאמת לא אמרינן מיגו היכא שנצטרף לישבע שבועת התורה בטענה שטיטעון רק דקשה מהחזרתו במיגו דנאנסה.

וי"ל דלכאורה שייך התם כמו שכתב סמ"ע ושאר פוסקים דכיון דאיכא מיגו שוב הוי החזרתו טענה טובה בעצמו דלא שייך שטרף בדי מה בעי די"ל סמך עצמו דיהיה נאמן במיגו דנאנסה.

אף מ"מ קשה קושית תוספות דהא אי לא אמרינן מיגו בכהאי גוונא פשיטתיה שבועה א"כ שוב אינו טענה טובה דלא שייך דסמך על המיגו דהא לא הוי מיגו בכה"ג וקשה כנ"ל: אף י"ל למה שכתב הנמוקי יוסף ריש בבא מציעא דלאב"י דמה דלא אמרינן מיגו דחשיד הוא דשמא ספק מלנה ישנה יש לו עליו אם כן יש נפקא מינה כשמוחל לו כל הספק מלנה שוב פטור מן השבועה משום מיגו דחשיד כו' עיין שם.

ואם כן לכאורה קשה הכא יהיה נאמן מיגו דלא חטפתי והיה מוחל לו כל הספק מלנה ישנה והיה פטור משבועה ממילא. אף זה טענת דהא אמרינן דבאמת אינו ודאי גזלן רק

בשבייל ספק מלנה ואיך שינה מיגו שימחול הא יהיה נדאי גזלן וזה אינו רוצה ולא קשה  
פנ"ל: אמנם שם בהחזרת שפיר י"ל פנ"ל דהוא טענה טובה דיכול להיות שפרע וסמך  
עצמו על המיגו דנאנסה וא"ל פנ"ל דהא לא הוי מיגו שיצטרף לישבע פנ"ל.

זה אינו דהא פיון שבאמת פרע שפיר הי' יכול לסמוך על המיגו דהא יוכל שפיר למחול  
הספק מלנה ושינה כו' ולא יהיה גזלן דהא האמת פדבריו וכיון שימחול פנ"ל יהיה שפיר  
נאמן במיגו דנאנסה דהא לא יצטרף לישבע כלל פיון שמחל ושינה שפיר שסמך עצמו  
והוא טענה טובה ויכול להיות שבאמת פרע מה שאין כן פאן דהוא רק מטעם מיגו שפיר  
אינו מיגו דיתחייב שבועה ואמרין שהוא שקר וממילא לא שינה שימחול דכיון שהוא  
שקר אינו רוצה להיות נדאי גזלן פנ"ל: אמנם באמת הנמוקי יוסף לא פתב שם רק גבי  
טלית דלא שינה שמסופק על טענה זו בעצמו רק על ספק מלנה ושינה שינה דמהני  
כשמוחל כו'.

מה שאין כן בשאר טענות כמו נאנסה וכהאי גוונא מה מועיל שמוחל הספק מלנה ושינה  
הא שמא מסופק בטענה זו עצמו אי נאנסה או לא וכהאי גוונא ולא מהני מה שמוחל כו'.  
ויש לדחות: ולכאורה י"ל הא החזרתי יכול להפך לפי שאינו דאורייתא ממש ולכאורה  
שוב לא הוי מיגו דנאנסה דנוח לו שיוכל להפך.

אף שם זה אינו דבלאו הכי יוכל להשביעו פשיטעון אישבתבע לי כו' אבל פאן י"ל דלא  
הוי מיגו דעכשיו יוכל להפך מה שאין כן בלא חטפתי דהכא אינו יכול להשביעו בלא  
זה.

אף זה אינו דאי נימא דלא הוי מיגו בשבייל זה שוב נימא דלא יוכל להפך ויהיה נאמן  
במיגו ועוד דעכ"פ כשנשבע ואינו מהפך יהיה נאמן במיגו בשבועתו פנ"ל: דף ל"ה ע"ב  
אי דלי ליה איהו כו' צנא דפירי לאלתר הוי חזקה כו'.

וקשה מה ענין זה ושינה הודאה על גוף הקרקע הא במנה מניתי סתמא דור או אכול  
יש דיעות אי במתנה או מכר. ואם כן ניהו דנתן לו צנא דפירי בידיים מורה על מכר או  
מתנה אבל אינו מורה רק שנתן הפירות אלו במתנה.

אבל מה שייכות להקרקע. וניהו שאינו טוען לפירות הורדתיו מה בכך אף בהחזק פפרו  
על מקצת לא החזק למזון אחר.

וכשטר שאומר ל"נ כלל ועדים שפרעו מקצת כו'. והיה נראה לענייני דעתי שחרש וזרע  
שנה זו וליקט הפירות וסייעו אחר כך דדלי ליה הוי חזקה בשנה א' דכמו דג' שנים  
הוכיחו סופו על תחלתו כן בזה לאלתר הוכיחו סופו על תחלתו פאדם עושה בשלו  
דמצטרף מה שעסק לאכילה פנ"ל.

ומינשב הלשון על חזקת ג' שנים אמר דדלי הוי לאלתר חזקה. דאי לאו הכי לא היה לו  
להזכיר חזקה רק דנאמן לאלתר.

וגם למה אמר אחר כך אי טעין לפירות הורדתיו ופי' רשב"ם פאריס למחצה כו'. למה  
נקיט הורדתיו די שיאמר שנתן לו הפירות ולהנ"ל אתי שפיר.

ועוד דהא משמע דלא לתר הוי חזקה כמו חזקה דג' שנים. ושם בדקל נערה דף ל"ו ע"ב ולפני גאון וש"ע פיון שלא ליקטן במחנה רב נתלשו ואח"כ הכניסו לא מהני חזקה עיניו שם.

והטעם גם כן פנ"ל דאין שייכות להקרקע פיון שנתלשו מעצמם. וכן חזקה זו דדלי ליה הוי בתלוש ועכ"פ נראה דהטור בדיוק נקיט שיייעו ללקטן ממחנה ואחר כך דלי ליה בזה שייך אז מהני.

מה שאין כן לקט בעצמו ואחר כך דלי ליה פנ"ל. ולשאר פוסקים צ"ל פיון דהחזיק מקודם בטענת לקוח הוי כהאי דפרק קמא דבבא מציעא תקפה ושתק אף דבשאר דוכתי לא הוי שתיקה הודאה.

מ"מ במה שנתלקו בטענותם כבר חשיב שתיקה דאחר כך הודאה לטענתו הראשונה. כן כאן פיון דכבר החזיק במה שנתראה ששלו שלא ברשות שוב מה דדלי ליה אחר כך הוי הודאה.

ואם כן עכ"פ הי' להם לפרש דדוקא או שטוען מקודם לקוח. או אינה חזקה שהיה מורה שמתחזיק בקרקע כשלו.

לא בדלי לחוד ואחר כך באים לטעון פנ"ל. ולפוסקים הנ"ל מה דנקיט לאלתר היינו אף שעדיין לא הוליקם לביתו ע"ש בב"ח: רשב"ם פ"א אי דלי שיש עדים.

לכאורה סבר ע"כ כתירוץ ב' תוספות דלא חשיב מיגו במקום עדים דאי לא הכי סגי בהודאתו דדלי ליה. אף י"ל דמיגו בעיקר העדים מהני כמודה שהודה בפני עדים ואמר אתם עדי ואף על פי כן טוען משטה וכהאי גוונא די"ל דנאמן דהפה שאסר עדיף משאר מיגו פיון שאינו יודע שהודה רק ע"פ.

או די"ל דבלא עדים לא איכפת ליה להודות כמו שכתב בעה"מ בהודאה בע"א. ובלא עדים כלל י"ל לכ"ע כן.

ולכך בלא עדים אף דדלי לא חשיב הודאה. ויש נ"מ בלא ראה העדים והן רואין: מה שדחה פ"ג גאון ששלח דורון כו' י"ל מטעם אין שקלי ודידי שקלי כדאמר בקדושין בגזל דידה אף דאמר הרי את מקודשת ושתיקה כו' דאין ראיה כלל מהשתיקה וקבלה.

וגם הגאון נראה שדוקא כשנראה מהקבלה שקיבל בתורת דורון עיין בש"ע: לפירות כו' פאריס וחקלו הוא דדלי כו'. משמע אם פולו נתן לו לא הי' נאמן ולמה אינו יכול לטעון שמכר כל הפירות דהא מייתי אחר כך משכנתא.

וצ"ל גם פנונתו כן אלא בחרש ונרע כו' אינו יכול לומר שמכר הפירות דיש ראיה דשלו מדחרש כו' רק פאריס או שיטעון שמכר הקרקע לפירות אז י"ל דנאמן גם דלי ליה כל הפירות: דף מ' ע"א מודעה בפני ב' ואין צריך לומר כתיבו.

בתוספות תמהו פיון דזכותו פשיטא דאצ"ל כתיבו. ות"י אינו מספיק דאם כתב שצינה לא מחזי כשיקרא והא גם אי מחזי כשיקרא סבירא ליה לרבי נחמן דכשר דאמר בהפכותב ליתא כו' מדר"ג.



גם עיקר חסר ולא הוזהר דכתבו שצינוה כלל: ולע"ד י"ל דרבי נחמן לטעמיה דאמר מודעא דיו דברינו אין נאמנין ואמר לקמן מ"ח דמודה בשטר מודעא דאתי שטרא ומרעא ליה לשטרא ופירשב"ם דכינן דקדים חתים אשטר מודעא ע"ש.

אבל שיחתמו אחר כה לא מהני דלא עדיף מנזקרה עתה בב"ד דלא מהימני לרבי נחמן עיין שם. ואם כן הנה נראה דכשלא צינה לעידי מודעא לכתוב לו קודם המכר.

אינו יכול לכתוב וממילא לא מהני אחר כה. והוא למה שכתב רמב"ן דמודעא בפני ב' י"ל דוקא דבפני א' אמרינו דכינן דיבע דלא יהיה נאמן גמר ומקני בשעת מכר ומבטל למודעא עיין שם.

וממילא לרבי נחמן דאין נאמנים אחר כה אם כן כשלא צינה לכתוב ואינו יודע אם כתבו והוא מוכר אחר כה בפני עדים הנ"ל ונתומים על השטר שינה גם כן כמו בעד אחד כנ"ל.

דכינן שיודע שלא יהי נאמנים אחר כה לומר שסר מודעא קודם שוב גמר ומקני ומבטל למודעא כנ"ל. אם כן אף דבאמת כתב קודם המכר לא מהני כלל ושוב אין רשאים ליתן לו שטר מודעא הקודמת דשלא כדן הוא שיראה מודעא הקודמת מה שבאמת לא מהני כנ"ל.

וקמשמע לן דא"צ לומר להם כתבו כמו בקנין דמסתמא מסר מודעא בפניהם שיכתבו. וי"ל שפיר אחר כה שפיר בפניהם סמך על זה דמסתמא כבר כתבו אף שלא צינה ויועיל לבטל המכר כנ"ל.

ומדויק הסמיכות בפני ב' כנ"ל ומ"מ אצ"ל כתבו כנ"ל: או דסקלא דעתה דהדין דאין כותבין מעצמם דאין זכין כו' במקום שחב לאחרים וכאן אם יהיה הדין דאין כותבין סתמא גמר ומקני כשמוכר אחר כה ויהיה דלוקח כדן.

וקמשמע לן דלא דעל כל פנים אנוס הוא ואמרינו דרשאים לכתוב ושוב יכול לסמוך ע"ז שכתבו כנ"ל: דף מ"א ע"ב האי גברא דדר בקשטא בעיליתא כו' מפלגיא זבינתא דזבנה ממה כו' אי אית לה סהדא דדר ביה אפילו חד יומא כו'.

הנה הטעם דדוקא דר כו' כתב רמב"ן ז"ל כדי שידע שהוא לוקח דאי לאו הכי לא טענין ליה עיין שם. והוא לטעמיה דצריף ברור שהוא לוקח אבל לדיון הא נאמן שהוא לוקח במיגו דמינה זבינתיה.

ואף על פי כן אינו מועיל בלא דר ביה כנ"ל. אמנם עיקר לעניית דעתי דהא קרקע כל שיכול להוציא בדנינים ברשותו קאי כדאמר פ"ק דבבא מציעא.

ואם כן אז כשמכרה שלא היה שני חזקה עדיין ברשות בעלים קאי ולא היה יכול למכרה כלל דאף שיכול להיות שהיה לו שטר אז מ"מ כיון שאין שטר לפנינו אין דנין ע"פ רק משום החזקה ואז לא הי' מהני המכירה וממילא אינו לוקח כלל שיהי' טוענין בשבילו.

אף זה דוקא ביש מערער כהאי דמסותא דאמר דידי כו'. ובזה מי שיכול להוציא בדנינים חשיב ברשותו אבל כל שאינו ערעור קנימא לן גם בקרקע חזקה מה שביד אדם הוא שילו והמוציא מפניו בלי ראיה חשיב גזלן כיון שמחזיק בה.

וילכה בדרך ביה חד יומא ומכרו דלא הי' ערעור אז שפיר הועיל המכירה אף שהלה יכול להוציא מה בכך פינון שלא הנה מערער לא מהני מה שיכול לערער וחשיב שפיר ברשותו והמכירה מהני ועתה שזה מערער שוב כבר הוחזק ג' שנים ויש עמה טענה דטוענין ללוקח פנ"ל.

מה שאין פן בלא דר ביה כלל דאינו ברשותו ולגמרי בחזקת מרא קמא קאי אף בלא ערעור דכשהנה בא ליטלה לא הנה יכול דאז לא הנה חזקה ושוב לא הועיל כלל המכירה ושפיר עדיין מוקמינו בחזקת מרא קמא שלא הנה לזה אז זכות כלל וכינון שלא הנה ברשותו כלל לא הועיל המכירה וממילא הוי חזקה שאין עמה טענה דאינו לוקח כלל ולא טוענין בשבילו פנ"ל.

דבכל מקום דטוענין ללוקח הוא משום מה מכר א' לב' כו' וכינון שהוא הנה זוכה מהני. אבל פאן אז לא הנה לו זכות כלל קודם שגוי חזקה.

ורק כשמוחזק בלי ערעור דהועיל המכירה כל שלא הנה ערעור ועתה בא להוציא שפיר טוענין פנ"ל דעכשיו יש זכות ע"י שגוי חזקה. מה שאין פן בלא הנה מוחזק בה כלל דהי' אינו ברשותו דלא הנה יכול אז להוציא בדוינין רק הראיה שנולד עכשיו והא כשאינו לוקח אין פאן ראיה דלא טוענין פנ"ל.

גם הא קיימא לן דלא טוענין לינתמי ולקוחות רק לפטור ולהחזיק לא להוציא עיין שם בח"מ. וילכה בהנ"ל חשיב מוחזק פינון דדר והועיל פנ"ל.

מה שאין פן בלא דר דלא מוחזק כלל רק אחר שגוי חזקה יחשב מוחזק והא כשאין טענה אינו מוחזק עדיין פנ"ל: ובזה י"ל מה דתמוה למה לא יהיה נאמן דר ביה חד יומא במיגו דמינה כמו קמאי דידי ובנה כו'.

ועיין תוספות לעיל דבאמת נאמן עיין שם. אולם פשטא דגמרא לא משמע פן דלא נקיט רבנותא אי טעין דר ביה מהני ולמה ליה קמאי דידי ובנה וע"ש ברמב"ן ונמוקי יוסף דסבירא להו דאינו נאמן דר ביה במיגו.

וסברתם אינו מוכן כל הצורך עיין שם. ולמ"ש י"ל דהא חזקה שלא נתבררה לא הוי חזקה דדוקא כשמוכר לפנינו שייך לאוקמי אחזקה דכך הוחזק מה שאין פן בלא נתברר רק עתה נתברר על למפרע ושוב יש ספק לא הוי חזקה עיין שם בגבינות.

חולין ופוסקים. ואם פן הא נדאי דדוקא דר ביה חד יומא בלי ערעור מהני אבל אם אז מיז פשדר חד יומא הנה זה מערער דשלו ואחר כך מכרה והחזיק לוקח ג"ש לא הי' מהני דכמו שלא דר דמי דלא הנה כלל בחזקת המוכר פינון דזה המערער הנה יכול אז להוציא בדוינים ברשותיה קאי.

ודוקא בלא ערעור פנ"ל הנה חשיב בחזקתו. ואם פן בשלמא ביש עדים דדר ביה חד יומא חשיב חזקה שנתבררה אף דלא העידו אז מפל מקום אותן עדים עצמם שיש עכשיו הנה באמת אז פשדר ביה והוי חזקה מבוררת שהי' שלו אז כאלו העידו אז בפנינו פנ"ל דגם לענין איסור הדין פן עיין שם.

אבל באין עדים דדר ביה רק דנאמין ללוקח שדר ביה המוכר חד יומא במיגו דמיגו  
זבינתיה וזו המיגו רק עכשיו שפבר אבל שני חזקה ואז פשדר לא הנה זה נאמן שהמוכר  
דר ביה דאז לא הי' לו מיגו.

ואם פן אותה הראיה של המיגו אינו ראיה שהנה ראוי להועיל אז לבירור רק עכשיו  
דיש לו מיגו יחשב בירור על למפרע שאז דר ביה חד יומא והא עכשיו פבר יש ערעור  
שאף דדר ביה מפל מקום אינו שלו והוי חזקה שלא נתבררה מעולם שיחשב בחזקת  
המוכר פנ"ל.

ונחשיב פאלו הערעור הנה אז מיד בחד יומא שדר פנ"ל. ולא חשיב שהחזקת בחזקת  
המוכר פנ"ל ולא מהני.

רק דאיפא סהדי דדר ביה פנ"ל: ובנה י"ל דרב דפליג אר"ח לטעמיה דאדם מקנה דבר  
שלא בא לעולם וכן דבר שאינו ברשותו פשיבא לרשותו אחר פד ואם פן פיון דעכשיו  
יש שני חזקה ואף אי לא תועיל המכירה יועיל לראיה נגד המוכר שטוען שישלו פיון  
דהחזקת מפחו.

ושוב עתה יכול להוציאו בדיינים וברשותו ושפיר הועיל המכירה אז גם פן שלא הנה  
עדיין שני חזקה ככל דבר שלא בא לעולם וממילא הוי לוקח וטוענין ליה פנ"ל מה שאין  
פן לדין דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם פנ"ל.

וא"ל גם לדין אם המכירה בטלה שוב תועיל החזקה למוכר שיש לו טענה וכשפירות  
דלעיל דאנו אגרינו מיגיה פנ"ל. דזה אינו דשם נקרא על שם המשפיר ע"ש דמהני מהאי  
טעמא בלא שטר פנ"ל.

משא"כ פאן דמ"מ זה החזיק בתורת לוקח כפשוטו ולא נקרא על שם המוכר וזה אין לו  
טענה והמוכר לא החזיק פנ"ל. ואם פן בשטר י"ל שפיר דמהני אף לא דר ביה חד יומא  
פנ"ל: עוד י"ל הא דלא מהימן ובעי עדים דוקא דדר ביה חד יומא די"ל פמו דקיימא לן  
ג' לקוחות בלי שטר לא מצטרפין דכיון דלית ליה קלא הנה המערער סבור שאין פאן  
חזקה ולא הוצרך למחות רק בשטר אית ליה קול.

ומוכר בעדים לית ליה קלא פל פד. ואף דמחאה קיימא לן בשנים דאית ליה קלא.

החילוק הוא דמחאה נוגע לזה המחזיק מודיעין ליה העדים מה שאין פן מכירה אף דהוי  
ממילא מחאה מ"מ אינו מבותר לעדים מיד שנוגע לזה המחזיק וכיון שאין לו קול כ"כ  
לא מהני עיין שם לקמן בגמרא.

ומחאה בעד אחד או בלי עדים פלל פתבו רמב"ן ורשב"א דלא מהני עיין שם בית יוסף  
סי' קמ"ב משום דלית ליה קלא פלל לא ידע ליזהר עיין שם בשלא בפניו בב"י תשובת  
רשב"א.

ואם פן פאן דהוי חזקה שאין עמה טענה ורק משום דדר ביה המוכר חד יומא. והא זה  
לית ליה קלא שדר ביה חד יומא אם פן לא הנה צריך זה למחות דהנה סובר שאינו חזקה  
פלל פיון שזה אינו מחזיק בתורת שקנאו ממנו רק מאחר ואי לא דר ביה אינה חזקה  
פלל.

לא ידע שצריף למחות כמו ג' לקוחות. ונדקא לוקם אָחד ג' שנים רק בדר ביה המוכר חד יומא.

רק פשיש עדים שדר ביה חד יומא שוב אית ליה קלא כמו מחאה בעדים דזה נוגע למערער שדר בשלו וככל חזקה בעדים שנשמעת פן אפילו חד יומא אית ליה קלא פנ"ל. מה שאין פן באין עדים דאף דא"ל מיגו ונאמן שדר ביה חד יומא מ"מ פל שלא הנה עדים אין לו קול וכיון שלא ידע לא הוצרף למחות דהי' אצלו חזקה שאין עמה טענה פנ"ל.

וממילא צריף זה לינהר בשטרו כמו שלא בפניו פנין שאין ראיה מדלא מיקה צריף לינהר פנ"ל: עוד י"ל למ"ש תוספות ריש בבא מציעא גבי חצי שלי במגו דכולה שלי דהוי מגו להוציא ואף דתפיסי בכרפשתא מ"מ פנין שבתקנתו חשיב להוציא אף דאם הדין דנאמן הוא בתקנתו מ"מ פנין דאל"ה בתקנת שניהם בלא המיגו חשיב להוציא ע"ש.

וא"כ כמו דלענין תפיסה יש חילוק דבטענת ברי חשיב תפיסה משא"כ בספק ע"ש בפ'. וא"כ בשלמא קמי דידי זבנא כו' דעכ"פ מוחזק בטענת ברי שתפיסתו פדין לא חשיב מגו להוציא כמו גבי שטרא זינפא כו' דגם בלא המיגו חשיב תפיס שלא יחשב להוציא ממש ומהני המגו פנ"ל.

מה שאין פן לענין דדר ביה חד יומא שזה א"י פלל וחזקה שאין עמה טענה לאו חזקה ובחזקת מרא קמא קאי דבספק אינו תפיסה פלל ורק ע"י המיגו דיהנה נאמן דדר ביה יהנה בתקנתו הוי מיגו להוציא דלא מהני כמו בחצי שלי פנ"ל.

פנין דבלא המיגו בתקנת מרא קמא ושלא דר פלל פנ"ל: עוד י"ל למ"ש תוס' דבמידי דכפירה לכ"ע לא אמרי' מגו דהעצה ועיקר הפי' כמו מודה מקצת במגו דכופר הפל שיהנה הכפירה יותר משא"כ נאנסה מגו דהחזרתה דגם נאנסה כופר פהחזרתה רק שזה אינו יודע בשקרו משא"כ להעיוז כפירה יותר לא אמרינן ע"ש ס' פ"ב.

וא"כ בשלמא קמאי דידי זבנא הוי ממעזמעזי. משא"כ דר ביה מיגו דמינה ובינתיה דהוי העצה וחשיב מידי דכפירה דבמה דאומר דדר ביה אינו ענין לכפירה שאינו כופר פלל רק ממילא נאמן דטענין ליה משא"כ מינה ובינתיה כפירה ומעיוז שלא מהני פנ"ל: עוד י"ל דלכאורה כמ"ש תוס' באהדרנה כו' לעיל גבי אגרינן מינה כו' דליכא מגו דפרעון למערער דיראים שמה ינפה מחזיק ויצטרכו לשלם ליה דמגו צריף דעכ"פ לא יהנה חשש גרעון בטענתו אם לא יהנה נאמן.

וא"כ למה נאמן קמי דידי מיגו דמינה שמה ינפה מוכר שיש לו שטר וכה"ג וא"כ קנה קודם ממנו ויקח ממנו הקרקע שטוען שלקחה מזה לא לקחה ממנו. משא"כ פשטוען דזבנה מינה פנ"ל.

אף י"ל דמיירי שגם מוכר טוען שמכרה לזה וא"כ אף שיהנה הודאות דסתרי לא יוכל להוציא ממנו פשיטוען מינה ואף שמראה מוכר שטר קנין וכה"ג דהודה דזבנה לזה המחזיק. והוי מגו: אף לכאורה עדיין חשש גרעון דעכשיו אם נמצא פסול בעדי חזקה וכה"ג שלא יהנה נאמן ע"פ דין יתחייב המוכר לשלם לו מעותיו דמודה שמכרה לו

וסתמא באחריות משא"כ כפשיטעוון מינה ואם לא יהיה נאמן לא יוכל לגבות דמי המכירה מהמוכר דב' הודאות דסתרי א"י להוציא.

אף הא גם עתה שטוען קמי דידי ובנא מינה אם לא יהיה נאמן ג"כ א"י להוציא דמי מהמוכר דהא מודה דשלו היה ושללא פדין מוציאין ממנו וכגזלן דאין חיוב על המוכר. וכמפיר שבת חמורו ע"ש משא"כ דר ביה חד יומא דא"י אם שלו וכשמוציאין ממנו יצטרף לשלם משום אחריות לא הוי מגו דמינה ובפנתיה דאז לא מתחייב המוכר פנ"ל וליפא מיגו.

וינש לדחות מאחר שנאמן ע"פ דין אינו חושש שפא לא יהיה נאמן פנ"ל: עוד י"ל דבעי דר ביה כו'. דהא גבי שכוני גנואי לפי הרי"ף כשלא היה מוכר פאן ביום שהתחיל להחזיק לא מהני דראיה של החזקה רק על שקנה ומיד החזיק לא על יום קודם דא"כ למה לא החזיק מיד ולא על אס"פ דא"כ התחיל להחזיק שלא ברשות ורק על מיד פנ"ל.

וא"כ פאן ממ"נ דצריף להיות החזקה ראיה שקנאה ברגע שהתחיל להחזיק והא לא קנאה ממי שהי' שלו רק מאחר וצריף להיות החזקה מועלת על המוכר לו. והא הוי כמו בשכוני גנואי דהא יודעין שקודם שהתחיל להחזיק לא היה של המוכר לו פלל ומה חילוק בין לא היה פאן ובין לא היה שלו דבאין שניהם בב"א תחלת החזקה ואם נדון על דהוא שלו אין חזקה למוכר.

ולכף צריף דר קודם דמסתיים החזקה קודם ומורה שקנה המוכר בצירוף יום שלו ושהוא קנאו אס"פ משא"כ בלא דר רק מצד חזקה זו עצמה פנ"ל. ומה"ט בעי בגמרא נראה בו פנ"ל: דף מ"ה ע"א אמר רבה לא שנו אלא מסרו בעדים ופירשב"ם פדי לתמן.

ותמוה מאוד פקושית תוס' מאי אירי' אופן הא גם אחר באיפא עדים שפא לידו בתורת פקדון לא מהימן פיון דצריף להחזיר בעדים וליפא מיגו כו' ולמה פריף הש"ס בסוף קושיא זו.

וי"ל בפשיטות די"ל דנקיט רבותא באופן דהטעם במפקיד בעדים דצריף להחזיר כו' הוא משום דלא הימני'. וא"כ אי אמרינן כר"י דגם קציצה לא דכירי ושייף בעל הבית טרוד בפועליו.

וא"כ י"ל דלכף מסר לו בעדים פדי שידעו כמה קציץ ולא יהיה האופן נאמן על יותר פיון שלא ידע האמת. וא"כ אין ראיה פלל שלא הימניה על גוף החפץ בדבר שיזע שמשקר. ולכף קמ"ל דאף באופן צריף להחזיר לו בעדים וליפא מיגו. אבל באחר נדאי לא הימניה פיון שהפקיד בעדים וצריף להחזיר פנ"ל ולכף נקיט אופן פנ"ל.

אבל למסקנא דהדר ביה רבה וסבר דבעינו ראה דא"צ להחזיר לו בעדים פריף שפיר מאי אירי' אופן דלא שייף רבותא הנ"ל פיון דאירי בראה דליפא מיגו פנ"ל: עוד נראה למ"ש הש"ס מן הדין דלא הוי מיגו דנאנסו שאינה טענה טובה באופן נאנסו דלא יתנו לו לתמן פיון שפאנס אצלו ע"ש.

ואתי שפיר דנקיט ונוקא אופן דלא מהימן אפילו בשבועה משא"כ אחר נאמן מיגו דנאנסו. אבל למסקנא דאירי בראה דליפא מיגו שפאנסו פריף שפיר דאין חילוק בין

אָנפֿן פֿנ"ל: עווד גראַה דהנהּ הוא תמוהּ האַ נאַמֿן בַּמִּיגוּ דַנאַנסוּ וְלַמָּהּ אֵינן לּוּ חֻזְקָה כָּלֵל דַּמְשַׁמַּע אַף בַּשְּׁבוּעָה וּבְתוֹס' נִדְחָקוּ הַרְבֵּה ע"ש.

וּי"ל לַמ"ש הַרִי"ף ו"ל דַּלְדִּידוֹן לְאַבְיֵי לֹא מְהִימֵן אָנפֿן כָּלֵל בַּמִּיגוּ וּפּי' הַרְמַב"ן ו"ל דַּחֻזְקָה הוּא דִּלֹּא יִתְנוּ לְאָנפֿן לְחַזֵּן פֿון יֹאמֵר לְקוּם וְיִהְיֶה נַאֲמֵן בַּמִּיגוּ ע"ש דַּעַל לֹא הִיָּה דְבָרִים מְעוּלָם אוּ הַחֻזְרָתִי אֵינן לְחוּשׁ דִּלֹּא יוּכַל לְהִרְאוֹת רַק עַל לְקוּם ע"ש.

וְהִנֵּה לְכַאוּרָה י"ל דֶּהָא בְּהָא תְּלִיָּא דִּלְכָּהּ סִבַּר רַבָּה דְּמַהְיֵי מִיגוּ בְּאָנפֿן מְשׁוּם דְּסִבַּר מִפְּקִיד א"ח בְּעֵדִים צָרִיף לְהַחְזִיר כּו' א"כ לֹא שְׁיִיף הַתְּקַנָּה הַנִּי"ל דֶּהָא יְכוּל לִיתֵּן לּוּ בְּעֵדִים וְשׁוּב לֹא יִהְיֶה לּוּ מִיגוּ וּלְכָּהּ לֹא תִּיקְנֵנוּ מְשׁוּם הִכִּי בְּלִיפֵּא עֵדִים מְהִימֵן הָאָנפֿן בַּמִּיגוּ.

וְנִדְחָה אַבְיֵי שְׁפִיר אֵי הִכִּי בְּעֵדִים נְמִי דְּסִבַּר א"צ לְהַחְזִיר בְּעֵדִים וּא"כ אַף אִם יִתֵּן לּוּ בְּעֵדִים אֵיִת לִי מִיגוּ בְּאָנפֿן וְשׁוּב שְׁיִיף הַתְּקַנָּה שְׁלֵא יִהְיֶה נַאֲמֵן גַּם בַּמִּיגוּ וּמִמִּילָּא גַּם בְּלִיפֵּא עֵדִים לֹא מְהִימֵן פֿנ"ל.

אַף יֵשׁ לְדַחּוֹת דֶּהָא יְכוּל לִיתֵּן לּוּ בַּשְּׁטֵר. אוּ לֹאמֵר אַל תְּפַרְעֵנִי אֲלֵּא בְּעֵדִים אֲמַנֵּם לְרַבָּה י"ל בְּאַמַּת הַטַּעַם דִּלֹּא סִבַּר הַתְּקַנָּה כַּמ"ש הַרִי"ף ו"ל הוּא מְשׁוּם טַעַם זֶה דִּיכּוּל לִיתֵּן לּוּ בְּעֵדִים אוּ בַּשְּׁטֵר וְלֹא שְׁיִיף הַתְּקַנָּה וּמַהְיֵי מִיגוּ פֿנ"ל: אֲמַנֵּם לַעֲנִינוּ מִיגוּ דַּנְּאַנְסָה דַּתְּמִיד אֵיִת לִיָּה מִיגוּ זֶה אַף בַּשְּׁטֵר שׁוּב י"ל שְׁפִיר גַּם לְרַבָּה דְּשְׁיִיף הַתְּקַנָּה דִּלֹּא יִתְנוּ לּוּ לְחַזֵּן שְׁיִיָּהּ נַאֲמֵן בַּמִּיגוּ הַנִּי"ל וְתִיקְנֵנוּ שְׁלֵא יִהְיֶה נַאֲמֵן בַּמִּיגוּ דַּנְּאַנְסָה כְּדַבְּרֵי הַרִי"ף ו"ל.

וּמִינְשֵׁב שְׁפִיר דְּבַמְהַרּוּ בְּעֵדִים מְהִימֵי לְרַבָּה וְלֹא מְהִימֵן בַּמִּיגוּ דַּנְּאַנְסָה פֿנ"ל. וּמִינְשֵׁב שְׁפִיר קוֹשֵׁיָא הַנִּי"ל דְּנָקִיט דִּנְקָא אָנפֿן גַּם לְרַבָּה דְּאַחַר שְׁפִיר מְהִימֵן בַּשְּׁבוּעָה מִיגוּ דַּנְּאַנְסָה פֿנ"ל מִשָּׂא"כ לְמַסְקָנָא דְּרַבָּה דְּאַיִרִי בְּרָאָה פְּרִיף שְׁפִיר לְמָה נָקִיט אָנפֿן פֿנ"ל.

וּבַמ"ש יֵשׁ לִינְשֵׁב מֵאֵי דַּתְּקִמָּה עַל הַרִי"ף ו"ל מְהָא דְּפְרִיף אַבְיֵי לְרַבָּה מְרָאָה עֲבָדוּ וְטִלִּיתוּ כּו' אֵי דְּאַיפֵּא עֵדִים לְמָה לִי רָאָה. וְלִהַרִי"ף ו"ל גַּם לְדִידוֹן נִשְׂאָר הַקּוֹשֵׁיָא לְמָה לִי רָאָה פִּינּוֹן דִּלֹּא מְהִימֵי מִיגוּ פֿנ"ל.

וְהַרְמַב"ן ו"ל נִדְחָק מְאוּד בְּזֶה ע"ש. וּי"ל דֶּהֲנֵהּ י"ל סְבָרָא לְהִפּוּף לַמ"ש תּוֹס' רִישׁ בְּבֹא מְצִיעָא דִּלְכָּהּ בְּחֻשׁוֹד נִשְׁבַּע וְנוֹטֵל דִּלֹּא שְׁבַקְתָּ חַיִּי מִשָּׂא"כ כְּשֶׁנִּשְׁבַּע לֹא שְׁיִיף לֹא שְׁבַקְתָּ כּו'.

דִּלֹּא יִשְׁבַּע לְשַׁקֵּר ע"ש. וּא"כ לְטַעַם הַרְמַב"ן ו"ל שְׁסַלְקוּ חֲכָמִים הַמִּיגוּ מְהָאָנפֿן דַּא"לִּיה לֹא יִתְנוּ לּוּ לְחַזֵּן שְׁמַתִּירָא שְׁיִיָּהּ נַאֲמֵן לְקוּם כּו'.

י"ל דִּלֹּא שְׁיִיף הַתְּקַנָּה רַק עַל מִיגוּ דִּלְהַדָּ"ם אוּ הַחֻזְרָתִי דַּנְּאַמֵּן בְּלֹא שְׁבוּעָה אֲבָל עַל מִיגוּ דַּנְּאַנְסָה לֹא שְׁיִיף דֶּהָא יִצְטָרֵף לִינְשֵׁבַע כְּסִבְרַת הַתּוֹסְפּוֹת הַנִּי"ל וְשְׁפִיר לֹא הִיָּה הַתְּקַנָּה עַל זֶה וְנַאֲמֵן מִיגוּ דַּנְּאַנְסָה עַכ"פּ בַּשְּׁבוּעָה פֿנ"ל.

וְהַרִי"ף ו"ל י"ל דִּלֹּא אָמַר רַק דִּלֹּא מְהִימֵן בְּלֹא שְׁבוּעָה פֿנ"ל מְשׁוּם הַתְּקַנָּה. וּא"כ מִינְשֵׁב דְּבַעֲי רָאָה בְּפִרְיָתָא כְּדִי שְׁלֵא יִהְיֶה נַאֲמֵן אַף בַּשְּׁבוּעָה אֲבָל לְרַבָּה פְּרִיף שְׁפִיר דַּע"כ לֹא סִבַּר פֿנ"ל דַּא"כ קָשָׁה בְּאָנפֿן יִהְיֶה נַאֲמֵן בַּשְּׁבוּעָה פִּינּוֹן דְּאַיִרִי בְּלֹא רָאָה וַע"כ דְּסִבַּר לְהִיפּוּף דֶּהֲנֵהּ הַתְּקַנָּה לְסַלֵּק מִיגוּ דַּנְּאַנְסָה כַּמ"ש לְעֵיל וּפְרִיף שְׁפִיר לְמָה לִי רָאָה מִשָּׂא"כ

לאב"י לא קשה כנ"ל: שם אבל מסרו שלא בעדים כו' ופי' רשב"ם דלא מהני ראה דיכול לומר מאחר לקחתיה שמכרתי לו.

ותמוה מה מהני טענה זו יותר ממה שטוען לקחתי ממה כיון דמוקמינן בחזקת מרא קמא רק (באין עשוי להשאיל יש ראיה שלקחתי מה שאין כן באופן דאין ראיה כנ"ל. וי"ל דכשטוען לקחתי ממה א"כ החזקת מרא קמא מורה להיפוך שלא לקחו ממנו אבל בזה שטוען כנ"ל א"כ אין החזקת מ"ק מורה שלא לקחו מהאחר רק שהאחר לא לקחו ממנו.

וא"כ עכ"פ על זה נאמן שלקחו מהאחר דנגד זה אין חזקה. ושוב טענין בשבילו מאי דהוי מצוי המוכר לטעון ואותו האחר שפיר היה נאמן שלקחו ממנו שאינו אמן וכיון שאינו עשוי להשאיל היה נאמן ושוב נאמן גם הוא בטענה זו וכמו אם היה עדים שלקחו מאחר דהיה מהני כמו כן בהנ"ל.

ואף דאליבא דאמת לא אמרינן כן מפל מקום לרבה שפיר י"ל כנ"ל: או י"ל דסבר דחזקה דהשתא עדיף מחזקת מ"ק. רק בדברים העשויין להשאיל כו' לא מיקרי מוחזק כלל דברשותיה דמרי' איתא ומורה החזקת מ"ק שהיא חזקה המבשרת ע"ז עצמו שאינו מוחזק כלל.

אבל כאן כיון שאינו מורה שלא לקחו מאחר וכיון שנאמן ע"ז א"כ ניהו שלא לקחו אותו האחר מ"מ חייב לשלם להאמן משום תקנת השוק כיון שאינו גנב מפורסם וכל זמן שאינו נותן לו דמיו א"צ להחזיר לו ושוב הוי מוחזק דתופס ברשות ושוב לא מהני החזקת מ"ק ואינו יכול להוציא גוף החפץ ג"כ כנ"ל.

עוד כתב דיכול לומר אינה רגיל לתקן כלל אצלי ע"ש. וג"כ קשה למה זה נאמן.

וי"ל דהטעם בדברים העשויין להשאיל או באופן הוא משום דלא מיקרי מוחזק דאין תפיסתו מוכחת כלל שהוא שלו כמ"ש הרמב"ן ז"ל וא"כ אם היינו יודעין שבאמת אין רגיל לתקן אצלו א"כ שפיר תפיסתו מוכחת והוי מוחזק.

וא"כ כיון שטוען ע"ז עצמו שהוא מוחזק ממילא אין יכול להוציא ממנו בחזקת מ"ק מה שאין כן בדברים העשויין להשאיל שנודאי אין תפיסתו מוכחת כלל ולא הוי מוחזק כנ"ל. עוד י"ל מ"ש הרשב"ם או שתפוס בו עתה בפנינו כו' ג"כ קודם שהתחיל לטעון והוא אחר כפי דיבור דאל"ה הוי מיגו דלא היה מראהו: שם ע"ב צריך להחזיר בעדים.

והקשו תוס' ליהימן במיגו דנאנסו כמו בשטר. וא"ל דכוננתו בלא שבועה דא"כ מאי פריה מברייתא דראה עבדו ביד אמן למה לי ראה כו' הוי בעי היכא דלא ליהמן אף בשבועה כנ"ל ע"ש.

ויש ליישב דהא הסמ"ע הקשה הא נאנסה לא שכיח ולא הוי מיגו הנראה שקר וי"ל פשוט דהא גם כשטוען החזרתי איכא חזקה דשטרך בידי מאי בעי ולא שכיח יותר מנאנסה דשם נאמן בשבועה וזה אינו נאמן כלל ולא קשה.

אמנם במפקיד בעדים אי צריך להחזיר כו' הטעם הוא כמ"ש הר"ן כיון שלא האמין לה לא היה לה להאמינו ג"כ. וא"כ אי אמרינן דנאמן במיגו דנאנסה שוב נראה דנאמן בטענת

הַחֲזֵרָתִי מֵצַד עֲצָמוֹ דְשִׁפִּיר הָיָה רִשְׁאֵי לְהַחֲזִיר לוֹ בְּלֹא עֲדִים דִּיהֵינָה נֶאֱמָן בְּמִיגוֹ וְלֹא שִׁינְיָה טַעַם הָרִ"ן וְכַמֵּ"ש שֵׁם לְמֵ"ד א"צ לְהַחֲזִיר ע"ש.

וּא"כ מִינְשֵׁב דְאֶדְרָבָה הָא אֵי נִימָא שִׁיְהֵינָה נֶאֱמָן הַחֲזֵרָתִי מִיגוֹ דְנֶאֱנָסָה א"כ שׁוּב לֹא הָוֵי מִיגוֹ פְּלִל דְנֶאֱנָסָה לֹא שְׂכִיחַ וְנִרְאָה שְׂקָר מִשָּׂא"כ הַחֲזֵרָתִי דְנֶאֱמָן מֵצַד עֲצָמוֹ פִּנ"ל דִּיהִימְנִיָה וְטוֹב יוֹתֵר הַחֲזֵרָתִי וְשׁוּב לֹא הָוֵי מִיגוֹ.

וְאַף דָּאֵי אֵינּוּ נֶאֱמָן הָוֵי מִיגוֹ. מ"מ כַּמֵּ"ש הַנ"י רִישׁ בְּבֹא מְצִיעָא גְבִי חֲצִי שְׁלֵי בְּמִיגוֹ דְכֻלְהָ שְׁלֵי כִינּוּ דָּאֵי נִימָא דְנֶאֱמָן עֵתָה בְּמִיגוֹ נּוּחַ לוֹ טַעֲנָה זֹו יוֹתֵר שׁוּב אֵינּוּ נֶאֱמָן ע"ש. וּמְמִילָא גַם כָּאֵן שִׁפִּיר לִיכָא מִיגוֹ. וְדוּקָא בְּשִׁטְר דְאַף אֵי יְהֵא נֶאֱמָן בְּמִיגוֹ.

מ"מ שִׁינְיָה שְׁטָרְךָ בִּידֵי מַאי בְּעֵי הָוֵי שִׁפִּיר מִיגוֹ מִשָּׂא"כ בְּעֲדִים פִּנ"ל. אַף יֵשׁ לְדַחֲוֹת דַּמ"מ לֹא הִימְנִיָה דְהָא יִצְטָרְךָ לִישְׁבַע כִּינּוּ שְׁהוּא רַק בְּמִיגוֹ דְנֶאֱנָסָה וְשׁוּב אֵינּוּ טַעֲנָה מֵצַד עֲצָמוֹ וְשׁוּב הָוֵי מִיגוֹ.

אַמְנָם מִינְשֵׁב שִׁפִּיר קְוִשְׁוֹת תּוֹסְפוֹת דְפָרְיָה שִׁפִּיר מְרָאָה עֲבָדוּ בְּיַד אֲנָן דְהָא בְּעֶבֶד אֵין נִשְׁבְּעִין עַל הָעֲבָדִים וּא"כ אִם יְהֵינָה נֶאֱמָן בְּמִיגוֹ דְנֶאֱנָסָה לֹא יִצְטָרְךָ לִישְׁבַע פְּלִל וְשׁוּב נֶאֱמָן מֵצַד עֲצָמוֹ דִּיהִימְנִיָה וְשׁוּב לֹא הָוֵי מִיגוֹ פְּלִל דְלֹא שְׂכִיחַ.

וְאַף דְהָא עֲבָדִים אִימְעוּט מְשִׁמֵּרָה ג"כ וְיְכוּל לְטַעוֹן שׁוּב נִגְנְבָה אוּ בְּפִשְׁעָה. ז"א דַּהֲש"מ כְּתַב דְטַעֲנַת גְּנִיבָה אוּ פְשִׁיעָה אֵין הֶאֱמָן רוּצָה לְטַעוֹן שְׁלֵא יִתְנוּ לוֹ לְתַקּוּ ע"ש.

רַק אֲוֹנָס וְשִׁינְיָה שִׁפִּיר פִּנ"ל: עוֹד י"ל דִּיהֵינָה הַרְשָׁב"ם הַקְּשָׁה לִיהִמְן בְּמִיגוֹ דִּיהַחֲזֵרָתִי בְּפִנֵי פְלוּנֵי וּפְלוּנֵי וְתִירְצִי דִּירָא שְׁמָא יְבֹאוּ וְיִכְחִישׁוּהוּ ע"ש. וְהֵינָה לְכַאוּרָה כִּינּוּ דְעַכְשָׁיו בְּטַעֲנָה זֹו נִחְיִיבוּ לְשַׁלֵּם מִיָּד א"כ עֲדִינּוּ הַמִּיגוֹ טוֹב דִּיהֵינָה רְאוּי לוֹ לְטַעוֹן הַחֲזֵרָתִי בְּפִנֵי פְלוּנֵי וְאִם יְבֹאוּ וְיִכְחִישׁוּהוּ בְּאַמְתַּת יְשַׁלֵּם וּמַה יְפָסִיד וְדוּחַק לוֹמַר מְשׁוּם שִׁיְהֵינָה נְתַפְסֵי שְׁקָרָן.

