

נחלת דוד פרק ראשון בָּבָא מְצִיעָא בעז"ה אַחַל לְרִשׁוֹם חִידוּשִׁים מִמַּס' ב"מ מֵה שְׁחַנְנִי
ה' ויהא רַעְנָא דְאִימָא מִקְלָתָא דְתַתְּקַבֵּל.

דף ב במשנה ה' שנים רוכבים כו' או שְׂהִיָּה אֶחָד רֹכֵב וְא' מְנַהֵיג כו' ע"י רש"י שפכתב
לאשמועינן אַתָּא דְרֹכֵב וּמְנַהֵיג שְׂנִיָּהֶם שְׁוִיָּים לְקִנּוּת בְּהֵמָה מִהֶפְקֵר וּבְמַהֲרַמ"ש הַקְּשָׁה
דמנ"ל דְשְׂנִיָּהֶם שְׁוִיָּים לְקִנּוּת אִימָא דְשְׂנִיָּהֶם שְׁוִיָּים לְעַנְנֵן מִן חֲזָקִין דְהָא ע"כ צ"ל פֶּן בְּה"א
דגמ' דְבִרְאֵיהּ בְּעֵלְמָא קְנִי וְתִרְצֵן דְאֶפְשָׁר שְׂזָה תְלוּי בְּזָה עֵי"ש הֵיטִיב בְּדַבְרֵיו.

והנה תירוצו ליתא רק לפי שיטת התוס' והנ"י דאוחזין דמתניתין הוא דוקא ובלא אוחזין
הדין פל דאלים גבר דאז שפיר א"ל דאי לאו דהוי קני ליה בהאי אחיזה מההפקר לא הוי
אחיזה נמי לעננו שיהיה הדין יחלקו דאי לא קני ליה בהאי אחיזה מההפקר לא מקרי
אחיזה פלל וְהוּי פֶּאִין אִוחְזִין וְא"כ פֶּל דְאִלִּים גְּבֵר מְבַעֵי לִי אֶבֶל לְפִי שֵׁיטַת רִיב"א
דאוחזין לאו דוקא ובאין אוחזין נמי יחלקו פִּינּוֹן דְלִיפָא רַמַּאי א"כ אִין שׁוּם צַד לֹמֵר
דְהָא תְלִיא בְּהָא דְשִׁפִּיר נוֹכַל לֹמֵר דְמַתְנִיתִין אֲשִׁמוּעִינּוּ דְלָא תִימָא מְנַהֵיג קְנָה וְא"כ
אחיזתו הוא טובה ורוכב לא קני וא"כ אין אחיזתו פלום וְהוּי כַּהֲמַע"ה לְכֹף קַמ"ל
דִּיחְלֹקוּ דְשְׂנֵי הָאֲחִיזוֹת שְׁוִיָּים הֵם וְתִרְנוּיָהוּ לֹא קְנִי בְּהֵמָה אֲחִיזוֹת מִהֶפְקֵר וּלְכֹף אִין
לְזָה בְּהַ פַּח יוֹתֵר מְזָה וְאִפ"ה הוּי שִׁפִּיר הִדִּין דִּיחְלֹקוּ דְהָא פֶּאִין אִוחְזִין לְגַמְרֵי נְמִי יִחְלֹקוּ
לְשִׁיטַת הַרִיב"א וְאֶפְשָׁר לְיִשְׁבַּב לְהַרִיב"א דְהַגְמ' דִּינִיק מְהִיּו רֹכְבִין דְהוּא מְשַׁנָּה יִתְרָה
וּכְבֵר הַקְּשָׁה פֶּן בְּרַא"ש וְתִרְצֵן דְלָא נִימָא קַמָּא עֵיקָר עֵי"ש וְלְהַרִיב"א לֹא נִיחָא הַךּ
שְׁיִנוּיָא דְהָרַא"ש אֶלָּא דְשְׂנֵים רֹכְבִים אֲשִׁמוּעִינּוּ מִמְשַׁנָּה יִתְרָה דְרֹכֵב קְנִי מִהֶפְקֵר
דְבָהָא לִיפָא לְמִימֵר דְאֲשִׁמוּעִינּוּ דְשְׂנִיָּהֶם שְׁוִיָּים לְעַנְנֵן מִן חֲזָקִים דְמַהֲיָא תִימִי יִהְיֶה עֲדִיף
חַד מִחֲבָרִיהּ אֶלָּא ע"כ דְאֲשִׁמוּעִינּוּ דְקוֹנֵים מִהֶפְקֵר וְכִינּוֹן שְׁפֹן גַּם רֹכֵב וּמְנַהֵיג נְמִי ע"כ
דְשְׂנִיָּהֶם קוֹנֵים מִהֶפְקֵר דַּל"כ הוּי מְנַהֵיג בְּמָקוֹם רֹכֵב הַמַּע"ה אֶלָּא ע"כ דְשְׂנִיָּהֶם קוֹנֵים
נְאֻמֵר דְרַש"י ס"ל פְּשִׁיטַת הַרִיב"א הִיָּה מְדוּנִיק מֵה דְמַצִּינּוּ רַש"י עַל הוּי שְׂנֵים
רֹכְבִים וְעִינּוּ בְּזָה פִי הוּא דְרַף חִידוּד נְאֻ"ה בְּסוּגֵיָא דְרֹכֵב וּמְנַהֵיג יִתְבָּאָר בְּיוֹתֵר בְּיֹאֵר:
שֵׁם תּוֹס' ד"ה וְיִחְלֹקוּ הַקְּשׁוֹ דְמַאי שְׁנָא מְאַרְבָּא דְאֶמְרִינּוּ פֶּל דְאִלִּים גְּבֵר כו'.

ותוכן קושיותם הוא דמצינו פֶּאִין שְׁלִשָׁה דִינִים חֲלוּקִים דְבְּמַתְנִיתִין תְּנִי יִחְלֹקוּ וּבְמִנָּה
שְׁלִישֵׁי אֶמְרִינּוּ דִיָּהָ מוֹנַח הַשָּׂאָר אִפִּי לְרַבְּנָן וּבְאַרְבָּא פְּסָקִינּוּ פֶּל דְאִלִּים גְּבֵר וְא"כ חַל
עֲלִינוּ לְמִצּוֹא פֶּשֶׁר דְכָר לְמָה נִשְׁתַּנָּה הִדִּין בְּהֵמָה תְּלָתָא מִלִּי עֵי"ש וְהִנֵּה לְכַאֲרָה הִנָּה
עוֹלָה עַל הַדַּעַת לֹאמֵר דַּלְק"מ דְבְּמַתְנִיתִין דְתִרְנוּיָהוּ אִוחְזִין בּוֹ לְכֹף אִין לְנוֹ לֹמֵר דְנוֹצִיא
הַחֲפֵץ מִיָּדָם וְיָהָ מוֹנַח אִו דְנִפְסוּק לְהֵם כְּדָא"ג וְיָהָ הָאֶחָד גּוֹזֵל מֵה שְׁפִיד חֲבִירוֹ לְכֹף
שִׁפִּיר פְּסָקִינּוּ שְׁיִחְלֹקוּ מִשָּׂא"כ בְּמִנָּה דִאִין אִוחְזִין בּוֹ רַק שְׁהוּא בְּיַד שְׁלִישׁ לְכֹף אֶמְרִינּוּ
דִיָּהָ מוֹנַח ת"י הַשְּׁלִישׁ אֶבֶל בְּאַרְבָּא דִאִין אִוחְזִין וְגַם אִינוּ בְּיַד הַשְּׁלִישׁ לְכֹף פְּסָקִינּוּ
שִׁפִּיר כְּדָא"ג וְזָה הִנָּה נְכוֹן מְאוֹד בְּסִבְרָא דְכָל הִיָּא דְהוּי הַחֲפֵץ תִּיקוּם אֲדוֹכְתִיָּה אִף
בְּאֻמַּת ז"א דָּאָם פֶּן מַאי פְּרִיָּהּ הַגְמ' מְמַנָּה שְׁלִישֵׁי אֲמַתְנִיתִין דְקֶאֱמְרִינּוּ לִימָא מַתְנִיתִין
דְלָא כַר"י כו' וְלָא מְשַׁנֵּי כְּדִמְשַׁנֵּינּוּ דְשָׁנֵי מְנָה ג' שְׁהוּא בְּיַד שְׁלִישׁ אֶלָּא ש"מ דְלָא ס"ל
לְהַגְמ' לְחַלֵּק בְּהַכִּי [וְזָהוּ מֵה שְׁפִנוּנוּ הַתּוֹס' בְּמָה דְכְּתִבּוּ וְכֵן בְּמִנָּה ג' כו' דְמַדְמִי בַגְמ'
לְטִלִית חֲשִׁיב מֵה שְׁהַנְּפָקֵד כו' לְכֹף מְשַׁנֵּי כו'] וְא"כ הַדַּק"ל וְשְׁלִשָׁה תִירוּצִים נְאֻמְרוּ
בְּיָשׁוּב הַקְּשׁוּיָא זֹו וְנִחְלַק לְג' שְׁטוֹת לְעַנְנֵן דִּינָא הַמַּהֲרַמ"ש הַבִּיא בְּשֵׁם רִיב"א לְתַרְצֵן

דְּשֵׁאנִי אֲרַבָּא דְחַד מְנִיָּהּ הוּא וְדַאי רַמַּאי וְכ"ת א"כ יְהֵא מְוַנַּח לְזֵה יֵשׁ חֲלִילֵךְ בֵּין אוֹחְזִין וְר"ל דְּמָנָה ג' חֲשִׁיב אוֹחְזִין שְׁהַנְּפָקְד תּוֹפֵס בְּחֻזְקַת שְׁנִיָּהֶם וְכַמְש"כ הַתּוֹס' רַק דְּלַעֲנִין מִתְנִיתִין אִין אָנוּ צְרִיכִין לְחַלֵּק בֵּין אוֹחְזִין אוֹ אִין אוֹחְזִין אֶלְא דְּבִמְתַּנִּיתִין אַף דְּאִין אוֹחְזִין רַק שְׁלֵא יְהֵא לְזֵה פַח יוֹתֵר מְזַה נְמִי יַחְלֹקוּ מִשּׁוּם דְּלִיפָא רַמַּאי וְהֵךְ חֲלִילֵךְ דְּאוֹחְזִין לֹא צְרִיכִינוּ לִיהֵא רַק הֵיכָא דְּאִיפָא רַמַּאי דְּזֵאז בְּאוֹחְזִין יְהֵא מְוַנַּח כְּמוֹ בְּמָנָה ג' וּבֵא"א אֶמְרִינוּ כְּדֵא"ג ע"כ שִׁיטַת הַרִיב"א לְפִי מַה שְׁהֵבִיא הַמַּהֲרַמ"ש.

וְכ' עוֹד הַמַּהֲרַמ"ש דְּהַתּוֹס' וְהֵרָא"ש לֹא נִיחָא לְהוּ בְּהֵךְ שְׁיִנּוּיָא מִתְרִי טַעְמִי. חֲדָא דֵא"כ אֲמַאי לֹא מְשַׁנֵּי לְקַמֵּן דְּפָרִיף אֶלְא מַאי רַבְּנָן כּו' הָא נְמִי פִּשְׁאָר דְּמֵיָא טַעְמָא דְּרַמַּאי כְּדִמְשַׁנֵּי גַבִּי ר' יוֹסִי ש"מ דְּלַרְבָּנָן אִין צְרִיף הֵךְ סְבָרָא וּלְכַף לְדִידִין דְּפִסְקִינוּ פְּרַבְּנָן לֹא תִלְיָא מְלֵתָא בְּרַמַּאי פְּלִל וְעוֹד דֵא"כ גַּבִּי שְׁנִים אֲדוּקִי בְּשִׁטְר אֲמַאי אֶמְרִינוּ לְקַמֵּן דִּיחְלֹקוּ הָא הֵתֵם אִיפָא רַמַּאי וְא"כ הִנֵּה צְרִיף לְהִיּוֹת הַדִּין דִּיהֵא מְוַנַּח וְכֵן מְבֹאָר לְהֵדִיא בְּרֵא"ש עֵי"ש [וְהִנֵּה תְּרַתִּי קוֹשְׁיִיּוֹת קוֹשְׁיִין גַּם לְשִׁיטַת הַנ"י שְׁנֹבָאָר בְּסִמוּף אִי"ה] וְהִנֵּה הִנֵּה תְּרַתִּי קוֹשְׁיִיּוֹת לְק"מ דְּמַה שְׁהִקְשׁוּ אֲמַאי לֹא מְשַׁנֵּי לַרְבָּנָן טַעְמָא דְּרַמַּאי כּו' דְּבִרְיָהֶם תְּמוּהִין בְּזֵה מְאוֹד דְּהָא הַגְמ' מְשַׁנֵּי כֵן אֵלִיפָא דְּהַמְקַשָּׁה דְּהַקְשָׁה לִימָא מִתְנִיתִין דְּלֹא כּו"י וּלְרַבְּנָן הָוִי נִיחָא לִי וּלְכַף לֹא הָוִי מְצִי לְשִׁנּוּיִי טַעְמָא דְּרַמַּאי דֵא"כ כּו"י נְמִי אֲתֵיָא וְכְדִמְשַׁנֵּי הַגְמ' בְּאַמַּת כֵּן אֲפִי תִימָא ר"י כּו' וְא"כ ע"כ הַמְקַשָּׁה לֹא יָדַע מְטַעְמָא דְּרַמַּאי וְאִפ"ה הָוִי נִיחָא לִיהֵא לַרְבָּנָן וּלְכַף הַנְּצָרָה לְשִׁנּוּיִי אֵלִיפָא דְּהַמְקַשָּׁה דְּלֵהֲכִי הִנֵּה נִיחָא לִיהֵא לַרְבָּנָן מִשּׁוּם טַעְמָא דְּהַחְלֻקָה יְכוּלָה לְהִיּוֹת אַמַּת אֲבָל לְפִי הָאֲמַת דְּמְשַׁנֵּי לַר"י טַעְמָא דְּרַמַּאי א"כ מנ"ל לְפִלּוּגִי לַרְבָּנָן בְּעֵנְיָא אֲחֻרְיָא אֲדַרְבָּה טְפִי אִית לֵן לְמִימַר דְּלְפִי הָאֲמַת קוֹשְׁטָא דְּמִלְתָא דְּגַם לַרְבָּנָן מְפִלִּיגִינוּ בְּהֲכִי וְלֹא צְרִיכִינוּ תּוֹ לְטַעְמָא דְּחִלּוּקָה יְכוּלָה לְהִיּוֹת אַמַּת גַּם לַרְבָּנָן דְּמַנְלֵן לְעֲשׂוֹת פְּלוּגָתָא בֵּין ר"י לַרְבָּנָן בְּהֵךְ מִלְתָּא.

וּבְדוּחַק יֵשׁ לִינִישְׁב כְּפִינָתָא הֵרָא"ש דְּהֲכִי כְּפִינָתָא דֵא"כ לְפִי הָאֲמַת ה"ל לְהַגְמ' לְמִימַר הַשְׁתָּא דְּאֲתִית לְהֲכִי לַרְבָּנָן נְמִי כּו' וּמְדִלָא קְאָמְרִינוּ הֲכִי ש"מ דְּלַרְבָּנָן נִשְׁאָר שְׁיִנּוּיָא דְּלַעֲלִיל גַּם לְפִי הָאֲמַת כְּצ"ל בִּישׁוּב דְּבִרְיָהֶם אַף מְלַבֵּד שְׁאִין זֶה קוֹשְׁיָא כ"כ לְרִיב"א פְּמְבֹאָר לְכָל מַעְיָין עוֹד אָנִי אוֹמֵר דַּע"כ מוּכַח מְסוּנְיָא דְּשְׁמַעְתִּין דְּלְפִי הָאֲמַת נְאֻדִי מְשַׁנּוּיָא קְמָא דְּמְשַׁנֵּי לַרְבָּנָן הֵתֵם דְּחַד מְנִיָּהּ כּו' דְּהָא מְקַשְׁיָנוּ לְקַמֵּן בְּשְׁמַעְתִּין בֵּין לַרְבָּנָן בֵּין לַר"י הֵתֵם גַּבִּי חֲנֻנִי כּו' יְהֵא מְוַנַּח כּו' עֵי"ש וְא"כ ע"כ דְּלְפִי הָאֲמַת גַּם לַרְבָּנָן תִּלְיָא מְלֵתָא בְּרַמַּאי וְלֹא בְּחֻלּוּקָה יְכוּלָה לְהִיּוֹת אַמַּת דְּאִילוּ לְשִׁיטַת הַתּוֹס' וְהֵרָא"ש הָא הֵתֵם בְּחֻנּוּנִי הַחְלֻקָה יְכוּלָה לְהִיּוֹת אַמַּת דְּאִפְשָׁר שְׁנָתֵן לְפּוֹעֵל הַחֲצִי וְאוֹחְזִין נְמִי מְקַרִי דְּבַעַה"ב תּוֹפֵס בְּחֻזְקַת שְׁנִיָּהֶם כְּמוֹ בְּמָנָה ג' [וְכֵן צ"ל גַּם לְשִׁיטַת רִי"בֵא דְּחֻנּוּנִי מְקַרִי אוֹחְזִין דֵא"כ הָוִי לֵן לְמִימַר כְּד"ג וְדו"ק] וְכֵינֵן דְּאִיפָא תְּרַתִּי אוֹחְזִין וְחֻלּוּקָה יְכוּלָה לְהִיּוֹת אַמַּת א"כ לַרְבָּנָן יַחְלֹקוּ מְבַעֲי לִיהֵא וְלֹא מְוַנַּח וּמְדַקָּא מְקַשָּׁה הַגְמ' לַרְבָּנָן יְהֵא מְוַנַּח ש"מ דְּלְפִי הָאֲמַת נְאֻדִינוּ מַהֵךְ שְׁיִנּוּיָא דְּלַעֲלִיל דְּמְשַׁנֵּי לַרְבָּנָן וְכִשִּׁיטַת רִיב"א.

שׁוּב רְאִיתִי בְּמַע"מ שְׁהַתְּעוֹרֵר בְּזֵה בְּמַקְצָת רַק מַש"כ בְּסוּף דְּבָרָיו לִינִישְׁב הֵךְ קוֹשְׁיָא דְּבֵין לַרְבָּנָן כּו' אִינוּ מוּבָן פְּלִל וְעֵינֵן [וְעֵי' בְּמַה שְׁאֲכַתּוּב לְקַמֵּן אִי"ה בִּישׁוּב קוֹשְׁיָא זֶה וְאִפְשָׁר לְהַעֲמִיס כֵּן בְּדְבָרֵי הַמַּע"מ רַק שְׁקָצַר מְאֹד] וּמַה שְׁהִקְשׁוּ מַהֵךְ דְּשְׁנִים אֲדוּקִים בְּשִׁטְר נְמִי לְק"מ דְּהֵתֵם לִיפָא לְמִימַר יְהֵא מְוַנַּח דְּלִיפָא לְמִימַר שְׁנֹבָאָא הַמַּעוֹת מִהִלָּה

ויהא מונח דהא בהמעות הלנה הוא מונח וּהשטר עצמו נמי ליכא למימר יהא מונח דהא זהו עצמו רצון הלנה ומאי נ"מ איכא בין אם יחזירו לגמרי ללוה או שיהא מונח פיון דסוף סוף לא יהא צריך לשלם ועיין באורים ותומים שכ' לנישב פן ועוד אגני מוסיף על דבריו דע"כ צריכינו לחלק בזה גם להתוס' תדע דהא בהה' ברייתא דשנים אדוקים בשטר קמיירי בה' ר' יוסי דקתני התם ר"י אומר הרי הוא בחזקתו כו' וא"כ ולהתוס' מי ניחא הא לר"י נדאי ברמאי תליא מלתא וא"כ מונח מיבעי לי' אלא ע"כ דצריכינו לחלק כמו שפיתבנו וא"כ אין משם אפי' דמות ראי' ועיין: עוד הקשו התוס' במס' ב"ב על שיטת ריב"א דא"כ מאי פריה בב"ב על הה' דארבא ומאי שנא משני שטרות ומהמחליף פרה בתמור והא התם ליכא רמאי עיי"ש [נהנה קושיות לא קשיין רק לשיטת הריב"א אבל לשיטת הנ"י לק"מ ועיין] וגם זה לע"ד לק"מ.

דמהה' דהמחליף נדאי לק"מ דע"כ הגמ' דמקשה מהמחליף הנה ס"ל דהמחליף איירי בברי וברי וכרבה בר ר"ה דאמר אמר סומכוס אפי' בברי וברי דאל"כ בלא"ה מעיקרא לא קשיא מהה' דהמחליף דשאני התם דהוי שפא ושפא ולכה' יחלקו דהא סברת כד"ג הוא כמש"כ הרא"ש שפומכין ע"ז מי שהדין עמו תגבר ידו שפטי ימסור נפשו כו' עיי"ש ברא"ש וזה לא שייך רק בטוען ברי דבטוען שפא איך ימסור נפשו פיון שבעצמו אינו יודע האמת ובר מן דין נמי נדאי דטובא איכא לפלוגי בין ברי ושפא דבשפא ושפא נדאי הסברא נותנת טפי דיחלקו מברי וברי תדע דבשו"ש לכ"ע אמר סומכוס דיחלקו ובברי וברי פליג רבא לקמן (קא) עיי"ש וא"כ נדאי דלא הוי קשיא פלל מהה' דהמחליף וארבא דשאני בארבא שפניהם טוענין ברי אלא ע"כ דגם בהמחליף נמי איירי בברי וברי וכרבה בר"ה ולכה' שפיר קא קשיא לי' וכינון שפן גם שם איכא רמאי ולק"מ קושיות התוס' [והא דלא קאמר התם בהדיא ולרבה בר ר"ה פדאמר בשמעתי הנינו משום דפשטי' דלישנא דמתני' נדאי איירי בברי וברי פדמוכח לקמן בשמעתי (דף ק) עיי"ש דהא לרבא צריכינו להגיה במתניתין ותני זה אומר שפא כו' ולכה' התם במס' ב"ב פיון שהביא המשנה כצורתה לא איצטריך לאתויי להא דרבה בר ר"ה דמפילא משתמע דאיירי בברי וברי משא"כ בשמעתי דלא הביא להדיא להא דהמחליף רק לימא מתניתין דלא פסומכוס ועיקר דברי סומכוס מתניא בפירק שור שנגח דתני התם ואינו יודע דמשמע דאיירי בשפא ושפא לכה' הוצרך לומר בשמעתי ולרבה בר ר"ה וזה פשוט] ומה שהקשו משני שטרות נמי לק"מ דהא ע"כ מוכח דגם בשני שטרות איירי בברי וברי דאל"כ גם משני שטרות לק"מ וכמו שפיתבתי לעיל גבי המחליף ואף דלכאורה גבי ב' שטרות לא שייך פלל טענת ברי דכינון שפניהם נכתבו ביום א' אפי' אם יטעון האחד ששטרן נכתב קודם בברי מ"מ אין בכה' פלוג' בירושלים יתבינו דכתבינו שעות וכמו דאמרינו התם ליכא למיקם עלה דמלתא ועיין רשב"ם שם אף זה אינו דנדאי אי עידי חתימה פרתית לא קשה פלל מהה' דב' שטרות דהתם בדין הוא שיחלקו פיון שהוא של שניהם וכמש"כ שם התוס' [ל"ה א' ד"ה רב אמר עיי"ש] וע"כ לא פרכינו שם רק למ"ד עידי מסירה פרתית ועיי"ש בתוס' דלחד לישנא דפ' מי שהי' נשוי הקושיא אינה רק משמואל דאיהו ס"ל עידי מסירה פרתית ולחד לישנא גם מרב פריה דאיהו נמי סבר להה' לישנא עימ"כ ועכ"פ איך שיהי' הא נדאי דק"ו דקושיות הגמ' שם אינו אלא אי עימ"כ וכינון שפן שפיר שייך גם בשני שטרות טענת ברי דזה טוען בברי לי נמסר תחילה וחקירו

טוען בהיפוך והא דקאמר התם התם ליכא למיקם עלה דמילתא אין הפנונה שאין פאן טענת ברי וליכא למיקם עלה דמילתא בשום אופן כמו דמשמע לכאורה מפי רשב"ם רק כמו שפירש שם הנ"י כיון דאנו יודעים עידי השטר מי הם ואינם יכולים לברר עתה על ידיהם מסתמא לא יתברר תו לעולם משא"כ בארבא דאפשר היום או למחר יתברר ובאמת גם הרשב"ם ג"כ מפרש ע"כ כהנ"י כמבואר בסוף דבריו עיי"ש וכיון שפן גם בשני שטרות איכא רמאי ושפיר פריה מינן על ההיא דארבא גם לשיטת ריב"א ולק"מ מה שהקשו התוס' ועיין: אף בעיקר דברי המהרמ"ש לפי מה שהבין בדברי ריב"א לא יכולתי להבין דמנ"ל לומר כן דאוחזין דמתניתין הוא לאו דווקא ואפילו בלא אוחזין נמי הדין דיתלוקו כל היכא דליכא רמאי ונהי דבמה שתפס לעיקר הך שינויא דרמאי גם לרבנן הי' נראה לו כן מסוגיא דשמעתין וכמש"כ לעיל מ"מ אם איתא להך מילתא דגם ריב"א מודה בהא להתוס' דמנה שלישי אוחזין מקרי א"כ טפי אית לן למימר דבאוחזין איכא חילוק בין רמאי לליכא רמאי דבליכא רמאי יתלוקו ובאיכא רמאי יתא מונח כמו דחזינו כן להדיא בסוגיא דשמעתין דפריה ממתניתין על מנה ג' דבתרונתיהו הוא אוחזין ומשני התם איכא רמאי כו' ש"מ דבאוחזין איכא לפלוגי בהך סברא דרמאי ובארבא דליכא אוחזין אמרינן כדא"ג בין איכא רמאי בין ליכא רמאי תדע דהא אין זכר פלל להך סברא דרמאי במס' ב"ב גבי ארבא וכיון שפשטי השמועות מורין כן [וכמו שהוא באמת כן שיטת הנ"י וכמו שיתבאר לקמן א"ה] א"כ מנ"ל לריב"א להמציא לנו חילוקים אחרים ולענות עלינו את השמועות ולומר דאוחזין דמתניתין לאו דווקא וכל היכא דליכא רמאי לעולם יתלוקו ובאיכא רמאי לחלק בין אוחזין ולא אוחזין כיון דהגמ' מחלק באוחזין בין איכא רמאי ליכא רמאי וזהו תמיה עצומה לע"ד.

ועינתתי בתוס' במס' ב"ב בפירוש ריב"א עצמו והנה הוא לא כתב כן כמו שהביא המהרמ"ש על שמו דכל עיקר מאי דנאדי מפי ר"ת שמחלק בין מתני' לארבא משום דבמתני' תני אוחזין הוא משום דקשיא לי דא"כ מאי פרכינן בשמעתין ממנה ג' על מתני' הא במנה ג' ליכא אוחזין והא דכתבו התוס' דזה שהנפקד תופס כו' לא מסתבר לי להריב"א וזהו מה שהכריחו לומר דאוחזין דמתני' לאו דווקא והחילוק בין ארבא למנה ג' לאו משום דבמנה ג' אוחזין מקרי וכמש"כ המהרמ"ש על שמו רק דאף דלא מקרי אוחזין מ"מ לענין זה מועיל מה שהוא ביד שלישי דלא נימא כדא"ג פדאמרינן התם אי תפסינן לא מפקינן ומה שהקשו שם בתוס' ע"ז דלמ"ד מפקינן לא אתי שפיר נלע"ד דלק"מ דשאני התם שמתחילה תפסוה אדעתא דהכי שאם לא יביא ראיה דמפקינן מיד ב"ד ויהנה כדא"ג כבתחילה משא"כ במנה ג' דלאו אדעתא דהכי אפקדיה לכו' איכא למימר דכ"ע מודים בזה דלא מפקינן ולק"מ וזהו פשוט ונכון.

ולפ"ז שיטתו של הריב"א מוכרחת מסוגיין דמדפרכינן ממנה ג' על מתניתין ש"מ דאוחזין לאו דווקא דאי ס"ד דטעמא דמתני' הוא משום דאוחזין א"כ לענין זה מה שהוא ביד שלישי לא חשיב פלל אוחזין וא"כ לא הנה קשה פלל ממנה ג' אלא ש"מ דהגמ' ס"ל דאוחזין דמתניתין לאו דווקא ומדמשני עלה התם ליכא רמאי ש"מ היכא דליכא רמאי לעולם יתלוקו אף דליכא אוחזין ובאיכא רמאי והוא ביד שלישי והא מונח ומכ"ש אוחזין ממש דיהא מונח והיכא דאינו אפילו ביד שלישי אז אמרינן כדא"ג ומעתה לא קשה תו מה שהקשינו לשיטת המהרמ"ש אף אפתי לא הונח לי דא"כ דהך דמנה ג' לא הוי פאוחזין

ושאני לו בין היכא שמונח ביד שלישי להיכא דאוחזין ממש א"כ הדרא קושיא קמייתא לדוכתיה אמאי לא משני הגמ' ממנה ג' אמתניתין דבמתניתין דאוחזין שפיר אמרינן דיחלוקו ובמנה ג' דהוא ביד שלישי הסברא נותנת דיהא מונח וכמשכ"ל והא גופא קשיא דמנ"ל להגמ' דאוחזין לאו דווקא ולמפרה ממנה ג' דלמא אוחזין דווקא ולק"מ הן אמת דהריב"א הוכיח פן מהגמרא אבל על הגמרא גופא קשיא וצ"ע ושיטת הנ"י הוא דהיכא דאין אוחזין בין איכא רמאי ובין ליכא רמאי תמיד הדין כדא"ג דהנה תרי עובדי דמיתנינן בארבעא חדא בזה אומר של אבותי וחדא בהאי אומר דידי כו' בהה עובדא דשל אבותי איכא ודאי רמאי ובהה עובדא דדידי הוא ליכא ודאי רמאי דסתמא קאמר דידי הוא אפי' ע"י מציאה או מקח וממכר דליכא רמאי ולהריב"א אינו קשה כ"כ מהה עובדא דדידי הוא דאר דסתמא קאמר מ"מ סתמא נמי מייירי על ידי שבנה אותה דהוי נמי ונדאי רמאי דאי במציאה או במו"מ הוי קמפרש] ובתרנוייהו קתני כדא"ג דכיון דאין אוחזין בכל גוונא אמרינן כדא"ג ובאוחזין החילוק בין איכא רמאי דליכא רמאי דבליכא רמאי פהה דמתניתין אז הדין דיחלוקו ובאיכא רמאי פהה דמנה ג' יהא מונח דבהא ס"ל להנ"י פהתוס' דמנה ג' מקרי אוחזין נמצא דתמיד איכא לפלוגי בין אוחזין לאין אוחזין בין באיכא רמאי בין בליכא רמאי איכא רמאי ואוחזין מונח ואי אין אוחזין כדא"ג וליכא רמאי באוחזין יחלוקו ואין אוחזין כדא"ג ושיטה זו מתסנוורא בשמעתינן טובא דאר ראיה שיהביא מהה אומר דידי הוא אינה מקרעת כ"כ מיהו פשטי השמועות מורין פן וכמשכ"ל ומעתה לק"מ פל מה שהקשינו לשיטת הריב"א והמהרמ"ש וגם יתיישב מה שהקשו התוס' בב"ב מהה דב' שטרות והמחליף [מיהו בלא"ה כפר ישכנו לעיל זה גם להריב"א בטוב טעם ודעת] ועכ"פ בין לשיטת הריב"א ובין לשיטת הנ"י בזה אומר אני ארגתיה יהא מונח וכמשכ"ל רש"י ודלא פהתוס' וקרא"ש ועיין: והתוס' וקרא"ש תירצו דהיכא דאוחזין והחלוקה יכל"א אז שייך דינא דמתני' דיחלוקו ואין החלוקה יל"א פהה דמנה ג' יהא מונח.

ובארבעא דאין אוחזין אר דהחלוקה יל"א מ"מ אמרינן כדא"ג והיינו משום דהתוס' נקטו לעיקר הה שנינויא דמשנינן בשמעתינן אליבא דרבנן התם דחד מינייהו כו' וס"ל דגם לפי הספקנא קאי הה שנינויא מדלא קאמרינן השתא דאתית להכי כו' וכמשכ"ל נמצא דתירוץ הוא ממש פתרוץ הנ"י אלא דבהא פליגי דלהנ"י העיקר פתירוץ דרמאי גם לרבנן ולהתוס' וקרא"ש לרבנן נקטינן פהה שנינויא דמשנינן לעיל התם דנדאי דחד מינייהו ומליא מלתא בחלוקה יל"א והבן ומה שהקשינו לעיל בדבריהם מהה דבין לרבנן בין לר"י גבי חנווני יהא מונח ואילו לשיטתם לרבנן יחלוקו מבעי לי' פיון דהוא אוחזין בחלוקה יל"א נלע"ד ליישב דס"ל להתוס' וקרא"ש דדווקא במנה ג' הוא דאיכא למימר דמה שהנפקד תופס הוא בחזקת שניהם והוי פאילו שניהם אוחזין בו משום דשניהם הפקידו מעותיהם אצל הנפקד ושפיר הוי הנפקד תופס בחזקת שניהם משא"כ גבי חנווני על פנקסו דהא אינהו לא אפקדו גבי בעה"ב מידי רק דהבעה"ב מחוייב לשלם להם ממעותיו לכה לא שייך לומר דהבעה"ב תופס בחזקת שניהם נמצא לפ"ז דהתם גבי חנווני מקרי שניהם אין אוחזין ולא שייך דין דיחלוקו גם לרבנן ואי תקשי דעכ"פ הוי ליה למימר לרבנן כדא"ג כמו בארבעא לזה יש לומר פיון דעכ"פ הוא מונח ת"י בעה"ב אין סברא לומר דנפקי מבעה"ב ויהיה כדא"ג פדאמרינן התם אי תפס לא מפקינן וכמו

שהוא הסברא לריב"א לענין מנה ג' כמו כן הוא הסברא להתוס' לענין בעה"ב רק דבמנה ג' ס"ל להתוס' דהוי אוהזין גמור אבל לענין בעה"ב שפיר אית למימר פסברת ריב"א דהוי כמו אי תפס לא מפקינן תדע דהא גם התם גבי אי תפס לא מפקינן דכתבו פל הפוסקים דר"ל יהא מונח וקא גם התם נמי הוי כמו אוהזין פנין דכבר תפסוה וגם החלוקה יל"א ואפ"ה לא אמרינן דיחלוקו והיינו ע"כ מטעמא דכתבנא דאוהזין לא מקרי פנין דלא אפקדו תרוננייהו גבייהו וכדא"ג נמי לא אמרינן פנין דעכ"פ פבר תפסוה וכל היכא שהוא בינד אחד לא אמרינן דנוציא מיזו ויהא כדא"ג וכמו כן הכי גבי חנוני מה שהוא בינד בעה"ב לא חשיב פאוהזין פנין דלא אפקדו גביה ואפ"ה לית לן למפסק כדא"ג פנין שהוא ת"י בעה"ב כנלע"ד ביישוב דברי התוס' והרא"ש והוא נכון ואפשר להעמיס זה גם בדברי המע"מ ועיין ומ"מ מחנונתא פשיטת הנ"י: ודברי רש"י סתומים דהא נדאי דרש"י לא ס"ל פשיטת התוס' דהא כתב רש"י אבל בזה אומר אני ארגתיה יהא מונח משום דאיכא רמאי והיינו דלא פהתוס' אף אי ס"ל כהנ"י או פהריב"א בזה אין הכרע לכאורה ומדברי רש"י שכ' דוקא אוהזין כו' ואין לזה פה פח יותר מזה שאילו היה בינד אחד לבדו הוי אינדף המע"ה נראה קצת דס"ל פשיטת הריב"א דאוהזין לא אתי למעוטי שניהם אין אוהזין רק דאתי למעוטי היכא דאחד אחוז דאז הוי אינדף המע"ה דאילו לפשיטת הנ"י טפי הוי ליה לפרושי דאוהזין אתי למעוטי היכא דאין אוהזין דהוי דינא כדא"ג.

מיהו אין בזה הכרע כ"כ דהא גם הנ"י כתב בזה פלשון רש"י [איברא דמהנ"י אין ראיה דכן הוא מדרף הנ"י והר"ן להעתיק לשון רש"י פלשונו ואפשר דלא נחית לדיוקי ביה כמו שדייקנו וזה מבואר לכל מעיין בדבריהם] ודברי הטור בשם רש"י והרמב"ן יש להשוותם לדעת הנ"י ודברי הרי"ף והרמב"ם בזה סתומים והה"מ ביאר דעת הרמב"ם דס"ל פדעת התוס' וגם בזה אין הכרע ועי': ודע דהא מאי דאמרי' בשמעתינן דבמנה אין החלוקה יל"א נחלקו בטעמא דהך מילתא התוס' והרא"ש דהתוס' כתבו דמשו"ה במנה אין החלוקה יכולה ל"א משום דאין דרף שיקנה לו החצי אחרי שהוא בינד חבירו והרא"ש כתב משום שידוע להנפקד קודם שידע מחלוקותן דהמנה היא של א' מהן ובאו"ת הקשה ע"ז דא"כ במקח וממפר דנקיט זוזי מחד בע"כ וא"כ ג"כ ידוע להמוכר שהמקח הוא של א' מהן וא"כ גם במו"מ אין החיל"א ואפ"ה אמרינן דיחלוקו ובקצה"ח ובגת"כ מושפט שניהם לדעת א' פנונו לתרץ זה עפ"י מש"כ הש"ף בס"י ש' ובס"י שס"ה סע"י ב' דהיכא דליכא רמאי אף דאין החלוקה יל"א כמו במנה ג' אפ"ה אמרינן דיחלוקו אפי' לדעת התוס' והרא"ש ולכך במנה ג' היכא דלא תבעי לי' בברי רק ששניהם טוענין שמה גם במנה ג' יחלוקו וכן בגזל לשנים בס"י שס"ה עיי"ש בדבריהם ובדברי הש"ף והנה לפי דבריהם נחמדש לנו דין חדש להתוס' והרא"ש דלאו באין החלוקה יל"א לחוד תליא הך דינא דיהא מונח אלא דתלתא תנאי צריף לדינא דמונח אוהזין ואין החלוקה יל"א וגם איכא רמאי והיכא דחסר חד מהנה ג' תנאי אינו מונח רק יחלוקו ולכך היכא דליכא רמאי אף דאין החלוקה יל"א אפ"ה יחלוקו וזהו באמת מלתא חדתא שלא נזכר בשום אחד מהפוסקים הראשונים והאחרונים ומסתימת לשון הרא"ש שכתב מדמשני לרבנן התם דחד מנייהו כו' ש"מ דלרבנן אין צריף סברא דרמאי עכ"ל משמע להדיא דלרבנן לא משגיחינן פלל ברמאי ועוד דאפתי יהי' הדרא קושץא לזוכתי' פנין דגם לרבנן הך דינא

דמונח אינו אלא ברמאי דווקא א"כ ה"ל לשנויי בקצרה לרבנן התם איפא רמאי כמו דמשני לר' יוסי ואין לומר דבאמת מתחילה לא מצי לשנויי לרבנן טעמא דרמאי דא"כ כר"י נמי אתיא וכמו שהקשינו לעיל וע"כ צ"ל דהוכחת הרא"ש אינו רק מדלא קאמר השתא דאתינן להכי כו' ומזה הוכיח דגם למסקנא נשאר טעמא דחיל"א אבל מפל מקום גם טעמא דרמאי דמסקינן לר"י לרבנן נמי מתלקינן בהכי רק פיון דגם שיונייא קמא נשאר במסקנא לרבנן לכה לא קאמר השתא דאתינן כו' וא"כ שפיר נוכל לומר דלרבנן תרנוייהו שיוניי הלכתא נינהו דזה אינו.

חדא דלמאי איצטריף פלל לרבנן תרי שיוניי פיון דסגי בחדא ועוד דמנ"ל דדין דמונח אינו אלא בדאיפא תלתא מילי או חזין ורמאי ואין התלוקה יל"א ובחסר חד מנייהו יתלקו אימא בהיפוף דיתלקו אינו אלא בדאיפא תלתא מילי או חזין ותלוקה יל"א וליפא רמאי ובחסר חד מהיפוף תלתא מילי אז יהא מונח ואין לומר דלהכי ליפא למימר בהיפוף דא"כ תיקשה משנים אדוקים בשטר דגם זה אינו דאדרבה טפי אית לן לאוכחי מב' אדוקין בשטר דלא משגיחינן פלל ברמאי משנאמר דבמונח צריף תלתא מילי ועדיין צ"ע בזה וידעתי גם ידעתי שיש ליישב דבריהם בדוחק על צד הפלפול אכן סתימת לשון התוס' והרא"ש לא משמע לי כן בשום אופן ומה שהביא רא"י מדברי הש"ך בס"י ש' וס"י ש"ס"ה המעיין בדברי הש"ך יראה שאין משם רא"י פלל דהש"ך כ' היכא שטוענים שמא דונדאי ליפא רמאי משא"כ בנ"ד דאיפא למימר דליפא רמאי אבל מ"מ אפשר דאיפא רמאי תדע דהא משו"ה משביעינן להו שלא יהא פל' א' הולף ותוקף ותיישינן דלמא איפא רמאי.

והקצה"ח והנ"מ לא הבינו לחלק בין ודאי ליפא רמאי לליפא ודאי רמאי ודו"ק ובלא"ה נמי בשמא ושמא הסברא פשיטה דיתלקו משא"כ בנ"ד ששניהם טוענים פרי: ובעיקר קושיותם צריף אפה לדעת דמסוגיית הגמ' לא קשה פלל על הרא"ש דהרא"ש לא כתב רק היכא שהנפקד תופס וידוע להנפקד שהוא של אחד מהן בהא הוא דמסתבר ליה להרא"ש דידיעת הנפקד משווי לי' אין התלוקה יל"א משא"כ במו"מ פיון שאין החפץ ת"י המוכר דהא שנים או חזין קתני וכמש"כ הרא"ש לקמן לכה אין ידיעת המוכר מעלה ומוריד פלל דנימא דמש"ה יהי' אין התלוקה אמת אלא דעיקר קושיותם הוא על הטור ועיין באו"ת שגם הוא הבין כן וגם הקצה"ח והנ"מ ע"כ הבינו כן דאל"כ לא הוי משני מידי דהא בה"א ע"כ לא ידע פלל מטעמא דרמאי ודו"ק וע"כ צ"ל דעיקר קושיותם הוא על הטור שבס"י קל"ח הביא דברי הרא"ש ובס"י רכ"ב העתיק לשון הרמב"ם דאם הוא ת"י המוכר ונקיט זוזי מתרנוייהו ולא ידע יתלקו בשבועה והא ודאי קשיא ומה שהוסיף בקצה"ח להקשות דגם להתוס' לא ניחא דהא אין דבר להקנות לו החצי אחר שיהא ביד המוכר כמו שכ' התוס' לענין מנה ג'.

לע"ד בפשיטות יש לחלק ביניהם דשאני התם ששניהם עומדים על המקח ותרנוייהו יקבי זוזי למוכר א"כ אין רחוק שנתפשו ביניהם והקנה זה לזה החצי משא"כ בנפקד שאין להאחד שום שייכות בממון חבירו מהיכ"ת הקנה לו החצי אחר שיהא ביד חבירו וזה פשוט ובהיות כן נוכל לומר ג"כ להרא"ש כהה סברא דווקא ידיעת הנפקד משווי לי' לאין התלוקה יל"א פיון דמסתמא גם עתה הוא של א' מהם משא"כ ידיעת המוכר אינו מעלה ומוריד פלל פיון דאפשר שנתפשו יחד ונמצא דלפ"ז יהי' דברי הרא"ש

קרובים לדברי התוס' וכן הבין במע"מ ויותר נראה דהטור אגב שיטפלי העתיק בסי' רכ"ב לדברי הרמב"ם ועדיין צ"ע בהך טעמא דכ' הרא"ש ועיין: שם תוס' ד"ה וזה נוטל רביע.

הקשו בתוס' דיהיה נאמן במיגו דאי בעי אמר פולה שלי והרבה תירווצים נאמרו בשוב הקושיא זו ומסתעפים ממנו הרבה דינים לענין דיני מיגו. הנ"י פתב לתרץ דהני מיגו דהעצה שאינו יכול להעזי פניו לכפור הכל ולומר פולה שלי ועוד תירץ דהני מיגו מדבר לדבר ולא אמרינו מיגו אלא באותו דבר עצמו וכן תירץ במרדכי עיי"ש שהוסיף להסביר זה ועוד תירץ דאי יהבינו ליה חציו א"כ יותר נוח לו לומר חצי שלי ולטול חצי מלומר פולה שלי וסוף סוף לא יטול אלא חציה עכ"ל הנ"י וכל הנה שנויי פיונו התוס' לדחות במה שכתבו פדאמרן בגמ' הך מיגו גופי' לאפטוריה משבועה אי לא משום דאערומי כו' וכוונתם מבואר דאי תימא דלא הוי מיגו מהנה טעמי שכ' הנ"י א"כ איך אמרו בגמ' הך מיגו גופי' כו' ובאמת הוא לכאורה קושיא אלימתא על הנ"י וצ"ל דדעת הנ"י הוא כמש"כ במרדכי דאף דבגמ' אמרי' הך מיגו היינו דנוקא לאפטורי משבועה זו דהיא דרבנן דבמיגו כל דהו פטרין לי' משבועה זו שאינה אלא תקנת חכמים אבל לענין ליטול חצי לא הוי מיגו מהנה טעמי שכ' הנ"י.

וצריף אתה לדעת דהא דדייק המרדכי בלישני' לומר משבועה זו שאינה אלא תנ"ח היינו משום דאי הוי שבועה דמתני' שבועה דאורייתא אין שום צד סברא לומר דלענין לאפטורי משבועה יהיה סגי במיגו כל דהו טפי מלענין ממון דעד פאן לא פליגי הרא"ש ורבינו יוסף הלוי במס' שבועות פירק כל הנשבעין (עיי"ש בסי' ג' פרא"ש) אלא דרבינו יוסף הלוי ס"ל דלא אמרינו פלל מיגו לאפטורי משבועה נאפי' במיגו דמהני לענין ממון מ"מ לענין שבועה לא מהני מיגו והביא ראיה לזה עיי"ש ונהרא"ש נחלק עליו פיון דמיגו דאורייתא מ"ל ממון ומ"ל שבועה אטו שבועה לאו ממון הוא דזמנין דלא בעי לאשתבועי וקמשלם וסתר ראיותיו עיי"ש אבל לומר דלאפטורי משבועה יהי סגי במיגו כל דהו זהו דבר שאינו עולה על הדעת פלל ולכך דייק המרדכי בלישני' דלענין שבועת משנתנו שאינו אלא תק"ח שפיר אית לן למימר דסגי במיגו כל דהו (נהרא"ש ור"י הלוי מייירי בשבועה דאורייתא דהא הר"י הלוי הביא ראיה משבועת השומרין ומודה במקצת וע"א דהוי דאורייתא עיי"ש) והתוס' לא ניחא להו לחלק בין שבועה דאורייתא לדרבנן ולכך לא ניחא להו בהנה שיוני דכתב הנ"י ועוד יש ליישב דברי הנ"י דהגמ' לקמן לאו מטעם מיגו קבעי למפטורי' משבועה אלא מטעם משיב אבידה ומשיב אבידה דפטור משבועה לאו מטעם מיגו הוא אלא משום תק"ח פדתנן במס' גיטין המוצא מציאה לא ישבע מפני תיקון העולם וכן כ' רש"י בכמה דוכתין תדע דבגמ' לקמן לא אדכר פלל לישנא דמיגו רק סד"א דלהוי משיב אבידה ולפטור והתוס' ס"ל דמשיב אבידה פטור מטעם מיגו ומדאורייתא הוא פטור (ואי"ה בסוגיא דלקמן בהך דאמר רבה מפני מה אמרה תורה כו' תבאר זה באריכות) והתוס' תירצו דהוי מיגו להוציא ומעתה בגמ' אמרי' שפיר הך מיגו דאינו להוציא דהוא על אותו הרביע עצמו שהוא נוטל ובהך דמיגו להוציא ג"כ רבו הדעות ועי' בכללי מיגו ועוד דאף דיהי' הלכה פסוקה דמיגו להוציא לא אמרי' מ"מ בכאן אינו להוציא כ"כ דאיכא למימר שפיר דהוא מוחזק בחציו דהא שניהם אדוקים בה בשנה ונהי דלענין דלא להוי השני המע"ה שפיר אמרינו דבחציו השני זה מוחזק פמו זה

היינו משום שזה מוחזק בכולה וזה מוחזק בכולה דכינו דשניהם אוחזין בה זה מוחזק בכולה וזה מוחזק בכולה וסברא זו פשוטה וברורה בכמה דוכתי דכל מילי דשניהם שותפים בו זה מוחזק בכולה וזה מוחזק בכולה וה"נ דכונתי וילכך לא מקרי השני המע"ה אבל דלהי מיגו להוציא הסברא דחוקה מאוד דהא הוא ג"כ מוחזק בכולה וא"כ איך מקרי להוציא.

והנכון שפכולם הוא מה שתיירץ בהגהת מרדכי השניות דאין אומרים מיגו היכא שהוא סבור לומר אמת במיגו שהוא טוען שקר כדאמרינן במס' יבמות דלא מהני למימר מת במלחמה במיגו שהיתה אומרת מת על מטתו והיינו משום שאומרת בדדמי וסוברת לומר אמת רק דחיישינן שהיא טועה וסוברת שמת אבל באמת אינו פן וילכך אין פאן מיגו וה"נ דכונתי בשמעתי דהא אמרינן דליפא רמאי בנדאי משום דאימור תרנוייהו אגבוה וכל א' סבור אני הגבתי תחילה וא"כ אין שייך פאן מיגו דאפשר דבאמת אינו טוען שקר אבל מ"מ מטעי קטעי וסבור שהגביה ביחד עם חבריו ובאמת אינו פן רק שחבריו הגביה קודם וילכך אין פאן מיגו.

והא דבגמ' אמרינן האי מיגו לאפטורי משבועה שאני התם דהא אנו דמשביעין לי ע"כ דחשדינן לי ברמאי דאל"כ אין פאן מקום לשבועה דאם הוא סובר לומר אמת רק שנדמה לו פן בנדאי ג"כ ישבע ע"ז וא"כ אין שום תועלת ברמאי דמשביעין לי ועל פירוש הא דמשביעין לי משום דחיישינן דלמא הוא רמאי וכדאמרי בגמ' שלא יתא כ"א הולך ותקוף כו' והגמ' לא קאמר אלא דאין פאן בנדאי רמאי אבל מ"מ שפיר איפא לספוקי ברמאי ומש"ה משביעין לי דאם הוא רמאי יפרוש וכינון שפיר שייך למימר מיגו לענין לפוטרו משבועה דאם הוא רמאי הי' לו לומר שקר יותר טוב דחיינו פולה שלי ומדלא קאמר פן ש"מ שאומר אמת אבל מטעי קטעי לכך אין לנו ליתן לו יותר מחצי טענתו וזה דאימא דאה"נ דאומר אמת אבל מטעי קטעי לכך אין לנו ליתן לו יותר מחצי טענתו וזה נכון וברור ובהג"מ קיצר בזה ולא סיים איך יתיישב הגמ' אבל לפמש"כ אתי שפיר ועיין בחידושי אנשי שם בהגהות הראשונות ודבריו מעוררבים שמה מאוד אם לא שנגייה בדבריו דהו' וימיהו שכתב צריך להפך ולכתבו ראשונה וקאי על הו' דתי' בהגמ' דלא אמרינן מיגו ממון לממון והו' וי"ל שכ' הוא העתק מהגהות השניות והיא מילתא באנפי נפשי' ונלאתי להאריף והמבין יבין: שם בא"ד וא"ת מ"ש מספק ויבם כו' ויש לומר כו' ותירוצם אינו מוכן דהא גם פאן יש לומר שזה נדאי הגביה את המציאה וזה ספק אם הגביה וא"כ דמיא ממש לספק ויבם והתוס' נקטו לענין ספק ויבם הסיבה שמצידה באה לו הנכות בנכסיו דחיינו מפאת שהוא יורשו ולענין מציאה נקטו מה שמודה לו בחלק שיש לו בנכסיו וילכך פתבו דלא דמיין להדדי אבל באמת שניהם שווים בסברא דגם פאן מודה לו שהוא הגביה בנדאי וא"כ הדרא ק' לדוכתי והנכון כמו שתי' בהגהות מרדכי דשאני הכא שאינו נדאי אלא ע"י הודאת השני משא"כ בספק ויבם שהיבם הוא נדאי בלא הודאתו עיי"ש באריכות קצת ועי"ל דשאני התם דלהספק עצמו ג"כ הדבר ספק דהא אינו יכול לטעון נדאי משא"כ פאן שהוא טוען נדאי רק שהספק הוא לב"ד ונהו פשוט וכמעט שהוא כעין תי' ההגמ"ר ועיין: שם תוס' ד"ה דבראי' והא דאמרינן בהבית והעליה דהבטה בהפקר קונה היינו שעשה מעשה כל דהו כו' ודבריהם דחוקים מאוד דמעשה מאן דכר שמי' התם אבל באמת לק"מ לפי מה שכ' רש"י שם (ק"ח א') ד"ה

אתה אומר דס"ל הבטה קניא בהפקר הואיל ודבר טורח הוא ועל ידו נשמר ונדעתו לכה עיי"ש הרי שמפרש הבטה שמביט עליו לשומריו וכן פתב שם לעיל מיניה בד"ה פאן בהגבהה כו' ובריינתא פששכרו למלאכת הבטה פגון לשמור כו' וס"ל לרש"י דדונקא היכא שהיא שומר ע"י הבטתו אז קניא בהפקר הואיל ודבר טורח הוא משא"כ ראיה בעלמא לא קני כלל וזהו שדקדק הגמ' למימר בראי' בעלמא ולא קאמר בראיה כו' וגם באמת בשורש הלשון הנה שני דברים נפרדים וגם בלע"ז לועזין לראי' (גיזעהו) ולהבטה (אכטונג געבין) והיינו כמ"ש רש"י שמביט עליו לשומריו וזהו פשוט וברור: שם רש"י ד"ה במקח וממכר אבל זה אומר אני ארגתיה לא יחלקו עיין במהרמ"ש שכ' דאין פוננת רש"י לומר דלמה לא משני חדא במציאה וחדא בארגתיה דזה בלא"ה לא מצי למימר דא"כ לא יתיישב הצריכותא דהא לית בי' שום צד הוראת היתר אלא דכוננת רש"י דהיא גופיה תקשי אמאי לא תני ארגתיה לחוד ויהי' סגי בחדא פבא לזה אומר דבארגתיה הדין דיהא מונח ולכה לא מצי למיתניא ולפ"ז צ"ל דרש"י ע"כ אינו מפרש הצריכותא כמו שמפרשים התוס' לקמן דאילו להתוס' דמפרשי אבל במו"מ דליכא למימר הכי דרצה לומר דמסתמא הוא סובר לומר אמת וא"כ ע"י שבועה נמי לא יפרוש א"כ אין פאן קושיא כלל דלתני ארגתיה לחוד דאדרבה אי הוי תני ארגתיה לא הוי ידעינו מיני' לא מציאה ולא מו"מ אלא צ"ל דרש"י מפרש הצריכותא דה"א פיון דחשיד אממונא חשיד אשבועתא ומה שמבאר במהרמ"ש שהתוס' דחו פי' זה משום דהא קיי"ל דלא אמרינו מיגו דחשיד אממונא כו' וכ"ת דהיינו לפי האמת דתני תרנוייהו דמ"מ אין זה ה"א פלל תמיהני עליהם דאיך מצאנו ידיו ורגלינו בבהמ"ד לומר דאין זה ה"א פלל פיון דהגמ' לקמן מקשה בפשיטות ונימא מיגו דחשיד כו' ושקיל וטרי בה טובא ואפיי ס"ל באמת פן להלכה דחשיד אממונא חשיד אשבועתא וא"כ איך יעלה על הדעת לומר דאין זה ה"א פלל ועוד דהא הרי"ף והרמב"ם פסקו להלכה פאפיי ויתבאר א"ה לקמן וגם רש"י ס"ל פהרי"ף בזה ועיין במש"כ המהרמ"ש עצמו בסוגיא דהאי ובכוליה בעי דלודי' ע"ש במש"כ ולכאורה הי' נראה ליישב פירש"י מכל מה שהקשו בתוס' וא"כ נדאי דאין בדחיות התוס' מאי דדחו להו פירושא שום ממש: אמןם בעיקר פי' הצריכותא נלע"ד לפרש בפשיטות דעל פי התוס' קשה דנהי דאיכא למימר דליכא רמאי אלא פל א' סובר לומר אמת מ"מ איך ס"ד דבשביל זה לא תנו לו שבועה אטו מילתא דפשיטא הוא דליכא רמאי הא נדאי דאיכא למימר ג"כ דלמא הוא רמאי תדע דהא באמת שבועה זו תק"ח היא שלא יהא פל א' הולך ותוקף וא"כ ע"כ דחשבין לי' ברמאי ובאמת הקשה פן במהרמ"ש למסקנא דשבועה זו תק"ח איך יתיישב הצריכותא לפי התוס' והניח בצ"ע לכה נראה לפרש בפשיטות דה"ק דאי תני מציאה ה"א משום דמורי כו' ורצה לומר דמש"ה שייך בזה טפי תק"ח שלא יהא כ"א הולך ותוקף דמשום דמורי ואמר כו' שכיח שיהא הולך ותוקף ולכה תיקנו חז"ל בזה שבועה אבל מו"מ דליכא הוראת היתר א"כ לא שכיח שיהא הולך ותוקף בלי שום הוראת היתר ומילתא דלא שכיחא לא תקינו בי' רבנן וא"כ נשאר על דין תורה ומדינא א"צ לישבע כמו דמקשה לקמן וכי מאחר שזה תפוס ועומד כו' שבועה זו למה כנלע"ד לפרש בפשיטות הו צריכותא אליכא דמסקנא דמסקינן שבועה זו תק"ח והמקשה דהקשה לימא מתני' דלא פסומכוס ולא ידע משבועה זו תק"ח רק דהוי ס"ל דשבועה דמתניתין הוא דין תורה הנה לדידי' בלא"ה לא יתיישב

הצריכותא דאמרין בשמעתין משום דמורי ואמר רמו רבנו שבועה עליה דזה לא שניף בשבועת התורה אפי' לפי התוס' וע"כ צ"ל דהמקשה הי' ניחא לי' הצריכותא באינה אופן אחר ואיכא לפרושי הצריכותא בכמה גונוי לדעת המקשה רק דבאמת אין אנו אחרין כ"כ ליישב דעת המקשה דאפשר דניחא לי' הצריכותא מאיזה טעם שיהי' אבל הצריכותא דעביד גמ' ניחא לן טפי לפרושי אליבא דמסקנא וכדכתבנא ועיין: שם ע"ב רש"י ד"ה דמי קא יהיבנא דמים אני רוצה ליתן.

משמע דאיירי דנקיט זויי רק מחד ואפ"ה לא הוי נדאי גזלן משום דאמר אני אמן לו דמים בצניעה ולעיל מיניה פירש רש"י אבל מו"מ דליכא למימר הכי ואע"ג שגם זה נתן המעות כו' ונראה דכוננת רש"י ליישב הצריכותא שיתפרש שפיר בין לדעת המקשה דהוי סבר דאיירי בנקיט זויי מחד ובין לפי המסקנא דמוקינן דאיירי בנקיט זויי מתרנוניהו ולכך ברישא שא דקאמר אבל מו"מ דליכא הוראת היתר הנה לפי דעת המקשה ניחא בפשיטות דכיון דלא נקיט רק מחד נדאי דליכא הוראת היתר כ"כ כמו במציאה רק דלמסקנא לכאורה לא ניחא לכך הוצרך רש"י לפרש ואע"ג שגם זה נתן מעות ור"ל דגם למסקנא נמי איכא למימר דבמו"מ ליכא הוראת היתר כמו במציאה ובסיפא דקאמר דאי תני מו"מ ה"א דבמו"מ שניף הוראת היתר טפי מבמציאה ובזה הוא בהיקף דלמסקנא ניחא כיון דתרנוניהו יתבי זויי לכך מורי ואמר אבל לפי סברת המקשה דהוי סבר דאיירי בנקיט זויי מחד לכאורה לא ניחא לכך הוצרך רש"י לפרש דאעפ"כ שניף הוראת היתר משום דיתן דמים בצניעה וזה פשוט: שם בגמ' ולחזי זויי ממאן נקיט ג' שיטות בדבר זה רש"י פי' בקדושין דפריף אאין מקחו בידו ואפ"ה מהימן אף דלית לי' מגו משום דס"ל לרש"י דהא דנאמן במקחו בידו נמי לאו מטעם מיגו הוא אלא משום דהימנוהו רבנו משום דברוב פעמים ם אי אפשר הדבר להתברר ע"י עדים דלא עבדי אנשי דמומני לעדים במקירת מטלטלין ולכך הימנוהו רבנו להמוכר וכמו דהימנוהו לחיה או לדנין אף דליכא גבייהו שום מיגו והיינו נמי מהו טעמא משום דאי אפשר להתברר ע"י אחרים וכן כתב הר"ן בקדושין דזהו טעמו של רש"י דמשנה ליה לדנין וזה נכון מיהו מה שהוסיף בר"ן לומר דמסתבר לי' שאינו נאמן רק כל זמן ששניהם עומדים לפניו כמו בדנין דאמרין בד"א בזמן שבע"ד עומדים לפניו אינו נראה לע"ד פלל] וס"ל לרש"י דכל היכא דהימנוהו רבנו לעולם הימנוהו וכמו שפירש שם רש"י גבי הא דאמר רב חסדא שלשה נאמנין לאלתר חיה אסופי ופוטרת חברותיה ופי' שם רש"י דדוןקא בהנה תלתא מילי אינם נאמנים אלא לאלתר אבל כל שאר הנאמנים נאמנים לעולם** (הג"ה וראוי שתדע דהו לא רמיא עליו למדבר לא דמי לכל מלתא דלא רמיא עליה דאינש ולא אדעת' דאמרין בכל דוכתי כמו בלא עברתי בצד עמוד זה מעולם וכאו עדים והעידו דעבר דלא הוחזק פפרן בהכי משום דהוי מלתא דלא רמיא כו' ורבות פהנה בש"ס דהתם בתחילת המעשה לא רמיא עליו להשים דעתו עליהן כיון דבשעת מעשה לא נ"מ מידי בהא מלתא ובעובדי פי האי אינו נאמן אפי' אם אומר בתורת עדות שהוא זוכר אפ"ה אמרין דטעי ואמר בנדמי נדמה לו שהוא זוכר ובאמת אינו כן פי בשעת מעשה לא כיון דעתו לזה משא"כ כאן גבי מוכר ודנין דבשעת מעשה נדאי דכיון דעתו לדעת רק דאמרין דאא"כ כיון שייצא מת"י תו לא רמיא עליה למדבר ורבנו לא הימנוהו כפי תרי אלא היכא שאינו עשוי לשפוח דהיינו כל זמן שהמקח בידו דמוכר

דונדאי מזהר זהיר לידע למי מוכר בכדי שלא למיקם עלה במי שפרע וכן גבי דיין פל זמן שעומדין לפניו דרמי עליה למדפר דהא כ"ז שלא יצאו מב"ד מצי למיטען ולהוסיף עוד טענות פל שאינו סותר טענות הראשונות לגמרי כמבואר בסי' פ' עיי"ש ולכך רמיא עליה למדפר טענותיהן הטיב ובהא הימנוהו רבנן כב"ת משום דאי אפשר להתברר ע"י אחר וע"י נדאי יתברר פניו דונדאי מדכר דכיר בהאי שעתא אבל לאחר שיצא המקח מת"י מוכר וכן בדיין לאחר שיצאו מלפניו פניו דלא רמיא עליה למדפר וברוב פעמים הוא שוכח וא"כ גם ע"י לא יוכל להתברר בזה לא תקנו רבנן דלקוי מהימן כב"ת אבל מ"מ אם הוא אומר שהוא זוכר מהימן פעד אחד ונשאר הדבר על ד"ת אבל כע"א נדאי דהוי מדין תורה ולא אמרינו פניו דהוי מלתא דלא רמיא עליה ולא אדעתין לכה אפי' אם אומר שהוא זוכר נמי לא מהמנינו לי' זה אינו דהא בשעת מעשה הוי רמיא עליה למדפר וכינון דעתו לזה לכך אם הוא אומר שהוא זוכר הוא מהימן ולזה אם שנים הם הדיינים לעולם נאמנים ודלא כהב"ח ששגה בזה ולא הבין לחלק בין לא רמיא למדפר דהכא לשאר לא רמיא עליה דאינש ולא אדעתין דבכל דוכתי ומחמת זה כתב דאף אם שנים הם הדיינים נמי אין נאמנים וזה אינו ולשנא דהתוספתא דהרי הוא ככל אדם הוי תיובתין דמשמע דעכ"פ לא גרע משאר אדם וכן לשיטת ר"ת נמי דמפרש לשמעתינ דפריה דלקוי כע"א נמי מוכח דכע"א מיהו הוי וכבר השיגו הש"ח בסי' כ"ג עיי"ש אלא שלא ביאר הדברים פל הצורך מתוך מה שכתבנו יתבאר לה הא דבמוכר אינו נאמן תיכף ומיד שיצא המקח מת"י אף שעומדים לפניו ובדיין מהימן כ"ז שעומדין לפניו ואינו נאמן רק ביצאו מלפניו והיינו דבמוכר פניו שיצא המקח מת"י תו לא רמיא עליה למדפר אבל בדיין כ"ז שעומדין לפניו צריף למדפר דדלמא יוסיף בטענות ויצטרף לידע אם הוא סותר טענה הראשונה א"ל אבל פשיצאו דתו לא מצי למטען פלל לכך לא רמיא עליה למדפר וכ"ז פשוט:)* *והא דגבי דיין אינו נאמן אלא בזמן שבפ"ד עומדים לפניו היינו משום דלאחר שיצאו מלפניו לא רמיא עליה למדפר וכן נמי במוכר הא דאין נאמן באמב"י היינו נמי משום דלא רמיא עליה למדפר פניו שיצא המקח מת"י אבל לאו מטעם נאמנות דאי הוי באופן דונדאי דכיר ואינו עשוי לשפוח לעולם מהימן וכמו דדייקינן פן ממילתא דרב חסדא מדלא חשיב לי' בהנהגה דנאמנין לאלתר ש"מ דלעול' הימנוהו ולכך שפיר פריה אאין מקחו בידו ולחזי וזוי ממאן נקיט ורצה לומר פניו דנקיט מחד אינו עשוי לשפוח דקבלת המעות הוי ליה לסימן שלא לשפוח ולכך אית לן הימני' לעולם ודלא פהר"ן ש"כ' לדעת רש"י דמסתבר שאינו מהימן אלא כ"ז שעומדין לפניו דומיא דדיין והא ליתא דגבי דיין גופא הא דלא מהימן פשיצאו מלפניו היינו משום דלא רמיא עליה למדפר כשיצאו מלפניו אבל אי הוי באופן דהוי ליה למדפר גם הדיין הנה נאמן לעולם וכינון שפן ה"א גבי מוכר דנקיט וזוי מחד פניו שאינו עשוי לשפוח א"כ לעולם מהימן [וכבר הושג בספר קצה"ח מסוגיא דשמעתין ומלשון רש"י שכתב משתהכו לפניו פיי"ש והוא ברור] והא דנקט לישנא דלחזי וזנא ולא קאמר נשאל את המוכר ואמאי לא מהימן וכו' דהא בנאמנות המוכר תליא מלתא ובשלקמא לפר"ת שיתבאר בסמוך אי"ה שפיר אתנא לשנא דליחזי וזוי אבל לפי רש"י לכאורה אינו מיושב כ"כ.

זה אינו פניו דהא דמסתבר ליה להש"ס דיהנה נאמן המוכר היינו משום דע"י קבלת המעות נדאי דכיר ולכך שפיר נקיט לישנא דלחזי וזוי משום דנאמנות המוכר בהא תליא

וְזֶה פְּשוּט וְלִשְׁיטתוֹ נִיחָא גַם בְּשִׁמְעֵתִין דְּפָרִיף נְמִי אַאִין מְקַחוּ בְּיָדוֹ דְּהָא שְׁנַיִם אוּחְזִין קַתְנִי וְאִם כּוֹן קוֹשְׁיַת הַש"ס בְּשִׁמְעֵתִין וּבְקִדּוּשֵׁין בְּחַד גּוֹנוֹא מִתְפָּרֵשׁ וְלֹא קוֹשְׁיִין עָלָיו קוֹשְׁיַת הַתּוֹס' וְהָרָא"ש שְׁהִקְשׁוּ מִטַעַם מִיגוֹ וְדו"ק.

וּמָה שֶׁהֵבִיא הָרָא"ש רְאִיָּה מִלְשׁוֹן הַתּוֹסֶפֶת דְּתַנִּי אֲבָל אִין הַמְקַח יוֹצֵא מִת"י הָרִי הוּא כְּכֹל אָדָם אִינָה רְאִיָּה כְּלָל דְּהָא הַתּוֹסֶפֶת הֵינּוּ עֲצָמָה הֵהִיא בְּרִייתָא דְּמִייתִי לָהּ בְּקִדּוּשֵׁין וּמוֹקְמִינָן לָהּ בְּנִקְיֵט זוּזִי מִתְרַנּוּיָהּ וּבְזֶה שְׁפִיר עֲשׂוּי לְשִׁכּוּחַ וּלְכַף לֹא תִקְנִי בִּי רַבְּנָן שְׁיִהִיָּה מְהִימָן כְּבִי תְרִי וְשְׁפִיר תְּנִי בְּתוֹסֶפֶת הָרִי הוּא כְּכֹל אָדָם וְהָרָא"ש וְהַרְמַב"ן פְּתָבוּ דְּגַם דַּעַת הָרִי"ף הוּא כְּרִש"י וּבְסִמוּף יִתְבָּאֵר אִי"ה מֵאִין יֵצֵא לוֹ לְהָרָא"ש כּוֹן בְּדַעַת הָרִי"ף] וְכַתֵּב הָרָא"ש דְּלַדְעָתָם אִי נִקְיֵט זוּזִי מַחֲד לְעוֹלָם מְהִימָן לֹמַר לְזֶה מְכַרְתִּי אֲפִילוֹ לְאוֹתוֹ שְׁלֹא קִבַּל מִמֶּנּוּ הַמַּעוֹת וְנִצְאָן לֹמַר וְזֶה קִבַּלְתִּי הַמַּעוֹת בַּע"כ וּמְכַרְתִּי לְחֻבְרִי וְאֲפִילוֹ אִמְב"י נְמִי נִצְאָן לֹמַר שְׁמַכְר לְמִי שְׁלֹא קִבַּל הַמַּעוֹת מִמֶּנּוּ וּבְכַדֵּק הַבֵּית הַקֶּשֶׁה ע"ז דְּמַנִּין לוֹ לְהָרָא"ש לֹמַר כּוֹן בְּדַעַתָם וְעִינָן ד"מ שְׁפַתְב דְּאָף שְׁאִינוּ מְפָרֵשׁ כּוֹן בְּדַבְרֵיהֶם מ"מ מְוַכְרָח הוּא מְדָלָא פְרִיף הַגַּמ' וְלַחְזִי זוּזִי כו' רַק אַאִין מְקַחוּ בְּיָדוֹ אֲבָל כְּשֶׁהִמְקַח בְּיָדוֹ לֹא מְהַנִּי מַה שְׁאִינוּ יוֹדְעִי מְמִי קִבַּל הַמַּעוֹת ש"מ נִצְאָן הַמוֹכֵר כְּכֹל גּוֹנוֹי אָף לֹמַר בְּהִנְפִיף מְהַמַּעוֹת [וְאָף שְׁבַד"מ פְּתָב כּוֹן עַמְש"כ הַב"י עַל דְּבָרֵי הַטּוֹר וְאֲפִילוֹ אִם יוֹדֵעַ בְּעַדִּים כו' וּלְפִי גִרְסַתִּינוּ בַטּוֹר שְׁפִיר הַקֶּשֶׁה בַּב"י וְאִין בְּדַבְרֵי הַד"מ כְּלוּם מ"מ צ"ל דְּגִירְסַת הַד"מ בַטּוֹר הִי כְּגִירְסַת הַט"ז וְהִבִּין דְּקוֹשְׁיַת הַב"י הִיא גַם עַל גִּירְסַת הַט"ז וְא"כ יִהִי קוֹשְׁיַת הַב"י אַעֲדִים כְּעִין קוֹשְׁיַת הַבַּד"ה וְעַלָּה קְמַשְׁנֵי הַד"מ מַה דְּמַשְׁנֵי וְהִבִּין זֶה כִּי קִצְרִיתִי וְאִי"ה בְּסִמוּף יִבְנֹאֵר זֶה בְּאַרְיִכוֹת קִצְת] וְכּוֹן פְּתָב בְּבַד"ה בְּעֲצָמוֹ וְנ"ל וְאִין לֹמַר דַּס"ל לְהָרָא"ש כִּינּוֹן דְּלֵהֲרִי"ף לֹא מְקַשִּׁי רַק אִמְב"י ש"מ דְּבַמְב"י נִצְאָן כְּכֹל עִנְיָן זֶה אִינוּ דַּא"כ אִמְאִי אִיִּצְטְרִיף לְאוֹקְמִי בְּנִקְיֵט זוּזִי מִתְרַנּוּיָהּ ה"ל לְאוֹקְמִי בְּדַנְקִיט מַחֲד וְלֹא יֵדַע עַכ"ל וְהִנֵּה מַה שֶׁהִקְשָׁה דְּנוֹקְמִי בְּנִקְיֵט מַחֲד וְלֹא יֵדַע אִינָה קוֹשְׁיַת כְּלָל מְשׁוּם כִּינּוֹן דְּבַנְקִיט מַחֲד מְסַתְפֵּר לִי לְהַגְמ' דְּלְעוֹלָם דְּכִיר אָף בַּאֲמַב"י א"כ אִיף יִתְרַץ דְּלֹא יֵדַע וּלְכַף נִקְיֵט הַגַּמ' בְּנִקְיֵט זוּזִי מִתְרַנּוּיָהּ דְּבָהָא שְׁכִיחַ שְׁלֹא יֵדַע וְעוֹד דְּהֵתָם בְּקִדּוּשֵׁין ע"כ צְרִיף לְתַרְץ דְּנִקְיֵט מִתְרַנּוּיָהּ דְּהָא זֶהוּ עֲצָמוֹ קוֹשְׁיַת הַגַּמ' כִּינּוֹן דְּנִקְיֵט מַחֲד אִינוּ עֲשׂוּי לְשִׁכּוּחַ א"כ אִמְאִי אִינוּ נִצְאָן וְא"כ לֹא מְצִי לְשִׁנּוּי דְּלֹא יֵדַע דְּהָא אִינוּ נִצְאָן קַתְנִי דְּמַשְׁמַע דְּאֲפִי יֵדַע לֹא מְהִימָן וּלְכַף בְּהַכְרַח צְרִיף לְשִׁנּוּי דְּנִקְיֵט מִתְרַנּוּיָהּ וּלְכַף מַשְׁנֵי גַם כְּאִן דְּנִקְיֵט מִתְרַנּוּיָהּ וְא"כ כִּינּוֹן שְׁאִין בְּדַחֲיַת הַבַּד"ה שׁוּם מְמַשׁ א"כ בְּהַכְרַח נְשָׂאֵר הַהוֹכְחָה מְדָלָא פְרִיף אִמְקַחוּ בְּיָדוֹ ש"מ דְּבַמְב"י כְּכֹל עִנְיָן נִצְאָן וּכְמוֹ כּוֹן בַּאֲמַב"י וְנִקְיֵט מַחֲד דְּהָא לְרִש"י נִקְיֵט מַחֲד שׁוּנָה אִמְב"י לְמַב"י כּוֹן הִנֵּה נִרְאָה לֹמַר לְכַאוּרָה בְּדַעַת הָרָא"ש: אָף בְּאַמְתַּת גַּלְע"ד אִי מְשׁוּם הָא לֹא אִירָא וְאִילוֹ הִנֵּה לְהָא דִּינָא דְּכַתֵּב ר"ת שְׁאִינוּ נִצְאָן לֹמַר בְּהִנְפִיף הַמַּעוֹת אִינָה רְאִיָּה מְמַקּוּם אַחַר הֵינּוּ יְכוּלִים לְהַשׁוּוֹת גַּם דַּעַת רִש"י לְזֶה וּמ"מ לֹא תִיקְשָׁה לְנוֹ אִמְאִי לֹא פְרִיף נְמִי אִמְב"י וְהֵינּוּ מְשׁוּם דְּרִש"י מְפָרֵשׁ דְּשְׁנַיִם חֲלוּקִים עַל הַמְקַח הֵינּוּ שְׁחֲלוּקִים גַּם בְּעִיקָר נְתִינַת הַמַּעוֹת דְּסַתְמָא דְּמִקְלָתָא הִיא וּמַכ"ש אִם נֹאמַר דְּזֶהוּ סְבָרָא דְּאַנְן סְהַדִּי דְּלֹאוֹתוֹ שְׁנַתָּן הַמַּעוֹת נְתַרְצָה הַמוֹכֵר בְּנוֹדָאֵי דְּאִית לֵן לְמִימַר דְּמַסְתְּמָא הֵם חֲלוּקִים גַּם בְּנְתִינַת הַמַּעוֹת דְּאִטוּ בְּשׁוֹפְטֵי עִסְקִינָן שְׁיִטְעוּן מִלְתָּא דְּתַמְיָה לְכוּלֵי עֲלָמָא וְלֹמַר שְׁחֲבִירוֹ נְתַן הַמַּעוֹת וְאִפ"ה נְתַרְצָה לוֹ הַמוֹכֵר וְכּוֹן מְפָרֵשׁ גַּם ר"ת שְׁחֲלוּקִים בְּעִיקָר נְתִינַת הַמַּעוֹת [וּכְמוֹ שְׁיִתְבָּאֵר שִׁיטתוֹ אִי"ה לְקַמְן] וְאָף בְּלֹא הָא סְבָרָא

דאָנן ס'הי' נמי ס"ל לרש"י דחלוקים בעיקר נתינת המעות משום דמסתמא דמלתא הכי הוא וכיון שפן רישא דמב"י לא קשיא מידי דה"ל נאמן המוכר לומר לזה מכרתי כו' רצה לומר מזה קבלתי המעות ומכרתי לו דסתמא דמלתא הכי הוא ועל קבלת המעות גופי' צריכין לנאמנותו של המוכר ונהו דתניא בברייתא נאמן המוכר כו' ולא קשיא מידי דאטו דיוקו של ר"ת דדייק מדקאמר לזה מכרתי ולא קאמר מזה קבלתי מעות [וכמו שיתבאר לקמן אי"ה דזהו דיוקו של ר"ת] הוא מוכר כ"כ עד דניקשי' מיני' לשיטת רש"י אמאי לא פריה אמב"י אדרבה פשטא דברייתא לא משמע כלל פהו דיוקא ואף ר"ת לא אמרה אלא מצד ההכרח דמשום דלא מצי לפרושי אסיפא משום דליפא מיגו לכן בהכרח מפרש לה ארישא וע"כ דדייק לו מדלא קאמר מזה קבלתי מעות דאל"כ לא הוי פריה מידי אכל לרש"י דקושניית הגמ' מתפרשא שפיר אסיפא ודאי דאין זה דוחק כלל אמאי לא תני מזה קבלתי מעות דהיינו הך וכן נמי הנחתו של רש"י שהניח דמסתמא אינם חלוקים בעיקר המעות נמי אין מוכרח כלל תדע דהא גם ר"ת לא ס"ל כן בזה רק שמוחלקים גם בעיקר נתינת המעות וכיון שפן אין להוכיח כלל לשיטת רש"י ממאי דלא פריה הגמ' ארישא ש"מ שפאמן לומר אף בהיפך וכמו שעלה על דעת הד"מ ובד"ה אלא דבלא שום הוכחה כלל נמי מסתבר לומר בדעת רש"י כמו שכתב הרא"ש דנאמן לומר אף בהיפך מהמעות כיון דהו' סברא שכ' ר"ת דאנן סהדי דלאותו שנתן המעות נתרצה המוכר ואינו נאמן לומר בהיפך זה אף דאית לי' מיגו משום דהוי פמגו במקום עדים אין לזה שום ראיה והוכחה במקום אחר רק דר"ת דייק לה כן מצד מה דהוכרח לפרש כן סוגיין דקדושין וכיון דלרש"י בלא"ה מתפרשא ברונחא סוגיא דקדושין שפיר בלא הו' סברא אם כן מנ"ל למימר פהו סברא בלא שום הוכחה מהגמ' וטפי אית לן למימר כיון דנתנו חכמים למוכר שיהיה נאמן פבי תרי בכל גווי נאמן ואף שפכתבו דהברייתא לפירוש רש"י לא מייירי בהכי אלא שחלוקים בעיקר נתינת המעות והמוכר אומר לזה מכרתי היינו שמזה קבלתי המעות ומכרתי לו היינו משום דסתמא דמלתא הכי איתא אבל מ"מ אי אתרמי בהיפך נמי נאמן המוכר כיון דהמנוהו רבנן בכל גווי המנוהו והו' סברא דאנן סהדי אין לה מקום כלל לשיטת רש"י א"כ אמאי לא יהיה נאמן אף בהיפך מהמעות ועי' במלחמות שהאריה בראיות דאין שום צד סברא לומר שלא יהיה נאמן בהיפך ולכך שפיר כתב הרא"ש דלרש"י בנקיט זויי מחז נאמן בכל ענין בין במב"י ובין באמב"י לומר שנתרצה להשני דהא לרש"י מב"י ואמב"י שונים בנקיט זויי מחז ומתוך מה שפכתבו נסתלקו כל קושניית הבד"ה מה שהקשה על הרא"ש בזה ועי' היטיב בכל זה: ושיטת ר"ת הוא דנאמנות המוכר במקב"י הוא מטעם מיגו והו' מיגו קמפרשי התוס' דהיינו דאי בעי הוי אמר לא מכרתי כלל או חזרתי וקנייתה ממנו והרא"ש פתב דאי בעי היה נותן לזה שאומר מכרתי לו בצניעה בינו ובין עצמו ולכך באין מב"י דלית ליה מיגו לא מהימן כלל [ובהא נמי מפרש ר"ת פרש"י דחלוקים גם בעיקר נתינת המעות] ולכך לא מצינו לפרושי סוגיא דקדושין דפריה אסיפא דהא באמב"י לא מהימן כלל וכיון דגם לנתינת המעות אנו צריכין לאמירת המוכר א"כ ליפא לפרושי דפריה אסיפא ולחזי זויי כו' דסוף סוף ממאן נחזי ע"כ מאמירת המוכר וכיון שהוא אינו נאמן א"כ מה בכך שיאמר המוכר לכך הוצרכו לפרש דארישא קפריה ואף דברי שא תני באמת נאמן וא"כ לכאורה אין שום קושניא ארישא דדלמא זהו באמת מאי דתני נאמן היינו לומר שפאמן לומר מזה

קבלתי מעות ומכרתי לו צריכינן לומר דע"כ הכי קדניק המקשה דמדתני נאמן לומר לזה
מכרתי ולא תני נאמן לומר מזה קבלתי מעות ש"מ דאין תלוי כלל בקבלת מעות ואף
דיאמר שקבל מחד נאמן לומר שנתרצה להשני וזהו לא מסתבר ליה להמקשה דאנו
סהדי דלאותו שנתן מעות לו נתרצה ואף דאית ליה מיגו הוי כמגו במקום עדים ולכך
שפיר קפריה ארישא ונחזי זוזי כו' רצה לומר מה לנו לשאל להמוכר למי מכר נשאלנו
ממי קבל מעות ואנו סהדי דלו נתרצה ומשני דנקיט זוזי מתרנוניהו כו' וכתבו שם התוס'
בקדושין דלפ"ז גרסינן ולא ידע ולא גרסינן ולא ידוע כ"כ המהרש"ל והמהרש"א בגי'
התוס' שם: ובאמת פי גירסתו ולא ידוע לא מתניישב כלל לפיר"ת פי אם נפרשה שאין
אנו חוששין לידיעתו כמש"כ רש"י שפיר פתבו ע"ז התוס' דהא לר"ת דקאי אמקב"י
נדאי דאנו חוששין לידיעתו דהא בזמן שמקב"י הוא נאמן וגם אין לפרש ולא ידוע לנו
ממקום אחר כמו שיתפרש לשיטת ר"י שיתבאר בסמוך אי"ה דהא לפיר"ת דמפרש שהם
חלוקים בעיקר נתינת המעות א"כ גם לסברת המקשה לא הוי ידוע לן ממקום אחר רק
מאמירת המוכר וא"כ מאי חידוש לנו בזה התרצון וע"כ דצריך למגרס ולא ידע וכן נראה
גם מסיום דברי התוס' שפתבו בסוף הדיבור וגם לפי זה גרסי' ידע ור"ל בסוגיין דמס'
ב"מ ובסוגיין נדאי דגרסי' ולא ידע וא"כ נראה דגם בקדושין גרסי' ולא ידע וראי' זו
כתב גם המהרש"א אף גירסתו ולא ידע ג"כ קשה להולמה לפי פיר"ת דהא ארישא
אמקב"י קאי דתני נאמן המוכר וא"כ ע"כ דיידע למי מכר ואיך קאמר ולא ידע וצריך
לומר דבאמת אילו לא הי' הגירסא כלל לא ולא ידע ולא ידוע נדאי דתו לא הוי
קשיא לן מידי דכיין דנקיט מתרנוניהו תו לא מצי למתני מזה קבלתי דהא משניהם קיבל
וע"כ דצריך למיתני מזה קבלתי מדעתי כו' וא"כ היינו הך דתני לזה מכרתי דכיין דקיבל
ממנו מדעתו הרי מכר לו רק מפני שבספרים שהי' לפני ר"ת הי' הגירסא ולא ידע כו'
ולמחקה מכל וכל לא ניקח לי' לשבש כ"כ הספרים ולגרס ולא ידע שאינו רחוק כ"כ
שנפל טעות מועט בספרים כזה שפיר מצינו למימר אף כפר פתבנו שגירסא זו אי אפשר
להעמידה כלל לשיטת ר"ת ומדוחק הגי' הוצרך לגרס ולא ידע וצריכינן לפרושי
דמשמע לי' להגמ' דלזה מכרתי היינו בקנן גמור פגון בחליפין וכדומה דתו לא מצי
מהדר ודלא כנראה מדברי רש"י שלא נעשה שם קנן גמור רק קבלתי המעות דלא הוי
קנן רק לענן מי שפרע דזהו מלתא דפשיטא שנאמן המוכר פיון דמצי הדר בי' ולא קאי
רק במי שפרע א"כ לו יתנה שנתרצה מעיקרא להשני הא פיון שעכשיו רוצה ליתן לזה
מי מעכב על ידו פיון דלא קאי רק במש"פ אלא ע"כ דמכרתי היינו בקנן גמור וא"כ
מכרתי אינו ענין לקבלת המעות מדעתו דאפשר שקיבל המעות מדעתו מאחד ואח"כ
חזר בו ועשה קנן גמור להשני וא"כ הוי קשיא לי' להתרצון דאכתי הדרא קושיא לדוכתי'
אמאי לא תני מזה קבלתי המעות מדעתאי ומזה בע"כ ואנו סהדי דלו עשה גם הקנן
גמור ומדתני לזה ש"מ שנאמן לומר אף בהיפוף ואמאי הא אנו סהדי כו' ולזה הוצרך
לומר דהברייתא מייירי דהמוכר' אומר שאינו יודע זה מי נתן מדעתו ומי בע"כ רק
שהקנן עשה לזה ורצה לומר שבשעת הקנן גופי' כבר שכח מי נתן לו מדעתו ועשה
הקנן לאחד מהן וזהו מאי דאשמועינן הברייתא במאי דתני דנאמן לומר לזה מכרתי ולא
תני מזה קבלתי המעות מדעתאי דאשמועינן דאף דאומר שלא ידע ממי קבל מדעתו
ואפשר דקיבל מהשני אפ"ה מהימן לומר שמכר בקנן גמור לזה פיון שאומר שבשעת

הקנין גופני כְּבָר לֹא יָדַע מִי נָתַן לוֹ מִדַּעְתּוֹ אֲבָל אִם אוֹמֵר בְּפִירוּשׁ שְׂיִוְדַע מִי נָתַן לוֹ מִדַּעְתּוֹ אִינוֹ נֶאֱמָר לֹא מֵרָשָׁע שֶׁעָשָׂה הַקִּנְיָן לְהַשְׁנִי שְׁנָתָן בַּעַ"כ מִשּׁוּם דַּאֲנִן סִהְדִי וְכוּ' זֶהוּ תִּלְכוּן פְּנוּנַת הַתּוֹס' שֶׁם בְּקִדּוּשֵׁינִי וְלִזְה נִוְטִים גַּם דְּבָרֵי מְהַרְש"ל וְלֹא יִדְעָא מָה הַשִּׁיג עָלָיו שֶׁם בַּרש"א וְמָה תִּיקֵן בְּפִירוּשׁוֹ וְאִכְמ"ל בְּזָה: וְלִפ"ז גַּם בְּרֵא"ש בְּשִׁמְעָתִין גְּרָסִי בְּשִׁיטַת ר"ת וְאִין יוֹדַע כְּמוֹ שֶׁהִיא הַגִּי' בְּכָל סִפְרֵי הָרֵא"ש שֶׁלְּפָנֵינוּ וְדִלָּא כְּמוֹ שֶׁהִגִּיה בַּמַּע"מ וְאִין יוֹדַע וְכִן רֵאִיתִי בְּהַגְהוֹת הַגֵּר"א שֶׁהִסְכִּים לַגִּי' הַמַּע"מ וְהָא לִיתָא כְּמוֹ שֶׁפְּתַבְנוּ [וְיִדְעָתִי גַם שֶׁהַדְּבָרִים דְּחֻקִּים מְאֹד אִף מָה אֲעַשֶׂה דְלִדְבָרֵי ר"ת אֵינָם מִתְּפָרְשִׁין בְּאִפְסָן אַחֵר] וּמַעֲתָה הָיִי קִשְׁיָא לִי לִר"ת דְּהָא תִּינַח בְּקִדּוּשֵׁינִי דְּפָרִיף אִמְק"בִּי שֶׁפִּיר פְּרִיף דְּנִשְׂאֵל לְהַמּוֹכֵר מִמִּי קִבֵּל הַמַּעוֹת וְנִיזֵל בְּתֵר נְתִינַת הַמַּעוֹת דְּהָא הַמּוֹכֵר נֶאֱמָר כְּבִי תְרִי לֹא מֵרָשָׁע שֶׁזֶה נָתַן פִּינוֹן שֶׁמִּק"ב וְכִינֵן דְּבָהָא מְהַמְנִינֵן לְמוֹכֵר א"כ אֲנִן סִהְדִי דְלֵאוֹתוֹ נְתַרְצָה וְיִהְיִינוּ הַמְּקַח לְמִי שֶׁאוֹמֵר הַמּוֹכֵר שְׁנָתָן הַמַּעוֹת מִשָּׂא"כ בְּסוּגְיָן דִּב"מ דְּמִיָּרִי בִּאִמְק"ב דְּהָא שְׁנִים אוֹחֲזִין קִתְנֵי א"כ מֵאִי פְרִיף וְנִחְזִי זִוְי כו' נִהִי דַּאֲנִן סִהְדִי דְּמִי שֶׁקִּיבֵל הַמַּעוֹת לוֹ נְתַרְצָה הַמּוֹכֵר מ"מ הָא לְגַבּוֹת הַמַּעוֹת גּוֹפִיָה צְרִיכִין לְנֶאֱמָנוֹתוֹ שֶׁל מוֹכֵר וְאִיהוּ לֹא מְהִימֵן בְּזָה פִּינוֹן שְׂאִין מִקִּב"י וּמִתּוֹף זֶה הַנְּצָרָה לְפָרֵשׁ דְּבִאֲמַת בְּשִׁמְעָתִין לֹא פְרִיף דְּנִיחָב לְמִי שֶׁיֵּאֵמֵר הַמּוֹכֵר שֶׁקִּיבֵל מִמֶּנּוּ הַמַּעוֹת רַק דַּעכ"פ לְהָיִי כַּע"א לְחִיבֵי שֶׁפְּנִגְדּוּ ש"ד וְלִפְטוֹר אֵת הַמְּסִייעוֹ מִשְׁבֻּעָה וְלִפ"ז לֹא הָיִי הֵף פִּירְכָּא דְשִׁמְעָתִין כִּהִיָּא דְקִדּוּשֵׁינִי דְּהֵתָם פְּרִכִּינוּ וְלִחְזִי זִוְי כו' וְלֵאוֹתוֹ שֶׁיֵּאֵמֵר הַמּוֹכֵר נִתְּנָן לוֹ הַמְּקַח דְּהָא הֵתָם הַמּוֹכֵר נֶאֱמָר בְּזָה כְּתָרִי אֲבָל כָּאֵן אִינוֹ נֶאֱמָר רַק כַּע"א זֶהוּ תִּלְכוּן פִּירוּשׁוֹ שֶׁל ר"ת וְנִקּוּט הָאִי פְלִלָּא בִּידָף דִּר"ת נְמִי מְפָרֵשׁ שֶׁהִמָּה מְחֻלְקִים בְּעִיקָר נְתִינַת הַמַּעוֹת וְלִכְף הַנְּצָרָה לְשִׁנוֹת פִּירוּשׁוֹ דְכָאֵן בְּשִׁמְעָתִין מְכִפִי מֵאִי דְמְפָרֵשׁ בְּקִדּוּשֵׁינִי וְשִׁיטָה זֹו דְחִיקָא טוֹבָא חֲדָא דְלִמָּאִי נְקִיט בְּשִׁמְעָתִין לִישְׁנָא דוֹלְחֲזִי זִוְי כו' דְּבִשְׁלֵמָא בְּקִדּוּשֵׁינִי דְּפָרִיף וְנִיזֵל בְּתֵר זִוְי וְלֹא בְּתֵר נֶאֱמָנוֹת הַמּוֹכֵר שֶׁפִּיר נְקִיט כִּהִיָּא לִישְׁנָא אֲבָל כָּאֵן דְּפָרִיף שֶׁיָּהֵא הַמּוֹכֵר נֶאֱמָר לֹא פְחוֹת כַּע"א א"כ מֵאִי לְחִזִי זִוְי דְנִקְיֵט הִכִּי הִל"ל נִשְׂאֵל אֵת הַמּוֹכֵר לְמִי מְכָר וְיֵשׁ לִיִּישֵׁב זֶה וְעוֹד בְּעִיקָר פִּירוּשׁוֹ בַּמַּס' קִדּוּשֵׁינִי דְדִיּוּקוֹ שֶׁל הַמְּקַשָּׁה הוּא מְדַתְנִי לְזָה מְכָרְתִי וְלֹא תְנִי מְזָה קִבְלִיתִי מַעוֹת הוּא דְקִדּוּק דִּק וְקִלוּשׁ מְאֹד וְדְחִיקָא מְלֵתָא טוֹבָא לֹא מְכָרְתִי לְזָה מְזָה קִבְלִיתִי מַעוֹת הוּא דְקִדּוּק וְעוֹד מֵאִי דְהַנְּצָרָה לְשִׁנוֹת פִּירוּשׁוֹ בְּשִׁמְעָתִין מִבְּקִדּוּשֵׁינִי ג"כ דְּחֻק מְאֹד שֶׁיָּהֵא חֲד לִישְׁנָא דְהַמְּקַשָּׁה מִתְּפָרֵשׁ לְתָרִי אֲנָפִי וְעוֹד דְּהָף דִּינָא דַּעַד הַמְּסִייע פּוֹטֵר מִשְׁבֻּעָה אִינוֹ מְסַכֵּם לִכ"ע וְכִמוֹ שֶׁיִּתְבָּאֵר אִי"ה בְּסִמּוּף וְעוֹד קִשְׁיָא טוֹבָא בְּעִיקָר סְבָרְתוֹ שֶׁכְּתֵב בְּקִדּוּשֵׁינִי דָּאֵם הַמּוֹכֵר אוֹמֵר שֶׁקִּיבֵל הַמַּעוֹת מֵאֲחַד וְנְתַרְצָה לְהַשְׁנִי יִהְיִינוּ לְמִי שֶׁאוֹמֵר שֶׁקִּיבֵל מִמֶּנּוּ הַמַּעוֹת מִשּׁוּם דְּבָהָה הַמּוֹכֵר מְהִימֵן כְּבִי תְרִי וְא"כ אֲנִן סִהְדִי דְלֵאוֹתוֹ נְתַרְצָה תְּמִיָה לִי מְלֵתָא טוֹבָא פִּינוֹן דְּכָל עִיקָר נֶאֱמָנוֹתוֹ שֶׁל הַמּוֹכֵר הוּא מִשּׁוּם מִיָּגוֹ א"כ מֵאִי מִיָּגוֹ שְׁיִיף בְּזָה פִּינוֹן דְּחֻזִּינוּ דְהוּא מְשַׁקֵּר וְאוֹמֵר שֶׁנְּתַרְצָה לְהַשְׁנִי דְבָהָה אָנוּ מְחֻזְקִין אוֹתוֹ לְשַׁקֵּר וְלֹא מְבַעֵי לְהָרֵא"ש דְּכְתֵב דְּהַמִּיָּגוֹ הוּא דָּאִי בְּעֵי יִהִיב לִיָּה א"כ אִין כָּאֵן אִפִּי' הַתְּחַלֵּת מִיָּגוֹ דָּאִיף יַעֲלֶה עַל הַדַּעַת לְהַאֲמִינוּ בְּמִיָּגוֹ בְּמָה שֶׁאוֹמֵר שֶׁקִּיבֵל הַמַּעוֹת מְרֵאוּבֵן בְּמִיָּגוֹ דָּאִי בְּעֵי יִהִיב לִיָּה הָא חֻזִּינוּ דָּאִינוּ רוּצָה לִיתֵן הַמְּקַח לְרֵאוּבֵן רַק לְשִׁמְעוֹן וְאוֹמֵר שֶׁלְשִׁמְעוֹן נְתַרְצָה וְא"כ מֵאִי מִיָּגוֹ אִית לִיָּה לְגַבֵּי דְרֵאוּבֵן אֲלָא אִפִּי' לְהַתּוֹס' דִּכ' דְּהַמִּיָּגוֹ הוּא דָּאִי בְּעֵי אִמֵר לֹא מְכָרְתִי כו' אַעפ"כ אִין שְׁיִיף כָּאֵן מִיָּגוֹ דְּהָא סְבָרְת מִיָּגוֹ בְּכָל מְקוֹם הוּא דְמְסַתְמָא אוֹמֵר אֲמַת דָּאִילוֹ הִיָּה רוּצָה לְשַׁקֵּר הִיָּה אוֹמֵר שֶׁקֵּר אַחֵר שֶׁהוּא יוֹתֵר טוֹב אֲבָל בְּנִידָן

דין דע"כ מ'שקר הוא במאי דאומר שנתרצה להשני א"כ מאי מיגו שינה בזה ומאוד אני
תמה שלא התעורר בזה שום א' מהפוסקים וצ"ע: ושיטת ר"י הובאה בקצרה בתוס'
בשמעתין דה"ק נשאל להלוקחים בעצמם דמסתמא אינם חלוקים בעיקר נתינת המעות
אלא שהם מודים מי נתן מעות רק שחלוקים למי נתרצה המוכר והנה בקדושין לא הביאו
התוס' פלל פירושו של ר"י וכן הרא"ש בשמעתין מתחילה כשפירש סוגיא דקדושין לא
הביא רק פירושו של ר"ת ואח"כ כשבא לפרש סוגיא דשמעתין הביא פ"א ר"י אח"כ פ"א
ר"ת דנראה מפל זה פאילו פירושו של ר"י אינו אלא בסוגיין בכדי שלא נצטרף לדחוק
ולומר דקושניית הש"ס דלהו' כע"א אבל בקדושין מפרש ר"י כר"ת ולענ"ד נראה דעיקר
הנחתו של ר"י שהניח דמסתמא אינם מחלוקים בעיקר נתינת המעות לא איצטרך ליה
אלא לפרש סוגיא דקדושין דכבר כתבנו דפיר"ת שם דחוק מאוד לומר דכל עיקר דיוקו
של המקשה הוא מדקתני לזה מכרתי ולא מזה קבלתי מעות ולכך הניח ה' סברא
דמסתמא אינם חלוקים בנתינת המעות ומעתה גם בקדושין דתני בתוספתא שנים חלוקים
על המקח נמי הכי מתפרש שאינם חלוקים רק על המקח אבל בנתינת המעות מודים
מי נתן מעות ולפ"ז דיוקו של המקשה אחי שפיר טובא דמדתני נאמן בעל המקח כו'
ש"מ שהוא נאמן אף בהיקף המעות דאילו המעות אנו יודעים מבלעדו המוכר דהא הם
גופייהו אינם מחלוקים בזה ולכך שפיר פריה דלחזי זוזי כו' ולמה לנו נאמנתו של מוכר
פלל דהא אנו סהדי כו' ולפ"ז קושניית הש"ס בקדושין ינהיג בין אמקב"י ובין אאין מקב"י
דתמיד גיזל בטר המעות דכיון שזה ידוע לנו מהלוקחים א"כ השתא במקב"י דמהימן
המוכר כבי תרי ואפ"ה שבקינן להמנותיה דהמוכר ואזלינן בטר המעות א"כ ק"ו באין
מקב"י דנאמנתו של מוכר אנדא לה מכ"ש דאית לן למיזל בטר נתינת המעות וא"כ
שפיר מתפרש קושניית הש"ס בין אמקב"י בין אאין מקב"י [ולר"ת ליכא לפרושי רק
אמקב"י דכיון דלר"ת על נתינת המעות ג"כ צריכין אנו לאמירת המוכר א"כ באמקב"י
דלא מהימן המוכר תו לא קשיא פלל נחזי זוזי כו' דממאן נחזי מהמוכר הא אינו מהימן
משא"כ לפי ר"י דזה ידוע מהלוקחי בעצמם א"כ שפיר מתפרש קושניית הש"ס גם
אמקב"י [ודו"ק] ומשני דנקיט מתרנוייהו כו' ואם פן הלוקחים מחלוקים בזה דזה אומר
ממני קיבל מדעתו ונחבירו אומר בהיקף ולכך אי אפשר להתברר לנו מתוך נתינת המעות
אלא ע"י המוכר והמוכר אינו נאמן אלא במקב"י ולפ"ז גרסינן שם וכן בשמעתין ולא
ידוע ורצה לומר שאין ידוע לנו מתוך דברי הלוקחים ולפי זה קושניית הש"ס בשמעתין
ובקדושין בחדא גוונא מתפרשי כיון דגם שם קאי גם אמקב"י וגם בשמעתין קאי
אמקב"י ולפ"ז אנדא לה פל מה שהקשינו לשיטת ר"ת דלשיטת ר"י מיןושב הפל ושיטה
זו כתבה הרב"י בבד"ה בשם עצמו ולענ"ד דהן הן דברי ר"י ועיין: ומעתה מה שכ'
הרא"ש דהרי"ף ס"ל פשיטת רש"י הן אמת דכשיטת ר"ת לא מצי סבר דהא מדמקשה
הרי"ף על הגירסא דולא ידע ש"מ דקושניית הש"ס דשמעתין הוי ניקחא לי' נאי ס"ד דסבר
כפיר"ת א"כ גם קושניית הש"ס מי ניקחא וע"כ דצריכין לפרושי דפריה דלהוי כע"א
וא"כ גם הגירסא דולא ידע ניקחא דאי הוי ידע עכ"פ הוי כע"א אלא ע"כ דלא ס"ל כפיר"ת
ומזה הוכיח הרא"ש דס"ל פ"ש"י אבל לפי מה שבארנו שיטת ר"י שפיר מצי סבר
הרי"ף פהו שיטתא רק שלהר"י צריה למגרס ולא ידע והרי"ף הי' בגירסתו ולא ידע
ולכך הוי קא קשיא ליה והוצרך לאוקמי דשנים אוחזין לא קאי אמקח וממכר ואדרבה

יותר נראה דס"ל פשיטת הר"י דלשיטת רש"י גם אי גרסי' ולא ידע נמי נוכל לפרשה דה"ק לא רמא עלה למידע פיון שיצא המקח מת"י ולכך אין אנו חוששין לדיעתו וכמו שפי' בעל המאור במס' קידושין עיי"ש אבל אי ס"ל פשיטת ר"י שפיר הוי קשיא לי' על הך גירסא דלא ידע ועיין בזה ועוד דלרש"י לפי מסקנת הרי"ף דמוקי לשמעתי' במק"ב דבי דשנים או חזין אמצאה לחוד קנימי לא יתנישב כ"כ הא דנקיט בשמעתי' לישנא דליחזי זוי' ולא קאמר נשאל את המוכר כו' דהא במק"ב המוכר לעולם דכיר אפי' היכא דלית לי' סימנא דזוי' ממאן נקיט וצריף לומר דסורכין דלשנא דקדושין נקיט והוא דחוק קצת אבל אם נאמר דס"ל להרי"ף כהר"י יתנישב טפי דהמקשה לפום מאי דסבר דמייירי בנקיט מחד ואינם מחולקים בעיקר המעות שפיר פריף דלחזי זוי' ממאן נקיט דהא בטר המעות אית לן למיזל ולא בטר נאמנות המוכר וכמו דהקשה פן גם בקידושין רישין רק דהמתרץ דשני לי' דנקיט מתרונניהו הנצרך להוסיף דמייירי בלא ידע בכדי שלא תיקשי דנהי דנקיט מתרונניהו ותו ליכא ראי' מהמעות מ"מ אפתי תיקשה דניזיל בטר נאמנות המוכר דהא במקב"י נאמן המוכר לכך הנצרך לומר דלא ידע ועיין בזה ומ"מ אין ראיות אלו מכריעות דנימא דדונקא ס"ל כהר"י רק דיותר נוטים לדברי הר"י.

העולה מזה דלרש"י וכן להרי"ף לפי מה שהבינו בדבריו הרא"ש והרמב"ן בנקיט מחד לעולם נאמן המוכר בין במקב"י בין באין מקב"י נאפ"ל לומר בהקפוד מהמעות ובנקיט מתרונניהו במק"ב נאמן ובאמק"ב לא הוי רק כע"א ובטור הוסיף לומר להך שיטתא דאפ"י איכא עדים ממי קיבל מדעתו וממי בע"כ אפ"ה נאמן המוכר לומר בהקפוד ולהכחיש העדים וזהו באמת תמוה לכאורה וכבר הקשה ע"ז בב"י דמנין לנו לומר פן עיי"ש ובט"ז הגיה דהך דאיכא עדים דכתב הטור אנקיט זוי' מחד מניניהו ורצה לומר דהעדים יודעים ממי קבל המעות אבל אינם יודעים אם קיבל מדעתו או בע"כ דבזה הוא דנאמן לומר שקבל ממנו בע"כ פיון שאינו מכחיש דברי העדים אבל להכחיש דברי העדים לגמרי לא עלה על דעת הטור וזאת הגי' הי' בטור שלפני הד"מ והבין דגם אזה קאי קושיות הב"י ולכך פתב מה שכתב דאילו לגירסתנו בטור אין מקום פלל לדברי הד"מ ובעיקר מה שהגיה הט"ז בטור אינו מוכרח כ"כ דהא הט"ז בעצמו פתב דראיתי מי שהביא ראי' להטור מדברי הרמב"ן כו' ומ"ש הט"ז ע"ז ולא קרב זה אל זה לא ידענא מאי קאמר דמאי נ"מ איכא בין דהעדים מעידים שקיבל מחד מדעתו ומהשני אינם יודעים ובין אם אומרים שקבל מהשני בע"כ פיון דסוף סוף מוכח מהרמב"ן דהוא נאמן להכחיש העדים א"כ ט"ל דמעידים גם על השני או לא מעידים פיון דהוא נאמן להכחיש העדים בכל גוונא נאמן וגם בספר עצמות יוסף פתב שאילו הי' בדברי הרי"ף גילוי דעת לדין זה היינו יכולין לקרבו אל הדעת פיון דאפ"ל אם קיבל מדעתו לא קאי עלה רק במי שפרע ומצי הדר בי' א"כ במה שאמר שפכר להשני הרי הדר בי' מזה שקבל ממנו מדעתו אלא שפכר עצמות יוסף הנ"ל לא מצא גילוי לדין זה והיינו שלא ראה דברי הרמב"ן אבל אנו שזכינו לדברי הרמב"ן א"כ אין דינו של הטור רחוק כ"כ עד דניצטרף להגיה בדבריו כמ"ש הט"ז ועיין בזה: ושיטת ר"ת פכר ביארונה דבהקפוד המעות לעולם אינו נאמן המוכר אף במקב"י ואף שאינו ידוע קבלת המעות גופל' כי אם ע"י המוכר אפ"ה אינו נאמן בהקפוד המעות ועל המעות נאמן המוכר כפי תרי' בזמן שמקב"י וינתן למי שאומר המוכר שקיבל ממנו המעות [וכבר הקשינו לעיל ע"ז] ובאין מקב"י לעולם אינו נאמן

רק כע"א אפילו בנקיט זויי מחד ושיטת הר"י לענין דינא שנוה לשיטת ר"ת אלא דבמה דלשיטת ר"ת אמרינו דאפילו אם אינו ידוע קבלת המעות כ"א ע"י המוכר אפ"ה אינו נאמן לומר בהקפה המעות ולענין קבלת המעות נאמן המוכר ויהבינו לזה שאומר המוכר שקיבל ממנו המעות וזה באמת קשה טובא וכמו שהקשינו לעיל אמנם לשיטת הר"י אין אנו צריכין לזה דנוכל לומר דבכה"ג אינו נאמן המוכר פלל פיון דחזינו דהוא משקר והוי פאילו אין פאן עדות פלל ויחלקו וזה דלא משני בשמעתין פן היינו דמשום דסתמא דמלתא הלוקחים אינם מחולקים בעיקר נתינת המעות וא"כ שפיר אזלינן בתר המעות ועיין בזה או דנוכל לומר דבכה"ג באמת יתבינו למי שאומר המוכר דנתרצה לו לא למי שקבל המעות ממנו ולא אמרינו בזה אנו סהדי כו' פיון דזה גופי' לא ידעינו רק ע"י המוכר וכיון דע"כ צריף למהימני' למוכר מטעם מיגו א"כ לכוּלה מלתא מהמנינו לי גם במאי דאמר דנתרצה להשני ועדיין לא נתברר זה אצלי וצ"ע ודברי הרמב"ם בזה סתומים וליכא למיקם פמאן ס"ל ודברי הט"ז בבבאיור דברי הר"י ונהרמב"ם תמוהים מאוד דנראה מדבריו דשיטת הרמב"ם היא שיטה בפ"ע וס"ל דבמקב"י נאמן אף בהקפה המעות וכרש"י ובאין מקב"י לעולם לא תשיב רק כע"א אפי' בנקיט זויי מחד וכת"ת ובה הוא מיישב מה דלא חילק הרמב"ם במקב"י לומר שאינו נאמן בהקפה אי ס"ל פשיטת ר"ת ואי ס"ל פרש"י ה"ל לבאר דבנקיט זויי מחד בשל גונוי נאמן אפי' באין מקב"י ולדבריו מיושב הפל וגם מיושב בזה מה שהקשה הסמ"ע על הרמ"א עיי"ש היטיב בדבריו והנה באמת דברי הרמב"ם הי' מורה פן אבל לא ידעתי איך יתפרש הגמ' לפ"ז ומה שפכתב הט"ז דהוא מפרש הקושיא דלחזי זויי דרצה לומר דלהוי כע"א כו' עיי"ש בדבריו נוראות נפלאות דהן אמת דדברי סוגיא דידן נוכל לפרושי פן וזה אינו דבר חדש דהא גם הר"ת מפרש לה פן אבל סוגיא דקדושין אי אפשר לפרושי פן דפריף אין מקב"י דלהוי נאמן כע"א דאימא דאין ה"נ דהא דתני אינו נאמן היינו דא"נ פבי תרי אבל נאמן כע"א וע"כ דצריף לפרושי דקאי אמקב"י וכת"ת א"כ מוכח דא"נ לומר בהקפה המעות וכת"ת וא"כ הדרא קושיא לדוכתן דהו"ל להרמב"ם לפרושי הא מלתא וגם אינו מיושב קושית הסמ"ע וביותר מש"כ הט"ז לפרושי פן דעת הר"י הא נדאי ליתא וכמו שפכתבו לעיל דאי ס"ד דהרי"ף מפרש לסוגיא דידן דהקושיא הוא דלהוי כע"א א"כ בפשיטות ניקא הגירסא דולא ידע ומאי קא קשיא לי עד דהוצרף לומר דשנים אוחזין לא קאי אמו"מ אלא נדאי דאי אפשר לפרושי בדעת הר"י אלא או פרש"י או כהר"י וכמש"כ לעיל: סוף דבר הט"ז בכאן לא ירד לעמקו פלל ועיין היטיב בכל זה ומתוך מה שכתבתי תבאר לה שצדקו דברי הש"ף במ"שכ דאם אינו ידוע רק עפ"י המוכר אז נאמן המוכר אפי' בהקפה המעות רק היכא שיידוע עפ"י הלוקחי' מי נתן המעות אז יתבינו למי שנתן המעות משום דאנו סהדי כו' ובספר קצה"ח פתב ע"ז ולא אתברר לנו מ"ש האי מיגו מהאי מיגו דכי היכי דהמוכר נאמן במיגו דאי בעי לא הודה בנתינת המעות הכי נמי להוי נאמן הלוקח השני במיגו דאי בעי לא הודה לחבירו בנתינת המעות ולא דק דונדאי שפא ושפא דבשקלא דכשהלוקח הודה בנתינת המעות דבהא אמרינו הודאת בע"ד פמאה עדים דמי וא"כ אנו סהדי וכו' אבל פשהמוכר אומר בנתינת המעות הנה בזה גופא צריכינו למיגו דהא נאמנות המוכר הוא מטעם מיגו וא"כ ע"כככולה מלתא אית לן למהמני' וכמש"כ לעיל דאיכא למימר פן לשיטת הר"י וכן הוא שיטת

הש"ך משא"כ כפשהלוקח הודעה בנתינת המעות דהא לאו מטעם מיגו מהמנינו לי על המעות רק מטעם הודעת בע"ד פמאה עדים וא"כ שפיר אמרינו אנן סהדי כו' ותו לא מהמנינו מטעם מיגו דהוי כמיגו במקום עדים וזה ברור מיהו פבר פתבתי לעיל שאין דין זה מוכרח לשיטת הר"י ואיכא למימר נמי בהקפה דכיון דחזינו דהוא משקר א"כ אין פאן עדות פלל ועכ"פ השגת קצה"ח אינה השגה פלל וזה ברור ועיין: שם רש"י ד"ה תרנוייהו בהדי הדדי אגבהוה למציאה וכל אחד סבור אני הגבהתיו תחילה לא הוי צריף בכאן לפרושי להך מילתא דכאו"א סבור כו' רק אי אפי' טוען שקר במזיד מ"מ פיון דאיכא למימר דתרנוייהו הוא ואינו נשבע ודאי לשקר א"כ מצי שפיר אתי פכו ננס רק דלקמן גבי הא דמשנינו אפי"ת ר' יוסי שפיר צריכינו להך מילתא דכאו"א סבור בכדי שלא יהא נדאי רמאי משום דכאו"א סבור וצ"ל דמשום גררא דהך דלקמן נקיט לי' רש"י גם הךא ופשוט: שם תוס' ד"ה לימא מתניתין דלא פכו ננס מצינו לומר כו' עי' מהרמ"ש שכ' שהכריחם לזה משום דהא המקשה דלקמן דמקשה לימא מתניתין דלא כר' יוסי ולרבנן הוי ניחא לי' ע"כ דידע מהך סברא דהחלוקה יכולה להיות אמת פדאמרינו שם בגמ' האי מאי אא"ב רבנן כו' וא"כ מסתבר לי' להתוס' דגם המקשה דכאן ידע מזה ואינו מוכרח כ"כ ויותר הי' נראה לומר דמסתבר ליה להתוס' דע"כ ידע מזה דאל"כ לא יתיישב הצריכותא דלעיל לפי פ' התוס' דפירשו אבל מציאה דליכא למימר הכי דר"ל דמסתמא הוא סובר לומר אמת וע"י שבועה נמי לא יפרוש אף דלפ"ז תיקשה דא"כ ע"כ דידע גם מהך סברא דכאו"א סבור כו' א"כ גם המקשה דלקמן דמקשה לימא מתניתין דלא כר"י נמי ע"כ ידע מזה מאותו הכרח עצמו דאל"כ איך מפרש הצריכותא וזה אי אפשר דא"כ לא הוי פריף מידי וכיון דהמקשה דלקמן ע"כ לא ידע מזה והוי מפרש להצריכותא באיזה אופן אחר א"כ מי הכריחם להתוס' דהמקשה דכאן ידע מזה אף באמת אין זה קושיא דאר דהמקשה דלקמן נמי ידע מהך סברא דכאו"א סבור כו' מ"מ לא הוי ידע לחלק בין נדאי רמאי לספק רמאי והוי סבר פיון דאיכא למימר דהוא רמאי נמי לר' יוסי? הא מונח והתראן הוא דהשיב לו לחלק בין נדאי רמאי לספק רמאי ואין זה דוחק דהא ע"כ גם המקשה דכאן לפי פ' התוס' דידע מסברת תרנוייהו בהדי הדדי אגבהוה (אפי' לפי פ' המרמ"ש) ע"כ הא דמקשה היינו דלא ידע לחלק בין נדאי איכא שבועת שווא לספק שבועת שווא וא"כ אין פאן דוחק פלל לומר דגם המקשה דלקמן לא ידע לחלק בין נדאי רמאי לספק רמאי אבל מסברת תרנוייהו בהדי הדדי כו' ידע שפיר משום דבלא"ה לא יתיישב הצריכותא ועיין בזה: שם בגמ' אפי' תימא סומכוס כו' היכא דאיכא דררא דממונא.

פ' רש"י ותוס' בשמעתא זו דחיקי טובא דלפי' רש"י קשה (א) חדא דמאי סברא היא זו דבמציאה ליכא חסרון ממון הא עכ"פ עכשיו היא שלו ואם חבירו גוזל ממנו מחסרו ממון והגמ' לא קאמר לעיל בצריכותא אלא דאינשי דעלמא מורי בהו התירא לומר חבראי לאו מידי חסר אבל לומר שיהא הסברא באמת פן קשה טובא.

(ב) ועוד מאי הוי ס"ד דהמתראן. (ג) ועוד קשה טובא היאך יפרש רש"י בפסוגיא דכבא בתרא דמקשינו עלה דארבא מהמחליף פרה ומשני נמי התם איכא דררא דממונא כו' הא בארבא ג"כ איכא חסרון ממון ומרמיות דברי המהרמ"ש נראה דבאמת בב"ב מפרש לה רש"י כהתוס' אלא דהוצרך לשנות פירושו בכאן מחמת הנד קושיות דקשינו לפי התוס'.

וּכְמוֹ שְׂיִתְבָּאָר לְקַמֵּן אִי"ה עֵי"ש בְּמַהֲרַמ"ש וּבְבִינְאוֹר וְכַמְּה רַב מְהַדְּוֹחֵק יֵשׁ בְּזֶה לֹדְמֵר
דַּבְּ"ב יִתְפָּרֵשׁ בְּאַנְפֵי אַחֲרֵינָא מְבַכָּאן וּשְׁנֵינְהֶם נְאָמְרוּ עַל עֲנִינוּ אַחַד וְגַם הִלְשׁוּן שְׁנוּה
בְּשְׁנֵינְהֶם וְעַם כָּל זֶה יִתְפָּרֵשׁ לְתַרֵי אַנְפֵי דְרָרָא דְמְמוֹנָא.

וּלְפִי הַתּוֹס' נְמִי קִשְׁה. (א) חָדָא דְנִינְצְטְרָה לְמַחֲוֹק הַגִּי דְרָרָא דְמְמוֹנָא לְמַר וְאַיְכָא דַרְד"מ
לְמַר בְּכָאן וּבב"ב.

(ב) וְעוֹד דְנִינְצְטְרָה לְמַחֲוֹק עוֹד בַּב"ב מְאִי דְמְסֵיִים הֵתָם הֵכָא אִי דְמַר לָא דְמַר וְאִי דְמַר לָא
דְמַר דְלְפִי פִי הַתּוֹס' אִין לֹד שְׁחַר כָּלְל וְע"כ דְצָרִיךְ לְמוֹחֲקוֹ וְקִשְׁה לְשַׁבְּשׁ הַסְפָּרִים כ"כ
וְגַם בְּרִי"ף הַגִּי כְּמוֹ שְׁהוּא בְּסְפָרִים שְׁלַפְּנִינוּ עֵי"ש (ג) וְעוֹד דְלְפִי פִירוּשָׁם הָא דְמְקִשְׁה
בְּשְׁמַעְתִּין וְלָאוּ ק"ו הוּא וְמָה הֵתָם דְאַיְכָא דַרְד"מ דַר"ל אַע"ג דְאַיְכָא דַרְד"מ וְכְמוֹ שְׁכ'
הַמְפָּרְשִׁים.

וּפִירוּשׁ פְּנוּנְתָם הוּא דְעִיָקֵר ק"ו שְׁל הַמְקִשְׁה הוּא מְהַד סְבָרָא דְאַמֵר דְאַיְכָא לְמִימֵר כְּנֹלָה
לְמַר כּו' דְמַחְמַת סְבָרַת דַרְד"מ בְּאַמְתַּת הַסְבָּרָא נֹתְנַת שְׂיָהָא צָרִיךְ כְּאִן שְׁבוּעָה טְפִי מְבָהָא
דְסוּמְכוּס אֶלָּא ע"כ דַק"ו שְׁל הַמְקִשְׁה הִיא מְהַד סְבָרָא דְאַיְכָא לְמִימֵר כְּנֹלָה לְמַר כּו' וּר"ל
דְהָכָא הַחֲלֻקָה יְכוּלָה לְהִיּוֹת אַמְתַּת וּלְהִכִי אִית לָן טְפִי לְפִנוּטְרוֹ מְשַׁבּוּעָה מְבָהָא דְסוּמְכוּס
דְאִין הַחֲלֻקָה יל"א) וְהָא דְהַנְצְרָה לְאַתּוּנֵי סְבָרַת דַרְד"מ בְּקוּשְׁנֵינְתוֹ הֵינּוּ בְּכַדִי שְׁלָא תִימָא
אֵה"נ דְסְבָרַת חִיל"א הֵיִתָה נֹתְנַת דִּיְהִי טְיִב טְפִי שְׁבוּעָה בְּהָא דְסוּמְכוּס מְבַכָּאן אַבְל
לְעוֹמַת זֶה אִיכָא סְבָרַת דַרְד"מ דְהוּא בְּהִיָפָה וְא"כ אַפְשָׁר דְסְבָרַת דַרְד"מ סוֹתְרַת סְבָרַת
חִיל"א וּלְכָה הַנְצְרָה לְהַקְדִים הַמְקִשְׁה דְזֶה אִינוּ דְסְבָרַת חִיל"א אַע"ג דְאַיְכָא דַרְד"מ עַכ"ז הָא אִיכָא לְעוֹמַת זֶה
וְשַׁפִּיר אִיכָא ק"ו וּלְכָה קְאָמֵר וְמָה הֵתָם אַע"ג דְאַיְכָא דַרְד"מ עַכ"ז הָא אִיכָא לְעוֹמַת זֶה
סְבָרַת חִיל"א דְהִיא אַע"ג טְפִי וְא"כ אַפְתִי אִיכָא ק"ו כְּנֹלָה הוּא פְּנוּנַת הַתּוֹס' וּפְשׁוּט וְכָל
מְעִינֵי וְשַׁפְּוֹט בְּצִדְקַת פְּמָה רַב מְהַדְּוֹחֵק יֵשׁ בְּפִי זֶה הֵן בְּלִשׁוֹן הַגַּמ' וְהֵן בְּעִיָקֵר קוּשְׁנֵינְתוֹ
דְהִיא גּוּפִי קוּשְׁנֵינְתוֹ דְמַנ"ל לְהַמְקִשְׁה דְסְבָרַת חִיל"א אַע"ג טְפִי וְגוֹבְרַת עַל סְבָרַת דַרְד"מ
דְלָמָא סְבָרַת דַרְד"מ אַע"ג טְפִי וְתוֹ לַק"מ (ד) וְעוֹד הַקְשׁוֹ בְּתוֹס' דְאַמְאִי לָא פְּרִיךְ בַּב"ב
וְלָאוּ ק"ו הוּא כְּדְמְקִשְׁה הֵכָא דְהָא גַם שְׁם סְבָרַת חִיל"א הִי מְחִיבַת טְפִי שְׂיִתְחַלְקוּ בְּאַרְבָּא
מְבָהָא דְהַמְחַלִיף דְהָא בְּאַרְבָּא הַחִיל"א מְשַׁא"כ בְּהָא דְהַמְחַלִיף דְאִין הַחֲלֻקָה יל"א וְאִי
מְשׁוּם דְסְבָרַת דַרְד"מ הִיא בְּהִיָפָה הָא גַם כְּאִן סְבָרַת דַרְד"מ הוּא בְּהִיָפָה וְאַפ"ה מְקִשְׁה
מְשׁוּם דְסְבָרַת חִיל"א אַע"ג טְפִי וְגוֹבְרַת עַל סְבָרַת דַרְד"מ וְא"כ גַם שְׁם הֵיִתָה יְכוּל
לְהַקְשׁוֹת כְּנֹלָה הוּא פְּנוּנַת הַתּוֹס' בְּקוּשְׁנֵינְתָם) וְמָה שְׁתִּירְצוּ הַתּוֹס' ע"ז דְהֵתָם לְעַנֵּן
חֲלֻקָה סְבָרַת דַרְד"מ טוֹבָה מְאוֹד וּלְכָה הִיא אַע"ג טְפִי מְסְבָרַת חִיל"א וּלְהִכִי לָא מְצִי
פְּרִיךְ מְשַׁא"כ כְּאִן דְסְבָרַת דַרְד"מ אִינָה טוֹבָה כ"כ לְעַנֵּן לְפִנוּטְרוֹ מְשַׁבּוּעָה וּלְכָה סְבָרַת
חִיל"א אַע"ג טְפִי מִינָה הוּא דְחֻוּק מְאוֹד דְמַנ"ל לְהַמְקִשְׁה לְשַׁקוּל כ"כ הַדְּבָרִים בְּמַאֲזֵנִים
וּלְהַקְשׁוֹת עַד כִּי מְצָא כִי בְּכָאן סְבָרַת חִיל"א מְכַרִיעַ עַל סְבָרָה דַרְד"מ וְשְׁם הוּא בְּהִיָפָה
וְעוֹד דְמְצִד הַסְבָּרָא נְרָאָה דְאֵם שְׁם סְבָרַת דַרְד"מ הוּא אַע"ג טְפִי מְבַכָּאן לְעוֹמַת זֶה הָא גַם
סְבָרַת חִיל"א הִיא אַע"ג טְפִי מְבַכָּאן דְוַדָּאִי לְעַנֵּן חֲלֻקָה טְפִי מְסְבָרַת סְבָרַת חִיל"א
מְלַעֲנֵן לְפִנוּטְרוֹ מְשַׁבּוּעָה וְא"כ סוּף סוּף ה"ל לְהַכְרִיעַ עַל סְבָרַת דַרְד"מ וְהַדְרָא קוּשְׁנֵינְתוֹ
לְדוּכְתָא אַמְאִי לָא פְּרִיךְ גַם שְׁם הִיא וְלָאוּ קו"ח הוּא כְּמוֹ דְפְּרִיךְ הֵכָא.

(ה) ועוד אנה נרמז בתיבת דררא דממונא דה פירושא שכ' התוס' שבלא טענותיהם יש ספק לב"ד ובשילמא לפי רש"י פירוש דררא היא חסרון אבל להתוס' קשה להעמיס זה בלשון דרד"מ דאף אם נאמר דפירוש דררא הוא דנדאי תיבת דררא אין לה אלא מוכן אחד] פאילו אמר ספק ממון אפתי הא בכל טענות נמי איפא ספק ממון פיון דזה אומר פה וז"א פה וע"כ דעיקר התירוץ הוא שבלא טענותיהם איפא ספק ממון וזה חסר מן הספר (ו) ועוד דלרבה בר רב הונא דמיירי בכרי וכרי לא ידענא מאי חילוק יש בין זה לשאר טענות דעלמא.

(ז) ועוד קשה בין לפי רש"י בין לפי התוס' דבשבועות (מ"א א') אמרינו ומאן דמתני לה אסיפא הקא הוא דאיפא דררא דממונא אבל התם דליפא דרד"מ לא והתם אי אפשר לפרושי לא פרש"י ולא פהתוס' וכבר פתבנו דקשה טובא שיהי' חדא לשנא דגמ' מתפרש בתרי גונוי (ועם שאין זה קושיא כ"כ דהתם נאמר על ענין אחר מקל מקום ונדאי דניחא טפי לפרושי בחדא גוונא אם נוכל) (ח) ועוד דבכתובות (כ"ג ב') אמרינו נמי צריכא דאי תני ומודה ר' יהושע משום דאיפא דרד"מ אבל עדים דליפא דרד"מ אימא לא ורש"י פירשה שם לפי שיטתו אבל לפי פה התוס' קשה: לכה נראה בעיקר פירוש דררא דממונא הוא כמו דמוכרחין אנו לפרש במס' שבועות דהתם ע"כ הכי קמפרשינו לי' דבאומר להד"מ ולא ליותי כלל א"כ לפי טענתו אין לחבירו שום אחיזה ושייכות בממון זה שהוא טוען משא"כ באומר ליותי ולמחר אומר נתתי לה דמודה דיש לחבירו אחיזה ושייכות בממון זה דהא לנה ממנו והי' מגיע לו רק שאומר שפרע לו אח"כ וא"כ טענת חבירו טובה ולכה יותר יש לחייבו שבועה על טענת נתתים לה מעל טענת להד"מ ונמצא לפ"ז דפי' דררא דממונא הוא שייכות ממון ומעטה גם בכ"ב יתפרש פן וכן פי' שם הרשב"ם דה"ק גבי המחליף פרה כו' יש לכל אחד שייכות ממון דהא הפרה היתה מעיקרא ברשות המוכר ואח"כ ברשות הלוקח וכל אחד טוען פרתי ילדה נמצא דלכל אחד יש אחיזה ושייכות בממון זה ואין לפחות טענות פל אחד מהם לגמרי ולכה פיון דלכל אחד יש שייכות בממון זה לכה אמרינו דיחלוקו אבל בארפא לפי טענותיהם אין לחבירו שום אחיזה ושייכות בממון זה דהא פופר ואומר להד"מ דלא הי' שלה מעולם והינו דאמרינו התם להאי אית לי' דררא דממונא ולהאי אית לי' דררא דממונא רצה לומר דלשניהם יש אחיזה ושייכות בממון זה אבל הקא ר"ל בארפא אי דמר לא דמר ואד"מ לד"מ רצה לומר דלפי טענותיהם אין לחבירו שום שייכות בממון זה ואין הפנונה שאין החלוקה יל"א דהא באמת בארפא החיל"א רק דלפי טענותיהם אי דמר לא דמר ולפ"ז אין צריך למחוק כלל בב"ב אפי' אות אחת ומעטה מיושב גם סוגיא דידן דסברת המתרץ הוי פי הכי דסברת דרד"מ מועיל לענין שיהא הדין דיחלוקו כדאמרינו בב"ב כמו כן מועיל לענין שיחלוקו בלא שבועה דכיון דלכל אחד יש לו אחיזה ושייכות בממון זה דין הוא דיחלוקו ולכה לא משבעינו להו והמקשה הקשה לו דלענין לפוטרו משבועה אדרבה הסברא הוא בהיפך דכיון דלכל אחד יש לו שייכות בממון זה א"כ טענתו טובה ומחייב שבועה לחבירו כדאמרינו במס' שבועות דהיכא דבטענתו איפא דרד"מ מחייב שבועה לחבירו טפי מהיכא דטוען להד"מ דליפא דרד"מ בטענתו ולפי' יתיישב הק"ו כפשוטו כמו שפי' רש"י דמדררא דממונא נמי עביד ק"ו ומעטה לא תיקשה קושית התוס' אמאי לא פריה בב"ב האי ק"ו דשאני התם דסברת דרד"מ מתנגדת לסברת חיל"א ולכה לא

מְצִי עֶבֶד ק"ו מְסַבֵּר חֵיל"א לַחֲוֹד דְּאִיפָא לְמַפְרָךְ מַה לְהַמְחִילֵיךְ שְׁפֵן דְּרַד"מ וְאַפְשָׁר
דְּסַבֵּר דְּרַד"מ עֲדִיפָא טְפִי מִשְׂא"כ פֶּאן בְּסוּגִין דְּעֶבֶד ק"ו מְתַרְנוּןִיהוּ דְּלַעֲנִין שְׁבוּעָה
סַבֵּר דְּרַד"מ נְמִי מְחַיֵּיבַת טְפִי שְׁבוּעָה מְבַהֵיכָא דְלִיפָא דְרַד"מ וְכַדְאֲמַרִינֵן בְּשְׁבוּעוֹת
וּמַעֲתָה גַם סוּגִיא דְכְתוּבוֹת יִתְפָּרֵשׁ כֵּן וְכַמְש"כ הַתּוֹס' שֵׁם בְּשֵׁם ר"ח שְׁהָאֲמַר הוּא מְוַחֲזַק
בְּשִׁדָּה (וּר"ל דְּנִמְצָא דִּישׁ לוֹ אֲחִיזָה וְשִׁיכּוֹת בְּמָמוֹן זָה) אֲבָל הָעֵדִים אֵין בְּיָדָם פְּלוּם
עַכ"ל הַתּוֹס' שֵׁם ד"ה דְּאִיפָא וְהִינּוּ כְּמוֹ שְׁפִירְשָׁנוּ וְכַבֵּר יָדוּעַ שְׁפַל דְּבַרֵי ר"ח הֵן דְּבַרֵי
קַבְלָה וְעֵינֵן בְּנ"י שְׁהַבִּיא ג"כ פִּי רִשְׁב"ם רַק שְׁהוֹסִיף לוֹמַר א"נ אֲפָשָׁר שְׁיִלְדָה בְּשַׁעַת
חֲלִיפִין וְאֵין לְבָרוּךְ שֶׁל מִי הַנִּלְדָּה וְגַם בְּפִי זָה הִי מְיֻשְׁבִין הַרְבֵּה מִהַקְּוִשׁוֹת שְׁהַקְּשִׁינוּ
לְעִיל אֲף לְשָׁנָא דְרַד"מ דְּמַס' שְׁבוּעוֹת וְדְכְתוּבוֹת וְדָאִי דְאִי אֲפָשָׁר לְפְרוּשֵׁי אֲלָא
כְּהַרְשָׁב"ם וְכְמוֹ שְׁפַתְבְּנוּ וְבְלִי סַפְקָ דְנִיחָא לָן טְפִי לְפְרוּשֵׁי פּוֹלְהוּ דְרַד"מ דְּאֲתַמְרֵן בְּש"ס
בְּחֻדָּא גְוֹוֹנָא וְלִכְךָ לֹא הִרְחַבְתִּי הַבִּיאֹר בְּפִירו' הַא"נ שְׁכ' הַנ"י דְּנִרְאָה לַע"ד כְּפִי רִשְׁב"ם
גַם הַטּוֹר הַבִּיא פִּי הַא"נ דְּכ' הַנ"י וְהַשְׁמִיט הַפִּי הַעֲקָרִין וְהַפִּירוּשׁ הַבְּרוּר הִיא כְּמוֹ
שְׁפַתְבְּנוּ וְכֵן פִּי הַרְשָׁב"ם וְעֵינֵן: דָּף ג' ע"א בְּגַמְרָא מֵאִי שְׁלֹא תְהֵא הוֹדְעָת פִּיו כּו' נִרְאָה
פְּשׁוּט דְהָא דְפְשִׁיטָא לִי לְהַגְמ' דְּמַצַּד הַסַּבְרָא יֵשׁ לְדַמּוֹת הַעֲדָתָא עֵדִים לְמוּדָה בְּמַקְצָת אֲף
דְּלַכְאוּרָה טְפִי אִיפָא לְדַמּוּיֵי לְכוּפֵר הַפֵּל הִינּוּ מְשׁוּם דְּסַבֵּר תְּגַמ' הֵוִי דְהָא דְחִיֵּיבָה הַתּוֹרָה
שְׁבוּעָה לְמוּדָה בְּמַקְצָת טְפִי מְבַכּוּפֵר הַפֵּל הִינּוּ מְשׁוּם דְּבַכּוּפֵר הַפֵּל לִיפָא שׁוּם דְּרָרָא
דְּמָמוּנָא בְּטַעֲנָתוֹ [ר"ל דְּלִפִּי טַעֲנָתוֹ אֵין לְחַבְרִירוֹ שׁוּם מְמַשׁוֹת וְשׁוּם שְׁיִיכּוֹת מְמוֹן אֲצִלוֹ
כְּדַאֲמַרִינֵן בְּמַס' שְׁבוּעוֹת הַבְּאֲתִי לְעִיל הֵף סוּגִיא בְּסוּגִיא דְהֵתָם אִיפָא דְרָרָא דְמָמוּנָא לְמַר
כו'] מִשְׂא"כ בְּמוּדָה בְּמַקְצָת דְחִזִּינוּ דִּישׁ מְמַשׁ בְּטַעֲנָתוֹ שֶׁל הַתּוֹבֵעַ וְיֵשׁ לוֹ שְׁיִיכּוֹת מְמוֹן
אֲצִלוֹ דְהָא קְמוּדָה לוֹ בְּמַקְצָתוֹ וְא"כ אִיפָא דְרָרָא דְמָמוּנָא לְכָךְ מְחַיֵּיבָתוֹ הַתּוֹרָה לְשַׁבַּע
וְאֲף דְהֵתָם אֲמַרִינֵן דְכוּפֵר הַפֵּל נְמִי אִיפָא דְרָרָא דְמָמוּנָא בְּטוּעֵן פְּרַעְתִּי וְדוּוּקָא בְּטוּעֵן
לְהַד"מ הוּא דְלִיפָא דְרַד"מ הִינּוּ מְדַרְבְּנֵן אֲבָל מְדַאוּרֵייתָא כָּל שְׁכּוּפֵר הַפֵּל בֵּין בְּטוּעֵן
לְהַד"מ וּבֵין בְּטוּעֵן פְּרַעְתִּי הַפֵּל מִיקַרֵי לִיפָא דְרַד"מ פִּינֵן שַׁע"כ"פ בֵּין כָּף וּבֵין כָּף אֵינוֹ
מַגִּיעַ לוֹ מְאוּמָה וְנִמְצָא שְׁאֵין שׁוּם שְׁיִיכּוֹת מְמוֹן אֲצִלוֹ וְאֵין בְּטַעֲנָתוֹ שׁוּם מְמַשׁוֹת וְלִכְךָ
לֹא חִיֵּיבָתוֹ תּוֹרָה לְשַׁבַּע אֲבָל בְּמוּדָה בְּמַקְצָת פִּינֵן דְחִזִּינוּ דִּישׁ מְמַשׁוֹת בְּטַעֲנָתוֹ לְכָךְ
מְחַיֵּיב לְשַׁבַּע וְנִמְצָא דְלִפ"ז הַסַּבְרָא פְּשׁוּטָה דְהַעֲדָתָא עֵדִים נְמִי לְמוּדָה בְּמַקְצָת אֵית לָן
לְדַמּוּיֵינְהוּ דְהָא גַם הֵכָא חִזִּינוּ דְאִיפָא מְמַשׁוֹת בְּטַעֲנָתוֹ וְאִיפָא דְרָרָא דְמָמוּנָא וְלִכְךָ מַצַּד
הַסַּבְרָא חִיֵּיב לְשַׁבַּע גַּם בְּזָה פְנ"ל פְּשׁוּט וּבְרוּר: שֵׁם בְּגַמְרָא מְפַנֵּי מַה אֲמַרָה תּוֹרָה כּו'
בְּסוּגִיא זֹה נִתְקַשְׁיֵתִי בְּהַ טוּבָא לְעַמּוּד עַל סוּף דַּעַת רִשְׁ"י שְׁפִי וְלֹא חִשִּׁיב כְּמַשִּׁיב אֲבִידָה
לְפִוּטְרוֹ שְׁלֹא כְּפֵר בְּכּוֹלוֹ וְלֹא עֲלֵתָה בְּיַדֵי דְדְבַרֵי רִשְׁ"י קְשִׁים לְהוֹלְמָם דְהָא הוּא עֲצָמוֹ
פִּי בְּכָל דְּוִכְתִּי דְהָא דְמַשִּׁיב אֲבִידָה פְּטוּר אֵינוֹ אֲלָא מִתְקַנַּת חֲכָמִים וְעֵינֵן רִשְׁ"י בְּכְתוּבוֹת
(יח א) ד"ה לְרַאב"י הָא תְּקַנַּתָּא דְרַבְּנֵן הִיא כּו' וְרִשְׁ"י שְׁבוּעוֹת (לח ב) ד"ה שְׁהוּא כְּמַשִּׁיב
אֲבִידָה כְּדַאֲמַרִינֵן בְּמַס' גְּיִטִין כּו' עֵינֵינִי שֶׁ וְרִשְׁ"י גְּיִטִין (נא ב) ד"ה וְר"א כּו' לִית לִי חֲשָׁשָׁא
דְּתִיקוֹן הָעוֹלָם דַּא"כ שְׁבִיק לָהּ וְאֲזִיל כּו' עֵינֵינִי שֶׁ וְכִינֵן שְׁפֵן קִשָּׁה טוּבָא דַא"כ מַה הִיָּה
קִשָּׁה לִיָּה לְרַבָּה מְפַנֵּי מַה אֲמַרָה תּוֹרָה כּו' הָא מִן הַתּוֹרָה גַּם מַשִּׁיב אֲבִידָה חִיֵּיב שְׁבוּעָה
וְאֵם כְּנוֹנַת רַבָּה הִיא דַּאֲף דְמַה"ת הוּא חִיֵּיב עַל כָּל פְּנִים הִיָּה לְנוֹ לְמַפְטְרֵי' מְטַעַם תְּק"ח
אֵם כֵּן אִיךָ תִּינְשִׁיב לְשָׁנָא דְמְפַנֵּי מַה אֲמַרָה תּוֹרָה וְעוֹד קִשָּׁה דְלַכְאוּרָה לֹא שְׁיִיף הֵכָא כָּלֵל
תְּק"ח לְפִי מַה שְׁפִי רִשְׁ"י בְּגִיטִין דְהַטַּעַם הוּא דַא"כ שְׁבִיק לָהּ וְאֲזִיל וְזָה לֹא שְׁיִיף בְּמוּדָה

במקצת דבש'למא אם היינו מפרשים הטעם דמפני תיקון העולם הוא שלא ירצה להחזיר פלל בכדי שלא יתחייב שבועה שפיר איפא למימר גם במ"במ ה' טעמא אבל לפי מה שפי' רש"י דטעמא דתיקון העולם הוא דלא לשפוק לה וליזיל דנראה מדבריו דזה אין חששא דבשביל שלא ירצה לישובע ימנע ממצות השבת אבידה ויגזול את חבירו דלמה יתיירא מהשבועה כ"כ פינון שהוא נשבע באמת ואטו משום מידת חסידות שאינו רוצה לשבע אפי' באמת יגזול את חבירו ויחזיק בידו הספץ של חבירו רק דהחששא הוא שלא ירצה להגביה פלל אבידת חבירו משום דזה אינו נראה לאינשי לעבירה כ"כ במה שמתעלם פדאמרין ומהתעלמת פעמים שאמה מתעלם כגון זמן ואינה לפי פבודו ולכך כל אחד יחזיק עצמו לחסיד שאינו פדאי לו לישובע אפילו באמת ויורה היתר לעצמו שפותר לו להתעלם ולפ"ז לא שייך פלל במודה במקצת ה' תקנה וא"כ דברי רש"י בגיטין קשים להולמם ולזה צריך לומר בדוחק דכיון דתיקנו חכמים דמשיב אבידה פטור א"כ לא פלוג רבנן בתקנתם ובכל גונוי דהוא משיב אבידה הוא פטור אף דלא שייך בו האי טעמא מ"מ פינון דהוא בכלל משיב אבידה הרי הוא בכלל התקנה וזה דוחק.