וְע"כ מְשׁוּם דַּמ"מ אֵיךְ נֶאֱמַר דְנֶאֱמָן עֵתָה פְּרַעְתִּי סְתָם בְּמִיגוֹ הַנ"ל א"כ אִם יְהֵינָה הַדִּין כֵּן אֵין לוֹ שׁוּב מִיגוֹ דְנוּחַ טַעֲנָה זֹו דְפָטוּר לְגַמְרֵי מִשָּׂא"כ בְּפִנֵי פְלוּנֵי דִיִצְטָרְךָ לְשַׁלֵּם כְּשִׁיכְחִישׁוּהוּ פִּנ"ל.

אַמְנָם הָא קְשָׁה לְכַאוּרָה לְמַאי דְאַמַר בְּשַׁבּוּעוֹת בְּאַמַר פְּרַעְתִּי בְּפִנֵי פְלוּנֵי וּפְלוּנֵי וְאַתּוּ סְהַדֵי הַנ"ל וְאַמְרוּ לְהַד"ם וּפָסַק רַבָּא דְמַלְתָּא דְלֹא רַמִּי' עֲלֵי' דְאַיְנִשִּׁי לֹא אֲדַעְתִּיהָ וּמ"מ פָּטוּר ע"ש וּא"כ לְכַאוּרָה הָוֵי שִׁפִּיר כָּאֵן מִיגוֹ דְבְּפִנֵי פְלוּנֵי דְלֹא שִׁינְיָה תִּירוּץ הַרְשָׁב"ם דְהָא אַף אִם יִכְחִישׁוּהוּ יְהֵינָה פָּטוּר וְגַם לֹא יְהֵינָה נְתַפְסֵי שְׁקָרָן ג"כ כִּינּוּ דְלֹא רַמִּי' עֲלֵי' פִּנ"ל.

אַף לֹא קְשָׁה דִּיהֵתָם הוּא רַק לְדִידוֹן דְמַלְנָה בְּעֲדִים א"צ לְפָרְעוּ בְּעֲדִים א"כ הָוֵי לֹא רַמִּי' עֲלֵי' וְנֶאֱמָן אַף שְׁמַכְחִישִׁין פִּנ"ל. מִשָּׂא"כ הָכָא דְקִינִימִינוּ דְצָרִיךְ לְהַחֲזִיר בְּעֲדִים וְאֵינּוּ נֶאֱמָן רַק בְּפִנֵי פְלוּנֵי וּפְלוּנֵי א"כ הָוֵי רַמִּי' עֲלֵי' וְיִתְחַיֵּיב כְּשִׁיכְחִישׁוּהוּ וּפָשׁוּט.

אַמְנָם אֵי נִימָא דִּיהֵדִין הוּא דְנֶאֱמָן הַחֲזֵרָתִי בְּלֹא עֲדִים בְּמִיגוֹ דְבְּפִנֵי פְלוּנֵי כּו' וּא"כ שׁוּב א"צ לְהַחֲזִיר בְּעֲדִים. וְשׁוּב אִם אוֹמַר הַחֲזֵרָתִי בְּפִנֵי פְלוּנֵי וּמְכַחִישִׁים אוֹתוֹ ג"כ פָּטוּר דְלֹא רַמִּיָּא עֲלֵי' פִּנ"ל וּא"כ שׁוּב יְהֵינָה שִׁפִּיר נֶאֱמָן פְּרַעְתִּי סְתָם בְּמִיגוֹ דְבְּפִנֵי פְלוּנֵי וּפְלוּנֵי דְהָא אֵי אֵינּוּ נֶאֱמָן הָוֵי מִיגוֹ טוֹב פִּנ"ל.



רק דאיה נפסוק דנאמן הא לא יהיה מיגו דטוב יותר עתה וז"א דאי נפסוק דנאמן פרעתי סתם שפיר הוי ג"כ מיגו דאין טוב יותר טענה זו דגם אם יאמר בפני פלוני ויכחישוהו יהיה פטור דלא רמיא עלי' כנ"ל.

ושוב שפיר נפסוק דנאמן עתה דאיה לא נאמינו הא אם היה רוצה לשקר היה אומר בפני פלוני והיה מרויח דהיה פטור כל זמן שלא באו. רק דא"א לומר דנאמן דאיצרומי מערים כדאמר ריש בבא מציעא.

וקא אי נימא דנאמן שפיר הוי מיגו דגם אם יהיה פטור כנ"ל ואינו מערים כנ"ל: אמנם י"ל פיון דמ"מ אין הנאמנות פרעתי מצד עצמו דצריה להחזיר בעדים רק במיגו דבפניפלוני א"כ הוי שפיר רמיא עלי' ויתחייב פשיכחישוהו וליכא מיגו שוב כנ"ל: אף באמת פאן בפקדון דנימא דנאמן החזרתי במיגו דנאנסה בשבועה עכ"פ א"כ שוב נראה באומר החזרתי בפני פלוני כו' והכחישוהו דפטור דהוי לא רמיא עלי' דנאמן מצד עצמו מיגו דנאנסה ואף דיצטרף לישובע מ"מ מה בכך באמת ישובע.

וראיה לזה דא"כ עכשיו דתקינו היסת א"כ נימא ג"כ דרמיא עליו כשפרע בעדים שיפטור משבועה. ואעפ"כ קי"ל כרבי דפטור וע"כ פיון שיפטור משבועה הוי לא רמי' ומה חילוק בין ש"ד לדרבנן וא"כ שפיר פטור כנ"ל.

וממילא שוב נאמן החזרתי סתם בלא שבועה במיגו דבפני פלוני ופלוני דלא שיהי תירוץ הנ"ל דהא יהיה פטור כנ"ל. וא"כ י"ל דשוב לא מהימן כלל דהא הקשו איה הוי מיגו דנאנסה הא יצטרף לישובע ומשני דגם עתה חייב שבועה.

וא"כ פאן אי נימא דהדין הוא דנאמן החזרתי בשבועה מיגו דנאנסה א"כ שוב יהיה הדין דנאמן בלא שבועה במיגו דבפני פלוני ופלוני כו' וא"כ שוב לא הוי מיגו כלל דנאנסה יצטרף לישובע משא"כ עתה.

דא"א לפסוק דצריה לישובע א"כ הוי שלא כדדין דנאמן במיגו דבפני פלוני. ויש לדחות: ועוד למאי דמשמע מהרשב"ם הא דנאמן בפני פלוני הוי רק משום דמתירא פן יבאו עדים א"כ איה נאמר דיהיה פטור פשיכחישוהו א"כ שוב אינו נאמן כלל וא"כ גם פשיאמר בפני פלוני יצטרף לישובע יהיה נאמן רק מיגו דנאנסה ושוב גם עכשיו החזרתי יהיה נאמן בשבועה דלא שיהי הנ"ל.

ואינו מוכרח: עוד י"ל דהנה הש"ך ז"ל ס' רצ"ו פתב דהחזרתי אינו ש"ד רק מדרבנן פועין של תורה אף שהוא רק מיגו דנאנסה ונ"מ דלא נחתינו לנכסי' ע"ש. ולכאורה תמוה דא"כ מדאורייתא לא מהימן כלל דהא אין לו מיגו דאינו רוצה לטעון נאנסה שיצטרף לישובע משא"כ החזרתי דיהיה נאמן בלא שבועה פיון דמה"ת אי אפשר להשביעו על החזרתי רק על אותן טענות שאמרה תורה א"כ אינו נאמן כלל מה"ת כדאמר ריש בבא מציעא האי איצרומי קא מערים אי אמנא פולגה שלי כו' ע"ש.

וא"כ פיון דהחזרתי מצד עצמו אינו נאמן בשטר וע"כ דחזקה שטרך בנדי כו' עדיף וחיוב רק במיגו נאמינו וא"כ לא הוי מיגו כלל מה"ת ואינו נאמן ואין לומר דבאמת פן רק התקנה היה להיפך שיהיה נאמן בשבועה ז"א דא"כ איה פתב הש"ך דלא נחתינו לנכסי' הא באותן שמה"ת חייב ויהיה התקנה לפטור בשבועה נחתינו לנכסי' כנ"ל: ונראה

לְיִשָּׁב דְּהָא אִי נִימָא מִיגו דְּחָשִׁיד אַמְמוּנָא חָשִׁיד אַשְׁבוּעָה א"כ שְׁפִיר נְאָמֵן הַחֲזֵרְתִּי בְּלֹא שְׁבוּעָה בְּמִיגו שְׁהִיָּה טוּעֵן נְאָנְסָה וְהִיָּה נִשְׁבַּע פִּינֵן וְשָׂאִין חִילּוּק.

אָף ע"כ פְּשָׁחִיבָה הַתּוֹרָה צָרִיף לְהִיּוֹת אִיזָה טַעַם שְׁלֹא יִרְצָה לִישָׁבַע אָף שְׁכּוֹפֵר וּא"כ מִטַּעַם זֶה עֲצָמוּ אִין פֶּאן מִיגו. אַמְנָם לְמֵאֵי שְׁהִקְשׁוּ תוֹסְפּוֹת רִישׁ בְּבֹא מְצִיעָא דְאַמְרִינֵן חָשׁוּד אַמְמוֹן לֹא חָשִׁיד אַשְׁבוּעָה וְהִקְשׁוּ הָא גִזְלָן פְּסוּל לְשְׁבוּעָה וְתִגְרֵץ הַר"י דְּכָשְׁפָבֵר גִּזְלֵי שְׁפִיר יִשְׁבַּע לְשָׁקֵר ג"כ.

רַק בְּזֶה דְּעִכְשָׁיו הוּא שְׁכּוֹפֵר יֵשׁ תוֹעֵלַת כְּשִׁנְשָׁבִיעוּ דַּע"י זֶה יִפְרוֹשׁ מֵהַגִּזְלֵי ג"כ וְלֹא יַעֲשֶׂה אִיסוּר כְּלָל ע"ש. וְאִין לְפָרֵשׁ דְּאִיסוּר אֶחָד עוֹשֶׂה מִשָּׂא"כ ב' אִיסוּרִים דַּא"כ מִוְחֻזְק לְגִזְלָן נִשְׁבִּיעוּ ג"כ אַח"כ דב' אִיסוּרִים לֹא יַעֲשֶׂה.

וְע"כ הַחִילּוּק בֵּין הֵיכָא שְׁאֲפָשֵׁר לוֹ לְפָרוֹשׁ שְׁלֹא יַעֲשֶׂה אִיסוּר כְּלָל מִשָּׂא"כ כְּשִׁכְּבֵר עֲשֶׂה אִיסוּר חָשׁוּד עַל ב' אִיסוּרִים ג"כ כַּנ"ל. וְא"כ אֶתִּי שְׁפִיר דְּבִשְׁלֵמָא לְעִנְיָן לְהַשְׁבִּיעוּ שְׁיִיף שְׁפִיר סְבָרָא הַנ"ל.

אַבְל לְעִנְיָן הַמִּיגוּ שְׁפִיר מַה"ת נְאָמֵן הַחֲזֵרְתִּי בְּלֹא שְׁבוּעָה מִיגו שְׁהִיָּה טוּעֵן נְאָנְסָה וְהִיָּה נִשְׁבַּע ג"כ דְּכִינֵן שְׁטוּעֵן הַחֲזֵרְתִּי וְחָשׁוּד אַמְמוֹן שְׁרוּצָה לְגִזְלָן בְּאַמְת וְאִינוּ פּוֹסְקִין דְּנְאָמֵן גִּזְלָן מִמִּילָא הִיָּה יָכוֹל לֹמַר נְאָנְסָה וְלִישָׁבַע שְׁקֵר ג"כ דְּמַה חִילּוּק וּלְכַף נְאָמֵן מַה"ת וְא"ש דְּבָרֵי הַש"ף רַק מְדַרְבְּנֵן חֲזִיב שְׁבוּעָה וְהָא דְּאִיעֲרוּמֵי ג"כ דְּרַבְּנֵן כַּנ"ל אָף זֶה לְדִידֵן אַבְל רַבָּה לְטַעֲמָיָה דְּסִבֵּר מִיגו דְּחָשִׁיד כּו' כַּמ"ש רַש"י ז"ל רַק מִשּׁוּם אִישְׁתְּמוּטֵי עַד דְּבַחֲשִׁנָּא לִיָּה כּו' א"כ אִינוּ רוּצָה לְגִזְלָן כְּלָל וְשׁוּב אִינוּ נְאָמֵן מַה"ת כְּלָל מִיגו דְּנְאָנְסָה דְּהָא יִצְטָרֵף לְשַׁבַּע לְשָׁקֵר מַה שְׂאִין כֵּן עֵתָה וְאִינוּ נְאָמֵן כְּלָל הַחֲזֵרְתִּי בְּמִיגו דְּהַתְקַנָּה לֹא הִיָּה לְהַקְל עֲלָיו וְא"ש כַּנ"ל: עוֹד י"ל לַמ"ש רַש"י ז"ל רִישׁ ב"מ גְּבִי הָא דְּכַפִּירָה בְּמַקְצַת דְּלֹא שְׁיִיף אִישְׁתְּמוּטֵי דַא"כ לֹא הִיָּה לוֹ לְטַעוֹן טַעֲנָה שְׁיִוִּדַע הַמְּפָקִיד שְׁמִשְׁקֵר וְהִיָּה לוֹ לְטַעוֹן נְאָנְסָה וְע"כ דְּחָשׁוּד ע"ש.

וְא"כ לְרַבָּה אִיף נִימָא דְּנְאָמֵן הַחֲזֵרְתִּי בְּשְׁבוּעָה מִיגו דְּנְאָנְסָה אִיף אֲפָשֵׁר לִיתֵן לוֹ שְׁבוּעָה הָא מִיגו דְּחָשׁוּד דְּלֹא שְׁיִיף אִישְׁתְּמוּטֵי כַּמ"ש רַש"י ז"ל הִיָּה לוֹ לֹמַר נְאָנְסָה דְּאִין חִילּוּק גַּם עֵתָה צָרִיף שְׁבוּעָה וְע"כ דְּחָשׁוּד וְא"א לִיתֵן לוֹ שְׁבוּעָה וּמִמִּילָא שׁוּב לֹא מְהִימֵן כְּלָל דַּא"א לְהַאֲמִינוּ בְּלֹא שְׁבוּעָה דַּא"כ לֹא הוּי מִיגו כְּלָל כַּנ"ל: תוֹס' פ' אַח"כ דַּאָף לְבַתֵּר דְּתִיקְנוּ הִיָּסֵת מ"מ סְבֵר פְּהֵאֵי לִישָׁנָא דְּבַעֲי דְּרָרָא דְּמִמוּנָא וּבְלֵהֲדַם פְּטוּר ע"ש וְתִמוּזָה דַּא"כ מַה פְּרִיף אַבְיֵי א"ה בְּעֵדִים נְמִי מִיגו דְּהַחֲזֵרְתִּי כּו' הָא בְּהַחֲזֵרְתִּי שְׁפִיר אִיכָא דְּרָרָא דְּמִמוּנָא וְיִתְחַזֵּיב הִיָּסֵת וְכָל הַמִּיגוּ הוּא רַק שְׁיִהִיָּה נְאָמֵן בְּלֹא שְׁבוּעָה.

וְנִרְאָה לְפָרֵשׁ דְּהָא וְדַאי גַּם לְתִירוּץ הַב' סְבָרֵי תוֹס' דְּבִימֵי הַמְּשָׁנָה לֹא נִתְקַן הִיָּסֵת כַּמ"ש תוֹס' בְּכַמָּה דְּוָכְתִּי וְלָמָּה לְהוּ תִירוּץ הַב' רַק עַל רַבָּה הוּי קָשָׁה לְהוּ דְּמַסִּיק לְדִידֵן אַבְל שְׁלֹא בְּעֵדִים מִתּוּף שְׁיָכוֹל לֹמַר לְהֲדַם נְאָמֵן הָא עֵתָה כְּבָר נִתְקַן הִיָּסֵת וְאִין חִילּוּק וְע"ז כְּתִב דְּסִבֵּר בְּלֵהֲדַם לֹא מִיִּחְזִיב הִיָּסֵת וּמַסִּיק שְׁפִיר.

אַבְל אַבְיֵי פְּרִיף שְׁפִיר א"ה אַפִּי בְּעֵדִים נְמִי הִיָּה נְאָמֵן בְּמִתְנִיטִין דַּאָז לֹא נִתְקַן הִיָּסֵת וְלָמָּה אֲמַרְתָּ ל"ש אֲלֵא בְּעֵדִים וְא"ש: אוֹ י"ל דְּסְבָרֵי תוֹס' דְּוָקָא בְּהַלְוָאָה מִיִּקְרִי דְּרָרָא דְּמִמוּנָא טַעֲנַת פְּרַעֲתִי פִּינֵן שְׁנַתְחַזֵּיב גּוּפוּ בְּנוּדַאי וְיֵשׁ חֲזַקַת חַיּוּב.

משא"כ בפקדון דכל היכא דאיתא ברשותיה דמריה איתא ולא נתחייב גופו פלל וכשהתחזיר אין כאן חיוב פלל ואף שמחוייב להתחזיר הוא מטעם שהוא שלו אבל לא מטעם חיוב הגוף כנ"ל ונדחק דהא בא"י אם התחזרתי לה חייב בפקדון מהאי טעמא דחזקת חיוב.

וי"ל דמטעם אין ספק מוציא מידי ודאי כמ"ש הפוסקים: תוס' ה"ל דהוי פאל תחזירני דלא מהני מיגו עינין שם. וצ"ל דגם לקוח אינו נאמן במיגו דנאנסה דגם כן הנה לו ללקחו בעדים והוי כמו התחזרתי.

וכן כתוב במלחמות. וחסר מתוספות זה דלא כתבו רק דאינו נאמן התחזרתי במיגו. וי"ל כמ"ש לעיל דהא נאנסה לא שכיח. רק דאי צריף להתחזיר בעדים גם התחזרתי לא שכיח.

אמנם עתה דהדין דנאמן במיגו שוב שכיח דהתחזיר בלא עדים דסמך שיהיה נאמן במיגו. רק מ"מ הוי מיגו דאין יכולין לפסוק שלא יהיה נאמן דאם כן גם זה לא שכיח והוי מיגו (ודלא כמ"ש לעיל ויש לחלק קצת בין מ"ש ה"ל).

אמנם לקוח הוי שפיר שכיח רק מה שאינו נאמן הוא דמוקמינו בחזקת מרא קמא אבל לא שהוא טענה גרועה וממילא אתי שפיר. דאין להאמין לקוח במיגו דנאנסה דהוי לא שכיח וטוען לקוח דשכיח.

רקנאמן לקוח מיגו דהתחזרתי דגם כן שכיח עתה כיון דנאמן מיגו דנאנסה. והתחזרתי שפיר נאמן דאי לא יהיה נאמן יהיה שפיר מיגו כנ"ל.

ותירצו שפיר דהתחזרתי אינו נאמן במיגו. וממילא לקוח אינו נאמן במיגו דלא שכיח כנ"ל.

רק שיהיה נאמן מיגו דהתחזרתי והא לא יהא נאמן פלל התחזרתי אף במיגו כנ"ל: למ"ש תוס' דהא דאין האומן נאמן היינו בלא שבועה אבל בשבועה נאמן מיגו דנאנסה. א"כ לכאורה אמאי נקיט מסרו בעדים הא גם בעד אחד סגי דלית ליה שוב מיגו דלא הוי דברים מעולם דהוי כנספא דר' אבא שיצטרף לישבע להכחיש את העד.

וכדדניק ה"ר יונה עינין שם ברא"ש ריש בבא מציעא. וע"כ דבעד אחד לא הוי צריף להתחזיר לו בעדים פלל והנה נאמן התחזרתי בלא מיגו.

ואף דהא לא הימניה דהא מסר לו בעד אחד ויצטרף לישבע כשיכפור. וצ"ל דזה מיקרי הימניה כיון שיוכל לכפור ולישבע.

ושוב נאמן התחזרתי בלא שבועה. וא"כ גם מסרו בב' עדים שייף כנ"ל.

כיון שיהיה נאמן עכ"פ התחזרתי מיגו דנאנסה אם כן הימניה שיוכל לכפור ולישבע ושוב יהיה נאמן התחזרתי מצד עצמו בלא שבועה. ואף שלא יוכל לכפור עיקר הפקדון מ"מ ה"ר"ן ז"ל גבי מלנה בעדים כתב דלכף אינו נאמן כיון דאם הדין דאינו נאמן לא הימניה לגמרי שלא יוכל לומר פרעתי גם כן עינין שם.

וממילא כאן דעכ"פ נאמן בשבועה שוב הימניה כנ"ל. ויש לדחות: עוד י"ל דלא נקרא הימניה כיון שיצטרף לישבע ולא קשה דליסגי בעד אחד.

דְּהָא קְיָיֵמָא לֵן בְּכַפִּירַת שְׁבוּעָה דְּאִינוּ צְרִיךְ לִישְׁבַע הֵיכָא דְּגַם אִם יוֹדָה לְדַבְרֵי הָעֵד לֹא יִהְיֶה חַיִּיב רַק שְׁבוּעָה פְּטוּר עַל פְּפִירְתּוֹ לְגַמְרֵי ע"ש. וְאִם פֶּן שְׁפִיר יָכוֹל לְכַפֹּר זֶה עֲצָמוּ שְׁלֵא הִפְקִידוּ פְּלֵל לְפָנֵי עַד זֶה רַק בְּלֹא עֲדִים לְהַחְזִיר לוֹ וְאִף שְׁהָעֵד מְעִיד שְׁהִפְקִידוּ בְּפָנֵי מ"מ פְּטוּר גַּם מִשְׁבוּעָה דְּהָא אֵין פֶּאֵן רַק פְּפִירַת שְׁבוּעָה דְּאִף אִם יוֹדַע לְהָעֵד מ"מ נְאָמֵן הַחֲזֵרְתִּי בְּשְׁבוּעָה מִיגוּ דְּנֶאֱנָסָה דְּגַם בְּב' נְאָמֵן וְאִם פֶּן כְּשִׁפּוּפֵר זֶה עֲצָמוּ שְׁלֵא הִפְקִידוּ בְּפָנֵי וְטוּעוּ דְּנֶאֱמֵן הַחֲזֵרְתִּי בְּלֹא שְׁבוּעָה מִמִּילָא שְׁפִיר אִינוּ צְרִיךְ לִישְׁבַע וְנֶאֱמֵן פֶּנ"ל.

וּמִמִּילָא עֵתָה שְׁמוּדָה שְׁהִפְקִידוּ בְּעַד אֶחָד נְאָמֵן בְּמִיגוּ דְּלֹא הִפְקִיד בְּפָנֵי וְלֹא שְׁיָיֵךְ מִתּוּךְ שְׁאִינוּ יָכוֹל לִישְׁבַע מְשַׁלֵּם פִּינּוֹן שְׁלֵא יִצְטָרֵךְ לִישְׁבַע רַק לְהַכְחִישׁ הָעֵד לְחוּד וְאִמְרִינּוּ מִיגוּ פֶּנ"ל.

וּלְכֹךְ דְּנֹקָא בְּעֲדִים אֲבָל הֵיכָא שְׁיָיֵךְ חַיִּיב שְׁבוּעָה י"ל דְּלֹא מִקְרֵי הִימְנִיָּה פֶּנ"ל וְצְרִיךְ לְהַחְזִיר בְּעֲדִים: שֵׁם אֲנָמֵן אֹמֵר ב' קְצָצְתָּ כו' נִתְּנָה לוֹ בְּזִמְנֹו כו'. וְהַקְּשׁוּ תוֹסְפוֹת מִמָּה נִפְשָׁךְ הָא בְּעֵי לר"י מוֹדָה בְּמִקְצַת דְּנֹקָא וְאִם פֶּן גַּם עֵבֵר זִמְנֹו הָרִי שְׁהָה וְעֵבֵר.

וּי"ל בְּפִשְׁיטוֹת דְּדַחֵי הֵתֵם טַעְמָא דְּכַדִּי חַיִּי דְּמִשׁוּם הֵכִי לֹא הָוִי שְׁקָלִינוּ מִבְּעַל הַבֵּית כו' רַק דְּטָרוּד בְּפוּעֵלְיוּ וְפִרְיָךְ אִי הֵכִי עֵבֵר זִמְנֹו נְמִי כו'. וּפִי' דְּלִטְעָמָא דְּכַדִּי חַיִּי נִיחָא דְּעֵבֵר זִמְנֹו לֹא שְׁיָיֵךְ כְּדִי חַיִּי עֵינֵן שֵׁם.

וְאִם פֶּן י"ל דְּהָא דְּדַחֵי טַעְמָא דְּכַדִּי חַיִּי הֵינּוּ כְּשִׁבְעַל הַבֵּית פּוֹפֵר הַפֵּל וּפְטוּר לְגַמְרֵי אֵין סְבָרָא לְחַיִּיבוּ מִשׁוּם כְּדִי חַיִּי. אֲבָל לר"י דְּצְרִיךְ מוֹדָה בְּמִקְצַת י"ל שְׁפִיר פִּינּוֹן דְּחַיִּיב שְׁבוּעַת הַתּוֹרָה תִּקְנוּ מִשׁוּם כְּדִי חַיִּי שְׁיָשְׁבַע וְיִטּוּל.

וּלְכֹךְ סְבֵר שְׁפִיר דְּאִפִּילוּ בְּקַצִּיצָה גַּם פֶּן נִשְׁבַע וְנוֹטֵל דְּלִטְעָמָא דְּכַדִּי חַיִּי אֵין חוֹלְקִין בֵּין קַצִּיצָה לְפִרְעוֹן. וּי"ל דְּסְבֵר גַּם פֶּן קַצִּיצָה מִיְדָכְרִי דְּהָא שְׁמוּאֵל אָמַר זֶה לְדַבְרֵי פְּשׁוּט בְּשְׁבוּעוֹת שֵׁם דְּנֹדָא מִיְדָכְרִי כו' וְדוֹחֵק דְּר"י פְּלִיג וּלְמ"ש אֲתִי שְׁפִיר.

וּמִמִּילָא לֹא קָשָׁה קוֹשְׁיַת תוֹסְפוֹת דְּלִדְיָדָה הַחֲלִיקוּק פְּשׁוּט דְּנֹקָא בְּזִמְנֹו אֲבָל עֵבֵר זִמְנֹו דְּלֹא שְׁיָיֵךְ כְּדִי חַיִּי פֶּנ"ל פְּטוּר: הַנְּמוּקֵי יוֹסֵף כָּתֵב דְּהָא דְּנִתְּנָה לוֹ בְּזִמְנֹו נִשְׁבַע וְנוֹטֵל אֵינְרִי בְּמִתְעַצְמִים עַל הַפְּרַעוֹן דְּנֹקָא דְּאִי מְחֻלְקִים בְּקַצִּיצָה הָא אִמְרִינּוּ קַצִּיצָה מִיְדָכְרִי דְּכִירִי ע"ש.

וְנִרְאָה לִינִישְׁבַע דְּהֵנָּה לְנִמוּקֵי יוֹסֵף צ"ל ע"כ דְּלִצְדָדִין קְתַנִּי אֲנָמֵן אֹמֵר ב' קְצָצְתָּ כו' פֶּל זִמְן שְׁהַטְלִית בְּיַד אֲנָמֵן וּמְחֻלְקִים בְּקַצִּיצָה עַל בְּעַל הַבֵּית לְהַבִּיא רְאִיָּה נִתְּנָה לוֹ וּמְחֻלְקִין בְּפִרְעוֹן אִי בְּזִמְנֹו נִשְׁבַע וְנוֹטֵל כו'.

וְהֵנָּה דַעַת הַגְּאוּנִים ז"ל ס' ע"ב פֶּסְקוּ בְּמִשְׁכּוֹן וּבְאֲוֵן אִף דְּנֶאֱמֵן בְּמִיגוּ דְּלִקוּחַ מִפֶּל מְקוּם פִּינּוֹן שְׁאִינוּ תוֹבַע רַק דְּמִים צְרִיךְ לִישְׁבַע שְׁבוּעַת הַמְּשָׁנָה כְּכֹל הַנְּשַׁבְּעִין וְנוֹטֵלִין דְּלֹא אִמְרִינּוּ מִיגוּ לְפְטוּרֵי מִשְׁבוּעָה.

וְתַמְהוּ עֲלֵיהֶם מְבַרְיָתָא הַנְּ"ל דְּתַנִּי כֹל שְׁהַטְלִית בְּיַד אֲנָמֵן עַל בְּעַל הַבֵּית לְהַבִּיא רְאִיָּה וּמוֹכַח דְּהָאֲוֵן נְאָמֵן בְּלֹא שְׁבוּעָה דְּאִי בְּשְׁבוּעָה הָא אִפִּילוּ נִתְּנָה לוֹ נִשְׁבַע וְנוֹטֵל פִּינּוֹן דְּלֹא עֵבֵר זִמְנֹו כו'.

ונאמן מטעם תקנת שְכִיר בְּלֹא מִיגוּ. וע"כ דא"צ לְיִשְׁבַע כַּנ"ל ע"ש: וְהִנֵּה לִפְיָ הַנְּמוּקֵי יוֹסֵף דְּלִצְדִּין קְתָנֵי מִיִּשְׁבַּע שְׁפִיר דְּבְרֵיִשָּׁא דְאַיְרֵי בְּקַצִּיצָה דְּמִדְּפָר דְּכִירֵי וְלֹא שְׁיִיף תְּקֵנָת שְׁכִיר לֹא הָיָה נוֹטֵל אִף בְּשִׁבּוּעָה רַק מְשׁוּם דְּהַטְלִית בְּיָדוֹ נְאֻמָּן בְּמִיגוּ וּבְשִׁבּוּעָה פְּדֻעַת הַגְּאוּנִים ו"ל.

ואחר כך תני נתנה לו ומחולקים בפרעון אי שייף תקנת שְכִיר ולק"מ: וא"כ אי אָפְשָׁר לומר כמו דמשני הש"ס בשבועות דבריימא ר"י הוא דגם בקציצה שייף תקנת שְכִיר דאם כן קשה כנ"ל ברישא פשהטלית ביז האמן פינן שאינו נאמן אלא בשבועה הא בלא זה נאמן משום התקנה.

אמנם שם בשבועות קאי הש"ס אדלעיל דאמר שבועת שומרין היכא משפחת לה כו' רק באפקיד ליה בשטר עיין שם דסבר דאמרינן מיגו לאפטורי משבועה. ולכך משני שפיר ר"י הוא דגם בקציצה שייף תקנת שְכִיר ואף על פי כן לא קשה כנ"ל.

דאיתי שפיר ברישא פשהטלית ביז אמן נאמן בלא שבועה מיגו דלקוח כיון דאמרינן מיגו לאפטורי משבועה מה שאין כן נתנה לו משום תקנה נשבע ונוטל ומשני שפיר ולא צריף לתירוץ הנמוקי יוסף שהוא דוחק דתני לצדדין כנ"ל.

אף לדין דקיימא לן דשבועת שומרין חייב אף באפקיד בלא שטר דלא אמרינן מיגו לפטורי משבועה וכדעת הגאונים הנ"ל אם כן אי אָפְשָׁר לומר כתירוץ הש"ס דקשה כנ"ל. וכתב הנמוקי יוסף שפיר דלדין ע"כ לומר דלצדדין קתני וכו': עוד י"ל דהא אמר הקא אלא דליכא עדים והקשו תוספות הא בליכא עדים מבואר בש"ס שבועות דמהימן בעל הבית במיגו דלא שכרתיף ותירצו דכאן במודה במקצת לא הוי מיגו כמו כל מודה במקצת דאינו נאמן מיגו דכופר הפל דאינו אדם מעיז כו' עיין שם.

והנה קשה דהא קיימא לן דמיגו דהעצה לאפטורי ממזון אמרינן רק לפטור משבועה לא מהני וכאן דהדין ע"י כן דהאמן נשבע ונוטל וצריף הבעל הבית לשלם הוי. לפטור ממזון ויהיה נאמן שפיר מיגו דלא שכרתיף כנ"ל.

אף לכאורה זה אינו דאם כן בכל הנשבעין ונוטלין יהי קשה כן כמו בחשוד שמודה במקצת דשפנגדו נשבע ונוטל וקשה גם כן שיהיה נאמן מיגו דכופר הפל דהוי לפטור ממזון.

אף זה אינו דשם איף נימא שיהיה נאמן ניהו דלפטור ממזון מהני המיגו מפל מקום כיון דלפטור משבועה לא מהני אם כן חייב שבועה עכ"פ. וכיון שהוא חשוד שוב עדיין הדין שפנגדו נשבע ונוטל כיון דמפל מקום חייב שבועה דאין המיגו פוטרו ממילא חייב ממזון כיון דאי אָפְשָׁר שִׁיפְטֵרִיהַּ הַמִּיגוּ מִמְּמוֹן כִּיּוֹן שְׁאִינוֹפּוֹטְרוּ מִשְׁבּוּעָה וְאִתֵּי שְׁפִיר.

ולכאורה שייף תירוץ זה גם כאן כיון שאינו פוטר הבעל הבית משבועה ממילא השכיר נשבע ונוטל: אף זה אינו דהא תוספות שבועות הקשו איף מהני מיגו דלא שכרתיף הא כיון דטרוז בפועליו הוי מיגו בדדמי ולא אמרינן כו' ותירצו דזה אין אנו אומרים דמשום טרוז בפועליו סובר שונדאי לו שפרע ובאמת לא פרע.

רק פינן דטרוד בפועליו הוא ספק אצלו יודע שאינו יודע רק מה שטוען פרי זה משקר מספק לנדאי ולכך חייב פינן שבאמת מסופק. ומהני שפיר היכא דאית ליה מיגו דמוכח שאינו משקר גם מספק לנדאי ונאמן שאינו מסופק כלל וזוכר עינין שם.

ואם פן קשה שפיר פנ"ל דכאן בליכא עדים אף שמודה במקצת מכל מקום יהיה נאמן במיגו דהוי לאפטורי מממון ולא שינה פנ"ל פינן דחייב שבועה ואי אפשר כו'. דז"א דכל נאמנות המיגו הוא רק שזוכר באמת ונאמן שאינו מסופק ואם פן יכול שפיר לישובע דלא שינה כלל טרוד פנ"ל.

ואם פן נאמן שפיר בהמיגו לפטור אותו ממון לחוד היינו שנאמן שזוכר ושפיר ישבע. ויכול להיות חייב שבועה ויפטור מממון וקשה פנ"ל דלמה חייב פקנשית תוס' הג"ל: אמנם י"ל דלא קשה פינן שהוא מודה מקצת שוב ליכא מיגו מטעם התוספות הג"ל דהא אין חושדין אותו לנדאי גזלן רק דטרוד ומסופק ומשקר רק מספק לנדאי.

ואם פן איך שינה מיגו דלא שכרתיך כלל הא זה יודע בנדאי שקצין לו אחת ולשקר בנדאי אינו רוצה. וכופר רק אותו הא' שהוא מסופק מה שאין פן הב'.

ודנקא התם בכופר הכל אמר שפיר מיגו דלא שכרתיך ואף דאינו רוצה לשקר רק מספק לנדאי וזה יודע ששכרו מ"מ מה חילוק הא גם אם יאמר לא שכרתיך לא יכפור רק מספק לנדאי פינן שמסופק בפרעון.

מה שאין פן דמודה אחד לא הוי מיגו פנ"ל: אמנם למ"ש לעיל דר"י סבר גם קציצה מדכר דכירי רק משום פדי חזיו צריף לשלם אם פן קשה פנ"ל בליכא עדים יהיה נאמן שפיר במיגו לפטור מממון לחוד וישבע באמת דהא יכול לישובע דמדכר דכירי רק משום פדי חזיו משלם ואם הוי יודעין שהאמת כדבריו לא הי' משלם משום פדי חזיו ואם פן שפיר נאמן הבעל בית במיגו שיפטור מממון לחוד פנ"ל וישבע.

ולא שינה תירוץ הג"ל דהא חשדינן אותו לנדאי משקר פינן דדכירי אם פן הוי מיגו שהיה כופר הכל דאין חילוק פנ"ל. ולכך הוצרך הנמוקי יוסף לפרש פן דלצדדין קתני ונתנה לו איירי בפרעון וטרוד בפועליו וממילא ליכא מיגו דאינו רוצה לשקר פנ"ל.

וכל זה לס"ד פאן דמוקי לה בליכא עדים דאין סברא לאפיי שלא ידעו הקציצה אכל שם מוקי שפיר באיכא עדים וא"י הקציצה וכמו שכתבו הפוסקים וממילא לא קשה הג"ל דהא ליכא מיגו ומוקי שפיר כר"י דגם בקציצה חייב ומשום פדי חזיו פנ"ל: עוד נראה בפשיטות דהנה בשיטה מקוננת יושב דעת הגאונים ז"ל דברי שא גם פן בשבועה רק דבזה מן הדין נוטל בלא שבועה דנאמן במיגו רק התקנה הי' שישבע ומ"מ פשאינו רוצה לישובע לא נחתינן לנכסיה.

מה שאין פן בסיפא תני נשבע ונוטל היינו אם נשבע נוטל ואם לאו אינו נוטל דבזה מדינא אינו נוטל כלום רק התקנה הי' שיטל בשבועה ולהיפוך פנ"ל ע"ש: והנה תוספות שבועות הקשו במקולק בפרעון פינן דטרוד הוי איני יודע אם פרעתיך למאן דאמר פרי עדיף כו' יטול בלא שבועה ותיקצו דאין זה נדאי שמסופק רק אנו מחשבינן ליה פן אכל הוא טוען פרי עינין שם.

עוד הקשו בקציעה ניהו דטרוד כו' מכל מקום הוי איני יודע אם הלוימני שפטור ותירצו פיון דמודה מקצת הוי נ' ידענא ונ' לא ידענא דאמרין מתוך שאינו יכול לישבע משלם. ולכאורה קשה גם כן אם כן יטול בלא שבועה וצ"ל פתרוץ תוספות הנ"ל פיון שטוען פרי.

אמנם י"ל דתליא בתירוץ תוספות ריש בבא מציעא שכ' בחשוד חד תירוץא פיון דרוצה לישבע רק שאין מניחין אותו לא הוי מתוך שאינו יכול לישבע משלם מן התורה רק התקנה הי' שישלם כו'.

עוד תירצו להיפוך דמכל מקום פיון שאינו נשבע חייב מן התורה ושייך מתוך רק מדרבנן משום לא שבתת חיי תקנו שישבע שפנגדו אבל מדינא נוטל בלא שבועה. ואם כן לתירוץ הב' גם כן בקציעה כשמודה במקצת פיון דמחזקין ליה לטרוד בפועליו ואין מניחין אותו לישבע שוב חייב לשלם מדינא דהוי מתוך שאינו יכול לישבע משלם דמה בכך שטוען פרי ורוצה לישבע פיון דמכל מקום אינו נשבע ומן התורה או תשבע או תשלם וכמו בחשוד הנ"ל.

רק מ"מ השכיר צריך לישבע מדרבנן כנ"ל. אבל שוב הוא להיפוך דהתקנה הוא שישבע ומדינא נוטל בלא שבועה.

ואם כן אי אפשר לומר כן דבסיפא איירי גם כן במודה מקצת וכו"י דאם כן אמאי תני נשבע ונוטל דע"כ הפי' הוא דמדינא אינו נוטל כלל כמו שפתיב השיטה. והא אדרבה מן הדינא נוטל בלא שבועה פיון שאין בעל הבית נשבע דגם קציעה לא דכירי כנ"ל.

והוצרך הנמוקי יוסף לומר דלצדדין קתני וסיפא איירי במחולקים בפרעון וכופר הפל ואינו מחויב שבועה כלל. ולעגנן איני יודע אם פרעתיך שייך שפיר סברת תוספות פיון שטוען פרי.

וממילא ע"כ אתי דלא כר"י ואף בכופר הפל חייב כנ"ל. אבל הש"ס התם קאי דשלוה ליה מבי רב לשמואל כו' והם סברי דלא אמרינן כלל מחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם עיין שם ואם כן ע"כ מדינא פטור לר"י אף דטרוד בפועליו רק דהנה התקנה שייטול השכיר בשבועה ומשני שפיר כר"י דגם קציעה לא דכירי כנ"ל.

ואף על פי כן אתי שפיר דתני נשבע ונוטל דמדינא אינו נוטל כלום אף בשבועה פיון דלא אמרינן מתוך וא"ש. מה שאין כן לדין דאמרין מתוך הוצרך לומר כנ"ל: דף מ"ו ע"א מתיב ר' נחמן בר יצחק אמן הוא דאין לו חזקה הא אחר כו'.

ותמוה פקושית תוספות אמאי לא פריה לעיל מיך כנ"ל ועיין שם מ"ש לעיל ליישב. עוד נראה דהנה בש"ע איתא דבדברים העשויין להשאיל כו' לא מהני חזקת ג' שנים גם כן עיין שם שפקשו טעם למה והר"י כתב משום דלאו בני שטרך נינהו ואז שייך טעמא דלא מודהר כו' עיין שם בטור.

וטעם זה אינו מוכן לרוב הפוסקים ופשוט לשון הש"ס ריש פרק חזקת דהנה דקפדי הנה לאלתר חזקה רק משום דתלת שנין מודהר איניש בשטרין והנה ראוי להיות לו שטר. ועיקר הטעם דשטר הוא רק דקונדם ג' שנים לא הוי חזקה עיין שם.

ואם כן מה מועיל מה דמטלטלין לאו בני שטרין שלא יהי חזקה אחר ג' וקשה פנ"ל ואף דבהנהגה נחית ברשות דהשאילו או השפירו מכל מקום הא אמר בש"ס אי לפירי אסתני' מה הוי ליה למיעבד ואמר גם כן איבעי ליה למחויי ואם כן השאילו הוי לפירי אסתני' והוי שפיר חזקה.

וצ"ל בדין עינין שם: אמנם י"ל הטעם בפשיטות דבשלמא בקרקע הוי שפיר ג' שנים חזקה דהי' לו שלא להניחו ג' שנים ובתוף ג' שנים הי' יכול להוציא מידו מתי שירצה. אבל במטלטלין דהדין הוא היכא דליכא עידי ראה נאמן לקוח מיגו דהחזרתי ואם כן לא הנה יכול ליקח ממנו תוף ג' גם כן מתי שירצה דכשלא הי' עידי ראה לא הי' מהני והנה נאמן והנה צריך להמתין עד שיהנה ראה ויתבענו מיד לא שיהנה לו מיגו פנ"ל.

ולכך לא הוי חזקה. אמנם לרבה דסבר המפקיד אצל חבירו בעדים צריך להחזיר בעדים. ואם כן י"ל שפיר גם בדברים העשויין להשאיל כו' מהני שפיר חזקה ג' שנים. דכאן הנה יכול שפיר לתבעו בתוף הג' שנים בכל עת שירצה כיון שיש לו עדים שהשאילו ולא הנה נאמן במיגו דהחזרתי דצריך להחזיר בעדים וכיון דלרבה לא תליא כלל בראה אין חילוק בין אחר ג' לתוף ג' ושפיר הי' לו לתבעו תוף ג' כמו עכשיו וממילא מהני חזקה ג' שנים במטלטלין פנ"ל.

ולפ"ז מיושב שפיר דבלא זה הקשו המפ' דהא מתני' איירי מחזקה ג"ש ותני אומן בהדיהו והא אומן לא איירי בג"ש עינין שם. ולמ"ש לרבה מיושב שפיר דאיירי מתניתין שפיר אומן אין לו חזקה במטלטלין היינו אף אחר ג' שנים משום דנדרך להניח ביז אומן וכמו אריס בקרקע דלא מהני ג' שנים.

אבל אחר שפיר יש לו חזקה אחר ג' שנים גם במטלטלין כיון דסבר המפקיד בעדים צריך להחזיר בעדים ולא תליא בראה פנ"ל. ותנא שפיר דוקא אומן פנ"ל: אף למסקנא דהדר ביה רבה וסבר דאין צריך להחזיר לו בעדים ובעינין ראה גם כן פריף שפיר מאי איריא אומן דכיון דבעי ראה ממילא הדין דלא מהני חזקה ג"ש גם באחר פנ"ל.

ופריף שפיר הא אחר נמי אין לו חזקה בדאיכא עדים וראה ואפילו אחר ג' פנ"ל. ואין לומר הא מכל מקום לא הנה יכול לתבעו בלא ראה אף לרבה דיוכל לומר נאנסה.

זה אינו כיון דלדידיה לא איירי מתניתין בראה ואם כן גם עכשיו אחר הג' שנים תוכעו בלא ראה פנ"ל: עוד י"ל למאי שהקשו תוספות איה תני אין לו חזקה הא נאמן מיגו דנאנסה. וי"ל בפשיטות דמשפחת לה שהתנה להיות כשואל דקי"ל מתנה ש"ח כו' ושפיר לית ליה מיגו.

וכיון דמתניתין לא איירי רק דאין לו חזקה מצד עצמו שיהנה נאמן בלא מיגו ואיירי פנ"ל דליכא מיגו. אף בש"ס פריף שם במאי בדברים ומשני בהאי הנאה דמהימן ליה גמר ומקני עינין שם.

ואם כן י"ל דזה דוקא לדין דמפקיד בעדים אינו צריך להחזיר בעדים שניף דמהימן ליה שפאמינו דהא יוכל לטעון החזרתי כו' אבל לרבה דצריך להחזיר בעדים אם כן מה



מאמינו פִּינּוּן שְׁהַפְּקִידוּ בְּעֵדִים אֵין לוֹ אֲנֹפֶן פֶּלֶל לִפְטוֹר וי"ל דְּלֹא מְהַנִּי בְּדִבְרֵימָם: דָּף מ"ז ע"ב וְכוּלָן שְׁהִבִּיאוּ רֵאֵיָה כו' רֵאֵיָתוּן רֵאֵיָה וּמַעְמִידִין שְׁדָה בְּיָדוֹ.

וְתַמּוּהַ תְּרַתִּי לְמָה לִי. וְתוֹסְפוֹת פְּתָבוּ דְחֻדָּא שְׁפִיר עַל אֲשֶׁה דְּלֹא לְגִלוּנֵי זִוְיָי וְהַב' אַגְב סִיפָא.