אף קושיא הראשונה קשיא טובא וראיתי במהרמ"ש במס' גיטין שהרגיש בזה ומחמת זה פירש דלרש"י הא דאמרין מפני תיקון העולם היינו דאורייתא וכמו דמפרש רבינא התם רישא דמתני' דהנזקין שמיין להם בעדית עיי"ש.

והנה מלבד שזה דוחק גדול דא"כ אמאי לא קמפרש לה הש"ס בהדיא בסיפא כמו דמפרש רבינא ברישא ועוד דאי ס"ד דסיפא לא מתפרשא בגוונא אחרנא א"כ מאי מקשה ארישא ה"ל למימר ולטעמיך סיפא כו'.

הנה נעלם ממנו דברי רש"י בכתובות דפי' להדיא דהוא תקנתא דרבנן ויען פי רש"י בגיטין לא ביאר להדיא ה' לישא דתקנתא דרבנן לזאת עלה על דעתו לפרש פן ובאמת גם לשון רש"י דמס' גיטין נמי אי אפשר לפרושי כדבריו פמבואר למעיין בלשונו רק שלא הוצרך רש"י לבאר פן בהדיא משום דאמתני' דמפני תיקון העולם קיימיין וא"כ הדרא קושיא לדוכתה וראיתי בפ"י בחידושי' למס' גיטין וכתובות שכ' דרש"י אית לי פשיטת הרמב"ם ורבותיו דמיגו לאפטורי משבועה לא אמריין רק זהו במיגו גרידא שאינו מרויח בטענות המיגו כגון נאנסו במיגו דהחזרתי וכדומה שאינו מרויח פלום בטענת המיגו אבל היכא שהוא מרויח בטענת המיגו כגון מודה במקצת דאי הני פפר הפל לא הנה מתחייב פלום ועמה מתחייב עצמו במקצת בכגון זה הני מיגו מעליא לפוטרו אפי' משבועה מדאורייתא פינון דאית ביה תרתי למעליותא דאית לי מיגו וגם הוא כמשיב אבידה ומתניתין דהמוצא מציאה לא ישבע מפני תיקון העולם דמשמע דרק מדרבנן פטריין לי מיירי היכא דאינו יכול להעיז כגון שאידך תובעו בכרי ראיתי שהגבהת אבידה שלי דתו לית ליה מיגו דהא אינו יכול להעיז ולכפור הפל ולכך מדאורייתא הנה חייב שבועה ורק מפני תיקון העולם פטרוהו ואינו מיירי בכרי גמור דא"כ דין מציאה שנוה לגמרי לכל שארי תביעות [ועיין בסמ"ע סי' רס"ז ס"ק מ"ב] וכן פתב להדיא המהרש"ל במס' גיטין אלא מיירי כגון שטוענו ברי במקצת פי הא דר' יצחק דשני פיסין דגם בכה"ג לית לי מיגו דאורייתא ואפ"ה אינו נשבע מתקחז"ל ור' יצחק פליג אמתניתין דהמוצא מציאה כו' משום דס"ל כראב"י וגם לפי המסקנא קאי ה' שינויא דאמרין התם

הוא דאָמר כראב"י משום דראב"י לפי פירש"י איירי בטוענו קטן דאיפא טענת ברי במקצת ואפ"ה מחייב ראב"י לישבע ולא פטרו מפני ה"ה נמצא דראב"י פליג אמתניתין ור"י דאמר כראב"י זהו תנרף דבריו.

ובזה הנוח לו דברי רש"י מפל צד בלי שום גמגום עיי"ש בדבריו ואני שמעתי ולא אבין קדא דמש"כ דמתני' דהמוצא מציאה מיירי היכא דלית לי' מיגו פגון שתובעו ברי במקצת ולכך אינו פטור רק מטעם תק"ח מפני שהוא משיב אבידה זה אינו דנראה מדברי הגמ' בכל דוכתי פגון דלית לי' מיגו גם משיב אבידה לא הוי פגון שאינו משיב ברצונו הטוב רק משום שאינו יכול להעזיז ועוד דא"כ בכל מודה במקצת אף דאין לו מיגו אפ"ה יפטר מטעם התקנה פגון דלרש"י ע"כ צריך לדחוק דגם מודה במקצת הנה בכלל משום דלא פלוג רבנן בתקנתם וכמש"כ לעיל וא"כ כל מודה במקצת יפטר מפני התקנה ואף דבמב"מ הוא טוען ברי גמור מ"מ מה בכך פגון דגם בטוענו ברי במקצת פי הא דבנו קטן נמי אין לו מיגו ואפ"ה מפטר מפני התקנה כמתני' דפליג על ראב"י אם פן מאי נ"מ איפא בין תבעו ברי גמור לתובעו ברי במקצת ועוד דלרש"י שפי' הא דאינו יכול להעזיז היינו משום שעשה לו טובה ולכך בפיקדון נשבע אפילו בכופר הפל משום דלא עשה לו טובה וכמש"כ רש"י במס' ב"ק עיי"ש א"כ לא ידעתי איך יצויר דלא יהי' לו מיגו במוצא מציאה אם נפרש הא דר' יצחק מיירי בטוענו ברי מתוך טענתו וכמו שפי' בעה"מ שם ועיין במהרמ"ש שם שפירש פן דברי רש"י דהתם אם פן נדאי דאית ליה מיגו גמור ואף לפירוש התוספות שאינו יכול להעזיז משום שחבירו מכיר בשקרו ג"כ בכה"ג אית ליה מיגו דהא אי בעי שתק ולא אמר פלוס] וא"כ תקשה מ"ט דר' יצחק דמחייבו שבועה הא מדאורייתא בעינו למפטריה משום דאיפא תרתי למעליותא מיגו ומשיב אבידה ואף אם נפרש הא דר' יצחק כמו שפירש המהרש"ל פגון שטוענו ראיתי שהגבית אבידה שלי אבל לא ראיתי פמה (או שטוען שראה פיס אחד ביד חבירו) ולכך מתוך דכיסין לא מנתחי הוי טענת ברי במקצת גם על השני מ"מ לשיטת רש"י הא גם בזה אית ליה מיגו גמור שהנה יכול לכפור הפל פגון שלא עשה לו טובה ואף בטוענו ברי גמור ראיתי שהגבית שני פיסין שלי אפ"ה אית ליה מיגו וכיין שפן מ"ט דר"י דמחייבו וגם איך מתוקמא מתניתין דלא פטרתי רק מפני התקנה מיהו לזה יש לומר דאדרבה היא הנותנת פגון דלרש"י אף בכופר בכל מן הדין חייב שבועה במוצא מציאה משום דיכול להעזיז פגון דלא עשה לו טובה כמו בפיקדון ולכך במודה במקצת נמי אית לן לחייבו דאל"כ עירומי קמערים פדאמרינו לקמן גבי זה אומר כולה שלי וז"א חציה שלי עיי"ש ולכך שפיר קתני במתני' דלא מפטר רק מטעם התקנה ומיירי בטוענו ברי במקצת דהיינו ראיתי פיס אחד שלי בינך או ראיתי שהגבית אבל איני יודע פמה דבכה"ג אילו פפר בכנלו חייב שבועה מן הדין כמו כופר הפל דפקדון ולכך גם במודה במקצת נמי לית ליה מיגו משום דעירומי קמערים כו' דאילו בטוענו ברי מתוך טענתו כמו שפירש בעה"מ נדאי דאית ליה מיגו גמור דאי בעי הוי שתיק ולא הנה חייב שבועה פלל וכיין שפן מן הדין אית לנו לפוטרו ומכ"ש באינו טוענו ברי פלל דנדאי מדאורייתא פטור כמו גבי שוורים דאפ"ר יצחק מודה דפטור זהו מה שיש ליישב בשוב דבריו עם שהוא נדאי לא פגון לזה אף יתר מה שהקשינו קשיא ועוד דא"כ למאי הוצרך רש"י לפרש בהא דפריה וראב"י לית ליה משיב אבידה דפריה מטעם תקנתא דרבנן הא שפיר הוי מצי

לפרושי פהתוס' דמדאורייתא פריה פיון דגם לרש"י היכא דאיכא תרתי למעליותא מיגו ומשיב אבידה הוא פטור מדאורייתא.

ובבאמת הפ"י עצמו הרגיש בזה וכתב ליישב זה משום דהמקשה ע"כ לא ידע מהא דרבה ואין טעם לדבריו פלל ועוד במאי שפירש בסוגיא דגיטין דגם למסקנא קאי הך שינויא דהוא דאמר כראב"י לא ידעתי להקלמו פלל דהא לרש"י הא דפריה וראב"י לית ליה משיב אבידה מפח מתניתין פריה וכי לית ליה תקנת חכמים וא"כ ע"כ מדמשגי עלה דראב"י איירי בתובעו בנו קטן דהיינו שתובעו פרי במקצת ע"כ הפוננה לומר דבכה"ג דאיכא טענת פרי אף במקצת לא תיקנו חז"ל דלפטר והתקנה לא היתה רק באין פאן טענת פרי פלל וא"כ ממ"נ אי ר' יצחק נמי מיירי בטענת פרי במקצת דומיא דראב"י א"כ גם ר' יצחק לא פליג אמתניתין ולפ"ז תקשה לישנא דהוא דאמר כראב"י דמשמע דבאמת ר' יצחק פליג אמתני' רק דאשכח תנא דקאי פנותיה [וכן הבין גם הבעה"מ והראב"ד] ובקצרה ה"ל לשינויי מתניתין דלא טענו בכרי ועוד איך מצינו לאוקמי מתניתין באין פאן טענת פרי פלל דא"כ מאי מפני תיקון העולם דתני הא מדאורייתא הוא פטור פיון דאיכא תרתי למעליותא ואם נפרש דגם דלמאי דמשגי דראב"י איירי בטוענו קטן אפ"ה צריכין למימר דראב"י פליג אמתני' משום דמתניתין ע"כ לא מתוקמא רק בטוענו פרי במקצת וא"כ אתיא שפיר הא דמשגי דר"י כראב"י ס"ל ופליג אמתניתין אף גם זה קשה טובא דא"כ הא לא משגי מידי פיון דסוף סוף פליג ראב"י אמתניתין והמקשה לא הקשה אלא דאיך פליג ראב"י אמתניתין ועלה הא לא קמשגי מידי [וגם אם נרצה נפרש בהא דפריה לראב"י דלא פריה רק דמדאורייתא פריה פיון דאיכא תרתי למעליותא ויתיישב עכ"פ דברי בפה"מ והראב"ד] וע"ז משגי שפיר דמיירי בטוענו קטן דאינו מעיז וא"כ חייב מדאורייתא אף אפתי איכא למידק מיניה דראב"י לא ס"ל פמתניתין דאל"כ שהיה חייב מדאורייתא אפתי מפני התקנה הנה לנו לפנטרו דהא מתניתין נמי ע"כ איירי בטוענו פרי במקצת ואפ"ה קפטרין ליה מפני התקנה וא"כ אתיא שפיר הא דר"י גם לפי המסקנא כראב"י ודלא פמתניתין אף גם זה לא הונח לי דא"כ מאי קאמר הוא דאמר כראב"י הא פרבנו נמי מצי אתיא דעד פאן לא פליגי רבנו עליה דראב"י אלא משום דבבנו מעיז וא"כ מדאורייתא הוא פטור אכל מנ"ל דפליגי עם ראב"י בתקנה ועוד אמאי לא קאמר בגמ' באמת דרבנו נמי ס"ל דבבנו אינו מעיז כראב"י ואפ"ה פטרוהו מפני התקנה סוף דבר שיטת רש"י לא זכיתי להבין על בור"י וגם שיטת בעה"מ והראב"ד דמס' גיטין שפירשו דשנוייה דהוא דאמר כראב"י קאי גם לפי המסקנא ג"כ לא הבנתי גם לשונו הוא קצת מעורב ומבולבל מפני שלא נתבררו הדברים ברעיוני ולא רשמתי רק אולי אנוסה להבינם לעת אחר אי"ה: מיהו שיטת הפוסקים דמיגו לאפטורי משבועה לא אמרינו שפיר נוכל ליישב בסברת הפ"י דהיכא דאיכא תרתי למעליותא גם לדידהו אמרינו מיגו לאפטורי משבועה וסוגיא דגיטין יפרש כפי' התוס' דשם ומה שדחה זה באו"ת מדברי הרמב"ם דהמלנה על המשכון אינו פלום דלו יהא פדבריו דבמשכון פיון דהוי הילך א"כ גם עתה מיקרי מעיז מ"מ אינו קשה דלהמנוהו במיגו דאי בעי פפר בכולה לומר לקוח היא בידי דסוף סוף איכא העוזה יותר לומר לקוח הוא בידו ולכפור בכולהו מפני שהוא טוען עכשיו וכה"ג פתבו התוס' בשמעתיין דאף דבכופר הפל נמי שייך אשתמוטי מ"מ איכא העוזה יותר בכופר הפל מבכופר חציו ותו

ליכא מיגו ועוד דהך סברא גופי' דכינן דהוי הילך תו מקרי מעיו ג"כ אינה ברורה כ"כ ואיכא למימר ברונחא דהרמב"ם לא ס"ל כהך סברא וקושניתו מעיקרא ליתא ועיין בזה פי קצרת.

ושיטת התוס' מבוארת בדבריהם פאן ובמס' גיטין וכתובות ושבועות וב"ק ותוכן דבריהם דהיכא דאית לי' מיגו פטור מדאורייתא דס"ל כשיטת הרא"ש במס' שבועות דמיגו לאפטורי' משבועה אמרי' שפיר ומתניתין דהמוצא מציאה מדלא קמפטר רק מפני תק"ה איירי בטוענו הלה שאז אין פאן מיגו וכמ"כ הר"ן במס' שבועות פ' שבועת הדינין עיי"ש ונלאתי להאריך בבירור דבריהם פי דבריהם מבוארים בעצמם באריכות רק שגם לפי דבריהם הסוגיא דגיטין דחוק קצת פמבואר לכל מעיין גם לשנא דמשיב אבידה דנקיט הש"ס בכל דנקתא כמו וראב"י ל"ל משיב אבידה ולא קאמר ל"ל מיגו גם לקמן בשמעתין דקאמר סד"א ליהוי כמשיב אבידה הוא דחוק קצת לפי דבריהם דאמאי לא נקיט לישנא דמיגו או הפה שאסר כמו דנקיט בכל דנקתא וצ"ע: שם ע"ב והאי בכלה בעי דלודי כו' רש"י פי' וכ"ת נימא מיגו דחשיד אממונא כו' מה שהקשו התוס' ע"ז דהא לקמן מסקינן דלא אמרינן מיגו דחשיד אממונא פבר יישב יפה במהרמ"ש דס"ל לרבה פאביי תלמידו דשפיר אמרינן מיגו דחשיד כו' רק משום ספק מלנה ישנה משביעינן ליה ורבה קאי אטעמא דקרא ונתורה ודאי דאיירי בכל גוונא אפי' היכא דמחל לו על כל מלנה ישנה (והיינו כמו שהיא רגילות פמה פעמים שאדם שיש לו איזה סכסוף עם חברו ואח"כ נתפשו אז נותנים זה לזה פטורים מפל עניני טו"ת שעברו ביניהם עד היום דלמטה וזהו דבר ההנה ורגיל) ולכך שפיר קא קשיא ליה דנימא מיגו דחשיד וכו' ונחא נמי מה שהקשו המפרשים דאיך ס"ד לרבה לאקשוני דלהימניה במיגו לפי התוס' או דלהוי כמשיב אבידה לפירש"י הא לפי סברת אביי אין פאן מיגו ואין פאן משיב אבידה דדלמא אין לו ספק מלנה ישנה רק על החצי נמצא דבחצי השני מוכרח להודות ואם נאמר דרבה פליג אאביי תקשה על הרי"ף והרמב"ם שהביאו לפסק הלכה הא דרבה וגם הא דאביי ולפי דבריו נחא משום דנתורה ודאי דאיירי בכל גוונא דמקרא מלא דיבר הפתוב אפי' היכא דמחל לו על כל מלנה ישנה וא"כ שפיר קשיא ליה לרבה דלהימניה במיגו או דלהוי כמשיב אבידה ובהיות פן דקושניית התוס' על רש"י לק"מ ודאי דפרש"י מתניישב בשמעתין טפי מפי' התוס' דלפי' התוס' דרבה לא איירי פלל בהך סברא דמיגו דחשיד כו' א"כ הא דאמר אבל העדאת עדים דליכא למימר הכי אימא לא [דבזה גם התוס' מפרשי' דהא דנהאי לא הוא משום מיגו דחשיד כו' וכמו שיתבאר דבריהם לקמן אי"ה דהוכרחו לפרש פן] אינו ענין פלל להא דרבה דלעיל דאף דעיקר דברי רבה הנצרך לאתווי דבקצרה לא הוי מצי לשנויי דסד"א דבהעדאת עדים מיגו דחשיד כו' דא"כ תקשה במב"מ נמי נימא מיגו דחשיד ולכך הנצרך לאתווי הא דרבה דמוכח מיניה דבכופר הפל איכא העזה טפי מבכופר חצי ולכך איכא למימר דבכופר הפל אמרינן טפי מיגו דחשיד מממודה במקצת מ"מ פיון דרבה לא שקיל וטרי פלל בהך סברא דמיגו דחשיד א"כ הוי ליה להש"ס לפרושי למילתיה ולמימר אבל העדאת עדים כו' אימא מיגו דחשיד כו' דלמאי דאמר עתה א"כ עיקר התירוץ חסר מן הספר אבל לפירש"י נחא דלא הנצרך לפרושי דכינן דרבה הנה קא קשיא לי' דנימא גם במודה במקצת מיגו דחשיד כו' רק דמשני ע"ז והאי בכלה בעי דלודי כו' וא"כ פיון דמסיק הגמ' דבהעדאת עדים

ליכא למימר דמשתמיט א"כ ממילא נשארה החששא דמיגו דחשיד דחשש לה רבה לולי
הך סברא דמשתמיט ולא הוצרך לה לפרושי [מיהו לפי פ"ה הנ"י בהך העדאת עדים
יתיישב יפה גם פ"ה התוס'] ועי': שם אבל העדאת עדים כו' בְּכָאן גַם הַתּוֹס' הַשּׁוּי פִּירוּשׁם
לפירש"י דהא דסד"א דבהעדאת עדים לא מחייב שבועה היינו משום דסד"א מיגו דחשיד
כו' והיינו משום דלא מצי לפרושי בְּכָאן כְּמוֹ דמפרשים בהאי בְּכָלָה בְּעֵי דְלוּדֵי דְרַבָּה
דר"ל דא"כ נימא שהוא אומר אמת דהא הכי חזינו דאינו אומר אמת פניו דהעדים
מכחישים אותו ולכך הנוכחו התוס' לפרש בְּכָאן כפי רש"י וכבר כתבתי לעיל דפי'
התוס' דחוק מאוד בזה דעיקר התירוץ חסר מן הספר אבל הנ"י פירש גם בְּכָאן כפי'
התוס' דלעיל דר"ל דסד"א דמסתמא אומר אמת באלו החמשים שפפר ואף דחזינו
דבאינה חמשים לא אמר אמת דהא העדים הכחישוהו תלינו לומר דמשום שהוא תבעו
ביותר לכך השטה בו וכפר בכולו אבל בלא"ה לא היה יכול להעזיז ולכפור בכולו וא"כ
מסתמא אומר אמת עכ"פ בהנהך חמשים דליכא עדים ולפירושו מתיישב טפי בלשנא
דסוגיין מפי' התוס' פניו דעל סברא דלעיל דאיירי ביה רבה קאי וגם עיקר סברתו יש
לה פנים מסבירות בהלקה דהדבר ידוע דטענת השטאה לא שייך אלא בתבעו כמבואר
בסי' פ"א והיינו נמי מהך טעמא עיי"ש: ודע דלפירש"י ותוס' הרבה איכא לעיוני
בשמעתין חזא דכיון דהא דס"ד דהוא פטור הוא משום מיגו דחשיד כו' א"כ לכאורה
מאי מהני לזה הק"ו דהא גם בלא ק"ו מצד הסברא נמי הוי פשיטא לי' להגמ' דאית לן
לדמויניהו למודה במקצת ולחייבו שבועה כדאמר מאי שלא תהא כו' ואפ"ה מסיק דהא
דלית לן לאשבועי משום מיגו דחשיד כו' א"כ לכאורה גם הק"ו לא מהני מידי דסוף סוף
איכא למימר דנהי דמוכח מק"ו דחייב לשבע מ"מ משום מיגו דחשיד לית לן לאשבועי
דבמה עדיף בזה הק"ו מהסברא וצריך לומר לדבריהם דקושטא דמלתא דיש עדיפות
בק"ו מסברא דאם באנו לחייבו מצד הסברא משום דדמי למודה במקצת דהיינו מה
מצינו כו' שפיר איכא למימר מה למודה במקצת שכן לא חשיד אבל עתה דיליף בק"ו
דאי אפשר שתהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים א"כ בהכרח דגם בהעדאת עדים לא
חשיד משם דמשתמיט או דלא אמרינו מיגו דחשיד משום דהק"ו מכריחנו לומר כן ואף
שזה ודאי נראה בפשיטות בכוננתם מ"מ הוא דחוק קצת ועוד הקשה המהרש"א דאמאי
לא יליף בפשיטות משבועה דעד אחד לחוד דלא אמרינו מיגו דחשיד ותו ליכא למפרך
מידי ע"ז ועוד הקשה דלימא ותנא תנא מתניתין בקצרה דמתניתין מוכח דלא אמרינו
מיגו דחשיד כדאמרינו לקמן בשמעתין ולא נצטרך לומר אלא פי אתמר כו' [מיהו זה יש
ליישוב בקצרה דמתניתין אין ראי' דמתניתין שבועה דרבנן ומדרבנן הוא דלא אמרינו
מיגו דחשיד לפי שראו שהיתה שבועה חמירה עליהם ושפיר ידע דשבועת המשנה הוא
דרבנן רק מייתי ראי' משום דאיך מתקני רבנן מלתא דליכא פנותי' באורייתא וכדמסיק
לקמן עיי"ש] ועוד קשיא לי טובא דהא על הק"ו פריך מה להצד השנונה שבהן שכן לא
הוחזק כפרן והוצרך לשנויי ובעדים מי הוחזק כפרן והאמר ר' אידי הכופר במלוה כשר
לעדות משום דאשתמוטי מישתמיט וכיון דבלא הך מימר' דר' אידי ליכ' למילף מידי
מהך ק"ו א"כ ע"כ דצ"ל דר' חייא גופ' ידע מהך סברא דבכופר הפל נמי שייך אשתמוטי
ולא הוי חשיד אממונא בהכי דהא משו"ה הוא כשר לעדות משום דלא מיקרי חשיד
אממונא וכיון שכן למאי צריכינו פלל להך ק"ו דמהיכא תיתי יפטור מהשבועה פניו דלא

הגוי חשיד אממונא וא"כ הק"ו הוא לא לעזר ולא להועיל פלל פינן דבלא הך דר' אידי גם מק"ו לא מצי גליף ובהך דר' אידי אין צריף תו להק"ו דהא לא הגוי חשיד אף אממונא ומהכ"ת לפוטרו ונראה ליישב כ"ז עפ"י מש"כ הרנ"ה בשמעתין דאיכא דקשיא לי אהא דרבה דשמעתין דהא לקמן (י"ז א') אמרינן ארבב"ח אר"י מנה לי בידך ואמר אין לך והעדים מעידים שיש לו וחסר ואמר פרעתי הוחזק פפרן לאותו ממון ולא אמרינן אשתמוטי כו' וכתב דאיכא מאן דבעי לאוקמי להא דרבב"ח בפיקדון ולא מסתבר דלשנא דפרעתי משמע דבמלוג איירי דבפיקדון החזרתי הול"ל והוא עצמו תירץ לזה דשאני בין אותו ממון לממון אחר דלאותו ממון שפבר הוכחש עפ"י עדים לא מהני סברת אשתמוטי ומחזיקינן לי לכפרן אבל לשאר ממון שבעולם אפתי לא הוחזק פפרן וכרב אידי עיי"ש במה שכתב פי דבריו ברורים ולפ"ז יש לפרש דהא דהוי סלקא אדעתין למימר דבהעדאת עדים פטור משבועה משום מיגו דחשיד היינו דנוקא בכה"ג דעל החמשים שהכחישוהו העדים נעשה עכ"פ פפרן ודאי לאותו ממון דהא שוב אינו נאמן ע"ז לומר פרעתי ולכך ה"א דלא משביעינן לי תו על השאר פינן דבהך טענה עצמה שטען לכפור בכולו הוחזק פפרן בעדים למקצת הטענה ותו לא משביעינן לי על השאר משום מיגו דחשיד ולפ"ז לא קשיא מה שהקשה המהרמ"ש דלפשוט מעד אחד וממתניתין דשאני התם דלא הוחזק פפרן בנדאי עפ"י עד א' דהא מהימנינן לי בשבועתו להכחיש העד וגם במתניתין לא הוחזק שום אחד מהם לכפרן ודאי ואף דהשבועה דמשביעינן לי ע"כ דחשדינן לי בכפרן וא"כ מ"ל הוחזק פפרן בנדאי ומ"ל לא הוחזק עדיין בנדאי לכפרן דהא סוף סוף השבועה יחבינן לי משום דחשדינן לי בכפרן וא"כ נימא מיגו דחשיד כו' זה אינו דטובא יש לחלק ביניהם.

תדע דהא לפי האמת דפסקו כל הפוסקים פאב"י דאמרינן מיגו דחשיד ורק משום ספק מלוג ישנה משביעינן לי עכ"ז מבואר בסי' צ"ב דנדאי אם מספקא לן בי' אם הוא כופרו אם לא בהא הוא דמשביעינן לי משום ספק מלוג ישנה אבל אם יש עדים שלקח ממון מחבירו נעשה חשוד גם על השבועה לא מפשינן לי משום שקא לקח בשביל שיש לו ספק מלוג ישנה וע"כ צריכינן לומר פן לאב"י דאל"כ גזלן לא פסל לשבועה והיינו ע"כ מטעם דכיון דהוא נדאי חשיד אממונא בעדים מספק דדלמא עביד הכי משום מלוג ישנה לא מפשינן לי דאין ספק יוצא מידי נדאי וכמש"כ הפוסקים וה"נ דכונתו בסברת אשתמוטי דהיכא דאינו פפרן בנדאי מספק משביעינן לי ולא אמרינן מיגו דחשיד משום סברת אשתמוטי משא"כ בנדאי הוחזק פפרן בעדים משום ספק דלמא משתמיט לא משביעינן לי ולא קשיא מידי מע"א וממתניתין פמו שהקשה המהרמ"ש ולפ"ז לא קשיא גמי מה שהקשה דהא ע"כ ידע מהא דר' אידי וא"כ א"צ פלל להק"ו דזה אינו דאף דיידע דלא הוחזק פפרן לממון אחר מ"מ סד"א דבהך טענה עצמה דהוחזק בה פפרן בעדים תו לא משביעינן לי משום מיגו דחשיד דהא עיקר מה שמחייבו שבועה היא הנהך חמשים דהעדאת עדים דאי לאו הכי הי' כופר הפל והי' פטור וא"כ פינן דעיקר חיובו הוא מהנהך חמשים דהעדאת עדים ובהן הא הוחזק פפרן וא"כ איכא למימר מיגו דחשיד ולזה הוצרך למילף מק"ו דלא אמרינן מיגו דחשיד ואח"ז פריף על הק"ו מה להצד השנה שבהן כו' דהוי ס"ד דלשאר ממון גמי הוחזק פפרן ולזה הביא מדר' אידי דלשאר ממון לא הוחזק פפרן ובאינה חמשים דליכא עדים לשאר ממון דמי דהא לא הוחזק פפרן בהם ומ"מ אי

לאו הק"ו ה"א דנהי דלא הוה חזק פפון לאינה תמשים מ"מ פיון דבאינה תמשים דאיפא
עדים הוה חזק פפון א"כ הוי חשיד אממונא גם לאינה תמשים דליכא עדים דאף דלא
הוה חזק פפון מ"מ חשיד מיקרי ובקצרה ליכא לשנויי עפמש"כ התוס' דבכופר הפל נמי
שינה אשתמוטי רק דמ"מ יש העזה בכופר הפל מבכופר חצי ולכה סד"א פיון דמעז כ"כ
א"כ הוא חשיד אממונא ומ"מ לא הוה חזק פפון פיון דשינה אשתמוטי גם בכופר הפלי
דזה אינו דהתוס' לא פתבו פן רק לענין שבועת היסות דרב נחמן דבהא שפיר איפא
למימר אף דמיקרי חשיד אממונא פיון דמעז כ"כ מ"מ משביעינן לי מדרבנן משום
דראו ששבועה חמורה עליהם אבל מהא דרב אידי נדאי קשיא דהא אפילו לממונא נמי
לא הוי חשיד וע"כ דצריה לשנויי כמו שפכתבו ועיין בזה.

מיהו לשיטת הנ"י שפכתבו לעיל לא קשיא מידי פל הנה קושיות שהקשינו לעיל ועיין:
שם תוס' ד"ה והאי בקולה וא"ת כופר הפל נמי שינה אשתמוטי עי' במהרמ"ם במס'
פתובות מה שהקשה ע"ז ומה שתירץ ע"ז במס' גיטין ומש"כ דא"כ ה"ל לרבה בקצרה
למימר דהאי בקולה בעי דנקפרי' והא דלא פפרי' משום דהוי לי מעות פשיעור הודאתו
אינו פלום דהא עכ"פ הוצרה רבה להשמיענו עיקר סברת אשתמוטי וא"כ לא מצי למימר
בקצרה רק דעיקר קושיותו לק"מ דנדאי התורה איירי בכל גוונא אפי' היכא דאומר דגם
במה שהודה אין לו מעות עכשיו במה לשלם ועיין בבבאור במס' גיטין וזה פשוט: שם
תוס' ד"ה מה לפיו כו' והוא לא מחייב עצמו קרבן אם העדים מכחישים אותו עכ"ד אינו
מוכרח דאף להאי לשנא דמתרץ דיבורי' דלא אמרינן אדם נאמן על עצמו מ"מ איפא
למימר דהיינו דווקא לענין לפוטרו מקרבן הוא דלא אמרינן אדם נאמן ויהיינו משום
דמדמי הו' פטור דקרבן פטורי דממונא דבהא נדאי דלא אמרינן אדם נאמן כו' אבל
לענין לחייבו בקרבן בהא נדאי הסברא פשוטה דיש לומר דאדם נאמן על עצמו לחייב
עצמו יותר מק' עדים כמו דאמרינן לענין חיוב מיון מיהו אפי' אם נאמר בזה דלא פהתוס'
מ"מ שפיר פתבו התוס' דהו' סוגיא לא אתיא אלא פלשנא דאדם נאמן דנהי דלא עדיפי
העדאת עדים עכ"פ הו' לא גריעי מפיו וא"כ ע"כ צ"ל פהתוס' דסוגיא דידן אזלא אליפא
דהו' לשנא דאדם נאמן ולפ"ז הי' נראה לפסוק פהו' לישנא דאדם נאמן פיון דסתמא
דסוגיא דידן הכי ס"ל והרמב"ם בפ"ג מה' שגגות פסק פהו' לישנא דמיגו ואם פן לכאורה
דבריו תמוהים דאמאי לא פסק פסתמא דסוגיא דידן אבל באמת דבריו נכונים דהא
דהוקרחו התוס' לפרש פן היינו משום דאזלי לשיטתם שפכתבו בד"ה מה אם ירצה כו'
דהא דאמרי' מיגו היינו דווקא במתרץ דיבורי' בעצמו לבסוף ואומר מה שאמרתי לא
אכלתי הנה פנונתי לא אכלתי שוגג אלא מזיד אבל ** (הגה"ה ודע דלהתוס' יהי' המיגו
במקום עדים דכאן דמיא לגמרי למיגו במקום עדים דאמרינן במס' ב"ב (ל"א א') גבי
זה אומר של אבותי כו' דמסקינן התי' דאי מתרץ לדבורי' ואומר דהאי דאמרי של אבותי
דסמיך לי' עלה פנדאבהתי מהימן במקום עדי' ואי איהו עצמו לא מתרץ
לדיבורי')*** (אנן לא מתרצינן לי' וכן פסקו שם פל הפוסקי' עיי"ש בשו"ע וה"נ
דכונתה בכאן ג"כ בענין להתוס' דאיהו גופי' יתרץ דבריו אבל אנן לא מתרצינן לי' ולא
קשה מידי מה שהקשה בספר כנה"ג בכללי מיגו סי' ס"ו מהאי מיגו דהכא למיגו דהתי' ונכנס
לחלק בדוחק ועפי"ז נתחדש לו איזהו חידוש לדינא עיי"ש ולשיטת התוס' לק"מ
וכן פתב באו"ת וקושיותו אינו אלא לשיטת הרמב"ם המבואר בפנים מיהו גם להרמב"ם

נתנישב היטב ת"ל וכמבואר בפנים עיי"ש:) ** אם הוא בעצמו לא מתרץ לדיבורו' אנו לא מתרצינו לי' ומכ"ש אם אומר בפירוש שפוננתו הוא שלא אכל כלל לא שוגג ולא מזיד דונדאי דחייב בקרבן מפח העצאת עדים ולפ"ז שפיר הוכיחו התוס' דלא מצינו לאוקמי לסוגיא דידן פהו לשנא דמיגו דהא אם אינו מתרץ לדבורו או שהיה מכחיש בפירוש את העדים שפיר מחייבים אותו העדים קרבן וא"כ איך קאמר תאמר בעדים כו' הא נדאי העדים מחייבים אותו במכחיש וזה דאינם מחייבים אותו במתרץ הוא מטעם שאינו מוכחש מהעדים בזה ולא משום דעדים קילי מפיו אכל הרמב"ם בפ"ג מה' שגגות הלכה א' פתב דאם אמרו לו עדים ראינוהו שאכלת חלב או עשית מלאכה בשבת והוא אומר יודע אני בנדאי שלא עשיתי דבר זה אינו חייב חטאת הואיל ואם יאמר מזיד הייתי נפטר מהקרבן פשאמר לא אכלתי ולא עשיתי נעשה כאומר לא אכלתי שוגג אלא מזיד ופטור עכ"ד עיי"ש והנה מדייק לשונו מבואר דלא מבעי באומר סתם לא אכלתי דונדאי אנו מתרצינו לדיבוריה ואלא בעינו שיהא הוא עצמו המתרץ לדיבור פאשר מורה ע"ז לישנא דנעשה כאומר שכ' הרמב"ם אלא אפי' באומר בפירוש שפוננתו הוא שלא אכל כלל לא שוגג ולא מזיד אפ"ה פטור מהקרבן וכן יראה להדיא מלשונו שכתב בריש דבריו יודע אני בנדאי שלא אכלתי ולשנא דבנדאי משמע בפשיטות שאומר שלא אכל כלל ואפ"ה אמרינו דנעשה כאומר מזיד הייתי ופטור.

וטעמא דמלתא יראה לי דאנו תלינו דכוננתו הוא שעכ"פ הוא פטור מקרבן והא דאמר לא אכלתי כלל היינו מפני דלא עביד אינש דמשוי נפש' רשיעא וכדאמרינו במס' קידושין (נ' א') עיי"ש ולכך אינו אומר בפירוש מזיד הייתי מפני שבוש לומר שעושה עבירה במזיד אבל באמת עיקר פוננתו מה שהוא אומר שפטור מקרבן הוא מפני שידע בעצמו שהיה מזיד אלא שאינו רוצה לומר זה בפירוש מפני הבושה ולכך הוא אומר לא אכלתי כלל ובאמת הסברא נותנת פן דלא יאה אלא ספק דלמא הוא מכונן לכך מספיקא ג"כ איך נחייבנו בקרבן פיון שהוא עומד וצוח שיהא פטור והעדים הא אינם יודעים בבירור שחייב קרבן רק שידעו שאכל ומתמת זה עדיין אינו חייב בנדאי דדלמא אכל במזיד נמצא דלא מצינו לחייבו בקרבן אף באומר בפירוש שלא אכל כלל לא שוגג ולא מזיד ועומד בדבורו מתחילה ועד סוף אפ"ה פטור וא"כ שפיר קאמר הגמ' תאמר בעדים שאין מחייבין אותו קרבן אפילו להו לשנא דמיגו פיון דלא מצינו לאשכוחי שום צד שיהיה חייב קרבן עפ"י עדים דהא אפי' במכחישם לגמרי נמי פטור ומעתה פיון דמסוגיין ליכא ראיה להו לישנא דאדם נאמן לכך פסק הרמב"ם פהו לישנא דמיגו והיינו משום דהו לישנא דמיגו מנושב טפי בפשטא דלישנא ממתניתין דלישנא דאדם נאמן צ"ל דלדבריו דר"מ קאמרי הו ומה אם ירצה כו' וכמש"כ התוס' ד"ה ומה אם ירצה וללישנא דמיגו אתיא טפי בפשוטו דאליבא דנפשיהו קאמרי וכן הוא מדרו הרמב"ם בכמה דוכתי פל היכא דאיכא תרי לישני בגמ' ולא אדחי חד מנייהו בקושא נקיט הרמב"ם להלכה הלשון היותר פשוט במשנה או בפרייתא וזה מבואר לכל מעיין בדבריו ומש"כ רש"א בתוס' ד"ה אם ירצה דפשטא דלישנא דמתניתין דאמרו לו משמע טפי פלישנא דאדם נאמן והעמיס זה בכוננת התוספות דבריו אין להם שחר כלל דונדאי לשנא דאמרו לו מתפרש יפה גם ללישנא דמיגו דע"כ להו לישנא דמשו"ה קרינו לי' מיגו דרצה לומר דהא דמהימנינו לי' במה שמתרץ דבריו היינו מטעם מגו דאי בעי אמר מעיקרא הכי

והיינו דאָמרו חכמים ומה אם ירצה כו' דבלא"ה לא יתיישב לישנא דמתניתין דמה אם ירצה כו' וגם לישנא דמגו דנקיט הגמ' ור' מאיר ס"ל דלא מהימנינן ליה במה דמתרץ דבריו ולקב' שפיר אמרו לו חכמים דאית לן למהימניה מטעם דמה אם ירצה ונתוס' ג"כ ונדאי דלא כיוונו לזה פלל [והו' פדתנן או פדאימא יותר טוב להגיה קצת משנכנס בדחוקים אלו] ונלאתי להאריה בסתירת דבריו וכיון שפן נדאי דפשטא דלישנא דמתניתין משמע טפי פלישנא דמגו ולקב' שפיר פסק הרמב"ם פהו לישנא דמגו: ומתו' מה שכתבנו יתיישב לה מה שהקשה בספר כנה"ג דלמה פאן לענו קרבו אנו מתרצינו לדבורי' שלא יהיו מוכחש מהעדים ולענו זה אומר של אבותי דמס' בב' דף ל"א לא קא מתרצינו אנו לדבריו רק בעינו שיהיה איהו גופיה מתרץ לדבריו ומחמת זה כתב מה שכתב וכבר השיגו באו"ת עיי"ש ס"ק י"ז ולפמ"כ מעיקרא לק"מ דדווקא לענו קרבו הוא דמתרצינו אנו לדבורי' משום דתלינן דאיהו בעצמו בוש לפרש דבריו דלא לעביד נפש' רשיעא וכמ"כ דארף אם אומר בפירוש ההיפך אפ"ה אמרינן דמחמת בושא אומר פן משא"כ לענו זה אומר של אבותי מהיכא תיתי נתרץ דבריו במה דהוא בעצמו אינו אומר פן ואם איתא שפונתו לקב' למה אינו מפרש בעצמו בראותו עצמו מוכחש מהעדים וזה פשוט וברור: מיהו בלא"ה בעיקר קושנייתו פבר הרגיש בזה בתוס' ישנים במס' פרייתות (ע"ש בש"ס החדשים על הגליון) ותירצו שם היטב בשם ריב"א עיי"ש ודו"ק מיהו במש"כ מןושב טפי ועיין: שוב ראיתי שעל מה שכתבתי דמדויק לשון הרמב"ם יראה דאפילו אומר בפירוש שלא אכל פלל אפ"ה אנו מתרצינו לדבורי' דיש לפקפק ע"ז דא"כ באומר לא נטמאתי ובטומאה חדשה נמי נימא הכי והגמ' קאמר התם למאי נ"מ לטומאה חדשה עיי"ש וגם צ"ע בדברי הרמב"ם בפ"ט מהל' שגגות הל' ח' ולא הספיק הזמן בידי לעיין בהם פראוי מיהו במש"כ בשוב קושניית הכנה"ג הוא נכון: דף ד ע"א בגמ' ובעדים מי הוחזק פפרן והא"ר אידי כו' בפקדון פסול לעדות ולפ"ז הנה נראה לכאורה בפקדון בהעדאת עדים קיימא ה' פירכא דהוחזק פפרן וא"כ לא מחייב שבועה בפקדון בהעדאת עדים מיהו כתב הרא"ש דכיון דילפינן בק"ו דחייב שבועה בהעדאת עדים תו ליכא לפלוגי בין מלוה לפקדון וגם בפקדון נמי חייב שבועה רק דלא מצינו לאשבועי לי' מפני שהוחזק פפרן וא"כ שפנגדו נשבע ונוטל כמו בכל המחוויב שבועה דאורייתא והוא חשוד על השבועה דשפנגדו נשבע ונוטל והמפרשים הקשו דאפתי איך ס"ד לאתויי ראיה לר"ח קמיימא ממתניתין הא במתניתין הוי כמו פקדון דהא לא שנייך שום אשתמוטי בהו' דמתניתין וכיון שפן איך ס"ד דשבועה דמתני' הוא משום דאנו סהדי כו' הא פינו דאנו סהדי א"כ הוחזק פפרן ולא מצינו לאשבועי ליה ונדחקו הרבה בזה ולענ"ד אין פאן אפילו התחלת קושניא דנהי דאמרינן דמפח מאי דתפיס כו' הוי פאנו סהדי לחייבו שבועה פמודה במקצת מפל מקום נדאי דלא הוי בהעדאת עדים גמורה להחזיקו בכפרו בהכי פינו דלא ידעינו קושטא דמלתא ולא גרע מפופר בפקדון ולא חזו ליה עדים בההיא שעתא דאז בפקדון נמי אמרינן אשתמוטי והכא נמי אין שנייך להחזיקו פפרן מחמת מאי דאנו סהדי פינו דאפטר דבאמת היא פולה שלו פדבריו רק דאנו לא מהימנינן ליה בהא דתפיס חבירו ומשו"ה נדאי הסברא פשוטה דלא הוחזק פפרן בהכי וזה פשוט ולחנם נדחקו המפרשים בזה ועיין: שם בגמ' אלא כי אתמר ותנא תונא אאינד' דר' חייא אתמר עיין רש"י ותוס' דנדחקו הרבה בבקאור סוגיא זו כי על פירש"י שפיר

הקשו התוס' ופ"ה התוס' הנה הם עצמם העידו על דוחקם כמו דמסימו דבריהם ודוחק כו' ובאמת אין שנייה לומר ע"ז דוחק רק שאי אפשר לאמרו כלל כמבואר לכל מעיין: לכה נלענ"ד לפרש סוגיא דידן ברווחא עפ"י מאי דאמרי' לקמן (ז) תני רב תחליפא שנים אדוקים בטלית זה נוטל עד מקום שיגדו מגעת כו' והשאר חולקים בשבועה ומתניתין מוקמינן דתפיסי בכרפשתא וע' ברא"ש דכ' דר"ל שאין ביד כל א' ג' על ג' שיהי' דבר חשוב לומר עליו שיטלונו קודם חלוקה ועיין בש"ס סי' קל"ח ס"ק נא"ו שפי' דאם רצה ליטלו קודם דונדאי מצי ליטלו רק מפני שאינו דבר חשוב לכה לא חש לה מתניתין לאשמועין עיי"ש במש"כ והוא פשוט וברור ולפ"ז נדאי דאית בזה שיעור הודאה לענין דלהוי כמודה במקצת דהא ההודאה הוא בפרוטה ומעתה נוכל לומר דסברת הגמ' הוא דבמאי דתפיס בידו כיון דהוי כמאן דפסיק כדאמרינן לקמן חשיב טפי מאנו סהדי והוי כמודה במקצת וביותר לשיטת הרמב"ם דלקמן דמה שבידו נוטל בלא שבועה וגריס לקמן והשאר חולקים בשבועה [ועיין במש"כ לקמן בישוב דברי הרמב"ם מפל מה שהקשו התוס' על גירסא זו] דלפ"ז נדאי דאיכא חשיבות במה שתופס בידו כיון דנוטל בלא שבועה ולכה הוא חשיב כמודה במקצת מיהו אפי' לפי שיטת התוס' דלא גרסי והשאר מ"מ נדאי דאיכא חשיבות במאי דתפיס בידו כיון דאמרינן עלה לקמן ש"מ האי סודרא כו' כמאן דפסיק דמי וכן פרשו התוס' בשמעתין דחשבינן לי' כמודה במקצת אלא דהתוס' כתבו דעל כל החצי דחשבינן לה לעיל לאנו סהדי ומעתה נאדי הגמ' מהו סברא וחשיב לה למוב"מ ולפי"מ ש"כ לא נאדי הגמ' כלל מסברא קמיינתא דהא דאמר לעיל דהוי כאנו סהדי הוא על אותו חלק מהטלית שאינו אוחו בידו והיינו כל חצי הטלית שהשני מוחזק בו והא דחשבינן לי' עתה למוב"מ הוא על אותו החלק שתופס בידו וגם הגמ' לעיל הוי ידע דזה כמוב"מ אלא דהוי ס"ל דהילך פטור ולכה ליכא למימר דחייב שבועה מפח מאי דתפיס בידו דזה הוי נדאי כהילך כיון דנוטלו בלא שבועה להרמב"ם או כיון דהוי כמאן דפסיק להתוס' ולכה לא מצי לאשכוחי דחייב שבועה אלא מפח אותו חלק שאינו תופס בידו ובזה הוי סברת הגמ' דלא הוי רק כאנו סהדי ולכה מיייתי מינה ראי' לדר"ח קמיינתא נדחי לה כו' כי היכי דאנו סהדי להא כו' ולא מצי לשנויי אה"נ דשבועה זו דרבנן אלא אא"ב העצאת עדים דאורייתא מתקני רבנן כו' כדמשני לקמן משום דזה לא הוי כלל אפי' כעין דאורייתא דממ"נ אם באת לחייבו שבועה מחמת אנו סהדי א"כ סתירתו בצידו כי היכי דאנו סהדי כו' ומה הוא הסברא לומר אנו סהדי לחצאין עד שמחמת זה יהי' כעין דאורייתא ולכה אמרי' אלא פי אתמר ותנא תונא אאינדא דר"ח כו' ור"ל דהשבועה אינו מפאת אותו החלק שאינו תופס בידו רק מפאת החלק שתופס בידו דזה הוי כהודאה וגם הוי כהילך ואפ"ה חייב שבועה ש"מ דהילך חייב.

ומעתה לא קשה מה שהקשו התוס' לשיטתם דגם השתא איכא למפרך פי היכי דהאי מודה להאי ה"נ האי מודה להאי דבשלמא התוס' לשיטתם דס"ל דהוי כמודה על כל החצי שפיר קשיא להו כן כיון דהאי מודה להאי על כל החצי ונחבירו ג"כ מודה לו על החצי א"כ על מה ישבעו משא"כ לפמ"ש"כ דההודאה אינו רק על מה דתפיס כ"א בידו ואפתי נשאר הרבה מהטלית שאינם מודים זל"ז ולכה שפיר הוי שבועה דאורייתא ממש כיון דאיכא כפירה והודאה הא למה זה דומה למי שתובע לחבירו מנה ונחבירו מודה לו בפרוטה ונחבירו ג"כ תובעו מנה והוא מודה לו בפרוטה דנדאי שניהם נשבעים

מדאורייתא פדין פל מודה במקצת וה"ל דכנותי' וְהָא דְמַסִּיק הַגַּמ' וְאֵינְדָּף אֵין תַּק"ח כּו' דמשמע דמוכרחין אנו לומר דתק"ח היא [ובשקלא לפי רש"י ותוס' ניתא דמוכרחין אנו לומר פן מפת קושניית פי היכי דהאי מודה להאי כו' אבל לפמש"כ לכאורה לא אתיא שפיר] מיהו גם זה אינו קשה משום דבאמת ס"ל להגמ' לסברא פשוטה דאף על אותו חלק מהטלית שאינם תפוסים בידם נהי דלא הוי פהודאה מ"מ פאנו סהדי ודאי דהוי וכדחזינו לקמן בסוגיין דמקשה בפשיטות וכי מאחר שזה תפוס ועומד כו' שבועה זו למה ומשני שבועה זו תק"ח הוא וא"כ ע"כ דליפא פאן שבועה דאורייתא פיון דגם על הנשאר מהטלית אנו סהדי להאי ולהאי וע"ז קאמר אין תק"ח היא מיהו אא"ב כו' מתקני רבנו שבועה דאיתא פנותי' באורייתא רצה לומר פיון דבלא סברת אנו סהדי על הנשאר הי' חייב בכאן ש"ד שפיר איפא למימר דתק"ח היתה שלא להשגיח בכאן על סברת אנו סהדי ומעתה שפיר הוי השבועה פעין דאורייתא פאשר לא נשגיח בסברת אנו סהדי אבל אי הילך פטור נמצא דאף בזולת הך סברא דאנו סהדי נמי לא דמי פלל לשבועה דאורייתא א"כ איך מתקני רבנו שבועה דליתא פנותי' באורייתא פלל ולפ"ז דווקא לר"ח בתרייתא איפא לשנויי פן אבל לר"ח קמיייתא ליפא לשנויי הכי דהתם לפי מאי דפריי' פי היכי דאנו סהדי כו' ליפא אפי' שבועה פעין דאורייתא דמאי פעין דאורייתא הוא לומר סברת אנו סהדי לתצאין וכמש"כ לעיל משא"כ לר"ח בתרייתא שפיר איפא למימר דתק"ח הי' דלא נימא פלל הך סברא דאנו סהדי ונמצא דאיפא ש"ד [ולהתוס' דהבינו דההודאה הוא על פל החצי א"כ מוכרחין אנו לומר דלהכי הוי פעין דאורייתא משום דאמרינו סברת ההודאה לתצאין ולכך שפיר קשיא להו דא"כ גם בדר"ח קמיייתא נימא סברת אנו סהדי לתצאין אבל לפמש"כ א"ש דלתצאין אין פאן סברא פלל ונהבן] וביאור סוגיא זו שמעתי מאדמו"ר הגאון מוהר"ח זלה"ה רק שאנכי הרחבתי הביאור בזה וזה ברור: שם תוס' ד"ה וש"מ דהילך פטור וא"ת כו' וי"ל פיון דהילך פטור אם יאמר שתיים יהי כופר הפל ואין אדם מעיז עכ"ד אם פי הרבה השתמשו המחברים בסברא זו ותפסו סברא זו לעיקר ובנו עלי' כמה בנינים [עיי' באו"ת ובעניי לא הבינתי פלל הך סברא דמאי סברא היא זו דאם יודה במקצת ולא יהי עדיין מזומן בידו אותו המקצת ליתנו מי' בב"ד אז לא הוי מעיז לכפור המותר משום דמשתמיט על הפותר פיון שהודה במקצתו ואם יודה במקצת ועוד נוסף ע"ז שיהי' המקצת שהודה מזומן בידו ליתנו תיכף ומי' בב"ד שוב יהי' מעיז על הפותר שכופר ואנה השכל שיגזור פן וכי מפני שהוסף כמה שמזומנים המעות בידו ליתנם תומ"י בשביל זה יקרא מעיז אתמהא ובאמת לא ידעתי מי הבריחם לזה דהא אפתי בהך סברא לא מיתרצא למאי דמסיק שתיים פטור והילך חייב וכמו שהקשו באמת התוס' לקמן ע"ב בד"ה לעולם עיי"ש וע"כ דצריכינו לתירוץ התוס' דלקמן דמה שהשטר מסייעו אינו טוען ברצון א"כ גם הכא יתרוץ בתרוצם דלקמן [וגם במס' ב"ק (דף ק"ז) ד"ה עירוב פתבו התוס' ג"כ הך סברא בתירוץ קושנייתם וא"ת לפטרי' במגו דאי בעי מודה בה כו' עיי"ש וגם שם אין דבריהם מוכרחין דתירוצם השני שכתבו שם א"נ דהיא דקיימא עדיפא טפי ואין רוצה להודות בה הוא מחנור יותר דוודאי פיון דאיפא למימר דטפי ניתא ליה בההיא דקיימא ונתן עיניו בה שוב אין פאן מיגון] ובעיקר קושנייתם בין מה שהקשו התוס' פאן בה"א למאי דסלקא דעתך דהילך פטור ובין מה שהקשו לקמן למאי דמסיק הילך חייב נלענ"ד ליישב בפשיטות דבאמת

גם תירוץם דלקמן ג"כ אינו מתקבל כ"כ] דסברת רשב"א הוא משום דמדמי הך מודה במקצת לכל מודה במקצת דעלמא וכמו דבכל מודה במקצת אף דהיה יכול להודות בפחות פגון אם תבעו מנה והודה בתמשים אף דהי' יכול להודות בפחות מתמשים ותו לא הוי מעיז ודאי דלא אמרינן דליהמני' במיגו דאי בעי הי' מודה בפחות דאלת"ה א"כ לא משפחת מודה במקצת דחייב שבועה פי אם בהודה בפרוטה לבד וזה ודאי אינו אלא ע"כ דזה לא הוי מיגו פלל פיון דעכ"פ הוא מוכרח להודות הן רב או מעט תו לא דייקינן בהודאתו ואמרינן דאתרמי דהודה בתמשים וה"נ דכנותי' לרשב"א לא הוי מיגו משלש לשתיים פיון דעכ"פ צריף להודות תו לא דייקינן בהודאתו ור"ע ס"ל דנהי דבכל מודה במקצת לא הוי מיגו דאי בעי הודה בפחות מ"מ משלש לשתיים שפיר הוי מיגו משום דמשמעות השטר הוא שתיים כנלענ"ד פשוט ונכון ועכ"פ הך סברא דכתבו התוס' דאי הילף פטור תו מיקרי מעיז על השאר אין לה שום הכרח מהגמ' והא דפטור לישבע בהילף הוא לאו מטעמא דחזקה דאין אדם מעיז רק פיון דהנהך תמשים דאמר הילף כמאן דנקיט להו מלנה בידן' ובאינן תמשים הוי כופר הפל ובכופר הפל פטור אפי' היכא דיכול להעזי דהא אפי' בבנו דמעזי נמי פטור כופר הפל והיינו כמש"כ התוס' לעיל דפטור דכופר הפל הוא גזירת הכתוב וה"נ דכנותה בהילף פיון דעל השאר מיקרי כופר הפל א"כ הוא פטור מגזירת הכתוב אף דיכול להעזי: מיהו פל זה לשיטת התוס' דלעיל דפטור דכופר הפל הוא גזירת הכתוב אבל לשיטת רש"י בב"ק דפי' בהא דרבה מפני מה אמרה תורה כו' דנותן טעם למה פטור כופר הפל וע"ז קאמר משום חזקה דאין אדם מעיז לכוף אמרינן דמסתמא אומר אמת ולהכי בפיקדון דיכול להעזי ס"ל לרש"י דבאמת חייב שבועה אף בכופר הפל עיי"ש במס' ב"ק (ק"ז א') א"כ לפ"ז לכאורה בהכרח צריכינן לסברת התוס' דבהילף הוי מעיז על השאר דאל"כ למה הוא פטור אף באמת נראה דגם לשיטת רש"י נמי לא צריכינן להך סברא דהא ע"כ צריף לומר לרש"י דהא דבבנו פטור אף דיכול להעזי היינו משום פיון דכל כופר הפל הוא פטור מטעם חזקה דאינו מעיז א"כ תו לא מפלגינן בהכי ואפי' אי אתרמי בגוונא דיכול להעזי נמי פטור והיינו משום דהתורה לא חלקה בזה ופטרתו בכל גוונא ורבה אינו נותן טעם אלא למה פטרה התורה כופר הפל דמלנה וע"ז קאמר רבה פיון דברוב הפעמים איכא חזקה דאינו מעיז לכוף הוא פטור בכל גוונא משום לא פלוג מיהו היינו דנוקא במלנה דברוב פעמים איכא חזקה דאינו מעיז אבל בפיקדון דליכא פלל הך חזקה דאינו מעיז לא שייך למימר דפטור משום לא פלוג דפיקדון מלתא אחריתי היא] ולפ"ז ה"נ בהילף אף דיכול להעזי מ"מ פטור אפי' לשיטת רש"י משום לא פלוג ואף אם יהי' איזה תירץ אחר בישוב דברי רש"י בהא דאינו נשבע בבנו (דמה שפכתתי בישובו משום לא פלוג יש לפקפק בזה דאיף שייך לומר בדאורייתא לא פלוג הגם פי לדעתתי אין רחוק זה כ"כ דרבה נתן טעם על עיקר כופר הפל וממילא הוא פטור בכל גוונא משום לא פלוג מ"מ גם אם לא נקבל זה ונאמר איזה ישוב אחר בדברי רש"י] מ"מ אותו תירוץ דיהי' על בנו יהי' שייך נמי על הילף ואם לא נמצא שום ישוב לדברי רש"י א"כ הנה דבריו מוקשים בלא"ה ואין לנו עסק בהם ועכ"פ בין כף ובין כף סברת התוס' אין לה הכרח פלל ועיינו: שם ע"ב בגמ' והא שטרא דקמודי בי' הילף הוא כו' רש"י פי' דמשום הכי הוי שטרא הילף משום שהקרקעות משועבדים לזה ואין להקשות פיון דגם המקשה ידע דאית בשטר שעבוד

קרקעות א"כ איך לא אסיק אדעתך? הא דאין נשבעין על כפירת שעבוד קרקעות דנה אינו קושיא פלל דהמקשה הי סבור דנהי דאית בשטר שע"ק מ"מ לא מיקרי הודאת קרקע דהוי סבור דהודאת קרקע אינו רק בתבעו קרקע ממז דהיינו מכרת לי בית כור קרקע והוא מודה לו שמכר לו קרקע רק שאומר שמכר לו פחות דהיינו בית סאה וכדומה דנהו דווקא הוא הודאת קרקע דפטרותו התורה פינו דכל עיקר התביעה וההודאה הוא הפל בקרקע משא"כ הודאה בשטר נהי דאית בי שע"ק מ"מ פינו דעיקר תביעתו הוא ממון וגם הלנה נדאי דמצי לסלוקי בזוזי נאפי סובין יכול ליתן לו לכה הוי סבר דלא מקרי הודאת קרקע פלל ולא מפטר רק מטעם הילך דשפיר הוי הילך פינו שלא יוכל עוד הלנה להשמיט ממנו מפני שהקרקעות משועבדים לו והמתרץ הוא דחזית לן דגם זה מקרי הודאת קרקע ומטעמא שיתבאר לקמן אי"ה ובהכי ניחא נמי מה דסמכו התוס' ד"ה אין לשבן נשבעין קושיתם לסוגיא דכאן ולא הקשו בדנקתא במס' ב"ב דפליגי התם אמוראי אי שעבודא דאורייתא א"ל דלכאורה פאן אין לה ענין כ"כ ולפמש"כ ניחא דדווקא לפי מאי דחזית לן התרצן דנה הוי הודאת קרקע הוא דקשיא להו פן וגם יתיישב מאי דמשני הגמ' שאני הכא דקמסייע להו שטרא ולא סגי להו בשינויא דאין נשבעין על כפירת שע"ק לחוד [הגם שנה בלא"ה אין קושיא פלל] והיינו הפל מטעמא דהו שינויא דאין נשבעין על כשע"ק אינה סברא פשוטה כ"כ עד דנימא פינו דהו שינויא יא הוא גלוי ומבואר א"כ למאי הנצרך לשנויי בגוונא אחרנא וכל זה פשוט ומבואר לכל מבין עם תלמיד ולא הנצרכתי לכתוב זה אלא להוציא מלב קצת המפרשי שנדחקו בזה בישובים שונים ובאמת אין פדאי לפלפל ע"ז פלל ועיין: שם תוס' ד"ה אין נשבעין וא"ת למ"ד שעבודא דאורייתא מודה במקצת למה נשבע הא כופר שעבוד קרקעות.

דע דבישוב קושיא זו נחלקו הרמב"ן [הובאו דבריו ברא"ש ס"פ שבועת הפיקדון והרא"ש הרמב"ן פתב על הו קושיא דהיא בורפתא דכל מודה במקצת שאין בו עדים פינו שאינו יכול לטרוף בהודאתו מהלקוחות דהא הלקוחות יאמרו מי יאמר דהוא חייב לה דלמא קנוניא עשיתם לכה לא מקרי הודאת קרקע ולכה אפילו תבעו חייב אתה לי מנה בשטר ואבד השטר והלנה אומר אין לה בידי אלא חמשים בשטר אפ"ה לא מקרי הודאת קרקע וחיוב שבועה דאורייתא דכינו דאבד השטר ולא יוכל לטרוף לקוחות בהודאתו לא מקרי הודאת קרקע אלו הם דברי הרמב"ן וטעמו נראה משום דבאמת כבר כתבנו בסברת המקשה דמצד הסברא הנה נראה דלא מקרי זה שעבוד קרקעות פינו דעיקר תביעתו אינו קרקע רק ממונא הוא דקא תבע וגם הגובינא הוא מינ' נאפי מגלימא דעל כתיפי' וא"כ למה זה יקרא הודאת קרקע ולא הודאת מטלטלין ואי משום דקרקע נמי נכלל בהודאתו מ"מ פינו דמטלטלין נמי נכלל בהודאתו תו הוי פהודה במטלטלין וקרקעות דאמרינו לקמן דנכסים שאין להם אחריות זוקקין את הנכסים שיש להם אחריות לשבועה רק דהתרצן חידוש לן דגם זה מקרי הודאת קרקע וצריך לומר דטעמו הוא דמי שיש לו שטר עיקר סמיכתו הוא על שעבוד ניקסי דאית בי' וכה"ג אמרי' ס"פ שבועת הפיקדון גבי מחלוקת ר"ש ורבנן גבי אנסת ופתית את בתי משום דמטלטלין יכול להבריחם וכן בנ"ח יכול למכרם נמצא דעיקר סמיכתו היא על שעבוד הקרקעות ולכה פשתובעו בשטר חשבנו עיקר תביעתו כמו שתובע קרקע וגם הודאתו בשטר חשבנו ג"כ פהודאת קרקע ג"כ מהו טעמא משום דעיקר סמיכת בעהש"ט הוא על

הקרקע משום דאינו יכול להבריחם ולמוכרם פנין דטרירי מלקוחות ולכך שפיר קאמר הרמב"ן דזה לא שייך רק היכא שיכול לטרון מהלקוחות דהיינו ביש לו שטר ולא נאבד או למ"ד שעבודא דאורייתא ומלנה ע"פ נמי טרירי מהלקוחות בעינן שיהיה לו עכ"פ עדי שילנה ממנו ועדיין לא פרעו דאז יוכל לטרון מהלקוחות דבזה שפיר איפא למימר דעיקר סמיכתו הוא על הקרקע ולכך הוי תביעת והודאת קרקע משא"כ במלנה ע"פ בלא עדים [או אפי' בטען שטר הי' לי ונאבד] דנהי דשעבודא דאורייתא מכל מקום פנין שאינו יכול לטרון ממשעבדי א"כ אין עיקר סמיכתו על הקרקע רק דהוא תובעו לגבות מיניה מה שמוצא בנ"ח או מטלטלין דהא מיני' ונאפילו סובין יכול לפורעו ולכך לא מקרי זה הודאת קרקע לחוד רק הודאת מטלטלין ג"כ ובסברת המקשה ולכך צריך לישבע מדאורייתא בשביל הודאת המטלטלין פנ"ל פשוט בדעת הרמב"ן ומעתה נסתלק מעליו מה שכ' עליו הרא"ש ואין דבריו נראין כו' עיי"ש דלפמש"כ דבריו נראין היטב ולפ"ז להרמב"ן אפי' באית ליה קרקע בנ"ח מ"מ חייב ש"ד במודה במקצת אפילו למ"ד שעבודא דאורייתא כל שאין עדים על ההלואה ושללא פרעו עדיין משום שאין עיקר סמיכתו על הקרקע אף דהם בנ"ח משום שיכול למכרם ושוב לא יוכל לטרון ולכך לא מקרי תביעת והודאת קרקע לחוד רק תביעת מטלטלין ג"כ ולכך חייב שבועה דאורייתא ולפ"ז מיושב להרמב"ן קושית התוס' דשמעתין.

אף איפא למיזק להרמב"ן בהא דתני ר"ח קפיייתא דהעדות עדים חייב ש"ד והא בהעדות עדים שפיר טרירי ממשעבדי מדאורייתא למ"ד שעבודא דאורייתא וא"כ ה"ל כשע"ק ולא לחייב מדאורייתא מיהו פבר תירץ ע"ז הר"ן בפ' שבועת הדיינים [גבי הא דר"ח דמייתי שם הרי"ף ע"ש] דמיירי דהעדים אינם מעידים רק שהלואה אבל אינם יודעים אם פרעו א"ל רק דהוא חייב משום דאמר לא לוויתי וכל האומר לא לוויתי כאומר לא פרעתי דמי ומש"ה הוי במודה במקצת אבל מ"מ אינו יכול לטרון מהלקוחות בעדים אלו דהלקוחות יאמרו דלמא פרעו ולכך לא הוי כשע"ק לשיטת הרמב"ן [ובדברי הר"ן אלו יש מקום עיון ויתבאר אג"ה לקמן] ועפ"ז יתנישב נמי הא דר' יוחנן דאמר הכופר במלנה שיש עליו עדים חייב בקרבן [שהביאו התוס'] דמיירי נמי בכה"ג שאין העדים מעידים שלא פרעו ולא צריכין להרמב"ן לאוקמי באין לו קרקע או שפחל לו על השעבוד כמש"כ התוס' בשמעתין רק דשפיר מיתוקמא ביש לו קרקע וכמש"כ: והרא"ש בס"פ שבועת הפיקדון כתב על דברי הרמב"ן אלו ואין דבריו נראין דכיון דשעב"ד אפי' מלנה ע"פ נמי נשתעבדו נכסיו והא דלא גבי מיתמי ומלקוחות משום דאין המלנה ידוע פנין שאין עדים אבל מ"מ איהו הא מודה בשעבוד קרקעות ולכך אי אפשר ליישב הך ק' שהקשו התוס' אלא כמו שתיירצו התוס' בשמעתין דמיירי שאין לו קרקע או שפחל לו על השעבוד ע"כ תוכן דברי הרא"ש עיי"ש וצריף לומר דהרא"ש מפרש דהא דאמר משום דהוי שטר שע"ק ואין נשבעין על כשע"ק דלהכי הוי שטר פהודאת קרקע היינו משום דאף דתובע ממנו ממונא מ"מ בשעת ההלואה לא נשתעבדו לו רק הקרקעות [דעיקר פירוש שעבודא דאורייתא או לאו דאורייתא הוא דמאן דסבר ש"ד הוא שתייך בשעת הלואה נשתעבדו לו נכסיו ולכך פשמוכר אס"פ המלנה טורף מהם מפני שנשתעבדו לו מעיקרא ונמצא פשמוכר מוכר שעבודו של זה ומאן דסבר שעבודא לאו דאורייתא זא ס"ל שלא נשתעבדו הנכסים פלל בשעת הלואה רק בהגיע זמ"פ אז

גובה מינן' משום דפריעת בע"ח מצנה ולכך מכאן ולהבא הוא גובה אבל למפרע אין כאן שעבוד כלל במלנה ע"פ מיהו במלנה בשטר לכו"ע שעבודא דאורייתא ואף דאמרינן קתם במס' בב"ב דלמ"ד שעבודא לאו דאורייתא מן התורה אפי' מלנה בשטר נמי לא גבי ממשעבדי ורפנן הוא דתיקון שלא תנעול דלת כו' היינו לומר דעיקר התקנה הוא מדרפנן אבל לבתר דתקנו רפנן דיגבה בשטר ממשעבדי שוב חזר הדבר לדין תורה דהגע עצמה אם הי' מתנה בפירוש בשעת ההלואה שישמעבדו לו נכסיו ודאי דהיו משועבדים מדאורייתא דכל תנאי שבממון תנאו קיים הוא מדאורייתא וא"כ עכשיו דתקנו חז"ל דכל מלנה בשטר יהי' נכסיו משועבדים לו א"כ חזר הדבר לדין תורה משום דהוי כאילו התנה כן בפירוש ואף אם לא נכתב בפירוש אחריות בשטר הא אמרינן דאחריות טעות סופר נמצא דעכשיו כל מלנה בשטר הוי כאילו התנה בפירוש ומדאורייתא נשמעבדו לו הנכסי' תומ"י בשעת ההלואה מיהו היינו דנוקא במקרקעי אבל מטלטלין פיון דאינם נגבים מהיתומים ומהלקוחות א"כ ש"מ דלא חל עליהם שעבוד כלל משעת ההלואה בין למ"ד שעבודא דאורייתא בין במלנה בשטר] אבל מטלטלין לא נשמעבדו לו כלל בשעת ההלואה דהא אינם נגבים מהיתומי' ומלקוחות ואינם נגבים רק מכאן ולהבא ולכך פשתובעו בשטר חשבינן לי' כתביעת קרקע משום דלא נשמעבדו לו בשעת ההלואה רק קרקע והתביעה היא על מאי דנתחייב לו למפרע בשעת ההלואה ולכך לא הוי כהודאת קרקע ומטלטלין דלתחייב שבועה מפאת הודאת המטלטלין מפני שהמטלטלין פיון דלא נשמעבדו בשעת ההלואה לא חשבינן תביעתו עליהם כלל משום דהתביעה היא על מאי דנשמעבדו לו מאז ולכך שפיר קא קשיא להו להתוס' דלמ"ד שעבודא דאורייתא א"כ אפי' במלנה ע"פ נמי נשמעבדו לו הנכסי' משעת ההלואה וא"כ גם במלנה ע"פ נמי התביעה היא תביעת קרקע אבל מטלטלין פיון דלא נשמעבדו לו מעיקרא לא חשבינן תביעתו עליהם [וצריך לומר דהתוס' אזלי לשיטתם במס' בב"ב דפירשו דשעבודא דאורייתא אינו חל רק על הקרקעות ודלא פהרשב"ם שפי' דנפקא מקרא דיוציא אליך העבוט עיי"ש בתוס' ד"ה דבר תורה דאילו לפי הרשב"ם דמדאורייתא חל השעבוד גם על המטלטלין א"כ תו לא הוי תביעתו קרקע לחוד פיון דגם המטלטלין נשמעבדו מכפר א"כ תביעתו הוא ג"כ על המטלטלין] ולכך מסתבר לי' להרא"ש דאפי' במלנה ע"פ בלא עדים דלא מצי גבי ממשעבדי מ"מ פיון דמדאורייתא נשמעבדו לו קרקעות נמצא דתביעתו על מה שנתחייב מכפר היא אינו רק על הקרקעות והודאתו היא ג"כ הודאת קרקע ולא מחייב שבועה דאורייתא ואפי' היכא דלא מצי למטרף מלקוחות מ"מ הודאתו הוי הודאת קרקע ולכך כתב על דברי הרמב"ן דלא נראו לו דבריו וקושיות התוס' ליכא לתרץ רק פתירוצם דמודה במקצת לא משפחת לה אלא באין לו קרקע או דמחל לו השעבוד: מיהו זהו לדין תורה אבל עתה דתיקנו רפנן דמלנה ע"פ אינו גובה מהלקוחות נמצא דהוי כמחל לו השעבוד וכמו שכתבו התוס' בסוף דבריהם לתרוצי הדין קושיא דקשיא להו בהא דר' יוחנן דאמר הכופר במלנה שיש עליו עדים חייב בקרבן עיי"ש נמצא היכא דאין לו בנ"ח רק משועבדים בין להתוס' בין להרמב"ן מיחייב שבועה דאורייתא ולא נחלקו הרמב"ן והתוס' אלא היכא דאית לי' בנ"ח או היכא דטוען שטר הדין לי ואבד ואין לו בנ"ח ואית לי' משועבדים דבהא להרמב"ן מיחייב שבועה דאורייתא אפי' למ"ד שעבודא דאורייתא ולהתוס' והרא"ש לא מיחייב שבועה דאורייתא בהני תרי

גוּוּי מִיָּהוּ הִיָּנּוּ דוּוּקָא לְסִבְרַת הַתּוֹס' דְּשִׁמְעֵתִין דַּס"ל דְּהָא דְעָקְרוּ חֲכָמִים לְשַׁעְבוּדָא בְּמַלְוָה ע"פ הִיָּנּוּ דוּוּקָא בְּנִכְסִים דְּלִקְוֹחוֹת אֲבָל בְּנִכְסִים בַּנ"ח נִשְׁאָר הַדְּבָר עַל דִּין תּוֹרָה דְחָל עֲלֵיהֶם שְׁעִבוּדָא לְמַפְרַע מְשַׁעַת הַלְוָאָה וּלְכַף פְּתָבוּ דְהָא דַר"י מִיָּיְרִי בְּלִית לִי בַּנ"ח וְאִית לִי מְשַׁעְבְּדִי דְאִי אִית לִי בַּנ"ח גַּם בְּמַלְוָה ע"פ נְמִי הָוִי כְּשַׁע"ק וְאִי לִית לִי מְשַׁעְבְּדִי אִפִּי בְּשִׁטְרָנְמִי לָא הָוִי כְּשַׁע"ק אֲבָל בְּאַמַּת דְּבִרְיָהֶם דְּחֻקִּים בְּזָה לְאוּקְמִי לְהָא דַר"י בַּכַּה"ג דוּוּקָא דְכָל כַּה"ג ה"ל לְפָרוּשֵׁי לְכַף נִרְאָה יוֹתֵר פְּשִׁיטַת הָר"ן בַּפ' שְׁבוּעַת הַדִּינָיִן דְּכַתֵּב דְּהַשְׁתָּא דְתִיקְנוּ רַבָּנִן דְּמַלְוָה ע"פ אִינוּ גּוֹבָה מֵהַלְקוֹחוֹת פְּנוּנָתָם הִי בְּתַמְנָה זֹו לְמַעְקָר לְגַמְרִי הַשְׁעִבוּד מִמַּלְוָה ע"פ דְּלָא יִשְׁתַּעְבְּדוּ כָּלֵל הַנְּכָסִים בְּמַלְוָה ע"פ מְשַׁעַת הַלְוָאָה וּבְאַמַּת הַסְּבָרָא נוֹתְנָת כֹּן דְּאִין סְבָרָא שְׁיִתְקֵנוּ חֲכָמִי לְחֻצְאִין לְמִיעְקָר הַשְׁעִבוּד מְלִקְוֹחוֹת וּמַבַּנ"ח יִשְׁאָר הַשְׁעִבוּד לְמַפְרַע בְּשַׁעַת הַהַלְוָאָה לְכַף וְדָאִי דְטָפִי מְסַתְפָּר לְוִמֵר דְעָקְרוּ חו"ל לְגַמְרִי הַשְׁעִבוּד מִמַּלְוָה ע"פ דְּלָא יִשְׁתַּעְבְּדוּ כָּלֵל הַנְּכָסִי מְשַׁעַת הַלְוָאָה וּמִמִּילָא תּוֹ לָא טְרִיף מֵהַלְקוֹחוֹת וּלְפ"ז לָא צְרִיכִינָן לְאוּקְמִי לְהָא דַר"י בְּלִית לִי בַּנ"ח דְשִׁפִּיר אִיָּיְרִי ר"י בְּאִית לִי בַּנ"ח וּמְשַׁעְבְּדִי וְאִפ"ה בְּמַלְוָה ע"פ חֲיִיב בְּקָרְבָן לְדִידָן דְעָקְרוּ חו"ל הַשְׁעִבוּד מִמַּלְוָה ע"פ לְגַמְרִי וּלְפ"ז לִיכָּא נ"מ לְדִינָא בֵּינָן שְׁיִטַת הָרַמְבָּ"ן וְהָרָא"ש כ"א בְּטוּעֵן שְׁטֵר הִי לִי וְנֶאֱבָד אֲבָל בְּאִית לִי בַּנ"ח גַּם לְשִׁיטַת הָרָא"ש יִתְחַיִּיב ש"ד לְדִידָן בְּתֵר דְעָקְרוּ חו"ל הַשְׁעִבוּד מִמַּלְוָה ע"פ וְהָבֵן הֵיטֵב בְּדַבְרֵי הָאֵלֶּה כִּי הֵגַם שְׁהֵם פְּשׁוּטִים עַכ"ז הֵם עֲמוּקִים קֶצֶת.

וְאִין לְהַקְשׁוֹת לְשִׁיטַת הָרָא"ש כִּינָן דְּבְטוּעֵן שְׁטֵר הִי לִי וְאֶבָד אִפ"ה מְחַשֵּׁב הַדְּאָת קַרְקַע אַף כִּי אִינוּ יָכוֹל לְטְרוּף מֵהַלְקוֹחוֹת מ"מ הַדְּאָתוֹ הִיא הַדְּאָת קַרְקַע א"כ מֵאִי מְשַׁנֵּי הַגַּמ' דְּשִׁמְעִים פְּטוּר מִשׁוּם דְּהָוִי לִי כְּשַׁע"ק וּג' חֲיִיב מִשׁוּם דְּעַל סְלַע הַשְּׁלִישִׁי לָא הָוִי כְּשַׁע"ק וְאִמֵּי הָא אִיהוּ קְמוּדִי לִי דְכּוֹנֵנַת הַשְּׁטֵר הוּא עַל ג' וְא"כ לְהָוִי כְּטוּעֵן שְׁטֵר הִי לִי וְאֶבָד וּלְשִׁיטַת הָרַמְבָּ"ן נִיחָא דְהָא סוּף סוּף לָא יוֹכֵל לְטְרוּף לְקוֹחוֹת עַל הַסְּלַע הַג' אֲבָל לְהָרָא"ש לְכַאוּרָה קִשְׁיָא דַּא"כ בַּג' נְמִי לְפָטוּר דְּזָה אִינוּ דְבִשְׁלֵמָא כְּטוּעֵן שְׁטֵר הִי לִי וְאֶבָד וְאִיהוּ מוּדָה דְהִי לֹו שְׁטֵר בְּפָחוֹת א"כ לְפִי הַדְּאָתוֹ הִי לֹו עַכ"פ שְׁעִבוּד קַרְקַעוֹת עַל פָּחוֹת כִּינָן דְּמוּדָה דְהִי לֹו שְׁטֵר גְּמוּר ע"ז וְנִשְׁתַּעְבְּדוּ נְכָסִי מְשַׁעַת הַהַלְוָאָה מִשָּׂא"כ כָּאֵן דָּאִף לְפִי הַדְּאָתוֹ מ"מ מְעוּלָם לָא הִי מְשַׁמְעוֹת הַשְּׁטֵר ע"ז הַלְכָּף לָא חֲשִׁיב עַל הַסְּלַע הַג' רַק בְּמַלְוָה ע"פ כִּינָן דְּמְעוּלָם לָא הִיָּה נְכָלֵל בְּמְשַׁמְעוֹת הַשְּׁטֵר א"כ מְעוּלָם לָא נִשְׁתַּעְבְּדוּ נְכָסִי לְסְלַע הַג' וְזָה פְּשׁוּט: וּבְזָה תְּבִין דְּבִרֵי הָרָא"ש בַּמַּס' פְּתוּבוֹת רִישׁ פ' ב' דְּפִי דְבִרֵי הִירוּשְׁלָמִי דְגַרְסִי הֵתֵם סְלַעִים דִּינְרִין וְנִמְחָקוּ אִין פָּחוֹת מְשַׁנִּים מְכָאֵן וְאִילָף מַלְוָה אוֹמֵר חֲמֵשׁ וְלָוָה אוֹמֵר שְׁלֹשׁ כֹּן עֲזָאֵי אוֹמֵר הוּאִיל וְהוּדָה מְקַצַּת הַטְּעֵנָה יִשְׁבַּע וְחַכ"א אִין הַהוּדָאָה מְמִין הַטְּעֵנָה וְפִי הָרָא"ש בְּכּוֹנֵנַת חֲכָמִים דַּה"ק שְׁהַהוּדָאָה הִיא בְּקַרְקַעוֹת דְּעַל הַסְּלַע הַג' כִּינָן שְׁהוּדָה בּוֹ חֲשִׁיב פְּאִילוֹ נְכַתֵּב בְּשְׁטֵר וְחֲשִׁיב הַדְּאָת קַרְקַע וְהַכְּפִירָה הִיא בְּמַטְלָטְלִין טְלִין עַכ"ד עִי"ש וְלְכַאוּרָה דְּבִרֵי סוֹתְרִים לְסוּגִיָּא דִּידָן דְּאִמְרִי דְּעַל הַסְּלַע הַג' לָא הָוִי כְּהוּדָאָת קַרְקַע אֲמָנָם לְפַמְש"כ נִיחָא דְשִׁאֲנִי הֵכָּא שְׁמַעוּלָם לָא הִי מְשַׁמְעוֹת הַשְּׁטֵר עַל הַג' דְּהָא בְּשְׁטֵר נְכַתֵּב סְלַעִים סְתָם דְּהִיָּנּוּ שְׁנַיִם מִשָּׂא"כ הִירוּשְׁלָמִי מִיָּיְרִי שְׁהִי פְּתוּב הַסְּכּוּם בְּשְׁטֵר רַק שְׁנַמְחָק וּלְכַף שְׁפִיר הָוִי הַדְּאָתוֹ בַּג' הוּדָאָה כִּינָן דְּלְפִי הַדְּאָתוֹ הִי פְּתוּב כֹּן בְּשְׁטֵר לְהַדְּיָא א"כ דְּמִיָּא מְמַשׁ לְטוּעֵן שְׁטֵר הִיָּה לֹו וְנֶאֱבָד וְדו"ק וְיִתֵּר דְּבִרֵי הָרָא"ש דְּשָׁם ג"כ צְרִיכִין בִּיאוּר וְיִתְבָּאֵר אִי"ה לְקַמְוִן] אַף אִי קִשְׁיָא בְּדַבְרֵי הָרָא"ש הָא קִשְׁיָא מֵאִי

דהקשה הט"ז בסי' פ"ח מסוגיא דפ' יש נוחלין דאמרי' התם שלח לי ר' אבא לרב יוסף בר קמא מנה לי בנדך בשטר והלנה אומר שפרע מחצה והעדים מעידים שפרעו פלו ונשבע וגובה מחצה ואינו טורף מהלקוחות משום דהלקוחות יאמרו אנן אעדים קסמכינן ומשמע התם בסוגיא דהך נשבע הוא ש"ד פדין מודה במקצת וא"כ קשה אמאי הא מודה לו בשטר וא"כ הוי הודאת קרקע ובשלמא לשיטת הרמב"ן ניחא דכינן דלא מצי למטרף לקוחות משום דאמרים אנן אעדים קסמכינן שוב אין פאן הודאת קרקע אבל להרא"ש ודאי דלא גרע זה מטוען שטר הי' לי ואבד דאפ"ה חשבנין לי' להודאת קרקע וליפא לשנויי התם כתי' התוס' והרא"ש דמייירי בלית לי' קרקע או שמחל לו על השעבוד דהא מדקאמרינן עלה ואינו גובה מהלקוחות משום אנן אעדים כו' ש"מ דאייירי באית לי' קרקע ולא מחל לו דאל"כ בלא"ה לא הי' גובה פנין שמחל השעבוד ובאמת היא קושיא עצומה ומה שתי' הט"ז ע"ז וכתב שנתגלה לו פן בחלומו באמת הן דברי חלומות ולא הועילו פלום בישוב קושיא זו כמבואר לכל מעיין ונלאתי להאריף בזה וצריף לומר דהרא"ש מפרש לסוגיא דהתם דמילי מילי קתני דנשבע היכא דאין לו קרקע או שמחל לו ואינו גובה מהלקוחות היכא דאית לי' קרקע ולא מחל ולא בחדא גוונא משפחת לה להנה תרתי דינים רק דר' אבא ישמיענו פולהו דיני דאיכא לאשכוחי בהאי עובדא באית ליה קרקע ובלית ליה בלית ליה נשבע ש"ד ובאית ליה אינו גובה מהלקוחות פנ"ל פשוט בישוב קושיא זו ועיין: ומתוך מה שכתבנו יתיישבו דברי הה"מ בפ"ו מהל' אישות הל' כ"ה דהרמב"ם פסק שם היא אומרת בתולה נשאתני והוא אומר אלמנה נשאתיך משלם מנה ונשבע על השאר ש"ד והשיג ע"ז הרמב"ד דאין פאן ש"ד משום דהו"ל הודאת קרקע וכתב עלה הה"מ דעכשיו שתקנו הגאונים שהפחוה נגבית ממטלטלין חזרה פתובה פשארי שט"ח שאינם כשע"ק בלבד עכ"ד עיי"ש והקשה ע"ז בלח"מ דמה בכך שתיקנו הגאונים שתגבה הפתובה ממטלטלין הא כל בעל חוב ודאי דמיני' דהלוה גבי אפי' ממטלטלין ואפ"ה חשבנין שטר לכפירת שע"ק ולפמש"כ אין פאן קושיא פלל משום דס"ל להה"מ פסברת הרא"ש דהא דחשבנין שטר להודאת קרקע לחוד ולא להודאת מטלטלין ג"כ היינו משום דבשעת ההלנואה לא נשתעבדו רק הקרקעות ולא המטלטלין דמטלטלין אינם נגבים רק מכאן ולהבא ועיקר תביעתו חשבנין על מאי דנשתעבד לו מפבר וכמש"כ לעיל באריכות בכוננת הרא"ש ולפ"ז זהו דווקא פכל בע"ח בשטר דלא תיקנו בי' הגאונים מידי רק שנשאר על דין תורה ומדאורייתא לא נשתעבדו המטלטלין משעת ההלנואה ואף דיכול לגבות מהן בשעת גובינא לא איכפת לן בזה רק פנין שלא נשתעבדו מעיקרא לא חשבנין תביעתו עליהם פלל דהתביעה אינו אלא על מאי דנשתעבד מעיקרא משא"כ בכתובה פתר תקנת הגאונים פנין דהגאונים תיקנו שתגבה הפתובה אפילו ממטלטלי דיתמי א"כ ש"מ שתקנתם הנה שישתעבדו המטלטלין מעיקרא בשעת פתיבת הפתובה דבלא"ה ר"ל אם הנה תקנתם שתגבה מכאן ולהבא לא הוי גביא מיתמי דיתמי לאו בני מיעבד מצוה ניהו אלא ע"כ דתקנתם שישתעבדו המטלטלין מיד בשעת נישואין כמו שמשועבדים המקרקעי למפרע ולפ"ז עיקר תביעתה הוא על המטלטלין כמו על הקרקעות פנין דגם המטלטלין נשתעבדו מעיקרא ולכך שפיר קאמר הה"מ שאין זה הודאת קרקע לחוד לבתר דתקנו הגאונים וזה ברור ונכון ולפ"ז גם הרמב"ם והה"מ סברי כשיטת הרא"ש: ובדברי הר"ן דפ' שבועת הדיינים יש מקום

עיון כמאן ס"ל אי פהרמב"ן או פהרא"ש דמתחילת דבריו דתירץ אהא דר"ח קמיינתא דמיינרי דהעדים אינם מעידים שלא פרעו ולא מצי גבי ממשעבדי משמע לכאורה דס"ל פהרמב"ן דלאו בהודאתו תליא מלתא אלא במאי דיוכל לגבות ממשעבדי תליא מלתא דאילו להרא"ש דהכל הולך בטר הודאתו ולא איכפת לן אם לא יוכל לגבות ממשעבדי משום דהלקוחות לא יאמינו בהודאתו רק פיון דלפי הודאתו נשתעבדו לו נכסיו תו הוי הודאת קרקע א"כ לא משני הר"ן אהא דר"ח קמיינתא מידי ואילו מסוף דבריו שכתב ואפתי איכא למידק מודה במקצת דחייביה רחמנא היכי משפחת לה דהא הוי הודאת קרקעות תירצו בתוס' דמיינרי שאין לו קרקע עכ"ד הר"ן מזה משמע דס"ל פהרא"ש דאילו להרמב"ן לא צריכנו לאוקמי כלל בדלית לי קרקע דאף דאית לי מ"מ פיון שלא יוכל לגבות ממשעבדי תו לא הוי בהודאת קרקע וא"כ דברי הר"ן בעצמו לכאורה סתרי אהדדי וצריך עיון: ונראה לפרש דס"ל פהרא"ש פדמוכח מסוף דבריו והא דמתרץ אהעצדת עדים דמיינרי בלא ידעו אם פרעו אם לאו ביאור דבריו הוא פה דמתחילה הקשה קושית התוס' אההיא דר"ח קמיינתא [והיינו משום דאיינרי התם בהא דר"ח לכה התחיל להקשות קושיתם על ר"ח] ואהא כ' דיש לתרץ דמיינרי דאינם יודעים העדים אם פרעו ואין פוננתו לסברת הרמב"ן רק דאפילו לסברת הרא"ש דבהודאתו תליא מלתא מ"מ זהו דווקא היכא דקא מודה בעצמו דאז שפיר אמרינן דהוי הודאת קרקע לפי הודאתו אף דלא יוכל למגבי ממשעבדי מ"מ לפי הודאתו ה"ל הודאת קרקע אבל בהעצדת עדים פיון דאיהו עצמו לא קמודי ולא מידי והעדים נמי אינם יודעים אם פרעו וא"כ עפ"י העדים נמי לא מצי למיגבי ממשעבדי ולכה לא מיקרי הודאת קרקע כלל לא מצד הודאת פיו ולא מצד העדים דאם הי' גובה ממשעבדי עפ"י עדים שפיר הוי הודאת קרקע אפי' אם הוא אינו מודה בפיו כלל פיון דעכ"פ גבי ממשעבדי עפ"י העדים אבל פיון דאינו גובה ממשעבדי ע"פ עדים אלו ובפיו הא אינו מודה כלל א"כ במה יקרא זה הודאת קרקע אבל מ"מ מודה במקצת הוי פיון דהוא חייב לשלם עכ"פ עפ"י עדים אלו אף דהוא בצירוף פיו מ"מ פיון דעכ"פ חייב לשלם שפיר הוי כמודה במקצת משא"כ לענין הודאת קרקע פיון דאיוהעדים עושים שום פעולה בעדותן לענין לגבות ממשעבדי ובפיו אינו מודה כלל לכה לא הוי בהודאת קרקע ואח"ז הוקשה לו להר"ן דהתינח בהא דר"ח שפיר מצי לתרוצי פן פיון דאיהו לא מודי ולא מידי אבל במודה במקצת גמור הדק"ל דהא ה"ל הודאת קרקע למ"ד שיעבודא דאורייתא ואף דלא יוכל לגבות עפ"י הודאתו מ"מ פיון דלפי הודאתו ה"ל הודאת קרקע א"כ לא אכפת לן במאי דאינו יוכל לגבות נכסברת הרא"ש וע"ז הוצרך לשנויי כמו שתירצו התוס' והרא"ש דמיינרי בלית לי קרקע כנלע"ד פשוט בפ"י דברי הר"ן ולפ"ז גם הר"ן ס"ל פשיטת הרא"ש וכן יראה גם מסיום דברי הר"ן שכ' ומיהו ה"מ לדינא דאורייתא כו' עיי"ש ודו"ק: והטור בסי' פ"ח הביא מתחילה דעת הרמב"ן ואח"ז הביא דברי התוס' וסיים ע"ז וכן כתב א"א הרא"ש ז"ל ואח"כ כתב דאם ההודאה הוא על כתב ידו אעפ"י שיש בו נאמנות הרי זה נשבע על השאר שבועה דאורייתא דווקא שטר הוא דחשיב כשע"ק לפי שטורף בו ממשעבדי משא"כ כתב ידו לא חשיב כשע"ק עכ"ד והנה מדמחלק בין כת"י לשטר ש"מ דאיינרי באית לי קרקע דאי לית לי קרקע כלל אפי' שטר גמור נמי לא הוי כשע"ק וכמו שכ' התוס' בשמעתין ולפ"ז תיקשה דא"כ בכת"י נמי נהי דלא גבי בי' ממשעבדי מ"מ פיון דשעבודא דאורייתא א"כ

ה"ל הודאת קרקע דאפי' מלנה ע"פ גרידא נמי ליכא ש"ד באית לי' קרקע לשיטת הרא"ש ומחמת זה פתב הב"י דהטור כ' פן אליבא דהרמב"ן ובאמת שנה דוחק גדול דהטור יסתום דבריו שלא פדעת אביו הרא"ש והסמ"ע' הוכיח מפח קושיא זו דס"ל להטור דבשטר אפי' לית לי' קרקע פלל אפי' הכי חשיב שטר כשע"ק ופליג אדברי התוס' דכתבו להדיא דאפי' בשטר נמי אי לית ליה קרקע פלל לא הוי כשע"ק וגם הט"ז נמשך בזה אדברי דברי הסמ"ע וכבר צונח ע"ז הש"ך פכרוכיא דמאי סברא הוא פלל לומר דאפי' לית לי' קרקע פלל אפי' יהי השטר כשע"ק והש"ך פתב דהטור מייירי בגוונגי דכתבו התוס' דהיינו באין לו בנ"ח ויש לו משועבדים וגם זה דחוק דכל כה"ג ה"ל להטור לפרושי: לכך נראה יותר דהטור ס"ל כשיטת הר"ן שבהבאתי לעיל דגם איהו ס"ל פהתוס' והרא"ש אלא דבהא פליג הר"ן על התוס' דשמעתין דלהתוס' אף למאי דתיקנו חז"ל דמלנה על פה אינו גובה ממשעבדי מ"מ לא מיקרי השעבוד רק מנכסי פבר נמכרו אבל נכסי בנ"ח נשאר הדבר על ד"ת דחל שעבוד עליהן למפרע ולכך הוכרחו התוס' לאוקמי להא דר' יוחנן דמייירי דלית לי' בנ"ח ואית לו משעבדי והר"ן ס"ל פינו דעקרו חז"ל השעבוד ממלנה ע"פ לגמרי עקרוהו וכמו שבארתי דבריו לעיל עיי"ש ומעתה אתיין דברי הטור שפיר דס"ל פהרא"ש ומייירי נמי דאית לי' קרקע ואפי"ה פסק שפיר דבכת"י בנאמנות חייב ש"ד משום דעכשיו דעקרו חז"ל השעבוד ממלנה ע"פ לגמרי עקרוהו וא"כ אין פאן הודאת קרקע פלל כנלע"ד לפרש בדעת הטור [ובקצרה ליכא לשנויי דס"ל להטור דשעבודא לאו דאורייתא דלהדיא נראה מדבריו בסי' פ"ח דס"ל דשעבודא דאורייתא ועיין ש"ך סי' ל"ט]: ודע דמדברי התוס' במס' שבועות הי' נראה להוכיח פדעת הסמ"ע דשטר לעולם הוי כשע"ק אף היכא דלית לי' קרקע פלל דבאמת דברי התוס' דהתם אינם מובנים וכמו שתמה ע"ז במהר"ם לופלין בשמעתין עיי"ש אף אם נאמר דס"ל להתוס' דהתם כהסמ"ע א"כ יתיישבו שפיר דברי התוס' דהתם ולק"מ קושית מוהרמ"ל ודו"ק מיהו גם זה אינה ראי' כ"כ דשפיר נוכל ליישבם גם עפ"י שיטת הר"ן אלא דנצטרף לומר דזה הוי להו להתוס' דהתם לסברא פשוטה דעכשיו לדין בתר דתיקנו חז"ל דמלנה ע"פ לא גבי ממשעבדי הוי פמחל לו על השעבוד ולא הוצרכו לפרש זה ובהו יהיו דברי התוס' דשם מנושבים עפ"י שיטת הר"ן ובהו זה פי קצאתי וא"כ מוטב לנו לפרש פן בדברי התוס' משנאמר פן דס"ל כהסמ"ע דבאמת דברי הסמ"ע דחוקים מאוד פמו שכ' הש"ך ועיין: מיהו אעפ"י שהמבואר מתוך מה שכתבנו הוא דכל הנהו רבנותא הרמב"ם והה"מ והר"ן והטור פנוליהו ס"ל פהרא"ש והתוס' מ"מ אילולי דמסתפינא הייתי אומר דיותר נראין דברי הרמב"ן חנא דזה דוחק לומר דמודה במקצת דחייבי' רחמנא הוא דווקא בדלית לי' קרקע ועוד דלשיטת הרא"ש קשיא קושית הט"ז ואף שישבנו זה לעיל דמילי מילי קתני מ"מ מידי דוחק לא נפיק ועוד דאף אם נפרש פן דברי הגמ' מ"מ דברי הרמב"ם ודאי דדחוק לפרש פן [ועיין בדברי הרמב"ם בפ"ד מה' מלנה] ואף דלפי תירוץ מוכרחין אנו לומר דהרמב"ם ס"ל פהרא"ש מ"מ אין דבריו מוכרחין בזה משום דהא בלא"ה הקשה הה"מ בפעצמו על הרמב"ם דהא הוי פמודה בדבר שאין יכול לכפור וא"כ לא מחייב ש"ד להרמב"ם [וכמו שיתבאר אג"ה לקמן] וא"כ דצריכינו למדחק בדברי הרמב"ם דהו דכתב דחייב ש"ד מייירי במקום שפוטבין פתובה ונאבדה דשפיר יכול לכפור ואף שפייים שם הרמב"ם וכל הדברים האלו במקום שאין

כּוֹתְבִין פְּתוּבָה צָרִיף לּוֹמֵר בְּדוֹחַק דְּקָאֵי עַל אֵינְהּ בְּבִי דְנִקְטָהּ וְאֵגַב גְּרָא נִקְטָהּ לְהַךְ
בְּבָא בְּהַדְיָהוּ) וְכִינּוּן שְׁפִיר מִתְּפָרְשִׁין דְּבָרֵי הֶרְמֵב"ם פְּשִׁיטַת הֶרְמֵב"ן וְדו"ק וְכִן
בְּשׁו"ע ס' פ"ח סעי' כ"ח וּכ"ט פֶּסֶק פְּהֶרְמֵב"ן וְכִן עֵינְקֵר וְעֵינִין הֵיטֵב בְּכָל זֶה: שֵׁם בַּא"ד
אַבְל לר' יוֹחֲנָן דְּאָמַר בִּפ' שְׁבוּעַת הַפְּקֻדוֹן כּו' אַע"ג דְּסָבַר ר"י שְׁעַבּוּדָא דְּאֹרְיָתָא כּו' הָא
דְּמִקְשׁוּ הַתּוֹס' מַר"י וְלֹא מִקְשׁוּ בְּפְשִׁיטוֹת מְסוּגָא דִּידָן דְּמִשְׁנֵי דְלֶהֱכִי שְׁנִים פְּטוֹר מְשׁוּם
דַּה"ל שַׁע"ק וּג' חֲזִיב דְּהוּי פְּמִלְוָה ע"פ וַא"כ גַּם כָּאֵן תִּיקְשָׁה לְמ"ד שְׁעַבּוּדָא דְּאֹרְיָתָא
דַּמְמ"נ אֵי אֵית לִיהּ קַרְקַע עַל הַג' נְמִי כַּשַׁע"ק לְמ"ד שַׁע"ד וְאֵי לֵית לִיהּ קַרְקַע אִפִּי הַנְּהָר
שְׁתִּים דְּבִשְׁטָר נְמִי לֹא הוּי כַּשַׁע"ק.

הֵינּוּ מְשׁוּם דְּסוּגָיִין נוֹכַל לִיִּישׁב דְּהַגְמָ' מִשְׁנֵי פִן לְמ"ד שְׁעַבּוּדָא לַא"ד וּמ"מ הַנְּהָר דְּבִשְׁטָר
אַף שְׁהֵם מִתְּקַנַּת חֲכָמִים בְּכַדִּי שְׁלֹא תִנְעוּל דְּלַת בְּפִנֵי לוּוִין פְּדָאֲמָרִינּוּן בַּמַּס' ב"ב מ"מ
לְבַתֵּר דְּתִיקְנוּ חו"ל שׁוּב חֲזַר הַדְּבָר לְדִין תּוֹרָה וְכַמְש"כ לְעֵיל בַּהֲגַה"ה בְּאַרְיָכוֹת בְּזֵה
עֵי"ש וַא"כ הַנְּהָר דְּבִשְׁטָר הוּי כַּשַׁע"ק מְדָאֹרְיָתָא אַף לְמ"ד שְׁעַבּוּדָא לַא"ד וְלִיפָא
לְאַקְשׁוּיֵי דְּאַפְתִּי לְמ"ד דְּשְׁעַבּוּדָא דְּאֹרְיָתָא אִיף תִּיִישׁב אֲלִיבֵי הַבְּרִיָּתָא דְּסִלְעִים דְּנָרִין
דְּזֵה אֵינּוּ קוֹשְׂיָא פְּלִל דְּשְׁפִיר נוֹכַל לִיִּישׁב אֲלִיבֵי הַבְּרִיָּתָא בְּשִׁנּוּיָא דְּקַמְסִיעַ לִי שְׁטָרָא
אַבְל לר"י שְׁפִיר קָא קוֹשְׂיָא לְהוּ וְכָל זֶה פְּשׁוּט: שׁוּב רְאִיתִי שְׁעַל דְּבָרֵי הַר"ן שְׁהַבְּאִתִּי
לְעֵיל דַּס"ל דְּלִגְמָרֵי עֲקָרוּ הַשְׁעַבּוּד לְמִלְוָה ע"פ אִפִּי מַבְנ"ח יֵשׁ לְדוֹן בְּהַ מְהָא דְּאָמַר רַב
פְּפָא הַלְכְּתָא מִלְוָה ע"פ גּוּבָה מִן הַיּוֹרְשִׁים וּבְקַדּוּשִׁין פִּירֵשׁ הַטַּעַם לְהַדְיָא מְשׁוּם דְּשְׁעַבּוּדָא
דְּאֹרְיָתָא ש"מ דְּאַפִּי לְבַתֵּר דְּתִיקְנוּ חו"ל דְּאֵינּוּ גּוּבָה מִהַלְקוּחוֹת פְּדַמְסִיק ר"פ עֲצָמוּ
וְאֵינּוּ גּוּבָה מִהַלְקוּחוֹת אִפִּי"ה לְגַבֵּי יוֹרְשֵׁי אֲמָרִינּוּ דְּנִשְׂאָר הַדְּבָר עַל דִּין תּוֹרָה וְזֵהוּ פְּדַעַת
הַתּוֹס' דְּשְׁמַעְתִּין דְּלַעֲנִין בַּנ"ת נִשְׂאָר הַדְּבָר עַל ד"ת מִיְהוּ זֶה יֵשׁ לִיִּישׁב ע"פ מַה שְׁכ'
הַר"ף לְתַרְץ הַנְּהָר תְּרַתִּי מִימָרֵי דַר"פ דְּסִתְרֵי אֲהַדְדִּי דְּבְקַדּוּשִׁין פִּירֵשׁ הַטַּעַם מְשׁוּם
דְּשַׁע"ד וּבַב"ב פִּירֵשׁ הַטַּעַם שְׁלֹא תִנְעוּל דְּלַת בְּפִנֵי לוּוִין וְכַתֵּב עֲלֵה הַר"ף דְּכַב"ב ה"ק
דְּלֶהֱכִי אֹקְמָה לְגַבֵּי יוֹרְשִׁים אֲדָאֹרְיָתָא בְּכַדִּי שְׁלֹא תִנְעוּל דְּלַת בְּפִנֵי לוּוִין וְעֵינִין ש"ף ס'י
ל"ט שְׁנַתְּקִשָׁה בְּדָבָרֵי הַר"ף דְּמַה צָרִיף לִתְּמִן טַעַם ע"ז וְכַתֵּב עֲלֵה שְׁגַם הֶרְמֵב"ן שְׁהוּא
נוֹשָׂא פְּלִי פְּתַב עֲלִי שְׁדָבְרֵי אֵינָם מוּבָנִים אֲמָנָם ע"פ סְבָרַת הַר"ן יוֹבְנוּ הֵיטֵיב דְּבָרֵי
דְּהַסְבְּרָא הֵיטֵה נּוֹתְנָת פִּינּוּ דְּאִיִּצְטְרִיכוּ חו"ל לְהַפְקִיעַ הַשְׁעַבּוּד מִמִּלְוָה ע"פ דְּלִגְמָרֵי
עֲקָרוּהוּ לְכָף צָרִיכִינוּ לְטַעֲמָא דְּכַדִּי שְׁלֹא תִנְעוּל דְּלַת דְּלִגְבֵי יוֹרְשִׁים נִשְׂאָר הַדְּבָר עַל ד"ת.

וְהֵינּוּ אַף שְׁמַדְבְּרֵי הַר"ף הֵינּוּ נִרְאָה דַּעַכ"פ מְהַךְ טַעֲמָא נִשְׂאָר עַל ד"ת לְגַבֵּי בַּנ"ח מְסַתְּבַר
לִי לְהַר"ן דְּקוֹשְׂטָא דְּמִלְתָּא דְּלִגְמָרֵי עֲקָרוּהוּ וְכַמְשָׁמַע דְּבָרֵי ר"פ בַּמַּס' ב"ב וּמְפִנֵי נְעִילַת
דְּלַת עֲשׂוּ דִּיגְבָה מִן הַיּוֹרְשִׁים מְכָאֵן וְלִהְבָּא מְשׁוּם דְּבַלֵּא"ה מְצֻנָה עַל הֵיטוּמִים לְפָרוּעַ חוֹב
אַבִּיָהוּן פְּמִבּוֹאָר בַּסִּי' ק"ז וְאַף מִהַמְטְלִטְלִין רַק שְׂאִין כּוֹפִין אוֹתָם וּמְפִנֵי הַתְּקֻנָה עֲשׂוּ
דִּיכְפּוּם אַבְל מ"מ מְכָאֵן וְלִהְבָּא הוּא גּוּבָה וְהָא דְּאָמַר בְּקַדּוּשִׁין טַעֲמָא דְּשַׁע"ד לֹא לְמִמְרָא
דְּנִשְׂאָר עַל ד"ת רַק דְּלַעֲנִין לְמַגְבֵּי מַנִּיָּהוּ הוּי כְּמוֹ שְׁהוּא הַדִּין מְדָאֹרְיָתָא פִן יֵשׁ לִיִּישׁב
דְּבָרֵי הַר"ן בְּדוֹחַק אַף לַפ"ז נִסְתַּר הַתִּירוּץ שְׁפַתְבְּתִי לְעֵיל עַל קוֹשְׂיָתָא הַלַּח"מ וְדו"ק מִיְהוּ
בַלֵּא"ה ע"כ הַטוֹר לֹא סָבַר לֵה פְּהַךְ סְבָרָא שְׁפַתְבְּתִי לְעֵיל בְּיִשׁוּב דְּבָרֵי הַה"מ דְּהָא תְּקַנַּת
הַגְּאוּנִים הֵיטֵה גַם גַּבֵּי ב"ח כְּמוֹ לַעֲנִין פְּתוּבַת אֲשָׁה וַא"כ אִם נִאֲמַר פְּהַךְ סְבָרָא שְׁפַתְבְּתִי
דְּלִבְתֵּר דְּתִיקְנוּ הַגְּאוּנֵי חֲזַר הַדְּבָר לְהֵיטוּ פְּטַעֲנוּ פְּלִים וְקַרְקַעוֹת א"כ אִפִּי בְּטוֹעֵן שְׁטָר
הִי לִי וְנִאָבַד ג"כ חֲזִיב שְׁבוּעָה דְּאֹרְיָתָא וַא"כ לִיפָא נ"מ פְּלִל בֵּין הֶרְמֵב"ן וְהַרָא"ש

לענגן דינא ווא"כ למה פתב הטור נ"מ לדינא בינייהו אלא ע"כ דהטור לא ס"ל פהך סברא
שפתבתי לעיל רק פהאי סברא שפתבתי עתה דאף דגובה מהיורשי' מ"מ איפא למימר
דהתקנה היתה דמפאן ולהפא הוא גובה ונדברי הרא"ש דר"פ האשה שנתארמלה אף
שלקאורה הם פדברי הה"מ מ"מ יש ליישב ע"פ פשוטו דה"ק דבכתובה ליפא פלל ש"ד
דמודה במקצת פיון דאינה נגבית אלא מהקרע אפי' מינני' דהבעל פמבואר בא"ע סי'
ק' עיי"ש ווא"כ ממ"נ אי אית ליה קרע הא ה"ל כשע"ק ואי לית קרע הא אינו נגבה
פלל וע"ז פתב דלבתר דתיקנו הגאונים דגובה מטלטלין א"כ שפיר משפחת לה ש"ד
והיינו בלית לי קרע וסמך עצמו אמ"ש במס' שבועות דשבועות מודה במקצת לא
משפחת לה אלא בלית לי קרע פן יש לפרש בדברי הרא"ש אבל דברי הה"מ רחוק
לפרש פן.

שוב התבוננתי שגם דברי הה"מ מתפרשם כפשוטו ע"פ מה שכ' הלח"מ בפ"ד מהלכות
טוען שהרמב"ם אינו פוסק פהך שינויא דאי נמי משום דה"ל שטר כשע"ק רק פסברת
המקשה דלא הוי הודאת קרע רק בטענו קרע ממש אבל שטר ה"ל פטענו פלים
וקרקעות והה"מ הבין בכוננת הראב"ד דלהכי השיג עליו מפני שהכתובה אינו נגבית
מהמטלטלין פלל ווא"כ דה"ל שע"ק בטענו קרע ממש וע"ז פתב הה"מ דלבתר דתיקנו
הגאונים שוב ה"ל כתובה פשאר שט"ח דעלמא שאין פאן כשע"ק לפי פסק הרמב"ם
ומעתה אין פאן מקום פלל לקושיות הלח"מ ומהתימא על בעל לח"מ ששכח דברי עצמו
מהשכ' בפ"ד מה' טוען ועיין במל"מ בפ"ו מה' אישות שגם הוא הבין בכוננת הה"מ פמו
שפתבנו וכדברי הלח"מ שבפ"ד מה' טוען ונדברי המשנה למלך שם מגומגמים ועיין.

סוף דבר לדעתי דברי הלח"מ שבפ"ד מה' טוען הנה ברורים ונכונים בכוננת הרמב"ם
והה"מ אף קשה ע"ז דהא הרמב"ם פסק להא דר' יוחנן דכופר בממון שיש עליו עדים
וכופר בממון שיש עליו שטר וא"כ ע"כ ליתא לדברי הלח"מ וע"כ צריכין לשנויא
דלעיל וצ"ע] ואף שדברי הה"מ שבפ"ד מה' טוען דחוקים קצת מ"מ דברי הרמב"ם
עצמו שלא הזכיר פלל הך שינויא דאין נשבעין על שטר משום כשע"ק וכן דברי הה"מ
שבפ"ד מה' אישות ודאי מורין פן בלי שום ספק: ומעתה מה שהוציאו בדברי הרמב"ם
דבדבר שאינו יכול לכפור הוי פהילך ולכך אפי' בכת"י בנאמנות אף דלא הוי שע"ק
מ"מ פיון דלא יכול לכפור הוי פהילך וכן הבינו בדבריו הנ"י בשמעתין ועי' בב"י בסי'
פ"ח בבד"ה הנה לפי המבואר מעולם לא פיון הרמב"ם לנה רק דהרמב"ם פוסק פסברת
המקשה דשטר ה"ל הילך וכמו שפי' רש"י בשמעתין מפני שהקרעות משועבדים לכך
רק שהרמב"ם הוסיף לומר דאם הי' באופן שיכול לכפור מה מועיל בזה שהקרעות
משועבדים דהיינו שטר שלא נתקיים וכדומה דאינו שטר רק ע"י הודאת הלונה א"כ מה
בכך שהקרעות משועבדי' הא הלקוחו' לא יאמינו להודאתו לכך הצריך הרמב"ם
דבעינו שלא יוכל לכפור בהשטר דאז ודאי דהוי הילך ולזה פיון גם רש"י במאי דמחק
הגרסא פיון דקמודי ביה כו' וא"כ דברי הרמב"ם ורש"י מתאימים ועולים בקנה אחד
והיינו דסיים הרמב"ם ונהרי כל נכסיו משועבדים לו וזה ברור וא"כ אין להאי דינא דאינו
יכול לכפור שום מקור מדברי הרמב"ם פלל רק מדברי הרא"ש רפ"ב דכתובות יש קצת
מקור להאי דינא מיהו דברי הרא"ש דשם הנה מוקשים וצ"ע גדול לעמוד על סוף פיונתו
מאי דהביא ראיה מהירושלמי ולא הספיק הזמן בידי לעיין פראוי: שם תוס' ד"ה הודה

במקצת פלים וא"ת כו' וי"ל ששם חפץ בקרקעות יותר עכ"ד מפאן ראי' למש"כ לעיל דהעיקר פהאי תירוץא דא"נ שפתבו התוס' בפ' הגוזל (ק"ז א') דהא פאן אי אפשר לשנויי פאןפן אחר ובהבן: דף ה' ע"א בגמ' ולמ"ד הילך פטור אמאי איצטרך למעוטי קרקע משבועה הא כל קרקע הילך הוא.

מפאן יש להקשות לשיטת הרא"ש שהבאתי לעיל דס"ל דבהודאתו תליא מלתא ואף כי לא יוכל לטרוף מלקוחות מ"מ פיון דלפי הודאתו הוא מודה בשעבוד קרקעות תו ה"ל כשע"ק דא"כ מאי פריה קא כל קרקע הילך הוא דכיון דלא יוכל לטרוף מהלקוחות מאי הילך שנייה בזה וא"כ ה"ל לשנויי דאיצטרך קרא לכה"ג דהיינו לכל מודה במקצת דליפא עדים דלא הוי הילך פיון דלא יוכל לטרוף ממשעבדי ואפ"ה מפטר משבועה מפח קרא משום דה"ל כשע"ק והיינו באית לי' משעבדי ולית ליה בנ"ח ואין לומר דקושניית הגמ' הוא למ"ד שעבודא לא"ד דהא בהילך לא פליגי ואי הילך פטור אפי' להך מ"ד דשעבודא לא"ד נמי הילך פטור וא"כ לדידיה שפיר מקשה הגמ' דזה אינו דהא פבר פתבנו לעיל דבשטר לכו"ע הוי מדאורייתא פטר דתיקנו חז"ל דשוב חזר הדבר לד"ת וא"כ אפתי תיקשה דנימא דאיצטרך קרא לכה"ג דהיינו לטוען שטר הנה לי ונאבד דהוי כשע"ק לשיטת הרא"ש ומ"מ הילך לא הוי פיון דלא גבי ממשעבדי ואין לומר ע"ז דהא הקרא הוא קודם דתקנו חז"ל דמלנה בשטר יגבה ממשעבדי ולפי דין תורה גם מלנה בשטר לא גבי ממשעבדי וא"כ ליפא לאוקמי קרא בכה"ג דגם זה אינו חזק דהא התוס' פתבו דקושניית הגמ' אינו על קרא גופיה דבאמת ליפא קרא מיותר ע"ז רק דקושניית הגמ' היא על המשנה והמשנה היא נשנית בטר תקנה וא"כ הדק"ל ועוד דהיא דכתב בשטר להדיא דמשעבד לו קרקעותיו ודאי דנשעבדו לו מדאורייתא דכל תנאי שבממון קיים וא"כ אפתי הו"ל לאוקמי בכה"ג ולשיטת הרמב"ן ניהא [ומש"כ באו"ת דבנאבד השטר אנדא לה תקחז"ל ונשאר הדבר על ד"ת למ"ד של"ד לא נהירא לי פלל ואין להאריך והמ"י] ואין לומר דגם לשיטת הרמב"ן תיקשה דלוקמי לקרא דטענו דמכר לו מאה אמות קרקע ואיהו מודה לו דמכר לו חמשים אמה קרקע רק דליפא עדים על המכירה ובין פה נכה מכר המוכר הקרקע לאחר בקגא"ס ובעדים ובשטר דנדאי לא מצי למטרף מהלוקח השני בהודאתו כל זה וא"כ לא הוי הילך ואפ"ה פפירת והודאת קרקע נדאי דמיקרי אפי' לשיטת הרמב"ן פיון דכל עיקר תביעתו הוא קרקע דזה אינו דלשיטת הרמב"ן שפיר נוכל לומר דלהכי לא משני הגמ' פן [דעל המקשה נדאי דאינו קושניא כ"כ דלא ידע לאוקמי לקרא בכה"ג פמו דלא ידע מהנה שיוניי דמשני בגמ' רק דעיקר הקושניא הוא על הגמ' אמאי לא משני פן] משום דמלתא דלא שכיחא הוא שימכור לאחר אחר שהודה בעצמו שפבר מכר לו וגם אי איתא דמכר לו הנה הלוקח מחזיק בקרקע תומ"י ולמאי שביק לה גבי מוכר עד שיוכל למכרה לאחר אבל לשיטת הרא"ש נדאי דקושניא דזה הוא נדאי מילתא דשכיחא טובא שהלנה מוכר קרקעותיו ואין לתרץ לשיטת הרא"ש דלמ"ד הילך פטור לית ליה פלל הך סברא דשטר הוי ליה כשע"ק וכמשכ"ל בשיטת הרמב"ם ולכך ניהא ליה להגמ' לשנויי בהני אנפי דלא נצטרך לומר דגם הך מ"ד ס"ל פהך שיונייא דאי נמי משום דהו"ל שטר כשע"ק.

דזה אינו דהא הרא"ש ס"ל פהרי"ף ופסקו להלכה פהך שיונייא דא"נ דשטר הו"ל כשע"ק ואף שפסקו כמ"ד הילך פטור ש"מ דס"ל להרא"ש דאפ"י מ"ד הילך פטור נמי

ס"ל ה' סְבָרָא דְשִׁטְר הו"ל כשע"ק דְסְבָרָא פְּשוּטָה היא וְלֹא נִחְלַק אָדָם בָּהּ רַק דְהַמְקֻשָּׁה דְלַעֲלֵל לֹא יָדַע מֵהָהָ סְבָרָא אֲבָל לְבַתֵּר דְמִשְׁנֵי לָהּ דְשִׁטְר הו"ל כשע"ק לכו"ע אִיתָא הָהָ סְבָרָא אפ"י לְמ"ד הִילְךָ פְטוּר וּא"כ הַדְק"ל וצ"ע וַיֵּשׁ לַיִּשְׁבָּב וְעַיִן: שָׁם בַּגְמ' ת"ש דְתַנִּי אָבוּה דר' אֶפְטוּרִיקִי לְדַר"ח קַמְיִיתָא כו' וְאִידָךְ חַד לְמוּדָה בְּמַקְצָת הַטְעָנָה וְחַד לְמוּדָה מִמֵּין הַטְעָנָה יֵשׁ לְהַבִּין לְדִידָן דְקִי"ל פְּרַב שְׁשֵׁת דְהִילְךָ פְטוּר א"כ לֹא צָרִיךְ קָרָא פְּלִל לְמוּדָה מִמֵּין הַטְעָנָה דְהָא טְעָנוּ חִטִּים וְהוּדָה לּוּ בְשַׁעוּרִים פְטוּר אָף מִדְּמֵי שְׁעוּרִים וְכַמְש"כ הַתּוֹס' ד"ה וְהוּדָה וּא"כ אֵין לָהּ הִילְךָ גְדוּל מְזָה פִּינּוּ דְלֹא בְּעֵי לְשַׁלוּמֵי פְּלִל וְהוּי כְּפִילּוּ פְּבָר שְׁיָלָם לּוּ וְגַם אָנּוּ פְּסָקִינוּן פְּהָאֵי דַר"ח קַמְיִיתָא וְכַמְש"כ הַתּוֹס' ד"ה אִם אִיתָא וְכוּ פְּסָקוּ כָּל הַפּוֹסְקִים וְגַם הָרִי"ף וְהַרְמַב"ם כַּר"ש דְהִילְךָ פְטוּר וְכַר"ח קַמְיִיתָא דְהַעֲדָתָא עֲדִים חֲזִיב א"כ תִּיקְשָׁה לְדִידָן דְלִמְאֵי אִיְצָטְרִיף תְּרֵי קָרָאֵי.

הוא.

וזה.

דְלִמְמֵין הַטְעָנָה לֹא צָרִיךְ פִּינּוּ דְהִילְךָ פְטוּר [וְהַגְמ' לֹא מִשְׁנֵי פִּין רַק לַר"ח דַּס"ל הִילְךָ חֲזִיב אֲבָל לְדִידָן אֵין צָרִיךְ קָרָא לְזָה] וְלַהַעֲדָתָא עֲדִים נְמִי לִיכָא לְאוּקְמֵי דְהָא פְּסָקִינוּן כַּר"ח קַמְיִיתָא וּא"כ לְדִידָן נִשְׁאָר חַד קָרָא מִיְנֵתֵר וצ"ע וְהִנֵּה לְהַנָּה פּוֹסְקִים דְפְּסָקוּ דְלֹא מִפְטֵר מִדְּמֵי שְׁעוּרִים רַק בְּאָמַר לּוּ בְּאוּתוּ זְמַן וּבְאוּתוּ שְׁעָה שְׁעוּרִים הָיוּ גִיחָא [וְעֵי' בַּסִּי' פ"ח סְעִי' יב וִימ"שֵׁא כו'] דְאַפְתֵי אִיְצָטְרִיף קָרָא לְהִיכָא דְהוּדָה לּוּ בְשַׁעוּרִים בְּזַמַּן אַחַר דְאַז לֹא מִפְטֵר מִדְּמֵי שְׁעוּרִים וְלֹא הָוֵי הִילְךָ גַּם לְשִׁיטַת הַשֵּׁ"ף בַּסִּי' פ"ח דְכַתְּבַת דְהִיכָא דְהַתּוֹבֵעַ אָמַר לּוּ מִיָּד כְּשֶׁהוּדָה לּוּ בְשַׁעוּרִים אָמַת נְכוּן הַדְּבָר שְׁגַם שְׁעוּרִים אִתָּהּ חֲזִיב לִי רַק שְׁעֲדִיין לֹא תִבְעֵתִיף עִתָּה בְּזָה וּבְדַעֲתִי הִנֵּה לְתַבְּוֹעַ אוּתָהּ אֲלֵא שְׁהַקְדַּמְתָּ לְהוּדוּת דַּבְכָה"ג שְׁפִיר חֲזִיב בְשַׁעוּרִים ג"כ גִּיחָא וְלֹא קִשְׂיָא רַק לְשִׁיטַת מְהַרְשֵׁ"ל וְאֵין פְּאָן מְקוּם לְהַאֲרִיף וְעֵי: וְלַעֲנִין הַלְכָה כְּבָר הַבְּאִתִּי דְפְּסָקוּ פּוֹלָם כַּר"ח קַמְיִיתָא וּמִיָּהוּ אֵי בְּעִינוּן שְׁיַעֲיָדוּ הַעֲדִים שְׁעֲדִיין לֹא פְרַעוּ אוּ דְלֹא בְּעִינוּן זֶה רַק דְהַעֲדִים יַעֲיָדוּ שְׁלוּנָה מִמֵּנּוּ וּא"כ אִיהוּ מְחֲזִיב לְשַׁלוּמֵי דְכָל הָאוּמָר לֹא לְוִוִיתִי כְּאוּמָר לֹא פְרַעֲתִי וְכִינוּן שְׁפִין חֲזִיב שְׁבוּעָה דְאוּרִייתָא בְּזוּ נִחְלָקוּ הַסִּמ"ע בַּסִּי' פ"ז ס"ק י"ד וְהַשֵּׁ"ף ס"ק י"א דְדַעַת הַסִּמ"ע דְבְּעִינוּן דְוּוּקָא שְׁיַעֲיָדוּ עָלָיו שְׁלֵא פְרַעַ וְיָפָה טְעָנוּ עָלָיו הַשֵּׁ"ף מְדַבְּרֵי הָר"ן שְׁהַבְּאִתִּי לַעֲלֵל דְמוּקִי לְהַדְּיָא לְהָא דַר"ת קַמְיִיתָא בְּדִלָא יְדַעֵי הַעֲדִים אִם פְרַעוּ אִם לֹא וְכוּ הוּא בְּרִיטְב"א וְכוּ כ' הַנ"י בְּשִׁמְעֵתִין וּבַאו"ת כ' ע"ז אָף דְהַנָּה פּוֹסְקִים כְּתָבוּ פִּין לְהַדְּיָא מ"מ אִינְהוּ לֹא כְּתָבוּ זֶה רַק לְשִׁיטַת הַרְמַב"ן דְלְשִׁיטַתוּ מְוַכְרַחִין אָנוּ לּוֹמַר פִּין בַּדַּר"ח אֲבָל לְשִׁיטַת הַתּוֹס' וְהָרָא"ש לֹא מְתִינְשָׁבָא בְּהִכִּי וּבְהַכְרַח צָרִיכִין לְאוּקְמֵי לְדַר"ח בְּדִלִית לִי קַרְקַע כְּמוֹ דְמְתַרְצִינוּן עַל כָּל מוּדָה בְּמַקְצָת וּלפ"ז אֵין פְּאָן רֵאִי מְהַגְמ' דְגַם זֶה מִיקְרֵי הַעֲדָתָא עֲדִים לְחֲזִיבוּ ש"ד וְטָפִי אִית לָן לְמַנְקֻט כְּפִשְׁטָא דְלִשְׁנָא דַר"ת דְנִקְיֻט וְהַעֲדִים מְעִידִים שְׁחֲזִיב לּוּ מִשְׁמַע שְׁיִוְדָעִין בְּבִירוּר שְׁעֲדִיין חֲזִיב לּוּ דְהִינּוּ שְׁיִוְדָעִין שְׁלֵא פְרַעוּ וּלְכָהּ מְסִיק דְהָהּ דִּינָא תְּלִיא בְּפִלְוּגָתָא דְרַבְּנוּתָא וְהוּי סְפִיקָא דְדִינָא וְלִית לָן לְחֲזִיבוּ שְׁבוּעָה מְסַפֵּק עַכ"ד: וְאַנִּי אוּמַר דְצָדְקוּ דְבָרֵי הַשֵּׁ"ף חֲדָא דְכָבֵר הַעֲלִיתִי לַעֲלֵל דְהַעֲיָקֵר כְּשִׁיטַת הַרְמַב"ן וְגַם בְּשׁו"ע סֵתָם כְּדַעַת הַרְמַב"ן וְעוֹד דְכָבֵר הַעֲלִיתִי לַעֲלֵל דְהָר"ן בְּשִׁיטַת הָרָא"ש אָמַר לְמִילְתָּיהָ וּא"כ מְדַחֲזִינוּן דְגַם לְבַסּוּף דְאַסִּיק הָר"ן דְצָרִיף לְשַׁנוּיֵי עַל כָּל מוּדָה בְּמַקְצָת

דאיירי בדלית ליה קרקע ואפ"ה משמע דלא נאדו משינויא קמא דמשני בדר"ח ש"מ דגם למסקנא קאי הך שינויא דמשני בדר"ח אפי' לשיטת הרא"ש ונ"מ לדינא דאפי' היכא דאית ליה קרקע משתבע ש"ד בכה"ג דאין העדים מעידים שלא פָּרְעוּ [והא"ת אַזְיָל לשיטתו שפירש דברי הר"ן ע"פ שיטת הרמב"ן ובאמת הוא פירוש זר ורחוק כמבואר לכל מעיין בדבריו והפירוש הברור בדברי הר"ן הוא כמשכ"ל דאזייל בשיטת הרא"ש] משום דבכה"ג לא מיקרי הודאת קרקע פְּלֵל אפי' לשיטת הרא"ש וכמשכ"ל באריכות עיין שם ועוד אטו לשיטת הרמב"ן מוכרחים אנו לומר פן דהא מסיק הנ"י דהשתא דתיקנו רבנן דמלנה ע"פ אינו גובה מהלקוחות אין פאן שעבוד קרקעות פְּלֵל וא"כ גם ברייתא דר"ח נוכל לאוקמי בהכי דנדאי גם היא נשנית בתר התקנה אלא ע"כ מדכתבו הנ"י וְהָר"ן לְהַךְ סָבְרָא בְּלִי שוּם הַכֶּרֶחַ ש"מ דס"ל לסברא פשוטה דגם זה מיקרי העדאת עדים וגם לישנא דר"ח הֵכִי מְשַׁמַּע לְהוּ בְּלִי שוּם דוֹחַק וּא"כ מנ"ל דהרא"ש מפליג עליוהו בזה ולכך נראה עיקר פה"ש"ך ולית ביה שום ספיקא פְּלֵל ועי': שם תוס' ד"ה לְמ"ד הִילָךְ פְּטוּר תִּימָא גַם לְמ"ד הִילָךְ חֵיב כו' עיין מהרש"א ומוהרמ"ש מה שכתבו בבניאור דבריהם ונדע דעיקר קושיותם אינו אלא לשיטתם לעיל בתוס' ד"ה ובכולה בעי דלודי שפירשו בהא דרבה דאמר והאי בכולה בעי דלודי דר"ל וכ"ת א"כ מאחר דאינו מעיז א"כ מסתמא אומר אמת ונאמינו בלא שבועה וע"ז משני רבה משום דאשתמוטי ולכך קשיא להו שפיר דבקרקע דלא שנייך אשתמוטי א"כ הדק"ל דנאמינו בלא שבועה דמסתמא אומר אמת אבל לפי פירש"י שפירש בהא דרבה דר"ל וכ"ת נימא מיגו דחשיד כו' ועיין מש"כ לעיל בבניאור דבריו בשם המהרמ"ש א"כ לק"מ קושיות התוס' דהתם מקשה רבה משום דהתורה איירי בכל גונוי אפי' היכא דמחל לו על פל מלנה ישנה לכה הנצרך לשנוייך דאשתמוטי והכא איצטריך קרא לקרקע היכא דלא מחל לו על פל מלנה ישנה דאז גם בלא סברת אשתמוטי נמי לא הוי חשיד משום דהא דקא פפר לי' הוא משום ספק מלנה ישנה וא"כ לק"מ ודו"ק ועוד יש לומר לשיטת רש"י דלהכי לא מקשה לְמ"ד הִילָךְ חֵיב דאיכא לשנויי דהך מ"ד כר"י ס"ל דלא אמרינן פְּלֵל מיגו דחשיד משא"כ לפי התוס' הך סברא דאומר אמת לא מצינו מי שיפלוג עליה דהך סברא מיהו למש"כ לעיל ניחא טפי דלא צריכינן לאוקמי להך מ"ד כר"י דווקא פינן דגם לאביי אתי שפיר וזהו פשוט: ובמה שתיקרו התוס' דגם בקרקעות שנייך אשתמוטי לכאורה זה סותר לדבריהם דלקמן [ו' א'] ד"ה ואלא הא דאר"נ כו' דהתם ע"כ מוכרחין אנו לומר דבקרקע לא שנייך אשתמוטי וכבר הרגיש בזה ברש"א ותירוצו אינו מוכן והנכון בזה כמש"כ באו"ת דאין פנונת התוס' דבכל קרקע שנייך אשתמוטי דנדאי איכא קרקעות שידענו בו שאוכל פירותיהן בשופי ולא משפנם פְּלֵל רק דכנונת התוס' דאיכא לאשכוחי גם בקרקע לפעמים אשתמוטי דהיינו היכא דאיכא לאסתפוקי במשכנה ולכך לא מצי פרייך לְמ"ד הִילָךְ חֵיב פינן דאיכא לאשכוחי גם בקרקע אשתמוטי א"כ שפיר איצטריך קרא לאפטורי קרקע אף בכה"ג דשנייך אשתמוטי ולקמן מיייתי ראי' מר"נ היינו משום דר"נ מחייב הִסְתָּ בְּכָל גוּנוי אף דלא שנייך אשתמוטי דהיינו שידענו בו בנדאי שלא משכנה פְּלֵל וא"כ שפיר מוכח דלא אמרינן מיגו דחשיד וזה נכון ופשוט: שם ע"ב ותפוק לי' דה"ל רועה פירש"י ותוס' דחוק מאוד דמאי עדיפות יש בהך קושיא דרועה דאדרבה טפי ניחא לן למפרך מפני שהוא גזלן דפסול מדאורייתא מלמפרך שהוא רועה

דאינו אלא פסול מדרבנן ובהג"מ בשם הרמב"ד פ"א ב"ז דה"ק דכל שידע בתחילת עסקו עמו שהוא חשוד תו לא אמרינן ב"ז שפנגדו נשבע דאיהו דאפסיד אנפשי' שעסק עם החשוד ולכך הכי קא מקשי הגמ' דתיפוק לי' שהוא רועה וא"כ כבר ידע בפסולו שהוא חשוד וא"כ איך אמרינן שפנגדו נשבע ונוטל וזהו פ"א נכון טפי מפירש"י ותוס' אמנם התוס' לא רצו לפרש פן משום דפליגי אעיקרא דהך סברא שפתיב הרמב"ד דאם ידע שהוא חשוד לא משבעינן לכשנגדו וכמו שכ' הרא"ש בתשובה להדיא להיפך מסברת הרמב"ד ומה שרצה הש"ך להשוות גם דעת הרא"ש בתשובה לדעת הרמב"ד הא נדאי ליתא וכמו שפתיב באו"ת גם מה שפתיב באו"ח להשוות דבריהם דהרמב"ד לא אמרה למילתי' רק בפיקדון דמתוך שיכול לטעון נאנסו וב"ז לא מציינו לאשבועי לכשנגדו דמנא ידע ולכך שפיר מסתבר לומר כהרמב"ד דהא חזינו דסמיך אהימנותא דידך ולכך אפילו בטענה דיכול שפנגדו לשבע ג"כ לא משבעינן לכשנגדו כיון דמעיקרא סמיך אהימנותא דידך אבל הרא"ש לא מייירי רק במלנה וב"ז מעולם לא סמיך אהימנותא דידך דאדרבה סמיך שאם יהיה שום הכחשה ביניהם דשפנגדו ישבע גם זה ליתא וכמו שהקשה בס' קצה"ח דהא גם במלנה נמי אם יכפור בכל לא משבעינן לשפנגדו דתקנתא לתקנתא לא עבדינן וא"כ גם במלנה ע"כ דסמיך אהימנותא דידה אלא ע"כ דאין לחלק ביניהם כלל ודלא כהאו"ת והרא"ש והרמב"ד ודאי דפליגי אהדדי ובעיקר פירושא דשמעתין עיין בשנו"א להגר"א שפי' סוגיא דשמעתין ע"פ דרף הרמב"ם וע"פ גירסת מהרי"ט עיי"ש במש"כ והוא פ"א מרנוח טפי בשמעתין מפל מה שצאמר בו ועיין: שם בגמ' א"ר הווא דאמר שיש לי ב"ה ואין לי ב"ה פחות מחציה.

הרי"ף והרמב"ם השמיטו להא דרב הווא ותמה עליהם בני"י והנכון ב"ז פמו שהביא באו"ת בשם גאון א' לתרץ דלמאי דקיי"ל כפאביי דחשיד אממונא חשוד אשבועתא רק דלהכי משבעינן לי' משום ספק מלנה ישנה וא"כ לא מצי לכונן בשבועתו דאין לו ה' כלל דדלמא חייב לו מלנה ישנה והוי פאילו יש לו ב"ה ורב הווא דאמר דצריך לומר שבועה שיש לי ב"ה היינו משום דסבר כר' יוחנן דלא אמרינן מיגו דחשיד כו' ומה שדחה זה באו"ת דאימא להכי נשבע בלשנא דמשתמע לתרי אנפי משום דמספקא לי' במלנה ישנה לכך נקיט בשבועתו ג"כ לשון מסופק דמשתמע לתרי אנפי אינו פלוג דהא בשבועתו ע"כ צריך לכונן לכוננה אחת וזה פשוט: שם תוס' ד"ה בלא דמי כו' דעת התוס' דלא תתמוד גם לפי האמת הוא בלא דמי פמו שפתיבו המפרשים והוכיחו פן התוס' מסוגיא דפרק זה בורר (כ"ה ב') עיי"ש בתוס' ד"ה מעיקרא שהקשו וא"ת לפסול מדאורייתא משום דקא עבר אלאו דלא תתמוד וע"ז תירצו ב' תירוצים האחד דלא תתמוד לאינשי כו' וכן הוא האמת וזהו שיטת התוס' דשמעתין ועוד תירצו לחלק בין אם מפייסים אותם עד שיאמרו רועה אני דאז לא עברי מדאורייתא ובין אם לוקחים שלא ברצונם כלל דאז עברי מדאורייתא אף דיהבי דמי והנה הרמב"ם בפ"א מהל' גזילה פתיב להדיא דלא פהתוס' דאף דיהבי דמי ומפייסים אותם עד שיאמרו רועה אני אפ"ה קא עברי על לא תתמוד מדאורייתא ולכאורה תיקשה לי' קושיות התוס' כיון דלא סבר כהנהו ב' התירוצים שפתיבו התוס'.

אף באמת עיקר קושיות התוס' דשם תמוה מאוד דמאי קא קשיא להו דלפסול מדאורייתא דהא כיון דאמרינן דלאינשי משמע דלאו דלא תתמוד הוא בלא דמי אף שלפי האמת הוא

עובר אפ"א אי יְהִיב דְּמִי מ"מ פִּינּוֹן דְּלֵאִינְשִׁי מִשְׁמַע בְּלֵא דְּמִי וְהֵם סְבוּרִים שְׂאִינְם עוֹבְרִים בְּלֵאוּ לְכֹף לֹא מְפָסְלִי לְעֵדוּת מְדֹאֹרְיִיתָא וְכֵה"ג פְּתַבּוּ הַתּוֹס' וְהֵרָא"ש ב'פ' הַמְנִיחַ (ל' ב') ד"ה וְחֵכ"א וי"ל דְּלֵא תְּשִׁימוּן לֵאִינְשִׁי בְּמִלְוָה וְלִנְה מִשְׁמַע וְלִהְכִי לֹא מְפָסְלִי בְּהִכִי הָרִי חֲזִינּוּ לְהִדְיָא דְּאָף דְּבִאָמַת עֲבָרִי הַעֲדִים מְדֹאֹרְיִיתָא עַל לֹא דְּלֵא תְּשִׁימוּן פְּדַתְנּוּ אֵלוּ עוֹבְרִים ב'ל"ת הַמְלִנְה וְהִלְנְה וְהַעֲרַב וְהַעֲדִים וְאִפ"ה פִּינּוֹן דְּלֵא מִשְׁמַע לֵאִינְשִׁי שְׂיִהָא בְּנָה אִסְוֹר דְּאֹרְיִיתָא לְכֹף לֹא מְפָסְלוּ מְדֹאֹרְיִיתָא וּבִיּוֹתֵר תִּימָא שְׂהַתּוֹס' עֲצָמָם ב'פ' הַמְנִיחַ הִבִּיאוּ רְאִיָּה לְתִירוּצָם מְהֵרָה דְּלֵא תַחְמוֹד לֵאִינְשִׁי בְּלֵא דְּמִי מִשְׁמַע לְהוּ הָרִי לְהִדְיָא דְּהַתּוֹס' עֲצָמָם מְפָרְשִׁי דְּבִאָמַת הוּא עוֹבֵר מְדֹאֹרְיִיתָא בְּלֵא תַחְמוֹד רַק פִּינּוֹן דְּלֵאִינְשִׁי לֹא מִשְׁמַע לְהוּ לֹא מְפָסְלִי בְּהִכִי.

וברש"א בפסגהדרין פתב דהתוס' דפ' המניח אנדא לפי תירוץ השני ולא דק דבאמת ע"כ התוס' דפ' המניח לא סברי פשוט אחד מהתירוצי' שפכתבו התוס' דמס' סנהדרין דאל"כ לא הוי מיייתי ראייה פלל מהא דלא תחמוד וזה פשוט ומבואר.

ובאמת ברש"א שם בפסגהדרין הרגיש קצת בזה דקושיות התוס' אינה קושיא ולכך רצה להסב פוננת התוס' בקושיותם לומר דהכי קא קשיא להו דנהי דלא מפסלו מדאורייתא מ"מ פינון דעבר על ל"ת מדאורייתא אם פן עכ"פ הנה להם לחכמים לפוסלו כמו פל הגוף דתני במתני' דהוי גמי בכה"ג עיי"ש ובאמת רחוק לפרש פן פוננת התוס' אף אם נאמר כדבריו דכן הוא פוננת התוס' עכ"ז אני אומר דאין זה קושיא פלל חדא דאין לדמות גזירות חכמים זל"ז פדאמרי' בכמה דוכתי ועוד הא הגמ' עצמה מפרש שם הטעם דלהכי לא גזרו מעיקרא בהן משום דהוי סברי דהוא אקראי בעלמא ורצה לומר דהוי פמלתא דלא שכיחא ולכך לא חששו רבנן לגזור עלייהו שיהיו פסולין ועוד דהא חזינו לפי האמת גבי עידי ריבית דלא גזרו בהו רבנן פלל וכמש"כ התוס' ב'פ' המניח וקרא"ש שם וכן פסק להלכה בשו"ע ועי' ש"ך ח"מ סי' נ"ב ובי"ד סי' קס"א עיי"ש וא"כ גם זה אינו קושיא פלל לכך צדקו דברי הרמב"ם דפסק דלא פהנך ב' תירוצי' של התוס' [נדע דשיטת הרמב"ם דהוא פשינויא בתרא דהתוס' אף לפי הנראה מדברי הה"מ שם הוא אינו מהכרח קושיות התוס' רק פינון דקיי"ל תלוהו וזבין זבינ' זבינא א"כ ע"כ דליכא בהכי איסורא דאורייתא עיין במש"כ הה"מ ודו"ק] וכן פסק בשו"ע סי' נ"ט פהרמב"ם והא דכ' הרמב"ם ב'פ"י מהל' עדות והובאו דבריו בשו"ע סי' ל"ד וז"ל אכל העופר על גזל של דבריהם פגון החמסנים הם פסולים מדבריהם לאו למימרא דאינו בלאו רק פוננתו שהוא גזל מדבריהם ור"ל דמדאורייתא נהי דעובר בלאו מ"מ אינו מחויב להחזיר הגזילה דתלוהו וזבין כו' ומדרבנן עשאוהו פגזל שיהי' חייב להשיב לבעליו ולכך קרי לי' הרמב"ם גזל מדבריהם פן פתב בתומים ונכון הוא ודברי הכ"מ הם תמוהים גם דברי הסמ"ע בסי' ל"ד ובסי' שנ"ט סתרי אהדדי ועיין.

ומעתה אחר שנתברר דהך סברא דוכן הוא האמת לית לה מקור פלל א"כ אין מקום פלל מה שכ' התוס' בזה ועיין: דף ו ע"א תוס' ד"ה אלא הא דא"ר נחמן וכן פ"י רב האי גאון דנשבעין הניסת אקרקות כו' וקשה כו' וי"ל דלא פליג כו' א"נ אקושיא דר"ח סמיה.

הנה אף שלדברי התוס' הך פסקא דרה"ג לא ברירא כ"כ דלתירוץ השני א"נ אקושיא דר"ח סמיה ליתא להך פסקא מ"מ בשו"ע סי' צ"ה נקטו בפשיטות להלכה כרה"ג והיינו

משום דהך שינויא דא"נ שפתיבו התוס' ודאי דהוא דחוק טובא וברי"ף ב' שבוועת
הדיינים הביא ראי' דמדרבנן נשבעים על הקרקעות מהא דפרק הפותב סבר רמב"ח
למימר שבוועה דאורייתא אמר רבא שתי תשובות בדבר כו' ועוד אין נשבעין על כשע"ק
ש"מ דמדרבנן מיהו נשבעין מיהו אין משם ראיה להיכא דאינו מעיז ואיפא למימר
דמסתמא אומר אמת דאף דהתם בהפכותב נמי לא שייך אשתמוטי דהא היא נשבעת
ונוטלת מ"מ לא שייך התם הך סברא דמסתמא אומר אמת פיון דליפא התם הסברא
דאינו מעיז לכה מההיא ראיה דהפכותב עדיין יש לפקפק בהיסת דקרקעות ואף שהתוס'
בב"ב (ל"ג א') ד"ה מיגו פתבו דנפקא ליה לרה"ג מהך דהכותב וכן לענין היסת דמ"ש
מ"מ אין דבריהם מוכרחין בזה וכמש"כ ואפשר דהתוס' דהתם אגיל לפי שיטת רש"י
שפי' בהאי ובכולה בעי דלודי דאמר רבה דר"ל וכו' ת מיגו דחשיד כו' ולפ"ז ליתא להך
סברא דמסתמא אומר אמת ושפיר איפא ראיה מהא דהכותב גם לענין היסת אבל לשיטת
התוס' אין משם ראיה כלל להיסת רק דעיקר הראיה הוא מסוגיא דידן והיינו מפת
קושטת התוס' וכן פתב הב"ח ובחנם השיגו עליו בש"ף ובאו"ת ועיין ועכ"פ יתנה איך
שיהיה לדינא הסכימו פולם דהעיקר כרה"ג דנשבעין היסת אקרקעות: ובעיקר קושטת
התוס' הנה נראה מדברי רש"י דלא חש להך קושטת פלל והיינו משום דמסתבר לי'
לרש"י דאף דבכופר הפל נמי שייך קצת לומר דמשתמיט וכדאמר ר"נ מ"מ יותר יש לנו
לומר דהוא חשיד מדהעיוז כ"כ לכפור הפל תדע דהא לעיל אמרינן אבל העדאת עדים
ליפא למימר הכי קמ"ל ק"ו והנה בזה השוו התוס' לעיל פירושם לפירש"י דר"ל דסד"א
מדהעיוז כ"כ א"כ הוא חשיד אממונא וה"א מיגו דחשיד כו' והיינו ע"כ כמש"כ דאף
דבכופר הפל נמי שייך אשתמוטי מ"מ טפי מסתבר לומר שהוא חשוד ולכה לכתחילה
לית לן לאשבועי אי אמרינן מיגו דחשיד כו' דאית לן למיחש דלמא ישבע לשקר ודווקא
לענין דיעבד הוא דאמרינן דהכופר במלוה פשר לעדות משום דאשתמוטי משום דלענין
לפוסלו לגמרי ולהוציא מחזקת פשרות אין לנו פח לפוסלו בכופר במלוה משום דאיפא
למימר דמשתמיט אבל לענין לאשבועי לכתחילה בהך עובדא גופי' טפי אית לן לאחזוקי
בחשיד מדהעיוז כ"כ ואלא משבעין לי' אי אמרינן מיגו דחשיד ויהך סברא קיימא גם לפי
המסקנא דר' חייא לא יליף מק"ו אלא דלא אמרינן מיגו דחשיד והיינו או כר' יוחנן או
פאביי דלקמן אבל אי הוי אמרינן מיגו דחשיד לא הוי משבעין לי' [והתוס' אזלי
לשיטתם שפירשו לעיל קמ"ל ק"ו דלא הוי חשיד משום דמשתמיט אבל מפירש"י דלעיל
לא נראה פן רק כמו שפתיבת] ולפ"ז שפיר מיייתי ראי' מדר"נ דלא אמרינן מיגו דחשיד
ולק"מ קושטת התוס' והא דלא מוכיח הגמ' מהא דר"ח ומעד אחד היינו דטפי עדיפא לי'
לאתויי מדר"נ דמוכח מינ' דאפילו מדרבנן נמי לא אמרינן חשיד כו' וכמו שכ'
המהרמ"ש עיי"ש ולפ"ז צריך לומר דהא דאר"נ בכופר הפל אשתמוטי היינו דסברת
אשתמוטי מסייע להך חזקה דאין אדם תובע אא"כ יש לו ומחמת זה משבעין לי' אבל
מ"מ טפי מסתבר לומר שהוא חשיד או דבהך אשתמוטי פיון דמעיוז כ"כ הוי חשיד לישבע
ג"כ ואלא הוי הך אשתמוטי דכו"ה פהך אשתמוטי דמב"מ דבמודה במקצת לא נעשה
חשיד משום הך סברא דאשתמוטי אבל בכו"ה פיון דמעיוז כ"כ שוב נעשה חשיד גם
לישבע לשקר אע"ג דמשתמיט וכל זה אינו דוחק פיון דע"כ צריכין לפירוש פן בהא
דאמרינן לעיל אבל העדאת עדים כו' ואיך שיתפרש שם יתפרש גם כאן ועיין בזה פי

בְּזֶה יִתְיַשְׁבוּ הַרְבֵּה מִקְּוִשׁוֹת הַתּוֹס': שֵׁם רִש"י ד"ה נִימָא גְבִי שְׁבוּעָה שְׁאִינָה בְּרִשׁוֹתוֹ וְכו'.

וְהַתּוֹס' לְעֵיל ד"ה וּבְכֹלָה בְּעֵי דְלוּדֵי פִי דְמִשְׁבוּעָה שְׁלֵא שְׁלַחְתִּי בָּהּ יָד קַפְרִיָּה וְרִש"י לֹא רָצָה לְפָרֵשׁ פֶּן מְשׁוּם דְּהָא וּדְאִי לֹא מִשְׁמַע לְאִינְשֵׁי דְלִהּוֹי אִיסוּרָא בְּהִכִּי פִינּוּ דְלֹא חֲסָרְיָה מִיַּדִּי לְמִ"ד שְׁלִיחוֹת יָד א"ל חֲסָרוֹן כְּדִלְקָמֵן בִּפ' הַמְּפָקִיד וּכְנוּתִיָּה קִי"ל מִיָּהוּ פִירִש"י ג"כ קָשָׁה לְהוֹלְמוֹ לְפִי מֵאֵי דְנִרְאָה מִדְּבָרֵי הַרְמַב"ם וְהַטּוֹר דְּהָךְ שְׁבוּעָה שְׁאִינּוּ בְּרִשׁוֹתוֹ הִיא הַשְׁבוּעָה הָעֵיקָרְיָת הָאֲמוּרָה בְּתוֹרָה דְּהִינּוּ שְׁבוּעַת נִגְנָבָה אוֹ נְאֻנְסָה וְכַמְש"כ רִש"י עֲצָמוּ לְעֵיל דְּמִשְׁבוּעַת שׁוּמְרִים סֵתָם לֹא פָּרִיף דְּאִיכָּא לְמִימַר אֲשֶׁתְּמוּטֵי מְשׁוּם דְּלִית לִיהּ זִוְיָ לְשִׁלּוּמֵי וְכֵן כ' רִש"א עֵי"ש וְצָרִיף לֹמַר דְּרִש"י אִינּוּ מְפָרֵשׁ כְּהַרְמַב"ם וְטוֹר רַק דְּכוּלְהוּ הִנְףּ ג' שְׁבוּעוֹת כְּוִלְהוּ הִנְי לְבַר מְעִיקָר הַשְׁבוּעָה דְּנִגְנָבָה אוֹ נְאֻנְסָה וּר"ל שְׁלֵא מְצָאָה אַח"כ וְהִיא בְּרִשׁוֹתוֹ וּבְאֲמַת דְּפִשְׁטָא דְּלִישְׁנָא דְּתַלְמוּדָא מִשְׁמַע הִכִּי טְפִי חֲדָא דְּלִפְנֵי הַרְמַב"ם וְטוֹר תְּקַשָּׁה לְפָה נְקִיט הָךְ שְׁבוּעָה בְּאַחְרוּנָה פִינּוּ דְּהִיא עִיקָר הַשְׁבוּעָה וְעוֹד אֲמַאי נְקִיט כְּהִיא לִישְׁנָא שְׁאִינָה בְּרִשׁוֹתוֹ וּמֵאֵי סְנִי לִיהּ לִישְׁנָא דְּנִגְנָבָה אוֹ נְאֻנְסָה וּלְפ"ז לִיתָא לְהִנְףּ ג' שְׁבוּעוֹת רַק בְּטוּעֵן נִגְנָבָה אוֹ נְאֻנְסָה אֲבָל בְּטוּעֵן נְאֻנְסָה דְּהִינּוּ שְׁמַתָּה תּוֹ לִיכָּא לְשְׁבוּעָה דְּאִינּוּ בְּרִשׁוֹתוֹ וְא"כ לֹא מִשְׁפַּחַת לְהִיא דִּינָא דְּג' שְׁבוּעוֹת רַק בְּשׁוּמְרֵי חֲנָם וְזֵהוּ מִשְׁכ"כ רִש"י בְּכָאן וּבב"ק ג' שְׁבוּעוֹת לְשׁוּמְרֵי חֲנָם כו' וְעֵי: שֵׁם אַבְיָי אָמַר חֲזִינְשִׁינּוּ שְׁמָא מְלוּנָה יִשְׁנָה יֵשׁ לוֹ עֲלִי עֵינּוּ בְּמֵאוֹר וּבְמִלְחָמוֹת וְהוּבְאוּ דְּבִרְיָהֶם בְּקִצְרָה בְּמַהֲרָמ"ש וְאִין צָרִיף לְהִצְרִיף בּוֹ פִי דְּבָרֵי הַמְּלַחְמוֹת בְּרוּרִין וְכֵן כ' הַנ"י וְעֵינּוּ בְּאו"ת שְׁהַקְשָׁה מְסוּגִיָּא דְּקִדּוּשִׁין דְּהוּ הוּן שְׁלוּחִיו הוּן הוּ עֲדִיו דְּאֲמַרִּין שֵׁם דְּלֹא הִנְי נּוֹגְעִים בְּעֵדוֹת דְּמִיגּוֹ דִּיכּוּל לְמִימַר אֲהַדְרַנּוּהוּ לְלוּנָה פִי אֲמַרִּי פְּרַעְנוּהוּ לְמִלְנָה נְמִי מִהַמְנִי וְאֲמַאי דְּלָמָּא אִית לְהוּ סְפַק מְלוּנָה יִשְׁנָה עַל הַמְּלוּנָה וְלֹא עַל הַלוּנָה וְא"כ לִיכָּא מִיגּוֹ וְגַם זֵה לְע"ד אִינָה קוֹשְׁיָא דְּדוּקָא לְעֵנְנֵן הַבְּעַל דְּבָר עֲצָמוּ לְעֵנְנֵן דְּלֹא לְהִנְי חֲשׂוּד הוּא דְּאָמַר אַבְיָי הָךְ סְבָרָא דְּאֲמַרִּי דְּלָמָּא תְּפַס מְשׁוּם סְפַק מְלוּנָה יִשְׁנָה אֲבָל הֵתָם גְּבִי עֵדִים לֹא חֲשְׁבִין לְהוּ בְּכָף דִּיחֲפָסוּ מְשׁוּם סְפַק מְלוּנָה יִשְׁנָה וְעוֹד דְּהָא כְּבָר הִקְשׁוּ שֵׁם בְּתוֹס' דְּהָא מִיגּוֹ בְּבִי תָרִי לֹא אֲמַרִּין רַק שְׁתִּירְצוּ דְּלְעֵנְנֵן לְפָטוֹר נְפִשָׁם מִמָּמוֹן שְׁפִיר קְמַכּוּנִי אֲהַדְדִּי וּלְפ"ז וּדְאִי דְּהַסְבָּרָא פְּשׁוּטָה דְּזֵה רְחוּק שְׁגַם שְׁנִיָּהֶם יִהְיֶה לְהֵם עֲלִי סְפַק מְלוּנָה יִשְׁנָה וְאֲתָרְמִי בְּהַדְדִּי לְמַהּוֹי שְׁלוּחִים וְזֵה פְּשׁוּט: שֵׁם תּוֹס' ד"ה אֲגַרְתָּה לִּיהּ כו' וְאִינּוּ נְאָמֵן בְּמִיגּוֹ כו' מְשׁוּם דְּהִנְי כְּמִיגּוֹ בְּמָקוֹם עֵדִים יִרְאָה מִדְּבִרְיָהֶם דְּאֵם הוּא טוּעֵן תְּקַפָּה מְנִי אַה"נ דְּמַהֲיִמֵן וְכֵן מִשְׁמַע בְּאֲמַת לִישְׁנָא דְּסוּגִיָּין דְּדוּקָא מְשׁוּם דְּגָרִיעַ טַעְנָתוֹ דְּמֵאן דְּאָמַר בְּדַמִּי אֲגַרְתִּיָּה נִיְהִלִּיהּ לְכָף הוּא דְּלֹא מַהֲיִמֵן לִיהּ אֲבָל אִם הִיתָה טַעְנָתוֹ טוֹבָה דְּהִינּוּ שְׁהִיָּה טוּעֵן אֲגַרְתִּיָּה לִיהּ בְּסִדְדִּי רַק שְׁהַעֲדִים הִלְכוּ לְהֵם לְמַדְה"י אוֹ מֵתוּ הִנְי נְאָמֵן וְהִינּוּ ע"כ בְּמִיגּוֹ דְּתְקַפָּה ש"מ דְּבְתְקַפָּה מִהַמְנִין לִיהּ וְכֵן הוּא בְּאֲמַת בְּנ"י בְּשְׁמַעְתִּין דְּאֵם טוּעֵן אֲגַרְתִּיָּה בְּעֵדִים וְהִלְכוּ לְהֵם לְמַדְה"י דְּנְאָמֵן אֲבָל הַרְמַב"ם פָּסַק דְּגַם תְּקַפָּה מְנִי נְמִי אִינּוּ נְאָמֵן לֹמַר וְלְדְבָרֵי קָשָׁה לְכְּאוּרָה לְשָׁנָא דְּסוּגִיָּין דֹּא"כ אֲמַאי דוּקָא בְּטַעְנָה גְּרוּעָה לֹא מַהֲיִמֵן הָא אֲפִי אִם הִיתָה טַעְנָתוֹ טוֹבָה ג"כ אִינּוּ נְאָמֵן פִּינּוּ דְּגַם תְּקַפָּה לֹא מַהֲיִמֵן וְצָרִיף לֹמַר לְהַרְמַב"ם דְּנִקְטָב גַּמ' הָךְ סְבָרָא דְּעַד הַשְׁתָּא חֲשַׁדְתִּיהּ כו' לֹא שְׁמוּעִין דְּאֲפִי הֵם פְּלִים הָעֲשׂוֹיִין לְהַשְׁאִיל וְלְהַשְׁפִּיר דְּאִין לְאָדָם שׁוּם חֲזָקָה עֲלֵיהֶן וְא"כ לֹא הִנְי רְאָיָה בְּמָה שְׁיִוְצָאָה מִת"י דְּלִהּוֹי מוֹחֲזֵק בְּהִכִּי עַד דְּלִהּוֹי אִינְדָּה הַמַּע"ה אֲפ"ה אִי אָמַר בְּדַמִּי אֲגַרְתִּיָּה

גיהלית דטעננתו גריעה שפיר אמרינו דהוי מוחזק ודאי אינך המע"ה וקא דלא משני הגמ' בקצרה דאינך אמר תקפה ממני ובכלים שאין עשויון להשאיל ולהשפיר היינו משום דלא משמע ליה להגמ' דאיכא שום רבותא בהכי דמלתא דפשיטא היא פיון שהיא יוצאה מת"י דהוי מוחזק ואין חבירו נאמן בשום טענה אבל השתא אשמועינו דה רבותא דאפי' בהנה פלים דאין תפיסתו ראיה כ"כ אפ"ה משום דטענת אינך גריעה חשבינו ליה לזה פמוחזק והכריחו ליה להרמב"ם לפרש פן משום דלא מסתבר ליה פיון דהאינך מוחזק שיהיה השני נאמן בשום טענה פנגדו דכלל גדול בדין המע"ה וא"כ אפי' בטענה טובה נמי לא מהימן נגד המוחזק ועוד יצא לו פן מהכרח הסוגיא דלקמן דלפי פירושו לקמן בהא דשתיק ולבסוף צנח דאמרינו אודויי אודי לי נמי הוא מפאת שהוא מוחזק וכמו שיתבאר לקמן אי"ה והתוס' אודו לשיתנייהו דס"ל בשתק ולבסוף צנח דלאו מפאת מוחזק זכי בה רק מטעם שתיקה פהודאה וכמו שיתבאר אי"ה והוא דבהא איבעיא דשתק ולבסוף צנח פסק הרמב"ם דאודויי אודי ליה ואין מוציאין מיד התוקף מיהו אם חזר השני ותקפה ממנו אע"פ שהראשון צנח מתחילה עד סוף אעפ"כ חזר הדין להיות פבתחילה ויחלוקו והנה על מאי דפסק דשתק ולבסוף צנח אודויי אודי ליה פתב עלה הה"מ שני טעמים חדא פיון דהא איבעיא דלא אפשטא מספיקא לא מפקינו מיד התוקף ועוד דדך הרמב"ם לפסוק כאת"ל ובשמעתין אמרינו את"ל אין מוציאין אותה מידו הקדישה מאי כו' לך פסק הרמב"ם פהאי את"ל לנרצה לומר אף דאיכא את"ל בהינך מ"מ האי את"ל השני הוא עיקר משום דהאיבעיא דגמ' אלא אליביה וכל השקלא וטרין דסוגיא דלקמן אלא אליבא דהא את"ל דאין מוציאין לך פסק הרמב"ם פנותיה ע"כ תוכן פנות הה"מ ובדבריו יש לדון דהו אמת דהעיקר נראה פהא שינויאי פתרא דכ"הה"מ.

דהרמב"ם פסק כאת"ל משום דכן הוא מדרכו בכל דוכתי ודרי"ף וכל הגאונים קמאי פסקו פן בכל הש"ס פולו כאת"ל וגם נדאי דאת"ל פתרא הוא עיקר משום דסוגיא דשמעתא אלא אליבי' אלא דלפ"ז תקשה דא"כ אמאי פסק הרמב"ם דאם חזר ותקפה דיחלוקו אע"פ שהראשון צנח כו' דכיון דאמרינו דהוי פאילו נפשטה האיבעיא דאודויי אודי ליה א"כ מאי מהני תקיפת השני פיון שהראשון צנח בשלמא אי אמרינו פשינויאי קמא דהה"מ דהרמב"ם פסק מחמת דהוא בעיא דלא איפשטא אתי שפיר דכיון דזה אינו נדאי דאודיי אודי ליה רק דמספיקא לא מפקינו מיניה לך אם חזר ותקף חזר הדין להיות פבתחילה דכיון שהשני שב להיות מוחזק א"כ אמרינו דשתיקתו לא הוי הודאה אבל אם נאמר דהיא בעיא דאיפשטא דנדאי אודי ליה קשה טובא דא"כ מאי מהני תקיפת השני אף להחליט בדברי הרמב"ם פשינויאי קמא דהה"מ ג"כ קשה משום דהיא גופא תקישה דאמאי לא פסק כאת"ל פיון דכן הוא מדרכו פל הגאונים ומדרכו לפסוק כאת"ל בכל הש"ס פולו: לך נראה דקשיא לי להרמב"ם בשמעתין דבעי למפשט להא בעיא דשתק ולבסוף צנח מהא דתניא אבל אם הי' טלית יוצא מת"י של אחד מהן המע"ה היכי דמי כו' אלא לאו בשתק ולבסוף צנח כו' ולכאורה קשה טובא דכיון דבעי למימר דהברייתא ס"ל דשתק ולבסוף צנח הוי פהודאה א"כ הסברא נותנת דאפי' הביא עדים אט"כ דשלו הוא ג"כ לא מהני דהודאת בע"ד פמאה עדים דמי ואדם נאמן על עצמו יותר ממאה עדים וכן הוא באמת בשתק מתחילה ועד סוף דלא מהני אף אם הביא עדים אט"כ [ודלא

כַּנְרָאָה מְדַבְרֵי הַט"ז בְּסִי' קל"ח דְּאָפִי' בְּשִׁתְּמָה מִתְחִילָה וְעַד סוּף מְהִינֵי אִם בָּאוּ עֵדִים אִתְּכֶם
דְּהָא וְדָאֵי לִיתָא וְכִבְרֵי הַשֵּׁשׁ בְּזוּה בְּאוּ"ת וּבְנִתְיָבוּת מִשְׁפָּט עֵי"ש פִּי דְבְרֵיהֶם בְּרוּרִים
וְעוֹד יֵשׁ לְהוֹסִיף עַל דְּבְרֵיהֶם דְּדוֹקָא טְעִיתִי הוּא דְמַהִימֵן לֹאמַר אִם הֵבִיא עֵדִים כְּדַבְרֵי
אֲבָל לְהַכְחִישׁ דְּבְרֵי הָרְאשׁוֹנִים בְּלִי שׁוּם אֲמַתְלָא וְדָאֵי דְלֹא מְהִימֵן וְלְהַדְיָא אֲמַרִינֵן לְעִיל
מַה לְפִי שְׁפֵן אִינוּ בְּהַכְחָשָׁה וְע"ש בְּפִי רְש"י וּא"כ הֵכָא וְדָאֵי דְהָוִי כְּמַכְחִישׁ דְּבְרֵי
הָרְאשׁוֹנִים פִּינֵן דְּלִיכָא לְמַתְלֵי הוּדְעָתוֹ קְמִייתָא בְּאִיזָה טְעוּת דְמֵאֵי טְעוּת שְׁיָיָה בְּזוּה וְלִכְפֵּה
וְדָאֵי דְלִיתָא לְדַבְרֵי הַט"ז בְּזוּה] וּא"כ קִשָּׁה אִיף תְּנִי בְּבְרִייתָא הַמַּע"ה דְמִשְׁמַע הָא אִם
הֵבִיא רֵאִי הוּא מוֹצִיא מִיַּד הַמְּוֹחֲזָק וְאֵמַאי הָא פִּינֵן דְהוּדָה א"כ אֲדָם נֶאֱמָן עַל עֲצָמוֹ יוֹתֵר
מִק' עֵדִים וְקוֹשְׁיָא זֹו הַקִּשָּׁה בְּאֵמַת הַט"ז עַל הַטּוֹר בְּשֵׁם הָרֵא"ש הֵבִיאֵם הַרְמ"א דְכָתְבוּ
דְלֹא מְהִינֵי בְּשִׁתְּמָה וְלִבְסוּף צוּנֹחַ אִף אִם הֵבִיא עֵדִים אִף לֹא עַל הַטּוֹר וְהָרֵא"ש לְבַד תְּלוּנְתוֹ
כִּי גַם בְּהַגְמ' קִשָּׁה וְהַט"ז אֲזִיל לְשִׁיטְתוֹ דַּס"ל דְגַם בְּשִׁתְּמָה מִתְחִילָה וְעַד סוּף נְמִי מְהִינֵי אִם
בָּאוּ עֵדִים וְלִכְפֵּה לֹא קוֹשְׁיָא לִי רַק עַל הַטּוֹר וְהָרֵא"ש אֲבָל הַגְמ' הָוִי נִיחָא לִי מִשׁוּם
דְּלִשְׁיטְתוֹ עֵדִים בְּכָל מְקוֹם מְהִינֵי אִפִּי' בְּהוּדְעָה גְמוּרָה אֲבָל לְפִי מַה שְׁנִתְבָּאָר דְלֹא כְּהַט"ז
בְּזוּה דְבְּהוּדְעָה גְמוּרָה וְכֵן בְּשִׁתְּמָה מִתְחִילָה וְעַד סוּף לֹא מְהִינֵי עֵדִים כְּלָל א"כ קוֹשְׁיֵית הַט"ז
לֹא עַל הָרֵא"ש לְבַד תְּלוּנְתוֹ כִּי גַם בַּגְמ' קִשָּׁה כֵּן וּמַהֲכֵרֵחַ קוֹשְׁיָא זֹו קְמַפְרֵשׁ הַרְמ"ב
דְּהָא דְקַמִּיבְעֵי לִי לְהַגְמ' בְּשִׁתְּמָה וְלִבְסוּף צוּנֹחַ אִי אִוְדוּנִי אִוְדִי לִי לֹא דְמַסְתַּפֵּק לִי לְהַגְמ'
אִי הָוִי כְּוֹנְדָאֵי הוּדְעָה דְזוּה אִין סְבָרָא כְּלָל לְהַגְמ' דְּהָא בְּאֵמַת טְעֵנְתוֹ טוֹבָה דְמֵאֵי דְשִׁתְּמָה
מִשׁוּם דְקִסְבֵּר הָא קִחְזוּ לִי רַבְנֵן וּא"כ אִין סְבָרָא כְּלָל לְדַחוּת טְעֵנְהָ זֹו בְּהַחְלֵט רַק דְהַגְמ'
הֵכִי קְמִיבְעֵי לִי אִי הָוִי צַד סְבָרָא לֹאמַר דְאִוְדוּנִי אִוְדִי לִי וְלִכְפֵּה מְסַפִּיקָא לֹא מְפַקִּינֵן מִיַּד
הַמְּוֹחֲזָק אוֹ דְלֵמָּא שְׁאֵפִי' סְפַק הוּדְעָה ג"כ אִין פֶּאֵן וְלִכְפֵּה לֹא מְהִינֵי לִי חֲזַקְתוֹ כְּלָל וְהַשְׁתָּא
נִיחָא דְלִפִּי מֵאֵי דְבְעֵי לְמַפְשֵׁט מִהַבְרִייתָא דְהָוִי הוּדְעָה הִינְנוּ נְמִי דְהָוִי סְפַק הוּדְעָה וְאִין
מוֹצִיאִין מִיַּד הַמְּוֹחֲזָק הָא אִם הֵבִיא רֵאִי בְעֵדִים שְׁפִיר מְפַקִּינֵן מִינֵי' וְלֹא אֲמַרִינֵן אֲדָם
נֶאֱמָן עַל עֲצָמוֹ כו' פִּינֵן שְׁאִין הַהוּדְעָה בְרוּרָה וְלִכְפֵּה שְׁפִיר תְּנִי בְּבְרִייתָא הַמַּע"ה וְאֵתִי נְמִי
שְׁפִיר מַה דְפִסְק הַרְמ"ב דָּאֵם חֲזוּר וְתַקְפָּה הָרִי הוּא כְּבַתְחִילָה וְיַחְלֹקוּ אִפִּי' אִם נֹאמַר
דְפִסְק כֹּאת"ל דְנִפְשָׁטָה הַאיבְעִיָּא מ"מ לֹא הָוִי אֲלֵא סְפַק הוּדְעָה וְלִכְפֵּה מְהִינֵי תְקִיפַת הַשְּׁנִי
וְדו"ק וְעֵינֵן בְּשִׁיטָה מְקוֹנְבָצַת שְׁהֵבִיא כֵּן בְּשֵׁם הַר"ן לְפָרֵשׁ דְהָוִי הוּדְעָה הָוִי סְפַק הוּדְעָה
רַק שְׂכ' כֵּן בְּלִי שׁוּם הֶכְרַח וְלִפְמַש"כ הַדְּבָר מְוַכְרַח דָּאֵי אֲפָשֵׁר לְפָרוּשֵׁי בְּאִנְפֵּן אַחַר וְעֵינֵן:
וְאַחֲרֵי שְׁעֵלָה בְּיַדְנֵנוּ דְהָא דְקַמִּיבְעֵי לִי הָאֵי אִי אִוְדוּנִי אִוְדִי לִי הָאֵי הִינְנוּ אִי הָוִי סְפַק הוּדְעָה
וּמְהִינֵי בְּצִירוּף דְחֲזַקָה שְׁהוּא מְוַחֲזָק בָּהּ אֲבָל בְּלֵא חֲזַקָה לֹא מְהִינֵי הַהוּדְעָה מְפַנֵּי שְׁאִינְהָ
אֲלֵא סְפַק נְשׁוּב לְבָאָר ע"ז יֵתֵר הַמְשָׁף הַסּוּגִיָּא הִינְנוּ בְעֵיָא דְהַקְדִּישָׁה וּמֵאֵי דְמִייתִי עֲלֵהּ
מַהִיא מְסוּתָא דְבְּאֵמַת פִּי רְש"י וְתוֹס' דְחוּק בְּהָוִי שְׁמַעְתָּא טוֹבָא עַד כְּמַעַט שְׁאֵי אֲפָשֵׁר
לְאוּמְרוֹ כְּלָל דְהַתוֹס' מְפָרְשִׁים דְאִיבְעִיָּא דְהַקְדִּישָׁה הוּא אִי הַקְדֵּשׁ מְשׁוּנֵי ג"כ שְׁתִּיקְתוֹ
דְאִידָף לְהוּדְעָה כְּמוֹ דְמְשׁוּנֵי תְקִיפָה מְדָלָא צוּנֹחַ מְעִיקְרָא אוֹ דְלֵמָּא דוֹקָא בְּתִקְיָפָה הוּא
דְהו"ל לְמַצְנוּחַ אֲבָל בְּהַקְדֵּשׁ לְמָה יִצְנוּחַ בְּשִׁבִיל דְבְרֵי וְהִינְנוּ מְשׁוּם דְהַתוֹס' מְפָרְשֵׁי דָאִין
שׁוּם מְעֵלָה בְּתִקְיָפָה מְפָאֵת שְׁהוּא מְוַחֲזָק רַק מְשׁוּם דְהַתְקִיפָה מְשׁוּנֵי לְשְׁתִּיקְתוֹ דְהָאִיף
לְהוּדְעָה וְאִם הִינְנוּ יְכוּלִים לְצִייר דְנִהְוִי שְׁתִּיקָה כְּהוּדְעָה מְבִלִי שְׁיִהְיֶה מְוַחֲזָק נְמִי הָוִי הַדִּין
כֵּן דְכִינֵן דְהָוִי כְּהוּדְעָה מ"ל אִם מְוַחֲזָק בָּהּ א"ל רַק דָּאֵי אֲפָשֵׁר לְאַשְׁכּוּחֵי בְּגוּנָא אַחֲרֵינָא
דְלִהְוִי שְׁתִּיקָה כְּהוּדְעָה לְכֵּה נְקִיט אִיבְעֵינֵנוּ בְּתַקְפָּה אֲבָל אִין שׁוּם מְעֵלָה בְּמַה שְׁהוּא

מוחזק רק דעיקר זכירתו הוא מפאת הודאתו דאיך וילך הנכרחו לפרש דהאיבעיא דהקדישה נמי היא אי הוי בהקדישה שתיקה פהודאה א"ל וקא דמיתמי עלה מההיא מסותא אף דבמסותא ודאי דלא הוי האיבעיא מפאת שתיקה פהודאה מדמיתמי עלה מתקפו פהו והתם לא שינה כלל שתיקה פהודאה פיון דלשניהם הדבר ספק א"כ מאי הודאה שייכא ביה אלא דהאיבעיא דמסותא הוי אי אלים הקדש מתקיפה משום דדינא דמסותא הוא כל דאלים גבר וכמש"כ התוס' ד"ה וקא הכא כו' עיי"ש וא"כ האיבעיא דמסותא אינו ענין כלל לבעיא דהקדישה רק דהגמ' הוי ידע דעובדא דמסותא הכי הוי דשתק ולבסוף צונח ועיקר פשיטות הגמ' הוא מדחזינו דנפשטה האיבעיא דמסותא דלא הוי הקדש מחמת שאינו ברשותו ואמאי לא חשו לשתיקותו דאיך דלהוי פהודאה וכיון שפן אף שאינו ברשותו חל עלי' ההקדש משום דהוי פפיקדון אלא ש"מ דשתיקה לא הוי פהודאה פן הוא תוכן פנונת התוס' ועי' במהרמ"ש שיקאריף בזה ודבריו נכונים בכוננת התוס' וכן הוא בקצרה ברש"א.

אבל פי' זה דחוק טובא קדא דפשטא דלשנא דתלמודא משמע דהאיבעיא הוא אי הוי הקדש מתקיפה א"ל ולהתוספות פתקיפה ודאי דהוי נאדרבה במסותא איבעי לן אי הוי אלים הקדש מתקיפה אבל פתקיפה ודאי דהוי רק דהאיבעיא הוא בשמעתין אי תקיפה דהקדש משוי לשתיקתו דאיך הודאה א"ל וזה אינו במשמע כלל בלשנא דגמרא ועוד הקשה במהרמ"ש דאם פן אמאי אמר או דלמא כו' לאפוקי האי דלא ברשותו ולהתוספות מאי דלא ברשותו דקאמר לפי שאינו שלו איבעי ליה למימר [מיהו זה יש לומר דלהכי קאמר לפי שאינו ברשותו דאפי' חציו שלו נמי אינה מקודשת אף זה דוחק וגם גוף הדין צ"ע] ועוד מאי דפירשו במסותא דהאיבעיא' הי' אם אלים ההקדש מתקיפה ג"כ דוחק דמהיכא תיתי נאמר שיהי' אלים ופשטא דלשנא דתלמודא משמע דהאיבעיא' הוא דלמא גרע וא"כ איך נאמר שיהי' אלים טפי מתקפה ועוד מאי דמוכרחין אנו לומר דעיקר הפשיטות דפשיט ממסותא הוא משום שינדע הגמ' דהך עובדא דמסותא הכי הוי ומדלא חשו לזה ש"מ דלא פהודאה דמי באמת כל מבין עם תלמיד יראה פמה רב מהדוחק יש בזה דא"כ העיקר חסר מן הספר ועוד דאיך מוכח מהך שתיקה דלאו פהודאה דגבי מסותא להך שתיקה דאירי בשמעתין דבשלמא במסותא דדינו כל דאלים גבר ואף אם יצנוח כל היום פולו אין שום תועלת בצוונחתו א"כ שפיר מסתבר למימר דשתיקתו לאו פהודאה הוי פיון דאין משתיקתו שום ראי' דהא דשתק הוא משום דיודע דצוונחתו אינה מעלה ומוריד כלל וא"כ למה יצנוח חנם בלי שום תועלת משא"כ בשמעתין דצוונחתו ודאי מהני א"כ שפיר איכא למימר מדשתק אודויי אודי ליה וא"כ אכתי לא נפשטא האיבעיא כלל וכבר הרגיש בזה במקצת במהרמ"ש אף מה שרצה לדחות זה אין לו שחר כלל ונלאתי להאריף וכל זה הביאם להתוס' מפני שהיו מפרשים דהך אודויי אודי לי דאמרין גבי שתק ולבסוף צונח היא הודאה ונדאית וא"כ חזקתו אינו מעלה ומוריד כלל אבל לפי מה שהוכחנו לעיל בראי' ברורה דע"כ צ"ל דהך אודויי אודי לי דקאמר תלמודא לא דמספקא לי' אי הוי פהודאה ונדאית רק דזה גופי' מספקא אי הוי עכ"פ ספק הודאה דאפי' אי הוי ספק הודאה נמי אין מוציאין מידו פיון שהוא מוחזק בזה לפ"ז שפיר מתפרשא סוגיא דידן ברונחא בלי שום דוחק דהאיבעיא דהקדישה לא הוי אי דמי הך שתיקה דגבי הקדישה לשתיקה דגבי תקפה כמש"כ התוס' רק דזה פשיטא לי' להש"ס

דְּמִינֵנו אֶהְדָּדִי דְּכִי הִיכִי דְּבִתְקִפָּה ה"ל לְמַצְנוּחַ ה"נ ה"ל לְמַצְנוּחַ בְּהַקְדִישָׁה [נֶאדְרָבָה לְפִי דְּבָרֵי הַמַּהֲרַם"ש טְפִי ה"ל לְמַצְנוּחַ בְּהַקְדִישָׁה מִשּׁוּם דְּאִינוּ יָכוֹל לְחַזֵּר וְלִתְקוּף מִמֶּנּוּ עוֹד וּבְזֶה נִדְּחוּ דְּבָרֵי הַמַּהֲרַם"ש מִש"כ לְדַחוֹת הַ קוּשְׁיָא דְלַעִיל וְהֵבֵן זֶה פִּי קַצְרֵתִי] רַק דְּאִיבְעִיָּא דְש"ס הָוֵי פִּינּוּן דְּאַף דַּאת"ל דְּהָוֵי כְּהוֹדָאָה הֵינּוּ דְּוּוּקָא מְחַמַּת שְׁהוּא מְוַחֲזָק בָּהּ וּלְכֹף קְמִיבְעִי לִי בְּהַקְדִישָׁה אִי הָוֵי כְּתִקִּיפָה וְרַצָּה לֹאמַר אִי הָוֵי הַקְדֵּשׁ כְּמִוְחֲזָק א"ל וּמַעֲתָה אַתְיָא שְׁפִיר לְשָׂנְא דַּגְמ'.

וְהֶאֱיַבְעִיָּא דְּמִסּוּתָא נְמִי לֹא הָוֵי אִי הָוֵי הַקְדֵּשׁ אֲלִים מִתְקִיפָה כַּמִּש"כ הַתּוֹס' דְּהֵנָּה הַנּוֹכְרָחוּ הַתּוֹס' לֹאמַר פֶּן לְשִׁיטְתָם דַּס"ל בְּדִינָא דְּכָל דְּאֲלִים גְּבַר דְּאִם שׁוּב גְּבַר הַשְּׁנִי וְתִקְפָּה מִיַּד הָרֵאשׁוֹן זָכָה בָּהּ הַשְּׁנִי אֲבָל לְשִׁיטְתָהּ הָרֵאשׁוֹן בְּמִס' ב"ב דְּפִסְק דְּכָל מִי שְׁתַּגְבֵּר יָדוֹ תַחֲזִילָה הוּא זֹכָה בָּהּ וְלֹאמְצִי חֲבִירוֹ לְתִקְפָּה מִמֶּנּוּ כ"א בְּרֵאז' דְּאִינוּ סְבָרָא שְׁיִתְקֵנוּ שְׁיִהִיו כָּל יְמֵיהֶם בְּמַרְיבָה אִם כֵּן אִיבְעִיָּא דְּמִסּוּתָא מִתְפָּרְשֵׁת כְּפִשׁוּטָא דְּבְמִסּוּתָא הַדִּין דְּכַדָּא"ג וְכִינּוּן דְּתַפְס שׁוּב לֹא יָכוֹל חֲבִירוֹ לְחַזֵּר וְלִתְקוּפוֹ וּלְכֹף מְבַעֲי לִי בְּהַקְדִישָׁה אִי הָוֵי כְּתִקְפָּה א"ל [מִיָּהוּ גַם לְשִׁיטְתָהּ הַתּוֹס' ג"כ אִין צְרִיף לְמִש"כ דְּמִסְפָּקָא לִיָּה אִי אֲלִים הַקְדֵּשׁ מִתְקִיפָה דְּשְׁפִיר נֹכַח לְפָרוּשֵׁי דְּעֵיקָר הַאִיבְעִיָּא הִיא אִי הָוֵי הַקְדֵּשׁ כְּתִקִּיפָה רַק דְּזֶה הוּא מְמִילָא דְּאִי הָוֵי כְּתִקִּיפָה שׁוּב הָוֵי מְמִילָא כְּתִקְפָּה וְהַקְדִישָׁה וְאִם אִינוּ כְּתִקִּיפָה אִינוּ כְּלוּם וְהֵבֵן זֶה פִּי נְכוּן הוּא] וְכִינּוּן שְׁכֹן דְּמִיָּא מְשִׁ בְּעִיָּא דְּמִסּוּתָא לְבַעֲיָא דְּשְׁמַעְתִּין דְּכִינּוּן דַּגְמ בְּשְׁמַעְתִּין עֵיקָר הַאִיבְעִיָּא אִי הָוֵי הַקְדֵּשׁ כְּתִקִּיפָה וְשׁוּב הָוֵי הַקְדֵּשׁ כְּמִוְחֲזָק וּמְסַפִּיקָא אֲמַרִּינוּ דְּשְׁתִּיקְתּוּ דְּאִיְדָף הָוֵי הוֹדָאָה פִּינּוּן שְׁהַהַקְדֵּשׁ מְוַחֲזָק אִו דְּלֹא הָוֵי הַקְדֵּשׁ כְּמִוְחֲזָק וְא"כ מְסַפֵּק הַהוֹדָאָה לִית לָן לְאַפּוֹקִי מִרְשׁוּתִיהָ דְּאִיְדָף וְכֵן בְּמִסּוּתָא נְמִי עֵיקָר הַאִיבְעִיָּא כֵּן הוּא אִי הָוֵי הַקְדֵּשׁ כְּתִקִּיפָה וּלְכֹף מִיָּיתִי שְׁפִיר בְּעִיָּא דְּמִסּוּתָא לְמַפְשֵׁט בְּעִינֵן דְּכִי הִיכִי דִּיְהִי הַדִּין בְּמִסּוּתָא כֵּן יִהִי הַדִּין בְּבַעֲיָא דְּשְׁמַעְתִּין וְעִינֵן הֵיטֵב בְּכָל זֶה פִּי הוּא נְכוּן מְאוֹד בְּפִירוּשָׁא דְּסוּגִיָּא דְּשְׁמַעְתִּין אֲשֶׁר לֹא מְצִאוּ בָּהּ כָּל אַנְשֵׁי חִיל יְדִיָּהֶם וְזֶה בְּרוּר.

וּמַעֲתָה נִתְבָּרַר הַדְּבָר אֲשֶׁר כְּתַבְנוּ לַעִיל דְּמַחְלוּקַת הַרְמַב"ם וְהַתּוֹס' בְּטוּעַן תְּקִפָּה מִמֶּנּוּ תִלְיָא בְּהַךְ מַחְלוּקוֹתָם דְּפְלִיגִי אִי יֵשׁ שׁוּם מַעֲלָה בְּתִקִּיפָה א"ל וְאֲזִילִי הַתּוֹס' לְשִׁיטְתָם וְהַרְמַב"ם לְשִׁיטְתּוֹ וְהַעֵיקָר וְדִאִי כְּפִסְק הַרְמַב"ם מִשּׁוּם דְּסוּגִיָּא אִינְהָ מִתְפָּרְשֵׁת אֲלֵא כְּפִי שִׁיטְתּוֹ וְעִינֵן: שְׁם תּוֹס' ד"ה וְהָא הָכָא דְּתִקְפָּה כְּהֵן כו' וְאִם הַקְדִישָׁה אַחֲרֵי שְׁתִּקְפָּה שׁוּב לֹא מְהַנִּי אִם יִתְקוּף הַשְּׁנִי אַח"כ כְּבָר כְּתַבְנוּ לַעִיל דְּהַתּוֹס' הַנּוֹכְרָחוּ לְפָרֵשׁ כֵּן מִשּׁוּם דְּאִית לְהוּ לְסְבָרָא פְּשׁוּטָה בְּדִינָא דְּכַדָּא"ג דְּאִם שׁוּב חֲזַר הַשְּׁנִי וְתִקְפָּה מִיַּד הָרֵאשׁוֹן הַשְּׁנִי זֹכָה בָּהּ וּלְכֹף קוּשְׁיָא לְהוּ דַּא"כ מֵאִי קְמִיבְעִי לְהוּ בְּהַקְדִישָׁה דְּהָא נְהִי דְּהָוֵי הַקְדֵּשׁ כְּתִקִּיפָה מ"מ פִּינּוּן שְׁהוּא בְּיַד הַשְּׁנִי שׁוּב הָוֵי כְּאִילוּ חֲזַר הַשְּׁנִי וְתִקְפָּה וּמכ"ש בְּסַפֵּק בְּכוּרוֹת דְּלִקְמָן דְּהָוֵי ס"ד דְּהַמְקִשָּׁה דְּלִהִי קְדָשֵׁי מִשּׁוּם דְּתִקְפָּה כְּהֵן א"מ מִיָּדוֹ וְהֵתָם הָוֵי לְגַמְרֵי בְּיַד יִשְׂרָאֵל וְא"כ בְּנוֹדָאֵי דְּהָוֵי כְּחֹזֵר וְתִקְפָּה לְכֹף הַנּוֹצְרָכוּ לְחַדֵּשׁ הָאִי דִּינָא דְּאִם תְּקִפָּה וְהַקְדִישָׁה שׁוּב לֹא מְהַנִּי תְּקִיפַת הַשְּׁנִי אַח"כ וְהַטְעַם נִרְאָה פְּשׁוּט מִשּׁוּם דְּבִשְׁלָמָא בְּתִקְפָּה לְחוּד הָא דְּזֹכָה בָּהּ מִפְּנֵי שְׁהוּא מְוַחֲזָק אִם כֵּן אִם חֲזַר הַשְּׁנִי וְתִקְפָּה שׁוּב מְבַטֵּל חֻזְקוֹתוֹ דְּרֵאשׁוֹן וְשׁוּב הוּא לְהִיֹּת מְוַחֲזָק פִּינּוּן שְׁהוּא ת"י וְרְשׁוּתוֹ מִשְׁא"כ כְּשִׁהַקְדִישָׁה הָרֵאשׁוֹן שׁוּב אִי אֲפֻשֶׁר לְהוֹצִיא מְחֻזְקַת הַקְדֵּשׁ מִשּׁוּם דְּהַקְדֵּשׁ כָּל הִיכָא דְּאִיתִי' בִּי גִזָּא דְּרַחֲמֵנָא אִיתָא וּלְכֹף לֹא מְהַנִּי תְּקִיפַת הַשְּׁנִי וְאִין לֹאמַר שְׁיִבְטֵל הַהַקְדֵּשׁ מִעֵיקָרוֹ גַּם זֶה אִין סְבָרָא כָּלֵל דְּהָא בְּשַׁעָה שְׁהַקְדִישָׁה הָרֵאשׁוֹן הֵיָתָה בְּיָדוֹ וְחַל עֲלֵי שְׁם הַקְדֵּשׁ וּלְכֹף לֹא מְהַנִּי

תקיפת השני כנלענ"ד פשוט ובנתיבות משפט נדחק בזה לתת טעם לדברי התוס' ולע"ד הדבר פשוט כמש"כ ובהא דפירשו דהאיבעיא היא אם אלים הקדש מתקיפה כבר כתבתי לעיל דלשיטת הרא"ש מתפרשת האיבעיא כפשוטא אי הוי הקדש פתקיפה וגם אפי' לשיטתם נוכל לפרושי פן ועיין: שם ע"ב תוס' ד"ה פוטר ממונו בממונו של פהן וכן הוא מסקנא דאם תקפה פהן מוציאין מידו תימא וכו' וי"ל דהתם נכנס בהיתר ולכך מהני תפיסתו והא דאמרינן בכתובות כו' מייגרי שתפס קודם שנולד הספק ועי"ל דאין נאמנין היינו דלא מגבינן ולא קרעינן אבל לא לענין תפיסה עכ"ל הנה הך ועי"ל שפתבו התוס' הוא תמוה מאוד דכיון דלא מהני לענין תפיסה א"כ מאי תועלת יש במאי דלא קרעינן ובכל דוכתא דאמרינן בש"ס לא מגבינן ולא קרעינן היינו משום דאי תפס לא מפקינן ולכך אין לנו אלא שינויא קמא דהתוס' ולפ"ז יצא לנו מדברי התוס' שני חידישי דינים לענין תפיסה דהיכא דנכנס בהיתר או שתפס קודם שנולד הספק מהני תפיסתו אבל בלא"ה לא מהני כדאמרי' תקפו פהן מוציאין מידו: והרא"ש יישב קושניית התוס' באופן אחר דדונקא גבי פהן דגם לגבי פהן גופי' הוי ספיקא ולכך לא מהני תפיסתו מספק משא"כ בההיא דכתובות דבעהש"ט טוען ברי לכך מהני תפיסתו וההיא דהשואל לא מתנישבא עדיין בהך שינויא דהא התם ליכא טענת ברי לכך כ' עלה הרא"ש דהתם פיון דבא בסוף החודש הוי כאלו אודויי אודי לי' וכבר תמה עליו במע"מ דבפ' השואל לא משמע פן רק משום תפיסה הוא דמהני.

ובגמיוקי יוסף בשמעתין כתב עוד הרבה חילוקי דינים לענין תפיסה עיי"ש בדבריו והנה הוצרכו לכל זה לפי מאי דהספיקו לפסוק דת"כ מוציאין מידו ולכך הנה קשיא להו מפמה סוגיות דאמרינן דמהני תפיסה בדבר המוטל בספק ומחמת פן נכנסו לחלק בכמה דוחקין ולא מצינו להם שייספיקו לדבר אחד רק זה מתרץ בכה וזה בכה ולכל אחד מהם נתחדשו הרבה דינים בדיני תפיסה לא שיערום זולתו ובכמה מקומות דבריהם סותרים זא"ז באשר חובר ע"ז כל ספר תקפו פהן וגם בספר ההוא הרבה יש לדון בדבריו ולא הספיק הזמן בידי לעיין בהם כראוי ולברר כל א' מהשיטות ואי"ה יבנר בקו"א אם יזכני ה' אבל העיקר נראה פשיטת הרמב"ם דפסק גם בתקפו פהן דאין מוציאין מידו ולשיטתו מהני תפיסה בכל דוכתי בספיקא דדינא ובכל האיבעיות שנשארו בש"ס בתיקו ועיין בבבאור הגר"א ביו"ד סי' שט"ו שהביא חבילות חבילות ראיות לשיטת הרמב"ם וסיים דהעיקר כדבריו והא דקשיא לפי שיטתו מסוגיית דשמעתין דמשמע מינה דלפי המסקנא ת"כ מוציאין מידו כבר יישב זה ברשב"א ובס' ת"כ והובאו דבריהם בקצרה בבבאורי הגר"א סי' שט"ו עיי"ש ואף שנה קצת דוחק מ"מ מוטב לנו לסבול קצת דוחק בזה מלענות עלינו כל השמועות הנאמרים בכל הש"ס ואי"ה במק"א יבואר באריכות ועיין: דף ז מחורי ר"א והשאר בשבועה ב' שיטות בזה והוא הרמב"ם והנ"י והמרדכי גרסי והשאר בשבועה אבל על מה שתפוסים בידם אינם צריכים לשבע מעיקר הדין רק דע"י גלגול יכולים להשביעו אף על מה שבגידו והתוס' והרא"ש כתבו דל"ג והשאר כו' והנה התוס' הביאו ראי' לזה פיון דהשבועה הוא מפני שלא יחא כ"א הולך ותוקף א"כ אם נאמר דעל מה שבגידם לא ישבעו א"כ אפתי במה נתקנה החששא דשלא יחא כ"א הולך ותוקף.

ולענ"ד אין זה ראי' פלל דכיון דע"י גלגול מצי לאשבועיה א"כ שפיר נתקנה החששא ואין לומר דהיכא ששניהם יתפסו פל הטלית בידם זה יתפוס פל החצי וזה יתפוס פל

החצי דבזה שוב אין פאן עיקר שבועה וממילא אין פאן גילגול [דעה זהו עיקר הנ"מ לדינא שבין התוס' והרמב"ם] אם פו אפתי בכה"ג נשאר החששא דזהו ודאי מלתא דלא שכיחא ולא שינה לתמן בשביל זה פלל וזהו פשוט: והרא"ש הוסיף עוד להביא רא' לזה דא"כ מאי קמ"ל ר' אבהו דפשיטא דעל השאר נשבעין דמתניתין היא וגם זה לע"ד אינה רא' כ"כ דעה גופא קמ"ל ר' אבהו דדוקא על השאר נשבעין אבל לא על מה שבידם ואין לומר דא"כ לא הני לר"א למימר והשאר בשבועה פיון דזה אינה רבותא פלל ועיקר הרבותא הוא דעל מה שבידם לא ישבעו א"כ הכי הני לי לר"א למחוי דעל מה שבידם לא ישבעו דזה אינו דבשלמא אם הנה מימרא דר"א מימרא בפ"ע שפיר הני קשיא לו בדבריו פו אף לפי הנראה מלישנא דמחוי לי משמע דר"א אחוי לי לתנא דיתני פו בפרייתא שלו ובלישנא דברייתא ודאי דטפי ניחא למתני בה ובשבועה אצל והשאר פי היכי דלשתמע מינה תרתי דעל השאר ישבעו [דכן הוא מדרף הברייתות למתני גם הדינים השנויים במשנתנו] וגם נשמע מדיוקא דעל מה שבידם לא ישבעו אבל אם נגיה בפרייתא ובלא שבועה אצל זה נוטל עד מקום שיזו מגעת היתה צריכה הברייתא להאריף בלישנא וגם לא הי' נשמע הדין דמשנתנו ואגב אורחא ודאי דטפי ניחא להשמיענו גם הדין השנוי במשנתנו דאפי' במתניתין גופי' אשפחן כה"ג דמילתא אגב אורחא קמ"ל דין דנשנה פבר במשנה אחריתא פמבואר בכמה דוכתי ומכ"ש בפרייתא דודאי אית לו טפי להגיה בה בכדי שיהיה נשמע גם דין דמשנתנו ובפרט שהוא לשון קצר ביותר פנ"ל פשוט ועיין באו"ת שכ"ג"כ לדחות ראיות הרא"ש דר"א משמיענו דלא נימא מדלא תני השבועה בפרייתא דאחזא פסומכוס וכסברת המקשה דלעיל דמקשה לימא מתני' דלא פסומכוס קמ"ל פהתרצן דאפי' לסומכוס נשבעין ומש"כ נלע"ד יותר נכון ופשוט: ובש"ף הביא בשם ספר ת"ח רא' להרמב"ם מדמקשי הגמ' אלא מתניתין היכי משפחת לה ולא משני פגון ששניהם תופסים בה בשנה ודחה הש"ף ראיתו עיי"ש ויפה כ' בנתיבות משפט דהש"ף הבינו דקושיות הת"ח הוא דלוקמי למתניתין בששניהם תופסין בה כ"א פל החצי [דבלא"ה אין דבריו מובנים פלל] והנה ע"ז יפה טען הש"ף דע"כ מתניתין לא איירי בכה"ג דא"כ בזה אומר פולה שלי וז"א חצייה שלי דאמרינו זה נוטל ג' חלקים כו' היכי דמי אי בשנה אחז ג' חלקים וזה אחז רביע א"כ מאי איירא דזה טוען חצייה שלי אפי' אם הי' איך נמי טוען פולה שלי וגדולה מזו אפי' זה לא הי' טוען פולה שלי רק שהיה טוען על הג' חלקים שאחז שהם שלו ואיך הני טוען פולה שלי אפ"ה הני הדין דזה נוטל ג' חלקים וזה נוטל רביע אף בנ"מ פתב דקושיות הת"ח הוא דלוקמי שפל אחד אחז מקצת הפגד רק ששנה אחזותו לאחיות חבירו ששניהם תופסים בשונה פל אחד טפח וכדומה וע"ז לא תי' הש"ף מידי וגם בנ"מ לא פתב פלום ע"ז ולע"ד נראה דגם זה אינה קושיא פלל דבשלמא למאי דמשני עתה דתפיסי בכרפשתא אתי שפיר דלא תני במתניתין הדין דזה נוטל עד מקום שיזו מגעת משום דלא איירי מתניתין בהאי גוונא פלל אבל אם נאמר דמתניתין ע"כ איירי שאחזין כ"א פגוף הטלית [דהיינו לפי סברת המקשה דלא ידע מהו שינויא דתפיסי בכרפשתא והני סבר דע"כ איירי מתניתין נמי שאחז כ"א פגוף הטלית] שפיר קא קשיא לי דאמאי לא תני הו' דינא דזה נוטל עמשי"מ וליכא לשנויי דמייירי שאחזין בשנה דמאי פסקא אטוהדבר מוכרח פו תמיד שיאחזו בשנה עד דלא הוצרכה המשנה להשמיענו היא הו' הוא

הדין באין אוֹחֲזִין בְּשָׁנָה וּא"כ וְדאי דה"ל לְהַמְשִׁינָה לְמִתְנֵי הָךְ דִּינָא דְזָה נוּטֵל עִמְשִׁי"מ וּמְמִילָא יְדַעִינוּ דְבִין אוֹחֲזִין בְּשָׁנָה בִּין אִין אוֹחֲזִין בְּשָׁנָה תְּמִיד נוּטֵל עִמְשִׁי"מ וְזָה פְּשוּט [וְגַם בְּש"ךְ רְמֵז לְזָה קֶצֶת אֱלָא שְׂדִבְרֵי מְעוֹרְבִים עֵי"ש].

גַּם מַה שְׂרָצָה הַש"ךְ לְהִבִּיא רֵאִי לְשִׁיטַת הַתּוֹס' וְהֵרָא"ש מְדַמְקֶשָׁה וְלֹא תְנֵי עַד מְקוֹם שְׂיָדוּ מַגְעַת דְּמִשְׁמַע אִי הָנִי תְנֵי כֵּן הוּ' נִיחָא וְאִמְאִי הָא אֶפְתִּי תִּיקְשָׁה שְׂבוּעָה זֹו לְמָה לֹא יְדַעִנָא מֵאִי קָאֵמֵר דְּבִאֲמַת נְכָלֵל הַכֵּל בְּקוֹשְׁיַת הַגַּמ' דְּהַגְמ' מְקֻשָׁה אִמְאִי לֹא תְנֵי בְּמִתְנִיתִין דִּינָא דְּבִרְיִיתָא דְּנוּטֵל עִמְשִׁי"מ וּמְמִילָא נְכָלֵל בְּקוֹשְׁיָא זֹו דַּר"ל וּבְלֹא שְׂבוּעָה כְּמוֹ בְּבִרְיִיתָא וְזָה פְּשוּט וּבְרוּר: וּמַעְתָּה אַף שְׂנַתְבְּרַר שְׂאִין שׁוּם רֵאִי מְכַרְחַת לְשׁוּם א' מְהִישִׁיטוֹת מ"מ נִרְאָה עֵיקֶר כְּהֶרֶמְב"ם חֲדָא דְּגַם מְדַבְּרֵי הַתּוֹס' נִרְאָה שְׂזֹאֲת הִי' גִי' הִישְׁנָה וְגַם בַּה"ג גֵּרָס כֵּן וְעוֹד דְּלִשְׁנָא דְּהֵאִי סוּדְרָא כְּמֵאן דְּפָסִיק דְּמִי נִיחָא טְפִי לְהֶרֶמְב"ם וְעוֹד דְּסוּגְיָא דְּלַעִיל דְּקָאֵמֵר אֱלָא כִּי אֲתֵמֵר וְתֵנָא תוּנָא אֲאִידְךָ דַּר"ח וּלְפִי מַה שְׂבִאֲרָנוּ שְׁם מְתִישְׁבַת טְפִי לְהֶרֶמְב"ם וְאִף שְׂפַתְבְּנוּ לַעִיל דְּגַם לְשִׁיטַת הַתּוֹס' נוּכַל לְפְרוּשֵׁי כֵּן מ"מ לְשִׁיטַת הֶרֶמְב"ם מְתִישְׁבַת טְפִי.

וְרֵאִיתִי בֵּאו"ת שְׁגַם הוּא רָצָה לְהִבִּיא רֵאִי לְהֶרֶמְב"ם מְסוּגְיָא דְּנִתְנָא תוּנָא [וְלֹא יְדַעִנָא אִם כֵּינֵן לְהַפְּי' שְׂפַתְבְּתִי לַעִיל בְּסוּגְיָא הַנ"ל אִם לֹא דְּרַחוּק בְּעֵינֵי שְׂיַכּוּנוּן לְזָה וְלֹא יְכַתְּבּוּן בְּבִיאוּר] אֱלָא שְׂדַחָה זֹה דְּבִאֲמַת לַר"ח דְּהִילָךְ חֵיִיב הַדִּין כֵּן אֲבָל לַר"ש דְּהִילָךְ פְּטוּר וְקִי"ל כְּנוֹתִי וְא"כ אִין כָּאֵן רֵאִי עַכ"ד אֲבָל זֹה אִינוּ דְּאִיף יַעֲלָה עַל הַדַּעַת דַּר"ח וְר"ש יְפַלְגוּ בְּהַכִּי [ר"ל בְּפִלּוּגְתָא דְּגִיְרָסָא דְּפִלְיָגִי הֶרֶמְב"ם וְהַתּוֹס'] וְא"כ כֵּינֵן דַּמְדַּר"ח מוּכַח כְּהֶרֶמְב"ם מֵאִין לְנוּ לֹמֵר דַּר"ש יְפַלְגוּ עֲלֵיו בְּהָא מְלֵתָא אַף כְּבָר כְּתִבְתִּי דְּעֵיקֶר הֶרֶאָנִי אִינָה מְכַרְעַת כְּלָל וּמ"מ הֶעֱיקֶר כְּהֶרֶמְב"ם וְעֵינֵן: שְׁם בַּגְמ' מוּדָה בְּשִׁטְר שְׂפַתְבּוּ אִין צְרִיף לְקִיָּמוּ הָא דְּלֹא מְהִימֵן בְּמִינוּ עֵי' תוֹס' כְּתוּבוֹת (י"ט א') דְּכַתְּבוּ דִּירָא לֹמֵר מְזוּנְיָיִךְ יְכַחֲשׁוּהוּ וְר"ל פֵּן יִמְצָא עֵדִים לְקִיָּים שְׁטָרוּ וְנִמְצָא דִּיהִנָּה מוּכַחַשׁ וְהֶרֶשְׁב"ם בַּמַּס' ב"ב (ק"ע א') כְּתִבּ מִשׁוּם דְּמֵן הַתּוֹרָה עֵדִים הַחֲתוּמִים עַל הַשְׁטָר כְּמוֹ שְׂנַחֲקָרָה עֵדוּתֵן בַּב"ד [וְרַבְּנָן הוּא דְּאֲצָרְכוּ קִיּוּם] מִשׁוּם דְּלֹא נִחְשְׁדוּ יִשְׂרָאֵל לַעֲשׂוֹת שְׁטָרוֹת מְזוּנְיָיִפִין וּלְכַף לֹא אֲצָרְכוּהוּ רַבְּנָן קִיּוּם אֱלָא הֵיכָא דְּטָעוּן מְזוּנְיָיִף לְהַדִּיא אֲבָל דְּלֵהִימְנִיָּה בְּשִׁאֲר טְעוּנוֹת בְּמַגוּ דְּמְזוּנְיָיִף זֹה לֹא אֲמַרִּינוּ לְמַ"ד דַּא"צ לְקִיָּמוּ הָא דְּנִקְטוּ ר' וְרִשְׁב"ג פְּלֹגְתִּיָּהוּ בַּכַּה"ג דְּשִׁנִּים אֲדוּקִים בְּשִׁטְר וְלֹא פְּלִיגִי בְּשִׁטְר בְּעֵלְמָא שְׁהוּא ת"י הַמְּלוּה [דְּהָא לְכַאוּרָה לֹא שְׂיָיִף כְּלָל כָּאֵן פְּלֹגְתִּיָּהוּ כֵּינֵן דְּבַהֲךָ מְיִלְתָּא גּוּפִיָּה דְּשִׁנִּים אֲדוּקִים בְּשִׁטְר לֹא פְּלִיגִי כְּלָל וּבְמִקְוִיָּים לְכוּ"ע יַחֲלֹקוּ וְעֵיקֶר מְחִלּוּקוּתָם הוּא בְּמוּדָה בְּשִׁטְר שְׂפַתְבּוּ כו' א"כ בְּשִׁטְר בְּעֵלְמָא הָנִי לְהוּ לְאִיפְלוּגִי] צְרִיף לֹמֵר דְּלְרַבּוּתָא דְּרִשְׁב"ג נִקְטוּ בַּכַּה"ג דְּאִף דְּאִתְרַע הַשְׁטָר בְּנִפְלִיָּה וְהַלְוָה אֲדוּק בְּיָה אַפ"ה אֲמַר רִשְׁב"ג דַּאִין צְרִיף לְקִיָּמוּ וְכַה"ג עֵבִיד צְרִיכוּתָא בַּמַּס' ב"ב (קנ"ד א') גְּבִי פְּלּוּגְתָא דַּר"מ וְנַחְכְּמִים דְּפִלְיָגִי נְמִי בְּהָא מְלֵתָא דְּמוּדָה בְּשִׁטְר כו' עֵי"ש וְזָה פְּשוּט וְלַעֲנִין הַלְכָה פְּסֻקִינוּן כַּמ"ד צְרִיף לְקִיָּמוּ מִשׁוּם דְּרַב נַחְמָן הַכִּי אֵית לֵיהּ בְּכַתּוּבוֹת וְקִי"ל כְּנוֹתִיָּה בְּדִינָא וְעֵינֵן: שְׁם ע"ב וְלֹא חֵינִישׁ ר"י לְפִירְעוֹן וְהַתְּנָא כו' וְלֹא נִיחָא לִיהּ לְאִוְקְמִי לְבִרְיִיתָא דִּידֵן בְּשִׁטְר דְּהוּא תוּף זְמַן פְּרַעוֹן דְּבַכַּה"ג לֹא חֵינִישׁ ר"י לְפִירְעוֹן גְּבִי כְּתוּבָה כְּדָאֵמֵר עוֹדָה תַּחַת בְּעֵלְהּ יַחְזִיר לְאִשָּׁה הֵינֵנוּ מִשׁוּם דְּבִרְיִיתָא סְתָמָא מְתִנָּא נְפִל לִיד דִּינֵן כו' וְלֹא מְפַלְיָג בֵּין שְׁהִשְׁטָר הוּא תוּף זַמ"פ אוּ לְאַחַר זַמ"פ וְאִין לְהַקְשׁוֹת לַפ"ז דַּא"כ לְמֵאִי דְּמִשְׁנֵי אִיפּוּף וּשְׁטָר כְּתוּבָה כְּנֹלָה ר"י אֶפְתִּי תִּיקְשָׁה

דְּהָא בְּבְרִיָּתָא דִּידָן לֹא מְפָלִיג וְאִ"כ אִפִּי בְּתוּף זְמַנּוֹ חֵינֵישׁ ר"י לְפַרְעוֹן לְמֵאֵי דְאַפְכִּינּוּ וְאֵילּוּ גַבֵּי פְתוּבָה אֲר"י עוֹדָה תַּחַת בַּעֲלָה יַחְזִיר לְאַשָּׁה וְלֹא חֵינֵישִׁינּוּ לְפַרְעוֹן בְּתוּף זְמַנּוֹ דְזָה אֵינָה קוֹשְׁיָא דְשִׁאנֵי תוּף זְמַנּוֹ דְכַתוּבָה לְתוּף זְמַנּוֹ דְשִׁטְר דְעַלְמָא דְשִׁטְר דְעַלְמָא דְנֻדְאֵי יִגִיעַ זְמַן פְּרַעוֹן שְׁלוֹ וְיִתְבַּעְנוּ הַמְלָנָה לְכֹף הֵיכָא דְאֵיתְרָמִי לִיה זוּזֵי עֶבֶד אֵינֵשׁ דְפָרַע גּוֹ זְמַנּוֹ וְאַפִּי' לְמ"ד חֲזָקָה אֵין אָדָם פּוֹרַע תוּף זְמַנּוֹ מ"מ הֵיכָא דְנָפַל לְכוּ"ע חֵינֵישִׁינּוּ לְכֹף מִשְׁא"כ בְּכַתוּבָה דְאַפְשָׁר דְלֹא תְבוּא לִידֵי גְבוּיָנָא פְּלַל אִם הִיא תְמוֹת קוֹדָם וְגַם שְׂפִידוֹ הוּא שְׁלֵא לְגַרְשָׁה וְא"כ מְמַנּוּ לֹא תִתְבַּע וּבְמָה שְׁיִהֵיה אַחְרֵי מוֹתוֹ לֹא אֵיכְפַת לִיה לְאֵינֵשׁ כ"כ לְכֹף בְּעוֹדָה תַּחַת בַּעֲלָה לֹא חֵינֵישׁ ר"י לְפַרְעוֹן פְּלַל וְזָה פְּשׁוּט וְכֵן פְּתַב בְּנ"י עֵי"ש.

וְלַעֲנֵן הַלְכָה עֵינֵן בְּנ"י דְפָסְקִינּוּ כִר"י לְמֵאֵי דְאַפְכִּינּוּ דְחֵינֵישִׁינּוּ לְפַרְעוֹן מִיהוּ לַעֲנֵן שְׁתֵי כְּתוּבוֹת פָּסְקִינּוּ כְּרַבְנֵן דְחֵינֵישִׁינּוּ לְשְׁתֵי כְּתוּבוֹת מְשׁוּם דְרַבָּא הָכִי ס"ל בְּסוּף פִּירְקִין וְהַרְמַב"ם פָּסַק אִפ' בְּזְמַן שֶׁהִבְעֵל מוֹדָה נְמִי לֹא יַחְזִיר דְחֵינֵישִׁינּוּ לְקוּנְיָא וְאֵין פֶּאן מְקוֹם לְהֶאָרִיף בְּזָה וְאֵי"ה בְּסוּגְיָא דְשִׁטְרֵי הַקְּנָאָה יְבֻאָר בְּאַרְיִכוֹת וְעִי': שֶׁם בְּגַמ' מַחְלֻקָּת בְּשִׁשְׁנֵיהֶם אָדוּקִים בְּטוֹפְס וּשְׁנֵיהֶם אָדוּקִים בְּתוֹרָף אַבְל אַחַד אָדוּק בְּטוֹפְס וְא' בְּתוֹרָף זָה נוֹטֵל טוֹפְס כּו' וּמִקְשִׁינּוּ וְכִי לְצוּר ע"פ צְלוּחִיתוֹ הוּא צְרִיף א"ל לְדָמִי.

ב' שִׁטו' בְּזָה רַש"י פִּי דְהַתוֹרָף שְׁנֵה יוֹתֵר בְּשִׁבִיל הַזְמַן דְאֵילּוּ שֶׁם הַמְלָנָה וְהַלְנָה וְהַמְעוֹת כְּתוּבִין אִף בְּטוֹפְס כְּדִאֲמַרִּינּוּ שְׁצִרִיף לְהַחְזִיר מְעַנִּינוּ שֶׁל שְׁטֵר בְּשִׁטְהָ אַחְרוּנָה וְהוּא עֵיקָר כְּדִאֲמַרִּינּוּ הַפֶּל הוֹלָף אַחַר הַתַּחְתּוֹן וְאֵי מְשׁוּם הָעֲדִים שְׁכַתוּבִין תַּחַת הַטוֹפְס הָא אֵית לִי ל'ר' שְׁמַעוֹן בֶּן גְּמַלְיָאֵל מוֹדָה בְּשִׁטְר שְׁכַתְּבוּ א"צ לְקֵימּוֹ וְהַתּוֹס' הַקָּשׁוּ עַל פִּירוּשׁוֹ חֲדָא דְאֵין לְמַדִּין מְשִׁטָּה אַחְרוּנָה וְלְכֹף צְרִיף לְהַחְזִיר מְעַנִּינוּ שֶׁל שְׁטֵר בְּשִׁטְהָ אַחְרוּנָ' מְפַנֵּי שְׁאֵין לְמַדִּין הֵימְנָה כְּדִאֲמַרִּי ב"ב וְגַם בְּמָה שְׁפִירֵשׁ דְאֵין שְׁמִין בְּעֲדִים מְפַנֵּי דְמוֹדָה בְּשִׁטְר כּו' ע"ז כְּתוּבוֹ שְׁפִירוּשׁוֹ תִימָא דְאֵי חֲשָׁבִינּוּ מֵאֵן דְתַפְס בְּעֲדִים כְּאֵילּוּ הַשְּׁנֵי יֵשׁ לוֹ שְׁטֵר בְּלֹא עֲדִים אִם כֵּן אִפִּי לְרַשְׁבַּ"ג פְּסוּל דְבִלָּא עֵינֵי חֲתִימָה פְּלַל גַּם לְרַשְׁבַּ"ג פְּסוּל וְעוֹד בְּמָה עֲדִיף טוֹפְס מִתוֹרָף כְּמוֹ כֵּן יְפִסּוּל הַשְּׁטֵר בְּלֹא טוֹפְס כְּמוֹ בְּלֹא תוֹרָף דְכַנְגְּמַחַק אִפִּי שִׁטְהָ אַחַת מִן הַשְּׁטֵר הוּא פְּסוּל.

וְלַעֲנֵן ד' נִרְאָה דְכָל הַנָּךְ קוֹשְׁיּוֹת לְק"מ דְמָה שֶׁהַקָּשׁוּ הָא אֵין לְמַדִּין מִשְׁט"א כְּכָר תִּירְצוּ ע"ז בְּהַגְהוֹת מִיְיָמוֹנֵי בְּפִי"ד מֵהַל' מְלָנָה אוֹת י"ב דְדוֹנוּקָא דְכָר חֲדָשׁ הוּא דְאֵין לְמַדִּין מִשְׁט"א אַבְל אִם אֵינוּ דְכָר חֲדָשׁ רַק שֶׁהוּא חֲזַרְת דְבָרִים דְלַעֲלֵל וְנֻדְאֵי דְלְמַדִּין מִשְׁט"א אִם נִסְתַּפֵּק לְנוּ שׁוּם דְכָר בְּמָה שְׁלַמְעָלָה וּמִתְנִיתִין דְכַתוּב בּוֹ מְלַמְעָלָה דְכָר אַחַד וּמְלַמְטָה ד"א הַפֶּל הוֹלָף אַחַר הַתַּחְתּוֹן מִתְפָּרֶשֶׁת כְּפִשְׁוֹטָה דְקָאֵי עַל שְׁט"א וְדִלָּא כְּרַשְׁבַּ"ם שֶׁם שְׁמִפְרֵשׁ וּבְלִבְד שְׁלֵא יְהֵא בְשִׁט"א אֶלָּא דְאַפִּילוּ מִשְׁט"א נְמִי לְמִדִּין כֹּל שְׁאֵינוּ דְכָר חֲדָשׁ אֶלָּא חֲזַרְת דְבָרִים שְׁלַמְעָלָה [אֶלָּא דְצ"ע לְפ"ז הָא דְמְסִיִּים שֶׁם בְּמִתְנֵי א"כ לְמָה כּוֹתְבִין הָעֲלִיּוֹן כּו' מִיהוּ גַם הַתּוֹס' נִתְקַשׁוּ שֶׁם גַּם לְפִי שְׁיִטְתָּם בְּפִירוּשָׁא דְהָךְ מְלִתָּא עֵי"ש בְּתוֹס' שְׁבַגְמ' הַשְּׁיִיכִים לְמִשְׁנָה וְא"כ גַּם לְפ"ז נוֹכַל לִיִּישְׁבוּ וְאִכְמ"ל [וְעֵינֵן] וְא"כ לְק"מ עַל פִּירֵשׁ"י [וְעוֹד יְתַבָּאָר לְהַ בְּיָתֵר בְּיָאוּר בְּמָה שְׁנִכְתוּב בְּיָשׁוּב קוֹשְׁיַת הַתּוֹס' הָאֲחֵרוֹת].

וְמָה שֶׁהַקָּשׁוּ עוֹד דְהָא בְּלֹא עֲדִים פְּלַל גַּם לְרַשְׁבַּ"ג פְּסוּל וְגַם מָה שֶׁהַקָּשׁוּ דְהָא כ"כ שְׁנֵה טוֹפְס כְּמוֹ תוֹרָף דְהָא חֲסֵר שִׁטְהָ אַחַת פְּסוּל נְלַע"ד דְלִק"מ דְרַש"י אֵינוּ מְדַמָּה זָה לְשִׁטְר בְּלֹא עֲדִים אוֹ לְשִׁטְר שְׁחָסֵר בּוֹ שִׁטְהָ אַחַת רַק לְשִׁטְר שְׁנִקְרַע מְקַצְתוֹ בְּאִנְס אוֹ נְמַחַק אוֹ

נטשטש באונס מקצת מהשטר דכשידוע מה היתה פתוב בו אמרינו במס' ב"ב דמעמיד עליו עדים ובא לב"ד והם עושים לו קיומו וה"נ דכונתה בכאן.

נדאי דהסברא נותנת דלית לן לדמויי לשטר דלית ביה עדים פלל פיון דבאמת אית ביה עדים רק שחבירו תופס מקום העדים בידו ואינו מניח להראותם לפני ב"ד וא"כ לפי טענתו דמאי ממש לגמחק או נקרע מקום השטר שהוא באונס דלית לן לפוסלו פיון דידעיון דהיו בו עדים רק פיון דחבירו אין רוצה להראותם לפני ב"ד א"כ אי אפשר לקיים חתימות העדים והוי בשטר שלא נתקיים וכה"ג אמרינו גם בנמחק דאם פתוב בו והונקו לעדותם כו' ואם לאו צריף ראיה על הפתוב בו והיינו משום דהוי בשטר שלא נתקיים עיי"ש במס' ב"ב ובשו"ע חו"מ סי' מ"א ולכף שפיר פתב רש"י פיון דלרשב"ג מודה בשטר שפתבו אין צריף לקיימו א"כ לא אכפת לן במאי דאינם יכולים נקיים השטר פיון דלא בעי קיום וא"כ ליכא שום מעלה במאי דתופס העדים.

ומעתה נמי לא קשה מה שהקשו דהא חסר שיטה פסול דבאמת לאו לחסר מדמינון לה אלא לגמחק באונס דכשידועין מה הי' פתוב בו הוא פשר ומעתה נמי גם קושיותם הראשונה שהקשו דהא אין למדין משט"א נמי לא קשה מה שהקשו משום דנדאי מי שנקרע או נמחק שטרו באונס מלמעלה ונשאר למטה שלם בכה"ג ונדאי ילפינו משט"א דמסתמא פן הי' פתוב מלמעלה וזה קרוב ג"כ לדברי הגמ"י רק בהרחבת ביאור קצת ומעתה אתיין שפיר גם דברי הירושלמי שהביאו התוס' דתלי הפל במי שתופס העדים משום דהירושלמי אגיל אליבא דה"מ ד"ד מודה בשטר שפתבו צריף לקיימו ולכף תלי הפל בעדים וכן צריף להיות באמת הדין לדין דקיי"ל להלכה פה"מ ד"ד כנלע"ד ברור בישוב דברי רש"י ועיינו: ושיטת התוס' והרא"ש מבוארת בדבריהם דכל מידי שהשטר נפסל בו לא שיימינו ביה פלל ולכף לא שיימינו בעדים משום דבלא עדים פסול השטר לגמרי רק בזמן הוא דשיימינו משום דלא מפסל השטר בהכי ונדחקו בביאור דברי הירושלמי ומחננתא פשיטת רש"י: והרי"ף והרמב"ם השמיטו לגמרי להא דאחד אדוק בטופס כו' וכתב עלה הה"מ דצ"ל דהי' לו איזה גי' אחרת בגמ' ובש"ף רצה ליישב אף לפי גי' דידן וכבר פתב עליו האו"ת שהוא דוחק ובאמת אין ראוי לכנותו בשם דוחק רק שאי אפשר לאומרו פלל דאיף יעלה על הדעת שיהי' היכא דהתנרף מקרב לגבי חז יותר מועיל מאילו הי' אוחז בתנרף עד דצריכינו למעוטי האי גם מה שרצה באו"ת ליישובו ע"פ מה שהרפיבשיטת רש"י והתוס' ביחד עיי"ש בדבריו הנה לפי מה שבארנו בשיטת רש"י [והוא האמת לענ"ד] א"א להשוותם יחד גם ראיתי בהגהות הגר"א שבש"ס החזשים שכ' דהרמב"ם אגיל בשיטת רש"י וקצרה דעתי מהבין דבריו דלפי הנראה לפי שיטת רש"י הי' לנו לפסוק פהירושלמי דהפל תלוי במי שתופס העדים לדין דקיי"ל מודה בשטר שפתבו צריף לקיימו לכף מחננתא כמ"ש הה"מ דהרמב"ם הי' לו איזה גי' אחרת בסוגיין דבאמת כל מה שכ' הש"ף על פירש"י ותוס' שהמה דחוקים המה דברים נכונים גם מה שכ' בדברי ר"י דאית לי' פיון דהשטר אין גופו ממון לכף לא אמרינו בי' זה נוטל עד מקום שידו מגעת גם זה נכון וזולת מה שכ' בישוב דברי הגמ' אינו נכון ולכף ע"כ צ"ל כמש"כ הה"מ דהרמב"ם הי' לו בזה איזה גי' אחרת ועיינו: דף ח ע"א בגמ' ושומפין שגנבו חייבין פירש"י והאחד הוציאה לדעתי ולדעת חבירו אמרינו בב"ק (ע"ח ב') דחייבין והתוס' הקשו עליו דהא התם בטביחה איירי וטביחה ע"י שליח

חייב פדדרשינו מקראי או לרבות את השלית תחת לרבות השלית אלא השותפין שגנבו היינו שהגביהו שניהם עכ"ד התוס' ולענ"ד דאין מזה קושיא על רש"י דהא גם להתוס' ע"כ צ"ל דהא דפשיטא ליה להגמ' דשותפין שגנבו חייבין היינו ע"כ מסוגיא דהתם [דבלא"ה תקשה היא גופי' מנ"ל] ובאמת מברייתא דהתם מוכח שפיר דנהי דהברייתא איירי לענין טביחה מ"מ ע"כ מייירי דהם שותפים מעיקרא בגניבה דהא טביחה בלא גניבה לאו פלום היא ושותפין בגניבה לא משפחת לה אלא אם נאמר מיגו דזכי לנפש' זכי נמי לחבר' דאף אם נפשט פהתוס' מ"מ אי לא אמרינו מיגו אין בהגבהת שניהם פלום וכדאמרינו בסוגיין לגבי מציאה וכיון שכן ודאי דגם היכא דהאחד הוציאה לדעתו ולדעת חברו נמי חייבין שניהם דמאי שנא דהא בשמעתינן לא מפליגינן בין היכא ששניהם הגביהו או שהאחד הגביה לצרפו ולצורך חברו ולכך שפיר פתב רש"י דמוכח מסוגיא דהתם דאפילו היכא דהוציא האחד פולה חייבין והא דלא פ"י פהתוס' היינו משום דלהוי דמי טפי להא דרבא ורמב"ח דאיירי היכא דהגביה האחד ועוד דלהוי דמי לטביחה דאיירי התם בברייתא כנלענ"ד פשוט ועיין: שם בגמ' וממאי דבמציאה דלמא במקח וממפר כו' סד"א האי דאמר חציו שלי להוי פמשיב אבידה ולפטר עיין תוס' ד"ה אלא דנדחקו בפירושא דשמעתין כאשר העידו בעצמם על דחקם כמו דמסיימו וי"ל בדוחק ע"ש והיה נרא' לפרש סוגיא דשמעתין לפי מאי דפסקו הרי"ף והרמב"ם כאפיי דלעיל דחיישינו לספק מלו' ישנה ולפ"ז במציאה ליכא מיגו דאימא דאין לו ספק מלנה ישנה רק על החצי ולכך לא מצי טעין פולה שלי משא"כ במו"מ דלאו משום ספק מלנה ישנה משביעין לי' דהא לא גבי מידי כיון שהוא נותן דמים רק דהשבועה הוא משום דמורה ואמר חבראי דמי קהיב כו' ולכך שפיר סד"א דהוי פמשיב אבידה פן הי' נראה לומר בישוב קושית התוס' אלא דבעיקרא דשמעתין לא הבנתי דמאי משיב אבידה שייך במו"מ דדלמא אין לו דמים רק על החצי או דלא צריכא לי' רק חציו ולא בעי למטרח ולמפור חציו השני ולכך לא טעין רק חציו שלי ואין להתעקש ולומר דסוף סוף הוי לי' למטען פולה שלי ואז יהבינן לי' החצי כפי מה שהוא צריף משא"כ עתה דטעין חציו שלי לא יהבינן לי' רק רביע ולכך הוי שפיר כמש"א דהא ודאי ליתא דממ"נ אם יודע הדין דלא יתנו לו רק רביע א"כ אפתי לא מיתרצא פלל דאימא דאינו צריף רק לרביע ולכך טוען חציו שלי כי הכי דליתבי לי' רביע וא"כ אפתי לית פאן מיגו פלל ועוד דזה גופיה אין סברא דהיאף הוי ס"ד דלהוי מיגו משום דידוע הדין דלא יתנו לו רק רביע דאימא דהוא גברא דלא ידע בדינא פלל ותו לית פאן מיגו וא"כ הדק"ל דמאי מיגו שייך במו"מ וצ"ע מיהו אין זה קושיא דהא ע"כ איירי בנקיט זוזי מתרווייהו בשוונה בעד פל החפץ ואם פן הא חזינו דניחא ליה בכולה אי הוי יהבינן ליה ופשוט: סוגיא דרכוב ומנהיג שם אלא מהא שנים רוכבין כו' ממלשנה יתירא כו' וכתב רש"י ע"ז פדפרישית ומלשונו נראה דגם בדין שנים רוכבין או ברוכב ומנהיג נמי שייך הך דינא דהמגביה מציאה לחבירו והיינו משום כיון דהיא אזלא מתמת שניהם ששניהם פועלים במשיכתה ואין שום אחד מהם עושה משיכה לבדו לכך אי לאו דהמגביה מציאה לחבירו קנה חברו לא הי' שום אחד מהם קונה ולפ"ז חרש ופקח שהיו שניהם רוכבים או שהיה אחד רוכב ואחד מנהיג מתוך שלא קנה חרש לא קנה פקח כמו בחרש ופקח שהגביהו יחד אבל בקצה"ח הביא בשם ש"מ שפתב בשם הריטב"א דדיוקא דהגמ' הוא מדקו שנים רוכבין איירי אפי'

היכא דידעונו שפך קנו יחד בהדי הדדי ש"מ דגם רישא איירי בהכי ומרישא הוא דדייקינו להך דינא דהמגביה מציאה כו' אבל מהיו שנים רוכבים לחוד לא מוכח מידי דדווקא בשנים שהגביהו ביחד הוא דאימתא להך דינא דהמגביה מציאה משום דכיון דכל אחד לא הגביה רק חצי הטלית ואילו לא הי' חבירו מגביה החצי השניה לא הי' קונה בהגבהת חציה כלל כדאמרינו לקמן בשמעתינן גבי טלית שהי' חציה מונח ע"ג עמוד ובאחד רכוב ואחד תפוס במוסרה עיי"ש ולכך שפיר אמרינו בזה דאי לאו דהמגביה מציאה לחבירו קנה חבירו לא הי' קונה כלל כיון דכל אחד לא עשה קנין שלם בעצמו אם לא בצירוף חבירו משא"כ בשנים רוכבי' או א' רכוב וא' מנהיג חשבנו לכ"א פאילו עשה קנין שלם בפני עצמו כיון דגם בלא צירוף חבירו הוי אזלא בהמה מחמתו לחוד ולכך לא שייך בזה כלל הך דינא דהמגביה מציאה לחבירו ולפ"ז בחרש ופקח קנה פקח והנה מצד הסברא יותר נראין דברי הריטב"א אבל לשון הגמ' יותר מתנישב לפי רש"י ועיין במה שנקתוב עוד בזה בסוגיין דלקמן אי"ה: שם ע"ב מנהיג לחודי' מי איפא למ"ד דלא קני אלא רכוב במקום מנהיג איבעי' לי' כו' דע דבסוגיא זו הרבה האריכו המפרשים והנה בשיטת התוס' היטב אשר דיבר המהרמ"ש אלא שבמה שנגרעה מדבריו לסברא מוחלטת דדבר שעושה הקנין אינו מועיל להעדיף ולכך לפי מאי דס"ד מעיקרא דעיקר דקנין דרכוב הוא אזלא מחמתיה א"כ מה דתפוס במוסרה עושה סברא להעדיף ולפי מאי דבעי אב"י למימר דתפוס במוסרה יהיה עיקר הקנין א"כ מאי דאזלא מחמת' פורתא עושה סברא להעדיף ולדידי לא מסתבר כלל הך מלתא דכיון דפשוטין מיושב דהא דאזלא מחמת' פורתא לא פלוג הוא א"כ במאי יועיל להעדיף וגם במה שנגרעה מדבריו דלפי מאי דס"ד מעיקרא דהעדיפות הוא משום דתפוס במוסרה היינו משום דהוי קנין גמור במקח וממכר ולכך גם במציאה אף דלא הוי קנין גמור מ"מ עושה סברא להעדיף גם זה לא מסתבר בעיני כלל דכיון דעיקר קנין דמוסרה הוא מאי דמסר לי' חבירה וא"כ במציאה דליכא למימר הכי מאי עדיפות יש כלל במוסרה גם מה שנגרעה מדבריו דלשיטת רש"י אנו מוכרחין לומר דאף דאזלא מחמת' לחוד לא הוי קנין וגם מוסרה לחוד לא הוי קנין מ"מ בצירוף שניהם יחד עושים קנין ועפ"ז פירשו הסוגיא אליבא דרש"י בהנחות שנינו עיין בבבאורי מהרמ"ש שהאריף בזה וכל מעיין ישר הולך ישפוט בצדק כמה דחוקים דבריו אלו ונלאתי להאריף.

גם עיקר הסברא דשניהם בצירוף יעשו קנין אינו נראה כלל דכבר פתבתי שאין סברא דמוסרה יעשה שום עדיפות במציאה ומכ"ש דאין סברא דיעשה קנין בצירוף אזלא מחמת' וגם בלא"ה דחוק מאוד לומר דיצטרפו שניהם יחד לקנין כיון דאין קניינן מסוג אחד כלל דקנין דרכוב הוא מאי דאזלא פורתא וקנין דמוסרה הוא ענין אחר בפ"ע א"כ מי הוא המצרפם יחד לעשות קנין וגם יתר ביאור הסוגיא לפי"ז דחוק מאוד ומהכרח שיהכריחם לומר כן אליבא דרש"י הוא מה שכ' רש"י לקמן ט' א' בד"ה ש"מ רכוב קני וכיון דרכוב קני כולה א"כ במקום מנהיג פלגי וגם מה שפי' רש"י דהא דפריף ממתיני' דהיו שניהם רוכבים וכו' דאדרב יהודה פריף ושני דיבורי רש"י אלו הכריחם לכתוב מה שכתבו ולע"ד אין מדברי רש"י אלו שום הכרח לדבריהם וכמו שיתבאר אי"ה: ומה שנלע"ד הוא דעדיפות דתפוס במוסרה הוא מטעם מוחזק ור"ל דקנין שיש בו חזקה הוא עדיף טפי מקנין שאין בו חזקה מטעם דכיון שהוא עושה קנין כמו חבירו וגם הוא

מִןחֶזֶק בְּגוּף הַחֶפֶץ לְכַף הוּא עֲדִיף טְפִי וּמְבַטֵּל הַקְּנִינָה שֶׁל חֲבִירוֹ שְׂאִינוּ מִןחֶזֶק בְּגוּף הַחֶפֶץ וְכִמוֹ אִם הַבְּטָה קוֹנֶה דְהַפְקֵר וְהַאֲחָד הַבֵּיט בָּהּ וְהַשְׁנִי הַגְּבִיחַ אוֹתָהּ דְהַסְכְּרָא נוֹתְנַת דְּוָה שְׂהַגְבִיחַ עֲדִיף טְפִי מִשׁוּם דְהַקְּנִינָה שְׁלוֹ הוּא בְּחֻזְקָה בְּגוּף הַחֶפֶץ מִה שְׂאִינוּ בְּקִנְיָן שֶׁל חֲבִירוֹ וְה"נ בְּרְכוּב וּמְנַהִיג קְמִיבְעֵיָא לִיָּה (דְּהָא וְדָאי דְעֵיקֵר קִנְיָנוּ שֶׁל רְכוּב אִינוּ אֵלָא מִשׁוּם דְאֲזֵלָא מִחֻזְקָתִי וְהוּי מְשִׁיכָה.

חֻזְקָא דְלָא מְצִינּוּ קִנְיָן אַחַר לְבַהֲמָה אֵלָא אוּ מְשִׁיכָה אוּ מְסִירָה בְּמוֹ"מ אוּ הַגְּבִיחַ וְכִינּוּ דְבְּרְכוּב לִיכָא חֻזְקָא מְהִנִי א"כ ע"כ מִטַעַם מְשִׁיכָה קְאָתִינּוּ עֲלֵהּ וְעוֹד מְדַקָא מִיִּיתִי עֲלֵהּ מִיּוֹשֵׁב דְגַבִי פְּלָאִים וְהֵתֵם לִיכָא ע"כ שׁוּם אִיסוּרָא רַק מִשׁוּם דְאֲזֵלָא מִחֻזְקָתִי וְנָה בְּרוּר וְכוּ פְתַב הַרְמַב"ם עיי"ש) דְכִינּוּ דְרְכוּב נְמִי קִנְיָ מִשׁוּם מְשִׁיכָה דְהָא דְאֲזֵלָא מִחֻזְקָתִי פּוֹרְתָא חֻזְבִינּוּ לִיָּה לְמְשִׁיכָה א"כ אֶפְשֵׁר דְעֲדִיף מִמְנַהִיג מִשׁוּם דְנוֹסָף עַל הַמְשִׁיכָה הוּא מִחֻזְקָא בְּגוּף הַבְּהֵמָה וְהוּי מִןחֶזֶק בָּהּ דְתַפְסִיתּוּ בְּמוֹסְרָה חֲשִׁיב פְּאִילּוּ תְּפּוּס בְּגוּף הַבְּהֵמָה אוּ דְלָמָּא מְנַהִיג עֲדִיף מִשׁוּם דְקִנְיָנוּ הוּא יוֹתֵר טוֹב מְקִנְיָן שֶׁל רְכוּב מִשׁוּם דְקְאֲזֵלָא מִחֻזְקָתִי טוֹבָא וּפְשִׁיט מִיּוֹשֵׁב דְהָא דְאֲזֵלָא מִחֻזְקָתִי פּוֹרְתָא לָאו פְּלוּם הוּא לְעִנְיָן אִיסוּרָא דְכְּלָאִים וּמְמִילָא דְגַם לְעִנְיָן קִנְיָן ** (הַגַּה"ה וּבְאֲמַת שְׁיוֹתֵר הִי נִרְאָה לְפָרֵשׁ לִפ"ז הָא דְתְּפּוּס לָאו הִינּוּ תְּפּוּס בְּמוֹסְרָה כְּמַש"כ הַתּוֹס' אֵלָא פְּאוֹתוֹ פִּירוּשׁ שְׁדַחוּ הַתּוֹס') *** (דְתְּפּוּס הִינּוּ מִה שְׁיוֹשֵׁב עֲלָיו אוּ בְּמָה דְתְּפּוּס בְּרַגְלָיו וְלֹא הַבְּנִיתִי דְבְּרִיחֵם מְדוּעַ דְּחוּ הַתּוֹס' פִּי זֶה דְמַש"כ הַתּוֹס' דְהָא לְקַמְן נִקְיֵט פְּהָאִי לִישְׁנָא כו' לְעַנ"ד לִישְׁנָא דְגַמ' אֲדַרְבָּה אִיפְכָא דְמְדַנְקִיט פְּאֵן לִישְׁנָא דְתְּפּוּס בָּהּ וּלְקַמְן לִישְׁנָא דְתְּפּוּס בְּמוֹסְרָה מְשַׁמַּע דְתַרִי מְיָלִי נִינְהוּ וְעוֹד מְדַקָאֵר הַגַּמ' בְּסֵתֵם רְכוּב עֲדִיף דְתְּפּוּס בָּהּ וְכוּ לְקַמְן מַה"ד רְכוּב עֲדִיף דְמְנַהִיג בְּרַגְלָיו וְתְּפּוּס בָּהּ מְשַׁמַּע בְּפְשִׁיטוֹת דְלִיכ' פְּלָל רְכוּב דְלֹא הוּי תְּפּוּס וְהִינּוּ ע"כ מִשׁוּם דְתְּפִיס בְּרַגְלָיו אוּ בְּמָה שְׁיוֹשֵׁב עֲלָיו דְאִי מִשׁוּ דְתְּפּוּס בְּמוֹסְרָה כְּמַש"כ הַתּוֹס' וְא"כ וְדָאי דְמְשַׁפַּחַת לָה לְרַפְּוּב בְּלֹא תְּפּוּס א"כ ה"ל לְפְרוּשֵׁי דְאֶמְרִי בְּרְכוּב דְהוּא תְּפּוּס בְּמוֹסְרָה ג"כ וְהִכִי הַל"ל וְהִכִי דְמִי כְּנוֹן דְתְּפּוּס בְּמוֹסְרָה וְלֹא לֹמַר בְּסֵתֵם וּלְשִׁיטַת הַתּוֹס' נוֹכַל לִישְׁב קֶצֶת בְּדוּחַק וְלֹמַר דְסֵתֵם רְכוּב הוּא תְּפּוּס בְּמוֹסְרָה וּבְהִכִי נִיחָא מִה שְׁהוֹצְרוּ הַתּוֹס' לְתַרְזֵן קוֹשְׁיָתֵם דְלְפְשׁוּט מְמַתְנִיתִין וּלְחַלֵּק בֵּין קִנְיָן לְחֻזְקָה וְלֹא תִירְצוּ דְמַתְנִי אִיירִי בְּרְכוּב גְּרוּעַ כְּמַש"כ הַמַּהֲרַמ"ש אֶבֶל לְשִׁיטַת רַש"י לְפִי מִה שְׁיִתְבָּאֵר דְרַש"י בְּאֲמַת מְתַרְזֵן כֹּן לְקוֹשְׁיַת הַתּוֹס' דְמַתְנִיתִין אִיירִי בְּרְכוּב גְּרוּעַ שְׂאִינוּ תְּפּוּס בְּמוֹסְרָה א"כ וְדָאי דְקִשְׁיָא טוֹבָא דְהִכִי קְאָמַר בְּסֵתֵם רְכוּב עֲדִיף דְתְּפּוּס בָּהּ הָא מַתְנִיתִין אִיירִי בְּרְכוּב שְׂאִינוּ תְּפּוּס בְּמוֹסְרָה וְא"כ ה"ל לְר"י לְפְרוּשֵׁי לְמִילְתִּי דְמִיירִי בְּרְכוּב שְׁהוּא תְּפּוּס ג"כ בְּמוֹסְרָה מִיָּהוּ גַם לְשִׁיטַת הַתּוֹס' אִינוּ מְיוֹשֵׁב כ"כ כִּינּוּ דְסוּף סוּף מְשַׁפַּחַת לָה לְרַפְּוּב גְּרוּעַ וְכְדַתְנִיָּא בְּבְרִייתָא לְקַמְן אַחַד רְכוּב וְאַחַד תְּפּוּס בְּמוֹסְרָה א"כ אֲפִתִי ה"ל לְר"י לְפְרוּשֵׁי כְּהַ גְּלוּעַ"ד עֵיקֵר פְּאוֹתוֹ פִּירוּשׁ שְׁדַחוּ הַתּוֹס':) ** נְמִי לָאו פְּלוּם הִיא וְלֹא הוּי מְשִׁיכָה פְּלָל וְכִינּוּ דְאִין פְּאֵן קִנְיָן א"כ וְדָאי דְתַפְסִיתּוּ בְּמוֹסְרָה [אוּ מִה שְׁיוֹשֵׁב עֲלָיו לְפִי מַש"כ בַּהַגַּה"ה] אִינוּ מְעֵלָה וּמוֹרִיד פְּלָל וְאַבְיִי הַשִּׁיב לוֹ דְדְלָמָּא עֵיקֵר הַקְּנִינָה דְרְכוּב הוּא מִשׁוּם מוֹסְרָה וּמְמִילָא דְאֶפְשֵׁר דְהוּא עֲדִיף מִמְנַהִיג כִּינּוּ דְהוּא מִןחֶזֶק בְּגוּף הַבְּהֵמָה וְלֹא מְבַעֵי אִם נְפָרֵשׁ כְּמַש"כ בַּהַגַּה"ה דְתַפְסִיתּוּ הִיא מִה דְיוֹשֵׁב עֲלָיו א"כ וְדָאי דִישׁ עֲדִיפוֹת בְּרְכוּב מְבַלְעָדִי עֵיקֵר הַקְּנִינָה שְׁהוּא מוֹסְרָה לְפִי סְבַרַת אֲבִי אֵלָא אֶפְלּוּ לְפִי הַתּוֹס' דְתַפְסִיתּוּ הִינּוּ מִאִי דְתַפְסִיס בְּמוֹסְרָה מ"מ בְּרוֹנוּחָא נוֹכַל לֹמַר דְמוֹסְרָה גּוֹפִיָּה עוֹשָׂה שְׁתִי

הפעולות יחד הקנין וגם העדיפות דמה בכך שהוא עושה עיקר הקנין פיון דסוף סוף הוא מוחזק בגוף הבהמה ע"י קנינו שפיר איכא למימר דהוא עדיף טפי מחבירו שאינו מוחזק בגוף הבהמה על ידי קנינו ואדרבה יותר מסתבר לומר דכיון דעל ידי עיקר הקנין גופיה הוי מוחזק בגוף הבהמה עדיף טפי מאילו ה"ה ב"א לו החזקה מבחוח שלא ע"י עיקר הקנין: ומעתה נבאר יותר המשנה הסוגיא וההבדל שבין פירש"י לפי התוס' והוא דהתוספות מפרשים דעיקר אבועייתו של רב יהודה ברכוב במקום מנהיג הוא אם מבטל האחד קנין של חבירו אבל לענין חזקה נדאי דאין האחד מבטל חזקת חבירו כל שהוא קונה בפ"ע אף דלא קני במקום דאיכא קנין דעדיף מיני' מ"מ מוחזק הוי אף במקום קנין דעדיף מיניה והכריחו פן מפח קושיותם בד"ה או דילמא תימא דלפשוט ממתני' כו'.

ועוד מוכרחין אנו לומר פן מפח קושיותם בד"ה מהו דתימא שהקשו וא"ת לעיל פי פריף השתא יושב כו' לישני דקמ"ל דלא תימא רכוב עדיף ותימצו וי"ל דאין צריף להשמיענו זה כו'. והנה תירוץ זה אינו אלא לפי שיטתם דמחלקי בין קנין לחזקה אבל אם לא נחלק בין קנין לחזקה א"כ אין מקום לתירוץ כלל דהא חזינו לרב יהודה דאיבעי ליה אי רכוב מבטל קנין המנהיג אף רכוב דאינו מנהיג ברגליו וא"כ פשיטא דצריף זה להשמיענו לאפוקי מסברת רב יהודה ולא קמשני התוס' מידי אבל לפי שיטתם דמחלקי בין קנין לחזקה שפיר קמשני התוס' דאין צריף זה להשמיענו דלענין קנין הוא דאיבעי ליה לר"י אי רכוב עדיף אבל לענין חזקה אין פאן סברא כלל דרכוב יהיה עדיף ומבטל חזקת המנהיג עד דנאמר דהוצרכה המשנה להשמיענו זה ומפח שני קושיות אלו הוכרחו התוס' לחלק בין קנין לחזקה והנה במאי דכתבו לחלק בין קנין לחזקה בזה דבריהם מתקבלים על הדעת אכן מאי דכתבו בתוס' ד"ה מהו דתימא דלר"מ אין רבותא כלל שאין הרכוב מבטל חזקת המנהיג ולמאי דמוקי פרבנן ובמנהיג ברגליו שפיר הוי רבותא שאינו מבטל המנהיג בזה נראו דבריהם דחוקים דלמא לא יהיה רבותא גם לר"מ.

גם במאי דפירשו דתפוס בה היינו דתפוס במוסירה גם בזה נראה פירושו דחוק וכמו שכתבתי בהגה"ה: לכה הנה נראה לענ"ד יותר נכון לפרש על פי דרכם של התוס' דתפוס היינו תפוס ברגליו או מה שיושב עליו ולענין קושיותם בד"ה מה"ד דאמאי לא מוקי כר"מ וקמ"ל דלא תימא רכוב עדיף פדמשני עתה לרבנן נראה לתרץ בפשיטות דמשנים רוכבים קפריף וכמו שהקשה ברש"א דמש"כ מהר"ש"א לזחות זה כפר השניגו המהרמ"ש ועיין בביתאור מהרמ"ש מש"כ בזה והוא נכון דלא שייף פאן לא זו אף זו פלל גם מש"כ במוהרמ"ש לתרץ זה ע"פ דברי הרא"ש דלא תימא קמא עדיף גם זה אינו מוכרח כלל פמבואר לכל מעיין וא"כ שפיר יש לומר ברונחא דמב' רוכבים קפריף ולא נצטרף לתירוץ של התוס' ועפי"ז הנה מתפרשת סוגיין ע"פ דרכם של התוס' בלי שום דוחק כלל כנלענ"ד וע' היטב בזה: ושיטת רש"י הנה המהרמ"ש פתב דס"ל דצירוף שניהם יחד עושין קנין ועיין בביתאורי מהרמ"ש באריכות וכבר כתבתי לעיל דזהו דוחק גדול עד כמעט שאי אפשר לאומרו כלל וההכרח שהביאם לפרש פן בדברי רש"י הוא מש"כ רש"י לקמן פיון דרכוב לחודיה קנה פולה במקום מנהיג פלגי גם מה שפי' רש"י דהא דפריף ממתני' לרב יהודה פריף דפשיט רכוב מיושב ולע"ד אין בדברי רש"י אלו שום הכרח לדבר הם דשפיר נוכל לפרושי בדברי רש"י כמו להתוס' דעיקר קנינו של רכוב הוא אזלא מתמני' לחוד או תפוס במוסירה לחוד לפי ס"ד דאב"י והעדיפות הוא מאי

דמונתוק ביה הכל פמו שביארנו לשיטת התוס' דבזה לא יקה מחולק רש"י עם התוס' פלל רק דעיקר פלוגתיהו דרש"י עם התוס' הוא במאי דמחלקי התוס' בין קנן לתוקה בזה פליג עליהו רש"י וס"ל דאין שום חילוק בין קנן לתוקה ומה שהוכרחו התוס' לומר פן מפח קושיותם דלפשוט ממתני' יש לתרץ דמתני' מייירי ברכוב שאינו תפוס במוסירה וכמש"כ מהרמ"ש וקושיותם השניה פבר נתבאר לעיל דיש לתרץ דמשנים רוכבין פריה וכיון שפן אין לנו שום הכרח לחלק בין קנן לתוקה ובזה יתיישבו דברי רש"י דמש"כ וכיון כו' במקום מנהיג פלגי היינו משום פיון דעתה לפי דעת המקשה הוכיח מברייתא דרכוב קני בלא מנהיג ברגליו א"כ ע"כ רכוב דמתני' דתני סתמא ולא פירש בו דאיירי במנהיג ברגליו ע"כ איירי ברכוב גרידא שאינו מנהיג ברגליו דאי ס"ד דאיירי במנהיג ברגליו ה"ל לפרושי דבשלא אי לא קני פלל רכוב בלא מנהיג ברגליו ניקח דתני סתמא ולא הוצרך לפרושי דממילא ידעינן שאין שום קנן לרכוב בלא מנהיג ברגליו אבל אי רכוב קני גם בלא מנהיג ברגליו א"כ ע"כ רכוב דמתני' דתני סתמא ג"כ איירי באינו מנהיג ברגליו וכיון שפן מוכח ממתני' דבמקום מנהיג פלגי מדתני יחלקו בא' רכוב וא' מנהיג ולחלק בין קנן לתוקה ג"כ לא ס"ל לרש"י ושפיר פתב רש"י במקום מנהיג פלגי גם מש"כ רש"י דלר"י פריה ג"כ ניקח דלשמואל עצמו לא מצינו למפרה דאיכא למימר דשמואל באמת קאמר ברכוב במקום מנהיג וברכוב דהוא תפוס במוסירה [והיינו ע"פ פ"א התוס' דפירשו דתפוס ביה היינו תפוס במוסירה] קאמר שמואל דהוא עדיף ממנהיג ומתני' איירי ברכוב שאינו תפוס במוסירה ולכך הוא שנוה למנהיג ויחלקו ועפ"ז דברי רש"י מבוארים מבלי שנוצטרך למש"כ המפרשים דצירוף שניהם עושה קנן וגם יתר המשך הסוגיא דחוק מאוד לפי דבריהם ועפ"י מש"כ אין צריך לכל זה ועיין: שוב התבוננתי בשיטת רש"י וראיתי שאף אם נקבל עלינו לסבול כל הדחוקים הנזכרים לפי פ"א המפרשים בשיטת רש"י עכ"ז הנה פולם לא ירדו לסוף דעת רש"י והאמת בשיטת רש"י הוא כמש"כ בספר קצה"ח דלפי שיטת רש"י דלעיל דגם בהיו שנים רוכבין שייך הך דינא דהמגביה מציאה א"כ א"א לפרושי לסוגיין דקמיבעי לי' לענין קנן אי מבטל קנן הא' קנן של חבירו דהא נדאי ליתא דכיון דהאחד לא קנה גם חבירו לא מצי קני וכדאמרינן לקמן דאפי' לרמב"ח דאמר המגביה מציאה כו' הני מילי כו' אבל הך איהו לא קני לאחרינא מקני וכיון דגם בשנים רוכבין או בא' רכוב וא' מנהיג נמי שייך דינא דהמגביה מציאה כו' א"כ אם האחד אינו קונה גם השני לא יקנה לכה אי אפשר לפרושי דלענין קנן קמבעי לי' רק דצריך לפרושי דבעייתו הוא לענין חזקה לחוד' אי מבטל הא' חזקת חבירו אבל לענין קנן פשיטא שאין הא' מבטל קנן חבירו דא"כ גם השני לא יקנה ונמצא דלפ"ז שיטת רש"י הפוכה משיטת התוס' מהקצה אל הקצה ודו"ק.

וכן יראה להדיא מלשון רש"י שכ' שניהם באים לפנינו ז"א פולה שלי וז"א כ"ש דמשמע להדיא דלענין חזקה קמיבעי לי' איזה מהו מוחזק יותר פשבאים לפנינו דאל"כ ה"ל לרש"י לפרש שניהם קנו אותה יחד זה ברכיבה כו' והיינו ע"כ מטעמא דכתבנו דלרש"י ליכא לפרושי האיבעיא פלל לענין קנן [והתוס' צ"ל דס"ל פשיטת הריטב"א דלעיל] ומעתה אתי שפיר בפשיטות מש"כ רש"י לקמן וכיון כו' במקום מנהיג פלגי משום דלענין קנן נדאי אין הא' מבטל קנינו של חבירו כ"כ בקצה"ח אבל אינו מיושב כ"כ ועיין במה שאכתוב בסמוך אפי' בדברי רש"י ולפ"ז ע"כ דליכא לתרוצי לרש"י הנה

תּרַתִּי קוֹשִׁיוֹ דְּמַקְשֵׁי הַתּוֹסֵ' אֵלָא כַּמֶּשׁ"כ לְעִיל וְדו"ק וּא"כ אֲזַלָּא לָהּ כֹּל מַה שְׁפַתְבוּ
הַמְּפָרְשִׁים בְּבִיאור דְּבָרֵי רַש"י וְהֵבִן אֶף אֶף שְׁזָה וְנָדָא נְכוּן וּבְרוּר בְּכוּנוּת רַש"י עַכ"ז
שִׁטָּה זוֹ דְּחֻקָּה לַע"ד דַּלְפ"ז ע"כ דְּצָרִיף לְפָרֵשׁ תְּפּוּס בְּהַ כַּמֶּשׁ"כ הַתּוֹסֵ' דְּהִינּוּ תְּפּוּס
בְּמוֹסְרָה דְּאִילוּ לַפְּמֶשׁ"כ פְּאוֹתוֹ הַפִּירוּשׁ שְׁדָחוּ הַתּוֹסֵ' א"כ לֹא יִתְיַשֵּׁב קוֹשְׁיֵי הַתּוֹסֵ'
דְּלִפְשׁוּט מִמֶּתְנִי וּכְבָר פְּתַבְנוּ בְּהִגָּה דַּלְפִירַש"י וְנָדָא דְּדָחוּק לְפָרוּשֵׁי פֶן [יֹוֹתֵר מִמָּה
שֶׁהוּא דְּחוּק לְשִׁיטַת הַתּוֹסֵ'] עֵי"ש: וְאִילוּלֵי דְּמִסְתְּפִינָא הִיָּה נִרְאָה לַע"ד לְפָרוּשֵׁי לְסוּגִינָא
דִּינָן בְּפִשְׁטוּת.

דְּהִנֵּה כֹּל עֵיקָר קוֹשְׁיֵי הַתּוֹסֵ' שֶׁהִקְשׁוּ דְּלִפְשׁוּט מִמֶּתְנִי עַד שְׁמַחְמַת זֶה הַנְּצָרְכוּ לְחַלֵּק
בֵּין קִנְיָן לְחֻזְקָה [דְּכְבָר פְּתַבְנוּ דְּלִקְוֹשְׁיֵי הַשְּׁנִיָּה י"ל דַּמְב' רוֹכְבִין פְּרִיף] הוּא תְּלוּי
וּמְקוֹשֶׁר בַּמֶּשׁ"כ הַתּוֹסֵ' בְּרִישׁ סוּגִינָן דְּהָא דְּאָמַר בַּגַּמ' מְנַהֵיג לְחֻזְדִּיה מִי אִיפָא לְמ"ד דְּלֹא
קִנְיָן דְּמַפְּחָ סֶתֶם מִתְנִי קְפָרִיף וְכִינּוּן שְׁפִיר קִשְׁיָא לְהוּ שְׁפִיר דְּלִפְשׁוּט מִמֶּתְנִי דְּכִינּוּן דְּכְבָר
מוֹכִיחַ לְמִלְתִּי מִמֶּתְנִי א"כ מֵאִי קִמְבְּעִי לִי בְּרַכּוּב בְּמָקוּם מְנַהֵיג וְלֹא קִפְשִׁיט מִמֶּתְנִי אֲבָל
בְּאֲמַת אִין דְּבִרְיָהּ מוֹכְרָחִין כ"כ בְּזָה דְּשְׁפִיר נוֹכַל לְפָרוּשֵׁי דְּהָא דְּפָרִיף מְנַהֵיג לְחֻזְדִּי כּו'
הִינּוּ ע"כ מְשׁוּם דְּקִנְיָן דְּרַכּוּב אִינוּ אֵלָא מְשַׁעֵם מְשִׁיכָה וּא"כ הִיאָף אֲפָשֶׁר דְּרַכּוּב קִנְיָ
וּמְנַהֵיג לֹא קִנְיָן וְעֵינָן בַּמַּהֲרַמ"ש שְׁכ' דְּאִין הַלְשׁוֹן מוֹרָה ע"ז וּבְאֲמַת גַּם אִם נֹאמַר דְּמַפְּחָ
סֶתֶם מִתְנִי פְּרִיף נְמִי אִין הַלְשׁוֹן מְיֻשָּׁב כ"כ וְעוֹד דְּהִיא גּוּפָא תִּיקְשָׁה דְּאֲמֵאֵי פְּרִיף מַפְּחָ
סֶתֶם מִתְנִיתִין [דְּזָה אִינוּ קוֹשְׁיָא כ"כ דְּאֲפָשֶׁר שְׁמוּאֵל לִית לִי כְּסֶתֶם מִתְנִי וּפּוֹסֵק כַּר"ש
דְּדוּוּקָא עַל ר"י פְּרַכִּינּוּ בְּכָל דְּוֹכְתָא וְהָאֵר"י הִלְכָה כְּסֶתֶם מִתְנִי אֲבָל שְׁמוּאֵל לֹא מְצִינּוּ
שִׁיאֲמַר פֶּן] וְלֹא פְּרִיף מְיֻנָּה וּבִיָּה פִּינּוּ דְּרַכּוּב קִנְיָן מְפָל שְׁכּוֹן מְנַהֵיג דְּקִנְיָן אֵלָא ע"כ דְּבְּאֲמַת
הַקּוֹשְׁיָא הוּא מְיֻנָּה וּבִי וְדִלָּא כְּהַתּוֹסֵ' [וְגַם הַלְשׁוֹן אִינוּ קִשְׁיָה כֹּל כְּפֶה פְּמִבְּנֹאֵר לְכָל מְעִינּוּ
וּלְפִי זֶה קוֹשְׁיֵי הַתּוֹסֵ' מְעִיקְרָא לַק"מ דְּנוֹכַל לֹאמַר דְּלֶהֱכִי לֹא פְּשִׁיט ר"י מִמֶּתְנִיתִין מְשׁוּם
דְּהוּי סִבַּר דְּמִתְנִי בְּאֲמַת קִשְׁיָא לִיָּה לְשְׁמוּאֵל וְלֹא הוּי יָדַע רַב יְהוּדָה כֹּלֵל מְשֻׁנּוּיָא דְּמִשְׁנֵי
הַגַּמ' הַב"ע בְּמִנְהֵיג בְּרַגְלֵיו וּלְכָף בֵּין אִם אָמַר שְׁמוּאֵל רַכּוּב לְחֻזְדִּיה כּו' וּבֵין אִם אָמַר
בְּרַכּוּב בְּמָקוּם מְנַהֵיג בֵּין כְּפֶה וּבֵין כְּפֶה הוּי מִתְנִי תִּיּוּבְתִי רַק דַּר"י לֹא שְׁקִיל וְטָרִי עֲדִינּוּ
בְּזָה לְהַקְשׁוֹת עַל שְׁמוּאֵל מִמֶּתְנִיתִין דְּאֲפָשֶׁר דְּשְׁמוּאֵל אֲשַׁכַּח אִיזָה תִּנָּא אוּ בְּרִיָּתָא דַּס"ל
לְשְׁמוּאֵל כְּוֹנֵתִיה וּכ"מ בְּכַמְּה דְּוֹכְתִי בַּש"ס דְּמִשְׁנֵי בַּכַּה"ג הוּא דְּאָמַר כְּהֵאֵי תִּנָּא רַק דַּרְב
יְהוּדָה מְעִיקְרָא רְצָה לְפִשְׁטוּט אִיף אָמַר לוֹ שְׁמוּאֵל וּלְכָף פְּשִׁיט מִיּוֹשֵׁב מִמִּימָרָא דְּשְׁמוּאֵל
גּוּפִיָּה וְאַח"ז פְּרִיף סֶתְמָא דַּגַּמ' מִמֶּתְנִיתִין דְּהִיּוּ שְׁנַיִם רוֹכְבִים וְהַקּוֹשְׁיָא קָאֵי בְּאֲמַת בֵּין
לַר"י וּבֵין אֲדִשְׁמוּאֵל גּוּפִיָּה [וְדִלָּא כְּרַש"י שְׁפִי דַּלְר"י פְּרִיף] דְּאִיף שְׁאָמַר שְׁמוּאֵל בֵּין
שְׁאָמַר רַכּוּב לְחֻזְדִּי כּו' וּבֵין שְׁאָמַר רַכּוּב בְּמָקוּם מְנַהֵיג בֵּין כְּפֶה וּבֵין כְּפֶה הוּי מִתְנִיתִין
תִּיּוּבְתִי מְשׁוּם דְּמִתְנִיתִין מוֹכַח דְּרַכּוּב קִנְיָן וּבְמָקוּם מְנַהֵיג פְּלָגִי פֶן הִיָּה נִלְפַעַנ"ד לְפָרֵשׁ
לוּלִי דְּבָרֵי רַש"י וְהַתּוֹסֵ' דְּמַעֲתָה נוֹכַל שְׁפִיר לְפָרוּשֵׁי דְּתַפִּיס בְּהַ הִינּוּ תְּפּוּס בְּרַגְלֵיו וְגַם
לֹא נִצְטָרְף לְסַלֵּק בֵּין קִנְיָן לְחֻזְקָה כַּמֶּשׁ"כ הַתּוֹסֵ' וְגַם לְפִי שִׁיטַת רַש"י שְׁכ' לְעִיל דְּהֵאִיבְעִינָא
הִיא לְעַנְיָן חֻזְקָה נְמִי נוֹכַל לְפָרוּשֵׁי פֶן וְלַעַנ"ד נְכוּן מְאוֹד לְפָרֵשׁ פֶּן דְּמַהֲשֶׁתָּא מִתְיַשְׁבַּת
כְּוֹלָה סוּגִינָא בְּלִי שׁוּם גְּמֻגּוּם וּמוּטָב לָנוּ לְסַבּוּל קֶצֶת דּוּחַק הַלְשׁוֹן בְּרִישׁ סוּגִינָן מְשֻׁנּוּיָא
לְדָחוּק עֲצָמִינוּ בְּכּוֹלָה סוּגִינָן בְּשִׁגְמָה פִי לַעַנ"ד אִין פֶּאן דּוּחַק כֹּלֵל בְּלִשׁוֹן וְהַמְעִינּוּ יַבְחַר
וַיִּקְרַב: שֶׁם רַש"י ד"ה רַכּוּב קִנְיָן וְקִשְׁיָא לְרַב יְהוּדָה דְּפְּשִׁיט רַכּוּב מִיּוֹשֵׁב הֵא דְּקִשְׁיָא לִי
לַר"י אֶף דַּרְב יְהוּדָה פְּשִׁיט לְמִקְלִתִּיה מִמִּימָרָא דְּשְׁמוּאֵל גּוּפִיָּה וּא"כ אֲדִשְׁמוּאֵל גּוּפִיָּה הִיָּה

לנו להקשות היינו משום דלשמואל גופיה י"ל דאזלא פורתא מתמתיה דרכוב עדיף טפי מאזלא מתמתיה דיושב משום דע"י רכוב אזלא מתמתין טפי מע"י יושב [וכן נראה קצת בחוש] אבל לר"י דמדמה להו להדדי פריף שפיר וכבר כתבנו לעיל ביאור דבריו אמאי לא פירש דקשיא אדשמואל וגם כתבנו דיותר נכון לפרש דאדשמואל נמי פריף עיי"ש ופשוט: שם בגמ' ש"מ רכוב קני.

ע"ינן במוהרמ"ש בחילוקו שהקשה דדלמא מתניתין מייירי במו"מ וקני מטעם מוסירה ופלפל הרבה ע"ז ולענ"ד נראה ליישב בפשיטות ע"פ מש"כ הרש"א לעיל בסוגיין דנחלקו נמי דאמרן לדמי דבמו"מ אה"נ דליכא לפרש נחלקו לדמי ורק במציאה הוא דמפרשינן לדמי א"כ בבא דשנים רוכבין כו' דע"כ מייירי לדמי דהא מיניה מוכחנין לעיל דלדמי וכדאמרין התם בשלמא טהורה כו' א"כ הוה בבא ע"כ לא איירי רק במציאה וזה פשוט וברור.