וי"ל דְּקַמְשַׁמַּע לֹן דְּדוֹקָא שְׁתַּהֲיָה הַחֻזְקָה רֵאֵיָה שְׁקֻנָּה לֹא מְהַנִּי פִּינּוּן דְּהוּא אֲנֹמֶן וְכַהֲאֵי גִוּוּנָא. אֲבָל כְּשִׁמְבִּיא רֵאֵיָה שְׁקֻנָּה שׁוּב שְׁאָר סְפִיקוֹת שְׁיִישׁ כְּגוֹן אֵינִי יוֹדַע אִם נָתַן דְּמִים הַמְבֹאָר ח"מ ס' קצ"א וְכַהֲאֵי גִוּוּנָא חֲשִׁיב שְׁפִיר מְוַחֲזַק דְּמַעְמִידִין שְׁדָה בְּיָדוֹ.

אוּ בְּמָקוֹם שְׁכוּתָבִין שְׁטָר דְּלֹא קִנִּי בְּכֶסֶף וּבְחֻזְקָה קִינְמָא לֹן דְּקוֹנָה עֵינִין שָׁם ס' קצ"ב פִּינּוּן שְׁעֵשָׂה מַעֲשָׂה בְּגוּרָה הַקְּרָעָה. וְלַעֲנִין זֶה אַף הִנְיָ דַּא"ל חֻזְקָה מְכַל מְקוֹם פְּשִׁדּוּעַ וְהִבִּיא רֵאֵיָה שְׁקֻנָּה וְנָתַן דְּמִים וְהוּא מְוַחֲזַק בְּקַרְקַע לֹא אֲמַרִּינוּ דְּמַה שְׁהַחֲזִיק הוּא בְּתוֹרַת אָרִיס וְכֹן כו'.

וּמַמִּילָא לֹא קִנִּי בְּדִמִּים עַד שְׁיַהֲיָה שְׁטָר. קַמְשַׁמַּע לֹן דְּכְשִׁהֲבִיא רֵאֵיָה שְׁקֻנָּה שׁוּב חֲשִׁיב חֻזְקָה פִּינּוּן שְׁמֹחֲזַק וְעוֹמֵד: שָׁם גִּזְלָן כו' רֵאֵיָה כו' פְּתָבוּ תוֹסְפוֹת דְּאֵי לֹא תָנָא אֲלֵא אֵין רֵאֵיָתוּן רֵאֵיָה ה"א כו' ע"ש.

וְאַף דַּא"כ מַה פְּרִיָּה מַה קַמְשַׁמַּע לֹן הָא קמ"ל דְּגַם מְעוֹת אֵין לוֹ. וצ"ל דְּאִם כֹּן הִנְיָ לִיָּה רַק אֵין רֵאֵיָתוּן רֵאֵיָה לַחֻד וְלֹא הִנְיָ מְצִי לְפָרוּשֵׁי דְרַק לַעֲנִין שְׁאֵין מַעְמִידִין שְׁדָה דְּאִם כֹּן מַאי קַמְשַׁמַּע לֹן מַתְנִיתִין הוּא וּמְשַׁנֵּי דְהִנְיָ סְלֵקָא דְעַתָּה דְּקַמְשַׁמַּע לֹן כְּשִׁמוּאֵל.

וּלְכַף צְרִיָּה תְּרַוּוּיָּהוּ דְּאֵין רֵאֵיָה גַם לְמְעוֹת: וְלַע"ד פְּשׁוּט דְּקַמְשַׁמַּע לֹן דְּמַשׁוּם דְּאֵין רֵאֵיָתוּן רֵאֵיָה לַעֲנִין הַמְעוֹת דַּא"ל דְּאֹדִי כו' לְכַף אֵין מַעְמִידִין שְׁדָה בְּיָדוֹ דְּהִנְיָ תְּלִיּוּהַ וְיַהֲיִב מַה שְׁאֵין כֹּן אִם מְבִיא רֵאֵיָה הַמוֹעִיל לְמְעוֹת כְּגוֹן בְּפִנְיָנוּ מְנָה גַם שְׁדָה שְׁלוֹ דְּהִנְיָ תְּלִיּוּהַ וְנִבִּין.

וּלְפִי תוֹסְפוֹת קְשָׁה דְּגַם עַכְשָׁיו דְּאָמַר תְּרַוּוּיָּהוּ אֵיכָּא לְמַטְעֵי דְּתַלְוָה וְנִבִּין לֹא מְהַנִּי וְהִנְיָ ב' דִּינִים דְּאֵין רֵאֵיָה לַעֲנִין הַמְעוֹת וְגַם כְּשִׁאֲמַרִּים בְּפִנְיָנוּ מְנָה מ"מ אֵין מַעְמִידִין שְׁדָה כו'.

וּצ"ל דְּרַק סְבָרָא דַּא"ל דְּאֹדִי לֹא ה"א מְסַבְרָא וּמַהֲאֵי טַעְמָא ה"א דְּתַלְוָה וְנִבִּין לֹא מְהַנִּי. אֲבָל כְּדָאָמַר תְּרַוּוּיָּהוּ דְּמוּכַח סְבָרָא דַּא"ל דְּאֹדִי שׁוּב לֹא אֲמַרִּינוּ דְּתַלְוָה וְנִבִּין לֹא מְהַנִּי.

וְדוּחַק: וְלַע"ד י"ל דְּתַמּוּהַ גַם כֹּן בְּמַאי פְּלִיגֵי רַב וּשְׁמוּאֵל וּר' בִּיבִי כְּמוֹ שְׁפְתָבוּ תוֹסְפוֹת לְקַמֵּן עֵינִין שָׁם גַם הַלְשׁוֹן דַּר' בִּיבִי מְסִיִּים תְּמוּהַ מְאֹד כְּמוֹ שְׁפְתָבוּ תוֹסְפוֹת דְּהֵם לֹא מְיִירֵי פֶלֶל בְּפִנְיָנוּ מְנָה וְאֵיָה שְׁיָיָה בַּד"א כו'.

גַם לְמָה ל"ל קַרְקַע אֵין לוֹ מְעוֹת יֵשׁ לוֹ הָא זֶה לַכ"ע דְּמְעוֹת יֵשׁ לוֹ בְּבִפְנֵינּוּ מְנָה רַק קַרְקַע אֵין לוֹ. וְנִרְאָה דְּהָא לַעֲלִיל מוּקִי לַר'.

גִּזְלָן הִינְיָנוּ שְׁהוּחֻזַק גִּזְלָן רַק עַל שְׁדָה זֹו עֵינִין שָׁם דְּבִשְׁאָר שְׁדוֹת וְכַהֲאֵי גִוּוּנָא א"ל חֻזְקָה עַל שְׁדָה זֹו שְׁהוּחֻזַק הוּא בְּחֻזְקַת אֲלָם לְכַפּוֹת וְלַעֲשׂוֹת הַכֹּל כְּדִי שְׁיִשְׁאָר בְּיָדוֹ. וְאִם כֹּן לְכַאוּרָה הַטַּעַם פְּשׁוּט לְרַב פִּינּוּן שְׁפְתָבוּ בְּשְׁטָר שְׁקִיבֵל הַמְעוֹת לֹא שְׁיָיָה עַל קַבְּלַת הַמְעוֹת א"ל דְּאֹדִי כו' שְׁהַמְעוֹת עֲנִין אַחַר דְּאֵין חִילּוּק לְהַחֲזִיק הַשְׁדָּה אִם יַהֲיָה פְּתוּב מַתְנָה אוּ

מְכַר וְנִיהוּ שְׂרוּצָה שְׁטֵר עַל שְׂדֵה זוֹ שְׁבִחְזוּקת אָנֹס עֲלֵי אָבֵל עַל הַמַּעוֹת הָיוּ פְּשָׁאָר שְׂדוֹת שְׂלֵא הַחֲזוּק וּמִמִּילָא אָמַת שְׁקִיבֵל הַמַּעוֹת וְשׁוֹב גַּם הַקְּרָקַע קִנֵּי דְהוּהָ תַלְוּהָ וְזַבִּין דְקִנֵּי.

וּשְׂמוּאֵל סָבַר דְּאֵי אֶפְשָׁר לְפִסְוֹק דְּמַהֲאֵי טַעֲמָא קִנֵּי דְהוּי תַלְוּהָ וְזַבִּין] אִם כֵּן שְׁיִיף זֶה שְׂיִכְתוּב שְׁקִיבֵל הַמַּעוֹת שְׂיִהֵי הַשְּׂדֵה שְׁלוֹ וְעַל זֶה הַחֲזוּק אָנֹס וּלְכָף אֵינוֹ רְאָיָה גַּם לְעִנְיוֹ הַמַּעוֹת.

דְּרַב סָבַר לְהִיפָּף דְּאֵי אֶפְשָׁר לְפִסְוֹק שְׂלֵא יוֹעִיל גַּם עַל הַמַּעוֹת דְּהוּי שְׂלֵא כְּדִין דָּאִם כֵּן מַמַּה נִפְשָׁף אִם לֹא יוֹדַע שְׂהוּא אָנֹס וְהַחֲזוּק גְּזוּלָן לַב"ד אֵין חִילוּק אִם יִהְיֶה כְּתוּב בְּשְׁטֵר רַק מִתְּנָה גַּם כֵּן יוֹעִיל וְאִם יוֹדַע לַב"ד לֹא יוֹעִיל גַּם שֶׁכ' מְכַר אִם יִהְיֶה הַדִּין כַּנ"ל.

אִם כֵּן שׁוֹב הַמַּעוֹת אֵינוֹ תְלוּי בְּשְׂדֵה וְע"כ אָמַת וְשׁוֹב מְהַנִּי כַּנ"ל אֶף דְּעַכְשָׁיו יָכוֹל לְהִיּוֹת לְהִיפָּף. וּשְׂמוּאֵל סָבַר לְהִיפָּף דְּאֵי אֶפְשָׁר לְפִסְוֹק כַּנ"ל.

דַּא"כ אָנֹס גַּם עַל זֶה כְּדֵי שְׂיִהֵי תַלְוּהָ וְזַבִּין גַּם אִם יוֹדַע לַב"ד שְׂיִוְעִיל. וּמַהֲאֵי טַעֲמָא לֹא מְהַנִּי גַּם עַל הַמַּעוֹת.

רַק בְּקִיבֵל אַחֲרֵיּוֹת שְׁנָה לֹא שְׁיִיף כָּלֵל לְהַשְׂדֵה דְּאֶף דְּנִימָא דַּע"י זֶה יוֹעִיל וְשׁוֹב שְׁיִיף גַּם כֵּן לְהַשְׂדֵה. מ"מ הַחֲזוּב שְׂיִשׁ בּוֹ שְׂאִם יִקְחֵנוּ בְּעַל חוּב אוֹ נִגְזָל וְלֹא יִהְיֶה לוֹ הַשְּׂדֵה מ"מ שְׂלֵם הוּא מִחֲמַת שֶׁכ' אַחֲרֵיּוֹת זֶה גְּזוּל אַחַר שְׂאֵינוֹ עִנְיוֹ לְהַשְׂדֵה וְע"ז לֹא הַחֲזוּק כָּלֵל.

דְּבִשְׂלָמָא קִבְּלַת דְּמֵי הַמְּכַר אֵין שׁוּם תּוֹסֶפֶת גְּזוּלָה אִם קִיבֵל אוֹ לֹא קִיבֵל רַק גְּזוּל הַשְּׂדֵה וְע"ז הַחֲזוּק. מַה שְׂאֵין כֵּן אַחֲרֵיּוֹת כַּנ"ל.

וּמִמִּילָא אָמַת שְׁקִיבֵל וּמְהַנִּי. וּר' בִּיבֵי שְׁפִיר מְסִיִּים דְּרַבֵּי נַחְמָן סָבַר דְּפִלְגִינוּ דִּיבּוּרָא דְלַרְבִּי יְהִי שְׂלֵא כְּדִין עַכְשָׁיו וְלִשְׂמוּאֵל גַּם כֵּן כַּנ"ל.

וּלְכָף סָבַר דְּלַעֲנִין לְהַעֲמִיד הַשְּׂדֵה בְּיָדוֹ אֵין מֵאֲמִינִים כָּלֵל עַל קִבְּלַת הַמַּעוֹת דָּאִם כֵּן יִהְיֶה שְׁיִיף גַּם עַל הַמַּעוֹת א"ל דְּאֹדֵי. מַה שְׂאֵין כֵּן עַל הַמַּעוֹת שְׁפִיר מֵאֲמִינִים שְׁקִיבֵל דְּכִינוּ דְּהַדִּין דְּקִרְקַע אֵין לוֹ שׁוֹב שְׁפִיר מַעוֹת יֵשׁ לוֹ דְּאֵינוֹ שְׁיִיף לְהַשְׂדֵה וְלֹא הַחֲזוּק ע"ז גְּזוּלָן.

וּכְמוֹ בְּעַצְמוֹ וְנִכְסֵי פֶּרֶק קָמָא דְּגִטִּין דְּמִפְּרֵשׁ שָׁם כָּל הַג' סְבָרוֹת הַנ"ל וּמִסְקִינוּ דְּפִלְגִינוּ דִּיבּוּרָא אֶף שְׂתַלְיָא הָא בְּהָא עֵינֵין שָׁם. וְשְׁפִיר פּוֹסְקִין כְּדִין דְּקִרְקַע אֵין לוֹ וּמַעוֹת חֲזִיב כַּנ"ל וְהִינוּ דְּמְסִיִּים רַב בִּיבֵי מִשְׁמִיָּה דְּרַב נַחְמָן דְּסָבַר דְּלֹא כָּרַב וּשְׂמוּאֵל רַק קִרְקַע אֵין לוֹ וּמַעוֹת יֵשׁ לוֹ בְּכַתּוּב בְּשְׁטֵר שְׁקִיבֵל הַמַּעוֹת.

רַק הָךְ בַּד"א הוּא לִישְׁנָא דְּרַב בִּיבֵי דְּסָבַר דְּנֹקָא שְׂאֲמָרוּ בְּפִנְיֵנוּ מְנָה וְהִינוּ שְׂיִאמְרוּ ע"פ וְלֹא מְהַנִּי שְׁפִיכּוּב בְּשְׁטֵר דְּהוּא סָבַר דְּלֹא כָּרַב הוּנָא דְּתַלְוּהָ וְזַבִּין לֹא קִנֵּי וְהִינוּ טַעֲמָא דְּרַבֵּי נַחְמָן דְּאֶף שְׂהַעִידוּ ע"פ בְּפִנְיֵנוּ מְנָה גַּם כֵּן קִרְקַע אֵין לוֹ וּמַעוֹת יֵשׁ לוֹ.

וְע"ז הָא דְּפִרְיָה וְלַרְבִּי בִּיבֵי כּו' לְקַמְן וְאָמַר מִימְרָא הוּא וְלַרְבִּי הוּנָא לֹא סְבִירָא לִיָּה כַּנ"ל. רַק סְבִירָא לִיָּה דְּטַעֲמָא דְּרַב וּשְׂמוּאֵל כַּנ"ל.

גַּם לְדִידוֹן אֶף רַבֵּי נַחְמָן סָבַר כְּהַלְכָה דְּתַלְוּהָ וְזַבִּין קִנֵּי רַק פְּשָׁכְתוּב בְּשְׁטֵר שְׁקִיבֵל הַמַּעוֹת פְּלִיגֵי כַּנ"ל. וּי"ל דְּהַש"ס סְבִירָא לִיָּה דְּשָׁם בְּסִקְרוּקִין נִיהוּ דְּהַכּוֹתֵי אָנֹס מְכָל מְקוֹם הַיְשָׁרָאֵל שְׂלִקַּח אֵינוֹ בְּחֻזְקַת אָנֹס עַל שְׂאָר דְּבָרִים רַק דְּחֻשִׁיב הַחֲזוּק גְּזוּלָן עַל שְׂדֵה זוֹ

דְּהָא יָרַד לְשִׁדָּה ע"י שְׁלִקְחָה מִסְקָרוּקִין וְהִתְחַזַּק גְּזֵלָן וְשִׁפִּיר מְדַמֵּי לָהּ דְּפְלִיגִי וְקַמְשָׁמַע לָן רַב הוֹנָא כְּשִׁמוּאֵל דְּלֵא כְּרַב וּדְלֵא כַר' נַחְמָן וְאִיצְטְרִיף תְּרַנּוּיָהּ דְּאִין רֵאזִיתוּ רֵאזִיהָ עַל הַמְּעוֹת וְלֵא עַל הַשְּׂדָה כַּנ"ל: וּמִן־שָׁב שִׁפִּיר הַנ"ל דְּאִי הוּי נְקִיט רַק אִין רֵאזִיהָ הוּי סְלֵקָא דַעְתָּהּ דְּרַב לַעֲגֵן הַשְּׂדָה לֵא הוּי רֵאזִיהָ שֶׁל הַמְּעוֹת רֵאזִיהָ שְׂיִהְיָה תְּלִנָּה וְנִבִּין כַּנ"ל מִשָּׂא"כ לַעֲגֵן הַמְּעוֹת עֲצָמוּ דַפ"ד.

וּקַמ"ל כְּשִׁמוּאֵל דְּאִין רֵאזִיהָ לְמַעוֹת וְלֵא אֲשַׁדָּה י"ל וּמִן־שָׁב דְּהוּי לְשׁוֹן אִין רֵאזִיתוּ רֵאזִיהָ שְׂאִינוּ רֵאזִיהָ כְּלָל עַל הַמְּעוֹת לַעֲגֵן הַשְּׂדָה כַּנ"ל: וְגַם לְפִי תִירוּץ תּוֹסְפוֹת י"ל גַּם כֵּן כַּנ"ל דְּהוּי ס"ד דְּתְלִנָּה וְנִבִּין לֵא מְהֵנִי.

וּמִמִּילָא ס"ד גַּם כֵּן דְּלֵא אֲמַרִּינָן א"ל דְּאֹדִי לַעֲגֵן הַמְּעוֹת דְּהוּא דְּבַר אַחַר וְאִינוּ שְׂיִיף לְשִׁדָּה כִּינּוּן דְּתְלִנָּה וְנִבִּין לֵא מְהֵנִי כְּמוֹ תְּלִנָּה וְיִהִיב מַה לּוֹ שְׂיִהְיָה כ' שְׁמַכְר וְהוּי ס"ד רֵאזִיתוּ רֵאזִיהָ שְׂיִחְזִיר הַמְּעוֹת מַה שְׂאִין כֵּן עֲכָשְׁיוּ דְּתַנִּי תְּרַנּוּיָהּ דְּגַם לְמַעוֹת אִין רֵאזִיהָ שׁוֹב מוֹכַח דְּתְלִנָּה וְנִבִּין מְהֵנִי וּלְכַף אִין רֵאזִיהָ גַם לְמַעוֹת דְּתְלִיָא בֵּיהּ קִנְיֵן הַשְּׂדָה שְׁהִתְחַזַּק גְּזֵלָן כַּנ"ל וְאֲתִי שִׁפִּיר: עוֹד י"ל דְּרִשְׁבָּ"ם ז"ל כְּתִיב בְּכָתוּב בְּשִׁטְר שְׂבָפְנִינוּ מְנָה גַם כֵּן מְהֵנִי דְּלֵא יַעֲיֵד שְׁקָר שְׂבָשְׁבִיל אֲוֹנָס שְׁלוֹ עֵינֵי שָׁם.

וּבְאֲמַת פְּשוּט לְשׁוֹן הַגְּמָרָא מְשַׁמַּע דְּלֵא מְהֵנִי בְּשִׁטְר דָּאֵם כֵּן הִנֵּה לָהֶם לְהַזְכִּיר דְּבִשְׁטֵר הוֹדְאָה דְּוָקָא. וְהִנֵּה י"ל הָא כָּל שְׁטֵר דְּלֵא חָשִׁיב מְפִי כְּתָבָם הוּא רַק מְשׁוּם דְּנִכְתָּב בְּצִיּוּי הַמַּתְחִיב כְּמוֹ שְׂכָתְבוּ תּוֹסְפוֹת וְשָׂרָא פּוֹסְקִים.

וְע"כ דְּאִי שְׁכָל עֵדוּתָן שְׂבָשְׁטֵר הוּא רַק זֶה שְׂנַעְשָׂה בְּצִיּוּיָו. וְאֵם כֵּן ע"ז עֲצָמוּ אָנוּ דְּנִין וְהוּי מְפִי כְּתָבָם וְע"כ כַּמ"ש בַּח'י בַּעז"ה כִּינּוּן דְּאִין מַחְזִיקִין לְשִׁקָּר מְפִי כְּתָבָם רַק גְּזִירַת הַכְּתוּב לְפִסְוֹל וְאֵם כֵּן כִּינּוּן שְׂכָפִי הַעֲדוּת הוּא בְּצִיּוּי אִין כְּאֵן גְּזִירַת הַכְּתוּב וְכָשֵׁר וְכָמוֹ בְּקָרוֹבִים חֲתָם בְּשִׁטְר עַד שְׁלֵא נַעְשָׂה חֲתָנוּ וְנַעְשָׂה דְּלֵא בְּעֵינֵי הַתְּחִיב כ"י בַּב"ד קוֹדֵם שְׂנַעְשָׂה חֲתָנוּ מְטַעַם הַנ"ל.

וְכֵן לְבַעֲה"מ שְׂכָתְבוּ הַטַּעַם דְּהוּי מְפִי כְּתָבוֹ כו' כִּינּוּן שְׂעֵנִין הַשְּׁטֵר כֶּף הוּא שְׂבָצִיּוּי וְשְׁלִיחוֹתוֹ כֶּף הַכְּשִׁירָה תּוֹרָה עֵינֵי שָׁם. וְאֵם כֵּן כְּאֵן שְׂמָה שְׂבָצִיּוּי הוּא בְּחֻזְקָת אֲוֹנָס דְּאִי לֵא דְּאֹדִי כו' וְכָאֵלוֹ לֵא צִיּוּנָה רַק שְׂיִוְעִיל הַעֲדוּת בְּפִנְיֵנוּ מְנָה הַכְּתוּב בְּשִׁטְר מְצַד עֵדוּת הַעֲדִים בְּפִנְי עֲצָמָם כְּמוֹ שְׂכָתְבוּ רִשְׁבָּ"ם שׁוֹב פְּסוּל שְׂהוּא מְפִי כְּתָבָם כְּלָל עֵדוּת בְּכָתְבוּ כַּנ"ל.

וְאִין כְּאֵן עֵדוּת כְּלָל אַף עַל הַמְּעוֹת כַּנ"ל וי"ל שִׁפִּיר דְּבִזָּה פְּלִיגִי רַב וְשִׁמוּאֵל. דְּרַב סָבַר דְּבִשְׁטֵר קָנָה הִינּוּ שְׂכָתְבוּ בְּשִׁטְר בְּפִנְיֵנוּ מְנָה כַּנ"ל וְסָבַר דְּמְהֵנִי כִּינּוּן דְּתְלִנָּה וְנִבִּין קָנָה שׁוֹב חָשִׁיב זֶה עֵדוּת שְׂבָצִיּוּי נַעְשָׂה דְּכָפִי עֵדוּתָם שְׂקִיבֵל מְעוֹת אֲמַרִּינָן דְּגָמַר וּמִקְנֵי וְשׁוֹב חָשִׁיב בְּצִיּוּי וְלֵא הוּי מְפִי כְּתָבָם גַּם ע"ז וּמִמִּילָא הוּי תְּלִנָּה וְנִבִּין דְּמְהֵנִי.

וְשִׁמוּאֵל סָבַר דְּלֵא מְהֵנִי כִּינּוּן שְׂהַעֲדוּת שְׂבָצִיּוּי הַלְלוּהָ לֵא מְהֵנִי כְּלוּם כְּמוֹ הוֹדְאָה וְהוּא מְצַד עֲצָמוּ בְּחֻזְקָת אֲוֹנָס וְאִינוּ שְׁטֵר כְּלָל רַק ע"י שְׂיִחְשָׁב עֵדוּת מְצַד עֵדוּתָם אַף בְּלֵא צִיּוּי שְׂמָנָה מְעוֹת וְע"י זֶה יִהְיָה חָשִׁיב בְּצִיּוּי שְׂיִהְיָה תְּלִנָּה וְנִבִּין כַּנ"ל אֲדַרְבָּא אֲמַרִּינָן כְּמוֹ שְׂהוּא בְּחֻזְקָת אֲוֹנָס וְאִינוּ שְׁטֵר וּמִמִּילָא גַם עֵדוּת עַל הַמְּעוֹת אִין כְּאֵן דְּהוּי מְפִי כְּתָבָם כַּנ"ל וְלֵא מְהֵנִי כְּלָל.

רק בפתוב אחריות י"ל דמהני דהוי שט"ח בפני עצמו לענין המעות וכיון שלענין דבר אחר אינו בתוקף אגס חשיב דין שטר על המעות פשיטתו הפודה והוי עדות ככל שטר שבציוי ושוב גם הקרקע קני כנ"ל.

ורבי נחמן סבר דלענין הקרקע חשיב מפי פתבם גם העדות של קבלת המעות כנ"ל. מה שאין כן אם פוסקין דקרקע אין לו שוב הדין דמעות יש לו דחשיב עדות בשטר כנ"ל.

וקאי פולהו בפתוב בשטר בפנינו מנה. וקאי הך במה דברים אמורים אפולהו רב ושמואל ורבי נחמן רק מה שאמר ר' ביבי במה דברים אמורים שאמרו בפנינו מנה דהנינו שיעידו בעל פה מנה דניק הש"ס דסבירא להו ע"כ דלא כרב הונא דתלמוד וזבין לא קני.

מה שאין כן לדין רב ושמואל ורב נחמן שפיר בשטר שבפניהם נתן ומ"מ פליגי שפיר. ולכך נקיט סתם שהביאו ראיה היינו שטר שפתוב בו נתינת המעות גם כן מפל מקום קמשמע לן פשמואל דאין ראיה לא מעות ואין מעמידין כו' באין פתוב אחריות.

ונדקא כנ"ל מה שאין כן היכא דיש לו מעות וראייתו ראיה כגון בעל פה או פתוב אחריות שוב גם שדה מעמידין בידו כנ"ל. גם י"ל דס"ל פתרוץ ב' דתוספות דאף שאינו מדעת שניהם חשיב שטר פשאנו פתוב לזכרון דברים עיין שם בכתובות.

וי"ל דאמר בבא מציעא פרק איזהו נשך ע"ב אי גבי המעות ממשעבדי בעובדא דפרדיסא ומסיק דלא ניתו לכתוב עיין שם. וי"ל דסבר רב דיש לו דין שטר על המעות אף שלא ניתו לכתוב ולא בציוי וממילא חשיב עדות פנין שנכתב בתורת שטר, וממילא הוי תלמוד וזבין ומהני ושמואל סבר דלא ניתו לכתוב והוי מפי פתבם ולא קני.

רק באחריות חשיב פשטר בפני עצמו על המעות כנ"ל ורב נחמן סבר כנ"ל. בפרט להרמב"ם דמדרבנן הוא דכשר עדות בשטר אף דהוי מפי פתבם.

אם כן כמו שפתבו תוספות דמודעה ניתו לכתוב אף שהוא מפי פתבם תקנו פדי להציל אנוס להכשיר מפי פתבם שפסול מן התורה מכ"ש דשייך להיפך שלא תקנו להכשיר מפי פתבם להפסיד האנוס ועכ"פ נשאר הד"ת וממילא סבר שמואל דפסול העדות בשטר שקיבל מעות שע"י זה יהיה הקנין באונס קיים כנ"ל.

רק בפתוב אחריות הוי פשטר חוב על המעות בפני עצמם שתקנו להכשיר וממילא מהני לקרקע כנ"ל. ורב נחמן סבר כמו שכתב הר"ן פרק ב' דכתובות במצאו לקיים כ"י א' פנין דקיום שטרות דרבנן לענין השני נשאר הדין תורה עיין שם.

כן בזה אף דלענין המעות בפני עצמם יש התקנה להכשיר מ"מ לענין הקרקע ע"י המעות נשאר הדין תורה דגם על המעות א"נ כנ"ל: עוד נראה די"ל דהא דאמר רב הונא גזלן כו' אין ראי' כו' תרתי אמר דשטר לא מהני גם לענין המעות דכל השטרות אף שנכתב בו שמכר וקיבל המעות מ"מ כותבין שטר למוכר כו' והעדות רק שבציוי נכתב וכיון שהוא באונס לא מהני.

רק אחר כך אמר ואין מעמידין כו' אף שיעידין בעל פה בפנינו מנה כו' דמהני לענין המעות מ"מ לא מהני לקרקע ואף דסבר רב הונא תלמוד וזבין קני. מ"מ במקום שפותבין שטר דקי"ל דלא קנה עד שיכתוב.

ואם פן לרב דסבר עידי חתימה פרתו וקנימא לו דצריד שיהיה מוכח מתוכו כמו שפיתבו הפוסקים. ואם פן פאן דמצד השטר לא מהני דבחזקת גזלן ואנוס דא"ל דאודי כו'.

ורק שפעידין בע"פ שנתן מעות ואם פן עדיין שטר לא הוי דאינו מוכח מתוכו שקנה פלל. ולא מהני העדות ע"פ לשון שטר פנ"ל.

ועדיין פלא פתב שטר שאינו קונה בכסף לחוד במקום שכותבין פנ"ל. וא"כ בתלוגה וזבין שלא הוחזק גזלן רק עכשיו אנסו למפור שפיר י"ל דמהני כשפעידין ע"פ בפנינו מנה וכתבו שטר גם פן.

דקא השטר שפיר מוכח מתוכו שקנה דלא הוחזק לאנס. רק דעדים אלו שיודעין שאנסו והם יודעין שנתן מעות ותלוגה וזבין קני לכו מהני אף במקום שכותבין פנ"ל.

וכן בלקח מסקרוקין וחסור ולקח מבעל הבית י"ל גם פן פנ"ל דהקונה לא הוחזק פלל בגזלן רק ע"י שלקח בקודם מסקרוקין וא"כ השטר מכירה השני שכתוב בו שמכרה לזה שפיר מוכח מתוכו פיון שכתוב בו רק קנין זה שהקנה לו ולא הוחזק אנס.

ואם פן אף דעדים יודעים שלקח מקודם מסקרוקין מ"מ הא יודעים שנתן מעות. ולכו מהני התם שטר היכא דיהיב זוזי ואף במקום שכותבין ולכו אמר לקמן מודה שמואל ביהיב זוזי כו'.

אלא דפליגי שם בשטר לחוד אם חשיב ראיה שקיבל המעות שלא הי' נותן שטר מחמת אנוס ולשמואל דוקא באחריות חשיב ראיה כמו שפיתבו תוס'. אבל פאן אמר רב הונא שפיר דאף שאמרו בפנינו מנה לא מהני השטר דכיון שהוחזק גזלן בטל השטר דאינו מוכח מתוכו והוי פלא פתב שטר.

רק דפריד מה קמשמע לן ומשני לאפוקי מרב כו'. דלרב דהשטר שפיר ראיה על המעות הוי מוכח מתוכו.

רק כשמואל דהשטר אינו ראיה ושוב למאי דסבירא ליה עידי חתימה פרתו לא מהני עדותן ע"פ שמנה להעמיד השדה בידו. וא"ל דאם פן הוי במקום שאין פותבין שטר דקני בכסף לחוד דקא אי אפטר שיהיה לו שטר פיון דאינו מועיל שאינו מוכח מתוכו פנ"ל.

זה אינו פיון דס"ל כשמואל וכשכתוב בו אחריות שפיר הוי ראיה על שקיבל המעות וממילא חשב שיהיה מוכח פנ"ל. ואם פן שפיר אפטר בשטר וממילא פיון דמקום שכותבין כו' לא קני פנ"ל.

ועוד פיון שפתב שטר והוא מקום שכותבין גלי דעתיה דבשטר ניחא לי' דליקני לא בכסף לחוד פכל הקונים. וכיון דשטר זה לא מהני לא קני פנ"ל.

ואמר ר"ה שפיר ואין מעמידין שדה כו' היינו אף שפעידין ע"פ דהוי ראיה למעות מ"מ לא קני פנ"ל. ועלה מסיים ר' בייבי משום ר' נחמן דסבר קרקע א"ל מעות יש לו והיינו אף בכתוב בו אחריות כדשמואל דחשיב ראיה שקיבל המעות מ"מ קרקע אין לו.

ושוב הוכיח רב בייבי דסבר רב נחמן תלוגה וזבין לא קני דבכתוב אחריות הוי מוכח מתוכו ומ"מ לא מהני. ולכו פריד מינה לקמן ואמר לרב הונא לא סבירא ליה ואמר

שפיר רב ביבי אמר רב נחמן ורב הונא במה דברים אמורים שאמרו בפנינו מנה דבזה הוא דסבר רב הונא דאין מעמידין כו' אף דיש לו מעות ורב נחמן פליגי פנ"ל אבל בפנינו הודה לתרנייהו גם מעות אין לו וקאי שפיר גם ארב הונא הו דבפנינו מנה.

ואתי שפיר: עוד י"ל דטעם דרב ושמואל להיפך דלטעמייהו דפ' משה"נ אמר דרב פרבי מאיר ושמואל כר"א. ואם פן שפיר לרב קני בשטר שפתב בו שבפנינו מכר השדה כו' פמו שפתב רשב"ם דלא היו מעידים שקר בשביל אונסו דזה.

מה שאין פן לשמואל דעידי מסירה פרת. וכתב הר"ן גטין הטעם דמהני בע"ח לחוד דחשיב עידי מסירה דכורתין בשעתין דהוי אנו סהדי בשעת מסירה פשהוא ביז זה איך בא לידו אם לא שמסרו כו'.

ואם פן פיון שבחזקת אנס וזה הראיה שעל המסירה זה עושה המוכר בעצמו. והוא בחזקת אנס שוב ליכא אנו סהדי שיהיה עדות חשיב בשעת מסירה וממילא אין פאן שטר פלל וי"ל דסבירא ליה כר"א פמו שכתבו תוספות גטין וכן פסקו הפוסקים דדוקא בשטרי קנין עידי מסירה פרת אבל שטרי הלואה דלראיה עידי חתימה פרת.

וי"ל דבכתוב בו אחריות הוי שטר ראיה ועידי חתימה פרת מצד עצמם ומהני. ויש לדחות: שם פדשמואל כו'.

וקשה למה אמר סתם אין ראיתו ראיה הא בשטר עם אחריות הוי ראיה. וי"ל דאדרבא לדין דקי"ל דאחריות טעות סופר שוב אף שפתב בו אחריות לא קני.

דדוקא לשמואל דבסתם אין חיוב אחריות לא היה פותב תוס' חיוב אי לאו דגמר כו'. משא"כ לדקי"ל דאחריות טעות סופר אין חילוק בין סתם לכ'.

שוב דוקא לרב דגם סתם מהני. משא"כ ר"ב ס"ל פשמואל דסתם אין ראיה רק בפכתוב אחריות ושוב לדין גם בכתוב בו אחריות לא קני.

ואתי שפיר דהשמיט הרמב"ם הו דכ' בו אחריות אף דקי"ל פשמואל פנ"ל: שם בשטר קנה. פתבו תוספות החלוק בשטר ראיה שאחר הקנין סבר רב דמהני משא"כ פשהשטר לקנין ולראיה ע"ש.

וא"כ לכאורה אף שכתוב בשטר שפכר נתן מעות מ"מ במקום שפותבין שטר דלא קני עד שיכתוב א"כ פיון דכשלא קני קודם אין זה שטר שיקנה בו אם פן אינו כ' בשטר שפכר קנה פלל דהא לא קנה במעות שנתן עד שיהיה שטר לקנין וכמ"ש הר"ן קדושין ושטר זה לקנין לא קני.

א"כ עדיין לא קנה. וא"כ י"ל דבזה פליגי דרב סבר פיון שכתוב בו שיקנה בכסף שוב מהני שטר זה.

די"ל דחשיב פאין פותבין דא"א שיהיה לו שטר קנין וראיה. ובמקום שאין פותבין שטר לקנין רק לראיה קני בכסף לחוד כמ"ש הר"ן קדושין.

ושמואל דסבר דכפ' בו אחריות מהני שוב אפשה שיהיה לו שטר ולא קני עד שיכתוב או כמ"ש לעיל דמ"מ גלי דעתיה כו' ולא קני: עוד י"ל דגם שכתוב בשטר שהוא לראיה

שפבר קנאו מ"מ אי פותבין שטר למוכר אף שאין לוקח עמו א"כ גם השטר ראיה כ' העדים למוכר והוא מסרו לו א"כ עדיין רק שטר קנן לחדד ואין ברור פלל שפבר קנה ושהוא לראיה שפל הקנן במסירת השטר פנ"ל.

וא"כ י"ל רב כר"א דאין כ' אלא בשטר הקנאה א"כ ע"כ ראו העדים הקנן וכ' לראי' קנה ובשטר הקנאה לא בעי מטי לידיה. אבל שמואל דס"ל פאבני שעדיו בכתומיו זכין לו פדאמר בבבא מציעא.

ורשאין לכתוב הוי רק שטר קנן. ויש לדחות דמ"מ פיון דלמפרע הוי ראיה.

וגם לרב י"ל דלא שייך פנ"ל דעכ"פ כשראו שפסר השטר בפניהם רשאין לכתוב ושהם מסרו ושוב גם זה רק שטר קנן ולא ראיה: אולם י"ל דהא בכל שטר חשיב עדותן שחתמו שהשטר פשר וכשמעידין לפסלו הוי חזרין ומגידין.

ובמודעה הנה דברינו ג"כ להרבה פוסקים דוקא באין כתב ידם יוצא ממקום אחר. או משום דהמודעה ניתולכתוב קודם השטר ע"ש בר"ן.

אבל בלא"ה אין נאמנין דאין עדים חותמין אא"כ בכשירות כו'. וא"כ אף שכתוב בשטר מכירה סתם שמעידין שפכר נימא ג"כ שפודאי נתן מעות וגמר ומקני.

כמ"ש רשפ"ם כשכ' בשטר בפנינו מנה דלא ישקרו בשביל אונס שלו כן אף שכתב סתם שפכרה ג"כ פיון דתלנה וניהיב ופסול א"כ פיון שהוחזק גזלן או אנס ולקח מסקרוקין. והם חותמים סתם ואח"כ שלא ידעו דלקח מסקרוקין יהיה שטר זה גמור א"כ הוי עדות שקר.

ונה י"ל טעם חילוק שפכתבו תוס' בין שחתמה על שטר של בעלה או בפני עצמה. דעל של בעלה לעולם ידעו דשייך נחת רוח עשיתי.

לא חשיב עדות שקר אם אינו מועיל ושאפיר הדין דאינו מועיל אבל שטר בפ"ע דכשלא ידעו שבעלה מכר פלל ותתגרש וכה"ג יחשב עדות גמור ואין חותמין אלא א"כ גמרה ומקנה. וכן בלקח מסקרוקין פנ"ל דזה הלוקח אינו מוחזק אנס ויחשב עדות גמור א"כ אי לא ראו נתינת המעות הוי תלנה וניהיב ואח"כ יוכל להוציא השדה בשטר זה והוי שקר דאין רשאין לחתום אא"כ ראו נתינת המעות.

ונה לא אמרינו שמא לא ידעו העדים שלקח מסקרוקין דקלא אית ליה פנ"ל. ולכך אף דבכל מקום כתב שטר למוכר עכ"פ כשרואין מסירת השטר מ"מ דוקא שאין חלוק דכשר בלא נתינת המעות רשאין פנ"ל.

משא"כ בזה אנס דפסול שוב אין רשאין אא"כ ראו שנתן מעות פנ"ל וחשיב ראיה פנ"ל: אף י"ל דרשאין העדים פיון שהמוכר מצנה למסור והוא אנוס כמו אם גמר ומקני רשאין כן כשמצנה להם ליתנו אף שאינו גומר ומקני דרשאי לעשות בשלו מה שיירצה וכמו בשליש הימניה או נותן נאמנות למלנה אף דכשמשקר יהיה שלא פדין מ"מ רשאי לדעתו.

ואין לעדים בכה"ל אף שאין רשאים לחתום שקר מ"מ כשהמוכר מצוה להם אינו שקר כלל. דכמו שיכול להיות גמר ומקני מחמת אונס שלו פן יכול לצוות ליתן השטר ללוקח אף שאינו גומר ומקנה וכמו נאמנות פנ"ל.

וי"ל דבזה פליגי דרב סבר דחשיב עדות שקר דבשלמא כשבאמת גומר ומקנה העדות אמת משא"כ כשאינו גומר ומקנה ומצוה לעדים ליתן לראיה שהקנה זה אינו ביזו וחשיב כמצוה לחתום שקר ואף לחובתו אסור.

ולכה בשטר קני דע"כ ראו נתינת המעות פנ"ל. ושמואל סבר דגם כה"ג רשאי אדם בשלו כמו שיכול להקנות כיון שאין נ"מ רק שיהיה נגדו שלא פדין ויבאו מרוצה ואף דיש חשש שמא מקרנו לאחר ויהיה נגדו שלא פדין די"ל דלא חיישינן להכי ע"ש בש"מ.

ועוד דא"י למפור כלל דגם בקרקע כשאינו יכול להוציא בדיינים הוי אינו ברשותו ולא מהני. א"כ יועיל והי' רשאים פנ"ל בלא נתינת מעות ושוב אינו ראיה על המעות וסבר שמואל דלא קנה אא"כ כתוב בו אחריות דיגבה ממשעבדי ויהי' שלא פדין נגד הלקוחות ואז א"י לחתום אם לא ראו נתינת המעות ולכה קנה פנ"ל.

וא"כ י"ל דכאן שהחזוק זה גזלן על השדה לא חשיב כלל שקר כמו שם בחותם ע"ש בעלה דיהיה ידוע שאנס הוא. א"כ גם שכתב אחריות לא מהני כלל דהיה רשאים לחתום פנ"ל: ואפשר דגם בהחזוק שיהי' שלא ידעו לזמן מרובה שהחזוק פנ"ל.

ומרשב"ם משמע דכשאין רואין עדים שהלואה או מכירה וכה"ג אין לעדים לכתוב בשטר בפנינו כו' רק הודה כו'. ומשמעות הגמ' בבא מציעא גבי כותבין שטר ללוה כו' משמע דאין חלוק ויכולין לכתוב בפנינו כשאנו דאל"כ נימא דכשפ' ללוה בלי מלוה יכתבו פנ' ויהיה באמת צריף ראיה אימת מטי לידיה.

וכשרואין שהלואה יכתבו בפנינו לנה. וכן מ"ש תוספות דלא חיישינן למחזי כשקרא לפי שחובתו.

ואי לא כתב בפנינו לא הוי מחזי כשקרא כלל. וכן האי אשרתא כו' ע"ש: שם אמר ר"ה תלוה וזבין כו' סברא הוא אגב אונסיה גמר ומקני ע"ש.

ופירשב"ם אגב אונסא וזוי זי ע"ש. ותמוה למה לא הזכיר בגמ' רק אגב אונסיה דאיפא למטעי דגם תלוה ויהיב קנה.

וכן אט"פ פריף אגב אונסא גמר ומגרש כו' והא אונס לחוד לא מהני ובאמת דוחקין התוס' איהו יחשב תלוה וזבין אבל מ"מ הנה לו לגמרא להזכיר פנ"ל. ולכאורה י"ל דמסיק סברא דאין חלוק בין אונסא דנפשיה חשיב רצון פיון שצריף למעות חביב לו יותר ומקנה פן אונס דאחרני מה שיפטר מהיסורין ובאונס של זה חשיב רצון דהא באמת מרוצה פדי ליפטר מהאנס.

אמנם החלוק פשוט דאונס דנפשיה כשצריף למעות ומוכר דעכ"פ זה הקונה אינו נותן מעותיו רק בעד קנין החפץ ואם לא יקנה אינו רוצה להקנות המעות א"כ פיון שאנוס שצריף למעות ע"כ גמר ומקני ברצון שיהיה החפץ של לוקח דאל"ה אין המעות שלו ואינו גזלן והרצון שע"י האונס מהני פנ"ל.



משא"כ תלונה וניהיב אף דמחמת ליפטור מהאנס מרנצה שיקח החפץ אבל זה אינו מרנצה שיהיה שלו באמת ע"פ דין דלמה יתרצה לזה הא"צ רק ליפטור מהאנס והיגו שיתן לו הקרקע או החפץ אבל שיהיה גמר ומקני ברצון למה לו.

ולכך לא קני. משא"כ תלונה ונבין דנותן לו מעות וג"כ נדאי דאין זה יקנה המעות רק שיהיה השדה שלו דהא כופהו למפור להיות חמסן לא גזלן.

א"כ פיון דכדי ליפטור מיסורין מרנצה ליתן לו השדה או החפץ שוב פיון שב"פ וב"כ יקח שוב מרנצה באמת להיות גמר ומקנה דיהיה החפץ דלוקח כדי שיהיה עכ"פ המעות שלו.

דאף דהיה אונס היגו שלא רצה למכור כדי שישאר בידו החפץ כנ"ל משא"כ פשאונסו וכדי ליפטור מרנצה שיקח שוב ממילא גמר ומקני שיהיה שלו ע"פ דין כנ"ל. ונפיר הזכיר הש"ס רק אגב אונסי' גמר ומקני כנ"ל.

ומ"מ צריך לסברא דאפשר שזה יותר טוב בעיניו שלא יקנה המעות ולא ישתמש בהן. והלה לא יקנה החפץ ע"פ דין כדי שיהיה זמן שיוכל להוציא מהאנס יוציא ממנו ע"פ דין כשיחזיר מעותיו.

ע"ז אמר הסברא שאינו כן רק כשב"כ כו' נוטל החפץ נדאי טוב לו שיהיה המעות שלו ושיקנה הלה ע"פ דין כנ"ל: ובזה י"ל דלכאורה לטעם הנ"ל אפשר דגם בתלויה ונבין בפחות משווי' שיהיה ג"כ פיון דב"כ נוטל מרנצה כדי שיקנה המעות.

אף למ"ש י"ל דבפחות שוב אין סברא דנותן לו שלא יקנה ע"פ דין כנ"ל משיקנה בפחות משווי'. רק בנוטל כל שווי' דלא מפסיד מידי כמ"ש רשב"ם בזה אמרינו הסברא כנ"ל דגמר ומקנה שיהיה שלו כנ"ל: ולמ"ש י"ל בכותי שפכהו ונבין לא קנה דהא אמר בש"ס לקמן נכסי כו' דמפי מטי זוזי לידן' אסתלק ליה כו' ע"ש דעיקר החלוק דאין אצלו קפיידא אם קנה לוקח ע"פ דין או לא רק שיתן לו המעות כו' משא"כ ישראל ע"ש.

וא"כ גם להיפוך נותן המעות בעד שיתן לו החפץ או הקרקע וע"ז כופהו אבל לא אכפת ליה בין שקונה ע"פ דין או לא. וא"כ לא שיהיה טעם הנ"ל דאף שמרנצה ליתן לו החפץ אבל לא שיקנה ברצון כנ"ל.

דב"כ וב"כ קונה המעות ורשאי להשתמש בו דנתן המעות רק שיתן החפץ ונתן לו ולא גמר ומקני כלל כנ"ל חוץ הטעם דה"ה מותר באין ח"ה וממילא דבגזלן גמור ג"כ י"ל כנ"ל אף בישראל ובהחזק גזלן על השדה כדאמר לעיל דבשלמא תלונה ונבין רואין שאינו גזלן בחנם רק חמסן בעד דמים אם כן אינו מקנה הדמים עד שיקנה לו החפץ כנ"ל ושייך כנ"ל.

אבל החזק גזלן בלא דמים א"כ גם עתה שנותן דמים וכופהו ליתן לו הקרקע י"ל דלא אכפת ליה אם קונה ע"פ דין או לא רק שיהיה החפץ ולא גמר ומקני כנ"ל: ומינושב בזה ד' הרמב"ם ז"ל ופשטא דש"ס דמייירי ר"ה לעיל גזלן כו' אין ראיה ואין מעמידין שדה בידו אף שמעידים בפנינו מנה פיון שהחזק גזלן לא מהני תלונה ונבין כנ"ל גם לר"ה.

ושפיר מסיים בה משמיה דר"נ עלה דר"ה לפרש דכריו דקרקע אין לו אף דמעות יש לו דקא דאין מעמידין דין ב' היכא דראיה יש למעות. ועלה אמר ר' ביבי במה דברים אמורים דמעות יש לו כו' בפנינו מנה כו' בנה קאמר רב הונא ורב נחמן.

ומינושב שפיר כנ"ל. רק דפריה מאי קמ"ל בהא דאין ראיתו ראיה דהיינו לענון המעות וקא מתני' הוא דאף סקרוקין כו' דלוקח לא הוה חזק גזלן כנ"ל רק פאנס שרוצה ליקח אח"כ מבעה"ב ואעפ"כ אין ראיתו ראיה ומכ"ש הכא בגזלן ומשני ס"ד פרב דשטר הוי ראיה כנ"ל קמ"ל כשמואל.

ואח"כ מסיים רב ביבי שפיר כנ"ל. רק לקמן מייתי דרב ביבי אמר זה הסיוס גם אפלוגתא דרו"ש בסקרוקין.

ושם הוי זה הלוקח רק פחמסן ותלנה ונבין ומ"מ אמר קרקע אין לו ופריה אדר"ה. ואמר דמימרא דר"ב לא ס"ל.

משא"כ מה דאמר רב ביבי משמיה דרב נחמן על הך דרב הונא דגזלן לא נדחה כלל ור"נ כהלכה דתלנה ונבין קני ופסק הרמב"ם ז"ל שפיר כר"נ דלעיל כנ"ל. ולשאר פ' דס"ל דדיו א' לגזלן וילתנה ונבין.

י"ל דהגם דס"ל כנ"ל מ"מ אף דהוה חזק גזלן מ"מ עכשיו שנותן מעות וכופהו למפור י"ל דמ"מ אינו רוצה להקנות המעות אם לא יקנה החפץ ע"פ דין. דאינו מוכרח שיהיה גזלן תמיד מה דאפשר לו כנ"ל: ובמ"ש מןושב תמיהת התוס' דבגט מה פריה נימא כו' הא הוי תלנה ויהיב.

וגם לתרוצם קשה מנ"ל להקשות. וגם הנה לו להזכיר למה הוי תלנה ונבין.

ולא הזכיר רק נימא אגב אונסיה גמר ומגרש מה שאינו כן. ולמ"ש מןושב היטב בעזה"י דכיון דמחמת אונס לחוד גמר ומקני כמ"ש רק בתלנה ויהיב אין זה כופה רק שיתן לו ולמה יקנה ברצון כנ"ל.

אבל בגט באלו שב"ד כופין להוציא הכפי' שיגרש ברצון שיהיה הגט גט ע"פ דין שפיר באונס לחוד אמרינן דאגב אונסיה גמר ומקנה ברצון כדי לפטור מפפית ב"ד והוי בתלנה ונבין כנ"ל: אמנם יש סברא להיפוך ג"כ דבשלמא תלנה ונבין דגם שלא יהיה גמר ומקני ברצון יקח זה החפץ והמעות לא יהיה שפיר מקנה ברצון שיהיה שפיר כנ"ל.

משא"כ ע"י ב"ד שאם לא יהיה גמר ומגרש ברצון לא תועיל הכפי' כלל ולא תהיה מגורשת בגט זה א"כ שוב נימא דלא גמר ומגרש ברצון אף שכופין ונותן וממילא לא יועיל פפותם כלל ולא יכופו כלל לעולם.

אף ז"א דזה שפיר פח ב"ד שנאמר להיפוך שכופין אותו מה שע"פ דין ושתהיה מגורשת בגט זה לגמרי וממילא כשהדין כן דמגורשת אף שאינו רוצה שוב בנדאי רוצה כדי לקיים מצות הב"ד לשמוע כו' לגרש ברצון שע"ז הוא הכפי' ושלם תנשא באסור א"א כיון שב"כ וב"כ תנשא.

וכמ"ש רשב"א ע"י חצי עבד כיון דאחר שיתקנו חכמים לא יהיה עקירת דבר מה"ת שפיר יש פח בידי חכמים כנ"ל. וגם כאן כנ"ל.

ואף אם ינדמן שלא ירצה הוי שוב דברים שבלב שאינו דברים פיון דהאומדנא דמוכח להיפוך שמרנצה פנ"ל. וזה נלמוד שפיר מקרא דיקריב דאמרה תורה דכופין עד שיאמר רוצה אני וקרי לרצונו כו' והוא ג"כ ממש פנ"ל דשייך אם לא יהיה גמר ומקני ברצון לא תועיל הכפיה ולא יכופוהו וממילא נימא שאינו מרנצה ולא נכפוהו.

ע"ז אמרה תורה להיפוך דהדין דכופין וב"כ וב"כ יקריבו ושוב הוי לרצונו פיון שיהדין פן נדאי מרנצה באמת שיהיה ההקרה פדין ליפטר מנדרו דהאונס של התורה הוא שיקריב ברצון.

וממילא גם בגט תקנת חכמים ג"כ פנ"ל שיהיה הדין כופין וממילא ברצון. ומדויק מה דתני על הך דיקריב וכן אתה אומר בגטי נשים דנלמוד בזה פנ"ל.

ומינושב ג"כ תמיהת תוס' דלמסקנא דסברא הוא תלנה וזבין ל"ל קרא דיקריב כו' לרצונו כו' ע"ש. ולמ"ש מנושב דא"ל קרא לא היה דומה כלל לתלנה וזבין דה"א להיפוך פיון שיהוא ע"פ דין אינו מרנצה ולא יועיל צריף קרא דכופין פנ"ל וממילא שיהדין פן הוי שוב פתלנה וזבין פנ"ל.

ומ"מ לא נלמד מזה הדין דתלנה וזבין פדדחי בש"ס דהתם משום מצוה כו' היינו דהמצוה שיתרצה אמרינו דע"י אונס גמר ומקני. משא"כ דתלנה וזבין אין הוכחה פנ"ל רק שוב זה הסברא פנ"ל פיון דב"כ וב"כ יקח השערה שוב מרנצה שיהיה המעות שלו פנ"ל.

ופריף הש"ס ע"ז גם מפפי' שע"פ נכרים היכא שע"פ דין מחויב דשייך ג"כ פנ"ל. דכיון דכופין לגרש וכשלא יהיה גמר ומגרש לא יוכל לינשא בגט זה ועדיין יכופוהו ויהגם שלא יועיל יכפוהו ב"ד של ישראל וע"כ יהיה רצון פנ"ל ושוב נאמר דמגרש ברצון גם בעשוי כותים.

ומשני ר"מ דבאמת מה"ת פשר. ושם מסיק דמה"ת פסול דמ"מ למה יתרצה ע"י כותים שיהכפי' שלא פדין ואם יכופוהו ב"ד יתרצה אז ולכך מה"ת פסול פנ"ל.

ומנושב הפל בעזה"י: שם תלנה וזבין כו' כתב רשב"ם כו' שמכר וקיבל הדמים ואמר רוצה אני ע"ש דמשמע דצריף שיאמר רוצה אני חוץ מה שאומר שדי מכורה לה וכן פשטא דגמרא ב"ק סוף פ' הכונס דפריף מר"ה ומשני הא דאמר רוצה אני והוא בנדאי גם בס"ד ע"כ תלנה וזבין משמע שמכר ואמר שדי מכורה לה.

ומ"מ משני דוקא רוצה אני. וכן לקמן פ"י רשב"ם כמה פעמים והוא שאמר רוצה אני.

והטעם נראה דאף שאומר שדי מכורה לה מ"מ גם באונס מקרי מכירה והא אמר קדושין פ' האיש מקדש דף נ' דדייק דברים שבלב אינו דברים מהך דא"ם דלא ניחא ליה ומשני אגב אונסא כו' ע"ש ולדידן ג"כ היה חשיב אומדנא דמוכח דנראה האונס רק משום אגב כו' מקני שוב אף שאינו נדאי הוי דברים שבלב ומנהי.

וא"כ בסתם שדי מכירה לה הספק לפנינו אם המכירה באונס ולא גמר ומקני או דאגב כו' גמר ומקני ברצון דעכ"פ ספק הוי וספק זה מבותר אצלנו ממילא לא הוי דברים שבלב כלל מה שאינו רוצה כמו לדידן להפוסקים דלא פמרדכי גם ס' קדושין ס' קרוב לה חשיב מקדש בעדים פיון דהספק לפנינו.

וכן בהג"ל. א"כ ממילא קרקע בתזקת בעלים עומדת ואינו יכול להוציא מס' מחזקת מרא קמא.

ולכך בעיניו שיאמר רוצה אני דכיון שאומר מפני שמוכר ברצון שוב כיון שאין ברור להיפוך אף שאנוס דיכול להיות דאגב אונסא וזווי גמר ומקנה שוב הוי דברים שבלב אם לא מקני דסותר לדברים שבפיו.

משא"כ בלא אומר רוצה אני אינו סותר כלל כנ"ל די"ל שמוכר רק באונס כנ"ל. ומתאי דערבין אין ראיה אף דמשמע דדוקא לבטל מודעה בעי רוצה אני.

ז"א אדרבא משמע שם דבכדין מ"מ צריף רוצה אני שיחשב ביטול מודעה עיין מ"ש לקמן בח"מ בעזה"י. וב"י שהרמב"ם וטור שלא הזכירו סוברים דשדי מכורה לה חשיב כאומר רוצה אני.

ע"ש כיון דאי אינו ברצון לא הוי מכורה. ואינו מוכרח: עוד י"ל הטעם דהא לרמב"ם ז"ל דעובר בלא תחמוד א"כ למה בתלונה ונבין מהני גימא כל דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני.

ואפ"י דברבנן אמר פ' הכותב דאמר רבין לא לזבין זבינא לאו זבינא. ואינו דומה לאסור שבת וכה"ג שאינו בגוף המקח ע"ש.

משא"כ קנין זה הוא גוף האסור ואם לא יהיה קונה יתקון האסור ואפשר לומר דדוקא שם דאסור על המוכר שפיר לאו זבינא כשעבר. אבל פאן אין אסור על המוכר רק אלוקת בע"כ.

וא"כ אף דנאמר מצדו שאינו קונה משום אי עביד לא מהני מ"מ אם המוכר רוצה שאעפ"כ יהיה קונה שפיר קונה כיון שהוא מצד לטובתו כמו ע"מ שלא תשמש שביעית או אונאה דקי"ל בדבר ממון תנאו קיים היכא דינע ומחיל א"כ כיון דמה דלא מהני רק מצד הלוקח וזכותו שכופהו.

שוב מהני כשאומר דמ"מ מקנה לו דמצדו אין אסור להקנות לו וא"כ שפיר מהני רוצה אני דהיינו דאף דמצד מה שמכר לו לחוד שאמר שדי מכורה לה מ"מ לא קני משום אי עביד לא מהני אף דגמר ומקני.

מ"מ מה שחוזר ואומר דמ"מ רוצה שיקנה שפיר מהני כנ"ל. וא"ל דא"כ שוב סגי בשדי מכורה לחוד ז"א כמו מלנה לי' שנים למ"ד משמט דלא סגי מה שקבע זמן לפרעו אחר י' כאומר שלא תשמש דהוא עושה כשאר לנה ומ"מ אמרה תורה דמשמט וצריף אמירה מבןרר שרוצה שלא תשמש כנ"ל.

וכן באסור רבית שכתב הרא"ש דרביבית קצוצה לא מהני מה שנותן ברצונו וכשאומר אח"כ אף שידע שחייב להחזיר מפל מקום מוחל מהני ע"ש כן י"ל בהג"ל: דף מ"ח ע"א א"ר משרשיא כו' תמוה כמ"ש תוס' דהא מסיק בגטין דבדויתא הוא וע"כ לומר דמ"מ גם שפדין כיון שע"י עשוי כותים לא גמר ומגרש א"כ למה לא תי' פאן כמו שהוא האמת ע"ש.

וְנִרְאָה דִּי"ל דְּלֹא אִדְחֵי לְגַמְרֵי דְבְרֵי ר' מִשְׁרָשְׁיָא רַק דִּישׁ חֲלוּק דְּכִשְׁפָּבֵר פְּסָקוּ הַב"ד שְׁל  
יִשְׂרָאֵל דְּכּוֹפִין אוֹתוֹ לְהוֹצִיא בְּזָה אַף כְּפוּהוּ כּוֹתִים מֵה"ת כְּשֶׁר. דְּהֵיּוֹדַע שְׂאֵף שְׁלֵא יִגְרַשׁ  
ע"פ עֲשׂוּי שְׁלֵהֶם יַעֲשׂוּהוּ ב"ד כַּנ"ל.

וְרַק מְדַרְבְּנָן פְּסוּל. מִשְׁא"כ פְּשֵׁלֵא פְּסָקוּ ב"ד עֲדִינָן רַק כְּפוּהוּ כּוֹתִים וְנִתְּנָן גִּט וְאַח"כ  
מַעֲיָנָן ב"ד שְׂרָאוּ לְכוּפּוּ שְׁהוּא מֵאוֹתָן שְׁכּוֹפִין לְהוֹצִיא וְהֵיָה כְּדִין מֵה שְׁכּוּפּוּהוּ מ"מ בְּזָה  
שְׁפִיר בְּטֵל הֵגֵט מֵה"ת דְּאָז לֹא הֵיָה שִׁינְךָ פְּלֵל דְּגַמְר וּמְגַרֵשׁ אַף שְׁהֵיָה כְּדִין דְּמֵה לֹו לְסִמְנָךְ  
עַל עֲשׂוּי כּוֹתִים דִּיהֵיָה כְּדִין כַּנ"ל.

וְא"כ שֵׁם בְּגִטִּין דֵּא"ר מִשְׁרָשְׁיָא סָתָם ד"ת אִפִּי' בְּכוֹתִים כְּשֶׁר. דְּמִשְׁמַע כְּמוֹ בַב"ד שְׁל  
יִשְׂרָאֵל דְּאֵף שֵׁאח"כ נִרְאָה שְׁכּוֹפִין כְּפוּהוּ ג"כ מֵהַנִּי כִּינָן דְּבִאֲמַת הֵיָה חַיּוּב עָלָיו לֹא הֵיָה  
טְעוֹת וּמִמִּילָא גְמַר וּמְגַרֵשׁ כִּינָן שַׁע"פ ב"ד אַף דְּאָז לֹא הֵיָה בְּרוּר.

וְעָלָה אָמַר דַּר"מ בְּדוּתָא דְּאֵם הֵיָה שְׁנָה דִּינָם לְיִשְׂרָאֵל יִהְיֶה שְׁלֵא כְּדִין פְּסוּל וּפּוֹסֵל כְּמוֹ  
בְּיִשְׂרָאֵל וְע"כ דְּכֵה"ג בְּטֵל מֵה"ת. וְלִכְךָ שְׁלֵא כְּדִין דִּידְהוּ לְגַמְרֵי לִיכָּא לְמַגְזֵר אִטּוּ כְּדִין  
הֵינְנוּ שְׁנוּדַע אַח"כ שְׁכּוֹפִין דְּזָה ג"כ לֹא מֵהַנִּי מֵה"ת.

אָבֵל כְּשֵׁב"ד פּוֹסְקִין שְׁכּוֹפִין וְאַח"כ כְּפוּהוּ כּוֹתִים רַק שְׁלֵא אָמְרוּ עֲשֵׂה מֵה שֵׁב"ד אוֹמְרִים  
כּו' דְּבָזָה הָיִי תִלְוָה וְנִבִּין וּפִינְרָכָא דְּש"ס הֵכָּא הוּא רַק מְדִין זָה וְלִכְךָ מִיִּתִי וּבְכוֹתִים פְּסוּל  
וּבְכוֹתִים חוֹבְטִין כּו' דְּמִינְתָר לְגַמְרֵי דְּהָיִי לִיָּה לְאַתּוּיִי רַק הָא דְּבְכוֹתִים פְּסוּל.

וְלִמ"ש אֲתִי שְׁפִיר דְּכִשְׁלֵא פְּסָקוּ עֲדִינָן ב"ד יִשְׂרָאֵל לֹא הָיִי פְּרִיךְ כְּלָל דְּאִינּוּ כְּלָל תִּלְוָה  
וְנִבִּין. רַק מִיִּתִי דְּלֹא מְכַשִּׁיר בְּכוֹתִים רַק עֲשֵׂה מֵה שֵׁב"ד יִשְׂרָאֵל אוֹמְרִים וְע"כ שְׁכּוֹפֵר  
פְּסָקוּ ב"ד דְּכּוֹפִין אוֹתוֹ וְאֵעִי"כ לֹא מְכַשֵּׁר בְּכוֹתִים רַק בְּאִנְרִים עֲשֵׂה כּו' מֵה כּו' לֹא  
בְּכוּפּוּהוּ סָתָם לְגַרֵשׁ וּמִזָּה פְּרִיךְ דְּהָיִי כְּתִלְוָה וְנִבִּין כַּנ"ל.

וּמִשְׁנֵי דְּבָזָה בְּאֲמַת כְּשֶׁר מֵה"ת דְּבָזָה נִשְׂאָר דַּר' מִשְׁרָשְׁיָא דְּמִשּׁוּם גְּזֵרָה אִטּוּ כְּדִין  
כְּשֵׁאח"כ יוֹדַע שְׁהֵיָה כְּדִין יְכַשִּׁירוּ ג"כ ע"י כּוֹתִים וּבְזָה בְּטֵל מֵה"ת וְהָיִי ג"כ כְּדִין בְּכּוֹדִין  
דְּמַחְלָף כְּדָאֵמַר בְּגִטִּין כַּנ"ל.

וּבְכּוֹדִין דְּכוֹתִים הֵינְנוּ שְׁנוּדַע אַח"כ שְׁכּוֹפִין אַף שְׁבֵטֵל מֵה"ת אֶפְשָׁר דְּפּוֹסֵל אִטּוּ כְּדִין  
מְקוֹדָם הַכְּפִיָּה וּכְדִין אַחַר הַפְּסָק שְׁפִיר פְּסוּל וּפּוֹסֵל דְּרַק מְדַרְבְּנָן פְּסוּל דְּבָזָה לֹא נִדְּחוּ  
דַּר' מִשְׁרָשְׁיָא רַק מֵה דְּאָמַר סָתָם דְּמִשְׁמַע כַּנ"ל.

וְאַתִּי שְׁפִיר: שֵׁם לְקַח מְסִיקְרוּקִין כּו' אָמַר רַב ל"ש כּו' דֵּא"ל לָךְ חֲזַק וּקְנִי אָבֵל בְּשִׁטְר  
קְנָה אִינּוּ מוּכָן הַלְשׁוֹן כְּלָל לְדִידָן דְּהִטְעַם הוּא רַק לְחֻלְק בֵּין קַבֵּל מְעוֹת אוֹ לֹא רַק שְׁנַחְלָקוּ  
רַב וּשְׁמוּאֵל אִם הַשִּׁטְר רְאִיָּה שְׁקַבֵּל מְעוֹת אוֹ לֹא.

אָבֵל לְמָה נְקִיט הַחֲלוּק בֵּין א"ל לָךְ חֲזַק כּו'. הָא בְּקַבֵּל מְעוֹת גַּם בְּזָה קְנִי.

וְא"ל גַּם בְּשִׁטְר לֹא קְנִי כַּנ"ל. וְהִנֵּה רַש"י ז"ל פִּי' שֵׁם בְּגִטִּין דְּדִיבּוּרָא אָמַר מִשּׁוּם הַשְּׁנִי  
נַח לִי וְא' קָשָׁה ע"ש.

וְכֵן מְצָאנוּ בְּש"ס לְעִיל גְּבִי וְהָא א"ל סְהַדִּי דְּאִמְלִכִי בָּךְ וְאַמְרַתְּ זָבִין דֵּא"ל הַשְּׁנִי נַח לִי  
כּו' וּפְרִיךְ מַעֲשָׂאָה סִימָן לְאַחַר וּמִשְׁנֵי דְּבוּרָא כּו' מַעֲשָׂה לֹא עֲבָדִי כּו' מִשּׁוּם הַשְּׁנִי נַח לִי

ע"ש. וא"כ עיקר הטעם כמ"ש רמב"ן בלבושה בגדי נדות דבמעשה לא מהני אמתלא ע"ש.

וא"כ לכאורה לא דמי פלל לכאן באונס גמור שידוע האונס דמה"ט תלנה ויהיב אף במעשה לא קני: וי"ל דפריף מפח כ"ש דעכ"פ פלקח מבעה"ב ניהו די"ל שני נח כו' מ"מ לא עדיף מאונס וכינן דיהיב זויזי ניאא דגמר ומקני ומ"מ בטיל כ"ש תלנה ונבין ומשני דבאמת קני במעשה ולשמואל כו' מודה דיהיב זויזי כו'.

וי"ל טעם הפלוגתא דבאומר לה חזק וקני פינון דהאמתלא מבונרת. ודבורא עבדי פנ"ל. ובטל אמירת לה חזק כו'. שוב אף שהחזיק אין כאן מעשה פלל כמו אלו החזיק בלא אמירת לה חזק דאינו חזקה פלל.

משא"כ מסירת השטר דהוי מעשה פנ"ל. ושמואל ס"ל פינון דשטר שנקתב בלי צווי המתחייב אינו שטר פלל.

א"כ מה שמצנה לעדים לכתוב ג"כ דבורא הוא כמו אמירת לה חזק כו' ובטל משום השני נח כו' פנ"ל וממילא אינו שטר פלל ושוב אף שמוסר לו השטר אינו מעשה דחספא בעלמא מסר ליה פנ"ל.

רק בכ' אחריות דע"ז אין אמתלא דבשביל השני נח כו' או נחת רוח לבעלה א"צ לקבל אחריות וע"כ שקיבל מעות ושוב מהני אף שבאמת עשה בשביל שני נח או נחת רוח דאגב זויזי גמר ומקני כמו תלנה ונבין פנ"ל.

ומשני שפיר מודה שמואל ביהיב זויזי פנ"ל. ומ"מ לא מוכח שישבור שמואל כר"ה דתלנה ונבין קנה דשם הטעם פינון דבאחריות מורה שקבל מעות המכר שוב קבלת המעות מעשה ולא מהני אמתלא משא"כ באונס פנ"ל.

רק דמשני דלא מוכח דפליג אר"ה: ומינשב בזה מה דתמוה לפי התוס' מה פריף ולר' ביבי כו' הא רב ביבי משום ר"נ פליג על רב ושמואל להדיא דלדידהו פשקבל מעות קני תלנה ונבין א"כ הא סבר ר"ה פרב ושמואל ומה שייף למפרף לרב ביבי ולשנוי' מימרא הוא כו' ולא מצינו לשון קזה.

ולמ"ש אתי שפיר דלא מוכח פלל מרב ושמואל ור"נ אמר להדיא דלא קני פריף שפיר פנ"ל: וי"ל עוד דאף דנימא דמסירת השטר הוי מעשה מ"מ באומר לעדים כתבו ותנו דבכל מקום פותבין ונותבין וכאן לא מהני דחשיב ג"כ רק דבור כמו לה חזק כו' ושוב לא מהני פלל.

וממילא במה שיש ללוקח השטר אין בירור אם מסר לו בעצמו או שהעדים מסרו ע"פ צויו דלא מהני. וממילא למ"ד עידי חתימה פרתי אינו שטר שאינו מוכח מתוכו.

ולמ"ד עידי מסירה פרתי אין כאן אגון סהדי שמסר פנ"ל. ושפיר ס"ל לשמואל דלא קני.

וברב י"ל ס"ל דדוקא באומר לה חזק דאף שע"פ צויו מחזיק מ"מ אינו שליחות גמור דהא מחזיק לעצמו חשיב דיבורא פנ"ל. משא"כ באומר לעדים כתבו ותנו דשלווחו כמותו חשיב מעשה פנ"ל.

ושמואל ס"ל פּינן דְבַטְל הַדְיָבוּר אֵין כָּאן שְׁלִיחוֹת וְאֵין כָּאן מַעֲשֵׂה כַּנ"ל. או דס"ל לְרַב דְּשׁוּב פּינן דְּלֹא מְהַנִּי מַה שְׁאוּמַר כְּתָבוּ וּתְנוּ אֵין עֲדִים רִשְׁאֵין לְחֻתָּם וְלִיתָן רַק לְמוֹכֵר שְׁיִתָּן הוּא שְׁיִהְיֶה מַעֲשֵׂה.

וּמְמִילָא מְסַתְמָא כַּדִּין עָשׂוּ וּמְפִיר בְּעַצְמוֹ דְּאֵין לְתַלוּת שְׁלֵא יָדְעוּ הָעֲדִים שְׁלַקַּח מְסַקְרִיקוֹן כַּנ"ל: וְלִכְפִּי פִּי הַפְּשׁוּט דְּמַדְמִי לָהּ לְאַוְנָס מִמֶּשׁ. נִרְאָה דְּלְכְאוּרָה אֵינוּ מוּכָן פִּירֵשׁ"י דְּהַב' נַח לִי כו' דְּזֵה שְׁיִיָּד אִם מְצִנָּה לְלוֹקַח לְקִנּוּת מְסַקְרִיקוֹן כְּהָא דְּלַעֲיֵל דַּא"ל זֵיל וּבְנִין כו'.

אַבְל כָּאן דְּתַנִּי לְקַח כו' וְחִזְר וְלְקַח מִבְּעַה"ב וְכִינּוּן שְׁפַכְר לְקַח מְסַקְרִיקוֹן לְמַה מְכַר לוֹ מִשׁוּם דְּהַשְׁנִי נַח הָא כְּשֵׁלֵא יִמְכּוֹר ג"כ כְּכַר בְּיָדוֹ וְיִכּוּל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ וּע"כ צ"ל דְּהַנִּי כְּלוּקַח מְגַזְלָן רַק שְׁיִרָא כְּשֵׁלֵא יִמְכּוֹר לוֹ יִחְזַרְנוּ לְסַקְרִיקוֹן וְנַח לוֹ שְׁשִׁיָּאָר בְּיָדוֹ וְכִשְׁיִסְתַּלַּק יִרְאָתוֹ מְסַקְרִיקוֹן יִתְבַּעְנוּ.

וְחָשִׁיב לִיָּה שְׁפִיר אֲוָנָס מִמֶּשׁ אוֹ דְּחָשִׁיב הַלוֹקַח בְּעַצְמוֹ כְּהַחְזוֹק אֲוָנָס כַּמ"ש לַעֲיֵל. וּמַדְמִי שְׁפִיר דְּנִיָּהוּ דְּאַוְנָס מ"מ אַגַּב זְוִזִי מְקַנֵּי כו'.

וְנִרְאָה דִּי"ל הַטַּעַם בְּלָף חֲזַק וְקַנֵּי דְּלֹא מְהַנִּי לְרַב דְּנִיָּהוּ דְּבִשְׁעַת מַעֲשֵׂה שְׁכּוּפָהוּ שְׁיִאֲמַר לָף חֲזַק מְרוּצָה מ"מ פּינן דְּש"ס קִידוּשִׁין חָשִׁיב לִיָּה מוּכָח דְּאַנְן סְהַדִּי דְּלֹא נִיחָא לִיָּה רַק לְדִידֵן אַגַּב אֲוָנָס וְזוּזִי כו' וּמ"מ כְּשִׁנְסַתְלַק הָאֲוָנָס שׁוּב בְּחֻזְקַת דְּלֹא נִיחָא לִי'.

וּא"כ בְּשִׁלְמָא כְּשִׁמְקָנָה לוֹ בְּקַנְיָן הַנְּגַמְר מִיָּד כְּקַבְלַת מְעוֹת אוֹ מְסִירַת שְׁטֵר שְׁפִיר אָף שְׁאַנְסוֹ מ"מ אַגַּב כו' גְּמַר וּמְקָנָה בְּרִצּוֹן וְכִינּוּן שְׁקָנָה אֵינוּ יִכּוּל לְחֻזְר בּוֹ אָף שְׁנִסְתַּלַּק הָאֲוָנָס. מַה שְׁאֵין כֵּן בְּכַפְאוֹ עַד שְׁאַמַּר לוֹ לָף חֲזַק כו' דְּקִי"ל דִּיכּוּל לְחֻזְר קוּדָם שְׁהַחְזוֹק א"כ מִיָּד דְּאַמַּר לוֹ לָף כו' וְנִסְתַּלַּק הַכְּפִיָּה שׁוּב בְּחֻזְקַת דְּלֹא נִיחָא לִיָּה וְכַאֲלוֹ חֲזַר בְּפִירוּשׁ מְאַמִּירַת לָף חֲזַק כו' וּמְמִילָא בְּטַל הַחֻזְקָה כַּנ"ל.

מַה שְׁאֵין כֵּן בְּשְׁטֵר דְּקִי"ל פֶּרַק הַשׁוֹלַח כַּר"כ דְּאַף שְׁבַטְלוֹ חֻזְר וּמְגַרְשׁ בּוֹ לְהַפּוֹסְקִים דְּגִיטָא גּוֹפִיָּה מִי קְבָטִיל ע"ש. וְגַם בְּשְׁטֵר שְׁאַמַּר לְעֲדִים לְכַתּוּב אָף שְׁבַטְל הַשְּׁלִיחוֹת מ"מ מְהַנִּי כְּשִׁמוּסַר לוֹ אַח"כ וְלַכְּף ס"ל דְּקַנֵּי.

וּשְׁמוּאֵל ס"ל דְּגַם בְּשְׁטֵר מִיָּד אַחַר שְׁצִינָה לְכַתּוּב ע"י אֲוָנָסִין אֲנִן סְהַדִּי דְּלֹא נִיחָא לִיָּה וְבַטְל וְנִכְתַּב שְׁלֵא בְּשְׁלִיחוֹת וְאֵין כָּאן שְׁטֵר. וִי"ל דַּס"ל כַּר"ש אוֹ כְּהַפּוֹסְקִים דְּבִיטְל בְּפִירוּשׁ בְּטַל מְלַגְרֵשׁ בּוֹ.

וְכֵן בְּשְׁטֵר פְּסוּל אוֹמַר אֲמַרִּינּוּ ע"ש בַּש"ע כַּנ"ל. אוֹ כַּמ"ש לַעֲיֵל דְּאֵי אָמַר לְעֲדִים כְּתָבוּ וְתְנוּ בְּטַל כַּנ"ל.

וְשׁוּב אֵין כָּאן בְּרוּר אִם מְסַרוּ עַצְמוֹ אוֹ הָעֲדִים. וִי"ל דְּרִשְׁאֵין הָעֲדִים פּינן שְׁהַחְזוּק מְסַקְרִיקוֹן אֵינוּ עֲדוֹת כָּלָל כַּנ"ל: שְׁם בְּשְׁטֵר קָנָה כו'.

תּוֹסְפוֹת כְּתָבוּ דְּרַב לְטַעְמָיָה דְּאַחְרִיּוֹת טְעוֹת סוֹפֵר ע"ש לְכְאוּרָה אָף דַּבְכ"מ אַחְרִיּוֹת טְעוֹת סוֹפֵר מִשׁוּם חֻזְקָה לֹא שְׁדִי זְוִזִי כו' וְאָף דְּנִגְד הַמוֹכֵר אֵין רְאָיָה מ"מ פּינן דְּרוּצָה לְמַכּוֹר וְלוֹקַח מְסַתְמָא לֹא שְׁדִי וְרוּצָה דְּוָקָא בְּאַחְרִיּוֹת מְמִילָא ע"ד כֵּן מוֹכֵר.

מה שאין פו בתלונה וזבין שאינו רוצה למכור כלל אם פו אף שכופהו עד שפמרנצה למכור מ"מ אחריות שלא התנה אדרבא מסתמא אינו מקבל אחריות [נאי דהלוקח] אינו רוצה. לא ירצה הא נח לו שלא יקנה כלל.

וצ"ל כמ"ש לעיל דאם פו גם המעות לא יהיה שלו פיון שזה קונה ע"ד אחריות ואינו מוכרח. או דנקלל בכפייתו למכור גם באחריות פכל סתם מכירה שהוא באחריות וכשפמרנצה למכור נכלל שבאחריות פנ"ל.

פמו דשטר חשיב ראיה לא הי' כותב אם לא קיבל מעות ואף דכשיהיה הדין שאינו מועיל השטר מה איכפת ליה וע"כ דלמא לזמן מרובה לא ידעו דלקח מסקרוקין ויועיל השטר ולכך לא היה כותב.

ואם פו שניף על אחריות שפיר סברת תוספות פיון דאחריות טעות סופר יוכל להוציא ממנו בשטר סתם פשלא ידעו מהאונס פנ"ל. משא"כ לשמואל דוקא מפנרש פנ"ל: עוד י"ל דטעמא דשמואל להיפוף דצריף ראיה שההודאה מחמת אונס.

וגם הוא סבירא ליה חזקה לא שדי זוזי בכדי. ולא אמר הסברא דעביד איניש דזבין ארעא ליומא רק לענין שלא נתלה בטעות סופר וכיון דלא התנה סבר פנ"ל.

מה שאין פו פאן בלא פתב אחריות יש ראיה דלא שדי זוזי ואם באמת קיבל מעות הי' לו להתנות באחריות ולכתוב פו וראיה שלא קיבל מעות רק מחמת אונס הודה וכ' שטר בלא אחריות פמו מתנה.

מה שאין פו בכ' אחריות אין הוכחה שלא קיבל ומהני מה שהודה שקיבל וכ' שטר לכך לרב דאחריות טעות סופר וכאלו כ' אין פאן ראיה שלא קיבל וקני. ואם פו הי' אפשר דמה דמסיים ר' ביבי מר"נ קרקע אין לו כו' במה דברים אמורים כו' אבל הודה כו'.

הוא דוקא לר"נ דתלונה וזבין לא מהני פיון דע"י אונס וכאלו מבורר שע"י אונס. לכך גם הודאה לא מהני לענין המעות אף שאין ראיה פנ"ל.

מה שאין פו לרב הונא ורב ושמואל דמודים בתלונה וזבין י"ל דהודאה גם פו מהני בכ' שטר פנ"ל. פשאין הוכחה נגד ההודאה וי"ל בזה שזה הי' פירכא דגמרא ולרב ביבי דתמוה הא סבר רב הונא פרב ושמואל פנ"ל.

ולתנ"ל י"ל דפריף דנקיט תלונה וזבין דמשמע דוקא פראו שקיבל מעות ואם פו ממ"נ אי פרב נחמן ס"ל לא מהני נאי פרב ושמואל גם בשטר קני. ומשני מימרא לא סבירא ליה.

ור"ה סבר דרב ושמואל דוקא פיש ראיה שקיבל מעות רק פליגי אי חשיב ראיה פנ"ל וכמו שכתבו תוספות: שם תוס' ד"ה אמר רבא כו' והיכא דביטל מודעא מהני כו' ואפילו אמר בשעת מודעא כל מה שביטל לא? הא בטל אינו פלום דמ"מ לבסוף כו' הרמב"ם חולק ע"ש.

ונראה טעם תוספות דכמו בסתם תלונה וזבין אמרינו אגב אונסא וזוי גמר ומקני רק בפסר מודעא קודם אמרינו דלא חזר בו מסתמא מהמודעא אף דאמר רוצה אני בשעת מכירה מ"מ הא אמר קודם שאף שיתרצה יבטל ואין אחר פך דבר הסותר מודעא זו



משא"כ במבטל אח"כ כל מה שאמר מקודם דסותר למודעא ואי אפשר עכשיו לומר יותר אף אם באמת מתרצה.

שוב אמרינו אגב אונסא וזוי גמר ומקני ובטיל אחרון בלב שלם כמו בסתם תלוג וזבין פנ"ל. וממילא קור בו פנ"ל מה שאין כן מתנה דסתם לא מהני ולכה אי ידעינו באונסי לא מהני בטול כמו בסתם פנ"ל.

ובלא ידעינו פתבו תוספות ונראה שבטולי בטיל דלא ברירא להו כ"כ. לטעם שכתב רשב"ם דמתנה מהימני ליה דאנוס דאי לא הכי למ"ל לעשות עינין שם.

ואם כן אם אמת שאנוס לא מהני שוב הבטול כמו בידינו פנ"ל. רק דמ"מ ס"ל דמהני כשאין ברור: עוד נראה דסבירא לי דאין הטעם בגט ומתנה משום נאמנות דהא משמע אף שמודה אחר כך שלא הי' אנוס בטל.

וי"ל פשוט דבשלקמא בתלוג וזבין פניו דמהני אם כן מה שיאמר במודעא קודם דאנוס הוא אינו בטיל דאף דאנוס אמרינו דבשעת אונס וזוי מתרצה והוי כלא אמר כלל שיהי' בטל.

משא"כ במתנה דאי אנוס בטל שוב אמירתו קודם שאנוס הוי בטיל. וא"ש לשון גמרא בעלמ' פנ"ל.

ולכה במבטל המודעא מהני פנ"ל. וטעם רמב"ן ו"ל דדוקא בסתם תלוג וזבין דאפשר דאגב זוי גמר כו' שוב אף בלבד שאינו רוצה הוי דברים שבלב שאינן דברים מה שאין כן אי מסר מודעה קודם צריף שיהיה הוכחה על הבטול דא"ל נשאר הספק שמה לא גמר ומקני ואינן דברים שבלב דהא מסר מודעא.

ולכה צריף לבטל כו'. אבל אם מסר מודעא על כל מה שיבטל שוב אף שבטל אח"כ כל הבטולים ואי אפשר לעשות יותר מ"מ נשאר הספק אם הבטול ברצון או שלא ברצון כמודעא הקדומה דעכ"פ הוכחה אין כאן שחזר בו מהמודעא פנ"ל: שם ע"ב תוס' ד"ה אבל שדה זו לא.

דבסתם שדה לא מהני מודעא כו'. ונראה טעמם דלרבא שצריף להיות מעשה אח"כ המורה על ריצוי כמו שדה סתם וביגר שדה אחת או ארצי כו'.

וע"כ דס"ל דתלוג וזבין בשדה זו כל שאין ראיה אחרת הוי כאלו מסר מודעא שיהי האונס בפנינו ולא מהני אא"כ עשה אח"כ דבר ברצון וזה הוי כבטול מודעא פנ"ל. אם כן ממילא אף שמסר מודעא על שדה סתם ואח"כ בירר שדה הוי כמו אלו ביטל המודעא בפירוש דמהני ואי אונסי על שדה זו אינו צריף מודעא פנ"ל משא"כ לדין: באשה כו' אפקעינהו כו'.

והקשו תוס' דלא אמר כל דמקדש כו' וכ' דיש פח כו' והא קי"ל אין פח. וי"ל כמ"ש לעיל דכשלאחר שיתקנו יהיה הדין כן לא תשיב עקירת דבר כו'.

וכן פניו שתקנו להפקיע אין לה שום חיוב עליו דשאר פסות וכהאי גוונא שוב הוי תלוג ויהיב. וממילא אנו סהדי דלא ניתא לה דלמה מתרצה פניו שהדין דאין קדושין כלל.

ושוב אי איתרמי שנתרצית הוי דברים שבלב וכלי עדים פנ"ל: דף מ"ט ע"א ה"מ ע"פ דלא אתי ע"פ ומרעא לשטרא אבל בשטרא אתי שטרא ומרעא לשטרא. ופירש רשב"ם משום דקדמה מודעא נאטי שטרא דקדם ומרעא לשטרא דבתרי' כו'.

ולע"ד אינו מוכן לשון הגמ' דמ"ל לחלק בין ע"פ לשטר. הא אם היו מעידים בע"פ לפני ב"ד קודם המכר שפסד מודעא נאטי"פ חתמו על המכר הי' גם פן בטל.

ועוד דהא בקנין יכולין לכתוב מזמן הקנין ואם פן יכולין לכתוב המודעא עכשיו מזמן הקודם. וצ"ל לרשב"ם דכאן אין רשאיין דלא עדיף עדי חתימה עה"ש מנחקרה עדותן בב"ד וכיון דלרב נחמן פשעעדין אח"כ מודעא הי' אין נאמנים.

ממילא אין יכולין עכשיו אחר המכר לכתוב זמן הקודם דשקר מה שיסמכו על עדותן וכמו מזניף מתוכו דפסול דילמא אתי למסמך. ודוקא פשעתמו באמת המודעא קודם שטר המכר.

ואם פן פשסר מודעא בפניהם ולא כ' שטר מודעא אסורים לחתום על שטר המכר פיון דבאמת בטל שפסר מודעא והם לא יהיו נאמנים אח"כ לבטל השטר והוי עדות שקר. ואם פן למה פריף ארב הונא לעיל דאמר מאן דחתם כו' שפיר חתם ומאן דחתים אאשקלתא שפיר חתם דפריף אי מודעא כו' ושני דאי לאו דחתים אמודעא כו' והא מצי לשנוי' כפשטיה דדוקא משום דחתים כפר על המודעא שפיר חתם אאשקלתא דיהנה בטל מה שאין פן אי לא הוי חתים אמודעא לא יהנה רשאי לחתום על אשקלתא פנ"ל: אף י"ל דלס"ד לא ידע דר"נ ולמסקנא באמת מפרש פן לרב הונא.

או דבעי לשנויי למר בר רב אשי דהלכה פותיה. ואפשר לפרש דשפיר יכולין לכתוב זמן המודעא מקודם וכמו שכתב הר"ן פתובות לפרש דברי מר ב"ר אשי דניתן לכתוב עיין שם.

פן י"ל גם לר"נ דאם פותבין אח"כ שטר מודעא מזמן הקדים ג"כ מהני. רק ע"פ לא מהני ולמר בר רב אשי פיון דניתן לכתוב מהני גם ע"פ.

ולעיל קאמר רק אי לאו מודעא מאן דחתים אאשקלתא שפיר חתם כו'. היינו אם לא הנה מוסר מודעא פלל.

ולא אמר א"ל דחתם אמודעא ע"ש. דאף א"ל חתם קודם הנה מהני פנ"ל: דף נ"ב ע"א אחד מן האחין כו' אונות ושטרות יוצאין על שמו כו' רב אמר עליו להביא ראיה.

לכאורה הא בש"ס פרק הכותב קדא דלא אמיד כו' דמשום לא אמיד לחוד לא מפקינן עיין שם בתוס' וכאן הוא רק לא אמיד שיהנה לו ממון מיוחד. דמ"מ שפא מציאה אשפח או מתנה נותן.

אף החילוק דהתם לא אמיד שיהנה לו אבל מה שיש לו הי' בחזקת שהוא שלו פכל חזקה שביד אדם שלו רק שהנה בחזקת שאין לו. וממילא פשיודע עתה שהנה לו א"כ הוא בחזקת שלו שע"ז הי' החזקה שמה שיש לו הוא שלו ולכך אין מציאין אף דלא שכית מציאה כו'.

אָבֵל פֶּאָן לֵהִיפֶּה שְׂמָה שְׁיֵשׁ לוֹ הוּא בְּחֻזְקַת שְׂאִינוֹ שְׁלוֹ רַק שֶׁל הַשְׁתַּפּוּת וּמָה דְנַחוּשׁ לְמִצִּיאָה וּמִתְנָה הוּא לְהוֹצִיא מִהַחֻזְקָה שְׁהִיָּה הַמָּמוֹן מִחוּזְקַת שְׁלֵשׁ הַשְׁתַּפּוּת וְשִׁפּוּר לֹא מְהִי. דָּאִין זֶה נִקְרָא כָּלֵל לְהוֹצִיא מִיַּד הַחוּזְקָה דְבְּכָל דְּוִכְתִּי נִקְרָא מִחוּזְקַת מְשׁוּם דְּכָל מָה שְׁבִיד אָדָם שְׁלוֹ.

מָה שְׂאִין פֶּן פֶּאָן דֵּהוּא לֵהִיפֶּה שְׁבִחֻזְקַת שְׁלֵשׁ הַחֻזְקִין כָּל מָה שְׁבִידוֹ וְאִם יֵשׁ יוֹתֵר הוּא ג"כ בְּחֻזְקַתָּם כַּנ"ל: אָף מ"מ גִּיהוּ דֵּהוּא לֹא מִיִּקְרִי מִחוּזְקַת מ"מ גַּם הֵם י"ל דָּאִין נִקְרָאִין מִחוּזְקִין כִּיּוֹן שְׁמִסְנִפְקִין עַל זֶה שְׂמָא מִצִּיאָה וּמִתְנָה וּכְהֵאִי גְוֹנָא שְׁמַעוּלָם לֹא הִיָּה שְׁלֵהָם וְלֹא בְּחֻזְקַתָּם דְּכָל מָה שְׁהִיָּה בְּחֻזְקַתָּם הוּא רַק מָה שֶׁהִי נוֹשָׂא וְנוֹתֵן בְּשְׁלֵהָם.