מיהו גם לפי שיטת מהרש"ל בפוגיא דלעיל דבמו"מ נמי שיניף נחלקו לדמי נמי יש ליישב הוה קושיא דליכא למימר דאיירי במו"מ ומטעם מוסירה דא"כ למה נקיט פלל רכוב לאשמעין שנים תפוסין במוסירה ולא מבעי לפי פי' התוס' דמפרשי דתפיס בה היינו תפוס במוסירה וע"פ מה שכתבנו לעיל בדעתם דמוסירה גופי' עושה שתי הפעולות יחד הקנין וגם העדיפות א"כ נדאי דהוי מצי למינקט מוסירה לחוד דהא גם במוסירה לחוד איכא הרבותא דמהו דתימא רכוב עדיף כו' [ובמהרמ"ש שפילפל בזה היינו משום דאזיל לשיטתן דהעדיפות בעינו בדבר אחר מהקנין אבל לפי מה שכתבנו ניחא] אלא אפי' לפי מה שפרשנו דתפוס בה היינו מה שיושב עליה נמי ניחא ע"פ מה שכתבנו לעיל דעיקר קושית הגמ' הוא מב' רוכבין ובב' רוכבין בלאו הכי נמי ליכא הוה רבותא דמהו דתימא כו' מיהו אע"פ שישבנו גם לדברי מהרש"ל מ"מ לפי דברי רש"א מיישב טפי ומפאן ראיה לדבריו ופשוט: שם בגמ' ואמר לי רב ושמואל דאמרי תרנייהו מוסירה לא קני וצריף לומר דזה הוי ידע רב יהודה בנדאי שלא אמר שמואל למילתיה רק במציאה דאל"כ אפתי דלמא א"ל במו"מ וברכוב במקום מנהיג וזה פשוט ולא כתבתיו רק משום שראיתי להמפרשים שנתקשו בזה: דף ט' בגמ' איכא חז צד דלא קני מפירש"י והתוס' וכן הרא"ש נראה דהא דבחד צד לא קני היינו דלא קני לגמרי ואפילו לחודי' אבל הרמב"ם פי' דהא דלא קנה היינו במקום דאיכא חברה דקני פי' אורחיה אבל פל אחת לבדו נדאי דקני וצ"ע קצת ליישב הגמ' אליבניה דמפשטות דלשנא דגמ' משמע פהתוס' והרא"ש גם לענין פסק הלכה פסק הרמב"ם בפשיטות פהו לשנא דהנהגה בגמל לא קנה והיינו משום שפן הוא מדרכו לפסוק פלשנא בתרא בכל דוכתא והוה א"ד דהנהגה בגמל נאמר בגמ' באחרונה אבל הרא"ש פסק דהוי ספיקא דדינא ולכו' במו"מ לא קנה בשניהם משום דמוקמינן בחזקת מרא קמא ובמציאה ונכסי הגר קנו שניהם משום דכיון דתפוס לא מפקינן מיניה ויש בזה מקום עיון ברא"ש מש"כ בסוגיא דת"כ דתפיסת ספק לא מהני ואכמ"ל ויבואר איה"ש במק"א ועיינן: שם רש"י ד"ה ש"מ רכוב קני וכיון כו' במקום מנהיג פלגי עכ"ל כבר הארכתי לעיל בבאור דברי רש"י אלו ובסוף העליתי כמש"כ בקצה"ח דרש"י מפרש להאיבעיא לענין חזקה והא דכ' רש"י במקום מנהיג פלגי היינו לענין קנין והנה מש"כ דרש"י מפרש להאיבעיא לענין חזקה בזה דבריו ברורים אכן מש"כ דרש"י דכאן מייירי לענין קנין אינו מיישב כ"כ דמשמע מלשון רש"י דבעי

בְּזֶה לְמַפְשֵׁט סְפִיקוֹ דַר"י דַאל"כ לְאַיְזָה צִוְרָף פְּתָבו רַש"י פְּלָל אֶלָּא ע"כ דְלִמְפָשֵׁט סְפִיקוֹ דַר"י קָאֲתִי רַש"י וַא"כ פִּינּוֹ דְהַאי־בְעֵיָא אֲיִירִי לְעֵגְנֵן חֲזָקָה אַף רַש"י מִיִּירִי לְעֵגְנֵן חֲזָקָה וַא"כ אֲפִתִי אֵינּוּ מִינּוּשָׁב דְּבָרֵי רַש"י לְכַף נִרְאָה עֵיקָר בְּיִשׁוּב דְּבָרֵי רַש"י כַּמֶּש"כ לְעִיל דְּמַמְתְּנִי מוֹכִיחַ פֶּן דְּכִינּוֹן דְּהוֹכִיחַ מִכָּאֵן דְּרַכּוּב גְּרִידָא בְּלֵא מְנַהֵיג בְּרַגְלֵיו נְמִי קִנִּי א"כ ע"כ מַתְנִי נְמִי מִיִּירִי בְּלֵא מְנַהֵיג בְּרַגְלֵיו וּמַתְנִיתִין וְדַאי דְּאֲיִירִי לְעֵגְנֵן חֲזָקָה דְּהָא ז"א פְּוֹלָה שְׁלִי וּז"א כ"ש קְתַנִּי וְאִפ"ה בַּאֲרוּא"מ דִּיחְלֹקוּ ש"מ דְּגַם לְעֵגְנֵן חֲזָקָה הָיִי מוֹחֲזָקִים שְׁנֵיהֶם בְּשׂוּה וּנְפִשׁוּט מְזָה סְפִיקוֹ דַר"י אֶלָּא דִּישׁ לְעֵינּוֹ בְּזֶה דְּמַהִיכָא פְּשִׁיטָא לִיהַּ לְהַמְקַשָּׁה בְּפִרְיִתָא טְפִי דְּאֲיִירִי בְּלֵא מְנַהֵיג בְּרַגְלֵיו מִמַּתְנִיתִין עַד דְּנֹאֲמַר דְּמוֹכִיחַ מִהַפְּרִיִתָא לְמַתְנִי'.

בְּלֵא זֶה לֹא קָשָׁה מִשׁוּם דְּכֵן הוּא מְדַרְךָ הַש"ס בְּכַמְהָ דְּוֹכְתִי לְהַקְשׁוֹת מִכַּמְהָ מִשְׁנֵינּוֹת וּבְרִיִיתוֹת זֶה אַחַר זֶה וּמִשְׁנֵי הַפֶּל בְּשִׁנּוּיָא חֲדָא וּכְבָר פְּתָבו בְּזֶה הַתּוֹס' בְּכַמְהָ דְּוֹכְתִי דְּרוּזָה הַמְקַשָּׁה לְיַדַע אִם יֵשׁ לְתַרְץ בְּאִנְפּוֹן אַחַר עֵינּוֹ בְּתוֹס' שְׁבַת דָּף ה' אֲבָל עֲתָה דְּנֹאֲמַר דְּמוֹכִיחַ לְהַפְּרִיִתָא מִמַּתְנִי' וְדַאי דְּקָשָׁה לְכַאוּרָה מַהִיכָא פְּסִיקָא לִיהַּ בְּפִרְיִתָא טְפִי מִמַּתְנִי' אַף זֶה אֵינּוּ קָשָׁה לְפִי גִירְסַת אִי הֵכִי לְקִנִּי נְמִי כו' דְּשִׁפִּיר הוֹכִיחַ פֶּן בְּפִרְיִתָא מִכַּח קוֹשְׁיִית אִי הֵכִי אֲבָל בְּמַתְנִי' יַדַע דְּאִיכָּא לְשִׁנּוּיִי בְּמַנְהֵיג בְּרַגְלֵיו וְעֵינּוֹ בְּמַה שְׁנִכְתּוּב לְקַמֵּן אִי"ה בְּיִשׁוּב הָךְ גִּירְסָא דְּאִי הֵכִי וּפְשׁוּט שָׁם תּוֹס' ד"ה וְנִיִּקְנִי נְמִי אִי גְרַסִי אִי הֵכִי ה"פ כו'.

ל' הַתּוֹס' מְגוּמָגָם מְאוּד כְּמִבּוּא' לְהַמְעֵינּוֹ וּבַמַּהֲרַמ"ש הֵבִין בְּכַוִּנָתָם דְּאִי רְכוּב לְחוּדִיָּה קוּנָה הֵינּוּ מִטַעַם מְשִׁיכָה מִשׁוּם דְּאֶזְלָא מַחְמַתִּי' פּוֹרְתָא הָיִי מְשִׁיכָה רַק שְׁהַקְשָׁה ע"ז פִּינּוֹ דְּגַם אִי רְכוּב לְחוּד ג"כ הָיִי מִשׁוּם מְשִׁיכָ' א"כ מ"ש הַי מְשִׁיכָה דְּרַכּוּב מִמְשִׁיכָה דְּמַנְהֵיג בְּרַגְלֵיו וְאִמַּאי לְמַאי דְּמִשְׁנֵי בְּמַנְהֵיג בְּרַגְלֵיו הָיִי קָשָׁה לִי דְּלִיקְנִי נְמִי בְּמוֹסִירָה וְאִי אֲיִירִי בְּרַכּוּב לְחוּדִי' לֹא הָיִי קָשָׁה לִי פִּינּוֹ דְּגַם רְכוּב לְחוּדִיָּה הָיִי מִטַעַם מְשִׁיכָה א"כ מ"ש הַי מְשִׁיכָה מַהֲאִי מְשִׁיכָה וּלְדִידִי זֶה אֵינּוּ קוֹשְׁיָא כ"כ דְּשִׁפִּיר אִיכָּא לְפִלוּגִי בִּינֵינְהוּ דְּהָא כְּבָר פְּתָבו הַתּוֹס' לְקַמֵּן בְּשִׁמְעֵתִין דְּמִשׁוּף בְּהַמָּה כו' דְּבְמִשׁוּף קוֹפָה לֹא הָיִי קַמְבְּעִי לִי פְּלָל דְּוִנְדַאי קִנִּי פִּינּוֹ דְּמְשִׁיכַת הַקּוֹפָה וְהַפְּלִים שְׁנֵיהֶם מְסוּג אַחַד שְׁזָה בְּגִירָה וְזֶה בְּגִירָה אֲבָל בְּמִשׁוּף בְּהַמָּה קַמְבְּעִי לִי מִשׁוּם דְּאִין שְׁנֵי הַמְשִׁיכּוֹת מְסוּג אַחַד דְּמְשִׁיכַת הַבְּהַמָּה הוּא ע"י מַה שְׁמַפְיִשָׁה בְּמַקַּל וְהִיא הוֹלְכַת מְאִילֵיו וּמְשִׁיכַת הַפְּלִים הִיא ע"י גְּרִירָה דְּהָא אֵינּוּ הוֹלְכִים מַעְצָמָם וְכִינּוֹן שְׁפִין שְׁפִיר נוֹכַל לֹאֲמַר דְּאִף אִם נְפִשׁוּט הַאי־בְעֵיָא דְּלְקַמֵּן וְנֹאֲמַר דְּמְשִׁיכַת בְּהַמָּה מְהֵינִי לְכָלִים מ"מ זֶהוּ דְּוִוּקָא בְּמְשִׁיכָה שַׁע"י מַעְשָׂה דְּהֵינּוּ שְׁמַנְהֵיג הַבְּהַמָּה ע"י מַעְשָׂה ע"י הַכְּשָׁה בְּמַקַּל וְכַדוּמָה דְּבִנְזָה שְׁפִיר נוֹכַל לֹאֲמַר דְּאִין שְׁנֵי הַמְשִׁיכּוֹת מְסוּג אַחַד מ"מ דְּמֵינּוֹ קֶצֶת לְהַדְדִי שְׁזָה ע"י מַעְשָׂה וְזֶה ע"י מַעְשָׂה וְחֲשָׁבִינּוּ לְמַעְשָׂה שְׁעוּשָׁה לְהַבְּהַמָּה שְׁתַּלְךָ כְּאִילוֹ עוּשָׂה מַעְשָׂה בְּפְלִים פִּינּוֹ דַע"י הִלִּיכַת הַבְּהַמָּה הַפְּלִים ג"כ נְעֻתָקִים מְמַקּוּמָם א"כ מַה לִּי שְׁגוּרֵר הַפְּלִים בְּעֻצָמָם וּמַעְתָּקִים מְמַקּוּמָם אוֹ שְׁמַפְיִשׁ בְּהַמָּה וַע"י פֶּן נְעֻתָקִים הַפְּלִים מְמַקּוּמָם וּלְכַף שְׁפִיר יֵשׁ לֹאֲמַר דְּמְשִׁיכַת הַבְּהַמָּה מְהֵינִי לְכָלִים אֲבָל מְשִׁיכָה שַׁע"י רְכוּב אִם נֹאֲמַר דְּאֶזְלָא מַחְמַתִּי' שַׁע"י רְכוּב הָיִי מְשִׁיכָה הֵנָּה הַמְשִׁיכָה הַזֹּאת הָיִי שְׁלֵא ע"י מַעְשָׂה פְּלָל דְּהָא גַם בְּהַמָּה אֵינְהָ עוּשָׂה שׁוּם מַעְשָׂה שְׁתַּלְךָ רַק שַׁע"י מַה שְׁיִוָּשָׁב עָלֶיהָ הִיא הוֹלְכַת מַעְצָמָה וּמְשִׁיכָה פְּזוֹ לֹא שְׁיִיכָה בְּכָלִים פְּלָל וְלֹא שְׁיִיךָ לֹאֲמַר דְּמַה שְׁמוּשׁוֹף הַבְּהַמָּה הָיִי כְּאִילוֹ מוֹשׁוֹף הַפְּלִים דְּהָא גַם הַבְּהַמָּה אֵינְהָ מוֹשׁוֹף בְּעֻצָמוֹ רַק דְּהַמְשִׁיכָה בָּאָה מִמִּילָא וּבְכָלִים לֹא שְׁיִיכָא פְּלָל מְשִׁיכָה פְּזוֹ וּלְכַף גַם

אם אָמרי' מְשׁוּף בְּהֵמָה כּו' קְנִי פְלִים מ"מ בְּמִשְׁיכָה שַׁע"י רְכוּב וּדְאִי דְלָא קְנִי לְכָלִים וּמִהַשְׁתָּא יִתְיַשְׁבֵּי שְׁפִיר לִישְׁנָא דְאִי הָכִי וְעֵינִין הֵיטִיב בְּזָה פִי הוּא נְכוּן: אָף אָף שְׁזָה נְכוּן בְּכוּנְתָה גַמ' לְפִי אוּתָה גִירְסָא מ"מ בְּעֵיקָר הַבְּנֵת הַמְהַרְמ"ש בְּכוּנְתָה הַתּוֹס' דְּבָרֵי דְחוּקִים מְאֹד וְאִין לְשׁוֹן הַתּוֹס' סוּבַל פְּנוּנְתוֹ פְּלָל וְיוֹתֵר הָיָה מוֹרָה לְשׁוֹן הַתּוֹס' דְּבָרֵי אוּתָן הַמְפָרְשִׁים שְׁפָתְבוּ הֵךְ סְבָרָא דְצִירוּף שְׁנִיָּהֶם יַחַד עוֹשֶׂה קְנִין וְכוּ הָיָה מוֹרָה ע"ז קֶצֶת גַּם לְשׁוֹן הַתּוֹס' שְׁפָתְבוּ דְאִי מְשׁוּם דְתַפְסִים בְּהַ גִּירְדָא אָף עכ"ז עֲדִינִין לֹא יִתְיַשְׁבֵּי מְאִי דְכ' וְרְכוּב קְנִי הַבְּהֵמָה מְשׁוּם דְתַפְסִים בְּהַ הָא בְּבָרִיָּתָא מִיָּגְרִי דְרְכוּב אִינוּ תּוֹפְסֵי הַמְסִירָה פְּלָל וְהַתּוֹס' הָא מְפָרְשִׁי לְעֵיל דְתַפְסִים בְּהַ הֵינּוּ תַפְסִים בְּמוֹסִירָה [וּלְפִי מַש"כ לְעֵיל הָיָה נִיחָא אָף הַתּוֹס' עֲצָמָם הָא אֵינָם מְפָרְשִׁים פֶּן] סוּף דְבָר דְבָרֵי הַתּוֹס' בְּכָאן קָשִׁים לְהוֹלְמָם אִם לֹא שְׁנַגִּיהַ קֶצֶת בְּדְבָרֵיהֶם אֲבָל יִהְיֶה אִיף שְׁיִהְיֶה בְּכוּנְתָה הַתּוֹס' הֵנָּה גִירְסַת אִי הָכִי יֵשׁ לְפָרְשָׁה בְּרוּחָא כַּמֶּש"כ וְעֵינִין: שָׁם תּוֹס' ד"ה הוֹאִיל וְיָכוֹל לְנַתְקוּ וְלִהְבִּיאֻ אֲצֵלוּ.

תִּימָא כּו' דַּמ"ש מְעַנִי כּו' וי"ל דְשָׁאנִי הָכָא שְׁתּוֹפְסֵי בִידוּ א"נ הָכָא אֵינִירִי כּו' שְׁאִינוּ אָרוּף כ"כ שְׁיִגִיעַ לְאָרְץ וְהָרָא"ש תַפְסֵי לְעֵיקָר פְּהַךְ שְׁיִנּוּיָא קַמָּא דְהַתּוֹס' דְאָף אִם נָפַל לְאָרְץ מ"מ פִּינּוּן שְׁקוּדָם שְׁנָפַל לְאָרְץ הֵיטָה מְוַגְבָּה מְפָחוּ ג' טְפָחִים וְרֵאשׁ הַשְּׁנִי הָיָה בִידוּ קְנָה וְהָא דְזִיל טְרוּף אַקָּן כּו' מְחַלֵּק הָרָא"ש בֵּין הַגְּבָהָה דְדָרְף עֲלֵיָּה לְהַגְבָּהָה דְדָרְף יִרִידָה עֵינִי"ש בְּרָא"ש וְהֵנָּה אָף שְׁמַצַּד הַסְבָּרָא דְבָרֵיהֶם מְתַקְבְּלִים עַל הַדַּעַת [אֵלוּ הָיָה שׁוּם הַכְּרַח לְזָה] מ"מ פִּינּוּן דְחֻזִּינּוּ דְהֵם לֹא פָתְבוּ פֶן מַצַּד הַסְבָּרָא רַק שְׁהַכְרַח קוֹשְׁיָתָם מְהָא דְאָמְרִי הוֹאִיל וְיָכוֹל לְנַתְקָה כּו' וּלְפַע"ד אִין זָה קוֹשְׁיָא פְּלָל דְבִשְׁלָמָא אִי הָיָה אָמַר הוֹאִיל וְיָכוֹל לְנַתְקוּ וְתוּ לֹא מִיָּדִי שְׁפִיר הוּ' קָא קוֹשְׁיָא לְהוּ דְמָה בְּכָף שְׁהֵיָה מְנַתְקוּ אֲבָל פִּינּוּ דְמִסִּיָּים עֲלָה וְלִהְבִּיאֻ אֲצֵלוּ א"כ נִרְאָה דַּה"ק שְׁיָכוֹל לְהַבִּיאָה פְּנֻלָה לְתוּף יָדוּ דְהָכִי דִּיִּיקָא לִישְׁנָא דְלִהְבִּיאָה אֲצֵלוּ דְהֵינּוּ לְתוּף יָדוּ וְרִשׁוּתוֹ וְהֵינּוּ מְשׁוּם דְגַם לְהַבִּיאָה לְתוּף יָדוּ נִקַּל כְּשֵׁהִיא ע"ג עַמּוּד מְשׁוּם שְׁיָכוֹל לְהַעֲמִיד יָדוּ אוּ פְנֻפּוּ תַחְתָּיו לְכַשְׁתַּפּוּל בְּכַדִּי שְׁתַּפּוּל לְרִשׁוּתוֹ מִשָּׂא"כ כְּשֵׁהִצַּד הַשְּׁנִי מְוַנַּח עַל הָאָרְץ דְמַחְסֹר עֲדִינִין מְעַשֶׂה הֵינּוּ לְהַגְבִּיהוּ וְהַתּוֹס' לֹא יָרְדוּ לְחַלֵּק בְּכָף וּלְכָף הַבִּיאֻ דְבְנִיָּתוּק לְחוּד סָגִי דְבָהָא שְׁפִיר אֵיפָא לְמִימַר שְׁהִיא קַל מְלִהְגִּבִּיהַ הַצַּד הַשְּׁנִי אֲבָל אִם צָרִיף לְהַבִּיאֻ לְתוּף יָדוּ א"כ גַּם בְּמְוַנַּח עַל הָאָרְץ יָכוֹל לְהַבִּיאָה לְתוּף יָדוּ וּלְכָף פָתְבוּ מַש"כ וְלַעֲנ"ד נִרְאָה כַּמֶּש"כ מְשׁוּם דְהָכִי דִּיִּיקָא לִישְׁנָא דַּגְמ' וְעֵינִין וְאִי בְּדְבָרֵיהֶם הָכִי הַל"ל הוֹאִיל וְיָכוֹל לְנַתְקוּ מַע"ג הַעֲמוּד וְתוּ לֹא לְכָף הֵנָּה דִּינִים דְחֻזִּיָּדוּ הַתּוֹס' וְהָרָא"ש צ"ע לְפַעַנ"ד וְעֵינִין: וְלַעֲנִין הַלְכָה הֵנָּה הָרָא"ש בְּשִׁמְעָתִין פְּסַק כְּשִׁמּוּאֵל דְרְכוּב לֹא קְנִי בְּלֹא מְנַהִיג בְּרַגְלֵיו פִּינּוּ דְלֹא אֲשַׁכְּחִין מֵאֵן דְפָלִיג עֲלָה וְכָל מְאִי דְאֶקְשׁוּ עֲלֵיו שְׁנֵי שְׁפִיר אֲבָל הָרִי"ף וְהַרְמַב"ם פְּסַקוּ דְלֹא כְּשִׁמּוּאֵל מְשׁוּם דְאֶקְשִׁי עֲלֵיו טוּבָא בְּשִׁמְעָתִין וְאֵע"ג דְשְׁנִיָּהוּ שְׁיִנּוּיָי דְחִיקֵי נִיגְהוּ וְכַדְאָמְרִינּוּ בְּכַמְהַ דְּוֹכְתֵי אֲנּוּ אֲשִׁינּוּיָי וְנִסְמָנּוּ וְכוּ הוּא מְדַרְכָּם בְּכַמְהַ דְּוֹכְתֵי וְאֶפְשָׁר שְׁפֶן הִי קַבְּלָה בִּיָּדָם מְגֹאוּנֵי קַדְמָא [וְאִילוּלֵי פֶן קָשָׁה הַדְּבָר לְוֹמַר מְסַבְרַת עֲצָמִינוּ עַל שְׁיִנּוּיָי הַגַּמ' דְחִיקֵי נִיגְהוּ] וְכוּ הַבִּין הַה"מ בְּדְבָרֵי הַרְמַב"ם דְפּוֹסֵק דְלֹא כְּשִׁמּוּאֵל וּבְכ"מ פָתְבֵי עֲלָה דְאִין דְבָרֵי מְוַכְרַחִין וְנִעְלָם מְמַנּוּ לְפִי שְׁעָה דְבָרֵי הַרְמַב"ם דַּה"ל פְּלֵאִים דְפְּסַק לְהַדְיָא דְגַם יוֹשֵׁב סוּפְג אֶת הָאֲרַבְעִים וְדְלֹא כְּשִׁמּוּאֵל וְא"כ מַכ"ש דְרְכוּב קְנִי [וְכַמֶּש"כ לְעֵיל בְּפִירְשִׁי ד"ה רְכוּב קְנִי וְקוֹשְׁיָא לְר"י עֵינִי"ש] גַּם בְּלֹא"ה הָא חֻזִּינּוּ בְּסוּגִיָּין דְמְדַמִּי לְהוּ לְהַדְדִי וְא"כ עכ"פ לֹא גָרַע רְכוּב מִיּוֹשֵׁב וּלְכָף הָעֵיקָר בְּדְבָרֵי הַה"מ בְּכוּנְתָה הַרְמַב"ם וְהָרָא"ש עֲצָמוּ דְבִשְׁמַעָתִין פְּסַק

בפשיטות פשמואל עכ"ז בהל' פלאים סי' נא"ו הביא לשיטת הרי"ף והרמב"ם דפסקו דלא פשמואל ונראה שם מדבריו דכן הוא מסקנתו מדהביאם באחרונה וכן כ' שם הטור על שמו אבל בח"מ סי' קצ"ז פתב הטור על שמו דפוסק פשמואל וצ"ע ועיין ביאור הגר"א ביו"ד סי' רצ"ז סעי' י"ב: דף י' ע"א בגמ' שאני פועל דידו פיד בעה"ב ואע"ג דלקמן בפרק השואל (צ"ח א') אמרינן דגבי עבד עברי לא אמרינן יד עבד פיד רבו לענין אם שלחה לו פיד עבדו העברי דשפיר יצאה מרשותו ותייב עלי' השואל וכדמשני התם בע"ע דלא קני לי' גופיה ועיי"ש בתוס' ד"ה דלא כו' וכן בדף (צו א') לענין אם נשאל העבד עם פרתו דאמרינן יד עבד פיד רבו והוי שאלה בבועלים פתבו ג"כ הפוסקים דהוא דווקא בעבד פנעני וכדמוכח התם בפסגיא דמיירי בעבד פנעני מדקאמר אבל עבד דלאו בר מצוה כו' מפלל דבעבד פנעני מיירי אבל בע"ע לא הוי שאלה בבועלים ולא אמרינן בי' יד עבד פיד רבו וא"כ לכאורה אינו מוכן מאי דאמר פאן בפשיטות גבי פועל דידו פיד בעה"ב זה אינו קשיא דדוקא לענין שיהי' העבד כבעה"ב לגמרי דהיינו לענין שאלה בבועלים דחשבינן לגוף העבד שהוא עמו במלאכתו כגוף בעה"ב וכאילו היה הבעה"ב עצמו עמו במלאכתו וכן לענין אם שלחה לו פיד עבדו דחשבינן לי' פאילו הוליקה הבעה"ב בעצמו בהא הוא דאמרינן דע"ע פיון דאין גופו קנוי לו לא הוי גופו כגוף הבעה"ב בעצמו משא"כ לענין ריוח מלאכתו פיון דכל עיקר קנינו של ע"ע הוא למלאכתו וע"ז שפיר יש קנין לרבו גם לגופו ור"ל דקנה גופו לענין שהמלאכה שהוא עושה יהי' שייך לבעה"ב והיינו דאמרי' בקידושין (יו ושם) זאת אומרת ע"ע גופו קנוי ואינו יוצא בלא שטר שחרור אם מחל לו בע"ה על פסוף גרעונו ולכאורה הוא סותר לסוגיא דב"מ (צ"ט) דאמרינן דע"ע לא קני לי' גופי' ועיי"ש בתוס' ד"ה דלא שהרגישו בזה וכתבו דאף דאמרי' בקידושין דע"ע גופו קנוי היינו לענין שאין גרעונו מחול אבל לא לענין שיהי' ידו פיד רבו והא גופא טעמא בעי' מ"ט לענין שאין גרעונו מחול הוי גופו קנוי טפי מלענין שארי דברים ולפמש"כ ניחא דבאמת לשארי דברים אין גופו קנוי דלהוי ידו פיד בעה"ב לגמרי כמו בעבד פנעני דאמרינן מה שקנה עבד קנה רבו ואפי' נתנו לו אחרים מתנה וכן לענין שאלה בבועלים וכדומה לא חשבינן לי' כמו הבועלים עצמם אבל מ"מ לענין מלאכתו שפיר קני לי' גופי' דלהוי פל מה שמרוויח במלאכתו שייך לרבו ולכך בע"ע אם מגביה מציאה עם מלאכתו שאינו מבטל פלל מלאכתו שייך המציאה לעבד וכדאמר רבא לקמן (י"ג ב') במגביה מציאה עם מלאכתו וכו' אבל בעבד פנעני פיון דגופו קנוי לו לגמרי אפי' חוץ מלאכתו א"כ אפי' במגביה מציאה עם מלאכתו נמי שייך לרבו דכל מה שקנה עבד קנה רבו וכלל דמלתא דלענין שארי דברים חוץ מלאכתו בהא הוא דאיכא לפלוגי בין עבד פנעני לעבד עברי דבע"כ הוי גופו קנוי לכל מילי אפי' חוץ מלאכתו ובע"ע אינו פן רק דחוץ מלאכתו יש לו יד בפני עצמו אבל לענין מלאכתו גם ע"ע גופו קנוי שיהא פל מה שירויח במלאכתו שייך לרבו ולכך שפיר אמרינן בקידושין לענין שאין גרעונו מחול דע"ע גופו קנוי וזה פשוט וברור ומעתה שפיר אמרי' גם בשמעתין שאני פועל דידו פיד בעה"ב דלענין מלאכתו שנוה פועל לע"ע דגופו ולכך הוי ידו פיד בעה"ב פנ"ל פשוט ועיין: שם רש"י ד"ה לא קנה כו' מאחר שלא עשאו אותו הנושה שליח לתפוס עכ"ל והתוס' הקשו עליו מעובדא דימר בר חשו בכתובות (פ"ד) דאפי' עשאו שליח נמי לא מהני והרבה תירוצים נאמר בישוב דברי

רש"י אלו מהרש"א בכתובות כ' דיש ליישב דרש"י לא אמרה אלא גבי מציאה דשייך לומר מיגו דאי בעי זכי לנפשי' אבל בתופס לבע"ח דלא מצי זכי לנפשי' דהא אינו חייב פלום להתופס לכה אפי' עשאו שליח לא מהני רק שפתיב ע"ז דהתוס' לא ניחא להו לתרץ פן משום דלעגן שליח ליכא לפלוגי בהכי עיי"ש בדבריו ודבריו תמוהין מאוד דהא רש"י לעגן בע"ח אמר למילתי' ולא לעגן מגביה מציאה וכמבואר להדיא מלשון רש"י דשמעתין שלא עשאו הנשה כו': והש"ך בס"י ק"ה פתיב דרש"י מייירי בשליח בשכר דאז הוי פפועל דאמרינון בי' דידו פיד בעה"ב וכתב שפלי הפוסקים מודים בזה דהיכא דנותן לו שכר יכול לתפוס [רק שלא הבינו פן בדברי רש"י] וגם זה אינו נכון דמאי נ"מ איכא בין שליח בשכר לבחנם ומה לנו בשכרו פינון דאומר הרני פאילו התקבלתי שכרי ועוד דאי לא דהוי לי הנאה מיני' לא הוי עביד שליחותיה וכדאמרינון לעגן מתנה דהוי פמכר מהאי טעמא במגילה בפירק בני העיר (כ"ז ב') עיי"ש וה"נ דכונתי' בכאן להוי פאילו שכר אלא ע"כ דגם שכר לא מהני דדווקא פועל שגופו קנוי למלאכתו בהא הוא דאמרינון דידו פיד בעה"ב וכמש"כ לעיל מה שאין פן בשליח דונדאי אין גופו קנוי פינון דאינו שוכרו לכל המלאכות רק למלאכה ידוע דהיינו לתפוס אם פן לא הוי ידו פיד בעה"ב פלל וגם לישנא דגמ' דאמר שאני פועל כו' ודאי משמע פן דלאו בשכר תליא מילתא אלא משום דגופו קנוי וכמבואר לכל מעיין ועוד הקשה עליו באו"ת דגם פועל גופיה נמי לא מהני אם תפס לבע"ח דדווקא לעגן מציאה דמיגו דבעי זכי לנפשיה בהא הוא דאמרינון דזכי בעה"ב מיניה משום דידו פיד בעה"ב אבל בתופס לבע"ח שאין להפועל שום צד זכיה בו לא מהני תפיסתו והביא ראיה לזה מהמרדכי עיי"ש והסקים לזה גם כנ"מ גם האו"ת והנ"מ האריכו הרבה ביישוב דברי רש"י ובכולם לא מצאתי קורת רוח ונלאתי להאריף והנכון שפכולם הוא מש"כ בספר קצה"ח דאין פנונת רש"י על המלנה רק על הלנה [דשם נושה הוא משותף למלנה ולנה] ובאם עשה הלנה שליח לתפוס משלו בשביל אהד מב"ח ודאי מהני וכמבואר בס"י ק"ה עיי"ש אף גם ע"ז צ"ע דא"כ לאיזה צורך פתיבו רש"י פאן בשמעתין אף אף שיהיה דעת רש"י העיקר בזה ודאי פהתוס' והרא"ש דגם שליח לא מצי תפיס וגם פועל נמי לא מהני תפיסתו וכמש"כ האו"ת והנ"מ רק ע"י עבד פנעני נראה דמהני פינון דידו פיד בעה"ב לגמרי ועיין: שם בגמ' וא"ת משנתנו דאמר תנה לי ולא אמר זכה לי.

הטור פתיב דבאומר תנה לי אע"פ שמודה שפינון בהגבהתו לזכות לחבירו אפ"ה מצי לחזור ולזכות בה עכשיו ועי' בתוס' י"ט שהשיג ע"ז ודעתו דלכה באומר תנה לי מצי לזכות בה עכשיו היינו משום דאמרינון דמסתמא לא נתפנוין בהגבהתו רק כמו שאמר לו חבירו אבל מ"מ אם מודה שפינון בהגבהתו לצורך חבירו תו לא מצי לחזור ולזכות בה לצורך עצמו ומדברי הנ"י נראה פדעת התוי"ט ודעת הטור נראה דאף דמגביה מציאה סתם לחבירו בלא דעת חבירו זכה חבירו מ"מ זהו דווקא בלא אמר לו חבירו מידי משא"כ בנידון דידן דחבירו התנה בפירוש שלא יהיה שליח לזכות בשבילו רק לתנה לו לכה לא מצי לההוי שליח בע"כ דחבירו פינון דחזינון דחבירו לא ניחא לו שיזכה חבירו בשבילו רק דעיקר הקנין רוצה בעצמו לעשות ומשו"ה לא מהני מה שפינון לזכות בשביל חבירו ומצי למיהדר ולזכות בה לעצמו ובזה נסתלק מעל הטור הקושיא שהביא כנ"מ בשם שיטה מקובצת ועי' ולעגן מגביה מציאה בסתם העיקר פהש"ך דלא בעינון אמר

פָּלַל וּדְלָא כְּהַסְמִ"ע וְעֵינָן בְּנִ"מ וְדַבְרֵי וְכוּנָיִם: וְהִיכָא דְאָמַר זָכָה לִי דַעַת הַטּוֹר דְאָפִי בְּעוֹדָה בְּיָדוֹ אֵינּוּ גְאָמְנָן לִוְמַר לְעַצְמֵי פְּנוּנְתֵי לְזַכּוֹת בְּהָ וְעֵינָן ש"ך דְּמִינְשֵׁב אֶלְיָבְנִי סוּגִיָא דְשִׁמְעֵתִין דְאָמְרִינָן לְעֵיל מְתַנִּיתִין דְאָמַר תְּחִילָה מְכַלְל דְתְּחִילָה מְהַנִּי וְהָא מְעִיקְרָא לָא הָוֵה מְפִלִיגִינָן בֵּין תְּנָה לְזַכִּי מְפִלְל דְגַם בְּזַפִּי מְהַנִּי תְּחִילָה וְע"ז כ' הַש"ך דְלַעֲנָן זֶה גַם מְעִיקְרָא הָוֵי יְדַעֲנָן דְתְּנָה לָא דְמִי לְזַכִּי עֵי"ש בַּמִּש"כ וְהוּא דִּןחֵק וְגַם אַפְתִּי תִיקְשָׁה דַמְנ"ל לְהַטּוֹר זֶה וְכַמוֹ שְׁהַקְשָׁה בְּנִ"מ וְהִי נִרְאָה לִוְמַר דְהַטּוֹר הוֹצִיא פֶן מְדַבְרֵי הַרמ"ה שְׁבָסִי קפ"ג רְאוּבֵן שְׁאָמַר לְשִׁמְעוֹן זָבִין לִי הָאֵי מִיָּדֵי עֵי"ש בַּטּוֹר וּבְשׁו"ע סַעִי ד' אֶלָּא דְדַבְרֵי הַרמ"ה עַצְמָם דְשָׁם אֵין לְהֵם מְקוֹר מְמָקוֹם אַחַר רַק מְסוּגִינָן וְכַפִּי מַה שְׁפַתְב הַטּוֹר וְאִם בְּאֵנוּ לְהַשְׁוֹתֵם לְדַבְרֵי הַר"ן שְׁהוּבָא שָׁם בַּהֲגַה"ה סַעִי ב' וְהוּא מְדַבְרֵי הַר"ן דְקָדוּשִׁין וּבִיָּאָר שָׁם הַר"ן מְשׁוּם דְקַרְקַע מִיְנוּחַד פִּינוּן שְׁנַהֲגַ בּוּ מְנַהֲג רַמְאוֹת אֶמְרִינָן מְסַתְמָא שְׁאָרִית יִשְׂרָאֵל לָא יַעֲשׂוּ עוֹלָה א"כ לַפ"ז לִיתָא לְהָאֵי דִינָא רַק בְּזַבִּינִי דְאִית בִּי רַמְאוֹת מְשׁוּם דְבַזְבִּינִי שְׁיִיךְ דִּינָא דְעֵנִי הַמְהַפֵּךְ כּו' אֲבָל בְּמַצִּיאָה דְלִיתָא לְדִינָא דְעֵנִי הַמְהַפֵּךְ כּו' מְסַבְרָא דְלָא הָוֵי רַמְאֵי פָּלַל וְא"כ דִּינוּ שֶׁל הַרמ"ה אֵינּוּ עֲנָנָן לְדַבְרֵי הַטּוֹר דְכָאן וְאֶפְשָׁר דְגַם בְּמַצִּיאָה נְמִי שְׁיִיךְ מְנַהֲג רַמְאוֹת דְהָא גַם בְּמִו"מ כָּל שְׁלָא נְגַמַר פְּסוּק הַדְּמִים לִית בִּי מְשׁוּם עֵנִי הַמְהַפֵּךְ וְכַמְבּוֹאָר בְּסִי רל"ז וְאֶפ"ה אִית בִּי מְנַהֲג רַמְאוֹת אֶפִּי לָא נְגַמַר פְּסוּק הַדְּמִים וְא"כ גַם בְּמַצִּיאָה אִיכָא לְמִימַר דְשְׁיִיךְ מְנַהֲג רַמְאוֹת וּלַפ"ז שְׁפִיר יֵהִי שְׁנוֹה הַךְ דִּינָא דְהַטּוֹר בְּכָאן לְדִינָא דְהַרמ"ה שְׁבָסִי קפ"ג וְצ"ע: שָׁם תּוֹס' ד"ה אָמַר ר' יוֹחָנָן וְאֶע"ג דְאִית לִיהִי לַר"י תּוֹפֶס לְבַע"ח לָא קָנָה הֵינּוּ דְוּנוּקָא בְּמָקוֹם שְׁאֵין לְהַתּוֹפֶס שׁוּם זָכִיָה בְּיָה דְהָא אֵינּוּ חֵיב לְהַתּוֹפֶס פְּלוּם אֲבָל בְּמַצִּיאָה פִּינוּן דְאִיכָא מִיגּוֹ דְאִי בְּעֵי הָוֵי זָכִי לְנַפְשִׁיהִי לְכַף מְצִי לְמַזְכִּי גַם לְחַבְרֵי עַכ"ד מְכָאן הוֹצִיאֵו הַפּוֹסְקִים דְגַם בְּבַע"ח אֵי חֵיב ג"כ לְהַתּוֹפֶס אֲזִי שְׁפִיר מְהַנִּי תְּפִיסְתּוּ פִּינוּן דְאִית לִיהִי מִיגּוֹ אֶלָּא שְׁנַחֲלִקּוּ בְּזֶה הָאֲחֵרוּנָיִם הִיכָא דְהַתּוֹפֶס מְכוּוֹן לְזַכּוֹת לְעַצְמוֹ וְלְחַבְרֵי דְדַעַת הַב"י דְאֶפִּילוֹ אֵינּוּ חֵיב לְהַתּוֹפֶס רַק חֲמָשִׁים מ"מ מְצִי לְמַתְפֶּס חַפְזָא שְׁשׁוּה מְאָה חֲמָשִׁים בְּשִׁבְלֵי וְחֲמָשִׁים בְּשִׁבְלֵי חַבְרֵי דְמִגּוֹ דְזָכִי לְנַפְשִׁיהִי זָכִי נְמִי לְחַבְרֵיהִי אֲבָל הַסְמ"ע הַשִּׁיג ע"ז דְדוּקָא אֵי חֵיב לְהַתּוֹפֶס כָּל הַמְאָה בְּהָא הוּא דְמְצִי תְּפִיס חַפְזָא שֶׁל מְאָה חֲמָשִׁים בְּשִׁבְלֵי וְחֲמָשִׁים בְּשִׁבְלֵי חַבְרֵי פִּינוּן דְאִי בְּעֵי הָוֵי תּוֹפֶס כָּל הַמְאָה בְּשִׁבְלֵי חַבְרֵי לִיגְוָה נִרְאָה דְאֶפִּי תּוֹפֶס הַכָּל בְּשִׁבְלֵי חַבְרֵי נְמִי מְהַנִּי פִּינוּן דְפְּסִיקִין פְּרָמִי ב"ח דְהַמְגַבִּיהִי מְצִיאָה לְחַבְרֵי קָנָה חַבְרֵי וּדְלָא פְּרָבָא] אֲבָל בְּאִם אֵינּוּ חֵיב לְהַתּוֹפֶס רַק חֲמָשִׁים לָא מְצִי לְמַתְפֶּשׁ מְאָה פִּינוּן דְעַל אֵינְךָ חֲמָשִׁים לִיכָא מִיגּוֹ וְהַש"ך הַסְפִים לְהַב"י וְהִבִּיא רְאִיָה לְזֶה מְהָא דְרַבָּא דְלַעֲלִיל דְלִית לִיהִי מִיגּוֹ דְאִי בְּעֵי זָכִי וְאֶפ"ה מִיגּוֹ דְזָכִי אִית לִיהִי ש"מ דְמִיגּוֹ דְזָכִי אֶמְרִינָן אֶפִּילוֹ הִיכָא דְלִיכָא מִיגּוֹ דְאִי בְּעֵי זָכִי דְמִאֵי חִילּוּק יֵשׁ אֵי לָא אֶמְרִינָן מְצַד הַדִּין הַךְ סְבָרָא דְמִיגּוֹ דְאִי בְּעֵי זָכִי אוֹ דְלִיכָא פְּאֵן כָּלִל סְבָרָא דְמִיגּוֹ דְאִי בְּעֵי זָכִי מְצַד הַמְצִיאֵוּת וְכִינּוּן דְחַזִּינָן לְרַבָּא דְאִית לִיהִי מִגּוֹ דְזָכִי אֶף דְלִית לִיהִי מְצַד הַדִּין מִגּוֹ דְאִי בְּעֵי זָכִי ה"נ לְדִידִין הִיכָא דְלִיכָא מִיגּוֹ דַּאֲבַע"ז מְצַד הַמְצִיאֵוּת אֶפ"ה מִגּוֹ דְזָכִי אֶמְרִינָן וְאֵין זֶה רְאִיָה דְרַבָּא ה"ק דְמִיגּוֹ דַּאֲבַע"ז גְּרִידָא לָא אֶמְרִינָן רַק הִיכָא דְאִיכָא מִיגּוֹ דְזָכִי בְּהָא הוּא דְאֶמְרִינָן מִיגּוֹ דַּאֲבַע"ז אֲבָל מִיגּוֹ דְזָכִי בְּלֵא מִיגּוֹ דַּאֲבַע"ז זֶה לָא שְׁמַעְנוּ מְמַלְתָּא דְרַבָּא וּבַס' קַצָּה"ח רְצָה ג"כ לְהַבִּיא רְאִיָה לְהַב"י מְהָא דְשׁוֹתְפִין שְׁגַבּוּ דְאֶמְרִינָן בְּיָה מִיגּוֹ דְזָכִי אֶפִּילוֹ בְּשִׁלְיַח לַד"ע וְכִינּוּן דְאֶפִּילוֹ בְּשַׁלְד"ע מְהַנִּי מִיגּוֹ דְזָכִי א"כ הוּא הַדִּין הִיכָא דְלִיכָא מִיגּוֹ דַּאֲבַע"ז מ"מ מְהַנִּי מִינּוּ דְזָכִי וְרְאִיָה זֶה לָא הַבְנֵתִי

כָּלֵל דַּמ"מ גַּם בְּשׁוֹתֵפִין שְׁגָבּוּ נְמִי אִיכָּא מִיגוּ דְּאִי בְּעֵי זְכִי אֲבָל הֵיכָא דְּלִיכָּא מִיגוּ דַּב"ז
כָּלֵל עֲדִינן לֹא שְׁמַעְנוּ דְּלִהוּי מְהַי מִיגוּ דְּזְכִי גְרִידָא וְאִם הֵינּוּ אוֹמְרִים דְּהָא דְּתוֹפְס לַב"ח
לֹא מְהַי הוּא מְשׁוּם דְּהוּי כְּמוֹ שְׁלִיחַ לַד"ע וְכִסְבֵּרַת הַפ"י שְׁהֵבִיא בַקְצָה"ח אַז הוּי שְׁפִיר
רְאֵינִת הַקְצָה"ח רְאֵיהּ בְּרוּרָה פִּינּוּ דְּחִזְוִינּוּ דְּמִיגוּ דְּזְכִי מְהַי בְּשַׁלְד"ע א"כ גַּם בְּתוֹפְס לַב"ח
וְדַאי דְּמְהַי פִּינּוּ דְּגַם פְּאֵן עֵיקַר הַחֲשֵׁשָׁא הִיא מְשׁוּם שַׁלְד"ע אֲבָל הַקְצָה"ח עֲצָמוּ הַשְּׁיג
שֵׁם בְּסִי זֶה עַל הַפ"י מְשׁוּם דְּאִין פְּאֵן שַׁלְד"ע כָּלֵל פִּינּוּ דְּלִהֲמִשְׁלַח אִין פְּאֵן עֲבִירָה כָּלֵל
עֵי"ש בַּמִּש"כ וְדִבְרֵי בְּרוּרִים בְּזֶה וַא"כ רְאֵינִתוּ אֵינְהָ רֵאִי כָּלֵל וְכִינּוּ שְׁפִין וְדַאי הָעֵיקַר
כַּהֲסַמ"ע מְשׁוּם דְּהַסְבְּרָא נוֹתְנַת כַּהֲסַמ"ע וְגַם הֵבִיא בַאו"ת רְאֵיהּ בְּרוּרָה לְזֶה מַב"ק (ע"א
א') גְּבִי אוֹרְכְתָא דְּקֶאֱמְרִינּוּ לְמַאי נ"מ לְמַתְפַּס פְּלָגָא וְלֵהב"י וְהַש"ף פְּוִלָה נְמִי מְצִי לְמַתְפַּס
וְכַף הָעֵיקַר כַּהֲסַמ"ע וְכֵן הִסְפִּימוּ גַם הַאו"ת וְהַנ"מ וְעֵינּוּ: ** (הַגְה"ה וְכַסְפָּר נ"מ הַשְּׁיג
עַל הַקְצָה"ח בְּזֶה וְכָל דְּבְרֵי אֵינָם נִרְאִים כָּלֵל דְּדִבְרֵי הַקְצָה"ח בְּיִשׁוּב דְּבְרֵי רִש"י דְּלַעֲיֵל
הֵמָּה בְּרוּרִים וְכֵן פְּתַבְתִּי גַם אֲנִי לַעֲיֵל בְּיִשׁוּב דְּבְרֵי רִש"י מְקוֹדֵם שְׁרֵאִיתִי בַקְצָה"ח וְיֵמָּה
שְׁרַצָּה בַנ"מ לְחַלְק בֵּין הֵיכָא שְׁאִם אֵינּוּ זוֹכֶה לְחִבְרֵוּ גַם הוּא לֹא מְצִי לְזַפּוֹת בְּשִׁלּוּ בְּהָא
הוּא דְּאֶמְרִינּוּ מִיגוּ דְּזְכִי אֲבָל אִם זְכִינִתוּ אֵינּוּ תְלוּי בְּזְכִינִת חִבְרֵוּ לֹא אֶמְרִינּוּ מִיגוּ דְּזְכִי
וּבְזֶה דְּחָה רְאֵינִת הַש"ף לַעֲנ"ד אֵינּוּ נִרְאֶה כָּלֵל דַּא"כ הֵיאֶף מִינִיתִי רַמְב"ח רֵאִי לְמַגְבִּיָּה
מְצִיָּה מְהָא דְּמַתְנִיתִין דְּשִׁאֲנִי מַתְנִיתִין דְּגַם הוּא לֹא יִזְכֶּה אִם לֹא יִזְכֶּה חִבְרֵוּ מִשָּׂא"כ
בְּמַגְבִּיָּה מְצִיָּה שְׁגַם אִם לֹא יִזְכֶּה חִבְרֵוּ הוּא זוֹכֶה בְּשִׁלּוּ אֲלֵא ע"כ פִּינּוּ דְּהַגְבָּה אַחַת
הִיא א"כ מִיגוּ דְּמְהַי הֵיאֶף הַגְבָּה לְגַבֵּי דִידֵי מְהַי נְמִי לְחִבְרֵי וְגַם בְּזוּזֵי דְּהוּי כְּמוֹ דְּפִלְגִי
אֵינָם נִרְאִים דְּבְרֵי כָּלֵל דַּא"כ ה"ל לְהַפּוֹסְקִים לְפִלּוּגִי בֵּין מְטַלְטְלִין לְמַעוֹת וּמַעוֹתָהּ גַּם
מֵה שְׁהֵשִׁיג עַל הַקְצָה"ח ג"כ אֵינּוּ פְּלוּם מְשׁוּם דְּהַפֵּל הוּלְף אֶל מְקוּם אֶחָד וְנִלְאֵתִי לְהַאֲרִיף
וְעִי הֵיטִיב בְּזֶה כִּי קַצְרֵתִי: **) שֵׁם בַּגְמ' נִטַּל מְקַצֵּת פִּיָּה כו' אִין לוּ בְּהַ פְּלוּם.

הַרְמַב"ם פְּתַב דְּגַם מֵה שְׁנַטַּל נְמִי אִין לוּ וְעֵינּוּ בַכ"מ דַּכ' דְּדִבְרֵי לְקוֹחִים מְהַתוֹסְפָּתָא
וְהִירוּשְׁלָמִי דְּתַנִּי הֵתָם כֵּן בְּשֵׁם ר"מ וְס"ל לְהַרְמַב"ם דְּלֵאוּ לְמִימְרָא דְּחַכְמִים פְּלִיגִי עֲלֵיהּ
אֲלֵא פְּוִלָה ר"מ עֵי"ש בַכ"מ אֲבָל בַּשֵּׁנ"א לְהַגְר"א פְּתַב דַּר"מ לְטַעְמֵי דְּאִית לִי בְּשִׁטְר
שְׁיֵשׁ בּוּ רִיבִית קוֹנְסִין אוֹתוּ וְאֵינּוּ גּוֹבָה לֹא אֵת הַקְרָן וְלֹא אֵת הַרִיבִית וְלַכַּף גַּם פְּאֵן
קְנָסִינּוּ לִי בְּכּוֹלָה אֲבָל לְדִידֵן דְּקִי"ל בְּשִׁטְר שְׁיֵשׁ בּוּ רִיבִית כְּרַבְּנָן דְּגּוֹבָה הַקְרָן א"כ גַּם
פְּאֵן עַכ"פ אוֹתוּ הַפִּיָּה שְׁזַרְק יֵשׁ לוּ וּמַתְנִיתִין דְּתַנִּי אִין לוּ בְּהַ פְּלוּם עַל הַפִּיָּה דְּרַצָּה
לְזַכּוֹת קָאִי אֲבָל אוֹתָהּ שְׁכַבְר זָכָה הוּא שְׁלּוּ וְלֹא קְנָסִינּוּ לִי עֵי"ש בַּמִּש"כ וְדִבְרֵי בְּרוּרִים
וְדֵלֵא פְּהַרְמַב"ם וְעֵינּוּ: שֵׁם פִּינּוּ דְּנַפְל גְּלִי אַדְעֵתִי דְּבַנְפִּילָה כו' רַב פְּפָא אָמַר כִּי תַקְנוּ
רַבְּנָן כו'.

מְפִשְׁטִי דְּגַמְרָא דַּר"פ וְר"ש פְּלִיגִי אֲשִׁינּוּיָא קַמָּא וְס"ל דְּהֵיכָא דַּד' אַמּוֹת קוֹנִים דְּהֵינּוּ
בְּסִימְטָא וְכַדּוּמָה אַף דְּנַפְל לֹא גְרַע בְּזֶה וְכֵן הֵרִי"ף וְהַרָא"ש פְּסָקוּ כְּשִׁינּוּיָא דַּר"פ וְר"ש
וְלֹא הֵבִיאוּ לְשִׁינּוּיָא קַמָּא בְּהַלְכוּתֵיהֶם כָּלֵל וְגַם דְּבְרֵי הַרְמַב"ם יֵשׁ לְפָרְשֵׁם כֵּן דְּמַסְתְּמָא
לֹא פְּלִיג אֶהְרִי"ף רַבִּי וְדֵלֵא כַהֲה"מ שְׁהֵבִין בְּכּוֹנּוֹנָתוּ דְּהוּא פּוֹסַק כְּשִׁתִּי הַלְשׁוֹנוֹת מְדַסְתֵּם
דְּבְרֵי דְּבִאָמַת אִין מַסְתִּימַת דְּבְרֵי שׁוּם רֵאִי מְשׁוּם דְּאֲדַלְעִיל מִינֵי קָאִי שְׁהַתְחִיל וְכ' כָּל
מְצִיָּה כו' אֵינּוּ זוֹכֶה עַד שְׁתַּגִּיעַ לִידּוֹ וְע"ז כ' אֲבָל אִם רָאָה כו' וּמִמִּילָא יִדְעִינּוּ דְּאֵינִי
בְּמַקּוּם שְׁאֵינּוּ זוֹכֶה רַק בְּהַגִּיעַ לִידּוֹ דְּהֵינּוּ בְּמַקּוּם שְׁאֵינּוּ דַּאֲיִרִי
בְּשׁוֹדָה חִבְרֵוּ דְּאֵילוּ בְּמַקּוּם שַׁד"א קוֹנִים אִפִּי בְּלֵא הַגִּיעַ לִידּוֹ נְמִי זוֹכֶה וְסַמָּה עֲצָמוּ אִמָּה שְׁבִיָּאֵר

לקמן בדין ד"א וכו' נדחה גם מש"כ שם המל"מ עיי"ש [דאף דבמש"כ דאין מלשון אפי' ראוי דבריו נכונים מ"מ במש"כ דמדתם הרמב"ם נראה כהה"מ בזה לא דבר נכונה וכמש"כ דאין מסתימת הרמב"ם שום ראוי שפוסק גם פשינויא קמא וכיון שאין בדבריו הכרח ודאי דטפי אית לן למימר דאזיל בשיטת הרי"ף וכן כ' הש"ף] וגם בטור פסק דלא פשינויא קמא וכן עיקר: שם ע"ב רב סמא אמר כו'.

עיי' ש"ף סי' קפ"ב דהעלה דעת כל הפוסקים שונים דהלכה כרב סמא ודלא פשינויא קמא וגם המרדכי מודה לזה אלא דהיא דאין השליח יודע שהיא עבירה בהא הוא דאמרינן דהמשלח חייב משום דהוי פתצר דבע"כ מותיב בה וכן פתבו התוס' בשמעתין בד"ה איבעי לא עביד עיי"ש גם במש"כ הנ"י דקטן שאין לו דעת כלל הוי פתצר הקשה הש"ף דהא חצר מדין שליחות אתרבאי ואין שליחות לקטן ועיי' בנ"מ שהסכים לדברי הנ"י ולא הספיק הזמן בידי לעיין בזה פראוי ומצד הסברא ה' נראה פדברי הנ"י ועיי' ועיי' עוד מש"כ הש"ף בסי' שמ"ט: שם תוס' ד"ה דאמר.

א"ב י"ל דאף לרבא איכא נ"מ דאי אין שליחות אין חלין הקדושין כלל עכ"ד מפאן הוציא בשו"ת נודע ביהודה דהיא דשלח לאשתו גט בע"כ ע"י שליח דלא הוי גט כלל פיון דאין שלד"ע וכן הוי דבר עבירה משום דעבר אחרם רגמ"ה שלא לגרש בע"כ ושו"ת נו"ב אין ת"י פעת לעיין בה ויבואר א"ה במק"א: שם בגמ' ומי איכא למ"ד חצר לאו משום ידה אתרבאי כו' ת"ל ונתן מ"מ.

שני שיטות בזה רש"י פי' דלענין שליחות גבי גט אינו צריך שום ריבוי דממילא ידעין פיון דכתיב ושלח ושלחה דשליחות מהני בגט א"כ הוא הדין חצר דמהני דמצד הסברא לא גרע חצר משליח בלא שום ריבוי וא"כ ע"כ הא דמרבא קרא מונחן היינו לענין דלהוי פיד דאפי' בקטנה ובע"כ נמי מתגרשת ע"י חצירה אבל חצר דגניבה דנוכל לאוקמי דאינו מרבה רק לענין דלהוי שליח ואפ"ה איצטריך קרא משום דבלא"ה ה"א פיון דשליחות לא מהני בגניבה דאין שלד"ע א"כ גם חצר לא מהני קמ"ל קרא דחצר שפיר הוי שליח משום דלא שייך בי' למימר דהוי שלד"ע משום דלאו בר חיובא הוא או משום דבע"כ מותיב ביה וכמו דמשני הגמ' לכו' תפסת מרובה לא תפסת ר"ל פיון דנוכל לאוקמי קרא לשליח א"כ מנ"ל למימר דמרבא פיד וטפי אית לן לאוקמי לקרא בפחות היינו שאינו מרבה רק דלהוי כשליח ולפ"ז למ"ד דילפינן מציאה מגט וקטן מקטנה א"כ חצר דמונא נמי אית בי' משום יד אבל למאן דאמר דלא ילפינן ממונא מאיסורא וקטן מקטנה אם פן חצר דגברא דמונא לית ביה משום יד כלל וכן פסקו הרי"ף והרמב"ם פהו שיוניא דלא ילפינן קטן מקטנה ומחלק בין חצר דגברא לחצר דאימתא לפ"ז צריך לומר ע"כ דהא דבחצר המשמרת קונה לו חצירו ובאינו משמרת ג"כ קונה בעומד בצד חצירו דכל קניות אלו מטעם שליחות הם [דדונח לאוקמי לסוגיא דלקמן כמ"ד דילפינן מציאה מגט חזא דהא ר"י ור"ל הלכה כר"י ועוד הא מסקינן ואב"א מר אמר חזא כו' ולא פליגי.

ועוד דהרי"ף והרא"ש והרמב"ם פסקו לתרונייהו] פיון דליכא יד כלל בחצר דגברא דמונא והיינו ע"כ כמו שכתב הרא"ש דחצר המשמרת אף במציאה מדין שליחות הוא קונה ואף דליכא לא דעת שולח ולא משלח מ"מ פיון דהיא משמרת אנו סהדי דניחא ליה בהכי וחשיב פאילו איכא דעת משלח וכן באינו משמרת ועומד בצידו נמי ע"כ

צָרִיף לומר פִּינּוֹן דְּעוֹמֵד בְּצִידוֹ וּמִשְׁתַּמֵּר עַל יָדוֹ א"כ הוּי פְּחָצֵר הַמְּשַׁתְּמֵר דְּהוּי פְּשָׁלִיחַ וְדִלָּא פְּהָרָא"ש דְּכַתְּבַּ דְּבִזָּה קְנִי מְשׁוּם יָד דְּלִיפָא לְמִימֵר מְשׁוּם שְׁלִיחוֹת דְּאַנּוֹ סְהַדִּי דְּאִין אָדָם רוּחָה שְׁיִהְיִי חִפְּצִיּוֹ בְּיַד שְׁלִיחַ שְׁאִין מִשְׁתַּמֵּר בְּיָדוֹ אֲלָא ע"כ מְטַעַם יָד הוּא דְקָנִי עַכ"ד הָרָא"ש וְלִרְש"י לִיפָא לְפָרוּשֵׁי פֶן פִּינּוֹן דְּלִיפָא יָד פְּלִל בְּחָצֵר דְּגַבְרָא וְדַבְרֵי הָרָא"ש יִתְבָּאֵרוּ אִי"ה לְקַמֵּן וְדִלָּא פְּהַמְע"מ שְׁלָא הִבִּין פְּוֹנְתוֹ אֲלָא ע"כ פְּדַכְתִּיבְנָא דְגַם אִינוּ מִשְׁתַּמֵּר הוּי מְטַעַם שְׁלִיחַ דְּכִינּוֹן דְּעוֹמֵד בְּצִידוֹ הוּי פְּחָצֵר הַמְּשַׁתְּמֵר פִּינּוֹן דְּמִשְׁתַּמֵּר עַל יָדוֹ [וּמַכ"ש לְפִי שִׁיטַת הַרְמַב"ם שְׁיִתְבָּאֵר לְקַמֵּן אִי"ה דְּבַעֲיָנוּ אָמַר דְּוֹנְקָא בַּאֲמ"ש וְדָאִי דְּהוּי פְּשָׁלִיחוֹן]: ** (הַגְה"ה וְאִין לְהַקְשׁוֹת לְהַד מ"ד דְּיִלְפִינּוּ מְמוֹנָא מְאִיסוּרָא א"כ לְמֵאִי אִיְצְטְרִיף קָרָא פְּלִל גְּבִי גְּנִיבָה וְלָא יִלְפִינּוּ מַגֵּט וְאִין לְתַרְזֵן ע"ז דַּמ"מ אִיְצְטְרִיף שְׁפִיר קָרָא לְהִיכָא דְלָא הוּי מְשׁוּם יָד פְּגוֹן בְּאִינוּ סְמוּךְ לְחֻצְרֵוֹ דְּלִית בֵּי מְשׁוּם יָד כְּמוֹ שְׁפִירש"י בְּסוּגְיָין דְּלְקַמֵּן (י"ב א') עֵי"ש וַא"כ סַד"א דְּמְשׁוּם שְׁלִיחוֹת נְמִי לָא יִתְחַיֵּיב בְּגְנִיבָה מְשׁוּם דְּאִין שְׁלַד"ע לְכַף קַמ"ל קָרָא דַּעַכ"פ מְתַחַיֵּיב מְצַד שְׁלִיחוֹת מְשׁוּם דְּבְחָצֵר לָא שְׁיִיף שְׁלַד"ע וּכְשִׁינּוּי דְּהַגְמ' דְּזָה אִינוּ דְּחָצֵר דְּגְנִיבָה לָא מְשַׁפְּחַת לָהּ בְּאִינָה סְמוּכָה פְּלִל דְּהָא עַכ"פ בְּעֵינּוּ שְׁיִהְיִי הוּא נוֹעֵל אֶת הַחָצֵר וְכְמוֹ שְׁפִירש"י בַּד"ה גְּנָה כו' וְנִפְל בְּפָנָיו דְּבַלָּא"ה וְדָאִי דְּאִין סְבָרָא פְּלִל שְׁיִתְחַיֵּיב פִּינּוֹן דְּלָא עָבַד מִיָּדִי וְיָמָה לוֹ לַעֲשׂוֹת אִם נִכְנָסָה בְּהַמָּה בְּחָצֵרוֹ שְׁלָא מְדַעְתוֹ וַא"כ ע"כ דְּהוּא סְמוּךְ לְחָצֵרוֹ וַא"כ אָף אִם נְטַעֵי לומר דְּגַם בְּחָצֵר הוּי שְׁלַד"ע מ"מ יִתְחַיֵּיב מְשׁוּם יָד פִּינּוֹן דְּיִלְפִינּוּ מְמוֹנָא מְאִיסוּר וַא"כ אֶכְתִּי קְשָׁה ל"ל קָרָא גְּבִי גְּנִיבָה אָף בְּאַמַּת אִין זָה קְוִשָׁא פְּלִל דְּכָבֵר עָבִיד הַש"ס עֲצָמוֹ צְרִיכוּתָא ע"ז בְּגִיטִין רִישׁ פ' הַזֹּרֵק (עז א') עֵי"ש וְכַמְדוּמָה שְׁהַמְפָּרְשִׁי נִדְחָקוּ בְּקוֹשְׁיָא זֹו עֵינּוּ בְּמַהֲדוּרָא בְּתָרָא [וְאִינוּ ת"י כַּעַת] וְנִעְלַם מֵהֶם סוּגְיָא דְּגִיטִין וְעֵינּוּ]: ** מִיָּהוּ לְכַאוּרָה יֵשׁ לְדַקְדָּק ע"ז דְּאִיף קוֹנָה חָצֵר מְטַעַם שְׁלִיחוֹת הָא הוּי תוֹפְס לְבַע"ח בְּמָקוֹם שְׁחָב לְאַחֲרִים וּבְשָׁלְמָא מְגַבִּיהַ מְצִיָּאה לְחַבְרֵוֹ דְּקָנִי חַבְרֵוֹ הִיָּינוּ מְשׁוּם מִיָּגוּ דָּאִי בְּעֵי זְכִי לְנַפְשִׁי וְכַמְש"כ הַתּוֹס' לְעֵיל בַּד"ה אָמַר ר"י אֲבָל בְּחָצֵר פִּינּוֹן דְּלִיפָא גְבִי הָךְ סְבָרָא דְּמִיָּגוּ דָּאִי בְּעֵי כו' א"כ הוּי פְּתוֹפֵס לְבַע"ח וְעֵינּוּ בַּנ"י שְׁכַתְּב פֶּן דְּמִיָּגוּ דָּאִי בְּעֵי לָא שְׁיִיף גְּבִי חָצֵר וְאִם הִיָּינוּ אוֹמְרִים כְּסִבְרַת הַפ"י דְּהָא דְּתוֹפֵס לְבַע"ח הוּי מְשׁוּם דְּכִינּוֹן דְּחָב לְאַחֲרִים הוּי כְּשְׁלַד"ע הוּי אֶתִי שְׁפִיר פִּינּוֹן דְּבְחָצֵר אִפִּי לַד"ע נְמִי מְהַנִּי מְשׁוּם דְּבַע"כ מוֹתִיב בְּהַ פְּדַאֲשְׁפָחוּן בְּחָצֵר דְּגְנִיבָה לְכַף גַּם תוֹפֵס לְבַע"ח נְמִי לָא אָמְרִינּוּ גְּבִי חָצֵר אָף כְּבָר פְּתַבְתִּי לְעֵיל בְּשֵׁם קְצָה"ח דְּלִיתָא לְהָךְ סְבָרָא שְׁכַתְּב הַפ"י דְּתוֹפֵס לְבַע"ח לָא מְקַרִי שְׁלַד"ע פְּלִל פִּינּוֹן דְּלִיפָא עֲבִירָה לְמַשְׁלַח וַא"כ לְכַאוּרָה הַדָּק"ל אֲמַאי לָא לְהוּי חָצֵר פְּתוֹפֵס לְבַע"ח אָף בְּאַמַּת זָה אִינוּ קְשָׁא דְּאַפִּילוּ אִם נֹאמַר דְּלָא כַּהֲפ"י רַק דְּתוֹפֵס לְבַע"ח טַעְמָא אַחְרִינָא אִית בֵּי מ"מ פִּינּוֹן דְּחֻזִּינּוּ דְּבְחָצֵר מְהַנִּי אֲפִילוּ לַד"ע מְשׁוּם דְּבַע"כ מוֹתִיב בְּהַ א"כ מַה"ט מְהַנִּי נְמִי לְעַנְנֵן תוֹפֵס לְבַע"ח וְזָה פְּשוּט לְעַנ"ד וְעוֹד י"ל פִּינּוֹן דְּרַבִּינּוּ חָצֵר דְּלְהוּי פְּשָׁלִיחַ וּבְשָׁלִיחַ לְגְבִי מְצִיָּאה מְהַנִּי מְשׁוּם מִיָּגוּ א"כ מְמִילָא גַּם חָצֵר קָנִי אָף דְּלִיפָא מִיָּגוּ גְבִי מְשׁוּם דַּמ"מ לְשָׁלִיחַ צְרִיכִינּוּ לְדַמוּי לִי וְכִינּוֹן דְּשָׁלִיחַ מְהַנִּי גַּם חָצֵר מְהַנִּי וְעֵינּוּ בְּזָה.

אָף אֶכְתִּי אִיכָּא לְמִיָּדֵק בְּלִשׁוֹן רִש"י גּוֹפִיָה שְׁכַתְּב בְּדָף (י"ב א') ד"ה גְּבִי מְתַנָּה כו' וּמִיָּהוּ גְּבִי מְצִיָּאה פִי לִיתָא גְּבִי דְּלָא נִפְקָא זְכִיָּתָה מְטַעַם יָד כו' עֵי"ש מְשַׁמַּע דְּבַעוֹמֵד בְּצַד חָצֵרוֹ נִיחָא דְּמְטַעַם יָדוֹ הוּי וְזָה אִינוּ דְּהָא חָצֵר דְּגַבְרָא לִית בֵּי מְשׁוּם יָד פְּלִל וְצ"ל דְּרִש"י כְּתַב פֶּן אֲפִילוּ לְמ"ד דְּיִלְפִינּוּ מְצִיָּאה מַגֵּט מ"מ בְּאִינוּ עוֹמֵד בְּצִידוֹ אִין סְבָרָא פְּלִל שְׁיִקְנָה

אָבֵל לְפִי הָאֵמֶת גַּם בְּעוֹמֵד בְּצִדּוֹ נָמִי הוּא מְטַעַם שְׁלִיחוֹת וּכְמַשׁ"כ: אִף אֵי קִשְׁיָא לְשִׁיטַת רַש"י הָא קִשְׁיָא הֵךְ צָרִיכוֹתָא דְעֵבֶד הַגַּמ' בַּר"פ הַזּוֹרֵק מֵגֵט וּגְנִיבָה פִּינּוּ דְלֵא דָמוּ לְהַדְדִי פֶלֶל דְחָצֵר דְגֵט הוּא מְשׁוּם יָד וְדִגְנִיבָה הוּא מְשׁוּם שְׁלִיחוֹת וְאִף אִם נֹאמֵר דְסוּגְיַת הַגַּמ' שָׁם אֲזֵלָא אֵלֵיבָא דַּמ"ד יִלְפִינּוּ מְצִיָּאָה מֵגֵט פְּדִמְשָׁמַע קֶצֶת פְּשָׁטִי דְסוּגְיָא דְהֶתֶם דְאֲזֵלָא לְמַ"ד יִלְפִינּוּ דַּא"כ הו"ל לְמִימַר בְּקֶצֶרָה דְאֵי תַנִּי גֵט לֹא הָוִי יִלְפִינּוּ גְנִיבָה מִינֵי מְשׁוּם דְמִמוֹנָא מְאִיסוּרָא לֹא יִלְפִינּוּ מ"מ קֶשֶׁה דְמֵאֵי קֹאמֵר הֶתֶם דְאֵי תַנִּי גְנִיבָה ה"א דְוּוּקָא גְנִיבָה מְשׁוּם דְקִנְסוּהוּ כו' וְלֹא קֹאמֵר בְּפִשְׁיטוֹת דְאֵי תַנִּי גְנִיבָה הָוִי אֲמִינָא דְמְשׁוּם שְׁלִיחוֹת הוּא דְרַבִּי רַחֲמָנָא אָבֵל דְלֶהָוִי פִּיָד לַגְבִּי גֵט לֹא הָוִי יִדְעִינּוּ וְזָהוּ קוֹשְׁיָא עֲצוּמָה לְפִירַש"י וְעוֹד דְזָהוּ גּוּפָא דְחֻק לֹאמֵר דְסוּגְיָא דְגִיטִין יֵהִי סְתָמָא דַּגַּמ' שְׁלֵא אֵלֵיבָא דְהֶלְכְתָא וְעוֹד דְבַעֲיָקֵר הַסְבָּרָא שְׁכ' רַש"י דְלִשְׁלִיחוֹת א"צ רִבּוּי פֶלֶל אֵינּוּ גִרָאָה פֶלֶל דְמַהִיכָא תִימִי יֵהִי עֲדִיף חָצֵר מְצַד הַסְבָּרָא מְחַרֵּשׁ שׁוֹטֵה וְקִטְוֵן דְלֵאוּ בְּנֵי שְׁלִיחוֹת הֵם וּכְמַשׁ"כ מֵהֶרַם"ש וּצ"ע: וְהַתּוֹס' בַּד"ה וְאֵי מְשׁוּם שְׁלִיחוֹת פְּתוּבוּ דְמְצַד הַסְבָּרָא לֹא הָוִי יִדְעִינּוּ שְׁלִיחוֹת פֶלֶל וּבְסִמּוּף מִפְּחַת הַתּוֹסָא מוֹכִיחַ דְמְדַרְבֵּי הַתּוֹסָא חֲצִירָה פִּינְדָה אֲפִילוּ לְהַתְגַּרֵּשׁ בַּע"כ וּקְטָנָה ש"מ דַּס"ל לְהַתּוֹסָא דְמְשׁוּם יָד אֵינְתֵרְבָּאֵי עֵי"ש בְּדַבְרֵיהֶם וַיֵּשׁ לְהַבִּין לְפִי דְבַרְיֵהֶם א"כ הַתּוֹסָא גּוּפִי' מַנ"ל דְמְשׁוּם יָד אֵינְתֵרְבָּאֵי וְנָהִי דְאֵנּוּ דְחֻקִּינּוּ כֹּן מְלִשׁוֹן הַתּוֹסָא אָבֵל הַתּוֹסָא גּוּפִי' מַנ"ל הָא דְלֵמָא לֹא מְרַבִּי קָרָא רַק דְלֶהָוִי פְּשָׁלִיחַ פִּינּוּ דְגַם לְשָׁלִיחַ צָרִיף רִבּוּי וְע"כ צָרִיף לֹאמֵר דְהַתּוֹסָא פְּשִׁיטָא לִיָּה כֹּן מְסַבְּרָא דְמֵאֲחַר דְמְרַבִּינּוּ חָצֵר א"כ פִּיָד אֵינְתֵרְבָּאֵי לִי לְמַהָוִי אוּ מְשׁוּם דְנִכְתַּב הַרִבּוּי בְּקָרָא אֲצֵל יָד ש"מ דְמְשׁוּם יָד אֵינְתֵרְבָּאֵי [וְאִף דְבַש"ס לֹא סָמַךְ אֵהָאֵי דִיּוּקָא מ"מ דִּיּוּק הַש"ס דְהַתּוֹסָא ע"כ מְדִיּוּק כֹּן] וְא"כ לַפ"ז חָצֵר דְגְנִיבָה נָמִי מְשׁוּם יָד הוּא דְאֵינְתֵרְבָּאֵי דְהָא אוֹתוֹ הֵהָכְרַח עֲצָמוּ שְׁהִיָּה לוֹ לְהַתּוֹסָא בְּחָצֵר דְגֵט כֹּן אֵינְתֵרְבָּאֵי לְאוֹתוֹ הֵהָכְרַח גַּם בְּחָצֵר דְגְנִיבָה וּלְפ"ז קֶשֶׁה טוֹבָא דַּא"כ מֵאֵי קֹאמֵר בְּשִׁמְעֵתִין מֵר סָבֵר יִלְפִינּוּ מְצִיָּאָה מֵגֵט וּמ"ס לֹא יִלְפִינּוּ דְמָה צָרִיף לְמִילָף מֵגֵט פִּינּוּ דְבַגְנִיבָה אֵיפָא ג"כ קָרָא דְחָצֵר הָוִי פִּיָד א"כ גַּם בְּמִמוֹנָא גּוּפִי' אֵיפָא קָרָא וְתוּ מ"ט דַּמ"ד לֹא יִלְפִינּוּ דְאֲכַתִּי תִיקְשָׁה נָהִי דַּס"ל מְמוֹנָא מְאִיסוּרָא לֹא יִלְפִינּוּ מ"מ מְגִנִּיבָה אֲמֵאֵי לֹא נִילָף דְהָא מְמוֹנָא מְמוֹנָא הוּא: וְנִרְאָה דְדַעַת הַתּוֹס' הוּא דְבִאֲמַת מְדֹאֹרֵינִיָּתָא וְנֹדָאֵי דְהָוִי חָצֵר פִּיָד בֵּין לְעַנְנֵן גֵּט וּבֵין לְעַנְנֵן גְנִיבָה וְכֹן לְכָל מִילֵי דְאֹרֵינִיָּתָא הָוִי חָצֵר פִּיָד גַּם לְעַנְנֵן מְמוֹנָא וְהָא דְאֲמַרִּינּוּ בְּשִׁמְעֵתִין מ"ס יִלְפִינּוּ כו' הֵינּוּ כַּמ"ש הַתּוֹס' דְכָל הַנֶּהָר יִלְפּוּתָא הָוִי מְדַרְבְּנּוּ דְמְדֹאֹרֵינִיָּתָא קִטְוֵן אֵין לוֹ יָד פֶלֶל לְעַנְנֵן מְצִיָּאָה וְאֵין בָּהּ אֵלָא גִזֵּל מְדַבְרֵיהֶם דְחֻקִּינּוּ לְהֵם יָד בְּמְצִיָּאָה מְפִנִי דְרַכִּי שְׁלוֹם דְלֵא לִיתוּ לְאַנְצוּיִי וְא"כ הַסְבָּרָא נּוֹתַנָת דְנָהִי דְתַקְנוּ לְהֵם זְכִי' הֵיכָא שְׁהַגְבִּיָּה בְּיָדוֹ אָבֵל חָצֵר דְלֶהָוִי ג"כ פִּיָד לֹא תַקְנוּ לְהֵם דְבָזָה לֹא שְׁיִיף כ"כ חֲשָׁשָׁא דְלֵא לִיָּתִי לְאַנְצוּיִי דְוּוּקָא אִם יִחַטְפְּנָה מִיָדוֹ שְׁיִיף דְלֵא לִיָּתִי לְאַנְצוּיִי מִשָּׂא"כ בְּחָצֵר רַק דַּמ"ד יִלְפִינּוּ ס"ל דְבִאֲמַת אִם לֹא הֵינּוּ צָרִיכִים לְדוֹן בְּשׁוּם פְּעַם הֵךְ דִּינָא דְחָצֵר הָוִי פִּיָד גְבִי קִטְוֵן שְׁפִיר הָוִי מְסַתְפֵר לֹן לְמִימַר דְבְּחָצֵר לֹא תַקְנוּ חֻקִּינּוּ דְלֶהָוִי פִּיָד לְעַנְנֵן קִטְוֵן פִּינּוּ דִיד גּוּפִי' תַקְנָתָא בְּעֵלְמָא הִיא אָבֵל פִּינּוּ דְלַגְבִּי גֵט ע"כ אֵנּוּ צָרִיכִין לְפִסּוּק הַדִּין דְחָצֵר הָוִי פִּיָד גְבִי קִטְוָנָה מְשׁוּם דְהָא מְדֹאֹרֵינִיָּתָא הָוִי הַדִּין כֹּן בְּגֵט דִּיש לָהּ יָד נְקֻטָנָה לְקַבֵּל גִּיטָה וְגַם חָצֵר הָוִי פִּיָד מְדֹאֹרֵינִיָּתָא לַגְבִּי גֵט וְכִינּוּ שְׁכֹן גַּם לְעַנְנֵן מְצִיָּאָה לִית לֹן לְפִלוּגִי בֵין חָצֵר לִיד וְכִינּוּ דְחַז"ל תִיקְנוּ יָד לְקִטְוֵן מְמִילָא אֵינְתֵרְבָּאֵי לֹן לְמִימַר דְגַם חָצֵר תַקְנוּ לְהֵם כִּי הֵיכָא דְלֵא לְהָוִי

פסקי חז"ל פסותרים זא"ז דלגבי גט הדין דחצר הוי פיד גם בקטנה ובמצאיה נחלק ביניהו.

וכה"ג פתבו התוס' בכמה דוכתי דלא להוי מילי דחכמים פחוכא ואיטולא ומ"ד לא ילפינו ס"ל דאין זה נראה לסתירה כ"כ פינו דזה הוא בממונא וזהו באיסורא ואיפא למימר ממונא מאיסורא לא ילפינו ולכה שפיר וילכה לא הוי פחוכא ואיטולא אם לא יתקנו חצר לקטן אף דיד תקנו להם וגם האב"א דמ"ס ילפינו קטן מקטנה נמי יתפרש עד"ז דעיקר פלוגתניהו לענין הקנתא דרבנן אבל מדאורייתא נדאי דחצר הוי פיד לכל מילי בין בממונא בין באיסורא ובאמת פשינויניא דאיבעית אימא מסתברי הדברים מאוד לפרושי פן דבלא"ה קשה מאוד לומר שיהיה חילוק מדאורייתא בין קטן לקטנה דבשלמא ממונא מאיסורא שפיר איפא סברא למימר דלא ילפינו זה מזה דסברא זו אשכחן בש"ס טובא [ואף שפכאן לא שייך כ"כ הך מלתא דמאי ילפותא היא זו הא אינו רק גילוי מלתא בעלמא דחצר הוי פיד] אבל לחלק בין קטן לקטנה בהך מלתא נודאי דלא מסתבר דמנ"ל לפלוגי בהאי וטפי מסתבר לומר פינו דאשכחן בקטנה דהוי פיד ממילא גם בקטן דינא הכי אבל לפמש"כ ניחא דבאמת מעיקר הדין נדאי דליכא לפלוגי ביניהו רק דלענין תקנתא דרבנן הוא דפליגי דמ"ס פינו דבקטנה בגט מדאורייתא הא צריכינו למפסק לה דחצר הוי פיד וממילא גם במצאיה ע"כ הוצרכו ג"כ לתמן דלהוי פיד כי היכי דלא להוי פחוכא כו' א"כ גם בקטן ע"כ דצריף לתמן ג"כ דלהוי פיד דאין סברא לחלק בתקנת חז"ל בין קטן לקטנה וא"כ פינו דגבי קטנה הוצרכו לתמן דלהוי פיד ממילא גם בקטן ע"כ דתקנו פן ומר סבר נהי דבקטנה ע"כ הוצרכו לתמן פן היכא דלא לסתור הדין שדנין לה לענין גט אבל בקטן דאין אנו צריכין לדון לו בשום פנים דחצר הוי פיד לא תקנו לו חז"ל חצר פלל.

ולפ"ז לענין הלכה אף דפסקינו פהך שנינויא דלא ילפינו קטן מקטנה מ"מ היינו דווקא לענין קטן ולענין תקוחז"ל אבל בגדול נדאי דחצר משום יד איתרבאי גם לענין ממונא משום דקרא דגניבה ג"כ משום יד הוא דאיתרבאי.

ומעתה אתיא שפיר הצריכותא דגמ' דפ' הזורק דבאמת מדאורייתא תרנוייהו משום יד הניין גם למ"ד לא ילפינו ולכה שפיר עביד צריכותא ביניהו ושפיר אתיא ההיא סוגיא אליבא דהלכתא והא דאמרינו לקמן דחצר משום יד איתרבאי ולא גרע משליחות אף דמסברא לא הוי ידעינו שליחות לחצר ובקרא לא איתרבי רק ליד מ"מ לבתר דאיתרבי מקרא ליד ממילא הסברא נותנת דאפילו היכא דליתא משום יד כגון באינה סמוכה מ"מ לא גרע משליחות וכן מורה הלשון דלא גרע כו' והא דבחצר לא הוי שלד"ע לשיטת התוס' מסברא ידעינו בלא שום קרא רק דכין דבע"כ מויתב בה הסברא נותנת דתו לא מיקרי שלד"ע פינו דלא שייך ביה דברי הרב כו' ובאמת דברי רש"י דחוקים גם בזה במש"כ דאיצטריף קרא לאשמועינן דבחצר לא הוי שלד"ע וכשנינויא דהגמ' ויותר מסתבר פמו שפכתתי לדעת התוספות דזה ידעינו מסברא בלא שום קרא כנלענ"ד בכוננת התוס' ועיין: ונראה שזהו ג"כ דעת הר"י ונהרמב"ם דאף שפתבו דחצר דגברא משום שליחות איתרבאי אין פנונתם דלית בחצר דגברא משום יד פלל רק פנונתם לענין קטן בלבד פינו דאין לו שליחות גם חצר אין לו והיינו משום דלא תיקנו חז"ל חצר לקטן

אף דתיקנו לו יד אבל מעיקר הדין לעננו גדול הוי חצר פיד גם לעננו ממונא וכן יראה להדיא מלשון הרמב"ם פמבואר למענין בדבריו וכן הבינו בדבריהם ע"כ הנ"י והרא"ש דהא הנ"י והרא"ש תרוננייהו ס"ל בהך מילתא פהרי"ף דחצר דגברא משום שליחות אתרבאי ואפ"ה פתב הנ"י דחצר המשפמרת דקני הוא מטעם יד אריכא והרא"ש פתב דבאינו משפמרת ועומד בצידו עכ"פ הני משום יד ומשמע מדבריהם דאפי' בחצר דגברא נמי פתבו כן ודלא פהמע"מ שכ' דהרא"ש לא כ' כן רק בחצר דאיתתא אבל חצר דגברא שפיר הוי מטעם שליחות אפי' באינו משפמרת פיון דעומד בצידו הוי כמשפמרת וכמש"כ לעיל הך סברא אליבא דרש"י דהא ודאי ליתא.

קדא דלאיזה צורה פתב הרא"ש כלל דהוי משום יד באיתתא ולא פ' הטעם משום שליחות דאז הוי טעם מספיק בין לגברא בין לאיתתא דהא גם באיתתא אף דהוי משום יד מ"מ לא גרע משליחות ועוד דפשט לשון הרא"ש ודאי משמע דליכא לפרושי משום שליחות כלל וכמו שכ' פיון דאינו משפמרת ודאי לא ניחא לי' דלהוי שלוחו וכיון שכן גם בחצר דגברא ליכא לפרושי כן.

ועוד דלא הוי שתיק הרא"ש לפרושי כן להדיא ולא למסתם סתומי. ועוד דבהנ"י ודאי דליכא לפרושי כן דהא הוא ביאר להדיא דבחצר דמציאה ליכא משום שליחות כלל אלא ודאי דליתא לדבר המע"מ.

והנ"י והרא"ש גם בחצר דגברא פתבו כן ולא ס"ל להרא"ש הך סברא שפתבנו לשיטת רש"י דבאינו משפמרת להוי פשלוחו ולכך לא אשפח הרא"ש סברא לחייב באינו משפמרת רק מטעם יד וא"כ ודאי דחצר דגברא נמי קני מהאי טעמא דהא עלה דמתניתין קאי דמירי בחצר שא"מ ומתניתין סתמא קתני בין בגברא בין באיתתא וכיון שכן לכאורה דברי הרא"ש והנ"י המה תמוהים מאוד וסותרים זא"ז דכיון דאית להו פהרי"ף דחצר דגברא לית בי' משום יד א"כ איך פתבו אח"כ בטעמא דחצר דהוי משום יד אלא ע"כ דהם פירשו דברי הרי"ף כמש"כ דלאו לגמרי קאמר הרי"ף דלית בי' משום יד רק לעננו קטן בלבד הוא דאמר וסירכ' דלשנא דהגמ' הוא דנקיט אבל מעיקר הדין לעננו גדול ודאי דאית בחצר משום יד וכמש"כ בשיטת התוס' וזה ברור לענ"ד.

נמצא דגם הנ"י והרא"ש סברי ג"כ בשיטת התוס' אלא שפחלקו הנ"י והרא"ש בטעמא דחצר המשפמרת דהרא"ש ס"ל דחצר המשפמרת מתורת שליחות הוא דקני ואף דליכא דעת בעל הממון מ"מ חשבנו לחצר המשפמרת כאילו איכא דעת המשלח דדעתו הוא כל מה שיכנס לתוך חצירו המשפמרת קנה לו חצירו ונמצא דהוי כמו מגביה מציאה לחבירו דג"כ ליכא דעת בעל הממון ואפ"ה סגי בדעת המשלח לחוד אבל מטעם יד לא ניחא לי' להרא"ש לפרושי דכיון דאינו סמוך לו ליכא לדמויי ליד כלל והנ"י פתב דליכא לפרושי משום שליחות פיון דאין כאן דעת בעל הממון וגם לא דמי למגביה מציאה כו' דהא הוי פתופס לבע"ח פיון דלא שייך גבי חצר מיגו דאי בעי זכי לנפש' וכוננתו פשוט דאילו הי' כאן דעת בעל הממון לא הוי איכפת לן במאי דהוא חב לאחרים דאפי' בלנה פתבנו לעיל בסוגיא דתופס לבע"ח דאי עביד הלנה שליח לתפוס משלו בשביל א' מבע"ח ש'לו נמי מהני עיי"ש במש"כ בפירש"י בשם הקצה"ח אבל כאן במציאה פיון דליכא דעת בעל הממון א"כ ליכא כאן צד שליחות רק מפאת המשלח וכסברת הרא"ש וע"ז

הקשה הנ"י דגם זה אינו סבא דהוי פתופס לבע"ח פיון דלא שייך פתצר מוגו כו' [נהרא"ש ס"ל בזה כמש"כ לעיל בפשיטת רש"י דלא דמי לתופס לבע"ח עיי"ש] והנהו שנינוי דכתבנו לעיל בפשיטת רש"י לא ס"ל להנ"י לכך פ"ה הנ"י דתצר המשפמת הוי פנד אריכא אבל מ"מ גבי גט לא מהני דכיון דאין חבין לאדם שלא בפניו גם אי הוי פנד לאו פלום היא וכמו אם נתן לידה פשהיא ישנה דלא הוי נתינה פלל עיין בא"ע סי' קל"ח סעיף ג' ובאינו משפמת ועומד בצידו בדא שוין הנ"י ונהרא"ש דהוי משום יד כנלע"ד פשוט בפניאור שיטת הפוסקים ועיין בנ"מ שהקשה ד' קושיות ונדחק ליישבם ובמש"כ מיושב הפל אף שלשון הרי"ף דחוק קצת ויוכל המתעקש להתעקש ע"ז מ"מ מה שכתבתי נלענ"ד שהוא האמת שאין לזוז הימנו ועיין: דף יא ע"א תוס' ד"ה זכתה לו נראה דאמר לאו דווקא וכו' כ' ה"א"ש דאמר לאו דווקא אבל הרמב"ם וכו' הנ"י בשם הרנב"ר פתבו דבעינו דווקא אמר וביאר הנ"י שדווקא אמר דגילה דעתו שרוצה לקנותו אז הוי שפיר משפמר ע"י עמידתו בצידו אבל פיון שלא אמר ולא גילה דעתו שרוצה לקנותו אינו משפמר ע"י עמידתו ולכך לא קני ובאמת דפשטא דלשנא דמתניתין ודאי דמשמע פדברי הנ"י ונהרמב"ם אף צריך ליישב לדבריהם הנה ראיות שכתבו התוס' ונהרא"ש.

ונראה דהראיה קמייא שהביאו התוס' מהא דאמרנו לעיל ואי תיקון רבנו פי לא אמר מאי הוי אינה ראי' פלל דשאני התם דעכ"פ גלי דעתן דניחא לי' דליקני ולכך הוי שפיר משפמר ע"י ומה שדחו התוס' זה דאדרבה אמרינו לעיל דנפילה גריעותא היא דכיון דנפל גלי דעתן כו' אינה דחיה פלל דבאמת המקשה דלא הוי ידע הו סבא דנפילה הוי גריעותא לענן עיקר הקנן דד' אמות ורק דהוי סבר דמה בכך דהוי סבר לקנות ע"י נפילה ולא הוי ידע הדין דד' אמות קונים לו מ"מ פיון דתקנו רבנו דד"א קונים לו גם פאן הוי לי' למיקני ע"י ד"א א"כ ודאי לפי סברתו איפא מעלה בנפילה פיון דעי"ז גילה דעתו דרוצה עכ"פ לקנות החפץ א"כ ממילא מעצמם קונים לו הד"א אף שלא פיון לקנות על ידיהם רק ע"י נפילה [וכן היא באמת הסבא לפי מה שהבאתי לעיל דלא פסקינו פשינויא קמא דכיון דנפל כו'] והתירצו השיב לו דנהי דאיפא מעלה בנפילה דעי"ז ידענו דדעתו לקנותו מ"מ לענן עיקר הקנן הוא גריעותא דכיון דנפל כו' וס"כ הד"א אינם קונים לו ולכך לא מהני גילוי דעתו דבמה יקנה אבל בלא גילוי דעת פלל איפא למימר דאין קונים לו ד"א פלל וכפשטא דלשנא דמתניתין דידן דבעינו אמר דווקא.

שוב ראיתי שהה"מ פתב ג"כ לדחות ראי' זו דהתוס' מטעם אחר והוא דאלימא קנן דד"א משום ד יכול לשוח ולטלנו ולפ"ז בד' אמות אה"נ דלא בעינו אמר ולענ"ד הי' נראה כמש"כ דגם בד"א בעינו אמר אלא שבטלתי דעתי מפני דעתו משום דאפשר דמשמע לי' פן פשטא דלשנא דסוגיא דלעיל דלא בעינו אמר בד"א ועל פל פנים יהי איה שיהי' הנה ראיתם מסוגיא דלעיל אינה ראיה פלל: ומה שהביאו ראי' מדר"י בר"ח דתצירו ש"א קונה שלא מדעתו הנה עיקר ראיתם הוא ע"כ פמו שפי' רש"א דהמקשה אדשמואל מריב"ח ולא הוי ידע דריב"ח איירי במשפמת א"כ אמאי לא קשיא לי' אדריב"ח ממתניתין דבעינו אמר וריב"ח לא בעי אמר [דמה שרצה המהרמ"ש לפרש בכוננת התוס' פבר דחה בפניאורי מהרמ"ש עיי"ש ודבריו פרוורים] הנה לכאורה הי' נראה ליישב דסברת הרמב"ם הוא דאף לפי ס"ד דהמקשה הוי סבר ע"כ דאמר לאו

דווקא מ"מ לפי האמת דמסקינן לחלק בין משתמרת לאמ"ש ואין לנו עוד הכרח לומר דאמר לאו דווקא לא שבקינן תו פשטא דלשנא דמתני' משום סברת המקשה אף זהו דוחק קצת דמנ"ל דהתראון מחולק בהא עם המקשן [ואף שמהידוע שפן היא דרכו של הרמב"ם בכמה מקומות מ"מ מידי דוחק לא נפיק] לכה נראה לפרש בפשיטות דשפיר ידע גם המקשה דריב"ח איירי בחצר המשתמרת ומתניתין איירי בלא משתמרת [וכן משמע מלשון התראון דקמשני הני מילי בחצר המשתמרת דמשמע דלא חידש הא מילתא דריב"ח איירי במשתמרת דא"כ הכי הו"ל פי קאמר ריב"ח במשתמרת רק דהתראון חילק דיש לחלק בין משתמרת לאינה משתמרת] ולכה הוי ניחא לי דריב"ח לא בעי אמר משום דחצר המשתמרת הוי פשליח גם בלא אמר משום דאנן סהדי דדעתו לכה וכמש"כ הרא"ש הך סברא דחצר המשתמרת הוי פשליח וכמו שכתבתי לעיל בשמו אבל באינו משתמר' דמסתמא ודאי לא ניחא לי דלהוי שלוחו לכה בעינן אמר שיעשה במאמרו את החצר לשליח אבל לענין שיהי' בעי עומד בצידו לא הוי ידע לחלק בזה בין משתמר לאינו משתמר משום דהנה סבר דהא דבעינן עומד בצידו היינו דלהוי סמוך לו דומיא דידו וא"כ לפ"ז אין לחלק בין משתמר לאינו משתמר ולכה מקשה שפיר מדריב"ח והתראון חידש לו דגם לענין שיהי' משתמר גופא בעינן שיהי' עומד בצידו דאז הוא משתמר ע"י אבל לא משום דתהוי סמוך לו דומיא דידו או דחידש לו דדווקא באינו משתמר בעינן דומיא דידו משום דלית בי' משום שליחות אבל במשתמר לא בעינן שיהי' דומיא דידו משום דלא גרע משליחות וכן צריף לומר לפי האמת למאי דאסיק רב אשי חצר איתרביאי כו' וקודם שיזענו משינויא דר"א הוי ס"ד דסברת התראון והוא כמש"כ קודם משום דעי"ז משתמר כנלענ"ד נכון בישוב דברי הרמב"ם ועיין ומה שהביא הרא"ש עוד ראי' לזה מהא דמשכוננו של גר הנה הוא אזיל לשיטתו' דמפרש לההיא סוגיא כפי ר"י שם בתוס' דב"ק וכן כתב שם הרא"ש במס' ב"ק כפי ר"י אבל באמת פ"י ר"י שם דחוק מאוד ועיין במוהרמ"ש שם ובכאן והעיקר הוא כפירש"י דליתא למשכונן בחצירו וכמו שכתבו התוס' בשמעתין ולפ"ז אין ראי' פלל מהא דמשכוננו של גר ועיין: שם תוס' ד"ה ה"מ וא"ת בפרק הזורק דאמר עולא והוא שעומדת כו' וי"ל דשאני גט דאיתא בע"כ כו' הנה לכאורה תירוץ תמוה דא"כ לקמן דמקשי רב שימי לר"פ והרי גט כו' ולא ידע לחלק משום דגט איתא בע"כ א"כ מאי מקשי אדר"פ ולא קשיא ליה על מימרא דעולא גופי' מדריב"ח דבבב"ח המשתמרת לא בעינן עומד בצידו וכבר הרגיש בזה המהרמ"ש ותירץ דאפשר דרב שימי לא ידע מימרא דריב"ח דאמורא אין צריף לדע זה עיי"ש בדבריו ולכאורה הי' נראה להוסיף קצת על דבריו ולתירץ בזה גם קושיות התוס' לקמן ע"ב ד"ה וכי בצד שזדהו שהקשו וז"ל וא"ת והלא התבואה היתה בביתו של ר"ג כו' ותירוץ דחוק כמו דמקשו התוס' עצמם ע"ז מהא דזבל שבבב"ח ונכנסו לתירץ בדוחק וגם בלא"ה הך סברא דאינו משומר לדעת המקבל אינו מתקבל כ"כ פנין דסוף סוף הוא מונח במקום המשתמר אמנם עפ"י דברי מהרמ"ש יש ליישב זה ברווחא פנין דכתב דרב שימי לא ידע מימרא דריב"ח ולכה הוי סבר דעולא אפי' בחצר המשתמרת נמי אמר דבעינן עומד בצידו כמו כן נוכל לומר דר' אבא ג"כ הוי סבר דעולא אפי' במשתמרת בעי עומד בצידו או דלא ידע מימרא דריב"ח כמו רב שימי או ידע רק דהוי סבר פנין דאפי' בגט אמר עולא דבעינן עומדת בצד ביתה א"כ מסתמא

פליג אדריב"ח ולכף מקושי ר' אבא לעולא שפיר מהא דר"ג וזקנים ולא נוכל לשנויי פקושית התוס' דביתו של ר"ג הי' משתמר פינן דר' אבא הוי סבר דעולא אפי' במשתמר אמר למלתי' פדמוכח מהא דאמר גבי גט ובזה הי' מדוייק לשנא דאיתבי' ר' אבא לעולא [אר שפאמת אין זה דיוק פלל פדאשכחן בדוכתי' טובא הו' לשנא דאותביה ר"א לעולא והיינו משום דהוי בזמני' והוי שקיל וטרי עמו] דלעולא דווקא הוא דפריה פן משום דמוכח מינ' דאפי' במשתמר אמר למלתי' משא"כ לאינה אמוראי דאמרו ג"כ והוא שעומד בצדו לא קשיא משום דנוכל לחלק בין משתמר לאינו משתמר וגם הי' נראה ליישב עפ"י זה דברי הרמב"ם דפסק דלא פשינויא דר"פ דלקמן דדעת אחרת מקנה לו עדיף וא"כ ע"כ צ"ל דס"ל פשינויא דמטלטלי אג"ק הקנה להם ולפ"ז ע"כ צ"ל דס"ל דטובת הנאה היא ממון לקנות אג"ק והוא עצמו פסק בכמה דוכתי דטו"ה אינו ממון לענין לקדוש בו האשה ולשאר מילי.

אמנם לפמ"ש"כ לק"מ דארף דלא פסק פשינויא דר"פ מ"מ פינן דפסק פסברת רב אשי דחצר משום יד אתרפאי כו' גבי גט דחוב הוא לה כו' א"כ ממילא לק"מ מהא דר"ג וזקנים דשאני התם שהי' במקום המשתמר והא דבעי עולא בגט עומדת בצד ביתה לא משום דפליג אדריב"ח רק משום דגט הוא חוב ואין חבין לאדם שלא בפניו: שוב ראיתי שדברי הרמב"ם ודאי דאי אפשר לומר פן דהא עיקר טעמו של הרמב"ם במאי דפסק דלא כר"פ הוא מפח סוגיא דקדושין וכמ"ש הה"מ והמהרמ"ש והש"ף וכן כ' בשנ"א להגר"א וא"כ מסוגיא ההיא מוכח דע"כ קיי"ל פשינויא דמטלטלי אג"ק הקנה להם וא"כ אזדא לה מה שכתבתי בישוב דברי הרמב"ם ויבאמת בלא"ה מעיקרא לק"מ מה שהקשינו על הרמב"ם מהא דטו"ה וכמו שיתבאר לקמן אי"ה בישוב קושית השאגת ארי' וא"כ גם על הרמב"ם לא קשיא מידי וגם בלא הרמב"ם נמי דחוק לומר פן דא"כ יהי' סוגיא דקדושין שלא אליבא פשינויא דרב אשי וזהו בנודאי דחוק דהא פשינויא דר"א פסקו פל הפוסקים וגם הרי"ף והרמב"ם פסקו פן וא"כ ודאי דדחוק לומר דפשינויא דר"א יהי' דלא פהלקתא לפי סתמא דסוגיא דקדושין.

אף באמת לולי דברי התוס' נלפע"ד לומר דקושית התוס' ד"ה וכי בצד שדהו בלא"ה אינו קושיא כ"כ דהא עיקר קושית התוס' הוא מדמוקמינן בירושלמי להו עובדא דר"ג וזקנים דהתבואה היתה בביתו של ר"ג אבל לעד"נ מלשנא דתלמודא דידן דלא ס"ל בהא פהירושלמי דהא מדקאמר בסוגיין וכי בצד שדהו של ר"ג כו' ולא קאמר וכי בצד ביתו משמע מזה להדיא דתלמודא דידן מוקי לה להו עובדא דהתבואה היתה בשדה ולא בבית והיינו משום דתלמודא דידן ס"ל דגם בשדה נתחייב במעשר בדגן תירוש ויצהר וכמו שכ' הראב"ד או דר"ג מחמיר על עצמו הי' ואדרבה משמע לתלמודא דידן דדווקא בשדה איירי דאל"כ איף לא עשרון ר"ג מקודם פינן דחזקה על חבר שאינו מוציא מת"י דבר שאינו מתקן אלא ע"כ דבשדה היו הפירות עדיין ולכף לא עשרון ר"ג רק אח"כ שנתעכב בפניה הוקשה לו הדבר ומיהר לעשרון אף בהיותו בשדה ולכף פריה שפיר וכי בצד שדהו כו' ולפ"ז קושית התוס' מעיקרא לק"מ כנלע"ד פשוט בישוב קושית התוס' ועיין: שם ע"ב בגמ' וכי לא הי' להם סודר כו' אלא טובת הנאה אינה ממון כו' ולא היא כו' מטלטלין אג"ק נתינה מעליותא היא משמע מזה דלהו פשינויא דמטלטלי אג"ק הקנה ע"כ צ"ל דטו"ה הוא ממון וראיתי במפרשים שהקשו בשם שאגת אריה דאיף משנינן פן

אליבא דעולא וקא עולא עצמו ס"ל בקידושין (נח ב') דטובת הנאה א"מ והמקדש בתרומה אינה מקודשת ועוד דאיך משנינו פן אליבא דר' יהושע וקא ר' יהושע ס"ל בפסחים דטו"ה א"מ לענין שאינו עובר בבל יראה על חלה שהחמיצה עיי"ש בפ' אלו עוברין (מו ב) ופלפלו הרבה בקושיות אלו ולע"ד אין פאן קושיא כלל דבשלמא במקדש בתרומה שאינו נותן להאשה גוף התרומה דקא גם היא צריכה ליתן התרומה לכהן וא"כ אינו נותן לה רק הטו"ה דמעיקרא הי' ביזו ליתנו לכל פהו שירצה ועכשיו הוא ביזו לקח שפיר אמרינו דטו"ה א"מ ואינה מקודשת וכן לענין לעבור עליו בבל יראה נמי פיון דאין גוף החלה שלו רק שיש לו בה טו"ה לכך לא הוי פחמץ שלו דיעבור עליו בב"י אבל בשמעתין דאיירי לענין ליתנו לכהן שנותן להפהו גוף התרומה ולענין זה הוא עיקר זכייתו שזכתה לו התורה שיכול ליתנו לאיזה פהו שירצה לקח שפיר יכול להקנותו לפהו בכל קנין היותר מועיל וכינון דמטלטלין אג"ק נתינה אלימתא הוא שפיר יכול ליתנו אג"ק פיון דעל זה זכתה לו התורה שיהי' לו פח לתנו לכהן כנלענ"ד פשוט וברור ובחנם הרעישו העולם בקושיות אלו ומעתה לק"מ על הרמב"ם שפסק פשינויא דמטלטלי אג"ק וגם פסק דטו"ה א"מ דלפמש"כ לא סתרי אהדדי הנה פסקי פלל ולפ"ז גם מה שכ' במרדכי בשמעתין לענין נתינת מעות מעשר שנתא מדבריו שם שהתעורר ג"כ במקצת בקושיות בעל שאג"א וניכנס לתרץ זה בדוחק ולפמש"כ אין צריך לכל זה ועיין: שם רב פפא אמר דעת אחרת מקנה אותן שאני שתי שיטות בזה הרי"ף והרמב"ם לא פסקו פשינויא דר"פ ולא מחלקי כלל בין מתנה ומציאה רק בין משתמר לאינו משתמר דבאינו משתמר בעינן עומד בצד שדהו ובמשתמר לא בעינן עומד ולשיטתם איכא נ"מ לדינא בההו תירוץא שפכתבו התוס' ד"ה וכי בצד שדהו זכיון דהתבואה לא היתה משתמרת לדעת הזקנים המקבלים אף שהיתה משתמרת לר"ג הנותן פיון שהיתה בביתו שהוא מקום המשתמר מ"מ מיקרי פחצר שאינו משתמר לגבי המקבלים פיון שהוא מעורב עם תבואתו של ר"ג ולכך בעינן עומד בצידו דווקא בכה"ג מיהו פכר פתבנו לעיל שדברי התוס' אינם מוכרחים בזה דקושיותם יש ליישב באופן אחר דתלמודא דידן לא ס"ל פהירושלמי עיי"ש במש"כ ולפ"ז גם הך דינא דנפיק מתירוץ של התוס' אינו מוכרח כלל דמצד הסברא ודאי .

דטפי מסתבר לומר דהוי פחצר המשתמרת פיון דסוף סוף הוא מונח במקום המשתמר ומה בכך שהי' מעורב עם תבואתו של ר"ג וגם התוס' לא פתבו פן רק מהכרח קושיותם וכיון דננישב קושיותם באופן אחר וא"כ ממילא ליתא להך דינא ועיין ש"ף סי' ר' שכ' דהעיקר פהרי"ף והרמב"ם משום דסוגיא דקדושין מוכח דאזלא אליבא דהך שנינויא דמטלטלי אג"ק הקנה להם ודלא פשינויא דר"פ וכן הוא במהרמ"ש ויכר קדמם בזה הה"מ ושינויא דרב אשי פתב הב"י בסי' רמ"ג דלא לשנויי לר"פ לחוד הוא דאמא רק לשנויי עיקר מימרא דעולא דבעי בגט עומדת בצד ביתה וביתה הנה משתמר וא"כ קשיא עלה מדריב"ח לכך הנצרך רב אשי לשנויי דשאני גט דחוב הוא לה כו' ולכך הרי"ף והרמב"ם אע"ג דלא פסקו כר"פ אפ"ה פסקו פשינויא דרב אשי אבל הרא"ש פסק פשינויא דר"פ דבמתנה דדעת אחרת מקנה אותו לא בעינן עומד בצידו אף פחצר שא"מ ולפ"ז ליכא נ"מ לדינא בהך דינא דנפיק מתירוץ התוס' דהיכא דהתבואה מעורבת עם התבואה של הנותן לא מקרי משתמר פיון דאפי' בלא משתמר נמי לא בעינן עומד בצד

שְׂדֵהוּ בְנוֹתָן א"כ מה לי מִשְׁתַּמֵּר אוֹ לֹא וְהִרְמִ"א בְּסִי' ר' שְׁכ' לְהֵךְ דִּינָא אָף דְּהוּא פּוֹסֵק
כְּהָרָא"ש בְּאַמַּת כְּבָר תְּמָהוּ עָלָיו הֵט"ז וְהַשִּׁי"ף וְהַעֲיָקָר כְּמוֹ שְׁכ' הֵנ"מ דֵּהֲגַה"ה זֹו מְהוֹפְכֵת
וְקָאֵי לְמַעְלָה עַל דְּבָרֵי הַמְּחַבֵּר שְׁפָסֵק כְּהִרְמִב"ם מִיְהוּ הַב"י כְּתֹב דְּגַם לְפִי שְׁיִטָּה זֹו אָף
דְּלֹא בְּעֵינָו שְׁיִהָא מִשְׁוֹמֵר לְדַעַת הַמְּקַבֵּל מ"מ בְּעֵינָו שְׁיִהָא מִשְׁוֹמֵר לְדַעַת הַנוֹתָן כְּמוֹ בְּהֵךְ
עֹבְדָא דר"ג אָבֵל אִם אֵינוֹ מִשְׁוֹמֵר אָף לְדַעַת הַנוֹתָן גַּם בְּמַתְנֵה בְּעֵינָו שְׁיִהָא עוֹמֵד בְּצִידוֹ
וְדִיִּיק לֹו כֵּן מְלִשׁוֹן הָרָא"ש דְּשִׁמְעֵתִין וְקָבַע כֵּן לְהִלְכָה בְּשׁו"ע בְּסִי' ר' וּרמ"ג וְעֵינָו בְּסמ"ע
וּלְדִידֵי קְשִׁיָא טוֹבָא ע"ז תְּדָא דְּאָף אִם נֹאמֵר דְּלִשְׁנָא דְּהָרָא"ש דְּמוֹקֵי כֵּן מ"מ תִּיקְשָׁה עַל
הָרָא"ש גּוֹפִי' מִנ"ל לְדִיִּיק כֵּן דְּנָהֵי דְּעוֹבְדָא דר"ג הֵכִי הֵנּוּ מ"מ מֵאֵן יִימֵר לָן דְּהֵדִין תְּלוּי
בְּזָה דְּדִלְמָא אִם לֹא הִי' מִשְׁתַּמֵּר אָף לר"ג נְמִי הֵנּוּ דִּינָא הֵכִי רַק דְּמַעְשָׂה שְׁהִי' כְּףֵהּ הִי' וְעוֹד
קְשִׁיָא טוֹבָא דְּהָא בְּסִיפָא דְּהֵךְ מַתְנֵי' דר"ג וְזִקְנִים קְתַנֵּי עֲמֵד ר' יְהוֹשֻׁעַ וְאָמֵר עִישׁוֹר שְׁאַנִּי
עֲתִיד לְמוֹד נְתוּן לר"א ב"ע כו' וְהָא הֵתָם אֵינוֹ מִשְׁוֹמֵר גַּם לְדַעַת ר"י הַנוֹתָן דְּהָא הִי'
מְעוֹרְבִין בְּתוֹף הַתְּבוּאָה שֶׁל ר"ג ש"מ דְּלֹא בְּעֵינָו מִשְׁתַּמֵּר כָּלֵל לֹא לְדַעַת הַנוֹתָן וְלֹא
לְדַעַת הַמְּקַבֵּל וְאֵין לוֹמֵר דְּמ"מ כֵּינּוֹן דְּהִי' מִשְׁוֹמֵר לְדַעַת הַנוֹתָן הָרָאשׁוֹן שְׁהוּא ר"ג לְכָף
הִי' מְהֵנִי אָבֵל אִם אֵינוֹ מִשְׁוֹמֵר כָּלֵל לֹא וְכֹן נִרְאָה מִדְּבָרֵי הֵנ"מ שְׁהֵבִין כֵּן וְלְכָף הוֹצִיא
מִזָּה דִּין חֲדָשׁ דְּבִמְשׁוֹמֵר לְדַעַת הַנוֹתָן הָרָאשׁוֹן נְמִי סְגִי עֵי"ש בְּמִש"כ בְּסִי' ר' בְּס"ק ב'
דְּזָה אֵינוֹ סְבָרָא כָּלֵל דְּהָא וְדָאֵי דְּעֵיקָר הַשְׁיָמֹור דְּבְּעֵינָו לְדַעַת הַנוֹתָן הֵינּוּ ע"כ בְּשַׁעַת
קִנְיָו דְּלֹאֲחַר הַקְּנִיָן מֵאֵי דְּהֵנּוּ הֵנּוּ כֵּינּוֹן דְּכְבָר נִקְנָה לוֹ מַה בְּכָף שְׁאַינֹו מִשְׁתַּמֵּר אַח"כ אֵלָא
וְדָאֵי דְּעֵיקָר הַשְׁיָמֹור בְּעֵינָו שְׁיִהֵי' בְּשַׁעַת קִנְיָו מִשׁוּם שְׁאֵין הַקְּנִיָן נִגְמֵר אֵלָא א"כ הוּא
מִשְׁתַּמֵּר עַכ"פ לְדַעַת הַנוֹתָן וְכֵינּוֹן שְׁכֵן וְדָאֵי מְסַתְּפֵר דָּאֵין שְׁמִירַת הַנוֹתָן הָרָאשׁוֹן מוֹעִיל
כָּלֵל לְגַבֵּי הַמְּקַבֵּל הַשְּׁנִי מִשׁוּם דְּהָא בְּהֵיא שְׁעֵתָא דְּנוֹתָן הַנוֹתָן הַשְּׁנִי בְּהֵיא שְׁעֵתָא
שְׁמִירַת הָרָאשׁוֹן לְגַבֵּי דִידֵי' אֵינָה מַעְלָה וּמוֹרִיד כָּלֵל וְא"כ אֵיךְ מוֹעִיל לְגַבֵּי הַמְּקַבֵּל הַשְּׁנִי
וְאֵין לוֹמֵר דַּע"כ פ' סוֹף סוֹף הָא הוּא מִשְׁתַּמֵּר דְּגַם ז"א דְּהָא בְּעֵינָו דְּוֹקָא מִשְׁתַּמֵּר לְדַעַת
הַנוֹתָן אוֹ הַמְּקַבֵּל אָבֵל בְּמָה שְׁהוּא מִשְׁתַּמֵּר לְחוּד לֹא סְגִי תַדַּע דְּהָא עֵיקָר חִידוּשֵׁם שֶׁל
הַתּוֹס' שְׁחִידְשׁוּ שְׁאַינֹו מִשְׁתַּמֵּר לְדַעַת הַזְּקִנִים וְאַמָּאי הָא הוּא עַכ"פ מִשְׁתַּמֵּר כֵּינּוֹן שְׁמֹנֶט
בְּבֵית שְׁהוּא מְקוֹם הַמִּשְׁתַּמֵּר אֵלָא ע"כ דְּבָהָא לֹא סְגִי רַק דְּבְּעֵינָו שְׁיִהֵי' מִשְׁתַּמֵּר לְדַעַת
הַמְּקַבֵּל וְכֵינּוֹן שְׁכֵן גַּם לְדַעַת הַנוֹתָן הָרָאשׁוֹן לֹא מְהֵנִי כֵּינּוֹן דָּאֵינוֹ מִשְׁתַּמֵּר לְדַעַת הַנוֹתָן
דִּינֵיהּ שְׁהוּא הוּא הַדַּעַת אַחֲרַת דְּמִקְנֵי לִיהּ וצ"ע.

שוב ראיתי בספר קצה"ח שהביא בשם השיטה מקובצת והגמ"יי דכתבו להדיא דלא
בעינו שיהיה משתמר לדעת הנותן כלל וגם רוצה להסב דעת הרא"ש ג"כ לדעת הש"מ
והוטב בעיני רק דהרא"י שהביא בשם הש"מ מהא דבמתנה אעפ"י שרץ אחריהם ואינו
מגיע וכינון דאינו מגיע לא הוי משתמר כלל ואפ"ה בדעת אחרת מהני אינה ראי' לענ"ד
דשאני רץ אחריה דאיכא דעת הנותן וגם דעת המקבל דזה מכונן להקנות וזה לקנות תדע
דהא הרי"ף ונהרמב"ם לא פסקו כהא דר"פ ולא מחלקי בין דעת אחרת לאין דעת אחרת
ואפ"ה פסקו להא דר' ירמ' דבמתנה אעפ"י שרץ אחריהם ואין מגיע ש"מ דיש מעלה
בהא שרץ אחריהם כו' משום דעומד בצד שדהו ור"פ נמי לא מדמי להו לגמרי להדי
רק דמביא ראי' דאיכא מעלה דדעת אחרת וכינון שכן איכא למימר דבדעת אחרת לא
בעינו עומד ג"כ ולכך אין ראיה מהא דרץ אחריהם אבל הרא"י שכתבתי מסיפא דמתניתין
היא ראי' ברורה לענ"ד ועוד דכבר כתבנו דעיקר דברי התוס' ג"כ אינו מוכרח כ"כ

הלכה נראה עיקר פדעת הקצה"ח דלא בעינן משתמר לדעת הנותן ועיין שם גמ' אלא אמר רב אשי חצר איתרבאי משום ד' ולא גרעה משליחות פבר הארכנו לעיל בבבאיור סוגיא זו וכתבנו מחלקותו של הרא"ש והנ"י בטעמא דחצר המשתמרת דלהרא"ש הוא מטעם שליחות ולהנ"י הוא מטעם ד' ונ"מ לדינא בינייהו לענן חצר דקטנה דאמרי' דקטנה יש לה חצר והיננו ע"כ מטעם ד' הוא דאית לה פמו בגט אבל מטעם שליחות הקטנה שנה לקטן דתרנוניהו לאו בני שליחות ולפ"ז חצר המשתמרת ואינה עומדת בצידה להרא"ש דהוא משום שליחות לא קניא בקטנה ונמצא דלהרא"ש קטנה אינו קונה לעולם רק בעומדת בצידו בין במשתמר ובין בשאינו משתמר ולהנ"י דהוא משום ד' קניא חצר המשתמרת לקטנה אף דאינה עומדת בצידה מיהו הב"י בס"ס רמ"ג הביא בשם הר"ן ש"כ ג"כ פדברי הרא"ש וא"כ דברי הר"ן סתרי אהדדי וכו' הבין הש"ך בס"י רמ"ג דדברי הר"ן סתרי אהדדי וכתב שהר"ן חזר בו (ולכה' כ' דהעיקר פדברי הר"ן קמיתא) ודברי הר"ן אלו שהביא הב"י הפה גם בנ"י דשמעתין בקצרה: ונראה דלפי דעת הר"ף והרמב"ם דפסקו דלא כר"פ ואפ"ה פסקו פהא דרב אשי והיננו ע"כ משום דמפרשי פמו ש"כ הב"י בשם הר"ן דרב אשי לא לשנויי אליבא דר"פ לחוד קאתי רק לשנויי עיקר מימרא דעולא וכמו שפתבתי לעי' באריכו' שפן ליפא לפרושי כהנ"י דחצר המשתמר' מטעם ד' הוא דא"כ מאי קאמר ר"א ולא גרע משליחות דהיכן משפחת לה חצר שיהי' תורת שליחות עליו פינן דמשתמרת הוא מטעם ד' ואינה משתמרת בעינן שיהי' עומד בצידו גם במתנה וא"כ גם הוא הוי מתורת ד' פינן דעומד בצידו וא"כ לא משפחין פלל חצר שיהי' עליו דין שליח וא"כ איך קאמר ר"א ולא גרע משליחות ובשילמא אם נאמר דר"א בא לשנויי דברי ר"פ דבמתנה לא בעינן עומד בצידו שפיר משפחת לה חצר דהוא מתורת שליחות דהיננו במתנה ואינו משתמר ואינו עומד בצידו אבל להרי"ף דפירש דר"א לא לשנויי אליבא דר"פ קאתי לא משפחת פלל חצר שיהי' מטעם שליחות ולכה' להרי"ף ע"כ מוכרחין אנו לומר כמש"כ הרא"ש דחצר המשתמרת הוי מטעם שליחות ולכה' הר"ן שהביא הב"י דמתרץ לדברי הר"ף דר"א לא לשנויי כו' הוכרח לפירש ע"כ בחצר המשתמרת פהרא"ש אבל הר"ן עצמו לא ניחא לי' פהא סברא דתיגוי משום שליח ומשום הך קושיא דהקשה דהוי כתופס לבע"ח לכה' אליבא דנפשי' פירש דהוי פיד אריכתא ובאמת מסתמא דסובר פפסק הרא"ש דפוסק כר"פ ור"א אליבא דר"פ בא לשנויי ולכה' שפיר משפחת לה לחצר דהוא מטעם שליחות גם אי משתמר הוי פיד פנ"ל לפירש בדברי הר"ן ועכ"פ איך שיהי' פנונת הר"ן מ"מ הא ודאי דלהרי"ף דפוסק דלא כר"פ ור"א אליבא דעולא קמשני אי אפשר לומר רק פהרא"ש ומעתה לפי מה שהבאתי לעיל בשם הש"ך דהכריע מסתמא דסוגיין דקידושין פהרי"ף והרמב"ם דפסקו דלא כר"פ א"כ ע"כ דהעיקר פהרא"ש דחצר המשתמר הווי מטעם שליחות ולפ"ז קטנה לא קניא בחצר המשתמרת אא"כ עומד בצידו והש"ך בס"י רמ"ג ס"ק יו"ד ביקוש להכריע כהנ"י דקטנה זכתה בחצר המשתמרת אפי' באינה עומדת בצידה והוא סותר דברי עצמו בס"י ר' ס"ק א' דהכריע פהרי"ף.

הו אמת דהש"ך פירש הגמ' בפירוש חדש דלא פירש"י ותוס' עיי"ש בדבריו ולפ"ז גם להרי"ף נוכל לומר פן אבל עיקר חידושו שחידש בפירושא דשמעתין אינו נראה פלל גם דיוקו שפדייק על פירש"י ותוס' מלבד שאינו פדאי להשיג בזה על פירש"י הנה

בְּאֵמֶת אֵינוֹ אִפִּי' מִקְצֵת דְּיוֹק וְלִשְׁנָא דַּגְמ' מִתְפָּרֵשׁ בְּרִוּוּחָא בֵּין לְשִׁיטַת רִשׁ"י דְּלִשְׁלִיחוֹת
לֹא בְּעֵי קָרָא וּבֵין לְשִׁיטַת הַתּוֹס'.

דְּלֹא מִיבְעֵי לְשִׁיטַת הַתּוֹס' וְדַאי דְּהוֹצֵרָהּ לּוֹמֵר הָאֵי לִישְׁנָא וְלֹא גָרַע מִשְׁלִיחוֹת דְּכִיּוֹן
דְּמִקְרָא לֹא מִרְבִּינוּ רַק דְּתִהְיֵי פְּיָד וּבְלֹא קָרָא לֹא הָוֵי יְדַעִינוּ אִפִּי' לְשְׁלִיחוֹת א"כ סד"א
דְּאָף לְבַתֵּר דְּנִכְתּוּב קָרָא דְּהָוֵי פְּיָד מ"מ הֵיכָא דְּלִיתָא מִשּׁוּם יָד פְּגוֹן בְּאִינְהָ סְמוּכָה לֹא
תִּהְיֵי פְּשָׁלִיחַ פִּינּוֹן דְּלִיפָא קָרָא לְשָׁלִיחַ קמ"ל ר"א דְּכִיּוֹן דְּמִרְבִּי קָרָא דְּהוּא חֲשִׁיב פְּיָד א"כ
אִפִּי' הֵיכָא דְּלִיתָא מִשּׁוּם יָד אִפִּי' לֹא גָרַע מִשְׁלִיחַ דְּנִהֵי דְּבִלָּא קָרָא פְּלִל לֹא הָוֵי יְדַעִינוּ
מִסְבָּרָא פְּלִל דְּלִהְיֵי שְׁלִיחַ מ"מ לְבַתֵּר דְּנִכְתּוּב קָרָא לִיָּד תּוֹ יְדַעִינוּ מִסְבָּרָא דַּעֲכ"פ לֹא גָרַע
מִשְׁלִיחַ וְא"כ מְדוּנָיִיק מְאוּד לִישְׁנָא דְּלֹא גָרַע מִשְׁלִיחַ בְּלִי שׁוּם גְּמָגוּם וְגַם לְשִׁיטַת רִשׁ"י
נְמִי נִיחָא דַּה"ק דְּנִהֵי דְּבִקְרָא אַתְרַבִּי מִשּׁוּם יָד מ"מ הֵיכָא דְּלִיתָא מִשּׁוּם יָד לֹא שְׁבָקִינוּ
לְסִבָּרָא חֲחִיצוּנָה דְּהָוֵי מִשּׁוּם שְׁלִיחַ וְכִיּוֹן שְׂאִין בְּדִיוֹקוֹ שׁוּם מִמְשׁוֹת א"כ יִטּוּל לּוֹ מַה
שְׁחִידֵשׁ וְהֵעִיקֵר כְּפִירִשׁ"י וְהַתּוֹס' א"כ ע"כ מְוַכְרְחִין אָנוּ לּוֹמֵר פְּהָרָא"ש לְשִׁיטַת הָרִי"ף
דְּפּוֹסֵק דְּלֹא כר"פ וְא"כ קִטְנָה לֹא קִנְתָּה בְּחֻצְרָה מִשְׁתַּמְרַת בְּאִינְהָ עוֹמֶדֶת בְּצִידוֹ וְדִלָּא
פְּהָרָא"ף וְכֵן כ' בנ"מ דְּהֵעִיקֵר פְּדַעַת רֹב הַפּוֹסְקִים דְּלֹא קִנְתָּה קִטְנָה בְּאִינְהָ עוֹמֶדֶת בְּצִידוֹ
פְּלִל וְכ"ז פְּשׁוּט: דָּף יב בְּגִמְרָא בְּעֵי רַבָּא זְרַק אַרְנָקִי בְּפִתְחָא זֶה כו' רִשׁ"י פִּי' שְׁהַפְּקִירוֹ
לְכָל הַקּוֹדֵם וְכֵן הֵימָּה גִירְסַת הַסְּפָרִים יִשְׁנִים וְגַם מֵר הַיּוֹדָאֵי גְּאוֹן פְּתַב פֶּן כְּמוֹ שֶׁכ' הַנ"י
וְהַתּוֹס' פְּתַבוּ דְּלֹא גְרָסִי' וְאִפְקֵרִיָּה דְּאֵי אִפְקֵרִיָּה א"כ מִיָּד שְׂיִצָּא מִיָּדוֹ אֵין לּוֹ שׁוּם זְכוּת
בוֹ וּבִשְׁעַת זְכִיָּה לִיכָא דַּעַת אַחֲרַת וְהָרָא"ש וְהַנ"י תְּפָסוּ לַעֲיָקֵר כְּגִי' הַסְּפָרִים יִשְׁנִים דְּגְרָסִי
וְאִפְקֵרִי' וְלִכְּהָ פְּתַבוּ פִּינּוֹן דְּבַעֲיָנוּ לֹא אִיפְשָׁטָא א"כ בְּמַתְנָה לֹא נִפְיָק מִחֻזְקַת מְרָא קָמָא
וּבְהַפְּקֵר דְּלִיכָא מ"ק אֵין מוֹצִיאִין מִיָּד הַזּוֹכֵה וְצָרִיף לּוֹמֵר דְּלֹא חָשׂוּ לְקוֹשְׁיַת הַתּוֹס'
וְהֵינּוּ מִשּׁוּם דְּכִיּוֹן דְּהוּא הַפְּקִיר מְדַעַת חֲשָׁבִינוּ לִי' פְּדַעַת אַחֲרַת מְקַנָּה וְכֵן פְּתַב בנ"י
בְּשֵׁם הָאֲחֵרוֹנִים עֵי"ש מִיָּהוּ אַע"ג דְּחֲשָׁבִינוּ לִי' דַּעַת אַחֲרַת מְקַנָּה אוֹתָן מ"מ לַעֲנִין חֻזְקַת
מ"מ אִמְרִינוּ פִּינּוֹן שְׁהַפְּקִירוֹ נִסְתַּלַּק מֵעַלְיוֹ וְלֹא שְׂיָיָהּ בִּי חֻזְקַת מ"ק וְעֵינּוּ בְּמַע"מ וְהֵינּוּ
פִּינּוֹן דְּהַפְּקֵר בְּאִמְרִיָּה בְּעֵלְמָא תּוֹ לֹא מְצִי לְחֻזּוֹר בוֹ אִם לֹא שְׂיָקֵדִים הוּא עֲצָמוֹ וְיִזְכָּה בוֹ
דָּאז לֹא גָרַע מְאֵחַר כְּמִבּוֹאֵר סִי' ער"ה עֵי"ש מִשָּׂא"כ בְּמַתְנָה שֶׁכ"ז שְׁלֹא זְכָה בוֹ הַמְּקַבֵּל
עַדִּין בְּרִשׁוֹתוֹ הוּא לְחֻזּוֹר מְדִיבּוֹרוֹ וְלִכְּהָ לֹא הָוֵי בְּהַפְּקֵר חֻזְקַת מ"ק פִּינּוֹן דְּהַמְּפָקִיר לֹא
מְצִי לְחֻזּוֹר בִּי' וְלִיכָא נ"מ רַק לְגַבִּי אִם תְּפָסָה אַחֵר וּפְשׁוּט: שֶׁם וְאָמַר רַב חֲסָדָא גְּזַל גְּזוּר
מְדַבְּרִיָּהֶם נִקְטִינוּ מְסוּגֵיָא דְּשִׁמְעֵתִין דְּקָטְוֹן אֵין לּוֹ יָד פְּלִל לַעֲנִין מְצִיאָה מְדִאוּרֵיָּתָא רַק
מְדַרְבְּנָן מְפִנֵי דְּרַכִּי שְׁלוֹם וְלַעֲנִין מַתְנָה הֵיכָא דְּאִיכָא דַּעַת אַחֲרַת מְקַנָּה אוֹתָן דַּעַת רִשׁ"י
בַּמִּס' סוּפָה גַבִּי לֹא לִיקְנֵי אֵינְשׁ הוֹשַׁעְנָא לִינּוּקָא בְּיוֹמָא קָמָא (מ"ו ב) דְּגַם זֶה אֵינוֹ רַק
מְדַרְבְּנָן עֵי"ש בְּפִירִשׁ"י ד"ה מְקַנֵּי קְנֵי אֲבָל הַתּוֹס' בְּסִנְהֶדְרִין (מ"ח ב) וּבְגִיטִין (ל"ט א')
וּבְכַמְהָ דּוֹכְמֵי פְּתַבוּ דַּע"י דַּעַת אַחֲרַת אֵית לִי' לְקָטְוֹן זְכִי' מְדִאוּרֵיָּתָא וּלְפ"ז גַּם חֻצְרָא אֵית
לִי' לְקָטְוֹן ע"י דַּעַת אַחֲרַת מְקַנָּה אוֹתוֹ וְהָא דְּכַתְּבוּ הָרִי"ף דְּקָטְוֹן אֵין לּוֹ חֻצְרָא הֵינּוּ דְּוּוּקָא
בְּמְצִיאָה וְכֵן פְּתַבוּ הַקְצָה"ח וְהַנ"מ: וְהַשְׁ"ף בְּסִי' רמ"ג ס"ק נא"ו פְּתַב דְּהָא דְּקָטְוֹן אֵין לּוֹ
זְכִיָּה הֵינּוּ בְּקָטְוֹן שְׁלֹא הִגִּיעַ לְכָלֵל דַּעַת פְּלִל דְּהֵינּוּ פְּחוֹת מְצָרוֹר וְזָרְקוּ אָגוּז וְנָטְלוּ אֲבָל
קָטְוֹן שְׁהִגִּיעַ לְכָלֵל צָרוֹר וְזָרְקוּ אָגוּז וְנָטְלוּ אֵית לִי' זְכִי' מְדִאוּרֵיָּתָא וְעִפִּי"ז פִּירִשׁ הַסְּוֹגֵיָא
דְּלַעֲלֵל דְּהָא דְּאִמְרִינוּ יִלְפִינוּ מְצִיאָה מְגַט וְקָטְוֹן מְקַטְנָה הֵינּוּ מְדִאוּרֵיָּתָא וְדִלָּא פְּהַתּוֹס'
לַעֲלֵל שֶׁכ' דְּכָל הַנְּהָר יִלְפוּתוֹת הָוֵי מְדַרְבְּנָן וּבְעֵיקֵר דְּבְרִיו כְּבָר הוֹשַׁג בְּקַצָּה"ח וּבַנ"מ וּפ"י

למס' גיטין ומ'הירושלמי ש'הביא ראי' פתבו ד'אדרבה מה'ירושלמי מוכח ד'לא פ'נות' ו'הנה לא ע'ינתי ב'עיקר ד'בריהם כי לא הספיק הזמן ב'ידי ו'סמכתי עליהם א'ה מש"כ הש"ך ל'פרש ד'הני י'לפותות ה'ני מ'דאורייתא ה'א ו'דאי ליתא וכמ"כ לעיל ד'ליפא ל'פרושי הסוגיא בשום א'פן ב'ענן א'חר אם לא נ'אמר ד'הני י'לפותות ה'ני מ'דרבנן וע'יין מש"כ לעיל ב'שיטת התוס' ב'אריכות גם בפ"י עם ש'בעיקר השגתו על הש"ך נ'ראים ד'בריו נ'כונים מ"מ ר'איתי ב'דבריו במש"כ ב'דף ל"ט ד'ברים שלא ה'בנתי אותם ו'המה נ'ראים פ'תמוהים לענ"ד.

הא' מש"כ בפ'שיטות ד'עבד מ'קבל ג'ט ש'חרור מ'שום ד'ילפינו ל'ה ל'ה מ'אשה ולענ"ד ז'ה ס'ותר ל'סוגיא ד'לעיל ד'אמרי' מ"ס י'לפינו ק'טן מ'קטנה ומ"ס לא י'לפינו ול'דבריו מ'אי צ'ריף ל'מילף ק'טן מ'קטנה ה'א ב'קטן ג'ופי' נ'מי פ'תיב ב'פירוש פ'מו ב'קטנה פ'ינן ד'ילפינו ל'ה ל'ה מ'אשה ה'ן א'מת ד'לפמש"כ התוס' ד'בדעת א'חרת יש לו ז'כי ל'קטן מ'דאורייתא ה'י נ'ראה ד'יכול ל'קבל ג'ט ש'חרור פ'ינן ד'גם ב'שחרור א'יפא ד'ע"א מ'קנה או'תו פ'ינן ד'זכות ה'וא לו א'ה ב'אמת ד'ברי התוס' ג'ופי'הו יש לדון ע'ליהם מ'סוגיא ד'לעיל ו'רש"י כ' ל'הד'א ד'אינו א'לא מ'דרבנן וע'וד ד'יש ל'חלק ב'ין ג'ט ש'חרור ל'מתנה גם מש"כ הפ"י ד'מ"ד לא י'לפינו מ'ציאה מ'גט ה'ינו מ'שום ד'בגט א'יפא ד'עת א'חרת מ'שא"כ ב'מציאה ה'וא ל'הד'א ד'לא כ'פירש"י ש'פי' ד'הוא מ'שום ד'ממונ'א מ'איסור'א לא י'לפינו ו'לא י'דעתי מ'דוע נ'אדי מ'שי' רש"י ס'וף ד'בר ד'ברי הפ"י צ"ע וג'ם ד'ברי התוס' ע'צמם ג"כ צ"ע ו'א"ה ל'עת א'חר י'בואר: ש'ם ע"ב ד'חיישינו ש'מא פ'תב ל'לוח' ב'ניסן ו'לא ל'נה ע'ד ת'שרי.

מ'פירש"י ב'שמעתין נ'ראה ד'הוא מ'פרש ד'אף ש'פ'בר ל'נה מ"מ פ'ינן ד'הוא פ'סול מן ה'דין א'מרינו ד'משום פ'סולו לא נ'זהר ל'שומרו ו'כן ה'ביא ב'או"ת ע"ש ה'ריטב"א ו'רש"י ו'לד'בריהם צ'ריף ל'ומר ה'א ד'אמרינו ב'סוגיא ד'לקמן ד'בכתוב בו ה'נפק ת'ו לא ח'יישינו ל'ש'מא פ'תב ל'לוח' כ'ו ה'ינו מ'שום ד'כ'ינן ד'מחזר א'חריו ל'קיימו ה'רי ח'זינן ד'נזהר בו א'בל התוס' מ'פרשי ד'עדיין לא ל'נה רק ש'עתה ר'וצה ל'לוח' ע'ליו ו'חיישינו ש'מא מן ה'ל'נה נ'פל א'בל אם כ'בר ל'נה ע'ליה פ'שיט'א ד'נזהר ל'שומרו פ'ינן ש'פ'בר ה'וציא מ'עו'תיו ע"פ ש'טר ז'ה ו'באמת אין ס'בר'א זו מ'וכרחת כ"כ ד"ל ד'ההל'נ'אה ה'נה פ'מל'נה ע"פ ו'האמינו ה'מל'נה ל'ל'נה ב'לא ש'ום ש'טר א'בל ע'ל ה'ש'טר לא ס'מך כ'לל מ'שום ש'הוא פ'סול ו'לא נ'יח'א ל'יה ל'מל'נה ל'גבות ב'ש'טר פ'סול ומ'שו"ה לא נ'זהר ל'שומרו ו'ל'כך ב'כתב בו ה'נפק ד'חזינן ד'דעתו ל'גבות ב'ש'טר ז'ה מ'אחר ד'מחזר ע'ליו ל'קיימו א"כ ו'דאי ד'נזהר ל'שומרו ו'אף ד'נפל לא ה'וי ר'יעו'תא מ'שום ד'נדאי ב'אונס נ'פל ו'לש'נ'א ד'כתב ל'לוח' ב'ניסן ו'לא ל'נה ע'ד ת'שרי מ'שמע ט'פי כ'פירש"י ש'פ'בר ל'נה ד'להתוס' מ'אי ו'לא ל'נה ע'ד ת'שרי ד'קאמר ה'ני ה"ל ו'לא ל'נה ע'דיין וע'יין ו'נ"מ ל'דינ'א ב'ין פ'ירש"י ל'התוס' אם י'דעינן ב'נודאי ש'מן ה'ל'נה נ'פל ד'ה'ינו ע"פ ע'דים או ש'ראו א'ת ה'ש'טר ב'נד ה'מל'נה ק'ודם נ'פילה ד'לרש"י אפ"ה לא י'חזיר ד'חיישינו כ'ו ו'להתוס' י'חזיר ד'תו ל'יפ'א ל'מיח'ש ל'מידי ו'צ"ע ל'רש"י מ'סוגיא ד'לקמן ד'מ'צ'א ב'חפיסה כ'ו ו'א"ה ש'ם י'בואר: ד'ף יג ע"א ב'גמ' ב'ש'טרי ה'קנ'אה ד'הא ש'עב'ד נ'פ'שיה ד'ע ד'ב'סוגיא זו ה'יטב ד'בר ה'רב ב'ש"ך ב'סי' ל"ט ו'כמעט ש'על ד'בריו אין ל'הוסיף ו'ממנו אין ל'גרוע ז'ולת ב'מקומות מ'ועטים פ'אשר י'תב'אר א"ה ו'לז'את א'כתוב ה'שיטות ב'קצ'רה ו'א'כתוב ע'ליהן ה'כרעת הש"ך ו'הנה ב'פי' ש'טרי ה'קנ'אה כ' ה'רי"ף דר"ל ש'טר ש'יש בו ק'נ'ן ו'א"צ ל'פרש ב'פירוש ש'הוא ב'ין י'ל'נה ב'ין לא י'ל'נה רק ס'תם ק'נ'ן ה'כי א'יתא וע'יין ב'נ"מ ו'אפ'שר ל'כונן

גם דעת רש"י לזה ודברי הרא"ש במה שתמה בזה על הרי"ף הנה תמוהים מאוד וכמש"כ הש"ך דהעיקר כפי הרי"ף רק שדברי הש"ך סתומים בזה ולא ביאר הדברים כל הצורך ובמהרמ"ש נתבארו הדברים היטב עיי"ש וגם רש"י מעולם לא פיון למש"כ הרא"ש בכוננתו דמשום דדבר תימא הוא כו' ולכך יוצא הקול משעת פתיכה עכ"ד הרא"ש ודבריו רחוקים מאוד בכוננת רש"י והעיקר בפירוש"י דאף דהקול יוצא תמיד משעת פתיכה דעדים הסתומים על השטר מפקי לקלא אף אם אינו דבר תימא רק דמה בכך שפסקי לקלא מ"מ במה זכה המלוה דאף דשעבודא דאורייתא מ"מ פיון שלא לנה אין פאן שעבוד ולכך בעינו קנין דוקא רק דהנ"מ בין הרי"ף ורש"י דלרש"י צריף לפרש בשעת הקנין שהוא מקנה לו בין ילנה ובין לא ילנה וגם לכתוב פן בהדיא בשטר ולהרי"ף אין צריף לפרש פן רק סתם קנין הכי איתא ובפירוש דברי הרי"ף העיקר כמש"כ הנ"י ודלא כמו שעלה על דעת המהרמ"ש לפרש דלהרי"ף בעינו דוקא שילנה לבסוף רק שאין אנו חוששין לשמא לא ילנה כלל דזה אינו דא"כ מאי לקנוניא דקאמר הרי"ף דהינו ע"כ שלא ילנה כלל וימסור לו השטר בכדי לטרון ולמהרמ"ש לא תליא זה בשנינויא דרב אפי' כלל דלזה בלא"ה אין חוששין וגם פי זה לא יתורץ בשנינויא דר"א וא"כ איה קאמר הרי"ף דהא דלא חיישינו לקנוניא הוא משום שנינויא דר"א וגם פי הש"ס קאמר דחיישינו לקנוניא אלא ע"כ דהעיקר כמש"כ הנ"י דגם להרי"ף בשטרי הקנאה נשתעבד אף אם לא ילנה כלל רק דאין צריף לפרש פן להדיא בשטר שמשעבד עצמו אף אם לא ילנה דסתמא דקנין הוא אף אם לא ילנה ולכך להלכה העיקר כמש"כ הרי"ף וכמו שפי' בו הנ"י: ולענן אי בעינו בשטרי הקנאה דלמטי שטרא לידיה ג"כ ב' שיטות.

רש"י בשמעתין ד"ה הניחא כ' דבשטרי הקנאה לא בעינו דלימטי שטרא לידיה עיי"ש במש"כ נאי קשיא דהא שמואל ע"כ לית ליה פאפיי כו' לאו פירכא היא דמודה אפיי בדלא מטא שטרא לידיה כו' עכ"ד מוכח מזה דבשטרי הקנאה אף אי לא מטא לידיה מעולם אפי' זכה ביה וכן הוא דעת הרבה מהפוסקים והנ"י הביא בשם הר"ח והרי"ף בתשובה דגם בשטרי הקנאה בעינו דמטא שטרא לידיה דשטרי הקנאה לרב אפי' הוי כמו עדיו בחתומיו זכין לו לאפיי וכמו בעידיו בחתומיו זכין לו לאפיי בעינו דמטא שטרא לידיה כדאמרין להדיא בשמעתין כמו כן שטרי הקנאה לרב אפי' בעינו ג"כ דמטא שטרא לידיה והביאו ראיה מהא דמי שמת ונמצא דניתיקי קשורה לו על יריכו דלא יחזיר ומי לא עסקינן אפי' אם יש בה קנין מיהו ראיה זו פבר דחה הה"מ בפ"ט מה' זכיה ומתנה דשאני התם דאירי במתנת ש"מ בכולה ולכך בעינו מטא לידיה דוקא אבל במתנת ש"מ במקצתה דדינה כמו מתנת פריא אה"נ דאפי' לא מטא לידיה גמי קנה ובעיקר דבריהם הקשה במהרמ"ש [וכבר קדמוהו בזה הראשונים עי' בש"מ והובא באו"ת ובנ"מ] מהא דאמר שמואל המוצא שטר הקנאה בשוק יחזיר למלוה דאי משום פתב ללות ולא לנה הא שעבד ליה נפשיה ולדבריהם אפתי גיחוש דלמא לא מטא שטרא לידיה עכ"ד עיי"ש ובאמת היא קושיא עצומה מאוד דליכא למימר דשמואל מייירי בשחייב מודה דא"כ ע"כ מוכח דשמואל לא ס"ל פאפיי דעדיו בחז"ל דאל"כ מאי איריא שטר הקנאה אפי' בלא הקנאה גמי נהדריה למלוה פיון דעידיו בחז"ל ולפירעון לא חייש שמואל ובשמעתין בעי לאוקמי לשמואל פאפיי כדאמרין הניחא כו' אלא אי סבר פאפיי כו' ואין לדחוק ולומר

דְּשִׁמְעֵתִין לָא בְּעֵי לְאוּקְמִי לְדִשְׁמוּאֵל גּוּפְיָה פְּאַבְיִי רַב דְּאַלִּיבָא דִּידֵן קְשָׁקִיל וְטָרִי גַמְ' אַם גִּסְפּוֹר בְּהֵן מְלִתָּא פְּשִׁמוּאֵל דְּלָא חִיָּישִׁינּוּ לְפִירְעוֹן וּבְהֵן דְּעֵידִיו בְּחַז"ל גִּסְפּוֹר פְּאַבְיִי אַם פִּן אִיהּ נּוֹקִיָּם לְמַתְנִיתִין אָבֵל שְׁמוּאֵל גּוּפְיָה לָא סְבִירָא לֵיהּ פְּאַבְיִי דְּעֵידִיו בְּחַתוּמֵּי וְכִין לֵיהּ וּמִיָּרִי בְּשַׁחֲזִיב מוֹדָה וְתוּ לָא קִשְׂיָא מִיָּדֵי עַל הָרִי"ף.

דְּזֵה אִינוּ חָדָא דְּלִשְׁנָא דַּגְמ' דְּקָאֲמַר הַנִּיחָא כּו' אֵלָא אִי סָבַר פְּאַבְיִי כּו' דְּחִיקָא טוּבָא לְפָרוּשֵׁי פִן וְעוּד דְּלִקְמֵן בְּשִׁמְעֵתִין דְּקָאֲמַר תְּיֻבְתָּא דְּשְׁמוּאֵל בְּתַרְתִּי מִשְׁמַע בְּפִשְׁטוּת דְּלִשְׁמוּאֵל גּוּפְיָן מוֹקְמִינּוּ פְּאַבְיִי וּלְכַף קִשְׂיָא עַלִּי בְּתַרְתִּי דְּאִי פְּרַב אַסִּי ס"ל א"כ לָא קִשְׂיָא עֲלֵיהּ וְלָא מִיָּדֵי וְלָא מִיָּבְעֵי לְפִי גִירְסָא דִּידֵן דְּגִרְסֵי וּכ"ש הֵכָא דְּלָא מוֹדָה לְנֵה דְּחִיָּישִׁינּוּ לְפִירְעוֹן א"כ חֲזִינּוּ לְהִדְיָא דְּשְׁמוּאֵל אִיָּרִי בְּאִין חֲזִיב מוֹדָה וְאַפ"ה בְּשִׁטְרֵי הַקְּנָאָה מְהַדְרִינּוּ ש"מ דְּלָא בְּעֵינּוּ בְּשִׁטְרֵי הַקְּנָאָה דְּלִימְטָא לִידְנָי וְדִלָּא פְּהָרִי"ף אֵלָא אִפִּי לְפִי הַנְּרָאָה מִתּוֹס' ד"ה הָא קָאֲמַר לְהַד"מ וּמִתּוֹס' ד"ה הֵנִי תַרְתִּי מִיָּלֵי חָדָא נִינְהוּ דְּלָא גִרְסֵי לְהָא מְלִתָּא בְּסוּגְיָנּוּ וּכְמִש"כ מְהַרְש"א בְּשִׁנֵּי דְּבוּרֵי הַתּוֹס' הָאֵלוּ אַפ"ה ע"כ מוּכַח דְּסוּגְיָא דְּשִׁמְעֵתִין מוֹקִי לְפּוּם הָךְ סְבָרָא דְּהַשְׁתָּא לְשְׁמוּאֵל פְּאַבְיִי דְּבִלָּא"ה לָא קִשְׂיָא עֲלֵיו וְלָא מִיָּדֵי וְכִינּוּן שְׁפִן ע"כ דְּאִיָּרִי בְּאִין חֲזִיב מוֹדָה וְהִדְרָא ק' לְזַנְכְּתִיָּה עַל הָרִי"ף וּר"ח וְדוּחַק לּוֹמַר דְּזֵה הוּא ג"כ אֵלִיבָא דִּידֵן אַם גִּסְפּוֹר בְּהָא מְלִתָּא פְּשִׁמוּאֵל דְּתַקְשָׁה עֲלֵן בְּתַרְתִּי דַּגְמ' לָא מִשְׁמַע הָכִי כָּלֵל וְעוּד אִי ס"ד דְּסַתְמָא דְּהַש"ס קְשָׁקִיל וְטָרִי פִן אֵלִיבָא דִּידֵן א"כ יְהִי הַסְּבָרָא נּוֹתַת דְּכָאבְיִי בְּעֵינּוּ לְמַפְסַק וְגַם פְּשִׁמוּאֵל וְהָרִי"ף גּוּפְיָן פִּסְק דְּלָא פְּאַבְיִי וְדִלָּא פְּשִׁמוּאֵל מִיְהוּ זֵה י"ל פִּינּוּ דְּהַש"ס אַסִּיק בְּתִיּוּבְתָא לְדִשְׁמוּאֵל אִי ס"ל פְּאַבְיִי ס"ל לְהָרִי"ף דְּלִמְסַקְנָא לָא קִי"ל פִּן לָא פְּאַבְיִי וְלָא פְּשִׁמוּאֵל וְהִנֵּה בְּאו"ת הַעִיד שְׁהַרְבֵּה דְּחוּקִים נְאָמְרוּ בְּזֵה בְּסַפֵּר ש"מ [בְּסַפֵּר ש"מ אִינוּ ת"י לְעֵינּוּ בּו] וְאִין גַּם אַחַד מְתִינְשֵׁב עַל הַדְּעַת וְגַם אֲנָכִי רְאִיתִי אַחַד מֵהֵן בְּסַפֵּר נ"מ ס' ל"ט ס"ק י"ד בְּשֵׁם הַר"א וְהוּא דוּחַק גְּדוּל וְאִין לְשׁוֹן גַּמְ' וְהָרִי"ף סוּבְלוּ כָּלֵל לְכַף הַעִיקוֹר פְּדַעַת הָאוּמְרִים דְּלָא בְּעֵינּוּ בְּשִׁטְרֵי הַקְּנָאָה מְטָא לִידְיָה וְכֵן הַסְּפִים הַש"ף: וְלַעֲנִין הַלְּכָה אִי פְּסָקִינּוּ פְּאַבְיִי דְּעֵידִיו בְּחַז"ל אַם לָאו ג"כ ב' שִׁיטוֹת.

הָרִי"ף פִּסְק פְּרַב אַסִּי דְּמוֹקִי לְמַתְנִיתִין דְּכוּתְבִין שְׁטַר לְלֵנָה בְּשִׁטְרֵי הַקְּנָאָה דְּנוּקָא וְדִלָּא פְּאַבְיִי דְּאָמַר עַבְזו"ל וְהִבִּיא רֵאִי מְהָא דְּאָמַר רְבָא לְקַמֵּן ש"מ אִיתָא לְדִשְׁמוּאֵל דְּאָמַר הַמוּכָר ש"ט"ח לְחַבְרֵי כּו' וְאַבְיִי פְּלִיג עֲלֵיו וְאָמַר אַפ"ת לִיתָא לְדִשְׁמוּאֵל כּו' וְעוּד שׁוֹבֵר בְּזַמְנֵו טְרִיף אַבְיִי לְטַעֲמֵי דְּאָמַר עֵדִיו בְּחַז"ל וְכִינּוּ דְּרְבָא אָמַר ש"מ אִיתָא לְדִשְׁמוּאֵל א"כ ע"כ לִית לֵיהּ לְרְבָא הָךְ דַּעְבּו"ל וְקִי"ל דְּרְבָא וְאַבְיִי הַלְּכָה פְּרַבָּא וְעוּד רֵאִי מְהָא דְּאָמְרִינּוּ בַּפ' הַמְּפָקִיד מְאִימַת אָכִיל פְּרִי כּו' עֵי"ש.

וְהָרֵא"ש הַשִּׁיג עַל רְאִיּוּתֵיו דְּמְהָא דְּאָמַר רְבָא ש"מ אִיתָא לְדִשְׁמוּאֵל הֵתָם ע"כ רְבָה גִרְסִינּוּ פִינּוּ שְׁנַקְבְּעוּ דְּבָרֵיו קוּדָם לְאַבְיִי וּמְהָא דְּהַמְּפָקִיד אִין רֵאִי כָּלֵל דְּהָא לְרְבָא אִפִּי מְטָא אֲדַרְכְּתָא לִידְנָי נְמִי לָא אָכִיל פִּירֵי עַד דְּשְׁלִימוּ יוּמֵי אַכְרִזְתָּא וְכִינּוּן שְׁפִן אִין רְאֵיָה דְּלָא ס"ל עַבְזו"ל רַב דַּס"ל דַּע"י אֲדַרְכְּתָא לְחוּד לָא זְכִי בְּפִירֵי וּלְכַף הַעֲלָה דְּהַלְּכָה פְּאַבְיִי מְשׁוּם דְּקִי"ל מְאַבְיִי וְרְבָא וְאִילָף הַלְּכָה כְּבַתְרָאִי וְאַפִּי' נְגִד רְבוּתִיָּהוּ.

וְהִנֵּה בְּהֵן כָּלֵלָא דְּכִיָּיל הָרֵא"ש דְּמְאַבְיִי וְרְבָא הַלְּכָה כְּבַתְרָאִי אַף נְגִד רְבוּתִיָּהוּ דְּבָרֵי הָרֵא"ש עֲצָמָם סוּתְרִים זַא"ז בְּכַמְהָ דְּוֹכְתִי וּכְמוֹ שְׁנַרְשָׁם עַל הַגְּלִיּוֹן בְּש"ס הַחֲדָשִׁים

והעלה הש"ף בזה דהוי ספיקא דדינא ויכול המוחזק לומר קים לי' והיכון כדבריו דוודאי ראיות הרי"ף היטיב אשר השיב עליהן הרא"ש רק פיון דהוה פללא דכנייל הרא"ש לא אתברר לן ודברי הרא"ש עצמו סותרים בזה לכה הוי ספיקא דדינא וכמש"כ הש"ף וילענון אי אמרינון לאבני עבז"ל גם בשטר מתנה ומכר ובין פתיבת השטר למסירתו מכר או נתן הקרקע לאחר אי אמרינון גם בזה עבז"ל אם לא וכמו כן אי בעינון בשובר דמטא שטרא לידן' א"ל.

מתוך פשטי השמועות לא הי' נראה לחלק בכך וכן כ' רש"י לקמן (כ' א') ד"ה ועוד דגם בשובר בעינון דמטא שטרא לידן' והתוס' שם ד"ה שובר בזמנו טרין פתבו אעפ"י ששטר מכירה נמסר ללקוחות תחילה אינו מועיל וטרין הבעל פדיון: אמנם הרא"ש לקמן הוציא מדיוק לשון הרי"ף מדכתב ועוד שובר בזמנו טרין אע"ג דזבינתה לכתובתה מניסן ועד תשרי פיון דכתבה לי' שובר מניסן זכה הבעל בהיא קרקע דכתובה משעת חתימה ואע"ג דלא מטי לידן' דהוי לי' כמחילה וכשהוא טורף בניסן בדין טרין והבין הרא"ש מדכ' הרי"ף ואע"ג דל"מ לידן' דר"ל דלא מטא לידן' פלל ואפ"ה מהני משום עבז"ל ונאף דאמרינון בשמעתי דלאבני בעינון דווקא דמטא לידן' מ"מ בשובר פיון שאינו בא לזכות רק מה שהיא ת"י מכבר לא בעינון מטא לידן' וע"ז הוקשה לו עוד דלמה לי להרי"ף לפלוגי בהכי אימא דגם בשובר בעינון מטא לידן' נאף דאפשר דעד עכשיו עדיין לא נמסר לידו מ"מ פיון דמירי שהיא מודה ומצננה ליתנו לידו ממילא יהיה מטא לידו ויזכה בו למפרע משעת חתימה משום דעבז"ל היכא דמטי לידיה לבסוף ומתוך קושיא זו הוכרח לומר דמסתבר ליה להרי"ף דבשטר מכר או מתנה ובין חתימת השטר למסירתו מכר השנה לאחר לא אמרינון תו עבז"ל ** (הגה"ה והסברא נראה דבשלמא בשט"ח אין במעשר שעשה במכירת השנה שום סתירה למה שעשה מקודם בכתובת השט"ח דמעשים בכל יום שאדם לונה מחבירו אפי' בשטר ומוסר לו השטר ואפ"ה מוכר את"כ שדותיו וסומך ע"ז שבבוא הזמן לפרוע השט"ח יפרע לו ממקום אחר במזונן או במטלטלין והינו משום שעדיין אין לבע"ח ע"ז רק שעבוד בעלמא אבל גוף השנה היא עדיין של הלונה ובידו למוכרה ולכך אין במעשה המכירה סתירה למעשה פתיבת השט"ח ולהכי לא אמרינון דבטולי בטלי להשט"ח במכירה זו ולכך שפיר אמרי' עבז"ל היכא דמטא לידן' לבסוף אבל בשטר מכר או מתנה פיון דאי אפשר למוכרה פעמיים ואם מכירת הראשון קיימת א"כ מכירת השני אינו פלום וא"כ כמה שמכר להשני הרי ביטל את השטר הראשון ולכך מסתבר לי' להרי"ף פיון דלא זכה הראשון עד דמטא לידן' ובין כך וכך מכר לאחר א"כ כבר ביטל את הראשון ואחר שהראשון עדיין לא זכה בו א"כ כבר יש בידו לבטלו ומאחר שבטלו תו לא אמרינון עדין בחתומיו זכין לו כן נראה בסברת הרי"ף אליבא דהרא"ש ובזה מיושבים הרבה מקושיות הש"ף ממה שהקשה על הרא"ש בזה ועיין היטב בכל זה: **) ולכך גם הכא פיון שאחר פתיבת השובר וקודם מסירתו מכרה הכתוב' א"כ במעשה זה שחת' את המעש' הראשון והוא פתיבת השובר וא"כ אי ס"ד דגם בשובר בעינון מטא לידן' א"כ פיון קודם דמטא לידן' עשה מעשה המבטלת להשובר תו בטל לי' השובר ולא אמרינון תו עבז"ל וא"כ תקשה דמאי משני אבני ולכך הוכרח הרי"ף לפלוגי דבשובר פיון שהיא זוכה כמה שת"י לא בעינון מטא לידיה וממילא זכה בו הבעל תיכף משעת פתיבה ולא מהני תו מה שעשה

אח"כ מעשה הסותרת לזה פן הוא תוכן פנונת הרא"ש בדעת הרי"ף וסיים ע"ז ורש"י לא פירש פן ר"ל דרש"י פתב דגם בשובר בעינן מטא לידן' לבסוף וא"כ ממילא ע"כ לא מחלק בין שטר מְכָר לשט"ח דאל"כ הדק"ל מה שהקשה הרי"ף דהא שובר לשטר מְכָר דמי פיון דגם בשובר המעשה האחרונה סותרת למעשה הראשון אלא ש"מ דרש"י פליג אפוקלה מלתא ולא מחלק פלל בין שטר מְכָר לשט"ח והטור שהבין דהנה תרתי דינים אינם תלויים זב"ז פלל ולכך פסק בחדא מהן פריש"י דבשטר מְכָר נמי אמרינן עבז"ל ובחדא מינייהו פהרי"ף והוא דבשובר לא בעינן מטא לידן' זה אינו דכיון דפסקינן פריש"י דלא לפלוגי בין שטר מְכָר להלנואה א"כ מי הוא המכריחנו לפלוגי בין שובר לשאר שטרות דהרי"ף אליביה דהרא"ש לא אמרה רק מהכרח הקושיא אבל בלא הכרח מנ"ל פן וכבר השיגו פן הש"ף: ובעיקר דברי הרא"ש כבר תמה ע"ז הש"ף והקשה עליו חבילות חבילות קושיות כמבואר למעיין בדבריו אמנם פולם נתיישבו במה שפתבתי בהגה"ה גם מה שהקשה מהא דכותבין שטר למוכר אעפ"י שאין לוקח עמו גם זה יש ליישב ע"פ דעת הרמב"ם דלא מצריף בשטר מְכָר שיהי' שטר אקנייתא והביאו הב"י סי' רל"ח ועיין בנ"מ דמיישב דברי הרמב"ם דבשיטת ר"י הלוי רבו אמרה למלת' עיי"ש מש"כ ונכון הוא ולפ"ז לא נשארו מקל קושיות הש"ף זולתי מה שהקשה משוברין אמנם קושיא זו לבד ג"כ פדאי לדחות בה דברי הרא"ש פי היא קושיא אלימתא ביותר וכל מה שנגמר בישובה הוא דחוק ורחוק דמה שתירץ באו"ת ס"י ס"ה דבשובר אף דלא בעינן מטא לידן' מ"מ אמירה בעי יפה השיגו בנ"מ סי' ל"ט ס"ק י"ד דכיון דעכ"פ אמירה בעי וכל פמה דלא מחל בע"פ לא זכו לו העדים בחותמיהו א"כ פיון שמכר בנתיים שוב לא מהני אמירה דידן' ומה שרוצה בנ"מ לתרץ דבשובר אף דלא בעינן מטא לידן' מ"מ ע"ד פירעון נכתב וכל פמה דלא פרעו לאו פלום ואם האשה מודה ה"ל כפירעון דהוי פאומרהתקבלתי לא ידענא מה הוסיף ע"ד האו"ת ובמה יתורץ בדבריו מה שהקשה הוא בעצמו על דברי האו"ת דגם על תירוצו יש להקשות בפשיטות פן ואדרבה לתירוצו קשה טפי מלדברי האו"ת כמבואר לכל מעיין ומה שתירץ עוד בנ"מ לחלק בין שובר מחילה לשובר פירעון דבשובר מחילה הוא דלא בעינן מטא לידן' אבל שובר פירעון דמי לשאר שטרות והתם בברייתא דמצא שובר לאב"י דאמר אפ"ת ליתא לדשמואל כו' א"כ ע"כ איירי בשובר מחילה דשובר פירעון לא פתבינן לאשה בלא בעלה מחששא דשמא תמפור אח"כ הפתובה לאחר ולאקרי וכתוב לא חייש אב"י וא"כ ע"כ לא מצי איירי שהוא ברייתא רק בשובר מחילה ולכך שפיר קאמר אב"י דשובר בזמנו טריף משום דעבז"ל ולא בעינן מטא לידן' פלל בשובר מחילה עכ"ד וכוננתו מבוארת דר"ל דשובר דמתניתין דמוקמינן לאב"י דבעינן מטא לידן' איירי בשובר פירעון דלפי האמת גם אב"י אית לי' להא דשמואל דמוכר שט"ח לחבירו ונזר ומחלו מחול ולכך שפיר פתבינן גם שובר פירעון לאשה בלא בעלה דליכא למיחש למידי ולכך שפיר מצינן לאוקמי למתניתין בשובר פירעון ואף דאב"י אמר אפ"ת ליתא לדשמואל אין פנונתו לפלוג על שמואל רק דאמר דהיא ברייתא נוכל לאוקמי דלא כשמואל אבל באמת לא פליג עם שמואל ולכך מוקי למתניתין בשובר פירעון וכשמואל זהו תוכן פנונת תירוצו וגם זה אינו נלע"ד חדא דלשנא דהרא"ש דמחלק בין דבר שרוצה לזכות מחדש לדבר שהוא ת"י משמע להדיא דאין חילוק בשובר פירעון לשובר מחילה רק דכיון

שהוא ת"י אף בשובר פירעון לא בעינו מטא לידיה ועוד דאף לפי דבריו אפתי לא מתניישבא מה שהקשה הש"ך מהו ברייתא גופא דקתני אם אין האשה מודה לא יחזיר וכיון דהברייתא ע"כ איירי בשובר מחילה דלא בעינו מטא ליד' אמאי לא יחזיר מיהו לזה י"ל דאין האשה מודה היינו שטוענת מזניף הוא וכדמוקמינו למתניתין בסוגין אליבא דשמואל באין סייב מודה דהיינו שטוען מזניף הוא ועוד קשה דנהי דבמאי דצריכינו לומר לדבריו דאב"י אליבא דאמת אית לי דשמואל אינו דוחק כ"כ דאף דקאמר אפ"ת ליתא לדשמואל מ"מ אין הכרח שלא יסבור באמת כשמואל רק דאמר דמהברייתא אין ראי' ונש להביא ראי' לדבריו מסוגיא דב"ק (פט א') דתנינן שם העבד והאשה פגיעתן רעה ופריה עלה אמאי תובין לכתובתה בטובת הנאה ומשני כדשמואל שיכולה למחול וכל לגבי בעלה נדאי מחלה עיי"ש ולא משני שם שינויא אחריןא ומשמע מינה דלא מיתוקמא מתניתין דהתם רק אליבא דשמואל וא"כ בהכרח גם אב"י ס"ל הכי פיון דמתניתין דהתם מסייעיה ולא מצינו פלוגתא דתנאי בהא מלתא א"כ נדאי דהלכתא פנותי [אם לא שנאמר דאב"י מ"מ הוי פגיעתן רעה אם לא תספיק מכירת כתובתה לדמי הנזק] וא"כ אין דוחק לומר דאב"י באמת כשמואל ס"ל רק דאמר דמהברייתא אין ראי' אבל הא תינח אי לא הוי אוקימתא דאוקים עתה סותרת לדברי שמואל רק שאין ראי' מזה לדברי שמואל בהא שפיר מצינו למימר דאב"י קאמר דמהו ברייתא לא תסייע לשמואל אף דבאמת הלכתא פנותי מ"מ מהברייתא אין ראי' דנוכל לאוקמי באופן אחר שלא יהיה מזה שום ראי' אבל לפי מאי דמפרש איהו דאב"י אוקמי ע"כ בשובר מחילה משום דבשובר פירעון לא מצינו לאוקמי משום דליתא לדשמואל וא"כ אוקימתא דאוקים אב"י להברייתא סותרת לדשמואל זה נדאי אינו סברא פלל דכיון דמתניתין דמצא גיטי נשים כו' ושוברין כשמואל דייקא וא"כ נדאי דהלכתא הכי וא"כ איך מוקים אב"י להברייתא בהיפוך מזה ומאי דוחקא דאב"י לאוקמי הברייתא דלא פהלכתא פיון דלא מצינו פלוגתא דתנאי בהא מלתא [והבן זה כי הוא לענ"ד קושיא עצומה על דבריו] ועוד דלפי מאי שכתבו התוס' לקמן (כ' א') ד"ה ש"מ בתירוצם השני ועי"ל וכו' אין מקום פלל לדבריו דלפ"ז בשט"ח גם לשמואל לא פתבינו שובר פירעון דחיישינו שמא ימפור במעמד שלשתן דדווקא בכתובה דלא תיקנו בה מעמד ג' הוא דמהני מלתא דשמואל משא"כ בשט"ח מיהו יש לקיים דבריו עפ"י תירוץ הראשון של התוס' עיי"ש ועוד דלשנא דהרי"ף דאמר משום דהוי כמחילה משמע דלאו בשובר מחילה מייירי דאלת"ה מאי דהוי כמחילה דאמר הא מחילה ממש היא ועוד פיון דאליב' דרבא נדאי דמייירי בשובר פירעון וכדמוכח מלשון הרי"ף דמפרש ולטעמי' דרבא משום מיגו [וכמו שאבאר דבריו א"ה] א"כ אי ס"ד דאב"י בשובר מחילה מוקים לא הוי לי למסתם סתומי למימר ועוד שובר בזמנו טריף כו' פיון דשובר פירעון לא טריף בזמנו רק הכי הל"ל הב"ע בשובר מחילה ומדסתים דבריו משמע דאמילתי' דרבא קאי וא"כ גם הוא מייירי בשובר פירעון פרבא ועוד יש בזה כמה דוחקים ונלאתי להאריף: ובר מן דין נראה דצדקו מאוד דברי הש"ך דמעולם לא פינו הרי"ף לזה דאינו פדאי בדקדוק קל כזה לחדש הנה תרתי מילי דהמה דינים חדשים שלא נזכרו בשום פוסק וכן הרמב"ן במלחמות הבין דברי הרי"ף כפשוטו דמאי דאמר ואע"ג דלא מטא לידיה היינו דלא מטא לידיה עד עכשיו אבל עכשיו יהיה מטא לידיה ע"פ הודאתו של זה וא"כ אין שום מקור להנה דינים

דחידוש הרא"ש אלא שהרמב"ן ואחריו הש"ך לא מנישבים לישנא דמשום דהוי כמחילה שכתב הרי"ף ששעליו בנה הרא"ש יסוד דבריו.

ונראה דכוננת הרי"ף הוא משום דלעיל מיניה בדברי רבא פ"א דמטעם מיגו אתיגו עלה וה"ק רבא פ"ג דאיתא לדשמואל ויכולה למחול עתה ש"מ דקושטא קאמרה שפבר מסרה לבעלה וממנו נפל דליפא למימר דמשקרת בזה בכדי להפסיד הלכותות דא"כ לא היתה צריכה לכל זה רק דהוי לה למחול בפירוש וממילא היו הלכותות מפסידין אלא ש"מ דקושטא קאמרה וכן התוס' בכתובות (י"ט א') ד"ה וכוונת פירשו ג"כ דטעמא דרבא הוא משום מיגו עיי"ש בדבריהם ויש להבין בדבריהם דלאיזה צורך פתבו טעמא דמגו ולא פרושו כפשוטו דכיון דהיא מודה ומצוית ליתן לו השובר א"כ זה גופיה הוי כמחילה דמה לנו אם מוחלת עתה בפירוש או שמצונית ליתן לו השובר וע"כ צ"ל דסברתם הוא דנהי דיכולה למחול מ"מ היינו דווקא אם אומרת בלשון מחילה אבל כשהיא מצונית להחזיר לו השובר לא מהני דגם בלשון מתנה מצונו כה"ג דאם אמר בלשון מתנה לשון גרוע לא הוי מתנה אף דהוי כוונתו ליתן לו מ"מ אם אמר בלשון גרוע לאו פלום הוא וה"נ דכונתה בשובר דאף דבלשון מחילה היא יכולה להפסיד את הלכותות מ"מ במאי דמודית בשובר דכבר נפרעה הימנו לא מצוית מפסידא ללקוחות אם באמת לא נפרעה ממנו ולכך הוכרחו לפרש דהא דמהמנינו לה בשובר הוא מטעם מיגו דאי בעיא הוי מחלה ומיהו התייבח בדברא שפיר איפא למימר פן אבל לאב"י דאמר אפי' תימא ליתא לדשמואל לכאורה לא שייך פאן עדיו בחז"ל פלל דבשלמא בשטר הלנואה שפיר שייך למימר דעבז"ל דהיינו משום דבשטר הלנואה משעבד לו נכסיו א"כ חלה הזכיה על שעבוד הנכסים משעת חתימה אף דההלנואה היתה לבסוף משום דמעיקרא הכי שעבד נפשיה אם ילנה לו לבסוף יהיו נכסיו משועבדים לו למפרע וכיון דעתה מצונו ליתן לו חשביו ליה פאליו הלנהו עתה דלא יהא אלא כמחול לו ההלנואה פ"ג דאמר דכבר לנה הודאת בע"ד כמאה עדים דמי ונמצא ממילא דהנכסים משועבדים לו משעת פתיבת השטר אבל בשובר מאי עבז"ל שייך פאן דעל מה יחול זכיות העדים ובשלמא משעה דמטא לידיה שפיר בטל החוב אף על פי שלא נפרע באמת מכל מקום פ"ג דשמואל על עצמו שפבר נפרע אמרינו דהודאת בע"ד כמאה עדים ולא אכפת לנו תו אם נפרע באמת א"ל אבל שייכפו לו העדים למפרע אין פאן שום דבר שיחול עליו הזכיה פ"ג דכל כמה דלא מטא לידן לא זכה בו א"כ כמה זנפה עתה למפרע הא העדים לא הקנו לו מודי רק שפעידים שנפרע וכל כמה דלא פרע אין פאן שום זכיה במידי לכך הוצרך הרי"ף להוסיף דגם בשובר שייך עבז"ל משום דהוי כמחילה ורצה לומר דהוי כמחילת מעתה השעבוד ולשעה שיפרע דאם יפרע לבסוף יהיה מחילת השעבוד למפרע משעת פתיבת השובר ודו"ק בלשון הרמב"ן במלחמות ותמצא פי פ"ג דבין בקוצר דבריו לכל מש"כ וכ"ז פשוט ומעתה אין שום מקור להנהיג דינים דחידוש הרא"ש מדיוקא דלישנא דהרי"ף דשפיר מתפרשא לישנא דהרי"ף בלי שום גמגום וא"כ ודאי דאין לנו לחלק בין שובר לשטר הלנואה דבתרנוניהו בעינו מטא לידן לבסוף וגם אין לחלק בין שטר מקח לשטר הלנואה רק דגם בשטר מקח נמי אמרינו עבז"ל לאב"י אפילו אם מכר בין פתיבת השטר למסירתו נמי מהני עבז"ל לבטל המכירה השניה ודלא כהרא"ש וכפי מה שפסק הש"ך: ולענין בשטרי דלאו הקנאה לרב אסי דאין פותבין אא"כ מלנה עמו דעת רש"י דבעינו דווקא

שִׁירָאוּ נְתִינַת הַמַּעוֹת הָאֵלֶּה אֵין כּוֹתְבִין אַבְל הָרִי"ף כְּתֹב דְּאֶפִּילוּ אִם לֹא רָאוּ נְתִינַת
הַמַּעוֹת מ"מ פִּינּוּן דְּשִׁקִּיל לִי מְלִנְה לְשִׁטְרִי אֲשַׁתְּעַבְד לִי מַעֲתָה אַף אִם לֹא יִלְנוּה פְּלִל
דְּלֹא יְהֵא אֱלֵא מְחַיִּיב עֲצָמוּ בְּדָבָר שְׂאִינוּ חַיִּיב כְּלָל דְּקִי"ל בְּכַתְּוֹבוֹת (קא ב') דְּחַיִּיב וְעִינּוּ
בִּשְׁו"ע (ס' מ) וְהַעֲיָקֵר בְּזַה פְּהָרִי"ף דְּלִישְׁנָא דְּגַמְרָא דְּקֶאֱמַר אַא"כ מְלִנְה עֲמוּ וְדָאֵי
דְּמִשְׁמַע כְּדָבְרֵיו וְגַם מִצַּד הַסְּבָרָא וְדָאֵי לֹא גֵרַע מְסִירַת הַשִּׁטְר לר"א מַעֲבֹז"ל לְאַבְי
וּמַנ"ל לְעֵשׂוֹת בִּינִיחָם פְּלוּגְתָא רְחוּקָה כ"כ דְּלֵאבְיִי יְהִי מְהֵנִי עֲבֹז"ל וְלר"א אֶפִּילוּ מְסִירַת
הַשִּׁטְר לֹא מְהֵנִי אֱלֵא וְדָאֵי דְּמְהֵנִי וְכְהָרִי"ף וְעִינּוּ: שְׁם תּוֹס' ד"ה מְשׁוּם דְּקִשְׁיָא לִי כו'
עִינּוּ רִש"א שְׁפַתְבּוֹ בְּכּוֹנֶנֶת רִש"י ע"ז וְכּוֹנֶנֶתוֹ בְּכַדִּי לִינְשִׁיב קוֹשְׁיַת הַתּוֹס' דְּהַהֲכַרַח
שְׁהַכְרִיחוּ לְאַבְיִי לְאֹמַר עֲבַחוּ"ל לֹא מִכַּח מַתְנִיתִין דִּינּוּן הוּא רַק מִכַּח מַתְנִיתִין דְּאֱלֵא הָא
דְּתַנּוּ מִצָּא גִיטִי נְשִׁים כו' וְשׁוֹבְרִין עִי"ש בַּמִּשְׁכָּח וְהֵנָּה לְפִי מְאִי דְּהֶרְאַתִּי פְּנִים לְעִיל
לְדָבְרֵי הַנ"מ דְּלְפִי הָאָמַת אַבְיִי אֵית לִי לְדִשְׁמוּאַל וְהוֹכַחְנוּ כֵּן מְסוּגִיָא דְּב"ק דְּהַעֲבָד
וְהֶאֱשָׁה פְּגִיעָתָן רְעָה וּלְפ"ז לִיתָא לְכָל מִשְׁכָּח רִש"א פִּינּוּן דְּלְפִי הָאָמַת אֵית לִי לְאַבְיִי
כְּשִׁמוּאַל אִם כֵּן אֵין שׁוּם הַכְּרַח מְהַר דְּשׁוֹבְרִין דְּעֲבֹז"ל דְּגַם בְּלֹא עֲבֹז"ל כּוֹתְבִין שׁוֹבְר
פִּינּוּן דְּאִיתָא לְדִשְׁמוּאַל מִיְהוּ לְפַמִּש"כ הַתּוֹס' [כ' א'] בְּד"ה ש"מ בְּתִירוּצָם הַשְּׁנִי וְעִי"ל
דְּבַכְתּוּבָה לֹא תִקְנוּ מַעֲמַד שְׁלִשְׁתָּן שְׁפִיר נוֹכַל לְקַיִים דְּבָרֵי רִש"א וְדו"ק אַף לְתִירוּצָם
הֶרְאִשׁוּן שְׁם אֵין מְקוּם לְדָבְרֵי רִש"א וּלְפ"ז הֵנָּה דְּבָרֵי הַמְּהַרְש"א הַפּוֹכִיחַ מְדָבְרֵי הַנ"מ
מְהַקְצָה אֶל הַקְצָה דְּדָבְרֵי רִש"א לֹא יִתְקַיְיְמוּ רַק לְפִי דְּבָרֵי הַתִּירוּץ הַשְּׁנִי שֶׁל הַתּוֹס' וְדָבְרֵי
הַנ"מ לֹא יִתְקַיְיְמוּ רַק לְפִי דְּבָרֵי הַתִּירוּץ הֶרְאִשׁוּן וְעִינּוּ בְּזַה פִּי הוּא טוֹב ע"ד חִידוּד.

אַמְנָם ע"ד הָאָמַת דְּבָרֵי רִש"א דְּחוּקִים מְאוּד דְּלְפִי הַנְּרָאָה מְדָבְרֵיו דְּרוּצָה לְפָרֵשׁ דְּהַר אֱלֵא
הָא דְּתַנּוּ דְּאֹמַר בְּגַמ' קֹאֵי אֲדַלְעִיל וְזַהוּ וְדָאֵי דְּבָר שְׂאִין לוֹ שְׁחַר. מִיְהוּ אִי מְשׁוּם הָא לֹא
אַרְיָא דְּשְׁפִיר נוֹכַל לְקַיִים דְּבָרֵיו בְּלֹא הָרַח מְלִתָא דְּאֱלֵא הָא דְּתַנּוּ יְהִי קֹאֵי אֲדַלְעִיל מִינְי'
רַק דְּהַגְמ' קֹאֱמַר בְּסִתָּם דְּלְכָה לֹא קֹאֱמַר אַבְיִי כו"א מְשׁוּם דַּס"ל דְּאַקְרִי וְכַתִּיב לֹא אֶמְרִינּוּ
וּלְפ"ז הַוּכְרַח לְאֹמַר עֲבֹז"ל מְהַכְרַח מַתְנִיתִין דְּמִצָּא גִיטִי נְשִׁים רַק דְּהַגְמ' לֹא הוֹצְרָכָה
לְפָרֵשׁ דְּהַהֲכַרַח הוּא מַמְתְּנִיתִין דְּמִצָּא גִיטִי נְשִׁים וְלִהְבִּיא הַמְּשֻׁנָּה פִּינּוּן דְּהוֹצְרָה הַש"ס
לִהְבִּיא הַמְּשֻׁנָּה בְּקוֹשְׁיָא דְּאֱלֵא הָא דְּתַנּוּ מִמִּילָא יַדְעִינּוּ הַהֲכַרַח דְּאַבְיִי אֱלֵא שְׁגַם זַה דְּחוּק
וְצ"ע לִינְשִׁיב קוֹשְׁיַת הַתּוֹס' וְהַרְבֵּה טְרַחְתִּי בָּהּ וְלֹא עָלְתָה בְּיַדִּי אִם לֹא ע"ד מִשְׁכָּח רִש"א
וְע"ד מַה שְׁפַתְבְּתִי דְּהַר אֱלֵא הָא דְּתַנּוּ יְהִי קֹאֵי אֲדַלְמַטָּה וְעִינּוּ: שְׁם תּוֹס' ד"ה הִינּוּ טַעֲמָא
כו' וְעוּד שְׁסָבוּר הַמְּלָנָה שְׁיִצָּא קוּל מְשַׁעַת כְּתִיבָה כו' וְעוּד שְׁיִרָא הַמְּלָנָה שְׁשַׁמְעוּ הַפְּרִיעָה
וְאַהֲלוֹנָאָה שְׁנִית לֹא נִכְתַּב הַשִּׁטְר עַכ"ד לֹא הַבְּנִתִי בְּזַה דְּבָרִיהֶם דַּא"כ לְקַמְן דָּרַף (יז א')
דְּקֶאֱמַר מַהוּ דְּתִימָא הָאֵי מְפָרַע פְּרַעֲי' כו' קַמ"ל דַּא"כ מְלָנָה גּוּפְיָה לֹא שְׁבִיק וּפְרִיָה וּמְאִי
שְׁנָא מְהָא דְּתַנּוּ מִצָּא שְׁט"ח וְאוּקְוִמְנָא בְּשַׁחְיִיב מוֹדָה וּמְשׁוּם שְׁמָא כְּתֹב לְלוּת וְלֹא לְנָה
וְלֹא אֶמְרִינּוּ דַּא"כ מְלָנָה גּוּפְיָה לֹא שְׁבִיק כו' וְלְדָבְרִיהֶם מְאִי מְקַשָּׁה הַגַּמ' דְּשְׂאֵנִי הֶכָא
דְּיִרָא הַמְּלָנָה שְׁיִצָּא הַקּוּל מְשַׁעַת פְּרִיעָה וְאַהֲלוֹנָאָה שְׁנִית לֹא יִצָּא הַקּוּל מִשְׂא"כ בְּכַתְּב
לְלוּת וְלֹא לְנָה דְּסָבוּר הַמְּלָנָה שְׁיִצָּא הַקּוּל מְשַׁעַת כְּתִיבָה וְדוּחַק לְאֹמַר דְּעַדִּיפָא מִינְיָה
קְמִשְׁנִי דַּעֲכ"פ פִּינּוּן דְּהַמְקַשָּׁה לֹא נַחִית לְהַכִּי וְהַמְתַּרְץ ג"כ לֹא מְתַרְץ הֶכָי א"כ מַנ"ל
לְפִלוּגִי בְּהַכִּי וְצ"ע וְתִירוּצָם הֶרְאִשׁוּן דְּמַחְלְקִי בֵּין רְנוּחַ פְּשִׁיטִי דְּסָפְרָא לְהַפְסֹד פְּשִׁיטִי
דְּסָפְרָא הוּא נִכּוֹן וְאֵין לְהַקְשׁוֹת עָלָיו ג"כ דְּהָא חֲזִינּוּ בְּהָאֵי סוּגִיָא דְּאַפִּי לְרְנוּחַ פְּשִׁיטִי
דְּסָפְרָא הוּי לֹן לְמִיחַשׁ אִם לֹא מְשׁוּם דַּא"כ מְלָנָה גּוּפְיָה לֹא שְׁבִיק דְּשְׂאֵנִי הֶתָּם דְּלִיפָא

פְּסִידָא לְלִקְוֹחוֹת וּלְכָף חוֹשֵׁשׁ הַלְוָה ג"כ לְרִנוּחַ פְּשִׁיטֵי דְסַפְרָא אַבְל הֵיכָא דְאִיפָא הַפְסֵד לְלִקְוֹחוֹת בְּהָא לֹא חֵיִישֵׁינּוּ לְרִנוּחַ פְּשִׁיטֵי דְסַפְרָא וְאַמְרִינּוּ דְמִשּׁוּם רְנוּחָא לֹא יִפְסִיד לְלִקְוֹחוֹת וּפְשׁוּט: שָׁם ע"ב בַּגמ' וְהָא הֵנִי תַרְתִּי הוּא חֲדָא הוּא דְחַד טַעַם הוּא כּו' סוּגְיָא זֵו קִשְׁיָה לְהוֹלְמָה פִּי הַתּוֹס' בַּד"ה הֵנִי תַרְתִּי מִיְלִי כּו' הִקְשׁוּ קוֹשְׁיָא עֲצוּמָה עֵי"ש בְּדַבְרֵיהֶם וְתִירוּצִים אֵינּוּ מוּבָן כָּלֵל כְּמוֹ שֶׁהִקְשָׁה עֲלֵיהֶם בַּרש"א וְדַבְרֵי רַש"י ג"כ אֵינָם מוּבָנִים לְכַאוּרָה וּבַרש"א יֵצֵא לִידוֹן בְּדַבָּר הַחֲדָשׁ וְכַתּוּב שְׂאֵלֵי דַבְרֵי הַתּוֹס' הֵינָה מְפָרֵשׁ בְּפִשְׁטוֹת דַּה"ק הַגמ' דְלִהְכִי הֵנִי חַד טַעַם מִשּׁוּם דְכִינּוּ דְסַבְר ר"א דְלֹא חֵיִישֵׁינּוּ לְקַנּוּנְיָא מִמִּילָא הַנְּצָרָה ע"כ לֹמַר דַּר"מ סָבַר דְשִׁטְר שְׂאֵין בּוֹ אַחֲרֵיּוֹת אֵינּוּ גּוֹבָה אִפִּי בְּנֵי חָרֵי דַאלַת"ה מִתְנִיתִין בְּמַאי תְּנֻקְמִי וּלְכָף הַגַּם דְאֵם נִתְחִיל מִצַּד זֶה מִמַּאי דְמוֹקִי ר"א לְמִתְנִיתִין בְּאֵין ח"מ דַּלר"מ אֵינּוּ גּוֹבָה אֶפְיִלוּ מִבְּנ"ח לֹא יֵצְטָרָה לֹמַר דְלְקַנּוּנְיָא לֹא חֵיִישֵׁינּוּ וְא"כ הֵנִי תַרְתִּי מִיְלִי וְכַקְוֹשְׁיַת הַתּוֹס' מ"מ פִּינּוּ דְאֵם נִתְחִיל מֵאִידָה גִיסָא מִמַּאי דְאָמַר לְקַנּוּנְיָא לֹא חֵיִישֵׁינּוּ בְּהַכְרַח צָרִיף לֹמַר דְמִתְנִיתִין מֵיְרֵי בְּאַח"מ וְלַר"מ אִפִּי מִבְּנ"ח לֹא גְבִי שְׁפִיר קַרִינּוּ לִיהַ חֲדָא דְחַד טַעַם הוּא ** (הַגה"ה וְהִנֵּה אֵין לְהַקְשׁוֹת עַל דַּבְרֵי דְהָא הַגמ' אֶפְפָּא קְאָמַר דְמִשּׁוּם דְאָמַר ר"א מִחְלֻקְתָּ בְּשִׂאח"מ מְתַרְץ הֵכִי וְלְדַבְרֵי לְכַאוּרָה אִיפְכָא הַל"ל דְמִשּׁוּם דְאָמַר ר"א לְקַנּוּנְיָא לֹא חֵיִישֵׁינּוּ קְמִתְרִץ הֵכִי דִישׁ לֹמַר דְהֵכִי כְּפִינוּת הַגמ' דְמִשּׁוּם דַּאֲר"א מִחְלֻקְתָּ בְּשִׂאח"מ וְרָצָה לֹמַר דְמִשּׁוּם דְהִנְכַרַח לְאוֹקְמִי מִחְלֻקְתּוֹן בְּשִׂאח"מ דַּבַּח"מ לֹא מְצִי לְאוֹקְמִי מִשּׁוּם דַּס"ל דְלֹא חֵיִישֵׁינּוּ לְקַנּוּנְיָא וּלְכָף הַנְּכַרַח לְפָרֵשׁ פְּלוּגְתֵינּוּ הוּא בְּאֵין חֵיִיב מוֹדָה קְמִתְרִץ הֵכִי ר"ל מִמִּילָא הַנְּצָרָה לְתַרְץ דַּלר"מ אִפִּי מִב"ח לֹא גְבִי וְדַלֵּא פְרִיש"י דְמְפָרֵשׁ דְקְמִתְרִץ הֵכִי דְקָאֲמַר הֵינּוּ דְהִנְזַק לֹמַר דְלְקַנּוּנְיָא לֹא חֵיִישֵׁינּוּ רַק דְקָאֵי אַדַּר"מ דְמִתּוֹף מַאי דְהִנְכַרַח לְאוֹקְמִי לְמִתְנִיתִין בְּאַח"מ הַנְּזַק לֹמַר דַּלר"מ אִפִּי מִב"ח לֹא גְבִי וְעֵינּוּ: **) אַבְל לְשִׁמוּאֵל קוֹשְׁיָא בְּתַרְתִּי חֲדָא דְלֹא חֵיִישׁ לְקַנּוּנְיָא כַּר"א וְעוֹד שְׁנִית דְאִפִּי לְפִרְעוֹן בְּלֹא קַנּוּנְיָא נְמִי לֹא חֵיִישׁ דְאִפִּי בְּאַח"מ אוֹ דְלִיתָא קְמוֹן נְמִי לֹא חֵיִישׁ לְפִרְעוֹן זֵהוּ תְּנֻכָן פְּנוּת רַש"א עֵי"ש וְאַנִּי בְּעַר וְלֹא אָבִין דַּבְרֵי כָּלֵל דְהָא גַם לְשִׁמוּאֵל אִם נִתְחִיל מֵאִידָה גִיסָא מִמַּאי דַּס"ל דַּל"ח לְפִרְעוֹן כָּלֵל דְאֵם אִיתָא דְפִרְעֵי כּו' מִמִּילָא לֹא חֵיִישֵׁינּוּ גַם לְקַנּוּנְיָא דְהָא קַנּוּנְיָא בְּלֹא פִרְעוֹן לֹא מְשַׁכַּח לָהּ תַּדַּע דְהָא לֹא אֲשַׁכַּחַן לְשִׁמוּאֵל דְאָמַר לֹא חֵיִישֵׁינּוּ לְקַנּוּנְיָא רַק דְאָמַר בְּמִצָּא שִׁטְר הַקְנָאָה דְלֹא חֵיִישֵׁינּוּ לְפִרְעוֹן וְאַפ"ה קְאָמַר הַגמ' לְעִיל בְּסוּגְיָין וְלְשִׁמוּאֵל דְאָמַר לֹא חֵיִישֵׁינּוּ לְפִרְעוֹן וְלְקַנּוּנְיָא וְהֵינּוּ ע"כ מִשּׁוּם דְקַנּוּנְיָא בְּלֹא פִרְעוֹן לֹא מְשַׁכַּח לָהּ וְכִינּוּן שְׁפֵן ע"כ צָרִיף לְאוֹקְמִי לְמִתְנִיתִין בְּאַח"מ וְלַר"מ אִפִּי מִב"ח לֹא גְבִי וְא"כ גַּם לְשִׁמוּאֵל נֹאמַר חֲדָא דְחַד טַעַם הוּא אֶלָּא ע"כ צ"ל דְאָף דְמִחְמַת שְׁהוּא סוּבַר דַּל"ח לְפִרְעוֹן הוּא מְנַכְרַח לֹמַר דְלֹא חֵיִישֵׁינּוּ לְקַנּוּנְיָא וְהֵנִי קוֹשְׁיָא חֲדָא.

מ"מ פִּינּוּ דְמִחְמַת שְׁהוּא סוּבַר דְלֹא חֵיִישֵׁינּוּ לְקַנּוּנְיָא אֵינּוּ מְנַכְרַח לֹמַר דַּל"ח לְפִרְעוֹן גְרִידָא בְּלֹא קַנּוּנְיָא חֲשָׁבִינּוּ לָהּ לְתַרְתִּי קוֹשְׁיָא מִשּׁוּם דְמִתְחַלִּינּוּ מִהָא מְלִתָּא דַּל"ח לְקַנּוּנְיָא וְהֵנִי תַרְתִּי וְא"כ גַּם לַר"א נֹכַח לְהַקְשׁוֹת בְּתַרְתִּי אִם נִתְחִיל מִמַּאי דְאוֹקִי לְמִתְנִיתִין בְּאַח"מ וְהַדְרָא קוֹשְׁיֹת הַתּוֹס' לְזַנְכְּתֵי דַּלר"א קוֹשְׁיָא תַרְתִּי וְלְשִׁמוּאֵל יְהִי לַפ"ז תְּלִתָּא וְאֵין לֹמַר דְכְּנוּנַת רַש"א דְהָא מְלִתָּא גּוֹפֵי דְאָמַר שְׁמוּאֵל דַּל"ח לְפִרְעוֹן חֲשִׁיב כְּתַרְתִּי פִינּוּ שְׁדַבְרֵי הַפּוֹכִין מִדַּבְרֵי הַבְּרִיָּתָא מִהִפּוּף אֶל הִפּוּף דְהַבְּרִיָּתָא אֲמָרָה דְחֵיִישֵׁינּוּ לְפִרְעוֹן אִפִּי בַח"מ וְאִיהוּ אָמַר דְאִפִּי בְּאַח"מ לֹא חֵיִישֵׁי לְפִרְעוֹן דְלִשְׁנָא דַּגמ'

דקאמר חדא כר"א ועוד כו' ודאי לא משמע פן רק מלתא דפרעון חשבינו לחדא קושיא אלא שהקושיא היא במכ"ש ואידך קושיא היא אותה הקושיא עצמה דמקשה על ר"א וא"כ דברי רש"א תמוהים: ולכאורה עלה ברוחי לתרץ קושיות התוס' דלהכי לא מצינו לפרושי למתניתין דפליגי בין בח"מ בין בא"מ דבשלמא בא"מ שפיר מתזירינו לשטרך למלנה לר"מ דאמר אינו גובה בו אפי' מב"ח ולא מהדרינו לי' רק לצור ע"פ צלוחיתו דלנה אי אפשר לאהדורי דהא קאמר להד"מ וכדקמשני הגמ' לעיל משא"כ בח"מ דשפיר הני הגייר של לנה א"כ למה נהדרי' למלנה ולא ללנה דאי לגבות בו הא לא חזי פלל ואי לצור ע"פ צלוחיתו הא הגייר של לנה וללנה בעינן לאהדורי ולכך לא מצינו לאוקמי למתניתין דפליגי בתרתי בח"מ ובא"מ דאיה קתני לתרנוניהו יחזיר סתמא פניו דבא"מ יחזיר למלנה ובח"מ יחזיר ללנה וא"כ אין התורות שוין ואיה פללינהו בחדא ובזה הי' מיושב קושיות התוס' דכינו דמוקי לפלוגתיהו בא"מ הוכרח בע"כ לומר דבח"מ לא פליגי ולקנוניא לא חיישינן ולכך חשיב לחדא קושיא פניו דגם אם נתחיל ממאי דמוקי למתניתין בא"מ מוכרח לומר גם הדבר השני דלקנוניא לא חיישינן משא"כ לשמואל נהי נתחיל מהא דל"ח לפירעון יהי' מוכרח דגם לקנוניא לא חיישינן מ"מ פניו דאם נתחיל מהא דל"ח לקנוניא אינו מוכרח לומר דלפירעון ל"ח לכך חשבינו לה בתרתי.

שוב ראיתי שזה אינו דלמה לא נהדרי' למלנה גם בח"מ דנהי דהגייר הני של לנה מ"מ פניו דהוא מודה דעדיין לא פרעו ומהלנה הלנהו בתחילה על שטר פנה א"כ למה לא יחזירו לו שטרן ואף דהוא חספא בעלמא מ"מ פניו שנתרצה המלנה להלוות על שטר פנה למה יגרע פחו עתה שלא להחזיר לו שטרן ואין לומר דנחייבי' ללנה לכתוב לו שטר אחר עם אחריות דגם זה ודאי ליתא דלמה נגרע פוחו של לנה עתה דהא אין כופין ללנה לעשות ממלנה ע"פ מלנה בשטר וכ"ש משטר פנה דגרע אפי' ממלנה ע"פ בעדים [וכמש"כ רש"י] דלא פייפינו לי' לעשות שטר מחדש ובזה נסתר פל מש"כ לכך נראה ליישב ע"פ פשוטו דליכא לפרושי בכוננת משנתנו דפליגי בין בח"מ בין בא"מ דכל כה"ג הו"ל למתניתין לפרושי פן בהדא דכינו דמצינו לאוקמי למתניתין דלא פליגי רק בחדא בח"מ לחוד פרב אסי או פאפיי או בא"מ לחוד פשמואל וכו' א"כ אי ס"ד דכוננת המשנה דפליגי בתרנוניהו ה"ל לפרושי פן בהדא פניו דאיכא למטעי ולפרושי דלא פליגי רק בחדא דבשלמא אי מוקמינן למתניתין בח"מ לחוד או בא"מ לחוד לא תקשה דה"ל למתניתין לפרושי דאיירי בח"מ פניו דאיכא למטעי ולאוקמי לפלוגתיהו בא"מ וכן להפוך דזה אינו קושיא פלל דמשום דפסיקא לי' למתניתין לסברא פשוטה דלא חיישינן לקנוניא או דגבי מבנ"ח לכ"ע אפי' בשטר שאין בו אחריות לכך לא חששה מתניתין לפרושי דלדין הוא דמספקא לן אבל למתניתין פסיקא לי' פן עד דלא חששה לפרושי אבל אם נאמר דכוננת המשנה דפליגי בתרתי בין בח"מ בין בא"מ פל כה"ג ודאי ה"ל לפרושי פניו דנוכל לאוקמא ברווחא דלא פליגי רק בחדא ומדלא מפרש פן במתניתין להדא ש"מ דהאמת פן הוא דלא פליגי רק בחדא ולכך פולהו אמוראי דשקלו וטרו באוקימתא דמתניתין פולהו לא מוקמי לה רק דפליגי בחדא רק דפליגי דמר מוקי לה בח"מ ומר מוקי לה בא"מ אבל אין גם אחד מהם שיאמר דפליגי בתרנוניהו ולפ"ז ר"א דמוקי למתניתין דפליגי בא"מ הוכרח לומר דבח"מ כו' ע' מודו דייחזיר דלא

תּוֹשֵׁבֵינָה לְקַנּוּנֵי וּלְכַף שִׁפְיָר קָאָמַר הַגַּמ' תּוֹדָא דְחַד טַעַם הוּא וְיֵשׁ לְהַעֲמִיִּס זֶה בְּכַנּוּנָה רַש"י שֶׁכ' וְכִינּוּן דְּהוֹצֵרָה לְסִיָּים אַבְל כְּשִׁחֲיִיב מוֹדָה ד"ה יַחֲזִיר הַנּוֹזֵק לֹאמַר דְּל"ת לְקַנּוּנֵי עַכ"ד דְּבִלְא"ה אֵין הַבְּנָה לְדַבְּרֵי פֶלֶל וְכַמֶּש"כ הוּא נִכּוֹן וּמִינְשֵׁב וְעֵינָן בְּכָל זֶה כִּי פַעַת לֹא מְצֵאתִי תִּירוּץ יוֹתֵר מִרְנוּחַ עַל קוֹשְׁיֵית הַתּוֹס' וְלַעֲנ"ד יֵשׁ לֹאמַר פֶּן בְּפִשִּׁיטוּת: דָּף יד ע"א תּוֹס' ד"ה שְׁעָבוּד צְרִיף לִימְלָה וְתוֹכֵן פְּנוּנְתָם לְהוֹכִיחַ דְּמַדְלָא קָאָמַר שְׁמוּאֵל בְּשִׁמְעֵתִין וּפִירֵי פְדָאָמַר לְקַמְן אִמְלִיף כּו' וּפִירֵי וּלְקַמְן לֹא הַזְּפִיר שְׁעָבוּד פְּדָאָמַר הַקָּא ש"מ דְּשָׁנֵי מִימְרוֹת חֲלוּקִים הֵם וְלֹאָו בְּתוֹדָא גּוֹנָא מִיִּירֵי דְכָאן מִיִּירֵי בְּלוּקַח מִבַּע"ח וּלְקַמְן מִיִּירֵי בְּלוּקַח מְגַזְלָן וּמִזֶּה יֵצֵא לָהֶם דִּין מְחוֹדֵשׁ לְשְׁמוּאֵל דְּבְלוּקַח מְגַזְלָן מוֹדָה שְׁמוּאֵל דְּחוֹזֵר עַל הַגְּזָלָן אִפִּי' בְּלֹא פְתָב אַחֲרֵיּוֹת מְשׁוּם דְּלֹא שְׁנִיף בְּזֶה הָף טַעֲמָא דְאִמְרִינָן בַּגַּמ' עֵבִיד אֵינֵשׁ דְּזַבִּין לְיוֹמָא מְשׁוּם דְּלֹא הָוִי מְכִירָה פֶלֶל וְכֵן פְּתָבוּ עוֹד לְקַמְן ע"ב ד"ה וּשְׁמוּאֵל עֵי"ש וְהִנֵּה אֵין לְהַקְשׁוֹת עַל דְּבַרְיָהֶם דַּא"כ לְקַמְן (ט"ו א') דְאִמְרִינָן בְּמֵאֵי אֵי בַבַּע"ח מִי אֵית לִי פִירֵי וְאִמְאֵי לֹא הוֹכִיחַ הַש"ס דַּע"כ שְׁמוּאֵל בְּלוּקַח מְגַזְלָן אִיִּירֵי מְדָלָא הַזְּפִיר שְׁעָבוּד דִּישׁ לֹאמַר דְּעַדִּיפָא מִיִּנְי' קְמוּכִיחַ.

אָמְנָם בְּעֵיקַר דְּבַרְיָהֶם לֹא הַבְּנֵיתִי דְמֵאֵי שְׁנִיף לְפִלּוּגֵי בְּעַת פְּתִיבַת שְׁטַר הַמְּכִירָה בֵּין לְוֹקַח מְגַזְלָן וּבֵין לְוֹקַח מִבַּע"ח הַכִּי יוֹדַע הַלּוּקַח בְּשַׁעַת מַעֲשֵׂה אִם הִיא גְזוּלָה א"ל הָא בְּלֹא הַפִּיר בָּהּ אִיִּירִינָן עַתָּה וּבַהַפִּיר בָּהּ לְדַעַת הָרֵא"ש גַּם פִּירֵשׁ לֹא מְהִינֵי וְאִפִּילוּ לְדַעַת הַתּוֹס' שְׁיִתְבָּאָר לְקַמְן דַּס"ל דְּמְהִינֵי פִירֵשׁ גַּם בְּהַפִּיר מ"מ הָא וְדֵאֵי דְסוֹגְיָא דִּידָן מִיִּירֵי עֲדִינָן בְּלֹא הַפִּיר וְכִינּוּן שְׁפֵן אִיף שְׁנִיף לֹאמַר דְּלֵהֲכִי לֹא הַזְּפִיר שְׁעָבוּד מְשׁוּם דְאִיִּירֵי בְּלוּקַח מְגַזְלָן וְעוֹד דְּגַם בְּמִימְרָא דְלַעִיל דְּלֹא הַזְּפִיר פִּירֵי מְשׁוּם דְמִיִּירֵי בְּלוּקַח מִבַּע"ח וּמָנָא יַדַּע דְּלֵמָא הִיא גְזוּלָה וַא"כ גַּם לְפִירוֹת הִי' לוֹ לְחוּשׁ דְּנֵדָאֵי הַלּוּקַח מְסַפֵּק חוּשׁשׁ לְכָל מִילֵי וּלְכָל מִינֵי טְרִיפּוֹת בֵּין דְּגַזְלָן בֵּין דַּבַּע"ח וְעַל פְּנֵלְם הוּא נוֹטֵל אַחֲרֵיּוֹת מִהַמוּכָר שְׁלֹא יֵאָרַע לוֹ שׁוּם נִזְק בֵּין מְגַזְלָן בֵּין מִב"ח וּלְכַף מְסַתְמָא וְדֵאֵי אֵית לָן לְמַכְתָּב בְּכָל הַשְּׁטָרוֹת בֵּין שְׁעָבוּד בֵּין פִּירֵי.

שְׁעָבוּד מְחַשְׁשָׂא דַבַּע"ח וּפִירֵי מְחַשְׁשָׂא דְּגַזְלָן וְהָא דְקָאָמַר הַגַּמ' לְקַמְן בְּמֵאֵי אֵי בַבַּע"ח מִי אֵית לִי פִירֵי אֲלֵא לֹאָו בְּלוּקַח מְגַזְלָן אֵין הַפְּנוּנָה לְהַבִּיא רְאָיָה מְדַכּוֹתֵב לוֹ פִירֵי ש"מ דְאִיִּירֵי בְּלוּקַח מְגַזְלָן וַא"כ מְדַכּוֹתֵב לוֹ נְמִי שְׁבַחָא ש"מ דְּלוּקַח מְגַזְלָן יֵשׁ לוֹ שְׁבַח וְתַקְשָׁה מְשְׁמוּאֵל אֲדַשְׁמוּאֵל דְּזֶה אֵינּוּ דְאִפְשָׁר דְּפִירֵי כּוֹתֵב לוֹ מְשׁוּם חַשְׁשָׂא דְּגַזְלָן וּשְׁבַחָא מְשׁוּם חַשְׁשָׂא דַבַּע"ח וְלֹאָו דְּוֹקָא פְּלוּהוּ מְשׁוּם חַשְׁשָׂא דְּחַדָּא צְרִיכִין לְמַהוּי רַק מְשׁוּם דְּהַלּוּקַח בְּעֵי לְמַיְחַשׁ לְכָל מִילֵי לְכַף פּוֹתֵב לְכוּלְהוּ רַק דְּקוֹשְׁיֵית הַגַּמ' הוּא מְפִירוֹת גּוֹפָא דְכִינּוּן דְּמְשׁוּם חַשְׁשָׂא דַב"ח לֹא הָוִי צְרִיף לְמַכְתָּבֵי' אֲלֵא ע"כ מְשׁוּם חַשְׁשָׂא דְּגַזְלָן וְלְשְׁמוּאֵל פִּינּוּן דְּלוּקַח מְגַזְלָן אֵין לוֹ שְׁבַח גַּם פִּירוֹת אֵין לוֹ דְּפִירוֹת וְשְׁבַח דִּין אַחַד לָהֶם תַּדַּע דְּהָא לַעִיל פִּירֵי מְבַרְיָתָא דְּלֵאכִילַת פִּירוֹת אֲדַשְׁמוּאֵל דְּמִיִּירֵי בְּשְׁבַח ש"מ דְּדִין אַחַד לָהֶם לְשְׁמוּאֵל דְּגַם פִּירוֹת אֵין לוֹ לְלוּקַח מְגַזְלָן וְכֵן פְּתָבוּ הַתּוֹס' לַעִיל לְהַדְיָא דְּמִרִישָׁא גּוֹפִיָה הָוִי מְצִי לְמַפְרָף עֵי"ש וְכִינּוּן שְׁפֵן לֹא הַבְּנֵיתִי דְּבַרְיָהֶם הַתּוֹס' פֶּלֶל דְּמֵאֵי שְׁנִיף לְפִלּוּגֵי בְּעַת פְּתִיבַת הַשְּׁטַר בֵּין לְוֹקַח מִבַּע"ח אוּ מְגַזְלָן אִטּוּ הַלּוּקַח יוֹדַע מֵאִיזָה חַשְׁשָׂא יֵשׁ לְחוּשׁ וּמֵאִיזָה אֵין לְחוּשׁ הֵלֵא הוּא מְסַפֵּק חוּשׁשׁ לְכוּלְם וְצְרִיף לְדַחּוּק וְלֹאמַר לְדַעַת הַתּוֹס' דְּשִׁפְיָר יוֹכֵל הַלּוּקַח לְדַעַת בְּקַרְקַע זֶה שְׁאִינָה גְזוּלָה כְּגוֹן שְׁיִדַּע בָּהּ שְׁהִיא שְׁל אַבּוּתִיו וְכַדְאִמְרֵי כַה"ג בַּמַּס' ב"ב (מג ע"ב) גַּם בְּמַטְלָטְלִין בְּמַפְרָף בָּהּ שְׁהִיא בַת חַמּוּרוֹ וַא"כ כ"ש שְׁיֵשׁ

לומר כן בקרקע וכמו כן יוכל הלוקח לדעת בקרקע זה אם יש עליו בע"ח אם לא דהא מהאי טעמא מלנה בשטר קטריף מהלקוחות משום דקלא אית ליה וכיון שפון שפיר יוכל הלוקח לדעת אם יש עליו מלנה בשטר א"ל ולכך היכא שיודע שנודאי קרקע זו אינה גזולה אין לו לחוש רק מבע"ח והיכא שיודע שאין עליו בע"ח משום דליכא קלא רק שאינו יודע מאין באתה שדה זו לידו אין לו לחוש רק לנגזל.

אבל גם זה דוחק דבשלקמא אי שמואל הוי איירי עם הלוקח שפיר יש לומר כן אבל פיון דמימרא דשמואל הוא אל הסופרים הכותבים שטרות והסופר נדאי צריף לחוש לכל החששות ומאין הוא יודע מה הוא חששא אצל הלוקח וממילא צריף למכתב לכל לישני שפירי ועל פולם הנה לו לשמואל לצוות לו שלא יכתוב בלא המלכת הבעלים ולמה לי לשמואל למימרא להא מלתא בתרי זימני ובתרי גונוי ולא קאמר חדא זמנא דעל כל מיני אחריות מאיזה חששא שיהיה צריף לימלא.

ועוד דפשטא דלשנא דהגמ' ונדאי מורה שאינם מימרות חלוקות רק דהא דקאמר הגמ' כן בשמעתי וקאמר שמואל שבח ושפר וכו' צריף לימלא ויהיכין אמר זה שמואל. אלא הוא עצמו מאי דמייתי לקמן דאמר לרב חיננא בר שילת אימלא וכתוב רק דכאן נשמט מלת פירי ושמ נשמט מילת שעבוד או אפשר דממילא משתמע כן ומה שחסר זה גילה זה אבל הכל מימרא חדא וכן יראה להדיא שם מלשון רש"י ד"ה אימליף שכ' וז"ל אם יקבל עליו להגבותו מלוקח משפר נכסיו קרנא וכו' הרי שפלל גם הקרן בכלל ההמלכה ודלא פהתוס' והיינו משום דמפרש ע"כ דהיא הכל מימרא חדא וכדכתבנא ואף דרש"י פירש בהא דעביד אינש דזבין ארעא ליומ'י שמה לא יטרפוהו ממנו ואם יטרפוהו שמה לזמן מרובה ואוכל בתוך כך פירות הרבה עכ"ד וישני טעמים אלו לא שייכים לכאורה בלוקח מגזלן דבשלקמא בבע"ח שייף שפיר למימר שמה לא יטרפנה דיסלק לו המוכר בזוי או בדברים אחרים אבל נגזל נדאי יטרפנה.

גם אינף טעמא דבתוף כך אוכל פירות הרבה לכאורה לא שייף בנגזל לפמש"כ הרמב"ם בפ"ט מהל' גזילה ה' ח' דנגזל שפא לטרון מהלוקח מחשבין עמו כל הפירות שאכל כל זמן שהיתה ת"י ומשלם וכן פסק בשו"ע סי' שע"ג סעיף ב' עיי"ש וא"כ קשה מאיזה טעם יהיה שייף כן בלוקח מגזלן לומר עביד אינש דזבין ארעא ליומיה אף זה אינו דהא אנו בשיתת רש"י קיימינן וכבר הביא המ"מ שם דברי רש"י במס' גיטין דנראה מדבריו דחולק בזה עם הרמב"ם וס"ל דאין הנגזל טורף הפירות שפבר אכלן וא"כ שפיר שייף גם בלוקח מגזלן הך סברא דבתוף כך אוכל פירות הרבה ועביד דזבין ליומיה: והנה הה"מ שם דחה דברי רש"י בשתי ידים והביא ראיות ברורות להרמב"ם אמנם כל השגותיו אינו רק לפי הבנתו בדברי רש"י דאפי' מהגזלן עצמו ג"כ אינו טורף הפירות שפבר אכלן כדמוכח מהראיה שרצה להביא לדבריו מסוגיא דלקמן (יד ב') הב"ע כגון שגזל שדה מליאה פירות ולא קאמר שגזל שדה ואכל פירות ושם בגזלן עצמו איירינן ולפי הבנתו זאת שפיר השיג מהתוקף עבדו של חבירו ומהא דהדרא ארעא והדרי פירי ומקרא מלא דבר הפתוב השב לה את כל תבואת השדה אבל לענ"ד נראה ברור דמעולם לא פיון רש"י לזה שלא יצטרף הגזלן לשלם בעד הפירות שאכל רק דדעת רש"י הוא דמהלוקח מהגזלן לא מצי למגבי הנגזל הפירות שפבר אכלן דבשלקמא הפירות שהן בעין

שפיר קטריף הנגזל להשדה עם הפירות אבל אותן שפכר אכלן ויצטרף הלוקח לשלם דמים עבורם מה סבא הוא פלל שיוכל הנגזל לתבעם מהלוקח ושפיר מצי הלוקח למטען מה לי ולך היום לאו בע"ד דידי את ולא גזלינא ממך מידי זיל לגבי גזלן ותבע אותו אטו אם הגזלן הנה תולש בעצמו הפירות ומכרן היעלה על הדעת שיוכל הנגזל לתפוע מהלוקח הפירות שלקחן מהגזלן הן או דמיהן וה"נ דכונתיה פי על הפירות שפכר אכל אין להנגזל שום דין ודברים עם הלוקח והני פלקח פירות תלושים מהגזלן פנ"ל ברור פוננת רש"י ומעתה נתבטלו כל השגותיו של הה"מ עליו ודו"ק שוב ראיתי באו"ת סי' קט"ו שגם הריטב"א ס"ל פ"רש"י וברור שג"כ פוננתו כמש"כ ואינו ת"י לעיניו בו.

ומעתה לשיטת רש"י ברור הדבר דגם בלוקח מגזלן שייף הו סבא דעביד אינש דזבין ליומיה וא"כ ע"כ צריכין לפרש דהפל הוא מימרא חדא וחדא זימנא אמרה שמואל לרב חיננא אמליף וכו' וכאן בשמעתין הפונה על האי מימרא ג"כ וכמש"כ לעיל ודלא פהתוס': מיהו גם לשיטת הרמב"ם דס"ל דהלוקח צריף לשלם בעד כל הפירות שאכל מ"מ אין דבריהם מוכרחים דנהי דהו טעמא דבתוה פה אוכל פירות ליפא מ"מ אפשר דטעמא דשמא לא יטרפוהו איפא דכי היכי דלא טריף עד עכשיו והיננו לעצלותו שאינו רוצה למיקם בדינא ודינא או שאין לו עדים המועילים ע"פ ד"ת כמו כן אפשר לא יטרפוהו לעולם ואפשר שבין פה וכהו זמותו עדיו או ילכו למדה"י תדע דהא ע"כ צריף לומר פן גם להתוס' בכתב לו בהדיא בשטר שלא באחריות ודו"ק.

ועוד דע"כ איירי בלא הפיר בה דבהפיר קאמר שמואל להדיא דאפי' מעות אין לו ובלא הפיר הא גופי' ספיקא הוי דלמא היא אינה גזולה ולא יטרפוה ממנו ולכה מחית נפש' לספיקא וזבין ליומ' ולכן אפי' בנמצאת גזולה שוב אינו חוזר עליו פן נלענ"ד אילולי דברי התוס' משום דפשוטא דסוגיא ודאי משמע דהפל מימרא חדא וגם הלוקח ודאי כותב שטר בכל לישני שפירי שיועיל לו בין לענן בע"ח ובין לענן גזלן ולא שייף פלל לפלוגי כמש"כ התוס' ודקדוקם אינו פדאי לענות עלינו השמועות ועיין: שם בגמ' דינא הוא דאזיל ראובן ומשתעי דינא בהדיה עי' בתוס' שהקשו דמאי נ"מ בזה הא פל מה שיכול לטעון ראובן טענינו אנו ללוקח והעלו בסוף דבריהם דנ"מ אם ראובן הוא פקח ובעל תחבולות ויכול לטעון טפי משמעון וכן ה"ן בכתובות העלה דהעיקר פהאי תירוץא ולא הבנתי דבריהם דאיך אפשר שראובן יכול לטעון טפי ממה שהב"ד טוענין עבורו לכה נראה עיקר פהנה שינויי דמשני הרא"ש והנ"י דנ"מ לענן אם עשה שדהו אפותיקי או לענן שיעור ארעא ושבתא עיי"ש בדבריהם וגם הטור פסק פהנה תרי שינויי מיהו על תירוץם השני יש לעיין עליהם מסוגיא דלקמן ועי' ש"ך סי' רכ"ו ס"ק א' ויתבאר אי"ה לקמן: שם ע"ב משתחזיק בה אינו יכול לחזור בו כו' מאימת הוי חזקה מפי דייש אמצרי הרבה פירושים נאמרו בזה רש"י פי' דמיירי בלא נתן מעות וגם נראה מדבריו דדייש אמצרי הוי חזקה גמורה לקנות בה וקמ"ל דכינן שתחזיק בפרקע בחזקה המועלת לקנות תו לא יכול לחזור מחמת העוררים אפילו אם לא נתן דמים והתוס' הקשו עליו חדא דמאי קמ"ל דעד שלא החזיק יכול לחזור דמלתא דפשיטא היא פיון דלא נתן דמים ולא החזיק דיוכל לחזור ועוד מאי בעי הכא מאימת הוי חזקה הא מתניתין היא נעל גדר ופרץ הוי חזקה והנה לקוששיתם הראשונה יש לומר דמיירי שקנה באיזה קנין דמהני למי שפרע דכמה קנינים איפא דאף דאינם מועילים לקנות לגמרי מ"מ מי שפרע בעי לקבולי

כגון סיטומתא ונתן משכונ על המעות או אפילו שט"ח [ע' בנ"מ] דכל הני לא הוי קנין גמור ואפ"ה מהני לענין מש"פ וקמ"ל דכנינון דיצאו עליו עסיקין יכול לחזור בו ואפילו מש"פ ליפא וגם לפיר"ת במס' פתובות נמי הוי הרבנותא דלא בעי לקבולי מש"פ וכמו שיתבאר בסמוך אפ"ה וילענין קושניתם השנייה י"ל דקמ"ל דאף שלא החזיק בגוף השדה רק במצריה אפ"ה מהני לענין שלא יכול לחזור בו עוד והא דקמ"ל הקא טפי הו דינא ולא אשמועינן בדיקתא אחריתא בדיני חזקה היינו משום דסד"א דהקא פינו דהקילו לו לחזור בו מחמת העסיקין לענין דלא בעי לקבל מש"פ ה"נ ה"א אף שקנה בקנין המועיל אפ"ה פל זמן שלא החזיק בגוף השדה רק במצריה יכול לחזור קמ"ל דלא אלא פינו שקנה בקנין המועיל תו לא מצי לחזור בו אפילו לא נתן מעות מיהו עכ"ז הוא דחוק מש"כ בישוב קושניא השנייה ועיין: שם רש"י ד"ה ויש לו שבח וא"ת הנגזל יתן השבח שהרי השיבו קרקע משובחת כגון שגזל קרקע משובחת והכסיפה ביד הגזלן עכ"ל.

דעת רש"י דכל היכא שהכסיפה ביד הגזלן אין צריך ליתן ההוצאה והא דהוכרח רש"י לפרש כן ולא פירש דמייירי בשבח היתר על ההוצאה וכמש"כ התוס' וכן רש"י עצמו פירש כן לקמן גבי פירות עיי"ש ברש"י ד"ה בגזל ונגזל עיין במהרמ"ש ואינו מוכן.

ולעד"נ דסברת רש"י הוא דכל היכא דאמרינן שבח סתם מייירי גם בכנגד ההוצאה ויליף לה פן מפמה דוכתי חזא מהא דאמר שמואל לקמן בע"ח גובה את השבח ולא אדכר במלתא דשמואל כלל מענין ההוצאה ואפ"ה חזינו להגמ' דמקשה עלה לקמן ואי בע"ח קשיא רישא וסיפא דלשמואל גם ההוצאה אין צריך ליתן ש"מ דסתם שבח מייירי גם בכנגד ההוצאה.

ותו דבב"ק (צ"ה) דאמרינן דאתא בעל ארעא ושקיל ארעא ושבחא ש"מ בשוגג נמי קניס ועיי"ש בתוס' ד"ה דאתא בעל ארעא שכ' הו"מ לשנויי דבשבח היתר על ההוצאה כו' אבל הא ליפא למימר דסתם שבח משמע בין פנגד יציאה כו' דהא התם בפלוגתא דרב ושמואל מייירי ע"כ ביתר על היציאה מייירי והיינו משום דאזלו לשיטתם שפירשו כאן אבל לרש"י נראה לו דוחק הא דכתבו התוס' הו"מ לשנויי פאשר הוא באמת דוחק גדול כמבואר לכל לכוף מתרץ לההיא סוגיא פהו אבל ליפא למימר שכ' התוס' ולזה הוכרח ע"כ לפרש סוגיא דידן דמייירי דהכסיפה ביד הגזלן ועוד בסוגיא דב"ב דמוחבינן ואם איתא חצי שבח מבעי לי' וגם לעיל מינן' דאוחבינן ואי ס"ד דאקני לא משתעבד אמתי גובה את השבח ולשיטת הסוברים דשבחא דממילא גובה בלא דאקני ולכוף גובה את פולו א"כ אמאי לא מוקמינן התם בשבחא דממילא והש"י תירץ על זה דלישנא דהשביחה הכי משמע וזה נראה לרש"י לדוחק עיין באו"ת ויתבאר אפ"ה באריכות לקמן ועוד דלשיטת הרמב"ן שיתבאר לקמן דגם שבח היתר על ההוצאה הוי ג"כ בשבחא דממילא וא"כ אם נצטרף לזה דעת הסוברים דשבחא דממילא נוטל פולו בלא דאקני הדק"ל ואזנא לה תירוצו של הש"י אפר על פן מפל הליו טעמא נראה לרש"י דסתם שבח מייירי בכנגד היציאה ולכוף הוכרח לפרש דמייירי בהכסיפה ביד הגזלן: אמנם התוס' מאנו בפירושו.

חזא דבעיקר הסברא אין נראה להם דמה בכוף שהכסיפה ביד הגזלן מ"מ פינו דהלוקח הוציא עליו מפיוסו מחוייב הנגזל לשלם לו כדין היורד לתוך שדה חבירו ואי משום

שְׁהִיָּתָה מְשׁוּבַחַת מְעִיקְרָא זֶה יֵשׁ לוֹ לְתַבּוּעַ מֵהַגְזֵלָן אֶבֶל עַכ"פּ לְהַלּוּקַח צָרִיף לְשִׁלְמָה הַיְצִיאָהּ וְכֵן כ' הַנ"י בְּאֵמַת לְדִינָא דְלַעוּלָם צָרִיף לְשִׁלְמָה לְהַלּוּקַח יְצִיאֹתָיו אִפִּי בְּהַפְסִיפָה בְּיַד הַגְזֵלָן וְעֵינָן בְּשׁו"ע ס"י שַׁע"ג הוֹבְאוּ שְׁנֵי הַדְּעוּת דַּעַת רַש"י וְדַעַת הַנ"י וְהַתּוֹס' וּלְפ"ז הָא דְמַסִּימּוֹ הַתּוֹס' וּמִיָּרִי שְׁגָזְלָה רִיקְנִית ר"ל אַף רִיקְנִית וְכֵן כ' בַּמְהַרְמ"ש.

וְעוֹד י"ל דְּמַשׁו"ה לֹא נִיחָא לְהוּ לְהַתּוֹס' בְּפִירַש"י דַּא"כ אִיף קְאָמַר שְׁמוּאֵל ע"ז דְּמַחְזִי פְּרִיבִי וְאִי ס"ד דְּמִיָּרִי בְּהַפְסִיפ' בְּיַד הַגְזֵלָן א"כ אֵילּוּלִי דְּהַשְׁבִּיחָה הַלּוּקַח הָיִי הַגְזֵלָן תּוֹבַע זֶה מֵהַמּוֹכֵר וְא"כ טוֹבָא אֶהְנִי לִי לּוֹקַח לְמוֹכֵר בְּזֶה דְּפוֹרַע חוֹבוֹ וְא"כ מֵאִי מַחְזִי פְּרִיבִית יֵשׁ בְּזֶה וְנִהִי דְּפוֹרַע חוֹבוֹ שֶׁל חֲבִירוֹ פְּטוּר מִן הַדִּין הַיְיָנוּ מִשּׁוּם דִּיכּוֹל לֹמַר הַגְזֵלָן מְפִיִּסִינָא לִי אֶבֶל דִּיקְנִי הָאִיסוּר מִשּׁוּם דְּמַחְזִי פְּרִיבִית בְּפִירַשׁ זֶה וְדַאי אִין סְבָרָא פְּלִל פִּינָן דְּפָרַע חוֹבוֹ וְא"כ אִינוּ נוֹטֵל בְּחֻמַּם תַּדַּע דְּהָא בְּהִיָּה ת"י דְּבָר שֶׁל חֲבִירוֹ וְפָרַע חוֹבוֹ יְכוֹל לְנַפּוֹת לוֹ וְא"כ ה"נ בְּפִירַשׁ וְנִדַּאי דְּמִהְנִי וְזֶה בְּרוּר וְצַע"ג לִיִּשְׁבַּב זֶה אֶלִיבָא דְּרַש"י וּלְפ"ז בְּדִיוקָא נְקֻטוּ הַתּוֹס' וּמִיָּרִי שְׁגָזְלָה רִיקְנִית וְדִלָּא כַּמְהַרְמ"ש.

עוֹד הִי נִרְאָה לֹמַר דְּלִכְפָּה לֹא נִיחָא לְהוּ לְהַתּוֹס' כְּפִירַש"י דַּאי ס"ד דְּמִיָּרִי בְּהַפְסִיפָה בְּיַד הַגְזֵלָן וְא"כ יֵשׁ לוֹ קְצָבָה לְשִׁבַּח זֶה הַיְיָנוּ כְּפִי מַה שֶׁהִי מְקוֹנָם בְּיַד הַגְזֵלָן וְא"כ אִמְאִי לֹא טְרִיף לְשִׁבַּח זֶה מְשֻׁעָבְדִי מִיְהוּ לְמ"ד שֶׁם בְּגִיטִין (נ' ב') מְפִינִי שְׁאִינָם פְּתוּבִים נִיחָא אֶבֶל לְמ"ד מְפִינִי שְׁאִינָם קְצוּבִים קְשִׁיָּא וְעֵי"ש בְּגִיטִין דִּישׁ בְּזֶה ב' שִׁטוֹת אִי פְּסָקִינָן כַּמ"ד שֶׁא"ק אוֹ כַּמ"ד שֶׁא"ב וְהַתּוֹס' ס"ל לְפָסֵק הַלְּכָה כַּמ"ד שְׁאִינָם קְצוּבִין וְלִכְפָּה לֹא רְצוּ לְפָרַשׁ כְּפִירַש"י.

וְהַשְׁ"ף בְּסִי' קַט"ו ס"ק (ט"ו) פְּתַב דַּאֲפִי לְמ"ד שְׁאִינָם קְצוּבִים אִפִּי אִינוּ גּוֹבָה אִפִּי מְשֻׁעָבְדִי שְׁקִנּוּ לְאַחַר טְרִיפָה וְלְדַבְּרִי גַם כַּאֲן אֶפְשָׁר לֹמַר דַּאֲפִילוּ לְמ"ד שְׁאִינָם קְצוּבִים אִפִּי אִינוּ יְכוֹל לְגַבּוֹת מְשֻׁעָבְדִי אִף דְּבָרֵינוּ תְּמוּהִים כַּאֲשֶׁר יִתְבָּאֵר אִי"ה לְקַמְן וְעֵינָן.

לְכָּה פִּירְשׁוּ הַתּוֹס' דְּמִיָּרִי בְּשִׁבַּח הָיִתַּר עַל הַהוֹצָאָה וְהָרִי"ף פִּי דְּמִיָּרִי בְּשִׁבַּח דְּמִיָּלָא וְהִנֵּה אִין לְדִיִּיק מְדַבְּרִי מְדִלָּא קְאָמַר בְּהַתּוֹס' ש"מ דס"ל דְּשִׁבַּח הָיִתַּר עַל הַיְצִיאָה הוּא ג"כ בְּשִׁבַּח דְּמִיָּלָא וְכַשִּׁיטַת הַרְמַב"ן שְׁיִתְבָּאֵר לְקַמְן וְלִכְפָּה בְּמֵאִי דַּאֲמַר דְּמִיָּרִי בְּשִׁבַּח דְּמִיָּלָא נִכְלָל ג"כ שִׁבַּח הָיִתַּר עַל הַיְצִיאָה דְּזֶה אִינוּ דִּיוֹק דְּבְּאֵמַת פִּי הַתּוֹס' דְּחוּק קְצַת דְּכָל כַּה"ג ה"ל לְפָרוּשֵׁי וְלַחֲלֵק בֵּין אִם הַהוֹצָאָה יִתְיָרָה עַל הַשִּׁבַּח וּבֵין הַשִּׁבַּח יִתַּר עַל הוֹצָאָה אֶלָּא דְּהַתּוֹס' הוֹכְרַחוּ לְאוּקְמִי בְּהַכִּי מִשּׁוּם דְּלֹא ס"ל פְּהָרִי"ף בְּשִׁבַּח דְּמִיָּלָא אֶבֶל לְהָרִי"ף נִיחָא טְפִי לְאוּקְמִי בְּשִׁבַּח דְּמִיָּלָא וְזֶה פְּשׁוּט: שֶׁם תּוֹס' ד"ה סִיפָא נְמִי בְּגוֹזֵל וְנִגְזֵל מְרִישָׁא עֲצָמָה הָיָה יְכוֹל לְהַקְשׁוֹת עֵינָן בְּמִפְּרָשֵׁי הַש"ס שְׁדַחְקוּ עֲצָמָם לְהַעֲמִיד דְּבָרֵי הַתּוֹס' וְהַיְיָנוּ פִּינָן דַּאֲכַתִּי לֹא יָדַע מִהָךְ שְׁיִנּוּיָא דְּהָא כְּדַאיִתָּא כו' וְהָיִי ס"ל דְּסִיפָא דְּוּמְיָא דְּרִישָׁא א"כ ה"נ רִישָׁא דְּוּמְיָא דְּסִיפָא דְּמִיָּרִי בְּלוּקַח מַגְזֵלָן וְלֹא בְּגְזֵלָן עִם הַגְזֵלָן וְלֹא שְׁיִיף עֲתָה תִּירוּצָא דְּבִסְמוּף וְלִכְפָּה שְׁפִיר הַקְשׁוּ הַתּוֹס' דְּמִיָּרִי עֲצָמָה הָיָה יְכוֹל לְהַקְשׁוֹת וְזֶה דְּחוּק דְּהָא פִּינָן דְּלֹא מְצִי לְאוּתְבִי' מְרִישָׁא בְּלֹא סִיפָא וְע"כ יֵשׁ לוֹ לְהַבִּיא הַסִּיפָא לְכָּה מְקַשָּׁה מְסִיפָא עֲצָמָה וְעוֹד דְּנִהִי דְּהָיִי ס"ל דְּסִיפָא דְּוּמְיָא דְּרִישָׁא דְּמִיָּרִי בְּגְזֵלָן וְלֹא בְּכַע"ח מ"מ מנ"ל לֹמַר דְּגַם בְּזֶה אֶמְרִינוּ דְּוּמְיָא דְּלִהְיִי מִיָּרִי בְּלוּקַח דְּוּוּקָא אִימָא דְּלֹא קְפִיד עֲתָה רַק דְּלִהְיִי בְּגוֹנָא חֲדָא בְּגְזֵלָן אֶבֶל בְּמָה שְׁזֶה מִיָּרִי בְּלוּקַח וְזֶה בְּגְזֵלָן

עצמו לא אכפת לן לכה נראה יותר נכון כמש"כ המאור ומלקחות דבאמת מרישא לא
היה יכול להקשות משום דרבא גופין הוא המקשה והוא עצמו משני לקמן דמיירי שהגזלן
עצמו אכל הפירות והא דלא מצי לשנויי פו בשבח נראה מדברי המפרשים דהיינו טעמא
משום דכיון דהשבח אינו דבר נפרד מהקרקע א"כ לא שייך בזה שינויאי דלקמן דהא
על שינויאי דלקמן מקשה בין לרבא בין לרבה בר ר"ה מלנה ע"פ הוא כו' ומשני שעמד
בדין על הקרן ולא על הפירות ומאי פסקא סתמא דמלתא כו' וזה לא שייך בשבח פיון
דאינו דבר נפרד מהקרקע והפל הוא קרן א"כ פשעומד בדין עומד גם על השבח ולכה
לא מצינו לשנויי על שבח שנויאי דלקמן פו נראה מדברי המפרשים עיין במוהרמ"ל
במש"כ בגמ' ובתוס' עיי"ש: אף עיקר דבריהם אלו לא יתיישבו רק על מאי דלא משנינו
פו אבריייתא דלשבח קרקעות דקתני בה פשהוא גובה את הקרן גובה מנכסים משועבדי
דא"כ ע"כ איירי שעמד בדין על הקרן דבלא"ה הוי מלנה ע"פ וכקושניית הגמ' לקמן אבל
אמתני דאין מוציאין לאכילת פירות דלא תני בה מידי מקרן שפיר מתוקמא גם בלא
שינויאי דלקמן דחפר בה בורות כו' רק שהקרן הוא בעינו ונוטלו הנגזל ולא בא לתבעו
רק על הפירות שפבר אכל ולא צריכינו לאוקמי שעמד בדין פלל וכן פתב באמת
במלקחות ואין להקשות ע"ז דא"כ מאי מפני תיקון העולם וכמו שהקשו התוס' לקמן
ד"ה פשעמד בדין דתירוצם לא שייך עתה פיון שלא עמד בדין פלל דבאמת עיקר
קושנייתם לא נהירא וכמו שאכתוב לקמן אי"ה ומעתה צ"ל דהא דלא מצי לשנויי פו גם
אשבח אינו רק משום דלשנא דלשבח לא משתמע לי הכי דא"כ לפחת קרקעות ה"ל
למיתני אבל לא מחמת הוכחה הכרחית שפכתבו לעיל בשם המפרשים וכן הוא להדיא
במלקחות עיי"ש.

אף לדברי התוס' ד"ה פשעמד בדין שפיר מתקיימין דברי המפרשים ודו"ק. ולדברי
הרמב"ן במלקחות צ"ל דלא ס"ל בהא פהתוס' רק כמו שאכתוב לקמן אי"ה בשוב
קושנייתם ועיין בזה פי קצרותי קצת: שם בגמ' תריץ נמי בבע"ח עיין ש"ף סי' קט"ו
שהקשה בשם גי"ת דלמאי דמסקינן בב"ב דבע"ח אינו גובה רק חצי השבח וקאמר התם
על ברייתא דידן מאי שבח חצי שבח והחצי השבח השני נשאר ת"י לוקח משום דהו"ל
פאלו לנה ולנה וא"כ פ קנה דקיי"ל דיתלקו א"כ החצי השבח הנשאר ת"י לוקח בנדאי
שעל שעבוד קרנו הוא נוטלו וא"כ איך פשהוא גובה את הקרן גובה מנכסים משועבדים
דמשמע דכל הקרן גובה מנכסים משועבדים ואמאי הא פבר קבל ע"ז חצי השבח וה"ל
לנפות זה שלא לגבות פנגד זה ממשעבדי עיי"ש שהאריף בקושניא זו עד שמסיק לבסוף
שהש"ס לשנא קטיע נקיט ובאמת אה"נ דמנפה זה ולא גובה פל הקרן ממשעבדי רק
פחות חצי שבח עיי"ש.

ויותר היה לו לתרץ לפי שיטתו דהברייתא מילי מילי קתני והא דתני גובה את הקרן
מיירי בדליפא שבח ובדאיפא שבח גובה את השבח מבנ"ח והברייתא לא אתיא
לאשמועינן רק מהיכן נגבה הקרן ומהיכן השבח אבל לא מיירי בפחדא גוונא וכיון דמגיה
הברייתא דמאי שבח חצי שבח מפילא ידעינן דמנפה זה מהקרן פו י"ל לפי שיטתו אבל
עיקר דבריו תמוהים מאוד דאיף אפשר לומר דמנפין זהמהקרן ולא גבי פל הקרן
ממשעבדי וא"כ נשאר לו באמת לגבות פל השבח מבנ"ח דהחצי שבח שנטל הוא בעד
קרנו ובעד השבח עדיין לא נטל מאומה וא"כ מאי מקשה התם ואם איתא חצי שבח מבעי

ליה למיתגני ומשני אה"נ תגני חצי שבת הא שפיר תגני כל השבת משום דעדיין לא נטל בעד השבת מידי אלא ודאי דהחצי שבת הנשארת ת"י הוא בעד השבת עצמו ולא מנכינן בשביל זה מהקרן לענגן טריפת משעבדי מידי ודלא פהש"ד.

ולענגן מה שהקשה בגי"ת הנכון בזה כמש"כ באו"ת משום דמן הדין גם השבת הנה לו לגבות משעבדי אלא דמפני תיקון העולם שלא ידעו לקוחות ליזהר בזה משום דאינו קצוב בשעת מכירה לכה לא טריף ממשעבדי וזה אינו רק בשבת היסר על הקרן אבל פנגד הקרן פולו הנה להם עכ"פ ליזהר דמנגן ידעו שיהיה שום שבת שיוכל ליטול מזה בעד קרנו דלמא לא יהיה שבת פלל וא"כ הנה להם ליזהר פנגד כל הקרן ולכה גובה כל הקרן מהלקוחות בממ"נ עיי"ש והוא נכון ומסתבר: ואין להקשות ע"ז דא"כ גם השבת פולו הי' לו לגבות משעבדי דהא בלא אפוזיטיבי אינו נוטל השבת מהלוקח אם לא במסיק בו שיעור ארעא ושבתא פדמסקינן בסוגיא דלקמן וכינן דהבע"ח מסיק גם פנגד השבת א"כ אילוילי השבת שהשביח הלוקח הראשון הי' הבע"ח גובה יתר חובו שפנגד השבת מהלקוחות האחרונים כיון שעדיין לא נפרע מחובו בשלימות וא"כ יטעון הלוקח הראשון ללקוחות האחרונים נהי דלא ידעיתון ליזהר פנגד השבת שלי מפני שלא הי' קצוב עכ"פ הי' לכה ליזהר נגד בע"ח הראשון ואם פן מה הזקתי לכה בשבת שלי הלא מבלעדי הנה הב"ח טורף מכה ואין לומר דהא ע"כ הברייתא איירי באפוזיטיבי כמו שהוכיחו התוס' דא"כ אמאי לא טריף ב"ח משעבדי דטריף הלוקח ובאפוזיטיבי הוא נוטל יתר מחובו לשיטת התוס' לקמן וא"כ שפיר לא ידעו להזהר בשבתו ועוד דבאפוזיטיבי אינו יכול לגבות משדה אחר פלל אפי' אם אותה שדה אינו מספקת לגביית חובו כיון דאמר לא יאה לה פירעון אלא מזו וא"כ לא הנה להם ליזהר מב"ח פלל.

דזה אינו דהא ע"כ ליפא לאוקמי להברייתא באפוזיטיבי כמו שהקשו התוס' דא"כ איך פשיט מינה בב"ב דדאקני משתעבד ועוד יש להקשות ע"ז וכמו שיתבאר בדברי התוס' אפי' באריכות וקושיות התוס' דאמאי לא טריף בעל חוב ממשעבדי דטריף לוקח צריף לשנויי בגונגי אחרני כמו שתיקצו התוספות בבבא בתרא או באנפי אחרניא הפל כמו שיתבאר בדברי התוס' וכיון שפן הדק"ל דאם פן כל השבת הנה לו לגבות משעבדי כיון דאי לאו השבת הנה הב"ח טורף מהם.

וקושיא זו ראיתי הובאה בשם הפ"י ולענד"נ דאין זו קושיא פלל דמ"מ מצו הלקוחות האחרונים למטען בשביל שבתא לא תוכל לטרוף כיון שלא הנה קצוב ולא ידענו להזהר ממנו ואי משום דמבלעדי הי' הב"ח גובה מהם מ"מ לא עדיף בזה מפורע חובו של חבירו דקיי"ל דפטור דיוכל לומר הוי מפייסנא לי וכדומה וכמו כן פאן בשביל שפרע עבורם בשבתו לבע"ח לא יוכל לגבות מהם דהוי כפורע חובו של חבירו או פנתפס על חבירו דקיי"ל ג"כ דפטור ויכולים לומר דהוי מפייסי לי לבע"ח שלא יטרוף מהם ואפי"ה אין זה סותר למש"כ לעיל בשם האו"ת ליישב קושיות הג"ת דשאני הך דבא בטענת הב"ח לכה שפיר מצו הלקוחות למטען דהוי מפייסי לבע"ח ולא עדיפא מפורע חובו ש"ח אבל התם בחצי השבת שקיבל הנה הוא בא בטענת עצמו ממ"נ אי לא ידעיתון משבת שלי הי' לכה ליזהר עכ"פ מפל הקרן ואי ידעיתון מהשבת א"כ גם השבת פולו יש לי לגבות משעבדי וכיון דהוא בא בטענת עצמו תו לא מצוי הלוקח לדחותו דהוי כפורע חובו של

חבירו זה ברור ופשוט ועיין: שם תוס' ד"ה תריץ וא"ת אדרבה לוכח מהכא דדאקני לא משמעבד מדלא טריף בע"ח ממשעבדי דטריף לוקח' רצונם בזה דה"ל להגמ' לאזכחי דשבח לא תליא פלל בדאקני רק פינון משמעבד לו גוף השדה ממילא משונעבד לו שבחא אף בלא דאקני אבל דאקני לא משמעבד מדלא טריף כו' וזה פשוט וראיתי מי שנתקשה בזה ובעיני פשוט כמש"כ והא דלא קשיא להו להתוס' דאף אי דאקני לא משמעבד מ"מ תקשה אמאי לא גבה מבנ"ח שגובה מהם השבח דהא מיני' ודאי דמשמעבד פדאמרינו בב"ב מיני' ואפי' מגלימא דעל כתיבה כב' תריץ ע"ז הש"ך בס"ק (י"א) דאיכא לאוקמי בבנ"ח שקנה לאחר הטריפה אבל ממשעבדי דטריף הקרו שפיר קא קשיא להו דליכא למימר דמיירי במשעבדי שמכר לאחר הטריפה דא"כ גם השבח הי' גובה מהם וכדמסקי התוס' בדבריהם וזה פשוט וברור וראיתי במהרמ"ש דלא ניחא לי' בהאי תירוץא משום דאי ס"ד דמיירי מבנ"ח שקנה אחר הטריפה א"כ גם ממשעבדי שאחר הטריפה יכול ג"כ לגבות השבח וא"כ סוף סוף תיקשה אמאי תני נא' השבח מנכסים בבנ"ח פינון דגם ממשעבדי מצי טריף בכה"ג דהויין לאחר הטריפה ובעיני לא איירא דעכ"פ קרי להו בבנ"ח בערף משעבדי שנמכרו קודם הטריפה שגובה מהם הקרו ולכך קורא אותן בבנ"ח משום דכבר הי' יכול לגבותן בפעם שהיו בבנ"ח פינון דנמכרו אחר הטריפה ועיקר הרבותא לאשמועינן דאם לא היו בבנ"ח לאחר הטריפה רק אותן שפכר נמכרו מקודם אינו גובה מהם השבח אבל הקרו שפיר מצי לגבות מהם נאפי' נמכרו קודם הטריפה ובערף המשעבדי שגובה מהם הקרו קרי גם להנה משעבדי בבנ"ח אבל אם נאמר דגם המשעבדי שגובה מהם הקרו מיירי נמי במשעבדי שאחרי הטריפה דווקא בזה שפיר קא קשיא להו להתוס' דאי ס"ד דגם לזה קרינו פאן משעבדי א"כ גם השבח יגבה מהן ומאי שנא לענין קרו דקרינו להו משעבדי ולענין שבח קרינו להו בבנ"ח אבל אם משעבדי דגובה מהם הקרו מיירי בנמכרו מקודם הטריפה תו לא קשיא מידי דגם למשעבדי דאחר הטריפה קורא בבנ"ח בערף משעבדי דקודם וזה פשוט וברור בכוננת קושיותם: ובישוב קושיא זו נאמרו כמה דרכים (א) התוס' פאן כתבו דמיירי שזה השדה עצמו אפותיקי לב"ח זה ולכך גובה ממנה ואעפ"י שיש שאר משעבדי והתוס' עצמם חזרו והקשו ע"ז דא"כ איך בעי למפשט מינה בב"ב דדאקני משמעבד ודחיק לדחויי הא מני ר"מ יעמיד בפשעא אפותיקי כו' ולשיטתם אזלי בהך קושיא דס"ל דאפותיקי נוטל השבח גם במסיק בו שיעור ארעא לחוד ולאו מדין דאקנה הוא נוטל רק משום דטוען ארעאי השביח ומחמת זה נוטל כל השבח מאי דשאר בע"ח אינו נוטל רק חצי שבח ואפותיקי ניטל כולו וכמו שיתבאר שיטתם לקמן א"ה ע"כ תוכן דבריהם.

והנה במהרש"א ומהרמ"ש התעוררו על לשנא דיעמיד שכ' התוס' דנראה מזה דאיכא לפרושי להברייתא בגוונא אחרתא רק דקשיא להו אמאי לא מעמידין באפותיקי בכדי שלא להוכיח מזה דדאקני משמעבד הא לפי תירוץם של התוס' לעיל ליכא שום צד לפרש להברייתא כי אם באפותיקי דבלא"ה תיקשי אמאי לא טריף בב"ח מהנה משעבדי דטריף לוקח אלא ע"כ דמיירי באפותיקי וכיון שפן הקושיא חזקה מאוד איך בעי הגמ' למיפשט מיני' דדאקני משמעבד פינון דע"כ מיירי הך ברייתא באפותיקי אם פן לא מוכח מינה מידי לענין דאקני ומה שכתב מהרש"א בזה אינו מחנור: והנה אם נאמר דכוננת דבריהם בתירוץם קמא דהברייתא מיירי באפותיקי מפורש מלבד כי קושיותם חזקה

מאוד ולשנא דינעמיד לא אתי שפיר עוד נוסף לזה יש להקשות דא"כ מאי קאמר התם בב"ב מאי שבח חצי שבח הא אפותיקי נוטל באמת כל השבח פנין דלאו מחמת דאקנה קאתי עלה רק משום דארעאי אשבח ועוד הקשה במהרש"א לפ"ו מאי קאמר לקמן הא מתניתא מסייע למר שמואל וכינן דמייירי ע"כ באפותיקי ליפא מינה שום סייעתא למר שמואל הן אמת פי כל אלה הקושיות אינם חדשות פי פולם נכללו בכלל קושיות התוס' אף קושיות התוס' עצמם הי' להם להקשות ביתר עוז דאיהו ס"ד כלל למפשט מזה פנין דע"כ מייירי באפותיקי דמה שהעמידו התוס' קושיותם על המתירן דדחי ר"מ היא בזה יש לומר דאינו דוחק כ"כ פנין דבלא"ה קמשני שם הגמ' הו' תירוץא דהא מני ר"מ היא על קושיות אחרות לכה קמשני פן גם אהו ברייתא וכה"ג מצינו טובא בש"ס אבל על עיקר הפשיטות נדאי דקשה טובא וא"כ הי' להם להתוס' להקשות ביותר אומץ וגם לישנא דינעמיד נדאי דקשה טובא.

ועוד קשה דהתוס' בב"ב פתבו להו תירוץא דמייירי באפותיקי ולא הקשו עליו פלוג ודוחק לומר דהתוס' שם ס"ל פשיטת רש"י והרנ"ה שיתבאר לקמן לכה נראה דהא דכתבו התוס' בתירוץא דמייירי באפותיקי אין פוננתם על אפותיקי מפנין דלא יהא להו פירעון אלא מזה רק על אפותיקי סתם ודין אפותיקי סתם מבואר בר"ן בפ' השולח ובמ"מ וכן הוא בטור סי' קי"ז דאף דהיכא דאית ליה ללוה בנ"ח לא מצי למטרף שדה זו דאפותיקי סתם מיד הלוקח ומצי הלוקח לדחותו לה אצל בנ"ח מ"מ אם מכר כל שדותיו שפיר מצי טרף לשדה זו דאפותיקי מיד הלוקח הראשון ולא מצי לדחותו לה אצל הלוקחות האחרונים דכינן דסוף סוף בעי למטרף ממשעבדי טפי יש לו לטרף מהו לוקח שקנה אפותיקי שלו אף שהוא לוקח ראשון ויש אחריו לקוחות אחרונים מ"מ לא מצי לדחותו אליהם.

ומעתה הדבר פשוט דהו דינא שכתבו התוס' דאפותיקי נוטל יותר מכדי חובו לאו מדין דאקנה רק מטעם ארעאי אשבח זה אינו רק באפותיקי מפנין פמבואר להדיא לקמן בשמעתינן הב"ע דאמר לא יהא להו פירעון אלא מזה דהיינו אפותיקי מפנין וכן הוא להדיא בכל הפוסקים בעלי שיטה זו דדין זה דאפותיקי יכול לומר ארעאי אשבח אינו אלא באפותיקי מפנין אכל אפותיקי סתם אין לו בזה יתרון על שארי בע"ח דאינו טורף השבח רק מחמת דאקנה ולכה אינו נוטל יותר מחצי שבח ולכה שפיר קא בעי למפשט מינה בב"ב דדאקני משמעבדו שפיר אמרינן עלה מאי שבח חצי שבח רק דהוקשה להם להתוס' פנין דע"כ באפותיקי מוקמינן ליה מי דחקו להעמיד באפותיקי סתם יעמיד באפותיקי מפנין ולכה קבעו קושיותם על המתירן דווקא משום דעל המקשן אין קשה כ"כ דכינן דהוי מוקים לה באפותיקי סתם שפיר קפשיט אף על המתירן קשי' להו דאמאי לא מוקי לה במפנין וכינן שפן הדבר מבואר דאינה קושיתא אלימתא כ"כ דאפשר דאפותיקי מפנין לא שכיח כ"כ או הא דמשני ר"מ הוא מחמת שפן הוכרח לשנויי שם לקושיות אחרות וכמשכ"ל ולכה התוס' בב"ב לא חשו לזה וכתבו להו תירוץא בסתמא ולא מקשו עליו כמו שהקשו התוס' בכאן פנ"ל פשוט בכוננתם ועיין.

ומ"מ תירוץ זה דחוק דנהי דמה שהקשו התוס' אינה קושיא כ"כ דהך שינויא דהא מני ר"מ הוא נמי הוא שינויא מעליא ובפרט דהוכרח לזה בשינויי קושיות אחרות מ"מ ישאר מה שהקשינו לעיל מחצי שבת.

ומה שהקשה המהרש"א מהא מתניתא מסייע למר שמואל ודאי דקשיא ואף שאינה בהכרח כ"כ כמו שעלה על דעתנו לעיל דכיון דאיכא לאוקמי באפותיקי סתם מ"מ קושית יעמיד באפותיקי מפורש נמי היא קושיא שפירתא ועיין.

(ב) עוד תירצו התוס' ע"ז במס' בב"ב וז"ל וא"ת פיון שיש לו נכסים ללוה שיגבה ממנו הלוקח א"כ לא יקח הבע"ח ממנו שיכול לומר לו לוקח הנחתי לך מקום לגבות ממנו וי"ל דאיירי פגון שאין לו למוכר נכסי אחרים אלא משועבדים ולכך טורף הימנו המשועבדים ולכשיחזור ויקנה נכסים בנ"ח יחזור זה לוקח ויטרוף מבנ"ח ואפי' דאיקני קנה ומכר משתעבד פכר לוקח לב"ח כל שעבודו א"נ מיירי באפותיקי כו'.

והנה מלשונם בקושיותם נראה ברור דמקשו גם מבנ"ח אמאי לא יגבה הבע"ח מבנ"ח דגובה מהם השבח ובהבנת תירוץם נחלקו המפרשים דהמהרש"ל מפרש דהכי קמשני התוס' פיון דבשעה שלקח הלוקח שדה זו לא הי' למוכר נכסים אחרים רק זו א"כ בשעה שלקח לקח כל שעבודו ולכך אפי' אם אח"ז קנה המוכר נכסים אחרים ומכרו קודם הטריפה אפ"ה לא מצי הלוקח לדחותו אליהם ולומר לו הנחתי לך מקום כו' פיון דבשעה שלקח לא הניח לו מקום כלל ולפ"ז יהי' המש"ל לשון התוס' פה דמתחילה תירצו אמאי לא גבי הבע"ח מבנ"ח שגובה מהו השבח וע"ז פתבו וי"ל פגון שאין לו למוכר נכסי אחרים בנ"ח אלא משועבדים ולכך כו' והא דאמר ואת השבח מבנ"ח היינו לכשיחזור ויקנה אחר הטריפה ואז יטרוף מבנ"ח ור"ל אף אם ימכור אותם אח"כ מ"מ יגבה מהם השבח פיון שהוא פכר קצוב ומ"מ קרי להו בנ"ח בערף המשועבדים הקודמים [וכמש"כ לעיל דצדקו בזה דברי הש"ך ודלא כמהרמ"ש] ובה נסתלקה הקושיא דאמאי לא גבי מבנ"ח אלא משום דאפתי תיקשה אמאי לא מצי לדחותו אצל המשועבדים שגובה מהם הקרו דהא הם היו ע"כ קודם הטריפה לזה פתבו ואפי' דאיקני כו' פכר לוקח לב"ח כל שעבודו ורצה לומר פיון דבשעה שלקח לא הי' לו שעבוד אחר לא מצי לדחותו מזה ללכת אצל משועבדים שנקנו בתר קנייתו.

וכן פ"י גם הב"ח אלא שהוסיף עוד לומר דאפי' אם בשעה שלקח פכר היו לו נכסים אחרים מ"מ פיון דבשעה שלונה לא הי' לו אלא שדה זו לכך בשעה הלנואה חל שעבודו על שדה זו והני באפותיקי מפורש דלא מצי הלוקח לדחותו ממנה אפי' לאותן שפכר היו בשעת לקיחתו והש"ך בס"ק (יא) הבין דדברי המהרש"ל והב"ח המה דבר אחד עיי"ש במש"כ על הב"ח שנהו דברי המהרש"ל ויבאמת לא קרבו זא"ז וכבר הושג מזה בס' קצה"ח מיהו אין זה השגה כ"כ דאין פנונת הש"ך דלגמרי דבריהם אחרים רק שדרף אחד להם בהבנת דברי התוס' ודלא פמהרש"א דוק בלשונו ותשפח מיהו בעיקר דברי הב"ח יותר נראין דברי המהרש"ל דמה פכך שבשעת הלנואה לא הי' לו רק שדה זו מ"מ פיון דבשעת לקיחה פכר היו לו נכסי אחרים ודאיקני משתעבד א"כ שפיר מצי טעין הלוקח הנחתי לך מקום לגבות אבל דברי המהרש"ל מסתברין שפיר דכיון דבשעת לקיחה לא הי' לו נכסים אחרים תו לא מצי למטען הנחתי לך מקום וכו': אמנם המהרש"א

דָּרָךְ אַחַר לֹו בְּהִבְנַת הַתּוֹסֵ' וְהוּא דַּמְש"כ הַתּוֹסֵ' כְּגוֹן שְׁאִין לֹו לְמוֹכֵר נ"א אֶלָּא מְשׁוֹנְעָבְדִים
רָצָה לֹוּמֵר שְׁאִין לֹו לֹא בַּנ"ח וְלֹא מְשׁוֹנְעָבְדִים רַק אוֹתוֹן הַמְשׁוֹנְעָבְדִים שְׂפִיד לֹוּקַח זֶה שֶׁהוּא
טוֹרֵף וְהָא דְגוֹבָה הַקָּרָן מְשׁוֹנְעָבְדִים וְהַשְּׁבַח מַב"ח מִיָּרִי הַפֶּל בְּקִנְיָה לְאַחַר הַטְּרִיפָה וְהָא
דְּכַתְּבוּ וְאַפִּי' כּו' ר"ל דְּלִכְךָ לֹא מְצִי לְדַחֲוֹת אֶצְל הִנֵּה מְשׁוֹנְעָבְדִי וּבַנ"ח שְׁגוֹבָה מִהוֹן הַלּוֹקַח
מְשׁוּם דְּכִבֵּר לְקַח הַב"ח כֹּל שְׁעָבוֹדוֹ ר"ל כְּבָר גְּבָה בְּטְרִיפָתוֹ מִהַלּוֹקַח וְאִין הַדִּין נוֹתֵן
שְׁיַחְזוֹר לֹו וְיִלֵּךְ אֶצְל הַנְּכָסִים שְׁנִקְנוּ אַח"ז וּמִגִּיָּה בְּתוֹסֵ' לְקַח הַב"ח בְּמִקּוֹם לַב"ח וְהִנֵּה
הַשְּׂ"ף בַּס"ק הַנְּ"ל הַסְּפִים לְפִי הַמְּהַרְשֵׁ"א וְלַעֲנ"ד מְאוֹד רַחֲקוּ דְּכָרְיוֹ בְּכּוֹנֵנַת הַתּוֹסֵ' חֲדָא
דְּלִדְכָרְיוֹ הֵךְ וְאַפִּי' שְׂכַתְּבוּ הַתּוֹסֵ' הוּא מְלַתָּא דְּפְשִׁיטָא טוֹבָא וְלֹא הִי כְּדָאִי לְהַתּוֹסֵ' לְבָאֵר
זֶה דְּמִי לֹא יָדַע כֹּל אֶלָּה שְׁאִין לֹו לְהַחְזִיר מַה שְׂכַבֵּר טְרַף כְּדִין בְּשִׁבִיל הַנְּכָסִים שְׁנִקְנוּ
אַחַר טְרִיפָתוֹ עַד שֶׁהִנְצָרְכוּ הַתּוֹסֵ' לְבָאֵר זֹאת וְעוֹד דְּלִשׁוֹן הַתּוֹסֵ' וְדָאִי דְּמוֹרָה כְּמַהַרְשֵׁ"ל
כְּמִבְּנָאֵר לְכֹל מְבִין עִם תְּלִמִיד וְעוֹד קִשָּׁה טוֹבָא דַּא"כ אֲמַאי לֹא חָשׂוּ הַתּוֹסֵ' שֵׁם בַּב"ב
לְמַה שֶׁכ' הַתּוֹסֵ' דַּא"כ גַּם הַשְּׁבַח הִי לֹו לְגִבּוֹת מִהִנֵּה מְשׁוֹנְעָבְדִי כִּינּוּן שְׂכַבֵּר קְצוּב וְנִהִי
דְּלִמְ"ד שְׁאִינָם כְּתוֹבִים נִיחָא מ"מ לְמ"ד שְׁאִינָם קְצוּבִים תִּיקְשָׁה מִהַבְּרִייתָא הַנְּ"ל דְּהָא
אַמוֹרָאִי אִיפְלִגִי בְּהָא מְלַתָּא דַּא"כ וַא"ק וַא"כ אִיךְ יִהִי נִיחָא הַבְּרִייתָא לְמ"ד שַׁא"ק.

הוּן אֲמַת דְּהַשְּׂ"ף בַּס"ק (טו) וְכַתְּבֵ דְּאַפִּי' לְמ"ד שַׁא"ק נְמִי לֹא גְבִי מְשׁוֹנְעָבְדִי אִפִּי' אוֹתוֹן
שְׁקִנּוּ אַחֲרֵי הַטְּרִיפָה מְשׁוּם לֹא פְּלוּג וְהוֹכִיחַ כֵּן מִדְּכָרֵי הַתּוֹסֵ' וּמַהַרְשֵׁ"א הַנְּ"ל אִיךְ לֹא
הַבְּנַתִּי דְּמַאי לֹא פְּלוּג שְׁיִיךְ בְּזָה דְּבִשְׁלֵמָא אִי הוּי מְשַׁכַּח לָהּ לְטְרִיפַת הַשְּׁבַח בְּגוֹנוֹנִי
אַחֲרֵינָא דְּשְׁיִיךְ הֵךְ טַעְמָא דַּשַׁא"ק שְׁפִיר מְסַתְּבֵר קְצַת לֹוּמֵר כִּינּוּן דְּתִיקְנוּ פְּעַם אֶחָד דְּאִינוּ
טוֹרֵף הַשְּׁבַח בְּשִׁבִיל שַׁא"ק א"כ לֹא פְּלוּג רַבְּנָן בְּתַקְנָתָם וְאַפִּי' הִיכָא דְּלֹא שְׁיִיךְ הֵךְ טַעְמָא
דַּא"ק כְּמוֹ בַּנ"ד נְמִי אִינוּ גוֹבָה מְשׁוֹנְעָבְדִי אֶבְל כִּינּוּן דְּלִתְרִוּצָם זֶה לֹא מְשַׁכַּח בְּשׁוּם
אוֹפֵן שְׁיִצְטָרֵף הַלּוֹקַח לְגִבּוֹת שְׁבַחוֹ כ"א בְּאוֹפֵן שְׁנִקְנָה אַחַר הַמְּכִירָה דְּאִם הִיוּ נְכָסִים
מְּוִקְדָּמִים הִי הַבַּע"ח גוֹבָה מֵהֵם וְלֹא הִי גוֹבָה מְשַׁבְּחוֹ וְכִינּוּן דְּלֹא מְשַׁכַּח לָהּ לְמַלְתָּא דַּא
רַק אִם נִקְנָה אַחַר הַמְּכִירָה וְאִז גַּם הַשְּׁבַח קְצוּב וַא"כ אִין מְקוֹם לְעִיקָר תַּקְנָתָם וּמַאי לֹא
פְּלוּג שְׁיִיךְ בְּזָה וְאִין לֹוּמֵר דְּעִיקָר הַתַּקְנָה נַעֲשֶׂה בְּשִׁבִיל אַפּוֹתִיקֵי דְּהָא אַפְתִּי לֹא אִסְקוּ
הַתּוֹסֵ' דְּעַתְּיָהּ לְזָה דַּאֲח"כ כְּתָבוּ א"נ מִיָּרִי בְּאַפּוֹתִיקֵי א"כ בְּאַפּוֹתִיקֵי בְּלֹא הַמְּתַרְצָא
קוֹשְׁיֵיתָם וְלֹא צְרִיכִי לְכֹל זֶה וַיֵּשׁ לִיִּישָׁב וְעִינֵין וְעוֹד קִשָּׁה טוֹבָא לְדְּכָרֵי הַשְּׂ"ף דְּלִהֲדִיא
גְּרָסִי בַּמַּס' גִּיטִין (נ"א א') ת"ש אר"נ אִימְתִי כו' אֶבְל קְדָם שְׁבַחוֹ שֶׁל רַאשׁוֹן לְמַקְחוֹ שֶׁל
שְׁנֵי גוֹבָה מְשִׁעָבְדִים וְלִשְׁיטַת הַתּוֹסֵ' שֵׁם דַּר"נ אִינוּ דַּעַת שְׁלִישִׁית רַק דַּס"ל קְצוּבִים
אַעֲפִי' שַׁא"כ א"כ הָרִי חֲזִינָן לְהֲדִיא בַּגַּמ' דְּבַכָּה"ג טְרַיִף מְשׁוֹנְעָבְדִי לְמ"ד שַׁא"ק וְדִלָּא
כְּהַשְּׂ"ף וְדו"ק וְכִינּוּן שְׁכּוֹן לִיתָא גַּם לְדְּכָרֵי מַהַרְשֵׁ"א וְעִינֵין וְדוֹחַק לֹוּמֵר כִּינּוּן דְּמַסְקִינָן הָתָם
תַּנְּאִי הִיא א"כ בְּאַמַּת הֵךְ בְּרִייתָא אֲתִיא כַּמ"ד שַׁא"כ וְאַפִּי' לֹא תִיקְשָׁה לְמ"ד שַׁא"ק
דְּאִיהוּ דְּאָמֵר כְּאִידֵךְ תַּנְּאִי דַּעֲב"כ פ"ה"ל לְהַשְּׂ"ס לְאַקְשׁוּיֵי מִהֵךְ בְּרִייתָא לְמ"ד הַנְּ"ל וְלִשְׁנׁוּיֵי
תַּנְּאִי הוּא וְעוֹד דְּהַרְמַב"ם פֶּסֶק כְּמֵאן דְּאָמֵר שַׁא"ק וְכֵן כְּתָבוּ הַתּוֹסֵ' בְּכֹל דְּוִכְתָּא לְהֵךְ
טַעְמָא דַּא"ק לְכָךְ נִרְאֶה עִיקָר בְּדְּכָרֵי הַתּוֹסֵ' כְּמַהַרְשֵׁ"ל וְכַמְש"כ לְעִיל וְעִינֵין: (ג) עוֹד
תִּירָץ ע"ז הַה"מ בַּפַּכ"א מַה' מְלִנְה וְנ"ל וִי"ל דְּמִיָּרִי שְׁלֹא כְּתָב לַהַב"ח דְּאִיקְנִי וְלַהַלּוֹקַח
כְּתָב דְּאִיקְנִי וְהַקְשָׁה ע"ז הַשְּׂ"ף דַּא"כ אִיךְ גוֹבָה הַשְּׁבַח בְּלֹא דְּאִיקְנִי וְכִבֵּר תִּירָצוּ ע"ז
הַאו"ת וְקַצָּה"ח דְּשְׁבַח שְׁנָה שְׁהִי לֹו בְּשַׁעַת הַהַלְנוּאָה וְדָאִי דְּהַקְנָה לֹו וְאַפִּי' לֹא נְכַתְּבֵ
דְּאִיקְנִי וְלֹא אֲמַרִינּוּ בְּדְּאִיקְנֵי אַחֲרֵיּוֹת ט"ס מ"מ בְּשְׁבַח גוֹבָה דְּוִנְדָאִי הַקְנָה לֹו הַמְּלִנְה וְאַפִּי'

לא נכתב ומ"מ הגמ' מוכיח שפיר מזה דדאקני משתעבד דאי ס"ד דלא משתעבד משום דהוי כדשלב"ל א"כ מה בכך שונדאי פיון המוכר להקנותו פיון דלא מצי משתעבד מדינא דהוי כדשלב"ל אבל לפי מאי דקיי"ל דדאקני משתעבד שפיר גובה השבח אפי' בלא פתיבת דאקני עיי"ש שהביאו פן בשם הרמב"ן ולפ"ז אין פאן שום קושיא על הה"מ ואף דנראה שם מדברי הה"מ דלא ס"ל להא דהרמב"ן מ"מ בהה שיונייא ע"כ דסבר פנונת' עיי"ש מש"כ באריכות קצת ודבריהם נכונים.

(ד) עוד תירץ שם הה"מ דמירי שהנכסים שגובה מהן הלוקח הם במדינה אחרת ותי' זה הביאו גם הסמ"ע: ודע דמה שהקשו התוס' פאן יעמיד באפותיקי יקשה לכל הנהך תירוצים שפתבנו דעל כל פנים תקשה אמאי לא מוקי באפותיקי אלא דלהך תירוץ דמירי באפותיקי ואפי' לפי מה שפירשנו בו דכוננתם לאפותיקי סתם אפי' הקושיא אלימא טפי פיון דע"כ צריף לאוקמי באפותיקי סתם א"כ אמאי לא מוקי באפותיקי מפניך ולא ינהך שיונייא לא קשיא כ"כ דניחא ליה לאוקמי הברייתא בכל גונוי ועוד ראוי שתדע פי קושית הפ"י שהבאתי לעיל בגמ' ג"כ קשה לכל הנהך שיונייא וזולת לתירוץ הה"מ הראשון לא קשיא ולא מידי אף כפר פתבנו לעיל דקושית הפ"י בלא"ה אינה קושיא פלל וגם קושית יעמיד באפותיקי נמי אין קשה כ"כ ועיין היטב בכל זה ודו"ק: דף ט"ו ע"א תוס' ד"ה כשעמד בדין תימא א"כ מאי מפני תיקון העולם כו' וי"ל דהוי אמינא פיון שעמד בדין על הקרן יש קול גם לפירות.

ודבריהם דחוקים מאוד והרש"א הקשה דגם לרב אשי תקשה קושיתם ושם לא שניף כ"כ מה שתירצו עיי"ש ברש"א מה שתירץ ע"ז ותוכן פנונתו הוא פמבואר בבאורי מהרמ"ש ועיין עוד במהרמ"ש עצמו מה שכתב בזה וכל דבריהם בזה דחוקים ודברי התוס' דחקם לזה ולעד"נ דעיקר קושיתם לק"מ לפמש"כ רש"י במס' גיטין (נא א') ד"ה מפני תיקון העולם לפי שאין פתובים ואם פאת לטרוןף מלנה ע"פ מלקוחות אין לה אדם לוקח שדה מחבירו כו' עיי"ש הרי מבואר להדיא מדבריו דמה דמלנה ע"פ גופיה לא גבי משעבדי הוא מפני תיקון העולם ובאמת דבריו נכונים ומוכרחים שם בסוגיא דלא מיבעי למ"ד שעבודא דאורייתא א"כ נודאי דמן הדין גם מלנה ע"פ הנה לו לגבות משעבדי אלא דמפני תיקון העולם לא גבי אלא אפי' למ"ד שעבודא לאו דאורייתא מ"מ לבתר דתקנו דגובה משעבדי מפני נעילת דלת א"כ גם במע"פ הנה להם לתקן פן אלא דלא תיקנו בזה מפני תק"ה נהא דנקטה המשנה הני דוקא ולא נקיט סתם מע"פ היינו משום דהני לא משכחת לה בשום פעם שיהיו מלנה בשטר דאע"פ שהן פתובים מ"מ הוי כמע"פ וכמש"כ שם רש"י ותוס' בגיטין עיי"ש ובזה נתיישבה קושית התוס' ופשוט: שם בגמ' במאי אי בע"ח מי אית לי פירי הקשה הש"ך בס"ק (כ"ו) לשיטת הרא"ש והטור דס"ל דבאפותיקי גובה גם פירות א"כ מאי פריף הקא אי בע"ח כו' דלמא חיישינו שפא יטרוןף ממנו אפותיקי ולכך כותב לו ופירי וקושיא זו קשה גם לעיל דמקשה מתניתין דאין מוציאין לאכילת פירות ולשבח קרקעות וקאמר אי בע"ח אימא רישא אין מוציאין לאכילת פירות וב"ח מי אית לי פירי הא אפותיקי יש לו פירי ואימא דמירי באפותיקי וביותר לפמש"כ התוס' ד"ה תריץ דבלא"ה ע"כ מירי מתניתין באפותיקי נדאי דקשה טובא וכתב עליו באו"ת דקושיא השני' מגמ' דידן לק"מ לפמש"כ התוס' (י"ד א') ד"ה שבח דבלא"ה ע"כ איירי בגזלון מדלא תני שבח אבל קושיא ראשונה

דמקשה ממתניתין דאין מוציאין ודאי דקשה טובא וביותר לפי דברי התוס' ד"ה תריץ דמירי באפותיקי וע"ז תירץ דאף דאפותיקי גובה הפירות לדעת הרא"ש מ"מ אינו גובה רק הפירות שהם עתה בעין אבל אותן שפבר אכל אינו גובה ולשנא דלאכילת פירות משמע גם על הפירות שפבר אכל ולכה אי אפשר לאוקמי אלא בגזלן עיי"ש שהאריף בזה ולענ"ד אין נראה תירוץו פלל חדא דעיקר דיוקו דמדניק מלשנא דלאכילת פירות הוא דקדוק קלוש תדע דהא ע"כ לשיטת רש"י והריטב"א שהבאתי לעיל דגם בגזלן אינו משלם הלוקח הפירות שפבר אכל א"כ ע"כ דאין זה דיוק ועוד פיון דלבעלי שיטה זו הטעם מאי דאפותיקי נוטל יותר מקדי חובו משום דאמר ארעאי אשבת א"כ אין הסברא ברוה לחלק בין גזלן לזה דממ"נ אם בגזלן הדין דמשלם אף הפירות שפבר אכל וכשיטת הרמב"ם גם באפותיקי יהי' הדין פן דהא אומר ארעאי אשבת ומה חילוק יש בין הפירות שהן בעין לאותן שפבר אכל ובעיקר דברי האו"ת שכ' דקושא הראשונה קושא טובא וקושא שני' לק"מ לדעתי אדרבה נהפוך הוא דקושא שני' ונדאי דקשה טובא דמה שכ' האו"ת דבלא"ה ע"כ איירי בגזלן מדלא תני שבח ודאי דאין זה פלום דא"כ ה"ל להגמ' לאוכחי מזה ולא מהא דאי בבע"ח מי אית לי' פירי פיון דאין זה הוכחה פלל ובשלמא בלא דברי האו"ת על התוס' בעצמם לא קשה דאיכא למימר דעדיפא מינ' קא מוכיח וכמשכ"ל בתוס' ד"ה שבת אבל לפי דברי האו"ת ודאי דקשה טובא דאריף שביק הש"ס עיקר ההוכחה ונקיט הוכחא אחרניא שאינה הוכחה פלל אלא ודאי דאין בדבריו פלום וקושא הראשונה לדעתי לק"מ דאטו קושא זאת בלבד יש לנו על בעלי שיטה זו דאפותיקי יכול לומר ארעאי אשבת הלא יש לנו חבילות קושיות עליהם קושיות התוס' עצמם וגם מה שהקשינו לעיל מהא דחצי שבח ומהא מתניתא מסייע למר שמואל וע"כ צריף לומר לדבריהם דלא חשו להנהי קושיות משום דלא ניחא לי' להגמ' לאוקמי הנה מתניתין באפותיקי מפני דנוקא דכל כה"ג ה"ל לפרושי ומדתי סתמא משמע דמירי בכל גווי וקושיות התוס' דאמאי לא טריף ב"ח מהנה משועבדי דטריף הלוקח מיתרצא לה בגוונא אחרניא כמשכ"ל פמה דרכים בישוב קושא זו וא"כ ממילא גם על הרא"ש לק"מ מהא דלעיל ומאוד תמינה מדברי האו"ת דמלבד שאין תירוץו מספיק כמשכ"ל הנה הוא לא לעזר ולא להועיל פלל פיון דבתירוץו לא מתנישב רק קושיות הש"ף על הרא"ש אבל קושיות התוס' יותר מה שהקשינו נשאר בקושא וא"כ במה דנישב אינה קושיות ממילא יתישב בזה גם דברי הרא"ש ובאמת הש"ף לא פיון להקשות על הרא"ש לבדו רק על פללת שיטה זו דאפותיקי נוטל יותר מקדי חובו וא"כ פיון דעדיין לא נתישב שפירי הקושיות לשיטה זו הנה תירוץו לא מעלה ולא מוריד פלל אמנם קושא שני' שפיר קושא על הרא"ש לבד.