אָבֵל עַל מָה שְׁהַסְפֵּק שְׁלֹא הִי מַעוּלָם שְׁלֵהָם גִּיהוּ דָּאִין יְכוּלִין לְדוֹן אוֹתוֹ כְּשֶׁאֵר מִחוּזְקַת דָּאִין פֶּאָן חֻזְקָה שְׁהִיָּה שְׁלוֹ מ"מ אִין לְדוֹן גַּם אוֹתָם כְּמִחוּזְקִים דְּגַם אִין חֻזְקָה שְׁהִיא שְׁלֵהָם כִּיּוֹן שְׂאִין יְדוּעַ כַּמָּה הִיָּה מַעוֹת שְׁלֵהָם.

רַק כְּמוֹ אִם לֹא הִי שׁוּם אֶחָד מֵהֶם תְּפוּס בּוֹ. וְאִם פֶּן כִּיּוֹן דֵּהִדִּין בְּאַרְבָּא כְּשֶׁאִין א' מִחוּזְקַת כָּל דְּאֵלִים גְּבַר דְּמַהֲנִי תְּפִיסָה כְּשֶׁכָּל אֶחָד אוֹמֵר שְׁלִי.

וְאִם פֶּן פֶּאָן עַל זֶה הַמַּעוֹת שְׁדַּנִּין שְׁכָּל אֶחָד אוֹמֵר שְׁלִי שַׁע"כ"פ הִיָּה כְּאִין שׁוּם אֶחָד מִחוּזְקַת שְׁהִיָּה עָלָיו רְאָיָה מִצַּד חֻזְקָה שְׂמָה שְׁבִיד אָדָם שְׁלוֹ. וְהָא כְּשֶׁלֹּא הִי שׁוּם אֶחָד מִחוּזְקַת הִי כָּל דְּאֵלִים גְּבַר.

וְאִם פֶּן שׁוּב יֵהִי מוֹעִיל תְּפִיסָתוֹ שֶׁל זֶה מִצַּד תְּפִיסָה דְּזֶה אִינוֹ מִצַּד חֻזְקָה דְּמָה שְׁבִיד אָדָם כּו' כִּיּוֹן שְׁתוּפָס בְּפִינּוֹ. וְאִם כִּיּוֹן שְׁתוּפָס וְעוֹמֵד יֵהִי מוֹעִיל שְׁלֹא לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ כַּנ"ל.

וְאִין לוֹמֵר דְּכִיּוֹן שְׁלֹא נִקְרָא מִחוּזְקַת שׁוּב מְהִי סְבֵרַת לֹא אָמִיד שְׁיִזְכוּ הֵם דְּרַק לְהוֹצִיא לֹא מְהִי. דָּאִם פֶּן גַּם בְּאַרְבָּא יִהְיֶה הַדִּין פֶּן שְׂאָם א' אוֹמֵר אָמִיד וְהִב' לֹא אָמִיד יִזְכֶּה זֶה דְּאָמִיד וְלֹא יִהְיֶה הַדִּין כָּל דְּאֵלִים גְּבַר כִּיּוֹן שְׂאִין א' מִחוּזְקַת וְלֹא מִצִּינוֹ זֶה בְּפוֹסְקִים.

וּמָה שְׁכַתְּבוּ תוֹסְפוֹת רִישׁ בְּבָא מִצִּיעָא בְּמִנְהָ שְׁלִישִׁית דְּמָה שְׁנַפְקַד תוּפָס בְּחֻזְקַת שְׁנִיָּהּ הִיָּה כְּמִחוּזְקִין דְּלֹא אָמְרִין כָּל דְּאֵלִים גְּבַר כּו'. וְכָאן גַּם פֶּן תוּפָס בְּעִצְמוֹ בְּחֻזְקַתָּם.

זֶה אִינוֹ דְּשֵׁם יְדַעִין שְׁקִיבֵל מִשְׁנִיָּהּ הַפְּקִדוֹן וְכָל שְׁהוּא מְסוּפֵק מִמִּילָא תְּפִיסָתוֹ עֲבוּר שְׁנִיָּהּ. מָה שְׂאִין פֶּן פֶּאָן דְּמָה שְׁהוּא שְׁלוֹ לֹא הִי מַעוּלָם בִּידוֹ עֲבוּרָם.

וְגַם שְׁיִדְעַ בְּרִי שְׁהוּא שְׁלוֹ כַּנ"ל: אָף מְבִרָא פְּרַק קָמָא דְּבָבָא מִצִּיעָא ס' דְּרִכּוּב וּמְנַהִיג דְּלֹא מִיִּקְרִי תְּפִיסָה בְּסַפֵּק גַּם פֶּן רַק הִיָּכָא שְׁעוּשָׂה קִנְיָן כְּמוֹ מְשִׁיכָה בְּמַטְלִטְלִין כּו' עֵינִין שֵׁם וּבְכַמָּה מְקוּמוֹת דְּטַעַם אֶחָד לָהֶם שְׁיִכְנִיס לְרִשׁוּתָן שְׁמוּרָה הַקִּנְיָן שְׁנַעֲשֶׂה שְׁלוֹ כְּמוֹ שְׁכַתְּבֵי הָרָא"ש פְּרַק הַסְּפִינָה עֵינִין שֵׁם.

וּא"כ פֶּאָן כִּיּוֹן דְּאָף שְׁהוּא בִּידוֹ מ"מ הִיָּה כְּאֵלוֹ לֹא הִי שׁוּם אֶחָד מֵהֶם מִחוּזְקַת דָּאִין חֻזְקַתוֹ מוּרָה שְׁהִיא שְׁלוֹ כָּלֵל שׁוּב גַּם תְּפִיסָה לֹא מִיִּקְרִי כָּלֵל. וְאָף בְּמָה שְׁדִינוֹ כָּל דְּאֵלִים גְּבַר דְּמַהֲנִי תְּפִיסָה אָבֵל לֹא בְּזֶה שְׁעִדִּין הִיָּה כְּאֵלוֹ תְּפִיסָה כַּנ"ל.

וְגַרְע מְשׁוּתְפִין דָּאִין קוּנָה אֶלָּא בְּמוֹדֵד לְתוֹף גְּוִפְתוֹ כּו' מְהֵאִי טַעְמָא דָּאִין מוּרָה כָּלֵל שְׁנַעֲשֶׂה שְׁלוֹ שְׁעִדִּין בְּרִשׁוֹת הַשְׁתַּפּוּת. וְכֵן כ' הָרָא"ש פְּרַק הַזוּרְק דְּבִאֲשָׁה לֹא מְהִי תְּפִיסָה כּו' שְׁגַם מְקוּדָם בְּשֶׁל בַּעֲלָהּ הִי עוּשָׂה פֶּן וְאִינוֹ מוּרָה עַל קִנְיָן כּו' ע"ש.

ולא מיקרי פאן תפיסה גם במטלטלין פנ"ל. וי"ל לפ"ז טעם במת דנגד היורשים שלא  
הי' מעולם נושאין ונותנין שפיר מהני מטעם תפיסה.

ויש לדחות: עוד הי' אפשר לומר דרף פלפול לנישב. מאי דמסיק בקשאי מהא דדברים  
העשויין להשאל ורף עפ"כ קי"ל פותיה.

והפוסקים חלקו משום דהשטרות פתובין על שמו עיין בש"ע דמהאי טעמא חלקו  
במטלטלין אף במת עליהם להביא ראיה עיין שם. ותמוה מאד שנאמר תירוץ על קושית  
הש"ס מעצמינו ולהוליד דין מזה.

והא הש"ס לא סבירא ליה החילוק דנשאר בקושאי. וניהו דהגאונים פתבו שאינו תיובתא  
ונידע הש"ס שיש תירוץ שאינו ידוע אבל לא שניישוב אנתנו פירכא דש"ס ולומר חילוק  
דלא ס"ל לגמרא.

ולמ"ש י"ל דהטעם דבשטרות לא מיקרי תפיסה ובמטלטלין באמת מהני פדעת הר"נ בר'  
מאיר בבעה"ת. אף כיון דכתובין על שמו י"ל דגם בשטר הוי תפיסה פדאמר פירק הכותב  
במלוגא דשטרי וסנהדרין פירק זה בורר דדוקא בשביל שאינו נקנה במסירה לא חשיב  
תפיסה.

ואם פן בכתב על שמו שפיר הוי תפיסה. אף י"ל למאי דאמר פירק הכותב גבי מלוגא  
ופקדון ביד אחרים דינתנו ליורשים שפולן צריכין שבועה ויורשין א"צ שבועה כו'  
שהיורשין נקראין מוחזקין בחוב של אחרים יותר מבע"ח דהבע"ח אף אם יהיה הדין  
שיגבה מ"מ לא יגבה בלא שבועה מה שאין פן פשיהיה הדין שהיורשין יגבו שיגבו בלי  
שבועה ולכך נקראין מוחזקין נגד הבע"ח גובין הם עיין שם.

ואם פן י"ל גם פאן כיון דקי"ל דשבועת נושא ונותן בתוך הבית הוי שבועת המשנה כו'  
ואלו נשבעין שלא בטענה כו'. וא"כ פאן אם יהיה הדין שזה האח הנושא ונותן בתוך  
הבית יהיה השטר שלו.

מ"מ ודאי שלא יגבה בלי שבועת נושא ונותן בתוך הבית ואפטרופוס כו'. דהא אף על  
מה שאינו ידוע כלל אם יש לו עדים צריף לישבע שפא יש לו עוד ממון היתומים או של  
הבעל הבית מכש"כ על אותן המעות ושטרות שאנו מסופקים כו' א"כ ודאי שאין מניחין  
הב"ד לגבות מבע"ח עד שישבע פנ"ל.

ואם פן שוב לא הוי מוחזק כלל שיהיה פתפיסה פנ"ל. כיון דאף אם יגבה יצטרף שבועה  
משא"כ האחין שיגבו בלי שבועה ומהאי טעמא עליו להביא ראיה.

ואם פן י"ל מהאי טעמא דבמת שהיורשין א"צ לישבע שבועת נושא ונותן בתוך הבית  
שוב נקראין מוחזקין וא"צ להביא ראיה פנ"ל כיון שאם יהיה הדין שיגבו יהיו גובין בלי  
שבועה ג"כ פנ"ל: אף באמת לא דמי כלל דהתם השבועה על חוב זה ואינו נקרא מוחזק  
כל זמן שאינו ידוע שמגיע לו החוב שצריף לישבע פנ"ל.

מה שאין פן שהשבועה בכלל של נושא ונותן שלא עיכב משל בעל הבית אבל אינו על  
חוב של שטר זה בפרט ולא שיהי פנ"ל. אמנם מ"מ אינו מוכרח דעכ"פ כיון שלא יוכל  
לגבות בלא השבועה וגם שטר זה בכלל הספק י"ל דלא מיקרי מוחזק רק האחין פנ"ל.

וא"כ הי' שפיר הטעם בַּמַּת דַּעַל הָאֲחִין לְהִבְיָא רְאָיָה וְלֹא הִי קָשָׁה מְדַבְּרִים הָעֲשׂוּיָן לְהִשְׁאִיל כִּנ"ל: אָף הָא רַב וּשְׂמוּאֵל סְבָרִי אִין אָדָם מוֹרִישׁ שְׁבוּעָה לְבָנָיו בְּכָל שְׁבוּעַת הַמִּשְׁנָה פּוֹגֵם וְכֹה"ג. וְאִם כֵּן אִי אֶפְשָׁר לומר הַטֵּעַם כִּנ"ל שְׁשִׁבּוּעָה זֶה שֶׁל נוֹשֵׂא וְנוֹתֵן הָיוּ כִּמוֹ אֵלּוּ הִי בְּפִרְט לְעִנְיָן גְּנוּבִינָא דְחוּב זֶה מֵאַחַר שֶׁלֹּא יוּכַל לְגַבּוֹת בְּלֹא הַשְׁבוּעָה כִּנ"ל.

וְאִם כֵּן אִיךָ נִימָא דְבַמַּת מֵהֵא טַעְמָא גּוֹבִין שֶׁא"צ שְׁבוּעָה. וְהָא פִּינּוֹן שְׁאֲבִיחָן לֹא הִי יְכוּל לְגַבּוֹת בְּלֹא שְׁבוּעָה שׁוּב אִין אָדָם מוֹרִישׁ שְׁבוּעָה לְבָנָיו וְלֹא הָיוּ גּוֹבִין גַּם הֵם כִּנ"ל.

וְהָא כ"ש הוּא דְהֵתֵם עַכ"פּ בְּשִׁבּוּעָה הִי גּוֹבָה וְאֵפְ"כּ בַּמַּת אִין גּוֹבִין. כ"ש כָּאֵן דְּמִטַּעֵם שֶׁהִי צָרִיךְ שְׁבוּעָה לֹא הִי גּוֹבָה כְּלָל אָף בְּשִׁבּוּעָה וְדֹאֵי דְבַמַּת אִין גּוֹבִין.

וּמִמִּילָא אִי אֶפְשָׁר לומר הַטֵּעַם כִּנ"ל. וְע"כּ דְּלֹא דְמִי שְׁבוּעַת נוֹשֵׂא וְנוֹתֵן לְפּוֹגֵם וְכֹה"ג שְׁשִׁבּוּעָה ע"ז הַחוּב מֵה שְׁאִין כֵּן שְׁבוּעַת נוֹשֵׂא וְנוֹתֵן שֶׁהוּא בְּכָלֵל כִּנ"ל.

וּפְרִיךְ שְׁפִיר מְדַבְּרִים הָעֲשׂוּיָן לְהִשְׁאִיל דַּע"כּ אִין לְחַלְק כִּנ"ל וּמְסִיק בְּקִשְׁיָא. אֲמַנְם לְדִינּוֹ דְקִי"ל הָבּוּ דְלֹא לּוֹסְיָף עֲלֵה דְרַב וּשְׂמוּאֵל וְדִנְקָא בִּיתּוּמִין מִיְתּוּמִין כּו' וְלֹא בְּשִׁאָר שְׁבוּעוֹת כִּמוֹ פּוֹגֵם וְכֹה"ג לֹא אֲמַרִינּוּ אִין אָדָם מוֹרִישׁ שְׁבוּעָה לְבָנָיו א"כ שְׁפִיר י"ל כָּאֵן הַטֵּעַם שְׁפִינְלוֹן צָרִיכִין שְׁבוּעָה כִּנ"ל וְלֹא חֲשִׁיב מְוַחֲזָק כְּדֹאֵמַר בְּמִשְׁנֵה הֵתֵם כִּנ"ל.

וְאִין חִזְלוּק אָף דְשִׁבּוּעַת נוֹשֵׂא וְנוֹתֵן בְּכָלֵל דַּמ"מ לֹא יוּכַל לְגַבּוֹת בְּלִי שְׁבוּעָה כִּנ"ל. וּבַמַּת שְׁפִיר מְוַחֲזָקִין דַּא"צ שְׁבוּעָה.

וְאִין אָדָם מוֹרִישׁ שְׁבוּעָה לְבָנָיו לֹא אֲמַרִינּוּ אָף דְהָיוּ כִּמוֹ עַל חוּב זֶה כִּנ"ל. וְלֹא קָשָׁה כְּלָל מְדַבְּרִים הָעֲשׂוּיָן לְהִשְׁאִיל.

וְלֹא מְסִיק בְּקִשְׁיָא רַק עַל שְׂמוּאֵל וְרַב גּוֹפִינְהוּ לְמֵאֵי דַס"ל אִין אָדָם מוֹרִישׁ שְׁבוּעָה לְבָנָיו בְּכָל שְׁבוּעָה קִשְׁיָא כִּנ"ל. אֲבָל לְדִינּוֹ שְׁפִיר י"ל הַחִזְלוּק כּו' וְכַדְפְּסִיק רַב נַחְמָן כִּנ"ל: אָף בְּאַמַּת נְרָאָה דְחֲשִׁבִינּוּ לְהֵאֲחִין כְּמוֹחֲזָקִין.

וְנִרְאָה הַטֵּעַם דְּכִמוֹ דְחֲפִיֶּסְתּוּ שֶׁל אָדָם מוֹכַחַת שְׁהִמְמוֹן שְׁלוֹ וְאִין אַחַר נְאֻמָּן לומר הַפְּקִדְתִּי בְּיָדָהּ וְאָף שְׂאֵם פְּקִדוֹן מְעוֹלָם לֹא הִי שֶׁל זֶה וּמִיָּקֶרִי לְהוֹצִיא כִּמוֹ כֵּן כְּשִׁנְיָה נוֹשֵׂא וְנוֹתֵן בְּשִׁלְהֵם וְלֹא נוֹדַע שְׁיִהְיָה לוֹ מְמוֹן מִיְנוּחַד א"כ כָּל מֵה שְׁבִיָּדוֹ בְּחֻזְקַת שְׁנִיָּהֶם כִּמוֹ אֵלּוּ הִי בְּיָדָם.

וּכְמוֹ דְקִי"ל בְּסִפְק וְיָבָם בְּנִכְסֵי סְבָא דְאִין סְפִק מוֹצִיא מִיָּדִי וְדֹאֵי שְׁפִתְבוּ תוֹסְפוֹת הַטֵּעַם דְּכִינּוֹן שְׁנָה וְדֹאֵי יוֹרֵשׁ וְכָל הַנְּכָסִים שְׁלוֹ אִם אִין יוֹרֵשׁ אַחַר. וּלְכַף אָף שְׁנָה סְפִק שְׂמָא גַּם הוּא יוֹרֵשׁ וְאִין זֶה מְוַחֲזָק יוֹתֵר מְזָה.

מ"מ זֶה עֲצָמוֹ מִיָּקֶרִי מְוַחֲזָק דְהָא הַנְּכָסִים בְּחֻזְקָתוֹ שֶׁהוּא וְדֹאֵי יוֹרֵשׁ. וְאָף הִיכָא שְׁהִסְפִּק הוּא סְפִק קְרוּב יוֹתֵר שְׂאֵז רַק הוּא יוֹרֵשׁ מ"מ לֹא מְהַנִּי כִּמוֹ שְׁפִתְבוּ תוֹסְפוֹת לְעִיל גְּבִי קְרוּבִי דְרַב אִיִּדִי בַר אֶהְבָּה ע"ש.

דַּמ"מ פִּינּוֹן שֶׁהִי זֶה וְדֹאֵי בְּחֻזְקַת הַנְּכָסִים בְּלֹא סְפִק זֶה שׁוּב נִקְרָא שְׁסִפְק זֶה רוּצָה לְהוֹצִיא בְּסִפְק מְמִי שֶׁהוּא וְדֹאֵי בְּחֻזְקָתוֹ. דְזֶה יְדוּעַ לְנוּ לְיוֹרֵשׁ וּמִמִּילָא בְּחֻזְקָתוֹ אִם לֹא הִי הַסְפִּק

הזה ושוב נקרא הספק שלא נודע לנו שפא להוציא כנ"ל אף שלפי טענתו הוא מוחזק ולא הנדאי כנ"ל.

וכן הכא פיון שפל מה שבידו בחזקת האחים כל זמן שלא נולד ספק אחר הם נקראין מוחזקין בנדאי בכל מה שבידו והוא בספק שלו שטוען שיש לו ממון מיוחד רוצה להוציא מחזקתם שהוא בנדאי בכל הנכסים שת"י.

שפיר אין ספק מוציא מידי נדאי ועליו להביא ראיה. וכמו שפיתבו תוספות לסומכוס דבספק חולקין דמודה בטלית זה שאתה לבוש שלי כו' פיון דבלא טענתו אין ספק לב"ד דאין לנו לחוש כלל שפא אינו שלו ואין דבר המספק עלינו רק בטענתו הוי חזקה אלימתא ע"ש.

וכמו דקי"ל סוקלין ושורפין על החזקה והחזקה נדה כו' לוקה כו' פיון שמתחלה לא הי' ראוי להסתפק והחזק פן שוב אין מוציאין מחזקה במה שאומר עכשיו שאינו פן כנ"ל. וכן פאן פיון דקודם שטוען שפפל לו ירנשה לא הי' לנו לחוש לזה פיון שלא אמיד שיהיה לו והחזק כל הממון שת"י שהוא של האחים שוב מיקרי שפא להוציא בטענתו מידי החזקה שבנדאי ואין ספק מוציא כו'.

ומהאי טעמא אתי שפיר דלא מהני מיגו אף דליכא עדים וראה כמבואר בפוסקים דהוי מיגו להוציא כדמשמע מתוספות ריש בבא מציעא שהקשו בחציו שלי דנימא אין ספק מוציא מידי נדאי כו' ואף דעל זה שוב אית ליה מיגו דכולה שלי.

רק דסברי שנה גם פן מיגו להוציא דהא דאין ספק מוציא מידי נדאי הוא מטעם שנה נקרא מוחזק כנ"ל: ומינושב בזה הא דאמר לקמן בחלוקין בעיסתו אימור מעיסתו קימץ וכתבו תוספות דנאמן שנפלו לו בירנשה מטעם מיגו כו' וקשה דהא לא מהני מיגו.

ולמ"ש א"ש פמו שפיתבו תוספות שם דמיגו דאי בעי שתיק אמרינו להוציא כו' דהוי מיגו בעיקר החזקה פיון שבלא דבריו לא הוי להוציא כנ"ל. וכן פאן פיון דאומר מעיסתו קימץ לא הי' נקרא כלל להוציא רק שמודה שלא קימץ ושוב מהני מיגו כנ"ל: אמנם נראה דא"צ כלל לומר מטעם מיגו למ"ש דהוא רק משום אין ספק מוציא מידי נדאי כו'.

וממילא פיון דאימר מעיסתו קימץ לא היה כלל מעולם בחזקת שלהם כל מה שת"י דהא הי' אפשר שיהיה לו מיוחד ממון ושוב אינו כלל להוציא ונאמן שנפלו בירנשה מצד עצמו בלא מיגו כנ"ל.

וכדאמר בש"ס פ"ק דפסחים דספק וספק הוא דלמא כדר"א מערים אדם כו' ומכניסו במוץ כו'. ואין הטעם משום ספק ספיקא רק דמעולם לא הי' מוחזק לנדאי משום דר"א ושוב לא שייך אין ספק מוציא מידי נדאי ע"ש.

וכן בהג"ל פיון דאימר מעיסתו קימץ לא הי' מעולם כלל בחזקת נדאי שלהם וממילא נאמן בירנשה כו' שאינו כלל להוציא כנ"ל. ומינושב לשון הש"ס כפשטיה שלא הזכיר כלל מיגו רק אימר כו' והיינו פיון דאפשר כו' שוב נאמן כנ"ל: שם ומודה לי אבא במת שעל האחין להביא ראיה כו'.

ותמוה מאוד הטעם כמ"ש תוס'. וכדפריה רב פפא.

גם הַרְאָיָה מְדַבְּרִים הַעֲשׂוּיָן לְהַשְׂאִיל כּו'. עוֹד קָשָׁה הַלְשׁוֹן דְּפָרִיף רַב פֶּפֶא מִי אֵיפֵא כּו' דַּאֲבֻנָּה לֹא טַעֲיִין וְאַנְוּ טַעֲנִין לְהוּ כּו' הָיִי לִיָּה לְמִימְרָא דְאַבְיָהֶוּן לֹא מְצִי טַעֲיִין דְּזָה הוּא הַקְּוִשְׂיָא: וְנִרְאָה דְהֵנָּה עוֹד תְּמוּנָה לַמ"ש תּוֹסְפוֹת וְהַפּוֹסְקִים הַטַּעַם מְשׁוּם דְהַשְׁטָרוֹת פְּתוּבִין עַל שְׁמוֹ לְכַף מוֹדָה רַב בְּמַת דְעַל הָאֲחִין לְהַבִּיא רְאֵיהּ.

וְקָשָׁה דְכִינּוֹן שְׁהוּא נוֹשֵׂא וְנוֹתֵן מַה רְאֵיהּ זֶה שְׁפִתוּבִין עַל שְׁמוֹ שְׁיִהְיֶה בְּאַמַּת שְׁלוֹ הָא קָמוּ שְׁצִינָה הַמוֹכֵר וְלוֹקֵחַ לְכַתְּוֵב רְשָׁאִין הַעֲדִים לְכַתְּוֵב. וְלְכַף י"ל דְהֵנָּה פֶּשְׁטָא דְש"ס דְנִקְיִט הַדִּין בְּשְׁטָרוֹת וְלֹא בְּמַטְלָטְלִין מְשַׁמַּע פְּדַבְּרִי הַר' נָתַן בְּבַעַה"ת דְּבַמַּטְלָטְלִין הֵינָה נֶאֱמָר ע"ש.

וְהֵינּוּ דְבְּלִיפֵא עֲדִים וְרָאָה נֶאֱמָר מִיגוֹ דְלֹא הָיוּ דְבָרִים מְעוּלָם כְּמוֹ דְנֶאֱמָר לְקוֹחַ אַף דְבָרִים הַעֲשׂוּיָן לְהַשְׂאִיל כּו' בְּלִיפֵא עֲדִים וְרָאָה. רַק בְּשְׁטָרוֹת לִיפֵא מִגוֹ דְהָא צָרִיף לְגַבְתוֹם כְּמַבְוֵאָר בַּש"ע ס' ס"ג דְלֹא הָיוּ מִגוֹ אַף בְּלִיפֵא עֲדִים וְרָאָה כּו'.

וְלְכַף נִקְיִט שְׁטָרוֹת. אֲמָנָם לְמֵאִי שְׁנַחְלִקוּ הַפּוֹסְקִים בְּאַמְרַת חוּץ לַב"ד לְקוֹחַ פְּשִׁהֲרָא לְפָנֵי הַעֲדִים מִיָּד אֵי נֶאֱמָר בְּמִיגוֹ דְאַף דְעַכְשָׁיו פֶּשְׁבָּא לַב"ד כְּבָר יֵשׁ עֲדִים וְרָאָה מ"מ הָא הֵינָה לוֹ מִגוֹ מִיָּד פְּשִׁהֲרָא לְפָנֵי הַעֲדִים וְיֵשׁ רְאֵיהּ שְׁאַמְרַת אֲזַ אֲמַת שְׁלִקוּחַ.

אוּ דְאַזְלִינּוּ בְּתַר טַעֲנָתוֹ בַּב"ד כּו'. וְעֵינִין בְּש"ף ס' ע"ב וְס' רצ"ו דְפּוֹסְקִים דְנֶאֱמָר ע"ש דְדוֹקָא בְּטוֹעֵן שְׁחֵיב לוֹ עַד כ"ד שְׁצָרִיף לִישְׁבַּע ע"ש: וְא"כ יֵשׁ לְפָרֵשׁ דְבִזָּה פְּלִיגִי רַב וְשְׁמוּאֵל פְּשִׁהֲרָא פְּתוּבִין עַל שְׁמוֹ דְנִיְהוּ דְאִין שׁוּם רֵאִי מִהַעֲדִים מ"מ עכ"פ מִיִּקְרִי זֶה שְׁטַעֲנָן אֲזַ מִיָּד שְׁהוּא שְׁלוֹ דְאֵם הוּא שְׁלֵ הָאֲחִין אִין לוֹ לְכַתְּוֵב הַשְׁטָרוֹת עַל שְׁמוֹ וּמִמִּילָא הָיוּ זֶה כְּאַמְרַת בְּפִירוּשׁ בְּפָנֵי הַעֲדִים מִיָּד בְּשַׁעַת קִנְיָ שְׁהוּא שְׁלוֹ.

וְאַז פִּינּוֹן שְׁאַמְרַת עַל הַמְּעוֹת שְׁהוּא שְׁלוֹ הֵינָה נֶאֱמָר בְּמִיגוֹ דְלֹא הָיוּ דְבָרִים מְעוּלָם שְׁאַז לֹא הֵינָה עֲדִים וְרָאָה דְקוֹדֵם שְׁהִלּוּהּ הֵינָה בְּיָדוֹ שְׁלֵא לְהִלּוּת וְהֵינָה נֶאֱמָר אֲזַ עַל הַמְּעוֹת בְּמִגוֹ וְשׁוּב מִמִּילָא הַשְׁטָרוֹת שְׁלוֹ אַף דְעַכְשָׁיו לִית לִיָּה מִיגוֹ כַּנ"ל.

וְכִמּוֹ אֵלּוּ אֲמַר מְקוֹדֵם לְפָנֵי ב"ד עַל מְעוֹת שְׁהוּא שְׁלוֹ אוּ לְפָנֵי עֲדִים לְפּוֹסְקִים הַנ"ל דְמַהֲנִי וְהֵינָה נֶאֱמָר עַל הַמְּעוֹת בְּמִגוֹ וְאַח"כּ קִנְיָ בְּאוֹתָן הַמְּעוֹת אוּ הִלּוּהּ דְנִדְאִי הֵינָה הַדִּין דְשְׁטָרוֹת שְׁלוֹ כַּנ"ל אַף דְעַכְשָׁיו לִית לִיָּה מִיגוֹ.

וּמִמִּילָא בְּמַה שְׁפִתְבָּן עַל שְׁמוֹ הָיוּ כְּטַעֲנָן אֲזַ בְּפָנֵי הַעֲדִים שְׁלוֹ וְשְׁפִיר נֶאֱמָר כַּנ"ל: וְאַף דְלְכַאוּרָה בְּאוֹנוֹת קִנְיָת קַרְקַע אוּ עֶבְדִים י"ל דְהָא לֹא מְקַרִי שְׁטַעֲנָן שְׁלוֹ עַד שְׁלִקְחַת הַשְׁטָר עַל שְׁמוֹ וְאַז כְּבָר אִין לוֹ מִיגוֹ דְרוּצָה הַקְּנָנָן.

אַף ז"א דְהָא הֵינָה בְּיָדוֹ לְוֹמֵר מְקוֹדֵם שְׁהוּא שְׁלוֹ הַמְּעוֹת דְהֵינָה נֶאֱמָר בְּמִיגוֹ וְאַח"כּ הֵינָה יְכוּל לְקַנּוֹת בְּמְעוֹתָיו הַקַּרְקַע אוּ הַעֶבֶד וְאִין זֶה מִגוֹ לְמַפְרָע. וּמַכְש"כּ הֵיכָא דְכַתְּבוּ שְׁטָרָא מְקוֹדֵם דְהָיוּ מִיגוֹ כַּנ"ל: וְהֵנָּה בַּש"ע פֶּסֶק דְלֹא כַהֲר' נָתַן רַק דְגַם בְּמַטְלָטְלִין אִינוּ נֶאֱמָר אַף בְּמִיגוֹ וּפ' הַש"ף ז"ל דְדוֹקָא בְּנִפְלוֹ לוֹ בִּירוּשָׁה אִינוּ נֶאֱמָר בְּמִיגוֹ דְהָיוּ נֶגֶד הַחֲזָקָה שְׁכַל שְׁיֵשׁ לוֹ בְּחֲזָקַת הָאֲחִין אֲבָל טוֹעֵן בְּמַתְנָה נִתְּנוּ לִי שְׁאִינוּ נֶגֶד הַחֲזָקָה נֶאֱמָר בְּמִיגוֹ וְהָא דְלֹא טַעֲנִין לִירוּשָׁין שְׁנִתְּנוּ לוֹ בְּמַתְנָה מְשׁוּם דְלֹא שְׁכִיחַ ע"ש.

וא"כ י"ל הטעם שפיר דהוא עצמו אינו נאמן דניהו דמה שכתב על שמו השטרות הוי כטען אז ש"ל הן המעות מ"מ מאי בכה הא לא מהימן גם על המעות במגו נגד החזקה כנ"ל. אף הא פתיבה זו הוי טענה סתם שש"ל הן וא"כ יכול להיות שהטענה הוא שנתנו לו במתנה שאינו נגד החזקה ושפיר אז שהיה לו מיגו היה נאמן כנ"ל.

אף כיון דהוא עצמו טוען עכשיו שלי הן שפלה לו בירושא כו' א"כ מפרש דבריו שמה שכתוב על שמו משום שפלה לו בירושא ובזה אינו נאמן אף שיש לו מיגו שהוא נגד החזקה כנ"ל ושפיר אינו נאמן וסבר רב דעליו להביא ראיה כנ"ל.

דקא טוען בעצמו שמה שטען אז שהוא ש"ל הפירוש משום שפלה בירושא וממילא לא היה נאמן גם על המעות אף שהיה לו מיגו כנ"ל. ואף דשוב יהיה לו עכשיו מיגו דמתנה מאי בכה הא ג"כ אינו נאמן אף במיגו כנ"ל: וא"כ מיושב שפיר דמודה במת שעל האחין להביא ראיה דכיון שלא טען ירושא כו' שוב אנו טוענין שמה שכתוב השטרות על שמו דחשיב טען שש"ל היינו משום שנתנו לו במתנה דבזה היה שפיר נאמן אז במיגו וממילא השטרות ש"ל כנ"ל.

ולא שיקף כמ"ש הש"ך דהוי מלתא דלא שכיח ולא טענין ליתמי כו' דהא אנו מפרשין שבאמת טען כן במה שכתב על שמו כנ"ל. ושפיר הדין במת דעל האחין להביא ראיה כנ"ל.

ופריך ר"פ אח"כ מי איכא מידי דאבנה לא טעין כו' והא רבא אפיק זוגי דסרבלי כו' בדברים העשויין להשאיל והיינו דהא קי"ל בליכא עדים וראיה נאמן אף בדברים העשויין להשאיל כו' במיגו.

רק פראו אצל היתומים מהני ע"ש וילכה אפיק כו' דהב"ד עצמם משויי להו ראה ע"ש בש"ע: ואף דלכאורה הא טוענין מאי דמציי אביהו למטען והא היה נאמן לקוח אם היה טוען דלא היה עדי ראה אצלו ומה בכה שעכשיו ראו ביז היתומים הא הם בל"ז אין יודעין ואין להם מיגו רק משום דאביהו היה נאמן אם היה טוען וע"כ דלא טענינו להו רק אם אביהו היה קיים והיה עכשיו טוען כו' והיה נאמן טענינו אנו ג"כ שמה האמת כן משא"כ אם עכשיו לא היה נאמן אף דאז בחיי היה נאמן אם היה טוען מ"מ כיון דעכשיו לא היה נאמן גם אנו אומרים דבאמת אינו לקוח וממילא לא היה אביהו טוען כלל בחיים לקוח ואינו מועיל מה שיהיה נאמן אז אם היה טוען לקוח דהיה לו מיגו.

אבל כיון דעכשיו אין כאן מיגו דהא ראו עתה ואין לנו לטעון עכשיו לקוח במיגו דגם אביהם לא היה נאמן עכשיו. ושוב אנו אומרים דלא היה אביהם טוען כלל כיון שבאמת לא טען כלל: וא"כ ממילא גם כאן ניהו דבמה דשטרות כתובין על שמו הוי כטען ש"ל מ"מ אם הפי' בירושא אינו נאמן רק דנימא שמה טען במתנה נתנו לי ואם היה טוען כן אז היה נאמן במיגו אז.

מ"מ עכשיו דליכא מיגו דצריך השטר לגבות ואם היה טוען עכשיו מתנה ג"כ לא היה לו מיגו והוי פראו ביזו. רק דנימא אם היה טוען אז מתנה היה נאמן במיגו.

והא לא ידעין כלל אם טען אז מתנה. ושפיר כיון שאנו אומרים עכשיו שאינו מתנה דעתה ליכא מגו שוב אנו אומרים שלא היה טוען כלל גם אז מתנה.



ומדונק הלשון מי איכא מידי דאבנה לא טעין ואנו טענין כו' דכיון דלא יודעין כלל אם טעין לא מהני כלל המגו דאז פיון דעכשיו ליכא מיגו כמו בדברים העשויין להשאיל דאפיק מיתמי כו' אף שאם היה טוען מחיים לקוח היה נאמן במגו כנ"ל מ"מ לא מהני ופריד שפיר: אמן יש לחלק דיש להסתפק פיון דקי"ל באומר סתם איני חייב או שלי אף דצריד לברר דבריו היה הוא שלו מ"מ כשלא ברר דבריו אינו מפסיד להרבה פוסקים כמבואר בש"ע ריש ס' ע"ה.

וא"כ י"ל דכיון שכ' השטרות על שמו והוי כאמר סתם שלי הוא הפעות ולא ברר דבריו אם מחמת שבירושא נפלה לו או מחמת שמתנה נתנו לו. וא"כ פיון שהדין באומר בפירוש ירושה אינו נאמן שהוא נגד התנקה כמ"ש הש"ך אף במגו ובאומר בפירוש במתנה היה נאמן במיגו פדעת הש"ך.

וא"כ י"ל בסתם כל שלא ברר דבריו ואמר שלו שפיר י"ל דנאמן במגו שהוא שלו ואמרינו ממילא שבמתנה ואינו נגד התנקה פיון שאנו מסופקים ואפשר שלא יהיה נגד התנקה.

דהא המגו ראיה שאומר אמת שהוא שלו רק כשהוא בודאי נגד התנקה לא מהני אבל כשאנו מסופקים אם הוא נגד התנקה שפיר המגו ראיה ששלו ואמרינו שבמתנה ואינו כלל נגד התנקה.

ובמה שלא ברר דבריו לא הפסיד. וא"כ אי הוי אמרינו כן לא היה קשה קושית ר' פפא מדברים העשויין להשאיל כנ"ל.

דהא כאן מיז כשפתובין על שמו היה הדין דנאמן ששלו דאמרינו שבמתנה כנ"ל. רק באמר אח"כ שבירושא נפל כדנקיט רב א"כ ברר דבריו להיפוך שאינו במתנה לכה אינו נאמן שהוא נגד התנקה ועליו להביא ראיה.

משא"כ במת שלא ברר שוב שפיר טוענין ליתומים שבמתנה דממילא כל שלא ברר להיפוך היה הדין דנאמן. ולא דמי לדברים עשויין להשאיל כנ"ל.

דלא טעין מעולם לקוח וכל זמן שלא טעין לא היה הדין שנאמן ויהיה בחזקת שלו אף דאיכא מגו פיון שלא טעין כלל. ועתה ליכא מגו כנ"ל.

משא"כ כאן שהיה הדין שהיא שלו כל זמן שלא טעין להיפוך בירושא כנ"ל: אף אי נימא דבספק היה הדין שהוא בחזקת האחים דניהו דא"צ לברר ולא הפסיד היינו היכא שבין כה ובין כה יהיה נאמן רק דנתחיקו לטועה וסובר שאינו חייב זה לא מחזיקינו באינו מברר ע"ש ס' ע"ה.

אבל כאן דאין יודעין מה טוען ששלו ואם פנונתו בירושא אינו נאמן אמרינו להיפוך דדוקא כשמברר דבריו ואומר מתנה נאמן במגו משא"כ כשאין יודעין כלל אם טוען כן איך יהיה נאמן.

ואדרבא מוקמינו בחזקת האחים מספק. ואי כנ"ל מקשה ר"פ שפיר דא"כ נימא גבי יתומים רק שנטעון עבורם שפא היה אביהו טוען אז מיז שבמתנה.

והא לא טעין אז ועתה פבר אין לו מגו ולא הנה נאמן עכשיו פלל מתנה ג"כ שאין לו מגו ודמי ממש לדברים עשויין להשאיל פנ"ל דלא מהני אף שאם הנה טוען אז הנה לו מגו פנ"ל פנין דלא טעין וכן ממילא בהנ"ל בפטרות ג"כ פנ"ל: והנה תוס' ריש פבא מציעא פתבו דאף דקי"ל מגו להוציא לא אמרינן מ"מ מגו דאי בעי שתיק מהני להוציא ומה"ט בכה דגחין ולחיש אין שטרא וינפא הוא כו' סבר רבה דמהני המיגו להוציא פנין שאם הנה שותק הנה גובה בשטר זה לא מיקרי להוציא פנין שקודם טענתו לא הנה חזקתו של זה חזקה פלל דהא הנה גובה בשטר זה ע"ש.

וא"כ אי פנ"ל מוכח פאן פטעם הב' הנ"ל דכיון דהא דאינו נאמן שפירושא במגו דמתנה הוא משום שהוא נגד החזקה שהכל של האחים וכאלו היו מוחזקים וכמו מגו להוציא. וא"כ אי נימא דבסתם כשכתבן על שמו אף שלא בירר דבריו הוא בחזקתו דאנו אומרים שפונותו במתנה ונאמן במגו פנ"ל.

רק משום דאמר אח"כ בירושא כו' בעצמו אינו נאמן שהוא נגד החזקה והא א"כ יתנה שפיר נאמן אף שהוא נגד החזקה ולהוציא דהא הני מגו דאי בעי שתיק דהא קודם טענתו הנה בחזקתו כל שלא טען להיפוך בירושא.

וא"כ שוב יתנה נאמן גם כשטוען אח"כ בירושא דמהני אף שהוא להוציא מחזקתם פנ"ל. ולמה סבר רב דאינו נאמן ועליו להביא ראיה.

ושפיר הוכיח ר"פ מזה דע"כ בספק קודם שפירר אינו נאמן רק כשטוען בפירוש במתנה ולכך אינו נאמן כשאומר ירושא דלא הני אי בעי שתיק פנ"ל. ופריה ר"פ שפיר דגם ביתומים לא מהני כמו בדברים עשויין להשאיל פנ"ל ומסיק בקשיא: ומינשב שפיר דמ"מ קי"ל הכי.

דהא פסיק הש"ס פ' חזקת דהלכתא כר' יוסף בזווי דהיכא דקיימא לוקמי ופי' תוס' דמשום מגו להוציא והיינו דאף מגו דאי בעי שתיק לא מהני להוציא. וממילא שפיר י"ל פאן דמספק כשלא בירר הוא בחזקת שלו ואעפ"כ סבר רב שפיר דבעצמו אינו נאמן כשאומר בירושא דלא מהני המיגו נגד החזקה וממילא שפיר ביתומים מודה דמהני ולא דמי לדברים העשויין להשאיל פנ"ל.

ור"פ ס"ל פרבה דמהני מגו דשתיק להוציא פנ"ל דייק שפיר משא"כ לדידן פנ"ל: עוד נראה ליישב הכל בעזה"י. דהנה הא דלא אמיד לא מהני להוציא ממוחזק פמבואר פרא"ש פרק אינהו נשף וסוף פרק הכונס רק משום דכאן לא נקרא מוחזק דמעולם בחזקת של האחים פנ"ל.

ומבואר פ"ב בדב"ב גבי ס' אילן קודם ס' עיר קודם דכיון דב"כ וב"כ למיקיז קאי רק דאז מחויב ליתן דמים שוב גם דמים אינו חייב דהוי מוחזק ואין מוציאין מספק וחיוב לקוץ ע"ש וכן מיייתי לה הש"ס פרק אלמנה גבי תומין מי מוחזק דארע' ב"כ כו' לגוביינא קיימי כו' ע"ש: והנה מבואר בח"מ ס' קע"ו בשותפין דכשאמר בפני עדים לעצמי קניתי להרבה פוסקים גוף המקח שלו אף שקנה ממעות השותפים.

או בשליח ממעות המשלח דנעשה שולח יד עליו דהוי גזלן על המעות וקנה המעות וקנה המקח רק דחייב לשלם מעות כשאר גזלן. וכן בשותפים כשאינו רשאי לחלק.

וקנה לעצמו הוי גזלן על מעות השותף וקנה למאי דקי"ל ב'שותף שגזל שאין הב' קונה ע"ש דלא פהחולקין ע"ש. וא"כ י"ל פאן פיון דאמרינו בנושא ונותן דאין רשאי לכתוב השטרות על שמו אם קונה להשותפות וצריך לכתוב על שם פולן דמה"ט חשבון זה לראיה מה שכתובין על שמו פנ"ל.

וא"כ י"ל דזה עצמו (חסר הסיום): דף נ"ו ע"א מתני' הוי שנים כו' ג' שנים ונמצאו זוממין משלמין לו את הכל כו' פירשב"ם פפי דמי הקרקע כו' דכתיב ועשיתם כו' פאשר זמם ולא פאשר עשה לבד הקרקע שיתזיר לו עכ"ל.

ותמוה מאוד מה לי להזכיר פאן הך ולא פאשר עשה. אדרבה נ"י מקשה על המשנה בקרקע דהוי פאשר עשה שמוחזק ועומד ע"ש תי' שאינו מוחזק.

או כב' תי' תוס' ב"ק דבממון עונשין מן הדין כו' או דאיתא בחזרה ע"ש אכל אינו ענין לפירושו: ויש לפרש על כל הזמה דלכאורה פיון שהוא קנס מנ"ל שהעדות בטל הא י"ל כמו שמציינו בקנס חכמים בדין שטעה בשיקול הדעת דקם דינא והוא משלם דהקנס הנה לו שישאר קנים וממילא הפסידו ותייב הוא לשלם.

וכן בקנס התורה דכתיב רק ועשיתם לו כו' שהקנס הוא שישאר העדות קנים לענין הממון שהוציאו והעדים ישלמו לזה שהפסידוהו. וענין בס' יראים שהקשה מנ"ל שהתשלומין לבעל הממון ע"ש.

ועוד דלרבא דמפאן ולהבא נפסל משום דחידוש הוא דהוי תרי ותרי אין לה אלא משעת חידושו ואילך ואף דהא תליא הך בהך וגבי גרשתי למפרע לא פלגינן דיבורו. מ"מ בזה דחידוש פלגינן ולענין למפרע אין מאמינים להמזימים כלל ונשאר תרי ותרי ע"ש.

וא"כ לכאורה כ"ש נגד הבעל דין למ"ד בהוציאו הב"ד הקרקע והחזיקוהו ע"פ עדים ואח"פ באו עידי הכחשה דהוי תרי ותרי. מ"מ לא מפקינו הקרקע שהחזיק ברשות פיון דגם עכשיו עדיין ספק דתרי ותרי ע"ש.

וא"כ נגד בעל הקרקע שהחזיקוהו ע"פ עדי חזקה ואף שהוזמו וחדשה תורה שהעדים ישלמו מ"מ נגד הבע"ד נשאר תרי ותרי כמו לענין למפרע שעל העדים עצמם ובחד גברא ואעפ"כ פלגינן כ"ש ב' גברי שנגד הבע"ד נשאר רק הכחשה ושוב אין יכולין להוציא הקרקע מהמוחזק ע"פ ב"ד קודם שהוזמו פנ"ל פאן דגם עתה תרי ותרי: אמנם פיון דקי"ל ולא פאשר עשה ובממון מהני רק משום דאיתא בחזרה כמ"ש תוס' וא"כ אי נימא פנ"ל.