דדין זה דאפותיקי נוטל פירות לא הונכר בשום אחד מהראשונים בעלי שיטה זו דאפותיקי נוטל יותר מקדי חובו ואפשר דס"ל דאף דאפותיקי אומר ארעאי אשבת מ"מ זה אינו רק בשבח שהוא מחנכר לקרקע אבל בפירות שא"צ לקרקע דכתלושים דמו בזה לא שייף לומר ארעאי אשבת אף באפותיקי פיון דסוף סוף מפאן ולהבא הוא גובה אבל על הרא"ש קושא ה' קושא שני' דהא הב"ח ודאי יש לו לחוש מינ' ולכה אית לי' למיחש דלמא עשאו לשדה זו אפותיקי ולכן כותב נמי פירי ואולי יש לומר דמאי דאמר אי בב"ח לאו בלוקח מב"ח קאמר דע"ז לא נסתפק הגמ' פלל דמדלא הזכיר שעבוד ש"מ

דלאו בלוקס מב"ח מיירי וכהוכחת התוס' אלא הא דקאמר אי בב"ח מיירי במלנה עצמו ובשטרי מלנה הוא דצונה לו אמליה וכו' וע"ז מקשה שפיר בב"ח מי אית לי פירי דהשתא ליכא לאקשוני דלמא באפתיקי דהא אפתיקי נוטל לדעת הרא"ש הפירות בלא פתיכה כלל אפי' בותר מפדי חובו וא"כ איך קאמר על זה אמליה וכו' אלא לאו בלוקס מגזלן אבל על לוקס מב"ח לא נסתפק הש"ס כלל מחמת הוכחת התוס' מדלא הזכיר שעבוד ומדוקדק עפ"י זה מאי דאמר אי בב"ח ולא קאמר אי בלוקס מב"ח כדאמר אי בלוקס מגזלן.

פן הי' אפשר לומר בישוב קושיא שני' אף באמת הוא דחוק מאוד לומר דנסתפק הש"ס אי מיירי בשטרי מלנה או בשטרי מקח ופשוטא דשמעתא משמע דזה הי' ידוע דמיירי בשטרי מקח רק דחקירת הגמ' הוא מאיזה חששא הוא כותב פן אי מחששא דב"ח או מחששא דגזלן והו' דיוקא דדייקינן מדלא קאמר אי בלוקס מבע"ח אינו פלום דהא גם לעיל אמר פהאי לישנא נשם ונדאי דאיירי בלוקס ועוד דעיקר תירוץ זה אינו רק לפי דברי התוס' ד"ה שעבוד וכבר כתבנו לעיל שדברי התוס' עצמם אינם מיושבים בזה לכך דברי הרא"ש אלו צ"ע: שם שבח אין פירי לא דע דבטעמא דהא מלתא מדוע אינו גובה בע"ח הפירות נחלקו בזה הפוסקים הסמ"ע כתב הטעם משום דהוי פקדום וגבה ונש"ף הקשה ע"ז דא"כ להנה פוסקים דס"ל דאם אינם צריכים לקרקע אף שהם מחנפריים אינו גובה מהם אמאי הא אפתי לא גבה אותם ועוד הקשה ע"ז באו"ת דא"כ אם לא כתב להלוקס דאיקני יגבה הב"ח פירי וזה לא שמענו ונש"ף כתב משום דהוי מטלטלים ולא משתעבדי לבע"ח וע"ז הקשה דא"כ בכתב לו מטלטלי אג"ק יגבה גם הפירות וא"ל דאה"נ דא"כ מאי מקשה בשמעתינן בב"ח מי אית לי פירי דלמא כותב לו פן משום שלא כתב לב"ח מטלטלי אג"ק ואין לומר דחששא רחוקה היא דהא חזינן בב"ב בשמעתא דפרה וטלית דחיישינן להכי ובאו"ת כתב משום שאינו כותב לו הפירי ללוקס ולכך אינו גובה אותו הב"ח וגם זה לא נהירא חדא דלרש"י בגיטין אה"נ דכותב לו ופיריהן ועוד דמ"ש שבח דתיקנו לכתוב ומחמת זה גובה ומ"ש פירי דאינו כותב ויותר נראה דאינו משעבד לבע"ח רק הקרקע וכל מה שמחנפר לקרקע אבל דברים התלושים וכן פירות העומדין לתלוש דכתלושין דמי זה לא שעבד לו מעולם ונהו כעין מ"ש הש"ף ומה שהקשה באו"ת דא"כ בכתב לו מטלטלי אג"ק גם זה אינו דאפי' בכתב לו מטלטלי אג"ק אפ"ה הפירות הם מטלטלין של הלוקס דלא שעבדום לו מעולם הלנה דלא שעבד לו רק דבר המחנפר לקרקע והוא כעין תירוץ מדברי הש"ף והאו"ת ועיין בזה: שם כגון שיש לו קרקע כו' כגון שקנו מידו כו' פהאי שינויא מיתרצן נמי קושיא דלעיל דמקשי מברייתא דלאכילת פירות ולשבח קרקעות ולא הוי צריכינן לאוקמי תריץ נמי בבע"ח ולשבש הברייתא וצ"ל דדוחק להגמ' לאוקמי להברייתא בכה"ג דכל כה"ג ה"ל להברייתא לפרושי דאינו גובה השבח רק בכה"ג ולא למסתם סתומי ולמתני סתמא פשהוא גובה את השבח וכל כך נחשב לי להש"ס לדוחק לאוקמי להברייתא בכה"ג עד דניחא לי טפי לשבש הברייתא ולומר תריץ נמי בב"ח ולא לאוקמי בכה"ג והגמ' דמשני לקמן פן לעולם בלוקס מגזלן וכגון שיש לו קרקע הוא מצד ההכרח ובה מיושב מה שהקשו התוס' סוף ד"ה תריץ או יעמיד כו' ואף שזה דחוק קצת מ"מ נראה שפן הוא

האמת ועיניו: שם גופא אמר שמואל בע"ח גובה את השבח אמר רבא תדע שפך פותב כו'.

עיני תוס' ד"ה תדע שפתבו אלא יש לפרש מדמשלם המוכר ללוקח אין לחוש כל פך אם יגבה הבע"ח ממנו פינו דאין הלוקח מפסיד מזה ודבריהם מבוארים יותר ברא"ש עיי"ש שכ' דמשום שלא תנעל דלת בפני כו' אלמוה רבנן לשעבודי' דב"ח כו' ורבא בא לפרש טעמא דמה ראו חכמים לתקן לב"ח ולהפסיד ללוקח ואמרי דהיינו טעמא משום דברוב פעמים לא מפסיד פינו דהדר עליה דמוכר לכך אלמוה לשעבודיה דב"ח פינו שפא בגבולו וקרי"ף פי' דה"ק רבא פינו שפן פותב לו א"כ לאו אדעתיה דלשקול מבע"ח הוא דעביד שבתא רק אדעתא דלשקול ממוכר ולכך אינו נותן בע"ח אפי' ההוצאה ולפי' זה הסכימו הנ"י והרמב"ן גם הש"ף פתב שפי' זה נראה לו עיקר עיי"ש.

ומה שהקשו התוס' וא"ת דלמא מייירי בלוקח מגזלן כו' לכאורה אין דבריהם מובנים דבשלמא אם היינו מפרשים כפשוטו פהך אין לפרש שכ' התוס' לעיל מיניה שפיר הוי שייך קושיותם דמאי תדע הוא זה דלמא אינו פותב לו זה רק בשביל חששא דנגזל אבל פינו שהוכיחו דהך תדע אינו אלא נתינת טעם א"כ לכאורה אין מקום לקושיותם דלא יחא דאינו פותב פן רק מחששא דגזלן מ"מ פינו דבשטרא סתמא פתיב ואם יטרפנה הב"ח יכול לגבות בהך שטרא ממוכר ולא יפסיד שפיר טורף ממנו הב"ח אף באמת התוס' אזלי לשיטתם שפתבו לעיל ד"ה שעבוד דבעת פתיבת השטר איפא חילוק בין לוקח מבע"ח ובין לוקח מגזלן דהלוקח יודע ממה לחוש וכמו שפתבנו לעיל בהבנת דבריהם ולכך מקשו הכא דלמא אין פותב לו פן רק בלוקח מגזלן אבל בלוקח מבע"ח אינו פותב לו כלל הדברים האלו וע"ז תירצו מדלא פתב ופיריהן כו' ש"מ בלוקח מבע"ח איירי אמנם רש"י בגיטין גרס ג"כ ופיריהן וכן התוס' עצמם שם גרסי פן וא"כ תירוץ זה ליתא.

עוד תירצו דנעמליהון היינו הוצאה כו' וגם פי' זה אינו מבותר וקרי"ף וכל הראשונים פירשו לה בגוונא אחרת דנעמליהון היינו שבתא דמשבח בידים ושבתיהון דבממונו ועיקר קושיותם אפי' לפי דבריהם אינו קשה כ"כ דיש לומר דרבא ידע דטופס שטרות פן הוא וכותבין פן בכל השטרות בין בלוקח מגזלן ובין בלוקח מבע"ח ובר מן דין פבר פתבנו לעיל דאין דברי התוס' מיושבים בזה רק דהלוקח בשעת פתיבת השטר מכירה הוא חושש לכל מיני חששות שבעולם ועל פולם נוטל אחריות ואינו חוקר לדעת בפטרות משום דסומך על האחריות ולכך נדאי הגי' הנכונה כמו דגרסי רש"י ותוס' בגיטין גם וכיריהון ולפ"ז אין מקום כלל לקושיות התוס' בכאן והבן מיהו הא ליפא לאקשווי על דבריהם דאיהו ס"ד דמייירי בלוקח מגזלן הא לשמואל לוקח מגזלן לית ליה שבתא דכבר תירץ ע"ז היטב במהרמ"ש דלרבא גופיה קא קשיא להו דסבר בהא פשמואל ובלוקח מגזלן קפסיק רבא עצמו הלכתא פרב ועוד דאיפא לאוקמי ביש לו קרקע וקנו מידו.

ודע דלפי' קרי"ף פתדע יש קצת מקום לקושיות התוס' דמנ"ל דבשביל שפותב לו פן הוא עביד אדעתיה דמוכר דלמא אינו פותב רק מחששא דגזלן שבודאי יטול השבח ולא ישגיח אדעתא דמאן עביד אבל לעולם אדעתיה דנפשיה עביד וצריך לומר דאעפ"כ פסיקא ליה לרבא דמאחר שכותב לו פן נדאי דעביד אדעתיה דמוכר וכ"ז פשוט והנה המהרש"א לעיל בתוס' ד"ה בע"ח הקשה ונ"ל יש לדקדק דלפום סברא דהשתא דלא

גבו מיתמי משום דאין להם על מי לחזור א"כ מה"ט לא יגבה מהני לקוחות שאין להם על מי לחזור פינון שפבר מת המוכר והש"ף בס"ק ג' השיג עליו דמ"מ בשעה שהשביח הלוקח לא משבח אדעתא דשקיל ליה מבע"ח רק אדעתא דשקיל ממוכר כו' וכמש"כ הרי"ף והרמב"ם עכ"ד הש"ף ודבריו נכונים לפי פ"ה הרי"ף בהך תדע אבל לפי פ"ה התוס' שפיר הקשה המהרש"א וכינון שפן אין מקום להשגת הש"ף דהא המהרש"א על התוס' קמקשה מיהו בעיקר קושיותו ותבאר אי"ה דלק"מ ועיין: שם אלא מעתה מתנה כו' אין יפה ויפה וכתב הרא"ש יפה ויפה פינון שיש טעם בדבר פדאמרינו גבי מוכר בור ודות שלא מוכר לו את הדבר ונותן נתן וכתב ע"ז הש"ף בס"ק ק"ח ולא ידעתי מה ענין זה לכאן עיי"ש ולא דק דבנודאי גם הרא"ש לא פינון מעולם פי הך טעמא דגבי בור ודות שייך הך רק דמביא ראיה שלא יהיה הדבר זר לכאורה דאיהו יהיה פח מתנה יפה ממכר וע"ז כ' שאין הדבר זר פינון שיש טעם בדבר ומצינו כה"ג גם גבי בור ודות שייפה פח המתנה מן המוכר פינון שיש טעם אבל לא שיהיה הטעם שונה בשניהם רק זה מטעמיה דידיה וזה מטעמיה דידיה וזה פשוט: שם אין יפה ויפה פתב הרי"ף ומסתברא הא דלא טריף ממקבל מתנה הני מילי שבחא דמחמת הוצאה אבל שבחא דממילא טריף וכתב הרמב"ן שייצא לו זה מהא דאמרנו במס' בכורות ולא האשה בכתובתה והאמר שמואל בע"ח גובה את השבח מקולי כתובה שנו פאן ולא הבנות במזונותיהן תנאי כתובה פכתובה ולענין דינא נדאי דיתומים שונים למקבלי מתנה דהא אין להם על מי לחזור ואדעתא דנפשייהו קא עבדי ומדקאמר ולא הבנות במזונותיהן משום דת"כ פכתובה ש"מ דשאר בע"ח גבי והיינו ע"כ בשבחא דממילא דאילו שבחא דמחמת הוצאה פינון דלא גבי ממקבל מתנה לא גבי ג"כ מיתמי ובנות במזונותיהן ע"כ מיתמי איירי ולא הוי צריכינן בזה לטעמא דת"כ כו' אלא ש"מ דשבחא דממילא טריף גם ממקבל מתנה והיינו טעמא משום דבזה לא שייך הך טעמא שכ' רש"י ז"ל דא"ל מאי אפסדתיה דשפיר הפסידו דאילו היתה בידי המוכר נמי היה עליה השבח הנה פינון דהוא ממילא והא דפריף התם והאמר שמואל כו' אף דשמואל לא איירי כלל בשבחא דממילא רק בשבחא דמחמת הוצאה ואשמועינן שאינו נותן לו אף ההוצאה משום שפך פותב לו כו' היינו משום דלא האשה בכתובתה בכל מיני גוביינא איירי בין מיתומים ובין מלקוחות ואפ"ה קאמר שאין לה שבח לכה פריף שפיר מלקוחות אלקוחות דמן הדין היה לה לגבות מלקוחות אפי' שבחא דמחמת הוצאה ולא ליתן ההוצאה כלל כשאר בע"ח ואהא משני מקולי כתובה שנו פאן ומ"מ מוכח שפיר הך דינא דשבחא דממילא מסוגיא דהתם היינו משינויא דלא הבנות במזונותיהן דזה נודאי דמייירי מיתמי ואפ"ה קאמר בגמ' משום דתנאי כתובה פכתובה משמע הא שאר בע"ח גבי מזה מוכח דאיכא שבחא דשאר ב"ח גבי ממקבל מתנה ומיתמי והיינו שבחא דממילא פן הוא ביאור סוגיא דבכורות לפי דברי הרמב"ן ע"י במלחמות בשמעתין [והש"ף בס"ק ל"ב התפאר עצמו מאוד בבניאר סוגיא זו וכ' דמקום הניחו לו מן השמים להתגדר בו ולא ידענא במה ישרו דבריו מדברי הרמב"ן בפירוש דשמעתין דגם לפי דברי הרמב"ן מבוארת הסוגיא היטב בלי שום גמגום ויתבאר אי"ה לקמן בארובה] ולפ"ז נדאי דכל שבחא דממילא טריף ממקבל מתנה בין דיקלא ואלים ארעא ואסקא שרטון ובין שלופפי והוי תמרי דהא אמרינן התם וכולן לאתויי מאי לאתויי שלופפי והוי תמרי כו' ומדקאמר ע"ז תנאי כתובה כו' מפלל דשאר בע"ח גבי גם

שְׁבַחַת דְּשְׁלוּפְפִי וְהוּי תְּמָרִי: וְהִנֵּה מְאִיזָה צַד הוּא גוֹבָה שְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא מְפָאֵת דְּקִנְהָ אוּ
מְפָאֵת דְּאֶקְנִי נְחָלְקוּ בְּזָה גְדוּלֵי הָרְאִשׁוֹנִים דְּדַעַת הָרַמְבַּ"ם וְנ"י דְּשְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא גוֹבָה
מְטַעַם דְּהוּי דְּקִנְהָ דְּאִי הוּי דְּאֶקְנִי מְמִילָא הוּי קִנְיָנוּ שֶׁל בְּעַל מְקַבֵּל מִתְּנָה דְּהָא בְּרִשׁוּתוֹ
נִתְּהוּנָה שְׁבַח זֶה תַּדְעָה דְּהָא שְׁבַחַת דְּמַחְמַת הוֹצָאָה לֹא גָבִי פְּלֵל מְמַקְבֵּל מִתְּנָה וְאִפְּי' אִם
הִבְעֵ"ח לֹשׁ לֹ דְּאֶקְנִי אִפְ"ה לֹא גָבִי מְמַקְבֵּל מִתְּנָה וְהִינּוּ מְשׁוּם דְּחֻשְׁבִּינָן לִי לְקִנְיָנוּ שֶׁל
הַמְקַבֵּל וְלִכְפֹּד אֵין לִבְע"ח ע"ז שׁוּם שְׁעֵבִיד וְהָא דְּגוֹבָה מְלוּקַח אִפְ"י שְׁבַחַת דְּהוֹצָאָה וְאִינוּ
נֹתֵן לֹ אִפְ"י הַהוֹצָאָה הִינּוּ מְשׁוּם דְּכִינּוֹן דְּכּוֹתֵב לֹ אֲנָא אִיקוּם כּו' וְכִפִּי פִי הָרִי"ף
דְּאִדְעָתָא דְּלִשְׁקוּל מְמוּכָר הוּא דְּעֵבִיד לְכֹף חֻשְׁבִּינָן לְהַשְׁבַּח פְּאִילוּ מְכָרוּ לֹקַח לְמוּכָר פִּינּוּ
דְּאִדְעָתָא דִּידִן' קְעֵבִיד נְמָצָא כִּי הַקִּנְיָה הַשְׁבַּח לְמוּכָר וְהַמוּכָר חֹזֵר וּמְכָרוּ לְלֹקַח וְלִכְפֹּד הוּי
שְׁפִיר קִנְיָנוּ שֶׁל מוּכָר וּמִשְׁתַּעֲבֵד לִב"ח מְדַאֲקִי אֲבָל מְקַבֵּל מִתְּנָה דְּאִינוּ כּוֹתֵב לֹ כֵּן נְמָצָא
כִּי קָא עֵבִיד הַשְׁבַּח אִדְעָתִין' דְּנִפְשִׁיָה קְעֵבִיד וְהוּי קִנְיָנוּ שֶׁל הַמְקַבֵּל מִתְּנָה וְאֵין לֹ לִבְע"ח
ע"ז שׁוּם שְׁעֵבִיד וְאִם אִיתָא דְּשְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא הוּי דְּאֶקְנֹנוּ מְמִילָא הוּי קִנְיָנוּ שֶׁל הַמְקַבֵּל
מִתְּנָה וְאֵין לִבְע"ח ע"ז פְּלוּם וְכִינּוֹן דְּמוּכָח מְסוּנְגִיָא דְּבְכוּרוֹת דְּשְׁפִיר גָבִי מְמַקְבֵּל מִתְּנָה
שְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא אִפְ"י דְּשְׁלוּפְפִי וְהוּי תְּמָרִי ש"מ דְּשְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא מְקַרֵי דְּקִנְהָ וְלֹא דְּאֶקְנִי
וְהִינּוּ מְשׁוּם דְּבִשְׁעָה שְׁשַׁעֲבֵד לֹ הַשְׁדָּה שְׁעֵבִיד לֹ עִם כָּל שְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא וּמְעִיקְרָא חָל
שְׁעֵבִידוֹ עָלֵיו וְלִכְפֹּד כ' הָרַמְבַּ"ם דְּשְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא גוֹבָה כָּל הַשְׁבַּח מְלוּקַח וְאִילוּ שְׁבַחַת
דְּהוֹצָאָה אִינוּ גוֹבָה רַק הַחֲצִי וְהִינּוּ טַעְמָא דְּשְׁבַחַת דְּהוֹצָאָה דְּאִינוּ גוֹבָה רַק מְדַאֲקִי אִינוּ
גוֹבָה רַק הַחֲצִי כְּדִמְסַקִּינָן בִּב"ב אֲבָל שְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא דְּהוּי דְּקִנְהָ גוֹבָה כְּנֹלָו וְכֵן כְּתִב גַּם
הַנ"י בְּשִׁמְעָתִין וְעַכ"פ הָא וְדָאִי דְּשְׁבַחַת דְּמַחְמַת הוֹצָאָה הָא דְּגוֹבָה אוֹתוֹ הִב"ח הִינּוּ
מְשׁוּם דְּחֻשְׁבִּינָן לִי פְּאִילוּ הַלּוּקַח מְכָר לְהַמוּכָר וְכֵן כ' הַנ"י בְּהַדְיָא דְּלִיכָא לְמִימַר דְּבִשְׁעָה
שְׁשַׁעֲבֵד לֹ הַשְׁדָּה שְׁעֵבִיד לֹ זֶה דָא"כ גַּם מְמַקְבֵּל מִתְּנָה יִגְבֶּה כְּמוֹ שְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא אֲלֵא
ע"כ צ"ל דְּשְׁבַחַת דְּמַחְמַת הוֹצָאָה אֵין בִּיד הַמוּכָר לְשַׁעֲבֵדוֹ פִּינּוּ שְׁהוּא קִנְיָנוּ שֶׁל הַלּוּקַח
שְׁנַעֲשֶׂה ע"י הוֹצָאָתוֹ וְרַק שְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא הוּא דִּישׁ בְּיָדוֹ לְשַׁעֲבֵד הַשְׁדָּה עִם כָּל שְׁבַחַת
דְּאִתָּא עָלֵיהָ מְמִילָא דְּלֹא חֻשְׁבִּינָן זֶה לְקִנְיָנוּ שֶׁל לּוֹקַח מְשׁוּם דְּאִתִּי מְמִילָא וְעַפִּי"ז כְּתִב
הַנ"י דְּשְׁבַחַת דְּמַחְמַת הוֹצָאָה אִם הַשְׁבִּיחָה הַלּוּקַח לְאַחַר מִיתַת הַמוּכָר אֵין בְּע"ח גוֹבָה
הַיְמָנָה מְשׁוּם דְּמַהֲשָׁתָא לִיכָא לְמִימַר דְּהוּי פְּאִילוּ מְכָרוּ לְמוּכָר פִּינּוּ דְּהַמוּכָר כְּכָר מֵת וְאִיד
יִקְנֶה הַשְׁבַּח לְאַחַר מִיתָה וָא"כ תּוֹ לֹא הוּי דְּאֶקְנִי שֶׁל הַמוּכָר וְלֹא גָבִי בְּע"ח מִינָה וְאֵין
לוֹמַר דְּמִקְנֶה הַלּוּקַח הַשְׁבַּח לְהִתּוֹמִים שְׁהָרִי יֵשׁ לֹ אַחֲרִיּוֹת עָלֵיהֶן וָא"כ אִדְעָתָא
דְּהִיתּוֹמִים קְעֵבִיד כְּמוֹ אִדְעָתָא דְּמוּכָר דְּזֶה אִינוּ דְּהָא מְהִיתּוֹמִים עֲצָמָם אִינוּ גוֹבָה הַשְׁבַּח
דְּהוֹצָאָה שְׁהַשְׁבִּיחוּ הִיתּוֹמִים לְשִׁיטַת הָרִי"ף וְהָרַמְבַּ"ם וְסִינְעָתָם אֲבָל שְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא
וְדָאִי גָבִי אִפְ"י נַעֲשֶׂה לְאַחַר מִיתַת הַמוּכָר דְּהָא לֹא מְדַאֲקִי קְאִתִּינּוּ עָלֵהּ רַק מְדַקְנֶה וְגַם
מִיתּוֹמִים וּמְקַבְּלֵי מִתְּנָה גָבִי זֶה וְהַש"ף הָאֲרִיף לְהַשְׁיֵג עַל הַנ"י בְּמֵאִי דְּכ' דְּאִינוּ גוֹבָה
מִשְׁבַּח שְׁהַשְׁבִּיחַ לְאַחַר מִיתָה וְאֵין דְּבָרֵיו נְכוּנִים כְּאֲשֶׁר יִתְבָּאֵר לְקַמְן אִי"ה בְּאַרְיִכוֹת:
וְשִׁיטַת הָרַמְבַּ"ן הוּא דְּשְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא דְּקִטְרִיף מְמַקְבֵּל מִתְּנָה הוּא מְדַאֲקִי וְלֹא מְדַקְנִי
וְדָבָר זֶה יֵשׁ לְלַמּוֹד מְדַבְּרֵי הַמ"ב בְּכ"א מַהֲל' מְלוּנָה שְׁכַתֵּב בְּהַלְכָה א' בְּשֵׁם הָרַמְבַּ"ן דְּכָל
דְּלֹא שְׁוִיָא נִיְהֵלֵיָה אִפּוֹתִיקִי מְפּוֹרָשׁ אִינוּ גוֹבָה רַק חֲצִי שְׁבַח אִפְילוּ בְּשְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא
וּבְהַלְכָה ג' כְּתִב הַמ"ב דְּהָרַמְבַּ"ן הַסְּפִים לְהָרִי"ף דְּשְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא גָבִי מְמַקְבֵּל מִתְּנָה הָרִי
חֻזִּינּוּ לְהַדְיָא דְּאִי דְּסִבְר הָרַמְבַּ"ן כְּהָרִי"ף בְּשְׁבַחַת דְּמַמְיֵלָא וְאִפְ"ה ס"ל דְּאִינוּ גוֹבָה

מהלוקח רק הסצי גם בשבחה דממילא וצריף לומר דסברת הרמב"ן הוא דנדאי לא מסתבר לקרותו להו שבחה דהוי דקנה פיון שלא היה בעולם בעת ההלונאה ורק אח"כ הוא דנעשה וא"כ נודאי דנדאי דנדאי הוי ואפ"ה לא תיקשה פיון דהוי דאקני א"כ תו הוי קנינו של הלוקח או המקבל מתנה ואיך גבה זה המקבל מתנה דזה אינו דאף דהוי דאקני מ"מ חשבינו ליה לקנינו של מוכר והוי כמו דאקני של המוכר שגובה ממנו הבע"ח והינו טעמא דכיון דשדה זו היתה בשעת ההלונאה ממילא יש בכת המוכר לשעבד לו השדה עם כל שבחה העתיד להיות עליו ממילא ואף שנתנה או מכרה אח"כ ובנד הלוקח או המקבל מתנה נעשה השבח מ"מ פיון דבשעבודו הוא מבטל המכר או המתנה תו חשבינו ליה לענין שבחה דממילא פאילו נתהנוה בנד המוכר ולא אשגחינו כלל במאי דמכרה או נתנה לגבי הבע"ח פיון דהוא בשעבודו מבטל זה ומ"מ דאקני הוי פיון דנעשה אח"כ והוי כנעשה בנד המוכר ואח"ז מכרו ללוקח ולכך אינו גובה מלוקח רק הסצי פיון דמשום דאקני קאמינו עלה ומקבל מתנה גבי פולו משום דמקבל מתנה אין לו שעבוד דאקני והבע"ח יש לו לכך גובה את פולו ונמצא דגרע בזה מקבל מתנה מלוקח ובשבחה דמחמת הוצאה גרע פח הלוקח מקבל מתנה דמלוקח גובה על כל פנים חצי ומקבל מתנה לא גבי כלל וכן כתב הש"ך וזה ברור לדעת הרמב"ן: מיהו כל זה הוא דווקא בשבחה דממילא אבל בשבחה דהוצאה ע"כ גם הרמב"ן מודה לסברת הנ"י דחשבינו ליה פאילו הלוקח מכרו להמוכר פיון דאדעתא דידיה קעביד דליפא למימר דגם בזה חשבינו ליה פאילו הוי דאקני של המוכר ויש פח בנד המוכר לשעבד לו בשעת ההלונאה גם שבח דהוצאה כמו שבחה דממילא דא"כ גם מקבל מתנה היה לו לגבות ומאי צריכינו בזה לטעמא דתדע אלא ע"כ דשבחה דמחמת הוצאה אין בנד המוכר לשעבדו דאיך יכול לשעבד מעותיו של הלוקח ונמצא דשבחה דהוצאה נדאי דהוי קנינו של לוקח או של מקבל מתנה והא דגובה אותו מלוקח היינו משום דחשבינו ליה פאילו מכרו הלוקח להמוכר וכמש"כ הנ"י והינו משום דאדעתא דידיה קעביד שפך פותב לו וכו' משא"כ במקבל מתנה דאדעתא דנפשיה קעביד ולכך אינו גובה ממנו הבע"ח הו שבחה כלל ולפ"ז גם הרמב"ן מודה לדברי הנ"י דהו דינא דאם השביחה הלוקח לאחר מיתת המוכר אין בע"ח גובה הימנו וכמש"כ לעיל בדברי הנ"י והרמב"ם.

ולכאורה היה נראה לומר דאדרבה לדברי הרמב"ן גם בשבחה דממילא הדין פן פיון דלדידי' גם שבחה דממילא הוא דאקני רק דחשבינו ליה לקנינו של מוכר וא"כ לאחר מיתת המוכר דלא אפשר ליה להמוכר למקנייה א"כ אין הבע"ח גובה מזה אף אי אפשר לומר פן דא"כ לא היה גובה מיתומים שבחה דממילא פיון דנעשה אחר מיתת אביהם ואנו חזינו דעיקר הו דינא דשבחה ממילא דמקבל מתנה יליף לה הרי"ף מיתומים וכן הוא להדיא בדברי הרמב"ן עצמו במלחמות הו הוכחה לשיטת הרי"ף מיתומים: וא"כ לכאורה דברי הרמב"ן קשיין אהדדי אמנם פד מעיינינו שפיר אין פאן אפילו התחלת קושיא דבשלמא בכל דאקני שקנה המוכר השדה אחר ההלונאה א"כ אי אפשר לבע"ח לחול לשעבודו עלי' כ"א באמצעיות יד המוכר היינו שמתחילה יקנה אותה המוכר ומיד המוכר הוא דחל שעבודו עלי' דאם לא יקנה אותה תחילה המוכר מאין חול לשעבודו של בע"ח משא"כ לענין שבחה דממילא דאמרינו דמתחילת ההלונאה שעבד לו שדה זו עם כל שבח העתיד לבא עליה ממילא א"כ מה צריכינו בזה לשיקנה המוכר תחילה השבח

ומידו יקנה הבע"ח לשעבודו מכח דאקני הא מכבר שעבד לו מוכר שדה זו עם כל השבח העתיד להיות ממילא וכיד המוכר יש בידו לשעבד זה פינן שגוף השדה ישנו בשעת הלואה א"כ תיכף שפא השבח לעולם זוכה בה הבע"ח לשעבודו אף מבילתי אמצעיות יד המוכר רק דמ"מ מיקרי דאקני פינן שאין השעבוד חל רק בשעה שפא השבח לעולם ובשעה זו חל נמי שעבודו של הלוקח לכך חולקין ביניהם השבח הבע"ח והלוקח פינן שעבוד שניהם חל פאחת כמו בדאקני אבל לא שיהיה זה דאקני ממש דשם הוא זוכה מיד המוכר ובעינן קניית המוכר תחילה דבלא"ה מאין יחול שעבודו מה שאין כן פאן פינן דכבר שעבד לו שדה זו זוכה לכו בשבח שדה זו דממילא גם מבילעדי אמצעיות יד המוכר והמוכר אינו מעלה ומוריד בזכיה זו כלל דמאין יש לו זכות למוכר שיקנה שבח זה דממילא פינן שכבר נסתלקו ידיו הימנו והלוקח או המקבל מתנה לא מקני לו זה השבח כלל רק אדרבה הבע"ח הוא העיקר בזכית השבח בשעה שפא לעולם משום דכבר שעבד לו פן המוכר ולכך שפיר גבי מיתמי וגם מלקוחות שהשביחו לאחר מיתת המוכר ואפ"ה מלוקח לא גבי רק החצי פינן דשעבודו אינו חל רק בשעה שפא השבח לעולם ואז חל ג"כ שעבודו של לוקח ולכך חולקין כמו בדאקני וכל זה הוא בשבחא דממילא אבל בשבחא דמחמת הוצאה הדרן לקמייטא דע"כ צ"ל גם להרמב"ן כמו שכתב הנ"י דהלוקח מקני שבח זה להמוכר ומיד המוכר הוא דזוכה הבע"ח לשעבודו מכח דאקני כמו בכל דאקני דעלמא [דליכא למימר בשבח דמחמת הוצאה להנה סברות שכ' לעיל דא"כ גם ממקבל מתנה היה גובה ולא היו צריכין לטעמא דתדע].

וא"כ מה שהשביח לאחר מיתת המוכר לא גבי הבע"ח וכמש"כ הנ"י וכדכתבנא לעיל כנלענ"ד ברור בבאור מחלוקתן של הרמב"ם ונ"י עם הרמב"ן ועיין: ולענין שבח היתר על ההוצאה אי הוי כשבחא דממילא או כשבחא דמחמת הוצאה הנה מצד הסברא הי' נראה ודאי דהוי כשבחא דהוצאה בין לשיטת הרמב"ן ובין לשיטת הנ"י שפארנו לעיל אלא שהרמב"ן במלחמות כתב דשבח היתר על היציאה דינו נמי כשבחא דממילא וגבי לי' ממקבל מתנה ולא צריכין בזה לטעמא דתדע כו' ועיקר רבותא דשמואל הוא בשבח שכנגד ההוצאה דווקא ולזה צריכין לטעמא דתדע ויליף לה להך דינא מהא דפריה בגמ' והא שמואל במאי מוקי לה כו' אי בבע"ח קשיא רישא וסיפא ואי ס"ד דבלא מימרא דשמואל הוי אמינא דאפילו שבח היתר על ההוצאה נמי לא גבי דגם בזה צריכין לטעמא דתדע א"כ בלא שמואל איך ניחא ליה הפרייטא הא בלא שמואל קשה טפי דלא גבי בע"ח שבח כלל אלא ודאי דלשבח היתר על הוצאה לא צריכין בזה למימרא דשמואל משום דהוי כשבחא דממילא ולכך לא מקשה מינה רק לשמואל זהו תוכן ראית הרמב"ן ולדבריו יתיישב נמי הא דפשיטא לי' להגמ' דלשמואל אינו נותן ההוצאה ולכאורה היכן נזכר זה בדבריו אלא ודאי משום דבלא"ה אין רבותא כלל במימרא דשמואל אף כל האחרונים הקשו עליו דא"כ הא דאר"נ הא מתניתא מסייע למר שמואל ע"כ דהיה לו איזה משמעות בפרייטא דמיירי בשבח שכנגד ההוצאה דווקא דבלא"ה אין פאן סיוע כלל פינן דעיקר מימרא דשמואל לא פא להשמיענו רק זה אלא ע"כ דהיה לו איזה משמעות בפרייטא דמיירי ג"כ בכה"ג והיינו משום דסתם שבח הכי משמע או איזה משמעות אחר [דהא ליכא למימר בפרייטא כמו שכתבנו בדברי שמואל דבלא"ה ליכא שום רבותא דהא הפרייטא לא מיירי בדין גביית הבע"ח את השבח רק מהיכן גובה

הלוקח מהמוכר את השבח דאינו גובה רק מבנ"ח ולכך ע"כ צ"ל דהיה לו לר"נ איזה משמעות אחר ע"ז] וכיון שכן איך אמר והונא חב"רין מוקי לה בלוקח מגזלן הא נגזל אינו גובה שבח שפנגד ההוצאה ועכ"פ צריך ליתן ההוצאה כדין יורד לתוך שדה חב"רין כמש"כ כל הפוסקים ולשיטת רש"י דס"ל דהפסיפה ביד הגזלן אינו נותן ההוצאה הנה ניחא דהונא מוקי לה בכה"ג אף פקר פתבנו לעיל דשיטת רש"י בזה דחוקה וגם הרמב"ן עצמו לא ס"ל בזה פ"ש"י כמבואר בדבריו: והנה לפי דברי הש"ך שם בב"א אורו לסוגיא דבכורות שכתב דשמואל תרתי אתי לאשמעינן תדא דאינו נותן ההוצאה ועוד דדאקני משתעבד דגם זה לא נמצא מפ"רש בשום משנה ובר"י תא להדיא זולת בדברי שמואל דכאן וא"כ גם בשבח היתר על הציאה איפא רב"תא אפי' להרמב"ן דהוי פשחא דממילא מ"מ בשבחא ממילא גופא איפא רב"תא דאי דאקני לא משתעבד גם שבחא דממילא לא גבי לשיטת הרמב"ן דס"ל דשבחא דממילא היא דאקני לפ"ז נוכל ליישב קצת ולומר דהא דקאמר ר"נ הא מתניתא מסייע למר שמואל לאו לכולה מימרא דשמואל בא לסיועי דאינו נותן גם ההוצאה דל"ה אין שום משמעות בפ"ר"י תא רק דאתי לסיועי למקצת מימרא דשמואל דעכ"פ דאקני משתעבד ומעתה יתיישב שפיר הא דאמר והונא חב"רין כו' והא דפ"ר בגמ' והא שמואל במאי מוקי לה אי בבע"ח קשיא רישא וסיפא גמי אין פ"ר"תו להקשות על פ"ר"ה מימרא דשמואל רק דה"ק דאי לאו דשמואל היינו תופסים דבריו במקצת דדאקני משתעבד ולכך נוטל שבחא דממילא ושבח היתר על הציאה דמקרי ממילא להרמב"ן אבל מאי דחידש שמואל דאינו נותן גם ההוצאה מטעמא דתדע שפ"ר כו' בזה לא היינו תופסים דבריו והוי אתא לן הפ"ר"י תא שפיר אבל לשמואל קשיא ואין להקשות ע"ז דא"כ דסברת המקשה הנה לתפוס דברי שמואל במקצת והיינו במאי דחידש דאקני משתעבד ולהקשות על הא דחידש דאינו נותן ההוצאה ובלא דברי שמואל פ"ל גם לדידה לא הוי ניחא הפ"ר"י תא אלא שתופס דבריו במקצת בכדי ליישב הפ"ר"י תא ומקשה על אידך חידושי דשמואל א"כ א"זא לה הוכחת הרמב"ן שהוכיח דשבח היתר על הציאה הוי כממילא משום דאל"כ איך הוי ניחא הפ"ר"י תא להמקשה בלא מימרא דשמואל ואי ס"ד דאמרין דהמקשה תופס דברי שמואל במקצת א"כ שפיר י"ל דשבח היתר על הציאה הוי פשבחא דהוצאה ואפ"ה הוי ניחא לי' להמקשה בלא שמואל הך פ"ר"י תא משום דתופס דברי שמואל במקצת וס"ל דטעמא דתדע שפ"ר כו' זה לא ש"יך רק בשבח היתר ע"ה דבזה הוא דמסתבר לומר שמקנה אותו להמוכר ואדעתא דמוכר קעביד משום דעכ"פ לא מפסיד מידי מפסידו אבל שבח שפנגד הוצאה דמפסידבזה לא הי' מסתבר להמקשה דיועיל טעמא דתדע וכיון שכן א"זא לה הוכחת הרמב"ן דזה אינו דבשלמא הנה תרתי מילי דשמואל דאמר' לעיל דדאקני משתעבד ושאינו נותן ההוצאה מטעמא דתדע באמת הם שני דברים נפרדים ולא שייכים זל"ז פ"ל רק ששמואל פ"ל בחד מימרא ולכך אין פ"ר"י תא דחוק פ"ל לומר דהמקשה בזה הי' סבור כשמואל ובאידך מקשה עליו פ"ר"י תא מילי לא תליין זה בזה פ"ל אבל לומר שהמקשה הי' תופס סברת תדע לחצאין היינו לשבח היתר על הציאה ולא לכשנגד ההוצאה זה לא מסתבר להרמב"ן פ"ל רק דאם ס"ל להמקשה טעמא דתדע א"כ גם בכנגד ההוצאה גמי יש לו ליטול ואם לא ס"ל התדע איך הוי ניחא ליה משבח היתר על ההוצאה ומזה הוכיח הרמב"ן דלשבח היתר על ההוצאה לא צריכינן לטעמא דתדע משום

דְּהוּי פְּמִילָא כְּנִלְעַנ"ד לֹמֵר בְּיָשׁוּב דְּבְרֵי הֶרְמֵב"ן ע"ד מִש"כ הַשְּׁ"ף וְלֹא מְצֵאתִי לְדַבְּרֵי תִי יוֹתֵר מִרְנוּחַ מְזֵה וּבֵאוּ"ת פְּתַב עַל דְּבְרֵי הַשְּׁ"ף הַנְּ"ל שְׁבִינְקֵשׁ לְהוֹסִיף עַל דְּבְרֵי הֶרְמֵב"ן וְאִינוּ אֶלָּא גּוֹרַע דְּלִפ"ז אֲזַדָּא לֵה הוֹכַחַת הֶרְמֵב"ן לְשִׁבְחַת הַיִּתֵּר עַל הַהוֹצָאָה וְלֹא דַק דְּשִׁפִּיר מִתְקַיֵּמָא הוֹכַחַת הֶרְמֵב"ן גַּם לְדְבְרֵי הַשְּׁ"ף וְכַמִּש"כ וְאֲדַרְבָּא הוֹעִיל בְּזֵה הַשְּׁ"ף לְהֶרְמֵב"ן לִיִּשְׁבַּב הַסְּוֵגִיא אֲלֵיבְנֵי מְקוֹשְׁיּוֹת הָאֲחֵרוֹנִים אֲשֶׁר מִבְּלַעְדֵי דְּבְרֵי אִין שׁוּם הַמְּלִט מִמְּנָה וְכַדְכְּתִיבָנָא.

אָף לִפ"ז אֲזַדָּא לֵה מִש"כ לְעִיל דְּלְדְבְרֵי הֶרְמֵב"ן מִתְיָשָׁב מֵאִין לְהַגְמ' דְּשִׁמוּאֵל אֵינְרִי גַם בְּכַנְגָד הַהוֹצָאָה מִשׁוּם דְּבִלֵּא"ה אִין שׁוּם רְבוּתָא בְּדְבְרֵי. וְלְדְבְרֵי הַשְּׁ"ף בִּלֵּא"ה יֵשׁ רְבוּתָא בְּדְבְרֵי דְּדִאֲקֵנִי מִשְׁתַּעְבַּד וְא"כ הִדְק"ל מִנ"ל לְהַגְמ' זֵה דְּלְשִׁמוּאֵל אֵינוּ נוֹתֵן הַהוֹצָאָה מִיְהוּ אִין זֵה קְוִשְׁיָא כ"כ דְּשִׁפִּיר נוֹכַל לֹמֵר דְּמִשׁוּ"ה הָיִי פְּשִׁיטָא לִי לְהַגְמ' פֶּן בְּדְשִׁמוּאֵל מְדַקְאָמֵר סְתָמָא בַּע"ח גּוֹבָה אֶת הַשְּׁבַת וְלֹא מְחַלֵּק כְּלָל בֵּין אִם הִיְצִיָּאָה יִתְיָרָה אוֹ הַשְּׁבַח יִתֵּר עַל הַהוֹצָאָה פְּדַמְחַלֵּק בְּבְרִיָּתָא ש"מ דְּלְשִׁמוּאֵל אֵינוּ נוֹתֵן הַהוֹצָאָה כְּלָל אָף אִי קְוִשְׁיָא הָא קְוִשְׁיָא דֵּא"כ דְּעֵיקֵר סִיוַע דְּר"נ לְשִׁמוּאֵל הוּא רַק עַל מֵאִי דְּחִידֵשׁ דְּדִאֲקֵנִי מִשְׁתַּעְבַּד וְא"כ הוּנָא חֲבָרִין דְּמוֹקֵי לֵה בְּמִילֵי אוּחְרֵי מִשְׁמַע דְּלֵא ס"ל גַּם בְּזֵה כְּשִׁמוּאֵל וְאִנּוּ חֲזִינּוּ לְהִדְיָא בַּב"ב (קִנּוּז) דִּס"ל לְרַב הוּנָא דְּדִאֲקֵנִי מִשְׁתַּעְבַּד דְּהָא אָמֵר הָתָם לָנָה וְלָנָה וְאִח"פ קִנָּה רַב הוּנָא אָמֵר יִחְלֹקוּ מִיְהוּ גַם לָנָה יֵשׁ לֹמֵר דְּרַב הוּנָא לָאוּ לְאִפְלוּגִי עַל שְׁמוּאֵל בְּהַף מְלִתָּא קְאָתִי רַק לְדַחֲוֹת רֵאֲוִיתוּ שְׁל ר"נ קְאָתִי וְהֵינּוּ מִשׁוּם דְּר"נ ס"ל כְּשִׁמוּאֵל גַּם בְּאִידָף מִימְרָא דִּידְנִי דְּלֹקֶחַס מְגַזְלֵן אִין לֹו שְׁבַח וְע"כ הַנְּכַרַח לְאוּקְמִי הַבְּרִיָּתָא בַּבַּע"ת דְּוִקָא פְּדִאֲמֵרִינּוּ לְעִיל תְּרִיץ נְמִי בַּבַּע"ת וְלִכְּהָ הִיא בְּהַכְרַח סִינְעֵתָא לְהַף מִימְרָא דְּבַע"ח גּוֹבָה אֶת הַשְּׁבַח וְדִאֲקֵנִי מִשְׁתַּעְבַּד וְרַב הוּנָא לִית לֵהָ בְּהָא כְּשִׁמוּאֵל לְכַף גִּיחָא לִי טְפִי לְאוּקְמָא בְּגַזְלֵן דְּלָמָה לֹו לְהַגִּיָּה הַבְּרִיָּתָא חֲנָם וְזֵהוּ מַה שְׁאָמֵר וְהוּנָא חֲבָרִין מוֹקֵים לֵה בְּמִילֵי אוּחְרֵי ר"ל דְּלֵא ס"ל כְּשִׁמוּאֵל בְּאִידָף וּמְמִילָא לִיכָּא סִינְעֵתָא מְזֵה לְמֵר שְׁמוּאֵל אָבֵל מ"מ לֹא פְּלִיג עָלֵיו בְּהַף מְלִתָּא פְּדַחֲזִינּוּ לְהִדְיָא בַּמַּס' ב"ב וְעֵינּוּ.

אָף קְשָׁה דֵּא"כ דְּעֵיקֵר סִינְעֵתָא דְּר"נ הוּא לְמֵאִי דְּסִבֵּר שְׁמוּאֵל דְּדִאֲקֵנִי מִשְׁתַּעְבַּד א"כ הָא אִיכָּא לְמַדְחֵי הָא מְנִי ר"מ הִיא פְּדַחֲחֵי בַּב"ב לְכֹלְהוּ רֵאֲוִיּוֹת דְּמִיָּתִי מִמְתְּנִיתִין וּבְרִיָּיתוֹת הָא מְנִי ר"מ הִיא וְא"כ מֵאִי אֲנִלְמָא דְּהַף בְּרִיָּתָא לְמִיָּתִי מִיָּנָה סִינְעֵתָא לְדִאֲקֵנִי טְפִי מְכַל אִינְף בְּרִיָּיתוֹת דְּמִיָּתִי בְּבָבָא בְּתָרָא וְיֵשׁ לִיִּשְׁבַּב וְלֹמֵר דֵּאִין פְּנוּנַת שְׁמוּאֵל לְהַשְׁמִיעֵנוּ דִּין דִּאֲקֵנִי מִשְׁתַּעְבַּד דְּזֵה הִי פְּשִׁיטָא לָן בִּלֵּא"ה פְּדַמְסִקִּינּוּ בַּב"ב רַק דְּהָא גּוּפָא אֲשִׁמוּעִינּוּ דְּשִׁבְחַת דִּין דִּאֲקֵנִי יֵשׁ לֹו וּבִלֵּא שְׁמוּאֵל הָיִי אֲמִינָא דֵּאִין לְשִׁבְחַת כְּלָל דִּין דִּאֲקֵנִי וְאִפִּי בְּשִׁבְחָא דְּמִמִּילָא מִשׁוּם דְּנַעֲשָׂה בְּיַד הַלּוֹקֶחַס וְהָיִי קִנְיָנוּ שְׁל הַלּוֹקֶחַס וְזֵה הוּא הַנְּהָרְתִי מִיָּלִי דֵּאֲשִׁמוּעִינּוּ חֲדָא דְּשִׁבְחַת הָיִי דִּאֲקֵנִי שְׁל הַמּוֹכֵר וְזֵהוּ רְבוּתָא גַּם בְּשִׁבְחַת דְּמִמִּילָא אוֹ הַיִּתֵּר עַל הַהוֹצָאָה.

שְׁנִית דֵּאִינוּ נוֹתֵן גַּם הַהוֹצָאָה וְדִלֵּא פְּהַשְּׁ"ף שְׁכ' דְּהֶרְבוּתָא הוּא דְּדִאֲקֵנִי מִשְׁתַּעְבַּד דְּלְדְבְרֵי תְּקֻשָׁה מַה שְׁהַקְשִׁינוּ וְדו"ק: אָמְנָם הֶרְמֵב"ם פְּתַב לְהִדְיָא דְּמִתְנָה שְׁשִׁבְחָה מְחַמַּת הוֹצָאָה אֵינוּ גּוֹבָה מִשְׁבְּחָה כְּלוּם וּמִשְׁמַע דְּאִפִּילוּ שְׁבַח הַיִּתֵּר ע"ה נְמִי אֵינוּ גּוֹבָה וְכֵן פְּתַב הַנְּ"י וְנִמְצָא דְּגַם בְּזֵה מְחֻלְקִים הֶרְמֵב"ם וְנ"י עִם הֶרְמֵב"ן וְלַעֲנֵן רֵאֲוִיתוּ שְׁל הֶרְמֵב"ן

יש לדחות דבלא שמואל הוי ניקח ליה דהוי מוקמינו לה בלוקס מגזלן ועפ"ז מתיישב מה שיש לדקדק בסוגיא דידן.

(א) מה שדקדקנו לעיל דמנ"ל להגמ' דשמואל סבר דאינו נותן אף ההוצאה פיון דמלתא דשמואל לא נתפרש זה. (ב) מאי סייעתא מייתי ליה ר"נ מברייתא והיכן נזכר בברייתא שאינו נותן ההוצאה ואם יש איזה משמעות ע"ז בברייתא ואף שלא ידענוהו איך מוקי לה הונא חברין בלוקס מגזלן ולומר דר"נ לא מייתי סייעתא לכוליה מלתא דשמואל רק דאקני משמעבד פבר הקשינו ע"ז לעיל דאיכא למידחי הא מני ר"מ ואף שישבנו זה מ"מ עיקר הדבר הוא דחוק לומר דלא מייתי סייעתא לכוליה מלתא דשמואל אבל לפי שיטת הרמב"ם דשבח היתר על הוצאה נמי דין אחד לו עם שבח דכנגד הוצאה אתי שפיר כולה סוגיא.

דמלתא דא הוי פשיטא להגמ' דליכא לפלוגי כלל בין שבח דכנגד הוצאה ובין היתר ע"ה וגם לר"נ ולר"ה הנה הדבר פשוט פן רק דבזולת דברי שמואל הוי חשבינו לכל השבת בין דהוצאה ובין היתר ע"ה לקנינו של לוקס ואין לו לבע"ח ע"ז פלום דמאי אית ליה גבי קנינו של לוקס ושמואל חידוש לן דהוא קנינו של מוכר משום שפך פותב לו ואדעתיה דמוכר קעביד וחשבינו פאלו מכרו לוקס למוכר ולפ"ז אינו נוטל אפי' ההוצאה פיון דאדעתיה דמוכר קעביד ואהא מביא ר"נ ראיה מהברייתא שפיר פיון דמוכר ממנה דגובה השבח תו ליכא לפלוגי כלל בין שבח דהוצאה ובין היתר ע"ה דממ"נ אם נספור פטעמא דתדע גם דכנגד ההוצאה יש לו ליטול ואם לא נקבל לטעמא דתדע אין לו ליטול השבח כלל גם היתר ע"ה אבל לא שיהא שום משמעות בלישנא דברייתא דיהא מיירי בשבח שפנגד ההוצאה דוקא רק דממילא ידעינו פן פיון דליכא שום צד סברא לפלוגי בינייהו ור"נ משום דסבר פשמואל קמיינתא דלוקס מגזלן לית ליה שבחא לקה מוקי ע"כ לברייתא בבע"ח [נהי שינוייה דיש לו קרקע או קנו מידו לא ידע עדיין עד לבסוף] וע"ז אמר והונא חברין כו' משום דלית ליה דשמואל קמיינתא דלוקס מגזלן לית ליה שבחא לקה מוקי לה בגזלן ומיירי בשבח היתר ע"ה דבאמת אין שום משמעות בברייתא דלהוי מיירי דוקא בשבח דהוצאה דוקא ונמצא דהברייתא הזאת בין אליבא דשמואל ובין אם נאמר בהא דבע"ח דלא פשמואל אפ"ה מיתרצא הברייתא אם נאמר גם בקמיינתא דלא פשמואל ונוקי לה בלוקס מגזלן ולשמואל מיירי בבע"ח דוקא והוי סייעתא למימרא שני דשמואל דב"ח גובה השבח וע"ז מביא הגמ' עוד תנא אידך כו' והא שמואל במאי מוקי לה דבשלמא לדין ניקח דנספור גם בקמיינתא דלא פשמואל ונוקי לה בגזלן אבל לשמואל קשה ממנ"פ ומעתה כולה סוגיא מתפרשת היטב בלי גמגום לפי שיטת הרמב"ם והנ"י ומקושרת יפה ודו"ק: מיהו בר מן דין גם לפי מה שבארנו הסוגיא לדברי הרמב"ן נמי אין הוכחתו כ"כ ברורה דשפיר נוכל לומר דסברת המקשה הי' לחלק סברת תדע לחצאין דלעגן שבח היתר ע"ה שפיר יש לנו לומר דאדעתא דמוכר קעביד ומקנה זה למוכר משא"כ בכנגד ההוצאה דאינו מסתבר דיוציא מעותיו אדעתא דמוכר ואף שכתבנו לעיל דלא מסתבר זה להרמב"ן לחלק סברת תדע לחצאין מ"מ לשיטת הרמב"ם נוכל לומר ברונחא שלא נחשב זה בעיניו לדחוק כלל מיהו התירוץ הראשון יותר נכון בעיני משום דבהכי מיתרצא כולה סוגיא ומקושרת יפה מראשה לסופה אולם הרמב"ן לא הוי ניקח לי' זה משום דא"כ ה"ל להמקשה לקבוע עיקר קושיותו על מימרא דשמואל

קמיינתא פיון דבלא מימרא דשמואל בתריינתא ה"א דאין בע"ח נוטל פלל גם השבח היתר
ע"ה וא"כ נדאי דלא מיתוקמא הברייתא רק בגזלן ותיקשה לשמואל קמיינתא מיהו אין
זה קושיא כ"כ פמבואר לכל מעיין ואחרי שגדחת ראית הרמב"ן בתרי אנפי [והמעיין
יבחר] א"כ נדאי דהעיקר פהרמב"ם ונ"י משום דמצד הסברא נדאי דהוי פשבחא דכנגד
ההוצאה ועוד דביאור הסוגיא ג"כ דחוק קצת להרמב"ן ועיין: ועוד שיטה אחרת בכל
אלה להר"ן ה' והתוס' והרא"ש דאינהו לא מחלקו פלל בין שבחא דממילא לשבחא
דהוצאה ובכל ענין אינו גובה ממקבל מתנה אפי' שבחא דממילא אלא שגחלקו בביאור
סוגיא דבכורות שמשם יצא להרי"ף וסייעתו ה' דינא דשבחא דממילא ונ"מ לדינא
ממחלוקתם לענין יתומים והוא דהרא"ש מפרש לקושיות הגמ' בבכורות דפריה אפתובה
והאמר שמואל כו' פהרמב"ן דפריה מלקוחות אלקוחות וא"כ לא מוכח מקושיות הגמ'
מידי וגם הרמב"ן אינו מוכיח מידי מקושיות הגמ' והא דמשני התם אבנות במזונותיהן
תנאי פתובה פתובה דנדאי מייירי ביתומים אשר מזה הוכיח הרמב"ן ונ"י לדינו של
הרי"ף בשבחא דממילא ע"ז כ' הרא"ש דשאני בנות במזונותיהן פיון דעיקר חיובם אינו
אלא לאסר מיתה לכה היתה הסברא נותנת דגביין משבח דיתמי אף שאין שאר בע"ח
גובה מהם ולכה הנצרה הגמ' לומר ת"כ פתובה וכבר כ' ע"ז הש"ף שהוא דחוק גדול
והדין עמו ועכ"פ להרא"ש שנה ממש דין יתומים למקבלי מתנה דאינו גובה מהם שום
שבחא אפי' דממילא וכן הוא גם לשיטת הרי"ף וסייעתו דג"כ שנה לגמרי דין היתומים
למקבל מתנה דבשניהם גובה שבחא דממילא ולא דמתמת הוצאה: אמנם התוס' לא ניחא
להו לפרש קושיות הש"ס דבכורות דכתובה אלקוחות משום דדומיא דהבנות במזונותיהן
קתני דמייירי לאסר מיתה ולכה הנכרחו לחלק בין יתומים למתנה דיתומים גריעי טפי
משום דכרעא דאפונה הם ולכה גובה מהם השבחא ע"פ שאין להם על מי לחזור וע"ז
הוקשה להם מסוגיא דהמקבל דיתומים אמרו אנו השבחנו דמשמע דלא גבי מהם שבחא
שהשביחו והוצרכו לתרץ דמייירי באפותיקי ובאפותיקי נותן להם ההוצאה ומתחילה רצו
לומר דגם בלוקח באפותיקי נותן ההוצאה בכדי שיהיה שנוה לגמרי דין היתומים עם דין
לוקח ואח"ז חזרו בהם דאטו משום דהוא אפותיקי מגרע גרע ולכה פתבו דבלוקח אינו
נותן ההוצאה ורק ביתומים באפותיקי נותן להם ההוצאה משום שאין להם על מי לחזור
אבל בלא אפותיקי משמע מדבריהם דאינו נותן להם ההוצאה כמו בלוקח וכבר כתב
הרא"ש ע"ז שהוא דחוק עיי"ש.

ובאמת לא ידעתי מי דחוקם לזה גם לפי דרכם ניותר היה להם להשוות מידותיהם ולומר
דלעולם נותן להיתומים ההוצאה משום דאין להם על מי לחזור וגובה מהם השבח היתר
על הציאה ושבחא דממילא משום דכרעא דאפונהו ניהו ובין באפותיקי ובין בלא
אפותיקי יהיה הדין שנוה דמהשתא לא היו דבריהם דחוקים כ"כ כמו שצנח עליהן
הרא"ש וגם לא הי' קשה ע"ז משום סוגיא וצ"ע לתרץ זה ועכ"פ אם נאמר כמש"כ הנה
נראה שיטה זו נכונה ועיין שוב ראיתי דמשו"ה לא ניחא להו להתוס' לפרושי פן דאי
ס"ד דאיכא לפלוגי בין יתומים ללקוחות גם בלא אפותיקי לא הוי פריה הגמ' בבכורות
בפשיטות מלקוחות איתומים דאימא פשם שחולקים במקצת כהם חלוקים לגמרי ודמו
למקבל מתנה מפני שאין להם על מי לחזור ולכה ניחא להו טפי לומר דבלא אפותיקי
אין חילוק פלל בין יתומים ללקוחות ומ"מ מעט שתיקנו בזה דסוף סוף פיון דבאפותיקי

יש חילוק אימא גם בלא אפוזיטיבי נמי יש חילוק והדק"ל אמאי פריה הגמ' בפשיטות לכה
היה נראה יותר נכון לפי דרפם כמש"כ ועל כל פנים בין כה וכך מידי דוחק לא נפיק
והעיקר פשיטת הרי"ף וסייעתו ועיין: ואחרי שנתבררו ת"ל שיטות הפוסקים באור
ורחב ועומק נבוא לדברי הש"ף במה שחידש בזה ונראה היעמדו דבריו אם לא.

הנה הש"ף בס"ק ה' האריה להוכיח דשבחא דממילא פגון דיקלא ואלים ארעא ואסקא
שרטון לכו"ע הוי דקנה ולא דאקני וראייתו הוא מדשקיל בה בכור פי שנים ש"מ דהוי
דקנה ולא דאקני.

ואין ראיתו מכרעת דאיכא למימר דשאני בכור דבאמת זכה בנכסים מיד לאחר מיתת
אביו ולכה בשבחא דלא אשתני שפיר נוטל בו פי שנים דנכסים שלו הוא דהשביחו
משא"כ בע"ח כיון דמפאן ולהבא הוא גובה לעולם מקרי דאקני לשיטת הרמב"ן ואפילו
בדקלא ואלים ואינו נוטל רק החצי דסוף סוף לא חל שעבודו עליהם רק אחר שפאו
לעולם ולשיטת הרמב"ם ונ"י דשבחא דממילא מקרי דקנה בכל שבחא דממילא אית להו
כן ואפילו בשלופפי והוי תמרי ואף דבכור נוטל פי שנים צריה לומר דשאני בכור
דאימעט מאשר ימצא לו ולכה כל מה דאשתני אחר מיתה תו לא מקרי מצוי אבל מ"מ
לענין בע"ח מיקרי דקנה ונוטל כולו וכן מוכח להדיא מדברי הרמב"ם ונ"י מדלא חלקו
בשום דוכתא בין שבחא דדקלא ואלים לשבחא דשלופפי והוי תמרי והא ודאי דמיתומים
ומקבל מתנה גבי כל השבח אפילו דשלופפי והוי תמרי דכן מוכח מסוגיא דבכורות
שמשם מוצא מקור דין זה דשבחא דממילא וא"כ הרמב"ם שכתב מתנה לשבחא מאלי
גובה כולו ודאי דמייירי אפילו בשלופפי והוי תמרי וא"כ ה"נ דכונתה מאי דכתב בבע"ח
אלא שאם שבחו מאליהן גובה כולו מייירי נמי בכל שבחא דממילא אפילו דשלופפי כו'
מדלא חילק ביניהו ודלא פהש"ף שביקש להגיה ברמב"ם עבו בה אילנות במקום עלו
וכן לא יעשה דמוכח להדיא מדבריו דלא מפליג בזה כלל וכדכתובנא וכן הנ"י כ' ג"כ
פזה הלשון דגובה מיתמי ומקבל מתנה שבחא דממילא פגון דיקלא ואלים והתם ודאי
דגבי אפילו שלופפי והוי תמרי דכן מוכח מסוגיא דבכורות והנ"י עצמו הביא ראית
הרמב"ן מסוגיא דבכורות בפ' המקבל עיי"ש.

וכיון שפן ה"ל להנ"י למנקט רבותא טפי דאפילו שלופפי והוי תמרי נמי גבי מיתמי
ומקבל מתנה אלא ש"מ דלא עלה על דעת הנ"י כלל דאיכא לפלוגי ביניהו לענין בע"ח
ולכה נקיט חדא מינייהו והוא הדין לאידך סוף דבר דדעת כל הפוסקים שונים בזה שלא
לחלק ביניהם כלל לענין בע"ח ולשיטת הרמב"ם והנ"י כולם מקרו דקנה אפי' דשלופפי
והוי תמרי ולשיטת הרמב"ן כולם מקרי דאקני ואפילו דיקלא ואלים ודעת הש"ף הוא
פעין הכרעת דעת שלישיית והוא שיטה ממוצעת בין הרמב"ן והרמב"ם וכבר כתבנו דאין
ראיתו כדאי לחלוק על הפוסקים ולהכריע ביניהם בזה ואף דבאו"ת ונ"מ ג"כ הסכימו
בזה פהש"ף אני פתבתי הנלענ"ד לקיים דברי הראשונים והמענין יבחר: ובס"ק ט"ז
האריה הש"ף להשיג על הנ"י שכתב דאם השביחה הלוקח אחר מיתת המוכר אינו גובה
בע"ח הימנו והוא עצמו הקדים דאין פנונת הנ"י רק על שבחא דהוצאה דאילו שבחא
דממילא לדעת הנ"י הוי דקנה וגבי אפי' מיתמי ומקבל מתנה וא"כ ודאי דלא עדיפי
הלקוחות במה שהשביחו לאחר מיתת המוכר מינייהו אלא ודאי דאין פנונת הנ"י רק על

שָׁבַח דְּהוֹצָאָה וּבְזָה נִדְאֵי דְבְרֵי הַנַּ"י בְּרוּרִים וּמְנַכְרָחִים וְגַם הֶרְמֵב"ן ע"כ דְּמוּדָה לִי בְּזָה וְכַמְש"כ לְעִיל בְּאַרְיִכוֹת עֵינַי"ש וּמִש"כ הַשֵּׁ"ף ע"ז וּמ"מ לֹא נִהִירִין דְּבְרֵי הַנַּ"י גַּם בְּזָה דְאַטוּ אֲנִי אֲמַרִינֵן שְׁקִנְאוּ הַמוֹכֵר וְהִלֵּא לֹא קִנְאוּ הַמוֹכֵר מְעוֹלָם אֲלֵא אֲמַרִינֵן כִּינֵן דְּשָׁבַח זָה אֲתֵי מֵאַרְעָא דִּילְגִי ה"ל כְּאִילוּ קִנְאוּ הַמוֹכֵר וּא"כ מָה לִי שְׁהַמוֹכֵר חֵי אוּ מַת ס"ס אַרְעָא דִּילְגִי אֲשָׁבַח לֹא יִדְעָנָא מֵאֵי קְאָמֵר דְּהָא נִדְאֵי דְהָךְ סְבָרָא לִיפָא לְמִימֵר רַק בְּשִׁבְחָא דְמַמְיֵלָא אֲבָל בְּשִׁבְחָא דְהוֹצָאָה נִדְאֵי דְלִיפָא לְמִימֵר כֵּן דֹּאלַת"ה אֲמַאי לֹא גְבִי זָה מְמַקְבֵּל מִתְנָה וּמִיּוֹרְשִׁים אֲלֵא ע"כ צ"ל דְּשִׁבְחָא דְהוֹצָאָה הוּא קִנְיָנוּ שֶׁל לֹקַח וְאִין בְּיַד הַמוֹכֵר לְשַׁעֲבֵד לְבַע"ח קִנְיָנוּ שֶׁל אַחֲרִים וְרַק מִטְעָמָא דְתַדַּע שְׁפָךְ כּוֹתֵב לוֹ כּו' וְכַפִּי פִירוּשׁוֹ שֶׁל הָרִי"ף מְשׁוּם דְאַדְעֵתָא דְמוֹכֵר קְעֵבִיד וְה"ל כְּאִילוּ הִקְנָהוּ לְמוֹכֵר בְּעַת עֲשִׂיַת הַשִּׁבְחָא כִּינֵן דְּבִשְׁבִילוֹ הוּא עוֹשֶׂה וְשִׁפִּיר כ' הַנַּ"י וְה"ל כְּאִילוּ מְכָרוּ לְמוֹכֵר וְדִלֵּא כְּהַשֵּׁ"ף בְּהַגְה"ה שְׁכ' שָׁם עַל דְּבְרֵי הַנַּ"י אִילוּ וְלֹא יִתְכַן כָּלֵל לֹמֵר שְׁלִקְחוּ מֵהַלֹּקַח וְלֹא דַק כִּי דְבְרֵי הַנַּ"י בְּרוּרִים וּמְנַכְרָחִים לְפִי פִי הָרִי"ף בְּתַדַּע וְגַם הֶרְמֵב"ן ע"כ מוּדָה בְּזָה לְהַנַּ"י וּא"כ לְאַחַר מִיתַת הַמוֹכֵר דְלִיפָא לְמִימֵר הֵכִי שׁוֹב אֵין בַּע"ח גּוֹבָה הֵימְנוּ וְכַדְבְּרֵי הַנַּ"י וּבְזָה נִדְחוּ כָּל מָה שְׁפָתֵב שָׁם.

דַּמְש"כ דֹּאלַת"ה א"כ כְּשֶׁהַשְּׁבִיחַ בְּחַיֵּי הַמוֹכֵר נִמְי נִימָא הֵכִי הָא הַלֹּקַח אֲשָׁבַח וּמָה לוֹ לְבַע"ח בְּזָה עכ"ל כְּכָר נִתְבָּאֵר דְּבְחַיֵּי הַמוֹכֵר אֲמַרִינֵן דְּהוּי כְּאִילוּ מְכָרוּ לֹקַח לְמוֹכֵר כִּינֵן דְאַדְעֵתָא דִּידְגִי קְעֵבִיד וּמִש"כ עוֹד תַּדַּע דְּהָא כְּתַבְתִּי לְקַמֵּן סַעִי ג' ס"ק כ"ז דְּבַע"ח גּוֹבָה שָׁבַח הֵיטֵר עַל הוֹצָאָה מִיְתְּמֵי לְהַרְבֵּה פּוֹסְקִים וְגַם בְּשִׁבְחָא דְשְׁלוּכְפִי וְה"ת וְאֲמַאי נִימָא הָא שָׁבַח זָה לֹא קִנְאוּ אֲבִיָּהֵן מְעוֹלָם אֲלֵא נִדְאֵי כִּינֵן דְּהָא שְׁבָחָא מֵאַרְעָא דְאַבּוּהֵן כּו' הוּא ג"כ הַפֵּל כְּשִׁבְחָא דְמַמְיֵלָא וּבְשִׁבְחָא דְמַמְיֵלָא שִׁפִּיר אֵיתָא לְהָךְ סְבָרָא שְׁכ' הַשֵּׁ"ף וְהִיא בְּרוּרָה וּמְנַכְרָחַת כִּינֵן לְהַנַּ"י וּבִין לְהַרְמֵב"ן אֲבָל מָה עֲגִין שָׁבַח דְהוֹצָאָה דְמִיּוֹרְשֵׁי בִי הַנַּ"י לְזָה דְּבִשְׁבִילוֹ דְהוֹצָאָה ע"כ דְלִיתָא לְהָךְ סְבָרָא דֹּאלַת"ה אֲמַאי לֹא גְבִי מִיְתְּמֵי וּמְקַבֵּל מִתְנָה וּא"כ אִיךְ מִיּוֹרְשֵׁי רֵאִי מְדַגְבִּי מִיְתְּמֵי הָא אוּתָהּ רֵאִי עֲצָמוּ הִיא כְּנִגְדוּ דְמִדְלֵא גְבִי שְׁבָחָא דְהוֹצָאָה מִיְתְּמֵי מוֹכַח ע"כ לְהִיפּוּף מְדַבְּרִי דְלִיתָא לְהָךְ סְבָרָא בְּשִׁבְחָא דְהוֹצָאָה וּמִש"כ עוֹד וּמִכ"ש לְפִי מֵאֵי דְהַקְשָׁתִי לְקַמֵּן כּו' וְהַעֲלִיתִי דְפָרִיךְ שִׁפִּיר מְלֹקַח אֵיתוּמִים כּו' הִנֵּה מְלַבֵּד דְפִירוּשׁוֹ שָׁם בְּסוּגְיָא אֵינוּ מוֹכְרָח וְכִמוּ שִׁיְתְּבָאֵר אֵי"ה לְקַמֵּן הִנֵּה גַם לְפִי פִירוּשׁוֹ אֵין כָּאֵן שׁוּם רֵאִי מְשׁוּם דְהַפֵּל מִיּוֹרְשֵׁי בְּשִׁבְחָא דְמַמְיֵלָא דְגַם שָׁבַח הֵיטֵר ע"ה נְמִי לְשִׁיטַת הֶרְמֵב"ן דְגַבִּי מִיְתְּמֵי מְשׁוּם דְמַקְרִי לְשִׁיטַתוֹ שְׁבָחָא דְמַמְיֵלָא וּא"כ כָּל הַרְאִיּוֹת שְׁהִבִּיא בְּזָה הַשֵּׁ"ף הֵמָּה כְּנִגְדוּ דְמִדְלֵא גְבִי כָּל הַנִּי דְמִיּוֹרְשֵׁי הַשֵּׁ"ף שְׁבָחָא דְהוֹצָאָה ש"מ דְלִיתָא לְהָךְ סְבָרָא בְּשִׁבְחָא דְהוֹצָאָה וְע"כ צְרִיכִינֵן בְּזָה לְדְבְרֵי הַנַּ"י וְנִמְצָא כִּי לֹא נִשְׂאֵר מְכָל הַרְאִיּוֹת שְׁהִבִּיא זוּלַת הָא שְׁכ' וְעוֹד יֵשׁ לְהִבִּיא רֵאִי מִש"ס פ' הַגּוֹזֵל קָמָא וּפ' הַמְקַבֵּל שְׁלֵשָׁה שְׁמִין לְהֵם אֵת הַשִּׁבְחָא כּו' וְבַע"ח לְלִקְוֹחוֹת וְבַע"ח לִיתוּמִים וּפְרִיךְ וּב"ח לְלִקְוֹחוֹת וְהָאֵמֵר שְׁמוּאֵל ב"ח גּוֹבָה אֵת הַשִּׁבְחָא וְאֵם אֵיתָא לְדְבְרֵי הַנַּ"י דְלִמָּא מִיּוֹרְשֵׁי בְּהַשְּׁבִיחוּ לְאַחַר מִיתַת הַמוֹכֵר מִיָּהוּ גַם בְּזָה צְדָקוֹ דְבְרֵי הַנַּ"י שְׁכ' דְלֵא נִיחָא לְהַשֵּׁ"ס לְפָרוּשֵׁי כֵּן דֹּא"כ הֵינֵנוּ יְתוּמִים וְלִמָּה חֲשַׁבְנָהוּ בְּתַרְתֵּי כְּדָאֵמֵר ג' שְׁמִין לְהֵם הִלֵּא יְתוּמִים וְלִקְוֹחוֹת הַפֵּל חָדָא וְהֵינֵנוּ הָךְ וְהוּא תִּירוּץ נְכוּן פְּשׁוּט וּבְרוּר וּמָה שְׁרָצָה בְּאו"ת לְתַרְץ עוֹד וְלֹמֵר דְהָךְ דִּינָא דְהַנַּ"י תִּלְיָא בְּפִלּוּגְתָא דְמִהֲדוּרָא קָמָא וּמַהד"ב דְאַמְרִינֵן בְּב"ב דְלִמָּהד"ק רֵאשׁוֹן קָנָה וְלִמָּהד"ב יְחַלְקוּ וְיֵשׁ לְהִבִּין בְּאִיזָה סְבָרָא פְּלִיגִי וְע"כ צ"ל דְלִמָּהד"ק אֲמַרִינֵן דְקָנָה

למפרע ולכף ראשון קנה ולפ"ז ליתא לדינו של הנ"י ולמהד"ב אמרינו דהשעבוד חל בעת שקונה ולכף יחלוקו דשעבוד שניהם חל פאחד ולפ"ז איתא לדינו של הנ"י וא"כ סוגיא דהתם ע"כ איירי אליבא דמהד"ק דלמהד"ב בלא"ה לא פריה מידי דאימא מאי שמיין השבח חצי השבח ולכף לא מצי לשנויי דאיירי שהשביחו לאחר מיתת המוכר דלמהד"ק ליתא לדינו של הנ"י ומפל מקום לדינא צדקו דברי הנ"י לדין דקיי"ל כמהד"ב זהו תוכן דבריו בקצרה: ולענ"ד לא מסתברא הא מלתא דנימא דפלוגתא דמהד"ק ומהד"ב הוא דמר סבר דקנה למפרע משעת פתיבת השטר דאיך יחול השעבוד בטורם קנייתו ולא היתה שדה זו שלו מעולם ועל מה יחול שעבודו משעת פתיבת השטר דדווקא לענן שבחא דממילא הוא דאיכא למימר פן פאשר פתבנו לעיל דבהה סברא נחלקו הרמב"ם ונ"י עם הרמב"ן דמר חשיב לדקנה ומר חשיב לי' לדאקני והיינו משום דגוף השדה איתא עכ"פ בעת פתיבת השטר אבל בשבחא דהוצאה ומכ"ש בדאקני גמור ודאי דלא מסתבר כלל לומר שיחול שעבודו למפרע מעת פתיבת השטר ובאמת באו"ת צייר ענין זה על שבח אף זה אינו דהה פלוגתא דמהד"ק ומהד"ב אינו לענן שבח רק לענן דאקני גמור ושם לא שינה סברתו וגם בשבח אינו שינה לומר הה סברא רק בשבחא דממילא דבזה הוא דנחלקו הנ"י עם הרמב"ן אבל בשבחא דהוצאה דאיירי בי' הנ"י גם זה מיקרי דאקני גמור ולא שינה בי' סברת האו"ת תדע דאי פדבריו דלמהד"ק ליתא לדינו של הנ"י והנ"י הא איירי בשבחא דהוצאה ושבחא דהוצאה לפי דעת הנ"י הא שנוה לדאקני גמור ומה שהשביחו הלכותות לאחר מיתת המוכר שנוה ליתומים ומקבל מתנה לפי דעת הנ"י וא"כ פינון דשבחא דהוצאה שקיל למהד"ק אפי' במה שהשביחו הלכותות לאחר מיתת המוכר א"כ ה"נ שקיל מיתומים ומקבל מתנה למהד"ק וכיון שפן קשה דא"כ מנ"ל להרי"ף לאוכוחי מסוגיא דבכורות לחלק בין שבחא דממילא לשבחא דהוצאה הא שמואל ס"ל כמהד"ק ושם אליבא דשמואל איירינו וא"כ לא מוכח מהתם מידי ועוד דבסוגיא דידן נמי מחלקינו אליבא דשמואל בין בע"ח למקבל מתנה ור"נ סייעיה לשמואל והא ר"נ ושמואל תרנוייהו ס"ל כמהד"ק ולמהד"ק אין לחלק כלל בזה לפי דברי האו"ה דכיון דשקיל שבחא דהוצאה מיתומים לאחר מיתה א"כ הוא הדין דשקיל מיתומים ומקבל מתנה אלא ודאי דפלוגתיהו דמהד"ק ומהד"ב הוא כפשוטו דתרנוייהו מודי דהשעבוד חל בשעת קניית השדה רק דאפ"ה ס"ל למהד"ק דמי ששטרן קודם חל שעבודו בשעת מעשה ג"כ מקודם וא"כ לא תליא דינו של הנ"י כלל בהה פלוגתא דמהד"ק ומהד"ב ואין מקום לתירוצו של האו"ת.

אמנם התירוצ הראשון הוא ברור ואמת ומאחרי שנדחית ראיתו זאת ויתר הראיות שהביא ה"ה אדרבה ראיות להנ"י א"כ ודאי דהעיקר כהנ"י פינון דאין שוב חולק עליו בזה כמש"כ דגם הרמב"ן ע"כ מודה להנ"י בזה לכף העיקר בזה כהנ"י ודלא כהש"ף וזה ברור: ולענן שבח היתר על הוצאה ביקוש הש"ף להכריע בזה פהרמב"ן נגד דעת הרמב"ם ונ"י וס"ל להלכה דגם שבח היתר ע"ה טורף מקבל מתנה ומיתמי וגם בזה לא דבר נכונה ולפי שדבריו בזה מפוזרים בכמה ס"ק ראיתי לקבצן יחד ולהשיב עליהן פיד ה' הטובה עלי: בס"ק כ"ט ירד להוכיח מלשון הרי"ף דס"ל בזה פהרמב"ן והוא ממש"כ הרי"ף ואיכא מ"ד דהא דשמואל שינויא דחיקא ואנו לא מסתברא לן פן עיי"ש שדקדק פן מלשוננו שם וסיים דבריו שם בס"ק הנ"ל שהוכרח הרמב"ם להיות בזה נגד

הרי"ף משום דס"ל להרמב"ם פהאיכא מ"ד שהביא הרי"ף וילכך הוקשה לו דא"כ למאי נ"מ מאי דאמר רבא תדע שפך פותב לו כו' ולזה הוכרח לומר דנ"מ הוא לענין שבח היתר ע"ה דגם זה לא טרף רק משום שפך פותב לו וא"כ במתנה דלא פתב לי' אינו טורף שבח היתר ע"ה אבל לפמש"כ דהעיקר פהרי"ף ולא פהך איכא מ"ד א"כ גם בזה העיקר פהרי"ף דשבח היתר ע"ה הוי פשבחא דממילא ואינו צריך לתנאה דכך פותב לו: בס"ק ל"מ"ד פתב ונ"ל ואפ"י בשבח היתר ע"ה נראה ברור למדקדק היטב דפשוט בלא"ה דשקיל בע"ח ולא צריך לטעמא דכך פותב לו דהא בש"ס פרק מי שמת איתא להדיא דלמ"ד דאקני לא משתעבד אינו גובה השבח ולמ"ד משתעבד גובה כמו בדקנה א"כ פיון דאסקינו דדאקני משתעבד א"כ מה לי לוקח או מקבל מתנה בזה הא ס"ס אשתעבד מעיקרא לבע"ח ועוד דהא יתומים במקבלי מתנה ובש"ס פ' מש"מ איתא דלמ"ד דאקני משתעבד גובה מן היורשים מדאקני אפ"י לרי"ש דס"ל מלנה ע"פ אינו גובה מהיורשים אלמא דהיכי דמשתעבד מדאקני טורף אפ"י אין להם על מי לחזור וא"כ ה"ה למקבלי מתנה עוד הביא ראית הרמב"ן עצמו שפכר ביארונה לעיל באריכות עוד הביא רא' לזה מש"ס דבכורות והיינו מסוגיא דהתם דפריף ולא האשה בכתנפתה והאמר שמואל בע"ח גובה את השבח ורא' זו רמזה בס"ק זה בקצרה והיא מבוארת יפה בדבריו בס"ק ל"ב דשם ביאר דלא נראו בעיניו כל הפירושים שנאמרו על סוגיא זו לכה פירש הוא דשמואל תרתי אתי לאשמועינן חדא דגובה שבח היתר ע"ה משום דדאקני משתעבד דהא גופא חידושהו הוא דדאקני משתעבד ולזה לא צריכינו לטעמא דתדע.

ב' שאינו נותן אף ההוצאה וזה הוא משום טעמא דתדע שפך פותב ומשום הכי דין זה אינו במקבלי מתנה ויתומים אבל דין הראשון שפיר איתא גם ביתומים ומקבלי מתנה ולזה פריף שפיר דתני ולא האשה בכתנפתה דלא גביא משום שבח ואפ"י היתר ע"ה דהא אמר שמואל בע"ח גובה השבח דשמעינן מינה דדאקני משתעבד וא"כ עכ"פ הי' לו לגבות השבח היתר ע"ה זהו תנכן פירושו בקצרה וא"כ איכא מזה רא' לשיתט הרמב"ן דגם שפא היתר ע"ה מקרי שבחא דממילא אלו הן ראיותיו של הש"ף אחת לאחת: ולענ"ד נראה דכל ראיותיו אינם פלוס דמש"כ בס"ק כ"ט להוכיח מלשון הרי"ף דסבר פן הרבה יצתי בזה ולא מצאתי שום משמעות ברי"ף דיסבור בזה פהרמב"ן הן אמת דדעת האיכא מ"ד שהביא הרי"ף נראה להדיא שלא באו לפסוק פשמואל רק במאי דס"ל שאינו נותן אף ההוצאה דבזה הוא דלא ניחא להו לפסוק פשמואל משום דלא גרע מהיורד לתוף שזדה חבירו אבל בשבח היתר ע"ה שפיר גבי גם לדעת האיכא מ"ד וא"כ אם נאמר בזה פסברת הרמב"ן שכתבנו לעיל אליב' דאין סברא לחלק סברת תדע לחצאין ולומר דשבח היתר ע"ה הוא דאיכא למימר הך סברא דתדע אבל לא בכנגד ההוצאה א"כ האיכא מ"ד שפרי"ף דלא באו לפסוק פשמואל ש"מ דלא ס"ל הך סברא דתדע ואפ"ה מודו דשבח היתר ע"ה גבי א"כ ש"מ דשבח היע"ה דינו פשבחא דממילא עד דלא צריכינו ביה לטעמא דתדע וא"כ שפיר יהי מוכח דדעת האיכא מ"ד שפרי"ף היא פדעת הרמב"ן אף לפ"ז יהי הרא' להרמב"ן מדידנ' אדידנ' דאם נאמר שם דלא פנותי רק דשפיר יש לחלק סברת תדע לחצאין א"כ גם פאן אין שום רא' ועוד דדברי הש"ף עצמו הם היכף זה דלהדיא פתב דלדעת איכא מ"ד הדין הנאה מהני לשבחא דממילא וליתר על הוצאה [וט"ס שם בש"ף שכתב ולמחמת הוצאה וצ"ל וליתר על

הוֹצָאָה כְּמוֹ שְׁהַעֲמַקְתִּי] הָרִי לְהִדְיָא דַס"ל לְהַשְׁ"ף דְּדַעַת אִיכָא מ"ד שְׁפָרִי"ף הוּא לְחַלְק
סְבַרְת תַּדַע לְחַצְאִין וּא"כ אִין פְּאֵן שׁוּם רֵאִי' וְאֵם נֹאמֵר דְּזֵהוּ עֲצָמוּ רְאֵינִי הַשְׁ"ף דְּמִדְּחִינֵן
דַס"ל לְהֵאִיכָא מ"ד דְּמַהֲנֵי סְבַרְת תַּדַע לְשִׁבְחָא דְמַמְיִלָא וְגַם לְשִׁבְחָא הִיע"ה ש"מ דְּחַד דִּינָא
לְתַרְנוּנֵיהוּ זֵה וְדַאי אִינוּ פְּלוּם דְּאִדְמִינִי רֵאִי מֵאִיכָא מ"ד שְׁפָרִי"ף לִינִי רֵאִי' מִדְּבָרִי
רְבָא עֲצָמוּ לְהִפּוּף דְּלִרְבָא מַהֲנֵי סְבַרְת תַּדַע גַּם לְשִׁבְחָא דְהוֹצָאָה וְלִיע"ה ש"מ דְּחַד דִּינָא
אִית לְהוּ וְאֵם יֹאמֵר הַשְׁ"ף דְּלִרְבָא לָא קָאִי הַתַּדַע עַל שִׁבְחָא דִיע"ה פְּלִל.

אִף אָנוּ נֹאמֵר דְּלֵאִיכָא מ"ד לָא קָאִי אֲשִׁבְחָא דְמַמְיִלָא פְּלִל רַק לְשִׁהִיע"ה וּמַכַּש"כ לְפִי
דְּבָרִי הָרִי"ף עֲצָמוּ שְׁהַשִּׁיג עֲלֵיהֶם וְכַתֵּב לְהַסְבִּיר דְּשִׁפִּיר מַהֲנֵי סְבַרְת תַּדַע גַּם לְשִׁבְחָא
דְהוֹצָאָה בְּנוֹדַי אִין שׁוּם רְמֵז בְּדְבָרִיו לֹאמֵר דְּלָא קָאִי מַעֲתָה עַל שִׁבְחָא הִיע"ה דְּשִׁפִּיר
נוֹכַל לְפָרֵשׁ בְּרוּןחָא דְכֻנּוּנַת הָרִי"ף הוּא דְקָאִי אֲתַרְנוּנֵיהוּ וּבִיּוֹתֵר לְפַמַּש"כ הַשְׁ"ף עֲצָמוּ
דְּדְבָרִי הָרִי"ף אֵלוּ הֵם לְפּוּם מֵאִי דְהָנִי סְבַר בְּיַלְדוּתוֹ דְּאִין שׁוּם חִילּוּק בֵּין שִׁבְחָא דְמַמְיִלָא
לְשִׁבְחָא דְהוֹצָאָה א"כ וְנוֹדַי דְכֻנּוּנַת הָרִי"ף דְּסְבַרְת תַּדַע קָאִי אֲפֻלְהוּ גַם אֲשִׁבְחָא דְמַמְיִלָא
דְשְׁלוּפְפִי וְהָנִי תַמְרִי וְאֲשִׁבְחָא דְהוֹצָאָה וִיע"ה דְּכֻנּוּלְהוּן צְרִיכִין לְטַעֲמָא דְתַדַע לְפּוּם סְבָרָא
דְהַשְׁתָּא א"כ מַנ"ל לֹאמֵר דְּלִפִּי מַה שְׁהַגִּיָּה בְּזַקְנוּתוֹ לְחַלְק בֵּין שִׁבְחָא דְמַמְיִלָא לְשִׁבְחָא
דְהוֹצָאָה וְחִידָשׁ דְּשִׁבְחָא דְמַמְיִלָא טְרַיָּף גַּם מְמַקְבֵּל מַתְנָה דְּלָא צְרִיכֵנוּ לְטַעֲמָא דְתַדַע
לְשִׁבְחָא דְמַמְיִלָא דְמַעֲתָה לָא יְהִי קָאִי הַתַּדַע גַּם עַל שִׁבְחָא הִיע"ה וְמִי הוּא הַמְכַרְיָחֵנוּ לְזֵה
וְאָנָּה הֶרְמֵז בְּדְבָרִי הָרִי"ף לֹאמֵר כֵּן וּמַכ"ש דְּמַעֲתָה אִין שׁוּם דְמוּת רֵאִי' מֵאִיכָא מ"ד
מִדְּכֻלְלֵינָהוּ לְשִׁבְחָא דְמַמְיִלָא וְדִיע"ה יַחַד ש"מ דְּחַד דִּינָא אִית לְהוּ דְהָא לְפּוּם מֵאִי דְהָנִי
סְבַר הָרִי"ף בְּיַלְדוּתוֹ בְּאֵמַת לָא הָנִי שׁוּם חִילּוּק בֵּינֵיהֶם אֲבָל מַנ"ל לֹאמֵר דְּגַם לְפִי הָאֵמַת
לְפִי מֵאִי דְהַגִּיָּה בְּזַקְנוּתוֹ נְמִי הוּא כֵּן [מִיָּהוּ גַם בְּמַה שְׁכַתֵּב הַשְׁ"ף דְּדְבָרִי הָרִי"ף אֵלוּ הֵן
לְפִי מֵאִי דְשָׁנָה בְּיַלְדוּתוֹ ג"כ אִינוּ מְוַכְרַח וְשִׁפִּיר מְתַפְּרָשִׁין דְּבָרִי הָרִי"ף אֵלוּ גַם לְפּוּם
מֵאִי דְהַגִּיָּה בְּזַקְנוּתוֹ וְהָא דְנִקְיֵט בְּלִשׁוֹנוֹ בֵּין שִׁבְחָא דְמַמְיִלָא לָאוּ שְׁיָהֲנִי קָאִי טַעֲמָא דְתַדַע
ע"ז רַק דְאָמַר דְּלִפִּי טַעֲמָא דְתַדַע נִמְצָא דְדִין אֶחָד לְשִׁבְחָא דְהוֹצָאָה עִם שִׁבְחָא דְמַמְיִלָא
שְׁשִׁנִּיָּהֶם גּוֹבָה הַבַּע"ח אֲבָל לָא שְׁיָהֲנִי צְרִיָּף לְטַעֲמָא דְתַדַע לְשִׁבְחָא דְמַמְיִלָא וְכַה"ג פִּי
הַשְׁ"ף עֲצָמוּ דְבָרִי הָרִי"ף דְּפָרֵק הַמְקַבֵּל עֵי"ש בְּמַה שְׁהַשִּׁיג עַל הַב"י בַּס"ק ל"ה לְעַנּוּן
מְסִיק בּוּ שְׁיַעוּר אַרְעָא וְכו'] סוּף דְבָר לָא יִרְדְּתִי לְסוּף דְעַתּוֹ בְּזֵה וּמַש"כ עוֹד בַּס"ק
הַנ"ל דְּהוֹכְרַח הַרְמַב"ם לְהִיּוֹת נֶגֶד הָרִי"ף בְּזֵה מִשׁוּם דְּפּוֹסֵק פְּדַעַת הָאִיכָא מ"ד שְׁפָרִי"ף
וּלְכַף ע"כ הַנְּצָרָה לֹאמֵר דְּטַעֲמָא דְתַדַע קָאִי אֲשִׁבְחָא הִיע"ה הִנֵּה הוּא סוּתֵר דְּבָרִי עֲצָמוּ
בַּס"ק ט' שְׁשִׁם כ' דְּהַעֲיָקֵר בְּרַמְב"ם פְּהָרִי"ף וְשְׁהַמְגִיָּה בְּדַק ד' סְפָרִי הַרְמַב"ם וְהַמָּה
פְּהָרִי"ף אֲמַנְם אִין זֵה סְתִירָה כ"כ שְׁשִׁם בַּס"ק הַנ"ל נִרְאָה שְׁלֵא הַחֲלִיט הַדְּבָר לְכַף הַכְרִיעַ
פְּאֵן בְּהִפּוּף שְׁדַעַת הַרְמַב"ם הוּא פְּהָאִיכָא מ"ד דַּל"כ לָא הִי סוּתֵר דְּבָרִי הָרִי"ף מַמַּש"כ
הַרְמַב"ם לְעַנּוּן אֲפּוֹתִיקִי מְבּוֹאֵר לְהִדְיָא מִדְּבָרִיו שְׁהוּא פְּהָרִי"ף וְדַלָּא פְּהָאִיכָא מ"ד
וְיִתְבָּאֵרוּ אִי"ה דְּבָרִיו בְּסוּף שְׁמַעְתָּא זו וְא"כ אִין לְדְבָרִי הַשְׁ"ף אֵלוּ שׁוּם מְקוּם: וְעוֹד לָא
הַבְנִיתִי מַה עָלָה עַל דַּעַת הַשְׁ"ף דְּאֵם מְסַתְּבַר לִי שְׁאִי אֲפֻשֵׁר לְהַכְחִישׁ סְבַרְת רְבָא בְּטַעֲמָא
דְתַדַע וּלְכַף אֲפִי הָאִיכָא מ"ד שְׁפָרִי"ף דְּלָא רְצוּ לְפָסוּק כְּשִׁמוּאֵל מ"מ לָא יוֹכְלוּ לְעַבְרָר
עַל דְּבָרִי רְבָא וּלְכַף אִית לְהוּ לְמַתְפַּס טַעֲמָא דְתַדַע עַכ"פ לְעַנּוּן שְׁהִיע"ה וְכִיּוֹן שְׁכֹן דְּשִׁינִי
לְחַלְק סְבַרְת תַּדַע לְחַצְאִין א"כ אִין מְקוּם לְרֵאֵינִי הַרְמַב"ן עֲצָמוּ שְׁהִבִּיא הַשְׁ"ף אַח"כ
מְסוּגִיא דִּיזֵן מִדְּבָרִי הַמְקַשָּׁה שְׁהַקְשָׁה וְאִי בַבַּע"ח קְשִׁיא רִישָׁא וְסִיפָא וּבְלֵא שְׁמוּאֵל מִי

הוי ניקח ואם איתא דגיש לחלק סברת תדע לחצאין וכמש"כ הש"ך בדעת איפא מ"ד שפרי"ף אף אנו נאמר שנה הנה סברת המקשה ואזנא לה הוכחת הרמב"ן ואם נאמר דאין סברא לחלק טעמא דתדע לחצאין דמעשה קמה לה שפיר ראית הרמב"ן א"כ ע"כ צ"ל דדעת האיפא מ"ד שפרי"ף דלא רצו לפסוק פשמואל דלא ס"ל כלל לטעמא דתדע דרבא לא אתי רק לפרושי מלתא דשמואל וכיון דלא ס"ל פשמואל ממילא ג"כ לית להו טעמא דרבא לענון שבח שפנגד ההוצאה ומאחר דאין סברא לחלק סברת תדע לחצאין א"כ ממילא לית להו טעמא דתדע כלל וכיון שפון מי הוא המכריחו להרמב"ם להיות נגד הרי"ף ואף לו שיהא כדבריו דפוסק פאיפא מ"ד מ"מ אין שום הכרח לזה פיון דלהאיפא מ"ד לא סבירא לן כלל לטעמא דתדע אלא ודאי דהרמב"ם הבין פו בדברי הרי"ף וכן הבין דבריו גם הנ"י ודלא פהש"ף שכ' שהנכרח להיות נגד הרי"ף רק שנמשך גם בזה אחרי הרי"ף וכדרכו להיות נמשך אחריו בכל דבריו ועיין: ומש"כ בס"ק ל"ב ראיה לדין זה דהא בש"ס פ' מי שמת אמרינו דלמ"ד דדאקני לא משתעבד אין בע"ח גובה את השבח ולמ"ד משתעבד א"כ פיון דאסיקנא דדאקני משתעבד א"כ מ"ל לוקח ומ"ל בע"ח סוף סוף אשתעבד מעיקרא לבע"ח ומה לו לבע"ח בזה שנתן לו במתנה ולא פתב לו אחריות הבין הש"ך דסוגיא דהתם איירי בשבח היתר ע"ה ודלא פשמואל גם זה אינו אפי' דמות ראיה דסוגיא דהתם אליבא דמסקנא דקיי"ל פשמואל מתניא או אפי' לאיפא מ"ד שפרי"ף דלא פסקו פשמואל מ"מ מוכרחין להודות דסוגיא ההיא אליביה דשמואל אזלא.

תדע דהא הגמ' הביא שם הברייתא דלשבח קרקעות והיא עצמה הברייתא שהביא הגמ' בסוגיא דידן ושם גריס בה הש"ס להדיא ובא בע"ח וטרפה אף דבסוגיא דילן גרסינו בההו ברייתא עצמה הרי שגזל שדה וע"כ צריף לומר בזה כמש"כ שם הרשב"ם דאליבא דמתרצינא לה בשמעתי תריץ נמי בבע"ח תני התם בע"ח בברייתא עיי"ש ברשב"ם וכיון שפון מוכח מהברייתא פשמואל כדמסייע ליה ר"נ בשמעתי הא מתנייתא מסייע ליה למר שמואל ורב הונא דדחי להו סייעתא מוקי לה בגזלן והיינו פדתניא בסוגיא דידן קודם דמתרצינא לה תריץ נמי בבע"ח וא"כ בסוגיא דהתם דתני בע"ח להדיא בברייתא וכדמתרצינא לה פאן לשמואל א"כ ע"כ ההיא ברייתא מסייע נמי להא דשמואל דבע"ח גובה השבח וכדאמר ר"נ והיינו מטעמא דמפרש רבא תדע שפך כותב לו ולכך שפיר אמרינו התם דאי דאקני משתעבד גובה את השבח מדאקני מפני שהוא קנינו של מוכר דהלוקח מקרו להמוכר משום דאדעתיה דידיה קעביד וכמש"כ הנ"י וגם הרמב"ן ע"כ מודה לו בזה בשבח דהוצאה כמש"כ לעיל באריכות ושפיר איירי סוגיא דהתם בין בשבח דהוצאה בין בשבח היע"ה דהכל משתעבד מדאקני מטעמא דרבא דאמר תדע כו' וא"כ אין מזה אפילו דמות ראיה לשיטת הרמב"ן ובר מן דין ע"כ ההיא סוגיא דהתם אליבא דשמואל אזלא דהא מרא דההיא שמעתא דדאקני הוא שמואל כדאמרינו בריש שמעתא דהתם בעי מיניה שמואל כו' וכיון שפון אין ראיה משם לשהיע"ה לשיטת הרמב"ן כלל וכדכתבנא: ומש"כ עוד הש"ך ועוד דהא תומים במקבלי מתנה כו' ובש"ס פ' מי שמת איתא דלמ"ד דאקני משתעבד גובה מן היורשים מטעם דאקני אפי' לרב ושמואל דס"ל מע"פ אינו גובה מהיורשים אלמא דהיכי דמשתעבד מדאקני טורף אפי' אין להם על מי לחזור וא"כ הוא הדין במקבלי מתנה עכ"ל שגג בכאן שגגה גדולה דהא הש"ס מייירי

התם היכי דמית אב ברישא שירש הבן השדה ונשתעבד לבע"ח מדאקני לגמרי ואח"כ מת הבן והורישו ליורשיו ובזה ודאי לא אכפת לן במה שאין לו על מי לחזור תדע דהא גובה ממקבל מתנה גוף השדה אע"פ שאין לו על מי לחזור ואין חילוק אם נתן לו שדה שהיתה בידו בשעת הלואה או שקנה אח"כ דס"ס פ"ג שיהיה של המוכר בטרם שנתן וכל שעבודו עליה קודם הנתינה ודאי דטורף ממקבל מתנה ומיורשים אע"פ שאין להם על מי לחזור ולא צריכין בזה לטעמא דתדע וע"ז לא נסתפק אדם מעולם פי קאמרינן לענן שבח הוא דאמרינן שנתהנוה ביד הלוקח או המקבל מתנה שמעולם לא היה של מוכר רק קנינו של לוקח או מקבל מתנה היא בהא הוא דאמרינן דבלוקח פ"ג שיש לו על מי לחזור ואדעתיה דמוכר קעביד חשבין ליה פאלו הקנהו להמוכר וכמש"כ הנ"י ושוב מקרי שפיר דאקני של המוכר משא"כ במקבלי מתנה ויורשים דאדעתא דנפשיהו קעבדי משום שאין להם על מי לחזור ולכך לא הוי דאקני של המוכר כלל ולא חל עליהו שעבודו של בע"ח מעולם וא"כ מה ענין ההיא סוגיא דב"ב לכאן ששם ירש הבן השדה תחלה בטרם שבא תה ליך יורשיו.

תדע דאי כדבריו א"כ אותה ראיה עצמה שכתב הש"ך אשבח היע"ה נוכל לומר גם אשבח דהוצאה דהא גם הוא נגבה מדאקני ואינו גובה רק חציו וא"כ גם זה יגבה ממקבל מתנה והא ודאי ליתא אלא ע"כ צ"ל כמש"כ ודו"ק וזה ברור: ומש"כ הש"ך עוד ועוד יש ראיה מסוגיא דבכורות והיינו ע"פ פירושו שחידש שם בסוגיא הנ"ל וכבר הבאתי דבריו בזה לעיל הנה מלבד דפירושו שם אינו מיושב כל כך דא פ"ג דלפירושו שמואל דינא דאקני אתי לאשמועינן והש"ס דבכורות דפריה מדשמואל הוא מהא מלתא דשמעינן מדבריו דאקני קני אם פן לא היה להם להוכיח זה מדשמואל דהא גם בלא שמואל מסקינן בב"ב דאקני קני ואם פן הכי ה"ל להש"ס למפרה והא קנינא לן דאקני קני ועוד הקשינו לדבריו לעיל דא"כ ר"נ דמסייע למר שמואל הוא נמי ע"כ להך מלתא לחוד דאקני קני הוא דקמסייע עיי"ש במש"כ לעיל באריכות וכיין שפן מאי סייעתא הוא זה דהא איכא למדחי הא מני ר"מ הוא ויותר היה לומר לפי שיטתו כמש"כ לעיל דשמואל לאו דינא דאקני אתי לאשמועינן רק דהשבח הוא ג"כ בכלל דאקני דלא נימא דקנינו של לוקח הוא וזה הוא רבותא גם בשבחה דממילא ודיע"ה דגם ע"פ זה היה יכול לפרש פירושו בסוגיא הנ"ל ועוד לא ידעתי במה הוא מרנח טפי מפי הרמב"ן שהבאתי לעיל דהא לא חידש מידי ע"פ הרמב"ן זולתי במה שהרמב"ן מפרש קושיות הש"ס מלקוחות אלקוחות משום דלא האשה בכתובה בכל מיני גביות איירי בין שגובה מיורשים בין שגובה מלקוחות ואיהו קמפרש דלא האשה בכתובה מיירי דווקא ביורשים דומיא דבנות כמו שמדייקים התוס' ואפ"ה קפריה שפיר מיתומים אלקוחות ולדעתי הך דיוקא דדייקו התוס' הוא דקדוק קלוש פאשר גם הרא"ש לא ס"ל הך דיוקא ובאמת לא ידעתי למה לא היה מיירי בכל מיני גביות ואפילו בלא שום הכרח יש לנו לפרש פן ומאי דומיא שייך הכי וכיין שפן ודאי דפירושו של הרמב"ן מרנח טפי מפירושו ולפ"ז אין משם ראיה לשבח היתר ע"ה פלל ואפילו לפי דבריו לא היה לו פדאי לכתוב על חידוש קטן כזה מקום הניחו לי כו' פ"ג דלא חידש מידי בפירושא דשמעתיא זולת במה ששינה קצת מדברי הרמב"ן בבאור הקושיא ועוד אני אומר דאפילו לו יתבין לי להש"ך כל דבריו שאין שום פירוש אחר בסוגיא דהתם זולת פירושו אפ"ה

אין משם ראיה לדברי הרמב"ן בהא דשבח היע"ה דשפיר נוכל לפרש כפירושו בשמעתא גם בזולת דברי הרמב"ן בהא דשבח היע"ה ונאמר דשמואל אתי תרתי לאשמעינן וכדברי הש"ך רק דהרבנותא הראשונה לחוד בהא דדאקני משמעבד אינו לענין שבח היע"ה דבזה צריכינן גם לרבנותא השנייה רק לענין שארי שבחא דממילא פגון שלופפי והוי תמרי וכדומה אבל שאר שבח היע"ה הוא נכלל בשבחא דהוצאה ולתרונייהו צריכינן לרבנותא השנייה לטעמא דתדע והכי יהיה פירושא דמלתא דשמואל במה שאמר בע"ח גובה שבח אשמעינן תרתי חדא דדאקני משמעבד לפמש"כ הש"ך או דגם זה הוא דאקני לפי מה שפכתבנו לשיטתו וזה יהיה רבותא גם לענין שארי שבחא דממילא דהא לשיטת הרמב"ן כולוהו שבחא דממילא הוי דאקני וכמו שביארנו שיטתו לעיל.

ועוד שנית דאינו נותן גם ההוצאה ונוטל השבח היע"ה וזהו מפאת טעמא דתדע. וכזה נוכל שפיר לפרושי לסוגיא דבכורות כפירושו של הש"ך דפרייז מלקוחות איתומים דמדקאמר שמואל גובה השבח דשמעינן מיניה דדאקני משמעבד [או דגם זה נכלל בכלל דאקני לפמש"כ] וא"כ קשה אמאי לא שקלה בכתובתה כלל אפילו שבחא דשלופפי והוי תמרי דהא גם זה אינה נוטלת פדמוכח מהא דאמר התם וכולן לאתויי מאי לאתויי שלופפי וה"ת ואין לומר דלהכי לא רצה הש"ך לפרש כן דמדקאמר א"כ וכולן לאתויי שלופפי וה"ת כו' ש"מ דלעיל אפתי לא איירי בהכי רק בשבחא דמחמת הוצאה דא"כ גם כפירושו לא תיקון זה דהא שבח היע"ה לשיטת הרמב"ן הוא נכלל בשבחא דממילא וסתם שבח לדידי' הוא דווקא בכנגד ההוצאה כמש"כ הרמב"ן להדיא כן במלחמותיו עיי"ש וא"כ אפתי תיקשה דהא לא איירינן עדיין משבחא דממילא [ובאמת דלפי פירושו של הרמב"ן מיושב זה טפי מלפי פירושו של הש"ך] אלא ע"כ דאין זה דחוק דהגמ' מקשה לפי האמת וכיון שכן גם בלא הך דשהיע"ה דהרמב"ן נמי נוכל לפרושי לסוגיא כפירושו של הש"ך וא"כ אין משם שום ראיה לשיטת הרמב"ן בהא דשבח היע"ה דהוי כשבחא דממילא.

ומעתה לא נשאר מכל ראיותיו של הש"ך זולת הראיה שהביא הרמב"ן עצמו מסוגיא דידן וכבר כתבנו למעלה מה שיש להשיב עליו בשתי פנים ואם כן ונדאי העיקר כשיטת הרמב"ם ונ"י דשבחא היתר על היציאה הוי כשבחא דהוצאה וכמש"ל ועיין: ודע דהש"ך חידש דין חדש מפירושו זאת דדאקני לא משמעבד לכתובת אשה דמדלא משמעבד לה השבח אף דמשמעבד לשארי בע"ח מדאקני מ"מ מקולי כתובה בטלוה לשעבודא דאי גבי כתובה וא"כ ממילא מסתמא דבטלוה לכל דאקני דלא ישמעבד לה דלא מסתבר לי' לחלק בין דאקני דשבח ובין שארי דאקניודין זה לא לבד מתוך פירושו הוא נלמד פי גם מפירושו של הרמב"ן נלמד כן ולא אתי למעוטי רק דלפי פירושם של התוס' דיתומים מגרע גריעי ממקבל מתנה אף דמצד הסברא הנה לנו להשוותם פיון דאין להם על מי לחזור דבזה שפיר מסתבר לחלק ולומר דלא אמרו מקולי כתובה רק דווקא בכה"ג שאין להם על מי לחזור אבל בשארי דברים פגון לגבות מלקוחות שנה דין הכתובה לשאר בע"ח דגבי מדאקני מיהו בעיקר דבריו כבר השיגו באו"ת ובקצה"ח מסוגיא דב"ב דאמרינן נפל הבית כו' הנה עליו כתובה אשה כו' ואי ס"ד דאקני כו' הרי להדיא דגם כתובה גובה מדאקני ועוד הביא בקצה"ח ראיות לזה עיי"ש.

ועוד אני תמה דאי כדבריו דלא מסתבר לחלק בין דאקני דשבחא לשאר דאקני א"כ
לשיטת הרמב"ם ונ"י דשבחא דממילא הוי דקנה וקלא גם הם מפרשים ע"כ כפירושו
של הרמב"ן בסוגיא דכורות וכמו שפירש פו להדיא בנ"י בפ' המקבל א"כ לפ"ז יהיה
מוכח לדידהו דכתובת אשה לא גביא גם מדקנה וקלא ודאי ליתא דא"כ אמאי תנינא דלא
גביא משבח הלא קרו נמי לא גביא וכל הש"ס מלא מזה דכתובה טרפה ממשעבדי אלא
ע"כ צריה לחלק בין דקנה דשבחא ושאר דקנה דאקני דשבחא שנתהנוה ביד הלוקח או
היתומים כמו כן לחלק נמי להרמב"ן בין דאקני דשבחא לשאר דאקני וזה ברור: ודע
דכלליות דברי הש"ף בנויים על יסוד שיטת הרמב"ן דשבחא דממילא הוי דאקני ולא
כהרמב"ם ונ"י דס"ל דהוי דקנה זולתי בדקלא ואלים ס"ל דהוי כקנה וכמש"כ בס"ק ה'
ולכך לא ירד לעומק דעת הרמב"ם ונ"י וזה גרם לו לטעות בכמה דברים כאשר השגנו
עליו למעלה דלא שית לבו דשבחא דהוצאה גם הרמב"ן ע"כ דמודה להנ"י וראיתי
בספר קצה"ח דהשיג ג"כ על הש"ף עיי"ש במש"כ בס"ק ב' והחבל הזה נתפס בשני
ראשין ועוד כ' כן בס"ק ט' ובס"ק יו"ד הרחיב הדבור מאוד ותמה על הש"ף דס"ל דשבח
היע"ה הוי כשבחא דממילא וגובה ממקבל מתנה ואפ"ה בלוקח אינו גובה רק החצי
ולדעתו הוא תרתי דסתי אהדדי ונעלם ממנו דברי הרמב"ן שיהביא הה"מ דע"כ ס"ל
הכי בכל שבחא דממילא דגובה ממקבלי מתנה ואפ"ה אינו גובה מלוקח רק החצי וא"כ
מה זה שתמה על הש"ף בשבח היע"ה והוא פלא על אנוש כפירכו שלא ידע כלל משיטת
הרמב"ן.

גם יתר דבריו שם בס"ק יו"ד תמוהים ונלאתי להאריה ונמכין יבין: דף טו ע"ב גמ' הא
דמסיק בי' שיעור ארעא ושבחא הא דלא מסיק אלא שיעור ארעא הניחא כו' הב"ע
דשון' ניהל' אפותיקי הרבה נדחקו בפירוש סוגיא זו רש"י פי' דהא דמשני הא דלא
מסיק בי' אלא שיעור ארעא דרצה לומר שיעור ארעא והשבח היע"ה ולשיטתו כ' הש"ף
דלמסקנא דמשני באפותיקי ג"כ אינו נוטל יותר מכדי חובו הגם שאין זה מוכרח בדברי
רש"י דהא הנ"י והרא"ש פירשו ג"כ במסיק בי' שיעור ארעא כרש"י אפ"ה באפותיקי
פירשו כשיטת התוס' דאפותיקי נוטל יותר מכדי חובו והיגו משום דלשנא דברייתא
ודאי לא משמע כן דא"כ מאי תליא מלתא בהוצאה לשבח היע"ה הא לא תליא מלתא
רק בכמות שיעור החוב וקא דמשני ע"ז רש"י ג"כ כמעט אינו כלום וכמו שהרבה
להקשות על פירושו במלקחיות עיי"ש ולכך ניקח להו עכ"פ למסקנא דמוקמינן
באפותיקי דלא נפרש כהאי דוחקא.

ומשום דהוי קשיא להו על מש"כ התוס' דהוי מצי למפרך אמאי נוטל יותר מכד"ח אלא
דעדיפא מיגין פריה דמאי עדיפותא יש בקושיות הגמ' אדרבה הויה קושיא הוי עדיפא
טפי לכך פירשו כרש"י אבל למסקנא פירשו כהתוס' בכדי שלא נפרש להברייתא כהאי
דוחקא כנ"ל בכוננתם ובאו"ת נדחק בזה עיי"ש סוף דבר על פירש"י כפר הקשה
במלקחיות עיי"ש ועל פי הרי"ף והרמב"ם ותוס' ורא"ש דאפותיקי נוטל יותר מכד"ח
כפר הרבה הש"ף להקשות עליהן בס"ק (כו) עיי"ש עד כי מחמת קושיותיו ביקש
להכריע כרש"י והר"ן וה"מ הוא עצמו העיד שהברייתא דחוקה לפירש"י ובאמת לא
שייך לכנותו בשם דוחק רק כמעט אי אפשר לאומרו כלל כמש"כ המלקחיות והו קושיא
לבדה מקריע את הפל פי שקולה היא כנגד פל הקושיות שהקשה הש"ף על הרי"ף

וְסִינְיַעְתּוֹ אֲמַנְם גַּם קוֹשִׁיּוֹת הַשֵּׁ"ה שֶׁהַקְּשָׁה עַל הָרִי"ף וְסִינְיַעְתּוֹ ג"כ הִמָּה קוֹשִׁיּוֹת תְּזַקְוֹת וְהִנֵּה כֹּל יְסוּדֵי קוֹשִׁיּוֹת הַשֵּׁ"ה הוּא עַל מַאי דְאֲמַרְיִנן דְאֶפּוֹתִיקֵי נוּטֵל יוֹתֵר מִכַּד"ח מְשׁוּם דְאָמַר אֲרַעֲאֵי אֲשַׁבַּח וְע"ז הִרְבֵּה הַשֵּׁ"ה לְהַקְשׁוֹת דְמַאֲיָה זְמַן תַּהִי כְּמַכִּירָה הָא בְּאַמַּת מְכַאן וְלַהֲבָא הוּא גּוֹבָה וְאֵלּוּ אֶקְדִּישׁ מְלִנְה וְנַבִּין מְלִנְה וְנֵדְאֵי דְלֵא מְהַנִּי וְתוּ אִם נִסְבּוֹל זֶה בְּאֶפּוֹתִיקֵי מ"מ לְעִיל בַּה"א דְקָאֵמַר הָא דְלֵא מְסִיק בִּי אֵלְא כְּשִׁיעוֹר אֲרַעֲא אִיף הִי הַס"ד שִׁיאֵמַר אֲרַעֲאֵי אֲשַׁבַּח כִּינּוּן דְלֵא הָנִי אֶפִּי אֶפּוֹתִיקֵי וְעוֹד דַּא"כ אֲמַאי גַּם מְהַמוֹכֵר אִינוּ נוּטֵל יוֹתֵר מִכַּד"ח כִּינּוּן דְאֲרַעֲא שְׁלוֹ אֲשַׁבַּח וּמַאי נ"מ בְּזֶה בֵּין מוֹכֵר לְלוֹקַח וְעוֹד דַּלְפ"ז כָּתַב הָרַא"ש דְגַם פִּירֵי גְבִי הָאֶפּוֹתִיקֵי וְא"כ קִשְׁיִין הִנֵּה תַרְתִּי קוֹשְׁיִין שֶׁהַבְּאֵתִי לְעִיל בְּשִׁמוֹ עֵי"ש בַּמֶּש"כ בַּגַּמ' בְּפִסְקָא בַּע"ח מִי אֵית לִי פִירֵי וְנִהִי דְכַתְּבֵנוּ לְעִיל דְקוֹשְׁיָא הָרַאשׁוֹנָה אִינְה קוֹשְׁיָא כ"כ אֲמַנְם קוֹשְׁיָא הַשְּׁנִי קְשָׁה וְעוֹד הָאֲרִיף הַשֵּׁ"ה הִרְבֵּה בְּזֶה וְנִלְאִיתִי לְהָאֲרִיף וְלַהֲעֵתִיק כֹּל דְבָרָיו הָרוּצָה לְעַמּוֹד עֲלֵיהֶם יְעִינן בְּדָבָרָיו: וְלַעַד"נ דְהָא דְאֶפּוֹתִיקֵי נוּטֵל הַשֵּׁבַח הַיֵּתֵר עַל הַיְצִיאָה אֶפִּי בְיוֹתֵר מִכַּד"ח וְאִינוּ נוֹתֵן רַק הַהוּצָאָה אִין הַטַּעַם מְשׁוּם דְאֹמַר אֲרַעֲאֵי אֲשַׁבַּח דַּע"ז יָפָה הַשִּׁיב הַשֵּׁ"ה רַק דְעִיקֵר הַטַּעַם הוּא מְשׁוּם דְאֹמַר לֹא נִיחָא לִי בְהַאי שְׁבַחָא וּבִיּוֹרְד לְתוֹף שְׂדֵה חֲבִירוֹ שְׁלֵא בְרַשׁוֹת גּוֹפְלִי נְמִי אִין הַטַּעַם רַק מְשׁוּם דְאֹמַר לֹא נִיחָא לִי בְהַאי שְׁבַחָא וְלֹא מְשׁוּם דְאֹמַר אֲרַעֲאֵי אֲשַׁבַּח כְּדָגְרַסִּי לְהִדְיָא בַּפ' הַשְׁוֹאֵל (ק"א א') אֲתַמַּר הַיּוֹרְד לְתוֹף שְׂדֵה חֲבִירוֹ שַׁל"ב וְנִטְעָה אָמַר רַב שְׁמִין לוֹ וְיָדוּ עַל הַתַּחְתּוֹנָה [וּפִירֵשׁ"י אִם הַשֵּׁבַח יֵתֵר עַל הַהוּצָאָה אִינוּ נוֹתֵן לוֹ רַק הוּצָאָה וְאִם הַהוּצָאָה יֵתֵרָה אִינוּ נוֹתֵן רַק הַשֵּׁבַח] וְשְׁמוּאֵל אָמַר אוֹמְדִין לוֹ כַּמָּה אָדָם רוּצָה לִיתֵן בְּשְׂדֵה זוֹ לְנוֹטְעָה אַד"פ וְל"פ כָּאן בְּשְׂדֵה הַעֲשׂוּיָה לִיטַע כו' וְהָא דְרַב לָאוּ בְּפִירוּשׁ אֲתַמַּר כו' א"ל גְּלִית אֲדַעְתִּיךָ דְנִיחָא לָךְ זֵיל שׁוּם לִיָּה וְיָדוּ עַל הַעֲלִיּוֹנָה וּפִי' רַש"י שֵׁם וְיָדוּ עַל הַעֲלִיּוֹנָה כְּשֶׁאֵר שְׁתִּילֵי הָעִיר כְּמִנְהַג הַמְּדִינָה וְעֵי"ש בְּרַא"ש שַׁכ' דָּאִם אֹמַר לוֹ עָקוֹר גְּטִיעוֹתָךְ דְלֵא בְּעִינָא לְהוּ כְּלָל אֶפִּי בְּשְׂדֵה הַעֲשׂוּיָה לִיטַע יְכוֹל לֹמַר לוֹ כֵּן וְאִינוּ נוֹתֵן אֶפִּי הַהוּצָאָה וְאִם אֹמַר אֲנָא לֹא נִיחָא לִי בְהַאי רַק אַחַר שְׁעֲשִׂיתָ זֹאת אִין רְצוֹנִי שְׁתַּעֲקוֹר הַנְּטִיעוֹת מְשׁוּם כְּחֶשֶׁא דְאֲרַעֲא אוֹ מְשׁוּם יְשׁוּב א"י אֲזַ מְשַׁלֵּם לוֹ הַהוּצָאָה אִם הַשֵּׁבַח יַע"ה וְאִם הַהוּצָאָה יַע"ה אִין לוֹ אֵלְא הוּצָאָה שִׁיעוֹר שְׁבַח וְאִם גִּילָה דַּעְתּוֹ דְנִיחָא לִי אֲזַ מְשַׁלֵּם לוֹ אֶפִּי הַשֵּׁבַח יַע"ה וְהִינּוּ כְּשֶׁאֵר שְׁתִּילֵי הָעִיר וְכִלְלָא דְמִלְתָּא דְשְׁבַח יַע"ה אִינוּ אֵלְא מַאי דְבַעֲי לִיתֵן לוֹ כְּשֶׁאֵר שְׁתִּילֵי הָעִיר דְמַהֲיָכִי תִּיתִי יִשְׁבִּית הַשְּׂדֵה יֵתֵר ע"ז כִּינּוּן דִּיכּוֹל לְשַׁפְּוֹר שְׁתִּילִין שִׁישְׁבִּיחוּהָ לוֹ כְּזֶה א"כ לְמַאי יִתֵּן בְּעַד הַשְּׂדֵה יוֹתֵר מְכַפִּי אֲשֶׁר יוּכַל זֶה בְּעַצְמוֹ לַעֲשׂוֹת כֵּן ע"י שִׁישְׁפּוֹר שְׁתִּילִין אִטוּ בְּשׁוֹפְטֵנִי עֶסְקִינָן שִׁיתֵן מְעוֹתָיו חֲנָם אֵלְא וְנֵדְאֵי דְכָל הֵיכִי דְאֲמַרְיִנן שְׁבַח יַע"ה הִינּוּ מַאי דְבַעֲי לִיתֵן לוֹ כְּשֶׁאֵר שְׁתִּילֵי הָעִיר וְלַכָּהּ הֵיכִי דְגִילָה דַּעְתּוֹ דְנִיחָא לִי בְּמָה שְׁעֲשֶׂה מְחַנְיִיב לִיתֵן לוֹ כְּשֶׁתִּילִין וְאִם לֹא גִילָה דַּעְתּוֹ יְכוֹל לֹמַר לוֹ בְּעִינָא הָאֵי שְׁבַחָא וְלַכָּהּ אִינוּ נוֹתֵן לוֹ רַק הַהוּצָאָה וּמַעֲתָה אִין הַדְּבָר זָר בְּמָה שְׁגַם הָאֶפּוֹתִיקֵי אִינוּ נוֹתֵן רַק הַהוּצָאָה וְאִינוּ מְחַנְיִיב לְשַׁלֵּם לוֹ כְּשֶׁתִּילִין מְשׁוּם כִּינּוּן דְקַרְקַע זוֹ מְשׁוֹעֲבַדָּת לוֹ וְאִינוּ יְכוֹל לְסַלֵּק הַלוֹקַח מְשַׁדָּה זוֹ בְּזוּזֵי שְׁפִיר יְכוֹל גַּם הוּא לֹמַר לְלוֹקַח לֹא נִיחָא לִי בְהַאי שְׁבַחָא דְאֲשַׁבַּחְתָּ לָּהּ וּמִי בִּיקַשׁ זֹאת מִיָּדָּךְ אֲנִי אֶטּוֹל קַרְקַע הַמְשׁוֹעֲבַדָּת לִי וְאִם לֹא הַשְׁבַּחְתָּ אוֹתָהּ הִיִּיתִי נוֹטְלָה כְּנִלָּה בְּעַד מְעוֹתֵי כִינּוּן דְמְסִיק בִּיָּה שִׁיעוֹר אֲרַעֲא גַם עֲכָשְׁיוֹ לָאוּ כֹּל כְּמִנְיָהּ בְּשְׁבַחָהּ לְגַרְעַ שְׁעַבּוּדֵי וְלִטְוֹל פְּחוֹת מְכַפִּי שְׁנִשְׁתַּעֲבַד לִי בְּשָׁבִיל שְׁהִיא שְׁנָה יוֹתֵר עֲכָשְׁיוֹ מְחַמַּת שְׁבַחָהּ וְלֹא מְבַעֲלִי דְבְּאֶפּוֹתִיקֵי וְנֵדְאֵי

הסברא פן אלא אפי' בלא אפומיקי להך מ"ד דלוקח לא מצי לסלוקי לב"ח בזווי נמי הסברא נותנת ד יכול לומר לו פן לא ניחא לי בשבתך ודרך משל אם שעבד לו מאה אמות קרקע בעד מאה זהובים והלוקח השביחה עד שהיא שנוה מאתים בנודאי יכול לומר אני אטול כל המאה אמות המשועבדים לי ואינני רוצה בתמשים משועבדים כי אם דווקא במאה אמות ולא פל כמינה שע"י שבתך אטול פחות בקרקע מפני ששועבד וכיון דיש לו מן הדין לטול כל המאה אמות קרקע שוב צריך הלוקח לתבוע ממנו השבח בדמים שישלם לו בעד מה שהשביח קרקע המשועבדת לו וכיון שפן נדאי דחזר הדין להיות כמו ביורד לתוף שדה חבירו ד יכול לומר לא ניחא לי בהא ולכך אין צריך ליתן רק ההוצאה כמו ביורד לתוף שד"ח דשמין לו וידו על התחבונה דאין סברא כלל לחלק ביניהם ורק למ"ד ד יכול לסלקו בזווי שפיר מצי טעין הלוקח אילו הוי לי זווי כו' נמצא שאין גוף הקרקע משועבדת לה וכילנא לסלקו בזווי לכה נמי כשנוטל קרקע צריך לטול פפי מה שהיא שנוה עכשיו ואם עכשיו עולה תמשים אמות לכדי חובתך לא תטול יותר דלא יהא אלא כמו שנותן לו הקרקע בשומא בעד מעותיו כיון ד יכול לסלקו בזווי וא"כ אינו חייב לו רק דמים אבל אם אינו יכול לסלקו בזווי אזי בהכרח כל הקרקע שלו והלוקח צריך לתבוע ממנו שישלם לו בעד שבחו בדמים שפיר יכול לומר לו לא בעינא לי כמו ביורד לש"ח של"ב דמה לי אם השדה היא שלו לגמרי או שהיא משועבדת לו כיון שאינו יכול לסלקו ממנה בזווי תו חשיבא לענין זה כשלו וזה ברור ונכון בסברא למאוד.

ומעתה מתפרשא פולה סוגיא בלי שום דוחק דגם מעיקרא אף דהוי ס"ד דמייירי בלא אפומיקי מ"מ הוי מסתבר להגמ' דאינו צריך ליתן רק ההוצאה משום ד יכול לומר לו לאו פל כמינה בשבתך למגרע לשעבודי ואני אטול כל מאה אמות קרקע המשועבדים לי וכיון שע"כ נוטל כל הקרקע וצריך לתבוע ממנו שישלם לו בדמים בעד שבחו יכול לומר לא ניחא לי ואיני נותן רק ההוצאה וכו' והגמ' מקשה הניחא כו' ר"ל בשלמא אי לא יכול לסלוקי בזווי שפיר נוטל גם יותר מכד"ח משום דאמר לא בעינא לי לשבתך אבל אם מצי לסלוקי בזווי יכול לומר לו כו' וכיון שפן אין הסברא נותנת שיתטול יותר מכד"ח דלא יהא אלא שנותן לו הקרקע בשומא והוא כעין מה שפירש במלחמות להך הניחא אלא ששם לא נתבררו הדברים כ"כ מפני שלא ירד למש"כ ולמש"כ מיושב טפי בלי שום דוחק וע"ז משני הב"ע דשנויה ניהל' אפומיקי דתו לא מצי לסלוקי בזווי ושפיר יכול למימר לא ניחא לי הך שבחא וכמש"כ כנלענ"ד ביואר סוגיא זו [אלא שלא מצאתי לשום אחד מהראשונים שפירשו פן דבכולה איתא לטעמא דארעאי אשבח] ובה מיושב פל מה שהקשה הש"ך על שיטה זו דאפומיקי נוטל יותר מכד"ח ודו"ק זולת מש"כ הש"ך דהך הניחא לא יהי פירושו כמו בפ' המקבל ובפ' הגוזל גם לפי פירושינו יהי פן אמנם אין זה קושיא כלל לפי פירושינו משום דהא בהא תליא והפל קושיא אחת כמבואר לכל מעיני ונלאתי להאריך.

ולפ"ז הפירות נדאי דלא גבי גם באפומיקי דלא מצי אמר לי לא ניחא לי בהאי שבחא דיאמר הלוקח אי לא ניחא להך אה"נ דאטלם לעצמי ודלא פהרא"ש שכ' שנוטל גם הפירות מיהו בלא"ה פבר פתב הג"מ ד יכול הלוקח לומר עצמי ואבניי אני נוטל עיי"ש במש"כ וא"כ נדאי ד יכול לומר פן על הפירות ודלא פהרא"ש ונסתלקו בזה קושיא אחת

הש"ך ועוד נפקא מינה לפי מה שפירשנו דלכאורה גם במתנה אי מסיק בי שיעור ארעא ושבתא לשיטת הפוסקים הסוברים דאם הקרקע פחות מכד"ח דלא יכול לסלקו בזווי כי אם בשיתן לו פשיעור כל חובו דבלא"ה יוכל לומר לדידי שונוא לי פולה פפי חובי והספיק הש"ך לדבריהם וא"כ גם במתנה אם הקרקע פחות מכד"ח דשוב לא מצי לסלוקי בזווי א"כ יכול הבע"ח לומר לא ניחא לי בהאי שבתא מיהו יש לחלק ולומר דשאי הכי דלא מצי לסלוקי בזווי מפאת שגוף הקרקע משונעבדת לו פגון באפותיקי או למ"ד דלא מצי לסלוקי אף בלא אפותיקי דשעבודו חל על הקרקע מפאת עצמה משא"כ היכי שאין גוף הקרקע משונעבדת לו רק שאמר לדידי שונוא לי כל חובי דכיון דאי הוי נהיב ליה כל חובו הוי מצי לסלוקי נמצא שאין גוף הקרקע משונעבדת לו ותו לא מצי למיטען לא ניחא לי כו' ויש להתנישב בזה ועיין.

עוד נ"מ לפי מש"כ דדונקא בשבתא דהוצאה יכול לומר פן משא"כ בשבתא דממילא בין שהוא מפאת דקנה לפי דעת הרמב"ם ונ"י ובין שהוא מפאת דאקני לפי דעת הרמב"ן מ"מ אינו יכול ליטול בזה יותר מכד"ח דהא הלוקח לא עביד מידי דיכול לומר לא ניחא לי במאי דעבדת וגם ביז המוכר היתה נשפחת פן וממנו נדאי דאינו נוטל יותר מכד"ח דהא המוכר עצמו יכול לסלוקי בזווי גם באפותיקי וכיון שהוא גובה שבתא דממילא בין מפאת דקנה או דאקני הוא הפל מצד המוכר וכיון שפן אינו נוטל יותר מכד"ח ומסוגיין אין ראי' דכולה סוגיא דידן מייירי דונקא בשבתא דהוצאה ומאוד הו' נראה בעיני פירושי זה אלא שלא מצאתי פן לשום אחד מהמפרשים ועיין: ומעתה נבאר בקצרה הדינים לכל השיטות בדין אפותיקי דלהרז"ה ורש"י [לפי דעת הש"ך] אין שום מעלה באפותיקי רק דאינו נותן לו גרינוא דארעא אבל אינו נוטל יותר מכד"ח כלל ולכך ג"כ אינו נוטל רק אם פתב לו דאקני ובלא דאקני אינו נוטל כלל וכיון שאינו נוטל רק מחמת דאקני לכך אינו נוטל רק חצי שבת כדמסקינן בב"ב.

ולקרי"ף והתוס' וסייעתם אפותיקי אינו נוטל מחמת דאקני רק מפאת ארעא אשבת ולכך נוטל כל השבת גם בלא דאקני ונוטל גם יותר מכדי חובו בין בשבתא דממילא ובין בשבתא דהוצאה ואינו צריך ליתן רק ההוצאה ולקרא"ש נוטל גם הפירות מיהו זה דונקא בלא מסיק ביה רק שיעור ארעא אבל במסיק ביה שיעור ארעא ושבתא אינו נותן ההוצאה כשאר בע"ח דאטו משום דהוא אפותיקי מגרע גרע והרמב"ם פתב דרואין אם חצי השבת הנשאר ללוקח הוא יותר על כל ההוצאה פולה אז נוטל האפותיקי כל השבת ואינו נותן רק ההוצאה ואם חצי השבת הנשאר ללוקח הוא פחות מכדי כל ההוצאה אז נוטל האפותיקי חצי שבת בלא הוצאה כשאר בע"ח וללוקח נשאר חצי שבת השני ודבריו ברורים ומסתברים דבאמת יש מעלה באפותיקי שנוטל כל השבת אבל לעומת זה צריך ליתן ההוצאה כדין יורד לתוך שדה חבירו ואם מסיק ביה שיעור ארעא ושבתא דאמרינן דאינו נותן ההוצאה דאטו משום דהוי אפותיקי מגרע גרע זה באמת סברא נכונה אבל לפי"ז ממילא לא יקח רק חצי השבת כשאר בע"ח פנין דמדין שאר בע"ח קאתי עליה ואטו יתפוס החבל בתרין ראשין ולכך שפיר פתב הרמב"ם דרואין אם חצי השבת הנשאר יותר על כל ההוצאה אז הברירה בידי ליתול מצד אפותיקי וליתן ההוצאה פנין שמרוויח בזה על שאר בע"ח ואם ההוצאה יתירה על חצי השבת אז נוטל חצי השבת בלא הוצאה כשאר בע"ח פן פי' באו"ת דברי הרמב"ם וקיימית מסברא דנפשאי וזה

ברור ודלא פהש"ד שנתקשה בהבנתם וכ' דט"ס יש ברמב"ם והדברים ברורים ומאירים בלי שום גמגום רק שהאו"ת כתב שצריך להגיה בסוף דברי הרמב"ם וגם זה אינו לפי מש"כ ולא ידעתי במה נתקשו לו דברי הרמב"ם בסופן אלא שצ"ל דאפ"ה לענן דלא מצי למימר הב לי גרינוא דארעא מהני סברת אפומיקי ועיין: ולפי מה שביארנו ג"כ אפומיקי נוטל יותר מפי חובו אבל זה אינו רק דווקא בשבחה דהוצאה ולא בשבחה דממילא הכל כפי מה שביארנו לעיל ודע דמדברי הרמב"ם אלו מוכח להדיא דלא ס"ל פהאיפא מ"ד שפרי"ף ודלא פהש"ד שפכתב דס"ל פהאיפא מ"ד שפרי"ף וכבר כתבנו בזה לעיל עיי"ש ודע דדין האפומיקי שנוה בין בלוקח ובין ביתומים ובין במקבל מתנה דבמסיק בי' שיעור ארעא לחוד אינו נותן רק ההוצאה ועיין: שם בגמ' אמר רבא הלכתא כי הפיר בה שאינה שלו ולקחה מעות יש לו שבח אין לו ב' שיטות בזה דעת הרנ"ה דאם יש לו קרקע או שקנו מזדו יש לו שבח דכה הוא שנוה לדין בהפיר כמו לשמואל בלא הפיר.

וא"כ כי היכא דלשמואל בלא הפיר יש לו שבח ביש לו קרקע כו' פן הוא גם לדין בהפיר והרא"ש נחלק עליו וס"ל דבהפיר לא מהני יש לו קרקע פנין דהמעות פקדון א"כ לעולם היא ריבית או מחזי פריבית והנה יש להביא ראיה לשיטת הרנ"ה מהא דמקשו התוס' ד"ה מעות יש לו תימא דבהגזל קמא כו' ומוקי לה בת"ח דידע דקרקע אינה נגזלת אלמא אפילו בהפיר יש לו שבח ותירצו דהתם מייירי פשקובל עליו אחריות ולהרא"ש דס"ל דאפילו קנו מזדו נמי לא מהני דס"ס מחזי פריבית אם פן הדרא קושיות התוס' לדוכתא וצריך לומר דס"ל להרא"ש דשאני התם דמייירי לענן ההוצאה דלר"מ דקניס גם ההוצאה לא גבי ועיי"ש בתוס' ד"ה דאתי שכ' דבאמת ה"מ לשנויי דאייירי לענן שבח היתר על ההוצאה דבזה לא שייך קנסא דמן הדין הוא שלו מוכח מדבריהם להדיא דלענן ההוצאה עצמה איירינן התם דלר"מ אינו נותן הנגזל אפי' ההוצאה משום קנסא ולענן ההוצאה מודה הרא"ש דבפירש יש לו עכ"פ ההוצאה דבזה לא שייך כ"כ מחזי פריבית פנין שהוציא ע"ז ממונו דריבית לא הוי אלא במה שמרוויח פגון ריבית גמורה דמלוה מאה במאה ועשרים שנוטל רנוח יותר ממה שהלוה וכמו כן בשבחה דממילא וביתר על הוציאה נמי פנין דקרקע אין לו מחזי פריבית דמאיזה טעם יקח יותר מכפי מה שנתן פנין דלא הוי זביניה פלל משא"כ מה שהוציא מפסו אין זה ריבית רק דהמוכר מקבל עליו שלא יפסיד עכ"פ ע"י מפסו ומקבל עליו שישלם לו עכ"פ ההפסד אבל הרא"ש מייירי לדין דלא קיי"ל כר"מ וההוצאה נוטל מהנגזל ולא קאמרינן רק בשהיע"ה ובזה שפיר כ' הרא"ש דאפי' יש לו קרקע לא מהני דס"ס מחזי פריבית וזה פשוט וברור: אמנם לשיטת רש"י שנתבאר בריש סוגיין דמפרש להא דשמואל דשבח אין לו דמייירי בהכסיפה ביד הגזלן דאינו נותן הנגזל אפי' ההוצאה א"כ ע"כ ס"ל לרש"י דגם לענן ההוצאה שייך ה' סברא דמחזי פריבית והיינו ע"כ דמסתבר לרש"י דנהי שמצד הלוקח לא היה נראה פריבית פנין שהוציא ע"ז מעותיו מ"מ מצד המוכר מחזי פריבית פנין דצריך לשלם יותר מכפי מה שנטל [ועיין מה שהקשינו לעיל על דבריו דאפי' מצד המוכר נמי לא מחזי פריבית פנין דבלא"ה היה הוא צריך לשלם להנגזל] א"כ לפ"ז ע"כ דמוכח מסוגיא דהתם פשיטת הרנ"ה דביש לו קרקע וקנו מזדו לא מחזי פריבית אפי' בהפיר בה ודע דהטור סי' שע"ד כתב בשם הרא"ש דבהפיר בה שאינו שלו

אין לו אפ"י ההוצאה מנגזל ומשמע שם מדבריו דאפ"י פירש ויש לו קרקע נמי לא מהני בזה ולדבריו תקיפה קושית התוס' וליכא לשנויי פתירוץם כלל מיהו בלא"ה פכר השיג הש"ך שם על הטור ושמעולם לא פינו הר"א ש לזה עיי"ש כי דבריו ברורים ולפ"ז שפיר נוכל לשנויי פדשנינו ועיינו: שם איכא בינייהו דמית לוקח רש"י פי' דמית לאחר שלקחה והוכרח לזה מהא דאמרינו לקמן איכא בינייהו דמית גזלן והתם ע"כ ליכא לפרושי דלקחה אח"כ לאחר מיתתו וע"כ דצריד לפרושי דלקחה מקודם ואח"כ מת ואפ"ה לא אמרינו דמיד שלקחה זכה בו הלוקח וא"כ ה"נ דכונתה ומה שכ' התוס' דר"ל שהיה חולה או גוסס אין נראה לרש"י פאשר הוא באמת דוחק גדול ומ"מ בהא דזבנא אורתא דלקמן פירש"י דמירי שלקחה אח"כ וע"כ דס"ל דליכא לפרושי שלקחה מקודם משום דתיכף שלקחה זכה בה הלוקח והיינו פסברת התוס' וא"כ לכאורה דבריו סתרי אהדדי אמנם באמת זה אינו דסברת רש"י הוא דבשלמא במית לוקח או גזלן שפיר איכא לפרושי דמית אח"כ ואפ"ה לא אמרינו דתיכף זכה בו הלוקח דאח"כ דזכה בו הלוקח אבל בס"ד הני מסתבר לן דמעיקרא לא הקנה לו שתהיה שלו לעולם רק דבשביל דלא לקרייה גזלנא או דליקום בהמנותיה אינו מקנה לו רק כל ימי חייו של המוכר או הלוקח דנדאי עיקר קנין של הלוקח אינו אלא בשעת קנינו של הגזלן דאמרינו דבהאי שעתא אקנויי אקנה ליה ובהאי שעתא לא פינו להקנות לו רק עד פדי חייו של זה או של זה אבל לבתר דמסקינו דמהני טעמי מקניליה לעולם דגם בתר דמית גזלן או לוקח נמי שייכי הני טעמי דלא לקרייה גזלנא או דליקום בהמנותיה א"כ הוכרח רש"י לפרש דזבנא אורתא מירי קודם שלקחה דאילו לבתר דלקחה נדאי דלא מהני משום דבשעת שלקחה סתם אמרינו דהקנה לו להלוקח לעולם ותו לא מהני מאי דחזר בו וזבנא אח"כ והתוס' לא ניחא להו בזה דלשנא דמה מכר ראשון לשני כל זמן שתבוא לידו משמע דקנויה לשני קנין עולם כמו לראשון וא"כ גם בס"ד ליכא לפרושי פן וזה פשוט: והרמב"ם וכן הר"ב ד פירשו דהא דזבנא אורתא מירי דזבנא אח"כ ופי' בו הנ"י דהיינו שמיד בשעת לקיחתו זבנא דאמרינו פינו שעשה פן מיד אגלאי מלתא דלא פינו להקנותו ומשמע מדבריו דאם לא זבנא מיד רק אח"כ נדאי דלא עשה ולא פלום דאמרינו מעיקרא פינו להקנותו רק אח"כ רוצה לחזור בו ואינו פלום ולא איתפריש לן שיעור זה דמיד בכמה הוא אימתי מקרי מיד ואימתי מקרי אח"כ ותיירץ זה הביא גם בב"י ובכ"מ.

עוד כ' שם בב"י ובכ"מ ועוד נ"ל דלא אמרינו ניחא ליה דליקום בהמנותיה אלא היכי דלא זבנא או אורתא אח"כ אבל אי זבנא אח"כ אפ"י לזמן מרובה נמי אמרינו דאגלאי מלתא למפרע דלא פינו להקנותו ולפ"ז אפ"י אי לא זבנא אלא שהוא עצמו בא וערער וטוען שלא פינו להקנותו לו נמי מהימן והא דאמרינו ניחא ליה דליקום בהמנותיה או דלא לקרייה גזלנא אין נ"מ רק היכי דמית גזלן שאז אינו יכול לטעון דאז אמרינו שפיון להקנותו אבל כל זמן שהוא חי יכול לטעון דלעצמו קנאה נאפ"י לזמן מרובה זהו תוכן פוננתו בתרוץ השני אף שאין זה לשונו וע"פ דבריו אלה סתם בשו"ע וכתב פשיטת הרמב"ם ולא התנה דבעינו מיד דוקא וגם הסמ"ע ויתר האחרונים לא בארו זה בדבריהם ודבריו מרפסו איגרי דאם פן איך קאמר בגמ' נ"מ להיכי דמית גזלן דלמאן דאמר דלא לקרייה גזלנא הא מית לי וכיון דגם לאחר מיתת גזלן יכולים היורשים להוציא מיד הלוקח אם פן לאימתי קפשיט רב דמה מכר ראשון לשני כו' פינו דבחייו נדאי יכול

לחזור לכ"ע ולאחר מיתה נמי יכולים להוציא מידו אם פן אין פאן קננן להלוקח בשום זמן.

ועוד לעיל מינן דקאמר נ"מ להיכא דמית לוקח והגזלן חי והא פיון שהוא חי בלא"ה יכול לטעון לעצמי קניתי ומה צריכין עוד למיתת הלוקח ועוד דלשנא דמה מכר ראשון לשני כו' לא משמע פלל כדבריו לכה העיקר פשיטת הרמב"ם כמש"כ הנ"י דבעינו מיד דווקא ולהלכה העיקר פשיטת רש"י דלהרמב"ם דבעינו מיד א"כ הו"ל להגמ' לפרושי מתי מיקרי מיד ומתי הוא אינו מיד לכה העיקר פשיטת רש"י: ודע דאורתה דאמרינו קא היינו ע"כ דהורישה לאחד מבניו בחייו דלא מיבעי לשיטת רש"י ודאי דאי אפשר לפרושי דהורישה ממש דא"כ איך לקחה אח"כ אלא אפי' לשיטת הרמב"ם והראב"ד נמי ע"כ צ"ל פן דאלת"ה הא קיי"ל לעיל דבמית גזלן אינם יכולים היורשים להוציא מידו אלא ע"כ דאורתה הוא שהורישה לא מבניו בחייו ומזה ראיה לשיטת הרא"ש בפ' המפקיד גבי שומא אי הדרא דאמרינו התם נמי בהאי לשנא זבנה אורתה דהיינו נמי שהורישה בחייו אבל מירש ממש הדרא שומא דמחזינו בסוגיין דלשנא דאורתה הכי מיתפרשא ש"מ דגם שם פן פירושא וזה פשוט ועיין: שם חזר ולקחה מבועלים הראשונים פתבו התוס' דמירי בלא הפיר בה דווקא וכן הוא בנ"י ובמ"מ והיינו משום דמסתבר להו דלא שייכי הני טעמא דלא לקרייה גזלנא או ניחא לי' דליקום בהימנותי' רק בלא הפיר בה אבל בהפיר לא שייכי הני טעמי ובמשינה למלך הביא בשם בעה"ת דפשיטא לי' דגם בהפיר שייכי הני טעמי ולכה אם חזר ולקחה גם בהפיר בה אמרינו דמה מכר ראשון לשני פל זכות שתבוא לידו וכ' שהביא ראי' לדבר והנה ראיתו לא ידענא אף ראיתי הובאה קושא אחת בשם הפ"י שהקשה לשיטת התוס' דס"ל דבהפיר לא אמרינו מה מכר ראשון לשני וא"כ בהפיר לא ניתן לכתוב האי שטרא פלל כדאמרינו באיזהו נשף (עב ב') אלא הא דתניא לשבח קרקעות כו' הרי שגזל כו' גובה את הקרן מנכסים משועבדים נ"מ לא ניתן לכתוב ומשני הכי השתא התם אי למ"ד ניחא לי' דלא לקריי' גזלנא או למ"ד ניחא לי' דליקום בהימנותיה מפניס לי' למר' ומוקים לשטר' וא"כ בהפיר דלא שייכי הני טעמי לשיטת התוס' ממילא לא ניתן הך שטרא לכתוב ולא גבי גם הקרן רק מבנ"ח ולפ"ז תיקשה בב"ק (צ"ה ב) דמוקי לה לברייטא דכשהוא גובה את הקרן מנכסים משועבדים דמירי בלוקח מת"ח דידע דקרע אינה נגזלת וא"כ מירי בהפיר בה וכיון שפן אמאי גובה הקרן ממשעבדי וזה קושא עצומה לשיטת התוס' ואפשר שזהו ראיתו של בעה"ת.

ואולי יש לומר דסברת התוס' הוא דאם מפירש בשטר בהדיא האחריות אז אפי' אם גוף השטר לא ניתן לכתוב מ"מ גובה ממשעבדי דחשבינו להאחריות כאלו הוא שטר בפ"ע וא"כ מה בכה שגוף השטר לא ניתן לכתוב מ"מ פיון דהאחריות ניתן לכתוב חשבינו לשטרא בפ"ע והא דאמרינו התם בסוגיא דאיזהו נשף דאם לא ניתן לכתוב אינו גובה ממשעבדי היינו כי דלא נתפרש האחריות בשטר בהדיא ורק משום דאחריות ט"ס הוא קאתינו עלה דאז שפיר אמרינו בזה פיון דהאחריות לא נכתב בשטר ורק משום טעמא דסברא הוא דקאתינו עלה פיון דנכתב בשטר שמכר לו שדהו ממילא יש אחריות ואחרי שהשטר לא ניתן לכתוב גם האחריות אינו פלום אבל אם האחריות מפירש בשטר לא אכפת לן בפסולו של גוף השטר ואמרינו דמ"ט הך אחריות דנכתב בו הני פשטרא

מעליא וכאלו נכתב בפ"ע והא דפריה שם באיזהו נפש מבריינתא דכשהוא גובה כו' ולא משגי דמיירי בנכתב אחריות להדיא בפשטר דאז שפיר גובה ממשעבדי דיש לומר פיון דלמסקנא קיי"ל דאחריות ט"ס הוא בין במקח כו' לכה משמע לי' להגמ' דהבריינתא איירי בכל שטרי ואפ"ל אם לא מפנרש בהם האחריות דאל"כ ה"ל להבריינתא לפרושי פיון דלאו בכל שטרי גובה הקרן ממשעבדי רק אם נכתב בו אחריות מפנרש א"כ כל כה"ג ה"ל להבריינתא לפרושי ומעתה לק"מ על שיטת התוס' דלמאי דמוקי לה התם בב"ק דמיירי בהפיר בה א"כ ע"כ מיירי דפירש לו בהדיא האחריות וכמש"כ התוס' לעיל מינ' בד"ה מעות כו' עיי"ש וכיון שפן שפיר גובה ממשעבדי אף שגוף השטר לא ניתן לכתוב וכמש"כ ועיין: עוד י"ל דאף אם נאמר דאפ"ל אם האחריות מפנרש בשטר נמי לא גבי ממשעבדי משום דכיון דגוף השטר לא ניתן לכתוב גם האחריות שבו אינו פלום ולא חשביון לי' כשטרא בפ"ע מ"מ זה אינו רק בכל שטר שהאחריות בו אינו דבר מחודש ואפ"ל לא נכתב בנכתב דמי ולכה אפ"ל אם נכתב לא חשביון לי' כשטר בפ"ע אבל בהפיר בה שאינו שלו דמן הדין אין לו שבח ורק בפירוש לו את השבח בהדיא ויש לו קרקע או קנו מידו לדעת הרז"ה וכיון שפן נדאי דהאחריות שבח הוי כשטר בפ"ע ואינו שייך לגוף השטר פלל וממילא אמרינו דגם כל האחריות נמי הוי פאחריות דשבחא והוי כשטרא בפ"ע ומעתה נחא טפי הא דפרכיון בפ"א"נ מההך בריינתא דכשהוא גובה והבן.

ועוד הי' נראה לומר דבהפיר בה עדיף טפי פיון דת"ח הוא ונדע דקרקע אינה נגזלת א"כ עיקר השטר לא נכתב רק בשביל האחריות דבשלמא בלא הפיר דכוננתו בשטרא היא על גוף המכירה והאחריות טפל לו ולכה פיון דגוף השטר לא ניתן לכתוב ממילא נתבטל גם האחריות אבל בהפיר הוי פאילו עקר השטר לא נכתב רק בשביל האחריות וכיון שהאחריות עצמו ניתן לכתב לכה שפיר גובה ממשעבדי ומ"מ דברי בעה"ת נראין עיקר פיון דהתוס' וסייעתם לא הביאו שום ראיה לדין זה רק מסברא בעלמא פתבו פן ופשטא דסוגיין דידן לא משמע פדבריהם ומסוגיין דב"ק איפא ראי' מוכחת לדברי הבע"ת א"כ מי הוא המכריחו לחדוקי נפשינן פולי האי לקיים דבריהם לכה נראה עיקר כבעה"ת ודלא פהשו"ע שהשמיט דעת בעה"ת לגמרי: ודע דלשיטת התוס' עכ"פ בלא נכתב אחריות בשטר בהדיא והפיר בה שאינו שלו נדאי דלא גבי גם הקרן ממשעבדי אבל לשיטת בעה"ת שפיר גבי ממשעבדי משום דהשטר ניתן לכתוב ובמל"מ הביא באמת פן בשם בעה"ת והנה המל"מ בתחילת עיונו רצה לומר ג"כ כמו שפכתבנו דהנה תרתי דיני תלויים זה בזה ואח"כ פתב שדקדק ולא מצא שיהיו שני דינים אלו תלוין זה בזה ולא דקדק יפה דלפמ"ש"כ הדבר ברור דהנה דינים תלוין אהדדי ומעתה לפי מש"כ המל"מ דמדברי הרמב"ם מוכח דגם בהפיר נמי גובה הקרן ממשעבדי וכן הוא האמת בדברי הרמב"ם פדיוקו של המל"מ א"כ ע"כ דגם באידך דינא נמי ס"ל כבעה"ת דגם בהפיר אם חזר ולקחה אמרינו נמי מה מוכר ראשון לשני ודלא כהמ"מ שכ' שדעתו פדעת הנ"י ועיין ומהתימא על הרמ"א בהגהותיו איה בסי' שע"ד סתם פדעת הנ"י דבהפיר בה לא אמרינו מה מוכר ראשון לשני ואפ"ה בסי' שע"ג לא הגיה פלום על דברי השו"ע שהם פדברי הרמב"ם דמשמע מלשונו דגם בהפיר בה גובה הקרן ממשעבדי וכמש"כ המל"מ ולפי מש"כ הנה תרתי דינים סתרי אהדדי וצ"ע: שם תוס' ד"ה האי שטרא חספא עיין רש"א מש"כ דגירסת התוס' הנה בקדושין דף ו' ע"ב ובמכר לא קנה אע"פ שלא נמצא

בן בש"ס שלפנינו וכתב עוד דבהרא"ש מוכח להדיא דגירסא פון ולא דק דכוננת ה"רא"ש
שם להוכיח פון מסוגיא דדף מ"ז ע"א דפריה ותסברא אי ס"ד מלוה להוצאה נתנה אימא
סיפא ושון במכר שזה קנה ומשני דמייירי במנה חסר דינר דאשה פסיפא לה מלתא
למתבעי' ובמכר לא פסיפא לי' מלתא למתבעי' לכה קנה א"כ מוכח להדיא דמלוה לא
קני במכר וע"ש פ"רא"ש דדף מ"ז אבל לא שהיתה פון גירסת ה"רא"ש דדף ו' דו"ק בדברי
ה"רא"ש ותשפח בדברי וזה ברור ואולי אף פוננת התוס' פאן ובהנהב ג"כ פה היא אף
שלשונם לא משמע קצת פון מ"מ יותר נוח לנו לפרש דבריהם פון מלחמש גירסא חדשה
ועיין דף ט"ז ע"א גמ' ובנה אורתה עיין רא"ש בשם יש מפרשים דהוא הדין אם יש שום
טעם בלקוחות שנוכל לומר דלעצמו נתפונן לקנותה פגון שהיא עדית או שהיא סמוכה
למצר שלו וכדומה ג"כ לא אמרינן לאוקמי קמי לוקח בעי והוא השיג ע"ז אמנם דעת
הנ"י בשם הר"ן פדעת המפרשים ועיין: שם בגמ' מתנה פליגי בה רב אחא ורבינא חד
אמר מתנה נמי ממילא וח"א מתנה פמכר נחלקו בזה הפוסקים דה"רא"ש פסק דמתנה
לאו פמכר והיינו משום דקיי"ל פל היכי דפליגי ר"א ורבינא הלכה פרבינא לקולא וכמו
כן פאן הוא קולא להפונזק וס"ל לה"רא"ש מסברא דבכאן הגזלן מקרי מונזק דהא הוא
קנאה ודאי ועל הלוקח מספקא לן אי פינון להקנותו אם לא אבל הרמב"ם פסק דמתנה
פמכר ודלוקח הני והה"מ פתב עלה דפסק הכי משום דמסתבר לי' טעמא דמ"ד פמכר
והכ"מ וכן הבי' פתבו דהרמב"ם ס"ל דאדרבה הלוקח מקרי מונזק פינון שהקרע פידו
ולא כ' שום ראי' לזה ולענ"ד נראה דיצא לי' להרמב"ם פון מגמ' מפונשת במס' מגילה
(כו ב') דאפליגו נמי התם בכהה מלתא ר"א ורבינא והיינו אם נתנו לבהכנ"ס במתנה
אם שרי לאשתמושי בה אם לא דחד אמר דאסור דבמאי תפקע קדוששתה וחד שרי משום
דמתנה פמכר דאי לאו דה"ל הנאה כו' ונתם ודאי הלכה פמאן דשרי לפי האי פללא
דקיי"ל דכל היכי דפליגי ר"א ורבינא כו' וכן פסקו שם פל הפוסקים פלי שום חולק
וא"כ הא חזינו דרבינא אית ליה הך סברא דמתנה פמכר וא"כ גם פאן בסוגיין נמי ע"כ
רבינא ס"ל דכמכר דמי דאל"כ יהיו דברי רבינא סתרי אהדדי ובע"כ צריה לומר פסברת
הכ"מ דהלוקח מקרי מונזק וזהו לקולא במאי דאמרינן דהוי פמכר דמעמידין אותה בידי
הלוקח שהוא מונזק וזהו לענ"ד ראיה ברורה לפסק הרמב"ם: ולה"רא"ש צריה לומר
דס"ל דהנה פתתי מילי לא שייכו אהדדי פלל דשפיר נוכל לומר דרבינא ס"ל התם
דכמכר דמי משום דאי לאו דטרח וארצי קפיה כו' אפ"ה ס"ל בשמעתי דלאו פמכר ולאו
משום דלית ליה הך סברא דאי לאו דטרח דהא חזינו התם דאית ליה האי סברא רק דכאן
לא מהני הך סברא דנהי דהוי פמכר מ"מ פמכר גופיה אם הנה צד סברא לומר דלעצמו
קנאה לא הנה הלוקח קונה תדע דהא היש מפרשים שהביא ה"רא"ש ס"ל פון דאם יש שום
טעם בלקיחתו פעדית וסמוכה למצר דג"כ לא קנה הלוקח ואף דה"רא"ש לא ס"ל
פונתייהו היינו מדלא אדכר הך טעמא בגמ' ש"מ שאין זה פלוס אבל בכאן ודאי דמסתבר
לומר דכממילא דמי דהא בשעת דטרח ואתי קמי' לא הנה יודע אם יגמלנו עבור זה פלל
ואם יגמלנו אפשר דיגמלנו בדבר אחר ולא בשדה זו וא"כ ליכא למימר דלהכי טרח
בכדי לאוקמי קמי לוקח דמהיכן ידע שיתן לו השדה בשביל טרחתו ולכה פשנתן לו
אח"כ את השדה אף דהוי פמכר באמת לענין קדוששת בהכנ"ס מ"מ לענין הלוקח הני
פממילא ובדבר אחא נוכל לומר ג"כ בהיפך והיינו אף דהתם ס"ל דלא תשיבא ההיא

טרחא הא דטרח וארצי דלפקע בהכי קדושת בהכנ"ס מ"מ בשמעתין ס"ל דבגילוי דעת בעלמא דלאוקמי קמי לוקח סגי דהא בגבייה בחובו אי אית ליה ארעא אחריתא אמרינן דלוקמי קמי לוקח בעי וכמו כן נראה דגם בנפלה ליה בירושא אם יש לו אחים יחלוק עמהם ובינרר זאת לחלקו דוקא נמי לאוקמי קמי לוקח בעי וכמו כן פאן ס"ל לרב אהא דמסתבר לומר דמסתמא בשעת טרחתו הוי מסיק אדעתיה שפיר דמסתמא יגמלנו בזו השדה פיון שהוא פבר ת"י ולכה שפיר הוי גילוי דעת דלאוקמי קמי לוקח בעי ולכה מהני בשמעתין אף דלענין קדושת בהכ"נ לא חשיבא ההוא הנאה מ"מ פאן שפיר הוי גילוי דעת כצ"ל בישוב דברי הרא"ש ומ"מ העיקר בזה פהרמב"ם משום דפשטא דסוגיא דמגילה משמע טפי פנותיה ועיין: ודע דבבכורות (נ"ב ב') נחלקו ר"מ ונחכמים ג"כ בהך פלוגתא אי מתנה הוי פירושא או כמכר לענין חזרה ביובל דר"מ סבר מתנה הוי פירושא ואינה חוזרת ביובל וזכ"א מתנה כמכר וחוזרת ביובל וצריך לומר דהיא פלוגתא אינה ענין להך דהכא דנודאי לא איפלגו ר"א ורבינא בפלוגתא דר"מ ונחכמים המפורשים במתניתין אלא ע"כ צ"ל דהיא פלוגתא אינה ענין להך.

דהכא בסברא פליגי אי מצד הסברא הוי מתנה כמכר משא"כ התם בקראי פליגי כדמפרש התם בגמ' דנחכמים סברי תשובו לרבות המתנה ור"מ לא דריש להך קרא דתשובו אף יש לדקדק ע"ז דא"כ למ"ד פאן דמצד הסברא מתנה הוי כמכר א"כ אמאי איצטריך התם קרא דתשובו לרבות מתנה פיון דבלא"ה מסברא ידעינן דמתנה כמכר ודחוק לומר דסוגיא ההיא אלא אליבא דמ"ד מתנה פירושא דהנה שלא אליבא דהלכתא לפי מאי דקיי"ל כל היכי דפליגי ר"א ורבינא כו' ובמגילה ע"כ דרבינא אית ליה דכמכר וכמש"כ לעיל ועוד מ"ט דר"מ דאית לי דאינה חוזרת אפי' אי לא דריש לקרא דתשובו מ"מ פיון דמצד הסברא הוא פן ואין לומר דהא דפליגי ר"א ורבינא הכא ובמגילה לאו מצד הסברא החיצונה פליגי פן דבלא שום קרא מצד הסברא החיצונה ודאי לא הוי מדמינן מתנה למכר ולכה לר"מ דלא דריש לקרא דתשובו ודאי דמצד הסברא לא הוי כמכר פי פליגי ר"א ורבינא אליבא דרבנן דדרשי לקרא דתשובו הוא דפליגי כמכר ס"ל פיון דגלי לן קרא לענין חזרה ביובל דמתנה כמכר ש"מ דטעמא דקרא הוא אי לאו דארצי קמי' כו' לא הוי יתיב לי מתנה ולפ"ז לאו לענין יובל לחוד הדין פן רק בכל דוכתי אמרינן דמתנה כמכר ומ"ד לאו כמכר לא דריש לטעמא דקרא רק דשם הוא גזירת הפתוב דחוזר ביובל אבל בשאר דוכתי לא הוי כמכר דזה אינו דע"כ אי אפשר לומר פן דדרשינן לטעמא דקרא דהוא משום דאי לאו דטרח כו' דא"כ לר' אלעזר דס"ל התם דכולם חוזרין ביובל ומפרש בגמ' שם דטעמא דר"א הוא משום דדריש לקרא דתשובו ובכור מתנה קריא רחמנא כו' ונהלא גבי בכור ליכא הך סברא דאי לאו דטרח כו' וע"כ צ"ל לר"א דגזה"כ הוא לענין יובל וא"כ מנ"ל לומר בדרבנן הך סברא דהא לא חזינו לרבנן דפליגי עליו דר"א בהא מלתא [אבל הא ליכא לאקשוני מהא דמפרש התם בגמ' לטעמא דרבנן בבכור דס"ל מקיש חלק בכורה לחלק פשוט ש"מ דאי הוי מתנה לא הנה חוזר ביובל אף על גב דליכא להך סברא דאי לאו דטרח כו' דלזה יש לומר דהגמרא בעי לפרושי למלתייהו דרבנן אף אליבא דמ"ד פאן דמתנה פירושא ולית לי פלל להך סברא דאי לאו דטרח כו' אבל מר' אלעזר מוכח שפיר דלית לן למדרש שם לטעמיה דקרא וכיון שפן הדק"ל למ"ד דמתנה כמכר דע"כ מצד הסברא החיצונה אית ליה פן ואם פן

ל"ל לרבנן לקרא דתשובו ומ"ט דר"מ וכמשכ"ל וצריף לומר דגם למ"ד דמתנה פמכר לאו פללא היא דלכל מילי היא פמכר דהא חזינו דחלוקים הם בדיניהם לענן נותן בעין יפה נותן במס' ב"ב (עא) וגם לשאר מילי רק דס"ל דבדינא דתליא בסברא פמו בסוגין ובסוגיא דמגילה דליפוק קדושת ביהכנ"ס לחולין בהא הוא דמסתבר לי דהוי פמכר משום דאי לא דטרח כו' אבל לענן חזרה ביובל לא הוי גלפינן מתנה ממכר אי לא דגלי לן קרא דתשובו דמשום דה סברא לחוד לא הוי מדמינן להו אהדדי לענן דין המפורש בכתוב דאימא דגזה"כ הוא דנוקא מוכר הוא דחוזר ביובל ולא מתנה ולפ"ז הו פלוגתא דר"מ ונחמים אינו ענין פלל לפלוגתיהו דר"א ורבינא וכל זה פשוט: וילענן הלכה בהא דחזר ולקחה מבועלים הראשונים איפא ב' שיטות דעת רב האי גאון דאין הלכה בזה פרב משום דרב אזיל לשיטתן דס"ל כר"מ דאדם מקנה דשלב"ל אבל לדין דלא קיי"ל בדשלב"ל כר"מ ממילא לית לן פהא דרב אבל הרי"ף והרא"ש ורמב"ם פסקו להלכה פרב והיינו משום דהכי סמכא דעתן טפי משום דניחא לי דליקו בהימנותי או דלא לקרייה גזלנא פינון שמכר לו השדה סתם בחזקת שהוא שלו ואפ"ל לשיטת בעה"ת שהבאתי לעיל דאפילו בהפיר בה נמי איתא להא דרב מ"מ הגזלן לא אמר לו פן בהדיא שאין השדה שלו ולכשאקחנה תהא קנוי' לה רק פי הוא מוכר לו עתה פאילו היא שלו ולוקח המעות ממנו בשלימות והלוקח מעצמו יודע פן אבל הגזלן לא הזכיר לו מזה פלום ולכך שייף גם בזה הו טעמא דליקו בהימנותי או דלא לקרייה גזלנא משא"כ באמר בפירוש שדה זו לכשאקחנה קנויה לה דשם לא שייף הו טעמא פלל פינון שאמר לו פן בפירוש לכשאקחנה א"כ כל עוד שלא לקחה אין ללוקח עליו פלום ולכך אפי' לאחר שלקחה נמי אינו פלום משום דהוי כדשלב"ל דקיי"ל דלא קנה ועיין ברא"ש וכן עיקר: שם ע"ב תוס' ד"ה אעפ"י תימא דמשמע דאיירי בין חייב מודה כו' אבל אם מודה יחזיר דלא חיישינן לקנוניא וקשה כו' וי"ל דאמוראי גינהו ואלביא דר"י ולענ"ד אין דקדוקם פדאי להכריחנו ולומר דאמוראי גינהו ואלביא דר"י שנה פנדאי דחוק גדול דכל כה"ג לא הוי שתיק גמ' מלאפרושי בהדיא ולמרמי מדר"י אדר"י ולשנויי אמוראי גינהו פמו שפן הוא מדרף הש"ס בכל דוכתי ולענן מה שדקדקו מהא דאמר שמא כתב ללות ולא לנה ולא קאמר ולא לנה עד תשרי נלענ"ד שאין זה דיוק כ"כ דאפשר דזה הוא מלתא דפשיטא לר' אבנה דכל היכא דאיכא למיחש ללא לנה או לפרעון דגם בחייב מודה נמי לא יחזיר משום דחיישינן לקנוניא דחששא דקנוניא היא חששא ונדאית [ובאמת לא מצינו לשום תנא או אמורא שייסבור דלקנוניא לא חיישינן אף דחיישינן לפרעון או לשמא כתב ללות ולא לנה] ולא הוצרך ר' אבנה להשמיענו זה רק דר"א אתי לאשמיעינו עיקרא דהו מלתא דחיישינן לפרעון ולאפוקי מדשמואל דס"ל דל"ח לפרעון דאם איתא דפרעי' מקרע הוי קרע לי וכינן דהשמיענו דחיישינן לפרעון ממילא ידעין דגם בחייב מודה לא יחזיר משום דחיישינן גם לקנוניא ולא נחית ר' אבנה לנה להשמיענו גם חששא דקנוניא משום דה"ל למלתא דפשיטא אבל לא בשביל זה נאמר דאמוראי גינהו אלביא דר"י שנהו דחוק עצום בלי ספק.

ועוד נראה מלשנא דהגמ' דהו לא מפעי אינו מדברי ר' אבנה עצמו רק דהגמ' קמפרש הכי למלתיה דר"א וכינן שפן נודאי דליתא לדברי התוס' דא"כ תיקשה מנ"ל להגמ' פן בדר"א דפליג על אינף אמוראי אלא דלית פאן שום פלוגתא רק דהגמ' לא נחית עתה

להקדמ' מלתא או משום דמהך מימרא לא משתמע הך מלתא אבל בהיקף ג"כ לא משמע
מדי' וכ"ז נלענ"ד ברור ופשוט ועיין: שם בגמ' אימור אשתמוטי הוא דקא משתמיט עיין
מהרש"ל מה שהקשה ע"ז ונכנס לתרץ בדוחק קצת ובנ"י תירץ בטוב טעם ודעת עיי"ש
והיינו משום דמהרש"ל הבין דהך אי נמי למכתב שטרא אחריןא הוא שינויא אחריןא
וככל אי נמי שבש"ס אבל מדברי הנ"י נראה דמפרש להך א"נ לשינויא חדא ודאי פירושו
איבעי למקרא' לשטרא א"נ למכתב שטרא אחריןא ויהי' הך א"נ כמו או וזה פשוט: שם
תוס' ד"ה ומשום דהחזק פפרן הכא דנפל שאני כו'.

ראיתי בס' קצה"ח שהקשה בשם ספר ש"מ דהא לקמן גבי אצטלא דכלת' דר"ז נמי
ארפס פתנפתה ואפ"ה אמרינו דהחזק פפרן לאותה אצטלא אע"ג דנפלה פתנפתה עיי"ש
מה שתירץ דכינון דהויא חזיא פתנפתה עוד לדברים אחרים שהי' בה מלבד אותה
האצטלא א"כ עכ"פ הי' לה לזוהר בה וא"כ אין ראי' ממה שנפלה ותירץ זה אינו רק לפי
דברי התוס' בפסוקא דמצא שט"ח דהא דאמרינו שפא פתב ללוות בניסן ולא לונה עד
תשרי היינו שלא לונה פלל דאי כבר לונה פשיטא שהי' נזוהר לשומר אכל לשיטת רש"י
שפתבנו לעיל דמפרש בפשטי' דלשנא דגמ' דמירי שפכר לונה ואפ"ה אמרינו דמשום
פיסולו לא נזוהר לשומר וכינון שפון גם כאן אין ראי' מדחייתה נצרכת עוד לכחובה זו
משום דברים אחרים וא"כ נדאי הי' נזוהר לשומר דסוף סוף יש לומר דמשום פיסולו
לא נזוהר לשומר ולענ"ד יש לחלק בפשיטות דעד כאן לא פתבו התוס' דהיכי דנפל
אתרע לה סברת דהחזק פפרן היכי דנפל אח"כ דמתחילה החזק פפרן וכו' הוי
ריעי טענתיה והיו מאמינים למלנה ואחרי שנפל אח"כ שוב אתרע טענתיה דמלנה מחמת
ריעותא דהנפילה משא"כ בהך דכלתיה דר"ז דמירי דהחזק פפרן אחר הנפילה
כדאמרינו בגמ' להדיא וכינון שפון אין ריעותא דנפילה מגרע פלל לסברת החזק פפרן
פינון דהחזק פפרן אח"כ דבשלא היכי דנפל אחר שחזק פפרן בזה שפיר דמסתמא
פרע לי' אח"כ וכדאמרינו בגמ' ומשום דהו"כ כפ תו לא פרע פלל ומדנפל אחר שחזק
פפרן אמרינו מסתמא פרע לי' ומשום הכי לא הי' נזוהר לשומר עוד משא"כ בנפל מקודם
ואח"כ החזק פפרן כמו שהי' בכלתיה דר"ז בזה נדאי דאין ריעותא דהנפילה מגרע
לסברת החזק פפרן פינון דחזינו אחרי הנפילה דהו"כ כפ ולא פרע עדיין גם אחרי שנפל
א"כ כמה יתחזק טענתו עוד להאמינו שפרע פינון דאח"כ לא נתחדש פלום להחזיק טענתו
ונה ברור ונכון בסברא מאוד: ואין להקשות ע"ז דאפתי הא גופא קשיא דאמאי לא
משגיגין פאן בסוגיין דמתניתין דכל מעשה ב"ד איירי בהחזק פפרן לאחר הנפילה דבזה
שפיר אמרינו דלא פרע וכדאמרו דזה אינו דהא יש להבין בלא"ה למאי דמשגיגין פגון
שחזק פפרן א"כ מאי איירא מעב"ד אפילו בלא מעשה ב"ד נמי פינון שחזק פפרן תו
ליפא למישל למידי דהא נדאי כבר לונה פינון דמירי בהחזק פפרן וא"כ מסתמא פאו
עדים על ההלואה ולפרעון נמי לא חיישינו לפום סברא דהשתא דהו"כ כפ ועל פרוק צ"ל
דזהו עצמו פירושו דמעשה ב"ד דתני במתניתין דרצה לומר שנתברר בב"ד שחזק
הלנה פפרן פגון שטען לא לויתי והשטר מזוניה ובאו עדים ואמרו שהשטר פשר ולנה
והחזק פפרן על ידיהם וה"ק לי' לא פל מעשה ב"ד כו' אלא פגון שחזק פפרן ור"ל
דלאו בשטר מקוים סתמא איירי מתניתין דאיפא לאשכוחי בגוונא דלא הוח"כ כפ פגון
שטען פרוע ואליקא דמ"ד מודה בשטר שפתבו צריף לקיימו או שנתקיים שלא בפני

בע"ד ואלקבא דמ"ד מקיימין את השטר שלא בפני בעל דין דבהני גוונא אף שנתקנים השטר מ"מ לא הוחזק הלנה להיות פפרן רק דמייירי שנתקנים בזה האופן שהוחזק הלנה להיות פפרן ע"י קיום זה וכגון שטען לא לויית וכדאמרן וכיון שכן ליכא תו לשנויי דמתניתין מייירי שהוחזק פפרן אחר הנפילה דא"כ תיקשה מאי מעשה ב"ד דתני במתניתין דתפוק לי בלא"ה אפילו בלא מעב"ד יש להחזיר משום דהוח"כ ולכך הוצרך ע"כ לשנויי דהוח"כ מקודם שנפל ונהו שנכלל בפירושא דמעב"ד דמתניתין ובהו שפיר פתבו התוס' פיון דנפל אח"כ אתרע לה סברת הוח"כ דאמרין מדלא נזהר לשמרו מסתמא פרע ליה אח"כ ולכך שפיר פריה בגמ' ומשום דהוחזק פפרן תו לא פרע פלל ודו"ק ובקצרה אין לתרץ דהו דכלת' דר"ז מייירי דידעו דנאכד באונס דכל כה"ג לא הוי שתיק הגמ' מלפירושי בהדיא פיון דעיקר הדין תליא בזה והתירוץ הנכון הוא פדכתיבנא ועיין: דף יז בגמ' והעדים מעידים אותו שלא פרע רש"י פירש כגון שתבעו בפנינו ולא פרעו ומדהעיו בפניהם לומר לא אשלם שוב אינו נאמן לאמר פרעתי וכוננתו פשוטה דבאופן אחר ליכא לאשכוחי דהעדים ידעו שלא פרעו דלא ראינו אינה ראי' אבל הרא"ש לא ניחא לי בפירש"י דבשביל זה לא מקרי הוחזק פפרן מדדהעיו בפניהם דדלמא אשתמוטי קא משתמט והוחזק פפרן לא מקרי אלא בהוכחש בדברי עצמו לכך קמפרש הרא"ש כפשוטו דהעדים העידו בבירור שלא פרעו ואי קשיא מנא ידעי כגון שאומרים לא וזה ידינו מתוך ידו וכן כ' הנ"י בשם הראשונים שפירשו כן.

מיהו לקמן בגמ' לענין שבועה הנה משמע לכאורה טפי כפירש"י והוא ממאי דאמרין התם מסתברא מלתא דר' אבין בחייב שבועה עפ"י ב"ד אבל חייב עצמו שבועה עביד איניש דמקרי נאמר דבשלמא לפירש"י ניחא הא דמפלגינן בין נתחייב בב"ד דאיכא העוזה משא"כ בחייב עצמו ליכא העוזה כ"כ פיון שלא עבר על דברי ב"ד רק שלא רצה לקיים מה שחייב א"ע ובהו אין העוזה כ"כ אבל לפי הרא"ש דמייירי דהוכחש ממש בדבריו א"כ מה לי נתחייב בב"ד או חייב עצמו סוף סוף פיון שהוכחש בדבריו ודאי דמקרי הוחזק פפרן ועיין בלחם משנה שהתעורר בזה ואפשר שנה הי' דעת הב"י שלענין הוח"כ דממון הביא פי' וגבי הוח"כ כפ' דשבוע' הביא לפירש"י ומפרש בזה דברי הטור אשר הם פשיטת הרא"ש והיינו משום דמסתבר לי להב"י דלענין שבועה גם הרא"ש מודה לפירש"י משום דלגבי שבועה ליכא סברת אשתמוטי שכתב הרא"ש דמאי אשתמוטי יש לענין שבועה ולכך ודאי מקרי הוח"כ אם העיו בפני עדים ונסתלקה בזה קושיות הלח"מ אף באמת זה דחוק גדול לפרש לענין שבועה פי' אחר מלענין ממון פיון דבגמ' חד לשנא אתאמר בתרנוייהו לכך נראה יותר דהרא"ש מפרש גם לענין שבועה בפירושו ודלא כהב"י ובחייב עצמו אף דהוחזק פפרן והוכחש בדברי עצמו מ"מ בחייב עצמו עביד איניש דמקרי נאמר אפי' שגר גמור פיון שלא חייבוהו ב"ד רק שנתחייב מפי עצמו לכך רוצה לחזור בכל טעמי דאית לי למעבד אפי' בדברי שגר וכן כ' הש"ך ומ"מ עדיין אינו מיושב כ"כ דכיון דחזינו דמורה היתר לעצמו אפי' לומר דברי שגר א"כ היו לנו לחשוד אותו שגם עתה אומר שגר ושפיר מקרי הוח"כ אפי' אי עביד איניש כו' ויותר נראה דברי רש"י ועיין: שם וכתוב בו הנפק כו' לפריעה בת יומא לא חיישינן.

מה שהקשה באו"ת דניחוש ששם שטר מאוחר הוא ונכנס לתרץ בדרכים רחוקים לענ"ד אינה קושיא כ"כ דמהכ"ת ניוחוש דהמלנה יגרע כוחו ויקח שטר מאוחר ויפקיע שיעבוד המוקדם ולכך בסתמא לא חיישינו לזה ויש לעיין בזה מסוגיא דב"ב לענין פלוגתא דכותבין שובר דשם משמע דחיישינו לשטר מאוחר מיהו בקל יש לחלק בזה ועיין שם רב פהנא אומר פשטיב מודה התוס' פתבו דלרב פהנא באמת אין צריה הנפק ולא נקיט ר"י הנפק במלתו רק לרבותא דאי אין פתוב זמנו בו ביום אפי' פתוב בו הנפק לא יחזיר אבל הרי"ף והרמב"ם נקטו לדינא דצריה הנפק אפי' לרב פהנא והוא תמוה ובמע"מ כ' לתרץ דהמצאיא היתה ביומא אבל בשעה שפא לב"ד הנה זמן רב אח"כ ומ"מ נאמן לומר שפאצאו ביומו במיגו דאי בעי הוי מיהדר לי' ומהשתא שפיר צריכינו להנפק דווקא דאל"ה חיישינו לשמא פתב ללוות ולא לונה עיי"ש במש"כ ודבריו תמוהין דא"כ אפתי ניוחוש לפירעון פנין דרב פהנא חייש לפריעה בת יומא ואי משום שחייב מודה ניוחוש לקנוניא וא"כ מאי אהני לן הנפק בזה ועוד דהא בגמ' אמרינו מאי שפא מהא דתנו מצא שט"ח כו' ומשנינו התם אית לי' למלנה רנוחא הכא לית למלנה רנוחא ואי פדבריו דבשעה שפא לב"ד פבר הוא זמן רב אחר שנקתב א"כ גם פאן אית לי' למלנה רנוחא ואיפא למישש דלמא רוצה לחזור וללוות בו והמלנה יתרצה בזה פנין דאית לי' רנוחא בזה ונראה דלזה נתפנוין הש"ך בקושיותו על המע"מ הגם כי לא נתפרש זה בדבריו היטב ובקצה"ח לא הבין פו דברי הש"ך וילכך רצה לדחות קושיות הש"ך בדברים בעלמא ולא דק ודבריו פשוטים כמש"כ ועיין ולהלכה הספיק הש"ך בזה דלא פהרי"ף ורמב"ם ובאמת קשה ליישב דבריהם וכל התירוצים שנאמרו בזה המה רחוקים מדרך הפשוט לכך הנכון בזה פהש"ך ופשוט: שם רש"י ד"ה ומפסדו לי למטרף לקוחות כו'.

עיי"ש המע"מ הבין דדברי רש"י הללו קאי על ומפסדו לי קמא דמייירי בשטרשזמנו בו ביום דחיישינו בי' לפירעון רק שחייב מודה ולכך כ' ע"ז לא שמפני חרי גבי דחקרס בעלמא הוא אלא משום דדל שטרא מהכא הא איהו [וט"ס בדבריו שכ' אינו וצ"ל איהו] מודה ואין דבריו נכונים בזה דמאי ראיה זה שמודה עכשיו שפן יודה פשיבוא לגבות דלמא בעת ההיא יכפור הפל ונמצא פי יש לו לחוש להמלנה גם להקרו והעיקר בזה כמש"כ האו"ת דדברי רש"י הללו קאי על ומפסדו לי השני הנאמר גבי מצא שט"ח דחיישינו לדלמא פתב ללוות בניסן ולא לונה עד תשרי ולא אמרינו דא"כ מלנה גופי' לא שביק כו' דלמא שמעי רבנן ומפסדו כו' ועל ומפסדו זה קאי רש"י ובזה ניחא מאי דמסיק רש"י בלשונו דכיון דהאי דאוקמא הכי לית ליה עדין בחתומיו זכין לו ולפי הבנת המע"מ אין הבנה לדברים אלו אבל למש"כ דבריו פשוטים וזה ברור: שם ע"ב גמ' מאי מרגינתא דלמא במקום שאין כותבין דגט היינו פתובה אבל במקום שפותבין אי נקיטא פתובה גביא כו' הדר אומר אביי כו' דאל"כ אלמנה מן האירוסין במאי גביא התוס' פתבו הא דלא קשיא לי מאלמנה מן הנשואין ובמקום שאין כותבין היינו משום דבמקום שאין כותבין הוי ניחא לי' דוודאי אין נאמן לומר פרעתי אפילו בלא דברי ר' יוחנן ועיקר הרבותא במלתו דר"י הוא דארף במקום שכותבין נמי אין נאמן לומר פרעתי אפילו אי לא נקיטא לכתובה ולכך לא מצי לאוכוחי מאלמנה מן הנשואין ממקום שא"כ פלום אבל מאלמנה מן האירוסין מוכיח שפיר דמדלא פתבינו בשום דוכתא אפילו במקום שפותבין מן הנשואין ש"מ שאין נאמן לומר פרעתי לענין מנה ומאתים פלל דאל"כ הנה להם לתקן

שִׁיבְתָבוּ גַם מִן הָאֵירוֹסִין כֵּן הוּא תוֹכֵן כְּוֹנְנָתָם וְעֵי"ש בְּדַבְרֵיהֶם בְּאֲרִיכוֹת קִצָּת וְלִשְׁיטָתָם
זֹאת הִקְשׁוּ לְקַמֵּן (י"ח א') בַּד"ה אֲטוּ גִט מְנָה וּמֵאֲתִים פְּתִיב בִּי תִימָא כּו' וְעוֹד כִּינֵן דְּמֵן
אֲלֻמְנָה מִן הַנְּשׂוֹאִין לֹא בְּעֵי לְאוֹכְחֵי כּו' א"כ אִיךָ מוֹכַח מְגֵרוּשָׁה מִן הַנְּשׂוֹאִין כִּינֵן דְּגִט
לְאוּ הִינְנוּ פְתוּבָה א"כ חֲזָרָה לְהִיּוֹת גְּרוּשָׁה פְּאֲלֻמְנָה וְלֹא מוֹכַח מִינָה מִיָּד וְהָא קוֹשְׁיָתָא
אֲלִימָתָא בְּיוֹתֵר וְתִירוּצָם אִינוּ מוּבָן כְּלָל וְעֵינֵן רִש"א וּמַהֲרַמ"ש מִש"כ בְּזָה וְאִם כִּי צְדָקוּ
דְּבִרְיָהֶם בְּכּוֹנְנַת הַתּוֹס' מ"מ עֵיקֶר דְּבִרְי הַתּוֹס' דְּחֻקִּים מְאוֹד כְּמִבְּנָאָר: וְהִנֵּה הֲרִי"ף פֶּסֶק
כּו' יוֹחֲנָן דְּהַטּוֹעֵן אַחֲמַעֲב"ד לֹא אָמַר כְּלוּם וְגַם פֶּסֶק פְּשִׁמוּאֵל דְּמִתְנִיתִין דְּהוֹצִיאָה גִט
אִינְרִי בְּמָקוּם שְׂאִין כּוֹתְבִין אֲבָל בְּמָקוּם שְׂכּוֹתְבִין לֹא גָבִיָּא בְּלֹא פְתוּבָה וְכִבֵּר הִקְשָׁה עָלָיו
הֲרַז"ה דְּהוּי תְּרִי דְּסִתְרִי אֶהְדְּדִי וְהֲרַמְב"ן יִישָׁב דְּבִרְיו וְהוּבָא בְּקִצְרָה בְּרֵא"ש בְּשִׁמְעָתִין
דְּלִמְסַקְנָא דְּאֲמַרִּינוּ אֲבִי מַגּוּפָא דְּמִתְנִיתִין קְהֵדֵר בִּיהַ דְּהַדְר בִּי אֲבִי מִמַּאי דְּהוּי סִבֵּר
לְעִיל דְּמִלְתִּי דִּר' יוֹחֲנָן אִינְרִי דְּוּקָא בְּמָקוּם שְׂכּוֹתְבִין רַק דְּלִמְסַקְנָא מוֹקְמִינוּ לְמִלְתִּיהָ
דִּר' יוֹחֲנָן בְּמָקוּם שְׂאִין כּוֹתְבִין דְּוּקָא וְכִשְׁמוּאֵל וְאִפ"ה צְרִיכִינוּ לְמִלְתִּיהָ דִּר' יוֹחֲנָן
דְּהַטּוֹעֵן אַחֲמַעֲב"ד מִשׁוּם דְּבִלֹא"ה הוּי נְאֻמָּן לֹוֹמֵר פְּרַעְתִּי אֲפִילוּ בְּמָקוּם שֵׁא"כ וְלֹא
תִּיקְשִׁי דֹא"כ מִאי הוֹעִילוּ חֲכָמִים בְּתַקְנָתָם דִּיכּוֹלָה לְהַתְרוֹת בּוּ בְּשַׁעַת גִּירוּשִׁין אֵל
תְּפָרְעִינִי אֲלֹא בְּעֵדִים וְכֵן אֲלֻמְנָה יְכוֹלָה לְהַתְרוֹת בְּהִירוּשָׁה תִּיקְרָה וּמִיד בְּשַׁעַת מִתָּה וִר'
יוֹחֲנָן הוּא דְּאֲשִׁמוּעִינוּ דְּבְּמָקוּם שְׂאִין כּוֹתְבִין לֹא מְהִימֵן לֹוֹמֵר פְּרַעְתִּי מִשׁוּם דְּהַטּוֹעֵן
אַחֲמַעֲב"ד אֲבָל בְּמָקוּם שְׂכּוֹתְבִין מוֹדָה לְשְׁמוּאֵל דְּאֲתַרְע טַעֲנָתָה דִּינָה מִדְּלֹא נְקִיטָה
כְּתוּבָה וּמְהִימֵן הִבְעֵל לֹוֹמֵר פְּרַעְתִּי וְלִשְׁיטָתוּ מִיְּנֻשְׁבִין קוֹשְׁיָת הַתּוֹס' וְאֲפֹשֶׁר שְׁזָהוּ מַה
שְׁהַכְרִיחוּ לְהֲרִי"ף לְפִסְנִיק כֵּן אִיךָ אֲכַתִּי לֹא נְפִיק מִיָּד דְּחֻסָּק מַה דְּצְרִיכִינוּ לֹוֹמֵר לְפִירוּשׁוֹ
דְּמִתְחִילָה הוּי סִבֵּר אֲבִי דְּעֵיקֶר רְבוּתָא דְּמִלְתִּיהָ דִּר' יוֹחֲנָן הוּא בְּמָקוּם שְׂכּוֹתְבִין דְּוּקָא
וּבְמָקוּם שֵׁא"כ גַּם בְּלֹא הָא דִּר"י נְמִי הִסְבְּרָא פְּשׁוּטָה דְּאִין נְאֻמָּן לֹוֹמֵר פְּרַעְתִּי וּלְבִסּוּף
הֲדַר בִּיהַ מְזָה וּמוֹקִי לְהָא דִּר"י בְּמָקוּם שֵׁא"כ דְּגַם בְּזָה צְרִיכִינוּ לְטַעֲמָא דְּהַטּוֹעֵן אַחֲמַעֲב"ד
וּבְמָקוּם שְׂכּוֹתְבִין מוֹדָה לְדְּשְׁמוּאֵל דְּאִינָה נְזַכֵּר זֶה בְּגַמ' דְּהַדְר בִּי אֲבִי מְהֵךְ מִלְתָּא: וְלַע"ד
נִרְאָה דְּהַשְׁתָּא דְּאֲתִינוּ לְהַכִּי דְּאִיכָא רְבוּתָא בְּמִלְתִּי דִּר"י גַּם בְּמָקוּם שֵׁא"כ וְכַמִּש"כ
הֲרֵא"ש דְּבִלֹא הָא דִּר"י הוּי אֲמִינָא דְּצְרִיכָה לְהַתְרוֹת בּוּ דְּוּקָא אֵל תְּפָרְעִינִי אֲלֹא בְּעֵדִים
וְאִם לֹא הִתְרָה בּוּ מְהִימֵן לֹוֹמֵר פְּרַעְתִּי מַעֲתָה יוֹכַל לִישָׁב סוּגְיָא דִּינֵן בְּרוּוּחָא לְפִי שִׁיטַת
הֲרַז"ה וְהַתּוֹס' דִּר"י וְשְׁמוּאֵל פְּלִיגִי אֶהְדְּדִי בְּאוּפֵן שְׁלֹא תִקְשָׁה לָן קוֹשְׁיָת הַתּוֹס' וְהַכִּי
יְהִי פִירוּשָׁא דְּשִׁמְעָתִין דִּר' יוֹחֲנָן אָמַר הַטּוֹעֵן אַחֲמַעֲב"ד לֹא אָמַר כְּלוּם וְלִהַךְ טַעֲמָא אִין
חִילוּק כְּלָל בֵּין מָקוּם שְׂכּוֹתְבִין לְמָקוּם שְׂאִין כּוֹתְבִין דְּבְּכָל עֲנָן אִין נְאֻמָּן לֹוֹמֵר פְּרַעְתִּי
אַחֲמַעֲב"ד אֲפִילוּ בְּמָקוּם שְׂכּוֹתְבִין דְּאִין פַּח בְּתַקְנָתָם לְהַפְקִיעַ תַּקְנַת חַז"ל דֹא"נ לֹוֹמֵר
פְּרַעְתִּי מִיְּהוּ אִיכָא רְבוּתָא גַּם בְּמָקוּם שְׂאִין כּוֹתְבִין דְּבִלֹא הָא דִּר"י נְאֻמָּן הִבְעֵל לֹוֹמֵר
פְּרַעְתִּי גַּם בְּמָקוּם שֵׁא"כ וְכַמוֹ שֵׁא"כ הֲרֵא"ש רַק דְּאִפ"ה לִיכָא לְאוֹקְמָא לְדִר"י בְּמָקוּם
שֵׁא"כ דְּוּקָא מִשׁוּם דְּלִהַךְ טַעֲמָא דְּטוֹעֵן אַחֲרַ מַעֲב"ד וְא"כ לֹא שְׁיִיךְ כְּלָל לְפִלּוּגִי בֵּין
מָקוּם שְׂכּוֹתְבִין לְמָקוּם שְׂאִין כּוֹתְבִין וְכַדְכְּתִיבָנָא וְאֲבִי דְּאָמַר דְּלִמָּא בְּמָקוּם שֵׁא"כ דְּגִט
הִינְנוּ פְתוּבָה לֹא לְמִימְרָא דְּגַם בְּלֹא הָא דִּר"י אִין נְאֻמָּן הִבְעֵל לֹוֹמֵר פְּרַעְתִּי בְּמָקוּם שֵׁא"כ
דֹא"כ מַה הוֹעִילוּ חֲכָמִים בְּתַקְנָתָם זֶה אִינוּ דְּשִׁפִּיר הוֹעִילוּ מִשׁוּם דִּיכּוֹלָה לְהַתְרוֹת בּוּ אוּ
שְׁהִי לָה לְכַתּוּב אִם אִינָה מְאֻמְנָת לוּ רַק עֵיקֶר סְבֵרַת אֲבִי הִנֵּה מִשׁוּם דְּגִט הִינְנוּ פְתוּבָה
וּמִאי דְּנְקִיטָא הִגִּט בְּיָדָה כְּמֵאן דְּנְקִיטָא שְׁטָרָא בְּיָדָה וְלִכְךָ לֹא מְהִימֵן לֹוֹמֵר פְּרַעְתִּי נְגִד

השטר וכמו בכל מלנה ולנה שאין הלנה נאמן לטעון נגד שטרו של מלנה אכל בלא גט כגון אלמנה מן הנשואין אה"נ דנאמן לומר פרעתי אפי' במקום שא"כ כל זמן שלא התרה בו אל תפר עיני כו' הדר אומר אפני לאו מלתא היא דא"כ אלמנה מן הארוסין במאי גביא ורצה לומר במקום שפותבין שאין סומכין על נאמנות הבעל וקששו דלמא לא תהי זהירה להתרות בו ולכה תיקנו לכתוב א"כ הי' להם לתקן לכתוב גם מן הארוסין פיון דבמקום ההוא לא ראו לסמוך על נאמנותו של בעל א"כ גם גבי ארוסה היה להם לתקן כן אלא ע"כ צ"ל דהטוען אחמעב"ד לא אומר פלוס וכו"י ולא הוחרכו לתקן משום מנה ומאיתם פלל דבלא"ה אינו נאמן לטעון פרעתי רק דבנשואה תיקנו כן משום תוספת ופריה עלה ממאי דארוסה אית לה כתובה כלה ולבסוף מסקינן דאפני מגופי' דמתניתין קהדר משום דליפא למימר דגט היינו פתובה משום דאמרה בעינא לאנסובי כו' וכיון דנקיטת הגט לא הוי כמאן דנקיטה שטרא א"כ ע"כ הא דאין נאמן לומר פרעתי משום דהטוען אחמעב"ד לא"כ וכו"י ומעתה תו ליפא לחלק פלל בין מקום שפותבין למקום שא"כ וכדכתיבנא כנלענ"ד בביאור סוגיא זו דבנה מיןשבין קושיות התוס' וגם מדוקדק לשנא דגט היינו פתובה דאמר אפני ולפי פירוש התוס' אין הבנה פלל לדברים אלו ועיין היטב בכל זה: דף יח ע"ב עיין ברא"ש שפכת דלמאי דפסקינן כר"ז ולא מהדרינן בשפירות מצויות לחוד א"כ כ"ש הןחזקו לחוד דלא יחזיר דטפי יש לחוש בהןחזקו לחוד מבשפירות מצויות לחוד עיי"ש ויש לדקדק ע"ז ממאי דאמרי' בשמעתינן רבה סבר כל מעשה ב"ד שנמצא בב"ד עסקינן וב"ד במקום שהשפירות מצויות ומפשיטי' דשמעתינן נראה דרבה הוכיח לדינו ממתני' דכל מעב"ד ואי ס"ד פסברת הרא"ש דטפי יש לחוש בהןחזקו מבשפירות מצויות א"כ אפתי מנ"ל לרבה דהןחזקו לחוד לא חיישינן הא ממתניתין דכל מעב"ד לא מוכח רק דלשפירות מצויות לא חיישינן אלא ע"כ צ"ל דבשפירות מצויות יש לחוש טפי מבהןחזקו ודלא כהרא"ש וא"כ מוכח במכ"ש ממתני' דכל מעב"ד פיון דמוכח מנה דל"ח לשפירות א"כ כ"ש דל"ח להןחזקו לכה קאמר רבה שפיר דלא חיישינן אלא בדאיפא תרתי שפירות והןחזקו מיהו אין זה קושיא כ"כ על הרא"ש דיש לפרש בשמעתינן דרבה לאו ממתני' יצא לו דין זה רק דרבה אית לי' כן מסברא והגמ' לא קאמר רק דרבה ור"ז פליגי בפירושא דהה מתני' אבל לא שרבה הוכיח לדינו מזה ומ"מ פשיטי' דלשנא דשמעתינן אינו מורה כן רק כמש"כ לעיל דעיקר הוכחתו של רבה הוא מהה מתני' ולפ"ז מוכח דלא פסברת הרא"ש וצ"ע ובדברי הרי"ף בנה עיין בר"ן במס' גיטין שכ' ב' פירושים בדעתו ע"ש ואכמ"ל בדינים אלו ועיקרון הוא במס' גיטין ועיין: דף יט מצא שטר שחרור כו' הניחא למ"ד זכות כו' וכאפני דאמר עדיו בחז"ל שפיר כו' דכי אתא למטרף כו' והנה הרא"ש פוסק כאפני דעבז"ל וכמבואר לעיל בדבריו בסוגיין דמצא שט"ח וגם פוסק כמ"ד זכות הוא לעבד כו' ואפ"ה פתב להה דכי אתא למטרף והגי פסקי סתרון אהדדי וכבר נתקשו בזה כל האחרונים והעיקר בזה כמש"כ הלש"ף שפכאן העתיק דברי הרי"ף אף דליה לא ס"ל כן וכן הוא מדרה הרא"ש בכמה דוכתי עצמו מספר אכן דברי הטור תמוהים וצ"ע: שם ע"ב בגמ' והא אידי ואידי דיייתקאות קתני רש"י פירש הא דלא פרכינן והא ואידי אידי מתנות קתני היינו משום דבמתניתין לא אתמר בהדיא הא אמר תנו נותנין רק מדיוקא דנמלה דייקינן לה וכיון דבמתנה איפא חששא דנמלה אפילו אם אמר תנו דחיישינן דלמא פכר יתבה לאינש

אחר־כֵּן מְמִילָא לָא דִּיִּיקִינֵן לְגַבֵּי מִתְּנוּת הֵךְ דִּיִּיקָא דָּאָם אָמַר תְּנוּ נֹתְנִין וְהַתּוֹס' הִקְשׁוּ
עַל פִּירוּשׁוֹ חֲדָא דַּא"כ יְהִי פִירוּשָׁא דְנִמְלָה בְּמִתְּנֵי בִשְׁתֵּי עֵינָיִם וְעוֹד דַּלְפ"ז אִיךְ דִּיִּיקִינֵן
לְעֵיל מִינְי' גַּבֵּי גַט מְדִיִּיקָא דְנִמְלָה הָא אָמַר תְּנוּ נֹתְנִין כּו' דְלִמָּא גַם לְגַבֵּי גַט לָא יְהִי הֵךְ
דִּיִּיקָא כְּמוֹ לְגַבֵּי מִתְּנוּת וּלְע"ד אֵין קְוִשְׁיֹת אֵלוּ כְּלוּם דְקוֹשְׁיָא הֲרֵאשׁוּנָה וְדַאי לִק"מ
דְּאִטוּ אָנּוּ מְפָרְשִׁין תְּרֵי פִירוּשֵׁי בְּנִמְלָה הָא בְּנִמְלָה לִיכָּא רַק חֲדָא פִירוּשָׁא דְחִיִּיקִינֵן
לְנִמְלָה פִי קְאָמְרִין אָנּוּ אֲדִיִּיקָא דְדִיִּיקִינֵן מִנְמָלָה הָא אָמַר תְּנוּ כּו' דְבִשְׁכִּיב מְרַע אִיכָּא
לְדִיִּיקֵי כֵּן מְשׁוּם דְבָאָמַר תְּנוּ אֲזָדָא לֵה חֲשָׁשָׁא דְנִמְלָה מִשָּׂא"כ בְּמִתְּנוּת כִּינּוּן דְגַם בְּאָמַר
תְּנוּ קִינְמָא בְּעֵינֵי הֵךְ חֲשָׁשָׁא א"כ לִיכָּא לְדִיִּיקֵי מִיִּדֵי וְזֵה פְּשׁוּט וְקוֹשְׁיֵיתֵם הֲשֻׁנֵי נְמִי
לִק"מ דְּבִשְׁלָמָא לְעֵיל גַּבֵּי גַט דְּהַחֲשָׁשָׁא הוּא דְחִיִּיקִינֵן לְתְּרֵי יוֹסֵף בֶּן שְׁמַעוֹן לָא תִּלְיָא כְּלָל
בְּנִמְלָה רַק בְּשָׂמָא לָא נָתַן עֲדִינּוּ וְנֶאֱבַד מִמֶּנּוּ וְנִתְחַלֵּף בְּאַחַר וּלְכַךְ שְׁפִיר דִּיִּיקִינֵן מִנְמָלָה
הָא אָמַר תְּנוּ נֹתְנִין דַּא"כ הָיִי לִי לְמִתְּנֵי שְׂמָא כְּתוּבִין הָיִי וְלֹא נָתַן דְגַם מְזַה הָיִי יְדַעִין
לְחֲשָׁשָׁא דְשֻׁנֵי יוֹסֵף בֶּן שְׁמַעוֹן וְכִמוֹ שְׁפָתְבוּ הַתּוֹס' לְעֵיל אָבֵל לְגַבֵּי מִתְּנוּת עֵיקַר הַחֲשָׁשָׁא
דְחִיִּיקִינֵן הוּא דְלִמָּא כְּבָר נָתַנְם לְאַחַר וַא"כ זֵהוּ עֲצָמוּ הַחֲשָׁשָׁא דְנִמְלָה דְנִמְלָה מְזַה לְאַחַר
וּלְכַךְ שְׁפִיר הוֹצֵרָה לְמִתְּנֵי נִמְלָה כִּינּוּן דְזֵהוּ עֵיקַר הַחֲשָׁשָׁא וְאִי הָיִי תִנָּא שְׂמָא כְּתוּבִין הָיִי
וְלֹא נָתַן לָא הָיִי יְדַעִין מִיִּדֵי מֵאִיזָה חֲשָׁשָׁא יֵשׁ לְנוּ לְחוּשׁ וּלְכַךְ לְגַבֵּי מִתְּנוּת לִיכָּא לְמִידָק
מִיִּדֵי מִנְמָלָה וְזֵה בְּרוּר וּמֵאַחַר שְׁנִסְתַּלְקוּ קוֹשְׁיֹת הַתּוֹס' וְנִדְּאִי דְפִירֵשׁ"י מְרֻנּוּחַ טְפִי מִפִּי
ר"ת דְּלִפִּיר"ת אֵינּוּ מְיֻשָּׁב כ"כ חֲדָא דַּא"כ הֵינּוּ דִּיִּיקָא מִפְּשָׁא וְלָמָּה פְּלִגְיָנָהוּ בְּתִרְתִּי
וְעוֹד הָא לְעֵיל פִּי אַבְיֵי אִיזוּ מִתְּנַת בְּרִיא שְׁהִיא כְּמִתְּנַת ש"מ פֶּל שְׁכָתוּב בָּהּ מֵהַיּוֹם
וְלִאֲחֲרָיִם וְלְדַבְּרֵי ר"ת הִי לֹו לְבָאָר עוֹד אִם לָא יִחְזִיר בּוּ עַד לְאַחֲרָיִם אָבֵל לְפִירֵשׁ"י אֲתִי
הַפֶּל שְׁפִיר וְדו"ק: שֵׁם תּוֹס' ד"ה לְכַתֵּר אַבְנֵה כּו' תִּימָא כּו' וְנִתְקַיְיַמָּה הַמִּתְּנָה לְרֵאשׁוֹן
עַכ"ד אֵילּוּלֵי דְבִרְיָהֶם הִי אֲפֻשֵׁר לֹוּמַר דָּאָף אִם לָא יְהִיבָה אָבִיו לְהֲשִׁיב מ"מ כִּינּוּן שְׂרֵאִינוּ
שְׁכָתוּב לְשֻׁנֵי הָרִי חֲזִינּוּ דְכְּבָר חֲזַר בּוּ מֵהֲרֵאשׁוֹן וְשׁוּב נִתְבַּטְּלָה מִתְּנָתוּ כִּינּוּן דַּש"מ יְכוּל
לְחֲזוֹר בּוּ וְאָף שְׁלֵא נָתַן לְשֻׁנֵי מ"מ אֵין בְּזֵה הוֹכְחָה שְׂרוּצָה לְקַיִּים מִתְּנַת הֲרֵאשׁוֹן דְּדַלְמָא
חֲזַר בּוּ מִתְּרַנּוּיָהוּ וְכִינּוּן שְׁנוּדָאֵי חֲזַר בּוּ מֵהֲרֵאשׁוֹן א"כ הָיִי הַחֲזִירָה וְדַאי וְסַפֵּק אִם נִתְרַצָּה
אַח"כ לְקַיִּים מִתְּנַת הֲרֵאשׁוֹן א"ל.

א"כ אֵין סְפֵק מוֹצִיא מִיִּדֵי וְדַאי וְלֹא מְפָקִינֵן מִיִּדֵי הַיּוֹרֵשׁ וּמַעֲתָה נִסְתַּלְקָה קוֹשְׁיֵית הַתּוֹס'
וְעֵינּוּ: דָּף כ בַּגְמ' ש"מ אִיתָא לְדִשְׁמוּאֵל. דַּעַת הַתּוֹס' דְּבַמְעַמַּד שְׁלִשְׁתָּן אֵינּוּ יְכוּל לְמַחֵל
וְהוֹכִיחוּ כֵּן מְסוּנְיָא דְקִדּוּשִׁין עֵינּוּ"ש בְּדַבְּרֵיהֶם וּמִחֲמַת זֵה הוֹקֶשֶׁה לָהֶם בְּסוּנְיָא דִּידֵן
דְּנִיחּוּשׁ שְׂמָא מְכָרָה בַּמַּעַמ"ש דְּשׁוּב אֵינָה יְכוּלָה לְמַחֵל אֲמָנָם הֲרַמְב"ן [וְהוּבָאוּ דְבָרֵי
בְּש"ף ס' ס'ו' ס"ק צ"ז] ס"ל דְּגַם בַּמַּעַמ"ש ג"כ אֵינּוּ יְכוּל לְמַחֵל וְסַתֵּר לְהוֹכְחַת הַתּוֹס'
מְסוּנְיָא דְקִדּוּשִׁין וְדְבָרֵי נְכוּנִים וְכְרוּרִים עֵינּוּ"ש בַּמַּעַמ"ש כ דַּמְנ"ל לְחַדְשׁ דִּין חֲדָשׁ שְׂאִין לֹו
הֲכַרַח בְּרוּר מְסוּנְיָת הַש"ס וְכ"כ שְׁנוּכַל לְדַחֲוֵי וּלְיִישָׁב סוּגִית הַש"ס בְּאֲנָפּוֹן שְׁלֵא יֵצֵא
לְנוּ דִין חֲדָשׁ בְּנוּדָאֵי אִית לֹו לְיִישָׁב בְּכַדִּי שְׁלֵא לְבַדּוֹת דִּין חֲדָשׁ מְדַעֲתִינוּ וְלְדְבָרֵי אֲתֵינָא
סוּגִיָא דִּידֵן שְׁפִיר בְּפִשְׁיטוֹת וְלֹא צְרִיכִינוּ לְשִׁנּוּיֵי הַתּוֹס' וְהַש"ף שֵׁם יֵצֵא לְדוֹן בְּדַבְּרֵי
הַחֲדָשׁ דְּבַמְלֹוהּ בְּשֻׁטֵר לֹא תִיקְנוּ כְּלָל מַעַמ"ש וְאֵין דְבָרֵי מְוַכְרְחִים כְּלָל דְנָהִי דְמָה שְׁהִבִּיא
שֵׁם בְּשֵׁם הֲרֵאשׁוּנִים הֲרַמְב"ן וְנ"י שְׁהַקְשׁוּ עַל שִׁיטַת הַתּוֹס' הֵמָּה דְבָרִים בְּרוּרִים וְנְכוּנִים
אִךְ מָה שְׁהוֹסִיף לְכַתּוּב בְּעַצְמוֹ גַם עַל שִׁיטַת הֲרַמְב"ן שְׁהִיא דְחוּקָה לְפַע"ד אֵין בּוּ שׁוּם
דוּחַק דְּמְסוּנְיָא דְקִדּוּשִׁין אֵין שׁוּם רֵאִי וּלְכַךְ אֵין לְנוּ אֱלָא דְבָרֵי הֲרַמְב"ן וְאֵין לְהֲאַרְיָה

בְּזֶה וְעַיִן: וּמִשׁ"כ הַשֵּׁ"ךְ שֶׁ עוֹד דָּגַם לְשִׁיטַת הַתּוֹס' דַּס"ל דַּמַּע"ש אֵימָא בְּמַלְוָה בְּשֵׁטֶר
מ"מ לֹא מְהַנִּי רַק לַעֲשׂוֹתוֹ כְּמַלְוָה ע"פ וְלֹא כְּמַלְוָה בְּשֵׁטֶר וּמָה שֶׁהִקְשׁוּ הַתּוֹס' מֵהַדּוּ דַּפ'
הַחֹבֵל וּפ"ק דְּמַצִּיעָא הִיָּינוּ מִשׁוּם דְּאִי גִימָא דְתוּכַל לְמַכּוֹר א"כ נְהִי דְאִם תְּמַחֵל לֹא יִהְיֶה
רַק מַלְוָה ע"פ מ"מ יְכוּל לְגַבּוֹת מֵהַבַּעַל פִּינּוּ דְאִין כְּתוּבָה נִגְבִּית מַחִיִּים ה"ל כְּקוֹבַע זְמַן
לְחַבְרֵוּ דְאִין נֶאֱמַר לֹמַר פְּרַעְתִּי תוּף זְמַנּוּ עַכ"ל נֶעְלַם מִמֶּנּוּ לְפִי שְׁעָה דְבְרֵי הַתּוֹס'
בְּשִׁמְעֵתִין שְׁפָתָבוּ וְז"ל וְזֶה אִין לְחוּשׁ שְׁמָא מְכָרָה הַכְּתוּבָה אַחַר גִּירוּשִׁין בַּמַּע"ש כִּי אַחַר
גִּירוּשִׁין מְסַתְמָא מְכָרָה בְּדַמִּים יְקָרִים עַכ"ד הַתּוֹס' הֵרִי לְהַדְיָא דְמִיָּרֵי הַתּוֹס' גַּם בְּהַגִּיעַ
זְמַנּוּ דְהִיָּינוּ אַחַר גִּירוּשִׁין וְאִפ"ה הַקְּשָׁה לְהֵם דְנִיחוּשׁ לְזֶה וְהוֹצְרוּ לְתַרְזַן דְּמַסְתְּמָא
מְכָרָה בְּדַמִּים יְקָרִים וְאִם אֵימָא לְדַבְרֵי הַשֵּׁ"ךְ א"כ מֵאַחַר גִּירוּשִׁין לֹא קָשְׁיָא מִיָּדִי בְּלֹא"ה
פִּינּוּ שְׁפָכֵר הַגִּיעַ הַזְמַן וְיְכוּל לְטַעוֹן פְּרַעְתִּי אֲלֵא ע"כ דְלִיתָא לְדַבְרֵי הַשֵּׁ"ךְ מַש"כ בְּדַעַת
הַתּוֹס' וְזֶה בְּרוּר וְעַיִן בְּאו"ת: שֶׁם בַּגַּמ' מְצָא בְּחַפְסָה אוֹ בְּדְלוּסְקָמָא כו' הֵרִי זֶה יַחְזִיר
עַיִן מָה שֶׁהִקְשִׁינוּ לְעִיל לְפִירַשׁ"י דַּפִּי דְמִשׁוּם פִּסְוִלוֹ לֹא נִזְהַר לְשַׁמְרוֹ וְאַפְּ"י אִם כָּבֵר
לוֹנָה עָלָיו אִפ"ה אֲמַרִּינוּ דְלֹא נִזְהַר לְשַׁמְרוֹ מִשׁוּם פִּסְוִלוֹ וְא"כ מֵאִי מְהַנִּי כָּאֵן בְּמַתְנִיתִין
מָה דִּישׁ בּוֹ סִימָן וְיִדְעִינוּ שֶׁמֵּהַמַּלְוָה נָפַל אִפ"ה גִּימָא פִּינּוּ דְנָפַל אֵימָרַע וּמִשׁוּם פִּסְוִלוֹ לֹא
נִזְהַר לְשַׁמְרוֹ אִךְ בְּאַמַּת לֹא עַל שִׁיטַת רַש"י לְבַד הַקְּשָׁה כֵּן דָּגַם לְפִי הַתּוֹס' שֶׁם נִמִּי
קָשְׁיָא דְהָא לְפִי מֵאִי דְמַסְקִינוּ דְחִיָּיִשִׁין לְפִירַעוֹן א"כ הַדַּק"ל גִּימָא מְדַנְפֵל אֵימָרַע וּכְבֵר
פְּרַעוֹ הַלְוָה וְלִכְפֵּה לֹא נִזְהַר בּוֹ מִיָּהוּ כְּבֵר הַרְגִישׁ בְּזֶה הָרֵא"ש וְתִירַץ ע"ז וְז"ל וְלֹא אֲמַרִּינוּ
אַתְרַע בְּנִפְיֵלָה פִּינּוּ שַׁע"י הַסִּימָן מִתְבָּרַר מְמָאן נָפַל אִי מֵהַמַּלְוָה אִי מֵהַלְוָה וְתוֹכֵן כְּפִינְתוֹ
הוּא כְּמוֹ שְׁפִיָּאָר דְבְרֵי בְּאו"ת ס' ס"ה ס"ק י"ז עַיִ"ש דְכִינּוּ דִידְעִינוּ דְמֵהַמַּלְוָה נָפַל לֹא
חֲשַׁבִּינוּ לְהַדּוּ נִפְיֵלָה לְרִיעוּתָא כְּלָל וְעַיִן שֶׁם שֶׁהִבִּיא כֵּן בְּשֵׁם בַּעַ"ת וְעוֹד תִּירַץ בְּבַעַ"ת
דְשִׁאנִי הֵכָא פִּינּוּ שְׁנַמְצָא בְּכִלִּי א"כ חֲזִינוּ דְהִי נִזְהַר בּוֹ וּמַחֲמַת סִיבָה נָפַל וְתִירַץ זֶה
הִבִּיא בְּסִפֵּר נ"מ בְּשִׁמּוֹ וְכ' הַאו"ת שְׁתִּירוּץ הָרֵאשׁוֹן עֵיקַר וּבִנ"מ לֹא רָאָה דְבְרֵי הַתִּירוּץ
הָרֵאשׁוֹן וְלִכְפֵּה הַקְּשָׁה לוֹ עַל דְבְרֵי הַסַּמ"ע ס"ק י"ח דְאַמַּי אֲצִטְרִיף לִתְּנֵן טַעַם דְמִשׁוּם
הֵכִי לֹא מְהַנִּי סִימָן דְנִקְבַּי יֵשׁ בְּצַד אוֹת פְּלוּנִי מִשׁוּם דְמֵהַמַּלְוָה יוֹדַע זֶה הַסִּימָן פִּינּוּ שְׁהִי
ת"י תִּיפּוֹק לִי בְּלֹא"ה פִּינּוּ דְנָפַל אֵימָרַע וּבְאַמַּת לֹא עַל הַסַּמ"ע תְּלוּנְתוֹ כִּי דְבְרֵי לְקוֹחִים
מְדַבְרֵי הַטּוֹר שֶׁהִבִּיא כֵּן בְּשֵׁם בַּעַ"ת וְהַבַּעַ"ת כְּתִב כֵּן לְפִי הַתִּירוּץ הָרֵאשׁוֹן וְלַחֲנַם
נְדַחַק בְּזֶה בִּנ"מ וְזֶה בְּרוּר: שֶׁם ע"ב תְּנֵן אִם יֵשׁ עֲמָהֵן סְמְפוֹנוֹת כו' כְּדָאֵמַר רַב סְפָרָא
שְׁנַמְצָא בֵּין שְׁטָרוֹת קְרוּעִין הֵכִי נִמִּי שְׁנַמְצָא בֵּין שְׁטָרוֹת קְרוּעִין.

מִפְּשִׁטָּא דְסוּגִיָּא נִרְאָה דְמַתְנִיתִין דְאִם יֵשׁ עֲמָהֵן סְמְפוֹנוֹת מִיָּרֵי בְּסַמְפוֹן הַיּוֹצֵא מִתַּחַת יָדִי
מַלְוָה דְבְּלֹא"ה לֹא הָנִי פְּרִיף מִיָּנִי לְרַב מִיָּדִי וְעַל זֶה הוּא דְקַמְשִׁנִּי שְׁנַמְצָא בֵּין שְׁטָרוֹת
קְרוּעִין וְרַצּוֹנוֹ לֹמַר דְבְּנַמְצָא ת"י מַלְוָה הוּא דְבַעֲיָנוּ תְּרַנּוּיָהוּ סְמְפוֹן וְגַם שְׁיָהֵל בֵּין שִׁט"ק
אַבְל בְּחֻדָּא מְהַנִּי רִיעוּתוֹת לֹא אֵתְרַע שְׁטָרָא פִּינּוּ שְׁהוּא יּוֹצֵא כְּדִינוֹ מִתַּחַת יָד מַלְוָה אַבְל
בְּנַמְצָא בְּשׁוּק פִּינּוּ דְאַתְרַע הַדּוּ שְׁטָרָא בְּנִפְיֵלָה אֲפָשֶׁר דְבְּסַמְפוֹן לְחוּד נִמִּי סָגִי פִּינּוּ דְכְבֵר
אַתְרַע שְׁטָרָא בְּלֹא"ה אַבְל הַרְמַב"ם בְּפִי"ח מָה גְזִילָה וְאַבְיָדָה הַל' ה' כְּתִב מְצָא שְׁטָרוֹת
קְרוּעִין בְּשׁוּק וּשִׁט"ח בֵּינֵיהֶם לֹא יַחְזִיר וְאִם יֵשׁ עֲמָהֵן שׁוֹבֵר אִפְּ"י בְּלֹא עֲדִים יִתֵּן הַשִּׁט"ח
לְלוֹהָ שְׁאִילוֹ לֹא הִי פְּרוּעַ לֹא הִי מְשַׁלִּיכוֹ בֵּין שְׁטָרוֹת קְרוּעִין וְהִי יֵשׁ עֲמוֹ כְּתִב שְׁהוּא
פְּרוּעַ עַכ"ל הִי שְׁגַם בְּנַמְצָא בְּשׁוּק הַנּוֹצְרָה לְתַרְנוּיָהוּ וְהִנָּה לִיכָּא לְפְרוּשֵׁי בְּדְבְרֵי שְׁהוּא
מְפָרֵשׁ כֵּן בְּמַתְנִיתִין דְאִם יֵשׁ עֲמָהֵן סְמְפוֹנוֹת דַּא"כ תִּיקְשָׁה דְמֵאִי פְּרִיף מִיָּנִי בְּשִׁמְעֵתִין

לרב דמיירי ביוצא מת"י מלנה וכן כתב בלח"מ והוא נכון אף מש"כ הלח"מ עוד דאף אם הרמב"ם מפרש למתניתין כפירש"י מ"מ נשמע מינה גם הך דינא דכ' הרמב"ם וכן כ' גם הה"מ עיי"ש הוא תמוה דמנ"ל לומר זה דגם באתרע בנפילה נבעי לתרנוניהו וכבר הרגיש בזה במל"מ בפרק ה"ל והניח בצ"ע והש"ף בסי' ס"ה ס"ק כ"ה פתב דהרמב"ם מפרש למתניתין דאם יש עמהן סמפונות דקאי אפולהו מתניתין דלעיל אמתניתין דמציא שט"ח דמיירי במציא בשוק ואמתניתין דמציא שטר בין שטרותיו דלעיל מינה ודלא כפירש"י דמילי מילי קתני שזה דוחק גדול כמבואר לכל מעיין ואף הכי דייקא לישנא דעמהן סמפונות דתני בלשון רבים ולא תני עמו סמפון בלשון יחיד שמע מינה דאכולהו מתניתין דלעיל קאי וכל דבריו בזה ברורים ונכונים דנודאי הכי דייקא לישנא דמתניתין בלי ספק אכן מה שכתב הש"ף עוד לפרש קושניית הגמ' דפריה ממתניתין דאם יש עמהן סמפונות לרב דהכי קאמר דאם איתא דביצא מת"י מלנה פסול הסמפון א"כ אמאי בנמצא בשוק יעשה מה שבסמפונות דלמא מיד מלנה נפל וליכא פאן שום ריעותא בסמפון זה עיי"ש במש"כ והוא דבר שאין לו שחר פאשר הקשה עליו באו"ת דאיהו מדמינן שטר היצא מת"י מלנה כמשפטו לשטרא דאתרע בנפילה ונמצא פי לא העלה ארוכה כלל לקושניית המל"מ וכיון שכן לא ידעתי מה הועיל בדבריו אלה כלל דבלא קושניית המל"מ גם בלא"ה מיושבים דברי הרמב"ם וכמש"כ הה"מ והלח"מ והאו"ת ביקוש לתרץ דברי הרמב"ם ע"ד מש"כ הב"ח וגם דבריו דחוקים מאוד ורחוקים מדבר הפשט ונלאתי להאריה: לכה נלפע"ד לפרש דברי הרמב"ם ג"כ כמש"כ הש"ף דאם יש עמהן סמפונות קאי אפולהו מתניתין דלעיל דדיוקיו בזה ברורים רק שאריה להוסיף על דבריו עוד דהרמב"ם מפרש למתניתין דמציא שטר בין שטרותיו דמיירי במלנה המוצא שטר בין שטרותיו ודלא כפירש"י דמיירי בשליש ובאמת לישנא דמתניתין הכי דייקא טפי דשליש מאן דכר שמי' ועיין באו"ת סי' נ"ט ס"ק ב' שהביא פי' זה מדברי בעה"ת בשם פמה גאונים ראשונים שפירשו כן [עיי"ש במה דשקיל וטרי בדבריהם ויש להאריך הרבה בדבריו שם רק שאין פאן מקומו] ובלי ספק נגמ' הרמב"ם פי' כן ומעתה מתנישבא כולה סוגיא שפיר דהגמ' פריה שפיר לרב פיון דקאי אדלעיל מינה דתני המוצא שטר בין שטרותיו דמיירי במלנה ואפ"ה תני יעשה מה שבסמפונות ועלה הוכרח לשנויי דמיירי שנמצא בין שטרות קרועין וכיון שהוכחנו מדיוקא דלשנא דמתניתין מדתני עמהן סמפונות בלשון רבים דקאי נמי אמתניתין דמציא שט"ח דמיירי במציא בשוק ש"מ דגם שם לא יעשה מה שבסמפונות אלא א"כ אם נמצא בין שטרות קרועין דהא בחדא מחתא מחתינהו ובחדא גוונא תני אפולהו בשוונה ומדכללינהו יחד ש"מ דחד דינא לכולהו דגם שם בעינן דווקא לתרנוניהו לסמפון ונמצא בין שט"ק ולכה גם הרמב"ם כתב להך דינא פעמיים בספרו דבפי"ח מהל' גזילה כתב להך דינא דמתניתין דמציא שט"ח ובפי"ז מהל' מלנה ולנה ה' י"א כתב לדינא דהך מתניתין דמציא שטר בין שטרותיו פי' שם מקומו בדיני מלנה ולנה ומתניתין דמציא שט"ח כתבה בהל' אבידה פיון דמיירי בנמצא בשוק ומסתימת לשונו בהל' מלנה ולנה יראה להדיא כן דמפרש למתניתין דמציא שטר בין שטרותיו במלנה עצמו שמציא וכדכתיבנא וזה ברור.

והש"ף לבעבור פי' לא ידע פירוש אחר במתניתין דמציא שטר בין שטרותיו וזלתי פי' רש"י לכה דחק עצמו בקושניית הגמ' אבל לפמש"כ אתי שפיר ופי' זה מרנוח טפי בסוגיין

מפי' רש"י פמו שדקדק הש"ך וגם פירושא דמצא שטר כו' יותר נראה דמייירי במלנה וכפ"י הרמב"ם ודע דמדברי רש"י בד"ה ואם יש עמהן סמפון דכ' וז"ל והכא במלנה עסקינו דקתני מצא שטר בין שטרותיו נראה ג"כ דחזר בו ממה שפירש במתניתין דמייירי בשליש ופירשה במלנה וכהרמב"ם ועיין ברש"א שדקדק מאוד בדברי רש"י הללו ופירש פוננתו בדרך זר ורחוק דכוננת רש"י הוא להוכיח דהכא בהלנואה מייירי ומלנה שכ' רש"י הוא מלנה בחיריק תחת המ"ם ואין לשון רש"י סבילו פלל ועוד דלאיזה צורך כ' רש"י פן לכה נראה עיקר כמש"כ דרש"י עצמו חזר בו ממה שפי' במתני' וטובא אשכחין כה"ג ברש"י ועיין: דף כא בגמ' גופא סמפון שיש עליו עדים יתקנים בחותמיו ושאין עליו עדים ויוצא מת"י שלישי כו' פשר.

מפשטי' דסוגיין נראה דיתקנים בחותמיו דתני בהך ברייתא היינו יתקנים מחותמיו כדאוקמינן לעיל דשילינן לסהדי אי פרוע כו' ושאין עליו עדים היינו דליכא עליו עדים פלל ואפ"ה פשר ביוצא מת"י שלישי אף דחספא בעלמא הוא משום דמייירי שהשטר והסמפון תרונניהו יוצאים מת"י שלישי כמש"כ התוס' במס' סנהדרין (ל"א ב') ד"ה אין עליו עדים ולכה שפיר אית לי' מיגו להשליש ועוד תירצו שם התוס' דמייירי שיש עליו עדים רק שאין עליו עידי קיום ואיירי באופן שיכולים לקיימו עכשיו נמצא שגם בזה יש לו מיגו להשליש דאי בעי הוי מסר הסמפון להלווה ושוב הוי פשר פיון שיכול לקיימו ומעתה אפילו הסמפון לבדו ת"י שלישי נמי פשר ולא נצטרך לומר שגם השטר הוא ת"י שלישי פיון שיש לו מיגו בלא"ה פן הוא כוננת התוס' שם לפי מאי שהבין בו רש"א וכן הוא האמת והש"ך בסי' נ"א האריף להשיג על המהרש"א ופי' דברי התוס' בגוונא אחרינא ועיי"ש בדבריו וכל דבריו בזה תמוהים פאשר השיגו באו"ת ובנ"מ ייעו"ש פי דבריהם נכונים ופירושו בדברי התוס' הוא דרף זר ורחוק והעיקר כמש"כ מהרש"א וקצת יש לי להוסיף על דבריהם אלא שאין פאן מקום להאריף וברייתא השני' דמיייתי לעיל סמפון שיש עליו עדים פשר ושאין עליו עדים פסול מייירי בעידי קיום ויוצא מת"י מלנה והך ברייתא דמיייתי לה בגופא כו' היא ברייתא ראשונה והנה תרתי ברייתות גם לפי המסקנא לאו בחזא גוונא מייירי ובה תנינשב פשטא דסוגיין בלי שום דוחק גם דברי הרמב"ם יתפרשו היטב עד"ז והיינו פשינויא קמא דהתוס' דסנהדרין ואי קשיא להך שינויא פיון דמייירי דגם השטר יוצא מת"י השליש א"כ למאי צריכין פלל לסמפון פבר הרגישו בקושיא זו בהג"א ובמרדכי מיהו יפה פירשה הרמב"ם דמייירי באופן שאין השליש בעצמו יודע בירוון של דברים או שאינו לפנינו ואפ"ה פיון דיש עליו סמפון יעשה מה שבסמפון ודברי רש"י בסוגיין ובסוגיא דסנהדרין אינו מוכן פלל דכאן בסוגיין פירש"י דיתקנים בחותמיו היינו עידי קיום כדאוקמינן לעיל וזה אינו דלא אוקמינן לעיל הכי רק לברייתא השנייה אבל ברייתא הראשונה כדקאי קאי דשילינן לסהדי אי פרוע כו' ומש"כ רש"א דמאחר דמוקמינן לברייתא שניה בעידי קיום ודייקין לה מסיפא דושאין עליו עדים ה"נ איכא למידק פן בברייתא קמייתא עכ"ד גם זה אינו מוכן פלל דבשלמא בברייתא שניה דתני ושאין עליו עדים פסול שפיר דייקין מיניה דע"כ בעידי קיום מייירי דאל"כ פשיטא אבל בברייתא קמייתא דתני ושאין עליו עדים ויוצא מת"י שלישי פשר שפיר איכא רבותא באין עליו עדים פלל דאפ"ה פשר ונראה דכוננתו הוא דרש"י לא ניחא ליה בתירוץ דהתוס' קמא במס' סנהדרין דמייירי שגם השטר ת"י

השליש דא"כ למאי צריכינן לסמפון פלל וקנושיית הג"א והמרדכי וע"כ צריכינן לתירוץ השני דמיירי דאין עליו עידי קיום וכיין שפיר איפא הוכחה מסיפא דמיירי בעידי קיום אף לשנא דיתקנים בחותמיו דחוק טובא לפרשו דמיירי בעידי קיום דמאי יתקנים בחותמיו דקאמר פיון שהוא פבר מקננים וע"כ צריף לומר דה"ק יתפטר בקיומו וזה נדאי דחוק טובא.

ולתני קמא דהתוס' דסנהדרין ולפי מש"כ לעיל בשם הרמב"ם ניחא הפל. ודברי רש"י בסנהדרין תמוהים ביותר שפי' להו דסמפון דברייתא קמיינתא דמיירי ביוצא מת"י לנה פמשפטו וזה נדאי ליתא פדמוכח בסוגיא דידן דאל"כ לא הוי פריף מינייה לרב מידי וצ"ע ליישב דברי רש"י.

ועיקר שיטת רש"י מבוארת קצת בדברי הנ"י במס' סנהדרין ועי' באו"ת סי' נ"א ואכמ"ל ועיין: סליק פירקא אלו מציאות שם בגמ' נכמה א"ר יצחק קב בד' אמות התוס' פתבו דר' יצחק גופיה הוא עצמו המקשן דהקשה נכמה דליפא למימר דסתמא דגמ' קבעי נכמה דא"כ תיקשה מאי קבעי לוקי דרף נפילה ואפילו טובא אלא ע"כ דר' יצחק גופא קבעי נכמה ור' יצחק לא בעי לאוקמי דרף נפילה ואפי' טובא משום דס"ל פאבני דיאוש שלא מדעת לא הוי יאוש ולכף לא מצי לאוקמי דרף נפילה משום דהוי יאוש שלא מדעת ואסור זהו תוכן פנונת התוס' ולפ"ז צריף לומר דהא דמקשה סתמא דהש"ס אח"כ היכי דמי אי דרף נפילה כו' הוא שלא אליפא דאבני דהלכתא פנותייה רק אליפא דרבא וזהו דחוק טובא לומר דסתמא דהש"ס יפרוץ בסתמא שלא אליפא דהלכתא ועכ"פ ה"ל למימר הניחא לאבני ולא למפרץ בסתמא גם הרי"ף והרמב"ם הביאו להו דאי דרף נפילה כו' לפסק הלכה וכתבו ע"ז הרמב"ן והנ"י דס"ל להרי"ף והרמב"ם דפירות יותר מקב חשיבי או שיש להו משקל ואגב חשיבותיהו או פוכדן מרגיש בהו מיד לכשנפל ולא הוי ישל"מ וכדמשני לקמן כה"ג אמצעות וכפרות ולשונות של ארגמן והשתא ניחא שפיר דסתמא דגמ' פריף אליפא דהלכתא וזהו עצמו ההכרח שהכריחם להרי"ף והרמב"ם לומר פן אף לפ"ז הדרא קנושיית התוס' לדונקתי' דא"כ מי הכריחו לר' יצחק גופיה לאוקמי למתניתין בהכי ולא מוקי בדרף נפילה ואפי' טובא ועוד קשה דא"כ לקמן דמקשה אאבני ממתניתין דפירות מפונרין אמאי לא משני אגב חשיבותיהו או אגב דיקירי מידע ידע פדמשני לקמן אם איתא דגם בזה שייכים שינויי דלקמן והנה מקושיא הראשונה כ' הנ"י דאה"נ דר' יצחק הוי מצי לאוקמי מתניתין בד"נ ואפי' טובא רק דר"י אתי לאשמעין הו דינא גופיה דמכושתא דבזרי.

ולקושיא השנייה פתב הכ"מ דהגמ' דמשני מפירות מפונרין במכושתא דבזרי כו' אפתי לא ידע מהנהו שינויי דלקמן ולפי האמת אה"נ דגם קושיא קמיינתא מפירות מפונרין מיתרצא בהנהו שינויי דלקמן וכל דבריה' בזה דחוקים אם כמש"כ הנ"י דר"י דינא אתי לאשמעין א"כ לא הנהו לו לר"י לקבוע הו דינא בפירושא דמתני' ולמבעי עד כמה פאילו ליפא לפרושי למתני' באופן אחר פיון שבאמת מתני' מתפרשא שפיר בלא"ה ואם רצה ר"י לאשמעין דינא דמכושתא דבזרי הנהו לו לקבוע מימרא בפ"ע ולא בפירושא דמתני' ואם כמש"כ הכ"מ דהגמ' אפתי לא ידע משנויי דלקמן גם זה מבואר הדיוק: לכו נראה לפע"ד דהגמ' דבעי נכמה היינו משום דמתניתין תני פירות מפונרין הרי אלו

שָׁלוֹ וְצַבוּרֵי פִירוֹת תְּנִי בְּסִיפָא דְחֵיב לְהַכְרִיז וְלֹא פִירְשָׁה לְנוּ מִתְּנִיתִין פְּמָה הוּא שְׁעוֹר
הַפִּיזוֹר דְּלִהוּי מִיְקָרֵי מְפֻזְרִין וְכַמְּה הוּא שְׁעוֹר הַכְּנוּס דְּלִהוּי מִיְקָרֵי צַבוּרִין וְע"ז בְּעֵי
סְתָמָא הַגְּמ' וְכַמְּה כְּלוּמַר פְּמָה הוּא שְׁעוֹר הַפִּיזוֹר וְעֵלָה קְאָמַר ר"י קַב בַּד"א זְהוּ מִיְקָרֵי
מְפֻזְרִין הָא טְפֵי מְהֵכִי הֵינּוּ צַבוּרִין דְּתַנִּי בְּסִיפָא וְע"ז מִקְשָׁה סְתָמָא דְּהַש"ס הֵיכִי דְּמִי
אִי דְּרָף נְפִילָה וְאַפִּילוּ טוּבָא נְמִי ר"ל אֲפִילוּ צַבוּרִין נְמִי יְהִי שְׁלוֹ וְאַמַּאי תְּנִי בְּסִיפָא
דְּצַבוּרִין חֵיב לְהַכְרִיז וּמְשַׁנֵּי דְּמִתְּנִיתִין דְּמַפְלִיג בֵּין צַבוּרִין לְמְפֻזְרִין ע"כ אֵינְרִי
בְּמַכְנֻשְׁתָּא דְּבִזְרִי וּלפ"ז אֲנֻדָּא לֵה מַש"כ הַתּוֹס' דַּר"י עֲצָמוּ קְבָעִי לְהַד וְכַמְּה דְּשִׁפִּיר מְצִינֵן
לְמִימַר דְּסְתָמָא דְּתַלְמוּדָא קְבָעִי לֵה וְכַדְכְּתִיבְנָא וּמַעֲתָה שִׁפִּיר נוּכַל לְתַיִּים סְבַרְת הַרְמַב"ן
וְנ"י שְׁפַתְבוּ אֲלִיבָא דְּהַרִי"ף וְהַרְמַב"ם דְּקַנְשִׁינֵת הַגְּמ' ה"ד אִי ד"נ אִפִּי טוּבָא אֲתִיָּא אִפִּי
אֲלִיבָא דְּאַבְיֵי דְּהַלְכְּתָא פְּנוּתִי וְאַפ"ה לֹא תִיקְשָׁה לֹן קַנְשִׁינֵת הַתּוֹס' דְּמִי הוּא הַמְכַרְיָחוּ
לַר"י גּוּפָא לְאוּקְמִי מִתְּנִיתִין בְּהֵכִי וְלֹא בַד"נ וְאַ"ט מְשׁוּם דְּמִתְּנִיתִין קְשִׁיתִי דַּא"כ מַאי
אֵינְרִי מְפֻזְרִין אֲפִילוּ צַבוּרִין נְמִי וּלְכַף לֹא מְצִי לְאוּקְמִי מִתְּנִיתִין רַק בְּמַכְנֻשְׁתָּא דְּבִזְרִי
אַבְל לְעַנְנֵן הַדִּין דִּין אֲמַת דְּדָרְף נְפִילָה וְאַ"ט וְאַפִּי לְאַבְיֵי כְּדַמּוּכַח מְסַתְמָא דְּתַלְמוּדָא
דְּפָרִיף בְּפִשְׁטוּת ש"מ דְּהַלְכְּתָא הִיא וּבְזָה מִינּוּשָׁב נְמִי הָא דְּקַמְשַׁנֵּי הַגְּמ' לְקַמֵּן אֲמַאי
דְּפָרִיף אֲבַיֵּי מִפִּירוֹת מְפֻזְרִין וּמְשַׁנֵּי דְּמִינְרִי בְּמַכְנֻשְׁתָּא דְּבִזְרִי וְלֹא קַמְשַׁנֵּי אַגַּב דְּחֻשְׁבִּי
אוּ אַגַּב דְּיִקְרִי כְּדַמְשַׁנֵּי לְקַמֵּן אֲאִינְף קַנְשִׁינֵת הֵינּוּ מְשׁוּם דְּכִינּוּן דְּמִתְּנִיתִין לֹא מִתְפָּרֶשָׁא
אַלָּא בְּהֵכִי לְכַף קַמְשַׁנֵּי קוּשְׁטָא דְּמַלְתָּא דְּלָמָּה לִיה לְאַהֲדוּרִי אֲשִׁינּוּיָא אַחֲרִינְיָא פִּינּוּ
דְּקוּשְׁטָא דְּמַלְתָּא הֵכִי הוּא דְּמִתְּנִיתִין לֹא מִתּוּקְמָא רַק בְּמַכְנֻשְׁתָּא דְּבִזְרִי וּבְהֵכִי מִתְרַצָּא
מַלְתָּא דְּאַבְיֵי.

א"כ לְמָה לִי לְשַׁנּוּיֵי בְּגוּנֵי אַחֲרִינְיָא. וְכַל זֶה פְּשׁוּט בְּעֵינֵי וּבְרוּר וְעֵינֵי: שְׁם בַגְמ' קַב תְּמָרִי
בַד"א קַב רִימוּנֵי בַד"א קַב שׁוּמְשָׁמִי בַד"א פֵּן הִיא הַגִּירָסָא בְּסַפְרֵים דִּידֵן וּלפ"ז הַאֲיַבְעִיָּא
אַכַל חֲדָא מְהֵנִי בַפ"ע וְכַמּוּ שְׁפִירש"י אַבְל הַרְמַב"ם גָּרַס קַב תְּמָרִי וְרִמוּנֵי וְשׁוּמְשָׁמִי מֵהוּ
וּמְפָרֶשׁ לֵה דְּהָכָא קַמְיַבְעִיָּא לִיה אַם מְפָל הַשְּׁלֶשֶׁת מֵינִים בְּיַחַד אֵיכָּא קַב בַּד"א וְכַוּוֹנְתוּ
נְרָאָה ע"פ מַש"כ הַתּוֹס' בַּד"ה חֲצִי קַב בְּתִירוּצָם קַמָּא דְּכָל הֵיכָּא שְׁהוּא טְוֶרַח לֹו לְלַקֵּט
הַכַּל אֵינּוּ מְלַקֵּט אֲפִילוּ חֲצִי אַע"פ שְׁאַם לֹא הֵיָה רַק חֲצִי לְבַדְהֵיָה מְלַקֵּט הַכַּל מ"מ פִּינּוּ
שְׁהוּא בְּכַפֵּל וְטוֹרַח לֹו לְלַקֵּט הַכַּל לְכַף אֵינּוּ מְלַקֵּט כְּלָל מְשׁוּם דְּאִין מְדָרְף הָאֲנָשִׁים לְלַקֵּט
מְחֻצָּה וְלִהְיִים מְחֻצָּה [וּמִתְרוּץ זֶה הוּא עֵינְקַר כַּמַּש"כ בַּס' תו"ח עֵי"ש וְכַן נְרָאָה מְדַבְרִי
הַרְמַב"ם דְּתַפְס לְעֵינְקַר כְּהַד שְׁנוּיָא] וּלְכַף קַמְיַבְעִי לִיה בַּג' מֵינִים בְּיַחַד דְּאַפְשָׁר דְּבִזָּה
לֹא אֲמָרִינּוּ הַד סְבָרָא מְדַטוֹרַח לֹו לְלַקֵּט הַכַּל אֵינּוּ מְלַקֵּט כְּלָל דְּזָה לֹא שְׁיִיף רַק הֵיכָּא
שְׁהוּא מִין אֲחַד אַבְל פֵּאן דְּאֵיכָּא ג' מֵינִים שִׁפִּיר אוֹרְחֵי לְלַקֵּט מִין אֲחַד מְהֵם כְּלוּל דְּבִזָּה
אִין טוֹרַח כ"כ וְגַם פִּינּוּ דְּהוּא מְלַקֵּט לְאוֹתוּ מִין כְּלוּל שִׁפִּיר הֵנִי אוֹרְחֵי בְּהֵכִי אַף שְׁמֻשְׁיִיר
שְׁאַר מֵינִים וְכִינּוּן שְׁכּוֹן אֲפְשָׁר דְּמִין אֲחַד יְלַקֵּט הַיּוֹם שְׁנֵי לְמַחַר וּלְכַף לֹא מְפָקִיר לֵהוּ כְּלָל
אוּ דְלָמָּא פִּינּוּ דְּטוֹרַח לֹו לְלַקֵּט כַּל הַג' מֵינִים בְּפַעַם א' תוּ לֹא מְלַקֵּט כְּלָל אֲפִילוּ מִין אֲחַד
לְבַדוּ דְּגַם בְּזָה שְׁיִיף הַד סְבָרָא דְּאֵינּוּ מְלַקֵּט לְחֻצָּאִין כְּמוּ בְּמִין אֲחַד כַּנ"ל לְפָרֶשׁ כְּוֹנֵת
הַאֲבַעֲיָא לְפִי גִירָסַת הַרְמַב"ם וְלֹא גִרְסִינּוּ הַד דְּאֵינּוּ בְּסַפְרֵים דִּידֵן טַעְמָא מַאי מְשׁוּם
דְּלֹא חֻשְׁבִּי כו' רַק קַב תְּמָרִי וְרִמוּנֵי וְשׁוּמְשָׁמִי מֵהוּ וְתוּ לֹא וּפִירוּשָׁה הִיא כְּדַכְּתִיבְנָא
וְגִירָסַתוּ מְחַוּוֹרַת טְפֵי מַגִּירָסָא דִּידֵן דְּאֵילוּ לְגִירָסָא דִּידֵן אֵינּוּ מִינּוּשָׁב כ"כ דְּאֵטוּ מְפֻזְרִשׁ
בְּמִתְנִי אוּ בַדְר"י עַל אֵינָה פִירוֹת מְדַבְרִי אַם בְּחֻשְׁטִים וְתַבּוּאָה לְבַד דִּיהֵיָה שְׁיִיף לְמַבְעֵי

היאף הוא הדין בתמרי ורמוגי הלא סתמא קתני במתני' מצא פירות ומשמע דבכל מיני פירות איירי ואף דיש בהם תשובים ושאינם תשובים מ"מ השיעור שנה בכלל דלעומת מה שהו תשובים טפי לעומת זה נפישו טרתייהו טפי ולכה ממילא הסברא נותנת דכל מיני פירות שיעורן שונה ולכה סתם להו במתני' ותני פירות סתמא דכל מיני פירות במשמע יהיו מה שיהיו וא"כ מאי קמבעי ליה אכל לגירסת הרמב"ם ניקח ועיין: שם ע"ב תוס' ד"ה ת"ש המוצא מעות תימא כו'.

וי"ל דהברייתא אלימא לי' לאקשוני דמשמע דבכל ענין הוא שלו אע"ג דאיכא סימן מדמוקי טעמא שהרבים מצויים שם ומשמע נמי כו' עיי"ש. מפשטן של דבריהם יראה דכוננתם הוא פנין דמיירי בדבר שיש בו סימן אם פן תיקשה גם לרבא ולכה אלימא ליה לאקשוני מברייתא משום דקשיא מינה בין לאביי ובין לרבא וממתני' לא קשיא רק לאביי אמןם ברש"א פתב דאין פנונתם להקשות גם לרבא דכיון שהרבים מצויין שם ועומד לניאש תו הני פדבר שאין בו סימן ואמרינו ביה למפרע הוא דמיאש רק דכוננתם הוא דלאביי גופא אלימא הקושיא מדבר שיש בו סימן מדבר שאין בו סימן וצריף לומר לדבריו אף דאכתי המקשה לא ידע מהא דר"י דאדם עשוי למשמע בכיסו וא"כ מנא ידע דאבד במקום שהרבים מצויים דלתיאש לכי ידע דלמא יספור שאבד במקום שאין הרבים מצויים ולא יתיאש לעולם אף לכשידע וא"כ קשיא גם לרבא דמ"מ הא יוכל לשער שאבד במקום שהרבים מצויים אף בלא הא דר"י דזה יוכל לשער בקל היכן נאבד הימנו ובאינה מקום.

אמןם עיקר דבריו בזה דחוקים דמאי אולמא הקושיא לאביי יותר מדבר שיש בו סימן פנין דלאביי אין נ"מ כלל בזה וגם עיקר סברתו דיוכל לשער היכן נאבד אף בלא הא דר"י הוא ג"כ דחוק מיהו אף אם נאמר בזה דלא פריש"י רק דכוננת התוס' הוא דמהברייתא קשה גם לרבא מ"מ עיקר דבריהם בזה דחוקים וכמו שהקשה במהרמ"ל דבמה תירצו לקושיא הראשונה פנין דכבר הקשו ממתניתין כו'.

ומה שכתב במהרמ"ל דמהברייתא הקשו תחילה. הן אמת דלשנא דגמ' מוכח פן מדשני אמתניתין פדאמר ר"י ומשמע שפכר היו ידועים להם דברי ר"י שפאמרו על הברייתא וא"כ ע"כ דמהברייתא הקשו תחילה אכל לפ"ז תיקשה בהיפוף א"כ למה חזרו והקשו אח"ז ממתני'.

ומה שכתב במהרמ"ל ע"ז שנה הנה מקשה אחר הוא דחוק פמבואר לכל מעיין וכל זה גרם להם להתוס' משום דאזלו לשיטתם לעיל שפכתבו דר' יצחק ע"כ ס"ל פאביי אכל לפמש"כ לעיל דאין לזה שום הכרח יהיה ניקח סוגיא דידן בלי שום דוחק והוא דר"י ס"ל פרבא ולכה ממתניתין לא הוי קשיא ליה ולא מידי רק מהברייתא שפיר הוי קשיא ליה לרבא פנין דמיירי גם פיש בו סימן ובלא הא דר"י הוי קשיא שפיר לרבא משום דאינו עומד להתיאש כלל פנין דלא ידע היכן נפל ודלא כרש"א ולכה הוצרה ר' יצחק לשנויי להא דאדם עשוי למשמע בכיסו בכל שעה מיהו אף לבתר דחזית לן ר' יצחק הך סברא דעשוי למשמע בכיסו מ"מ לא הוי ידעינו דתועיל הך סברא דעשוי למשמע רק שע"ז ידע היכן נאבד הימנו אי במקום שהרבים מצויים שם אי לא דכיון שע"ז יוכל לדעת שאבד במקום שהרבים מצויים שם ממילא הוא עומד להתיאש לכשידע ואם

כּן לרְבָא שפיר אָמרינוּ דְהוּי יאויש לְמַפְרַע וְתוּ לֹא קִשְׁיָא לְרַבָּא וְלֹא מִיּוּדִי אָבֵל אֶפְתִּי לֹא יְדַעְיִנּוּ דְסִבְרַת עֲשׂוּי לְמִשְׁמַשׁ בְּכִיסוּ יְהִיָּה מוֹעִיל כ"כ דְּבִשְׁבִיל זֶה נֹאמֵר שְׂיַדַע תְּיַקְרָה לְכַשְׁנָפֵל דְּלֹא לְהוּי יאויש שְׁלֵא מְדַעַת גַּם לְאַבְיִי מִשׁוּם דְּזֵה יוֹתֵר בְּקַל לְכַוֵּינָן הַמְקוּם הֵיכֵן נֶאֱבַד מִשְׁנֵאמֵר שְׂיַדַע תְּיַקְרָה לְנִפְלִיתוּ עַד דְּלֹא לְהוּי יאויש שְׁלֵא מְדַעַת כְּדַמּוּכַח מְדַבְּרִי רש"א שְׁהִבְאֵתִי לְעִיל וּבִלֵּא"ה נְמִי הִסְבְּרָא פְּשׁוּטָה כּוּן וּלְכַהּ אַף לְבַתֵּר דְּשַׁנְיִנּוּ אֵלִיבָא דְרַבָּא הֵךְ סְבָרָא דְאַדָּם עֲשׂוּי לְמִשְׁמַשׁ בְּכִיסוּ כּוּ מ"מ מְקַשָּׁה מִמֵּתְנִי' לְאַבְיִי מִשׁוּם דְּסִבְרַת הַמְקַשָּׁן הִיָּה דְלַעֲנֵנּוּ זֶה לֹא תוֹעִיל הֵךְ סְבָרָא וְהִתְרַצּוּ הַשִּׁיב כְּדַר' יִצְחָק וְכוּ' ר"ל כִּי הִיכָא דְמַהֲנִי הֵךְ סְבָרָא דְאַדָּם עֲשׂוּי לְמִשְׁמַשׁ לְעַנְנֵן דְּלֹא תִיקְשָׁה לְרַבָּא מִשׁוּם דַּעֲי"ז יוֹכֵל לְדַעַת הֵיכֵן נֶאֱבַד כְּמוֹ כּוּן מְהֵנִי גַם לְאַבְיִי דְסִבְרַת עֲשׂוּי לְמִשְׁמַשׁ חֲזָקָה כ"כ עַד שַׁעֲי"ז יִרְגִישׁ תְּיַקְרָה סְמוּךְ לְנִפְלִיָּה וְתוּ לֹא הוּי יִשְׁל"מ וִידֻקְדַּק עַפִּי"ז לִישְׁנָא דְכְדַר' יִצְחָק מִשׁוּם דְּאַיְנוּ מִמֶּשׁ דְּבַרֵּי ר' יִצְחָק רַק דְּהִגְמִ' קְאָמֵר כְּמוֹ דְּאַמְרִינּוּ לְרַבָּא כְּמוֹ כּוּן נוֹכַל לֹאמֵר דְּהֵךְ סְבָרָא מְהֵנִי גַם לְאַבְיִי כְּנַלְפַע"ד בְּרוּר וְהִבֵּן זֶה כִּי הוּא עֲמוּק קֶצֶת: שְׁם תּוֹס' בַּד"ה תְּאַנְהָ נְמִי מִיַּדַע יְדַע וְיֵשׁ לֹאמֵר דְּבַדִּין נּוֹדַאי דְּאַיִן לְתַלּוֹת בְּעוֹבְרֵי דְרָכִים עַכ"ד.

וְיֵשׁ לְדַקְדַּק לְפִי מֵאֵי דְקִי"ל דְּהַל' כַּר' חֲנִינְא בְּמַס' ב"ב (כ"ג ב') בְּשִׁמְעָתָא דְנִיפּוּל דְאַמֵּר דְרוּב וְקָרוּב הוֹלְכִין אַחַר הָרוּב אִם כּוּן אִמְאֵי הוּא הַדִּין בְּאַמְתַּת לְתַלּוֹת בְּאַיִלָן וְאֵי מִשׁוּם דְּהֵאִילָן קָרוּב אֲדַרְבָּה טְפִי אֵית לָן לְמַתְלֵי בְּעוֹבְרֵי דְרָכִים שְׁהֵם רַבָּא דְעֲלָמָא כִּינּוּ דְרוּב וְקָרוּב הוֹלְכִין אַחַר הָרוּב מֵהוּוּ לְשִׁיטַת הַרְמַב"ם שְׁם (כ"ד א') בְּעוֹבְדָא דְחֻצְבָא דְחֻמְרָא דְאַשְׁתַּכַּח בְּפַרְדֵּיסָא דְעַרְלָה דְשַׁרְיָה רַבִּינָא וְאַמְרִינּוּ עֲלָה לִימָא מִשׁוּם דְּסִבְרַת כַּר"ח וְנְדַחֵי שְׁאַנִּי חֻמְרָא דְאֵי מְגַנִּיב מִיְנִיָּה אֲצַנּוּעֵי בְּגוּוּיָה לֹא הוּי מְצַנְעֵי וְהֵנִי מִיְלֵי חֻמְרָא אָבֵל עֵינְבֵי מְצַנְעֵי וְהֵנִי הַרְמַב"ם פְּסַק דְעַנְבֵי אֲסוּרִין גַּם לְפִי מֵאֵי דְקִי"ל כַּר' חֲנִינְא וְלְכַאוּרָה דְבַרְיוֹ אֵינָם מוֹבְנִים דְבַגְמִ' לֹא אָמְרִינּוּ זֶה רַק לְפִי מֵאֵי דְבַעֵי לְמַדְחֵי דְלֹא ס"ל כַּר"ח אָבֵל לְפִי מֵאֵי דְקִי"ל כַּר"ח לְמָה יְהִיָּה עַנְבֵי אֲסוּרִים הֲלֵא אֵית לָן לְמִיזַל בְּתַר רַבָּא דְעֲלָמָא וְכוּן הַקְשָׁה עֲלֵיו בְּפָרִישָׁה וְכוּ' ע"ז הַט"ז בִּיּוֹד סִימָן שַׁל"א דְמִשְׁמַע לִיָּה לְהַרְמַב"ם מְדַקְאָמֵר וְהֵנִי מִיְלֵי כּוּ' דְגַם לְפִי הַאֲמַת קִי"ל הֵכִי וְאֵי מִשׁוּם דְרוּ"ק הוֹלְכִין אַחַר הָרוּב הֵנִי מִיְלֵי הֵיכִי שְׁלֵא נִמְצָא בְּמַקּוּמוֹ מִמֶּשׁ כְּמוֹן נִיפּוּל הַנְּמַצָּא בֵּין שְׁנֵי שׁוֹבְכוֹת דְאַזְלִינּוּ בְּתַר הַשׁוֹבְבָה הַיּוֹתֵר גְּדוֹל אַף דְאַיְדָהּ יוֹתֵר קָרוּב הֵינּוּ מִשׁוּם דְנִמְצָא בְּמַקּוּם מְיֻחָד לֹא בְּשׁוֹבְבָה זֶה וְלֹא בְּשׁוֹבְבָה זֶה אָבֵל נִיפּוּל הַנְּמַצָּא בְּשׁוֹבְבָה הַקְטָן מִמֶּשׁ הַיַּעֲלָה עַל הַדַּעַת לֹאמֵר דְנִתְלֵי דְהוּא מִשׁוֹבְבָה הַגְּדוֹל מִשׁוּם דְאַזְלִינּוּ בְּתַר רַבָּא דְהָא וְדַאי לִיתָא רַק דְאַמְרִינּוּ כְּמוֹן נִמְצָא כְּמוֹן הִיָּה וְה"נ דְכּוֹנְתִיָּה בְּהֵךְ חֻצְבָא אוֹ עֵינְבֵי כִּינּוּ דְאַשְׁתַּכַּחוּ בְּפַרְדֵּיסָא מִמֶּשׁ לֹא שְׂיָהּ כְּמוֹן לֹאמֵר דְנִיזוּל בְּתַר רַבָּא רַק דְאַמְרִינּוּ כְּמוֹן נִמְצָא כְּמוֹן הִיָּה וְלְכַהּ עֵינְבֵי אֲסוּרִין אִפִּי' לְמֵאֵי דְקִי"ל כַּר' חֲנִינְא וְחֻמְרָא דְמִוֹתֵר הוּא מִשְׁעָמָא דְאַמְרָן אִם אֵיתָא דְמִיְגַנְבֵי אֲצַנּוּעֵי בְּגוּוּיָה לֹא הוּי מְצַנְעֵי כּוּן הוּא תְּיֻכֵן כְּמוֹן הַט"ז בְּתוֹסְפַת בִּיאוּר קֶצֶת וְכַבֵּר קְדָמוֹ הַרְמַב"ם בְּזֵה וְהֵנִי אִם כִּי צְדָקוֹ דְבַרְיָהּם בְּכּוֹנְנַת הַרְמַב"ם דְנִדַּאי לִיכָא לְתַרוּצֵי דְבַרְיוֹ רַק כְּמַש"כ וְדַבְּרֵי הַרְמַב"ם הַכְרִיחָם לְהֵךְ סְבָרָא אָמְנָם עֲדִינּוּ יֵשׁ לְרֵאוֹת מִי הַכְרִיחוּ לְהַרְמַב"ם עֲצָמוֹ לֹאמֵר כּוּן דְהָא וְדַאי לִיכָא לְמִימֵר דְמִסְתַּבֵּר לִיָּה זֶה לְהַרְמַב"ם לְסְבָרָא פְּשׁוּטָה דְאַמְרִינּוּ כְּמוֹן נִמְצָא כְּמוֹן הִיָּה דְהָא חֲזִינּוּ לְסִתְמָא דְהַש"ס דְאַמֵּר לִימָא מִשׁוּם דְּסִבְרַת כַּר' חֲנִינְא וְא"כ ע"כ דְלֹא ס"ל לְהַש"ס הֵךְ סְבָרָא דְכַנְכ"ה דָּאִם אֵיתָא לְהֵךְ סְבָרָא אִפִּי' לְר"ח נְמִי אֲסוּר בְּכַה"ג וְכִינּוּ דְחֲזִינּוּ דְבִסְלָקָא דְעֵתָהּ דְהַש"ס לִיתָא לְהֵךְ סְבָרָא א"כ מִי הוּא הַמְכַרְיָחֵנוּ לֹאמֵר דְלְפִי

האמת נדינו מזה ונשפיר איתא להו סברא דכנכ"ה ומש"כ הט"ז דלשנא דגמ' דקאמר
והני מילי כו' דאילו לדחיה בעלמא נאמר לא הוי הש"ס מחלק בהפי' פיון דלא קיי"ל פן
אין זה הכרח כ"כ [נראוי שתדע דהו סברא פאן נמצא פאן הנה שפכת הט"ז פכאן אינו
כמו פאן נמצא פאן הנה שפכל הש"ס כמו בפ' המדיר לענו מומין ונארי דוכתי דהתם
אינו רק בדבר שאינו תלוי במעשה כגון מומין דנמצאו בה בהיותה בבית בעלה דאמרינו
דכאן נולדו אבל בדבר התלוי במעשה כמו בנ"ד דנמצאו הענבים טמונים שניכר מעשה
זה ע"י מעשה בני אדם דמעצמם דרף נפילתו מהאילן לא אפשר שיהיו טמונים בעומק
כ"כ או שיהיו מקובצים הרבה במקום אחד כמו שנמצאו יחד רק בודאי איניש העניעם
ובזה לא שייך כ"כ לומר פאן נמצא פאן הנה דכיון שנעשה ע"י אדם אפשר שמקום
אחר לקחם ולענ"ד גם הט"ז לא פיון לזה שיהיה שייך פכאן ממש הו סברא דכנכ"ה רק
אשגרת לשנא בעלמא הוא דנקיט ועיקר הסברא הוא דבמקומו ממש לא אמרינו דניזול
בתר רובא דבזה קרוב עדיף וכמש"כ הרמב"ן] אמנם לפמש"כ ינהי דברי הרמב"ם
מוכרחים מסוגיא דידן דאמאי לא תלינו בעובדי דרכים דהם רובא דעלמא וא"כ בזיתים
וחרובים נמי ינהי מותר ולהו גירסא דזיתו מוכיח עליו גם לפי האמת הקשה פן אלא
ע"כ דצריך לומר כמש"כ הרמב"ן והט"ז בכוננת הרמב"ם דבמקומו ממש תלינו בקרוב
ומהכרח סוגיא דידן הוצרך הרמב"ם לדחוק קצת בסוגיא דב"ב אבל לשיטת הרא"ש
שם בעובדי דחצבא דחמרא דפסק באמת לפי מאי דקיי"ל כר' חנינא גם ענבי שריין
וכפשטא דסוגיא דב"ב וא"כ אפי' במקומו ממש נמי ס"ל להרא"ש דאית לן למיזל בתר
רובא א"כ הדק"ל אמאי לא תלינו פאן בעובדי דרכים וא"כ גם זיתים וחרובים יהיו
שריין שוב ראיתי בספר קצות החושן שהקשה ג"כ על שיטת הרא"ש מסוגיא דלקמן
דמצא כלי ולפניו פירות דתלינו דפירות אלו נפלו מהפלי ולא אזלינו בתר רובא דעלמא
ועוד הקשה מסוגיא דאבנים שנמצאו אצל מרקוליס במס' ע"ז בר"פ ר' ישמעאל (נ' א')
דתלינו במרקוליס ובאסורין ועיי"ש דרש"י ס"ל דמקורבין הוי בתוה אמה ומחצה ולהתוס'
בתוה ד' אמות הוי מקורבין ואמאי לא ניזול בתר רובא דעלמא אמנם לשיטת הרמב"ם
לא הוי קשיא ליה מהנה סוגיות משום פיון דהוי מקורבים כ"כ לרש"י כדאית ליה
ולהתוס' כדאית ליה תו מיקרי מקומו ממש ולא אזלינו בזה בתר רובא גם לר' חנינא
ומזה יצא לו דגם בכלי ולפניו פירות דלא אתפרש במכילתין פמה ינהי רחוק הפלי
מהפירות דניתלי הפירות בכלי הוא גם פן פשיעור אבנים הסמוכים למרקוליס לרש"י
כדאית ליה ולהתוס' כדאית ליה דביותר מזה לא מקרי מקומו ואזלינו בתר רובא דעלמא
עכ"ד עיי"ש ולעד"נ דמהני סוגיות דכלי ולפניו פירות ואבנים הסמוכים למרקוליס גם
לשיטת הרמב"ם לא מתחונרא מלתא כ"כ דכיון דהפירות רחוקים קצת מהפלי והאבנים
מהמרקוליס תו לא מקרי מקומו ממש ומש"כ בעל קצה"ח פיון דמקורבים כ"כ שפיר
הוי מקומו ממש לא נהירא לענ"ד דא"כ גם גבי ניפול ה"ל להגמ' לפלוגי ולומר דאם
נמצא בתוה ד"א להתוס' ולרש"י בתוה אמה ומחצה תו לא שדינו לי' בתר שובך אחר
ואע"ג דאיהו נפיש ומדלא מפליג הש"ס בהכי גבי ניפול ש"מ דבכל ענין אזלינו בתר
רובא פל שאינו במקומו ממש ותו דגם בסוגיין דכלי ולפניו פירות איך סתם תלמודא
כ"כ מלפרש פמה יהי שיעור המרחק בניהם דדוחק גדול לומר דסוגיא דשמעתין סמכה
שמעמינו נבין זה מהא דאמרינו בע"ז לענו אבני מרקוליס ואין מדריך תלמודא לסתום

כ"כ ועוד דלא אשתמיט שום אַחַד מהפוסקים קמאי וכתראי מלכאָר זֶה בְּהֵן דִּינָא דְכָלִי וּלְפָנֵי פִירוֹת עַד שְׂפָא בְּעַל קִצָּה"ח וְחִידָשׁ לְנוּ דִין זֶה וְהוּא תְּמוּהָ: לְכָּה נִרְאָה לַע"ד דְּמַהֲנָה סוּגִיּוֹת לֹא קָשָׁה כָּלֵל לֹא לְהֵרָא"שׁ וְלֹא לְהֵרָמְב"ם מְשׁוּם דְּהֵתָם בְּשִׁמְעָתָא דְנִיפּוּל גְרָסִי אֲמַר אַבְיִי אַף אֲנִי נְמִי תְנִינֵן דָּם שְׁנַמְצָא בְּפָרוּזְדוֹר טְמֵא וְאֵע"ג דְּאִיפָּא עֲלֵיהּ דְּמִקְרָבָא וְרָבָא דְחֵי לָהּ רֹב וּמְצוּי קְאָמְרַת רֹב וּמְצוּי לִיפָּא לְמ"ד הֵרִי חֲזִינֵן דְּלִרְבָּא אַף לְמֵאֵי דְבָעֵי לֹמַר דְּלֹא כַר"ח וְקָרוֹב עֲדִיף מְרֹב אַפ"ה הֵיכִי דְּאִיפָּא מְצוּי בְּהֵדִי רֹב שׁוֹב חֲזַר לְהִיּוֹת עֲדִיף מְקָרוֹב וְכִינֹן שְׁפֹן גַּם לְדִידֵן דְּקִי"ל כַר"ח דְּרֹב עֲדִיף מְקָרוֹב הֵיכִי דְּמִצְטָרַף מְצוּי בְּהֵדִי קָרוֹב חֲזַר לְהִיּוֹת עֲדִיף מְרֹב דְּכָּה שְׁנוּהָ קָרוֹב לְדִידֵן כְּמוֹ רֹב לְרָבָא וְכִי הֵיכִי דְּלִרְבָּא רֹב וּמְצוּי עֲדִיף מְקָרוֹב כְּמוֹ כֵּן לְדִידֵן קָרוֹב וּמְצוּי עֲדִיף מְרֹב וְאִין לֹמַר דְּרָבָא גַּם לְמֵאֵי דְבָעֵי לְמַדְחֵי לְהָא דַר"ח הֵינֵנוּ דְּלֹא נִיחָא רֹב עֲדִיף מְקָרוֹב אֲבָל מ"מ גַּם קָרוֹב לֹא עֲדִיף מְרֹב אִפִּי לְרָבָא רַק תְּרַנּוּיָהּוּ שְׁוִוִין וְכִינֹן שְׁפֹן אִין רֵאִי לְדִידֵן דְּקָרוֹב וּמְצוּי עֲדִיף מְרֹב דְּעַד פֶּאן לֹא קְאָמַר רָבָא דְרֹב וּמְצוּי עֲדִיף מְקָרוֹב מְשׁוּם דְּגַם בְּלֹא מְצוּי הִיּוּ תְרַנּוּיָהּוּ פִי הֵדְדִי וּלְכָּה אֵהֵי מְצוּי לְרֹב דְּלֵהֵי עֲדִיף מְקָרוֹב אֲבָל לְדִידֵן דְּבִלֵּא מְצוּי קִי"ל כַר"ח דְּרֹב עֲדִיף א"כ קָרוֹב בְּצִירוּף מְצוּי אֲפֹשֶׁר דְּלֹא מְהֵי רַק לְהִיּוֹת שְׁנוּהָ לְרֹב אֲבָל מנ"ל שְׁיָהֵי עֲדִיף יוֹתֵר מְרֹב.