דאין מוציאים ונשאר הקרקע או הממון כמו שהעידו א"כ שוב לא יצטרכו לשלם כלל מחמת ההזמה דהוי פאשר עשה פנ"ל. וא"כ שוב נכלל במה שחייבתם תורה לשלם מפאשר זמם דבטלה עדותו לגמרי ומוציאים: ומיושב לשון רשב"ם ז"ל שכתב דכ' כו' ולא פאשר עשה ממילא תשלומין שלהם לבד הקרקע שמתזירין לו פנ"ל.

וכשהוזמו אחר זמן נראה לרבא דאף דהקרקע חוזרת אבל פירות שאכל לא מהדר דלמפרע חשיב ספק ולא גרע מעדים גופייהו. דהקשו תוס' שם מנ"ל דמיפסלי ותי'

מדנאמנים לחייב מיתה לעדים והיגנו על העדים מפאן ולהבא לא אמרינו לחצאין ע"ש משא"כ למפרע.

וא"כ יש לפרש בהמשנה משלמין את הכל דתמוה מה הפל דהא פירות לא מחייבי פשאין אחרים ע"ש בנ"י ולמ"ש לרבא י"ל דפירות שאכל אחר עדותם חייבין לשלם שוב מחמת גרמי פעדים שהוזמו בלא מצי למהדר כמ"ש בח"מ ס' א' פיון דע"י עדותם נפסדו.

אף י"ל דגם לדידהו לא מהני למפרע. אף באמת גם לרבא י"ל דלענין עדות זה שהוזמו לא פלגינן ואינו מוכרח.

[וקצת יש ראיה דאל"כ הל"ל בב"ק נ"מ בין לישנא דחידוש ללישנא דפסיקא דלקוחות היכא שיש נ"מ על גוף העדות בין למפרע בין להבא פנ"ל]: עוד י"ל דברי רשב"ם דהא לשון משלמין הפל קשה.

ובנ"י כתב גם הפירות וא"כ דחה ע"ש ותמוה מה ס"ד באין עדים אחרים שישלמו גם הפירות הא בלא עדותם לא מחייב ממ"נ. וי"ל דהא מעידים על ג' שנים וסגי בהוזמו על שנה א' כמ"ש הטור דבעל שנה א' שהוזמו משלמין כל הקרקע דבשנה זו שהעידו הפסידוהו הכל.

וא"כ הא נשאר עדותן על ב' השנים וא"כ במה שהוסיפו לשקר בעדותן שנה ג' הפסידו הקרקע והפירות. ואף דאין לחייב כובש עדותו וא"כ אלו לא העידו הנה פטור ועל מה שלא העידו האמת מב"ש אין חיוב.

אבל מ"מ פיון דשורף שטרותיו חייב וכן עדים שפכר העידו לחייב ועדים הכחישום בשקר ובטלו עדותן חייבין מדינא דגרמי פשורף פנ"ל. וא"כ פאן כמו אם היו מבטלין עדות אחרת כשנה מב"ש בשקרם שהיו חייבין פן במה שפלטו עדות עצמם שפכלל ג' ב' והעידו על ב' שנים שהוא אמת וגם על שנה הג' בשקר ובזה גרמו לבטל עדות הכשרים דעצמם מב' שנים שהיה חייב פירות ע"פ עדותן הכשר דגם שלמפרע נפסל בשעת עדות חשיב כשר כמ"ש פ' מרובה תוף כ"ד והוזמו דחשיב כשר וע"י הזמה בטל משום עדות שפלטו מקצתה בטלה כולה.

א"כ ע"י עדותן שקר משנה ג' הפסידו הפירות שהיה חייב ע"פ עדות מב' שנים. ובטלו עדות כשרים לא פסולין ובאמת אינו פן דמ"מ בא בב"א ולא נגמר עדות ב"ש קודם שמעידים על השנה ג'.

אבל ס"ד פנ"ל. ולזה פ' הרשב"ם דרק כפי דמי הקרקע משלם ואין הפי' במשנה משלמין הפל על הפירות.

דאי נימא פנ"ל הא כתיב כאשר זמם ולא כאשר עשה א"כ א"א לחייב הפירות ע"י הזמה דהוי כאשר עשה דהא עתה אינו מחזיר הפירות דעדות שפלטו מקצתה בטלה כולה וע"כ רק הקרקע.

אף בנ"ז מתורת הזמה א"א לחייב דהוי רק גורם לענין הפירות ורק משום גורם פשורף. וגם כאשר עשה חייבין.

אף כפ' מבואר שם דגם מגרמי אין חייבין פנין דמיצט פאָשר עֶשֶׂה ע"ש להרבה פוסקים. פנין דפטרותם התורה ע"ש ריטב"א פ"ק דמכות: ה"א ש"ז ל כתב דכשיש עדים אחרים על ב' שנים משלמים גם הפירות פשמידיים על ג' שנים לכאורה ממ"נ אם הוזמו על השנה שהעידו האחרים ג"כ אין פאן דין הַזְמָה דְהָא נִשְׁאַר עֲדִים עַל הַשָּׁנָה שֶׁהוּזְמוּ וְכִשְׁהוּא אֵמֶת פְּטוּרִין בְּמִמּוֹן ע"ש פ"ק דמכות בחד בשבא עמנו הייתם אלא ב' בשבת פטורין דבר חיובא הוא בַּמָּמוֹן.

וְהָא דְהוּא וְהוּן נִהְרְגִין דוֹקָא בְּנִפְשׁוֹתַי ע"ש בגמרא ואי שהוזמו על שנה שלא העידו האחרים א"כ אגלאי דכי אפדי פסולין הווי לדין דלמפרע נפסל אם פן הוי עם העדים האחרים נמצא אחד קרוב או פסול דעדותו בטלה גם של הכשרים.

אף שלא נצטרפו בהגדה כמו שכתבו תוספות פ"ק דמכות דדוקא על מה שהוזמו אינו מבטל צירוף הראיה דהא לא ראו כלל ע"ש אכל על עדות ב' שנים שלא הוזמו עליהן ומ"מ בטל מצד למפרע נפסל שוב מבטל עדות האחרים ג"כ על אותן הב' שנים אף שלא הגידו ביחד.

וממילא פנין שֶׁבִטֵּל אֵין הֵלָה צָרִיף לְשֵׁלֵם הַפִּירוֹת וְשׁוּב הָוֵי פֹאָשֶׁר עֶשֶׂה עַל הַפִּירוֹת דְלִיתָא בְּחֻזְרָה וּא"כ א"צ לְשֵׁלֵם כָּלֵל הַפִּירוֹת כַּנ"ל: וי"ל דלמאי דמסיק פ' מרובה תוֹף כְּדֵי דִיבּוּר כּו' לֹא אֲמַרִינּוּ אִיגְלָאֵי דְפְסוּלִין דְלֹא אִיפְסְלוּ עַד אַחַר כְּדֵי דִיבּוּר וְאֵין שֵׁם פְּסוּל אֲזַ עֲלֵיהֶם.

ואם פן לא שייך נמצא אחד כו' ובטל רק מטעם עדות שֶׁבִטֵּלָה מִקְצָתָהּ בְּטֵלָה כּוֹלָהּ פִּינּוֹן שֶׁהוּזְמוּ עַל מִקְצָת וְזֶה רַק מִחֲשַׁשׁ שְׁקָר כְּמוֹ עַל מַה שֶׁהוּזְמוּ וְשׁוּב אֵינוֹ מְבַטֵּל הַכְּשָׁרִים. וְאִף דְבָהָא דִק' וּר' לִב"ש דְנִחְלָקָה עֲדוּתָן שֶׁהִקְשׁוּ תּוֹסְפוֹת בִּב' כְּתוּת דִּיהִיָּה חֲשׁוּב נִמְצָא אֶחָד קְרוֹב אוֹ פְּסוּל וְגַם שֵׁם אֲזַ לֹא הָיוּ פְסוּלִין רַק מְשַׁקְרִים עַל ק' וְגַם כֵּן רַק מִצַּד בְּטֵלָה מִקְצָתָהּ וּמ"מ כְּתָבוּ תּוֹסְפוֹת דְשֵׁיף כַּנ"ל.

וי"ל דשם יש צירוף הגדה ומבטל מצד ההגדה מהיקוש ג' לב'. מה שאין פן פאן בלא הגידו ביחד.

ורק משום צירוף ראיה יפסל הכשרים. וכיון דאין ביטול עדותם מצד פסול רק משום בטל מקצת ע"י הזמה שרק מחשש שקר א"כ לא ראו ואינו צירוף לא בראיה ולא בהגדה כנ"ל והוי כמו על אותו דבר שהוזמו כנ"ל: גם י"ל דדוקא בהיו פסולין בשעת ראיה פוסל צירוף ראיה לחוד אבל פשרים בשעת ראיה ופסולין אחר כף אף שפסולין דצריף תחלתו וסופו בכשרות מ"מ בלי צירוף הגדה שוב אינו פוסל דלא הוי פסולין אז בראיה וממילא בהנ"ל לא נפסלו עד שעת הגדה וצ"ל גם פן דתוספות שם איירי בצירוף הגדה.

אולם משמע שם מתוספות להרבה פוסקים דגם תחלתו בכשרות וסופו בפסול פנין דמ"מ פסול פוסל הכשרין אף דלא נצטרפו לא בראיה גם פן שייך ההיקוש ג' לב' לבטל הכשרים ע"ש בפוסקים: וי"ל למ"ש תוספות גבי נחלקה עדותו דדוקא דמסייע להו אבל מכחשי לא ע"ש דלא חשיב צירוף.

ואף לשאר תי' תוספות שם היינו דמ"מ על מנה חשיב שמידין עדות א'. אבל פאן שאלו מעידין שיתזיר הפירות ואלו שמידין על ג' שנים מעידין להיפוף לפטרו מהפירות

וּלְהַחְזִיקוֹ אֶף בְּהַשְׁרָקָע י"ל דלכ"ע לָא חָשִׁיב צִירוּף פְּלֵל אֶף שְׂרָאוּ בְּיַחַד וְגַרְע מִהֶתֶם דְּמַכְחָשֵׁי פנ"ל.

וְאֵינּוּ מְבַטֵּל פְּלֵל עֲדוּתָן אֶף אִם הָיוּ קְרוּבִין אוֹ פְּסוּלִין מִמָּשׁ פנ"ל וְגַם עַד שְׂוִיזְמוּ פּוֹלָן לֹא שְׂיִיף. וּבְהַכִּי נִיחָא לְשׁוֹן הַמְּשֻׁנָּה מְשַׁלְּמִין אֶת הַכֹּל דְּתַמּוּהַ פנ"ל.

וּלמ"ש י"ל דְּהַפְּנִי מְשׁוּם דְּתַנִּי סִיפָא ב' בְּרֵאשׁוֹנָה כו' ב' כו' מְשַׁלְּשִׁין בִּינֵיהֶם. וּמִמִּילָא אִם הִי' ד' עַל שְׁנָה רֵאשׁוֹנָה וּב' אוֹ ד' שְׁנָה ב' גַּם כֵּן הִי' הַדִּין עַד שְׂוִיזְמוּ פּוֹלָן.

וּמְשַׁלְּשִׁין שֶׁהִד' מְשַׁלְּמִין שְׁלִישׁ כו'. וּלְכַף תַּנִּי בְּרִישָׁא דְכְּשַׁפְתָּ אַחַת מְעִידָה עַל כָּל ג' שְׁנִים דְּמְשַׁלְּמִין הַכֹּל אֶף שְׂיִישׁ עוֹד כַּת עַל שְׁנָה א' אוֹ ב' כְּמוֹ בְּסִיפָא.

אֵעִפ"כּ אוֹתָן שְׁמַעֲדִין עַל ג' שְׁנִים מְשַׁלְּמִין הַכֹּל. דְּדוֹקָא שְׁכַל כַּת עַל שְׁנָה א' אֲזַ פּוֹלָם לְהַחְזִיקוֹ בְּאוֹ כמ"ש תוֹסְפוֹת וּמְשַׁלְּשִׁין וְעַד שְׂוִיזְמוּ פּוֹלָן אֲכַל כְּשִׁישׁ כַּת א' עַל כָּל ג' שְׁנִים אִין צִירוּף פְּלֵל לְאוֹתָהּ כַּת שְׁעַל שְׁנָה עִם הַמְּעִידִים עַל ג' שְׁנִים וְאֲדַרְבָּא חָשִׁיב עֲדוּתָן הַיְפוּף לְחִיבּוֹ פְּיֵרוֹת דַּע"כ לֹא הִי' צִרְיָה פְּלֵל לְהַבִּיאָם דְּלֹא שְׂיִיף שְׂיִדְעוּ מַכַּת הַב' דְּהִיא אִין צִרְיָה לְהֶם.

וְהַב' לְהַחְזִיקוֹ וּלְפִטְרוֹ. וְא"צ שְׂוִיזְמוּ כַּת שְׁעַל שְׁנָה.

וְשְׁעַל ג' שְׁנִים כְּשֶׁהוֹזְמוּ מְשַׁלְּמִין הַכֹּל בְּלִי חֶלְק שְׁלֵהֶם וְגַם הַפְּיֵרוֹת כְּהֵרָא"ש פנ"ל. וְזֵה נִרְאֶה פִּי' ד' נ"י מְשׁוּם סִיפָא ע"ש: גַּם י"ל דְּאֶף שְׁהוֹזְמוּ עַל הַשְׁנָה שְׁנַשְׂאָר עֲדוּת גַּם כֵּן חִיבִין דְּלֹא דְמִי לְהֵא דְחַד בְּשַׁבָּא כו' דְּנַשְׂאָר עֲדוּת הַמְּחִיבּוֹ מְמוֹן מַה שְׂאִין כֵּן כְּאוֹ דְּאֶף דְּנַשְׂאָר עֲדוּת עַל שְׁנָה שְׁהוֹזְמוּ מ"מ עֲדוּתָן עַל הַב' שְׁנִים בְּטַל מְשׁוּם עֲדוּת שְׁבַטְלָה מְקַצְתָּה פנ"ל.

וְאִין כְּאוֹ עֲדוּת הַמְּחִיבּוֹ לְמַחְזִיקוֹ. וְשׁוּב אֶף דְּאַמַּת שְׂאֲכַל שְׁנָה זֹו שְׁהוֹזְמוּ מ"מ גְּבַרָא לֹא בַר חִיּוּבָא בְּשְׁנָה א'.

וְשׁוּב חִיבִין עַל עֲדוּת שְׁנָה זֹו שְׁהוֹזְמוּ שְׁלֹא רָאוּ וְהַעֲיָדוּ דְּאֶף דְּעַל מַה שְׁבַטֵּל מִמִּילָא אִין דִּין הַזְּמָה מ"מ כִּיּוֹן דְּלֹא בַר חִיּוּבָא שׁוּב חִיבִין עַל שְׁנָה שְׁהוֹזְמוּ כְּמוֹ בְּקִנְס פנ"ל. וְעַד שְׂוִיזְמוּ פּוֹלָן לֹא שְׂיִיף כִּיּוֹן שְׂאִינוּ צִירוּף פנ"ל.

וּמ"מ אֵינּוּ מְוַכְרַח: שְׁם ב' בְּרֵאשׁוֹנָה כו' מְשַׁלְּשִׁין וּפִירְשַׁב"ם כָּל כַּת שְׁלִישֵׁי דג' כַּתוֹת הֵן וְקִי"ל אִין עֲדִים נַעֲשִׂים זִוּמָּם עַד שְׂוִיזְמוּ פּוֹלָן ע"ש. וְלְכַאוּרָה תַּמּוּהַ דְּמַה דְּמִיּוֹן לְשֵׁם פְּרָק קַמָּא דְּמַכּוֹת דְּאִין זִוּמָּם עַד שְׂוִיזְמוּ שְׁנִיהֶן יִלְפִינּוּ מְעַד שְׁקַר דְּכַל שְׁנַאָמַר עַד הָרִי ב'.

וּמִמִּילָא מְקִישׁ ג' לב' עַד שְׂוִיזְמוּ פּוֹלָן. דְּכְּשַׁנְשְׂאָר עֲדוּת הַקֵּיִם שְׁלֹא הוּזַם אֵינּוּ הַזְּמָה דְּהִיא זֵה שְׁנַשְׂאָר מְעִיד גַּם כֵּן עַל מַה שְׁהַעֲיָדוּ הַנְּזִוּמִים וְצִרְיָה שְׂוִיזְמוּ פּוֹלָן ע"ש.

מִשָּׂא"כ כְּאוֹ דְּחִזְינָן בְּכַת א' עַל ג' שְׁנִים וְהוֹזְמוּ עַל שְׁנָה אַחַת מְשַׁלְּמִין דְּאֶף שְׂאַמַּת שְׂאֲכַל ב' שְׁנִים מ"מ חִיבִי עַל עֲדוּתוֹ שְׁקַר שְׁנָה ג' שְׁבַזָּה זָמַם לְהַחְזִיקוֹ בְּשְׁקַר. וְאִם כֵּן לְמַה יְצַטְרַף בג' כַּתוֹת כָּל שְׁנָה לְהַזְיִם פּוֹלָן הֵא כְּשְׂמִזְמִין כַּת אַחַת עַל שְׁנָה אֶף שֶׁהַב' אַמַּת מ"מ הֵם הַפְּסִידוּהוּ הַכֹּל וּמַה חִילּוּק בֵּין כַּת אַחַת שְׁהוּזַם עַל שְׁנָה אוֹ ג' כַּתוֹת שְׁהוּזְמוּ אַחַת מִהֶן וְהֵלֵא נִשְׁקַר כָּל הַעֲדוּת שְׁלֵהֶחְזִיקוֹ.

ואי הווי אַמרינון דגם בַּכּת אַחת צָרִיף שְׁוִיזְמוּ עַל כָּל הַג' שָׁנִים הַוִי נִיחָא כְּמוֹ שֶׁפֶתַב רַש"י  
בְּמִשְׁנֵה מִכּוֹת שָׁם לר"ע לֹא בָּא הַכְּתוּב כּו' דְּלֹא צָרִיף קָרָא לְהָא דְּעַד שְׁוִיזְמוּ כְּוָלָן דְּכַתִּיב  
עַד שֶׁקָר צָרִיף שְׁוִישְׁקָר כָּל הָעֵדוּת.

ואם כֵּן י"ל גַּם לְעַנְיָן זֶה שֶׁכָּל הָעֵדוּת שֶׁל ג' שָׁנִים בָּא לְהַחֲזִיקוֹ שְׁאִינוֹ מוֹעִיל רַק הָעֵדוּת  
שֶׁעַל כָּל הַג' שָׁנִים צָרִיף שְׁוִיזְמוּ הַכּל וּמִמִּילָא גַם ג' כְּתוּת כֵּן כַּנ"ל. וּבְאַמַּת מַגְמ' וּמְרַמְב"ם  
אִינוֹ מְשַׁמַּע לְהִיפּוּף דְּתַנִּי רַק נִמְצְאוּ זִוּמָּיִן.

רַק בְּטוֹר מְבוֹאָר לְהִדְיָא כֵּן דְּסָגִי בְּשָׁנָה א' שֶׁהוּזְמוּ לְשֵׁלֵם הַכּל וְקָשָׁה כַּנ"ל בַּג' כְּתוּת ג"כ  
לִיסְגִי כְּשֶׁהוּזְמוּ אַחַת. וּצ"ל דַּמ"מ לְעַנְיָן חַיּוּב תְּשַׁלּוּמֵי הַזְּמָה א"א שְׁוִישְׁלָמוּ הַכּל דְּהָא לֹא  
הָיָה מְחַיִּיבִין אוֹתוֹ בְּלֹא הַב' כְּתוּת אַחֲרָיִם וְלֹא גָרַע מִמִּזִּיק מִמֶּשׁ כִּשְׂא' אִינוֹ יָכוֹל מֵה' עַל  
סִפְק א'.

וְכֵן בְּדִינֵינִים כְּשֶׁאֶחָד אוֹמֵר כְּדִין וּב' רַבּוֹ וּפְסָקוֹ שֶׁלֹּא כְּדִין דְּאָמַר בַּגְמ' בְּסִנְהֶדְרִין ל' וּמ"ד  
זְכָאוֹ מְשַׁלְּמֵי וְלִימְרוּ א"ל אֵת לֹא סָלִיק דִּינָא בְּתַרִי וּמְשַׁלְּמֵי רַק חֲלָקָם. וְאִף שֶׁהֵם בְּטַעוּתָם  
גָּרְמוּ הַכּל מ"מ כִּינּוֹן דְּלֹא הִי אֶפְשָׁר לָהֶם בְּלֹא הַשְּׁלִישִׁי וְזֶה אָמַר כְּדִין מ"מ עֲשֵׂה רַק ב"ח  
הַיְזוּק עֵינּוֹן שָׁם.

וְכֵן בְּעֵדִים כִּינּוֹן שֶׁכָּל הַג' כְּתוּת הִיוּ צָרִיכִין לְהָעֵדוּת וְהֵם אָמַת לֹא מְחַיִּיבֵי רַק חֲלָקָם.  
וּמִמִּילָא גַם חֲלָקָם אֵינֶם מְשַׁלְּמִין דְּלֹא מִיַּקְיִים כְּאֶשְׁרֵי זָמַם.

כְּמוֹ בְּמִלְקוֹת דְּלֹא מִיַּקְיִים כְּאֶשְׁרֵי זָמַם. בְּמָה שֶׁיִּלְקוּ שְׁלִישׁ ע"ש וְרַק בְּמִמּוֹן מְשׁוּם  
דְּמַצְטָרְפֵי א"כ כַּנ"ל שְׁאִין הָאֲחֲרָיִם מְשַׁלְּמִים רַק הֵם חֲלָקָם אִין מְשַׁלְּמִין כָּלֵל וּלְכַד  
הַחֲזִילוּק דְּהַכּת אַחַת עַל ג' שָׁנִים שֶׁפִּיר כְּשֶׁהוּזְמוּ עַל שָׁנָה חַיִּיבִים דְּהָא הֵם בְּעַצְמָם הַזִּיקוּ  
הַכּל בְּלִי סִיוַע אַחַר וְאִף דְּעַל מְקַצָּת אָמְרוּ אָמַת מ"מ בְּשֶׁקָר שֶׁלָּהֶם הַפְּסִידוּהוּ הַכּל.

מִשְׂא"כ ג' כְּתוּת כִּינּוֹן שֶׁלֹּא הִי אֶפְשָׁר לְחַיִּיב בְּלִי הָאֲחֲרָיִם אִין חַיִּיב רַק עַל חֲלָקָם כְּמוֹ  
בְּדִינֵים כַּנ"ל: אָמַנְם עַדִּין קָשָׁה דְּהָא אָמַר מְכּוֹת ה' רַבָּא הַטַּעַם דְּאִין מְשַׁלְּשִׁין בְּמִכּוֹת אִף  
דְּכָל אֶחָד לֹא הָיָה אֶפְשָׁר בְּלִי חֲבָרוֹ מְשׁוּם דְּבַעֲיָנוּ וְעַשִׂיתָם כְּאֶשְׁרֵי זָמַם כּו' וּפְרִיף א"ה  
מְמוֹן נְמִי וּמְשַׁנֵּי מְמוֹן מְצַטְרַף מְלִקוֹת לֹא מְצַטְרַף כּו' וּא"כ חֲזִינָן דְּאִי גַם בְּמִמּוֹן לֹא הִי  
מְצַטְרַף הִיוּ מְחַיִּיבִין לְכָל אֶחָד לְשֵׁלֵם הַכּל כְּמוֹ בְּמִלְקוֹת כְּדִי לְקַיִים כְּאֶשְׁרֵי זָמַם כּו' וְרַק  
מְשׁוּם דְּסָגִי בְּמְשַׁלְּשִׁין דְּמַצְטָרְפֵי.

ואם כֵּן בְּכָאֵן דְּהַב' כְּתוּת מְשַׁלְּמוֹ שׁוּב מְשַׁלְּמוֹ כַּת הַג' שֶׁהוּזְמוּ הַכּל. דְּאִי יִשְׁלָמוּ רַק חֲלָקָם  
לֹא יִשְׁלָמוּ כָּלֵל דְּלֹא מְצַטְרַף וְשׁוּב יִהְיוּ חַיִּיבִין מְשׁוּם כְּאֶשְׁרֵי זָמַם הַכּל כְּמוֹ בְּמִלְקוֹת כַּנ"ל.

וְלָמָּה יִהְיוּ פְּטוּרִין וְאִי מְשׁוּם דְּלֹא רְצוּ כָּלֵל לְחַיִּיב הַכּל בְּלִי כַּת הַב' הָא גַם שָׁם כָּל אֶחָד  
לֹא רְצָה וְלֹא אֶפְשָׁר בְּלִי חֲבָרוֹ מ"מ קָאִי עַל כָּל אֶחָד וְעַשִׂיתָם לוֹ כְּאֶשְׁרֵי זָמַם וְכֵן כָּאֵן כִּינּוֹן  
דַּע"כ גַּם בְּשָׁנָה אַחַת חַיִּיב כְּאֶשְׁרֵי זָמַם דְּמַה"ט חַיִּיבִין כַּת א' שֶׁהוּזְמוּ עַל שָׁנָה א' שׁוּב  
מִמִּילָא גַם בַּג' כַּנ"ל.

הִיו חַיִּיבִין כַּת א' שֶׁבָּא בְּאַחֲרוֹנָה. וּבְכַרְט לְמֵאֵי דְקו"ל כַּר' נָתַן דְּכָל הֵיכָא דְלִיכָא  
לְאַשְׁתַּלּוּמֵי מְהֵאֵי מְשַׁתְּלָם מְהֵאֵי וְעוֹד דְּגַם בַּה' שְׁיִשְׁבּוּ עַל סְפָסֵל א' קו"ל ס' שַׁפ"א הֵיכָא  
דְּבָלָאוּ אִיהוּ לֹא הָוִי מְתַבֵּר וְע"י נִשְׁבֵּר וְלֹא הִיוּ יְכוּלִין לְעַמּוּד חַיִּיב הָאֲחֲרוֹן אִף שֶׁגָּרַם רַק

שִׁישְׁבֵר ע"י כָּל הַה' דְּזוּלְתָם גַּם כֵּן לֹא הִי נִשְׁבֵר וּלְהַרְמֵב"ם אַף שֶׁלֹּא סָמַךְ עֲלֵיהֶם ע"ש  
בסמ"ע וְאֵף לְטוֹר וּש"ע דְּנֻקָּא סָמַךְ הֵינּוּ דְּאִי לָאוּ הָכִי הִי לְהֶם לְעַמּוּד וְכַאֵן שֶׁכְּבָר הַעֲיָדוֹ  
הַב' פְּתוּת אֲמַת וְאִי אֶפְשָׁר לְחַזֵּר.

מִמִּילָא כְּשֶׁהַעֲיָדוֹ פֶּת שְׁלִישִׁית בְּשֶׁקֶר עַל שְׁנֵה וּבְזֵה הַנּוּק לְמָה לֹא יִתְחַיְיְבוּ אַף שֶׁגָּרְמוּ  
שְׁיִהְיֶה הַהֲיָזֵק ע"י כּוֹלֵן הוּא כִּנ"ל. וּמ"מ יֵשׁ לְחַלֵּק בֵּין גּוֹרֵם לְמִזִּיק מִמַּשׁ דְּבִמְמוֹן מִמַּשׁ  
הוּי זֶה גּוֹרֵם שִׁישְׁבַע ע"י כּוֹלֵם וְגָרְמוֹ חֵיב אֲבָל כְּשֶׁלֹּא הַהֲיָזֵק גָּרַם חֲשָׁבִינוּ עַל חַלֵּק  
הַשְּׂאָר רַק גּוֹרֵם דְּגוֹרֵם דְּהָא בְּדִינֵינוּ לֹא מְשַׁלְּמֵי חַלֵּק הַג' וּע"כ לְחַלֵּק כִּנ"ל.

וְעֲדִינֵן צ"ע דְּהַזְמָה רַחֲמָנָא קִרִי מַעֲשֵׂה: וּצ"ל דְּעַכְשָׁיו דִּילְפִינוּ מַעַד שֶׁקֶר כָּל שְׁנֵה עַד  
הַרִי ב' דֹּא אֵינוֹ חֵיב אֲמָרֵינוּ מְסַבְרָא שְׁאֵינוֹ גְּזִירַת הַכְּתוּב רַק הַתּוֹרָה לֹא חֵיבָהּ בְּהַזְמָה  
רַק כְּשֶׁהוּזְמָו כָּל הַבָּאִים לְחֵיב אַף שֶׁא' בְּלִי הַב' לֹא הִי מְהַנִּי וּג"כ כּוֹלֵא הַזִּיקָא וְהִי  
מְשַׁלֵּם הַב' הַכֹּל כְּדִי לְקַיֵּם כְּאֲשֶׁר זָמַם וְאֵף עַפ"כ פְּטָרָה תּוֹרָה דְּדוּקָא שְׁיִזְמָו כָּל הַבָּאִים  
לְחֵיב כֵּן בַּג' פְּתוּת ג"כ כִּינֵן שֶׁכּוֹלֵן בָּאוּ לְחֵיב מֵה שְׁאֵינוֹ כֵּן פֶּת א' שְׁהוּזְמָו כָּל הַבָּאִים  
לְחֵיב אַף שְׁאֵינוֹ עַל כָּל הַחֵיב וְדוּחַס גְּדוּל.

דַּעכ"פ הִי לְרַשְׁבָּ"ם וְלְהַפּוֹסְקִים לְפָרֵשׁ מִנ"ל הָא: שָׁם ע"ב מְשַׁלְּשִׁין בִּינֵיהֶם. תּוֹסְפוֹת  
הַקְּשׁוֹ וְלִמָּא הַנָּךְ קִמְאֵי כו' דְּכִינֵן דְּמַחְזִיק מְבִיאֵן וְדֹא לְטוֹבָתוֹ בְּעֵי לְחַזְקָה כו' ע"ש.

וְלְכַאוּרָה אִם כֵּן כְּשֶׁבָּאוּ מַעֲצָמָם לֹא יוֹעִיל עֲדוּתָן לְהַפּוֹסְקִים דְּבַעֲיָנוּ בְּמִמוֹן עֲדוּת שְׁאֵתָה  
יְכוּל לְהַזְמָו דְּלֹא יִתְחַיְיְבוּ. אַךְ ז"א דְּנֻדָּי הֵתָם כְּשֶׁהַעֲיָדוֹ כָּל פֶּת עַל גְּיַחָה בַּכ"ע.

אִין צְרִיף לְצִירוּף וְכְשֶׁמַּעֲיָדִים פֶּת ג' מְחַיְיְבִין נְזֵק שְׁלֵם וְכְשֶׁהוּזְמָו מְשַׁלְּמִין הַכֹּל דְּכִבָּר  
הַחֲזִיק מוֹעֵד ע"י הָרֵאוּשׁוֹנִים וְאֵף אַחַר זָמַן רַב שְׁאֵינוֹ הָרֵאוּשׁוֹנִים קִיָּמִים חֵיב. רַק כְּשֶׁבָּאִין  
בְּיַחַד דְּכּוֹלֵם בָּאִים לִיעֲדוֹ בְּעֵי שְׁיִזְמָו כּוֹלֵן וּמְשַׁלְּשִׁין דְּהוּי ב' עֲדוּת פְּתוּת קִמְאֵי לְחֵיב  
חֲצִי נְזֵק וְלִשׁוּי מוֹעֵד עַל הַג'.

וְלַעֲנֵן לְשׁוּי מוֹעֵד הוּי צִירוּף. וְא"כ קוֹשְׁיַת הַש"ס וְלִמְרוֹ כו' הוּא רַק שֶׁלֹּא יִחַשְׁבֵּ צִירוּף  
וְלֹא יִשְׁלַמוּ קִמְאֵי חַלֵּק מוֹעֵד אֲבָל מ"מ מְהַנִּי הַעֲדוּת דַּעכ"פ עַל חֲצִי נְזֵק מְהַנִּי עֲדוּתָן וְכִינֵן  
דְּמְהַנִּי שׁוּב הוּי כְּאֵלוֹ הַעֲיָדוֹ כְּבָר וְנַעֲשֵׂה מוֹעֵד ע"פ פֶּת הַג' וּמְשַׁלְּמִין הַכֹּל וּבְהַזְמָה שְׁלֵהֶם  
לְחוּד.

וְא"ל דְּגַם ח"נ לֹא יִשְׁלַמוּ כְּשֶׁהוּזְמָו הֵם לְבַד דִּיאֲמָרוּ לְהִיפּוּף לְשׁוּי מוֹעֵד אֲתִינָא וְלֹא  
לְחֲצִי נְזֵק. ז"א דְּזֵה הַחֵיב חֲצִי נְזֵק ע"פ עֲדוּתָן לְחוּד מִמִּילָא לֹא מְצִי אֲמָרִי כִּנ"ל כַּמ"ש  
תּוֹסְפוֹת פ"ק דְּסַנְהֶדְרִין דְּדוּקָא בְּעִדֵי נַעֲרָה הַמְאֻנְרָסָה כו' דְּלֹא יָדְעוּ שְׁהִיא חֲבֵרָה כו' עֵינֵן  
שָׁם אֲבָל בְּשֶׁאֵר דְּבָרִים בְּמָה שֶׁמִּמִּילָא ע"פ עֲדוּתָם לֹא מְצִי אֲמָרִי שְׁזָמָו דְּבָר אַחַר כִּינֵן  
שְׁיִזְדַּעֲנוּ שְׁגַם זֶה הַחֵיב יֵשׁ עֵינֵן שָׁם וְכֵן כָּאֵן הָא יוֹדְעִין שְׁגַם חֲצִי נְזֵק מִחֵיב ע"פ עֲדוּתָם  
לְבַעֲלִים הָרֵאוּשׁוֹנִים.

וְא"כ גַּם כָּאֵן כְּשֶׁכְּבָר הַעֲיָדוֹ פֶּת א' וּב' עַל חֵיב פִּירוּת. וְאַח"כ בָּאוּ פֶּת ג' לְהַחְזִיקוֹ גַּם כֵּן  
אִין צִירוּף וְהִדִּין דְּמַחְזִיר פִּירוּת וְהַקְּרָעָה שֶׁל מַחְזִיק ע"פ פֶּת ג' וּמְשַׁלְּמִין הַכֹּל בְּהַזְמָתוֹ  
לְחוּד.



רק כְּשֶׁבָּאוּ בְּנֵי עֵתָהּ וּמַעֲיִדִין יֵשׁ צִירוּף. וּמ"מ הָיוּ יָכוֹל לְהַזְמִימוּ הָרֵאשׁוֹנִים לְעֵנֶן פִּירוֹת פִּינּוּן שְׂזֵה מְחִיבִין בְּלֹא פֶת אַחֲרֵת וְכִינּוּ דְמוּעֵיל עֲדוּתָן הָיוּ כְּאֵלוֹ הַעֲיָדוֹ כְּבָר וַיִּזְעִילוּ פֶת ג' לְהַחֲזִיקוֹ כַּנ"ל.

רק קוֹשֵׁי תוֹסֵפ' לְמָה מְשַׁלְשִׁין וְהִי לַש"ס דְּבָבָא קַמָּא לְמִפְרָף אַמְתְּנִיתִין דְּהָכָא. וְע"ז תִּירְצוּ דְהָא דְמְשַׁלְשִׁין וְעַד שְׂיוּזְמוּ בְּנֵי בְּאֶמֶת מִיָּרִי רַק כְּשֶׁהִמְחִזִיק מְבִיאֵם כַּנ"ל.

אַמְנָם הֶרְמַב"ם ז"ל וְשָׂאָר פּוֹסְקִים פְּתָבוּ סֵתָם דִּין הַמְשָׁנָה וְלֹא הִזְכִּירוּ דְדוֹקָא שְׁהִמְחִזִיק מְבִיאֵם. וְגַם בְּמִשְׁנָה סֵתָמָא קְתוּבִי: וִי"ל דְּבָאֶמֶת מִטַעַם הַנ"ל דְּבִשְׁלֵמָא שָׁם בְּגִיחוֹת דְּגַם שְׁמַעֲיָדִים פֶת הַג' מ"מ פּוֹסְקִין הַחַיִּיב חֲצֵי נִזְק גַּם כֵּן ע"פ פֶת א' וּב' וְגַם נִזְק שְׁלֵם ע"פ בְּנֵי.

שְׁפִיר שְׂיָיָף קוֹשֵׁי הַש"ס וְלִימְרוּ קַמָּא לְחִיבּוֹ חֲצֵי נִזְק אֲתִין דְשְׁפִיר הָיוּ עֲדוּת שְׂאֵתָהּ יָכוֹל לְהַזְמִימוּ דַעכ"פ יִשְׁלְמוּ חֲצֵי נִזְק כַּנ"ל. דְּלֹא יִכְלוּ לֹאמַר לְשִׁנְיָה מוֹעֵד קֶאֱתִי דַמ"מ גַּם דְּמִשְׁוִיִּים מוֹעֵד מְחִיבִים גַּם הַחֲצֵי נִזְק עַל פִּי עֲדוּתָן לְבַעֲלִים הָרֵאשׁוֹנִים.

וְהָיוּ כְּמוֹ שֶׁפְּתָבוּ תוֹסֵפּוֹת שָׁם כַּנ"ל. אֲבָל כָּאֵן אֵיף נֹאמַר דִּיכּוֹלִין לֹאמַר רַק לְחִיבּוֹ פִּירוֹת קֶאֱתִי אִם כֵּן גַּם לְפִירוֹת לֹא יוֹעִיל דִּיחִיבָהּ עֲדוּת שְׂאֵי אֲתָהּ יָכוֹל לְהַזְמִימָה דְלֹא יִצְטָרְכוּ לְשֵׁלֵם לְמִחֲזִיק הַפִּירוֹת דְּאֲדַרְבָּא יֹאמְרוּ לְהַחֲזִיק קֶאֱתִי בְּצִירוּף ב' הַפְּתוֹת דְּכּוֹלֵן בָּאוּ לַב"ד וַיֹּאמְרוּ שְׂיָדְעוּ מִהֶם דַעכ"פ אֵינוֹ וְדֹאֵי לְהִפּוּף רַק וְלִימְרוּ פְּרִיף כו'.

וְאִם כֵּן כָּאֵן כְּשֶׁפּוֹסְקִין ע"פ כָּל הַג' לְהַחֲזִיקוֹ אֵינוֹ מְחִיבִים פִּירוֹת כָּלָל וְע"י פֶת א' וּב' וְא"כ גַּם פִּירוֹת לֹא יִשְׁלְמוּ וְשׁוֹב לֹא יוֹעִיל כָּלָל. וּמִמִּילָא גַּם פֶת הַג' לֹא יוֹעִיל.

וְא"כ קִשָּׁה יוֹתֵר דְלֹא יוֹעִיל כָּלָל. דְּאֵינוֹ מוֹעִיל תִּי הַנ"ל דַּא"כ גַּם פִּירוֹת לֹא יִחִיבּוּ וְע"כ בָּאוּ לְשִׁנְיָהם גַּם לְהַחֲזִיקוֹ דַּז"א.

דַּמ"מ הֵם מְצִי אֲמָרִי דְלֹא יָדְעוּ שְׂיַעֲיָדוּ פֶת הַג' וְכִשְׁלֵא יַעֲיָדוּ יִהְיֶה מוֹעִיל עֲדוּתָן לְפִירוֹת דִּיחִיבָהּ יָכוֹל לְהַזְמִימָם אֲפִירוֹת. וּמִמִּילָא כְּשֶׁמַּעֲיָדִין אַח"כ פֶת ג' בְּאֶמֶת יִתְבַטֵּל הַכָּל כַּנ"ל: אַמְנָם י"ל דְּהָא חֲזִינָן אַף דַּבְּג' וְד' עֲדִים מְבִנְיָר פְּרָק קַמָּא דְּמַפּוֹת דְּדוֹקָא שְׁהַעֲיָדוּ בְּנֵי תוֹף כְּדִי דִּיבּוּר א' בְּשֵׁל חֲבִירוֹ אִז צָרִיף שְׂיַחֲמוּ בְּנֵי אֲבָל לְאַחַר כְּדִי דִּיבּוּר לֹא.

וְכָאֵן הַדִּין שְׂיוּזְמוּ בְּנֵי אַף דְּמַעֲיָד פֶת ב' אַחַר כְּדִי דִּיבּוּר שֵׁל אַחַד וְע"כ הַחֲלִיּוֹק דְשָׁם כְּשֶׁהַעֲיָדוּ ב' כְּבָר הוֹעִיל עֲדוּתָן וְסָגִי בְּהַזְמִינָן וְיִמָּה שְׂמַעֲיָדִין עוֹד אַחֲרֵים אַחַר כְּדִי דִּיבּוּר אֵין צִירוּף כַּנ"ל.

מָה שְׂאֵין כֵּן כָּאֵן דְּאֵינוֹ מוֹעִיל פֶת א' בְּלִי ב' גַּם אַחַר כְּדִי דִּיבּוּר חֲשִׁיב כְּתוֹף כְּדִי דִּיבּוּר דַּע"כ עֲדוּת אַחַת הוּא. וְא"כ י"ל כְּמוֹ דְּמְבִנְיָר בְּגִמְרָא שְׁבֻעוֹת ל"ב דִּיכּוֹל עַד הָא' לְחֲזוֹר תוֹף כְּדִי דִּיבּוּר שֵׁל עַד הַב' דְּחַד עֲדוּת הוּא דְּאֵינוֹ מוֹעִיל עֲדוּת הָא' עַד שְׂיַעֲיָד הַב'.

וְאַף דְשְׂיָיָף אֵין אֲדָם מְשִׁים עֲצָמוֹ רְשָׁע שְׂמָא לֹא יַעֲיָד הַב' מ"מ כְּשֶׁמַּעֲיָד חֲשִׁיב קוֹדֵם גְּמַר הַעֲדוּת וּמִהָאֵי טַעְמָא קוֹדֵם שְׁנַחֲקָר יָכוֹל לְחֲזוֹר דְּעֲדִינָן אֵינוֹ מוֹעִיל כַּנ"ל. וְיִמָּה"ט חֲשִׁיב כְּאֵלוֹ כְּפָרוּ בַב"א פִּינּוּן דִּיכּוֹל הָרֵאשׁוֹן לְחֲזוֹר בּוֹ הָיוּ כְּמַעֲיָד עֲכָשְׁוֹן שְׂאֵינוֹ חֲזוֹר וְחִיב ע"ש וְכֵן פְּרָק מְרֻבָּה וְהִלְכְתָא שְׁהַעֲיָדוּ תוֹף כְּדִי דִּיבּוּר כו'.

ואם פן י"ל דכאן שפאו ג' פתות על ג' שנים אף שפבר העידו פת אחת מ"מ פשמעידים פת ג' ושוב לא מחייב פירות רק להחזיקו יכולין הראשונים לחזור בהם תוך פדי דיבור דכת ג' שעתה הוא שיועיל עדותו לענין להחזיקו כמו עד א' תוך פדי דיבור דב'.

ואף דהא לענין חיוב פירות פבר נגמר עדותו. זה אינו דהא בטל עדותו לענין הפירות לגמרי ונדנין רק לענין החזקה ולענין זה נגמר עכשיו ומהני חזרה שלהם שלא יועיל להחזיקו דגם שם בעד אחד לענין חיוב שבועה נגמר עדותו בלא הב' ואינו יכול לחזור בו פכל ע"א.

ואעפ"כ פשמעיד עוד א' נאנו רוצים לצרף לחיבו ממון נאז לא יהיה חייב שבועה ועדות זה לממון נגמר עדותו של א' פשמעיד הב' מהני חזרה של א' שלא יועיל לחיבו ממון בעדותו. ואפשר דשבועה עדיין חייב ע"פ עדותו פבר רק מ"מ ממון אי אפשר לחייב ע"פ עדותו דאם פן לא יהיה שבועה רק ממון ומהני חזרתו פנ"ל.

וממילא י"ל גם כאן פנ"ל דעתה ששמעידין פת ג' ותו לא מחייב פירות רק להחזיקו וזה נגמר עתה בעדות פת ג' ומהני חזרתו שלא להחזיק פנ"ל. אף דאז יועיל לפירות מ"מ אם נחזיק ע"פ לא יהיה חייב פירות ומהני פנ"ל.

ושוב ממילא פשאנו חוזר הני פהעידו רצופין פנ"ל ונפיר משלשין ביניהם דע"כ פאו להחזיק דאם לא פן היו חוזרין פנ"ל. מה שאין פן בנגיחות דגם שנפסיק לשון' מועד ע"פ עדות הג' פתות מ"מ גם חצי נזק נשאר החיוב שע"י עדותו אם פן לא מהני חזרתם נזק דהא עדותם לענין חצי נזק פבר נגמר מיד אף שפוסקין דנעשה מועד ופריה שפיר דמצי אמרי לחייב חצי נזק דמ"מ אינו יכול לחזור ונדקא מרמזים או רצופים.

אמנם תוספות סבירא ליה דגם בב' עדים דוקא ששמעיד אחד תוך פדי דיבור של א' אז מצי אחד הדר ביה תוך פדי דיבור של הב' אבל פשהעיד אחר פדי דיבור של א' אין א' יכול לחזור בו אף שלא נגמר ע"ש.

וממילא עכ"פ בג' פתות יהי צריה דוקא פל פת תוך פדי דיבור של א' וב' פנ"ל. אף בגמרא גבי שיעידו שניהם כא' אטו בחד פנא כו' משמע דאין חילוק בין תוך פדי דיבור לאחר כ"ד דאי לאו הכי לא הני פריה עיין מ"ש שם: שם הרי אלו ג' עדיות כו'.

תוספות שהרי הוא עצמו כו' משמע דקרובים פסלה תורה דחשיבי פחד וכיון שגם הוא עצמו הי' מהני ע"ש. וא"כ למה פסול ב' אחין ועוד פשר.

הא אם הוא עצמו נאחר הי' מהני. ובמשנה מה יעשו ב' אחין כו'.

וצ"ל דשם משום היקש דג' לב' וב' הי' חשיב הוא עצמו פן ג' חשוכין פחד. ומ"מ קשה דהא ע"כ מדמינן לה עד שיוזמו פולן ונמצא אחד קרוב או פסול מחד טעמא הוא פיון דחשיב עדות א' עיין שם.

ואם פן שיהי גם לענין זה פסול דוכנים לעלמא דגזירת הכתוב שלא לחייב ע"פ קרובים להדדי. וי"ל פשוט כמו שפחלקין תוספות מכות לענין הזמה פשהוזמו לא הי' ראי' צריה צירוף הגדה.

מה שאין פן נמצא אחד קרוב או פסול פוסל הראיה אף שלא הגידו ביחד. פן פאן לענין הראיה הרי הם ג' עדיות שכל פת ראה שנה שלא ראה זו ולא שינה פסול דוכנים כו' דלא נצרכו בראיה וכל פת עדות אחר.

מה שאין פן להזמה הן עדות א' דחייב ההזמה שעל ההגדה דלא ראו כלל ובהגדה נצטרפו לחייב ולהתזקו: שם גמ' הרי שאכלה שנה ראשונה בפני ב'. הנה לו לומר הרי שמעידים פת א' על שנה פלשון המשנה.

ונראה דקמ"ל הטעם דמהני ולא חשיב חצי דבר משום דבראו ראו כל מה שיכולין לראות כמו שכתב רשב"ם וילכה נקיט על שעת האכילה פנ"ל: שם אילימא למעוטי א' אומר א' בגבה כו' חצי דבר וחצי עדות הוא.

תמוה הא אין פאן רק עד אחד וכמו שכתב רשב"ם מה צורף לומר חצי דבר וחצי עדות הני לו לומר הא לא יקום עד אחד פתיב. עוד תמוה עד עכשיו מייירי מתזקה למה הוצרכו לומר ענין אחר של גבה כו'.

ולא אלימא אחד מעיד על שנה ראשונה וא' על ב' וג' חצי עדות דגם פן ממש פנ"ל. דבשלמא למסקנא הוצרכו למנקט גבה כו' דזה החילוק בין תזקה כמ"ש רשב"ם ותוספות אבל לס"ד עכשיו למה לא נקיט פנ"ל: והנה אפשר לפרש למה שכתב הרא"ש גטין פ"ק התקבל דלרמב"ם שליחות להולכה א"צ עדים אף דילפינן דבר ממזמן מ"מ כל שאינו הגמר דבר שבערוה א"צ עדים.

ואף דלענין ממון פהאי גוונא אינו מועיל צ"ל דבמזמן שלא מצינו שיועיל עד אחד וחשדינו למשקר אינו מועיל גם פנ"ל. אבל באיסורין הא ע"א נאמן מסברא ורק בדבר שבערוה גזירת הפתוב לכה פשאינו הגמר דבר שבערוה מהני פנ"ל.

ואם פן י"ג דפריה לרבנן דנימא מה דכתיב על פי ב' עדים יקום דבר לא יקום על פי כו' המיעוט להיפוך דדוקא דבר שלם צריה ב' עדים ולא חצי דבר דסגי בע"א. והנינו למעוטי.

א' אומר א' בגבה וא' אומר א' בכרסיה דמהני פיון שאין אחד מעיד על דבר שבערוה פוליה רק על חצי דבר נאמן כשאר איסורין ורק על דבר שלם אמרה תורה ע"פ ב' יקום דבר כו' לא יקום עד אחד כו'.

וילכה נקיט הגמרא רק דבר שבערוה לא במזמן פנ"ל. ודחי חצי דבר וחצי עדות הוא והנינו דהא אותה החצי דבר הוא רק חצי עדות.

א"כ פשנצטרף שיועיל יהיה דבר שלם ע"פ עד אחד והתורה אמרה ע"פ ב' יקום דבר פנ"ל: המוכר את הספינה פרק חמישי (פקיצור ראשי דברים) דף ע"ו ע"ב תוס' ד"ה אמר ר"פ כו' די"ל דסבר צריה להביא ראיה וילכה צריה למכתב אף לרבי כו'.

ולכאורה צריה לפרש מאי דאמר טעמא דכתב ליה הכי כו' דלא פרשב"ם דהא אחר כה אמר שלא קנאו כלל ואיה שינה וכי לצור כו' רק צריה לומר למה ליה למכתב הכי קני לך כו' וכל שיעבודא הא גם כותב קני לך לחוד יועיל דוכי לצור כו'.

או יש לפרש כפירוש"ם דלכאורה קשה למה צריף להביא ראיה שקנאו דאי לאו הכי יכול לומר לפקדון וכה"ג הא קי"ל דבדברים שאין עשויים להשאיל ולהשפיר נאמנים לקוח גם בלא מיגו ולא אמרינו שמה פקדון ביזו והא שטרות אין עשויים כו' ובפרט להרמב"ם דצריף עיקר עשייתם כדי להשאיל כו' ושטרות אינם כנ"ל.

ולמה לא יהיה נאמן לקוח ולמה צריף להביא ראיה וע"ש: וצ"ל דבשלמא התם יש ראיה שקנאו דאי לאו הכי מאי בעי גביה אבל הכא י"ל דבאמת מסרו לו וקנאו לצור ע"פ צליחותו ולכך הוא ביזו ועל החוב שקנאו שוב אין פאן ראיה דלענן זה הני בדברים עשויים להשאיל כו' שיכול להיות שקנאו לצור כו'.

וא"כ אתי שפיר שי"ל גם לתוספות כפי הרשב"ם טעמא דכתב כו' הא לא פתב פלל לא וכי לצור כו' דלס"ד דלא אמרינו לצור שוב לא יצטרף פלל להביא ראיה דהני בדברים שאין עשויים להשאיל כו' ולמה ליה פלל פתיבה כו' ומשני אין לצור ושוב בעי פתיבה אח"כ דלענן החוב אין ראיה: או יש לחלק בין דברים שאין עשויים כנ"ל דהתם הוא להחזיק וכינון שאין עשויים אין יכולים להוציא ממנו משא"כ הכא שהוא צריף להוציא מהלנה גם פן אינו יכול להוציא ויכול לומר לאו בע"ד דידי את: ומינשב מה דפסק הרמב"ם דלענן קנייתו נאמן שטר פתיבה הנה לו ואבד אבל לענן להוציא מהלנה צריף להביא ראיה ע"ש.

ולמ"ש א"ש דהמוכר אינו יכול להוציא ממנו ג"כ דלענן זה הני פאין עשויים כו' משא"כ להוציא מן הלנה גם פן אינו יכול כנ"ל. או י"ל בשלמא בחפץ לא אמרינו פקדון דהנה לו להתירא כו' וא"ל הא נימא דהדין דאינו נאמן לקוח לא הנה לו להתירא מלהפקיד דהא לא יהי נאמן לקוח: אף ז"א דהא יכול להחזיקו ולכפור לגמרי כנ"ל אבל בשטר דצריף לגבות וכינון דהדין שאינו נאמן לקוח שוב הי' רשאי להפקידו דלא יוכל לגבות ולכפור אין אדם חוטא כו'.

ולכך היכא דשמין פשמין אמר שפיר דלא מפקיד גביה דהוא כנ"ל. ועיין תוספות יבמות קי"ו שהקשו דהני בדברים שאין עשויים להשאיל רק דהקשו למ"ד דבעי פתיבה ומסירה רק דנימא באגב עיין שם תירוץם לא שייף למ"ש הנ"ל.

רק תירוץ האחרון דלהוציא אינו מועיל עיין שם: שם בא"ד ראיה מקדושין דלא אמר דכ"ע אית להו דרבי ובדר"פ קמפלגי כו'. ויש ליישב דלכאורה יש להקשות דמשני אין לצור כו' ופי' הרשב"ם ואי משום אונאה באמת מחזיר כו' וקשה הא למ"ד גבי מוכר הצמד מוכר הבקר דאמרינו הדמים מודיעים כו'.

ואם פן נימא גם פאן הדמים מודיעים פיון שנתן דמים גם עבור החוב ודאי קני גם החוב לא לצור כמו התם ואף לרבנן דפליגי מ"מ הא פתבו תוספות ריש המוכר פירות דפריף וליחזי דמי אי לרד"א כו' פתבו תוספות דדוקא להוציא ממוןחזקין לא אמרינו הדמים מודיעים לרבנן אבל פשאינו להוציא גם רבנן מודים כו' ע"ש.

והכא פיון שפין כף ובין כף צריף הלנה לשלם רק בין המוכר ובין הלוקח ולענן זה אין פאן מוחזק ואמרינו לכ"ע הדמים מודיעים וכמ"ש הש"ף גבי חננני על פנקסו דזה לא מיקרי מוחזק פיון שודאי צריף לשלם ע"ש.

אף לפי רש"ם לא קשה דנראה פנונתו דהחילוק בין חפץ דנקנה במסירה הוא משום דקנין צריך להיות דבר שמורה שבא לרשותו וכשמוסר לו החפץ מורה שבא לרשותו אבל בשטר אף שמוסר אינו מורה שבא החוב לרשותו רק הנגיד וע"ז פריך וכי לצור כו' ומורה ג"כ מסירת הנגיד שקונה החוב ונקנה במסירה לחוד ומשני אין לצור ושוב אין המסירה מורה על החוב וצריך פתיבה ושוב לא קשה דהדמים מודיעים דמה בכך מ"מ פיון שאין המסירה מצד עצמו מורה על החוב ושוב אין פאן קנין אף שבאמת קנה החוב דהראיה הוא מחמת המעות לא מצד המסירה שהוא הקנין פנ"ל.

אבל לפי התוספות דקאי גם לרבי דנקנה במסירה לחוד מ"מ צריך שיאמר קני לה כו'. וע"ז פריך טעמא דאמר פנ"ל וכי לצור ומשני אין לצור כו' וע"ז שפיר קשה פנ"ל פיון דהקנין הוא המסירה לחוד רק אי לא אומר וכל שיעבודיה אמרינו דלא קני רק הנגיד לצור וע"ז שפיר קשה נימא הדמים מודיעים פנ"ל ולפי' א' של תוספות לא קשה דהא אח"כ לא ידעו שנתן דמים כל כך אבל לפי הנ"ל קשה.

ויש לחלק: והתם בקידושין דאמר בדר"פ קמפלגי צריך לתת טעם למה פליג אר"פ פיון דמסיק פאן ד יכול להיות לצור ולצור כו'. אף י"ל דזה עצמו הטעם דמאן דפליג אר"פ משום דהדמים מודיעים פנ"ל.

עוד י"ל טעם אחר פיון דהוא ספק אם הי' פנונתו בקני לה גם השיעבוד או הנגיד לחוד אמרינו יד בעל השטר על התחונה ואינו יכול להוציא החוב. אמנם הרשב"א פסק דהיכא דיתבטל השטר לגמרי לא אמרינו יד בעל השטר על התחונה דא"כ למה פתב פלל ע"ש סי' מ"ג גבי עד הפסח ע"ש א"כ ה"א שהי' כ' ומסירה שכ' לו קני לה והנגיד לחוד נקנה במסירה לחוד א"כ אי נמא יד בעל השטר על התחונה שהיה פנונתו רק לצור א"כ בטל לגמרי דלא בעי פלל פתיבה ולא אמרינו יד בעל השטר על התחונה ודאי פיון גם על השיעבוד וי"ל ג"כ בזה הטעם מאן דפליג התם אר"פ פנ"ל: והנה התם בקידושין לא שייך טעם הא' דהדמים מודיעים דהא לא נתנה פלל ואשה מתקדשת בפרוטה וקשה למה פליג אר"פ וצריך לומר טעם הב' דיתבטל לגמרי ולמה פתב פלל פנ"ל.

וא"כ פל זה לרבנן דבעי פתיבה ומסירה אבל לרבי דסגי במסירה רק דצריך לומר קני לה. א"כ לא שייך טעם הנ"ל דיתבטל דהא גם על הנגיד הנצרך לומר קני לה פנ"ל: ומיושב קושית תוספות דילמא כ"ע אית ליה דרבי ופליגי בדר"פ.

ולמ"ש זה אינו דאי ס"ל כרבי א"כ ודאי כ"ע סברי כר"פ התם בקדושין דלא שייך ב' הטעמים פנ"ל. וצ"ל דסברי כרבנן ושפיר פליגי בדר"פ דשייך טעם הנ"ל פנ"ל.

דדוקא גבי לוקח טעם מאן דפליג שייך טעם הא' משא"כ התם פנ"ל. אבל לר"פ אומר שפיר גם לרבי דצ"ל קני לה פנ"ל: בא"ד פי היכי דמיקל רבי דלא בעי פתיבה פמו כן מיקל דלא בעי פל שיעבודיה כו'.

ולכאורה מה ענין זה לזה. אף מוכן כמ"ש דקנין צריך להיות מורה שבא לרשותו ולכך לרבנן מסירה לחוד פאן לא מהני כמ"ש לעיל שאינו מורה רק על הנגיד פתרוץ הש"ס אין לצור.

ורבי דסבר דסגי מסירה לחוד ע"כ סובר פקושניית הש"ס וכי לצור ולקף המסירה מורה ג"כ על קניית השיעבוד ולא בעי פתיבה פנ"ל. וא"כ ממילא לא בעי וכל שיעבודא ג"כ דמסתמא קני גם השיעבוד דוכי לצור פקושניית הש"ס וסגי בקני לה לחוד לרבי דסגי במסירה משא"כ לרבנן דלא מהני מסירה וע"כ דאמרינן אין לצור פדמשני וממילא צ"ל וכל שיעבודיה ג"כ ונשפיר תליא זה בזה דכתבו פי היכי דמיקל רבי כו' פנ"ל: תוס' א"ד ואי ר"פ לא אמר אליבא דרבי יש ראיה ג"כ דאין הלכה פרבי מקדושין כו' דלא אמר דכ"ע לית להו דר"פ ובדשמואל קמפלגי כו'.

ויש לישב למ"ש די"ל הטעם דמאן דפליג אר"פ הוא משום דאמרי' הדמים מודיעים ולקף לרבי ג"כ סגי בקני לה לחוד ולא בעי למימר וכל שיעבודיה כו' דגם לדידיה שנייה הדמים מודיעים פנ"ל.

רק נשכתבנו דבקדושין לא שנייה דמים מודיעים פנ"ל אמנם באמת י"ל דגם בקדושין שנייה דהא התם מיירי שאין הנזיר שונה פרוטה דאל"ה הוי מקדשה גם לשמואל פמו דאמרי רבנן אח"פ שמין כו' ע"ש.

וא"כ פיון דאשה בפחות משנה פרוטה לא מקדשה א"כ הוי זה עצמו הדמים מודיעים דהא נתנה עכ"פ פרוטה וע"כ הקנה גם השיעבוד פנ"ל ושנייה ג"כ טעם הנ"ל. וזה י"ל טעם מאן דפליג אר"פ אמר שפיר קמפלגי בדר"פ והיינו מטעם הנ"ל: ומינושב קושניית תוס' הנ"ל דהנה באמת קי"ל פרבנן דלא אמרינן הדמים מודיעים גבי מכר הצמד כו' רק דהכא אמרינן שפיר פיון שאינו להוציא דהא בין כף ובין כף חייב לשלם רק בין הלוקח והמוכר ואין שום א' מוחזק וכמ"ש תוס' פ' הפ' כמ"ש לעיל ומינושב הנ"ל דלא הוי מצי למימר דכ"ע לית להו דר"פ רק בשמואל מפלגי דמאן דסבר מקודשת סבר דלא פשמואל וסמכא דעתה פנ"ל: ולמ"ש ז"א פיון דאירי שלא אמר רק קני לה לחוד רק דסבר דלא כר"פ וסגי והינו משום דהדמים מודיעים פנ"ל.

והטעם משום שאינו להוציא פנ"ל. וא"כ אף דסבר דלא פשמואל ומוכר שטר חוב אינו יכול למחול מ"מ פאן פיון דלא אמר רק קני לחוד אם ימחול המוכר ממילא לא יוכל הלוקח לגבות פלום דשפיר יוכל לומר שלא קני רק לצור וכאן לא יועיל הדמים מודיעים דכיון שהמלוה מחל א"כ שוב הוי להוציא דאם לא מכר רק הנזיר ולא השיעבוד א"כ שוב אין צריך הלנה לשלם פלום לשום א' דהא המוכר מחל לו רק דנימא הדמים מודיעים להוציא וזה אינו מועיל למאי דקי"ל פרבנן גבי מכר הצמד כו'.

ומינושב שפיר קושניית תוס' דליכא למימר דלא כר"פ ופליגי בדשמואל דכיון דהוא דלא כר"פ א"כ אף מאן דפליג אשמואל מ"מ פאן אינה מקודשת דלא סמכא דעתה דאם ימחול לא תגבה פלום דלא יועיל הדמים מודיעים נשיהיה להוציא פנ"ל פיון שאמר קני לה לחוד פנ"ל.

וע"כ הנצרך לומר דכ"ע אית להו דר"פ ואמר קני לה. וכל שיעבודיה בפירוש ושפיר פליגי בדשמואל פנ"ל דמאן דלא סבר פשמואל שפיר לא יועיל המחילה פיון שאמר בפירוש פנ"ל וא"ש: עוד יש לישב קושניית תוס' הנ"ל.

דהנה צריף לתת טעם למה פליגי בדשמואל באיזה סברא. וי"ל למ"ש תוס' והפוסקים הטעם דשמואל דמצוי מחיל הוא משום דמכירת שטרות מדרבנן כו'.

והתוס' הקשו למה לא יועיל המכירה מה"ת הא קרקע נקנה בכסף ובשטר כו' ותיקרו דקי"ל מפאן ולהבא הוא גובה והוי דבר שאינו ברשותו כו' ע"ש. והנה לר"מ דסבר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ולמ"ד אליבא דגם קודם שפא לעולם אינו יכול לחזור בו נראה דמועיל שפיר מכירת שטרות מדאורייתא דהוי כשדה זו שאקטנה קנויה לה פיון שאח"כ גובה כנ"ל.

וא"כ פיון דמהני המכירה מדאורייתא ממילא אינו יכול למחול דלא שייך טעם הנ"ל. ואף אי נאמר דכיון שמוחל ואינו גובה א"כ אינו קונה גם לר"מ דהוי כשדה לכשאקטנה ואח"כ לא קנאו כנ"ל מ"מ י"ל דהא הטעם דמצוי מחיל במכירת שטרות דרבנן.

ולכאורה אינו מוכן מה בכך שהיא דרבנן. וע"כ צ"ל דהתקמים לא תיקנו נגד הדאורייתא רק בדבר שאין לו הפסד ללנה דהיינו פשאינו מוחל דבין כף ובין כף צריף לשלם אבל כשמוחל שייפסיד בזה לא תיקנו נגד הדין תורה כנ"ל.

וא"כ לר"מ לא שייך זה די"ל דשפיר תיקנו שלא יועיל המחילה ג"כ ויגבה ממנו ולא הוי נגד הדאורייתא דהא אם גובה שוב מהני מדאורייתא ולא הנה מועיל המחילה מה"ת דהא אדם מקנה דבר שלא בא לעולם וקנאו מדאורייתא פיון שגובה אח"כ ושפיר אין המחילה מועלת כלל כנ"ל: וזה י"ל טעם הש"ס בקדושין דפליגו בדשמואל היינו דר"מ לטעמיה דסבר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ולכך סבר מקודשת דלא כשמואל דמהני מכירה מה"ת ורבנן לטעמיהו סברי שפיר כשמואל כנ"ל.

ומיושב גושניית תוס' הנ"ל דכל זה הוא לרבנן דהנה פתיבה ומסירה וקרקע נקנה בשטר י"ל לר"מ דמהני המכירה מדאורייתא אבל לרבי דנקנה רק במסירה לחוד א"כ ודאי גם לר"מ אין המכירה מועלת מדאורייתא דהא קרקע אינה נקנית במסירה וכיון דליכא שטר וכסף לא שייך התם וע"כ הוא רק מדרבנן כנ"ל.

וא"כ לא קשה דלימא דכ"ע לית להו דר"פ רק פרבי ובדשמואל קמיפליגי דהא אי פרבי ובמסירה לחוד ע"כ לא שייך דפליגי בדשמואל דלמה פליג ר"מ אשמואל דהא המכירה מדרבנן גם לר"מ לרבי והוצרך לומר דכ"ע כרבנן והנה פתיבה ג"כ ושפיר פליגי בדשמואל כנ"ל וא"ש: עוד יש לישוב דהנה לכאורה לדעת הפוסקים בח"מ כשהקנה מטבע וחספז בחליפין אף דאין מטבע נקנה כו' מ"מ פיון דקונה החפץ קונה גם מטבע וכן בכל דבר הנקנה עם דבר שאינו נקנה ע"ש וא"כ ה"א לכאורה פיון דהנזיר קונה במסירה לחוד וכיון שמקנה הנזיר והשיעבוד דאומר קני לה כו' ועל הנזיר מהני קנין המסירה ממילא קנה גם השיעבוד.

ואף דקרקע אינו נקנה אגב מ"מ השיעבוד יקנה כמו שאר דברים. ואף שיש לדחות מ"מ אינו מוכרח: אף לא קשה דהא הטעם כתב הרשב"ם משום דהמסירה אינו רק על הנזיר אבל השיעבוד אינו מוסר לו כלום א"כ איך נימא דהוי כמקנה דבר הנקנה כו' דהתם דוקא שעושה הקנין על שניהם רק שאינו מועיל על דבר אחד אבל היכא שאינו עושה הקנין רק בדבר א' הא ודאי שאינו קונה דבר השני באמירה לחוד כמו אם מקנה שני

תפצים אחד במשיכה וא' בדיבור דלא קני רק התם שהקנה שניהם בחליפין רק על מטבע לא מהני אז קונה פנ"ל.

וא"כ הכא לא מסר לו רק הנגיר והשיעבוד לא מסר פלל ואיך נימא מתוך שקונה כו' פנ"ל: והנה הפוסקים פתבו דהא אף במקירת שטרות דרבנן מ"מ הא הוי הפקר ב"ד הפקר מדאורייתא רק דנה אינו מועיל רק שיצא מרשותו אבל לא שיזפה בו זה מדאורייתא והלוקח אינו זוכה רק מדרבנן ע"ש.

וא"כ לכאורה פיון דקי"ל לעיל הפישה במקל ורצתה לפניו הוי משיכה פיון שע"י יצא הדבר מרשות המוכר אף שלא בא לידו הוי משיכה ע"ש. וא"כ הכא פיון שפכר תיקנו חכמים דמועיל המסירה מדרבנן א"כ הוי הפקר ב"ד מדאורייתא רק שאינו זוכה מדאורייתא וא"כ שוב זוכה ג"כ מן התורה דהוי כמו הפישה במקל ורצתה לפניו דע"י משיכתו הנגיר קונה השיעבוד עכ"פ מדרבנן וממילא יצא מרשות המוכר מדאורייתא מטעם הפקר ב"ד כו' וא"כ הוי משיכה על השיעבוד ג"כ מדאורייתא דע"י משיכתו הנגיר יצא השיעבוד מרשות המוכר מדאורייתא וא"כ עשה משיכה בשיעבוד ג"כ מדאורייתא פנ"ל.

רק דאעפ"כ אינו קונה מדאורייתא מטעם דהוי דבר שאינו ברשותו כמ"ש תוס': אף לענין זה שוב יקנה מטעם מתוך שקונה הנגיר קונה גם השיעבוד כמו דבר הנקנה עם דבר שאינו נקנה לדעת יש פוסקים דגם בדבר שאינו נקנה פלל עם דבר הנקנה קונה ע"ש.

והכא באמת אותו קנין המשיכה שמשך הנגיר משך גם השיעבוד רק דאינו מועיל ושוב מועיל מטעם מתוך פנ"ל. דלכאורה קשה הנ"ל לרבנן פיון שהוא פתיכה ומסירה והפתיכה הוא על השיעבוד א"כ עשה קנין גם על השיעבוד רק שאינו מועיל משום אינו ברשותו ויקנה משום מתוך פנ"ל.

אף ז"א דהא צריך להיות אותו הקנין עצמו שקונה דבר הנקנה יתנה זה הקנין עצמו גם על דבר שאינו נקנה משא"כ כאן הנגיר קונה בהמסירה והשיעבוד בכתיבה ולכך לא שייך מתוך ואינו קונה מה"ת אבל לרבי דנקנה במסירה לחוד וכיון שקונה שניהם במסירה וכיון שתיקנו שנקנה משך גם השיעבוד מדאורייתא רק שאינו מועיל על השיעבוד ושוב יקנה משום מתוך שקונה הנגיר פנ"ל א"כ עכשיו שתקנו מועיל מדאורייתא ולמה יוכל למחול וי"ל באמת דשמואל לא אמר רק לרבנן אבל לרבי באמת לא מצי מחיל.

א"כ מיושב דליכא למימר כ"ע אית ליה דרבי דאז לא מצי למימר דבשמואל קמפלגי פנ"ל. אף ז"א דא"כ עדיין מוכח דאין הלכה כרבי דהא קי"ל כשמואל פנ"ל: אף יש לישוב בזה מה שהקשו למה תני התם מקודשת דמשמע מדאורייתא הא מכירת שטרות דרבנן ולמ"ש אתי שפיר דעכשיו הוא שוב מדאורייתא.

אף גוף הדבר אינו נראה דאינו נקנה באגב כה"ג. דלא שייך מתוך.



אף באמת גם הפוסקים כתבו לשון זה דקנין הנגיר גורר שיקנה השיעבוד ג"כ ע"ש בני"י:  
שם תוס' ד"ה קני לה כו' בפ"ק מי שמת מוכח דמכירת שטרות דרבנן כו' והקשו דאי  
דאורייתא צריף טעם למה יוכל למחול כו'.

וי"ל דהא תוס' הקשו הא קרקע נקנה בכסף ושטר וגם שיעבוד קרקע יקנה מדאורייתא  
ותירצו דהא קי"ל מפאן ולהבא גובה ואקדיש או זבין מלנה לא מהני לכה גם פאן אין  
המלנה יכול למפון מדאורייתא: ולכאורה י"ל למ"ש תוס' גיטין מ ע"ב דהיכא דלא מצי  
לסלוקי בזווי מודה רבא דלמפרע גובה דכל הטעם מבואר בש"ס פסחים פיון דאלו הוי  
ליה זווי הוי מסלק ליה אשתכח דהשתא קני כו' משא"כ היכא שאינו יכול לסלקו פגון  
נזיקין או אפותיקי מפונרש ע"ש.

וא"כ לכאורה י"ל דשפיר מועיל מכירת השטרות מדאורייתא ואף דמפאן ולהבא גובה  
מ"מ זה הוא שפיר היכא שמכר המלנה רק הקרקע של הלנה אמרינו פיון דהנה יכול  
לסלקו בזווי ולא הנה הקרקע שלו ולא הנה המכירה פלום ולכה מפאן ולהבא כו' משא"כ  
הכא שמוכר פל החוב וגם אם יגבה מעות ג"כ מוכר לו א"כ שוב לענין זה הוי פאפותיקי  
מפונרש דלא מצי לסלוקי פלל פיון דאף אם יפרע במעות מכר לו ולענין זה הוי לא מצי  
לסלוקי שאינו יכול לסלקו שלא יגבה פלום דבשלמא מכר קרקע אמרינו הא לא הנה  
נודע פלל אז שיגבה קרקע דהא יכול לסלקו משא"כ הכא זה הנה עכ"פ נודע שיגבה  
פונדאי או קרקע או מעות וכנ"ל בפאפותיקי כו': אף ז"א דבשלמא פשעושה קרקע א'  
אפותיקי מפונרש א"כ שפיר אח"כ למפרע גובה דנודע דקרקע זו היתה שלו אבל פאן  
ניהו דדבר אחד פונדאי יגבה מ"מ על פל מה שגובה לא נודע שזו היתה שלו למפרע דהא  
הוי מצי לסלקו באחרת ושפיר על פל מה שגובה אמרינו מפאן ולהבא פמו התם במצי  
לסלקו: אמנם הא לכאורה להסוברים יש ברירה וגבי שותפין שחלקו אמרינו והובר  
הדבר שחלק זה הנה שלו מקודם לכן ג"כ וא"כ לכאורה למה סבר רבא מפאן ולהבא  
גובה הא ג"כ הובר הדבר למפרע שהקרקע הנה שלו פנ"ל.

אף זה טעות דבשלמא בשותפין שהנה לו נדאי חלק באותו קרקע שהוא שלו רק שלא  
הנה מובר איזה הוא ואמרינו דאחר שחלקו אמרינו הובר שזו היתה שלו מקודם אבל  
הפ"ח פיון דהוי מצי לסלוקי בזווי ולא הנה לו פלל חלק שפיר לא נעשה שלו עד שגובה  
פנ"ל.

ואף דגם בהנה להם קרקע ומעות בשותפות וחלקו ונטל א' קרקע כו' אמרינו ג"כ הובר  
כו' מ"מ ג"כ הנה לו נדאי חלק אבל פאן שהקדיש הקרקע אינו מועיל פנ"ל: אמנם נראה  
היכא שהנה לו קרקעות הרבה ועשה לו אפותיקי מפונרש שאחת מקרקעות אלו יגבה  
ולא יוכל לסלקו אז נראה דשפיר תלוי בברירה ואי יש ברירה פשהקדיש או זבין אחת  
מהקרקעות ואח"כ גבה אותו שפיר מועיל דכאן פיון דאחת נדאי יגבה ולא יוכל לסלקו  
מעל קרקע אחת נדאי למפרע גובה והיתה שלו רק שלא הובר איזה הוא ועכשיו שגבה  
אותו שפיר הובר הדבר שהיתה שלו אי יש ברירה דזה הוא שפיר פמו בשותפין שחלקו  
פנ"ל: אף לכאורה פיון דגם בקרקע ומעות שיהו ברירה פנ"ל וע"ז פונדאי יגבה אחת  
מהן ולמה לא יועיל אקדיש מלנה כו'.

אף ז"א דכינן שְׁהַקְדִּישׁ רַק הַקְרָקַע וְאִינוּ יָדוּעַ כָּלֵל שְׂיֵשׁ לוֹ זְכוּת בָּהּ פִּינּוּן דִּיכּוּל לְסַלְקוּ בְּמַעוֹת כּוֹנֵן. אֲבָל הֵכָא שְׁמַכְר כָּל הַחֹב וְהֵינּוּ מַה שְׂיִגְבֶּה בֵּין קְרָקַע אִו מַעוֹת וְשׁוּב זֶה תְּלוּי אִי יֵשׁ בְּרִיָּרָה א"כ כְּשִׁגְבוּהָ אַח"כ שְׁפִיר לְמַפְרַע דְּהָא עכ"פ הֵיָהּ לוֹ חֵלֶק בְּנֻדְאֵי דְדָבָר א' נְדָאֵי יִגְבֶּה וְלַעֲנִנּוּ זֶה הָוֵי כְּפִאֲפוֹתְקֵי מְפֹרָשׁ דְּלְמַפְרַע גּוֹבָה כּוֹנֵן וְלִכְךָ מְהֵנֵי הַמְכִירָה.

וְאִף דְּלְכְאוּרָה כְּשִׁיגְבֶּה מַעוֹת לֹא הוּעִיל הַקְנָנָה דְּאִינוּ נִקְנָה בְּשֵׁטֶר כּוֹנֵן לְרַק קְרָקַע. אִף מ"מ י"ל דְּהָא גַם שְׁהַמְכִירָה דְּרַבְּנָן צָרִיף טַעַם לְמָה יִכּוּל לְמַחֲוֹל כּוֹנֵן.

וְגַם צָרִיף לֹאמַר פִּינּוּן שְׁפִתְבוּ תּוֹס' דְּאִי לְמַפְרַע גּוֹבָה שְׁפִיר קוֹנָה כּוֹנֵן וְקִשָּׁה ג"כ אִי גּוֹבָה מַעוֹת לֹא הֵיָהּ מוּעִיל קְנִינָה שְׁטֶר וְצָרִיף לֹאמַר דְּגַם זֶה תִּקְנָה אַחֲרֵת שְׂיִוְעִיל גַם עַל מַעוֹת. אִו דְּקוֹנָה מְטַעַם אַגַּב כּוֹנֵן: וְא"כ י"ל ג"כ כּוֹנֵן שְׁתִּיקָנוּ שְׂיִוְעִיל עַל הַמַּעוֹת הַקְנָנָה שׁוּב מוּעִיל הַמְכִירָה אִף דְּמִכָּאן וְלִהְבָּא גּוֹבָה כּוֹנֵן.

וְלִכְךָ י"ל שְׁפִיר הַטַּעַם דְּמִצִּי מְחִיל דְּהָא תּוֹס' ב"ק פ"ב כְּתִבוּ דְּאִף לְאַבְיֵי דְּלְמַפְרַע גּוֹבָה מ"מ דְּנֻקָּא בְּגַבְהָ לְבַסּוּף אֲבָל לֹא גְבָהּ אִינוּ מוּעִיל דְּלֹא הֵיָהּ כָּלֵל שְׁלוֹ כּוֹנֵן ע"ש גְּבִי גְזִיקִין. וְא"כ כָּל זְמַן שְׂאִינוּ מוּחַל מוּעִיל שְׁפִיר הַמְכִירָה דְּאִיף נִימָא דְּאִינוּ מוּעִיל וְיִגְבֶּה הַמְלִנָה הָא כְּשִׁגְבוּהָ הַמְלִנָה לְמַפְרַע גּוֹבָה וּמִמִּילָא הוּעִיל הַמְכִירָה וְהוּא שֶׁל הַלּוֹקֵחַ וְלִכְךָ מוּעִיל הַמְכִירָה.

אֲבָל כְּשִׁמוּחַל וְא"כ אִינוּ גּוֹבָה כָּלֵל מִמִּילָא שׁוּב לֹא הָוֵי לְמַפְרַע כּוֹנֵן וְלֹא הוּעִיל כָּלֵל הַמְכִירָה כּוֹנֵן דְּלֹא גְבָהּ לְבַסּוּף וְכְדָבְרֵי תּוֹס' הַנֵּן לְוִלְכָךָ א"ש דְּמְהֵנֵי הַמְחִילָה כּוֹנֵן. וּמִינְשׁוּב ג"כ דַּעַת הַפּוֹסְקִים דְּכְשִׁמוּחַל אִינוּ צָרִיף לְשַׁלֵּם רַק דְּמִים שְׁנַתְּנָן וְתִמְהוּ דְּהָא עַכְשָׁיו גּוֹרֵם הַהִיזָק וְהַמְכִירָה הֵיָתֵה כְּדִין וְלֹא גְרַע מְשׁוּרָף ע"ש וְלִהְבָּא לְא"ש דְּכְשִׁמוּחַל מִמִּילָא נִתְבַּטְּלָה הַמְכִירָה וְשׁוּב אִינוּ צָרִיף לְשַׁלֵּם רַק הַדְּמִים שְׁנַתְּנָן כּוֹנֵן: א"ד דְּמְכִירַת שְׁטֶרֶת דְּרַבְּנָן מְדִיכּוּל לְמַחֲוֹל כּוֹנֵן.

וְלְכְאוּרָה אִינוּ מוּבָן מַה בְּכָךָ שְׁהוּא דְּרַבְּנָן מ"מ לְמָה יוּכַל לְמַחֲוֹל פִּינּוּן שְׁקָנָהוּ מְדְרַבְּנָן וְהוּא שְׁלוֹ מ"ש מְכָל קְנִינִין דְּרַבְּנָן שְׂאִינוּ יִכּוּל לְבַטְּלָם וְאִדְרַבָּא הָרֵא"ש גְּיִטִין כְּתִב דְּלִכְךָ בְּמַעְמַד ג' אִינוּ יִכּוּל לְמַחֲוֹל פִּינּוּן דְּהֵיָה תִּיקוֹן לְצוּרָה הַסּוֹחֲרִים וְלְמָה לֹא תִּיקָנוּ גַם כָּאן כּוֹנֵן.

וְנִרְאָה דְּיֵשׁ לִישׁב דְּלְכְאוּרָה קִשָּׁה דְּמִבּוֹאֵר בַּח"מ ס' ק"ה הֵיכָא שְׁהֵיָה לְלוּהָ פְקֻדוֹן אֲצִל אַחַר וְהֵלֵף הַנְּפֻקָד וְהַחֲזִיר הַפְקֻדוֹן לְמַלְנָה פְטוּר מִלְשַׁלֵּם לְהַלְנָה שְׂאוּמַר מֵאֵי אֲפֻסְדַּתְיָךְ הָא בל"ז הֵיָתֵה צָרִיף לְשַׁלֵּם כּוֹנֵן וְהַקִּשָּׁה הַב"י וְסַמ"ע וְש"ף ז"ל הָא קִי"ל דְּפּוֹרַע חוֹבּוֹ שֶׁל חֲבִירוֹ פְטוּר מִשׁוּם דְּמַפְיִיס הַנִּינָא לִיָּהּ וּמְחַל לִיָּהּ כּוֹנֵן וְגַם כָּאן הַפְסִידוֹ הַנְּפֻקָד שְׂאֵם לֹא הַחֲזִיר הֵיָהּ מְפִיִיס וּמוּחַל לוֹ וְתִירְצוּ דַּמ"מ אִינוּ יִכּוּל לְהוֹצִיא בְּשִׁבִיל זֶה שְׁהוּא רַק סָפֵק עוֹד תִּירְצוּ דְּהָא הֵיָה מְחֻיָּב לְהַחֲזִיר שְׁהֵיָה מְשׁוּעָבֵד מְדַר' נִתְּנָן ע"ש.

וְלְכְאוּרָה בְּמוֹכֵר שְׁטֶר חוֹב לְמָה יוּכַל הַלּוֹקֵחַ לְגַבּוֹת הָא הַלְנָה יִכּוּל לֹאמַר שְׁגָרַם לוֹ הַיְזָק בְּמָה שְׁלֻקָח הַחֹב דְּאִי לֹא לְקַח מְפִיִיס הַנִּינָא לִיָּהּ וּמְחַל לִיָּהּ וְחֲזִיב לוֹ מְדִינָא דְּגָרְמֵי וְכִמוֹ הַתָּם וְלֹא שְׂיִיף תִּירוּצָם הַנֵּן לְדְכָאן הוּא לְהִיפּוּף שְׁהַלּוֹקֵחַ רוּצָה לְהוֹצִיא וְג"כ לֹא יוּכַל לְהוֹצִיא מְסַפֵּק וְגַם תִּירוּץ הַב' לֹא שְׂיִיף כּוֹנֵן.

אף לא קשה דהא פיון דק"ל המוכר שט"ח כו' ומחלו מחול א"כ לא יוכל לומר מפניס הוינא כו' דהא גם עכשיו יפייסו וימחול לו וג"כ יועיל המחילה פנ"ל ולכך שפיר יוכל הלוקח לגבות דהא חזינו שאינו יכול לפייסו שימחול פנ"ל.

וממילא מיושב הנ"ל שהיה להם לחכמים לתקן גם פאן שלא יוכל למחול. ולהנ"ל א"ש דאם יתקנו שלא יוכל למחול א"כ לא יוכל הלוקח פלל לגבות אף אם לא ימחול דשפיר יוכל הלנה לומר מפייס הוינא ליה כו' ועכשיו אינו יכול למחול ולא יוכל להוציא פלל ולא יועיל המכירה וע"כ הוצרכו לומר דמהני המחילה וממילא עכ"פ יועיל המכירה כשאינו מוחל פנ"ל.

משא"כ במעמד שלשתן דלא שייך זה שפיר תיקנו דלא מצי מחיל פנ"ל: אף יש לדחות דשם פשע בגוף הפקדון הקשו שפיר פיון דיכול לומר מפייס הוינא כו' א"כ ממילא חייב מה שפשע דהא צריף להחזיר לו פקדונו משא"כ פאן שלא פשע בדבר שהוא שלו רק גורם י"ל דלא הוי פלל בשביל זה פנ"ל.

או י"ל הטעם דהחכמים לא תיקנו רק עד המלנה והיינו במה שאין הלנה מפסיד אבל במה שהוא להפסיד הלנה לא תיקנו פנ"ל: דף פ"ד ע"ב מתני' המוכר פירות כו' משוף ולא מדד קנה כו' אבל הלוקח פשתן כו'.

יש לדקדק דהתחיל במוכר וסיים בלוקח הא משוף קאי אלוקח ויהיה ליה למינקט הלוקח פירות כו' משוף כו'. או גם בסיפא המוכר פשתן כו' במה דאורחיה בהגבחה פנ"ל.

ולמה שיינה: וי"ל דהא משוף מייירי בסימטא או חצר השותפים כמ"ש הנ"י וכמבואר בש"ס. והנה היכא דהמוכר נותנו לתוף חצירו של לוקח או הלוקח מושוף לחצרו מהני אף במידי דאורחיה בהגבחה.

דמה שפא לחצירו פכא לידו ונהו בהגבחה. רק משיכה פשאנו רשות מיוחדת ללוקח דאינו פא לידו רק המעשה שלו שמושכו חשיב קנין וזה לא מהני במידי דאורחיה בהגבחה.

והטעם אף דהגבחה קונה אף במה דלאו אורחיה וכן משיכה פלאו אורחיה פדאמר בפ"ק דמציעא מ"מ פשאין קנין טוב יותר. אבל הגבחה פיון דמורה יותר שפא לרשותו ונעשה שלו משיכה.

ולכך דוקא במה דלאו אורחיה בהגבחה מורה המשיכה על שפא לרשותו ונעשה שלו אף שאינו רשות המיוחדת מ"מ מעשה המשיכה מורה על זה פיון שאין דרכו בהגבחה וקונה אבל במה דאורחיה בהגבחה שוב אין המשיכה מורה פלל שפא לרשותו פיון דאף שיקנה אינו בידו עדיין ודרכו להביאו לידו ממש.

ולכך לא קנה וכמ"ש הרא"ש ז"ל דכל קנין צריף להיות מורה שנעשה שלו. ומוכרח פנ"ל שלא יקשה גם במשיכה והגבחה קושית תוספות לעיל אמסירה ומשיכה וכי מצות הן שמבטלין זא"ז כו' וע"כ פנ"ל.

משא"כ פשפא לחצירו שהוא פא לידו והוא פהגבחה פנ"ל: והנה בחצר השותפין שאין בה דין חלוקה שמבואר בגדרים פרק השותפין למ"ד יש ברייה פל א' בשעה שמתמש

בו הוֹבְרָר הַדָּבָר שֶׁאֵז הַחֲצָר שְׁלוֹ לְגַמְרֵי וְלֹא מְצִי לְאֶסְרוֹ עָלָיו אֶף בְּקוֹנָם דְּמַתְחֵלֶת הַקִּנְיָן כְּפִי הַחֲלֻקָּה ע"ש.

וְכֹן בְּשַׁעַה שֶׁמִּנְחָה חֲפָצָיו שֶׁל שְׁוֹתֵף אֶחָד הָיוּ תִּשְׁמִישׁוֹ ע"ש. וּא"כ לְמַה לֹּא קָנִי לְכֹאוּרָה בַּחֲצָר הַשְׁוֹתֵפִין אֶף בְּדִיבּוּר אוֹ הַמּוֹכֵר מִנִּיחַ כְּאֵלוֹ הַנִּיחוֹ בַּחֲצָרוֹ שֶׁל לֹקַח לְבַד.

דְּהָא אִם יִהְיֶה הַדִּין דְּקָנִי שׁוּב נַעֲשֶׂה אִז חֲצִירוֹ שֶׁל לֹקַח דְּהוֹבְרָר כְּנ"ל כִּינּוֹן שְׁמִנִיחַ חֲפָצָיו. וְנִימָא כְּמוֹ גִּיטָה וְחֲצִירָה בְּאִין כֹּא' דְּאִם תַּתְּגַרְשׁ יִהְיֶה מִנְחָה בַּחֲצִירָה מִהֵנִי וְכֹן כְּנ"ל דְּאִם יִקְנֶה הוּא בַּחֲצִירוֹ.

אִף ז"א כְּמוֹ דְּלֹא מְהֵנִי בְּנוֹתָן שְׁטַר מַתְנָה עַל הַחֲצָר וּמִנִּיחוֹ בַּחֲצָר זֶה עֲצָמוֹ בְּלִי קִנְיָן אַחַר דְּאִף אִם יִקְנֶה יִהְיֶה מִנְחָה בַּחֲצִירוֹ וְכִמ"ש מִהֵרִי"ט ז"ל. מ"מ אִין כְּאִין הַתְּחֵלֶת קִנְיָן בְּמַה יִתְחִיל דְּבָר שְׁיִהְיֶה מוֹרָה שְׁנַעֲשֶׂה שְׁלוֹ וְכֹן בַּהֲנָ"ל אִף אִם יִהְיֶה הַדִּין דְּקָנִי שׁוּב הָיוּ חֲצִירוֹ דְּלֹקַח מ"מ כִּינּוֹן שְׁאִין כְּאִין מְשִׁיכָה רַק דִּיבּוּר אוֹ מַעֲשֶׂה הַמּוֹכֵר דְּלֹא מְהֵנִי כְּלוּם אִין כְּאִין הַתְּחֵלֶת קִנְיָן שְׁיִהְיֶה שְׁלוֹ וְיִהְיֶה נַעֲשֶׂה חֲצָר שֶׁל לֹקַח כְּלָל כְּנ"ל וְלֹא מְהֵנִי: אֲמַנְם כְּשֶׁהַלֹּקַח מוֹשֵׁף כְּדִין דְּמְשִׁיכָה הָיוּ קִנְיָן בַּחֲצָר הַשְׁוֹתֵפִין רַק בְּמִיּוֹדֵי דְּאוֹרְחֵיהּ בְּהַגְבָּהָה אֲמַרִי דְּלֹא מְהֵנִי מִשׁוּם דְּדַרְכּוֹ לְהַבִּיאוֹ לְרִשׁוּתוֹ וּבְמְשִׁיכָה שְׁאִינוֹ כְּאִין לְרִשׁוּתוֹ אִף שְׁיִקְנֶה לְכַף אִינוֹ מוֹרָה שְׁנַעֲשֶׂה שְׁלוֹ עַדִּינּוֹ אִף שֶׁהוּא קִנְיָן וְלֹא קָנִי.