דְּזֶה אִינוּ דְּכָבֵר כְּתִבּוּ שְׁם הַתּוֹס' בַּד"ה לִימָא מְשׁוּם דְּסִבֵּר כַר"ח דְּאִי לִיתָא לְדַר' חֲנִינָא א"כ קָרוֹב עֲדִיף מְרֹב וְדַבְרֵיהֶם מְוַכְרְחִים שְׁם בְּסוּגִיָּא דְּזֶה אִי אֲפֹשֶׁר לֹמַר שְׁיָהֵי רֹב וְקָרוֹב שְׁוִוִין רַק אַחַד מֵהֵן וְדֵאִי עֲדִיף מִתְבְּרִי וְלַר"ח רֹב עֲדִיף וְאִם נֹאמַר דְּלֹא כַר"ח א"כ קָרוֹב עֲדִיף [וְהַטַּעַם נִרְאָה מְשׁוּם דַר"ז פְּרִיף עַל ר"ח מְקָרָא דְּוִהִיתָה הָעִיר הַקְּרוּבָה וּמְשַׁנֵּי בְּיוֹשְׁבֵת בֵּין הָהָרִים וְלִיפָּא אַחֲרֵיתָא דְּנִפְשָׁא מִיָּנָה וּלְכָּה אִם לֹא נֹאמַר כַר"ח הֵינֵנוּ מְשׁוּם דְּמוֹקְמִינֵן לְקָרָא בְּכָל גְּוֹנֵי אַף בְּאִין יוֹשְׁבֵת בֵּין הָהָרִים וְא"כ ע"כ קָרוֹב עֲדִיף] לַפ"ז הֵדְרָא הוֹכְחֵתָנוּ לְדוֹכְתָא דְּכְמוֹ דְּלִרְבָּא הֵדִין בְּרֹב וּמְצוּי כְּמוֹ כֵּן לְדִידֵן בְּקָרוֹב וּמְצוּי דְּמֵאֵי שְׁנָא וּמַעֲתָה לֹא קָשָׁה כָּלֵל מֵהֵן דְּכָלִי וּלְפָנֵי פִירוֹת וּמְאַבְנִים הַסְּמוּכִים לְמַרְקוּלִים אַף אִם נֹאמַר דְּזֶה לֹא מְקָרִי מְקוּמוֹ מִמֶּשׁ מְשׁוּם דְּהֵתָם וְדֵאִי דְּהֵי מְצוּי כְּמוֹ דָּם הַמְּקוּר דְּוֹנְדֵאִי הוּא מְצוּי טְפִי שְׁיָפְלוּ הָאֲבָנִים מֵהַמְּרַקוּלִים מִתּוֹף גּוֹבָה הָאֲבָנִים שְׁעֲשׂוּיִין כְּגַל מְרֹב הַזּוֹרְקִין וְהַדְּבָר נִרְאָה שְׁמְצוּי טוּבָא שְׁיִנְחִלְקוּ אֲבָנִים מִרְאֵשׁ הַגַּל מְשַׁנְאֵמַר שְׁאֲדָם אַחַר אֲבָד אוֹתָן בְּכָאן דְּנִפְיָלָה לֹא שְׁכִיחָא כ"כ דְּמַסְתְּמָא אֲדָם מְשַׁמֵּר מַה שְׁיֵשׁ לוֹ וְכְמוֹ כֵּן בְּכָלִי וּלְפָנֵי פִירוֹת וְדֵאִי מְצוּי יוֹתֵר שְׁהַפִּירוֹת נְפְלוּ מֵהַפְּלִי בְּעַת נְפִילַת הַפְּלִי מְשַׁנְאֵמַר בְּשֵׁנֵי בְּנֵי אֲדָם אֲבָדוּ זֶה פְּלִי וְזֶה פִירוֹת וְאֵתְרָמוּ תְרַנּוּיָהּוּ בְּחַד דְּוֹכְתָא וְשְׁיָהֵי בְּאֹפְן שְׁיָהֵי נִרְאָה שְׁהַפִּירוֹת נְפְלוּ מֵהַפְּלִי דְּהֵינֵנוּ דְּמַהֲדַר אֲפִיָּה לְגַבֵּי פְרִי וְכִיּוֹצֵא בְּזֶה כְּדֵאֲמַרִּינֵן הֵתָם בְּסוּגִיָּין וְאִף דְּאֲמַרִּינֵן שְׁם בַב"ב הַדְּרָבִי רָבָא מְהֵיָא לֹא דְּהֵדַר בִּי מֵהֵן סְבָרָא דְּרֹב וּמְצוּי עֲדִיף טוּבָא מְקָרוֹב רַק דְּזֶה לֹא מְקָרִי רֹב וּמְצוּי וְכַמ"ש שְׁם הַתּוֹס' בַּד"ה דְּתַנִּי ר"ח בְּסוּפּוֹ וְז"ל וְלִמֵּאֵי דְּהֵדַר בִּי רָבָא וְקָאֲמַר דְּלֹא הֵי רֹב וּמְצוּי עַכ"ל אֲבָל בַּנ"ד דְּוֹנְדֵאִי מְקָרִי קָרוֹב וּמְצוּי וְכַדְכְּתִיבָנָא א"כ לְכוּ"ע הוּא עֲדִיף מְרֹב וְכִינֹן שְׁפֹן לֹא קָשָׁה כָּלֵל מֵהָא דְּכָלִי וּלְפָנֵי פִירוֹת וּמְאַבְנִים הַסְּמוּכִים לְמַרְקוּלִים וְדו"ק וּמַעֲתָה גַּם מַה שְׁחִידָשׁ בַּקִּצָּה"ח בְּהָא דְּכָלִי וּלְפָנֵי פִירוֹת שְׁהִיּוּ מְקוּרְבִים זַל"ז פְּשִׁיעוֹר אֲבָנֵי מְרַקוּלִים גַּם זֶה לִיתָא רַק דְּכָל הֵיכִי דְּהוּא בְּאֹפְן שְׁנִרְאָה שְׁמַהֲפְלִי נְפְלוּ בֵּין שְׁהוּא רְחוּק אוֹ קָרוֹב מ"מ פִּינֹן שְׁנִרְאָה שְׁהֵם מֵהַפְּלִי תוּ מְקָרִי קָרוֹב וּמְצוּי לְגַבֵּי רֹבָא דְּעֵלְמָא וּלְכָּה לֹא פִי בְּמַכִּילְתִּין שְׁיַעוֹר

קריבותם וגם לא אשתמיט שום א' מהפוסקים להשמיענו זה משום דבכל ענין תלינו בכלי אם הם באופן שגראה שהוא מהכלי וזה ברור: מיהו מה שהקשינו מסוגיא דידן עדיין לא מתורץ בזה כלל דכיון דזתים וחרובים לא עבידי דנתרי א"כ גם זה אינו מצוי וכיון שפן לא נשאר רק מעלה דקרוב לחודא והדק"ל אמאי לא אזלינו בתר רובא דעלמא וא"כ גם זתים וחרובים יהי שרי וא"כ מסוגיא דידן איכא שפיר ראי' לשיטת הרמב"ם דמקומו ממש הוא עדיף מרוב ואמרינן כנכ"ה וכמש"כ הרמב"ן והט"ז ולישיטת הרא"ש צ"ל אף דזתים וחרובים לא עבידי דנתרי מ"מ הוא מצוי יותר מנפילה דנפילה לא שכיח כלל ולכך לגבי נפילה שפיר מקרי קרוב ומצוי אף בזתים וחרובים וצ"ע.

שוב ראיתי שיש לומר שבנידון דידן גם הרא"ש מודה לסברת הרמב"ם דבמקומו ממש אמרינן פאן נמצאו פאן היו דעד פאן לא מוכח מסוגיא דהתם דלא אמרינן פאן נמצא פאן הנה אלא בדבר התלוי במעשה אבל בשמעתינן כיון דאיכא למימר שמעצמם נפלו מהאילן שפיר אמרינן כנכ"ה כמו כנכ"ה שבכל הש"ס תדע דהא עד פאן לא התיר הרא"ש שם בעינבי אלא בענבים הטמונים שגראה שאדם הטמינם אבל בענבים סתם הנמצאים בפרם דאיכא למימר מאילן נפלו ודאי לא מסתבר שיתיר הרא"ש גם בזה ואף דיש להתעקש ולומר דטמונים דנקט הוא לרבותא לאשמעינן דעינבי מצנעי לאפוקי מחמרא דאמרי' אם איתא כו' לא הוי מצנעי בגונו' מ"מ מצד הסברא נראה דמודה הרא"ש בזה והיינו משום דאמרינן כנכ"ה כיון דאיכא למימר מאליהם פאן לשם וכמו כן בזתים וחרובים אף דלא עבידי דנתרי מ"מ סברת פאן נמצאו פאן היו שייך גם בהו ובזה מיושבים דברי הרא"ש בלי פקפוק ועיין היטב בכ"ז: ומש"כ התוס' דאע"ג שפן הדין אין לתלות בעוברי דרכים אפ"ה מתניאש משום דאינשי דלא מעלו יקחוהו לכאורה הי' נראה דזה תליא בפלוגתא דר"ש בן אלעזר ורבנן דלקמן במוצא במקום שהרבים מצויין שם דלרשב"א אפי' ברוב ישראל נמי מתניאש משום אינשי דלא מעלו וכמש"כ התוס' לקמן אבל לרבנן דפליגי עליה ברוב ישראל ואפי' ברוב עכו"ם נמי קמבעי הש"ס לקמן אי פליגי רבנן וכיון שפן יש להבין איך כתבו פאן התוס' בפשיטות דמתניאש משום אינשי דלא מעלו שזה אינו רק לרשב"א אי אמר אפי' ברוב ישראל.

אף זה טעות דהך אינשי דלא מעלו שכ' התוס' פאן אינו ענין כלל לאינשי דלא מעלו שכ' התוס' לקמן אליכא דרשב"א דהתם חיישינן לרשעים גמורים שאפילו דבר שיש בו סימן לא יחזירו וזה אינו רק במקום שהרבים מצויים ולרשב"א אבל פאן לא איירי מאנשים פאילו תדע דהא בזתים וחרובים אינו מתניאש או משום דחזותו מוכיח עליו או משום דזיתו מוכיח עליו וע"כ דלא חיישינן לאינשי דלא מעלו כדלקמן אלא הא דחיישינן פאן הוא משום דזיתו היתירא לומר מעוברי דרכים נפלו אבל בלא הוראת היתר לא יטלו וכיון שפן בזה גם רבנן מודו דחיישינן לאינשי פאילו שיטלו ע"י הוראת היתר דאנשים פאילו שכיחי טובא ולכך שפיר כתבו התוס' פאן אליכא דכו"ע מיהו עדיין אינו מיושב כ"כ כיון דלרבנן קמבעי לקמן דאפשר דפליגי אפי' ברוב עכו"ם דאפ"ה לא מתניאש דסמיה עצמו דילמא ימצאנה ישראל ויחזירנה לו וכיון שפן כיון דעכ"פ קרי להו התוס' אינשי דלא מעלו ש"מ דאיכא אנשים היודעים הדין דאין לתלות בעוברי דרכים וא"כ לא גרע עכ"פ מרוב עכו"ם והדק"ל אמאי כתבו התוס' פאן בפשיטות דמתניאש משום אינשי דלא מעלו דהא לרבנן אם נאמר דפליגי ברוב עכו"ם א"כ גם פאן הכי גרע מרוב

עפ"ם אף גם זה אינו דשפיר גרע פאן אפי' מרוב עפ"ם דבשלקמא התם אם ימצאנה ישראל ויטלנה תו לא איכפת לן ברוב עפ"ם המצויים שם באותו מקום פיון שפבר נטלה הישראל ולכה לא מתניאש דסבור אימור ימצאנה ישראל קודם שיצאנה עפ"ם ויחזירנה לו ואף דעפ"ם הוי רבא וקרוב הדבר שיצאנה עפ"ם מקודם מ"מ אפשר להיות שיצאנה ישראל מקודם ויכריז עליו פיון דאיכא סימן משא"כ פאן דאף שיצאנהו מקודם כמה אנשים שיודעים הדין דאין לתלות בעוברי דרכים מ"מ הא לא יטלוהו ע"מ להחזיר ולבעלו רק יניחוהו במקומם וסוף סוף יבואו אותן אנשים דלא מעלי ויחזירוהו ולכה אף אם אותן אנשים דלא מעלי הוי מיעוט מ"מ מתניאש בכאן אפי' לרבנו וזה פשוט ועין ולענין הנה תרי גירסי דכתבו התוס' דזיתו מוכיח עליו או דחזותו מוכיח עליו העיקר בזה כמו שכ' רש"א ותוכן פוננתו הוא דמקודם לזה הקשו התוס' דמאי פריד לרבא דלמא רבא לא ס"ל הו סברא דמתניאש משום אינשי דלא מעלו רק שסומך עצמו פיון שמן הדין אין לתלות בעו"ד מסתמא לא יטול אותן שום אדם ותירצו דמשו"ה פריד לרבא דע"כ אית לי' ג"כ הו סברא דאלת"ה תאינה אמאי שרי.

והנה להו גירסא דזיתו כו' א"כ תי' הגמ' היינו קושניית התוס' וקושניית הגמ' א"ה תאינה כו' היינו תירוץ התוס' ולפ"ז ע"כ דצריד לפרושי תאינה עם נפילה נמאסת דהיינו שפסקירה אכל להו גירסא דחזותו מוכיח עליו א"כ מדלא משני הגמ' פקושניית התוס' ש"מ דתירוץ התוס' הי' ידוע להם בפשיטות להגמ' דא"כ תאינה נמי וכיון שפון ע"כ ליכא לפרושי בהא דתאנה עם נפילתה נמאסת שפסקירה דא"כ תיקשה פיון דאתיין להכי אמאי איצטריד לשנויי דחזותו מוכיח והוי פדבר שיש בו סימן ולא משני פקושניית התוס' ולכה בהכרח צריכינו לפרש אליבא דהו גירסא דנמסת ואינו ניכר וזה ברור בכוננתם.

ועכ"ז רש"י לא חש להכרח זה דרש"י גרס דחזותו מוכיח עליו ואפ"ה פירש בהא דתאנה עם נפילתה נמאסת שפסקירה והיינו משום דרש"י לא חש לקושניית התוס' שהקשו דאמאי לא משני לרבא דאינו מתניאש משום אינשי דלא מעלו ולרש"י הי' נראה דזה הי' להגמ' לסברא פשוטה דיש להתניאש משום זה עד דאי אפשר לומר שרבא לא יספור פן ולכה שפיר פריד הגמ' בפשיטות לרבא אף בלא הכרח דאם פן תאנה נמי וכיון שפון אין עוד שום הכרח לפרש להו גירסא דחזותו כו' שאינו ניכר בתאינה רק שפיר יש לפרש שפסקירה וזה פשוט: שם רש"י ד"ה עם נפילתה נמאסת הלכה פיון דידוע דנתרא מעיקרא מתניאש כו' עכ"ל עיין בלח"מ בפט"ו מה' גזילה ואבידה שהקשה על דברי רש"י אלו דלאיזה צורה כתב דמעיקרא מתניאש דהא עתה בדרבא קיימינו לשנויי הברייתא דלא תיקשה לרבא ולרבא אפי' נתניאש לבסוף נמי הוי יאוש למפרע וכמו כן הקשה על הרמב"ם דכתב להו טעמא דתאינה עם נפילתה נמאסת פיון דזה לא אמרינו בסוגיין רק לרבא אכל לדידן דקיי"ל פאביי בלא"ה ניחא וכמו דהנה ס"ד דהמקשה ואשתמיטתיה דברי הרמב"ן במלחמות שכ' בסוגיין דלפי האמת גם לאביי נמי אמרינו פן להו סברא דחזותו מוכיח עליו וכיון שפון צריכנו ג"כ לטעמא דתאינה עם נפילתה נמאסת לאביי והביא ראי' דהא ר' אבנה הי' בזמן קודם לאביי ורבא ואיהו דאמר להא דחזותו מוכיח עליו וא"כ ע"כ דלאו משום קושניא דרבא קאמר פן רק דקושטא דמלתא קמפרש לטעמא דמתניתין ולכה לפי האמת גם לאביי מפרשינו למתניתין כו' אבנה

עיי"ש ודו"ק וכן מוכח להדיא מדברי התוס' לקמן ד"ה הגי תמרי דזיקי כו' ועיי"ש במפרשי התוס': דף כב בגמ' שטף נהר.

רש"י גריס מפני שנתניאשו ומפרש לה דהמקשה הני סבר דקוריו עציו ואבניו יש קול לשטיפתן ומסתמא ידעו הבועלים בשטיפתן ולכך נודאי דנתניאשו דסברת המקשה הי' דמייירי באינו יכול להציל כלל [והא דבעינו שיזע ולא הוי פאבידה ששטפה נהר דמותרת אף בלא ידע כמש"כ רש"י לעיל בזוטו של ים כו' רחמנא שרי' אף בלא ידע היינו משום דהתם אבידה מפל אדם אבל הכא מייירי בנהר שאינו גדול כ"כ שישטוף למקום שאין שם אדם רק שישטוף לשדה חבירו ולא מיקרי אבידה מפל אדם ועיין במאור ובמלחמות שפתבו להך סברא ויתבארו דבריהם לקמן א"ה] ומדייק מינה הא סתמא היינו אבידה שאין לה קול כ"כ שנוכל לומר שהבועלים לא ידעו לא הוי של מוצאן וקשיא לרבא וסיפא דאם היו הבועלים מרדפים לסברת המקשה צריף לומר דמייירי ביכול להציל דאי באינו יכול להציל כלל מאי מהני במה שהם מרדפים דהא נעשה פצונח על ביתו שגשרף וכמו דאמרינו לקמן (כ"ו ב') בראה סלע שנפל בין החול דאפילו אם מיייתי כברה מ"מ הוי יאוש אלא ע"כ דמייירי ביכול להציל ואין זה דוחק דרישא וסיפא לאו בחדא גוונא מייירי משום דבמאי דאמר אם היו מרדפים כו' הוי כפירש להדיא דמייירי ביכול להציל דאטו בשופטני עסקינו שירדפו חנם אם אינם יכולים להציל כלל וה"פ דהברייתא שטף נהר כו' וסתם שטיפת נהר אינם יכולים להציל הרי אלו שלו היו הבועלים מרדפים ור"ל דאם הוא באופן שיכולים להציל והבועלים מרדפים חייב להחזיר דלא נתניאשו וכן פירשה בבעה"מ לפי שיטתו ומשני הב"ע שיכול להציל ולפ"ז צריף לומר דהא דקתני מפני שנתניאשו הבועלים היינו אם שמענו שנתניאשו ואף דתני מפני שנתניאשו דמשמע מינה דסתמא הוי יאוש מ"מ אין זה מוכרח דכה"ג מצינו בב"ק כפ' הגוזל בתרא במתני' דנטלו מוכסין חמורו דקתני בה נמי לישא דמפני שהבועלים מתניאשין ואפ"ה מפרשינו לה שם בסוגיא לחד מ"ד דהיינו אם שמענו בפירוש שנתניאשו הבועלים וה"ק אם שמענו שנתניאשו הבועלים מהני היאוש דבלב שלם הוא מתניאש דלחד מ"ד שם אף אם שמענו בפירוש שנתניאשו הבועלים אמרינו דאקראי בעלמא הוא ולא מתניאשי בלב שלם קמ"ל מתני' דאינו פן רק אם שמענו שנתניאשו שפיר אמרי' דנתניאשו בלב שלם וזהו דאמרינו מפני שהבועלים מתניאשין מהם רצה לומר דשייף בהו יאוש וכמו כן נוכל לפרושי הכא דכינן דאוקמינן ביכול להציל א"כ הוי אמינא דלא מהני בזה יאוש כלל משום דאינו מתניאש בלב שלם פנין דיכול להציל קמ"ל הברייתא דשפיר מתניאש אם שמענו בפירוש שנתניאש כ"כ בפ"י ליישב קושיות התוס' על רש"י והוא נכון.

ואף דיש לחלק בין לישא דמפני שהבועלים מתניאשין מהן דתני התם ובין לישא דמפני שנתניאשו הבועלים דתני הכא מ"מ אין זה קושיא על רש"י דשפיר נוכל לפרושי גם לישא דמפני שנתניאשו כמו התם כמבואר לכל מעיין ולכך לא מקשי מרישא מידי רק דמקשה מסיפא דמאי אריא מרדפים כו' דהשתא לא נוכל לתרוצי דתני מרדפים לאשמועינן דאירי ביכול להציל כמו דמפרשינו אליבא דהמקשה פנין דגם רישא מייירי ביכול להציל א"כ לא הוצרך לפרושי זה בסיפא ודו"ק ומשני דמייירי ביכול להציל ע"י הדחק והשתא הוי פירושא דרישא דמפני שנתניאשו היינו בסתמא פנין שלא רדפו וכמו שהיה סבור המקשה וסיפא הוי היפוכא דרישא דאם היו מרדפים לא נתניאשו הבועלים

כּן הוּא בְּיָאוּר הַסּוּגְיָא אֲלִיבָא דְרִשׁ"י וְעַד"ז פִּירֵשׁ הַבְּעָה"מ רַק דְּגָרִיס בְּבְרִייתָא אִם
נְתִיבָאֵשׁוּ וּלפ"ז לֹא נֶצְטְרַף לְדַחֲוֵי בְּדַבְרֵי הַמְקַשָּׁה דְּאִי הֵכִי אִימָא סִיפָא פְּלֵל דְּשִׁפִּיר
מְתִישָׁב כְּמוֹ שְׁהוּא לְפִי הַתּוֹס'.

וּמָה שְׁהַקְשׁוּ בְּתוֹס' עוֹד דַּמְנ"ל לְדִיוְקֵי כְּן מְרִישָׁא הָא סְתָמָא לֹא וְנִכְנָסוּ בְּזָה בְּפִלְפּוּלִים
גַּם לְפִי שְׁיִטְתָּם עוֹד כַּה"ג הַקְשָׁה ג"כ בְּמִלְחָמוֹת עַל שְׁיִטַּת בַּעַה"מ בְּשִׁנּוּי קֶצֶת עֵי"ש
ג"כ אִינוּ קוֹשְׁיָא פְּלֵל וְאַשְׁתְּמִיטְתִּיהָ לְהוּ דְּבְרֵי הַתּוֹסְפָתָא בְּכַתּוּבּוֹת פ' ח' עֵי"ש בְּמִקּוּמָה
דְּתַנִּי בַּה לְהִדְיָא בְּסִיפָא שְׁאִם הָיוּ הַבְּעָלִים בְּמִקּוּם אַחַר סְיָיב לְהַחֲזִיר רַק דְּאוּרְחִי' דְּהַש"ס
בְּכָל דְּוִכְתָּא כָּל מָה דְּיִכּוּל לְדִיִּיק מְרִישָׁא קַמְדִּיִיק אֶף שְׁאִינוּ מְבּוֹאָר כ"כ אֲבָל עֵיקַר סְמִיכַת
הַש"ס הִיָּה עַל הַסִּיפָא דְּתוֹסְפָתָא דְּתַנִּי בַּה לְהִדְיָא כְּן וְעֵינּוּ: וְהַרְמַב"ן בְּמִלְחָמוֹת גָּרִיס ג"כ
אִם נְתִיבָאֵשׁוּ הַבְּעָלִים וְחִילַק ג"כ בֵּין הָדָּ דְּהִכָּא וּבֵין אֲבִידָה שְׁשֻׁטְפָה נְהָר דְּמִוְתַרְתַּת לְגַמְרֵי
כְּמוֹ שְׁמַחֲלַק בַּעַה"מ דְּשִׁאֲנֵי הִכָּא שְׁאִינָה אֲבִידָה מְכָל אֲדָם דְּנִדְאֵי תְּבוּאָה לְשִׁדָּה אַחַר שְׁאִין
הַשְׁטִיפָה גְּדוּלָּה כ"כ פְּזוּטוֹ שֶׁל יָם רַק דְּבְּפִירוּשָׁא דְּבְרִייתָא לְפִי סְבַרְתַּת הַמְקַשָּׁה קָמָא הוּא
נִדְאֵי מְפִירוּשׁוֹ שֶׁל בַּעַה"מ מִשּׁוּם דְּנִרְאָה לּוֹ דְּחֻסַּק לְאוּקְמֵי רִישָׁא בְּאִינוּ יָכוּל לְהַצִּיל וְסִיפָא
בְּיָכוּל לְהַצִּיל וְשִׁיָּה' זֶה נִכְלָל בְּלִישְׁנָא דְּאִם הַבְּעָלִים מְרַדְּפִים דַּר"ל אִם יָכוּלִים לְהַצִּיל
דַּכ"ז נִרְאָה לּוֹ דְּחֻסַּק וְעוֹד הַקְשָׁה עַל פִּי' זֶה עֵי"ש [מִיָּהוּ קוֹשְׁיִיתוֹ זֹאת כְּבָר נְתִישָׁב
בְּדַבְרֵינוּ לְעִיל].

לְכָף קַמְפְּרֵשׁ לָהּ אִיָּהוּ דְּהַמְקַשָּׁה הִיא סְבוּר דְּאִם הַבְּעָלִים הָיוּ בְּשַׁעַת שְׁטִיפָה הָיוּ יָכוּלִין
לְהַצִּיל ע"י שְׁהִיוּ הוֹלְכִין אַחֲרֵיהֶן לְרֵאוֹת הֵיכָן יִנְיַחַם הַנְּהָר בְּיוֹם אוֹ יוֹמִים לְכַשְׁיַחֲסֵרוּ
הַמַּיִם וְזֶה אִינוּ רַק אִם הָיוּ הוֹלְכִין תִּיקְרַף בְּשַׁעַת הַשְׁטִיפָה וְרֹאִין הֵיכָן יִגִּיעוּ אֲבָל אִם אִינָם
הוֹלְכִין תִּיקְרַף בְּשַׁעַת שְׁטִיפָה שׁוּב אִינָם יָכוּלִים לְהַצִּיל פְּלֵל וּלְכָף שִׁפִּיר תַּנִּי בְּסִיפָא דְּאִם
הָיוּ מְרַדְּפִים אִין זֶה יֵאוּשׁ דְּסִיפָא הָיוּ הִיפּוּכָא דְּרִישָׁא דְּרִישָׁא תַּנִּי אִם נְתִיבָאֵשׁוּ הַבְּעָלִים
דְּהֵינּוּ שְׁהִיוּ שָׁם וְלֹא רְדְּפוּ וּבְסִיפָא תַּנִּי אִם הָיוּ מְרַדְּפִים וּמְדִיִיק שִׁפִּיר מְדַקְתַּנִּי אִם
נְתִיבָאֵשׁוּ הַבְּעָלִים דְּמִשְׁמַע שְׁהִיוּ וְלֹא רְדְּפוּ הָא סְתָמָא שְׁלֵא הָיוּ לֹא וּמְשַׁנִּי דְּמִיָּרִי שְׁיָכוּלִין
לְהַצִּיל אִפִּי' אִם לֹא רְדְּפוּ מִיָּד יָכוּלִין לְהַצִּיל אַח"כ וּלפ"ז נוֹכַח לְפָרוּשֵׁי אִם נְתִיבָאֵשׁוּ
שְׁשֻׁמְעֵנוּ בְּפִירוּשׁ וּלְכָף לֹא הָיוּ קוֹשְׁיָא לִי' מְרִישָׁא וְלֹא מִיָּדִי רַק מְקַשָּׁה מְסִיפָא מֵאִי אִירָא
מְרַדְּפִין כּו' וּמְשַׁנִּי בְּיָכוּל לְהַצִּיל ע"י הַדְּחַק הֵינּוּ אַחַר שְׁטִיפָה וּבְשַׁעַת שְׁטִיפָה יָכוּל לְהַצִּיל
בְּקַל וּלפ"ז יֵהִי פִירוּשָׁא דְּרִישָׁא דְּאִם נְתִיבָאֵשׁוּ שְׁהִיוּ וְלֹא רְדְּפוּ וְסִיפָא הָיוּ הִיפּוּכָא דְּרִישָׁא
וְדִיוְקָא דְּהָא סְתָמָא לֹא נְמִי אֲתִי שִׁפִּיר מִשּׁוּם כֵּינּוּ שְׁיָכוּלִין לְהַצִּיל ע"י הַדְּחַק אִינוּ עוֹמֵד
לְהַתִּיבָאֵשׁ דְּבָזָה גַּם רְבָא מוֹדָה דְּלֹא הָיוּ יֵאוּשׁ זֶהוּ תוֹכֵן פִּירוּשׁוֹ שֶׁל הַרְמַב"ן וְעַד"ז פִּירֵשׁוּ
גַּם הַתּוֹס' אֲלֵא שְׁיֵשׁ בִּינֵיהֶם קֶצֶת שִׁנּוּי וְהוּא דְּהַרְמַב"ן אֶף דְּגַם אִיָּהוּ קַמְפְּרֵשׁ בְּסַבְרַת
הַמְקַשָּׁה דְּמִיָּרִי דְּיָכוּל לְהַצִּיל בְּקַל בְּשַׁעַת שְׁטִיפָה מ"מ נִרְאָה מְדַבְּרֵי דְּבָזָה מְסַכִּים
לְסַבְרַת בַּעַה"מ דְּהַחֲלוּק שְׁיֵשׁ בֵּין אֲבִידָה שְׁשֻׁטְפָה נְהָר לְהָדָּ דְּהִכָּא הוּא מִשּׁוּם דְּהִכָּא
וְדִאִי יָבוֹאוּ לְשׁוֹדוֹת אַחֲרֵים וְיִמְצְאוּ אוֹתָן וּלְכָף לֹא מְקַרִי אֲבִידָה מְכָל אֲדָם וְלֹא סְגִי' לִי'
לְחַלַּק בְּלֹא"ה כְּסַבְרַתוֹ קַמִּיתָא דְּכֵינּוּ דְּמִיָּרִי דְּיָכוּל לְהַצִּיל בְּקַל בְּשַׁעַת שְׁטִיפָה א"כ בְּזָה
לֹא דְּמִי לְשֻׁטְפָה נְהָר דְּהַתָּם אִינוּ יָכוּל לְהַצִּיל פְּלֵל אִפִּי' מִיָּד.

מִשּׁוּם דְּמָה בְּכָף שְׁהִי' יָכוּל לְהַצִּיל בְּשַׁעַת שְׁטִיפָה מ"מ כֵּינּוּ דְּאַח"כ אִינוּ יָכוּל לְהַצִּיל פְּלֵל
לְפִי סְבַרְתַּת הַמְקַשָּׁה שִׁפִּיר מְקַרִי אֲבִידָה מְכָל אֲדָם כֵּינּוּ דְּעַתְהָאֵי אֶפְשָׁר עוֹד לְהַצִּיל פְּלֵל

וילכה הוצרה לחילוקו של בעה"מ גם לפי פירושו והתוס' לא נחתי פלל לחילוקו של בעה"מ רק דבהה סברא דיכול להציל בקל בשעת שטיפה קמחלקי בין הך דהכא לאבידה ששטפה נהר כמבואר בדבריהם ודבריהם דחוקים בזה ויותר נראין בזה דברי הרמב"ן ועוד בהה דמשני דמייירי ביכולין להציל פתבו התוס' דמייירי בגיש בו סימן וילכה הוא יכול להציל אף אח"כ ומדברי הרמב"ן נראה דמפרש כפשוטה באין בו סימן ומ"מ אפשר דיכול להציל ע"י אינה אנפן אחר שיחקור מאנשים שראו להיכן הוליכן הנהר וכדומה וגם התוס' לא פתבו פן להכרח דפירושים שפיר מתפרש גם בלא"ה רק שפתבו פן להסביר הענין איה אפשר להציל אח"כ ועכ"פ בפירושא דשמעתא דא ודא אחת היא וראיתי בפ"י שהאריה מאוד בבואור סוגיא זו לפרש בה פירוש חדש וסוף דבריו שהי נראה בעיניו מאוד פירושו רק דמסתפי לפרש דבר אשר לא שיערו הראשונים אלא שפדומה לו שפן הוא דעת הרמב"ם אח"כ עינתי היטב בלשון בעה"מ ומלחמות וכדומה לו שפן עולה מתוך פירושים עכ"ל ולחנם חרד את כל התרדה הזאת ופחד ללא דבר כי דבריו בעצמו הן הן דברי התוס' בהוספת סברת הרמב"ן לחלק בין הך דהכא לאבידה ששטפה נהר ודו"ק: ולענין הלכה יש לנו לפרש הברייתא פדעת המקשה קמא וכמו דהנה מפרש לה אליבא דאביי דהא דמהדר הגמ' לאוקמי דאייירי ביכול להציל ע"י הדחק היינו לשנויי אליבא דרבא אבל לדין דקיי"ל כאביי אית לן לפרושי בפשיטות כסברת המקשה דמייירי באינו יכול להציל פלל לשיטת רש"י ובעה"מ ולשיטת התוס' והרמב"ן מייירי דמיד הנה יכול להציל ולאח"כ אינו יכול להציל פלל: והרמב"ם בפ"ו מהל' גזילה ואבידה פתב להא דשטף נהר קוריו כו' וכ' עלה אם יודע שנתניאשו הבעלים מהן הרי אלו מותרין ואם אינו יודע אם נתניאשו ואם לא חייב להחזיר ואצ"ל אם היו הבעלים מרדפין אחריהם לפיכה המציל מן הנהר ומזוטו של ים ומשלילותו של נהר ומן הא"י ומן הארי והדוב והנמר והברדלס והנחש אם ידע בנודאי שנתניאשו הבעלים הרי אלו שלו ואם לאו חייב להחזיר ועי' בה"מ שפכת עליו שסובר שאין חילוק פלל בין הך דהכא לאבידה ששטפה נהר דגם בזוטו של ים בעינן דוקא שנתניאשו וכפשטא דברייתא דרשב"א.

ומיהו עיקר הדין דאין יכולים להציל אע"פ שלא נתניאש הרי הן של מוצאן וכי בעינן נתניאשו ביכולים להציל ע"י הדחק ואצ"ל שלא ע"י הדחק אבל בשאנ"ל רק ע"צ הפלא והזרות אפילו לא נתניאש לא ואפשר שהרב סובר דכל כה"ג היינו נתניאשו וכן פתב בפרק י"א בזה דזוטו ש"י שזה נודאי נתניאשו פנונת הה"מ מבוארת משום דנראה מלשון הרמב"ם דבעינן שידעו שנתניאשו הבעלים בנודאי והיינו ששמעו מהם שנתניאשו וגם בזוש"י בעינן פן וע"כ שיעקר הדין אינו פן דאמרין לקמן נעשה פצונת על ביתו ועל ספינתו כו' א"כ אפי' נודאי לא נתניאשו נמי הרי הן של מוצאו ואח"כ מסיק שאפשר גם הרמב"ם סובר פן פדמוכח מדבריו פרק י"א שפתב שזה נדאי נתניאשו ורצה לומר דאפי' עומד וצונח מ"מ אמרינן דבלבו כפר נתניאש וצוויחתו אינו ראוי פלל שלא נתניאש דמ"מ הוא צונח כמו על ביתו שנשרף כו' אף דיודע דאינו מועיל פלוס וכן כ' הרמב"ם עצמו לקמן גבי הך דנראה סלע שנפלה בין החול כו' שפדעת רעועה הוא מחפש והא דכ' פאן אם ידע בנודאי שנתניאש אין הכוונה דבעינן שישמעו מפיו שנתניאש רק דסתמא הוי יאוש והא דכ' הרמב"ם דבעינן שידעו היינו שידעו מהטביעה עכ"פ דאז ממילא אנו

סְהַדֵי שְׁנֵתֵי־אֵשׁ כִּן הוּא בְּרוּר פְּנוּנֵת הַה"מ לְמַעַיִן הַיָּטֵב בְּדַבְּרֵי וּלְפ"ז מוֹכַח מְדַבְּרֵי הַה"מ דִּיאֹשׁ וְשֵׁלָא מְדַעַת שְׁיִיךְ שְׁפִיר גַּם בְּזוּטוֹ שֶׁל יָם דַּאל"כ לְמֵאֵי בְּעֵינֵי יְדִיעַתוֹ פְּלָל גַּם בַּכ"מ כ' שֶׁהַבְּרוּר בְּדַבְּרֵי הֶרְמֵב"ם שְׁפוּבֵר כִּן כְּמוֹ דְּמַסִּיק הַה"מ כְּדַמוּכַח בְּפִי"א וּמְדַבְּרֵי שְׁנֵי־הֶם נִלְמַד זֶה דְּלֶהֲרַמְבַּ"ם שְׁיִיךְ יִשְׁל"מ בְּזוּש"י וְקָרוּב בְּעֵינֵי שְׁגָם הַה"מ עֲצָמוֹ סוּבֵר כִּן דְּלֵא הַשִּׁיג עַל הֶרְמֵב"ם רַק לְפִי מֵאֵי דְּנִרְאָה מִפְּשֻׁטוֹת לְשׁוֹנוֹ דְּבְעֵינֵי שְׁיִשְׁמְעוּ מִפִּי שְׁנֵתֵי־אֵשׁ ע"ז הַשִּׁיג דְּאֵף דְּצִוּוּחַ מ"מ אֲמָרִינֵן שְׁנֵתֵי־אֵשׁ בְּלָבוֹ אֲבָל אִם לֹא יָדַע פְּלָל מִן הָאֲבִידָה וְנוֹדַי דְּגָרַע טְפֵי מִשׁוּם דְּהוּי יִשְׁל"מ תַּדַּע דְּהָא בְּרָאָה סְלַע שְׁנֵתֵי־אֵשׁ בֵּין הַחֹל לְפִי פִי הֶרְמֵב"ם שֶׁם לֹא מִשְׁגָּחִינֵן בְּמָה שֶׁלֹּא נִתְיָאֵשׁ וְאֵילוֹ לֹא יָדַע שְׁנֵתֵי־אֵשׁ וְנוֹדַי אֲסוּר מִטַּעַם יִשְׁל"מ דְּהָא זֶהוּ עֲצָמוֹ פְּלוּגְתָא דְּאַבְיֵי וְרַבָּא בְּדַבְּרֵי שֶׁאֵב"ס וְכִן מוֹכַח בְּכַמָּה דְּנִקְתִּין בְּפִי־קִין דְּזֶה גְרוּעַ טְפֵי וְהַסְבָּרָא נֹתַנָּת כִּן לְפַמְש"כ הֶרְמֵב"ם פֶּאן וּבְפֶרֶק י"א דְּעֵיקָר טַעְמָא דְּזוּש"י דְּשָׁרְיָא רַחֲמָנָא הוּא מִטַּעַם יֵאוּשׁ א"כ מְמִילָא שְׁיִיךְ בְּזֶה יִשְׁל"מ וְרַש"י וְתוֹס' וְהָרָא"ש שְׁפַתְבוֹ דְּבְזוּטוֹ ש"י אִפִּי בְּאַתָּה לְיַד הַמוֹצָא קוֹדֵם שְׁיָדַע שְׁנֵתֵי־אֵשׁ מִמְּנוֹ הֵינֵנו מִשׁוּם דְּהֵם מְפָרְשִׁים טַעְמָא דְּהַתִּירָא בְּזוּש"י הוּא לָאו מִטַּעַם יֵאוּשׁ פְּלָל רַק דְּרַחֲמָנָא שְׁרִינִי בְּלֵא שׁוּם יֵאוּשׁ וְלִכְךָ לֹא שְׁיִיךְ בְּזֶה יִשְׁל"מ פְּלָל אֲבָל לֶהֲרַמְבַּ"ם דְּמְפָרְשׁ בְּהוּ טַעְמָא דִּיאֹשׁ א"כ מְמִילָא שְׁיִיךְ גַּם בְּזֶה יִשְׁל"מ: וְהֵרַב בַּלַּח"מ בְּפִי"א מֵהַגו"א כְּתַב ג"כ שְׁדַעַת הֶרְמֵב"ם דְּעֵיקָר טַעְמָא דְּהַתִּירָא דְּזוּש"י הוּא מִטַּעַם יֵאוּשׁ וְעֵשָׂה סְמוּכִים לְדַבְּרֵי מְבַרְיָתָא דְּרַש"י אֲדַתְיָנֵן בְּהַמְצִיל מֵהָאֵרִי וְכו' וּמְזוּש"י וּמְשַׁלְּלוֹתוֹ שֶׁל נֶהַר הַמוֹצָא בְּסֶרְטֵיָא וּפְלִטְיָא גְדוּלָה וּבַכ"מ שְׁהַרְבִּים מְצוּיִים שֶׁם הָרִי אֵלוֹ שֶׁלּוֹ מְפָנֵי שְׁהַבְעֵלִים מִתְיָאֵשִׁין מֵהֶם וְהָרָא"ש שֶׁם לְשִׁיטָתוֹ נִדְחַק בְּבְרִיָתָא זֶה לֹמֵר דְּהָאֵי מִתְיָאֵשִׁין לֹא קָאֵי רַק אֶסְרְטֵיָא וּפְלִטְיָא וְהַרְבִּים מְצוּיִים שֶׁם אֲבָל אֵינְךָ אִפִּי עוֹמֵד וְצוּנֹת וְעֵשָׂה כְּצוּנֹת עַל בֵּיתוֹ שְׁנֵתֵי־אֵשׁ.

הֵן אֵמֶת דְּהַהֲכַרְחַת שֶׁכ' הָרָא"ש אֵינּוּ הֶכְרַח פְּלָל דְּהָא עֵיקָר מִיְמָרָא דְּנַעֲשָׂה כְּצוּנֹת אֲמָרִינֵן בַּגְמ' גְּבִי שׁוּקָא דְּגִילְדַי דְּהֵינֵנו מְקוּם שְׁהַרְבִּים מְצוּיִים שֶׁם וְע"כ צָרִיךְ לֹמֵר דְּאֵין זֶה סְתִירָה דַּמ"מ עֵיקָר טַעְמָא הוּי מִשׁוּם יֵאוּשׁ דְּאֵין סְהַדֵי דְּנִתְיָאֵשׁ בְּלָבוֹ אֵף שְׁצוּנֹת דְּצוּנִיָתוֹ אֵינּוּ רַק כְּמִי שְׁצוּנֹת עַל בֵּיתוֹ אֵף שְׁנֵתֵי־אֵשׁ וְאֵין צוּנִיָתוֹ מוֹעֵלֶת פְּלָל מ"מ טַבַּע בְּנֵי אָדָם לְצוּנֹת עַל הַהֲפָסָד שְׁאֵינְרַע לָהֶם וְכִינֵן שְׁכִין שְׁפִיר נוֹכַח לְפָרוּשֵׁי דְּהָאֵי מִתְיָאֵשִׁין אֶפְסוּלָה בְּרִיָתָא קָאֵי אֲבָל דְּבָרֵי הָרָא"ש מְוַכְרַחִין בְּלֵא"ה מִטַּעְמָא דְּכַתְיָבָנָא דְּהָא לְשִׁיטָתוֹ זוּש"י וְש"נ לָאו מִטַּעַם יֵאוּשׁ שְׁרִיָא רַחֲמָנָא פִּינֵן דִּישְׁל"מ נְמִי שְׁרִיָא בְּהוּ א"כ ע"כ צ"ל דְּגַם בְּלֵא יֵאוּשׁ שְׁרִיָא מְגִזְרַת הַפְּתוּב דְּאֲשֶׁר תֵּאבֵד מִמְּנוֹ וְלִכְךָ לֹא מְצִינֵנו לְפָרוּשֵׁי דְּהָאֵי מִתְיָאֵשִׁים קָאֵי אֶפְסוּלָה בְּרִיָתָא וְצ"ל שְׁכִין הֵיָתֵה עֵיקָר רֵאֲזִית הָרָא"ש רַק שְׁנֵתֵי־אֵשׁ אֵיזָה ט"ס בְּדַבְּרֵי וְעַכ"פ לְשִׁיטָת הָרָא"ש וְסִייעַתוֹ צָרִיךְ לְמַפְסֵק לְבְרִיָתָא בְּסַפִּינָא חֲרִיפָא וְזֶה דוֹחַק גְּדוּלָה חֲדָא דְּפִשְׁטֵי דְּלִישְׁנָא דְּבְרִיָתָא מִשְׁמַע וְנוֹדַי דְּאֶפְסוּלָהוּ קָאֵי נְעוּד אֵיךְ אֲפִשְׁרֵר לֹמֵר דְּלֵאוֹ אֶפְסוּלָהוּ קָאֵי דֵא"כ אֲמֵאֵי פְּלִינְהוּ הַבְּרִיָתָא בְּחֲדָא מַחְתָּא פִּינֵן שְׁחִלּוּקִין בְּדִינָם דְּבְזוּש"י וְש"נ דְּטַעְמָא לָאו מִשׁוּם יֵאוּשׁ א"כ אֲפִילוֹ בְּאוֹתָן דְּבָרִים דְּלֵא יָדַע דְּנִפְלָל דְּלֵא יְקִירִי וְלֹא חֲשִׁיבִי וְאֵינּוּ מְרַגִּישׁ בְּנִפְלִתָן אִפ"ה הֵם שֶׁלּוֹ דִּישְׁל"מ שְׁרִיָא בְּזוּש"י וְש"נ מִשְׁא"כ בְּסֶרְטֵיָא וּפְלִטְיָא וּמְקוּם שְׁרִבִים מְצוּיִים שֶׁם דְּלֵא שְׁרִיָא רַק מִטַּעַם יֵאוּשׁ א"כ לֹא שְׁרִיָא רַק בְּאוֹתָן דְּבָרִים שְׁמַרְגִּישׁ מִיַּד בְּנִפְלִתָן כְּמַעוֹת וְכִינְצָא בְּהוּ כְּדַאֲמָרִינֵן לֶהֲדֵיאַל לְעֵיל בְּסוּגְיָן ת"ש הַמוֹצָא מְעוֹת כו' עֵי"ש וַא"כ קִשְׂיָא טוּבָא אֵיךְ

כְּלִינְהוּ הַבְּרִייתָא בְּחֻדָּא וּבְשִׁלְמָא אִי הָיוּ חֲלוּקִים בְּטַעְמֵן לְחוּד אַבְל לֹא בְּדִינָם שְׁפִיר שְׁיֵיף לֹא דְלֵהֲכִי כְּלִינְהוּ הַבְּרִייתָא בְּחֻדָּא מְשׁוּם דְּשׁוּנוּן בְּדִינָם אַבְל כִּינּוּן דְּחֲלוּקִים גַּם בְּדִינָם לֹא שְׁיֵיף לְמִתְגִּינְהוּ בְּחֻדָּא כְּלִל אַבְל לְדַבְרֵי הַרְמְב"ם דְּגַם בְּזוּש"י וּבִשְׁש"נ ג"כ הִטְעַם מְשׁוּם יֵאוּשׁ אֲתֵיָא שְׁפִיר לִישְׁנָא דְּבְרִייתָא דְּרִשְׁב"א כְּפִשׁוּטוֹ כֵּן הוּא עֵיָקֵר כְּוֹנֵת הֵלַח"מ בְּהַרְבֵּה תוֹסֶפֶת מְשָׁלִי בַע"ה וְעוֹד נִרְאֶה לַע"ד שְׁיֵצֵא לְהַרְמְב"ם כֵּן מִהִירוּשְׁלָמִי שְׁהִבִּיאוּ הַתּוֹס' בְּשִׁמְעָתָא דְּאָף הַשְּׁמָלָה (כ"ז א') עֵי"ש בַּתּוֹס' ד"ה מַה שְּׁמָלָה בְּסוּפּוֹ שְׁפָתְבוּ דְּבִירוּשְׁלָמִי יְלִיף לִיֵּאוּשׁ מִן הַתּוֹרָה מְהָא דְּאֲשֶׁר תֵּאבֹד מִמֶּנּוּ כו' הָרִי חֲזִינוּן לְהֵדִיא דְּטַעְמָא דְּשְׁרִייתָא דְּרַחֲמָנָא הוּא מְטַעַם יֵאוּשׁ וְהַתּוֹס' לְשִׁיטְתָם כְּתָבוּ דְּיֵאוּשׁ נִפְקָא מְשָׁמְלָה אַבְל הַרְמְב"ם לֹא נִיחָא לִי בְּהֵכִי לְמִימַר שְׁיִפְלוֹג ש"ס דִּידֵן בְּזֵה עַל הִירוּשְׁלָמִי כִּינּוּן דְּלֹא מְצִינוּ כֵּן בִּשְׁ"ס דִּילָן לְהֵדִיא דְּפִלִּיג עַל הִירוּשְׁלָמִי בְּזֵה וְעוֹד רְאִיתִי בְּסִמָּ"ג שְׁהִבִּיא לְהָא דְּאָמַר ר"י מְשׁוּם רִשְׁב"י מִנִּין לְאַבְיָדָה שְׁשִׁטְפָה נֶהָר כו' וּמְסִיִּים בְּהַ שְׁוֹנֵדָאִי נִתְיָאָשׁוּ הַבְּעָלִים מִמֶּנָּה וְנִרְאֶה שֶׁם מְלִשׁוֹנוֹ שְׁהוּא סִיוֵם לִישְׁנָא דְּמִימְרָא דְּר"י בְּעֶצְמוֹ אֲשֶׁר כָּל זֶה בְּלִי סִפְקָא הַכְרִיחוּ לְהַרְמְב"ם לְפָרֵשׁ טַעְמָא דְּשְׁרִייתָא דְּזוּש"י הוּא מְשׁוּם יֵאוּשׁ וּכְדַבְרֵי הַה"מ וְהֵלַח"מ וּזְלִתִּי בְּמָה שְׁפִירֵשׁ הַה"מ דְּבְרֵי הַרְמְב"ם בַּפ"י דְּהָא דְּכ' אִם יִדְעוּ הֵינּוּ אִם יִדְעוּ שְׁנֵאֲבָדָה דְּאִז מְמִילָא הָיוּ יֵאוּשׁ וְנִפְקָא לֹא שְׁמַעְנוּ שְׁנִתְיָאָשׁ וְנִפְקָא אֲוִמַר שְׁלֵא נִתְיָאָשׁ בְּזֵה נִאֲדִי הֵלַח"מ מְפִירוּשׁ דְּבְרֵי הַרְמְב"ם כְּפִשׁוּטוֹ דְּאִם יִדְעוּ שְׁנִתְיָאָשׁ הֵינּוּ שְׁשִׁמְעֵנוּ מְפִיו בְּהֵדִיא כֵּן וְהָא דְּמוֹכַח מְדַבְרֵיו בַּפ"א דְּסִתְמָא הָיוּ יֵאוּשׁ קְמַחֲלָק הֵלַח"מ דְּבַפ"א בְּזוּש"י גְּמוֹר וּשְׁש"נ שְׁאִינוּ פּוֹסֵק דְּאִי אֲפֹשֶׁר לְהַצִּיל כְּלָל וּלְכַף סִתְמָא הָיוּ יֵאוּשׁ מִשְׁא"כ בַּפ"ו מִיֵּירִי בְּנֶהָר הַפּוֹסֵק וְדַקְדַּק כֵּן מְדַבְרֵיו שְׁבַפ"א כְּתָב נֶהָר שְׁאִינוּ פּוֹסֵק וּבַפ"ו כְּתָב נֶהָר סִתְמָא וּלְכַף כִּינּוּן דְּבַפ"ו מִיֵּירִי נֶהָר הַפּוֹסֵק שְׁיִכּוּלִים לְהַצִּיל לְכַף בְּעִינוּן שְׁשִׁמְעֵנוּ מְפִיו שְׁנִתְיָאָשׁ יֵאוּשׁ כֵּן הוּא תְּוֹכֵן כְּוֹנֵת הֵלַח"מ: וְהֵנָּה אִם בְּאִינוּ לְדוֹן בְּדַבְרֵי הַרְמְב"ם אִיזָה דְּרַף יִכְשֶׁר בּוֹ יוֹתֵר יֵשׁ לְהַכְרִיעַ בְּדַבְרֵי הַה"מ חֻדָּא דְּלְדַבְרֵיו צ"ל דְּגַם זֹטוֹ שְׁ"י שְׁכ' הַרְמְב"ם בַּפ"ו מִיֵּירִי בְּיָם הַפּוֹסֵק וְזֵה לֹא שְׁמַעְנוּ מְעוּלָם שְׁיִהְיֵ' יָם הַפּוֹסֵק וְעוֹד מְדַכְלִינְהוּ בְּחֻדָּא עִם הַף דְּהָאִרִי וְהַדּוֹב וְכו' וְהַתָּם מְסִתְמָא א"י לְהַצִּיל כְּדְמוּכַח מְבְרִייתָא דְּרִשְׁב"א דְּתַנִּי בְּהַ מְפִנֵי שְׁהַבְּעָלִים מְתִיָּאָשִׁין דְּמִשְׁמַע דְּסִתְמָא הָיוּ יֵאוּשׁ לְכַף יוֹתֵר הִי נִרְאִין בְּזֵה דְּבְרֵי הַה"מ אָף גַּם לְדַבְרֵי הֵלַח"מ נְמִי נִרְאֶה דְּלְהַרְמְב"ם שְׁיֵיף־הַף דִּינָא דִּישְׁל"מ גַּם בְּזוּטוֹ שְׁל יָם דְּנֶהֱי דְּלִפִּי פִירוּשׁוֹ שְׁל הַה"מ מְבֹאָר כֵּן בְּדַבְרֵי הַרְמְב"ם דַּפ"ו וּלְדַבְרֵי הֵלַח"מ אִינוּ מְבֹאָר זֵה בְּדַבְרֵיו בַּפ"ו מ"מ מְדַבְרֵיו שְׁבַפ"א יֵשׁ לְלַמּוֹד כֵּן כִּינּוּן דְּתַלִּי טַעְמָא דְּהַתִּירָא דְּזוּש"י בְּיֵאוּשׁ א"כ מְמִילָא שְׁיֵיף בְּזֵה יִשְׁל"מ: וְהֵנָּה סוּגְיָא דִּידֵן מִתְפָּרֶשֶׁת לְפִי שְׁיטְתוֹ שְׁל הַרְמְב"ם בְּרוּחוּחָא וְהוּא ע"פ דְּרַכְּפָם שְׁל הַתּוֹס' וְהַרְמְב"ן דְּהָיוּ ס"ל לְהַמְקִשָּׁה קְמָא דְּהָף בְּרִייתָא דְּשִׁטְפָה נֶהָר מִיֵּירִי בְּיִכּוּל לְהַצִּיל בְּקַל בְּשַׁעַת שְׁטִיפָה וְאַפ"ה לֹא נִפְיָק מְכַלל זוּש"י וּשְׁש"נ דְּלַקְמָן מְשׁוּם דְּאַח"כ אִינוּ יְכוּל לְהַצִּיל כְּלָל שְׁפִיר מְקָרִי אַבּוּדָה מְכַל אֲדָם וְכִסְבַּרְת הַרְמְב"ן שְׁהַבְּאִתִּי לְעִיל וְחִילוּקוֹ שְׁל הַרְמְב"ן וּבַעֲה"מ נְמִי לֹא נִרְאִין בְּעִינוּן אֲלֵא דְּמִיֵּירִי שְׁאַבּוּדָה מְכַל אֲדָם רַק שְׁעַל צַד הַזְּרוּת וְהַפְּלֵא נִימְן בְּתוֹף שְׁדָה חֲבִירוֹ דְּהָא סִתְמָא קְתַנִּי שְׁטַף נֶהָר כְּמוֹ דְּתַנִּי בְּבְרִייתָא דְּלַקְמָן מִנִּין לְאַבְיָדָה שְׁשִׁטְפָה נֶהָר וְכִי הִיכִי דְּלַקְמָן מִיֵּירִי בְּאַבּוּדָה מְכַל אֲדָם ה"נ מִיֵּירִי גַּם כָּאֵן וּמַה שְׁתָּלוּ עֶצְמָם בְּלִישְׁנָא דְּנִתְן לְתוֹף שְׁדָה חֲבִירוֹ אִינוּ כְּלוּם כְּמִשְׁכ"כ דְּמִיֵּירִי שַׁע"צ הַזְּרוּת וּפְלֵא נְמַצְאוּ בְּתוֹף שְׁדָה חֲבִירוֹ תַדַּע דְּהָא לַקְמָן נְמִי ע"כ אִיֵּירִי שְׁבָא לִיד חֲבִירוֹ דַּל"כ לְמֵאִי

אשמועינן שמונתרת אלא ע"כ דמיירי שע"צ הפלא נמצאו וה"נ גם פאן מיירי פן פיון דבחדא לישנא תגניא לתרנוניהו וס"ל להרמב"ם נמי דבכל זוטו ש"י ושש"נ מסתמא אילו הי בשעת מעשה מיד הי יכול להציל ע"י איזה תחבולה כמו עוף שקטף בשרא דלקמן דמדמינן לה לזוש"י והתם נודאי בשעת מעשה מיד יכול להציל על ידי דרמא בי קלא וכדומה וכן באמת נותנת הסברא בכל זוש"י ושש"נ דמיד יכול להציל ואפ"ה פיון שאח"כ אינו יכול להציל כלל שפיר מקרי אבודה מכ"א ומעתה מתפרשא סוגיא דידן היטב לפי שיטתו של הרמב"ם כמו להתוס' והרמב"ן ואדרבה לשיטת הרמב"ם ניחא טפי דאין אנו צריכים לחלק בין הך דהכא להך דלקמן ופשטא דלישנא דהברייתות נדאי דמשמען פן פיון דחדא לישנא נקיט בתרנוניהו וכן נמי סוגיא דלקמן דאיסורא דומיא דהתיירא כו' אף דלא מצוי לפרש כמו שפירשו התוס' והרמב"ן לקמן מ"מ אין מזה קושיא על הרמב"ם דאיהו יפרש פרש"י ויתר המפרשים שם בסוגיא דבאמת פלי התוספות והרמב"ן אף שהוא מחודד מ"מ פשטי' דלשני' דהש"ס לא משמע פנותייהו ועיין במלחמות שכתב דלישנא דכתב בספרים אי אפשר לפרש פן או דקמיט לישנא' רק הוא גרס גירסא אחריתא ולזאת אין מהתימא על הרמב"ם מזה כלל [ועיין במה שאכתוב מזה לקמן אפ"ה באריכות]: אולם הדבר הקשה שעומד נגד שיטה זו הוא מאי דאמרי' לעיל בזוש"י ובשש"נ אע"ג דאית בי' סימן רחמנא שריי' כו' ומשמע מינה דבהא לא שייכא פלוגתא דאב"י ורבא כלל דאפילו באתה ליד המוצא לפני יאוש וקודם שידע שצאבד אפ"ה שריא דומיא דדבר שיש בו סימן דלא פליגי אב"י ורבא לאיסורא כמו כן בזוש"י לא פליגי ותרנוניהו ס"ל להתיירא ואילו להרמב"ם גם בזוש"י ושש"נ שייכא פלוגתיהו דאב"י ורבא וזהו קושיא עצומה בלי ספק ודוחק לומר דהרמב"ם יפרש דהא דקאמר בגמ' בזוש"י אע"ג דאית בי' סימן רחמנא שריא לאו למימרא דלא שייכא בי' פלוגתא דאב"י ורבא דבאמת גם בזה פליגי אלא פלפי מה שאמר דבדבר שיש בו סימן כו"ע ל"פ דאסור ובכדי שלא נטעי לומר דכללא הוא לכל דשיב"ס ואפילו אם נפל לזוש"י ושש"נ נמי לזה בא לפרש דבזוש"י ושש"נ אע"ג כו' ונמצא דבזוש"י שונה דבשיב"ס לדבשאב"ס ופלוגתיהו דאב"י ורבא בזוש"י גם בדשיב"ס ולפ"ז יהיה שיעור דברי הגמ' פה בדשיב"ס כו"ע לא פליגי כו' פי פליגי בדשאב"ס והך דבזוש"י כו' הוא בא באמצע המאמר לפרש דהך כללא דכילינן בדשיב"ס לא שייך בזוש"י רק דבזוש"י שונה דשיב"ס לדשאב"ס דזהו דוחק גדול לומר שפא הך דבזוש"י באמצע המאמר ולא שבקי' למסיימי' למילתיה ואין לעשות סמוכים לזה מדלא קאמר בגמ' בזוש"י כ"ע לא פליגי כדאמר גבי דבר שיב"ס כ"ע לא פליגי דזה אינו פלוגתא דאב"י כ"ע ל"פ דאמר לעיל קא סמיך.

הן אמנם דבפירושא דברייתא מצינו כה"ג טובא בש"ס דהגמ' מביא ברייתא או דהמקשה מקשה מאיזה ברייתא והגמ' לא שביק למסיימי' לקושיותו וכו' דברי הגמ' באמצעית דברי הברייתא לפרושי מילי דברייתא אבל פאן שהוא מדברי הגמ' עצמה לא מצינו פן בשום דוכתא אף אף שהוא דחוק מ"מ דברי הרמב"ם כמעט שאי אפשר ליישב באופן אחר וצ"ע: שוב ראיתי בדברי הריטב"א לקמן בשמעטא דאמיר' ופר זוטרא ורב אשי אקלעו לבוסתנא דמרי בר איסק שכתב דלהכי אכלו אמיר' ורב אשי שסמכו עצמם שבוודאי יהי ניחא למרי בר איסק שיהנו ת"ח מנכסיו ומה שהקשו התוס' ע"ז דא"כ הוי כמו ישל"מ דאסור לאב"י ע"ז כתב הריטב"א דניחותא דיהנו ת"ח מנכסיו הי ברור להם

כ"כ עד דהוי לדידהו פמו זוטו של ים דשרי אף שלא ידע עכ"ד הריטב"א ומדבריו למדנו דאיהו מפרש להא דאמרין בזוש"י כו' דשריותא דזוש"י הוא מטעם יאוש ואפ"ה לא שנייה בי' ישל"מ משום דיאוש דזוש"י הוא ברור כ"כ עד שאפילו אבני מודה בי' דאמרין בי' מעיקרא הוא דמיאש ובאמת דהך פירושא ניחא טובא בשמעתין חדא דמעשה יהי' הך דבזוש"י ממש ההיפוך מדבר שיש בו סימן דאמר לעיל מיניה בדינא ובטעמא דכי היכי דאמר דבדישב"ס כו"ע לא פליגי דלא אמרין בי' מעיקרא הוא דמיאש פמו כן אמר בהיפוך דבזוש"י כו"ע לא פליגי דאמרין בי' מעיקרא הוא דמיאש והא דאמר דחמנא שריא הכי קאמר פיון דרחמנא שריא בהדיא והתורה נדאי דאיירי בכל גונוי אפי' קודם שיזע וזה פשוט.

ועוד דמעשה אתנין שפיר דברי הירושלמי דיליף ליאוש מהכא וגם ברייתא דרשב"א יתיה מתפרשת כפשוטה דאפולה קאי ודלא כהרא"ש שדחוק ביה טובא כמש"כ לעיל [אלא שצ"ע קצת לפ"ז לישנא דהש"ס דאמר אבני אמר לא הוי יאוש דהא לא ידע דנפיל מיני' דמשמע מיני' דעיקר טעמא דאבני הוא משום שלא ידע ואפי' אם היאוש ברור טובא ג"כ לא מהני ואילו לדברי הריטב"א עיקר הטעם הוא משום שאין היאוש ברור כ"כ פמו בזוש"י מיהו אין זה דוחק כ"כ ובקל יש ליישב ואינו פדאי לענות עלינו השמועות בשביל זה ועיין].

ולפי זה אם נאמר דהרמב"ם מפרש פמו כן לסוגיין פהריטב"א אם פן אין מדבריו שבפי"א שום הוכחה לומר דס"ל דישל"מ שנייה בזוש"י דאף שכ' לטעמא דזוש"י הוא משום יאוש מ"מ היאוש הוא ברור כ"כ עד שאפי' לאבני אמרין בי' יאוש למפרע זולתי מדבריו שבפ"ו לפי פירושו של הה"מ שפיר מוכח מדבריו פן אמנם לפי פירושו של הלח"מ א"כ גם מדבריו שבפ"ו ג"כ אין הוכחה פלל וא"כ יותר הי' ניחא לן לפרש כהלח"מ בכדי ליישב אליב"י סוגיא דשמעתין אלא שעדיין לא נתקרה דעתיה בזה דכבר פתבתי שדברי הלח"מ המה דחוקים בפירוש דבריו שוב התבוננתי שדבריו בפ"ו המה מבוארין בלי שום דוחק והוא דכבר פתבנו לעיל שהרמב"ם מפרש לסוגיין פהתוס' והרמב"ן דהמקשה הי' מפרש להברייתא דשטרף נהר דאיירי דיכול להציל בקל בשעת שטיפה ולאח"כ אינו יכול להציל פלל ובכל זוטו של ים ושש"נ גמי הדבר פן ואפ"ה מיקרי אבודה מפל אדם פיון שלאח"כ אינו יכול להציל פלל וזה אנו מוכרחין לומר אפי' לפי פירושו של הה"מ.

ועתה באתי להוסיף קצת על דברי אלה והוא דזה שיכול להציל בקל בשעת שטיפה אינו מכון לשעתו רגע כמימרא דאם לא נתעסק בהצלתו בעוד רגע ששוב אינו יכול להציל פלל שגם זה אינו מסתבר פלל והחוש מכחישו רק שזה תלוי בזמן מה ערה יום או חצי יום אחר השטיפה יכול להציל אבל אם נשתהא יותר שוב אינו יכול להציל.

ומעתה דבריו שפירק וא"ו מיירי שפאו ליד חבירו באותו זמן שיכולים הבעלים להציל עדיין ולכן בעינו שידעו שהבעלים נתיאשו הימנו והיינו ששמענו מפיו בפירוש שנתיאש וכפי מה שהבין הלח"מ בדבריו וכן באמת מורה פשטות לשונו פי הה"מ בתחילת ההשקפה למד בדבריו פן ובפי"א מיירי שמצאן המוצא ולא ידע של מי הוא שזה בודאי נשתהא כ"כ עד שנתיאשו הבעלים להציל עוד פיון שנסתקע שם בעליו

ממנו דמיד בשעת שטיפה בעוד יום נדאי יש קול לדבר של מי הוא ולכך לא בעינו פאן שום ידיעה לא שידעו שנתניאשו ואפי' אומרים בפירוש שלא נתניאשו מ"מ אמרינו דבלבו נתניאשו ואפי' לא ידעו כלל מהאבידה פגון שהיו הבעלים במק"א אפ"ה אמרינו בי' יאוש למפרע משום דהיינו זוש"י דשריא רחמנא וכדברי הריטב"א שהבאתי לעיל ודוק בלשונו ותראה שפסק נא"ו פתב לישנא דמציל הרי הן של מצילן לפיכך המציל מן הנקר כו' משום דמירי בשעה שיש לו עדיין מצילין ובפי"א פתב לישנא דהמוצא.

המוצא בזוש"י וכו' והיינו שבאו לידו דרך מקרה אחרי שנשתקע שם בעליו ממנו שפבר שהו זמן מרובה ששוב אין להן מצילים וכן גבי עוף שחטף בשר פתב והשליכו בחצר אחרת ולא כ' המציל מן העוף והיינו פנין שהשליכו לחצר אחרת שוב אין להציל עוד וכן מוכח מלשונו בפ"ד ה' ד' עיי"ש ודו"ק.

וסוגיא דשמעתין יתפרש פה לפי שיטת הרמב"ם דהמקשה הי' סבור דהברייתא דשטף נקר מירי שמצאן בשעה שיכולין להציל ולכך תני אם נתניאשו הבעלים דהיינו ששמעו שנתניאשו או שהיו בשעת שטיפה ולא רדפו דאף שתלוי בזמן מה בחצי יום וכדומה מ"מ פנין שאם יעבור הזמן שוב אינו יכול להציל אם פן נדאי דאורחיה הוא למרדפי' אבתרי' מיד דנדאי חושש הוא שפא יארע לו איזה אונס אח"כ ובתוף פה יעבור הזמן ולא יוכל להציל עוד.

ועוד דהסברא נותנת פנין שאח"כ לא יוכל להציל כלל א"כ כל פמה שמרדף מיד הוא יכול להציל יותר בקל משיששהא מעט ולכך אם לא רדף מיד מסתמא אינאוש והיינו סיפא דאם היו הבעלים מרדפים והא דמדייק מינ' הא סתמא לא ה"ק דמדתני אם נתניאשו הבעלים משמע דצריכין למידע שנתניאשו בפירוש או שהיו ולא רדפו הא סתמא פגון שלא היו הבעלים במקום השטיפה אף שהן במקום שבנדאי לא יתנוודע להם עד שיעבור הזמן אפ"ה אסור וקשיא לרבא.

דליכא למימר דהברייתא אשמועינן דדונקא אם נתניאשו לאפוקי שאם היו במקום קרוב שאפשר שיתנוודע להם בתוף זמן הצלתן דזהו מלתא דפשיטא ועוד דאסיפא דברייתא סמיך דתני בה להדיא שאם היו הבעלים במק"א חייב להחזיר ומשמע אפי' במקום רחוק ועדיין לא נתברר אצלי היטב הדברים.

והמענין יבחר: שם בגמ' תרגמא אליכא דאבני דשוני' שליח ה"נ מסתברא כו' הרמב"ם השמיט להך דשוני' שליח והב"י בטויו"ד סי' של"א פתב דטעמו בזה משום דלבתר הכי בסוגיין אמר רב אסיומר זוטרא כו' השתא אמאי לא אכיל מר א"ל הכי אמר רבא לא אמרו כלך אצל יפות אלא לענין תרומה בלבד משום דמצנה קעביד אבל הכא משום פסיפותא הוא דאמר והשתא דאתינן להכי להך סברא דמצנה שאני אמרינן דלא צריכין תו לשינויא דלעיל דשוני' שליח רק פנין דמצנה הוא אמרינן מעיקרא נמי ניחא לי' משום מצנה ויצא לו פן מהא דאמרי' בקדושין (נ"ב ב') סרסאי כו' אמר רבא לא אמרי כו' והתוס' שם פתבו דע"כ מירי גם התם גבי ההוא סרסאי דשוני' שליח דאל"כ לא הוי מיייתי מידי מההוא דכלך אצל יפות דמירי בדשוני' שליח כדאוקמינן בסוגיין וזה נודאי דחוק דהיכן נזכר התם גבי סרסאי דמירי בשונויה שליח לכה קמפרש לה הרמב"ם דמירי בלא שונויה שליח רק פנין דאתינן לסברת רבא דמצנה שאני תו לא צריכין

לשינוייה דשנייה שליח והט"ז ביו"ד סי' של"א האריה להשיג על הב"י ולבסוף מסיק גם הוא ממש כדברי הרב דסוגיא דקדושין הכריחו להרמב"ם לומר דנדינו מהך שינוייה דשנוייה שליח אליבא דרבא רצה לומר דנדינו מהך ה"נ מסתברא דאמרינו בשמעתין דגם לרבא צריכינו לאוקמי בשנוייה שליח דמרא דשמעתין דקדושין הוא רבא וכינון שפן גם לאב"י נדינו מהך שינוייה והכל מטעמא דניחותא דמצנה שאני.

ובאמת שדבריו בעצמן הן דברי הב"י ומתמא על הט"ז איך האריה להשיג על הב"י ולכתוב עליו תמה אני פה קדוש יאמר דבר זה ולבסוף מסיק בעצמו ג"כ כדברי הב"י כדמותן וכצלמן מבלי שום שינוי ותוספת.

גם הגאון בבאורו ליו"ד הביא דברי הב"י והט"ז אלא שהוסיף עליהם דג"י הרמב"ם היתה ותסברא כהך גי' שמחקו רש"י ותוס' וכוונתו פשוטה דאילו להך גי' דה"נ מסתברא א"כ סתמא דהש"ס קאמר פן דגם לרבא צריה לאוקמי ע"כ בשנוייה שליח וקשה לומר דסתמא דהש"ס דקדושין יהיה סותר לזה אכל אי גרסי' ותסברא א"כ הוא הפל מדברי רבא אבל סתמא דגמ' לא סבר פן רק ניחותא דמצנה שאני כדמוכח בקדושין זהו מה שיקעלו בישוב דברי הרמב"ם.

ואני שמעתי ולא אבין דמסוגיא דידן ודאי דאין ראיה פלל דנדינו מהך שינוייה דשנוייה שליח אף לבתר דינדעינו מסברת ניחותא דמצנה חדא דהא גם המקשה ע"כ ידע מהך סברא דניחותא דמצנה וכמש"כ התוס' בד"ה ואם דאל"כ מאי מקשה לאב"י ולרבא מי ניחא דהא בדבר שיש בו סימן גם רבא מודה אלא ע"כ צריה לומר דלרבא הוי ניחא ליה דמשום ניחותא דמצנה הו' כדשאב"ס שעומד להתניאש וה"נ משום ניחותא דמצנה הוא עומד להך שייספם למעשיו ותו אמרינו לרבא דהוי כאילו מעיקרא פבר הספם למעשיו פמו ביאוש דאמרינו למפרע הוא דמניאש אבל לאב"י שפיר הוי קשיא ליה פינו דלא אמרינו למפרע הוא דמניאש ה"נ מה בכה שבונידאי יהיה ניחא ליה משום מצנה מ"מ הא עכשיו לא ידע וכינון דגם המקשה הוי ידע מהך סברא דניחותא דמצנה ואפ"ה הוי קשיא ליה והוצרכנו לשינוייה שליח א"כ היכן מצינו לומר דאחר שחידש לנו רבא הך סברא דניחותא דמצנה תו נדינו מהך שינוייה דשנוייה שליח ועוד דהא מרא דהאי סברא משום ניחותא דמצנה הוא רבא וא"כ למה ליה לרבא לשינוי אליבא דאב"י דשנוייה שליח ולא תירץ באמת משום ניחותא דמצנה שהוא התירוץ האמתי אליבא דידיה ומש"כ הט"ז ע"ז דרבא לא הוי ידע אי ס"ל לאב"י הך סברא דניחותא דמצנה הוא דוחק גדול דמנ"ל לחידוש לאב"י דין מחודש מאי דהוא עצמו לא ס"ל פן לפי האמת ומנ"ל הא מלתא דאב"י לא ס"ל הך סברא דניחותא דמצנה ועוד דהא לפי גירסא זו דה"נ מסתברא ע"כ צ"ל דסברת הגמ' הוא דאפי' לרבא דאמרינו למפרע הוא דמניאש מ"מ לא שייך זה לענין שיהיה שליח למפרע או משום פינון דבעינו לדעתכם וזה לא מיקרי לדעתכם או משום דלענין שיהיה זה שליח לא הוי ניחותא דמצנה דמצנה בו יותר מבשלוחו וא"כ אפי' למאי דינדעינו מהך סברא דניחותא דמצנה מ"מ לא מהני זה לענין שיהיה שליח למפרע.

מיהו לפי גי' דותסברא וכפי מה שפרשה הגאון בבאוריו אין זה קושיא פלל דלפי גי' זו אין פאן שום הוכחה בשמעתין דגם לרבא צריכינו לומר דשנוייה שליח וסברת מצנה בו

יותר מבשלווחו לא אלימא כ"כ לאקשוני מינה מסברא החיצונה כל כמה דלא חזינו מדברי הש"ס דתפס לעיקר הך סברא כמו שהוא לגי' ה"נ מסתברא.

תדע דהא סברת המקשן ודאי דהיתה דמהני טעמא דרבא גם לענן שיהיה נעשה שליח מדלא קשיא ליה רק לאב"י ולא לרבא ש"מ דלא קש להך סברא דמצנה בו כו' והיינו אף דמצנה בו יותר מ"מ בשלווחו נמי איפא מצנה שלא יהיה מונח דבר שא"מ ת"י ולפעמים שאין לו פנאי וכדומה ודו"ק: אף לפי גירסא זו אנדא לה תירוץ הט"ז מפל וכל דהא עיקר תירוץ הט"ז בנוי כיון דבשמעתין אמרינו דגם לרבא צריכינו למימר דשונייה שליח ובסוגיא דקדושין חזינו לרבא דמוקי לה גם בלא שונויה שליח א"כ חזינו דנדינו מהך שונויה לרבא א"כ גם לאב"י נמי נדינו מהך שונויה ולפי גירסת ותסברא א"כ לא מוכח מסוגיא דקדושין מידי כיון דבשמעתין לא מוקמינו לרבא בשונויה שליח ומרא דשמעתא דקדושין הוא רבא וא"כ אין סוגיא דקדושין סותר כלל לסוגיא דשמעתין וא"כ מנ"ל לפסוק דלא פסוגיין וא"כ דברי הגר"א בבבאוריו שכ' לת"י הט"ז והוכחתו מסוגיא דקדושין בצירוף גירסת ותסברא הנה תרתי דסתרי אהדדי אף לפי גירסת ה"נ מסתברא אף דעולה יפה תירוץ הט"ז מ"מ תיקשה מה שנשמר ממנו הגר"א בבבאוריו כיון דסתמא דגמ' קאמר כן קשה הדבר לומר דסתמא דסוגיא דקדושין יהיה סותרת לסתמא דסוגיא דידן: ועוד קשיא לי טובא על תירוץ של הט"ז דעיקר יסוד תירוצו הוא בנוי ע"פ מה שהכריחו התוס' ה"מ לומר דאי מיירי ברייתא דתרומות בשונויה שליח א"כ ע"כ שהוא עובדא דסרסא נמי ע"כ איירי בשונויה שליח וזה הנה נראה דוחק להרב"ם ומוקי לה לעובדא דסרסא כפשוטו בלא שונויה שליח א"כ מוכח מינה בהיפוך דברייתא דתרומות ג"כ בלא שונויה שליח ולענ"ד דברי התוס' תמוהים מאד דלא תלי זה בזה כלל ואפ"י אם נאמר דברייתא דתרומות מיירי דווקא בשונויה שליח אפ"י לרבא מ"מ ההיא סוגיא דקדושין מיירי כפשוטה בלא שונויה שליח דהא דמוקמינו ה"כ לרבא בשונויה שליח היינו משום דבעינו לדעתכם ואף דלרבא אמרינו דהוי יאוש למפרע מ"מ לא מהני זה לענן שיהיה נעשה שליח למפרע משום דלא מקרי לדעתכם או משום שאינו עומד לקב' משום דמצנה בו יותר מבשלווחו כמשכ"ל אשר כל זה לא שייך בהך עובדא דסרסא דשם ודאי דלא בעינו שונויה שליח לרבא רק כיון דהספיק למעשיו לבסוף אמרינו דהוי כאילו הספיק למפרע ואין לומר דכוננת התוס' היא דהא סברת שונויה שליח מהני גם לענן למפרע תדע דהא לאב"י לא אמרינו הך סברא דלמפרע בשום דוקתא ומ"מ בשונויה שליח אף דלא פירש לו מיפות רק לבסוף מ"מ תו אמרינו לענן יפות דהוי כאילו אמר למפרע כן וא"כ אי ס"ד דמיירי הך ברייתא דתרומות לרבא בשונויה שליח אף שהוא מטעם אחר מ"מ תו לא מצינו לאתווי ראיה מינה לענן למפרע דאימא דשאני ה"מ דמשום דשונויה שליח לקב' מהני לענן למפרע אכל בלא שונויה שליח מנ"ל לומר דהוי כאילו אמר כן למפרע ולקב' שפיר כתבו התוס' דע"כ הך עובדא דסרסא נמי איירי בשונויה שליח.

דזה אינו דאטו בלא ברייתא דתרומות לא ידעינו משמעתא דרבא דס"ל גבי ישל"מ דאמרינו הך סברא דלמפרע הא זהו מלתא דפשיטא טובא דלרבא כל שהספיק לבסוף אמרינו דהוי' כאילו עשה כן למפרע והגמ' לא הוצרך לאתווי מברייתא דתרומות רק דכלהו אצל יפות הוי הספיק למעשיו וכיון שפן ממילא ידעינו דלרבא הוי כאילו אמר כן למפרע ועוד דרבא עצמו הוא דמייתי להך ברייתא שם ואיהו ודאי ידע מסברא דנפשיה

דאילו הוי הספמה למעשיו הוי מהני גם למפרע ומעתה אין שום הכרח בדברי התוס' דשפיר נוכל לומר דבריינתא איירי דוקא בשוניה שליח גם לרבא ומ"מ הוא עובדא דקדושין מיירי בלא שוניה שליח דהא התם לא בעינו לדעתכם דהסרסיא לנפשו קדשה וגם לא שניה התם הו סברא דמצנה בו כו' והגמ' לא מביא מהבריינתא ה"ל רק דכלף אצל יפות הוי הספמה למעשיו וממילא לרבא הוי קדושין למפרע ולזה הוצרך רבא לחפש הו דכלף אצל יפות לא הוי הספמה רק במצנה דתרומה אבל הכא משום פסיפותא דאילו הוי הספמה למעשיו שפיר הוי קדושין למפרע לרבא ואין לומר דכוננת התוס' דכמו דמהני סברת שוניה שליח לאבני לענו למפרע כמו כן אפשר דגם לענו שניה הו לשנא דכלף אצל יפות הספמה למעשיו ג"כ לא הוי רק בשוניה שליח וא"כ אפתי שפיר קא קשיא להתוס'.

דזה אינו דבשלמא לענו למפרע שפיר מסתבר לומר פנו דשוניה שליח מעיקרא וחונו לבסוף דהספיה גם ליפות מסתמא גם דעתו מתחילה היה פן אלא שלא פירש זה להדיא ושכח מלפרש לו פן אבל לענו שניה הו לישנא הספמה למעשיו מה שניה לפלוגי בזה בין שוניה שליח או לא שוניה שליח דממה נפשך אם מהאיאם מהאי לישנא הוי הספמה למעשיו א"כ בכל ענו הוי הספמה למעשיו גם בלא שונו' שליח וזה פשוט וברור.

סוף דבר דברי התוס' בזה תמוהין לע"ד ולא זכיתי לעמוד על פונותם בזה וכיון שנדחו דברי התוס' מעתה נדחו דברי הט"ז לגמרי ונשארו דברי הרמב"ם בקושיא. וראיתי במל"מ שהביא בקצרה לדברי הב"י והט"ז והוסף עוד להביא ראיה מסוגיא דעירובין (ע"א א') דאמר עולא התם דטעמא דב"ה דמהני בישול רשות משחשכה משום דהוי פכלף אצל יפות ומסוגיא דהתם נראה לכאורה שהיא ראיה גמורה דנדינו מהו שיוניא דשונו' שליח לאבני דאל"כ איך מהני לענו בישול רשות דהא התם לא שונו' שליח והתוס' שם כתבו דאף דמוקמינו בב"מ דשונו' שליח מ"מ לענו יפות הא לא שונו' שליח וא"כ שפיר מיתי לענו בישול רשות דמהני גם בלא שונו' שליח וא"כ לפי דברי התוס' אין ראיה מסוגיא דעירובין.

אף באמת דברי התוס' שם תמוהים דהא חזינו בסוגיין דסברת שונו' שליח מהני גם לענו למפרע לאבני וא"כ אפתי הדק"ל מאי מיתי מינה לענו בישול רשות דמיירי בלא שונו' שליח פלל אלא ע"כ צ"ל דסוגיא דהתם מוקי לבריינתא דתרומות בלא שונו' שליח.

וא"כ ראית המל"מ נראה נכונה. אף גם זה יש לדחות דאפשר עולא סבר לה פרבא ולרבא לא צריכינו לסברת שונו' שליח דתהני לענו למפרע ולגירסת ותסברא לא מוקמינו לרבא בשונו' שליח פלל ואפילו לגירסת ה"נ מסתברא מ"מ איכא למימר דסברת עולא היה כמו סברת המקשן דמהני הו סברא דלמפרע גם לענו שניה שליח למפרע ולכף לא הוי מוקי לה בשוניה שליח פלל ודו"ק.

אבל אפתי אין לנו ראיה דנדינו לאבני מהו שיוניא דשוניה שליח ואבני דפריף עלה דעולא עדיפא מיני קפריף מת א"י בשבת מאי פלף אצל יפות איכא ולאוקימתא דאבני אינו ענו פלל לכלף א"י עיי"ש היטב וכיון שפן הדק"ל על הרמב"ם.

עוד ראיתי במל"מ שפירש בכוננת הרמב"ם דכוננתו הוא שהיא תרומה מפאן ולהבא והביא פן בשם הירושלמי דתרומות הן אמת שפן נמצא בירושלמי אבל פיון דתלמודא דידן ונדאי דלא ס"ל פן דאל"כ לא הוי פריה מידי בסוגיין לאב"י וכן לא הוי מייתי מידי מסוגיא דעירובין ואם פן אפתי תקשה מדוע שביק הרמב"ם לתלמודא דידן ותפס פירוש הירושלמי במאי דתלמודא מחולק בהדיא עם הירושלמי סוף דבר דברי הרמב"ם צ"ע טובא וכל הישובים שנאמרו ע"ז אין בהם שום דבר המתקבל על הדעת ולפ"ז הך דינא דכ' בשו"ע או"ח דמותר ליקח תפילין או טלית או לילב של חבירו בלתי ידיעתו ונדאי יתיה ניחא ליה משום ניהותא דמצנה צ"ע טובא דמה בכך שיהא ניחא ליה לכשידע מ"מ עתה הא לא ידע והוי כמו ישל"מ דאסור לאב"י דקיי"ל פנותי ודברי הב"י והט"ז יש לדון זה מקור מדברי הרמב"ם אף לפמש"כ דדבריהם תמוהים א"כ אגן איך ניקום ונסמוך על דברי הרמב"ם הסתומים אשר לא ידענו פוננתו.

ולכאורה עלה ברוחי לפרש גירסת ותסבא אליבא דהרמב"ם דהכי קא קשיא ליה דאפילו לא נמצאו יפות מהן ולא הסכים למעשיו אפ"ה הוי תרומתו תרומה משום דמצי אמר לי' בהכי אמדתיך וכמו שהקשו התוס' בד"ה ואם לאו מפרק אלמנה ניהונת פיקח עשרה או הוסיף עשרה תרומתו תרומה ותירוצם של התוס' נראה דחוק דאדרבה מצד הסבא הנה נראה דטפי מצי למימר בהכי אמדתיך לעגן יפות מלעגן הוסיף עשרה דיפות הוא מצנה מדאורייתא מפל חלבו תרימו משא"כ הוסיף עשרה דמדאורייתא חטה אחת פוטרת כל הפרי אלא דלפ"ז נצטרף למחוק הרבה מגירסת הספרים דילן ולמגרס אלא מצנה שאני או דמייני מכאן ולהבא וכפירוש הירושלמי [ועולא בעירובין הוי סבר כמו המקשה דהכא ואב"י עדיפא מיני' קפריה] וקשה למחוק הספרים כ"כ ולחדש גירסא אשר לא נמצא לה שום רמז בשום אחד מהראשונים גם אין לומר דס"ל להרמב"ם דלמאי דמסקינן בפ' אלמנה ניהונת דמצי אמר ליה בהכי אמדתיך א"כ בהכרח נדינן מהך שינויא דאמרינן בסוגיין דשוני' שליח דזה אינו דבשלמא אי הוי הא דפרק אלמנה ניהונת מימרא דאמוראי או מסקנא דתלמודא שפיר הנה מצינו למימר פן אבל באמת אף שהתוס' הביאו פן מפרק אלמנה ניהונת מ"מ היא משנה מפורשת במס' תרומות (פ"ד מ"ד) וא"כ תקשה לרבא דמשני בשונו' שליח איך יפרש מתניתין דתרומות דהא משנה מפורשת צריף אמורא למידע כמו שהוא כלל בכל הש"ס וע"כ דנצטרף לומר פתרון התוס' דהך מתניתין דהוסיף עשרה אינו סותר לסוגיא דידן וא"כ אנדא לה גם זה: שוב ראיתי שדברי הרמב"ם נכונים ומיושרים בלי שום פקפוק והוא ע"פ דברי הרמב"ם א שהבאתי לעיל דמפרש דהא דאכלי אממר ורב אשי הוא משום דסמכו עצמם שפונדאי הי' ברור להם כ"כ שיתרצה מרי בר אסק לנה שיהנו ת"ח מנכסיו והוי כמו זוטו ש"י דאמרינן בי' יאוש למפרע וכבר ביארנו למעלה פוננתו באריכות וגם הוכחנו דהרמב"ם סבר ליה כהריטב"א ולפ"ז שפיר אית לן למימר פיון דרב אשי ס"ל דמהני סברת שיהנה ת"ח מנכסיו דהוי כאילו אמר פן מעיקרא אפי' לאב"י [דהא רב אשי ונדאי כאב"י ס"ל דהא הוא הי' מפוסקי הלכות דהלכתא כאב"י ביע"ל קג"ם דהוא סידר הש"ס פידוע] א"כ כ"ש דאמרינן פן בניחותא דמצנה גמורה דזה שיהנה ת"ח מנכסיו אינו מצנה ברורה כ"כ תדע דהא מר זוטרא חשיב לה לדבר הרשות גמור דאפי' מכאן ולהבא לא הוי הספמה למעשיו משום דמחמת פסיפותא הוא דאמר פן ואפ"ה ס"ל לרב אשי דאמרינן בזה דהוי

כזוש"י וְחֻשְׁבִּינָן לִי פְּאִילוּ מְעִיקְרָא הָוֵי נִיחָא לִי א"כ מ"כ ש"ש בְּנִיחוּתָא דְמַצְוָה גְמוּרָה כְּמוֹ
בְּתוּרָמָה דְאֲמַרִּינָן בִּי לְמַפְרַע הָוֵי נִיחָא לִי וְאֲפִי לְאֲבִי וְהַגְמִי דְלַעֲיִל דְמִשְׁנֵי דְשׁוּנְוִי שְׁלִיחַ
הַיָּנוּ קוּדְם שְׂיַדְעֵנוּ מְסַבְרַת רַב אֲשֵׁי וְהָוֵי ס"ל דְנִיחוּתָא דְמַצְוָה לֹא הָוֵי רַק כַּדְשָׁאב"ס
וְכַמוֹ שֶׁכ' הַתּוֹסֵ' אֲבָל לְבַתֵּר דְחֻזְרֵית לָן רַב אֲשֵׁי דְנִיחוּתָא דְמַצְוָה הָוֵי כֹּזוּש"י תּוֹ לֹא
צָרִיכִינָן לְשִׁנּוּיָא דְלַעֲיִל כְּלָל מִיְהוּ עֲדִינָן אָנוּ צָרִיכִין בְּזֵה לְדַבְרֵי הַגְבֵר"א דְהַגְבֵי הִיא
וְתַסְבְּרָא דְאִילוּ לְגִי ה"נ מְסַתְבְּרָא דְגַם לְרַבָּא אָף דְאֲמַרִּינָן בְּכָל דְנוֹכְתָא סְבַרְתָּ לְמַפְרַע
מ"מ לֹא מְהֵי בְּזֵה לְעֵנָן שְׂיִהְיִי נַעֲשֶׂה שְׁלִיחַ לְמַפְרַע א"כ מְזֵה אִין שׁוּם הוֹכְחָה בְּשׁוּם
דְנוֹכְתָא דְנִדְרִינָן מְהֵה סְבַרָא דַּה"נ מְסַתְבְּרָא דְכָבֵר כְּתַבְנוּ דְמַקְדוּשִׁין אִין רֵאִי כְּלָל וּמְהֵה
דְרַב אֲשֵׁי ג"כ אִין רֵאִי רַק דְבְּנִיחוּתָא דְמַצְוָה אֲמַרִּינָן לְכוּ"ע דְנִיחָא לִי לְמַפְרַע אֲבָל מ"מ
מִנ"ל שְׂיִהְיִי מוֹעִיל זֶה גַם לְעֵנָן שְׂיִהְיִי נַעֲשֶׂה שְׁלִיחַ לְמַפְרַע אֲבָל לְגִירְסַת וְתַסְבְּרָא וְכַפִּי
מֵה שְׂפִירְשָׁה הַגְבֵר"א הַכֹּל נִיחָא דְמַעֲתָה לְרַבָּא שְׂבָקִינוּ סְבַרְתָּ הַמַּקְשָׁה דְגַם לְעֵנָן שְׂיִהְיִה
נַעֲשֶׂה שְׁלִיחַ לְמַפְרַע מְהֵי ג"כ טַעְמָא דְרַבָּא וּלְפ"ז לְבַתֵּר דְחֻזְרֵית לָן רַב אֲשֵׁי דְבְּנִיחוּתָא
דְמַצְוָה גַם אֲבִי מוֹדָה דְהָוֵי פְּאִילוּ אָמַר כֹּן לְמַפְרַע תּוֹ מְהֵי גַם לְעֵנָן שְׂיִהְיִה נַעֲשֶׂה שְׁלִיחַ
לְמַפְרַע כְּמוֹ שְׂיִהְיִה סְבַרְתָּ הַמַּקְשָׁה לְרַבָּא וְגַם לְפִי הַמְסַקְנָא לֹא נִדְרִינָן מְזֵה לְגִירְסַת
וְתַסְבְּרָא וְגִי זֹו בְּאַמַּת מִיְנִישְׁרַת טְפִי מְגִירְסַת ה"נ מְסַתְבְּרָא מְדַקְאָמַר תְּרַגְמָא אֲבִי אֲלִיבִי
דְרַבָּא מְשַׁמַּע דְלִדְרִינָי א"צ לְזֵה וְדו"ק וְלִדְרִינָא נִדְאִי אִית לָן לְמַפְסַק כְּרַב אֲשֵׁי דְהוּא בְּתַרְאָה
כְּנֻלְעַנ"ד בְּרוּר בְּיָשׁוּב דְבְרֵי הַרְמְב"ם וְדו"ק.

וְהַמְעֵינָן יִרְאָה אִיף שְׂתִירְוּצוֹ הוּא מְמַשׁ בְּהִיפּוּף מִתִּירְוִץ הַב"י וְהַט"ז דְאִילוּ הַב"י כְּתַב
דְסוּגִיָּא דְלַעֲיִל דְמִשְׁנֵי בְּשׁוּנְוִי שְׁלִיחַ הוּא אֲלִיבִי דְאֲמִימַר וְרַב אֲשֵׁי דְאֲכָלוּ וְאָנוּ דְנִדְרִינָן
מְהֵה שְׂיִנּוּיָא הוּא מְדַבְרֵי רַבָּא דְחֻזְרֵית לָן הָוֵי סְבַרָא דְנִיחוּתָא דְמַצְוָה וְאִילוּ לְדַבְרֵינוּ הוּא
בְּהִיפּוּף דְשִׁנּוּיָא דְלַעֲיִל הוּא שְׁלֹא אֲלִיבִי דְרַב אֲשֵׁי וּמְדַבְרֵי רַב אֲשֵׁי הוּא דְנִדְרִינָן מְסוּגִיָּא
דְלַעֲיִל וְעַכ"ז הַכֹּל הוּלָף לְמָקוּם אֶחָד מְשׁוּם נִיחוּתָא דְמַצְוָה.

וּמַעֲתָה הָוֵי דִינָא שֶׁכ' בְּשׁוּ"ע או"ח דְמוֹתֵר לִיקַח טְלִית וּתְפִילִין כו' תְּלִיָּא בְּפִלּוּגְתָא דְהַתּוֹסֵ'
וְהָרָא"ש עִם הַרְמְב"ם שְׂכַתְבְּנוּ לַעֲיִל בְּטַעְמָא דְזוּש"י אִי הָוֵי מְשׁוּם יֵאוּשׁ א"ל. דְהַתּוֹסֵ'
לְשִׁיטְתָם בְּאַמַּת כְּתַבוּ שְׂיִנּוּיָא אַחְרִינָא בְּהָא דְאֲכָל רַב אֲשֵׁי דְסַמָּה ע"ז דְאָרִיסָא מְדַנְפְּשִׁי
קִינְהִיב וְעֵינָן הֵיטֵב בְּכָל זֶה וְדו"ק וְדַע דְהַשְׁ"ף בְּסִי שֵׁנ"ח ס"ק א' כְּתַב אַהָּא דְמוֹכַח מְדַבְרֵי
הַתּוֹסֵ' דְאֵם אָדָם נוֹתֵן לְחַבְרֵוֹ דְבָר שְׂאִינוּ שְׁלוֹ אֶלָּא שֶׁל חַבְרֵוֹ אַעפ"י שְׂיִדְעַע שְׂיִתְרַצָּה
חַבְרֵוֹ לְכַשְׂיַדַע אַפ"ה אָסוּר לְדִידֵן דְקִי"ל כַּאֲבִי בִישַׁל"מ וְכֹן הוּא לְהַדְיָא מְבֹאָר לְהָוֵי
דִינָא בַּהַג"א וּמְרַדְכֵי וְע"ז כ' הַשְׁ"ף דְאִילוּלֵי דְמְסַתְפִּינָא הִי נִרְאָה שְׂמוֹתֵר עֵי"ש בַּמַּש"כ
וְאִין בְּדַבְרֵי טַעַם כְּלָל וְנִלְאֵתִי לְהָאֲרִיף אָמְנָם יֵשׁ מְקוּם לְדַבְרֵי ע"פ דְבְרֵי הַרִיטְב"א
שְׂכַתְבְּתִי לַעֲיִל וְנִמְצָא דְגַם דִּינוּ שֶׁל הַשְׁ"ף תְּלִיָּא גַם כֹּן בְּפִלּוּגְתָא דְהַרְמְב"ם וְהַתּוֹסֵ'
וְהָרָא"ש וְעֵינָן: וְדַע דְכָל מֵה שְׂכַתְבְּנוּ לַעֲיִל הוּא ע"פ הַבְּנַת הַמַּהֲרַמ"ש בְּתוֹסֵ' ד"ה וְאֵם
יֵשׁ יְפוֹת מְהֵן עֵי"ש בְּדַבְרֵי דְנִרְאָה שְׂהִבִין דְקוֹשְׁיֵית הַתּוֹסֵ' קֵאִי עַל הַמַּקְשֵׁן דְמַקְשָׁה
מְבַרִינָתָא דְכָלָף אֲצֵל יְפוֹת לְאֲבִי וְע"ז הַקְשׁוֹ הַתּוֹסֵ' וְלְרַבָּא מִי הָוֵי נִיחָא לִיה וְתִירְצוּ
דְלְרַבָּא שְׂפִיר הָוֵי נִיחָא לִיה דְמְשׁוּם נִיחוּתָא דְמַצְוָה הָוֵי כַּדְשָׁאב"ס מְשׁוּם שְׂעוּמַד לְכַף
שְׂבֹדָאֵי יְסָפִים לְמַעֲשֵׂיו מְשׁוּם נִיחוּתָא דְמַצְוָה אֲבָל לְאֲבִי שְׂפִיר קֵאִי קוֹשִׁיָא לִיה דְמֵה בְּכַף
שְׂעוּמַד לְכַף שְׂיִתְרַצָּה מ"מ הָוֵי כִישַׁל"מ וְה"נ לֹא תַהֲנִי לְמַפְרַע זֶהוּ תּוֹכֵן דְבְרֵי הַמַּהֲרַמ"ש
וְלְכַאוּרָה דְבְרֵי מוֹכְרֵינָן מְאוּד בְּכּוֹנְנַת הַתּוֹסֵ' דֵּאִין לְפָרֵשׁ דְקוֹשְׁיֵיתָם קֵאִי עַל הַמְתַּרְיָן

דמשגי דשנוייה שלים דאפתי לעגנן יפות הוי כישל"מ וקשאי בין לאפניי ובין לרבא משום דלעגנן יפות כיון שאין דרף לתרום מהם הוי פדבר שיב"ס דא"כ לא הוי משגי התוס' מידי דנהי דלרבא שפיר קמשגי התוס' מ"מאפתי תיקשה לאפניי דלדידיה אין שום מעלה במה שעומד לכה שייספים למעשיו משום נוחותא דמצנה דמ"מ הוי כישל"מ ולא מהני למפרע ולכה ע"כ צריכינו לפרושי דקושניית התוס' קאי רק על המקשן ועלה שפיר קמשגי ואין להקשות דסוף סוף קשאי על התרצן כמו שהקשינו דנה אינו קושאי דכיון דשנוייה שלים אמרינו מסתמא גם מתחילה הנה דעתו פן אלא ששכח מלפרש ונמצא דכיון מתחילה לכה ולכה שפיר מהני גם לאפניי ועיין בס' תורת חיים דהקשה באמת על התרצן כמו שהקשינו ותי' ג"כ פדברינו ולא זכר פלל מדברי התוס' וגם מדבריו נראה שהבין דברי התוס' כמו המהרמ"ש ולכה קושנייתו ותירוצו הוא מלתא בפ"ע ולא שייך לדברי התוס' וע"פ זה הקשינו לעיל אהב"י והט"ז דא"כ גם המקשה ע"כ ידע מסברת נוחותא דמצנה.

אמנם באמת קשה לפרש פן בכוננת התוס' דהא התוס' בקושנייתם פירשו דלעגנן יפות הוי פדבר שיב"ס וקשאי לרבא ואי ס"ד דדבריהם קאי על המקשן א"כ מנין להם דהמקשן הנה מפרש דתרם מן היפות הא לא נתפרש דבר זה בפרייתא ופשטא דמלתיה משמע דתרם מן הבינונית רק אחר שפירץ דמייירי בשנוייה שלים אז ע"כ הוצרך לאוקמי דתרם מן היפות דאל"כ למאי צריכינו להסבכתו אבל המקשן הנה סבר דמייירי דתרם מבינונית וא"כ לא מצי קאי דברי התוס' על המקשן ועוד מדצינו דבריהם אחר דבור ה"נ מסתברא משמע ג"כ דקאי על התרצן לכה נראה לפרש דקושנייתם באמת קאי על התרצן וקנן התורת חיים רק דהתוס' לא ניתא להו בתי' התו"ח דכיון דשנוייה שלים תו מהני למפרע גם לאפניי ואפני' בלא סברא דנוחותא דמצנה זה לא הוי מסתבר להו משום דמה בכה דשנוייה שלים מ"מ לעגנן יפות שאינו עומד לכה לזאת אי לאו סברא דנוחותא דמצנה לא הוי אמרינו שהנה דעתו פן בשעה שעשאו שלים ולכה הוצרכו התוס' לדש הך סברא דנוחותא דמצנה דעי"ז הוי פעומד לכה ואז מהני שפיר הך דשנוייה שלים שנאמר שמסתמא פן הנה דעתו מתחילה אלא ששכח מלפרש ובסברת נוחותא דמצנה לחוד נמי לא סגי משום דעי"ז לא הנה עדיף מדשאב"ס דעומד נמי להתייבאש ואפ"ה לא מהני לאפניי ולכה צריכינו לשנוייה דשנוייה שלים ואז ע"י צירוף סברת נוחותא דמצנה מהני גם לאפניי למפרע וכן לרבא לעגנן יפות פנ"ל לפרש פנונת התוס' ודלא כמהרמ"ש ולפ"ז נוכל ליישב מה שהקשינו לעיל אתירוצם של הב"י והט"ז בדברי הרמב"ם דהא הך סברא דנוחותא דמצנה אינו דבר מחודש בסוף סוגיין שיהנה שייך לומר דהשתא דאתינן להכי תו לא צריכינו לשנוייה קמא דהא ע"כ גם המקשה הוי ידע מזה דלפמש"כ עתה בבאיור דברי התוס' דקאי על התרצן א"כ אפשר דהמקשן לא ידע פלל מהך סברא דנוחותא דמצנה והתרצן נמי אף דלדברי התוס' ע"כ דהוי ידע מזה מ"מ אין זה קושאי על הרמב"ם משום דדבריהם אינם מוכרחים כ"כ דהא לפי דעת התוס' בסברת שנוי' שלים לחוד נמי מיתרצא קושניית התוס' בלא סברא דנוחותא דמצנה וכיון שפן ברווחא נוכל לומר דגם הרמב"ם סבר פן ומעתה נוכל לומר שפיר דבין המקשן ובין התרצן גם שניהם לא הוי ידעי מהך סברא עד שחידשה רבא בסוף סוגיין וכהב"י והט"ז ואנדא לה קושנייתנו עליהם בזה.

מיהו אפתי איכא לעיוני דנהי דכוננת התוס' הוא לאקשוני על התרצן וכמו שפירשנו מ"מ הא גופא קשיא אמאי לא קשיא להו פן על המקשן איך הוי ניחא ליה לרבא דנהי דהוי מפרש להברייתא דמיירי דתרם מן הבינונית דשפיר הוי עומד לכה ומנהי לרבא מ"מ לענין שיהיה זה נעשה שליח למפרע נמי ע"כ צריכין לטעמא דניחותא דמצנה דבלא"ה אינו עומד לכה בנודאי שנספיים למעשיו כמו דשאב"ס שעומד ודאי להתניאש ועד פאן לא שמעינן לרבא דס"ל דהוי פאילו נעשה פן למפרע אלא בדבר שאב"ס שעומד בנודאי לכה משא"כ הכא ונהי דלא דמי לדבר שיב"ס דשם עומד בנודאי שלא להתניאש מ"מ לדבר שאין בו סימן נמי לא דמי.

תדע דהא תני רישא דברייתא אם חושש משום גזל כו' ש"מ דאיכא למיחש להכי משום שעומד לכה ולכה וא"כ הא גופא קשיא אמאי לא קשיא להו להתוס' על המקשן ואם נאמר דאה"נ דצריכין גם להמקשן לומר הו סברא דניחותא דמצנה ונתוס' כתבו פן בהתרצן והוא הדין להמקשן רק משום דקוששיתם עדיפא בהתרצן לכה סמכו דבריהם על התרצן א"כ הדרא קוששיתנו לדונקתא על הב"י והט"ז מיהו לזה י"ל דסברת הגמ' היתה לרבא דכל היכא שהסברא שקולה לכאן ולכאן שפיר אמרינן לרבא דהוי פאילו למפרע נעשה פן כל שהספיים לבסוף ודונקא בדשיב"ס שעומד בנודאי שלא להתניאש בהא הוא דמודה רבא לאב"י אבל בדבר שהסברא שקולה לכאן ולכאן ס"ל לרבא דמהני למפרע וכן מוכח בסוגיא דקדושין שהבאתי לעיל לפי מה שפירשו בו הב"י והט"ז אליכא דהרמב"ם דלא ניחא ליה לאוקמי בשוניה שליח כמש"כ התוס' ודבריהם בזה נכונים מאד דנודאי דברי התוס' בזה דחוקים דפשטא דסוגיא שם משמע דלא מיירי בשוניה שליח ואפ"ה מהני התם לרבא אילו הספיים לבסוף דרבא לא קאמר אלא משום דהספמתו שלבסוף לא הויה הספמה ברורה דמשום פסיפותא הוא דאמר פן הא אילו הספיים לבסוף הוי מהני למפרע אף דהתם הסברא שקולה לכאן ולכאן ש"מ דלרבא לא בעינן דונקא שיהיה עומד לכה כדשאב"ס רק שלא יהיה עומד אל ההיפך כדשיב"ס אבל בסברא שקולה שפיר מהני לרבא וכן מוכח עוד מהא דאמרינן לקמן ת"ש עודהו הטל עליהן כו' וכמו שיתבאר לקמן א"ה והא דמוקי הגמ' פלוגתיהו בדשאב"ס ולא מוקי פלוגתיהו בסברא שקולה היינו משום דבאבידה ליכא לאשפוחי גוונא אחריןא רק דשיב"ס או שאב"ס או דנקיט דשאב"ס לרביתא דאב"י אבל לרבא גם בסברא שקולה נמי מהני [הו אמת דלשנא דגמ' דקאמר פיון דלכי ידע דנפל כו' לא משמע פן מיהו יש ליישב ודו"ק] וכיון שפן אתיין שפיר דברי התוס' דלא קשיא להו רק על התרצן אבל על המקשן לא קשה כלל ואנדא לה קוששיתנו על הב"י והט"ז: אף אף שנלע"ד האמת פן בדברי רבא דס"ל דבסברא שקולה נמי מהני וכמו שהוכחנו מסוגיא דקדושין אם נאמר דלא פהתוס' שם וגם מסוגיא דלקמן עודהו הטל כו' מ"מ יראה שהתוס' לא ס"ל פן דכבר הקשינו לעיל על התוס' בקדושין דכתבו דסוגיא דהתם מיירי בשוניה שליח דונקא דדבריהם תמוהים ואין שום הכרח לומר פן עיי"ש בדברינו ובכדי ליישב דבריהם שלא יהיו תמוהים כ"כ בע"כ צ"ל בהיפוף דהתוס' ס"ל דבסברא שקולה נמי לא מהני לרבא למפרע ודונקא בדשאב"ס שעומד בנודאי להתניאש בהא הוא דס"ל דמהני ודשיב"ס דנקיט בגמ' דמודה רבא הוא לאו דבעינן דונקא פן שלא יהי עומד להתניאש רק משום דלא מצי לאשפוחי באבידה גוונא אחריןא אבל אה"נ בסברא שקולה נמי מודה רבא דלא מהני

וְהָא דְאִמְרִינָן בְּשִׁמְעֵתִין ה"נ מְסַתְבְּרָא דְאִי ס"ד דְלֵא שְׁוֹנֵי שְׁלִיחַ וְהָא אִתָּם כּו' אַף שְׁלִיחָתְכֶם לְדַעְתְּכֶם קִמְפְּרִישׁוּ לָהּ הַתּוֹס' דְאִין הַפְּוֹנָה שְׁיֵהֵי שׁוּם מַעְלָה לְעִנְיָן שְׁלִיחוֹת דְלֵא תִּהְיֵי לְמַפְרַע [וְהִינּוּ מְשׁוּם דַּמ"מ לֹא מְקַרֵי לְדַעְתְּכֶם אִו מְשׁוּם דְּמַצְנָה בּוּ אִו דְלֵא הָוֵי דּוּמְיָא דְאִתָּם כְּמוּ שְׁבִיִּאֲרָנוּ לְעִיל] רַק דְהִכֵי פְּרִישׁוּ דְהָא לְעִנְיָן שְׁלִיחוֹת אִם יִתְרַצָּה בְּשְׁלִיחוֹתוֹ אִם לֹא הַסְבְּרָא שְׁקוּלָה לְכָאן וּלְכָאן וְכִינּוּ דְשְׁלִיחוֹת בְּעִינָן לְדַעְתְּכֶם וְהַסְבְּרָא שְׁקוּלָה בְּזָה א"כ גַּם לְרַבָּא לֹא מְהַי וְע"כ צ"ל גַּם לְרַבָּא דְמִיָּירִי בְּשְׁוֹנֵי שְׁלִיחַ דְוּוּקָא זְהוּ בִּיאֹור פְּוֹנָת סְוִגְיָן אֲלִיבָא דְהַתּוֹס' וּמַעְתָּה צְדָקוּ דְבְּרֵי הַתּוֹס' דַּמְס' קְדוּשִׁין דַּע"כ צְרִיף לְאוּקְמֵי גַּם הָתָם בְּקְדוּשִׁין דְּמִיָּירִי בְּשְׁוֹנֵי שְׁלִיחַ דְהָא הִתְקַרַח שְׁהִתְקַרַח הַגַּמ' בְּסוּגְיָן לְרַבָּא דְמִיָּירִי בְּשְׁוֹנֵי שְׁלִיחַ הִינּוּ מְשׁוּם דְלַעְנָן שְׁלִיחוֹת הַסְבְּרָא שְׁקוּלָה וּבְזָה גַּם לְרַבָּא לֹא מְהַי וְא"כ ה"נ שְׁם בְּקְדוּשִׁין נְמִי הַסְבְּרָא שְׁקוּלָה וּלְכָף הַנְּצָרָה הַתּוֹס' לְאוּקְמֵי גַּם שְׁם בְּשְׁוֹנֵי שְׁלִיחַ כֵּן הוּא בִּירֹור פְּוֹנָת הַתּוֹס' דַּמְס' קְדוּשִׁין וְאִזְדָּא לָהּ קְוִשְׁיָתָנוּ עֲלֵיהֶם אַף לַפ"ז הַדְרָא קו' לְדוּקְתָּי עַל הַתּוֹס' דְשִׁמְעֵתִין אִמְאֵי לֹא קְשִׁיָּא לְהוּ עַל הַמְקַשֵּׁן דְמָה שְׁתִּירְצָנוּ לְעִיל דְבַסְבְּרָא שְׁקוּלָה מְהַי לְרַבָּא לִיתָא לְדַעַת הַתּוֹס' דְקְדוּשִׁין וְדוּחַק לֹא מְר דְהַתּוֹס' בְּכָאן וְהַתּוֹס' בְּקְדוּשִׁין יְהִי מְחֻלְקִים בְּהַד סְבָרָא.

מִיְהוּ גַּם זֶה אִינוּ קְוִשְׁיָא דְלַהַמְקַשֵּׁן יֵשׁ לֹא מְר דְלֵא יֵדַע כָּלֵל דְלַעְנָן שְׁלִיחוֹת בְּעִינָן דַּעַת בְּעֵלִים וְהָא דְקַתְנֵי בְּבְרִייתָא אִם חוּשֵׁשׁ מְשׁוּם גְּזֵל לֹא לְעִנְיָן שְׁיִסְפִים לְשְׁלִיחוֹתוֹ אִמְרִינָן כֵּן רַק לְעִנְיָן עֲצָם הַתְּרוּמָה דְדַלְמָא הַבַּעַה"ב הוּא עֵין רְעָה וְרוּצָה לְתָרוּם מִן הַרְעוֹת אִו אֶחָד מְאַרְבָּעִים וְהַשְׁלִיחַ תָּרַם מִן הַבִּינּוּנִית אִו אֶחָד מִחֻמְשִׁים וּלְזָה שְׁפִיר מְהַי לְרַבָּא אִם הַסְפִים לְבַסּוּף מְשׁוּם דְּמַסְתְּמָא עוֹמֵד לְכָף שְׁיִתְרַצָּה לְזָה בַּעַה"ב דְּמַסְתְּמָא הוּא מִן הַבִּינּוּנִים וְלֹא חִיִּישִׁין שְׁמָא הוּא עֵין רְעָה וְאִף דְצְרִיכִין לְהַסְכְּמָתוֹ וּבְלֹא הַסְכְּמָתוֹ חִיִּישִׁין לְכָף מ"מ אַחַר שְׁהַסְפִים לְזָה תּוּ אִמְרִינָן דְוּוּדָאֵי גַּם מַעֲיָקְרָא הִי דַּעַתוֹ לְהִיּוֹת מִן הַבִּינּוּנִים אֲבָל לְעִנְיָן שְׁלִיחוֹת לֹא הָוֵי יֵדַע הַמְקַשֵּׁן כָּלֵל שְׁצְרִיף דַּעַת בְּעֵלִים וּלְכָף הָוֵי נִיחָא לִי הַבְּרִייתָא לְרַבָּא אֲבָל לְאַבְיֵי שְׁפִיר קָא קְשִׁיָּא לִי דְנָהֵי שְׁעוֹמֵד לְכָף שְׁיִתְרַצָּה לְהִיּוֹת מִן הַבִּינּוּנִים מ"מ לֹא עֲדִיף מְדַשָּׁאב"ס וְהַתְרַצָּן חִידוּשׁ דְּגַם לְעִנְיָן שְׁלִיחוֹת צְרִיף דַּעַת בְּעֵלִים וּבְזָה הַסְבְּרָא שְׁקוּלָה וּלְכָף גַּם לְרַבָּא צְרִיכִין לְאוּקְמֵי בְּשְׁוֹנֵי שְׁלִיחַ דְוּוּקָא מִיְהוּ אַף שְׁיִשְׁבְּנוּ דְבְּרֵי הַתּוֹס' דַּע"כ צְרִיף לְאוּקְמֵי הָתָם בְּשְׁוֹנֵי שְׁלִיחַ אִי גְרַסִינָן כְּאוּה"נ מְסַתְבְּרָא מ"מ אִין זֶה מַעְלָה אַרוּכָה לְתִירוּץ הַט"ז דְאִף דְנִדְוּוּן הָתָם מְהַי ה"נ מְסַתְבְּרָא דְאִמְרִינָן בְּסוּגְיָן מ"מ ע"כ אִין זֶה מְטַעְמָא דְנִיחוּתָא דְמַצְנָה דְמֵאֵי נִיחוּתָא דְמַצְנָה שְׁיָיָה הָתָם וְע"כ צ"ל דְהַגַּמ' הָתָם ס"ל דְבַסְבְּרָא שְׁקוּלָה נְמִי מְהַי לְרַבָּא וְא"כ מֵאֵי רְאִיָּה אִיכָא מְהָתָם לְהַד סְבָרָא דְנִיחוּתָא דְמַצְנָה מְהַי גַּם לְאַבְיֵי וְאִין לֹא מְר דְזָהוּ בְּאַמְתָּ מֵאֵי דְקְאָמַר רַבָּא הָתָם דַּעַד כְּאִן לֹא אִמְרִינָן כֵּן אֲלֵא לְתִירוּמָה דְאִיכָא נִיחוּתָא דְמַצְנָה וּבְזָה הוּא דְאִמְרִינָן דְּגַם בְּסְבָרָא שְׁקוּלָה מְהַי לְמַפְרַע מְשָׂא"כ לְעִנְיָן קְדוּשִׁין דְלֵא הָוֵי נִיחוּתָא דְמַצְנָה לֹא אִמְרִי בְּסְבָרָא שְׁקוּלָה דְתִהְיֵי לְמַפְרַע זֶה אִינוּ דְלַשְׁנָא דַּגַּמ' דְקְאָמַר אֲבָל הִכָּא מְשׁוּם כְּסִיפוּתָא דְאִמְרֵי הִכֵי מְשִׁמַע בְּבִירֹור דְוּוּקָא מְשׁוּם דְלֵא הָוֵי הַסְכְּמָה כָּלֵל גַּם עַל לְהַבָּא הָא אִילוּ הָוֵי הַסְכְּמָה עַל לְהַבָּא הָוֵי מְהַי גַּם לְמַפְרַע אַף דְלֵא הָוֵי נִיחוּתָא דְמַצְנָה וְא"כ אִין שׁוּם מְקוּם לְתִירוּצוֹ שֶׁל הַט"ז וְדוּ"ק וְע"כ צְרִיף לְשִׁנּוּי בְּדְבְרֵי הַרְמְב"ם כְּדִשְׁנִינָן ע"פ מְש"כ הַרִיטְב"א גַּם בְּלֹא ה"א ע"פ שְׁהוּכְחָנוּ דַּעַת הַתּוֹס' דְלְרַבָּא בְּסְבָרָא שְׁקוּלָה נְמִי לֹא מְהַי מ"מ הַעֲיָקֹר נְרָאָה בְּזָה דְלֵא כְּהַתּוֹס' רַק דְבַסְבְּרָא שְׁקוּלָה נְמִי מְהַי לְרַבָּא וְכְדוּמוּכָה

מסונגיא דעודהו הטל ומסונגיא דקדושין אם נאמר שם דלא פהתוס' וכיון שפן ע"כ צריך לפרושי גירסת ה"נ מסתברא דאיפא מעלה בשליחות דלא מהני למפרע והיינו משום דלא הוי דומיא דאפסם ולא מקרי לדעתכם או משום דמצוה בו יותר מבשלוחו והוי כדשיב"ס ולפ"ז אין מקום פלל לדברי התוס' דקדושין וממילא אנדא לה תי' הט"ז גם יתר הקושיות שהקשינו לעיל קשיין לכה ע"כ צריך לשנויי להרמב"ם פדשנינו ע"פ סברת הריטב"א: ודע דלדברי הריטב"א יתיישב טפי הך מלתא שפכתנו דבסברא שקולה נמי פליגי דלדבריו יהי דברי הגמ' דלעיל דמפרש לפלוגתיהו דאבני ורבא מיושבים היטב דה"ק דבזושיי דהיאוש ברור טובא גם אבני מודה ובדשיב"ס דעומד אל ההפוך שלא להתייבאש גם רבא מודה ופלוגתיהו הוא בסברא שקולה ודשאב"ס דנקיט היינו דלא מצינו לאשכוחי באבידה הך מלתא שיהי' הסברא שקולה וכמש"כ לעיל וגם בלא"ה נמי ע"כ לדבריו בדשאב"ס אין היאוש ברור כ"כ וממילא הוי פדבר השקול ומשום דלא מצו לאשכוחי באבידה דבר השקול ממש לכה נקיט לפלוגתיהו בדשאב"ס משום דגם זה הוי פדבר השקול במקצת ועיין היטב בכל זה פי הוא עמוק קצת: שם בגמ' ת"ש עודהו הטל עליהן ושמח כו'.

דע דברייטא זו שנויי' בתוספתא פ"ג דמכשירין ונהביאה הר"ש בפ"ו דמכשירין משנה א' והכי איתא התם העלה פירוטיו לגג ללותתו בגשמי ה"ז בכי יותן העלם מפני הפנימה וירד עליהן טל וגשמים אם שמח בכי יותן ר' יהודה אומר אי אפשר שלא לשמח אלא עודהו הטל עליהן חושב עליהן ה"ז בכי יותן ואם לאו אינם בכ"י חרש שוטה וקטן שהעלו לגג ללותתו בטל ובגשמים הרי זה בכי יותן העלום מפני הפנימה וירד עליהן טל וגשמים אע"פ שחושב אינם בכ"י שיש להן מעשה ואין להם מחשבה ובמתניתין פ"ג דמכשירין משנה ה' ו' איתא נמי לדברי ר' יהודה גבי המוליד חייטים לטחון וזיתים שהיו נתונים בגת וירד עליהן טל וגשמים דלת"ק אם שמח הר"ז בכ"י ור"י אומר אי אפשר שלא לשמח אלא אם עמד או פקק הצינור או שחלחל לתוכו והעולה שם לדברי ר' יהודה דשמחה לחוד לא מהני אא"כ עשה מעשה המורה שרצונו בכה.

והנה אם באנו להשוות דברי ר"י דמתניתין לדבריו בתוספתא על פרוח צריכינו לחלק בין שמחה לכנונה גמורה דשמחה הוא דלא מהני בלא מעשה אבל מחשבה גמורה שמכונן שיהיה הטל עליהן מהני גם בלא מעשה והיינו דתני בתוספתא בדברי ר"י אלא עודהו הטל עליהן חושב עליהן הר"ז בכי יותן וכו' יראה להדיא מפירוש הרמב"ם בפ"ג דמכשירין שכתב וז"ל ועיקר דעת ר"י כי השמחה בדבר בלי פנונה אינו במקום פנונה עד שיהיה מעשה עוזר לשמחה עד כאן לשונו ומדכתב אינו במקום פנונה משמע דכנונה לחוד מהני וכן נראה מדברי התוי"ט בפ"י דמכשירין שכ' עלה דהך מתני' דהמעלה פירוטיו לגג מפני הפנימה כו' אם נתפנון לכה הר"ז בכי יותן דתנא דידן בפלוגתא לא קמירי ואתנא מתני' אפילו לר"י והוא עצמו הביא אח"כ פירש"י דנתפנון הוא בין בשעת העלאה בין לאח"כ רק שעודהו הטל עליהן ש"מ דכנונה גמורה גם לר"י מהני בלא מעשה פלל ודלא פנראה מדברי הר"ע ברטנורה בפ"ג דמכשירין משנה (ו) דאפילו מחשבה גמורה נמי לא מהני לר"י בלא מעשה וזה אינו דא"כ יהי קשיין דברי ר"י בתוספתא ומה שהקשה התוי"ט מפ"ב דמס' פרה משנה ד' עיי"ש באמת לפי פירוש הר"ש שם בתוספתא דפריה היא קושיא אלימתא אבל אין דברי הר"ש מוכרחין בזה דשפיר

נוכל לפרש להיא תוספתא דתני ר"י עלה עליה זכר שלא לדעת הבועלים היינו שלא היתה שם פנונה גמורה הא אם היתה שם פנונה גמורה פסולה וכדברי ר"י בתוספתא דמכשירין ומשום דתנא קמא פוסל בעלה עליה זכר אפילו בלא פנונה גמורה משום דאי אפשר שלא לשמון וע"ז פליג ר"י במתניתין ואמר העלהו דווקא דבעינו מעשה עוזר לשמחה ואזיל לשיטתו בפ"ג דמכשירין במתני' ובתוספתא הוסיף לומר דכנונה גמורה ג"כ מהני ואזיל גם כן לשיטתו שאמר בתוספתא דמכשירין שהבאתי לעיל אבל ידיעה בשעת מעשה גם ת"ק בעי כנלענ"ד ברור בפירושא דהו תוספתא דפרה ונסתלקה בזה קושית התוי"ט: ואחר שעלה בידינו פירושא דהנה תוספתא דפרה ודמכשירין מעתה נחזי אנו הו בריתא דעודהו הטל עליו דמיתי תלמודא בסוגיא דידן לאקשויי מינה לרבא אי אפשר לומר דהוא סיפא דתוספתא דמכשירין [וכמו שכ' התוי"ט בפ"ו דמכשירין עיי"ש] דהא התם אליבא דר"י מתניא ובכנונה תליא מלתא ואילו בברייתא דידן קתני שמח ובשמחה גרידא לא מהני כלל לר"י וע"כ צ"ל דברייתא אחריתא היא ואתיא פרבון ולפ"ז יש להבין דהא לרבנן אין השמחה מוכרחת להיות דהא ר"י הוא דקאמר א"א שלא לשמון משמע דלרבנן שפיר אמרינן דאפשר שלא ישמח ועיין בתוי"ט בפ"ג דמכשירין שפירש פו בדברי ר"י דה"ל דבריכם שתליא בשמחה לא הנה לכם לומר אם שמח דמשמע דבעינו שייעו בבירור ששמח בזה אין צריך דא"א שלא לשמון רק דלדידי שמחה לא מהני כלל הרי להדיא דלרבנן דתני אם שמח אין השמחה מוכרחת שתבוא.

וא"כ קשיא בסוגיין דמאי מקשה מינה לרבא הא לא דמי לדבר שאב"ס שעומד בנודאי להתייאש משא"כ פאן ולפמש"כ לעיל דבסברא שקולה נמי אמרינן לרבא דמהני למפרע אתי שפיר אבל לדעת התוס' שפתבנו לעיל דע"כ ס"ל דבסברא שקולה לא מהני לרבא למפרע קשיא טובא לכאורה.

אף באמת אין זה קושיא גם להתוס' דאף דבעינו שייעו ששמח ומסתמא לא אמרינן פו מ"מ הוי שפיר עומד לכו שישמח דומיא דכלף אצל יפות שפירשנו לעיל אליבא דהמקשן לדעת התוס' דלרבא הוי ניחא ליה משום שעומד לכו ואפ"ה צריכנו להסקמתו עיי"ש בדברינו לעיל וה"נ דכונתה בכאן דמסתמא לא פליגי רבנן על ר"י בסברא ההפוכה לגמרי וכינון דלר"י א"א שלא לשמון.

א"כ לרבנן נהי דפליגי עלה בהו סברא דאי אפשר אבל מ"מ עומד לכו נדאי דהוי גם לרבנן וכינון שפיר מקשה מינה לרבא ודו"ק. וכל זה אמנם הוא לפי הבנת הרמב"ם והתוי"ט אבל אילולי דמסתפינא הנה נלענ"ד לומר דט"ס נפל בתוספתא משום דקשה לי על דבריהם חדא דדווקא לחלק בין פנונה לשמחה ויותר נראין בזה דברי הר"ע ברטנורה דלר"י גם מחשבה גמורה נמי לא מהני בלא מעשה.

ועוד כינון דעיקר פלוגתא דר"י על רבנן היא אמאי דלרבנן מהני שמחה ור"י ס"ל דשמחה לא מהני א"כ לאיזה צורך נזכרו בדברי ר"י הא דעודהו הטל הא בזה לא פליגי עליה רבנן כדאמרינן בשמעתין דגם לרבנן נמי דינא הכי.

ועוד דחוק לומר דברייתא דידן היא ברייתא אחריתא לכו נראה דט"ס נפל בתוספתא בדברי ר"י והכי גרסי' ר"י אומר אי אפשר שלא לשמון אלא אם היפך בהו הר"ז בכ"י

[או איזה מעשה אחרת הדומה להיפוך ועיין במס' חולין (י"ד א')] וְהָא דְעוֹדְהוּ הַטַּל הוּא מְלֵתָא בַּפ"ע וְלָאוּ סִיּוּם מְלֵתִיָּה דַר"י הוּא רַק בְּבָא בַּפ"ע וְרַבְּנָן הֵינּוּ חִיָּשְׁבִי וְהֵינּוּ שְׁמַח וְתַלְמוּדָא דִּידָן נְמִי הָּ תוֹסְפְתָא הוּא דְמֵיִתִּי אֵלָּא שְׁמֵדְרָה הַש"ס לְשָׁנוֹת קָצַת בְּלִשׁוֹן הַבְּרִיָּתָא דְמֵיִתִּי וְכַהֲנָה רַבּוֹת וְהֵיא דְתוֹסְפְתָא דְפָּרָה דְמֵיִתִּי הַר"ש ר"י אוֹמֵר עָלָה שְׁלֵא לְדַעַת הַבְּעָלִים כְּשֶׁרָה דְמִשְׁמַע הָּא לְדַעַת פְּסוּלָה וְאַפִּילוּ בְּלֵא מַעֲשֵׂה מֵיִרִי בְּכַוְנָה שְׁקוּדָם הַמַּעֲשֵׂה דַּהֲיָא וְנֻדְאֵי דְמַהֲנֵי אֵפִילוּ לַר"י דְעַד כְּאֵן לֹא פְּלִיגֵי ר"י וְרַבְּנָן אֵלָּא שְׁנַעֲשֵׂה הַמַּעֲשֵׂה שְׁלֵא בְּכַוְנָה כְּלָל רַק אַח"ז שְׁמַח אוּ כִּינּוּן לְזֶה אֲבָל בְּנִתְפִּינּוּן מִקּוּדָם וְנֻדְאֵי דְמַהֲנֵי בְּלֵא שׁוּם מַעֲשֵׂה כְּנַלְפַּע"ד בְּפִירוּשָׁא דְהַגָּה תוֹסְפְתָא אֵילוּלִי דְמִסְתְּפִינָא וְהַמַּעֲנִין יִבְחַר: שָׁם ע"ב שְׁאֵנִי הֵתָם דְכַתִּיב כִּי יִתֵּן כּו' מַה יִּתֵּן לְדַעַת אַף יִתֵּן לְדַעַת מִשְׁמַע מִכָּאן דְכָל הֵיכָא דְבַעֲנִין דַּעַת לֹא מַהֲנֵי לְמַפְרַע אֵפִילוּ לְרַבָּא מִשׁוּם דַּמ"מ לֹא הוּי דְוִמְיָא דִּיתֵן וְזֶהוּ לְכַאוּרָה קָשָׁה עַל הַרְמַב"ם דַּס"ל לְעַנְיָן תְּרוּמָה דְלֹא בְּעֵינֵי שְׁוֹנֵי שְׁלִיחַ דְמַטְעַם נִיחּוּתָא דְמַצְוָה מַהֲנֵי לְמַפְרַע גַּם לְאַבְיֵי וְכַמְש"כ לְעֵילְבַּאֲרִיכוֹת דְהָּא גַּם הֵתָם בְּעֵינֵי לְדַעַתְכֶם וְלֹא הוּי דְוִמְיָא דַּאֲתָם מִיָּהוּ אֵין זֶה קוֹשְׁיָא דַּאֲפ"ה נִיחּוּתָא דְמַצְוָה כִּינּוּן דְהוּי כּוֹש"י וְכַמְש"כ הַרִיטְב"א תוּ אֲמַרִינּוּ דְהוּי כְּאֵילוּ יַדַּע מַעֲיָקְרָא מְזָה וּלְשִׁיטַת הַתּוֹס' דְגַרְסִינּוּ ה"נ מְסַתְּבָרָא אֲתִי שְׁפִיר טוֹבָא אַף זֹאת יֵשׁ לְלַמּוּד מִכָּאן דְּפִירוּשָׁא דְשְׁמַעְתָּא דְלַעִיל לְגִירְסַתְּם הוּא כְּמוֹ שְׁפִירְשָׁנוּ דִּישׁ מַעֲלָה בְּשְׁלִיחוֹת דְלֹא מַהֲנֵי לְמַפְרַע מִשׁוּם דְלֹא הוּי דְוִמְיָא דַּאֲתָם וְדִלָּא כְּמוֹ שְׁאֵנִי מְוַכְרְחִים לְפָרֵשׁ לְדַעַת הַתּוֹס' בְּקַדוּשִׁין דְמַצֵּד שְׁהַסְבָּרָא שְׁקוּלָה אֲמַרִינּוּ כֵּן דְהָּא חֲזִינּוּ הֵכָּא דִישׁ מַעֲלָה בְּזֶה וְדו"ק וְצ"ע: שָׁם וְאִסּוּרָא דְוִמְיָא דַּהֲתִירָא נִתְקַשׁוּ הַרְאִשׁוֹנִים בְּהַבְּנַת הַקָּשָׁה זֶה עֵינֵי בְּבַע"ה מ' וְרִיטְב"א וְהַתּוֹס' וְכֵן הַרְמַב"ם שְׁנִיָּהֶם לְדָבָר אֲחַד נִתְפִּינּוּ דְהֵכִי קְמוּכִים דַּע"כ קָרָא דְשְׁרִיטָא דְזוּש"י אֵיִרִי קוּדָם יְדִיעָה דְאֵילוּ אַחַר יְדִיעָה לְמֵאֵי אֵיִצְטְרִיף קָרָא תִּיפּוּק לִי מַטְעַם יְאוּשׁ וְא"כ ע"כ מוּכַח דְשְׁאָר אַבְיָדוֹת שְׁאֵינּוּ אַבְיָדוֹת מְפָל אָדָם אֲסוּרִין קוּדָם יְדִיעָה וְאַפִּי בְּדָבָר שְׁאֵב"ס שְׁעוּמֵד לְהַתְּיָאֵשׁ דַּל"כ אַפְתִּי הַדּוּק"ל לְמֵאֵי צְרִיף קָרָא גַּם לְהַרִיטְב"א שְׁהוּא הַתְּרִיז הַנְּכוּן.

וְהֵנָּה אַף שְׁזָה פִּי מְחַוְדָּד מ"מ זֶה אֵינוּ רַק אִם נְאָמַר דִּילְפִינּוּ יְאוּשׁ בְּאַבְיָדָה מְשַׁמְלָה וְכְמוֹ שְׁכַתְּבוּ הַתּוֹס' לְקַמֵּן ד"ה מַה שְׁמָלָה אֲבָל לְפִי הַרְמַב"ם שְׁכַתְּבוּ לְעֵיל דִּילְפִי יְאוּשׁ מְהֵרָה קָרָא דְזוּש"י וְכַהֲרִישְׁלִמִי שְׁהַבִּיאוּ שָׁם הַתּוֹס' א"כ לִיכָּא לְפָרוּשֵׁי כֵּן וְגַם בְּלֵא"ה נְמִי לְשׁוֹן הַגַּמ' לְפִי גִירְסָא דִּידָן אֵינוּ סוּבַל הָּ פִירוּשָׁא כְּלָל וְכַמְש"כ הַרְמַב"ם דְקָמִיט לִישְׁנָא אוּ שְׁצָרִיף לְהַגִּיָּה וְלְמַחּוּק הָּ מַה אִסּוּרָא כּו' וְלַעַד"נ דְלְשִׁיטַת הַרְמַב"ם שְׁכַתְּבוּ לְעֵיל דַּס"ל דִּילְפִינּוּ יְאוּשׁ בְּאַבְיָדָה מְזוּש"י אֲתִי שְׁפִיר סוּגְיָא דִּידָן בְּפִשְׁטוּת וְהוּא דְהָּא ע"כ צְרִיף לְפָרֵשׁ לְפִי"ז הָּ אֲמַרִינּוּ לְעֵיל בּוּזִש"י כּו"ע לֹא פְּלִיגֵי דְרַחֲמָנָא שְׁרִיָּא דַּה"ק כִּינּוּן דְרַחֲמָנָא שְׁרִיָּא מְסַתְּמָא שְׁרִי בְּכָל גְּוֹנֵי וְאַפִּילוּ קוּדָם יְדִיעָה דְלְהֵכִי נְקֻטָּה הַתּוֹרָה לְאַשְׁמוּעֵינּוּ הָּ דִּינָא דְשְׁרִיטָא דִּיְאוּשׁ בּוּזִש"י דְוִנְקָא וְלֹא נְקֻטָּה בְּגוֹנֵי אַחְרִינָא בְּדַשְׁאֵב"ס [דַּאֲף אִם סִימְנִין דְרַבְּנָן מְפָל מְקוּם אֵיכָּא יְאוּשׁ בְּדָבָר שְׁאֵב"ס מִשׁוּם דְעַל יְדֵי סִימְנִים יוּכַל לְמַצּוֹא עֲדִים וְכְמוֹ שְׁכַתְּבוּ הַתּוֹס'] אוּ בְּדַשִּׁיב"ס אִם שְׁמַעְנוּ שְׁנַתְּיָאֵשׁ בְּפִירוּשׁ וְהֵינּוּ דַּהֲתוֹרָה רְצָה לְנִקְנוֹט הָּ גְּוֹנָא דְתַמִּיד אֵית בִּיהָ יְאוּשׁ שְׁלֵא יְהִיָּה צְרִיף לְחַלֵּק בְּזֶה וְלוֹמַר אִם הוּא כְּףֵּי יֵשׁ בּוּ יְאוּשׁ וְאִם הוּא כְּףֵּי אֵין בּוּ יְאוּשׁ וְאֵנּוּ הוּא דִּילְפִינּוּ מְזוּש"י כִּינּוּן דְחֲזִינּוּ דְטַעֲמָא דְשְׁרִיטָא דְזוּש"י הוּא מִשׁוּם יְאוּשׁ א"כ הוּא הַדִּין כָּל הֵיכָּא דְאֵיכָּא יְאוּשׁ דְהֵינּוּ בְּדַשְׁאֵב"ס אַחַר יְדִיעָה וּבְדַשִּׁיב"ס אִם שְׁמַעְנוּ בְּפִירוּשׁ שְׁנַתְּיָאֵשׁ נְמִי שְׁרִי אֲבָל הַתּוֹרָה

נְקֻטָּה לְמִילְתִּיהָ בְּגוֹנוֹנָא שְׁהוּא יֵאוּשׁ מִסְתַּמָּא בְּכָל עֵת וּבְכָל זְמַן כְּמוֹ כּוֹ דּוּמְיָא דְהִכִּי ע"כ
אִיסוּרָא דְנִקְטָה הַתּוֹרָה נְמִי הוּא בְּכָל עֵת וּבְכָל זְמַן בְּסֵתֶם אַבְיָדוֹת שְׁאִינוּ מְרַגִּישׁ בְּנִפְלִתָן
מִיָּד פְּמַעוֹת וְכִינְצָא בְּהוֹ דְחֻשִׁיב בְּרִישׁ שְׁמַעְתִּין דְּמַרְגִּישׁ בְּהוֹ מִיָּד לְכַשְׁנִפְלוֹ דְהַתּוֹרָה נְקֻטָּה
לְמִילְתִּיהָ בְּסֵתֶם אַבְיָדוֹת דְּאִמְרִינוּ בְּהֵם שְׁלֵא יָדְעוּ הַבְּעָלִים מְנַפְלִתָן כְּדִאִמְרִינוּ לְעִיל
בְּרִישׁ סוּגְיָן הָא לֹא יָדַע דְנִפְל מִינְיָה וְלֹא אִמְרִינוּ דְלָמָּא לֹא יָדַע וְהִינְנוּ מְשׁוּם דְּאִמְרִינוּ
אוּקִי מִילְתָּא אַחְזָקְתוּ וְכִינְן דְּבִשְׁעַת נְפִילָה נִוְדָּאי לֹא יָדַע א"כ גַּם עֵתָּה אוּקִי אַחְזָקְתוּ דְלֹא
יָדַע כָּל זְמַן שְׁלֵא נְתַבְרַר לְנוּ שְׁיָדַע וּלְכֹךְ מִסְתַּמָּא דְנִקְטָה הַתּוֹרָה אִיסוּרָא נְמִי בְּכָל גּוֹנוֹנִי
מְשׁוּם דְהַתּוֹרָה אִיגְרִי בְּסֵתֶם אַבְיָדוֹת וְגַם בְּסֵתֶמָּא שְׁלֵא יָדְעִינוּ מְדַעַת הַבְּעָלִים וּבְזָה אִסוּר
בְּכָל גּוֹנוֹנִי בִּין בְּיֵשׁ בּוֹ סִימָן בִּין בַּב"ס וְקֻשְׁיָא לְרַבָּא: סְלִיק חִידוּשֵׁי מְסַכְתָּ בְּבֵא מְצִיעָא