שׁוּב בְּזֶה בַּחֲצָר שְׁאִין בּוֹ דִּין חֲלֻקָּה שְׁיִיף שְׁפִיר כְּנ"ל דְּיִקְנֶה בְּמְשִׁיכָה אִף דְּאוֹרְחֵיהּ בְּהַגְבָּהָה דְּהָא אִם יִקְנֶה בְּמְשִׁיכָה שְׁמוֹשְׁכוֹ הַלֹּקַח שׁוּב מוֹשְׁכוֹ לְרִשׁוּתוֹ וְכֹא לִידּוֹ לְגַמְרֵי כְּהַגְבָּהָה דְּכִינּוֹן שְׁקוֹנָה וּמִשְׁתַּמֵּשׁ בּוֹ בְּמְשִׁיכָה זֶה לְקוֹנָתוֹ שׁוּב הוֹבְרָר הַדָּבָר דְּהַחֲצָר אִז שְׁלוֹ לְגַמְרֵי וְקוֹנָה שׁוּב מִטַּעַם חֲצָר.

וְכִינּוֹן דְּמְשִׁיכָה הָיוּ כְּדִין וְהוּא קִנְיָן רַק בְּמַה דְּאוֹרְחֵיהּ בְּהַגְבָּהָה מְחַוֵּסָר שְׁיִבֵּא לְרִשׁוּתוֹ כְּנ"ל. וְכֹאן אִם יִקְנֶה אִינוֹ מְחַוֵּסָר כְּלוּם וְכֹכֵר בְּיָדוֹ מִטַּעַם בְּרִירָה וְשׁוּב שְׁפִיר קָנִי וְעַדִּיף מְגִיטוֹ וְחֲצִירוֹ בְּאִין כֹּא' דְּגַט כְּנ"ל.

אִף הָא קו"ל בְּדְאוֹרְיִיתָא אִין בְּרִירָה. וְאִף לְהַפּוֹסְקִים בְּשְׁוֹתֵפִים שְׁם דִּישׁ בְּרִירָה מ"מ הָא הַטַּעַם כְּמ"ש הֵר"י ז"ל שְׁם וְכִמ"ש הַפּוֹסְקִים דְּאִין צְוֹרֵף שְׁם לֹמַר הוֹבְרָר לְמַפְרַע ע"ש. וּא"כ י"ל לְהַשְׁ"ף ז"ל דְּבַב"א לֹא מְהֵנִי בַּחֲצָר וּבְשׁוֹכֵר מְקוּמוֹ דְּנִקְאָ שְׁשׁוֹכֵר מְקוֹדָם ע"ש. וּא"כ צְרִיף לְבְרִירָה גַם בַּהֲנָ"ל וְיִשׁ לְדַחֲוֹת: וְהִנֵּה בִּשְׁ"ס אָמַר דְּהַמּוֹכֵר מְכִי מְטִי זִוְזִי לִידֵּן' אֲסַתְלַק לִיהּ דְּנִגְדַּת הַמּוֹכֵר נִקְרָא מַה שְׁקִיבֵל הַמַּעֲוֹת וְלִגְבֵי הַלֹּקַח הַזְּכוּת מַה שְׁעוֹשֶׂה הַקִּנְיָן בְּהַחֲפִיז.

רַק בְּיִשְׂרָאֵל מִמִּילָא אִינוֹ מְסַתְלַק עַד שְׁיִזְכֶּה בּוֹ הַלֹּקַח כּו' ע"ש.

וּא"כ י"ל דְּבְרִישָׁא נְקִיט הַמּוֹכֵר פִּירוֹת כּו' הֵינְנוֹ דְּאִף שְׁקִיבֵל הַמַּעֲוֹת כְּכֹר וּמַה"ת קוֹנָה מ"מ קמ"ל דְּלֹא מְשֵׁף הַלֹּקַח לֹא קָנֶה דְּאִף שֶׁהוּא כְּכֹר מְכֹר וְנִסְתְּלַק שְׁקִיבֵל הַמַּעֲוֹת מ"מ לֹא מְסַתְלַק עַד שְׁיִקְנֶה הַלֹּקַח כְּנ"ל.

וּבְזֶה לְפַעְמִים י"ל דְּמְהֵנִי אִף בְּמַה שְׁדַרְכּוֹ בְּהַגְבָּהָה בַּחֲצָר הַשְׁוֹתֵפִין שְׁאִין בּוֹ דִּין חֲלֻקָּה כְּנ"ל בְּמִשְׁפָּה. דְּכִינּוֹן שְׁכֹכֵר נָתַן מַעֲוֹת דְּקָנִי מַה"ת רַק מְדַרְבְּנָן דְּקו"ל כּו"י וְשׁוּב בְּדַרְבְּנָן

יש בריירה וְשפיר בַּא לְרִשׁוּתוֹ פִּינּוֹ דְמַשִּׁיכָה קִנְיָן וְכַשְׁקוּנָה הַנּוֹבֵר שְׂבָא לְרִשׁוּתוֹ בְּהַגְבָּהָה.

וּלְכָּה תְּנִי בְּסִיפָא אֲבָל הַלּוֹקֵחַ פִּשְׁתָּן. הִינְנוּ פִּשְׁלָא נִסְתַּלַּק הַמּוֹכֵר וְלֹא קִיבַל הַמְּעוֹת רַק לְהִפּוּף שְׂמֵצָד זְכִינִית הַלּוֹקֵחַ מִמִּילָא יִסְתַּלַּק הַמּוֹכֵר פִּינּוֹ שְׁנָה זֹכָה בְּמַשִּׁיכָה בְּזָה לֹא קִנְיָן שְׂדַרְכוּ בְּהַגְבָּהָה פִּינּוֹ דְמַה"ת לֹא קִנְיָן מִקּוֹדֵם שׁוֹב אֵין בְּרִירָה בְּמִדְאוּרִינְיָתָא פִּנ"ל.

וְאֵינוּ מוֹעִיל אִף בְּחֶצֶר שְׂאִין בּוֹ דִּין חֲלוּקָה מִטַּעַם בְּרִירָה פִּנ"ל וְא"ש דְּנִקִּיט הַלּוֹקֵחַ כּו' פִּנ"ל: אֲמַנְם בְּאַמַּת גְּרָאָה מַהפ' דְּגַם בְּנִתְּן מְעוֹת לֹא מְהַי מִטַּעַם בְּרִירָה בְּחֶצֶר הַשְׁוֹתְפִין בְּמֵאֵי דְאוּרְחִי בְּהַגְבָּהָה פִּנ"ל וְל"א סְבָרָא הַנ"ל.

אִף דִּישׁ בְּרִירָה וְצ"ל דְּמ"מ פִּינּוֹ שְׁתַּלּוּי זֶה בְּזָה וּבְמֵאֵי דְאוּרְחִי בְּהַגְבָּהָה לֹא קִנְיָן מַשִּׁיכָה וְא"כ כ"ז שְׂאֵינוּ קוּנָה וְאֵינוּ מוֹנַח בְּרִשׁוּתוֹ (תְּסַר): מִי שְׂמַת פָּרַק תְּשִׁיעֵי דָף קל"ט ע"ב מִתְּנִי מִי שְׂמַת וְהַנִּיחַ בְּנִים וּבְנוֹת בְּזִמְן שְׁהַנְּכָסִים מְרֻבִּין הַבְּנִים יְרִשׁוּ וְהַבְּנוֹת יְזוּנוּ כּו'.

לְכַאוּרָה מִיִּתֵּר הַאֵי בְּבָא דְנוֹדָא פִּינּוֹ שְׁיֵשׁ לְהֵן מְזוּנוֹת עַד שְׂיִבְגְרוּ כְּדַמְסִיק מִמִּילָא הַבְּנִים יְרִשׁוּ הַמְּיִתֵּר דְאֵינוּ מְגִיעַ לְבְנוֹת יוֹתֵר בְּתַנָּאֵי ב"ד. וְנִרְאָה דְקמ"ל הַחֲלוּקִים שְׂפַתְבַּ הַרְמַב"ם ז"ל וְשְׂאָר פּוֹסְקִים דְּבַמוּעֵטִין אָמַר לְקַמֵּן מוֹצִיאִין לְבְנוֹת כּו' וְאֵין מְנִיחִים אֶת הַנְּכָסִים בְּיַד הַבְּנִים פִּינּוֹ דְנוֹדָא יִפְסִידוּ אֲלֵא נּוֹתְנִין בְּיַד שְׁלִישׁ וּבְמְרֻבִּין מְנִיחִין בְּיַד הַבְּנִים וְהֵם נּוֹתְנִין לְבְנוֹת מְזוּנוֹת דְהָא הֵן יוֹרְשִׁין וְהַבְּנוֹת פְּשָׂרָה חוֹב וְלָכוּ תְּנִי הַבְּנִים יְרִשׁוּ הִינְנוּ הַפֶּל אִף כְּדֵי הַמְּזוּן הַבְּנוֹת וְהֵן יְזוּנוּ מִהֵם פִּנ"ל.

עוֹד דְקמ"ל דְלַעֲנֵן מְרֻבִּין וְנִתְמַעֲטוּ וְכַה"ג בְּרִשׁוּת יוֹרְשִׁין קִיָּמִי הַפֶּל. וְכֵן לַעֲנֵן קְדָמוּ וּמְכָרוּ דְמַהֲנִי וְתְּנִי הַבְּנִים יְרִשׁוּ הִינְנוּ הַפֶּל דְּכָל הַנְּכָסִים בְּחֻזְקַתִּיהוּ: הִנֵּה לְכַאוּרָה לְמֵאֵי דְק"ל יְתוּמִים שְׂקַדְמוּ וּמְכָרוּ בְּנְכָסִים מוּעֵטִין וְכ"ש מְרֻבִּין דְמַה שְׂמְכָרוּ מְכָרוּ ע"ש וְהִנֵּה ק"ל דְאֵחִין שְׂחֻלְקוּ לְקוֹחוֹת הֵן וְכַמְבֹּאֵר בְּכַוֻּרֹת דְאֵין מְלוּהָ ע"פ גּוֹבָה לְמ"ד לְקוֹחוֹת הֵן וְא"כ כְּשֻׁחֻלְקִין הַיּוֹרְשִׁים עִם הַנְּכָסִים שׁוֹב לֹא יוֹכְלוּ הַבְּנוֹת לְגַבּוֹת פֶּלֶל לְמְזוּנוֹת דְהָא הֵנּוּ לִיהַ יְתוּמִים שְׂקַדְמוּ וּמְכָרוּ כּו' דְאֵינָה גּוֹבָה דְכִינּוֹן שְׂחֻלְקוּ וְהֵנּוּ כָּל א' לּוֹקֵחַ עַל חֻלְקוֹ שְׂמְכָר חֲבִירוֹ דְאֵין בְּרִירָה.

וְא"כ שׁוֹב קָשָׁה לְמָה תְּנִי הַבְּנִים יְרִשׁוּ כּו' וְאֵח"כ הַבְּנוֹת יְזוּנוּ וְהִינְנוּ שְׂנוֹתְנִים הַפֶּל לְבְנִים וְהֵם נּוֹתְנִים לְבְנוֹת מְזוּנוֹת. וְהָא לְכַאוּרָה פִּינּוֹ שְׂחַחֻב מְגִיעַ מִיָּד עַל נְכָסֵי הָאֵב לְמָה לֹא יִגְבוּ לְהֵן מִיָּד בְּתוֹרַת גּוֹבְיָנָא וְלְמָה יִהְיֶה בְּרִשׁוּת יוֹרְשִׁים.

וְע"כ צ"ל גִּיהוּ דְהַחֻב הוּא מִיָּד אַחַר מִיתַת הָאֵב אֲבָל מ"מ הֵנּוּ כְּחוֹב שְׂלֵא הִגִּיעַ הַזְּמַן דְהַזְּמַן פִּירְעוֹן הוּא לִיתְּנָן לְהֵן בְּכָל יוֹם מְזוּנוֹת וּלְכָּה לֹא נוֹכַל לְהוֹצִיא קוֹדֵם הַזְּמַן וְלְגַבּוֹת הַפֶּל בְּב"א רַק הַיּוֹרְשִׁין זֹכִים בְּהַפֶּל וְהֵן מְשַׁלְּמִין בְּכָל יוֹם הִינְנוּ פִּשְׁהַגִּיעַ הַזְּמַן פִּנ"ל.

וּלְכָּה בְּנְכָסִים מוּעֵטִין דְנוֹדָא יִפְסִידוּ הַבְּנִים פִּשְׁיְזוּנוּ מִהֵן שְׂפִיר אֵין נּוֹתְנִים לְהֵם לְבְנִים דְהָא ק"ל כְּשִׁרְאוּיִן בְּב"ח שְׂעַל זְמַן וּכְשִׁינְפִסְדוּ הַנְּכָסִים וְלֹא יִהְיֶה לוֹ מְמַה לְגַבּוֹת אִם נִמְתִּין עַד הַזְּמַן גּוֹבָה אִף תּוֹף הַזְּמַן ע"ש וְמ"ש הַשְּׂ"ף ז"ל לַעֲנֵן שְׂמִיטָה וּלְכָּה נְכָסִים מוּעֵטִין שְׂיִנְפִסְדוּ גּוֹבִין תּוֹף הַזְּמַן וְהִינְנוּ מִיָּד אַחַר מִיתַת הָאֵב שְׂחַחֻב יֵשׁ כְּבָר מִשְׂא"כ מְרֻבִּין שְׂלֵא יִפְסִידוּ וַיְכּוּלִין לְהִמְתִּין פִּנ"ל וְא"כ פִּינּוֹ דְאֵחִין שְׂחֻלְקוּ לְקוֹחוֹת וְאִם יִקְחוּ הַבְּנִים הַנְּכָסִים לֹא יִגְבוּ כְּלוּם הַבְּנוֹת וְא"כ שׁוֹב יִגְבוּ הַבְּנוֹת מִקּוֹדֵם לְמְזוּנוֹת וְלֹא יִנְתְּנוּ

הכל לבנים כיון שלא יוכלו לגבות אם נמתין עד הזמן וכמו בנכסים מועטים וגובין תוך הזמן פנ"ל וגם במרובין יהי הדין כן פנ"ל: אף י"ל באמת דהדין הוא כיון שאסור למפוך לתחילה בין בנכסים מרובין ובין מועטים כמו כן אסור להם לחלוק ג"כ שלא להפסיד להפנות כיון דנימא לקוחות הן ואינם רשאים רק שיהיה אצלם בתורת ירושה כדי מזון הפנות ולא יחלקו ביניהם.

ולכך אינם גובין מיד כיון שהוא תוך זמנו ולא נפסידו כיון שלא יחלקו ביניהם פנ"ל: ובה מדייק לשון המשנה הבנים ירשו והפנות זוננו. היינו דקמ"ל דהבנים ירשו רק בתורת ירושה אבל לא שיחלקו ביניהם שיהיה לקוחות פנ"ל.

ולכך פשיטא אז הפנות זוננו אח"כ מתחת ידם פנ"ל אבל אם ירצו לחלוק שיפסידו שוב לוקחין למזון הפנות מקודם דיפסידו פנ"ל. ומינשב דנקיט בנים הלא גם בבן אחד הדין כן.

ולמ"ש קמ"ל הך דינא דנקא בבנים דלא יחלקו ביניהם משא"כ בבן א' לא הוי שמעין האי דינא כלל פנ"ל: אמנם פשיטא דלישנא משמע קצת דירשו ורשאים לחלוק ג"כ וקשה פנ"ל הא נפסידו.

ולכאורה אפשר לומר דהא הרמב"ן ז"ל כתב דלשון קדמו ומכרו דהוי ספק אי מהני המכירה ואין יכולין להוציא מספק ע"ש ואינו מובן מאי הספק. ואפשר לומר דהא באמת החיוב תנאי ב"ד דבגין גוקבין אין לומר שהחיוב חל רק אחר מותו דאז אין הנכסים שלו וכמו כל הקנינים דאין קנין לאחר מיתה ואין סברא לומר שתקינו חכמים החיוב על יורשים אחר מיתה.

ואף דאמר בש"ס לענין פרנסה ס"ל דב"ח דאחין הוי מ"מ הא אינם מחויבין רק מפת חיוב האב. ועוד דהא בעי למימר דליגבי ממשעבדי שמכר בחייו רק דאין קצובין כו'.

וא"כ ע"כ החיוב מקודם. וי"ל דהוי כמו מהיום אם מתי ואחר מיתה החיוב למפרע משעת נשואין.

או י"ל דהיה התקנה כמו מתנת ש"מ שאעפ"כ יחול בשעת מיתה כמ"ש הרי"ף או אחר מיתה מיד בתורת ירושה כמו בכתובות בגין דיכרין דאמר ירתי תנו. וי"ל דאי בתורת ירושה לא מהני קדמו ומכרו כיון שגם הם יורשין פנ"ל רק אי בתורת חוב למפרע מהני מכרו כיון דאינו גובות ממשעבדי ובהא דמהיום אם מתי אמר בש"ס גיטין דתלוי אי יש ברירה כו' ואי אין ברירה לא מהני וקי"ל דהוי ספק אי יש ברירה כו' ולכך תלי' בזה דאי יש ברירה אמרינו דהיה התנאי ב"ד רק בתורת חוב למפרע דלמה נימא בתורת ירושה כיון דמהני גם פנ"ל.

אבל אי אין ברירה ולא מהני החיוב פנ"ל ע"כ היה התקנה בתורת ירושה. ולכך קדמו ומכרו מהני שאין להוציא מספק דאי יש ברירה אינו רק חוב ומהני המכירה פנ"ל: וא"כ מינשב דהא דאחין שחלקו תלי' ג"כ אם יש ברירה אז יורשין הוי אי אין ברירה הוי לקוחות כדאמר בש"ס.

וא"כ פֿאן אים חולקין הפנים גובין הפנות ממ"נ מהם דאי יש ברירה ומנהי קדמו ומכרו ושאינו רק חוב ממ"נ גובין דאין פֿאן מכירה דעדיין יורשים הן אף שחלקו פֿינן דיש ברירה כו' ואי אין ברירה ולקוחות הן ממ"נ גובין דשוב לא מהני קדמו ומכרו דאי אין ברירה הוי ע"כ בתורת ירושה ולא מהני המכירה ושפיר גובין ממ"נ פנ"ל.

ונוקא מכירה לאחר מהני מספק משא"כ אחין שחלקו פנ"ל. אָמַנְם נראָה דז"א דמשמע מהפוסקים דלא תליא בקא והמכירה מהני אף שיהיה כמו ירושה דמ"מ אינו רק חוב פנ"ל: והנה לכאורה י"ל פֿינן דקי"ל פ"ק דב"ק גבי אחין שחלקו וב"ח ונטל חלקו של א' דבטלה מתלוקו' וכתב הרא"ש ז"ל דאף דקי"ל אחין לקוחות הן ממ"נ לענין זה אמרינן דירושין הוו ע"ש וא"כ פֿאן שפיר גובין אח"כ דהא פֿשגובין ממילא בטל החלקה ואינם לקוחות פֿלל ולא הוי פֿלל קדמו ומכרו פנ"ל.

אף ז"א דלמה אמר בבכורות דאי לקוחות הן אין מע"פ גובה דאינו גובה רק מיורשים. ונימא ג"כ פנ"ל דשפיר יגבה דכיון שייגבה בטלה מחלוקות ואינם לקוחות פֿלל רק יורשים וגבי שפיר פנ"ל.

וע"כ דז"א דכשגובה שפיר בטל החלקה אבל פֿל זמן שלא גבה הן לקוחות ממילא אינו יכול לגבות ולא בטלה החלקה פֿלל ועדיין לקוחות הן ונוקא בשטר דגובה גם מלקוחות וב"כ וב"כ גבי שפיר בטל משא"כ בע"פ פנ"ל.

[ובאמת שיש לישיב בזה תמיהת הפוסקים דקי"ל מלנה ע"פ גבי מאחין שחלקו וקי"ל לקוחות הן ויש לומר כמ"ש דכיון דבטלה מחלוקות גבי פנ"ל אף לא משמע פֿן מדברי הפוסקים] וא"כ גם פֿאן הוי שפיר קדמו ומכרו וממילא אין גובין הפנות ולא בטלה החלקה פנ"ל.

ועיין מ"ש לקמן דלא קשה: הנה התנאי ב"ד דמזונות הפנות לכאורה אין פֿאן שיעבוד הגוף פֿלל פֿינן דאין שום חיוב מחיים פֿלל והא אמר בש"ס בכורות וכמה דוכתי דשיעבוד נכסים רק ערביין ביה וכשאינן שיעבוד גוף לא שייך שיעבוד נכסים.

וכתב הר"ן כתובות פֿרק הפותב דהא דגובה ב"ח פֿשמת הלנה אף דפקע שיעבוד הגוף הוא משום דערבותן של נכסים הוא כשא"א לשלם או כשאינו פֿאן וכיון שערבין ביה מחיים ומת ואינו לשלם גובה מהן ע"ש.

ונה לא שייך רק פֿשיש חיוב על גופו לשלם מחיים משא"כ מזון הפנות דמעולם לא הנה שיעבוד על גופו לשלם מאין יהיה שיעבוד על הנכסים. והא הנכסים לבד א"א להשתעבד פֿלל בלא חיוב גופו כדאמר גבי מנה אין פֿאן משכונ אין פֿאן.

ולהפוסקים דכשמתנה בפ"י מהני א"ש דנוקא בסתם שיעבוד אמר בש"ס דערבין כו' משא"כ פֿאן דא"א בענין אחר א"כ שיעבד בפ"י הנכסים בלא שיעבוד גופו ומנהי. אבל להפוסקים דגם בפ"י לא מהני להטיל ערבות על הנכסים לחוד קשה פנ"ל.

ובשלמא בכתובה אף דלא ניתן לגבות מחיים עכ"פ יש עליו חיוב הגוף בגירושין ומשתעבד מעכשיו פֿשתצא ממנו בגט או מיתה ויש אופן שישלם בחיים משא"כ מזון הפנות פנ"ל.

ובשקלמא אי הוי בתורת ירושה א"ש דתיקנו דנכסים מועטין ירשו הבנות כדי מזונותיהן וליה לא צריד שיעבוד הגוף דזוכין בנכסים עצמם להיות שלהם וכמו מתנת שכ"מ. אכל כיון דקדמוימכרו מהני וע"כ שאינו רק חוב וקשה פנ"ל.

וצ"ל פדאמר בש"ס פ' אע"פ לענן פרנסה דבע"ח דאחין הן כמו כן לענן מזונות הטילו החכמים חוב זה על האחין ויש עליהם שיעבוד הגוף ואף דהאב אינו יכול לחייב את היורשים מ"מ תיקנו חכמים החיוב עליהם.

או דכמו דאמר בש"ס פ' י"ג דאף לנולדים דא"א להקנות תנאי ב"ד שאני ע"ש כמו כן תקנו שיעבוד נכסים בלא שיעבוד הגוף ג"כ אף דלא מהני בכל מקום. או י"ל כמ"ש לעיל דהוי מהיום אם מתי דאח"כ פשמת חל עליו שיעבוד הגוף למפרע משעת נשואין.

ודוחק דהא שיעבוד הגוף אינו רק מצוה המוטל עליו לקיים ולשלם וכיון שיהיה עליו חיוב מחיים מאי מועיל מה דאחר מיתה מתחייב למפרע הא מ"מ לא היה עליו שום חיוב על גופו לשלם.

ואי נימא דחל רגע א' קודם מותו א"ש כמו בגט דהוי מ"מ שיעבוד הגוף. אף הפוסקים לא כתבו כן ע"ש ובש"ס פ'ק י"ג: שם הבנות יזונו והבנים ישאלו כו'.

לכאורה הא בכתובות פ' נערה זה מדרש דרש ר"א כו' דאלו ב' תקנות היה באופן א' בנים ירשו כתובות בנין דכרין ובנות יזונו ומה כתובות בנין דכרין רק בקרקע כן מזון בנות ע"ש.

וא"כ קשה למאי דאמרינו פ'ק מי שיהיה נשוי דכשאין מותר דינר לא תיקנו כתובות בנין דכרין דמעיקרא נחלה דאורייתא ע"ש. וא"כ גם מזון הבנות יהיה הדין כן דכשאין מותר דינר לא יקחו פלוס דלא עדיף בשום דבר מכתובות בנין דכרין פדאמר בש"ס וא"כ למה תני סתם הבנים ישאלו כו' אף דלא נשאר פלוס יותר ממזון הבנות פנ"ל: אף ז"א דהא לא מיעקרא פלל נחלה דאורייתא כיון דקי"ל יתומים שקדמו ומכרו מהני וא"כ פל הנכסים בחזקתם והם יורשים גם מה שלוקחים הבנות ולא בעי מותר דינר פנ"ל: גט פשוט פ'ק עשירי דף קס"ח ע"א מתני' מי שנמחק שט"ח מעמיד עליו עדים וקא לפני ב"ד כו'.

לפי רשב"ם אף שכבר נמחק לגמרי ע"כ שמעמיד עדים שיודעין מה היה כתוב בו. וגם מפירין בטביעות עין או בס"מ שזה הוא הנזיר מחוק שיהיה כתוב עליו זה השטר או שעדיין איזה אותיות קיימים או שהסתמות עדיין קיימים דאל"ה שמא פ'רע שטר א' וע"כ פנ"ל.

והנה תוס' לקמן כתבו דאירי שלא בפני בע"ד מה שקא לב"ד וכן פ' בש"ע. ותמוה כמ"ש הש"ך למה יקבלו עדות שלא בפני בע"ד הא קי"ל אין מקבלין כו'.

והא דמקימין שטר שלא בפני בע"ד הוא רק משום דקיום שטרות דרבנן משא"כ עדות זה שיהיה לזה שטר כזה שהוא עדות גמור דבלא עדותם אין יודעין פלל אם היה שטר ובעי עדות מה"ת אף יקבלו שלא בפני בע"ד: ונראה דהנה תוספות כתבו דמועיל מה שקא לב"ד ועושין קיום שיהיה לו דין מלנה בשטר דבלא"ה אף שהסתומים היו באים



אח"כ הי' רק מלנה ע"פ כו' ובתוס' לקמן אהא דמי שפרע מקצת כו' פתבו דכאן בנמחק אף אם באים העדים אח"כ ומעידים שנמחק אף שלא הנה לו שטר ג"כ יש לו דין מלנה בשטר דהא אף מלנה בעדים הנה ראוי להיות גובה מלקוחות רק מאן דגזיף בצנעה גזיף ולכה מוכר בעדים גבי ממשעבדי וממילא כיון שמעידין שהנה לו שטר ואית ליה קלא גובה ויש לו דין שטר.

ולכאורה דבריהם סותרים זא"ז. אמנם נראה דלא קשה דהא לכאורה על אחר שנמחק למה לא יהיה הלנה נאמן לומר פרעתי אח"כ כיון שלא הנה לו שטר לא שייך שטרך בדי מה בעי.

ומה בכה שהנה לו שטר כיון שעמה אין לו ומה לו ליקח ממנו הגזיר מחוק: אף נראה כמו דקי"ל בקנין כיון דסתם לכתובה עומד אינו נאמן פרעתי נגד עדי קנין אף שלא פתבו עדיין דאין לו לפרוע שמה פתבו או שמה יכתבו כמ"ש בח"מ סי' ל"ט.

ואם כן כיון דהדין כאן דבא לב"ד עם השטר מחוק ומעמיד עדים כו' וכותבין לו שטר אחר שוב אף שלא פתבו לו עדיין אינו נאמן פרעתי דהא ידע שיכתבו לו שטר פשיש לו עדיין הגזיר מחוק כנ"ל.

ולכה פתבו תוס' לקמן שפיר שיהנה לו דין שטר פשיעידו אח"כ. והיינו עכשיו דהדין הוא מי שנמחק מעמיד כו' ובא לב"ד אבל אם לא הי' הדין דב"ד כותבין לו שטר אחר אם כן הי' שפיר נאמן פרעתי אחר שידעתי שנמחק ולא הי' מהני מה שהעידו אחר כה שנמחק דמה בכה כיון שאין כותבין הי' רשאי לפרוע כמו במלנה על פה וכתבו תוספות כאן שפיר דמשגי הא דבא לב"ד כו' לעשותו מלנה בשטר דאי משום העדות המעידים אח"כ ולא הי' הדין דכותבין שוב לא הי' לו כלל אח"כ רק דין מלנה על פה שהי' נאמן פרעתי.

ולכה הדין דבא לב"ד וכותבין דאי לאו הכי יפסיד כו' ושוב פשהדין כותבין אף שלא פתבו עדיין מהני פשיעידים אח"כ כמו בקנין וחשיב כשטר דא"נ פרעתי כנ"ל: אמנם הנה בפסק דין מבואר דעת הפוסקים סי' ל"ט ובש"ס פרק קמא דבבא מציעא בא ואמר פרעתי נאמן לפיכה בא מלנה לכתוב אין כותבין לו דשמה פרע וכשידוע שלא פרע כותבין ומודיעין ללנה עינין שם.

וקשה למה בקנין רשאים לכתוב ולא חיישינן שפרע כיון שידוע שרשאים לכתוב. אם כן גם בפסק דין נימא דנהנה רשאים לכתוב וא"כ בנדאי לא פרע כיון שידוע שיכתבו ולמה אמרינן להיפוך.

אף החילוק הוא כיון דבקנין סתמא לכתובה עומד ואין צריכין להודיע ללנה כלל כשכותבין א"כ אין לו ללנה לפרוע שמה כבר פתבו לו העדים ויש לו שטר. אם כן בנדאי לא פרע.

ושוב רשאים שפיר העדים לכתוב. משא"כ בפסק דין דהדין דכשכותבין צריכין להודיע ללנה אם כן הי' הלנה רשאי לפרוע דכל שלא הודיעו ידע שלא פתבו עדיין וא"כ ממילא אין רשאים לכתוב דשמה פרע כבר.

וכשִׁדוע שְׁלֹא פָרַע בְּאֵמַת כּוֹתֵבִין וּמוֹדִיעֵין כּוֹ"ל. אָבֵל זֶה לֹא אֶמְרִינוּ דְלֹא יִפְרַע מִחֲשֵׁשׁ שְׁמָא יִכְתְּבוּ לוֹ דְאֶדְרַבָּה כִּינּוּן שְׁעֵתָהּ וְנֹדַי לוֹ שְׁלֹא פְתָבוּ מִמִּילָא הִדִּין לְהִפּוּף דְרִשְׁאֵי לְפָרוּעַ וּמִמִּילָא אִין רִשְׁאִין לְכַתְּוֵב כּוֹ"ל: וְא"כ נִרְאָה פָּאן בְּנִמְחָק שֵׁט"ח שְׁפִיר רִשְׁאִין לְכַתְּוֵב דְאִין חֲשֵׁשׁ שְׁמָא פָרַע דְלֹא הָיָה לִיִּפְרַע שְׁמָא פְתָבוּ כְּבָר אֶמְנָם זֶה שְׁפִיר אִם הִדִּין דְמִקְבְּלִין עֲדוּת זֶה שְׁלֹא בְּפָנֵי בַע"ד וְרִשְׁאִין ב"ד לְכַתְּוֵב לוֹ שְׁטָר שְׁלֹא בְּפָנֵי לְוָה א"כ שְׁפִיר כּוֹתֵבִין כְּמוֹ בְּקִנְיָן דִּישׁ לוֹ לְחוּשׁ שְׁמָא פְתָבוּ אִף שְׁאִינוּ יוֹדְעֵי וְנֹדַי לֹא פָרַע וְשׁוֹב כּוֹתֵבִין כּוֹ"ל.

אָבֵל אִם יִהְיֶה הִדִּין דְאִין מְקַבְּלִין עֲדוּת זֶה שְׁלֹא בְּפָנֵי בַע"ד א"כ שְׁפִיר הָוֵי כְּמוֹ גְבֵי פֶסֶק דִּין דַּהִי רִשְׁאֵי לְפָרוּעַ דְכִינּוּן דִּיּוֹדְעֵי שְׁנִמְחָק וְיֹדְעֵי שְׁעֵדִינּוּ לֹא פְתָבוּ לוֹ בְּנֹדַי כִּינּוּן דְאִינוּ יוֹדְעֵי דַּהִי צָרִיף לְקַבֵּל עֲדוּת בְּפָנֵינוּ.

וּמִמִּילָא יִהְיֶה הִדִּין דְאִין כּוֹתֵבִין שְׁמָא פָרַע וְיִהְיֶה שְׁפִיר נְאָמָן פְּרַעְתִּי אַחַר שְׁנִמְחָק. וְאִף בְּפָנֵינוּ יִהְיֶה נְאָמָן פְּרַעְתִּי וְלֹא יִגְבּוּ מִלְקוּחוֹת ג"כ דְטַעֲנִין פָּרוּעַ וְלֹא יִהְיֶה דִין שְׁטָר כְּלָל וְא"כ שׁוֹב מֵהָאֵי טַעֲמָא עֲצָמוּ הִדִּין דְמִקְבְּלִין עֲדוּת זֶה שְׁלֹא בְּפָנֵי בַעַל דִּין.

דְהָא קו"ל בְּעֵדֵי חוּלִים אוּ מְבַקְשִׁים לִילֵף לְמַדִּינַת הַיָּם שְׁלֹא יוּכְלוּ לְקַבֵּל בְּפָנֵינוּ מְקַבְּלִין שְׁלֹא בְּפָנֵינוּ. וּמְבַרְאָר בַּח"מ סו'.

דְאִף הֵיכָא שְׁלֹא יוֹעִיל עֲדוּתָם כְּשִׁיְהִיָּה בְּפָנֵינוּ דְאִז יִהְיֶה חֲשִׁיבֵי נוֹגְעִין וְעַכְשָׁיו מוֹעִיל ג"כ הִדִּין דְמִקְבְּלִין שְׁלֹא בְּפָנֵי בַע"ד ע"ש. וְא"כ פָּאן דְכָל תּוֹעֵלַת הָעֲדוּת שְׁנִמְחָק הוּא לְעֲשׂוֹתוֹ מְלֻוָּה בְּשְׁטָר וְאִם יִהְיֶה הִדִּין דְאִין מְקַבְּלִין עֲדוּת זֶה שְׁלֹא בְּפָנֵי בַע"ד שׁוֹב לֹא יוֹעִיל כְּלָל אִף בְּפָנֵי בַע"ד כּוֹ"ל דְנְאָמָן פְּרַעְתִּי כו'.

וְשׁוֹב שְׁפִיר הִדִּין דְמִקְבְּלִין שְׁלֹא בְּפָנֵינוּ כּוֹ"ל דַּל"ה לֹא יִהְיֶה מְהַנִּי כּוֹ"ל וְא"ש: וּבְזֶה יֵשׁ לְפָרֵשׁ הַלְשׁוֹן בְּבִרְיָתָא אִם פְּתַב הַוְוִקְקָנוּ לְעֲדוּתָן כו' וְאִם לֹא צָרִיף לְהִבְיָא רְאָיָה וְתַמּוּדָה גַּם הַלְשׁוֹן הַוְוִקְקָנוּ כו'.

וְלַהֲנַ"ל י"ל כִּינּוּן דְמִקְבְּלִין עֲדוּת הַנַּ"ל שְׁנִמְחָק לוֹ בְּפָנֵי בַע"ד מְשׁוּם דַּל"ה לֹא יִהְיֶה מוֹעִיל. וְנִרְאָה דְלַעֲנִין הַקִּיּוּם הוּא לְהִפּוּף מְבַכָּל מְקוּם דְבְּזֶה אִין מְקַיִימִין שְׁלֹא בְּפָנֵי בַע"ד דְהָא דְבְּקִיּוּם מְקַבְּלִין הוּא מְשׁוּם דְקִיּוּם דְרַבְּנָן דַּמַּה"ת עֲדִים הַחֲתוּמִים כו' וי"ל דְדוֹנְקָא כְּשִׁבְא לְפָנֵי ב"ד שְׁיִיף חֲזָקָה דְלֹא חֲצִיף אִינִישׁ לְזַיִיף וְשִׁיבִיא שְׁטָר מְזוּנָף לַב"ד וְלֹא בְּעֵי קִיּוּם מִן הַתּוֹרָה אָבֵל בְּמַה שְׁיֵשׁ לוֹ בְּבִיתוֹ שְׁטָר י"ל דְלֹא הָוֵי חֲזָקָה כְּלָל מַה"ת שְׁלֹא זַיִיפוּ כָּל זְמַן שְׁלֹא הוֹצִיאֻּוּ לְגִבּוֹת בּוּ.

וְלֹא הָוֵי מְלִתָּא דְעַבְדֵי לְגִלוּנֵי דְזֶה עֵיקַר הַטַּעַם דְלֹא חֲצִיף לְזַיִיף שְׁיִוְכַל לְהַתְּבַרְרָ. וְאִם כֵּן בְּנִמְחָק רַק שְׁרָאוּ אֶצְלוּ הַחֲתִימוֹת י"ל דְצָרִיף קִיּוּם מִן הַתּוֹרָה.

וְא"כ לְעֲנִין עֲדֵי הַקִּיּוּם פָּאן בְּנִמְחָק כו' אִין מְקַבְּלִין שְׁלֹא בְּפָנֵי בַע"ד כִּינּוּן דְצָרִיף מִן הַתּוֹרָה. וְעַל הַקִּיּוּם לֹא שְׁיִיף טַעַם הַנַּ"ל.

דְהָא אִף אִם לֹא יִקְבֵּל שְׁלֹא בְּפָנֵינוּ ג"כ יוֹעִיל בְּפָנֵינוּ לְהִיּוֹת לוֹ דִין שְׁטָר כְּמוֹ כָּל הַשְׁטָרוֹת דְאִף שְׁהַקִּיּוּם אַחַר כָּף מ"מ כְּשִׁנְתִּיקִים הָוֵי שְׁטָר לְמַפְרַע וְשְׁפִיר אִין מְקַבְּלִין עֲדוּתָן שְׁלֵ הַעֲיָדֵי מְחִיקָה עֲצָמָם ג"כ עַל הַקִּיּוּם שְׁהַפִּירוּ הַחֲתִימוֹת דְלַעֲנִין זֶה יוֹעִיל בְּפָנֵינוּ כּוֹ"ל.

רק יש גוונא דנזקקין לקבל כל עדות בפני בע"ד בעדיו חולים או הולכין למדינת היים כו' ואם הי' פהאי גוונא אז נזקקין הב"ד לקבל מיז עדותן גם על הקיום פנ"ל. ומינשעב.

לשון הש"ס דאם פתוב בו הוזקקנו לעדותן כו' היינו שזקקין לקבל כל העדות גם על הקיום שהיה בגוונא דנזקקין שהי' חולין אם מבקשין כו' גובה ומנהי כו' ואם לאו כו' צריף להביא ראיה אח"כ בפניו פשפא לגבות דלא הי' מועיל לענן הקיום שלא בפניו פנ"ל: וגם אם לא נימא סברא הנ"ל רק דגם בביתו שייף חזקה דלא חציף לזניף.

וכן משמע קצת דגם בירוש שמוציא שטר הקיום דרפנן ואף שאינו יודע אם הי' אביו מוציא או כו'. מ"מ יש לומר למ"ש הפוסקים דהא מקבלין שלא בפני בע"ד בחולים וכהאי גוונא שיהי' פסידא הוא רק מדרפנן דמן התורה לא מהני כלל אף שאי אפשר בענן אחר ע"ש.

וא"כ פיון דהא דמקבלין עדי קיום שלא בפני בע"ד הוא משום דמן התורה אינו צריף קיום כלל רק מדרפנן ומה"ת השטר פשר בלא עדי הקיום. ומקבלין שלא בפני בע"ד מה שאין פן פאן הא מה"ת שהדין אין מקבלין כו' אף בעדיו חולים א"כ אין פאן שטר כלל מן התורה דאין יודעין כלל אם הי' לו שטר דהעדים שנמחק פיון שלא בפני בע"ד לא מהני מה"ת ורק מדרפנן משום דאל"ה לא יועיל ושוב בעי עדי הקיום בפניו דהא מה"ת אין פאן שטר רק דרפנן ומדרפנן בעי קיום ונהעדי קיום אפשר לקבל בפניו ולא הוי בעדיו חולים פנ"ל.

ואתי שפיר פנ"ל אם פתוב הוזקקנו כו'. היינו שגם העדי קיום הוצרכו הב"ד לזקק לקבל שלא בפניו פגון שהיו חולים או הולכין למדינת היים כו' גובה.

משא"כ בלאו הכי צריף להביא ראיה בפניו על הקיום פנ"ל: דקס"ט ע"ב בשטר כו' רשב"ם אפילו לא פתוב אחריות כו' טעות סופר. ורש"י פ"ק דקדושין דשיעבוד בפ"י לכ"ע שיעבודא דאורי'.  
א"כ בהא דט"ס הוי פמו בפירושו. או אפשר דעכ"פ קנין אין פאן.

ויש להסתפק אי הוי פנדים מוכיחות דחשיב גט גם שאין פתוב ודין כו' וכהאי גוונא פמפורש. פן בשטר הלואה פיון דאחריות טעות סופר דחזקה לא שדי כו' הוי פמו פתוב השיעבוד או פיון דהכל חסר לא חשיב יד מה שמוכח משאר דברים.

דאין סברא בחסר בשטר מפר שדי מכורה לה אף שפתוב שאר דברים שמוכח שמכר אם יחשב שטר קנין. ומה שפירש על המשנה הוא מדנקיט סתם בשטר.

גם יש לדייק דבכ"י תני הוציא כ"י כו' ולמה ברישא לא נקיט המוציא שטר חוב גובה ולמה תני המלנה כו' ולכך אפשר דוקא מלנה דשייף לא שדי כו' ואחריות טעות סופר. משא"כ הלנה ע"פ ואח"כ נתן לו שטר או בהודאה לא אמרינן טעות סופר כלל דלא שייף לא שדי כו': ומינשעב מה שתמהו תוספות על רש"י שפי' בגטין בדר"ח קצובין אע"פ שאין פתובין דס"ל מלנה ע"פ גובה ממשינעבדים ממשינתנו.

ולנהנ"ל י"ל דוקא מלנה ע"י עדים דמצי טעין פרעתי ואף שאחר כך נזדמן שמתברר דלא פרע מ"מ לא שייף שוב אחריות טעות סופר דהא שדי כו' וע"כ סמך על לנה דאיה סמך

שיתברר שלא פָּרַע וְהוּי דּוּמְיָא דְמַלְנָה בְּשֵׁטֶר בְּסִתָּם כַּנ"ל דְּאִי לָאו דְּטַעוֹת סוֹפֵר לֹא הִי גוֹבָה כַּנ"ל.

מֵה נְשֵׂאִין בְּלִנְיָה תַּחֲלָה וְהַתְנָה אֵל תַּפְרָעֵנִי וְכֵהֵא גּוֹנָא נְשֵׂאִינוּ יָכוֹל לֹמַר פְּרַעְתִּי י"ל גַּם ע"פ גוֹבָה כַּנ"ל דְּאִתְרִיּוֹת טַעוֹת סוֹפֵר א"כ הֵתָם דְּכַתוּבִין אֶצֶל ב"ח שְׁפִיר י"ל דְּגַבִּי מְשַׁעְבְּדִי. גַּם י"ל דְּאֶפִּילוּ שְׂעִיבּוּד בְּפִירוּשׁ אִינוּ מוֹעִיל בַּע"פ דְּבַמָּה יִקְנָה הַשְׂעִיבּוּד רַק בְּכֶסֶף הַהֲלֵנְאָה וְהָא בְּאַתְרָא דְּכַתְבִּי שְׂטָרָא אֶפִּילוּ בְּמַקְחָא לָא קִנִּי עַד נְשִׁיכְתוּב דְּלֹא ס"ד.

מכ"ש בְּהֲלֵנְאָה לְעֵנִין הַשְׂעִיבּוּד הָוֵי כְּמוֹ אַתְרָא דְּכַתְבִּי א"כ בְּלֹא שְׂטָר לָא מְשַׁעְבְּדִי כַּנ"ל. מֵה נְשֵׂאִין כֵּן הֵתָם דְּכַתוּבִין רַק דַּל"ל קוֹל אֶבְל לְעֵנִין קִנְיִן הַשְׂעִיבּוּד שְׁפִיר מְהֵנִי הַשְׂטָר ע"ש.

וְלָמ"ד שְׂעִיבּוּדָא דְּאוֹרְיִיתָא דְּגַם ע"פ מְשֻׁנְעָד רַק מִתְקַנָּה לָא גַבִּי וְהַתְקַנָּה שְׂיִיף גַּם עַל שְׂעִיבּוּד בְּפִירוּשׁ. אֶבְל אִי שְׂעִיבּוּדָא לָאו דְּאוֹרְיִיתָא וּבְשְׂעִיבּוּדוֹ בְּפִירוּשׁ דְּאוֹרְיִיתָא כְּמוֹ שְׂפִיר רְש"י שְׁפִיר י"ל דְּגַם ע"פ מְהֵנִי דְּלֹא תִּיקְנוּ כָּלֵל.

וְהִינּוּ כְּמוֹ הֵתָם דְּחָשִׁיב כְּתִיבָא ע"ש. עוֹד י"ל כַּמ"ש בַּעַה"ת דְּאַף שְׂיַדַע לֹקַח לֹא גַבִּי דְּשׁוּב לָא נְחִית שְׂעִיבּוּדָא כְּמוֹ מְטַלְטְלִין דְּיָכוֹל לְהַבְרִיחַ וְלִמְכּוֹר לְמִי נְשֵׂאִינוּ יוֹדַע ע"ש.

אִם כֵּן גַּם בְּהַנ"ל. י"ל דְּנִקְא ע"פ בְּעַדִּים דְּיָכוֹל לְטַעוֹן פְּרַעְתִּי הָוֵי כְּמַטְלְטְלִין דְּלֹא נְחִית שְׂעִיבּוּדָא וְשׁוּב אִף דְּלִתְבַרְר אַח"כ נְשֵׂאִי פְּרַע לָא גַבִּי מְשַׁעְבְּדִי מֵה נְשֵׂאִין כֵּן הִיכָא דְּהֲלֵנְאָה הִי בְּאַנְפִּין שְׂלֵא יוֹכֵל לְטַעוֹן כַּנ"ל.

סְמָךְ עֲלֵי וּמְשַׁעְבְּדִי כַּנ"ל. כֵּן י"ל לְרִש"י ז"ל לְחַד מֵאֵן דְּאָמַר עֵינִין נְשָׁם: