

פרק המביא גט

(בסוף הכרך מופיעה רשימה של הערות קצרות על דף ב' ג' וד')

דף ב' ע"א

(א) ביאור פירושו של רש"י על "מדינת הים".

א. דרכו של הר"ן.

עיין ברש"י בד"ה המביא גט ממדינת הים שכתב וז"ל, כל חו"ל קרי לי' מדינת הים בר מבבל כדאמר לקמן עכ"ל. ודבריו הם דלא כתוס' כאן שהרי תוס' בד"ה ממדינת הים הקשו למה תני מדינת הים ולא תני חו"ל, ותירצו דמלשון חוץ לארץ הי' משמע כל חו"ל ואפילו רקם וחגר ולכן תני מדינת הים דמשמע מקום רחוק אבל מרקם וחגר אין צריכים לומר בפ"נ לפי ת"ק, ודבריהם הם דלא כמשמעות דברי רש"י שהרי רש"י כתב שהכוונה במדינת הים היא באמת לכל חו"ל. ועיין בר"ן שהביא מקשים באמת על רש"י דהא חזינן שת"ק פוטר את המביא מרקם וחגר וכן מכפר לודים ללוד אע"פ שהם מחו"ל וכמו שפי' רש"י להלן בדברי רבי אליעזר ובדברי רבי יהודה (עי' בזה בסק"ב), וכן מבואר בגמ' בדף ד'.

והר"ן צידד לומר שכוונת התנא במה שהזכיר מדינת הים הרי היא לצד מערב, והזכיר התנא את צד מערב כי מאותו צד פסיקא מילתא שמכל המקומות הרי הוא צריך לומר בפ"נ כי מצד מערב אין סמוכות ומובלעות, אבל משאר הצדדים לא פסיקא

מילתא כי איכא סמוכות ומובלעות דלפי ת"ק המביא מהם אינו צריך לומר בפ"נ אע"פ שהם מחו"ל. ועוד צידד לומר שזהו גם כוונת רש"י, דהיינו שכוונתו היא לומר שכל חו"ל שדומה לצד מערב שהיא מדינת הים ואין בה סמוכות ומובלעות, הרי היא נקראת בהמשנה בשם מדינת הים. ועיין באמת ברש"י בדברי רבי יהודה שכתב וז"ל, מרקם עד סוף העולם למזרחו הוי מדינת הים, ורקם עצמה נידונית כמזרח העולם וכו' עכ"ל, הרי שלא כתב שגם רקם עצמה נקראת מדינת הים, אלא משמע שכוונתו היא לומר שמרקם עד סוף העולם הוי מדינת הים, אבל לא רקם בכלל, כי אע"פ שרקם היא מחו"ל אבל אכתי לא שייך על זה לשון של מדה"י כי אינה דומה לצד מערב כיון שהיא סמוכה לא"י.

ברם אע"פ שהר"ן כתב להשוות דברי רש"י לשיטתו אבל אכתי יש הבדל ביניהם בפשט המשנה, והיינו שלפי הר"ן כוונת התנא בהמלים מדה"י היא רק לצד מערב, אלא שאנו בעצמנו מדמים ואומרים שה"ה לשאר הצדדים היכא שהם דומים לצד מערב בזה שאין שם סמוכות או מובלעות, אבל מרש"י יוצא שגם לשאר הצדדים קרי התנא מדה"י היכא שהם דומים לצד מערב בזה שאין שם סמוכות או מובלעות.

ברם לפ"ז יש לעיין בדברי הר"ן, דהנה הר"ן שם הביא את פירושו של תוס'

שמדינת הים דת"ק הוא מקום רחוק, והקשה דהא מקום שאינו סמוך ומובלע אינו מספיק רחוק כדי להקרות מדינת הים, והרי לכאורה קושיא זו קשה גם על הדרך שכתב הוא עצמו לפרש את דברי רש"י, דהא גם לפי פירושו ברש"י יוצא שרש"י קרי בשם מדה"י כל המקומות ממזרח צפון ודרום שאינם סמוכים ומובלעים. ואולי אה"נ הר"ן אינו בא ליישב קושיא זו על רש"י, אלא כמו שדבר זה קשה על תוס' הה"נ שזה קשה על פירושו של הר"ן בכוונת רש"י, ולא בא הר"ן ליישב אלא את הקושיא הראשונה שהקשה על רש"י שלשון רש"י שכתב "כל חו"ל" כוללת גם סמוכות ומובלעות (ובאמת גם בלא"ה יש ליישב הערה זו שהערנו עכשיו על הר"ן כמו שיבואר למתבונן).

ב. דרכו של המהר"ם שיף.

ובמהר"ם שיף ראיתי שרצה לבאר את דברי רש"י בדרך אחרת, והיינו דס"ל לרש"י שלפי ת"ק ור"ג רקם וחגר הרי הם באמת חלק מארץ ישראל, ומש"ה לפי ת"ק המביא משם אינו צריך לומר בפ"נ, ור"ג סובר שבכל זאת הרי הוא צריך לומר בפ"נ כיון שהם רחוקים מהישוב וכסברת הר"י בתד"ה ואשקלון. והקשה על זה המהר"ם שיף שהרי רש"י כתב להדיא שכפר לודים הוא מחו"ל וא"כ אכתי קשה למה פוטר ת"ק את כפר לודים הלא כפר לודים הוא מחו"ל. מיהו אי משום הא י"ל שאע"פ שר"א סובר שהוא מחו"ל אבל ת"ק סובר שהיא בכלל תחומי א"י ומש"ה אין צריכים לומר משם בפ"נ.

ועוד צ"ע על דרכו של המהר"ם שיף

שהרי רש"י בדברי רבי יהודה כתב להדיא שרקם הוא מחו"ל. מיהו גם בזה י"ל שנהי שכן סובר רבי יהודה אבל אולי ת"ק חולק וסובר שהוא מא"י. ועוד י"ל שכוונת ר"ג היא להרקם וחגר שבארץ פלישתים שהם במערב ארץ ישראל ואין כוונתו להרקם וחגר שהזכיר רבי יהודה (וע"ע בזה בחלק ההערות בהערה ה').

ברם יש לתמוה על כל עיקר דרכו של המהר"ם שיף, דהא להדיא אמרינן בגמ' בדף ד' שרקם וחגר וכפר לודים הרי הם מחו"ל רק שהן סמוכות לא"י ומובלעות בתחום א"י, ומש"ה פוטר ת"ק, ור"ג ור"א באים להוסיף אפילו סמוכות ומובלעות (וכעין זה קשה על פירושו של הר"י בתוס' כמו שנעיר באות י"ב סק"א).

ושוב הסיק המהר"ם שיף שלעולם רקם וחגר הרי הם מחו"ל גם לפי ת"ק, ולא נתכוין רש"י לומר שכל המקומות בחו"ל נקראים מדינת הים, אלא באמת יש מקומות כגון רקם וחגר שהם מחו"ל ואינם צריכים בפ"נ ובפנ"ח, רק שכוונת רש"י היא לרוחות, כלומר שלא תימא שחו"ל מיקרי רק מעבר הים לצד מערב, אלא הכוונה היא לכל הרוחות כלומר גם מזרח דרום וצפון. מיהו יש להקשות על זה דא"כ לא ה"י רש"י צריך לומר בר מבבל, כי בכל אינו בגדר יוצא מן הכלל כשמדברים על רוחות, ומזה שכתב רש"י כן משמע שכוונתו היא למקומות וכהר"ן.

ג. דרכו של הריטב"א.

והנה הריטב"א כאן ר"ל דרך אחרת ברש"י, והיינו שמה שכתב רש"י שכל חו"ל מיקרי מדינת הים כוונתו היא לכל

חו"ל שלא כבשוה יוצאי מצרים, אבל לפנים מזה אין צריכים לומר בפ"נ אע"פ שלא כבשוה עולי בבל, וכגון רקם וחגר, דהמביא מרקם וחגר אינו צריך לומר בפ"נ אע"פ שהם מחו"ל של בית שני משום שאינם מחו"ל של בית ראשון.

ולפ"ז יוצא שמש"כ רש"י בדברי רבי אליעזר שכפר לודים הוא בחו"ל, אין כוונתו לאותו חו"ל שהזכיר בד"ה המביא וכו' בדברי ר"א, אלא התם כוונתו היא להחו"ל של בית שני, אבל שפיר היתה בכלל הא"י של יוצאי מצרים, ולכן לפי ת"ק אינו צריך לומר משם בפ"נ.

ולפי הריטב"א יוצא שמאי דאמרינן בגמ' שלפי ת"ק המביא מסמוכות אינו צ"ל בפ"נ, הגדר של "סמוכות" אינו שיעור מסוים של מרחק, אלא הגדר הוא השטח שבין קידוש עולי בבל לקידוש עולי מצרים, אע"פ שיש מקומות שיש ביניהם מרחק רב ויש מקומות שאין ביניהם מרחק רב.

ועכ"פ הריטב"א דחה את הדרך הנ"ל כי לא מסתבר לומר שכוונת הגמ' בסמוכות לא"י היא לסמוכות לא"י של עולי בבל, ועוד דבספרי איתא שעולי בבל קידשו גם רקם וחגר.

(ב) דברי רש"י שהמשנה איירי בשליח להולכה.

א. בענין אם שליח לקבלה צריך לומר בפני נכתב.

ע"י ברש"י בד"ה צריך וכו' שכתב וז"ל, ושליח זה הבעל עשאו שליח להולכה עכ"ל. וביאר הר"ן (בדף ב' ע"א שברי"ף בד"ה וכתב וכו') שכוונת רש"י היא

לאפוקי שליח לקבלה דאינו צריך לומר בפ"נ. ובטעמא דמילתא כתב הר"ן דהטעם למה צריכים לומר בפ"נ אינו משום שאנו בעצמנו חוששין שמא לא נכתב לשמה או שמא הוא מזוייף, אלא לעולם אנחנו בעצמנו אין אנו חוששין לזה, רק החשש הוא שמא יבוא הבעל ויערער כן בשקר כי יתחרט מלגרשה (וכפירושו של הר"י להלן בע"ב בתד"ה לפי [השני]), ולכן שליח לקבלה אינו צריך לומר בפ"נ כי כיון שנגמרו הגירושים מיד כשנתן את הגט להשליח א"כ בודאי גמר בדעתו בהחלטה גמורה לגרשה ושוב לא יתחרט וממילא תו לא יבוא ויערער, ורק בשליח להולכה יש לחשוש שמא עוד לא גמר בדעתו וסופו להתחרט. ועוד כתב שכדינו של רש"י מבואר בדף כ"ד דתנן לעיל שם שאף האשה עצמה שמביאה את גיטה צריכה לומר בפ"נ ופרכינן בגמ' בדף כ"ד דמכי מטי גיטה לידה איגרשה לה, הרי שהיכא שהגירושים היו במדה"י אין צריכים בפ"נ.

וע"י בפ"י כאן שהעיר שסברת הר"ן אתי שפיר רק לפי תוס' להלן בסוגיית הגמ' שהטעם הוא באמת רק משום חשש ערער הבעל, אבל מרש"י בע"ב בד"ה ורבנן הוא דאצריכו משמע שאנו בעצמנו חוששין, וא"כ לפ"ז עדיין אין הדבר מוסבר למה אין חוששין גם בשליח לקבלה. וכתב הפ"י שבכל זאת כל שנגמרו הגירושים במדה"י אין אנו חוששין להצריך בפ"נ כמו היכא שהיא עצמה קבלה את הגט במדה"י ובאה לכאן עם גיטה. מיהו לא ביאר הפ"י שום טעם לזה. ברם נראה פשוט שסברת הדבר היא שדוקא היכא שאנחנו בעצמנו צריכים לסדר את הגירושים חיישינן ומצריכים

בפ"ג, אבל היכא שהיא באה לכאן מגורשת ואין אנחנו בעצמנו צריכים לסדר את הגירושין לא נחתינן לחשוש חששות.

(ועכ"פ התוס' הרא"ש להלן שם פי' שגם כוונת רש"י היא רק משום דחיישינן שהבעל יבוא ויוציא לעז.)

וע"ע בפ"י להלן בדף ט' ע"א שהקשה דהנה בהמשנה שם איתא שגם המביא גט שחרור צ"ל בפ"ג, והרי לפי רבנן בהמשנה בדף י"א ע"ב האומר תנו שחרור זה לעבדי אינו יכול לחזור בו כי תן הוי כזכי וזכות היא לעבד לצאת לחירות וזכין לאדם שלא בפניו, ויש מ"ד שם שסובר שגם אם אומר האדון הולך הרי זה כזכי ואינו יכול לחזור בו, וא"כ היכי משכחת בפ"ג בגט שחרור הלא הוי תמיד שליח לקבלה.

וכתב הפ"י לתרץ דשאני היכא שעשה שליח בלשון תן או בלשון הולך דאין האדון מבין תמיד שעל פי דין הרי הוא נהי' שליח לקבלה ומש"ה יתכן שאכתי לא גמר דעתו ויש חשש שמא יתחרט ויערער. מיהו צ"ב דאם האדון אינו מבין שנגמר השחרור מה היא הכוונה בתן כזכי הלא אינו מתכוין לזכי. ואם נאמר דנקטינן שעכ"פ אינו מקפיד אם יגמר השחרור מיד ומש"ה יכול השליח לזכות א"כ לפ"ז לכאורה גם בכה"ג הרי הוא עושה בלב שלם ושוב לא יתחרט. ועוד דתירוצו אתי שפיר רק לפי דרכו של הר"ן בביאור למה שליח לקבלה אינו צריך לומר בפ"ג, אבל לפי מש"כ הפ"י בדעת רש"י שכל היכא שכבר נגמרו הגירושין במדה"י אנן לא נחתינן לחשוש א"כ אכתי קשה דבגט שחרור כיון שהאמת היא שתן והולך הם

כזכי וכבר נגמר השחרור במדה"י א"כ הדין נותן שלא נצטרך בפ"ג.

וע"ע בכתב סופר כאן שהביא את קושיית הפ"י כאן שסברת הר"ן אתי שפיר רק לפי דרכם של תוס' אבל לא לפי דרכו של רש"י, וכתב שמה שסובר רש"י שאנחנו בעצמנו חוששינן הרי זה רק בדעת רבה אבל בדעת רבא מודה רש"י דהוי משום חשש שמא הבעל יבוא ויערער, ומש"ה כתב רש"י שבשליח לקבלה אין צריכים בפ"ג כי ההלכה היא כרבא ולפי רבא שליח לקבלה אינו צריך לומר בפ"ג כי בשליח לקבלה לא חיישינן שמא הבעל יבוא ויערער וכסברת הר"ן (אבל לפי רבה שפיר נצטרך בפ"ג גם בשליח לקבלה).

ועל קושיית הפ"י מגט שחרור תי' הכתב סופר בדף ט' שבגט שחרור גם בשליח לקבלה חיישינן שמא לא גמר בדעתו כיון שאין הענין חמור כל כך (וכמו שביאר שם שמהאי טעמא שגירושין הוא דבר חמור לא מהני חזרה תוך כדי דיבור כי בודאי גמר בדעתו אבל בשחרור בודאי מהני). אלא שהעיר שבדף ט' תנן ששוו גיטי נשים לשחרורי עבדים לענין בפ"ג ואילו לפי הנ"ל יוצא שלא שוו גיטי נשים ושחרור עבדים לגמרי כי בגיטי נשים רק שליח להולכה צ"ל בפ"ג משא"כ בשחרור גם שליח לקבלה צריך לומר בפ"ג.

ובשו"ת אבני נזר בחלק אה"ע סי' ש"ג כתב ליישב שבשחרור צריכים בפ"ג גם בשליח לקבלה על פי שיטת הר"ף בדבריו על דף י"א ע"ב (וכן סובר רש"י בדף ט' ע"ב [לפני שחזר בו בדף י"ג ע"א], ועיי"ש בתוס' שחלקו עליו) שלפי רבנן נהי שתן הוא כזכי ואין האדון יכול לחזור בו אבל

בכל זאת אין העבד משוחרר עד שיבוא הגט שחרור לידו, דלפ"ז מכיון שהשחרור חל בשעת הנתינה להעבד ולא במדה"י שפיר צריכים בפ"נ גם באומר תן והולך.

מיהו יש לפקפק בזה על פי סברת הר"ן (שהביא האבני נזר שם, אבל הביאו בקיצור ולא במילואה), דהיינו שכיון שהדבר נגמר ע"י קבלת השליח, בודאי גמר בלבו החלטה גמורה לגרשה, וא"כ י"ל שגם בהך זכ"י, נהי שהעבד אינו משתחרר לפני שמגיע הגט שחרור לידו, אבל מ"מ מכיון שאין האדון יכול לחזור בו, בודאי לא הי' עושה כן אם לא היתה אצלו החלטה גמורה לשחררו.

מיהו באמת לא ידענא מאי קשה לכל הני רבוותא דהא י"ל בפשיטות דמאי דתנן ששוו גיטי נשים לשחרורי עבדים הרי זה איירי היכא שאמר האדון בפירוש להשליח שאינו רוצה שיזכה עכשיו בשביל העבד אלא רוצה הוא שיהי' שליח להולכה. שו"ר כן בשם רעק"א בפיתוחי חותם.

מיהו גם על זה יש להעיר את הערת הכתב סופר שמהא דתנן "שוו" משמע שהם שוים לגמרי.

וע"ע בחידושי חת"ס כאן שכתב לבאר למה שליח לקבלה אינו צריך לומר בפ"נ על פי דברי הריב"ש בסי' מ"ג, הובא בב"י בסי' קמ"ב, דכתב הריב"ש ששליח שנתן גט ולא אמר בפ"נ ושוב מת הבעל תו לא מהני אמירתו אח"כ כי כיון שמת הבעל בטלה השליחות ותו לא מהימן כי חכמים האמינו רק לשליח, וכתב החת"ס דבשלמא לפי הטור שסובר שצריכים לעיכובא שיאמר בפ"נ בשעת הנתינה ומאי דתניא שיחזור ויטלנו ויתננו לה ויאמר בפ"נ הרי

זה לעיכובא א"כ מובנים דברי הריב"ש, דהא כיון שמת הבעל לא שייך שיעשה עוד נתינה, אבל לפי הרמ"ה דלא בעינן לעיכובא שיחזור ויטלנו א"כ למה לא יוכל לומר בפני נכתב ובפני נחתם לאחר מיתה כמו שהוא יכול לומר אחרי הנתינה, וצ"ל דנהי שהיכא שמת, כבר אינו יכול להחשב שליח אבל כשהבעל חי שפיר יכול לומר גם בלא שיחזור ויטלנו ויתננו לפי הרמ"ה כי כיון שצריך לומר בפ"נ הרי זה נקרא שעוד לא בטלה השליחות, וא"כ בשליח לקבלה אין כאן מקום לאמירת בפ"נ דהא כשקיבל את הגט במדינת הים היתה יכולה להנשא שם בלי בפ"נ וא"כ כבר נגמרו הגירושים וכבר אינו שליח ולכן בהגיעו לכאן אינו יכול לומר בפ"נ.

וע"ע בתוס' רי"ד בדף ה' ע"ב שכתב שהטעם למה לפי רבי מאיר לא מהני יחזור ויתננו הרי זה כי אחרי הנתינה כבר נגמרה שליחותו ותו לא מהימן.

והמאירי בדף ו' ע"א כתב שמטעם זה שליח לקבלה אינו יכול לומר בפ"נ (ויוכל הבעל לערער) וכהחת"ס.

והנה הר"ן בדבריו הנ"ל סיים שלא רק ששליח לקבלה אינו צריך לומר בפ"נ אלא ה"ה שאין צריכים קיום חותמיו אלא הרי זה כמו המביא גט בארץ ישראל שאינו צריך לומר בפ"נ וה"ה שאין צריכים קיום חותמיו. ודברי הר"ן הרי הם כדברי הרמב"ם בפ"ז מהל' גירושין הכ"ד, וכן בפ"ב ה"ב, שהאשה שבאה לכאן מגורשת וגיטה בידה, כמו שאינה צריכה לומר בפ"נ ה"ה שאינה צריכה קיום חותמיו והרי היא כמו שליח שמביא גט בא"י, אבל הראב"ד שם חולק וסובר שיתקיים בחותמיו (ושאני

שליח המביא גט בא"י משום שעדים מצויין לקיימו, ריב"ש בסי' שפ"ה), וא"כ לפי הראב"ד ה"ה שבשליח לקבלה שמביא גט נצטרך קיום.

מיהו עי' בשו"ת נוב"ת חלק אה"ע סי' קל"ו שכתב ש"ל שגם הרמב"ם מודה בשליח לקבלה כי בשליח לקבלה לא שייך אחת מהסברות שכתב הרמב"ם דהיינו הסברא שכתב שאין האשה מקלקלת את עצמה. ועוד כתב שיש גם לומר איפכא והיינו שגם הראב"ד מודה שבשליח לקבלה אין צריכים קיום והיינו משום ש"ל שטעמו של הראב"ד הוא משום דס"ל שרק בשליח המביא בא"י אין צריכים קיום כי גם זה הוי מתקנת עגונות כי קשה לה מאד למצוא כאן עדים לקיימו כיון שאין זה מקום כתיבת הגט, אבל כשהגט חל במקומה, וגם הגיע שם לידה, ושוב באה לא"י, שפיר צריכים קיום, כי באמת היתה יכולה לקיימו בקלות במקומה כיון ששם נחתם, ומה שבאה לכאן הוא רק בגדר מקרה, ומש"ה בכה"ג לא תיקנו. ומעתה יודה הראב"ד שבשליח לקבלה אין צריכים קיום כיון שהגיע לידה רק כאן כשהיא שלא במקומה.

ב. בענין שליח להבאה.

עי' ברמב"ם בפ"ו מהל' גירושין ה"ד שכתב וז"ל, וכן האשה שולחת שליח להביא לה גיטה מיד בעלה וזה הוא הנקרא שליח הבאה ואין שליח הולכה והבאה צריך עדים (משא"כ שליח לקבלה צריכה האשה למנותו בפני עדים) עכ"ל.

ובנוגע לעיקר ההגדרה של שליח הבאה עי' בר"ן בריש פרק התקבל שכתב וז"ל,

והרמב"ם כתב בפ"ו מהל' גירושין שהאשה עושה שליח להולכה וכן דעת הרמב"ן ז"ל, ותימה הוא שאם אמרה האשה לשליח שיביא לה גיטה מיד בעלה והלך אצל הבעל ואמר לי' הבעל הולכי וזהו לה בכה"ג ודאי מהני שהרי הבעל עשאו שליח, אבל אם אומר לו הבעל שאינו רוצה שיהא שלוחו כלל היכי מגרשה דהא איהי לא קבלה הגט לא מיד הבעל ולא מיד שלוחו, ולי נראה דאפשר דכיון דשלוחו של אדם כמותו הרי הוא כאילו היא קבלתו אלא שהיא מתנה שאינה רוצה שתתגרש אלא כשיגיע לידה וכו' עכ"ל.

ונראה שכוונת הר"ן היא לחלוק על הרמב"ם וס"ל שהוא שליח לקבלה ממש, וכן ביאר האור גדול בסי' ט"ז אות ב' את כוונת הר"ן דהוי שליח לקבלה ממש, רק שהוסיפה תנאי שתתגרש רק על מנת שלבסוף יגיע הגט לידה, אבל לאחר שהגיע הגט לידה הרי מתגלה שהגירושין היו ע"י קבלת השליח. והוסיף שלפ"ז גם בשליח להבאה לא נצטרך בפ"נ כמו שאין צריכים בשליח לקבלה. וז"ל האור גדול, ויעויין בר"ן גיטין (ריש התקבל) דמקשה דאיך מתגרשת בו, ותי' דידו כידה, רק דאינו אלא תנאה, א"כ שליח הבאה הוי נמי שליח קבלה, רק דאינו אלא תנאה שיגיע לידה ואז מתגרשת בקבלה ראשונה, א"כ לפי הנ"ל דשליח קבלה דינו כדין האשה עצמה א"כ שליח הבאה נמי אין צריך בפ"נ וא"צ קיום עכ"ל (והנה בסק"א הבאנו את סברת הר"ן בנוגע לשליח לקבלה, והיינו שבשליח לקבלה מכיון שהיא מגורשת מיד עם קבלת השליח, בודאי יש אצלו החלטה גמורה לגרשה ולא

יתחרט ויערער, ולפ"ז אולי בשליח לקבלה על תנאי אין הדבר מוחלט אצלו כל כך). ולפי הר"ן והאור גדול יוצא בפשטות שגם שליח להבאה צריך עדים.

ועכ"פ אכתי לא מוסברת דעת הרמב"ם איך האשה עושה שליח להולכה.

ובחי' הגר"ש יהודה הכהן בסי' ב' בד"ה והנה בשליח וכו' ולהלן שם ביאר גם בדעת הרמב"ם שהוא שליח לקבלה, והא דאין צריכים עדים הרי זה כי הטעם למה צריכים למנות שליח לקבלה בפני עדים הרי זה כי אע"פ ששליח על עשיית מעשה כמו שליח להולכה אינו צריך עדים, אבל שליח לקבלה אינו רק שליח על מעשה הקבלה, דהיינו שקבלתו תהי' נחשבת כקבלת האשה, אלא הרי הוא שליח על כל הענין של הגירושין שיהי' בכחו לעשותו, ולכן הרי זה נקרא דבר שבערוה שצריך עדי קיום, כי ע"י המינוי נתחדש כאן ענין בדבר שבערוה, דהיינו שהשליח הוא זה שפועל את הגירושין, וכאילו הוא עצמו הוא הבעל דבר, ולא רק שמעשהו חשיב המעשה של האשה. ושוב כתב (בד"ה אמנם) בביאור למה שליח להבאה אין צריך עדים וז"ל, אמנם לדברינו י"ל דשליח הבאה לא מהני רק לענין נתינת הבעל, שתתקיים ע"י שליח נתינת הבעל, אבל בגירושי האשה לא הועיל כלל, ורק כשמקבלת האשה אז תתגרש ככל גירושין דעלמא, ונמצא דלא עשתה שליח שיתחדש על ידו ענין חדש בדבר שבערוה, מש"ה אין צריך לעדים ולא עדיף משליח הולכה, דענין שליח הבאה הוא רק שתהי' קבלה אריכתא וכו' עכ"ל.

וכעין זה כתב האור שמח בפ"ו מהל'

גירושין ה"ח בד"ה ומה נעים וכו' וז"ל, ומה נעים לשיטת רבינו דשליח הבאה האשה עושה, היינו שיהא הגירושין חל בבוא הגט ליד האשה עצמה, רק מה שצריך שיבוא הגט מיד הבעל ליד האשה בזה עשאתו לשליח שיהא ידו כידה בקבלת הגט, אע"פ שלא נגמר פעולת הגירושין ע"י השליח, בזה הוא ידו כידה שתהא קבלתו כקבלתה ומקריא דמטי גיטא מיד הבעל ליד אשתו וקרינן ונתן בידה ולא הוי כטלי גיטך מעל גבי קרקע עכ"ל.

ולהלן שם בד"ה אמנם שמעתי וכו' דימה שליח להבאה להיכא שנתן לה גט ואמר לה שיחול לאחר שלשים דהנתינה נתקיימה עכשיו אבל חלות הגירושין תהי' אח"כ. ועוד כתב שלפ"ז שפיר יצטרך שליח להבאה לומר בפ"נ.

(ג) ר"א אומר אפילו מכפר לודים ללוד.

א. ביאור אחד בלמה כתב רש"י שכפר לודים סמוכה ללוד.

עיין ברש"י בד"ה ללוד שכתב וז"ל, שהיא סמוכה לה עכ"ל. ועיין במהרש"א שהוקשה לו דהא בגמ' מבואר שגם רקם וחגר הן סמוכות רק שרבי אליעזר בא להוסיף מכפר לודים אע"פ שהיא מובלעת בתחום ארץ ישראל, וא"כ רש"י הי' צריך לומר שכפר לודים מובלעת היא בתוך הגבול. ולהלן בסק"ב נדון על תירוץ.

מיהו י"ל שהא ודאי שרש"י מודה שר"א איירי במובלעות, רק שכוונת רש"י בדבריו הנ"ל היא ליישב קושיית תוס' למה הזכיר רבי אליעזר לוד, ועל זה תירץ רש"י שר"א בא לחדש שאע"פ ששני המקומות

סמוכים הם זה לזה בכל זאת צריך לומר בפ"נ, ואין זה החידוש של סמוכות שאמר ר"ג, כי נהי שאמר ר"ג שהיכא שהוא מביא ממקום שהוא סמוך לארץ ישראל הרי הוא צריך לומר בפ"נ, אבל הרי יתכן דאיירי באופן שהוא מביא למקום שהוא עמוק הרבה בתוך א"י שרחוק מאד מרקם וחגר, ועל זה מוסיף ר"א שאפילו אם שני המקומות סמוכים זה לזה הרי הוא צריך לומר בפ"נ.

מיהו לפ"ז אכתי קשה למה אמרה הגמ' שר"א בא להוסיף מובלעות ולא הזכירה גם את החידוש הנ"ל. ברם י"ל דהיינו משום שהגמ' הבינה שרבי אליעזר חולק על ר"ג להלכה, כי מן הסתם גם ר"ג סובר שהוא צריך להגיד אפילו היכא שהוא מביא מרקם וחגר אל מקום בא"י שהוא קרוב להגבול, רק שרבי אליעזר הוא זה שאמר דבר זה בפירושו, ולכן צ"ל שר"א נתכוין לחלוק על ר"ג בנוגע למובלעות.

ועיין במהרש"א על תד"ה מכפר לודים וכו' שהקשה כהנ"ל על דרכו של הר"י בענין למה הזכיר ר"א לוד, דהנה הר"י פי' שקמ"ל ר"א שאינם נחשבים מקום אחד, והקשה המהרש"א על זה למה לא אמרה הגמ' שזהו חידושו של ר"א (והכא שפיר שייך לומר שר"ג פוטר כיון שאין הסיבה משום הסמיכות אלא משום היותן חשובות מקום אחד). ועיין במהר"ם שיף שתי' על זה וז"ל, שמא היא היא, בזה הורה מובלעת שסמוכין כל כך עד שמצוין בני לוד שם תמיד עד שנקראת על שמה עכ"ל. מיהו צ"ע דלפ"ז יוצא לכאורה שלפי ר"ג רק בסוג מובלעות כמו כפר לודים ולוד דשכיחי גבי הדדי אינו צריך לומר בפ"נ,

ואילו בהגמ' נזכר רק מובלעות לחוד בלי הדבר הנ"ל. מיהו י"ל שהגמ' ידעה שר"ג סובר שגם בכל מובלע אינו צריך לומר בפ"נ כי אם הוא שפיר צריך לומר בפ"נ א"כ למה נקט ר"ג רק רקם וחגר דהוי רק סמוך ולא נקט גם דוגמא של מובלע רגיל (ודע שהמעייין בדברי המהר"ם שיף יראה שאפשר לומר ביאור אחר בדבריו ממה שנקטתי).

ב. ביאורו של המהרש"א בזה.

והנה בסק"א הבאנו את קושיית המהרש"א על מה שהגדיר רש"י שכפר לודים סמוכה היא ללוד, דהא בגמ' מבואר שגם רקם וחגר הן סמוכות, רק שרבי אליעזר בא להוסיף מכפר לודים ללוד אע"פ שהיא מובלעת בתחום ארץ ישראל. ועי' במהרש"א שתי' וז"ל, רקם וחגר נמי סמוכות מיקרי אלא שכפר לודים סמוכות טפי שמובלעין הן כדאמרינן לקמן בגמ' ודו"ק עכ"ל.

ולכאורה כוונתו היא לומר שההגדרה של מובלעות היא מדריגה יותר גדולה של סמיכות. ולכן לא דק רש"י כאן להזכיר את הענין של מובלעות אלא הזכיר רק סמיכות. ובאמת כן מבואר להדיא ברש"י בדף ד' ע"א בד"ה ואמר אביי וכו' שכתב וז"ל, והנך דרבי אליעזר הוי סמוכות טפי שאף מובלעות הן בתחומה וכו' עכ"ל.

מיהו לא ביארו רש"י והמהרש"א למה חשיב סמוכות טפי. ולכאורה כוונתם היא שעירות הסמוכות הרי הן סמוכות רק מצד אחד, אבל מובלעות הרי הן סמוכות טפי כי הרי הן סמוכות משלשה צדדים (אבל בודאי דוחק לומר שכוונת רש"י

והמהרש"א היא לומר שבאמת לא בעינן שום סמיכות בשטח אלא עצם הענין שהיא מובלעת הרי זה בחינה מסוימת של סמיכות, ולהלן בדף ד' שם גם הבאתי הוכחה מתוך הסוגיא שם נגד דרך זה).

והנה אם היינו אומרים דלא כרש"י אלא שהמעלה של מובלעות אינה בזה שהן סמוכות טפי, אלא עצם העובדא שהן מסובכות מג' רוחות בארץ ישראל הרי זה נחשב למעלה, א"כ יש לפרש בב' דרכים: א', שגם לפי זה בעינן שיהיו סמוכות לכל הפחות מרוח אחת כמו רקם וחגר, אבל אין צריכים שיהיו סמוכות גם בשאר הרוחות כיון שהמעלה של מובלעות אינה משום סמיכות. ב', דלא בעינן סמוכות כלל, ואפילו לא מרוח אחת, אלא אפילו אם הן מרוחקות, בכל זאת מכיון שהן מובלעות הרי זה מועיל כי המעלה של מובלעות בלי המעלה של סמוכות חשיבא טפי מהמעלה של סמוכות.

ג. דרכו של היש"ש.

ועי' בים של שלמה דמבואר שהבין שבמובלעות בעינן נמי סמוכות, וכתב שלכן הזכיר רבי אליעזר "ללוד" כדי להורות שהיא גם סמוכה ללוד, כי בלי זה גם ת"ק הי' מודה.

ולפי דבריו יוצא שמובלעות בלי להיות סמוך גרע מסמוכות בלי להיות מובלע, שהרי יוצא שבמובלעות בלי להיות סמוך ת"ק מחייב אבל בסמוכות בלי להיות מובלע הרי הוא פוטר, וזהו להיפך מהצד שהזכרנו בסוף סק"ב (ברם אם נימא שכוונת היש"ש במה שכתב ת"ק היא לר"ג

אז יוצא שלא גרע אלא שניהם שווים כי בשניהם ר"ג מחייב).

ומפשטות דברי היש"ש יוצא שסגי בסמוכה מצד אחד דהא הסמיכות ללוד היא רק מצד אחד וטפי מזה לא הזכיר היש"ש.

ד. דרכו של הר"ן.

ועיין בר"ן כאן בד"ה ולפיכך וכו' שכתב שלפי ת"ק צריכים לומר בפ"נ כל היכא שאינן "לא מובלעות ולא סמוכות", ומשמע שאם הן מובלעות סגי בכך גם בלי המעלה של סמוכות.

ה. סיכום הגדר של מובלעות.

ומעתה יוצא שיש ד' הבנות במה הוא הגדר של מובלעות.

א', הר"ן סובר דהוי מושג נפרד ואין צריכים סמיכות כלל.

ב', היש"ש סובר שצריכים גם מעלת סמיכות מצד אחד.

ג', דרכו של המהרש"א וכמשמעות רש"י בדף ד' דבעינן סמיכות מג' צדדים.

ד', דרכו של המהר"ם שיף בתוס' שמעלת מובלעות היא בזה שמצויין שם תמיד גבי הדדי עד שנקראת על שמה.

ד) רבי יהודה אומר מרקם למזרח ורקם כמזרח וכו'.

הנה ר"ת בתוס' כאן הקשה איך קאמר רבי יהודה שאשקלון כדרום הלא אשקלון היא בתוך גבולות ארץ ישראל, ותי' משום שלא קידשוה עולי בבל. ומדבריו יוצא שכדי להיות פטור מלומר בפני נכתב לפי רבי יהודה צריכים שהמקום יהי בכלל

קדושת עולי בבל ולא מספיק בזה שהי' בכלל קדושת עולי מצרים, וכל המקומות שהזכיר רבי יהודה היו מקומות שלא קידשום עולי בבל, אבל יתכן שקדושת עולי מצרים הי' גם מעבר להם.

מיהו מרש"י כאן משמע לא כן שהרי כתב רש"י שצד מערב אינו צריך גבול כי הגבול הוא פשוט וידוע כי כתוב בתורה שהים הוא הגבול המערבי והרי הכל יודעים איפוא הוא הים, כלומר אבל שאר הצדדים נהי שהם מפורטים ג"כ בהפרשה שם אבל בזמן התנאים כבר נשתנו השמות ולא הי' ידוע מקומם ולכן הוצרך רבי יהודה לפרט, ומעתה מוכח דס"ל לרש"י שסגי בקדושת עולי מצרים, דהא אם בעינן נמי קדושת עולי בבל א"כ שפיר הי' רבי יהודה צריך לפרט גם צד מערבי כדי להשמיענו שעולי בבל קידשו עד שם. ועוד דהאמת היא שלא קידשו עד הים כי לא קידשו את חוף הים וכמו שהעיר החזו"א כאן (בחלק אה"ע ריש סי' קמ"ז) שמזה מוכח שהדבר תלוי בגבול עולי מצרים, דהנה החזו"א שם כתב להוכיח דתלוי בעולי מצרים כי להלן בדף ח' פליגי אם צריך לומר היכא שהביא מנסינ שבים וא"כ חזינן שעד הים בודאי אינו צריך לומר בפ"ג וא"כ חזינן שתלוי ביוצאי מצרים וכהנ"ל שעולי בבל בכלל לא קידשו עד הים (מיהו עיי"ש שדחה ראי' ז).

וגם מרש"י בדף ד' ע"א בביאורו למובלעות משמע שהדבר תלוי בעולי מצרים וז"ל, והיכי דמי מובלעות כגון עיירות שמנה הכתוב במזרחה של ארץ ישראל להיות לגבול כדכתיב והתאוויתם לכם לגבול קדמה מחצר עינן וגו' ומונה

על הגבול עיירות רבות, ומהן ולהלן חוצה לארץ ישראל, ויש מהם שכולטות מחברותיהן לצד מזרח ארבע וחמש פרסאות ומסילה ההולכת מזו לזו הוא הגבול, ועיירות העומדות חוץ למסילה לפנים מבליטת העיר הבולטת קרי לה מובלעת בתוך התחום, ואפילו הכי אינה מארץ ישראל עכ"ל. מיהו יש לדחות בדוחק שלמשל בעלמא נקט רש"י דוגמא מהפרשה שם ולעולם במשנתנו הדבר תלוי בעולי בבל.

והרמב"ם בפ"א מהל' תרומות ה"ז כתב שהגבולים של המשנה הם של עולי מצרים.

ה) רבי יהודה אומר מרקם למזרח ורקם כמזרח.

הנה לכאורה יש לתמוה דמזה שפרט רבי יהודה עיירות אלו ידעינן את הגבול רק באותו מקום לחוד ולא בשאר מקומות באותה רוח. וכבר הקשה כן החזו"א, וכתב שבשלמא לפי הר"י בתוס' כאן שהדבר תלוי ברחוק מעיקר הישוב א"כ ניחא, כי לפ"ז י"ל שרבי יהודה רצה להשמיענו בכל צד מה מיקרי רחוק מהישוב, ואינו מתכוין כלל לומר את הגבולות של ארץ ישראל, ועל זה קאמר שמן המזרח המרחק שבין רקם לעיקר הישוב מיקרי רחוק מן הישוב שיש בצד מזרח של ארץ ישראל, ומזה נוכל ללמוד שה"ה לכל הרוח ההיא, דכל מה שרחוק כמרחק זה מעיקר הישוב שבמזרח ארץ ישראל מיקרי רחוק מן הישוב, וכן בשאר הצדדים (כן נראית כוונתו שם, אלא שצע"ק למה משתנה הדבר מצד לצד), אבל לפי ר"ת איך ידעינן

קידשו שטח מרובע, אלא הדבר תלוי במרובע שיוצא מפירות הגבול. ועל פי דבריו מיושב גם למה פרט רבי יהודה רק מקומות אלו.

והפ"י בד"ה המביא וכו' כתב שכוונת רבי יהודה היא שמקומות אלו היו הכי משוכות לכל רוח ורוח ומותחים חוט לכל רוח מזרח במקום רקם ומה שבפנים מיקרי מובלעות ואינו צריך בפ"נ, וכן בשאר רוחות.

ומדברי הכו"פ והפ"י יוצא שלפי רבי יהודה מספיק אם המקום מובלע מב' רוחות ואין צריכים מובלע מג' רוחות.

והחזו"א באה"ע ריש סי' קמ"ז דחה את האפשרות שעושים ריבוע כי גבולות א"י אינם בריבוע.

(ו) רש"י ד"ה ורקם.

וז"ל, רקם למזרחו של ארץ ישראל וחוצה לה ואשקלון לדרומה ועכו לצפונה אבל מערב של ארץ ישראל אין צריך גבול שהים הגדול גבולה כדכתיב וגבול ים והי' לכם הים הגדול גבול וגו' עכ"ל. והנה יש להבין כוונת רש"י בב' דרכים: א', שהערים הנ"ל הרי הם ממש קצה הגבול של ארץ ישראל, ומשם מתחיל חו"ל, וכן נקטנו באות ד' ואות ה', אשר לפ"ז יוצא שרבי יהודה סובר שהמביא מכל חו"ל צריך לומר בפ"נ. ב', שלעולם המקומות הנ"ל הרי הם מרוחקים מהגבול, וסובר רבי יהודה שרק משם והלאה צריכים לומר בפ"נ אבל לא ממקומות הסמוכים טפי, וכוונת רש"י בנוגע לצד מערב היא שמצד מערב אין צריכים גבול לענין אמירת בפ"נ כי הרי

בשאר מקומות במזרח עד היכן קידשו עולי בבל, וכן לפי הרמב"ם (עי' בסוף האות הקודמת) מהיכן ידענין עד איפוא קידשו עולי מצרים.

ואולי יש ליישב את כל הנ"ל ולומר שלעולם כל הגבולים של עולי מצרים ועולי בבל היו ידועים ומפורסמים, רק שרבי יהודה רצה להשמיענו שהדבר תלוי בעולי מצרים או בעולי בבל (כל שיטה כדאית ליה), והוצרך להשמיענו בכל צד וצד באיזה גבול הדבר תלוי כי אין הכרח לומר שכולם תלוי בגבול אחד. מיהו אכתי קשה כי גם אין הכרח שכל הצד כולו תלוי בגבול אחד. ועוד דלפ"ז אכתי הי' צריך להשמיענו גם מצד מערב כיון שלא כבשו עולי בבל עד הים וכמו שהבאנו בהאות הקודמת.

ועיין בתיו"ט כאן שהביא את דברי רש"י בענין למה לא פרט התנא גבול מערבי, ושוב הביא בשם הכפתור ופרח שמקומות אלו שהזכיר רבי יהודה היו הפירות של ארץ ישראל (ואולי היו כבר חו"ל), דהיינו שאשקלון היתה פינת מערבית דרומית, ועכו מערבית צפונית, ורקם מזרחית צפונית, אבל פינת מזרחית דרומית לא הי' צריך לפרט כי הי' מפורסם שהגבול הוא ים המלח. ומדברי התיו"ט נראה שרוצה לומר שלפי הכו"פ מיושב למה לא פרט התנא גבול מערבי כי כוונת הכו"פ היא שמותחים חוט בין ארבעת המקומות והמביא מבפנים המרובע אינו צריך לומר בפ"נ, ומחוצה לו שפיר צריכים לומר כן, וא"כ שפיר פירט גבול מערב. ומזה מבואר שאין הדבר תלוי לא בעולי מצרים ולא בעולי בבל שהרי שניהם לא

הים הגדול הוא הגבול של ארץ ישראל וא"כ עד הים הרי זה ארץ ישראל עצמו ובא"י אין צריכים לומר בפ"נ, ובנוגע למקומות שבצד השני של הים הרי זה פשוט שהמביא משם צריך לומר בפ"נ כיון שהם מרוחקים טפי.

(ז) רש"י ד"ה ואם יש עליו עוררין.

וז"ל, שהבעל מערער שהוא מזויף עכ"ל. יש לעיין האם הבעל יכול לערער, שהוא נעשה בפסול אחר כגון שלא לשמה. ומדברי רש"י להלן בד"ה יתקיים משמע שגם על שלא לשמה מהני ערער שהרי כתב וז"ל, ואם אין עליו עוררין מסתמא כשר דהא בקיאיין לשמה ועדים מצויין לקיימו עכ"ל, ומשמע שערער יכול להועיל גם כדי שנפקפק אם נעשה לשמה. וע"ע בדף ט' ע"א שכתב רש"י וז"ל, אם יש עליו עוררין לפוסלו עכ"ל, ולשון זה כולל גם שלא לשמה. ולפ"ז צ"ע למה נקט רש"י כאן דוקא הציור של ערער שהוא מזויף, ואי משום שבהמשנה תני יתקיים בחותמיו, דהיינו קיום החתימות, אבל הרי גם על המשנה קשה למה התיחסה רק לערער של מזויף. מיהו י"ל שכל הטעם למה הבעל יכול לערער ולומר שהגט נעשה שלא לשמה הרי זה משום מיגו שהי' יכול לטעון מזויף, ולכן מהני קיום חותמיו גם כשהבעל ערער שלא נעשה לשמה כי עי"ז יורד המיגו (וכן ביארו החת"ס והכתב סופר כאן), ומעתה לפ"ז ניחא קצת, משום שי"ל שנקטו מזויף כי זה הוא הטענה היסודית שהוא יכול לטעון, כי גם כשהוא טוען שלא לשמה הרי זה מועיל רק משום

שהי' יכול לטעון מזויף, וא"כ יסוד הדין הוא שהוא יכול לטעון מזויף. וע"ע ברמב"ם בפיה"מ שכתב להדיא שהבעל יכול לערער גם שלא נעשה לשמה.

(ח) רש"י ד"ה יתקיים בחותמיו.

א. בענין למה לא הזכיר רש"י דמיון חתימות.

וז"ל, ואם יעידו העדים על חתימת ידיהם או עדים אחרים יכירו חתימתם (ע"י טביעת עין מהרבה שטרות, עי' בתוס' בכתובות דף כ' ע"א בד"ה דלמא) כשר עכ"ל. יש לעיין למה לא הזכיר רש"י את הדרך של קיום ע"י דמיון חתימות, דהיינו שמדמים את החתימות שעל הגט לחתימות אחרות של העדים על שטרות שנתקיימו בב"ד.

מיהו עי' בקצה"ח בסי' מ"ו סק"ח שהביא דברי הב"ח בביאור דעת רבינו שרירא גאון שהדרך של דמיון חתימות מהני רק מדרבנן ומש"ה בכתב ידו של הלוח דבעינן קיום מהתורה לא מהני הדרך של דמיון חתימות, וא"כ י"ל שגם רש"י סובר שדמיון חתימות מהני רק מדרבנן וסובר רש"י שלא תיקנו שיועיל דמיון חתימות אלא בשטר חוב אבל לא בגט אשה במקום איסור אשת איש.

גם יש ליישב על פי שיטת המרדכי (הובא בקצה"ח בסי' מ"ו סק"ד) דהיכא שטען הלוח מזויף צריכים קיום מן התורה, ורק היכא שלא טען אמרינן שקיום שטרות הוא רק מדרבנן, דלפ"ז הה"נ היכא שטען הבעל מזויף צריכים קיום מן התורה, וא"כ לכן לא מהני דמיון חתימות

שהוא רק מדרבנן, וגם בשטר חוב לא יועיל דמיון חתימות היכא שטען הלוה מזויף.

מיהו עיין בפ"י לקמן בדרך ג' ע"א בד"ה גמרא בדיון הוא וכו' שכתב שמדאורייתא לא מהני אלא מה שהעדים עצמם מעידים על כתב ידם, וכן מה שעדים אחרים מעידים שבפניהם חתמו, אבל כשעדים אחרים מעידים שהם מכירים את החתימות אין זה מועיל מדאורייתא, והרי זה מועיל רק מדרבנן, והרי חזינן שבכל זאת הזכיר רש"י כאן דרך זה שעדים אחרים מכירים חתימותיהם, וא"כ למה לא הזכיר גם דמיון חתימות לפי דברי הפ"י הנ"ל (ועכ"פ לא ברירא לי אם כוונת הפ"י במה שכתב שהעדים עצמם מעידים על כתב ידם היא רק להיכא שהם מעידים שהם זוכרים שחתמו או האם כוונתו היא גם להיכא שאינם זוכרים רק שהם מכירים את חתימת ידיהם אע"פ שבעדים אחרים אין זה מועיל מהתורה, ועי' להלן בסק"ב).

ב. בענין אם העדים עצמם צריכים לזכור את כתיבת הגט.

גם יש לעיין, דהנה חזינן שרש"י גבי העדים עצמם כתב שיעידו שחתמו ולא כתב לשון "יכירו" כמו שכתב בנוגע לעדים אחרים, והיינו משום שהעדים עצמם אינם צריכים אפילו להסתכל עכשיו על הגט אלא מספיק בזה שהם מעידים שהם זוכרים שחתמו על הגט, אבל עדים אחרים צריכים להסתכל על הגט ולהכיר את החתימות.

מיהו צ"ע, דהא יתכן גם בעדים אחרים ש"יעידו" ולא "יכירו", והיינו שיעידו שהם

היו באותו מעמד כשחתמו העדים על הגט, וכן בעדי הגט יתכן קיום על ידי ש"יכירו" "בלי ש"יעידו", והיינו באופן שכבר שכחו אם חתמו או לא, רק שהם מכירים את חתימות ידיהם שעל הגט, וא"כ צ"ע למה ייחד רש"י את הציור של "יעידו" לעדי הגט ואילו את הציור של "יכירו" לעדים אחרים.

והנה יש לעיין עוד במה שכתבנו שמשפיק אם עדי הגט מכירים חתימותם אפילו אם אינם זוכרים שחתמו, דהנה רמב"ם בפ"ח מהל' עדות ה"ד פסק שהיכא שאין עדי השטר זוכרים את ההלואה אין הם יכולים לקיים את חתימות ידיהם שעל השטר, והלח"מ בדבריו על ה"א שם הבין שכוונת הרמב"ם היא אפילו להיכא ששניהם מעידים על כל חתימה וחתימה, וכן היא דעת המחבר בחז"מ סי' מ"ו כמש"כ הש"ך שם בסקל"ב (ודלא כהכ"מ על ה"א שהבין שכוונת הרמב"ם היא רק להיכא שכל אחד מעיד רק על חתימתו לחוד). מיהו דבר זה תמוה הוא מאד למה צריכים אנו שיזכור בשעת הקיום.

ועיין בש"ך שם מש"כ על זה, והנתייה"מ בסק"ט צידד לבאר את כוונת הש"ך בכמה דרכים, דבתחילת דבריו הבין שהש"ך רצה לומר שהרמב"ם סובר שלא נאמר שום דין מיוחד של שטר שנחשב בגדר עדות משעת החתימה, אלא הא דמהני שטר לפי הרמב"ם הרי זה כי ס"ל כר"ת שעד יכול לשלוח את עדותו לב"ד בכתב ואין בזה חסרון של מפי כתבם, ומעתה לפ"ז שפיר בעינן שיזכור את עדותו בשעה שהשטר בא לב"ד כי אז היא שעת קבלת העדות ואם אינו זוכר הרי זה מיקרי

הגט מכירים חתימותיהם גם בלי שיזכרו את מעמד חתימתם וכמו שנקטנו בנוגע לדברי רש"י שסגי ב"יכירו" גם בלי ש"יעידו".

ג. בענין אם יועיל אם כל עד יקיים חתימתו לחוד ולא חתימת חבירו.

והנה בכתובות דף כ"א ע"א מבואר שלפי רבנן בהמשנה שם מהני בשטר חוב אם כל עד מעיד רק על חתימתו לחוד בלי להכיר חתימת יד חבירו, והיינו משום שרבנן סוברים שעל מנה שבשטר הן מעידין, ופירש"י שהכוונה היא שמהני מה שהם מעידים שהם זוכרים את ההלואה בצירוף מה שכל אחד מעיד על חתימתו, ולכאורה צ"ע מה היא הסברא לומר דסגי בהקיום של "על מנה שבשטר" כדי לגבות מלקוחות, דהא נהי שיש שני עדים שיש כאן מלוה על פה, אבל מ"מ הלא עדיין לא קיימנו את החתימות שעל השטר שהרי על כל חתימה יש רק עד אחד. ועיין בנתיחה"מ בסי' מ"ו סק"א שהקשה כן ות"י שמכיון שקיימנו לכל הפחות את המדריגה של מלוה על פה א"כ תו הרי זה מקולי קיום שלא להצריך יותר. מיהו לפ"ז צריך לצאת שה"ה שמספיק אם מעידים על המנה שבשטר אפילו אם לא יגידו כלום בנוגע להחתימות, דהיינו שכל אחד מהם לא יקיים אפילו את החתימה של עצמו, דגם בכה"ג נוכל לגבות מלקוחות ע"י השטר, והה"נ אם שנים מן השוק יעידו על המנה שבשטר נוכל לגבות מלקוחות. ועיין בהפלאה שם שדן על ציור שהלוה הודה שחייב לו האם מיקרי שיש כאן הקיום של על מנה שבשטר ונוכל לגבות גם מלקוחות.

שאינו ראוי להעיד דפסול גם לפי ר"ת כמו אילם שמודה ר"ת שממעטינן ממפיהם ולא מפי כתבם שאינו יכול לשלוח כתבו לב"ד. מיהו שוב דחה הנתיחה"מ את הדרך הזאת משום שדעת הרמב"ם היא ששפיר נאמר חידוש דין של שטר, רק שכתב שהדין של שטר הרי הוא רק מדרבנן. ולפ"ז צידד שוב הנתיחה"מ לומר שמכיון שלפי הרמב"ם שטר הוא רק מדרבנן א"כ י"ל שתיקנו רבנן שיועיל רק אם אין העדים נמצאים כאן או שמתו, אבל כשישנם לפנינו אינו מועיל אא"כ הם זוכרים.

ושוב כתב שאפילו אם הדין של שטר חוב הוא מן התורה, אבל מ"מ י"ל שלא נעשה כנחקרה עדותן בב"ד עד שב"ד מקבלים את השטר, ולכן צריכים שבהיא שעתא יהיו העדים ראויים להעיד, ואע"פ שמדרבנן הרי זה שטר גם לפני זה, שהרי אם מתו העדים לפני שבא השטר לב"ד הרי זה שטר, אבל מ"מ י"ל שכך אמרו רבנן שאם העדים נמצאים לפנינו בב"ד אין זה נחשב עדות אא"כ הם זוכרים כמו שהדין נותן מן התורה.

והנה כל הטעמים הנ"ל הרי הם שייכים רק בשטר חוב אבל לא בגט, שהרי גט הוא שטר מן התורה ולא רק מדרבנן, וכן הוא גם לפי הרמב"ם וכמו שביאר הגר"ח בריש הלכות עדות בד"ה ונראה לומר וכו', ולכן לא שייך דרכו השני של הנתיחה"מ, וכן הרי הוא נחשב בגדר עדות מיד בשעת חתימה שהרי אינו כשטר חוב שנעשה כדי להביאו בתורת רא"י לב"ד וששייך לומר כדרכו השלישית של הנתיחה"מ שאינו נעשה כנחקרה עד שהוא מתקבל בב"ד, וא"כ בגט גם הרמב"ם יודה שמהני מה שעדי

מיהו לכאורה יש ליישב את קושיית הנתיחה"מ בדרך אחרת, והיינו שלעולם י"ל שגם לאחר שקיימנו כבר את המדריגה של מלוה על פה אכתי צריכים אנו קיום מסוים גם על החתימות, רק שבכה"ג הרי זה מקולי קיום שלא להצריך ב' עדים על כל חתימה וחתימה אלא מאמינים את האדם עצמו על כתב ידו, וכן משמע להדיא מדברי רבנן בהמשנה שם שהרי אמרו נאמן אדם על כתב ידו, וכ"כ רש"י להדיא בדברי רבנן שהם צריכים לומר גם וחתמנו וכמו שהבאנו כבר, וכ"כ גם הרמב"ם. ולפ"ז לא יספיק בעדים שמעידים על ההלואה כדי לגבות מלקוחות ע"י השטר, וכן לא תועיל ההודאת בעל דין של הלואה על ההלואה, אלא בעינן דוקא שיעיד כל אחד מהעדים על חתימתו.

והנה מדברינו בסק"א מבואר שאם כשהבעל מערער מזוייף צריכים קיום רק מדרבנן א"כ יתכן שיועילו בגט גם דרכי קיום שמועילים רק מדרבנן (ולא החמירו חכמים בזה באיסור אשת איש יותר מבממון). ולפ"ז לכאורה גם קיום על הדרך של על מנה שבשטר יועיל, דהיינו שכל עד יעיד רק על חתימתו לחוד ויאמר שהוא זוכר את הציווי של בעל. מיהו באמת אין זה ברור כי בגט במה ששניהם מעידים שהבעל צוה לכתוב גט לא נפעל עוד שום דין כלל ואין זה כמו בהלואה שכשהם מעידים שראו הלואה הרי הם קובעים שיש כאן לכל הפחות מלוה על פה, וא"כ י"ל שרק בשטר חוב חידשו חכמים את הדרך של קיום של על מנה שבשטר אבל לא בגט.

והנה אע"פ שדעת רש"י היא כהנ"ל

שלא אמרינן על מנה שבשטר הן מעידין אא"כ הם זוכרים את ההלואה, אבל יש שחולקים על זה, הלא המה רב האי גאון הובא בשט"מ בכתובות שם בד"ה אלא נאמן וכו', וכן התוס' רי"ד שם, ולפי דבריהם גם בגט יועיל מה שכל אחד יעיד רק על חתימתו לחוד, דהא חזינן שמהני הדרך הנ"ל בשטר חוב אע"פ שאינם קובעים שהי' כאן מלוה בעל פה. מיהו עיין בשער משפט בסי' מ"ו סק"ז שהבין שהטעם של השיטה הנ"ל הוא כי כיון שהם זוכרים איך שחתמו הרי זה נחשב כאילו הם זוכרים את המנה שבשטר אע"פ שבאמת אינם זוכרים כי בודאי לא חתמו אם לא היו רואים את ההלואה (כן נראה כוונתו שם), וא"כ אכתי י"ל שבגט לא יועיל וכמש"כ לעיל שבגט אין ערך למה שיש עדות על ציווי הבעל.

ט) תד"ה אף המביא.

א. וז"ל, משמע דברקם דרים בה ישראל והא דתנן בפרק דם נדה כל הכתמים הבאין מרקם טהורין ורבי יהודה מטמא מפני שהן גרים וטועין וכו' עכ"ל. צ"ע מה קשה להו לתוס' נימא שרבן גמליאל סובר כרבי יהודה שיש שם ישראלים ומש"ה שפיר שייך משם גיטין. וי"ל שתוס' הבינו שכוונת רבי יהודה היא שבכל מילי אינם נוהגים כישראל, ולא רק בכתמים, וממילא ה"ה שאינם כותבין גיטין, ולעולם קושיית תוס' היא גם מדברי רבי יהודה, וכן משמע מדבריהם בתירוצם שקושייתם היא גם מרבי יהודה, וכ"כ המהר"ם שיף שמשמע מתוס', אבל מרש"י בנדה הביא שכוונת רבי יהודה היא שרק לענין כתמים הרי הם

טועים, ולהלן בסק"ב נדון עוד בזה.

ונראה שהטעם למה הבינו תוס' כן הרי זה כי דוחק לומר שרבי יהודה סובר שהי' שם קהל יהודים שנוהגים כיהודים בכל דבר חוץ מהטמנת כתמים ושת"ק סובר שלא היו שם כאלו, דאיך שיך לומר דפליגי בהמציאות, ולכן הי' יותר מסתבר לתוס' בקושייתם לפרש שלכו"ע היו שם רק כאלו שהיו נראים במקורם כגוים בכל דבריהם רק דפליגי רבי יהודה ות"ק באם היו גוים או גרים שטעו.

ב. וע"ע בהמשך דברי תוס' שתירצו וז"ל, היינו משום דכתמים הנמצאין שם דעכו"ם הם דישראל מצניעין כתמיהן ור' יהודה מטמא נראה לו דאותם שנוהגין תורת עכו"ם הם גרים וטועין ולעולם ישראל נמי דרים בה עכ"ל. והנה כבר ביארנו שנתכוונו להקשות גם לפי רבי יהודה כי הבינו שגם לפי רבי יהודה אע"פ שהם ישראלים אבל הרי הם טועים בכל עניניהם ואינם כותבים גיטין. ומעתה כדי לתרץ דבר זה לכאורה אפשר לומר בקיצור שגם לפי רבי יהודה היו שם גם ישראלים כשרים שהיו מצניעין כתמיהן.

מיהו מתוס' לא משמע כן אלא משמע מאריכות לשונם בדברי רבי יהודה שהם באים לשנות את עצם הפשט בדברי רבי יהודה, והיינו שבתחילה חשבו שכוונתו היא לומר שחוששין מפני שיש שם גרים שטועים בכל עניניהם, ועכשיו נתכוונו לומר שרבי יהודה אינו חולק בנוגע לאלו שמחזיקין את עצמם כגוים בכל דבריהם שהם באמת גוים, אלא כוונתו לחלוק בנוגע להישראלים שיש שם דת"ק סובר

שהם מצניעין כתמיהן ורבי יהודה סובר שהם גרים ולענין כתמים (לחוד) הרי הם נוהגים כעכו"ם ואינם מצניעין כתמיהן, ועי' במהרש"א שהבין כן בדבריהם (ויש לעיין אם משמע באמת כן מלשון תוס'). מיהו צ"ע למה שינו את הפשט בדברי רבי יהודה. ועוד דמעתה יוצא שחולקים במציאות.

ועכ"פ כהדרך הנ"ל מבואר מדבריהם בנדה שם בד"ה הבאים וכו' לפי גירסת הב"ח שם בדבריהם שהם טועים "להשתמר". מיהו בתוס' הרא"ש שם איתא "להשתמד", ואולי כצ"ל גם בתוס' שם. ומרש"י שם משמע שרק לענין כתמים הרי הם טועים (וכן הבין המהר"ם שיף כאן את כוונתו), אבל מרש"י בב"ק דף ל"ח ע"ב מבואר שטעו להתנהג כעכו"ם בכל דבריהם. והריטב"א בנדה שם הביא את שני הפירושים וז"ל, גרש"י ז"ל לפי שהם גרים וטועים, פירוש וטועין שלא להצניע כתמיהן, ויש גורסין וטעו כלומר שחזרו לסורן וטעותן ואפ"ה כתמיהן טמאין דישראל משומד חשיבי כדאי' בפרק החולץ, ובתוספתא יש שהם גרים ונטמעו עכ"ל.

(י) תד"ה ואשקלון.

עיין בדבריהם שהקשו דהכא משמע שקדש היא מחו"ל ואילו ביהושע כתיב שקידשו את קדש בהר נפתלי, וכן בספרי איתא שגם עולי בבל קידשו את רקם וחגר. ותירצו שהיו שתיים, חדא בארץ פלישתים וכדכתיב בין קדש ובין שור, וכן היו רקם וחגר אחרות בצד מזרח של ארץ ישראל שלא היו מארץ ישראל וכדתנן בהמשנה.

והנה כבר תמה המהר"ם שיף על קושייתם דהא ההיא קדש שכתובה ביהושע בודאי היתה מקום אחר שהרי מנוקד קדש עם סגולים, ועוד שהרי כתוב שם להדיא שהיתה בהגליל שהיא בצפונה של ארץ ישראל, וגם לא מתרגמינן שם רקם.

ועיין עוד בפ"י בד"ה ואשקלון וכו' שהבין שכוונתם בתירוץם היא לומר שהרקם של הר נפתלי היא הרקם שבארץ פלישתים ולא זו של המשנה, והקשה על זה דאיך אפשר לומר כן הלא אותה של הר נפתלי היא בצפון ואותה שבארץ פלישתים היא בדרום. ולהלן שם בד"ה וי"ל וכו' הוסיף להקשות עוד דלפ"ז למה הוצרכו תוס' לומר מצד הסברא שהרקם שבארץ פלישתים היתה חלק מא"י כי מסתמא לא דרו אברהם ויצחק בחו"ל הלא להדיא כתיב ביהושע שם שהרקם של הר נפתלי היא מארץ ישראל, ועי"ש בתירוץ. מיהו נראה שתוס' בקושייתם הבינו שהרקם של המשנה הרי היא במזרח לצד צפון בגליל בקצה חלקו של נפתלי ולכן הקשו שהרי היא חלק מא"י. ועל זה תירצו שנהי שנתקדשה בימות יהושע אבל לא כבשורה עולי בבל, וכוונת הספרי היא להקדש שבארץ פלישתים, ורק ההיא נתקדשה ע"י עולי בבל, והקדש של הר נפתלי אינה זו של ארץ פלישתים.

וכן מבואר בתוס' יו"ט כאן דעיין בתוס' יו"ט שהביא מספר כפתור ופרח שרקם וחגר הם בקצה צפונית מזרחית של ארץ ישראל (ועכו בקצה צפונית מערבית, ואשקלון בקצה דרומית מערבית), ואם כן יוצא שהרקם שהזכיר רבי יהודה בהמשנה היתה באמת בגליל בחלק נפתלי.

והנה בדברי הר"ן כאן מבואר שהיו ארבע קדש, דעיין בדבריו שהביא מהגמ' במכות שהיו שתי קדש בא"י, אותה שבהר נפתלי שהביאו תוס' שהיתה עיר מקלט, וכן עוד אחת (ומבואר בהפסוק שם שגם היא היתה בגליל בחלק נפתלי), ועוד הראה הר"ן שהיתה עוד קדש בדרום ארץ ישראל למטה מארץ מאדום ומשם שלחו לבקש לעבור בארץ אדום וס"ל להר"ן שהיא אותה קדש שמוזכרת בפרשת מסעי בהגבולות של ארץ ישראל שהרי הביא את הפסוק של הבקשה ממלך אדום וכן את הפסוק של הגבולות שניהם ביחד, ועוד היתה גם הקדש והברד של המשנה שהיתה בחו"ל לצד מזרח עכ"ד הר"ן.

מיהו באמת חוץ מאלו שהזכיר הר"ן הרי היתה עוד אחת, דהיינו הקדש שבארץ פלישתים שבדרום מערב של א"י.

והנה יש להעיר על מה שהשוה הר"ן את הקדש שבגבולות א"י בפרשת מסעי להקדש ששלחו משם לבקש ממלך אדום, דהא ההיא דמלך אדום היתה משוכה הרבה מאד לצד דרום שהרי ארץ אדום הפסיקה בינה לבין ארץ ישראל ואילו ההיא דפרשת מסעי היתה בתוך הגבול של ארץ ישראל כמו שכתוב שם.

ועיין בתוס' הרא"ש כאן שכתב שהקדש של המשנה, שהיא בחו"ל לצד מזרח, הרי היא אותה שכתובה בגבולות א"י במסעי וכן אותה ששלחו משם לעבור בארץ אדום, וצ"ע כהנ"ל.

והנה עי' ברשב"א דמבואר שהוא דוחה את פירוש רש"י שרקם וחגר הן קדש וברד כי הן היו בצד מערב בארץ פלישתים. מיהו עי' בריטב"א שכתב שקדש וברד

דהגר וקדש ושור דאברהם שני מקומות הן, וא"כ לפ"ז לק"מ על רש"י אלא אע"פ שקדש ושור דאברהם היו בצד מערב בארץ פלישתים אבל אכתי י"ל שקדש ובורד דהגר היו במזרח. וע"ע בדברי הריטב"א שם.

יא) בא"ד.

וז"ל, ועכו אע"ג דכבשוה עולי בכל כדאמר בסוף כתובות רבי אבא הוי מנשק כיפי דעכו ובפרק מי שאחזו פריך למימרא דעכו לאו מארץ ישראל הוה הא כי הוו מפטרי רבנן מהדדי בעכו הוו מפטרי מהדדי לפי שאסור לצאת מארץ ישראל לחוצה לארץ עכ"ל. הנה עיין בפ"י הרדב"ז על פ"ד מהל' סנהדרין ה"ו שכתב בזה"ל, אע"פ שלא החזיקו בה עולי בכל (בהרבה מקומות שכבשום עולי מצרים), אע"ג דאינה כא"י לענין תרומות ומעשרות ולמקצת דברים, לענין מינוי סמוכין הכל הוא א"י, וכן לענין הדר בא"י, ולענין הנקבר בה, ולשאר קדושת ארץ ישראל דינם שוה, וכבר האריך בזה בעל כפתור ופרח ע"ש עכ"ל. ולפ"ז נסתרו הראיות של תוס' דהא אע"פ שנהגו בעכו קדושת ארץ ישראל לענין חביבות והאיסור לצאת לחוץ לארץ אבל אכתי יכול להיות שלא קדשוה עולי בכל.

ועיין בריטב"א שרצה לדחות את הראי' מרבי אבא מנשק כיפי דעכו משום שאע"פ שלא כבשוה עולי בכל אבל חביבותה אכתי איכא, ודחה דהא חזינן מהא דהיו החכמים מלווים עד עכו ששפיר נתקדשה בבית שני. מיהו לפי הכו"פ גם מזה אין ראי' וכהנ"ל.

ועי' ברמב"ן בההשמטות שכתב וז"ל,

ואי נמי ס"ל לא קידשה לע"ל לענין תרו"מ, חביבה עליהו, דהא איכא דאמרי קדושה שלישית יש להם, ואעפ"כ [א"י] בחיבתה היא עומדת ובקדושתה לענין ישיבתה ודירתה עכ"ל.

יב) בא"ד.

א. דרכו של הר"י.

וז"ל, ואמר ר"י דאפילו בצד של א"י צ"ל בפ"נ וכו' לפי שהוא בסוף הגבול ורחוק מעיקר ישוב א"י ומופלג מן הישיבות ובתי דינים וכן יש לתרץ גבי אשקלון וגבי רקם וחגר עכ"ל. פי' דלעולם אשקלון ורקם וחגר הרי הם שפיר בכלל ארץ ישראל וכמו שהראו ר"ת ותוס' לעיל, רק שבכל זאת המביא משם צ"ל בפ"נ כי הן רחוקות מהישוב. ועי' ברש"ש שתמה הלא בגמ' בדף ד' ע"א אמרינן שרקם וחגר הרי הן סמוכות לארץ ישראל וא"כ מבואר שהן עצמן הן מחו"ל, וא"כ לגבי רקם וחגר ה"י הר"י צ"ל כר"ת ותוס' לעיל שהן מחו"ל וזהו חסרון עצמי אפילו אם הן קרובות להישוב. והרשב"א הביא את פירושו של הר"י רק על עכו, דהיינו שאפילו מהצד של א"י צריכים לומר בפ"נ כיון שהוא רחוק מן הישוב, אבל לא כתב שכן הוא גם באשקלון ורקם וחגר אלא משמע שהן באמת מחו"ל.

מיהו עיין ברמב"ן שהביא את פירושו של הר"י והוקשה לו כהנ"ל דהא בגמ' אמרינן שרקם וחגר הן סמוכות וא"כ מבואר שאינן מארץ ישראל, וכתב הרמב"ן בזה"ל, והיינו מובלעות וסמוכות כלומר למקום ישוב ארץ ישראל עכ"ל, פי' שהכוונה במאי דאמרינן שהן סמוכות אינה

שהן נמצאות בחו"ל וסמוכות לארץ ישראל אלא לעולם הרי הן בא"י והכוונה היא שהן סמוכות לעיקר ישוב א"י ומובלעות בתחום עיקר א"י.

ב. דרכו של הרשב"א.

והנה הר"י הבין בדרכו של ר"ת שרבי אלעאי נתכוין לומר שלכפר סיסאי יש גם מעלת מובלעות וגם מעלת סמוכות לא"י, ומה שאמר סמוכה לציפורי יותר מעכו הכוונה היא סמוכה לא"י (אלא שלפ"ז צ"ע למה נקט רבי אלעאי ציפורי), ולכן מקשה הר"י על ר"ת שאדרבה החצי של עכו שהיא חו"ל סמוכה טפי כי היא סמוכה להחצי של א"י.

והר"י עצמו מפרש שרבי אלעאי נתכוין לומר שיש לכפר סיסאי מעלת מובלעות לארץ ישראל, ולענין בפ"ג הרי זה נחשב כא"י ממש, אלא שאין זה מספיק כי אע"פ שהן מובלעות אבל הלא אפילו בא"י עצמה צריכים לומר בפ"ג ממקום שהוא רחוק מהישוב, ועל זה אמר רבי אלעאי שכפר סיסאי קרובה להישוב יותר מעכו.

והנה הרשב"א הביא מהר"י שהחצי של א"י גרע כי הוא רחוק מן הישוב וגם מחובר להחצי של חו"ל, ושוב הקשה הרשב"א על הר"י מההיא דכפר סיסאי דאולי עכו עדיפא כי היא מארץ ישראל עצמה וזה מהני אע"פ שהיא רחוקה מציפורי, פ"י דהרשב"א סובר שאע"פ שכפר סיסאי היא מובלעת אבל אין לה מדריגת א"י ממש כדברי הר"י, אלא א"י עצמה עדיפא טפי.

ותי' הרשב"א דרבי אלעאי נתכוין לומר דמה שכפר סיסאי מובלעת וגם קרובה

להישוב, ב' המעלות יחד עדיפי ממה שעכו היא רחוקה מהישוב אע"פ שהיא מא"י עצמה.

ויש לעיין למה הקשה הרשב"א מכפר סיסאי רק על הר"י ולא על ר"ת וכדרך שהקשו תוס', דהיינו שיקשה דמה הוא הק"ו מעכו לכפר סיסאי הלא חצי מעכו נמצאת בא"י וזה נחשב מעליותא גם לגבי החצי שבחו"ל, ועל ר"ת לא יוכל לתרץ שבכל זאת מה שכפר סיסאי מובלעת וגם סמוכה לישוב הרי זה עדיף ממה שעכו רחוקה מהישוב אע"פ שחצי א"י וכמו שתי' על הר"י, דהא לא מצינו שר"ת מתחשב עם דבר זה של קרובה להישוב או רחוקה.

וי"ל שהרשב"א לא הקשה כן כי אדרבה חזינן מדברי הרשב"א בהר"י שהוא סובר סברא הפוכה, והיינו שהחצי של חו"ל מקלקל את החצי של א"י, ודלא כתוס' שסוברים שהחצי של א"י מעלה את החצי של חו"ל.

יג) בא"ד.

א. וז"ל, ואמר ר"י דאפילו בצד של א"י צריך לומר בפ"ג וכו' עכ"ל. הנה לפ"ז יש לעיין אם מה שאמר ר"מ שעכו היא כא"י לגיטין הרי זה קאי רק על הצד של א"י או האם זה קאי אפילו על הצד של חו"ל. וברשב"א כאן איתא דקאי רק על הצד של א"י, אבל הרש"ש ר"ל דקאי גם על הצד של חו"ל.

ב. הנה לפי הר"י הק"ו מעכו לסוריא היא מהחצי של א"י, ולכן אתי הק"ו שפיר ולא קשה מה שהקשו תוס' לעיל שלסוריא יש

את המעלה של כיבוש יחיד, אבל לפי ר"ת אי אפשר לפרש כן, כי לפי ר"ת מה שאמר רבי יהודה שמעכו צ"ל בפ"ג הרי זה קאי רק על החצי של חו"ל, וא"כ גם מה שאמר רבי מאיר שעכו כא"י לגיטין הרי זה קאי על החצי של חו"ל (ואע"פ שבודאי גם החצי של א"י הוא כא"י לגיטין אבל בכל זאת רבי מאיר דיבר במיוחד רק על החצי של חו"ל), ומש"ה גם הדיוק של לגיטין אין אבל לעבדים לא הרי זה קאי על החצי של חו"ל, אבל לעולם יתכן שהחצי של א"י אינו כחו"ל לענין עבדים, וא"כ שייך ללמוד סוריא רק מהחצי של עכו שהוא חו"ל, ולכן קשה מה שהקשו תוס' שהרי סוריא היא כיבוש יחיד, משא"כ לפי הר"י הרי הכל קאי על החצי של א"י וכהנ"ל.

ג. והנה כבר הבאנו בסק"א את דברי הרשב"א שלפי הר"י רבי מאיר קאי רק על הצד של א"י. ונראה שדבריו מוכרחים הם, דהא אם קאי גם על הצד של חו"ל א"כ מה היא הראי' שכ"ש סוריא דמרחקא טובא הלא י"ל שמה שרבי מאיר נקט לגיטין ולא לעבדים הרי זה משום הצד של חו"ל ומהצד של חו"ל הרי ליכא ק"ו לסוריא, אבל לעולם יתכן דס"ל לרבי מאיר שהצד של א"י הוי כא"י גם לענין עבדים.

שו"ר במהר"ם שיף בדף ח' ע"א שהקשה קושיא זו ות' וז"ל, ואפשר לומר דודאי עיקר פשיטתו [הוא] מת"ק דר"מ דהלכה כרבי יהודה לגבי' [ר"מ] ואפילו חציו דא"י כחו"ל כיון דרחוקה מישוב וכ"ש סוריא, רק שלא תימא מנ"ל ה"ה למוכר, לזה מייתי הסברא מדרבי מאיר דלגיטין אין לעבדים לא, ממילא ת"ק

דפליג אף לגיטין כ"ש לעבדים ודו"ק עכ"ל.

(ד) תוס' ד"ה ואם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו.

ישוב הסתירה בין מה שכתבו תוס' לא שבקת חיי לבין לא חציף איניש לזיופי.

וז"ל, אבל כל זמן דלא אתי בעל ומערער נשאת על פי הגט ולא טענינן מזוייף, דמשום עיגונא אקילו בה רבנן, אבל בממון טענינן מזוייף לנפרע שלא בפניו מיתומים ומלקוחות, דאל"כ לא שבקת חיי לכל בריה, שיוכל כל אדם לכתוב שטר מלוה ולהחתים עדים מעצמו ולטרוף שלא בפניו מיתומים ומלקוחות, ומיהו מזה אין להוכיח, דאפילו לא טענינן להו מזוייף, טענינן להו פרוע עכ"ל.

והנה לכאורה יש לתמוה על דברי תוס' דהא לקמן בדף ג' ע"א אמרינן שקיום שטרות הוא מדרבנן משום שמן התורה עדים החתומים על השטר נעשו כמי שנחקרה עדותן בב"ד וכדאמרינן לקמן בדף ג' ע"א, ופירש"י שם דהיינו משום שלא חציף איניש לזיופי, ולפי תוס' הדין הנ"ל איירי כשהלוה נמצא כאן וטוען מזוייף, שהרי אם הוא כאן ואינו טוען מזוייף הרי זה כמו שמודה שכתבו, ואם אינו כאן הרי תוס' מצדדים אם טוענים בשבילו מזוייף או האם אין טוענים מזוייף ואין צריכים קיום אפילו מדרבנן, וא"כ הגמ' הנ"ל איירי כשהלוה נמצא כאן וטוען מזוייף, ולפ"ז יוצא שאפילו כשהלוה טוען מזוייף אמרינן מדאורייתא שלא חציף איניש לזיופי ושרק מדרבנן צריכים קיום,

יש ציורים בודדים שא"א לטעון בהם פרוע (רק שמשום הציורים האלו לחוד ליכא מצב של לא שבקת חיי).

ועי' במהר"ם ובפ"י שפירשו באמת לא כהנ"ל אלא פירשו שכוונת תוס' היא לומר שאולי לא טענינן מזוייף משום שמזוייף לא שכיח רק שמ"מ טענינן פרוע ועי"ז לא יהי' מצב של לא שבקת חיי, ולכאורה אין זה מובן דהא אם מזוייף אינו שכיח א"כ כבר עי"ז זה לחוד יוצא שאין מצב של לא שבקת חיי ולמה צריכים לטעון פרוע.

מיהו נראה שביאור הענין הוא כך, דלעולם זה ידענו תמיד שרק מייעוטא דמיעוטא מאנשים מזייפים שטרות משום שלא חציף איניש לזיופי, ולכן התורה לא הצריכה שנקיים שטרות כי מהתורה אין צריכים לחשוש שמא התובע הזה שעומד בפנינו הוא מהמיעוטא דמיעוטא שמזייפים שטרות, ולא הטריחה התורה את המלוה לקיים את שטרו כדי לסכל את עצת המיעוטא דמיעוטא ההוא, מיהו האמת היא שכל אחד ואחד הרי הוא מסוגל לבוא לידי הפסד אם יחליט אחד מהמיעוטא דמיעוטא לכתוב עליו שטר מזוייף, וזה נקרא שלא שבקת חיי לכל ברי' כי למעשה כל אחד ואחד יפחד מהם, והפחד הזה מיקרי מצב של לא שבקת חיי לכל ברי', ומעתה חוקרים תוס' אם טענינן מזוייף לנפרע שלא בפניו וליתמי וללקוחות מחמת הטעם הנ"ל, אבל בלי הטעם הנ"ל לא היינו טוענים בשבילם, ואע"פ שגם בלא מצב של לא שבקת חיי טענינן ליתמי ולקוחות אבל שאני הכא שלא חציף איניש לזיופי ואינו שכיח ולכן אם טענינן הרי זה דוקא בגלל שבלי זה לא שבקת חיי לכל ברי'

וא"כ איך כתבו תוס' שאם לא נטעון מזוייף בשביל יתומים ולקוחות לא שבקת חיי לכל ברי', הלא לא חציף איניש לזיופי. ועיין גם בכתובות דף כ"ח ע"א דאמרינן שקיום שטרות הוא מדרבנן והקשו תוס' שם שמכיון שאם לא נצטרך קיום יהי' מצב של לא שבקת חיי לכל בריה א"כ איך אמרינן שקיום שטרות הוא רק מדרבנן, ועיי"ש שתייצו שאה"נ בכל המקרים קיום שטרות הוא מהתורה ומאי דאמרינן שם שהוא מדרבנן הרי זה קאי רק על מקרים מיוחדים וכמו שביארו שם עיי"ש (ובסוף דבריהם שם הקשו מהמבואר להלן כאן בדף ג' שקיום שטרות בכל המקרים הוא רק מדרבנן), אבל על דבריהם כאן צ"ע טובא דהא משמע דאולי כמו הפשטות שקיום שטרות הוא מדרבנן בכל המקרים וא"כ מה זה שכתבו לא שבקת חיי לכל ברי' הלא לא חציף איניש לזיופי. עוד צ"ע למה הוצרכו בכלל לומר שלא שבקת חיי לכל ברי' הלא גם בלא זה הרי הדין נתן שנטעון ליתומים דהא טענינן ליתמי וללקוחות משום הפסוק של פתח פיך לאילם ואפילו אם לא יהי' מצב של לא שבקת חיי לכל ברי'.

ועוד צ"ע על המשך דברי תוס' שהרי כתבו שאפילו אם לא נטעון מזוייף נטעון פרוע, ולכאורה יש לפרש בפשיטות שכוונתם היא לומר שמזה שיהי' מצב של לא שבקת חיי עדיין אין הכרח לומר שטענינן מזוייף אלא יש לומר שטענינן פרוע כי גם על ידי זה לא יהי' מצב של לא שבקת חיי. ולכאורה אין זה מובן דאכתי למה באמת לא נטעון מזוייף ובפרט לפי מה שציידו המפרשים לומר שבאמת

מחמת פחדם, ועל זה המשיכו תוס' לומר שלעולם י"ל שלא טענינן מזוייף משום שלא שכיח ואת המצב של לא שבקת חיי אפשר לסלק ע"י שנטעון פרוע שזהו דבר יותר שכיח מזוייף כי קורה שפורע ואינו לוקח את השטר.

שו"ר בפ"י בכתובות דף כ"ח שם שכתב כעין הדברים הנ"ל, דהנה כבר הבאנו שתוס' שם הקשו למה קיום שטרות הוא רק מדרבנן הלא בלי קיום יהי מצב של לא שבקת חיי לכל ברי', והקשה הפ"י שם דמה קשה להו הלא אמרינן שלא חציף איניש לזיופי וכמו שכתב רש"י להלן בדף ג', ותי' הפ"י שנהי שלא חציף איניש לזיופי והרוב אינם מזייפים אבל בכל זאת המיעוטא דמיעוטא שמזייפים יגרמו מצב של לא שבקת חיי. והנה אנחנו כתבנו בדעת תוס' בסוגיין שהתורה לא חששה לזה כיון שהרוב אומר שהבעל דין שעומד לפנינו לא זייף, אבל דעת תוס' שם היא שהדין נותן שהתורה שפיר תחשוש לזה ומש"ה הקשו למה קיום שטרות אינו מן התורה.

והנה הפ"י שם העיר שלפי דבריו צ"ל שהלשון שכתבו תוס' שם ש"כל אדם שירצה לזייף" הוא לאו דוקא כי הרי אמרינן שהרוב לא חציפי. מיהו באמת תוס' לא כתבו שכל אדם יזייף אלא כתבו שכל אדם שירצה לזייף יוכל לעשות כן, וכן כאן כתבו שכל אדם יוכל לזייף, וא"כ י"ל שכוונתם היא לומר שכל אדם שירצה לזייף יוכל לזייף אבל למעשה הרי זה יהי רק מיעוטא דמיעוטא. מיהו להלן בדבריהם כאן כתבו תוס' וז"ל, אבל יש להוכיח דטענינן מזוייף דאל"כ כל אחד יכתוב

שטר מכר או שטר מתנה ויחתום עדים ויגבה שלא בפניו מיתומים ומלקוחות עכ"ל.

והנה כבר הבאנו את דברי הפני יהושע והמהר"ם שתוס' דוחים שבאמת אנחנו לא נטעון בשבילו מזוייף משום שאינו שכיח אבל טענינן פרוע, והוא עצמו הי' יכול לטעון פרוע במיגו דמזוייף כמש"כ תוס', ולכאורה יש להקשות על זה דכיון שמזוייף אינו שכיח א"כ איזה מיגו יש לו הלא אולי לא ניחא לו לטעון טענה דלא שכיחא. וצ"ל שבכל זאת בודאי ניחא לו לטעון מזוייף שהוא טענת להד"ם מלהודות שלוה רק שפרע.

שו"ר בתוס' הרא"ש כאן כהדרך הנ"ל שכתבנו ושהבאנו מהפ"י בכתובות, דעיין בדבריו שכתב שלא טענינן מזוייף משום דלא שכיח, ושוב צידד לומר ששפיר טענינן מזוייף משום שאל"כ לא שבקת חיי לכל ברי', ומשמע שם שאין כוונתו בזה לחזור בו ממה שכתב בתחילה שאינו שכיח, וא"כ מוכח שהעובדא שאינו שכיח עדיין אינו מוריד את המציאות של לא שבקת חיי.

שוב מצאתי בתומים בסי' ס"ט סקי"א שהקשה את קושייתנו הנ"ל מה שייך לומר שלא שבקת חיי לכל ברי' הלא לא חציף איניש לזיופי, ועיי"ש בתירוצו.

וגם האבן האזל בפ"ד מהל' עבדים ה"ז הקשה כן ותי' וז"ל, וצ"ל פשוט דכשאנו דנין על כל אחד המוציא שטר על חברו צריכים אנו להעמידו בחזקת דאינו חציף לזייף, אבל מ"מ זה ודאי דמצוי חצופים ורמאים שיזייפו שטרות וכו', וא"כ מבואר דאף דמן הדין לא חיישינן למזוייף אבל

מ"מ ראוי לעשות תקנה דאל"ה כל חצוף יזייף שטרות על חבירו עכ"ל. ברם האבן האזל בדבריו הנ"ל ביאר רק שאע"פ שלא שכיח שיזייפו אבל בכל זאת אכתי יש מקום לתקן שצריכים קיום, אבל אכתי לא ביאר מה שייך לומר על זה שלא שבקת חיי לכל ברי'.

והנה לקמן בסמוך הוכיחו תוס' מהציור של שכיב מרע שטענינן ליתמי מזוייף, והוסיפו שאין לומר שמשם אין ראי' כי הכוונה שם היא שטענינן להו פרוע דזה אינו כי אזלינן שם לפי רב שסובר שהלוה אינו יכול לטעון פרוע במיגו דמזוייף וא"כ בע"כ צ"ל שהכוונה שם היא שטענינן להו מזוייף וא"כ חזינן שטענינן מזוייף, והקשה המהרש"א דהא כל הספק של תוס' הי' רק אם סוברים שטענינן להו פרוע דאז י"ל שלא טענינן מזוייף כי ע"י שטענינן להו פרוע מסתלק כבר המצב של לא שבקת חיי, אבל לפי רב שסובר שאינו יכול לטעון פרוע הרי נשארת הוכחתם הראשונה שטענינן מזוייף משום שאל"כ לא שבקת חיי ואין צורך להוכיח כן משכיב מרע, וא"כ אכתי לא הוכיחו תוס' כלום.

וכתב הקרני ראם שגם לפי רב י"ל שלא טענינן מזוייף כי הטעם למה רב סובר שאינו יכול לטעון פרוע במיגו דמזוייף הרי זה משום שאין לו מיגו כזה כי אינו רוצה לטעון מזוייף משום שמזוייף לא שכיח, וא"כ מכיון שחזינן שרב סובר שמזוייף לא שכיח שפיר י"ל שלא טענינן מזוייף כי אין מצב של לא שבקת חיי לכל ברי' וצריכים להביא ראי' ששפיר טענינן מזוייף.

ולכאורה אין דבריו מובנים, חדא, שהטעם למה רב אינו סובר את המיגו של

פרוע מיגו דמזוייף אינו משום שמזוייף לא שכיח, אלא הרי זה משום הטעמים שנביא באות י"ח. ועוד דמה זה שכתב שמזוייף אינו שכיח ואין מצב של לא שבקת חיי הלא זה סותר את כל ההנחה של תוס' כאן ששפיר יש מצב של לא שבקת אשר בגלל זה כתבו תוס' שמוכרחים לטעון או פרוע או מזוייף וממילא לפי רב מכיון שא"א לטעון פרוע הרי בודאי צריכים לטעון מזוייף. ועוד דאם נאמר שמזוייף אינו שכיח א"כ למה באמת טענינן מזוייף וכמו שהוכיחו תוס' הלא לא טענינן ליתמי טענה דלא שכיח.

מיהו יש ליישב את קושיית המהרש"א על פי מה שהראיתי מהתוס' הרא"ש כאן והפ"י בכתובות, דהיינו שמצד אחד מזוייף הוא לא שכיח אבל מצד שני יש מקום לומר שלא שבקת חיי לכל ברי', דלפ"ז יש לומר שאפילו אם אי אפשר לטעון פרוע אבל בכל זאת אין הדבר ברור שטענינן מזוייף, כי נהי שיש מצב של לא שבקת חיי אבל הרי מזוייף בעצמותו הוא דבר שאינו שכיח וא"כ י"ל שלא טענינן לי' (או דלמא ששפיר טענינן בכה"ג דבר שלא שכיח כיון שבלי זה יהי' מצב של לא שבקת חיי). אלא שצריכים להבין שתוס' בתחילה לא הלכו על דרך זה אלא נקטו שזה ברור שחייבים לסלק את הלא שבקת חיי, או ע"י שטענינן מזוייף או ע"י שטענינן פרוע, אבל עכשיו שפיר נחתו לומר שיתכן שאע"פ שיש מצב של לא שבקת חיי אבל בכל זאת לא טענינן מזוייף כיון דהוי לא שכיח ומש"ה הוכיחו מרב דשפיר מסלקים את הלא שבקת ע"י טענינן מזוייף אפילו אם סוברים דהוי לא שכיח.

ועי' גם בפ"י כאן על תוס' דנראה שכוונתו היא להדרך הנ"ל שכתבתי.

ועכ"פ מהלשון של הקרני ראם לא משמע כהדרך הנ"ל אלא משמע שכוונתו לומר שמכיון שמזוייף לא שכח א"כ לא שייך בכלל מצב של לא שבקת חיי לכל ברי', וצ"ע.

וע"ע בדו"ח לרעק"א.

טו) בא"ד.

סברות שאר הראשונים בענין למה דוקא בגט אשה לא טענינן מזוייף.

עי' בתוס' כאן שכתבו וז"ל, ולא טענינן מזוייף דמשום עיגונא אקילו בה רבנן עכ"ל. ובריטב"א בדף ט' ע"א איתא בזה"ל, הכא טעמא אחרינא הוא (למה לא טענינן מזוייף) דאשה לא ממונו של בעל היא, ועוד דאנן לא עבדינן בהכי מעשה, היא היא שהולכת ונשאת ואנן לא נערער עלי', אבל להוציא ממון בב"ד בשטר שאינו מקוים הא ודאי לא עבדי עכ"ל.

הרי שבחילוקו השני כתב דשאני באשה שהיא עושה בעצמה ואין ב"ד צריכים לעשות מעשה, משא"כ בשטר חוב הרי ב"ד יצטרכו לגבות והיכא שב"ד עצמם יצטרכו לעשות מעשה הרי הם חוששים לעצמם וטוענים מזוייף. ולפ"ז אם יוציא הלוח שובר נגד בני המלוה לא יטענו ב"ד מזוייף בשביל בני המלוה כדי להגבות את חובם כי בלי הטענינן אין כאן מצב שב"ד צריכים לעשות פעולה אלא הלוח מוחזק בממונו וא"כ בכה"ג לא טענינן מזוייף.

והנה את חילוקו הראשון של הריטב"א יש להבין בב' דרכים, דמצד אחד יש

להבין שכוונתו לומר שבאשה אין כאן בכלל חשש של הפסד נכס, כי אינה נחשבת כממונו של הבעל, אלא הרי היא עומדת ברשות עצמה, רק שיש יחסי איסור והיתר ביניהם, משא"כ בחוב הרי זה ענין של הפסד ממון, וטענינן מזוייף אמרינן רק כשיש חשש של הפסד ממון. ולפ"ז גם על שובר נטען מזוייף כי הרי זה ענין של הפסד ממון להמלוה.

מיהו מצד שני יש להבין שכוונת הריטב"א בחילוקו הראשון היא שלא טענינן מזוייף בגט אשה משום שאין זה ציור של העברת ממון מרשות לרשות כיון שבכלל אין היא נחשבת ממונו של הבעל (אבל אם היתה נחשבת ממונו של הבעל הי' שפיר נחשב שינוי רשות), ואפילו בממון שיש הפסד אמרינן טענינן רק היכא שהשטר בא להוציא מחזקת אדם אחד לחזקתו של השני (אבל לאו דוקא משום שב"ד הם אלו שיצטרכו לפעול כן שהרי זהו חילוקו השני). ולפי הדרך הזה יוצא שבשובר לא נטען מזוייף אע"פ שיש כאן ענין של הפסד ממון, והיינו משום ששובר לא בא לעשות שינוי מוחזקות אלא הלוח יעמוד בשלו. ובפשטות נר' כהביאור הראשון שכתבנו.

והנה הרשב"א בדף ט' כתב בזה"ל, אבל זו אינה דומה למשנתנו דשאני הכא דדלמא משום עיגונא אקילו בי', ואי נמי שאני התם דלא מגבי מיני' דבעל מידי אלא אפקועי ממונא ובהפקעת ממון לא מצרכינן לי' לקיומי שטרי' אלא אם בא בטענת ברי עכ"ל. ודבריו בסברתו השני' הרי הם כסברתו השני' של הריטב"א, והיינו שאע"פ שגם בגט אשה יש כאן ענין

של הפסד אבל לא איכפת לך בזה לענין שנעשה טענין כי אין כאן ציור שב"ד יצטרכו "למיגבי מיניה דבעל". ומזה שקרי לזה הרשב"א "אפקועי ממונא" נראה דס"ל שאשה חשיבא שפיר רכושו של הבעל, וכ"כ בדף ע"ה בד"ה מכלל עיי"ש.

ועי' ברמב"ן (בדפו"י בההשמטות על גיטין, וכ"כ גם הר"ן) שכתב וז"ל, אבל זו אינה דומה למשנתנו שאין אשה זו ממונו של בעל אלא ברשות עצמה היא להנשא ואנן לא מנעינן לה כדאמרינן איהו לא מערער אנן ניקו ונערער עכ"ל. ולכאורה גם דבריו מטיין להדרך הנ"ל והיינו שאין האשה ממונו של הבעל שמונה ברשותו ושנחננו נצטרך לעשות פעולה ולהוציאו, אלא הרי היא ברשות עצמה וכשהיא נשאת אנן לא מנעינן לה (*). ברם כבר כתבנו שלפ"ז יוצא שגם בשובר לא נטעון מזוייף כי אין כאן מצב שב"ד צריכים לעשות פעולה, אלא ב"ד רק משאירים את הממון אצל הלוה, ואילו הרמב"ן עצמו בב"ב דף ז' ע"ב כתב ששפיר טענינן מזוייף נגד שובר ומגבינן לבני המלוה את השטר. אמנם הרשב"א כאן בדף ט' סובר שלא טענינן מזוייף נגד שובר אלא אין בני המלוה גובים את השטר.

ועי' בריב"ש בסי' שפ"ה שכתב על טעמו הנ"ל של הרמב"ן וז"ל, כי הטעם הראשון (שהוא הטעם הנ"ל שהבאנו מהרמב"ן) יש לדון עליו הרבה, כי אחר

שהסכים הרב ז"ל שבדיני ממונות אע"ג דלא טעין מזוייף צריכים קיום, כל שכן באיסורא, ואפילו בארץ ישראל, ואם מפני שהאשה ברשות עצמה להנשא ואינה כמו ממון שנוציא מחזקתו, הרי ג"כ יש כאן חזקה דאיסורא וכו' עכ"ל, הרי שהבין שאין כוונת הרמב"ן משום שאין ב"ד צריכים לעשות פעולה, כי אילו כן מה מקשה מהא דיש כאן חזקת איסור הלא סו"ס אין ב"ד צריכים לעשות פעולה, וא"כ חזינן שהבין שכוונת הרמב"ן היא שטענינן אמרינן רק היכא דהוי ענין של ממון אבל האשה אינה ענין של ממון, והטעם למה אמרינן טענינן רק בממון הרי זה כי התם הרי זה ציור שע"י שלא טענינן תשתנה חזקתו של הממון ואפילו אם תשתנה בלי שב"ד יצטרכו לעשות פעולה (וכהביאור השני שכתבנו בדרכו הנ"ל של הריטב"א), ולכן הקשה שגם באשה על ידי שלא טענינן נהי שלא תשתנה חזקת ממון אבל תשתנה חזקת איסור.

שו"ר בחת"ס בדף ב' ע"א בד"ה המביא (השני) שהבין את דברי הר"ן (שכתב כדברי הרמב"ן) דלא כהבנתו הנ"ל של הריב"ש אלא כמו שכתבנו לעיל שאמרינן טענינן רק היכא שב"ד צריכים לעשות מעשה, וכתב שזהו דלא כסברת הריב"ש.

והנה גם הרמב"ם בספ"ז מהל' גירושין נחית להסביר למה בגט אשה לא טענינן מזוייף וכתב וז"ל, שאין דיני האיסורין

כדיני ממון עכ"ל. וכוונתו היא שאין האשה ממונו של הבעל.

והפ"י בדבריו על המשנה בדרך ט' הביא את דברי הרמב"ם (ולא הביא את דברי שאר הראשונים שהבאתי), והקשה דא"כ למה בהמביא גט שחרור בא"י לא טענינן מזוייף הלא התם הוי שפיר ענין של ממון, ותי' וז"ל, מ"מ כיון דעיקר מילתא על האיסור שבו אנו דנין ומיהימנין ל"י כיון שהשטר שחרור יוצא מתחת ידו, ממילא פקע זכות שיש לו לרבו עליו עד שיבוא המערער ואז יתקיים בחותמיו אם לא אמר בפ"נ כן נ"ל נכון עכ"ל. ועכ"פ לפי מה שביארנו בדעת הרמב"ן והרשב"א שהטעם למה רק בממון אמרינן טענינן הוא משום שבלי הטענינן ב"ד יצטרכו לעשות מעשה א"כ אפילו אם עבד חשיב ממון אבל בכל זאת שפיר לא טענינן כי לא נצטרך לעשות שום מעשה אלא איהו תופס את עצמו.

ועוד נראה שלפי הטעם הנ"ל שכתבו הראשונים שלא טענינן מזוייף משום שהיא עושה מעצמה ואין ב"ד עושים כלום א"כ יוצא שלא טענינן ליתמי כדי להוציא ממון בשבילם (עי' בזה באות כ') כי ע"י שלא טענינן אין ב"ד עושים כלום אלא הנתבע ממשיך להחזיק בהממון ואנן לא מנעינן ל"י ובכה"ג לא אמרינן טענינן (וכן יוצא לפי הטעם שכתבנו שאין כאן העברת ממון מרשות לרשות). וכבר הראנו דוגמא לזה בנוגע לשובר.

טז) בא"ד.

שיטות הראשונים בטענינן מזוייף. הנה תוס' בדבריהם דנו באם טענינן

מזוייף לנפרע שלא בפניו וליתמי וללקוחות או האם צריכים קיום רק היכא שהבעל דין הוא בפנינו וטוען להדיא מזוייף. והנה יש ג' שיטות בענין מתי צריכים קיום שטרות, וכן אם הוא מהתורה:

א', שיטת הר"י בכתובות דף י"ט ע"א שצריכים קיום רק אם הלוח טוען מזוייף, וגם אז אין צריכים קיום מן התורה אלא רק מדרבנן וכפשטות הגמ' בדרך כ"ח ע"א שם שקיום שטרות הוא מדרבנן, וכן הגמ' לקמן בדרך ג' ע"א שמהתורה עדים החתומים על השטר כמי שנחקרה עדותן בב"ד דמי ופירש"י משום שלא חציף איניש לזיופי.

ב', שיטת המרדכי שהיכא שהלוח טוען מזוייף צריכים קיום מן התורה ורק היכא שאין הלוח לפנינו הקיום הוא מדרבנן (ועי' בנוגע לשיטתו בקצה"ח בסי' מ"ו סק"ד). ג', שיטת הר"י בכתובות דף כ"ח ע"א שגם היכא שאין הלוח לפנינו טענינן מזוייף וצריכים קיום מן התורה, ומאי דאמרינן שם שקיום שטרות הוא מדרבנן הרי זה קאי רק על הציוורים המיוחדים שהביאו תוס' שם עיי"ש. ברם בסוף דבריהם שם דחו דרך זו. וכבר הקשה ההפלאה בדרך כ"ח שם את הסתירה בדברי הר"י, ועיי"ש בתירוץ.

והנה לפי מה שצידדו תוס' לומר כאן שאין טוענים מזוייף א"כ יוצא שצריכים קיום רק היכא שהלוח טוען מזוייף ושעל זה קאי הגמ' בכתובות שם שקיום שטרות הוא מדרבנן, אבל לפי מה שצידדו לומר ששפיר טוענים מזוייף א"כ י"ל שרק על זה קאי דברי הגמ' שם אבל היכא שהלוח טוען מזוייף צריכים קיום מהתורה וכדברי המרדכי. מיהו לא משמע מדברי תוס' כאן

שהם גם מסתפקים אם כשהלוה טוען מזוייף צריכים קיום מהתורה או מדרבנן, אלא בפשטות אזלי שגם היכא שהלוה טוען מזוייף הקיום הוא מדרבנן, רק שהם מסתפקים אם כשתיקנו קיום, תיקנו גם כשאין הלוה טוען מזוייף, וכן הבין המהר"ם שיף כאן עיי"ש.

(יז) בא"ד (בענין טענת פרוע).

א. עיין בדבריהם שכתבו שאפילו אם לא טענין ליתמי מזוייף אבל בכל זאת לא יהי מצב של לא שבקת כי טענין פרוע. והקשה המהר"ם מה הוא הנפ"מ אם טענין מזוייף או אם טענין פרוע. ותי' שבאמת לא בכל ציור אפשר לטעון פרוע וכגון היכא שהלוה מת או נסע למדינת הים בתוך הזמן שכתוב בתוך השטר דאז נקטינן שלא פרע כי אין אדם פרוע בתוך זמנו, וא"כ בכה"ג לא טענין פרוע, רק שבגלל הציור הזה לחדוד ליכא מצב של לא שבקת. ומבואר מדברי המהר"ם שלא טענינן לו פרוע בתוך הזמן. ולכאורה הרי זה משום שגם הוא עצמו לא הי' יכול לטעון כן כי אע"פ שיש לו מיגו דמזוייף אבל הרי המיגו עומד כנגד החזקה שאין אדם פרוע תוך זמנו.

מיהו בב"ב דף ה' ע"ב איבעיא לן אם מיגו מועיל במקום החזקה שאין אדם פרוע תוך זמנו וכגון היכא שאמר אחר הזמן שהוא פרע בתוך הזמן דיש לו מיגו שהי' יכול לומר פרעתיך ביום הזמן אלא שהמיגו הוא נגד החזקה שאין אדם פרוע תוך זמנו. ויש לומר דהתם איירי במלוה על פה וא"כ המיגו הוא רק כנגד החזקה של אין

אדם פרוע תוך זמנו, אבל הכא המיגו הוא גם נגד החזקה של שטרך בידי מאי בעי. א"נ י"ל שאין כל המגויים שוים והמיגו שהי' יכול לומר פרעתיך ביום הזמן הרי הוא מיגו יותר חזק מהמיגו שהי' יכול לטעון מזוייף (עי' בתוס' בכתובות דף י"ט ריש ע"א ובספרי שם).

מיהו עיין בפ"י כאן שהעיר כהנ"ל על המהר"ם וכתב שכמו שבמס' ב"ב שם יש צד לומר דמהני לו מיגו נגד חזקה ה"ה נמי שיש צד לומר שהוא יכול לטעון בתוך זמנו פרוע במיגו שהי' יכול לומר מזוייף, רק שבכל זאת אכתי יש ליישב את קושיית המהר"ם ולומר שנהי שהוא עצמו הי' נאמן לטעון פרוע אבל בכל זאת אנו לא טענינן ליתמי שמא פרע אביהם בתוך הזמן כי לא שכיח שיעשה כן.

ובאמת נראה שי"ל שגם המהר"ם נתכוין לפירושו של הפ"י ודלא כמו שפירשנו שגם הלוה עצמו לא הי' יכול לטעון פרוע תוך זמנו.

ושוב הוכיח הפ"י ששפיר טוענין פרוע גם בכה"ג כי אם לא נטעון א"כ אכתי יוצא שיש מצב של לא שבקת חיי לכל ברי' דהא מי שירצה לזייף שטר ולהוציאו על יתמי או על מי שנסע למדינת הים יכתוב בו זמן פרעון אחרי שמת או נסע, וא"כ בע"כ צ"ל ששפיר טענינן שמא פרע בתוך הזמן וא"כ אכתי קשה קושיית המהר"ם מהו הנפ"מ אם טוענין פרוע או אם טוענין מזוייף, ועיי"ש מה שתי'.

ב. עי' בחידושי החת"ס כאן בד"ה אם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו שהקשה דאם לא טענינן מזוייף משום דלא שכיח א"כ

הדין נותן שגם פרוע לא נטעון כי גם זה לא שכיח, כי לא שכיח שיפרע וישאיר שטר ביד המלוה, ולא עוד אלא הרי זה פחות שכיח אפילו ממזוייף, שהרי חזינן שמזוייף הוא טענה בזכות עצמה אבל פרוע יכול לטעון רק במיגו דמזוייף. ועי' בתירוץ.

יח) בענין טענת פרוע מיגו דמזוייף.

עיי' בתוס' שהזכירו שהלוה הי' יכול לטעון פרוע מיגו דמזוייף, ושוב הביאו את שיטת רב שהמודה בשטר שכתבו וטוען פרוע אין המלוה צריך לקיימו כי אין להלוה מיגו דמזוייף, ויש לעיין מה היא הסברא לומר שאין לו מיגו כזה.

ועיין בתוס' בכתובות דף י"ט ע"א בד"ה מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו שהקשו כהנ"ל וז"ל, וא"ת ומאי טעמא לא מהימן במיגו דאי בעי אמר מזוייף, וי"ל דשמא ירא לזה לומר מזוייף פן יחזישוהו וליכא מיגו, ופי' הקונטרס במקום אחר דטעמא משום דדבר תורה אין צריך קיום דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד, ורבנן הוא דאצרכוהו קיום כי טעין מזוייף הוא, אבל בשאר טענות כגון פרוע הוא לא הצריכוהו קיום וכן נראה לר"י, אבל אין לפרש דלא מהימן במיגו לומר פרוע משום דאי פרע' שטרא ביד' מאי בעי דהא כי טעין נמי אמנה הוא מסקינן בסמוך אמילתי' דרב דלא מהימן והתם לא שייך האי טעמא עכ"ל. ועיין בתוס' הרא"ש ובפ"י שם שהבינו שכוונת רש"י בכתובות שם היא לפירושם השלישי של תוס',

ועיי"ש בפ"י איך שיישב קושיית תוס' על הפירוש ההוא.

והנה לכאורה דברי הקונטרס שהביאו שם אינם מבוארים, דהא מ"מ סו"ס הרי הי' יכול לטעון מזוייף ולהצריך קיום, וא"כ למה אין לו מיגו.

וראיתי שביאר הקו"ש בב"ב אות תכ"ו שמה שכתבו תוס' בכתובות שם בתחילת דבריהם שהלוה מפחד הרי זה משמש כטעם רק למה אין לו את הכח של מה לו לשקר, דעל זה שפיר כתבו שאין כאן הראי' של מה לו לשקר משום שהי' ירא לטעון מזוייף, אבל מ"מ אכתי נשאר הכח של הפה שאסר שהיא סברא אחרת, והיינו דמכיון שהוא זה שנתן לנו את הכח של שטר ע"י קיומו הרי אנו חייבים להאמינו גם לסלק את הכח של שטר ע"י שהוא אומר פרוע, דכי היכי דמהימנינן ל'י אהא הימני' נמי אהא, ועל זה באו דבריהם האחרונים להסביר שאין להלוה את הכח הזה משום שכל זמן שלא טען מזוייף לא בעינן שום קיום כלל, באופן שיוצא שהלוה אינו זה שנתן לנו את הכח של שטר אשר נאמר משום כך דהימני' נמי אהא.

מיהו לכאורה קשה על הפירוש הזה, דהא תוס' בכל הסוגיא שם הזכירו על הפה שאסר רק את הכח של מיגו דאי בעי שתיק, ולא הזכירו בכלל את הסברא הנ"ל של כי היכי וכו' (וכבר הארכתי בספרי על כתובות ח"ב באות ו' ובספרי על ב"ב באות ש' בענין אם יסוד הדין של הפה שאסר הוא משום מיגו דאי בעי שתק או האם היא סברא נפרדת של כי היכי דמהימנינן ל'י אהא הימני' נמי אהא). ועוד דמפשטות לשונם של תוס' לא משמע

שפירושם הראשון וכן דברי הקונטרס הרי הם שני חלקים של תירוץ אחד שצריכים אחד את השני, אלא משמע שכל אחד הוא תירוץ שלם בפני עצמו.

ויש לפרש שהפירוש של הקונטרס יכול לשמש כטעם נפרד למה אין כאן הכח של מיגו, דהנה ידוע מה שחקרו המחברים באם מיגו מועיל בדרך ראי' שהוא אומר אמת, וכן נקטנו עד עכשיו, דמה לו לשקר, או האם הוא מועיל משום נאמנות, דהיינו שהתורה נתנה לו את הנאמנות לא רק של מה שהוא טוען אלא גם את הנאמנות של כל הטענות שהי' יכול לטעון, ומעתה י"ל דס"ל לתוס' שמיגו מועיל רק כשיש כאן שני הכוחות יחד, כלומר דהיכא שקיים הכח של ראי', אז נתנה לו התורה את הכח של נאמנות, אבל הכח של ראי' אינו אלים מספיק כדי להועיל לבדו, ובתחילה כתבו תוס' ליישב את קושייתם ע"י שנימא שאין כאן הכח של ראי', וע"י פי' הקונטרס נתכוונו לתרץ שאין כאן הכח של נאמנות, והיינו משום שלא שייך הכח של נאמנות אלא בנוגע לטענות שעולות על הדעת, דהיינו טענה שמסתברת קצת, דרק אם הטענה שהי' יכול לטעון היא טענה שמסתברת קצת הרי אנו נותנים לו את הנאמנות של ההיא טענה, משא"כ טענת מזוייף נקראת טענה שאינה בגדר דבר המסתבר, ומהאי טעמא באמת לא הצריכה התורה קיום, רק שאם הוא טוען מזוייף, אז שפיר בעינן קיום, משום שסוף סוף הרי ידעינן שלעתים רחוקות מזייפים שטר, וא"כ כשהוא טוען מזוייף, זה גופא שהוא טוען כך, מקרבת בעינינו את האפשרות שכך קרה אצלו, ולכן בעינן קיום, אבל כל

זמן שלא טען מזוייף לא שייך לתת לו את הכח של טענת מזוייף וכהנ"ל, ולכן אין כאן מיגו דאי בעי אמר מזוייף.

והנה על הדרך הראשון שכתבנו בשם הקו"ש יש להקשות למה הוצרכו תוס' להדגיש שאם טען מזוייף בעינן קיום רק מדרבנן, דהא לפי הדרך ההוא אפילו אם היינו צריכים אז קיום מהתורה הי' אתי שפיר. מיהו לפי הדרך השני י"ל שרצו להדגיש שמן התורה אפילו אם טען הלוה מזוייף אין זו טענה מסתברת.

שו"ר בקו"ש בחלק ב' סי' ג' אות ב'-ה' שביאר את דברי תוס' כדרכנו הנ"ל שרצו להסביר למה לא שייך כאן הכח של נאמנות של מיגו אבל ביאר בדרך אחרת למה כשהוא טוען מזוייף שפיר צריכים קיום, דאנחנו כתבנו שהיכא שהוא טוען מזוייף הרי זה מתהפך באמת לטענה המסתברת, ואילו הקו"ש אזיל שגם אז אין היא טענה המסתברת, רק שחידוש הוא שמקבלים את הטענה ומצריכים קיום, ומכיון שמה שמקבלים טענה זו הרי זה בגדר חידוש אין לו את הכח של טענה זו אלא כשהוא טוען אותה אבל לא כל זמן שאינו טוען אותה וכמו שביארנו, ועיי"ש שהביא דוגמא לזה.

יט) בענין טענינן ליתמי וללקוחות.

בענין אם טענינן היא טענת שמא מצד ב"ד או האם הכוונה היא שחוששין שמא קיימת טענת ברי של האב.

עיין בתוס' שדנו בענין אם טענינן ליתמי וללקוחות פרוע מאחר שהלוה עצמו

הי' יכול לטעון כן והי' נאמן במיגו דמזוייף, והוכיחו תוס' דשפיר עושים טענינן כזה מהא דמצינו שטוענים ליתמי החזרתיו במיגו דנאנסו. ולכאורה הוצרכו להוכיח שעושין טענינן כזה כי הי' ס"ד לומר שאין טוענים ליתמי היכא שהאב הי' נאמן רק מכח מיגו. ברם צריכים לבאר מה היא הסברא לא לומר טענינן בכה"ג.

ונראה שזה תלוי באיך מבינים את יסוד הדין של טענינן ליתמי וללקוחות, דהנה מצד אחד יש להבין שהכוונה היא שאנו חוששים שמא אם האב הי' כאן הי' טוען כן, וגדר הדבר הוא שאנו חוששין שמא יש כאן טענת ברי רק שהוא אנוס מלהודיע לנו על כך, ולפ"ז נראה בפשטות שיש לטענינן הכח של ספק טענת ברי שהרי אנו מסתפקים שמא יש כאן באמת טענת ברי מצד האב, מיהו מצד שני י"ל שאין הכוונה שאנו חוששין שמא האב הי' טוען ברי ושיש לנו ספק טענת ברי, אלא הכוונה היא שב"ד עצמם נעשים הטוענים והבעל דין והרי הם טוענים בטענת שמא שאולי פרוע הוא, ולפ"ז יוצא שיש לטענינן הכח של טענת שמא שהרי ב"ד יכולים לטעון כן רק בשמא.

ומעתה לכאורה לפי הדרך הראשון שפיר נוכל לומר טענינן גם כשהאב הי' נאמן רק מכח מיגו כי הרי אנו צריכים לחשוש שמא אם האב הי' כאן הי' טוען פרוע והי' נאמן במיגו, אבל לפי הדרך השני אי אפשר לומר בכה"ג טענינן כי כיון שהביאור בטענינן הוא שב"ד עצמם נעשים הטוענים א"כ ב"ד לא יוכלו לטעון פרוע כי לב"ד עצמם אין מיגו כי לא היו יכולים לטעון מזוייף כי הרי אזלינן שלא טענינן

ליתמי מזוייף. ולפ"ז מובן היטב למה הוצרכו תוס' להוכיח שאומרים טענינן גם כשהי' האב נאמן רק מכח מיגו כי זה תלוי באמת באיך מבינים את הכוונה בטענינן וכהנ"ל.

שו"ר שהקו"ש בחלק ב' סי' ג' ב"עורד בדיני מיגו" באות ד' דן בזה, ונראה מדבריו שם דנחית להנקודה הנ"ל שלא שייך לומר טענינן בכהאי גוונא מצד טענת שמא של היתומים וב"ד כי אין מיגו כיון שלא טענינן להו מזוייף, אלא שהקו"ש הוסיף להקשות דמשמע מתוס' שאילו היינו שפיר טוענינן גם מזוייף אז שפיר הי' שייך לומר טענינן גם בתורת טענת שמא של ב"ד והיתומים עצמם (ולא רק משום ספק טענת ברי של האב), והקשה על זה דהא גם אם טענינן ליתמי מזוייף אכתי יוצא שכשטענינן להו פרוע אין כאן מיגו של אי בעי אמר מזוייף, אם נאמר שמיגו מהני מכח ראי' והוכחה שאומר אמת, כי הכא מה שייך לומר שיש כאן ראי' ממה שב"ד טוענים פרוע.

וז"ל הקו"ש, ובתוס' ריש גיטין דאכתי נטעון ליתמי פרוע הוא דאביהן נאמן לומר פרוע במיגו דמזוייף אע"ג דלדידהו לא טענינן מזוייף וליכא מיגו מ"מ כיון דלאביהן יש מיגו טענינן להו שפיר, והביאו ראייה מהא דטענינן להו החזרתי משום דאביהן היה נאמן במיגו דנאנסה אף דלא טענינן ליתמי נאנסה דלא שכיחא מ"מ טענינן להו החזרתי עיי"ש, ומשמע מלשונם דגם ביתמי עצמן שייך לומר מיגו אלא דכיון דלא טענינן להו מזוייף ליכא מיגו, ולכאורה הוא תימה דאיך שייך מה לי לשקר גבי יתמי, הלא הן בעצמן אינן

יודעין כלל לא ממזוייף ולא מפרוע אלא דאנן טענינן להו כסומא בארובה, אבל אם נאמר דבמיגו יש לו כח של הטענה האחרת אפשר לדון כן גם גבי יתומים דכיון שיכולין לפטור את עצמן בטענת מזוייף יש להן אותו הכח גם בטענת פרוע עכ"ל.

והנה הקו"ש הוסיף שם להקשות עוד קושיא, והיינו שאפילו לפי מאי דנקטינן בביאור דברי תוס' שטענינן פירושו הוא שחוששין שמא האב הי' טוען, וחשיב ספק טענת ברי, גם לפ"ז קשה להבין למה מועיל טענינן על טענה שמהני רק מכח מיגו, אם מיגו הוא מתורת ראי' והוכחה.

וז"ל, ועוד דבשלמא אם מיגו הוא מטעם הנאמנות של הטענה האחרת, א"כ אביהן היה לו נאמנות לטעון פרעתי ועל כן טענינן ליתמי מה דמצי אבוהון למיטען, אבל אם נאמר דטעם מיגו הוא משום אנן סהדי דאומר אמת דמ"ל לשקר, א"כ נמצא שאין לו כח נאמנות, אלא שאילו היה טוען היה אנן סהדי, אבל כל זמן שלא טען הרי ליכא אנן סהדי כלל, דאפשר דמשום שלא היה רוצה לשקר לא טען ולא יטעון, ואמאי טענינן ליתמי בכה"ג, דהא ביתמי ליכא אנן סהדי, ובלא אנן סהדי גם אביהן לא היה נאמן, ואיך שייך לומר דיש להן כח הנאמנות של אביהן דגם אביהן אין לו כח נאמנות בלא אנן סהדי עכ"ל.

ועי' בנתייה"מ בסי' קמ"ו סקכ"א שדן בענין איך אמרינן טענינן היכא שהי' נאמן רק על ידי מיגו, וגם הוא הזכיר את ההערה הנ"ל שהעיר הקו"ש וז"ל, דהנה לכאורה אינו מן הסברא לטעון ללוקח והיורש טענה שהמוכר והמוריש אינו יכול לזכות בהן רק מכח מיגו, דהא כשהמוכר טוען כן

לא מהימן רק מכח מיגו והמיגו הוא ראי' והוכחה שאומר אמת דאילו הי' רוצה לשקר הי' טוען טענה מעלייתא, וא"כ האיך מצינו לטעון טענה זו להיורש וללוקח כיון דליכא טוען ואין לנו הוכחה שהיא אמת, וכן הוא באמת דעת המהרי"ט בתשובה סי' ל"ט ס"א דלא טענינן ליורש וללוקח טענה שלא הי' נאמן רק במיגו עיי"ש עכ"ל. ועיי"ש במה שכתב הנתייה"מ לבאר בדעת הסוברים ששפיר אמרינן טענינן בכה"ג.

מיהו לא הבנתי קושייתם, כי למה לא יועיל, הלא אזלינן שהמהות של טענינן היא שאנו חוששין שמא האב הי' טוען טענה זו, ואז אם הי' טוען, היתה קיימת ראיית מיגו, וא"כ הרי זה בגדר ספק אולי נמצאת ראיית מיגו בהעולם, ולמה לא יועיל.

וע"ע שם בקו"ש שהביא את דעת הרמב"ן במלחמות בריש המוכר את הבית שהטעם למה טענינן ליתמי החזרתיו הרי זה כי שפיר טענינן להו גם נאנסו, אבל לא היינו עושים טענינן רק מכח המיגו של אביהם, ועיי"ש מה שביאר בשיטתו.

(כ) עוד בגדר טענינן.

א. הנה עיין גם בר"ן לקמן בד"ה וכתבו בתוס' וכו' שדן בענין אם טענינן מזוייף או לא וכמו שדנו תוס' כאן, וצייר הר"ן באופן שהיתומים והלקוחות בעצמם אומרים שמא הוא מזוייף, ודן אם בכה"ג טענינן להו מזוייף או האם טענת מזוייף מהני רק כשהלוה עצמו טוען כן בברי. ולכאורה אין מובן דכיון שהיתומים

והלכות עצמם טוענים שמא הוא מזויף א"כ מה יוסיף מה שב"ד יטעון בשבילם מזויף. ובע"כ צ"ל דס"ל להר"ן שהכוונה בטענין הוא שאנו חוששין שמא הלוח עצמו הי' טוען כן אשר לפ"ז יש לנו ספק טענת ברי, אבל בלי הדין של טענין לא שיהיה כלום מה שהיתומים והלקוחות עצמם טוענים שאולי הוא מזויף, כי אין זה בא מאיזו שהיא ידיעה, ולא מיקרי אפילו בגדר טענת שמא, ולכן גם אחרי שהיתומים טענו שמא אכתי צריכים אנו לטעון בשבילם ולהמציא שיש ספק טענת ברי של האב, ומעתה מזה מבואר שטענין אין פירושו שב"ד בעצמם טוענים כן בשמא דהא לא עדיף זה ממה שהיתומים בעצמם טוענים כן.

ב. והנה עיין בתוס' בב"ב דף ל"ג ע"א בד"ה מיגו וכו' שכתבו שהטוען שלקח מאביהם של יתומים ויש לו חזקה ג' שנים אינו צריך להשבע שבועת היסת משום שאין היתומים טוענים ברי. ודבריהם צריכים ביאור למה לא מהני לענין זה הדין של טענין ליתמי דהיינו שע"י הדין של טענין נחייב אותו להשבע. ונראה דהיינו משום שי"ל שטענין ליתמי הרי הוא בגדר טענת שמא מצד ב"ד, ונגד טענת שמא אין צריכים להשבע שבועת היסת כי לא שייך בזה החזקה שאין אדם תובע אא"כ יש לו שזהו טעמא דשבועת היסת. ואפילו אם נאמר שטענין הוא בגדר ספק טענת ברי, כי ב"ד חוששין שמא האב הי' טוען ברי, אבל אכתי אינו בגדר ודאי טענת ברי וממילא הרי זה נקרא שיש כאן ספק אם הוא צריך לישבע שבועת היסת כי יש כאן

ספק אולי יש כאן טענת ברי וחזקה שאין אדם תובע אא"כ יש לו, וא"כ י"ל שלא תיקנו שבועת היסת אלא היכא שבתורת ודאי קיימת החזקה הנ"ל ולא כשיש רק ספק.

והנה הרא"ש שם דחה את דברי תוס' וכתב ששפיר טענין ליתמי כדי להשביע שבועת היסת. ויש לבאר דס"ל להרא"ש שטענין הוא בגדר ספק ברי והרי הוא סובר שזה שפיר מספיק כדי להשביע שבועת היסת, אבל לעולם גם הרא"ש מודה שאין לטענין הדין של טענת ברי ממש שבכחה להוציא ממון.

מיהו מהקובץ שיעורים בכתובות אות קל"א משמע שהבין שהרא"ש בריש פ"ב דכתובות סובר שטענין חשיב טענת ברי ממש שבכחה גם להוציא ממון, וכהריטב"א בדף ל"ו ע"א שם שכתב בדעת רש"י שטענין גם לענין להוציא, וע"ע בזה בקצה"ח בסי' קמ"ט סק"ה, ובקו"ש על ב"ב באות קל"ה ותרס"א. ובדעת תוס' בדף ל"ו שם שכתבו שטענין לא מהני להוציא ממון כתב הקו"ש דהיינו משום שהם סוברים דהוי בגדר ספק ברי. מיהו המעיין בדברי הרא"ש בריש פ"ב שם יראה שאע"פ שכתב שם לשון שטענין חשיב טענת ברי אבל מ"מ בשביל תוכן ענינו שם מספיק גם אם הוי בגדר ספק טענת ברי.

וע"ע בדברי הקו"ש בב"ב דף ל"ג בשם הרשב"א ורבינו יונה והריטב"א והר"י מיגש ושו"ת הרמב"ם בענין אם אמרינן טענין להוציא ולהשביע שבועת היסת.

ובחלק ב' סי' ה' כתב הקו"ש שגם הרא"ש הנ"ל בפ"ב דכתובות סובר דהוי

רק בגדר ספק ברי ולא בגדר ודאי ברי, וכן הוכיח משו"ת הרשב"א המיוחסות ומהמרדכי בפ"ק דב"ב.

והקצה"ח בס' קנ"ה סקי"ד בד"ה ובוזה יתיישב דברי הגאון וכו' הביא משו"ת הרא"ש ושו"ת האלשיך שלא טענין להוציא (והביא גם שהכנה"ג כתב שכן היא דעת הרי"ף והרא"ש).

והקה"י על ב"ב בס' ז' כתב לפרש דעת תוס' בדף ל"ג שם שכתבו שלא משביעין שבועת היסת ע"י טענין ליתמי, דלעולם י"ל דס"ל שטענין הוא בגדר טענת ברי, רק דס"ל שלא אמרינן טענין להוציא אפילו אם הוא בגדר טענת ברי אלא אמרינן טענין רק להחזיק, והתם כיון שרוב בר שרשום אכל ג' שנים אין זה נקרא שטענין להיתומים להחזיק אלא הרי זה נקרא שטענין להוציא מרבא בר שרשום, ומש"ה ליכא בכה"ג הדין של טענין ליתמי אלא יש רק הטענת שמא של היתומים בלי טענין ואין משביעין על טענת שמא.

ועוד כתב לפרש גם כהדרך שכתבנו דתוס' ס"ל שטענין הוא בגדר ספק ברי ולא משביעין על ספק טענת ברי, והראה שבריש פ"ב דכתובות מוכח שטענין חשיב יותר מטענת שמא אבל אכתי י"ל שאינו ברי ממש אלא ספק ברי.

והנה לעיל שם בכ"ב בדף ה' מבואר בגמ' שהיכא שמת הלוח בתוך הזמן גובין מיתומים אפילו בלא שבועה כיון שחזקה שאין אדם פורע תוך זמנו, ומזה למדו שם תוס' שה"ה שאין הלוח עצמו יכול לומר אישתבע לי דלא פרעתיך בתוך הזמן אלא גובין ממנו בלא שבועה, ברם הרא"ש שם

כתב שא"א ללמוד דבר זה מיתומים כי היתומים הרי טוענים רק שמא, וכתב הפלפולא חריפתא שם שאע"פ שהרא"ש בדף ל"ג שם סובר שמשביעין ע"י יתומים אע"פ שהם טוענים רק שמא אבל שאני התם בדף ה' דהוי בגדר חזקה אלימתא שאין אדם פורע תוך זמנו. והקהלות יעקב בס' ז' שם כתב לפרש בדעת תוס' שם דשפיר יש ללמוד מיתומים כי טענין ליתמי הוא בגדר טענת ברי. וא"כ כמו שלא טענין ליתומים ה"ה שגם הלוח עצמו אינו יכול לטעון. ועוד כתב שגם הרא"ש בדף ה' י"ל דמודה לזה, רק דס"ל כתוס' בדף ע' שלא טענין טענה שלא שכיחא, ותוך זמנו לא שכיח שישלם. ועוד כתב שמעתה שוב צ"ע בדעת תוס' איך ילפי מיתומים הלא שאני ביתומים דלא טענין להו טענה שלא שכיחא. וכתב ליישב דתוס' ס"ל שמה שהבא ליפרע מנכסי יתומים לא יפרע אלא בשבועה אין זה משום שטענין ליתמי פרוע אלא הרי זה תקנה נפרדת בשביל היתומים אפילו היכא שהאב לא הי' יכול לטעון אישתבע דלא פרעתיך וכמש"כ תוס' בשבועות דף מ"א, ומש"ה אין צריכים לדין טענין, וא"כ מכיון שחזינן שבתוך הזמן ליכא הך חיוב שבועה אע"פ שיש סיבה ודאית שמחייבת שבועה, דהיינו התקנה דרבנן, א"כ ה"ה להלוח עצמו בנוגע להשבועה של אישתבע לי דלא פרעתיך.

וע"ע שם שהביא מהדברי משפט על סי' ק"ז שהוכיח שדעת בעל התרומות היא שטענין הוא בגדר טענת שמא.

וע"ע בספרי על ב"ב באות שס"ד סק"ב בענין אם ע"י טענין מחייבים שבועה.

דף ב' ע"ב

כא) לפי שאין בקיאיין לשמה.
א. דברי הפ"י ורעק"א ועוד, בנוגע למה הוא החשש של שלא לשמה בנוגע לחתימת העדים.

הנה רש"י בהמסקנא הזכיר חשש שמא יש עוד איש ואשה עם אותם שמות, והגט נכתב להם ולא להבעל הזה והאשה הזאת, והבעל הזה מצא את הגט והשתמש בו. והקשה הפ"י בד"ה ואפילו ר"מ וכו' דא"כ למה צריך השליח לומר בפני נחתם, תיסקי בלפני נכתב לחוד כיון שזה מסלק את החשש הנ"ל, דהא השליח ראה שהגט נכתב להבעל הזה ששלח אותו. וכתב הפ"י שאע"פ שלגבי סופרים מסקינן שסתם ספרי דדייני מיגמר גמירי, כלומר שכולם יודעים שצריכים לכתוב לשמה, אבל בנוגע להעדים, שפיר יש מיעוטא דמיעוטא שאינם יודעים, ולכן צריך השליח לומר בפני נחתם כלומר לשמה.

ועיין גם בדו"ח לרעק"א על רש"י ד"ה ורבנן וכו' שר"ל כהנ"ל, אלא שהקשה על זה דכיון שבין כך ובין כך צריכים להגיע להחשש הנ"ל כדי לתרץ למה צריכים לומר בפני נחתם א"כ גם בנוגע להסופרים נימא כן, דהיינו שיש מיעוטא דמיעוטא שאינם יודעים את הדין ולמה הוצרך רש"י לחדש את החשש הנ"ל של שמו כשמו, ואם טעמו של רש"י הוא משום שמהלשון של סתם ספרי דדייני מיגמר גמירי משמע שכולם בקיאים ולא רק רובא דרובא א"כ תיקשי על הגמ' גופא למה לא אמרו שיש מיעוטא דמיעוטא דלא גמירי, והרי אין זה דוחק שהרי בהס"ד סברו שיש מיעוט גמור

של סופרים שאינם יודעים שצריכים לכתוב לשמה וא"כ גם עכשיו נימא שיש מיהא מיעוטא דמיעוטא.

וע"ע בדברי רעק"א שם שהעיר שלכאורה אין מובן איך שייך בכלל שיהי' נקרא שהעדים יחתמו שלא לשמו הלא אם חתמו להתלמד א"כ אין כאן עדות כלל. וכתב רעק"א שיתכן באחד משני אופנים, דהיינו או לפי השיטות שהסופר והעדים צריכים להגיד בפה לשם מי הם כותבים וחותמים ואיירי באופן שלא אמרו העדים כן, או דאיירי באופן שהבעל כתב את הגט על מנת לגרש בו אחת משתי נשיו איזו שתצא בפתח ראשונה ולשתיהן יש אותו שם, דכיון שאין ברירה אין זה נקרא שנכתב ונחתם לשמה, אלא שחששות אלו שייכים גם על הכתיבה, וא"כ אכתי קשה על רש"י דכיון שלא כתב כן על הכתיבה למה צריכים בפני נחתם, הלא החשש שכתב על הכתיבה לא שייך על החתימה. ועוד ביאר רעק"א על פי ההערה הנ"ל שאין לומר לפי רש"י שהטעם למה העדים צריכים לומר בפני נחתם הרי זה משום שגם בנוגע להעדים יש חשש של בן עירו, דהיינו שחוששין שמא הבעל כתב את הגט לאשתו, ואח"כ נתן אותו לבן עירו ששמו כשמו ושמה כשמה, והוא החתים עדים, והעדים חתמו לשם השני, ושוב החזיר השני את הגט להראשון, דבכה"ג יוצא שחתימת העדים היא שלא לשמו, דזה אינו, כי גם בכה"ג אין כאן עדות כלל על הראשון ולא רק שלא לשמו.

ועי' בקהלות יעקב כאן בסי' ג' ד"ה אבל כשהעד וכו' שכתב עוד כמה אופנים איך שייך שחתימות העדים הן בגדר עדות

רק שחסר בלשמה וז"ל, ובספר אמרי משה כתב דבשאר שטרות אין צריכים להעדים רק שידעו שם המתחייב ושהוא אדם זה ושפיר הוי עדות מעליא דמעידים על דעת המתחייב שהשטר נעשה מדעתו ואינם צריכים לדעת למי נתחייב, וכה"ג בגט כשיודעים מי הוא המגרש, מיחשב שפיר עדות אע"פ שאינם יודעים מי היא אשתו ומה שמה כיון שעכ"פ מעידים שהשטר כשר לזה המתחייב, ורק בגט פסלינן מטעם לשמה דבעינן נמי לשם האשה וצריכים לדעת איזו אשה, וכשלא ידעי שם האשה הוי רק חסרון לשמה ולא חסרון בעדותן, שעיקר העדות הוי על דעת המתחייב, יע"ש עוד בשם הריטב"א ז"ל דבשאר שטרות דליכא פסול לשמה יכולים העדים לחתום טרם שנכתב התורף ולהניחו ביד הסופר ומיקרי שפיר עדות, ורק משום לשמה פסול עיי"ש. ולענ"ד יש לומר עוד דמשכחת לה שחתמו על גט לשם שטר ראי' ולא בשביל להתגרש בו דהוי עדות מעליא ואיכא חסרון בלשמה משום דצריך דיהא נמי לשם גירושין באותו גט עכ"ל.

וע"ע בקו"ש על ב"ב באות תר"א שכתב שיתכן כשחתמו מדעת עצמן לפני שראו את המעשה, דבשאר שטרות כתב הרמב"ן שעדים רשאים לכתוב ולחתום ואח"כ לראות את המעשה ולמסור את השטר.

ב. ישוב אחר על רש"י על פי דברי הרמב"ן שהחשש של לא בקיאין לשמה הוא צירוף של שני חששות.

והנה עיין ברמב"ן בתחילת ד"ה גמרא מ"ט וכו' שכתב שלפי המסקנא מצריכים בפני נכתב משום צירוף של שני הדברים

יחד, דהיינו גם מה שיש מיעוטא דמיעוטא סופרים שאינם יודעים שצריכים לכתוב לשמה וכמו שכתבו תוס' (או שהוא עצמו כתב, כ"כ הרמב"ן שם), וגם החשש שכתב רש"י שמא מצא גט ששמו כשמו, ואע"פ שבעלמא לא חיישינן לשני יוסף בן שמעון היכא שלא הוחזק, אבל הכא שפיר חיישינן כיון שיש גם מיעוטא דמיעוטא של סופרים שאינם יודעים שצריכים לשמה, כן מבואר בדברי הרמב"ן.

ואולי יש לדייק כן גם מלשון רש"י, דעיין בדבריו שכתב וז"ל, (סתם ספרי דדייני מיגמר גמירי) ורבנן הוא דאצריכו למיחש למילתא משום דאיכא דאשכח כתוב וכו' עכ"ל, דלכאורה הי' צריך לכתוב "ורבנן הוא דאצריכו למיחש דלמא אשכח וכו', ומזה שכתב "למיחש למילתא" אפשר להבין שכוונתו היא לומר שאע"פ שסתם ספרי דדייני מיגמר גמירי, אבל בכל זאת רבנן חששו למילתא, כלומר שמא הסופר הזה אינו גמיר, כיון שיש גם לחשוש לשני יוסף בן שמעון.

ולפ"ז י"ל שהטעם למה תיקנו לומר גם בפני נחתם הרי זה משום מיעוטא דמיעוטא עדים, ומה שהקשה רעק"א שא"כ יספיק בטעם זה גם להסופרים לא קשה, כי אה"נ גם בסופרים קיים החשש הזה, רק שלא היו מתקנים מחמת החשש הקטן הזה אם לא הי' קיים גם החשש של שני יוסף בן שמעון, רק שלאחר שכבר תיקנו בפני נכתב משום שני החששות, שוב תיקנו בפני נחתם מחמת המיעוטא דמיעוטא שלא גמירי לחוד כיון שגם בלא"ה הרי הוא צריך לומר בפני נכתב.

איברא, הדרך הנ"ל שהבאנו דהוי צירוף

של חששות שייך רק אם הכוונה היא שבאמת אנחנו חוששין שמא לא הוי לשמה, דלפ"ז שפיר י"ל שכיון ששייך שני הדברים הנ"ל מש"ה חיישינן. וכן אם נאמר שחיישינן שמא יבוא הבעל ויערער ונחשוש לערערו ג"כ י"ל דהוי צירוף מהחשש שיערער הבעל ויאמר שמצא את הגט בהדי החשש של מיעוטא דמיעוטא דלא גמירי, ברם תוס' בד"ה לפי וכו' (השני) כתבו בשם הר"י שאפילו אם יבוא הבעל ויערער אין כאן שום חשש כלל מצדנו אלא רק הוצאת לעז (ולהלן בדרך ג' בד"ה חד וכו' דנו בענין אם עצם הדבר שיצא על הגט לעז הרי זה יגרום לנו לפוסלו), וא"כ לפ"ז מה שייך לומר שמצרפים את שני הדברים, הלא הלעז הוא רק על מה שהבעל מערער, וא"כ לאחר שערער מה זה מוסיף שיש עוד דבר שהי' יכול לערער.

ג. דברי תוס' בד"ה סתם וכו' בניגוד לדבריהם בד"ה ורבנן.

והנה חזינן שתוס' בד"ה סתם וכו' כתבו ששפיר יש מיעוטא דמיעוטא ספרי דלא גמירי, ובכל זאת חזינן בד"ה ורבנן וכו' שלא רצו ללמוד שהחשש הוא בגללם, אלא פירשו תוס' שהחשש הוא שמא יבוא הבעל ויערער שהסופר כתב להתלמד והוא מצא אותו והחתים עדים, וצ"ע למה הוצרכו לזה. ואולי גם כוונת תוס' היא כהרמב"ן דהיינו דהוי צירוף של המיעוטא דמיעוטא בהדי החשש שמא יערער הבעל שהסופר כתב להתלמד. מיהו תוס' לא הזכירו בדבריהם הענין של צירוף.

ועי' עוד בפ"י בהדיבור הנ"ל שהעיר את ההערה הנ"ל שכיון שתוס' סוברים שיש

מיעוטא דמיעוטא ספרי דלא גמירי א"כ למה לא פירשו תוס' שזהו באמת החשש למה תיקנו לומר בפני נכתב. ותי' שתוס' סוברים שמשום חשש זה של מיעוטא דמיעוטא לא תיקנו, וכתב שאע"פ שגבי מים שאין להם סוף שפיר חיישינן למיעוטא דמיעוטא ואסרינן לה, אבל שאני התם שיש ב' חזקות, דהיינו חזקת אשת איש וחזקת חי.

ד. עוד הערות על תד"ה ורבנן.

מיהו עדיין יש להעיר למה בד"ה ורבנן וכו' כשביאר הר"י את החשש של ערער הבעל תפס הר"י שהבעל יערער שהסופר כתב להתלמד, ולמה לא צייר שבעל יערער שהסופר הי' מהמיעוטא דמיעוטא שאינם יודעים שצריכים לשמה, או שהערער של הבעל יהי' שמצא גט שנכתב לשם יוסף בן שמעון אחר (ובמקום שלא הוחזקו).

וי"ל דניחא לי' להר"י למינקט ערער זה של כתיבה להתלמד כי זה נראה מסתבר טפי כי כל סופר כותב להתלמד, רק שאעפ"כ ס"ל להר"י שאנחנו בעצמנו אין אנו חוששין לזה, כי רק לעתים רחוקות קורה שיכתוב להתלמד וילך לאיבוד, והר"י הרי סובר שאין חוששין למיעוטא דמיעוטא, ואע"פ שתוס' בד"ה לפי (הראשון) כתבו שהחשש לשני יוסף בן שמעון שכיח טפי ממחובר, אבל בכל זאת אכתי י"ל דס"ל להר"י שהאפשרות של להתלמד שכיח טפי משני יוסף בן שמעון.

ועכ"פ אפילו אם הבעל מערער שהסופר כתב להתלמד ס"ל להר"י בד"ה לפי (השני) שאין מאמינים לו אלא יש רק לעז.

ה. דברי רעק"א בנוגע לשני הדיבורים הנ"ל בתוס'.

והנה רעק"א בדו"ח בסוף דבריו על דף ב' ר"ל שדברי תוס' בד"ה סתם וכו' שכתבו שיש מיעוטא דמיעוטא ספרי דלא גמירי, ודברי תוס' בד"ה ורבנן וכו' הרי הם משני בעלי תוס', דבד"ה סתם וכו' אזלי באמת שהחשש הוא למיעוטא דמיעוטא סופרים שאינם יודעים שצריכים לשמה.

ו. דברי רעק"א שתוס' בד"ה לפי (הראשון) הם כדבריהם בד"ה סתם ודלא כדבריהם בד"ה ורבנן.

ועוד ביאר רעק"א שדברי תוס' בד"ה לפי (הראשון) הרי הם לפי דבריהם בד"ה סתם וכו', ודלא כדבריהם בד"ה ורבנן וכו', דהנה תוס' בד"ה לפי וכו' הקשו למה נקט רבה רק שלא לשמה ולא שאר פסולים, (וכתבו המפרשים שלפי רש"י בהמסקנא לק"מ כי החשש שכתב רש"י שמא מצא גט של אדם אחר הרי הוא שייך רק בנוגע לשלא לשמה אבל לא בנוגע לשאר פסולים), וביאר רעק"א שקושיית תוס' קיימת רק לפי מה שפירשו הם בד"ה סתם וכו' שהחשש הוא בגלל שיש מיעוטא דמיעוטא סופרים שאינם יודעים את הדין של לשמה, דלפ"ז שפיר יש לחשוש גם לשאר פסולים, כי שמא גם את הדינים ההם אין הם יודעים, אבל לפי הפירוש של הר"י בד"ה ורבנן וכו' לק"מ, כי כיון שאזיל שכל הסופרים יודעים את הדין, וליכא למיתלי בטעותו של הסופר, ולא שייך שיערער אלא שהסופר כתב להתלמד והוא החתים עליו עדים (אבל לעולם

נקטינן שהסופר יודע את ההלכה של לשמה), א"כ נהי שיוכל לערער שהסופר כתב אותו להתלמד במחובר או בהוספת פסול אחר, דלא הקפיד הסופר על זה כיון שהי' להתלמד, אבל הלא תמיד יש כאן הפסול של שלא לשמה כיון שכתב להתלמד, ולכן שפיר נקט רבה את הפסול של שלא לשמה.

ז. דברי המהר"ם שיף והפ"י שדברי תוס' בד"ה לפי (הראשון) ודבריהם בד"ה ורבנן עולים יחד.

מיהו עיין במהר"ם שיף בדבריו על רש"י בד"ה ורבנן וכו' שכתב שקושיית תוס' למה נקט רבה רק שלא לשמה קשה גם לפי פירושם בד"ה ורבנן וכו', והיינו משום שעצם העובדא שהסופר כתב להתלמד ולא נזהר בו כראוי הרי זה נקרא שעשה שלא כדיון, וא"כ אם חוששין שהבעל יערער דבר זה, הה"נ שנחשוש שמא יערער שהסופר כתב גט אמתי במחובר. מיהו צ"ע דאולי חוששין רק שמא יערער הערער של להתלמד, כי שפיר שייך שיארע לפעמים שסופר יכתוב להתלמד ולא יזהר בו אע"פ שזה שלא כהוגן, אבל אין חוששין שמא יערער שכתב הסופר גט אמתי במחובר, כי שום סופר לא יעשה כן כיון שהם גמירי.

והפ"י לעיל על תד"ה לפי (הראשון), כתב דכיון שלפי הר"י בד"ה לפי (השני) הערער של הבעל גורם רק לעז, אבל ב"ד אין חוששין לערערו, רק שאנו רוצים שלא יהי' לעז, א"כ ה"ה שיש לחשוש ללעז שנכתב במחובר (כן נראית כוונתו שם).

והפ"י שם נקט שהערער של הבעל הוא

כב) תד"ה לפי (הראשון).

עיינן בדבריהם שהביאו את מה שכתב רש"י שאחרי שהוא אומר בפ"נ שיילינן ל"י אם ה" לשמה, והקשו עליו שלא מוזכר דבר זה בשום מקום, ועוד דהו"ל להש"ס לומר נפ"מ זה בין רבה לרבא דהיינו אם שיילינן ל"י או לא. מיהו לכאורה י"ל שמה שכתב רש"י ששיילינן ל"י הרי זה רק לפי הס"ד שכוונת רבה היא שיש סופרים שאינם יודעים בכלל שצריכים לכתוב גט לשמה, דלפ"ז כל שכן שי"ל שהשליח אינו יודע, וא"כ א"א לפרש כתוס' שכשהוא אומר בפ"נ כוונתו מן הסתם היא לומר שנכתב לשמה, כי מהיכא תיתי לומר כן, הלא הוא עצמו הרי הוא מבני מדינת הים, וא"כ אולי לא שמיעא ל"י שצריכים לכתוב גט לשמה, אבל לפי המסקנא שפירש"י שהסופרים שפיר יודעים רק שהחשש הוא משום שמא נכתב הגט ליוסף בן שמעון אחר א"כ שפיר י"ל שכשהשליח אומר בפ"נ כוונתו היא לומר לשמה. וא"כ י"ל שהגמ' לא אמרה בשום מקום ששיילינן ל"י משום שלפי המסקנא באמת לא שיילינן ל"י, וכן לא אמרה הגמ' שזהו נפ"מ בין רבה לרבא כיון דלא קיימא למסקנא.

ובאמת לקמן בדף ג' ע"א הזכיר רש"י את שני הפשטים, דהיינו גם את הדרך שמן הסתם כוונתו היא לומר שנעשה לשמה, ולפי הנ"ל אתי שפיר למה לא הזכיר כן בתחילת הסוגיא, אבל צ"ע למה הזכיר שם את הדרך של שיילינן ל"י.

מיהו אכתי יש להקשות על דרכינו הנ"ל כי באמת גם לפי המסקנא הרי נהי שסתם ספרי דדייני גמירי אבל בכל זאת יש מיעוט אנשים שאינם יודעים את הדין ולכן

שהגט נכתב ע"י סופר ועדים שלא בקיאי (ולא הזכיר שהבעל מערער שהסופר כתב להתלמד), וא"כ לפ"ז פשיטא שה"ה שיש לחשוש שיוציא לעז שנכתב במחובר.

ח. קושיית הפ"י על תד"ה לפי (הראשון).

והנה תוס' בד"ה לפי (הראשון) צידדו לומר שאולי נקט רבה לשמה משום דשכיח טפי אבל לעולם הה"נ למחובר וז"ל, ואין לומר דנקט לשמה דשכיח טפי, דמשכח גט ששמו כשמו ושמה כשמה ומשדר לה, וגם הסופר רגיל לכתוב טופסי גיטין, אגב שיטפ"י מישתלי וכתב שמו ושמה, וה"ה שאר הלכות גיטין עכ"ל. והקשה הפ"י למה לא תירצו שרבה נקט לשמה ולא מחובר משום שבאמת לא חיישינן למחובר כי אפילו המיעוטא דמיעוטא שאינם יודעים שמחובר פסול לא שכיח שיכתבו גט על מחובר אבל שלא לשמה שפיר שכיח, דלא מיבעיא לפי השיטה שצריך הסופר להוציא בשפתיו שהוא עושה לשמה, אלא אפילו אם אינו צריך להוציא בשפתיו אבל בכל זאת יש לחוש לכמה חששות שפוסלין בדיעבד מהאי טעמא דסתמא לאו לגירושין קאי" (צ"ע למה נטה מהחששות שכתבו תוס'). ות"י כהנ"ל דאזלי לפי פירושם שהטעם הוא שמא הבעל יערער ויהי' לעז וא"כ יתכן שיערער גם שנכתב במחובר.

ועי' באמת ברמב"ן שכתב שלמחובר לא חששו כי לא שכיח, ושאר הלכות שטרות כיון דנוהגים גם בשאר שטרות בודאי הסופר בקי בהן.

ועי' גם ברש"ש.

חוששין שמא הבעל לקח גט שנכתב לאדם אחר וא"כ למה לא נחשוש גם שמא השליח אינו יודע, ונהי שהוא אומר שנכתב בפניו אבל אולי היוסף בן שמעון השני כתבו לפניו ואיבדו או זרקו ומצא אותו יוסף בן שמעון הראשון והוא עשה אותו שליח. מיהו עי' בר"ן כאן שכתב שאחרי שהוא אומר שהוא שליח ושראה את הכתיבה א"כ תולין שמתכוין לומר שנכתב ע"י זה שעשאו שליח והחשש הנ"ל שתיארנו הוי לא שכיח.

ובדו"ח לרעק"א כתב דרך אחרת איך להסביר שרש"י כתב ששיילינן ל"י רק לפי ההוה אמינא, דהנה המהרש"א כתב שאם חוששין לכל הפסולים אז א"א לומר שמן הסתם השליח מתכוין לומר שלא אירע בו פסול, אבל אם החשש הוא רק לשלא לשמה אז שפיר י"ל שכוונת השליח בבפני נכתב היא להעיד שנעשה לשמה (וביאר המהרש"א שזהו המשך דברי תוס', דלאחר שהסיקו שחוששין רק לשלא לשמה נחתו לומר שאין צריכים לשואלו), וכתב רעק"א שלפ"ז י"ל שרש"י סובר שאה"נ לפי ההוה אמינא שהכוונה היא שהסופרים אינם יודעים את הדין א"כ הה"נ למחובר ושאר פסולים, ומש"ה א"א לפרש שסגי בלפני נכתב סתם, ולכן הוצרך לפרש ששיילינן ל"י, אבל לפי המסקנא שהחשש הוא רק לשלא לשמה, התם שפיר יש לפרש שסגי בבפני נכתב סתם ושכוונת השליח היא לומר לשמה, עכ"ד רעק"א.

והנה המהרש"א לא ביאר למה אם חששו לכל הפסולים א"א לסמוך שכוונת השליח היא להכשיר משא"כ אם החשש הוא רק לשלא לשמה אז שפיר נקטינן

שהשליח נתכוין לומר שנעשה לשמה. ובשלמא לפי רש"י שמסיק שהחשש הוא שמא מצא גט של יוסף בן שמעון אחר, שפיר י"ל שמן הסתם נקטינן מדברי השליח רק שהי' לשמה וכסברת הר"ן שהבאנו לעיל בסמוך, וכן לפי הר"י בתד"ה ורבנן וכו' שחיישינן שמא הבעל יערער שהסופר כתבו להתלמד ג"כ י"ל שדברי השליח דוחים חשש זה כי לא מסתבר לומר שהי' נוכח כשהסופר כתב להתלמד ואז ביום אחר עשה הבעל אותו שליח יותר משאר אנשים, אבל אם נאמר שהחשש הוא למיעוטא דמיעוטא של סופרים שאינם יודעים שצריכים לשמה א"כ איך דברי השליח מסלקים חשש זה יותר מהחשש שהסופרים לא היו יודעים דינים אחרים, והר"ן להלן שם כתב להדיא שגם אם היינו חוששין לשאר פסולים הי' שייך לומר שכשאומר השליח בפני נכתב כוונתו היא לומר שנעשה כדין ושם נעשה בפסול הי' אומר לנו ודלא כהנחת המהרש"א שאז מוכרחים ללמוד ששיילינן ל"י.

ודע שבאמת רעק"א לא סמך את עצמו על דברי המהרש"א אלא על דברי הר"ן בסוגיין שכתב וז"ל, דמימר אמר האי שליח למה להו לרבנן למשאל אם נכתב ונחתם בפני, שמע מינה שיש כתיבה וחתימה בגט שהיא פסולה, ואילו לא נכתב לשמה הי' אומר כך וכך אירע מעשה דלאחר נכתב, ועוד שכיון שהוא שלוחו של בעלה של זו והוא אומר שבפניו נכתב ונחתם תולין להקל ואומר שבעלה של זו כתבו וחתמו בפניו ועשאו שליח ואין חוששין שמא אחר כתבו בפניו ואח"כ

מצאו זה ונתנו לו ועשאו שליח שאין הדבר מצוי כן עכ"ל. וכתב רעק"א שגם מתוך טעמו הראשון של הר"ן מבואר שהחשש הוא רק משום שלא לשמו לחוד ושרק משום כך אפשר להניח שכוונת השליח היא להכשיר, אבל לא הסביר רעק"א למה, ועוד שכבר הערתי שהר"ן עצמו להלן שם כתב ששייך טעמו הראשון גם אם חוששין לשאר פסולים.

גם יש להעיר דהנה כבר הבאנו באות כ"א סק"ג ולהלן שם שיש מפרשים שהחשש הוא למיעוטא דמיעוטא של סופרים שאינן יודעים את הדין, ומעתה בשלמא אם סוברים שהסופר אינו צריך להוציא מפיו שהוא כותב לשם האיש והאשה האלו, אלא סגי בציווי הבעל לחוד, והחשש הוא שמא אדם אחר צוה ששמו כשמו, או שמא הסופר כתב מעצמו בלי ציווי הבעל, א"כ שפיר י"ל שהשליח בודאי הי' אומר לנו אם הגט נכתב לאיש ואשה אחרים, אבל אם סוברים שהסופר צריך להוציא מפיו ושבלא זה הגט פסול א"כ איך סמכינן לומר שהשליח יודע דין זה בלי לשאול אותו.

כג) בא"ד.

הנה תוס' הקשו למה הזכיר רבה רק את הפסול של שלא לשמה ולא את הפסול של מחובר או שינה שמו ושמה או נכתב ביום ונחתם בלילה. ועי' ברמב"ן שהזכיר גם את הפסול של כתיבה בלא ציווי הבעל, ויש לעיין למה לא הזכירו תוס' פסול זה. וי"ל דהנה לקמן בדף כ"ב ע"ב כתבו תוס' ב' דרכים בענין למה צריכים ציווי הבעל, א', שצריכים ציווי הבעל משום דכתיב וכתב

ולכן בעינן שהבעל עצמו יכתוב או שלוחו, ב', שצריכים ציווי הבעל משום שבלא זה אינה נחשבת כתיבה לשמה, וא"כ י"ל שתוס' לא הזכירו ציווי הבעל כי אזלי שבלי ציווי הבעל הרי זה פסול משום שלא לשמה וא"כ אין זה פסול אחר אלא הפסול של שלא לשמה. ועי' גם ברמב"ן שכתב דרך זה שא"א להקשות מהיכא שלא צוה הבעל כי י"ל שציווי הבעל הוא בשביל לשמה.

והנה תוס' צידדו לומר שהפסול של שלא לשמה שכיח טפי כי מיתרמי שהסופר כותב טופסי גיטין ובשגגה הוסיף את שמות האיש והאשה, ולכאורה צ"ע מה חסר בזה הלא מלשון תוס' של אגב שיטפ"י מישתלי משמע שכוונת תוס' היא להיכא שהוא יודע מי המגרש והמתגרשת וא"כ יוצא שהגט שפיר נכתב לשמה. מיהו נר"פ שכוונת תוס' היא להיכא שלא הי' ציווי הבעל, וא"כ גם מזה יוצא שתוס' אזלי שבלי ציווי הבעל החסרון הוא משום שזה נחשב שלא לשמה וכהנ"ל.

כד) בא"ד.

וז"ל, והא דאמר לקמן מי קתני בפני נכתב לשמה נהי דסתמא לשמה משמע מכל מקום כיון דעיקר תקנה משום שלא לשמה הוא הוה לי' למימר בהדיא עכ"ל. פי' דבשלמא לפי רש"י כיון שצריכים לשאלו א"כ שפיר פרכינן למה תיקנו שיאמר סתמא ואח"כ ישאלו אותו הלא בתחילה היו יכולים לתקן שיאמר בפירוש כיון שגם בלא"ה סופו לומר בפירוש, אבל לפי הר"י למה הקשו שיאמר בפירוש הלא בכלל אין צורך שיאמר בפירוש כיון שגם

בסתמא נקטינן שהוא מתכוין לומר שנכתב לשמה, ועל זה תירצו שבכל זאת כיון שעיקר התקנה היא משום שלא לשמה הוה ל"י למימר בהדיא.

והנה הגמ' שם תירצה שלא תיקנו שיאמר בפירוש "לשמה" כי חיישינן שמא גאיז, כלומר שמא ישכח לומר לשמה ואז יהי' פסול. ועיין ברשב"א שנקט שלפי הר"י אתי שפיר התירוץ של הגמרא שם של דלמא גאיז טפי מלפי רש"י, והיינו משום שבשלמא לפי הר"י אם יתקנו שיאמר בפירוש ויאמר רק בפני נכתב לחוד א"כ הרי הוא משנה ממטבע שטבעו חכמים, אבל לפי רש"י הרי חזינן שאחרי שהוא אומר בפני נכתב שואלים אותו והוא מוסיף לומר שנכתב לשמה, וא"כ חזינן שחכמים מוכנים לתקן מטבע של שאלה ותשובה, וא"כ למה לא יוכלו לתקן בתחילה שיאמר מיד "לשמה" ושם ישכח נשאל אותו כמו שעכשיו אנו עושים, דהא מעתה אין כאן משום משנה ממטבע שטבעו חכמים כי כך היתה תחילת התקנה שאם ישכח נשאל אותו, וגם אין לומר שלא רצו לתקן דרך שאלה ותשובה כי הרי גם בלא"ה חזינן שהכי תיקנו לפי רש"י.

והנה הרשב"א הקשה קושיא זו שנשאל אותו גם לקמן ולא כתב שם שקשה רק על רש"י ולא על הר"י, אלא הקשה את הקושיא סתמא, והתם תירץ שאם הי' צריך לומר בפירוש לשמה ולא אמר א"כ כיון שכולם אומרים והוא השמיט חשדינן שהשמיט משום שבאמת לא ראה וממילא לא סמכינן כבר לשאול אותו.

ועכ"פ הרשב"א כאן נשאר קשה על רש"י והכריע כפירושו של הר"י. מיהו עיין

במהר"ם שיף שתי' שגם לפי רש"י אם יתקנו בתחילה שיאמר בפירוש הי' נקרא משנה ממטבע שטבעו חכמים אם ישכח, וצ"ב במה חלוקים הרשב"א והמהר"ם שיף.

ונראה דפליגי במה הוא הטעם שהמשנה ממטבע שטבעו חכמים פסול, דהמהר"ם סובר שהטעם הוא כי חכמים רצו שבכל המקרים יהי' נוסח אחד, וא"כ בודאי לא תיקנו שהמטבע יהי' על אחד מב' דרכים, ולכן אם ישכח הוי שפיר משנה ממטבע שטבעו חכמים כי אם תיקנו שיאמר בפירוש תו לא תיקנו שאם ישכח נשאל אותו, אבל הרשב"א סובר שאין זה הטעם למה כל המשנה ממטבע שטבעו חכמים פסול אלא הטעם הוא רק משום שעבר על התקנת חכמים אבל לעולם שפיר יתכן שרבנן עצמם יתקנו ב' נוסחאות.

והנה כבר הבאנו שהרשב"א כאן הקשה את קושייתו רק על רש"י דהיינו שנתקן שיאמר בפירוש בפני נכתב לשמה ואם ישכח נשאל אותו שהרי גם עכשיו שואלים אותו, אבל על הר"י לק"מ כי לפי הר"י י"ל שלא רצו לתקן דרך שאלה ותשובה. מיהו הדברי יחזקאל בריש סי' ל"ב הקשה על הרשב"א שאדרבה הקושיא קשה רק על הר"י ולא על רש"י, כי לפי הר"י הרי סתמא לשמה קאמר, רק דפרכינן שבכל זאת יתקנו שיאמרו בפירוש כדי שלא לסמוך על הסתמא לשמה, וא"כ צ"ע על התירוץ למה חיישינן שמא גאיז הלא נוכל לשאול, דהא גם עי"ז אין סומכין על הסתמא לשמה, אבל לפי רש"י הרי סתמא לאו לשמה קאמר, ולכן תיקנו שישאלו אותו, ומעתה כשהקשו שנתקן שיאמר

להדיא הרי השאלה היא שנתקן שלא לעשות בדרך שאלה ותשובה, ועל זה תירצו שמא גאיז, וא"כ שוב אי אפשר להקשות שאז נשאל אותו, שהרי התקנה היתה בדוקא שלא לעשות בדרך שאלה ותשובה. ועיי"ש ביתר דבריו.

וע"ע בענין אם חכמים מתקנים ב' מטבעות בחלק ההערות על דף ג' הערה נ"ב.

כה) תד"ה לפי (השני).

וז"ל, וליכא אלא לעז בעלמא דמסתמא שלא כדין יערער וכו' עכ"ל. לכאורה יש לעיין למה נקטינן ששלא כדין הוא מערער, דנהי דאמרינן בדרך ט' ע"א שערער חד שהגט הוא מזויף לא שמי' ערער, אבל הלא אמרינן שערער הבעל הוא שפיר ערער, וא"כ למה לא נאמר כן גם לענין ערער של שלא לשמה.

ולכאורה יש לומר שטעמו של הר"י הוא משום שהעדים שחתומים על הגט הרי הם נחשבים עדים גם על עצם כשרות הגט, כי גם על זה הרי הם צריכים לחתום, ומש"ה הרי זה נחשב שיש לנו שני עדים שהגט נכתב לשמה ולא להתלמד, אבל התם בדרך ט' איירי לענין שהבעל מערער וטוען שהוא מזויף, ובזה שפיר חשיב ערער כי אין לנו ראי' מתוך הגט שאינו מזויף.

מיהו צ"ע דאכתי יוכל לערער שמצא גט שכבר הי' חתום בעדים, דהעדים חתמו לאיש ואשה אחרים ואח"כ נאבד הגט. ולהלן באות מ"ה נביא את דברי הגרי"ז שכתב טעם אחר למה אין את הכח של ערער הבעל בנוגע לשלא לשמה.

והרשב"א בדף ה' בד"ה הא וכו' כתב דרך אחרת מהר"י, והיינו שלעולם יש את המעלה של ערער הבעל גם לענין שלא לשמה, ואם הוא מערער שלא דק לעשותו לשמה הרי אנחנו חוששין מדינא ואינו רק ענין של לעז, רק הא דהבעל עצמו שהביא גיטו אינו צ"ל בפ"נ הרי זה כי כשהוא עצמו מביאו נקטינן שמידק דייק שפיר את ההלכות ושברור לו שנכתב לשמה ולכן בטוחים אנו ששוב לא יערער כי לא תהי' לו סיבה אמתית כדי לערער.

כה*) דאתיוהו בי תרי.

פירש"י וז"ל, ושניהם נעשו שלוחים לגרשה והגט יוצא מתחת ידי שניהם וכו' לרבא לא בעי למימר שהרי שנים הם ואם יערער בעל הרי הם מצויין לקיימו עכ"ל. והקשו תוס' כאן על רש"י למה צריכים שיהיו שלוחים ולא סגי אם שנים מן השוק מכירים. והנה רש"י להלן בדרך ט"ז ריש ע"ב כתב דבעינן ששניהם יהיו שלוחים כי אם רק אחד מהם הוא שליח (וכ"ש אם הוו שנים מן השוק) עשו לא פלוג.

מיהו אכתי יש להקשות דתיסגי בזה שהבעל שלח את הגט בידי שניהם אפילו אם אמר הבעל שרק אחד מן השנים יעשה את המעשה גירושין, יהי' איזה מהם שיהי', ואילו מרש"י משמע שרצה הבעל ששניהם יעשו את המעשה נתינה, ולכן כתב רש"י שהגט יוצא מתחת ידי שניהם, כלומר בשעת נתינה, וכן בדרך ט"ז כתב ששניהם אדוקים בו, כלומר בשעת הנתינה (עי' בק"נ כאן באות א' שהביא את דברי רש"י בדרך ט"ז בענין למה צריכים ששניהם יהיו שלוחים, וגם כתב טעמא דנפשי').

ועי' בתוס' בדף ט"ז ע"א שכתבו שלאו דוקא כתב רש"י ששניהם אדוקים אלא מספיק בזה שעשה שניהם שלוחים להוליך ושאחד מהם יתן. ושוב כתבו שסגי אפילו אם רק אחד מהם הוא שליח והשני מעיד שעשאו שליח בפניו.

והריב"ש בסי' שיי"ח כתב לפרש טעמו של רש"י, וכן צידד באם רש"י מודה בהציור הנ"ל שכתבו תוס' שיש כאן את השליח ועוד אחד שמעיד על שליחותו וז"ל, ואפשר שטעמו של רש"י שכל שהם עצמם שלוחי הגט מסתמא חתמו העדים בפניהם או ידעו בחתימתם, אבל עדי השליחות אין להחזיק הגט כעדים מצויין לקיימו מחמתם, ואף אם נאמר לדעתו דאם באו עדי השליחות או אחד מהם עם השליח מהני דחשיבי מצויין לקיימו דמסתמא גם עדי השליחות מכירין בחתימתן של עדי הגט וכו', מ"מ בנידון דידן (שהשליח הביא כתב שליחות) שעדי השליחות נשארו במקום הבעל אין כאן במקום האשה מצויין לקיימו עכ"ל.

עוד כתב הריב"ש וז"ל, וגם למש"כ הרשב"א ז"ל, וכן תוס', דאפילו בחד שליח ואחד מצטרף עם השליח להעיד על השליחות מהני לרבא דקי"ל כוותי' ואצ"ל בפני נחתם דהוי כאתיוהו בי תרי דכיון שיש שני עדים שהוא שליח גט זה כדי לגרשה שוב אין הבעל יכול לערער ולומר מזויף, מ"מ אפשר היינו דוקא בשהעד המצטרף עם השליח הוא בכאן עתה עם השליח ומכיר הגט בטביעות עינא או בסימן ומעיד שעל גט זה נעשה שליח ואז הוי כאילו נתקיים גט זה בחותמיו כיון שמיד הבעל בא וכו', אבל בנידון זה אע"פ

שיש שטר שליחות ביד השליח שהבעל מינה אותו שליח ומסר בידו גט כשר ועדיו פלוני ופלוני מ"מ אין זה קיום על גט זה שלפנינו וכו' שהרי אפשר שאותו גט נאבד או נשרף וזה מזויף הוא, ואע"פ שאין חוששין לזה מ"מ אין גט זה מקוים אלא בקיום הגט ולא בתקנת חכמים עכ"ל.

(כו) אתיוהו בי תרי.

עיין בתוס' שפירשו שהכוונה היא להיכא שאתיוהו בי תרי ואמרו שהם שלוחים של הבעל, ומכיון שידעיןן שהם השלוחים של הבעל הרי ידעיןן מזה שהגט אינו מזויף על ידי האשה, וממילא לפי רבא אין צריכים לומר בפ"נ. ומזה מבואר שאם שליח יחידי יאמר שהוא שליח במקום לומר בפ"נ, לא מספיק בזה אפילו לפי רבא אלא תיקנו דוקא לומר בפ"נ.

מיהו היכא שהוא אומר בפני נכתב הרי אנו נוקטים גם שהוא השליח של הבעל לגרשה, וצ"ב למה. ועיין ברא"ש שביאר דבר זה וז"ל, אבל כי אמר בפ"נ לא מצי למימר בעל לא שלחתי אע"פ שאין עדים שעשאו שליח, דכי היכי דהימנוה רבנן לומר בפ"נ ובפנ"ח הימנוהו נמי למימר שהבעל עשאו שליח כיון שהגט יוצא מתחת ידו ולא מצי בעל מכחיש לי' עכ"ל. והנה מלשון הרא"ש הי' נראה שהטעם למה נקטינן שהוא באמת שליח הרי זה משום שנתנו לו נאמנות גם על זה, מיהו צ"ע דהא על העובדא שהוא באמת שליח מהבעל הרי אנו צריכים נאמנות דאורייתא של שני עדים וא"כ איך אפשר לומר שהוא עצמו נאמן על זה וכדברי רא"ש שכמו

שהאמינו אותו על כפ"נ הה"נ שהאמינוהו שהוא שליח.

תחילה, ושכמו שהאמינוהו על זה האמינוהו גם על זה.

ברם מדברי הק"נ באות ו' ובאות ז' מבואר ביאור אחר בדבר זה, והיינו דכיון שהוא נאמן לומר כפ"נ ושהבעל כתבו א"כ תו אמרינן שאיך הגיע הגט לידו אם לא שעשאו שליח, דאין לומר שהאשה זייפה את הגט וקיבל אותה מן האשה שהרי מן התורה גם בלא אמירת השליח לא חיישינן למזוייף, ומדרבנן הרי אמר כפ"נ ובפנ"ח, וא"כ כיון שנאמן לומר שנכתב ונחתם לפניו ידעינן שאינו מזוייף, וכן לא חיישינן לומר שהוא גנבו מהבעל ולקחו שלא ברצונו, אלא שאכתי צ"ב דאולי נתן לו הבעל את הגט לפקדון, אלא שעל זה אמרינן דכיון שהגיע לידו ברצון הבעל הרי יש לו מעתה את הנאמנות של שליח לומר בתורת מה הגיע לידו כיון שהבעל האמינו וכדאיתא לקמן בדף ס"ד ע"כ דברי הק"נ בביאור קצת.

מיהו ביאורו של הק"נ אינו נכנס כל כך ללשון הרא"ש שהרי הרא"ש כתב ש"כ היכי שהאמינו אותו לומר כפ"נ ובפנ"ח האמינוהו גם לומר שהוא שליח, ואילו לפי הק"נ הי' צריך לומר ש"מכיון" שהאמינו אותו לומר כפ"נ ובפנ"ח א"כ מעתה הרי הוא נאמן לומר שהוא שליח כי ידעינן מבפ"נ ובפנ"ח שאינו מזוייף וא"כ הרי הוא שליח ואין הבעל נאמן לומר שהי' פקדון, אבל מהלשון שכתב הרא"ש של "כי היכי דהימנוהו וכו' ה"נ הימנוהו" לא משמע שהוא נאמן לומר שהוא שליח כתוצאה מזה שהוא נאמן לומר כפ"נ ובפנ"ח אלא משמע שגם על השליחות האמינוהו

ועי' בחידושי הגר"ח על הרמב"ם כפ"ו מהל' גירושין ה"ט בד"ה ובפ"ג וכו' שכתב וז"ל, הרי מבואר דזה שהגט יוצא מתחת ידו הוי הוכחה גמורה שהבעל עשאו שליח להולכה ונאמן בזה אף במקום שהבעל מכחישו, וכן הוכיחו הראשונים מיסוד הך דינא דבפני נכתב ובפני נחתם דתיקנו רבנן כי היכי דאי אתי בעל ומערער לא משגחינן בי', ואם נימא דבעל יכול לומר לפקדון נתתיו א"כ הא יכול אכתי לערער ולומר לפקדון נתתיו לך ומה מועיל הבפני נכתב ובפ"נ, אלא ודאי דשליח נאמן לומר שליח אני מהבעל הואיל והגט מסייעו, אלא כי היכי דלא ליתי בעל ולימא מזוייף הוא, להכי תקנו לומר בפני נכתב ובפ"נ עכ"ל.

וע"ע בהגהות הב"ח על הרא"ש שביאר שמתחילת לשון הרא"ש משמע שמה שמהני בפני נכתב ובפנ"ח להראות גם שהוא שליח הרי זה איירי גם כשאין לו כתב שליחות, אבל שמסוף לשונו של הרא"ש משמע שהוא נאמן דוקא אם יש לו מיהא כתב שליחות דאז הרי הוא נאמן לומר שהוא שליח גם בלי לקיים את עדי הכתב.

ועוד הביא הק"נ באות ה' בשם המהר"ם שיף שהקשה דלפי רבא למה תיקנו לומר כפ"נ הלא ביותר הי' להם לתקן שיאמר שהוא השליח של הבעל ולהאמינו על דבר זה, דמזה שמעינן שאינו מזוייף מהאשה. ותי' המהר"ם שיף שתיקנו שיאמר כפ"נ כיון שאפשר להכחישו על זה, אבל לא תיקנו שיאמר שהוא שליח כי

בקל יוכל לשקר כי הוא יודע שאי אפשר להכחישו על זה, כי מי הוא זה שלא זו ידו מתחת ידו ויודע שמעולם לא מינהו שליח, ולכן תיקנו שיאמר בפ"נ, ומאחר שהאמינוהו על בפ"נ האמינוהו גם שהוא שליח, כי אם הבעל כתב איך הגיע לידו אם לא על דרך שליחות (אבל לא העיר שאולי הגיע לידו לשם פקדון). (וע"ע שם בביאורו השלישי של המהר"ם שיף שכתב וז"ל, דלכך לא הימנוהו [לומר שהוא שליח] משום דאתי לאיחלופי בשאר שליחות דעלמא, אך השתא בפ"נ ובפנ"ח הוא היכר עכ"ל, וע"ע בביאורו השני שם.) והקשה המהר"ם שיף מדברי הטור בשם הרמ"ה, דהנה הרמ"ה סובר שבארץ ישראל שאין אומרים בפ"נ הרי הוא נאמן לומר שהוא שליח, ולפי הרמ"ה כמו שבארץ ישראל לא הקפידו דוקא שיאמר בפ"נ ובפנ"ח אלא הה"נ דסגי בזה שהוא אומר שהוא שליח א"כ גם בחו"ל תיסגי בזה שהוא אומר שהוא שליח ונאמינו על זה ולא נקפיד דוקא על בפ"נ ובפנ"ח. ועי' עוד בספר הזכות להראב"ד שכתב לבאר למה לא תיקנו שיאמר שהוא שליח.

כז) אתוהו בי תרי.

עיין בתוס' שפירשו שהכוונה היא להיכא שאתוהו בי תרי ואמרו שהם שלוחים של הבעל דמאמינים להם על זה כי מה אילו יאמרו בפנינו גירשה, ומכיון דידיעיןן מהם השלוחים של הבעל הרי ידעיןן מזה שהגט אינו מזוייף על ידי האשה, וממילא לפי רבא אין צריכים לומר בפ"נ. וצ"ע למה צריכים מיגו ולא מאמינים להם שהם שלוחים מדין עדות

דהא שליח נעשה עד, ומסתמא איירי כשכל אחד אמר ששניהם הם שלוחים (אבל להיכא שכל אחד אומר רק על עצמו, שפיר צריכים מיגו כי בכה"ג יש על כל אחד רק עד אחד, ולהלן באות קכ"ד הערתי קצת באיך מהני בדבר שבערוה מיגו דאי בעי טעין).

ועי' בחי' החת"ס שביאר שלא מהני מדין עדות כי חשיבי מעידים על עצמם. וכן כתב בספר קהלות יעקב בסוף סי' ה', אלא שהוסיף לבאר שאע"פ ששליח נעשה עד והשלוחים נאמנים לומר שקידשו או שגירשו, אבל הרי זה כי פלגינן דיבורם ותופסים רק את מה שאמרו שהיא מגורשת או מקודשת בלי מה שאמרו שהם היו שלוחים, אבל הכא עיקר העדות היא על עצמם שהם שלוחים וכשרים לעשות עכשיו את הגירושין.

והמחנ"א בהגהותיו על הרמב"ם בפ"ז מהל' גירושין הי"ד תלה את הדבר באם שליח נעשה עד או לא, ושהדבר מתישב על פי הירושלמי שהביא הרא"ש בריש פרק השולח שאין השליח עולה משום שנים משום שאין שליח נעשה עד וביאר הרא"ש דהיינו משום שהוא עומד במקום הבעל (וצ"ע דזה משמש כטעם למה אינו יכול להיות עד על הגירושין אבל איך זה משמש כטעם למה אינם יכולים להעיד שהם שלוחים).

ברם הטור בסי' קמ"א הקשה על הרא"ש דהא בקידושין דף מ"ג קי"ל ששליח שפיר נעשה עד. וכתב הטור שכוונת הירושלמי היא רק שאינו עולה לשנים אבל לחד הרי הוא שפיר עולה. והקה"י ביאר את כוונת הירושלמי

כדבריו הנ"ל שאינם נאמנים לומר שהם שלוחים כיון שזהו עדות על עצמם. והתורת גיטין בסי' קמ"א סעיף ט' כתב דס"ל להרא"ש שהמחלוקת במס' קידושין בענין אם שליח נעשה עד או לא הרי היא בענין אם השליח יכול להעיד אח"כ בב"ד כי אז כבר אינו שליח ואין עליו שם בעלים, אבל לכו"ע אינו יכול להיות אחד מעדי הקיום של הקידושין או הגירושין. ועי' בחי' הגר"ח על הש"ס בענין "קיום הגט" שהבין שהכוונה כאן היא מדין עדות.

כח) אבל הכא דאיתחזק איסורא.

א. קושיא מדברי הרמב"ם בהוחזק הדבר בע"א.

הנה הרמב"ם בפט"ז מהל' סנהדרין פסק שאע"פ שאם יבוא ע"א ויאמר שפלוגי אכל חלב אינו נאמן להלקותו, אבל אם עוד לא אכל והעיד ע"א שהוא חלב הרי הוא נאמן, והוחזק הדבר שהוא חלב, ואם שוב אכל ממנו אדם הרי הוא חייב מלקות. ולפ"ז צ"ע למה מיקרי הכא שהשליח מעיד כנגד חזקה, הלא הוא מעיד על כשרות הגט לפני שגירשה, ובשעה שהוא מעיד הרי הנידון הוא רק אם הוא גט כשר או לא, ולא אם היא מגורשת או לא, וא"כ למה אינו נאמן להחזיק את הגט בכשרות כמו בחלב, שהרי עדותו אינה כנגד שום חזקה, ושוב אם יגרש בו הרי זה נקרא שגירשה בגט כשר, כמו שהתם אם שוב אכל אדם הרי זה נקרא שאכל חלב.

וכן יש להקשות על מה שמבואר כאן דחשיב שהוא מעיד על דבר שבערוה,

דלמה חשיב דבר שבערוה, הלא עכשיו הרי הוא מעיד רק שהגט כשר בעצמותו, ואינו פועל עוד בזה שום דבר שבערוה.

והנה תוס' לקמן בדף ה' ע"ב כתבו שהשליח יכול לומר בפני נכתב גם תכ"ד אחרי שנתן לה, ובכה"ג יוצא באמת שהוא מעיד כנגד החזקת אשת איש שלה שהרי הוא מעיד שהאישות נפסקה ונתהפכה להיות מותרת, והרי זה דומה להיכא שכבר אכל מן החלב, וכן הרי זה שפיר מיקרי שהוא מעיד להתיר דבר שבערוה, אבל קשה לומר שקושיית הגמ' כאן היא רק על ציור זה.

ב. דברי התורת גיטין.

שבו"ר בתורת גיטין כאן בדבריו על תד"ה הוי וכו' שנתעורר על זה והביא שתוס' בחולין דף צ"ו בד"ה פלגיא חולקים על הרמב"ם.

ועוד כתב התורת גיטין שבודאי אם ע"א יעיד שיש במקוה מ' סאה הרי הוא נאמן ויכולים לטבול בו ואין זה מיקרי שהעיד נגד החזקת טומאה של הגברא.

ועוד כתב התורת גיטין שדברי הרמב"ם תלויים במנין יודעים שע"א נאמן באיסורים, דהנה הש"ך ביו"ד סי' קכ"ז פסק שמאי דאמרינן שכל היכא שהאמינה התורה ע"א הרי הוא כשנים הרי זה רק היכא שיש פסוק מפורש שהוא נאמן כמו בממון לענין לחייב שבועה, וכן עד טומאה בסוטה, אבל לא היכא שהטעם למה הוא נאמן הרי זה מצד הסברא, וכתב התו"ג שגם אם אמרינן שהוחזק הדבר על פיו הרי זה תלוי בדבר זה, דאם הוא נאמן מצד ילפותא דקרא, אז הרי הוא כשנים וכדברי

הש"ך, ואמרינן שכבר הוחזק הדבר, אבל אם הוא נאמן מצד הסברא, אז לא אמרינן שהוא נחשב כשנים, ולא אמרינן שכבר הוחזק הדבר.

ועוד הביא התו"ג מיבמות בריש פרק האשה רבה שאם הדין הוא שע"א נאמן כנגד חזקה הרי זה מפסוק, אבל אם ע"א נאמן רק שלא כנגד חזקה אז הרי זה מצד הסברא שאין לך אדם מתארח אצל חבריו וכו' וכמבואר ברש"י והרשב"א שם.

ולפ"ז ביאר דכיון שהרמב"ם פוסק שע"א נאמן גם נגד חזקה, וכמו שהביא מהש"ך ביו"ד סי' קכ"ז, א"כ בע"כ שע"א נאמן משום שיש פסוק, ומש"ה סובר הרמב"ם שהוא נאמן כמו שנים ושהוחזק על פיו שהוא חלב לענין מלקות וכל דבר שצריך שנים, אבל החולקים על הרמב"ם סוברים להלכה שע"א אינו נאמן נגד חזקה, אשר לפ"ז נקטינן שמה שע"א נאמן באיסורין הרי זה מסברא, ומש"ה אינם סוברים שהוא נחשב כשנים ושהוחזק הדבר על פיו להיות נחשב חלב ושיתחייבו עליו מלקות.

ועוד ביאר שמה שכתב הרי"ף דהא שנאמן ע"א לומר לענין יבום שפלוני הוא אחיו של המת משום דחשיב רק גילוי מילתא, הרי זה כי אזיל שע"א אינו נאמן נגד חזקה, אשר לפ"ז מה שע"א נאמן באיסורין הרי זה רק מסברא, ולכן צריכים את הסברא של גילוי מילתא, כי לא שיך לפ"ז לומר שהוחזק הדבר על פי ע"א.

ומעתה כוונת הגמ' כאן היא דמכיון שע"א אינו נאמן כנגד חזקה א"כ ממילא לא אמרינן שהע"א נאמן כשנים ושהוחזק הגט להיות כשר.

מיהו דרכו של התו"ג אינה מכוונת לפי מה שביארו תוס' כאן בד"ה הרי דבר שבערוה שכוונת הגמ' בזה היא להצד שע"א שפיר נאמן גם נגד חזקה.

(ועי' בדברי יחזקאל בסי' ל"א סק"ב) שהמציא דרך הפוכה מהתו"ג, והיינו שאם סוברים שע"א מהני גם כנגד חזקה אז נקטינן שאינו כמו שנים עיי"ש).

והתו"ג בדרכו הנ"ל נקט שטעמו של הרמב"ם בחלב הוא משום שכל מקום שהאמינה תורה ע"א הרי הוא כשנים וכמו שביארנו. מיהו כבר נאמרו גם ביאורים אחרים בדברי הרמב"ם, הובא בספרי על קידושין פרק האומר אות רנ"א.

ועכ"פ דברי התו"ג מתוקמי רק לפי הגירסא בהגמ' כאן דגריס והוי דבר שבערוה, דלפ"ז שפיר יוצא שהסוגיא כאן סוברת שע"א אינו נאמן כנגד חזקה, אבל אם גורסים הוי א"כ יוצא שאזלינן שכנגד איתחזק לחדר ע"א שפיר נאמן.

ג. דברי רעק"א.

וע"ע ברעק"א ביו"ד בסי' ט"ו סק"ד שנתעורר על ענין זה, והוכיח מכאן שגם היכא שעד מעיד קודם המעשה הרי זה מיקרי שהוא מעיד נגד חזקה, וכתב כן לענין שע"א לא יהי' נאמן לומר על עגל שהוא בן ח' ימים. מיהו רעק"א לא הביא שם את דברי הרמב"ם בהל' סנהדרין, וכן את הציוור סימני גדלות, וכן ההיא דאשתמודענא שהוא אחיו, וכן היכא שע"א מעיד על שלמות המקוה.

וד"ל רעק"א שם, ואף אם בא עד המתיר (שמתיר כי כבר עברו ח' ימים) קודם שחיטה, בעוד שהולד בחיים, דהא לפי

דבריו עדיין אינו זכוח ואינו מוציא מחזקתו, ועדותו רק דיש תקנה לזה בשחיטה, וזה אינו נגד החזקה, דבכל הבהמות כן הוא דיש להם תקנה בשחיטה, מ"מ נ"ל במה שהעיד שתהי' מותרת אחר שחיטה, ואז כשנבוא להתיר לאכול ע"י עדות העד הזה, מוציאים אותה מחזקת איסור אינו זכוח, בזה ג"כ אין ע"א נאמן, והראי' לזה מסוגיא דריש גיטין דפרכינן וליבעי תרי וכו' הוי אתחזק איסורא, אף דהתם השליח מעיד קודם הגירושין שגט זה כשר לגרש בו דנכתב לשמה, ובזה עתה אינו מוציאה מחזקתה, דהא גם כפי עדותו היא אשת איש, אלא שמעיד שאפשר לגרשה בגט זה, וזה אינו נגד החזקה, דהא פשיטא דיכול לגרשה בגט כשר, ואעפ"כ מקרי חזקת איסור במה דנדון אחר הנתינה דמגורשת ע"י גט זה על פי עדות העד וכו' עכ"ל.

ד. דברי הדברי יחזקאל.

ובספר דברי יחזקאל בסי' ל"א סק"ג כתב ליישב דשאני ע"א שמעיד על חלב דכיון שמהני עכשיו לענין לאסור את החלב הרי זה נקרא שהעיד על איסור גרידא ושוב מהני נמי לענין שאם אחד יאכל אותו מעכשיו ואילך הרי הוא יתחייב מלקות, אבל הכא בגט הרי כל העדות שנכתב לשמה הרי היא נוגעת רק לענין להתיר דבר שבערוה ולהוציאה מחזקתה (וגם בספר ארזא דבי רב בסי' ה' אות ה' ואות ו' כתב חילוק זה, והוסיף שבסימני גדלות הנאמנות פועלת לשעתה לעשותה גדולה לכמה דינים, וכן באחוהא דמיתנא יש בעדותו דין עדות עכשיו לכמה דברים

בלי חליצה, משא"כ בעגל אין עדותו נוגעת אלא על לאחר שחיטה. וכן בע"א שמעיד על המקוה עדותו מועלת עכשיו גם לטמאים אחרים שאינם בחזקת טומאה כגון נדה עכ"ד, וצ"ע. והדברי יחזקאל עצמו שם הפריך את דרכו כי באשתמודענא ליכא שום נפקותא חוץ מלגבי הדבר שבערוה של אח"כ ובכל זאת העד נאמן).

ובסק"ד כתב הדברי יחזקאל כדרכו של התו"ג (ומבואר בדבריו שהדבר תלוי בב' הגירסאות בגמ' כאן וכמו שהערנו).

ושוב כתב כעין הדרך הראשון שכתבנו שאה"נ אם יאמר בפ"נ לפני הנתינה אין זה נקרא נגד איתחזק ודבר שבערוה, אלא שכתב שלא רק היכא שאמר אחר הנתינה הרי זה נקרא דבר שבערוה ואיתחזק וכמו שכתבנו, אלא ה"ה להיכא שאמר בשעת הנתינה.

ועוד ביאר בסק"ב שם שכוונת ר"ת בתד"ה ע"א נאמן באיסורין (השני) היא לומר שבהס"ד סברה הגמ' שנהי שהגט צריך להיות חתום מב' עדים אבל הרי זה כי הם העדי קיום על עצם הגירושין, אבל להגיד לשמה ולהכשיר את הגט סגי גם בע"א כי אין זה נקרא דבר שבערוה וכדברי הרמב"ם בחלב, ושוב פרכינן דהוי שפיר דבר שבערוה וכהנ"ל.

ה. דברי התפארת יעקב.

ועי' גם בתפארת יעקב כאן שהקשה למה חשיב כשרות הגט דבר שבערוה וכתב וז"ל, דכתיבת הגט לשמה ג"כ דבר שבערוה הוא דהכתיבה כורתת כמו הנתינה דכתיב וכתב ונתן וצריך שיהיו שנים אצל

כתיבת הגט עכ"ל, כלומר שהכתיבה חשיבא תחילת מעשה הגירושין.

ו. דברי הגר"ש יהודה הכהן.

ועי' בשערי יושר בשער ו' פרק א' שהסיק שגם בעגל יהי' נאמן גם לאחר השחיטה שהי' בן ח', וכן במקוה יהי' נאמן גם אחרי הטבילה שהיו בו מ' סאה, והיינו משום שבציורים אלו הרי הוא אומר רק דבר שלילי, כלומר שלא הי' דבר המפריע, ודבר כזה אינו נקרא שתורם לשינוי הדין ולכן אין זה נקרא שהוא מעיד נגד חזקה.

וע"ע בשער ז' פרק י"ד שהביא מהמהרי"ט שאע"פ שהרמב"ם סובר שלפני הנתינה השליח נאמן שהוא שליח, אבל אם נתן את הגט ולא אמר, שפיר צריכים עדים כי השתא מתירים אשת איש ע"י עדות זו, והגר"ש הוכיח דלא כדבריו, וכתב להסביר שרק עדות שהוא שליח לקבלה מיקרי דבר שבערוה, כי האשה היא שנאסרת וניתרת ולא האיש, ולכן רק עדות על האשה או שלוחה לקבלה הרי זה נחשב דבר שבערוה.

וע"ע במה שכתב בסי' א' כאן. וכן עי' באחיעזר בחלק אה"ע סי' י"ד אות ב'.

כט) הוי דבר שבערוה ואין דבר שבערוה פחות משנים.

בענין אם דבר שבערוה וכן ממון צריכים שנים רק כנגד איתחזק.

הנה מהגירסא שלנו בהגמ' יוצא שדבר שבערוה צריך שנים רק אם איתחזק איסורא, וכן הוכיח השב שמעתתא

בשמעתא ו' סי' ג' מתשובות מיימוניות. וכן הוכיח הבית הלוי בח"א תחילת סי' ל"ז מהרשב"א ביבמות דף פ"ח בד"ה ולענין וכו' ומהמרדכי בפרק מצות חליצה, וכן הביא מהמהרש"ל בתשובה כ"א. וביאר הש"ש שאע"פ שילפינן שצריכים שנים מדבר דבר מממון והרי בממון צריכים שנים אפילו כשאין רוצים להוציא ממוחזק וכדחזינן מהדין של סימנים וסימנים וע"א יניח, אבל בכל זאת צריכים כאן איתחזק כי בלי זה אין זה נקרא שיש כאן דבר שבערוה שהרי לפי דברי העד שמתיר אין כאן בכלל דבר שבערוה, אבל היכא שאיתחזק איסורא הרי זה שפיר נקרא שיש כאן בודאי ענין של דבר שבערוה, ולעולם אם יהי' איזה ציור דמיקרי דבר שבערוה גם בלי איתחזק א"כ גם שם ניבעי שנים כמו בממון, והביא דוגמא לזה מדברי הר"ן בפרק התקבל גבי האומר לשליח צא וקדש לי אשה דאסור בכל הנשים שבעולם שמא היא הקרובה של זו שקידש דס"ל להר"ן שאם יבואו כל הקרובות של אשה מסוימת ויאמרו שלא קידש אותן אכתי יהי' אסור בהאשה הזאת כי הקרובות אינן נאמנות כי הוי דבר שבערוה וצריכים עדים כשרים אע"פ שהתם הרי הן אומרות שלא קידש אותן ואין זה נגד שום חזקה אבל בכל זאת אינן נאמנות כיון שבודאי יש כאן דבר שבערוה (דהיינו הקרובות של האשה שקידש).

ומהמהרי"ק בשורש ע"ב הביא הש"ש שצריכים איתחזק משום שגם בממון אין צריכים שנים היכא שאין רוצים להוציא ממוחזק. וכדברי המהרי"ק נראה גם מדברי הר"ן בחולין בדף ל"ד ע"א בדפי הרי"ף

שכתב וז"ל, דבמציאה נמי נאמן לומר אלו כליו של פלוני דכיון דלית לי' הנאה מיני' לא חיישינן דמשקר עכ"ל. והקשה הש"ש על המהרי"ק מהגמ' הנ"ל של סימנים וסימנים וע"א יניח. וכן הקשה השער משפט בסי' ל"ג סק"א. מיהו באמת גם על הר"ן הנ"ל קשה מהגמ' של סימנים וסימנים ועד אחד דהא התם חזינן שלא סגי בע"א להחזיר אבידה.

והוסיף השער משפט להקשות גם מקידושין דף ע"ד דאמרינן שדיין נאמן לומר למי זיכה רק כל זמן שהבעלי דינין עומדים לפניו, אבל לאחר שכבר הלכו אינו נאמן, ואירי שם באופן שאין מוחזק (מדפסקינן שם שודא דדייני), והרי לפי המהרי"ק בכה"ג ע"א נאמן אפילו בממון, וא"כ למה אין הדיין נאמן בתורת ע"א.

ותי' השער משפט שצ"ל שמודה המהרי"ק שגם בממון וגם בדבר שבערוה צריכים שנים אפילו היכא שאין באים להוציא מחזקה אם יש מיהא מאן דמכחיש, ולכן בההיא דסימנים וסימנים, וכן בההיא דדיין, לא סגי בע"א כי יש כאן בעל דין שעומד ומכחיש. ולפ"ז לק"מ על הר"ן, כי בהציוור של הר"ן ליכא קמן בעל דין שמכחיש את העד.

ובשו"ת פרי יצחק בחלק ב' סי' נ"ו כתב ליישב שלא קשה על הר"ן בחולין שם מהדין של סימנים וסימנים וע"א כי מה שכתב הר"ן שע"א נאמן לומר למי שייכת האבידה אין כוונתו לומר שהוא נאמן בתורת עדות ושגבי אבידה ע"א נאמן כשנים, אלא הרי זה מועיל מדין בירור בעלמא, דהא לפי המ"ד שסובר שסימנים

הם דאורייתא חזינן שגבי אבידה סמכה התורה אפילו על סימנים, והיינו מהדרשה של עד דרוש אחיך אותו דרשהו בסימנים אם הוא רמאי או לא, דהוי גזירת הכתוב שבאבידה נאמר גדר חדש של דרישה אם הוא רמאי, וגם על ידי סימנים הרי זה נקרא שקיימנו ענין זה, וא"כ הה"נ לע"א, ומש"ה כתב הר"ן שסגי בע"א, אבל לא עדיף הע"א מסימנים ואינו נחשב כמו ב' עדים, ולכן גבי סימנים וסימנים וע"א אתי שפיר למה הדין הוא שיניח ולא מהני העד אחד, כי אזלינן שם שסימנים הם דאורייתא וכמו שאמר רבא שם "אם תמצי לומר סימנין דאורייתא", ומכיון שכן לא שייך שהע"א יועיל להכריע כי כבר יש המעלה של סימנים, וכמו שלא יועיל אם יוסיף אחד מהם עוד סימן, הה"נ שאין מועיל מה שהוא מוסיף ע"א, עיי"ש בכל פרטי דרכו של הפרי יצחק.

והנה הרמב"ן כאן סובר שבדבר שבערוה צריכים שנים אפילו אם לא איתחזק איסורא. והבית הלוי שם בסק"ח הביא מספר מקור מים חיים בסי' קכ"ג שהקשה על דברי הרמב"ן כאן מדבריו בההשמטות לקמן בפרק התקבל בענין היכא ששלח שליח לקדש לו אשה דאמרינן שהוא אסור בכל הנשים שבעולם שמא הן הקרובות של האשה שקידש בשבילו השליח, וכתב הרמב"ן שאם באו כל הקרובות של האשה שהוא רוצה לקדש ואמרו שלא נתקדשו הרי הוא מותר לישא אשה זו כי הקרובות נאמנות מדין ע"א נאמן באיסורין כיון שלא איתחזק איסורא, הרי שהיכא שלא איתחזק איסורא לא אמרינן שדבר שבערוה צריך שנים. ותי'

הבית הלוי דכוונת הרמב"ן שם היא משום שהע"א אינו מחדש כלום בנוגע לדבר שבערוה אלא הרי הוא רק מברר שהאשה שקידש השליח אינה אשה זו אלא אשה אחרת, ובכגון זה הרי הוא נאמן אפילו היכא שאיתחזק איסורא.

והנה כבר הבאנו בתחילת האות שהר"ן סובר דלא כהרמב"ן אלא ששפיר אמרינן בכה"ג שאין דבר שבערוה פחות משנים, וא"כ יוצא שהר"ן סובר שאפילו היכא שהע"א רק מברר ג"כ אמרינן שאין דבר שבערוה פחות משנים. והקשה רעק"א בשו"ת סי' קכ"ד שהר"ן סותר בזה את מה שכתב הוא עצמו במס' קידושין, דהנה תנן בדף ס"ג ע"ב שאם אמר האב קידשתי את בתי ואינו יודע למי ובא אחד ואמר אני קדשתי הרי הוא נאמן וביאר הר"ן שם (בדף כ"ז ע"א בדפי הרי"ף) דאע"פ שאין דבר שבערוה פחות משנים אבל שאני התם שאינו אומר כנגד חזקה ודבר שבערוה צריך שנים רק כשאיתחזק איסורא, הרי שסובר הר"ן שצריכים שנים רק כדי להוציאה מחזקתה וא"כ הרי זה סותר את דברי הר"ן בגיטין כי כשהוא רק מברר הרי אינו בא להוציא מחזקה ובכל זאת סובר הר"ן בגיטין שצריכים שנים, וז"ל הר"ן בקידושין שם, ואע"פ שאין דבר שבערוה פחות משנים וכו', התם הוא להוציאה מחזקתה אבל זה שמעמידה בחזקתה אלא שאומר שנתקדשה לו נאמן עכ"ל. ועי' בבית הלוי שם במה שכתב ליישב את הר"ן, וכן בתירוצו של הגר"א גורדון בשו"ת שלו בסי' כ"ז, ובהשגת השערי יושר על דרכו בשער ו' פרק י"ד, וכן בדרכו של הזכר יצחק בעמוד ל"ז ד"ה

ומה, ובעמוד נ"ב, והבאתי דבריהם בספרי על קידושין בדף ס"ג באות רמ"ה סק"ג עיי"ש.

ובנוגע לדעת תוס' והרשב"א כאן בסוגיין בענין אם דבר שבערוה צריך שנים כשאינו נגד חזקה עיין לקמן באות ל"ח.

ובנוגע למה שדייק הבית הלוי מדברי הריטב"א וסוגיית הגמ' כאן בענין זה עיין לקמן בהאות הבאה.

ל) ואפילו לרבי מאיר דחייש למיעוטא.

עי' בחידושי רעק"א כאן בד"ה בגמרא ואפילו לר"מ וכו', וכן בשו"ת רעק"א בסי' קכ"ד בד"ה ובוה מיושב וכו', שהקשה למה מקשינן רק לפי ר"מ הלא גם רבנן מודים שהיכא שיש חזקת איסור אמרינן סמוך מיעוטא לחזקה. ותי' רעק"א שאם נאמר שדבר שבערוה צריך ב' רק היכא דאיתחזק איסורא לק"מ כי לאחר שסומכים את המיעוט להחזקה ונעשה פלגא על פלגא כבר אין כאן הכח של חזקה, דהא כבר השתמשנו בהחזקה כדי לסלק את הכח של הרוב ולעשות פלגא על פלגא, ולכן לא מקשינן על רבנן, אבל על רבי מאיר שפיר קשה כי כיון שרבי מאיר חושש למיעוטא גם כשאין חזקת איסור והרי הוא נותן לזה דין של מחצה על מחצה, א"כ הדין נותן שכשיש ג"כ חזקת איסור יש לזה דין של איתחזק איסורא.

מיהו עיין בריטב"א כאן שהקשה את קושיית רעק"א, ותי' בשם רבו שאה"נ הגמ' היתה יכולה להקשות גם לפי רבנן

מחצה, וא"כ שוב נוכל לומר על זה שמשום עיגונא אקילו בה רבנן.

הרי שהבית הלוי סובר שקושיית הגמ' של רבי מאיר חייש למיעוטא לא אתי שפיר אם נשאר רק איסור דרבנן אבל שפיר מתוקמא אפילו אם הוי מצב של מחצה על מחצה בלי חזקת איסור, ואילו לפי רעק"א יוצא שא"ש אפילו אם הוי רק איסור דרבנן (כי על איסור דרבנן כזה לא אמרינן שמשום עיגונא אקילו בה רבנן), אבל לא אתי שפיר אם נשאר מצב של מחצה על מחצה בלי חזקת איסור כי דבר שבערוה לא צריך שנים אם אין חזקת איסור.

והנה ראיתי דוחים את תירוצו של רעק"א הנ"ל על פי דברי הש"ש בשמעתא ו' פרק ג', דעיי"ש בש"ש שכתב שאע"פ שבממון צריכים שנים אפילו היכא שאין רוצים להוציא ממוחזק אבל בכל זאת דבר שבערוה צריך שנים רק היכא דאיתחזק איסורא והיינו משום שאם לא איתחזק איסורא א"כ לפי דברי העד אין כאן דבר שבערוה בכלל, אבל היכא שהדבר הי' אסור, והעד בא להתירו, הרי זה שפיר מיקרי שהוא מעיד על דבר שבערוה אפילו אם אין כאן הכח של הכרעה של חזקת איסור, ומעתה אכתי קשה קושיית רעק"א כי נהי שע"י סמוך מיעוטא לחזקה הוי פלגא ופלגא ובטלה לה הכח של הכרעה של החזקת איסור, אבל בכל זאת אכתי הדין נותן שניבעי שנים, כי סוף סוף מכיון שהאשה היתה אשת איש עד עכשיו, והעד

אבל לא טרחה הגמ' לעשות כן כי התי' שמתרצים לפי רבי מאיר שסתם ספרא דדייני גמירי הרי זה מתרץ גם את הקושיא על רבנן, והיינו משום דכיון דהוי רק מיעוטא דמיעוטא לא סמכינן אותו להחזקה*). והוכיח הבית הלוי בח"ב סי' ל"ז סק"א מדברי הריטב"א הנ"ל דס"ל שדבר שבערוה צריך שנים אפילו כשאין חזקת איסור.

וע"ע בסק"ב שכתב הבית הלוי דרך הפוכה מרעק"א, דעיי"ש שם שהקשה הבית הלוי על הגמ' כאן מאי מקשינן מהא דרבי מאיר חייש למיעוטא הלא תוס' כתבו בכמה מקומות שרבי מאיר חושש למיעוטא רק מדרבנן וא"כ נימא שמשום עיגונא אקילו בה רבנן. ותי' הבית הלוי (וכ"כ החשק שלמה כאן) שכוונת הגמ' אינה שנחשוש למיעוטא לחוד, אלא הכוונה היא שנסמוך מיעוטא לחזקה ורבי מאיר הרי סובר שסמוך מיעוטא לחזקה הוא דין דאורייתא והוי פלגא על פלגא מהתורה וכמו שמבואר בחולין דף פ"ו, אלא שביאר שלפי זה תו ליכא הכח של חזקת איסור כי כבר השתמשנו בהחזקה כדי להוות מצב של מחצה על מחצה, וא"כ מוכח שדבר שבערוה צריך שנים גם כשאין כאן הכח של חזקת איסור.

ועוד כתב הבית הלוי שלפ"ז מיושבת קושיית הריטב"א כי לפי רבנן סמוך מיעוטא לחזקה מהני רק מדרבנן ורק מדרבנן הרי זה בגדר ספק של מחצה על

בא להתירה ולשנות את הדבר מאיסור להיתר, הרי זה נקרא שהוא מעיד על דבר שבערוה.

ולעיל באות ב' הארכנו בסברת רש"י בשליח לקבלה וכן בענין היכא שנתגורשה במדינת הים.

לא) ורבנן הוא דאצרוך.

עיינן ברש"י ד"ה ורבנן הוא דאצרוכו שכתב וז"ל, למיחש למילתא משום דאיכא דאשכח כתוב ועומד כגון שנכתב לשם א' מבני עירו ששמו כשמו וכו' עכ"ל. והנה מסתימת לשונו משמע שאנחנו בעצמנו מחמירים לחשוש לזה גם בלי שיבוא הבעל ויערער. ולפ"ז לכאורה נשאר קשה קושיית תוס' בד"ה לפי (השני) למה אם הבעל עצמו מביא את הגט אינו צריך לומר בפ"נ דהא להלן בדף ה' מבואר שהטעם לזה הוא משום שלא חיישינן ששוב יערער, והרי לפי רש"י גם בלא ערער הבעל צריכים אנו בעצמנו לחשוש. ועוד צ"ע למה שליח לקבלה אינו צריך לומר בפ"נ, דהא הטעם לזה הוא משום שכיון שכבר נגמרו הגירושין במדינת הים שוב לא יבוא הבעל ויערער וכמו שביאר הר"ן בדף ב', ואילו לפי רש"י שאנחנו בעצמנו צריכים לחשוש לשלא לשמה הרי קשה שגם בשליח לקבלה נצטרך בפ"נ. ועוד קשה למה כשהבעל גירש בעצמו במדינת הים ובאה אשה עם הגט למה אין חוששין שמה אינו כתוב וחתום לשמה.

ועיינן בפ"י על תד"ה לפי (השני) איך שיישב למה לפי רש"י הבעל עצמו שהביא אינו צריך לומר בפ"נ.

וע"ע בחידושי חת"ס לקמן בדף ה' ע"א מש"כ ליישב לפי שיטת רש"י את הגמרא שם בבעל.

לא*) תד"ה דאתיוה.

ומפרש ריב"א דאתיוה בי תרי ואמרי שהבעל שלחם דתו לא מהימן לומר לא שלחתיים דהכי אמר לקמן שנים א"צ לומר בפ"נ וכו' ומה אילו יאמרו בפנינו גירשה מי לא מהימני עכ"ל. לכאורה צ"ע איך מעמיד הריב"א את הציור, דאם איירי שאינם אומרים עכשיו בב"ד שהם שלוחים א"כ על סמך מה פטרו רבנן מלומר בפ"נ, ועוד דא"כ למה לא יוכל הבעל לבוא ולערער, והרי אם שפיר יוכל א"כ גם על הריב"א יהי' קשה דאטו בכיפא תלינן להו. ואם כוונת הריב"א היא לומר שהם אומרים עכשיו בב"ד שהבעל שלחם אז באמת לא יוכל לערער, אבל לא משמע שהם צריכים לעשות כן.

ועי' בתו"ג על סי' קמ"ב סעיף י"ח שנקט שאינם אומרים בב"ד שהבעל שלחם, רק שבכה"ג אין צריכים בפ"נ כי אנו נוקטים שהבעל לא יבוא לערער כי כבר יצא קול שהם שלוחים, ועוד דהבעל ירא שמה ישנם עוד כאן ויכחישו את ערערו, אבל אם בא הבעל וערער, אה"נ תצטרך לחזור אחריהם להעיד שהבעל שלחם. וכתב לבאר כן את כוונת הטור שכתב שהבעל יכול לערער. מיהו הדרישה באות ו' והב"ש בסקל"ה פירשו שכוונת הטור היא שהוא יכול לערער ולומר שהוא עצמו זייף את החתימות כדי לקלקלה.

ועי' בחידושי הגר"ח על הש"ס שכתב

טעם למה אינם צריכים לומר עכשיו בב"ד ששלווחים הם, וכתב שלפ"ז שפיר יוכל הבעל לערער וכהטור.

להפקיע אותו, הרי זה שפיר נקרא שהוא אומר על דבר שבערוה.

ועי' בפ"י.

לא***) תד"ה מידי.

וז"ל, ומיהו י"ל דה"ק עד אחד נאמן באיסורין להתיר והא דבעי תרי הני מילי לאסור עכ"ל. ועי' בתוס' ביבמות דף פ"ח ע"א בד"ה מידי וכו' שכתבו משום שהדרשה שאין דבר שבערוה פחות משנים, דהיינו דבר דבר מממון, כתיב גבי לאסור ולא גבי להתיר, דהיינו בקרא דכי מצא בה ערות דבר.

ברם צ"ע מה הוא ההמשך של הגמ' דפריך דאין דבר שבערוה פחות משנים, הלא גם מקודם לכן ידענו כלל זה רק שחשבנו שאומרים כן רק לאסור. וגם לפי הדרך דהוי קושיא אחת דהיכא שאיתחזק אז דבר שבערוה צריך שנים גם לפי זה לא אתי שפיר כי הגמ' היתה צריכה לומר אבל הכא איתחזק איסורא דאשת איש ולכן צריכים שנים אע"פ שהוא להתיר, ומה היא הכוונה בהך לשון של "הוי דבר שבערוה", הלא גם לפני זה ידענו דהוי דבר שבערוה רק שסברנו שאין צריך שנים.

ויש לבאר דבריהם בדרך אחרת (ודלא כתוס' ביבמות), והיינו דרק היכא שבא לאסור הרי זה נקרא דבר שבערוה כי הרי הוא מעיד שיש כאן איסור ודבר שבערוה, אבל היכא שהוא בא להתיר הרי אדרבה הרי הוא אומר שאין כאן דבר שבערוה, ועל זה מקשה הש"ס (לפי הדרך דהוי קושיא אחת) דכיון שאיתחזק איסורא והי' כאן חזקת דבר שבערוה והרי הוא בא

(לב) תד"ה עד אחד נאמן באיסורין.

בענין ניקור הגיד.

וז"ל, ולא הי' לו להזכיר הפרשת תרומה ושחיטה דבהנהו נאמן אע"ג דאיתחזק איסורא משום דבידו לתקן עכ"ל. ומלשונם משמע שמה שהזכיר רש"י ניקור הגיד הרי זה אתי שפיר, וכן דייק הש"ס בשמעתא ו' פרק ה'. וכן כתב התוס' הרא"ש, וביאר הרא"ש שהתם אין זה מיקרי בידו כי אין בידו לתקן גיד זה, כי אם הוי באמת גיד הנשה אין בידו להתירו, רק דהא דנאמן הרי זה כי ליכא חזקת איסור כי לפי מה שהעד אומר שאינו גיד הנשה הרי מעולם הי' גיד אחר ולא גיד הנשה והעד אינו אומר שנשתנה דבר מה.

מיהו עיין בחידושי הריטב"א ובחי' הר"ן דמשמע שהם סוברים שגם את ניקור הגיד לא הי' לו לרש"י להזכיר כי גם התם הוי ציור של איתחזק איסורא רק שבידו לתקן (וכ"כ המהר"ם שי"ף), והיינו משום שאין מסתכלים על הגיד אלא על כל הירך והרי כל הירך היתה אסורה באכילה (מחמת הגיד) ובידו לתקנה ע"י ניקור הגיד.

ובשו"ע יו"ד סי' קכ"ז פליגי בזה הט"ז והש"ך, דהט"ז סובר כהרא"ש שאין כאן חזקת איסור, ואילו הש"ך בנקודת הכסף

כתב דשפיר מיקרי שיש כאן חזקת איסור כי מסתכלים על כל הירך וכהנ"ל. והש"ש שם כתב שכשדנים על עצם מהות הבשר א"כ הט"ז צודק שעל הבשר שהעד מכשיר ליכא חזקת איסור ואין צריכים את הכח של בידו, אבל כשאנו דנין אם עשו ניקור או לא הרי יש חזקת אינו מנוקר, והרי אנו צריכים לדון על שני הדברים, ומש"ה כשדנים אם עשו ניקור או לא, א"כ כדי להיות נאמן כנגד החזקת אינו מנוקר הרי אנו צריכים שיהי' בידו של העד, אלא שבזה לחוד לא סגי כי הרי אנו צריכים לדון גם על הבשר עצמו האם הוא כשר או לא, והרי על דבר זה אין כאן הכח של בידו, כי אם הוא באמת גיד אין ביד העד להכשירו, וא"כ לדבר זה הרי אנו צריכים גם את הנאמנות של ע"א נאמן באיסורים אפילו כשאינו בידו היכא שאינו אומר נגד חזקה.

והנה לכאורה צריכים להבין את דברי הש"ש למה לא מספיק בזה שאנו דנין אם הירך הוא מנוקר, דהא מכיון שהעד נאמן לומר שהוא מנוקר בגלל הכח של בידו א"כ ממילא ידעינן שחתיכה זו הרי היא בשר כשר ולא גיד, ולמה צריכים שיהי' נקרא שהוא מעיד גם על הבשר ושהוא נאמן משום הדין של ע"א נאמן באיסורין גם כשאינו בידו כשאינו אומר נגד חזקה. ונראה דהיינו משום דמיקרי שיסוד הספק כאן הוא על טיב הבשר ולא באם עשו ניקור או לא, דבשלמא בבדיקת חמץ יסוד הספק הוא אם בדקו או לא, כי התם עיקר חיובו הוא לבדוק, וא"כ צריכים לדון אם יצא ידי חיוב זה או לא, אבל הכא הדין של התורה אינו שהוא צריך לנקר

אלא הדין של התורה הוא שאסור לו לאכול את הגיד, וא"כ יסוד הספק הוא מה טיבו של הבשר, ולכן העד צריך להעיד על נקודה זו כי זהו יסוד הספק.

ברם אכתי צ"ע איפכא, דכיון שהוא נאמן על הבשר גם בלי בידו כיון שאין עליו חזקת איסור, א"כ הרי מזה יוצא שהי' ניקור גם בלי שתהי' לו נאמנות גם על דבר זה.

מיהו י"ל שבכל זאת הרי העד צריך להעיד גם שעשו ניקור כי זהו הדבר שגורם לזה שהחתיכה הזאת היא כשירה.

מיהו אכתי יש לעיין בזה, כי בשלמא אם נאמר שחזקה דמעיקרא היא בגדר ברור א"כ שפיר צריכים גם את הנאמנות של בידו וכמו שביארנו, כי חייבים אנו להסתכל גם על העובדא שיש כאן חזקת אינו מנוקר המבררת שהבשר אינו מנוקר וכמו שביארנו, אבל אם נאמר שחזקה היא בגדר גזירת הכתוב של התנהגות במצב של ספק א"כ יש מקום לומר שכאן אין אנו חייבים ללכת אחרי החזקת אינו מנוקר, כי יתכן שהתורה אמרה להתנהג כמו החזקה רק היכא שהחזקה היא בנוגע להנקודה שאנו דנין עלי' ושהיא יסוד הספק שלנו, אבל הכא הרי יסוד הספק הוא מה טיבו של הבשר, והרי אין לנו חזקת איסור על הבשר, ונהי שיש חזקת אינו מנוקר אבל הרי השאלה אם נקרו או לא אינו בגדר יסוד הספק והדבר שאנו דנין עליו, ונהי שאנו צריכים לדעת דבר זה כי זהו הגורם לדין הבשר, אבל אין זה הספק שאנו דנין עליו, וא"כ בכגון זה אולי לא חייבה אותנו התורה להתנהג על פי החזקת אינו מנוקר.

לג) בא"ד.

ביאור הוכחת רש"י מתרומה ושחיטה, וכן הביאור של "בידו".

וז"ל, ולא הי' לו להזכיר הפרשת תרומה ושחיטה דבהנהו נאמן אע"ג דאיתחזק איסורא משום דבידו לתקן עכ"ל. והנה לכאורה יש לתמוה על רש"י עוד יותר שהרי רש"י בעצמו להלן בד"ה הכא איתחזק וכו' הזכיר שבשחיטה ובתרומה אע"ג דאיתחזק איסורא אבל בכל זאת הרי הוא נאמן כי יש בידו לתקן, וא"כ קשה טובא דלא הי' רש"י צריך להזכירם כאן דהא הכא איירי בהנאמנות של ע"א היכא שלא איתחזק איסורא ואפילו אם אינו בידו.

מיהו לכאורה י"ל שרש"י סובר כהמהרי"ק בשורש ע"ב, דעיי"ש שהקשה מנ"ל שע"א נאמן באיסורין כשאינו בידו ואין חזקת איסור דהא ממה שנדה נאמנת לומר שטבלה חזינן רק שהוא נאמן כשיש את הכח של בידו*). ותי' המהרי"ק דמכיון שחזינן שנדה נאמנת עם הכח של בידו גם כנגד חזקה א"כ כ"ש להיכא שאין חזקה אע"פ שאין שם הכח של בידו, והיינו משום שכל הפעולה של הבידו הרי היא רק כדי לחזק את הנאמנות שלו כדי שתועיל גם נגד חזקה, וא"כ היכא שאין חזקה תו לא בעינן את הכח של בידו.

ומעתה י"ל שגם רש"י סובר כן, דהיינו דכיון שע"א נאמן נגד חזקה ע"י הכח של בידו מוכח שכ"ש שע"א נאמן כשאין

חזקה גם בלי הכח של בידו, ומש"ה שפיר הביא רש"י משחיטה ותרומה.

ובדעת תוס' י"ל דס"ל כדעת הרא"ש להלן ברף נ"ד ע"ב שבידו מהני לא רק משום ראי' והוכחה אלא הרי זה מהני גם כשאין כאן אופי של ראי', וכגון היכא שידעינן שלא הי' מסכים לעשות את הדבר אע"פ שהי' יכול, א"נ היכא שבאמת אינו יכול לעשותו רק שהחפץ הוא בידו או ברשותו, וכן אפילו אם הי' בידו או ברשותו רק אתמול, דגם בהני גווני הרי הוא נאמן משום דכיון שהי' בידו אפילו אתמול הרי הוא נחשב כמו בעלים, וממילא שייך ההלכה שאדם נאמן על שלו*). ומעתה לפ"ז אי אפשר ללמוד היכא שלא איתחזק איסורא ואינו בידו מהיכא שאיתחזק איסורא והוא בידו, כי שאני היכא שהוא בידו שיש לו כח חדש של נאמנות של בעלים.

שו"ר בחידושי הר"ן כאן שרצה לפרש דברי רש"י כסברת המהרי"ק שהבאנו לעיל אלא שדחה דרך זה בביאור רש"י כי "פשרה היא זו".

ובאמת יש להוכיח מהמשך דברי תוס' כאן כמו שנקטנו בשיטתם דס"ל שבידו אינו רק משום מיגו, שהרי כתבו ששחיטה חשיבא בידו לעשות משום שבידו ללמוד הלכות שחיטה, ולכאורה אם נדון מצד הוכחת מיגו איזה מיגו יש לו כאן, דהא טירחה גדולה היא ללמוד הלכות שחיטה, ובשלמא מה שכתבו שהי' יכול לשכור

שוחט אפשר להבין, אבל בודאי ליכא הוכחת מיגו ממה שהי' יכול ללמוד הלכות שחיטה, וא"כ בע"כ צ"ל שהוא משום דחשיב כבעלים.

ועכ"פ מלשון המהרי"ק עצמו שם שהבאתי משמע שהוא סובר שבאמת שפיר שייך שבידו יועיל גם משום דהוי כבעלים, רק שבנדה אי אפשר לומר כן כי אינה בעלים על עצמה, אבל בממון שייך גם הבידו של בעלות. ומכיון שבנדה הרי זה מועיל נגד חזקה רק משום ראי' והוכחה מש"ה שפיר יש ללמוד מזה שכשאין חזקה אין צורך לבידו. ברם בדעת רש"י אנחנו אומרים שגם בשחיטה ותרומה בידו מהני רק משום ראי' והוכחה, ולית לי' לרש"י כלל דמועיל משום דהוי כבעלים, ולכן שפיר יש להוכיח משחיטה ותרומה דה"ה להיכא שליכא איתחזק איסורא ואינו בידו. ועי' באמת ברש"י להלן בדף נ"ד שפי' דלא כהרא"ש אלא שהכוונה ב"בידו" היא שבידו לעשות בשעה שהוא מעיד. ובאמת אם הי' בידו רק אתמול הרי זה מיגו למפרע דלא מהני.

ברם אכתי צ"ע כי לפי הדרך הזה הדין נותן ששחיטה לא תיחשב בידו כי אין בידו עכשיו בשעת עדותו ללמוד הלכות שחיטה ולשוחטה או לשכור שוחט לשוחטה, ורק לפני כן הי' בידו לעסוק כן, והרי רש"י כתב דחשיב שפיר בידו.

ומהנ"ל יוצא שדברי רש"י קשים ממ"נ, דאם בידו הוא משום בעלות איך אפשר ללמוד משחיטה ותרומה שע"א נאמן כשלא איתחזק ואינו בידו וכקושיית תוס', ואם בידו הוא משום מיגו א"כ למה כתב רש"י ששחיטה חשיבא בידו.

והנה הש"ך ביו"ד סי' קכ"ז סק"א כתב כמו שכתבנו שרש"י בדף נ"ד חולק על הרא"ש ומפרש שבידו מהני רק משום מיגו. מיהו עיין בהגהות מטה יונתן ביו"ד שם שהשיג על הש"ך דהא רש"י שם קאי בדברי אביי, אבל רבא (שהלכתא כוותי') סובר שהוא נאמן גם לאחר שכבר יצא מרשותו, ולפי רבא גם רש"י יודה שהטעם הוא משום דחשיב כבעליו דכיון שהי' לפני כן ברשותו הרי הוא נחשב עוד כבעלים וכמו שביאר הרא"ש שם באות י"ד.

שו"ר בש"ש בשמעתא ו' פרק ו' שרצה להוכיח מתוס' דלא כסברת המהרי"ק שהרי לפי המהרי"ק שפיר אפשר ללמוד משחיטה ותרומה להיכא שאינו בידו ואין חזקת איסור.

והקובץ הערות בסי' ס"ז סק"ט השיג על הש"ש כעין ההערה הנ"ל שהערנו, והיינו שמדברי תוס' אין שום ראי' כי באמת גם המהרי"ק יודה שא"א ללמוד מזה שע"א נאמן על שחיטה ותרומה היכא שהוא בידו כי התם הרי שייך הסברא שע"י בידו הרי הוא נחשב בעלים ואדם נאמן על שלו, אבל מנדה שפיר חזינן שהוא נאמן כיון שהתם לא שייך הסברא של בעלות.

ועיין גם בבית הלוי בח"ב סי' ל"ז סק"ג שכתב שרש"י סובר שמזה שבידו מהני כנגד חזקת איסור יש ללמוד שה"ה שהוא נאמן כשאינו בידו וליכא חזקת איסור, אבל הבית הלוי ביאר את הדבר בדרך אחרת, והיינו שרש"י אזיל שבידו מהני גם אם הי' בידו רק אתמול, והא דמהני אין זה משום דחשיב בעלים, אלא גם בכה"ג הרי הוא מועיל לסלק את החזקת איסור אע"פ שעכשיו כבר אינו בידו ואין כאן הכח של

מיגו, והיינו משום שמכיון שהי' בידו א"כ יוצא שהדבר לא הי' אסור או בהכרח, וא"כ משום כך אין זה נקרא בנוגע להנאמנות של העד שיש כאן חזקת איסור, וממילא שפיר שמעינן מזה שהוא נאמן גם היכא שמעולם לא איתחזק וגם אינו בידו, כי בכה"ג אין צורך להצריך בידו. וז"ל הבית הלוי, וס"ל לרש"י דהטעם בזה הוא משום דכיון שכל שעה שהבהמה היא בחיים הי' בידו לסלק ממנה הך איסורא, הרי הוא כמו לא איתחזק וכו', אבל דבר דגם בתחילה הי' תלוי הכל ברצונו ובידו לסלק האיסור, הרי הוא כמו לא איתחזק לענין זה גופי' שהוא עצמו נאמן לומר שסילק האיסור עכ"ל*).

ולכאורה כוונת הבית הלוי היא כדרכו של רבא בדף נ"ד ע"ב שסגי גם במה שהי' בידו אתמול, אלא שלפי סברת הבית הלוי בעינן דוקא שהי' בידו לעשות אתמול ולא סגי בזה שהי' ברשותו.

(הוספה משנת תשע"ג) - והנה לעיל כאן תלינו שאם בידו מהני מטעם שהוא כח שמבטל את החזקה א"כ שפיר יש ללמוד ממה שע"א נאמן נגד חזקה כשזה בידו שה"ה שהוא נאמן כשאינו בידו אם אינו אומר נגד חזקה, אלא שבדברינו נקטנו שמה שבידו מהני לבטל את הכח של חזקה הרי זה מטעם ראי' והוכחה שאומר אמת. מיהו לפ"ז לכאורה אין התלי' הנ"ל

אמת כי כמו שאנו אומרים שאם בידו מהני נגד חזקה משום בעלות א"א ללמוד להיכא שאינו בידו ואין חזקה כי אולי תמיד צריכים את הכח של בעלות, ה"ה שי"ל שאולי תמיד צריכים את הכח של ראי' והוכחה, וכשיש כאן הראי' וההוכחה הנ"ל הרי הוא מועיל גם נגד חזקה אבל לעולם י"ל שצריכים לו גם כשאין כאן חזקה. מיהו לפי דרכו הנ"ל של הביה"ל שפיר יש ללמוד כי באמת בידו אינו בגדר כח מסוים אשר יש לומר שתמיד צריכים אותו כח, אלא הרי הוא רק דבר שגורם שאין כאן חזקה, וא"כ הוי שפיר על משקל אחד עם היכא שאינו בידו ואין כאן חזקה.

לד) בא"ד.

בענין אם כוונת רש"י היא לראי' מתרומה ושחיטה או לילפותא.

וז"ל, ולא הי' לו להזכיר הפרשת תרומה ושחיטה דבהנהו נאמן אע"ג דאיתחזק איסורא משום דבידו לתקנן וכו' וא"ת ומנ"ל דע"א נאמן באיסורין וי"ל דילפינן מנדה וכו' עכ"ל. והנה מתוס' משמע שקשה להם על רש"י רק למה הביא שחיטה ותרומה אבל מניקור שפיר יש ראי' שע"א נאמן באיסורין (וכבר ביארנו דבר זה באות ל"ב). מיהו לפ"ז צ"ע למה המשיכו להקשות מנ"ל שע"א נאמן באיסורין הלא יש ללמוד כן מניקור.

ולכאורה מוכח שתוס' הבינו שאין כוונת רש"י לילפותא והכרח שע"א נאמן באיסורין, דהיינו שהדין הוא בהכרח כן כי א"א להעולם בדרך אחרת, וזה נחשב בגדר ילפותא, אלא כוונת רש"י היא רק להביא רא"י ממעשים בכל יום שכן הוא באמת הדין, אבל בודאי צריכים ילפותא בהתורה לזה.

מיהו הרמב"ן הביא את פירושו של רש"י, ושוב הביא את פירושם של תוס' בלשון של יש מפרשים, ומשמע קצת שהם שני פירושים שחולקים זה על זה, וא"כ מבואר דס"ל שכוונת רש"י היא לילפותא.

ועי' ברש"י ביבמות דף פ"ח ע"א שכתב וז"ל, פשיטא לן דסמכינן עלי' כל זמן שלא נחשד, דאי לאו הכי אין לך אדם אוכל משל חברו, ואין לך אדם סומך על בני ביתו עכ"ל. ועי' בת"י שם שהקשו עליו דאיזו מין ילפותא היא זו, הלא אולי הרי הוא צריך באמת להזהר.

ובחולין דף י' ע"ב כתב רש"י וז"ל, דכל יחיד ויחיד האמינתו תורה, וזבחת מבקרך ומצאנך, ושחט את בן הבקר, ואכלי כהנים על ידו, ולא הזקיפו להעמיד עדים בדבר, ולא הצריכה תורה עדים אלא לעונש ממון או מיתת ב"ד ולעריות דגמרינן דבר דבר מממון עכ"ל.

לה) בא"ד.

דברי הרמב"ן כאן.

וז"ל, וי"ל דילפינן מנדה דדרשינן בפרק המדיר וספרה לה לעצמה עכ"ל תוס' (והמשיכו לבאר שאינה אומרת בזה נגד חזקה). ועי' ברמב"ן שדחה ילפותא זו

וז"ל, אלא שאני התם שמתוך שנאמנת על עצמה נאמנת נמי לבעלה אבל בשאר עדויות מנ"ל עכ"ל. וצ"ע דעל עצמה אין זה מדין נאמנות אלא משום שמכיון שהיא יודעת את האמת אין ב"ד יכולים לעכבה, ואפילו היכא שאיתחזק איסורא ובא אדם אחד ואומר שהוא יודע שהותר סובר הרשב"א בקידושין דף ס"ו שא"א לעכבו מלאכלו כי הדין של חזקה נאמר רק למי שאינו יודע, ואין לנו רא"י לומר שהוא משקר ושבאמת אין הוא יודע (ותוס' בכתובות דף כ"ב ע"ב ד"ה הבא וכו' חולקים על הרשב"א), וא"כ מכיון שאין זה מדין נאמנות איך אפשר לומר שזה גורם שהיא נאמנת גם לגבי הבעל.

לו) בא"ד.

ביאור תירוצם של תוס' שאינה בחזקת שתהא רואה כל שעה.

וז"ל, וא"ת א"כ (שילפינן מנדה שע"א נאמן באיסורין), אפילו איתחזק איסורא וי"ל דאינה בחזקת שתהא רואה כל שעה, וכשעברו שבעה טהורה ממילא, ולא איתחזק איסורא וכו' עכ"ל. הנה לכאורה כוונת קושייתם היא כך, דהנה חזינן שהיא נאמנת גם כנגד חזקה, וכגון היכא דידעינן על דרך משל שראתה בראש חודש והיום הוא כבר יום ח' בהחודש והיא אומרת שכבר הפסיקה לראות, ומקשים תוס' דהא יש חזקה שהמשיכה לראות גם אחרי ז' ימי טומאתה. ויש לבאר כוונת תירוצם שמחמת החזקת טומאה אין אנו מחזיקים שהוסיפה לראות עוד רא"י, כי אם באמת ראתה הרי זה דם חדש שמטמא אותה בטומאה חדשה, ואין לה חזקה שתראה ותיטמא

בטומאה חדשה. מיהו אכתי קשה דהיכא שהיא זבה וצריכה ז' נקיים, אכתי קשה דאולי לא פסקה לראות, והרי בזבה אם לא פסקה אין אנו צריכים לטמאותה בטומאה חדשה, אלא לא מסתלקת הטומאה הישנה עד שתספר ז' נקיים, וא"כ נחזיק הלאה את הטומאה הישנה ונאמר שלא הפסיקה לראות.

מיהו ראיתי בקובץ הערות שביאר את תירוצם בדרך אחרת שמיישב גם את זה, דעיי"ש בסי" ס"ז סקי"ב שכתב לבאר את תירוצם דהא דאזלינן בתר חזקה הרי זה רק היכא שמתחילה נאסר הדבר לעולם, וכגון אשת איש שהיא נאסרת בתחילה לעולם, רק שאח"כ מיתת הבעל מפקיעה את מה שהיא נאסרה לעולם, דבכגון זה דיינינן על פי הדין של חזקה שדינה נשאר כמו שהי' ושלא נתחדשה הפקעה חיובית כי זהו באמת דבר חדש, אבל היכא שלא נאסר הדבר מתחילה לעולם אלא רק עד זמן מסוים, ואנו מסופקים אם הגיע הזמן, התם לא נאמר הדין של חזקה, ובנדה וזבה אין הגדר שראיית דם מטמאתה לעולם רק שאח"כ מתחדשת טהרה, אלא גם מתחילה הרי היא טמאה רק עד כלות ז' ימים בנדה או ז' נקיים בזבה, וטעם הדבר למה אמרינן כן ולא אמרינן שחל עלי' בתחילה טומאה לעולם הרי זה כי אינה בחזקת שתראה כל שעה והדבר ברור מתחילה שהדם עתיד להפסק, ומעתה שיעור דברי תוס' הוא כך, דכיון שאינה בחזקת שתראה כל שעה לכן גם בשעת ראייתה אין זה טומאה לעולם (שנפקעת אח"כ), אלא הרי היא טמאה רק עד כלות ז' ימים או ז' נקיים, אשר לפ"ז יוצא שאח"כ הרי היא טהורה (אם תטבול)

ע"י הפסקת הראיות לחוד ("וכשעברו שבעה טהורה ממילא"), בלי שום התחדשות של הפקעה על הטומאה שהיתה כאן לעולם, ומש"ה לא שייך כאן ללכת אחרי חזקה.

ולפי דרכו של הקובץ הערות אין אנו צריכים לומר כדרכינו הנ"ל שאם היא ממשיכה לראות הרי זה טומאה חדשה, אלא אפילו אם יסוד הדין הוא שהראי' הראשונה מטמא אותה עד שתפסוק לראות, ג"כ י"ל שיסוד הדין אינו שהיא טמאה לעולם ושההפסקה מפקיעה, וממילא אין כאן מקום לחזקה.

גם יש לבאר את תירוצם שהיסוד של הדין של חזקה הוא שמחזיקים הלאה את מה שהי' עד עכשיו ולא אמרינן שנתחדש שינוי, משא"כ כאן הרי כדי להחזיקה כטמאה צריכים אנו לומר שהיו כאן עוד ראיות, והרי זהו להיפך מכל היסוד של הדין של חזקה וכהנ"ל, ומש"ה לא מחזיקים שהיו כאן עוד ראיות ואז הרי היא טהורה ממילא בלי לחדש איזה מעשה (ומה שהיא צריכה לטבול הרי זה בידה). וע"ע בספרי על ב"ק חלק א' אות תקס"ח שהבאתי עוד דוגמאות לסברא זו.

גם יש לבאר שכוונתם לומר דהוי חזקה העשוי' להשתנות ולא הוי חזקה.

מיהו הש"ש בשמעתא ג' פרק י"א הביא באמת שהמהרי"ט כתב מעצמו שמכיון שאין הרגילות לראות כל כך הרבה ימים א"כ הרי זה בגדר חזקה שרגילה להשתנות ולא הוה חזקה, והש"ש הקשה על זה שהרי תוס' כתבו טעם אחר, הרי שלא הבין שכוונת תוס' עצמם היא כהמהרי"ט. והבית הלוי ח"ב סי' ל"ח הראה שהרשב"א

ביבמות דף פ"ח תי' כהמהרי"ט. ובאמת כן משמע גם מלשון הרשב"א בסוגיין.

והקה"י כאן כתב שכוונת תוס' היא באמת כהמהרי"ט דהיינו שהחזקה עשויה להשתנות, דהא אם לא כן אלא כוונתם היא כהדרך הראשון שהבאנו לעיל א"כ אכתי לא תירצו כלום על היכא שצריכים ז' נקיים וכמו שהערנו כבר לעיל, אלא שכתב שאכתי אין ראי' מתוס' להמהרי"ט שחזקה העשויה להשתנות אינה חזקה כי י"ל שרק הכא מהני מה שעשויה להשתנות כי יש גם עדותו של ע"א דהיינו הנדה.

והנה הבית הלוי שם ביאר שבאמת גם אחרי התירוץ של תוס' נשארת עוד קושיא, והיינו דהיכא שאנחנו אין אנו יודעים מתי התחילה לראות רק שהיא אומרת שהתחילה לראות בראש חודש ושעכשיו הוא יום ז' מתחילת ראייתה ושלמחרת הרי היא יכולה לטבול, א"כ בכה"ג הרי יש לחוש שמא רק היום התחילה לראות, וא"כ למה אין אנו מחזיקים הלאה את ימי הטומאה, ושתועיל החזקת טומאה כדי לומר שהיא עדיין תוך ז', ונחזיק ונאמר שכמו שפעם היתה בתוך ז' גם עכשיו הרי היא בתוך ז', והכא לא שייך התי' של תוס' כי אין אנו צריכים לחדש התחדשות של איזה מעשה כי נדה טמאה ממילא כל ז' ימים אחרי שראתה אפילו אם הפסיקה לראות. וכתב הבית הלוי שקושיא זו לא היתה קשה להם לתוס' כי הרי החזקה הזאת בודאי תשתנה כי בודאי יעברו ז' ימים וכזה גם תוס' מודים דלא חשיב חזקה, ולכן דנו תוס' רק על החשש שמא המשיכה באמת לראות לאחר זמנה, ועל זה

לא ס"ל לתוס' לתרץ כהמהרי"ט כי נהי שאין הרגילות לראות כל כך הרבה אבל הרי הדבר אפשרי וס"ל לתוס' שגם זה מיקרי חזקה ולכן תירצו מה שתירצו.

ועי' ברמב"ן כאן שכתב תירוץ אחר על קושיית תוס', והיינו שבידה "להמתין לספור ולטבול", ונראה דס"ל שחזקה שרגילה להשתנות, וכן חזקה שבהכרח תשתנה, חשיבא ג"כ חזקה, רק דהכא הרי בידה להמתין עד שיפסיק הדם, ונקטינן שבודאי לבסוף יפסיק הדם. ברם דבריו שם צ"ב כי אולי אינה רוצה לחכות עד לאחר זמן. ועי' בש"ש בשמעטא ו' פרק י"ט שהעיר שדברי הרמב"ן הם דלא כתוס' כאן כי בתוס' איתא שרק הטבילה היא בידה, אבל על הספירה הרי היא נאמנת משום שאינה בחזקת שתראה תמיד. ועכ"פ לכאורה מוכח מדברי הרמב"ן שהטעם למה בידו מהני אין זה רק משום מיגו, דהא מי יימר שהיא מוכנה להמתין וכהנ"ל, אלא בידה מהני משום דכיון שהדבר הוא בידו הרי הוא נחשב כבעלים וכמו שכתב הרא"ש בדבריו על דף נ"ד עיי"ש, וא"כ י"ל שגם אם הדבר הוא בידה רק בהעתיד הרי זה מספיק להחשיבה כבעלים. וע"ע לעיל באות ל"ג ולהלן באות מ"ב בענין אם על האדם עצמו שייך לומר את הבידו של בעלות.

לז) תד"ה ע"א נאמן באיסורין (השני).

וז"ל, הקשה ר"ת מה תשובה היא זאת, עיקר הגט יוכיח שצריך לחותמו בשנים, ותי' דה"ק דעד אחד נאמן באיסורין בכה"ג

לח) תד"ה הוי דבר שבערוה.
בענין אם ס"ל לתוס' בתחילת
דבריהם כאן שדבר שבערוה צריך
שנים רק כנגד איתחזק.

וז"ל, האי דנקט דבר שבערוה אומר ר"י משום דבהאשה רבה בשאר איסורי כגון טבל והקדש וקונמות מספקא לן אי מהימן אפילו איתחזק איסורא ולא בידו או לא עכ"ל. ועיין בשו"ת רעק"א בסי' קכ"ד בד"ה גם ביסוד וכו' שהוכיח מדברי תוס' כאן דס"ל שדבר שבערוה צריך שנים רק היכא שאיתחזק איסורא, דאל"כ למה לא פירשו שכוונת הגמ' היא לומר שאפילו אם לא היתה כאן חזקת איסור אבל הלא אין דבר שבערוה פחות משנים, ובע"כ צ"ל שלא פירשו כן משום דס"ל שהיכא שלא איתחזק איסורא אין צריכים שנים אפילו בדבר שבערוה, ולכן פירשו תוס' שכוונת הגמ' היא לומר שאפילו אם ע"א מהני נגד איתחזק אבל בדבר שבערוה אינו מועיל נגד איתחזק. ועיין גם בבית אדם בשער בית נשים בסי' כ"ט בד"ה ואם עד אחד וכו' שכתב שמתוס' כאן משמע שדבר שבערוה צריך שנים רק אם איתחזק אבל לא ביאר מה היא ההוכחה.

ועי' גם ברשב"א כאן שכתב כדברי תוס' וז"ל, חדא ועוד קאמר, כלומר ועוד הוי דבר שבערוה, ומשום דביבמות מספקא לן היכא דאיתחזק איסורא ואין בידו לתקן אם מהימן אם לאו, ואיכא מ"ד דמהימן, אמר הכא הו"ל דבר שבערוה, כלומר ואף כשת"ל דאפילו היכא דאיתחזק איסורא מהימן, הכא שאני דהו"ל דבר שבערוה ואין פחות משנים עכ"ל. וכתב הבינת אדם

שעיקר הגט נעשה כבר ושוב אין צריך אלא גילוי מילתא אם לשמה נכתב עכ"ל. הנה החת"ס פי' שכוונת ר"ת היא לומר דס"ד להש"ס שרק לקיום הדבר צריכים שנים בדבר שבערוה, אבל לא לבירור הדבר כגון הכא שבאים לברר שנכתב לשמה.

והדברי יחזקאל בסי' ל"א השיג עליו שלא שייך ס"ד כזה כי עיקר הפסוק שדבר שבערוה צריך שנים כתיב אצל בירור. ומהגר"ח הביא שכוונת ר"ת היא לומר דס"ד שמה שצריכים שנים על גט אין זה בגלל שדבר שבערוה צריך שנים אלא הרי זה מדין שטר, דשטר בלא שני עדים הוי חספא בעלמא, וגם באיסורים היינו צריכים שנים אילו הי' שייך שם ענין שטר. והשיג עליו הדברי יחזקאל משיטת הרמב"ם שע"א בשטר מחייב שבועה דחזינן מזה שסגי גם בעד אחד כדי לאשווי' שטרא.

ובחידושי הגר"ח על הש"ס כאן הובא את הסברא הנ"ל בתור קושיא על קושיית תוס', דהיינו דמאי מקשי תוס' מהא שגט צריך שנים הלא התם י"ל שהוא כדי לאשווי' שטרא. ועיי"ש במה שפלפל הגר"ח בענין אם עד אחד בשטר הוי שטר. ופי' הדברי יחזקאל שכוונת ר"ת היא לומר דס"ד דלא מיקרי דבר שבערוה כי הוא אומר רק על החפצא של הגט שהוא נכתב לשמה, ואחרי שהוחזק להיות גט כשר שפיר אפשר לגרש בו כדברי הרמב"ם בפט"ז מהל' סנהדרין שאם ע"א העיד שחלב הוא ושוב אכל אותו אדם הרי הוא חייב מלקות. ולעיל באות כ"ח הארכנו בענין למה באמת הגמ' מתחרטת מזה ושואלת דהוי שפיר דבר שבערוה.

שם שמדברי הרשב"א מבואר עוד יותר דס"ל שדבר שבערוה צריך איתחזק.

מיהו החזו"א בסי' כ' סק"א בד"ה וגם דעת וכו' כתב שמהרשב"א כאן משמע כהרמב"ן שדבר שבערוה צריך שנים אפילו כשאין חזקת איסור כי כיון שהרשב"א פי' את הגמ' בדרך "חדא ועוד" א"כ אם גם דבר שבערוה צריך איתחזק אין זה טעמא אחרינא ולא שייך לשון ועוד, וא"כ כוונת הרשב"א היא לפרש שאפילו אם ע"א נאמן כנגד איתחזק אבל הכא הוי דבר שבערוה וזה באמת מצריך שנים אפילו כשליכא איתחזק, וכתב שכן יכול להיות גם הפשט בתוס' דחדא ועוד קאמר ושה"ועוד" הוא טעם בפני עצמו אפילו בלא איתחזק.

ועי' ברשב"א ביבמות דף פ"ח שכתב להדיא שדבר שבערוה צריך שנים רק כשאיתחזק איסורא, הובא בבית הלוי ח"ב סי' ל"ז אות ה'.

לט) בא"ד.

דברי המהר"ם ורעק"א על תוס'.

וז"ל, וא"ת אי עד אחד נאמן בשאר איסורין אפילו איתחזק איסורא ולא בידו אמאי איצטריך וספרה לה לעצמה עכ"ל. וכתב המהר"ם שא"א לומר שאת הדין הנ"ל גופא ילפינן מוספרה לה, דזה אינו, כי וספרה לה מיקרי לא איתחזק איסורא וכמו שכתבו תוס' לעיל בד"ה עד אחד וכו'.

ועי' ברעק"א בתשובה קכ"ד בד"ה ובדברי וכו' שהקשה ג"כ כהנ"ל, ואילו הוא נשאר דשפיר קשה על דברי תוס' וז"ל, ובדברי תוס' קשה לי למאי הוצרכו לדחוק דהוי ס"ד דהוי דבר שבערוה, הא

מקודם הקשו דאמאי נאמנת על הספירה הא איתחזק איסורא, ותירצו דלא מיקרי איתחזק איסורא דאינה בחזקת שתראה עוד, הרי דהסברא פשוטה הי' להם דמיקרי איתחזק איסורא אלא דתירצו דמ"מ י"ל דלא מיקרי איתחזק איסורא, א"כ דילמא זהו גופא האיבעיא אם ע"א נאמן אפילו באיתחזק, דגם זה יכולים ללמוד מוספרה לה דמיקרי איתחזק איסורא, או דיש ללמוד רק בלא איתחזק איסורא דספירה לא מיקרי איתחזק, וצ"ע עכ"ל.

ועוד כתב המהר"ם שיש להקשות דלפי הצד שע"א אינו נאמן בשאר איסורים נגד חזקה, א"כ למה צריכים דבר דבר מממון כדי לחדש שבדבר שבערוה צריכים שנים, הלא לא גרע דבר שבערוה משאר איסורים. ותי' שמה שע"א אינו נאמן בשאר איסורים נגד חזקה ילפינן באמת מזה שאינו נאמן בדבר שבערוה. מיהו לכאורה הי' יכול לתרץ שלפי הצד שע"א אינו נאמן בשאר איסורין כנגד חזקה א"כ אתי דבר דבר מממון לחדש שבדבר שבערוה צריכים שנים אפילו כשאינו נגד חזקה. ועוד י"ל דבא לחדש שצריכים שנים בדבר שבערוה גם לקיום הדבר ולא רק כדי לברר ומש"ה אין קידושין חלין אם לא קידש בפני עדים. מיהו בריש מס' סוטה הובא דבר דבר מממון גם על לברורי.

מ) בא"ד.

ביאור דברי המהר"ק והבית הלוי בתירוצם של תוס', וכן בענין אם בידו מהני בדבר שבערוה.

וז"ל, דס"ד דחשיב כמו דבר שבערוה עכ"ל. הנה תוס' תירצו על קושייתם שבלי

וספרה לה היינו אומרים שנדה צריכה שנים משום דחשיבא בגדר דבר שבערוה. והמהרי"ק בשורש ע"ב הקשה על תירוצם דאפילו אם חשיבא דבר שבערוה אבל הלא דבר שבערוה צריך שנים רק כשאתחזק איסורא (וכמו שהוכיח שם), והרי תוס' כתבו בד"ה עד אחד וכו' שנדה לא מיקרי איתחזק איסורא משום שאינה בחזקת שתתא רואה תמיד.

ברם יש ליישב על פי מה שהבאנו לעיל באות ל"ו מהקהלות יעקב שכוונת תוס' שם היא כך, דראיית דם היא בגדר חזקה העשויה להשתנות, ואע"פ שנגד חזקה ע"א אינו נאמן, אבל כנגד חזקה העשויה להשתנות הרי הוא שפיר נאמן, ומעתה לפ"ז שפיר י"ל שאם נדה וזבה היו בגדר דבר שבערוה תו לא היתה נאמנת כי י"ל שדבר שבערוה צריך שנים אפילו כנגד חזקה העשויה להשתנות.

והנה המהרי"ק תי' דנהי שאין חזקה שתמשך לראות, אבל אכתי הרי יש חזקה שלא טבלה, וא"כ י"ל שעל זה הוא שכתבו תוס' שאם ה' נחשב דבר שבערוה לא היתה נאמנת כנגד החזקה אע"פ שבידה לטבול.

והוסיף המהרי"ק להקשות שאם נדה היתה נחשבת ציור של איתחזק ובידו א"כ איך ידעינן שע"א נאמן באיסורין כשלא איתחזק ואינו בידו (מיהו צ"ע על קושייתו דהא דבר שבערוה צריך שנים משום שילפינן דבר דבר מממון והרי המהרי"ק עצמו סובר שאפילו בממון צריכים שנים רק כשהוא בא להוציא ממוחזק).

ותי' המהרי"ק שכל שכן הוא, כי אם

הוא נאמן באיתחזק כשבידו כל שכן ללא איתחזק כשאינו בידו.

וביאר המהרי"ק שם שהכל שכן הוא משום שמה שבידו מהני אין זה משום נאמנות חדשה של אדם נאמן על שלו, אלא כל הפעולה של הבידו הוא רק להוריד את החזקה, דלפ"ז שפיר י"ל דכל שכן להיכא שאין שום חזקה כלל, אבל אילו היינו אומרים שהנאמנות של בידו היא משום שאדם נאמן על שלו, א"כ הרי זה סיבה אחרת לגמרי להאמינו, ולא הי' שייך ללמוד מזה להיכא שאין חזקה ואינו בידו (ולעיל באות ל"ג ביארתי יותר את דברי המהרי"ק האלו).

והנה מדברי המהרי"ק יוצא שאם נדה היתה נחשבת דבר שבערוה לא היתה הנדה נאמנת לומר שטבלה אע"פ שבידה לטבול, ולכאורה הרי זה כי ס"ל שגם בממון לא מהני בידו להוציא ממוחזק.

ולפ"ז מתוקמה מאד ה"כל שכן" שכתב המהרי"ק, כי חזינן בדבר שבערוה שבלי איתחזק כלל הרי זה עדיף מאיתחזק היכא דהוי בידו, דהא בלא איתחזק כלל לא בעינן שנים בדבר שבערוה, אבל היכא דאיתחזק שפיר בעינן שנים אפילו אם הוי בידו, וא"כ שפיר כתב שאם באיסורין מהני בידו נגד איתחזק כל שכן להיכא שלא איתחזק כלל אפילו אם אינו בידו.

מיהו צ"ע שהרי מצינו בב"ב דף קל"ד שהבעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן משום שבידו לגרשה, ונהי שמבואר שם שאינו נאמן למפרע אלא רק מכאן ולהבא, אבל הרי זה משום שבדבר שבערוה

שהספירה נזכרת להדיא בהפסוק.

ועוד הקשה דמה שהקשה המהרי"ק מנין שע"א נאמן היכא שאין חזקה ואינו בידו לק"מ, דהא דבר זה אפשר ללמוד מזה שנדה נאמנת לומר שכבר פסקה מלראות.

ועוד הקשה דכיון שסובר המהרי"ק שאנו לומדים שע"א נאמן כשלא איתחזק ואינו בידו מזה שהוא נאמן נגד חזקה כשזה שפיר בידו, א"כ מכיון שבדבר שבערוה אינו נאמן נגד חזקה אע"פ שהוא בידו א"כ הדין צריך להיות שאינו נאמן גם כשאין חזקה, דהא אין לנו מאיפוא ללמוד נאמנות זו כמו שיש לנו בשאר איסורים, ואילו המהרי"ק שם סובר שע"א שפיר נאמן גם בדבר שבערוה כשאינו נגד חזקה.

והבית הלוי עצמו שם הסיק שחזינן באמת ממה שתירצו תוס' שס"ד שנדה היא דבר שבערוה דס"ל שדבר שבערוה צריך שנים אפילו כשאינו נגד חזקה, וכן ביאר רעק"א בתשובה קכ"ד בד"ה אולם וכו' את דבריהם הנ"ל, ולא נחית רעק"א לומר שמש"כ תוס' שס"ד שנדה מיקרי דבר שבערוה הרי זה קאי על מה שהיא נאמנת לומר שטבלה, וקמ"ל הפסוק שהיא שפיר נאמנת. וי"ל דהיינו משום הטעמים שכתב הבית הלוי דהיינו או משום שהפסוק של וספרה לה איירי בראי' ובספירת ימים ולא בטבילה, או משום דס"ל שגם בדבר שבערוה בידו מהני.

עוד הביא הבית הלוי שם שהרשב"א סובר שדבר שבערוה צריך ב' רק נגד חזקה, וכן ס"ל שנדה מיקרי לא איתחזק, והקשה שלפ"ז נשאר קשה קושיית תוס'

צריכים את מדת ההוכחה שיש ב"בידו", וההוכחה של בידו קיימת רק על מכאן ולהבא, ולכן הרי הוא נאמן רק על מכאן ולהבא, וא"כ גם נדה למה לא תהא נאמנת מכאן ולהבא משום שבידה לטבול, ואע"ג דמסקינן שם שבאמת אינו נאמן לומר גרשתי את אשתי, אבל הלא זהו רק מטעם שאילו גירשה הי' יוצא קול על זה וכמו שפי' הרשב"ם שם, וא"כ חזינן ששפיר מהני בידו גם בדבר שבערוה, ואפילו אם נאמר שהמהרי"ק יפרש שם דלא כהרשב"ם אלא משום שבאמת לא מהני בידו אבל אכתי תשאר קושיית תוס' לפי האמוראים שם שסוברים שהבעל שפיר נאמן.

ובספר קהלות יעקב ראיתי שרצה לתרץ שאפילו אם בידו מהני בדבר שבערוה, אבל זה הוא רק היכא דהוי בידו עכשיו, דאז מהני בידו בדרך הוכחה וראי', אבל היכא שאינו בידו עכשיו, א"כ אע"פ שבאיסורין גם זה מהני משום דחשיב בעלים כיון שהי' בידו בהעבר וכמו שביאר הרא"ש בפרק הניזקין, אבל בדבר שבערוה אין זה מועיל, וא"כ יש לבאר כוונת תוס' שבלי הפסוק הוי אמינא שנדה חשיבא דבר שבערוה וממילא היכא שאין בידה ממש לטבול עכשיו אינה נאמנת לומר שטבלה וכגון היכא שאין עכשיו גישה להמקוה, וכתב שזה דוחק.

שו"ר בבית הלוי בח"ב בסי' ל"ז סק"ד שהקשה על המהרי"ק מהדין הנ"ל של בעל שאמר גרשתי את אשתי.

ועוד הקשה שלפי המהרי"ק יוצא שצריכים וספרה לה רק בשביל הטבילה ולא בשביל הספירה וזה דוחק כיון

למה צריכים וספרה לה, ותי' שהרשב"א יסבור שגדה חשיבא שפיר דבר שבערוה, והא דע"א נאמן בדבר שבערוה כשלא איתחזק ילפינן באמת מוספרה לה. והביא שהרשב"א בחולין דף י' כתב בפירוש שגדה חשיבא דבר שבערוה.

מא (בא"ד).

עוד בענין קושיית המהרי"ק הנ"ל.

והנה יש לומר עוד יישוב על קושיית המהרי"ק, דהנה כבר הבאנו את שיטת המהרי"ק שדבר שבערוה צריך שנים רק כשרוצים להוציא מחזקה, כי גם בממון אין צריכים שנים אלא כשרוצים להוציא ממחזק, והש"ש הכריע שבממון שפיר צריכים שנים גם כשאין רוצים להוציא ממחזק, רק שאעפ"כ בדבר שבערוה צריכים שנים רק כשיש חזקת איסור כי אם לא איתחזק איסורא, אין זה נקרא שיש לפנינו בכלל דבר שבערוה, שהרי לפי דברי הע"א שמעיד להתיר אין כאן שום דבר שבערוה. ומעתה לפ"ז שפיר כתבו תוס' שסד"א שגדה חשיבא דבר שבערוה, והיינו משום שנהי שמה שראתה עד עכשיו אינו מועיל ליצור חזקה כי אינה בחזקת שתראה כל שעה אבל הרי זה שפיר פועל לכה"פ שזה נחשב שיש לנו שאלה בדבר שבערוה כיון שעד עכשיו הרי היתה בודאי בגדר גדה. שו"ר שכ"כ הקובץ ביאורים כאן.

מב (בא"ד).

בענין מה שגדה נאמנת שטבלה משום שבידה לטבול.

הנה לעיל באות ל"ג הבאנו את דברי

המהרי"ק בשורש ע"ב שבגדה לא שייך לומר שתהי' נאמנת מכח הדין שאדם נאמן על שלו, והיינו משום שעל גופו של אדם לא שייך לומר שהוא בעלים, אלא הטעם למה היא נאמנת הרי זה כי מה לה לשקר הלא בידה לטבול.

ומעתה יש לעיין אם גדה תהי' נאמנת לומר שטבלה לענין לטהר טהרות שנגעה בהם אתמול, דהנה לכאורה מכיון שבגדה בידה מהני משום שדבר זה משמש כראי' שהיא אומרת אמת כי מה לה לשקר הלא בידה לטבול, א"כ זה מהני רק להבא כמו שמבואר בב"ב דף קל"ד לענין בעל שאמר גרשתי את אשתי שהוא נאמן מכאן ולהבא משום שבידו לגרשה אבל אינו נאמן למפרע.

מיהו באמת שפיר יש מקום לומר שתהי' נאמנת למפרע, וזה תלוי באיך מבינים את כוונת הרא"ש בפרק הניזקין בדבריו על דף נ"ד שבידו מהני משום דכיון שהדבר הוא בידו הרי הוא נחשב כמו בעלים ומש"ה הרי הוא נאמן אפילו על אתמול, ומעתה אם כוונתו היא שכיון שהוא בידו התורה חשבתו ממש כבעלים א"כ דבר זה לא שייך על גופו, אבל אם הכוונה היא שכדי להאמינו מדין בעלים מספיק בזה שיש לו את האופי הזה של בעלות של "בידו", א"כ גם על גופו הדין נותן שיהי' נאמן היכא שיש לו את האופי הזה של בעלות, כי לפי הדרך הזה אין אנו צריכים לומר שהוא נחשב כבעלים במלא המובן.

ועי' בבית הלוי בח"ב סי' ל"ז אות ג' שכתב טעם אחר למה מהני באיסורין בידו

דף י' שהביא הבית הלוי בח"ב סי' ל"ז אות ה' דס"ל שנדה חשיבא שפיר דבר שבערוה, הרי דס"ל שאע"פ שקידושין תופסין בה בכל זאת הרי היא נחשבת בגדר דבר שבערוה (לכאורה משום שהמושג של ערוה הוא אשה שאסורה באיסור כרת).

והנה לכאורה בנוגע לנדה הי' אפשר לומר עוד סברא למה אינה נחשבת דבר שבערוה, והיינו משום שהאיסור של נדה לבעלה הוא ביסודו משום טומאה ואין המעשה ביאה אסור מחמת עצמו אלא משום הטומאה שבו, ומש"ה יש לאיסור זה כל הדינים של טומאה ולא הדינים של דבר שבערוה.

מיהו זה אינו, דעיין בש"ש בשמעתא א' פרק י"ב שהראה שתוס' בב"ק דף י"א ע"א בד"ה דאין וכו' אינם סוברים כן שהרי תוס' שם סוברים שנדה מותרת לבעלה היכא שיש ספק ספיקא אע"פ שספק ספיקא של טומאה ברה"י טמא, וא"כ חזינן מתוס' שהאיסור לבעלה אינו משום טומאה כמו האיסור של סוטה לבעלה דכתיב בה ונטמאה ונטמאה ונטמאה אחד לבעל ואחד לבעל ואחד לתרומה, אלא הרי זה בגדר איסור ביאה כמו כל איסורי ביאה. מיהו בסוף הפרק שם הביא משו"ת זכרון יוסף תשובה אחת מהגאון מוהר"ר יוסף אב"ד ברעסלי שרצה לאסור נדה לבעלה אפילו כשיש ספק ספיקא מטעם ספק טומאה ברה"י, והשיג עליו הש"ש מהתוס' הנ"ל.

ועוד יש להקשות על דברינו הנ"ל, איך אפשר לומר שנדה לא חשיבא דבר שבערוה וסגי בחד משום דהוי בגדר איסור טומאה, הלא אשת איש שזינתה תוכיח

למפרע (חוץ מהסברא של בעלות), והיינו משום שזה מהני להוריד את הכח של חזקה (ולהלן בסמוך נביא את לשונו), והא דלא מהני בידו למפרע בדבר שבערוה הרי זה כי בדבר שבערוה בעינן שנים אפילו אם אינו אומר כנגד חזקה. ולפ"ז יוצא שאם נדה לא חשיבא דבר שבערוה הדין נותן שבידו למפרע שפיר יועיל.

וז"ל הבית הלוי שם, דהטעם בזה הוא משום דכיון דכל שעה שהבהמה הוא בחיים הי' בידו לסלק ממנה הך איסורא הרי הוא כמו לא איתחזק איסורא לענין הא דינא דנאמנת, דלא מיקרי איתחזק איסורא רק אם בעת האיסור הי' מוכרח להיות אסור, אבל דבר שגם בתחילה הי' תלוי הכל ברצונו, ובידו לסלק האיסור, הרי הוא כמו לא איתחזק לענין זה גופי' שהוא בעצמו נאמן לומר שסילק האיסור עכ"ל.

מג) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דס"ד דחשיב כמו דבר שבערוה עכ"ל. עיין בקובץ ביאורים שכתב שהטעם לומר דלא חשיב כמו דבר שבערוה הוא משום דתפסי בה קידושין, והביא את דברי המרדכי שכתב שהשאלה אם יבמה לשוק מיקרי דבר שבערוה תלוי' באם סוברים שקידושין תופסין ביבמה לשוק או לא. מיהו בההערות בסוף שם איתא שיש להעיר על הנ"ל דאולי דברי המרדכי מתוקמי רק על יבמה לשוק שאינה אסורה באיסור כרת, אבל נדה שהיא אסורה באיסור כרת אולי חשיבא דבר שבערוה אע"פ שקידושין תופסין בה. ובאמת כן יוצא משיטת הרשב"א בחולין

שאע"פ שהאיסור לבעלה הוא משום טומאה וכהנ"ל אבל בכל זאת צריכים שנים כדי לאוסרה על בעלה וכמו שמבואר בגמ' בריש סוטה, והיינו משום הג"ש של דבר דבר מממון וכמו שמבואר שם, וזהו הילפותא לכל דבר שבערוה, וא"כ אפילו אם בנדה האיסור הוא איסור טומאה הדין נותן שניבעי שנים כמו בהאיסור של אשת איש שזינתה לבעלה.

וע"ע בספרי על יבמות באות י"ד שהבאתי עוד סברא למה נדה אינה בגדר דבר ערוה, והיינו משום שהמושג של ערוה היא רק באופן שהיא אסורה עליו ולא על אחרים, וכן אשת איש הרי היא מותרת מיהא לבעלה ואסורה רק לאחרים משא"כ נדה שהיא אסורה לכל. ובספר הישר לר"ת בסי' מ"ה איתא דשאני נדה שסופה להטהר על ידי הפסקת הראיות וטבילה.

מג* (תד"ה ורבנן).

וז"ל, וקשה דבהוחזקו שני יוסף בן שמעון אפילו נכתב לשמה פסול עכ"ל. צ"ע הלא איירי בשלא ידוע לנו שיש עוד יוסף בן שמעון. ועי' בפ"י שפי' שכוונתם לומר שאם חוששין שמא יש עוד יב"ש, א"כ על הצד שיש, הרי צריכים לפסול את הגט משום שאינו מוכח מתוכו.

ועי' בר"ן שהקשה על רש"י בצורה אחרת, והיינו שהיכא שלא הוחזק לא חיישינן וא"כ למה כאן חיישינן. ברם את זה אפשר ליישב שנהי שכשנמצאים במקום מסוים ולא שמענו שיש עוד יב"ש לא חיישינן, אבל היינו משום שאילו הי' עוד יוסף בן שמעון היינו יודעים מזה, אבל

מ"מ היכא שאין מכירין את המקום אכתי י"ל דשפיר חיישינן. ועי' בישובו של הר"ן על רש"י וכן של הפ"י.

ועי' ברשב"א שכתב בדרך ממ"נ וז"ל, והקשו עליו בתוס' דלקמן בריש פרק כל הגט מוכח דאפילו רבה לא חייש להכי דלמא משכח גט ששמו כשמו אלא בשהוחזקו שני יב"ש בעיר אחת, וא"ת דהכי נמי משום דזימנין דאיכא תרי יב"ש בעיר אחת, א"כ אפילו כי אמר בפ"נ לשמה פסול לר"מ וכו' עכ"ל. וצ"ע מה זה שכתב "וא"ת דהכי נמי משום דזימנין דאיכא תרי יב"ש" הלא לפי רבה לא חיישינן אם לא הוחזקו, והרשב"א הי' צריך לסגנון בסגנון שאפילו לפי רש"י שכן חיישינן א"כ נפסל את הגט משום שאינו מוכח מתוכו, ואילו הרשב"א סגנון בסגנון כאילו שפיר יש מה לחשוש, וא"כ צ"ע כהנ"ל דהא הוא גופא הביא שהיכא שלא הוחזקו לא חיישינן. וצ"ל שכוונתו היא כמו שכתבנו, דנהי שהיכא שמכירין את המקום ולא הוחזקו ב' יב"ש לא חיישינן, אבל היכא שאין מכירין את המקום אכתי י"ל שחיישינן שמא הוא מקום כזה שהוחזקו כיון "דזימנין דאיכא תרי יב"ש בעיר אחת".

מיהו זה ניחא רק אם הטעם למה כשמכירין את המקום ולא הוחזקו לא חיישינן הרי זה כי עצם הדבר שלא שמענו אודות עוד יב"ש הרי זה מראה שאין כאן עוד יב"ש וכמו שנקטנו לעיל כאן, דלפ"ז היכא שלא מכירין את המקום שפיר יש מקום לחשוש שמא התם הוחזק, אבל אם הטעם למה היכא שלא הוחזק לא חיישינן לעוד יב"ש הרי זה משום שלא שכיח

שיהי' א"כ גם כשאין מכירין את המקום הדין נותן שלא נחשוש כיון שלא שכיח. והתו"ג פי' כוונת תוס' בדרך אחרת, והיינו שממ"נ, אם לא הוחזקו הרי אין חוששין לשני יוסף בן שמעון, ואין חוששין שמא הוא מקום כזה שהוחזקו בו שני יב"ש, כי אילו הי' מוחזק שם עוד יב"ש הי' הסופר כותב משולשין, ואפילו בציוור שיהי' מבורר אצלינו שהוחזקו שני יב"ש אבל בכה"ג הרי פסול משום שאינו מוכח מתוכו.

ועי' בתוס' הרא"ש שיישב את פירש"י דכוונת רש"י אינה שאנחנו חוששין לב' יב"ש, דהא ליתא כיון דלא איתחזק, אלא הכוונה היא שחוששין שהבעל יבוא ויערער כן ויעשה לעז. ועי' בזה באות ב' סק"א.

דף ג' ע"א

**(מד) האי קולא הוא חומרא
הוא וכו'.**
פירושו של רש"י.

עי' בגמרא דפרכינן האי קולא הוא חומרא הוא דאי מצרכת לי' תרי לא אתי בעל ומערער ופסיל לי', חד אתי בעל ומערער ופסיל לי'. ופירש"י בד"ה דאי מצרכת תרי וז"ל, למימר לשמה תו לא מצי בעל לערער, השתא אתי בעל ומערער ואוקי חד לבהדי חד עכ"ל. ועיין במהר"ם שיף שביאר את קושיות הגמ' דהנה מרש"י לעיל משמע שהטעם למה צריכים לומר בפ"נ הרי זה משום שאנחנו בעצמנו חוששין שמא הגט נכתב שלא לשמה, והי' כתוב לשם איש ואשה אחרים והבעל

הזה מצאו וכמש"כ רש"י לעיל, וממילא אהני התקנה של בפ"נ כדי שאנחנו בעצמנו לא נחשוש לזה, אבל אכתי יכול להיות שהבעל יבוא ויערער כן, ואז שפיר נצטרך לחשוש לדבריו ונצטרך שני עדים ואין כאן אלא ע"א, וזוהי קושיית הגמרא כאן.

ומתצינן מעיקרא מידק דיין ולא אתי לאורועי נפשי, ופירש"י וז"ל, מעיקרא מידק דיין השליח כשמקבלו מיד הבעל ויודע בו שברצון מגרשה ולא יבוא ויערער עוד, ואי נמי עורר אינו נאמן דודאי דק במילתא שפיר עכ"ל. והנה יש שני דרכים איך להבין את כוונת הגמרא כאן. א', שהשליח מידק דיין שהבעל רוצה באמת לגרשה וממילא לא יבוא הבעל לאורועי נפשי' ולערער בשקר דברים שנראים חשודים. ולפ"ז צ"ע על מה שכתב רש"י "ואי נמי" כי אכתי מנ"ל מהגמ' שאם יבוא אינו נאמן, וכן הקשה הרשב"א על ה"ואי נמי" וז"ל, אלא דלישנא דגמרא לא משמע אלא דאיהו (כלומר הבעל) לא אתי לאורועי נפשי' הא אי אתי ומערער ערערו ערער, וכן משמע נמי מדקאמר אתי בעל ומערער ופסיל לי' (כלומר דלא כתוב בהתירוץ של הגמרא שום דבר שישנה דבר זה) עכ"ל.

והמהרש"ל בחכמת שלמה תי' שרש"י לומד שלא אתי לאורועי נפשי' הרי זה קאי על השליח, דהיינו שהשליח בודאי דק היטב שהבעל לא יבוא לערער כי השליח אינו רוצה לאורועי נפשי', וא"כ לפ"ז איתא להדיא לפי הבנת הרשב"א בלשון זה של לא אתי לאורועי נפשי' שהשליח יהי' נאמן ולא הבעל כי הרשב"א מפרש שיהי' רק אורועי נפשי' אבל דבריו באמת יועילו.

מיהו אכתי צ"ע למה הוצרך רש"י לכתוב שמסתמא הבעל לא יבוא, דמאי איכפת לן בזה כיון שאפילו אם יבוא לא יהי' נאמן.

ועוד צ"ע בסברת הדבר למה השליח יהי' נאמן יותר, וצ"ל שהוא מידק דייק גם אם הגט נכתב לשמה. וזוהי כוונתם במש"כ בהאי נמי שדק במילתא שפיר. וע"ע באות נ"ג.

מה) עוד בענין פירושו של רש"י.

דברי הפ"י והגרי"ז.

והנה הפ"י כאן, והגרי"ז בהל' גירושין, הקשו שניהם על פירש"י בקושיית הגמ' למה הוי בגדר חד כנגד חד, הלא אע"פ שערער חד לא הוי ערער, אבל הערער של הבעל חשיב שפיר ערער, דהא אמרינן בדף ט' ע"א שהכוונה בהסיפא דתנן שאם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו אינה לערער חד, דהא ערער חד לא הוי ערער, אלא הכוונה היא לערער הבעל, וא"כ חזינן שהערער של הבעל חשיב כשנים, ואם לא נאמר דחשיב כשנים אז אין כאן אפילו מצב של חד כנגד חד שהרי ערער חד לא חשיב ערער וכהנ"ל.

והפ"י תי' שרק לענין טענת מזוייף חשיב הבעל כתרי, אבל לא לענין טענת שלא לשמה, אלא לענין טענת שלא לשמה הרי הוא נחשב כחד, וז"ל הפ"י, דודאי הא דאמרינן לקמן דערער דבעל הו"ל כערער שנים היינו דוקא בערער מזוייף, שהרי אף אם הגט ביד האשה ואומרת שבעלה נתנה לה אפ"ה אם טוען מזוייף אינה מגורשת כמבואר באה"ע סי' קנ"ב וכמו שאבאר

לקמן בעזה"י, משא"כ בערער דשלא לשמה דכיון שאם הגיע הגט מידו ליד האשה פשיטא שאין ערער כלום, א"כ כיון ששלחו ע"י שליח והוא מודה בעיקר השליחות, לא משמע לי' לרש"י להחשיב ערער דבעל כערער דשנים, דמהיכא תיתי עכ"ל.

והוסיף לבאר שאע"פ שאין על שלא לשמה כח של ערער הבעל, אבל בכל זאת לא אמרינן בכה"ג שערער חד לא חשיב ערער, אלא אמרינן אוקי חד לבהדי חד, והיינו משום דלא הוי ערערו כנגד חזקה, דבשלמא כשהוא מערער לומר מזוייף הרי זה נקרא שהוא אומר נגד החזקה כשרות של השליח והאשה, וכן הרי הוא אומר נגד מה שמן התורה כנחקרה עדותן בב"ד דמי, ומש"ה ערער חד לא שמי' ערער, אבל כשהוא אומר שלא הי' בקי בלשמה אינו אומר נגד שום חזקה.

ובחידושי הגרי"ז על הל' גירושין ביאר שרק לענין מזוייף חשיב הבעל כשנים כי יש לו בכה"ג את הנאמנות של בעל השטר לומר אם השטר הוא כשר או פסול, אבל ס"ל לרש"י שרק לענין טענת מזוייף יש לו את הכח הזה, כי הענין של מזוייף או לא מזוייף הרי זה מההלכות של שטר, אבל השאלה אם נכתב לשמה או שלא לשמה אינה מההלכות של שטר אלא גם אם הוא נכתב שלא לשמה יש על זה תורת שטר ראי' שהאשה נתגרשה, וא"כ הא דבעינן שיהא לשמה הרי זה רק לענין שיהי' עליו דין ספר כריתות, ולענין דברים שהם הלכות בנוגע לספר כריתות לא נתחדשה הנאמנות הנ"ל של בעל השטר. אלא שאע"פ שאין לו את הנאמנות של שנים,

וכן אין לו הכח לחדש ערער כיון שערער חד לא שמי' ערער, אבל בכל זאת יש לו כח להכחיש את הבפ"נ של השליח ולעשות מצב של הכחשה.

והנה כבר תמהו רבים על דברי הגרי"ז מנלן הך הלכה מחודשת של נאמנות של בעל השטר, ועוד דאם הוא נאמן משום שיש לו דין בעלים, והוי כעין הנאמנות של בידו בע"א באיסורין שהוא מדין בעלים, א"כ למה אינו נאמן גם על כל הספקות וגם על לשמה.

וראיתי בספר ארזא דבי רב בסי' ט' אות ה' שכתב לבאר על פי שיטת רש"י והבעל המאור שהביא הקצה"ח בסי' כ"ח סק"ו ששטר מהני ולא מיפסל משום מפיהם ולא מפי כתבם משום דחשיב מפי כתבו של הלוה, דכיון שהעדים מעידים בשם הלוה הרי זה כאילו הלוה כתב והוי ככתב ידו, והרי בכתובות דף ע"ב אמרינן שאם אמרה אשה שפלוגי חכם טיהר לה את הדם, ואתו ושאלוהו ואמר לא טהרתי, הרי הוא נאמן להכחישה כמו שכתב שם הר"ן בשם הרמב"ן, ולכן גם כאן מכיון שכל עיקר עדותן של העדים הוא בשם בעל השטר, לפיכך הרי הם תולין עצמן בבעל השטר ומש"ה מהימן בעל השטר להכחישן. וכתב שלפ"ז מובן למה אינו נאמן לערער על לשמה כי י"ל "דהאמינו לו דוקא לכל דיני השטר שמעידים על הבעל מתורת דעת המתחייב משא"כ לשמה הוא דבר שלא באה בעדותן (ואף אי אמרינן דמעידין על הלשמה שנעשה הגט לשמה כמו שכתב התפארת יעקב, מ"מ לא מפי הבעל באה עדותן זו, כן י"ל וצ"ע)".

והנה הגרי"ז העיר בדבריו שם שחזינן

שרש"י פי' שהטעם למה החמירו רבנן להצריך בפ"נ הרי הוא משום החשש שמא מצא גט ששמו כשמו, אבל תוס' כתבו שהחשש הוא שמא יערער הבעל, וצ"ע למה לא פי' רש"י כן, וביאר הגרי"ז דהיינו משום שרש"י סובר שאם לא היינו חוששין מעצמנו לשלא לשמה, אז גם ערער הבעל לא הי' מועיל, וכהנ"ל שאין לו על זה הנאמנות של בעל השטר עכ"ה. והנה מדברי הגרי"ז האלו מבואר שהוא נוקט שתוס' בדבריהם הנ"ל אזלי שבלי בפ"נ הערער של הבעל של שלא לשמה פועל פסול ולא רק לעז ודלא כהר"י לעיל בד"ה לפי (השני). ולפי הגרי"ז צ"ל שתוס' סוברים שהנאמנות של בעל השטר קאי שפיר גם על ההכשר של לשמה. ועי' לעיל באות מ"ג* שהבאנו את דברי התוס' הרא"ש שגם רש"י סובר שכל החשש הוא רק שמא יבוא הבעל ויוציא לעז.

(ודע שיש להעיר מדברי התוס' רי"ד כאן שכתב דערער הבעל עושה מצב של חד כנגד חד גם כשהוא מערער טענת מזוייף.)

והנה באות נ"א נביא מחלוקת בין המהר"ם ובין המהר"ם שיף איך רבה לומד את הסיפא של המשנה שבארץ ישראל אם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו, דהמהר"ם מפרש שגם רבה מפרש דאיירי כשהבעל טוען מזוייף, ואילו המהר"ם שיף מפרש שהכוונה היא שהבעל טוען שנכתב שלא לשמה ויתקיים בחותמיו פירושו הוא שעדים יעידו שנכתב לשמה. ברם לפי הגרי"ז אי אפשר ללמוד כן כי בנוגע לשלא לשמה אין הבעל יכול לערער אלא נשאר שערער חד לא שמי' ערער (ברם לפי תוס')

דסברי דלא כהגרי"ז שפיר אפשר ללמוד כהמהר"ם שיף).

והנה יש לומר גם עוד סברא למה מהני ערער הבעל גם על שלא לשמה גם בלי לומר שיש לו הנאמנות של בעל השטר גם על שלא לשמה, והיינו די"ל שהוא נאמן במיגו שהי' יכול לערער שהוא מזוייף. ובאמת מרש"י בדף ט' ע"א משמע שהוא מפרש שאם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו איירי באופן שהבעל ערער שהי' שלא לשמה שהרי כתב אם יש עליו עוררין "לפוסלו", ולא כתב שטען מזוייף כמש"כ בפירושו על המשנה הראשונה, ושוב המשיך לפרש שיתקיים בחותמיו פירושו הוא שיכירו את החתימות ולא כתב שיעידו שהי' לשמה, וא"כ מוכח שהנאמנות לומר שלא לשמה היתה משום מיגו דמזוייף וע"י קיום בחותמיו מסתלק המיגו.

וע"ע לעיל באות ז' שהבאתי עוד מקורות בנוגע למה הוא הפשט בהסיפא של אם יש עליו עוררין.

ולכאורה צריכים להבין סברת רש"י בדף ג' כאן למה באמת לא מהימנין להבעל במיגו דאי בעי אמר מזוייף ושהמיגו יכריע את החד כנגד חד. ולהלן באות מ"ח אכתוב תירוצים על זה.

מו) עוד בדברי הפני יהושע והגרי"ז.

והנה הגרי"ז הביא בתוך דבריו הנ"ל את דברי הרמב"ם בפ"ז מהל' גירושין ה"ב שפסק שבא"י היכא שהבעל מערער שהוא מזוייף הרי הגט בטל לגמרי, ואם האשה נשאת לאיש אחר הרי הולד ממזר ודאי (ועי' בבית שמואל באה"ע סי' קמ"א סק"ע

בנוגע להפוסקים שחולקים על הרמב"ם וסוברים דהוי ספק ממזר), וכתב הגרי"ז דמוכח מזה שהערער של הבעל נחשב כשני עדים ממש ואינו רק בגדר טענת בעל דין. וביאר הגרי"ז דהיינו משום שיש לו את הנאמנות של בעל השטר וכהנ"ל.

ועיין גם בפ"י לקמן בדף ט' ע"א שהעיר על הרמב"ם הנ"ל, וכתב בשם הבית שמואל (שם) שי"ל דס"ל להרמב"ם כשיטת רבינו אביגדור שכשהלוה מערער מזוייף לא אמרינן שעדים החתומים על השטר הרי הם כמי שנחקרה עדותן בב"ד אלא צריכים קיום מהתורה, ובפשטות הרי זה משום דנשאר ספק ולא מטעמו של הגרי"ז וכן משמע מדברי הפ"י (ואם לא נתקיים הרי הולד מהשני ממזר משום דמוקמינן לה על החזקת אשת איש, כ"כ הפ"י וכהנ"ל דהוי ספק).

ועכ"פ גם מדברי הגרי"ז יוצא כדינו של רבינו אביגדור שהיכא שהלוה טוען מזוייף צריכים קיום מהתורה.

וע"ע בדברי הפ"י בדף ט' שהקשה שלפי הנ"ל למה אם הבעל מערער לאחר אמירת בפ"נ לא אמרינן שאינו גט, דהא כל הטעם למה מהימנין לי' להשליח במה שהוא אומר בפ"נ הרי זה משום שמהתורה שנים החתומים על השטר הרי הם כנחקרה עדותן בב"ד, וא"כ מכיון שהיכא שהבעל מערער לא אמרינן הכי, אם כן גם היכא שכבר אמר השליח בפ"נ הדין נותן שהגט יהי' בטל. וגם לפי הגרי"ז צ"ע למה אין הבעל נאמן לומר מזוייף גם אחרי בפ"נ מצד הנאמנות של בעל השטר.

וע"ע בזה באות נ"ג.

והנה מדברי המ"מ מבואר ביאור אחר

בדברי הרמב"ם הנ"ל וז"ל, דאע"ג דקיום שטרות דרבנן הכא שהבעל מערער וטוען בכרי שמזוייף הוא, והיא אינה יודעת בזה דבר, וחתימת העדים אינה מצוי, העמד אשה על חזקתה דהויא לי' אשת איש עכ"ל, הרי שכתב דשאני הכא שהאשה אינה טוענת, משא"כ בשטר חוב הרי המלוה טוען שאינו מזוייף.

והב"ש (שם) הקשה עליו מדברי הרמב"ם בפ"ב ה"ג דמבואר בדבריו שהולד ממזר גם כשהאשה טוענת דהוי שפיר גט כשר.

וע"ע בפ"י כאן שהקשה למה פרכינן כאן שאחרי שהשליח אומר בפ"נ אכתי יכול הבעל לערער ולפסול דאמאי לא אמרינן שכל מקום שהאמינו ע"א הרי הוא כשנים. מיהו לפי אלו שסוברים שערער הבעל שהגט מזוייף מחייב קיום מהתורה א"כ קושיתו קשה רק על השקלא וטריא ברבה אבל ברבא שמעמיד כשהבעל טוען מזוייף לק"מ כי השליח הי' נאמן רק מדרבנן משא"כ ערערו של הבעל מהני מהתורה.

מז) עוד בדברי הגרי"ז.

הנה כבר הבאנו שהרמב"ם בפ"ז מהל' גירושין כתב שאם ערער הבעל בארץ ישראל ולא נתקיים בחותמיו אינה מגורשת והולד מהשני ממזר. ושוב סיים הרמב"ם שם שאם אבד הגט וערער הבעל הרי היא ספק מגורשת. וע"ע מאי שנא אבד מלא אבד. ועי' במ"מ ובט"ז בסי' קמ"א סקל"ד ובחידושי הגרנ"ט כאן מש"כ על זה. ועכ"פ לפי הגרי"ז בודאי קשה כי מכיון שהטעם למה הגט בטל הרי זה משום

הנאמנות של בעל השטר א"כ ה"ה שכן צריך להיות גם באבד.

ועי' בספר ארזא דבי רב בסי' ט' אות ו' שדן על זה וכתב וז"ל, וצ"ע מאי שנא, כיון שנאמן הבעל לפסול השטר מטעם דהוא בעל השטר א"כ גם בנאבד הגט מ"מ הוא הבעל טוען שלא גירשה והגט מזוייף ולמה לא יהא נאמן בנאבד השטר כמו בהשטר בפנינו ולא נתקיים, והנה בשלמא אם לא נפרש כסברת הגרי"ז אלא כמו שמשמע מהמחנה אפרים דהוא רק ספק על ידי טענת הבעל מזוייף, וכשהגט בפנינו ולא נודעו עדיו אמרינן דמוקמינן לה בחזקת אשת איש, אז שפיר יש מקום לחלק ולומר דדוקא כשהגט בפנינו ולא נודעו עדיו אמרינן דלא איתרע חזקתה ע"י הגירושין כיון שיש ריעותא בהריעותא של הגירושין במה שלא נודעו עדיו, אבל באבד הגט וליכא ריעותא אמרינן דמ"מ איתרע החזקת אשת איש ע"י שנתגרשה ודאי בפנינו ולהכי לא מוקמינן לה בחזקת אשת איש אף שעל ידי טענת מזוייף של הבעל הדבר עומד בספק, אבל לפי סברת הגרי"ז מאי שנא, דהא גם באבד צריך להיות הבעל מהימן כיון שהוא בעל השטר מ"מ וצ"ע עכ"ל. ועיי"ש באות ז' מה שכתב בזה.

מח) עוד בדברי הפני יהושע והגרי"ז.

והנה מדברי הגרי"ז הנ"ל יוצא שאם הבעל מערער לומר שהגט הוא מזוייף הרי הוא נאמן כשנים משום הנאמנות של בעל השטר, אבל אם הוא מערער לומר שהגט נכתב שלא לשמה אינו נאמן על זה כשנים

אלא הרי זה נשאר חד כנגד חד. וצ"ע למה אינו נאמן במיגו שהי' יכול לערער ולומר מזויף, ולעיל בסוף אות מ"ה ייחסנו סברא זו לרש"י בדף ט'.

ויש ליישב על פי מה שכתב הקו"ש בחלק ב' סי' ג' שי"ל שמה שמיגו מהני אין זה משום הוכחה וראי' שהוא אומר אמת משום דמה לו לשקר, אלא הרי זה דין מחודש שנותנים לו את הנאמנות לא רק של מה שהוא טוען אלא גם של כל הטענות שהי' יכול לטעון. ומעתה הרי זה שייך רק היכא שיש על דבריו דין של טענת בעל דין, וא"כ יש ליישב את הקושיא הנ"ל ולומר שהיכא שהוא מערער ואומר שהגט לא נכתב לשמה אין זה בגדר טענת בעל דין כי אינו נחשב בעל דין לענין זה, כי אין האשה ממונו של הבעל וכמש"כ הריטב"א בדף ט' ע"א, וא"כ הרי זה רק גדר של עדות ע"א ולכן אין לו מיגו.

ברם יש להקשות על זה מדברי הרא"ש בהניזקין סי' ח' שהוכיח שהכח של בידו גבי ע"א נאמן באיסורין אינו רק משום מיגו שהי' יכול לעשות את הדבר בעצמו, דא"כ לא הי' צריך הע"א להיות נאמן היכא שהדבר הי' בידו רק אתמול, וכן היכא שהדבר הוא רק ברשותו אבל אין בידו לעשותו, וכן היכא שיש בידו לעשות את הדבר אבל יש סיבה לומר שלא הי' רוצה לעשות כן, והרי גם בהני גווני הרי הוא נאמן משום דמיקרי "בידו" אע"פ שאין מיגו, וא"כ בע"כ צ"ל שהטעם שבידו מהני אינו רק משום מיגו אלא כיון שהדבר הוא בידו הרי הוא נחשב כמו בעלים ואדם נאמן על שלו, ומבואר מדברי הרא"ש שגם

בע"א מהני מיגו ולא רק בבעל דין. מיהו י"ל דהיינו רק מיגו של בידו משום שמיגו כזה מהני מדין ראי' ובירור אבל מיגו דאי בעי טעין אינו מועיל מדין ראי' ובירור אלא מדין נאמנות ומש"ה אינו מועיל לע"א באיסורין וכהנ"ל.

וע"ע בספרי על מס' כתובות בח"ב באות י"ב בענין אם מיגו מהני למי שאינו בעל דין.

גם שמעתי לתרץ שאין לו מיגו דאי בעי אמר מזויף משום דהכא בדף ג' דאירי שכבר אמר השליח בפ"נ ניהא לו טפי לומר שלא לשמה מלומר מזויף, כי בין אם יאמר שלא לשמה ובין אם יאמר מזויף הרי הוא מוכחש מהשליח, והרי קשה יותר להוכיח שנכתב לשמה מלהוכיח שאינו מזויף כי נגד מזויף מועיל היכר חתימות אבל איך ימצאו עדים שנעשה לשמה, ומש"ה הכא אין לו מיגו אלא חיישינן שמא הוא משקר וניהא לו לומר שלא לשמה, אבל בדף ט' דאירי בארץ ישראל כשהשליח אינו אומר בפ"נ, ניהא לו לומר מזויף, כי טענת שלא לשמה אין לה נאמנות עצמית, משא"כ מזויף, ואם כן אם הוא משקר בודאי הי' טוען מזויף כי היא נחשבת טענה עדיפא, משא"כ בחו"ל לאחר אמירת בפ"נ אין טענת מזויף נחשבת טענה עדיפא כי גם טענת מזויף מוכחשת מפי השליח ומש"ה ניהא לו לטעון שלא לשמה כיון שקשה להכחישו.

מט) עוד בדברי הגרי"ז.

עי' בב"מ דף ע"ב דאמרינן שאם הלוח מודה בשטר שכתבו הרי המלוה גובה מנכסים משועבדים. וביאר הגרי"ז בהל'

גירושין שם דהא דלא חשיב הודאת בעל דין במקום שחב לאחריני הרי זה משום שהנאמנות של הלוחה אינה משום הודאת בעל דין אלא הרי היא נאמנות מחודשת של בעל השטר לומר על השטר אם הוא מקוים או מזויף. מיהו הש"ך כתב טעם אחר בענין למה לא מיקרי הודאת בעל דין לחוב לאחריים, והיינו משום שבאמת היכא שלא טען הלוחה מזויף לא בעינן שום קיום כלל, וממילא אין זה נקרא בכלל שזכינו להשטר ע"י ההודאת בעל דין של הלוחה ושהוא חב לאחריני, דהא כל זמן שלא טען הלוחה מזויף אין אנו חסרים כלום.

(ובשיעורי רבי שמואל כאן באות כ' הביא שהרמב"ן בב"מ שם הקשה את קושיית הגרי"ז איך מודה בשטר שכתבו גובה מנכסים משועבדים הלא הוי הודאת בעל דין במקום שחב לאחריים, ותי' הרמב"ן שבאמת הודאתו מהני רק לגבות מן הלקוחות מה שימכור להם מעכשיו והלאה.)

מיהו יתכן שסברת הש"ך מתוקמה רק לפי המ"ד שסובר שמודה בשטר שכתבו וטען פרעתי אין המלוה צריך לקיימו, אבל לא לפי המ"ד שסובר שמודה בשטר שכתבו וטען פרעתי, שפיר צריך המלוה לקיימו, כי י"ל שטעמו של הך מ"ד הוא משום דס"ל שיש להלוה הפה שאסר כי הי' יכול לשתוק ולא לקיימו, וממילא הרי זה מיקרי שהלוה נתן לנו את השטר, והיינו משום דס"ל שבאמת בעינן תמיד קיום, ומעתה לפי הך מ"ד יוצא שבהציור הרגיל שהלוה מודה שכתבו ואינו טוען פרוע, לא יוכל המלוה לגבות מנכסים משועבדים, דהא לפי הך מ"ד יוצא שהלוה הוא באמת

זה שנתן לנו את השטר ע"י הודאתו, והרי אינו נאמן לענין לחוב לאחריים.

ברם לפי סברת הגרי"ז יוצא שגם לפי הך מ"ד יגבה המלוה מנכסים משועבדים כיון שיש נאמנות מיוחדת של בעל השטר שמהני אפילו לחוב לאחריים.

ועיין בתוס' בב"מ שם דמבואר שיש גירסא דגריס דגובה מנכסים משועבדים לפי המ"ד שסובר שאין צריך לקיימו, ויש גירסא דגריס כן בסתמא לפי שני המאן דאומרים, וי"ל דפליגי הגירסאות בסברות הש"ך והגרי"ז, דהגירסא שגורסת כן לפי המ"ד שסובר שאין צריך לקיימו סוברת כהש"ך, ואילו הגירסא שגורסת כן בסתמא סוברת כהגרי"ז. (זה שמעתי מחכם אחד.)

(נ) עוד בדברי הגרי"ז.

ע"י בכתובות דף י"ט דאמרינן שאם המלוה מודה להלוה שהשטר הוא שטר אמנה אינו נאמן בציור שהוא חב לאחריים, דהיינו היכא שגם לו יש מלוה, ואותו מלוה הי' יכול לגבות עם השטר משום שיעבודא דרבי נתן. ולפי דברי הגרי"ז הנ"ל צ"ע למה אין המלוה נאמן, הלא קיימת כאן נאמנות של בעל השטר להגיד על השטר אפילו אם הוא חב לאחריים. וי"ל שדוקא בנוגע להלוה אמרינן כן (דהיינו לענין שאם הוא מודה שכתב את השטר יכול המלוה לגבות אפילו ממשועבדים כדאמרינן בב"מ דף ע"ב), אבל לא בנוגע להמלוה, משום שכוונת הגרי"ז במה שכתב "בעל השטר" היא להאיש שהשטר נכתב על פי ציוויו ושהשטר הוא לחובתו, וכמ"כ הראשונים דלא חשיב שטר אלא כשהוא נעשה מדעת המתחייב.

גם י"ל שאין נאמנות לבעל השטר אלא לומר דברים שהם נוגעים לכשרותו או פסלותו של גוף השטר, כגון מזוייף או מקום, אבל בנוגע לדברים שאינם נוגעים לגוף השטר אלא שהם פוסלים את השטר ממקום אחר, כגון אמנה או פרוע, ליכא נאמנות זאת (מיהו לפי סברת הארזא דבי רב שהבאנו באות מ"ז לכאורה אין מקום לחילוק זה).

ולפי הדרך הזה יוצא שאם המלוה לא יאמר אמנה אלא יאמר שהעדים היו קטנים או פסולי עדות אז שפיר יהי' נאמן מצד הנאמנות של בעל השטר. ובספרי על כתובות בחלק ב' אות מ"ג יישבתי עי"ז קושיא בתוך הסוגיא שם עיי"ש.

מיהו עיין בלשון הגרי"ז שכתב וז"ל, דכל זה (הנאמנות של בעל השטר) הוא רק במה שנוגע להלכות שטר כגון שטוען לא כתבתיו או על תנאי הי' או פקדון הי' דלפי דבריו אין כאן לא שטר ולא עדות כלל עכ"ל.

נא) תד"ה חד אתי בעל ומערער ופסיל לי'.

א. הנה תוס' פירשו בדרכם הראשון שהטעם למה יהי' פסול אינו משום שבאמת נאמין להבעל אלא הטעם הוא משום דפסלינן כל היכא שיש על הגט לעז, ומתצינן שגם אם יבוא ויערער לא יצא שום לעז. ובתוך דבריהם כתבו שלפי הקושיא של הגמרא כאן יוצא שמאי דתנן גבי המביא גט בארץ ישראל שאם הבעל מערער יתקיים בחותמיו הרי זה קאי גם על מביא גט מחו"ל וכדמקשינן כאן שאם יבוא הבעל ויערער הרי זה יפסול את הגט,

משא"כ לפי המסקנא הרי נקטינן שלא יצא שום לעז וכהנ"ל. ולכאורה אין דבריהם מובנים דהא לפי רבה בפ"ג אינו לצורך קיום, וממילא אינו מועיל לענין קיום, וא"כ גם לפי התי' של הגמ' כאן אם הבעל יבוא ממדה"י ויערער שהוא מזוייף נצרך קיום שהרי בפ"ג מברר רק שמי שחתם חתם לשמה אבל מי יימר שלא זייפו חתימות וזייפו אותם לשמה.

וצ"ל דהא פשיטא שעל חתימות מזויפות אי אפשר לומר שנחתמו לשם כריתות של האשה וא"כ כשהשליח אומר בפני נחתם לשמה הרי זה כאומר שאינו מזוייף וחכמים תיקנו להאמינו גם על זה.

ועוד דאם נאמר שהטעם למה צריכים ציווי הבעל הרי זה כדי שיחשב לשמה א"כ כיון שהשליח אומר שנחתם לשמה הרי זה כולל שהי' ציווי הבעל, וא"כ ידעינן שאינו מזוייף שהרי הבעל אמר להם לחתום, ובודאי לא אמר להם לחתום שמות מבודים כדי לקלקלה. ומעתה לפ"ז יוצא שלפי רבה במביא ממדה"י, לאחר בפ"ג, לא יועיל ערער הבעל שהוא מזוייף, ולכן שפיר העירו תוס' שלפי הס"ד של המקשה שפיר יועיל משא"כ לפי התרצן.

ב. והמהר"ם כתב שהדיבור הזה בתוס' קאי על השקלא וטריא על רבא, דמקשינן לקמן על רבא שאם אתי הבעל לאחר אמירת בפ"ג ומערער בטענת מזוייף פסיל לי', ועל זה כתבו תוס' שהכוונה היא דפסיל לי' ממש ושלפ"ז צ"ל שמאי דתנן שאם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו הרי זה קאי גם על המביא מחו"ל לאחר אמירת בפ"ג.

ג. והנה המהר"ם שיף ר"ל שתוס' קאי על השקלא וטריא על רבה, והיינו משום שרבה לומד שהכוונה בהסיפא היא שאם יש עליו עוררין של שלא לשמה יתקיים בחותמיו, כלומר שהעדים צריכים לבוא ולהעיד ששפיר נעשה לשמה (ולכאורה ה"ה דסגי אם יקיימו את החתימות כי אז עדי הגט הם עדים על כשרותו), ועל זה כתבו תוס' שלפי המקשן צ"ל שזה קאי גם על הרישא, כלומר אבל לפי התרצן אינו קאי על הרישא כי אפילו אם יבוא הבעל בערער של שלא לשמה לא יהי' לעז ולא נפסול כיון שכבר אמר השליח בפ"נ.

ד. והנה הר"י חולק על תוס' ומפרש שהכוונה ב"אתי בעל ומערער ופסיל ל"י" היא רק שאנשים יאמינו להלעז אבל חכמים באמת לא יפסלו.

והנה הר"י לעיל בדף ב' ע"ב בד"ה לפי (השני) סובר שגם בלי בפ"נ לא נאמין לערער הבעל שהי' שלא לשמה אלא יהי' רק לעז, ולפי דברי הר"י כאן יוצא שגם לא נפסול כי לא פסלינן בגלל לעז, וכתב המהר"ם שיף שמעתה גם לפי הר"י צריכים לומר כמש"כ תוס' לפי הפי' הראשון דהיינו שבהס"ד של המקשן סברנו שבלי בפ"נ הדבר רגיל שהבעל יבוא ויוציא לעז משא"כ אחרי שאומר השליח בפ"נ אין הדבר רגיל שיבוא הבעל ויערער, רק שבכל זאת פרכינן שנהי שרוב פעמים לא יבוא אבל מה יהי' אם שפיר יבוא.

והקשה המהר"ם שיף שגם לפי הר"י יוצא שלפי המקשן הו"מ התנא למיתני על הרישא שאם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו, כמו בא"י דבלי בפ"נ קתני

שיתקיים בחותמיו כדי לסלק את הלעז, וא"כ כן יהי' גם במדה"י כיון דאחרי בפ"נ יש עוד לעז (לפי המקשן) וא"כ נצטרך לקיימו בחותמיו. ומזה הי' משמע שגם לפי הר"י בלי בפ"נ פסלינן משום לעז, ובא"י אם יבוא הבעל ויערער הרי הגט פסול באמת משום לעז, ומאי דקתני יתקיים בחותמיו הרי זה כדי שלא נפסול אותו משום לעז ולא כדי להוריד לעז וכהנ"ל עכ"ד דברי המהר"ם שיף.

ועי' במהרש"א שדייק כהמהר"ם שיף דמשמע מתוס' שרק לפי פירושם הראשון צריכים את מה שכתבו שבהס"ד סברה הגמרא שמהני בפ"נ כדי לגרום שעל פי רוב לא יבוא הבעל ויערער, אבל לפי הר"י גם בלא זה יש תועלת באמירת בפ"נ גם לפי הס"ד, וכתב המהרש"א דהיינו משום שלפי הר"י יש לפרש שבלי אמירת בפ"נ אז אם יבוא הבעל ויערער יהי' הגט פסול בגלל שאז אין רק לעז אלא אנחנו בעצמנו נחשוש אבל אחרי אמירת בפ"נ כבר לא יהי' פסול אפילו אם יבוא הבעל ויערער כי יש רק לעז, רק שפרכינן שאכתי יהי' לעז בפי הבריות.

מיהו לכאורה יש לתמוה דהא זה סותר את דברי הר"י לעיל בתוס' ד"ה לפי (השני) שגם בלי בפני נכתב יש רק לעז.

(נב) בדין הוא דקיום שטרות נמי לא ליבעי כדר"ל דאמר ר"ל עדים החתומים על השטר וכו'.

עי' בריטב"א שהקשה איך חזינן מר"ל שאין צריכים קיום, דהא דברי ר"ל קיימי

על הדין של אינו חוזר ומגיד, כי הי' אפשר לומר שמעדות בשטר אפשר לחזור כי אינה בגדר הגדה, וקמ"ל ר"ל שא"א לחזור משום דשפיר חשיבא בגדר הגדה וכמו שמבואר בכתובות דף י"ח ע"ב וברש"י שם, וא"כ איך שמעינן מזה שאין צריכים קיום.

וכתב הריטב"א לתרץ וז"ל, וי"ל דאפשר דקים להו בהדיהו דר"ל אפילו בשטר שאינו מקיים קאמר, דסתמא קאמר עדים החתומים על השטר, ולא אמר בפירוש על שטר מקיים, וכשאינו מקיים נחקרה עדותן מן התורה, וכשמקיים מדרבנן עכ"ל. פי' דמשמע שר"ל אמר שגם לפני שנתקיים השטר אינו יכול לחזור בו ולומר שחתם בטעות או שהוא לא חתם והשטר הוא מזוייף, והיינו מדין דאורייתא, ומשום שמן התורה אין צריכים קיום, אבל אם מהתורה צריכים קיום הדין נותן ששפיר יוכל לחזור בו לפני קיום וכמו שנבאר:

דהנה היכא שהם אומרים שחתמו בטעות א"כ נהי שהם מקיימים את חתימתם אבל הרי הם נאמנים לומר שטעו דהא יש להם הפה שאסר, דהם אלו שנתנו לנו את השטר ע"י מה שקיימו חתימתם והם אומרים שטעו, והוי כמו הא דתנן בכתובות דף י"ח ע"ב שנאמנים לומר כתב ידינו הוא זה אבל קטנים היינו כי יש להם הפה שאסר (אבל לומר אנוסים היינו מחמת ממון אינם נאמנים כדאיתא שם משום שאין אדם משים את עצמו רשע).

וכן היכא שאינם אומרים שטעו אלא אומרים שהוא מזוייף ולא חתמו, ג"כ יהיו נאמנים ונקרע את השטר, ואע"פ שעל שטר

מקיים אינם יכולים לומר שלא חתמו ושהוא מזוייף כי גם זה נקרא חוזר ומגיד כמו שביאר הקצה"ח בסי' מ"ו סק"י, אבל אם השטר אינו מקיים שפיר יוכלו לומר שלא חתמו ושהוא מזוייף, ואע"פ שהכא אין להם הפה שאסר אבל יש עוד שני טעמים למה יוכלו לומר כן.

א', כי עדים יכולים תמיד לחזור בהם עד לאחר החקירות וא"כ אם צריכים קיום מהתורה הרי זה נחשב כמו שעוד לא נחקרה עדותן, אבל אם אין צריכים קיום מהתורה א"כ מהתורה הרי זה נקרא כבר אחרי דרישה וחקירה.

ב', דכל הדין שלשטר יש תורת עדות הרי זה מתחיל רק כשב"ד קוראים את השטר, אבל מהתורה אין על זה דין של עדות משעת החתימה, ויש להוסיף שאם מהתורה צריכים קיום א"כ י"ל שלפני קיום אין ב"ד קוראים ומקבלים את מה שכתוב בתוך השטר ואין על זה דין של עדות ומש"ה הרי הם יכולים לחזור בהם, אבל השתא שמהתורה אין צריכים קיום אלא רק מדרבנן, שפיר אינם יכולים לחזור בהם (היכא שאין להם הפה שאסר) כי ב"ד שפיר מקבלים את השטר רק שהם מעכבים את הגביה.

מיהו ע"י באמת בשט"מ בכתובות דף י"ט ע"ב בד"ה הרי אלו נאמנים שכתב שלפני קיום אין ב"ד מקבלים בכלל את השטר (ואינו רק בגדר עיכוב גבי'), ומשמע דאיירי אפילו אם קיום שטרות הוא מדרבנן, וכן מבואר בלשון הריטב"א שהבאנו לעיל.

ועי' בנתיב"מ בסי' מ"ו סק"ט וי"א שכתב שמהתורה שטר נעשה עדות רק

משעת קבלה בב"ד ולא משעת החתימה, אבל מדרבנן הוי עדות משעת החתימה כדחזינן שמהני גם אם מתו העדים לפני שהגיע לב"ד. ובאמת גם לפי השט"מ תיקנו רבנן שלאחר קיום יחשב שטר למפרע משעת החתימה.

(נג) עדים החתומים על השטר נעשו כמי שנחקרה עדותן בב"ד ורבנן הוא דאצרוך.

עיי' בש"ך בסי' מ"ו סק"ט שהביא את דברי הר"ר אביגדור שהטעם למה אמרינן כאן שהקיום הוא רק מדרבנן הרי זה משום שאירי באופן שליכא ערער, שהרי הבעל הוא במדינת הים ואינו מערער, "ואע"ג דקיום הגט, דהיינו בפ"נ ובפ"ג, אינו אלא משום חשש הכחשה דאם יבוא הבעל ויערער, השתא מיהא לא אתי וליכא הכחשה, אבל היכא דהבעל דין לפנינו ואומר מזויף הוא, אפילו מדאורייתא בעי קיום". והשיג הש"ך עליו דהא לקמן בדף ו', וכן בדף כ"ג, מבואר שאם הבעל מערער אחרי שאמר השליח בפ"נ לא משגחינן ביי, ואילו לפי הנ"ל הלא לאחר שהוא מערער בעינן קיום מן התורה ואינו בדין שיועיל מה שאמר השליח בפ"נ.

וגם הלח"מ הקשה קושיא זו על הרמב"ם דס"ל ג"כ (בפ"ז מהל' גירושין ה"ב) שאם הבעל מערער מהני ערערו מן התורה. וצידד לומר שאולי מאי דאמרינן שלא מהני ערער הבעל לאחר בפ"נ כי השליח מידק דייק ולא אתי לאורועי נפשי הרי זה מהני מהתורה אפילו בלי לומר שקיום שטרות הוא רק מדרבנן, ודחה

דא"כ שוב לא צריכים למה שאמרה הגמ' שקיום שטרות הוא רק מדרבנן, כי אפילו אם צריכים קיום מהתורה הרי השליח נאמן כתרי כיון שמידק דייק, ואילו בגמ' לא אמרו בלשון "אלא", וא"כ משמע שצריכים עוד למה שאמרו קודם שקיום שטרות הוא רק מדרבנן.

וגם הפ"י בדף ט' ר"ל כתירוצו של הלח"מ, וכתב שהוא דוחק.

וגם הב"ש בסי' קמ"ב סק"ב נתעורר על זה וכתב וז"ל, ואפשר אם אתא הבעל מיד ומערער לא מהני העדות של ע"א, אלא כשאינו מערער בעת שאמר בפ"נ ובפ"ג, ואז הוי כאילו נתקיים על פי ב' עדות, תו אפילו אם מערער לא משגחינן ביי כיון שכבר נתקיים עכ"ל. וכ"כ הנתיה"מ בחו"מ שם בסק"ה דשאני הכא שכבר נתקיים השטר בב"ד ונתחזק להיות כשר. ולפי הב"ש והנתיה"מ צ"ל כתוס' שקושיית הגמ' של אתי בעל ומערער ופסיל ליי הרי היא רק מצד הוצאת לעז אבל בעינינו לא מהני ערערו כלל כיון שכבר הוחזק בכשרות.

ועי' גם במחנה אפרים על פ"ז מהל' גירושין ה"ב שיישב כעין דברי הב"ש והנתיה"מ על קושיית הלח"מ וז"ל, נ"ב הא דאמרינן עדים החתומים על השטר כמי שנחקרה עדותן היינו היכא דליכא מערער, אבל היכא דאיכא מערער לא, וכן כתב רבינו בפרק זה, ועל פי זה נתיישב מה שכתב הרב כסף משנה בהל' עדות ה"ג, ומשום הכי כל היכא דליכא מערער ובא השליח ואמר בפ"נ ונחתם נאמן כבי תרי, ושוב כשבא הבעל ומערער אינו נאמן עכ"ל.

מיהו להלן שם כתב בן המחבר שהרמב"ם מפרש שכוונת קושיית הגמ' של חד אתי בעל ומערער היא להקשות באמת דכיון שערערו מהני מהתורה א"כ תו לא יהי השליח נאמן, וכתב וז"ל, ותי תלמודא דכיון דאמר מר בפני כמה נותנו, חד אמר בפני ב' וחד אמר בפני ג', מידק דייק וכו', כלומר כיון דזה העיד קודם שבא מערער שדין תורה מסייע לי כדאמרן, והוא מידק דייק, האמינוהו כבי תרי, ושוב אין הבעל נאמן אף לדין תורה עכ"ל.

מיהו צ"ע על הב"ש והנתיחה"מ והמחנה אפרים דהא עכשיו נתברר ע"י ערער הבעל שהגט הוחזק בכשרות בטעות. מיהו יש אומרים בביאור דברי רש"י בכתובות דף כ"ו ע"ב בד"ה אנן מסקינן וכו' שאם נתברר שהחזקנו אדם מסוים בכשרות, אע"פ שהחזקנו אותו בגלל שלא ידענו שיש שני עדים שפוסלים אותו, בכל זאת הרי זה נחשב שיש חזקת היתר אע"פ שנתברר שעשינו כן בטעות, עיי"ש ובספרי על ב"ב באות שמ"ב שביררתי אם כך היא באמת סברת רש"י שם.

עוד יש להקשות על הב"ש והנתיחה"מ והמחנה אפרים דהא מן התורה כבר הוחזק השטר בכשרות גם לפני בפ"נ וקיום, וא"כ למה מהני ערער הבעל אפילו בציור שערער בהדי הבפ"נ.

מיהו נראה דלק"מ דהא כבר ביארנו שאחרי שהבעל מערער הרי יוצא שבטעות החזקנו אותו בכשרות, רק שבכל זאת גם זה נקרא שהחזקנו, וא"כ תינח היכא שהחזקנו בפועל, דהיינו אחרי בפ"נ, אבל לפני בפ"נ הרי לא החזקנו אותו בכשרות

בפועל, ומה שמהתורה הי' בחזקת כשרות הרי מתגלה ע"י הערער שזה הי' טעות. ועוד י"ל דעיינן בנתיחה"מ בסי' מ"ו סק"ט וסקי"א דמבואר דס"ל ששטר נעשה שטר מהתורה רק אחרי שהוא בא לב"ד וב"ד מקבלים אותו, ומה ששטר מועיל אפילו אם מתו העדים לפני שבא השטר לב"ד הרי זה רק מדרבנן, כי מדרבנן חשיב עדות משעת החתימה אע"פ שעוד לא בא לב"ד. והשט"מ בכתובות דף י"ט ע"ב בד"ה הרי אלו נאמנים כתב שהתקנה של קיום שטרות לא היתה רק שמעכבים את הגבי', אלא התקנה היתה שלפני קיום לא מקבלים בכלל את השטר (אבל לאחר שנתקיים י"ל שרבנן תיקנו שיחשב שטר ועדות משעת החתימה וכהנתיחה"מ), וא"כ לפ"ז יוצא שלפני קיום בכלל עוד לא הוחזק השטר בכשרות מהתורה, וא"כ שפיר יוצא שאם יש ערער הבעל או הלוה הרי אנו צריכים קיום מהתורה, ולא מיקרי שהוחזק השטר.

מיהו אכתי יש להעיר על מה שסוברים הב"ש והנתיחה"מ והמחנה"א שאחרי קיום ובפ"נ לא מהני ערער כי כבר הוחזק השטר, דהא תינח אם מה שערער מהני להצריך קיום הרי זה מדין טענת בעל דין, דלפ"ז שפיר י"ל שלא מהני טענתו מהתורה לאחר שכבר הוחזק השטר והטענת בע"ד עומדת כנגד החזקה, אבל הרי כתב הגרי"ז שמה שערער מהני הרי זה מדין נאמנות כי יש לבעל השטר נאמנות מהתורה לומר שהשטר פסול, וא"כ למה לא מהני דבר זה גם כנגד חזקה, דהא הגרי"ז שם ביאר שזה מהני נגד ע"א, וא"כ ה"ה כנגד חזקה.

גם לא הבנתי דא"כ גם בארץ ישראל למה מהני ערערו של הבעל הלא י"ל שכבר הוחזק הגט בכשרות. וצ"ל משום שלא הוחזק בב"ד אלא נתן לה בפני עדים. ועכ"פ מדברי הגרי"ז שכתב שהיכא שהבעל מערער לומר מזוייף יש נאמנות של בעל השטר יוצא כשיטת הר"ר אביגדור דהיכא שהלוה טוען מזוייף צריכים קיום מהתורה, דהא גם בכה"ג הרי יש כאן נאמנות של בעל השטר דהיינו הלוה. ועי' בב"ש בסי' קמ"א סק"ע שכתב שלפי דברי הרמב"ם בגט ה"ה בהלוואה אם הלוה טוען מזוייף צריכים קיום מהתורה וכרבינו אביגדור, וע"ע בזה בנתי"מ בסי' מ"ו סק"ה.

ועי' בנו"ב קמא חלק אה"ע סי' פ"ה דמשמע שהוא סובר שערער הבעל לא יועיל אפילו אם הבעל מערער בשעה שהשליח עומד בפנינו ואומר בפ"נ ודלא כהב"ש, וביאר דהיינו משום שכיון ששטר הוא כנחקרה עדותן בב"ד הרי זה מרע להחזקת אשת איש ותו סגי בקיום חד כי בלי חזקה אין דבר שבערוה צריך שנים.

וז"ל הנו"ב בד"ה ויש עוד וכו', ואף דאפילו אתי בעל ומערער לא מהני, ומועיל מה שהעיד שליח בפ"נ, והיכא דבעל דבר עומד וטוען מזוייף דעת קצת פוסקים שצריך קיום מן התורה, וכבר נתקשה בזה הב"ש בסי' קמ"ב סק"ב, ולדידי נראה וכו', כן אני אומר בקיום הגט כיון דמדאורייתא כמו שנחקרה עדותן בב"ד, והיכא שאין הבעל דבר טוען מזוייף הוא מקויים בודאי, והיכא שטען מזוייף מ"מ כבר יצא מכלל חזקת איסור לכלל ספק ומגרע מחזקת איסור אשת איש ושוב ע"א נאמן מן התורה ולכך אפילו אתי הבעל ומערער לא

משגחינן, מ"מ בין יהי מטעמא דידי ובין מטעמא דהב"ש שם דמיירי שהעיד קודם ערערו של בעל, כל זה לענין בפ"נ ונחתם שהוא רק מדרבנן, אבל להעיד שלא הי' בו תנאי צריך שני עדים מן התורה שהרי הוי דבר שבערוה וכו' עכ"ל. מיהו הנו"ב שם לא התיחס להעובדא שרבינו אביגדור כתב שגם בגט אם יבוא הבעל יחד עם השליח ויערער נצטרך קיום מן התורה.

ועי' בכתב סופר כאן בד"ה וכו' עוד וכו' שכתב שכוונת הבית שמואל במה שתי' שכבר הוחזק היא משום שכל מקום שע"א נאמן הרי הוא כשנים. מיהו צ"ע מה שיך ענין זה לכאן, הלא הכא לא האמינוהו מהתורה כלל כי מהתורה גם בלעדו כשר, ואפשר לאתויי עלה רק משום חזקת כשרות השטר וכמו שביארנו.

ועוד כתב משום שכבר הוחזק על פי ע"א לפני הערער של הבעל וכהרמב"ם שכתב בהלכות סנהדרין שהוחזק על פי ע"א מהני. וגם את זה לא הבנתי דהא הכא לא הוחזק על פי הע"א מהתורה כי גם בלי הע"א הרי הוא הוחזק בכשרות ואין כאן שום תיפקוד של ע"א מהתורה.

נד) אתי למגזיי.

א. פירש"י דהוי משנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין. והנה הלשון של משנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין כולל שני דברים, חדא שאם חיסר את כל האמירה יוציא והולד ממזר וכמו שמבואר בהברייתא ברף ה' ע"ב, ועוד שאפילו אם אמר בנוסח אחר הרי זה מעכב.

והנה לפי הדרך שפירש"י שאחרי שאמר בפ"נ שואלים אותו אם הי' לשמה, אבל

אין אנו נוקטים מעצמנו מלשונו שנתכוין לומר לשמה, א"כ אם היו מתקנים שיאמר בפ"נ לשמה והי' מחסיר את המלה לשמה, הרי זה ציור שחיסר את כל התקנה כי אנחנו מעצמנו אין אנו נוקטים שנתכוין לומר לשמה וכהנ"ל.

ברם לפי תוס' שאחרי שאמר בפני נכתב נקטינן מעצמנו שהוא מתכוין לומר לשמה, א"כ הכוונה היא שאם היו מתקנים שיאמר בפירוש לשמה, והי' משמיט את המלה לשמה הרי זה ציור ששינה את הנוסח.

מיהו צ"ע על התירוץ של אתי למגזיי' למה לא תיקנו שיאמר לשמה ושאם ישכח את המלה לשמה נשאל אותו על זה. ולפי דרכם של תוס' יש לתרץ שלא רצו לתקן שנוזכר בפירוש את הענין של לשמה כי אם היתה התקנה שיאמר בפירוש לשמה אז מהות התקנה היא שיאמר כן מעצמו בלי רמיזות מאתנו, כי אם נרמוז לו אז יבין שרוצים לשמוע ממנו שהי' לשמה, ומש"ה תיקנו שיאמר סתמא על פי ההנחה שכוונתו היא לומר לשמה, דגם אז אין שום רמיזות מאתנו.

מיהו לפי מה שכתב רש"י שהוא אומר רק בפני נכתב ואז שואלים אותו על לשמה, א"כ הרי בין כך ובין כך שואלים אותו, וא"כ מאי איכפת לן אם יתקנו שלכתחילה יאמר כן מעצמו ושאם לא יאמר אז נשאל אותו, דהא גם עכשיו הרי אנו שואלים אותו ולא מקפידים על זה שאנו רומזים לו עי"ז, וא"כ למה לא היו יכולים לתקן שלכתחילה יאמר מעצמו ואם לא יאמר נשאל אותו, דהא מעתה ליכא משום משנה כיון דהוי חלק מגוף התקנה, וגם אין לומר שלפי רש"י יש קפידא שלא

נרמוז לו כי בין כך ובין כך עושים כן לפי רש"י.

ועי' ברשב"א לעיל שהקשה כן על פירש"י לעיל, והוכיח מזה הרשב"א שם כפירושם של תוס'.

ברם עי' ברשב"א גם כאן שהקשה קושיא זו, אלא שכאן הקשה את הקושיא על הגמ' בלי להבחין בין פירש"י לפירושם של תוס', והיינו שמאי איכפת לן אם ישכח הלא נוכל לשאול אותו, ותי' שמכיון שכולם מוסיפים לשמה והוא השמיט א"כ חיישינן שהשמיט משום שבאמת אינו יודע וכשנשאל אותו אולי ישקר, ומעתה לפ"ז לא ידעתי למה לעיל נשאר קשה על פירש"י.

ועי' גם במהר"ם שיף שהקשה כהרשב"א שנוכל לשואלו, ותי' שאם נתקן שיאמר בפירוש לשמה, אז אם ישכח ונצטרך לשאול אותו, אכתי יש בזה משום משנה ממטבע שטבעו חכמים, ולא כתב כהרשב"א משום חשד. וכבר הסברתי במאי פליגי הרשב"א והמהר"ם שיף לעיל באות כ"ד.

ברם לכאורה דברי המהר"ם שיף קשה להולמם, איך שייך לומר שיש בזה משום כל המשנה וכו', דהא חזינן שאם לא אמר כלום הדין הוא שיחזור ויטלנו ויתננו לה ויאמר בפ"נ, הרי שאם לא אמר שפיר אמרינן לי' לתקן ואין בזה משום משנה. וצ"ל דאזיל המהר"ם שיף שלפי רבי מאיר אין תקנה לחזור וליתן, עי' בזה בתוס' וברשב"א שם. ובלא"ה לפי ההסבר שכתבנו באות כ"ד לק"מ.

והנה יש לעיין עוד בדברי רש"י, דהנה כלל זה של כל המשנה ממטבע שטבעו

חכמים יוציא והולד ממזר צריכים להיכא שאמר את המטבע בנוסח אחר ולא בהנוסח שאמרו חכמים, וכן צריכים את הכלל הנ"ל כדי לומר שאפילו אם ניסת יוציא והולד ממזר, אבל הכא איירי כשנתן לה גט ולא אמר לשמה, ועוד לא ניסת, וא"כ פשיטא גם בלא הכלל הנ"ל שלא מתירין לה להנשא דהא חיסר את עיקר התקנה של אמירת בפ"נ ובפנ"ח לשה.

מיהו י"ל שרש"י נתכוין באמת להסביר לא רק למה יהי פסול אם ישאר מצב כזה שלא אמר לשמה, אלא רצה לתרץ גם למה אי אפשר לשאול אותו, ועל זה תי' כהמהר"ם שיף דגם זה מיקרי משנה ממטבע שטבעו חכמים.

ב. ובדעת רבא צ"ל או שלא חיישינן למגזיי, או שהוא סובר שגם לפי רבי מאיר אם ישכח נוכל לשואלו.

ועי' בפ"י בדף ה' ע"ב בסד"ה כיצד יעשה וכו' שכתב שי"ל שרבה ס"ל גם כרבנן וס"ל שגם לפי רבנן הדין הוא שתצא ורבא סובר שלפי רבנן לא תצא.

נה) אתי לאיחלופי בקיום שטרות.

לכאורה יש לפרש שהכוונה היא שהשתא מכיון שהוא צריך לומר גם בפני נכתב לא יבינו שאנו מתכוונים לקיימו אלא יחשבו שאנו מתכוונים לדעת רק אם נכתב לשמה או לא. וכן נראה מלשון רש"י בד"ה אתי איחלופי שכתב וז"ל, דמוכחא מילתא דלקיום אתי וכו' עכ"ל, כלומר דעכשיו שהוא אומר בפני נכתב לא מוכחא

מילתא שמתכוונים לקיימו, ולכאורה הרי זה כי יחשבו שמתכוונים לדעת אם נכתב לשמה, וכן מבואר מלשון התוס' רי"ד בסוף העמוד עיי"ש.

והנה עי' בתד"ה אתי לאיחלופי שכתבו וז"ל, וא"ת כיון דאין צריך לומר בפ"נ אלא משום איחלופי אמאי פסול בריש פ"ב בפני נכתב חציו אחרון טפי מחציו ראשון וי"ל דבחציו ראשון יש בו שם האיש והאשה והזמן שהוא עיקר הגט מינכר מילתא ולא אתי לאיחלופי עכ"ל. ויש להעיר דלפי מה שכתבנו שהמינכר מילתא הוא משום שע"י בפ"נ יהי' נראה שהקפידא הוא על לשמה א"כ למה לא תירצו שלפ"ז פשיטא שהוא צריך לומר שבפניו נכתב על החצי שצריך להיות לשמה, ולא משמע שזוהי כוונת תוס' בתירוצם.

ויש להעיר עוד, דאם נאמר שלא סגי בהיכר בעלמא אלא הטעם למה מסתלק ה"אתי לאיחלופי" הוא דוקא משום שעל ידי בפני נכתב יחשבו אנשים שמתכוונים לדעת אם נכתב לשמה, א"כ מה משיב רבה שע"י שידענו לא מהני וכן על ידי שאשה ובעל דבר נאמנים מסתלק החשש הנ"ל של אתי לאיחלופי, דאיך זה מסתלק, הלא דברים אלו הם רק דברי היכר בעלמא, ואם נאמר שרבה סובר שאין צריכים לתקן באופן שיחשבו שמתכוונים לדעת אם נכתב לשמה אלא סגי בהיכר בעלמא, א"כ למה הוצרך רבא לתרץ לו שהוא סובר שידענו שפיר מהני, הלא הי' יכול לתרץ שאפילו אם ידענו לא מהני אבל איהו סובר שה"אתי לאיחלופי" לא מסתלק בהכי אלא

בעיני דוקא דבר שמראה שמתכוונים לדעת אם הי' לשמה.

מיהו להלן באות נ"ו נבאר שהטעם למה ידענו לא מהני הרי זה כי אין זה מסלק במילואו את החשש של שלא לשמה וא"כ ממה שידענו לא מהני שפיר אפשר להבין שהטעם הוא משום שלא לשמה. ברם יש לפקפק בזה כי לאו כולי עלמא יבינו ממה שידענו לא מהני שאנו מתכוונים לדעת אם נעשה לשמה, משא"כ מזה שאומרים בפני נכתב שפיר מוכח.

והנה התורת גיטין בדבריו על תד"ה כיון וכו' כתב ביאור אחר בענין איך ה"איתי לאיחלופי" מסתלק ע"י בפני נכתב וז"ל, לרבא דס"ל שידענו, דהיינו קיום, מהני וכו', דלרבא גט מקיים אין צריך (לומר כלום), הרי יראו העולם בחוש שבפני נחתם הוא במקום קיום, דהרי כשיש קיום אינו אומר השליח (כלום) וכו', ולכך צריך לומר בפני נכתב משום איחלופי, דאז כיון שיראו שאמר השליח עוד עדות, דהיינו בפני נכתב, מה שאינו שייך לקיום, לא יתלו לומר שקיום שטרות הוא וכשר בע"א, דהא יראו שמאמינים לו גם על שאר עדות, דהיינו בפני נכתב, ועל כן יאמרו דהשליח נאמן יותר ולא אתי לאחלופי עכ"ל.

ועכ"פ בין לפי התורת גיטין ובין לפי הסברא שכתבנו לעיל, יוצא שלפי רבא מסתלק החשש של איחלופי דוקא ע"י שהשליח אומר בפני נכתב ומתכוין לומר לשמה, וא"כ לפי רבא השליח צריך לדקדק לראות שנכתב לשמה כי הוא צריך אח"כ להעיד שבפניו נכתב לשמה, וכ"כ הב"י

בסי' קמ"ב לפני דיבור המתחיל וכן אם הי' בבית וכו', ומהמשך דבריו נראה שהוא מפרש את התירוץ של תוס' בד"ה אתי וכו' שכוונתם היא באמת לתרוץ דכיון שהמינכר מילתא הוא משום שע"י בפני נכתב יהי נראה שהקפידא הוא על לשמה א"כ פשיטא שהוא צריך לומר שבפניו נכתב החצי שצריך להיות לשמה, וזהו דלא כמו שנקטתי לעיל שאין זה משמעות דבריהם.

והט"ז שם בסקי"ג הקשה על הב"י דהא לפי רבא בפני נכתב אינו משתמע לשמה, דהא רבא מקשה על רבה שיהי' צריך לומר בפני נכתב לשמה. ולכן פי' הט"ז שלפי רבא השליח צריך לראות שהי' לשמה כי גם הוא מודה שיש חשש של שלא לשמה כי אולי הסופר כתב להתלמד, ולכן השליח צריך לראות שנכתב לשמה, רק דס"ל לרבא שלא עבור זה תיקנו בפני נכתב, רק שהחשש ההוא מסתלק כי כל שהשליח הביא נקטינן שהגט הי' לשמה, אבל מה שהוא אומר בפני נכתב הרי זה להיכר בעלמא ואין נכלל בזה שום משמעות של לשמה לפי רבא.

והנה אולי יש ליישב קצת את קושיית הט"ז על הב"י, דהנה הרי"י לעיל בתד"ה לפי (הראשון) פי' את קושיית רבא על רבה שלעולם שפיר יש בכלל המשמעות של בפני נכתב שהי' לשמה, רק שרבא מקשה שכיון שעיקר התקנה היתה בגלל לשמה, היו צריכים לתקן שיאמר כן בפירושו, וא"כ י"ל כהנ"ל שרבא מודה שבפני נכתב מורה על לשמה, רק שהוא מתכוין להקשות שלפי רבה היו צריכים לתקן שיאמר כן בפירושו, משא"כ לדידי' דהוי רק משום

איחלופי, אין טענה שיתקנו שיאמר כן בפירוש.

מיהו צ"ע באמת, דכ"ש שאם הטעם הוא משום אתי לאיחלופי, ורצו שיחשבו שאומרים בשביל לשמה, כ"ש שהיו צריכים לתקן שיאמר בפירוש.

והיש"ש בסי' ח' כתב להדיא דגם כשאומר בפני נכתב משום איחלופי הרי הוא צריך לכלול שנכתב לשמה ודלא כהט"ז וז"ל, מאחר דתיקנו חכמים שיאמר בפני נכתב כדי דלא אתי לאיחלופי בקיום שטרות דעלמא שיאמרו נמי דסגי בע"א, מש"ה תיקנו נמי לומר בפני נכתב מה שאין כן בשטרות, להודיע שאין למדים שטרות מגיטין, וסו"ס מה יועיל מה שנכתב בפניו, בשלמא החתימה בפניו היא קיום שאינו מזוייף, אבל כתיבה מה מהני בפניו או שלא בפניו אם לא שיאמר בפני נכתב כתיקונו והתיקון שלו הוא לשמה, ומש"ה אי לא שמע שהוא לשמה או מפי הסופר או מפי הבעל כדפרישית לא יוכל לומר בפ"נ כלל ופסול עכ"ל.

(נו) תד"ה אטו.

עי' בדבריהם שהביאו את דברי ר' משולם שלכו"ע ידעתי לא מהני רק דפליגי בידענו, דרבה סובר שידענו לא מהני כיון שהטעם הוא משום לשמה, ורבא סובר שידענו שפיר מהני כיון שהטעם הוא משום קיום. וביאור הדבר הוא שאם הטעם למה אומרים בפ"נ הוא משום לשמה א"כ הדין נותן שידענו לא יועיל כי אפילו אם שנים אומרים ידענו, דליכא למיחש שמשקרים כי שני עדים אינם חשודים לשקר, אבל אכתי יש לחשוש שמא הם

טועים, כי מאיפוא הם יודעים שנעשה לשמה אם לא ראו, דאם שמעו מאחר הרי זה עד מפי עד, ואם הם מכירים שהוא בקי א"כ בזה יש מקום לטעות כי שמא הרי הם טועים בהכרתם, אבל אם הטעם הוא משום קיום והכוונה היא שהם אומרים שהם יודעים שאינו מזוייף כי הם מעידים שהם מכירים את החתימות, א"כ בזה אין חשש של טעות.

ברם צ"ע, דמכיון שאם הטעם הוא משום קיום הדין נותן שידענו יועיל, א"כ למה לא אמרו שרבה לית לי' דרבא כי הוא מדייק מהמשנה בפ"ב שם שידענו לא מהני אשר מזה מוכח שהטעם הוא משום לשמה.

ותי' המהר"ם על זה (בדבריו על תד"ה הכא) דאי משום דבר זה הלא רבא יכול לתרץ שידענו לא מהני כדי שלא יהי' אתי לאיחלופי, ולכן אמרינן שטעמו של רבה הוא משום שלפי רבא למה צריכים לומר בפני נכתב, דאי משום אתי לאיחלופי הרי זה כבר מסולק ע"י מה שידענו לא מהני.

מיהו לא הבנתי תירוצו, כי הרי גם עכשיו שקושיית רבה על רבא הוא למה צריך לומר בפני נכתב, הרי אמרינן שרבא סובר שהוא משום לא אתי לאיחלופי והדר מפרשינן שרבה סובר שהחשש של אתי לאיחלופי מסולק ע"י מה שידענו לא מהני, וא"כ בין כך ובין כך הוצרכה הגמ' לפרש גם את הענין של ידענו וגם את הענין של אמירת בפני נכתב, וא"כ למה לא אמרו שהטעם של רבה הוא משום שהוא מדייק מהמשנה שידענו לא מהני, דזה מראה שהטעם הוא משום לשמה, ורבא יגיד על זה שידענו לא מהני בגלל החשש של אתי

לאיחלופי, ורבה יענה שהחשש של אתי
לאיחלופי מסולק ע"י בפני נכתב.

נז) תד"ה מאן האי תנא.

ע' בדבריהם שביארו שלפי המסקנא
שרבה אית לי גם החשש של קיום אכתי
צ"ל שהוא סובר שידענו לא מהני, כי אם
ידענו שפיר מועיל א"כ אכתי קשה למה
לא ס"ל לרבה כרבא שהחשש הוא רק
משום קיום ושצריכים לומר בפני נכתב
משום אתי לאיחלופי בקיום שטרות, ובע"כ
צ"ל שגם לפי המסקנא ס"ל שידענו לא
מהני, והטעם למה ידענו לא מהני הרי זה
כי כיון שאומרים בפני נחתם גם בשביל
חשש של שלא לשמה א"כ כדי לסלק את
החשש של שלא לשמה לא סגי בידענו
וכמו שביארנו בהאות הקודמת.

ועוד ביארו תוס' שאין לומר שסגי
בכתיבה לשמה, ולא בעינן חתימה לשמה,
אלא כל הטעם למה אומרים בפני נחתם
הרי זה משום קיום, והא דידענו לא מהני
הרי זה כי אתי לאיחלופי בקיום שטרות,
דזה אינו, כי מה שהוא אומר בפני נכתב
הרי זה כבר מסלק את החשש של אתי
לאיחלופי בקיום שטרות עכת"ד.

מיהו צ"ע, דאולי לפי רבה מה שהוא
אומר בפני נכתב אין זה מסלק את החשש
של אתי לאיחלופי, כי אין בזה שום היכר,
כי אינו אומרו לחנם, אלא הרי הוא אומרו
בגלל החשש שמא לא נכתב לשמה, ומה
שבגמ' איתא שבפני נכתב מוריד את
החשש של אתי לאיחלופי לפי רבא, הרי
זה כי לפי רבא הרי יוצא שהוא אומר בפני
נכתב לחנם, כי לפי רבא אין אומרים בפ"נ

משום לשמה, וא"כ אולי רק בגלל כן הרי
זה מהני לפעול שלא יבואו לאיחלופי
בקיום שטרות דעלמא, אבל לפי רבה
שאומרים בפני נכתב משום חשש של שלא
לשמה א"כ תו לא מהני מה שאומרים בפני
נכתב כדי לגרום שלא יבואו לאיחלופי
בקיום שטרות דעלמא, ולכן היו צריכים
לתקן שידענו לא מהני, וא"כ אכתי י"ל
שבעינן רק כתיבה לשמה אבל לא חתימה
לשמה, ובכל זאת ידענו לא מהני כדי שלא
יבואו לאיחלופי בקיום שטרות דעלמא.

ברם י"ל שאדרבה העובדא שחושבים
שעושים כן בגלל החשש של שלא לשמה
זהו גופא הדבר שמסלק את האיחלופי
בקיום שטרות וכמו שביארנו לעיל באות
נ"ה, וא"כ אם באמת צריכים לומר בפני
נכתב משום החשש של שלא לשמה כל
שכן שזה מסלק את החשש של אתי
לאיחלופי וגורם שיחשבו שגם הכפני נחתם
הוא בגלל חשש של שלא לשמה.

מיהו לפי דברינו הנ"ל בביאור דברי
תוס' הרי אנו נוקטים ששייך לומר שיחשבו
שאומרים בפני נחתם משום לשמה אע"פ
שלפי האמת אזלינן שאין צריכים חתימה
לשמה, אבל מגוף הגמ' אין הכרח לומר
כן כי י"ל שמה שרבא סובר שבפני נכתב
מוריד את החשש של אתי לאיחלופי הרי
זה כי גם הוא אזיל לפי התנא שסובר
שצריכים גם כתיבה לשמה וגם חתימה
לשמה. ברם חזינן שהגמ' שאלה רק שלפי
רבה מאן האי תנא דס"ל שבעינן גם כתיבה
לשמה וגם חתימה לשמה, אבל על רבא
לא שאלו, הרי שהבינו שרבא אתי שפיר
גם אם בעינן רק כתיבה לשמה. ועי' עוד
דוגמא לזה להלן באות ס"ג.

דף ג' ע"ב

נח) אי רבי מאיר חתימה בעי כתיבה לא בעי.

עי' בדו"ח לרעק"א שהקשה למה לא מוקמינן כרבי מאיר רק שצריכים גם כתיבה לשמה כי פסקינן שגם כתב סופר חשיב עדות וא"כ אפילו אם שני עדים חתומים אבל גם כתב הסופר הוא עדות וא"כ אם יכתוב שלא לשמה הרי זה כמו נמצא אחד מהם קרוב או פסול דכולם פסולים.

ועי' בחזו"א בסי' ק"ג סקכ"ד שביאר שכתב סופר חשיב עד רק כשחתום למטה רק עד אחד כי אז הסופר מתכוין להיות עד, אבל כשחתומים שנים אין הסופר מתכוין להיות עד וגם הבעל אינו מחתימו לשם עד, ולכן אינו נחשב כאחד מן העדים ולא אמרינן נמצא אחד מהם קרוב או פסול כולם פסולים.

ובספר קהלות יעקב העיר דהא החשש של שלא לשמה אצל הסופר הוא חשש שמא כתב הסופר לאדם אחר ומצאו הבעל הזה והחתים עליו עדים וא"כ בכה"ג כתיבת הסופר בכלל אינה בגדר עדות על הגירושין האלו וא"כ מה שייד לומר דכולן בטלים. וגם לפי תוס' שפירשו שהחשש הוא משום שמא כתב הסופר את הגט כדי להתלמד א"כ גם בכה"ג אינו נחשב בכלל בגדר עד.

והנה רעק"א תי' וז"ל, דבפסול זה שלא לשמה, אין הפסול מתפשט על כל העדים, ואינו דומה לנמצא אחד מהן קרוב או פסול, דהתם הפסול בגופו דעד דלא חזי

להעיד עכ"ל, ויש להבין שכוונתו היא משום שהפסול הוא רק בהגדה עכ"ל.

מיהו תירוצו אינו מוסכם, דעי' בקו"ש על כתובות באות קי"ג שבירר שיש מחלוקת ראשונים אם אמרינן נמצא אחד מהן וכו' כולן בטלים בציוור שאין פסול בגוף העד אלא רק בהגדתו, וכגון היכא דהוי עדות שאי אתה יכול להזימה. וכן העיר הדברי יחזקאל בסי' ל"ד.

והנה יש ליישב גם בדרך אחרת, דהנה לפי רבי מאיר שוכתב הוא וחתם א"כ צריך ביאור למה כתוב באמת בתורה וכתב ולא וחתם, ונראה שהביאור בזה הוא כך, דכשהעדים חותמים הרי זה נקרא שהם עצמם כתבו את הגט, כי כשאדם חותם הרי זה נחשב כאילו הוא עצמו כתב את מה שלמעלה מזה, וא"כ יוצא שלפי רבי מאיר העדים משמשים בשני תפקידים, חדא שהם עדות על רצון הבעל, ועוד שהם אלו שכתבו את הגט, ומעתה י"ל שהדין שהם צריכים לחתום לשמה הרי זה רק בגלל הדין שגם גוף כתיבת הגט נכללת בתוך חתימתם, ונאמר שהכתיבת הגט שהם עושים (ע"י החתימה) צריכה להיות לשמה, ואפילו אם הסופר כתב לשמה אבל התורה רוצה דוקא שהכתיבה שהעדים עושים תהי' לשמה, אבל בשביל הדין עדות שהם מעידים אין צריכים חתימה לשמה, וכן אם נרצה לפסול את הכתב יד של הסופר מטעם שנכתב שלא לשמה נוכל לפסול רק את הדין של "כתיבת הגט" שיש בזה אבל לא את הדין של "חתימת העד" שיש בזה, וא"כ נמצא שאם חתמו שלא לשמה אין כאן פסול בעדותן אלא רק בה"וכתב" שלהם, ומעתה מכיון שאינו פסול בהעדות

לא שייך על זה הדין של נמצא א' מהם קרוב או פסול.

ועי' בקובץ ביאורים כאן שתי' על קושיית רעק"א בזה"ל, ובעיקר קושייתו נראה דלא אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה אלא היכא שהפסול הוא מצד דיני עדות, אבל הא דבעינן לשמה אינו מצד דין מדיני עדות ולא שייכא כלל לדיני עדות (כלומר מצד דיני עדות בודאי נאמן הוא על מה שחתם), אלא אחד מתנאי הגט הוא, ובכה"ג לא אשכחן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. אח"כ שמעתי מרבינו שליט"א שתי' כדברי ונהניתי עכ"ל (וכ"כ הדברי יחזקאל שם, והקה"י כאן בסי' ג', והקה"י ר"ל שכן היא גם כוונת רעק"א). והנה הקובץ ביאורים נוקט בהתירוץ הנ"ל שיסוד הדין הוא שהחתימה צריכה להיות לשמה מצד השם של חתימה, והוי תנאי מצד השם של חתימה ולא מצד השם של חתימה, רק שהגורם אינו הלכות עדות אלא הלכות גט, ואילו אנחנו תירצנו שבכלל אינו מצד השם של חתימה אלא מצד שע"י החתימה הרי הם כאילו כותבים את הגט, וכתבת הגט צריכה להיות לשמה.

נט) חתימה בעי כתיבה לא בעי דתנן וכו' תלשו חתמו ונתנו לה כשר.

צ"ע אולי בעינן שפיר כתיבה לשמה, רק דהא דלא בעינן כתיבה בתלוש הרי זה כי לפי רבי מאיר וכתב כולל גם חתימה והרי הדרשה שפוסלת תלוש היא שלא תהא מחוסרת תלישה בין ה"וכתב" להנתינה וא"כ אולי מספיק בזה שרק סוף הכתיבה דהיינו החתימה תהי' בתלוש כי

גם אז הרי זה נקרא שמיד אחרי הכתיבה הרי הגט ראוי לנתינה.

מיהו הא ליתא, כי א"כ תיסגי אם רק סוף החתימה היא בתלוש, והרי מהמשנה מבואר שאת כל החתימה בעינן בתלוש, ובע"כ צ"ל שכוונת הדרשה אינה רק שמיד אחרי הכתיבה יהי' הגט ראוי לתת, ולא יצטרך לעשות הפסק של תלישה באמצע, אלא הרי זה דרשה בנוגע לכל מקצת ומקצת מהכתיבה, דהיינו שתהא כתיבה כזו שאינה מחוסרת כלום אחרי' (חוץ כמובן יתר הכתיבה).

ס) אי רבי אלעזר כתיבה בעי חתימה לא בעי.

ואפילו לפי הרי"ף שכתב בדף פ"ו שרבי אלעזר סובר אף עדי מסירה כרתי, ושאפשר לגרש ע"י עדי חתימה בלי עדי מסירה, והיכא שיש עדי חתימה הרי הוא יכול לתת לה את הגט בינו לבניה, אבל בכל זאת גם בכה"ג לא בעי רבי אלעזר חתימה לשמה, כי ס"ל שכתב קאי רק על הכתיבה (כן כתב הרשב"א להלן בדף ד' ע"א בדבריו על מזוייף מתוכו, וכן פי' הריטב"א בדף ג' ע"ב שסוברת הגמ' בהקושיא כאן).

א"נ י"ל שלעולם בכה"ג גם לפי ר"א בעינן שפיר חתימה לשמה, אבל הרי הכא איירי באופן שהוא מוסרה לה בפני עדים וכדאמרינן להלן שהשליח צריך למסור לה בפני עדים, וא"כ הכא לא צריכים בכלל את העדי חתימה (רמב"ן בדף ג' ע"ב).

א"נ י"ל שהכוונה היא שכמו שהיכא שהוא מגרש בעדי מסירה לא בעינן חתימה לשמה אלא כתיבה בעי חתימה לא בעי,

א"כ ה"ה כשהוא מגרש בע"ח לא בעינן כתיבה לשמה אלא וכתב לה קאי אז רק על החתימה (ריטב"א שם בשם הר"י הלוי בן אחיו של רבינו).

סא) והא שלשה גיטין פסולין דרבנן ולא בעי רבי אלעזר חתימה לשמה.

הנה רש"י נקט שהכוונה היא שרבי אלעזר מתיר בלי עדי חתימה אפילו לכתחילה, ולכן אי אפשר לומר שצריך לומר בפני נחתם, אבל אם לא הי' מתיר לכתחילה אלא רק בדיעבד, אבל לכתחילה גם הוא הי' מודה שצריכים ע"ח, א"כ אכתי הי' שייך לומר שהשליח צריך לומר בפני נחתם. ורש"י כתב שההוכחה לומר שר"א סובר שגם לכתחילה לא בעינן ע"ח היא משום שאל"כ במאי פליגי הלא גם ת"ק מכשירים בדיעבד בלי עדי חתימה.

והקשה רעק"א דמאי קאמר, הלא ת"ק מודה שצריכים מיהא כתב ידו או כתב סופר ועד, והרי יש להני גווני דין של שני עדים, וא"כ אכתי י"ל שר"א פליג וסובר רק שאין צריכים עדי חתימה לעיכובא, ודלא כת"ק שסובר דשפיר בעינן עדים לעיכובא (רק שמכשירים בכתב ידו או כתב סופר ועד), אבל לעולם גם ר"א סובר שצריכים עדי חתימה לכתחילה, וכן הקשה המהדורא בתרא.

וכתב רעק"א שההוכחה היא ממה שת"ק נקט לשון פסול, ובכל זאת ס"ל שבדיעבד הולד כשר, וא"כ הכוונה בפסול היא שהגט פסול לכתחילה, וא"כ בע"כ

צ"ל שהלשון כשר שאמר רבי אלעזר מתפרשת שכשר לכתחילה.

ועי' ברש"ש שהקשה עליו דמה היא הראי' מלשון כשר הלא י"ל שכוונת רבי אלעזר היא רק שהולד כשר וכת"ק, רק דאתי ר"א להוסיף שגם כשאין עליו עדים כלל הולד כשר. ופירש הרש"ש דהראי' היא משום שהמלה כשר מיותרת לגמרי בדברי רבי אלעזר ולכן מפרשינן דקאי על הגט ולא על הולד, אשר לפ"ז יוצא שהגט כשר אפילו לכתחילה, כי ת"ק כשאמר פסול כוונתו היא שפסול רק לכתחילה, וא"כ בע"כ צ"ל ש"כשר" דר"א היא אפילו לכתחילה.

מיהו אכתי לא הבנתי את קושיית הגמ' כאן, דהא לקמן בדף פ"ו פליגי אם לפי ת"ק תצא או לא, וא"כ לפי המ"ד שת"ק סובר שאם ניסת תצא הרי יתכן שר"א חולק רק על זה, ולשון כשר שאמר רבי אלעזר מורה רק שלא תצא, אבל לעולם כשאין עדי חתימה הדין הוא שלא תנשא, וא"כ אולי משום כך צ"ל בפני נחתם כיון שאינו כשר לכתחילה בלי עדי חתימה, אלא גם אחרי הנתינה הרי זה פסול לענין שלא תנשא לכתחילה (אבל לפי המ"ד שם שסובר שלפי ת"ק הדין הוא שלא תצא רק שגם אחרי הנתינה הגט פסול לענין שלא תנשא, ניחא קושיית הגמ' כי יוצא שר"א סובר שכשר לכתחילה, ואפילו אם נאמר שאע"פ שר"א חולק וסובר תנשא אבל אבל לעולם גם איהו מודה שאם עוד לא נתן לא יתן, אבל מ"מ מכיון דהוי רק איסור לכתחילה אינו צריך לומר עבור זה בפני נחתם כמש"כ תוס' כאן, אבל עכ"פ לפי המ"ד שלפי ת"ק תצא קשה וכהנ"ל).

ועי' בתוס' ד"ה רבי אלעזר שהוכיחו מעלמא שר"א לכתחילה קאמר, אבל עכ"פ אין זה מיישב את דברי הגמ' כאן, כי הגמ' כאן הביאה רק את דברי רבי אלעזר בהמשנה של ג' גיטין פסולין (ודלא כהמהדורא בתרא שכתב שעי"ז מתיישבת הגמ' כאן).

ולכאורה הי' אפשר לפרש בדרך אחרת, והיינו שאפילו אם ר"א סובר שבלי עדי חתימה הדין הוא שלא תנשא, אבל מ"מ מכיון שצריכים את העדים רק משום תיקון העולם דהיינו כדי שלא יצטרכו להביא עדי מסירה א"כ אין העדי חתימה צריכים לחתום לשמה ומש"ה לא שייך להצריך בפני נחתם לפי רבה.

ולפ"ז ניחא לשון הגמ' דקאמר שלא בעי רבי אלעזר חתימה לשמה, דלפי רש"י הי' צריך לומר דלא בעי רבי אלעזר חתימה כלל.

סב) בענין כתב ידו של בעל.

עיי' בגמ' שהביאו את המשנה דתנן שאם כתב בכתב ידו ואין עליו עדים הולד כשר כי מהתורה הרי זה גט כשר. וכבר נאמרו כמה טעמים למה מהני כתב ידו של הבעל בגט ולא בעינן עדי חתימה לפי ר"מ (וכן לפי הרי"ף בדעת רבי אלעזר למה מהני במקום עדי מסירה):

א', דמהני משום גזירת הכתוב של וכתב. ב', משום שהודאת בעל דין כמאה עדים דמי. ג', דכתב ידו מהני גם בלא הגזירת הכתוב של נאמנות שיש להודאת בעל דין, כי הרי תמיד הפעולה של עדי חתימה היא בזה שע"י חתימתם ידעין שהי' רצון הבעל לכתוב גט, וא"כ היכא

שהגט כתוב בכתב ידו ישנה לידיעה זו בתוך הגט גם בלי חתימות העדים.

ומהטעמים הנ"ל מסתעף גם נפ"מ לענין אם מהני בשטר קידושין כתב ידו של בעל בלי עדים או האם צריכים דוקא חתימת עדים. ועתה נביא את דברי הראשונים ואחרונים בענין זה:

א. דברי הרשב"א בקידושין דף ס"ה והנ"י ביבמות דף ל"א.

הנה הרשב"א בקידושין דף ס"ה כתב שכ"י של הבעל מהני גבי גט משום דכתיב וכתב (ודימה את זה להגזירת הכתוב שעד טומאה נאמן) אבל גבי שטר קידושין אין זה מועיל.

וגם הנ"י הזכיר טעם זה ביבמות דף ל"א ע"ב, והביא האב"מ בסי' ל"ב סק"ז את דבריו, והקשה האב"מ למה לא נקיש הוי' ליציאה, ובפרט שכל עיקר שטר קידושין ילפינן מגט.

והקר"א ביבמות שם כתב משום שמקשינן הוויות להדדי, דהיינו שילפינן קידושי שטר מקידושי כסף, והרי קידושי כסף בלי עדי מסירה לאו כלום הוא. מיהו לפ"ז אכתי אין מוסבר למה לפי רבי מאיר היכא שיש עדים על מסירת השטר קידושין לא תיסגי בכ"י של הבעל כדי לאשוויי שטרא גם בלי עדי חתימה. ואולי באמת שפיר יועיל וכוונת הרשב"א במה שמבואר בדבריו שכתב ידו של בעל תמיד לא מהני בקידושין הרי היא רק לפי רבי אלעזר, דהנה הרי"ף כתב שגם ר"א מודה שסגי בע"ח לחוד גם בלי עדי מסירה, וא"כ י"ל שעל זה הוא שכתב הרשב"א שבשטר קידושין לא יועיל כתב ידו של הבעל בלי

עדי מסירה, וכשיש עדי מסירה אין כתב ידו של הבעל מועיל לכלום שהרי כשיש עדי מסירה אין צריכים עדות בתוך השטר לפי ר"א, אבל לפי ר"מ שפיר מועיל כ"י של הבעל ביחד עם עדי מסירה, דמהני כתב ידו במקום עדי חתימה לאשוויי שטרא, וכיון שיש עדי מסירה יצאנו גם ידי ההיקש של הוויות להדדי.

ועי' באב"מ שכתב ליישב את דברי הרשב"א והנ"י למה לא מקשינן הוי' ליציאה וז"ל, ואפשר דדוקא בגירושין סגי בכתב ידו משום דבעל לחוד סגי, ונותן אפילו בע"כ, ומש"ה כשכותב בכתב ידו הו"ל כשנים, אבל בקידושין דלאו בדידי' לחוד תליא, אלא בעינן נמי דעת האשה, לא סגי בכתב ידו עכ"ל. ולכאורה כוונתו היא שע"י כ"י של הבעל אכתי לא ידעינן שהשטר נמסר כי הרי צריכים גם את דעת האשה (ולקמן בסק"ג וסק"ד נדון בענין למה מהני מיהא עדי חתימה). מיהו גם לפי זה יוצא שהיכא שיש עדים על מסירת השטר קידושין תיסגי בכ"י של הבעל כדי לאשוויי שטרא לפי רבי מאיר שמצריך עדי חתימה כדי לאשוויי שטרא.

ולכאורה יש לבאר את דברי הרשב"א והנ"י בדרך אחרת, והיינו שהטעם לומר שמהני כתב ידו הרי זה כי כתב ידו נחשב בגדר הודאת בעל דין, ומעתה באמת הדין נותן שלא יועיל כתב ידו בגט, כי נהי שכתב ידו הוא בגדר הודאת בעל דין אבל הרי גט חשיב חב לאחריני וכמש"כ תוס' להלן כאן ברף ד' ע"א בד"ה דקיימא לן וכו' משום שהוא אוסרה ע"י הגט לכהן, וא"כ הדין נותן שלא יועיל כתב ידו בגט, רק שקמ"ל הגזירת הכתוב של וכתב דסגי

בהודאת בעל דין גבי גט אע"פ שזה חב לאחריני, וא"כ מכיון שגדר הדבר הוא שמהני הודאת בעל דין, אי אפשר להקיש קידושין לגירושין לענין זה, כי רק גבי גיטין הבעל נחשב בעל דין על הגירושין כי הרי הוא זה שמקנה ומפסיד את האשה, ומש"ה ע"י הודאתו לחוד הרי זה נחשב שיש כאן הודאת בעל דין, אבל גבי קידושין האשה היא שנחשבת הבעל דין, כי היא יוצאת מרשות עצמה, ומש"ה אין כתב ידו של הבעל מועיל, ולא שייך לומר שמועיל משום דמקשינן הוי' ליציאה, דהא באמת גם גבי קידושין הוי' מועיל אילו הוי' כתב ידו של הבעל מהוה הודאת בעל דין כמו בגט. ואין להקשות דתיסגי בזה שגם היא תחתום בתוך השטר קידושין, דזה אינו, כי נהי שמצינו גבי גט שהתורה גזרה שתועיל ההודאת בעל דין של הבעל אע"פ שהוא חב לאחריני, אבל לא מצינו שגזרה התורה שתועיל גם ההודאת בעל דין של האשה, והרי גם הודאת האשה חב לאחריני, שהרי היא נאסרת על כל העולם, ועוד דהא אין זה בגדר כי יקח.

ולפי הדרך הזה שפיר יוצא שגם לפי ר"מ לא יועיל כתב ידו של הבעל גבי קידושין כדי לאשוויי שטרא ואפילו היכא שיש לנו כבר עדי מסירה.

ב. דברי הריטב"א שכ"י מהני גבי גט כי גט לא מיקרי חב לאחריני משא"כ קידושין.

והנה עי' בריטב"א בקידושין שם שכתב עוד טעם לחלק למה רק בגט מועיל כתב ידו של הבעל, והיינו שלעולם גם בלא גזירת הכתוב מיוחדת הרי זה מועיל משום

שגט לא מיקרי בגדר חב לאחריני, ודלא כתוס' להלן כאן בדף ד' שהבאנו, משא"כ קידושין חשיב שפיר חב לאחריני כיון שהוא אוסרה אכולי עלמא. וסברת הריטב"א למה גט לא מיקרי חב לאחריני היא משום שאדרבה עד עכשיו היתה אסורה לכו"ע וע"י הגט הרי הוא מתירה, ואע"פ שהוא אוסרה באיסור גרושה לכהן, אבל אין זה נקרא חב לאחריני כי גם עד עכשיו היתה אסורה לכהנים מחמת האיסור של אשת איש, ולא אמרינן שאולי הי' מת ואז היתה ניתרת גם לכהנים.

והנה הריטב"א הזכיר גם את דרכו של הרשב"א, דעיי"ש שכתב שמהני כ"י רק בגט או משום גזיה"כ של וכתב (שזהו דרכו של הרשב"א כמו שהבאנו בסק"א) או משום שאינו חב לאחריני, וכן כתב הרשב"א ביבמות דף ל"א, והבין האמרי משה בסי' ט"ז סק"ט שגם בהדרך שהוא משום גזיה"כ של וכתב מודה הרשב"א שחשיב אינו חב לאחריני, ולכן נתקשה שם האמרי משה שלפ"ז למה צריכים בכלל את הגזיה"כ של וכתב, ועיי"ש במה שתי'.

ועי' בהריטב"א ביבמות שהשתמש בהחילוק הנ"ל גם לפי הדרך שכ"י מהני בגט משום הגזיה"כ של וכתב, והיינו שלא ילפינן קידושין מיני' בויצאה והיתה כי קידושין חשיב חב לאחריני.

ג. בענין אם מהני עדי חתימה גבי קידושין (לפי הרי"ף שסובר שלפי ר"א אף עדי מסירה כרתי, וכן לפי ר"מ).

והנה כבר הזכרנו שאנן קי"ל להלכה כרבי אלעזר שסובר שעדי מסירה כרתי,

ושיטת הרי"ף בדף פ"ו היא שגם ר"א מודה שסגי בעדי חתימה, רק שסובר רבי אלעזר שגם עדי מסירה כרתי ודלא כרבי מאיר שסובר שצריכים דוקא עדי חתימה. ולפי מה שהזכרנו לעיל לכאורה יוצא שבקידושין לא מהני עדי חתימה בלי עדי מסירה, והיינו משום הסברא שהזכרנו לעיל שאין לנו שום עדות על דעת האשה והרי האיש אינו יכול לקדשה בעל כרחו. ועיין באמת ביש"ש ביבמות פרק ג' סי' י"א שפסק שבקידושין לא סגי בעדי חתימה אפילו לפי הרי"ף. מיהו הח"מ והב"ש בסי' ל"ב סק"ב פסקו דשפיר מהני לפי הרי"ף. ועי' בביאור הגר"א שם דמבואר דס"ל כהיש"ש שלא מהני. והרמב"ם בפ"א מהל' גירושין הט"ז פסק כהרי"ף אבל בהלכות קידושין בפ"ג ה"ג לא הזכיר שגם בשטר קידושין מהני עדי חתימה בלי עדי מסירה, וכבר עמד הלח"מ על זה עיי"ש.

ולכאורה הרי זה תלוי בלמה סגי בגט בע"ח, דאם הוא משום שאנן סהדי שנתן לה את הגט א"כ גבי בקידושין לא שייך לומר כן כיון שצריכים דעתה ואין הדבר תלוי בו לבד, אבל אם הוא משום שנקטינן שהעדים לא היו חותמים אם לא היו יודעים שעומדים ליתן את הגט א"כ גם בקידושין י"ל שלא היו חותמים אם לא היו יודעים שעומדים ליתן את השטר ושיש דעת האשה. ועי' באמרי משה בסי' ט"ז סק"ט שנקט שלפי הרי"ף בדעת ר"א הטעם למה מהני עדי חתימה הרי זה משום שאנן סהדי שנתן, אבל לפי ר"מ הטעם הוא משום שבודאי העדים שחתמו ידעו אודות המסירה, ולהלן בסמוך נביא את דבריו.

מיהו מצד שני יש לומר גם להיפך

מהסברא הנ"ל, דהא י"ל שאדרבה שפיר היו חותמים בקידושין אפילו אם אין יודעים אם הוא עומד ליתנו כי הם יודעים שכו"ע ידעי שקידושין צריכים גם דעת האשה ושאיין מוכח מתוך החתימות שהשטר נמסר.

והנה בהתלי' הנ"ל נקטנו שמה שמהני אנן סהדי על המסירה הרי זה נקבע בשעת החתימה, ולכן כתבנו שי"ל שבקידושין אין הדבר כן כי עדיין לא ידוע דעתה. מיהו הר"ן בדף פ"ו כתב שהעדות נוצרת רק אחרי שרואים את הגט ביד האשה, דמעתה נקטינן שהיתה מסירה כדת וכדין מיד הבעל (או על פי אנן סהדי, או משום שנכלל בחתימות עדות שאם הגט יהי' בידה של האשה הרי זה על ידי מסירה מהבעל), וא"כ לפ"ז גם בקידושין הדבר כן לאחר שהשטר הוא בידה.

והנה האמרי משה שם כתב תלי' אחרת בנוגע לאם יועילו עדי חתימה בשטר קידושין, והיינו שלפי הרי"ף בדעת ר"א שמהני עדי חתימה משום שאנן סהדי שנתן, הטעם לזה הוא כי חזינן דכתיב וכתב להורות שגם כתב ידו מהני, וא"כ חזינן שסגי באנן סהדי שנתן, ומעתה בקידושין לא יועילו עדי חתימה, כי רק בגט מועיל אנן סהדי כיון דכתיב וכתב, אבל בקידושין אינו מועיל (ודלא כהדרך שכתבנו ששפיר מועיל רק שבקידושין ליכא אנן סהדי), אבל לפי רבי מאיר עדי חתימה שפיר יועילו בקידושין כי לפי רבי מאיר הרי זה נקרא שהעדי חתימה חתמו על המסירה.

והנה דברי הי"ש שם ביבמות קשה להולמם, דעיי"ש שכתב שכ"י לא מהני גבי

קידושין, וכתב שהטעם הוא משום שחזינן שקידושין מיקרי יותר דבר שבערוה מגירושין שהרי עדי חתימה מהני בגירושין לפי רבי מאיר, וכן לפי הרי"ף בדעת ר"א, אבל לא מהני גבי קידושין, וא"כ חזינן שקידושין נחשבינן יותר דבר שבערוה מגירושין, ומש"ה ה"ה שכתב ידו מהני רק גבי גירושין אבל לא גבי קידושין עכ"ד. ולא הבנתי למה ס"ל שעדי חתימה מהני רק גבי גירושין, דאם הוא משום שרק בגירושין יש אנן סהדי אבל לא גבי קידושין א"כ איך חזינן מזה שקידושין מיקרי דבר שבערוה טפי, הלא הטעם הוא משום דליכא אנן סהדי, ואם הוא משום שבקידושין לא מהני אנן סהדי אלא צריכים עדים ממש א"כ מנ"ל באמת דבר זה, הלא האמרי משה כתב שיוצא כן ממה שכתב ידו לא מהני בקידושין, ואילו הי"ש דן איפכא ורוצה ללמוד שכתב ידו לא מהני ממה שלא מהני אנן סהדי, וא"כ צ"ע כהנ"ל מנ"ל באמת דלא מהני אנן סהדי.

ד. השיטה שכ"י מהני גבי גט משום דחשיב כעדים שהוא רוצה לגרשה והה"נ לקידושין.

והנה עיין עוד בריטב"א בקידושין שם שהביא בשם רבו שכתב ידו מהני גם גבי קידושין כי כתב ידו הוא כמאה עדים, ומקשינן הוי' ליציאה. ויש לבאר שכוונתו במה שכתב שכ"י הוא כמאה עדים היא שכ"י חשיב יותר מסתם הודאת בעל דין אלא הרי זה נחשב כעדים ממש וכמו שנבאר, וממילא הרי זה מועיל גם גבי קידושין (אע"פ שבקידושין אינו בגדר בעל דין וכמו שביארנו), כי שפיר שייך לומר

על זה שאיתקש הוי' ליציאה, מיהו צ"ב למה עדיף כתב ידו מסתם הודאת בעל דין. ויש לבאר דהיכא שכתב בכתב ידו א"כ חוץ ממה שיש כאן הודאת בעל דין מצדו שהוא רוצה לגרשה, הרי זה גם מהוה אנן סהדי מופשטת מצדנו, כי אנן סהדי שלא הי' עושה מעשה כזה אם לא הי' רוצה לגרשה, אבל בכל הודאת בעל דין דעלמא אין כאן אנן סהדי כי שפיר קורה שאדם יעשה הודאת בעל דין בשקר, ואין כאן אלא הגזירת הכתוב של נאמנות שהתורה גזרה שנאמינו, אבל היכא שכתב שטר בכתב ידו יש כאן אנן סהדי שלא הי' עושה כן בשקר (ועי' בספרי על ב"מ, בפרק שנים אוחזין באות צ"ד *סק"ב, ואות צ"ה סק"ג, ואות צ"ז סק"א, בענין הדרך שבאמת בכל הודאת בעל דין יש גם אנן סהדי מצדנו שאם לא הי' אמת לא הי' מודה).

מיהו אכתי צ"ע דאם מצד הסברא כתב ידו חשיב כעדים ממש א"כ למה הוצרך הריטב"א להוסיף שילפינן שזה מועיל גבי קידושין מההיקש של הוי' ליציאה, הלא גם גבי קידושין י"ל שזה מועיל מצד הסברא כמו גבי גט.

וצ"ל בדרך אחרת, והיינו שאין כוונתו דחשיב מצד הסברא כשני עדים ממש, אלא כוונתו היא לומר שחשיב כשני עדים מדין גזיה"כ, דהיינו שהתורה גזרה בהפסוק של וכתב שנחשיב את כ"י כמו שני עדים, ומש"ה שפיר בעינן ויצאה והיתה, וכן גם שייך הג"ש, אבל אם הי' בגדר גזיה"כ שמהני כאן הודאת בעל דין אע"ג דהוי בגדר חב לאחרני אז לא הי' שייך ג"ש וכמו שביארנו לעיל.

וע"ע בנ"י ביבמות דף ל' ע"ב שכתב כהדרך הזה דאשמועינן דהוי כעדות מופשטת.

ה. דברי רש"י ותוס' בגיטין.

ועי' ברש"י על המשנה להלן בדף פ"ו שכתב בזה"ל, האי תנא לאו כרבי מאיר ס"ל דאמר עדי חתימה כרתי, דלר"מ הולד ממזר, ולמאן דמוקי לה בגמ' כרבי מאיר איכא למימר דכתב ידו כמאה עדים דמי עכ"ל. ולכאורה הרי זה כהסברא הנ"ל שכתבנו שכ"י חשיב מצד הסברא לחוד על מדריגת עדים ממש ועדיף מהודאת בעל דין. מיהו יתכן שכוונת רש"י היא רק דהוה בגדר הודאת בעל דין והרי זה מהני לפי רבי מאיר כי גט לא מיקרי חב לאחרני. מיהו גם תוס' בסוגיין בד"ה שלשה כתבו כדברי רש"י וז"ל, ואע"ג דרבי מאיר סבר וכתב היינו חתם וכו', דכיון שהבעל עצמו כתב אין לך חתימה גדולה מזו עכ"ל, ותוס' הרי ס"ל להלן בדף ד' שגט מיקרי שפיר חב לאחרני וכמו שהבאנו כבר, וא"כ מוכח שלפי תוס' כתב ידו חשיב טפי מהודאת בעל דין.

ועכ"פ הב"ח שם ציין שהקטע הזה ברש"י הוא הגהה ושהפירוש לקוח מתוס' אצלינו בדף ג', כי רש"י עצמו המשיך שם לומר שכתב ידו מהני משום דכתיב וכתב. ולפי הסברות הנ"ל יוצא שבאמת גם גבי שטר הלואה כתב ידו יחשב בגדר שטר, כי יש בזה לכל הפחות הכח של הודאת בעל דין, וסגי בהודאת בעל דין כמאה עדים דמי לאשווי' תורת שטר, דהא חזינן שכתב ידו מהני גבי גט ודבר מוסכם הוא שגבי גט צריכים תורת שטר.

ו. דברי הר"ן בקידושין דף ס"ה.

מיהו עיין בר"ן בקידושין דף ס"ה שכתב וז"ל, ומיהו אמרו בשם הרמב"ן ז"ל דדוקא קדושי כסף וביאה הוא דלא מהני בלי סהדי, אבל קדשה בשטר שהוא כתב ידו אע"פ שאין עליו עדים מהני, דכשהיא מוציאתו כאילו יש עדים בדבר דמי, דהא לשוויי שטרא לא בעינן עדים לדידן דקי"ל כר"א דאמר עדי מסירה כרתי, ובגירושין נמי אע"פ שהוא דבר שבערוה מהני בדיעבד דהא כתב בכתב ידו ואין עליו עדים הוא א' מג' גיטין פסולין שאם נשאת הולד כשר כדאיתא בפרק המגרש, וה"נ אם קידשה בשטר כזה מקודשת עכ"ל. ובההשקפה הראשונה הי' נראה דס"ל שהטעם למה מהני כתב ידו בגט הרי זה משום שלפי רבי אלעזר צריכים תמיד עדי מסירה, וא"כ לא בעינן עדי חתימה כדי לאשוויי שטרא אלא סגי בעדי מסירה, ומש"ה גם גבי קידושין יועיל כתב ידו כיון שיש עדי מסירה.

מיהו לא הבנתי דברי הר"ן דהא מהרי"ף בדף פ"ו מוכח שהמשנה של כתב ידו מיירי בלי עדי מסירה, הרי להדיא שמהני כתב ידו מהתורה גם בלא עדי מסירה. ועוד דבאמת גם מלשון הר"ן משמע דמיירי בלא עדי מסירה דהא כתב ד"כשהיא מוציאתו כאילו יש עדים בדבר דמי". וכן מבואר מיתר לשונו שהבאנו.

ונראה שכוונת הר"ן היא כך, דכתב ידו פועל באמת בלא עדי מסירה כי כתב ידו פועל אנן סהדי שבודאי מסר, והענין של לאשוויי שטרא נפעל באמת רק ע"י עדי חתימה ממש, רק דר"א שסובר שעדי מסירה כרתי סובר שלא בעינן תורת שטר.

ז. דרכו של הנתיחה"מ.

ועי' בנתיחה"מ בסי' ל"ו סק"י שכתב שכיון שגבי ממון הרי הוא נאמן אפילו לענין להוציא כשהדבר הוא בידו לעשות וכמו שהוכיח שם, א"כ הה"נ שגבי דבר שבערוה סגי לקיום הדבר אם נעשה הדבר בפני מי שנאמן מדין בידו, ומש"ה מהני כתב ידו גבי גט כי הרי זה בידו של הבעל לגרשה בעל כרחו, ומש"ה כשהגט נעשה בכתב ידו הרי נמצא שחתם על הגט בן אדם שנאמן מדין בידו, והרי זה מספיק נאמנות בשביל לאשוויי שטרא, אבל גבי קידושין מכיון שאין בידו לקדשה בעל כרחו לא חשיב כ"י בגדר כח נאמנות.

ח. דברי רש"י והנ"י ביבמות דף ל' ע"ב, וח"י הגר"ח על גיטין כאן.

והנה עי' ביבמות דף ל' ע"ב ברש"י ד"ה כתב בכתב ידו, שכתב שילפינן שכ"י מהני בגט מהא דמהני בהלואה וכדקי"ל שכ"י ידו גובה מנכסים בני חורין. וכוונת רש"י היא לומר שמהני משום הודאת בעל דין משום שגט לא מיקרי חב לאחריני, וס"ל שמהני הכח של הודאת בעל דין גם לאשוויי שטרא. א"נ י"ל דס"ל לרש"י כהדרך שכתבנו לעיל שכ"י עדיף מהודאת בעל דין ומהני מדין אנן סהדי.

ועי' בנ"י שם שכתב וז"ל, והקשו עליו ז"ל דלא דמי כלל, דהתם ראי' לחוד בעינן והא איכא דהא הודאת בעל דין כק' עדים דמי, אבל גבי גט, כריתות בעינן עכ"ל (והסיק דמהני משום שהכי ילפינן מוכתב). הרי שהבין שכוונת רש"י היא להודאת בע"ד.

ועי' בחידושי הגר"ח על הש"ס כאן (בענין כתב בכתב ידו) שהקשה על הנ"י

דהא חזינן שמהני כתב ידו גבי ממון גם כשאינו ענין של נאמנות, דהא חזינן שמהני כ"י של הלוח לאשווי' שטרא, וא"כ למה לא מהני גם בגט. וביאר הגר"ח שכוונת הנ"י היא להקשות שלא מהני הודאת הבעל כדי להוות כח של עדי קיום על הגירושין כי אין הבעל נחשב בגדר בעל דין ובעל דבר על האיסור של אשת איש שיש על האשה, ולכן הקשה הנ"י דהא הכא בעינן עדים כדי לפעול את החלות כריתות שנעשה ע"י הגט.

וכדי ליישב את דעת רש"י ביאר הגר"ח שרש"י אזיל שיש גם עדי מסירה, רק שמהני הכתב יד לאשווי' שטרא כי אזיל כרבי מאיר שצריכים גם עדי חתימה, ושפיר מהני ההודאת בעל דין של הבעל לאשווי' שטרא כי כתיבת הגט היא דינו של הבעל, ולכן לענין זה שפיר חשיב הבעל בגדר בעל דין, אבל הנ"י אזיל כר"א דסגי בעדי מסירה ולא צריכים עדי חתימה, וא"כ בע"כ צ"ל שמה שכתב ידו מהני הכוונה היא בלא עדי מסירה ואולינן שר"א מודה שגם עדי חתימה כרתי, ומש"ה מקשה הנ"י איך סגי בלא עדי מסירה דהא לא מהני כתב ידו לקיים את החלות גירושין כי אינו בעל דין לענין זה.

מיהו לא הבנתי למה תלה הנ"י את הדבר בזה שגירושין הוא חלות ולא ענין של נאמנות, דהא גם אם הוה ענין של נאמנות לא מהני אמירת הבעל כיון שאינו נחשב בעל דבר על הכריתות. מיהו הגר"ח עצמו נגע בדבר זה וזה"ל שם, אלא דגם זה מצינו בגמ' קידושין אי מה התם הודאת בעל דין אף כאן הודאת בעל דין, [כלומר וא"כ מצינו שהאשה נחשבת שפיר בגדר

בעל דין על האיסור של אשת איש] רק דהתם האשה אומרת על עצמה שהיא אשת איש ואסורה, ועוד דהתם [קיימינן] בפרכת הגמרא דלא בעינן בגיטין וקידושין עדות לקיומי, רק לברורי, ולברורי שייך הודאת בעל דין, אבל לקיומי למעשה הגט ולחלות הגירושין אין שייך הודאת בעל דין וזהו קושיית הנ"י עכ"ל, וצ"ב.

ט. עוד מקורות בענין אם מהני הודאת בעל דין לאשווי' שטרא.

והנה יש עוד כמה מקורות בנוגע לאם כתב ידו חשיב שטר, דהנה שיטת הרי"ף היא שהיכא שהוציא המלוה את כתב ידו של הלוח, יכול הלוח לטעון פרוע ואין המלוה יכול לומר לו שטרך בידי מאי בעי. ובביאור שיטת הרי"ף הביא הש"ך בס"ט ס"ט את סברת המ"מ שבכתב ידו לא שייך לומר שטרך בידי מאי בעי משום שלא איכפת לי' להלוה להשאירו אצל המלוה לאחר פרעון משום שכיון שאינו גובה מלקוחות א"כ אם יתבענו המלוה פעם שני הרי יוכל למכור את כל נכסיו. ובשם הרמב"ן הביא שגם תמיד לא איכפת לי' להלוה להשאיר את השטר אצל המלוה משום שבאמת הלוח מאמין שהמלוה לא יתבענו פעם שני, רק שאחרים אינם סומכים על זה, וממילא הרי הם נמנעים מלקנות מהלוה נכסים אלא בזול, ומש"ה אין הלוח משאיר את השטר ביד המלוה לאחר פרעון, אבל בכתב ידו מאחר שאינו גובה מלקוחות הרי הוא שפיר משאירו אצלו המלוה. ועיי"ש בש"ך שהקשה שא"כ גם בשטר שאין בו אחריות צריך להיות הדין שאין על הלוח הטענה של שטרך

שהתורה רוצה שנפסוק על פי ההנחה הזאת (כן נראית כוונתו שם), ולכן בכ"י של לוח שאין עליו דין שטר לא אמרינן הך סברא של שטרך בידי מאי בעי וכהנ"ל שאינה סברא מוכרחת מחמת עצמה עכ"ד הגר"ח. הרי שגם הגר"ח נחית לומר שאינו בגדר שטר.

סג) תד"ה דתנן אין כותבין במחובר וכו'.

ע"י בדבריהם שדנו למה לפי רבי מאיר צריכים לומר בפני נכתב ולא סגי בכפני נחתם, וכתבו שלפי רבא ניחא כי צריכים לומר בפני נכתב משום החשש של אתי לאיחלופי. והנה לעיל באות נ"ה צדדנו לומר שהטעם למה מסתלק החשש של אתי לאיחלופי ע"י שאומרים בפני נכתב הרי זה כי מעתה יחשבו אנשים שאנו מתכוונים לסלק את החשש של שלא לשמה ואין אנו מתכוונים לעשות קיום. ברם לפ"ז יש להקשות על דברי תוס' הנ"ל כי הא ניחא אם צריכים כתיבה לשמה אבל לפי רבי מאיר שאין צריכים כתיבה לשמה א"כ י"ל שלא יחשבו אנשים שמתכוונים לסלק את החשש של שלא לשמה שהרי אין צריכים בכלל כתיבה לשמה. ולכאורה מוכח מדברי תוס' כאן שהטעם למה החשש של אתי לאיחלופי מסתלק הרי זה משום עשיית היכר בעלמא ולא בעינן שיהי' נראה כאילו מתכוונים לסלק את החשש של שלא לשמה.

מיהו יש לדחות דשפיר יתלו לומר שצריכים כתיבה לשמה ושאומרים בפני נכתב בגלל החשש של שלא לשמה כי אין דבר אחר במה לתלות. מיהו עיי"ש במה

בידי מאי בעי. ותי' הש"ך שמ"מ מכיון ששם שטר עליו, אין הלוה משאירו ביד המלוה לאחר שפרע משום שמכיון שלא כולי עלמא דיני גמירי לחלק בין שטר לשטר הרי הוא עדיין חושש שמא יזלו נכסיו משום שאנשים יחשבו בטעות שהוא גובה שפיר מלקוחות, משא"כ כ"י כיון שאין עליו עדים, ולעולם אין גובין אותו ממשעבדי, ואין שם שטר עליו, הרי הוא משאירו אצלו (ועל טעמו של המ"מ נשאר קשה באמת מ"ש כתב ידו של לוח משטר שלא כתובה בו אחריות).

ועיין עוד בקצה"ח בסי' מ"ו סק"ה שהביא מהש"ך שכיון שכתב ידו אינו בגדר שטר לא שייך לומר בו שמהתורה הרי הוא כנחקרה עדותן בב"ד ושאינו צריך קיום. והקצה"ח עצמו שם חולק על הש"ך משום שמה ששטר אינו צריך קיום מהתורה אין זה משום הגזירת הכתוב ששטר הרי הוא כנחקרה עדותן בב"ד, אלא הרי זה משום חזקה שלא חציף איניש לזיופי, וא"כ זה שפיר שייך גם בכתב ידו של הלוה. ועכ"פ חזינן מדברי שניהם שכ"י של לוח לא חשיב בגדר שטר.

ובחידושי הגר"ח על הש"ס בשבועות דף מ"א איתא עוד הסבר בשיטת הרי"ף, והיינו שמצד הסברא לחוד לא היינו אומרים הך סברא של שטרך בידי מאי בעי, רק דהוי חלק מהגזירת הכתוב של שטר, שהרי אנו רואים שהתורה רוצה שנפסוק ע"פ ההנחה הזאת של שטרך בידי מאי בעי, דהא כל התכלית של שטר ראי' היא שכל זמן שהוא ברשות המלוה הרי הוא משמש כראי' שהלוה חייב, וא"כ מהגזיה"כ של שטר הרי אנו רואים

שכתבתי בשם הט"ז. ועי' עוד דוגמא לענין זה לעיל באות נ"ז.

סד) בא"ד.

וז"ל, אבל לרבה קשה דלית לי' טעמא דאיחלופי אף לפי המסקנא דרבה איתא לי' דרבא כדפירשנו עכ"ל, כלומר וא"כ למה צריכים לומר לפי רבי מאיר בפני נכתב הלא משום לשמה ליכא, ומשום אתי לאיחלופי נמי ליכא כיון שידענו לא מהני, ואע"פ שמה שידענו לא מהני הרי זה גם משום שצריכים חתימה לשמה אבל בכל זאת אכתי שפיר מסתלק עי"ז החשש של אתי לאיחלופי (עי' בזה באות נ"ז).

ועי' בקרני ראם דמבואר בדבריו שיש ליישב קושייתם די"ל שלפי המסקנא שרבה אית לי' דרבא, הדריןן מההנחה לעיל וסוברים עכשיו שאע"פ שרבה סובר שידענו לא מהני (כדמוכח מהמשנה בריש פ"ב ומטעם שאין זה מסלק את החשש של שלא לשמה) אבל בכל זאת אין זה מספיק לבדו כדי לסלק את החשש של אתי לאיחלופי אלא צריכים גם שיוסיף בפני נכתב, ולכן לפי רבי מאיר, אע"פ שאין צריכים כתיבה לשמה, ואע"פ שידענו לא מהני, אבל בכל זאת צריכים שיאמר בפני נכתב, אלא שקשה על זה דא"כ רבה מאי טעמא לא אמר כרבא הלא הי' יכול לומר כרבא שהטעם הוא רק משום קיום ואע"פ שידענו לא מהני אכתי צריכים שיאמר בפני נכתב משום החשש של אתי לאיחלופי כי החשש יורד רק ע"י צירוף שני הדברים יחד דהיינו מה שידענו לא מהני ומה שאומר בפני נכתב, אלא שעל זה יש ליישב שאה"נ רבה הי' שפיר יכול לומר כרבא

משום הכרח הדינים, רק שהאמת קאמר דס"ל שיש גם חשש של שלא לשמה אע"פ שמצד המשנה אין הכרח לחדש כן, וא"כ אי אפשר להקשות רבה מ"ט לא אמר כרבא כי אה"נ הרי הוא אומר כרבא רק דס"ל שיש גם חשש של שלא לשמה, אבל לעיל סברנו שרבה קאמר רק משום לשמה ולא משום קיום, והקושיא היתה למה לא אמר כרבא שהטעם הוא רק משום קיום, ולכן צריכים למצוא איזה קושיא שיש לו על דרכו של רבא, ולכן אמרו דס"ל שמה שידענו לא מהני הרי זה מספיק כדי לסלק את החשש של אתי לאיחלופי ולמה צריכים לומר בפני נכתב אם לא משום לשמה, אבל התם לא הי' שייך לתרץ שרבה קאמר משום לשמה משום דס"ל שכן הוא האמת שיש לחשוש משום לשמה כי אכתי יקשה למה ס"ל שיש חשש של שלא לשמה ולא ס"ל החשש של רבא שאין מצויין לקיימו, וכי דבר זה לאו חששא הוא, אבל לפי המסקנא שרבה אית לי' דרבא שפיר י"ל שרבה מוסיף את החשש של שלא לשמה משום דס"ל שכן הוא האמת וכהנ"ל.

והקרני ראם הבין שגם כוונת הרמב"ן היא כדרכו הנ"ל, וז"ל הרמב"ן, ולא קשיא (הך קושיא למה לפי רבי מאיר צריכים בפני נכתב) דהא אסקינן דרבה אית לי' דרבא, ומעיקרא אלימא לן לאקשווי ממתניתין וברייטא דילמא לא שמיע לי' (כלומר ולכן לא הקשו על רבה הך קושיא למה לפי רבי מאיר צריכים בפני נכתב).

עוד כתב הקרני ראם עוד סברא, והיינו שלפי המסקנא שרבה אית לי' דרבא יש גם טעם לומר שלא מספיק במה שידענו לא

מהני כדי לסלק את החשש של לאיחלופי, והיינו משום שכיון שלפי רבה צריכים לומר בפני נחתם גם בשביל החשש של שלא לשמה א"כ לא מסתלק עי"ז החשש של אתי לאיחלופי כי אנשים עדיין יחשבו שמספיק בחד לקיום שטרות והא דידענו לא מהני הרי זה בגלל החשש של שלא לשמה ומש"ה לפי ר"מ צריכים לומר בפני נכתב.

ברם עי' לעיל באות נ"ז שכתבנו שיש לפקפק בדבר זה כי י"ל שהטעם למה בפני נכתב מסלק את החשש של אתי לאיחלופי אינו משום היכר אלא משום שיחשבו שאנו רוצים לסלק את החשש של שלא לשמה, ובכלל לא יבינו שאנו מתכוונים לקיים, וא"כ מעתה לא שייך לומר כסברת הקרני ראם כי אדרבה מכיון שצריך לומר בפני נחתם משום החשש של שלא לשמה א"כ תו לא אתי לאיחלופי כי לא יבינו שעושים קיום.

והנה הקרני ראם הקשה על שני הדרכים הנ"ל שכתב, דהא לפי שני הדרכים הנ"ל הרי לפי המסקנא שרבה אית לי' דרבא הי' אפשר לומר שהתנא של המשנה הוא רבי מאיר ואע"פ שרבי מאיר בעי רק חתימה לשמה אבל בכל זאת שפיר צריכים לומר בפני נכתב משום אתי לאיחלופי.

ובאמת על דרכו השני של הקרני ראם יש להקשות עוד קושיא, דהנה בגמ' מבואר שרבה אזיל שצריכים גם כתיבה לשמה וגם חתימה לשמה, ומעתה קשה איך מסתלק החשש של אתי לאיחלופי הלא קיימינן השתא שהחשש לא מסתלק עי"ז בפני אם צריכים את הבפני בשביל לשמה שהרי זהו הטעם למה לפי רבי מאיר צריך לומר בפני

נכתב אע"פ שהוא אומר בפני נחתם וידענו לא מהני, וכי נאמר שרק רבי מאיר סובר סברא זו.

ועי' עוד במהר"ם שיף שכתב ליישב קושיית תוס' די"ל שגם רבה מודה שלפי ר"מ הטעם למה צריך לומר בפני נחתם הרי זה רק משום חשש קיום וכרבא, ולא משום חשש של שלא לשמה, והיינו משום שלפי רבי מאיר י"ל שידענו באמת מהני, ודלא כמו דיוקן של רבה מהמשנה להלן ברפ"ב שידענו לא מהני, אלא רבי מאיר לא סבירא לי' כההוא משנה אלא סבירא לי' שידענו שפיר מהני, אשר לפ"ז י"ל שרבי מאיר סובר שאומרים בפי נחתם רק משום קיום ובפני נכתב הוא משום אתי לאיחלופי, כי כיון שידענו מהני שפיר יש חשש של אתי לאיחלופי, ורק לפי התנא של המשנה שסובר שידענו לא מהני אי אפשר לומר שבפני נכתב הוא משום אתי לאיחלופי.

סד*) תד"ה שלשה וכו'.

וז"ל, דכך הי' המטבע שלא יפסל הולד בהנך שלשה עכ"ל. הנה יש מ"ד בדף פ"ו שסובר שאע"פ שהולד כשר אבל בכל זאת תצא, וכן יש שם מ"ד שסובר שלא תצא אבל בכל זאת לא תנשא לכתחילה. וצ"ע למה השאירו דינים אלו אבל שינו את הדין מכל משנה ממטבע שטבעו חכמים לענין שאין הולד ממזר.

ונראה לבאר את דעת המ"ד שתיקנו שאע"פ שהולד כשר אבל בכל זאת תצא כך, דכשתיקנו שיהיו עדים ממש, ולא רצו שישתמשו בגט שאין עליו שני עדים ממש, א"כ הקפידו גם שלא תמשיך להשתמש בו

ע"י שתשאר נשואה, כי ע"י שלא תצא הרי זה נקרא שהיא ממשיכה להשתמש בהגט, אבל אין זה סיבה לומר שהולד יהי' ממזר, כי ע"י שמתנהגים עם הולד כולד כשר אין זה נקרא שממשיכים להשתמש בהגט בפועל, כי הולד הוא גוף אחר, וא"כ כדי לפסול את הולד צריכים לומר דין שני, והיינו שלא רק שחכמים הקפידו שלא ישתמשו בהגט אלא גם פסלו אותו ואמרו שאינו גט אשר מעתה הולד ממזר, וזהו המכוון במה שאמרו שכל המשנה מוטבע שטבעו חכמים בגיטין הולד ממזר, דהכוונה היא שאמרו שאינו גט בכלל אשר זה גורם שהולד יהי' ממזר, וא"כ בג' גיטין פסולים סובר רבי מאיר שלא עשו כן, אבל אכתי נשאר הדין הראשון שאמרו שלא להשתמש בהגט ולכן תצא.

ובדעת המ"ד שסובר שלא תצא י"ל שהוא סובר שגם מה שאמרו שכל המשנה מוטבע שטבעו חכמים יוציא אין זה בגלל שאמרו שלא להשתמש בהגט, כי גם מה שהיא נשאת נשואה אינו נקרא השתמשות בהגט בפועל, אלא הרי זה בגלל שאמרו שבכלל אינו גט, ובהג' גיטין לא אמרו דין זה שכל המשנה וכו' הגט בטל ואינו גט, ולכן לא יוציא אבל בכל זאת לא תנשא כי להנשא בתחילה הרי זה שפיר נקרא השתמשות בהגט בפועל, וגם בהג' גיטין תיקנו שלא להשתמש בהגט בפועל.

ולהלן בדף ה' ע"ב איתא שרבי מאיר אומר שכל המשנה מוטבע שטבעו חכמים בגיטין יוציא והולד ממזר, ומשמע שגם מה שיוציא הרי זה משום הך דין נוסף שהגט בטל כמו הדין שהולד ממזר. מיהו תוס' שם צדדו שגם לפי רבנן יוציא אשר מזה הי'

נראה שאינו משום הדין של כל המשנה הגט בטל. ברם באות קס"ב צדדנו שגם רבנן מודים שכל המשנה וכו' רק דפליגי בנוגע לענין מה החשיבו שאינו גט.

(סה) תד"ה כתב בכתב ידו.

וז"ל, ואם יש לחוש שיקדים זמן לטובת האשה אע"פ שבא לגרשה ולעשות עמה קנוניא שתגבה מלקוחות שמסר להם פירות בינתים מאותו הזמן הכתוב בגט עד עכשיו וכו' עכ"ל. הנה משמע שבלא חשש קנוניא הי' מועיל כתב ידו לחוב להלקוחות, וצ"ע דעל הזמן אין כאן אלא הודאת בעל דין, דבשלמא על עיקר הגירושין חזינן בחוש שהוא רוצה לגרש ודבר זה עדיף מעדים, אבל על הזמן יש כאן רק הודאת בעל דין, וא"כ איך זה מועיל לחוב לאחרים.

ובשלמא לפי הבית יעקב בכתובות דף י"ט שהוכיח מהשט"מ בב"מ בשם הריטב"א, וכן משמע מהרמב"ם בפ"ב ממלוה ולוה ה"ו, שהודאת בע"ד לא מהני היכא שחב לאחרים משום חשש קנוניא א"כ אתי שפיר, כי אה"נ בלי חשש קנוניא הי' מועיל, אבל לפי הקצה"ח בס"י צ"ט סק"ב שכתב שגם בלי חשש קנוניא לא מהני וכמו שהוכיח מקידושין דף ס"ה צ"ע.

(סה*) בא"ד.

וז"ל, ועי"ל דחיישינן דאחר הכתיבה מיד תתפוס הפירות ותאמר נתגרשה מזמן הכתוב בו עכ"ל. עי' במהר"ם שהסיק לפרש שכוונת תוס' היא שחיישינן שמא אחרי הכתיבה תתפוס את הגט בלי נתינת הבעל, ותתפוס ע"י ב"ד פירות שהבעל

ימכור, ובאמת יש להבעל עוד הזכות למכור כי מה שהבעל מפסיד משעת הכתיבה הרי זה רק בגט החתום ע"י שני עדים אבל לא בגט הכתוב בכתב ידו. והקצה"ח בסי' ס"ט סוף סק"א הקשה למה יגרע כ"י מגט החתום ע"י עדים הלא כתב ידו היא כחתימת עדים. ועוד הקשה שגם בגט חתום ע"י עדים שהבעל מפסיד את הפירות משעת הכתיבה הרי זה רק אם לבסוף נתגרשה בו אבל לא היכא שתפסה את הגט ולא נתגרשה בו וא"כ אם חיישינן שמא תפסה את הגט מעצמה הרי גם בגט החתום ע"י שני עדים צריכים לחשוש כן. והנה הקצה"ח עצמו הסיק כהפשט הראשון שדחה המהר"ם, דהיינו שחוששינן שמא אחרי שנתגרשה האשה עם הכתב יד, נהי שאינה יכולה לתבוע בב"ד פירות שמכר הבעל מזמן הכתוב בו וכמש"כ תוס' לעיל, אבל חיישינן שמא תתפוס פירות ואז תהי' היא המוחזקת ותוכל לומר שנתגרשה באמת בזמן הכתוב בו ולא נוכל להוציא ממנה*). ולעיל שם באותו ס"ק הביא הקצה"ח את הדין דהיכא שעשה אדם אחד הודאת בעל דין לחבירו שחב לאחריני אין ההודאה מועילה לחוב לאותם אחרים, ואי אפשר לבעל דינו לגבות מהאחרים על פי הודאתו, והביא הקצה"ח שגם תפיסה לא מהני בכה"ג דהיינו שגם אם יתפוס בעל

דינו, מן האחרים מוציאים ממנו, וכתב הקצה"ח דהא דמהני כאן תפיסת האשה על פי הודאת הבעל בתוך הכתב יד הרי זה כי כתב ידו עדיף מהודאת בעל דין, ולכאורה כוונתו היא משום שלכתב ידו יש הלכה של עדות גמורה ושטר וכלשון תוס' לעיל שאין לך חתימה גדולה מזו. מיהו ע"י לעיל באות ס"ב דלא כו"ע סברי הכי, אלא יש אומרים שלא עדיף כתב ידו מכל הודאת בעל דין.

והנה יש להקשות על הקצה"ח דאם הוי כעדים ממש א"כ נוציא מהלקוחות לכתחילה, ועוד דמה שעדיף כ"י מהודאת בע"ד הרי זה רק לענין להוכיח שיש רצון הבעל לגרש דחזינן כן להדיא ממה שכתב בכתב ידו, אבל לענין הזמן הרי זה רק בגדר הודאת בעל דין של הבעל ולא עדיף מזה, וא"כ למה מהני כאן תפיסה יותר מכל ציור של הודאת בעל דין במקום שחב לאחרים דלא מהני תפיסה.

ונראה שכן היא כוונת השגת הנתיחה"מ על פירושו של הקצה"ח וז"ל, ואין בזה שום סברא שיהא נאמן עכ"ל, פי' כי הכח של כתב ידו הוא רק על רצון הבעל לגרש אבל על הזמן אין כאן אלא הודאת בעל דין, והרי הודאת בעל דין לא מהני כשחב לאחרים, וא"כ גם התפיסה לא מהני. ועוד

הקשה וז"ל, ועוד דאפילו אם נאמן בתפיסה מ"מ כיון שהבעל מסר הפירות נטעון ללקוחות שהבעל לקח מידה עכ"ל.

ולפיכך פ"י הנתיה"מ שאין כוונת תוס' לומר שהיא תתפוס, אלא הכוונה היא כשהבעל מסר ללקוחות ע"י סודר, ולעולם היא המוחזקת, אשר בכה"ג הרי זה כציור שיש שנים שכל אחד מהם אומר שהוא קנה ראשון, דהמוחזק זוכה. ואין כוונת לשונם של תוס' שהיא תתפוס את הפירות ממאן דהו, אלא כוונתם היא שתתפסם ולא תתן להלוקח להוציאם מתחת ידה.

סה***) תד"ה וגובה.

הנה תוס' הביאו שגם בשאר שטרות סגי לפי רבי אלעזר בעדי מסירה וגובין ממשועבדים, והביאו בשם הרשב"ם בב"ב לבאר דבר זה בזה"ל, ורשב"ם גרס שאני התם דמשעת כתיבה שיעבד נפשי' כשנכתב השטר נכתב כדי למוסרו בפני עדים שיהו עדי מסירה במקום עדי חתימה והוי קול כאילו עדים חתומים עכ"ל*), הרי שטעם הדבר הוא משום שעדי מסירה מוציאים קול. מיהו ברשב"ם שלפנינו איתא לשון אחר וז"ל, כשנכתב השטר נכתב כדי למוסרו בפני עדים שיהו עדי מסירה במקום עדי חתימה הלכך כיון דלר"א עדי מסירה כרתי כאילו נחתמו בתוך השטר דמי עכ"ל, הרי שתלה הרשב"ם את הדבר במה שר"א סובר עדי מסירה כרתי.

ועי' בקו"ב כאן שדן בזה והקשה מה זה שייך להענין של עדי מסירה כרתי הלא הדבר צריך להיות תלוי אם יש קול ע"י עדי מסירה או לא, דאם עדי מסירה מוציאים קול אז אפילו לפי רבי מאיר הדין נותן שיגבה ממשעבדי, ואם אינם מוציאים קול אז אפילו לפי רבי אלעזר לא יגבה.

ובקו"ש על ב"ב באות תרכ"ח הביא שהרא"ש בפרק גט פשוט ובפרק המגרש סי' ז' סובר שלפי רבי אלעזר כל הטעם למה גובין ממשועבדים בעדי חתימה הרי זה רק כי מסתמא נמסר בפניהם אבל אם ידוע שלא נמסר בפניהם ושיש רק עדי חתימה אינו גובה ממשועבדים, ומדברי הרא"ש חזינן שאע"פ שגם עדי חתימה מוציאים קול וכדחזינן מהא דגובין ממשועבדים ע"י עדי חתימה לחוד לפי רבי מאיר, אבל בכל זאת צריכים דוקא דין שטר, ובלא זה לא תיקנו לגבות מלקוחות. ועוד ביאר שכן חזינן גם מההיפך, דהא לפי רבי אלעזר סגי בעדי מסירה, וא"כ חזינן שגם עדי מסירה מוציאים קול, ובכל זאת לפי רבי מאיר לא סגי בזה כדי לגבות מלקוחות וא"כ חזינן שלא סגי בקול אלא בעינן דין שטר, וכתב דהיינו משום לא פלוג "דכיון דמשום טעמא דקלא תיקנו שצריך שטר, לא פלוג בתקנתיהו ואפילו היכא דאיכא קלא לא סגי בלא שטר".

ולעומת הנ"ל הביא את דברי תוס' להלן בסוף דף כ' שסוברים שבשטר חוב לא

בעינן ספר המקנה, דהיינו שהשטר יהי' מהכסף של המלוה, דרק בשטר קנין בעינן כן, אבל שטר חוב הוא רק לראי', ומש"ה לא בעינן שיהי' על זה דין של שטר אלא סגי בזה שיש על ידי זה קול (והקשה הקו"ש שגם הרא"ש בתוספותיו להלן בדף כ' כאן כתב כתוס' בדף כ' שם וא"כ סתרי דבריו אהדדי).

דף ד' ע"א

סו) שיטת הרי"ף שגם לפי ר"א מספיק בעדי חתימה.

א. ביאורו של הרי"ף בדבריו וביאורו של החידושי הרי"ם בדברי הרי"ף.

הנה רבי אלעזר ורבי מאיר פליגי באם עדי חתימה כרתי או עדי מסירה כרתי. ובפשטות נראה שמחלוקתם היא לענין איך עושים את הלאשווי' שטרא של הגט, דלפי רבי מאיר רק עדי חתימה יכולים לעשות דבר זה, ולפי רבי אלעזר עדי מסירה עושים דבר זה דבשעה שהגט נמסר בפניהם הרי הוא מקבל תורת שטר. והנה חוץ מלאשווי' שטרא הרי בעינן עדים גם על עצם מעשה הגירושין ומסירת הגט, ועל זה כתבו תוס' כאן בשם ר"ת שגם רבי מאיר מודה שצריכים למסור בפני עדים מטעם זה, וא"כ יוצא כהנ"ל שכל מחלוקתם של רבי מאיר ור"א היא בענין איך עושים את הלאשווי' שטרא, דלפי רבי אלעזר ע"י עדי מסירה ולכן סגי בעדי מסירה לחוד, ואילו לפי רבי מאיר ע"י עדי

חתימה וממילא חוץ מעדי מסירה בעינן גם עדי חתימה.

והנה הרי"ף להלן בדף פ"ו כתב להוכיח שרבי אלעזר מודה שהיכא שיש עדי חתימה לא בעינן עדי מסירה. וביאר הרי"ף סברת דבר זה בזה"ל, אבל מה שנראה לי בזה דרבי אלעזר ס"ל דעדי מסירה בלחוד כרתי וע"ח לא כרתי, והיינו דאמרינן בכל דוכתא דר"א ס"ל דע"מ כרתי, ולא אמרינן אף עדי מסירה כרתי, ומאי דמודה רבי אלעזר דע"ח מהני היינו משום דס"ל שהמסירה כורתת כל שיש עדים, בין שהם מעידים על המסירה עצמה או על גוף הדבר, ומעתה מה שמודה ר"א דגט החתום בעדים כורת אע"פ שלא נתן בעדי מסירה, כמו שמוכיחות כל אותן ראיות שכתבתי למעלה, לאו משום דס"ל שע"ח כרתי, אלא שהמסירה כורתת מכיון שיש עדים על עיקר הדבר, דהווי' להו עדי חתימה כע"מ שהרי הגט יוצא מתחת ידי העדים הללו, ובידוע שהבעל מסרה לה, ונמצאו כאילו הן עצמן מעידים על המסירה עכ"ל. ולהלן שם כתב וז"ל, ואף דברי הרי"ף מטיין כך שכתב והלכתא כרבי אלעזר בגיטין ומחק אבל לא בשטרות כמו שהעיד הרמב"ן ז"ל, וכן לא הזכיר כלל שיהו עדי חתימה כורתין, אלא דבעדי חתימה סגי, וכתב ג"כ דלכתחילה בעינן ע"מ שהם עיקר, ועולה יפה על פי מה שכתבתי לפי שאין עדי חתימה מועילין אלא משום דהוי' כאילו נמסר בפניהם עכ"ל.

והנה לכאורה הי' נראה שכוונתו לומר שמה שחתומים בו עדי חתימה הרי זה יוצר אנן סהדי שמסתמא נתן לה את הגט,

דאמרינן הן הן עדי יחוד הן הן עדי ביאה ממש ולא מחמת אנן סהדי עכ"ל.

ועי' בקצה"ח בסי' מ"ב סק"א ובאב"מ סי' ל"א סק"ד שכתב בביאור דברי הר"ן שחתימות העדים מהווים אנן סהדי שנמסר הגט. מיהו אין מדבריו ראי' דלא ס"ל כדרכו של החידושי הרי"ם כי הא ודאי שמחתימתם נראה בעליל שגם מסר רק שמעתה יש להוסיף כדברי החידושי הרי"ם שכל דבר שהוא ידוע כתוצאה מעדותן הרי זה נחשב שהם עצמם העידו כן (ואצלם גופה הוי בגדר ידיעה בלא ראי' עיי"ש).

ועי' ברמ"א בסי' מ"ב סעיף ד' שכתב וז"ל, וצריכים העדים לראות הנתינה ממש לידה או לרשותה אבל אם לא ראו הנתינה ממש לידה אע"פ ששמעו שאמר התקדשי לי בחפץ פלוני ואח"כ יצא מתחת ידה אינן קידושין עד שיראו הנתינה ממש (תשובת הרשב"א בסי' תש"פ) ואין הולכין בזה אחר אומדנות והוכחות, וכתב הב"ש וז"ל, במרדכי פרק האומר כתב אפילו לא ראו הנתינה אין לבטל הקידושין, אם ראו דבר המוכיח יכול להעיד כאלו ראו גוף המעשה, דהא אמרינן הן הן עדי יחוד הן הן עדי ביאה, אע"ג דלא ראו הביאה מ"מ אם ראו היחוד הוי כמו שראו הביאה, והרשב"א (צ"ל והמהר"ם ברבי ברוך, הגהות רעק"א שם) בתשובה כתב דדוקא בביאה אמרינן כן משום דא"א לראות כמכחול בשפופרת, גם י"ל אש בנעורת ואינו שריפה, אבל בקידושין צריכים לראות המעשה ממש עכ"ל. והקצה"ח בסוף סי' צ' הביא את דברי התומים שמקשה על המרדכי בדבר

ואנחנו הם העדים על המסירה (ולא שהעדי חתימה ע"י חתימתן הרי הם עדים על המסירה), והאנן סהדי הזה מועיל לאשווי' שטרא בשעת המסירה, וכן הרי זה מועיל להיות עדי קיום על עצם מעשה נתינת הגט והגירושין. ולפ"ז צריכים להוסיף שאע"פ שבשעת נתינת הגט בינו לבניה עדיין לא ידוע להעולם אודות הגט החתום בעדים וא"כ איך שייך לומר שבשעת מסירה קיים אנן סהדי, אבל הא ליתא כי י"ל דס"ל להר"ן שמספיק בזה שבשעת המסירה יש מצב שהדבר יוכל להתברר אח"כ בב"ד דגם זה סגי בשביל לעשות לאשווי' שטרא וכן כדי לקיים את מעשה הגירושין, ועי' בזה בשערי יושר בשער ז' פרק ד'.

והר"ן שם המשיך לבאר שמאי דאמרינן שהלכה כר"א בגיטין אבל לא בשאר שטרות אין הכוונה שבשאר שטרות אין צריכים עדי מסירה, אלא שפיר צריכים, רק שנוסף לזה בעינן נמי שיחתמו בתוך השטר למען יעמוד ימים רבים, ומאחר שחותמין בתוך השטר שוב יש לנו עי"ז עדים גם על המסירה עיי"ש.

והנה החידושי הרי"ם בדף י"ז בד"ה עוד י"ל דברי הנ"י וכו' כתב דלא כהדרך הנ"ל של אנן סהדי, אלא כתב שכוונת הר"ן היא שכיון שמתוך חתימתם יוצא שבודאי היתה גם מסירה א"כ הרי זה נחשב שהם עצמם אומרים שהיתה כאן מסירה ומעידים על המסירה, דהנה הביא שם את דברי הר"ן וכתב וז"ל, ואין הטעם מחמת אנן סהדי על המסירה [אלא] כיון שאינו דבר הידוע רק מחמת עדותן הוי כאלו הם מעידים ממש, כמו בעדי יחוד

שבערוה לא סגי בזה שיודעים שהדבר אמת אלא צריכים עדים לקיום הדבר, והקצה"ח הוכיח כהמרדכי הנ"ל מדברי הר"ן הנ"ל בפרק המגרש (וצ"ע למה לא הקשה מהן הן עדי יחוד הן הן עדי ביאה).

ועכ"פ כדברי ר"ן שחתימתם מהווה עדות גם על המסירה ותו לא צריכים עדי מסירה, איתא גם בתוס' בב"ב דף קס"ה בד"ה אמר אביי.

ב. דברי הגר"ח בענין אם העובדא שיש עדי חתימה מראה שהיתה מסירה.

ועי' בחידושי הגר"ח על הרמב"ם בפ"ו מהל' גירושין ה"ט בד"ה בפ"ג מהל' אישות וכו' שנקט בדעת הראב"ד שמה שמהני עדי חתימה להוכיח על המסירה הרי זה מכח הוכחה ואנן סהדי שהגט נמסר כדין, אלא שבדעת הרמב"ם כתב שאנן סהדי לא סגי כדי להחשב עדות היכא שצריכים נוכחות עדים לקיום הדבר, ומה שמהני העובדא שהגט הוא ביד האשה גם בלא עדי מסירה וכמו שפסק הרמב"ם בפ"א מהל' גירושין ה"טז (כהרי"ף) הרי זה כי השטר חשיב ממש עדות על המסירה, אלא שהחידושי הרי"ם כתב שכן הוא משום שהיכא שמעדותן יוצא אנן סהדי על דבר אחר הרי זה כאילו הם מעידים גם על אותו דבר, ואילו הגר"ח כתב דיש כאן מצדם עדות ממש על המסירה, וז"ל שם, דהתם (בגט ביד האשה) השטר גופי' מעיד על זה שבא ליד האשה, דעיקרו של שטר הוא שהבעל נותנו

לה ומגרשה, ועל כן שפיר מיקרי ראית שטר דמהניא מדברי תורה עכ"ל. ובקהלות יעקב ביאר את הדבר יותר וז"ל, וזהו גזירת הכתוב בשטרות שהעדים יכולים להעיד בחתימתן על מה שלא הי' עדיין כל היכא שהמתחייב מצוה להם לחתום, ואמנם אין נאמנות לעדות זו אלא אחר שיהא השטר ביד מי שנתחייב לו, וכך הוא הדין של עדי השטר שמעידים על הדבר שיהי' חל לאחר המסירה, ויכולים להעיד על זה טרם שהי' ובלבד שיהא מדעת המתחייב, וקבלת עדותן לא יהא אלא אחר שיהא השטר ביד המקבל, ונמצא שעכ"פ הע"ח מעידים ממש על הגירושין, והיינו דלכשיהי' השטר בידה היא מגורשת, ומשו"ה מחשבי שפיר הע"ח גם עדי מסירה, דהיינו עדים על חלות הגירושין ולא רק עדים על כשרות השטר עכ"ל. ובהמשך דבריו כתב שכן כתב הגר"ח.

ג. דרכו של הר"ן בקידושין.

והנה כבר כתבנו לפרש שמה שרבי אלעזר סובר עדי מסירה כרתי הרי זה אמור לענין הלאשווי' שטרא, מיהו יש לבאר דבריו גם בדרך אחרת, והיינו על פי מה שהבאנו לעיל באות ס"ב סק"ו מהר"ן בקידושין דף ס"ה דרבי אלעזר ס"ל שבגט לא בעינן בכלל תורת שטר, וכל הפעולה של עדי מסירה לפי רבי אלעזר הרי זה רק להיות עדי קיום על המעשה גירושין, ולפי זה צריכים לפרש את המחלוקת שבינו לבין רבי מאיר כן, דרבי אלעזר סובר שבשביל קיום הגירושין צריכים עדי מסירה ולא צריכים עדים כלל

בשביל לאשווי' שטרא, ואילו לפי רבי מאיר שפיר צריכים עדי חתימה כדי לאשווי' שטרא, ומאי דאמרינן שהלכה כרבי אלעזר גם בשאר שטרות הכולנה היא שגם בשאר שטרות הרי הוא סובר דלא בעינן תורת שטר ע"י חתימות עדים. ולפ"ז כוונת הר"ן בדעת הר"ף היא שהיכא שיש עדי חתימה הרי הם מהווים עדות על המסירה ועל ידי זה יש לנו שנים לקיום מעשה הגירושין. ולפ"ז כוונתו בסוף דבריו היא לפרש שהכוונה של הצד שאין הלכה כר"א בשאר שטרות היא שבשאר שטרות בעינן באמת עדים כדי לאשווי' שטרא, כי צריכים שהשטר ישמש כראי' ימים רבים, ואם לא יהי' לו תורת שטר הרי יהי' חסרון של מפי כתבם, אבל גם בשאר שטרות נשאר אמת שצריכים עדי מסירה בשביל קיום הדבר (ובאות פ"ב נבאר אם שיך לומר דבר זה).

ד. דרכו של הקצה"ח בסי' מ"ב.

וע"ע בקצה"ח בסי' מ"ב סק"א שכתב שמוכרחים עדות על המסירה לפי רבי אלעזר רק בשביל עדי קיום על מעשה הגירושין, אלא שהוא לא כתב כהר"ן בקידושין שלא צריכים עדים כלל בשביל לאשווי' שטרא, אלא שפיר צריכים, רק שגם ר"א מודה שע"ח יכולים לעשות דבר זה, וא"כ יוצא כהנ"ל שמוכרחים עדות על המסירה רק בשביל קיום מעשה הגירושין (אלא שהיכא שלא החתים עדים גם עדי מסירה יכולים לעשות את הלאשווי' שטרא), ואת דבריו הנ"ל ייחס הקצה"ח להר"ן בגיטין דהיינו שלפי ר"א היכא

שעשה רק עדי חתימה אז הלאשווי' שטרא הוא ע"י הע"ח, והעדות על המעשה הגירושין שהוא לקיום המעשה הרי זה ע"י שהחתימות מראות שהיתה גם מסירה. והקצה"ח הוכיח כדבריו שמוכרחים עדות על המסירה רק בשביל קיום מעשה הגירושין מרש"י בריש דף כ"ב ע"ב, מיהו הדברי יחזקאל בסוף סי' ל"ג דחה את ראייתו עיי"ש.

ומדרכו של הקצה"ח יוצא שבשביל לאשווי' שטרא צריכים שני אנשים ממש ולא סגי באנן סהדי שיש כאן מסירה אלא צריכים שני אנשים ממש, דאל"כ א"כ תיסגי בזה שהגט נמסר לפני אנן סהדי בשביל לעשות את הלאשווי' שטרא ולמה הוצרך לומר שהלאשווי' שטרא הוא ע"י תורת ע"ח. וי"ל שעדיפא לי' שהלאשווי' שטרא יהי' ע"י שני עדים ממש.

ומדבריו יוצא דלא כהחידושי הר"ם והגר"ח שנכלל בכלל חתימתם עדות ממש על המסירה כי לפי החי' הר"ם והגר"ח יש לנו אנשים ממש שמעידים על המסירה.

ה. דרכו של הרשב"א.

ולהלן באות ס"ח נביא שיש להרשב"א הבנה אחרת בדברי הר"ף, והיינו שהיכא שיש עדי חתימה הרי הם מועילים בתורת עדי חתימה ופועלים ע"י חתימתם את הלאשווי' שטרא, וכדרך שסובר הקצה"ח הובא לעיל בסק"ד, רק שהרשב"א לא הזכיר שחתימות עושות אנן סהדי או שהן נחשבות עדות על המסירה, אלא משמע שכוונת הר"ף היא שלפי רבי אלעזר סגי

בעדי חתימה לחוד בלי שום כח של עדות על המסירה, ודלא כהקצה"ח.

והקהלות יעקב בסוף סי' ד' כתב באמת שמיתר הראשונים חוץ מהר"ן משמע שהבינו בדעת הרי"ף שלפי ר"א סגי בע"ח בלא שום כח של עדות כלל על המעשה מסירה. וביאר די"ל דס"ל כהנתייה"מ בסי' ל"ו סק"י שבגירושין לא נאמר הדין של אין דבר שבערוה פחות משנים כי הבעל נאמן בדבורו לומר גירשתי משום שבידו לגרשה, וא"כ גם בלא עדי מסירה נמצא שכשהבעל מוסר את הגט הרי הגט נמסר בפני כח נאמנות וגם זה מהני לקיום הדבר עיי"ש באריכות, והא דצריכים שנים יחתמו על הגט הרי זה רק כדי לאשווי' שטרא.

מיהו בשו"ת ראבי" ס"י תתקל"ד הביא דעה זו שלפי רבי אלעזר סגי בע"ח גם בלא שום כח של עדות על המסירה, וכתב ששפיר נאמר גם על גירושין שאין דבר שבערוה פחות משנים, רק שדבר זה מתקיים ע"י ע"ח. וצ"ע למה לא בעינן שנים משום דבר שבערוה גם על מעשה המסירה. ועי' בחידושי הגר"ש יהודה הכהן כאן בסי' ב' מש"כ לבאר דבר זה.

ו. סיכום.

נמצא שיש כמה הסברים בדעת הרי"ף: א', דרכו של הר"ן שהע"ח מראים שהיתה מסירה, דהיינו או ע"י יצירת אנן סהדי שהיתה מסירה או ע"י שכן נכלל ממש בעדותן, ונקטנו בתחילה שכוונתו היא שהכח נאמנות הזה על המסירה עושה את הלאשווי' שטרא.

ב', לפי הקצה"ח דעת הר"ן היא

שהע"ח עושים את הלאשווי' שטרא, ואילו האנן סהדי הרי זה כדי לצאת ידי הדין שצריכים עדי קיום על מעשה הגירושין.

ג', דעת הר"ן בקידושין שבגיטין לא בעינן כלל עדים כדי לאשווי' שטרא, אלא צריכים רק עדי קיום על מעשה הגירושין.

ד', דעת עוד ראשונים בביאור דעת הרי"ף שכיון שיש ע"ח סגי בהכי ואין צריכים שום עדות כלל על המסירה.

ז. בענין שטר רא"י בגיטין וקידושין.

והנה ההגהות מרדכי בקידושין אות תק"ע כתב ששטר רא"י לא מהני בגיטין וקידושין, כגון שיכתבו עדים שטר שפלוגי קידש אשה בקידושי כסף, אלא הרי זה עדות מפי כתבם דפסול. וע"ע בזה בב"ש בסי' מ"ה סקט"ו.

והקצה"ח במשובב נתיבות סי' ס"א סק"ב כתב שמש"כ הר"ן שהחתימות מוכיחות שהיתה מסירה אינו סותר לדבר זה כי לפי הרי"ף החתימות מועילות כשטר הקנאה ולא כשטר רא"י.

מיהו יש לעיין בזה לאור כל הפירושים שכתבנו לעיל איך לפי רבי אלעזר פועלים עדי חתימה, דלפי מקצת מהפירושים יוצא שאין בחתימתם אופי של שטר רא"י, ולפי מקצת מהפירושים יוצא ששפיר יש בחתימתם אופי של שטר רא"י ודלא כדברי הקצה"ח הנ"ל.

ונבאר דברינו, דהנה לפי הסוברים שלפי הרי"ף בדעת ר"א סגי בעדי חתימה בלא שום כח עדות כלל על המסירה, א"כ בודאי אין כאן שום אופי של עדות רא"י,

(סז) שיטת הגאונים שלפי ר"א צריכים ע"מ גם כשיש ע"ח, ושגם כשיש ע"מ כתב סופר ועד פסול והולד ממזר.

הנה הרי"ף להלן בדף פ"ו הביא את דברי רב שכתב סופר ועד פסול והולד ממזר, והקשה דהא רב סובר כר"א שצריכים עדי מסירה, וא"כ מכיון שהיו עדי מסירה מאי איכפת לן אם החתים רק ע"א, הלא דל מהכא הע"א, הלא הגט כשר מחמת העדי מסירה. ותי' שלפי ר"א אם יש עדי חתימה סגי בהכי גם בלא עדי מסירה כלל (וביאר הר"ן שם בדף מ"ח ע"א בדפי הרי"ף שזה מיקרי שיש לנו עדים גם על המסירה, וכבר ביארנו דבריו בהאות הקודמת), וא"כ מה שאמר רב שבכתב סופר ועד הולד ממזר הרי זה איירי בלא עדי מסירה. ושוב הביא דברי גאון שסובר שכתב סופר ועד פסול משום מזויף מתוכו כלומר שלעולם איירי ששפיר יש כאן עדי מסירה רק שבכל זאת בכתב סופר ועד הולד ממזר משום מזויף מתוכו. וחזינן מהגאון שני דברים, חדא דס"ל שתמיד צריכים עדי מסירה לפי רבי אלעזר, דלכאורה זהו הטעם למה לא העמיד כמו הרי"ף בלי עדי מסירה, ועוד חזינן דס"ל שאפילו כשיש עדי מסירה שייך לפסול כתב סופר ועד משום מזויף מתוכו וכן שהולד ממזר בכה"ג.

והנה הרמב"ם בפ"א מהל' גירושין ה"ט"ז פסק כהרי"ף שגם לפי ר"א סגי בעדי חתימה, ובהי"ז כתב שאם היו שם גם עדי חתימה וגם עדי מסירה ואחד משני עדי החתימה פסול הרי הגט פסול משום מזויף

אלא חתימות העדים באות רק כדי לעשות לאשווי' שטרא כמו בכל שטר קנין.

וכן לפי דרכו של החידושי הרי"ם שחתימתם היא עדות על המסירה, ונימא שעדות זו על המסירה עושה את הלאשווי' שטרא, גם לפ"ז יוצא שעדותן על המסירה היא בגדר עדות שעושה שטר קנין.

וכן לפי דרכו של הקצה"ח שהע"ח עושים את הלאשווי' שטרא, ושוב יש אנן סהדי על המסירה, אין כאן ענין של שטר ראי' (אבל אם חתימתם עושה את הלאשווי' שטרא ושוב יש לנו מהם גם עדות על המסירה, א"כ עדות זו בכתב על המסירה הרי היא שפיר בגדר שטר ראי').

ברם לפי דרכו של הר"ן בקידושין שעדותן אינה עושה לאשווי' שטרא, אלא רק מעידה שהיתה מסירה, א"כ יוצא דהוי בגדר שטר ראי' שהיתה כאן מסירה, וא"כ שפיר חזינן שמהני שטר ראי' בגיטין.

וכן לפי הדרך שמה שחתמו על השטר הרי זה יוצר אצלינו אנן סהדי שהיתה כאן מסירה, והאנן סהדי הזה על המסירה הרי זה עושה את הלאשווי' שטרא, וכן את העדי קיום על המעשה גירושין, א"כ גם לפ"ז יוצא שחתימתם היא רק בגדר הגדה בתור שטר ראי' ואין הגדתם עושה שום חלות של לאשווי' שטרא.

וכן כתב המשובב נתיבות לפי דרכם של תוס', דהנה דרכם של תוס' היא ששפיר צריכים עדי מסירה ממש (ודלא כהרי"ף), ומה שעדים חתומים על השטר מהני הרי זה כי הם יוצרים אנן סהדי שבודאי מסר בפני עדים, וא"כ גם לפ"ז יוצא שעדי הגט הם באמת בגדר עדים של שטר ראי' שהיתה מסירה.

בתל, וכתב המ"מ שזהו כדברי הגאון, והרמב"ם חולק וכתב שפסול רק מדרבנן (וכבר הבאנו שפליגי הלח"מ והב"ש בענין אם כוונת הרמב"ם היא לפסול גם בהציוור של חתום עליו ע"א).

סח) דאמר רבי אבא מודה רבי אלעזר במזוייף מתוכו.

א. דרכו של הרשב"א.

ע"י ברשב"א שהקשה כתוס' דבשלמא כשחתם קרוב או פסול אפשר להבין שזה פוסל את הגט, אבל למה צריכים לחתום לשמה. ותי' הרשב"א שכיון שלפעמים נסמוך על העדים החתומים כדי להוכיח שהי' גירושין (כי אמרינן שמכיון שהגט נחתם כדין מסתמא נמסר בפני ב' עדים) א"כ משום כך הרי הם נחשבים חלק מהכתיבה של הגט ומש"ה צריכים שיחתמו לשמה כמו שצריכים לשמה בשאר הכתיבה. ומדברי הרשב"א יוצא שנאמרו בזה ב' דינים, א', שאם החתים עדים צריכים תורת עדים כשרים, וב', שהם נחשבים חלק מהכתיבה, ורבי אבא נתכוין לכלול את שני הדברים בתוך לשונו (וכעין זה כתב הרש"ש לפי תוס' שפירשו שטעמו של רבי אבא הוא משום גזירות דרבנן דכלל רבי אבא את הכל יחד אע"פ שהגזירות אינן שוות).

וכדברי הרשב"א דפסול מהתורה הביא גם הרמב"ם בפ"ג מהל' גירושין ה"ח בשם יש מי שאומר, וכתב המ"מ שזהו כדברי הגאון שהביא הרי"ף בדף פ"ו, והרמב"ם שם דחה את דברי הגאון.

מתוכו, כלומר מדרבנן, ואם נשאת הולד כשר ולא תצא כמו שביאר בפרק י' שזוהי תמיד כוונתו כשכותב שהגט פסול, וכתב המ"מ שגם הרי"ף יכול להודות שהיכא שע"א הי' פסול הרי זה נקרא מזוייף מתוכו (והלח"מ שם הבין שהרמב"ם פוסל מדרבנן גם כשהחתים בו רק ע"א, אבל הבית שמואל בסי' קל"א סק"ז נוקט שכשר), אבל עכ"פ לפי הגאון הולד ממזר, ולהרמב"ם הרי זה רק פסול ואין הולד ממזר עכ"ד המ"מ.

והנה הרמב"ם בפ"א הט"ז שם, אחרי שכתב שכשר אם יש עליו עדי חתימה לחוד כתב שיש מי שהורה מן הגאונים שפסול, כלומר מדרבנן וכהנ"ל שכוונת הרמב"ם ב"פסול" היא מדרבנן. הרי שהביא רק שיש מי שפוסל מדרבנן אבל לא מהתורה, ולכאורה כוונתו היא להגאון שהביא הרי"ף שתמיד צריכים עדי מסירה. ולפ"ז מש"כ הגאון שהולד ממזר הכוונה היא לממזר מדרבנן. ובשו"ע בסי' קל"ג הובא לשון הרמב"ם ש"א שפסול וכתב הב"ש וז"ל, הנה בתוס' ובהרא"ש ומרדכי מבואר הגט בטל בלא ע"מ כי ע"ח לא מהני כלום בלא עדי מסירה, וכן פסק בש"ג דף תר"ג אלא שפוסל לכהונה דיש לגזור אטו גט כשר, אלא שהרמב"ם כ"כ בשם הגאונים דפסול ולא תצא כמש"כ בפ"י, וכ"כ הרי"ן בפרק השולח בשם הגאון ולמעשה צריך עיון עכ"ל.

ובפ"ג ה"ח כתב הרמב"ם שיש מי שאומר שהיכא שיש גם עדי מסירה וגם עדי חתימה וחתמו העדים שלא לשמה או שהי' אחד מהם פסול או שהחתים רק ע"א א"כ כיון שהגט מזוייף מתוכו הרי הגט

ועי' בפנ"י כאן שהביא את דברי הרשב"א וכתב שסברתו היא נכונה, אבל המהר"ם שיף הביא דבריו ופקפק בהם כי כיון שלפי רבי אלעזר עדי חתימה הם רק לראי' א"כ הרי זה כאילו באו שנים אחרים והעידו שראו את הגירושין וא"כ מה שי"ך לומר דהוון בכלל עיקר הגט להצריך לשמה.

גם צ"ע על הרשב"א, דנהי שהחתימה פסולה אבל למה כל הגט פסול אפילו כשיש עכשיו העדי מסירה קמן. ועי' בברכ"ש בסי' י"ב דמשמע דס"ל בדעת הרשב"א דאם חלק מהגט הוא שלא לשמה הרי זה פוסל את כולו, וכתב שם שזהו שיטת הגאון שהביא הרי"ף לקמן בדף פ"ו וכן שיטת היש מי שאומר שכתב הרמב"ם בפ"ג מהל' גירושין ה"ח.

ב. פירוש אחר בדברי רבי אלעזר ורבי אבא.

והנה לכאורה יש לבאר את הגמ' בדרך אחרת ממה שכתב הרשב"א, והיינו שאע"פ שאין צריכים עדי חתימה לפי רבי אלעזר אבל אם שפיר החתים עדים הרי הם נחשבים חלק מהגט בתורת עדי חתימה, ולא בתורת חלק מהכתיבה כמו שהבין הרשב"א, אלא הרי הם כמו עדי חתימה לפי ר"מ, ואע"פ שהעדים האלו אינם כרתי אבל בכל זאת הרי הם נחשבים חלק מהגט כאילו היו כורתים באמת, ומש"ה צריכים שיהיו כשרים וגם שיחתמו לשמה.

ברם אכתי צ"ב מהיכא תיתי לומר שלפי רבי אלעזר כשיש חתימות בתוך הגט הרי אנו צריכים באמת הכשר של עדי חתימה,

דהא לפי ר"א וכתב קאי על הכתיבה ועדי מסירה כרתי, ודבר זה יבואר להלן בסק"ג. ועכ"פ לפי הביאור הזה שכתבנו מדויקת מאד לשון הגמ' דאמרו "וכי לא בעי ר"א חתימה היכא דליכא עדים כלל היכא דאיכא עדים בעי", דמשמע מלשון הגמ' שהיכא דאיכא עדי חתימה הרי אנו צריכים באמת תורת חתימה וכהנ"ל שאז הרי אנו מחשיבים כאילו צריכים באמת חתימה בשביל ה"כרתי" וכמו שסובר ר"מ.

מיהו נראה שרש"י בד"ה יש ה"ג וכו' נתכוין לאפוקי מהביאור הנ"ל בלשון הגמ' דכתב וז"ל, ה"ג וכי לא בעי רבי אלעזר חתימה היכא דליכא עדים כלל, כלומר כי לא חתימי סהדי עלי' כלל, שפיר טפי מהשתא דחתימי עלי' ושלא לשמה, דהוה לי' מזוייף מתוכו עכ"ל, דנראה שבלשונו הנ"ל בא רש"י לאפוקי שאין כוונת רבי אבא לומר כמו שמשמע מפשטות הלשון דהיכא שחתימי בעינן באמת תורת עדי חתימה וכמו ר"מ שסובר שע"ח כרתי, אלא כוונת הגמ' היא רק שהם פסולים כאילו היינו צריכים חתימה, וזוהי כוונת רש"י בה"כ"לומר", דהיינו שכוונת הגמ' היא רק שהיכא שאין עדים חתומים הרי זה עדיף טפי, והיכא שיש עדים חתומים הרי זה גרע טפי, אבל אין כוונת הגמ' להגדיר שאז צריכים באמת תורת חתימה כמו לפי רבי מאיר.

מיהו לכאורה אכתי י"ל בכוונת רש"י כביאורו של הרשב"א שהיכא שהחתיים עדים הרי זה נחשב חלק מכתבת התורף של הגט ומש"ה צריכים לשמה, כי הביאור הזה אינה משמע מלשון הגמ' ושפיר כתב רש"י "כלומר".

ג. דברי הרמב"ן והרשב"א בדעת הרי"ף.

ועיין ברשב"א שכתב שוב שלפי הרי"ף שסובר שכוונת רבי אלעזר היא לומר אף עדי מסירה כרתי לא קשה כלל אלא בודאי וכתב קאי גם על עדי חתימה.

וצריכים לבאר את כוונת הרשב"א למה לפי הרי"ף הדבר פשוט יותר שאפשר לומר שוכתב קאי גם על החתימות.

ואולי יש לפרש שכוונת הרשב"א היא שלפי הרי"ף יש לומר הביאור שכתבנו לעיל בסק"ב שכשיש עדי חתימה הרי הם נחשבים חלק מהגט בתורת חתימות עדים, והיינו משום שלפי הרי"ף הרי הם עושים את הלאשווי' שטרא (וכן הבאנו באות ס"ו סק"ד מהקצה"ח), והפסוק של וכתב לה לשמה כולל את כל מה שהוא חלק מהגט, בין הסיפור דברים ובין חתימות העדים שעושים את הלאשווי' שטרא, אבל אם לא נאמר כהרי"ף קשה לומר כהביאור הנ"ל כי אם אין סוברים כהרי"ף הרי יוצא שלפי רבי אלעזר לא מצינו כלל דין חתימות עדים בגט שעושים לאשווי' שטרא ושהם חלק מהגט, ואינם אלא בגדר סיפור דברים בעלמא שמסר את הגט בפני עדי מסירה, וא"כ הוי חידוש גדול מאד לומר שצריכים בהם הכשר עדי חתימה, אלא צריכים לומר כהביאור שכתב הרשב"א דחשיבי חלק מהכתיבה.

ולפי הרי"ף יש לומר שלשון הגמ' היא באמת כפשוטה, דהיינו שהיכא שעשה עדי חתימה אז בעינן באמת חתימה כשירה וכהנ"ל, וכבר הערנו כן לעיל בסק"ב.

ובהנ"ל נקטנו שלפי הרי"ף כשיש רק עדי חתימה מה שעושה את הלאשווי'

שטרא הוא החתימות (וכדברי הקצה"ח). ברם יש מבארים בדרך אחרת, והיינו דכיון שיש חתימות א"כ אנן סהדי שהגט גם נמסר והרי אנו עצמנו עדים על המסירה, והאנן סהדי שיש על המסירה הרי הוא מה שעושה את הלאשווי' שטרא. ולפ"ז גם בדעת הרי"ף י"ל כדברי הרשב"א הקודמים שכשעושה עדי חתימה הרי הם בכלל הסיפור דברים.

ובאמת אפילו אם נאמר שכשהוא עושה עדי חתימה החתימות עושות את הלאשוויי שטרא אכתי י"ל כדברי הרשב"א הקודמים שהם בכלל הסיפור דברים כי אע"פ שהם עושים את הלאשוויי שטרא אבל אכתי אין הכרח לומר שוכתב פירושו הוא גם וחתם אלא אכתי י"ל שוכתב קאי רק על הכתיבה, דהיינו הסיפור דברים, ושהחתימות הן חלק מהסיפור של הגירושין.

ועיין עוד ברשב"א שכתב שלפי דרכו הראשון (שכתב דלא אליבא דהרי"ף אלא משום כתיבה) הטעם למה בשמות מובהקים של עכו"ם לא פסלינן את הגט הרי זה משום שבכה"ג לא יבואו לסמוך עליהם ומש"ה אינם נחשבים חלק מהכתיבה, אבל לפי מה שכתב לפי הרי"ף הלא גם אם לא יבואו לסמוך עליהם הדין נותן שהגט יהי' פסול כי בכה"ג בעינן תורת חתימה כשירה כיון שבכה"ג הרי הוא עושה ע"י עדי חתימה. ותירץ הרשב"א דהוי כמו דיו בעלמא ולא חשיב בגדר חתימה. מיהו לא הבנתי מ"ש עכו"ם משאר עדים שמפורסם שהם פסולים.

ושוב הקשה הרשב"א שהדברים נוטים שלא שייך להצריך לפי רבי אלעזר חתימה

לשמה מהתורה, והיינו משום שלדידי' וכתב קאי רק על נוסח הגט, דאי ס"ל שוכתב קאי גם על החתימות א"כ הדין נותן שניבעי תמיד חתימות וכרכי יהודה, ומשמע שכוונת הרשב"א היא להקשות רק לפי מה שכתב לפי הרי"ף, דהיינו שמקשה שאם וכתב פירושו הוא גם וחתם, ובין הסיפור דברים אודות הגירושין ובין החתימות שעושות את הלאשווי' שטרא, שניהם צריכים להיות לשמה, א"כ מכיון שהחתימות שעושות את הלאשווי' שטרא נזכרות בתוך הפסוק א"כ תמיד ניבעי אותן, משא"כ לפי הביאור שביאר דלא אליבא דהרי"ף, דהיינו שהם נחשבים חלק מהסיפור של הגירושין כי מתוך החתימות ידעינן שהיתה כאן מסירה לפני עדי מסירה, אין להקשות שתמיד נצטרך חתימות עדים, כי מהיכא תיתי לדרוש שתמיד תהי' כתיבה זו של עדי חתימה שמספרת שהיתה מסירה, ושלא יספיק בעדי מסירה ממש, אבל לפי הרי"ף יוצא שהתורה ב"וכתב" נתכוונה לשני דברים נפרדים, חדא להסיפור דברים אודות הגירושין, ועוד להלאשווי' שטרא שהחתימות עושות, וא"כ על זה שפיר יש להקשות שתמיד נצטרך את שני הדברים. (והנה כבר ביארנו שגם לפי הרי"ף י"ל שעדי חתימה צריכים לחתום לשמה משום הטעם הראשון שכתב דהיינו שהם בכלל הסיפור דברים של הגט כיון שלפעמים דרכם ידעינן שהיתה מסירה, ולא בא הרשב"א להפריך אלא את מה שכתב שלפי הרי"ף יש טעם נוסף לומר שצריכים לחתום לשמה, ובהאות הבאה נאריך בזה קצת.)

והריטב"א כאן בפירושו השני כתב לפרש שכשהקשתה הגמ' כתיבה בעי חתימה לא בעי, הגמ' סברה שכשהוא מגרש בע"ח על פי שיטת הרי"ף לא בעינן חתימה לשמה אע"פ שלא עשה עדי מסירה, ובהתירוץ של מודה ר"א במזוייף מתוכו חזרה בה הגמ' מזה וסוברת שלפי רבי אלעזר בע"ח בלי ע"מ שפיר צריכים חתימה לשמה, וכן אפילו בציור דידן שיש גם עדי מסירה כי חיישינן שמא לא יחתמו לשמה גם בציור שעושה בלי עדי מסירה. וע"ע בריטב"א שכתב בשם הרי"ף הלוי בן אחיו של רבינו שלפי הרי"ף כשהוא מגרש בע"ח אז לפי רבי אלעזר בעינן רק חתימה לשמה ולא כתיבה לשמה.

ד. עוד בדברי הרשב"א.

והנה אחרי קושייתו הנ"ל שהבאנו בסק"ג שלפי הרי"ף הדין נותן דלא כדבריו לעיל שם שהבאנו לעיל בסק"א הסיק הרשב"א בזה"ל, אלא משום דאתי למיסמך עלייהו בעינן להו לשמה ומשום גזירה ולא משום דינא עכ"ל. ומשמע שכוונתו היא כתוס' שהטעם הוא משום גזירה שמא יעשה גם את הכתיבה שלא לשמה, אלא שצריכים לבאר לפ"ז את מש"כ דאתי למיסמך עלייהו. וביותר נראה לומר שאין כוונת הרשב"א להגזירה של תוס', אלא כוונתו היא לומר דהיכא שלמעשה סמכינן עלייהו בשביל הגירושין וכשיטת הרי"ף צריכים לשמה משום שאז הוא בכלל הכתיבה, וכמו שכתב בתחילה גם שלא אליבא דהרי"ף, הובא לעיל בסק"א, אלא שכאן סובר הרשב"א שהיכא שיש כאן עדי מסירה, ואין משתמשים בהם בשביל

הגירושין, אינם בכלל הכתיבה, אבל גזרינן אטו היכא שלא עשה עדי מסירה ושפיר צריכים אותם בשביל עשיית הגירושין.

וע"ע במש"כ הגרנ"ט בענין זה.

ושוב כתב הרשב"א וז"ל, אי הכי הול"ל היכא דאיכא עדים בעי (לשמה) דכתיב וכתב לה לשמה עכ"ל. ונראה שצ"ל "אי לאו הכי הול"ל וכו'", וכוונתו היא שאם לא נאמר שהכוונה היא משום גזירה, אלא מדינא, א"כ הול"ל "היכא דאיכא עדים בעי (לשמה) דכתיב וכתב לה לשמה".

סט) עוד בענין חתימת הגט לפי ר"א.

הנה בהאות הקודמת הבאנו שהיכא שעשה עדי חתימה, דסגי בכך גם לפי רבי אלעזר לפי דעת הרי"ף בדבריו, הרי הם צריכים לחתום לשמה.

ודננו שם לומר שהסיבה להצריך שיחתמו לשמה הרי הוא משום שלפי הרי"ף כשיש עדי חתימה הרי הם אלו שעושים את הלאשווי' שטרא (וכן הבאנו באות ס"ו סק"ד מהקצה"ח), ובכלל וכתב נאמרו שני דינים, חדא שהסיפור אודות הגירושין צריך להיות לשמה, ועוד שהלאשווי' שטרא צריך להיות לשמה.

ועוד דננו שם לומר שהם צריכים לחתום לשמה משום דהוי בכלל הסיפור דברים כיון שדרכם ידעיןן שהיתה מסירה. מיהו נראה שהטעם השני תלוי בלמה סגי בעדי חתימה לפי רבי אלעזר, דאם נאמר כדברי החי' הרי"ם והגר"ח שהבאנו באות ס"ו שחתימתם היא הגדת עדות ממש על המסירה, א"כ אין זה בכלל הסיפור דברים של דעת הבעל לגרש שכתוב בהגט, והדין

נותן שלא ניבעי לשמה, אבל אם נאמר שסגי בעדי חתימה כי כיון שהחתים עדי חתימה יש אנן סהדי שמסתמא נתן לה, א"כ יוצא שאין העדי חתימה פועלים כעדים על המסירה, אלא ע"י חתימתם שהי' כאן רצון הבעל לכתוב גט ולחתום עדים יש לנו אנן סהדי על המסירה, וא"כ לפ"ז חתימתם היא שפיר בגדר סיפור דברים על הדעת של הבעל לגרש את אשתו, דהיינו שהבעל גם עשה חתימות אשר זה מראה שבודאי יתן, והוי חתימתם חלק מהתורף, ולפ"ז הדין נותן ששפיר ניבעי לשמה.

ע) בענין הנ"ל.

והנה בהאות הקודמת נקטנו שלפי הרי"ף כשעושים עדי חתימה לפי ר"א הרי הם צריכים לחתום לשמה או משום שהם עכשיו אלו שעושים את הלאשווי' שטרא או משום שעל ידם יודעים שיש רצון הבעל. מיהו צ"ע דהא לפי ר"א כשיש רק ע"מ הרי הם אלו שעושים את הלאשווי' שטרא, וכן הרי הם מעידים על מעשה המסירה, והרי אין אצלם תופעה של "לשמה", וא"כ למה צריכים כן כשהם חותמים.

מיהו לק"מ, כי הכוונה בלשמה היא שצריכים שהעדים יתיחסו להאיש והאשה המיוחדים האלו, ולכן כשהם כותבים את המעשה הרי ההתיחסות מתקיימת ע"י שהם מתכוונים ומזכירים את האיש המיוחד הזה ואשתו, אבל כשהם רואים את המסירה אין צריכים דבר זה כי ממילא הרי הם מתיחסים להאיש והאשה האלו שהם רואים ולכן שפיר מתקיים בזה הענין של לשמה.

עא) רב אשי אמר הא מני רבי יהודה היא.

עי' בפ"י בד"ה בגמרא מהדרינן וכו' שהקשה למה לא רצה רב אשי לפרש כמו קודם דאזיל כרבי אלעזר וכרבי אבא. מיהו לפי תוס' שפירשו שטעמו של רבי אבא הוא משום גזירה דרבנן א"כ י"ל דס"ל לרב אשי שמחמת כן לא היו מתקנים שצריכים לומר בפני נחתם כיון שאפילו אם לא נחתם לשמה הרי זה רק פסול מדרבנן.

והנה הפ"י כתב שי"ל שרב אשי לא העמיד כרבי אלעזר משום שאינו סובר כרבי אבא, א"נ דס"ל שבשלא לשמה לא שייך הדין של מזוייף מתוכו וכקושיית תוס', אלא שהקשה שא"כ למה פסקו הפוסקים כרבי אבא, ושגם בשלא לשמה שייך הדין של מזוייף מתוכו, ולא פסקו כרב אשי שבתראי הוא.

מיהו באמת בין כך חזינן שלא פסקינן כרב אשי דהא רב אשי קאמר שהדין של בפני נכתב ובפנ"ח א"ש רק לפי רבי יהודה והרי אנחנו פוסקים כמו רבי אלעזר ובכל זאת הרי אנחנו פוסקים שצריכים גם בפ"נ וגם בפנ"ח. ברם י"ל שהיינו משום שאנו פוסקים כרבא אבל אילו היינו פוסקים כרבה היינו פוסקים כרב אשי שלפי רבי אלעזר סגי בבפני נכתב.

ועיין בפ"י שיישב שרב אשי סובר שבאמת טעמו של רבי יהודה למה הוא מצריך גם חתימה בתלוש הרי זה משום טעמו של רבי אבא, דהיינו שבעצם הרי הוא סובר כרבי אלעזר, רק שהוא סובר שאם יחתמו במחובר הרי זה ג"כ נחשב מזוייף מתוכו כמו אם יחתמו שלא לשמה,

ואה"נ שלפני שזכינו לדינו של רבי אבא חשבנו שטעמו של רבי יהודה הוא משום שוכתב הוא ג"כ וחתם אבל לאחר שזכינו לדינו של רבי אבא א"כ י"ל שגם טעמו של רבי יהודה הוא כרבי אבא, ורב אשי הביא את רבי יהודה כי ס"ל שבדברי רבי יהודה מצינו בפירוש שמזוייף מתוכו פסול כיון דס"ל לרב אשי שזהו טעמו של רבי יהודה, אבל לעולם גם רב אשי מודה דאזיל גם כרבי אלעזר עצמו כיון שהוא מודה במזוייף מתוכו, וס"ל לרב אשי שרבי יהודה ורבי אלעזר אמרו דבר אחד כי אפושי פלוגתא לא מפשינן.

מיהו באמת יש לעיין אם שייך לומר שטעמו של רבי יהודה הוא משום מזוייף מתוכו, כי הנה לפי תוס' טעמו של רבי אבא הוא משום גזירה שמא גם יכתוב שלא לשמה, וא"כ י"ל שבמחובר לא גזרינן כן כי כל הגזירה תהי' רק בהציוור של תלוש ושוב חיברו שכתבו תוס', והרי ציור זה הוא מילתא דלא שכיחא, ועל מילתא דלא שכיחא לא גזרו רבנן.

ועכ"פ בדף כ"א שם כתב הרשב"א דלא כהדרך הנ"ל שרבי יהודה קאי בשיטת רבי אלעזר ופוסל חתימה במחובר משום מזוייף מתוכו אלא טעמו של רבי יהודה הוא משום שהוא מפרש שוכתב פירושו הוא כל הכתוב בתוך הגט דהיינו בין כתיבה ובין חתימה, וכן הזכיר גם בסוגיין.

עב) תד"ה מודה וכו'.

וז"ל, וליכא למימר דאי שרינן בחתמו שלא לשמה יבא להכשיר זימנין דיחתמו תחלה ויכתבו גט על גבי חתימתן והתם ליכא עדות כלל וכו' עכ"ל. הנה לכאורה

כוונתם היא דאפילו אם הם יודעים שהבעל רוצה לגרש והולך לכתוב גט אבל החתימות הן הגדת עדות רק על מה שכתוב למעלה ולא על מה שהעדים עצמם יודעים וא"כ אם לא כתוב כלום למעלה נמצא שאין כאן עדות כלל.

ועי' בב"ח בשו"ת בסי' ד' שכתב משום דכתיב וכתוב בספר והדר כתיב וחתום, וגם כתב הב"ח לשון שאינו עדות כלל. ומהקצה"ח בסי' מ"ה סק"א משמע שהבין שכוונתו היא שמסברא אינו בגדר עדות ואין החתימה חוזרת וניעורת אחרי שממלאים את הנייר כתב. מיהו בספר אמרי בינה בהל' הלואה סי' כ"ו הביא בשם הב"ח דהוי משום וכתוב בספר וחתום, וכנראה שהבין שמש"כ הב"ח שאינו עדות כלל הרי זה גופא מטעם דכתיב וכתוב והדר וחתום.

ועי' בנתימ"מ בסי' ל"ט בסקי"ג שכתב וז"ל, ואפשר דהא שכתבו תוס' בגיטין ד' ד"ה מודה ר"א במזוייף מתוכו דאם העדים חותמין על נייר חלק ואח"כ כתבו השטר עליו דפסול דהוי ג"כ למ"ד עדין בחתומיו זכין לו, ועוד אפשר לחלק דכשחותמין על נייר חלק אין כאן הגדה כלל ופסול משא"כ כשחותמין עצמן בלא ציווי הלוה אף שהוא שקר עכשיו מ"מ נגמר עדותן למפרע כשאומר הלוה אח"כ תנו עכ"ל.

עג) בא"ד.

וז"ל, ויש לומר דמ"מ איכא למגזר חתימה אטו כתיבה דאם אין עושין חתימה לשמה גזרינן פן לא יכתבו גם הכתיבה לשמה עכ"ל. עי' בתה"ד בסי' רכ"ח שהקשה דלקמן בדף י"א מבואר שגט

שנעשה בערכאות בשמות מובהקים של עכו"ם כשר כי ניכר שהם גוים, וקשה דנגזור שמא ישירו גוי גם לכתובת הגט וגוי פסול משום דאדעתא דנפשי' קעביד ולא הוי לשמה כמבואר בדף כ"ג ע"א. ותי' וז"ל, כיון דשמות מובהקים הם וידעי דנכרים ניהו לא טעינן בה לאכשורינהו לכתובה מדמכשרינן להו לחתימה, דכו"ע ידעי לרבי אלעזר כתיבה לשמה דאורייתא וחתמה דרבנן, והך סברא דנכרי אדעתא דנפשי' קעביד לא פסול ודאי הוא אלא חששא כדפירש"י בפ"ב [ד]חיישינן אפילו אמר שהוא כותב לשמה [שמא] גמר בלבו לשם אחר, והך חששא בכתיבה דאורייתא חיישינן לה בחתימה דרבנן לא חיישינן לה עכ"ל.

ועי' בתורת גיטין בסי' קל"א סק"ה שכתב ליישב את קושיית התה"ד בזה"ל, ואישמיטתי' (להב"ש שהביא את קושיית התה"ד) דברי הרשב"א בחידושו לגיטין בסוגיא דערכאות דעידי עכו"ם חשוב כטיוטא בעלמא ולא חשיב חתימה כלל ודוקא כתיבה אטו חתימה גזרינן (לכאוי' צ"ל חתימה אטו כתיבה) ולא כתיבה אטו טיוטא (לכאוי' צ"ל טיוטא אטו כתיבה) עכ"ל. פי' שציור זה אינו בכלל הגדר של הגזירה שהוא חתימה אטו כתיבה. ברם אכתי צ"ע כיון שגם בעכו"ם קיים החשש שאם נתירנו לחתום שמא גם יכתוב א"כ למה לא גזרו גם טיוטא.

עד) תד"ה עד וכו'.

וז"ל, וא"ת ולמה לי' למינקט וחתמתו כיון שהיתה כתיבה בתלוש א"א לחתימתו, שתהא במחובר עכ"ל. עי' במהר"ם שיף,

עו) תד"ה דקיימא לן.

וז"ל, ולפיכך צריך ליהדר וכו' עכ"ל. ע"י בפ"י שכתב שהמשך דבריהם הוא כך, שאם היתה ההלכה כר"א רק בגיטין אבל בשאר שטרות צריכים דוקא עדי חתימה, א"כ הרי זה מהפסוק של וחתום, וא"כ גם בגיטין הדין נותן שיועילו גם עדי חתימה בלי עדי מסירה, והיינו בק"ו, שהרי בגיטין אפילו ע"מ מהני, וא"כ כ"ש עדי חתימה דמועילים גם בשאר שטרות, ועוד דהרי ילפינן דבר דבר מממון, וא"כ הדין ה' צריך להיות כשיטת הרי"ף שר"א אף עדי מסירה קאמר אבל לעולם גם עדי חתימה מהני, אבל השתא שההלכה היא כר"א גם בשאר שטרות, א"כ מעתה יוצא שצריכים תמיד עדי מסירה, וחתום הוא עצה טובה כדי שלא יצטרך להביא אח"כ את הע"מ לב"ד אלא ננקוט מתוך החתימות שבודאי מסר בפני עדים, אבל לעולם שפיר בעינן ע"מ.

מיהו יש לעיין דגם השתא שההלכה היא כר"א גם בשאר שטרות, ושמועילים שם ע"מ, למה לא נאמר שוחתום פירושו הוא שגם ע"ח מהני, ונילף כן גם לגט מדבר דבר מממון. וי"ל דס"ל לתוס' שמאחר שמהני עדי מסירה גם בשאר שטרות שוב לא מסתבר לומר שמועיל בשאר שטרות גם עדי חתימה וגם עדי מסירה, ומש"ה מכיון שר"א קאמר שע"מ מהני גם בשאר שטרות א"כ יותר מסתבר לומר שוחתום הוא לראי'.

מיהו לפ"ז שוב צ"ע למה כתב הפ"י שאם אין ההלכה כר"א בשאר שטרות מקרא דוחתום אז הדין נותן שנילף שה"ה שמהני עדי חתימה בגיטין מדבר דבר

ובפ"י בד"ה רב אשי וכו', וכן בתוס' רעק"א על המשנה שם, שתירצו שאה"נ, כדיני תלוש ומחובר אין נפ"מ, אבל רבי יהודה קאמר את האמת שוכתב כולל גם חתימה, ונפ"מ לענין שצריכה להיות לשמה.

עה) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דמשכחת לה שכתבו על אילן תלוש ואח"כ נטעו והשריש וחתמו עכ"ל. הנה לכאורה נראה שאע"פ שילפינן תלוש מוכתב ונתן שצריכים שלא יהי' מחוסר תלישה, אבל בכל זאת מהות הפסול אינה מה שתולשים את הגט אחרי הכתיבה, אלא הרי זה רק ילפותא, אבל מהות הפסול היא שכתובה במחובר פוסלת את הכתיבה.

ולפ"ז יוצא שאם כתב וחתם בתלוש, ושוב חיברו ותלשו, ליכא שום פסול. והרשב"א בדף כ"א ע"ב בסד"ה רבי יהודה וכו' הביא שבירושלמי מיבעיא להו דין זה, אבל כתב הרשב"א שמהא שהבבלי לא הזכיר מזה נראה דס"ל להבבלי שכשר.

ורעק"א להלן על המשנה דייק כדינו של הרשב"א מתוס' כאן. ונראה דהיינו משום שאת"ל שמה שנטע את הגט פוסל אפילו אם נטע אחרי החתימה לפני הנתנה א"כ ה"ה אם נטעו אחרי הכתיבה הרי זה צריך לפסול אפילו אם יתלשנו בשעת החתימה ואילו מתוס' משמע שפסול רק אם נשאר מחובר בשעת החתימה. ועוד יש לדייק שהרי משמע שרק אם נטעו לפני החתימה וחתמו פסול אבל אם נטעו אחרי החתימה הרי זה כשר.

מממון, הלא גם בזה י"ל שלא מסתבר לרבות עוד דרך. מיהו י"ל שעדיף לומר את הג"ש של דבר דבר מממון.

ועיין במה שהביא התורת גיטין מהר"ן בדף פ"ו.

והנה מדברי הפ"י יוצא שתוס' מסיקים שלפי ר"א וחתום הוי לראי' בעלמא שמסר את השטר בפני עדים ושלא מהני עדי חתימה לאשווי' שטרא כי לא מסתבר לומר שיש שני דרכים איך לעשות את הלאשוויי שטרא. מיהו תוס' בדף י"ז ע"א בד"ה מפני וכו' כתבו שגם לפי ר"א כשיש ע"ח אמרינן שעדיו בחתומיו זכין לו והיינו בע"כ משום שהע"ח עושים את הלאשוויי שטרא.

ולפ"ז צריכים לפרש דזה ברור לתוס' שגם ע"ח לפי ר"א יכולים לעשות את הלאשוויי שטרא (ולפי רבי מאיר רק עדי חתימה), רק שכתבו שלפי ר"א צריכים גם עדי מסירה כדי שיהיו עדי קיום על המעשה גירושין (ולפי ר"מ אין צריכים דבר זה) וכיון שיש עדי מסירה שוב לא צריכים את העדי חתימה אלא כדי שיהוו ראי' שהיתה מסירה, ושוב כתבו בשם ר"ת שאפילו לפי רבי מאיר צריכים עדי קיום על הנתנה.

עז) בא"ד.

וז"ל, ואי לר"א סגי בעדי חתימה אמאי לא אתיא כר"א דל עדי מסירה מהכא בע"ח סגי עכ"ל. הרי שבאו להוכיח דלא כשיטת הרי"ף שלפי ר"א אף עדי מסירה כרתי ושה"ה שמספיק בעדי חתימה. והנה לפי הדרך שהבאנו לעיל באות ס"ו סק"א שסברת הרי"ף היא משום שמכיון שיש

ע"ח הרי זה עושה אנן סהדי שהיתה מסירה והרי אנחנו בעצמנו הם העדי מסירה, א"כ לכאורה אין ראייתם של תוס' מכוונת, כי לפ"ז גם אם מהני ע"ח אכתי יש חסרון במשולשין בזה שאין אנחנו יודעים עם איזה גט היא מתגרשת, אבל אם לפי הדרך שהבאנו שם שסברת הרי"ף היא משום שזה נחשב שהעדי חתימה עצמם הם עדים על המסירה א"כ אז ראייתם אתי שפיר כי אז אם סוברים שעדי חתימה לחוד מהני הרי שפיר הי' צריך להועיל גם לפי ר"א.

מיהו באמת גם לפי הדרך של אנן סהדי ראייתם של תוס' אתי שפיר, כי אם מהני עדי חתימה לפי רבי אלעזר א"כ הכוונה היא שבשעת החתימה נוצר אנן סהדי שאם הגט הזה ימצא ביד האשה הרי זה הגיע לידה ע"י מסירה מהבעל, וא"כ הרי זה שפיר נקרא שהכח של עדות שיש על המסירה ידע עם איזה גט היא מתגרשת.

וכן לפי הדרך שהבאנו שם בסק"ה שע"ח מהני לפי ר"א כי גם ר"א מודה שכתב מתפרש גם כמו וחתם ושאפשר לעשות ע"ח לר"א בלי שום עדות או אנן סהדי על המסירה, גם לפ"ז נכונים דברי תוס' כי גם לפ"ז לא איכפת לן בנתערבו.

עח) בא"ד.

וז"ל, ועוד דרגיל ר"ת לומר דאפילו לר"מ בעי עדים בשעת נתינת הגט דאין דבר שבערוה פחות משנים עכ"ל. הנה האמרי משה בסי' ט"ז סק"י הביא שהקשה הגר"ח דלפי ר"ת קשה על ההיא דשני גיטין שנתערבו למה ניחא לפי רבי מאיר, הלא גם לפי רבי מאיר נצטרך שעדי

המסירה יכירו איזה גט. והביא שתי הגר"ח "דלפי רבי מאיר עיקר הגט והכשרו לאשווי' שטרא נעשה ע"י ע"ח, והא דצריך לר"ת ע"מ בגט, היינו לענין דין הנתונה דג"כ צריך עדים דהוי דבר שבערוה, וכמו בקידושי כסף דצריך עדים על נתינת הקידושין כמו כן בגט, וגם בקידושי שטר צריך עדים על הנתונה, ולר"א הע"מ כורתים על שני הדברים היינו האחד לאשווי' שטרא והשנית על מעשה הנתונה, ולזה הוא דס"ד שם בגמ' דלר"א בעי הנתונה לשמה היינו על הא דע"י ע"מ נעשה הגט לאשווי' שטרא והוי בכלל וכתב לה לשמה דע"י ע"מ נעשה הכשר הגט, אבל לר"מ אף דלר"ת ג"כ צריך ע"מ אבל אין זה שייך לענין לשמה, דהגט נעשה ע"י ע"ח לחוד, והע"מ הוא רק על מעשה הנתונה משום דבר שבערוה ולא שייך על זה דין לשמה, ודבריו מוכרחים מאד". ועי' בדברי יחזקאל בסוף סי' ל"ג.

עט) בא"ד.

וז"ל, ועוד דרגיל ר"ת לומר דאפילו לר"מ בעי עדים בשעת נתינת הגט דאין דבר שבערוה פחות משנים עכ"ל. וצ"ע מה סברו תוס' עד כאן הלא לכאורה הדבר פשוט שצריכים עדי קיום על המסירה משום שאין דבר שבערוה פחות משנים. מיהו יש לבאר שסברו כהדרך שכתב הנתיה"מ בסי' ל"ו סק"י לחדש שבאמת עצם נתינת הגט אינה צריכה להיות בפני עדים ולא בעינן עדי קיום בשביל עצם מעשה הגירושין, אלא צריכים עדים רק בשביל לאשווי' שטרא, וזה יכול להיות ע"י העדי חתימה, וכתב שהטעם לזה הוא

משום שהגמ' בקידושין דף ס"ה אמרה שבאמת גם בקידושין לא היינו צריכים עדי קיום אלא הי' מספיק בזה ששניהם מודים כי גם ע"י זה יוצאים אנו ידי הג"ש של דבר דבר מממון, דהא גם בממון מהני הודאת בעל דין, רק שבכל זאת קידושין צריכים עדים כי חשיב חב לאחריני ולא מהני בכה"ג הודאת בעל דין, אבל בגירושין הרי שפיר מהני מה שהבעל אומר גירשתי את אשתי כיון שבידו לגרשה, דהא מיגו של בידו מהני גם בממון, וא"כ הדין נותן שאין צריכים עדים בשביל קיום הגירושין כיון שמהני שם הודאת הבעל. ועי' בשערי יושר בשער ז' פרק ה' מה שהאריך להקשות עליו.

גם י"ל שתוס' סברו שלפי רבי מאיר דבר שבערוה צריך שנים רק כדי לברורי (דהיינו אם רוצים לאחר זמן לברר שנתגרשה) אבל לא לקיומי, ואפילו היכא שלא מהני הודאת בעל דין, וכוונת הגמ' בקידושין היא רק לענין לברורי. ובאמת כבר נתקשו המפרשים הרבה מנ"ל מדבר דבר מממון שצריכים גבי דשב"ע שנים גם כדי לקיומי מילתא הלא גם בממון בעינן שנים רק כדי לברורי, עי' בזה בקצה"ח בריש סי' רמ"א.

פ) בענין הנ"ל.

ועי' בקהלות יעקב בסוף סי' ד' שכתב שמשמעות דברי הראשונים היא שלפי הרי"ף סגי לפי רבי אלעזר בלי עדות כלל על המסירה, ודלא כהר"ן שפי' שהרי"ף סובר שע"י הע"ח יש לנו עדות גם על המסירה (הובא באות ס"ו סק"ה ובאות ע"ז

עיי"ש), וביאר הקהלות יעקב שהראשונים הנ"ל סוברים כסברת הנתיחה הנ"ל.

פא) בא"ד (דעת הרי"ף).

והנה הרי"ף בדף פ"ו הוכיח שלפי ר"א גם עדי חתימה מהני מהא שכתב סופר וע"א פסול, דאי איירי באופן שיש עדי מסירה א"כ למה פסול הלא גם בלי שום עדי חתימה כלל הרי זה כשר, וא"כ בע"כ צ"ל דאיירי באופן שליכא עדי מסירה, וא"כ מבואר ששני עדים כשרים חתומים בתוך הגט שפיר מועילים לפי ר"א גם בלא שעשה עדי מסירה. מיהו לא הבנתי את ראיית הרי"ף דהא לעולם י"ל שלפי ר"א צריכים דוקא ע"מ, רק שע"י ע"ח יש אנן סהדי שהגט נמסר לפני ע"מ משום שמסתמא כדין נעשה, ועל זה אמרין שכתב סופר וע"א לא מהני ואינם עושים אנן סהדי כזה, אבל שני עדים כשרים שפיר מהני כי על ידם שפיר יש אנן סהדי שהגט נמסר כדין לפני עדי מסירה, ולעולם רק עדי מסירה כרתי. ואם נאמר דס"ל להרי"ף שליכא אנן סהדי כזה שהביא עדי מסירה, א"כ למה סובר הרי"ף שיש אנן סהדי שמסר את הגט כדין וקיים את כל הדינים של נתינה (וכן קשה על המפרשים שהרי"ף סובר שהע"ח עצמם מתכוונים להעיד על מסירה כדין, דמי יימר שמתכוונים להעיד שמסר לה כדת וכדיני נתינה ולא שהוא נמסר בפני שני עדים).

והרי"ף המשיך להוכיח כשיטתו מהא דאמרין שהעדים חותמים על הגט רק משום תיקון העולם, דקשה דאם לפי ר"א לעולם בעינן ע"מ א"כ איזה תיקון העולם יש הלא תמיד תצטרך להביא ע"מ, ובע"כ

צ"ל שגם ע"ח מהני, וגם על זה קשה מה היא הראי' הלא אולי י"ל שהתיקון העולם הוא בזה שע"י ע"ח יש אנן סהדי שנמסר בפני ע"מ ולא תצטרך אח"כ להביא עדי מסירה כדי להוכיח שנתגרשה.

פב) בא"ד.

וז"ל, מיהו יש לחלק דלענין ממון דמהניא הודאת בעל דין כמאה עדים סגי בע"ח במקום הודאת בעל דין אבל בקידושין וגירושין לא מהני הודאת בע"ד דין משום דמחייב לאחרים דבקידושין אסר לה אקרובים ובגירושין אסר לה אכהן עכ"ל.

הנה כבר הבאנו באות ס"ו סק"ג שני דרכים בענין מה הוא הסיבה לפי תוס' שלפי רבי אלעזר צריכים תמיד עדי מסירה ולא סגי בעדי חתימה, והפשט בדברי תוס' כאן מתחלק לפי ב' הפירושים וכדלהלן:

א', דפעולת העדי מסירה היא לעשות לאשווי' שטרא משום שלפי רבי אלעזר רק עדי מסירה יכולים לעשות דבר זה ולא עדי חתימה. ולפ"ז צריכים לבאר דברי תוס' כאן כך, דבממון לא צריכים עדי מסירה כדי לפעול את הלאשווי' שטרא כי מה שתמיד פועל את הלאשווי' שטרא הוא מה שנמסר בנוכחות כח נאמנות שמהני אח"כ בב"ד, והרי בממון מהני גם הודאת בעל דין, ואם הוא יאמר אח"כ בב"ד שהקנה את השדה הרי הוא נאמן, ולכן סגי בזה שהוא עצמו הי' נוכח בשעת המסירה, כי עי"ז יוצא שהמסירה היתה בנוכחות כח נאמנות שמהני בב"ד, ומעתה כשיש להלוקח שטר עם עדים חתומים הרי זה מהני להוות אנן סהדי שבודאי המוכר מסר

את השטר להלוקח, ולכן ע"י העדי חתימה אנחנו יודעים שהשטר נמסר בנוכחות הכח של הודאת בעל דין, אפילו אם הוא עצמו אינו אומר לנו עכשיו שהוא מסר אותו, וזהו שכתבו תוס' שעדי חתימה מועילים במקום הודאת בעל דין, כלומר שהם מבררים לנו שהשטר נמסר מיד הנותן ליד המקבל בלי שהנותן יעשה על זה הודאת בעל דין ויאמר לנו כן עכשיו.

מיהו לפי הדרך הזה צריך לצאת שה"ה אם אין חתומים עדים בהשטר אלא המקנה הודה שמסרו, גם זה צריך להועיל, כי יש לאשווי' שטרא ע"י נוכחותו בשעת המסירה, והרי הא ליתא כי להלן בדרך י' ע"ב מבואר שמעיקר הדין שטר קנין העולה בערכאות אינו מועיל, ואילו לפי הנ"ל שפיר צריך להועיל כי כיון דלא מרעי נפשיהו הרי יש כאן ראי' שנמסר ושהלאשווי' שטרא נעשה ע"י נוכחות המקנה בשעת המסירה. ועי' בתורת גיטין שם בדבריו בד"ה ולא תיקנו חכמים, וכן בתומים בסי" ס"ח סק"ח, וכן בקצה"ח בסי" מ"ב סק"א, שביארו שהודאה שמסר לא מהני בלי שיהי' כח של עדות או כתב ידו בתוך השטר (והקצה"ח כתב שכ"י לא מהני כמו שנביא להלן).

ב', שגם לפי רבי אלעזר מהני עדי חתימה לאשווי' שטרא, רק שבכל זאת צריכים עדי מסירה בשביל להיות עדי קיום על המעשה גירושין, ובזה ס"ל לתוס' שבממון מכיון שהודאת בעל דין מהני א"כ סגי בזה שהמסירה היתה בנוכחות הכח נאמנות של הודאת בעל דין כדי לפעול את קיום הגירושין. ולפי הדרך הזה יוצא שלא סגי בנוכחות כח נאמנות

של הודאת בעל דין בשעת המסירה כדי לפעול את הלאשווי' שטרא. ולפי הדרך הזה יש לפרש כוונת לשון תוס' שעדי חתימה מהני במקום הודאת בעל דין כלומר ביחד עם ההודאת בעל דין, דהעדי חתימה פועלים את הלאשווי' שטרא ואילו ההודאת בעל דין מהני לפעול את קיום המעשה גירושין.

ולפי הדרך הראשון יוצא שגם כתב ידו יועיל בממון אפילו אם נאמר שכתב ידו לא מהני לאשווי' שטרא כי ע"י שהמסירה היתה בנוכחות הכח של הודאת בעל דין יש לנו בממון את הלאשווי' שטרא, אבל לפי הדרך השני' כתב ידו לא יועיל כי בשביל לאשווי' שטרא צריכים דוקא עדי חתימה או עדי מסירה.

ועי' בקצה"ח בסי' מ"ב סק"א שנקט כהדרך השני' וכתב שבאמת רק עדי חתימה עושים לאשווי' שטרא וכתב ידו לא מהני וכמו שהביא מהמ"מ עיי"ש.

והנה יש להקשות על הנ"ל דאם הע"ח מולידים אנן סהדי שהשטר נמסר א"כ דל מהכא שנמסר בפני כח נאמנות של הודאת בעל דין, הלא נמסר בפני כח נאמנות של אנן סהדי, דהא בשעת המסירה קיימת ידיעת אנן סהדי על המסירה. מיהו לק"מ כי רבי אלעזר סובר שדבר זה לא מהני, דהא אילו כן א"כ גם בגט תיסגי בעדי חתימה, וכבר הוכיחו תוס' דלא מהני, וא"כ חזינן דלא מהני, והיינו משום דבעינן שיהי' נמסר בפני כח נאמנות של אנשים מסוימים כמו עדים או בעל דין ולא סגי באנן סהדי.

ועי' באמרי משה בסי' ט"ז סק"י שהקשה על פירושו של הקצה"ח דלפ"ז זה

למה אמריןן שההיא דשני גיטין שנתערבו לא אתי שפיר לפי רבי אלעזר הלא גם לפי רבי אלעזר למה נצטרך שיכירו העדי מסירה את הגט כיון שאינם עושים את הלאשווי' שטרא, וכמו דניחא לפי רבי מאיר אע"פ שלפי ר"ת גם רבי מאיר בעי עדי מסירה בשביל המעשה גירושין, הה"נ דניחא לפי רבי אלעזר.

והאמרי משה עצמו כתב לפרש בזה"ל, ולכאורה אפשר לומר דהא דמהני בממון היינו מכח אנן סהדי, דמעדי חתימה ראי' על המסירה שבא מיד הנותן והמוכר להמקבל ולהלוקח וכמש"כ הר"ן לשיטת הר"ף והרמב"ם דמהאי טעמא מהני עדי חתימה לרבי אלעזר דע"י עדי חתימה ראי' על המסירה, והא דס"ל להתוס' דבגיטין לא מהני, היינו משום דבגיטין צריכים שיהי' המסירה לשם גירושין וכמש"כ הרמב"ם, והעדי מסירה כשם שצריכים לראות הנתינה כן צריכין לשמוע שנתן לשם גירושין, ולכן עדי חתימה לא מהני דנהי דאנו יודעים ע"י עדי חתימה שבא מידו לידה אבל אין ראי' מזה שמסר לגירושין, ועל כן בממון מהני דלפקדון לא חיישינן, אבל בגיטין לא מהני משום דלא ידעינן שמסר לשם גירושין, ועל כן העדי מסירה משוי שטרא, וכיון דעדי מסירה משוי שטרא ע"כ ס"ד דבעינן לשמה בע"מ, אך יותר נראה דהתוס' ס"ל דנהי דע"י הע"ח יודעים אנו שמסר, אבל זה לא חשיב כעדים ממש, ובקידושין ובגיטין דצריך דוקא עדים לקיים הדבר ושניהם מודים לא מהני, על כן לא מהני נמי האנן סהדי, אבל בממון שפיר מהני האנן סהדי לאשווי' שטרא וכו' עכ"ל.

ועי' עוד במהר"ם שיף שביאר דברי תוס' דאה"נ גם בממון לא חל הקנין בלי עדי מסירה, רק דבממון מכיון דמהני הודאת בעל דין א"כ היכא שיש מצדו הודאת בעל דין אין ב"ד חייבים להתערב, אלא משאירים את הדבר כמו שהוא אע"פ שבאמת לא זכה הקונה, והא דיודעים אנחנו שיש מצדו הודאת בעל דין הרי זה ממה שהחתים עדי חתימה, וצ"ע.

(פג) ואמר אביי בעירות הסמוכות לא"י ומובלעות וכו'.

צע"ק למה הוצרכו להביא את דברי אביי הלא גם בלא פי' זה של אביי אפשר לפרש ולומר שת"ק סובר לפי שאין בקיאיין לשמה ושרקם וחגר גמירי ור"ג סובר משום שאין עדים מצויין לקיימו וגם מרקם וחגר אין מצויין לקיימו, משא"כ מכפר לודים ללוד שפיר מצויין לקיימו. ויש ליישב.

(פד) ואמר אביי בעירות הסמוכות לא"י ומובלעות בתחום א"י עסקינן.

פירש"י וז"ל, והנך דרבי אליעזר הוי סמוכות טפי שאף מובלעות הן בתחומה עכ"ל. והנה לכאורה הי' אפשר לפרש כוונתו שלעולם מובלעות יכולות להיות מרוחקות, רק שעצם העובדא שהן מובלעות הרי זה בחינה של סמוכות שעדיף מהסמיכות בשטח שיש לרקם וחגר. ברם זה אינו כי לפ"ז למה הוצרך רבה לציין את המרחק בשטח שבין כפר לודים ללוד הלא לא בעינן בכלל שיהי' קרוב.

מיהו אולי כוונת רבה היא להיפך, דהיינו שכוונתו היא לומר שלא איכפת לן אפילו במרחק גדול כזה כמו שיש בין בי כובי לפומבדיתא, דגם זה חשיב מובלעת, ולפי ת"ק ור"ג המביא משם אינו צריך לומר בפ"נ, ודוחק.

ברם אכתי מוכח דלא כהפירוש הנ"ל ממה שכתב רש"י שהן "אף מובלעות" דמשמע שה"ה שהן סמוכות במרחק.

ומעתה יש לעיין אם סגי לפי ת"ק ור"ג אם המובלעת סמוכה מצד אחד, או האם צריכים שתהי' סמוכה מכל הצדדים. ולפי המבואר עד עכשיו יספיק בסמוכה מצד אחד שהרי גם רקם וחגר סמוכות רק מצד אחד.

מיהו עי' בתוס' הרא"ש כאן שכתב וז"ל, פירש"י שא"י מקפת אותה, וקשה דמה מועלת הבלעה זו, אדרבה רקם וחגר דמקרבי עדיפי טפי, ונראה לפרש מובלעות בתחום ר"ל תחום שבת שלה וכו', ויש ליישב פירש"י דבכפר לודים איכא תרתי, דמיבלע וקריב, ולכן עדיפא מרקם וחגר עכ"ל. ולפי דבריו צ"ל שכוונת רש"י היא שמכל הצדדים היא סמוכה, וזוהי כוונת הרא"ש במה שכתב דמיבלע וקריב, שהרי ס"ל להרא"ש שעצם העובדא שהיא מובלעת בתחום ארץ ישראל לאו מעלה היא שהרי כתב "מה מועלת הבלעה זו, אדרבה רקם וחגר דמקרבי עדיפי טפי". מיהו יש לדחות שאין כוונתו שמובלעת אינו שוה כלום, אלא כוונתו היא רק שמובלעת בלי קירבת מקום אינו כלום לעומת קירבת מקום בלי מובלעת, אבל אכתי יכול להיות שמובלעת ביחד עם

קירבה מצד אחד, שפיר עדיף מקירבה מצד אחד לחודה כמו רקם וחגר. ועיין עוד בזה לעיל באות ג'. ועי' ברש"י בסוכה דף כ"ו ע"ב שפי' שמבי כובי לפומבדיתא הוא ו' פרסאות. ובשו"ת נוב"ת או"ח סי' כ' הובא שהקשה הגאון רבי ישעי' פיק זצ"ל ממה שכתב רש"י כאן שיש מהן שבולטות מחברותיהן לצד המזרח ארבע או חמש פרסאות, ואילו לפי רש"י בסוכה הרי כפר לודים מרוחק שש פרסאות.

פה) מאי לאו בהא קמיפלגי דמר סבר לפי שאין בקיאין לשמה והני גמירי ומר סבר לפי שאין עדים מצויין לקיימו.

הרי שבסמוכות יש מצב של גמירי אבל אין עדים מצויין לקיימו, וחזינן שיתור קל שיהי' מצב של גמירי ממצב של מצויין לקיימו. ונראה פשוט דהיינו משום שכדי להסיר את החשש של לא גמירי מספיק בזה שבא לשם אדם אחד ולימדם את הדין, אבל כדי להסיר את החשש של אין עדים מצויין לקיימו בעינן שתמיד יש נוסעים.

ולפ"ז מיושב גם למה לא תלו איפכא, דהיינו שת"ק סובר משום קיום ורקם וחגר שכיחי אבל ר"ג סובר משום לשמה ורקם וחגר לא גמירי, די"ל כהנ"ל שהגמרא סברה בפשטות שאם שכיחי אז בודאי גם גמירי.

ולא מיבעיא לפי רש"י שפי' בדף ב' ע"ב שאין בקיאים לשמה פירושו הוא שלא

שמעו אודות הדין של לשמה, דלפ"ז פשיטא שאם שכיחי אז בודאי שמעו כיון שכדי לפעול שישמעו סגי באדם אחד לחוד, אלא אפילו לפי ר"ת שם שאין בקיאיין פירושו הוא שלא הסכימו להדרשה של לשמה, אבל אם רקם וחגר שכיחי ועדים מצויין לקיימו, אז בודאי שפיר קיבלו, כי אין כוונת ר"ת לומר שהם אפיקורסין וכופרים במזיד, אלא כוונתו היא לומר שאין הדרשה נראית להם עיקר, וכלשונם של תוס' שם, כלומר שלא האמינו שהיא דרשה אמתית, או שסברו שזה רק דין לכתחילה, וא"כ אם שכיחי נקטינן שבודאי שמעו מהרבה אנשים שהוא מעיקר דיני גט, אבל שפיר יכול להיות שרקם וחגר לא שכיחי עכשיו ואין עדים מצויין לקיימו, אבל פעם הי' שפיר שכיחי, ולכן הם בגדר גמירי.

והנה על הא דאמרינן מר סבר לפי שאין עדים מצויין לקיימו והני נמי לא שכיחי פירש"י וז"ל, דיש חירום ביניהם עכ"ל. הרי שהקפיד לפרש שיש חירום. ולכאורה פי' כן כי אם ליכא חירום למה באמת לא שכיחי הרי המקום סמוך לארץ ישראל.

ברם צ"ע דהא בהדיחוי של הגמ' חזינן שאינו תלוי דוקא בשעת חירום, שהרי חזינן שרבא מתרץ לטעמי' דפליגי ת"ק ור"ג באם סמוכות חשיב מדריגה של שכיחי או לא, והרי לפ"ז אי אפשר לומר שמה שעושה "לא שכיחי" הוא חירום, דכי נימא שפליגי באם יש חירום או לא, אלא צ"ל דאיירי כשליכא חירום רק דפליגי באם מספיק בהמדריגה של שכיחי שקיימת שם או האם לא מספיק, וא"כ חזינן בהדיחוי שגם בלי חירום לא שכיחי כל כך אע"פ

שהן סמוכות, וא"כ צ"ע דגם בהס"ד הי' רש"י יכול לפרש דחשיב לא שכיחי אפילו בלי חירום.

ואולי נתכוין רש"י ליישב את ההערה הנ"ל שהערנו למה סמוכות גורמת גמירי אבל לא מצויין לקיימו, דרש"י בא לתרץ דבר זה בלי לומר מה שתירצנו שמספיק באדם אחד לחוד ללמדם לשמה, אלא רש"י נתכוין לתרץ דאיירי באופן שמצד הטבע הי' צריך באמת להיות גם מצב של שכיחי, רק שיש חירום, וא"כ לפני החירום הי' שפיר שכיחי, ואז היו באים והולכים הרבה אנשים, ומש"ה הרי הם גמירי, כי בהתקופה ההיא נשרשה אצלם הידיעה שצריכים לשמה, אבל אכתי אין עדים מצויין לקיימו עכשיו כיון שעכשיו יש חירום, וזהו כעין מה שכתבנו לעיל בסמוך לפי ר"ת. מיהו אכתי קשה על דברי רש"י דכיון שלפי הדיחוי חזינן שיש מצב של גמירי ולא שכיחי גם בלי להעמיד בשעת חירום א"כ גם בהס"ד הי' יכול לפרש כן, ושאע"פ שלא שכיחי לקיימו אבל בכל זאת גמירי כי לזה מספיק אדם אחד.

(פו) ומר סבר לפי שאין עדים מצויין לקיימו והני נמי לא שכיחי.

פירש"י בד"ה לא שכיחי וז"ל, דיש חירום ביניהם עכ"ל, כלומר כי אם לא כן למה לא שכיחי כיון דהוי סמוך. מיהו לפ"ז צ"ע למה מודה ר"ג במובלעות הלא אם יש חירום אז גם הם לא שכיחי. ועוד צ"ע דא"כ אין דין זה שוה בכל הסמוכות אלא הרי הוא אמור רק כשיש חירום.

פז) ת"ק סבר כיון דסמוכות מיגמר גמירי ואתא ר"ג למימר מובלעות גמירי סמוכות לא גמירי.

הנה לכאורה יוצא שר"ג חולק על ת"ק בנוגע להמציאות. וצ"ע למה לן למימר שר"א סובר שלא תחלוק במדינת הים הלא י"ל שגם הוא חולק בנוגע להמציאות וסובר שגם מובלעות לא גמירי.

וי"ל שאה"נ רק שעדיף לומר שר"א חולק בדבר של דין וסובר לא תחלוק במדה"י מלומר שהוא חולק בנוגע להמציאות, אבל בדעת ר"ג אין ברירה כי חזינן שהוא שפיר מחלק במדינת הים בין סמוכות למובלעות.

והנה לכאורה אפשר לבאר בדרך אחרת ולומר שת"ק ור"ג אינם חולקים בנוגע להמציאות, אלא כולם שוים בקשר להמדרגה של גמירי שיש ברקם וחגר וכפר לודים, רק דפליגי בהלכה, דהיינו בכמה גמירי צריכים כדי שלא לתקן בפני נכתב. מיהו לפ"ז בודאי קשה שהי' אפשר לומר שר"א הוא דעה שלישית בזה, במקום לומר שהוא סובר לא תחלוק במדה"י. (עי' במהרש"א, ובתוס' הרא"ש.)

פח) שלא תחלוק במדינת הים.

הרי שגם ר"א סובר שבאמת מובלעות גמירי, רק שבכל זאת ס"ל שצ"ל בפ"נ כדי שלא תחלוק במדינת הים. והנה בההשקפה הראשונה הי' נראה שאפשר לומר שהכוונה בלא תחלוק במדינת הים היא משום גזירה, דהיינו שגזרינן מובלעות אטו סמוכות או אטו שאר עיירות. ברם לפ"ז היתה הגמ'

צריכה לומר לשון של גזרינן מובלעות אטו סמוכות, או אטו שאר עיירות, כמו שאמרו להלן גזרינן מוליך אטו מביא. ומהלשון של כדי שלא תחלוק במדינת הים משמע שאין הטעם משום דחיישינן שאם נתיר מובלעות יבואו להתיר גם סמוכות, אלא הטעם הוא משום שרצו להשוות מדותיהן, וכעין מה שאמרו במקומות אחרים "לא פלוג".

מיהו באמת צריכים להבין למה אמרינן תמיד שלא פלוג ושהשוו מדותיהן. ולכאורה הטעם הוא משום שאם לא יעשו כן יהיו אנשים שלא יבינו את טעם החלוק ויטעו להתיר את הכל, וכמו בכל גזירה, וא"כ יוצא שגם "לא תחלוק" וכן "לא פלוג" הרי הוא בעצם ענין של גזירה וסייג אשר לפ"ז אכתי צ"ע כהנ"ל למה נקטו לשון משונה של לא תחלוק ולא פלוג במדה"י ולא לשון של גזרינן.

ברם נראה שאין זה הטעם של לא פלוג, וכן כאן אין זה הטעם למה ר"א סובר שלא תחלוק במדינת הים, אלא אי משום שמא יבואו להתיר גם סמוכות או שאר עיירות לא הי' גזור על מובלעות, כי כל הענין של בפני נכתב אינו מספיק חמור עד שנחשוש שמא יטעו ויחשבו שגם מסמוכות או שאר עיירות אין צריכים לומר בפ"נ (ובגזרינן מוליך אטו מביא אולי יש יותר חשש לטעות כיון דהוו אותן ב' מקומות), רק הקפידא הוא שמא יהי' חוכא וטלולא בעיני אלו שאינם מבינים את הטעם, ועל זה שפיר מקפיד ר"א.

פט) רש"י ד"ה ההוא אתרא. וז"ל, שבין כפר לודים ללוד עכ"ל. צ"ע

למה לא פיי שרבה בר בר חנה בא לפרש כמה יש בין רקם וחגר לא"י שהרי גם עכשיו מה שהוא מלמדנו הרי זה השיעור של סמיכות.

(צ) תד"ה ומר סבר.

וז"ל, וטעמא דר"א לא משום דקסבר דמובלעות לא שכיחי אלא שלא תחלוק במדינת הים כדמשני בסמוך עכ"ל. פיי כי אם ס"ל שר"א חולק בענין אם חשיב שכיח דהיינו דס"ל שגם מובלעות לא שכיחי א"כ נימא שגם ת"ק ור"ג חולקים בזה ושיש ג' מחלוקות בענין שכיחי. (עי' במהר"ם, ובמהר"ם שיף.)

ועוד דאם אפשר לומר שר"א חולק באם חשיב שכיחי א"כ למה אמר התרצן שהוא סובר משום לא תחלוק במדינת הים. (עי' במהרש"א.)

מיהו צ"ע דכיון שגם להמקשן הי' פשוט שטעמו של ר"א הוא משום לא תחלוק במדה"י א"כ למה הדגיש כן התרצן בהתירוץ.

דף ד' ע"ב

(צא) בגזרינן מוליך אטו מביא קמיפלגי.

הנה לכאורה נראה להוכיח ששייך לגזור מוליך אטו מביא אפילו אם במביא גופא לא פסלינן בדיעבד אם לא אמר בפ"נ, והיינו משום שאם שייך לגזור רק אם פסלינן במביא בדיעבד א"כ מזה שרבנן

בתראי גוזרים מוליך אטו מביא הרי מוכח שבפ"נ הוא לעיכובא וא"כ קשה כעין קושיית תוס' בע"ב כאן בד"ה אי וכו' על הגמ' בדף ט"ו שכבר מהמשנה שלנו (מהדין של מוליך) מוכח שאם לא אמר בפ"נ הגט פסול.

ברם לפי המסקנא שרבה אית לי' דרבא שוב לא מוכח מהדין של מוליך כלום דהא כבר העיר המהר"ם שיף שלפי המסקנא שוב לא צריכים לומר שגזרינן מוליך אטו מביא כי גם בלא"ה המוליך צ"ל בפ"נ משום קיום.

מיהו אכתי מוכח מההו"א ששייך לגזור גם אם אינו פסול בדיעבד כי אל"כ איך הבין ההו"א למה צריכים את המשנה השני בפרק ב' (דהא תוס' כאן נחתו להקשות על ההו"א).

מיהו י"ל שנהי שמוכח שבפני נכתב מעכב מחכמים בתראי שסוברים שגזרינן מוליך אטו מביא אבל אכתי אין הכרח שכן סובר ת"ק.

ברם דוחק לומר שפליגי ת"ק ורבנן בתראי באם פסלו במביא בדיעבד או לא, אלא משמע דפליגי רק במוליך.

(צב) ורבנן בתראי לפרושי טעמי' דת"ק הוא דאתו.

הנה באמת גם רבה יכול לומר כן ושכולי עלמא גזרי מוליך אטו מביא, רק שלפי רבה אין הכרח לומר כן והפשטות היא ששפיר פליגי. שו"ר שכ"כ החת"ס כאן, וע"ע בקיקיון דיונה.

צג) הא באותה מדינה במדינת הים לא צריך לרבא ניהא.

צ"ע למה לא נגזור כמו שגזרינן מוליך אטו מביא.

מיהו יש לחלק שבאותה מדינה במדינת הים לא שייך גזירה כי אינו דומה כלל להציוור של המביא גט כיון שאינו בגדר ממקום למקום. מיהו רש"י פי' שהכוונה באותה מדינה היא מעיר לעיר. ברם אולי גם לפ"ז יש לומר דכיון שאינו מארץ לארץ לא יטעו, ומש"ה לא שייך לגזור.

איברא, הקושיא הנ"ל מעיקרא ליתא, כי מה שאמרנו גזרינן מוליך אטו מביא הרי זה הי' לפי רבה, אבל לפי רבא אין צורך לזה, אלא ניהא בפשיטות למה המוליך צריך לומר בפ"ג, וא"כ ניהא מה שמבואר כאן לפי רבא שבאותה מדינה במדינת הים אינו צ"ל בפ"ג ואין להקשות שנגזור אטו ממדינה למדינה כי לפי רבא לא מצינו גזירה כעין זו.

צד) הא באותה מדינה במדה"י לא צריך.

פירש"י בד"ה הא באותה מדינה וז"ל, ומעיר לעיר עכ"ל. ומדבריו משמע דקשה על רבה שיצטרך לומר מעיר לעיר, אבל באותה עיר עצמה לא קשה וצ"ע למה. ואולי משום דכיון דפירש"י שהחשש הוא לשני יוסף בן שמעון, ובאופן שלא הוחזקו, א"כ אם השליח מביא לנו גט באותה עיר ולא הוחזק עוד יוסף בן שמעון ולא שמענו שיש עוד אחד א"כ בודאי צריכים לנקוט שליכא כאן עוד יוסף בן שמעון, ורק כשמביא לנו השליח מעיר

אחרת חוששין שמא יש עוד יוסף בן שמעון אע"פ שלא שמענו.

ועיין גם בדף ב' ע"ב שפירש"י שבאותה מדינה פירושו הוא מעיר לעיר.

מיהו בתוס' ד"ה ואמר וכו' מבואר שלפי רבה גם באותה הגמוניא הרי הוא צריך לומר בחוץ לארץ. ולפי איך שפירשו תוס' לעיל את החשש של שלא לשמה הרי זה שייך באמת גם באותה עיר.

והנה בהמשנה תנן שרשב"ג אומר אפילו מהגמוניא להגמוניא. ובגמ' מייתינן שאמר רבי יצחק שעיר אחת היתה בא"י ועססיות שמה והיו בה ב' הגמוניות שהיו מקפידין זה על זה לפיכך הוצרכו לומר מהגמוניא להגמוניא. ויש לעיין למה הקפיד רבי יצחק לומר שהיתה בארץ ישראל, ולפי תוס' בדעת רבה י"ל דהיינו משום שבחוץ לארץ צריכים לומר בפ"ג אפילו באותה עיר עצמה אפילו אם כולה שייכת להגמוניא אחת, אבל לפי רש"י צ"ע דהא הי' אפשר לומר שעססיות היתה בחו"ל ואע"פ שבעיר אחת אצ"ל בפ"ג אבל מהגמוניא להגמוניא באותה עיר הוי כמו מעיר לעיר.

צה) לרבא ניהא לרבה קשיא וכו' הא בהדיא קתני לה.

ע"י במהר"ם ובמהר"ם שיף.

צו) אי מההיא הו"א הנ"מ דיעבד אבל לכתחילה לא, קמ"ל.

פי' דלכתחילה גזרו ארץ ישראל אטו

מדינת הים אבל לא פסלו כמו שפסלו בלא תחלוק במדינת הים.

צז) אי מההיא הו"א הנ"מ דיעבד אבל לכתחילה לא קמ"ל.

פירש"י וז"ל, מדוקיא דרישא עכ"ל. וכתבו תוס' שפי' כן משום שמהסיפא משמע באמת שאפילו לכתחילה אין צריך שהרי זהו המשמעות של "אין צריך". והנה באמת גם הדיוק מהרישא הוא בלשון של "אין צריך" שהרי תנן שממדינה למדינה במדה"י צריך לומר וכו' וא"כ משמע שבא"י "אין צריך". מיהו לא קשה מידי כי כיון ש"צריך" יכול להיות משמע אפילו בדיעבד א"כ י"ל שכוונת הדיוק היא רק שכשר בדיעבד, ופשוט.

מיהו עיין במהר"ם שהעיר שמלשון רש"י להלן משמע שגם הלשון של הסיפא יכולה להתפרש שרק בדיעבד אינו צריך שהרי רש"י כתב שקמ"ל ה"משנה יתירא" של הסיפא שאפילו לכתחילה אינו צריך, הרי שידעיןן מהסיפא דהוי לכתחילה לא בגלל שכן היא המשמעות אלא משום שהוא משנה יתירא. וכתב כן המהר"ם כדי ליישב למה לא סגי לפי רש"י בהסיפא לחוד (ועוד כתב שם להסביר למה לא למד רש"י שהכוונה ב"אי מההיא" היא להסיפא עיי"ש).

ועי' במהרש"א שתי' שאם הי' תני רק הסיפא היינו מפרשים שהכוונה היא לאותה מדינה בארץ ישראל אבל ממדינה למדינה שפיר צריכים.

מיהו צ"ע על דרכו של המהרש"א דאם לפי רש"י הי' סברא לחלק בא"י בין אותה

מדינה לממדינה למדינה א"כ השתא נמי דמשמע מהסיפא שאפילו לכתחילה אין צריך אולי הרי זה רק באותה מדינה אבל לא ממדינה למדינה.

צח) לעולם ממדינה למדינה בא"י נמי לא צריך.

לפ"ז גם לפי רבא אינו צריך לומר בפני נכתב כמו לפי רבה, דהיינו שאע"פ שמבואר מהרישא שאינו צריך לומר בפ"נ אבל הו"א שהיינו רק בדיעבד אבל לא לכתחילה.

צט) דכיון דאיכא עולי רגלים מישכח שכיחי.

לכאורה מוכח מכאן כדברי תוס' בפסחים דף ג' ע"ב שבני חו"ל פטורים מראי', וכן הוכיח מכאן בהגהות חשק שלמה. מיהו עיין ברש"י בפסחים דף ע' ע"ב שסובר שגם מי שהוא בדרך רחוקה פטור מראי', וכבר הקשה עליו הרש"ש שם עיי"ש, ולכאורה קשה גם מכאן דהא לפי דבריו למה ממדינה למדינה בא"י פטורים מלומר בפ"נ הלא מחוץ לט"ו מיל שהוא השיעור של דרך רחוקה ליכא עולי רגלים ואין עדים מצויין לקיימו.

ק) דכיון דאיכא עולי רגלים מישכח שכיחי.

צ"ע דבשלמא כשהוא שולח גט מגליל לירושלים הרי בני גליל מצויין בירושלים בשעת הרגל ויוכלו לקיימו, אבל כשהוא שולח מירושלים לגליל איך יש עדים מצויין לקיימו הלא בני ירושלים אינם הולכים לגליל. וי"ל שמכיון שבני גליל

שכיחי בירושלים הרי הם מכירים את שמות בני ירושלים.

וכן צ"ל בנוגע לבני עיר אחת בגליל ששלחו גט לעיר שני, דצ"ל שכולם מכירים חתימות כולם כיון שהם נפגשים בירושלים.

גם י"ל שהכוונה היא שאם יצטרכו לקיים יביאו את הגט לירושלים כשיעלו לרגל ושם יהיו כולם ויוכלו לקיים חתימתם. ועי' בחי' החתם סופר.

קא) דכיון דאיכא עולי רגלים מישכח שכיחי.

הנה מזה יוצא שמספיק בזה ששכיחי שיירות רק בכיוון אחד (ובהאות הקודמת ביארנו את הטעם לזה). והנה לקמן אמרינן שמהגמוניא להגמוניא איירי כששני ההגמוניות מקפידים זה על זה, ולפי הנ"ל אתי שפיר למה דקדקו לומר ששניהם מקפידים והיינו משום שאם רק אחד מקפיד הרי שוב מכירים בשני המקומות וכהנ"ל.

קב) כיון דאיכא בתי דינין דקביעי מישכח שכיחי.

צ"ע דאכתי למה אין צריך לומר כשהוא מביא ממקום מרוחק בארץ ישראל אשר משם אין מגיעים לכאן לדין.

קג) תנן רשב"ג אומר וכו' לרבה קשיא.

עי' בריטב"א בענין למה לא יוכל רבה לומר שת"ק פליג וסובר כטעמא דאין בקיאין לשמה.

קד) רש"י ד"ה לא צריך. עיין באות ק"ו.

קה) רש"י ד"ה הוה אמינא הני מילי דיעבד.

וז"ל, דאי מייתי ממדינה למדינה בארץ ישראל ולא נכתב לפניו אין צריך ליפסול שליחותו על כך אבל לכתחילה אי הוה מימלך הוה מורינן לי' דליקו עלי' עכ"ל. הנה לא ברור מתוך דבריו איך היינו אומרים היכא שלא ראה כתיבת הגט אבל עוד לא בא כאן עם הגט אלא בא לימלך במדינת הים אם מותר לו להיות שליח האם מורים לו שמותר לו לבוא, דמראשית דבריו משמע שרק אם כבר בא הרי זה נחשב בדיעבד אבל אם עוד לא בא אין מתירים לו להיות שליח, אבל מסוף דבריו שהבאנו משמע דשפיר מותר לו לבוא ורק אם מימלך לפני כתיבת הגט אמרינן לו לעמוד עליו.

קו) רש"י ד"ה רבה אית לי' דרבא.

וז"ל, אבל רבא לית לי' דרבה דאי שכיחי עדים לא חיישינן לאין בקיאין דכולהו בקיאין עכ"ל. עיין ברש"ש שהעיר דהא מדברי רש"י לעיל בד"ה לא צריך משמע שגם רבא מודה שאין בקיאין רק שבכל זאת ס"ל שהיכא שעדים מצויין לקיימו א"צ לומר, בפ"נ ואילו הכא כתב שרבא סובר שכולהו בקיאין.

וי"ל שכוונת רש"י כאן היא רק שהסופרים כולם בקיאין, אבל סתם אנשים אין כולם בקיאין, וכוונתו לעיל היא לסתם אנשים, ומש"ה חושש רבה שמא מצא גט

שנפל מיוסף בן שמעון אחר, ורבא אינו חושש לזה, אבל אם לא היו כל הסופרים בקיאים אלא רק רוב אז גם רבא הי' סובר משום לשמה, ורש"י אתי דלא כתוס' לעיל שכתבו שגם לפי המסקנא יש מיעוטא דמיעוטא סופרים שאינן יודעים אודות לשמה עיי"ש.

גם י"ל שכוונת רש"י כאן היא לומר שגם כל סתם האנשים יודעים שצריכים לשמה, והא דשינה רש"י את פירושו מלעיל הרי זה משום שלעיל הרי אזלינן עדיין שרבה לית לי' דרבא, והיינו שאע"פ שלכאורה יש מקום לחששו של רבא אבל בכל זאת ס"ל לרבה שלא החמירו רבנן לחשוש לזה, וא"כ הה"נ שאין דוחק לומר שגם רבא יכול להודות שאין כולם יודעים לשמה רק שהוא סובר שלא החמירו רבנן לחשוש לדבר זה, אבל מאחר שעכשיו אמרינן שרבה אית לי' דרבא וכיון שקיים החשש של רבא גם רבה חושש לזה, א"כ מעתה דחיק לי' לרש"י להמשיך ולפרש שגם רבא מודה שיש כאלו שאין בקיאים רק שלא החמירו רבנן לחשוש לזה, אלא ניחא לי' לפרש שרבא סובר שכולם בקיאים. מיהו דרך זה נראה דוחק.

ועי' בפ"י על דברי רש"י הנ"ל לעיל בד"ה לא צריך שכתב שרש"י הוכרח לפרש לפי רבא שאין כולם בקיאים כי אם כולם בקיאים למה הוצרך המשנה למעט אותה מדינה במדינת הים ואיך שייך לומר שהמיעוט הולך על הדבר הזה הלא כיון שכולם בקיאים פשיטא שאצ"ל בפ"נ. ועי' ברשב"א שכתב ש"האיכא דמותיב" מדויק הא ממדינה למדינה בא"י, ולא הא באותה

מדינה במדה"י, כי זה פשיטא כיון שכולם בקיאים.

קז) רש"י ד"ה יתקיים בחותמיו.

וז"ל, יבואו המכירים החתימה וכשר עכ"ל. הכא לא כתב שהעדים עצמו יקיימו וכמש"כ בהמשנה גבי המביא גט בא"י כי הכא איירי במביא מחו"ל דאין שיירות מצויות ואין עדים מצויין לקיימו. ועי' במש"כ החת"ס כאן בשם רבי נתן אדלר ליישב את הדיוק הנ"ל.

קח) תד"ה תנן.

וז"ל, ומרישא דמתניתין המביא גט ממדינת הים דמשמע דוקא ממדה"י לא"י לא מצי למיפרך וכו' עכ"ל. פי' דמזה יש לדייק שבמדה"י עצמו אין צריכים, ובע"כ הדיוק אינו הולך על ממדינה למדינה דהא להדיא קתני דצריך, והרי כן צריך להיות גם לפי רבה וגם לפי רבא, וא"כ בע"כ צ"ל שהדיוק הולך על אותה מדינה.

קט) בא"ד.

וז"ל, לא מצי למיפרך דלעולם באותה מדינה במדינת הים נמי צריך ונקט הכי לאפוקי רקם וחגר עכ"ל. צ"ע דגם אם הי' תנן המביא גט במדינת הים ג"כ הי' אפשר לאפוקי את המביא מרקם וחגר וא"כ בע"כ צ"ל דלשון ממדינת הים אתי לאפוקי באותה מדינה במדינת הים.

קי) תד"ה אי מההיא.

וז"ל, ופי' כן משום דאסיפא לא הוי

מצי למימר הני מילי דיעבד דהא בהדיא קתני אין צריך דמשמע לכתחילה עכ"ל. הנה אם רש"י ה' מפרש שהכוונה בהני מילי בדיעבד היא שהיכא שכבר נתן לה בלי לומר בפ"נ הרי זו תנשא א"כ אז היו תוס' צודקים דלא שייך על זה לשון של אין צריך לומר שהרי שפיר צריך לומר ואסור לו ליתן בלי לומר, אבל רש"י הרי לומר כהר"י שהכוונה בהני מילי בדיעבד היא שאם כבר הביא בלי לראות את הכתיבה שפיר דמי ויכול לתת (אבל לכתחילה שפיר צריך לראות) וא"כ למה לא שייך לומר על זה לשון של אינו צריך לומר שהרי עכשיו מותר לו לתת בלי לומר בפ"נ. ועי' בתפארת יעקב מש"כ על זה.

קיא) תד"ה כיון דאיכא עולי רגלים משכח שכיחי.

א. וז"ל, וא"ת דלקמן משמע איפכא גבי בני מחוזא ומצרכי בפ"נ משכונה לשכונה אטו במחוזא מי לא הוה מחאה עכ"ל. פי' דאם לא הוה מחאה הי' צריך להיות מוזכר כן בפרק חזקת הבתים כמו שמוזכר כאן לענין בפ"נ.

ב. הנה לפי פירש"י שם ב"ניידי" לא קשה קושיית תוס'.

קיב) תד"ה ואמר רבי יצחק.

וז"ל, בלא רבי יצחק נמי יש להוכיח דבארץ ישראל היתה דבחול"ל באותה הגמוניא נמי צריך לרבה כיון דאין

בקיאין לשמה עכ"ל. צ"ע דהא גם השתא דמוקמינן לה בארץ ישראל הרי קשה על רבה וא"כ איך היינו יודעים אם מדובר בא"י או בחול"ל.

קיג) תד"ה שהיו מקפידין.

וז"ל, וחירום דידהו הוי טפי מחירום דיהודה וגליל עכ"ל. מלשונם משמע שבין יהודה וגליל הי' חירום ממש, ואין הכוונה רק שהמרחק גרם מצב שדומה לחירום וכדמשמע מהלשון שהביאו שסתם יהודה וגליל כשעת חירום דמי.

קיד) תד"ה רבה.

וז"ל, וא"ת אמאי צריך לרבה בפני נכתב מהגמוניא להגמוניא והא רבה לא חייש לאיחלופי כיון דידענו לא מהני עכ"ל. עיין במהרש"א שהקשה שאולי בא"י ס"ל לרבה שידענו שפיר מהני כיון שאין אומרים שם משום לשמה ומש"ה שוב בעינן בפני נכתב משום איחלופי. ותי' המהרש"א דמשמע שהמשנה בפ"ב דמבואר מיני' שידענו לא מהני קאי על כל הבבות של משנתנו וגם על מהגמוניא להגמוניא (ועי' בפ"י שהקשה למה באמת ידענו לא מהני, ועי' בחזו"א מש"כ לפרש דברי תוס').

ועיין בריטב"א שכתב לתרץ על קושיית תוס' דלפי מאי דמסקינן שרבה אית לי' לרבא א"כ שוב נקטינן שרבה סובר שידענו שפיר מהני וששפיר חיישינן לאיחלופי.

קטו) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דמתחילה לא היו מתקנין בפני נכתב משום איחלופי אבל כיון

לומר לאחר שלמדו הה"נ שיאמרו שכל שליח אינו צריך לומר לאחר שלמדו, וכן מבואר בתוס' ד"ה שלא תחלוק בשליחות (השני) דהוי ענין של גזירה, וא"כ צ"ע למה אמרינן שלא תחלוק בשליחות ולא מילתא דלא שכיחא לא גזרו בה רבנן.

ב. והנה עי' בתוס' ד"ה שלא תחלוק (הראשון) שכתבו וז"ל, שלא תחלוק בשליחות, פי' בשליחות דיכול עכ"ל. ויש לפרש כוונתם שלא תחלוק בשליחות הוא ענין של גזירה וכהנ"ל, וכוונתם היא לומר שהיכא שאינו יכול לא שייך לגזור שמא יאמרו שגם שליח שהוא יכול אינו צריך לומר בפ"נ, אלא בודאי יבינו ששאני חרש מפני שאינו יכול, אבל היכא שהוא יכול רק דהוי לא שכיח הרי הוא שפיר צריך לומר בפ"נ מטעם גזירה.

ברם יש להעיר על זה, דבשלמא אם בפני נכתב הי' רק ענין של לכתחילה אז שפיר יבינו שכשאינו יכול לא הצריכו לומר, ולא יבואו לומר שגם ביכול לא הצריכו לומר, אבל אם הגט פסול בלי בפ"נ א"כ לא יבינו איך יכול להיות שבאינו יכול הרי זה כשר ויבואו לתלות ולומר שבע"כ אין צריכים בכלל בפ"נ.

וצ"ל ביאור אחר בדבריהם, והיינו שבאינו יכול לא גזרינן כדי שלא לעגנה. וראיתי שהרשב"א כאן בד"ה לרבא ניחא וכו' השתמש בסברא זו, דעיי"ש שהקשה שגם לרבא קשה מהמשנה של אילם, דקשה מאי קמ"ל דיתקיים בחותמיו פשיטא, ותי' וז"ל, וה"פ, בשלמא לרבא ניחא, דטובא קמ"ל מתניתין, דאי לאו מתניתין הו"א כיון דקיום שטרות דרבנן

דתקיננו משום לשמה במדינת הים תקנו שיאמר בכל מקום אף בארץ ישראל עכ"ל. הנה מלשונם משמע שהטעם בא"י הוא משום איחלופי, כי אע"פ שידענו לא מהני אבל בכל זאת עדיין יש חשש פורתא של איחלופי, רק שלא היו מתקנים בתחילה משום החשש הפורתא הזה של איחלופי. מיהו הי' אפשר לתרץ גם בלא זה ולומר דכיון שהמביא מחו"ל צ"ל בפני נכתב מש"ה תיקנו משום לא פלוג שגם בא"י יאמרו כן היכא שצריכים לומר בפני נחתם.

דף ה' ע"א

קטז) ומילתא דלא שכיחא לא גזרו בה רבנן.

צ"ע דא"כ נוקמה אפילו קודם שלמדו ונימא שמטעם דהוי לא שכיח לא גזרו רבנן לחשוש לשלא לשמה. (עי' בפ"י).

קיז) והא אשה דלא שכיחא ותנן וכו', שלא תחלוק בשליחות.

צ"ע אולי הטעם למה היא צריכה לומר בפ"נ הוא רק משום קיום. (עי' במהר"ם שיף, ובפ"י).

קיח) והא אשה דלא שכיחא ותנן וכו', שלא תחלוק בשליחות.

א. צ"ע דהנה לכאורה הענין של לא תחלוק בשליחות הרי הוא ענין של גזירה, דהיינו שאם נאמר שאשה אינה צריכה

(קיט) והא אשה דלא שכיחא ותנן האשה עצמה מביאה גיטה ובלבד שצריכה לומר בפ"נ ובפנ"ח, שלא תחלוק בשליחות.

פירש"י דאיירי באופן שהאשה הביאה בשליחות. ונראה שהיכא שנתן לה במדה"י ואמר לה הרי את מגורשת לאחר שתבואי לא"י אינה צריכה לומר בפ"נ אלא הרי זה כנתגרשה במדה"י כיון שכבר עשה את המעשה נתינה במדה"י, משא"כ כשהיא מביאה בתורת שליחות להולכה הרי זה נקרא שהנתינה אירעה כאן בא"י. ועי' ברמב"ם בפ"ז מהל' גירושין הכ"ד ובפי"ב ה"ב שפסק שאם הביאה גיטה ואומרת שכבר נתגרשה במדינת הים אין צריכים אפילו קיום, והראב"ד בפי"ב שם חולק עליו וסובר שיתקיים בחותמיו עיי"ש באריכות.

(קכ) אי הכי בעל נמי.

פירשו תוס' וז"ל, אלא לרבה בבעל נמי ליחוש שלא יערער דמתחילה לא ה' יודע שצריך לשמה עכ"ל. וצ"ע דקושיא זו יש להקשות גם על קודם שלמדו דהא הוי קושיא סתמית למה כשהבעל מביא אינו צ"ל בפ"נ.

ועי' במהרש"א שפי' שבלי הסוגיא לעיל ה' אפשר לומר שהמשנה של אשה איירי קודם שלמדו והברייתא של בעל איירי לאחר שלמדו (וכ"כ המהר"ם שיף והוסף שתנא בעל כי אחרים צריכים שפיר לומר משום שמא יחזור הדבר לקולו ורק הבעל אינו צריך כי לא שכיח שיביא

והכא משום עיגונא אקילו בה רבנן, ולכתחילה בעד אחד שיאמר בפני נחתם סגי, ומוקמינן לה קצת אדינא דאורייתא כי היכי דלא תיעגן ותיתיב, השתא נמי כיון דע"י פיקח משדר לה וכי יהבי נמי שליח ליד האשה ההיא שעתא פיקח הוה אלא דחולי אנסי', בכה"ג כי היכי דלא תיעגן נקל בה ונוקמא לגמרי אדאורייתא ולא ליבעי קיום כלל, קמ"ל וכו' עכ"ל.

ג. והנה רש"י כאן פי' דלא כתוס', אלא שבאמת גם בנוגע ל"אינו יכול" קיימנו ענין זה של "לא תחלוק בשליחות", כי גם הוא ה' צריך לומר בפ"נ רק שאינו יכול. ולכאורה מרש"י מוכח שאינו לומד שהכוונה בלא תחלוק בשליחות היא לגזירה שמא יאמרו שכל שליח אינו צריך לומר בפ"נ לאחר שלמדו, כי אילו כן מהו התירוץ ששאני חרש שגם הוא ה' צריך רק שאינו יכול, הלא אכתי יש לגזור אטו שליח ששפיר יכול, וא"כ בע"כ צ"ל שרש"י סובר שאין הכוונה לענין של גזירה, אלא הכוונה היא לענין של השוו מידותיהם ולא פלוג אשר לפ"ז שפיר י"ל שכיון שגם הוא ה' צריך לומר והיינו רוצים לתקן גם בו א"כ בזה לחוד כבר יוצאים ידי הך ענין של השוו מידותיהם. מיהו אכתי אין מובן למה עשו לא פלוג והשוו מידותיהם אם לא משום ענין של גזירה, או חוכא וטלולא, דהיינו שאם לא נעשה כן אנשים לא יבינו ויבואו להתיר בכל הציורים.

ועי' לעיל באות פ"ח שכבר דננו על ענין זה בנוגע למה שאמרו לפי רבי אליעזר שלא תחלוק במדינת הים.

ומילתא דלא שכיחא לא גזרו בה רבנן), אבל מאחר שמוכח שהמשנה של אינו יכול איירי לאחר שלמדו א"כ גם המשנה של אשה איירי לאחר שלמדו וכמש"כ תוס' לעיל שכל המשניות שוות והרי היא צריכה לומר כדי שלא תחלוק בשליחות וא"כ מעתה קשה שגם בעל יצטרך לומר כדי שלא תחלוק במביא.

וע"ע ברשב"א ובתוס' הרא"ש מש"כ לפרש את ה"אי הכי", וכן במה שכתב התורת גיטין.

קכא) טעמא מאי וכו' דילמא אתי בעל מערער ופסיל ליה.

א. עי' בגמ' דאמרינן טעמא מאי אמור רבנן צריך לומר בפ"נ ובפנ"ח דילמא אתי בעל מערער ופסיל ליה השתא מינקט נקיט ליה בידי וערעורי קא מערער עלי. וצ"ע דהנה תוס' לעיל בריש דף ג' פירשו באמת שלפי רבה הצריכו לומר בפ"נ ובפנ"ח מחמת חשש של ערער הבעל, וא"כ אתי שפיר דברי הגמ' כאן, אבל רש"י בסוף דף ב' פי' משום שאנחנו מעצמנו חוששין שמא מצא גט שהי' כתוב ליוסף בן שמעון אחר, וא"כ כשהביא הבעל למה לא נחשוש אפילו אם הוא עצמו לא יערער.

ועי' בתפארת יעקב כאן שהקשה כן וכתב וז"ל, לכן נראה לי ברור בדעת רש"י ז"ל דמה דאמרינן גזירה שמא יחזור הדבר לקלקולו אין הכוונה דחיישינן אטו פעם אחרת בגט אחר וכו', רק הכוונה דבאמת באותו גט גופא יש חשש דיחזור הדבר לקלקולו ויבוא הבעל ויערער ואז נאמין אותו כיון שחזר הדבר לקלקולו, ובאמת גט

זה כשר הוא דעכשיו בקיאין, רק מחמת שיחזור לקלקולו יבוא ויערער ויוציא לעז וכו' עכ"ל, כלומר דלפני שלמדו חיישינן מעצמינו כמש"כ רש"י אבל לאחר שלמדו החשש הוא שמא יבוא הבעל ויערער ועי"ז יחזור לקלקולו (כ"נ בכוונתו אע"פ שיש להעיר על לשונו כמו שיבואר למעייין).

ובספר ארזא דבי רב באות כ"ז כתב וז"ל, ומשמע מזה דהא דהצריכו משום לשמה לאחר שלמדו הוא משום חשש ערער הבעל, דקודם שלמדו הי' חשש בלי ערער הבעל וכמו שמוכח מרש"י ד"ה ורבנן, משא"כ לאחר שלמדו מ"מ בעינן הכפ"נ כדי שלא יערער הבעל, ואי לא זה לא הי' מקום לתקנה לאחר שלמדו, כן משמע לדעת רש"י עכ"ל (לכאורה כוונתו היא דלאחר שלמדו צריכים לומר בפ"נ בגלל שמצרפין את החשש שמא יחזור הדבר לקלקולו בהדי החשש שמא יבוא הבעל ויערער ומשום שתי החששות צ"ל בפ"נ אבל אחד מהם לחוד לא הי' מספיק). וע"ע להלן בהאות הבאה כאן.

גם י"ל כדברי התוס' הרא"ש שהבאתי באות מ"ג* שגם כוונת רש"י היתה שנחשוש שהבעל יבוא ויערער כן.

ב. עי' ברשב"א שכתב וז"ל, קשה לי כיון דלרבה הוי טעמא משום דאינן בקיאין לשמה אפילו כי לא מערער נמי ניחוש אנן עד דאמר בפ"נ ובפנ"ח עכ"ל, כלומר שגם בלי ערער ניחוש אנן. ותי' הרשב"א וז"ל, וי"ל דאפילו לרבה כולהו ספרא דינא מיגמר גמירי וכדאיתא לעיל, וכל עצמן לא הוצרכו לתקן אלא מחשש ערער של בעל דילמא אמר לא דייקינן מעיקרא דלשמה,

וכל דיהיב לה איהו גופי' לא חיישינן, דלעולם כל דיהיב איהו גופי' מידק דייק עכ"ל. ומדבריו נראה שע"י שהוא עצמו מביא מסתלק לא רק החשש שיערער, אלא גם מסתלק החשש שמא לא ידע שצריכים לשמה, כי כיון שידע שהוא עצמו הולך לבצע את המעשה גירושין, בודאי חקר אחר ההלכות, ואם יערער נחזיקו כשקרן.

והנה תוס' כאן פירשו שערער הבעל יעשה רק לעז אבל אנחנו באמת אין חוששין לערערו אלא ננקוט שהוא מערער בשקר, ועל פי זה פירשו שכוונת התי' היא שכשהבעל עצמו מביאו בודאי לא יערער בשקר (ועי' להלן באות קכ"ח). מיהו מדברי הרשב"א הנ"ל נראה כמו שביארנו דהיינו שהוא סובר שאם הבעל יערער, שפיר נחשוש לערערו, רק שהיכא שהוא עצמו מביאו לא חיישינן שמא יערער ערער אמתי, כי כשהוא עצמו נותן בודאי מידק דייק וידע שצריכים לשמה, ואם יערער נחזיקו כשקרן.

קכב) טעמא מאי וכו' דילמא אתי מערער וכו'.

עי' בגמ' דאמרינן טעמא מאי אמור רבנן צריך לומר בפ"נ ובפנ"ח דילמא אתי בעל מערער ופסיל לי' השתא מינקט נקיט לי' בידי' וערעורי קא מערער עלי'. והקשה הפ"י וז"ל, ויש לדקדק היאך מצי לערער הא לאחר שלמדו איירי והו"ל כארץ ישראל דלא מהני ערער דבעל לענין שלא לשמה, אלא משום גזירה בעלמא מצריך רבה לענין לשמה שמא יחזור הדבר לקלוקלו, א"כ לא שייך מיהא ערער הבעל

וצ"ע עכ"ל. ולא הבנתי קושייתו כי לשון הגמ' מכוונת לקודם שלמדו, וכוונת הגמ' היא לומר שכיון שקודם שלמדו צריכים קיום שמא יבוא הבעל ויערער, ואין לחוש שמא יערער כשהוא עצמו מביא, א"כ חסר בהציוור של הבאת בעל כל עיקר החשש, ולכן לאחר שלמדו לא שייך לומר בו לא תחלוך במביא.

מיהו כבר ביארנו בהאות הקודמת שאם נאמר שלפני שלמדו אנחנו בעצמנו חוששין שמא לא נעשה לשמה א"כ בע"כ צ"ל שהך לשון של דלמא אתי בעל ומערער קאי על לאחר שלמדו וא"כ לפ"ז שפיר קשה קושיית הפ"י.

ובספר ארזא דבי רב באות כ"ז ביאר ששפיר מהני ערער הבעל בחו"ל לאחר שלמדו להוציא לעז. אי נמי דמהני מדינא, וגם בארץ ישראל מהני מדינא, מיגו דאי בעי אמר מזוייף, ושוב מהני קיום חותמיו לסלק המיגו. ומלשון רש"י בריש ע"ב שכתב "אכתי לא אתי בעל ומערער" הוכיח דשפיר הי' מועיל ערערו גם לאחר קיום בחותמיו (והיינו לענין לעז), וכתב שאולי כן משמע מלשון הגמ'.

וע"ע באות קנ"ב בענין אם מה שהבעל יבוא ויערער יגרום לנו לפסוק שתצא, וכן עי' באות קכ"ח בענין אם מה שהבעל יבוא ויערער יגרום חשש גמור או רק לעז.

קכג) ת"ש דכעא מיני' שמואל מרב הונא וכו'.

עי' בדף ט"ז דלפי הגירסא שלנו בהגמ' שם (ודלא כגירסת הערוך על הגליון שם)

גם רבה עצמו שאל בעיא זו, ולפ"ז צ"ע דנפרוך מרבה עצמו. (עי' בחי' החת"ס.)

קכד) ומה אילו יאמרו בפנינו גירשה.

צ"ע למה צריכים מיגו הלא הם שני עדים ולמה אינם יכולים להעיד שהם שלוחים.

ואולי אמר כן כדי לאתויי אפילו היכא שכל אחד אומר רק על עצמו לחוד שהוא שליח, דבכה"ג ליכא שני עדים על כל אחד שהוא שליח, אבל אכתי יש להם מיגו כי אילו הי' כל אחד מהם מעיד שבפניו גירשה הי' שפיר יוצא שיש שני עדים על הגירושין.

מיהו צ"ע איך מועיל מיגו בדבר שבערוה הלא צריכים שני עדים כמו בממון ומיגו להוציא ממוחזק לא מהני לפי הרבה ראשונים, ובשלמא מיגו של בידו שפיר י"ל דמהני כמו שביארנו לעיל באות מ' אבל הכא הוי מיגו דאי בעי טעין.

מיהו יש לתרץ דהנה מיגו כנגד חזקת מרא קמא מהני אם חזקת מרא קמא הוא בגדר חזקה דמעיקרא וכמו שביאר הקו"ש בחלק ב' סי' ח', וא"כ לפ"ז הדין נותן שיועיל מיגו גם בדבר שבערוה כנגד חזקת אשת איש, ולא עוד אלא שאם נאמר שדבר שבערוה צריך שנים רק כשזה להוציא מחזקה א"כ יש כאן גם הכח של הנאמנות של ע"א כי כיון שמיגו מהני לבטל את החזקה א"כ מעתה כל אחד נאמן על עצמו שהוא שליח אע"פ שאינו אלא ע"א.

(ברם כבר הבאתי בספרי על קידושין ח"א אות א' ובספרי על כתובות ח"א אות

קס"ה ואות קס"ח שלהוציא אשה מבעלה דומה להוצאת ממון ממוחזק.)

והמהר"ם שיף כאן כתב שבאמת הרי הם נאמנים בתורת עדות ואין הכוונה ב"מה אילו יאמרו" לענין מיגו, אלא הכוונה היא כך, דשאלת שמואל היתה לפי רבא האם שנים אין צריכים לומר כיון שהם נאמנים (מדין עדות) שהם שלוחים, או האם צריכים לחוש שמא הבעל עצמו נתן להם גט מזויף עם חתימות מבודים כדי לקלקלה, ועל זה השיב רב הונא שאין חוששין לזה כדחזינן מהיכא שנים מעידיים שראו איך שגירשה דמהני ולא חיישינן שמא נתן לה גט מזויף לקלקלה. והחת"ס בדף ב' בד"ה דאתיוה בי תרי כתב דלא מהני מדין עדות כי זה נקרא שמעידים על עצמם ולכן צריכים מיגו (אלא שהקשה דלא אמרינן מיגו בבי תרי). וכן כתב בספר קהלות יעקב בסוף סי' ה' אלא שהוסיף לבאר שאע"פ שהשלוחים נאמנים לומר שקידשו או שגירשו דהא קי"ל ששליח נעשה עד אבל הרי זה כי פלגינן דיבורם ותופסים רק את מה שאמרו שהיא מגורשת או מקודשת בלי מה שאמרו שהם היו שלוחים, אבל הכא עיקר העדות היא על עצמם שהם שלוחים וכשרים לעשות עכשיו את הגירושין.

והמחנ"א בהגהותיו על הרמב"ם בפ"ז מהל' גירושין הי"ד תלה את הדבר באם שליח נעשה עד או לא, ושהדבר מתישב על פי הירושלמי שהביא הרא"ש בריש השולח שאין שליח עולה משום שנים משום שאין שליח נעשה עד. ברם הטור בסי' קמ"א הקשה על הרא"ש דהא בקידושין דף מ"ג קי"ל ששליח שפיר

נעשה ער. וכתב הטור שכוונת הירושלמי היא רק שאינו עולה לשנים אבל לחד הרי הוא שפיר עולה ודלא כהרא"ש. והקה"י פי' את הירושלמי על פי דרכו הנ"ל שהבאנו וכתב שכוונת הירושלמי היא שאינם נאמנים לומר שהם שלוחים כיון שזהו עדות על עצמם.

והתורת גיטין בסי' קמ"א סעיף ט' כתב דס"ל להרא"ש שהמחלוקת במס' קידושין היא בענין אם השליח יכול להעיד אח"כ בב"ד כי אז כבר נסתלק השם בעלים ממנו כי כבר אינו שליח, אבל לכו"ע אינו יכול להיות אחד מעדי הקיום של הקידושין או הגירושין (וכן לומר שהוא שליח).

ועי' בחי' הגר"ח על הש"ס בענין "קיום הגט" שהבין שהכוונה כאן היא מדין עדות.

קכה) שנים שהביאו גט ממדה"י וכו' לרבא ניחא לרבה קשיא.

יש לעיין דנהי דלרבא ניחא מה שרב הונא פשט שאין צריכים אבל מה היתה שאלתו של שמואל.

והריטב"א כתב דמיבעיא ליה אי כרבה דאז צריכים או כרבא דאז אין צריכים. והרשב"א הקשה על פי' זה דא"כ הול"ל אלמא רב הונא כרבא ס"ל או הול"ל ש"מ כרבא ש"מ, אבל מהלשון לרבא ניחא לרבה קשיא משמע שגם שאילת שמואל ניחא רק לרבא ולא לרבה. והרשב"א פי' וז"ל, ונראה דמקשה לא הוה ידע פירושא דבעיא דשמואל, אלא דממאי דאהדר ליה דשנים אינן צריכין שיאמרו משמע ליה ודאי דרבא ס"ל, דאילו כרבה

הא אמרינן לעיל דאתיוה בי תרי לדידי' צריכין שיאמרו עכ"ל.

ומפי' ר"ת בתד"ה אי הכי וכו' מבואר ששמואל נסתפק שמא אמרינן לא פלוג ושמשום כך גם שנים שהביאו ממדה"י צריכים לומר.

והמהר"ם שיף למד שהשאלה היתה לפי רבא ושנתכוין שמואל לשאול האם אין חשש של זיוף כיון שהם נאמנים לומר בתורת עדות שהם שלוחים או האם צריכים לחשוש שמא הבעל רוצה לקלקלה ומסר להם גט מזוייף, ועל זה פשט רב הונא שאין חוששין לדבר זה כדחזינן מהא שמהני מה ששנים אומרים שראו נתינת הגט ואין חוששין שמא הבעל מקלקלה ע"י חתימות מבודות, ועל זה מקשינן שלפי רבה אכתי נצטרך בפ"נ בשביל לשמה ומתריצין דאיירי לאחר שלמדו.

ולפי דבריו כן יש לפרש את השאלה גם לפי רבה לאחר שלמדו דהיינו שנסתפק אם צריכים לחשוש שמא הבעל מקלקלה בגט מבודה או האם סגי במה שהם מעידים שהם שלוחים.

קכו) המביא גט ממדינת הים ונתנו לה ולא אמר בפ"נ ובפנ"ח אם נתקיים בחותמיו כשר ואם לאו פסול.

ובגמ' אמרינן לרבא ניחא לרבה קשיא, ומוקמינן לה לפי רבה לאחר שלמדו ובניסת.

והנה יש לפרש שהך לשון של אם נתקיים בחותמיו כשר פירושו הוא אם נתקיים כבר לפני שניסת, אבל אם לא

עכ"ל. ומשמע מלשונו דסגי לכתחילה אם יתקיים בחותמיו גם בלא לעשות יקחנו ויחזור ויתננו (והרמב"ם פוסק כרבא דחיישינן רק לזיוף ולא לשלא לשמה).

מיהו להלן שם בה"ח שם כתב וז"ל, נתנו לה ולא הספיק לומר בפ"נ ובפנ"ח עד שנשתתק הרי זה יתקיים בחותמיו ואח"כ ינתן לה עכ"ל. הרי ששפיר יש קפידא שיתקיים בחותמיו ואח"כ יתן לה ולא יתן לה ואח"כ יתקיים בחותמיו. ברם אכתי י"ל שהיכא שכבר ניסת אינו צריך לחזור וליתננו.

מיהו המל"מ ביאר שכוונת הרמב"ם בהי"ז היא שבאמת שפיר צריך לחזור וליתננו.

והנה שני הביאורים הנ"ל בכוונת הברייטא כאן נוגעים גם לביאור דברי תוס' כאן, דעיינ בדבריהם שכתבו וז"ל, והא דתניא לקמן לא אמר בפ"נ ובפנ"ח הולד ממזר היינו כשלא נתקיים בחותמיו עכ"ל. ונקט הפ"י שכוונתם היא ליישב דהתם איירי בלא נתקיים בחותמיו כלל לא לפני שניסת ולא אחרי שניסת, וכן איתא בתוס' הרא"ש, אבל אין הכי נמי דהי' מועיל קיום גם לאחר שניסת ולא היינו קונסין על שלא נתקיים לפני שניסת והכא איירי כשנתקיים אפילו אחרי שניסת. ולפ"ז יוצא שהכוונה בע"ב שם היא שיוציא מפני שעכשיו אין לה דרך איך לקיימו אע"פ שיתכן שבהעתיד יהי' לה דרך איך לקיימו, ואז תוכל לחזור ולהנשא להשני.

ולפי הדרך הראשון שכתבנו שכוונת הברייטא כאן היא לומר "אם נתקיים בחותמיו" לפני הנתינה כשר א"כ יוצא שכוונת תוס' היא לומר שהתם איירי היכא

נתקיים אז, תו לא מהני לפי רבי מאיר (להלן בע"ב) מה שנתקיים לאחר שניסת ואולי אפילו לפני שניסת אם הוי אחרי הנתינה, וכן לפי רבנן לא מהני בלי שיחזור ויתננו לה. ולפ"ז יוצא שלפי רבי מאיר גם היכא שלבסוף נתקיים קיום גמור אכתי נקרא משנה ממטבע שטבעו חכמים כי צריכים לקיימו לפני שניסת.

גם יש לפרש שהכוונה היא אם נתקיים בחותמיו עכשיו אחרי שניסת הרי זה כשר, גם בלי "יחזור ויתננו לה", והא דלא קתני בלשון "יתקיים בחותמיו" הרי זה משום ש"יתקיים בחותמיו" משמעותו לכתחילה, ולכן אמרו לשון שמורה שלפני שנתקיים בחותמיו הרי זה פסול.

ועי' בפ"י שכתב וז"ל, יש לחלק דדוקא ליטול ולחזור וליתן לא מהני לרבי מאיר כיון דכבר ניסת באיסור שנשתנה הגט ממטבע שטבעו חכמים, משא"כ אם נתקיים בחותמיו איגלאי מילתא למפרע שלא נשתנה המטבע, דמעיקרא כן תיקנו חכמים בדבדידה תליא מילתא, ומשום לתא דידה תקנו בפ"נ שלא תצטרך לזקק לעדים, אבל אם אמרה אי אפשר בתקנה זו אלא שיתקיים בחותמיו פשיטא שאצ"ל בפ"נ עכ"ל.

ומדברי הרמב"ם נראה כהדרך השני שכתבנו, דעי' בדבריו בפ"ז מהל' גירושין הי"ז שכתב וז"ל, שליח שהביא גט בחו"ל ונתנו לה בינו לבניה או שנתנו לה בפני שנים ולא אמר לה בפ"נ ובפנ"ח אע"פ שנשאת

נוטלו ממנה וחזור ונתנו לה בפני שנים ואומר בפניהם בפ"נ ובפנ"ח ואם לא נטלו ממנה הרי זה פסול עד שיתקיים בחותמיו

שלא נתקיים הגט לפני שניסת, דכיון שלא נתקיים הגט לפני שניסת הדין הוא שתצא משום קנס אפילו אם תקיים אותו אח"כ, ומאי דתניא יוציא הרי זה דין מוחלט אפילו אם תקיים את הגט אח"כ.

קכז) כשניסת.

הנה בגמרא מבואר שאע"פ שלפני שלמדו אם לא אמר בפ"ג הדין הוא שתצא לפי רבה (ואפילו אם כבר נתקיים בחותמיו) אבל לאחר שלמדו אם נשאת לא תצא. ולכאורה יש לעיין למה הקילו בזה, דהא מצינו שהחמירו וגזרו לאחר שלמדו שמא יחזור הדבר לקולו והחמירו שאפילו בציוור של לא שכיח (וכגון באשה) צריכים לומר בפ"ג גזירה שמא לא יאמרו בהציוור ששכיח (לפי הביאור שהענין של לא תחלוך בשליחות הוא ענין של גזירה, עי' בזה לעיל באות קי"ח), וא"כ מה ראו על ככה להקל ולומר שאם נשאת לא תצא ולא תיקנו שתצא כמו שהי' הדין קודם שלמדו.

ויש להקדים, דהנה בע"ב מבואר שלפי רבי מאיר אם לא אמר בפ"ג הולד ממזר ולפי רבנן אין הולד ממזר אבל יתכן שגם רבנן מודים שאם נשאת תצא (עי' בזה באות קס"ב), והטעם הוא משום שכל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין תצא ולפי ר"מ הולד ממזר, ויש לחקור האם הכוונה בהכלל הזה של כל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין היא שחששו מאד והחמירו בהתקנה המקורית עד כדי כך שתיקנו שהולד ממזר, ובכפני נכתב הטעם למה הולד ממזר הרי זה משום שחששו מאד לשלא לשמה, או האם

מחמת החשש המקורי לא היו מתקנים שהולד הוא ממזר ושתצא, רק שכיון שתיקנו שצריכים בפ"ג הרי זה נעשה מטבע שטבעו חכמים וחלק מסדר הגט, ויש דין נוסף שכל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין הולד ממזר, אבל לא מחמת החשש המקורי אלא משום ששינה מהמטבע שטבעו חכמים בגיטין.

וננקוט שנאמר בזה דין נוסף של משנה ממטבע שטבעו חכמים. ומעתה י"ל שאע"פ שגם לאחר שלמדו צריכים בפ"ג משום שמא יחזור הדבר לקולו אבל אין על זה דין של מטבע שטבעו חכמים בגיטין, והיינו משום שבשלמא קודם שלמדו שתיקנו לומר בפ"ג משום חשש שמא לא נכתב לשמה (או כדי שלא יהי' לעז שנכתב שלא לשמה) א"כ יוצא שהטעם למה אומרים בפ"ג הרי זה משום חשש של גט שלא לשמה וא"כ הרי זה שפיר נעשה חלק מסדר הגט, אבל לאחר שלמדו באמת אין שום צורך עצמי עכשיו מצד הגט הזה לומר בפ"ג, וכל כולו הרי זה רק משום גזירה שמא יחזור הדבר לקולו, וא"כ מכיון שאין שום צורך עצמי מצד הגט הזה אין זה נחשב חלק מסדר הגט ומטבע שטבעו חכמים בגיטין, ומש"ה הדין הוא שלא תצא.

והנה בגמ' אמרינן וכי תימא להחמיר עלה ולפקה, הוי לא הוצרכו לומר בפ"ג להחמיר עלי' אלא להקל עלי', ופירש"י וז"ל, אלא להקל עלי' מתחילה שלא תיזקק לעדים עכ"ל, ופי' המהדורא בתרא שהכוונה היא למאי דאמרינן לעיל שמשום עיגונא הקילו בה רבנן שלא להצריך שנים, ולכאורה הכוונה היא שמכיון שקודם

כי העובדא שהבעל ערער הרי זה גופא מקרב אצלינו את האפשרות שנכתב באמת שלא לשמה, ועל זה אמרינן שרק קודם שלמדו או לפני שניסת חיישינן שמא יבוא ויערער אבל אחרי שלמדו והיכא שגם ניסת אין אנו חוששינן שמא הבעל יבוא, אבל לפני שלמדו אז גם אם ניסת חוששינן שמא הבעל יבוא ויעשה חשש גמור ולכן פסקינן שתצא.

מיהו כל זה הוא אם אזלינן שאחרי שיבוא הבעל יהי' חשש גמור, אבל אם נימא שגם אחרי שיבוא יהי' רק לעז, א"כ אז יש גם סברא חיובית למה לא להוציא היכא שכבר ניסת, והיינו משום שהיכא שכבר ניסת הרי גם על ידי שאנחנו נוציא אותה עכשיו יהי' לעז שעד עכשיו חיתה עמו באיסור, וא"כ מה נועיל ע"י שאנו מוציאינן (ברם אכתי מקטינים את הלעז אם תלד עכשיו עוד בנים). מיהו סברא זו שייכת גם קודם שלמדו. ונראה שזוהי סברת הר"י בתד"ה אי בעית אימא טעמא מאי וכו' שגריס ואב"א וכו' ושהאב"א סובר שאם ניסת לא תצא גם קודם שלמדו כיון שליכא אלא לעז.

ולפ"ז צ"ע מה היא סברת הל"ק לפי הר"י למה אמרינן תצא קודם שלמדו, וי"ל משום משנה ממטבע שטבעו חכמים. וע"ע באות קנ"ב בענין אם מה שהבעל יבוא ויערער יגרום לנו לפסוק שתצא.

קכט) רש"י ד"ה אי הכי.

וז"ל, דלמדו עכ"ל. לכאורה פשיטא שכן הוא הפירוש.

שלמדו הקילו שאין צריכים שנים אלא סגי בהשליח א"כ משום הכי לאחר שלמדו הקילו שלא תצא. מיהו אין מובן מה הוא הקשר בין שני הדברים הלא חזינן שאע"פ שסגי בהשליח בכל זאת קודם שלמדו הדין הוא ששפיר תצא וא"כ אולי כן הוא גם לאחר שלמדו.

מיהו לפי הנ"ל יש לבאר דהנה כבר ביארנו שהטעם למה לאחר שלמדו לא תצא הרי זה משום שגם קודם שלמדו הטעם שתצא אינו משום גוף החשש אלא משום משנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין, ומעתה יש להוסיף שעצם העובדא שהקילו לסמוך על שליח הרי זה ראי' לדבר זה, כי אילו החמירו לחשוש עד כדי שיתקנו שתצא מחמת עצם החשש המקורי, א"כ בודאי לא היו צריכים להקל ולסמוך על השליח לחוד, וא"כ ממה שהקילו לסמוך על השליח, יש ללמוד שהה"נ שהקילו לומר שלא תצא, ונהי שקודם שלמדו הדין הוא שתצא משום מטבע שטבעו חכמים אבל לאחר שלמדו שפיר נשאר שלא תצא וכהנ"ל (מיהו יש לפקפק בתל"י זו כמובן).

קכח) טעמא מאי דלמא אתי בעל מערער ופסיל ליה השתא בעל לא קא מערער אנן ניקום ונערער עלה.

וטעם זה מועיל רק לאחר שלמדו. ויש לבאר שהכוונה היא רק שבלי ערער אין אנו מעצמינו מעלים את החשש, אבל אם הבעל יערער אז ניחוש חשש גמור ולא יהי' רק ענין של לעז אלא גם חשש גמור

קל) רש"י ד"ה יכול נמי.

וז"ל, לא ליצרכוה אם אפשר לקיימו בעדים לא יצטרך לומר בפ"ג וכו' עכ"ל. אי נמי באותה מדינה במדינת הים.

קלא) בא"ד.

וז"ל, ומשני אע"ג דלמדו לא עקרו רבנן תקנתיהו גזירה שמא יחזור דבר לקלולו וישכחו וכו' עכ"ל. הנה לקמן אמרינן שבציור שלא שכיח לא גזרו שמא יחזור הדבר לקלולו. ולכאורה זה אתי שפיר אם הכוונה היא שלאחר שלמדו ביטלו את התקנה הראשונה, וחזרו וגזרו עוד הפעם שמא יחזור הדבר לקלולו, דעל זה שפיר שייך לומר שבמילתא דלא שכיחא לא גזרו, אבל אם הכוונה היא שמכיון שחששו שמא יחזור הדבר לקלולו לא הסירו את התקנה הראשונה אע"פ שכבר למדו, א"כ מה שייך לומר שבמילתא דלא שכיחא לא גזרו רבנן הלא אין צריכים לעשות גזירה על הציור ההוא שאינו שכיח אלא ממילא נשאת כאן התקנה הראשונה. ומעתה צ"ע דהא מהלשון שכתב רש"י ש"לא עקרו" משמע כהדרך השני. וצ"ל שהוא הדין ששייך לומר שבמילתא דלא שכיחא לא היו משאירים את התקנה הראשונה כיון שהתקנה הראשונה היתה מטעם גזירה. ועוד יש לבאר בפשיטות דהנה הא גופא שמשאירים את התקנה הראשונה במקומה הרי זה ג"כ בגדר גזירה וכדאיתא בגמ' גזירה שמא יחזור הדבר לקלולו וא"כ י"ל שהכוונה היא שבמילתא דלא שכיחא לא גזרו הך גזירה להשאיר את הגזירה הראשונה במקומה, ופשוט. וע"ע באות קכ"ז ובאות ק"נ.

קלב) רש"י ד"ה אלא להקל עלי'.

וז"ל, מתחילה שלא תיזקק לעדים עכ"ל. עיין במהדורא בתרא, וברש"ש, ולעיל באות קכ"ז.

קלג) תד"ה אילימא (בענין אילם).

וז"ל, ולא בעי למימר כגון אילם או שלא ראה כתיבת הגט דא"כ הול"ל ולא אמר עכ"ל. וצ"ע למה לא שייך לומר על אילם לשון של ואינו יכול, דאדרבה זה מתאים יותר מלשון ולא אמר. וכבר נאמרו בזה כמה ביאורים וכדלהלן:

א. דרכו של המהר"ם שיה.

עיין במהר"ם שיה שכתב שכוונת תוס' היא משום שבאמת אילם יכול שפיר לומר בפ"ג ע"י כתיבה, וזה מועיל, ומש"ה היתה הברייתא צריכה לומר ולא אמר בפ"ג יתקיים בחותמיו, ולא לומר שאינו יכול לומר בפ"ג, והקשה על זה המהר"ם שיה דא"כ למה צריכים באמת באילם שיתקיים בחותמיו הלא יכול לכתוב, ותי' שאע"פ שכתובה מועילה לסלק את החשש של שלא לשמה, אבל בשביל קיום לא סגי בכתיבה אלא בעינן עדות על פה כמו בכל עדות. ושוב הקשה דא"כ למה לא שייך על זה לשון של "ואינו יכול" כי באמת אינו יכול לעשות ע"י כתיבה. ומשום כך פי' את כוונת תוס' בדרך אחרת, והיינו דמכיון שבמציאות הרי הוא יכול לכתוב, לא שייך על זה לשון של "אינו יכול", כי במציאות הרי הוא שפיר יכול (אע"פ שבאמת כתיבה לא מהני), וביאר שלפ"ז

שוב שייך לומר שכתובה לא מהני אפילו כדי לסלק את החשש של שלא לשמה, רק שלא שייך לומר על אילם לשון של "אינו יכול" כי במציאות הרי הוא שפיר יכול לומר בפ"ג ע"י כתיבה אע"פ שבאמת כתיבה אינה מועלת. ועוד הקשה למה לעיל לא אמרין דאיכא בינייהו בין רבה לרבא אילם, דלרבה מהני כי הרי הוא יכול לכתוב, אבל לרבא לא מהני כתיבה, וצידד לומר כהנ"ל שגם בשביל לשמה לא מהני כתיבה.

(והכתב סופר כאן כתב לתרץ שלא אמרה הגמ' לעיל הך איכא בינייהו כי הטעם לומר דמהני עדות בכתב לסלק את החשש של שלא לשמה הרי זה משום שכל החשש של שלא לשמה הוא רק שמא יבוא הבעל ויערער ויוציא לעז, אבל חשש גמור ליכא אפילו אם יבוא הבעל ויערער [ואת הטעם הזה בענין למה מהני כתב לסלק את החשש של שלא לשמה נביא להלן גם בשם התוס' הרא"ש], וא"כ כל זה הוא רק לאחר שזכינו לדין שסתם ספרי דדייני מיגמר גמירי ויש כאן רק חשש של לעז, אבל בתחילת הסוגיא כשהגמ' חשבה דהוי חשש גמור, ואדרבה הקשתה שניבעי תרי, א"כ גם לענין לשמה לא יועיל כתב, ולכן לא אמרו הך איכא בינייהו [וצריכים להוסיף שגם בדרך ד' ע"ב לא הזכירו דבר זה כשחזרו על הנפ"מ בין רבה לרבא כיון שבתחילת הסוגיא לא אמרו את הנפ"מ הזה].

והנה יש להקשות על דרכו של המהר"ם שיף, דאכתי קשה על התנא עצמו, למה נקט שאינו יכול שפירושו הוא פיקח ונתחרש, ולא נקט ולא אמר ונוקמה

באילם. מיהו לפי רבה לפי מסקנת הגמ' כאן אין זה קשה, כי אם הי' נוקט ולא אמר וידובר באילם א"כ יכול להיות גם שהי' אילם מעיקרא, אשר י"ל דזה מיקרי שכיח, וא"כ יהי' קשה למה אין צריכים בפ"ג, ולכן נקט אינו יכול שפירושו חרש, אשר לפ"ז חייבים להעמיד בפיקח ונתחרש אשר זהו ציור של לא שכיח, וא"כ י"ל שהתנא רצה לנקוט לשון שמוכרח ממנו שאירי בציור של לא שכיח.

ב. דרכו של הרש"ש.

והרש"ש כתב שכוונת תוס' אינה שעל אילם מתאים יותר לשון של ולא אמר, אלא כוונת תוס' היא לתרץ שבמקום לנקוט אילם או שלא ראה הו"ל למינקט שראה כתיבת הגט אלא שלא אמר אלא הלך לו כי אין חידוש בזה יותר מבזה, אבל עכשיו שנקט פיקח ונתחרש אשמועינן שאפ"ה הנתינה כשירה. ויש להסביר שהרבותא בזה היא דלא אמרין שמכיון שנפסל תוך כדי דיבור מהנתינה הרי זה גורם שגם בשעת הנתינה הרי הוא נחשב כפסול, וכבר נתקשו האחרונים למה באמת לא מיפסל, ע"י בזה בחי' הגר"ח מטלז ובדברי יחזקאל בסי' כ"ז סק"י בההשמטות.

גם י"ל שהרבותא היא שלא גזרין אטו חרש מעיקרא, ע"י בתוס' הרא"ש שכתב סברא זו בענין למה לא נקטו אילם.

ועוד כתב הרש"ש שלדינא באילם נוכל לומר שסגי אם יתקיים בחותמיו, כי איירי לאחר שלמדו, ובאילם לא גזרין שמא יחזור הדבר לקולו כי שליח אילם הוא מילתא דלא שכיחא ולא גזרו בו רבנן, וגם לא שייך לומר שלא תחלוק בשליחות כי

אילם מיקרי באמת בגדר "אינו יכול" ולא תחלוק אמרינן רק על שליח שהוא "יכול". ונקט הרש"ש בזה שהסיבה למה חשיב לא שכיח אינו דוקא מפני שאיירי שנתחרש בדיוק אחרי הנתינה אלא כל ציור של חרש או אילם ואפילו אילם מעיקרא חשיב לא שכיח.

ג. דרכו של המהר"ם.

והמהר"ם כתב שכוונת תוס' היא לתרץ שאינו יכול הוא לשון שמשמע שרק עכשיו אינו יכול אבל לפני כן הי' שפיר יכול, וכדמוקמינן בפיקח ונתחרש, ואה"נ כשרצתה הגמ' להעמיד בחרש מעיקרא, ה"ה שהיתה יכולה להקשות שהלשון של "אינו יכול" מתפרשת שרק עכשיו אינו יכול.

מיהו קשה דאכתי נוקמה בפיקח ונתאלם, וי"ל שא"כ הי' התנא יכול לצייר באילם מעיקרא ולומר ולא אמר, כי רק בחרש יש הכרח להעמיד בפיקח ונתחרש. ולפ"ז כוונת תוס' היא לומר שידעה הגמ' שאין הכוונה לאילם כי אם הכוונה היא לאילם הי' צריך לומר ולא אמר וידובר אפילו באילם מעיקרא.

וגם לפי דרכו של המהר"ם קשה מה שהערנו על דרכו של המהר"ם שיף דעדיין אין מבואר למה התנא לא צייר באמת באילם מעיקרא ויאמר ולא אמר.

ד. דרכו של הרשב"א במה הוא החידוש בפיקח ונתחרש.

ועיין ברשב"א שכתב שיש חידוש מיוחד בפיקח ונתחרש, והיינו שהו"א שבכה"ג מכיון שהוא אנוס, השאירו את

הדבר על דין התורה, ולא הצריכו בפנ"ח, וכן לא קיום, ומש"ה קמ"ל שלא עשו כן. והרשב"א כתב כן כדי לבאר למה הביאו את כל הענין הזה של מאי אינו יכול, וכתב משום שאל"כ גם לרבא תיקשי, כי נהי שלפי רבא הדין אמת, אבל הרי הוא פשוט ואין צורך לאומרו, אבל עכשיו יש שפיר חידוש וכהנ"ל.

ה. דרכם של התוס' הרא"ש והמהרש"א ודברי רעק"א.

והנה המהרש"א כתב שכוונת תוס' היא להקשות דנוקמה באילם ואם איירי באילם אז אין צריכים לדחוק דאיירי באופן שדוקא עכשיו אירע בו המום, וביאר רעק"א בדו"ח שעל זה תירצו תוס' שמהלשון של אינו יכול משמע שאיירי דוקא שעכשיו אירע מום, ולכן בע"כ צ"ל דאיירי בחרש כי באילם ה"ה אם כבר בשעת כתיבת הגט הי' אילם, וא"כ ידעינן שלא איירי באילם כי אם איירי באילם ליתני ולא אמר ויהי' הכוונה גם לאילם מעיקרא. וזהו כעין מה שיצא לעיל בסק"ג לפי המהר"ם.

ועוד כתב המהרש"א שהטעם למה הביאה הגמרא דבר זה הוא כי אם הי' איירי באילם לק"מ על רבה כי הרי הוא יכול לכתוב שבפניו נכתב לשמה, אלא שאכתי תני שיתקיים בחותמיו כי רבה אית לי' דרבא ועל קיום לא סגי בכתיבה כי הוה מפי כתבם. וכדברים האלו כתב גם התוס' הרא"ש כאן.

והנה רעק"א הקשה על המהרש"א שאכתי יש להקשות על התנא עצמו למה נקט אינו יכול שהוא ציור דחוק של פיקח

ו. דרכו של הר"ן.

ועיין בר"ן בדף ג' ע"א שבריי"ף בד"ה מאי וכו' שהקשה קושיית תוס' ות"י וז"ל, י"ל דאילם יכול להגיד מתוך הכתב שהרי האמינו בעדות אשה להעיד מתוך הכתב כדאיתא בפרק מי שאחזו (ואיירי שם באילם) וכל שכן הכא דכתיבת הגט מוכיח כדאיתא בשלהי פרק המביא תניין עכ"ל. הרי שלא תי' כמו תוס' אלא הר"ן מתרץ שידעינן שלא איירי באילם כי באילם לא שייך לומר יתקיים בחותמיו כי בודאי כתב מועיל גם לענין קיום.

והנה לפי מה שכתב רעק"א שלבסוף גם תוס' צריכים להגיע לדינו של הר"ן שכתב מהני גם לקיום א"כ יש להעיר למה לא תירצו תוס' את תירוצו של הר"ן. מיהו נראה פשוט דהיינו משום שאכתי לא יתורץ עי"ז את מה שהוסיפו להקשות דנוקמה באופן שלא ראה כתיבת הגט. ובאמת צ"ע על הר"ן דעדיין לא תי' קושיא זו.

מיהו לק"מ על הר"ן כי י"ל שהוא מודה לתוס' שבנוגע ללא ראה כתיבת הגט י"ל שאין זה מיקרי שאינו יכול אלא הו"ל למיתני ולא אמר, אבל בנוגע לאילם ס"ל דשפיר מיקרי שאינו יכול כיון שאינו יכול לומר בפיו, ולית ל"י סברת המהר"ם שאינו יכול משמע שקרה עכשיו, וכן לית ל"י סברת המהר"ם שיף דמיקרי יכול כיון שבמציאות יכול לכתוב, ולכן תי' שלא תנא אילם משום שמהני באמת כתב.

ועי' בתוס' הרא"ש כאן שתי' כתירוצם של תוס' רק על לא ראה כתיבת הגט ואילו על אילם תי' תירוצ' אחר, ומבואר דס"ל כמש"כ בדעת הר"ן דאילם מיקרי שפיר אינו יכול.

ונתחרש ולא נקט ולא אמר ויהי הפשט אילם מעיקרא, ובשלמא לפי רבה שפיר יש רבותא כי אילם יכול לכתוב בפ"ג ובפנ"ח ויורד עי"ז החשש של שלא לשמה משא"כ פיקח ונתחרש אינו יכול לכתוב, אבל לפי רבא למה לא נקט התנא אילם מעיקרא. ות"י דצ"ל שלא צייר כן התנא משום דס"ל שאז באמת לא היינו צריכים שיתקיים בחותמיו כי כתיבה סגי גם לקיום, רק שכוונת המהרש"א היא שאם הי' איירי באילם והי' תני יתקיים בחותמיו לא היינו יכולים להקשות על רבה כי רבה הי' יכול לומר שהתנא סובר שכתובה לא מהני לקיום, אבל השתא דלא איירי באילם א"כ בודאי י"ל שמזה שלא נקט התנא אילם מוכח דס"ל דשפיר מועיל כתיבה גם על קיום.

והנה רעק"א בדרכו הנ"ל דן רק למה לא נקט התנא ציור של אילם אבל לא דן למה לא נקט ציור של לא ראה כתיבת הגט, ובשלמא לפי רבה לא הי' יכול לנקוט ציור זה לפי מסקנת הסוגיא כי אין כאן ההיתר של לא שכיח אבל לפי רבא קשה למה לא נקט התנא ציור זה.

והנה לפי רעק"א יוצא שלפי האמת תוס' יכולים לסבור שכתובה שפיר מהני גם בשביל קיום וכמו שכתבנו כבר, אבל הב"י בסי' קמ"ב והקצה"ח בסי' מ"ו סק"ט כתבו דס"ל לתוס' כאן דלא מהני. והדברי יחזקאל בסי' ל"ב סוף סק"ב הקשה דהא שיטת תוס' בדף כ"ג ע"א בד"ה הוא הדין היא שסומא כשר לומר בפני נכתב מטעם שכל הפסולים, כגון אשה, כשרים כאן, וא"כ קשה למה סבירא להו כאן שאילם פסול להעיד בפ"ג ובפנ"ח בכתב.

שו"ר שהכתב סופר כאן העיר מה יתרין הר"ן בנוגע ללא ראה כתיבת הגט, ועיי"ש במש"כ על זה.

ובנוגע לעיקר דברי הר"ן ע"י בכתב סופר כאן שכתב שלפי טעמו יוצא שכתובה מהני רק בגט כי רק את זה שייך ללמוד מעדות אשה כי גם כאן האמינו ע"א משום עיגונא כמו בעדות אשה, אבל אכתי אין ראי' מזה לכלל קיום שטרות כי התם בעינן שני עדים גמורים וא"כ יתכן שגם אילם פסול, אלא שכתב שאכתי י"ל שרק אילם פסול לקיים שאר שטרות אבל בנוגע לעדות בכתב יסבור הר"ן שגם בשאר קיום שטרות הרי זה מהני.

וע"י בדברי יחזקאל בסי' ל"ב ססק"ב שהקשה דהנה הר"ן להלן על דף כ"ג (בסוף דף י"א שבריי"ף) כתב שאם סומא בשעת הגדה הי' פסול מדאורייתא אז גם בגט הי' פסול לומר בפ"נ והא דכשר הרי זה כי מיפסל רק מדרבנן (ודלא כדברי התוס' הנ"ל שהבאנו מדף כ"ג), וצ"ע דא"כ למה מפי כתבם כשר הלא מפי כתבם הוא פסול דאורייתא.

ז. דברי הרמב"ם.

והנה ע"י ברמב"ם בפ"ז מהל' גירושין הי"ח שכתב וז"ל, נתנו לה ולא הספיק לומר בפ"נ עד שנשתתק הרי זה יתקיים בחותמיו ואח"כ ינתן לה עכ"ל. והנה כוונת הרמב"ם היא להביא את דברי הגמ' בסוגיין, ומעתה צ"ע דאם כוונתו בנשתתק היא שנתאלם (וכמו שנראה בפשטות) וס"ל שזוהי הכוונה של הגמ' כאן במה שאמרה שנחרש, א"כ למה צריכים לומר שקרה

כן אחרי הנתינה דהא אילם כשר להיות שליח.

ומהמ"מ שם נראה שלעולם הרמב"ם מפרש שכוונת הגמ' כאן בנחרש היא שאינו שומע ואינו מדבר, רק שהטעם למה אינו יכול לומר בפני נכתב הרי זה כי אינו יכול לדבר (וכתב לא מהני), וא"כ יוצא שהעובדא שנשתתק הוא הדבר שמעכב אותו מלומר בפ"נ, ולכן כתב הרמב"ם שנשתתק.

ח. דברי הקצה"ח בסי' מ"ו.

והנה בחו"מ סי' מ"ו סעיף ז' הביא הרמ"א את שיטת הריב"ש שעדים יכולים לקיים שטר של ממון בכתב, אבל באה"ע סי' קמ"ב סעיף ז' הביא שכתב הריב"ש שאילם אינו יכול לקיים גט בכתב. וכתב הקצה"ח שם בסוף סקי"ט שגם מתוס' כאן יוצא שאילם אינו יכול לקיים בכתב, מיהו לא ביאר למה החמירו באילם יותר מבשאר פסולים. ובתחילה רצה הקצה"ח לומר דשאני אילם שמלבד החסרון של מפי כתבם יש בו גם הפסול הגוף של אילם, אלא שהקשה שאכתי קשה למה פסול הוא בגט, דהא כל הפסולים כשרים לומר בפ"נ. ושוב כתב שאולי הרי זה משום חומרא דאשת איש.

ועכ"פ כבר הבאנו לעיל בסק"ה מרעק"א שאין ראי' מתוס' כאן שגם לפי האמת לא מהני. מיהו עיין בב"י בסי' קמ"ב שכתב שמתוס' כאן מבואר שלא מהני בפני נכתב בכתב, הובא לעיל בסק"ה.

ומלשון המהרש"א מבואר דס"ל בדעת תוס' שגם בכל קיום שטרות לא מהני כתב

ודלא כמו שצידיד הקצה"ח דדוקא הכא לא מהני משום חומרא דאשת איש.

ט. דרכו של הבית מאיר.

ועי' בבית מאיר בסי' קמ"ב סעיף ו' שכתב שברבי"ש מבואר שהטעם למה הוא מכשיר קיום בכתב הרי זה משום שיש על הכתב דין של שטר דהוי כנחקרה עדותן בב"ד ומש"ה ליכא פסול של מפי כתבם, אבל בפ"נ הרי הוא ע"י השליח שהוא רק ע"א וע"א בשטר לא הוי שטר, ואפילו לפי הדעה ששפיר חשיב שטר אבל זהו רק בעד כשר אבל לא בעד פסול כגון אילם. ועי' בקה"י בסי' ט' מה שהוסיף לפלפל בזה.

י. הסברות לומר שכתב מועיל לענין לשמה יותר מלענין קיום.

והנה כבר הבאנו את דברי המהרש"א שכדי לומר שנכתב לשמה מהני עדות בכתב אבל לא לקיום כי קיום צריך דיני עדות. וצ"ב למה לא אמרינן כן גם לענין לשמה. ונראה פשוט דהיינו משום שלשמה הוי בגדר עדות על איסור ובעד אחד נאמן באיסורין ס"ל להמהרש"א שגם קרוב כשר (עי' בזה בקובץ הערות סי' ס"ה ובקו"ש על כתובות באותיות כ"ב כ"ח ל"א וס"ו), ולכן גם מפי כתבם כשר, אבל לענין קיום, אע"פ שהכא הרי זה שאילה של איסור, אבל מכיון שרוב שטרות הם בממון והתם בעינן תורת עדות גמורה לכן גם בקיום דהכא פסלו כל פסולי עדות כגון מפי כתבם.

והנה כבר הבאנו שהמהר"ם שיף צידד לומר שגם לענין לשמה לא מהני כתב. וי"ל דאיהו אזיל שקרוב פסול באיסורין

וא"כ הה"נ למפי כתבם. א"נ י"ל שטעמו הוא משום דהוי דבר שבערוה, ובדבר שבערוה בעינן שני עדים כשרים כמו בממון, וכשהחמירו רבנן לחשוש לשלא לשמה הדין נותן שניבעי שנים כמו בדבר שבערוה וכמו שמבואר לעיל בדף ב' ע"ב, רק שרבנן הקילו משום עיגונא להכשיר חד, וא"כ י"ל שנהי שהכשירו חד אבל אכתי הקפידו שיהי' הכשר עדות ושלא יועיל כתב. ובאמת כן נראה מצד הסברא כי כמו שאנו אומרים שהתקנה להצריך קיום פירושו הוא קיום כמו בכל השטרות, א"כ הה"נ ש"הרבנן הוא דאחמור" להצריך עדות על לשמה פירושו הוא עדות כמו כל דבר שבערוה.

מיהו שו"ר בריטב"א להלן בע"ב ששפיר כתב חילוק זה דהיינו שלפי רבה ה"משום עיגונא אקילו בה רבנן" הוא שנתנו לזה דין של עדות איסור ולא תורת עדות של דבר שבערוה כיון ששייך לתלות ולעשותו כמדריגת ע"א באיסורין, אבל לפי הטעם של קיום התקנה היתה שיהי' לזה דין של קיום שטרות, וכתב כן בביאור התל"י של הגמ' שלפי טעמא דלשמה סגי אם יאמר בפני ב' משא"כ לפי טעמא דקיום בעינן בפני ג'.

ולהלן באות קנ"ה נעיר עוד על דברי הריטב"א עיי"ש.

קלד) תד"ה אי הכי יכול.

וז"ל, ואומר ר"ת וכו' אבל לרבה בפ"נ עדיף מקיום חותמיו וכו' עכ"ל. צ"ע דלאחר שלמדו רבה ורבא שוים וגם לפי רבה קיום חותמיו עדיף וא"כ למה אי אפשר לפרש לפי רבה כמו לפי רבא שאם

הוא בגדר אינו יכול אז מכיון שאינו יכול לומר בפ"נ צריכים שיתקיים בחותמיו. ועי' במהרש"א שהקשה כן וכתב שיש ליישב בדוחק.

ואולי יש ליישב, דלפי רבה מכיון שלפני שלמדו בפ"נ הי' עדיף משום לשמה, א"כ בודאי צריך התנא להשמיענו שלאחר שלמדו תו אין צריכים בפ"נ, וא"כ מכיון שהך ברייתא איירי לאחר שלמדו בודאי כוונת הברייתא היא לומר שאינו יכול אינו צריך לומר בפ"נ כיון דהוי לאחר שלמדו, וא"כ התנא הי' צריך להשמיענו חידוש זה ביכול, וזוהי כוונת תוס' בשם ר"ת במש"כ וז"ל, ועל כרחך תנא אתא לאשמועינן דאינו יכול סגי בקיום חותמיו עכ"ל. וכן מבואר בחי' הר"ן כאן כשהביא את דברי ר"ת עיי"ש. וע"ע במהר"ם שיף.

קלה) בא"ד.

וז"ל, ולקמן מפרש אי הכי חד נמי וכו' עכ"ל. פי' דתוס' הבינו שהקושיא של אי הכי חד נמי היתה למה הי' פשוט שחד שפיר צ"ל בפ"נ, והרי גם כאן קשה מהא דרבה אית לי' דרבא דמכיון שרבה אית לי' דרבא א"כ בחד שפיר צריכים בפ"נ בשביל קיום, ועל זה מתרצים תוס' שכוונת הקושיא היא דחד נמי תיבעי אם סגי בקיום בחותמיו. (עי' במהר"ם.).

קלו) בא"ד.

וז"ל, חד נמי ליבעי שמואל מרב הונא אי סגי בקיום חותמיו וכו' עכ"ל. צ"ע למה נקטו שהקושיא לקמן היא על שמואל למה לא מיבעי לי' בחד אי סגי בקיום חותמיו,

ולא נקטו שהקושיא היא על רב הונא למה לא פשט לו שגם בחד סגי בקיום חותמיו. (עי' במהר"ם.).

קלז) בא"ד.

וז"ל, או דלמא לא פלוג בין למדו ללא למדו עכ"ל. הנה בפשטות משמע ששאלת שמואל היתה אם אתיוה בי תרי סגי במקום קיום, ועל זה ענה לו רב הונא דשפיר חשיב כמו קיום, וא"כ אולי הי' פשוט לו לשמואל שבשביל לשמה אין צריכים כלום כי לא אמרינן לא פלוג, וא"כ איך אפשר להקשות שהי' לו לשאול גם על חד אם אמרינן לא פלוג או לא. וצ"ל שגם לשמואל הי' פשוט דאתיוה בי תרי מהני לקיום, וכן שלאחר שלמדו שאני מקודם שלמדו, רק שהי' מסופק אם אמרינן לא פלוג, ולכן הקשו שגם בחד יחקור כן.

קלח) בא"ד.

וז"ל, או דלמא לא פלוג בין למדו ללא למדו ומשני בחד פשיטא לי' דצריך גזירה משום שמא יחזור הדבר לקלולו עכ"ל. מדבריהם מוכח שלא פלוג אינו מטעם גזירה (עי' בזה לעיל באות פ"ח וקי"ח), אלא שצ"ע למה לא פירשו בהקושיא שליבעי לי' אם צריכים לגזור שמא יחזור הדבר לקלולו.

קלט) בא"ד.

וז"ל, ור"י מפרש וכו' ולעיל אמרינן דאתיוה בי תרי ובאותה מדינה במדינת הים, דלרבה בהני נמי קתני מתניתין דצריך, דכולה מתניתין אית לן לאוקמא בלמדו

וכן פי' השואל בשו"ת רעק"א תנינא סי' קל"ז, והקשה למה לא פירשו תוס' כן. וכתב רעק"א שם וז"ל, לק"מ דהא רבה נייד מטעמא דרבא משום דבפני נכתב למה לי, וס"ל דהיכירא ד"הכא בפני התם ידעינן" מספיק שלא לחוש לאחלופי, ולזה קאמר דעיקר תקנת בפ"נ הי' קודם שלמדו משום דאין בקיאין לשמה, ומש"ה אף אחר שלמדו נשאר התקנה משום חשש אחלופי ולא סמכינן על היכר ד"הכא בפני", וכמש"כ תוס' להדיא בסוף דיבור זה, מש"ה הוצרכו לפרש הפירכא דהש"ס על הא דאמרינן לעיל איכא בינייהו דאתיוה בי תרי א"נ באותה מדינה ופשוט עכ"ל.

קמ) בא"ד.

וז"ל, ובענין זה יש לפרש אי הכי חד נמי עכ"ל. מש"כ "בענין זה" כוונתם היא דהקושיא היא בציור של אותה מדינה במדינת הים, דהיינו שלפי רבה שאלת שמואל לאחר שלמדו היתה באם אמרינן לא פלוג או לא, וחזינן ששמואל שאל רק על שנים, ומשמע דבחד פשיטא לי' דצריך לומר גם לאחר שלמדו, וצ"ע למה לא שאל גם על חד, דנהי שצריך לומר בפ"נ משום קיום, אבל הרי באותה מדינה במדינת הים ליכא משום קיום, וא"כ הי' יכול לשאול גם שם אם צריכים לומר בפ"נ לאחר שלמדו.

קמא) בא"ד.

וז"ל, ומתחילה כתב רש"י בפירוש כתב ידו דהך קושיא דאי הכי יכול נמי וכו' איירי למאי דס"ד מעיקרא דרבה לית לי' דרבא וכו' ושוב מחקו רש"י עכ"ל. פי'

וכו' עכ"ל. וצ"ע דהא הגמ' לעיל הקשה על המשנה "מאי טעמא", ומשני אמר רבה לפי שאין בקיאין לשמה, ואילו לפי הר"י הרי המשנה איירי לאחר שלמדו, וא"כ איך קאמר רבה שצריכים לומר בפני נכתב מפני שאין בקיאין לשמה, הלא אז שפיר היו בקיאין, והי' לו לפרט שמא יחזור הדבר לקלוקלו, ובע"כ צ"ל שהשאלה של מאי טעמא לא היתה דוקא על דברי המשנה דאיירי לאחר שלמדו, אלא השאלה היתה על כל עיקר התקנה של בפ"נ, ולעולם רבה איירי קודם שלמדו, ואפילו אם נאמר שהשאלה של מאי טעמא היתה על דברי המשנה, אבל דברי רבה שהביאו בודאי קיימי על קודם שלמדו (והגמ' שם לא טרחה לפרש שגם לאחר שלמדו איכא גזירה שמא יחזור הדבר לקלוקלו), ומעתה לפ"ז צ"ע על הר"י מה מקשה הגמרא כאן לפי פירושו, דהא גם מה שסיימו מאי בינייהו איכא בינייהו וכו' י"ל דאיירי רק על קודם שלמדו אשר אז לפי רבה שפיר צריכים בפ"נ גם באתיוה בי תרי ובאותה מדינה במדינת הים, אבל לאחר שלמדו אין צריכים, כי לאחר שלמדו צריכים בפ"נ רק משום קיום.

ולכאורה יש לפרש בדרך אחרת, והיינו שלעולם השאלה של "מאי טעמא", וכן דברי רבה, קאי על דברי המשנה, והקושיא כאן היא על מה שרבה אמר טעמו על המשנה, דהא כיון שהמשנה איירי לאחר שלמדו א"כ יכול נמי אינו צריך לומר מטעם לשמה.

וכפי' זה מצאתי שכתב הרמב"ן באמצע ד"ה לרבא ניחא וכו' בשם תוס' חכמי הצרפתים.

דהי' קשה לתוס' בתחילת דבריהם דאולי כוונת המשנה היא שבאינו יכול הרי הוא צריך קיום חותמיו אבל ביכול סגי בבפני נכתב, ועל זה פירש"י שא"א לפרש כן לפי רבה כי אזלינן שרבה לית לי' דרבא וא"כ ליכא מעלה בקיום חותמיו, וא"כ לא שייך לומר שסגי בלפני נכתב ושאיין צריכים קיום. והרמב"ן והתוס' הרא"ש הקשו על פי' זה שהרי איך אפשר לומר שאזלינן שרבה לית לי' דרבא ושמקשינן שיהי' כתוב בהבריייתא שגם ביכול יתקיים בחותמיו דהא אזלינן שרבה לית לי' לרבא וא"כ למה לן קיום חותמיו, ומזה מוכח שרבה אית לי' דרבא.

והנה עיין בתוס' רי"ד לקמן בדף ט' ע"א שגורס בהך משנה דאינו יכול "אם יש עליו עוררין (ולא עדים) יתקיים בחותמיו", ולפ"ז ניחא פירש"י ולא קשה קושיית הרמב"ן והתוס' הרא"ש למה צריכים קיום בחותמיו ושפיר פרכינן שגם ביכול נימא שאם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו, ולא שייך לומר דהתם סגי בבפ"נ דהא לפי רבה לא סגי בבפ"נ לקיום למאי דס"ל שרבה לית לי' דרבא.

קמב) בא"ד.

וז"ל, ואין לפרש וכו' אבל לרבה דידענו לא מהני א"כ לא אתי לאיחלופי וכו' עכ"ל. להלן בד"ה בי תרי כתבו שלאחר שלמדו מודה רבה לרבא שידענו מהני. (עי' במהר"ם.)

קמג) בא"ד.

וז"ל, מודה רבה דצריך לאומרו אפילו אחר שלמדו משום איחלופי עכ"ל. צ"ע

דהא כיון דידענו לא מהני ליכא משום איחלופי. (עי' במהרש"א.)

קמד) תד"ה שלא תחלוק בשליחות.

עי' לעיל באות קי"ח.

קמה) תד"ה אי הכי בעל נמי.

וז"ל, ומשני מינקט נקיט בידי' כיון דערער זה אינו אלא לעז ליכא למיחש שיערער כיון שנקיט לי' עכ"ל. יש לפרש כוונתם דכיון שנקיט בידי' בודאי שוב לא יערער. ואולי יש לפרש דבריהם דאפילו אם יערער אבל ליכא למיחש לערערו כי אנשים לא יאמינו לו אלא יגידו שבודאי דק ולא יהי' שום לעז.

קמו) תד"ה בי תרי.

עיין בדבריהם שהביאו מחלוקת לקמן בפרק ב' אם אתיוה בי תרי חשיב מילתא דלא שכיחא או לא. ויש לבאר בפשטות דפליגי אם המדה ההיא של שכיחות מיקרי שכיח או לא שכיח (אבל אין כאן מחלוקת בנוגע למדת השכיחות, כי דוחק לומר דהוי מחלוקת בנוגע להמציאות).

גם י"ל שגם בזה אין מחלוקת, אלא לכו"ע הרי זה נקרא לא שכיח, רק שגם בציוור זה הרי כל שליח ושליח הרי הוא שליח ששכיח, ואינו כמו הציוור של אינו יכול, כי התם יש בו בעצמו דבר מסוים שאינו שכיח, אבל הכא הרי כל שליח ושליח הרי הוא שליח רגיל, רק שהציוור הוא ציוור שאינו שכיח כי לא שכיח שישלח שנים, וא"כ י"ל דפליגי בהך כלל

שמילתא דלא שכיחא לא גזרו בה רבנן, האם הכוונה היא רק לכגון היכא שהשליח במהותו אינו שליח רגיל, או האם הכוונה היא גם להיכא שכלליות הציור אינו ציור רגיל.

מיהו לפמש"כ תוס' בדף ט"ז סוף ע"א שהכוונה באתיוה בי תרי היא שהבעל אמר שיתנו את הגט בדוקא לפני שניהם א"כ אולי הרי זה נקרא שאופן השליחות של כל אחד מהם הוא לא שכיח.

קמז) תד"ה כשניסת.

וז"ל, והא דתניא לקמן לא אמר בפ"נ ובפנ"ח הולד ממזר היינו כשלא נתקיים בחותמיו עכ"ל. צ"ע אולי איירי התם קודם שלמדו ותצא והולד ממזר משום משנה ממטבע שטבעו חכמים ולא מהני מה שיתקיים בחותמיו, אבל הכא איירי לאחר שלמדו ואז לא תצא וכמו שמבואר כאן דהוא רק משום שמא יחזור הדבר לקלקולו.

וי"ל דנקטי תוס' שגם הברייתא ההיא איירי לאחר שלמדו כמו שנקטה הגמ' בנוגע להברייתא של בעל לעיל בגמ' כאן. גם י"ל שרצו לתרץ גם לפי דברי הר"י בריש ע"ב שיש אב"א בגמ' כאן שסוברת שלא תצא גם קודם שלמדו.

קמח) בא"ד.

וז"ל, והא דתניא לקמן לא אמר בפ"נ ובפנ"ח הולד ממזר היינו כשלא נתקיים בחותמיו עכ"ל. צ"ע למה לא תירצו שלעולם גם שם מדובר בנתקיים בחותמיו, ואפ"ה לפי רבי מאיר יוציא והולד ממזר, אבל הכא אתי כרבנן, ומש"ה לא יוציא אם

נתקיים בחותמיו, ורק אם לא נתקיים בחותמיו יוציא. ות"י הפ"י דס"ל לתוס' שגם רבנן בהברייתא בע"ב שם סוברים יוציא, רק שהם סוברים שאין הולד ממזר, ומש"ה אם הי' איירי להלן שם בנתקיים הי' קשה למה שם יוציא והכא לא יוציא, ומש"ה בע"כ צ"ל שהתם איירי בלא נתקיים. וכדברי הפ"י כתב גם המהר"ם שיף כאן.

ועי' בע"ב שם דתניא שאם לא אמר בפ"נ ובפנ"ח כיצד יעשה יטלנו הימנה ויחזור ויתננו לה ויאמר בפ"נ ובפנ"ח, וכתבו תוס' וז"ל, כיצד יעשה, פי' כיצד יעשה לרבנן שתנשא לכתחילה או אם נשאת שלא תצא עכ"ל. והנה חזינן שתוס' לא כתבו "ואם נשאת", אלא כתבו "או אם נשאת", ומשמע קצת ששני פשטים הם, ושלפי הפי' הראשון רבנן סוברים שבלי בפ"נ לא תצא ודלא כהפ"י, ולכן פירשו שכיצד יעשה הוא רק לענין שתוכל להנשא לכתחילה.

מיהו יש עוד דרך איך לבאר את כוונת תוס' להלן שם, והיינו שגם בפירושה הראשון הרי הם סוברים שאם נשאת תצא לפי רבנן, רק שהם מסתפקים לומר שאולי יחזור ויתננה מהני לפי רבנן רק קודם שנשאת, אבל לא לאחר שנשאת, וכמו שכתבו להלן שם שלפי רבי מאיר לא מהני יטלנו ויחזור ויתננו לאחר שנשאת.

ולהלן בדבריו על תד"ה כיצד וכו' ביאר הפ"י שגם מדבריהם שם מבואר דס"ל שלפי רבנן תצא, והיינו משום שהבין הפ"י שאין כוונת תוס' שם להסתפק, אלא הוי רק חילוקי ציורים, וכוונתם היא לומר כיצד יעשה לפי רבנן כדי שתוכל להנשא בציור

שעוד לא נשאת, או שלא תצא בציור שכבר עברה ונשאת.

קמט) בענין הנ"ל.

ועוד הביא הפ"י בדבריו על תוס' בע"ב שם את דברי הרמב"ם בפ"ז מהל' גירושין ה"ז שסובר שגם אם לא נתקיים בחותמיו לא תצא, וכן ביאר הב"ש בס"י קמ"ב סק"ד את שיטתו. וע"ע במ"מ ובכ"מ.

וכתב הפ"י שהרמב"ם סובר שמה שהגמ' כאן מעמידה בניסת, אשר לפ"ז יוצא שאם לא נתקיים הדין הוא שתצא (וכדקתני "ואם לאו פסול"), הרי זה אתי כרבה, דרבה סובר כרבי מאיר שכל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין יוציא והולד ממזר, דכן מבואר ממה שהוא חושש לעיל בדף ג' ע"א לשמא מגזיי, ופירש"י שם שיהי' בגדר משנה ממטבע שטבעו חכמים והולד ממזר, אבל לפי רבנן מודה רבה שלא תצא.

וכן הביא מהרשב"א שרבה סובר כרבי מאיר שכל המשנה הולד ממזר, ויצא לו להרשב"א כן ממה שאמר רבה לעיל שאם מפשית לי' לדיבורי אתי למגזיי.

ועוד הוסיף הפ"י שאפילו אם נאמר שרבה סובר שגם לפי רבנן תצא, אבל עכ"פ רבא שסובר שלא חיישינן לשמא מגזיי הרי זה משום שהוא סובר כרבנן, וס"ל שלפי רבנן הדין הוא שלא תצא משום דלא סבירא להו הכלל של כל המשנה וכו' (מיהו צ"ע דלכאורה כדי לחוש למגזיי סגי בזה שהגט פסול לנתינה בדיעבד ושאסור לה להנשא, אפילו אם הדין הי' שאם נשאת לא תצא, וכבר הערנו כן לעיל באות נ"ד), אלא שסיים הפ"י

שלפי הרמב"ם היו רבנן בהבריייתא בע"ב צריכים לומר שלא תצא ולא רק שאין הולד ממזר.

ועוד הביא הפ"י שבירושלמי פליגי דרבי סובר תצא ורבנן סוברים לא תצא. ועוד הביא את דברי הרי"ף בתשובה וכן את דברי רב האי גאון בתשובה שהביא הרא"ש להלן בדף פ"ו דמבואר שהיכא שלא נתקיים בחותמיו תצא ודלא כהרמב"ם.

קנ) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דקסבר רבה דבג' גיטין תצא והכא לא תצא עכ"ל. הנה תוס' לעיל בדף ג' כתבו שאפילו לרבי מאיר שסובר שכל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין הולד ממזר אבל בג' גיטין פסולים הקילו לומר שאין הולד ממזר, והכא כתבו שסובר רבה שבלא אמר בפ"נ הקילו עוד יותר לומר שלא תצא.

ויש לבאר שהטעם הוא משום דכיון דהוי רק משום שמא יחזור הדבר לקולו, א"כ אין זה בגדר מטבע שטבעו חכמים בגיטין, אלא הרי זה בגדר גזירה בעלמא (וכבר הארכנו בסברא זו לעיל באות קכ"ז). מיהו עדיין אין זה מספיק לפי האב"א שכתבו תוס' בע"ב דהכא איירי גם קודם שלמדו.

קנא) בא"ד.

וז"ל, א"נ דהך דרבה ורבא תנאי היא כדבעינן נמי למימר בפרק שני לרבי יוחנן עכ"ל. פי' המהר"ם שכוונתם לומר שרבי יוחנן יסבור שהך ברייתא דהכא אזיל לפי רבא, פי' ומש"ה לא תני לה התם כי לא

עשה שום דבר שלא כהוגן. ולפי פי' זה של המהר"ם י"ל שרבי יוחנן סובר שגם המשנה של ג' גיטין פסולים סוברת כהתנא שסובר כרבא. גם י"ל שהמשנה של ג' גיטין פסולים סוברת כרבה, ושלפי רבה בהצירור בסוגיין כאן הדין הוא שתצא, ובג' גיטין לא תצא, ומש"ה לא תני לה התם. מיהו לכאורה אפשר לפרש דלא כהמהר"ם, אלא שכוונת תוס' היא שלפי רבי יוחנן הברייטא דסוגיין סוברת כרבה, וגם לפי רבה הדין הוא שלא תצא, רק שהמשנה של ג' גיטין פסולים סוברת כרבא, ומש"ה לא תני שם הצירור שבסוגיין, כי לפי רבא לא עשה שום דבר שלא כהוגן.

דף ה' ע"ב

קנב) השתא בעל לא קא מערער אנן ניקום ונערער עלה.

הנה מהלשון משמע שהכוונה היא שכיון שלא ערער קודם שניסת מש"ה תו לא חיישינן שיבוא ויערער, אבל אם יבוא ניחוש באמת לערערו להוציא אע"פ שנתקיים (ובענין מה שכתבו תוס' דערערו יעשה רק לעז עיין להלן כאן). ואם נגרוס איבעית אימא, אשר לפי זה יוצא שלשון זה קאי על קודם שלמדו, א"כ יש מקום לומר שלאחר שלמדו אפילו אם יבוא לא ניחוש לערערו.

מיהו עיין בריטב"א דמשמע שאין הכוונה משום שתו לא חיישינן שיערער, אלא הכוונה היא דהוי דין עצמי שאם ניסת

אין מחמירים להוציא, ושיעור לשון הגמ' היא דכיון שהבעל לא בא לערער קודם שניסת, אין אנחנו מערערין לגזור עלי' דין של תצא. ולפי הריטב"א יתכן שאפילו אם הדר אתי בעל לאחר שניסת הדין ישאר שלא תצא. מיהו ממה שכתב רש"י "אכתי", משמע להדיא שאם הבעל יבוא אז שפיר ניחוש לערערו. וע"ע לעיל באות קכ"ב מה שהבאנו מהפ"י ומספר ארזא דבי רב בענין אם מהני ערער הבעל לאחר שלמדו.

והנה תוס' כתבו שאפילו אם יבוא הבעל לא יהי' אלא לעז בעלמא אבל אנחנו אין אנו חוששין לערערו. ונראה שהוכרחו לכתוב כן כי הי' קשה להם למה מקפידים על קיום יותר מעל שלא לשמה, הלא גם לענין קיום נימא שהשתא בעל לא קא מערער אנן ניקום ונערער, דהא גם בנוגע לקיום כל החשש היא לערער הבעל, דהא אנן לא טענינן מזוייף בגיטין כמש"כ תוס' לעיל בדף ב' ע"א, ולכן כתבו תוס' שרק לשלא לשמה לא חיישינן, כי אפילו אם יבוא הבעל איכא רק לעז, משא"כ אם יבוא ויערער שהוא מזוייף חוששין לערערו מדינא.

קנג) מ"ד בפני שנים קסבר משום שאין בקיאתן לשמה.

א. עיין ברש"י שכתב ששנים מיהא בעינן כדי שיוכלו להעיד אח"כ שהשליח אמר בפני. והק' הפ"י דתיפוק לי' בפשיטות משום שצריכים עדי מסירה. ומתוך הקושיא הנ"ל רצה הפ"י להוכיח שרש"י סובר כהרי"ף שגם ר"א מודה דסגי בעדי

חתימה, ודלא כתוס' לעיל בדף ד' ע"א בד"ה דקיימא וכו' שסוברים שרבי אלעזר סובר שדוקא עדי מסירה כרתי, וכן דלא כר"ת שם שסובר שגם לפי ר"מ בעינן שנים בשעת המסירה משום שאין דבר שבערוה פחות משנים.

ועיין ברשב"א שכתב שלפי מה שמסקינן שהטעם לומר בפ"נ ובפנ"ח הוא משום קיום, א"כ כשעדים מצויין לקיימו, כמו בארץ ישראל כשאין חירום, וכגון ממדינה למדינה במדינת הים, נותן לו בינו לבינה, וכתב שכן כתב הבעל העיטור.

אלא שהרשב"א עצמו הסיק שבארץ ישראל צריכים שנים כי צריכים עדי מסירה, רק שבא"י סגי לעולם בשנים, אבל בחו"ל צריכים לפעמים בפני ג' כשהביאו קרוב או אשה, כי הם אינם יכולים להצטרף להב"ד, ומש"ה גם המ"ד שסובר בפני שנים סובר אז בפני ג', וביאר רעק"א דבריו דלפ"ז כוונת רבי יוחנן כמה שאמר בפני שנים היא שסגי בפני שנים (כשהביאו שליח רגיל ולא קרוב או אשה), אבל לא שבעינן בפני שנים, כי גם בלא"ה בעינן בפני ב' בשביל עדי מסירה, וכתב רעק"א שזה דוחק.

וביאר רעק"א שלעולם כוונת רבי יוחנן היא שבשביל בפ"נ צריכים לפני שנים, כי משום עדי מסירה הרי גם השליח יכול להיות אחד מהעדים, דהא קי"ל ששליח נעשה עד, משא"כ במביא מחו"ל צריכים בפני שנים חוץ מהשליח בשביל בפני נכתב, ולפ"ז כוונת רבי יוחנן היא לומר שבאמת בעינן בפני שנים.

ועוד י"ל דאי משום עדי מסירה א"כ הי' סגי בזה שהם מסתלקים מיד אחרי

שמסר ולפני שאמר בפ"נ (דעיין בתוס' לקמן בסמוך שהוא יכול לומר בפ"נ גם בתכ"ד ואין צריכים שעת הנתינה ממש), וא"כ לכן הוצרך רש"י לכתוב את הטעם שיוכלו להעיד שהשליח אמר בפ"נ כדי להסביר שצריכים גם שיאמר בפ"נ בפני שנים, ואע"פ שאמרו כאן בפני כמה נותנו אבל רש"י הבין שהכוונה היא גם לאומרו, וכמו שכתב לעיל בדף ג' ע"א בד"ה כיון דאמר מר, וכן מבואר מהמעשה של רבין בר רב חסדא, רק שנקטו נותנו כי בדרך כלל שניהם באים יחד.

ב. גם יש לעיין למה לא פ"י רש"י שצריכים לכה"פ בפני שנים כדי ליצור מידק דייק. ובאמת כן פ"י הריטב"א כאן. מיהו גם את זה יש ליישב כהנ"ל ולומר שכדי ליצור מידק דייק מספיק בזה שנתן בפני ב' וא"צ שגם יאמר בפני ב'. מיהו מרש"י לעיל בדף ג' ע"א משמע שהאמירה בפני ב' עושה את המידק דייק.

והפ"י ביאר שבאמת כוונת רש"י היא להענין של מידק דייק, דהקשה הפ"י איך כתב רש"י שהשנים יוכלו להעיד אח"כ שהשליח אמר בפ"נ הלא הוי עד מפי עד שהי' לשמה, וא"כ ביותר ראוי לומר שהוא צריך לומר בפני ג' כי אז הרי זה בגדר עדים שראו איך שנחקרה עדות בב"ד ואינו בגדר עד מפי עד, ותי' דכיון שרוב בקיאים הן א"כ הרי זה מבטל את האיתחזק איסורא ושוב יש לזה הגדרים של ע"א נאמן באיסורין דמהני בו גם עד מפי עד, ואע"פ שרבנן הוא דאחמור, אבל בכל זאת משום עיגונא הקילו שלא לתת לזה תורת דבר שבערוה (וכעין זה נביא באות קנ"ה

מהריטב"א), ושוב הקשה שא"כ למה צריכים בפני שנים, תיסגי שיאמר בפני חד שהרי ההוא חד יוכל להגיד אח"כ מדין ע"א נאמן באיסורין (ובאמת לכאורה אפילו חד לא בעינן אלא השליח עצמו יוכל להעיד שאמר בפ"נ), ותי' דבעינן בפני ב' כדי לגרום שהשליח יהי' מידק דייק כדי שאפילו אם הבעל יבוא ויערער לא יפסל הגט כמו שמבואר לעיל בדף ג' ע"א, וביאר הפ"י שזוהי באמת כוונת רש"י, דהיינו שצריכים בפני ב' כדי שיוכלו להעיד, כי דבר זה שאמר בפני שנים שיוכלו להעיד הרי זה מה שעושה את המידק דייק, ולפעמים נצטרך מידק דייק היכא שבא הבעל לערער.

ג. ושוב ביאר שלפ"ז לא קשה מה שהקשה שיכתוב רש"י שצריכים ב' משום עדי מסירה כי אה"נ גם זה אמת, רק שרש"י בא לומר למה אין צריכים בפני ג' מחמת חשש ערער כמו אם הטעם הוא משום קיום, ועל זה כתב משום שמצד לשמה אין צריכים קבלת עדות והיינו משום שיש על זה תורת עדות איסור ומהני עד מפי עד וכמו שביאר, אלא צריכים בפני שנים שיוכלו להעיד כי זה הוא מה שעושה את המידק דייק, ולצורך זה סגי בשנים ואין צריכים ג'.

ד. והנה אולי גם כוונת המאירי היא לתרץ תי' כעין הפ"י למה לא יהי' נחשב כאן עד מפי עד כשהדר יעידו השנים שהשליח אמר בפ"נ, וז"ל המאירי, תירצו גדולי ההר שאין זה קבלת עדות, שאינם מעידים שפלוגי העיד שנכתב לשמה ושהם יעשו

מעשה בית דין על כך, אלא שמעידים שהוא אמר להם שבפניו נכתב ונחתם גט פלוני, ולא שיאמר הוא כן בתורת עדות, אלא בתורת שליח שהוא כבעל דבר, וחכמים האמינוהו ועושין לו מעשה בית דין על פיהם עכ"ל. פי' שאין הכוונה שהשליח נאמן בתורת עדות כי אז בודאי הי' חסרון של עד מפי עד כי העד שראה לא העיד בב"ד, אבל הכא לא הוי מדין עדות אלא תיקנו להאמינו נאמנות בעלמא ונאמנות זו אינה צריכה ב"ד וא"כ סגי אם שנים אח"כ יעידו בב"ד שקיימת נאמנות זו.

ועי' גם בשו"ת רעק"א בסי' קכ"ג בד"ה ולכאורה וכו' שכתב שהיכא שאין צריכים הגדה בב"ד מהני עד מפי עד, כי הוי כמעיד שראה עדות שנגמרה כמו היכא שהעידו שראו איך שנתקבלה עדות בב"ד.

קנד) בפני שנים.

הנה כבר הבאנו בהאות הקודמת את דברי רעק"א שכדי לקיים את הדין של עדי מסירה כרתי מספיק אם יתן בפני אחד כי גם השליח יכול להיות אחד מן העדים. ברם שיטת הרא"ש בפרק השולח בשם הירושלמי היא ששליח הגט אינו יכול להיות אחד מעדי המסירה, והובא דין זה באה"ע סי' קמ"א סעיף ט' ברמ"א. והטור שם הקשה על הרא"ש מהא דקי"ל ששליח נעשה עד (ופי' הטור שכוונת הירושלמי היא רק שאין השליח עולה לשנים אבל לחד שפיר עולה). וביאר התורת גיטין שם דס"ל להרא"ש שהמחלוקת בקידושין דף מ"ג באם שליח נעשה עד היא בענין אם השליח יכול להעיד אח"כ בב"ד כשהוא

כבר אינו שליח ואינו נחשב בעל דבר, אבל לכו"ע אינו יכול להיות אחד מעדי הקיום של הגירושין, כי בשעת הנתונה הרי הוא כמו הבעל. ובספר קהלות יעקב כתב שהרא"ש איירי לענין שהשליח יעיד על עצמו שהוא שליח. ברם המחנה אפרים בהגהותיו על הרמב"ם בפ"ז מהל' גירושין הי"ד תלה את דברי הרא"ש בהמחלוקת אם שליח נעשה עד או לא. ועי' עוד בזה לעיל באות קכ"ד וקנ"ז.

קנה) מאן דאמר בפני שנים קסבר משום שאין בקיאין לשמה.

עיין בריטב"א שהקשה דגם עדות של לשמה תהי' צריכה ג' כי הרי זה עדות על דבר שבערוה וצריכים עדות גמורה בב"ד, וא"כ למה קיל טפי העדות של לשמה מהעדות של קיום לענין דסגי בב'. ותי' דהיינו משום שגבי איסורים אין צריכים ג' דיינים, ואע"פ שהכא הדין נותן שנצטרך ג' כי חשיב דבר שבערוה, כי אע"פ שרוב בקיאין הם אבל בכל זאת מכיון שרבנן החמירו הדין נותן שניבעי בפני ג' כמו דבר שבערוה, אבל מ"מ אין צריכים ג', כי כשרבנן הקילו משום עיגונא ואמרו דסגי בעדותו של השליח, הכוונה בזה היא שאמרו שיהי' נחשב כמו שאר איסורים ולא כמו דבר שבערוה, וא"כ הה"נ שאין צריכים ג' דיינים (וכבר הבאנו כעין זה באות קנ"ג מהפ"י), אבל בנוגע לקיום שטרות, התם כשהקילו לומר דסגי בעדות השליח, בודאי נתכוונו רק לדבר זה, אבל לא נתכוונו להקל גם לענין שלא ניבעי ג', כי התם א"א לומר שאמרו שיהי' לזה אותו

הדין שיש להסוג של קיום שלא צריך ג' דיינים, דהא ליכא סוג כזה של קיום שטרות, ולכן לענין קיום אמרינן שהקולא הי' רק בנוגע לעדות השליח לחוד, אבל בנוגע ללשמה הקילו לומר שיהי' לזה דין של סתם איסור בלי החומר של דבר שבערוה.

מיהו הא ניחא לפי המהרש"א שסובר שמצד הטעם של קיום בעינן בדוקא שיאמר בפ"נ בפה, ולא סגי בעדות בכתב, אלא צריכים דוקא מפיהם כמו בכל קיום שטרות, דזה עולה שפיר עם דברי הריטב"א שהקילו רק לענין שסגי בעדותו של השליח, אבל לפי הר"ן שכתב שגם מצד הטעם של קיום יכול השליח להעיד בכתב, כי מדמינן להעדות של מת בעלה שכשירה בכתב, א"כ הרי חזינן שנתנו להקיום הזה קולות אחרות שאינן נוהגות בכל קיום, וא"כ למה לא נתנו גם קולא זו שאין צריכים ג' דיינים, וא"כ מהא דשפיר בעינן ג' חזינן לכאורה דלא כהר"ן.

מיהו יש לחלק כי בשלמא לענין כתב יש לנו לאן לדמות, והיינו שנתנו להקיום את הדין של עדות מיתה, כי גם לעדות מיתה הדין נותן שנצטרך עדות גמורה בב"ד כי הוי דבר שבערוה, רק שבכל זאת הקילו להכשיר כתב, וא"כ ה"ה לבפני נכתב, אבל מהיכא תיתי לומר שלא ניבעי ג' כמו כל קיום וכן כמו עדות מיתה, ובודאי אי אפשר לדמות לעדות איסורין כי הענין של קיום אינו ענין של עדות איסורין, אלא שלענין כתב דימו לעדות מיתה כי גם שם הדין הי' נותן שניבעי עדות גמורה של דבר שבערוה ובכל זאת

הקילו חכמים להכשיר כתב (אבל "איסורין" אינו מקום שהדין נותן שניבעי ג' רק שחכמים הקילו).

קנו) שליח נעשה עד ועד נעשה דיין.

פירש"י וז"ל, כי היכי דשליח נעשה עד ה"נ עד נעשה דיין עכ"ל. והנה בקידושין דף מ"ג ע"א איתא שהטעם של המ"ד שסובר שאין שליח נעשה עד הרי זה כי כיון ששלוחו של אדם כמותו הו"ל כגופי'. וביאר האור שמח בפ"ב מהל' גירושין הט"ו שהכוונה היא שהשליח נעשה הבעל דבר, והטעם לומר ששליח שפיר נעשה עד הרי זה משום שבאמת אין השליח נחשב הבעל דבר, אלא הגדר של שליחות הוא שהמעשה שלו נקרא המעשה של המשלח. ועכ"פ קשה מהו הדמיון לעד נעשה דיין, הלא הטעם לומר שאין עד נעשה דיין הוא משום דכתיב ועמדו שני האנשים לפני ה', דשני האנשים היינו העדים, ולפני ה' היינו הדיינים, דבעינן שיהיו גופים נפרדים, א"נ משום דהוי עשאאי"ל כי לא ירצה לקבל הזמנה על עצמו, וכבר כתבו תוס' טעמים אלו בכמה דוכתי, וא"כ איך תולים שני הדברים יחד כאילו הוו מחד טעמא.

והריטב"א כאן ביאר כך, דאילו הי' הדין שאין שליח נעשה עד כי הוא נחשב בעל דבר א"כ הה"נ שאין שליח נעשה דיין כי בעל דבר פסול גם להיות דיין, ומש"ה הוצרכו לומר ששליח נעשה עד כי לפ"ז י"ל ששליח נעשה דיין, אלא שהם חולקים אם עד נעשה דיין או לא. מיהו נהי שביאר הריטב"א למה צריכים לומר גם ששליח

נעשה דיין אבל כאן פליגי באם עד נעשה דיין וא"כ אכתי קשה למה הוצרכו לומר ששליח נעשה עד ודיין.

ועיין בביאורו של החזו"א בסי' ק"ג סק"ז בענין מה הוא הקשר בין שני הדברים.

והנה יש לומר עוד ביאור בדברי הגמ' כאן, דהנה האב"מ בסי' ל"ה סק"א הביא את דברי הריב"ש שביאר שהמחלוקת אם שליח נעשה עד או לא היא באם בעל דבר פסול היכא שאין לו שום נגיעות, שהרי השליח נחשב כמו הבעל דבר אבל אין לו שום נגיעות (ודלא כהאור שמח שביאר שפליגי אם השליח עצמו נעשה הבעל דבר או האם הגדר של שליחות הוא רק שהמעשה שלו נחשב המעשה של המשלח), ויש להוסיף לזה דהנה כבר הבאנו שתוס' בכמה מקומות כתבו שהטעם למה אין עד נעשה דיין הוא משום דבעינן ועמדו שני אנשים לפני ה' א"נ משום דהוי עשאאי"ל כי לא יקבל הזמנה על עצמו, ברם יש לומר גם עוד טעם והיינו משום שבכל עדות הרי זה נחשב שהדיינים שמקבלים את העדות הרי הם פוסקים גם על העדים עצמם כי הם פוסקים שעדותן עדות, וכבר כתב הב"ח בקיצור נקודה זו בסוף סי' כ"ח, וכן הטורי אבן בר"ה דף כ"ה ע"ב בד"ה והא וכו', וכן חת"ס על שבועות דף ל' ע"ב, מיהו הפלפולא חריפתא על הרא"ש בפרק יש נוחלין בסי' ג' אות י' הרחיק סברא זו, וכבר הארכתי בזה קצת בספרי על סנהדרין באות ס"ט סק"ג, וכן בספרי על כתובות בח"ב באות ק"ג, ומעתה לפי הסברא הנ"ל י"ל שהטעם למה אין עד נעשה דיין הרי זה משום

שע"י שהוא מקבל את העדות של עצמו הרי הוא פוסק על עצמו, מיהו בכה"ג נהי שהדיין פוסק על עצמו והרי הוא בעל דבר אבל בכל זאת אין לו שום נגיעות, ומעתה י"ל שהכוונה כאן היא כך, שכמו ששליח נעשה עד כי לא איכפת לן בזה שהוא בעל דבר כיון שאין לו נגיעות, הה"נ שעד נעשה דיין כי אע"פ שהוא נחשב בעל דבר וכהנ"ל שהוא פוסק על העדות שלו אבל בכל זאת אין לו נגיעות, ואידך מ"ד סובר שאע"פ ששליח נעשה עד אבל בכל זאת אין עד נעשה דיין משום הטעמים האחרים שהזכרנו דהיינו ועמדו, וכן עשאי"ל.

גם יש לומר ביאור אחר בענין מה הוא הקשר בין שליח נעשה עד ובין עד נעשה דיין, דהנה הריטב"א כאן פי' כמו שנקטנו עד עכשיו שהכוונה בשליח נעשה עד היא להמחלוקת בקידושין דף מ"ג ע"א אם שליח נעשה עד או לא, מיהו רש"י כאן לא הביא דבר זה, וי"ל שהוא מפרש שהכוונה היא ששליח נעשה עד הכא גבי בפני נכתב, דהיינו שאפילו אם בעלמא אין שליח נעשה עד אבל בכל זאת הכא השליח עצמו נאמן להעיד שנכתב לשמה משום עיגונא, וכן פי' התוס' הרא"ש כאן וז"ל, דכו"ע שליח דהכא נעשה עד דהא שליח נאמן לומר בפני נכתב ובפני נחתם וטעמא משום דמידק דייק כדאמרינן בריש פירקין, ולא דמי לפלוגתא בפ"ב דקידושין דהן הן שלוחיו הן הן עדיו עכ"ל, ומעתה המ"ד שסובר בפני ב' הרי הוא סובר שכמו שהקילו משום עיגונא ששליח נעשה עד אפילו אם בעלמא אינו נעשה עד הה"נ שהקילו שעד נעשה דיין אע"פ שבעלמא אין עד נעשה דיין, והמ"ד השני סובר שלא

הקילו לענין שעד נעשה דיין, ועל זה פרכינן דהא בדין דרבנן לכו"ע עד נעשה דיין. מיהו לכאורה צ"ע מה הוא הטעם לומר שהקילו משום עיגונא גם לענין שלא נצטרך דיין שלישי, דבשלמא בענין שליח נעשה עד שפיר הקילו כי אין כאן אנשים ממדינת הים שיעידו, אבל לענין עד נעשה דיין למה הקילו דכי קשה להושיב דיין שלישי (ועי' ברשב"א בד"ה ותמיהא לי' וכו' שהעיר נקודה זו). ועוד דלפי המ"ד שסובר שגם בעלמא שליח נעשה עד מדינא, אכתי לא הסבירה הגמ' במאי פליגי הכא בנוגע לעד נעשה דיין.

והנה גם הריטב"א כאן (קרוב לסוף דבריו על הגמ' כאן) כתב שהכא עד נעשה דיין משום עיגונא, וקשה גם עליו מה שהקשיתי דמהו העיגון, דכי קשה להושיב דיין שלישי.

וז"ל הריטב"א, והא דאמרינן דבעד נעשה דיין קמפלגי איכא למידק דאפילו למ"ד דעד המעיד נעשה דיין דוקא שלא בשעת עדות אבל בשעת עדותו דעד ודיין נעשו כאחד לא, ותי' ר"י דאפילו למ"ד בעלמא דעד נעשה דיין לאחר עדותו הכא משום עיגונא הקילו להיות עד ודיין כאחד עכ"ל.

ובחידושי ר' ארי' לייב חלק א' סי' ל"ה הקשה על הריטב"א דהנה היכא שעד נעשה דיין הרי זה חסרון גם בהדיינות ולא רק בהעדות וא"כ נהי שמצינו בעיקר התקנה של בפ"ג שהקילו בהלכות עדות להאמין חד אבל היכן מצינו שהקילו בהלכות דיינות אשר נאמר שהקילו גם שעד נעשה דיין, ועיי"ש מה שכתב על זה.

קנז) שליח נעשה עד ועד נעשה דיין.

דעת הרא"ש וכן ביאור בדברי הרמב"ם.

עי' ברא"ש בריש פרק השולח שהביא מהירושלמי שאם עשה שליח להוליך את הגט הרי השליח צריך ליתנו לה בפני שנים ואין השליח עולה משום שנים, ופי' הרא"ש וז"ל, ואין השליח משום שנים שהרי הוא עומד במקום הבעל עכ"ל. וכתב הטור בסי' קמ"א דנראה מסברתו שאינו עולה אפילו כאחד, והקשה דהא קי"ל ששליח נעשה עד, ופי' הטור שכוונת הירושלמי היא שאין שליח עולה כשנים אבל כאחד הרי הוא שפיר עולה.

ועי' בתו"ג על סי' קמ"א סעיף ט' שכתב שסברת הרא"ש היא שמה שמבואר בקידושין שם ששליח נעשה עד הרי זה רק לענין לברורי, דהיינו שאח"כ יכול השליח להעיד בב"ד שנתקדשה, כי אז כבר אינו בגדר שליח, וזוהי הכוונה במאי דאמרינן שם הן הן שלווחיו הן הן עדיו, אבל שליח אינו יכול להיות אחד מעדי הקיום של הקידושין או הגירושין כי אז הרי הוא עודנו שליח.

והנה ע"ע בירושלמי בסוגיין דאיתא שהשליח צריך לתת את הגט בפני שנים כדי להחזיקה גרושה בפני שנים, והביא הרשב"א כאן את דברי הירושלמי וכתב שהיינו כשיטת ר"ת שאפילו לפי רבי מאיר שסובר ע"ח כרתי הרי אנו צריכים נתינה בפני שנים משום שאין דבר שבערוה פחות משנים. ולכאורה צ"ע למה צריכים שנים הלא השליח עצמו יכול להיות אחד מן העדים. ברם לפי הנ"ל י"ל שהירושלמי

אתי לשיטתו ששליח אינו יכול להיות אחד מעדי הקיום של הגירושין. מיהו ראיתי מעירים מהא דאיתא בירושלמי שם בע"ב שאם הבעל הביא את הגט אינו צריך ליתן לה בפני שנים וא"כ חזינן שהירושלמי אזיל דלא כר"ת, רק שבכל זאת שליח צריך לתת לה בפני שנים כדי להחזיקה גרושה בפני שנים (אולי משום שאז הבעל לא יערער).

והנה הרמב"ם בפ"ז מהל' גירושין ה"ד כתב ששליח המביא גט צריך ליתנו בפני שנים. ולכאורה הרי זה כהירושלמי לפי ביאורו של הרא"ש שאין השליח עולה אפילו כאחד מעדי הקיום.

ובה"ה שם הביא את הדין ששליח שמביא מחוץ לארץ צריך לומר בפ"נ בפני שנים. ובה"ז כתב וז"ל, וכן שליח שהביא גט בארץ ישראל ואמר בפ"נ ובפנ"ח אע"פ שאינו צריך אם יבוא הבעל ויערער אין משגיחין בו, ואם אין השליח עומד בעת כתיבה וחתומה לא ינתן לה אלא א"כ נתקיים בחותמיו, ויש לשליח להיות מכלל השלשה שיקיימו אותו בחותמיו עכ"ל. הרי שכתב שהשליח יכול להיות אחד מהדיינים שמקיימים את הגט. ולכאורה צ"ע מה הוא החידוש בדבר זה, הלא כל הנידון כאן הוא רק היכא שהשליח אמר בפ"נ דאז נעשה עד, ועל זה דיינינן אם הוא יכול להיות גם מהדיינים, או האם אמרינן שאין עד נעשה דיין, אבל מצד שהוא שליח, בודאי הרי הוא יכול להיות דיין כמו שהוא יכול להיות עד, וא"כ למה הוצרך הרמב"ם לומר דבר זה.

מיהו לפי הנ"ל יש ליישב כי כבר הראנו שהרמב"ם סובר כהירושלמי שאין שליח

נעשה עד של קיום הגירושין. ונוסיף לזה שהרמב"ם אינו סובר כהרא"ש שגם הבבלי סובר כן אלא הרמב"ם סובר שהבבלי סובר ששליח שפיר נעשה עד של קיום הגירושין, רק שהרמב"ם פוסק כהירושלמי, ויש להגדיר שהגדר במה שהירושלמי סובר ששליח אינו נעשה עד של קיום הגירושין הוא ששליח אינו יכול להיות מאלו שעושים את החלות וכגון עד קיום שהוא עושה את חלות הגירושין, ולפ"ז הדין נותן שה"ה שאינו יכול להיות מהדיינים שמקיימים את הגט, כי הדיינים שמקיימים את הגט הרי הם עושים את הלאשווי' שטרא, דהנה הנתייה"מ בסי' מ"ו סק"ט וי"א כתב שמהתורה שטר מקבל דין של שטר ועדות רק כשב"ד מקבלים אותו ולא משעת החתימה, ויש לצרף לזה את דברי השט"מ בכתובות דף י"ט ע"ב בד"ה הרי אלו נאמנים שהגדר של התקנה שצריכים קיום אינו רק ענין של עיכוב גבי', אלא הגדר הוא שלפני קיום אין ב"ד מקבלים בכלל את השטר, וא"כ נמצא שהקיום הוא הדבר שעושה את השטר לשטר, והדיינים שמקיימים את השטר הרי הם עושים את הלאשווי' שטרא, ומעתה לפי מה שביארנו לעיל יוצא שלפי הירושלמי אין השליח יכול לעשות דבר זה, וא"כ שפיר הוצרך הרמב"ם לומר שבכל זאת הכא הרי השליח שפיר יכול להיות מהמקיימים של הגט משום דהוי רק מדרבנן, א"נ משום עיגונא, ואע"פ שהבבלי לא ביאר חידוש זה אבל הרי זה כי הבבלי סובר שבכל מקום שליח נעשה עד, ואפילו עד של קיום הגירושין שעושה את החלות, וא"כ אין זה חידוש לומר שהשליח יכול להיות אחד מהדיינים

שמקיימים את הגט, אלא כל החידוש הוא רק משום שכבר העיד ואין עד נעשה דיין, אבל לפי הירושלמי שפיר יש חידוש במהא ששליח נעשה אחד מהדיינים שמקיימים את הגט אע"פ שהוא השליח ומש"ה הדגיש הרמב"ם חידוש זה.

ברם אכתי יש להעיר קצת על הרמב"ם, דהא כבר הבאנו שהרמב"ם בהלכה ה' כתב ששליח המביא גט מחו"ל וצריך לומר בפ"נ הרי הוא נותן ואומר בפני שנים, והטעם הוא משום שהשליח עצמו נעשה אחד מהדיינים שמקיימים את הגט, וא"כ צ"ע למה לא ביאר הרמב"ם כבר שם שבאמת יסוד הדין הוא שצריכים שלשה רק שהשליח עולה לאחד מן השלשה.

קנח) תד"ה הכי גריס.

וז"ל, וה"ה דמצי למימר זימנין דמייתי ל'י קרוב עכ"ל. הנה לפי תוס' יוצא שאשה וקרוב יכולים לומר בפ"נ ובפנ"ח ולקיימו אבל אינם יכולים להיות מהב"ד ששומעים את הקיום. וי"ל בפשיטות כי בזה לא הקילו רבנן כי יכולים בנקל למצוא אדם אחר, אבל לענין לומר בפ"נ ובפנ"ח הקילו כי לפעמים אין לו מי לשלוח חוץ מקרובו, וכ"כ הרשב"א כאן בסוף דבריו בדרכו השני בענין למה אינם יכולים להיות מהב"ד (וצ"ב מה היא כוונתו בדרכו הראשון בענין למה אינם יכולים להיות מהב"ד) עיי"ש.

מיהו הר"ן הביא דעה שלגבי העדות של בפ"נ הקילו שקרוב (של האיש או של האשה) יכול שפיר להיות דיין ודלא כתוס'. וכ"כ הרשב"א לעיל שם וז"ל, וע"כ נ"ל בהלכה דהכא אפילו הקרובים כשרים

ומצטרפין לפי שאני סבור דאפילו בעלמא דייני קיום ועדי קיום אע"פ שהן קרובים אלו לאלו כשרין וכדמוכח הכא דאמרין בדרבנן עד נעשה דיין ואין לך קורבה גדולה מזו, ועוד יש לי הוכחות חזקות לדבר זה כתבתי בפרק האשה שנתארמלה, וכן נ"ל דעדי קיום הקרובים בין למלוה בין ללוה כשרין מדאמרין וכו' עכ"ל. ויש לעיין מה היא הראי' מהא דבקים שטרות הדיינים יכולים להיות קרובים להעדים דה"ה שהדיינים יכולים להיות קרובים להבעל דין, דהא הרשב"א איירי באם קרובו של האשה יכול להיות דיין כאן על הקיום דזהו ציור שהדיין הוא קרובו של הבעל דין, וא"כ איך מוכיח הרשב"א דבר זה ממה שבקים דרבנן הדיין יכול להיות קרוב להעדים. מיהו נראה שהרשב"א אזיל שהטעם למה בעלמא הדיין פסול כשהוא קרוב להעדים הרי זה ג"כ בגדר פסול קורבה להבעל דין כי הרי זה נקרא שהוא דן את קרובו ופוסק שעדותו עדות (עי' בזה לעיל באות קנ"ו בהקטע המתחיל והנה יש לומר וכו'), וא"כ מכיון שבקים שטרות דרבנן הדיין יכול להיות קרוב להעדים ה"נ שהדיין יכול להיות קרובו של הבעל דין, אבל בדעת תוס' י"ל דס"ל שאין זה נקרא שהדיין פוסק על העדים אלא הטעם למה דיין הקרוב להעדים פסול הרי זה משום דחשיב עשאוי"ל משום שלא יקבל הזמה על קרובו וא"כ ממה שדין זה אינו נוהג בקיום שטרות אכתי אין ראי' להיכא שיש פסול קורבה וכגון הכא שהדיין קרוב להבעל דין.

ועי' בתוס' בב"ק דף צ' ע"ב שהביאו דרך שאין עד נעשה דיין משום דהוי עדות

שאי אתה יכול להזימה כי לא יקבל הזמה על עצמו, והקשו תוס' על זה דהא אפשר להזים את העדים בב"ד אחר דאי לא תימא הכי אז גם דיינים הקרובים להעדים יהיו פסולים משום שלא יקבלו הזמה על קרוביהם ובע"כ צ"ל דחשיב יכול להזימה כי אפשר להזימם בב"ד אחר, הרי דס"ל לתוס' שם שבאמת דיין הקרוב להעדים כשר ואין זה נקרא שהוא דן את קרובו. וע"ע בירושלמי בפרק זה בורר ה"ט (הובא בר"ף שם בדף ח' ע"ב שבר"ף) דאיתא ומנין שלא יהיו עדים קרובים להדיינים הגע עצמך שאם הזזו לא מפייהם הם נהרגין (בתמ"י).

קנט) בא"ד.

וד"ל, הכי גריס וכו' עכ"ל. עי' בגירסת הרי"ף ובמה שכתב הר"ן על זה.

קס) יוציא והולד ממוזר דר"מ וחכ"א הולד כשר כיצד יעשה וכו'.

הנה יש ד' דעות בדעת רבי מאיר. א', תוס' כאן סוברים שלפי רבי מאיר לא מהני תיקון כלל לאחר שנשאת אלא הולד נשאר ממוזר ויוציא, אבל קודם שנשאת מהני תיקון (ובאות קס"ב סק"ב נבאר דעה זו למה לפי רבנן מהני תיקון משא"כ לפי רבי מאיר).

ב', מהתוס' רי"ד כאן מבואר שלפי רבי מאיר לא מהני תיקון אפילו קודם שנשאת כי כיון שנתן לה הגט אינו עוד בגדר שליח (ובאות קס"ה סק"ג נבאר את דבריו).

ג', הדעה שהביא הריטב"א שלפי רבי מאיר שפיר מהני תיקון אפילו לאחר שנים

כמו לפי רבנן (וביארונו דעה זו באות קס"ב סק"ה).

ד', הדעה שהביא הריטב"א כאן שלפי רבי מאיר מהני תיקון רק לענין ששוב לא יוציא אבל הולד שנולד כבר הרי הוא נשאר ממזר (וביארונו דעה זו באות קס"ה בסוף סק"ג).

וגם בדעת רבנן יש ד' דעות:

א', דעת תוס' כאן שמהני לדידהו תיקון גם לענין שאם כבר נשאת לא תצא (ובאות קס"ב סק"א צדדנו לומר שמהני גם אם לא חזר ונתן אלא אמר לחוד ומה שאמרו חכמים שיחזור ויתן הרי זה רק לכתחילה).

ב', דעת הריטב"א שגם לפי רבנן מהני תיקון רק קודם שנשאת לענין שתוכל להנשא, אבל לאחר שנשאת לא מהני אלא הדין נשאר שיוציא (ושגם לפי ר"מ מהני תיקון קודם שנשאת אבל לא לאחר שנשאת).

ג', דעת הר"ן, והרשב"א בשם הר"ח, שלפי רבנן היכא שלא אמר כלל הולד הוא ממזר, והיכא שאמר בלא שיחזור ויתן את הגט הולד כשר אבל יוציא, והיכא שגם חזר ונתן הדין הוא שלא יוציא. וביארתי שיטתם באות קס"ד.

ד', דעת הרמב"ם בפ"ז מהל' גירושין הי"ז שלפי רבנן היכא שלא אמר הדין הוא שלא תצא אפילו אם לא תיקן, שהרי כתב שהגט פסול ובפ"י שם כתב שכל היכא שכתב שהגט פסול הדין הוא שלא תצא. ועי' בפני יהושע כאן שהקשה על זה מהגמ' לעיל, ובמה שתי'.

קסא) יטלנו הימנה ויחזור ויתננו לה.

א. טעמים למה צריך לומר לה דוקא בשעת הנתינה.

הנה תוס' כאן כתבו שצריכים לחזור וליתננו כי בפ"נ מהני רק בשעת הנתינה. וזהו דלא כשיטת ה"ר יעקב מקינון הובא ברא"ש כאן שבפ"נ מהני גם לאחר הנתינה רק שצריך השליח לאומרו בפני העדי מסירה ואיירי הכא כשכבר הלכו להם העדי מסירה ולכן צריכים עוד נתינה בפני עדי מסירה חדשים. וביאר המרדכי בשם הר"ם מקינון כי אם יאמר בפ"נ בפני עדים אחרים בלי מסירה חדשה א"כ יוצא דהוי חצי עדות. ויש לעיין בשיטת תוס' למה צריכים שיאמר בפ"נ דוקא בשעת הנתינה. ויש לומר כמה טעמים לזה:

א', משום שהמידק דייק הוא רק אם אמר לה בשעת הנתינה. וכטעם זה כתבו תוס' בדף פ"ד ע"ב בד"ה אמר חזקי בתירוצם השני עיי"ש.

ב', משום שרבנן פסלו את הנתינה בלי בפ"נ. וכן אפשר להבין בכוננת המאירי שכתב כאן שלא מהני אמירה אחרי הנתינה כי "הואיל ובא לידה בפסול אין אמירתו מועלת". ועי' בשיעורי ר' שמואל באות ע"ה שהראה כצד זה מדברי הריטב"א וכן מדברי המאירי הנ"ל.

ג', טעמו של התוס' רי"ד דבעינן שיהי' ניכר בשעת האמירה שהוא שליח, כלומר שאע"פ שמדרבנן עוד לא נגמרה שליחותו כי עוד לא הוכשרו הגירושין אבל בכל זאת אין ניכר שהוא עדיין שליח. ולכאורה הטעם למה בעינן שיהי' ניכר שהוא שליח

הרי זה כדי שלא יאמרו שגם מי שאינו שליח יכול לומר בפ"נ.

ועי' בתוס' בדף פ"ד שם בתירוצם הראשון שכתבו וז"ל, דכיון שניתן הגט כהלכתו מן התורה מה שהוא אומר אחר הנתינה בפ"נ ובפנ"ח לא הי' מועיל כלום עכ"ל.

ב. הא דמהני קיום חותמיו גם בלא שיחזור ויתננו.

והנה המל"מ בפ"ז מהל' גירושין הי"ז דייק מלשון הרמב"ם שהיכא שנתן ולא אמר בפ"נ מהני קיום חותמיו עכשיו גם בלי שיחזור ויתננו. ועי' בזה לעיל באות קכ"ו. ולכאורה דין זה אתי שפיר רק לפי הדרך שצריכים שעת הנתינה משום מידק דייק או כדי שיהי' נראה כשליח בשעת האמירה, דהא טעמים אלו אינם שייכים כשעושים קיום ממש, אבל לפי הדרך שפסלו את הנתינה כשהיא נעשית בלי בפ"נ ובפנ"ח, הדין נותן שנצטרך עוד נתינה. מיהו יש לדחות שגם לפי הצד שבלי בפ"נ הנתינה פסולה אבל היינו רק אם לא נתקיים בחותמיו אח"כ אבל אם נתקיים בחותמיו א"כ על דעת כן לא תיקנו בכלל שיאמר בפ"נ.

ג. דברי החזו"א והגר"א שהנתינה הראשונה פסולה.

ועי' בחזו"א בסי' ק"ג סקי"א שכתב וז"ל, וי"ל כל זמן שאין קיום, באמת הנתינה פסולה, אבל כשמתקן (ע"י קיום בחותמיו) אח"כ מתכשרה הנתינה למפרע (זהו כעין דברינו לעיל בסמוך בסק"ב), וה"ה כשאומר בפ"נ בנתינה השני' מתכשרה נתינה קמייתא, ומיהו חשיבא

נתינה גם השני' לענין בפ"נ כיון שבלעדה אין כאן נתינה, א"נ יש חילוק דהיכי דנתקיים בחותמיו מתכשר למפרע והיכי דאמר בפ"נ בשני', עיקר הנתינה היא השני' מדרבנן, ונראה דהמביא גט בא"י ולא אמר בפ"נ ולקח הימנה הגט וחזר ונתנו לה ואמר בפ"נ לא מהני (פי' כי בעינן שעת הנתינה ובא"י הנתינה השני' אינה כלום) עכ"ל.

והגר"א נקט שבלי בפ"נ חסר בעצם הנתינה, דהנה שיטת הרמב"ם בפ"י מהל' גירושין ה"ב היא שהיכא שהדין הוא שאם ניסת לא תצא כותבין לה גט אחר ונותנין לה כשהיא תחת בעלה השני, והביא הגר"א מקור לזה מהא דתניא שיטלנו ויחזור ויתננו לה דחזינן שעושים עוד נתינה והיא תחת בעלה, והרי אם הנתינה הראשונה נחשבת אצלנו כשירה רק שעושים עוד נתינה כי הנאמנות של בפ"נ זקוקה לשעת הנתינה (משום שרק אז מידק דייק, או כדי שיהי' ניכר שהוא שליח) א"כ אין ראי' מכאן כי הכא עושים עוד נתינה רק בשביל הנאמנות של בפ"נ, וא"כ בע"כ צ"ל שעושים עוד נתינה בגלל שהנתינה הראשונה היא פסולה. מיהו עי' בהאור שמח בדבריו על הרמב"ם הנ"ל בד"ה ונ"ל וכו' שהשיג על הגר"א דשאני הכא "כיון דאמר אח"כ בפ"נ ונחתם מהימן בב"ד כיון שאומר בשעת נתינת הגט מידו, אישתכח דתו ידעינן למפרע דנתינת גט ראשון נתינה מעליא הוי, דהא גט כשר יהיב לה בפעם ראשון (זהו כעין הדרך הראשון שכתב החזו"א בדבריו הנ"ל שהבאנו), ולכן שייך שיחזור ויתן וכו', אבל לחזור וליתן גט אחר לאו ראי' מכאן, ועוד דשם חמור

דבלא אמר תצא לשיטת תוס' אבל בהנך דאמור רבנן דאם ניסת לא תצא מנלן".

ד. ספיקת תוס' בעסוקים באותו ענין.

והנה עי' בתוס' שהוכיחו דמהני אם אמר בפ"נ אחר הנתינה אם הוי מיהא עוד בתכ"ד, ונסתפקו אם מהני גם אם כבר עבר כדי דיבור אבל היו עוד עסוקים באותו ענין. ולכאורה עסוקים באותו ענין יכול לפעול רק שהוא נראה עוד כשליח, וכן הרי זה יכול לפעול אצלו מידק דייק, אבל לפי הצד שנתניה בלי בפ"נ הרי היא פסולה, א"כ איך מהני עסוקים באותו ענין לתקן דבר זה, דהא כדי לתקן את הנתינה הרי זה צריך לפעול כמו כח המצרף דוגמת תוך כדי דיבור, ולפעול שיהי' נחשב עוד כשעת הנתינה, והרי לא מצינו כח זה לעסוקים באותו ענין.

מיהו עי' ברשב"א שכתב וז"ל, ונסתפקו ז"ל אם יכול לומר לה כל זמן שעסוקין באותו ענין כדאמרינן בעלמא כל זמן שעסוקין באותו ענין כשעת עיקר הענין לחזרת הקנין ולשאר דברים וכו' עכ"ל. הרי שכתב שעסוקין באותו ענין פועל באמת דחשיב בבת אחת. וצריכים לבאר שאע"פ שהתם הטעם הוא משום שעוד לא גמר דעתו, אבל מ"מ מכיון שמצינו דין כזה שהוא יכול לחזור בו כל זמן שעסוקין באותו ענין א"כ זה גופא גורם שכל זמן שעסוקין באותו ענין הרי זה נראה עוד כשעת הנתינה ומש"ה כשתיקנו כאן שצריכים שעת הנתינה תיקנו שהה"נ שמהני כל זמן שעסוקין באותו ענין (ובאמת כדרך זה צריכים

לומר גם כדי להסביר למה מועיל כאן תכ"ד לפמש"כ הר"ן בנדורים דף פ"ז שגם הטעם למה מהני חזרה תכ"ד [אפילו כשאינם עסוקים באותו ענין] הרי זה משום שעוד לא גמר דעתו, אלא שדבר זה יש ליישב גם בדרך אחרת ואכמ"ל בזה).

ה. אמירת בפ"נ תכ"ד אחרי הנתינה.

והנה כבר הבאנו שכתבו תוס' שאע"פ שצריכים שעת הנתינה אבל בכל זאת תכ"ד אחרי הנתינה ג"כ מהני, והוכיחו כן מהגמ' לעיל גבי חרש, ומשמע שבלי הוכחה אין דין זה פשוט, וצ"ע למה, הלא בכל מקום מהני תכ"ד להחשב כבת אחת. ובשלמא לפי הצד שצריכים נתינה בשביל המידק דייק א"כ שפיר יש להסתפק אם גם כשהוא אומר בתכ"ד הרי הוא מידק דייק, וכן לפי הצד דבעינן שיהי' נראה כשליח ג"כ יש להסתפק אם בתכ"ד הרי הוא נראה עוד כשליח, אבל לפי הצד שנתניה בלי בפ"נ פסולה, א"כ למה לא תועיל אם אמר בפ"נ תכ"ד, הלא בכל מקום תכ"ד הוא כבת אחת, וא"כ לכאורה מוכח דלא כהצד שהנתינה פסולה. ברם יש לדחות שבזה גופא נסתפקו תוס' דהיינו מה הוא הטעם שבעינן שעת הנתינה, האם הוא משום מידק דייק או כדי שיהי' נראה כשליח אשר לפ"ז י"ל שלא מהני תכ"ד, או האם הטעם הוא משום דהויא נתינה פסולה, אשר לפ"ז שפיר מהני תכ"ד, והוכיחו דשפיר מהני תכ"ד אשר לפ"ז אפשר לומר כמו כל הצדדים.

ו. אמירת בפ"נ קודם הנתינה.

עוד הביאו תוס' שהר"י מספקא לי' אם מהני בפ"נ קודם שעת הנתינה. ולפי הדרך שבעינן בשעת הנתינה ולא אחרי הנתינה כדי שיהי' מידק דייק א"כ שפיר שייך להסתפק על קודם שעת הנתינה כי אולי כשהוא אומר לפני הנתינה אינו מדייק, וכן לפי הדרך שאחרי הנתינה לא מהני כי בעינן שיהי' ניכר בשעת האמירה שהוא שליח א"כ גם לפ"ז יש להסתפק על קודם שעת הנתינה כי י"ל שקודם הנתינה אינו נראה כשליח ואע"פ שיש לו את הגט אבל אולי הוא אצלו בפקדון, אבל לפי הדרך שהטעם הוא משום שנתנה בלי בפ"נ פסולה, קשה כי אם אמר לפני הנתינה למה הנתינה פסולה הלא כבר אמר בפ"נ.

קסב) ור"מ משום דלא אמר בפ"נ ובפנ"ח יוציא והולד ממזר, אין ר"מ לטעמי' וכו'.

א. פשט בגמ' וכן באם לפי רבנן יש דין של כל המשנה וכו'.

הנה צ"ע על התירוץ של הגמ' שר"מ לטעמי' שכל המשנה וכו' יוציא והולד ממזר דהא גם על זה אפשר להקשות דכי מפני שלא אמר בפני נכתב ובפנ"ח יוציא והולד ממזר.

מיהו נראה שהמשך דברי הגמ' הוא כך, דבתחילה סברו שר"מ אומר יוציא והולד ממזר מחמת החשש המקורי של מזוייף, ועל זה מקשינן דהא חשש רחוק הוא, וא"כ וכי ס"ד שר"מ סובר שחוששין עד כדי כך לומר יוציא והולד ממזר, ועל זה

מתרצינן שמה שהוא סובר יוציא והולד ממזר אין זה בגלל החשש המקורי, אלא הרי זה בגלל דין נוסף שתיקנו חכמים שכל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין יוציא והולד ממזר.

(ובשם תשובת הרי"ף ראיתי שקושיית הגמ' היא משום שמדברי רבי מאיר משמע שהולד הוא ודאי ממזר ועל זה פרכינן דליהוי רק ספק ממזר ומתרצינן דהוי ודאי ממזר מדרבנן משום כל המשנה.)

והנה תוס' צידדו לומר שגם לפי רבנן הדין הוא שיוציא. ויש להסתפק אם הדין של יוציא הרי הוא בגלל החשש המקורי, או האם גם זה הרי הוא משום ששינה ממטבע שטבעו חכמים, רק שרבנן סוברים שקנסו לומר רק שיוציא ולא שהולד ממזר. ואם נאמר דהוי משום החשש המקורי צריכים לדחוק שלא הי' קשה להגמ' למה חששו עד כדי לומר שיוציא, אלא זה קשה רק על הא דהולד ממזר (וע"ע באות ס"ד*) עוד סברא בלמה יוציא אבל אין הולד ממזר).

ובאמת מהא דאמר רבי מאיר שכל המשנה יוציא והולד ממזר משמע שגם מה שיוציא הרי זה משום משנה ממטבע שטבעו חכמים ולא משום החשש המקורי, ולכאורה הרי זה מראה שגם הדין של יוציא לפי רבנן הרי הוא משום כל המשנה. מיהו אם לפי רבנן הטעם של יוציא הוא משום כל המשנה ולא בגלל החשש המקורי, א"כ היתה הגמ' צריכה להקשות גם על רבנן דכי משום שלא אמר בפ"נ יוציא, ולתרץ משום כל המשנה. וי"ל שלא הקשתה כן כי נהי שלפי האמת הטעם של רבנן הוא משום כל המשנה,

אבל הי' אפשר לתרץ שטעמם הוא משום החשש המקורי, אשר לפ"ז לא הי' קשה מידי, כי שפיר יכול להיות שהחשש המקורי יגרום דין של יוציא, אבל אכתי יכול להיות שלאחר שזכינו לדין שר"מ סובר שכל המשנה וכו' יוציא וכו' א"כ מן הסתם זהו גם טעמם של רבנן למה יוציא.

ב. ראוי להשאלה הנ"ל בדעת רבנן מדברי תוס' כאן.

ע' בתוס' כאן שכתבו וז"ל, כיצד יעשה לרבנן שתנשא לכתחילה או אם נשאת שלא תצא וכו' ולר"מ כיצד יעשה קודם נישואין אבל לאחר נישואין מסתבר דלר"מ אין תקנה דכיון דהולד ממזר א"כ כל הדרכים האלו בה ותצא מזה ומזה וכל הנהו דתנן לקמן בהזורק עכ"ל. הרי שכתבו שלפי רבנן מהני תיקון לאחר שנשאת אבל לפי ר"מ לא מהני.

והנה נראה שיש להוכיח משיטתם הנ"ל שלפי רבנן הטעם שיוציא אינו משום משנה ממטבע אלא משום החשש המקורי, והיינו משום שאם הוא משום משנה ממטבע, למה ס"ל לרבנן דמהני תיקון אפילו לאחר שנשאת וכמש"כ תוס', הלא כמו שלפי רבי מאיר יש דין של יוציא ולא מהני תיקון, אלא קנסינן שיוציא מזה ומזה, הה"נ שגם לפי רבנן צריך להיות שלא יועיל תיקון, ובע"כ צ"ל שלפי רבי מאיר לא מהני תיקון כי ר"מ סובר שהטעם למה יוציא הרי זה משום משנה ממטבע שטבעו חכמים, ועל זה לא מהני תיקון, אבל לפי רבנן הטעם למה יוציא הרי זה משום

החשש המקורי, ולכן אם תיקן וסילק את החשש הדר דינא ולא יוציא. ברם יש לדחות שלעולם גם לפי רבנן מה שיוציא אין זה משום החשש המקורי אלא משום ששינה ממטבע, דגם רבנן סוברים שהיכא ששינה ממטבע שטבעו חכמים פסלו את הגירושין, רק שבכל זאת מהני תיקון כי מעתה לא חסר מידי, רק דכיון שלפי רבי מאיר הולד ממזר, א"כ מסתמא ה"ה שעשו גם כל הדרכים שתנן בדף ע"ט ע"ב - פ' ע"א שתצא מזה ומזה ויתר הקנסות שמנו שם, וכדאיתא שם שלפי רבי מאיר עשו את כל הקנסות הנ"ל משום ששינה ממטבע שטבעו חכמים, וא"כ מזה רואים שלא רק שנתנו מדריגה של פסלות על הגט, אלא גם ענשו אותה על שנשאת ועברה על איסור, ומש"ה י"ל שה"ה שקנסו אותה שלא מהני תיקון, אבל לפי רבנן מכיון שעבור ששינתה ממטבע אין כל הדרכים האלו בה, א"כ נהי שפסלו את הגירושין פסלות כזה שגורם שיוציא, אבל לא חזינן שעשו עלי' קנסות עבור שנשאת באיסור דרבנן, וא"כ אין סיבה שלא תועיל תיקון.

מיהו צ"ע על הנ"ל כי מנ"ל מזה שקנסו כל הדרכים שה"ה שקנסו שלא מהני תיקון. ולכן ביותר נראה לומר ביאור אחר למה לפי ר"מ לא מהני תיקון, והיינו משום שאפילו אם גם לפי רבנן הדין של יוציא הוא משום משנה ממטבע אבל מ"מ יש לחלק בינם לבין רבי מאיר, והיינו משום שכיון שלפי רבי מאיר הולד ממזר א"כ חזינן שגדר הדבר של כל המשנה הוא שתיקנו שהנתינה הראשונה היא פסולה בלי בפ"נ, והרי היא עוד בגדר אשת איש ולכן

מאיר מהני תיקון ושלאחר תיקון לא יוציא ושוב אין הולד ממזר. וי"ל שהדעה היא סוברת שאפילו אם הנתינה היתה פסולה אבל בכל זאת מהני התיקון לתקן את הנתינה הראשונה, ולעולם הנתינה הראשונה מיקרי הגירושין גם מדרבנן, רק שצריכים נתינה שני' כי רק אז מידק דייק, וכבר הזכיר החזו"א סברא זו בס"י ק"ג סקי"א עיי"ש.

קסג) ביאורו של רש"י בקושיית הגמ', ועוד בענין אם לפי רבנן יש דין של כל המשנה.

והנה מרש"י כאן מבואר ביאור אחר בקושיית הגמ' וז"ל, והא גט כשר הוא ובפניו נכתב ומשום דלא אמר הוי ולד ממזר עכ"ל. וצ"ע מה היא כוונתו במש"כ שגט כשר הוא ובפניו נכתב, דמהיכא ידעינן שהוא כשר ושכפניו נכתב כל עוד שלא אמר בפ"נ. וצ"ל שכוונתו היא דאירי ששפיר אמר השליח בפ"נ אחרי הנתינה והרי הוא נאמן, רק שבכל זאת יוציא והולד ממזר, ועל זה פריך הש"ס למה, הלא ידעינן שגט כשר הוא, ומתריצינן משום כל המשנה. מיהו לפ"ז צ"ל שגם לפי רבנן נאמר דין של כל המשנה כי אל"כ למה ס"ל יוציא או לא תנשא כל זמן שלא חזר ונתן הלא כבר אמר בפ"נ אחרי הנתינה וא"כ ידעינן שגט כשר הוא. ולפי הביאור הנ"ל בדברי רש"י צ"ל שמה שסיים רש"י "ומשום דלא אמר" כוונתו היא שלא אמר בשעת הנתינה. שו"ר בפ"י כאן שכתב לפרש דברי

הולד ממזר, וא"כ זה גורם שלא מהני תיקון, דהא דנינן לה כנשאת בהיותה אשת איש והרי היא אסורה להבעל ולהבועל, אבל רבנן סוברים שאין הולד ממזר כי הגדר של כל המשנה היא שתיקנו רק עיכוב נישואין, וא"כ מכיון דהוי רק תקנה של עיכוב נישואין שפיר מהני תיקון. מיהו לפ"ז צ"ע למה הוצרכו תוס' להביא שכל הדרכים האלו בה הלא מוכח ממה שהולד ממזר שהנתינה היתה פסולה.

ג. ראי' מרש"י לעיל בדף ג' שרבנן לית להו כל המשנה.

וע"ע ברש"י לעיל בדף ג' ע"א שביאר שלפי רבה הא דמפריע אם השליח ישכח את המלה "לשמה" הרי זה משום שכל המשנה הולד ממזר. ולכאורה כוונתו היא שאת עיקר החשש הי' אפשר לתקן גם ע"י שנשאל אותו אם הי' לשמה, רק שבכל זאת הרי זה מיקרי ששינה ממתבע שטבעו חכמים ולכן אין זה מועיל, וכן פי' המהר"ם שיף הובא לעיל באות נ"ד עיי"ש. מיהו מזה שהזכיר רק שהולד ממזר משמע שרק רבי מאיר סובר את הדין של כל המשנה וצריכים לזה כדי לומר שהולד ממזר, אבל הדין של יוציא הרי זה בגלל החשש המקורי (גם לפי ר"מ), ורבנן דס"ל רק שיוציא לית להו הדין של כל המשנה.

ד. דברי הרשב"א שם.

ועי' גם ברשב"א בדף ג' שם שכתב שמרש"י שם יוצא שרבה שם קאי בדעת רבי מאיר ודלא כרבנן.

ה. הדעה שהביא הריטב"א.

והנה הריטב"א הביא דעה שגם לפי רבי

רש"י כהנ"ל והיינו שהקושיא היא על היכא שאמר עכשיו השליח בפ"נ לאחר הנתנה כי אל"כ איך כתב רש"י שידעינן שבפניו נכתב, אלא שכתב שמלשונו נראה קצת דאיירי אפילו כשלא אמר כלל, והיינו ממה שכתב ולא אמר וכמו שהערנו.

ועי' גם בתוס' רי"ד שפי' שכוונת הקושיא היא משום שאמר אחרי הנתנה. מיהו צ"ע דאם איירי באופן שכבר אמר לאחר הנתנה א"כ למה מקשינן רק על ר"מ דלמה לא מקשינן גם על רבנן למה הדין הוא שלא תנשא או יוציא הלא את החשש המקורי כבר סילק ע"י שאמר בפ"נ אחרי הנתנה.

וצ"ל שלעולם לפי רבנן ליכא דין של כל המשנה וכו', ודלא כדרכינו הנ"ל, ובאמת אם אמר לאחר הנתנה בלי שיחזור ויתננו לה לא יוציא, וגם תנשא, ורק לכתחילה קאמרי שיחזור ויתננו לה כדי לקיים צורת התקנה שהיא לומר בשעת הנתנה, אבל באמת גם אם לא חזר ונתן אלא אמר לה לאחר הנתנה הדין הוא שלא יוציא וכן שתנשא לכתחילה (מיהו צ"ע מנ"ל דבר זה), ועל זה קאי רבי מאיר וקאמר דלא סגי בזה שיאמר לאחר הנתנה, ועל זה הוא דפרכינן למה היכא שאמר לאחר נתנה סובר ר"מ שיוציא והולד ממזר.

ולפי הביאור הנ"ל ברש"י יוצא שעל הא דסבר ר"מ שאם בכלל לא אמר הרי הולד ממזר, על זה לק"מ, והיינו משום שהבינו ששפיר יכול להיות שהולד ממזר מחמת החשש המקורי, ולכן הקשו רק למה סובר כן ר"מ גם כשאמר כן אחרי הנתנה. ועי' בפסקי הרי"ד שכתב וז"ל, פי'

דכיון דקאי השתא ואמר הכי, משום דלא אמר בההיא שעתא יוציא (בתמיה), א"נ בעל לא קאי ומערער ואמאי יוציא והולד ממזר עכ"ל. ונראה שפירושו הראשון הוא כמו שפירשנו עכשיו בדעת רש"י דמתמה על היכא שאמר לאחר נתנה, והפירוש השני הוא הפירוש שכתבנו לעיל באות קס"ב דאיך ס"ד שהיכא שלא אמר כלל חיישינן כל כך את החשש המקורי עד שאומרים יוציא והולד ממזר.

קסד) דברי הר"ן כאן, ודברי הרשב"א בשם הר"ח.

א. דברי הר"ן שאם לא חזר ואמר כלל הולד ממזר גם לפי רבנן.

והנה עי' בר"ן כאן דמבואר שגם רבנן מודים שהיכא דלא אמר כלל לאחר הנתנה הרי הולד ממזר, ומאי דס"ל שאין הולד ממזר הרי זה רק היכא שאמר לאחר הנתנה, רק שבכל זאת יוציא כיון שלא אמר בשעת הנתנה. ודבריו הם דלא כהדרך שכתבנו לעיל באות קס"ג שמה שסוברים רבנן שיוציא הרי זה איירי כשלא אמר אחר הנתנה. והנה גם לפי דבריו צ"ל (כמו שכתבנו כבר בדעת רש"י לפי ר"מ) שהטעם למה היכא שלא אמר כלום הולד ממזר הרי זה מחמת החשש המקורי, דהא היכא שאמר אחר הנתנה בלי שיחזור ויתננו סוברים רבנן שיוציא ובע"כ צ"ל שזהו משום הדין של משנה ממטבע שטבעו חכמים דהא החשש המקורי כבר הסתלק, וא"כ בע"כ צ"ל שהרי זה משום כל המשנה, רק דס"ל לרבנן שזה גורם רק שיוציא ולא שהולד ממזר, ומעתה צ"ל

על רבנן למה סוברים יוציא או שלא תנשא, ותירצנו שרבנן סוברים יוציא ולא תנשא רק כשלא אמר. מיהו לפי מה שכתבנו עתה הרי גם בלא"ה לק"מ, כי גם כשאמר לאחר הנתונה אכתי נשאר כאן מדה מסוימת של חשש כיון שחסר המידק דייק, וא"כ י"ל כמו שכתבנו בדעת הר"ן דהי' ניחא להגמ' שמדה זו של חשש גורמת דין של יוציא, רק שהי' קשה להגמ' לומר שתגרום שהולד הוא ממזר.

ג. דברי הרשב"א כאן בשם הר"ח.

והנה מדברי הרשב"א כאן בשם הר"ח מבורר ג"כ כדברי הר"ן אבל מטעם אחר ממה שרצינו לומר בדעת הר"ן, דעיין בדבריו שהביא הר"ח דעה שגם רבנן קאמרי שהיכא שלא אמר אחר הנתונה הולד ממזר, ומטעם כל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין הולד ממזר, אבל היכא שאמר לבסוף אז אין הולד ממזר כי איגלאי שהי' ראוי לומר גם בשעת הנתונה ומש"ה הרי זה דומה לכל הראוי לבילה שאין בילה מעכבת בו. ולפ"ז יש לבאר דהא דסוברים רבנן שיוציא אע"פ שאמר לאחר הנתונה (וכמו שמבואר ביתר דברי הרשב"א שם) הרי זה משום החשש המקורי כי חסר בכה"ג המידק דייק.

הרי שמה שיוציא היכא שאמר רק שלא חזר ונתן הרי זה משום החשש המקורי, ומה שהולד ממזר היכא שלא חזר ואמר הרי זה משום כל המשנה.

מיהו לפ"ז אכתי לא מיושב למה הקשו רק על ר"מ ולא הקשו גם על רבנן למה כשלא אמר כלל הולד ממזר כל עוד שלא ידענו את הכלל של כל המשנה וכו'.

שהטעם למה היכא שלא אמר כלל הולד ממזר הרי זה בגלל החשש המקורי דהא ס"ל שכל המשנה גורם רק שיוציא.

מיהו צ"ע על הר"ן דלפי דבריו למה הקשו רק על ר"מ ולא על רבנן, הלא ממ"נ, אם הכוונה היא להיכא שלא אמר, הרי גם לפי רבנן הולד ממזר, ואם הכוונה היא להיכא ששפיר אמר, א"כ גם על רבנן קשה למה יוציא כמו שקשה על ר"מ למה הולד ממזר, דהא החשש המקורי כבר הסתלק.

ויש לפרש את שיטת הר"ן בדרך אחרת, והיינו שלפי הר"ן לא מקשינן על רבנן כי שני הדינים של רבנן מובנים גם בלי לחדש כל המשנה וכו', אלא גם מה שלפי רבנן הדין הוא שיוציא היכא שאמר אחר הנתונה הרי זה משום החשש המקורי וכמו שצדדנו לעיל באות קס"א שמידק דייק רק כשהוא אומר בשעת הנתונה, ומעתה י"ל שרבנן סוברים שהיכא שאמר אחר הנתונה וחסר המידק דייק, א"כ כיון שבמדה מסוימת שפיר הסתלק החשש הדין הוא רק שיוציא, אבל היכא שלא אמר כלל שאז לא הסתלק החשש המקורי הדין הוא שהולד ממזר, ולפ"ז ניחא למה לא מקשינן לפי רבנן, כי לפי רבנן כל הדינים מובנים, אבל לפי ר"מ שפיר קשה כי לא יתכן שהולד יהי' ממזר מחמת החשש המקורי היכא שאמר אחר הנתונה ורק חיסר את המידק דייק, ודוחק.

ב. עוד בדעת רש"י.

והנה כבר ביארנו באות קס"ג שלפי רש"י איירי כשאמר לאחר הנתונה ושעל ציור זה מקשינן לפי רבי מאיר למה הולד ממזר הלא כבר הסתלק החשש המקורי, והקשינו על זה דא"כ למה לא מקשינן גם

קסה) תד"ה כיצד יעשה.

א. וז"ל, פ"י כיצד יעשה לרבנן שתנשא לכתחילה או אם נשאת שלא תצא וכו' עכ"ל. ע"י לעיל באות קמ"ח שביררנו אם שיתם היא שלפי רבנן הדין הוא שיוציא או האם כוונתם כאן היא להסתפק בזה.

ב. וז"ל, אבל לולד אין צריך תקנה דבלא תקנה לא הוי ממזר דלית להו כל המשנה וכו' עכ"ל. יש לפרש שכוונתם היא שלית להו הך הוספה שהולד ממזר אבל שפיר אית להו שכל המשנה ממטבע שטבעו חכמים יוציא (לפי הצד שרבנן מודים שיוציא). מיהו גם יש לפרש שלית להו בכלל הך דין של כל המשנה וכו' והא דיוציא הרי זה משום חומרת החשש המקורי. וע"י בזה באות קס"ב.

וע"י בריטב"א שחולק על תוס' וסובר שלפי רבנן מהני תיקון רק לענין שאם לא נשאת שתוכל להנשא אבל אם כבר נשאת לא מהני לענין שלא יוציא אלא יוציא.

ג. וז"ל, ולר"מ כיצד יעשה קודם נישואין אבל לאחר נישואין מסתבר דלר"מ אין תקנה דכיון דהולד ממזר א"כ כל הדרכים האלו בה ותצא מזה ומזה וכו' עכ"ל. ברם אין מבואר בתוך דבריהם איך רואים משם שלא מהני תיקון, וכן למה לא מהני לפי רבי מאיר משא"כ לפי רבנן שפיר מהני. וע"י כמה ביאורים בזה לעיל באות קס"ב סק"ב.

ברם התוס' רי"ד סובר שגם קודם נישואין לא מהני לר"מ יחזור ויתננו, דהנה התוס' רי"ד כתב שהטעם למה צריכים שיטלנו ויחזור ויתננו ויאמר בשעת הנתנה

הרי זה כיון שתיקנו שרק השליח נאמן א"כ תיקנו שיאמר בשעת הנתנה כדי שיהי' נראה באמת כשליח, ועוד כתב שהטעם למה לפי רבי מאיר לא מהני יחזור ויתננו לה הרי זה כי כבר אינו בגדר שליח וממילא לא שייך עוד נתינה, ומעתה לפ"ז יוצא שגם קודם שנשאת לא יועיל תיקון. ומזה יוצא שלפי רבנן דמהני יחזור ויתננו הרי הוא שפיר נחשב עוד בגדר שליח. וצ"ב במה פליגי ר"מ ורבנן ומה היא הסברא לומר שעוד מיקרי בגדר שליח או שכבר לא מיקרי בגדר שליח.

וי"ל שהתוס' רי"ד סובר שלפי ר"מ בלי בפ"נ הרי זה בגדר גירושין, אפילו מדרבנן, רק שחכמים עיכבו אותה מלהנשא אם לא אמר בפ"נ, ולכן כבר אינו בגדר שליח כי כבר עשה את הגירושין, אבל רבנן סוברים שחכמים תיקנו דלא חשיב בכלל בגדר גירושין ושהנתנה היא פסולה וא"כ שפיר יכול לחזור וליתננו כי הרי הוא עוד בגדר שליח שהרי עוד לא עשה את שליחותו.

מיהו צ"ע על זה דהנה התוס' רי"ד כתב דהא דצריך לחזור וליתננו הרי זה כדי שיראה כשליח, ואילו לפי דברינו הנ"ל הטעם הוא משום שעוד לא היתה נתינה כשירה.

וע"י בריטב"א שהביא בשם רבו שגם לפי ר"מ מהני התקנה לענין שלא יוציא אבל אם כבר נולד ולד הרי הוא נשאר ממזר. וסברתו היא שהתקנה מהני רק מכאן ולהבא אבל עדיין מסתכלים כאילו עד הנתנה השני' היתה אשת איש ולכן הנתנה השני' מהני רק לענין שמכאן ולהבא לא יוציא אבל הולד שכבר נולד

נשאר ממזר (מיהו צ"ע איך שייך שהולד ישאר ממזר ולא יהי' דין של תצא מזה ומזה).

קסו) תד"ה יטלנו.

א. וז"ל, מכאן משמע דצריך לומר בשעת הנתינה עכ"ל. עי' באות קס"א סק"ה שכתבנו כמה טעמים לזה.

ב. וז"ל, וה"ה לאחר נתינה בתכ"ד מדקאמר וכו' עכ"ל. עי' באות קס"א בענין למה הוצרכו להביא ראי' לדין זה דהא לכאורה דבר פשוט הוא כיון שבכל התורה תכ"ד חשיב בבת אחת. ועי' ברשב"א שלא הזכיר תכ"ד אלא כגון שהגט עדיין בידה".

ג. וז"ל, וקודם הנתינה מספקא לי' להר"י נמי אי מהני או לא עכ"ל. עי' במהר"ם שיף שהביא מסדר הגט להרא"ש שתכ"ד קודם הנתינה שפיר מהני. וצ"ע איזה חידוש יש בדבר זה, הלא א"א לומר בפ"נ ובפנ"ח בשעת הנתינה ממש שהרי שעת הנתינה ממש הרי היא כהרף עין כשעובר הגט מידו לידה והוא מסלק את ידו ואיך יספיק אז לומר בפ"נ ובפנ"ח, וא"כ בע"כ צ"ל ששעת הנתינה שכתבו תוס' לאו דוקא הוא אלא כוונתם היא לתכ"ד לפני הנתינה, ומה שנסתפקו על קודם הנתינה כוונתם היא ליותר מכדי דיבור קודם הנתינה. וכן נראה מלשון הרשב"א שכתב וז"ל, אלמא בשעת הנתינה ממש צריך לומר כן, ומיהו לאו קודם הנתינה ממש מצרכינן אלא סמוך לנתינה (כלומר שיכול להיות גם אחרי הנתינה בסמוך כמו שמבואר בהראי' שהביא מלא הספיק לומר עד שנתחרש)

עכ"ל, הרי ש"בשעת הנתינה" היינו "קודם הנתינה ממש".

ברם י"ל דנהי דס"ל לתוס' שאפשר לומר בפ"נ בתכ"ד קודם הנתינה אבל אולי הרי הוא צריך לגמור בשעת הנתינה ממש, אבל אם גמר לפני הנתינה אפילו אם הוי תכ"ד להנתינה לא מהני, וא"כ י"ל שעל דבר זה נסתפקו תוס', ועל זה מביא המהר"ם שיף ראי' שגם זה מהני.

(והנה "בפני נכתב ובפני נחתם" כולל בתוכו י"א הברות, משא"כ "שלום עליך רבי ומורי" כולל בתוכו רק י' הברות. ולפ"ז יוצא שאם הוא גומר בשעת הנתינה ממש אז כל האמירה היתה תכ"ד, אבל אם הוא גומר לפני הנתינה בע"כ שקצת מה"בפני נכתב ובפנ"ח" הי' קודם תכ"ד, אם לא שנאמר שהשליח אומר רק בפני נכתב בפני נחתם בלי ו' החיבור, ורק התנא של המשנה אמר שהשליח צריך לומר בפני נכתב ובפני נחתם.)

מיהו לפי הנ"ל דחשיב מעלה מה שקצת מן האמירה הי' בשעת הנתינה ממש א"כ צ"ע על ראייתם מלא הספיק לומר עד שנתחרש שה"ה שהוא יוכל לומר בפ"נ בתכ"ד אחר הנתינה דמה היא הראי' משם הלא אולי בעינן שיתחיל עם הנתינה ממש והכוונה שם היא שלא הספיק לגמור.

(והנה באמת יש גם לצייר ציורים של נתינה ממושכת אשר יוכל להספיק לומר כל האמירה של בפ"נ ובפנ"ח בשעת הנתינה ממש, והיינו כגון היכא שזרק לה הגט והגט נמצא בהאור כמה שניות, א"נ היכא שערק לה חרצ"י ושוב שלפתו מאחוריו להלן בדרך ע"ח עיי"ש.)

וע"ע ברמב"ם בפ"ז מהל' גיטין ה"ה

דמשמע שאמירת בפ"נ אפילו זמן מרובה קודם הנתינה מהני. ולכאורה הוכחתו היא מהגמ' בדף כ"ט ע"ב שהביאו תוס' ולית ל' תירוצם דסגי בשעה שהגט יוצא מתחת ידו.

ד. עי' באות קס"א בנוגע לספקת תוס' בעסוקים באותו ענין, וכן בענין קודם הנתינה.

קסז) אפילו לא כתב אלא שיטה אחת לשמה.

א. ביאור שיטות רש"י ותוס' בזה. עי' בתוס' שכתבו שהכוונה היא להשיטה הראשונה משום דמסתמא סיימו לשמה. מיהו רש"י לא הזכיר דבר זה. וי"ל שאולי לשיטתם, כי לפי תוס' לעיל בדף ג' ע"א שהחשש הוא שמא הסופר כתב להתלמד א"כ צריכים דוקא את השיטה הראשונה משום שאם לא ראה את השיטה הראשונה אכתי יש לחשוש שמא תחילת הגט נכתבה להתלמד, אבל לפי רש"י שהחשש הוא משום שמא מצא הבעל גט שהי' כתוב בשביל יוסף בן שמעון אחר א"כ מספיק גם אם ראה כתיבת שורה אחרת, כי בודאי אין חוששין שמא מצא גט שהי' כתוב רק תחילתו לשם יוסף בן שמעון אחר ונאבד ובא הוא והשלימו, והרי זה דומה למה שמבואר להלן בדף ו' ע"א שאם יצא הסופר באמצע כתיבת הגט לא חיישינן שמא פגשו יוסף בן שמעון אחר ושגמר לכתוב לשם השני. ונקטנו בדרך זה שלעולם גם רש"י מודה לתוס' שסגי בהשורה הראשונה רק שתוס' אינם מודים לרש"י שסגי גם בכל שורה אחרת.

והנה בקן קולמוסא ומגילתא פי' רש"י שני פירושים, א', ששמע תיקון הקולמוס והקלף, ב', ששמע קול הקולמוס כותב על הקלף, וכתב שנראה לו הפי' השני. והנה רש"י לא כתב למה לא נראה לו הפירוש הראשון אבל לכאורה הי' אפשר לומר דהיינו משום דלא ס"ל שאמרינן שמסתמא גם המשיכו לעשות לשמה. ברם לפי ביאורנו עתה הרי רש"י שפיר סובר דבר זה. ברם י"ל שכוונת הפירוש הראשון שם אינה שהסופר עצמו תיקן את הקולמוס אלא אחרים עשו כן ולכן אכתי י"ל שבזה סובר רש"י שאין מזה ראי' שהסופר כתב לשמה.

מיהו להדיא איתא בדף ט"ו ע"א דבעינן בפ"נ חציו הראשון, ומבואר שם שזהו הכוונה בשיטה אחת, ופירש"י שהכוונה בשיטה אחת היא להשיטה הראשונה שכתוב בו שם האיש והאשה והזמן דהיינו התורף, הרי להדיא מבואר מהגמ' שאם ראה רק את החצי האחרון אין זה מספיק וא"כ חזינן לפי רש"י שגם בכה"ג חיישינן שמא נאבד הגט באמצע הכתיבה ומצאו יוסף בן שמעון זה, וצריכים לחלק בין זה למה שהבאנו מדף ו' שלא חיישינן שמא הסופר החליף באמצע הכתיבה.

ברם י"ל שהתם רש"י אזיל כרבא, וכן רבה למסקנא אית ל' דרבא, ולפי רבא צריכים דוקא שיראה את השורה העיקרית כי אל"כ אינו יכול לומר בפ"נ, כי לפי רבא כשהוא אומר בפ"נ הכוונה היא לכל הגט או לכה"פ לעיקרו, וא"כ אם לא ראה לכה"פ את כתיבת התורף הרי זה שקר, א"נ רק ראיית עיקר הגט מונע איחלופי, אבל לפי רבה הכוונה בכפ"נ היא שראה

שנכתב לשמה וא"כ י"ל שהכוונה היא שראה מספיק מהכתיבה כדי להוכיח ענין זה.

מיהו לפ"ז כשסברנו שרבה לית לי' דרבא הי' אפשר להקשות על רבה מהמשנה בדף ט"ו שם דתנן שבפ"נ חציו האחרון לא מהני.

וע"ע לעיל בדף ג' ע"א בתד"ה אתי לאיחלופי שפירשו שם כרש"י בדף ט"ו שהכוונה בחציו הראשון היא ל"שם האיש והאשה והזמן שהוא עיקר הגט" ודלא כדבריהם בסוגיין שאירי דוקא בהשורה הראשונה ולא הדגישו שצריכים שיהי' כתוב בו שם האיש והאשה. מיהו י"ל שתוס' פירשו כן שם משום דאולי בדעת רבא וס"ל שרק עיקר הגט מונע איחלופי כמו שכתבו שם, אבל לפי רבה י"ל שהכל תלוי בהתחלה אפילו אם לא כתוב באותה שורה שם האיש והאשה והיינו משום שאם התחיל לשמה מסתמא גמר.

נמצא שלפי רבא גם רש"י וגם תוס' סוברים שצריכים שיכתבו בפניו את התורף, ואילו מצד החשש של שלא לשמה רש"י סובר שמספיק בכל שורה שהיא ותוס' סוברים שצריכים את השורה הראשונה.

ב. עוד דרך בשיטת רש"י.

מיהו מדברי ההגהת אשר"י ברפ"ב והגר"א בסי' קמ"ב סק"נ נראה דרך אחרת, דעי' בהגהת אשר"י שכתב שרש"י בדף ט"ו שם חולק על תוס' כאן וסובר שאין הכוונה להשורה הראשונה ממש אלא להתורף, דצריך לראות כתיבת התורף, אבל לא סגי אם ראה את הסוף (כלומר החלק שאינו התורף) ולא ראה את תחילתו

(כלומר התורף) עכ"ד, והרי תוס' כאן קאי בדעת רבה וא"כ חזינן דס"ל להגהות אשר"י שרש"י סובר שגם לפי רבה לא סגי בראיית סוף הגט בשביל לסלק את החשש של שלא לשמה ודלא כדרכנו הנ"ל, וכן לפי רש"י אין צריכים את השורה הראשונה אלא סגי בשם האיש והאשה והזמן, אבל לפי תוס' כאן צריכים דוקא את השורה הראשונה.

ויש לבאר דרך זה דלעולם ס"ל לרש"י ששיטה אחת שפיר מראה שהכל נכתב לשמה, ולכן סגי בהשמות והזמן ואין צריכים דוקא שתהי' השורה הראשונה, רק שלא סגי בהסוף לחוד כי רק אם ראה את התורף שייך לשון של בפ"נ דמשמע כולו או עיקרו.

ועוד י"ל שלעולם שורה אחת אינה מראה על הכל ולכן לא סגי בהסוף, והא דסגי בהתורף הרי זה משום שלא תיקנו בפ"נ אלא על התורף אבל לא על הטופס כיון שרק לכתחילה צריכים לכתוב את הטופס לשמה, וזהו דוגמת דברי תוס' לעיל בדף ג' ע"ב שלפי רבי מאיר שכתבה לשמה היא רק דין לכתחילה אי אפשר לומר שתיקנו על זה לומר בפ"נ.

ועי' גם בביאור הגר"א בסי' קמ"ב סק"נ שכתב שרש"י בדף ט"ו חולק על תוס' כאן (ודע שמה שכתב הבית שמואל בסקע"ח שתוס' סוברים כהדעה שצריכים את השיטה שכתוב בו הזמן והשמות כוונתו היא להתוס' בדף ג' ע"א שהבאנו לעיל).

ג. דברי הראב"ד והר"ן והריטב"א.

והנה הראב"ד הוכיח מהמלה "לשמה" שרבי אלעזר סובר כרבה. מיהו הר"ן דחה

ראייתו כי יש לפרש שכוונת רבי אלעזר היא שאפילו לא כתב בפניו אלא השיטה שצריכה להיות לשמה, כלומר התורף, והמלה "לשמה" היא רק כמראה מקום שהכוונה בשיטה אחת היא להתורף.

והריטב"א כתב להיפך מהראב"ד, והיינו שרבי אלעזר אזיל דוקא כרבא אבל לפי רבה מודה רבי אלעזר שצריכים כל אות ואות. הרי שדעת הריטב"א היא עוד דעה בענין מה צריכים לפי החשש של שלא לשמה, והיינו דבעינן שיראה כל אות ואות (וז"ל הריטב"א, פי' רבי אלעזר ודאי כרבא ס"ל, דאילו לרבה כיון דטעמא משום לשמה, בהא ליכא מאן דפליג דצריך לעמוד על כל אות ואות, דהא עיקר עדותו על הכתיבה, אבל לרבא כיון דאצ"ל בפ"נ אלא משום איחלופי, כיון שנכתבה אותה שיטה הצריכה לשמה בפניו, דהיינו עיקר הגט, יכול להעיד שבפניו נכתב, וה"ק לי' אפילו לא כתבו בו בפניו אלא אותה שיטה הצריכה לשמה מן התורה וכו' עכ"ל).

ועי' עוד בדברי הר"ן לעיל שם שהביא שהראב"ד כתב שגם ר' אחי סובר כרבה, והר"ן כתב שיכול להיות גם כרבא כי גם לפי רבא כיון שתיקנו לומר בפ"נ י"ל שהוא צריך לראות כל אות ואות כי אל"כ הוי שקר.

ועכ"פ לפי הריטב"א יוצא שלפי החשש של שלא לשמה צריכים לומר בפ"נ גם על הטופס אע"פ שכתבת הטופס לשמה היא רק לכתחילה. והנה כבר הבאנו שתוס' לעיל בדף ג' ע"ב כתבו שלפי רבי מאיר אי אפשר לומר שצריכים בפ"נ על הכתיבה כיון שצריכים כתיבה לשמה לדידי' רק לכתחילה, ולכאורה דבריהם הם דלא כיסוד

דברי הריטב"א כאן כי למה זה שונה מהתופס לפי רבי אלעזר. מיהו י"ל דשאני הכא דכיון שבלא"ה הרי הוא צריך לומר על חלק מהכתיבה, דהיינו התורף, מש"ה שפיר יתכן לומר שתיקנו שהוא צריך לומר כן גם על הטופס.

ד. מה היא הסברא לומר שלפי רבה צריכים שיעמוד על כל אות ואות.

והנה מעתה יש לעיין מה היא הסברא להצריך לפי רבה שיאמר בפ"נ על כל אות ואות ולא לסמוך על השורה הראשונה, דלמה זה יותר חמור מכל גט שאם התחיל לשמה ואמר בתחילת הכתיבה שהוא כותב לשמה שוב אמרינן שעל דעת ראשונה הוא עושה, דהא לפי כל החששות שהזכרו ברש"י ותוס' לעיל אין טעם להצריך כל אות ואות ולא לסמוך על הכלל של על דעת ראשונה הוא עושה, וקושיא זו קשה גם על רש"י אם נאמר דס"ל שלא סגי בשורה ראשונה של הגט אלא צריכים דוקא שורת התורף, דהא אם הסופר כתב את השורה הראשונה לשמה הרי כבר ידעינן שהוא בקי בלשמה וא"א לומר שהוא מהמיעוטא דמיעוטא שאינם יודעים שצריכים לשמה, וכן אין חשש שמא הגט נכתב כדי להתלמד, וכן אין חשש שמא הגט נכתב לאדם אחר והוא מצאו.

וי"ל כעין מה שכבר ביארנו דכיון שתיקנו לומר לשון של בפני נכתב א"כ אם לא ראה ממש שכל אות ואות נכתב לשמה א"כ אינו יכול לומר מלים אלו שתיקנו כי בפני נכתב משמע כולו ממש.

מיהו אכתי צ"ע כי מדברי הר"ן הנ"ל שהבאנו משמע שלפי רבה גם בלא סברא

זו צריכים לעמוד על כל אות ואות, שהרי משמע שרק בדעת רבא הוצרך לסברא זו.

ה. דרכו של הפ"י שגם לפי רבא צ"ל לשמה, וכן דרכו של הרמב"ן בזה.

עיינן בפ"י שהעיר שמזה שנקט ר"א לשמה משמע דס"ל כרבה ולא כרבא. וגם הראב"ד הביא ראיה מזה לרבה, והר"ן דחה את ראייתו (הובא בריש סק"ג). והפ"י דחה שבאמת גם רבא סובר שלאחר שתיקנו שצריך לומר בפ"נ בגלל קיום הוא הדין שחששו גם לשלא לשמה, וצריכים לומר גם משום שלא לשמה, וא"כ אתי שפיר הלשון של רבי אלעזר אפילו אם ס"ל כרבא.

והנה הפ"י הדגיש שרבא סובר שצריכים לומר משום לשמה רק לכתחילה, כי כיון שבין כך אומרים משום קיום הרי זה נחשב כמו היכא שאפשר לברר דחייבים לברר לכתחילה ולא סמכינן על רוב, אבל אכתי סובר רבא שאינו צריך לומר בפ"נ בשביל לשמה לעיכובא. ולכאורה אפשר לומר שהוכרח הפ"י לומר כן כי אל"כ תו ליכא נפ"מ בין רבה לרבא כי גם לרבא צריכים לומר לעיכובא משום לשמה. מיהו זה אינו

כי לכאורה אפילו אם לפי רבא צריכים לומר משום לשמה לעיכובא, אבל הרי זה רק היכא שצריכים לומר משום קיום וכמו ממדינה למדינה, אבל באותה מדינה שאינו צריך לומר משום קיום ה"ה שאינו צריך לומר משום לשמה. אולם לכאורה אין הדעת סובלת לומר שהיכא שצריכים קיום צריכים לומר על לשמה לעיכובא, ואילו היכא שאין צריכים לומר משום קיום אין צריכים לומר משום לשמה, דאיך יכול להיות דבר כזה בזמן שלענין לשמה גופה אין סברא לחלק, ולכל היותר אפשר לומר רק שהיכא שצריכים לומר משום קיום ה"ה שצריכים לכתחילה לומר משום לשמה. מיהו אכתי יכול להיות דמעכב משום משנה ממטבע שטבעו חכמים.

ובחידושי הרמב"ן כאן בד"ה ולענין פסק וכו' כתב כעין דברי הפני יהושע אבל בדרך אחרת, והיינו שלפי רבא תיקנו גם שיאמר בפ"נ משום לשמה כי אל"כ לא חשיבא עדות כי כיון שצריכים כתיבה לשמה לא הויא עדות גמורה (אבל לא משום שלכתחילה תיקנו לברר את החשש של שלא לשמה וכהפני יהושע), וכיון שתיקנו אם כן אם לא עשה כן פסול משום דהוי משנה ממטבע שטבעו חכמים [וכמו שצדדנו לעיל]*). מיהו בהמשך דבריו חזר

בו הרמב"ן מהדרך הזה, ובהערה כאן
הבאתי את כל דבריו.

וע"ע בדרכו של הט"ז באה"ע סי' קמ"ב
סעיף ט"ו.

והנה לפי הפ"י בודאי יצטרך רבא גם
בפנ"ח לשמה, אבל לפי הסברא של עדות
גמורה שכתב הרמב"ן בתחילה יש לצדד
בזה, כי התם יש לעדותו משמעות גם אם
לא אמר על לשמה כי יוצא שאינו מזוייף.
ועיין בלשון הרמב"ן הובא בהערה לעיל
בסמוך.

ובהגות חכמת שלמה באה"ע סי'
קמ"ב סעיף ט"ו רצה ליישב בדרך אחרת
למה אין ראי' ממה שאמר רבי אלעזר
שיטה אחת לשמה דס"ל כרבה, והיינו על
פי מה שמבואר להלן בדף ו' ע"ב שבארץ
ישראל אע"פ שאין צריכים לומר בפ"נ
אבל בכל זאת אם אמר הרי זה מהני ואין
הבעל יכול לערער אחרי זה ולומר מזוייף,
והרי גם לפי רבא אם הבעל יערער ויאמר
שלא נכתב לשמה לכאורה נצטרך ראי'
שנכתב לשמה כדי להחזיק את הגט
בכשרות, רק שרבא סובר שלפני ערער לא
תיקנו לומר משום לשמה, וא"כ גם לפי
רבא אם השליח אומר בפ"נ הרי זה מועיל
לענין ששוב אם יבוא הבעל ויאמר שנכתב
שלא לשמה לא נשמע אליו או לא יהי'
לעז, כמו לענין קיום בא"י, וא"כ גם לפי
רבא שייך לומר שהוא אומר בפ"נ לשמה,
כי הרי זה מועיל לענין ששוב אי אפשר
להבעל לערער על זה.

קסח) רש"י ד"ה אתא לקמי' דרבי אחי.

וז"ל, באותה העיר שהיו כותבין אותו
עכ"ל. צ"ע מה הוא הנפ"מ באיזו עיר בא
לפניו. מיהו נראה שדברי רש"י אלו צריכים
להיות לקמן בד"ה ממונה אגיטי, ועל זה
קאמר שהי' ממונה באותה העיר שהיו
כותבין אותו (כלומר ובא לפרש שכן הי'
המנהג, דהיינו שהי' בכל עיר חכם שהי'
ממונה על גיטי אותה העיר), וכן הוא
בלשון הר"ן עיי"ש. ועי' בחי' החתם סופר.

דף ו' ע"א

קסט) קן קולמוסא.

הנה רש"י פי' שני פירושים: א',
שהכוונה היא לתיקון הקולמוס והקלף, ב',
שהכוונה היא שלא עמד שם וראה את
הכתיבה אלא שמע את קול כתיבת
הקולמוס. והנה לפי הפירוש הראשון א"כ
מה שאמר רב אשי לשון של "אפילו" הרי
זה קאי על רבי אלעזר, דרבי אלעזר הצריך
שיראה שיטה אחת ואילו רב אשי סובר
שגם שיטה אחת אין צריכים, אבל לפי
הפירוש שהכוונה היא לקול כתיבת

הקולמוס א"כ יוצא שהלשון אפילו שאמר רב אשי קאי על דברי רבי אחי דאיהו אמר שצריך שיעמוד על כל אות ואות דמשמע שהוא צריך להיות שם ואילו רב אשי אמר שאינו צריך להיות שם אלא סגי בשמיעה מבחוץ.

ובאמת מלשון רש"י משמע דס"ל גם בהפ"י הראשון שאינו צריך לעמוד על תיקון הקולמוס אלא מספיק אם שמע שעושים כן בהזכרת שם האשה.

והנה רש"י כתב שנראה לו יותר הפירוש השני, ויש לבאר דהיינו משום דס"ל שאין ראי' מהכנת הקולמוס והקלף לגוף הגט (ולעיל באות קס"ז ביארנו שיש מקום לומר שרש"י סובר שאפילו ממה שהתחיל לשמה אין ראי' שגם המשיך לשמה ודלא כתוס' בסוף דף ה' שסוברים שסגי בהשורה הראשונה משום שמסתמא סיימו לשמה, ואולי אפילו תוס' יסברו שאין ראי' מהכנת הקולמוס והקלף לכתובת הגט).

גם יש להעיר דלפי הפירוש הראשון של רש"י למה אמר רב אשי קן קולמוסא וקן מגילתא הלא בחדא סגי (אבל לפי הפירוש השני הכל הוא דבר אחד דהיינו קול כתיבת הקולמוס על המגילתא). מיהו אולי או או קאמר.

קע) קן קולמוסא.

עיי' בלשון הטור והמחבר דמבואר שהם סוברים שקן קולמוסא מהני רק בשביל כתב הגט אבל לא בשביל החתימות אלא השליח צריך לראות את החתימות ממש, וכן מבואר בריטב"א כאן וכן בלשון הרמב"ם בפ"ז מהל' גירושין הי"ב, ועי'

עוד בזה בפ"ת בסי' קמ"ב סעיף ט"ו. וכתב הב"ש שלכאורה מתוס' כאן מבואר דלא כהנ"ל דהא לפי הנ"ל לק"מ מסומא כי אע"פ שקן קולמוסא מהני אבל בכל זאת סומא פסול משום שאינו יכול לומר בפני נחתם שהרי בשביל החתימות לא מהני קן קולמוסא.

והנה לכאורה הכוונה שקן קולמוסא יועיל להחתימות היא כך, דלפי פירושו הראשון של רש"י הכוונה היא ששמע איך שמכניס את הקולמוס והקלף ואמרו שזה יהי' לשם אשה פלונית כי הי' ציווי הבעל לכתוב גט, ואז נקטינן שאין החתימות מזויפות. ולפי פירושו השני הכוונה היא ששמע את קול כתיבת הקולמוס ושמע איך שמדברים שם שפלוני ופלוני חותמים או ששמע איך שהבעל אומר להם חתומו.

ועכ"פ אכתי אין מוסבר מה היא סברת הדבר למה לא יועיל קן קולמוסא בשביל החתימות כמו בשביל הכתיבה. וצ"ל דס"ל לשיטה זו שלאמירת בפני נחתם נתנו גדר של עדות גמורה של קיום שטרות, והיכא שצריכים עדות גמורה כמו בקיום שטרות לא סגי בקן קולמוסא, אבל בשביל בפני נכתב, שהוא רק משום איחלופי, שפיר מהני קן קולמוסא משום שגם עי"ז הרי זה נקרא שנכתב בפניו, וכן ביאר בהגהות חכמת שלמה על השו"ע.

גם י"ל שגם בשביל החשש של שלא לשמה שיש על החתימות לפי רבה לא יועיל קן קולמוסא, ונבאר דברינו, דהנה בפירושו הראשון כתב רש"י שהכוונה היא שהשליח שומע איך שמכניס את הקולמוס והקלף לשמה, ויש לפרש שהכוונה היא

שהסופר עצמו מכינם, ושזה באמת סגי, ואין הסופר צריך להזכיר או לחשוב עוד הפעם בשעת הכתיבה שהוא כותב לשמה, כי על דעת ראשונה הוא עושה, והחידוש של רב אשי הוא רק שזה נקרא שנכתב בפני השליח, ושכשהוא אומר בפני נכתב אין זה נקרא שקר, ולפ"ז יש סברא גדולה לומר שלא מהני על החתימות, כי העדים הם אנשים אחרים ולא הסופר, ולכן הרי הם צריכים לחשוב בפירוש לשמה, וכן אם נאמר שהכוונה היא שאם עשה הסופר את הקולמוס והקלף לשמה אז מן הסתם גם חשב בשעת הכתיבה בפירוש לשמה, א"כ גם לפ"ז אין ראי' להעדים.

מיהו אם נאמר שהכוונה היא שאדם אחר תיקן את הקלף ואמר לשמה, דאז נקטינן שגם הסופר כתב לשמה (והאדם שתיקן את הקלף לא הי' הסופר), א"כ אז י"ל שה"ה שמחזיקין כן להעדים. ולפי הפשט השני ברש"י שהכוונה היא שהשליח שומע את קול הכתיבה א"כ גם בעדים אם ישמע השליח את קול כתיבתם ושומע שהם עושים לשמה למה לא יועיל.

וע"ע בריטב"א שכתב שקן קולמוסא מועיל רק על הכתיבה, אבל לא על החתימות, וכן הרי זה מועיל רק לפי רבא, אבל לפי רבה לענין שלא לשמה אינו מועיל לא על הכתיבה ולא על החתימה, ורב אשי דס"ל שמהני אזיל כרבא, וס"ל דמהני רק על הכתיבה. ונראה דהא דס"ל שלפי רבא מהני רק על הכתיבה ולא על החתימה הרי זה משום סברת החכמת שלמה הנ"ל שהבאנו לעיל, דכיון שבפני נכתב הוא רק כדי שלא לייתו לאיחלופי, א"כ גם זה מיקרי שהי' בפני השליח (ודלא

כהרמב"ן והפ"י שהבאנו באות קס"ז סק"ה שגם לפי רבא כשצריך לומר בשביל קיום ה"ה שהוא צריך לומר בפ"נ בשביל לשמה). וראיתי מעירים דא"כ קשה על רבה מהברייתא דתניא כוותי' דרב אשי דמבואר בה דקן קולמוסא מהני. ותירצו דכוונת הריטב"א היא רק לדעת רבה קודם שלמדו אבל לאחר שלמדו, דהוי רק משום שמא יחזור הדבר לקלולו מודה רבה דמהני קן קולמוסא.

והנה רש"י כאן כתב בפירושו הראשון ששמע איך שמתקנים את הקולמוס לשמה, אבל בפירושו השני לא הזכיר לשמה אלא רק ששמע את הקולמוס כותב ולא הזכיר ששמע שאומרים לשמה. ונראה דהיינו משום דס"ל כהצד שכתבנו שלפי פירושו הראשון מהני קן קולמוסא רק להכתיבה אבל לא להחתימה, וס"ל שהכוונה בלפני נכתב היא להענין של לשמה, בין לפי רבה ובין לפי רבא וכהרמב"ן והפ"י שכתבו שגם לפי רבא צריכים בפ"נ משום לשמה, אבל לפי פירושו השני מהני קן קולמוסא גם בשביל החתימות וכגון ששמע את הקן קולמוסא של החתימות, ובנוגע בלפני נחתם ס"ל שלפי רבא אין צריכים לשמה וכמו שצדדנו באות קס"ז סק"ה שיוצא מהרמב"ן, וא"כ לכן לא נחית לומר ששמע שעושים לשמה כי יש ציור של קן קולמוסא שאינו קשור ללשמה, דהיינו החתימות לפי רבא.

ועיינן בהגהות חכמת שלמה שם שהקשה שאם גם לפי רבה מהני קן קולמוסא א"כ הרי זה מהני גם לחתימה שהרי לפי רבה אין סיבה לחלק בין הכתיבה להחתימה

קעב) מהו דתימא איניש אחריןא אשכחי' וכו'.

צ"ע, הלא אם נחשוש לעוד יוסף בן שמעון א"כ לפי החשש הגט צריך להיות פסול כי אינו מוכח מתוכו. (עי' במהר"ם שיף.)

קעג) תד"ה השתא הוא בבית.

וז"ל, לא בעי למימר דאפילו נכנס ויוצא בבית קאמר דיוצא ונכנס משמע למקום שהסופר כותב עכ"ל. הרי שבקושייתם רצו לפרש שהכוונה היא שהסופר הוא בעלי' והשליח הוא בהבית והכוונה היא שהשליח נכנס ויוצא להבית, והחידוש בזה הוא שאינו צריך לשמוע את הקן קולמוסא של כל הגט אלא אפילו אם נכנס ויוצא סגי. ובאמת חידוש זה אינו מיוחד לקן קולמוסא אלא ה"ה אם סוברים דבעינן שיראה ממש גם כן שייך הך חידוש דסגי בנכנס ויוצא רק דאשמועינן כן התנא בקן קולמוסא.

ועל זה תירצו תוס' דמשמע שהכוונה היא שהשליח יוצא ונכנס למקום שהסופר נמצא שם, כלומר שהשליח תמיד נמצא בהבית והרי הוא נכנס ויוצא להעלי', ועל זה שפיר הקשה הגמ' דכ"ש הוא מהציוור שהוא נמצא כל הזמן בהבית ואינו נכנס כלל להעלי'. מיהו לכאורה גם לפ"ז הי' אפשר לפרש שהכוונה היא שהוא נכנס להמקום שהסופר שם ושוב יוצא לגמרי ואינו שומע אפילו קן קולמוסא, ולא קאי על בית ועלי', ודוחק.

ועי' בהגהות פרי חדש בסוף המס' מה שכתב על דברי הגמ' כאן, ויש להעיר על דבריו.

וא"כ קשה שכשחשבו שרבה לית לי' דרבא למה לא אמרו שיש נפ"מ בין רבה לרבא לענין אם קן קולמוסא מהני להחתימה (ואם נאמר שלפי רבה מכיון שאין לחלק בין כתיבה לחתימה א"כ כמו שלא מהני קן קולמוסא לבפני נחתם ה"ה דלא מהני לבפני נכתב נפי' משום שקן קולמוסא לא מהני בשביל חשש של שלא לשמה וכדעת הריטב"א הנ"ל, א"כ קשה דיאמרו שאיכא בינייהו שלפי רבה לא סגי בקן קולמוסא משא"כ לפי רבא שפיר מהני לענין בפני נכתב).

מיהו אולי י"ל שלא אמרו הך נפ"מ כי בהגמ' רק רב אשי קאמר דמהני קן קולמוסא אבל רבי אחי או רבי אלעזר חולקים עליו, וא"כ אולי רבא ורבה לית להו דרב אשי.

והנה לפי השיטות שהבאנו לעיל באות קל"ג שלפי רבא לא מהני אם כתב בפ"נ כי לא סגי בזה לקיום א"כ לפי מה שהבאנו בתחילת האות מהטור ומהמחבר י"ל שרק בפני נחתם לא מהני בכתב אבל בפני נכתב שפיר מהני כמו קן קולמוסא. וע"ע בבית מאיר.

קעא) הוא בבית וסופר בעלי' וכו' מאי לאו דשמע קן קולמוסא.

צ"ע על הפירוש הראשון של רש"י בביאור קן קולמוסא, דאיך אפשר להביא ראי' מהברייתא הלא אולי הברייתא איירי בהציוור של הפירוש השני שהוא יותר פשוט, וא"כ אכתי מנ"ל דסגי בזה שהוא שומע רק הכנת הקולמוס.

קעד) בבל.

פירשו תוס' שהכוונה היא ממדינה למדינה בתוך בבל, וכן פירש"י, ומהמשך דברי רש"י מבואר שהיינו כגון מסורא לנהרדעא, ואע"פ שזהו מעיר לעיר, ורש"י לעיל בדף ב' ע"ב פ"י שמעיר לעיר מיקרי עוד בגדר אותה מדינה, אבל צ"ל שסורא ונהרדעא היו בב' מחוזות, והיו כעין ב' מדינות, וכן ביאר הפ"י כאן בדבריו על רש"י.

וצ"ע דאם איירי בממדינה למדינה בתוך בבל (ולא מבבל לא"י) א"כ מאי פריך ר' ירמ' מהא דתנן מעכו לצפון ועכו כצפון, הלא רב קאמר רק שבתוך בבל עצמו שכיחי נוסעים, אבל אכתי יכול להיות שמבבל לא"י לא שכיחי נוסעים. ועי' בפ"י דעל ידי דבריו מיושבת קושיא זו, דהנה רש"י פ"י שמאי דאיתא שמכי אתא רב לבבל נעשה כארץ ישראל לגיטין הרי זה כי רב הרכה ישיבות ונעשה מצב של שכיחי מתיבתא, והקשו תוס' שלפי פירושו מה מקשינן ממאי דתנן מעכו לצפון הלא המשנה נשנית לפני רב, ותי' הפ"י שגם לפני רב היו שכיחי מתיבתא מבבל לארץ ישראל, ומזה שסובר רב שמהני שכיחי מתיבתא בתוך בבל עצמו יש ללמוד שהוא הדין שצריך להועיל שכיחי מתיבתא מבבל לא"י לפני זמנו ולכן שפיר מקשינן על רב מהמשנה, וע"י דבריו מתיישבת גם הקושיא הנ"ל שהקשינו כי מבבל לא"י הי' תמיד שכיח מתיבתא.

מיהו לפ"ז צ"ע למה צריכים את הטעם המיוחד של שכיחי מתיבתא בתוך בבל עצמה בשביל לפטור ממדינה למדינה בתוך בבל, הלא מכיון דשכיחי מתיבתא מבבל

לארץ ישראל הרי זה צריך להיות כמו א"י דאמרינן שמכיון ששכיחי עולי רגלים לירושלים הרי זה גורם שכולם מכירים חתימות בלי לומר במיוחד שגם שכיחי נוסעים בין העיירות של א"י גופייהו. מיהו לפי מה שביארנו לעיל באות ק' לק"מ עיי"ש.

והנה לכאורה יש לומר ביאור אחר בקושיית הגמ' לפי רש"י אשר זה יתרון את קושייתנו הנ"ל וכן את קושיית תוס', דהנה יש להעיר עוד על מה שכתב רש"י על תירוצו של ר' ירמ' בד"ה לבר מבבל וז"ל, לבר מבבל דאיכא טעמא להתירה עכ"ל, ולכאורה צ"ע למה כתב רש"י דבר זה, הלא הדיון בגמ' היא אם שייך לומר מצד הלשון של המשנה שהכוונה היא לבר מבבל או לא, וכוונת ר' ירמ' היתה להוכיח מהמשנה ששפיר צריכים לומר בפ"ג בבבל כי בגירסייהו טרידי, ושוב מפרק לה די"ל לבר מבבל כי אמרינן את הסברא של שכיחי מתיבתא, וא"כ לא הי' רש"י צ"ל בהתירון שמהני טעם להתיר, דהא מה שנתחדש הוא עצם העובדא שיש כאן טעם להתיר ולא שמהני טעם להתיר. וי"ל דלא כהנ"ל אלא שכוונת הקושיא של ר' ירמ' לא היתה שמהמשנה משמע במיוחד שמבבל צריכים לומר בפני נכתב כיון דתני מעכו לצפון, דזה באמת לק"מ, דהא רב הי' אחרי המשנה, וא"כ בזמן המשנה עוד לא הי' שכיחי מתיבתא וכמו שהעירו תוס', ועוד דאכתי ליכא מזה ראי' לבתוך בבל עצמו וכמו שהקשינו, אלא כוונת ר' ירמ' היתה להקשות שמהמשנה משמע שמעכו לכל הצפון צריכים לומר בפ"ג יהי' מה שיהי', כלומר אפילו אם יהי'

מקום כזה שלא שייך שם הטעם של בפ"נ כי שכיחי שיירתא או בקיאיין לשמה, והיינו משום שגזרו בדרך של לא תחלוק במדינת הים, ומאי דאמרינן לעיל שלפי ת"ק אין צריכים לומר בפ"נ בסמוכות, ולפי ר"ג אין צריכים לומר בפ"נ במובלעות, ושפיר מחלקינן במדינת הים, ורק לפי רבי אליעזר אמרינן שלא תחלוק במדינת הים, הרי זה רק לענין סמוכות ומובלעות, אבל במקומות הרחוקים לכו"ע אמרינן שלא תחלוק במדינת הים, וא"כ מכיון שמשמע מהמשנה שתיקנו על הדרך של לא תחלוק במדינת הים, ממילא יוצא שגם בבבל צריכים לומר, ולא מהני מה שאח"כ נשתנה שם המציאות ונולד מצב שלא שייכים שם הטעמים של בפ"נ, כי לא מהני "טעמא להתירה", ועל זה תירץ ר' ירמיה שאין זה כוונת המשנה, ולא היתה הכוונה לתקן על דרך של לא תחלוק במדינת הים, אלא שפיר י"ל שבבל שאני כיון שיש טעם להתיר, וא"כ לפ"ז יוצא שעיקר החילוק בין הקושיא של ר' ירמיה ותירוצו אינו בנוגע למשמעות לשון המשנה אם זה כולל גם בבל ואמרינן את הסברא של בגירסייהו טרידי או האם אין זה כולל בבל כי אמרינן את הסברא של שכיחי מתיבתא, אלא זה ברור שיש סברא של שכיחי מתיבתא, וכן זה ברור שבזמן המשנה עוד לא הי' שכיחי מתיבתא, לא בתוך בבל וכן לא בבבל לא"י, רק שהחילוק בין הקושיא והתירוץ הוא בנוגע לאיך היתה עיקר התקנה של בפ"נ, דהיינו האם תיקנו בדרך לא פלוג, או האם שייך לומר לבר מבבל כיון דאיכא טעם להתיר (אבל זה פשוט שבזמן המשנה היו צריכים לומר בפ"נ מבבל כיון שעוד

לא הי' שכיחי מתיבתא), ולכן כתב רש"י בהתירוץ שמה שנתחדש בהתירוץ הוא ששפיר יועיל טעם להתיר.

מיהו יש להעיר על דרכנו הנ"ל דמלשון הגמ' משמע שר' ירמיה סובר שלפי רב גם בזמן המשנה הדין נותן שלא להצריך בפ"נ מבבל, דכן משמע מהלשון שאפילו רבי מאיר לא קאמר אלא בעכו וכו' אבל בכל דמרחקא לא, דמשמע שרוצה להוכיח שרבי מאיר עצמו מצריך מבבל, וכן משמע מלשון התירוץ של לבר מבבל כלומר שרבי מאיר אינו מצריך מבבל. מיהו יש לדחות ולומר שאין זה הכוונה, אלא הכוונה היא שאפילו רבי מאיר לא אמר אלא כגון עכו אבל לא כגון בבל בזמנו של רב.

וביותר יש לומר כעין הדרך הנ"ל שכתבנו אבל בדרך שונה קצת אשר יתאים שפיר ללשון הגמ', והיינו שבאמת בזמן המשנה הי' מצב של שכיחי מתיבתא מבבל לא"י אבל לא בתוך בבל עצמה וכמו שכתב הפ"י, וכוונת ר' ירמיה היא להוכיח שבזמן המשנה היו צריכים לומר בפ"נ מבבל, רק שסברת ר' ירמיה שצריכים לומר בפ"נ לא היתה משום שבגירסייהו טרידי, וכוונתו לא היתה להוכיח מהמשנה שבגירסייהו טרידי, אלא סברתו היתה משום לא תחלוק במדינת הים, ורצה להוכיח מהמשנה שאמרינן לא תחלוק במדינת הים, ולכן מבבל לא"י היו צריכים לומר בפ"נ, ולכן בהתירוץ כתב רש"י לבר מבבל דאיכא טעמא להתירה כלומר שהתירוץ בא לחדש דשפיר מהני טעמא להתירה.

מיהו אכתי קשה על זה מה הכריח את רש"י לפרש שטעמו של ר' ירמיה הוא

משום שלא תחלוק במדינת הים, דבשלמא לפי דרכנו הראשון מרויחים על ידי זה שאין צריכים לחדש שבזמן המשנה מבבל לארץ ישראל הי' שכיחי מתיבתא, אבל בדרכנו השני' ששפיר נוקטים כן, אם כן, למה הוכרח רש"י לפרש שר' ירמי' בקושייתו סובר לא תחלוק ולא שס"ל שבגירסייהו טרידי.

שו"ר בחידושי הר"ן שביאר כדרכנו הראשון בקושיית ר' ירמי' כדי לתרץ את קושיית תוס' על רש"י מאי מקשינן מהמשנה הלא המשנה הי' לפני שרב בא לבבל, אבל הר"ן הוסיף ביאור בהקושיא וגם ביאר בדרך אחרת את התי' של הגמ', והיינו שבקושיית הגמ' ביאר הר"ן שחזינן שרבי מאיר חולק על רבי יהודה וסובר שעכו כא"י לגיטין משום דס"ל ששכיחי שיירות מעכו לא"י, ובודאי גם רבי יהודה מודה לזה דהא א"א לומר שהם חולקים בהמציאות, וא"כ בע"כ צ"ל שרבי יהודה סובר שאע"פ שגמירי ושכיחי לקיימו בכל זאת לא מחלקינן במדינת הים אע"פ שהוא סמוך, וא"כ מכיון שלא מחלקינן במדינת הים הה"נ לבבל בדורו של רב, ואפילו רבי מאיר שסובר שמחלקינן סובר כן רק בעכו, אבל בכגון בבל בדורו של רב דמרחקא מודה הוא שלא תחלוק במדה"י, ולעולם אין כוונת ר' ירמי', להוכיח שבגירסייהו טרידי, אלא כוונתו היא להוכיח את היסוד הנ"ל של לא תחלוק במדינת הים, ועל זה דחה שלבר מבבל, כי כיון שבבל "שמה עלי" הרי היא קובעת שם לעצמה ואינה בכלל ה"לא תחלוק".

ובאמת על ידי דברי הר"ן מיושבת גם קושיא אחרת, והיינו למה לא הקשה ר'

ירמי' מהרישא דתנן שהמביא גט ממדינת הים וכו' דמשמע כל מקום רחוק וגם בכל בכלל, ולפי הר"ן לא קשה מידי כי על זה הי' סבור שפשיטא שיש לתרץ שבזמן המשנה היו צריכים לומר בפ"נ מבבל כי עוד לא הי' טעם להתיר, ולכן הקשה מעכו בצפון כי מהתם מוכח שגם היכא שיש טעם להתיר אמרינן לא תחלוק במדינת הים וכמו שביאר שכן מוכח מדברי רבי יהודה. ועי' בהאות הבאה עוד דרך למה לא הקשה ר' ירמי' מהרישא.

והנה אכתי יש להקשות דאם כוונת ר' ירמי' היא להוכיח ממחלוקת רבי יהודה ורבי מאיר שאמרינן לא תחלוק במדה"י א"כ למה הוצרך להדגיש שבבל הוא מן הצפון הלא אפילו אם היא מן המזרח אבל בכל זאת חזינן ממחלוקתם בצד צפון שאמרינן לא תחלוק אפילו כשיש טעם להתיר.

ועיין בתוס' הרא"ש שכתב בשם הריב"א ביאור אחר כדי ליישב קושיית תוס' על רש"י והיינו שגם בזמן המשנה המצב הי' כמו בימי רב רק שאח"כ חלה ירידה ורב החזיר את הדבר ליושנו ומש"ה אם מהמשנה חזינן שבזמן המשנה היו צריכים לומר בפ"נ הה"נ לזמנו של רב. מיהו לפי פירושו נהי שמיושבת קושיית תוס' אבל אכתי לא מתיישבת הקושיא שהקשינו דנהי שאמר רב ששכיחי מתיבתא בתוך בבל אבל מי יימר שגם מבבל לא"י.

קעד*) שכיחי מתיבתא, בגירסייהו טרידי.

צ"ע וכי נחלקו רב ושמואל בהמציאות. וי"ל דפליגי במה צריכים כדי לסלק את

החשש של אין עדים מצויין לקיימו, דרב סובר דכיון דשכיחי מתיבתא הרי זה מספיק כדי שלא להצריך בפ"נ, ואע"פ שבודאי יש מציאות של בגירסייהו טרידי אבל בכל זאת אכתי נשארין אנשים כאלו שיכולים לקיימו וזה מספיק, ושמואל סובר שלא מספיק בזה אלא מכיון שעל פי רוב בגירסייהו טרידי לא מהני מה ששכיחי מתיבתא.

קעה) שכיחי מתיבתא.

ע"י ברמב"ן קרוב לסוף דבריו על דף ו' ע"א שכתב וז"ל, ונקטינן שהמביא גט ממדינה למדינה היכא דשכיחי לקיימו לא בעי שיאמר בפ"נ ובפנ"ח ואפילו בחוצה לארץ, דלית ליה לרבא שמא יחזור הדבר לקלקולו ולא שכיחי, וליכא למיחש לדברי ר' אליעזר דלא פלוג במדה"י וגזר הא אטו הא, דיחידאה הוא ורבים פליגו עלי'.

מיהו מפירושו של הר"ן שהבאנו לעיל באות קע"ד יוצא שמה שת"ק ור"ג אינם סוברים לא תחלוק במדה"י הרי זה רק בסמוכות ומובלעות לא"י, אבל במקומות מרוחקים הרי הם שפיר סוברים שלא מחלקינן במדה"י, חוץ מבבל כיון ששמה עלי'.

קעו) שכיחי מתיבתא.

הנה יש לעיין למה מהני שכיחי מתיבתא, הלא מצינו שלפי רבה אפילו לאחר שלמדו גזרו שמא יחזור הדבר לקלקולו, וא"כ גם בנוגע להטעם של עדים מצויין לקיימו, נהי שנעשה מצב שלא שייך טעם זה, וכגון המצב של שכיחי מתיבתא, אבל למה לא גזרינן שמא יחזור הדבר

לקדמותו ויתבטל המצב ההוא בבבל. ולכאורה ה"י אפשר לומר שנקטינן שרבא אינו סובר גזירה זו (וכן נראה מלשון הרמב"ן שהבאנו באות קע"ה) דהא רק לרבה אמרינן כן בנוגע לטעמו של לשמה, והוכרחנו לומר כן בגלל קושיית הגמ' לעיל בדף ה'. ולפ"ז צ"ל שרבה יסבור כשמואל בבבל, ושטעמו הוא משום שמא יחזור הדבר לקדמותו. מיהו דוחק לומר שיש עוד טעם לדינו של שמואל שלא מוזכר בהסוגיא כאן.

וע"י במהר"ם שיף שכתב וז"ל, ואולי שמא ישכחו שייך לגזור טפי, אבל לענין מתיבתא אין לגזור שמא יתבטל עכ"ל.

והנה יש להעיר עוד על הלשון של בבל כא"י לגיטין, וכן על הלשון של עשינו עצמנו בבבל כא"י לגיטין, דלמה הדגישו לומר דהוה כא"י, הלא מספיק לומר שבבבל אין צריך לומר בפני נכתב. ועוד דמה שייך לומר עשינו עצמנו הלא ממילא הוי כך מכיון דשכיחי מתיבתא.

ואולי הכוונה היא שבאמת הגדר כאן אינו רק שבבל הוא מקום כזה שלא שייך שם הטעם, ונשתנה שם המציאות, ונתבטל הצורך לומר בפ"נ, אלא הכוונה היא שהיתה שם תקנה חיובית שלא נחשוש שמא יחזור הדבר לקלקולו ועשו את בבל כא"י, דהיינו שנתנו לה את הדין של סוג מקום שגם מתחילה לא היו צריכים לומר שם בפ"נ, וממילא לא שייך להקשות שנחשוש שמא יחזור הדבר לקלקולו, כי על זה גופא תיקנו, דהיינו שיחשב כמו מקום שמתחילתו לא היו צריכים לומר (ובמקום כזה הרי לא גזרינן שמא תתקלקל

מתחילה). מיהו הא גופא טעמא בעי למה תיקנו כן בכבל.

ועכ"פ לפי הנ"ל יש ליישב עוד דבר קשה, דהנה חזינן שר' ירמי' הקשה מהמימרא של רבי יהודה דמעכו לצפון ועכו כצפון, ולכאורה יש להקשות למה לא הקשה מהרישא שהמביא ממדינת הים צ"ל בפ"ג, דהא גם בכל היא בכלל מדינת הים (מיהו עי' בחידושי הר"ן על קושיית ר' ירמי' דבדבריו מיושב דבר זה כמו שביארנו באות קע"ד), ועוד דהא רש"י על המשנה כשהביא את התירוק של לבר מבבל הביא אותו על הרישא, דהיינו שאע"פ שתנן ממדה"י אבל הכוונה היא לבר מבבל, וא"כ חזינן שגם מהרישא יש להקשות וצריכים לתרץ לבר מבבל, וא"כ למה הקשה ר' ירמי' רק מדברי רבי יהודה.

ולפי הנ"ל יש ליישב שבאמת מהרישא א"א להקשות, כי כיון שהיתה תקנה להחשיב את בבל ממש כמו א"י א"כ אינה בכלל מדינת הים, כי הכוונה במדינת הים היא למקומות שיש להם דין של מדינת הים, אבל לא לבבל שנתנו לו תורת ארץ ישראל, אבל מהמימרא של רבי יהודה שפיר יש להקשות, שהרי הוא הגדיר שמכל השטח מצפון לעכו צריכים לומר בפ"ג, וא"כ הרי זה שפיר כולל גם את בבל, והתם יותר קשה לומר לבר מבבל. ומה שכתב רש"י על הרישא של לבר מבבל, אין זה בגלל שהי' אפשר להקשות משם, דהא באמת לפי איך שהגדירו בגמ' שבבל נחשבת ממש כא"י אי אפשר להקשות משם וכהנ"ל, אלא רש"י נתכוין לומר את האמת שהכוונה במדינת הים בהרישא היא

לבר מבבל, והיינו באמת משום שבכל הרי היא ממש כמו א"י.

מיהו העירוני דהא חזינן שרבי מאיר קאמר שעכו כא"י לגיטין, ומעתה בשלמא אם כוונתו היא לומר שעכו הוא ממש בתוך הגבולות של א"י א"כ ניחא לשון זה, אבל ר"ת בדף ב' ע"א פי' שכוונת רבי מאיר היא להחצי של עכו שהוא בחוץ לארץ, ומעתה חזינן שגם שם השתמש רבי מאיר בלשון של כא"י ולא אמר סתם שמעכו א"צ לומר בפ"ג, והרי התם לא שייך הביאור שכתבנו בהלשון הנ"ל כי בהחצי החיצון של עכו לכאורה הי' תמיד מצב של למדו ושכיחי כמו בהחצי הפנימי ואין שום צורך לתקן שיהי' ממש כמו א"י. ויש ליישב

והנה לכאורה יש לומר תירוק אחר פשוט על קושייתנו הראשונה מאי שנא שלפי רבה גזרינן שמא יחזור הדבר לקלקלו ואילו לפי רבא לא גזרינן שמא יפסיק מלהיות שכיח, והיינו משום שלפי רבה הרי אם יחזור הדבר לקלקלו ולא ידעו שצריכים לשמה, א"כ ה"ה שלא ידעו שצריכים לומר בפ"ג, כי לא יראו שום צורך לומר כן, אבל לפי רבא אם יפסיק מלהיות שכיח, אכתי י"ל שידעו שמעתה צריכים לומר בפ"ג, כי מהיכא תיתי לומר שלא ידעו, הלא אין כאן חשש של עם הארצות, ונהי שבודאי הי' שייך לגזור גם לפי רבא שמא יפסיק מלהיות שכיח ולא יזכרו שצריכים בכה"ג לומר בפ"ג, אבל עכ"פ אין להביא ראיה לזה מרבה, כי לפי רבה פשיטא שאם יחזור הדבר לקלקלו, בודאי גם לא ידעו שצריכים לומר בפ"ג כי לא ירגישו בכלל שחסר כאן מה שהוא,

אבל אכתי שפיר י"ל שירגישו שצריכים לשמור נגד חשש זיוף.

קעז) בבל כא"י לגיטין.

עיינ ברש"י בקידושין דף ע"ב ע"א בד"ה כך מחלוקת בגיטין שנחית לומר רק שבבבל הרי הם בקיאים לשמה, אבל לא ביאר למה אין חשש של אין עדים מצויין לקיימו, וכן הם דבריו גם בשבת דף ל"ו ע"ב בד"ה לגיטי נשים, וצ"ע.

קעה) והא בבל לצפונה דא"י קיימא וכו'.

צ"ע מאי איכפת לן מאיזו צד היא בבל הלא מכל הצדדים צריכים לומר בפ"נ עד סוף העולם. ועי' במהר"ם שיף שכתב וז"ל, שלא תימא לצד מערב שלא מפורש גבול במתני' עכ"ל (פי' וא"כ אולי בבל הוא בתוך הגבול). מיהו רש"י בהמשנה כתב שמצד מערב פשיטא שהגבול הוא הים הגדול.

קעט) עד היכן היא בבל.

עיינ ברמב"ם בפ"ז מהל' גירושין ה"י שפסק שבבל היא כא"י לגיטין אבל לא הזכיר עד היכן היא בבל, וצ"ע.

קפ) שאני בני מחוזא דניידי.

פירש"י וז"ל, אינן משתהין בבתיהן שטרודין בסחורה ואין מכירין חתימות שביניהם עכ"ל. ולפי פירושו צ"ל שטעמו של רבה בר אבוה שמצריך מערסא לערסא אבל לא בתוך הערסא עצמו הוא משום דס"ל שבתוך הערסא עצמו שפיר מכירים. מיהו לפ"ז צ"ע למה צריכים בפ"נ בהציור

של מערסא לערסא הלא יוכלו לקיים ע"י אנשים מהערסא של הבעל דהא שכיחי.

וכעין זה קשה גם על תוס', דהנה תוס' מפרשים אחרת מרש"י והיינו שהכוונה בניידי היא שרגילים תמיד לנסוע ובאים חדשים במקומם ומש"ה יש לחוש שהאשה לא תקיים את הגט לפני שיסעו כי לא תדע שעומדים לנסוע. ולפ"ז טעמו של רבה בר אבוה שמצריך רק מערסא לערסא הוא משום שבאותה ערסא שפיר תשמע שהם מתכווננים לנסוע ותוכל לקיים את הגט וכמש"כ תוס', ומעתה צ"ע למה מערסא לערסא צריכים בפ"נ הלא תוכל לקיים את הגט מבני ערסא שלה שמכירים את החתימות של בני הערסא השני דהא שכיחי וצ"ע.

וכדי ליישב את הקושיא הנ"ל על תוס' שמעתי אומרים שבאמת בני המקום מסוים אינם מכירים את החתימות של בני מקום אחר שרגילים לבקר כאן, וכן אין הם מכירים את החתימות של בני מקום אחר שהם באים לבקר שם, והא דבני אקטיספון מכירים את החתימות של בני ארדשיר שבאים לבקר הרי זה כי הם באים לסחורה וממילא רגילים הם לחתום הרבה, וכן מהאי טעמא גם בני ארדשיר היו מכירים את חתימות בני אקטיספון אלמלא שבשוקייהו טרידי כי גם בני אקטיספון חותמים בפניהם הרבה עקב סחורתם, והא דחזינן שאלמלא בגירסייהו טרידי הוה אמרינן שבני מקום מסוים מכירים את החתימות של הבאים ללמוד שם הרי זה משום ששוהים זמן מרובה, ולפ"ז יוצא שהטעם למה היכא ששכיחי שיירתא הרי זה נקרא מצויין לקיימו הרי זה משום

קפא) רש"י ד"ה אזלי לשוקא.

וז"ל, לאקטיספון ומוסרין להן שם עדיות וחותרים שם בשטרות וכו' עכ"ל. יש לעיין מה היא כוונתו במה שכתב שמוסרין להן שם עדיות, דא"א לומר שהם כותבים עדיות שהם יודעים ומשאירים את הכתב בידי בני אקטיספון, דהא מפיהם אמר רחמנא ולא מפי כתבם, ואע"פ שיש עדיות שהן כשרות בכתב וכגון העדות של בפני נכתב לשמה (עי' לעיל באות קל"ג שסדרתי את כל השיטות בענין זה), וכן קיום שטרות, אבל עדיות אלו הרי הן בגדר מילתא דלא שכיחי. ונראה שהכוונה היא לדבר אחד, דהיינו שבני אקטיספון מוסרין לבני ארדשיר עדיות כלומר שהם עושים את בני ארדשיר עדים על שטרי הלואה ומכירה וממילא יוצא שבני ארדשיר חותרים בהשטרות.

ועוד יש לפרש שהכוונה היא להלואות שבני ארדשיר עצמם לוויים, וכוונת רש"י היא שבני ארדשיר כותבים שטרות בכתב ידם ועל ידי זה הרי הם מוסרים לבני אקטיספון עדיות.

קפב) בא"ד.

וז"ל, והשטרות ביד בני אקטיספון עד זמן שניגבים עכ"ל, פי' ולכן הרי הם מספיקים להכיר את החתימות אע"פ שגם הם טרודים בהשוק.

קפג) בא"ד.

וז"ל, ואף בני ארדשיר כשהולכין שם לשוק יקיימוהו עכ"ל. צ"ע למה הוצרך לזה, הלא בגמ' אמרינן טעם אחר, והיינו שבני

שהאנשים שבאים מהמקום ההוא יוכלו תמיד לקיים את החתימות של בני המקום ההוא וכמו שכתב רש"י לענין בני ארדשיר, ומעתה יוצא שמערסא לערסא אי אפשר לסמוך שבני ערסא זו מכירים את החתימות של בני הערסא שהגט בא משם, וניחא דברי תוס'.

מיהו יש להקשות על הדרך הנ"ל מהא דאמרינן שכיון דשכיחי עולי רגלים משכח שכיחי, דבשלמא בנוגע לגט הבא ממקום אחר לירושלים שפיר י"ל שיקיימוהו אנשי מקום הגט שבאים ג"כ לירושלים, אבל גט הבא מירושלים למקום אחר בא"י הרי הוא יכול להתקיים רק בגלל שבני אותו מקום מכירים את החתימות של בני ירושלים כיון שביקרו שם, וא"כ חזינן שע"י ביקור קצר של רגל שפיר מכירים את החתימות.

וגם מתד"ה הני ידעי בחתימות ידיהו דהני מבואר דלא כהדרך הנ"ל, שהרי הקשו למה בני אקטיספון מכירים את החתימות של בני ארדשיר אע"פ שבני ארדשיר טרודים בשוקייהו ואילו לעיל אמרינן שכיון שתלמידים בגירסייהו טרידי אין בני המקום מכירים את החתימות שלהם, ותירצו שהתלמידים היו טרודים טפי ולא הי' להם פנאי לחתום כלל, ואילו לפי הדרך הנ"ל היו צריכים לתרץ דשאני בני ארדשיר שבאים לסחורה ולכן מצוי שחותמים אבל במקרים אחרים אין בני המקום מכירים חתימות המבקרים שם אפילו אם המבקרים אינם טרודים, רק שבתלמידים היו שפיר מכירים אם לא היו טרודים בגירסייהו כי באו לזמן מרובה.

אקטיספון עצמם לומדים להכיר את חתימות ידי בני ארדשיר. וי"ל דס"ל לרש"י שלא מספיק בזה, כי נהי שהם מכירים את החתימות של בני ארדשיר שבאים שם להשוק, אבל עדיין אינם מכירים החתימות של אלו שאינם באים להשוק, ולכן הוצרך להוסיף שבכל זאת הרי בני ארדשיר שבאים כאן להשוק מכירים את החתימות של אלו שנשארים בארדשיר ואינם הולכים אף פעם להשוק.

מיהו לפ"ז צ"ע איפכא, למה צריכים את הטעם של הגמ' שבני אקטיספון מכירין את החתימות של בני ארדשיר, תיפוק לי' משום שבני ארדשיר עצמם שבאים להשוק מצויין לקיימו.

ועכ"פ לפי רש"י מיושבת קושיית תוס' שהקשו למה לעיל גבי בגירסייהו טרידי לא אמרינן שבני המקום שבאו לשם מכירים את חתימותיהם, דלפי רש"י לק"מ כי י"ל שכיון שהתלמידים טרידי בגירסייהו א"כ אינם מכירים את החתימות של בני עירם והרי צריכים גם את זה וכהנ"ל.

ועיין ברש"ש שכתב כהנ"ל, דהיינו שמכיון שהתלמידים טרידי תמיד בגירסייהו אינם מכירים את החתימות של בני עירם שבאים משם, והרי צריכים גם דבר זה וכמו שכתב רש"י גבי ארדשיר.

קפד) תד"ה בבל.

וז"ל, דבאותה מדינה מודה שמואל וכו' עכ"ל. עי' בירושלמי דאיתא ששמואל אמר אפילו משכונה לשכונה.

קפה) תד"ה ומבי ארדשיר.

וז"ל, וי"ל דלמסקנא דרבה אית לי'

לרבא לכו"ע לא גזרינן מוליך אטו מביא עכ"ל. צ"ע דאכתי קשה על ההו"א כאן שהטעם הוא משום לשמה, ועוד לא נחתו לומר שרבה אית לי' דרבא, אלא אזלינן דרבה לית לי' דרבא, דלמה לא קשה על זה שא"כ למה לא גזרינן מוליך אטו מביא. ולכאורה י"ל שאה"נ דהו"מ להקשות כן, וכעין מאי דאמרינן בכמה דוכתי שהו"מ למימר שלטעמיך ג"כ קשה, רק שבחר להקשות שלפי האמת רבה אית לי' דרבא.

מיהו עיין במהרש"א שהקשה באמת כהנ"ל, ותי' שגם בההו"א ידענו שרבה אית לי' דרבא, רק שחשבנו שעדים מצויין לקיימו כיון שרק הדגלת מפסיק ביניהם, והמקשן נתכוין להקשות שבאמת אין זה נחשב מצויין לקיימו אלא הרי זה כב' מדינות, וא"כ יוצא שגם בההו"א ידענו שלא גזרינן מוליך אטו מביא. וכתב הקרני ראם שזה דחיק טובא בהלשון של ותיסברא והא רבה אית לי' דרבא כי משמע שהמקשן בא לחדש שרבה אית לי' דרבא. ועיין בקרני ראם שכתב ליישב שרבה גוזר מוליך אטו מביא רק קודם שלמדו, אבל לאחר שלמדו אינו גוזר מוליך אטו מביא כיון שגם מביא הוא רק משום גזירה שמא יחזור הדבר לקולו, וא"כ ניחא למה לא גזרינן כאן מוליך אטו מביא כי איירי לאחר שלמדו, אבל בהמשנה מא"י לחו"ל שפיר גזרינן כדאמרינן לעיל כי י"ל שהמשנה איירי קודם שלמדו ודלא כתוס' לעיל שכתבו שכל המשניות איירי לאחר שלמדו.

ועי' במהר"ם שיף שהעיר דמה קשה להו לתוס' אולי רב חסדא סובר כת"ק שלא גזר מוליך אטו מביא.

קפו) בא"ד.

וז"ל, ועוד דבלא אזלי לשוקא נמי אמרינן לעיל לרב דקי"ל כוותי' באיסורא דשכיחי מתיבתא עכ"ל, ה"ה שהיו יכולים להקשות דאם הוי מבבל א"כ למה הצריך מאקטיספון לארדשיר הלא גם מאקטיספון לארדשיר שכיחי מתיבתא. (עי' במהר"ם.)

קפז) בא"ד.

וז"ל, ואע"פ שהיו סמוכות זו לזו וכו' עכ"ל, כלומר וא"כ לפי ת"ק דמתניתין דלא מצריך בסמוכות למה צריכים לומר בפ"ג מאקטיספון לארדשיר, אבל לפי ר"ג ור"א דמצרכי בסמוכות לא קשה מידי. ועל זה תירצו תוס' דשאני הכא דחשיבי כב' מדינות ולא מהני הסמיכות. ולכאורה כוונתם היא משום שהדגלת מפסיק. מיהו החת"ס כאן כתב דלא מסתברא שזה יגרום דהא איכא מברא, אלא י"ל שמעלת סמיכות מהני רק בארץ ישראל כי בגלל עלי' לרגל שכיחי עולים טפי (ועי' עוד בדבריו לעיל בדף ב' ע"א בד"ה מן הרקם וכו' שביאר את הדבר יותר).

קפח) בא"ד.

וז"ל, כמו עבר הירדן שחלוק מא"י לענין חזקה לפי שירדן מפסיק עכ"ל. הנה לפי מה שכתבו לעיל בדף ד' ע"ב בד"ה כיון וכו' אין משם ראי' משום דשאני בחזקה שאין דרכו של המחזיק לחזר ולשאול אם עשו מחאה אבל הכא האשה מחזרת אחרי אנשים שמכירים חתימות העדים, וא"כ צ"ל שאין כוונתם להביא ראי' אלא להביא דוגמא.

קפט) תד"ה והא רבא הוא דאמר לפי שאין עדים מצויין לקיימו.

וז"ל, וי"ל דשמא לגיטין וליוחסין לא חשיבי מבבל דשכיחי בה גרים עכ"ל. הנה בגמ' קאמר רב יוסף מחלוקת לענין יוחסין אבל לענין גיטין דברי הכל עד ארבא תניינא דגישרא. מיהו אין מבואר אם זה הוא פחות מרוחק מגבי יוחסין, וגיטין הוא יותר חמור, או האם זה יותר מרוחק מגבי יוחסין, וגיטין הוא יותר קל.

והנה חזינן שתוס' בהמשך דבריהם הוכיחו שמחוזא אינו כבבל לענין גיטין מזה שמצינו בההיא דרבי זירא שאינו כבבל לענין יוחסין, ומעתה אם נאמר שיוחסין הוא יותר חמור א"כ אין ראייתם ראי' משום שאע"פ שמחוזא אינו כבבל לגבי יוחסין אבל הרי הוא אכתי יכול להיות כבבל לענין גיטין, וא"כ בע"כ צ"ל שארבא תניינא דגישרא הוא פחות מרוחק ושגיטין הוא יותר חמור ולכן שפיר הוכיחו שאם מחוזא אינו כבבל לענין יוחסין א"כ כ"ש שאינו כבבל לענין גיטין.

מיהו יש לדחות שלעולם ארבא תניינא דגישרא הרי הוא יותר מרוחק, וגיטין הוא יותר קל, ובאמת אין הוכחה ברורה מזה שמחוזא אינו כבבל לענין יוחסין שהה"נ שאינו כבבל לענין גיטין, רק שכוונת תוס' היא לומר שכיון שמצינו שמחוזא אינו כבבל לענין יוחסין א"כ יש אפשרות לומר שהה"נ שאינו כבבל לענין גיטין, משא"כ אם הי' מחוזא נחשב כבבל לענין יוחסין א"כ אז מכ"ש שהי' צריך להיות נחשב כבבל לענין גיטין.

גם י"ל שלעולם לפי רב יוסף גיטין הוא

יותר קל מיוחסין, רק שכוונת תוס' היא לפרש את הגמ' כך, דמקשינן והא רבא הוא דאמר משום שאין עדים מצויין לקיימו אבל אם הי' סובר משום שאין בקיאתן לשמה אז הי' אפשר לומר דס"ל כרב פפא שכמחלוקת ליוחסין כך מחלוקת לגיטין ולענין יוחסין הרי מחוזא אינה כבבל.

דף ו' ע"ב

קצ) אי עבדת אהנית.

עי' בפ"י שהקשה איך שייך לומר כן לפי השיטה שהיכא שהבעל טוען מזוייף צריכים קיום מהתורה. ועיין בתירושו, ולעיל באות נ"ג הארכנו בזה.

וע"ע ברשב"א לעיל בדף ג' ע"א שכתב שאע"פ שמבואר בגמ' שם שאם הבעל מערער אחרי אמירת בפ"נ הרי זה מהני וכמו שביאר שם (ודלא כרש"י שם) אבל הכא כיון שאמר בפ"נ אע"פ שלא הי' חייב מסקינן ל"י חד דרגה.

קצא) הא איהו נמי שלא תיזקק לעדים קאמר.

עיין ברש"י שהקשה דמה היא הראי' מלשון זה שרבי ישמעאל סובר שאין צריכים לומר בפ"נ, הלא י"ל שרבי ישמעאל סובר ששפיר צריכים לומר בפ"נ וכוונתו היתה לומר שלכן לא תצטרך עכשיו עדי קיום אבל אם לא תגיד בפ"נ תצטרך להביא עכשיו עדי קיום, ובאמת יספיק לך בעדי קיום כי לפי רבא בודאי הרי הוא יכול להביא עדי קיום במקום

לומר בפ"נ. והוכיח מזה הרש"י שהמקשה סובר כרבה כי לפי רבה שפיר מוכח שרבי ישמעאל סובר שמכפר סיסאי באמת אין צריכים לומר בפ"נ, כי אי אפשר לפרש כהדרך הנ"ל שבאמת צריכים וכוונתו היתה לומר שתוכל לומר בפ"נ ואז אין אתה צריך להביא עכשיו עדים אבל אם לא תאמר אז דינך הוא להביא עכשיו עדי קיום, דזה אינו, כי לפי רבה לא מספיק בעדי קיום כיון שצריכים לדעת אודות לשמה, והרי עדים שנכתב ונחתם לשמה בכפר סיסאי אי אפשר להשיג כאן, כי מנין ישיג עדים כאן שיודעים שנכתב לשמה בכפר סיסאי, וא"כ בודאי כוונת רבי ישמעאל היתה לעדי קיום שנמצאים כאן ומכירים את החתימות של בני כפר סיסאי, וא"כ לפי רבה בע"כ צ"ל דס"ל לרבי ישמעאל שמכפר סיסין מעיקר הדין אין צריכים בפ"נ וכוונתו היתה לומר שבכל זאת עצה טובה היא שתאמר כדי שלא תצטרך עדי קיום אם יבוא הבעל ויערער. וכתב הרש"י שמזה מוכח כהראב"ד שפוסק כרבה.

והוסיף שבאמת גם לפי רבא מוכח שאי עבדת אהנית, כי נהי שלפי רבא יש לפרש שמה שאמר רבי ישמעאל שלא תזדקק לעדים כוונתו היתה שלא תזדקק עכשיו לעדים כי סבר שהי' חייב לומר בפ"נ, אבל מ"מ לבתר שאמר לו ר' אלעאי שאינו צריך לומר בפ"נ הרי הודה רבי ישמעאל ואמר לו שבכל זאת ישתוק כי כיון שכבר אמר בפ"נ כבר יצא הדבר בהיתר, ולא חשש שמא יבוא הבעל ויערער וא"כ חזינן מזה שאם עבדת אהנית.

מיהו לפי דברי הרמב"ן והפ"י (הובא

לעיל באות קס"ז סק"ה) אין ראי' מכאן להראב"ד שפוסק כרבה, דהנה הרמב"ן והפ"י כתבו שם שלפי רבא היכא שתיקנו לומר בפ"נ משום קיום הה"נ שתיקנו לומר גם משום לשמה, וא"כ מעתה אין ראייתו של הרש"ש ראי', אלא גם אם רבי ישמעאל פוסק כרבא אי אפשר לומר שבאמת צריכים לומר רק שכוונתו היתה לומר שאם יאמר בפ"נ אז לא יצטרך להביא עכשיו עדים, דזה אינו, כי גם לפי רבא אין מספיק בעדי קיום כיון שצריכים גם לדעת אודות לשמה. והרמב"ן והפ"י כתבו מה שכתבו כדי לדחות את ראיית הראב"ד מדברי רבי אלעזר שם שאמר "אפילו לא כתב אלא שיטה אחת לשמה" דס"ל לרבי אלעזר כרבה.

קצב) וכיון דאיכא רבים דסלקי ונחתי מישכח שכיחי.

הנה תוס' לעיל כתבו שרב ושמואל פליגי במדינה למדינה בתוך בבל ולא מבבל לא"י כי זהו המחלוקת בין רב יוסף לרב אביתר בסוגיין. הרי שנוקטים תוס' שמבבל לא"י אינו שוה לבתוך בבל עצמה. ובאמת חזינן שטעמו של רב בבבל הוא משום דשכיחי מתיבתא ואילו טעמו של רבי אביתר בנוגע למבבל לא"י הוא משום דאיכא דסלקי ונחתי. מיהו לכאורה אין זה מובן דהא הגמ' לעיל נקטה ששני הדברים תלויים זה בזה, דהא חזינן שהגמ' לעיל בקושייתה מהמשנה נקטה שלפי רב הה"נ שמבבל לא"י אין צריכים לומר ותירצה באמת שכוונת המשנה היא לבר מבבל. ועיין גם חידושי הרשב"א וכן בחידושי

הר"ן שם שכתבו כתוס' וביארו עוד שאם רב ושמואל איירי גם מבבל לא"י מאי קמתמה רב יוסף על רב אביתר הלא כבר אמר כן רב, ורב יוסף עצמו סובר כרב שהרי יהיב לעיל שיעור עד היכן היא בבל לגיטין (וע"ע בזה בריטב"א ובפ"י). וגם על דבריהם קשה דהא בהסוגיא שם מבואר ששוה הוא מבבל לא"י כמו בתוך בבל עצמו.

ברם לעיל באות קע"ד ביארנו בשם הר"ן שר' ירמי' שם שהשוה מבבל לא"י לתוך בבל עצמה אזיל שהטעם למה צריכים לומר בבבל הוא משום שלא תחלוק במדה"י, וא"כ לפ"ז בודאי שוה מבבל לא"י לתוך בבל עצמה, אבל הסתמא דהש"ס אינו סובר כן אלא קאמר שם שטעמו של רב למה בתוך בבל עצמה אין צריך לומר בפ"נ הוא משום דשכיחי מתיבתא ושסברת שמואל למה שפיר צריכים לומר הוא משום שבגירסייהו טרידי, ולא קאמר הסתמא דהש"ס שטעמו של שמואל הוא משום שלא תחלוק במדה"י (כי ס"ל שרק רבי אליעזר בהמשנה סובר סברא זו אבל חכמים אינם סוברים כן אפילו במקומות המרוחקים), וא"כ אכתי י"ל שרב מודה שמבבל לא"י שפיר צריכים לומר כי לא שכיחי מתיבתא ואותם יחידים שהיו באים לא"י היו טרודים בגירסייהו ורק בתוך בבל עצמה קאמר רב "דטובא נחתי וסלקי ולא אמרינן בכי הא מתיבתא בגירסייהו טרידי" כמש"כ הרשב"א כאן, וכן יתכן שגם שמואל מודה שאין צריך לומר מבבל לא"י כי שפיר סגי באיכא דסלקי ונחתי כיון שלא שייך בהם בגירסייהו טרידי.

ועי' במאירי שכתב שהמחלוקת לעיל בין רב לשמואל היא באמת בגט הבא מבבל לא"י.

קצג) תד"ה א"ר יצחק.

וז"ל, דקאמר התם מהו לכתוב תרתין תלת מילין מן פסוקא, ומייתי ר' מונא שלח לר' אושעיא בר שימי ראשיתך מצער הי' מאד ישגא אחריתך עכ"ל. הנה הירושלמי חקר גם על שתי מלים, ומשמע שר' מונא מתיר דבר זה שהרי כתב ראשיתך מצער, וכן מבואר מ"אל תשמח" וכן מ"אל גיל" עי' בגליון הש"ס. והקרוב העדה שם העיר שכן מוכח מ"אל תשמח" ומ"אל גיל".

קצד) בא"ד.

וז"ל, משמע שלא הי' כותב אלא לשם איגרת שלומים ולא לדרשה עכ"ל, כלומר ששלח לו מלים אלו בתור ברכה דנפשי' רק שהשתמש בלשון הפסוק, ולא שלח לו בתור ידיעה שכך כתוב בתורה ושממילא מסתמא כך יהי' גם אתו.

קצה) בא"ד.

וז"ל, ומיהו הרבה מביא שם שנראה שהיו כותבין לדרשה וכו' עכ"ל. עי' במהרש"א שפי' שכוונתם בזה היא לומר שלא נחשוב שלדרשה אסור אפילו אם הפך את המלים. והמהר"ם שיף כתב שכוונתם היא לומר שממילא אולי גם כוונתו בראשיתך מצער היה וכו' היתה לדרשה.

והמהר"ם פי' שכוונתם היא שממילא יש לדייק שדוקא משום שהי' לדרשה הפכו את הסדר אבל לשלומים לא היו מהפכים.

מיהו אכתי לא תירצו לפי המהר"ם את הראי' מוה"י ראשיתך.

קצו) בא"ד.

וז"ל, ישראל אל תשמח אל גיל בעמים עכ"ל. עיין במהר"ם שיף שהקשה שאכתי כתב ג' מלים בלי שרטוט דהיינו "אל גיל בעמים", ואם נאמר דמותר כיון ששינה בתחילת הפסוק א"כ למה לעיל הי' צריך לשנות גם סוף הפסוק של ראשיתך מצער היה מאד ישגא אחריתך. ורעק"א בגליון הש"ס שינה את הגירסא על פי הנדפס בירושלמי שם.

קצז) בא"ד.

וז"ל, וא"ת דאמר בהקומץ רבה ובפ"ב דמגילה דתפילין אינן צריכין שרטוט והלא אפילו שלש או ארבע תיבות צריכין שרטוט, ואור"ת דתפילין לא בעי שרטוט על כל שיטה ושיטה אבל עושה שרטוט אחת למעלה וכותב תחתיו כמה שיטין עכ"ל. הנה תוס' בסוטה דף י"ז ע"ב בד"ה כתבה וכו' אזלי דלא כתוס' כאן אלא שכוונת ר' יצחק היא להצריך שרטוט על כל שורה ושורה, דעיי"ש שהקשו למה צריכים קרא דבספר להצריך שרטוט במגילת סוטה תיפוק לי' משום ר' יצחק, ותירצו דאתי קרא דספר למיפסלה, ושוב חקרו אם יכולים לשרטט את המגילת סוטה על כל שורה ושורה לאחר כתיבתו, הרי שהבינו שבסוטה צריכים רק את השרטוט שהזכיר ר' יצחק (ושבסוטה הרי זה לעיכובא ומיפסלה המגילה בלא שרטוט) ומ"מ חזינן שכתבו שהכוונה היא לשרטוט

על כל שורה ושורה וא"כ חזינן ששרטוט דר' יצחק הוא בין כל שורה ושורה.

והנה שוב הקשו תוס' בסוטה שם דא"כ איך איתא שתפילין אין צריכין שרטוט דלמה גרע מסתם פסוקים וכמו שהקשו תוס' כאן, ותירצו ששאני תפילין דאשמועינן ההל"מ שבדוקא לא ישרטוט. ושוב צדדו לומר שאולי הכוונה בתפילין היא שאין התפילין פסולין בלי שרטוט משא"כ מזוזה צריכה שרטוט לעיכובא ופסולה בלי שרטוט אבל לעולם לכתחילה שפיר צריכים לשרטט תפילין, וכתבו שאין לפרש כן כי א"כ קושיית הגמ' במנחות מאין מורידין לא קשה מידי כי יש להעמיד במשורטטין שהרי נקטינן השתא שכן הוא הדין לשרטט תפילין לכתחילה.

והנה הרמב"ן והרשב"א כאן הקשו על הדרך הנ"ל שיש רק סוג אחד של שרטוט (ומבואר בדבריהם שהיינו על כל שיטה ושיטה) דלפ"ז למה צריכים הלכה למשה מסיני במזוזה תיפוק לי' משום שגם בלא"ה צריכים שרטוט משום ר' יצחק. ויש להקשות למה לא תירצו שצריכים את ההל"מ כדי לפסול.

והנה הרשב"א הקשה בלשון אחר קצת מהרמב"ן, דהרמב"ן הקשה בלשון סתם למה צריכים במזוזה הל"מ, אבל הרשב"א כתב למה צריכים הלכה לרבויי מזוזה לשרטוט, וא"כ י"ל שכוונתו היא דמשמע מהלשון של הגמ' במנחות שצריכים את ההלכה גם לחדש את כל עיקר החיוב של שרטוט במזוזה ולא רק כדי לומר שהמזוזה פסולה בלי שרטוט, והיינו משום דאיתא שם "שרטוט של מזוזה הל"מ", ולכן אי

אפשר לתרץ שההל"מ באה רק כדי לפסול.

מיהו אכתי הי' אפשר לתרץ שאה"נ שגם כל דברי תורה צריכים שרטוט מדר' יצחק אבל במזוזה השרטוט הוא מצד עניני מזוזה עצמה, וזהו הטעם למה המזוזה פסולה בלי שרטוט, דאין הכוונה שבמזוזה ההלכה פוסלת כשלא קיים את הענין של השרטוט של ר' יצחק, אלא המזוזה פסולה משום הצורך החדש שנתרבה במזוזה לשרטוט זה, וא"כ שוב אין קושיא למה הזכירה הגמ' שכל עיקר השרטוט במזוזה הוא הל"מ, כי זהו האמת, דהיינו שנאמר במזוזה חיוב חדש לגמרי של שרטוט, וא"כ אין תפיסה על הגמ' למה בחרה להגדיר דבר זה.

וי"ל טעם אחר למה לא תירצו הרמב"ן והרשב"א שההל"מ במזוזה באה כדי לפסול, והיינו ע"י שנחדש יסוד מחודש, דהיינו שיש רק דין אחד של שרטוט והוא מדיני ההכשר של ס"ת, דהיינו שצריכים לכותבו עם שרטוט והרי הוא דוגמת הדין שצריכים לעשות הפרשיות פתוחות וסתומות, ועיקר דין שרטוט נתחדש בתחילתו בכתיבת ס"ת, דזהו צורת ספר תורה, וכן שאר כתבי הקודש, ומש"ה הס"ת פסול בלי שרטוט כמו שהוא פסול אם עשה את הפרשיות פתוחות במקום סתומות או שכתב אותה כמו שירה וכדומה, ועל זה בא ר' יצחק וחדש שגם כשהוא כותב פסוקים שלא בתוך ס"ת הרי הוא צריך לשרטט כי הוא חייב לכותבם איך שנמצאים בתוך הס"ת, ולפ"ז י"ל דמש"ה פשיטא להו להרמב"ן והרשב"א שבלי שרטוט המזוזה פסולה כי

ס"ל שהדין של כתיבת מזוזה הוא לכתוב את הפרשיות כמו שהן נמצאות בתוך ס"ת, ואינו דין חדש של כתיבה שנתחדש במזוזה, אלא עצם הדין כתיבה הוא שיכתוב את הפרשיות כהצורה שהן כתובות בתוך ס"ת, ומש"ה כמו שבעינין שרטוט לעיכובא בס"ת הה"נ במזוזה.

ודברינו הנ"ל הם דלא כדברי הגרי"ז בהל' תפילין שכתב בדעת הרמב"ם שכן הוא הגדר של הדין כתיבה של תפילין אבל במזוזה נתחדש באמת דין חדש של כתיבת מזוזה ושלכן יש שינויים בין מזוזה לס"ת לענין איזו אותיות צריכים לתייג וכן לענין סתומות ופתוחות עיי"ש.

והנה כבר הבאנו שתוס' בסוטה כתבו שצריכים קרא דבספר למימר שמגילת סוטה צריכה שרטוט כי הפסוק בא לומר שמיפסלה בלי שרטוט. וגם לפי דרכנו הנ"ל בשיטת הרמב"ן והרשב"א י"ל כן, כי י"ל שגם הרמב"ן והרשב"א מודים שבנוגע למגילת סוטה נאמרה דין חדש של כתיבה. מיהו צ"ע על הדרך הנ"ל, מה היא הסברא לומר שנצטרך בכל כתיבת דברי תורה דין זה של שרטוט של כתיבת ס"ת יותר משאר הדינים של כתיבת ס"ת.

וי"ל בדרך אחרת, והיינו כהנ"ל שיש רק דין אחד של שרטוט, אלא שנגדיר שהאמור בהדין ההוא של שרטוט הוא שצורת דברי תורה שבכתב היא עם שרטוט, ולכן קאמר רבי יצחק שאסור לכתוב דברי תורה בלי שרטוט, וכן לכן הרי זה פוסל את הס"ת, כי פשיטא שאם כתב ס"ת בלי צורת דברי תורה הרי זה פוסל. ומש"ה פשיטא להו להרמב"ן והרשב"א שמזוזה בלי שרטוט פסולה גם בלי הל"מ מיוחדת למימר הכי,

כי כיון שהדין במזוזה הוא לכתוב דברי תורה מסוימים א"כ פשיטא שאם כתב שלא כצורת דברי תורה הרי זה פסול (אפילו אם הוי דין חדש של כתיבה ולא דין של כתיבת הפרשיות כצורתן בתוך ס"ת). וגם לפ"ז י"ל שגם הרמב"ן והרשב"א יגידו כתוס' בסוטה שצריכים קרא למימר שמגילת סוטה פסולה כי י"ל שיסוד הדין של כתיבת מגילת סוטה אינו לכתוב את הפסוקים בתורת דברי תורה אלא בתורת סיפור המעשה ובתורת קללות.

והנה הראשונים הנ"ל תירצו שההל"מ באה למעט שתפילין אינם צריכים שרטוט, א"נ כשיטת ר"ת שההלכה למשה מסיני באה כדי לחדש במזוזה שרטוט על כל שיטה ושיטה משא"כ ר' יצחק דיבר על שרטוט אחד למעלה, וברמב"ן איתא שר"ת עצמו הביא הכרח זה.

והמאירי כתב שהשרטוט שמחייב ר' יצחק כשכותבים פסוקים הרי זה רק מדרבנן וממילא לא קשה למה צריכים הלכה למשה מסיני בנוגע לשרטוט מזוזה. ועי' בחידושי ר' ארי' לייב.

קצח) בא"ד.

וז"ל, ומדלא משני הכא במאי עסקינן במשורטטין משמע דאין רגילות לשרטט לא ס"ת ולא תפילין עכ"ל. צ"ע איך יש ראי' לס"ת הלא לעולם י"ל שס"ת שפיר בעי שרטוט (וכפירש"י שהביאו להלן שלאמתה של תורה הוא ספר תורה) רק שהכוונה שם היא לפרוך מתפילין. ועי' במהר"ם שיף שביאר ששפיר מוכח גם לס"ת.

קצט) בא"ד.

וז"ל, ומיהו אם אין הסופר יכול לכתוב יפה בלא שרטוט צריך לשרטט על כל שיטה ושיטה משום זה א-לי ואנוהו עכ"ל. צ"ע דא"כ אכתי קשה דנוקמה לההיא דהקומץ רבה בכה"ג.

ר) בא"ד.

וז"ל, והא דאמר בפ"ק דמגילה דברי שלום ואמת מלמד שצריכה שרטוט כאמיתה של תורה וכו' עכ"ל. עי' במהר"ם כאן שהעיר וז"ל, ואין לומר דשם (מאי דילפינן מגילה מאמיתה של תורה) מיירי בשרטוט למעלה מן הצדדים, דזה לא הי' צריך למילף מאמיתה של תורה, דכל ג' או ד' תיבות צריכין שרטוט זה וק"ל עכ"ל.

ועי' במהר"ם שיף בסד"ה והא דאמר שהעיר ג"כ כהמהר"ם, וכוונתו היא לדחות את תירוצו של המהר"ם דאולי צריכים ללמוד מגילה מס"ת כדי לאשמועין שגם המגילה היא בגדר "מקרא" ושהיא בכלל האיסור. ותי' שבע"כ צ"ל שמאי דאמרינן שמגילה צריכה שרטוט הכוונה היא לשרטוט בכל שורה ושורה כי הרי כבר הביאו שבמס' מנחות ובמס' מגילה אמרינן שתפילין אין צריכין שרטוט והרי בסוגיין מבואר שאפילו ג' או ד' תיבות צריכות שרטוט וא"כ בע"כ צ"ל שהכוונה שם היא שתפילין אין צריכין שרטוט בכל שורה ושורה וא"כ מוכח שמאי דאמרינן שמגילה צריכה שרטוט הכוונה היא לכל שורה ושורה דהא שרטוט למעלה לחוד מיקרי בגדר אין צריכה שרטוט.

מיהו אכתי יש להעיר דהא לכאורה לפי הנראה מלשון תוס' יש ג' מיני שרטוט, א',

שרטוט על כל שורה במזוזה, ב', שרטוט למעלה ולמטה ומן הצדדין בספר תורה, ג', שרטוט אחת למעלה וכותב תחתיו כמה שורות בדברי תורה, ולפ"ז אכתי י"ל שס"ת אינו צריך את הסוג הראשון של שרטוט בכל שורה ושורה אלא סגי בהסוג השני דהיינו למעלה ולמטה ומן הצדדין, ובנוגע לשרטוט זה ילפינן מגילה מס"ת שגם היא צריכה שרטוט זה אבל לעולם אינה צריכה שרטוט בכל שורה ושורה, ומעתה לא קשה למה לן למילף מגילה מס"ת הלא כל ג' וד' תיבות צריכות שרטוט, דזה אינו, כי מצד הדין ההוא סגי בשרטוט אחת למעלה.

שו"ר במהר"ם שיף בסוף דבריו על תוס' שנתעורר גם על זה, וכתב שאה"נ הי' אפשר לפרש דמאי דאמרינן שמגילה צריכה שרטוט כאמיתה של תורה הכוונה היא להד' שרטוטין רק דעדיפא מיני' מתרין. ונראה שכוונתו היא דקאמר ר"ת את האמת דיליף מגילה ממזוזה שצריכה שרטוט בכל שורה ושורה וכדמוכח מההיא דדף י"ט שם שהביאו תוס' שאמיתה של תורה היא מזוזה.

ועי' ברמ"א באו"ח סי' ל"ב סעיף ח' דמבואר שמה שהזכירו תוס' בתחילת דבריהם שרטוט אחת למעלה ומה שהזכירו בסוף דבריהם שרטוט למעלה ולמטה ומהצדדין הרי אלו ב' שיטות החולקות זו על זו, דעי' בדברי המחבר שם שפסק שבתפילין צריכים שרטוט אחת למעלה, והרמ"א הוסיף שיש אומרים מד' צדדין. וע"ע בכיאוור הגר"א שם שכתב על דברי הרמ"א שכן היא דעת תוס' כאן, וכנראה הבין הגר"א שמה שכתבו לעיל על תפילין

שרטוט אחת למעלה קיצרו בדבריהם ולעולם גם שם נתכוונו גם לשאר הג' צדדים. וע"ע בזה להלן באות ר"ג.

רא) בא"ד.

וז"ל, דאי בס"ת כדפי' שם בקונטרס וכו' עכ"ל. הנה תוס' הקשו על רש"י מפ"ב דמגילה אבל לא הקשו עליו מהקומץ רבה, ולעיל באות קצ"ח הערנו בענין אם יש ראי' מהקומץ רבה לס"ת.

רב) בא"ד.

וז"ל, ואי במזוזה מיירי ניחא דא"כ הייתי מצריך דוכסוסטוס עכ"ל. פי' אבל מאחר דאיכא גזירה שוה מירמיהו הרי זה מגלה שלענין החומרים לומדים מגילה מירמיהו ולא ממזוזה, ולכן באמת נתחדשה הג"ש של כתיבה כתיבה ולא למדו דיפתרא ושלא בדיו ממזוזה כי אז היינו לומדים גם דוכסוסטוס, אבל אם אמיתה של תורה זה ס"ת א"כ למה צריכים את הג"ש של כתיבה כתיבה מירמיהו הלא אפשר ללמוד מס"ת שדיפתרא ושלא בדיו פסול ולא היינו מצריכים דוכסוסטוס.

רג) בא"ד.

וז"ל, והא דאמר במסכת סופרים אינו רשאי לכתוב אא"כ סירגל ויריעה שאינה מסורגלת פסולה היינו ד' שרטוטין מלמעלה ולמטה ומצדדין ודוחק עכ"ל. הנה נראה מדבריהם שמעתה יש ג' מיני שרטוט, א', שורה אחת למעלה בכל הפסוקים, ב', ד' צדדי הגליון בספר תורה, ג', כל שורה ושורה במזוזה ומגילה, דדוחק

לומר שכוונתם לעיל בשורה אחת למעלה היתה לאו דוקא אלא ה"ה משאר ג' צדדי הגליון, וכן דוחק לומר שעכשיו חזרו בהם ממה שכתבו לעיל שמספיק בשורה אחת למעלה. ברם צ"ע על תוס' מנא להו ללמוד כך ולמה לא למדו שגם כוונת המס' סופרים היא לשורה אחת למעלה. וי"ל כי א"כ למה פרטו במס' סופרים ספר תורה, ואע"פ שבודאי הוצרך המס' סופרים לחדש שהס"ת פסול אבל למה טרח גם לקבוע את עיקר הדין שאינו רשאי לכתוב בלא שרטוט, הלא כן הוא בכל דברי תורה, ומזה מוכח שיש לס"ת שרטוט מיוחד, וכן הקשה הרשב"א על הדרך שכוונת המס' סופרים היא לשורה אחת למעלה דהיינו למה פרטו שם דוקא ס"ת.

ועי' במהר"ם שיף שכתב על דברי תוס' אלו וז"ל, דאין לומר בשיטה הראשונה (כלומר שזוהי כוונת המס' סופרים), דזה אין צריך שרטוט קרי ל' (כלומר שגבי תפילין מדריגה זו נקראת אין צריכין שרטוט), והכא קאמר אא"כ מסורגל, לזה פירשו ד' שרטוטין עכ"ל.

ואולי יש לפרש בדרך אחרת, והיינו דס"ל שמהא דאיתא במס' מנחות שתפילין א"צ שרטוט משמע שס"ת צריך יותר מתפילין כי רק על תפילין אמרו שאין צריכין שרטוט, והרי כבר הוכיחו שס"ת אינו צריך את השרטוט של כל שורה ושורה, וא"כ מן ההכרח לחדש שצריכים בספר תורה שרטוט מד' צדדי הגליון.

עוד שמעתי אומרים שהכרחם של תוס' הוא משום שאם כוונת המס' סופרים היא לשורה אחת למעלה כמו כל דברי תורה א"כ למה נפסל הס"ת בגלל זה, ומזה

הוכיחו תוס' דהוי סוג חדש של שרטוט מהלל"מ. מיהו את זה אפשר לדחות ולומר שלעולם הכוונה היא להשרטוט של שורה אחת למעלה, רק שיש הלל"מ שנכלל בדיני ספר תורה שיהיו הדברי תורה שבו נכתבים כדין כתיבת דברי תורה ואם לאו הספר תורה פסול. וכה"ג כתבו תוס' בסוטה דף י"ז ע"ב בד"ה כתבה אגרת, שהרי הקשו שם למה צריכים את הפסוק של בספר כדי לומר שמגילת סוטה צריכה שרטוט תיפוק ל' משום ר' יצחק, ותירצו דאשמועינן שפסול, הרי שהשרטוט של כל דברי תורה שפיר יכול לגרום פסול היכא דקמ"ל קרא הכי, וכן הלל"מ.

ועי' עוד בתוס' במנחות דף ל"ב ע"ב שפירשו דלא כדבריהם כאן אלא שכוונת המס' סופרים היא להשרטוט של ר' יצחק. ועי' ברמ"א באו"ח סי' ל"ב סעיף ח' דמבואר שמה שהזכירו תוס' בתחילת דבריהם שרטוט אחד למעלה ומה שהזכירו בסוף דבריהם שרטוט למעלה ולמטה ומהצדדין הרי אלו ב' שיטות החולקות זו על זו, דעי' בדברי המחבר שם שפסק שבתפילין צריכים שרטוט אחת למעלה, והרמ"א הוסיף שיש אומרים מד' צדדין. וע"ע בביאור הגר"א שם שכתב על דברי הרמ"א שכן היא דעת תוס' כאן, וכנראה הבין הגר"א שמה שכתבו לעיל על תפילין שרטוט אחת למעלה קיצרו בדבריהם ולעולם גם שם נתכוונו גם לשאר הג' צדדים.

רד) בענין שרטוט.

עיי' בחידושי הגר"ז על הל' מגילה שבירר שדעת רש"י והרמב"ם אינה כדעת

תוס' שנאמרו שני סוגי שרטוט, דהיינו שרטוט של שורה אחת למעלה בס"ת ודברי תורה ותפילין, וכן שרטוט של כל שורה ושורה במזוזה ומגילה, אלא נאמר רק דין אחד של שרטוט, דהיינו שדברי תורה צריכים שרטוט, ומה שתפילין אינם צריכים שרטוט הרי זה משום שהם מחופים וכמש"כ הרמב"ם, ולעולם כאמיתה של תורה היא כס"ת. ועוד ביאר שהברייתא בפרק הקומץ רבה שסוברת שמזוזה אין צריכה שרטוט הרי זה משום שהיא סוברת שהדין שדברי תורה צריכים שרטוט נאמר רק בספר תורה לחוד, מיהו לפי תוס' גם ההוא תנא מודה שנאמר הדין הכללי של שרטוט בכל דברי תורה וגם במזוזה, רק שהוא סובר שלא נאמרה במזוזה הלכה למשה מסיני מיוחדת של כל שורה ושורה.

ולפי דברי הגר"ז יוצא שהברייתא הנ"ל במנחות שסוברת שמזוזה אינה צריכה שרטוט סוברת שבכל דברי תורה אין צריכים שרטוט אם אינם בתוך ס"ת, וחולק התנא ההוא על האמור בסוגיין שאפילו ג' מלים צריכים שרטוט. מיהו לפ"ז צ"ע מה רצה ר' יוסף מר' אביתר הלא י"ל שהוא סובר כההוא תנא.

ברם י"ל שקושיית ר' יוסף מר' יצחק אינה משום שאין חולק על ר' יצחק אלא משום שר' יצחק הוא אמורא קדום שפסק ששפיר צריכים שרטוט ודלא כהברייתא שמזוזה א"צ שרטוט, ומקשים על אמורא מאוחר מאמורא קדום כמו שמצינו בכמה מקומות כמו שהביא הקובץ הערות בחלק ב' סי' ט"ז אות ה' וביאר את הענין עיי"ש. ולפ"ז הקושיא על רב אביתר היא רק מר'

יצחק ולא מהברייתא שהביא אלא הביאו את הברייתא רק כדי לומר שיש חולקים על השיעור שאמר ר' יצחק.

והנה תוס' כאן הקשו איך יכול להיות שתפילין אין צריכים שרטוט דלמה גריעי מכל דברי תורה שצריכים שרטוט לפי ר' יצחק, ותירצו שהכוונה היא שאין צריכים שרטוט בכל שורה ושורה. מיהו תוס' בסוטה דף י"ז ע"ב סוברים שיש רק סוג אחד של שרטוט, ותפילין אין צריכים שרטוט כלל, והטעם הוא משום הלל"מ מיוחדת. ולפי דבריהם י"ל שלעולם גם הברייתא שסוברת שמזוזה אין צריכה שרטוט מודה שדברי תורה צריכים שרטוט אפילו שלא בתוך ס"ת (ודלא כמו שנקט הגרי"ז), רק שהברייתא ההיא סוברת שגם במזוזה יש הלל"מ שאינה צריכה שרטוט.

רה) גילוי עריות

פירש"י וז"ל, כשמגיע זמן טבילתה בעת צינה והיא יראה לומר לא טבלתי וכו' עכ"ל. צ"ע קצת למה קרי לאיסור נדה גילוי עריות הלא נדה לא חשיבא ערוה לפי תוס' לעיל בדף ב' ע"ב. ועיין בדברינו שם בסוף אות מ' שהבאנו שהרשב"א סובר דשפיר מיקרי ערוה.

גם צ"ע, דהנה על שפיכות דמים פירש"י שהכוונה היא כמו בהמעשה של פלגש בגבעה וא"כ למה לא פירש כן גם בנוגע לגילוי עריות וכמו שפירשו תוס'.

וי"ל דהיינו משום דס"ל שאין איסור לבעול את הפלגש של אדם אחר. ואפילו לפי מה שכתב הרמב"ם בפ"ד מהל' מלכים שפלגשות היא בגדר קנין, וכן אפילו אם נאמר שכוונתו היא דהוי קנין

מסוים של אישות, ואפילו אם נאמר שזה גורם לו שאסור בקרובי פלגשו וכן בפלגשי קרוביו (עי' בזה בתוס' ביבמות דף כ"א ע"א בד"ה מותר באשת חמיו וכו' ובקרבן אורה שם, ובאה"ע סי' ל' סעיף ט"ו), אבל בכל זאת אכתי י"ל שאינה אסורה בכיאה על אנשים אחרים. ובדעת תוס' י"ל דשפיר אסורה, אע"פ שבודאי אין זה עיקר האיסור של אשת איש (וכמו שגם לענין קרובות אין על זה כרת). מיהו צ"ע באמת מנ"ל שאסור. גם י"ל בדעת תוס' דס"ל כדברי הכ"מ בפ"א מהל' אישות שלפי הרמב"ם בהל' מלכים שם שסובר שהדיוט אסור בפלגש צ"ל שהפלגש בגבעה היתה אמה העבריה לאחר יעוד, דגם זה מיקרי פלגש כמש"כ הרמב"ם בהל' מלכים שם, וא"כ מכיון שהיתה אמה העבריה לאחר יעוד הרי היתה אשת איש גמורה ושפיר הי' בגדר ג"ע (והרדב"ז בהל' מלכים שם כתב שהרמב"ם אוסר פלגש להדיוט רק מדרבנן).

רו) תד"ה ערבתם.

עי' בדבריהם שפירשו שהכוונה היא לעירוב תחומין משום דכיון שיש לו סמך מן התורה מחמירים בו יותר ואין עושין אותו בין השמשות. ויש לפרש שהכוונה היא שאע"פ שהוא מדרבנן אבל בכ"ז הרי הוא נראה כדאורייתא ומש"ה מחמירים כי אנשים חושבים שהוא מהתורה.

גם יש לפרש את דבריהם על פי דברי הריטב"א בר"ה דף ט"ז שדבר שיש לו אסמכתא מהתורה הרי זה נחשב ענין חשוב גם מהתורה, רק שהתורה לא גזרה

כן בדרך חיוב אלא השאירה את הדבר לחכמים, וא"כ מכיון שיש לעירוב תחומין סמך מן התורה הרי זה מראה שהוא ענין חשוב גם מהתורה, וא"כ י"ל שמש"ה החמירו בו חכמים לאסור בין השמשות, וכן ס"ד שלא נאמר בזה שספיקא דרבנן לקולא.

ודברי הריטב"א שם באים בניגוד לדעת הרמב"ם שרמזו לה הריטב"א שם שהכוונה בכל מקום באסמכתא היא לסימן שנתנו חכמים, אבל באמת אין זו כוונת התורה. ועיין בספרי על אבות באות י"ב ובספרי על יבמות באות של"ו שהארכתי בזה קצת.

(ברם אע"פ שבכל דבריו שם התיחס הריטב"א רק לאסמכתות, אבל בסוף דבריו כתב שכל התורה שבעל פה רמוזה בתורה שבכתב, ומשמע אפילו היכא שלא הזכירו רבנן אסמכתא.)

דף ז' ע"א

(רז) זמרא מנ"ל דאסור.

פירש"י בבית המשתאות, וכתבו תוס' שפי' כן משום דכן משמע מהפסוק של בשיר לא ישתו יין, כלומר דמשמע שאסור רק על היין. ולפי משמעות הפסוק יוצא שלא דוקא בית המשתאות אלא הה"נ בביתו היכא שהוא על היין, והא דכתב רש"י בבית המשתאות הרי זה משום שדיבר בהווה דהתם הזמרא הוא על היין. ועי' ברמב"ם בפ"ה מהל' תעניות הי"ד שלא הזכיר בית המשתה אלא הזכיר רק על היין. והרמ"א באו"ח סי' תק"ס סעיף

ג' הזכיר בית המשתה אבל המשנה ברורה שם פי' שכוונתו היא משום שהתם הרי זה על היין.

(רח) אי מההוא הו"א הנ"מ זמרא דמנא אבל דפומא שרי וכו'.

נראה שהיינו אוסרים רק זמרא דמנא כי אין לנו לאסור אלא את המועט, כי אין ראוי ליותר מזה, אבל מהא דכתיב אל גיל בעמים משמע כל גיל שהוא בעמים, דהיינו אפילו דפומא.

והנה שיטת הרמב"ם בפ"ה מהל' תעניות הי"ד היא שבפה אסור דוקא על היין, אבל במנא אסור אפילו שלא על היין. ולפי דבריו צ"ל שאע"פ שמהפסוק של בשיר לא ישתו יין הוה אסרינן רק במנא אבל בכל זאת לאחר שכתוב אל תשמח אשר לפ"ז גם בפה אסור א"כ מעתה מסתבר לומר להיפך דהיינו שמה שהקפיד הפסוק על יין בהפסוק של בשיר לא ישתו יין הרי זה איירי בפה והפסוק של אל תשמח ישראל אל גיל בעמים הרי זה איירי במנא.

מיהו לפי הרמב"ם הגמרא היתה יכולה לומר גם דאי מההיא דבשיר לא ישתו יין הו"א שרק על היין אסור ולכן הביא קרא דאל תשמח כדי להשמיענו שבמנא אסור גם שלא על היין. ועי' במעשה רוקח.

(רט) כלילא מנ"ל דאסור.

הנה רב הונא אמר להריש גלותא שאסור מדרבנן כדתנן בסוטה שגזרו על עטרות חתנים, ורב חסדא ר"ל שהוא

מדברי נביאים דכתיב הסר המצנפת והרם העטרה, ואמר לו רב הונא שהוא רק מדרבנן רק שמ"מ חסדאין מילך, ופירש"י דס"ל לרב הונא שהרם העטרה איירי בעטרה של מלך. ושוב מייתנן שרבינא הקשה למר בר רב אשי למה הוא עושה כלילא לבתו הלא כתיב הסר המצנפת והרם העטרה, ולכאורה צ"ע למה הביא רבינא את הפסוק הנ"ל ולא את המשנה בסוטה דהא כבר השיב רב הונא שהפסוק איירי בעטרה של מלך. ועיין גם ברמב"ם בפ"ה מהל' תעניות הט"ו שהביא את הפסוק הנ"ל. גם יש לעיין דממ"נ אם רב הונא סובר שאין המכוון בהפסוק לעטרות חתנים א"כ למה אמר לרב חסדא שחסדאין מילך, האם רק משום שהראה כשרונות אע"פ שאין הדבר אמת (ועי' במהרש"א שכתב שנתכוין לומר שחסדאין מילך במה שדקדק מה ענין מצנפת אצל עטרה דזהו דקדוק אמתי כמו שביאר המהרש"א לעיל שם).

ולכאורה י"ל שהרמב"ם אינו לומד כרש"י שרב הונא סובר שהפסוק איירי בעטרה של מלך, אלא לעולם גם רב הונא מודה דאיירי בעטרות חתנים, רק דס"ל שאין כוונת הנביא לקבוע את הדבר לחיוב, אלא הרי הוא כאומר שכן ראוי להיות, אבל לא אסרו ממש, ורק בפולמוס של אספסיינוס אסרו, ומש"ה הביא הרמב"ם את הפסוק, ולכן גם רבינא הביא את הפסוק, ולכן שפיר קאמר רב הונא שחסדאין מילך.

מיהו באמת אכתי אין דברי הרמב"ם מיושבים דעיי"ש שכתב וז"ל, ואח"כ גזרו על עטרות חתנים שלא להניחם כלל, ולא יניח החתן בראשו שום כליל שנאמר הסר

המצנפת והרם העטרה, וכן גזרו על עטרות כלות אם היה של כסף או זהב אבל של גדיל מותר לכלה עכ"ל.

ולכאורה משמע מלשונו שאסרו שני דברים, חדא עטרות חתנים, וב', כליל של חתנים. ונראה שהוא מפרש כך, דהריש גלותא שאל את רב הונא אודות כיפת חתנים שזהו הפירוש כלילא וכמש"כ תוס', ורב הונא סבר שזהו הפשט בהמשנה בסוטה ולכן השיב שהוא אסור בגלל המשנה ההיא בסוטה, ורב חסדא סובר שכוונת המשנה היא לעטרות ממש אבל כלילא אסורה משום הפסוק של הרם העטרה, דההוא עטרה איירי בכיפה ולכן כתוב הרם ולא הסר כמו במצנפת, ועל זה קאמר לו רב הונא שאינו כן, מיהו רבינא סובר כרב חסדא שכיפת חתנים אסורה מקרא דהרם העטרה, והמשנה איירי בעטרה ממש, וכלה אסורה רק בעטרה של זהב או כסף וכמו שמבואר בסוטה שם, ואילו בכיפות הרי הן מותרות לגמרי וכמר בר רב אשי בסוגיין. ומעתה הרמב"ם פוסק כרב חסדא ולכן כתב שעטרה ממש אסורה משום גזירה דרבנן אבל כליל הוא מהפסוק.

מיהו אולי צריכים להוסיף שהרמב"ם סובר שאע"פ שהנביא דיבר על כליל, אבל בכל זאת הנביא רק גילה שדבר נאה הוא להתנהג כך אבל לא קבע איסור אלא חז"ל הם שקבעו את האיסור, דהא משמע מהרמב"ם שגם כליל, אסור רק משום גזירה שגזרו אח"כ בחורבן בית שני, וצ"ע אם כן משמע באמת.

ועכ"פ לפי דרך זה שפיר קאמר רב הונא שחסדאין מילך כי גם רב הונא מודה

להדרשה רק שרב הונא סובר שהדרשה קאי על עטרות ממש. ומה שפסק הרמב"ם כרב חסדא ולא כרב הונא הרי זה כי רבינא ומר בר רב אשי שהם בתראי סברי כוותי'. ועכ"פ צ"ע על לשון הרמב"ם שם שכתב "ואחר כך גזרו" דהא אדרבה בגמרא מבואר שגזרו לפני החורבן בפולמוס של אספסינוס.

והנה באו"ח סי' תק"ס סעיף ד' כתב המחבר כדברי הרמב"ם, וכתב הבאר הגולה שמש"כ המחבר שגזרו על עטרות חתנים הכוונה היא להמשנה בסוטה, ומש"כ שגזרו על כלילא הרי זה מהא דרבינא ומר בר רב אשי כאן, וזהו כדברינו הנ"ל שבאמת שני דברים נאסרו.

ועי' בצפנת פענח על דברי הרמב"ם הנ"ל דעל מש"כ הרמב"ם ואח"כ גזרו על עטרות חתנים כתב וז"ל, זה ר"ל לכל אדם אף אינו חתן, עי' גיטין דף ז' ע"א עכ"ל, ועל מש"כ הרמב"ם ושלא יניח החתן וכו' כתב וז"ל, זה ר"ל חופת חתנים דכאן עכ"ל.

ובשינוי נוסחאות ברמב"ם הוצאת ר"ש פרנקל איתא שבכ"י ובדפוס קדמון איתא "ואח"כ גזרו על עטרות חתנים שלא יניח החתן בראשו שום כליל'".

דף ז' ע"ב

(רי) למימרא דעכו לצפונה דא"י קיימא ורמינהו וכו'.

הנה הר"י לעיל בדף ב' ע"א פירש

שבאמת גם עכו היא מא"י, ואפילו החצי החיצון, רק שבכל זאת סובר רבי יהודה שצריכים לומר משם בפ"נ כי הוא רחוק מעיקר ישוב א"י. וצ"ע דלפ"ז מאי פריך הכא הש"ס הלא אולי באמת גם למעלה מעכו הוא א"י עד כזיב רק דמיקרי רחוק מעיקר הישוב ומש"ה המביא גט משם צריך לומר בפ"נ. (עי' ברש"ש.)

(ריא) ופטורה מן המעשר ומן השביעית עד שידוע לך שהיא חייבת.

הנה לכאורה הטעם הוא משום דאירי שידוע שרוב השטח בהמשך הדרך לצד ימין הוא חו"ל, ורק מיעוט הוא א"י, ולכן אזלינן בתר רוב.

מיהו צ"ע דהא אין זה ציור של כל דפריש אלא ציור של קבוע, וא"כ הדין נותן שיהי' דין של מחצה על מחצה. וי"ל דהכא אין הקבוע ניכר במקומו, וכתבו תוס' בכמה מקומות שבכה"ג אין דין של קבוע.

והנה ברש"י כאן איתא שעד שידוע פירושו הוא על ידי בקי. ונראה דהא דנאמן הבקי נגד הרוב הרי זה כדברי הש"ש בשמעתא ו' פרק ז' שע"א נאמן כנגד רובא דאיתא קמן כי הרוב קיים רק למי שהוא מסופק מאיפוא נפל, כי לדידי' יש כאן תערובת ורוב ומיעוט, אבל למי שידוע מאיפוא נפל, אין כאן שום תערובת, וא"כ יוצא שכשע"א אומר שנפל מהמיעוט אין זה נקרא שהוא אומר כנגד רוב, כי לגבי דידי' אין כאן מציאות של רוב ומיעוט, ואין זה כמו היכא שהוא אומר נגד רובא דליתא קמן, כי התם הרי שפיר יש מצב

של רוב, כי הרוב הוא בהטבע ולא משום אי ידיעתו.

והנה יש גם לומר דרך אחרת, והיינו שלעולם כפי שהי' הדרך בתחילה כל השטח לימין הי' חו"ל, ולא רק רוב, רק שיכול להיות שבמשך הזמן שינו קצת את הדרך, אבל אין ידוע לנו על דבר כזה, אלא מן הסתם הדרך הוא אותו דרך כמו שהי' בתחילה, ומש"ה רשאים לסמוך שכל הימין הוא חו"ל ואין כאן הליכה אחר הרוב, אלא הליכה אחרי חזקה, כי אנו מחזיקים שאותה דרך שהיתה בתחילה המשיכה וממשיכה גם עכשיו להתקיים, והכוונה בעד שידוע לך היא עד שיבוא בקי ויאמר ששינו את הדרך ועיקמו אותו לצד ארץ ישראל ובאותו המקום הימין הוא ארץ ישראל. מיהו צ"ע דיוצא שהוא אומר נגד חזקה, וא"כ נצטרך לומר כהראשונים שסוברים להלכה שע"א נאמן נגד חזקה.

והנה עיין ברש"י שכתב וז"ל, כאן הדרך מתעקם ונכנס לתוך א"י קצת עכ"ל, ולכאורה כוונתו היא לקצת שטח בהמשך הדרך (ואין כוונתו לומר שנכנס לתוך עומקו של ארץ ישראל רק קצת), ובשלמא לפי הדרך הראשון שכתבנו שפיר נקט רש"י שרק קצת של צד ימין הוא א"י, דהא אזלינן שרוב המקום לצד ימין הוא חו"ל, אבל לפי הדרך השני שכתבנו שבתחילה כל הימין הי' חו"ל, ומש"ה יכול הוא לסמוך שכן נשאר עד שהוא שומע מבקי שנשתנה, א"כ למה נקט רש"י שהבקי אומר שנשתנה רק קצת, הלא הוא יכול לומר שנשתנה הרבה, ושעכשיו הרבה מן השטח לימין הוא א"י.

וי"ל דאילו הי' אירע שנשתנה הרבה

א"כ בודאי הי' ידוע לנו על זה, ולכן נקט רש"י שהבקי אומר שנשתנה רק קצת. ואולי אם הבקי אומר שנשתנה הרבה, בכלל לא יהי' נאמן כי הי' נחשב שהוא אומר נגד אגן סהדי.

ריב) רצועה נפקא.

צ"ע דאכתי הי' רבי יהודה צ"ל עד כזיב כי מה שלמטה מכזיב בצד מערב, למעלה מעכו, בתוך השטח של חו"ל, הרי הוא מובלע בתחום א"י משני צדדים, ומה שלצד מזרח הרי הוא סמוך לא"י. (עי' בפ"י.)

ריג) רש"י ד"ה ואמר רב פפא למזרחה של מסילה.

וז"ל, קאמר קרא דקיימא שילה דהא מצפונה לבית אל כתיב ועל כרחך מזרחה שמש אמסילה קאי עכ"ל. פי' דא"א לומר שמזרחה קאי על בית אל, דהיינו ששילה היא מזרחה לבית אל, משום שכבר אמר ששילה היא מצפונה לבית אל וא"כ אינה למזרחה. וצ"ע דאולי שילה היא מצפון מזרחה של בית אל. וביותר הי' רש"י צ"ל דאם קאי על בית אל איך נפרש את המילים למסילה העולה מבית אל שכמה.

ריד) המביא גט בספינה כמביא בחו"ל.

עיין בגמ' דאמרינן תנא חדא המביא גט בספינה כמביא בא"י, ותניא אידך כמביא בחו"ל, א"ר ירמי' לא קשיא הא רבי יהודה (דס"ל דחשיב כחו"ל), הא רבנן (דס"ל דחשיב כא"י). ועי' בתוס' בסד"ה עציץ שכתבו בדעת רבי יהודה וז"ל, כיון דשם

חור"ל על המקום צ"ל בפ"נ ואע"ג דשכיחי וגמירי כדי שלא תחלוק במדינת הים עכ"ל. ועי' ברש"ש שהקשה דהא רבי אליעזר הוא דאית לי' לעיל הך כלל של לא תחלוק במדינת הים, אבל ת"ק ור"ג פליגי עליו וס"ל שבמובלעות אין צריכים לומר בפ"נ, וא"כ למה לא אמרין ששתי הבריות ס"ל כרבי יהודה דחשיב חור"ל, רק דהווי בגדר שכיחי וגמירי, ופליגי באם אמרין לא תחלוק במדינת הים.

ברם לכאורה לק"מ כי כבר כתבו תוס' לעיל בד"ה הא רבי יהודה וכו' דהכא גרע ממובלעות, ברם לא ביארו למה.

והנה יש להקשות עוד דהא האנשים שעל הספינה הרי הם מא"י וא"כ הרי זה ציור של ממדינה למדינה בא"י דאמרין שאצ"ל בפ"נ משום דשכיחי וגמירי, וא"כ מה לי בזה שהגט נכתב על הספינה.

ועיין בחזו"א שתי' דמוכח מזה שהיכא שיצאו בני ארץ ישראל לחור"ל וכתבו שם גט צריכים לומר בפ"נ אע"פ שהאשה והעדים יחזרו לא"י וידעינן שגמירי ושיהי' שכיחי לקיימו, והיינו משום שגזרו על מקום כתיבת הגט ולא מחלקינן בזה מי הם האנשים, וא"כ גם כאן אם יש לספינה

דין של חור"ל לא איכפת לן בזה שהאנשים הם ממקום שא"צ לומר משם בפ"נ*).

מיהו אכתי קשה הקושיא הראשונה דהיינו למה באמת יש להספינה דין של חור"ל דלמה היא יותר גרועה ממובלעות. ועיין בחזו"א שם שכתב להסביר דהיינו משום שבמקום הגירושין לא שייך למצוא אח"כ אנשים שיקיימו את הגט, ונהי שאין צורך לזה כיון שכבר יהיו ביבשה במקום ששפיר יוכלו לקיימו אבל בכל זאת מה שהוציאו מובלעות מכלל חור"ל הרי זה רק משום שבמקום הכתיבה אפשר לקיימו.

עוד יש ליישב למה הכא גרע ממובלעות על פי דברי החידושי הר"ן לעיל שרבי יהודה סובר שאמרין לא תחלוק במדינת הים אע"פ ששכיחי וגמירי חוץ מבבל משום ששמה עלי' משא"כ מובלעות וסמוכות אינם קובעים שם לעצמם כל כך כמו בבל, דיש להוסיף שנהי שת"ק ור"ג חולקים על זה וסוברים שגם בסמוכות ומובלעות אין צריכים לומר אבל יתכן דהיינו משום שהם סוברים שגם הם מספיק מסוימות כדי שנפרידם וכדי שנחלוק לגבם במדינת הים, אבל גם הם מודים שמנהרות או מן הים שפיר אמרין שלא תחלוק במדינת הים.

רטו) הא רבי יהודה הא רבנן.

א. דברי תוס' בד"ה הא וכו'.

ע"י בתוס' שכתבו וז"ל, הא רבי יהודה הא רבנן, אע"ג דקרקעית המים הוא כארץ ישראל גרע הכא ממובלעות דלעיל, וא"ת ומה ענין גט אצל מעשר אטו המביא בעלי"בא"י יחשב כמביא בחו"ל משום דעפר הבא שם מחו"ל פטור ממעשר, ואומר ר"י דלא דמי, דעלי"קרקע שתחת"י בת זריעה היא וראוי להתחייב במעשר ושביעית משא"כ בספינה עכ"ל. הרי שביארו שכו"ע מודים שהיכא שכתב גט בעלי"ב אין השליח צריך לומר בפ"נ כי בודאי חשיב שכתב אותו בא"י, אבל הכא בספינה הרי זה יותר גרוע כי הקרקע למטה אינה ראוי' לזריעה. והנה מהמשך דברי תוס' משמע שגם עכשיו קיימי בההנחה שהניחו בתחילת דבריהם שתחתית הנהר הרי היא בגדר א"י, רק שהם מתרצים שלפי רבי יהודה המקום של המים לא חשיב א"י מהטעם הנ"ל שכתבו, ולכן לפי רבי יהודה אין שם חיוב של תו"מ כי צריכים יניקה ממקום שהוא א"י, והיניקה מהמים לא מיקרי יניקה ממקום שהוא א"י, וכן בגט הבא משם צריכים לומר בפ"נ, כי לדינים אלו צריכים מקום של א"י, משא"כ בעלי"ב הרי כל האויר חשיב שפיר מקום של א"י כיון שהקרקע למטה ראוי' לזריעה. ברם הא מיהא נראה פשוט שבכל זאת מי שזורע בהעלי"פטור מתו"מ כיון שאין כאן יניקה מהקרקע אלא היניקה היא מעפר שמנותקת מהקרקע א"י, רק שבכל זאת אין צריך לומר בפ"נ כיון שהמקום נקרא מקום א"י, אבל בספינה לפי רבי יהודה אין המים נחשבים

מקום של א"י כיון שאין הקרקע שלמטה ראוי' לזריעה, וממילא יניקת הזרעים מן המים לא מיקרי יניקה מא"י (אבל בלי טעם זה היינו מסתכלים על היניקה מהמים כיניקה מארעא סמיכתא) וכן לענין גט אם נכתב שם הגט אין זה נקרא שנכתב על מקום של א"י.

מיהו הא ודאי שהדברים הנ"ל צ"ע מצד הסברא, כי אין מוסבר למה העובדא שאין הקרקע למטה ראוי' לזריעה גורם שאין המקום למעלה נקרא מקום של א"י. והא דמהני גוששת לפי רבי יהודה יש לבאר בשני דרכים.

א', דגם שם אין יניקה מהקרקע למטה, רק שמכיון שהספינה גוששת הרי היא בטלה להקרקע וכאילו היא קרקע ממש, וכיון דשייך יניקה מהספינה הרי זה נקרא שהקרקע ראוי' לזריעה, ולכן אם נכתב הגט על ספינה גוששת הרי זה נחשב שנכתב בא"י. מיהו דוחק לומר שהספינה בטילה להקרקע, וכל שכן לפי מש"כ הריטב"א שגוששת מיקרי כל שהספינה היא תוך י"טפחים מקרקעית הנהר, דלפ"ז בודאי דוחק לומר שהיא בטילה להקרקע.

ב', וביותר נראה לומר שסברת רבי יהודה בגוששת היא שבכה"ג הזרעים יונקים מקרקעית הנהר. ולפ"ז י"ל שמכיון שבכה"ג שאין המים עמוקים (וכמש"כ רש"י) הקרקע ראוי' לזריעה, והרי זה גורם שהמקום למעלה מיקרי מקום ארץ ישראל ואין צ"ל משם בפ"נ (מיהו יש לדחות שאע"פ שיש חיוב תו"מ בגוששת כיון שיש יניקה מהקרקע למטה, אבל בכל זאת אין הספינה עצמה מיקרי מקום של א"י כיון שאי אפשר לעשות זריעה רגילה).

ובדעת רבנן יש לומר ב' דרכים:

א', שהם סוברים שאע"פ שא"א לזרוע את תחתית הנהר, וכן אע"פ שמה שגדל אינו יונק מתחתית הנהר אלא מהמים, אבל בכל זאת המים נחשבים בגדר מקום א"י, ומש"ה יש כאן יניקה מארץ ישראל.

ב', שהם סוברים שמה שגדל על הספינה הרי הוא יונק באמת מתחתית הנהר, ואפילו כשאין הספינה גוששת, ולפ"ז הרי זה נקרא שהקרקע שלמטה ראוי לזריעה. בשפע ובצורה רגילה, ומש"ה המים נחשבים מקום של א"י אשר לפ"ז המביא משם אינו צריך לומר בפ"נ, ונתפוס עכשיו לעיקר את הדרך השני.

ומעתה לפי הדרך השני שכתבנו בדעת רבנן יוצא שר"י ורבנן פליגי באינה גוששת בהא, דלפי רבי יהודה אין יניקה מן הקרקע למטה, ואילו לפי רבנן יש יניקה גם מהקרקע למטה ודבר זה מהני לקבוע שהמים עצמם הוא מקום של א"י וכמו שביארנו.

ולפ"ז מובנים דברי רבי זירא שה"ה דפליגי בעציץ נקוב ע"ג יתירות, כי לפי רבנן גם שם יש יניקה מהקרקע, אבל לפי רבי יהודה אין יניקה מלמטה ולכן נהי שהוא מקום של א"י אבל חסר יניקה והוי כמו עלי'.

והא שהזרוע בעלי' פטור מתו"מ הרי זה כי התם נהי דהוי מקום של א"י כיון שהקרקע ראוי לזריעה אבל בכל זאת הרי אין כאן יניקה מא"י אלא יניקה מהעפר שמנותק מהקרקע, ומש"ה אין חיוב של תו"מ, משא"כ בספינה לפי רבנן הרי יש כאן יניקה מתחתית הנהר.

מיהו עי' במהדורא בתרא שכתב דלא

כהנ"ל אלא שלפי דרכם של תוס' פליגי גם בעלי', ורבנן מחייבי גם את הזרוע בעלי' במעשרות. ונראה דהיינו משום דאזיל שמספיק במקום א"י גם בלי יניקה מקרקע א"י.

וכדברי המהדורא בתרא הבין גם המהר"ם שיף, ומש"ה הקשה שא"כ למה אמר רבי זירא שפליגי בעציץ נקוב על גבי יתירות הלא התם לכו"ע הוי מקום של א"י כי הקרקע למטה ראוי לזריעה, הרי דס"ל בקושיא זו שמספיק במקום של א"י אשר לפ"ז יתחייב בתו"מ גם בעלי' אע"פ שאין יניקה. ותי' משום דאיירי ביתירות בתוך מים. ועוד תי' באמת דלא כהדרך הנ"ל של המהדורא בתרא אלא כהדרך שכתבנו שבעלי' גם רבנן מודים שפטור כי צריכים יניקה, ופליגי רבי יהודה ורבנן באם בספינה יש יניקה מקרקעית הנהר או לא, וא"כ ה"ה דפליגי בעציץ נקוב.

ועי' גם באגלי טל במלאכת קוצר באות ט' שהבין את כוונת תוס' דלא כהמהדורא בתרא אלא שבודאי אין בעלי' חיוב תו"מ, והביא תשובת הרא"ש ששפיר יש שם חיוב תו"מ דאורייתא.

ב. ביאור דעת רש"י.

והנה עי' ברש"י בד"ה חייבת במעשר ובשביעית שכתב על דברי רבנן בהמשנה בחלה וז"ל, שהנהרות שבארץ ישראל הרי הם כארץ ישראל עכ"ל, ומשמע מדבריו שאין טעמם של רבנן כמו שביארנו דפליגי על רבי יהודה וסוברים שיש יניקה מקרקעית הנהר ושדבר זה גורם שהנהר מיקרי מקום של א"י כיון

שהקרקע ראוי לזריעה, דהא אילו כן הי' לו לרש"י להזכיר דבר זה, אלא משמע מדברי רש"י שלעולם גם רבנן מודים שאין כאן יניקה מתחתית הנהר רק שבכל זאת ס"ל שהמקום של הנהר מיקרי מקום של ארץ ישראל.

ועי' עוד בפ"י הר"י בן מלכי צדק במס' חלה (על גליון המשניות שבש"ס) שכתב שטעמייהו דרבנן הוא משום דכתיב כל מקום אשר תדרוך כף רגלכם לכם נתתיו. מיהו יש להקשות על זה מדבריו להלן, דהנה להלן בדברי רנב"י כתב רש"י שרנב"י סובר שלענין גיטין הנהרות של א"י יש להם דין של א"י כי טעמא דגט אינו משום יניקה, ומשמע מדבריו שלעיל חשבנו שהטעם של רבנן בגט הרי הוא שפיר משום יניקה. ולכאורה כוונתו היא כי זה הי' באמת דרכו של ר' ירמי' דהיינו שהדין בגט תלוי ביניקה כי אם הזרעים יונקים מתחתית הנהר דרך המים הרי זה גורם שהמקום של המים מיקרי א"י.

ברם אכתי אפשר לומר שלעולם רש"י סובר בדעת ר' ירמי' שלכו"ע אין כאן יניקה מתחתית הנהר ושאעפ"כ סוברים רבנן שהמים חשיב א"י (וכמו שכתבנו לעיל שמשמע מדבריו על דברי רבנן בד"ה חייב במעשר ובשביעית), וממילא א"צ לומר משם בפ"ג, אבל בדעת רבי זירא ס"ל לרש"י שרבי יהודה ורבנן פליגי באמת בענין אם יש יניקה מתחתית הנהר או לא, ושפיר בעינן יניקה מקרקעית א"י, ולכן קאמר רבי זירא שה"ה דפליגי גם בעציץ נקוב, והמשמעות שיש מדברי רש"י בדברי רב נחמן בר יצחק שלעיל חשבנו שהטעם

בגט הוא משום יניקה הרי זה בגלל דברי רבי זירא.

מיהו עיין ברש"י שכתב ששאלת רבי זירא היא אם העציץ הוא כמאן דמנחא דמי או לא, ומזה משמע שרש"י סובר שבאמת רבי זירא אינו מפרש שרבי יהודה ורבנן חולקים באם יש יניקה מתחתית הנהר או לא, אלא לפי כו"ע יש יניקה מקרקעית הנהר, רק דפליגי אם הספינה נחשבת מונחת על הקרקע וגוששת או האם אינה נחשבת כן (וכן י"ל שגם בפ"ג תלוי בדבר זה), והיינו משום דס"ל לרבי זירא שלא מספיק ביניקה מהקרקע אלא צריכים גם מחובר להקרקע, ומש"ה קאמר רבי זירא שה"ה שהם חולקים גם גבי ע"נ על גבי יתירות אם נקרא מונח על הארץ או לא.

וי"ל שהטעם למה לא למד רש"י שלפי רבי זירא פליגי ר"י ורבנן בענין אם יש יניקה מקרקעית הנהר, הרי זה כי ס"ל כהמהדורא בתרא שאין צריכים יניקה מתחתית הנהר אם המקום מיקרי מקום של א"י או מחובר לא"י, ומש"ה פי' דפליגי באם חשיב מנחא על גבי ארעא או לא.

והנה אם נאמר שלפי רבי זירא פליגי בענין אם יש יניקה מקרקעית הנהר אין מובן הדיחוי השני של רבא, דהנה רבא דחי שאולי רק בספינה מחייבי רבנן כי המים הם ארעא סמכיתא, דלכאורה הכוונה היא שאולי רק התם יש יניקה מן הקרקע כי דרך המים יש שפיר יניקה אבל לא דרך אויר, ומעתה צ"ע למה הוצרך לומר דהוי ארעא סמכיתא ושיש על המים שם של ארעא הלא מספיק רק להדגיש את המציאות שיש יניקה דרך המים. ברם לפי מה שמשמע מרש"י שלפי רבי זירא פליגי

בענין אם הוי כמנחא על ארעא או שפיר הוצרך רבא לומר שאולי רק בספינה ס"ל לרבנן דחשיב מנחא על גבי ארעא כי המים גופייהו חשיבי ארעא.

ג. עוד ביאור בדברי תוס'.

הנה בכל דברינו הנ"ל בביאור רש"י ותוס' נקטנו שלענין בפ"נ הכל תלוי באם המים מיקרי מקום של א"י, ולכן הוצרכנו לומר סברות למה הנהר מיקרי מקום של א"י וכן מה הוא הצד לומר שאינו נחשב כן.

והבחור המצוין ארי' אינדורסקי נ"י הציע דרך אחרת בכל הנ"ל, די"ל שלעולם המים חשיב שפיר בגדר מקום א"י רק שאם מקום המים ראוי לחיוב מעשר אז המקום גם נראה כא"י כי מעשים בכל יום שמעשרים את הפירות שגדלים שם, משא"כ אם אינו ראוי לחיוב מעשר הרי זה נראה כחז"ל ואומרים לא תחלוק במדה"י אפילו אם הוי באמת בגדר א"י, ולכן כתבו תוס' בדעת רבי יהודה דשאני עלי' דהמביא משם א"צ לומר בפ"נ כי המקום למטה ראוי לזריעה, משא"כ בספינה מכיון שאין המקום ראוי לחיוב מעשר הרי זה נראה כמדה"י ושוב אמרינן שלא תחלוק במדינת הים, אבל רבנן סוברים שיש יניקה מתחתית הנהר ומש"ה שפיר שייך להתחייב במקום זה במעשר, דהיינו ע"י ספינה, ומש"ה הרי המקום נראה שפיר כא"י.

רטז) בענין עציץ נקוב וספינה.

הנה שיטת רש"י כאן היא שבספינה של

חרס לא בעינן נקיבה כי גם בלי נקיבה יש יניקה דרך החרס. והקשו תוס' על זה ממה דאמרינן בדף כ"א ע"ב כתבו על חרס של ע"נ כשר ומשמע שחרס בעי נקיבה דאל"כ למה נקטו נקוב, ומה היא הרבותא בזה יותר

מהיכא שאינו נקוב, דהא גם היכא שאינו נקוב יש כאן יניקה. מיהו י"ל שרש"י סובר שנהי שבחרס גם היכא שאינו נקוב יש כאן יניקה אבל אכתי אינו נחשב מחובר להקרקע, רק שבכל זאת יש חיוב של תו"מ כיון שהוא יונק מהקרקע, אבל בדף כ"א יש שפיר רבותא טפי לומר שגם בנקוב הגט כשר, כי בנקוב הרי זה נחשב גם מחובר להקרקע, ומש"ה בנקוב הוה אמרינן יותר שהגט פסול מבאינו נקוב כי באינו נקוב ע"י שהוא מרימו הרי הוא רק מפסיק את היניקה משא"כ בנקוב הרי הוא גם מהפכו ממחובר לתלוש.

ובדעת תוס' י"ל דס"ל שלחיוב תו"מ לא סגי ביניקה אלא צריכים גם שיהי מחובר לא"י וממילא אם אמרינן שבחרס לא בעינן נקיבה הרי זה משום שגם בלי נקיבה הרי זה נחשב גם מחובר כיון שהוא יונק, וא"כ שפיר יוצא כמו שכתבו שאין חילוק בין אם יש לו נקב או לא כי גם בלי נקב הרי זה נחשב מחובר ע"י היניקה. שו"ר באפיקי ים בח"ב סי' מ"ג שדן בענין הנ"ל אבל בדרך אחרת, דהנה בתחילת הסימן שם חקר בזה"ל, ויש לחקור מהו הדין של העפר בתוך העציץ (הנקוב), אם כמחבר וכקרקע ומיקני בחזקה, או כתלוש וכמטלטלין דמיקני במשיכה. ויש לומר הואיל והזרעים ע"י יניקתם מן הקרקע יש להם דין מחובר, על

כן גם כל העפר שבעציץ המנוקב כשורש, קטן בטל לגבי הזרעים והקרקע שתחתיהן, והוא כאילו זרעים זרועים בקרקע ממש וחפם בעפר תלוש דבודאי גם על העפר התלוש דין קרקע ומחובר, ואף דהעציץ בעצמו לא בטל מתורת כלי ע"י הנקב כשורש קטן, אבל העפר בטל הוא, וחד הוא עם הזרעים והקרקע, או י"ל דרק הזרעים מצד יניקתם יש להם דין מחובר אבל על העפר נשאר דין תלוש דהרי מנחי בכדא עכ"ל.

הרי שנקט שמה שעושה שהזרעים נחשבים מחוברים הרי זה היניקה רק שחקר אם אמרינן שגם העפר בטל להזרעים וחשיב מחובר. ובנוגע להעציץ עצמו ס"ל שבודאי לא חשיב מחובר.

ברם להלן שם בד"ה ועוד יותר וכו' כתב עוד צד, והיינו דדוקא בגלל הנקב הרי זה נחשב מחובר ולא בגלל היניקה, וז"ל, ועוד יותר נראה לענ"ד דהשיעור כשורש קטן הוא דין לענין הכל, דבטל מדין כלי לענין הכשר זרעים, ולכל מילי לרבנן דבטלו אגב קרקע, והוא ככל השיעורים הל"מ, ולא מסברא מצד היניקה בעצמה וכו'. ומשמע דשיעור כשורש קטן לרבנן אף דעיקר הטעם משום דבשיעור כזה ראוי להריח לחלוחית הקרקע אבל מ"מ הוא דין בהכלי דכשיש שיעור זה והזרעים יונקים מקרקע בטל מינה שם כלי לענין זה דיחשבו הזרעים כמחובר ובטלו אגב ארעא וכו' וממילא מסתבר ג"כ דגם העפר בטיל אגב קרקע עכ"ל. הרי שבצד זה נקט שעצם היניקה אינה מספקת כדי לקבוע על הזרעים דין מחובר אלא צריכים להא

שנתבטל התורת כלי ע"י הנקב, ולאחר שנתבטל השם כלי י"ל שגם העפר בטל לגבי הקרקע (ודלא כדבריו לעיל דבטל לגבי הזרעים).

ולהלן בד"ה עוד שמעתי וכו' ולהלן שם כתב וז"ל, עוד שמעתי מידידי הגר"א וואסערמאן שליט"א להקשות בשם הגאון ר' חיים סאלאוויציק ז"ל בהא דעציץ נקוב חייב בתו"מ מהתורה הלא זה ודאי דאף דהפירות ינקי מהקרקע מ"מ ינקי נמי מהעפר אשר בהעציץ, ועל העפר בודאי אין שום דין מחובר ולא קדושת א"י, והוא כאילן שמקצתו בארץ ומקצתו בחו"ל דטבל וחולין מעורבין זה בזה וכו', אכן אם כנים אנחנו במש"כ לחדש דינא דעציץ נקוב בשורש קטן לא מסברא בעלמא משום יניקת הקרקע לחודא (אשר לפ"ז י"ל שדוקא הזרעים אבל העפר אינו בטל להזרעים), ורק הוא דין בהכלי דע"י נקב כשורש קטן בטל ממנו תורת כלי לענין זרעים שבתוכו וממילא בטל הכל אגב ארעא וכו' אתי שפיר הכל ברווחא, דכיון דבטל הכל אגב קרקע שתחתיו וכו' דהעפר שבעציץ בטל לגבי הקרקע עכ"ל (ברם אכתי יש להקשות את קושיית הגר"ח על דברי רבי זירא שעציץ נקוב על גבי יתידות חייב בתו"מ לפי רבנן, דהא התם בודאי קשה לומר שע"י הנקיבה נחשב גם העפר כמחובר כי רק בעציץ נקוב על גבי קרקע שייך לומר כן כיון שחלק מהעפר צמוד להקרקע, וצ"ע).

הרי שגם מדבריו במסקנתו יוצא כמו שכתבנו לעיל שע"י יניקה בלי נקיבה כגון בעציץ שאינו נקוב של חרס נהי שיש כאן

דף ח' ע"א

(רכ) רנב"י אמר כי פליגי בים הגדול.

פירש"י שפליגי בהמחלוקת שבין רבי יהודה וחכמים. ועי' במהר"ם שיף וברש"ש שהקשו שהי' אפשר ליישב את שתי הברייתות בדרכים אחרים.

(רכא) כי פליגי בים הגדול דתניא וכו'.

צ"ע מנ"ל שגם עצם הים חשיב א"י וכמש"כ רש"י בד"ה ר' יהודה וכו' וכן בד"ה מן החוט ולפנים וכו', אולי רבי יהודה וחכמים מוסיפים רק את הנסין.

ואולי משום שמהברייתא של המביא גט בספינה משמע דאיירי כשהגט נכתב על הספינה וחשיב א"י.

גם י"ל דלא מסתבר לומר שיש הפסקת חו"ל בין חלק אחד של א"י לבין החלק השני.

מיהו יש תופעה כזאת בדברי הר"י בתד"ה כל וכו', דהנה מדבריו יוצא שהשיפוע המערבי של טורי אמנון הוא חו"ל אע"פ שהנסין שבים וכן הים הם א"י. והנה לפי רבנן לא מצינו תופעה כזאת כי הר"י מפרש שלפי רבנן מותחים חוט מצפון לדרום במעלה טורי אמנון בצורה שהשיפוע המערבי הוא חוץ להחוט וא"כ י"ל שבאמת רק החלק של הים שהוא בפנים החוט הרי הוא בגדר א"י, אבל לפי רבי יהודה שפיר מוצאים אנו תופעה כזאת שהרי לדידי' מותחים חוט ממזרח למערב וכל מה שבין החוטין הוא א"י עד אוקיינוס וא"כ יוצא שאע"פ שהשיפוע המערבי של טורי אמנון

יניקה אבל אכתי לא חשיב מחובר, ורק ע"י נקיבה חשיב מחובר לקרקע.

והנה להלן שם ביאר האפיקי ים שהא ודאי שלענין הכל בעינן שיחשב מחובר, רק שהמציא שיש מחלוקת הסוגיות אם מה שעושה שיהי' נקרא מחובר הוא דוקא הנקיבה או האם סגי ביניקה לחוד אשר לפ"ז בחרס לא בעינן נקיבה, והסוגיא בדף כ"א אזלא שבעינן דוקא נקיבה. מיהו אנחנו רצינו לומר בדעת רש"י שכדי להתחייב בתו"מ מספיק ביניקה ולכן בספינה של חרס אין צריכים נקיבה.

(ריז) דתניא עפר חו"ל וכו'.

המל"מ כתב שלאו דוקא נקטו עפר חו"ל. וע"ע בזה ברשב"א כאן.

(ריח) תד"ה עציץ.

ונראה דראיתו מסוף פרק כל הקרבנות עכ"ל. עיין במהר"ם שיף בנוגע לראי' זו.

(ריט) תד"ה דלמא.

וז"ל, והא דאמר בשבת בפרק המוציא יין האי פרפיסא דמנחא אארעא ואנחה אסיכי חייב משום תולש היינו מדרבנן כדפי' התם בקונטרס עכ"ל. ועי' בדבר אברהם ח"א ריש סי' כ"ה שהביא מהגר"י מפונוביז לתרץ דנהי דחשיב עוד מחובר, אבל מ"מ מכיון שהחליש את היניקה הרי הוא חייב על זה משום תולש, ומש"ה פסק הרמב"ם דחייב מן התורה וכמו שהראה שם ודלא כתוס' כאן. ועי' בדברי הדבר אברהם עצמו שם.

אינו א"י אבל הים והנסין הרי הם שפיר בגדר א"י.

ברם יש לדחות ולומר שרבי יהודה חולק גם על הרישא והרי הוא סובר שהשיפוע המערבי שיורד מטורי אמנון הוא שפיר א"י כמו הים והנסין, ומה שכתבו רש"י ותוס' שהוא מרבה רק את הים אין הכוונה רק להים לחוד ולא להשיפוע המערבי אלא הכוונה היא לאפוקי רק היבשה שבהצד השני של הים לצד אספמיא, דכוונתם היא שהוא מרבה עד סוף הים.

רכב) רבי יהודה אומר כל שהוא כנגד א"י הרי הוא כא"י.

הנה בהאות הקודמת הזכרנו שיש לחקור לפי רבי יהודה איזה דין יש להשיפוע המערבי של טורי אמנון לפי הר"י בתוס' שהשיפוע הולך ממזרח למערב. וכבר הזכרנו שיש לתלות את השאלה במה היא כוונת רש"י ותוס' במש"כ שר"י מרבה רק את הים עד אוקיינוס, דמצד אחד י"ל דאתי לאפוקי השיפוע המערבי של טורי אמנון, וכן י"ל דאתי לאפוקי רק השפה השני של הים לצד אספמיא אבל לעולם השיפוע המערבי של טורי אמנון הוא שפיר א"י.

והנה המהר"ם שיף בסוף דבריו על תד"ה כל וכו' נקט שלפי רבי יהודה השיפוע המערבי הוא חו"ל כמו לפי רבנן. והנה רש"י על המשנה כתב שרבי יהודה לא נתן סימן להגבול המערבי כי מפורש הוא בקרא שהגבול הוא הים הגדול. ולכאורה צ"ע דהא רבי יהודה סובר

שגם כל הים הוא א"י. ברם אולי יש לדחוק שכוונת רש"י היא להעבר השני של הים. מיהו צ"ע דהא גם את זה הי' לו לרבי יהודה להשמיענו בהמשנה שם כיון שאינו פשוט, וגם רש"י הי' צריך לבארו. ועוד צ"ע דאם לפי רבי יהודה השיפוע המערבי של טורי אמנון אינו א"י א"כ הי' לו לרבי יהודה לומר דבר זה בהמשנה דהא דבר זה אינו פשוט. ולכאורה צ"ל כהדרך שכתבנו שלפי רבי יהודה גם השיפוע המערבי של טורי אמנון הוא א"י.

ועכ"פ עי' באמת בפ"י כאן על דברי תוס' בד"ה רבי יהודה וכו' שכתב וז"ל, והא דלא מציין רבי יהודה במתניתין גבול כל צד מערב לענין גיטין כדמציין רקם למזרח היינו משום שגבול מערב לר' יהודה הוי מעבר לים הגדול א"כ ממילא מידע ידעי עכ"ל.

וע"ע באות רכ"ד.

רכג) רואין אותן כאילו חוט מתוח עליהן מקפלוריא וכו'.

צ"ע דבהמשנה קאמר רבי יהודה עכו מן הצפון ולא הזכיר קפלוריא. ועי' במהרש"א כאן שכתב שלפי רש"י שעכו היתה הגבול הצפוני מן המזרח אין כאן סתירה כי קפלוריא הי' מן המערב.

ועי' במהר"ם שיף שכתב בחד תירוץ שעכו הי' הגבול הצפוני במקום יותר פנימי בתוך א"י. ובדרך אחר כתב שבאמת קפלוריא היתה משוכה לצפון כמו עכו, רק שקפלוריא היתה על השיפוע המערבי של טורי אמנון שהי' חו"ל, ולכן בהגבולות הזכיר עכו ולא קפלוריא, רק דמכיון

שהיתה קרובה להים הי' נוח יותר לצייר את מתיחת החוט מהתם אע"פ שהיתה בגדר חו"ל.

רכד) רש"י ד"ה כי פליגי בים הגדול.

וז"ל, שהוא תחום מערבו של א"י ופליגי תנאי איכא למ"ד שפת הים הוא גבול וים גופי' לאו א"י הוא ואיכא למ"ד ים גופי' מא"י עכ"ל. צ"ע דלא מציינו בגמ' כאן מ"ד שסובר ששפת הים הוא הגבול, אלא לכו"ע גם נסין שבים הרי הם א"י, רק שרבנן סוברים שרק הנסין שעד החוט ואילו רבי יהודה סובר גם מעבר לזה לצד מערב.

וכעין זה צ"ע על רש"י לעיל בדף ב' ע"א על המשנה שכתב שלא יהיב רבי יהודה גבול מערבי כי הגבול הי' ידוע שהוא ים הגדול כדכתיב וגבול ים והי' לכם הים הגדול וגו' עכ"ל, וצ"ע דהא רבי יהודה סובר דה"ה להים ולכל הנסין עד אוקיינוס, וא"כ למה לא הי' רבי יהודה צריך לפרש דבר זה, וכי גם על זה נימא שהי' פשוט, ועוד דרש"י לא ביאר דבר זה, וגם לא הביא את המלה "וגבול", וכבר הקשיתי כן לעיל באות רכ"ב.

והנה לכאורה הי' נראה לפרש שיש בגמ' כאן ג' שיטות בהתנאים בזה, דהיינו רבי יהודה ורבנן בהברייתא כאן, וכן תנא שלישי שסובר ששפת הים הוא הגבול וזהו התנא שתני שהמביא גט בספינה צ"ל בפ"ג ולא חילק שאם הביא מהנסין שבפנים החוט אין צ"ל בפ"ג (ברם עדיין אין זה מיישב את מה שהקשינו על דברי רבי יהודה ורש"י בהמשנה).

מיהו רש"י עצמו להלן כאן בד"ה מן החוט ולפנים וכו' פי' ששתי הברייתות בספינה חולקות בהמחלוקת שבין רבי יהודה ורבנן.

רכה) תד"ה רבי יהודה.

א. וז"ל, שאל רבינו פטר לר"ת דבזמן הזה הי' להתחייב לרבי יהודה במעשר שאנו במערכה של א"י וכו' עכ"ל. הנה הם היו בצרפת שמשוך לצפון במקום יותר צפוני מקפלוריא (אבל קושייתו קיימת על יושבי ספרד). שו"ר בתוס' הרא"ש שהביא תי' זה בשם ר"ת בדרך אפשר.

ב. והנה לפי מה שסבר רבינו פטר בקושייתו א"כ לכאורה הה"נ לכל העולם כולו כנגד ארץ ישראל. ולפי זה צ"ע איך שייך ליתן גבול מזרחי לארץ ישראל להשטח שהוא מכוון כנגד הים הגדול הלא גם מה שמחוץ להגבול הרי הוא ארץ ישראל לפי רבי יהודה שהרי הוא כנגד הים הגדול כיון שהעולם עגול. מיהו חזינן שתוס' בקושייתם על בפני נכתב הזכירו רק כל ארץ ישראל שעד אוקיינוס ומשמע שאחרי אוקיינוס אין היבשה נחשבת כא"י. ואולי אזלי בהדי מה שכתב רש"י שאוקיינוס הוא סוף העולם.

ג. וז"ל, לכך י"ל דלא כבשו עולי בבל הכל עכ"ל, כלומר אבל הים והנסין שבו שפיר קידשו. ועי' בחזו"א על מס' שביעית סי' ג' סק"ז, וכן על אה"ע סי' קמ"ז בתחילתו בד"ה ונראה וכו', שכתב שאע"פ שלא קידשו אפילו עד החוף אבל יש מקומות ששפיר קידשו עד החוף ואגב זה קידשו את כל הים.

מיהו ברמב"ם בפ"א מהל' תרומות ה"ז מבואר שעולי בכל לא קדשו את הנסין שבים. ולפ"ז יוצא שבפ"נ תלוי בהגבולות של יוצאי מצרים. וכן יוצא ממה שכתב שם שגם רקם ואשקלון ועכו היו הגבולות של יוצאי מצרים. וכבר הארכנו בזה לעיל באות א' סק"ג ובאות ד'.

רכו) בעו מיני' מרבי חייא בר אבא המוכר עבדו לסוריא כמוכר בחו"ל דמי או לא.

א. צדדי הספק לפי רש"י.

פירש"י וז"ל, כמוכר בחוצה לארץ ותנן לקמן המוכר עבדו לחו"ל יצא לחירות דקנסין ללוקח משום דעבד שייך במצות ואסור לצאת מארץ לחו"ל עכ"ל.

והנה בפשטות נראה שהשאלה היא אם סוריא מיקרי א"י או לא, וכן נר' מרש"י בד"ה לעבדים לא וז"ל, דלאו מא"י הוא עכ"ל.

ונראה שיש להוכיח כן גם מדברי רש"י הנ"ל על שאילת הגמ', דהנה מרש"י משמע שהטעם למה קנסין להלוקח הרי זה כי גרם להעבד לעבור על האיסור שלא לצאת לחו"ל, וא"כ הרי זה תלוי באם סוריא היא א"י או לא.

ברם צ"ע ממה שכתב הבית הלוי בח"ב סוף סי' נ' שנשים פטורות מישוב א"י דהא לפ"ז ה"ה שעבדים פטורים.

וע"ע בתוס' רי"ד בדף מ"ג ע"ב שכתב שהטעם למה קנסו את הלוקח הרי זה כי הפקיע את העבד מהמצות התלויות בארץ. וגם לפי הדרך הזה הרי זה תלוי באם סוריא היא א"י או לא.

והנה לפי הנ"ל שהדבר תלוי באם מיקרי

א"י או לא צ"ע מאי קאמר רבי חייא בר אבא כ"ש סוריא דמרחקא טובא הלא אינו תלוי במרחק אלא באם כיבוש יחיד דסוריא שמי' כיבוש או לא שמי' כיבוש.

ומוכח שרחב"א שהביא את הראי' מרבי מאיר סובר שבאמת אין הדבר תלוי בא"י, אלא הצד לומר דהוי כמוכרו לחו"ל הוא משום דהוי רחוק מהישוב ולעולם כיבוש יחיד שמי' כיבוש. מיהו מדברי רש"י בד"ה לעבדים וכו' שהבאנו לעיל חזינן לא כך, שהרי תלה את הדבר בהשם של א"י גם לפי רחב"א.

ועכ"פ הדר מייתי הש"ס תנא דס"ל שכבוש יחיד הוא שפיר שמי' כיבוש ובכל זאת המוכר עבדו לשם הוי כמוכרו לחו"ל, ודלא כהבנת האיבעיא לפי רש"י דתלוי בהשם של א"י.

ומעתה צ"ע למה לא פירש"י גם את האיבעיא וכן את רחב"א על דרך זה דהיינו שבודאי סוריא היא א"י משום שכיבוש יחיד שמי' כיבוש רק דמיבעיא אם קנסו משום שהיא רחוקה מן הישוב.

ב. צדדי הספק שכתבו תוס' לעיל בדף ב' לפי ר"ת.

והנה תוס' לעיל בדף ב' ע"א הביאו את פירושו של ר"ת שמה שר"מ אומר עכו כא"י לגיטין אבל לעבדים לא הרי זה איירי בהחצי של עכו שהוא חוצה לארץ. ועוד הביאו את דברי הר"י שהשאלה בסוריא היא אם הוא כמוכרו לחו"ל כיון שעפרה טמא או האם הוא כמוכרו בא"י כיון שכבוש יחיד שמי' כיבוש, והקשה הר"י על ר"ת דא"כ איך אמרינן כאן שכ"ש סוריא דמרחקא טובא מעכו הלא מצד שני

יש לסוריא את המעלה של כיבוש יחיד שמי' כיבוש. ולפי הר"י יוצא שלפי שני הצדדים של האיבעיא סוריא היא מא"י משום שכיבוש יחיד שמי' כיבוש, ואין איסור לצאת לשם, וזהו דלא כרש"י.

ולפי הר"י יש לפרש שצדדי השאלה הם כך, האם מה שעפרה טמא גורם שאסור לצאת לשם אע"פ שהיא מא"י וא"כ הכשיל את העבד באיסור זה, או האם אין איסור לצאת לשם כיון שכיבוש יחיד שמי' כיבוש.

ג. צדדי הספק לפי ר"ת.

וכדי לתרץ את קושיית הר"י על ר"ת י"ל שר"ת סובר דלא כהר"י, אלא דמה שסוריא היא בגדר כיבוש יחיד לא מעלה ולא מוריד, והיינו משום שר"ת אינו מפרש שהאיבעיא היתה מצד דכיבוש יחיד שמי' כיבוש וכמו שפירש הר"י, אלא ר"ת סובר שהקנס במוכרו לחו"ל אינו תלוי כלל בהשם חו"ל, ובגלל האיסור לצאת לחו"ל, אלא בזה שהוא רחוק מעיקר הישוב, והאיבעיא היא רק אם סוריא מיקרי רחוקה מעיקר הישוב, ולכן שפיר מייתי ק"ו מעכו ולא מעלה ולא מוריד מה שסוריא היא בגדר כיבוש יחיד (והר"י לא פי' כן לפי ר"ת כי סבר שרק הוא עצמו סובר את החסרון של רחוק מעיקר הישוב).

גם י"ל בדעת ר"ת שלעולם טעם הקנס הוא משום שגורם להעבד לעבור על האיסור לצאת לחו"ל, רק דס"ל לר"ת שהאיסור הנ"ל אינו תלוי בהשם חו"ל וא"י, אלא האיסור הוא לצאת למקום שהוא מרוחק מן הישוב.

מיהו הראשונים כתבו ישוב אחר על ר"ת והיינו דס"ל שגם עכו היא בגדר כיבוש יחיד.

ד. צדדי הספק לפי הר"י לעיל בתוס' בדף ב'.

והנה הר"י עצמו חולק שם על ר"ת ומפרש שם שרבי מאיר איירי בהחצי של עכו שהוא א"י, ושכלל זאת לגיטין אין לעבדים לא, ומש"ה שפיר אמרינן שכ"ש סוריא דמרחקא טובא. ולפי דבריו יוצא שהמוכר עבדו להחצי של עכו שהוא א"י יוצא לחירות אע"פ שלכאורה ליכא איסור לצאת לשם כדחזינן מהא דרבנן הוה מיפטרי עד שם.

ברם צ"ע למה אמרו לפי הר"י כ"ש סוריא דמרחקא טובא ולא אמרו כ"ש סוריא שעפרה טמא משא"כ עכו דכיון שהיא א"י בודאי אין עפרה טמא.

וי"ל שהר"י עצמו אינו סובר את מה שפי' לפי ר"ת שהצד לומר שיוצא לחירות הוא משום שעפרה טמא אלא הרי הוא סובר שהוא משום שרחוק מעיקר הישוב, ולכן שפיר אמרינן שאם עכו חשיב רחוק מעיקר הישוב כל שכן סוריא.

ועכ"פ לכאורה צ"ל שה"ה שיש קנס כשמוציאו מא"י גם בלי הא דמרחקא מהישוב דהא כבר הביאו תוס' לעיל בדף ב' שגם המוכר עבדו מהחצי הראשון של עכו להחצי השני יוצא לחרות והיינו בע"כ משום שמוציאו מא"י.

ה. קושיא על ר"ת.

והנה לפי ר"ת צ"ע על דברי הירושלמי שהביאו תוס' שם, דאיתא בירושלמי המוכר

עבדו לעכו יצא לחירות ר"ש אביו דרבי יודן אומר אפילו מעכו לעכו, דבשלמא לפי הר"י ת"ק קאמר שהמוכר עבדו להחצי של עכו שהוא א"י יצא לחירות משום שהרחיקו מן הישוב, ובא ר"ש אביו של רבי יודן להוסיף שאפילו מעכו לעכו כי הוציאו לחו"ל, אבל לפי ר"ת בע"כ צ"ל שגם ת"ק נתכוין להחצי של עכו שהוא חו"ל וא"כ מה הוסיף ר"ש בזה שאמר אפילו מעכו לעכו.

רכז) סוריא.

הנה מפשטות הסוגיא משמע שסוריא חייבת במעשרות ובשביעית גם בזמן בית שני. וצ"ע דנהי שכיבוש יחיד שמ"י כיבוש אבל לכאורה לא כבשוה עולי בבל שהרי אפילו עכו לא כבשו ולכן עכו פטורה ממעשרות.

ועי' ברמב"ם בפ"ד משמיטה ויובל הכ"ח שכתב וז"ל, עבר הירדן שביעית נוהגת בה מדבריהם וספיחי עבר הירדן וספיחי סוריא מותרין באכילה, לא יהיו ארצות אלו חמורין מא"י שהחזיקו בה עולי מצרים עכ"ל. וכתב הראב"ד וז"ל, א"א עבר הירדן מה הי' צריך להביאו מק"ו הרי לא החזיקו עולי בבל וכן סוריא עכ"ל, הרי שעולי בבל לא כבשו את סוריא.

והחזו"א באה"ע סי' קמ"ז ד"ה ח' א' כתב וז"ל, וכ"ש סוריא דמירחקא טובא, יש לעיין תיפוק לי' משום דלא קדשה עזרא, והא אמרינן לקמן ע"ו א' דהוי מפטרי רבנן בעכו משום דאסור לצאת מא"י לחו"ל, ובתוס' לעיל ב' א' הביאו מירושלמי דמעכו לעכו יצא לחירות, ואי הוה אמרינן

דקדשה עזרא הוי נחא, וכן נראה מהא דאמרו עפרה טמא כחו"ל ומאי איריא סוריא אפילו א"י שלא כבשוה עולי בבל נמי ואפילו אירא יהא טמא, ועי' שביעית סי' ג' סק"ז וצ"ע, ועוד דסוריא נהוג בה דמאי וכמש"כ שביעית סי' ד' סק"ג ובאלו שלא כבשו עולי בבל אין דמאי נהוג, ועוד דבחלה פ"ד מ"ז אית לי' לר"א בסוריא חלה אחת אע"ג דמודה דמכויב ולהלן ב' חלות, ועי' סי' ד' שם (שביעית סי' ג' סק"ו) עכ"ל. הרי שהביא ראיות ששפיר קידשוה עולי בבל.

ועכ"פ צ"ע למה תלתה הגמ' את הדבר באם כיבוש יחיד שמ"י כיבוש או לא, הלא הכל תלוי באם קדשוה עולי בבל או לא, וא"כ מאי נפ"מ אם כיבוש יחיד שמ"י כיבוש או לא, הלא אפילו אם שמ"י כיבוש לא יעזור דבר זה אם לא קידשוה עולי בבל, וכן גם אם לא שמ"י כיבוש אם קידשוה עולי בבל הרי זה כא"י.

ועי' בחידושי הגר"ח על הש"ס בסי' קנ"ח בד"ה והנה בירושלמי וכו' (ונמצא גם בחידושי הגר"ז כרך ב' עמוד רמ"ד בד"ה אמנם נראה וכו') דאיתא שקדושת עולי בבל הועילה רק על מה שכבר קידשו עולי מצרים ע"י כיבוש, והיתה קדושת עולי בבל בגדר קדושה שני', ולמדים כן מקרא דוברכך מאבותיך. ובקהלות יעקב על שביעית בסי' י"ד הביא את דברי הגר"ח וז"ל, ובמאסף בית המדרש צד קל"ט כתב בשם מרן הגר"ח מבריסק לתרץ את הקושיא הנ"ל שהקשינו, על פי הירושלמי פ"ו דשביעית דאמרינן אשר ירשו אבותיך וירשתה הקיש ירושתך [בימי

עזרא] לירושת אבותיך וכו' אף ירושתך דבר תורה, והרבך והטיבך מאבותיך וכו' אבותיכם לא הי' עליהם עול מלכיות ואתם אע"פ שיש עליכם עול מלכיות וכו', ונמצא דבאמת ירושת עזרא לא היתה כיבוש שלם שעדיין הי' עליהם עול מלכיות, רק שהתורה ריבתה בירושה שני' והרבך מאבותיך שמתקדש גם בכה"ג שאינו קידוש גמור, ומעתה אתי שפיר היטב להסוברים דגם סוריא נכבשה ע"י עזרא, דמ"מ שפיר תלוי אי כיבוש ראשון שמי' כיבוש או לא, דאי כיבוש דוד שהי' כיבוש יחיד שמי' כיבוש נמצא דכיבוש עזרא הוא ירושה שני', וירושה שני' איתרבי שתתקדש גם בכיבוש כזה שיש עול מלכיות, אבל אי כיבוש דוד לאו כיבוש הוא, א"כ אותו כיבוש עזרא הוא כיבוש ראשון, ובכיבוש ראשון לא איתרבי כיבוש כזה שיש עליהם עול מלכיות, ולכן גם בכיבוש עזרא לא נתקדשה סוריא אע"פ שהי' כיבוש רבים, אלו תוכן דבריו היקרים, ונתכוין לזה ג"כ הגר"א קוטלר ז"ל בבית המדרש שם עמוד מ'מ"ב ע"ש [שור"ר שכ"כ ג"כ בספר מקדש דוד דיני תרומות ע"ש] עכ"ל.

ועוד רצו הגר"ח והמקדש דוד לומר דרך אחרת, והיינו שגם בקדושת עזרא הי' חסרון של סמוך לפלטרין שלך לא כבשת, וא"כ י"ל שגם אם סוריא היתה יכולה להתקדש בקדושה שני' הרי זה תלוי באם כיבוש יחיד שמי' כיבוש או אם יש חסרון של סמוך לפלטרין, אלא שדחו דרך זה, והגר"ח הראה שבקדושת עזרא לא הי' חסרון של סמוך לפלטרין לא כבשת, והמקדש דוד ביאר שרק בכיבוש ראשון שהי' חיוב עליהם לכבוש הי' קיים דין זה

שקודם כל היו צריכים לכבוש את כל א"י, אבל בקידוש שני שלא הי' חיוב לכבוש כמש"כ תוס' ביבמות דף פ"ב ע"ב בסד"ה ירושה וכו' היו רשאים לקדש מקומות אחרים קודם.

ועוד רצה המקדש דוד שם ליישב שלעולם י"ל שלא קידשוה עולי בבל, רק שכבר ביאר הרמב"ם בפ"א מהל' תרומות שהטעם למה הקדושה הראשונה נתבטלה הרי זה כי היתה ע"י כיבוש ומש"ה כשנתבטל הכיבוש נתבטלה הקדושה, משא"כ קדושה שני' שהיתה ע"י קדושת פה הרי היא קיימת לעולם, וכתב הרדב"ז שם שגם בימי יהושע אם הי' יהושע מקדש את א"י בקדושת פה היתה הקדושה נשארת לעולם, רק שלא רצה לעשות כן כי צפה שיגלו ורצה שיסמכו עלי' עניים בשביעית וכמו בבית שני שהניחו מקומות מסוימים מטעם זה (מיהו צ"ע דא"כ הי' יכול לקדש ולהשאיר רק מקומות מסוימים כמו שעשו בבית שני), וכתב המקדש דוד שלפ"ז י"ל שדוד קידש את סוריא בפה (אולי משום שהי' מספיק שיסמכו בשביעית על עיקר א"י) ומש"ה הקדושה נתקיימה גם בבית שני למ"ד כיבוש יחיד שמי' כיבוש, אלא שכתב שנראה קשה קצת לומר שלמ"ד כיבוש יחיד שמי' כיבוש אע"פ שנתבטלה קדושת הארץ אבל קדושת סוריא נשארה.

רכח) רש"י ד"ה סוריא.

וז"ל, היא ארם צובה וכבשה דוד והוסיפה על ארץ ישראל עכ"ל. מלשונו משמע שאפילו אם סוברים שכיבוש יחיד

שמי' כיבוש אבל לא סגי בהכיבוש לחוד כדי שתתקדש בקדושת הארץ אלא צריכים שיוסיפה בפועל על ארץ ישראל, ואם כובשה ואינו מוסיפה על א"י אינה מתקדשת בקדושת ארץ ישראל. ולכאורה הכוונה במוסיפה היא שהוא אומר שתהי' שייכת לכלל ישראל ושלא תהי' רכוש הפרטי.

ועיין בחזו"א על מס' בשביעית סי' ג' אות א' שהבין מלשון הרמב"ם בפ"א מהל' תרומות שע"י כיבוש לחוד נעשית א"י בלי שום קידוש.

מיהו יתכן שגם הרמב"ם מודה שאע"פ שאין צריכים לקדשה אבל שפיר צריכים לכה"פ שיוסיפה על א"י וכמו שביארנו שהוא אומר שתהי' שייכת לכלל ישראל.

איברא בדעת רש"י אי אפשר לומר שצריכים שיתננו לכלל ישראל, שהרי רש"י ס"ל שדוד כבש סוריא בדעה שתהי' רק שלו ולא על מנת לחלקה לכולם. ולפ"ז צ"ל שמש"כ רש"י שדוד הוסיפה על א"י כוונתו היא שתתקדש ושגם היכא שיש כיבוש אכתי צריכים לכה"פ דבר זה ודלא כמו שיוצא מדברי החזו"א. ועי' באמת ברש"י בע"ז דף כ' ע"ב שכתב שחיברה לקדושת א"י.

וע"ע בענין קידוש עולי בבל במאירי במגילה דף י' ע"ב דמבואר דבעינן קדושת פה וז"ל, וקידוש האמור בארץ אינו בתודות ושיר וכו' אלא במאמר ובחזקה שמחזיקים בה בתורת ארץ ישראל עכ"ל. ובחולין דף ז' כתב דהוי שפיר בשיר ותודות עיי"ש. ובחולין שם כתב המאירי את המלה "קידוש" גם על הקדושה

ראשונה, וא"כ משמע שגם בקדושה ראשונה בעינן דברים אלו.

וע"ע בחזו"א שם שכתב וז"ל, ענין הקידוש (של קדושה שני') לא נתפרש כמש"כ רש"י שבועות ט"ז א' ותוס' ערכין ל"ב ב' ד"ה וקדשו, ובר"מ פ"ו מהל' בית הבחירה משמע דהחזיקו על מנת שיוקדש היינו קידושו, ועל מנת שלא יוקדש לא קדשי עכ"ל.

רכט) רש"י ד"ה לגיטין אין.

וז"ל, משום דבקיאיין לשמה או מצויין לקיימו עכ"ל. צ"ע הא רבה אית לי' דרבא וא"כ למה כתב לשון של "או" דמשמע שלפי חד מ"ד סגי בבקיאיין לשמה לחוד.

רל) רש"י ד"ה והמביא גט מסוריא.

וז"ל, דלא שכיחי שיירתא עכ"ל. צע"ק למה תפס כאן את שיטת רבא ולא גם את שיטת רבה כמו שעשה בד"ה לגיטין אין.

רלא) תד"ה המוכר. עיין במהר"ם שיף.

רלב) תד"ה כיבוש.

הנה מרש"י משמע שצריכים שני תנאים כדי להחשב כיבוש רבים, חדא שיהיו כל ישראל שם, ועוד שיכבשוהו לצורך כולם. ויש לעיין בהלשון שהביאו תוס' מרש"י, דמצד אחד יש לפרש את לשונם דסגי בזה לחוד שכבשו לצורך כולם אפילו

בענין למה לא נתקדשה סוריא אחרי שגמרו לכבוש את הכל.

דף ח' ע"ב

(רלג) רש"י ד"ה כיבוש יחיד.

וז"ל, דדוד, שלא היו כל ישראל ביחד בדרך שהיו בכיבוש יהושע שהיו כולם וכבשוה לצורך כל ישראל קודם חלוקה אבל דוד לא כבש אלא לצורכו וכו' עכ"ל.

ובע"ז דף כ' ע"ב כתב רש"י משום שכיבוש יהושע הי' על פי הדיבור. וכתבו תוס' שם (בדף כ"א ע"א) וז"ל, כיבוש יחיד פ"ה שלא היו שם או"ת וששים ריבוא, ויותר נראה כמו שפי' הר' יצחק מהרפורט דכל מה שכבש יחיד כגון יאיר בן מנשה אינו א"י, אבל קשיא דאם מא"י הוא אין זה קרוי כיבוש יחיד, ואם מחו"ל הוא אפילו היו שם ס' ריבוא קרוי כיבוש יחיד, לכן נראה כל שאין לו רשות לכבוש נקרא חו"ל דכל זמן שלא כבש כל א"י לא הי' לו רשות לכבוש חו"ל והכי אי' בספרי עכ"ל.

וע"ע ברמב"ם בפ"א מהל' תרומות ה"ב שכתב וז"ל, א"י האמורה בכל מקום היא הארצות שכובש אותן מלך ישראל או שופט או נביא מדעת רוב ישראל וזהו הנקרא כיבוש רבים, אבל יחיד מישראל או משפחה או שבט שהלכו וכבשו לעצמן מקום אפילו מן הארץ שניתנה לאברהם אינו נקרא א"י כדי שינהגו בו כל המצות, ומפני זה חילק יהושע ובית דינו כל ארץ ישראל לשבטים ואע"פ שלא נכבשה כדי

אם לא היו כולם שם, ומה שכתבו "לשם" כוונתם היא לצירי' תחת השין. מיהו לפ"ז אין צורך בהמלה "ביחד", ועוד דלפ"ז הי' צ"ל שלא הי' לשם כל ישראל, וגם הי' צ"ל דכבשוה לצורך כולם ולא וכבשוה לצורך כולם. ומזה נראה שכוונתם בהמלה "לשם" היא לקמץ תחת השין, ולעולם גם כוונת תוס' בשם רש"י היא שצריכים שני תנאים, א' שיהיו כולם שם, ב' שיהי' לצורך כולם.

שו"ר במהר"ם שיף שכתב את הדיוקים הנ"ל בלשון תוס' (חוץ מהדיוק מהלשון וכבשוה), ופי' כמו שכתבנו.

ועוד העיר המהר"ם שיף למה לפי הספרי שהביאו תוס' הגדירו את החסרון בלשון של כיבוש יחיד. וציין לדברי הרמב"ן בסוף פרשת עקב שפי' שהכוונה בלשון כיבוש יחיד היא שכבש ברצון נפשו שלא שאל באו"ת ולא נמלך בסנהדרין כי אילו הי' שואל ונמלך היו אוסרים עליו כיון שעוד לא כבש סמוך לפלטרין שלו (מיהו להלן נביא שהרמב"ם כתב כטעמם של תוס' אע"פ שכתב שעשה על פי ב"ד).

ועכ"פ לפי תוס' אם אח"כ כבשו את כל ארץ ישראל, שוב צריך לצאת ששפיר נתקדש גם סוריא דהא מה שיושבים שם אינו גרוע מכיבוש. מיהו לפ"ז יש לתמוה שהרי לבסוף שפיר כבשו את כל מה שהיו צריכים לכבוש, וא"כ למה לא נתקדשה סוריא. וצ"ל משום שצריכים גם שיר ותודות או לכה"פ שיחזיקו בה על מנת שתתקדש (עי' בזה באות רכ"ח), ואת זה לא עשו אח"כ. וע"ע באות רל"ד מה שהבאנו בשם הדבר אברהם בדעת הרמב"ם

שלא תהי' כיבוש יחיד כשיעלה כל שבט ויכבוש חלקו עכ"ל. הרי שהוא סובר שגם בתוך גבולות א"י כיבוש יחיד לאו שמי' קידוש.

וצ"ע מנ"ל להרמב"ם שצריכים מדעת רוב ישראל ולא סגי בכובש לצורך כולם גם שלא מדעתם. ובאמת חזינן שגם רש"י כאן הזכיר גם שהיו כולם שם וגם שכבשו לצורך כולם.

וע"ע להלן שם בה"ג שכתב הרמב"ם וז"ל, הארצות שכבש דוד חוץ לארץ כנען כגון ארם נהרים וארם צובה ואחלב וכיוצא בהן אע"פ שמלך ישראל הוא ועל פי ב"ד הגדול הי' עושה אינן כא"י לכל דבר ומפני מה ירדו ממעלת א"י מפני שכבש אותם קודם שיכבוש כל ארץ ישראל וכו' עכ"ל. ולהלן בהאות הבאה נקשה דלכאורה זיכה שטרא לבי תרי, שהרי פסק גם כדרכם של רש"י כאן והר"י מהרפורט (בה"ב), וגם כהטעם של תוס' כאן (בה"ג). מיהו גם חוץ מזה צ"ע למה בה"ג לא כתב אע"פ שהי' שם דעת רוב ישראל וכמו שהזכיר בה"ב דבעינן דעת רוב ישראל, וכן למה כתב בה"ג אע"פ שעשו על פי ב"ד הגדול הלא לעיל לא כתב שצריכים ב"ד הגדול. ועי' בזה בחזו"א על שביעית בסי' ג' סקט"ז בד"ה שבועות.

ובישוב הסתירה הנ"ל בדברי הרמב"ם למה בה"ג נקט סנהדרין ואילו בה"ב נקט דעת רוב ישראל י"ל שאין כאן סתירה כי לעולם גדר ההלכה הוא שצריכים דעת כל ישראל או רובם רק שגם דעת הסנהדרין סגי לזה כי הם אלו שממונים על הדברים שנוגעים לכל ישראל, ומש"ה ע"י דעתם הרי זה כאילו יש כאן דעת רוב ישראל,

ובדוד התקיים דעת רוב ישראל ע"י דעת הסנהדרין. ודברינו אלו הם דוגמת מה שכתב הגר"יז בפ"ה מהל' סנהדרין שמה שצריכים ב"ד הגדול בשביל למנות כהן גדול אין זה משום שצריכים אותם בתורת ב"ד הגדול אלא צריכים אותם כי הם אלו שממונים על הדברים שנוגעים לכל ישראל.

והנה עוד צ"ע למה הוצרך יהושע לחלק את א"י, ואמאי לא הי' מספיק בהסכמתו לחוד להכיבוש שעשו אח"כ, והרי אדרבה אם לא היו מחלקים אז הי' יותר דומה לכיבוש רבים כי אז הי' באמת הכיבוש לצורך כולם. ועי' בחזו"א בשביעית סי' ג' סק"א בד"ה שם ומפני זה וכו' שהקשה כהנ"ל.

רלד) בענין דעת הרמב"ם בכיבוש יחיד.

עי' ברמב"ם בפ"א מהל' תרומות ה"ב שכתב וז"ל, א"י האמורה בכל מקום היא הארצות שכובש אותן מלך ישראל או שופט או נביא מדעת רוב ישראל וזהו הנקרא כיבוש רבים, אבל יחיד מישראל או משפחה או שבט שהלכו וכבשו לעצמן מקום אפילו מן הארץ שניתנה לאברהם אינו נקרא א"י כדי שינהגו בו כל המצות, ומפני זה חילק יהושע ובית דינו כל ארץ ישראל לשבטים ואע"פ שלא נכבשה כדי שלא תהי' כיבוש יחיד כשיעלה כל שבט ויכבוש חלקו עכ"ל. ושוב כתב בה"ג שדוד כבש סוריא על דעת הסנהדרין רק שבכל זאת לא נתקדשה כי עוד לא כבש סמוך לפלטרין שלו וכדברי הספרי שהביאו תוס' כאן. וקשה דהא זיכה שטרא לבי תרי שהרי

לפי רש"י הכוונה היא להיכא שהכיבוש הי' ע"י יחיד, ואילו לפי תוס' הכוונה היא להיכא שכבש מקומות אחרים לפני שכבש את כל א"י, וא"כ איך פסק הרמב"ם כשני הדרכים.

והחזו"א בשביעית סי' ג' סק"א בד"ה שם ה"ב ר"ל שמה שכתב הרמב"ם בה"ב שאם יחיד או שבט כובש אין כוונתו למה שנזכר בגמ' שכיבוש יחיד לא שמי' כיבוש, אלא לעולם כוונת הגמ' בכיבוש יחיד היא להיכא שעוד לא כבש את כל א"י וכמו שפירשו תוס', רק שכוונת הרמב"ם היא לומר שהיכא שהי' יחיד אז לכו"ע לא שמי' כיבוש.

ועי' בקר"א על יבמות דף פ"ב ע"ב בד"ה הארצות וכו' שדן ג"כ בדעת הרמב"ם, והקשה שלפי דבריו שסוריא לא נתקדשה כי עוד לא כבשו את כל א"י א"כ למה חסרון זה מיקרי בלשון הגמ' בשם כיבוש יחיד (ובאמת קושיא זו קשה גם על תוס', וכבר כתבנו לעיל באות רל"ב ישוב על זה בשם הרמב"ן).

וכתב הקר"א וז"ל, דהא בהא תליא, דמ"ד דכיבוש יחיד שמי' כיבוש וכל אחד כובש לעצמו, ולדידי' בודאי לא מעכב אי נכבשה הארץ כולה אי לא, ומש"ה כיבוש סוריא שמה כיבוש, אבל למ"ד דכיבוש יחיד לא שמי' כיבוש אלא דוקא ע"י מלך ונשיא ורוב ישראל והם ודאי מצווין תחילה לכבוש א"י כולה וכל זמן שלא נכבשה כולה אין כיבוש שאר ארצות כיבוש וכדיליף מקרא בספרי וירשתם גוים גדולים ועצומים מכם ואח"כ כל מקום אשר תדרוך כף רגלכם

בו לכם יהי, ומעין זה כתבו תוס' בע"ז דף כ"א עכ"ל.

וכדרך זה כתב גם הדבר אברהם בח"א סי' י' ענף ב' אות ח', והיינו שלפי המ"ד שסובר שכ"י שמי' כיבוש הי' מותר באמת ליחיד לכבוש את סוריא אע"פ שעוד לא כבשו את כל א"י, כמו שהי' מותר לו לקנות אדמה בחו"ל (וכתב סברא זו בשם המעדני ארץ), ורק לרבים הי' אסור לכבוש קודם שכבשו את כל א"י, ומש"ה למ"ד כיבוש יחיד שמי' כיבוש סוריא שפיר נתקדשה כמו שכיבוש יחיד מועיל בא"י כי לא גרע כיבוש סוריא מכיבוש יחיד בתוך א"י כיון שליחיד אין איסור לכבוש בסוריא.

הרי שהם מפרשים בדעת הרמב"ם שאצל דוד הי' מציאות של כיבוש רבים, רק שלא הועיל משום שעוד לא כבש סמוך לפלטרין שלו, רק שהטעם למה יש הלכה כזו הרי זה משום שסוברים שכיבוש יחיד לא שמי' כיבוש, אבל לפי המ"ד שסובר כיבוש יחיד שמי' כיבוש אין הלכה כזו.

וע"ע בדבר אברהם שם שכתב עוד דרך איך שני הדברים מוכרחים מסוריא, דהיינו גם שכיבוש יחיד לא שמי' כיבוש וגם שצריכים לכבוש בתחילה את כל א"י, והיינו משום דהא דלא הועיל הכיבוש שעשה דוד על פי סנהדרין הרי זה כי עשה אותו לפני שכבש את כל א"י, אבל מ"מ משמע מהמקורות שהביא שם שאח"כ שפיר גמרו לכבוש את כל ארץ ישראל, וא"כ אכתי יש להקשות למה לא נתקדשה סוריא אח"כ כי מה שכל אחד ישב בחלקו בסוריא מיקרי ג"כ בגדר כיבוש, ולכן הוצרך הרמב"ם להא דכיבוש יחיד לא

שמי' כיבוש. ולפ"ז אתי שפיר דברי הרמב"ם אפילו אם גם כיבוש יחיד אסור לפני שכובשים את כל א"י.

והקה"י כתב ליישב שהרמב"ם סובר שכוונת הגמ' כאן בכיבוש יחיד שמי' כיבוש היא כדרכו של רש"י דהיינו ליחיד ממש, ואין הכוונה להא דלא כבש את כל א"י תחילה, ופליגא הבבלי על הספרי שסובר שלא נתקדשה משום שעוד לא כבש את כל א"י, רק שאין כאן מחלוקת לדינא אלא גם לפי הספרי כיבוש יחיד לא שמי' כיבוש, וכן גם לפי הבבלי כיבוש רבים שכבשו לפני שכבשו את כל א"י אינו כיבוש, רק דפליגי הבבלי והספרי בענין איך הי' המעשה עם דוד, דהספרי סובר שדוד עשה כיבוש רבים כי הי' ברשות הסנהדרין רק שהי' לפני שכבש את כל א"י, ואילו הבבלי סובר שעשה כיבוש יחיד ולא הי' בזה איסור כיון שהי' רק יחיד וכמו שהבאנו לעיל, רק דלא הועיל הכיבוש כי הי' כיבוש יחיד וכיבוש יחיד לא שמי' כיבוש. והרמב"ם הכריע בזה כהדרך של הספרי בענין איך הי' המעשה של דוד.

רלה) בשבת ס"ד.

עיין במהר"ץ חיות שהביא את דברי הנו"ב שתמה מכאן על שיטת האור זרוע שמלאכת כותב היא רק באותיות של אשורית או יונית, אבל לא באותיות של שאר לשונות, דלפי האור זרוע מה פרכינן בשבת ס"ד, הלא י"ל שהכוונה היא שיכתוב בשאר, לשונות ושהתירו שבות זה במקום מצוה.

ועכ"פ האור זרוע עצמו שם הסביר

שכוונת הגמ' כאן היא להתיר אמירה לעכו"ם רק בשאר כתב, אבל לא בכתב אשורית, אלא רק שבות דשבות מותר במקום ישוב ארץ ישראל, אבל לא שבות אחת לחוד.

רלו) משום ישוב א"י לא גזרו.

הנה בפשטות הרי זה קאי גם על זמן בית שני, וא"כ יוצא שיש מצוה של ישוב א"י גם על מקום שלא כבשו עולי בבל, וזהו כדברי הכפתור ופרח שהבאנו לעיל בדף ב' ע"א על תד"ה ד"ה ואשקלון באות י"א, ודלא כמו שנראה מתוס' שם.

רלז) משום ישוב א"י לא גזרו.

פירש"י וז"ל, משום ישוב א"י לגרש עכו"ם ולישב בה ישראל עכ"ל. נראה דהא דכתב שגם מה שמגרשים את העכו"ם הרי זה חלק מהמצוה הרי זה משום שהוא סובר כדברי הרמב"ן בספר המצות שמצות ישוב א"י היא מהפסוקים של הורשה וכיבוש.

רלח) ואף על גב דאמירה לעכו"ם שבות משום ישוב א"י לא גזרו.

יש לעיין למה רק מצוה זו דוחה אמירה לעכו"ם שבות, וכן יש לעיין האם היא דוחה גם שאר שבותים.

ואולי י"ל, שהיסוד של השבות של אמירה לעכו"ם הוא משום שע"י אמירה לעכו"ם הרי הוא עצמו עושה את מלאכתו ע"י העכו"ם, ואע"פ שלא חייבה התורה

על זה, אבל הרי זה היפך רצון התורה, כי רצון התורה היא שמלאכתו תושבת, וא"כ נמצא שע"י העכו"ם נתבטל רצון התורה, והרי ע"י שעכו"ם הוא בעלים על קרקע בא"י מתבטלת המצוה של ישוב ישראל בארץ ישראל, וא"כ י"ל שמש"ה בכה"ג לא אסרו שיעשה מלאכתו ע"י העכו"ם ויתבטל ע"י העכו"ם הרצון של התורה, והיינו משום שע"י מסתלק דבר אחר שהוא יותר כנגד רצון התורה, כי ע"י שעכו"ם הוא בעלים בא"י הרי מתבטל ע"י העכו"ם דבר שהוא ממש מצוה דאורייתא דהיינו ישוב ארץ ישראל. מיהו לכאורה הנ"ל ליתא, כי לכאורה הטעם למה אמירה לעכו"ם היא שבות הרי זה רק מטעם גזירה שמא הישראל עצמו יעשה מלאכה, ולא בגלל עצם הענין שמלאכתו של הישראל אינה נשבתת.

רלט) תד"ה אע"ג.

עיי' בתוס' שכתבו שלפי הבה"ג יש לפרש שהגמ' בעירובין של נחים ל"י אגב אימי' איירי בתוך שבעה (ולא בשמיני לצורך מילה) אשר בכה"ג מותר בשביל האם אפילו ע"י ישראל, כי הרי היא נחשבת אז חולה שיש בה סכנה, ואיירי באמת ע"י ישראל, ואפילו ע"י ישראל מותר להרבות בשביל התינוק (ולצורך מילה מותר ע"י גוי גם בלא אגב אמו, כי לצורך מילה מותר לומר לגוי לעשות גם מלאכה דאורייתא). והקשו תוס' על זה דבודאי אסור להרבות בשביל התינוק ע"י ישראל. וכתבו וז"ל, אבל ע"י עכו"ם ניחא דשרי להרבות, ושמא דוקא לצורך המילה הוא דשרי אבל לצורך דבר אחר אפילו ע"י

עכו"ם אסור להרבות עכ"ל.

ויש ג' דרכים בביאור דברי תוס' אלו שכתבו דשמא דוקא לצורך מילה הוא דשרי, אבל מקודם נביא את דברי הר"ן בכיצה על דף י"ז ע"א (בדף ט' ע"ב בדפי הרי"ף) בד"ה ומיהא משמע וכו' ואת קושיית רעק"א עליו בדו"ח על מס' עירובין.

דהנה הר"ן שם הביא את דעת הרשב"א שלהרבות בשיעורים אסור רק מדרבנן, והר"ן חולק עליו וסובר דאסור מן התורה, ואת הגמרות שהביאו תוס' בסוף דבריהם כאן לענין יו"ט שמותר להרבות בשיעורים תי' הר"ן דשאני התם שבישול לצורך אוכל נפש ביו"ט הרי זה בגדר היתר גמור, ומש"ה מותר להרבות בשיעורים, אבל בעירובין שם מה שמותר לחמם לצורך חולה שיש בו סכנה הרי זה רק בגדר דחי' ולא בגדר הותרה, ומש"ה אסור להרבות בשיעורים. ורעק"א בדו"ח על עירובין תמה על הר"ן דמכיון שלהרבות בשיעורים אסור מהתורה וחשיב מלאכה ממש א"כ למה מותר לומר להעכו"ם לחמם דוקא אגב אמו, ולמה אינו מותר אפילו שלא אגב אמו דהא גם כשזה אגב אמו יש כאן מלאכה דאורייתא ע"י שמרבים בהשעור, ונדחק רעק"א לומר שהכוונה שם היא שאומרים להעכו"ם לחמם בשביל האם והעכו"ם בעצמו ירבה יותר וישתמשו בזה להתינוק.

ועתה נבאר את הג' דרכים בביאור דברי תוס' כאן.

א', שתוס' מתכוונים לתרץ בזה את שיטת הבה"ג והיינו שלצורך מצות מילה

מותר שפיר להרבות אפילו ע"י ישראל, וכן פ"י המהרש"א אלא שדבריו תמוהין משום שלהרבות בשבילו הרי זה איסור דאורייתא וא"כ איך אפשר להתיר לצורך מצות מילה, ובאמת המהרש"א כתב בתוך לשונו כאילו אנו באים להתיר רק "גזירה שמא ירבה בשבילו" אבל דבריו תמוהין דהא הרי זה ציור של מרבה בשבילו ממש וכמו שהעיר הקרני ראם.

מיהו נראה שהמהרש"א אזיל שתוס' סוברים בזה כשיטת הרשב"א שהביא הר"ן שם שלהרבות בשיעורים הרי זה רק איסור דרבנן (ברם אכתי לא אתי שפיר לשונו הנ"ל של המהרש"א שכתב "גזירה שמא ירבה בשבילו").

וע"ע במהרש"א שביאר שכוונת תוס' בהמשך דבריהם היא להראות שגם לצורך מצות שמחת יו"ט התירו להרבות בשיעורים וא"כ י"ל שהה"נ לצורך מצות מילה. ולפי דברי המהרש"א יוצא שבהגמרות שהביאו תוס' יש קצת שמחת יו"ט ע"י הריבוי אע"פ שאינו בגדר אוכל נפש ממש, וצ"ע.

ב', דאזיל על מה שכתבו שמשמע שהבה"ג סובר שאמירה לעכו"ם לעשות מלאכה דאורייתא מותרת לצורך מילה, ועל זה כתבו שאולי רק לצורך מילה מותר אבל לא במקום שאר מצות.

מיהו יש להעיר דהנה לעיל כשהראו תוס' שגבי מילה מתירים שבות דשבות כתבו בלשון ודאית שרק במילה מתירים כן משום דמילה גופה דחי' שבת, ואילו כאן כתבו רק בלשון שמא רק במילה התירו כן, הרי שהכא יש להם צד יותר

גדול לומר שהתירו כן בכל המצות.

ועכ"פ דרך זה אינו במשמע מהמשך דברי תוס', ועוד שהרי כתבו "אבל לצורך דבר אחר אפילו ע"י עכו"ם אסור להרבות" דלמה נקטו את הציור של להרבות.

ג', דלא אזלי לפי הבה"ג אלא לפי הדרך שאירי בעירובין שם ע"י עכו"ם ובכל זאת מותר רק בדרך מרבה בשבילו, ועל זה כתבו שגם זה אולי מותר רק לצורך מצות מילה אבל לא לצורך מצוה אחרת, וכן ביאר הרש"ש, ועוד ביאר שהצד לומר דאינו היתר דוקא לענין מילה הוא משום שמותר להרבות ע"י אמירה לעכו"ם אפילו לדבר הרשות כיון שהשיעור הראשון הוא היתר גמור ע"י עכו"ם (דהיינו אמירה לעכו"ם לצורך חולה שאינו מסוכן), וכסברת הר"ן בביצה שם. ולפי הרש"ש יוצא שאע"פ שכתב הר"ן שם שחילול שבת ע"י ישראל לצורך חולה מסוכן הוא רק בגדר דחי', אבל בכל זאת אמירה לעכו"ם לצורך חולה שאינו מסוכן הרי זה היתר גמור על השבות של אמירה לעכו"ם, וכ"כ הרש"ש בתוך דבריו דהוי היתר גמור.

והנה לפ"ז שוב לא קשה קושית רעק"א על הר"ן שהרי מכיון דאירי ע"י עכו"ם לצורך האם א"כ החלק שהוא לצורך האם הרי זה בגדר היתר גמור ולכן לא חשיב מה שמרבים בשיעורים בגדר איסור כלל, אבל בלי האם הרי אומרים להעכו"ם לעשות דבר שהוא מלאכה דאורייתא, אבל כשזה אגב האם א"כ אומרים לו לעשות דבר אשר האמירה הראשונה הרי זה היתר גמור וא"כ שוב אין קפידא במה שאומרים לו להרבות בשיעורים.

ושוב ביאר הרש"ש שהצד השני של תוס' שאולי רק במילה התירו הוא משום שאולי אסור להרבות אפילו אם הדבר הראשון הוא בגדר היתר גמור ודלא כסברת הר"ן שם ואת קושיית הר"ן למה מותר להרבות ביו"ט נתרץ משום שגם בהריבוי יש שמחת יו"ט.

רמ) ת"ר עבד שהביא גיטו וכתוב בו עצמן ונכסי קנויין לך וכו'.

הנה מזה מבואר, וכן מהמשנה של כתב כל נכסיו לעבדו, שהעבד יכול לקנות נכסים שהכניס האדון להשטר שחרור. ועיין בחידושי הרי"ם כאן בד"ה עוד יש ליישב וכו' שהקשה איך העבד יכול לקנות את הנכסים הלא בקצה"ח סי' ר' סק"ה מבואר שהיכא זורק שטר מכירה על בית לתוך אותו הבית ואמר להקונה שיקנה את הבית ע"י השטר שהוא אין זה מועיל, כי לפני שקנה את הבית אינו יכול לזכות בהשטר ע"י קנין חצר, ולפני שהוא זוכה בהשטר אינו קונה את הבית, ואין זה דומה לגט דשפיר מהני היכא זורק לה גיטה לתוך חצירה (אע"פ שגם שם לפני שהיא מתגרשת אינה קונה בקנין חצר ולפני שהחצר קונה בשבילה את הגט אינה מתגרשת) ואמרינן שגיטה וחצירה באין כאחד, כי שאני התם בגט אשה שבאמת אין אנו צריכים שתקנה את הגט אלא סגי במעשה נתינה לחוד, משא"כ בשטר מכירה בעינן שיזכה בהשטר, והיכא שצריכים זכי' לא אמרינן באין כאחד עכ"ד הקצה"ח, ומעתה קשה דהכא איך העבד יכול לקנות את הנכסים, הלא השטר משמש גם כשטר

שחרור על עצמו וגם כשטר מתנה על הנכסים, ונהי שעל שטר שחרור אמרינן באין כאחד כי סגי בנתינה כמו בגט אשה וכמו שמבואר בקצה"ח שם, אבל על מה דהוי גם שטר מתנה על הנכסים אי אפשר לומר באין כאחד, כי הוא צריך לקנות את השטר מתנה, וא"כ איך הוא קונה את הנכסים, הלא לפני שהוא זוכה בגופו אינו יכול לקנות את השטר, ולפני שהוא קונה את השטר הרי אינו קונה את גופו.

ועיי"ש שכתב שאין זה קושיא כלל, כי באמת בתחילה מועיל השטר בתורת שטר שחרור, ורק אחרי שהוא משוחרר הרי הוא קונה את השטר, והרי הוא מועיל אז בתורת שטר מתנה על הנכסים, כן נראית כוונתו שם. ואע"פ שהאדון צריך לסלק את עצמו מהנייר בשביל השחרור, שהרי היכא שהבעל אומר הרי זה גיטך והנייר שלי הרי זה פסול, ולכאורה ה"ה בשחרור, אבל מ"מ אין זה גורם שלא יוכל לפעול כשטר מתנה, כי אם יכתוב הנותן שטר מתנה על נייר של הפקר ויזכה בו הקונה הרי זה בגדר קנין שטר, וא"כ י"ל שהעבד משתחרר ע"י מעשה נתינה בלי לקנות את הנייר ואח"כ הרי הוא זוכה בהשטר בתורת שטר מתנה, ומהני אע"פ שבהיא שעתא אינו שייך להאדון אלא הרי הוא זוכה בהשטר מן ההפקר.

שו"ר גם באמרי משה בסי' כ"ה סקי"ב שהביא את הקושיא הנ"ל וז"ל, ומסוגיא דגיטין הנ"ל דכתב נכסיו לשני עבדיו וכן מהמשנה בדף ח' דכותב כל נכסיו לעבדו דמתבאר דקנה נכסים ע"י השטר וזה שטר קנין, קשה לכאורה על הקצות הנ"ל שכתב דבשטר קנין לא אמרינן גיטו וידו באין

כאחד, וזה העירנו חכם אחד, אך באמת לק"מ דיש לאוקמי על ידי אחרים דמהני גם להקצות בשטר קנין כמו שכתב שם להדיא, אך לפי מה שכתבתי לעיל (בסק"ו) דגם ע"י אחרים אינו מועיל שטר קנין כיון דבעינן שיזכה העבד השטר ומה שקנה עבד קנה רבו וקשה מהמשנה הנ"ל אם נאמר כסברת הקצה"ח דלא שייך גיטו וידו באין כאחד בשטר קנין עכ"ל.

רמא) עבד שהביא גיטו וכתוב בו עצמך ונכסי קנויין לך עצמו קנה נכסים לא קנה.

יש לעיין למה נקטו שחרור עבד הלא ה"ה שהיו יכולים לנקוט גט אשה דהיינו שכתב לה בתוך הגט גם קנין נכסים. ויש ליישב כדלהלן, ובתחילה נקדים דהנה שוב אמרינן איבעיא להו כל נכסי קנויין לך מהו, ופליגי אביי ורבא בענין אם מחלקים את העבד מהנכסים או לא, והקשה רעק"א למה הוצרכו לציור שהקנה לו גם נכסים, הלא גם בהשחרור עצמו יש כאן הקנאת ממון, דהיינו המעשה ידים של העבד, וא"כ למה הוצרכו לנכסים הלא היו יכולים לומר לענין העבד עצמו שאולי אע"פ שהוא משוחרר אבל מעשה ידיו שייכים עוד להאדון. וכתב רעק"א שמוכח מזה שא"א לחלק בהעבד עצמו, אלא כיון שהוא מותר בבת חורין א"כ ממילא מסתעף מזה שגם מעשה ידיו הם שלו, ואינם צריכים הקנאה מיוחדת כמו עצמך ונכסי, ומש"ה לא שייך לומר בזה פלגינן. וע"ע בגליון הש"ס להלן בדף ל"ח ע"א ובדברינו שם באות ל"א בענין מה שנקט

רעק"א כאן שעיקר השחרור יכול להיות רק לענין איסור, דהיינו להתירו בבת חורין ושהממון נגרר אחר האיסור.

ועיין במאירי כאן בתחילת הסוגיא שכתב כדברי רעק"א לענין כתובת אשה, והיינו שמה שהיא מקבלת את הכתובה אין זה בגדר הקנאה נפרדת, ואין זה משום שהבפ"נ הועיל גם על נכסים, אלא הרי זה תוצאה מזה שהיא ניתרת להנשא ע"י הבפ"נ, דכן כתוב בתוך הכתובה שכשתנשא הרי היא גובה כתובה, ומש"ה לענין זה לא אמרינן פלגינן.

והנה עי' בירושלמי כאן שחקרו מה יהי בגט אשה שכתוב בו גם נכסים, האם אמרינן שהבפ"נ מועיל גם בשביל הנכסים כמו שמועיל בשביל הגירושין, או האם הוא מועיל רק בשביל הגירושין ולא בשביל הנכסים. ועוד חקרו מה יהי בשחרור כשכתב גם נכסים בתוך השטר שחרור (כלומר עצמך ונכסי, אבל הציור של כל נכסי הזכירו רק להלן שם), האם אמרינן שהבפ"נ מועיל רק בשביל השחרור אבל לא בשביל הנכסים, או האם כמו שאינו מועיל בשביל הנכסים הה"נ שאינו מועיל בשביל השחרור, הרי שלענין שחרור לא צידדו לומר כמו בגט שהבפ"נ מועיל גם בשביל הנכסים.

וכתב החת"ס כאן דהיינו משום שבגט הרי חזינן שהבפ"נ מועיל גם בשביל הכתובה וא"כ יש סברא לומר שכמו שמהני לענין הממונות של הכתובה הה"נ שתיקנו שיועיל גם בשביל ממון אחר, אבל בשחרור הרי הבפ"נ אינו מועיל לאיזה שהוא ממון ומש"ה התם לא חקרו צד כזה. ומבואר מתוך לשונו שם שאע"פ שגם

רמב (איבעיא להו כל נכסי קנויין לך מהו וכו').

הנה בגמ' פליגי אביי ורבא בענין אם מחלקים בכה"ג את העבד מהנכסים או לא, אבל בהציוור של עצמך ונכסי לכו"ע אתי שפיר מאי דתניא שעצמו קנה נכסים לא קנה כי התם הרי זה כמו שני שטרות ושתי עדיות רק שבאו יחד על נייר אחד.

והנה עיין בר"ן כאן שהביא ממס' סנהדרין שהיכא שאמר אדם עדות גם על עצמו וגם על חבירו פלגינן דיבורא ולא אמרינן שעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה כי החלק שקאי על עצמו אינו בגדר עדות כי הוא בגדר בעל דבר ולא עד, אבל היכא שאמר גם על קרובו וגם על רחוק, אשר שם אמירתו על קרובו הרי היא בגדר עדות פסולה, התם אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. ועוד כתב הר"ן דמשמע מכאן שאם קרוב הביא גט שכתוב בו גם מתנת נכסים הרי הוא נאמן לומר בפ"נ לגבי האשה, והקשה הר"ן על זה שבכה"ג מכיון שיש לו פסול קורבה לגבי הנכסים א"כ נימא שאינו נאמן על האשה מפני שעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה (ואע"פ שכל הפסולים שאינם חשודים לשקר הרי הם נאמנים בעדות של בפ"נ, אבל בעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה אין גדר הדבר שהפסול המקורי פוסל את שאר העדות, אלא גדר הדבר הוא שעצם העובדא שנתבטל חלק הרי זה פוסל את השאר, ודבר זה פוסל גם בבפ"נ). ות"י הר"ן שלא אמרינן כאן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה כי העדות הזאת הרי היא רק בגדר גילוי מילתא, שהרי אינה נשאת על פי עדות זו אלא על פי העדים

בעבד יש את הממונות של העבד, אבל אין זה נקרא שהאמינוהו על בפ"נ לענין זה, אלא הנאמנות היא רק על השחרור, לענין איסור, רק דכיון שהוא נעשה בן חורין א"כ בדרך ממילא הרי הוא גם משתחרר מן האדון (וכדברי רעק"א), אבל באשה מה שהיא מקבלת את הכתובה אין זה כתוצאה ממה שהיא נאמנת להנשא, אלא האמינוהו בדרך ישיר גם על הכתובה (ודלא כהמאירי, וצ"ע ממדרש כתובה דכל שתהי' מותרת להנשא גובה כתובתה), וממילא התם שפיר יש צד לומר שכמו שהאמינוהו לענין הכתובה הה"נ לענין ממון אחר.

ומעתה בדעת הברייתא שבסוגיין י"ל שנקטו שחרור ולא נקטו גט אשה כי ס"ל שבגט אשה שפיר יועיל הבפ"נ גם לענין נכסים כמו שמהני לענין כתובה וכמו הצד ההוא שהזכיר הירושלמי.

עוד הסביר החת"ס למה יש בשחרור צד שכמו שאינו נאמן על הממון הה"נ שאינו נאמן על השחרור ואילו גבי גט אין צד כזה, וכתב דהיינו משום שגבי גט פשיטא שמשום עיגונא לא החמירו לבטל את הגט, פי' דיש יותר עיגונא בגירושין ממה שיש בשחרור, ולא עוד אלא שתוס' לקמן בדף ט' ע"א בד"ה שו וכו' הקשו באמת איזה עיגונא יש בעבד אשר משום כך תיקנו שמהני בפ"נ ותירצו בדוחק, והרמב"ן שם תי' שבאמת ליכא עיגונא רק שלא רצו לחלק שטר שחרור מגט אשה ולכן תיקנו גם בשחרור שבפ"נ מועיל, וא"כ י"ל שמכיון שגבי גט אשה שייך יותר הטעם של משום עיגונא א"כ משום כך פשיטא שלא אמרו שהבפ"נ אינו מועיל לענין להתירה להנשא.

שבהגט. ושוב הביא הר"ן דלא כדבריו, דהנה בירושלמי כאן תלו באמת את הציור של כל נכסי במחלוקת רבי יוחנן וריש לקיש אם אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה היכא שכתב נכסיו לשני בני אדם והיו העדים קרובים לאחד מהם ולא להשני, וא"כ חזינן שהירושלמי סובר דשפיר שייך לומר אצלנו שעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, והקשה הר"ן על הר"ף שפסק בההיא כרבי יוחנן דשפיר אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה דלמה הביא להלכה את דברי רבא כאן ששפיר מחלקים ומאמינים למה שאמר בפ"נ לגבי עצמו הלא בירו' תלו את שני הדברים יחד. ועיי"ש בתירוצו של הר"ן.

ועיי' בדו"ח לרעק"א בסוף הסוגיא שביאר שהטעם למה כשדן הר"ן אם אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה הוצרך לדון על ציור שקרוב אומר בפ"נ ולא דן על הציור של הגמ' שהעבד עצמו אומר בפ"נ הרי זה משום שבכה"ג לא שייך לומר עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה כי על הנכסים אינו נחשב בכלל בגדר עד כיון שהוא בעל דבר וכמו שהביא מהרא"ש והראב"ד עיי"ש (ובאמת כבר הבאנו שכן כתב הר"ן עצמו, וצ"ע מה חידש רעק"א בזה), אבל היכא שהשליח

הוא קרוב התם שפיר יש לנו ציור שלענין הנכסים הרי הוא נחשב בגדר עד פסול*.) ושוב הקשה רעק"א דא"כ מנא לו באמת להר"ן לומר בנוגע לסוגיא דידן שה"ה שרבא יסבור פלגינן דיבורא גם היכא שהביא שליח שהוא קרוב ולהוכיח מזה שלא אמרינן כאן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה ודלא כהירושלמי, הלא י"ל שאה"נ היכא שהביא קרוב שפיר אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה והכא לא אמרינן כן משום דאיירי כשהעבד הביא דאז לא אמרינן בטלה כולה כי העבד אינו נחשב בכלל בגדר עד לענין הנכסים כיון שהוא בעל דבר וכהנ"ל.

ועכ"פ הירושלמי כאן דקאמר עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה קאי על הציור של כל נכסי וא"כ י"ל שבהציור של עצמך ונכסי לא שייך לומר עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה כי הרי זה בגדר ב' עדות נפרדות וכמו שכתבנו לעיל דחשיב ממש כב' שטרות שכתבם על נייר אחד, והא דס"ל להירושלמי שבכתב נכסיו לשני בני אדם הרי זה שפיר מיקרי עדות אחת ואם היו העדים קרובים לאחד מהם שפיר שייך לומר שעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה הרי זה כי הירו' איירי כשכוונתו היא שיהיו בגדר שותפים והרי זה בגדר הקנאה אחת

לשניהם, וכן מבואר בחי' הגר"ח בפי"ד מהל' עדות ה"ז בקטע המתחיל והנה בכותב וכו' שרק היכא דחשיב מתנה אחת שייך לומר שעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. ולפ"ז קשה לי על מה שדן הר"ן לומר עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה היכא שכתב מתנת נכסים בתוך הגט אשה דהא זה דומה לעצמך ונכסי ולא לכל נכסי.

רמג) אמר אביי מתוך שקנה עצמו קנה נכסים.

צ"ע דהא סו"ס על הנכסים חסר קיום. וי"ל בזה ב' ביאורים: א', שהיכא שכתובים גם נכסים בתוך השטר שחרור תיקנו חכמים שבפ"נ יועיל גם לגבי הנכסים. ב', דנאמן על הנכסים משום מיגו, דמיגו שהוא נאמן על העבד הה"נ שהוא נאמן על הנכסים, דע"י בסנהדרין דף י' דמבואר שבציוור של פלוני בא על אשתי פלגינן דיבורא ונאמן על הפלוני אבל לא על אשתו ומבואר ברש"י ותוס' שם שאם לא היינו אומרים פלגינן דיבורא היינו אומרים שמיגו שהוא נאמן על הפלוני הרי הוא נאמן גם על אשתו, וא"כ ה"ה שיי"ל שמיגו שנאמן על העבד הה"נ שנאמן על הנכסים.

רמד) פלגינן דיבורא.

א. דברי הקובץ הערות.

הנה בסוגיין פליגי אביי בכתב "כל נכסי" לעבדו ואמר העבד בפ"נ האם אמרינן שמכיון שאינו קונה את הנכסים כי על הנכסים צריכים קיום גמור ה"ה שאינו קונה את עצמו או האם מחלקים את העבד מהנכסים, דרבא סובר שמחלקים ואביי סובר שאין מחלקים. ובגמ' תלינן את הדין

הנ"ל במח' רבי מאיר ורבי שמעון, דהנה היכא שכתב כל נכסיו לעבדו וכתב חוץ באופן שלא נשאר להעבד לקנות אלא את עצמו (לפי רש"י היכא שכתב חוץ משדה אחד בלי לפרט איזו, ולפי תוס' היכא שלא הי' לו אלא שדה אחד), סובר רבי שמעון שהרי הוא שפיר קונה את עצמו ופלגינן דיבורא, וביארו תוס' שמלשון רבי שמעון מבואר שרבי מאיר סובר שאינו קונה את עצמו בכה"ג. ועוד הביאו בגמ' בקשר להנ"ל שהיכא ששכיב מרע כתב כל נכסיו לעבדו הדין הוא שחוזר בנכסים ואינו חוזר בעבד ואמרינן פלגינן דיבורא.

והקשה הקובץ הערות בסי' כ"א אות י"א דלכאורה אין הציורים הנ"ל דומים להציוור של אביי ורבא, דהא בהציוור של אביי ורבא הרי זה שאלה אם פלגינן נאמנות או לא, דהיינו האם אמרינן שאע"פ שאינו נאמן לגבי הנכסים הרי הוא נאמן לגבי עצמו או האם לא פלגינן, משא"כ בכותב כל נכסיו לעבדו ואמר חוץ ונשאר אפשרות שבביל העבד לקנות רק את עצמו, התם הוי שאלה אחרת, והיינו האם שייך ששטר יועיל רק על חלק מהלשון שכתוב בו וכמו היכא שכתב כל נכסיו לעבדו ואמר חוץ דאין השטר מועיל לענין "כל נכסי" אלא רק כדי להקנות את העבד, וכן היא השאלה גם גבי שכיב מרע, וא"כ איך מדמינן את שני הדברים אהדדי.

ועוד הקשה הקובץ הערות מיבמות דף קי"ז דתנן שהיכא שע"א אומר מת בעלה הדין הוא שתנשא אבל אין מורידין את בניו לנכסיו אלא פלגינן נאמנות ואמרינן שהעד נאמן רק לענין להתירה אבל לא לענין ממון, הרי שלכו"ע פלגינן נאמנות

וא"כ קשה על אביי כאן. וכן הקשה ממאי דאמרין בקידושין דף ס"ד שהאב נאמן לומר על בנו שהוא גדול לענין איסורין אבל לא לענין לחייבו מלקות או מיתה.

והנה הקובץ הערות בקושיותיו הנ"ל נוקט שהמחלוקת שבין אביי ורבא אינה באם שייך לומר שהשטר קיים לגבי דבר אחד ולא לגבי הדבר השני, אלא שהמחלוקת היא באם פלגינן את הנאמנות שלו במה שאמר בפ"נ.

וכדברי הקובץ הערות שהכוונה כאן היא לפלגינן נאמנות נוקט רעק"א כאן, דהנה רש"י כתב דאירי אביי ורבא בצירור שהעבד מוכרח לומר בפ"נ על השחרור כמו באשה כשהבעל אמר לה תהיי שליח להולכה עד מקום פלוני דגם בעבד כאן איירי בכה"ג, והקשה רעק"א למה פי' רש"י בצירור דחוק ולא פי' דאירי באופן שבכלל אין העבד צ"ל בפ"נ, דהיינו היכא שהאדון גמר את השחרור במדינת הים אבל על הנכסים הרי הוא שפיר צ"ל בפ"נ כי לענין ממון לא הקילו רבנן אלא הצריכו קיום, ופליגי בענין אם שייך לומר שהשטר קיים לגבי דבר אחד ולא לדבי הדבר השני*). ותי' רעק"א וז"ל, ואפשר לומר דס"ל לרש"י שלענין זה לא שייך פלוגתא דפלגינן דיבורא, דמה דפסקינן דעצמו קנה ונכסים לא קנה לא משום דהשטר קיים לדבר אחד ולא קיים לדבר אחר, דבאמת אם נתקיים השטר מקויים לכל מילי, ואם הוא מזוייף בטל לכל דבר, אלא דלגבי

איסור משום עיגון הקילו שלא לחוש למזוייף ולגבי ממון חיישינן למזוייף, אבל גוף המתנה דכל הנכסים לא נתקיים למקצתה, ולזה פירש"י דמיירי בענין דצ"ל בפ"נ, ומהני הקיום דאף אם יערער האדון לא מהני, ועל עדות זה דכפ"נ דהוי עדות קיום מהני העדות לגבי עצמו ולא לגבי נכסים, וזה מיקרי שפיר בכלל פלגינן דיבורא דמהני העדות במקצת עכ"ל.

וגם מהר"ן כאן מבואר שהשאלה כאן היא אם לומר פלגינן נאמנות על הדיבור שלו של בפ"נ וז"ל הר"ן, דבפרק י"נ פליגי רבי מארי ורב זביד אי פלגינן דיבורא או לא, ההיא בחד גופא, אבל עבד ונכסים תרי גופי נינהו, ובתרי גופי פלגינן דיבורא כדרכא דאמר בא פלוני על אשתי הוא ואחר מצטרפין להרגו אבל לא להרגה ורבא לטעמי' אזיל וכו' עכ"ל, והרי הצירור ביי"נ שם דמחלקינן בבעל שאמר גרשתי את אשתי בין למפרע למכאן ולהבא הוא ציור של פלגינן נאמנות (והקובץ הערות שם בסקי"ג הוכיח מדבריו שפלגינן דיבורא ופלגינן נאמנות חד הוא, דהטעם לומר פלגינן דיבורא הוא משום שפלגינן נאמנות והטעם לומר שלא פלגינן דיבורא הוא משום שלא פלגינן נאמנות).

והנה הקובץ הערות נקט בדבריו הנ"ל שלכו"ע יש דין של פלגינן נאמנות מההיא דיבמות וקידושין שהביא ולכן הקשה על אביי כאן. ברם דבר זה אינו ברור וכמו שנראה בהס"ק הבא בשם הגרנ"ט. ובהאות

הבאה נביא ביתר ביאור את המקורות בענין זה.

ב. דרכו של הגרנ"ט.

ועיין עוד בחידושי הגרנ"ט שהקשה על הדרך שהנידון כאן הוא אם פלגינן נאמנות דהא הרא"ש בספ"ק דמכות הביא יש מפרשים דס"ל שאמרינן פלגינן דיבורא ולא פלגינן נאמנות וא"כ איך יתרצו את דעת רבא כאן שפלגינן נאמנות. והסיק שכאן וכן בההיא דמת בעלה לא שייך כלל הענין של פלגינן נאמנות או לא פלגינן נאמנות, אלא הכא הנידון הוא אם היכא שנתן שני דברים בדיבור אחד אמרינן שמתנה שבטלה מקצתה בטלה כולה או לא וז"ל, ולכן נ"ל דאפילו למאן דלית לי' פלגינן (היי"מ הנ"ל בהרא"ש) הכא מודה דפלגינן, והיינו טעמא דלא שייך לומר לא פלגינן אלא היכא שמעיד על שנים, ועל אחד האמינו תורה ועל השני פסלתו תורה, וכיון שנפסל לגבי האחד נפסל להשני, אבל הכא מה שנאמן על עצמו אינו מצד הדין, אלא דרבנן הקילו והימנוהו משום עיגונא, ועל הנכסים אינו נאמן משום דלא די בנאמנות של אחד, ולכן לא שייך הכא לומר לא פלגינן, וכמו דאמרינן האשה שאמרה מת בעלי דנאמנת להשיאה ואינה נאמנת להוריד לנחלה על פיה ואפילו למאן דלית לי' פלגינן, והיינו טעמא כמו שכתבנו כיון שעל מה שהיא נאמנת אינו אלא משום תקנה, ומה שאינה נאמנת על הנכסים לאו משום שהיא נפסלת אלא משום דלא די באחד, לא שייך לא פלגינן, ומאי דפליגי הכא אי פלגינן או לא פלוגתא אחריתא היא, ותלוי אם היכא שנתן בדיבור

אחד אם תלינן זה בזה ואם נתבטלה המתנה במקצת בטלה כולה או לא, וא"כ גבי עצמך ונכסי כיון דהקנה בשני דיבורים מודו כולהו דפלגינן, והשתא מה דמקשו הגמ' משכיב מרע שחוזר בנכסים ואינו חוזר בעבד דמוכח מהתם שאינו תלוי זה בזה, וא"כ י"ל שפיר דלא פלגינן נאמנות והכא מחלוקת אחרת היא עכ"ל. וע"ע לעיל כאן בההערה על אות רמ"ב.

ג. דרכו של הקובץ הערות.

והנה בדבריו הנ"ל של הגרנ"ט עדיין לא מבואר מה הם הצדדים לומר שנתבטלה כולה או לא. וי"ל שנתכוין להצדדים שהזכיר הקובץ הערות, אבל הקובץ הערות השתמש בהצדדים האלו בדרך אחרת. ונקדים קודם את דרכו של הקובץ הערות, דהנה הקובץ הערות ביאר שיש לחקור אם היכא שהוא כותב כל נכסיו הרי זה במהותו רק הקנאה אחת גדולה על כל הנכסים, או האם זה נקרא שהוא עושה הרבה הקנאות רק שהוא אומרם כולם יחד בחד דיבור, ועוד כתב הקוה"ע לחדש דהיכא שהמדובר הוא בשני דברים שהם בגדר תלויים באותו גורם, התם שייך לומר פלגינן נאמנות, אבל היכא שאחד הוא תוצאה מהשני התם, לא שייך לומר פלגינן נאמנות, ומעתה אם נאמר שהיכא שהוא כותב כל נכסיו כוונתו היא לעשות הרבה הקנאות, א"כ שפיר שייך לומר פלגינן נאמנות, כי אע"פ שהם תלויים באותו גורם, דהיינו האם השטר הוא מזוייף או לא, אבל אינם בגדר תוצאה אחד מהשני, אבל אם נאמר שכוונתו היא לעשות הקנאה

אחת גדולה על כל הנכסים א"כ אז א"א לומר פלגינן נאמנות והיינו משום שא"א לומר שאת העבד הוא קונה אבל לא את הנכסים דהא שניהם הרי הם דבר אחד, דהיינו כל נכסיו, וק"ו הוא מהיכא שאחד הוא תוצאה מהשני, וא"כ י"ל שבזה פליגי אביי ורבא, דאביי סובר שא"א לומר פלגינן נאמנות כי הוי בגדר הקנאה אחת גדולה של כל נכסיו, אבל רבא סובר שכוונתו היא לעשות הקנאות נפרדות, ומש"ה שפיר שיך לומר פלגינן נאמנות אע"פ ששתיהן תלויות באותו גורם.

וכן גם הציור של רבי שמעון תלוי הוא באותו נידון ממש, והיינו משום שאם הוי בגדר הקנאה אחת גדולה אז א"א לומר שהיא חלה רק לחצאין, אבל אם הוי בגדר הקנאות נפרדות אז שפיר אפשר לומר שהשטר מועיל לגבי העבד אבל לא לגבי הנכסים, וכן הוא בשכיב מרע.

ומעתה לפי הקובץ הערות כוונת רב אדא בר מתנה בקושייתו היתה להוכיח שההלכה היא כר"מ שסובר דמיקרי הכל בגדר הקנאה אחת אשר לפ"ז לא שיך לומר פלגינן נאמנות.

ד. עוד בענין דרכו של הקובץ הערות והגרנ"ט.

ומעתה י"ל שגם כוונת הגרנ"ט היא להצדדים הנ"ל, רק שהגרנ"ט ביאר שגם כוונת אביי ורבא גבי בפ"נ היא שאם הוי הכל קנין אחד אז אם חלק מתבטל בגלל שאין כאן קיום על החלק ההוא אז גם החלק השני מתבטל משום שמתנה שבטלה מקצתה בטלה כולה, ואין זה ענין לפלגינן נאמנות, ואילו הקובץ הערות ביאר שאם

הוי קנין אחד אז הסיבה למה מתבטל השחרור הרי זה כי לא פלגינן נאמנות וחסר הכפ"נ על השחרור.

ונראה דהא דלא ביאר הקובץ הערות כהגרנ"ט הרי זה משום שרק בשייר קרקע כל שהוא, וכן בשכיב מרע, יש חסרון של מתנה שבטלה מקצתה, כי התם עיקר הקנין גם כלפי שמיא אינו חל לענין הכל, אבל הכא נהי שלגבי הנכסים ליכא קיום, אבל אין זה נקרא שנתבטלה המתנה של הנכסים, ולכן ס"ל להקובץ הערות שהחסרון הוא רק מצד שאם חשיב מתנה אחת אז לא פלגינן נאמנות.

מיהו יש לעיין איך שיך לומר שהכא בעבד הוי הכל הקנאה אחת, הלא על הנכסים יש כאן חלות של מתנה, ואילו שחרור הרי אינו בגדר חלות של מכירה או מתנה להעבד, אלא הרי זה חלות מחודש של שחרור על הדין עבד שלו, וא"כ איך שיך לומר דהוי חלות אחת עם נתינת הנכסים. ועוד דכבר הבאנו מהחידושי הרי"ם שבכלל א"א להמתנה לחול כל עוד שלא חל השחרור וא"כ יוצא ששתי ההקנאות באות באמת בזו אחר זו. שוב ראיתי שאת קושייתנו הראשונה הקשה הגר"ש רוזובסקי זצ"ל בשיעוריו כאן עיי"ש.

ה. דברי הגר"ח מטלז.

ובחידושי הגר"ח מטלז כאן ראיתי ג"כ שר"ל שאביי ורבא חולקים באם שטר שבטל מקצתו בטל כולו (והוא אזיל שלכו"ע פלגינן תמיד נאמנות), אלא שהקשה שא"כ מה היתה סברתו של אביי בההו"א כשאמר מתוך שנאמן על עצמו

קרקע כל שהוא לא יצא בן חורין עכ"ל. ויש לתמוה על המחברים הנ"ל שלא הביאו את דבריו (זולתי הקהלות יעקב בדבריו על הסוגיא כאן).

ז. עוד ביאור בדברי הגמ'.

הנה כבר הבאנו לעיל כאן בסק"א את דברי הקובץ הערות בסי' כ"א שהקשה על אביי כאן דלית לי' פלגינן דהא הוי ציור של פלגינן נאמנות וכ"ע סוברים פלגינן נאמנות דהא משנה מפורשת היא ביבמות דף קי"ז שאם ע"א אומר מת בעלה הרי הוא נאמן להשיאה אבל לא להוריד את הבנים לנחלה, וכן בקידושין דף ס"ד אמרינן שהאב נאמן לומר על בנו שהוא גדול לענין איסורין אבל לא לענין לחייבו מלקות או מיתה.

ועוד הבאנו לעיל שהר"ן כאן כתב שרבא אתי לטעמי' דס"ל בפ"ק דסנהדרין דפלגינן דיבורא, ושהקובץ הערות בסקי"ג שם הוכיח מדבריו שפלגינן דיבורא ופלגינן נאמנות חד הוא, דהיינו שהטעם לומר פלגינן דיבורא הרי זה משום שפלגינן נאמנות, והטעם לומר שלא פלגינן דיבורא הרי זה לא פלגינן נאמנות.

ותמה הקובץ הערות דא"כ איך חולק רב יוסף בסנהדרין שם וסובר שלא פלגינן וכמו שמשמע מהר"ן, הלא כו"ע מודו שפלגינן נאמנות כמו שהוכיח מההיא דיבמות ומההיא דקידושין.

מיהו שמעתי לבאר את כוונת הגמ' כאן בדרך אחרת, והיינו שיש כאן גם ציור של פלגינן דיבורא ולא רק ציור של פלגינן נאמנות, דהא יש כאן פלגינן דיבורא על

נאמן גם על הנכסים, דבשלמא אם הוי שאלה של נאמנות אז אפשר לומר שמכיון שהוא נאמן על עצמו הרי הוא נאמן גם על הנכסים (וי"ל שהטעם הוא משום מיגו דהיינו מיגו שהוא נאמן על עצמו הרי הוא נאמן גם על הנכסים ע"י בזה לעיל באות רמ"ג), אבל אם סוברים שפלגינן נאמנות רק שהכא מסתפקים אם שטר שבטל מקצתו בטל כולו א"כ איך שייך לומר שמתוך שקנה עצמו קנה נכסים דאיך נהפך השטר על הנכסים לשטר כשר.

ור"ל שאולי בהס"ד שלו סבר אביי שהטעם הוא משום שלא פלגינן נאמנות (ואמרינן מיגו), ורק במסקנתו שאמר שמתוך שלא קנה נכסים לא קנה עצמו, רק אז קיימינן שטעמו הוא משום ששטר שבטל מקצתו בטל כולו (ועוד י"ל כהסברא שהבאנו לעיל באות רמ"ג שי"ל שבהס"ד שלו סבר אביי שהיכא שכתובים נכסים בתוך השטר תיקנו שבפ"נ מועיל גם על קיום השטר בנוגע להנכסים). והעיר שמתוס' ד"ה הדר וכו' לא משמע כן אלא נראה מדבריהם שלא חזר בו אביי מעיקר יסודו אלא רק לאיזה צד להכריע, דהיינו לצד העבד או לצד הנכסים. ועיי"ש ביתר דבריו.

ו. דברי הרמב"ן.

שו"ר בחידושי הרמב"ן כאן שכתב בקצרה באמצע דבריו שהשאלה בגט היא אם שטר שבטל מקצתו בטל כולו או לא, ושלענין זה מביאים ראי' מהמח' בין ר"מ ור"ש וז"ל, אלא שהיו סוברים מתחילה שכל גט שאין עושה מעשה בכולו אין דנין במקצת שבו, ומש"ה מדמו לה לשייר

גוף העדות שבתוך השטר, כי החתימות של העדים קיימי גם על השחרור וגם על הנכסים, והרי אם נאמר שעצמו קנה ונכסים לא קנה יוצא שאנו תופסים את מה שחתמו שהעבד השתחרר ולא את מה שחתמו שהקנה את הנכסים, ואין זה רק פלגינן נאמנות אלא פלגינן דיבורא, וא"כ י"ל שאביי ורבא חולקים כאן באם אמרינן פלגינן דיבורא, אבל באמת גם אביי מודה שפלגינן נאמנות, ולכן כתב הר"ן שרבא אתי לשיטתו בסנהדרין, ולעולם פלגינן דיבורא ופלגינן נאמנות תרי מילי נינהו, וכן רב יוסף בסנהדרין שם חולק רק על פלגינן דיבורא, אבל מודה הוא שפלגינן נאמנות.

והנה הקובץ הערות בתחילת סי' כ"א הקשה שמכיון שכו"ע סוברים שאמרינן פלגינן נאמנות א"כ למה סובר רב יוסף שפלוגי רבעני לרצוני אינו נאמן אפילו על הפלוגי דנהי דס"ל שלא פלגינן דיבורא אבל בכל זאת נעשה פלגינן נאמנות ונקבל את כל דבריו לענין הפלוגי ולא לענין עצמו. ועיי"ש מה שכתב ליישב, והכא לא שייך להקשות את קושייתו ודו"ק.

רמה) עוד בענין פלגינן.

א. המקורות בגמ' בשביל פלגינן.

א', בסנהדרין דף ט' ובעוד מקומות מייתינן מחלוקת בין רב יוסף לרבא בפלוגי רבעני לרצוני, דרבא סובר שפלגינן דיבורא ונאמן שפלוגי רבע אבל אינו נאמן על עצמו, ולפי רב יוסף אינו נאמן אפילו על הפלוגי.

ב', במכות דף ז' מבואר שאם העדים הם קרובים להערב אבל לא להלוה הרי הם

פסולים גם להלוה ולא אמרינן פלגינן ושנאמינן רק לגבי הלוה.

ג', ביבמות דף קי"ז תנן שע"א שאומר מת בעלה נאמן להתירה להנשא אבל לא להוריד את הבנים לנחלה.

ד', בקידושין דף ס"ד אמרינן שהאב נאמן לומר על בנו שהוא גדול לענין איסורין אבל לא לענין מלקות או מיתה.

ה', בב"ב דף קל"ד ע"ב פליגי רב מרי ורב זביד אם בעל שאמר גרשתי את אשתי הרי הוא נאמן לכל הפחות להבא, דלמפרע בודאי אינו נאמן אבל על להבא יש לו מיגו שהי' יכול לגרשה עכשיו, ופליגי באם הוא נאמן על להבא אע"פ שאינו נאמן למפרע, חד אמר שהוא נאמן ופלגינן וחד אמר שאינו נאמן ולא פלגינן. ועוד אמרינן שם שאפילו רבא שסובר גבי פלוגי רבעני לרצוני שפלגינן הרי הוא יכול לסבור בבעל שם שלא פלגינן כי אולי רק בתרי גופים ס"ל שפלגינן אבל לא בחד גופא כמו האשה בהציוור של בעל שאמר גרשתי את אשתי.

ב. והקובץ ביאורים כאן הקשה על המ"ד בב"ב דף קל"ד שם שסובר שאינו נאמן אפילו על מכאן ולהבא דלמה לא פלגינן נאמנות דהא כו"ע סוברים פלגינן נאמנות כמו שהוכיח מההיא דיבמות דף קי"ז ומההיא דקידושין דף ס"ד, וגם התם הרי זה בגדר חד גופא כמו שביאר שם.

ג. והנה הרא"ש במכות דף ז' שם הקשה על ההיא דלוה וערב למה לא פלגינן כמו בפלוגי רבעני לרצוני, והביא בשם י"מ

שאע"פ שפלגינן דיבורא אבל לא פלגינן נאמנות וההיא דלוה וערב הרי זה ציור של פלגינן נאמנות וזהו דלא כהקובץ ביאורים הנ"ל וכן הקובץ הערות בסי' כ"א שהוכיח מההיא דיבמות דף קי"ז ומההיא דקידושין דף ס"ד שלכו"ע פלגינן נאמנות.

וכבר הבאנו שגם הגרנ"ט הקשה על הי"מ הנ"ל שסוברים שלא אמרינן פלגינן נאמנות מהמשנה ההיא ביבמות דף קי"ז, ותי' וז"ל, ולכן נ"ל דאפילו למאן דלית לי' פלגינן הכא מודה דפלגינן, והיינו טעמא דלא שייך לומר לא פלגינן אלא היכא שמעיד על שנים, ועל אחד האמינו תורה ועל השני פסלתו תורה, וכיון שנפסל לגבי האחד נפסל להשני, אבל הכא מה שנאמן על עצמו אינו מצד הדין, אלא דרבנן הקילו והימנוהו משום עיגונא, ועל הנכסים אינו נאמן משום דלא די בנאמנות של אחד, ולכן לא שייך הכא לומר לא פלגינן, וכמו דאמרינן האשה שאמרה מת בעלי דנאמנת להשיאה ואינה נאמנת להוריד לנחלה על פיה ואפילו למאן דלית לי' פלגינן, והיינו טעמא כמו שכתבנו כיון שעל מה שהיא נאמנת אינו אלא משום תקנה, ומה שאינה נאמנת על הנכסים לאו משום שהיא נפסלת אלא משום דלא די באחד, לא שייך לא פלגינן וכו' עכ"ל.

מיהו יש להקשות על הגרנ"ט מהמ"ד שסובר שהבעל שאמר גרשתי את אשתי אינו נאמן אפילו מכאן ולהבא דהא גם שם שייכת הסברא הנ"ל של הגרנ"ט לומר פלגינן נאמנות דהא הטעם למה אינו נאמן למפרע אינו משום פסול מסוים אלא משום שאין לו נאמנות על זה כיון שאין לו מיגו כמו על מכאן ולהבא.

ד. מחלוקת הראב"ד והבעל המאור והיש מפרשים שהביא הרא"ש.

ועוד הביא הרא"ש בספ"ק דמכות שם את דעת הראב"ד דשפיר אמרינן פלגינן נאמנות, רק דשאני בלוה וערב דאמרינן את הדין שעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, משא"כ בפלוני רבעני לא אמרינן כן כי הרי הוא בגדר בעל דין, ובע"ד אינו נחשב בכלל בגדר עד, ולכן נשאר שפלגינן נאמנות.

והנה מדברי הראב"ד שם יוצא שבאמת בלוה וערב הדין נותן שנגיד פלגינן, רק שבעדות אמרינן שעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

מיהו להבעל המאור יש דרך אחרת בזה, דעיין בדבריו במכות שם דס"ל שבלוה וערב לא אמרינן פלגינן כי חשיב כמו חד גופא עיי"ש איך שהסביר דבר זה, הרי שאם הי' שייך לומר פלגינן היינו אומרים פלגינן ולא עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. וכן יוצא גם מהיש מפרשים שהביא הרא"ש שביארו בההיא דמכות דאמרינן רק פלגינן דיבורא ולא פלגינן נאמנות, דגם מהם חזינן שהם סוברים שאם הי' שייך לומר פלגינן נאמנות היינו אומרים פלגינן נאמנות ולא עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה. וצ"ע למה אינם סוברים כהראב"ד שעדיף לומר עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

ונראה שהבעל המאור והיש מפרשים שהביא הרא"ש סוברים שאמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה רק בנוגע לגוף תוכן העדות, דהיינו כשעדותו כוללת שני חלקים, אבל התם במכות עדותה היא

שהיתה הלואה, רק שזה נוגע בין הלוה ובין להערב, וא"כ בנוגע לגבי מי להאמינו לא אמרינן בטלה מקצתה בטלה כולה.

מיהו באמת נראה שיש להבעל המאור דרך אחרת בכל זה, דהנה בירושלמי כאן הובאה דעת רבי יוחנן שבכותב נכסיו לב' בני אדם והעדים קרובים לאחד הרי הם פסולים גם להשני בגלל עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, וביאר הבעל המאור שגם בזה הטעם למה לא אמרינן פלגינן הרי זה כי חשיב חד גופא כמו שביאר שם. והקשה הגר"ש היימן דלפי הבעל המאור דהוי ציור של לא פלגינן א"כ למה איתא בהירושלמי שהם פסולים משום שעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה נימא משום שלא פלגינן, ורצה להוכיח מדבר זה שהבעל המאור סובר שליכא חסרון עצמי של לא פלגינן מצד דהוי תרתי דסתרי, אלא כל הטעם הוא משום שעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, רק שאם הי' שייך לומר פלגינן לא היינו אומרים עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה כי אין זה בגדר מקצת אלא בגדר שתי עדיות, ודרך זה הוא כדעת הנתייה"מ שהביא רעק"א בתשובה קכ"ג (וחלק רעק"א עליו על סמך דברי הר"ן בסוגיין שסובר שבעדות של בפ"נ לא שייך לומר שעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה כיון דהוי רק גילוי מילתא, ובכל זאת שייך לומר לא פלגינן). ועוד תמה הגר"ש היימן על הנתייה"מ והבעל המאור מהא דאמרינן לא פלגינן גבי בעל שאמר גרשתי את אשתי אע"פ שהתם לא שייך לומר עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה שהרי איירי בנאמנות של מיגו ולא בנאמנות של עדים.

רמז (רש"י ד"ה לא יצא בן חורין).

וז"ל, אבל הכא דנחית לשיורא אמרינן לדידי' נמי שייר וכו' עכ"ל. עי' בתורת גיטין שכתב וז"ל, ולכאורה יש להקשות מאי שנא ממי שנתן נכסיו לאחד חוץ מקרקע פלוני דקונה הכל חוץ מהשיור ולא אמרינן כיון דנחית לשיורא שייר נמי עוד נכסים, אך זה אינו, דהא הר"ן כתב בסוגיין דסגי כשאמר נכסי (בלי כל), אבל בעבד בעינן שיאמר כל נכסי דוקא שיהא העבד בכלל, וכתב הטעם משום שצריך שיהא גיטו וידו באין כאחד, לכך צריך לומר כל (כלומר דכיון שיותר קשה להקנות את העבד לעצמו לכן בלי "כל" אמרינן שנתכוין לשייר את העבד), וכיון ששייר א"כ "כל" לאו דוקא, והוי כאילו לא כתב "כל" כלל, וממילא העבד לא קנה את עצמו.

רמז (בא"ד).

וז"ל, דבשלמא רישא דלא גלי דעתי' דנחית לשיורא לא אמרינן דשייר, אבל הכא דנחית לשיורא אמרינן לדידי' נמי שייר, וכי אמר כל נכסי נתונינן לך אשאר נכסים קאמר ולחנופי לי' קאתי ולא שחררי' עכ"ל. ולהלן בד"ה לעולם מבואר ברש"י דהיכא שלא פירט איזו קרקע הוא משייר אלא סתם ואמר חוץ מבית כור קרקע אינו קונה שום קרקע, והתם ליכא למימר שלדידי' נמי שייר דהא אם כן נתבטל לגמרי מה שאמר "כל נכסי", רק שבכל זאת אין העבד קונה את עצמו כי לא פלגינן דיבורא. וצ"ע למה לא אמרינן גם בהציור של חוץ מבית כור שלדידי'

דף ט' ע"א

רמ"ט) והאמר ר"י בר מניומי וכו' הלכה כר"מ.

הנה מרש"י ותוס' כאן מבואר שמלשוננו של רבי שמעון משמע שרבי מאיר חולק וסובר שגם בציוור שאינו קונה שום קרקע אינו יוצא לחירות ולא אמרינן שהשטר נשאר קיים רק בנוגע להעבד, וזהו כאביי. וצריכים להוסיף שהטעם למה אי אפשר לומר שטעמו של רבי מאיר גם בציוור זה הוא משום שאמרינן שאולי נתכוין לשייר גם את העבד הרי זה כי כבר כתב רש"י בד"ה לא יצא בן חורין שלא חיישינן שהוא רוצה לשייר גם את העבד אלא היכא שעדיין אפשר לקיים את מה שאמר כל נכסי על שאר נכסים, וז"ל רש"י, אבל הכא (בהציוור של שייר קרקע כל שהוא) דנחית לשיוורא אמרינן לדידי' נמי שייר וכי אמר כל נכסי נתונין לך אשאר נכסים קאמר ולחנופי לי קאתי ולא שחררי' כיון דלא אמר לו עצמך ונכסי עכ"ל, ומשמע מרש"י שא"א לומר שהוא משייר גם את העבד אא"כ יש אפשרות לקיים את דיבורו לענין נכסים אחרים (אע"פ שבאמת אינו קונה את הנכסים האחרים כיון שלא יצא לחירות).

והנה לפי הקובץ הערות שהבאנו באות רמ"ד סק"ב יש לומר דרך אחרת בנוגע לאיך שמעינן מדברי רבי מאיר שלא פלגינן דיבורי', דהנה כבר הבאנו שרש"י פי' שהיכא ששייר שדה פלונית טעמו של רבי מאיר הוא משום שהוא סובר שחיישינן שמא לדידי' נמי שייר, ולכאורה דבר זה תמוה טובא משום שמהיכא תיתי לומר כן

נמי שייר דהא הטעם שכתב רש"י שלא כתב לו אלא לחנופי שייר גם בהציוור שלא קנה העבד שום קרקע דגם שם י"ל שאינו קונה את עצמו משום שאולי לדידי' נמי שייר ולחנופי קאמר לי' דהא גם כשפירט חוץ מקרקע פלונית הלא כיון שאמרינן ששייר את העבד הרי סו"ס לא מתקיים דיבורו כלל דהא עבד אינו יכול לקנות נכסים.

מיהו זה תלוי במה הוא הפירוש של לחנופי, דאם הכוונה היא שבאמת אינו רוצה להקנות להעבד כלום רק שהוא מחניף לו ומרמה אותו לחשוב לפי שעה ששפיר יקנה א"כ ה"ה שהיכא שלא יקנה העבד שום קרקע שייר לומר שלדידי' נמי שייר ולחנופי קאמר לי', אבל אם נאמר שבאמת הרי הוא שפיר רוצה הקנאה, רק שאינו רוצה לשחררו, ורק מה שהוא כותב לו את עצמו הרי זה לחנופי, אבל לעולם הרי הוא שפיר רוצה להקנות להעבד נכסים מסוימים, רק שאינו יודע את הדין שעבד אינו יכול לקנות נכסים, א"כ לפ"ז כשאינו מפרט איזו קרקע ולא יקנה העבד כלום לא שייר לומר שהוא משייר נמי את העבד ושלחנופי לי' קאמר, אלא מוכח שהוא שפיר רוצה לשחרר את העבד שהרי אזלינן שהוא שפיר רוצה הקנאה.

רמח) בענין הנ"ל.

מיהו לפ"ז צ"ע מנ"ל שטעמו של רבי מאיר היכא ששייר קרקע בית כור הוא משום שלא פלגינן דיבורא אולי טעמו הוא משום דס"ל שגם בכה"ג שייר לומר ששייר נמי את העבד ולחנופי קא מכויין וכהביאור הראשון שכתבנו בלחנופי קא מכויין.

נגד פשטות לשונו של כל נכסי, דמהיכא תיתי לומר שהוא משייר יותר ממה שאמר בפיו, ואפילו אם נאמר שיש לחשוש שנתכוין כן אבל אמאי לא חשיב דברים שבלב דאינם דברים, ועי' לעיל באות רמ"ו שהבאתי את דברי התורת גיטין בענין למה חוששין שמא שייר גם את העבד, מיהו יש לומר שבאמת לא אמרינן שנתכוין לשייר גם את העבד אלא היכא דהוי הכל הקנאה אחת גדולה דאז אמרינן שמכיון שבלא"ה יש שיורא בהך הקנאה אולי נתכוין לשייר גם דבר אחר, אבל אילו הי' נחשב כהקנאות נפרדות, אז לא היינו דנין לומר שנתכוין לשייר יותר ממה שאמר בפירושו. ומעתה י"ל שכוונת רב אדא בר מתנה היא להוכיח מדין זה של רבי מאיר את היסוד הנ"ל דהוי הקנאה אחת גדולה אשר זהו להיפך מיסוד דברי רבא וכמו שביאר הקובץ הערות בדבריו שהבאנו באות רמ"ד.

ולפ"ז הוכחת רב אדא בר מתנה אינה ממה שסובר רבי מאיר היכא שהיתה לו רק שדה אחת (לפי תוס') או היכא שאמר חוץ משדה אחת (לפי פירושו של רש"י), אלא הוכחתו היא ממה שרבי מאיר סובר שהיכא ששייר שדה אחת מסוימת חיישינן שמא שייר נמי את העבד.

(רנ) אלא אמר רב אשי התם היינו טעמא משום דלאו כרות גיטא הוא.

פירש"י וז"ל, התם דאמר רב נחמן הלכה כרבי מאיר טעמא לאו משום דלא פלגינן דיבורא היא, דהא כי נמי הזכיר שם שיור קרקע פלוני דליכא פלוגתא דדיבורא

קאמר רבי מאיר דלא יצא לחירות, אלא טעמא משום דלאו כרות גיטא הוא וכו' עכ"ל. ובביאור לאו כרות גיטא כתב רש"י וז"ל, ובעינן בהו כריתות וכיון דאיכא למימר דשיירי' דהא נחת לשיורא והוא לא הוזכר בתוך המתנה דלא כתב לי' עצמך ונכסי קנויין לך לאו כריתות גמור הוא וכו' עכ"ל. ולכאורה צ"ע דהא כבר ביארנו בהאות הקודמת שר"מ קאמר שלא יצא לחירות גם היכא שלא הזכיר שיור קרקע פלוני, אלא הזכיר חוץ מבית כור קרקע, דלא קנה שום קרקע דגם בכה"ג קאמר רבי מאיר שלא קנה עצמו, ומעתה צ"ע דהא בציוור שאינו קונה שום קרקע ביארנו לעיל דלא חיישינן שנתכוין לשייר גם את העבד, כי אם שייר גם את העבד אין שום דרך איך להעמיד את מה שאמר כל נכסי, וא"כ יוצא שלא שיך על ציור זה הטעם של לאו כרות גיטא לפי רש"י, אלא אכתי צ"ל שטעמו הוא משום דלא פלגינן דיבורא.

מיהו באמת לק"מ כי נראה שכוונת רש"י בדבריו הנ"ל בביאור לאו כרות גיטא אינה כדבריו לעיל שחיישינן באמת שמא נתכוין לשייר את העבד, אלא משמע שבאמת לא חיישינן הכי, רק שבכל זאת מכיון שמצד לשונו הי' אפשר לפרש כן בדרך רחוק הרי זה חסרון בלשון הכריתות, וא"כ י"ל שה"ה שהיכא שלא פרט איזו קרקע הוא משייר יש כאן חסרון זה, כי אע"פ שבכה"ג ידעינן שבאמת לא הי' בדעתו לשייר גם את העבד, אבל בכל זאת מצד לשונו שפיר הי' שיך לומר שהוא משייר גם את העבד ולהעמיד את הלשון של כל נכסי על שאר הבתי כור שלא נתכוין לשייר.

והנה תוס' לא פירשו לעיל כרש"י אלא פירשו שהציוור של ר"ש של פלגינן דיבורא הוא כשיש לו רק קרקע אחת ואמר חוץ מאותה קרקע ושר"מ חולק גם בציוור זה וסובר שלא פלגינן. ובד"ה הלכה וכו' כתבו תוס' שעל ציוור זה לא שייך פירושו של רש"י בלאו כרות גיטא. ולפי הנ"ל יש לבאר שכוונתם היא לומר שבשלמא בהציוור של רש"י שאמר חוץ מבית כור קרקע סתם א"כ אע"פ שידעינן שאינו משייר את העבד (כי אם הוא משיירו הרי אין כאן שום מתנה כלל כיון שאינו מקבל שום קרקע), אבל בכל זאת מצד הלשון הי' שייך שפיר לומר שהוא משייר את העבד ושהלשון של כל נכסי קאי על שאר הבתי כור שלא נתכוין לשייר, אבל בהציוור שיש לו רק קרקע אחת ואמר כל נכסי חוץ מאותה קרקע הרי גם מצד לשונו מוכח שאינו משייר את העבד כי אם הוא משיירו לא מתקימת לשון מתנתו על כלום.

שו"ר בקרני ראם כאן שפי' את דברי רש"י כמו שפירשתי לעיל, אבל המהרש"א פי' בדרך אחרת, והיינו שהסברא שכתב רש"י כאן בביאור לאו כרות גיטא היא אותה סברא שכתב רש"י לעיל בדף ח' ע"ב בד"ה לא יצא בן חורין, ובאמת לפי מסקנת רבא שטעמו של רבי מאיר הוא משום לאו כרות גיטא א"כ רבי מאיר קאמר רק בציוור שפירט איזו קרקע שייר אשר בכה"ג יש לחשוש באמת שמא נתכוין לשייר גם את העבד אבל לא קאמר בציוור שאמר חוץ מבית כור קרקע סתם. והמהרש"א הביא שכן הבין הרשב"א בדעת רש"י, והקרני ראם הבין שכן סוברים גם תוס' בדעת רש"י ושכוונתם היא שגם

בציוור של חוץ מבית כור סתם לפי רש"י (דלא קנה שום קרקע) לא שייך לומר לאו כרות גיטא ודלא כמו שביארנו לעיל את דברי תוס'.

והקרני ראם הקשה על המהרש"א דאם הכוונה בלאו כרות גיטא היא שחוששין באמת שמא הוא רוצה לשייר גם את העבד א"כ למה צריכים ללמוד סברא זו בעבד מלה לה מאשה הלא סברא פשוטה היא (וגם קשה למה צריכים ללמדו באשה מהמלה כריתות).

מיהו אולי את זה יש ליישב דאי משום שאנחנו בעצמינו חוששים שמא שייר גם את העבד א"כ אכתי הוי ספק משוחרר, ולכן בעינן דרשה לפסול את השחרור לחלוטין, ויש לפלפל בזה.

עוד יש להקשות על דרכו של המהרש"א שאם לאו כרות גיטא קאי רק על הציוור של שייר קרקע פלונית ומשום שחיישינן שמא רצונו לשייר גם את העבד א"כ טעם זה כבר ידענו בתחילת הסוגיא דהא רש"י פי' כבר בתחילת הסוגיא שהטעם למה אם שייר קרקע פלונית לא יצא לחירות הרי זה כי חיישינן שמא שייר גם את העבד, וא"כ יוצא שרבי אשי אינו מחדש שום טעם חדש שלא ידענו בתחילת הסוגיא אלא הרי הוא רק מחדש שר"מ אינו חולק בציוור של חוץ מבית כור סתם, ואילו מהסוגיא משמע שהוא מחדש טעם חדש.

ועוד צ"ע דהא מהלשון "לעולם" שאמר ר"ש משמע שר"מ קאמר גם בחוץ מבית כור סתם וכמש"כ רש"י לעיל.

וע"ע במהר"ם שיף, ובקרבן נתנאל באות ו'.

רנא) לאו כרות גיטא הוא.

הנה יש כמה פירושים בלאו כרות גיטא וכדלהלן:

א', רש"י פי' לפי הבנת המהרש"א בדבריו שהכוונה היא דחיישינן שמא שייר גם את העבד.

ב', אבל הקרני ראם פי' את דברי רש"י דאפילו אם ידעינן שלא שייר את העבד אבל מכיון שהלשון סובל פירוש זה הרי זה חסרון בלשון הכריתות, וכבר ביארנו ענין זה לעיל באות ר"נ.

ג', תוס' פירשו משום דכיון שבאותו לשון ששחרר את העבד הטיל שירור ואין לשונו מתקיימת כולה הרי זה חסרון בהלשון, כלומר בהספירת דברים.

ד', הרא"ש כתב דחשיב חסרון דוקא משום שהשאייר שירור לעצמו, דהיכא שהשאייר שירור לעצמו הרי זה חסרון בהלשון של כריתות.

ה', הרי"ף סובר שמכיון שהשאייר לעצמו זכות בהשטר הרי זה חסרון בגוף הגט, פי' דכיון שהשאייר לעצמו זכות בהגט הרי זה חשיב כמקצת "הנייר שלי" ולא חשיב מעשה נתינה וכמו שפירש"י בדף כ' ע"ב ודף ע"ה ע"א, וס"ל להרי"ף שגם בשטר שחרור של עבד צריכים נתינה ושטול שטר שחרורך מעל גבי קרקע לא מהני ודלא כתוס' בדף י"ג ע"א בד"ה האומר וכו' שסוברים דשפיר מהני.

וכתב הר"ן שיצויר נפ"מ היכא שכתב עצמך ונכסי חוץ משדה פלוני דלפי רש"י ותוס' אין כאן חסרון אבל לפי הרי"ף שפיר יש חסרון כיון ששייר לעצמו זכות בהשטר. והקשה רעק"א על הרי"ף ממאי

דאמרינן להלן בדף מ' ע"א שאם כתב בתוך השטר צאי בו והתקדשי בו הרי היא משוחררת ומקודשת, והרי גם התם השאייר לעצמו זכות בהשטר שהרי השטר פועל בשבילו בתורת שטר קידושין. ותי' רעק"א וז"ל, ודוקא הכא דאילו כתב לו כל נכסי בלא שירור ואח"כ חזר והקנה הוא לרבו איזה קרקע בשטר הדין הוא שהמוכר כותב שטר ללוקח, א"כ במה דכתב כל נכסי חוץ מקרקע פלוני הוי כמו שטר מהעבד לרבו ויש זכות להרב בשטר זה כאילו הוא שטר, מש"ה הוי אגידא בי' ולא מיקרי כרות גיטא, אבל בהתקדשי בו, דכל שטרי אירוסין המקדש כותב השטר ונותן לה, א"כ כל השטר כולו, לשון השחרור ולשון הקידושין, הכל שייך לה ולא מיקרי אגידא גבי', דאף דיש זכות להרב בענין הקידושין מ"מ אין לו שייכות בגוף השטר, דהא לענין קידושין ג"כ מיקרי שטר שלה ודו"ק עכ"ל.

והנה יש להקשות על הדין ההוא של צאי בו והתקדשי בו דאיך מהני הקידושין, דהא כבר צדדנו שגם בשחרור פסלינן אם אמר הנייר שלי, אלא צריכים שיסלק את עצמו מהנייר, והרי א"א להקידושין לחול אלא אחרי השחרור, וא"כ איך מועיל הקידושין הלא כבר עשה נתינה בשעת השחרור וסילק את עצמו מהשטר ואינו יכול לעשות עוד נתינה.

מיהו זה קשה רק אם נאמר ששטר קידושין צריך נתינה, אבל אם אינו צריך נתינה, אלא סגי בזה שהיא קונה את השטר, א"כ י"ל שאע"פ שסילק את עצמו מהנייר בשעת השחרור, ורק אחרי שהיא משוחררת הרי היא קונה את הנייר בתורת

שטר קידושין, אבל בכל זאת סגי בזה שהיא קונה אז את השטר אע"פ שהשטר כבר לא הי' שלו, וה"ה שאם יכתוב שטר קידושין על נייר של הפקר והיא תזכה בו תהי' מקודשת. ולא עוד אלא יתכן שגם אין צריכים שתקנה עכשיו את השטר מן ההפקר, אלא אפילו אם האשה קנתה את השטר קודם שאמר לה התקדשי בו, גם בכה"ג יכול השטר לשמש כשטר קידושין, כי מספיק בזה שלמעשה כתוב שטר מטעם המקדש על הנייר של האשה.

ועיין בקצה"ח בסי' ר' סק"ה שכתב שגם בשטר קידושין צריכים נתינה כמו בגט (אשר לפ"ז קשה הקושיא הנ"ל שהקשינו), אבל באבני מילואים בסי' קל"ט סקי"ג כתב ששטר קידושין דינו הוא בקנין. ולהלן בפרק השולח באות נ"ז נכתוב עוד דרכים לתרץ את הקושיא הנ"ל על צאי בו והתקדשי בו.

(רנב) שיטת תוס' בלאו כרות גיטה.

עיינן במהרש"א שכתב שלפי תוס' היכא שהיו לו כמה קרקעות ואמר חוץ מקרקע פלונית בודאי פלגינן דיבורי', אבל היכא שהיתה לו רק קרקע אחת סובר ר"מ שהתם לא פלגינן דיבורי' וגם את עצמו אין העבד קונה, ומבואר בדברי המהרש"א שהוא קאי לפי המסקנא שהטעם של רבי מאיר הוא משום שלא כרות גיטא, ורצונו לומר שלפי תוס' יש חסרון של לאו כרות גיטא רק היכא שאין העבד קונה שום קרקע, ומה שכתב המהרש"א לשון של לא פלגינן דיבורי', אין כוונתו להדין של לא פלגינן דיבורי', אלא כוונתו היא שלמעשה לא

מחלקים את דבריו ואין אומרים שאת עצמו מיהא קנה העבד אלא לא מחלקים וגם את עצמו לא קנה מטעם לאו כרות גיטא. והשיג עליו הקרני ראם שמדברי תוס' משמע שגם היכא שיש לו כמה קרקעות ואמר לו כל נכסי חוץ מקרקע פלונית יש חסרון של לאו כרות גיטא כיון שלא מתקיים ה"כל נכסי" במילואו.

והחזו"א בסי' קמ"ז בד"ה ט' וכו' תמה דהא ר"מ קאמר להדיא שאם שייר קרקע כל שהוא לא יצא בן חורין, הרי שרבי מאיר סובר כן גם היכא שהוא שפיר קונה שאר קרקעות.

(רנג) תד"ה ואינו חוזר בעבד.

א. וז"ל, וא"ת ואמאי יצא בן חורין וכו' עכ"ל. צ"ע מה קשה להם הלא הוא יוצא בן חורין כי כבר יצא עליו שם בן חורין. (עי' במהרש"א ובמהרש"ל).

ב. וי"ל בדכתב לי' מהיום וכו' עכ"ל. עיי' באחיעזר בח"א סי' ל"ב סק"ב, וסי' ל"ג סק"א וסק"ב.

(רנד) אלא ערער דבעל.

עיי' לעיל באות מ"ה ולהלן שם שהבאנו את דברי הגרי"ז בגדר ערער הבעל.

(רנה) רש"י ד"ה אם יש עליו עוררין.

וז"ל, לפוסלו עכ"ל. ומשמע מדבריו שהבעל יכול לערער גם שהגט נעשה שלא לשמה, ושגם בנוגע לשלא לשמה עדיף ערער הבעל מערער דחד, ודלא כפירושו

לקוחות, או משום שערער לקוחות מהני רק לענין שלא תגבה כתובתה אבל לא לאוסרה להנשא, או משום שלענין לגבות כתובתה גם בלי הערער של לקוחות טענינן להו, ולא דוקא קאמר הירושלמי שהם עצמם צריכים לערער. ועי' גם ברמב"ן, וברא"ש וק"נ.

רנח) שווי למוליך ולמביא.

עי' בפ"י שהקשה שלפי רבנן שסוברים שזכות הוא לעבד לצאת מתחת רבו, ושאם אמר האדון תנו שטר שחרור זה לעבדי אינו יכול לחזור בו, א"כ איך משכחת שהשליח יצטרך לומר בפ"נ, הלא הוי תמיד שליח לקבלה והדבר נגמר במדינת הים אשר בכה"ג אין צ"ל בפ"נ כמו שביאר הר"ן בדעת רש"י בתחילת המס'. מיהו לכאורה יש לאוקמה כשפירש האדון להדיא שאינו רוצה שיהי שליח לקבלה אלא שליח להולכה. שו"ר מובא כן בשם רעק"א בפיתוחי חותם.

והנה שיטת רש"י והר"ף והרמב"ם היא שגם לפי רבנן נהי שאין האדון יכול לחזור בו אבל בכל זאת אין העבד משוחרר עד שיגיע הגט לידו, ובאות רע"ג נביא כמה הסברים בזה. ולפ"ז אולי י"ל שכיון שהשחרור חל רק כשהשטר מגיע ליד העבד הרי השליח דומה לענין בפ"נ לשליח להולכה ושפיר צ"ל בפ"נ. מיהו לפי הסברא שכתב הר"ן דכיון שנגמר הדבר במדה"י נחלט אצל הבעל לגרשה ולא יבוא לערער א"כ י"ל שמספיק בזה שאינו יכול לחזור בו.

וע"ע בזה לעיל באות ב'.

לעיל על המשנה דאיירי שהבעל טוען מזויף. ועי' גם ברמב"ם בפיה"מ כאן שפי' להדיא דאיירי גם כשהבעל מערער על שאר פסולים. ברם ביד החזקה צייר רק כשהבעל טוען מזויף. והרי זה תלוי באיך נפרש כוונת תוס' לעיל בדרף ג' ע"א ד"ה חד וכו' במש"כ ולמאי דס"ד וכו' עיי"ש באות נ"א. מיהו צ"ב איך יועיל נגד שאר פסולים מה שהגט מתקיים בחותמיו. וי"ל משום דכל הטעם למה הוא יכול לערער שנכתב שלא לשמה הרי זה במיגו שהי' מערער שהוא מזויף וא"כ לאחר שנתקיים בחותמיו כבר אין לו מיגו. ועי' בזה לעיל באות ז'.

רנו) תוס' ד"ה סמוך אהני.

וז"ל, שפוסלין החתימה ולוקמה בחזקת אשת איש עכ"ל. צ"ע למה הוצרכו לומר שיש חזקת אשת איש הלא גם בלא זה נאסור אותה להנשא משום דהוי מיהא ספק. (עי' במהרש"א, ובפ"י. והר"י בן לב פי' שיש חזקה של אשה דייקא ומינסבא, ולכן בלי החזקת אשת איש היינו מתירים אותה להנשא, ולכן נחתו תוס' להסביר שיש חזקת אשת איש, דמעלתה הרי היא אסורה מספק משום שיש חזקה נגד חזקה.)

רנז) תד"ה אלא ערער דבעל.

וז"ל, וה"ה ערער דלקוחות שבאה אשה לטרופ מהן כדאמרינן בירושלמי עכ"ל. עי' במהר"ם שיף שכתב שנחתו תוס' לדבר זה כדי לבאר למה תנן עוררין בלשון רבים. ברם הר"ן ביאר לא כן, דעיין בדבריו שביאר שהתנא לא רצה לנקוט ערער

רנט) זו אחת מן הדרכים ששוו גיטי נשים לשחרורי עבדים.

צע"ק מה היא כוונת התנא בזה שהודיע לנו שזו אחת מן הדרכים. ובהמשניות להלן גבי עד כותי וערכאות לא תני הכי.

רס) תד"ה שוו למוליך ולמביא.

וז"ל, וי"ל דחשיב עיגון הא דאסור בבת חורין ומה שאינו מתחייב במצות עכ"ל. פי' דאפילו לפי ר"מ שסובר דחוב הוא לעבד לצאת מתחת רבו משום שעבדא בהפקירא ניחא לי, אבל הכוונה היא רק שבעיני העבד הרי זה חוב, אבל בעיני חכמים הרי זה בודאי זכות בשבילו, ומש"ה חשיב עיגון.

וע"ע בתוס' בדף י"ג ע"א שכתבו שהטעם של חכמים למה ס"ל דחשיב זכות בשביל העבד הרי זה משום שהוא פורק מעליו עול העבדות והשיעבוד. וגם בזה י"ל דס"ל לתוס' כאן שנהי שבעיני העבד הוא כך אבל בעיני חכמים העיגון הוא מה שהוא אסור בבת חורין ואינו מחויב במצות.

רסא) תד"ה ששוו גיטי נשים.

וז"ל, דעיקר דין מוליך ומביא הוי באשה עכ"ל. צ"ע למה, הלא גם בעבד שייך משום עיגונא וכמו שכתבו לעיל, ובשלמא לפי הדרך שכתב הרמב"ן כאן שבאמת בעבד לא שייך עיגונא רק

שתיקנו גם בעבד משום שדומה לגט אשה (והתוס' רי"ד לעיל בדף ח' ע"ב כתב משום דאיתקש לאשה, וכ"כ הרשב"א כאן בד"ה הא דקתני), אתי שפיר, אבל לפי תוס' צ"ע. מיהו אולי י"ל שבאמת גבי עבד לא חשיב עיגון כולי האי כמו באשה ואם לא היו מתקנים באשה לא היו מתקנים בשביל עבד לחודי'.

וע"ע בר"ן כאן שכתב שגם גבי עבד איכא עיגונא כי לפעמים האדון רוצה לשחררו בעל כרחו, והשליח יתן לו את הגט שחרור בעל כרחו, ומשנתן להעבד הרי הוא אסור בשפחה שמא אינו מזוייף, וכן הרי הוא אסור בבת חורין שמא הוא מזוייף, ומש"ה תיקנו שיועיל בפ"ג.

רסב) בא"ד.

וז"ל, אלא אגב דעד השתא איירי בגיטין נקטי' ברישא עכ"ל. צ"ע דהנה תירוצם של תוס' מספיק רק בשביל המשנה אבל אכתי צ"ע למה תני בהברייתא בהגמ' לשון של בג' דרכים שוו גיטי נשים לשחרורי עבדים דהא הברייתא לא איירי לפני כן בגיטין (ואולי שפיר איירי, ועוד דאולי נגרר אחר לשון המשנה, מיהו עי' להלן בסמוך).

ועוד, דהנה יש לעיין בלשון המשנה של זו אחת מן הדרכים ששוו וכו' דלכאורה כוונת המשנה היא שזו אחת מן הדרכים שנזכרו בהנוסח של הברייתא של "בג' דרכים שוו וכו'", ונוסח זה הי' נוסח קדום שהי' ידוע להתנא של המשנה, וא"כ יוצא שלשון זה היא נוסח קדום שהביא אותה

התנא של הברייתא, וא"כ איך שייך לומר שהתנא של המשנה נקט כן בגלל שעד השתא איירי בגיטין הלא לשון זה בכלל אינו לשונו של בעל המשנה.

(ובאמת גם אם כוונת התנא היא לנוסח קדום אכתי קשה מה שהקשינו לעיל באות רנ"ט דמאי קמ"ל בזה ולמה הוצרך לומר כן.)

ואולי י"ל שהי' קיים נוסח קדום ששוו לג' דרכים, ואותו נוסח הי' ששוו שחרורי עבדים לגיטי נשים, רק שהתנא של המשנה הפך את הנוסח כי עד השתא איירי בגיטין, והברייתא היא מאוחרת יותר מהמשנה והתנא של הברייתא נקט את נוסח המשנה.

דף ט' ע"ב

(רסג) אף על פי שחותמיהן עובדי כוכבים כשיריין חוץ מגיטי נשים.

א. ביאור החילוק בין שטר ראוי לשטר קנין.

הנה לקמן בדף י' ע"ב פרכינן דבשלמא בשטר ראוי י"ל דכשר משום שכיון שערכאות לא מרעי נפשייהו א"כ שפיר יש כאן ראוי, אבל למה מועיל בשטר קנין הלא חספא בעלמא הוא, ומתרצינן משום שדינא דמלכותא דינא. ולהלן שם אמרינן שהטעם למה אינו מועיל בגיטי נשים הוא משום שלא בני כריתות נינהו. וביארו תוס' כאן שבאמת מצד עיקר דיני התורה

גם שטר ראוי הוא חספא בעלמא כי גוים פסולים לעדות, רק שכוונת הגמ' היא שבשטר ראוי י"ל שעשו תקנת חכמים להכשיר את השטר כיון שהשטר בא בשביל ראוי והרי יש כאן מדה מסוימת של ראוי, ונהי שהתורה לא סמכה על מדה זו של ראוי אבל בכל זאת חכמים תיקנו שיועיל מדרבנן, אבל בשטר קנין הרי השטר בא בעיקרו כדי לעשות חלות, וא"כ מכיון שהעדים הם פסולים א"כ מהתורה אין כאן שום דבר חיובי כלל, ומש"ה לא תיקנו רבנן שיהי' כשר, ולכן מקשינן שחספא בעלמא הוא, וזוהי כוונת תוס' במה שכתבו שהגמרא נקטה שגבי שטר מתנה לא תיקנו "משום שאין כאן שטר" כלומר אבל בשטר ראוי הרי זה שפיר נקרא שיש כאן שטר כיון שיש כאן מדה מסוימת של ראוי.

שו"ר בר"ן להלן בדף י' ע"ב שכתב ביאור אחר, והיינו שלעולם לא מרעי נפשייהו חשיב שפיר בגדר ראוי גמורה, רק שבכל זאת לא מהני מהתורה כי כיון שגוים פסולים לעדות לא מהני מה שידעינן שאומרים אמת, דוגמת מה שמשה ואהרן פסולים לעדות אע"פ שברור שהם אומרים אמת, רק שבכל זאת תיקנו חכמים שיועיל.

מיהו אכתי צ"ב כי לכאורה כדי להחשב שטר לא בעינן דוקא שיהיו חתומים בו עדים, אלא ה"ה אם יש מתוכו אנן סהדי גם בזה סגי, וא"כ גם שטר ראוי וגם שטר קנין צריכים להיות כשרים בערכאות כי כיון שלא מרעי נפשייהו יש מתוך השטר אנן סהדי שהדבר אמת.

שו"ר שהובא בחי' הגר"ח על הש"ס

להלן בדף י' ע"ב שכן הקשה הגר"ח, ולהלן שם באות ש"ה נידון בזה יותר.

ב. סתירת דברי רש"י אהדדי בנוגע ללמה בשטרי ממון ערכאות כשרים, ודרכו של הקצה"ח בזה.

והנה רש"י כאן כתב בתחילה כדברי הגמ' להלן שם שהם כשרים גם לשטר מתנה משום שדינא דמלכותא דינא, ואח"כ כתב וז"ל, חוץ מגיטי נשים דלאו בני כריתות ניהו הואיל ולא שייכי בתורת גיטין וקידושין אבל על הדינין נצטוו בני נח עכ"ל, הרי שבדבריו השניים כתב שהם באמת כשרים לעדות שטרי ממון לפי דין התורה, ולכאורה הרי זה סותר את מש"כ לעיל דמהני רק משום דינא דמלכותא דינא.

ברם הקצה"ח בסי' ס"ח סק"א הביא את דברי רש"י הנ"ל שגוי כשר לעדות, וגם הביא שכן כתב המרדכי, והקשה על זה דהא להלן בדף י' אמרינן שבשטר מתנה הרי זה חספא בעלמא דחזינן מזה שהם פסולים לעדות, וכתב הקצה"ח שרש"י סובר שאע"פ שגוים כשרים לעדות אבל מ"מ לשטר מתנה הרי הם פסולים משום שכמו שאינם בני כריתות הה"נ שאינם בני שטר קנין וכמו שהביא שם מר"ת שעכו"ם אינו קונה בקנין שטר. ולכאורה כוונת הקצה"ח היא שמה שכתב רש"י שהם כשרים משום שנצטוו בדינין הרי זה כדי להסביר למה הם כשרים לשטר ראי', דעל זה כתב כי הם שפיר שייכים בתורת שטר ראי', ופסול עדות ליכא בגוי, ונהי שתוס' כאן כתבו ששטר ראי' בערכאות מהני רק משום תקנתא דרבנן, אבל מדברי רש"י

שכתב שנצטוו על הדינים יוצא שמהני מהתורה.

מיהו צ"ע דהא טעמו של ר"ת למה גוי אינו קונה בשטר הרי זה כי קנין שטר בישראל כתיב, וא"כ גם שטר ראי' בישראל כתיב (למען יעמדו ימים רבים).

ועוד יש להקשות על הקצה"ח, דהנה רש"י להלן כאן בד"ה פסולא דרבנן, וכן בדף י' ע"ב בד"ה כריתה, כתב שהטעם למה צריכים בני כריתות הרי זה משום דכתיב וכתב ונתן, וא"כ מהיכא תיתי לומר שגם כדי לעשות שטר מתנה בעינן שיהי' בתורת שטר מתנה, הלא התם ליכא דרשה כזו, דכי נאמר שמהדרשה של וכתב ונתן ילפינן שבכל התורה כולה בעינן ישנו בתורת. ובאמת רש"י בד"ה חוץ מגיטי נשים כתב שבגט שחרור גוי פסול לחתום משום דילפינן לה לה מאשה, וביאר הפורת יוסף כאן שהוצרך לזה ולא סגי לומר משום שאינו בתורת שחרור (כיון שגוי אינו יכול לקנות עבד כנעני לגופו), כי הילפותא של אינו בתורת כתיב גבי גט וכמש"כ רש"י בד"ה פסולא, ולכן צריכים לה לה מאשה.

שו"ר בפ"י בדף י' ע"ב בד"ה גמרא אלא מתנה וכו' שהקשה כהנ"ל על רש"י דהיינו שלפי דבריו שבעינן בני כריתות משום דכתיב וכתב ונתן א"כ למה הוי שטר מתנה חספא בעלמא, ועיי"ש בתירוצו.

והאבן האזל בפ"ח מהל' נזקי ממון ה"ה בד"ה והנה בביאור דברי הרמב"ם וכו' כתב שמש"כ רש"י שבני נח נצטוו על הדינים הרי זה כדי להסביר למה שייך לומר כאן דינא דמלכותא דינא כי כבר כתב

הש"ך שלא אמריןן כן היכא שדיניו סותרים את דיני התורה.

מיהו הראשונים לא הבינו את כוונת רש"י כהאבן האזל, אלא הבינו שכוונת רש"י היא לומר שגוי כשר לעדות, דכן פי' דבריו התוס' הרא"ש (החדשות) כאן, דהיינו שכוונת רש"י היא להכשיר שאר שטרות מהתורה, וכן תוס' בב"ק דף פ"ה ע"א בד"ה יהא עבד וכו' הביאו מרש"י בפ"ק דגיטין שגוי כשר לעדות. ועי' גם בהגהות אשר"י כאן שכתב וז"ל, וא"ת א"כ משה ואהרן אמאי לא מהימני, הא ודאי לא מרעי נפשיהו, וי"ל דעכו"ם אינם פסולים מן התורה אלא מטעם שהם גזלנים, והני דידעינן בהו דלא מרעי נפשיהו מהימני, מספר החכמה. מורי רבינו יקר הי' אומר דעכו"ם המוחזקים שאינם שקרנים כשרים לעדות כדאמר הכא, אבל משה ואהרן פסולין מן התורה מטעם קורבה, ולא נראה לי להכשיר עכו"ם לעדות כיון שאינו בכלל אחיך ולא עדיף מעבד (ועי' בחי' חת"ס מש"כ לחלק), והכא נראה שתקנת חכמים היא שתיקנו בשטרות העולים בערכאות של עכו"ם שיהיו כשרים לפי שהעכו"ם מקפידין על השטרות שבערכאותיהם אם נפסלין עכ"ל.

ג. עוד בענין דעת רש"י מתי צריכים ישנו בתורת.

והנה כבר הבאנו את קושיית הפ"י על רש"י דלפי דבריו שבעינן בני כריתות משום דכתיב וכתב ונתן א"כ למה הוי שטר מתנה חספא בעלמא.

ועוד יש להקשות על מה שהביא רש"י דרשה כדי לומר שצריכים בני כריתות, מהא דבקיודושין דף מ"א ע"ב מבוואר שגוי אינו יכול לתרום משום שאינו בתורת, ולא מייתינן התם דרשה לזה, וכתב רש"י שם דהוי מצד הסברא, וא"כ צ"ע למה הוצרך ללמדו מוכתב ונתן.

מיהו יש לחלק דשאני התם שהגוי הוא זה שעושה את עצם המעשה של הפרשת תרומה, וא"כ י"ל שבכגון זה סברא היא שצריכים שיהי' בגדר ישנו בתורת, אבל הכא הרי אין המדובר שהגוי יהי' שליח לעשות את הגירושין, דדבר זה שפיר פסול מצד הסברא כמו התם, אלא שהכא המדובר הוא שיעשה את החפצא של גט, וכן שיהי' עד כריתות, וא"כ י"ל שעל דבר כגון זה צריכים פסוק כדי לומר דבעינן ישנו בתורת.

מיהו יש להקשות על החילוק הנ"ל, דהנה רש"י בד"ה פסולא דרבנן הביא הא דפרכינן לקמן שערכאות צריך להיות פסול מדאורייתא בגיטין וקידושין משום שאינם בני כריתות וצריכים בני כריתות משום דכתיב וכתב ונתן, וציינן רש"י לדף כ"ג ע"ב דהתם הוזכר שעבד אינו נעשה שליח לקבל גט אשה מיד בעלה כי אינו בתורת גיטין וקידושין, ואילו לפי דרכנו הנ"ל צ"ע דהא התם אינו משום וכתב ונתן אלא הרי זה מצד הסברא שהרי איירי בקבלת העבד דהוי גמר החלות.

רסד) אף על פי שחותמיהן עובדי כוכבים כשיריין חוץ מגיטי נשים.

ביאור הא דגוי פסול לכתובת הגט
משום דאדעתא דנפשי קעביד.

ע' ברש"י שפירש שהם פסולים לגט
משום דבעינן ישנו בתורת גיטין וקידושין,
ושטר שחרור ילפינן מגט בג"ש דלה לה.
והנה להלן בדף כ"ג ע"א אמרינן שגוי
פסול לכתובת גט משום שאדעתא דנפשי
קעביד ואין כאן כתיבה לשמה. וכתבו תוס'
לעיל שם בדף כ"ב ע"ב בזה"ל, אבל קשה
דמשמע דלא פסיל עכו"ם אלא משום
דלדעתא דנפשי קעביד ותיפוק לי' דלאו
בני כריתות נינהו ומה צריך נמי לאיתויי
ברייתא דעכו"ם פסול, ונראה דלא שייך
למיפסל משום דלאו בני כריתות נינהו
במידי דלא בעי שליחות ולא לשם עדות
דבמידי דשליחות הוא דאמרינן לקמן הכי
דאין העבד נעשה שליח וכו', או חתימה
לרבי מאיר שהיא לשם עדות וכו', אבל
כתיבה לר"א דלא לשום עדות ולא לשם
שליחות הוא אין לפסול משום דלאו בני
כריתות וכו' עכ"ל.

מיהו ע' ברמב"ם בפ"ג מהל' גירושין
הט"ז שכתב וז"ל, ולמה אין כותבין אלו
החמשה וכו' והגוי על דעת עצמו הוא
כותב וכו', והעבד אינו בתורת גיטין
וקידושין לפיכך הוא פסול כגוי לכל דבריו
עכ"ל, הרי שכתב שעבד פסול לכתובת
הגט משום שאינו בתורת גיטין וקידושין,
ודלא כתוס' שלא שייך כלל זה לענין
כתיבה. מיהו באמת קשה על הרמב"ם גם
מיני' ובי' דאין כתב הרמב"ם שכיון שעבד
אינו בתורת גיטין וקידושין הרי הוא פסול

כמו גוי, הלא בגוי גופא כתב הרמב"ם
טעם אחר, והיינו הטעם של הגמ' שאדעתא
דנפשי קעביד. ועוד קשה למה לא כתב
הרמב"ם גם גבי גוי משום שאינו בתורת
גיטין וקידושין כמו שכתב בעבד.

מיהו יש ליישב שהרמב"ם סובר שמאי
דאמרינן שגוי אדעתא דנפשי קעביד אין
הכוונה שאינו חושב לשמה, אלא הכוונה
היא שעל פי דין אין לו כח להחיל בהגט
את הדין של לשמה, והרי זה כאילו הוא
עושה אדעתא דנפשי, והטעם לזה הוא
משום שאינו מצווה במצות ורק מי שהוא
מצווה במצות יש לו את הכח להחיל את
המחשבה של לשמה, ולכן סיים הרמב"ם
שגם לעבד אין את הכח הזה כי אע"פ
שהוא מצווה במצות אבל בכל זאת אינו
בתורת גיטין וקידושין ובעינן שיהי' גם
בתורת גו"ק, וכיון שאינו בתורת גו"ק הרי
הוא כגוי שאינו יכול לפעול שהגט יהי'
לשמה כיון שאינו מצווה במצות.

וכהביאור הזה בגוי אדעתא דנפשי
קעביד כתב הגר"ח בפ"א מהל' תפילין
הט"ו וז"ל, דנראה דהא דמעשה נכרי לא
הוי בכלל לשמה אין זה רק משום חסרון
מחשבתו, כי אם דהנכרי מופקע מעיקר דין
עשיית לשמה, וכך הוא דינו דאין במעשיו
כל עיקר החלות של לשמה, ומשום דכל
שאינו בקדושת ישראל אינו בכלל עשיית
קדושה ולשמה של סת"מ וכו', וכבר הערני
כה ידידי הגרש"ז שי' בהסוגיא דגיטין דף
כ"ג דנכרי פסול לכתוב את הגט משום
דנכרי אדעתא דנפשי קעביד דאין זה
משום אומדנא דלא נתכוין לשמה כי אם
דהוא פסול מדינא, והביא לזה מדברי
הרמב"ם בפ"ג מהל' גירושין הט"ו שפסק

דישראל מחלל שבתות בפרהסיא ג"כ דינו כנכרי בזה, ואם נימא דהוא רק אומדנא בלבד מה שייכות הוא בזה הדין דמומר לחלל שבת בפרהסיא דינו כנכרי לכל דבריו, אלא ודאי דהפסול דנכרי הוא מדינא, והיינו כמש"כ דהא דנכרי אדעתא דנפשי' קעביד הוא דינא דלא חייל בי' דין ציווי הבעלים, ושם בגירושין הדבר פשוט שבלא ציווי הבעל הא לא הוי לשמה עכ"ל.

רסה) אלא רבי מאיר מניינא למעוטי מאי למעוטי הא דתניא וכו'.

פי' דקמ"ל כרשב"ג שרק בגיטי נשים מקרעין אבל לא בשחרורי עבדים ולאפוקי מת"ק. ולכאורה צ"ע דתוס' לעיל בדף ה' ע"א בד"ה כשניסת סוברים שלא שייך לומר למעוטי דבר פלוני אא"כ בלא ה"למעוטי" הי' שייך באמת שהדבר ההוא יהי' כתוב בתוך המשנה (ועי' ברעק"א בגליון הש"ס שם), וא"כ הכא הרי בין כך ובין כך לא הי' יכול להיות כתוב בתוך המשנה דינו של ת"ק ששוו לענין שמקרעין כי לפי ת"ק גם בשאר שטרות מקרעין והרי אמרינן להלן שמילתא דאיתא בשאר שטרות לא קתני.

ואולי י"ל שאין הכוונה לאפוקי מת"ק אלא הכוונה היא לאפוקי מאפשרות שלישיית, דהיינו האפשרות שרק בגיטי נשים ושחרורי עבדים מקרעין משום שגם בעבד יש עיגונא אבל לא בשאר שטרות. שו"ר במהר"ם שיף שהקשה כהנ"ל, ודחה את התירוץ שכתבנו, אלא שהתירוץ שכתב הוא שם אינו מובן לי כי אנו

צריכים שאלמלא ה"למעוטי" הי' יכול להיות כתוב בתוך המשנה וכמו שביארנו והכא הרי אינו כן כי הוי מילתא דאיתא גם בשאר שטרות ולא רק בגיטי נשים וצ"ע.

רסו) ארשב"ג בד"א בגיטי נשים אבל בשחרורי עבדים וכו'.

צ"ע למה באמת לא השוו גיטי נשים לשחרורי עבדים, דהא תוס' לעיל הסבירו שגם בעבד שייך עיגונא משום דאסור בבת חורין ואינו חייב במצות. וכן לפי הדרך של הרמב"ן שהשוו גיטי נשים לשחרורי עבדים לענין בפ"נ כי דמו אהדדי אע"פ שבאמת לא שייך בשחרור טעמא דעיגונא ג"כ צ"ע למה לא השוו גם לענין מקרעין. וכן צ"ע גם לפי דרכו של התוס' רי"ד בדף ח' ע"ב שהשוו משום דאיתקשי אהדדי (וכדבריו כתב הרשב"א כאן בד"ה הא דקתני).

ברם עי' בר"ן על המשנה שכתב שהטעם למה השוו גיטי נשים לשחרורי עבדים לענין בפ"נ הרי זה משום שגם גבי עבד איכא עיגונא כי לפעמים האדון רוצה לשחררו בעל כרחו והשליח יתן לו בעל כרחו ומשנתן להעבד הרי הוא אסור בשפחה שמא אינו מזוייף וכן הרי הוא אסור בבת חורין שמא הוא מזוייף, ומש"ה תיקנו שיועיל בפ"נ, וביאר הר"ן שלפ"ז יוצא שהטעם למה השוו גיטי נשים לשחרורי עבדים לענין בפ"נ שייך באמת רק בבפ"נ אבל לענין מקרעין שפיר סובר רשב"ג שאינו נוהג בשחרור

כי מה איכפת לן אם לא יחתמו ולא ישתחרר הלא יוכל לישא שפחה. ועיין במהר"ם שיף.

רסז) והא איכא לשמה והא איכא מחובר.

הנה רש"י הביא את הג"ש של לה לה רק לענין מחובר אבל לא לענין לשמה, וצ"ע למה.

ועיין בפ"י כאן שהעיר שמהרמב"ם משמע שגם בשביל מחובר אין צריכים את הג"ש של לה לה.

ובתוספתא בפרק ב' איתא גם על לשמה שידעינן שטר שחרור מלה לה מאשה ולא מהמשמעות של לה בהפסוק שכתוב וחופשה לא ניתן לה, וכן איתא במאירי.

ונראה דהיינו משום שבהפסוק שכתוב וחופשה לא ניתן לה לא הוזכרה הכתיבה כמו בגט אלא רק הנתינה.

רסח) בשלמא לרבה היינו מוליך ומביא.

צע"ק דהנה הפ"י לעיל בסוף דף ה' כתב שגם רבא סובר שמאחר שתיקנו מחמת קיום הה"ג שהשליח צריך לכתחילה לדעת שנכתב לשמה, וא"כ לפ"ז גם לפי רבא לשמה הוא בכלל מוליך ומביא. ועי' לעיל באות קס"ז סק"ה בענין אם הוא צריך לומר גם שנחתם לשמה. ועי' גם ברמב"ן שם שכתב כהפ"י והקשה את הקושיא הנ"ל מהגמ' בסוגיין וכתב שם תירוץ על זה אבל לבסוף חזר בו מהדרך הנ"ל.

רסח*) דשלה ליי רבין וכו'.

צ"ע איך חזינן מזה שגם בשטר מתנה אם נתן לשליח לקבלה לא יתנו לאחר מיתה דהא רבי אלעזר שלח שלא יכתבו את השטר לאחר מיתה. מיהו לפי תוס' שגם בגט ושחרור איירי בכה"ג נ"חא.

רסח***) כי קתני פסולא דרבנן דאורייתא לא קתני.

צ"ע דזה מתרץ גם למה לא קתני לא יתנו לאחר מיתה וא"כ למה לא אמרו בלשון "אלא" ותו לא צריכים את מה שתירצו קודם שמילתא דאיתא בשאר שטרות לא קתני. ועי' בזה באות רע"ג סק"ד.

רסח***) חש"י ד"ה כשרין.

וז"ל, דדינא דמלכותא דינא ואע"פ שהנותן והמקבל ישראלים הם עכ"ל. יש לעיין מה יהי' היכא שרק הנותן או רק המקבל הם ישראל האם גם שם צריכים להא דדינא דמלכותא דינא או האם גם בלא"ה הדין בכה"ג הוא כדיני עכו"ם.

רסט) רש"י ד"ה חוץ מגיטי נשים.

וז"ל, דבכל פסולא דאורייתא שוה שחרור לגט אשה וכו' עכ"ל. הנה מדבריו משמע שלגבי דינים דרבנן אין הדבר מוכח שרבנן נתנו לשחרור את כל הדינים דרבנן של גט. מיהו עי' בתוס' רי"ד לעיל בדף ח' ע"ב שכתב שהקילו גבי עבד לסמוך על אמירת השליח משום דאיתקש לאשה, וכן כתב הרשב"א כאן בד"ה הא דקתני. ברם

תוס' והר"ן על המשנה כתבו שהטעם הוא משום שגם בעבד שייך עיגון.

רע) רש"י ד"ה יחזור.

הנה מדברי רש"י בדיבור זה מבואר דס"ל שזכי"ה היא מטעם שליחות, ועוד מבואר בדבריו שהטעם שהוא נעשה שליח הרי זה משום שאנן סהדי דניחא לי' שיהי' שלוחו. וכדבריו כאן מבואר גם בדבריו בב"מ דף י"א ע"ב בד"ה אלא אמר רב אשי, וכן בדף י"ב ע"א שם בד"ה גבי וכו'. וכדברי רש"י כתבו תוס' בכתובות דף י"א ע"א בד"ה מטבילין אותו וז"ל, דהא אנן סהדי שעביד לי' שליח עכ"ל.

מיהו כבר תמה הקצה"ח בסי' ק"ה סק"א על זה מהסוגיא בב"מ דף כ"ב דמבואר שלפי אב"י שסובר שיאוש שלא מדעת לא מהני ואין זה נקרא שיש כאן עכשיו יאוש הה"נ ששליחות שלא מדעת לא מהני ואין זה נקרא שיש כאן עכשיו מינוי, והסיק הקצה"ח שגזירת הכתוב היא מאיש זוכה שזכי' מהני מטעם שליחות גם בלא מינוי.

איברא, יתכן שאין כוונת רש"י כאן ובב"מ לומר שזכי' מהני בדרך מינוי שליחות כי אנן סהדי דעביד לי' שליח וכדברי תוס' בכתובות שם, דהא חזינן שרש"י לא כתב שאנן סהדי דעביד לי' שליח, אלא כתב שאנן סהדי דניחא לי' שיהי' שלוחו, וא"כ י"ל שלעולם גם רש"י סובר כהקצה"ח דהוי בגדר גזירת הכתוב, והתורה היא שעושה אותו שליח, רק שכוונתו לומר דסברא היא שלא היתה התורה עושה כן בלי שיש אנן סהדי שהוא עצמו ניחא לי' בזה. ובאמת הקצה"ח שם

הביא רק את דברי תוס' בכתובות אבל לא הביא את דברי רש"י (ובחי' רבי ראובן על ב"מ בסי' י' ראיתי שרצה לפרש כן גם את כוונת תוס' בכתובות שם).

ועכ"פ יש ליישב את קושיית הקצה"ח ולומר דס"ל לתוס' דהיכא שיש אנן סהדי שהי' מתיאש אז גם אב"י מודה שיאוש שלא מדעת הוי יאוש, ומש"ה מכיון שבציור של זכי' יש אנן סהדי שהי' רוצה את השליחות הרי זה שפיר מהני, משא"כ בההיא דתרומה שהביא הקצה"ח ליכא אנן סהדי רק שאח"כ מתגלה שהוא מרוצה.

ויש להוכיח גם מרש"י בב"ק דס"ל את היסוד הנ"ל שכתבנו בדעת תוס' שהיכא שיש אנן סהדי שהי' מיאש אז גם אב"י מודה שיאוש שלא מדעת הוי יאוש, דהנה עי' ברש"י בב"ק דף ס"ו שכתב שילפינן שיאוש מהני מהא דמותר לקחת אבידה שנאבדה בזוטו של ים ושלוליתו של נהר, ולכאורה קשה דהא התם הוי מטעם גזירת הכתוב משום שהיא אבודה ממנו ומכל אדם, ובב"מ דף כ"א ע"ב איתא שהתם גם אב"י מודה משום "דרחמנא שריא" ומשמע שאינו מטעם יאוש אלא מטעם גזירת הכתוב, ועוד דאי הוי מטעם יאוש א"כ אמאי לא ילפינן משם שיאוש שלא מדעת הוי יאוש. והנה תוס' בב"מ דף כ"ז ע"א הביאו שרבי יוחנן בירושלמי יליף באמת יאוש מהדרשה של יצא זו שאבודה ממנו ומכל אדם וכדברי רש"י עיי"ש. מיהו מהבבלי אין נראה כן וכהנ"ל. ברם לפי הנ"ל לק"מ על רש"י כי לעולם י"ל דהוי באמת מטעם יאוש רק שבכל זאת לא חזינן משם שיאוש שלא מדעת הוי יאוש כי שאני התם שיש אנן סהדי שהי' מיאש,

וזהו הטעם של הגזירת הכתוב, וכוונת הגמ' היא שבזוטו של ים ושלוליתו של נהר גם אביי מודה שיאוש שלא מדעת הוי יאוש כי רחמנא שריא, כלומר דרחמנא שריא בכל אופן ואפילו כשאינו יודע כי התם שפיר הוי יאוש כיון שיש אנן סהדי שהי' מיאש.

שו"ר בנחלת דוד על ב"מ דף כ"ב בד"ה שוב ראיתי בדברי הריטב"א וכו' שהביא כהנ"ל מהריטב"א בביאור המעשה באמימר ורב אשי שם, דהיינו שהיכא שיש אנן סהדי דניחא לי' אמרינן שיאוש שלא מדעת הוי יאוש ושהיינו טעמא דזוטו של ים, וביאר הנחלת דוד את הגמ' שמודה אביי כי רחמנא שריא כהביאור כהנ"ל שביארנו. וגם כתב שלפ"ז אתי שפיר רבי יוחנן בירושלמי שלומד יאוש מזוטו של ים. ובספרי שם באות י"א וי"ג הארכתי בזה.

רע* (רש"י ד"ה יחזור.

וז"ל, דקסבר ר' מאיר הפסד וחוב הן לאותן שנשלחו להן עכ"ל. יש לפרש שכוונתו בכפילות לשונו היא שיש כאן ב' דברים, חדא, הפסד ממון דהיינו שכבר אינם ניזונים, ועוד, דיש גם חוב דהיינו מה שהעבד נאסר בשפחה ועבדא בהפקירא ניחא לי', ובאשה מה שטב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו.

רע** (רש"י ד"ה בגיטי נשים.

וז"ל, משום תקנת עגונות שמא ירצה זה המגרש לפרש בים או מסוכן שרוצה שלא תזקק ליבם עכ"ל. הנה מהלשון שכתב

"מסוכן שרוצה שלא תזקק ליבם" משמע שעיקר התקנה הי' בצירוף שהעגון נמצא לפנינו, רק שתיקנו בכל הציורים אטו ציור זה. מיהו לפ"ז הי' רש"י צריך לכתוב בהצירוף הראשון שהוא רוצה לפרש בים, ומזה שכתב "שמא ירצה" משמע שגם אם אינו אומר שהוא רוצה לפרש בים בכל זאת חיישינן שאם נצטרך למצוא דוקא עדים שיודעים לחתום אולי בינותים יחליט לפרש בים, ומעתה לפ"ז יוצא שבכל ציור שייך הטעם של עגונות וצ"ע.

רעא (רש"י ד"ה מקרעין.

וז"ל, מסרטינ ורושמין עכ"ל. וצ"ע על כפילות הלשון, ותוס' השמיטו רושמין מתוך לשונו. ואולי כתב כן רש"י כדי לרמז שהסריטה אינה סריטה שלימה אלא רק רשימה בעלמא כי רושמין קצת וכמש"כ תוס', והכוונה היא שרושמין רק מקצת מהאות וכמש"כ הר"ן לקמן בדף י"ט ע"ב וא"כ הוי רק כמו רושם בעלמא.

גם יש לפרש שכוונת תוס' במה שכתבו שרושמים קצת היא שאינה של קיימא אלא הרי היא עומדת להתפשט לאחר זמן מה (ועיין ברמב"ם שכתב שרושמים בדבר שאינו מתקיים כמו רוק).

רעב (רש"י ד"ה לא יתנו לאחור מיתה.

וז"ל, ואפילו רבנן דאמרי דשחרור עבדים זכות הוא לו וזכין לאדם שלא בפניו, נהי דלהכי זכי בי' דלא מצי למיהדר, מיהו מודו רבנן דכל כמה דלא מטא גיטא לידיו לא הוי משוחרר, וכיון דמית קדים, תו לא הוי שחרורי' שחרור,

דנפקא לי' רשותי מיני' וחייל עלי' רשות יורשין עכ"ל. הרי דס"ל לרש"י כאן (כהרי"ף להלן בפירוקין בדבריו על המשנה בדף י"א ע"ב) שאע"פ שזכין לאדם שלא בפניו ואינו יכול לחזור בו, אבל בכל זאת אינו משוחרר עד שמטא גיטא לידי'.

ובסוף דבריו כתב רש"י שהטעם למה לא שייך שחרור לאחר מיתת האדון הרי זה כי העבד שייך אז כבר להיורשים, וכעין זה כתב רש"י על המשנה להלן בדף י"ג ע"א בד"ה לא יתנו לאחר מיתה. והקשה הקצה"ח בסי' קפ"ח סק"ב למה לא כתב רש"י טעם אחר, והיינו שאינו יכול לעשות חלות כי כבר מת, וס"ל להקצה"ח שטעם זה עדיף מהטעם של פקע לי' רשותי'. ובאמת כן פי' רש"י בקידושין דף נ"ט ע"ב שאם נתן גט לאשתו ואמר שיועיל לאחר מיתתו אינו גט כי מאחר שמת היכי מגרש, ולא כתב רש"י משום שכבר יצאה במיתת הבעל, וכן כתב רש"י גם בכתובות דף ב' ע"ב בד"ה מת הוא דאינו גט, וכן בד"ה זה גיטך אם מתי עיי"ש.

ותי' הקצה"ח שרש"י סובר כהרמב"ם שאע"פ שנשתטה המשלח אכתי יכול השליח לפעול מן התורה, ורק מדרבנן פסול, וא"כ הה"נ אם המשלח מת, ואילו מהמשנה שקתני לא יתנו לאחר מיתה משמע שמן התורה פסול, ולכן הוצרך רש"י לפרש משום שכבר חלה רשות יורשים.

ועי' להלן בדף כ"ח ע"א דתנן שאם השליח להולכה הניח את הבעל זקן או חולה הרי הוא נותן בחזקת שהוא קיים, ופירש"י בד"ה נותנו לה (השליח) בחזקת שהוא קיים וז"ל, ולא חיישינן שמא מת

ובטל שליחותו עכ"ל, ומשמע שע"י שמת המשלח שפיר מתבטלת השליחות, ודלא כדברי הקצה"ח בדברי רש"י בסוגיין. מיהו אין זה מוכרח כי י"ל שכוונת רש"י שם היא שבטל שליחותו משום שכבר יצאה במיתת הבעל ולא משום הלכות שליחות. ועי' בגליון מהרש"א שם שצ"י לדברי רש"י בדף י"ג על המשנה.

מיהו אולי י"ל טעם אחר למה לא כתב רש"י כאן שלא יתנו לאחר מיתה משום שאין לו כח לעשות חלות לאחר שמת, והיינו משום ראשית דבריו, דהנה כבר הבאנו דס"ל שלפי רבנן זכות הוא לעבד מהני רק לענין שאין האדון יכול להתחרט אבל העבד אינו משוחרר עד שיבוא השטר לידו, וי"ל שהביאור בזה הוא שהחלות שחרור חל רק כשמגיע הגט ליד העבד, רק שבכל זאת ע"י זכיית השליח הרי זה נקרא שכבר עשה האדון את המעשה שחרור שלו (ולא רק את מעשה נתינת הגט), ומכיון שכבר גמר את המעשה שחרור שלו הרי זה מספיק כדי לגרום שהוא מסולק לענין שאינו יכול להתחרט, ומעתה לא שייך לומר שלא יתנו לאחר מיתה משום שכבר אין לו כח לשחרר, דהא כבר עשה את המעשה שחרור שלו מחיים, ומש"ה כתב רש"י את הטעם שכבר ירשו היורשים.

ולפ"ז אתי שפיר למה רש"י כאן הזכיר את הטעם של פקע לי' רשותי' רק בנוגע לשחרור, אבל לא לגבי גט אשה, והיינו משום שבגט אשה מכיון דהוי חוב והרי הוא שליח להולכה, א"כ יוצא שעוד לא עשה הבעל את המעשה מגרש שלו, וא"כ התם סגי בהטעם שאין המתים מגרשים.

ברם יש להקשות על זה, דא"כ איך כתב

בקידושין ובכתובות את הטעם של מאחר שמת היכי מגרש, הלא גם התם כבר עשה את המעשה שלו מחיים ורק החלות אינו חל. ועוד קשה דהנה בדף י"ג חזר בו רש"י וס"ל שאם הגיע השטר ליד הזוכה חל השחרור לגמרי, רק שהמשנה של לא יתנו לאחר מיתה איירי כשלא הגיע השטר ליד השליח מחיי האדון והבעל וכמו שפירשו תוס' כאן, ובכל זאת גם שם כתב רש"י את הטעם של חייל עלי' רשות יורשים, והרי התם הי' שפיר יכול לומר משום שאין המתים משחררים.

והנה כבר ביארנו שמקושיית הקצה"ח חזינן דס"ל שהטעם שכתב רש"י בקידושין ובכתובות שאינו יכול לעשות חלות לאחר שכבר מת נראה לו טעם יותר חזק מהטעם שכתב רש"י כאן שכבר ירשו היורשים ולכן הקשה שרש"י כאן יאמר את הטעם ההוא. וגם הזכרנו שלפ"ז ניחא למה רש"י בקידושין ובכתובות כתב את הטעם של היכי מגרש ולא כתב משום שכבר יצאה ע"י מיתת הבעל.

מיהו יש גם להמציא טעם אחר למה רש"י בקידושין ובכתובות לא כתב משום שכבר יצאה במיתת הבעל, דעיין ביבמות דף נ"ה ע"ב דאמרינן פרט למשמש מתה (אשת איש שמתה) דסד"א לאחר מיתה נמי איקרי שארו אימא ליחייב עלה באשת איש קמ"ל, וביארו תוס' שם שכוונת הקמ"ל היא שלאחר מיתה לא מיקרי בגדר שארו, מיהו מרש"י שם מבואר שהוא גורס אחרת, והיינו שסד"א הואיל ולאחר מיתה נמי איקרי שארו אימא לחייב עלה וכו', וכן איתא לפנינו בגמ', ומבואר מגירסא זו שגם לפי האמת הרי היא נחשבת שארו גם

לאחר מיתה רק שבכל זאת קמ"ל שאין חייבים עלי' משום אשת איש. וכן יוצא מהפסוק גבי טומאת כהנים שהביא רש"י ביבמות שם דכתיב כי אם לשארו הקרוב אליו ושארו זו אשתו, דמזה מבואר דמיקרי שארו גם לאחר מיתה (ויש לדחות), וא"כ לפ"ז הה"נ שלאחר מיתת הבעל יש כאן מה לגרש. ומעתה י"ל שבקידושין ובכתובות לא כתב רש"י את הטעם של פקע לי' רשותי' כי התם איירי באישות, ובאישות לא פקע רשותי' לגמרי אלא אכתי מיקרי שארו, וא"כ אכתי שייך בה גט, ואולי סגי גם בגט כזה לפוטרה מיבום, ולכן גם אצלינו כתב את הטעם של פקע לי' רשותי' רק לענין שחרור.

מיהו יש לפקפק בזה כי אכתי לא הי' רש"י כאן צריך לסתום דבריו לענין גט, אלא כיון שבגט ס"ל שהטעם הוא רק משום שאין המתים מגרשים הול"ל כן, אבל לפי הקצה"ח יוצא שרש"י נתכוין לומר את הטעם של פקע לי' רשותי' גם על גט אשה.

ועוד יש לפקפק כי לכאורה נראה לומר שאפילו אם כשמתה האשה הרי היא נקראת עדיין שארו, אבל אם מת הבעל פקעה גם השארות, ואין כאן מה לגרש, והיינו משום שמיתת הבעל הרי היא בגדר יציאה כמו גירושין, ולאחר גירושין הרי בודאי אינה נקראת שארו, וכן כתב הרש"ש בב"ב דף קי"ד ע"ב שלאחר מיתת הבעל י"ל שבודאי אינה נקראת שארו. מיהו תוס' שם כתבו שגם כשמת הבעל יש שארות לאחר מיתה, ודברי הרש"ש שם באים כהערה על דברי תוס' שם וכביאור בדברי הריב"ם שהביאו תוס' שם שסובר

שהשארות שפיר פקעה במיתת הבעל עיי"ש. והמהרש"א שם פי' שבאמת גם תוס' בעצמם סוברים כן עיי"ש.

רעג) שיטת רש"י והרי"ף ורמב"ם דגיטא לא הוי עד דאתי ליד העבד.

א. דברי רש"י והרי"ף שגיטא לא הוי עד דמטי לדידי.

הנה בסוגיין מיייתנין את המשנה להלן בדף י"ג דתנן האומר תנו גט זה לאשתי ושטר שחרור זה לעבדי ומת לא יתנו לאחר מיתה, ופירש"י וז"ל, ואפילו רבנן דאמרי שחרור עבדים זכות הוא וזכין לאדם שלא בפניו, נהי דלהכי זכה ב' דלא מצי למיהדר, מיהו מודו רבנן דכל כמה דלא מטיא גיטא לידי' לא הוי משוחרר, וכיון דמית קדים, תו לא הוי שחרורי' שחרור וכו' עכ"ל. וכתבו תוס' על זה וז"ל, ודבר תימה פירוש, כיון דזכות הוא פשיטא דזוכה לאלתר כיון דאמרינן גבי שחרור תן כזכי כדאמר לקמן, ורש"י עצמו חזר בו שפי' לקמן וכו' עכ"ל.

מיהו כן היא שיטת הרי"ף להלן בדבריו על המשנה בדף י"א ע"ב (בדף ה' ע"א בדפי הרי"ף) וז"ל, וחכמים אומרים בגיטי נשים (יכול לחזור בו) אבל לא בשחרורי עבדים, לפי שזכין לו לאדם שלא בפניו, והני מילי לחזרה, דלא מצי רבי' למיהדר ב', אבל עבדא לא נפק לחירות עד דמטי גיטא לידי', דתנן האומר תנו גט זה לאשתי ושטר שחרור זה לעבדי ומת לא יתנו לאחר מיתה דאין גט לאחר מיתה, ושמעת מינה דלחזרה הוא דזכין לו לעבד, אבל מיפק לחירות לא נפיק עד דמטי גיטא לידי',

ואשכחן זכי' כה"ג כדאמרינן לקמן הולך מנה לפלוני שאני חייב לו אמר רב חייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר עכ"ל.

ב. שיטת הרמב"ם שמחלק בין תן לזכו, ויש מייחסים כן גם להרי"ף. וכן היא שיטת הרמב"ם, אלא שהרמב"ם כתב כן רק על היכא שאמר תנו, אבל היכא שאמר זכו אז השחרור חל לאלתר, וז"ל הרמב"ם בפ"ו מהל' עבדים ה"א, הכותב גט לעבדו וזיכה לו בו ע"י אחר ואמר זכה בגט זה לפלוני עבדי, יצא לחירות אע"פ שלא הגיע גט לידו, שזכין לאדם שלא בפניו, אבל אם אמר תנו גט זה לעבדי, אינו יכול לחזור בו, ולא יצא לחירות עד שיגיע הגט לידו, לפיכך האומר תנו גט זה לעבדי ומת לא יתנו לאחר מיתה עכ"ל.

והנה הטור כתב שי"ל שגם הרי"ף קאמר רק בתנו. מיהו החת"ס בחידושו כתב שהמעייין בלשון הרי"ף יראה דס"ל שאין שום זכי' עד דאתי לידי הזוכה. ובחידושי רעק"א הקשה על הר"ן שהקשה על הרי"ף מכמה מקומות דמה קשה הלא אולי גם הרי"ף מחלק בין תנו לזכו. וכ"כ בשו"ת הרא"ם בסי' ס"ז בדעת הרי"ף, ומה שדקדק המהרי"ק בשורש קמ"א מדברי הרי"ף דס"ל הכי גם בזכו כתב רעק"א שזהו דקדוק קלוש מאד.

ג. ביאורו של הלח"מ בדעת הרמב"ם.

ועי' גם בלח"מ שביאר שטעמו של הרמב"ם לחלק כהנ"ל הוא כדי ליישב כל הקושיות שהקשה הר"ן על הרי"ף מכמה מקומות דמבואר דהעבד והאשה קונים את

עצמם מיד, ועל פי הנ"ל מיושב כי בכולם איירי שאמר זכה ולא תן. ברם אכתי קשה קושייתו הראשונה של הר"ן שהקשה מהא דאמרינן שאם האשה אמרה התקבל לי גיטי והבעל אמר להשליח תן והולך אם אמרינן תן כזכי הרי היא מגורשת מיד דמהתם חזינן שגם בלשון תן אמרינן שהיא מגורשת מיד ולא רק כשיבוא לידה. וכתב הלח"מ שהרמב"ם יתרץ על זה דשאני התם שהאשה עשתה אותו שליח לקבלה.

ועוד ביאר הלח"מ שטעם החילוק בין תן לזכה הוא משום שכן אמדינן כוונתו דכיון שאמר תן בלשון נתינה מסתמא נתכוין שהשחרור לא יחול עד שיגיע לידו רק שהוא לא יוכל לחזור בו. ועוד ביאר שכוונת הרי"ף בראיתו מהולך מנה לפלוני שאני חייב לו היא רק שאפשר לחלק את לשונו אבל אין זה ראי' לגוף הדינים כי התם אפילו אם אומר זכה עדיין חייב הוא באחריותו.

ד. דברי הקצה"ח בדעת הרמב"ם.

ועי' גם בקצה"ח בסי' קכ"ה סק"ג שביאר שטעם הדבר למה בתן אמרינן שגיטא לא הוי עד דאתי לידי' הרי זה כי כן היא דעת המשחרר, רק שהקצה"ח ביאר שדעתו של המשחרר היא שהשחרור יחול מיד, אבל בתנאי שיבוא ליד העבד, אבל לאחר שיבוא לידו הרי הוא משוחרר למפרע, ומש"ה כל זמן שלא קיבל העבד את השטר אינו משוחרר, רק שמ"מ אין האדון יכול לחזור בו, אלא הזוכה יכול לתתו להעבד והשחרור חל למפרע (ועוד הביא שהרשב"א בפרק האומר חקר לומר צד זה), ובאמת מדינא דאורייתא הרי הוא

יכול לתתו לו גם לאחר מיתת האדון ואין כאן חסרון של שחרור לאחר מיתה, כי השחרור חל למפרע מחיים, רק שרבנן גזרו שלא יתן לאחר מיתה, כי כיון שחייבים שיבוא הגט שחרור ליד העבד משום קיום התנאי, הרי זה נראה כנותן לאחר מיתה ואין גט אשה וגט שחרור לאחר מיתה.

ולפי הקצה"ח יוצא שמאי דתנן לא יתנו לאחר מיתה הרי זה רק דין דרבנן. ולפ"ז אתי שפיר דברי הגמ' כאן, דהא חזינן שהקשו למה לא תניא ששוו גיטי נשים לשחרורי עבדים גם לענין שלא יתנו לאחר מיתה, ותירצו משום דאיתא נמי בשאר שטרות, ושוב הקשו למה לא תניא לשמה ומחובר, ותירצו משום דתני רק דינים דרבנן, ולכאורה היתה הגמ' צריכה לומר "אלא", כי תירוץ זה מתרץ גם למה לא תני לא יתנו לאחר מיתה, כי הדין ההוא הוא דין דאורייתא, וא"כ התירוץ של דרבנן ודאורייתא סגי לתרץ את הכל, ושוב לא צריכים את התירוץ הראשון של איתא בשאר שטרות, והנה יש לדחוק ולומר שאה"נ רק שלא אמרו "אלא" כי סוף סוף גם התירוץ הראשון יכול להיות אמת על הקושיא מלא יתנו לאחר מיתה (לפי הלשון של דינא דמלכותא דינא אבל לא לפי הלשון של תני כגיטי נשים וכמו שביארו תוס'), אבל עכ"פ לפי הקצה"ח אתי שפיר טפי, כי יוצא שגם לא יתנו לאחר מיתה הוא דין דרבנן, ומש"ה אכתי שפיר צריכים להתירוץ הראשון של איתא בשאר שטרות.

ה. דברי הפ"י בדעת הרמב"ם.

והנה כעיקר דרכו של הלח"מ שאין

העבד משוחרר מיד כי הכי אמדינן דעתו של רבו כשאמר תנו, איתא גם בפ"י בתחילת דבריו על דברי רש"י וז"ל, ואפשר שטעמם דאע"ג שהשליח זוכה מיד בשביל העבד מ"מ כיון שהרב אומר כן תנו שחרור זה לעבדי הרי גלה דעתו דלא ליהוי שחרור עד דמטי לידו והרי זה כמו שמצינו באשה שעושה שליח לקבלה ואמרה הבא לי גיטי דקי"ל שאין הבעל יכול לחזור משהגיע ליד השליח אפ"ה לא הוי גיטא עד דמטיא לידה וא"כ י"ל דה"נ דכוותי עכ"ל. ועי' עוד לעיל באות ב' שהבאתי את דעות המחברים בגדר שליח להבאה.

ברם בסוף דבריו כתב הפ"י ביאור אחר וז"ל, ולענין קושיית התוס' שכתבו על דברי רש"י שדברי תימה הן כיון דזכות הוא פשיטא דזוכה לאלתר וכו', ולענ"ד שאין כאן מקום תמי' דאדרבה אם נאמר שמשחרר לאלתר אין כאן זכות אלא חובה כיון שהעבד אינו יודע מהשחרור והוא נשוי שפחה נמצא שבכל יום עובר בלאו, ועוד הרי שהי' רבו כהן הרי העבד אוכל בתרומה והוא לא ידע ואשם בדבר שחייב עלי' מיתה, ולא עדיף מהאי שנתכוין לבשר טלה ועלה בידו בשר חזיר ואין זה זכות אלא חובה, אלא על כרחך שהשליח אינו מכוון לזכות לשחרור לאלתר אלא לכשיגיע ליד העבד עכ"ל. ולפי הדרך הזה של הפ"י יוצא שדברי רש"י אמורים לא רק כשאמר בלשון תנו אלא גם כשאמר בלשון זכו כי גם אז קיימת הסברה שחוב הוא לו להשתחרר מיד. וכן יוצא שמה שלא יתנו לאחר מיתה הרי זה דין תורה, ולא רק מדרבנן וכמו שיוצא מדברי הקצה"ח (מיהו צע"ק למה בדרך זה בסוף

לשונו שהבאתי תלה הפ"י את הדבר בדעת השליח).

ו. דברי האחיעזר בשם הדברי אמת.

וע"ע באחיעזר בח"א סי' ל"ג סק"ד שהביא ביאור אחר בשם הדברי אמת וז"ל, אולם לפי מה שהסביר בספר דברי אמת קונטרס י"א שיטת הר"ף דלהכי לא הוי גיטא עד דמטי לידו משום דזכי' אינה מטעם שליחות, ובכסף ע"י אחרים נקנה ומשתחרר מיד, משא"כ בשטר דבעי נתינה ליד, ונתינה לא הוי ע"י זכי'. ולפ"ז זהו רק דלא הוי משוחרר לענין קנין איסור שבו, אבל ממונו בודאי נפקע, דלא גרע מקנין אחר וכמש"כ הקצה"ח סי' ר' בשלא לשמה דע"י אחרים, והדרה קושיא כיון דנפקע קנין ממונו יהי' ניתר במיתת האדון כנ"ל, אך להר"ף לשיטתו לא קשיא דהא ס"ל דאינו ניתר במיתת האדון בכה"ג, ולשיטת רש"י בודאי אי אפשר לומר כן (כהדברי אמת), דהא רש"י ס"ל בריש פרק הזורק דגם קנין אגב מהני בגט, אלמא דלא בעי נתינה, וגם הקנאה מהני, ובודאי דגם זכי' מהני עכ"ל.

הרי שכתב שבשחרור בעיני דוקא שיבוא השטר ליד העבד וכמו שכתוב גבי אשה ונתן בידה, ובשלמא אם זכי' היא מטעם שליחות אז שפיר חשיב כאילו הגיע ליד העבד כיון שהזוכה הוא שלוחו, אבל אם זכי' אינה מטעם שליחות אין זה נחשב שהגיע ליד העבד. ויש להעיר על זה דהא בדעת רש"י אי אפשר לומר ביאור זה (גם בלא מה שהעיר האחיעזר משיטתו בפרק הזורק) שהרי מדברי רש"י כאן בסוגיין

בד"ה יחזור וכו' מבואר להדיא שזכי' היא מטעם שליחות.

ז. דברי הברכת שמואל.

וכעין ביאורו של הדברי אמת כתב גם הברכת שמואל על גיטין בסי' כ"ד אבל יש שינוי ביניהם וכמו שנבאר, וז"ל הברכת שמואל, והסברתי דבריו הקדושים (של הרי"ף), ואמר לי כי נתכוונתי להגאון רבנו בעל דברי אמת, כי עדיין זכי' לא נעשה קנין ידו ממש לענין גמר שיצא לחירות, רק דמהני לענין לקנות שלא יוכל לחזור בו, פ"י שבעבד אינו משתחרר ע"י זכי' שלא מדעתו כי אם ע"י ידו, וע"י שלוחו שנעשה מדעתו דהוי כידו ודעתו כדעתו, אבל זכי' בעלמא ע"י אחרים לא מהני כמו בגט אשה, דנהי דלגבי קנין ממון דלא צריך שם שיגיע הדבר לידו של הזוכה וסגי ע"י אחרים נמי מדין זכי' משום דע"י דין זכי' הוי כמו שנעשה מדעת זוכה, אבל לגבי גט שחרור דלא סגי מה שנעשה ע"י דעת זוכה לחוד כי אם ע"י שנעשה ידו ממש, ע"כ מדין זכי' לא נעשה כידו ממש לענין גמר שיצא לחירות, רק דמהני לענין לקנות שלא יכול לחזור בו עכ"ל.

הרי שהברכת שמואל לא תלה את הדבר דוקא בזה שזכי' אינה מטעם שליחות. ונראה דהיינו משום דאזיל כהסברא שהזכיר בספרו על קידושין שאפילו אם זכי' היא מטעם שליחות אבל מ"מ אינה כמו שליחות ממש, דע"י בברכת שמואל על קידושין בסי' י"ב סק"ד, וכן בסי' י"ט, ובאבן האזל בפ"כ מהל' מלוה ולוה בד"ה

והנראה וכו', שכתבו בביאור דברי הר"ן בקידושין שהביאו שם שאפילו אם זכי' היא מטעם שליחות אבל בכל זאת יש חילוק ביניהם, והיינו שבשליחות רגילה המעשה של השליח חשיב המעשה של המשלח, ואילו בזכי' המעשה נחשב המעשה של השליח רק שהמעשה שייך להבעלים ופועל בשבילו, וזהו כוונתו במש"כ דהוי כמו שנעשה מדעת הזוכה, וכן איתא בחידושי רבי ראובן על ב"מ בסי' י"א.

מיהו י"ל גם הבנה אחרת בדבריהם, והיינו שלעולם גם בזכי' (מטעם שליחות) הרי זה ממש כמו בכל שליחות, אבל רק בנוגע לדעת הזוכה, דהיינו שדעתו של השליח הרי היא כדעת הזוכה, אבל לעולם אין המעשה קנין נחשב כמעשהו של הזוכה, רק שלא איכפת לן בזה כי אין אנו צריכים את המעשה קנין של הזוכה, אלא סגי במעשה קנין של אדם אחר אם מונח באותו מעשה דעת הזוכה אבל בשחרור בעינן שפיר המעשה של העבד.

ועכ"פ לפי הדברי אמת והברכ"ש יוצא ששיטת הרי"ף קיימת גם בזכו ולא רק בתנו. וכן יוצא דלא יתנו לאחר מיתה הוי דין דאורייתא ולא רק דין דרבנן. מיהו לפי דבריהם לכאורה צ"ל שלא רק החלות מעוכב עד שיגיע ליד העבד אלא גם לא חשיב שעשה את המעשה נתינה כי בעינן יד העבד ואילו לגבי דבר זה הרי הזוכה רק בגדר השליח להולכה של האדון, אע"פ שזכה מהאדון שאינו יכול לחזור בו.

רעד) מילתא דאיתא בשטרות לא קתני.

ע"י ברשב"א שהקשה דהא דינו של ר"מ איתא בשטרות כי במתנה תן לאו כזכי דמי דהא שליח מתנה הוא כשליח הגט (ע"י בתוס' בדף י"א ע"ב שיש שתי דעות בזה בתוס'). וע"י בתירוצו של הפ"י.

רעה) תד"ה אע"פ.

וז"ל, ועוד דלאו בני שליחות נינהו דאין שליחות לעובד כוכבים, ומדבעינן שיאמר לסופר לכתוב ולעדים חתומו משמע דבעי שליחות עכ"ל. ומבואר מדבריהם דס"ל דבעינן שהעדי חתימה יהיו שלוחים של הבעל. מיהו הפ"י בסוף דבריו על רש"י ד"ה פסולא דרבנן ר"ל שלא בעינן שהע"ח יהיו שלוחים וז"ל, ומה שכתבו תוס' דלאו בני שליחות נינהו ובעינן שישמעו מפי הבעל זה אינו מפורש בתורה, ואפשר דהא דצריכי שישמעו מפי הבעל לאו בתורת שליחות אתינן עלה, דכיון דדרשינן וכתב וחתם א"כ התורה אמרה בפירוש שיחתמו אחרים ולא הבעל בעצמו, וכיון דלאו עלי' רמיא אין זה ענין לשליחות וכו', כן נראה לי ליישב שיטת רש"י עכ"ל.

מיהו האור שמח בפ"ג מהל' גירושין הט"ו בד"ה והנה יש לבאר וכו' כתב לבאר למה שפיר צריכים שהעדים יהיו שלוחי הבעל וז"ל, ובאמת ענין שליחות בחתימה היינו שוכתב דקרא קאי על חתימה וזה כמו דתנן ג' גיטין וכו' ואם נשאת הולד כשר כתב בכ"י ואין עליו עדים היינו דכתב ידו כמאה עדים דמי לכן איכא משום שליחות שכתבת עדים ככתבת ידו דמיא

עכ"ל, פ"י דהכוונה של וכתב וחתם היא שהוא עצמו צריך לחתום שהגט הוא אמתי והרי הוא עושה כן ע"י שהוא כותבו בכתב ידו, והיכא שאינו כותב והרי הוא מחתים עדים הרי הם צריכים להיות שלוחיו בנוגע לעשיית הוכחה זו.

רעו) בא"ד.

וז"ל, משום דהרי אין כאן שטר עכ"ל. פ"י שבאמת מצד עיקר דיני התורה גם בשטר רא"י הרי זה חספא בעלמא כי גוים פסולים לעדות, רק שכוונת הגמ' היא שבשטר רא"י י"ל שעשו תקנת חכמים להכשיר כיון שהשטר בא בשביל רא"י והרי יש כאן מדה מסוימת של רא"י, ונהי שהתורה לא סמכה על מדה זו של רא"י אבל בכל זאת חכמים תיקנו שיועיל מדרבנן, אבל בשטר קנין הרי השטר בא בעיקרו כדי לעשות חלות, וא"כ מכיון שהעדים הם פסולים א"כ מהתורה אין כאן שום דבר חיובי כלל, ומש"ה לא תיקנו רבנן שיהי' כשר, ולכן מקשינן שחספא בעלמא הוא, וזוהי כוונת תוס' במה שכתבו שהגמרא נקטה שגבי שטר מתנה לא תיקנו "משום שאין כאן שטר" כלומר אבל בשטר רא"י הרי זה שפיר נקרא שיש כאן שטר כיון שיש כאן מדה מסוימת של רא"י.

מיהו אכתי צ"ב כי לכאורה כדי להחשב שטר לא בעינן דוקא שיהיו חתומים בו עדים, אלא ה"ה אם יש מתוכו אנן סהדי גם בזה סגי, וא"כ גם שטר רא"י וגם שטר קנין צריכים להיות כשרים בערכאות כי כיון דלא מרעי נפשייהו יש מתוך השטר אנן סהדי שהדבר אמת, וא"כ יש כאן תורת

שטר. ועוד דכיון שיש אנן סהדי שערכאות לא מרעי נפשייהו א"כ למה צריכים תקנתא, וכדברי תוס', הלא גם בלא התקנה הרי השטר הוא ראי' גמורה שהיתה הלואה, ואפילו אם אין כאן תורת שטר תיסגי בהכח של ראי'.

ועי' במה שכתבתי על זה לעיל באות רס"ג.

רעז) תד"ה מקרעין.

וז"ל, בירושלמי פריך והלא כתב ראשונה הוא, פירוש ואין הגט יכול להתקיים בחותמיו, ומשני כשהרחיב להם את הקרעים והעדים אין ממלאים לגמרי את כל רחב הקרע עכ"ל. ולפ"ז י"ל עוד תי' על רש"י למה לא חשיב כתב על גבי כתב די"ל שאינם ממלאים את הסריטות בדיוק, והרשב"א תי' שגם לפי פירש"י מרחיבין להם הסריטה וכמש"כ תוס', וכ"כ המהר"ם שיף.

ועיין במהר"ם שיף שכתב שלפי רש"י יש לפרש שקושיית הירושלמי היא באמת דהוי כתב על גבי כתב. ועל זה תירצו שמרחיבין להן הסריטה, וכן מבואר ברשב"א.

ועיין גם במרדכי שפי' שקושיית הירושלמי היא דהוי כתב על גבי כתב.

מיהו לפ"ז צ"ע למה צריכים את התירוץ של הירושלמי הלא גם בלא זה יש לתרץ שאין כאן חסרון של כתב על גבי כתב כי הרי זה כדיו על גבי סיקרא וכמש"כ תוס' ליישב פירש"י.

מיהו עי' במהר"ם שיף דמבואר שמה שאתו עלה תוס' משום שדיו על גבי סיקרא

הוי כתב, אין זה ברור, כי רק בשבת חשיב כתב עליון כתב אבל לא בגיטין, רק שבכל זאת סברו תוס' שאם כתב עליון חשיב כתב גבי שבת ה"ה לכתב על גבי סריטה אפילו בגט וכמו שביאר המהר"ם שיף, וכדברים אלו מבואר גם ברשב"א, וכן איתא בתוס' הרא"ש, ומעתה אין פלא אם הירושלמי לא ס"ל תירוץ זה.

ועי' גם בר"ן לקמן בדף י"ט ע"ב דלא ס"ל כהתירוץ של תוס' אלא נשאר קשה על רש"י דהא הוי בגדר כתב על גבי כתב.

רעח) בא"ד.

וז"ל, בירושלמי פריך והלא כתב ראשונה הוא, פירוש ואין הגט יכול להתקיים בחותמיו, ומשני כשהרחיב להם את הקרעים והעדים אין ממלאים לגמרי את כל רחב הקרע עכ"ל. הנה פירושם של תוס' בקושיית הירושלמי צ"ב, דמה לי בזה שאי אפשר לקיימו, דבשלמא אם צריכים קיום מהתורה לכל הפחות היכא שטוענים מזויף א"כ י"ל שכדי להחשב שטר הרי אנו צריכים שיוכל לשמש כראי', ובלא זה אינו יכול להועיל אפילו כשטר קנין, כי מהותו של שטר הוא לשמש כראי', וגם מה ששטר מהני לעשות קנין הרי זה כי יוכל אח"כ לשמש כראי', אבל אם נאמר שאין צריכים קיום מהתורה אפילו אם טוענים מזויף א"כ מהתורה מה לי בזה שאי אפשר לקיימו, דבכל זאת מהתורה הרי זה שפיר מועיל.

מיהו אכתי י"ל דפריך משום שמדרכבן צריך להיות פסול כיון שלא יוכל לשמש כראי'. ועוד דכיון שלמעשה לא יוכל

לשמש כראי' כיון שרבנן תיקנו שצריכים קיום, י"ל שזה גורם שפסול גם מהתורה. גם י"ל שאין כוונת הירושלמי להקשות דכיון שאי אפשר לקיימו הרי הוא פסול, אלא כוונת הירושלמי היא להקשות איזו תקנה היא זו לתקן חתימות שלא יוכלו להשתמש בהן כיון שלא יוכלו לקיימן.

ועי' באמרי משה בסי' י"ט סק"ג שהבין כוונת קושיית הירושלמי כהדרך הראשון שכתבנו, והחזו"א באה"ע ריש סי' צ"ו הבין כהדרך השני.

מיהו צ"ע דנהי שלא יוכלו לקיימן ע"י שעדים אחרים יכירו את החתימות אבל הלא יוכל להתקיים ע"י שהעדים עצמם יבואו ויאמרו שחתמו. ברם י"ל שנהי שקיום כזה מהני אבל לא מספיק באפשרות זו כדי להחשב שטר (לפי פירושו של האמרי משה), או כדי להצדיק את התקנה (לפי פירושו של החזו"א). ברם הפ"י לעיל בדף ג' ע"א כתב שבאמת מהתורה רק הסוג הזה של קיום מהני (א"נ אם עדים אחרים מעידים שחתמו בפניהם), אבל מה שעדים אחרים יכירו חתימותיהם לא מהני מהתורה, וא"כ לא שייך לומר שלא סגי באפשרות זו לחוד כדי להחשב שטר.

רעט) בא"ד.

עי' במרדכי שהביא קושיית הראב"ה על הר"ח (אלא שהובא שם פירושו של הר"ח בשם ר"י דאורלייניש ורבינו יואל) דלפי פירושו למה צריך להיות נייר חלק, ולכן פליג שם עליו ופי' כרש"י וכמו שביאר הב"י את כוונתו. מיהו לכאורה גם על רש"י יש להקשות דהיינו שקשה איפכא

למה הוצרך הברייטא לומר שהוא נייר חלק הלא פשיטא שרושמים על מקום בהגט שהוא חלק ופנוי מכתב אחר.

רפ) בא"ד.

עיין בסוף דבריהם ובחזו"א.

רפא) תד"ה קורין.

וז"ל, ולא הוי עד מפי עד שאין צריכין להעיד על עיקר המעשה אלא שאומר שכך כתוב בשטר וכו' עכ"ל. פי' דאלו שקורין את השטר אינם צריכים להעיד להעדים שקרה קנין כי מספיק בזה שהעדים יודעים שהיתה דעת המתחייב לכתוב שטר, וגם את זה אין הקוראים צריכים להודיע להעדים כי איירי שהחותמים ראו בעצמם שיש דעת המתחייב מצד הבעל והאדון לכתוב שטר, וזהו שכתב תוס' שלא חשיב עד מפי עד כי הקוראים אינם צריכים לומר דבר זה להחותמים כי הם יודעים כן בעצמם.

ועי' בר"ן שכתב וז"ל, ולא כעד מפי עד דמי שהרי הוא בעצמו ראה אותה עדות ואינו מאמין אחרים בה אלא לומר שכך כתוב בשטר זה, וזו אינה עדות אלא מלתא דעבידא לגלויי הוא, וכיון דאית להו אימתא דידי' מהימני עכ"ל.

רפב) תד"ה מילתא דאיתא בשטרות לא קתני.

וז"ל, דהשתא סבר כאידך שינויא דלקמן עכ"ל. עי' במהרש"א שביאר

דף י' ע"א

רפד) והא חזרה דאורייתא וקתני.

בענין אם בשחרור בעינין מעשה נתינה או האם טול שטר שחרור מעל גבי קרקע מהני.

פירש"י וז"ל, דהא כיון דבטל משלח לשליחותי' דשליח נמצא שאינו שלוחו ואין כאן גירושין והיינו דאורייתא דרחמנא אמר ונתן בידה וזה לא נתן לא הוא ולא שלוחו עכ"ל. וצ"ע למה לא כתב משום שאין כאן רצון הבעל לגירושין ושחרור גם בלי שנחית הבעל לבטל את השליחות. וי"ל דאיירי באופן שרצונו של הבעל הוא רק לבטל את השליחות של השליח הזה אבל אינו מתחרט מעצם הגירושין והשחרור אלא עדיין הרי הוא שפיר רוצה לגרש ולשחרר. ולא עוד אלא שיש צד לומר שלאחר שמינה שליח שוב אינו יכול לחזור בו מעצם המעשה אלא השליח יכול לעשות מעצמו ואין עצה להמשלח אלא לבטל את השליחות דזה הרי הוא שפיר יכול לעשות. ועי' בזה בדברינו בפרק השולח אות ב' סק"א וסק"ב.

ועכ"פ מבואר מדברי רש"י שגם בשחרור בעינין מעשה נתינה, דהא מדבריו יוצא שגם בשחרור החסרון הוא משום שאין כאן מעשה נתינה מכח הבעל, וא"כ יוצא שגם בשחרור צריכים מעשה נתינה וטול שטר שחרור מעל גבי קרקע לא יועיל.

ועיין גם בקצה"ח בסי' ר' סק"ה ובאב"מ סי' קל"ט סקי"ג שכתב ששחרור

שתוס' כתבו בלשון של "השתא סבר" כי לפי המסקנא כאן לא קשה קושייתם כי י"ל שקתני גם מילתא דאיתי' בשטרות אם רק ליתי' בקידושין וכמו ערכאות. ולהלן בדבריו בדף י' ע"א על תד"ה כי קתני וכו' העיר דא"כ איך כתבו תוס' שם שלא קתני ששוו גיטי נשים לשחרורי עבדים לענין כתיבת זמן כיון שהרגילות הוא לכתוב זמן גם בשאר שטרות, דהא למסקנא אין זה סיבה לא ליתני. ועיי"ש בדבריו ובדברי הפ"י כאן.

ועי' גם ברמב"ן בדף י' ע"ב שכתב שהך תירוקן של מילתא דאיתא בשטרות לא קתני לא קיימא למסקנא. ומדברי המהר"ם שיף על דברי הגמ' שמנינא למעוטי מקרעין יוצא שהתירוקן של מילתא דאיתא בשטרות לא קתני שפיר נשאר למסקנא. וע"ע בזה להלן באות רפ"ו.

רפג) בא"ד.

וז"ל, וא"ת והא פסולא דערכאות איתא בשטר מתנה כדמפרש לקמן חוץ מכגיטי נשים וי"ל דהשתא סבר כאידך שינויא דלקמן עכ"ל. עי' ברמב"ן בדף י' ע"ב שכתב שבאמת גם התי' של חוץ מכגיטי נשים סובר שדינא דמלכותא דינא, רק דאיירי ההיא תירוצא כשלא הרשה המלך לערכאות לדון, וכתב הרמב"ן שלפ"ז לא קשה קושיא זו שהקשו תוס', כי פסולא דערכאות מיקרי שפיר ליתא בשאר שטרות כי גם להלשון של חוץ מכגיטי נשים כשהעמיד המלך ערכאות הרי הם שפיר כותבים שטרות.

הוא על ידי מעשה נתינה להעבד כמו בגט. מיהו עי' בתו"ג באמצע ד"ה באופן וכו' שהוכיח מסוגיין שבשחרור לא בעינן מעשה נתינה אלא טול מעל גבי קרקע מהני, והיינו משום שאל"כ למה לא תני בהברייתא גם ששוו גיטי נשים לשחרורי עבדים לענין שטול מעל גבי קרקע לא מהני, דהא פסול זה ליתא בקידושין לפי הסוברים שבקידושין אין פסול של טלי מעל גבי קרקע.

וכעין זה הוכיח האב"מ בסי' קל"ט סקי"ב מהא שלעיל מקשינן שליתני נמי לשמה ומחובר, ולא הקשו גם שליתני שטלי מעל גבי קרקע לא מהני, ובע"כ צ"ל דהיינו משום שבשחרור הרי זה שפיר מהני (מיהו לפי המבואר לעיל כאן זהו באמת הכוונה ב"חזרה" דקתני).

וכן הוכיח התו"ג מדברי הרמב"ם בפ"ו מהל' עבדים שלא הזכיר פסול זה בשחרור. וכן הוכיח מתוס' להלן בדף י"ג ע"א בתחילת ד"ה האומר וכו'.

ועי' עוד בקצה"ח בסי' קכ"ה סק"ד מה שכתב בביאור המשנה שם, הובא להלן באות ת"ח.

ועי' גם באבני מילואים שם שהביא מספר מכתב מאליהו שהוכיח מהרמב"ם שטול שחרורך מע"ג קרקע מהני.

ובסברת הדבר למה לומר דשפיר מהני בשחרור, כתב הנתיחה"מ בסי' קפ"ה סק"א דהיינו משום שלה לה מאשה קאי רק על גוף השטר שחרור, אבל לא על המעשה נתינה.

וכעין זה הזכיר הקובץ ביאורים על גיטין באות ט', והיינו שלה לה מאשה קאי רק על כתיבת השטר, אבל לא על שאר

עניני השחרור, וכתב שלכן לא מצינו שצריכים בשחרור עדי קיום כמו בגט, אלא שדחה הקובץ ביאורים דרך זה מהא דאמרינן בפרק השולח שלא מהני שחרור על חצי עבדו משום דילפינן לה לה מאשה.

והאבני מילואים שם כתב עוד טעם למה טול מעל גבי קרקע מהני בשחרור, דהנה היכא שהוא נותן ליד העבד, מכיון שיד עבד קונה לרבו, הדין נותן שלא יוכל בכלל לקנות את השטר שחרור, והא דמהני הרי זה כי גיטו וידו באין כאחד, וא"כ גם כשהעבד מרים את השטר שחרור מעל גבי הקרקע הרי הסיבה למה הוא יכול לקנות את השטר שחרור הרי זה כי גיטו וידו באין כאחד, דע"י שהאדון משחרר אותו הרי הוא יכול לקנות את השטר שחרור וא"כ נמצא שהוא קונה את השטר שחרור רק בגלל סיוע האדון, דהיינו מה שהאדון מסייע ע"י שהוא משחררו, ומש"ה אין זה נקרא שאין כאן נתינה מהאדון, כי כל שסייע האדון הרי זה סגי.

ועי' בחזו"א בסי' קמ"ז בסקט"ז וי"ז מה שכתב על דבריו.

ועי' עוד להלן באות ת"ח בענין טול שטר שחרור מעל גבי קרקע.

רפה) מילתא דאי' בקידושין לא קתני.

א. ולפ"ז יוצא שהא דלא קתני לשמה ומחובר הרי זה משום שאיתנהו בשטר קידושין. והנה בקידושין דף ט' בעי ריש לקיש אם שטר קידושין צריך להיות לשמה משום שהוי' ליציאה מקשינן או האם הויות להדדי מקשינן, ובתר דבעיא

הדר פשטה שמסתבר שהוי' ליציאה מקשינן, ולכאורה הי' אפשר להוכיח כן מהברייתא דסוגיין ולא לומר רק שכן מסתבר, והיינו משום שאת"ל ששטר קידושין אינו צריך להיות לשמה א"כ אכתי קשה למה לא קתני לשמה ומחובר.

ב. ועי' בר"ן בריש קידושין שהביא דאיכא מאן דאמר שגם כסף קידושין צריך להיות תלוש על סמך הגמ' כאן שמחובר הוי מילתא דאיתא בקידושין ודחה הר"ן שכוונת הגמ' כאן היא רק לשטר קידושין ולא לכסף קידושין. ועי' ברש"י כאן שכתב "ומחובר איתא נמי בשטר קידושין.

רפז) מילתא דאי' בקידושין לא קתני.

עי' לעיל באות רפ"ב שהבאנו את דברי המפרשים בענין אם התי' של מילתא דאיתא בשאר שטרות לא קתני נשאר למסקנא.

ולכאורה מוכרחים לומר ששפיר נשאר גם למסקנא כי אל"כ אכתי קשה ליתני הא דלא יתנו לאחר מיתה כי אע"פ שגם בקידושין הוא כך אבל ליתא בקידושין בשליחות בעל כורחה.

והנה תוס' פירשו דחזרה ליתא בקידושין בשליחות בעל כורחה פירושו הוא שחזרה אינו חידוש גבי קידושין וקתני רק דברים שאין בהם חידוש בקידושין. ולפ"ז יש לראות, דהנה לפי פירושו של רש"י לעיל בלא יתנו לאחר מיתה דאיירי במסר הגט להזוכה א"כ דבר זה הוי חידוש רק בגירושין ושחרור דכיון דהוי בעל

כורחם א"כ הוה אמינא דחשיב כאילו כבר הגיעו לידם כמו שביארו תוס', אבל בקידושין ליכא הו"א, וא"כ קשה דניתני ששורה גיטי נשים לשחרורי עבדים לענין שלא מהני לאחר מיתה כי דבר זה חשיב ליתא בקידושין, ובע"כ צ"ל משום שאכתי קיימת הסברא של מילתא דאיתא בשאר שטרות לא קתני והרי גם בשאר שטרות הדין הוא שלא יתנו לאחר מיתה (מיהו אינו חידוש), אבל לפי תוס' שפירשו שם דאיירי באומר תנו גט לאשתי א"כ לכאורה גט וקידושין שוים הם והוי בגדר איתא בקידושין וא"כ אין צריכים את החילוק של איתא בשאר שטרות.

ולפי פירושו של רש"י במאי דאמרינן ליתא בשליחות בעל כורחה בקידושין יוצא שהדין של לא יתנו לאחר מיתה לית' בקידושין וא"כ שפיר צריכים את החילוק של איתא בשאר שטרות.

רפז) בשליחות בעל כורחה דבגירושין איתא וכו'.

עי' בנוב"ק חלק אה"ע סי' ב' שחידש שאי אפשר לגרש ע"י שליח בעל כורחה של האשה לפי דעת הרא"ש להלן בדף י"א ע"ב ששליחות לא מהני כשחב לאחרני כי ע"י הגירושין הרי הוא חב להאשה. והקשו לו מהגמ' כאן דאמרינן להדיא בשליחות בעל כורחה בגירושין איתא. ובמהדורא תניינא בחלק אה"ע סי' ק"י כתב להעמיד דהכא איירי בארוסה שכבר בלא"ה נפסלה מן הכהונה (כגון שהיתה זונה או גרושה) דבכה"ג אין זה חשיב שהוא חב להאשה כי לארוסה אין

עדיין זכות של מזונות וכן אינה אוסרה עי"ז לכהונה.

וע"ע בזה בשו"ת חת"ס חלק אה"ע חלק ב' סי' ו' שביאר למה לא קשה מכאן על שיטת הרא"ש הנ"ל.

רפח) רש"י ד"ה איכא בינייהו שמות מובהקין.

וז"ל, דילמא אתי למיסמך אחתומין (כשאנים שמות מובהקין) ולמוסרו בפניהם עכ"ל. וכן כתב להלן בסוף ע"ב. וע"ע דא"כ איך יעזור להחשש הזה מה שיש להם שמות מובהקין הלא גם כשאין להם שמות מובהקין הרי הבעל יודע שהם גוים. ועי' בהמהר"ם שיף להלן שם שהקשה כן וכן בפ"י שם. וכן העיר הרשב"א לעיל בדף ד' בד"ה ולענין עדי מסירה וכו' על פי' זה דהא איך ימסור בפניהם הלא הוא יודע שהם נכרים.

רפט) רש"י ד"ה ה"ג.

א. וז"ל, אלא אימא מילתא דאיתא בקידושין לא קתני כגון לשמה ומחובר עכ"ל. עי' בקושיית הפ"י.

ב. וז"ל, אבל בקידושין כיון דאורייתא מקודשת משום עדי מסירה אי אמרת אינה מקודשת שרית אשת איש לעלמא עכ"ל. וע"ע דא"כ איך פסלו עד כותי מדרבנן. (עי' בתו"ג).

גם צ"ע דא"כ איך יתכן תמיד ציורים של קידושין שהם פסולים מדרבנן וכגון בחליפין לפי פי' תוס' בקידושין סוף דף ו'.

ועכ"פ עי' ברמב"ן שהבין שאין כוונת

רש"י לומר שאנו גורמים שיטעו ויתירו אותה לשוק אלא כוונת רש"י היא שאם נפסול את הקידושין הרי אנו בעצמינו מתירים אותה לעלמא, והקשה על זה למה, הרי יש בכחנו לגזור רק לחומרא ולומר שהיא אסורה לעלמא מחמת הראשון רק שקידושי שני תופסין בה להצריכה גט.

רצ) תד"ה כי קתני.

וז"ל, אבל בקידושין אם תרצה לא תקבל הנך קידושין עכ"ל. עי' במהר"ם שיף שביאר שמרש"י מבואר טעם אחר והיינו שאין צורך לתקן שהשליח יהי' נאמן לומר בפ"נ כי אפילו אם יבוא הבעל ויערער לא יהי' שום עיגונא. והנה כן הוא היכא שהבעל טוען מזוייף לפי הרמב"ם שהיכא שהבעל טוען מזוייף הגט פסול מהתורה דלפ"ז בשטר קידושין אם יערער הבעל ויאמר שהוא מזוייף הרי היא תוכל להנשא לאחר בלי גט ואין כאן שום עיגונא, אבל היכא שהוא מערער שנכתב שלא לשמה גם הרמב"ם מודה שהגט פסול רק מדרבנן כמו שביאר הגרי"ז בהל' גירושין שרק על טענת מזוייף יש לו את הנאמנות של בעל השטר אבל לא על שלא לשמה, וא"כ היכא שהבעל יערער שנכתב שלא לשמה אכתי לא תוכל להנשא לאחר בלי גט וא"כ שפיר איכא משום עיגונא. מיהו באמת גם בכה"ג הרי גם אם יאמר השליח בפני נכתב ויהי' נאמן הרי לא תוכל להתחתן לאחר בלי גט, וא"כ לא הועיל הבפני נכתב כלום להתיר אותה מעיגונא (מיהו בכה"ג אולי אין זה נקרא שיש עיגונא משום דכיון ששלח קידושין הרי חזינן שבדעתו לבוא לכאן ולנושאה).

(רצא) תד"ה בשליחות.

וז"ל, ואין נראה דאי מיירי בשליחות בעל כרחייהו רבנן נמי מודו דחזור בעבד ואין זכין לו בעל כורחו עכ"ל. עי' בתוס' הרא"ש שכתב שרש"י סובר (כשיטת הרשב"א בקידושין דף כ"ג) שכיון ששחרור הוא זכות גמור לא מהני עומד וצווח. ויש להעיר דבשלמא אם זכי' אינה מטעם שליחות, א"נ דהוי מטעם שליחות רק שהתורה עושה אותו שליח, א"כ לפ"ז שפיר יש מקום לדינו של הרשב"א, אבל מרש"י לעיל בדף ט' ע"ב נראה שזכי' היא מטעם שליחות משום שאנן סהדי שהוא עצמו רוצה לעשותו שליח וא"כ איך יועיל בעומד וצווח, ואיך שייך לומר בזה שבטלה דעתו אצל כל אדם דזה יכול לפעול רק שגם לגבי דידי' חשיב זכות אבל איך נפעל כאן מינוי שליחות מצדו.

מיהו כבר ביארנו לעיל באות ר"ע שאע"פ שמפשטות לשון תוס' בכתובות דף י"א נראה שהם מפרשים שאנן סהדי דעביד ל' שליח, אבל אין זה כוונת רש"י לעיל בדף ט' ע"ב, אלא לעולם אזיל רש"י שהתורה עושה אותו שליח, רק שהטעם למה התורה עושה כן הרי זה כי אנן סהדי שניחא ל' בזה (והבאתי באות ר"ע שבחידושי רבי ראובן על ב"מ בסי' י' רצה לפרש כן גם כוונת לשון תוס' בכתובות). מיהו באמת גם לפ"ז קשה להבין את דברי הרשב"א כי אם הוא עומד וצווח חזינן שלא ניחא ל' וא"כ בכה"ג הדין נותן שאין התורה עושה שליח.

(רצב) בא"ד.

וז"ל, ונראה כפי' ר"ח דכיון דבעבד

ואשה איכא שליחות בעל כרחייהו הוה אמינא דאין יכול לחזור דכיון שבא ליד השליח כאילו בא לידה דמי כיון שאין יכולים לעכב עכ"ל.

הנה שמעתי שיש לפרש בדרך אחרת מתוס', דהנה בקידושין דף מ"א מרבין ששליח הגט יכול למנות שליח אחר במקומו, והמרדכי שם הביא מהקדוש מרדוש דהיינו משום שמסירת גט להשליח לא חשיב מילי, ולא שייך לומר על זה שמילי לא מימסרי לשליח, כי מכיון שהשליח הראשון יכול ליתן לה בעל כרחא לא חשיב בגדר מילי, משא"כ מסירת כסף קידושין חשיב מילי משום שצריכים דעתה, ומש"ה התם אין השליח יכול למנות שליח אחר במקומו, וחזינן מדבריו שכיון ששליח להולכת הגט יכול ליתן לה את הגט בעל כרחא הרי זה נקרא שהבעל מסר לו מעשה ולא מילי, וא"כ י"ל שמש"ה ס"ד ששוב אינו יכול לבטל את השליחות כי הרי זה נקרא שדיבור מבטל מעשה, וקמ"ל שלענין זה עדיין אינו נקרא מעשה.

(רצג) לעולם ר"א.

עי' ברשב"א שהקשה למה לא אמרינן לעולם רשב"ג ובדלא אחזוק. ות' שבאמת לא תועיל חזקה זו שהישראל חתום בסוף כדי לקבוע דאחזוק, ורק לפי ר"א י"ל דאירי באחזוק, ואי משום שאמר ר"א שאינם בקיין בדקדוקי מצות, לענין זה שפיר סומכים על חזקה זו שהישראל חתום בסוף.

והפ"י תי' את קושיית הרשב"א על פי תירוצו של הרשב"א עצמו על קושיית תוס' בע"ב על מאי דאמרינן שם שאם לא הי'

כותי חבר לא הוה מחתים לי' קמי', דהקשו תוס' דא"כ יוצא שהגט מתכשר רק על פי הישראל שהוא עד אחד, ות' הרשב"א שעל פי דבריו דלעיל דאיירי היכא דאחזוק לק"מ, כי לפ"ז יוצא דמיקרי שמהני משום דאחזוק, רק דמכיון שר"א לא סמיך על אחזוק לכן צריכים גם מה שהישראל מחתים לי' קמי' כדי להוכיח שהוא בקי בדקדוקי מצות, ודבר זה חשיב גילוי מילתא בעלמא, ושפיר דמי, כמו ההיא דיבמות דף ל"ט ע"ב דאשתמודעיני' דהוי גילוי מילתא בעלמא ואפילו אשה ואפילו קרוב מהימני. וכתב הפ"י שמעתה לפ"ז לא הי' אפשר להעמיד כאן בלא אחזוק ולפי רשב"ג, כי אז היתה נשארת קשה קושיית תוס' דהוי כולה מילתא על פי הישראל בלבד.

רצד) רש"י ד"ה עד כותי.

וז"ל, דחשידי אעדות שקר עכ"ל, אבל פסול הגוף ליכא או משום שגרי אמת הם כדאיתא בתוס' בע"ב, או כדברי הספר החכמה הובא בהגהות אשר"י שגוי אינו פסול לעדות, וכן היא שיטת רש"י לעיל בדף ט' ע"ב.

רצה) רש"י ד"ה אי הכי מאי אריא.

וז"ל, דלא מכשירין בגיטין אלא חד כותי כדקתני מתני' עד כותי דחד כותי וחד ישראל הוא דמכשר אבל תרויהו כותים לא עכ"ל. וצ"ע דמגוף המשנה לא מוכח כלום, וכדאמרינן בע"ב דאי ממתניתין הוה אמינא אפילו תרי נמי, והא דקתני חד

משום דבשטרות אפילו חד נמי לא, וכל הראי' היא מדברי רבי אלעזר שהביאו להלן בסמוך בגמ'.

רצו) תד"ה מצת כותי.

ע"י במהרש"א ובמהרש"ל ובמהר"ם שיף. והמהרש"א אינו לומד כמותם משום שלדידהו יוצא שגם בקושייתם כבר ידעו תוס' את הגמ' בחולין שמועיל בדיקה בהגוי.

רצז) ודאחזוק בהא ולא אחזוק בהא.

הנה רש"י בהמשנה כתב שהכותים הם חשודים על עדות שקר, ולפ"ז אין מובן איך שיין לומר שאחזוק בגיטין ושחרור ולא בשטר מכירה, כלומר שהם חשודים לומר עדות שקר בגיטין וקידושין אבל לא בשטר מכירה, הלא בשניהם נוהג אותו איסור של עדות שקר.

מיהו י"ל שלעולם לפי האוקימתא הזאת הרי הם שפיר מקפידים על עדות שקר, רק שהכוונה בלא אחזוק בשאר שטרות היא שהם בדעה ששאר שטרות לא תפסי, אשר לפ"ז יוצא שאין על זה דין של עדות, ומש"ה לא קפדי שלא לשקר, דעל סתם שקרים שאינם בגדר עדות שקר אינם מקפידים, והא דכתב רש"י שהם חשודים על עדות שקר, הרי זה לפי המסקנא, דלפי המסקנא הרי הם חשודים על עדות שקר, רק שהגט כשר כי כיון שאין חותמין זה שלא בפני זה א"כ ידעינן מחתימת הישראל שכותי כשר הוא.

ועיין בפ"י שהקשה דמה מועיל מה שהם

(ש) אר"פ וכו', גזירה משום כולכם.

עיין ברשב"א דמבואר שהשיגו הראשונים על פירושו של רש"י.

(שא) תני עדו.

כלומר תני והי' עדו עד כותי.

(שב) בשלמא מכר וכו' דאי לא יהיב זוזי קמייהו לא הוו מרעי נפשייהו.

למה מהני מה שלא מרעי נפשייהו הלא גוים פסולים לעדות.

הנה יש לעיין למה מהני מה שלא מרעי נפשייהו, הלא גוים פסולים לעדות. וכבר נאמרו בזה כמה דרכים וכדלהלן.

עי' בר"ן שכתב וז"ל, ונ"ל דלאו מדינא אמרינן הכי כיון דעובד כוכבים פסול לעדות כי לא מרע נפשייהו מאי הוי, אטו משה ואהרן מי לא מהימני ואפילו הכי פסלינהו, אלא ודאי הכי קאמר בשלמא מכר איכא למימר דתקנתא דרבנן הוא כיון דקים לן דקושטא קאמרי דאי לאו הכי לא הוו מרעי נפשייהו, אלא מתנה דעל ידי השטר הוא קונה אותה וכו' היכי מיקניא דהא האי שטרא חספא בעלמא הוא עכ"ל. וזוהי גם כוונת תוס' לעיל בדף ט' ע"ב בד"ה אע"פ וכו' שכתבו דהוי תקנתא דרבנן. וכבר ביארתי דבר זה באות רס"ג עיי"ש. וכדברי הר"ן הביא גם ההגהות אשר"י כאן בשם המרדכי.

ויש עוד דרך בהראשונים, והיינו דהקשו כמו שהעיר הר"ן דהא חזינן שמשא ואהרן פסולים לעדות אע"ג דלא מרעי נפשייהו, ותירצו שלעולם גוים אינם פסולים בגופם,

אחזוק בגיטי נשים הלא מכיון שהם מעידים שקר על ממון הרי הם רשעים והרי הם פסולים לכל עדיות, ועיי"ש שהביא את המ"ד שסובר שהחשוד על ממון אינו פסול לעדות מיתה כי אינו חשוד על זה. מיהו לפי הנ"ל י"ל דהכא שאני משום דהא דמעידים שקר על ממון הרי זה כי לא אחזוק בזה ואין זה בעיניהם בגדר עדות שקר.

ועי' גם בפ"י שכתב שמש"כ רש"י שחשידי על עדות שקר לא קאי לפי האוקימתא של אחזוק בהא ולא אחזוק בהא.

(רצה) אלמה אמר רבי אלעזר לא הכשירו בו אלא עד אחד כותי בלבד.

עיין בפ"י להלן בע"ב בד"ה גופא וכו' שהקשה דבאמת יש להקשות על רבי אלעזר עצמו מאי דוחקי' לומר שהכשירו רק אחד ולמה לא רצה ללמוד שהכשירו גם שנים ומתניתין רשב"ג ובדאחזוק בהא ולא בהא. מיהו לכאורה לק"מ כי ר"א לא קאמר כן מסברא דנפשי' אלא כך קיבל שהרי לא אמר בלשון של "לא שנו אלא עד אחד כותי וכו'" אלא אמר בלשון של "לא הכשירו אלא אחד בלבד", דמשמע שכן היתה קבלה בידו.

דף י' ע"ב

(רצט) אר"פ.

רש"י פי' דאכתי מוקמינן באופן שחתם הגוי למעלה, וצ"ע למה. ועי' בריטב"א מה שכתב על זה.

רק דכיון שהם גזלנים וחשודים לשקר בעינין את הסברא שערכאות לא מרעי נפשייהו, דבגלל זה אינם חשודים לשקר (והא דלא מהני לשטר קנין י"ל כדברי הגר"ח שנביא באת ש"ה סק"ב). וכדרך זה איתא במרדכי שם בשם ספר החכמה ורבינו יקר, והובא כל זה גם בהגהות אשר"י בשם המרדכי.

והאבן האזל בפכ"ז מהל' מלוה ולוה ה"א בד"ה אכן וכו', והחזו"א בחלק אה"ע סי' פ"ז סקי"ג, כתבו שלעולם י"ל שלא מרעי נפשייהו מהני מהתורה, ואע"פ שגוים פסולים לעדות והיכא שפסולים לעדות לא מהני מה שהם אנשים נאמנים וכמו במשה ואהרן, אבל מ"מ אין הציור של משה ואהרן דומה לכאן, כי התם הנאמנות שלהם היא מחמת עצמם כי אנו יודעים שהם אנשים נאמנים וא"כ על זה בא הפסול של קורבה לפסול את הנאמנות שלהם, אבל הנאמנות של ערכאות אינה הנאמנות הטבעית שיש לאדם מחמת חזקתו, אלא הרי היא משום שאנו יודעים שהם מקפידים בכה"ג שלא לשקר מחמת הפסד פרנסתם או סיבות אחרות, וא"כ הרי זה בגדר ראי' חיצונית וכמו כל חזקה אחרת דמהני (וחזקה זו חשיבא מספיק אנן סהדי כדי להוציא ממון).

וז"ל החזו"א, והא דהקשו אטו משה ואהרן מי לא מהימני י"ל דחזקת גברא שהוא מהימן זהו ענין עדות שאמרה תורה גררי, אבל חזקה אחרת ב"ד דנין על פי עכ"ל.

וז"ל האבן האזל, אכן בעיקר קושיית המרדכי וההגהות אשר"י דהא משה ואהרן נמי לא מרעי נפשייהו יש לומר דהא חילוק גדול יש בין הא דערכאות לא מרעי

נפשייהו ובין קרוב אפילו במשה ואהרן דלא מהני, דערכאות מה דאנו אומרים דלא מרעי נפשייהו אינו משום דאנו אומרים שאנשים אלו הם נאמנים ולא יאמרו שקר, דזה ודאי אינו מועיל, דמכיון דפסלה התורה עכו"ם לעדות, אפילו אם אנו יודעים שעכו"ם זה איש נאמן ודאי אינו מועיל להכשירו לעדות, אלא מה דאנו אומרים חזקה דלא מרעי נפשייהו זהו כגדר אומן לא מרע אומנתו, דכיון דפרנסתם הוא מזה שיהיו אנשים נאמנים לא יעידו שקר, אבל גבי ישראל מה שהקשה המרדכי דמשה ואהרן נמי לא מרעי נפשייהו זהו מצד שאנו יודעים שהם אנשים נאמנים, ובזה ודאי אנו אומרים דלא חילקה התורה, וכיון שפסלה קרוב לעדות, אפילו אם הוא נאמן כמשה ואהרן נמי אינו נאמן להיות עדות, אבל ערכאות כיון דלא מצד נאמנותם אנו סומכים אלא משום דלא מרעי נפשייהו שפיר נוכל לומר דמשום חזקה זו מדאורייתא הם נאמנים כמו שאנו סומכים על כל חזקה עכ"ל.

והנה מהשלטי הגבורים בסוף הסוגיא יוצא שהוא סובר דלא כתוס' בדף ט' אלא שלא מרע נפשייהו מהני מהתורה שהרי הוא מתיר אשת איש על פי חזקה זו וכמו שנביא בסמוך. ומעתה קשה עליו קושיית המרדכי והר"ן מאי שנא ממה ואהרן. וצ"ל כאחד מהדרכים הנ"ל, דהיינו או דס"ל שגוים כשרים לעדות, או כהחזו"א והאבן האזל דכיון דהוי בגדר חזקה צדדית א"כ על זה לא נאמר הפסול של קורבה.

וז"ל השלטי הגבורים, גט היוצא מתחת ידי אשה וחתומים בו עכו"ם שאין דרך

הרמב"ם שישראלים צריכים להעיד עליהם. ועי' בקרבן נתנאל ביאור פלוגתתם.

(שה) אלא מתנה וכו' הספא בעלמא הוא (למה לא מהני לא מרעי נפשיהו גם לשטר מתנה).

א. הדרך של הגר"ח שאפילו בשטר ראוי של מכר אין לזה דין של שטר אלא רק דין של ראוי בעלמא כי הראוי אינה מתוך השטר.

עי' בחידושי הגר"ח על הש"ס כאן שהקשה למה אמרינן שבשטר קנין הדין נותן שלא יועיל הלא אין אנו צריכים בדוקא שיהיו עדים כשרים חתומים בתוך השטר אלא ה"ה דסגי אם ע"י השטר יש הוכחה על דרגת אנו סהדי שהדבר אמת, דהיינו שהשטר מהווה הוכחה על אמתות הענין, דגם זה סגי כדחזינן מהא דמהני כתב ידו, וא"כ מכיון שיש בתוך השטר ראוי ע"י שלא מרעי נפשיהו למה לא סגי בדבר זה גם לשטר קנין. ובחידושי הגר"ח שם הובא תירוצו של הגר"ח בזה"ל, וצ"ל דאף דסגי בכירור ונאמנות לשטר, אבל בעינן שתהא הנאמנות בתוך השטר דבר תורה, כגון כתב ידו, אבל הכא אין להערכאות דין נאמנות דבר תורה, וחתימתם לעצמם אינו כלום, ורק שיש לנו חזקה דלא מרעי נפשיהו, ונמצא דאין הנאמנות חתומה בשטר אלא דהשטר כמו סימן דהדבר אמת, די ש לנו חזקה דלא מרעי נפשיהו, ולאשוויי שטרא בעינן שתהא הנאמנות בתוך השטר כמו כתב ידו דין נאמנות דבר תורה, משא"כ בערכאות

ישראל לקרות באותן שמות, והיא אומרת בעלי מסרו לי בפני עדי ישראל, אם העכו"ם החתומים בו מערכאות שלהם שהוא מקום ועד פילוליהם שאנו מכירין בהן שאין מריעין עצמם בקבלת שוחד הרי אשה זו מותרת בגט שהדבר ידוע שלא חתמו אלו העדים אלא ביד הבעל והבעל נתנו לה בכשרות עכ"ל.

(שג) דאי לא יהיב זוזי קמייהו לא הווי מרעי נפשיהו וכתבין לי' שטרא.

עי' בר"ן שכתב שאין הערכאות צריכים לראות את מסירת המעות אלא מספיק בזה שמסרו להם הקונה והמקנה שהיתה מסירת מעות. מיהו הרמב"ם בפכ"ז מהל' מלוה ה"א כתב וז"ל, והוא שיתן המעות בפניהם ויכתבו בשטר בפנינו מנה פלוני לפלוני כך וכך דמי המכר או מעות החוב עכ"ל. וע"ע בטור שכתב שמדברי הרא"ש נראה שאין צריכים לכתוב בתוך השטר שראו נתינת המעות אלא אנו סומכים שראו. ועי' בב"י ובט"ז שם בענין מה הוא דיוקו של הטור מהרא"ש.

(שד) לא מרעי נפשיהו.

עי' ברמב"ם ברפכ"ז מהל' מלוה שכתב וז"ל, וכן צריכים עדי ישראל שיעידו על אלו הגוים שהן עדי השטר, ועל זה השופט שלהן שקיים עדותן, שאינן ידועים בקבלת שוחד וכו' עכ"ל. מיהו הריטב"א כאן כתב שאין צריכים חתימת עדים כלל בתוך השטר אלא מספיק בחתימת השופט. ועי' ברא"ש שחולק על דינו של

דחתימתם לאו כלום הוא דאין לעכו"ם נאמנות רק שהיא סימן וחזקה שהוא מחוץ לשטר עכ"ל. פי' שבשטר מכר שהוא לראי' שפיר מהני מה שלא מרעי נפשייהו כי סגי בראי' אפילו אם אין לזה דין של שטר, אבל בשטר קנין דבעינן חלות שם של שטר לא מהני.

ב. דרכם של הפ"י והפסקי הרי"ד שלא איכפת לן במה שהראי' אינה מתוך השטר, רק שבמתנה הוי חספא בעלמא כי בעינן תורת עדות.

ע"י בפ"י כאן שנוקט דלא כהגר"ח, אלא לא איכפת לן בזה שההוכחה אינה מתוך השטר, רק שלשטר קנין לא סגי בהוכחה אלא בעינן תורת עדות (דאפילו אם לשטר ראי' לא בעינן תורת עדות אבל לשטר קנין בעינן שפיר תורת עדות), והא דהוצרך רש"י בגט לטעמא דוכתב ונתן דלאו בני כריתות נינהו הרי זה כי אזלינן שאפילו לפי רבי מאיר דקי"ל כוותי' בעינן מיהא עדי מסירה, ולכן מכיון שצריכים עדי מסירה תו לא צריכים שיהיו על החותמים תורת עדות אלא סגי בתורת ראי', ולכן צריכים לפסול מצד דלאו בני כריתות נינהו, אבל בשטר קנין דלפי רבי מאיר לא בעינן עדי מסירה שפיר בעינן שיהי' על החותמים תורת עדות.

וכעין זה איתא בפסקי הרי"ד דלשטר קנין בעינן תורת עדות וז"ל, שלא יקרא שטר שראוי לקנות בו קרקע אלא בעדות קיימת, ועדות העכו"ם אינו כלום, ואע"ג דקי"ל דלא מרעי נפשייהו מ"מ אינה עדות מן התורה וכו' עכ"ל.

והנה מדברי הגר"ח בספרו על הרמב"ם

משמע כהדרך הנ"ל של הפ"י והרי"ד, והיינו שלאשווי' שטרא לא סגי בהוכחות וחזקות אלא בעינן עדות או סוג אחר של נאמנות, וז"ל בפ"ו מהל' גירושין בד"ה ובפ"ג מהל' אישות וכו', ואינו דומה לגט שמסרו ליד האשה בלי עדי מסירה דמהניא לדעת הרמב"ם בפ"א מהל' גירושין, דהתם השטר גופי' מעיד על זה שבא ליד האשה, דעיקרו של שטר הוא שהבעל נותנו לה ומגרשה, ועל כן שפיר מיקרי ראיית שטר דמהניא מדין תורה, משא"כ לענין שליחות אין בהשטר מאומה מזה, ולא הוי רק הוכחה בעלמא, וזה אינו מועיל רק לברורי מילתא ולא לקיומי מילתא. [דוגמת זה מצאנו גבי ערכאות דמהניא בשטרי ראי' מדינא משום דחזקה ערכאות לא מרעי נפשייהו, ומ"מ לענין שטר מתנה אמרינן דהויין חספא בעלמא, ולא אמרינן דכיון דאיכא חזקה ממילא הא השטר מוכיח שהאמת כמו שכתוב בו, ויהא נעשה בזה שטר, אלא ודאי דכיון דמדינא אין בו נאמנות בשטר כזה ורק משום חזקה, הויא רק הוכחה שהאמת כן, ולא מהניא לאשווי' שטרא] עכ"ל.

ג. דרך אחרת ליישב את הנ"ל למה חשיב חספא בעלמא, דערכאות מהני רק מדרבנן ורבנן חילקו בתקנתם.

ע"י בר"ן שכתב וז"ל, ונ"ל דלאו מדינא אמרינן הכי, כיון דעובד כוכבים פסול לעדות כי לא מרעי נפשייהו מאי הוי, אטו משה ואהרן מי לא מהימני ואפילו הכי פסלינהו, אלא ודאי הכי קאמר בשלמא מכר איכא למימר דתקנתא דרבנן הוא כיון

דקים לן דקושטא קאמרי דאי לאו הכי לא הוו מרעי נפשייהו, אלא מתנה דעל ידי השטר הוא קונה אותה וכו' היכי מיקניא דהא האי שטרא חספא בעלמא הוא עכ"ל.

וּכְדַבְרֵי הַר"ן כְּתַבּוּ תוֹס' לְעִיל בַּדָּף ט' ע"ב, ויש לבאר כוונת תוס' והר"ן שבאמת מצד עיקר דיני התורה גם שטר ראי' הוא חספא בעלמא כי גוים פסולים לעדות, רק שכוונת הגמ' היא שבשטר ראי' י"ל שעשו תקנת חכמים להכשיר את השטר כיון שהשטר בא בשביל ראי' והרי יש כאן מדה מסוימת של ראי', ונהי שהתורה לא סמכה על מדה זו של ראי', אבל בכל זאת חכמים תיקנו שיועיל מדרבנן, אבל בשטר קנין הרי השטר בא בעיקרו כדי לעשות חלות, וא"כ מכיון שהעדים הם פסולים אין כאן שום אופי של יעילות השטר, ומש"ה לא תיקנו רבנן שיהי' כשר, ולכן מקשינן שחספא בעלמא הוא, וזוהי כוונת תוס' במה שכתבו שהגמרא נקטה שגבי שטר מתנה לא תיקנו "משום שאין כאן שטר" כלומר, אבל בשטר ראי' הרי זה שפיר נקרא שיש כאן שטר כיון שיש כאן מדה מסוימת של ראי'.

עוד יש לבאר שחכמים תיקנו רק שיהי' בגדר ראי' בעלמא, אבל לא תיקנו שיהי' בגדר שטר, ומש"ה לא מהני לקנין. ברם יש להקשות על זה מנא ידעה הגמ' להקשות ששטר מתנה חספא בעלמא הוא הלא י"ל שתיקנו שיהי' באמת גם בגדר שטר, ובע"כ צ"ל שגם מצד דיני שטר אי אפשר להחשב שטר וכמו שביאר הגר"ח שאין הראי' בתוך השטר, ולכן ידעינן שלא תיקנו שיהי' לו דין של שטר, א"נ משום שלאשווי'

שטרא צריכים דוקא עדות וכמו שהבאנו בסק"ב.

ד. עוד בענין אם לשטר הנעשה בערכאות יש דין של שטר.

והנה יש ראשונים שסוברים שלשטר ערכאות יש באמת דין של שטר, דעי' ברמב"ם בפכ"ז מהל' מלוה ולוה ה"א שהביא מרבתינו שבשטרי ערכאות יכול הלוח לומר פרעתי, והרמב"ם שם חלק עליהם וסובר שאינו יכול לומר פרעתי, והמ"מ שם ביאר שהגאונים סוברים דהוי רק בגדר ראי' בעלמא ואילו הרמב"ם סובר דהוי בגדר שטר.

ועוד יש פלוגתא, דדעת העיטור, הובא בראשונים כאן, היא שאין צריכים בשטרי ערכאות תיקון שטרות כגון דבר שאינו יכול להזדייף ושיחזור בשורה האחרונה מענינו של השטר, ויש ראשונים שחלקו עליו, והמ"מ שם כתב שהרמב"ם סובר כהעיטור, ולכאורה גם זה תלוי באם חשיב שטר או לא, אלא שא"כ יוצא סתירה בדברי הרמב"ם דמצד אחד ס"ל שאין צריכים תיקון שטרות, ומצד שני ס"ל שפרעתי לא מהני. ועכ"פ לכאורה אפילו אם אין לזה דין של שטר יש סברא להצריך תיקון שטרות כי כולם הם כדי שלא יוכל להזדייף, והרי חשש זה שייך אפילו אם אין עליו דין של שטר.

ועי' עוד בקצה"ח בסי' ס"ח סק"ב שהביא מהריב"ש ששטר ראי' שנעשה בערכאות הרי הוא בגדר שטר וז"ל, עי' בש"ך שפסק כהראב"ד דיכול לטעון פרעתי כיון שאינו גובה ממשעבדי ולית לי' קלא לא חשש להניח בידו עיי"ש, ועי' בתשובת

הריב"ש סי' תע"ה שכתב לחלק לדעת הגאונים בין כתב ידו שאין לו תורת שטר כלל, אהני טעמא שאינו גובה ממשעבדי שיכול לטעון פרעתי, אבל שטר גמור אע"פ שאינו גובה ממשעבדי אינו נאמן לומר פרעתי, ומביא רא"י משטר העשוי בערכאות של גוים, ומשמע שבזה אינו יכול לטעון פרעתי עכ"ל.

מיהו קשה דאם סוברים דחשיב שפיר בגדר שטר א"כ למה אמרו כאן ששטר מתנה הוי חספא בעלמא. וצ"ל דמאי דחשיב שטר הרי זה רק מצד התקנה, ותיקנו רק בשטר רא"י ולא בשטר קנין, וכדרכם של תוס' והר"ן ומשום הסברא שכתבתי לעיל בדבריהם.

ה. דרכו של חי' רבי ארי' לייב.

ובחידושי ר' ארי' לייב כאן רצה לחדש שרבנן נתנו לזה דין של "שטר של מעשה ב"ד" אבל לא "שטר שנעשה ע"י הבעל דין", ושטר כזה של מעשה בית דין אינו צריך תיקון שטרות, וכן אינו מועיל בתור שטר קנין, אבל אי אפשר לטעון כנגדו פרעתי, וכתב שם שלפי זה ניחא למה במתנה הוי חספא בעלמא, והיינו משום ששטר כזה לא מהני לקנין וכהנ"ל. ועל פי הנ"ל רצה לפרש את כוונת הריטב"א כאן בביאורו לחספא בעלמא, דרצה לומר שהריטב"א נתכוין לביאורו הנ"ל עיי"ש, וסמך לזה מה שכתב הריטב"א שבערכאות העיקר תלוי בחתימת השופט אפילו אם לא חתמו עדים, דלפי דברי הריטב"א יותר קל לומר דהוי כמו שטר של מעשה ב"ד.

ברם גם על זה קשה למה הקשתה הגמ'

ששטר מתנה חספא בעלמא הוא, הלא מאן לימא דלא תיקנו רבנן שיהי' לזה דין של שטר של בעל דין.

שו) עוד דרכים בביאור למה חשיב חספא בעלמא.

א. דרכו של הקצה"ח.

הנה הקצה"ח בסי' ס"ח סק"א כתב לפרש דחשיב חספא בעלמא כי גוים חשיבי אינם בתורת שטר קנין כי גוי אינו יכול לקנות בקנין שטר וכמו שסובר רבינו תם (ודלא כהרמב"ם בפ"א מהל' מכירה הי"ג ופ"א מהל' זכי' ומתנה ה"י). וכבר דננו על דבריו לעיל באות רס"ג.

ולפי ביאורו יתכן לומר שבמכר הרי השטר נחשב באמת בגדר שטר כי גוים הם שפיר בתורת כתיבת שטר רא"י כיון שנצטוו על הדינים וכמו שביארנו בהאות הנ"ל. וכבר הבאנו בהאות הקודמת כמה דעות בענין אם שטר רא"י שנעשה בערכאות חשיב באמת בגדר שטר או האם הוא נחשב רק בגדר רא"י בעלמא.

ב. דרכיהם של התומים ושל הנתיח"מ.

הנה הרא"ש בסוף הסוגיא כאן כתב ששטר מתנה שנעשה בערכאות חשיב חספא בעלמא גם אם הוא ניתן לפני עדי מסירה ישראל כי יחשבו שאפשר למסור בפני ערכאות וזה הרי לא מהני כי כשאינם חותמים בתוך השטר אלא משמשים כעדי מסירה הרי הם שפיר מרעי נפשייהו. וקשה על הרא"ש דתיפוק לי' שאינם יכולים להיות עדי מסירה כי כמו שהיכא שהם

חתומים בתוך השטר הרי זה חספא בעלמא ה"ה כשהם עושים את הלאשוויי שטרא ע"י שנמסר בפניהם הרי זה חספא בעלמא (ועי' בתירוצו של הק"נ באות ב' ובמה שהקשיתי עליו באות שי"ג).

והתומים תי' דרק היכא שהם חותמים הרי זה חספא בעלמא כי מה שלא בני שטרא ניהו הרי זה גורם רק שאין הם יכולים להיות אלו שעושים את הקנין שטר ולזכות בשביל הקונה, ובעדי חתימה הרי העדים נקראים אלו שעושים את הקנין וכדאמרינן שעדיו בחתומיו זכין לו, והמהרש"א בב"מ דף כ' כתב שרבי מאיר שסובר עדי חתימה כרתי הרי הוא סובר שעדיו בחתומיו זכין לו, וגם רבי אלעזר סובר שהיכא שהחתים עדים אמרינן שעדיו בחתומיו זכין לו, אבל כשהשטר נמסר בפניהם נהי שהם עושים את השטר לשטר אבל אין הם עושים את הקנין שטר אלא המסירה עושה דבר זה, ולענין זה לחוד שהם עושים את השטר לשטר לא מפריע מה שלא בני שטרא ניהו (ורק בגט אינם יכולים להיות עדי מסירה משום שכרתי).

והנה הנתיחה"מ שם כתב שלא הבין דברי התומים מ"ש עדי חתימה מעדי מסירה (ברם לכאורה הדברים מבוארים היטב בדברי התומים וכהנ"ל עיי"ש).

ולכן תי' הנתיחה"מ בדרך אחרת וז"ל, ולכן נראה דעיקר הטעם בשטר מתנה דלא מהני בנכרי אפילו לדעת הסוברים דנכרים בני עדות הם הוא מטעם דהא אפילו בישראל פסול עדות מפי כתבם, ורק בשטר כשר מקרא דואקח את ספר המקנה, ובעינן דוקא שיהי' כתוב בנוסח שטר דומיא דספר

המקנה כמ"כ תוס' בכתובות ובב"ב נ"ד דואקח את ספר המקנה רק בישראל כתוב עיי"ש, ולהרא"ש הטעם דפסול בעכו"ם משום דואקח ספר המקנה בישראל כתיב, ממילא עדותן שבשטר לאו ממשא אית בהו, משא"כ כשהן עדי מסירה בפה עדות גמור הוא ומהני כמו בעדי מסירה ישראל, וס"ל דעכו"ם קונה בשטר, רק משום דהוי מפי כתבם פסול בשטר, משא"כ כשיש עדי מסירה, ומש"ה הוצרך הרא"ש לומר דבע"מ מרעי נפשייהו ומשקרי עכ"ל.

ולפי הנתיחה"מ נצטרך לומר שגם שטר מכר לא חשיב שטר כי יש כאן הפסול של מפי כתבם רק שיש כאן הכח של סתם ראי'.

ג. דרכו של האמרי משה.

ועי' באמרי משה בסי' ט"ז סק"ד שכתב לפרש שהטעם למה הוי חספא בעלמא הרי זה כי בשטר מתנה בעינן שהעדים יהיו השלוחים של המקנה ועכו"ם לאו בני שליחות ניהו (וכ"כ תוס' לעיל בדף ט' ע"ב בנוגע לגט). וז"ל, ועל כן נראה על פי מש"כ הרמב"ן בב"ב דף ע"ז בהך דזכו בשדה זו לפלוני וכתבו לו את השטר דחזור בשטר והקשה דמדוע לא יכתבו לו שטר אף בלא דעתו וכן הקשו תוס' שם, ועל זה תירץ הרמב"ן וז"ל, ולי נראה שאפילו בלי טעם אם רצה חזור דספר מקנה בעינן ועדים שליחותו הן עושים כדמוכח בגט פשוט וכמה דוכתי וכיון שלא רצה אין כותבין עכ"ל.

וגם לפי הדרך הזה צ"ל ששטר מכר מועיל משום דמספיק בזה דהוי ראי' והוכחה מצד דלא מרעי נפשייהו אע"פ

שאינן לזה תורת שטר (כיון דלאו בני שליחות נינהו).

ד. דרכו של הגר"א.

והגר"א בסי' ס"ח סקט"ו כתב בדעת הרמב"ם ביאור אחר בדברי הגמ', דהנה הרמב"ם בריש פרק כ"ז מהל' מלוה בדין ערכאות כתב ששטרי הודאות ומתנות ופשרות ומחילות פסולין בערכאות, ותמה הכ"מ בשם הריב"ש דהודאות ומחילות הרי הם שטרי ראי' וא"כ למה פסולין הלא לא מרעי נפשיהו. והגר"א כתב שהרמב"ם מפרש בכוננת הגמ' כאן שערכאות לא מרעי נפשיהו רק כשהיתה שם נתינת מעות בפניהם, וכגון מכר, ובאמת הרי הם כשרים אפילו לשטר קנין דמכר, אבל במתנה מכיון דליכא נתינת מעות הרי הם מרעי נפשיהו, וא"כ הה"נ שהם פסולין לשטרי הודאות ומחילות כיון שאינן שם נתינת מעות.

ז) חספא בעלמא הוא.

הנה הגמ' מקשה למה מהני ערכאות בשטר מתנה הלא חספא בעלמא הוא, והקשה רש"י למה לא תירצו דאיירי בעדי מסירה ואליבא דר"א וכמו שהעמידו לעיל את הברייתא של ג' דרכים, וכתב רש"י משום ששנויא דחיקא היא שתירצו בסוגיא דלעיל, והקשו תוס' דהא ההיא שינויא קיימא התם למסקנא. מיהו נראה שכוונת רש"י היא כהדברים דאיתא בהסוגריים והיינו שהתם הוכרחה הגמ' לתרץ כן כי כיון דתני מניינא צריכים להעמיד במילתא דליתא בקידושין כדי שלא יקשה דליתני מחובר, אבל הכא אפשר להעמיד בדבר

שגם איתא בקידושין משום שלא תני מניינא ומש"ה לא רצתה הגמ' לומר ההיא שינויא דחיקא.

והנה רש"י בתוך דבריו כתב שהכא לא צריכים להעמיד במילתא דליתא בקידושין כי לא תני מניינא ועוד דהא שפיר קתני לשמה ומחובר. וצ"ע דבשלמא לשמה הוה בכלל בפני נכתב דתנן לעיל ששוו גיטי נשים לשחרורי עבדים לענין זה אבל היכן תני שכל השטרות כשרים במחובר חוץ מגיטי נשים ושחרורי עבדים. והמהרש"ל כתב שתנן לקמן שמחובר פסול, אבל אין זה מובן כי לא תני הכי גבי שחרורי עבדים.

גם צ"ע דהא לפי פירש"י בהסוגריים כאן יוצא שהתנא של הברייתא לעיל בדף ט' ע"ב אינו הת"ק של המשנה כאן (ומה שקרי ל"י רש"י כאן בשם תנא קמא אולי כוונתו היא לעומת מאי דאמרינן שם ולדברי רבי מאיר בארבעה), ואילו לפ"ז אין מובנת קושיית הגמ' לעיל שם, דהנה התם מייתנין את הברייתא דתני שכל השטרות כשרים בערכאות חוץ מגיטי נשים ושחרורי עבדים ומוקמינן לה בעדי מסירה ופרכינן שמדאמר רבי זירא על מתניתין דידן שר"ש איירי בעדי מסירה משמע שת"ק איירי בלי עדי מסירה, ומעתה לפי רש"י שהתנא של הברייתא אינו הת"ק של המשנה כאן אלא התנא קמא של המשנה איירי בפסול דאורייתא בלא עדי מסירה א"כ צ"ע מה היא קושיית הגמ' שם, דהא מרבי זירא לא משתמע כלום בנוגע להתנא של הברייתא. ועוד דהא מהגמ' שם יוצא ששפיר מוקמינן באמת גם ת"ק של המשנה בעדי מסירה.

שח) בענין דינא דמלכותא דינא.

א. הטעמים למה דינא דמלכותא מהני.

הנה יש כמה דרכים בנוגע למה הוא הטעם שדינא דמלכותא דינא:

א', הר"ן בנדרים דף כ"ח ע"א כתב וז"ל, וכתבו בתוס' דדוקא במלכי עכו"ם אמר דדינא דמלכותא דינא מפני שהארץ שלו ויכול לומר להם אם לא תעשו מצותי אגרש אתכם מן הארץ אבל במלכי ישראל לא לפי שארץ ישראל כל ישראל שותפין בה עכ"ל.

ומהטעם הזה שהקרקע היא שלו סובר המרדכי בהגוזל בתרא בשם הר"א ממיץ שאמרינן דינא דמלכותא דינא רק בקרקע, והובאה דעה זו ברמ"א בחו"מ סי' שס"ט סעיף ח', וגם הביא הרמ"א שם שיש חולקים על זה דהיינו המרדכי שם בשם תוס', וכן התרומת הדשן.

ב', הרשב"ם בב"ב דף נ"ד ע"ב בד"ה והאמר שמואל דינא דמלכותא דינא כתב וז"ל, כל מסים וארנוניות ומנהגות של משפטי מלכים שרגילים להנהיג במלכותם דינא הוא שכל בני המלכות מקבלים עליהם מרצונם חוקי המלך ומשפטיו והלכך דין גמור הוא ואין להמחזיק בממון חבריו על פי חוק המלך הנהוג בעיר משום גזל עכ"ל.

וכעין דברי הרשב"ם כתב הרמב"ם בפ"ה מהל' גזילה הי"ח וז"ל, שהרי הסכימו עליו בני אותה הארץ וסמכה דעתו שהוא אדוניהם והם לו לעבדים עכ"ל.

ולכאורה גם בנוגע לקנינים הסכמה זו פועלת כי לא גרע מסיטומתא.

וע"ע ברשב"א כאן בשם רבינו יונה שצידד לומר שדינא דמלכותא מהני כמו סיטומתא.

ג', רש"י לעיל כתב חוץ מגטי נשים משום דלאו בני כריתות ניהו אבל שטרי ממון כשרים משום שבני נח נצטוו על הדינים, וביארנו בשם הקצה"ח דס"ל לרש"י שגוי כשר לעדות ושכוונת רש"י בדבריו הנ"ל היא לשטרי ראי' ושכוונתו לומר שאין לפסול משום אינו בתורת משום דשפיר חשיבי ישנו בתורת שטר ראי' מכיון שנצטוו על הדינים, ומה שכתב רש"י לעיל שם שבשטרי ממון הרי הם כשרים משום שדינא דמלכותא דינא הרי זה קאי על שטרי קנין דהתם לא הוה בגדר ישנו בתורת כי לגוי אין קנין שטר ולכן צריכים להא דינא דמלכותא דינא. מיהו י"ל שלעולם רש"י מודה שגוי פסול לעדות ושטרי ראי' מהני משום תקנה דרבנן וכמו שפירשו תוס' שם, ומה שכתב רש"י שנצטוו על הדינים גם זה קאי על שטרי קנין, וכונתו שם היא כמו שכתב לעיל דכשר רק משום שדינא דמלכותא דינא, רק שרצה לבאר למה אמרינן שדינא דמלכותא דינא, ועל זה כתב דהיינו משום שנצטוו על הדינים, וסובר רש"י שהכוונה בציווי זה היא שהמלך יתקן דינים (וגם גביהת מסים שיש להם קצבה יכולה להיות מצד פסוק זה). ולעיל שם הבאתי בשם האבן האזל ביאור אחר קצת, והיינו שהסיבה למה הוצרך רש"י להא שנצטוו על הדינים הרי זה כדי ליישב למה הם יכולים לעשות דינא דמלכותא שהוא

נגד דיני התורה (שגוי פסול לעדות), וזהו דלא כדרכנו הנ"ל שצריכים טעם זה לעצם הכח של דינא דמלכותא לתקן קנינים וחוקים (אפילו אם לא היו נגד התורה).

ברם יש דעות אחרות בראשונים בנוגע למה היא הכוונה במצות דינים, דשיטת הרמב"ם בהל' מלכים היא שהכוונה היא שנצטוו לדון את העוברים על שאר השש מצות בני נח. מיהו הרמב"ן בפרשת וישלח (ל"ד י"ג) כתב וז"ל, אבל צוה אותם בדיני גניבה ואונאה ועושיק ושכר שכיר ודיני השומרים ואונס ומפתה ואבות נזיקין וחובל בחבירו ודיני מלוה ולוה ודיני מקח וממכר וכיוצא בהן בענין הדינים שנצטוו ישראל, ונהרג עליהם אם גנב ועשק או אנס ופתה בתו של חבירו או שהדליק גדישו וחבל בו וכיוצא בהן, ומכלל המצוה הזאת שיושיבו דינין גם בכל עיר ועיר כישראל וכו' עכ"ל.

ד', הדבר אברהם בחלק א' סי' א' ענף ב' בד"ה והנ"ל וכו' כתב שדינא דמלכותא דינא הוא כעין הפקר ב"ד הפקר, כי הגזירת הכתוב של הפקר ב"ד הפקר לא נאמרה על ב"ד של ישראל בתור ב"ד, אלא בתור שררה וממשלה, וממילא ה"ה לכל שררה וממשלה.

ה', הרשב"א והריטב"א והנ"י ביבמות דף מ"ו ע"א כתבו דהוי משום כיבוש מלחמה, דיש להמלך קנין הגוף בבני מדינתו. מיהו זה מתאים רק לגוים שגרים במלכותם אבל לא לישראל.

ו', הבית שמואל באבן העזר סי' כ"ח סק"ג כתב שדינא דמלכותא דינא הוא רק מדרבנן.

ב. סברת התירוץ השני בגמ' שלא אמרה כשמואל דדינא דמלכותא דינא.

עיין ברשב"א שהביא מפרשים שהאיבעית אימא לית ליה הכא דינא דמלכותא דינא משום שאינו דבר שהוא לטובת המלך, והשיג הרשב"א על פירוש זה מההיא דחזקת הבתים שהביא. ועוד הביא שיש לומר שלא פליגי אלא שהאיבעית אימא איירי באופן שלא תיקן המלך דינא דמלכותא של שטר ערכאות, וכן הסיק הר"ן, וכן הרא"ש, וזהו דלא כתוס' לעיל בדף ט' ע"ב בד"ה מילתא וכו' שנקטו שהתירוץ השני כאן שפיר חולק על הת"י של דינא דמלכותא דינא. ולפי תוס' צ"ל שהת"י השני סובר כהדרך שהביא הרשב"א שלא אמרינן דינא דמלכותא דינא כשאינו לטובת המלך.

מיהו לכאורה חילוק זה שהמלך יכול לעשות רק תקנות שהן לטובתו לא מתקמא לפי הדרכים שהבאנו לעיל בלמה דינא דמלכותא דינא.

וע"ע ברשב"א שהביא בשם רבינו (והוא רבינו יונה בעליות בב"ב דף נ"ה) שהלשון של חוץ מכגיטי נשים סוברת "שאיין המלך מפקיע ממון ישראל אצל חבירו אלא כל זמן שהוא בא לדון בערכאות שלהם, הלכך אע"פ שעשה ישראל שטר לחבירו בערכאות שלהם לא הופקעה השדה מן המוכר על אותו שטר כל זמן שלא באו בערכאות שלהם".

ועי' עוד ביש"ש בסי' כ"ב שהבין שלפי רבינו יונה שמואל נתכוין להיכא שבאו לפני ערכאות לדון. והחזו"א ביאר

שמואל סובר שאם עשה את השטר בערכאות הרי זה כבאין לפני הערכאות. ועוד ביאר רבינו יונה שגם מה שאמר שמואל שדינא דמלכותא דינא כוונתו היא רק שמשום כך אין המוכר יכול לחזור בו אבל עדיין צריך הקונה לעשות קנין. ושוב צידד רבינו יונה שאפשר שלפי שמואל אין הקונה צריך לעשות קנין כי דינא דמלכותא הוי כמו מנהגא והוי כמו סיטומתא עכ"ד הרשב"א בשם רבינו יונה.

ולכאורה צ"ע למה הוצרך רבינו יונה לומר ששמואל סובר שדינא דמלכותא דינא מהני רק לענין שאין המוכר יכול לחזור בו, דלמה שמואל אינו יכול לסבור שמהני גם לענין שהשטר יקנה להלוקח, והדבר אברהם בחלק א' ס"י א' ענף ב' כתב דהיינו משום שרבינו יונה סובר שהכח של דינא דמלכותא דינא הוא כעין הכח של הפקר ב"ד הפקר וכמו שהבאנו לעיל בסק"א ושזה מהני רק להפקיע אבל לא להקנות (עי' בזה במהר"ץ חיות בדף כ' על רש"י שם ד"ה אקנויי אקני ל"י רבנן). מיהו קשה דהא הרשב"א עצמו בדף ל"ו כתב שהפקר ב"ד הפקר מהני גם לענין להקנות. ולכאורה קשה גם בדברי רבינו יונה מיני' ובי' שהרי כתב שכשבאים לפני ערכאות לדון הרי הוא שפיר מפקיע מזה לזה, הרי שהמלך שפיר יכול לעשות דבר כזה. ועכ"פ יתכן שכוונת רבינו יונה היא שגם כשבאין לפני הערכאות הרי זה מהני רק להפקיע אבל לא להקנות עיי"ש.

והנה בחו"מ סי' שס"ט סעיף ח' הביא הרמ"א מחלוקת ראשונים אם אמרינן דינא דמלכותא דינא רק בקרקע או האם בכל דבר וכמו שהבאנו כבר בסק"א. וכתב

הגר"א שנראה שהשיטה שסוברת שדוקא בקרקע אמרינן דינא דמלכותא דינא סוברת שבזה פליגי ב' התירוצים בסוגיין והיינו שהתירוץ השני לא קאמר משום דינא דמלכותא דינא כי סבירא ל"י שרק בקרקע אמרינן כן, והתי' הראשון סובר שגם בשאר דברים אמרינן דינא דמלכותא דינא. והשיטה השני' סוברת ששני התירוצים לא פליגי אלא לכו"ע אמרינן דינא דמלכותא דינא גם שלא בקרקע, רק שהתירוץ השני איירי כשאין דינא דמלכותא של ערכאות. ועוד כתב הגר"א שגם בר"ן משמע ששני התירוצים תלויים באם דינא דמלכותא מהני שלא בקרקע, אבל הביא מהמהרי"ק שי"ל שהתירוץ הראשון כאן שקאמר משום דדינא דמלכותא דינא נתכוין להעמיד בשטרי קרקע. וכתב הגר"א להוכיח כהמהרי"ק מהרא"ש דס"ל במס' נדרים שאמרינן דינא דמלכותא דינא רק בקרקע (כ"כ הב"י וכן הוא בדפוס וינציא אבל אח"כ נשמט) ובכל זאת פסק כשמואל בסוגיין.

שט) בענין שטרות העולים בערכאות.

עי' בר"ן כאן שכתב וז"ל, הלכך כל השטרות העולים בערכאות של עכו"ם לא שנא שטרי מכר ול"ש שטרי הלואה כשרין לגמרי, ואפילו לגבות ממשעבדי, דס"ל שטר העשוי בערכאות קלא אית ל"י, והכי מוכח לקמן באידך פירקין וכו' עכ"ל.

מיהו עי' ברשב"א שהאריך יותר וכתב וז"ל, וכן נמי בשטרי הלואה מדיהיב זוזי קמיהו הוא דקנה ושטרא ראי' בעלמא הוא וכו', ואפילו מלוה על פה הי' מן הדין

לגבות ממשעבדי אלא משום דלית לי' קלא וכדאמרינן בפ"ב האי מאן דיזיף בצינעא יזיף, ומהאי טעמא נמי הוא דאמר רב המוכר שדהו בעדים גובה מנכסים משועבדים דמאן דזבין בפרהסיא זבין, והלכך שטרי הלואה העולין בערכאות של גוים כשרין וגובין מנכסים משועבדין דערכאות קלא אית להו וכו' עכ"ל. הרי שהרשב"א נחית להסביר שגם מלוה על פה הי' בדין לגבות ממשעבדי, וכן הביא הא דמוכר שדהו בעדים גובה מנכסים משועבדים. ונראה דנחית לזה כי ס"ל שלשטרי ערכאות יש רק דין של ראי' אבל לא דין של שטר ולכן הוצרך להוכיח שכדי לגבות ממשעבדי מספיק בקול אפילו אם אין כאן דין של שטר, אבל הר"ן לא נחית לזה כי ס"ל שיש לשטרי ערכאות גם דין של שטר.

וכבר ביררנו באות ס"ה** אם צריכים כדי לגבות ממשעבדי דין של שטר או האם מספיק בקול. וכן באות ש"ה סק"ד ביררנו אם חכמים נתנו לערכאות דין של שטר או רק דין של ראי' בעלמא.

והנה הראב"ד חולק על הרשב"א והר"ן וסובר ששטר חוב שנעשה בערכאות אינו גובה ממשעבדי וכמו שנבאר, דהנה הרמב"ם בפכ"ז מהל' מלוה ה"א הביא שרבותיו הורו ששטר חוב שנעשה בערכאות הרי הוא כשטר מתנה ופסול, וממילא יהי' נאמן לטעון פרעתי, והוא חלק עליהם, וביאר המ"מ שטעם רבותיו הוא משום שהשטר פועל שינוי, דהיינו שהוא גורם שפרעתי לא מהני (אבל במכר אין הבדל בין המוכר בעדים או המוכר בשטר), והרמב"ם עצמו סובר דמ"מ מכיון שאין

כאן קנין ע"י השטר, שהרי השיעבוד חל ע"י קבלת הכסף, הרי זה דומה לשטרי מכר, ומה שפרעתי לא מהני אין זה בגדר קנין, אלא הרי זה משום שיש הוכחה של שטרך בידי מאי בעי, ומש"ה הרי זה כשטר מכר.

והקובץ שיעורים בב"ב אות תרכ"ח כתב שטעמם של רבותיו של הרמב"ם הוא משום דס"ל שהשטר הוא בגדר שטר קנין כי השיעבוד נפעל ע"י השטר ולא ע"י קבלת המעות (וכתב שם שמשום כך מיקרי שטר חוב ספר המקנה ובעינן כל הדינים של ספר המקנה עיי"ש).

והנה הראב"ד שם הצדיק את רבותיו של הרמב"ם ששטר חוב שנעשה בערכאות לא מהני אבל הראב"ד כתב טעם אחר למה לא מהני, והיינו שהטעם למה נאמן לטעון פרעתי הרי זה משום שאינו גובה ממשעבדי (ודלא כהרשב"א והר"ן דשפיר גובה ממשעבדי אלא כהגירסא להלן בדף י"ט שגובה מבני חורין). ולפי הראב"ד הרי זה ככתב ידו שכיון שאינו גובה ממשעבדי הרי הוא יכול לטעון פרעתי (כשיטת הר"ף הובא בתוס' בכתובות דף כ"א שבכתב ידו נאמן לומר פרעתי), וביארו הפוסקים שבכתב ידו יכול לטעון פרעתי כי כיון דלא גבי ממשעבדי אינו חש להשהותו אצל המלוה.

וע"ע במ"מ שם שכתב שבכל זאת יש לחלק בין כתב ידו לבין שטר גמור, אבל לא ביאר המ"מ טעמו, ונראה דס"ל להמ"מ כשיטת הריב"ש שהביא הקצה"ח בסי' ס"ח סק"ב שהיכא דהוי שטר גמור אי אפשר לטעון פרעתי אפילו אם אינו גובה ממשעבדי ואינו חושש להשהותו אצל

המלוה, ומה שיכול לטעון פרעתי בכתב ידו הרי זה כי אינו שטר גמור (ושיטה זו מבוארת על פי ביאורו של הגר"ח בחי' הגר"ח על הש"ס סי' קט"ו וסי' שט"ו ששטרך בידי מאי בעי אינו בגדר הוכחה אלא הרי זה מהלכות שטר שכל זמן שהוא ביד המלוה אינו יכול לטעון פרעתי, וכעין זה כתב האור שמח בפכ"ב מהל' עדות בד"ה האחרונים עיי"ש).

שי (מודה ר"א במזויף מתוכו).

עיי' ברש"י שכתב דהיינו משום שמא "קאתי למימסרי" באפייהו, וכן לעיל בע"א כתב "למוסרו", ולכאורה הכוונה היא שמא ימסור אותו הגט עצמו. מיהו לפ"ז צ"ע בדעת ר"ש שהוא מכשיר שמות מובהקין והטעם הוא משום שניכר שהם גוים ולא יבואו להשתמש בהם לעדי מסירה, אבל שמות שאינם מובהקין פסולים כי שפיר יבואו להשתמש בהם, ומעתה בשלמא אם החשש הוא שמא אנשים אחרים יראו אותם חתומים על הגט ויחשבו שהם ישראלים ומש"ה ישתמשו בהם בשביל חתימות ומסירות אחרות א"כ שפיר יש לחלק כהנ"ל, אבל לפי מש"כ רש"י שהכוונה היא שאם יהיו כשרים לחתימה יטעה להכשירם למסירה באותו גט עצמו שחתמו עליו א"כ מה שייך לחלק בין מובהקין לאינם מובהקין הלא זה שמחתים אותם יודע שהם גוים גם אם הוו שמות שאינם מובהקין.

ועי' בפ"י שביאר כוונת רש"י דחיישינן שמא בעל השטר ישתמש בהם גם לעדי מסירה כי יסבור שהם כשרים גם להיות

עדי מסירה אע"פ שהם גוים (אבל לא יסבור שהם ישראלים), ואז כשיבוא השטר לב"ד יחשבו ב"ד שהם ישראלים ויכשירו את השטר בלי להצריך שיבואו קמן העדי מסירה. ותמה על מה שהביא השלטי הגבורים בסוף הסוגיא מהרי"א שאם גט חתום בערכאות ויש שמות מובהקין והאשה אומרת שהבעל מסר לה בפני עדי מסירה ישראל, הרי זה כשר, ותמה איך כשר בלי שיבואו העדי מסירה לב"ד דהא אולי השתמש הבעל בהגוים גם בשביל עדי מסירה.

שיא (רש"י ד"ה תני וכו').

וז"ל, וה"ה נמי דמצי לשנויי בעדי מסירה ישראל וכו' עכ"ל. צ"ע דאיך אפשר להעמיד בעדי מסירה ישראל הלא אם יש עדי מסירה ישראל הרי זה כשר גם בהדיוטות, וא"כ איך שייך לומר על זה כל השטרות העולים בערכאות וכו'. (עי' בפ"י).

שיב (תד"ה חספא בעלמא).

וז"ל, וקשה דאדרבה התי' דבעדי מסירה נשאר לפי המסקנא וכו' עכ"ל. לפי דברי רש"י בסוגריים לק"מ כמו שביארנו לעיל באות ש"ז.

שיג (בא"ד).

וז"ל, ואור"י דכי היכי דפסלינן גט אף בעדי מסירה ושמות מובהקין משום דילמא אתי למיסמך עליהו בלא עדי מסירה ישראל הכי נמי פסלינן בשטר מתנה וכו' עכ"ל. ובאמת צ"ע על רש"י למה לית ליה כהר"י. ועוד דלהדיא איתא בסנהדרין דף כ"ח כהר"י דמבואר שם שפסלו שטר קנין

שהיו חתומים עליו שני גיסים אע"פ שהיו שם עדי מסירה משום דהוי מזוייף מתוכו, הרי שגם בשטר מתנה פסלינן מזוייף מתוכו ולא רק בגט. והפ"י בד"ה אלא שינויא וכו' כתב שכוונת רש"י היא להכשיר רק בשמות מובהקין, דס"ל לרש"י שאע"פ שת"ק פוסל בגט אפילו בשמות מובהקין אבל הרי זה רק משום גזירה אטו שמות שאינם מובהקין ובמתנה ס"ל שלא גזרינן כן, אבל התם בסנהדרין שפיר פסול משום מזוייף מתוכו. ולפ"ז ניחא למה קאמר הר"י כאן מצד הסברא ולא הזכיר ההיא דסנהדרין, והיינו כהנ"ל דליכא ראי' מהתם כי יש לחלק כהנ"ל.

והנה גם הרא"ש בסוף הסוגיא פוסל שטר מתנה שנעשה בערכאות אפילו אם היו שם עדי מסירה ישראל, וביאר דהיינו משום חשש שמא אתי למיסמך עלייהו לעדי מסירה והרי הם פסולים להיות עדי מסירה כי בעל פה הרי הם שפיר מרעי נפשייהו (ודלא כהמרדכי דס"ל שגם בעל פה לא מרעי נפשייהו). והרבו להקשות על הרא"ש למה הוצרך לומר משום שבעל פה מרעי נפשייהו תיפוק ל"י משום שהם פסולים לעדות. והק"נ באות ב' שם תי' שכוונת הרא"ש היא ליישב למה לא תיקנו חכמים שגם שטר מתנה יהי' כשר בערכאות כמו שתיקנו בשטרי מכר, ועל זה תי' כי חששו שמא יבואו למיסמך עלייהו לעדי מסירה ובעל פה מרעי נפשייהו. מיהו לא הבנתי דבריו כי אם כוונת הקושיא היא שיתקנו שיועילו רק לחתימה א"כ אכתי יוצא שלעדי מסירה הרי הם פסולים מדינא כי הם פסולים לעדות, ואם הקושיא היתה שיתקנו שיהיו כשרים גם לעדי מסירה,

א"כ התירוץ על זה אינו שמא יבוא לסמוך עלייהו לעדי מסירה, דהא בודאי יסמוך עלייהו, אלא התירוץ הוא שלא תיקנו שיהיו כשרים לעדי מסירה כי בעל פה מרעי נפשייהו. ועוד צ"ע כי גם בתוס' הרא"ש כתב הרא"ש כדבריו אלו דמיפסל משום שבעל פה מרעי נפשייהו ואילו לעיל בתוס' הרא"ש שם כתב הרא"ש טעם אחר למה לא תיקנו בשטר מתנה והיינו שמעיקר הדין פסולים הם רק שחכמים תיקנו שיהיו כשרים ולא תיקנו בשטר שעושה קנין.

והתומים בסי' ס"ח סק"ח, וכן הנתיחה מ' שם בסק"ח, וכן האמרי משה בסי' ט"ז אות ד', תירצו את הקושיא על הרא"ש בדרכים אחרים, וכולם נקטו שהרא"ש סובר שגוים כשרים בעצמותם להיות עדי מסירה, והיינו כהשיטות שגוים כשרים הם לעדות, והתומים ביאר שגם אין כאן חסרון של אינו בתורת כי עדי מסירה במתנה אינם צריכים להיות ישנם בתורת כי הם אינם העדים שזוכים בשביל הקונה כי העדי חתימה הם אלו שזוכים בשביל הקונה וכדאמרינן עדיו בחתומיו זכין לו, ואפילו לפי רבי אלעזר שסובר ע"מ כרתי אבל הרי הוא מודה שהיכא שהחתים עדים אמרינן שעדיו בחתומיו זכין לו, ולכן העדי חתימה צריכים להיות ישנם בתורת והרי אינם בתורת כיון שגוי אינו יכול לקנות בקנין שטר וכדעת ר"ת, אבל להיות עדי מסירה הרי הם שפיר יכולים, כי לא בעינן שהעדי מסירה יהיו ישנם בתורת, כי נהי שהם עושים את השטר לשטר, אבל אין הם אלו שזוכים בשביל הקונה, אלא המסירה היא שעושה את הקנין (ורק בגט אינם יכולים להיות עדי מסירה משום שכרתי), ולכן

הוצרך הרא"ש לפוסלם מלהיות עדי מסירה רק משום שבעל פה מרעי נפשיהו, אבל התם בסנהדרין הרי התרי גיסי פסולים באמת להיות עדי מסירה כיון שיש כאן פסול קורבה, ומש"ה יש לגזור דילמא אתי למיסמך עלייהו. והנתייה"מ כתב על דברי התומים שלא הבין מה הוא החילוק בין עדי חתימה לעדי מסירה (מיהו לכאורה הדבר מבואר היטב בדברי התומים וכהנ"ל).

והנתייה"מ ביאר בדרך אחרת, והיינו שהרא"ש סובר שבמתנה לא בעינן כלל שיהיו ישנם בתורת (כי רק בגט צריכים כן משום דדרשינן וכתב ונתן וכמו שכתב רש"י לעיל בדף ט' ע"ב), ולכן הוצרך הרא"ש לפוסלם מלהיות עדי מסירה רק משום שבעל פה מרעי נפשיהו, והא דפסולים להיות עדי חתימה הרי זה כי חשיב מפי כתבם, כי בגוים לא נתחדש הגזירת הכתוב של שטר, כי הגזירת הכתוב של שטר אצל ישראל כתיב, אבל התם בסנהדרין הרי התרי גיסי פסולים באמת להיות עדי מסירה כיון שיש כאן פסול קורבה ומש"ה יש לגזור דילמא אתי למיסמך עלייהו והרי הם פסולים.

והאמרי משה ביאר דהא דפסולים להיות עדי חתימה הרי זה כי צריכים שהעדי חתימה יהיו שלוחים של המקנה וכמו שהביא שם מהרמב"ן בב"ב והרי גוי אינו יכול להיות שליח.

ולפי כל הנ"ל יוצא שלפי הפ"י רש"י נתכוין להכשיר בשטר מתנה ע"י עדי מסירה רק היכא שהם שמות מובהקין, ואילו לפי התומים והנתייה"מ והאמרי משה י"ל שרש"י נתכוין להכשיר אפילו בשמות

שאינם מובהקין כי באמת לא איכפת לן אם יהיו עדי מסירה.

ועי' ברמב"ם בפכ"ז מהל' מלוה ה"ב שהכשיר שטר מתנה כשיש עדי מסירה ואפילו בלי שמות מובהקין, והקשה הכ"מ שם מההיא דסנהדרין דף כ"ח בתרי גיסי דחזינן משם שגם בשטר מתנה פסלינן מזוייף מתוכו, ות"י וז"ל, ואפשר לומר דסובר רבינו דהא דמשמע בגמ' דבעדים עכו"ם חשיב מזוייף מתוכו הני מילי בגטי נשים אבל בשטרי ממון נהי דבישראלים קרובים או פסולים חשיב מזוייף מתוכו משום דאתי לאיחלופי לאכשורי בלא עדי מסירה אבל בעדי עכו"ם לא חיישינן להכי אפילו בשמות שאינן מובהקין בגויות עכ"ל.

והב"ח מפרש שטעמו של הרמב"ם בה"ב שם הוא כי במתנה דוקא תרי גיסי מיקרי מזוייף מתוכו כי כיון שכל חד לחדודי' כשר אתי למיטעי ולמיסמך עלייהו.

שיד (בא"ד)

וז"ל, ולא תיקנו חכמים להאמינם אלא בשטרי מלוה ומכר שהן לראי' ואין נעשה על פי עדותן שום קנין אבל בשטר מתנה אין כשר לקנות בו מדאורייתא אלא א"כ יש עדים כשרים בשעת מסירה עכ"ל. צ"ע למה הוצרכו להוסיף דבר זה לחידושו של הר"י שגם במתנה פסלינן מזוייף מתוכו, דהא דבר זה הוא בגדר ביאור בדברי הגמ' מאי שנא מכר ממתנה. (עי' בפ"י).

שטו (בא"ד)

וז"ל, ואפילו אם נאמר ששטר מתנה שחתמו בו ישראל כשר לקנות בו בלא עדי

מסירה היינו משום שידוע ע"י עדי חתימה שהם כשרים מן התורה שבא השטר מיד הנותן ליד המקבל עכ"ל. הנה לעיל בדף ד' הוכיחו תוס' שלפי רבי אלעזר לא סגי בעדי חתימה לחוד אע"פ שידעין עי"ז שבא ליד האשה או הקונה אלא צריכים דוקא עדי מסירה. ושוב צידדו שאע"פ שכן הוא בגט אבל במתנה י"ל דסגי בעדי חתימה במקום הודאת בעל דין שבא השטר לידו, אבל בגט הרי לא מהני הודאת בעל דין. והנה תוס' כאן הזכירו את הענין של הודאת בעל דין רק להלן בסמוך וא"כ הכא כוונתם היא בלא הודאת בעל דין אלא שע"ח יועילו בלי עדי מסירה משום שע"י עדי חתימה ידעין שבא לידו וכמו שכתבו להדיא. ולפ"ז מה שכתבו שטר מתנה לאו דוקא הוא אלא הוא הדין גט, וזהו דלא כמסקנתם בדף ד' דלא סגי בגט בעדי חתימה לחוד, ולכן כתבו כאן לשון של ואפילו אם נאמר וכו', וציין הגליון הש"ס לדבריהם לעיל שם, כלומר שהתם דנו על זה.

שטז) בא"ד.

וז"ל, ואפילו אם נאמר ששטר מתנה שחתמו בו ישראל כשר לקנות בו בלא עדי מסירה וכו' עכ"ל. צ"ע מה קשה להו הלא גם לפ"ז צריכים לפסול היכא שחתומים בו עכו"ם.

ושמעתי לפרש שכוונתם היא לומר שאם בשטר מתנה סגי בעדי חתימה ולא צריכים עדי מסירה הרי זה משום שבכלל אין צריכים בשטר מתנה מסירה להקונה אלא מה שפועל את הקנין הרי זה רק כתיבת השטר והמציאות של הראי, ומעתה לפ"ז

יוצא שהעדים מהווים ופועלים רק ראי, וא"כ י"ל שתיקנו שעכו"ם יהיו כשרים לזה כמו שתיקנו בשטרי ראי, ואין כאן פסול של אינו בתורת כי זה שייך רק בעדים על מעשה מסוים שפועל חלות כמו אם העדים צריכים להיות נוכח בשעת מסירה, אבל מכיון שבמתנה צריכים רק עדי חתימה ומה שפועל את הקנין הוא הראי' שבדבר א"כ בכה"ג אין צריכים ישנו בתורת, ולכן הקשו תוס' שנימא שערכאות כשר בשטר מתנה כי לא צריכים עדי מסירה. ועל זה תירצו תוס' שאין הדבר כן אלא גם במתנה בעיני עדי מסירה, ויש לנו עדי מסירה כי העדי חתימה הרי הם העדי מסירה, כי מכיון שראו מצב של חתימה הרי זה כאילו ראו את המסירה כי ברור הוא שתהי' מסירה, וכמו בהן הן עדי יחוד הן עדי ביאה דחשיב שעדי היחוד ראו ביאה, וא"כ יוצא שעדי חתימה אינם רק כדי לפעול ראי' אלא הרי הם גם חותמים על המסירה ומש"ה שפיר שייך בהם פסול של אינם בתורת (וכדברי הקצה"ח שעכו"ם נחשבים אינם בתורת מתנה כיון שאין לגוי קנין שטר).

והנה כל זה הוא רק לפי הדרך שהבאנו לעיל באות ס"ו בדעת הר"ף שמה שכתב הר"ף שסגי לפי ר"א בעדי חתימה הרי זה כי העדי חתימה הרי הם גם בגדר עדי מסירה, אבל לפי הדרך שהכוונה היא שמכיון שחתמו הרי אנחנו העדי מסירה כי יש אנן סהדי שנמסר וסגי בדבר שבערוה באנן סהדי, א"כ לפ"ז אכתי יוצא שהעדים החתומים על השטר הרי הם מהווים רק ראי' ואינם עדים על מסירה. גם נראה שדרך זה הוא דלא כדרכו של

התומים שהבאנו באות שי"ג שכתב שאדרבה רק על עדי חתימה יש קפידא בזה שאינם בתורת כי הם זוכים בחתימתם בשביל הקונה וכדאמרינן עדין בחתומיו זכין לו.

שיז) בא"ד.

וז"ל, וכן כשר בהודאת נותן שהוא כק' עדים עכ"ל. הרש"ש הביין שכוונתם לומר שכשר אם הנותן מודה בעל פה שמסרו כי סגי בזה שיודעים שמסר אפילו אם אין עדי חתימה בתוך השטר, ותמה שא"כ למה לא סגי בערכאות דהא גם עי"ז ידעינן שמסר כיון שלא מרעי נפשייהו. מיהו התומים בסי' ס"ח והתורת גיטין כאן פירשו שכוונתם היא להיכא שיש הודאת בעל דין בתוך השטר כגון שכתב בכתב ידו או שחתם בסוף השטר, וז"ל התורת גיטין (באמצע ד"ה ולא תיקנו), ומה שכתבו התוס' בהודאת נותן כוונתם בשטר שחתם בו הנותן דמהני מטעם הודאה, אבל אם מסר שטר בלא עדי חתימה ובלא כתיבת ידו רק כתב ידי אחר שכתב בו שדי מכורה לך לאו כלום הוא אף שנותן מודה דמסר לו, וכן כתב האורים ותומים סי' ס"ח עיי"ש עכ"ל.

מיהו לא הבנתי דכיון דסגי בהודאת בעל דין א"כ גם אם לא כתב בתוך השטר תיסגי בזה שהוא עצמו הי' נוכח בשעת מסירת השטר דגם זה יועיל לאשווי' שטרא כמו היכא שהיו עדי מסירה בשעת מסירת השטר כי גם כשהוא עצמו הי' שם הרי מסירת השטר נעשית בפני כח נאמנות דהיינו הכח של הודאת בעל דין.

שיח) בא"ד.

וז"ל, דמתניתין כיילא שטר מתנה בהדי שאר שטרות דכשרים אפילו כתיבתן וחתימתן בעכו"ם עכ"ל. הרי שרצו לומר ששטר מתנה צריכה כתיבה מישראל, ועי' במהר"ם שתמה למה, הלא שטר מתנה אינו צריך כתיבה לשמו.

והתורת גיטין כתב דהיינו מקרא דוכתוב בספר וחתום וגו' דמשמע דבעינן שהמקנה יכתוב וא"כ צריכים שהסופר יכתוב בשליחותו של המקנה (כמו בגט דכתיב וכתב לה דקאי על הבעל ומש"ה בעינן שהסופר יכתוב בשליחותו של הבעל), והרי נכרי אינו יכול להיות שליח. והוכיח התו"ג את דינו שצריכים לכתוב שטר מתנה בשליחות הנותן מהא דאומר אמרו פסול גם בשטר מתנה, וכתבו הרבה פוסקים שהטעם למה אומר אמרו פסול הרי זה משום שוכתב אבעל קאי והסופר צריך לכתוב בשליחותו והרי הוה מילי ומילי לא מימסרי לשליח וכ"כ תוס' בדף כ"ב, ואפילו לפי השיטה שוכתב קאי על הסופר רק שנכרי פסול משום שאינו כותב לשמה אבל לא בעינן שליחות הבעל, אבל בכל זאת נראה שבמתנה דכתיב וכתוב בלשון ציווי שפיר צריכים שליחות המקנה עכ"ד התורת גיטין. וכדבריו בתורת גיטין כתב גם בנתיח"מ בסי' רמ"ד סק"ג עיי"ש.

וכתב הקובץ ביאורים כאן על דבריו וז"ל, ולא ידענא מאי קאמר דהא מבואר בהדיא לקמן בדף כ"ו דאפילו מצאו באשפה כשר בשטר מתנה אפילו לרבנן דרבי מאיר דס"ל עדי מסירה כרתי עיי"ש, וכן מבואר עוד בהכותב דף פ"ה, ועוד דבגט כתיב וכתב ונתן דהוי לשון פעל

נסתר וקאי על הבעל וכמו ונתן דקאי על הבעל אבל בשטר מתנה לא כתיב וכתב לשון נסתר אלא וכתוב והוא מקור ולא קאי על נושא ידוע כנודע לבעלי הלשון וזה פשוט עכ"ל.

והאורים ותומים בסי' ס"ח סק"א כתב לבאר דבריהם כך, דהנה לקמן פרכינן על שטר פרסאה דהא לא ידעי למיקרי, ומתצינן בדידעי, ושוב פרכינן שהרי הוא יכול להזדייף, ומתצינן בדאפיצן, ושוב פרכינן דהא אינם חוזרים בהשורה האחרונה, ותירצו דאיירי ששפיר עשו כן, והקשה הרא"ש שם למה לא הקשו כן על שטר ערכאות של המשנה, ועיין שם במש"כ הרא"ש והק"נ על זה, מיהו האו"ת שם ר"ל שבערכאות באמת לא איכפת לן בדברים אלו כי כיון שתיקנו בתקנת חכמים שיהי' כשר הרי כלול בתקנתם שיהי' כשר אע"פ שיש בו את החסרונות הנ"ל, אבל שטר פרסאה איירי בהדיוטות ועל זה לא היתה שום תקנת חכמים מיוחדת (וכן היא שיטת הבעל העיטור שבשטרי ערכאות אין צריכים את כל הדברים הנ"ל וכמו שהביא שם וכן הביאו הראשונים בסוגיין, ותי' הבעל העיטור עי"ז את הקושיא הנ"ל למה לא הקשו על ערכאות כל הקושיות שהקשו להלן על שטר פרסאה, והראשונים לקמן שם חלקו על הבעל העיטור), וכתב האו"ת לפרש לפ"ז את דברי תוס' כאן והיינו שקושיית הגמ' כאן היא שכיון שבשטר מתנה לא תיקנו שערכאות יהיו כשרים א"כ א"א לפרש שהמשנה איירי בשעשה עדי מסירה משום שאכתי צריך השטר להיות פסול מחמת הכתיבה והחתימה של העכו"ם שהרי זה יכול להזדייף וכן אינם

חוזרים בהשורה האחרונה וכן אין העדים יודעים לקרות.

דף י"א ע"א

שיט) בשמות מובהקים.

עי' ברשב"א לעיל בדף ד' ע"א שהקשה דאכתי הוי מזוייף מתוכו מחמת שהגוים אינם חותמים לשמה דמבואר לעיל שם שגם זה עושה מזוייף מתוכו, ותי' דמכיון דהוי שמות מובהקים וגלוי לכל שהם גוים ושאינם בגדר עדים א"כ הוי כדיו בעלמא. ועי' בפ"י לעיל כאן בסוף דף י' מה שכתב על זה.

שכ) נעשה כמי שנעשה בהדיוטות ופסולים.

הנה הרא"ש כאן כתב שרש"י סובר ששטרי מכר בהדיוטות פסולים רק כשליכא עדי מסירה, ודלא כתוס' שסוברים שפסולים אפילו כשיש עדי מסירה ושמות מובהקים.

והנה רש"י בד"ה אבל שמות שאינן מובהקים לא הזכיר ששטרי מכר בהדיוטות פסולים גם כשיש עדי מסירה, וכן לא הזכיר דבר זה בד"ה אתאן לגיטי ממון. ובד"ה על שטרות העולים כתב וז"ל, דכיון שנעשו בהדיוט שטרי מכר דקיימי לראי' ועליהן דסהדי עכו"ם סמכינן פסול עכ"ל, ומשמע דפסול רק כשעלייהו סמכינן אבל לא כשיש עדי מסירה ישראל.

והנה תוס' כאן סוברים שגם כשיש עדי מסירה הרי הם פסולים וכמו שהזכרנו כבר, והיינו משום גזירה שמא יכשירו גם בלי

עדי מסירה כמו שבערכאות הרי הם כשרים גם בלי עדי מסירה.

ונראה שרש"י לא רצה ללמוד כמו תוס' כי לפי תוס' יוצא שתלו את הדין של שמות שאינם מובהקים בגיטין בדבר שהוא ג"כ רק משום גזירה (דהיינו הדיוטות בהדי עדי מסירה), אבל לפי רש"י יוצא שתלו בשטר ממון בהדיוטות בלי עדי מסירה שפסול מדאורייתא (ועי' באות שכ"א בהקושיא השני' על הרמב"ן שהבאנו).

והנה גזירה זו שכתבו תוס' שייכת רק בהדיוטות וכן הרי היא שייכת בהדיוטות אפילו כשהשמות הם שמות מובהקים.

והנה גם לעיל בדף י' ע"ב פליגי רש"י ותוס' באם יש גזירה מסוימת אבל ההיא הויה גזירה אחריתא, דהנה רש"י שם בקושיית הגמ' של חספא בעלמא סובר בדעת ת"ק של המשנה שבשטר מתנה אם יש עדי מסירה לא פסלינן משום מזוייף מתוכו ולא גזרינן שמא אתי למיסמך עלייהו. והבאנו שם שני דרכים, א', שבמתנה לא מחמירים לגזור שמות מובהקים אטו שמות שאינם מובהקים, ב', משום שבמתנה ליכא חסרון גם אם הגוים יהיו העדי מסירה, אבל עכ"פ תוס' שם סוברים שגם התם גזרינן דכמו שת"ק גזור בגט אפילו בשמות מובהקים ה"ה שהוא גזור בשטר מתנה אפילו בשמות מובהקים. מיהו התם מדובר בגזירה שמא יסמוך עליהם וישתמש בהם גם כעדי מסירה אע"פ שהם שמות מובהקים, אבל הכא איירי בדעת רבי שמעון שאינו גזור בגט בשמות מובהקים כי כיון שהשמות הם מובהקים כו"ע ידעי שהם גוים, רק שבכל זאת ס"ל לתוס' שבשטר מכר גזור רבי

שמעון מטעם אחר, והיינו שמא יסמכו להכשיר בלי עדי מסירה כמו שכשר בערכאות בכה"ג.

ולפי התירוץ הראשון של הגמ' לעיל של דינא דמלכותא דינא ושגם שטרי מתנה כשרים בערכאות בלי עדי מסירה א"כ שייכת גזירה זו גם בשטרי מתנה.

שכא) אבל בשמות שאין מובהקים נעשה כמו שנעשו בהדיוטות ופסולין.

ופירש"י וז"ל, נעשו כשאר שטרות של מכר שנעשו בהדיוטות וכו' דאילו בגט אשה לענין כריתות הדיוט וערכאות שוין וכו' עכ"ל. והקשה הרמב"ן ג' קושיות על פירושו של רש"י: א', דהא מקושיית הגמ' משמע שהי' קשה רק שלפלוג וליתני בדידה, אבל על מאי דס"ד ש"לא הוזכרו אלא בזמן שנעשו בהדיוט" קאי על גט לא הקשו כלל שבגט כיון שיש עדי מסירה אין חילוק בין ערכאות להדיוט. ב', דמה שיך לומר שבשמות שאינם מובהקים נעשו כשטרי מכר בהדיוטות ופסול, הלא טעמים שונים יש בדבר, דגט בעדי מסירה ושמות שאינם מובהקים פסול משום מזוייף מתוכו דלמא אתי למיסמך עלייהו ואילו שטר מכר בהדיוטות פסול כי מרעי נפשיהו, וא"כ מה ענין זה אצל זה ולמה תלה התנא חד באידך. ג', דמזה דאמרינן בגמ' ואיבעית אימא סיפא אתאן לגיטי ממון משמע שלפי הדרך הראשון לא איירי בגיטי ממון, דאילו לפי רש"י הי' צריך לומר ואיבעית אימא סיפא אתא לת"ק.

שכב) אמר רבי שמעון לחכמים בצידן לא נחלקו ר"ע וחכמים וכו'.

הנה רבי שמעון סובר שר"ע וחכמים נחלקו בשאר שטרות בהדיוטות (בעדי מסירה ושמות מובהקין לפי תוס'), אבל בגט לא נחלקו אלא לכו"ע כשר בעדי מסירה ושמות מובהקין וכשיטתו בהמשנה. והי' נראה לומר שהחכמים שחולקים על רבי שמעון הרי הם סוברים שרבי עקיבא וחכמים נחלקו בגט בעדי מסירה ושמות מובהקין, ובזה הוא שר"ע מכשיר וחכמים פוסלים, וזהו כשיטת ת"ק בהמשנה שחולק על רבי שמעון ופסול גט בעדי מסירה ושמות מובהקין והיינו משום שהוא פוסק כחכמים של ר"ע.

מיהו עי' בתוספתא שהת"ק של רבי שמעון בברייתא זו סובר שר"ע וחכמים נחלקו בערכאות דחכמים פוסלים ערכאות כמו הדיוטות, וזה"ל שם, כל שטרות העולים בערכאות של עכו"ם אע"פ שחותמיהן עכו"ם ר"ע מכשיר וחכמים פוסלים. ולפ"ז שיטת ת"ק של המשנה כאן היא הכרעת דעה שלישית, והיינו שבשטרות מהני ערכאות אבל לא בגט ושחרור.

שכג) שר"ע מכשיר וחכמים פוסלים.

הנה הרא"ש כאן כתב שמרש"י מבואר שחכמים פוסלים בהדיוטות רק כשאינן עדי מסירה ושמות מובהקים אבל כשיש עדי מסירה ושמות מובהקים הרי הם מכשירים. מיהו צ"ע דלפ"ז אין חילוק לשיטתם בין

שאר שטרות לגט, והרי הם עצמם באו לחלק ביניהם.

מיהו אולי יש לדחוק לפי רש"י ולומר שלעולם חכמים פוסלים רק בלא עדי מסירה, ושיעור דבריהם הוא כך, שרק בשאר שטרות יש ציור של פסול, דהיינו היכא שאין עדי מסירה, אבל בגט אין ציור של פסול מחמת העובדי כוכבים אלא הרי זה לעולם כשר כי בגט יש תמיד עדי מסירה שהרי אפילו בערכאות צריכים עדי מסירה, ומה שאמרו חוץ מגטי נשים הרי זה משום שסתם ציור של גט הוא בעדי מסירה.

שכד) רשב"ג אומר וכו'.

יש לעיין אם רשב"ג מכשיר במקום שאין ישראל חותמין אפילו בשמות שאינם מובהקים. ונראה להוכיח מתוס' שהוא מכשיר רק בשמות מובהקים, דהנה בגמ' פרכינן למה אינו גוזר מקום שאין ישראל חותמין אטו מקום שישראל שפיר חותמין, ונתקשו תוס' דהא הוה כמו גזירה לגזירה דהיינו שמות מובהקים במקום שאין ישראל חותמים אטו שמות מובהקים במקום שישראל חותמים ושמות מובהקים במקום שישראל חותמים אטו אינם מובהקים, ומעתה אם רשב"ג מכשיר היכא שאין ישראל חותמין גם באינם מובהקים א"כ על זה שפיר מקשה הגמ' שנגזור שמות שאינם מובהקים במקום שאין ישראל חותמין אטו מקום שישראל חותמין והוי רק חדא גזירה, והוי כמו הא דגזרינן שמות מובהקים אטו שמות שאינם מובהקים כשתרוייהו במקום שישראל

חותמים. שו"ר במהר"ם שיף בדבריו על הגמ' בד"ה מקום וכו' שהעיר כן.

מיהו עיין בריטב"א שכתב שרשב"ג מכשיר אפילו שמות שאינם מובהקים. ונראה שכן יש לדייק גם מרש"י, דעיין בדבריו בנוגע למקום שישראל חותמים שהזכיר שרשב"ג פוסל אפילו שמות מובהקים אבל בנוגע למקום שאין ישראל חותמים לא הזכיר שהוא מכשיר רק שמות מובהקים.

ויש עוד מחלוקת דעיין בריטב"א שם שהבין שרשב"ג מכשיר אפילו בהדיוטות, אבל המהר"ם שיף סובר שמכשיר רק בערכאות עיי"ש.

שכה) רשב"ג אומר וכו'.

הנה בגמ' מבואר שטעמו של רשב"ג הוא משום ששמא בשמא מחליף, כלומר שאם יכשירו בשמות מובהקים הה"נ שיבואו להכשיר שמות שאינם מובהקים, אבל במקום שאין ישראל חותמים לא גזר. מיהו מרש"י לעיל בריש דף י' ע"א בדעת ת"ק של הברייתא של ג' דרכים משמע שהוא מפרש שת"ק פוסל אפילו בשמות מובהקים משום דס"ל שגם בשמות מובהקים יבואו לסמוך עליהם כעדי מסירה ולמסור בפניהם, ולא משום דהוי גזירה אטו שמות שאינם מובהקים. ונראה דהיינו משום שאותו ת"ק פוסל אפילו במקום שאין ישראל חותמים ודחיק ל"י לרש"י לומר שהוא גוזר גזירה לגזירה ולכן פי' דחייש בציוור של שמות מובהקים גופא שמא ישתמש בהם כעדי מסירה (מיהו לפ"ז צ"ע מנ"ל להגמ' שטעמו של רשב"ג

הוא משום גזירה אולי טעמו הוא משום שגם בשמות מובהקים שיך שמא אתי למיסמך עלייהו).

ונקטנו בהנ"ל שיש ג' שיטות: א', ר"ש שמכשיר שמות מובהקים, ב', רשב"ג שפוסל אבל מכשיר במקום שאין ישראל חותמים, ג', ת"ק לעיל שפוסל גם את זה.

ועי' לעיל באות ש"ג שהבאנו את דברי הפ"י שנוקט שלפי רש"י ת"ק פוסל בשמות מובהקים גזירה אטו שמות שאינם מובהקים.

וגם הריטב"א שם פי' דעת ת"ק משום דגזר שמות מובהקים אטו שמות שאינם מובהקים.

והרשב"א כאן בע"ב בד"ה בעא מיני וכו' הזכיר את שני הפירושים בדעת רבנן.

שכו) שטר פרסאה.

עיין ברא"ש דמבואר שיש ג' שיטות: א', שיטת רש"י דאיירי שחתומים בו הדיוטות. ב', שיטת תוס' דאיירי שחתומים בו ערכאות. ג', שיטת הרא"ש עצמו דאיירי באופן שאין חתומים בו שום עדים כלל.

שכז) והא לא ידעי למיקרא וכו'.

פירש"י וז"ל, והיכי מסהדי לאחר זמן עלה דמילתא עכ"ל. עיין בדו"ח לרעק"א שהקשה דתיסגי בזה שיעידו אח"כ שהם מכירים את השטר בטביעת עין ואנן נברר אז מה כתוב בו, והרי סגי בזה שקורין את השטר לאחר המסירה ולא צריכים שידעו כבר בשעת המסירה מה כתוב בו.

שכח) והא לא ידעי למיקרא וכו'.

עיינן בראשונים שדנו למה לא הקשו כן על המשנה של ערכאות, והביאו את דברי הבעל העיטור שבערכאות לא איכפת לן בדברים אלו, וכן כתב המ"מ בפכ"ז מהל' מלוה ה"ב שנראה מדברי הרמב"ם. והרמב"ן והרשב"א חלקו על זה ומצריכים תיקון שטרות גם בערכאות. ועיינן בזה בחידושי ר' ארי' ליב ולעיל באות ש"ה סק"ד וסק"ה. וכן עיינן ברא"ש כאן ובק"ג בנוגע להקושיא הנ"ל של הראשונים.

שכט) רש"י ד"ה הורמיז וכו'.

וז"ל, כולם שמות דייני עובדי כוכבים הם עכ"ל. עיינן במהר"ם שיף שהעיר דהא הדיינים עצמם אינם אלו שחותמים, וכתב רש"י נתכוין לתת טעם למה נקטו הני שמות ועל זה כתב משום שהם השמות של דייני עכו"ם אבל אה"נ אין הדיינים חותמים. ושוב כתב המהר"ם שיף לפרש שנקטו הני שמות לרבותא דאע"פ שהם דומים לשמות של ישראל וכמו שמבואר בתוס' אבל בכל זאת מהני מה שהם שמות מובהקים והרי זה כשר. ויתכן שכוונת המהר"ם שיף בזה היא ליישב למה כתב רש"י שהם שמות דיינים ועל זה תי' דהיינו משום שבלי זה לא היו נחשבים שמות מובהקים כי דמו לשמות ישראל, אע"פ שלא מסקי ישראלים בהנהו שמהתן.

מיהו תוס' הביאו שהורמין ושבתאי הם שמות של שד ורוח רעה וא"כ לכאורה זה לחוד צריך להיות סגי כדי לקובעם לשמות מובהקים.

ועכ"פ בנוגע למה שנקט המהר"ם שיף שהשופט שלהם אינו חותם ע"י לעיל באות ש"ד במה שהבאנו מהרמב"ם והריטב"א.

של) תד"ה לפלוג.

עיינן בדבריהם שהקשו למה לא מקשים יותר טוב והיינו למה באמת אין מכשירים אפילו בהדיוטות בעדי מסירה ישראלים ושמות מובהקים דהא בכה"ג ליכא למיחש לשיקרא דהא איכא עדי מסירה ישראלים וכן ליכא למיחש דלמא אתי למיסמך עלייהו כי הוו שמות מובהקים, ותירצו שיש לגזור שמא יעשו גם שטרי ראי' בהדיוטות בשמות מובהקים ועדי מסירה וזה אסור גזירה שמא יעשו בלי עדי מסירה (כמו ערכאות) אשר בכה"ג יש חשש של שקר כיון שהחותמים הם הדיוטות ומרעי אנפשייהו. והקשה המהרש"ל דא"כ מה מקשה הש"ס שלפלוג וליתני בדידה וישמיע לנו החידוש שאינם מובהקים פסולים הלא אולי ביותר רצה להשמיע לנו החידוש שהדיוטות פסולים בגט אפילו בשמות מובהקים ועדי מסירה וזהו חידוש גדול שהרי חזינן שאליכא דהלכתא לא גזרינן וכמו שהביאו תוס'.

ותי' המהרש"א שבאמת גם בלא"ה יש להקשות מה מקשה לפלוג וליתני בדידה הלא גם עכשיו הרי הוא מחלק בשמות מובהקים בין ערכאות להדיוטות והרי זה ג"כ בגדר לפלוג וליתני בדידה, ובע"כ צ"ל שעדיף לעשות לפלוג וליתני בדידה בתוך ערכאות עצמם כיון שהמשנה פותחת בערכאות וזהו הנושא של המשנה. ועוד דבאמת גם אם הי' מפליג בערכאות גופייהו בין מובהקים לאינן מובהקים אכתי

הוה שמעינן שהדיוטות פסולים מהא דתני ערכאות עכ"ד המהרש"א. מיהו לא סגי בדבר זה לבד כדי ליישב את קושיית המהרש"ל דהיינו שקושיית הגמ' היא משום שגם אם הי' מחלק בתוך ערכאות עצמם היינו לומדים מזה דין הדיוטות, דזה לבד לא מספיק כי חזינן שהגמ' הקשה מצד שע"ז שיחלוק בערכאות הרי התנא עושה בזה "לפלוג וליתני בדידה" וא"כ חזינן שע"י מה שמשמענו הדין בהדיוטות אין זה נקרא כל כך שעשה לפלוג וליתני בדידה, ולכן הוצרך המהרש"א גם להא שלחלק בתוך ערכאות הוי יותר בגדר לפלוג וליתני בדידה, אלא שגם בזה לא סגי כי הי' אפשר לומר שעדיף להשמיענו חידוש גדול זה של הדיוטות במקום לעשות לפלוג וליתני בדידה ולכן הוצרך המהרש"א לומר גם את סוף דבריו שגם אם הי' עושה לפלוג וליתני בדידה בתוך ערכאות היינו יודעים הדיוטות.

מיהו עיין במהר"ם שיף שכתב באמת רק את החלק האחרון, והיינו שהקשו לפלוג וליתני בדידה כי גם ע"ז היינו יודעים למעט הדיוטות מהא דתנן ערכאות. מיהו כבר הערנו שמהגמ' משמע שאם הי' משמיענו שמות שאינם מובהקים יש לפלוג וליתני בדידה משא"כ עכשיו שמשמיענו הדיוטות אין לנו כל כך נפלוג וליתני בדידה.

שלא) הערות בדברי הרא"ש כאן.

א. הנה הרא"ש בסי' י' כתב וז"ל, לכן נ"ל לפרש דהא שטרא פרסאה מיירי שאין חותמין עליו עדים דאי חתימי עליו עדים

פרסיים היכי גבי בעדי מסירה ישראל אפילו מבני חרי והא מודה רבי אלעזר במזוייף מתוכו דלמא אתי למימסר קמייהו, ודוחק לומר דרבא סבירא לי' כר"ש ובשמות מובהקים עכ"ל. צ"ע דגם בכה"ג כיון דהוי הדיוטות הרי קיימת הגזירה שהזכיר הר"י ושס"ל להרא"ש כוותי' דגזרינן שמא יעשה בלי עדי מסירה כמו שבערכאות הרי זה כשר בלי עדי מסירה.

ב. ובסי' י"א כתב וז"ל, אפילו ממשעבדי נמי, לית לי' קלא, מכאן מוכח דלר"א דאמר עדי מסירה כרתי ואע"ג דליכא עדי חתימה כלל גבי ממשעבדי, דדוקא הכא לית לי' קלא לפי שנעשה בפני פרסיים, אבל בשטרי ישראל גבי ממשעבדי בלא חתימה, אבל מתוך לשון רש"י משמע דבעדי מסירה בלא עדי חתימה לא גבי בשום שטר ממשעבדי, דעדי חתימה דוקא מפקי קלא עכ"ל.

הנה באמת זה תלוי במחלוקתו של הרא"ש עם רש"י לעיל בסי' י', דהנה הרא"ש פי' ששטרא פרסאה איירי בלא עדי חתימה כלל, ולפ"ז מוכח באמת מהקושיא של אי הכי ממשעבדי נמי דגם ע"י עדי מסירה לחוד גובין ממשעבדי משום שגם עדי מסירה מפקי קלא, ומהתירוץ משמע דלא הדריןן מזה, רק דכיון שהדבר נעשה אצל הפרסיים לא מפקי העדי מסירה קלא, דהא אם הנידון הוא אם בכלל עדי מסירה מפקי קלא, דהיינו שהמקשן סבר ששפיר מפקי קלא, והתרצן תירץ דלא מפקי קלא, א"כ אין זה קשור דוקא לשטרא פרסאה, ברם כל זה הוא לפי פירושו של הרא"ש, אבל רש"י הרי פי' ששטרא פרסאה איירי

שגוים הדיוטות היו חתומים עליו וא"כ לכן יכול רש"י לסבור שלעולם רק עדי חתימה מפקי קלא ומה שהקשו ששטר פרסאה יגבה ממשעבדי הרי זה כי סברו כמו שביארו תוס' בדף ג' ע"ב בסד"ה וגובה וכו' דכיון שיש עדי מסירה ישראל חשיבי הני הדיוטות כמו ערכאות דגבי ממשעבדי כדלקמן בדף י"ט ע"ב, ועל זה מתרצינן דלא חשיבי כערכאות.

מיהו מדברי רש"י עצמו משמע שהמקשן סבר שעדי מסירה מפקי קלא והתרצן תי' שרק עדי חתימה מפקי קלא, דעי' בדבריו על התי' שכתב וז"ל, לית לי קלא שאין חותמין ישראל דסהדי דחתימי אשטרא אינון מפקי לקלא וכו' עכ"ל. ומשמע שרק בהתירוץ ידעינן כן אבל בהקושיא סברנו שעדי מסירה מפקי קלא.

ג. עוד כתב הרא"ש וז"ל, הראב"ד פסק משום דהך בעיא היא אליבא דרבי שמעון עכ"ל. צ"ע נהי שרבי יוחנן אתי כר"ש דמכשיר לוקוס ולוס בעדי מסירה בגט כיון דהוו שמות מובהקים אבל איך חזינן שהבעיא ששאל ר"ל מר"י היא אליבא דרבי שמעון, הלא ר"ל שאל אם עדים החתומים על הגט ושמותיהם כשמות עכו"ם כשרים או לא, והשאלה היא אם אפשר לסמוך שהם ישראלים, ומעתה, בענין מה הוא הדין בשמות מובהקים שאין לחשוש שמא ישראל הם, יש להבין בשני דרכים, דמצד אחד יש לדייק שאז בודאי פסולים ואפילו אם עדי מסירה כרתי וכרבנן בהמשנה, וכן י"ל שאז הרי הם בודאי כשרים וכרבי שמעון, אבל שאילת ריש לקיש היא בשמות שאינם מובהקים ומשום שדלמא ישראלים הם,

וא"כ איך מוכח דאזיל ר"ל כרבי שמעון.

ד. עוד כתב הרא"ש וז"ל, (בשם הרשב"ם), ברם כך ראיתי לפרשה ושיטת רבינו חננאל כמוני, בעא מיני' ריש לקיש מרבי יוחנן עדים החתומים על הגט ושמותיהן כשמות עכו"ם מהו מי חיישינן שמא עובדי כוכבים הם והשליח או הבעל לא דקדקו יפה והיו סבורים שישראלים הם או שמא ידעו שעובדי כוכבים הם והחתימום במתכוין וטעו בין גט לשאר שטרות שחותמיהן עובדי כוכבים שהם כשרים, מי אזלינן בתר רוב שמות כאלו שהן עובדי כוכבים ופסלינן להאי גט כרבנן דמתניתין דקי"ל כוותייהו עכ"ל. וצ"ע למה רק לפי רבנן ולא גם לפי רבי שמעון דהא איירי בשמות שאינן מובהקין.

דף י"א ע"ב

(שלב) אמר להם והרי הוא פוסל את עבדו מן התרומה.

הנה לקמן בדף י"ב ע"ב מיייתנן ברייתא שאמרו לו לר"מ שהדין נותן ששחרור לא יחשב חוב כי האדון בין כך יכול לשחררו ע"י שיתן לו שטר שחרור בעל כרחו שלא ע"י שליח (וענה להם ר"מ שהעבד יכול לברוח, ושוב אמרו חכמים שאכתי יכול הוא לפוסלו לתרומה ע"י למוכרו לישראל). והקשו תוס' שם בד"ה וכי תימא וכו' דמה בכך שהי' יכול לפוסלו בדרך אחרת הלא סו"ס הרי זה חוב ואין חבין לאדם אלא בפניו. ותירצו שבכל זאת לא חשיב בגדר

חוב כיון שהאדון הי' יכול לעשות כן גם בלא"ה.

ועי' במהרש"ל שהקשה שלפי חכמים שסוברים שכה"ג אינו נחשב חוב א"כ למה מודים הם שגט אשה חשיב חוב הלא גם באשה נימא שלא חשיב חוב משום שהבעל יכול לגרשה בעל כרחיה. ותי' המהרש"ל דשחרור הוי זכות בעצם, רק שר"מ סובר שיש בו גם צד חוב משום שהעבד מפסיד תרומה, וא"כ סוברים חכמים שמהני הך סברא שהי' יכול למוכרו כדי לפעול שלא חשיב צד חוב, אבל באשה מכיון שהגירושין אינם נקראים זכות בשבילה א"כ שפיר מהני מה שהיא מפסידה מזונות בכדי לפעול דחשיב חוב. מיהו צ"ע על דבריו, דבגירושין תיסגי בזה שלא חשיב זכות ולמה צריכים שיחשב חוב בגלל המזונות, דהא מחמת הא לחוד דלא הוי זכות לא מהני זכי' כי זכי' מהני רק אם הוי בגדר זכות, וא"כ בע"כ צ"ל שגם גירושין חשיב זכות בשבילה, כיון שהיא קונה את עצמה ומכ"ש במוכה שחין, ומש"ה צריכים שהפסד מזונות יחשב חוב, וא"כ גם בגירושין נימא דלא חשיב איבוד מזונות בגדר חוב כמו שאנחנו אומרים בשחרור. ועיין עוד בהאות הבאה בענין אם גירושין חשיב זכות אלמלא הטעם של מזונות.

מיהו בתורת גיטין כאן בדבריו על תד"ה בגיטי וכו' ראיתי שהבין שאין כוונת המהרש"ל לומר שבאשה הפסד המזונות הוי חוב אלא מספיק לומר דלא הוי לא זכות ולא חוב כי באשה אין בגירושין צד זכות.

וע"ע בתחילת דברי המהרש"ל שם שהקשה שלפי הס"ד של תוס' שלא

הבינו שהעובדא שהוא יכול לעשות בלא"ה גורם שלא חשיב חוב א"כ למה לא הקשו על סברת חכמים בהמשנה שהוא רשאי שלא לזון את עבדו דמה בכך הלא בכל זאת נהי שהוא יכול לסלקו ממזונות בלא שחרור אבל בכל זאת ע"י השחרור הרי זה נקרא שהוא עושה עכשיו חוב. ועיי"ש בתירוצו, וכן בתירוציו של המהרש"א על קושיותיו.

ונראה שיש ליישב קושיא זאת גם בדרך אחרת, כי י"ל שתוס' בקושייתם סוברים שרק בגט שחרור הדין נותן שאכתי יחשב חוב ושלא נסתכל על מה שהי' יכול לשחררו או למוכרו בעל כרחו כי הרי זה כאילו נאמר שאם נתן את הגט שחרור ביד שמאל לא יחשב חוב כי גם בלא"ה הרי הוא יכול לתתו לו ביד ימין, דגם כאן רוצים לומר שאם יזכה לו ע"י שליח לא יחשב חוב כי גם בלא"ה הרי הוא יכול לסלק את בעלותו, אבל בהמשנה סברת חכמים היא שגט שחרור לא חשיב חוב כי האדון יכול לשלול ממנו מזונות בדרך אחרת לגמרי, שלא ע"י סילוק בעלות, דהיינו ע"י שלא לזונו.

שלב*) שאם ירצה שלא לזון את עבדו רשאי.

הנה חכמים הוכיחו מזה רק דלא הוי חוב אבל אכתי לא שמעינן מזה דהוי זכות.

שלב) ושלא לזון את אשתו אינו רשאי.

הנה באות של"ב הבאנו את דברי המהרש"ל להלן בדף י"ב ע"ב שגם בלא טעמא דמזונות גירושין לא חשיב זכות, רק

עכ"ל, הרי שמה שמתירה לכל העולם הרי זה נחשב צד זכות. והנה אולי י"ל שמה שמבואר ברש"י בדף י' שבלא ההפסד של מזונות היינו אומרים שגירושין חשיב זכות הרי זה רק לפי רבנן, דהנה בגמ' אמרינן שסברת רבי מאיר למה הוא סובר שחוב הוא לעבד הרי זה משום שעבדא בהפקירא ניחא ליה, ולכאורה סברת רבנן היא שעדיף ליה להעבד מה שהוא נעשה ברשות עצמו, מיהו גם יש לבאר שלעולם גם רבנן מודים שעבדא בהפקירא ניחא ליה ושזה חשוב לו יותר מהעובדא שהוא נעשה בן חורין, רק שהם סוברים שהקובע את הדין של זכין לאדם הוא רק עניני קנינים, ובממונות הרי הוא מרויח ע"י השחרור שהרי הוא קונה את עצמו, ורבי מאיר סובר שגם דברים אחרים הרי הם בכלל הקובעים, ומעתה לפ"ז י"ל שלפי רבי מאיר גירושין חשיב חוב משום דטב למיתב וכו', רק שלפי רבנן מסתכלים רק על עניני קנינים ומש"ה לפי רבנן צריכים את הסברא שהיא מפסידה מזונות ובלא זה הי' נחשב זכות כי היא זוכה בהזכות להנשא לכל מי שהיא רוצה. (וכהדרך הראשון שכתבנו בלמה רבנן לא סבירא להו הסברא של עבדא בהפקירא ניחא ליה מבואר בתוס' להלן בדף י"ג ע"א בד"ה עבדא וכו' וז"ל, וי"ל דמודו רבנן בעובד כוכבים דניחא ליה בהפקירא, אלא הכא גבי עבד לית להו, לפי שהוא משועבד ורשות אחרים עליו וגדול הוא זכות של שחרור משל הפקירא עכ"ל.)

מיהו יש לדחות דרך זה מהירושלמי הנ"ל שהביאו תוס' שהרי הקשו על רבנן דהא בעבדו של קצין הדין נותן שיהי'

שאי משום הא דלא חשיב זכות הדין נותן שלא יוכל לחזור בו ולכן בעינן טעמא דמזונות כדי לקבוע דחשיב חוב אשר זה גורם ששפיר יכול לחזור בו, והקשינו עליו דגם בלי שיחשב חוב, הרי הסברא נותנת שסגי בזה דלא הוי זכות כדי לגרום שיוכל לחזור בו כי זכין לאדם שלא בפניו נאמר רק היכא דהוי באמת זכות.

ואולי יש ליישב דהנה מקושיית הירושלמי מבואר שבאשתו של מוכה שחין חשיב הגירושין בגדר זכות, וא"כ י"ל שצריכים את טעם של מזונות בשביל אשת מוכה שחין.

ברם מרש"י לעיל בדף י' ע"א בד"ה פרכינן וכו' והמהרש"א על דבריו מבואר דגירושין מיקרי שפיר זכות אלמלא הטעם של הפסד מזונות, ודלא כהמהרש"ל, ולא אמרינן דלא חשיב זכות משום שטב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו, אלא חשיב זכות משום העובדא שהיא קונה את עצמה לענין להיות מותרת לכו"ע, וז"ל רש"י שם, ופרכינן חזרה גופה איתא בקידושין, שאם מסר שטר קידושין לשלוחו ורצה לחזור חוזר דאין כאן זכות הוא לו (להאשה) דאסר לה אכו"ע, ומשום האי שטרא אינו מתחייב במזונותי' עכ"ל. וכתב המהרש"א וז"ל, משום דבגירושין אמרינן דחוב הוא לה מהאי טעמא דכל זמן שהיא אשתו הוא חייב במזונותי', ולא אמרינן דזכות הוא לה מהאי טעמא דמתירה אכו"ע, וקאמר (רש"י) דאינו דומה, דהכא בשטר קידושין אינו מתחייב במזונותי' דארוסה אין לה מזונות ולכן אזלינן לאידך גיסא דאין לה זכות בקידושין כיון דאסר לה אכו"ע ודו"ק

שלג*) ושלא לזון את אשתו אינו רשאי.

יש לעיין למה מיקרי גירושין חוב בגלל שהיא מפסידה מזונות, הלא היא מרויחה מעשה ידיים ומן הסתם מעשה ידי שוים יותר ממזונות. וצ"ל שבכל זאת עדיפא לה להיות בטוחה במזונותי' כי לאחר שתתגרש אולי לא ישכרו אותה.

שלד) רש"י ד"ה יחזור.

וז"ל, ואין השליח יכול לזכות בהן לצרכן (כצ"ל, רש"ש, וכן איתא ברש"י על הרי"ף) עכ"ל. ומשמע מלשוננו שהמדובר הוא שהשליח יזכה בהשטר שחרור והגט ואין הכוונה שהשליח יזכה בגוף האשה והעבד בתורת שליחות בשבילם, דבפשטות "בהן לצרכן" קאי על השטרות. ויש לעיין למה פירש"י כן. וכן משמע גם מדבריו בד"ה שזכין לו וכו' שכתב וז"ל, וזכה בו (כצ"ל) השליח לצורכו עכ"ל.

ולכאורה י"ל שבאמת גם בכל הקנינים כשזכין לאדם שלא בפניו הזוכה עושה רק את המעשה קנין אבל לא את הזכי' בהחפץ אלא זכיית החפץ נפעלת ע"י התורה להקונה בלי הפעלת ואמצעות הזוכה. ואולי לא רק בזכי' אלא גם כשארם עושה בעצמו המעשה קנין אולי הרי הוא עושה רק את המעשה קנין והתורה היא שמעמידה את החפץ בבעלותו אבל אין הכוונה שהוא עצמו פועל את הבעלות וקונה את החפץ לעצמו.

עוד י"ל שרש"י אזיל לשיטתו לעיל בדף ט' ע"ב קודם חזרתו שאע"פ שזכי' מהני אבל בכל זאת הרי זה רק לענין שאין האדון יכול לחזור בו אבל העבד אינו

בגדר חוב, ואילו לפי דברינו הנ"ל מה בכך שהוא עבדו של קצין הרי בכל זאת לענין קנינים הרי הוא מרויח את קנין עצמו ולא מסתכלים על דברים צדדיים. מיהו אולי התם הרי זה שפיר נחשב שהוא מפסיד ממון כי לא יוכל לחיות כל כך בריווח, ואע"פ שהקפסד ממון אינו מונח בקנין החירות שלו אלא הרי זה בא ממקום אחר ואין זה נקרא שהקנין חירות שלל ממנו זכות ממון שיש לו אבל בכל זאת י"ל שגם זה נקרא שהוא מפסיד ממון וסגי בזה כדי להחשב חוב.

ברם אכתי נסתרת הדרך הנ"ל מהקושיא השני' של היתה אשתו של מוכה שחין דמקשה הירושלמי דיחשב זכות, והרי התם מצד עניני קנינים אכתי חשיב חוב בגלל הפסד מזונות.

ועיין עוד בר"ן על דף ל"ז (בדף י"ט ע"ב שברי"ף) בד"ה ומסתברא וכו' שכתב שאפשר לזכות להלוה קרקע כדי שיוכל המלוה לכתוב פרוזבול משום דחשיב זכות להלוה אע"פ שנמשך לו מזה חוב דהיינו שיוכל המלוה לגבות ממנו חובותיו לאחר שמיטה. ולכאורה מהתם מוכח שלא מסתכלים על דברים צדדיים. מיהו באמת התם גרע דהא הוה חוב שתולד רק בהעתיד. תדע, דהא התם החוב הוי באמת ענין של הפסד ממון, וא"כ בע"כ צ"ל דלא חשיב חוב כיון שיקרה רק בהעתיד.

מיהו צ"ע דלכאורה יש סתירה מהציוור של קצין שרצו לומר דחשיב חוב להדין של הר"ן דהא גם בקצין הרי זה ישפיע עליו רק בהעתיד ולא מיד בשעת השחרור, ויש לחלק.

משוחרר עד דאתי גיטא לידו או ליד שלוחו, דלפ"ז יוצא שע"י הדין של זכין לאדם שלא בפניו אפשר לזכות רק בהשטר שחרור אבל לא בגוף העבד בשביל העבד, וכן הוא גם בגט אשה אילו הי' נחשב זכות.

מיהו הקצה"ח בסי' קכ"ה סק"א הביא את דברי הרמב"ם והרשב"א שכתבו גם הם כדברי רש"י בדף ט' וכתב הרשב"א שהטעם לומר כן הוא משום שהאומר תן מתכוין שיזכה מעכשיו בתנאי שיבוא הגט שחרור אח"כ ליד העבד. ולפ"ז שפיר שייך לומר שהזוכה זוכה בגוף העבד (בתנאי) אע"פ שצריכים שיבוא הגט שחרור ליד העבד.

שלד* (רש"י ד"ה שזכין לו וכו').

וז"ל, וזכה בהן השליח לצורכו עכ"ל. צ"ל וזכה בו השליח, וכן איתא ברש"י על הרי"ף.

שלד** (רש"י מן התרומה).

וז"ל, אלמא חוב הוא לו עכ"ל. לכאורה ביותר הי' צ"ל "הלכך" חוב הוא לו, כי דבר זה הוא גוף החוב ולא רק סימן ששחרור בכלליותו הוא חוב. (וברש"י על הרי"ף איתא "א"כ" חוב הוא לו.)

שלה (תד"ה בגיטי).

וז"ל, לית לך אלא כהדא אילו המוכר עבדו שלא מדעת שמא אינו מכור, אילו המגרש אשה שלא מדעתה שמא מגורשת, פירוש ע"י אחר העבד נמכר על כרחו

ואין האשה מתגרשת ע"י אחר בעל כרחה עכ"ל. והנה מה שאמר הירושלמי לענין עבד הרי זה מובן היטב, דזה הוא מה דאיתא בהמשנה בנוגע לתרומה, והיינו דמה שהוא פוסלו לתרומה לא חשיב חוב כי הוא יכול לגרום כן גם בלי העבד ע"י שימכרנו לישראל וכדמפרשין בגמ' טעמייהו דרבנן, דכוונת הירושלמי היא לתרץ שגם מה שהוא עבדו של הקצין אינו גורם שהשחרור יחשב חוב כי גם בלא שחרור הרי הוא יכול למוכרו למי שאינו קצין, אבל לכאורה אין מובן מאי דאיתא בירושלמי לענין גירושין, דהא מה בכך שאינו יכול למנות שליח לקבלה בעל כרחה של האשה דאיך זה קובע שגירושין חשיב חוב ובפרט באשת מוכה שחין. ועי' בתוס' הרא"ש בדף י"א בד"ה חוזר וכו' שכתב וז"ל, וקושיא דאשה נ"ל שלא תירץ וסומך על זה דאמרינן טב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו עכ"ל.

מיהו ע"י בפני משה שביאר כוונת הירושלמי כך, דגבי גירושין נאמר דין מיוחד שהאשה צריכה לדעת כשהיא מתגרשת, ומש"ה אפילו היכא דהוי זכות אין הבעל יכול לעשות שליח לקבלה שיזכה בשבילה כי היא אינה יודעת שהיא מתגרשת. ואולי זהו גם כוונת המהרש"א כאן שכתב לפרש דבריהם בזה"ל, דגבי עבד בע"כ יוצא מידו ע"י מכירה לאחר, לא יוכל לחזור, כיון שבא לידי השליח כאילו בא לידו דמי, אבל באשה דאינה יוצאת ממנו בלא ידיעתה על ידי אחר, הרי הדבר עדיין בידו וחוזר, וצ"ע ודו"ק עכ"ל. ועי' בתורת גיטין שהקשה על המהרש"א

דהא אין זה הטעם שכתוב בהמשנה דהא בהמשנה כתוב משום שחוב הוא לה בגלל מזונות. מיהו אולי אין זה קשה כל כך כי המשנה איירי ברוב ציורים וברוב ציורים אין צריכים את הטעם המיוחד הנ"ל של הירושלמי.

ועכ"פ התורת גיטין כתב לפרש את כוונת הירושלמי דכדי לומר שזכין לאדם שלא בפניו בעינין שיהי' זכות גמור בלי שום צד חוב, ולכן מקשה הירושלמי דהא בעבד של קצין יש צד חוב וא"כ למה סברי רבנן דהוי זכות, ומתרץ הירושלמי שאין זה נחשב שהוא מחדש עליו חוב כי גם בלי זכי' הי' יכול לעשות כן ע"י מכירה וכנה"ל. ועוד מקשה הירושלמי דהא בגירושין אצל אשתו של מוכה שחין הרי זה בגדר זכות, ומתרץ הירושלמי דבכל זאת יש כאן גם צד חוב שהרי היא מפסידה מזונות, והכא אין לומר דלא חשיב צד חוב מפני שהוא יכול לגרום כן בדרך אחרת כמו בעבד דהא אין אשה מתגרשת בעל כרחה ע"י אחר אלא רק ע"י שליחות לקבלה או זכי' אם חשיב זכות, אבל אינו יכול למוכרה לאחר ולהפסידה מזונות ע"ז, ומש"ה נשאר שיש כאן צד חוב, ולכן לא שייך לומר זכין לאדם שלא בפניו אע"פ שבמוכה שחין יש כאן גם צד זכות.

מיהו יש להעיר על יסודו של התורת גיטין דבראשונים מבואר דלא כדבריו אלא אפילו היכא דלא הוי זכות גמור אמרינן זכין לאדם שלא בפניו כל שאינו חוב גמור, עי' בזה בשט"מ בכתובות דף י"א ע"א בד"ה מאי קמ"ל וכו' וכן ברשב"א בקידושין דף כ"ג ע"א בד"ה ולענין פסק.

ועוד יש להעיר עליו דהא לכאורה גם רבנן מודים לרבי מאיר שיש צד חוב לעבד מצד זה שהוא מפסיד את ההפקירא רק שהם סוברים שצד הזכות מכריע, ובסך הכל רוצה העבד את החירות אבל גם הם מודים שיש גם צד חוב דכי נימא שרבנן סוברים שעבד אינו ניחא לי' בהפקירא. מיהו כבר ביארנו לעיל באות של"ג שי"ל שרבנן סוברים שמסתכלים רק על עניני קנינים.

ועוד יש להקשות מדברי רש"י לעיל בדף י' ע"א שכתב שגבי קידושין הרי המקדש יכול לחזור בו ואין המקבל יכול לזכות בשביל האשה כי הרי זה חוב בשבילה כי הרי היא נאסרת אכו"ע ואינה מקבלת עוד מזונות, ומשמע שאם היתה מקבלת מזונות הרי זה הי' נחשב זכות וזכין לאדם וכו' אע"פ שיש גם צד חוב.

מיהו יש להסתייע להתורת גיטין מהא דרצו בקידושין מ"ב ללמוד שזכין לאדם שלא בפניו מחלוקת הארץ ע"י הנשיאים, ופרכינן והא איכא דניחא לי' בהר ואיכא דניחא לי' בבקעה, דלכאורה דוחק לומר שחשיב בגלל זה חוב גמור בלי שום צד של זכות, אלא בודאי הרי זה נחשב שיש גם צד זכות ובכל זאת חזינן שחשיב חוב, וא"כ חזינן כהתורת גיטין שלא אמרינן זכין לאדם וכו' אלא היכא דהוי זכות גמור.

שלו) תופס לבעל חוב.

א. דרכו של הר"ן בענין מה הוא הדמיון בין המשנה לבין תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים.

הנה בגמ' כאן דימו את מה שהזוכה

מקבל את הגט שחרור ואין האדון יכול לחזור בו לתופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים, והקשו תוס' דאיך יכול השליח לתפוס הלא גם העבד עצמו אינו יכול לתפוס מהאדון וא"כ איך השליח יכול לשחררו בעל כרחו של האדון, ועוד דלמה מיקרי העבד בעל חוב דמה האדון חייב להעבד. והר"ן הוסיף להקשות (על פי ביאורו של הברכ"ש) דאם איירי שהאדון ניחא לי' בזה א"כ אין כאן בכלל חב לאחריני. והביאו תוס' את פירושו של הר"י ליישב את הקושיות הנ"ל.

ועיין בר"ן שדחה את פירושו של הר"י מחמת דוחקו, וכתב וז"ל, ולי נראה דברים כפשוטן, דממתניתין שמעינן דכל אדם מדעתו יכול לעשות עצמו (כצ"ל) שליח לחבירו שיעמוד במקומו, ומש"ה כיון שהאדון אמר תן שטר שחרור לעבדי, הרי השליח יכול לומר הריני עושה עצמי שליח קבלה שלו, והרי הוא כאילו עשאו עבד שליח לכך, ומינה בעינן למילף דתופס לבעל חוב קנה לפי שהתופס יכול לעשות עצמו כאילו עומד במקומו של הבעל חוב עכ"ל. והעיר הפ"י שלפ"ז אכתי לא מתיישבות קושיות תוס' דהא האדון אינו חייב בכלל לשחררו בדרך של שליח לקבלה וא"כ איך יכול הזוכה לעשות את עצמו שליח לקבלה נגד רצונו של האדון, ואילו מהר"ן משמע שהוא בא ליישב קושיות תוס'.

ועי' בנתי"מ בסי' קפ"ה סק"א שכתב לבאר שבשטר שחרור אם האדון עשאו שליח להולכה הרי העבד יכול לעשותו שליח לקבלה, דנהי שאם העבד עשאו קודם שליח לקבלה והאדון עשאו שליח

להולכה הרי הוא נשאר שליח להולכה, אבל זהו מפני שהאדון הראה שאינו רוצה שיהי' שליח לקבלה ומבטלו להדיא מלהיות שליח לקבלה, אבל אם האדון עשאו שליח להולכה שפיר יכול העבד לעשותו שליח לקבלה, ואע"פ שבגט אשה מבואר בדף כ"ד שאין האשה יכולה להתהפך משליח להולכה לשליח לקבלה, אבל הרי זה מפני שבגט אשה צריכים שיחזור השליחות אצל הבעל, ואינו יכול להיות שלוחו גם של הנותן וגם של המקבל, אבל בגט שחרור לא בעינן מעשה נתינה, אלא טול גט שחרורך מעל גבי קרקע מועיל, וא"כ לא בעינן בכלל תורת שליח להולכה, ומש"ה העבד יכול לעשות את השליח להולכה לשליח לקבלה, וכתב הנתי"מ שזהו כוונת הר"ן במה שהסביר שהשליח להולכה של האדון יכול לתפוס ולזכות בשביל העבד ויכול לעשות עצמו שליח לקבלה בשביל העבד, ולא קשה קושיות תוס' שהאדון אינו חייב להעבד ושהעבד עצמו לא הי' יכול לעשות כן.

מיהו לא הבנתי דאכתי לא מיושב עי"ז מהו הדמיון לתופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים, דאיזה חב לאחריני יש כאן, הלא ממ"נ אם דנינן שהאדון אינו מסכים שהשליח להולכה יתן לשליח לקבלה אלא רק להעבד עצמו, א"כ אכתי קשה קושיות תוס' שהאדון אינו חייב לשחרר על דרך שליח לקבלה, וגם העבד עצמו לא הי' יכול להכריחו, ואם דנינן שהאדון שפיר ניחא לי' בזה, א"כ איזה חב לאחריני יש כאן, הלא האדון ניחא לי' בזה וכקושיתו השלישית של הר"ן (על פי ביאורו של הברכ"ש).

שו"ר בחמדת שלמה כאן שכתב כדרכו של הנתייה"מ בביאור דברי הר"ן, וכתב להסביר את הנקודה הנ"ל, אבל גם דבריו צריכים ביאור וז"ל, ואף דבזה (שעשה עצמו שליח לקבלה) מחייב להרב שאינו יכול לחזור בו, כיון דאמרינן דתופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים קנה יכול הוא להעשות שליח לקבלה, ולא קשה קושיית תוס' האיך יכול לזכות בעל כרחו של האדון, דודאי אילו הי' האדון אומר להדיא שלא יתנו להשליח לקבלה, ודאי גם הוא לא הי' יכול להעשות שליח לקבלה, אבל כיון דהאדון לא התנה כן, ואילו הי' יכול להעשות שליח הי' יכול לקבלו, אף דהוי קצת חוב להאדון, מ"מ דברים שבלב אינם דברים, ואם מוסרו לשליח לקבלה מקיים שליחות האדון וכו' עכ"ל. וכנראה רצונו לומר שבאמת בלבו אין האדון רוצה שיתהפך לשליח לקבלה, ומאמינים לו שאינו רוצה, רק שאעפ"כ דברים שבלב אינם דברים, רק דכיון שמאמינים לו שלא רצה בזה, חשיב חב לאחריני (והכוונה בדברים שבלב אינם דברים היא שאע"פ שמאמינים לו אבל בכל זאת אין בכח דברים שבלב לעקור את מה שהוא אומר בפיו).

ומדברי החמדת שלמה יוצא שכדי להחשב חב לאחריני אין צריכים דוקא שיפקיע ע"י תפיסתו זכות מסוים שיש לאחרים, דהא הכא אין להאדון שום זכות כלל לסרב שיהי' שליח לקבלה כל זמן שלא דיבר, דהא דברים שבלב אינם דברים, וא"כ יוצא שאין התופס מפקיע ממנו שום זכות, רק דמשום הא לחוד דמפריע לו והוי נגד רצונו הרי זה מספיק כדי לגרום שא"א לתפוס ממנו. ולהלן באות של"ח סק"י

נאריך בזה יותר.

ולכאורה כן הוא לפי המ"ד שסובר שאפילו כשהנכסים עודם אצל הלוח אמרינן ששיעבודא לאו דאורייתא, דאיך שייך לומר לפ"ז דמיקרי חב לאחרים הלא להמלוה השני אין שום זכות בהם והתופס אינו מפקיע שום זכות או שיעבוד שיש לו, ובע"כ צ"ל דזה לחוד שהוא גורם לו רעה הרי זה מספיק כדי לגרום שאינו יכול לתפוס. ומה שכתב החמדת שלמה דדומה "קצת" לתופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים הרי זה כי אזיל ששיעבודא הוי שפיר דאורייתא אשר לפ"ז התופס מהלוח שפיר מפקיע שיעבוד שיש לאחרים, רק שבכל זאת ס"ל להחמדת שלמה דגם בלי זה הרי זה נחשב חב לאחריני ותפיסה לא תועיל.

והנה יש להקשות על דרכו של הר"ן לפי ביאורם של הנתייה"מ והחמדת שלמה למה צריכים להא דתופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים לא קנה, הלא גם בלא"ה הדין נותן שהכא לא יוכל לעשות את עצמו שליח לקבלה, כי לפי הר"ן יוצא שהשליח מתכוין לעשות את עצמו שליח לקבלה רק אחרי שהוא שומע שהאדון רוצה לחזור בה, וא"כ באותה שעה כבר אינו יכול לעשות את עצמו שליח לקבלה מכיון שכבר חזר בו האדון מעיקר רצונו לשחררו, ובשלמא לפי הר"י בתוס' האדון בתחילה הסכים שאם ירצה לחזור בו יתפוס השליח ויקנה לענין שלא יוכל לחזור בו, אבל לפי הר"ן אין זה בגלל הסכמת האדון בתחילה אלא בגלל שלהעבד עצמו יש כח להפוך את עצמו לשליח לקבלה, וא"כ צ"ע כהנ"ל דלאחר ששמע שהאדון חזר בו שוב אינו יכול לעשות כן.

ב. מה הסברא לומר שתופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים לא מהני.
 והנה הפ"י כתב להסביר שהצד לומר שהתופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים לא קנה הרי זה כי התופס הזה בא עם הכח של זכי מטעם שליחות, כלומר שבציור של זכות הרי התורה ממנה אותו שליח אע"פ שהבעל דבר עצמו לא מינה אותו (וכמו שביאר הקצה"ח בסי' ק"ה סק"א, ועי' בזה לעיל באות ר"ע), וא"כ י"ל שלא מסתבר לומר שהתורה מינתה אותו שליח כשזה לחובתו של אדם אחר כי מאי אולמי' האי מהאי. ומדברי הפ"י מבואר דס"ל שכן הבין גם הר"ן בביאור הצד שתופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים לא מהני, מיהו לכאורה צ"ע על הפ"י דהא לפי ביאורו יוצא שהיכא שעשאו הלוה שליח להדיא הרי זה שפיר יועיל לפי שני הצדדים ואילו הר"ן עצמו הסיק להלן בסמוך כתוס' שאין זה מועיל. וביותר נראה לומר ביאור אחר בדעת הר"ן למה התופס לבע"ח במקום שחב לאחריני לא מהני, והיינו דס"ל שזכי' מטעם שליחות פירושו הוא שבהפסוק של זכי' נתחדש שהזוכה עצמו יכול לעשות את עצמו שליח ואין צריכים שהתורה תמנה אותו, ומעתה י"ל דהא דאינו מועיל כשזה חב לאחריני הרי זה כהדרך שנכתוב באות של"ח סק"ד שגם עיקר דין שליחות לא נאמר כשזה חב לאחריני וכמו שמסיק הר"ן שאפילו אם מינהו שליח להדיא אינו יכול לחוב בשבילו לאחרים. ועי' בספרי על קידושין בפרק האיש מקדש אות כ"ו מה שכתבתי בענין שיטת הר"ן שם בביאור

זכי' מטעם שליחות.
 וע"ע בקצה"ח בסי' ק"ה סק"א.

שלו* (רש"י ד"ה ש"מ מדרבנן).

וז"ל, דאמרי שהשליח יתפוס השטר לצורך העבד ואע"ג דבעל קמהדר ב' ואינו עוד שלוחו ותפיסה בעלמא הוא בעל כרחו עכ"ל. הנה מלשונו שכתב שהשליח יתפוס מבואר שאחרי שהאדון חוזר בו השליח צריך להתכוין לתפוס ואם לא התכוין לא חל כאן הדין של תופס לבעל חוב, ואם מסר את הגט שחרור להעבד ולא ידע שהאדון חזר בו לאו כלום הוא.

והנה לכאורה ה"ה שמתחילת הקבלה מהאדון יכול השליח לפעול בדרך תופס לבעל חוב רק שאז אין צורך לכך. מיהו עי"ז יפעול שיהי' העבד משוחרר מיד.

שלו* (רש"י ד"ה כאומר זכו דמי).

וז"ל, אלא הבעל עשאו שליח לזכות בו עכ"ל. משמע שזכי' היא מטעם שליחות אבל מדבריו לעיל בהמשנה בד"ה שזכין וכו' אין ראי' כי י"ל שהכוונה שם היא רק שהוא שליח מבחינה מעשית להביאו לו אבל לא שהוא פועל באמת מדין שליחות.

שלז) תד"ה שמע מינה.

נראה שקושייתם הראשונה היא כעין ראי', כלומר דאיך שייך לומר שהשליח הזה יכול לתפוס הלא העבד עצמו אינו יכול לתפוס, וקושייתם השני' היא מצד הסברא, כלומר דאין כאן מקום לתפיסתו כי האדון אינו חייב להעבד כלום. ועי'

ברשב"א שחיבר את שתי הקושיות יחד וכתב שהכא אפילו העבד אינו יכול לכופו כי אין האדון חייב לו כלום.

שלז* בא"ד.

וז"ל, ונראה לר"י דחשיב קצת חוב משום דעבד לי' נייח נפשי' ומ"מ חשיב לי' חב לאחרים וכו' עכ"ל. צ"ע דלפ"ז למה צריכים בנוגע לאשה את הטעם של הפסד מזונות כדי לומר דחשיב חוב ושהבעל יכול לחזור בו, תיפוק לי' משום דאזלינן שתן לאו כזכי דמי, והרי באשה ליכא טעמא דתופס לבעל חוב, כי נייח נפשי' אינו טעם לומר שהוא מגרשה, דרק בעבד הרי זה טעם לומר שהוא משחררו. (עי' בפ"י.)

שלז** בא"ד.

א. וז"ל, והכי פירושו בשלמא אי תופס לבעל חוב קנה, אין תימה אם גם כאן קנה בקבלה זו לענין שלא יוכל לחזור, דמשום דעבד לי' נייח נפשי' רוצה הוא שיהי' בעל חוב בכך שיוכל לעכבו מלחזור, ואע"פ שלא נתכוין לכך המקבל דעתו הוא לקבל כמו שרוצה האדון וכו' עכ"ל. הרי שנקטו תוס' שלא נתכוין המקבל להדיא לעשות תפיסה. וצ"ע למה פירשו כן, דלמה לא פירשו כמו שמשמע מרש"י שהכוונה היא ששפיר מתכוין לתפוס. גם צ"ע למה כתבו תוס' שהאדון מתכוין רק שלא יוכל לחזור בו, דלמה לא נגיד שהוא מתכוין שהמקבל יוכל לתפוס לענין שיהי' משוחרר מיד.

וי"ל דזה פשיטא שאין האדון מסכים שיהי' משוחרר עם קבלת המקבל כי אילו כן למה לא עשה כן האדון מתחילה, ולכן

לכל היותר אמדינן דעתו שהוא מסכים רק שלא יוכל לחזור ממה שעשאו שליח להולכה. ומעתה יש לפרש שלא דוקא פירשו תוס' שהמקבל לא מתכוין לכך, כי בודאי ה"ה שיש לפרש שהמקבל שפיר מתכוין לכך, רק שאם היינו מפרשים שהאדון רוצה שהמקבל יפעל כשליח לקבלה אז מוכרחים ללמוד שהמקבל מתכוין לכך, כי א"א לו להיות שליח לקבלה בלי שידע שהעבד משתחרר ע"י קבלתו, ולא מהני לזה לקבל על דעת האדון, אבל השתא דמפרשינן שחל כאן רק שהאדון לא יוכל לחזור בו א"כ מעתה שפיר אפשר לפרש שגם אם המקבל לא נתכוין לכך אלא שסומך לעשות כרצון האדון סגי בכך.

ב. ועכ"פ עצם פירושו של הר"י הוא כך, דאם בעלמא תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים מהני א"כ אז י"ל שהאדון נתכוין כאן לעשות כעין הדין ההוא ושלא יוכל לחזור בו כיון שגם כאן הרי זה דומה קצת לבעל חוב וכן לחב לאחריני. ברם יש לעיין מה באמת מעכב את האדון מלחזור בו בכה"ג, ובתוס' איתא שהמקבל קנה לענין זה, ויש לעיין איזה מין קנין הוא זה שאע"פ שהעבד אינו משתחרר עוד ולא חל כאן שחרור אבל האדון אינו יכול לחזור בו. והנה רש"י לעיל בדף ט' (לפני שחזר בו בדף י"ג) וכן הר"י"ף כאן פירשו שבתן כזכי אע"פ שהאדון אינו יכול לחזור בו אבל העבד אינו משוחרר עד שיגיע השטר לידו, והקשו על זה תוס' בדף ט' דכיון שתן הוא כזכי הרי הוא בודאי משוחרר מיד, אבל עכ"פ חזינן שתוס' לא הקשו

שלא שייך בכלל קנין כזה.

ג. והנה תוס' בההו"א כאן הרי הם לומדים שחל רק שהאדון אינו יכול לחזור בו. ברם מפשטות דברי רש"י משמע שהוא לומד שהכוונה היא שהעבד משוחרר ממש. ולפי המסקנא שהוא משום שתן זוכי יוצא איפכא, דהיינו שתוס' מפרשים שהעבד משוחרר מיד לגמרי, ואילו רש"י לפני חזרתו פי' שמהני רק לענין שלא יוכל האדון לחזור בו.

ד. וע"ע ברשב"א שהביא את פירושו של תוס' אבל לא כתב כלשונם של תוס' דהוי משום תלי' באומדן דעתו של האדון, אלא משמע מלשונו דהוי מעיקר הדין, והיינו שאם תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים קונה א"כ אז הדין נותן שהכא שפיר יוכל השליח לתפוס לכה"פ לענין שאין האדון יכול לחזור בו כיון דדומה קצת לחייב לו, וצ"ע. ועי' במהר"ם שיף.

ה. והנה הר"ן כאן הביא את פירושו של הר"י וכתב וז"ל, ודברים אלו רחוקים בעיני הרבה, ועוד דא"כ היכי בעינן למילף מהכא לתופס לבעל חוב קנה, שאני הכא שהאדון נותנו על דעת כן עכ"ל. ולא הבנתי קושייתו דהא הוא עצמו הביא את פירושו של הר"י כמו שנמצא בתוס' שהכוונה היא שאם בעלמא תופס לבעל חוב קונה אז נקטינן שנתכוין האדון שיקנה לענין שלא יוכל לחזור בו אבל אם בעלמא אין הדין כן נקטינן שלא נתכוין האדון כן.

ובברכ"ש סי' כ"ג ראיתי שפי' שנתכוין הר"ן להקשות דכיון שהאדון נותנו על דעת

כן א"כ אין זה נקרא חב לאחרני, וגם זה לא הבנתי דהא הכוונה כאן היא כך, דאע"פ שדומה קצת לחב לאחרני כיון שאין האדון חייב לו, וכמו שפי' הר"י, מ"מ מתכוין האדון ומסכים שלא יוכל לחזור בו כמו בעלמא שתופס לבע"ח קונה אע"פ שחב לאחרני, וא"כ מספיק בזה שיש כאן דמיון יסודי לחב לאחרני, ואי אפשר להקשות שאחרי שהוא מסכים שלא יוכל לחזור בו אין זה נקרא חב לאחרים.

שלח) תד"ה התופס.

דברי רש"י שהיכא שעשאו שליח הרי הוא יכול לתפוס, והקושיות עליו.

עיין בדבריהם שהביאו את דברי רש"י בב"מ דף י' ע"א שהיכא שעשאו המלוה שליח הרי הוא שפיר יכול לתפוס מהלוה אפילו במקום שחב לאחרים, והקשו תוס' עליו מההיא דכתובות דף פ"ד דמבואר שם שאע"פ שתפיסה מהני ממטלטלי דיתמי אבל אינו יכול לעשות שליח לתפוס כי הרי זה בגדר תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים, הרי שאפילו ע"י שליח לא מהני. ועוד הקשו עליו מה מוסיף זה שעשאו שליח הלא גם בלא עשאו שליח הרי זכי' היא מטעם שליחות, והרא"ש בב"מ הקשה ממה שמבואר שם שאם הרוכב אומר להמגביה זכה לי הרי זה בגדר תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים אע"ג דהוי ציור של שליח.

ועוד הקשו המפרשים על רש"י מהגמ' בב"מ שם שרב נחמן ורב חסדא אמרי שהמגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו כי התופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים

לא קנה, והקשו עליהם בגמ' מהא שמציאת הפועל היא לבעל הבית, ותירצו משום שיד פועל כיד בעל הבית, ואילו לפי רש"י למה לא תירצו דשאני התם בפועל שהוא שליח. ועוד הקשה עליו התומים בסי' ק"ה סק"א מהא דפירש"י עצמו בב"ק דף ע' ע"א בלשון אחד שרב אשי שם סובר ששליח אינו יכול לתפוס (וי"ל שאמימר שם חולק רק משום שכתב הרשאה). ועוד הקשה עליו הש"ך בסי' ק"ה סק"א למה כתב רש"י דבר זה רק בב"מ ולא בסוגיא דידן שהיא עיקר הסוגיא של תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים.

א. דרכו של הב"ח.

והנה הב"ח בסי' ק"ה שם כתב שרש"י נתכוין רק להיכא שנתן לו הרשאה. ולפ"ז יוצא שרש"י אזיל כאמימר בב"ק שם שחולק על רב אשי וסובר דשפיר יכול לתפוס היכא שנתן לו הרשאה. והש"ך הקשה על הב"ח דהא הרא"ש הקשה על רש"י מרוכב שאמר זכה לי דאיירי במציאה דליכא שם הרשאה וא"כ חזינן שהרא"ש הבין שרש"י איירי בשליחות רגילה בלי הרשאה. ועוד דנהי שהרשאה מהני לענין שהלזה אינו יכול לומר לאו בעל דברים דידי את אבל למה מועיל לסלק את החסרון של חב לאנשים אחרים.

ב. דרכו של הש"ך.

ועי' בש"ך שכתב וז"ל, אלא נראה לי כוונת רש"י דפשיטא דבדיבורו בעלמא שאומר לו לתפוס לא הוי שליח וכדמוכח ממתני' דתנה לי, אלא מש"כ רש"י מאחר שלא עשאו שליח כוונתו ששכרו להיות שלוחו, וכוונת רש"י בזה דלא תיקשי מאי

משני התם בפ"ק דמציעא שאני פועל דידו כיד בעל הבית והא פשיטא דאין פועל משועבד לבעה"ב כעבד כנעני דנימא דהוי כיד בעל הבית עצמו, דהא מציאת עבד עברי לעצמו, אלא ודאי שאני פועל ששכרו ללקוט מציאות כדאיתא בש"ס, נמצא דהוי שלוחו, וכיון ששכרו להיות שלוחו הוי ידו כידו, כן נ"ל כוונת רש"י, וא"כ לא קשה מהך דיימר בר חשו דפרק הכותב (בכתובות דף פ"ד) דהתם רק אמר לשלוחו ולא שכרו עכ"ל.

והנה רעק"א במהדורא תניינא סי' קי"ב הבין שכוונת הש"ך היא שיש דין מיוחד של יד פועל כיד בעל הבית שזהו יותר מסתם שליחות, ושכוונת הש"ך היא לפרש שכוונת רש"י היא להיכא שנתן לו שכרו משום שרק אז חל הך דין מיוחד של יד פועל כיד בעל הבית. וכתב רעק"א שדוחק להעמיד דברי רש"י דוקא באופן שנתן לו שכר, ועוד דלמה אי אפשר לפעול את הדין המיוחד של פועל גם בלי שכר אלא שיהי' פועל בחנם.

והק"נ כאן באות ד' כתב לחלוק על הש"ך כי גם בלא שעשאו שליח הואיל "שהשכיר אותו לזמן, והשכיר נפשו כפועל, שם עבד כנעני עליו". וע"ע שם במה שהביא מדף י"ב שם בנוגע לעבד עברי, וכן במש"כ בשם אחי חמותו טעם לומר ששליח בשכר שאני.

ג. דרכו של התומים.

והנה גם התומים כתב כעיקר דרכו של הש"ך שטעמו של רש"י הוא בגלל התירוץ של יד פועל כיד בעל הבית, רק שרש"י סובר שאין נפ"מ בין בשכר לבין בחנם כמו

אפילו בלא עומד בצד שדהו כל שהיא משתמרת משא"כ בגט שהוא חוב.

והקשה הנתיחה"מ דלפי הר"ן צ"ע למה הוצרכה הגמ' לומר שא"א לזכות במציאה בשביל חבירו מטעם שהתופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים לא קנה, תיפוק ל"י משום שזכ"י היא מטעם שליחות והרי אינו שלוחו של בעל הממון. ותי' שהר"ן יסבור שזכ"י אינה מטעם שליחות.

ועוד כתב הנתיחה"מ דהא דכתב הר"ן בחצר את הטעם של אינו שלוחו של הבעל הממון, ולא כתב משום התופס לבעל חוב במקום שחב לאחריני לא קנה אפילו אם הוא שלוחו, הרי זה כי הרי הפ"י כתב שהטעם למה התופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים לא קנה אפילו אם עשאו שליח הרי זה משום שאין שליח לדבר עבירה, והרי בחצר לא אמרינן שאין שליח לדבר עבירה כמו שמבואר בב"מ שם.

ועוד כתב הנתיחה"מ דהיכא שהוא רוצה לתפוס מהלוה בשביל המלוה הרי אנו צריכים דוקא את הטעם של חב לאחריני אבל בלי הטעם של חב לאחריני אין כאן חסרון של אינו שלוחו של בעל הממון, והיינו משום שנכסי הלוה גם קודם התפיסה הרי הם משועבדים להמלוה, וגם אחרי התפיסה הלוה יכול לפדותם, וא"כ אין זה מיקרי שיצא ע"י השליחות מרשותו של הלוה, אלא מעיקרא הי' שיעבוד וגם עכשיו אין כאן אלא שיעבוד אליהם, ומש"ה לא בעינן שלוחו של הבעל הממון (מיהו

שסובר הש"ך כי מהו הנפ"מ לגבי האחרים אם הי' בשכר או בחנם, ומשמע מלשון התומים שם דס"ל שהכוונה ביד פועל כיד בעל הבית אינה שיש דין מיוחד של פועל, אלא הכוונה היא משום שהוא שלוחו וכדברי רש"י, אלא שביאר התומים שרש"י מפרש ששליחות מהני רק במציאה או היכא שהלוה חייב גם להשליח, כי בציורים אלו השליח יכול לתפוס לעצמו, וממילא הרי הוא יכול ליתן את הזכ"י שלו להבעה"ב, וכסברא זו העיר גם המהרש"א בכתובות דף פ"ד עיי"ש.

ד. דרכו של הנתיחה"מ וגדר שלוחו של בעל הממון.

וראיתי בנתיחה"מ בריש סי' ק"ה שכתב ליישב דעת רש"י כדלהלן, דהנה הנ"י בפ"ק דב"מ על המשנה של ראה אותן רצין וכו' הקשה בשם הר"ן על הא שבחצר המשתמרת לא בעינן עומד בצד שדהו, דהא לא שייך לומר דמהני מדין שליחות דהא צריכים תמיד ששליח לקנות יהי' שלוחו של בעל הממון*), דהיינו האיש שקונים ממנו, והרי לפ"ז זה אין החצר יכולה לזכות בשבילו מדין שליחות כי החצר אינה שלוחו של בעל הממון דהיינו בעל האבידה, אבל אם שפיר בעינן עומד בצד שדהו י"ל שהחצר מועילה מדין יד, אבל היכא שאינו עומד בצד שדהו לא שייך לומר שמהני מטעם יד וכדאמרינן גבי גט דבעינן עומדת בצד חצירה. ותי' הר"ן דהיכא שזה זכות חצירו היא כידו אריכתא

המחנה אפרים בהל' שותפין סי' י"ג הוכיח ממלוה שגם בעלמא לא בעינן שלוחו של בעל הממון).

ולפי כל הנ"ל כתב הנתייה"מ שלא קשה מידי על רש"י מההיא דכתובות דף פ"ד, והיינו משום שמכיון שמטלטלי דיתמי לא משתעבדי לבעל חוב א"כ התם באמת היתמי מפסידים ע"י התפיסה, ומש"ה נהי שרש"י סובר שהיכא שעשאו שליח אין חסרון של חב לאחריני אבל אכתי נשאר חסרון מצד זה שאינו שלוחו של בעל הממון (מיהו צ"ע דאיתא שם שהטעם למה לא מהני הוא משום תופס לבע"ח במקום שחב לאחריני).

ועוד כתב הנתייה"מ לחלק בין יאוש להפקר, דבהפקר גם קודם שזכה בו הזוכה כבר יצא החפץ מבעלותו של המפקיר, אבל ביאוש עד שאתי לרשות זוכה הרי זה שייך עוד להמיאש, ומעתה הא דאמרינן שאם הרוכב אמר למגביה לזכות בשבילו אין זה מועיל הרי זה משום דהתם איירי במציאה לאחר יאוש ולא בהפקר ומש"ה יש חסרון בזה שאינו שלוחו של בעל הממון, אבל מה שכתב רש"י שתופס לבעל חוב מהני היכא שהוא עושהו שליח כוונתו היא להיכא שהוא רוצה לזכות מהפקר, או מהלוה וכהנ"ל.

וכן לא קשה על רש"י קושיית המפרשים מאי פרכינן בב"מ דף י' ממציאית הפועל דהוי לבעל הבית, ומתרצינן דיד פועל כיד בעל הבית, ואילו לפי רש"י תיפוק לי' משום שעשאו שליח, דגם זה לא קשה, כי כיון דאיירי במציאה לא מהני שליחות כי אינו שלוחו של בעל הממון. והנה כבר הבאנו שהנתייה"מ הקשה על

הר"ן למה בב"מ אמרינן שהמגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו משום תופס לבע"ח במקום שחב לאחריני ולא אמרו משום שאינו שלוחו של בעל הממון, ותי' הנתייה"מ שהר"ן סובר שזכי' אינה מטעם שליחות. מיהו קשה שהרי שיטת הר"ן בפרק האיש מקדש בסוגיא דשליחות היא שזכי' היא שפיר מטעם שליחות.

ולכאורה יש ליישב את דברי הר"ן בדרך אחרת, והיינו משום דלכאורה דבריו צ"ב למה צריכים שיהי' שלוחו של בעל הממון, הלא כמו שהקונה עצמו יכול לזכות בהמציאה א"כ למה אין שלוחו יכול לזכות, ולכאורה י"ל שאה"נ, מצד עיקר הכח לקנות סגי בזה שהוא שלוחו של הקונה ואינו צריך להיות שלוחו של המקנה, רק שהיכא שאינו שלוחו של המקנה אין זה מועיל משום ששליחות אינה מועלת היכא שהשליחות היא בגדר חב לאחריני, והרי הוא חב להמקנה, ולכן בעינן שיהי' גם שלוחו של המקנה, והרי זהו גם הטעם למה התופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים לא קנה, דהיינו משום שזכי' היא מטעם שליחות ולא מהני שליחות היכא שהוא חב לאחריני, וכן לא מהני אפילו אם עשאו שליח לפי תוס' והר"ן כאן, והיינו משום שלא מהני שליחות היכא שזה חב לאחריני, וא"כ לפ"ז מובן היטב למה הגמ' אמרה שהמגביה מציאה לחבירו לא מהני משום הדין של תופס לבעל חוב במקום שחב לאחריני ולא אמרה משום שאינו שלוחו של בעל הממון והיינו משום שאלמלא הטעם של הגמ' אלא אילו היתה זכי' מועילה גם היכא שחב לאחריני א"כ גם

לא הי' קיים חסרון בזה שאינו שלוחו של בעל הממון.

והנה כבר הבאנו שהפ"י כתב שהטעם למה תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים לא מהני אפילו כשעשאו שליח הרי זה כי אין שליח לדבר עבירה. מיהו בדברינו הנ"ל בדעת הר"ן נקטנו לא כהפ"י, אלא נקטנו שגם בלא"ה לא מהני שליחות כדי לחוב לאחרים, שהרי לא שייך לומר כסברת הפ"י בתור טעם לדברי הר"ן שצריכים שיהי' שלוחו של בעל הממון שהרי דברי הר"ן אמורים כשיש הקנאה גמורה מצד המקנה כמו שהבאנו לעיל בהערה, והרי בכה"ג אע"פ שהשליח חב להמקנה אבל אין שם דבר עבירה, וא"כ כדי לקיים את דברינו צ"ל שגם בלא טעמא דאין שליח לדבר עבירה לא מהני שליחות כדי לחוב לאחרים.

ועכ"פ את הדרך הנ"ל שכתבנו אפשר לומר רק בדעת הר"ן, אבל אם נרצה לומר כדברי הנתיחה"מ שגם רש"י סובר את היסוד של הר"ן שצריכים שלוחו של בעל הממון א"כ א"א לומר את ההסבר הנ"ל בלמה בעינן שלוחו של בעל הממון שהרי משיטת רש"י יוצא ששליחות שפיר מהני גם היכא שהשליח חב לאחריני ורק זכ"י לא מהני, וא"כ צ"ל שהטעם למה צריכים שיהי' שלוחו של בעל הממון אינו משום שלא מהני שליחותו של הקונה היכא שהשליח צריך לחוב להמקנה אלא יש טעם אחר.

שו"ר שהטעם למה צריכים שיהי' שלוחו של בעל הממון הרי זה כי אי אפשר למנות שליח על ממון שאינו שלו, עי' בהמפרשים על דברי הירושלמי הנ"ל שהבאנו לעיל בהערה.

ה. דברי הקצה"ח.

והנה תוס' כאן הקשו על רש"י שאם כשעשאו שליח אמרינן שהוא יכול לתפוס אפילו במקום שחב לאחריני א"כ גם כשלא עשאו שליח נימא שהוא יכול לתפוס כי זכ"י היא מטעם שליחות. ויישב הקצה"ח שאם נאמר שזכ"י היא מטעם שליחות משום שאנן סהדי שהוא עושהו שליח ומש"ה הרי זה נקרא שיש כאן מינוי שליחות וכדברי תוס' בכתובות דף י"א ע"א שכתבו וז"ל, דכיון דזכות הוא לו אנן סהדי דעביד לי' שליח עכ"ל, א"כ בודאי קשה כקושיית תוס', אבל נראה שאין זה הכוונה בזכ"י מטעם שליחות, כי כיון שלא ידע המקבל שהוא זוכה בשבילו לא שייך לומר שיש כאן מינוי שליחות מצדו, כי גם במינוי שליחות אמרינן ששלא מדעת לא חשיב מינוי כמו דאמרינן לענין יאוש שיאוש שלא מדעת לא חשיב יאוש וכמו שמבואר כל זה בב"מ דף כ"ב, אלא הא דזכ"י מהני מטעם שליחות הרי זה משום שהתורה ממנה אותו להיות שליח, וא"כ בזה שפיר י"ל שהתורה עשתה כן רק כשאינו חב לאחרים עכ"ד הקצה"ח.

מיהו צ"ע על דרכו של הקצה"ח דהא מלשון רש"י עצמו לעיל בדף ט' ע"ב נראה כדברי תוס' בכתובות וז"ל, וזכין לאדם שלא בפניו דאנן סהדי שניחא לי' דניהוי האי שלוחו עכ"ל. וכדבריו לעיל בדף ט' כתב רש"י גם בב"מ דף י"א ע"ב בד"ה אלא וכו', וכן בדף י"ב ע"א שם בד"ה גבי וכו'. מיהו יש לדחות דלעולם מודה הוא שהתורה ממנה אותו להיות שליח, רק שהטעם למה עשתה התורה כן הרי זה כי אנן סהדי שגם הוא הי' ניחא לי' בזה

(ובחידושי רבי ראובן על ב"מ בסי' י' ראיתי שרצה לפרש כן גם את כוונת תוס' בכתובות שם).

והנה יש להסביר עוד, דהנה כבר כתבו הברכ"ש בקידושין סי' י"ב סק"ד, וכן בסי' י"ט, וכן האבן האזל בפ"כ מהל' מלוה ולוה ד"ה והנראה, וכן בחידושי רבי ראובן בב"מ סי' י', דאע"פ שזכ"י היא מטעם שליחות אבל הרי היא סוג אחר של שליחות, דבשליחות רגילה המעשה של השליח חשיב המעשה של המשלח, ואילו בזכ"י המעשה נחשב המעשה של השליח רק שהמעשה שייך להבעלים ופועל בשבילו (ואולי שהתורה עשתה אותו שליח ולא המקבל), ומעתה לפ"ז בודאי אפשר לומר כדברי הקצה"ח שבזכ"י שהתורה עשתה אותו שליח לא עשתה התורה כן היכא שהוא חב לאחרים, כי מעתה יותר נקל לומר כדברי הקצה"ח כיון דהוי גם סוג אחר של שליחות.

ו. דברי הפ"י בכתובות דף פ"ד.

והנה הפ"י בכתובות דף פ"ד יישב ההיא דיימר בר חשו דלא קשה מזה על רש"י כי התם לא עשאו שליח לזכות אלא רק לתפוס ולהביאו אצלו והוא עצמו יעשה את הקנין.

ז. דרכו של המחנה אפרים.

ועי' במחנה אפרים בהל' שלוחין ושותפין בסי' כ"ז שכתב וז"ל, ולענ"ד נראה דלק"מ, דהתם בפרק הכותב לא איירי בתפיסת ממון כי אם בתפיסת מטלטלין, ובתפיסת מטלטלין כי תפיסת מלוה לא זכה בהם זכ"י גמורה כי אם למשכון בעלמא, משא"כ בתפיסת זוזי דזכי

בהם זכ"י גמורה, ונפ"מ דאם איתניסו (היכא שתפס מטלטלין) איתניסו ללוה, ואין לו (להמלוה) בהם אלא תפיסה בעלמא לבטחון חוב, וכיון שכן בתפס זוזי, דאי עביד מלוה גופי' זכה זכ"י גמורה, שלוחי' ג"כ יכול לזכות לו, אבל בתפס מטלטלין, דאי תפס מלוה גופי' לא זכה בגופן כי אם לתפיסה בעלמא, להא מילתא לא מהני שליחות כיון דאין כאן זכ"י אלא תפיסה בעלמא, ומטעם זה ג"כ ס"ל לרב נחמן המגביה מציאה לחבירו דלא קנה חבירו ואפילו עשאו שליח דא"ל זכי לי, משום ששליחות בכה"ג לא מהני כיון שלא הי' למשלח שום זכות באותו ממון מקודם וכדאמרינן בהירושלמי שהבאתי לעיל דאין עושה שליח לקבל מתנה כיון שלא הי' לו שום זכות בה מקודם עכ"ל. וביאור דבריו הוא על פי דברי הבית הלוי שנביא להלן כמו שכתב הביה"ל שם.

ח. דרכו של רעק"א.

ועי' בשו"ת רעק"א מהדורא תניינא סי' קי"ב שכתב שרבא שהקשה על רב נחמן מפועל בב"מ שם לא ס"ל ששליח שאני, אבל רב נחמן שתי' דיד פועל כיד בעה"ב סובר כן גם בכל שליח, וא"כ י"ל שרש"י שכתב ששליח שאני נתכוין לפי רב נחמן, אבל הסוגיא בכתובות דף פ"ד אזלה כרבא שאינו סובר ששליח שאני.

וע"ע בשו"ת רעק"א מה"ק סי' קל"ג.

ט. דרכו של הבית הלוי.

ועי' בבית הלוי בח"ג סי' מ"ד אות א' שכתב גם הוא שרש"י כתב דבריו רק לפי רב נחמן אבל בביאור אחר, דלפי רב נחמן שסובר שמגביה מציאה לחבירו לא קנה

חבירו א"כ תיקשי איך קונה חצר מציאה, וצ"ל ששליח שאני, וכתב התומים שזהו הכרחו של רש"י לחדש שליח שאני, ומעתה כן הוא רק לפי רבי נחמן, אבל לפי רבי יוחנן שסובר שמגביה מציאה לחבירו קנה חבירו י"ל שטעמו הוא כמש"כ הרמב"ן (ודלא כתוס') דמציאה לא חשיב חב לאחרים, וא"כ לא קשה מחצר ואין צריכים לחדש שליח שאני, וממילא י"ל שהסוגיא בכתובות הוא דלא כרב נחמן (אבל לפי תוס') כאן שכתבו שטעמו של רבי יוחנן הוא משום שמיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי' אבל לעולם מציאה חשיב שפיר חב לאחרים א"כ גם לפי רבי יוחנן צ"ל ששליח שאני, דהא בחצר לא שייך מיגו דזכי לנפשי').

ושוב כתב הבית הלוי דהא ביימר בר חשו שם הרי זה רב פפא שאמר שלא מהני התפיסה אע"פ שהי' שליח וא"כ יוצא לפי הנ"ל שרב פפא סובר שמציאה לא מיקרי חב לאחרני, וא"כ צ"ע דבסוגיין דחי רב פפא דעד כאן לא קאמר ר"א אלא בפאה משום מיגו דזכי וכו', ואילו לפי הנ"ל י"ל משום דהוי הפקר ולא מיקרי חב לאחרני (וכתב דעדיפא מיני' קדחי עיי"ש), אבל מאידך גיסא הדחי' השני' של רב פפא אתי שפיר מאד, דהנה רב פפא דחי דעד כאן לא קאמרי רבנן התם אלא משום דכתיב לא תלקט לעני והרי לפי רב פפא מוכרחים באמת לומר טעם זה כי אלמלא טעם זה שפיר אפשר לתפוס כי לא מיקרי חב לאחרני, ויישב בזה קושיית תוס' כאן על זה.

ועל ההיא דרוכב שאמר זכה לי תירץ דלא איירי שעשאו שליח אלא אמר לו סתם שיביא אותו אצלו.

ושוב כתב עוד דרך, והיינו שרק בהלואה נתכוין רש"י לומר דמהני שליחות אבל לא במציאה כי צריכים שלוחו של בעל הממון כמש"כ הנ"י בב"מ שם בשם הר"ן, אבל בהלואה המלוה מיקרי בעל הממון כיון דמשועבד לו, ומש"ה ברוכב ומנהיג לא מהני שליחות כי איירי במציאה ובמציאה אין להמוצא שום זכות או שיעבוד לפני שהוא זוכה, וכן ביימר בר חשו לא מהני שליחות כי איירי ביתמי ומטלטלין דיתמי לא משתעבדי ומש"ה לא חשיב המלוה בעל הממון, אלא שהקשה דא"כ למה לא דחינן בסוגיין ששאני פאה לפי רבנן שאפילו שליחות ממש לא מהני ולכן גם תפיסה מטעם זכי' לא מהני ותי' דאזלינן שזכי' אינה מטעם שליחות.

ודרכו הנ"ל שבהלואה אין החסרון שאינו שלוחו של בעל הממון משא"כ במטלטלין דיתמי יש החסרון הנ"ל, הרי זה דומה להדרך שהבאנו בסק"ד מהנתיחה"מ.

ועיי"ש במה שהוסיף הבית הלוי, וייחס את דרכו להמחנ"א שהבאנו לעיל.

י. דרכו של המלא הרועים.

ועי' בהגהות מלא הרועים בב"ק דף ע' בסוף המסכתא שר"ל שהשאלה אם שליח שאני תלוי' באם סוברים ששיעבודא דאורייתא או לא, כי הא ודאי שבלי שליחות אינו יכול לתפוס במקום שחב לאחרים אפילו אם אינו ענין של הפקעת זכות אלא רק ענין של הרעה בלבד, אבל אם עשאו שליח הרי זה תלוי, דאם זה רק ענין של הרעה אז שפיר יכול השליח לתפוס, אבל אם זה ענין של הפקעת זכות אז אינו יכול לתפוס, ומעתה י"ל שרש"י

בב"מ אזיל לפי רב נחמן דס"ל ששיעבודא לאו דאורייתא כמבואר בב"ק דף י"ב בתוס', אשר לפ"ז יוצא שזה רק ענין של הרעה, ומש"ה שפיר מהני שליחות, אבל בב"ק דף ע' אזיל רש"י לפי רב אשי, ורב אשי הרי סובר ששיעבודא הוא שפיר דאורייתא כמו שהראה מב"ב דף קנ"ז, וא"כ הוי ענין של הפקעת זכות ומש"ה גם ע"י שליח לא מהני, ומה שאמימר בב"ק שם סובר שבשליח שפיר מהני תפיסה הרי זה כי גם אמימר סובר כרב נחמן ששיעבודא לאו דאורייתא כמו שהראה שם.

יא. וע"ע בדברי האבן האזל בפ"כ מהל' מלוה ולוה ה"ב.

שלט) תד"ה התופס.

הגדר של חב לאחרים.

ע' בתוס' שכתבו וז"ל, דרבי יוחנן מחלק בין מציאה לבעל חוב דשאני מציאה דמיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי' עכ"ל. מיהו הרמב"ן בב"מ דף י' כתב ביאור אחר בדברי רבי יוחנן וז"ל, ולדידי לאו קושיא היא כלל, דהכא (במציאה) משום דאינו חב לאחרים הוא, דכיון דלא זכה בה אדם לאו חובה היא לו אם אינו מוצאה, ובעל אבידה גופי' הואיל וכבר היא אבודה ממנו ומצוי' אצל כל אדם בהאי הגבהה לא מפסיד ולא מידי יותר משאר בני אדם, ועוד שהרי נתיאש ויצאה מרשותו ביאוש, אבל גבי בעל חוב כיון דהוא חייב לו ונכסוהי אינון ערבין בי', מי שמוציאן מרשותו ושיעבודו חב הוא לו, ומש"ה קי"ל נמי התם לא קנה והכא קנה וא"צ לפנים עכ"ל.

והנה לענין אבידה כתב ב' סברות, חדא, דאין כאן הרעה לבעל האבידה כי האבידה כבר אבודה ממנו ומצוי' אצל כל אדם, ועוד דאין כאן הפקעת זכויות או שיעבוד כי כבר יצתה מרשותו ע"י יאוש (ודלא כהנתייה"מ בסי' ק"ה שהבאנו לעיל, וכ"כ גם בסי' רס"ב, דהוי של המיאש עד דאתי לרשות זוכה), ושוב סיים שבהלואה יש מיהא הפקעת שיעבוד. והנה מסוף דבריו לענין הלוואה משמע שהכל תלוי באם יש כאן הפקעת זכות או שיעבוד אבל בסתם הרעה בלי הפקעת זכות או שיעבוד לא איכפת לן. וצע"ק דלפ"ז למה הזכיר לעיל לענין אבידה גם שאין כאן שום הרעה בפועל, ויש ליישב.

ובחידושי רבי ראובן בב"מ סי' י' הקשה שלפי הרמב"ן למה אמרינן בסוגיין שפאה הוא ציור של חב לאחרים הלא גם כאן אין שום הפקעת זכות של העניים. וחידש שבפאה מיקרי שפיר שיש להעניים זכות בהפאה.

ועי' בשט"מ בכתובות דף פ"ד ע"ב קרוב לסופו שהביא את דברי הרמב"ן וכתב וז"ל, ואפשר דלכך כתב הרמב"ם בפ"כ מהל' מלוה ולוה שכל התופס לבעל חוב במקום שיש עליו חוב לאחרים לא קנה אבל אין עליו חוב לאחרים קנה ע"כ, פי' ז"ל דהא דאמרינן בגמרא במקום שחב לאחרים אין פירושו שמפסיד לאחרים מלשון אין חבין לאדם (כלומר וקאי על התופס שהוא מפסיד להאחרים) וכמו שפירש"י בפ"ק דמציעא (וכן אצלנו), אלא מלשון חיוב וחוב (כלומר דבמקום שחב לאחרים פירושו הוא במקום שהלוה חייב לאחרים ויש כאן זכות לאחרים), ולתירוצי

כדתריץ הרמב"ן, ואיהו ז"ל פסק בפרק י"ז מהל' גזילה ואבידה דהמגביה מציאה לחבירו קנה חבירו ואע"פ שלא אמר לו כלום עכ"ל (פי' דהטעם למה מגביה מציאה לחבירו קנה חבירו הרי זה כי אין זה ציור שיש איזו זכות לאחר כמו היכא שהלוה חייב לאדם אחר כי באבידה כבר יצתה האבידה מרשות המיאש וכהרמב"ן, אבל לפי פירושו של רש"י שחב לאחרים פירושו הוא שהוא גורם הפסד לאחרים א"כ גם באבידה המגביה גורם הפסד להמאבד ודלא כהרמב"ן שאין זה מיקרי הרעה. ובחי' רבי ראובן צידד שאולי רש"י פי' את פירושו בחב לאחרים רק לפי רב נחמן ורב חסדא ולא לפי רבי יוחנן שסובר שהמגביה מציאה לחבירו קנה חבירו, וכ"כ הבית הלוי בח"ג סי' מ"ד אות ב').

וע"ע באות של"ו מה שדייקנו מדברי החמדת שלמה כאן דס"ל שמיקרי חב לאחרים אפילו אם אינו מפקיע ממנו זכות או שיעבוד.

והנה רעק"א בתשובה קל"ג בד"ה אמנם וכו' כתב שתוס' לא תירצו כהרמב"ן כי ס"ל שמציאה מיקרי שפיר חב לאחרים כי מניעת ריווח מיקרי שפיר חב לאחרים ומש"ה הרי זה נקרא שהמגביה חב לשאר אנשים.

מיהו לכאורה יש לפרש בדרך אחרת, והיינו שמה שתוס' מחשיבין אבידה חב לאחרים אין זה בגלל פסידת כל העולם אלא בגלל פסידת המאבד דלית להו דברי הרמב"ן שאחרי יאוש כבר יצא מרשותו, וכן י"ל דס"ל שאע"פ שלעת עתה היא אבודה ממנו אבל מ"מ הרי זה שפיר מיקרי שמריעין לו כי אולי הי' מוצאה. ועי' גם בבית הלוי בח"ג סי' מ"ד

סק"ב שסובר דמיקרי חב לאחריני משום הרעה לחוד אפילו כשאין כאן הפקעת זכויות, דעיי"ש שכתב שבתופס לבעל חוב אין התופס יכול לתפוס בשביל המלוה אפילו את החלק שהי' מקבל אילו היו באים כל המלוים יחד לב"ד לגבות מן הלוה, כי מיקרי חב לאחרים אפילו על החלק הזה, אע"פ שבכה"ג אין כאן אלא הרעה לחוד להמלוה השני ולא יותר מזה (כי להמלוה הזה יש זכות לקבל חלק זה, רק דחשיב הרעה להמלוה השני כי אולי המלוה השני הי' מקדים לגבות את הכל), ומש"ה אפשר ללמוד מזה שגם במציאה לא מהני מה שמגביה לחבירו כי גם שם הרי הוא גורם רעה לאחרים עי"ז ששוב לא יוכלו לזכות בה. והביא שכן כתב ההפלאה בכתובות דף פ"ד.

ועוד צידד הבית הלוי לומר שאולי לעולם חשיב חב לאחריני רק כשהוא מפקיע זכות, ושמציאה חשיבא חב לאחרים רק משום שהוא מפקיע את בעלותו של המאבד ולא משום שהוא חב לכל העולם שהיו יכולים לזכות בה, והרי זה נקרא שהמוצא מפקיע את בעלותו של המאבד כי לפני שזוכה בה אדם אחר האבידה שייכת עוד להמאבד, שהרי אם ימצאנה המאבד עצמו אינו צריך לעשות בו קנין אלא בדרך ממילא היא שייכת לו כמו קודם (ולפ"ז צ"ל שמה שכתב הרמב"ן "ועוד שהרי נתיאש ויצאה מרשותו" אין כוונתו לומר שכבר אינו בעלים עליו, אלא כוונתו היא רק שיצאה מרשותו ולא מבעלותו, וס"ל שאבידה לפני יאוש מיקרי שפיר ברשותו, ואכמ"ל בזה).

ושוב דחה דרך זה כי א"כ אכתי קשה

איך מדמה הגמ' פאה לבעל חוב הלא פאה הוי הפקר גמור וא"כ אין כאן הפקעת זכות. ועוד הביא שבביצה דף ל"ט מצינו תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים אע"פ שהוא הפקר גמור.

ושוב כתב שי"ל שמה שמוכרח מדברי רש"י שהתופס לבעל חוב לא קנה אפילו את החלק המגיעו, וביאר דהיינו משום שיש מיהא הרעה לאחרים, הרי זה רק משום שרש"י קאי שם על דברי רב נחמן ורב חסדא שסוברים שהמגבי מציאה לחבירו לא קנה חבירו, וכבר הראנו שה"ה למגבי הפקר לחבירו, וטעמם הוא משום שיש הרעה לאחרים שכבר אינם יכולים למצוא אותה ולזכות בה, והרי הם לומדים שסגי בהרעה לחוד מהא שהתופס לבעל חוב לא קנה אפילו את החלק המגיעו, אבל לפי רבי יוחנן י"ל דס"ל לרש"י שאה"נ כמו שהמגבי מציאה לחבירו קנה חבירו כי אין קפידא בזה שהמגבי מפקיע את בעלותו של המאבד כי המאבד כבר נתיאש, וכן כלפי אנשים אחרים אין שום הפקעת זכות אלא רק הרעה בעלמא, א"כ גם התופס לבעל חוב יקנה מיהא את החלק המגיעו.

אלא ששוב כתב שי"ל שגם רבי יוחנן מודה שאינו יכול לתפוס אפילו את החלק המגיעו כי גם החלק המגיע לו גרע ממצאה וחשיב שהוא מפקיע את זכותו של המלוה השני, והיינו משום שהוא מפקיע את שיעבודו של המלוה השני, כי כל נכסי הלוה משועבדים לו אע"פ שלמעשה הי' יכול לגבות רק את החלק המגיעו אם היו באים כל המלוים יחד. והביא את לשון הרמב"ן שהבאנו שכתב שתופס לבע"ח גרע ממצאה משום הפקעת שיעבוד, וכתב שרק על חלק

המגיע למלוה זה שהוא תופס עבורו צריכים את הטעם של הפקעת שיעבודם של שאר המלוים, אבל על השאר גם בלא"ה חשיב חב לאחריני משום שמפסיד מהאחרים את זכותם לגבות.

ושוב נתקשה הבית הלוי להבין שהרי הרמב"ן שם מודה שמציאה היא של המאבד גם לאחר יאוש, רק שכבר יצאה מרשותו, וא"כ קשה להבין למה החלק המגיעו בחוב חשיב יותר חב לאחריני מאבדה כלפי המאבד (אבל לא נתקשה למה החלק שלא מגיעו חשיב יותר חב לאחריני מאבדה), וכתב דהיינו משום שסוף סוף כבר נתיאש ממנו.

ועוד כתב שאע"פ שהרמב"ן סובר שבחוב גם חלק המגיעו גרע ממצאה ושגם רבי יוחנן שסובר שהמגבי מציאה לחבירו קנה חבירו הרי הוא מודה שתופס לבעל חוב לא קנה אפילו את החלק המגיעו, והיינו בגלל השיעבוד וכמו שביאר, אבל אין הכרח לומר שגם רש"י סובר כן, אלא יתכן שרש"י סובר שאין זה גרע ממצאה, ורבי יוחנן שסובר שהמגבי מציאה לחבירו קנה חבירו יודה שתופס לבעל חוב שפיר קונה את החלק המגיעו.

שמ) תד"ה כל.

וז"ל, ותי' ר"ת דדוקא היכא דדעת אחרת מקנה אמרינן תן כזכי ולא במציאה עכ"ל. הנה יש להבין את דבריו בב' דרכים:

א', דהעיקר תלוי באם המקנה אמר תן או אם הקונה אמר תן, דאם המקנה אמר תן הכוונה היא לזכי ואם הקונה אמר תן

דהוי מילתא בלא טעמא.

ב. וז"ל, ומוקי לה רב זביד במעמד שלשתן ואמאי לא מפרש טעמא משום דתן כזכי עכ"ל. ואע"פ שמעמד שלשתן מהני גם כשאינו בידו של הנפקד וכן בעל כרחו של הנפקד, אבל למה לו לרב זביד להעמיד בהני גווני. (עי' במהר"ם שיף.)

ג. צ"ע דאם טעמא דתנו מנה הוא משום שתן כזכי א"כ צ"ל שהטעם למה בעבד לא מהני הרי זה כי אזיל כר"מ שסובר שחוב הוא לו. (עי' ברש"ש.)

שמא בא"ד.

וז"ל, ואור"ת דתן לא הוי כזכי אלא כשמוסר לו הדבר מיד ליד וכו' עכ"ל. לכאורה סברת ר"ת בזה היא כי כשהוא מוסרו מיד ליד אמרינן שהוא כבר גומר דעתו שהלה יקנה לגמרי כיון שהוא רואה את הדבר יוצא ממנו.

שמב בא"ד.

וז"ל, ואור"ת דתן לא הוי כזכי אלא כשמוסר לו הדבר מיד ליד וכו' והוצרכו נמי לתקן מעמד שלשתן דקנה אע"פ שמופקד בידו מקודם לכן אע"פ דהתם לא הוי תן כזכי עכ"ל. ועי' ברש"ש שהקשה על זה דאכתי תיקשי למה לן מעמד שלשתן הלא יכול לומר זכי.

והנה עיין בב"ח ביו"ד סי' רס"ז שכתב שמהרא"ש בסי' י"ג כאן משמע שגם בזכי בעינן מיד ליד, ורצה לדחוק כן גם בלשון תוס' כאן. ולפי הב"ח לא קשה קושיית הרש"ש. מיהו הט"ז שם חולק על הב"ח וכתב שאדרבה מהרא"ש ותוס' משמע שרק

אז אין הכוונה לזכי, ולעולם גם היכא שיש דעת אחרת מקנה אבל אם הקונה אמר תן אמרינן שאינו רוצה זכי, והא דתלה ר"ת את הדבר בדעת אחרת מקנה הרי זה כי רק היכא שיש דעת אחרת מקנה שייך במציאות שהמקנה יאמר, ולעולם עיקר החילוק הוא בין אם המקנה אמר תן או אם הקונה אמר תן. מיהו סברת הדבר צ"ע דאדרבה מסתמא המקנה רוצה להשאירו אצלו כמה שאפשר יותר ואינו מתכוין לזכי, ואילו הקונה רוצה לקנותו מה יותר מהר ושפיר מתכוין לזכי. ועוד דמלשונם של תוס' משמע יותר שהחילוק אינו בין הקונה להמקנה אלא בין מציאה לציור של דעת אחרת מקנה.

ב', דהיכא שיש מקנה, והמקנה בלא"ה מוציאו מתחת ידו ליד השליח ומסלק את עצמו, א"כ י"ל שמכיון שהוא רואה שהדבר מתחיל א"כ כוונתו היא כבר גם לגמרו, וכן יהי' גם כשהקונה אומר תן היכא שיש דעת אחרת מקנה, אבל במציאה הרי עד שהזוכה זוכה בו עוד לא התחיל כלום ולכן התם אמרינן שתן אינו כזכי.

שו"ר בתוס' הרא"ש בב"מ שכתב וז"ל, אור"ת דדעת אחרת שאני דבעין יפה אמר לי' שיזכה בשביל המקבל עכ"ל. וזהו כהדרך שכתבנו דבעינן דוקא שהמקנה יאמר.

שמ* בא"ד.

א. וז"ל, מה הוצרכו לתקן מעמד שלשתן דאמר בפירקין דהוי מילתא בלא טעמא עכ"ל. פי' דהוי כעין ב' קושיות, חדא למה הוצרכו בכלל לתקן אפילו אם הי' שפיר מילתא בטעמא, וכל שכן שקשה מאחר

בתן צריכים מיד ליד שהרי כתבו בשם ר"ת שלא אמרינן תן כזכי אלא במוסר מיד ליד ומשמע שרק תן כזכי לא אמרינן אבל זכי ממש שפיר מהני.

והנה ע"ע בב"ח שם שכתב שגם מה שהרמב"ם סובר שזכי מהני אפילו אם מת קודם שבא השחרור לידו משא"כ תן הרי זה רק במיד ליד, וגם על זה חולק הט"ז שם וסובר שגם כשלא הי' מיד ליד.

שמג) בא"ד.

וז"ל, ואור"ת דתן לא הוי כזכי אלא כשמוסר לו הדבר מיד ליד וכו' ומתניתין לא משמע דמיירי בהכי עכ"ל. הנה אם כוונת ר"ת היא שצריכים מיד ליד ממש א"כ שפיר כתבו תוס' דמתניתין לא משמע דאיירי בהכי כי קתני תנו מנה לפלוני ולא קתני שהוא מוסר להם מידו לידם, אבל אם כוונת ר"ת היא לאפוקי רק היכא שהי' מופקד בידם קודם, אבל אם זה נמצא אצל הנותן אמרינן תן כזכי גם אם אינו מוסר מיד ליד ממש אלא האמצעי לוקחו מעצמו, א"כ צ"ע איך משמע מהמשנה דלא איירי בהכי הלא שפיר יש לפרש שהמעוה היו צבורין ועומדים ברשות הנותן ואמר תנו דהוי כזכו, ולא עוד אלא דכן משמע באמת בגמ' שם שהרי פרכינן והא לא משך ואם היו מופקדים אצל הזוכה לא בעינן משיכה כי חצירו קונה בשביל המקבל בדרך ממילא.

שמד) בא"ד.

וז"ל, ועוד פי' ר"ת דשחרור עבד הוה כעין מלוה וכו' עכ"ל. הרי שר"ת סובר שרק במלוה ופקדון אמרינן שתן כזכי.

ולכאורה סברת דבר זה היא דכיון שהוא חייב לו א"כ יש יותר קירבת הדעת מצדו שיקנה הלה מיד.

שמה) בא"ד.

וז"ל, ועוד פי' ר"ת דשחרור עבד הוה כעין מלוה וכו' עכ"ל. עיין במהר"ם שיף שכתב שהשתא אין צריכים להתירוצים שכתבו לעיל.

מיהו באמת לכאורה אפשר לומר שבאמת לא חזר בו ר"ת מהחילוק שחילק לעיל שמיד ליד אמרינן תן כזכי, דגם עכשיו י"ל שהוא סובר שהיכא דהוי מיד ליד אמרינן תן כזכי אפילו במתנה, רק שהוא מוסיף שאפילו כשאינו מיד ליד אמרינן תן כזכי גבי מלוה, וכן גבי שחרור אפילו אם לא הוי מיד ליד (כמו בהמשנה כאן דאיירי מיד ליד מדתני שטר שחרור זה) ג"כ אמרינן תן כזכי, וקאמר כן ר"ת מסברא אע"פ שאין צריך לזה לישב המשנה דאיירי במיד ליד (ודוחק). ובאמת המקור שהביא ר"ת להא דבפרעון מלוה והחזרת פקדון אמרינן תן כזכי אפשר להתפרש כשאינו נותן מיד ליד שהרי לא אמר תן מנה זה, וא"כ הרי זה כמו המשנה שהביאו תוס' לעיל דתנן תנו מנה לפלוני דכתבו דמשמע שאינו נותן מיד ליד.

מיהו מהתוספתא שהביא הר"י מבואר שגבי מתנה לא אמרינן תן כזכי אפילו אם הוא נותן מיד ליד שהרי תניא תן מנה זה לפלוני רצה לחזור יחזור.

ועיין היטב בפסקי התוס' דמשמע ממש איפכא והיינו שאפילו בפרעון מלוה והחזרת פקדון תן הוא כזכי רק היכא דהוי מיד ליד. ולפ"ז כן יהי' לפי ר"ת גם בעבד.

ואולי המקור של הפסקי התוס' הוא כי צריכים ליישב לפי ר"ת למה תני בשחרור שטר שחרור זה דהא הוכיחו האחרונים מתוס' בדף י"ג ע"א בד"ה האומר וכו' שבשחרור לא בעינן מעשה נתינה אלא טול שחרורך מעל גבי קרקע מהני.

שמה* בא"ד.

וז"ל, ועוד פי' ר"ת דשחרור עבד הוה כעין מלוה וכו' עכ"ל. הרי שר"ת סובר שרק במלוה ופקדון אמרינן שתן כזכי. וצ"ע דאם במתנה לא הוי תן כזכי א"כ למה צריכים לומר בגט שהוא יכול לחזור בו משום דחוב הוא לה, הלא אפילו אם הוי זכות הרי הוא יכול לחזור משום דגט הוי כמו מתנה דתן לאו כזכי. (עי' במחנ"א בהל' זכי' ומתנה סי' כ"ח שהעיר דבר זה, והשער המלך בפ"ו מהל' גירושין ה"י בד"ה האשה וכו' כתב תירוצים על זה.)

שמה** בא"ד.

וז"ל, אע"ג דבמתנה לא הוי כזכי, דשחרור אי לאו דעביד לי' נייחא נפשי' לא הוה משחרר לי' וכו' עכ"ל. צ"ע דבדף ג' ע"ב אמרינן שגם מתנה אי לאו דעביד לי' נייחא נפשי' לא הוה יהיב לי'. (עי' ברא"ש בפרקין בסי' י"ט.)

שמו בא"ד.

וז"ל, ומדקדק ר"ת דיש חילוק בין מתנה למלוה דתנינא לקמן הולך מנה לפלוני שאני חייב לו תן מנה לפלוני שאני חייב לו, וכן בפקדון, חייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר וכו' עכ"ל. צ"ע למה

לא דייק ר"ת בפשיטות דאס"ד שגם במתנה תן כזכי א"כ למה לא תני גם מתנה. ברם את זה יש לדחות דלא תני מתנה בגלל הולך כי במתנה הולך לאו כזכי. מיהו א"כ למה הוצרך ר"ת להוכיח שבמתנה הולך לאו כזכי מדף י"ד ודף ל"ב הלא הי' יכול להוכיח דבר זה מגוף הברייתא. ברם אולי הי' אפשר לדחות שלעולם גם במתנה הולך כזכי רק לא תני מתנה בגלל תן דלא הוי כזכי במתנה. מיהו זה תמוה דכי ס"ד שתן גרוע מהולך (עי' בזה להלן באות שמ"ז), ועוד דאזלינן השתא שמצד הסברא פשוט שגם במתנה תן הוי כזכי וצריכים להוכיח שאינו כזכי.

שמז בא"ד.

וז"ל, אלמא בחוב הוי תן כזכי, וגבי מתנה פסקינן בהדיא בסוף פירקיו כר"ש הנשיא דהולך לאו כזכי, וכן בריש השולח וכו', וכיון דהולך לאו כזכי תן נמי לאו כזכי, דאי הוי כזכי גבי מתנה כמו גבי מלוה ופקדון אמאי תנן תן דכיון דכבר אשמועינן דאפילו הולך כזכי כ"ש תן כזכי דאפילו במתנה הוי כזכי עכ"ל. צ"ע דגם השתא שגבי מתנה תן ג"כ לאו כזכי תיקשי לך למה צריך למיתני תרוייהו גבי מלוה ופקדון. מיהו י"ל דזה לא קשה כי נקט התנא ב' דוגמאות, וקשה רק אם אחד הוי כ"ש מהשני. ברם לפ"ז מה היא ראייתו של ר"ת הלא י"ל שלעולם גבי מתנה תן כזכי רק דאזלה הברייתא כהתנא שגם הולך כזכי ודלא כר"ש הנשיא ולכן ליכא ק"ו במלוה מהולך לתן. וצ"ל דגם מאן דפליג על ר"ש הנשיא מודה שתן עדיפא מצד הסברא מהולך אע"פ שהוא סובר שגם

הולך הוא כזכי וא"כ גם לדידי' יש ק"ו, וצ"ע.

והנה מעתה שהוכיח ר"ת שבמתנה תן לאו כזכי יש לעיין האם כוונתו היא לומר שלכו"ע לאו כזכי וגם לפי החולקים על ר"ש הנשיא, אשר מעתה תן גרע מהולך (והוי סברא הפוכה ממה שחשבנו מקודם), או האם כמו דפליגי בהולך פליגי נמי בתן. ואולי יש להוכיח כהצד השני כי לפי הצד הראשון שלכו"ע תן לאו כזכי א"כ קשה איפכא למה לו להתנא למיתני הולך דהא כיון שאפילו תן הוא כזכי גבי מלוה כ"ש להולך דעדיף גבי מתנה שהרי יש מ"ד שסובר דהוי שפיר כזכי וא"כ גם לאידך מ"ד עדיף הוא מצד הסברא וכהנ"ל.

שמח) בא"ד.

עוד בשיטת ר"ת שגבי מתנה לא אמרינן תן כזכי.

הנה הרמב"ם פוסק שגם במתנה תן הוא כזכי (ודלא כהתוספתא שהביא הר"י כאן בסוף דברי תוס'), ונשאר קשה עליו קושיית ר"ת למה בדף י"ד איתא שגם תן הוא כזכי במלוה הלא ק"ו הוא מהולך דאם הולך הוא כזכי כ"ש תן דהוי כזכי גם במתנה. והשער משפט בסי' קכ"ה סק"א כתב יישוב על זה, דהנה בדף י"ד שם מבואר שאפילו היכא דהוי כזכי אבל מ"מ אכתי חייב באחריות כמו שהביאו תוס' ומפרש הרמב"ם שהטעם למה חייב המשלח באחריותו הוא משום שעוד לא זכה המקבל עד שמגיע לידו וכמו שפסקו הרמב"ם והרי"ף שתן מהני רק לענין שלא יוכל לחזור בו אבל המקבל לא זכה עד

שמגיע לידו, ומפרש הרמב"ם שלכן הוא דחייב השולח באחריותו (ודלא כהרא"ש בסי' י"ג שכתב משום שלא נעשה שלוחו לחובתו), וא"כ אם לא הי' אומר התנא שגם בתן הדין הוא שחייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר הו"א שבתן גם אינו חייב באחריותו אלא זכה המקבל מיד כמו בזכי, ולכן שפיר איצטריך להזכיר גם תן.

שמט) בא"ד.

ע"י באות רע"ג בענין שיטת רש"י והרי"ף והרמב"ם והרשב"א בתן כזכי.

שנ) מי שליקט את הפאה ואמר הרי זה לפלוני עני וכו'.

הנה יש שלשה צדדים שאפשר לומר במהות של פאה. א', שכל זמן שלא זכה בו העני הרי זה עוד ממון בעה"ב, ב', שהרי זה ממון עניים, ג', שהרי זה הפקר לעניים. ועיין בזה בספרי על ב"ק בח"א אות שע"א. וכן ע"י בזה בריטב"א כאן ובהגהות על הריטב"א באות ט' בנוגע למתי פאה פטור ממעשר.

והנה תוס' הקשו לעיל סתירה בדברי רבי יוחנן דהכא קאמר שתופס לבע"ח במקום שחב לאחריני לא מהני ואילו בב"מ דף י' הרי הוא סובר דשפיר מהני, והרמב"ן תי' דשאני התם דהוי הפקר, ומעתה לפי הדרך שגם פאה הוי הפקר אי אפשר לומר שרב חסדא סובר חילוק זה דהא אילו כן איך הוכיח מפאה להיכא שתופסין מן המלוה.

שנא רש"י ד"ה מי שליקט.

וז"ל, בעל הבית עשיר עכ"ל. הנה הא דנקט רש"י עשיר הרי זה בשביל דברי אממר ואיתימא רב פפא להלן שטעמו של רבי אליעזר הוא משום מיגו דאי בעי מפקיר להו לנכסי' והוי עני וחזי לי', דמזה חזינן שבעשיר איירינן, אלא שצ"ע למה באמת העמיד אממר ואיתימא רב פפא בעשיר ולא בעני.

וי"ל כי ס"ל כעולא בשם ריב"ל שאמר בב"מ שר"א ורבנן פליגי בעשיר הזוכה לעני אבל מעני לעני כו"ע מודו שזכה לו כי מיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי'.

והנה חזינן שרש"י כאן נקט שאירי בבעל הבית. מיהו בב"מ כתב רש"י דלא איירי בבעל הבית כי בבעל הבית לא שייך לומר שמיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי' כי יש לאו להזהיר עני על שלו, וא"כ אינו יכול לזכות לנפשי'. מיהו הכא פי' רש"י דאיירי בבעל הבית משום שרק בב"מ שם מכיון שהסוגיא אתי עלה מדין מיגו דזכי לנפשי' הוצרך רש"י לומר דלא איירי בהבעל הבית, אבל הכא הרי רב חסדא סובר שטעמו של ר"א הוא משום תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים קנה אשר זה מהני גם בלא מיגו דזכי לנפשי', וא"כ שפיר אפשר להעמיד גם בהבעל הבית, ונהי שלפי אממר ואיתימא רב פפא דאתי עלה מדין מיגו אי אפשר להעמיד בהבעל הבית אבל לפי רב חסדא שפיר יכולים.

ברם לכאורה גם לפי רב חסדא אי אפשר לומר דאיירי בבעל הבית כי אי אפשר לאדם לזכות את החפץ שלו בשביל

אדם אחר. ברם אם נאמר שפאה הוא הפקר לעניים ולא ממון בעל הבית ניחא, כי אז שפיר יכול הוא לזכות בשביל העני.

ועכ"פ צ"ע דהא כבר ביארנו שרש"י נקט עשיר בגלל האוקימתא של אממר ואיתימא ר"פ, ואילו עכשיו אנו אומרים שנקט בעל הבית משום האוקימתא של רב חסדא, וא"כ יוצא ששני החלקים של רש"י אינם עולים בקנה אחד.

שנב) ביאור המחלוקת בין רבי אליעזר ורבנן בפאה.

א. הדרכים השונים בביאור המחלוקת.

עי' בסוגיין דמיייתין את המשנה דתנן מי שליקט את פאה ואמר הרי זה לפלוני עני רבי אליעזר אומר זכה לו וחכ"א יתנונו לעני הנמצא ראשון. ובגמ' איתא כמה דרכים לבאר את מחלוקתם:

רב חסדא בסוגיין סובר שפליגי באם תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים קונה או לא.

ואממר ואיתימא רב פפא קאמר שכו"ע סוברים שתופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים אינו קונה, רק דפליגי באם אמרינן שני מיגויים או לא, דהיינו מיגו דאי בעי מפקיר לנכסי' והוי לי' עני וכן מיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי'. ובדרכו השני קאמר אממר ואיתימא רב פפא דכו"ע סוברים שתופס לבעל שפיר קונה רק דפליגי אם יש דרשה של לא תלקט לעני.

ויש מפרשים שכל דברי אממר ואיתימא ר"פ הם אוקימתא אחת, דהיינו

שכו"ע סוברים שתופס לבעל חוב לא קני רק שטעמו של רבי אליעזר הוא משום שני מיגויים ובאמת גם רבנן סוברים שאמרינן שני מיגויים רק דשאני הכא דכתיב לא תלקט לעני.

ומתוס' כאן בד"ה דלמא מבואר כהדרך הראשון שרב פפא קאמר ב' דרכים ושבהאוקימתא השני' אזיל שכו"ע ס"ל שתופס לבעל חוב שפיר קונה, ומש"ה כתבו תוס' שדיחויא בעלמא הוא כי איהו ס"ל שלא קנה.

וכן תוס' בב"מ דף ט' כתבו שלפי רב פפא בסוגיין פליגי ר"א ורבנן באם שני מיגויים מועילים או לא, דהיינו האוקימתא הראשונה של רב פפא.

ורעק"א על משניות פאה אות נ"ד הזכיר את הדרך דהוי חד אוקימתא, ורצה ליישב עי"ז את קושיית תוס' הנ"ל בסוגיין מהא דרב פפא סובר בעלמא שתופס לבעל חוב לא קנה.

ובהסוגיא בב"מ דף ט' קאמר עולא בשם ריב"ל שר"א ורבנן איירי בעשיר הזוכה לעני, דר"א סובר שאמרינן שני מיגויים ורבנן סברי שלא אמרינן, אבל מעני לעני כו"ע מודים שאמרינן מיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי', ור"נ שם מעמיד במעני לעני, ופירש"י שלפי רב נחמן פליגי באם אמרינן מיגו דאי בעי זכי לנפשי' זכי נמי לחברי' דרבנן סוברים שלא אמרינן כן, אלא רק היכא שלמעשה הרי הוא זוכה גם בשביל עצמו אמרינן מיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי'. ותוס' שם פירשו שלפי רב נחמן פליגי ר"א ורבנן באם תופס לבעל

חוב מהני או לא וכמו רב חסדא בסוגיא דידן.

ב. דברי רש"י שלא איירי בהבעל הבית.

והנה רש"י בב"מ שם כתב שלא איירי בהבעל הבית כי בהבעל הבית אין מיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי' כי אינו יכול לזכות לעצמו כי דרשינן להזהיר עני על שלו.

והנה לפי רב חסדא שסובר דפליגי בתופס לבעל חוב, שפיר אפשר לומר דאיירי גם בהבעל הבית, כי לפי רב חסדא אין אנו צריכים לומר שמיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי' (מיהו עי' לעיל באות שנ"א שהערנו דהא אי אפשר לזכות את החפץ שלו בשביל אדם אחר), ורק אם אמרינן שהוא זוכה משום מיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי', רק אז צריכים לומר שלא איירי בהבעל הבית כי בהבעל הבית לא שייך שיזכה לעצמו.

והנה אם נאמר שר"א סובר זכה לו גם בהציור של מעשיר לעני כי ס"ל שני מיגויים ואמרינן מיגו דאי בעי מפקיר לנכסי' והוי לי' עני, א"כ גם לפ"ז י"ל דאיירי גם בבעל הבית כי ע"י שאמרינן שמיגו דאי בעי מפקיר לנכסי' יורד החסרון של בעל הבית כמו שיורד החסרון של עשיר.

ברם יש גם לחלק בין הנידונים ולומר שהמיגו מוריד רק את החסרון של עשיר אבל לא את החסרון של בעל הבית, כי תמיד אם אחד הי' עשיר בשעת הקצירה ואח"כ נעשה עני בודאי מותר לו לקחת גם פאה שנקצרה לפני שנעשה עני, ולכן גם

כאן אע"פ שזה שזוכה בשביל העני הוא עשיר אבל אם יפקיר את נכסיו יהי מותר בפאה זו עצמה אע"פ שנקצרה לפני שנעשה עני, אבל בנוגע להאיסור של להזהיר עני על שלו י"ל שאם בעת הקצירה הי' הוא הבעל הבית א"כ מכיון שהי' הבעל הבית בשעה שנתחייב ונעשה פאה אסור לו ללקטו אפילו אם אח"כ כבר אינו בעל בית, ולכן בבעל הבית לא יעזור מה שהוא יכול להפקיר כי מה שהוא מפקיר יכול להוריד רק את החסרון של עשיר וכנה"ל אבל לא את החסרון של בעל הבית, וא"כ אפילו אם יפקיר עדיין יהי' אסור לו לזכות.

ג. שיטות המפרשים בזה.

ומעתה נראה את השיטות בזה:

הנה מדברי הריטב"א כאן משמע שהבין שדברי רש"י בב"מ שלא איירי בבעל הבית קאי גם על האוקימתא שפליגי מעשיר לעני כי אע"פ שר"א סובר מיגו דאי בעי מפקיר נכסי' אבל אין זה מוריד את החסרון של בעל הבית, ולכן כתב הריטב"א שיש חולקים על רש"י וסוברים שכיון שאמרינן תרי מיגו א"כ המיגו של אי בעי מפקיר לנכסי' מוריד גם את החסרון של בעל הבית.

ושוב כתב שעכ"פ לפי האוקימתא שפליגי מעני לעני בודאי צ"ל דלא איירי בהבעל הבית כי בהבעל בית לא שייך לומר מיגו דזכי לנפשי', והרי הך אוקימתא לא ס"ל דאמרינן גם מיגו דאי בעי מפקיר לנכסי'. מיהו באמת אין זה מוכרח כי כבר הבאנו שתוס' בב"מ מפרשים שלפי

האוקימתא של מעני לעני המחלוקת היא באם תופס לבעל חוב קנה או לא אשר לפ"ז אין צורך לומר מיגו דזכי לנפשי' וא"כ שפיר י"ל דאיירי גם בבעל הבית. מיהו רש"י בב"מ שם פי' דלא כתוס' אלא דפליגי באם אמרינן מיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי'.

והתוס' רא"ש והריטב"א בב"מ כתבו שבאמת גם אם נפרש שמיגו דאי בעי מפקיר לנכסי' מהני להוריד את החסרון של בעל הבית אבל בכל זאת חייבים לומר שהאוקימתא של מעשיר לעני לא איירי בבעל הבית שהרי סיומא דהך אוקימתא הוא "אבל מעני לעני דברי הכל זכה לו", ואפילו רבנן שלא ס"ל מיגו דאי בעי מפקיר לנכסי' הרי הם מודים בזה כי מיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי' שפיר אמרינן, והרי בבעל הבית לא שייך לומר שהוא יכול לזכות לעצמו (בלי לומר מיגו דאי בעי מפקיר לנכסי').

והריטב"א בשט"מ בב"מ שם סובר בדעת רש"י כמו שמשמע מדבריו כאן שבעשיר לא מהני המיגו של אי בעי מפקיר לנכסי' להוריד את החסרון של בעל הבית כי אפילו אם יפקיר יהי' אסור לו ללקוט כיון שהי' שלו בשעת הקצירה שאז נתחייב בפאה (ובשט"מ בשם הר"י אבוהב איתא הוכחה לזה כי אם לא נגיד כן א"כ כל אדם יהי' מותר בהפאה של שדהו כי אי בעי מפקיר לנכסי').

והרא"ש בפאה פרק ד' משנה ט' סובר דשפיר מהני מיגו דאי בעי מפקיר לנכסי' כדי להוריד את החסרון של בעל הבית. והקהלות יעקב בב"מ סי' י"ד ביאר

שהסברא לזה היא כך, דהסיבה למה הזהירה התורה את העני על שלו הרי זה כי לגבי השדה שלו הרי הוא נחשב עשיר, ומש"ה לאחר שמפקירו הרי זה כמו עני שמתר לקחת פאה שהופרש כשהי' עשיר (אבל אם האיסור הוא משום השם של בעל הבית בשעת הקצירה א"כ אז הדין נותן שלא יועיל הפקר כיון שהי' הבעל הבית בשעת הקצירה).

ורעק"א בתוס' רעק"א על משניות פאה פרק ד' משנה ט' באות מ"ג כתב מסברת עצמו דכיון שהי' בעל הבית בשעת הקצירה לא מהני מה שאח"כ הוא מפקירו.

ובחידושי אנשי שם על משניות בפרק ד' שם הביא שבספר משנת חכמים הראה שבירושלמי דמס' פאה פרק ה' ה"ד מבואר כהדברים שכתב רעק"א, דאיתא שם שהמוכר שדהו אחרי שהתחיל לקצור אע"פ שהלוקח מפריש פאה אבל בכל זאת אסור לו להמוכר ללקט את הפאה כי בשעת תחילת הקצירה השדה היתה שלו ומיקרי שעני לוקח את שלו.

ובחידושי הגר"ח על הש"ס בב"מ כתב לבאר שאפילו אם נימא שאחרי שהבעל הבית מפקירו אין עליו איסור ללקוט אבל בכל זאת אי אפשר לומר שהוא יכול ללקוט לעני משום מיגו דאי בעי מפקיר לנכסי', כי מיגו לא מהני להוריד את האיסור על עני שלא ילקוט בשלו, כי זהו דבר של איסור ומיגו מהני רק כשהחסרון הוא שאין לו זכות ממון, וכגון עשיר המלקט בשדה זר לצורך עני דאין לו זכות ממון בהפאה, דעל זה מהני מיגו דאי בעי מפקיר נכסי' והוי לי' עני.

וגם הפ"י בב"מ שם כתב כהגר"ח שלעולם מודה רש"י שלאחר שהפקיר אין כאן החסרון של בעל הבית, אלא מותר לו לזכות בו, רק שבכל זאת לא אמרינן על הבעל הבית מיגו דאי בעי מפקיר לנכסי', אלא שהפ"י כתב טעם אחר, והיינו כי אמדינן שבודאי אינו רוצה להפקירו אלא רוצה הוא להחזיקו לעצמו כדי שיקיים מצות פאה.

והנה הריטב"א בב"מ הביא בשם הירושלמי דרך הפוכה מהגר"ח והפ"י, והיינו שאפילו אם נאמר שלאחר שהבעל הבית מפקיר אסור לו לזכות אבל בכל זאת יש לומר שבעה"ב עשיר המלקט לעני מהני כי י"ל מיגו דאי בעי מפקיר נכסי' והוי לי' עני ושוב לומר שמיגו דזכי לנפשי' פאה אחרת של אנשים אחרים זכי נמי לחברי' פאה של שדהו. וביאר הקה"י בב"מ סי' י"ד שבודאי אם החסרון הוא משום תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים א"כ כדי להוריד חסרון זה בעינן מיגו שיוכל לזכות לעצמו פאה זו, כי לפי הטעם של תופס לבעל חוב הרי חסר לו כח בממון זה, וא"כ צריכים להראות ע"י המיגו שגם בממון זה הי' יכול להגיע לכה, אבל בדעת הירושלמי י"ל דאזיל שאין חסרון משום תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים אלא החסרון הוא משום דחשיב אינו בתורת, דכיון שאינו יכול לזכות לעצמו חשיב אינו בתורת, ועל זה מיישב הירושלמי דשפיר חשיב ישנו בתורת כי הוא יכול לזכות לעצמו פאה של אנשים אחרים וזה מועיל גם לפאה זו עיי"ש באריכות.

ועוד כתב שם להסביר את דברי הירושלמי, דמה שעני בעל הבית אינו זוכה

בהפאה של שדהו אין הכוונה שאינו יכול לקנות ולעשותו שלו, אלא שפיר יכול הוא לעשות קנין ולעשותו שלו על מנת שיתנהו אח"כ לעניים, אבל אם הוא עשיר אז אינו יכול בכלל לזכות בו, ואת זה מוכיח הירושלמי ע"י המיגו הנ"ל והיינו דמיגו שעני זוכה בפאה אחרת הרי הוא יכול לזכות גם את שלו על מנת ליתנו אח"כ לעני, וממילא שפיר יכול לזכות את שלו בדרך ישיר לעני אחר כי מיגו דזכי לנפשי (על מנת לתתו לעני אחר) זכי נמי לחברי. ואת הסברא הזאת שבעל הבית עני יכול לזכות בשלו ע"מ לתתו לעני ייחס להריטב"א בב"מ שכתב וז"ל, ומיהו בירושלמי משמע דמתני' שפיר בין בעל השדה ובין באיניש דעלמא, דאפילו בעל הבית כל שהוא עני וראוי ליטול פאה בעלמא שפיר קרינן בי' שלו הלכך שפיר מצינו למימר דמיגו דאי בעי זכי לנפשי דהא ראוי הוא לזכות בה אלא רחמנא חייבי' למיהבי' לעני מפני שהיתה שלו הלכך מצינו למימר דמיגו דאי בעי זכי לנפשי כדי ליתנה לשני זכי נמי מעיקרא לחברי' עני עכ"ל.

דף י"ב ע"א

שנג) תד"ה דלמא.

וז"ל, דיחויא בעלמא היא דרב פפא אית לי' בהדיא תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים לא קנה עכ"ל. "ולפ"ז עיקר הדיחוי מה דאמר רב פפא לרב חסדא לחלק בין פאה לשאר בעל חוב הוא בעצמו לא ס"ל כן, ובודאי דהוא דחוק

קצת, אבל לפי הנ"ל דכתיב לא תלקט מוכרח שאמרו אליבא דנפשי, דכיון דס"ל דבבע"ח לא מהני שליח ומדמהני חצר במציאה מוכרח דמציאה לא מיקרי חב, וא"כ הא ודאי קשה מאי טעמייהו דרבנן גבי פאה דכל היכא דלא חב לאחרים ס"ל לר"פ דקנה, ומוכרח לחלק דשאני פאה דכתיב לא תלקט לעני, ורק הא דאמר לרב חסדא דשאר תופס לבעל חוב י"ל דקנה, בזה הוא רק דיחוי, דגם לרבנן מצינן למימר דקנה וכמש"כ התוס', אבל עיקר דברי ר"פ גם הוא בעצמו סובר כן. (בית הלוי בח"ג סי' מ"ד אות א' סוף ד"ה ב"מ, וכבר הבאנו דרכו באריכות יותר לעיל באות של"ח סק"ט.)

שנד) תד"ה אלא.

א. וז"ל, ונילף מהכא בעלמא דהמגביה מציאה לחבירו דלא קנה חבירו עכ"ל. צ"ע דאולי רק הכא ס"ל לרבנן דלא קנה משום שצריכים שני מיגויים, אבל במציאה שסגי בחד מיגו, דהיינו מיגו דזכי לנפשי זכי נמי לחברי', אולי מודים הם דקנה חבירו. (ע"י ברש"ש, ובתוס' הרא"ש.)

ב. וז"ל, ונילף מהכא בעלמא דהמגביה מציאה לחבירו דלא קנה חבירו עכ"ל. צ"ע למה לא הקשו שנילף מכאן להתופס לבעל חוב. (ע"י ברש"ש.)

ג. וז"ל, ונילף מהכא בעלמא דהמגביה מציאה לחבירו דלא קנה חבירו עכ"ל. צ"ע למה לא הקשו שנילף מכאן שכל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני. (ע"י בסוגיא דתמורה דף ה' דאיתא שאני התם דאמר קרא וכו').

ד. וז"ל, ונילף מהכא בעלמא דהמגביה מציאה לחבירו דלא קנה חבירו עכ"ל. צ"ע מאי מקשים תוס' הלא י"ל שרק כאן גזרה התורה שלא יועיל כי יש גם לאו, ואפילו לפי אב"י שסובר דאי עביד מהני אבל שאני הכא דגלי קרא, אבל במגביה מציאה ליכא לאו. (עי' בחידושי רעק"א כאן).

ה. וז"ל, ונילף מהכא בעלמא דהמגביה מציאה לחבירו דלא קנה חבירו, וי"ל דסברא הוא דלא זכתה התורה לעני אלא מה שכל אחד מלקט לצורך עצמו עכ"ל. צ"ע דאם יש סברא א"כ למה הוצרך אמימר ואיתימא רב פפא לתלות בהפסוק של לא תלקט לעני. (עי' במהדורא בתרא).

שנה) בא"ד.

וז"ל, וא"ת למ"ד בפ"ק דתמורה כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד מהני א"כ קנה העני עכ"ל. עי' במהר"ץ חיות שהביא את קושייתו של הנו"ב במה"ת חלק אה"ע סי' קי"א דמאי מקשי תוס' הלא י"ל שכיון שיש לאו א"כ אין שליח לדבר עבירה וממילא השליחות בטילה והרי זכי' היא מטעם שליחות (כמש"כ תוס' לעיל בדף י"א ע"ב) וא"כ מש"ה לא קנה העני, ובע"כ צ"ל שאע"פ שאין שליח לדבר עבירה אבל הרי זה רק לענין שהשליח חייב ולא המשלח אבל עצם חלות השליחות שפיר קיימת וחיילא.

ועיין שם שכתב הנו"ב ג' דיחויים על רא"י זו: א', דכשהשליח הוא שוגג אמרינן ששפיר יש שליח לדבר עבירה. ב', דשאני הכא שהמעשה מחמת עצמו מותר כי ליכא

על העני שום איסור לזכות שהרי כל פאה לעניים עומדת אלא כל האיסור הוא רק על השליח דהיינו להעשות שליח לזכות בשביל העני, וכיון שרק השליחות אסורה אבל המעשה מותר א"כ בזה אמרינן שיש שליח לדבר עבירה. ג', דנהי שהלקיטה אסורה אבל אח"כ כשהוא בידו ליכא עבירה לזכות בשביל העני, וממילא יכול להיות שלוחו (וכתב שזה הוא רק לפי המ"ד שסובר דאי עביד מהני, אבל אם סוברים אי עביד לא מהני א"כ גם לאחר שליקט הרי זה כאילו לא ליקט).

וגם הקצה"ח בסי' ק"ה סוף סק"א הקשה קושיא זו וכתב כדרכו השני של הנו"ב דהיכא שאין הדבר אסור להמשלח אמרינן שפיר שיש שליח לדבר עבירה, ודחה בזה את דברי הפ"י שתופס לבעל חוב במקום שחב לאחריים לא קנה משום דהוי דבר עבירה ואין שליח לדבר עבירה, דהא אינו אסור להמשלח.

והנו"ב העיר על סברתו השני' דמצד הסברא של דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעים אין סברא לחלק, כי גם כשהעבירה היא רק בהשליחות אכתי שייכת סברא זו. וכתב הנו"ב שלפי המסקנא הטעם למה אין שליח לדבר עבירה אינו משום הסברא של דברי הרב וכו' אלא מגזירת הכתוב עיי"ש, ועי' בזה בספרי על קידושין בריש האיש מקדש באות ל"ג.

שנה*) בא"ד.

א. וז"ל, ולרב חסדא דמפרש התם דטעמייהו דרבנן משום דתופס לבעל חוב

לא קנה איכא למימר דמהכא יליף עכ"ל. צ"ע דלפ"ז צ"ל שר"ח סובר כאביי שבעלמא אי עביד מהני רק שהכא גלי קרא דלא מהני דלפ"ז שפיר יכול ר"ח לפרש שכוונת הפסוק היא לכל תופס לבעל חוב, אבל אי אפשר לו לרב חסדא לסבור כרבא כי לפי רבא הסיבה למה לא מהני הרי זה משום שעבר אמירא דרחמנא כמו בכל דוכתי. (עי' בחידושי רעק"א כאן.)

ב. וז"ל, ולרב חסדא דמפרש התם דטעמייהו דרבנן משום דתופס לבעל חוב לא קנה איכא למימר דמהכא יליף עכ"ל. הנה לא תלקט לעני איירי בפשטות בין מעשיר לעני ובין מעני לעני, וא"כ אם נאמר שרב חסדא יליף מלא תלקט לעני הרי זה משום דאיהו ס"ל בב"מ שם שאפילו המגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו משום דהוי תופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים דלא קנה ולא ס"ל שאמרינן מיגו דאי בעי זכי לנפשי' זכי נמי לחברי', דלפ"ז גם עני לעני אינו יכול ללקט כי לא אמרינן מיגו, אבל אם נאמר שעני לעני שפיר זוכה בגלל המיגו א"כ לפ"ז טעמייהו דרבנן אינו מלא תלקט כי א"כ הו' צריך להיות שגם עני לעני לא קנה, וא"פ לפ"ז צ"ל שהפסוק בא להזהיר עני על שלו. (תוס' רעק"א על משניות פאה אות נ"ד.)

שנה* *) בא"ד.

וז"ל, ולרב חסדא דמפרש הכא דטעמייהו דרבנן משום תופס לבעל חוב לא קנה איכא למימר דמהכא יליף עכ"ל.

פי' דהוי רק בגדר "איכא למימר", כי יש גם לומר שרב חסדא סובר שר"א ורבנן פליגי מצד הסברא לחוד באם תופס לבעל חוב מהני, וקרא דלא תלקט אתי להזהיר עני על שלו ולא אתי למימר לא תלקט לעני.

וכדרך זה כתב רעק"א במשניות פאה אות נ"ד כדי ליישב את שיטת הרמב"ם, דהנה ברמב"ם מבואר שיש לאו להזהיר עני על שלו, וכתב התיו"ט דאתי ככו"ע משום שגם רבנן סוברים כן כי ס"ל לרבנן שתרתי שמעת מינה, דהיינו גם לא תלקט לעני וגם להזהיר עני על שלו, ורעק"א שם הביא שכ"כ תוס' בב"מ דף י"ב בד"ה ואבוה, והיינו דתרתי שמעת מינה, ורעק"א דחה די"ל שטעמו של הרמב"ם הוא משום דס"ל שלא תלקט לעני אתי באמת רק כדי להזהיר עני על שלו ולא למימר לא תלקט לעני כי רק רב פפא קאמר כן (דהיינו שכו"ע סוברים שתופס לב"ח במקום שחב לאחרים מהני רק שבפאה לא מהני משום דכתיב לא תלקט לעני), אבל לדין דסבירא לן שתופס לבעל חוב לא מהני א"כ י"ל שזהו טעמם של רבנן דהיינו משום תופס לבעל חוב וסבירא להו שמצד הסברא לחוד ידעינן שהתופס לבעל חוב לא מהני, ולא תלקט אתי להזהיר עני על שלו.

ועיי"ש שכתב גם עוד דרך, והיינו שגם תוס' בב"מ כתבו מה שכתבו רק לפי רב חסדא דס"ל שגם במציאה אמרינן שהמגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו ולא אמרינן מיגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי' משום דס"ל שגם חד מיגו לא

אמרינן, דלפ"ז שפיר י"ל שטעמם של חכמים הוא מקרא דלא תלקט לעני, אבל הרמב"ם פוסק שחד מיגו שפיר אמרינן וא"כ תו ליכא למידרש לא תלקט לעני כי הפסוק מיירי בפשטות גם מעני לעני והרי הוא שפיר יוכל ללקט ומש"ה דרשינן להזהיר עני על שלו.

שנו) יכול הרב לומר לעבד עשה עמי ואיני זנך.

פי' כי לא מצינו באיזה ילפותא שהרב חייב לזון את עבדו, וא"כ כמו שאינו חייב לזון את בהמתו ה"ה לעבדו, אבל בעבד עברי הרי הוא חייב לזונו משום קרא דכי טוב לו עמך, וכן איתא להדיא בכתובות דף נ"ח ע"ב שזהו הטעם בעבד עברי.

ונראה שאידך מ"ד סובר שהוא חייב לזונו כי מצד הסברא לחוד הרי זה מעיקר צורת עבדות. וכן הוא מצורת עבדות שיוכל לומר לו צא מ"י במזונותיך.

שו"ר בדברות משה על גיטין בח"א סי' י' ענף ב' וג' שהביא דשפיר חייב לזון את בהמתו רק שטעמו של המ"ד שסובר שיכול לומר לעבדו עשה עמי ואיני זנך הרי זה משום שבעבד יש חיוב צדקה גם על אחרים לפרנסו (ועי' באות שע"ד שנדון באריכות בענין אם יש חיוב צדקה כלפי עבד כנעני).

שנו) שמעת מינה יכול הרב לומר לעבד עשה עמי ואיני זנך.

לכאורה ה"שמעת מינה" הוא כי הגמ'

הבינה שכוונת התנא היא להסביר למה השחרור נחשב זכות, וקאמר משום שלפני השחרור הרי הוא יכול להרע לו ע"י עשה עמי ואיני זנך משא"כ אחרי השחרור המעשה ידים שפיר יהיו שלו בשביל מזונותיו, אבל גירושין לא חשיב זכות כי לפני הגירושין לא הי' יכול להרע לה בדרך זה, ומאחר שלא חשיב זכות לא שייך זכין לאדם שלא בפניו כי לזכין לאדם שלא בפניו בעינן שיחשב זכות.

וכשדוחה הגמ' שכוונת התנא היא שאמר לו צא מעשה ידיך במזונותיך הבינה הגמ' שכוונת התנא היא כך, שלעולם הדין נותן ששחרור יחשב זכות כי הוא מתיר אותו בבת ישראל, וכן הדין נותן שגט אשה יחשב זכות כיון שהיא זוכה בעצמה, רק דס"ד ששחרור חשיב שפיר חוב בגלל הפסד המזונות, ולכן קאמר התנא שדבר זה לא חשיב חוב כי הוא יכול לומר לו צא מעשה ידיך במזונותיך וא"כ יוצא שלפני השחרור ואחרי השחרור שוה הוא, אבל גירושין חשיב שפיר חוב לענין מזונות כי הוא מפסידה מה שהי' חייב לפרנסה היכא שלא ספקה.

(והנה לכאורה הי' אפשר לדחות שגם בהס"ד סברה הגמ' ששחרור הוא זכות משום שהוא מתירו בבת ישראל, ומספיק לומר שלענין מזונות אין חוב ואין צריכים להמציא שיש זכות, רק דהשמעת מינה הוא מצד לשון המשנה, כי מלשון המשנה של רשאי שלא לזון משמע שהוא רשאי אפילו אם יקח את המעשה ידים לעצמו, והיינו משום שהוא רשאי לומר לו עשה עמי ואיני זנך. ברם הא ליתא כי אם עיקר רצון

התנא הוא לומר שבעבד לא חשיב חוב משא"כ באשה חשיב חוב א"כ אכתי לא אמר טעם למה באשה חשיב חוב כי התנא הזכיר להדיא רק את החלק שבעבד לפני השחרור הרי הוא יכול לנצל אותו ולומר עשה עמי ואיני זנך ובאשה אינו יכול לנצלה וא"כ נהי דלא חשיב הגירושין בגדר זכות כי אינו מונע ניצול אבל למה חשיב חוב.)

והנה תוס' כאן בד"ה עבד כתבו ביאור אחר בדברי הגמ' והיינו שגם עכשיו ידענו שהכוונה היא משום שיכול לומר לו צא וכו' רק שזה גופא מהני לפטור את האדון רק אם הוא יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך ולכן ש"מ שיכול הרב לומר להעבד עשה עמי ואיני זנך, ודחינן שצא מ"י במזונותיך מהני אפילו אם אינו יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך (ועי' המהרש"א על תוס' שנתקשה שאין זה מונח בדברי התי' של הגמ').

שנח) הב"ע דאמר לו צא וכו'.

צ"ע למה הוצרכו לומר שאמר לו כן הלא אפילו אם לא אמר לו כן אבל מכיון שהוא יכול לומר לו כן אין השחרור נקרא חוב כי הוא יכול ליצור מצב של פטור ממזונות ואי קבלת מעשה ידיים גם שלא ע"י שחרור..

שנט) הכי במאי עסקינן דאמר ליה צא מעשה ידיך למזונותיך.

י"ל בזה שני ביאורים: א', שהאדון חייב

במזונותיו תמיד רק בגלל שהוא מקבל את מעשה ידיו, ומש"ה הרי הוא יכול לומר שאינו רוצה מעשה ידיו וממילא אין עליו חיוב של מזונות. ב', שהוא יכול לומר שהמעשה ידיים עצמם יהיו מזונותיו.

ויש לעיין לפי הצד הראשון שהכוונה בצא מעשה ידיך למזונותיך היא שמכיון שאינו מקבל מעשה ידיים לכן הרי הוא פטור ממזונות, דאיך זוכה העבד בהמעשה ידיים הלא אין יד לעבד ומה שקנה עבד קנה רבו, ואפילו אם האדון עצמו נותן לעבדו מתנה אין העבד קונה. ודוחק לומר שכשאנשים אחרים משלמים לו עבור מעשה ידיו הרי הם כאומרים לו על מנת שאין לרבו רשות בו כיון שהרב אמר צא וכו', ועוד דמחלוקת היא אם מהני מה שאומר על מנת שאין לרבו רשות בו. ובשלמא לפי הצד השני שכתבנו לק"מ כי לפי הצד ההוא אין העבד מחזיק את המעשה ידיים מטעם שזכה בהם אלא הרי הוא מחזיקם בתורת מזונות, אבל לפי הצד הראשון שכתבנו קשה כהנ"ל.

ויש לומר דעבדות מתחילה אחרי שיש להעבד מזונות, אבל עד המדריגה של קבלת מזונות לא חל דיני עבדות ולכן יכול העבד לקנות את המעשה ידיים, וצ"ע.

עוד צ"ע דהנה בגמ' הדר מדייקינן שגם באשה למה אינו יכול לפטור את עצמו ממזונות על דרך זה, ולכאורה צ"ע דהא באשה קי"ל בכתובות דף נ"ח שעיקר התקנה היתה שתקבל מזונות ורק בגלל זה תיקנו שמעשה ידי' לבעלה, ודלא כריש לקיש שם שסובר שמעשה ידיים עיקר ושתיקנו לה מזונות תחת מעשה ידי', אלא

**(שס) עבד נמי בדלא ספיק,
עבד דנהים כרסי' לא
שויא למרי' ולמרת'י
למאי מיתבעי.**

ג' דרכים בביאור צא מע"י
למזונותיך, וכן למה לחייב או
לפטור בלא ספיק.

הנה יש ג' דרכים איך להבין למה מהני
צא מע"י למזונותיך: א', דהוי בגדר נתינת
רשות להעבד לעבוד לעצמו אבל לעולם
הברירה נשארת ביד העבד להמשיך ולעבוד
בשביל האדון. ב', דמה שהאדון מסתלק
מהמעשה ידיים עושה ניתוק גמור והאדון
פטור אפילו אם העבד רוצה להמשיך
לעבוד. ג', דהוי כאילו האדון אומר לו
שהמע"י יהיו המזונות. ושני הדרכים
האחרונים כבר הזכרנו לעיל באות שני"ט.

ועתה נבאר דרכים אלו באריכות יותר.
והנה מסקנת הגמ' היא שהאדון פטור
בדלא ספיק, ויש לפרש דבר זה כך, דהיכא
שלא אמר לו צא הרי הוא חייב במזונות
גם אם לא ספיק ורק היכא שאמר לו צא
הרי הוא פטור בלא ספיק, כי היכא שלא
אמר לו צא א"כ צורת עבדות היא
שהוחלטו לו המעשה ידיים ולעבד הוחלטו
מזונות, ולכן הרי הוא עומד בחיובו לזון
אפילו אם לא ספיק, ורק היכא שאמר לו
צא, דהיינו שביטל הסכם זה, רק אז הרי
הוא פטור אם לא ספיק.

מיהו הר"י בתוס' נתקשה מה היתה דעת
המקשה לומר שבעבד הרי הוא חייב בלא
ספיק גם אם אמר לו צא, ופי' הר"י משום
שאיירי שהעבד ממשיך לעבוד בשביל
הרב, ולכאורה כוונת הר"י היא שבכה"ג
האדון ממשיך באמת להיות חייב

מזונות עיקר ותיקנו לו מ"י תחת מזונות,
וא"כ איך יפטור את עצמו מהמזונות ע"י
שהוא מוותר על המעשה ידיים. מיהו לפי
הדרך שכוונת האדון בצא היא שהמעשה
ידיים יהיו המזונות א"כ שפיר פרכינן שגם
באשה נאמר כן, וכן נראה כוונת הרשב"א
כאן שכתב וז"ל, ואע"ג דקי"ל דמזוני עיקר
מ"מ יכול לומר לה צאי מעשה ידיך
במזונותיך שאני חייב לך ואם לא ספקת
משלמנא לך עכ"ל. ברם לפי הדרך שכוונת
האדון בצא היא לומר שהוא מוותר על
המעשה ידיים וממילא הרי הוא פטור
ממזונות צ"ע כהנ"ל איך נאמר כן באשה
הלא התם קי"ל שמזונות עיקר.

ברם י"ל שעכשיו כשעוד לא אסיק
אדעתן את החיוב של הבעל בציוור של לא
ספקה, נקטינן שבאשה הרי זה כמו בעבד
דהיינו שמעשה ידיים עיקר ותיקנו לה
מזונות תחת המעשה ידיים, ורק לאחר
שתירצו שהבעל חייב גם בלא ספקה, א"כ
מעתה י"ל בשני דרכים, א', שמזונות עיקר
ושתיקנו לו מעשה ידיים תחת מזונות ולכן
הרי הוא חייב לזון אותה גם בלא ספקה,
ב', דאכתי י"ל שמעשה ידיים עיקר ותיקנו
מזונות תחת מעשה ידיים רק שכשתיקנו לה
מזונות תיקנו גם בלא ספקה. והפ"י כאן
כתב משום שהיא עושה לו עבודות הבית
(רק שבלא מה שמעשה ידי' לבעלה לא
היו מתקנים לה כלום).

ושוב מתרצינן שבעבד לא איכפת לן
בלא ספיק, ונראה לבאר דהיינו משום
שבעבד המזונות הם תחת המעשה ידיים
והתם לא תיקנו שיוון אותו אפילו אם לא
ספיק.

ועי' עוד בדברינו להלן בהאות הבאה.

במזונותיו, ולעולם מה שאדון אומר צא אין זה עושה ניתוק גמור אלא הרי זה מועיל רק בשביל העבד, דהיינו שהעבד רשאי להפסיק לעבוד בשביל האדון, אבל אם העבד אינו רוצה בהצא וכו' אלא הרי הוא רוצה להמשיך לעבוד בשביל האדון אז האדון חייב לזונו, וזהו כהצד הראשון שכתבנו, ולכן ס"ד דהגמ' שהאדון חייב אפילו בלא ספיק, ועל זה מתרץ הגמ' שבכל זאת האדון פטור כי אינו חייב לזונו יותר מסכום המעשה ידים, ומעתה לפ"ז יוצא שכן יהי' גם בלא אמר צא כי צא אינו בגדר דבר שפוטרו את האדון אם העבד ממשיך לעבוד, וממילא אם חזינן שמיפטר בלא ספיק ה"ה בלא אמר צא וכו'.

והנה נראה שהתרצן הראשון שתי' שאמר לו צא וכו' התכוין לומר שזה מועיל לפטור את האדון אפילו אם העבד ממשיך לעבוד, ולכן לא מיקרי השחרור בגדר חוב כי האדון יכול לגרום אותו מצב כמו לאחר שחרור גם בלי שחרור דהיינו ע"י שאומר לו צא, אבל אם כבר ידע שהאדון אינו נפטר אלא הברירה נשאר ביד העבד לעבוד בשביל עצמו או בשביל האדון א"כ אכתי שפיר יוצא שהשחרור הוא חוב כי הוא שולל ממנו את הברירה לקבל מזונות תמורת מעשה ידיו מן האדון אשר פתו ומימיו נאמנים, וא"כ בע"כ צ"ל כהנ"ל שהתרצן הראשון סבר שצא מנתק ביניהם לגמרי, ורק המקשן שהקשה עבד נמי בדלא ספיק סובר שחייב האדון כי צא אינו פוטרו בכלל, ומש"ה הרי הוא חייב בלא ספיק, ועל זה מתרץ התרצן שלא ספיק פטור מטעם עבדא דנהום כרסי' לא וכו'.

מיהו לפ"ז אכתי צ"ע על מסקנת השקלא וטריא כי נהי שהאדון פטור בלא ספיק אבל מ"מ אכתי השחרור חב להעבד כי לפני השחרור הי' העבד יכול לעבוד בשביל האדון אם הי' רוצה ולקבל מזונות.

ולכאורה צ"ל דרך אחרת, והיינו שזה ברור שצא פוטר את האדון לגמרי ועושה ניתוק גמור, ודבר זה ידעה הגמ' בכל משך השקלא וטריא, רק שהמקשן סבר שבכל זאת היכא שלא ספיק לא חל ההסכם של צא מעשה ידיך למזונותיך, ומש"ה האדון נשאר חייב, ועל זה מתרצין שגם בכה"ג ההסכם חל ולכן האדון פטור, והטעם למה צא מנתק לגמרי אפילו כשלא ספיק הרי זה משום הסברא של עבדא דנהום כרסי' לא שווי, כלומר שזהו הטעם למה כשהוא מנתק ואומר צא הרי הוא יכול לנתק לגמרי ולהיות פטור אפילו אם יהי' לא ספיק, אבל היכא שלא אמר צא אכתי יכול להיות שחייב בלא ספיק.

והנה לפי הדרך הראשון שכתבנו יוצא שמה שהזכיר הר"י שהרגילות היא שהוא ממשיך לעבוד בשביל האדון הרי זה הטעם למה צא אינו עושה ניתוק גמור, אבל לפי הדרך השני הרי זה שפיר עושה ניתוק גמור בציור של ספיק, רק דכיון שיש רגילות שהוא ממשיך לעבוד אצלו הרי זה גורם שבציור של לא ספיק אין כאן הסכם ושלא מסתלק האדון ואין כאן ניתוק גמור.

והנה יש עוד דרך איך להבין למה יתחייב האדון בלא ספיק, דכבר כתבנו שני דרכים: א', שצא אינו פוטר את האדון כלל אלא שהוא מרשה את העבד לזון את עצמו, אבל היכא שהעבד ממשיך לעבוד

בשביל האדון הרי זה כאילו לא אמר צא והרי הוא חייב גם בלא ספיק. ב', דצא שפיר פוטרו אבל הרי זה פוטרו רק בציור של ספיק אבל לא בציור של לא ספיק היכא שהעבד ממשיך לעבוד בשבילו. ולפי הדרך השני כתבנו שי"ל שגם כשמסיק שהוא פטור אבל הרי זה רק בציור שאמר לו צא. ומעתה י"ל סברא שלישית למה לחייב בלא ספיק, והיינו לפי הצד שמה שצא פוטר את האדון אין זה בגלל שיש לו באמת רשות להסתלק ולומר צא אלא הרי זה משום שהוא כאילו אומר להעבד שהמעשה ידים שלו יהיו המזונות שהרי יש לו רשות לזונו במה שהוא רוצה, והרי זה פוטר את האדון כי מיקרי שהוא הזין את העבד, ואין העבד יכול לומר להאדון איני מקבל אלא אעבוד בשבילך ותזון אותי, כי האדון רשאי לזונו בכל דרך שירצה, ומעתה לפ"ז יוצא שבלא ספיק הדבר נשאר שהאדון לא זן אותו מספיק ומש"ה אכתי יהי חייב, אלא שלפ"ז הדין נותן שיהי חייב גם אם העבד לא המשיך לעבוד בשביל האדון אלא בשביל אדם אחר, כי לענין מה שלא ספיק אכתי עומד האדון בהחייב שלו לזונו.

והנה בתחילת הסוגיא סברה הגמ' שהטעם בעבד הוא משום שיכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך, ונתקשו תוס' בד"ה עבד נמי וכו' למה לא ידענו שאפשר להיות שהכוונה היא לצא, ותי' תוס' שבאמת כן הוא, דהיינו שגם בהס"ד הכוונה היא לצא, רק שהס"ד סברה שכיון שהעבד ממשיך לעבוד בשביל האדון הרי זה צריך לגרום שהאדון ממשיך להיות חייב לזונו אם העבד ימשיך לעבוד

שסא) רש"י ד"ה עשה עמי.

וז"ל, מלאכה ואיני זנך אלא חזור על הפתחים עכ"ל. ויש לדייק מדבריו שהיכא שאינו יכול לחזור על הפתחים אז חייב האדון להמשיך לזונו. ואולי י"ל דהוי משום חיוב צדקה, אלא שצ"ע למה חייב הוא יותר מאחרים.

ולקמן באות שע"ד נאריך בענין אם יש חיוב צדקה לעבד.

גם י"ל שכוונת רש"י היא שהיכא שאינו יכול לחזור על הפתחים אז האדון אינו יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך אלא חייב הוא בהחייב מזונות של עבד ולא רק מדין צדקה. וע"ע בזה באות שע"ב ושפ"ח.

ועי' גם ברש"י להלן בד"ה למרי' מאי מיתבעי דמשמע שמאי דאמרינן דהיכא שאמר לו צא וכו' האדון פטור גם בדלא ספיק גם זה איירי רק כשהעבד יכול לחזור על הפתחים וז"ל, הלכך אינו מוסיף משלו אלא יחזור על הפתחים וכו' עכ"ל. וכן מבואר להלן בהגמ' שהרי פליגי רשב"ג ורבנן בענין אם הוא יכול לומר כן בשנת בצורת דרשב"ג סובר שהוא חייב לשחררו כי לא יוכל לחזור על הפתחים כי לא יתנו לו, וחכמים סוברים ששפיר יתנו לו, אבל

משמע שגם לדידהו אם אינו יכול לחזור על הפתחים הרי הוא חייב לשחררו. ועי' בע"ב כאן דאמרינן אותו עבד ניזון מן הצדקה.

שסב) עבד שגלה לערי מקלט אין רבו חייב לזונו ולא עוד אלא שמעשה ידיו לרבו.

הנה בתחילה רצו לומר שהכוונה היא שהוא יכול לומר להעבד עשה עמי ואיני זנך.

והנה יש לעיין לפי המ"ד שסובר שאינו יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך האם זה נשאר כאילו לא אמר לו כלום והעבד חייב לעבוד בשביל האדון והאדון חייב לזונו, או האם הכוונה היא שאז נשאר מצב של צא מעשה ידיך למזונותיך שהרי אמר שאינו רוצה לזונו רק שמה שאמר עשה עמי הרי זה בטל.

ולפי הדרך שנשאר מצב של צא וכו' אתי שפיר לשון הברייתא, דהיינו שאירי כשאמר לו עשה עמי ואיני זנך, וס"ד שיכול הרב לומר כן, ועל זה תני שאין האדון חייב לזונו, אבל עדיין הוה אמינא שנשאר מצב של צא מ"י למזונותיך כמו שסובר המ"ד שאינו יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך, ולכן המשיכה הברייתא לומר ולא עוד אלא שמ"י לרבו, כלומר דשפיר יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך, אבל אם נאמר שכשאמר עשה עמי ואיני זנך אז לפי הצד שלא מהני הרי זה כאילו לא אמר כלום אלא האדון חייב לזונו והעבד חייב לתת לו את המ"י, א"כ יוצא שיש רק שתי אפשרויות, דהיינו או שחל

מה שאמר עשה עמי ואיני זנך או שלגמרי אינו חל, וא"כ מה שאמרה הברייתא "ולא עוד אלא שמ"י לרבו" אין בזה שום חידוש, כי ליכא צד כזה שלא יהי' לרבו ושישאר מצב של צא מעשה ידיך למזונותיך, דהא הצד השני הוא שגם יהי' חייב במזונות והמ"י יהיו של הרב.

מיהו יש לדחות שבאמת המ"ד שסובר שאינו יכול לומר עשה עמי ואיני זנך סובר שנשאר כאילו לא אמר כלום ונשאר מצב של עבדות רגילה, רק שבכל זאת התנא רצה לאפוקי שלא נטעה לומר שהיכא שאמר עשה עמי ואיני זנך נשאר מצב של צא מעשה ידיך למזונותיך ואינו חייב לזונו והמ"י הם לעצמו, ולכן הוסיף התנא שהמ"י לרבו.

שסג) ש"מ יכול הרב לומר לעבד עשה עמי ואיני זנך.

עי' בתד"ה מאי שנא שכתבו שלפי הדרך הזה נקטו עבד שגלה כי הו"א שמחמת וחי עביד לו חיותא אינו יכול לומר עשה עמי ואיני זנך. והנה כבר הבאנו לעיל באות שנ"ו שהטעם למה הוא יכול לומר עשה עמי ואיני זנך הרי זה כי חשיב כמו בהמתו שאין עליו שום חיוב לזון אותה. ולפ"ז צ"ע למה ס"ד שמשום וחי הרי הוא חייב לזונו יותר ממה ששאר אנשים חייבים לזונו, ומה לי בזה שהוא מקבל ממנו מעשה ידיים הלא כך היא צורת עבדות שיקבל מ"י בלי להיות חייב לזונו כל עיקר. וצ"ל שהס"ד הוא שיצטרך לוותר לו על מעשה ידיים, ולא שיהי' חייב לזונו.

שסד) אי הכי מעשה ידיו אמאי לרבו, להעדפה.

הנה לפי הצד שכתבנו לעיל באות ש"ס שבצא וכו' הכוונה היא שהאדון אומר להעבד שהמעשה ידים יהיו המזונות א"כ לכאורה נר"פ שאין העבד מקבל את ההעדפה כי הוא יותר ממזונותיו, ואפילו לפי הסברא שכתב רש"י כאן שהוא רוצה לעכבם אצלו שמא לא יהיו לו מזונות מחר, אבל הלא זה ברור שאין העבד יכול לתפוס מזונות מרבו בשביל מחר.

ולפי הדרך שבצא וכו' הכוונה היא שהאדון פוטר ממעשה ידים וממילא אינו חייב לזוננו, י"ל שלא נתכוין לפוטרו אלא ממעשה ידים שהם כנגד המזונות של היום אבל לא יותר מזה.

והנה מעתה יש לעיין מה הוא הביאור בההו"א שהאדון אינו מקבל את ההעדפה, דלכאורה אין לומר שהגמ' סברה בההו"א שהמעשה ידים נשארים המזונות, דהא לפ"ז אין שום הו"א לומר שהעבד יקבל את ההעדפה, דהא זה ברור שאינו יכול לתפוס בשביל מחר, וא"כ זה ברור שבההו"א סברה הגמ' שהגדר של צא וכו' הוא שהאדון פוטר ממעשה ידים ותמורת זה אינו חייב במזונות, רק שההו"א סבר שהאדון פוטר אפילו מההעדפה.

מיהו חזינן שרש"י לא פי' כן את הס"ד אלא פי' שהעבד יכול לעכב את ההעדפה מחשש שמא לא יהי' לו למחר, וצ"ע למה פי' כן.

שסה) העדפה פשיטא.

עי' במהרש"א שהקשה למה לא תירצו שאה"נ בעלמא הרי זה פשיטא אבל הכא

בערי מקלט הו"א שלא יקבל העדפה בגלל וחי עביד לי' חיותא. ועיי"ש בתירוץ. והמהר"ם שיף תי' דגם בערי מקלט פשיטא עכשיו שלא יקבל העבד את ההעדפה כי למה יקבל את ההעדפה דהא אין זה מוסיף שום חיותא כיון שיש לו מה לאכול, ולכן תירצו שס"ד שתמיד יוכל להחזיק לעצמו את ההעדפה משום יום מחר וכמו שפירש"י, וא"כ הוי תמיד חידוש לומר שהאדון מקבל את ההעדפה, ושוב הקשו למה אמרו כן דוקא בערי מקלט, ותירצו שבערי מקלט יש חידוש נוסף משום דכיון דכתיב וחי הו"א שהוא יכול להחזיקו בשביל מחר.

שסו) ומאי שנא עדי מקלט סד"א וחי עביד לי' חיותא טפי קמ"ל.

והנה כבר ביארנו באות שס"ד שהטעם למה ההעדפה הולכת להרב הרי זה או משום שבצא וכו' המע"י הם גופא המזונות אשר לפ"ז טפי משיעור מזונות אינו מקבל, או שבצא וכו' האדון מסלק עצמו מהמ"י ועבור זה מיפטר ממזונות, רק שהוא מסתלק רק כשיעור השווי של המזונות ותו לא, ולכן הרי הוא מקבל את ההעדפה. ומעתה לפי הצד הראשון יוצא שהס"ד הוא שבערי מקלט הרי הוא צריך להניחו להחזיק מזונות גם בשביל מחר שמא לא יוכל להשכיר עצמו, ולפי הצד השני הכוונה היא שס"ד שבערי מקלט הרי הוא צריך לוותר ולהסתלק מהמעשה ידים לחלוטין שמא לא יהי' לו מחר.

והנה עי' בתוס' ד"ה מאי שנא וכו' דמבואר מתוך דבריהם שאינם רוצים לפרש

שס"ד שמחמת וחי לא יוכל בכלל לומר לו צא וכו'. ונראה דהיינו משום דאזלי בזה לשיטתם לעיל בד"ה עביד וכו' שאמירת צא וכו' הוי לטובת העבד, והיינו שהאדון מרשהו לעבוד בשביל עצמו אם הוא רוצה, אבל אם העבד בוחר להמשיך לעבוד בשביל האדון הרי הוא יכול ולא נפטר האדון מלתת לו מזונות, דלפ"ז לא שייך לומר שמשום וחי לא יוכל לומר לו צא וכו', דהא הוי לטובת העבד, והיכא דלא ספיק פשיטא שאינו חייב לזונו אפילו בערי מקלט כיון שיש סברא שעבדא דנהום כרסי' וכו'.

שסז) סד"א וחי עביד לי' חיותא טפי.

הנה אם נאמר שהבריייתא אזיל שאינו יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך רק דאיירי בצא, א"כ יתכן שלפי המ"ד שסובר שהוא שפיר יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך, בערי מקלט לא יוכל לומר כן כיון דכתיב וחי, ונהי שאינו צריך לעשות לו חיותא יתירא, אבל עיקר מזונות שפיר יצטרך לתת לו או שיתן לו את המעשה ידים שלו.

שסח) מכלל דלא אמר לה.

פי' שלא אמר לה צאי וקמ"ל שבאשה אינו יכול לומר לה עשי עמי ואיני זנך, ונקטו ערי מקלט בגלל הסיפא שיכול לומר לה צאי וכו' דיש בזה חידוש מיוחד בערי מקלט כדאמרינן מהו דתימא כל כבודה וכו'. וע"ע בתפארת יעקב מש"כ ליישב למה נקטו ערי מקלט.

שסט) דאי אמר לה, בעלה אמאי חייב.

צ"ע אולי משום כל כבודה וכו'.

שע) לעולם דאמר לי' ואשה בדלא ספקה.

צע"ק ליתני גם באשה שמעשה ידי' לבעלה כמו שתני גבי עבד, ובשלמא אם איירי באמר לה עשי עמי ואיני זנך וקמ"ל שבאשה אינו יכול לומר כן ולכן חייב במזונותי' א"כ פשיטא שמעשה ידי' לבעלה, אבל אם איירי באומר צאי וכו' רק שחייב לזון אותה משום שלא ספקה א"כ שפיר הו"א שהיכא שאמר צאי וכו' ויש העדפה שאינו מקבלם כמו שיש הו"א כזה בעבד, וא"כ גם באשה ליתני שמעשה ידי' לבעלה. וי"ל דכיון שתני כבר בעבד הה"נ לאשה.

שעא) בדלא ספקה.

כלומר דכוונת הרישא גבי עבד היא שאמרינן שאינו חייב במזונות אפילו כשלא ספיק, וכן שהרי הוא מקבל את המעשה ידים כשיש העדפה, אבל אה"נ דמה שאינו חייב במזונות הרי זה אפילו כשאין העדפה ולא עוד אלא אפילו בלא ספיק, ועל זה אמרינן שבאשה הרי הוא שפיר חייב במזונות לפעמים, דהיינו כשלא ספקה.

שעב) מר סבר יכול ומר סבר אינו יכול.

הנה בגמ' פרכינן על זה דא"כ למה תני לשון של "הוציאני לחירות", ועוד הקשו למה נקטו שני בצורת. ועי' בתוס' שכתבו מה חשבה הגמ' בהס"ד למה תני לשון של

"הוציאני לחירות", אבל לא כתבו שום ס"ד מה חשבה הגמ' למה נקטו שני בצורת.

ולכאורה אפשר לומר שהגמ' חשבה שנקטו כן כי רק בכה"ג סובר רשב"ג שאינו יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך, אבל בשנים רגילים הרי הוא שפיר יכול.

ולפ"ז לכאורה טעמו של רשב"ג בשני בצורת הרי הוא משום שאז אין הרב יכול לומר להעבד חזור על הפתחים וכדמשמע מרש"י לעיל שצריכים דוקא שיוכל לומר לו חזור על הפתחים. ועי' בזה באות שס"א.

מיהו לפ"ז יוצא שאינו בגדר "תנאי", אלא לכו"ע יכול הרב לומר להעבד עשה עמי ואיני זנך, רק שחכמים סוברים שהוא יכול לומר כן אפילו כשאין העבד יכול לחזור על הפתחים, ורשב"ג סובר שהוא יכול לומר כן רק כשהוא יכול לחזור על הפתחים, ודברי רש"י לעיל הם כרשב"ג.

וצ"ל שס"ד שלפי רשב"ג בכל המקרים אינו יכול לומר עשה עמי ואיני זנך, רק שנקטו שני בצורת כדי לאשמועין רבותא דרבנן דגם בשני בצורת יכול לומר כן.

מיהו לפ"ז יוצא שהדרך שהזכיר רש"י לעיל שיכול לומר לו רק כשהוא יכול לחזור על הפתחים אינו כמאן.

ועיין בתוס' בע"ב בד"ה שמע מינה וכו' שכתבו שלפי המ"ד שיכול הרב לומר וכו' א"א לומר שרשב"ג ורבנן פליגי בדין זה כי תהי' קשה קושיות הגמ' למה קאמר רשב"ג הוציאני לחירות, ועוד מאי שנא שני בצורת דנקט, אלא צ"ל שלכו"ע יכול לומר וכו' רק שרשב"ג איירי בשני בצורת

דלא ספיק ורק בכה"ג הרי הוא סובר שאינו יכול לומר לו וכו'.

ועי' במהרש"א בע"ב שהעיר שבאמת הי' אפשר לדחות כאן שכו"ע סוברים יכול רק דפליגי בשני בצורת.

והכ"מ כתב שהרי"ף והרמב"ם סוברים שהמסקנא בע"ב שיכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך סוברת שרשב"ג ורבנן פליגי ביכול ובאינו יכול, ופליגי בכל השנים, דהיינו בין בשנים רגילות ובין בשני בצורת, והוציאני לחירות ושני בצורת לאו דוקא הוא.

והנה בגמ' דחינן שהכא במאי עסקינן שאמר לו צא מעשה ידיך למזונותיך ובשני בצורת לא ספיק דרשב"ג סבר שיכול העבד לומר או פרנסני או הוציאני לחירות כי היכי דחזו לי אינשי ומרחמין עלי וכו'. והנה יש לפרש בב' דרכים:

א', שרשב"ג סובר שגם בשנים רגילים אם אמר לו צא ולא ספיק הרי הוא חייב לזונו ודלא כהאמור בהסוגיא לעיל, רק שנקטו שני בצורת משום שמילתא דפסיקא היא שבשני בצורת לא ספיק. ברם לכאורה יש לדחות דרך זה כי גם על זה אפשר להקשות מאי שנא שני בצורת דנקט וכמו שהקשו על הס"ד. מיהו באמת כאן אין זה קשה כל כך, כי בהס"ד העובדא דהוי שני בצורת היא הסיבה למה הרב אומר להעבד שאינו רוצה לזונו וא"כ על זה שפיר פרכינן למה לו להתנא לומר סיבות למה הרב אומר לו כן, אבל הכא העובדא שהיא שנת בצורת הרי זה הטעם למה לא ספקו מעשה ידיו של העבד, והרי איירי דוקא בצירור של לא ספיק, וא"כ בזה שפיר יכול

התנא לנקוט ציור שמוכח מיני' דאיירי בלא ספיק, דבמקום לומר בפה מלא שהכא במאי עסקינן בלא ספיק נקט התנא ציור שמבואר מיני' דאיירי בלא ספיק.

ב', שרשב"ג קאמר רק בשני בצורת משום תקנת חכמים.

ועי' במהדורא בתרא שכנראה הבין שרשב"ג קאמר רק בשני בצורת, דעיין בדבריו שהביא שהקשה מה"ר בן לב את קושייתנו הנ"ל למה לא כתבו תוס' מה עושה ההו"א בהא דתניא שני בצורת, ותי' המהדורא בתרא כדרכנו הנ"ל (רק שלא ברירא אם כוונתו לפי רשב"ג או לפי רבנן, וגם יש להעיר על דבריו שם ואכמ"ל) דשייך לומר שנאמר דין מיוחד של שני בצורת, והא דלא נחתו תוס' לומר כן הרי זה כי את זה אפשר להבין מעצמנו וכדחזינן לפי המסקנא שיש דין מיוחד של שני בצורת (היכא שאמר לו צא).

ועי' במהדורא בתרא בדבריו על תד"ה ומר סבר וכו' מש"כ בהנידון הנ"ל.

שעג) רש"י ד"ה כבודה בת מלך.

וז"ל, כל ישראל בני מלכים עכ"ל. עי' בחת"ס בשו"ת חלק אה"ע ח"ב סי' צ"ט שכתב שמדברי רש"י יוצא שמאי דאמרינן כל כבודה בת מלך פנימה תלוי בהמחלוקת תנאים במס' שבת דף קכ"ח אם אמרינן שכל ישראל בני מלכים הם, והקמ"ל הוא שלא אמרינן כן וכמו שם דלא קי"ל שהם בני מלכים, ותמה שביבמות דף ע"ז מבואר דשפיר אמרינן כל כבודה בת מלך פנימה.

ולכן הסיק החת"ס דלא כרש"י, אלא שכל כבודה בת מלך פנימה אינו ענין בהדי בני מלכים, אלא אע"פ שלא קי"ל שהם בני מלכים אבל בכל זאת אמרינן כל כבודה בת מלך פנימה, רק שהכא הקמ"ל הוא שדבר זה אינו מחייבו לזון אותה.

שעד) תד"ה כי היכי.

בענין אם יש חיוב צדקה לעבד.

הנה עיין בתוס' בב"ק דף פ"ח ע"א שכתבו שקצת משמע מסוגיין שאין מצוה כל כך ליתן צדקה לעבד והיינו ממה שרשב"ג סובר שאם ישחרר אותו ירחמו עליו אבל בלי שחרור לא יתנו לו. מיהו מתוס' כאן לא משמע כן שהרי כתבו וז"ל, ואומר ר"י דרשב"ג סבר דלענין פדיון פרקי ל"י טפי שלא יטמע בין העובדי כוכבים עכ"ל, ומשמע שכוונת הר"י היא לומר שיפדו אותו בני אדם מטוב לבם מחמת חשיבות הענין של כדי שלא ליטמע אבל לא משום שהם חייבים לפדותו יותר ממה שהם חייבים מליתן לו צדקה, ואילו לפי דבריהם בב"ק שכוונת רשב"ג היא שאין חייבים כל כך ליתן צדקה לעבד א"כ היו יכולים לתרץ שזהו רק גבי צדקה כי אינו בכלל אחיך אבל לענין פדיון בודאי גם בעבד יש חיוב גמור של פדיון שבויים כיון שהוא חייב במצות כאשה ויש חשש שמא יטמע בין העכו"ם, ואילו מתוס' כאן יוצא שי"ל שלעולם גם בצדקה יש מצוה כמו בפדיון שבויים רק שבכל זאת יכול העבד לומר לרבו שלא יתנו לו כיון שהוא עבד כי לא יקיימו את חיובם, אבל בפדיון שבויים מודה רשב"ג ששפיר יקיימו את חיובם כדי שלא יטמע בין העכו"ם.

והנה צריכים להבין מה היא כוונת תוס' בב"ק שם במש"כ שאין חיוב כל כך. ואולי כוונתם היא משום שיש דין קדימה לישראל דוגמת הדין של עניי עירך קודמים. מיהו גם לפ"ז היו תוס' כאן יכולים לחלק בעיקר החיוב ולומר שבצדקה סובר רשב"ג שצריך האדון לשחררו כי אם לא ישחררו לא יתנו לו בגלל שיש דין קדימה לישראל אבל בפדיון שבויים שפיר יפדו אותו כי הוא השבוי היחידי (ואם איירי שיש עוד שבויים שהם בני חורין א"כ על כגון זה לא הי' אומר רשב"ג שכשם שמצוה לפדות בן חורין כך מצוה לפדות את העבדים דהא יש דין קדימה לבן חורין ומשום כך מסתמא יפדו את הבן חורין, ואם בפדיון שבויים יש קדימה לפדות את העבד מחמת החשש שמא יטמע א"כ שוב הדר הדבר להיות חיובא והיו תוס' צריכים לתלות את הדבר בזה שיש חיוב וקדימה להעבד ולא במנהג בני אדם). וע"ע בחת"ס כאן.

גם יש לעיין איך הוכיחו בב"ק שם מרשב"ג הלא אדרבה נוכיח מדברי חכמים איפכא שהרי רבנן אמרי שמאן דמרחם על בן חורין מרחם נמי על עבדים ויש לפרש שטעמייהו דרבנן הוא משום שהם סוברים שיש חיוב גמור לתת לעבד כמו לבן חורין. ואולי י"ל דמשמע להו לתוס' מלשון הגמ' שאין כוונת רבנן לומר שכן הוא באמת מצד הדין אלא כוונתם לומר שכן הוא הטבע של בני אדם לרחם גם על עבדים. ועכ"פ חזינן שגם תוס' בב"ק כתבו שיש מיהא מקצת מצוה לתת צדקה לעבד רק שאינו חיוב כל כך. ונראה שכן מוכרחים לומר ואי אפשר לומר שטעמו של רשב"ג

הוא משום שאין שום חיוב כלל לתת צדקה לעבד, דהא בע"ב אמרינן שהקוטע יד עבד וכו' אותו עבד ניזון מן הצדקה. ועוד דאם ליכא חיוב צדקה לעבד למה חייב האדון לשחררו לפי רשב"ג בשני בצורת כשלא ספיק (והרי איירי כשאומר לו צא מעשה ידיך למזונותיך אשר בכה"ג אינו אחראי בשבילו אפילו בלא ספיק), וכי נימא דמיירי כשיש ממש פיקוח נפש בזה שאינו זונן, ולכאורה צ"ל שחייב לשחררו משום ששפיר יש חיוב של צדקה כיון שבשני בצורת אין לו אפשרות לחזור על הפתחים, ומה שהוא מוציאו זהו הצדקה שלו.

ועי' גם ברש"י כאן בד"ה עשה עמי דמשמע שהמ"ד שסובר שיכול הרב לומר לעבד עשה עמי ואיני זנך הרי זה רק כשיש לו אפשרות לחזור על הפתחים אבל אם אין לו אפשרות כזו הרי הוא חייב לזונן, ולכאורה צ"ל שהיינו משום החיוב של צדקה (עי' בזה לעיל באות שס"א). ובספר דברות משה על גיטין בח"א סי' י' ענף ב' וג' כתב שזהו באמת יסוד הטעם למה יכול הוא לומר לעבדו עשה עמי ואיני זנך אע"פ שבבהמתו שפיר יש עליו חיוב לזון את בהמתו, והיינו משום שבעבד יש חיוב צדקה גם על אחרים לפרנסו.

שו"ר בירושלמי בב"ק פרק ח' הלכה ד' דמבואר שהכוונה באותו עבד ניזון מן הצדקה (בע"ב כאן) היא מעיקר הדין משום צדקה, אבל רק בקטוע יד, משא"כ כלפי עבד שלם אין חיוב צדקה אלא הרי זה רק ממדת רחמים. ועי' בשט"מ בב"ק דף פ"ו ע"א שהביאו הר"י יהונתן והר"ם מסרקסטה והמאירי את דברי הירושלמי

הנ"ל. מיהו מהרמב"ם בפ"ט מהל' עבדים ה"ז נראה שיש חיוב גם בעבד שלם וז"ל, שישראל מצווין לקיים עבדים שביניהם עכ"ל.

והנה יש עוד מקורות בענין אם יש חיוב של צדקה כלפי עבד כנעני וכדלקמן.

דהנה בפ"ק דאבות תנן ויהיו עניים בני ביתך, ופירש"י שם וז"ל, כלומר על תרבו עבדים ושפחות לשרתך אלא הבא עניים במקומם וישרתוך ותקבל עליהם שכר עכ"ל. ומלשונו משמע שבעבדים ליכא שום קבלת שכר כלל, ויש לעיין למה אין לו שכר משום צדקה.

ולכאורה י"ל דהיינו משום שהמתן שכר בעניים אינו בשביל שנותן לו מזונות או שכר, שהרי כסף זה הוי תמורת מלאכתו, אלא השכר הוא עבור הענין שהוא נותן לו להרויח ולהשתכר בכבוד, משא"כ בעבד אין זה נחשב שהוא נותן לו להשתכר בכבוד כי עבדות אינה כבוד, וכן אין המזונות נחשב בגדר צדקה כי הוא חייב לזונו משום הלכות עבדות תחת המעשה ידים שלו, וכן העובדא שקנהו לא חשיב בגדר חסד כלפיו שיקבל עבור זה שכר.

מיהו יש להקשות על זה דהא קי"ל שרשאי האדון לומר להעבד עשה עמי ואיני זנך וא"כ יוצא שמה שהוא מפרנסו חשיב שפיר בגדר צדקה.

ולכן ביותר נראה לומר דאזיל רש"י דליכא מצות צדקה כלפי עבד כנעני.

ועי' ברבינו יונה שם שכתב וז"ל, במקום שקונה עבדים ומפרנסם ישתמש בעניים ויפרנס אותם ולא יצטרך להוציא מעות בקני' שנמצא מרויח ועושה מצוה עכ"ל. ובביאור דבריו שייך לומר שלעולם

גם בעבדים יש שכר וקיום מצוה רק שבעניים איכא תרתי חדא דמקיים מצוה ועוד שאינו צריך להוציא מעות עבור קניית גופם. מיהו כן י"ל רק בנוגע ללשונו של רבינו יונה אבל מלשון רש"י הנ"ל משמע דליכא בהו שום קיום מצוה כלל.

ועי' ברמב"ם בפ"י מהל' מתנות עניים הי"ז שהביא ענין זה וכתב שבעניים הרי הוא מוסיף זכות ומצוה משא"כ בעבדים הרי הוא מוסיף חטא בעולם, ומשמע שבעבדים ליכא מצוה כלל. מיהו יש לדחות שגם בעבדים יש מצוה רק שיצא שכרו בהפסדו ע"י שהוא מוסיף חטא כנגדו.

והנה יש לעיין יותר בדברי תוס' בב"ק שהבאנו דז"ל שם, תימה דתקשה לי' לרבי יהודה מריבית ואונאה וגונב נפש דבכולהו כתיב אחיך (פי' וס"ל לר"י שעבד אינו בכלל אחיך), ובצדקה נמי כתיב אחיך האביון, ומיהו קצת משמע בפ"ק דגיטין דאין כל כך חובה ליתן צדקה לעבד עכ"ל. וכבר כתבנו שאולי כוונתם היא משום שיש דין קדימה לישראל דוגמת עניי עירך קודמים. מיהו אם זוהי כוונתם א"כ נמצא שאכתי לא תירצו את קושייתם שם דהא עכ"פ גם אותו חיוב שיש בעבד הרי הוא בכלל קרא דאחיך האביון.

והנה שי' הרמב"ן היא שהאיסור לשחרר עבדו הוא גדר של לא תחנם. וצ"ע דהא לפי רבנן דרבי יהודה בב"ק שם עבד הוא בכלל אחיך וא"כ איך שייך שיהי' כלפיו איסור של לא תחנם, וכן לפי רבי יהודה נהי שאינו בכלל אחיך אבל אם התורה חייבה מצות צדקה כלפיו איך שייך לומר שיש איסור של לא תחנם (אבל אין

שעה) לזה ואוכל ועושה ופורע.

הנה בגמ' מבואר שיש לפרש באחד משני דרכים: א', שיכול הרב לומר לעבד עשה עמי ואיני זנך, והעבד לזה ואוכל בשביל עיקר מזונותיו, ופשיטא שהקדש ניחא להו בזה כדי שלא ימות כמש"כ תוס' בד"ה ולימא. ב', שאין הרב יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך, אלא הרי הוא חייב להעלות לו מזונות, אבל בשביל העדפה הרי העבד צריך ללות ולאכול ולעשות ולפרוע, והקדש ניחא לי' בזה.

ולכאורה צ"ע דאם ניחא לי' להקדש בזה א"כ למה אינו יכול לעבוד ולאכול מהכסף שהוא מקבל בשביל מעשה ידיו, דהנה היכא שיש להקדש בהמה הרי הגזבר קונה אוכל בשבילה ממעות הקדש, וא"כ גם כאן הרי יש להקדש עבד והוא צריך לאכול, ונהי שהמעשה ידים שלו הם של הקדש, אבל למה אין הקדש יכול למכור את המעשה ידים בשביל אוכל, וא"כ למה אין העבד יכול לעבוד ולאכול מהכסף שהוא מקבל בשביל מעשה ידיו.

וי"ל דהיכא שהגזבר קונה אוכל בשביל הבהמה הרי זה מועיל בדרך חילול, דהיינו שהוא מחלל מעות הקדש על האוכל, אבל היכא שהעבד עובד הרי בשעה שהוא עושה מלאכה אין עוד מעות כאן שתתחלל המלאכה עליהם וא"כ הרי הוא מוציא הקדש לחולין בלי פדיון. מיהו אכתי צ"ע דהא אפשר בתחילה לייחד מעות ולומר להעבד שיעבוד והעבודה תהי' מחוללת על המעות הללו ולמה הוא צריך ללות ואז לעבוד ולהחזיר פחות פחות משה פרוטה. וי"ל דהא דאינו יכול לעבוד ולאכול

להקשות שעל עצם נתינת הצדקה יעבור בלא תחנם כי יתכן שלא תחנם קאי רק על דברים שהם יתרים מכדי חייו). וע"ע בנוגע להרמב"ן בדף ל"ח אות מ"ה*.

ועל כל פנים כעין דברי תוס' שאין מצוה כל כך לתת צדקה לעבד ראיתי שצידד הקובץ שיעורים בב"ב אות נ"ד בנוגע לגוי, והיינו שמצוה לתת צדקה גם לגוי, רק שאינה מצוה כל כך כמו לישראל, אלא ששוב הסיק דליכא שום מצוה לישראל לתת צדקה לגוי משום שאינו בגדר אחיך.

ובחידושי הגרי"ז על התורה בסוף פר' ראה הביא גירסא בדברי הרמב"ם בפ"ז ממתנות עניים ה"א שמצות עשה ליתן צדקה לעניי ישראל, ושכספרי על כי יהי' בך אביון (דברים ט"ו ז') דרשו "בך ולא באחרים".

ועיין עוד בפרי מגדים באו"ח סי' קנ"ו שנסתפק בענין אם מצות ואהבת לרעך כמוך נאמרה גם בנוגע לעבדים כנענים.

ובנוגע לדעת רבנן להלן בדף ל"ז בפדיון שבויים דקאמרי שאינו משתעבד לרבו ראשון דלמא מימנעי ולא פרקי, עי' ברשב"א שם שכתב ב' ביאורים, א', דסברי שאין מצוה לפדות עבדים (רק תקנה התקינו לפדותו כדי שלא ישתקע בידי נכרי ולא ליפקעי ממצות, וצ"ע דאכתי יפדוהו כדי לקיים חיוב זה), ב', דגם לפי רבנן יש מצוה כדחזינן מהא דחששו דילמא מימנעי ולא פרקי, רק שרבנן חוששים שמא יטעו אנשים לומר שאין מצוה ולכן תיקנו שיצא לחירות, ורשב"ג סובר שכונ"ע ידעי דהוי מצוה.

מהכסף שהוא מרויח (שנכנס להקדש תחת המלאכה) הרי זה כי אין העבד כולו הקדש, אלא רק ידיו קדושות למלאכתן, והרי החלק שבו שאינו הקדש אסור ליהנות מכסף של הקדש.

שעו) אותו עבד לזה ואוכל.

צ"ע למה אין מה שהוא לזה נעשה של הקדש דהא גם זהו בגדר מעשה ידיו, ואפילו אם נאמר שאינו נחשב בגדר מעשה ידים אבל אכתי יהי' שייך להקדש משום שמה שקנה עבד קנה רבו.

מיהו י"ל דאם אינו בגדר מעשה ידים לא שייך לומר על זה שמה שקנה עבד קנה רבו כי העבד הוקדש רק למעשה ידיו וא"כ לענין מה שאינו בגדר מעשה ידים אין הוא בגדר העבד של הקדש. מיהו אכתי קשה דאם אינו בגדר מעשה ידים א"כ יהי' שייך להאדון הראשון מדין מה שקנה עבד קנה רבו.

דף י"ב ע"ב

שעז) בפחות פחות משה פרוטה.

א. פירש"י וז"ל, דלא חייל הקדש אפחות משה פרוטה עכ"ל. והקשו תוס' דמהמשנה בפרק הזהב משמע דשפיר חייל דהא תנן שם שאין מעילה בפחות משה פרוטה ולא תנן שאין הקדש חל על פחות משו"פ. וכתב הרשב"א שיש שתירצו שבדאי הקדש חל גם על פחות משה פרוטה, רק דלא חל דין מעילה על פחות משה פרוטה וכדקי"ל בעלמא שאין

מעילה בפחות משה פרוטה וכן אין איסור ליהנות ממנו. וז"ל שם, ותירצו דנהי ודאי דחאיל אכל שהוא, מ"מ אין מועלין בפחות משה פרוטה כדתנן התם הנהנה בשו"פ מעל אבל פחות משו"פ לא מעל, ואע"ג דבעלמא איסור דרבנן מיהא איכא, הכא שרי לכתחילה דניחא לי' להקדש דלא לימות עבדי' עכ"ל. מיהו צ"ע דמשמע קצת שכוונתו שם היא ליישב בזה את רש"י ואילו ברש"י איתא שאין הקדש חל על פחות משה פרוטה ולא רק שאין איסור ומעילה.

ושמעתי מתרצים את דברי רש"י על פי מה שהוכיח הקו"ש בחלק ב' סוף סי' כ' ששייך שדבר מסוים יהי' בגדר ממון של הקדש בלי שיהי' קדוש, וא"כ י"ל שכוונת רש"י היא שאין קדושת הקדש חלה על פחות משה פרוטה, אבל בודאי הרי זה נעשה ממון הקדש, ולכן לא תנן בפרק הזהב שאין הקדש חל על פחות משו"פ, רק שמצד שזה ממון הקדש הרי מספיק בזה שניחא לי' להקדש שהעבד יחזירו, אבל בשוה פרוטה לא הוה מהני מה שניחא להקדש כיון שיש בזה קדושה ומעילה.

(ועי' בקהלות יעקב כאן שהשתמש ביסוד זה ששייך שיהי' ממון הקדש בלי קדושה כדי ליישב למה אם העבד אינו מחזיר הלואתו ומצטרף לשו"פ הרי זה נעשה הקדש, הובא להלן באות שע"ח. וע"ע בנוגע לאם שייך שחפץ יהי' ממון הקדש בלי שיהי' קדוש בקדושת הקדש בפרק השולח - עבדים אות מ"ח ומ"ט.) מיהו אכתי קשה קושיית תוס' למה לא תנן בפרק הזהב שקדושת הקדש חלה רק

אם יש שוה פרוטה, וא"כ משמע שגם קדושת הקדש חלה על פחות משו"פ.

וי"ל שאין נפ"מ בזה כיון שכבר תני שאין מעילה על פחות משו"פ, דכיון שאין מעילה ה"ה שאין איסור דאורייתא ליהנות, וא"כ אין נפ"מ למעשה בזה שיש עליו קדושה.

גם י"ל שכבר נכלל במאי דתנן שם שאין חיוב מעילה על פחות משה פרוטה גם הא שאין קדושת הקדש חלה על פחות משו"פ, כי י"ל שיסוד הטעם למה אין מעילה על פחות משה פרוטה הרי זה משום שגם מעיקרא לא חלה קדושת הקדש על פחות משה פרוטה דמשום כך אפילו היכא שכבר נתקדש אבל אם מעל רק בפחות משה פרוטה אין דין מעילה כיון שאין דבר זה ראוי להיות קדוש מתחילתו, כי באמת גם עכשיו הרי אינו קדוש בפני עצמו אלא רק משום שהוא מצורף בהדי ממון אחר ומש"ה לא יתכן מעילה עליו לבדו.

ובדרכנו הנ"ל נקטנו שלא רק שאין קדושת הקדש יכולה לחול בתחילה על פחות משה פרוטה אלא הה"נ שגם אח"כ לא שייך שפחות משה פרוטה יהי' קדוש, ולו יצויר שיאבד כל ממונם של הקדש וישאר רק פחות משה פרוטה יופקע ממנו הקדושה, דהא אילו הוה דין רק בחלות ההקדש אבל אח"כ שפיר שייך קדושה גם על פחות משה פרוטה א"כ הדין נותן ששפיר תהי' מעילה על פחות משה פרוטה ולא הי' שייך לומר שאין מעילה משום שפחות משה פרוטה אינו ראוי להתקדש בתחילה דמאי איכפת לן בזה

מאחר שפחות משה פרוטה שפיר יכול להיות קדוש אח"כ.

והנה מה שנקטנו בדברינו הנ"ל שאין מעילה בפחות משה פרוטה משום שפחות משה פרוטה אינו יכול להיות קדוש הרי זה דלא כדברי הגר"ח בהל' מעילה, דהגר"ח שם כתב ביאור אחר בזה, והיינו שהיסוד של החיוב תשלומין של מעילה (ואפילו המעילה של נהנה, ולא רק המעילה של הוצאה מרשות) הוא משום גזילה וגניבה מהקדש, ולכן קי"ל שהשיעור של מעילה הוא הנאה שוה פרוטה כמו השיעור של גניבה וגזילה, וכן הוכיח מהא דאמרינן במעילה דף י"ח שאם צירף את המעילה לזמן מרובה הרי זה מצטרף, וכן מהא שאכילתו ואכילת חבריו מצטרפין, דהטעם להנ"ל הוא משום שיש כאן דין גזילה, ומש"ה הרי הוא מצטרף בכל גווניו ועי' גם בקובץ הערות בסי' נ"ב סק"א וט"ו שכתב הוכחות להיסוד הנ"ל. ובאמת כ"כ תוס' בכתובות דף ל' ע"ב בד"ה זר וכו' וז"ל, אבל קרן וחומש של הקדש אינו משום כפרה (כמו בתרומה) אלא משלם ממון שגזל מהקדש עכ"ל.

ועכ"פ לפי כל הנ"ל י"ל שכן היא גם כוונת הרשב"א והיינו שהבין כדרכנו הנ"ל בכוונת רש"י ונתכוין הרשב"א לומר שכיון שאין מעילה בפחות משה פרוטה מש"ה אינו קדוש אבל ממון הקדש שפיר הוה.

מיהו מהמשך דברי הרשב"א חזינן שאין זה כוונתו שהרי המשיך להקשות וז"ל, והקשה ר"י דהא מ"מ כי אכיל פחות משו"פ זימנא אחרינא מצטרף לפרוטה עכ"ל, ואילו לפי דרכנו הנ"ל לק"מ כי הראשון לא הי' קדוש בכלל (וכתב

הרשב"א ז"ל, ותי' הוא ז"ל דהכא היינו טעמא לפי שלא הי' בדעתו של מקדיש שיחול הקדש לפחות משו"פ עכ"ל).

והנה מה שנקטנו בדעת רש"י שממון הקדש שפיר חל על פמשו"פ הרי זה דלא כשיטתו בסוכה דף כ"ז ע"ב בד"ה כל האזרח שא"א לקנות פמשו"פ (כן נראית כוונתו שם וכן סובר הפ"י כאן בתחילת ע"ב, וקשה מקונין בכלי אע"פ שאינו שו"פ דהא בחליפין בעינן שיקנה את הכלי כמש"כ האב"מ בסי' קל"ט י"ג). ותוס' כאן פסוקים שהקדש שפיר יכול לחול על פמשו"פ חולקים שם באמת על רש"י.

ב. עי' בפ"י שהקשה למה הוא צריך ללות הלא לכתחילה הרי הוא יכול לעשות מלאכה פחות משו"פ ולאכול אותה.

שעה) בפחות פחות משו"פ.

הנה לעיל בסמוך הקשה הגמ' שהקדש יכול לומר שלא ניחא לי' שהעבד יאכל העדפה על הדרך הנ"ל ותירצה דשפיר ניחא להקדש, ועכשיו מקשינן שקמא קמא קדיש, ומתריצין בפחות משו"פ. ונראה שצריכים את שני התירוצים כי גם לאחר התירוץ של הגמ' כאן שהוא עושה פמשו"פ ונותן אכתי קשה הקושיא לעיל, ויש לומר ב' ביאורים בקושיית הגמ' לעיל, א', שהקדש יעכב אותו מלעבוד בשביל אדם אחר על ידי שיאמר לו הגזבר עשה בשביל הקדש ואין אני זנך העדפה, ב', דנהי שהיכא שהוא עושה פחות משוה פרוטה אותו פחות משוה פרוטה שמשלמים לו אינו נעשה קדוש אבל ממון הקדש הרי הוא שפיר נעשה וא"כ אכתי

יכול הקדש לומר שלא ניחא לי' שיעבוד עבודה פחות משו"פ לאדם אחר ושם עבד בהעדפה שלא יתן את הפחות משוה פרוטה לתשלומי החוב, ולכן עדיין צריכים את התירוץ שהקדש שפיר ניחא בהעדפה, אלא שגם בזה לא מספיק כי נהי שהקדש ניחא לי' בהעדפה אבל מה עם האיסור ליהנות מהקדש, ולכן צריכים ליישב שבתחילה אין פחות משוה פרוטה נעשה קדוש.

ועי' גם במהר"ם שיף שהקשה דלאחר שתירצנו שהוא עושה פמשו"פ א"כ למה צריכים את מה שתירצו לעיל שהקדש גופי' ניחא לי', וכתב שלא מסתבר לומר שמעתה אין צריכים להתירוץ ההוא (כי לא אמרו אלא פחות פחות משו"פ). והקשה כן המהר"ם שיף משום שאזיל עם פשטות דברי רש"י שפמשו"פ אינו נעשה בכלל ממון הקדש (ודלא כמו שביארנו בהאות הקודמת בכוונתו), וכן כתב להדיא שם שהוא מקשה לפי פירש"י וכן לפי פי' ר"י שאין דעת האדון להקדיש פחות משו"פ.

ועוד הקשה דאם באמת פמשו"פ אינו קדוש א"כ למה העבד יכול לפרוע את חובו בזה הלא הדין נותן שיתננו להאדון שהרי מעולם לא הקדיש האדון דבר זה ומעשה ידים אלו נשארים של האדון.

ותי' שרצון האדון הוא שהעבד יעבוד עד שיעור שוה פרוטה ויצטרף להיות פרוטה ויתקדש, ולכן אינו נותן את הפחות משו"פ להאדון, וכן גם אחרי שתירצנו שפחות משוה פרוטה אינו נעשה הקדש אכתי קשה איך מותר להעבד לפרוע את הפחות משוה פרוטה להבעל חוב הלא האדון רוצה שיעבוד עד פרוטה והאדון

רוצה בזה כי זהו רצון הקדש ולכן אכתי קשה דלימא לי' הקדש שאינו רוצה שיעשה כן, ולכן עדיין צריכים לומר שהקדש ניחא לי' בזה והאדון סילק את עצמו מכל מה שהוא רצון הקדש.

ודברי המהר"ם שיף הם דלא כביאורו של התוס' הרא"ש שנביא באות שפ"א שאין בדעתו להקדיש פמשו"פ כי הוא רוצה שהעבד יתפרנס ברווח.

שעט) אותו עבד עושה ואוכל.

הנה בגמ' מוקמינן לה באופן שאינו מעלה לו מזונות, והרי הוא עושה ואוכל כי אין האדון יכול לומר עשה עמי ואיני זנך, ומש"ה מותר להעבד לקחת מזונותיו מהמעשה ידים כי אינם נהיים הקדש כיון שאין האדון יכול לומר עשה עמי ואיני זנך. מיהו יש להקשות דכיון שהמעשה ידים שייכים להאדון ולא סילק את עצמו מהם א"כ הדין נותן ששפיר יוכל להקדישם והעבד יתבע מזונותיו מן האדון, וא"כ מה הוא ההיתר של העבד להתפרנס ממעשה ידיו שנעשו הקדש.

וי"ל שהמעשה ידים משועבדים להעבד למזונותיו, ולכן אין האדון יכול להקדישם, ואע"פ שהקדש מפקיע מידי שיעבוד אבל הרי כבר כתבו תוס' להלן בדף מ' שהרי זה רק בקדושת מזבח אבל לא בקדושת בדק הבית, וא"כ י"ל שהכא איירי בקדושת בדק הבית.

גם י"ל שהיכא שאמר עשה עמי ואינו זנך הדין הנפעל הוא שבאמת אין האדון זוכה כלל בהמעשה ידים שהם כנגד המזונות, אלא המעשה ידים שייכים

מעיקרא להעבד ומש"ה אין האדון יכול להקדישם.

שפ) תד"ה פחות משה פרוטה.

וז"ל, והקשה רבינו יצחק דתנן בהזהב חמש פרוטות הן ליתני שש פרוטות הן דאין הקדש חל על פמשו"פ עכ"ל. עי' לעיל באות שע"ז שכתבנו ליישב דעת רש"י שהטעם למה אין מעילה בפמשו"פ הרי זה באמת משום שאין פמשו"פ ראוי להיות קדוש, וא"כ נכלל בהא דתנן שאין מעילה בפחות משה פרוטה שה"ה שאין קדושת הקדש חלה על פחות משו"פ, והא דלא תנן שאינו נעשה ממון הקדש בפחות משו"פ הרי זה כי ממון הקדש הרי זה שפיר נעשה גם אם הוי פמשו"פ.

וע"ע בקהלות יעקב כאן באות ב' שכתב ליישב קושיית תוס' על פי דברי השט"מ בב"מ דף נ"ה בשם הריצב"ש.

וע"ע במה שהביא מהאור שמח בפ"י מהל' ערכין הי"ט לחלק שקדושת הגוף שפיר חל גם על פחות משו"פ, ובמש"כ עוד האור שמח ליישב קושיית תוס' כאן.

שפא) בא"ד.

וז"ל, ואומר ר"י דהכא היינו טעמא שאין בדעתו של מקדיש שיחול על פחות משו"פ עכ"ל. הנה י"ל שרק הכא אין בדעתו כן כדי שהעבד יתפרנס, אבל בעלמא הוי שפיר דעתו כן, דאילו בכל מקום אין דעתו כן אכתי הי' צריך למיתני שאין הקדש חל על פחות משו"פ כמו שתני שם שאין אשה מתקדשת בפחות משו"פ אע"פ שגם זה הוי רק משום דעתה

חייב וכדתנן בב"ק דף נ"ט ע"ב שילח ביד פיקח הפיקח חייב.

ועוד צ"ל לפ"ז שישימו את הצער הזה באותו דרך שנזכר בפרק החובל ששמין כל צער, דהיינו שישימו כמה הי' נותן כדי שלא יקטעו ידו בסייף אלא בסם, ויתכן שזה יוצא פחות משכר הרופא, וכן יתכן שזה יוצא יותר משכר הרופא.

ומרש"י בד"ה צערא דידי שכתב וז"ל, וסד"א צערא לא זכי לי' רחמנא עכ"ל משמע דהוי חיוב צער, וכן משמע גם מדבריו בד"ה ורפואתו.

והנה מדברי תוס' כאן בד"ה שבתו ורפואתו מבואר שהבינו שלא איירי כאן באופן שהקוטע עשה את הסמא חריפתא בעל כרחו של העבד, אלא העבד עצמו עשה כן או ביקש מהרופא לעשות כן כדי להרויח את שכר הרפואה של יומיים. ולפ"ז קשה מאד לומר שהקוטע חייב על זה מדין צער דהא העבד הוא שציער לעצמו וא"כ אם הקוטע פטור מדין ריפוי למה יהי' חייב מדין צער, ובע"כ צ"ל לפ"ז שחיובו הוא מדין ריפוי.

שפב*) רפואתו דידי' היא וכו'.

עיין בקו"ש כאן שהוכיח מהא שרפואתו דידי' היא שיסוד החיוב של ריפוי הוא חיוב לרפואתו, דהא אם הוא חיוב לתת לו ממון הרפואה כמו ששמו ב"ד, למה אין האדון זוכה בהחיוב ממון של הריפוי מצד שמה שקנה עבד קנה רבו, וא"כ בע"כ צ"ל שיסוד החיוב של ריפוי הוא חיוב לרפואתו.

והנה שמעתי שלעולם י"ל שיסוד החיוב

לפי רש"י בקידושין דף ג' ע"ב ודלא כר"ת בע"א שם. (עי' בדברי המגיה במל"מ פ"ו מערכין ה"ד.)

ועי' גם בתוס' הרא"ש כאן שכתב וז"ל, וי"ל דהכא היינו טעמא שלא הי' בדעתו של מקדיש שיחול הקדש על פחות משו"פ כדי שיוכל העבד להתפרנס בריוח עכ"ל. מיהו כבר כתבנו באות שע"ח שמדברי המהר"ם שיף שהבאנו שם יוצא לא כן.

שפב) רפואתו דידי' היא וכו'.

עיין בקו"ש כאן שהוכיח מהא שרפואתו דידי' היא שיסוד החיוב של ריפוי הוא חיוב לרפואתו, דהא אם הוא חיוב לתת לו ממון הרפואה כמו ששמו ב"ד, למה אין האדון זוכה בהחיוב ממון של הריפוי מצד מה שקנה עבד קנה רבו, וא"כ בע"כ צ"ל שיסוד החיוב של ריפוי הוא חיוב לרפואתו. וע"ע בזה בדבריו בכתובות אות רי"ח.

מיהו לא הבנתי לפי זה למה אם נתרפא ע"י סמא בתלתא יומי חייב החובל לשלם עבור שכר רופא של חמשה ימים הלא כבר נתרפא ותו לא שייך חיוב לרפואתו, משא"כ אם יסוד החיוב הוא לתת לו הדמים של הרפואה א"כ אז י"ל שהחיוב הוא לתת לו הדמים של רפואה רגילה של חמשה ימים ולא מהני מה שמהיר רפואתו.

ברם יש לדחות שלעולם החיוב הוא לרפואתו והא דחייב גם היכא שעשה ע"י סמא חריפתא אין זה מדין חיוב ריפוי אלא מדין תשלומי צער.

ברם לפ"ז צ"ל שהמזיק עצמו עשה כן כי אל"כ הרי הרופא צריך להיות זה שהוא

של ריפוי הוא חיוב לתת ממון, והרי הוא מתחייב בממון של חמשה ימים כמו הרגילות, ואם העבד נתרפא קודם הרי העבד נשכר ואין זה פוטר את החובל כי הוא חייב ממון כפי הרגילות, והא דמשלם דמי רפואתו להעבד (וכקושיית הקו"ש) הרי זה משום שהחובל יכול לומר שאינו מאמין שהרב ירפאהו, ואז יקראו לו שור המזיק, וכההיא דריש החובל שאם אמר הנחבל להחובל תן לי הכסף ואני ארפא את עצמי יכול החובל לומר לו כ"ש דפשעת אנפשך ויקראו לי שור המזיק.

ושמעתי שלפ"ז מובן החילוק שכתבו תוס' בד"ה רפואתו, דעי' בדבריהם שכתבו שאע"פ שהחובל בעבד נותן ריפוי להעבד אבל החובל בעבד של עצמו הרי הוא פטור, ולפי הנ"ל הדבר מבואר, כי מה שהוא נותן את דמי הריפוי להעבד אין זה משום שמצד עיקר הדין הרי זה מגיע להעבד וכהצד של הקו"ש דהוי חיוב לרפואתו, דאילו כן א"כ גם בעבד שלו הדין נותן שהרפוי יהי' להעבד, אלא הטעם למה הוא נותן את דמי הריפוי להעבד הרי זה משום שיש לו זכות להבטיח שישתמשו בהממון לרפואה, וא"כ כשהוא חובל בעבד של עצמו הרי הוא שפיר פטור, שהרי ליכא חיוב לרפואתו את העבד, אלא גדר החיוב הוא לתת את הממון של הרפואה, ועל החיוב לתת את ממון הרפואה הרי אמרינן שמה שקנה עבד קנה רבו, רק שבכל זאת נותנים אותו להעבד כי החובל רוצה שלא יקראו לו שור המזיק, וא"כ היכא שחבל בעבד של עצמו הרי הוא פטור כי אם ירצה הוא עצמו שלא לרפואתו ולהקראות שור המזיק הרי הרשות בידו.

ועכ"פ התירוץ השני של תוס' בד"ה רפואתו וכו' סובר דאיכא שפיר חיוב להעבד וגם האדון יצטרך לו לתת לו היכא שחבל בו, והיינו משום דס"ל לת"י זה שיסוד החיוב של ריפוי הוא חיוב לרפואתו.

ובשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל כאן כתב לפרש בדרך אחרת את חילוקם הנ"ל של תוס' בין חובל בעבד של אחרים לבין חובל בעבד של עצמו, והיינו דשאני האדון עצמו שחבל בעבדו דאין עליו חיוב של ריפוי כי העבד הוא כשורו וחמורו דאין חיוב ריפוי כלפי ממונו. ברם העיר שהקצה"ח בסי' תכ"ד סק"א נקט שהאדון שפיר חייב נזק לעבדו רק שזכה בו מדין מה שקנה עבד קנה רבו וא"כ הה"נ שגם בריפוי יש חיוב להעבד. ועוד יש להקשות דא"כ למה אדם אחר חייב בריפוי עבדו של חבירו הלא הוי כחובל בשורו של השני דליכא חיוב ריפוי.

ובע"כ צ"ל דמכיון שהוא אדם, שפיר יש כלפיו חיוב ריפוי.

וכדרך זה שכיון שהוא אדם אינו כשורו וחמורו כתב הקהלות יעקב בספרו על ב"ק בסי' ל"ה ד"ה אלא דעיקר וכו' בנוגע להחיוב שבת בעבד כנעני, דהנה החובל בעבד כנעני של חבירו משלם שבת להרב, וכתב הנתיחה"מ בסי' שס"ג סק"ב שיסוד החיוב של הך שבת אינו להרב כי כלפי הרב הרי הוא כשורו וחמורו דליכא עליהם חיוב של שבת אלא החיוב הוא להעבד עצמו רק דמה שקנה עבד קנה רבו (ודבריו הם כעין דברי הקצה"ח הנ"ל לענין נזק דהוי חיוב להעבד רק שמה שקנה עבד קנה רבו), וצ"ע דאם חשיב באמת כשורו

וחמורו של האדון א"כ למה יש באמת חיוב שבת להעבד, והקהלות יעקב שם הקשה דהא לא הפסיד את העבד כלום שהרי מעשה ידיו הם להאדון, וכתב הקהלות יעקב שבע"כ צ"ל שהחיוב שבת הוא באמת להרב, ועל מה שהקשה הנתייה"מ שהוא כשורו וחמורו י"ל דמ"מ כיון שהוא חפצא של אדם יש עליו חיוב של שבת.

והדברי יחזקאל בסי' כ"ד סוף ענף א' רצה לחלק דנוק ושבת הם חיובים ישירים להאדון וממילא כשהאדון עצמו חובל בעבדו ליכא בכלל התחלה לחיובים אלו, אבל צער וריפוי הם חיובים להעבד וז"ל, ונראה דודאי נזק ושבת דחייבים בתורת ממון אין החיוב אלא להבעלים ולא להעבד, והחובל בעבדו אינו חייב כלל (דלא כהקצה"ח), אלא לענין צער וריפוי דהתם בודאי מחויב, ולא מיבעיא לדעת התוס' בפ"ק דגיטין לחד תירוצא דגם חובל בעבדו מחויב לרפאותו, אלא אפילו לתי' הב' דחובל בעבדו פטור מכלום מ"מ פטור דריפוי וצער אינו אלא מתורת מה שקנה עבד קנה רבו וכו' עכ"ל. ועיין עוד בענין חיוב ריפוי בספרי על ב"ק בח"א באות תכ"א.

שפג) רש"י ד"ה להעדפה.

וז"ל, שהוא צריך מפני חליו להוסיף על מזונותיו עכ"ל. נראה שהקפיד רש"י לכתוב מפני חליו כי אל"כ איך יכולים לקחת מצדקה בשביל העדפה, והרי אין זה בגדר די מחסורו כיון שהרב לא הי' רגיל לתת לו כך, ולכן כתב מחמת חליו. מיהו צ"ע דאם זה מחמת חליו א"כ למה אין החובל

חייב בזה כי הרי זה בכלל רפואתו. ואולי אין זה מועיל לרפואתו אלא שבימי חליו אינו סובל מאכלים פשוטים אלא רק יקרים יותר.

שפד) רש"י ד"ה וכי תימא.

וז"ל, דאי בעי מרי' זריק לי' גיטא ברה"ר בתוך ד"א עכ"ל.

א. צ"ע דקנין ד"א מהני רק מדרבנן וא"כ איך מועיל בשחרור להתירו בבת חורין, ואע"פ שמועיל בגירושין להלן בדף ע"ח, אבל כבר ביאר הרא"ש שם דהיינו משום שכל המקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעינהו רבנן לקידושין מיני', אבל בשחרור לא מצינו ענין זה. ובספר אשל אברהם כתב לתרץ בד' אופנים:

א', למ"ד שמפקיר עבדו יצא לחירות ואין צריך גט שחרור י"ל שרבנן הפקירו אותו מדין הפקר ב"ד.

ב', לפי הרמב"ם שסובר שהאיסור של עבד בבת חורין הוא רק מדרבנן (ע' בזה להלן בדף מ' אות נ"ז) לא קשה מידי.

ג', י"ל שרש"י סובר שקנין דרבנן מועיל לדאורייתא וממילא הד"א שייכות לו מהתורה.

ד', דרש"י סובר כהתוס' רי"ד בב"מ דף י" ע"ב שבגט מהני ד"א מהתורה וא"כ ה"ה בשחרור.

ובשו"ת בית יצחק בחלק אה"ע ח"ב סי' א' אות ג' תי' שרש"י נתכוין לומר דמהני רק לחומרא לאוסרו בתרומה.

ב. עוד צ"ע על דברי רש"י דהא ברה"ר לא תיקנו ד"א.

והגרש ירחים כתב שלאו דוקא כתב רש"י רה"ר אלא כוונתו היא לצדי רה"ר. והדברי יחזקאל בסי' נ"ו אות ו' כתב ליישב שרש"י סובר כהרשב"א להלן בדף ע"ח שבגט מהני ד"א גם ברה"ר משום עיגונא והרי גם בשחרור יש הענין של עיגונא כמש"כ תוס' לעיל בדף ט' ע"א.

ג. ועי' במנ"ח במצוה שמ"ז שהקשה על רש"י דהא ד"א מהני משום חצר, וחצר מהני מדין שליחות, והרי אזלינן שחוב הוא לעבד לצאת לחירות (רק שרוצים לומר שאינו חוב משום שבין כך ובין כך יכול האדון לזרוק לו גיטו, אבל מצד עצם מהות השחרור הרי זה חוב), וא"כ איך הד' אמות נעשין שלוחו. ותי' דילפינן לה לה מאשה שכמו שהתם מהני חצר גם מדין יד הה"נ בעבד.

ד. עוד הקשה הגרש ירחים מדברי הר"ן שהיכא שקדם כלי לד"א לא קנה בד"א כי הד"א שייכים לבעל הכלי, וא"כ הכא הד"א שייכות להאדון מיד כשהעבד נכנס לשם כי מה שקנה עבד קנה רבו, וא"כ איך הן קונות בשביל העבד. ועיי"ש בתירוץ הובא בדברי יחזקאל בסי' נ"ו, ועיי"ש במה שהשיג הדברי יחזקאל על תירוץ, ובמה שתירץ הוא (וע"ע בספרי על ב"ב בח"א אות ע"ח בהערה).

שפה) תד"ה שבתו ורפואתו לרבו.

וז"ל, שבתו היינו שבת קטנה, וגדולה דהיינו נזק עכ"ל. מיהו מרש"י מבואר שנוק אינו בכלל שבת דהכא רק דלא תני לי'

משום דפשיטא. וע"ע על רש"י דגם שבת פשיטא. (עי' במהר"ם שיף.)

שפו) בא"ד.

וז"ל, וה"ה צער ובושת וכו' ולא נקט להו משום דאין חידוש שהן לרבו עכ"ל. מיהו רש"י פי' שצער הוא צער רפואתו.

שפו) בא"ד.

וז"ל, לא הוה לי' למימר בהדיא יכול הרב לומר לעבד וכו' עכ"ל. רש"י פי' דהול"ל אותו עבד ניוזן מן הצדקה ותו לא.

שפח) תד"ה שמע מינה.

וז"ל, וי"ל דאע"ג דבשאר שנים יכול בשני בצורת אינו יכול דבשאר שנים ימצא מרחמים יותר כשיחזור על הפתחים מבשני בצורת עכ"ל.

צ"ע דא"כ לעיל למה לא דחו דלכו"ע יכול רק דפליגי בשני בצורת. (עי' במהרש"א.)

עוד צ"ע דא"כ נימא שרב אינו חולק על רבי יוחנן אלא שאירי בשני בצורת. והנה הטור ביו"ד סי' רס"ז פסק שבשני בצורת אינו יכול, וכמו שיוצא מתוס' לפי רשב"ג. מיהו עי' ברמב"ם בפ"ט מהל' עבדים ה"ז שלא חילק בין שני בצורת לשנה רגילה אלא משמע שגם בשני בצורת יכול, וגם הרי"ף לא חילק. והכ"מ כתב שהרמב"ם סובר שהמסקנא כאן שיכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך סוברת שרשב"ג ורבנן פליגי ביכול ובאינו יכול והוציאני לחירות ושני בצורת לאו דוקא הוא. וע"ע בזה לעיל באות סס"א ושע"ב. וע"ע ברמב"ם שם שכתב שאם העבד

אחרים כגון לתתה לכהנים אחרים או לעבדים של כהנים אחרים או לעבדים אחרים שיש לו.

והנה ראיתי שיש שהבינו שהעבד הוא שמקיים את המצוה ושכוונת תוס' היא לומר שהשחרור חשיב חוב משום שהעבד מפסיד את המצוה ולכן קאמרי רבנן מה אם ירצה שלא לזונו. ברם צ"ע דנהי שמפסיד העבד מצות אכילת תרומה אבל למה חשיב משום כך חוב הלא ע"י השחרור הרי הוא מצטוה בהרבה מצות אחרות. ועוד דמשמע שכוונת הגמ' היא להחוב של הפסד מזונות ולא של הפסד מצוה.

ועי' ברמב"ם בפיה"מ כאן שכתב שאין באכילת עבד מצוה וז"ל, ומה שהשיבו חכמים לו מפני שהוא קנינו רוצה לומר שזה העבד באכילת התרומה או בהיותו בועל שפחה כנענית לא הוסיף בעצמו מעלה עד שתאמר שחובה הוא לו כשיוצא לחירות ואמנם זה כמו שתאכל בהמת כהן תרומה מפני שהיא קנין כספו לפיכך אינו אצלו מעלה שיפסידנה עכ"ל, כלומר שהרמב"ם מפרש שכוונת חכמים בהמשנה במה שאמרו מפני שהוא קנינו היא לומר שהפסד התרומה לא חשיב חוב מפני שמה שהוא הי' אוכל תרומה אין זה משום מעלה מסוימת שיש בו אלא מפני שהוא קנינו. ועי' בתיו"ט שתמה על זה שפי' הרמב"ם פירוש אחר ולא הפירוש של הגמ' דלא חשיב חוב משום שהוא יכול למוכרו לישראל.

והמשנה ראשונה בתחילת דבריו על פ"ח דתרומות דייק מלשון הרמב"ם בסוף הלי' תרומות שהעבד שפיר מקיים מצוה

הוא של נכסי מלוג אינו יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך, וכתב הקרבן נתנאל כאן שהרמב"ם כתב כן כדי לתרץ את קושיית תוס' כאן דמתרץ הרמב"ם דנהי שלעיל מסקינן שלכו"ע אינו יכול אבל ההיא איירי בעבדי מלוג ורבי יוחנן איירי בעבדים דידי'. וגם על הרמב"ם יש להקשות דנימא שרב איירי בעבדי מלוג.

שפט) תד"ה רפואתו דידי' הוא.

וז"ל, א"נ דאי עביד לי' סמא חריפתא דפטור מן המותר כדאמרת הכא עכ"ל. הנה תוס' בב"ק דף פ"ז בד"ה בעבד הקשו על תי' זה דא"כ מאי קמ"ל רבי יוחנן שרפואתו לרבו בעבד לי' סמא חריפתא, הלא כן מוכח מהמשנה שם מהא דהאדון פטור מזה.

שצ) תד"ה השבתוני.

עיי' בדבריהם שכתבו שאכילת תרומה היא מצוה, ואפילו אכילת תרומה ע"י עבדו, ושמשה האדון יתן לעבדו תרומה בריוח כיון שיש באכילתו מצוה, וע"י השחרור הרי העבד מפסיד מזונות אלו. וצ"ע מנ"ל מצוה זו.

גם יש לעיין אם כוונתם היא שהמצוה היא על העבד או האם היא מצוה על האדון שתרומתו תיאכל. והנה אם נאמר שיש מיהא מצוה על האדון שתרומתו תיאכל א"כ איך השיבו חכמים שיש לו ברירה שלא לזונו, הלא צריך הוא לקיים את מצוותו שהתרומה תהי' נאכלת. מיהו אפילו אם יש מצוה כזו על האדון אבל הלא אפשר לו לקיים את המצוה בדרכים

שהרי כתב וז"ל, כל האוכל תרומה מברך ברכת אותו מאכל ואח"כ מברך אשר קדשנו בקדושתו של אהרן וצונו לאכול תרומה עכ"ל, הרי שכתב כל האוכל ולא כתב כהן האוכל (אלא שדן המשנה ראשונה בענין איך עבד יכול לומר קדשנו בקדושתו של אהרן).

שצא) תד"ה וכי תימא.

וז"ל, וי"ל דקסבר דלא חשיב חובה מה שקבלו זה כיון דאפילו לא יקבלנו יכול רבו לפוסלו מתרומה בענין אחר עכ"ל, כלומר דכוונת רבי מאיר היתה לומר לרבנן אולי הטעם שלכם למה לא חשיב חוב הרי זה משום שהאדון הי' יכול לשלול ממנו תרומה גם בדרך אחרת. והקשה המהרש"ל דא"כ איך הבין ר"מ למה גט אשה חשיב חוב הלא גם בזה נימא דלא חשיב חוב משום שהי' יכול לשלול ממנו מזונות בדרך אחרת, שהרי יכול הוא לגרשה בעצמו בעל כרחו, ותי' שדבר זה אינו מועיל באשה אלא בכל זאת חשיב חוב עיי"ש ובמה שביארנו דבריו לעיל באות של"ב.

מיהו המהרש"א תי' שזה הוא גופא המשך דברי רבי מאיר, דהיינו שנתכוין לומר לרבנן שכמו שאתם מודים לי באשה שהוא חוב אודו לי נמי בעבד, כלומר כמו שחזינן באשה שאכתי מיקרי חוב אע"פ שהי' יכול לעשות בדרך אחרת הה"נ בעבד. ובאמת כן מבואר בתד"ה ומה אילו וכו' שרבי מאיר בא להוכיח מאשה.

ועי' בקרני ראם שהקשה ב' קושיות, חדא דלפי תירוצם השני של תוס' שהי' יכול לקלקל את העבד הרי באשה אינו

יכול להפסידה על דרך זה כי בספק קרוב לו ספק קרוב לה בעלה חייב במזונות. וכן גם על התירוץ הראשון קשה כי באמת אין טעמו של רבי מאיר כמו שביאר המהרש"א אלא רבי מאיר מסיק שטעמו הוא שחשיב חוב משום שבאמת הרב לא הי' יכול לעשות בלא"ה כי העבד הי' יכול לברוח, ודבר זה הרי הוא מוכיח מאשת כהן, דכוונתו להוכיח דחשיב חוב מה שהיא מפסידה תרומה כי לא הי' יכול להפסידה בלא"ה כי היא יכולה לברוח למקום אחר ולאכול שם תרומה. מיהו צ"ע על הקרני ראם איך אפשר לפרש כן את כוונת רבי מאיר, דהיינו שכוונתו היא להוכיח מאשת כהן שהפסד תרומה מיקרי חוב משום שלא הי' יכול לעשות כן בלא"ה, הלא אין שום ראי' מאשת כהן לסברא זו כי באשת כהן י"ל דחשיב חוב לא משום הפסד התרומה אלא משום הפסד כלל המזונות, ואע"פ שהי' אפשר לעשות כן בלא"ה ע"י דזריק גיטא (דהא אם תברח לא יהי' לה מזונות) אבל סברא זו לא מהני באשה כמו שביאר המהרש"ל.

שצב) בא"ד.

וז"ל, א"נ ה"פ אי בעי זריק לי גיטא ספק קרוב לו ספק קרוב לעבד ויאסר בשפחה ובבת חורין וכו' עכ"ל.

א. צ"ע הלא בכה"ג כופין את רבו להוציאו לחירות כמו שמבואר להלן בהמשנה בדף מ"א ע"ב. (עי' בזה באחיעזר ח"ג סי' ע"ח אות א').

ב. מכאן מוכח שלא אמרינן כדברי הקהלת יעקב שהוכיח מדברי הסמ"ע

שבספק שחרור מוקמינן לי' אחזקת מרא קמא ושוב אמרינן שהאיסור נגדר בתר הממון דהא לפ"ז יוצא שהוא מותר בשפחה. (שערי יושר שער ה' פרק ו' ד"ה ומה)

שצג) תד"ה שביק.

וז"ל, וא"ת ליחוש שמא מכרו לישראל ומיתסר בתרומה עכ"ל. צ"ע דנלך בתר חזקת היתר. וי"ל כדברי רש"י בחולין דף קל"ד ע"א שבאיסור מיתה בידי שמים לא אזלינן מדרבנן בתר חזקה (כן ביאר דבריו הפמ"ג בהפתיחה להל' טריפות בד"ה וראיתי להפנים מאירות, ודלא כהבית מאיר באה"ע סי' ו' דף ט' טור ב'. ותוס' ביבמות דף ס"ח ע"א בד"ה רישא כתבו שחזקה שפיר מועלת בתרומה).

ושמעתי שרוצים לומר שכמו שרבי מאיר חושש למיעוטא ואינו הולך אחרי רוב הה"נ שאינו הולך אחרי חזקה אלא גם בזה הרי הוא מחמיר. מיהו עיין בתוס' הרא"ש כאן שכתב שהקושיא היא גם לפי רבנן, דגם לפי רבנן קשה איך נאכילנו תרומה (וגם רבנן מודים שנאכיל) דניחוש שמא האדון שחררו ע"י אחר והרי לפי רבנן אכתי יוצא שצריכים ללכת אחרי חזקה.

ושמעתי מתרצים שלא אזלינן בתר חזקת היתר כי מקור הספק הוא אם היתה מכירה או לא, רק שמזה מסתעף אם הוא מותר לאכול בתרומה או לא, ולכן צריכים להכריע את הספק אם היתה מכירה או לא, ואת הספק הזה אי אפשר להכריע על פי החזקת היתר כי החזקת היתר אינה אודות מכירה.

מיהו אכתי קשה שנלך בתר חזקת מרא קמא ונאמר שלא היתה מכירה, ועל זה שמעתי לתרץ שחזקת מרא קמא אומרים רק כשיש תביעה כנגד אדם בבית דין אבל לא כשאין שום תביעה. מיהו לכאורה זה תלוי באם חמ"ק מהני משום חזקה דמעיקרא כמו באיסורין או האם חמ"ק מהני משום דחשיב בגדר מוחזק, דאם חמ"ק מהני משום חזקה דמעיקרא כמו באיסורין א"כ הדין נותן שתועיל גם כשאין תביעה כנגדו בב"ד, אבל אם חמ"ק מהני משום דחשיב בגדר מוחזק אז שפיר יש מקום לומר שאינו מועיל בלי תביעה בב"ד אם נאמר שהדין של הממע"ה ושהנתבע זוכה חל רק ע"י פסק דין.

ברם באמת אפילו אם נאמר שחזקת מרא קמא מהני משום חזקה דמעיקרא י"ל כדבריו, דהנה הא ודאי שאם נאמר שחזקה דמעיקרא הוי בגדר בירור א"כ אין מקום לומר שצריכים תביעה בב"ד כי גם בלא תביעה בב"ד הרי סוף סוף קיים בירור שהכהן נשאר הבעלים, אבל אם נאמר שחזקה דמעיקרא אינה בגדר בירור אלא בגדר גזירת הכתוב של התנהגות במצב של ספק א"כ י"ל שהך גזירת הכתוב חלה רק כשאנו מסופקים באמת למי שייך העבד ויש ספק בין ב' בעלי דינין דאז גזרה התורה שנלך בתר מעיקרא וננהוג כאילו הראשון נשאר הבעלים, אבל הכא הרי הספק שלנו הוא לענין איסור ונהי שהחשש הוא שמא הכהן לא נשאר בעלים אבל כל החשש הזה נוגע לנו רק לענין איסור וא"כ י"ל שבכה"ג לא גזרה התורה שנלך בתר חזקת מרא קמא.

שו"ר בקובץ הערות בסי' מ"ז סק"ג

שהקשה קושיות אלו שנלך אחרי חזקת היתר וחמ"ק, ותי' דהא דלא אזלינן בתר חזקת היתר אתי שפיר לפי דברי הרמב"ם בפיה"מ כאן שאכילת עבד בתרומה הרי זה כאכילת בהמה דאין בזה מצוה, וז"ל הקובץ הערות, דענין חזקה הוא שלא נשתנה הדבר מדינו שהי' לו מקודם, והבהמה גם בשעה שהיתה קנוי' לכהן לא הי' לה דין היתר בתרומה וכמו כן בעבד עכ"ל. מיהו לא הבנתי דבריו דהא אם עבד של ישראל יאכל תרומה הרי הוא במיתה וא"כ למה אין לעבד כהן דין של היתר באכילת תרומה.

ובסוף דבריו כתב וז"ל, דגם בכה"ג שייך לומר חזקת היתר כיון דסו"ס הי' מותר לאכול בתרומה מאיזה טעם שיהי' ועכשיו אנו באים לאוסרו עכ"ל. והיינו כהנ"ל.

ובטעמא דמילתא למה לא אזלינן בתר חזקת מ"ק כתב משום שחמ"ק אינה יכולה להכריע ספק באיסור, וכתב וז"ל, ואף דנראה דעבד או בהמה שזכה בהן משום דינא דהממע"ה או חמ"ק יכול לאכול בתרומה כמבואר בסוגיא דתקפו כהן דיכול לפטור בבהמה זו שאר בהמותיו ממעשר וה"ה דיכול לצאת באתרוג כזה ביום ראשון דקרינא בי' לכם דמ"ש ממעשר בהמה, מ"מ נראה דאין זה שייך כאן, דהתם הספק הוא על הבעלים אם הוא עדיין ממונו ולזה מהני חמ"ק והאיסור נגרר אחר הממון, אבל הכא אין ספק כלל להבעלים שהרי הוא יודע אם מכרו או לא והספק הוא על העבד אם צריך לחוש שמא מכרו רבו לישראל, רק דנימא דחמ"ק

מכרעת שלא מכרו רבו וממילא מותר בתרומה, בכה"ג נראה דלא מהני חמ"ק עכ"ל. ועיי"ש שהביא את דברי הרשב"א בקידושין דף מ"ה שכתב בשם ר"ת שבקטנה יתומה שנתקדשה ע"י אמה אין חוששין שמא האב קידש אותה כי מוקמינן לה אחזקת היתר כמו שכאן אין חוששין שמא הכהן מכר את העבד כי מוקמינן לי' על החזקת היתר שלו לאכול תרומה, הרי שר"ת סובר ששפיר שייך כאן חזקת היתר, וכתב הקובץ הערות שלכאורה זהו דלא כהרמב"ם, אלא ששוב צידד בסוף דבריו שאולי גם לפי הרמב"ם שייך כאן חזקת היתר וכמו שהבאנו לעיל בקטע המתחיל ובסוף דבריו.

שצד) בא"ד.

וז"ל, דלא שכיח שיקנהו ישראל מאחר שברח עכ"ל. צ"ע דהא רבי מאיר חייש למיעוטא. ואולי י"ל דהוה בגדר מיעוטא דמיעוטא דגם רבי מאיר לא חייש לה. גם י"ל דבאמת רבי מאיר עצמו שפיר חייש לזה רק שר"מ קאמר לדבריהם דחכמים וכעין מה שכתבו תוס' לעיל בד"ה שאם, וכוונתו היא לומר שלפי רבנן יחשב חוב כי הוא מפסיד אותו תרומה כי הוא יכול לברוח ויאכילו אותו ולדברי חכמים לא יחששו שמא בעליו מכרו אותו אבל לפי ר"מ באמת אסור להם לתת לו תרומה רק שבכ"ז חשיב חוב משום שאוסרה בשפחה.

מיהו לפי הדרך הזה שתוס' אזלי בדעת רבנן שאין חוששין למיעוטא והתי' הוא דהוי מיעוטא א"כ צ"ל שבקושייתם נתכוונו לומר דהוי רוב או לכה"פ מחצה על

מחצה, ולכאורה דוחק לומר שהאפשרות שמכר אותו הכהן לישראל הוא גדול כל כך עד דחשיב מחצה. ועכ"פ דרך זה הוא דלא כהדרך שכתבנו בהאות הקודמת שקושייתם היא שנחשוש לכך כי ר"מ חושש למיעוטא דלפ"ז צ"ל כהדרך שכתבנו כאן שתירוצם הוא דהוי מיעוטא דמיעוטא דלא חייש לי ר"מ.

ועכ"פ עי' בתוס' הרא"ש שכתב את הקושיא הנ"ל גם לפי רבנן כי גם רבנן מודים שמותר לאחרים להאכילו תרומה דהא לא מצינו שפליגי על זה וא"כ אמאי לא ניחוש שמא רבו שחררו או מכרו, וכן הקשה גם לפי רבי מאיר דניחוש שמא מכרו, ותירץ שם כתוס', וא"כ חזינן שגם לפי רבי מאיר קיים התירוקן של לא שכיח.

דף י"ג ע"א

שצה) דאי בעי שקיל ארבעה זוזי מישראל ופסיל לי כל היכא דאיתי.

עי' ברש"ש שהעיר שהרי א"א למכור דבר שאינו ברשותו. ותי' דעבדא כמקרקעי דמיא וממילא חשיב ברשותו, וכוונתו היא משום שקרקע אינה נגזלת ורק גזילה מיקרי אינה ברשותו של הנגזל בגלל הקניני גזילה של הגזולן אבל אם ליכא קניני גזילה הרי זה נחשב עוד ברשותו אפילו אם מעכביס את גישתו להדבר (מיהו הקו"ש בב"ק אות ט' הוכיח מגמרות מפורשות לא כך עיי"ש), וא"כ הכא מכיון שעבדא הוא

מקרקע ואין העבד קונה בעצמו קניני גזילה הרי הוא נקרא עוד ברשותו של האדון. ובדעת רבי מאיר כתב הרש"ש דאזיל לשיטתו בב"ק דף צ"ו ע"ב שעבדים הם כמטלטלין.

מיהו עי' בתוס' בסוף דף י"ב בד"ה שביק וכו' שכתבו שגם לפי רבי מאיר הרי הוא יכול למכור את העבד כשברח רק דלא שכיח שיקנו אותו ומש"ה ניתן לו תרומה ולא נחשוש שמא האדון מכרו, הרי שכתבו גם לפי ר"מ שאפשר למוכרו וא"כ חזינן שגם לפי ר"מ מיקרי העבד ברשותו. ונראה שדבריהם אתי שפיר אע"פ שרבי מאיר סובר שעבדא כמטלטלי דמי וששייך לקנות בו קניני גזילה, והיינו משום ש"ל שאע"פ שאדם אחר יכול לקנות קניני גזילה בעבד כנעני של חבירו אבל העבד עצמו אינו יכול, כי בהדין של מה שקנה עבד קנה רבו איתא שאינו יכול לעשות מעשה קנין או לקנות נכסים. ולפ"ז יוצא שבאמת גם לפי רבי מאיר הרי הוא יכול למכור עבד שברח כי חשיב ברשותו כי אין להעבד קנין גזילה. ועי' בספרי על קידושין דף כ"ג שהבאתי כמה ביאורים במה שקנה עבד קנה רבו ויד עבד כיד רבו.

גם י"ל שמה שנקטו תוס' בד"ה שביק וכו' שהאדון יכול למוכרו הרי זה אתי כרבנן ולא כרבי מאיר שהרי כבר כתבו תוס' לעיל בד"ה שאם וכו' שכל דברי רבי מאיר הם אליבא דרבנן.

ובהאות הקודמת דננו בענין אם לפי ר"מ צריכים לחשוש שמא רבו מכר אותו, וכאן דננו אם לפי ר"מ רבו יכול בכלל למכור אותו.

שצו) דאי בעי שקיל ד' זוזי מישראל ופסיל לי' כל היכא דאיתי'.

צ"ע למה לא נקטו שיכול לתתו במתנה בלי שום כסף כלל דהא גם עכשיו הרי הוא משחררו בחנם.

ועי' בתוס' במנחות דף ק"ז ע"ב שהביא הגליון כאן שכתבו שם שדרך הש"ס הוא לנקוט סכום של ד' זוזי ולכן נקטו כאן ד' זוזי. מיהו אכתי אין זה טעם לנקוט מכירה במקום שהי' יכול לנקוט מתנה.

שצז) עבדא בהפקירא ניחא לי'.

א. עי' בתוס' לעיל בדף י"ב ע"ב בד"ה שאם וכו' שביארו שרבי מאיר בהביריתא לדבריהם דרבנן קאמר, דהיינו דנהי שהם סוברים שיש זכות מצד מה שהוא מתירו בבת חורין אבל הלא יש גם את החובה של הפסד תרומה. ומזה יוצא כדברי התורת גיטין שהבאנו באות של"ה דלא חשיב זכות היכא שיש איזה צד חובה.

מיהו לפ"ז צ"ע על תוס' בד"ה עבדא בהפקירא וכו' שכתבו שרבנן סוברים שאע"פ שעבדא בהפקירא ניחא לי' אבל בכל זאת הזכות של פירוק רשות אחרים גדול טפי, דצ"ע דהא בעינן זכות גמור.

ב. עי' בתוס' בד"ה עבדא בהפקירא וכו' שכתבו וז"ל, וי"ל דמודו רבנן בעובד כוכבים דניחא לי' בהפקירא אלא הכא גבי עבד לית להו לפי שהוא משועבד ורשות אחרים עליו וגדול הוא לו זכות של שחרור עכ"ל. הנה לכאורה היו יכולים לומר שגדול לו הזכות שהוא ניתר בבת חורין

שזוהי הסברא שמוזכרת בהגמ' בתור קושיא על רבי מאיר אבל בגוי שמתגייר לא חשיב דבר זה זכות, והיינו משום שעבד מותר רק בשפחה שזהו מיעוט של נשים משא"כ כשיהי' בן חורין יהי' מותר בכל בנות חורין שזהו הרבה מאד נשים ומש"ה רק בעבד חשיב זה זכות אבל בגוי הרי גם בהיותו גוי הי' יכול להתחתן עם כל הגויות.

ועכ"פ חזינן מדבריהם שהם סוברים בדעת רבנן שלעולם גם דברים שאינם של ממון חשיבי זכות וחוב לענין אם זכין או אין זכין, רק שזכות השחרור והפקעת רשות האדון חשיב טפי, ועי' בזה לעיל באות של"ג.

שצח) תד"ה עבדא.

עי' בדבריהם שכתבו שגבי עבד קטן של ישראל לא חשיב השחרור בגדר חובה כי לא שייך הטעם של בהפקירא ניחא לי'. וצ"ע דהא מפסיד ההפקירא לכשיגדיל. מיהו לק"מ כי כשיהי' ישראל אז באמת יגדל כישאל ולא יהי' ניחא לי' בהפקירא. ולפ"ז מיושבת קושיית המהר"ץ חיות כאן, דעי' בדבריו שהקשה למה הוציאה התורה עבדים לחירות בשן ועין הלא עבדא בהפקירא ניחא לי', ולהנ"ל לק"מ כי כשיהי' ישראל זמן מה אז כבר לא יהי' ניחא לי' בזה, וא"כ לכן הוציאה אותו התורה לחירות אע"פ שעכשיו בזמן שהוא עבד ההפסד של ההפקירא חשיב שפיר בגדר חוב.

וגם בלא"ה לק"מ על היציאה של שן ועין כי אפילו אם גם כשיהי' ישראל יהי' ניחא לי' בהפקירא אבל לאמיתו של דבר

תא) מנה לי בידך תנהו לפלוני במעמד שלשתן וכו'.

ע"י בטור בסי' קכ"ו (אות ו') שהביא מחלוקת ראשונים אם סגי שיסתום ויאמר תן מנה לפלוני משום שגם בכה"ג נקטינן שהוא מתכוין להמנה שהוא חייב לו (הרמב"ן), או האם צריכים בדוקא שיזכיר מנה לי בידך תנהו לפלוני כי "כיון שמעמד שלשתן תקנת חכמים היא הלכתא בלי טעמא אין לנו אלא מה שתיקנו מנה לי בידך תנהו לפלוני אבל כשלא הזכיר המנה לא מיחזי אלא כערבות" (לשון הטור, לפי הרמ"ה והרא"ש שחולקים על הרמב"ן).

תב) ורב פפא אמר לעולם בשכיב מרע וכו'.

צ"ע דלפי שיטת רש"י בדף ע"ז ע"ב (דלא כשיטת הר"ן שם) ששאר קנינים כגון אגב מועילים בגט ואין צריכים דוקא מעשה נתינה אלא סגי בזה שהבעל מקנה לה את הגט בקנין אגב, וכן לפי הדעה שמתנת שכיב מרע מועילה לאחר מיתה למפרע מחיים, א"כ למה לא מהני מתנת שכיב מרע גם על גט אשה ושטר שחרור בהרישא.

וע"י בדף ע"ז ע"ב שרבא צוה להשכיב מרע שם שיקנה לאשתו את מקום הגט ע"י קנין חזקה ועי"ז תקנה את הגט, וכתב המרדכי וז"ל, וא"ת ומה צריך קנין (על המקום) והלא דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמי, וי"ל שהכא הוה מתנת שכיב מרע במקצת, וא"ת והא מצוה מחמת מיתה ואפילו במקצת לא בעי קנין, ופי'

הרי זה יותר לטובתו להיות ישראל וא"כ לכן הוציאה אותו התורה בשן ועין, אלא שאעפ"כ לענין זכין לאדם שלא בפניו הרי זה נחשב שאנו חביין להעבד כי העבד אינו רוצה והרי הוא מקבל את החירות שלו כחובה.

וע"י בתירוצו של המהר"ן חיות.

שצט) אמר רב זביד לעולם בבריא וכדרב הונא אמר רב דאמר ר"ה אמר רב מנה לי בידך תנהו לפלוני במעמד שלשתן קנה.

כלומר שגם כאן מיירי במעמד שלשתן ובענין צבורין ומונחין בקרן זוית כי ס"ל לרב זביד שרב אמר רק בפקדון ולא במלוה. מיהו צ"ע דא"כ צ"ל שהכא איירי ג"כ באופן שאותו שהבריא מדבר אליו הוא השומר שלו וא"כ לכאורה צ"ע דהי' לו לרב יצחק בר שמואל בר מרתא משמי' דרב לפרש גם את זה. ועוד דא"כ למה תני בהמשנה לשון של תנו הלא השומר הוא אדם יחידי, וא"כ הי' צריך להיות כתוב תן, דכי נימא שכוונת רב היא להעמיד כשמסר לשני אנשים לשמור יחד (ע"י ברש"י לעיל בדף ב' ע"ב על אתויה בי תרי').

ת) אמר רב זביד לעולם בבריא וכו'.

צ"ע דלפי רב זביד למה קתני יתנו לאחר מיתה דאיזו רבותא יש לאחר מיתה יותר מבחיים. (ע"י בפ"י).

דרבנן מועיל בגט, ודננו שם על זה בנוגע למעמד שלשתן.

תג) חיישינן שמא מנה קבור קאמר.

כלומר דאם החשש הי' רק שמא נתכוין למנה מסוים א"כ אז היורשים היו חייבים לתת ממ"נ כי ממ"נ יש להמקבל מנה בתוך הירושה, אבל חיישינן שמא נתכוין למנה שבכלל לא הגיע ליד היורשים כי הוא קבור ומש"ה היורשים פטורים. ברם הא תינח היכא שעוד לא חילקו את הירושה אבל היכא שכבר חילקו את הירושה א"כ גם אם לא היינו חוששין למנה קבור אלא למנה מסוים יכול כל יורש לומר אולי נתכוין למנה מסוים שנמצא אצל השני.

תד) חיישינן שמא מנה קבור קאמר.

לכאורה צ"ע איך חיישינן למנה קבור הלא אפילו אם נתכוין באמת למנה קבור אבל הלא דברים שבלב אינם דברים. וי"ל כהרשב"א בקידושין נ' ע"א שהיכא שהוא מפרש דבריו ואינו סותר את מה שאמר בפיו שפיר הוו דברים וא"כ אם נתכוין באמת למנה קבור הרי זה שפיר תופס.

תה) רש"י ד"ה אמר תנו גט לאשתי.

וז"ל, (תנו) גרסינן במתניתין ולא גרסינן תן שלא מסרם ליד השליח בחייו וכו' עכ"ל. צ"ע דאין חילוק לענין זה בין אם גרסינן תנו ובין אם גרסינן תן, אלא לעולם שייך למיתני בין תנו גט לאשתי ובין תן גט לאשתי, וכן שייך למיתני בין תנו גט

הר"ם דדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין וכו' הוי מדרבנן וגבי גט בעיא קנין מדאורייתא עכ"ל. ולפ"ז גם אצלינו לא קשה מידי כי צריכים קנין דאורייתא. מיהו צ"ע להסוברים שקנין דרבנן מועיל לדאורייתא (ועי' בדרף ע"ח דאמרינן שקנין ד' אמות מהני לענין שהאשה תקנה את הגט, וי"א דמהני רק מדרבנן כי ד"א קונות רק מדרבנן, מיהו התוס' רי"ד, הובא לעיל באות שפ"ד, סובר שד' אמות מהני בגט מן התורה, וביאר הגרנ"ט בריש קידושין כי סגי במעשה נתינה).

והנה ע"ע באמרי משה בסי' ל"ט סק"ה שכתב וז"ל, והמחנה אפרים תמה (על המרדכי) דהא מתנת שכיב מרע אינו אלא לאחר מיתה ואין גט לאחר מיתה. ובספר דברי אמת מתרץ דס"ל להמרדכי כשיטת תוס' גיטין הנ"ל דמתנת שכיב מרע חל למפרע עכ"ל. והאחיעזר בח"א סי' ל"ג סק"ה כתב על תירוצו של הדברי אמת וז"ל, ולדעתי זר הדבר לומר דבגט שחרור מהני מתנת שכיב מרע לאחר מיתה למפרע, והלא גמרא ערוכה בגיטין דף ס"ו וכו', וע"כ צ"ל כמש"כ המהרי"ט בסי' ע"ד, והובא ג"כ בנתיה"מ סי' ר"נ, דרק שיעבוד הוי למפרע וכו' עכ"ל. ובסוף הסי' כתב וז"ל, ויותר נראה כמש"כ לעיל ליישב דברי המרדכי דמקבל מתנת שכיב מרע זוכה בהפירות ומכש"כ היכא דמזכהו בקנין, ולהכי כיון שקנתה החצר לפירות זכתה בהגט ואתי שפיר עכ"ל. וגם לפ"ז מיושב אצלינו כי מדבריו יוצא שעל גוף הגט והשטר שחרור בפני עצמם לא שייך לומר שיקנו למפרע מדין מתנת שכ"מ. וע"ע להלן באות תי"ג בענין אם קנין

זה לאשתי (דהיינו כגון שעשה שני שלוחים דוגמת הציור שהזכיר לעיל בדף ב' ע"ב בד"ה דאתיוה), ובין תן גט זה לאשתי.

וע"ע בר"ן שהביא בשם רש"י שהנידון הוא אם גורסים "זה" או לא. ועיין במהר"ם שיף.

(תו) רש"י ד"ה לא יתנו לאחר מיתה.

וז"ל, דגיטא לא הוי עד דמטי לידי עכ"ל. אבל היכא דהוי שליח לקבלה לזכות בהשחרור לא בעינן מטי ליד העבד אלא סגי במטי ליד השליח (דהא בהדיבור לעיל בסמוך חזר בו ממה שכתב בדף ט' שגם לפי רבנן גיטא לא הוי עד דאתי ליד העבד), ודלא כרש"י בדף ט' ע"ב שכתב ג"כ מלים אלו ואילו התם נתכוין לומר שבעינן תמיד מטי ליד העבד.

(תז) בא"ד.

וז"ל, הא מית לי' משחרר ופקעה לי' רשותי עכ"ל. הרי שכתב משום שהעבד כבר אינו שייך לו ולא כתב משום שמעשה שחרור אינו יכול להתיחס לאדם מת. ועי' בזה לעיל באות רע"ב.

(תח) תד"ה האומר. בענין אם טול מעל גבי קרקע מהני בגט שחרור.

וז"ל, א"נ אפילו כרבנן וכגון שאינו מוסרו מיד ליד אלא מראהו לו ומצוה ליתנו והוא לא נטלו עד אחר מיתה עכ"ל. והנה מדבריהם מבואר שאם נטלו מחיים הרי הוא שפיר יכול לתתו להעבד. וכן

מדרכם השלישי של תוס' יוצא שאם היינו אומרים תן כזכי גם כשלא מסר מיד ליד אז שפיר הי' מועיל השחרור לפי רבנן. והקשה בדרוש וחידוש לרבי עקיבא איגר דהא בגט אשה צריכים מעשה נתינה וטלי גיטך מעל גבי קרקע לא מהני ואם כן הוא הדין נמי לגט שחרור מלה לה. ועי"ש במש"כ בזה.

והתורת גיטין לעיל בדף ט' באמצע ד"ה באופן וכו' הוכיח מזה שבאמת בגט שחרור מהני טול מעל גבי קרקע.

ועי' גם בקצה"ח בסי' קכ"ה סק"ד שהעיר על תוס' שגם מחיים צריך להיות פסול בכה"ג משום שטלי גיטך מעל גבי קרקע פסול וא"כ קשה על המשנה דמאי איריא משום לאחר מיתה הלא גם מחיים צריך להיות פסול, ומשום כך נקט הקצה"ח שמחיים הרי השליח יכול לתת כי הוא נשאר שליח להולכה, והמעשה נתינה מתקיים ע"י נתינת השליח להעבד, ועל זה הקשה הקצה"ח דהא לא עשאו שליח להולכה אלא אמר לו תן שהוא כזכי, וכתב הקצה"ח בביאור המשנה וז"ל, ומיהו נראה כיון דלא מצי זכה תיכף לעבד משום טלי גיטך מעל גבי קרקע, גם הוא לא נתכוין לזכה אלא לשליח להולכה ותן ממש קאמר, משא"כ בחוב ופקדון יש לומר אפילו אינו מוסר לו עתה תן דידי' כזכי עכ"ל, כלומר דכיון שיש חסרון של טלי גיטך לכן אמרינן שנתכוין כאן לתן ממש ולא לזכי' ולכן מהני מחיים.

ועי' בחזו"א בחלק יו"ד סי' קנ"ו בד"ה ובתו' וכו' שרוצה לתרץ דס"ל לתוס' כהרמ"ה הובא בטור יו"ד סי' רס"ז דקנין מהני בשחרור עבדים לענין הממון אשר

לפ"ז ה"ה שטלי גיטך מהני לענין הממון של העבדות, א"נ שכוונת תוס' היא שאמר להשליח תן גט זה המונח ואח"כ נתן לידו בשתיקה, ועוד הביא שגם מתוס' בב"ב דף קנ"ב ע"א בד"ה תנו וכו' מבואר שמהני אם הארון אומר להנפקד לזכות עבור העבד אע"פ שאין כאן נתינה.

וע"ע בזה לעיל באות רפ"ד.

תט) בא"ד.

א. וז"ל, ואשמעינן במאי שנקט זה דאע"ג שהגט בעין וראוי לינתן בשעה שעושהו שליח והותחל כל כך מחיים אפ"ה לא יגמרו הדבר לאחר מיתה עכ"ל. עי' במהרש"א שכתב שההו"א לומר שיגמור לאחר מיתה היא רק בצירוף מה שרבנן סוברים שזכות הוא לעבד שיוצא מתחת יד רבו, דהא תוס' לקמן צידדו לומר שכוונת הגמ' בע"ב היא דהו"מ התנא למיתני כתבו גט ותנו שטר שחרור זה, והרי צ"ע דהא אכתי הוה אמרינן בגט שהיכא שאמר תנו גט זה והותחל כל כך מחיים דמהני אפילו אם עושים לאחר מיתה (*), וא"כ בע"כ צ"ל שגבי גט אין הו"א כזה כיון שחוב הוא לה ולכן שפיר הו"מ התנא למיתני כתבו גט ותנו שטר שחרור זה.

מיהו לפ"ז צ"ע מה דוחים תוס' שבמקום לכתוב בהמשנה כתבו גט ותנו שטר שחרור זה הי' לו להתנא לכתוב תנו גט זה לאשתי ושטר שחרור כדי לקצר הלא אם קתני הכי ליכא שום חידוש בכבא דגט וא"כ בודאי עדיף לכתוב גבי גט כתבו כדי לאשמועינן כר"ש שזורי.

גם צ"ע על מה שנקט המהרש"א שלפי רבי מאיר ליכא חידוש זה שהתחיל כל כך מחיים, דהא תוס' צידדו כאן להדיא למימר שהמשנה אתי כרבי מאיר ושלכן לא מהני תנו שחרור זה והרי לפי המהרש"א ליכא למימר כן כיון דלדידי' ליכא בזה שום חידושא. ואין לומר שלפי רבי מאיר החידוש הוא שחוב הוא לעבד דהא זה כבר תנן להדיא בהמשנה הקודמת. וי"ל שהחידוש הוא עצם הדבר שסתם רבי כרבי מאיר.

גם צ"ע על עיקר סברת המהרש"א שההו"א הוה דמהני מה שהי' ראוי לינתן מחיים מהני רק אם סוברים זכות, דמה הוא הקשר בין שני הדברים.

ולכאורה ביותר הי' נראה לומר שלעולם גם לפי רבי מאיר יש חידוש כיון שעשאו שליח מחיים, רק שתוס' הדגישו את החידוש לפי רבנן, וזהו שכתבו שאשמועינן שאע"פ שהגט ראוי לינתן בשעה שעושהו שליח, דכוונתם היא שלפי רבנן ראוי ליתנו להשליח על דרך זכי', דהיינו למוסרו מיד ליד והשליח יקחנו מידו מחיים ועי"ז יגמר הדבר, אבל לעולם גם לפי רבי מאיר יש חידוש אע"פ שלפי רבי מאיר אין אפשרות לעשות על דרך זכי'.

ועוד יש לפרש שכוונתם בלשונם היא שהשטר שחרור מוכן וראוי לינתן מחיים להעבד עצמו אם העבד עצמו הי' כאן.

ובאמת מלשון תוס' משמע שכוונתם היא גם לגט אשה שהרי כתבו ש"הגט" בעין ושראוי לינתן מחיים, וא"כ מכיון שנקטו גט אשה בע"כ צ"ל שכוונתם היא

והשלישי דכוונתם היא לומר שאין לקיים את הפירושים ההם ולומר ששפיר אפשר לגרוס "זה" ושכוונת הגמ' לקמן היא שיאמר התנא כתבו גט ותנו שחרור זה.

ב. ועכ"פ צ"ע בעיקר סברת תוס' מה מועיל מה שראוי לינתן מחיים הלא בכל זאת אין גט לאחר מיתה.

ת"י תד"ה לא יתנו לאחר מיתה.

א. וז"ל, הכא איצטריך לאשמועינן דאע"ג דמינה המגרש בחייו השליח לא חשיב להיות כמותו אחר מותו כאילו הוא עצמו קיים אלא חשיב גט לאחר מיתה, והתם אשמועינן דאע"ג שבא הגט ליד האשה מחיים הוי גט אחר מיתה עכ"ל.

הנה דיונים של תוס' בדיבור זה הוא מהו בכלל החידוש שאין השליח יכול לגרש לאחר מיתה הלא איירי כשעשאו שליח להולכה כמו שביארו בהדיבור הקודם. והנה בהדיבור הקודם כתבו שאם גרסינן תן גט זה י"ל כמה טעמים למה אינו נעשה שליח לקבלה אלא שליח להולכה, דבתחילה כתבו משום דאתי כרבי מאיר שסובר שחוב הוא לעבד שיצא לחירות, ולפ"ז אין בזה חידוש כי כבר השמיענו בהמשנה הקודמת את המחלוקת בין רבי מאיר וחכמים, ושוב כתבו עוד שתי אפשרויות, והיינו שאתי גם לפי רבנן רק שלא נטל אותו עד לאחר מיתה, א"נ שנטל אותו מחיים אבל לא הי' מיד ליד ותן כזכי אמרינן רק במיד ליד, וכתבו שאשמועינן ש"אע"ג שהגט בעין, וראוי לינתן בשעה שעושהו שליח, והותחל כל כך מחיים,

שהי' ראוי ליתן להאשה עצמה כי בגט לא שייך זכי' כיון דהוי חוב.

והנה עיין ברו"ח שדחה את דברי המהרש"א וכתב שלעולם י"ל שחידוש זה של תוס' שהותחל כל כך מחיים הוא חידוש גם בגט אע"פ שחוב הוא לה, וכבר הבאנו שהקשה המהרש"א שא"כ איך רצו תוס' לפרש שכוונת הגמ' היא שיהי' כתוב בהמשנה כתבו גט ותנו שטר שחרור זה, וביאר רעק"א כך, דהנה יש ג' דרכים בתוס' כאן איך להבין את הגירסא של תן גט זה, א', דאזיל כרבי מאיר ולכן לא יתנו לאחר מיתה, ולפ"ז כל החידוש הוא רק בשחרור דאשמועינן שחוב הוא לעבד ולכן לפי פי' זה שפיר כתבו תוס' להלן דהו"מ למיתני כתבו גט לאשתי ותנו שטר שחרור זה לעבדי, וכן לפי פירושם השלישי שפירשו דאתי כרבנן ולא אמרינן תן כזכי כי לא מסר מיד ליד גם לפ"ז כל החידוש הוא בשחרור כי התם הוי זכות לפי רבנן ושייך לומר תן כזכי ואשמועינן שבכה"ג לא אמרינן תן כזכי כי לא מסר מיד ליד אבל בגט ליכא חידוש, וא"כ גם להפירוש הזה הו"מ למיתני כתבו גט לאשתי ותנו שטר שחרור זה לעבדי, אבל פירושם האמצעי הוא דאזיל בין לפי ר"מ ובין לפי רבנן וכוונת תוס' היא שאשמועינן התנא שלא סגי בזה שהגט הי' מוכן והי' יכול לתתו ליד העבד מחיים, ולפי פירוש זה יוצא שיש חידוש גם לפי רבי מאיר וגם בגט ודלא כהמהרש"א, ומעתה י"ל שלפי הפירוש הזה באמת לא הו"מ למיתני כתבו גט ותנו שחרור זה כי הרי צריך להשמיענו גם בגט שלא סגי בהותחל מחיים, רק שתוס' לקמן נתכוונו להפי' הראשון

אפילו הכי לא יגמרו לאחר מיתה". ולפ"ז תו לא בעינן להחידוש שכתבו תוס' כאן.

ב. והנה צ"ע דלעיל כתבו שאשמועינן מתנייתין דידן שאע"פ שהותחל הדבר כל כך מחיים שהגט בעין וראוי לתת בכל זאת לא יתנו לאחר מיתה, כלומר דקמ"ל שגם זה חשיב גט לאחר מיתה, והרי לפי דבריהם כאן יש ללמוד כן מהמשנה בדף ע"ב דהא איירי שם שהותחל כל כך שכבר נתן ליד האשה ובכל זאת תנן שם דהוי גט לאחר מיתה וא"כ כ"ש הכא.

מיהו לפי המהרש"א על דברי תוס' לעיל שם לק"מ, כי המהרש"א פי' שהחידוש שכתבו תוס' לעיל שם הוא חידוש רק בשחרור בצירוף מה שזכות הוא לו וא"כ אכתי לא חזינן חידוש זה מגט.

ג. ועי' בדו"ח לרעק"א שהקשה שלפי האוקימתא שהעמידו לעיל בעבד דאיירי שהאדון אמר להשליח להרימו מהקרקע א"כ בכה"ג נתכוין האדון לזכ"י שהרי התירוץ ההוא סובר שאמרינן תן כזכי גם כשאינו מיד ליד וא"כ לא נתכוין האדון לעשותו שליח להולכה אלא שליח לקבלה, ומעתה מכיון שלא הרימו מחיים אינו שליח כלל מחיים וא"כ לא שייך לומר שאשמועינן בעבד החידוש שכתבו תוס' כאן. ועיי"ש בתירוץ. מיהו לא הבנתי את קושייתו כי אה"נ לפי דברי תוס' שם אין צריכים את החידוש שכתבו כאן וכמו שביארנו בסק"א.

ד. ועוד הקשה שהחידוש שכתבו תוס' כאן שאם מת המשלח אין השליח יכול לגרש מוכח כבר מהמשנה בדף כ"ח ע"א

דתנן שהשולח גט נותן לה בחזקת שהוא חי דמבואר שאם מת אין השליח יכול לגרש.

ה. עוד יש להעיר על דברי תוס' כאן שכתבו שהו"א שהשליח יכול לפעול גם לאחר מותו, דבשלמא אם הטעם למה לא מהני גט לאחר מיתה הרי זה כי אין להמת כח לעשות חלות א"כ שפיר י"ל שס"ד שהשליחות נשאר קיימת ושממילא השליח יכול שפיר לפעול, אבל הרי נוסף על מה שמת אינו יכול לעשות חלות הלא ע"י מיתתו יוצאת האשה במיתת הבעל, וכן העבד שייך להיורשים, וכמו שכתב רש"י כאן שפקע ל"י רשותי מיני, וא"כ איזה ס"ד יש לומר שהשליח יכול עוד לפעול הלא אין כאן מה לגרש או לשחרר.

ודבר זה יש להקשות גם על מה שכתבו תוס' בהדיבור הקודם דס"ד שכיון שהותחל כל כך מחיים דיכול לגמור לאחר מיתה, דהא כבר יצאה האשה במיתת הבעל והעבד שייך כבר להיורשים.

(תיא) תד"ה תנו.

וז"ל, ומיירי שהגט כבר בעין דאם אינו בעין אפילו בממון לא שייך מעמד ג' עכ"ל. צ"ע למה הוצרכו להוכיח מממון הלא תיפוק ל"י שאין בכלל על מה להגיד מעמד ג' דהא אין כאן גט, ורק בממון הרי זה חידוש כי במלוה אע"פ שאין המעות בעין אבל עכ"פ יש כאן על מה להגיד מעמד ג' דהיינו החוב.

(תיב) בא"ד.

וז"ל, ואיירי שהאשה רוצה בכך עכ"ל.

הרי דס"ל שמעמד שלשתן לא הי' מסוגל להועיל בעל כרחיה. וצ"ע דבשלמא בממון אין אומרים מעמד ג' בעל כרחו של המקבל כי אין קנין בעל כרחו של אדם, אבל מכיון שאשה מתגרשת בעל כרחיה אולי גם מעמד ג' מהני בעל כרחיה. וצ"ל דכיון שתיקנו מעמד ג' רק לתקנת השוק א"כ לא תיקנו כן אם לא ניחא להאשה מזה.

תיג) בא"ד.

וז"ל, דלא תקון מעמד שלשתן בשטר אלא בממון עכ"ל. צ"ע תיפוק לי' משום שמעמד שלשתן מהני רק מדרבנן, וא"כ איך נתיר עי"ז איסור אשת איש מהתורה. וע"ע בקידושין דף מ"ח ע"א דאיתא בגמ' שם שמועיל מעמד שלשתן בכסף קידושין, דהיינו היכא שהקנה לה את הכסף קידושין במעמד שלשתן, ומשמע דהווי קידושין מהתורה, וגם שם צ"ע כהנ"ל איך מהני מהתורה.

ברם י"ל דמאחר שרבנן אמרו שהיא קונה את הכסף הרי היא קונה גם מהתורה כי קנין דרבנן מועיל לדאורייתא. ולפ"ז ה"ה דלק"מ בגט לפי השיטות שגם בגט סגי בזה שתקנה את הגט כי גם בגט י"ל דכיון שהיא קונה את הגט מדרבנן א"כ קנין דרבנן מועיל לדאורייתא.

מיהו אם בגט צריכים מעשה נתינה צ"ע דאיך זה נחשב שיש נתינה להאשה הלא היא לא קבלה כלום (ועי' בדף ע"ח דאמרינן שקנין ד' אמות מהני לענין שהאשה תקנה את הגט, וי"א דמהני רק מדרבנן כי ד"א קונות רק מדרבנן, מיהו התוס' רי"ד, הובא לעיל באות שפ"ד, סובר

שד' אמות מהני בגט מן התורה, וביאר הגרנ"ט בריש קידושין כי סגי במעשה נתינה).

שו"ר בשו"ת רעק"א בס"י רכ"א סק"ו שהביא הגאון ר"ש איגר את דברי הר"ן כאן שכתב כתוס' שבגט ושחרור לא מהני מעמד שלשתן כי הווי שטרות, והקשה הגאון ר"ש איגר על זה דתיפוק לי' משום דמעמד שלשתן מהני רק מדרבנן, וכתב כהנ"ל שקנין דרבנן מועיל לדאורייתא, אלא שבסק"ז הקשה שהר"ן סובר בריש המגרש שלא סגי בגט בקנין לחוד אלא צריכים מעשה נתינה וא"כ למה הוצרך הר"ן לטעמא דשטרות תיפוק לי' משום שאין כאן מעשה נתינה. ובס"י רכ"ב אות כ"ב כתב לו רעק"א שגם לו הוקשה דבר זה.

וע"ע באות ת"ב בענין אם קנין דרבנן מועיל בגט ושחרור, ודננו על זה בנוגע לדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו.

תיד) בא"ד.

וז"ל, דלא תקון מעמד שלשתן בשטר אלא בממון עכ"ל. וכן כתבו תוס' בב"ב דף קנ"ב שלא תיקנו אלא על דבר שהוא ממון אבל לא בשטרי מלוה או שחרור לענין מה שכתוב בתוך השטר. ועי' בר"ן כאן שכתב שמעמד שלשתן אינו מועיל בשטר משום שמעמד שלשתן מהני משום שמיגו דאי בעי זכי לנפשי' זכי נמי לחברי' והרי בשטר לא שייך לומר שיזכה לעצמו כיון שאין גופו ממון, ובענין גט כתב הר"ן דגם בלא"ה לא שייך מעמד שלשתן כי לא תיקנו מעמד שלשתן בדבר שהוא חוב. והנה עי' במהרש"ל בחכמת שלמה

בב"ב ריש דף קנ"ב שסובר שלפי הצד שהרישא איירי בכתבו ותנו ולא במעמד שלשתן א"כ אז נקטינן שבאמת מעמד שלשתן שפיר מועיל בשטר.

וע"ע ברעק"א כאן בריש ע"ב שכתב שאם סוברים שמעמד שלשתן מהני במלוה כל שכן דמהני בשטר שיש לכה"פ נייר בעין.

והקצה"ח בסי' ס"ו סקכ"ד כתב שמה שכתב הר"ן שמעמד שלשתן לא מהני בשטר משום שלא שייך לומר בשטר מיגו דזכי לנפשי' כיון שאין גופו ממון הרי הטעם הזה שייך רק בשטר שחרור אבל בשטר חוב הרי בין כך ובין כך צריכים כתיבה וא"כ המעמד שלשתן יכול שפיר להיות במקום המסירה.

וע"ע באות תל"ב ותמ"ו.

תטו) בא"ד.

וז"ל, דאין נראה שיחלקו האמוראים ברישא דמתניתין וכו' עכ"ל. צ"ע דאכתי צ"ע על האמוראים עצמם למה לא חלקו גם בהרישא, דהיינו שרב זביד יעמיד גם את הרישא במעמד שלשתן.

תטז) בא"ד.

וז"ל, דה"נ למאן דאוקי לה בשכיב מרע לא הוי רישא דומיא דסיפא מכל וכל שהשטר אינו בעולם כשמצוה ליתן והמנה הוא כבר בעולם עכ"ל. צ"ע דתלו לא תניא בדלא תניא, דהא אולי גם למאן דמוקי לה בשכיב מרע איירי הרישא כשהשטר בעין.

תיז) בא"ד.

וז"ל, אע"ג דבגמ' מוכח מרישא דסיפא

איירי בבריא אלמא בעי דליהוי סיפא דומיא דרישא היינו משום דאית לן לאוקמי כולהו בחד גברא אבל מ"מ לא בעי לאשוינהו לגמרי עכ"ל. ויש לבאר דהא דנקטינן דאיירי בחד גברא הרי זה משום שבהסיפא לא חזרו לומר עוד פעם "האומר", דהנה חזינן שבהרישא גבי שחרור לא חזרו לומר עוד הפעם "תנו" והיינו משום דאיירי באותו סוג "תנו" שאיירינן גבי גט אשה, משא"כ בהסיפא תני עוד פעם "תנו" משום דהכא איירי במעמד שלשתן, אבל לא תני עוד הפעם "האומר" כי איירי באותו מין גברא, ומש"ה כתבו תוס' דאית לן לאוקמי רישא וסיפא בחד גברא אבל שפיר מוקמינן בשני מיני חלות. מיהו לפ"ז אכתי צ"ע למה לפי רב פפא תני עוד פעם בהסיפא "תנו" הלא איירי בצוואה כמו בהרישא, ויש ליישב.

תיח) תד"ה והא לא משך.

וז"ל, לוקי מתניתין בבריא משום מצוה לקיים דברי המת עכ"ל. צ"ע דא"כ למה גם בשחרור אין אומרים כן דהיינו שהיורשים ישחררו את העבד משום שמצוה לקיים דברי המת. וי"ל משום שאמר שטר שחרור זה וא"כ לא צוה אלא על השטר הזה והרי השטר ההוא פסול לאחר מיתתו כי נכתב לשמו ולא לשם היורשים. מיהו אכתי צ"ע לפי מה שהסיק ר"ת שלא תנן "זה".

ועיין בפ"י שכתב שבכל זאת "הכא שלא ציוה להם שישחררוהו הם אלא אמר ליתן לו גט שחרור בשמו וכיון שמת לא מצינן לקיים דבריו בזה דאין שחרור לאחר

מיתה כמו שכתבו תוס' לקמן בשמעתין (בד"ה ממאי) לרבנן בירושלמי".

והנה תוס' כתבו שני תירוצים על קושייתם הנ"ל, ברם עי' בר"ן שתי' בשם הרמב"ן בדרך אחרת למה אי אפשר לומר שטעם הסיפא הוא משום מצוה לקיים דברי המת, והיינו משום דאיירי שלא צוה ממש להיורשים אלא אמר לעדים.

ושוב כתב הר"ן עצמו לתרץ ש"יתנו לאחר מיתה" פירושו הוא שכבר קנה ולא רק שכופין את היורשים, כי אילו היתה הכוונה שכופין את היורשים א"כ גם בשחרור נכוף אותם.

ושוב כתב שבתנו שטר שחרור בכלל אי אפשר לומר מצוה לקיים דברי המת לפי רבנן דרבי בירושלמי, או בקטנים דלאו בני מיעבד מצוה נינהו.

וע"ע ברש"י שכתב שקושיית הגמ' שאי בבריא הא לא משך בנוי' על ההנחה שלא אמרין מצוה לקיים דברי המת, וכתב התוס' הרא"ש שנקטה כן הגמרא כי פשיטא שהתנא של המשנה לית לי' מצוה לקיים דברי המת כי אילו אית לי' א"כ גם בשחרור למה לא נימא כן.

תיט) בא"ד.

בענין אם מצוה לקיים דברי המת פועל קנין.

וז"ל, לוקי מתניתין בבריא משום מצוה לקיים דברי המת עכ"ל. הנה כבר הקשינו בהאות הקודמת דא"כ למה גם בשחרור אין אומרים כן דהיינו שהיורשים ישחררו את העבד משום שמצוה לקיים דברי המת. וי"ל שתוס' אזלי שמצוה לקיים דברי המת פועל קנין ולכן מקשים שנימא שמאי

דתנן תנו מנה לפלוני ומת יתנו לאחר מיתה הרי זה כי כבר קנה על ידי שמצוה לקיים דברי המת, אבל בגט ושחרור לא יתנו כי מצוה לקיים דברי המת אינו פועל גירושין או שחרור (אבל אה"נ נכוף את היורשים לשחררו).

ועי' במחנה אפרים בהל' זכי' ומתנה סי' כ"ט שדן אם מצוה לקיים דברי המת עושה קנין או לא, וכתב להוכיח מדברי הר"ן כאן בקטנים שאינו עושה קנין. ומתוס' להלן בדף מ' הוכיח ששפיר עושה קנין עיי"ש. וע"ע בתוס' בכתובות דף ע' ע"א בד"ה הא וכו' שהקשו למה צריכים את הדין שדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו תיפוק לי' משום שמצוה לקיים דברי המת, ותירצו משום שלא שייך לומר מצוה לקיים דברי המת אלא היכא שהושלש מתחילה לכך וכר"ת, א"נ שצריכים להא דדברי שכ"מ ככתובין וכמסורין דמו להיכא שמת המקבל בחיי הנותן. וגם בכ"ב דף קמ"ט בד"ה דקא וכו' הקשו כן והאריכו בזה. והקו"ש בכ"ב שם באות תקמ"א כתב וז"ל, מקושייתם מוכח דס"ל שמצוה לקיים דברי המת עושה קנין דאי נימא דאינה עושה קנין אלא מצוה לא הקשו כלום עכ"ל.

ובאמת כעין זה איתא בפסקי התוס' בכתובות שם כדי לתרץ את קושייתם הנ"ל וז"ל, מצוה לקיים דברי המת כופין היורשין אבל המקבל לא זכה בחפץ אם היתומים נתנוהו לאחר, אבל דברי שכיב מרע קנה המקבל החפץ, אם נתנוהו לאחר מוציא הימנו המקבל אם בעין, ואם אינו בעין גובה מאיזה שירצה, גי' תוס' שאנן עכ"ל. הרי שבמצוה לקיים דברי המת לא זכה המקבל. ועוד מבואר שמצד מצוה

לקיים דברי המת אם היתומים מכרוהו ליכא על הלוקח אפילו מצוה לתת להמקבל.

וכן פסק הרמ"א בסי' רנ"ב סעיף ב' בשם המרדכי שאם מכר היורש את החפץ מה שעשה עשוי.

תכ) דברי חידושי רבי שלמה.

ועי' בחי' רבי שלמה (היימן) בדבריו על כתובות באות ח' שכתב וז"ל, הגרע"א כתב ליישב קושיית תוס' סוף מציאת האשה דמאי נפ"מ מהא דדברי שכיב מרע ככתובין ומסורין דמו דבלא"ה מצוה לקיים דברי המת אף בבריא שצוה, וכתב הגאון הנ"ל דמטעם מצוה לקיים דברי המת אפשר דאם היתומים חייבין לאחריים ואין להם לשלם רק מהירושה אפשר שלעומת מצוה לקיים דברי המת יש יותר מצוה בפריעת בעל חוב, אבל מטעם מתנת שכיב מרע קנוי מיד להמקבל ולא תגע יד יורשים לזכות בהם. ולענ"ד צ"ע בזה הרבה ובפשוטו לא נראה כן דהלא דין דמצוה לקיים הוא לאו דוקא על היורשין ובודאי לא שייך לומר דמצוה הוא על כל מי שצוה המת לקיים דבריו, רק עיקר הדין הוא על הנכסים שצריך לחלק הנכסים כמו שצוה, אף דמעיקר הדין הנכסים הוא להיורשים ולא הי' לנו לשמוע מה שצוה מחיים אבל מדרבנן אין לנו רשות לשנות הדברים ממה שצוה, וכמו שאסור ליקח מכל אדם נכסיו שלא מדעתו כן גם אחר מיתתו מדין גזל נגעו בה ולא רק מצוה בעלמא, וא"כ איך שייך לומר דהיורשים יקחו המעות לפרוע חובם, ולדברי הגרע"א

יהא להם רשות גם ליקח תפילין או אתרוג אם אין להם מעות אחרים, ובפשטות לא נראה הדין כן, ומסתפקנא לומר דאף אם מכרו היתומים דהמכר בודאי חל מ"מ על הלוקח ליתן הדבר למי שצוה דמצד הדין דמצוה לקיים דברי המת אין להם רשות למוכרן, ואף דבמרדכי מפורש היפך מזה הובא ברמ"א חו"מ סי' רנ"ב סעיף ב', וכן מבואר בפסקי תוס' בשם תוס' שאנץ סוף מציאת האשה, אבל התוס' דלא רצו לתרץ זאת אפשר דלא ס"ל דינו של המרדכי ושל התוס' שאנץ ולכן חתרו ומצאו תירוצים אחרים עכ"ל.

מיהו כבר הבאנו שהקו"ש הוכיח שתוס' סוברים שמצוה לקיים דברי המת עושה קנין ממש, דלכן הוצרכו לחתור ולמצוא תירוצים.

וע"ע באות תכ"ה.

תכא) בא"ד.

וז"ל, וי"ל כיון דחכמים פליגי אר"מ אע"ג דקי"ל כר"מ לא בעי לאוקמי מתניתין כיחידאה וכו' ועוד י"ל דלא מצי לאוקמי מתניתין משום דמצוה לקיים דברי המת דא"כ מאי איריא צבורין אפילו אין צבורין נמי וכו' עכ"ל. הנה תירוצם הראשון הוא תירוץ גם על עצמנו, דהיינו למה אנחנו בעצמנו לא מעמידין את המשנה בבריא ומשום שמצוה לקיים דברי המת, אבל תירוצם השני הוא תי' רק למה אין אנו אומרים שכוונת רב היא משום שמצוה לקיים דברי המת (ולכן בהמשך דבריהם הקשו למה רב עצמו לא העמיד כן). והנה יש להקשות על דרכם הראשון

שיגיע ליד היורש יחד עם הציווי שלו הרי זה כמו היכא שהשליש בפועל מתחילה לכך.

תכג) בא"ד.

בדבריהם מבואר בשם ר"ת שצריכים שיהי' מושלש מתחילה לכך אבל אם הושלש מתחילה לצורך אחר אע"פ שאמר לו אח"כ לתתו לא אמרינן מצוה לקיים דברי המת. ולכאורה הרי זה משום שהיכא שהושלש מתחילה לכך הרי זה מראה על גמירות דעת ודאית וכעין דברי ר"ת לעיל שתן כזכי אמרינן רק היכא שמסר מיד ליד. ונראה שלכן הקשה ר"ת על עצמו (כמו שהביאו הראשונים) מהא דאמרינן בפרק השולח שבשחרור שפחה כנענית שיין לומר מצוה לקיים דברי המת, כי התם נהי שהעבד והשפחה הם תחת יד עצמם והוי כמו היכא שנמצא החפץ ביד אחר אבל לא הי' מעשה השלשה לצורך העבד ומש"ה הדין נותן לפי ר"ת שלא נגיד מצוה לקיים דברי המת. והנה השיירי הקרבן בירושלמי כאן תי' דשאני עבד כנעני ושפחה כנענית דמכיון שהם מוחזקים בעצמם הרי זה כמו הושלש מתחילה לכך וגם עדיף מיני', ויש לבאר כוונתו דכיון שבשפחה החפץ כבר נמצא אצל הזוכה בשעה שהוא מצוה (דוגמת שפחה שהיא מוחזקת בעצמה) א"כ גם זה מראה על גמירת דעת והוי גם עדיף מהושלש מתחילה לכך.

והנה עי' בהראשונים כאן שלא הביאו בשם ר"ת שצריכים שיהי' מושלש מתחילה לכך. והרשב"א כתב להדיא בתוך לשונו דסגי בזה "שהוא ביד אחרים". ולפ"ז צ"ל שהקשה משחרור שפחה כי ס"ל שאין זה

איך כתבו שאין אנו רוצים להעמיד אליבא דדעת יחיד, הלא בגמ' חזינן שרב זביד סובר שהמשנה סוברת כרבי שמעון שזורי שהוא דעת יחיד, שהרי משום כך אמרינן שלא רצה רב זביד לומר כרב פפא דהיינו משום שא"כ הדיוק הלשון של הרישא לא אתי שפיר לפי מאי דס"ל שהמשנה אתי כרבי שמעון שזורי, ורב אשי באמת מקשה מהיכא תיתי לומר שהמשנה סוברת כרבי שמעון שזורי, אבל עכ"פ מכיון שרב זביד מוכן לומר כן א"כ למה לא אמר רב זביד שאירי בבריא ומשום מצוה לקיים דברי המת ומאי איכפת לן בזה דהוי כתנא יחידי.

ואולי יש לדחוק שלהעמיד את הדין המפורש של המשנה כדעת יחיד הרי זה דוחק, כי התנא הי' לו להביא את הפלוגתא, אבל להעמיד את הדיוק כדעת יחיד שפיר אפשר כי באמת התנא לא איירי במיוחד אודות הדין ההוא ולכן אין טענה עליו למה לא הביא את הפלוגתא.

והנה יש להעיר עוד על דברי תוס' בתירוצם הראשון דהא לעיל בד"ה האומר וכו' כתבו בחד תירוצא שהמשנה אתי כרבי מאיר ולא כרבנן הרי ששפיר מוכנים להעמיד את המשנה לפי רבי מאיר לחוד, ויש ליישב.

תכד) בא"ד.

וז"ל, ועוד מפרש ר"ת דלא אמרינן מצוה לקיים דברי המת אלא בדבר שהושלש מתחילה לכך עכ"ל. ובמצוה להיורש הרי זה נחשב שהושלש מתחילה לכך כי כיון שצוה ואח"כ מת וכשבא ליד היורש יש בעולם את הציווי שלו והוא ידע

דומה להיכא שנמצא ביד אחר. שו"ר בספר הישר שלא כתב ר"ת שצריכים הושלש מתחילה לכך.

ועי' ברמב"ן שתי' בשם ר"ת על קושיית ר"ת הנ"ל משפחה וז"ל, איכא למימר התם כיון שאמר כך, זכו בה שמיא, וכמוסר מתנתו לשליח דמי עכ"ל. וגם הרשב"א הביא את התי' הנ"ל בזה"ל, איכא למימר דהתם שאני שזכו בהן מן השמים עכ"ל. והר"ן כתב וז"ל, י"ל דשניא היא דזכו בה שמים וזכתה היא בעצמה ועדיפא ממוציא דבר מרשותו ומניח ביד אחרים עכ"ל.

תכד) בא"ד.

וז"ל, ויש לדחוק דשמא לא אמרינן מצוה לקיים דברי המת אלא כשהשליש מתרצה עכ"ל. צ"ע מאי שנא מהיורשים שמצוה עליהם לקיים דברי המת אפילו אם אינם מתרצים. וי"ל דשאני יורשים שהושלש אצלם מתחילה לכך (דכיון שצוה ואח"כ מת וכשבאה ליד היורשים יש בעולם את הציווי שלו והוא ידע שיגיע ליד היורשים יחד עם הציווי שלו הרי זה כמו היכא שהשליש בפועל מתחילה לכך), אבל היכא שלא הושלש מתחילה לכך אז מתכוונים תוס' לחלק כחילוקם הנ"ל.

תכה) בא"ד.

וז"ל, ועוד אומר ר"ת דבגר לא אמרינן מצוה לקיים דברי המת דכל דאיתי' בירושה מצוה לקיים דבריו הואיל ולא פסק כח מאותו הממון דמכחו יורשין, אבל גר דליתי' בירושה ופסק כחו מממונו אין מצוה לקיים דבריו, וכי האי גוונא אמרינן התם דכל דאיתי' בירושה איתי' במתנת

שכיב מרע עכ"ל. ועי' בתוס' בב"ב שם בד"ה דקא וכו' שדחו דרך זה משום שלא דמי מצוה לקיים דברי המת למתנת שכיב מרע, כי בנוגע למתנת שכ"מ י"ל שנתנו לזה גדר של ירושה וכאילו הוא מוריש לזה שצוה עליו ולכן אם אינו בירושה לא מהני מתנת שכ"מ, אבל מצוה לקיים דברי המת הוא דין של מצוה וא"כ למה אין מצוה לשמוע גם למי שאינו בירושה וז"ל, מיהו לא דמי (מצוה לקיים דברי המת) למתנת שכ"מ שהוא כעין ירושה דיש לנו יותר לדמותה לירושה כדאמר לעיל עכ"ל, ונראה שכוונתם היא כמו שביארנו.

ברם י"ל דתוס' כאן סוברים דשפיר דמו אהדדי על פי מה שהבאנו באות ת"כ מחי' רבי שלמה (היימן) שמצוה לקיים דברי המת אינו רק דין של מצוה אלא יש בכחו לקבוע זיקה בגוף הממון, דחל בגוף הממון שהוא צריך ללכת לזה שצוה עליו, ונראה פשוט דזיקה זו היא תקנה דרבנן (וכ"כ בחי' ר' שלמה שם) שהוא יכול לקבוע דין כזה על הממון, וא"כ בזה שפיר י"ל שתיקנו רק במי שישנו בירושה, דכיון שהוא זוקק את ממונו ללכת ליורשיו א"כ הה"נ שתיקנו שהוא יכול גם לקבוע זיקה אחרת וכמו במתנת שכ"מ שאינו ממש גדר של ירושה רק שבכל זאת תיקנו שיועיל רק במי שזוקק זיקת ירושה.

והנה עי' ביד רמה ובשט"מ בשם הראב"ד בב"ב שם שמפרשים שהגמ' בב"ב שם איירי בהמקבל ולא בהנותן, כלומר שאם המקבל הוא גר שאינו יכול לירש כי אין לו מוריש ה"ה שאינו יכול לקבל מתנת שכ"מ, ולפי הפי' ההוא אי אפשר לומר כדברי תוס' כאן כי אכתי מהיכא תיתי

לומר שגר לא יוכל לקבוע מצוה לקיים דברי המת, אבל תוס' שם מפרשים שהכוונה היא שלמתנת שכיב מרע בעינין שהנותן יהי' איתי' בירושה ואל"כ אינו יכול לקבוע מתנת שכ"מ, וא"כ לפ"ז שפיר מייתי תוס' סייעתא משם שה"ה שאינו יכול לקבוע מצוה לקיים דברי המת כיון שהוא גם דין בהממון וכהנ"ל.

וע"ע בר"ן כאן בסד"ה גמ' מתני' וכו' שתי' על קושיית תוס' בשם הרמב"ן בזה"ל, והרמב"ן ז"ל תי' דלא אמרינן מצוה לקיים דברי המת אלא ביורשיו ובמקבל מתנתו כעין עשו לה קורת רוח ותנו שקל וכן משליש מעות לבתו, דכיון שמכח מתנתו זכתה בהן אסור להם לעבור על מצותו, אבל רבא דווי מן ההפקר זכה בהן לא אמרינן מצוה לקיים דברי המת כנכסי אחרים עכ"ל. ויש לעיין דהא כבר הבאנו באות תי"ט ות"כ שיש אומרים שאפילו אם היתומים נתנו לאדם אחר הרי האדם ההוא חייב לקיים דברי המת אע"פ שהוא בא מכח היתומים ולא מכח המת, וא"כ למה לא נגיד כן גם בזוכה מהפקר דהיינו שיצטרך לקיים את דברי המת אע"פ שהוא בא מכח הפקר ולא מכח המת.

ואולי הרמב"ן סובר כהשיטה שהמקבל ההוא שקיבל מהיתומים אינו חייב לקיים דברי המת.

גם י"ל שהטעם של הדין הנ"ל שגם המקבל מהיתומים חייב לקיים דברי המת הרי זה כי יש להמת כח לקבוע זיקה על ממונו וכמו שהבאנו כבר מחי' רבי שלמה, וזיקה זו שהממון יהי' לפלוני קיים גם כשזוקח קיבל מהיתומים, אבל בגר שמת

י"ל שחל הפקר גם על הכח הזה של המת לקבוע שממונו ילך לפלוני, דבשלמא אם בגר שמת ממונו הוא הפקר משום שבמציאות אין בעלים א"כ כח זה שפיר צריך להשאר כי חזינן מכל ציור של מצוה לקיים דברי המת שכח זה נשאר לו בממונו גם לאחר שהגיע לידי היורשים וא"כ גם כשהגיע ליד רשות הפקר, אבל אם נאמר שנכסי גר שמת הם הפקר משום דין חיובי שחל הפקר חיובי והפקעת בעלות א"כ י"ל שההפקר חל גם על כח זה. ברם לכאורה כל ההפקר הוא רק משום העדר בעלים.

(תכו) תד"ה אית ספרים.

וז"ל, אלא שמודה ואומר תנו מנה לפלוני פקדון שיש לו בידי ולכן במנה סתם אין נותנין דלמא מנה קבור קאמר שמודה שהוא של פלוני עכ"ל. ולכאורה קשה דגם אם נתכוין למנה קבור למה אי אפשר לחייב את היורשים מדין שומר כלומר שאביהם השומר הי' חייב בכה"ג והם הרי הם יורשים חוב אביהם. ועי' במהר"ם שיף שתי' משום שאולי נגנב מהמקום שהי' קבור שם ושומר חנם פטור מגניבה, או דלמא ברשותו של המקבל קברו. וגם הרשב"א נתעורר על הנקודה הנ"ל ותי' דאיירי לפי רב ושמואל שסוברים שמלוה על פה אינו גובה מן היורשים. ברם ראיתי מעירים שאי אפשר לומר בדעת תוס' כהרשב"א דהא תוס' המשיכו לכתוב שבכריא לא שייך למיחש למנה קבור מדלא פירש, ולכן הבנים חייבים לשלם, ואילו לפי רב ושמואל גם בכה"ג הרי הם פטורים כי הם חייבים להחזיר רק את החפץ שהפקיד.

תכז) בא"ד.

וז"ל, לכן נראה דלא גרסינן מנכסי נותנין אלא אפילו במתנה חיישינן למנה קבור אלא גרסינן מנכסי מנה זה נותנין מנה סתם אין נותנין עכ"ל. צ"ע דאכתי קשה מה שהעירו שכבר אשמועינן בבבא בתרא שדברי שכיב מרע ככתובין ומסורין דמי, והרי בהמשנה לא תני שאירי בצבורין ועומדין אשר אז הי' אפשר לומר שאשמועינן שחיישינן למנה קבור. (עי' בפ"י).

דף י"ג ע"ב

תכח) קסבר רב פפא כי אמר רב לא שנה במלוה ולא שנה בפקדון.

צ"ע דמה בכך שאמר רב גם במלוה הלא מלוה אע"פ שאינו בעין אבל הרי הוא לכה"פ דבר מסוים, משא"כ היכא שאמר רק מנה סתם אין כאן דבר מסוים, וא"כ אולי בכה"ג לא אמר רב, הא למה זה דומה להיכא שיש לו עליו חמש מלוות ואמר מלוה לפלוני במעמד שלשתן דאולי גם רב יודה שאין זה מועיל כיון שלא דיבר על דבר מסוים.

תכט) רב זביד מאי טעמא לא אמר כרב פפא.

עי' במהר"ם שיף ובפ"י שכתבו שא"א לומר משום דפסקינן שלמנה קבור לא חיישינן שהרי רב עצמו סובר ששפיר חיישינן וכמו שמייתנין בע"א, ופשוט.

תל) רש"י ד"ה לא שנה במלוה.

וז"ל, ואע"ג דלהוצאה ניתנה ואינה בעין הלכך לא בעינן צבורין אי במעמד שלשתן קמיירי מתניתין עכ"ל. צ"ע למה הזכיר רש"י שמלוה להוצאה ניתנה, הלא כל השאלה אם מלוה להוצאה ניתנה או לא איירי באופן שעוד לא הוציא את המעות, אבל היכא שכבר הוציאם, וכגון הכא שכתב רש"י שאינם בעין, לכו"ע כבר אינם שייכים להמלוה. וכן יש להקשות גם בדרך הפכית, והיינו דכיון שרש"י אזיל שמלוה להוצאה ניתנה א"כ למה הוצרך לומר שאינם בעין, הלא כך לי אם לא הוציאם כמו אם הוציאם. ויש ליישב.

תלא) רש"י ד"ה הרי אלו יכתבו ויתנו.

וז"ל, דמתוך שהוא בהול על נפשו לא גמר למילתי, ומיהו כתבו ותנו הוה דעתי' עכ"ל. מזה מוכח לכאורה דמהני מינוי שליחות בלב. וכן מוכח מתוס' בכתובות דף י"א ע"א שכתבו שזכין לאדם מהני כי אנן סהדי שהוא ממנהו שליח (לפי מה שהבין הקצה"ח בסי' ק"ה סק"א את דבריהם כפשוטן, אבל בחי' רבי ראובן בב"מ סי' י' כתב לפרש שכוונתם היא שהתורה ממנה אותו שליח כיון שאנן סהדי דניחא לי' בזה, וכשיטת הקצה"ח עצמו שם).

תלב) תד"ה קסבר רב פפא.

וז"ל, ולרב פפא רב גופי' אמאי לא אוקי מתני' במעמד שלשתן ואפילו אין צבורין עכ"ל. ועיין בדו"ח לרעק"א שתירץ

שרב פפא יאמר שרב לא העמיד במעמד שלשתן כי אז צריכים לומר שגם הרישא איירי במעמד שלשתן, וא"כ למה אינו מועיל (לכל הפחות היכא שהאשה רוצה כי מסתמא איירי גם בכה"ג), ואע"פ שכתבו לעיל בע"א שלא מהני מעמד שלשתן על שטר אבל י"ל שזהו רק אם סוברים שמעמד שלשתן מהני רק בפקדון אבל אם מהני גם במלוה דליכא שום דבר בעין מכל שכן שצריך להועיל על שטר דעכ"פ שיך קנין לגבי השטר. ועי' לעיל באות תי"ד, ולהלן באות תמ"ו.

תלג) תד"ה ממאי.

וז"ל, וא"ת הא דקתני תנו אשמעינן דאפילו הכי אין כופין את היורשים לשחרר עכ"ל. עי' במהר"ם שיף שהקשה דהא תוס' כתבו לעיל בע"א שהמשנה לא ס"ל שיש מצוה לקיים דברי המת, ועיי"ש בתירוץ. ועי' בשיירי קרבן על הירושלמי כאן מש"כ על דברי תוס' כאן.

תלד) מסתברא מילתי' דרב בפקדון אבל במלוה לא.

לכאורה החילוק הוא דפקדון הרי הוא ממון ששייך עליו קנין, וא"כ אין תימה אם קבעו חכמים קנין דרבנן של מעמד שלשתן, אבל מלוה בעל פה אינו נקנה כלל כיון שאין כאן דבר שהוא בעין, אלא רק מלוה בשטר נקנה ע"י מסירת השטר וכתובה, וא"כ בכה"ג יש סברא לומר שלא תיקנו חכמים מעמד שלשתן. והנה על הא דהקשו טעמא מאי פירש"י דקאי על מלוה משום ד"ליתא בעינא

דליקני", ומבואר מדבריו דס"ל שעל פקדון לא קשה מידי, וא"כ גם מה שמסיק מר זוטרא דהוי מילתא בלא טעמא הרי זה קאי רק על מלוה אבל לא על פקדון. ונראה שהטעם הוא כהנ"ל דכיון שפקדון הוא בגדר ממון ששייך עליו קנין א"כ אין תימה אם קבעו חכמים קנין דרבנן, ורק על מלוה הקשו כי אינו ממון ששייך עליו קנינים כיון שאינו בעין.

ועי' באמת בפ"י כאן שהעיר על מש"כ רש"י שהשאלה של "טעמא מאי" היא רק על פקדון עיין בדבריו. והקצה"ח בס"י קכ"ו סק"ג תי' כעין הנ"ל דהיינו משום שמלוה מיקרי דבר שאינו ברשותו והיכא שאינו ברשותו לא שייך בו קנין, ולא רק משום חסרון במציאות, אלא אפילו אמירה לגבוה דשפיר שייך במציאות גם על דבר שאינו ברשותו לא מהני, והיינו משום שדבר שאינו ברשותו מופקע מקנינים, ולכן מקשינן מאי טעמא מהני מעמד שלשתן, אבל על פקדון לק"מ כי חזינן בעלמא שרבנן שפיר יכולים לתקן קנינים, ועוד דלא גרע קנין דרבנן מסיטומתא דהיינו מנהג הסוחרים דמהני (מהתורה כמו שהוכיח הדבר אברהם בח"א סי' א' ענף א').

ועי' גם בס"י רנ"ג סק"א שכתב הקצה"ח שרש"י פ"י את הקושיא על מלוה כי אין קנין תופס בו, ואפילו לפי מה שסובר רש"י שחוב נקנה אגב קרקע אבל הרי כתבו תוס' שהיינו רק אגב קרקע אבל לחודי' אינו נקנה, פ"י וכיון שאי אפשר שיעשה קנין ישיר על ההלואה ה"ה שחכמים לא היו מתקנים דבר כזה. ועוד נקט במקומות הנ"ל שגם דברי מר

זוטרא דהוי מילתא בלא טעמא קאי רק על מלוה לפי רש"י.

וגם התורת גיטין בסוף דבריו על פירקין כתב כדרכו של הקצה"ח בדברי רש"י דרק על מלוה פרכינן כי הוי אינו ברשותו ודבר שלא בא לעולם והראה מדברי הרשב"א כאן מקור להנחה הנ"ל שחכמים אינם מתקנים היכא שהוא עצמו אינו יכול לעשות קנין.

וע"ע בחידושי הגר"ח על פכ"ב מהל' מכירה הי"ז שביאר שלעולם אע"פ שבמלוה עצם הכסף הוי דבר שלא בא לעולם אבל בכל זאת עצם החוב והשיעבוד שפיר מיקרי דבר שישנו כאן וששייך לקנות, רק דהא דאינו נקנה הרי זה לא שייך במציאות לעשות על זה מעשה קנין. ונראה שגם לפי דבריו י"ל כדרכם של הקצה"ח והתורת גיטין, כי נהי שיש כאן חפץ ששייך לקנות אבל מכיון שלא שייך שהוא מעצמו יעשה קנין על זה כי אין קנין שמתאים לדבר זה א"כ שפיר חשיב מילתא בלא טעמא אם חכמים יתקנו דבר כזה. ברם הדבר צע"ק דכיון דשפיר חשיב חפץ שאפשר לקנותו א"כ למה חשיב מילתא בלא טעמא מה שחכמים מתקנים לו אפשרות של מעשה קנין, ומה לי בזה שלא שייך בו במציאות קנינים אחרים. ועכ"פ מתחילת דברי הקצה"ח בסי' רנ"ג שם, וכן מדבריו בסי' קכ"ו, משמע שכוונתו לומר משום שדבר שאינו ברשותו מופקע בעצמותו מלהיות נקנה ולא רק משום שלא שייך בו מעשה קנין והיינו על פי מה שהסביר שאפילו אמירה לגבוה לא מהני בו דהתם ליכא חסרון מצד המציאות. ולהלן באות תנ"ג נביא חולקים על

הנ"ל דס"ל שגם בפקדון הוי מילתא בלא טעמא.

ועיין להלן באות תל"ט שנביא סוברים שאחרי המעמד שלשתן הרי השומר נעשה השומר של המקבל והרי הוא מתחייב לו בחיובי שמירה, ולפ"ז י"ל שגם בהלוואה הלזה חייב גם בשיעבוד הגוף להמקבל. מיהו נראה שדבר זה שיתחייב שמירה להמקבל הוי בגדר מילתא בלא טעמא כי מעולם לא קיבל על עצמו לשמור בשבילו, וא"כ נראה ש"ל כן רק אם אומרים שמעמד שלשתן מהני גם במלוה אשר לפ"ז יוצא שתיקנו באמת מילתא בלא טעמא, אבל אם מעמד שלשתן מועיל רק בפקדון בתורת קנין דרבנן א"כ א"א לומר שהשומר נעשה מעתה השומר של המקבל דהא מעולם לא קיבל על עצמו שמירה כלפיו והרי אם מעמד שלשתן מועיל רק בפקדון לא מצינו שיש במעמד שלשתן מילתא בלא טעמא.

תלה) שעבדנא לך לדידך ולכל דאתו מחמתך.

ע"י ברמב"ן ורשב"א שדנו דלפי טעמיהם של אמימר ורב אשי למה צריכים דוקא שיהי' במעמד שלשתן.

תלו) אבל לדבר שלא בא לעולם לא.

ע"י בתוס' שכתבו שהסוגיא אתי כרב הונא שסובר שהקנה לנולדים לא מהני אפילו לפי רבי מאיר, ולא אתי כרב נחמן שסובר שהקנה לנולדים מהני אפילו לפי רבנן ושלדבר שלא בא לעולם עדיף מדבר שלא בא לעולם. וע"י בפ"י שהביא

שהרשב"ם סובר שלעולם גם רב נחמן סובר ש"דבר" עדיף מ"לדבר" וכמו שסובר רב הונא רק דס"ל לרב נחמן שעובר מיקרי בא לעולם, אבל מהרשב"א בשם רה"ג הביא כדרכם של תוס'.

ועי' בפ"י שהקשה דכיון שהרא"ש פוסק שהמזכה לעובר קנה א"כ למה הוא פוסק שמעמד שלשתן הוא מילתא בלא טעמא הלא זה יכול לפעול מחמת משעבדנא לכל דאתי מחמתך.

ותי' רעק"א דאכתי לא יועיל היכא שהקנה למי שעוד לא הי' עובר בשעת ההלואה, דהא גם לפי רב נחמן הקנה לכגון זה אינו מועיל. והמשיך להקשות דא"כ למה כתבו תוס' שסוגיין אתי דלא כרב נחמן הרי יכול להיות גם כר"ג וכהנ"ל שגם רב נחמן מודה שאם הקנה לנולדים היכא שעוד לא נתעברה אין זה מועיל, וא"כ יש לפרש שכוונת קושיית הגמ' היא שאלא מעתה הקנה לנולדים שלא היו אפילו עוברים הכי נמי דלא קנו. וכתב רעק"א שדוקא לפי רבנן מודה רב נחמן שאם לא נתעברה אין זה מועיל, אבל אליבא דרבי מאיר הרי הוא סובר דשפיר מועיל, כי רב נחמן סובר ש"לדבר" עדיף מ"דבר" והרי "דבר" לפי רבי מאיר מועיל אע"פ שאין כאן עוד כלום, וא"כ הה"נ ל"לדבר", וא"כ מאי דאמרינן כאן ואפילו לרבי מאיר וכו' לדבר שלא בא לעולם לא הרי זה דלא כרב נחמן.

וכדברי רעק"א הנ"ל בביאור הסוגיא ותוס' כתב גם הקצה"ח בסי' ר"י סק"ב והביא מהרשב"א והרמב"ם ורה"ג שרב נחמן קאמר רק בהוכר עוברה.

ועי' בחי' החת"ס שכתב שגם לפי רב

נחמן הוי מעמד שלשתן מילתא בלא טעמא ולא סגי בטעמו של אמיר כי גם לפי רב נחמן אליבא דרבי מאיר אם הקנה דבר שלא בא לעולם לדבר שלא בא לעולם לא מהני. ולפ"ז היתה הגמ' יכולה להקשות גם לפי רב נחמן דהיינו שלא סגי בטעמו של אמיר היכא שמקנה חוב לנולדים, אלא שהסוגיא אתי כרב הונא, אבל באמת הי' אפשר להקשות גם לפי רב נחמן וכהנ"ל (ודלא כרעק"א והקצה"ח שכתבו שהסוגיא אזלה כרב הונא ולא היתה יכולה להקשות לפי רב נחמן אליבא דרבי מאיר).

תלז) תד"ה גופא.

עיין בדבריהם שכתבו להוכיח שמעמד שלשתן מועיל גם בעל כרחו של האמצעי, ולכאורה צ"ע דפשיטא, דלמה לא יועיל, דכי האמצעי הוא בעלים על החפץ, וגם אין דורשים ממנו לעשות שום הקנאה. מיהו לפי מה שכתב הר"ן שמעמד שלשתן מהני משום דמיגו דאי בעי זכי לנפשי' זכי נמי לחברי' א"כ יתכן לומר שאומרים מעמד שלשתן רק אם הוא ניחא ל' כיון דהוי כעין זכי' להשני. וגם מתוס' בד"ה מעמד וכו' מבואר דס"ל שתיקנו במעמד שלשתן גדרי זכי' עיי"ש.

תלח) בא"ד.

וז"ל, ועוד אף וכו' עכ"ל, כן היא הגירסא לפנינו בדבריהם. ולפי גירסא זו כוונתם בדבריהם הראשונים (לפני ה"ועוד") היא לומר דלא מסתבר לומר שתיקנו מעמד שלשתן רק בגלל היכא שאין הפקדון ביד הנפקד, אבל שפיר י"ל שתיקנו להיכא דהוי בעל כרחו של הנפקד

כי זה שכיח יותר. ברם הר"ן כתב דשפיר י"ל שתיקנו להיכא שאין הפקדון בידו. ועי' ברא"ש שכתב וז"ל, דמשום מילתא דלא שכיחא כזה שיפקיד אדם (שהוא שומר) פקדון ביד אחר לא היו מתקנים מעמד שלשתן דהוי הלכתא בלא טעמא עכ"ל, ומשמע שלפי טעמיהם של אמירם ורב אשי שפיר הי' שייך לומר שתיקנו משום היכא שאינו בידו.

תלט) בא"ד.

בענין אם אודיתא צריכה להיות בפני עדים, וכן אם במעמד שלשתן האמצעי נהי' השומר של המקבל.

וז"ל, יקנה באודיתא עכ"ל. צ"ע דגם השתא שמעמד שלשתן מועיל בעל כרחו של השומר ג"כ קשה למה צריכים לכל הדין של מעמד שלשתן הלא מספיק באודיתא.

ועי' במהרש"א שביאר וז"ל, וכתבו עוד דבמילתא דלא שכיחא כי האי ודאי דלא היו מתקנין מעמד שלשתן כיון דאפשר ע"י אודיתא. ומיהו במילתא דשכיחא כשהפקדון בידו ומשום בעל כרחו של הנפקד ניחא שהוצרכו לתקן מעמד ג' שלא יצטרך לטרוח ולעשות קנין כמש"כ תוס' לקמן אע"ג דאפשר נמי באודיתא מילתא דטריחא היא נמי להביא עדים להודות בפניהם אבל מעמד ג' דבר נקל ביותר הוא עכ"ל. וגם המהר"ם כתב כדרכו של המהרש"א. ולכאורה נראה שלאחר שתיקנו מעמד שלשתן בשביל היכא שהוא בידו ה"ה דמהני גם על היכא שאינו בידו אע"פ שבשביל ציור זה לחוד לא היו מתקנים, וכן מבואר ברש"י לעיל בע"א בד"ה

במעמד שלשתן וכו' וז"ל, דסבר רב זביד לא אמר רב קנה אלא בפקדון דקני ל"י כל היכא דאיתי עכ"ל.

וכתב הקרני ראם שמדבריהם מבואר שאודיתא צריך להיות בפני עדים בשביל עצם קיום הדבר ודלא כמו קנינים אחרים דלא איברי סהדי אלא לשיקרי. ועי' גם בקצה"ח בסי' מ' סק"א שכתב שאודיתא בעי עדים וכן שיאמר אתם עדי ודלא כהפ"י בפרק הנושא דמשמע מיני' שאין צריכים עדים. וביאר הקצה"ח שעל פי דבריו מיושבת קושיית תוס' בב"מ דף מ"ו ע"א בד"ה ונקנינהו וכו' למה לא עשו בגורן שם אודיתא, אלא שבמשוכם נתיבות שם כתב טעם אחר למה תוס' לא תירצו כן, ולעולם גם תוס' יכולים לסבור שאודיתא צריך עדים. ועי' גם ברעק"א בב"מ שם שכתב ליישב קושיית תוס' שם משום שאודיתא צריך עדים ולא היו שם עדים, וביאר שבלי עדים לא מהני כי אינה הודאה המחייבת. ורעק"א כאן הוכיח מדברי תוס' שם שהם סוברים שאודיתא לא בעי עדים.

ועי' בקרני ראם שתירץ על קושיית המהרש"א שלא סגי באודיתא כי ע"י אודיתא עדיין אינו נעשה השומר של הקונה בעל כרחו משא"כ במעמד שלשתן. והקרני ראם בנה את דבריו על דברי הרשב"א בקידושין דף כ"ו ע"ב בד"ה הא דאמרינן וכו' שכתב שאודיתא מהני דוקא כשהוא מודה שמעולם לא הי' שלו אלא הי' של הזוכה דלפ"ז הרי יוצא שהאמצעי מעולם לא הי' שומר ולכן אינו נעשה השומר של השני.

ועי' גם במהר"ם שיף בד"ה אלא נראה

וכו' שכתב כדרכו של הקרני ראם אבל כתב ביאור אחר, והיינו שאמצעי אינו חייב להאמין את הודאת הראשון.

וע"ע בקצה"ח בסוף סי' קכ"ו שסובר שבמעמד שלשתן האמצעי אינו נעשה השומר של המקבל, ותמה על מה שהביא שם שמשמע מהטור שהוא שפיר נעשה השומר של הקונה גם בעל כרחו (ושוב דחה את המשמעות הנ"ל מדברי הטור).

הרי שיש ב' תירוצים למה הוצרכו לתקן מעמד שלשתן ולא סגי באודיתא: א', כדי שלא יצטרך להביא עדים (המהרש"א). ב', כדי שיהי' השומר של השני (המהר"ם שיף והקרני ראם).

והקצה"ח בסי' קצ"ד סק"ד כתב תי' אחר, והיינו שהיכא שהשומר כופר את הפקדון (ולא רק שאינו מסכים שיהי' של הקונה) א"כ בכה"ג הפקדון נחשב אינו ברשותו של הראשון כמו בכל כופר בפקדון וא"כ אודיתא לא מהני כה"ג כי אודיתא מהני רק על דבר שהוא ברשותו, ולכן תיקנו מעמד שלשתן דמעמד שלשתן שפיר מהני גם על דבר שאינו ברשותו, אבל אם מעמד שלשתן מהני רק מדעתו של השומר שפיר הקשו תוס' דאפילו היכא שאינו בידו לא בעינן מעמד שלשתן אלא סגי באודיתא כי חשיב שפיר ברשות הבעלים.

תמ"ב בא"ד.

וז"ל, דא"כ בלא מעמד שלשתן הוה לי' למימר לא אזילנא שלא יאמר זכה כי מסתמא הי' הפקדון ביד רבא עכ"ל. עי' בר"ן שכתב על זה דהי' יכול להוציא את המעות מרשותו, והקרוב נתנאל באות ע'

העיר שאסור להשומר להפקיד ביד אחר.

תמ"א בא"ד.

א. וז"ל, ומיהו להווא טעמא דמפרש בסמוך בההיא הנאה דקא משתניא לי' ממלוה וכו' משמע דלא קני אלא מדעתו עכ"ל. עי' ברא"ש שהביא ראי' זו והגדירו בלשון "משמע קצת" ושוב דחהו וז"ל, ואין נראה לי ראי' דתקנת חכמים היתה לפי דעת העולם דניחא להו בהכי הלכך עשו תקנה קבועה שקונה לכל אדם ואפילו אם יש אדם דלא ניחא לי' בטלה דעתו וקנה בעל כרחו של זה עכ"ל.

ב. עי' בק"נ באות פ' שהקשה על ראי' זו וז"ל, מקשינן א"כ מאי פריך אלא מעתה כגון הני דבי בר אלישיב וכו' כיון דאינהו כפתי וגובין לאלתר א"כ הוי בעל כרחו ובאמת לא קנה מעמד שלשתן אלא מדעתו, ויש ליישב דהכי פירושו דבשעת מעמד שלשתן סבר דלא יתבע אותו מהר ואח"כ נתגלה שתבעו כחד מהני דבי בר אלישיב נמצא דהוי קנין בטעות ודוחק עכ"ל. ולא הבנתי תירוצו כי אדרבה מכיון דהוי בטעות א"כ לא מהני המעמד שלשתן בכה"ג ונשאר קושייתו מאי מקשינן מבני אלישיב הלא י"ל שאה"נ בכה"ג ליכא מעמד שלשתן.

תמ"ב בא"ד.

בענין אם שייך נפ"מ בין השלשה טעמים למעמד שלשתן.

וז"ל, אלא דבלא"ה מפיק לי' מההוא טעמא עכ"ל. הנה הר"ן שפיר נשאר עם ראי' זו וז"ל, ואע"ג דלמסקנא לא קאי הא

הוכיחו תוס' בסוף דבריהם מהמ"ד שמעמד שלשתן נוהג גם במלוה שכן יהי' גם לפי המ"ד שסובר שנוהג רק בפקדון.

תמג) בא"ד.

וז"ל, ומיהו להווא טעמא דמפרש בסמוך בההיא הנאה דקא מישתניא לי' ממלוה וכו' משמע דלא קני אלא מדעתו וכו' עכ"ל. עי' ברא"ש שכתב להוכיח מאמימר שמהני אפילו בעל כרחו ושוב דחה את הראי'.

תמד) תד"ה תנהו.

בענין אם המלוה יכול למחול אחר
שהקנה את החוב במעמד שלשתן.

הנה תוס' כתבו שאם נתן את המלוה במעמד שלשתן אינו יכול למחול ואע"פ ששמואל סובר שהמוכר שטר חוב לחבירו וחזר ומחלו מחול אבל לאחר מעמד שלשתן אינו יכול למחול, והוכיחו כן מהא דאמרינן בקידושין דף מ"ח דפליגי ר"מ ורבנן אם אשה מתקדשת במלוה על פה שיש להמקדש על אחרים, והעמידו דפליגי בענין אם מהני מעמד שלשתן במלוה, ולא אמרו אוקימתא שלכו"ע שפיר מהני מעמד שלשתן רק דפליגי אם האשה סמכה דעתה שלא ימחול וכמו שאמרו לעיל שם לענין מלוה בשטר, ובע"כ צ"ל שלא אמרו כן כי אחרי מעמד שלשתן אינו יכול למחול.

והעיר המהרש"א למה לא הקשו תוס' שהיו יכולים לומר גם אוקימתא דלכו"ע מהני מעמד שלשתן במלוה רק דפליגי בעיקר דינו של שמואל אם מהני מחילה

טעמא מ"מ אינהו לא פליגי אלא בטעמא אבל בדינא לא פליגי וכו' עכ"ל. ויש לעיין, דהנה חזינן שתוס' לא ס"ל הך סברא של הר"ן אלא ס"ל ששפיר יתכן שיש נפ"מ להלכה בין הטעם של רב אשי של בההיא הנאה לבין מר זוטרא שסובר דהוי מילתא בלא טעמא, ומעתה לפ"ז צ"ע מה היא בכלל הוכחת תוס' מרב אשי הלא ביארו בתחילת דבריהם שהטעם לומר דמהני בע"כ הרי זה כי אם מהני רק מדעתו א"כ לפי המ"ד שסובר שנוהג רק בפקדון למה צריכים בכלל מעמד שלשתן, וא"כ יוצא שרק לפי המ"ד שסובר שנוהג רק בפקדון יש הכרח לומר שמעמד שלשתן הוא אפילו בעל כרחו אבל לפי המ"ד שסובר שמעמד שלשתן נוהג גם במלוה ליכא הוכחה אלא יכול להיות שנוהג רק מדעתו כי לדידי' שפיר צריכים מעמד שלשתן גם לציוור של מדעתו כיון דלא שייך זכי', והרי תוס' אזלי דשפיר שייך מחלוקת בנוגע למתי מהני מעמד שלשתן, וא"כ יכול להיות שהמ"ד ההוא שסובר שנוהג גם במלוה הרי הוא סובר שמעמד שלשתן נוהג רק מדעתו, וא"כ נהי שמוכח מרב אשי שלפי המ"ד דנוהג מעמד שלשתן גם במלוה הרי זה מהני רק מדעתו*) אבל אין ראי' מזה להמ"ד שסובר שנוהג רק בפקדון, דהא רב אשי אזיל שמעמד שלשתן נוהג גם במלוה.

ברם באמת משמעות תחילת דבריהם בדיבור זה היא ששפיר יש להוכיח מהמ"ד שאמר רב רק בפקדון שכן יהי' גם לפי המ"ד שסובר שנוהג גם במלוה וא"כ שפיר

לאחר מלוה וכמו שאמרו לעיל בנוגע למלוה בשטר. וכתב המהרש"א שמזה נראה שאפילו זה שחולק על שמואל וסובר שאם מחלו אינו מחול הרי הוא סובר כן רק במלוה בשטר אבל במלוה על פה גם איהו מודה דמחול. מיהו לפי הטעמים שנאמרו לדינו של שמואל, דהיינו או משום שמכירת שטרות היא רק מדרבנן, או משום שהשיעבוד הגוף נשאר אצל המוכר (עי' בר"ן כאן), אין נראה שום סברא לחלק בין מלוה בשטר למלוה בעל פה. ועי' באמת בקידושין דף מ"ח שכתבו תוס' גם אוקימתא זו.

ועי' ברמב"ן בקידושין שם שדחה הוכחת תוס' כי י"ל שלעולם שפיר מהני מחילה גם אחרי מעמד שלשתן רק שבכה"ג האשה סומכת דעתה שלא ימחול כיון שעשה את הדבר בפני ובפני הלוה. וגם הריטב"א הזכיר דיחוי זה, הובא בקצה"ח בסי' קכ"ו סק"ה.

ועי' ברא"ש כאן שכתב שמחילה לא מהני משום שהטעם למה תיקנו מעמד שלשתן הרי זה משום תקנת השוק, דמי שקנה סחורה ואין לו מעות מעמידו אצל בעל חובו, ואם תועיל מחילה א"כ לא יסמוך הסוחר על מעמד שלשתן כיון שהמלוה יכול למחול, ומש"ה בע"כ צ"ל שתיקנו שלא תועיל מחילה. וכתב הקצה"ח שלפי הסברו הנ"ל של הריטב"א אין הכרח כי י"ל שכיון שעשה את הדבר בפני שלשתן כסיפא לי' מילתא למחול ומש"ה שפיר סומך הסוחר דעתו אע"פ שבאמת שפיר מהני מחילה.

ועי' בר"ן שביאר למה לא מהני מחילה במעמד שלשתן כך, דהנה הטעם למה מהני

מחילה אחרי שמכר שטר חוב וכדברי שמואל הרי זה או משום טעמו של הרי"ף דמכירת שטרות מהני רק מדרבנן, או משום סברת ר"ת שהשיעבוד הגוף נשאר אצל המוכר וממילא הרי הוא יכול למחול להלוה את השיעבוד הגוף וכשליכא שיעבוד הגוף לא שייך שיעבוד נכסים (כיון דהוי מדין ערב), משא"כ במעמד שלשתן הרי הוא מוכר גם את השיעבוד הגוף דהא כן יוצא מהטעמים של אמירור ורב אשי, וא"כ אע"פ שלא סלקו טעמייהו דאמימר ורב אשי אלא קי"ל כמר זוטרא דהוי מילתא בלא טעמא אבל לכאורה גם לפי מר זוטרא תיקנו על הדרך הנ"ל.

ברם יש להעיר דהניחא לפי דעת הר"ן לעיל שם שאפשר באמת להוכיח מאמימר ורב אשי שכן הוא גם לפי מר זוטרא, שהרי הכי כתב לענין אם מהני מעמד שלשתן בעל כרחו של הלוה, אבל תוס' בסד"ה גופא סוברים לא כן, אלא שאע"פ שלפי רב אשי מהני מעמד שלשתן רק מדעתו אבל לפי מר זוטרא אינו כן, וא"כ גם לענין מחילה אין ראי' מאמימר ורב אשי למר זוטרא.

גם צ"ע דהר"ן לא כתב שום הסבר למה לפי הטעם של הרי"ף לא מהני מחילה במעמד שלשתן דהא גם מעמד שלשתן הוא רק מדרבנן.

והברכת שמואל כאן בסי' כ"ה סק"ג הביא שכן הקשה גיסו הרב הגאון ר' אלי' בן ציון להגר"ח, ותי' הגר"ח "דעיקר מה דע"י דהוא דרבנן לא אלים קנינו ויכול למחול הוא דוקא אם אינו בר הקנאה כמו במוכר שטרות דמדאורייתא אינו חל הקנין משום דאינו ברשותו או ע"י דאינו בעין או

ע"י דהוי דבר שלא בא לעולם ועל כן מכיון דמה דחל הקנאה הוא מדרבנן משו"ה מהני מחילה, אבל מעמד שלשתן לית בי' החסרון דאינו ברשותו, וגם הוי בעין, משום דנעשה הקנין ע"י שלשתן, א"כ חשוב בעין וברשותו, ורק דהקנין עצמו הוא מדרבנן דהוי כהלכתא בלא טעמא, בזה לא מצינו דמהני מחילה, וכי מפני שהקנין דרבנן יועיל מחילה (בתמי'), והרי קנין כסף לר"ל ומשיכה לר' יוחנן במטלטלי דהוי מדרבנן יועיל מחילה, הרי דע"י קנין מעמד שלשתן הוי כמו בעין וברשותו וזה העדיפות נעשה ע"י דעשו חכמים שאינו זוכה כזוכה דכהלכתא בלא טעמא הוא".

תמה) בא"ד.

וז"ל, ואמאי לא מסיק ואב"א כו"ע קנה במלוה אפילו מלוה על פה ובאשה סמכה דעתה פליגי כדמסיק אדשמואל אמלוה בשטר עכ"ל. ע"י בר"ן שם שהעיר דא"כ למה הוצרכו לחלוק גם במלוה בשטר וגם במלוה על פה, וכתב וז"ל, ובההוא פלוגתא גופא דמיפליגי במלוה בשטר ואפ"ה איפליגו במלוה על פה לאשמועינן דאית' לדרב בין במלוה בין בפקדון (וכ"כ הריטב"א כאן), א"נ איפליגו במלוה בשטר להודיעך כחן דרבנן דאפילו במלוה בשטר יכול למחול ואיפליגו במלוה על פה להודיעך כח דרבי מאיר דאפילו במלוה על פה אינו יכול למחול עכ"ל. וצ"ב למה יש יותר סברא לומר דיכול למחול במלוה על פה מבמלוה בשטר. ועי' גם במהרש"א כאן שכתב שאפילו

החולק על שמואל מודה שבמלוה על פה המוכר יכול שפיר למחול וגם דבריו צריכים ביאור, וכבר הערנו על זה בהאות הקודמת.

תמו) בא"ד.

בענין אם מהני מעמד שלשתן במלוה בשטר.

וז"ל, ואמאי לא מסיק ואב"א כו"ע קנה במלוה אפילו מלוה על פה ובאשה סמכה דעתה פליגי כדמסיק אדשמואל אמלוה בשטר עכ"ל. והנה ע"י במהר"ם שם שהוכיח מהגמ' שבמלוה בשטר לא מהני מעמד שלשתן, והיינו משום שאם שפיר מהני א"כ למה לא אמרו גם בנוגע למלוה בשטר אוקימתא של מעמד שלשתן ושפליגי בדיני מעמד שלשתן, וצריכים את ב' המחלוקות, חדא להודיעך כחם של רבי מאיר שאפילו במלוה בשטר מהני, וחדא להודיעך כחו של רבנן שאפילו במלוה על פה לא מהני (כ"נ כוונתו שם), וכמש"כ הר"ן בנוגע לקשיית תוס' שנאמר שפליגי בדשמואל גם במלוה בשטר וגם במלוה בעל פה ושתרוייהו צריכי חדא להודיעך כחו של ר"מ וחדא להודיעך כחם של רבנן.

מיהו מתוס' כאן שהקשו שתמכור כתובתה במעמד שלשתן מבואר ששפיר מהני מעמד שלשתן במלוה בשטר. וכן מבואר מדבריהם בקידושין שם בד"ה כי וכו' שהרי כתבו שמה שאמר שמואל שהמוכר שטר חוב לחבירו יכול למחול הרי זה איירי באופן שהלוה אינו בפנינו דהא אם הלוה הוא בפנינו הרי זה מועיל מדין מעמד שלשתן ושוב אין

המוכר יכול למחול, הרי שמדבריהם מבואר ששפיר מהני מעמד שלשתן במלוה בשטר.

מיהו נראה שמדבריהם אלו אין ראי', והיינו משום דעיין בריטב"א בקידושין בד"ה ומלוה וכו' שכתב שהטעם לומר שלא מהני מעמד שלשתן בשטר הרי זה משום שאין גופו ממון, וא"כ שפיר כתבו תוס' שצ"ל ששמואל איירי בלי הכח של מעמד שלשתן משום שהלוה לא הי' שם, שהרי שמואל איירי באופן ששפיר עשו הקנאה על השטר בכתיבה או במסירה, וא"כ שוב הי' מועיל מעמד שלשתן לענין שאינו יכול למחול, אבל אכתי יכול להיות שמעמד שלשתן לחודי' לא מהני במלוה בשטר.

מיהו לפ"ז אכתי יש להקשות כעין קושיית המהר"ם, והיינו שנאמר שגם במלוה בשטר פליגי באם מעמד שלשתן מהני, והיינו באופן שהקנה לו את השטר בכתיבה ומסירה וכו"ע אית להו דשמואל ושללא סמכה דעתה רק דפליגי באם מעמד שלשתן מהני אשר לפ"ז שוב אינו יכול למחול.

מיהו עי' בריטב"א להלן שם בד"ה מר סבר וכו' שכתב שבנוגע לאם מהני מעמד שלשתן אין חילוק מצד הסברא בין מלוה בשטר למלוה על פה ומש"ה לא שייך לומר שפליגי בזה גם במלוה בשטר וגם במלוה על פה.

שו"ר בפ"י כאן שכתב על קושיית תוס' מכתובה וז"ל, והש"ך בחו"מ סי' ס"ו כתב על זה באריכות גדול דבשטרות לא תיקנו בכלל מעמד ג' עיי"ש, ודבריו נראה לי נכונים מאד, וטעמא איכא דמעמד שלשתן

הוא כהלכתא בלא טעמא משום תיקון עולם דא"א להקנות מלוה על פה בענין אחר, משא"כ בשטרות נקל להקנות ע"י כתיבה ומסירה וא"כ אין כאן מקום לקושיית תוס' עכ"ל הפ"י. ברם הרא"ש כאן כתב שתיקנו מעמד שלשתן משום תקנת השוק דמי שקונה סחורה ואין בידו מעות מעמידו אצל בעל חובו ואין צריך להמתין עד שיקנה לו בקנין, ואף קנין לא הי' מועיל לקנות הלואה וכו' עכ"ל. ובאמת כדברים אלו איתא בתד"ה כהלכתא וכו' וז"ל, פי' מה שמועיל לקנות אבל טעם יש למה תקנו חכמים מעמד שלשתן שלא יצטרך לטרוח לעשות קנינים עכ"ל. ומעתה טעם זה שייך גם במלוה בשטר.

ועכ"פ דברי הש"ך שהביא הפ"י הם בסי' ס"ו סקצ"ו. ובביאור הדבר כתב הש"ך וז"ל, וטעמא איכא במילתא דבשלמא בחוב בעל פה דנסתלק הלואה מן המלוה לגמרי נקנה במעמד שלשתן דעשאו חכמים כאילו פרע הלואה להמלוה ונתן המלוה המעות לזוכה ושוב חזר ונתן הזוכה המעות להלוה, דהוה לי' בעל דבר דזוכה ושוב אין לו עסק עם המלוה הראשון כלל ויכול לטעון לזוכה פרעתיך וכה"ג, משא"כ בהלואה שבשטר שכל זמן שהשטר הוא ביד המלוה ובאי כחו לא נפטר הלואה מן המלוה הראשון לענין פרעתיך וכה"ג אף אם יתן המלוה לזוכה השטר בכתיבה ומסירה מ"מ כיון דפרישית לקמן דגוף השטר ושיעבודו אינו נקנה, א"כ זה הזוכה צריך לבוא בע"כ בשטרו מכח המלוה, וכשיטעון לו הלואה פרעתיך יתבענו בשטר בכח המלוה הראשון, ואם כן לא שייך בזה מעמד שלשתן, דממ"נ אי תימא כיון

ומעתה בכתובה מכיון שיתכן שלא יבוא לידי גבי' לעולם לא שייך לומר גדר זה. ב', על פי דברי הש"ך שהבאנו באות תמ"ו שכתב "דעשאו חכמים כאילו פרע הלוה להמלוה ונתן המלוה לזוכה ושוב חזר ונתן הזוכה המעות ללוה", דגם גדר זה לא שייך היכא שאין הדבר ברור שיבוא לידי גבי'.

תמח) תד"ה במעמד.

וז"ל, אומר ר"ת דלא תקינו מעמד שלשתן בעכו"ם אם הנפקד או הלוה עכו"ם ואמר לי' ישראל תנהו לישראל אחר לא קנה כיון דאפילו אמר לו זכי לא קני כיון דאין זכי' לעכו"ם במעמד שלשתן לא קנה עכ"ל.

הנה לעיל בד"ה גופא כתבו תוס' שמעמד שלשתן מועיל בעל כרחו של הנפקד, וצ"ע למה גם בזה לא אמרינן שלא יועיל כיון שאפילו זכי' אינה מועלת בכה"ג. ועי' בביאור הגר"א בסי' קכ"ו סקנ"ט שכתב על שיטת ר"ת וז"ל, דמעמד שלשתן הוא מטעם זכי' אלא דמהני אפילו בעל כרחו או שאינו ברשותו עכ"ל, וצ"ב (ועכ"פ חזינן שהגר"א העיר גם מהא דמהני כשאינו ברשותו, ועי' לעיל באות תמ"ד ותמ"ז מה שהבאנו מהגר"ח).

ועי' בק"נ באות ק' שהעיר כהנ"ל וכתב וז"ל, והא דמהני מעמד שלשתן אפילו בעל כרחו של נפקד ובזכה אינו זוכה כי אם מרצון הטוב היינו כיון דמציינו קנין זכי' מדאורייתא מטעם שליחות אסמכוהו רבנן דתיקון מעמד שלשתן אפילו בעל כרחו משום תקנת השוק משא"כ בעכו"ם לא

דשלשתן עומדין יחד הו"ל כאילו פרע הלוה למלוה ונתן המלוה המעות לזוכה וחזר הזוכה והלוהו ללוה א"כ איבטל לה שטרא לגמרי, אלא ודאי לא איבטל שטרא והו"ל כאילו לא פרע עדיין למלוה ומשועבד הוא עדיין למלוה הראשון וא"כ היאך שייך מעמד שלשתן בזה כיון דלא נסתלק מן המלוה הראשון, ואין סברא לומר דנסתלק לחצאין לענין שחייב המעות בעל פה לזוכה, ועוד דמעמד שלשתן הלכתא בלא טעמא הוא והבו דלא לויסיף עלה וכו' עכ"ל. ושוב הביא את הוכחת המהר"ם לזה מהגמ' בקידושין דף מ"ח שם. ועוד כתב הש"ך שאפילו לפי הנראה מדברי הראשונים שמהני מעמד שלשתן גם במלוה בשטר, אבל היינו רק על עצם החוב אבל לא על השטר, אלא החוב ישאר ביד המקבל בגדר מלוה על פה. ובד"ה ואולי וכו' ר"ל שאולי גם תוס' סוברים כן דהיינו שמעמד שלשתן על מלוה בשטר מהני רק לעשותו אצל המקבל מלוה על פה עיי"ש.

וע"ע באות תי"ד ותל"ב.

תמז) בא"ד.

וז"ל, דלא תיקנו מעמד ג' בכתובה דאפשר שלא תבוא לידי גבי' לעולם עכ"ל. יש לומר ב' ביאורים בזה:

א', על פי דברי הגר"ח הובא בברכ"ש כאן בסי' כ"ה שהבאתי באות תמ"ד דהטעם למה אי אפשר להקנות מלוה על פה הרי זה כי חשיב דבר שאינו ברשותו ושלא בא לעולם ואינו בעין אבל במעמד ג' מכיון שגם הלוה נוכח ונעשה הקנין ע"י שלשתן הרי זה כאילו הוי שפיר בעין וברשותו,

מצינו לו קנין זכי' מדאורייתא מש"ה אין להם על מה להסמיך קנין זה דלא עדיף מעמד ג' מזכי' גמורה מרצון הטוב כדאמרינן בב"מ דף ד' אלא אי אמרת הילך מדאורייתא פטור היכי מתקנא רבנן שבועה דליתא דכוותי' בדאורייתא עכ"ל.

והנה מתוס' מבואר דס"ל שהתקנה של מעמד שלשתן בנוי' היא על העובדא שהלוח או הנפקד יכולים לזכות בשביל המקבל ולכן כתבו דלא שייך בלוח או נפקד נכרי, וכן ביאר הגר"א בסי' קכ"ו סקנ"ט בדרוכו הראשון את השיטה הזאת וכמו שהבאנו כבר. ובהדרך השני שמוזכר שם ביאר שטעם התקנה הוא כדי שלא תנעול דלת בפני לוי' (וכמש"כ הרשב"א, ודלא כהרא"ש שכתב משום תקנת השוק), וזה שייך רק בלוח ישראל אבל לא בעכו"ם (וצוין שם לתה"א סי' שע"ז). ובדעת הרי"ף והרמב"ם שהביאו הטור והמחבר שם שמהני גם בלוח ושומר עכו"ם ביאר הגר"א בסקנ"ז שהתקנה אינה בנוי' על העובדא שהלוח או השומר יכולים לזכות בשביל המקבל אלא אופן התקנה הי' שהמלוח או המפקיד מקנה ע"י דיבורו להשלישי ומש"ה הרי זה שייך גם בלוח ושומר עכו"ם.

תמט) בא"ד.

וז"ל, כל זמן שאינו חוזר בו יתן עכ"ל. צ"ע מאי קמ"ל בזה, פשיטא. ועי' בסי' קכ"ו בסמ"ע סקס"א ובש"ך בסקצ"ה ובביאור הגר"א בסקס"ב, ובקצה"ח בסקט"ז.

והנה הקצה"ח כתב דיכול לתת משום

דהוי שלוחו דהא ישראל לישראל נעשה שליח, והקשה דהא אין שליחות על דבר שלא בא לעולם, ור"ל שבאמת אם ירצה יוכל להתחרט אפילו לאחר שעשה הגוי קנין כי לא חל כאן שליחות. מיהו לכאורה צ"ע למה יכול להתחרט לאחר שעשה הגוי קנין, דלמה צריכים כאן דין שליחות, הלא כיון שגילה המקנה דעתו שניחא לי' שהגוי יקנה וגם קנה הגוי א"כ מה חסר, ונהי שלפני שקנה הגוי יכול הישראל להתחרט כי לא מהני בכה"ג מעמד שלשתן אבל לאחר שעשה הגוי קנין למה יכול הישראל להתחרט.

ברם נראה שהקצה"ח אזיל בזה לשיטתו, דהנה שיטת הקצה"ח בסי' רמ"ד סק"ב היא שאם אמר לשליח לומר להקונה לך חזק וקני אין השליח עושה שליח כי הוי מילי ומילי לא מימסרי לשליח, והנתייה"מ חולק עליו כי אין צריכים שליחות כי אמירת לך חזק וקני היא רק כדי להודיע להקונה שיש דעת מקנה ושהוא יכול לקנות. וכתב האבן האזל בפ"ב מהל' שכנים ה"י שיסוד פלוגתייהו הוא כך, דהקצה"ח סובר שבכל קנין מלבד ממה שהקונה עושה קנין הרי גם המקנה עושה מעשה הקנאה, ואמירת לך חזק וקני הרי היא המעשה הקנאה שלו, וכיון דהוי חלק מההקנאה ולא סתם הודעה בעלמא לכן צריכים על זה תורת שליחות ושייך לומר שמילי לא מימסרי לשליח, אבל הנתייה"מ סובר שכל הקנין הוא מצד הקונה לחוד, ולך חזק וקני הוי רק גילוי דעת שיש כאן דעת מקנה ושהוא מרשה להקונה לעשות קנין, ולכן לא בעינן על זה תורת שליחות, וא"כ מעתה דברי הקצה"ח

כאן הרי הם לשיטתו שבשביל לך חזק וקני בעיני תורת שליחות*).

תנ (בא"ד).

וז"ל, ואם המקבל עכו"ם ואמר ישראל לישראל תנהו לפלוני עכו"ם כל זמן שאינו חוזר בו יתן ואפילו אמר לי' בלא מעמד שלשתן אבל אם חוזר בו לא יתן לעכו"ם אפילו אם אמר לו במעמד ג' אם לא שאינו יכול להשמט מן העכו"ם עכ"ל.

הנה לפי הטעם שהיכא שהלוה גוי לא מהני מעמד שלשתן כי אין זכ"י לעכו"ם א"כ גם הכא לא קנה כי אין הישראל יכול להיות השליח של העכו"ם, אבל לפי הטעם שהבאנו שלא שייך בכה"ג נעילת דלת א"כ לכאורה כאן שפיר שייך נעילת דלת כיון שהלוה הוא ישראל. מיהו יתכן שלא מיקרי שיש כאן נעילת דלת כי יוכל המלוה לתת לאחר ולא להגוי ואין זה דומה להיכא שאינו יכול בכלל לעשות מעמד שלשתן.

תנא (בא"ד).

וז"ל, ואם המקבל עכו"ם ואמר ישראל לישראל תנהו לפלוני עכו"ם כל זמן שאינו חוזר בו יתן ואפילו אמר לי' בלא מעמד שלשתן אבל אם חוזר בו לא יתן לעכו"ם אפילו אם אמר לו במעמד ג' אם לא שאינו יכול להשמט מן העכו"ם עכ"ל.

וכוונתם היא לומר שאם אינו יכול להשמט מן הגוי יתן ואז הרי הוא פטור מלשלם עוד פעם להמלוה, דהא אל"כ למה כתבו דבר זה, וכן איתא ברא"ש דפטור, וביאר משום דהמלוה הוא דאפסיד אנפשי'.

ועי' בשו"ת רעק"א ח"ג סי' כ"א ד"ה והנה מעכ"ת וכו' שכתב וז"ל, גם יש לעיין מהא דכתבו תוס' פ"ק דגיטין דבישראל שאמר לישראל מנה לי בידך תנהו לפלוני נכרי במעמד ג' דיכול לחזור בו, דבגוי לא תקנו מעמד ג', ומ"מ היכא דאינו יכול להשמט מנכרי נתן לנכרי ומפטר, ועיין ברא"ש שם דכתב הטעם כיון דידוע לו שכן דנים העכו"ם איהו דאפסיד אנפשי',

וכן העתיק הסמ"ע, מלשון זה נראה בעליל דלאו מדין מזיק ממש אייתי' לדונו כמסר דלא הי' כוונתו להזיק, אלא דמ"מ כיון דבגרמתו נפסד הלוח אמרינן איהו דאפסיד אנפשי', ובוזה הקשה הא איהו אינו מפסידו ומזיקו בידים אלא דגרם דהנכרי יגבה ממנו ומפסידים אותו מחובו, ומאי שנא מאבד המשכון דבודאי נפסד הלוח נימא ג"כ דהמלוה אפסיד אנפשי', אלא ודאי ברור דהחילוק הוא כך, דבמשכון פסידא דהלוח שנאבד משכונו הוא ענין בפני עצמו ואינו נוגע לפרעון החוב, והוי כמו פקדון בעלמא שנתן הלוח להמלוה ופשע המלוה דפשיטא דמשום זה לא נפסיד המלוה את חובו, משא"כ באמר תן לנכרי במעמד ג' דצריך לפרוע לנכרי, בזה אמרינן דאין צריך לפרוע להמלוה דכל דאינו נפטר בפרעון להמלוה ויצטרך לפרוע עוד פעם בין לו בין לאחר, לא מחייבינן להלוה לפרוע לו, ומש"ה גם באבד שטרו מפסידים להמלוה כיון דבפרעון זה עדיין לא נפטר מחיובו דאפשר יצטרך לפרוע שנית, וכיון שכן אין הכרח לחילוק מעכ"ת נ"י דיש לומר אף היכא דהחשש שאחר יגבה ממנו אינו חייב לפרוע כמו במעמד ג'.

אמנם נ"ל להוכיח דיש יסוד חילוק כחילוק מעכ"ת נ"י והיינו דיש להקשות לכאורה בהיפוך דמדברי הרא"ש גיטין הנ"ל מבואר דאלו לא ידע המלוה שיגבו ממנו בדיני עכו"ם לא היינו פוטרים להלוה מלשלם לו אף דיפסיד ויצטרך לשלם להעכו"ם, והרי ממה דפרכינן בכתובות דדילמא מפקא עדי הינומא בב"ד אחרינא וגביא דכתבנו לפי דברי הרא"ה דהפרכא גם אמתני' מבואר דגם במקום שא"כ דלא

פשעה כלל וכלל אפילו הכי מפסידים לה מחשש פסידא דהבעל, ובוזה אנו צריכים לחילוקו של מעכ"ת, דדוקא בההיא דמעמד ג' דהוא אינו מפסיד בידים אלא שהחשש שהעכו"ם יגבה ממנו, בזה לא מפקעינן להמלוה חיובו היכא דלא שייך איהו דאפסיד אנפשי', משא"כ בכתובה דהחשש שמא יגבה הוא שנית, בזה גרע כיון דהחשש שהוא בעצמו יפסידנו בידים וכו' עכ"ל.

תנב) בא"ד.

וז"ל, ואם הנותן עכו"ם נראה דקנה דאם ממונו של ישראל הפקיעו ע"י מעמד ג' וכו' כ"ש ממונו של עכו"ם עכ"ל. הנה בב"מ דף ע"א ע"ב בד"ה בשלמא וכו' כתבו תוס' שאם נכרי אומר לישראל זכה בחפץ זה לפלוני ישראל אמרינן בי' אין שליחות לנכרי משום שהזוכה צריך לשמש גם כשלוחו של הנותן.

וכתב רעק"א בתשובה קצ"ד וז"ל, אולם מדברי תוס' גיטין דף י"ג ע"ב ד"ה במעמד ג' נראה דחולקים על יסוד זה דהא כתבו דבנכרי כיון דזכי' ליכא, גם ע"י מעמד ג' לא קנה, ואעפ"כ ס"ל שם בפשיטות דנכרי הנותן שאמר לישראל, משמע דבוזה גם דרך זכי' קונה עכ"ל.

מיהו לעיל בתשובה קכ"ט ד"ה ומכל מקום וכו' דייק מדבריהם איפכא וז"ל, וכן נראה כוונת תוס' גיטין (כתוס' ב"מ), ואם הנותן עכו"ם וכו', דאם ממונו של ישראל וכו', למה הוצרכו לזה (כלומר להק"ו), ולא בפשוטו, דבוזה לא שייך סברתם הראשונה דלא עדיף מזכי' כיון דזוכה

בשביל ישראל, אע"כ דמ"מ לא מהני כיון
דהמזכה נכרי (כלומר ובעינן שיהי' שלוחו
של הנכרי ואין שליחות לנכרי, דלכך
הוצרכו תוס' לומר שמ"מ יש ק"ו שבודאי
הפקיעו ממונו) עכ"ל.

ועי' בק"נ אות ר'.

דף י"ד ע"א

תנג) מילתא בלא טעמא.

עיין לעיל באות תל"ד שהבאנו את דברי
הקצה"ח בסי' קכ"ו סק"ג ורנ"ג סקי"א
שלפי רש"י לעיל כאן רק במלוה הוי
מילתא בלא טעמא בגלל שאינו ברשותו
ואינו בעין והוי דבר שלא בא לעולם, אבל
בפקדון לא חשיב מילתא בלא טעמא
משום ששפיר מצינו מקומות שרבנן תיקנו
קנינים, וגם הרי לא גרע מעמד שלשתן
מסיטומתא, והבאנו שכן כתב גם התורת
גיטין בסוף הפרק בביאור דברי רש"י. ועי'
גם ברמב"ן במלחמות בריש פרק שור
שנגח דו"ה שסובר שרק מלוה הוי מילתא
בלא טעמא. ברם תוס' לעיל בדף י"א ע"ב
בד"ה כל האומר וכו', וכן הרא"ש כאן
בסי' י"ז, סוברים שגם בפקדון חשיב
מילתא בלא טעמא.

וגם מדברי הריטב"א (הנדפס מחדש
מכתב יד) לעיל בדף י"ג ע"ב בקטע
המתחיל והשתא יוצא וכו' משמע שגם
בפקדון הוי מילתא בלא טעמא שהרי
משמע שהוא סובר שהמילתא בלא טעמא
הוא מצד שהוא עושה רק אמירה בלי שום
מעשה, וזה הרי איכא גם בפקדון. ברם

לכאורה דבריו צ"ע דהא מצינו עוד
מקומות שמהני אמירה לחוד ולא אמרו שם
דהוי מילתא בלא טעמא כגון מתנת שכיב
מרע ואודיתא.

ועי' עוד במהר"ץ חיות שכתב שמה
שמפקיעין מן הנותן אין זה נקרא מילתא
בלא טעמא אלא הרי זה מועיל משום
הפקר ב"ד הפקר, ועל הפקר ב"ד הפקר לא
שייך לומר דהוי מילתא בלא טעמא, אבל
מה שהממון נעשה של המקבל הרי זה
שפיר מיקרי מילתא בלא טעמא כי הפקר
ב"ד מהני רק להפקיע אבל לא להקנות.

וגם על דבריו צ"ע כהנ"ל דמצינו עוד
מקומות שחכמים תיקנו קנין כמו במתנת
שכיב מרע וכן אודיתא ולא אמרו שם דהוי
מילתא בלא טעמא.

עוד יש להעיר על דברי המהר"ץ חיות
דגבי כותב כל נכסיו לאשתו כתב רש"י
שזה מועיל מדין הפקר ב"ד, הרי דשפיר
שייך לומר על הפקר ב"ד הפקר דהוי
מילתא בלא טעמא, דהא התם קאי המילתא
בלא טעמא על מה שהפקיעו ואמרו
שהאשה אינה קונה, דהא מה שהבנים
יורשים אינו צריך תקנה מצד חז"ל אלא
מאחר שהאשה אינה קונה אז ממילא נשאר
שהבנים קונים.

מיהו אולי המילתא בלא טעמא בכותב
כל נכסיו לאשתו לא קאי על מה שהפקיעו
קנין האשה אלא על מה שעשו אותה
אפורופוס כי זה דומה לציור של להקנות.

מיהו יש להקשות על זה דלפי תוס' כאן
למה בכותב נכסיו לאשתו צריכים תקנה
למימר שהיא נעשית אפורופוס ולמה
חשיב מילתא בלא טעמא הלא זהו באמת

מה שהוא נתכוין לעשות וכמש"כ תוס'.
וי"ל שבכל זאת צריכים תקנה כי האשה
לא נתכוונה להיות אפוטרופוס.

ברם צ"ע לפי הנ"ל דלא הי' רש"י צריך
לכתוב דמהני משום הפקר ב"ד הפקר, דהא
הטעם למה אין האשה קונה לגמרי הרי זה
כי הבעל לא נתכוין לזה וכמש"כ תוס'
ואילו להא שהיא נעשית אפוטרופוס לא
מהני הפקר בית דין וכדברי המהר"ץ חיות.
ובדעת רש"י צ"ל או שנתכוין באמת
להקנות לה לגמרי רק שלחז"ל לא הי'
נראה הדבר לשלול ירושת הבנים ולכן עשו
הפקר ב"ד שלא תקנה. א"נ שרש"י סובר
שהפקר ב"ד מהני גם להקנות או לעשות
אפוטרופוס (עי' בדבריו להלן בדף כ'
ע"א), וס"ל שהפקר ב"ד מיקרי שפיר
מילתא בלא טעמא.

(ובספר דברות משה הערה קל"ה כתב
דחשיב מילתא בלא טעמא כי האומדנא
שאינו מתכוין לתת לה הכל אינו ברור כל
כך כי רק רוב אנשים נוהגים כן.)

ובאמת לא הבנתי את כל עיקר סברת
המהר"ץ חיות, שהרי כתב שמה שהפקיעו
את הקנין לא מיקרי מילתא בלא טעמא כי
יש דין של הפקר ב"ד הפקר אבל מה
שהקנו להמקבל הרי זה שפיר מיקרי
מילתא בלא טעמא. ולא הבנתי דהא אם
הקנו להמקבל הרי חזינן ששפיר יש להם
כח זה וא"כ למה חשיב דבר זה יותר בגדר
מילתא בלא טעמא ממה שמפקיעין ממון
ע"י הדין של הפקר ב"ד הפקר. ואולי י"ל
דהיינו משום שהכח להפקיר יש להם
מהפסוק של יחרם כל רכושו כדילפינן
להלן בדף ל"ו ע"ב אבל הא דיכולים כאן

להקנות להמקבל הרי זה רק מכח שהם
יכולים לעקור דבר מהתורה בקו"ע היכא
שהדבר נראה הגון וכמו שכתבו תוס'
ביבמות דף פ"ח ע"א בד"ה מתוך וכו' (וכן
נבאר בדבריהם להלן בדף ל"ב ע"א בד"ה
מהו וכו' עיי"ש) ומש"ה הרי זה נחשב
מילתא בלא טעמא.

והנה עי' ברא"ש בסי' י"ח שכתב בשם
הרמב"ן שאם הנותן עשה שליח לא מהני
כי הוי מילתא בלא טעמא והבו דלא לוסף
עלה, אבל המקבל יכול שפיר לעשות
שליח "דלענין הפקעת הממון מן הנותן
הבו דלא לוסף עלה אבל לענין זכיית
המקבל שלוחו כמותו". ומזה הי' נראה
איפכא מהמהר"ץ חיות והיינו שהמילתא
בלא טעמא הוא ההפקעה מהנותן ולא
קבלת המקבל, וצ"ב.

והנה אם נאמר שלא מהני ע"י השליח
של הנותן א"כ לכאורה הה"נ שאין הנותן
יכול לעשות תנאי משום שמדי דלית'
בשליחות לית' בתנאי.

והנה יש אחרונים שסוברים שהיכא
שאינו יכול לעשות תנאי ליכא משום מקח
טעות כי הטעם למה מקח טעות בטל הרי
זה כי הוה כאילו עשה תנאי, והעירוני
שלפ"ז איך אמרינן בסוגיין גבי הנהו גינאי
שמעמד שלשתן בטעות הרי זה קנין
בטעות הא לפי הנ"ל ליכא במעמד שלשתן
משום מקח טעות כי כיון דלית' בשליחות
לית' בתנאי.

מיהו מה שכתבנו שמבואר גבי הנהו
גינאי שמעמד שלשתן לא מהני היכא דהוי
בטעות הרי זה תלוי באיך מבינים את
הציור שם, דאם הכוונה היא שהקנה חלק

מממונו להבעל הבית רק שהטעם למה עשה כן הרי זה משום שחשב שהוא חייב לו, א"כ הרי זה שפיר ציור של מקח טעות, אבל אם הכוונה היא שהוא נתכוין למכור להבעל הבית את החלק במעותיו שהוא מיותר ושהוא שייך באמת להבעל הבית, א"כ לפ"ז יוצא שלאחר שנודע שאינו חייב כלום אין זה גדר של מקח טעות אלא יוצא שנתכוין להקנות דבר שאינו נמצא בכלל אצלו, וזה בודאי לא הוי כלום אפילו בדבר שלא מהני תנאי.

תנד (וקנו מידו).

כתב המאירי וז"ל, וקנו מיני' ואע"פ שאין מטבע נקנה בחליפין, דוקא כשאמר אני אתן לך מנה או אלוה לך מנה או שרצה להקנות לו מעות שבביתו אבל יכול אדם לשעבד עצמו שחייב לחבירו מנה ושיהיו נכסיו משועבדים לחוב זה וקנה ואף במתנה כל שהזכיר בה שיעבוד נכסים מועיל בה קנין וכו' עכ"ל.

והפ"י בד"ה בא"ד ומשמע וכו' כתב וז"ל, משא"כ בעובדא דגינאי דהכא שלא עשו הקנין אלא לקיום המעמד שלשתן דלאו כו"ע דינא גמירי עכ"ל.

תנה (תד"ה ולא פש גבי' ולא מידי).

וז"ל, פר"ח וכן ר"ת שהיו בעלי דינין מודים או שהי' הדבר ידוע בעדות ברורה דלא פש גבי' מידי, ומשמע דמנפשי' אין נאמן לומר טעיתי במה שהודיתי אע"ג דאית לי' מיגו דאי בעי אמר חזרתי ופרעתי וכו' עכ"ל. והנה יש כמה נקודות שצריכות בירור בדברי תוס':

א. מדבריהם משמע שהא ודאי שבלי מיגו אין אפילו הו"א לומר שיהי' נאמן לומר טעיתי אלא הרי הוא זקוק להנאמנות של מיגו, וצריכים לבאר למה אינו נאמן לחזור בו מהודאת בעל דין ע"י שאומר טעיתי גם בלי הנאמנות של מיגו.

ב. לכאורה הטעם למה לא מהני המיגו הרי זה כי חשיב מיגו במקום עדים כי אנן סהדי שלא הי' מודה אם לא שדייק היטב בחשבנותיו וידע שלא טעה וכמו שנביא בהאות הבאה. ומעתה לפ"ז צריכים לברר אם הך אנן סהדי אית' רק היכא שהודה בפני שלשתן וגם הי' קנין, או האם סגי גם בלא קנין, ואולי בעינן לכה"פ שיהי' במעמד שלשתן לפני עדים, ואולי אמרינן כן גם בכל הודאת בעל דין ואפילו שלא בפני עדים.

ג. הנה חזינן שתוס' נוקטים שהי' יכול לומר כאן פרעתי ולא אמרינן שלא יפרענו אלא בעדים, ברם יש לעיין דאולי היכא שהודה במעמד שלשתן ועשה קנין הרי זה כמלוה בפני עדים שלא יפרענו אלא בעדים.

ד. יש לפקפק בהמיגו שכתבו תוס', דהנה עכשיו שהוא אומר טעיתי הרי הוא מפסיד את שאר הגינאי כי מעתה הם יצטרכו להחזיר להבעל הבית אבל אם הי' אומר פרעתי להבעה"ב אז הי' מפסיד את הבעל הבית, וא"כ צריך בירור אם אומרים מיגו מגברא לגברא.

ה. ועוד יש לפקפק בהמיגו שכתבו תוס'

כי כשהוא אומר טעיתי אין שאר הגינאי מכירים בשקרו אבל אם הי' אומר פרעתי הבעה"ב הי' שפיר מכיר בשקרו וא"כ הרי זה בגדר מיגו דהעזה. ולהלן כאן נאריך בהנקודות הנ"ל.

תנו) למה לא מהני המיגו.

ע"י ברא"ש שכתב וז"ל, ומתוך דבריהם (של הר"ח והרי"ף ור"ת) משמע דמנפשי' לא מהימן לומר טעיתי במה שהודיתי אע"ג דאית לי' מיגו דאי בעי אמר פרעתי אח"כ משום דאין דרך בני אדם להודות עד שיכוין חשבונו יפה עכ"ל. וכתב הק"נ באות ת' וז"ל, ואנן סהדי שלא טעה והוה כמיגו במקום עדים עכ"ל. וע"י גם ברמב"ן ובר"ן שכתבו דהוי כמיגו במקום עדים. והרשב"א כתב להדיא את הסברו של הק"נ דאיכא אנן סהדי שלא טעה. ולפ"ז דנו הפוסקים לומר שבציור שאין אנן סהדי שדייק בחשבונותיו היטב, שפיר מהני מיגו. מיהו המרדכי בריש חזקת הבתים כתב טעם אחר, והיינו דכיון שהודאת בעל דין כמאה עדים דמי א"כ זה גופא סגי לגרום שיחשב מיגו במקום עדים, כי המיגו הוא כנגד הודאתו הראשונה, וסגי בזה גם בלי להוסיף שיש אנן סהדי שלא טעה, דסגי בזה שהודאתו הראשונה היא עדות שלא טעה, וז"ל שם בסי' תקכ"ד, אבל בלא עדות לא מהימנין לי' לומר טעיתי במיגו דאי בעי אמר פרעתי אח"כ וכו', דשאני התם דהוה דטעה בעל דין, וכיון דהודה מעיקרא הו"ל הודאת בעל דין כק' עדים, ואילו יש עדים שמעידים עליו שלא טעה ויודעים שהוא חייב להם, והוא אומר העדים משקרים כי לא הייתי חייב, לא

מהימנין לי' לומר העדים טעו במיגו דאי בעי אמר העדים אומרים אמת אבל אח"כ פרעתי, מ"ט מיגו במקום עדים לא אמרינן, השתא נמי דהודאת פיו כמאה עדים דמי מיגו במקום הודאת פיו לא אמרינן עכ"ל. והקו"ש על גיטין באות י"ב כתב כדבריו מסברת עצמו עיי"ש. ולפ"ז יוצא שמיגו לא יועיל בשום ציור ואפילו היכא שליכא אנן סהדי שבדק בחשבונותיו יפה. ומן התימה על המהרי"ק בשורש ס"ה שהביא את דברי המרדכי כלשונו ובכל זאת כתב שרק היכא שעביד דדייק יפה לא מהני מיגו ולא כתב שזה אינו עולה יפה עם דברי המרדכי.

מיהו ע"י בהגהות אמרי ברוך על חו"מ סי' פ"א על דברי הש"ך בסק"ס שרצה להשוות שני הדרכים יחד, והיינו שאם היינו אומרים שעבידי דטעו אז הי' שפיר נאמן לעקור את ההודאת בעל דין אע"פ שכמאה עדים דמי ורק מאחר שלא עבידי דטעו שייך לומר שהמיגו הוא מיגו במקום עדים מצד שהודאת בעל דין כמאה עדים דמי וז"ל, לפ"ד הד"מ בת' שבמרדכי דין תקכ"ד הא דאינו נאמן לומר טעיתי במיגו דלהד"מ אינו מטעם דטעות טענה גרוע הוא ואנן סהדי דמשקר, אלא משום דכל הודאת בע"ד כעדים, וכשם שאין בעל דין נאמן לומר שעדים שהעידו טעו אף היכא שיש לו מיגו, כך אינו נאמן על הודאת עצמו שהי' בטעות אף דאית לו מיגו, דהוי מיגו במקום עדים, אמנם כל זה הוא משום דמחזקינן בסתמא שאין דרך בני אדם לטעות בהודאתם, אבל אם הי' מקום לומר שדרכי בני אדם להודות בטעות לא הי' שייך לבטל המיגו דהוי

כמיגו במקום עדים, דהא העדים עצמם הוו ג"כ נאמנים ואפילו בלא מיגו לומר טעינו בדבר שדרכו לטעות כמבואר בהלכות עדות ומקורו בר"ן רפ"ק דר"ה יעו"ש, ולפ"ז י"ל דהר"ף הכריח דטעות לאו טענה הוא דאל"כ בכל השטרות נמי לטעון טעות, וכיון דלאו טענה הוי, כל סתם הודאת בעל דין כמאה עדים בדבר שאין דרכי בני אדם לטעות, ממילא קם הדין שאף מיגו אינו מועיל לבטל הודאתו שהוא כעדים, דמיגו נגד עדים לא מהני עכ"ל.

ברם לפי דבריו צ"ע למה הוצרך הרשב"א לומר דאיכא אנן סהדי שאינו טועה, הלא סגי בזה שאין הדרך לטעות, דזה מספיק כדי לפעול שהודאתו מיקרי בגדר עדות ושממילא המיגו הוי מיגו במקום עדים, דרק היכא שדרכו לטעות אפשר לסתור את עדותו ולומר שטעה וכגון אחד אומר ב' בחודש ואחד אומר בג' בחודש, ומדברי הרשב"א חזינן דאזיל שאם לא הי' ממש בגדר אנן סהדי שאינו טועה אז הי' המיגו שפיר מועיל, ולכאורה צ"ע למה הלא הוי מיגו במקום עדים מצד שהודאת בעל דין חשיב עדות, וא"כ חזינן מדברי הרשב"א דלא ס"ל כן אלא ס"ל דחשיב מיגו במקום עדים דוקא בגלל שיש אנן סהדי שאינו טועה.

וכדברי הרשב"א חזינן גם מדברי הריטב"א כאן, דעי' בריטב"א שכתב דכיון ש"זימנין דטעו אינשי בחושבנייהו" אין זה מיקרי מיגו במקום עדים, הרי שכיון שיתכן שטעו א"כ סגי בזה כדי לפעול דלא חשיב מיגו במקום עדים ושאיין הודאתו בגדר

עדים, ורק אם נקטינן שאף פעם אין אדם מודה בטעות, רק אז אמרינן דחשיב מיגו במקום עדים. וגם על דבריו צ"ע כי לכאורה דברי המרדכי צודקים דצריך להחשב מיגו במקום עדים מחמת עצם העובדא שהודאת בעל דין כמאה עדים דמי.

וצ"ל דפליגי במה נאמר בהך דין של הודאת בעל דין כק' עדים דמי, דהמרדכי סובר שהכוונה היא שכל מה שבעל דין אומר לחובתו ובכוונה לחייב את עצמו יש לזה נאמנות כמו ב' עדים אשר לפ"ז יוצא שגם היכא שאין אנן סהדי נפרד שאינו טועה, אלא שפיר קורה לפעמים שטועים, בכל זאת לא מהני טענת טעיתי, כי סוף סוף הרי זה נגד עדים, אבל יתר הראשונים סוברים שרק היכא שיש על דבריו תורת הודאה אמרינן שהוא נאמן, ומש"ה אם נוכל לבטל מדבריו את התורת "הודאה" ולחדש שמה שאמר לא הי' בגדר הודאה א"כ שוב לא תהי' לו נאמנות, ואין זה מיקרי שאומרים היפך מהנאמנות של הודאת בעל דין כי אדרבה הרי אנו קובעים שאינו בגדר הודאה אשר ממילא ליכא נאמנות, וכן הוא היכא שהוא אומר טעיתי, דהא הוא אומר שמה שאמר בתחילה לא הי' בגדר מעשה הודאה אלא טעות, ויש לו מיגו להיות נאמן על זה, ומש"ה מעיקרא ליכא כאן נאמנות מצד התורה על דבריו, ומש"ה כדי לבטל את המיגו צריכים דוקא להא שיש אנן סהדי שבדק יפה.

והנה מה שכתבנו שהגזירת הכתוב של נאמנות חלה רק על מה שנקרא בשם הודאה ומש"ה הרי הוא יכול לומר שטעה

ושלא היתה בגדר הודאה אין זה ברור, דעי' בקצה"ח בסי' מ"ו סק"י שכתב שגם היכא שעדי השטר אומרים שזייפו חתימתן קאי על זה הדין של כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד, ואע"פ שלפי דבריהם לא היתה כאן שום עדות כלל, אבל מ"מ מכיון שבעינינו יש כאן שטר שנחקרה בב"ד הרי זה מיקרי שהיתה כאן עדות והרי הם בגדר חוזרים ומגידיים, וא"כ לפ"ז הה"נ הכא אע"פ שלפי דבריו מעולם לא הודה אבל בכל זאת מכיון שבעינינו יש כאן הודאת בעל דין הרי זה נקרא שהוא אומר נגד עדים.

תנז) טעיתי מיגו דפרעתי.

הנה כבר הבאנו שתוס' כתבו שלאחר שהודה אינו יכול לומר שטעה במיגו שהי' יכול לומר פרעתי, והבאנו מהרשב"א דהיינו משום דהוי כנגד אנן סהדי, ומשמע שהיכא דליכא אנן סהדי יצטרך מיהא מיגו ובלי מיגו אינו נאמן, וכ"כ הש"ך בסי' פ"א סק"ס קרוב לסופו שכן משמע בכל הראשונים, אלא שהביא שהמהרי"ק בשורש ס"ה כתב שלא בעינן מיגו (וגם בתחילת הס"ק הביא את דבריו), וז"ל הש"ך, אבל היכא דלית לי' מיגו דפרעתי (ואיירי כשאין אנן סהדי שדייק יפה) כגון בהודה בפני עדים והוא עדיין תוך זמנו, או כגון שלא זזה יד העדים ממנו וכה"ג, פשיטא דאינו יכול לטעון טעיתי, ודלא כהמהרי"ק שורש ס"ה, וכדמוכח להדיא בדברי הר"ן והרא"ש ובעל התרומות ושאר פוסקים, ואע"ג דלעיל ס"ק נ"ה העליתי דבהודה מעצמו לפני ב"ד יכול לחזור בו ולומר טעיתי אף לפני ב"ד אע"ג דלית לי'

מיגו, שאני התם כיון דהודה מעצמו והוא כמשיב אבידה אמרינן הפה שאסר הפה שהתיר, ונראה דבהודה לפני עדים ולית לי' מיגו אפילו הודה מעצמו אינו יכול לטעון כיון שאמר המלוה אתם עדי ושתק לזה וכמש"כ לעיל סעיף ט"ו סקמ"א, דלענין אתם עדי אין חילוק בין אמר לזה, או מלוה ושתק לזה אף שהודה מעצמו לענין משטה או השבעה, וא"כ ה"ה לענין טעיתי, ועדיף מהודה מעצמו לפני ב"ד דכיון דאמר אתם עדי מסתמא מידק דייק (פי' והפה שאסר לא מהני נגד אנן סהדי), ועוד די"ל דכי אמר אתם עדי היינו טענו וכמש"כ המרדכי פרק זה בורר עכ"ל. ועי' בחידושי הכתב סופר בסוגיין בד"ה וכתב הרשב"א וכו' שדייק מלשון הר"ן דהיכא שאין אנן סהדי שדייק יפה הרי הוא נאמן לומר טעיתי אפילו בלא מיגו וכהמהרי"ק, אבל שהרשב"א כתב להדיא דוקא משום מיגו.

ויש לעיין בסברת הדבר, למה היכא שאינו כנגד אנן סהדי אפשר לו לחזור רק אם יש לו מיגו ולא סגי באומר טעיתי, הלא אינו אומר נגד אנן סהדי, וגם מצד הכח של הודאת בעל דין כבר הסברנו שהרשב"א סובר שלעולם נגד כח זה הרי הוא שפיר יכול לומר טעיתי כי יוצא שלא היתה כאן שום הודאה, וא"כ למה אי אפשר לו לטעון כן גם בלא מיגו, ונהי שאין לו שום נאמנות מצד קרא דכי הוא זה לחזור ולפטור את עצמו כי הנאמנות של בעל דין היא רק לחייב את עצמו אבל לא לפטור את עצמו, אבל אעפ"כ אכתי יש סברא לומר שהוא יכול לעקור ולהכחיש את מה שאמר.

ויש לומר דפליגי באמת הדעות הנ"ל בסברא זו, דהמהרי"ק סובר שגם בלי מיגו יש לו כח לסתור ולעקור את מה שאמר, ואילו הראשונים שכתבו שהוא נאמן רק עם מיגו סוברים שאין לו נאמנות לפטור את עצמו ה"ה שאין לו נאמנות וכח לעקור את מה שחייב את עצמו ולכן צריכים מיגו.

מיהו צ"ע דאם יש כח לעקור א"כ למה צריכים את האמתלא של טעיתי, הלא גם אם אינו אומר שטעה אלא ששיקר יהי לכה"פ בגדר נאמנות נגד נאמנות ושוב לא נוכל להוציא ממנו על פי הודאתו, ואי משום שבלי אמתלא אינו נאמן לעשות את עצמו רשע ולומר ששיקר, הלא כשהוא אומר כן בדרך תשובה לא אמרין שאין אדם משים עצמו רשע כמש"כ התוס' הרא"ש בכתובות דף י"ט ע"א (וע"ע בנוגע לדרך תשובה בתוס' בב"מ דף ג' ע"ב בסד"ה מה אם ירצה, ובפ"ת על יו"ד סי' א' בסק"ו), וצ"ע.

שוב ראיתי שכבר דנו אשלי רברבי בענין אם יכולים לעקור היכא שאין לו נאמנות על ההיפך, דהנה השב שמעתתא בשמעתא ו' פרק ח' הביא את ספיקת חכמי פרובנצ'יא אם היכא שאב אמר קידשתי את בתי (דנאמן לומר כן מהפסוק של את בתי נתתי לאיש הזה) האם הוא יכול לחזור בו ע"י נתינת אמתלא, וכתב הש"ש שזה תלוי, דהנה חזינן שהאומרת טמאה אני לך יכולה לחזור בה ע"י נתינת אמתלא, וא"כ אם נאמר שהתם הרי היא נאסרת משום שויא אנפשה חתיכה דאיסורא א"כ אין ראי' ממה שמהני שם אמתלא דה"ה שתועיל גם בהנאמנות של אב על בתו, אבל אם התם

הרי היא נאמנות מדין ע"א נאמן באיסורין א"כ לפ"ז שפיר יש להוכיח משם דמהני אמתלא גם באב על בתו. והחמדת שלמה בחידושיו על קידושין דף ס"ג, וכן בשו"ת חלק אה"ע סי' נ"ו, השיג דשאני בע"א נאמן באיסורין שיש להעד נאמנות גם על ההיפך וא"כ מש"ה הרי היא נאמנת לחזור ולומר שהיא טהורה ע"י אמתלא, אבל באב על בתו התורה האמינה אותו רק לאסור ולא להתיר וא"כ אכתי י"ל שאינו נאמן לחזור בו ולהתיר אפילו ע"י אמתלא. ברם הדברי יחזקאל בסי' כ"א אות ה' בד"ה וראיתי וכו' השיג על סברת החמדת שלמה דהא חזינן שהיכא שאמרה אשת איש אני (דנאמנת משום שויא אנפשה חתיכה דאיסורא) הרי היא יכולה לחזור בה ולעקור את דברי' הראשונים ע"י אמתלא אע"פ שאין לה כח על הצד ההפוך, וכן היכא שעשה הודאת בעל דין בממון יש אומרים שהוא נאמן לחזור בו ע"י אמתלא ולעקור את דבריו הראשונים אע"פ שאין לו נאמנות לומר את ההפוך.

ועי' בקו"ש על ב"ב באות ת"ט שביאר שבאמרה אשת איש אני הרי היא נאמנת לחזור בה ע"י אמתלא כי עכשיו הרי היא אומרת שלא היתה הודאה כלל והרי היא נאמנת מטעם ברי כיון שהדבר נוגע רק לה עיי"ש (כלומר שהיא נאמנת לעקור).

עוד יש להביא בקשר לזה, דהנה הבית יעקב בכתובות דף י"ח ע"ב כתב שאפילו אם הדין הי' שעדים יכולים לחזור ולהעיד אבל בכל זאת לא היו יכולים לעקור את עדותם הראשונה אלא הדבר הי' נשאר תרי ותרי, וכ"כ האו"ת, ברם בספרי על כתובות בחלק ב' באות ט"ו הוכחתי מדברי

בפני עדים לחוד כדאמרינן שם (ועוד דאם איירי גם בקנין א"כ יהי מוכח דס"ל להנך ראשונים שגם אחרי הודאה בפני עדים בהדי קנין יכול לומר פרעתי ואין הדין כן, כ"כ הש"ך שם).

וכתב הש"ך שמה שהוציאו הראשונים הנ"ל כן מדברי הר"ח והרי"ף אינו מוכרח, דהנה הר"ח והרי"ף העמידו את המעשה של גינאי כשהי' ידוע ומבורר שטעה וכתבו הראשונים הנ"ל דהיינו משום שאל"כ לא הי' נאמן לומר שטעה במיגו דפרעתי, וכתב הש"ך דלעולם י"ל דשפיר נאמן לומר טעיתי במיגו דפרעתי רק שבגינאי הרי הודה בקנין וא"כ י"ל שרק בכה"ג אינו נאמן לומר טעיתי כי כשעשה קנין אינו נאמן לומר פרעתי (ושוב כתב שאולי סוברים הראשונים הנ"ל דשפיר יכול לומר פרעתי גם היכא שעשה קנין ׀ולכאורה זה איירי בקנין שלא בפני עדים ולכן אין זה סותר את האמור לעיל).

וכ"כ הש"ך לדייק מדברי הרי"ף שהטעם למה לא מהני המיגו הוא משום שעשה קנין אשר בכה"ג אינו יכול לומר פרעתי כי הרי"ף כתב שאת"ל שיכול לומר טעיתי מיגו דפרעתי א"כ גם כשעשה שטר יהי' נאמן לומר טעיתי, וצ"ע מה מדמה הרי"ף הודאה לשטר הלא התם בשטר אינו נאמן לומר פרעתי, ובע"כ צ"ל שאה"נ כוונת הרי"ף היא להיכא שעשה קנין אשר בכה"ג אינו יכול לומר פרעתי כמו שהיכא שעשה שטר אינו נאמן לומר פרעתי. וכן הביא מרבינו ירוחם שכתב שנראה מדברי הרי"ף והר"ח שדוקא משום שעשה קנין אינו יכול לומר טעיתי במיגו דפרעתי. וכ"כ שנראה מתוס' בב"ב דף קע"ה שרק בגלל

הריטב"א ששפיר היתה נשאת רק עדותן השני', מיהו לכאורה דברי הבית יעקב צודקים, וצ"ע על הריטב"א באיזה כח היו יכולים לעקור את עדותן הראשונה, ברם בספרי על סנהדרין באות רפ"א דייקתי מרש"י בדרך מ"ד ע"ב שם וכן מדברי הרמב"ם והכ"מ שהבאתי שם שאפילו אם הדין הי' שאפשר לחזור ולהעיד אבל היו צריכים לתת אמתלא אבל בלא אמתלא לא היו נאמנים לומר ששיקרו, וא"כ לפ"ז י"ל שבלי הגזירת הכתוב שאינו חוזר ומגיד היו יכולים לעקור את דבריהם הראשונים ע"י נתינת אמתלא כמו שהבאנו לענין הודאת בעל דין ואומרת אשת איש אני ואב שאמר קדשתי את בתי.

תנח) מתי אינו נאמן לומר טעיתי במיגו דפרעתי.

הנה מסקנת הש"ך בס"י פ"א סק"ס היא שרק היכא שהודה בפני ב"ד, או בפני עדים וגם עשה קנין, רק בהני גווני יש אנן סהדי שדייק שפיר ולא טעה, וכן הביא מהמהרי"ק בשורש ס"ה. ומהמהר"י בן לב הביא שאפילו הבעל התרומות שסובר שהוא נאמן לומר טעיתי במיגו דפרעתי הרי הוא מודה שהיכא שהודה בפני ב"ד אינו נאמן לומר טעיתי.

ברם מתוס' כאן והר"ן והרא"ש והמרדכי והאגודה והסמ"ג שהביאו ראי' מההיא דפרק שבועת הדיינים שאינו נאמן לומר טעיתי במיגו דפרעתי הוכיח הש"ך דסבירא להו שגם בהודה בפני עדים לחוד אינו יכול לומר טעיתי דהא בשבועות שם לא משמע דאיירי בקנין אלא רק שהודה

שעשה קנין סובר הר"ח שלא מהני טעיתי במיגו דפרעתי.

וע"ע בר"ן כאן שכתב ג"כ שאינו יכול לומר טעיתי במיגו דפרעתי משום שמסתמא דייק שפיר וכתב וז"ל, ומיהו היכא דליכא סהדי דעביד חושבנא קמייהו א"נ דאודי לי' קמייהו, אע"פ שמודה שאמר במעמד שלשתן או שקנו מידו נאמן לומר טעיתי בחשבון, דדוקא היכא שאיתא סהדי הוא דאמרינן דאי לאו דקים לי' לא הוה משתעבד נפשי', אבל בדליכא עדים לא דייק, דמימר אמר אי טעינא הדרנא בי דליכא דמסהיד עלי וכ"כ הראב"ד ז"ל עכ"ל. והמהרי"ק בשורש ס"ה כתב שלפי הר"ן בשם הראב"ד רק היכא ששיעבד נפשי' בקנין וגם הוי בפני עדים אינו נאמן לומר טעיתי. (לא הבנת דתיפוק לי' משום שאינו יכול לומר פרעתי. ועי' באות תנ"ט.) ברם המהר"י בן לב בספר א' כלל י"ח סי' ק"ג כתב שהראב"ד סובר שגם באתם עדי לחוד אינו יכול לחזור ולומר טעיתי. והש"ך שם כתב שכוונת הר"ן בשם הראב"ד היא להיכא שהודה ושיעבד עצמו במעמד שלשתן וגם בפני עדים, או בפני עדים ובקנין, רק אז אינו יכול לחזור בו, וכן הביא בשם הרשב"א כאן שהביא שיש דעה שרק היכא ששיעבד עצמו במעמד שלשתן בפני עדים אינו יכול לומר טעיתי וכן הביא מבעל התרומות (מיהו לכאורה הרי זה סותר את מה שהוכיח הש"ך מראיית הר"ן משבועת הדיינים דסגי בהודה בפני עדים לחוד).

והנה כבר הבאנו שתוס' הביאו ראי' שאינו יכול לומר טעיתי במיגו דפרעתי מההיא דמס' שבועות שהיכא שהודה אינו

יכול לחזור ולומר אין לך בידי, וכתב הש"ך שם בזה"ל, וגם הראי' שהביאו תוס' וסייעתם מפרק שבועת הדיינים לפענ"ד לאו ראי' היא דאה"נ דאי טעין טעיתי נאמן אלא התם מיירי שאינו טוען כך ומפרש ואומר בהדיא לא הי' לך בידי מעולם וכדאיתא ברא"ש שם עכ"ל. מיהו עי' ברא"ש כאן שהביא את ראיית תוס' מפרק שבועת הדיינים וכתב הק"נ וז"ל, וקשה הא רבינו בפרק שבועת הדיינים סי' ח' מסיק שאמר בפירוש דבריו ואמר שאין לך בידי מעולם (כלומר ולא אמר טעיתי וא"כ אולי אה"נ הרי הוא נאמן לומר טעיתי וכמש"כ הש"ך על פי דברי הרא"ש הנ"ל בשבועת הדיינים), י"ל דיכול לתרץ דיבורו מה שאני אמרתי אין לך בידי מעולם אין אני מוחזק כפרן, אע"ג שהודיתי כבר בפני עדים ואמרתי הן, טעיתי והייתי סבור שהייתי חייב לך ואיני חייב לך כלום מעולם במיגו שלא הי' אומר אין לך בידי מעולם ואמר פרעתי, ודלא כהש"ך בסי' פ"א סק"ס שרוצה לדחות ראי' זו מפרק שבועת הדיינים, דא"כ דברי רבינו קשה דידי' אדידי' עכ"ל.

ועוד הביא הש"ך שם שהרמב"ן בספר הזכות והבעל התרומות כתבו שיכול לומר טעיתי במיגו דפרעתי, וגם הביא שהרשב"א כאן הביא מפרשים שדוקא הכא אינו יכול כי מיירי דקנו מידו אשר בכה"ג אינו יכול לומר פרעתי.

תנט) הא דמבואר מתוס' כאן שהי' יכול לומר פרעתי.

הנה ממה שדנו תוס' כאן לומר שנאמן לומר טעיתי במיגו שהי' יכול לומר פרעתי

חזינן דס"ל שהי' יכול לומר כאן פרעתי
 אע"פ שהודה במעמד שלשתן וגם קנו
 מיני'. מיהו עי' ברשב"א כאן שהביא
 מפרשים דכיון שקנו מידו וסתם קנין
 לכתיבה עומדת אינו נאמן לומר פרעתי כי
 הרי הוא צריך לפרוע בכה"ג בפני עדים.
 וגם המהר"ם שיף כאן כתב שאחרי שעשה
 קנין אינו יכול לומר פרעתי. והריב"ש בסי'
 תע"ח, הובא בש"ך סי' פ"א סק"ס, כתב
 בשם חכמי הצרפתים שאחרי הודאה בקנין
 שפיר נאמן לומר פרעתי, והש"ך שם הביא
 מהמרדכי בסוף פ"ק דכתובות בשם הרי"ף,
 ושכן משמע בטור בכמה מקומות, שאחרי
 הודאה בפני עדים ובקנין אינו יכול לומר
 פרעתי.

(תס) בענין טעיתי מיגו דפרעתי.

הנה המהרי"ט, הובא בש"ך סי' קכ"ו
 סקנ"ח, וכן המהר"ם שיף כאן, הקשו דהוי
 מיגו מגברא לגברא, דהא כשהוא אומר
 טעיתי הרי הוא מפסיד לשאר הגינאי אבל
 לא להבעה"ב כי הבעה"ב יגבה את הכסף
 משאר הגינאי, אבל אם הי' אומר פרעתי
 הי' מפסיד להבעה"ב, וא"כ אולי לא
 אמרינן מיגו מגברא לגברא כי אולי רצה
 להפסיד את הראשון אבל לא את השני,
 ונבאר קושיא זו לכל פרטיו.

הנה בסי' קכ"ו סעיף ט' איתא בזה"ל,
 אמר ראובן לשמעון במעמד שלשתן מנה
 לי בידך תנהו ללוי, ושמעון דוחה את לוי,
 ולכן רוצה לוי לחזור ולתבוע מראובן, אינו
 יכול, ויש אומרים שיכול לחזור בו כל זמן
 שלא פטר לוי את ראובן בפירוש, ומ"מ
 אפילו לפי דעה זה אינו יכול לתבוע את

ראובן תחילה כל זמן שיכול לגבות
 משמעון עכ"ל. והש"ך שם בסקל"ז הזכיר
 צד שכוונת הדעה השני' היא שראובן
 נשאר בגדר ערב, ומש"ה אין לוי יכול
 לתבוע ממנו עד שהוא תובע תחילה
 משמעון שהוא הלוה, וכתב שלפי הדרך
 הזה יצטרך לוי להשתדל לגבות משמעון
 בעל כרחו ע"י כפיית ב"ד לפני שיוכל
 לחזור על ראובן. ובסקנ"ח הביא מבעל
 העיטור שדן לומר כהצד הזה, אלא
 שהש"ך עצמו דחה צד זה וכתב שכוונת
 הרא"ש שסובר שלוי יכול לחזור על ראובן
 אינה שראובן נשאר רק בגדר ערב, אלא
 בודאי ראובן נשאר בעל דינו ממש של לוי,
 ואם לוי אינו יכול לגבות משמעון בקלות
 הרי הוא בודאי יכול לחזור על ראובן,
 ואינו חייב להשתדל לגבות משמעון ע"י
 כפיית ב"ד.

והנה המהרי"ט הובא בש"ך שם ביאר
 שקושייתו הנ"ל קשה רק לפי הדעה השני'
 הנ"ל שלוי יכול עוד לתבוע מראובן, דלכן
 אם שמעון אומר טעיתי הרי זה נקרא
 שהוא מפסיד את ראובן כי מעתה לוי
 יחזור ויתבע את ראובן, אבל לפי הדעה
 הראשונה אין זה נקרא שבטענת טעיתי הרי
 הוא מפסיד את ראובן כי בין כך ובין כך
 לוי לא יוכל לחזור על ראובן. ושוב רצה
 לתרץ שאולי גם בטענת פרעתי הרי זה
 נקרא שהוא מפסיד את ראובן ולא את לוי
 כי גם אחרי שיטעון פרעתי אכתי יוכל לוי
 לתבוע מראובן, אלא שכתב שזה אינו כי
 אפילו לפי הדעה השני' שראובן נשאר
 בגדר ערב לא יוכל לוי לתבוע מראובן
 אחרי ששמעון טוען פרעתי וכמו כל היכא
 שהלוה טוען פרעתי שאין המלוה יכול

לתבוע מן הערב אלא הרי הוא צריך להוכיח שלא נפרע. ברם הש"ך שם השיג על זה על פי שיטתו הנ"ל שבאמת אינו רק בגדר ערב, אלא ראובן נשאר בעל דינו ממש של לוי, רק ששורת הדין נותן שלא יתבע לוי מראובן אם יכול הוא לתבוע משמעון, ומכיון שראובן נשאר בעל דינו של לוי לכן שפיר יוכל לוי לתבוע מראובן אחרי ששמעון טוען פרעתי, וא"כ שפיר אפשר ליישב את הקושיא הנ"ל דגם ע"י טענת פרעתי הרי שמעון מפסיד לראובן ולא ללוי.

ובענין מה שנקט המהרי"ט שלא אמרינן מיגו מגברא לגברא כתב שם הש"ך להוכיח מגמרא בקידושין דשפיר אמרינן מיגו מגברא לגברא עיי"ש.

תסא) בא"ד.

ע"י בדבריהם שכתבו וז"ל, פר"ח וכן ר"ת שהיו בעלי דינין מודים לו עכ"ל. ולא פירשו תוס' להדיא בדבריהם מי הודה, האם הבעל הבית שהוא המקבל, או האם שאר הגינאי.

והפ"י כתב וז"ל, נראה שדקדקו לכתוב שהיו בעלי דינים מודים, הודאת הנותן וגם הודאת המקבל, דבהודאת הנותן לחוד לא מיפטר הלוח או הנפקד ממקבל, אפילו אם הוא מקבל מתנה, דלאו כל כמיני' דנותן להפסיד למקבל לאחר שנגמר המעמד שלשתן, דכיון דקנה ברשותי' קיימי, וכן בהודאת מקבל לחוד לא מהני לחזור על הנותן, אפילו אם נותן נתן למקבל בתורת פריעת חוב לאו כל כמיני' וכו' כל זה מבואר בלשון הרא"ש ז"ל עיי"ש, לכך כתבו תוס' שכולם מודים או שיש עדים

שטעו, אבל קשה דא"כ אמאי אתי לדינא קמי' דרב נחמן, ועי' בסמוך עכ"ל. והנה מה שכתב שכדבריו מבואר ברא"ש שאין הודאת הנותן פוטרת את הלוח מהמקבל, אין זה בדקדוק, כי ברא"ש מבואר שיש חילוק בדבר וז"ל, ואם הנותן מודה שטעה בחשבון והמקבל אינו יודע אם טעה אם לאו, אם חוב הוא, אם יש לו נכסים לנותן שיכול המקבל ליפרע ממנו נאמן לומר שטעה ויחזור המקבל ויגבה חובו מן הנותן, ואם אין לו נכסים לאו כל כמיני' לחוב למקבל בהודאתו כדאמרינן בפ"ב דכתובות וכו' עכ"ל, הרי שהרא"ש סובר דהוי שפיר בגדר בעל דין שיכול להודות, רק שאם אין לו שאר נכסים אז לא מהניא הודאתו משום דהוי בגדר חב לאחריני, ודלא כמשמעות דברי הפ"י שאינו נחשב בכלל בגדר בע"ד להודות ואפילו אם יש לו עוד נכסים.

וכמשמעות דברי הפ"י מבואר בהדעה השני' שהביא הר"ן וז"ל, אבל היכא דאודי לי' גינאה חברי', לדברי מי שאמר במעמד שלשתן יכול למחול, כי מודה לי' נמי דלא מחייב לי' ולא מידי מהימן, מסוגיא דשנים אוחזין בטלית דאמרינן ש"מ איתא לדשמואל, דשמעינן מינה דכל היכא דיכול למחול מהימן נמי למימר דפרוע הוא, אבל לדברי מי שאומר דאינו יכול למחול כי אמר נמי דלא פש גבי' ולא מידי לא מהימן וכו' עכ"ל. וגם ברשב"א מבואר שבכל האופנים אין הגנאה הנותן נאמן משום דכבר אינו בגדר בעל דין ולכן אינו דומה להיא דשטר אמנה בכתובות שהביא הרא"ש.

ולכאורה יש לתלות את השאלה הנ"ל

הגננא הזה חייב לו. וצ"ל שהם מעמידים דאיירי כשהודה הנותן וס"ל דמהני מחילה ולכן שפיר יכול להודות וצ"ע.

תסב) דברי הרא"ש כאן.

ע"י ברא"ש כאן דמבואר דס"ל שאע"פ שהודאת בעל דין במקום שחב לאחרני לא מהני אבל בכל זאת היכא שהאחרים מודים לההודאת בעל דין הרי זה שפיר מהני. ובספרי על כתובות בחלק ב' באות נ"ז דנתי על זה עיי"ש.

תסג) הולך מנה לפלוני שאני חייב לו אמר רב חייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר.

א. שיטת הרי"ף.

הנה שיטת הרי"ף לעיל בדף י"א ע"ב היא שאפילו לפי רבנן שסוברים שזכי' מהני בגט שחרור, ושתן הוא כזכי, אבל הרי זה רק לענין שאין האדון יכול לחזור בו אבל גיטא לא הוי עד דמטא ליד העבד. וכתב הרי"ף שמצינו כעין זה בדברי רב כאן שאמר שחייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר. וחזינן שהבין הרי"ף שמזה שרב סובר שהשולח חייב באחריותו מוכח שהמקבל לא קנה, רק שבכל זאת אין המשלח יכול לחזור בו, והא דאין המקבל קונה הרי זה דין עצמי ולא תוצאה מהא דחייב באחריותו ולכן גם בשחרור אמרינן שאין העבד קונה אע"פ שהתם לא שייך הענין של אחריות המשלח. וכשיטת הרי"ף כתב רש"י בדף ט' ע"ב (קודם שחזר בו רש"י בדבריו בדף י"ג ע"א), וכבר תמהו

בהשיטות שהבאנו באות ת"ס בענין מה דינו של הנותן לאחר שעשה מעמד שלשתן, דכבר הבאנו שיש אומרים שהוא מיקרי רק בגדר ערב וכבר אינו בגדר עיקר החייב, ולפ"ז נראה שאינו בעל דבר להודות שהלוה אינו חייב להמקבל כמו שכל ערב אינו בעל דבר לעשות הודאה כזו, ולכל היותר הרי הוא רק בגדר ע"א וכמו שהמשיך הרי"ן לבאר (וכל שכן שהכי הוא לפי הדעה שהבאתי שם מהשו"ע שהמקבל אינו יכול לחזור על נותן כלל), אבל לפי הש"ך שמסיק שלעולם אכתי שפיר מיקרי בגדר עיקר החייב כמו קודם, רק שמן הראוי לפרוע מן האמצעי קודם, א"כ הרי הנותן שפיר בגדר בעל דין לענין להודות ולחייב את עצמו ולומר שאי אפשר לגבות משמעון אלא שהוא עצמו ממשיך להיות חייב.

ומה שכתב הפ"י שלא סגי בהודאת המקבל לענין לחוב להנותן, ע"י בר"ן שדן בזה וכתב וז"ל, וכי מודה לי' מארי ארעא שהוא נפטר ממנו כדאמרינן, מארי ארעא אינו גובה מגננא חברי', שכיון שהעמיד אידך גנאה אצלו נפטר לדעת הרי"ף, שכך כתב בפרק המקבל, אבל דעת רבינו האי גאון ז"ל ור"ת אינו כן שהם סוברים שהממחה אצל אחר אינו נפטר ממי שהי' חייב לו אא"כ פטרו בפירוש, ולפי דבריהם אע"פ שמארי ארעא מעיד שלא פש גבי' ולא מידי מארי ארעא חוזר וגובה מגננא וגננא גובה נמי מאידך גננא חברי' וכו' עכ"ל. ברם לפי הדעה הראשונה שהבעה"ב ע"י הודאתו אינו יכול לגבות מהנותן א"כ צ"ע מה היתה התביעה דהא הנותן בין כך ובין כך פטור והרי הבעל הבית הודה שאין

תוס' שם על רש"י דהא כיון דהוי זכות א"כ פשיטא דזוכה לאלתר ולמה כתב רש"י שאינו גט עד שיגיע לידו. וגם הרמב"ם בפ"ו מהל' עבדים כתב כהרי"ף שבאמר תנו גט שחרור זה לעבדי לא יתנו לאחר מיתה כי אע"פ דהוי זכות אבל בכל זאת לא קנה עד שמגיע לידו, אבל בזכו סובר הרמב"ם ששפיר יתנו לאחר מיתה ולא בעינן שיבוא ליד העבד, וכבר הבאנו באות רע"ג שכן כתבו גם בדעת הרי"ף.

ובביאור שיטת הרי"ף איך יכול להיות דבר כזה שהמקבל לא קנה אבל הנותן אינו יכול לחזור בו י"ל שני דרכים שמתאימים גם לתשלומי חוב וגם לשחרור:

ב. ביאורו של הקצה"ח בשיטת הרי"ף והרמב"ם.

ע"י בקצה"ח בסי' קכ"ה סק"ג שהביא את דברי הרשב"א בדף ס"ג שנסתפק שאולי אפילו אם הולך הוא כזכי אבל מכיון שאמר בלשון הולך הרי הוא מתכוין לומר שיוזכה בתנאי שיולך לו ויתננו בידו, וכתב הקצה"ח שלפי הצד הזה הרי הוא יכול לתת לאחר מיתה וכמו בכל תנאי דמספיק אם הוא מקיימו לאחר מיתה, וכן בגט אסור לה להנשא לכתחילה קודם שנותן מחשש שמא לא יקיים התנאי.

וע"י בקצה"ח שם שכתב שדעת היש אומרים בהשו"ע שם שהיא דעת הרמ"ה הרי היא כהצד הנ"ל, שהרי הרמ"ה כתב שאם אמר הולך מנה לפלוני שאני חייב לו והשליח רוצה לתופסו בשביל חוב שהמקבל חייב לו (להשליח) אין השליח יכול לתפוס קודם שבא ליד המקבל, וכתב הקצה"ח לבאר את דברי הרמ"ה על פי

הצד הנ"ל שכתב הרשב"א דיש כאן תנאי של על מנת שיבוא ליד המקבל דלפ"ז הרי אם יתפסנו השליח בשביל החוב שלו א"כ לא הגיע ליד המקבל ולא נתקיים התנאי. ועוד ביאר הקצה"ח שלפ"ז אתי שפיר גם דעת הרמב"ם שלא יתן לאחר מיתה, והיינו משום שאע"פ שהרשב"א סובר שאפשר לתת לאחר מיתה כמו כל תנאי שאפשר לקיימו לאחר מיתה אבל הרמב"ם סובר דכיון שחייבים שיבוא ליד העבד בשביל קיום התנאי א"כ מכיון שמוכרחים לתתו א"כ כשנותנו לאחר מיתה הרי זה נראה כגט לאחר מיתה, אבל אם אמר זכה, אז סובר הרמב"ם ששפיר מהני אפילו אם לא מסרו להעבד מחיים, כי התם לא נתכוין להטיל תנאי (ועוד הביא שם את דברי הב"ח שפי' בדעת רש"י והרמב"ם שלא יתנו לאחר מיתה משום גזירה אטו גט לאחר מיתה, אבל לא ביאר הב"ח למה גזרינן ובמה דומה לגט לאחר מיתה, דהא כיון שכבר נשתחרר מחיים מאי איכפת לן אם מוסרים אותו להעבד לאחר מיתה, ועוד דא"כ גם בזכה יהי' הדין שלא יתנו לאחר מיתה ואילו הרמב"ם כתב בפירוש שכן הוא רק בהולך או תן, אבל לפי הקצה"ח ניחא כי גזרינן רק היכא שיש צורך על פי דין לתת לאחר מיתה, דהיינו היכא שיש תנאי של על מנת שיבוא לידו וכהנ"ל).

והקשה הקצה"ח שא"כ למה חייב השליח אם הוא מחזירו להמשלח הלא ליכא עליו שום חיוב לקיים את התנאי וכל זמן שלא קיים את התנאי לא זכה המקבל וא"כ איזה עוול עשה בזה שהחזיר להמשלח. ועוד הקשה דבע"ב מבואר שלמ"ד הולך כזכי אם מת המקבל הרי

השליח נותנו ליורשי המקבל, וצ"ע למה, הלא לא נתקיים התנאי של אתי ליד המקבל. ועל זה תירץ הקצה"ח שלענין המקבל כו"ע סוברים שנתכוין לומר לו וליורשיו (ורק היכא שהתנה על מנת שתתנו לי יש מ"ד שסובר שנתכוין לומר לי ולא ליורשי).

ועכ"פ לפי הקצה"ח מבואר דברי רב כאן לפי הרי"ף, והיינו שרב סובר שהולך הוי כזכי ולכן אם בא לחזור אינו חוזר כי השליח כבר זכה ורשאי הוא לקיים את התנאי שהטיל המשלח גם בעל כרחו של המשלח, אבל אכתי חייב המשלח באחריותו כי אם הלך לאיבוד הרי איגלאי שלא נתקיים התנאי ולא זכה בו המקבל.

ברם הא ליתא, דהנה עי' בנתי"מ שם בסק"י שהביא את קושיית הקצה"ח שלפי דרכו למה אם החזיר השליח להמשלח חייב השליח הלא כיון שלא נתקיים התנאי הרי מעולם לא נעשה של המקבל וא"כ במה הזיק להמקבל, ותי' הנתי"מ שיכול המקבל לומר הריני כאילו התקבלתי כיון שהתנאי הוא לטובתו וממילא הרי זה נחשב שנתקיים התנאי ושפיר קנה המקבל, אבל הני מילי בממון אבל בגט ושחרור דהוי איסור צריכים שיגיע הגט לידו ממש. ודחה הקצה"ח במשובב נתיבות שהתנאי אינו לטובת המקבל אלא לטובת הנותן כדי שיוכל לחזור בו. ברם מעתה יוצא שביאורו אינו ממש כשיטת רב דהא רב סובר שאינו יכול לחזור בו ואילו אם הי' בגדר זכי' על תנאי וכמש"כ הקצה"ח אז הי' שפיר יכול לחזור בו כיון שהתנאי הוא לטובת הנותן וכמש"כ הקצה"ח להדיא במשובב, ומעתה

ה"ה שא"א להסביר בזה את שיטת הרי"ף כיון שהרי"ף הסתמך על דברי רב.

ג. ביאורי הגרנ"ט, הגר"ש, והברכת שמואל.

ועי' בחידושי הגרנ"ט כאן שביאר את הענין וז"ל, אכן בזה י"ל על פי מה שתי' הרמב"ן גבי הא דהקשו תוס' בקידושין ס"ג ע"א ד"ה כגון וכו' דכתב לכשאקחך הרי עצמך קנוי לך מעכשיו דמשמע דלמ"ד אדם מקנה דבר שלא בא לעולם מ"מ צריך לומר מעכשיו וקשה דלמאי בעינן שיאמר מעכשיו ועיי"ש בתוס', ותי' הרמב"ן דנפ"מ לענין חזרה שאם אמר מעכשיו אין המוכר יכול לחזור, והקשה עליו הרשב"א למה לא יוכל לחזור כיון שעדיין לא קנה והוי כמקנה לאחר ל' שיכול לחזור בתוך ל' עיי"ש, ונראה דהרמב"ן יסבור דלא דמי למקנה לאחר ל', דהתם כיון שלא נגמר דעתו להקנותו אלא על אחר ל' א"כ קודם שלשים ליכא אפילו מעשה קנין דהא לא נגמר בדעתו שיועיל מעשה הקנין אלא עד לאחר ל', אבל היכא דגמר בדעתו להקנותו עכשיו אלא שמצד אחר איכא עיכוב שאין הקנין יכול לחול משום דהוי דבר שלא בא לעולם אבל ההקנאה היא מעכשיו א"כ נהי דלא קנה את הדבר משום דהוי דבר שלא בא לעולם אבל מ"מ מעשה הקנין הוי שפיר אפילו קודם שבא לעולם ואמרינן דלא אתי דיבור ומבטל מעשה ולכן אין המוכר יכול לחזור (וצוין בהערה שכענין זה כתב האב"מ בסי' קל"ג סק"ה), ולפ"ז אתי שפיר גם הכא גבי הולך מנה שאני חייב, דהא הלוח מקנה את המעות להשליח שיקנה לכל מילי עבור המלוה, אלא שאינו

יכול לזכות עבור המלוה לגמרי משום שאינו יכול לזכות שלא מדעתו אלא מה שהוא זכות, וא"כ הוי הכא מעשה הקנין גמור, דהא מקנה אותו לגמרי, ומה שאינו יכול לזכות אין זה אלא עיכוב מצד אחר, ולפיכך במאי דזכות הוא לו קנה והוי מעשה קנין גמור ואינו יכול לחזור, ובמאי דחוב לו אינו יכול לחזור עכ"ל.

ושוב נתקשה להבין למה בעבד אין השליח יכול לזכות לגמרי, דהא הוי זכות גמור ואינו דומה למלוה דאם יזכה לגמרי יש חוב בזה שהמשלח מיפטר מאחריות. ולהלן שם בד"ה והנראה בזה ובד"ה וכן איתא וכו' ביאר שבשחרור לא מספיק בזה שהוא נעשה בגדר זוכה בשביל העבד, אלא בעינן שהאדון יתן לו כח שיוכל לזכות בשביל העבד, וכן הוא בגט אשה ובמכירה וזכיית ממון וז"ל, ויש עוד גוונא של שליחות אשר בלא כח השליחות לא הוי מעשה כלל כגון גבי מכירה שאם לא עשאו שליח למכור לא הוי מעשה המכירה כלום, וא"כ גבי מכירה או שאר בעלי ממון מצריך שימסרו לו הבעלים כח הבעלות שיהא ביכולתו למכור וליתן, ולפיכך גבי מכירה או גבי הלואה אין הלוקח או המלוה יכול לעשות שליח משום דלאו בעלים הוא, ומה שמועיל בכל מקום שליח לקנות היינו שהמוכר נותן לו כח בזה החפץ שיוכל לזכות בעבורו (וביאר כן את דברי תוס' בב"מ דף ע"א ע"ב שצריכים שיהי' שלוחו של בעל הממון) וכו', וא"כ הכא (גבי שחרור) י"ל שמקנה אותו לגמרי אלא שאינו נותן לו כח הזכ"י, וכיון דבעינן שלוחו של בעל הממון אינו יכול להשתחרר, אבל לענין חזרה שפיר מהני,

דכיון שמקנה אותו לגמרי אלא שאינו יכול להשתחרר מצד אחר הו"ל מעשה ואינו יכול לבטל דלא אתי דיבור ומבטל מעשה כדפרישית, ואתי נמי שפיר מה שפסק הרמב"ם דהיכא שאמר תן לא הוי משוחרר עד דמטא לידי' והיכא שאמר זכי יצא מיד לחירות, משום דבתן לא מסר לו כח הזכ"י לזכות עבורו ולפיכך אינו משוחרר אבל היכא שאמר זכי אמרינן שנותן לו נמי כח הזכ"י לזכות עבורו ולפיכך נעשה נמי שלוחו של בעל הממון ויצא מיד לחירות עכ"ל.

והגר"ש יהודה הכהן בסי' ג' ד"ה והנה אם נאמר וכו' כתב וז"ל, והנה אם נאמר דגם דבר שלא בא לעולם מהני מעכשיו שיחול לאחר זמן הי' אפשר לפרש שיטת רש"י והרי"ף דס"ל דשאני תן מזכי דאף דאמרינן תן כזכי אבל כיון שלא אמר זכי כוונתו שתהי' זכי' אבל לא גמורה, היינו דיוגמר המעשה מעכשיו ע"י זכי' אבל לא יחול רק כשיתנהו לידו וכו' עכ"ל. וזהו כהגדרתו של הגרנ"ט. ברם אעפ"כ בד"ה ונראה וכו' נתקשה למה לא יוכל הלוח לחזור בו וכתב וז"ל, ועל כן נראה לי די"ל דזכה מעכשיו לענין זה דהוי שלו לענין שיגבה אח"כ מהם את החוב, ואשכחן כה"ג בפדיון הבן שגובה הכהן מקרקע אף שאי אפשר שיהי' פדיון בקרקע אלא שזכה בהם למכור ושיהי' פדיון בכסף מן הקרקע (קידושין כ"ט) וכו' עכ"ל. ולא כתב כדרכו של הגרנ"ט דמיקרי שמבטל מעשה.

והברכת שמואל בסי' כ"ד ביאר שיטת הרי"ף ודברי רב כאן כן, דבגט ושחרור יש דין מיוחד שצריכים שיבואו ליד האשה והעבד ממש, וע"י שליחות מתקיים דין זה

כי יד שליח מיקרי כיד העבד והאשה, אבל בזכי' לא מיקרי ידו כידו אלא הדין של זכי' הוא רק שע"י דעת הזוכה מיקרי שיש דעת המקבל, ובקניני ממון סגי בזה, אבל בגט ושחרור לא סגי בזה וכהנ"ל ולכן ע"י זכי' (ואפילו לשון זכי' ממש) אכתי לא חל הגט והשחרור, רק שאינו יכול לחזור בו כי לזה שפיר מהני לענין לקנות שלא יוכל לחזור בו, וגם לענין תשלומי חוב נאמר שלא חשיב בגדר "פרעון" עד שיבוא ליד המלוה ולכן לא סגי בזה כדי להחשב "פרעון" ולכן חייב הלוח באחריותו, רק שבכל זאת אין הלוח יכול לחזור בו (והתם משמע מלשונו דקנה המלוה ממש, ולא רק קנין שלא יוכל הלוח לחזור בו, רק דאכתי חייב הלוח באחריותו כי לא חשיב "פרעון"), ובדעת הרמב"ם חידש שגם בזכי' נאמר דיכול להיות כידו ממש ואם אמר זכה אמרינן שרצה לעשותו כידו ממש, אבל כשאמר הולך אמרינן שרוצה לעשות רק שיהי' שלוחו שיזכה שלא יוכל לחזור בו.

ד. השגות הרא"ש והר"ן על ראיית הרי"ף מרב וביאור שיטתם.

והנה הרא"ש לעיל בסי' י"ג השיג על הרי"ף בזה"ל, ולאז רא"י היא (מרב), דהתם נמי זכה המלוה בגוף המתנה כאילו בא לידו דזכי' מטעם שליחות ולדבר שהוא זכותו נעשה שלוחו, אבל להתחייב באחריות שהוא חובת המלוה לא נעשה שלוחו עכ"ל, הרי דס"ל להרא"ש שהמלוה קונה מיד את המעות רק שהלוח חייב עוד באחריות, וצריך בירור מאיפוא נובע חיוב זה של אחריות.

והאבן האזל בפ"ד מהל' מלוה ולוה ה"ג בד"ה וחזינן וכו' כתב שאי אפשר לומר שהוא מדין שומר וז"ל, וזה אין לומר דהלוה אין עליו אלא אחריות שמירה, דאימת נעשה שומר, הא קודם שנתן המעות היו שלו ואינו נעשה שומר על המעות שלו, ואחר שנתן לשליח מתי קיבל עליו שמירה ואיזה קנין שמירה עשה בהמעות כיון שאינם בידו, ועל כרחך דנשאר עליו חיוב ההלואה ואפילו אם יאבדו מיד השליח באונס יהי' חייב לשלם, וא"כ חזינן דאפשר שיש לו מעותיו דזכו לו ומ"מ לא נפטר הלוח מחיובו עד שיגיעו לידו עכ"ל. מיהו לא כתב שם שום ביאור לזה.

ובחידושי הגרנ"ט בדף י"א (בריש סי' ע"ב) כתב שנהי שהמעות נעשים עכשיו של המלוה, אבל אם נאנסו אז איגלאי מילתא שלא הי' זכות וא"כ מעולם לא זכה בהם המלוה ולכן יוצא שהלוח חייב באחריות וז"ל, והנה הרי"ף הביא רא"י מהא דאמרינן לקמן (י"ד א') גבי הולך מנה לפלוני חייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר אלמא חזינן מהתם דאע"ג שלא קנה המלוה המעות לענין שיהא חייב באחריות מ"מ זכה לענין שאין הלוח יכול לחזור בו. והנה כל הראשונים פירשו דהתם היינו טעמא כיון שאינו יכול לקנות המעות בעבור המלוה אלא מטעם דזכות הוא לו א"כ כשאבדו המעות איגלאי מילתא שזכיותו היתה לו חוב וא"כ לא קנה כלל אותם עכ"ל.

וביאורו של הגרנ"ט בשם הראשונים מבוסס על ההנחה שאפילו אם לעת עתה הדבר הוא זכות אבל אם אח"כ איגלאי

לו תן הרי הוא כאילו קבלו העבד עכ"ל. הרי שלא כתב להדיא כהרא"ש שגם בתשלומי חוב קנה המלוה אלא אפשר לפרש כוונתו שהתם באמת המלוה לא קנה כי אם יקנה הרי הלוח יהי פטור מאחריות וזה הרי חוב להמלוה, כלומר דהתם הוי חוב להמלוה לקנות, אלא שלפ"ז צ"ב למה אין הלוח יכול לחזור בו, מיהו כבר הבאנו שבחידושי הגר"ש יהודה הכהן בסי' ג' ד"ה ונראה וכו' כתב שיש להמלוה קנין בהמעות לענין שיוכל לפרוע ממנו חובו.

תסד) ומר סבר הולך לאו כזכי.

עיין ברא"ש כאן שכתב וז"ל, וא"ת נהי דהולך לאו כזכי וכי גרע מתופס לבעל חוב דקנה אפילו בעל כרחו של לוח, כל שכן הכא דמדעת, וא"כ אמאי יכול לחזור וכו', וה"ר פרץ ז"ל תירץ דהכא מיירי כשקבע לו זמן לפרועו ובתוך הזמן שלח לו מעותיו ולא שייך הכא לומר התופס לבעל חוב כיון שהמלוה עצמו לא הי' יכול לתפוס תוך הזמן עכ"ל.

ועי' במאירי לעיל בדף י"א ע"ב שכתב וז"ל, זה שביארנו שהתופס לבעל חוב במקום שהוא חב לאחרים שלא זכה לו, דוקא בשהגיע זמן הלואה של האחר ג"כ, אע"פ שהאחר מוקדם, שאין דין קדימה במטלטלין, אבל אם לא הגיע זמנו אין זה נקרא בשבילו חב לאחרים שהרי עדיין אינו חייב לו כלום, ומכל מקום לתלמידי גדולי המפרשים ראיתי שאף בלא הגיע זמן כן, שמכל מקום משעת הלואה נתחייב לו, והביאו רא"י ממה שאמרו לענין שביעית במלוה את חברו לעשר שנים שאינה

דהוי חובה הרי זה גורם שאין אומרים זכין לאדם שלא בפניו. מיהו עיין במחנה אפרים בהל' זכי' ומתנה סי' ו' שכתב בתחילת דבריו וז"ל, ראיתי לכתוב לבאר במאי דקי"ל בכמה מקומות זכין לאדם שלא בפניו ואין חבין לאדם אלא בפניו וכתב הרב המגיד בפ"ד מהל' זכי' גבי דין המזכה במתנה ע"י אחר וז"ל, כתב הרמב"ן ז"ל מהא שמעינן דכי אמרינן זכין לאדם שלא בפניו דוקא כשנתרצה כששמע אבל אם לא נתרצה לא, ומכללל אתה לומד שכל דבר שבחובה אין חבין לו לאדם שלא בפניו אע"פ שנתרצה לו שלעולם אין חבין לאדם אלא מדעתו ובשליחותו עכ"ל. ובסוף דבריו כתב וז"ל, ועי' במהראנ"ח בח"א סי' ק"ג תוך התשובה וז"ל, וכי תימא כיון שמתחילה הי' העדות לחובה אע"פ שעתה נהפך לזכות וכו' וע"ש ודבריו צ"ע שנראים היפך דברי הרמב"ן הנזכרים לעיל בריש דברי עכ"ל, פי' כי מהמראנ"ח יוצא דשפיר מהני מה שנתהפך לזכות כדי להחשב זכות.

והנה מלשון הר"ן אולי משמע אחרת מהרא"ש, והיינו שבשטר שחרור הרי העבד קונה מיד ודלא כהרי"ף (ובדבר זה הרי הוא סובר כהרא"ש), רק שבחוב אין המלוה קונה את המנה ודלא כהרא"ש, וז"ל, ומה שכתב הרי"ף דאשכחן כה"ג כדאמרינן להלן הולך מנה לפלוני שאני חייב לו אמר רב חייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר אין ענין זה דומה לנידון זה כלל, דהתם ודאי דינא היא דלא מיפטר לוח מיני' דמלוה עד שיגיע ממון לידו דאי אמרינן מיפטר חוב הוא לו, אבל הכא כיון דזכות הוא לעבד כשנתנו להשליח ואמר

משמטת הואיל והוא תוך זמן, ואתינן עלה מטעמא דלא קרינא בי' לא יגוש, ולדבריהם הי' להם לאמרה מטעם שאין חייב לו כלום, ואין תורת השמטה במה שאין עליו חיוב, אלא ודאי חייב הוא לו, ומכיון שאף תוך זמן נקרא חייב לו, אף באחר נקרא בשבילו חב לאחרים ואין תפיסתו כלום, וכן נוטים לומר מעתה שתופס לבעל חוב במקום שאינו חב לאחרים זכה לו אף בשלא הגיע זמן ואין הבעלים יכולים להוציאם מתחת ידו, והדברים רופפים בידי עכ"ל.

וע"ף בספרי על קידושין בחלק ג' אות ע"ט סק"א ואות צ"ט, ובב"ק חלק ב' המשך פרק הגוזל סוף אות מ"ב, וב"מ פרק שנים אוחזין אות קל"ה

תסה) בענין דברי הרא"ש הנ"ל.

הנה כבר הבאנו שהרא"ש הקשה למה צריכים הולך כזכי תיפוק לי' משום שהוא תופס לבעל חוב דקני כיון שאינו חב לאחרים, ועיי"ש בתירוציו. מיהו לכאורה יש ליישב בפשיטות, והיינו שנהי שהוא יכול לתפוס אבל היכא שהלוה אמר לו הולך א"כ כוונתו היא לציית להלוה ולעשות את מה שנכלל בלשון הולך, ומש"ה שפיר צריכים להגיע לזה שהולך הוא כזכי.

מיהו באמת הנחת הרא"ש מוכחת מהגמ' לעיל בדף י"א ע"ב דהנה על המשנה של תן שטר שחרור לעבדי רצה רב הונא לומר שהטעם למה אין האדון יכול לחזור בו הרי זה משום תופס לבעל חוב ורק אח"כ הסיק ר' ירמי' שהוא משום

תן כזכי, הרי שאפילו אם תן לאו כזכי מ"מ יש לומר שנתכוין התופס לזכות בשביל העבד.

תסו) לא דכו"ע הולך כזכי דמי והכא בהא קמפלגי מר סבר לא אמרינן מיגו ומר סבר אמרינן מיגו.

ולכאורה סברת שמואל צריכה ביאור מה שייך לומר שאע"פ שהולך כזכי אבל מתוך שחייב באחריותו אם בא לחזור חזור.

והכתב סופר כאן כתב וז"ל, ונ"ל לבאר ולומר מילתא בטעמא דשמואל על פי מה שכתבו הראשונים לחלק דבחוב ופקדון הולך ותן כזכי ולא במתנה, דבחוב ופקדון שנותן מה שמחויב בודאי דעתו שיזכה לו מיד משא"כ במתנה רווחת זמן שבק לנפשי' אולי ירצה לחזור בו, וי"ל דס"ל לשמואל היכא דמחויב באחריות אינו מחויב להחזיר לו על דרך זה שיהי' עליו אחריות עד שיגיע לידו, וזה משלו הוא נותן דמיא למתנה ורווחת הזמן שביק לנפשי' שיהי' יכול לחזור בו ולא דעת' הולך כזכה, והיינו דאמר מתוך שחייב באחריותו ממילא הולך לאו כזכה דמי במתנה עכ"ל. ולפי ביאורו של הכתב סופר רק בהולך סובר שמואל שאין המלוה קונה אבל בזכה יודה שהמלוה קונה ואין הלוה יכול לחזור בו. מיהו ברמב"ן וברשב"א איתא שגם בזכה סובר שמואל שמתוך שחייב באחריותו יכול לחזור בו.

וביאר הברכת שמואל בסי' כ"ד אות ד'

ששמואל סובר שעל פי דין אין הלוח חייב לעשות סוג פרעון כזה שעדיין יהי' חייב באחריות (ודבר זה כבר הבאנו מהכתב סופר), והרי אם הדין הי' שאינו יכול לחזור בו הרי יוצא שעשה פרעון אבל עדיין חייב באחריותו, ושמואל סובר שאינו חייב לעשות פרעון כזה וכהנ"ל, ולכן ס"ל שאפילו כשאומר זכה אינו נקנה להמלוה כי הלוח לא נתכוין לתת מתנות אלא לעשות את הסוג של פרעון שהוא חייב לו והרי אינו חייב לעשות פרעון כזה שיהי' עוד מוטלת עליו אחריותו, ורב סובר שבעבד לוח לאיש מלוה נכלל שהלוח חייב גם לעשות פרעון כזה שהוא חייב עוד באחריותו וכהלשון להלן שאמר לו שפיר עבדת עבד לוח לאיש מלוה (ובברכת שמואל שם נפלה טעות דהובא שם הלשון הראשון ששפיר עבדת דלא שוית נפשך עבד לוח לאיש מלוה) דחזינן מזה שהלוח חייב לעשות פרעון על אחריותו.

והנה עי' במאירי דמבואר דס"ל שבציור זה גופא שאמר הולך וחייב באחריות סובר שמואל ג"כ שהולך כזכי וז"ל, וכן אף לדעת שמואל הואיל שהולך כזכי אין אחד משאר בעלי חוב יכולין לתפסם אע"פ שלא הגיעו ליד המלוה ואפילו הי' מוקדם עכ"ל. ברם אין הדבר מובן דא"כ למה יכול לחזור. ואולי ס"ל דהוי כמתנה על מנת שלא אחזור בו.

שו"ר בחידושי רבי שמואל כאן בסי' י"ד סק"ד שכתב כביאורו של הברכת שמואל ובסוף הס"ק ביאר על פי זה את דברי הריטב"א כאן, דעי' בריטב"א שהביא בשם רבינו נר"ו ששמואל מיישב את הברייתא דאיירי בהוחזק כפרן וס"ל שגם

במלוה מהני מה שהוחזק כפרן לפעול שאין הלוח יכול לחזור בו, ולכאורה אין הדבר מובן דבגמ' הוזכר הוחזק כפרן לפי רב שאזיל שהולך כזכי, דהקשו שפקדון אינו בגדר זכות ותירצו שאיירי בהוחזק כפרן אשר בכה"ג שפיר הוי זכות, אבל שמואל סובר שהכא לא מהני מה שסוברים בעלמא שהולך הוא כזכי דמ"מ יכול לחזור בו וא"כ מה לי בזה שהוחזק כפרן והוי זכות בשביל המלוה הלא סוף סוף שמואל אינו סובר שמהני כאן הולך כזכי. וכתוב שם לבאר וז"ל, וביאור סברתו על פי המתבאר דטעמא דשמואל הוא משום דאע"ג שא"ל זכי מ"מ אינו יכול לזכות בתורת גוביינא ופרעון חוב כיון דלית לי' זכות פרעון בכה"ג שהלוח נשאר חייב באחריותו, ולזה י"ל דבהוחזק כפרן שיש לחוש שמא יעכב המעות לגמרי מודה שמואל לרב דאית לי' למלוה זכות לקבל המעות שיהיו שלו ולא יוכל לחזור בו אף דהלוח חייב באחריותו, דבהוחזק כפרן נאמדים זכותי הפרעון באופן אחר כדי שיהי' בטוח במעותיו עכ"ל.

והנה כל המפרשים הבינו שכוונת שמואל היא שהוא יכול לחזור בו מעצם הפרעון ואינם נחשבים המעות של המלוה, וכבר כתבנו כמה ביאורים למה סובר שמואל שהדבר הוא כן. מיהו עי' ברש"י שכתב וז"ל, ואם בא לחזור ולומר החזירם לי שמא יאנסו ממך בדרך אינו חוזר עכ"ל, וא"כ לפי פירושו י"ל שבאמת גם שמואל מודה שאינו יכול לחזור בו מעצם הקנאת המעות להמלוה, רק ששמואל סובר שמעולם לא נתכוין להסכים שיהי' שליח לענין שהמעות שזוכה בשביל המלוה יהיו

בידו, אלא כיון שהלוה חייב באחריותו הרי הוא בודאי רוצה להשאיר בידו את הברירה להשאירו אצלו ולשומרו בשביל המלוה בגלל פחד אונסי הדרך.

שו"ר בשם החי' הרי"ם שכן נתכוין רש"י לפרש, ושמיושב בזה קושיית הרא"ש למה לפי שמואל הרי הוא יכול לחזור הלא תופס לבעל חוב קונה, דרש"י מתרץ שאינו רוצה לחזור מעצם הקנאת המעות להמלוה אלא הרי הוא רוצה שיהיו פקדון תחת יד דידי'. ועי' בכתב סופר.

תסז) תניא כוותי' דרב הולך מנה לפלוני פקדון שיש לו בידי וכו' ואם בא לחזור אינו חוזר.

צ"ע מה שייך לומר כאן הולך כזכי הלא הפקדון שייך גם בלא"ה להמפקיד ולא שייך כאן אלא שיפקיע את הדין שומר שלו, ומי יימר שצריכים לזה קנין.

תסח) ולימא לי' אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר.

עי' בב"ח בסי' קכ"ד אות ד', ובמחנה אפרים בהל' שאלה ופקדון סי' ו'.

תסט) אשרתא דסרבלי.

פירש"י שהי' הקפה. והערוך כתב שהי' פקדון, וכן נראית דעת תוס' בד"ה לבסוף כמש"כ המהר"ם והק"נ אות ו'. ולפ"ז שייך עבד לזה לאיש מלוה גם על חיוב שומר לפי מה שכתב רש"י בהלשון השני דקאי על בני מחוזא ולא על רב יוסף בר חמא.

וע"ע במהרש"א שר"ל שגם תוס' מעמידים בהלואה. וע"ע במהר"ם שיף.

תע) אמר לי' ניקני מינך.

פי' כדי שהם יהיו פטורים מאחריות. וצ"ע למה היו חייבים הלא הכא רב ששת עשאו שליח וקי"ל בב"ק דף ק"ד ובשו"ע חו"מ סי' קכ"א סעיף ב' ששליח שעשאו בעדים פוטר את הלוה מאחריות. ועי' בזה במאירי ובמהר"ם שיף על תוס' סד"ה לסוף, וכן בשער משפט בסי' קכ"א סק"ג.

תעא) ניקני מינך.

פירש"י וז"ל, אונסא דאורחא דאי מיתנסי מינך לא ליהדר לתובען עכ"ל. צ"ע דגם בלא קנין הדין הוא שמתנה שומר חנם להיות כשואל. ועי' במש"כ על זה הקצה"ח בסי' רצ"א סקט"ז.

מיהו אולי היו צריכים קנין רק כדי לפטור את בני מחוזא, אבל כדי לחייב גם את רב יוסף בר חמא לא היו צריכים קנין. מיהו אם רב יוסף בר חמא מתחייב אז ממילא הי' נשאר שבני מחוזא פטורים משום הדין ששומר שמסר לשומר פטור היכא שלא פשע וא"כ שוב אין צריכים קנין כדי לפטור את בני מחוזא אם איירי בפקדון.

והנה אם איירי במלוה ונגקוט כהדרך שהממון אינו נעשה של המלוה רק שבכל זאת אין הלוה יכול לחזור בו א"כ גם לפ"ז לא שייך לומר שהקנין הי' כדי לפטור את בני מחוזא מן המלוה כי באמת בני מחוזא עדיין נשארו בחיובם להמלוה, ולא שייך

לומר אלא שהקנין מחייב את רב יוסף בר חמא בחיוב תשלומי אונסין לבני מחווא. והנה יש לעיין מה הי' הדין אם רב יוסף בר חמא הי' מחזיר באמת לבני מחווא. ולפי הדרך דהוי פקדון, א"נ הלואה רק שנעשה הממון של המלוה, א"כ לכאורה הרי זה ציור של שומר שמסר לשומר היכא שאין רצונו שיהא פקדונו ביד האחר וחשיב פשיעה.

תעב) שפיר עבדת דלא שוית נפשך עבד לזה לאיש מלוה.

צ"ע מה קמ"ל בזה דלמה הו"א שהוא צריך לעשות את עצמו עבד לזה לאיש מלוה. וי"ל דקמ"ל שהותר לו לשקר עבור זה ולומר שיקבל עליו אע"פ שהי' בדעתו שלא לקבל עליו, ולא אמרינן שהוא צריך לקבל עליו כדי שלא לשקר אלא מותר לו להשתמט ע"י שקר. מיהו רש"י בביאורו להגירסא הזו לא כתב שפיר עבדת שהשתמטת כמו שכתב על הגירסא השני' אלא רש"י כתב שפיר עבדת שלא שעבדת עצמך בחנם. ומזה נראה שלא היתה כוונתו דוקא להתיחס למה ששיקר.

והנה הגירסא השני' היא שפיר עבדת עבד לזה לאיש מלוה, ופירש"י וז"ל, כלומר שפיר עבדת דאשתמטת לפי שהן לווים ועבדים לי להביאו לי באחריותן עכ"ל. ויתכן שיש כאן מחלוקת בין ב' הלשונות, דס"ל להלשון השני שאסור לו לשקר משום ריווח עצמו רק שהכא הם רצו להפטר מהחיוב שלהם ולכן שפיר מותר לו לשקר כדי שהם לא יפרקו מעל עצמם את חיובם, וצ"ע.

תעג) רש"י ד"ה באחריותו. וז"ל, באחריותו אם יאנסו מיד שליח זה עכ"ל. ומשמע מדבריו שאם פשע בהם השליח או השליח חייב ולא הוא. וצ"ע למה, הלא הכוונה בחייב באחריותו היא שאין זה נקרא שהלוה שילם.

מיהו לפי הדרך שכבר קנה המלוה, רק שהלוה חשיב שומר, א"כ י"ל שהשליח עצמו חשיב שומר חנם, ועל מה שהשליח עצמו חייב אין הלוה חייב.

תעד) רש"י ד"ה ואם בא לחזור.

וז"ל, ולומר החזירם לי שמא יאנסו ממך בדרך אינו חוזר עכ"ל. צ"ע למה הכניס רש"י בפיו סיבה למה הוא רוצה לחזור בו. ונראה שכוונת רש"י היא לומר שאפילו אם אינו רוצה להשתמש בהמעות ולהמשיך להיות לזה עליהם ולהוציאם בהוצאה אלא הוא רוצה שהשליח יחזירם כדי שהוא עצמו ישמרם תחת ידו בשביל המלוה, בכל זאת אינו יכול לחזור בו.

ויש לבאר ענין זה יותר, דהנה בהא דאמרינן הולך כזכי לכאורה נכלל רק שהשליח זוכה בשביל המלוה ונעשו המעות של המלוה, אבל העובדא שהזוכה נעשה שליח הרי זה ענין אחר, והיינו שאחרי הזכי' יש כאן מעותיו של המלוה ביד הזוכה והרי הלוה ממנה אותו שליח להולכה להמלוה כי הלוה אחראי להחזירם להמלוה, ולפ"ז נהי שאין הלוה יכול לחזור בו ממה שנעשו מעותיו של המלוה ולהמשיך להשתמש בהם, אבל אכתי הו"א שהוא יכול לחזור בו ממה שעשה את הזוכה שליח להביאם להמלוה כי דין זה

הוא הדין שלו ולא של המלוה, וקמ"ל רש"י שגם מזה אינו יכול לחזור בו, כי פעולת הזוכה אינה רק בזה שהוא זוכה בהמעות בשביל המלוה אלא הרי הוא גם נעשה שלוחו של המלוה להביאם אצלו, כי כיון שבין כך ובין כך הלוחה יהי' חייב באחריות א"כ גם זה הוי זכות בשביל המלוה שיעשה הזוכה שלוחו של המלוה כדי שהלוחה לא יוכל לעכבם אצלו אפילו בתורת שמירה.

וכבר כתבתי באות תס"ו שלפ"ז יש לומר פשוט חדש בשמואל לפי רש"י עיי"ש.

תעה) רש"י ד"ה כפרן.

וז"ל, בפקדון דאנן סהדי דניחא לי' לבעליו שיצא מתחת ידו עכ"ל. צ"ע האם כוונת רש"י היא לומר שצריכים שיהי' הוחזק כפרן דוקא בפקדון זה או האם סגי גם בכל פקדון, ואם סגי בכל פקדון למה באמת לא סגי בהוחזק כפרן בהלואות או דברים אחרים. ועי' בתוס' רי"ד שכתב להדיא בפקדון זה וצ"ע.

תעו) תד"ה ומר סבר.

וז"ל, והשתא סבור שאותו טעם שאומר שמואל שמתוך שחייב באחריותו חוזר לאו עיקר טעם הוא עכ"ל. ועי' בק"ג באות ב' שהעיר שלפי הרא"ש גם אם שמואל סובר שהולך לאו כזכי אכתי שפיר הוצרך לומר שמתוך שחייב באחריותו אם בא לחזור אינו חוזר, והיינו משום שחוץ מהולך כזכי יש עוד טעם לומר שאם בא לחזור אינו חוזר והיינו משום הדין של תופס לבעל

חוב קנה וכמו שהקשה הרא"ש, והרא"ש תי' שהכא לא שייך תופס לבעל חוב כיון שהתופס לא קיבל על עצמו אחריות וא"כ שמואל הוצרך לומר שאין התופס חייב באחריות אלא המשלח כדי להסביר למה אין כאן הדין של תופס לבעל חוב עכת"ד.

מיהו י"ל שאה"נ גם תוס' ס"ל הכי, רק שכתבו שאין זה עיקר טעמו של שמואל, כי עיקר מחלוקתו עם רב הוא מה שהוא סובר שהולך לאו כזכי, וא"כ שמואל לא ביאר את עיקר מחלוקתו עם רב, אבל לעולם אה"נ גם אם שמואל סובר שהולך לאו כזכי אכתי צריכים נמי להא שאין התופס חייב באחריותו.

מיהו לפ"ז לא אתי שפיר המשך דברי תוס' שכתבו שכה"ג אשכחן גבי הלוקח יין בין הכותים דהא התם לפי ההו"א שטעמו של רבי יהודה הוא משום שאין ברירה הרי יוצא שלא פי' רבי יהודה כלל את טעמו במה שאמר שמא יבקע הנוד כי אין צריכים לזה כלל. ברם י"ל שאה"נ דכוונת תוס' היא שמצינו כה"ג התם, ובאמת התם גם גרע מכאן, וא"כ כל שכן שהכא לק"מ. ועכ"פ הק"נ עצמו נקט שתוס' לא נתכוונו לדברי הרא"ש עיי"ש. וע"ע בזה בחת"ס.

דף י"ד ע"ב

תעז) אמר לי' אמאי תעבד הכי.

פירש"י וז"ל, שנתרצית להחזיר מיד עכ"ל. והנה מלשון רש"י לא משמע שהוא

מפרש שרצה לחייב אותו, אלא רק נתכוין לשאול אותו למה החזיר מיד בלי להשתדל להתנגד. וי"ל דהיינו משום שהבין שגם בלא"ה לא היתה התנגדותו עוזרת. מיהו א"כ למה שאל אותו, הלא אולי בגלל זה גופא לא השתדל משום שגם בלא"ה לא הי' עוזר. ועוד דכפי איך שהובא הך מעשה בהירושלמי איתא ששפיר הי' עוזר כי איתא שם שרבי יוסי בן כיפר אמר שאם הי' ר' דוסתאי עוזר לו לא היו יכולים להוציא מהם כלום (ברם גם בלא"ה יש כמה שינויים בין המעשה איך שהובא בהירושלמי לבין איך שהובא בהבבלי כאן). ונראה שכן הבינו הרשב"א והר"ן ולכן פירשו שמה ששאל אמאי תעבד הכי הכוונה היא שרצה לחייבו.

והקצה"ח בסי' קכ"ג סק"ה כתב בשם הרמ"ה שאפילו אם הולך כזכי אבל הרי זה רק בתנאי שיגיע לידו, וכתב הקצה"ח שכן סובר הרמב"ם ולכן כתב שאין העבד משוחרר עד שיגיע השחרור לידו. והקשה הקצה"ח על זה שא"כ למה פוסק הרמב"ם שאם החזיר השליח את החפץ הרי הוא חייב להמקבל באחריותו הלא לא נתקיים התנאי וא"כ מעולם לא זכה בו המקבל. ועי' לעיל באות תס"ג סק"ב מה שהבאנו בקשר לזה.

תעח) אמר לי' אמאי תעבד הכי.

עי' ברמב"ם שכתב שאם השליח החזיר הרי שניהם חייבים, דהיינו גם השליח וגם הלוה, ורצה מזה גובה ורצה מזה גובה, והראב"ד כתב שאם הלוה כפר אז גובה

המלוה מהשליח. ונקטו הפוסקים שאם העני הלוה הרי זה כמו היכא שהוא כופר, ונקטו הלח"מ והב"ח והסמ"ע שלפי הרמב"ם גם היכא שהלוה לא העני או כפר הרי המלוה יכול לגבות מן השליח אם הוא רוצה, ואילו הראב"ד סובר שבכה"ג הרי המלוה גובה רק מהלוה. והש"ך בסק"ז הקשה על הראב"ד מה היא הסברא לא לגבות מהשליח. והתומים בסק"ג ביאר משום שהשליח שהחזיר הוי עליו בגדר שומר ולא חשיב פשיעה מה שהחזיר כי הלוה מהימן להמלוה, אבל אם אין להלוה מה לשלם אז הרי זה שפיר נחשב פשיעה, ועוד דיש אומרים שבשומר שמסר לשומר חייב הראשון אם אין להשני מה לשלם, אבל הרמב"ם סובר שכיון דהוו מעות מותרין אין לו היתר למוסרם להלוה וכמו שנביא להלן בסמוך בשמו.

תעט) אי הכי שפיר קעבדת.

הנה בב"ק דף קי"ז איתא שאם אנסוהו עכו"ם והראה ממון חבירו הרי הוא פטור, אבל אם נשא ונתן ביד הרי הוא חייב כי המציל עצמו בממון חבירו חייב. ולכאורה הרי זה סותר את האמור כאן. וצ"ל דשאני הכא שבאו במיוחד כדי ליטול ממון חבירו, כ"כ הש"ך והט"ז בסי' קכ"ה, וכ"כ המאירי כאן. ברם הרי"ף שם כתב שגם כשאנסוהו על ממון חבירו הרי הוא חייב, וצ"ע כהנ"ל למה אמר כאן ששפיר קעבדת. והרמב"ן במלחמות שם (בסד"ה ועוד דברי הרי"ף ז"ל בשמעתא דישראל וכו') חילק בין הנפקד לבין אדם אחר וז"ל, והדברים עצמם נראין שיש הפרש בין נפקד לאחר, שאחר שאנסוהו להביא ממונו של פלוני,

מן השמים הוא דקנסוהו בהך אונסא שנפל עליו, ואסור להציל עצמו באותו ממון של חבירו, שאין הממון גורם עליו כלום, הלכך מכיון ששלח בו יד נעשה עליו כגזלן להתחייב באונסין, אבל הנפקד שהוא שומר לבעלים ידו כידם ורשותו כרשותם ועשייתו כעשייתם ורואים אותו כאילו הבעלים היו שם ובאו עליהם הגנבים, שבודאי היו נותנים אותו להם, שעל מנת כן הפקיד, ועל מנת כן קיבל, שיהא שומר לבעלים, ולא שיהי' בידו עושר שמור לבעלים לרעתו שהוא נהרג עליו וממונם פלט, והיינו כסא דכספא בגמ' דילן, ועובדא דר' דוסתאי ב"ר ינאי דפ"ק דגיטין דאסיקנא אי הכי שפיר קעבדת עכ"ל.

ועי' גם בתוס' שם בדף קי"ז ע"ב בד"ה ואי לאו שכתבו וז"ל, ואע"ג דאמר לעיל נשא ונתן ביד חייב אור"י דשאני שומר שלדעת כן הפקידוהו שיציל עצמו בו אם יבוא עליו אדעתא דכסא דכספא עכ"ל.

והנה מהרמב"ם בפט"ז ממלוה ולוה ה"ב משמע שאפילו אם החזיר באונס הרי השליח חייב כמש"כ הש"ך בסי' קכ"ה סק"ז. וצ"ע איך מפרש הרמב"ם את מה שאמר לו שפיר קעבדת. ועי' בזה בחת"ס כאן.

והאו"ת שם בסק"ג הסביר כך, דהגמ' כאן איירי בכלי, והשליח נעשה עליו שומר חנם, ולכן אם אנסוהו להחזיר הרי הוא פטור, אבל הרמב"ם איירי במעות מותרים, וס"ל שהוא שומר שכר עליהם כי מותר לו להשתמש בהם, וכיון שהוא שומר שכר הרי הוא חייב על גניבה, וכל דדמי לגניבה, וכגון כשהלוה הוציאם ואח"כ העני ואין

לו ממה לשלם, אבל הגמ' כאן הרי איירי בכלי, ואין לשליח רשות להשתמש בו, ומש"ה הרי הוא עליו רק שומר חנם דפטור מגניבה כיון דלא הוי פשיעה. ועוד כתב שבאמת הרמב"ם איירי אפילו כשנאנסו ממש ביד הלוה, דגם בכה"ג השליח חייב, כי מה שהותר לשומר למסור לשומר דמהימן להבעלים הרי זה רק מעות צרורים או שאר פקדון, אבל מעות מותרין דמותר להשתמש בהן אין לו למוסרם, דמי יודע מה יעשה הלוה בו, ופתאום יבוא המלוה ליטול ולא יהא בעין וכדומה, ובפרט להלוה שכבר הוציאן מעיקרא ועכשיו החזירם לו ויהי' קשה להוציא וא"כ הוי תחילתו בפשיעה וסופו באונס והאונס בא מחמת הפשיעה וחייב.

תפ) אי הכי שפיר קעבדת.

הנה המחבר בריש סי' קכ"ה הביא שאם החזיר לאונסו הרי הוא פטור. והביא הרמ"א שם על זה בשם המרדכי וההגהות אשר"י בספ"ק דגיטין שראובן שהיו לו מעות ביד שמעון ואמר ללוי לקבלם משמעון והלך לוי וקבלם, ואח"כ אמר שמעון ללוי שיחזיר לו מעותיו שקיבל בשביל ראובן כי בטעות פרעו ואם לא יחזירם יכפור לו חיוב שחייב שמעון ללוי ממקום אחר, והנה לוי אומר לראובן לא קבלתי בשבילך כדי שאפסיד את שלי ורוצה להחזירם, וראובן אומר שלא יחזירם, מאחר שכבר עשה שליחותו וזכה בשבילו, הדין עם ראובן עכ"ל, כלומר ואם החזיר לוי את המעות הרי לוי חייב. ולכאורה זה סותר את דינו של המחבר וכן את המבואר בגמ' כאן שלאונסו הרי הוא

פטור. וכתב הסמ"ע ששאני בהציוור של הרמ"א שעשה ראובן את לוי שליח אשר בכה"ג מיד כשקיבל לוי לידו הרי זה נעשה הממון של ראובן ולכן הרי הוא בגדר מציל עצמו בממון חברו.

והקשה הש"ך בסק"י שגם כשלא עשאו שליח הרי זכה בשביל המלוה (מיהו י"ל כהדרכים שעוד לא זכה אם נתגלה שנאנס). ועוד שגם אם עשאו שליח הדין נותן שיהי' פטור היכא שהי' לאונסו, וכן הקשה הט"ז ונסתמך על הגמ' כאן שר' דוסתאי ור' יוסי שלוחין היו. ועוד הקשה הט"ז שבמרדכי שהוא מקורו של הרמ"א מוכח דלא מיירי בעשאו שליח.

והש"ך תי' שבהציוור של המחבר אין זה מציל עצמו בממון חברו כי אנסו אותו על הממון של חברו גופא, אבל בציוור של הרמ"א הרי רוצה לכפור את הלואתו דידי' רק שהוא יכול להציל עצמו בממון שגבה בשביל חברו, וז"ל הש"ך, ולא דמי (דברי המחבר) למציל נפשו בממון חברו דהיינו שאין אונסו על זה הממון עצמו וכו' אבל כאן שהוא רק שומר על המעות וזה מכריחו שיחזיר לו המעות פשיטא דאונס רחמנא פטרי', ובזה אתי נמי שפיר דלא דמי למה שכתב מור"ם בסמוך, דהתם אין האונס על זה הממון שהרי אינו יכול לנגשו שיחזיר לו זה הממון עצמו שנתן לו רק שרוצה לכפור לו חובו וזה לא מיקרי אונס עכ"ל.

ועי' בנתיה"מ שהקשה על הש"ך דבסי' שפ"ח מבואר שחייב המוסר רק אם אנסו אותו להראות ממון חברו שאינו נפקד אצלו, אבל אם הוא שומר על הפקדון ובאו

לאונסו על הפקדון הרי הוא פטור כמו שמבואר בסי' רצ"ב סעיף ט' וקכ"ו סעיף כ"ב (וכבר הבאנו כן לעיל באות תע"ט מהרמב"ן ותוס' בב"ק), וא"כ כיון שגם בהציוור של הרמ"א הרי הוא בא לאנוס את הפקדון שמופקד אצלו מאי נפ"מ אם הוא מאיים עליו לקחת ממנו או אם הוא מאיים עליו לכפור חובו.

וכתב הנתיה"מ לפרש כוונת הש"ך שבציוור של המחבר האנס הי' יכול לבר לאונסו ולקחת את הפקדון ולכן אם הוא נותן מעצמו אין זה נקרא שהוא מציל עצמו בממון של ראובן, אבל בהציוור של הרמ"א לא הי' האנס יכול לקחת מעצמו.

ועוד כתב הנתיה"מ לחלק חילוק אחר, והיינו דשאני בציוורו של הרמ"א שהאמצעי הוא שליח לקבלה, דמותר להשתמש בהמעות כיון שהן מותרין ולא צרורין, ולכן הרי הוא חייב, דלא מיבעיא לפי השיטה שבכה"ג הרי הוא חייב גם באונסין, אלא אפילו לפי השיטה שהוא רק בגדר שומר שכר אבל הרי שומר שכר חייב גם על גניבת אונס היכא שהאונס הוא בהבעלים ולא בהמעות.

ועי' בדרכו של הט"ז.

תפא) הא כבריא הא בשכיב מרע.

פירש"י וז"ל, בשכיב מרע שכל זמן שלא חזר בו דבריו ככתובים וכמסורים והולך דידי' זכי הוא ויתנם ליורשי מי שנשתלחו שהרי זכה אביהן בחייו עכ"ל. והנה המהרש"א הביין שכוונת רש"י היא

שגם כאן הרי זה בגדר מתנת שכיב מרע רגילה ויכול לחזור בו, ובאמת גם בלא הולך הרי זה מועיל, רק דנקט הולך כדי לאשמעינן שאפ"ה לא מהני בבריא כי הולך לאו כזכי.

ועי' גם במרדכי בסוף פירקין בשם רבינו יואל שהבין כן את כוונת רש"י, אבל נתקשה שאם איירי באופן שלא חזר בו א"כ למה בבריא יחזיר להמשלח דהא כיון שלא חזר בו הבריא למה לא יתן ליורשי מי שנשתלחו לו. ולא הבנתי קושייתו דהא יתכן שהמשלח רוצה ליתן דוקא להמקבל ולא ליורשיו וא"כ מספיקא למה לא להמלך בו.

שו"ר במחנה אפרים בהל' זכי ומתנה סי' כ"ט בד"ה והולך במתנה וכו' שהקשה כן על רבינו יואל. ועוד מבואר במחנה אפרים שם שהסבירא לומר שיכול לחזור בו הרי זה כי כיון שהוא מצוה מחמת מיתה הרי זה כאומר שיהא כזכי רק על תנאי שלא יחזור בו.

והמחנה אפרים שם הבין שכוונת רבינו יואל היא להוכיח מרש"י שאפילו באומר זכי יכול השכיב מרע לחזור בו, והשיג עליו שלכל היותר כתב כן רש"י רק על הולך אבל לא על זכי.

ועכ"פ רבינו יואל עצמו פי' שאיירי אפילו כששפיר חזר בו, ואע"פ שמתנת שכיב מרע חוזר בו אבל הכא כיון שאמר הולך א"כ בשכיב מרע שפיר אמרינן שהולך כזכי ואינו יכול לחזור בו (ובתחילה נסתפק רבינו יואל האם אפילו היכא שאמר השכיב מרע זכי הרי הוא יכול לחזור בו או האם בכה"ג שכיב מרע אינו יכול לחזור בו, והוכיח מהנ"ל שאינו יכול

לחזור בו שהרי חזינן שאפילו אחרי אמירת הולך אינו יכול לחזור בו והיינו משום שבשכיב מרע הולך הוי כזכי).

והקרני ראם הבין גם בכוונת רש"י שהכא הוי הולך כזכי ואינו יכול לחזור בו ומה שכתב רש"י לשון של יכול לחזור בו הרי זה קאי על סתם מתנת שכיב מרע בלי לשון הולך אבל הכא שאמר הולך אינו יכול לחזור בו כי אמרינן שכוונתו היא לזכי כי אם אין כוונתו לזכי למה לו בכלל לומר לשון של הולך. מיהו לא הבנתי דא"כ גם במתנת בריא נימא שהולך כזכי כי אל"כ למה לו לומר לשון של הולך.

והנה גם הרש"ש נקט שכוונת רש"י היא שהכא בשכיב מרע אמרינן שהולך הוא כזכי, אלא שהבין שמש"כ רש"י שיכול לחזור בו הרי זה קאי על ציור זה שאמר הולך, וכתב שכן מוכח גם מרש"י להלן בדף ט"ו ע"א בד"ה ויש אומרים כרבנן. ובביאור הדבר כתב שנתכוין לומר כזכי רק לאחר מיתתו למפרע והוי כמו מעכשיו ולאחר ל'. מיהו לא הבנתי דאכתי קשה למה יכול לחזור בו הלא במעכשיו ולאחר ל' אינו יכול לחזור בו.

ועי' גם בקצה"ח בסי' קכ"ה סק"ה שהביא דברי רש"י והבין שכוונתו היא שבשכיב מרע אמרינן הולך כזכי, והביא שהרשב"א כאן ביאר טעם הדבר דכיון דדיבורא דשכיב מרע אלים דהוי ככתובין וכמסורין לכן הולך דידי' כזכי הוא. וכתב הקצה"ח שרש"י מיישב בזה את קושיית הר"ן למה קונים יורשי המקבל היכא דמית מקבל בחיי נותן הא אין קנין למת ועל זה מיישב רש"י שכבר קנה המקבל מחיים כי בשכיב מרע אמרינן שהולך הוא כזכי, אלא

שלהלן בדבריו שם דן הקצה"ח דלפי הרמ"ה (שהוא גם דעת המחבר שם) שבכה"ג אמרינן שאע"פ שאינו חוזר בו אבל אם עמד חוזר (כי איירי בכל נכסיו, א"נ במקצת נכסיו אבל במצוה מחמת מיתה) א"כ חזינן דיש על זה תורת מתנת שכיב מרע וא"כ בזה ניחא מאד לומר שכיון שדיבור זה אלים דככתובין ומסורין דמו א"כ גם הולך דידי' כזכי, אבל הריב"ש בסי' שמ"א כתב שלפי הרשב"א הנ"ל יוצא שאפילו אם עמד אינו חוזר כיון דהולך דידי' כזכי דמי, וכתב הקצה"ח שלפ"ז יוצא חידוש יותר גדול והיינו שאפילו כשנותן בתורת מתנת בריא אבל מכיון שהוא שכיב מרע ויש לו כח לתת מתנת שכיב מרע מש"ה גם כשהוא נותן בתורת מתנת בריא הרי הולך דידי' כזכי דמי.

והקצה"ח שם בסוף הס"ק הראה שהרשב"א כתב כאן בפירוש כהבנת הריב"ש שמכיון שדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו, לכן אפילו כשנתן השכיב מרע בתורת מתנת בריא, כגון מתנה במקצת ולא צוה מחמת מיתה דקי"ל שאם עמד אינו חוזר כי הוי מתנת בריא, אבל בכל זאת גם בזה אמרינן תן כזכי.

והנה הקצה"ח בתוך דבריו שם דן לומר שהטעם למה בשכיב מרע אמרינן הולך כזכי הרי זה כר"ש שזורי לעיל בדף י"ג שסובר שמסוכן הוא מבולבל ואם אמר כתבו הרי זה יתנו דה"נ לדידי' הולך הוא כזכי כי נקטינן שנתכוין לזכי רק שלא אמר כן כי הי' מבולבל, אלא שדחה דא"כ למה להלן אמרינן שת"ק שסובר הולך לאו כזכי פליג עם היש אומרים שסוברים ליורשי מי

שנשתלחו לו בהמחלוקת שבין רבי אלעזר ורבנן אם דברי שכיב מרע ככתובין ומסורין דמו או לא, הלא י"ל שלכו"ע לאו כמסורין דמו רק שטעמא דיש אומרים הוא משום דס"ל כר"ש שזורי ששכ"מ הוא מבולבל וממילא אמרינן בי' שהולך הוא כזכי ות"ק סובר כרבנן, ומזה הוכיח הקצה"ח שבע"כ צ"ל שכדי לומר אצל שכיב מרע שהולך הוא כזכי חייבים לסבור שדברי שכיב מרע ככתובין ומסורין דמו אבל אם לאו ככתובין ומסורין דמו אז נקטינן שלא נתכוין לומר זכו מדלא פירש להדיא, רק דכיון דככתובין ומסורין דמו אשר לפ"ז יוצא שדיבורו הוא אלים, והוא עצמו גם יודע כן, א"כ מש"ה מפרשינן שהולך דידי' כזכי דמי (וכדברים אלו כתב גם המחנה אפרים בפכ"ט מזכי' ומתנה עיי"ש), רק שבכל זאת אכתי צריכים לסבור כרבי שמעון שזורי כי אם לא סוברים כרבי שמעון שזורי אלא סוברים ששכיב מרע אינו מבולבל א"כ אכתי אמרינן שהולך לאו כזכי כי אם נתכוין לומר זכי הוה לי' לפרש כן. ברם לא הבנתי דא"כ אכתי קשה קושייתו, כי אכתי קשה שנימא שלכו"ע דברי שכיב מרע ככתובין ומסורין דמו רק שהיש אומרים סוברים כרבי שמעון שזורי ולכן הולך דידי' כזכי ות"ק סובר כרבנן דר"ש שזורי.

**תפב) רב פפא אמר הא והא
בבריא הא דמית
מקבל בחיי נותן הא
דמית נותן בחיי
מקבל.**

הנה הא דמית נותן בחיי מקבל מהני

הרי זה משום שמצוה לקיים דברי המת וכמו שפירש"י. ומבואר בדברי רש"י בד"ה דמית נותן וכו' שמצוה לקיים דברי המת פועל קנין. מיהו יש ראשונים שסוברים שאין זה פועל קנין וכמו שהבאנו לעיל באות תי"ט. וצ"ע לדידהו למה מהני מית נותן בחיי מקבל ושוב מת המקבל לפני הנתינה הלא המקבל מעולם לא קנה. וצ"ל שהנותן נתכוין גם לבני המקבל. מיהו צ"ע דא"כ למה לא גם כשמת המקבל בחיי נותן דגם בזה נאמר שהנותן נתכוין גם לבני המקבל.

ועי' בזה בשיעורי רבי שמואל.

תפג) רש"י ד"ה הא דליתי למקבל.

וז"ל, שכבר מת וזה לא הי' יודע נמצאת זכי' בטעות וכו' עכ"ל. עי' בקצה"ח בסי' קכ"ה סק"ה בענין למה הוצרך רש"י לטעמא דטעות תיפוק לי' משום שאין קנין למת. וכתב שרב זביד סובר כרב פפא בב"ב דף קמ"ח שבמתנת שכיב מרע תיקנו שיהי' גדר של ירושה, ומש"ה מהני אפילו על דבר שליתי' במתנת בריא וכגון הלואה (למ"ד שלא מהני מעמד שלשתן על הלואות וכן סובר רב זביד לעיל בדף י"ג), וא"כ גם אם ליתא למקבל בשעת מתן מעות הדין נותן שיועיל כשימות השכיב מרע כי המקבל יכול לקנות בקבר כמו בירושה, ומש"ה הוצרך רש"י לטעמא דמקח טעות.

תפד) תד"ה הא בשכיב מרע.

וז"ל, אור"י אע"ג דמית מקבל בחיי

נותן ולא קני אלא לאחר מיתת נותן אפ"ה קנו יורשין דדעת נותן הוא דכיון דישנו למקבל בשעת מתן מעות שיזכה המקבל אחר מיתתו או הוא או יורשיו עכ"ל. ועי' בר"ן שביאר שההוכחה של תוס' היא מהא דאמר רב זביד הא והא בשכיב מרע הא דאיתי' למקבל בשעת מתן מעות הא דליתי' למקבל בשעת מתן מעות דמבואר מזה דסגי בזה שהמקבל חי בשעת הצוואה ולא איכפת לן אם מת אח"כ, אלא שהקשה הר"ן על דבריהם דהא קי"ל בב"ב דף קל"ז שמתנת שכיב מרע חיילא רק לאחר מיתה וא"כ איך חיילא אם כבר מת המקבל הלא אין קנין למת וסיים בצ"ע. מיהו לפי המבואר בלשון תוס' כאן לק"מ דהא תוס' כתבו שנכלל בצוואתו גם שאם ימות המקבל אז יתנו ליורשיו וא"כ יש כאן צוואת שכיב מרע גם על יורשיו. שו"ר שכן כתב הב"י בסוף סי' קכ"ה. והנה הקצה"ח בסי' קכ"ה בריש סק"ה כתב שאין דברי הב"י מובנים. ואולי כוונתו היא למה שהוסיף הב"י לזה את דברי הרמ"ה עיי"ש. ועוד דדבריו אלו עדיין אינם מיישבים את הציור של נולדו לאחר מיתת הנותן שהזכירו תוס'.

והקצה"ח שם יישב שתוס' אזלי כרב פפא בב"ב דף קמ"ח שסובר שנתנו למתנת שכיב מרע גדר של ירושה דלפ"ז לא קשה איך זוכה המקבל היכא שמת קודם הנותן הלא

מתנת שכיב מרע קונה רק לאחר מיתת השכיב מרע והרי אין קנין למת, דזה אינו, כי המת שפיר יכול לירש וכמו שמצינו בכל ירושות שיש ירושה בקבר. ועי' באור שמח בפ"ט מהל' זכי' ומתנה הי"ג בד"ה

והנה מה שחידש וכו' מה שהשיג על הקצה"ח.

תפה) בא"ד.

וז"ל, ואפילו לא נולדו יורשי מקבל עד אחר מיתת נותן קנו אפילו למ"ד המזכה לעובר לא קנה וכו' עכ"ל. והקשה רעק"א בשו"ת סי' קמ"ו ד"ה עוד וכו' למה הוצרכו תוס' לצייר היכא שנולדו לאחר מיתת הנותן, הלא גם היכא שנולדו בחיי הנותן אבל אחרי הצוואה, ג"כ הרי זה נקרא הקנה לנולדים אלמלא העובדא דהוי כאומר מעכשיו. ותי' רעק"א שאין הדבר כן כי חשבינן שצוואת השכיב מרע נמשכת עד מיתתו ומש"ה הרי זה נקרא שנולדו קודם הצוואה ורק היכא שנולדו לאחר מיתת הרי זה נקרא שנולדו אחרי הצוואה. וחידש רעק"א שלפ"ז שכיב מרע יכול לצוות גם על פירות דקל אע"פ דהוי דבר שלא בא לעולם. וכן הרי הוא יכול לצוות למי שעוד לא נולד.

תפו) בא"ד.

וז"ל, דדברי שכיב מרע כשמת כמסורים למקבל משעת נתינת שכיב מרע או אמירתו עכ"ל. פי' דמאי דאמרינן בב"ב דף קל"ז שמתנת שכיב מרע אינו קונה אלא לאחר מיתה הכוונה היא שלאחר מיתה הרי היא קונה למפרע. וצ"ע דלפ"ז למה הוצרכו לומר בתחילת דבריהם שהשכיב מרע נתכוין גם להיורשים. ועי' בזה בספר טיב גיטין ובספר דברות משה הערה ק"מ.

ובעיקר דברי תוס' שמתנת שכיב מרע קונה למפרע, כן כתב הטור בריש סי' ר"נ

וכמו שביאר הקצה"ח שם את דבריו (דלא כהב"ח), והביא עוד מקורות בזה עיי"ש. ובסי' רמ"ח סק"ט הקשה מהא דאמרינן בב"ב דף קל"ז שאם נתן מתנה ואמר אחר"ך לפלוני ונתן אותו הראשון במתנת שכיב מרע אין המתנת שכיב מרע מהני כי מתנת שכיב מרע קונה רק לאחר מיתה וכבר קדם השני, ואילו לפי תוס' הרי מתנת שכיב מרע מהני למפרע ועיי"ש בתירושו.

ועי' בנתיה"מ בריש סי' ר"נ שהביא את קושיית הקצה"ח מהגמ' שם וכתב וז"ל, אישתמטתי דברי המהרי"ט בחלק חו"מ סי' ע"ד שכתב וז"ל, ליפוי כח עשאוה כמתנה מהיום ולאחר מיתה, דשיעבודו חל מהיום וזכות לאחר מיתה וכו', ומיהו כי יהיב במתנת שכיב מרע במקום אחר"ך קנה משום דאחר"ך דלאו מכחו קאתי אלא מכח הראשון, שיעבודו וזכותו קודם, ועיי"ש במהרי"ט ותבין שמכח דברי המהרי"ט נסתר מש"כ הקצה"ח, ועי' בסוף סי' קכ"ה דהעיקר דאינו זוכה למפרע רק כשאמר הולך דכזכי דמי בשכיב מרע עכ"ל.

תפז) וחכמים ואומרים יחלוקו מספקא להו.

ופירש"י שמספקא להו אם הולך כזכי וכן אם מצוה לקיים דברי המת. וצ"ע דא"כ הוה ספק ספיקא ולמה א"א להוציא מחזקת מרא קמא, ואולי לא מהני ס"ס להוציא מחמ"ק. ועיין בכתובות דף ט' ע"ב בתוס' בד"ה אי למיתב וכו' ובשב שמתתא בשמעתי א' פרק י"ט ולהלן שם בענין אם ס"ס יכול להוציא ממוחזק. ועכ"פ כאן אינו ציור של להוציא ממוחזק

כי לפי הצד שהולך כזכי א"כ המקבל הוא המוחזק כי השליח מחזיק בשבילו.

ועי' במל"מ בפ"ד ממלוה ולוה ה"ו בד"ה ולענין הלכה וכו' שהוכיח מכאן שספק ספיקא לא מהני להוציא ממון, וכתב שכן היא דעת רוב האחרונים. הרי שנוקט המל"מ שהנותן מיקרי מוחזק וצ"ע כהנ"ל דהא אינו מוחזק בתורת ודאי. והאור שמח בפ"ד מזכ"ה ה"ה דחה ראייתו כי הכא אין שני צדדים שהדבר שייך להמקבל, כי לפי הצד של מצוה לקיים דברי המת אכתי הוי של הנותן (לפי השיטות שמצוה לקיים דברי המת אינו עושה קנין).

והב"ש בסי' נ"ג סק"ג, ובסי' ס"ח סק"ז, ובסי' ע"ז סק"ז, נקט שספק ספיקא מהני להוציא ממון, וכן היא דעת המהריב"ל בשו"ת ח"ג סי' כ"א.

ועכ"פ עי' שביאר שרש"י הוכרה לפרש שמספקא להו בהולך כזכי כי אם מספקא להו רק אם מצוה לקיים דברי המת או לא הרי זה ספיקא דדינא ומה שייך לומר שודא על זה לפי רש"י שהכוונה היא כפי ראות עיני השליח. ועוד דמשמע שדברי חכמים קאי גם על הרישא דאיירי כשלא מת המשלח. אלא שהקשה שיפרש שמספקא להו רק אם הולך כזכי או לא.

והקצה"ח בסי' קכ"ה סק"ג תי' דבר זה על פי מה שביירר לעיל שם בשיטת כמה ראשונים שאפילו אם הולך כזכי אבל הרי זה רק על תנאי שיגיע ליד המקבל, אבל רשאי השליח להחזירו להנותן, דלפ"ז צ"ע איך יש מחלוקת בין ה"כאן אמרו" שסוברים ששודא עדיף, כלומר שהשליח

יכול לעשות מה שירצה, לבין היש אומרים בהברייתא שסוברים הולך כזכי, הלא גם אם סוברים הולך כזכי הרי השליח יכול לעשות מה שהוא רוצה, ולכן פירש"י דמספקא להו גם במצוה לקיים דברי המת, ועל זה קאי מה שתני שכאן אמרו שודא עדיף ויכול להחזיר להמשלח משא"כ לפי הצד שמצוה לקיים דברי המת הרי הוא צריך לתת להמקבל.

ברם צ"ע על דברי הקצה"ח דרש"י עצמו פי' כאן ששודא אינו רצון הדיין אלא איך שנראה בעיניו.

ועכ"פ עי' בתוס' לעיל בדף י"ג ע"א בד"ה והא וכו' שכתבו שרבי מאיר שסובר מצוה לקיים דברי המת הרי הוא יחידאי כי חכמים פליגי עלי', ולכאורה כוונתם היא לדברי חכמים כאן, וא"כ מוכח שהם מפרשים שחכמים מספקא להו רק אם הולך כזכי או לא, דהא אם מספקא להו גם אם מצוה לקיים דברי המת א"כ למה כתבו שחכמים פליגי עלי' דמשמע בתורת ודאי. ודוחק לומר שכוונת תוס' שם היא לרבי נתן ורבי יעקב.

תפח) רש"י ד"ה ור' נתן ור' יעקב.

וז"ל, הוסיפו על דבריו ואמרו דאפילו מת משלח לית לן בברייתא דמצוה לקיים דברי המת עכ"ל. הנה מלשונו משמע שבשכיב מרע שפיר אית לן מצוה לקיים דברי המת, ולכאורה תמוה דמה צריכים לזה הלא בשכיב מרע תיקנו שדבריו ככתובין ומסורין דמו. מיהו י"ל דהנה

מדבריו לעיל משמע שהכוונה במצוה לקיים דברי המת היא שהוא ממש זוכה, כלומר שעשו תקנה גם בבריא כמו שתיקנו בשכיב מרע, וא"כ אתי שפיר לשונו כאן כי כוונתו היא שלית לן בבריא מצוה לקיים דברי המת כלומר שתיקנו שדבריו ככתובין ומסורין דמי (לאחר שמת), אלא רק בשכיב מרע תיקנו תקנה כזו.

פרק השולח

פתיחה

בענין שליחות

(א) בענין ביטול שליחות.

ג' דרכים שי"ל בענין איך מועיל ביטול שליחות.

הנה יש ג' דרכים איך להבין את הענין של ביטול שליחות:

א', דכיון שהמשלח חוזר בו אין השליח יכול לפעול כי חסר דעת המשלח להמעשה, כלומר שבאמת אינו מבטל את מינוי השליחות, וכן אינו מפסיק את המשך השליחות, רק שגם אחרי המינוי וחלות השליחות אי אפשר לפעול בעל כרחו של המשלח אלא צריכים שירצה את המעשה.

ב', כשאדם ממנה שליח, בשעת המינוי עוד לא חל כלום ואינו נעשה אז שליח, אלא הרי הוא מתחיל להיות שליח רק בשעה שהוא מתחיל לפעול*), וכשהמשלח מבטל את השליחות הכוונה

היא שהוא חוזר בו מתחילת המינוי, והרי הוא יכול לבטל את המינוי כי אתי דיבור ומבטל דיבור, ואין זה נקרא שכבר קרה גמר המעשה כיון שהמינוי עוד לא חל.

ואם נאמר שהמינוי אינו רק על הרגע הראשון (ושוב הרי הוא ממשיך להיות שליח בדרך ממילא), אלא המינוי הוא על כל רגע ורגע, א"כ אז אפילו אם נאמר שהשם שליח חל מיד בשעת המינוי הרי הוא יכול לבטל על הדרך הנ"ל כי הרי הוא מבטל את המינוי על מכאן והלאה.

ג', דבאמת הרי הוא נעשה שליח מיד בשעת המינוי, וכן המינוי הוא רק על הרגע הראשון ושוב הרי הוא ממשיך להיות שליח בדרך ממילא, רק שע"י מעשה ביטול הרי הוא יכול להפסיק את השליחות ולהפקיעו מכאן ולהבא.

(ב) בענין הדרך הראשון הנ"ל שצריכים דעתו של המשלח לעיקר המעשה, וכן הדרך השלישי שאפשר להפסיק את השליחות מכאן ולהבא.

ובתחילה נבאר אם שייך לומר כהדרך הראשון שהשליחות בטלה משום שאין כאן דעת הבעלים על עיקר המעשה.

א. הרמב"ם והטור בענין נשתטה המשלח.

הנה דעת הרמב"ם בפ"ב מהל' גירושין (ט"ו*) היא שהיכא שעשה הבעל שליח להולכה ושוב נשתטה הבעל, מהתורה יכול השליח לתת את הגט, ורק מדרבנן הרי זה פסול, אבל הטור סובר שגם מהתורה אין השליח יכול לגרשה, וביאר האור שמח שם שהטעם של הרמב"ם הוא משום שהשליח חשיב ממש כמו המשלח, והרי הוא נחשב הבעל דבר של המעשה, ולכן לא איכפת לן אם נשתטה המשלח, אלא סגי לן בדעת השליח, אבל הטור סובר שסוף הדין של שליחות הוא רק שהמעשה נתונה של השליח נחשב המעשה של המשלח, והרי זה נחשב שהמשלח עצמו עשה את המעשה, ומש"ה לא סגי בדעת השליח אלא צריכים את הדעת של המשלח.

מיהו הקהלות יעקב כאן בסי' כ' כתב שגם אם נאמר שהמשלח נשאר הבעל דבר של המעשה יש מקום לומר שסגי בדעתו של השליח כשנשתטה המשלח, וכתב שזה תלוי

במה הוא הטעם ששוטה אינו יכול לעשות קנינים, דאם נאמר שהוא רק משום שהמעשה נעשה בלי דעת, א"כ שפיר מהני דעתו של השליח אפילו אם נאמר שאין השליח נעשה הבעל דבר של המעשה, אלא שהמהות של שליחות היא שזה נחשב שהמשלח עצמו עשה את המעשה, דגם לפ"ז ניחא דעת הרמב"ם, כי הרי זה בגדר ציור שהשוטה עושה את המעשה ביחד עם דעת, אבל אם נאמר שמה שהוא שוטה הרי זה בגדר פסול הגוף בגופו של הבעל דבר, א"כ אם נאמר שהמהות של שליחות היא שזה נחשב שהמשלח עצמו עשה את המעשה, א"כ נהי שהמעשה נעשה בדעת, אבל אכתי יוצא שלהבעל דבר של המעשה, דהיינו המשלח, יש את הפסול הגוף של שוטה. ועיי"ש בהמקורות שהביא בקשר לזה.

ברם בסי' כ"ה כתב דהיכא שחזר בו המשלח מעיקר המעשה הרי זה תלוי ביסוד הדין של שליחות, דאם השליח נחשב הבעל דבר לא איכפת לן בחזרתו של המשלח, אבל אם המשלח נשאר הבעל דבר רק שהמעשה של השליח נעשה המעשה של המשלח אז לא מספיק בדעת השליח אלא שפיר מפריע מה שנתחרט המשלח, ולכאורה הרי זה סותר את הדרך הנ"ל שכתב בסי' כ' שאפילו אם המשלח נשאר הבעל דבר בכל זאת סגי בדעת השליח.

מיהו אולי י"ל שהיכא שיש להמשלח התנגדות הרי זה גרע, דנהי שאין צריכים

ב. סברת הטור.

ובדעת הטור שסובר שבנשתטה המשלח השליחות בטילה מן התורה יש לומר כמה סברות, א', דכיון שהמשלח נשאר הבעל דבר הרי יש כאן פסול הגוף בהבעל דבר. ולפ"ז יתכן שלא איכפת לן אם המשלח אינו רוצה את החלות וכהדרך שהזכרנו שדעת היא תנאי בעשיית המעשה ודלא כתליית הדברי יחזקאל.

ב', שלעולם מודה הטור שהשליח נחשב הבעל דבר על המעשה, רק שהוא סובר שכשהמשלח משתטה פקעה השליחות. מיהו האמרי משה בסי' י"ח סק"ג השיג על דרך זה משום שאם פקעה השליחות א"כ למה אין צריכים מינוי חדש לאחר שהוא חוזר ומשתפה, ומגיטין דף כ"ג הוכיח שאין צריכים עיי"ש. ולפי הדרך הזה יש לעיין אם פקע המינוי גם ע"י שחוזר בו מרצונו.

ג', והסיק האמרי משה טעם אחר בדעת הטור, והיינו שבכלל אין שליחות על רצון המשלח אלא רק על המעשה לחוד, אבל המשלח עצמו צריך לרצות, וזה שונה ממה שנקטנו לעיל שבעצם שפיר שייך שליחות גם על רצון ודעת רק שאכתי יתכן שאם המשלח מתנגד בפועל הרי זה מקלקל, דלפי הדרך ההוא מספיק בזה שהמשלח אינו מתנגד אבל לפי הדרך הזה בעיני שירצה בפועל, וז"ל האמרי משה, ועכצ"ל דטעם הטור דנהי דהשליחות לא בטל אבל על הרצון של המשלח לא שייך דין שליחות שיהי' הרצון של השליח כרצון המשלח, ואם עשה שליח לגרש ואח"כ

שהבעל דבר ישלים את התנאי של דעת חיובית, אלא גם השליח יכול להשלים דבר זה וכמו שכתב בסי' כ', אבל אכתי צריכים שלא תהי' אצל הבעל דבר התנגדות וכמו שכתב בסי' כ"ה.

ולפ"ז יוצא שאפילו הרמב"ם שסובר שנשתטה המשלח מהני מהתורה אבל אכתי יודה הרמב"ם שהיכא שחזר בו המשלח מעיקר המעשה אין זה מועיל.

מיהו הדברי יחזקאל סי' ל"ו בסופו רצה לומר שהיכא שהמשלח חזר בו מעיקר המעשה לאחר שעשה שליח, הרי זה תלוי באמת בהמחלוקת בין הרמב"ם והטור. וגם צידד לומר כהנ"ל שהיכא שיש להבעל התנגדות גם הרמב"ם מודה.

ועוד הראה הדברי יחזקאל מרש"י לעיל בדף י' ע"א על הא דאמרינן שם והא חזרה דאורייתא וכו' שרק ביטול שליחות יכול לגרום שאין השליח יכול לתת אבל כל זמן שלא ביטל לא איכפת לן במה שאין המשלח רוצה את הגירושין.

וע"ע בתורת גיטין בסי' קמ"א סעיף ס' שסובר שאחרי שעשה שליח לא מהני מסירת מודעה.

והנה גם הרמב"ם מודה שנשתטה המשלח פסול מיהא מדרבנן וכמו שמבואר בדברי הרמב"ם שם, ברם י"ל שהיינו רק בנשתטה כי רבנן פסלו מפני שהדבר נראה ששוטה מגרש, אבל אכתי יכול להיות שגם הרמב"ם מודה שהיכא שאינו רוצה את החלות בשעת ביצוע השליחות לא פסלו כי לא חששו שמא יאמרו שאפשר לגרש בעל כרחו של הבעל.

אמר שאין רצונו בשעה זו לגרש אף שלא ביטל שליחותו בכל זאת אין יכול השליח לגרש וכו' עכ"ל.

ד', והאור גדול בסי' ט' פסקא ב' קטע המתחיל וגדולה וכו' כתב שאפילו לפי הטור אין זה מפריע אם חזר בו המשלח מעיקר רצונו, כי טעמו של הטור בנשתטה הוא משום דכל דאיהו לא מצי עביד שלוחו נמי לא מצי עביד, דחסרון זה אינו רק בשעת המינוי אלא גם אח"כ, אבל היכא שחזר בו מעיקר המעשה אין זה מפריע.

מיהו סברתו של האור גדול קשה להבין, כי ממ"נ אם יסוד הדין של שליחות הוא שהשליח נעשה הבעל דבר א"כ למה איכפת לן בזה שנשתטה המשלח ולמה צריכים שיהי' איהו מצי עביד הלא כבר עשאו שליח, ואם אין השליח נחשב כמו הבעל דבר רק שהמעשה שלו נחשב המעשה של המשלח א"כ גם אם חזר בו מעיקר המעשה הרי זה צריך להפריע.

ויש לבאר דאזיל שהמשלח נשאר הבעל דבר ומש"ה בעינן שיהי' איהו מצי עביד, רק שבכל זאת מספיק ברצון השליח כי דעת היא תנאי רק בעשיית המעשה וגם ההתנגדות של המשלח אינה מפריעה.

א"נ דלעולם השליח נחשב הבעל דבר של המעשה ומש"ה לא איכפת לן אם חזר בו המשלח, רק שבכל זאת אין החלות יכול להשתייך להמשלח היכא דאיהו גופי' לא מצי עביד, כי התנאי של איהו מצי עביד אינו רק שזה שנקרא הבעל דבר על המעשה יהי' מצי עביד, אלא צריכים גם

שהמקבל את החלות יהי' מצי עביד.

ג. מחלוקת רבי יוחנן ור"ל בקידושין דף נ"ט ע"ב היכא שעשתה שליח לקדשה ושוב חזרה בה.

והנה עיין בקידושין דף נ"ט ע"ב דפליגי רבי יוחנן ור"ל היכא שעשתה שליח לקדשה ושוב חזרה בה דרבי יוחנן אומר שהיא יכולה לחזור בה משום דאתי דיבור ומבטל דיבור, ור"ל אומר שאינה יכולה לחזור בה משום שלא אתי דיבור ומבטל דיבור. ושוב דחו את דברי ר"ל ממתניתין דידן דמבואר ששפיר אפשר לבטל שליח ולכאורה מוכח משם שביטול שליחות פועל בדרך חלות של ביטול דבזה שפיר שייך מחלוקת באם אתי דיבור ומבטל דיבור או לא אתי דיבור ומבטל דיבור, אבל אם כהצד הראשון באות א' שביטול שליחות הוא ע"י שחזור בו המשלח מרצון על עיקר המעשה ובעינן רצונו על עיקר המעשה, א"כ אין כאן שום תורת ביטול ולא שייך לומר דהוי תופעה של אתי דיבור ומבטל דיבור.

ועוד נראה שמשם מוכח כהצד השני שכתבנו באות א' שביטול שליחות מהני כי עוד לא נעשה אז בגדר שליח (אי נמי כהצד דשפיר נעשה שליח, רק שהמינוי משמש כמינוי נפרד על כל רגע ורגע), דלפ"ז שפיר שייך לומר שאתי הדיבור הזה ומבטל את הדיבור של המינוי וכמו בקידושין לאחר ל' שם, אבל לפי הצד השלישי שבאמת חלה השליחות מיד בשעת המינוי של השליח א"כ מה שייך לומר שאתי דיבור ומבטל דיבור, הלא הוי

כבר לאחר גמר המעשה דאז כבר לא אמרינן שאתי דיבורו מבטל דיבור, ולא שיך לומר אלא שהוא מפסיק את השליחות מכאן ולהבא.

ועיין בתוס' הרא"ש בקידושין שם שהקשה וז"ל, תמוהה היא סברת ר"ל שיקדשנה שלוחה בעל כרחיה אע"פ שעומדת וצווחת עכ"ל. ויש להבין שכוונתו היא להקשות דנהי שר"ל סובר שלא אתי דיבור ומבטל דיבור ושאי אפשר לבטל את השליחות אבל תיפוק לי' משום דבעינן רצונה לעיקר המעשה. וקושיא זו הקשה גם האור גדול בסי' ט'.

מיהו הברכת שמואל על גיטין בסי' מ' סובר שבאמת כל זמן שלא ביטל את השליחות לא מהני עיכובו ואי רצונו כי דעת השליח היא כדעתו, רק שאם הוא אומר שאינו רוצה אז ממילא עי"ז מתבטלת השליחות בלי צורך למעשה ביטול, אבל אם היתה השליחות נשארת אז לא הי' מועיל מה שאינו רוצה, וביאר את דברי ר"ל על פי דברי הפ"י שכתב בקידושין שם שאירי באומרת שהיא רוצה את הקידושין רק לא את השליחות ומש"ה צריכים לאתויי עלה מצד מעשה ביטול על השליחות, ובזה סובר ר"ל שלא אתי דיבור ומבטל דיבור. ובדרכו השני כתב הפ"י שהיא אומרת שגם אינה רוצה את הקידושין רק שאינה נאמנת על זה אלא נקטינן שהיא מתכוונת להפליג בדברים.

והנה עיין בתוס' שם שכתבו וז"ל, נראה לפרש חזרה בה בלא אמירתה לשליח, דאי אמרה לשליח אין רצוני שתקדשני פשיטא דאינה מקודשת, דאטו משום דאמרה תיהוי לי שליח לקדשני לא מציא חוזרת עכ"ל.

והנה נראה שאין כוונת תוס' להקשות את הקושיא הנ"ל שהבאנו מהרא"ש, שהרי קושייתו של הרא"ש קשה גם על היכא שבטלה בלי אמירה להשליח, דהא גם על זה יש להקשות שסו"ס מכיין שאין כאן רצון האשה להקידושין איך אפשר לומר שהיא מקודשת, וכן ראיתי שכתב הקהלות יעקב בסי' כ"ה שאין טעמם של תוס' משום שהמשלח חוזר מעיקר המעשה, דא"כ גם שלא בפניו יועיל דבר זה, וא"כ בע"כ צ"ל שקושיית הרא"ש לא היתה קשה להו' לתוס' (וכמו שכתבנו כבר שיש לומר שבאמת לא איכפת לן בזה שהמשלח חוזר בו מעיקר המעשה), רק שהי' קשה להם לתוס' קושיא אחרת, דהנה הדין של ר"ל הוא שאינה יכולה לבטל את הדיבור של מינוי השליחות שעשתה ולעקור אותו, ועל זה הקשו תוס' שבע"כ צ"ל שגם ר"ל מוכרח להודות שאפילו אם אינה יכולה לבטל את הדיבור של המינוי אבל הרי היא יכולה להפסיק את גוף השליחות, כי כמו שיש חלות של מינוי שליחות הה"נ שאפשר להפסיק ולהפקיע את השליחות, ועל זה תירצו שאת החלות של הפקעת שליחות הרי היא צריכה לעשות ע"י שהיא אומרת כן בפני השליח ולא סגי בזה שהיא עושה כן שלא בפניו.

והנה כבר הבאנו שבגמ' שם מקשינן על ר"ל מהא דתנן במשנתנו שהאיש יכול לבטל שליח להולכת הגט או ע"י שיאמר כן להשליח או ע"י שישלח אחריו שליח, וביאר המהרש"א שלפי תוס' הקושיא על ר"ל היא רק מזה שהוא יכול לעשות כן ע"י שהוא שולח אחריו שליח אבל מזה שהוא יכול לעשות כן ע"י שהוא עצמו

כוונתו כדברי הקה"י דאדעתא דנפשי קעביד.

מיהו צ"ע דלפ"ז תיסגי גם אם שלח שליח להודיע להשליח שכבר אינו רוצה את המעשה היכא שהשליח הראשון מאמינו ומה היא קושיית הגמ' שם על ר"ל ממשנתינו. ועיי"ש בדברי החת"ס.

ד. הרמב"ם בפ"ו מהל' גירושין.

ע"י ברמב"ם בפ"ו מהל' גירושין הכ"ה שכתב וז"ל, גילוי דעתא בגיטין לאו מילתא היא "עד שיאמר לו בפירוש לא תתן לה או יבטל בפירוש". ולכאורה כוונת הרמב"ם במש"כ "לא תתן לה" היא שאינו רוצה את הגירושין, ואי אפשר לתת אע"פ שלא ביטל את שליחותו.

ג) הדרך שביטול שליחות מועיל משום שהמינוי חל רק בשעה שהשליח מתחיל לפעול.

הנה שיטת הרמב"ם היא שעל מינוי שליח להולכה מצד האיש בין בגט ובין בקידושין אין צריכים עדים אלא סגי בזה שהשליח והמשלח מודים, אבל על מינוי שליח לקבלה מצד האשה שפיר צריכים עדים, וכתב המאירי בריש פרק האיש מקדש בביאור חילוק זה בזה"ל, אבל בשליחות לקבלה אינו שליח לדעתנו אלא אם כן בעדים הואיל והוא נעשה בשליחות זה כיד המשלח לדעתנו עכ"ל. ודבריו צריכים ביאור.

ובביאור דבריו יש לומר שסוד הדין בשליח להולכה מצד האיש הוא שהמעשה נתינה של השליח שייך להבעל ופועל

הגיע בהשליח לא קשה מידי וכמש"כ תוס' שגם ר"ל מודה בזה.

מיהו יש להקשות מה היא סברת ר"ל לומר שאינו יכול להפקיע ולהפסיק את השליחות ע"י שהוא שולח שליח לעשות כן, דהא כמו שהוא עצמו יכול לעשות את החלות של הפקעת והפסקת השליחות למה אינו יכול למנות שליח לעשות כן.

מיהו יש לומר שסברת ריש לקיש לומר שאינו יכול לעשות כן בדרך שליחות היא כי הרי זה נחשב מילי, ומילי לא מימסרי לשליח, ואפילו אם שליח להולכת הגט יכול לעשות שליח אחר ולא חשיב מילי אבל מ"מ הרי זה משום שהוא מוסר את הגט אבל שליחות על הפקעת השליחות הרי היא שפיר בגדר מילי. ועי' בדו"ה לרעק"א כאן שביאר למה לפי האמת (דמסקינן דלא כריש לקיש) לא חשיב מילי וכתב דהיינו משום דהוי גמר מעשה עיי"ש.

והקה"י בסי' כ"ה שם ביאר כוונת תוס' דכיון שביטל את השליח בפניו וידע השליח שהמשלח כבר אינו רוצה במעשיו א"כ אי אפשר לומר שהוא עושה את המעשה בגרמת המשלח אלא הרי הוא עושה אדעתא דנפשי' ולכן לא חשיב שליח.

ועי' בחת"ס כאן בד"ה לצעורי' וכו' שכתב לבאר דברי תוס' דנהי שיכול השליח לפעול אפילו אם המשלח אינו רוצה אבל בכל זאת היכא שחזר בו המשלח בפני השליח והשליח יודע שדעתו של המשלח השתנה א"כ בעל כרחך גם דעתו של השליח השתנה, ויש לבאר

בשבילו, אבל באמת לא בעינין שהשליח יהי' נחשב הבעל דבר או שידו של השליח תהי' נחשבת ידו של הבעל ושיהי' נחשב שהבעל עשה את המעשה, אלא סגי בזה שהמעשה נתינה של השליח שייך להבעל ופועל בשבילו, וגם זה הוא מגדרי שליחות, וא"כ לפ"ז י"ל שהמעשה מינוי אינו נחשב בגדר דבר שבערוה כיון שלא נפעל אז שום חלות, ומש"ה שפיר לא צריכים עדים בשעת המינוי, וגם אח"כ בשעה שהשליח עושה את המעשה אין שום מעשה מינוי אשר נוכל לומר שצריכים עדים על זה, אלא שכל זה הוא רק בנוגע לשליח להולכה מצד הבעל, אבל בנוגע לשליח לקבלה מצד האשה י"ל שהתם שפיר צריכים שיד השליח תהי' נחשבת כידה של האשה, א"נ שהשליח יהי' נחשב הבעל דבר של המעשה, כי י"ל שלא סגי בזה שיהי' כאן מעשה קבלה על הגט ששייך להאשה ופועל בשבילה, אלא הרי אנו צריכים שהגט יהי' מונח אצלה וכדכתיב ונתן בידה, והרי כדי להחשב שהוא מונח אצל האשה הרי אנו צריכים שיד השליח תהי' נחשבת ידה של האשה, א"נ שהשליח עצמו יהי' נחשב הבעל דבר של המעשה, וא"כ יוצא שבשליחות לקבלה המינוי של האשה פועל חלות דין מסוים בשעת המינוי, דהיינו שהשליח נעשה הבעל דבר או שידו נעשית כידה, וא"כ משום כך שפיר נחשב המינוי חלק מהדבר שבערוה וצריכים עדים על זה, אבל בנוגע להבעל הרי לא כתיב ונתן מידו לידה אלא כתיב רק ונתן בידה דבעינן מצדו מעשה נתינה וא"כ סגי בזה שהמעשה של השליח כשיבוא לעולם יהי' שייך להבעל

ויפעל בשבילו, וא"כ י"ל שזוהי כוונת המאירי שכתב שעל שליחות לקבלה צריכים עדים כי בשליחות לקבלה השליח הרי הוא כידו של האשה.

ונראה שיש גם לבאר בדרך אחרת, והיינו שלעולם י"ל שגם מה שהשליח לקבלה נעשה בעל דבר א"נ שידו נעשית כיד האשה, גם דברים אלו חלים רק כשהוא מתחיל לפעול, רק שבכל זאת המינוי חשיב חלק מהדבר שבערוה כיון שהוא גורם מיהא את החלות הנ"ל, אבל מכיון שבשליחות להולכה סוף הדין הוא רק שהמעשה של השליח שייך להבעל ופועל בשבילו א"כ יוצא שגם להבא לא נעשה שום חלות כלל ע"י המינוי, דהא אין כאן שום שינוי כלל במהותו של השליח, ולכן אין המינוי הזה נחשב חלק מהדבר שבערוה שצריך שנים, כי רק דבר שהוא פועל חלות מסוימת חשיב חלק מהדבר שבערוה שצריך שנים.

(וע"ע בפרק א' אות ב' סק"ב ביאורו של הגר"ש שקופ בדעת הרמב"ם הנ"ל.)
והנה האמרי משה בסי' י"ח סק"ו כתב את הסברא הנ"ל שכתבנו ששליח מתחיל להיות שליח רק בשעת עשיית המעשה, אלא שהקשה על זה ב' קושיות. א', דאם עד אז אין עליו שם שליח א"כ איך הוא יכול למנות שליח אחר, והרי בגט כו"ע מודים שהשליח להולכה של הבעל יכול למנות שליח אחר תחתיו.

מיהו אולי יש לתרץ דנהי שאינו עוד בגדר שליח אבל בכל זאת מכיון שיש לו כח להעשות שליח ולגרש את האשה הרי הוא יכול למסור כח זה לאדם אחר, ואע"פ שאינו יכול לעשות כן בדרך מינוי שליחות

כיון שאינו כמו הבעלים כיון שעוד לא נעשה שליח אבל הרי הוא יכול לעשות כן בדרך מסירת כחו (שקיבל מהבעלים) לאדם אחר.

גם י"ל שהטעם למה הוא יכול לעשות עוד שליח הרי זה כי זה גופא נקרא שהוא התחיל לפעול.

עוד הקשה דאם אינו עוד בגדר שליח א"כ היכא ששלח ג' אנשים לקדש לו אשה למה אמרינן בקידושין דף מ"ג ע"א שכולם שלוחים הם ואין שליח נעשה עד, הלא רק זה שמקדש אותה הרי הוא נעשה בגדר שליח בשעה שהוא מקדש וא"כ למה לא יוכלו השנים האחרים להיות עדים.

והסיק האמרי משה שאם השליח נעשה בגדר בעל דבר א"כ הרי זה תמיד מתחיל משעת המינוי, אבל אם אין השליח נעשה בגדר הבעל דבר, אלא המעשה של השליח נחשב המעשה של המשלח וידו כידו, אז הרי זה תלוי, דאם הוא ציור של מילי אין הוא נעשה שליח עד שהוא מתחיל לפעול, אבל אם אינו ציור של מילי וכגון שליח להולכה בגט, הרי הוא נעשה שליח בשעת המינוי ודלא כדרכנו הנ"ל שגם שליח להולכה בגט נעשה שליח רק בשעה שהוא נותן את הגט.

ונביא את דבריו ביתר פרטיות:

דהנה האמרי משה שם הביא את דעת המרדכי בשם הקדוש מרדוש ששליח להולכה בכסף קידושין אינו יכול לעשות שליח אחר כי הרי זה נחשב מילי כיון שהוא צריך דעת האשה, ועוד הביא בשם ספר פרשת מרדכי בסי' מ"ז שהיכא דחשיב מילי אין השליח נעשה שליח עד שהוא מתחיל לפעול, והקשה האמרי משה על זה

מהא דאמרינן בקידושין דף מ"ג שאם אמר לשלשה לקדש לו אשה הרי כולם נעשים שלוחים ואין שליח נעשה עד ולא אמרינן שאחד מהם יקדש והשנים האחרים יהיו עדים, והרי אם השליח נעשה שליח רק כשהוא מתחיל לפעול א"כ מכיון שהשנים האחרים אינם מקדשים הרי מעולם לא נעשו שלוחים ולמה אינם יכולים להיות עדים. וכתב האמרי משה שסברת המ"ד שאין שליח נעשה עד הרי היא משום שהוא סובר שהשליח נעשה הבעל דבר של המעשה [ואין הכוונה רק שידו היא כידו של הבעלים], וא"כ מכיון שזהו הגדר של שליחות הרי זה בודאי מתחיל משעת המינוי, אבל לפי מאי דפסקינן ששליח שפיר נעשה עד, אשר לפ"ז הגדר של שליחות אינו שהשליח נעשה הבעל דבר אלא הגדר הוא שידו נחשבת כידו של הבעל הבית והמעשה של השליח נחשב המעשה של המשלח, א"כ בזה נקטינן שהיכא דהוי מילי הרי הדבר הזה מתחיל רק בשעה שהוא עושה את המעשה, וא"כ שיטת הפרשת מרדכי אתי שפיר אליבא דהלכתא.

והקה"י בגיטין סי' כ"ד כתב שהברייתא שהביאו בדף מ"ג שכולם נעשים שלוחים ואין שליח נעשה עד הרי זה אתי כרבי מאיר שסובר בסוגיא דגיטין שמילי שפיר מימסרן לשליח ולדידי' צ"ל שחלה השליחות מיד וממילא שוב אמרינן שאין שליח נעשה עד. וביאר דהא דצ"ל לדידי' שחלה השליחות מיד הרי זה משום שאל"כ לא הי' יכול למנות אחר במקומו (מיהו כבר כתבנו שאין זה מוכרח).

עוד הזכיר האמרי משה שם דרך שגם

בשליח להולכה בגט שאינו בגדר מילי הרי השליחות מתחילה רק בשעת שהשליח נותן את הגט וכמו שהזכרנו לעיל ביישוב דעת הרמב"ם.

ד) בענין אם יסוד הדין של שליחות הוא שהשליח נעשה הבעל דבר או האם המעשה שלו נחשב המעשה של המשלח.

עי' בחלקת יואב בחלק חו"מ סי' ג' שדן בענין אם יסוד הדין של שליחות הוא שהשליח נעשה הבעל דבר או האם יסוד הדין של שליחות הוא שהמעשה של השליח נחשב המעשה של המשלח, ובתחילת הסי' הביא את חקירת הקצה"ח בסי' רע"ה סק"ג אם עשה שליח להגביה לו מציאה והשליח לא ידע שהחפץ הוא מציאה אלא חשב שהוא החפץ של המשלח ולהמשלח היתה כוונה לקנות ע"י הגבהת השליח, האם מצרפים את המעשה של השליח עם הכוונה של המשלח, וכתב החלקת יואב וז"ל, ובגוף חקירת הקצה"ח נ"ל דתליא בספק האחרונים (עי' מוצל מאש גיטין דף י"א) עיקר שליחות מהו, אם גוף השליח נעשה המשלח וכו' (אז צריכים דעת השליח), אבל אם עיקר שליחות הוא שפעולת השליח נתיחס למשלח אז שפיר יוכל הגבהת השליח להצטרף לכוונת המשלח, וענין זה הוא לכאורה מחלוקת ישנה בין הראשונים עי' רמב"ם פ"ג דאישות הי"ח בהה"מ שם אם מועיל כתיבת שטר אירוסין מדעת השליח, וכן נחלקו בזה רש"י והריטב"א קידושין

(דף ז') גבי הילך מנה והתקדשי לפלוני אם בשליח צריך לבוא ג"כ מדין עבד כנעני עייש"ה (כלומר כשהמעות הם של השליח) וכו' עכ"ל. וכוונתו היא לומר שהריטב"א סובר שהיסוד של שליחות הוא שהשליח הרי הוא נחשב הבעל דבר, ומש"ה אם איירי באופן שעשאו שליח אז אין שום חסרון כלל בזה שהכסף הוא של השליח, וא"כ אין צריכים ללמוד ציור זה מעבד כנעני, אבל רש"י סובר ששליחות הרי היא רק על הפעולה, וא"כ נהי שעשאו שליח על הפעולה, אבל אכתי אין השליח נחשב הבעל דבר, ומש"ה העובדא שהכסף הוא של השליח חשיבא שפיר חסרון, ולכן שפיר צריכים ללמוד מעבד כנעני.

וע"ע באור שמח בפ"ב מהל' גירושין הט"ו שדן עוד בענין אם השליח נעשה הבעל דבר של המעשה, ותלה בהצדדים הנ"ל את המחלוקת בקידושין דף מ"ג אם שליח נעשה עד או לא, דאם השליח נעשה הבעל דבר אז הדין נותן שלא יוכל להיות עד, אבל אם רק הפעולה מתיחסת להמשלח אז הרי הוא שפיר יוכל להיות עד. ועוד תלה בהצדדים הנ"ל את המחלוקת שבין הפרי חדש והרמ"ה בענין אם הנייר של הגט יכול להיות של השליח (וזה דומה להמחלוקת שבין רש"י והריטב"א שהביא החלקת יואב באם הכסף קידושין יכול להיות של השליח), וכן את המחלוקת שבין הרמב"ם והרמב"ן בענין אם אפשר לכתוב שטר קידושין מדעת השליח של האשה או האם צריכים דוקא את דעת האשה (וכבר הבאנו שגם החלקת יואב הביא דבר זה). וכן תלה בזה אם היכא שעשה שליח להקנות מטלטלין האם

השליח יכול להקנות את המטלטלין אגב הקרקע שלו כי הרי זה נחשב כמו הקרקע של בעל המטלטלין או האם הוא צריך להקנות אגב הקרקע של המשלח.

וע"ע באור שמח שם שהביא את דברי רב אשי לעיל בדף כ"ט ע"ב שהיכא שהשליח הראשון עשה שליח שני, ומת הראשון, בטלה שליחותו של השני, ומר בר רב אשי שם מסיק שאפילו אם מת הראשון אכתי קיימת במקומה שליחותו של השני כי הרי זה נקרא שהוא בא מכח הבעל, והבין האור שמח שכוונת מר בר רב אשי היא לומר שהוא נחשב השליח של הבעל, וכתב האור שמח שמוזה מוכח שהשליחות היא רק על המעשה, דהא אילו הי' נחשב שהשליח נעשה בעל דבר, א"כ אפילו אם השליח השני בא מכח השליח הראשון אתי שפיר למה לא איכפת לן אם מת השליח הראשון כי הרי מעתה השליח השני הרי הוא בעל דבר (וכן אכתי יש כאן מה לגרש כיון שהבעל קיים), וא"כ בע"כ צ"ל שאין השליח נעשה הבעל דבר, ומש"ה אם הי' נחשב שהשליח השני בא מכח השליח הראשון היתה השליחות מתבטלת באמת כשמת הראשון (כמו שסובר רב אשי) כי כבר אין לו להשני בשביל מי לפעול.

והנה האור שמח נקט בדבריו אלו שמעצם מה שאמר מר בר רב אשי שמכח הבעל קאתי אין ראי' שאין השליח נעשה בעל דבר כי אפילו אם שליח נעשה שפיר בעל דבר והשליח הראשון מינה את השליח השני מכח מה שהוא עצמו נעשה בעל דבר אבל בכל זאת אכתי אפשר לומר שהשני נשאר השליח של הבעל. ולפ"ז בודאי יוכל הבעל לבטל את השליח השני.

מיהו עיין בדברי החלקת יואב בחלק אה"ע סי' כ"א שחקר אם הבעלים יכולים לבטל את השליח השני ולא הביא שם את דברי רב אשי ומר בר רב אשי אלא תלה את הדבר באם השליח הראשון נעשה בעל דבר או לא דאם הוא נעשה בעל דבר אז אין הבעלים יכולים לבטלו כי אז השני אינו נחשב השליח של הבעל.

והקהלות יעקב על גיטין בסי' כ' אות ג' כתב שאפשר לדחות את ראייתו של האור שמח כי י"ל שאפילו אם שליח נעשה בעל דבר, בכל זאת אתי שפיר למה אם מת השליח הראשון בטלה השליחות, כי "לא נעשה השליח בעל המעשה אלא משום שיש לו תואר בא כח וממלא מקומו של משלחו, ומורשה לפעול במקומו וידו כידו, ולכן היכא שנשתטה המשלח, דאכתי איכא על השליח תואר ממלא מקומו ובא כח של בעל האשה, שפיר אית לי' להשליח עצמו כח לגרש כדין בעלים, אבל כשמת משלחו דע"כ פקע מהשליח תואר ממלא מקום ובא כחו של המשלח כיון דהוי כמאן דליתא כלל האי משלח בעולם הזה, ממילא שוב פקע נמי כח הבעלות של השליח, שכל כח הבעלות לא הי' לו אלא מחמת היותו בא כחו וממלא מקומו של המשלח וכהנ"ל וכו' עכ"ל.

וע"ע בט"ז באה"ע סי' קמ"א סקמ"ד שסובר ששליח יכול לבטל את עצמו. ועי' בזה באור שמח על פ"ו מהל' גירושין ה"ח. ולכאורה יש לתלות דאם הוא נעשה הבעל דבר א"כ הרי הוא שפיר יכול לבטל את עצמו אבל אם אינו נעשה הבעל דבר אלא שהמעשה שלו נחשב המעשה של המשלח א"כ היינו רק לענין עשיית

המעשה או עשיית שליח אחר אבל למה יועיל המעשה ביטול שלו.

מיהו יש לדחות שאפילו אם הוא נעשה בעל דבר אבל הרי זה רק לענין לקרב את המעשה אבל לא לענין לרחקו. ועכ"פ הט"ז שם כתב משום אתי דיבור ומבטל דיבור.

וע"ע בשו"ת חת"ס בחלק יו"ד סי' ש"כ, וכן באור גדול בסי' ט', בענין אם המשלח יכול לשאול על התרומה שעשה השליח. והחלקת יואב בחלק אה"ע סי' כ"א תלה את הדבר בהנ"ל דאם השליח נעשה הבעל דבר אז המשלח אינו יכול לשאול אבל אם המעשה הפרשה של השליח נחשב המעשה של המשלח אז המשלח יכול שפיר לשאול.

וע"ע באות י"ח שתלינו בזה את השאלה אם המשלח יכול לחזור מהמעשה בתכ"ד של עשיית השליח.

ועוד הביאו האור שמח בפ"ב מהל' גירושין הט"ו והחלקת יואב שם הוכחה מתמורה דף י' דאיירי שם בציבור שעשו שליח להקדיש ומבואר ברש"י דמיקרי שהמקדיש הוא יחיד, הרי דהשליח נעשה הבעל דבר.

ועוד הביא האור שמח מנדרים דף ע"ב דהוכיחה הגמ' שבעל מיפר בלא שמיעה מהא דמהני אם הוא אומר לאפוטרופוס שיפר כל הנדרים שתדור אשתו דסובר ר' יונתן דמהני מטעם שליחות אע"פ שהבעל לא שמע, והקשו הרא"ש והר"ן מאי טעמא לא מהני שליחות גם על השמיעה, ותי' הרא"ש משום דשמיעה היא דבר דממילא, מיהו קשה למה לא סגי בשמיעת השליח

עצמו גם בלי שיהי' שליח על זה, דהא עי"ז יש כאן השמיעה של המיפר, ובע"כ צ"ל משום שאינו נעשה בעל דבר.

ועיי"ש בחלקת יואב בחלק חו"מ סי' ג' שהביא עוד ראיות, והסיק שיש בשליחות ב' הכחות, וששליח לקבלה בגט צריך להיות נחשב כמו הבעל הדבר כי לא שייך לומר שם שהמעשה שלו הוא כמו המעשה של האשה כי אין שם שום מעשה אלא רק כניסה לתוך ידה, וביאר בזה את שיטת הרי"ף שבשליח לקבלה לא אמרינן שליח נעשה עד עיי"ש.

וע"ע בקהלות יעקב שם שהביא עוד מקורות בענין מה הוא יסוד הדין של שליחות.

(ה) האם השליח השני הוא השליח של הראשון או האם הוא נחשב השליח של הבעלים.

עיין באור שמח על פ"ב מהל' גירושין הט"ו שהביא את דברי רב אשי לעיל בדף כ"ט ע"ב שהיכא שהשליח הראשון עשה שליח שני, ומת השליח הראשון, בטלה שליחותו של השני, ומר בר רב אשי שם מסיק שאפילו אם מת הראשון אכתי קיימת במקומה שליחותו של השני כי הרי זה נקרא שהוא בא מכח הבעל, כלומר שהוא השליח של המשלח הראשון, וכתב האור שמח שמזה מוכח שהמהות של שליחות היא שהמעשה של השליח נחשב המעשה של המשלח, דהא אילו הי' נחשב שהשליח נעשה הבעל דבר, א"כ אפילו אם השליח

השני בא מכח השליח הראשון אתי שפיר למה לא איכפת לן אם מת השליח הראשון כי הרי מעתה השליח השני הרי הוא בעל דבר (וכן אכתי יש כאן מה לגרש כיון שהבעל קיים), וא"כ בע"כ צ"ל שאין השליח נעשה הבעל דבר, ומש"ה אם הי' נחשב שהשליח השני בא מכח השליח הראשון היתה השליחות מתבטלת כשמת הראשון (וכמו שסובר רב אשי) כי כבר אין לו להשני בשביל מי לפעול. ולעיל באות ד' הבאנו איך שדחה הקהלות יעקב ראי' זו.

והנה הקצה"ח בסי' קפ"ח סק"ב הבין אחרת את דברי מר בר רב אשי שם, והיינו שזה ברור שהשני נחשב השליח של השליח הראשון ולא של הבעלים, דכן מוכח ממה שכתב המהר"ם פדאוה שהשליח הראשון יכול לבטל את השליח השני, ומה שסובר מר בר רב אשי שאם מת הראשון לא מתבטל השני הרי זה משום שיטת הרמב"ם שנשתטה המשלח אינו פסול וכן לא מת המשלח.

וראיתי בשו"ת בית אפרים חלק אה"ע סי' קי"א בקטע המתחיל "ומ"ש שם הקצה"ח ראייה" שהקשה על הקצה"ח בזה"ל, ודבריו תמוהים ואשתמיטתי דברי הש"ס דגיטין וכמו שהביא בספר בית מאיר דמבואר דהיינו טעמא דמת ראשון לא בטל שני משום דכולהו מכח בעל קאתו ואדרבה מהתם משמע להיפך עכ"ל.

ובספר קהלות יעקב רצה לדחות את דברי הקצה"ח דגם אם נאמר שהשליח השני הוא שלוחו של הבעל אכתי שייך לומר שהשליח הראשון יכול לבטלו

(וכדברי המהר"ם פדאוה) כי כיון שמכח פיו ודיבורו של הראשון נעשה השני שליח הרי הראשון יכול לבטלו, כי אתי דיבור ומבטל דיבור והרי הדיבור הראשון הוא שלו. ועוד כתב הקה"י לחלק בין מיתת המשלח לנשתטה המשלח וכבר הבאנו דבריו לעיל באות ד'.

ועי' בכתב סופר שכתב שהיכא ששליח הראשון מינה שליח שני וביטל הבעל את הראשון הרי השני נשאר ואינו מתבטל מחמת ביטולו של הראשון. וביאר שם שטעמו הוא משום דהוי כמו היכא שמת השליח הראשון דמסיק מר בר רב אשי דנשאר השליח שני כי הוא אתי מכח הבעל.

דף ל"ב ע"א

(ו) **אם משהגיע גט לידה שוב אינו יכול לבטלו.**

פי' כי כבר נתגרשה, ואפילו אם אתי דיבור ומבטל דיבור למפרע באופן שעיי"ז יתבטל הדיבור למפרע (עי' בזה להלן באות נ"א), אבל הכא בודאי שאחרי שכבר נגמר הדבר לא אתי דיבור ומבטל דיבור. ועי' בתוס' בקידושין ריש דף נ"ט ע"ב.

ועי' לעיל באות ב' סק"ג בקטע המתחיל ועוד נראה.

(ז) **ולא אמרינן לצעורה הוא דקא מכוין.**

א. קושיית הרשב"א על רש"י. פירש"י וז"ל, אין בדעתו לבטלו אלא

לצעורה בעלמא חדש או חדשים וכו' עכ"ל. והקשה הרשב"א דהא לפי פירושו אין שום נפ"מ בין אם נתכוין לבטל או לצוערה, כי אם נתכוין לבטל אי אפשר לתת את הגט עד שימנהו עוד הפעם, וכן אם נתכוין לדחותו חדש או חדשים אינו יכול לתת את הגט אם לא יגיד לו לתת (כי חדש או חדשים הוא לאו דוקא אלא כל שאינו אומר לתת הרי יתכן שאינו רוצה עוד לתת, כן מבואר בתוס' רעק"א על משניות באות ל"ג).

ב. ביאורו של התורת גיטין ברש"י.

ועי' בתורת גיטין שכתב לפרש בכוונת רש"י וז"ל, ולפענ"ד נראה בכוונת רש"י דאין בדעתו לבטלו כלל, ודעתו שהשליח יתן לה מיד, רק שהאשה תטעה עצמה כאשר יודיע לה השליח שביטלו ולא תרצה להינשא מחמת פחד ואחר חדש או חדשים יודיע לה שנתכוין לצוערה עכ"ל. ולא הבנתי דמנא ידע השליח שכן היא כוונת הבעל, וא"כ למה נתן את הגט להאשה, ואם השליח מבין כוונת הבעל למה אינו מגלה את הדבר להאשה, וכי נימא שהשליח מבין כוונת הבעל רק שאינו מגלה להאשה כי הוא רואה שכן הוא רצון הבעל.

ג. ביאורו של רעק"א.

ובדו"ח רעק"א נקט שלפי רש"י אין השליח יכול לתת עד שיאמר לו ודלא כהתורת גיטין, ואת קושיית הרשב"א יישב דשפיר יש נפ"מ, דאם הוי ביטול א"כ כדי למנותו עוד הפעם צריכים שני עדים לפי

שיטת הרשב"א על פי הירושלמי שמינוי שליח להולכה צריך שני עדים (ודלא כהרמב"ם), אבל אם הוא רוצה רק לעכבו חדש או חדשים א"כ אינו מבטל את השליחות לחלוטין ואין צריכים מינוי חדש וא"כ כשהוא אומר לו אחרי חודש או חדשים לתת את הגט אינו צריך לומר לו כן בפני עדים (והכתב סופר כתב עוד שאם צריכים עוד מינוי א"כ באמת לא מהני המינוי כי השליח צריך לקבל את הגט מהבעל ואל"כ חשיב טלי גיטך מעל גבי קרקע וא"כ לא יוכל הבעל למנותו אלא ע"י שיחזיר השליח את הגט להבעל, ויקבלנו ממנו שוב. והוכיח כן מדברי ספר מכתב מאליהו שכתב שהטעם של הבה"ג למה אי אפשר לשלוח גט לשלוחו ע"י נכרי הרי זה כי השליח של הבעל צריך לקבלו מהבעל עצמו ואל"כ הוי כטלי גיטך מעל גבי קרקע. מיהו צ"ע מה היא הסברא להצריך נתינה מהבעל להשליח להולכה הלא גם השליח להולכה הרי הוא כהבעל וא"כ תיסגי בנתינה מהשליח להולכה להאשה).

גם כתב רעק"א עוד נפ"מ, והיינו דאם נתכוין לבטל את השליחות א"כ צריכים שיבטל בפני שני עדים לפי צד אחד בתוס' בדף ל"ג ד"ה רבי וכו' (וכן מבואר ברש"י שם בד"ה יכול לבטל וכו' כמו שנבאר שם), אבל אם נתכוין רק לעכבו חדש או חדשים אינו צריך לומר כן בפני עדים.

ובתוס' רעק"א על משניות כתב עוד נפ"מ והיינו שאם מינה השליח ראשון שליח שני בתוך החדש או חדשים שעכב הבעל האם הוי שליח או לא, דאם לא הוי

ביטול אלא שלצעורה קמכוין הרי הוא שפיר נעשה שליח*).

והנה נראה להסביר את דברי רעק"א כדלהלן, דהנה כבר הקדמנו בהפתיחה שיש ג' דרכים בהבנת ביטול שליחות, א', שבאמת אין כאן שום ביטול, רק שהמשלח יכול לעכב כי גם אחרי שמינה שליח הרי זה מפריע אם יש להמשלח התנגדות לעיקר המעשה. ב', שהשליח מתחיל להיות שליח רק בשעה שהוא מתחיל לפעול את המעשה ומש"ה כשחוזר בו המשלח הרי המשלח מבטל את הדיבור של המינוי כי אתי דיבור ומבטל דיבור. ג', שהשליח מתחיל להיות שליח בשעת המינוי וכשהמשלח מבטל הרי זה מועיל כי הוא יכול להפסיק את השליחות מכאן ולהבא. ומעתה יש לומר שרעק"א נוקט שכשהוא מבטלו לחלוטין אז הרי הוא מתכוין לעשות כן בתורת ביטול שליחות אבל כשהוא מעכבו חדש או חדשים אז הרי הוא רק מסלק את רצונו לגרש אבל סובר רעק"א שעצם השליחות נשאר והרי לדבר זה אין צריכים עדים, וכן אין צריכים מינוי חדש בעדים אחרי החדש והחדשים, וכן כיון שגם במשך החדש והחדשים הרי הוא נשאר שליח מהני מה שמינה שליח שני.

והנה נראה שיש גם להמציא דרך שאפשר לעשות ביטול שליחות ממש למשך חדש או חדשים, אשר לפ"ז יצטרך לעשות כן בעדים, וכן לא יוכל השליח למנות עוד שליח במשך החדש או חדשים,

אבל בכל זאת לא יצטרך מינוי חדש. ויש לתלות דבר זה בשני צדדים שיש לחקור במינוי שליחות, דמצד אחד יש לומר שהמינוי הוא רק על הרגע הראשון לחוד ואז הרי הוא ממשיך להיות שליח בדרך ממילא, ומעתה לפ"ז לכאורה לא מסתבר לומר שהוא יכול לבטלו רק לחדש או חדשים כי אילו כן איך יתחדש אח"כ להיות עוד הפעם שליח, אבל מצד שני י"ל שכשהוא ממנהו להיות שליח יש כאן הרבה מינויים על כל רגע ורגע, וא"כ כשהוא מבטלו לחדש או חדשים הרי הוא מבטל מספר מסוים של מינויים, אבל המינויים של לאחר חדש וחדשים נשארים, וא"כ שפיר יוכל לבטל לחדש או לחדשים ושוב יחזור להיות עוד הפעם שליח מכח המינויים הראשונים (ועי' בהערה לעיל על אות א').

ד. הדברי יחזקאל.

ובספר דברי יחזקאל בסי' ל"ו אות ט' ראיתי שיישב את דברי רש"י בדרך אחרת, והיינו שביאר שלא קשה על רש"י קושיית הרשב"א כי ס"ל לרש"י שאם לצעורה קמכוין הרי השליח יכול לתת אפילו מיד (כהתורת גיטין אבל לא מטעמי), כי כיון שלא ביטל את השליחות לא איכפת לן במה שאינו רוצה לתת, ומה שכתב רש"י שהוא רוצה לעכבו רק חדש או חדשים הרי זה משום שאם הוא רוצה לעכבו לעולם א"כ זה עצמו חשיב כבר כביטול שליחות. והראה מרש"י לעיל בדף י' ע"א על הא

דאמרינן והא חזרה דאורייתא שרק ביטול שליחות יכול לגרום שאין השליח יכול לתת אבל כל זמן שלא ביטל את השליחות לא איכפת לן במה שאינו רוצה את הגירושין.

ושוב תלה את הדבר במחלוקת הרמב"ם והטור בנשתטה המשלח, דלפי הרמב"ם שנשתטה המשלח מהני מהתורה ה"ה להיכא שאינו רוצה עכשיו את הגירושין, אבל לפי הטור שנשתטה המשלח פסול מהתורה ה"ה להיכא שאינו רוצה עכשיו את הגירושין (והאור גדול בסי' ט' פסקא ב' אות ג' כתב שגם הטור מודה שלא איכפת לן בחזרת המשלח, הובא לעיל באות ב' סק"ב).

והנה גם הרמב"ם מודה שנשתטה המשלח פסול מיהא מדרבנן וכמו שמבואר בדברי הרמב"ם שם, ברם י"ל שהיינו רק בנשתטה כי רבנן פסלו מפני שהדבר נראה ששוטה מגרש, אבל אכתי יכול להיות שגם הרמב"ם מודה שהיכא שאינו רוצה את החלות בשעת ביצוע השליחות לא פסלו כי לא חששו שמא יאמרו שאפשר לגרש בעל כרחו של הבעל.

ועוד הביא הדברי יחזקאל את דברי הקצה"ח בסי' קפ"ח שהוכיח מרש"י בדף י"ג גבי שחרור שהוא סובר כהרמב"ם שנשתטה המשלח מהני, דלכך כתב רש"י שאין שחרור לאחר מיתה כי כבר יצא לחירות ואין מה לשחרר ולא כתב משום חסרון בהמשלח. וזה ניחא לפי דרכו של רש"י דלא איכפת לן במה שהמשלח חוזר בו מרצונו.

ברם יש מקשים על מה שכתב הקצה"ח שרש"י סובר שלא איכפת לן בהמשלח

מדברי רש"י לעיל בדף כ"ח ע"א שכתב שאם מת המשלח בטל השליחות, דעיי"ש דתנן שאם השליח הניח את המשלח זקן או חולה נותן לה את הגט בחזקת שהוא קיים ופירש"י שלא אמרינן שמא מת ובטל השליחות, אבל מהמשנה עצמו אין ראי' כי י"ל שהכוונה היא שלא אמרינן שמא מת וכבר יצאה במיתת הבעל.

ושוב ביאר הדברי יחזקאל שלפי דרכו יוצא שהרשב"א סובר שאם הבעל אינו רוצה לגרש אין השליח יכול לתת את הגט, והקשה על זה מדברי הרשב"א בדף ע' שכתב שאם הבעל הי' שפוי בשעת הכתיבה ואחזו קורדייקוס בשעת הנתינה הגט כשר אלמא דס"ל כהרמב"ם שנשתטה המשלח כשר מהתורה.

וכתב וז"ל, ואפשר לומר שחזרת המגרש אפילו בלא ביטול השליחות גרע מנשתטה משום שבנשתטה ליכא שינוי רצון ממה שאמר בתחילה ואמדינן דעתו שאם הי' שפוי ברצונו לגרשה, משא"כ במגלה דעתו בפירוש שאינו רוצה בהגירושין. ודברים קרובים לזה כתב בספר בית אפרים בסי' קי"א עכ"ל.

ועוד כתב ליישב את דברי הרשב"א וז"ל, אולם יותר נכון דהרשב"א ס"ל דכל שמעכב אפילו לזמן כוונתו לבטל השליחות במקצתה דהיינו עד שיחזור ויאמר לו עכשיו אני רוצה, אבל באמר לו בפירוש שאינו מבטלו אפילו לשעה, יודה, ושיטת רש"י היא דהשליח יכול למסור לה הגט ואין כאן גירושין בע"כ דכיון דהשליח הוא עיקר המגרש סגי בדעתו עכ"ל. הרי שרצה לומר בדעת הרשב"א ששפיר מהני

ביטול שליחות לזמן וכהצד שהזכרנו לעיל כשדננו על דברי רעק"א.

ה. גילוי דעתא בגיטין.

והנה לקמן בדף ל"ד ע"א קאמר אביי שגילוי דעתא בגיטין לא מהני, וברש"י שם מבואר שבכל זאת באותו יום אין השליח יכול לתת. והחלקת יואב בסוף הספר בה"הערות של הש"ס ביאר את הדבר כי הטעם למה גילוי דעתא בגיטין לא מהני הרי זה משום שחסר בהאומדנא וכמו שהביא מהתוס' ר"ד בב"ב, וא"כ לאותו יום י"ל דשפיר איכא אומדנא חזקה. מיהו התורת גיטין בסי' קמ"א סעיף ס"ו כתב שהטעם למה גילוי דעתא בגיטין לא מהני אינו משום שחסר בהאומדנא אלא הרי זה משום שביטול שליחות בעי דיבור, דכיון שהמינוי ה' בדיבור לכן צריכים דיבור כדי לבטל דיבור, ולפי דבריו קשה דנהי שאינו מועיל מדין ביטול אבל תיפוק לי' משום שהמשלח חוזר בו מעיקר המעשה. ועיין בחת"ס בדף ל"ד שמקשה כן, ועי' בברכת שמואל בסי' מ' אות ג' שכתב שהטעם למה גילוי דעתא בגיטא לאו מילתא היא הרי זה משום דחשיב דברים שבלב, וכן ראיתי בתוס' ר"ד בדף ל"ד ע"א.

ו. דרכו של הברכת שמואל, וביאורו בדברי רעק"א.

וע"ע בברכת שמואל על גיטין בסי' ל"ט סק"ב שחקר אם היכא שלצעורה קמכוין הטעם למה לא יתן השליח הרי זה כי המשלח הסיר את רצונו לעיקר המעשה, והרי זה כמו היכא שמסר מודעה, ולכן אין צריכים לעשות כן בפני עדים כי גם מודעה חל בלי עדים.

והסיק שמכוין שעשה שליח, כבר לא מהני מה שהוא מוסר מודעה שהוא מסיר רצונו, כי דעת השליח הוא כדעתו, ולא מהני אלא בדרך ביטול שליחות, רק שכשהוא מסיר דעתו ורצונו שוב ממילא הרי זה גורם ביטול השליחות, אבל כשהוא מעכב רק לזמן מסוים כגון חדש או חדשים הרי זה מהני מדין הוספת תנאי בהשליחות, וגם הוספת תנאי בהשליחות בעי בפני השליח מתקנת ר"ג כדתניא שרשב"ג אומר שאינו יכול לא לבטל ולא להוסיף תנאי אלא בפני השליח, רק שהוספת תנאי אין צריך בפני עדים כיון שאינו מבטל את השליחות, וזוהי כוונת רעק"א למה אם לצעורה קמכוין לחדש או חדשים אינו צריך עדים.

ז. קושיית האור גדול.

והנה בספר האור גדול הקשה על הרשב"א שהרי לפי הרשב"א יוצא שמהני מה שהוא מעכב לחדש או חדשים ואין השליח יכול לתת עד שהבעל אומר לו, ואילו ר"ל קאמר בקידושין דף נ"ט ע"ב שאחרי שעשתה האשה שליח לקבל קידושי' אינה יכולה לחזור בה משום שלא אתי דיבור ומבטל דיבור, ודחינן שם את דברי ר"ל כי מהמשנה כאן חזינן ששפיר אפשר לבטל שליח, ואילו לפי הרשב"א קשה על ר"ל גם בלי המשנה כאן אלא מצד הסברא כי נהי שסובר ר"ל שאינה יכולה לבטל את מינוי השליחות אבל למה אינה יכולה לומר שאינה רוצה את הקידושין. והנה קושיית האור גדול בנוי על ההנחה שכוונת הרשב"א היא משום שהבעל אומר שאינו רוצה עכשיו את

הגירושין, אבל כבר הבאנו מהדברי יחזקאל שיש לפרש כוונת הרשב"א דס"ל שאפשר לבטל את השליחות לזמן מסוים, וא"כ לפ"ז לא קשה עליו מר"ל כי הרי פרכינן שם באמת על ר"ל מהדין של ביטול שליחות.

(ח) ולא אמרינן לצעורה הוא דקא מכיין.

פירש"י וז"ל, אין בדעתו לבטלו אלא לצעורה בעלמא חדש או חדשים וכו' עכ"ל. והקשה הרשב"א דהא לפי פירושו אין שום נפ"מ בין אם נתכוין לבטל או לצעורה, כי אם נתכוין לבטל אי אפשר לתת את הגט עד שימנהו עוד הפעם, וכן אם נתכוין לדחותו חדש או חדשים אינו יכול לתת את הגט אם לא יגיד לו לתת (כי חדש או חדשים הוא לאו דוקא אלא כל זמן שאינו אומר לתת הרי יתכן שאינו רוצה עוד לתת, כן מבואר בתוס' רעק"א על משניות באות ל"ג).

והרשב"א פ"י שהכוונה היא שאינו רוצה לעכב כלל אלא שהשליח יתן מיד רק שהוא רוצה לצער את השליח, וי"ל שרש"י לא למד כן כי ס"ל כהריטב"א בקידושין דף נ' ע"א שאפילו דברים שהם בלבו ובלב כל אדם אינם יכולים לסתור את מה שאמר בפירוש בפיו, וא"כ מכיון שאמר להשליח שהוא מבטלו ליכא אפי' ס"ד שיועיל אומדנא של לצעורה לבטל את הביטול שאמר בפיו, ולכן פירש"י שהוא מתכוין רק לעכבו חדש או חדשים דכיון שאמירתו נשארת קיימת לחדש או חדשים, א"ש הס"ד, כי מהני האומדנא לפרש שמה שאמר בפיו הכוונה היתה רק לעכבו חדש

או חדשים (מיהו צ"ע דהיכא שאמר בפירוש בלשון ביטול איך שייך לפרש שהוא מתכוין רק לעכבו חדש או חדשים). והכתב סופר בד"ה והנה הרשב"א וכו' כתב שרש"י סובר שליכא אפילו הו"א לומר שחשיב אומדנא דמוכח שהוא רוצה רק לצער את השליח אבל באמת מסכים הוא שיגרש מיד, והרשב"א סובר שנהי שזה ברור שאינו אומדנא דמוכח אבל בכל זאת הו"א שנחשוש לחומרא שמא לצעורה ודלא כהקצה"ח על פי הרא"ש בפרק יש נוחלין שספק אומדנא חשיב דברים שבלב. ועי' באות ז' סק"ב מה שכתבנו בשם התורת גיטין.

(ט) או ששלח אחריו שליח ל"ל.

צ"ע נימא כדי להשמיענו דלא חשיב מילי דלא מימסרי לשליח (ועי' בדו"ח לרעק"א שביאר למה באמת לא חשיב מילי).

ואולי ניחא לי' לעשות צריכותא גם אם אזיל המשנה כהתנא שסובר שמילי שפיר מימסרי לשליח.

(י) מהו דתימא לא אלימא שליחותי דבתרא משליחותי דקמא.

סברות שונות בביאור הס"ד.

צ"ע מה היא הס"ד. והרש"ש הביא הא דאין ב"ד יכול לבטל דברי ב"ד חבירו אא"כ גדול ממנו בחכמה ובמנין. וצ"ע דהא גם מצינו דוגמאות הפוכות וכגון הא דמחשבה מוציאה מידי מחשבה.

ואולי י"ל דס"ד דמינוי הראשון כולל

בתוכו ביטול על כל דבר שיוכל לסותרו, והרי זה כאילו ביטל כבר אז את השליח השני, ולפ"ז יוצא שביטול מהני על שליחות שעוד לא באה לעולם, ולכן אי אפשר להמיניו של השליח השני לחול.

מיהו צ"ע דלפ"ז למה יכול הבעל עצמו לבטל את השליח דלמה לא אמרינן שהמינוי הי' בגדר מסירת מודעה על הביטול שהוא עצמו יעשה אח"כ, ואם נאמר שאח"כ בשעת הביטול הרי הוא יכול לחזור בו מהמודעה, א"כ למה לא נאמר כן גם כשהוא ממנה את השליח השני, דהיינו שנאמר שעכשיו חוזר הוא ממה שביטלו בשעת המינוי של השליח הראשון, והרי הביטול עוד לא חל, וא"כ למה לא יוכל לחזור בו.

ועוד דמלשון רש"י שכתב לא עדיפת מיני' לא משמע כהפשט שכתבתי כי לפי הפשט ההוא אין הגדר שלא עדיף השני מהראשון אלא הגדר הוא שכבר ביטל את השני.

ובספר ארזא דבי רב כתב לבאר הך ס"ד שלא אלימא שליחותי דבתרא משליחותי דקמא בזה"ל, ולי נראה לפי מש"כ הרמב"ן כאן (בע"ב בד"ה הא) דלהכי בעינן ביטול בפני ב' או ג' כשאינו בפניו משום דאמרינן כל מילתא דנעשית בפניו צריכא בפניו למישלפי' כמו דאמרינן (לפי חד מ"ד בע"ב שם) דמילתא דעבידא בפני י' צריכים ב' י' למישלפי', ועל דרך זה פי' התוס' רי"ד בדף ל"ד הא דלא מהני גילוי דעתא בגיטא משום דכל דנעשה בפיו צריכא פיו למישלפי' וכן כתב ג"כ התורת גיטין בס"י קמ"א, ולפ"ז נר"פ דהו"א דנהי דשלוחו של אדם כמותו מ"מ כיון דנעשה

(הראשון) בפיו של המשלח בעינן בפיו למישלפי' עכ"ל.

וגם בספר כתב סופר ראיתי כעיקרם של דברים אלו, דהנה הירושלמי סובר ששליח שמבטל שליח צריך לעשות כן בפני עדים, והבינו הפ"י והחת"ס שמודה הירושלמי שהבעל עצמו כשהוא מבטל שליח אינו צריך לעשות כן בפני עדים וכן נוקט הכתב סופר, וביאר הכתב סופר שהירושלמי סובר שבאמת לא אלימא שליחותא דבתרא משליחותא דקמא כי הראשון נתמנה ע"י הבעל ואילו הדיבור השני של ביטול הוא ע"י שליח, משא"כ כשהשליח השני מבטלו בפני שנים, דהיינו ב"ד, אז חשיב שפיר דיבור אליים. וכתב הכתב סופר שזוהו גם הטעם של הירושלמי במה שסובר שגם לפי ריש לקיש בקידושין דף נ"ט ע"ב שסובר שלא אתי דיבור ומבטל דיבור ושאתרי שעשתה שליח לקבל קידושין אינה יכולה לחזור בה אבל בכל זאת בפני ב"ד הרי היא שפיר יכולה לחזור בה, והיינו משום שטעמו של ריש לקיש הוא משום שלא אליים דיבור בתרא שהיא עושה שלא בפני השליח אבל לפני ב"ד שפיר אליים. וביאר שלכן לא הביא הרמב"ם את דברי הירושלמי שהשליח השני צריך לבטל את השליח הראשון בפני עדים כי הרמב"ם פוסק כהבבלי דמסיק ששפיר אלימא שליחותי דבתרא.

(א) מהו דתימא לא אלימא שליחותי דבתרא משליחותי דקמא.

הנה על הא דתנן או ששלח אחריו שליח כתב המהר"ם שיף וז"ל, ולא

אשמועינן רבותא שאמר לו לאחד שיש לו בלא"ה דרך לשם אגב אורחא אם תפגע בשליח אמור לו גט שנתתי לך בטל הוא, ואולי בזה באמת לא אלימא שליחות דבתרא משליחות דקמא עכ"ל. ולכאורה דבריו מחוסרים ביאור איזו סברא יש שלא יהא אליס. ועי' בהאות הבאה.

(יב) מהו דתימא לא אלימא שליחותי דבתרא משליחותי דקמא.

עי' בדור"ח לרעק"א שהקשה למה צריכים את שתי הבבות, דהיינו שהבעל הגיע או ששלח שליח, תיסגי בציור אחד, דהיינו שאמר לשליח אם תפגע, דהיינו ציור של הגיע, ואשמועינן בזה שני החידושים, חדא דלא אמרינן לצעורה, וכן שלא אמרינן שלא אלימא וכו', וא"כ למה צריכים את הציור שהבעל הגיע. ורעק"א נקט בזה שגם בכה"ג אמרינן שאלימא שליחות דבתרא ודלא כדברי המהר"ם שיף שהבאתי בהאות הקודמת. ותי' רעק"א דהא דלא נקט התנא הכי הרי זה כי אם הי' תני רק בבא זו היינו אומרים שכל החידוש הוא רק שלא אמרינן לצעורה, אבל אכתי הוה אמרינן שלא אלימא שליחותי דבתרא, רק דאיירי שהבעל עצמו ביטל את השליחות בפני ב"ד ואת השליח הזה הוא שולח רק כדי לאודועי וכל החידוש הוא שלא אמרינן לצעורה, וביאר שם שהא דלא נקט חידוש זה שלא אמרינן לצעורה בציור שהבעל עצמו הגיע לשליח הרי זה כי התם פשיטא טפי שלא אמרינן לצעורה כי י"ל שהחליט רק ברגע זה לבטל את השליח אבל אם הי' מחליט קודם הי' גם שולח

אחריו במכוון, אבל היכא ששולח שליח בלשון של אם תגיע אכתי י"ל לצעורה, ומש"ה שפיר הוצרך התנא להשמיענו שגם בציור זה לא אמרינן לצעורה, ומעתה לכן תני הציור שהבעל הגיע כדי לומר שלא אמרינן לצעורה קמכוין, ושוב תני ששלח שליח כדי לחדש שאלימא שליח בתרא משליח קמא.

מיהו צ"ע דאכתי יתכן שאמרינן לצעורה קמכוין בציור ששלח אחריו שליח בלשון של אם תגיע.

(יג) מהו דתימא לא אלימא שליחותי דבתרא משליחותי דקמא.

הנה כבר הבאנו בהאות הקודמת את דברי רעק"א שכל החידוש הזה שייך רק בציור שהבעל שולח את השליח כדי שהוא עצמו (השליח) יבטל את השליח הראשון, אבל כשהבעל עצמו מבטל את השליח הראשון, ושולח את השני רק כדי להודיעו לא שייך חידוש זה. ומבואר מדברי רעק"א שהבין שכוונת המשנה בהציור של שלח אחריו שליח היא שהשליח אמור לבטל את השליח הראשון ולא שהוא עצמו (הבעל) מבטל אותו ושולח את השליח רק לאודועי.

ושוב חקר רעק"א מה יהי' באמת היכא שהבעל עצמו מבטל ושולח את השליח רק לאודועי וז"ל, דלכאורה יש להסתפק באם מבטל שלא בפני השליח ושלא בב"ד ושולח שליח להודיע להשליח או להאשה שבטל הגט, האם נימא דמהני הביטול דאין זה נגד תקנת חז"ל דכיון דמודיע להשליח ליכא חשש ממזרות ועגונות, או דנימא כיון

דבשעת הביטול לא חלה הביטול כיון שבטלו אינו מבוטל, אף שמודיע להשליח לא מהני כיון דמודיע דבר שאין בו ממש דמעולם חלה הביטול עכ"ל. ושוב פשט מדברי הרשב"א שהביא שם דלא מהני.

מיהו ע"י בפ"י דלא ברירא לי' שכוונת הבעל היא שהשליח יעשה את הביטול אפילו בסתם ציור של שלח אחריו שליח, דבתחילה כתב שמלשון המשנה משמע שלא נגמר הביטול עד שהשליח שני פוגע בהשליח ואומר לו קודם נתינת הגט ליד האשה אבל אם הגיע אח"כ לא הוי ביטול. מיהו שוב פקפק בדבר וז"ל, משא"כ כשביטל ע"י ששלח אחריו שליח שתחילת הביטול נעשה כדין וכי משום שנתעצל או שנאנס בשליחותו לא ליהוי ביטול, ומה טעם יש בדבר, דהא מדאורייתא ודאי נגמר הביטול משעה ששלחו דלא גרע וכו' עכ"ל.

וכבר השיג הכתב סופר בד"ה והנה במכתב וכו' על הפ"י מדברי הגמ' של "מהו דתימא לא אלימא וכו'" דמבואר שהשליח עושה את הביטול, וכדברי רעק"א.

ובספר תפארת יעקב חקר כהנ"ל מה יהי' אם שלח שליח רק שהשליח הגיע אחרי שכבר נתן השליח הראשון את הגט להאשה, האם זה נקרא שהבעל כבר ביטל ומהני מאחר ששלח להודיע להאשה, והביא רא"י מדברי הריב"א שהובא בהג"א ובמרדכי כאן וז"ל, מפרש ריב"א כגון שיש לשליח השני עדים ששמו הבעל שליח קודם שהגיע הגט ליד האשה שאם לא כן חיישינן לקנוניא, דאפילו אם יאמר אחר שהגיע הגט לידה אני שלחתי לבטלו לא

נאמינו עכ"ל. ומעתה מזה דמהני גם כשהשליח הגיע אחרי הנתינה, מוכח שהבעל הוא זה שעושה את הביטול, רק שהוא שולח את השליח השני כדי להודיע, דהא אל"כ, אלא השליח השני הרי הוא זה שמבטל, א"כ הרי הוא צריך לבטל את השליח ראשון לפני הנתינה וא"כ מה שיך כאן קנוניא הלא חזינן שהוא מבטלו עכשיו לפני הנתינה, וא"כ בע"כ צ"ל שהבעל הוא זה שמבטל אשר מעתה הרי זה מועיל גם אם הגיע השליח השני אחר הנתינה ובכה"ג שפיר יש לחשוד שאולי שלחו אותו רק אחרי הנתינה. ולהלן בדבריו על הגמ' הקשה התפארת יעקב שלפ"ז מה הוא הס"ד שלא אלימא שליחותא דבתרא דהא לפי הריב"א יוצא שהבעל עצמו הוא המבטל וכתב וז"ל, ונראה שאדרבה מכאן רא"י להריב"א הנ"ל (כי קשה על דברי הגמ' מה הוא הס"ד שלא יוכל לבטל ע"י שליח, וא"כ בע"כ צריכים לפרש פירוש אחר), ולפי שיטתו כך הכוונה דס"ד דשליחות דבתרא לא עדיף מקמא וכמו דיכול לבטל שליחות דקמא כן יכול לבטל דבתרא קמ"ל דתיכף ששלחו לבטל כבר מבוטל הוא ואפילו יבטל הב' לא מהני עד שימנה הראשון מחדש עכ"ל.

יד) מהו דתימא לא אלימא שליחותי דבתרא משליחותי דקמא.

הנה ס"ד זה מובן רק לפי הצד שכדי לבטל שליח צריכים לעשות מעשה ביטול, דלפ"ז שפיר י"ל דס"ד שע"י השליח לא מהני, אבל אם נאמר שביטול שליחות הוא ע"י שהבעל מתחרט מעיקר המעשה, ולא

מהני השליחות כי גם כשיש שליחות צריכים שהבעל לא יתנגד לעיקר המעשה, א"כ אין כאן שום ס"ד כי גם כשהוא עושה שליח הרי הוא שליח רק להודעה בעלמא אבל השליחות בטילה משום חרטתו של הבעל, וא"כ בע"כ צ"ל דס"ל להגמ' השתא משום מעשה ביטול אתינן עלה דלפ"ז שפיר י"ל שע"י שליח אי אפשר.

מיהו אע"פ שכן מוכח בדעת הס"ד אבל אכתי אין רא' לפי המסקנא אלא י"ל שהא גופא קמ"ל שאין צריכים מעשה ביטול. ולעיל באות א' ולהלן שם הארכתי בענין מה היא המהות של ביטול שליחות.

טו) מהו דתימא לא אלימא שליחותי דבתרא משליחותי דקמא.

ע"י בתורת גיטין על אה"ע סי' קמ"א סעיף ס"ב שכתב וז"ל, וע"כ צ"ל שגם גילוי דעת לא חשיב במה ששולח שליח לבטלו, דאלת"ה תיקשי לרבא דס"ל גילוי דעתא בגיטין מילתא הוא ממתניתין דשלח אחריו שליח, והטעם דגילוי דעתא אינו חשוב רק כשיש גילוי דעתא שמבטלו עכשיו, משא"כ בשולח שליח לבטל אדרבה יש גילוי דעתא שאינו רוצה לבטלו עכשיו עכ"ל, פי' דאל"כ אלא דשפיר חשיב גילוי דעת תיקשי לרבא למה לי או ששלח אחריו שליח דהא ליכא למימר דס"ד לא אלימא וכו' דהא בלא"ה בטל משום גילוי דעתא דידיו. ונהי שגם גילוי דעתא צריך בפני עדים או האשה או ב"ד, אבל הלא צדדו תוס' בדף ל"ג שגם ביטול שליח צריך להיות בפני עדים, וא"כ ה"ה מינוי

שליח לבטל שליח, וא"כ בע"כ צ"ל ששלח אחריו שליח בפני עדים וא"כ תיפוק לי' משום גילוי דעתא. ובאמת גם על תירוצו צ"ע דבכל זאת בשעה שהשליח שני מבטל את הראשון יועיל משום גילוי דעתא של הבעל. (ספר אילת השחר).

טז) מהו דתימא לא אלימא שליחותי דבתרא משליחותי דקמא.

הקשה רעק"א דלפי רב ששת שגם הגט בטל א"כ מהו הס"ד הלא חל מה שמבטלים את הגט וממילא גם השליחות בטלה.

ובספר ארזא דבי רב תי' שתקנת ר"ג היתה שיבטל דוקא את השליח (רק שע"ז יש ביטול גם על הגט).

יז) אבל לדידה לצעורה קמכוין.

כתב הריטב"א וז"ל, דאי לביטול שליחות מכוין לימא לי' לשליח עכ"ל. צ"ע אולי אינו יכול למצוא את השליח כיון שהוא הולך בדרך.

יח) אם משהגיע גט לידה אינו יכול לבטלו פשיטא וכו'.

ע"י בתפארת יעקב על המשנה בד"ה אם משהגיע וכו' שצידד לומר שאע"פ שבמגרש לא מהני חזרה תכ"ד אבל י"ל שהיכא ששלח שליח לבטל את השליח הראשון הרי הוא שפיר יכול לבטלו בתכ"ד מהנתינה, כי הטעם למה לא מהני במגרש חזרה תכ"ד הרי זה כי כיון שהענין חמור

מאד בעינינו גמר בדעתו לגמרי וכמש"כ הר"ן בנדירים, וא"כ י"ל דהני מילי היכא שהוא עצמו כבר נתן אבל כשהוא שולח שליח אחרי השליח או כשהוא עצמו מחזר אחריו לבטלו הרי חזינן ששפיר רוצה הוא לבטל את הגירושין וא"כ שפיר הי' צריך להועיל ביטול בתכ"ד אחרי הנתינה.

והנה יש לתמוה על דבריו דלהדיא משמע מהרמב"ם בפ"ו מהל' גירושין הט"ז שגם היכא ששלח אחריו שליח לא מהני אם השיגו השליח אחרי הנתינה בתכ"ד, הרי שגם בתכ"ד של הנתינה אינו יכול לבטל את השליחות וכן נפסק באה"ע בסי' קכ"א סעיף נ"ט.

והנה התפא"י הקשה שאם נאמר שלא מהני א"כ למה לא אמרה הגמ' שהחידוש של מאי דתנן אם משהגיע גט לידה אינו יכול לבטל הרי זה שלא מהני אפילו אם ביטל תכ"ד. וכעין קושיא זו מצאתי שהקשה הט"ז בסי' קמ"א סקמ"ה אלא שהוא הקשה שהגמ' תאמר שכוונת המשנה היא להשמיענו החידוש הכללי שבמגרש לא מהני חזרה תכ"ד (ולא החידוש הנוסף שכן הוא אפילו היכא ששלח אחריו שליח לבטלו), ונשאר הט"ז בצ"ע.

ועי' גם באור שמח על פ"ו מגירושין הט"ז שהקשה למה הגמ' לא תירצה שהחידוש הוא שלא מהני חזרה בתכ"ד, וביאר שלא מהני בין אם הוא מתכוין להתחרט מעצם הגירושין ובין אם הוא מתכוין להתחרט רק ממינוי השליח, וכן הביא הב"י בסוף סי' קל"ד שאינו יכול לבטל אפילו את מינוי השליחות.

וגם הרשב"א כאן בד"ה הגיעו וכו' כתב שגם תכ"ד אינו יכול לחזור. ויש שם

שיבוש ויתכן שגם כוונתו היא להקשות קושיא זו. ובהרשב"א שהוציאו מחדש איתא באמת שה"ה שהיתה הגמ' יכולה לתרץ דקמ"ל שגם בתכ"ד לא מהני, ועי' בהאחרונים שצויין בהערה שם לדבריהם. וכדבריו על הגמ' בד"ה משהגיע וכו' כתב התפארת יעקב שהיכא שהשליח נתן את הגט לא מהני חזרת המשלח בתכ"ד אפילו אם בעלמא הי' יכול המשלח להתחרט בתכ"ד מהגירושין, כי אע"פ שהשליח הרי הוא כהמשלח אבל המשלח אינו נחשב כמו השליח ומש"ה לא מהני מה שהמשלח חוזר בו ממעשה השליח. והוסיף שגם השליח אינו יכול לחזור בו כי תיכף שגמר את השליחות הרי הוא מסולק. והנה מה שכתב שהשליח תיכף מסולק אינו מובן לי כי מכיון שתכ"ד כדיבור דמי הרי זה כאילו לא גמר ולא נסתלק עוד.

ושו"ר בכתב סופר בד"ה ודע דיש לי מקום עיון וכו' שחקר אם השליח יכול לבטל שליחותו תכ"ד מהמעשה גירושין דהיינו האם נאמר שרק להמגרש חמיר לי' אבל להשליח לא חמיר ולא גמר דעתו ויכול לבטל, או האם נאמר שאדרבה מכיון שהוא רק שליח א"כ בודאי גמר בדעתו לעשות שליחותו, אבל עכ"פ לא נחית הכתב סופר לומר שכבר נסתלק משליחותו. וכן מה שכתב התפארת יעקב שהמשלח אינו נחשב כהשליח, הרי זה מובן לפי הצד משלוחו של אדם כמותו פירושו הוא שהשליח נעשה הבעל דבר דלפ"ז שפיר י"ל שאין המשלח יכול לחזור בו ממעשה השליח כי אין המשלח כמותו, אבל אם שלוחו של אדם כמותו פירושו הוא

שהמעשה של השליח נחשב המעשה של המשלח א"כ מכיון דחשיב המעשה של המשלח למה אין המשלח יכול לחזור בו. גם צ"ע דהיכא שהמשלח אינו רוצה לחזור בו מהמעשה של השליח אלא מעצם העובדא שעשאו שליח הרי לא שייך סברת התפארת יעקב.

ועיין בדברי הכתב סופר שנביא להלן באות כ"ח שר"ל שאם סוברים כרב ששת שאינו יכול לחזור ולגרש בהגט אז אינו יכול לבטל את השליחות תכ"ד כי לפי רב ששת יוצא שעיקר הביטול הוא על הגט וכהלשון דגט שנתתי בטל הוא, רק שממילא מתבטלת גם השליחות, ומכיון שעיקר הביטול הוא על הגט מש"ה לא מהני חרטה תכ"ד וכהגמ' בנדרים שלא מהני חרטה מגירושין תכ"ד וכמו שביאר הר"ן שם כי כיון שהדבר חמור בודאי גמר בדעתו לגרש, אבל לפי רבנחמן שחוזר ומגרש בו וכל הביטול הוא רק על השליחות, שפיר יוכל לחזור בו תכ"ד כי הוא חוזר בו רק מהשליחות ולא מהגירושין ובה שפיר י"ל שעוד לא גמר דעתו להשליחות. ודבריו אלו של הכתב סופר הם דלא כדברי הב"י והאור"ש שהבאנו שאינו יכול לחזור בו אפילו מהשליחות תכ"ד מנתינת הגט.

(ט) תד"ה השולח.

וז"ל, לרבי דאמר בטלו מבוטל נקט הגיע בשליח אורחא דמילתא דאז מותר לבטלו ורגיל לבטלו אבל בפני ב"ד שלא בפני השליח אסור לבטלו מדרבנן משום תקנת ר"ג עכ"ל. הנה רש"י בקידושין דף י"ב פ' שרב מנגיד למאן דמבטל גיטא

אפילו כשהוא מבטלו בפניו, וביבמות סוף פרק האשה שלום פירש"י דהא דרב מנגיד למאן דמבטל גיטא הרי זה איסורא מימות המשנה וכן מבואר בגמ' שם. ולכאורה זהו דלא כתי' זה של תוס' כי לפי תי' זה יוצא שבפניו הרי זה מותר. ולכאורה כן משמע מפשטות המשנה דמותר כי ר"ג תיקן רק שלא יבטל שלא בפניו. מיהו י"ל שכוונת רש"י היא שרב מנגיד למאן דמבטל גיטא בפניו שלא בפני עדים כי יש לחשוש שמא השליח ימסור לה והבעל לא יהי' נאמן שביטל, אבל בפני עדים שפיר דמי, והכא מיירי בפני עדים, ומה שלהלן בהדיבור השני כאן כתבו תוס' דאיירי כאן במבטלו שלא בפני עדים הרי זה לשיטתם בקידושין שרב מנגיד רק למאן דמבטל גיטא שלא בפניו, אבל בפניו שפיר דמי אפילו שלא בפני עדים. (תפארת יעקב).

(כ) בא"ד.

וז"ל, ועוד נקט הגיע בשליח דהשתא אין צריך בית דין עכ"ל. הנה ר"ג להלן בגמ' קאמר שבפני ב"ד פירושו הוא בפני ב'. ולפ"ז יוצא שמה שכתבו שהיכא שהגיע בשליח אין צריכים ב"ד כוונתם היא שאין צריכים אפילו עדים. וצ"ע דהא להלן בדף ל"ג ע"א בד"ה רבי וכו' כתבו תוס' בתירוצם השני ששפיר צריכים עדים. שו"ר בפ"י כאן שהעיר כן וכתב דנהי שתוס' כאן סוברים שבפניו אין צריך שנים ביחד בתורת ב"ד אבל שפיר צריכים שנים לכה"פ זה שלא בפני זה בתורת עדים וכמש"כ גם בתירוצם השני בדף ל"ג שם. ולהלן באות כ"ב נאריך קצת בביאור דבריהם שם.

כא) תד"ה ולא אמרינן לצעורה קא מכוין.

וז"ל, וא"ת פשיטא שהוא בטל, היאך הי' לנו לומר שאינו בטל והוא עומד וצווח עכ"ל. הנה לכאורה כוונתם היא משום דמחשבה זו של לצעורה קא מכוין חשיב דברים שבלב שאינם דברים, וכן ביאר בספר ארזא דבי רב. מיהו לפ"ז אין מובן תירוצם השני דניחוש לחומרא, דלמה ניחוש. וברשב"א איתא משום ריח הגט. ולהלן באות כ"ד נסביר את תירוצם השני הנ"ל של תוס'.

והנה נראה שלפי רש"י כאן לק"מ קושיית תוס', דהנה רש"י כאן פי' שלפי הצד של לצעורה קא מכוין אין הכוונה שהשליח יכול לתתו כבר עכשיו, אלא גם לפי צד זה הרי השליח מעוכב מלתתו עד שיאמר לו הבעל (וכבר ביארתי דברי רש"י לעיל באות ז'), ומעתה לפי רש"י לק"מ קושיית תוס' כי גם לפי הצד של לצעורה קא מכוין הרי הוא מעוכב עד שירשה להשליח לתת, רק שאנו מסתפקים על איזה דרך הוא מעוכב את השליח האם ע"י ביטול גמור או האם ע"י עיכוב וא"כ יוצא שגם לפי הצד של לצעורה קא מכוין אין אנחנו הולכים אחרי הדברים שבלב, ואין אנו עושים נגד ציווחו אלא הרי אנו מפרשים שנתכוין רק לעיכוב זמני. שו"ר שכ"כ התפארת כאן.

מיהו יש להעיר דאולי אכתי חשיב שפיר דברים שבלב כי בפיו הרי הוא אומר לשון של ביטול ואילו בלבו הרי הוא מתכוין רק לעיכוב, ויש נפ"מ להלכה ביניהם וכמו שביארנו לעיל באות ז', וא"כ

לכאורה הענין של עיכוב לעומת ביטול גמור חשיב שפיר בגדר דברים שבלב.

כב) בא"ד.

וז"ל, דהו"א כיון שאינו מביא עדים על כך אינו רוצה לבטלו עכ"ל. הרי שתירצו שמזה שאינו עושה כן בפני עדים נראה שאינו מתכוין לביטול, ומבואר מדבריהם שביטול מיהא שפיר מועיל גם שלא בפני עדים (וכן כתבנו לעיל באות כ' שדן הפ"י להוכיח מתירוצם האמצעי בד"ה השולח). וכן הביא המהרש"א מתוס' להלן בדף ל"ג בדרכם הראשון שאם ביטל בפני השליח אין צריכים שיבטל בפני שנים ורק כשהוא מבטל שלא בפניו בעינן שיבטל בפני שני עדים כדי לברורי להשליח שביטל.

ברם צ"ע למה הו"א שמכוין שלא ביטל בפני ב' הרי הוא מתכוין לצעורה דלמה הי' צריך לבטל בפני ב' הלא השליח אינו חשוד ליתנו אחרי שביטל אותו וכמש"כ תוס' בקידושין דף י"ב בד"ה ועל דמבטל גיטא. ואולי י"ל שבכל זאת הו"א שהשליח שפיר חשוד ליתנו אחרי שביטל אותו, ולכן הי' צריך לבטל בפני עדים וקמ"ל המשנה שאינו חשוד.

והנה בדף ל"ג סוברים תוס' בדרכם השני ששפיר צריכים ביטול בפני שנים משום דחשיב דבר שבערוה, וכן הבין הב"ש בסי' קמ"א סק"צ את דבריהם בדף ל"ג. והיד דוד כאן כתב שלכן נחתו תוס' כאן לומר עוד תי' כי עדיין קשה לפי תירוצם השני שם שצריכים שני עדים, וכן מבואר בקרני ראם על המהרש"א באות ג'. מיהו בספר בני אהובה על הרמב"ם (מבעל האורים ותומים) על פ"ו מהל'

גירושין הט"ז כתב שרק התם ס"ל לתוס' שצריכים שני עדים כי אזלי לפי הצד שרבי סובר שאם ביטל בפני אחד מן השלוחים בטלו כולם והרי שאר השלוחים לא יאמינו להשליח הזה שהבעל ביטל באמת בפניו משום שאין דבר שבערוה פחות משנים ומש"ה הצריכו תוס' שיבטל בפני שנים. מיהו מלשון תוס' שם משמע שבשביל עצם הביטול צריכים שנים אפילו אם סוברים שלא בטלו כולם. וע"ע באות צ"ב מש"כ בענין אם ביטול שליחות בעי עדים.

כג) בענין הנ"ל.

הנה כבר ביארנו בהאות הקודמת שמבואר מתוס' כאן וכן בדבריהם בד"ה השולח וכו', שהבעל אינו צריך לבטל בפני עדים, וכן דייק הפ"י בדבריו על תד"ה השולח מתוס' בהדיבור הנ"ל, והוסיף שלכאורה ה"ה להיכא ששלח אחריו שליח דאין הבעל צריך לומר דבריו בפני עדים. והביא את דברי הירושלמי שהביא הרא"ש כאן שבשלח אחריו שליח הרי השליח השני צריך לבטל את השליח הראשון בפני עדים, וצידד הפ"י לומר שגם הירושלמי מודה שהבעל אינו צריך לומר דבריו בפני עדים, אלא שהסיק שבציור של שליח בשליח צריכים עדים בין בשביל דברי הבעל ובין כשהשליח מבטל.

ועוד כתב שאולי מודים תוס' בד"ה השולח וכו' שהבעל צריך לבטל בפני עדים רק שאינם צריכים להיות ביחד משא"כ שלא בפניו צריך ב"ד דהיינו ביחד.

ועי' גם בחת"ס כאן שהביא את דברי הירושלמי, והעיר שהרמב"ם לא הביא את

דברי הירושלמי להלכה. וגם החת"ס כתב לחלק דשאני שליח בשליח מהנידון בתוס' דאירי שהבעל מבטל את השליח, די"ל שהירושלמי מודה שכשהבעל מבטל אין צריכים עדים. ובביאור הדבר כתב דהיינו משום שכשהבעל חוזר בו א"כ אין צריכים תורת ביטול כי כשהבעל חוזר בו בע"כ שגם דעתו של השליח משתנה, וזוהי גם סברת תוס' בקידושין דף נ"ט ע"ב שכתבו שגם ר"ל שסובר שלא אתי דיבור ומבטל דיבור וס"ל שאם שלחה שליח לקדשה אינה יכולה לחזור בה, אבל בכל זאת בפני השליח גם ר"ל מודה שהיא יכולה לחזור בה, והיינו מהטעם הנ"ל שבכה"ג אין צריכים תורת ביטול אלא מכיון שהיא חוזרת בפני השליח והוא יודע מחזרתה בעל כרחך שגם דעת השליח משתנה, אבל כשהוא שולח שליח לבטל, א"כ אם השליח הראשון מאמין להשליח השני אין צריכים עדים אבל אם אינו מאמינו אז הרי זה צריך להיות על דרך ביטול ולכן הרי הוא צריך לבטלו בפני עדים. ועוד כתב שלפ"ז י"ל שהרמב"ם שלא הביא את הירושלמי איירי במאמינו.

ברם לא ביאר החת"ס למה כשהוא חוזר בו בפני השליח בע"כ שגם דעתו של השליח משתנה, והלא חזינן שהוא ממשיך לעשות את המעשה ושלא נשתנה דעתו.

מיהו עי' בקהלות יעקב בסי' כ"ה שכתב שחלק מהמהות של שליחות הוא שהשליח עושה כן אדעתא דהמשלח, וא"כ היכא שהמשלח חוזר בו בפני השליח בע"כ שמעתה הרי השליח עושה אדעתא דנפשי' ולכן א"א שיחשב שליח.

(כד) בא"ד.

וז"ל, א"נ הוה חיישינן להחמיר משום דלמא לצעורה קמכוין קמ"ל דלא חיישינן עכ"ל. פי' דקמ"ל שאין חשש כזה שנתכוין לצעורה עכ"ל. והקשה רעק"א מהו הס"ד הלא הוי דברים שבלב. וי"ל דאין זה נקרא שהדברים שבלב סותרים את דיבורו כי גם אם מתכוין לצעורה הרי הוא צריך לדבר דיבור זה של ביטול כדי להטעותה. ובוזה מיושב גם מה שהקשה הכתב סופר מהקצה"ח בסי' ר"נ סק"ה דבספק אומדנא נשאר דיבורו בתוקף, דשאני התם שלפי האומדנא ה"י צריך לדבר דיבורים אחרים משא"כ כאן. (אילת השחר).

מיהו צ"ע דהא קושייתם היתה מצד שדברים שבלב אינם דברים וכמו שביארנו באות כ"א וא"כ מה זה שתירצו שחיישינן להחמיר הלא היו צריכים להסביר את הטעם למה כאן אמרינן שדברים שבלב הוו שפיר דברים.

ובספר ארזא דבי רב כתב לבאר את תירוצם בדרך אחרת, והיינו דנהי שדברים שבלב אינם דברים אבל בכל זאת ס"ד שניחוש שמא נתכוין לצעורה והדברים שבלב הללו היו מועילים לקבוע שהדיבור השני של ביטול חשיב קלישא טפי מהדיבור של המינוי ושלא אמרינן ככה"ג אתי דיבור ומבטל דיבור, ודימה דבר זה לביאורו בהגמ' שהבאנו באות י'.

ועוד כתב שלפ"ז אין רא"י מתירוצם הראשון של תוס' כאן שבכל מקום שיש אומדנא והוי בלבו ובלב כל אדם (כגון הכא מדלא הביא עדים) דיועילו דברים שבלב לעקור את מה שאמר בפיו, אלא לעולם י"ל דלא מהני וכהריטב"א בקידושין

דף ג' ע"א, רק דשאני הכא דחשיב משום כך דיבורו השני כדיבור קליש לעומת הדיבור הראשון של מינוי ואינו יכול לבטלו (והתירוץ השני סובר שגם בלא אומדנא דמוכח ס"ד שיש לחשוש לצעורה וממילא חשיב הדיבור השני קליש ואינו מועיל לבטל את המינוי).

(כה) תד"ה איהו.

וז"ל, ותימה דאמאי לא נקט רבותא טפי נזדמן אצל אשתו ממילא או שלוחו דלא אמרינן לצעורה קא מיכוין עכ"ל. פי' המהרש"א שכוונתם היא שיהי' כתוב בהמשנה גם נזדמן אצל אשתו או הוא או שלוחו (דהיינו שאמר לשלוחו אם תזדמן), דהיינו אחד משני הציורים, כי תרתי לא בעינן כי כבר חזינן מקידם שאין חילוק בינו לבין השליח.

ועיין במהר"ם שיף בתחילת הפרק שכתב שאולי בנזדמן שליח אצל שליח לא מהני כי ככה"ג אמרינן באמת שלא אלימא וכו', הובא לעיל באות י"א. ועי' במהדורא בתרא.

(כו) בא"ד.

וז"ל, דתימה הוא לומר שאז אין מועיל ביטול עכ"ל. כתב המהרש"א וז"ל, מסברא אמרו כן והיינו כיון שהוא עומד וצווח אין לנו לומר דלצעורה קמכוין כמש"כ לעיל ודו"ק עכ"ל. פי' כי הוו דברים שבלב. מיהו לא הבנתי את דברי המהרש"א דהא לעיל תירצו ששפיר י"ל כן.

(כז) בא"ד.

וז"ל, דתימה הוא לומר שאז אין מועיל

ביטול עכ"ל. עי' במהדורה בתרא שהקשה שעדיפא הול"ל דכן מוכח ממה שהקשה הגמ' קידם הוא אצל אשתו למה לי ולא תי' דאתי לאפוקי ממילא וכן הוכיחו באמת הריטב"א והר"ן. ותי' המהדורה בתרא שאם לא הי' ברור מצד הסברא א"כ על הגמ' גופא יש להקשות מנ"ל שהדבר כן ולכן הוצרכו תוס' לומר סברא.

כח) תד"ה מהו.

וז"ל, ורבא דאמר לקמן דגילוי דעתא בגיטא מילתא היא היינו שנודע קודם שהגיע גט לידה אבל אם לא נודע אותו גילוי דעת עד אחר שהגיע לידה לאו כלום הוא כגון דהוה רהיט בתר שליח לבטולי' וסובר שליח דהא דרהיט בתרי' דבעי למימר אשור הב לה כדאמר לקמן וכי מבטל לי' אחר דבא לידה לפי שסובר שעדיין הוא ביד השליח ולא בא לידה איגלאי מילתא למפרע דלבטולי הוה רהיט קמ"ל מתני' דלאו כלום הוא וכו' עכ"ל. עיין ברשב"א שהקשה שהרי אביי אינו סובר כדברי רבא אלא הרי הוא סובר דשפיר מיקרי שהי' שם גילוי דעת לפני הגירושין כי לא אמרינן דסבור אשור יהיב לה, ומוכיח מזה אביי דגילוי דעתא בגיטין לאו מילתא הוא, וא"כ לפי אביי יוצא שהכוונה של המשנה כאן היא לומר שאינו מועיל אע"פ שהי' באמת בריצתו גילוי דעת לפני הגירושין וא"כ למה לא הוכיח אביי שם מהמשנה כאן שגילוי דעת בגיטין לאו מילתא הוא במקום להוכיח כן מהמעשה של רב יהודה. ועיי"ש בתירוציו. והכתב סופר תי' שאביי סובר שי"ל שכוונת המשנה אינה להיכא שהי' רץ

אחריו, אלא להיכא שביטל תכ"ד אחרי הנתינה, וקמ"ל דלא מהני בכה"ג תכ"ד, והיינו משום דס"ל כרב ששת שאינו חוזר ומגרש בו אשר לפ"ז יוצא שעיקר הביטול הוא על הגט וכהלשון של "גט שנתתי בטל הוא", רק שממילא מתבטלת גם השליחות, ומכיון שעיקר הביטול הוא על הגט מש"ה לא מהני תכ"ד וכהגמ' בנדרים שלא מהני חרטה מגירושין תכ"ד וביאר הר"ן שם דהיינו משום שמכיון שהדבר חמור בודאי גמר בדעתו לגרש (דכל הסברא למה מהני חזרה תכ"ד היא כי נקטינן שאם חזר בו הרי זה מראה שבאמת בכלל עוד לא גמר בדעתו), אבל לפי רב נחמן שסובר ששפיר חוזר ומגרש בהגט, וכל הביטול הוא רק על השליחות, שפיר יוכל לחזור בו תכ"ד כי הוא חוזר בו רק מהשליחות ולא מהגירושין ובוזה שפיר י"ל שעוד לא גמר דעתו להשליחות. ועי' עוד לעיל באות י"ח בענין אם הבעל יכול לחזור תכ"ד לאחר נתינת השליח.

ועוד כתב הכתב סופר ליישב שאביי סובר כר"ל בהלשון הראשון של הגמ' בקידושין דף נ"ט דהיכא שקידש אשה לאחר ל' אין האשה יכולה לחזור בה כי נתינת הכסף קידושין חשיב כמו מעשה, וא"כ הה"נ להיכא שהוא נותן גט ומגרש לאחר ל' דלא יוכל לחזור בו לאחר נתינת הגט וא"כ י"ל שהחידוש של המשנה היא שמשגה ליד האשה אינו יכול לחזור בו אפילו אם הי' גירושין לאחר ל' ועוד לא הגיע ל'.

כט) בא"ד.

וז"ל, אע"פ שנאמן לומר כך הי' בלבי עכ"ל. עי' בפ"י שביאר שבעלמא אין הבעל

נאמן לומר אחרי שהגט ביד האשה שביטל אותו לפני הנתינה (ואפילו אם סוברים שבטלו מבוטל אפילו שלא בפני ב"ד או עדים) והיינו משום שכיון שהגט ביד האשה הרי זה נקרא שהוא אומר נגד רוב כי רוב גיטין אינם מבוטלים (אבל לפני הגירושין הרי הוא נאמן במיגו שהוא יכול לבטלו עכשיו כנ"ל), ועוד דאם הי' אמת שביטלו הי' יוצא קול, אבל הכא הרי הוא נאמן לפרש שנתכוין לבטל כי יש רגלים לדבר מאחר שהי' רץ אחריו.

ועיין בדו"ח לרעק"א שהקשה שאפילו אם נאמין לו שנתכוין לבטלו אבל מ"מ מכיון שלא ידענו מזה בשעת מעשה א"כ הרי זה נקרא שביטלו שלא בפני השליח ושלא בפני ב"ד וא"כ אינו מבוטל. והביא את הגמ' להלן דאמר רב יהודה להשליח למלאות אודניכו קרי כדי שלא ישמעו את הביטול, הרי שאע"פ שהבעל עומד וצווח אבל מ"מ מכיון שהשליח אינו שומע אין זה נקרא שביטל בפני השליח.

והנה התורת גיטין כתב ליישב את קושיית רעק"א דהכא איירי המשנה לפני תקנת ר"ג אשר אז הטעם היחידי למה לא מהני אם ביטל שלא בב"ד הרי זה משום חשש ממזרות דהיינו שמא לא תשמע האשה ותלך ותתחתן וכמו שביארו תוס' בע"ב, וא"כ בכה"ג שהוא רץ אחרי השליח ליכא למיחש למידי כי קלא אית לי' שרץ אחריו ושיש ספק שאולי הרי הוא רוצה לבטל ושפיר תשמע האשה ולא תתחתן, ולכן אם הוא נאמן הדין נותן שיחשב ביטול, אבל להלן בדף ל"ד שם הרי זה איירי אחרי תקנת ר"ג וביארו תוס' בדף ל"ג ע"א שתיקנו שיבטל בפני השליח כי

תיקנו גם לצורך עיגון, דהיינו כדי שיהי' קשה לבטל ותוכל להתחתן, ובפחות מזה לא מועיל אפילו היכא שליכא למיחש משום ממזרות, וא"כ שפיר נקטינן שם שאפילו ברץ אחריו או בצועק ואין השליח שומע לא מהני.

ובספר אילת השחר ראיתי שרוצה לפקפק בכל עיקר הנחת רעק"א שהיכא שאין הב"ד יודעים בשעת מעשה אין זה מיקרי שביטל בפני ב"ד, מהא דקי"ל שלשון בטל בלי המלה "הוא" הרי זה ספק, ולא אמרינן שבתורת ודאי אינו נחשב ביטול בפני השליח. מיהו נראה שלא דמי כי התם שפיר שמע השליח לשון גמור, דהא לפי הצד שהלשון משמע ביטול א"כ שמע השליח לשון גמור, ולא איכפת לן בזה שאינו יודע שכך שמע, אבל הכא הרי לכל היותר הרי זה רק בגדר דברים שבלב, וא"כ בזה צודק רעק"א שאפילו אם נאמין לו אח"כ שכך הי' בלבו אבל בכל זאת בשעת מעשה מכיון שלא הי' ברור הרי זה נקרא שלא בפני ב"ד.

עוד הקשה רעק"א שאפילו אם נאמין לו שנתכוין לבטלו אבל הלא צריכים ביטול בפני שנים כי אין דבר שבערוה פחות משנים. פי' דאע"פ שיש רגלים לדבר שביטלו מזה שרץ אחריו אבל יש צד לקמן בתוס' שביטול שליחות הגט צריך עדי קיום, ואפילו לפי הצד השני שצריך שנים רק כדי לברורי, אבל גם היכא שיש רגלים לדבר צריכים עדים לברורי.

(ל) בא"ד.

וז"ל, ואין להקשות דמי איכא מידי דמדאורייתא לא הוי גט ומדרבנן הוי גט,

לא) בא"ד.

עיין בדבריהם דבתחילה נקטו שהטעם למה דברים שבלב אינם דברים הרי זה משום שאינו נאמן לומר שכך הי' בלבו. וכתבו שכן הוא בההיא דקידושין שאומר שמכר על דעת לנסוע לארץ ישראל, דאין מאמינים לו כיון שלא פירש בשעת המכירה, אבל היכא שרץ אחריו הרי עשה כל מה שהי' יכול לעשות. וצ"ע איך יפרשו תוס' לההיא דכופין אותו עד שיאמר רוצה אני, דלמה אמרינן שם שמה שבלבו אינו רוצה הרי זה בגדר דברים שבלב, דלמה לא נאמין לו שאינו רוצה הלא הוא אנוס מלפרש בפיו וכמו שהעירו בדרכם השני. ועוד מקשים על דרכם הראשון דלפ"ז מה שיך לומר שדברים שבלב אינם דברים הלא אין מאמינים לו בכלל שהיו דברים כאלו בלבו.

ובספר אילת השחר ר"ל שאין כוונת תוס' לומר שכל היכא שמאמינים שכן הי' בלבו לא הוו דברים שבלב, אלא גם אז אם מצד מעשיו אי אפשר להבחין בזה הוו דברים שבלב ולא הוי דברים, ולעולם אין כוונת תוס' לומר שבההיא דמכר נכסיו אין מאמינים לו, אלא לעולם גם שם מאמינים לו, ומה שכתבו תוס' שרוצה שיתקיים המקח בכל ענין, כוונתם היא שאין רואים עליו היפך מזה אלא מצד דיבורו בשעת המקח הי' נראה שהוא רוצה את המקח בכל ענין*), ולכן חשיב דברים שבלב אפילו אם הוא אומר אח"כ אדעתא דארץ

דכיון שקצת דומה לדברים שבלב לא חשיב עקירת דבר מן התורה, ועדיפא מינה אמרינן בביטול שלא בב"ד בלא ידיעת שליח ואשה דמשמע פשט הלכה דלא הוי ביטול עכ"ל. פי' דהנה להלן בדף ל"ג ע"א מקשינן על רשב"ג שסובר שאם ביטל שלא בפני השליח לאחר תקנת ר"ג אינו מבוטל דמי איכא מידי שמדאורייתא אינו גט ומשום מה כח ב"ד יפה הוי גט, ותירצו שכל המקדש אדעתא דרבנן מקדש, ונתכוונו תוס' להקשות דהנה באמת גם לפני תקנת ר"ג אם ביטל שלא בפני שנים לא הוי ביטול וכמש"כ תוס' בע"ב בד"ה ורב נחמן, וא"כ קשה למה לא הקשה הגמ' גם על זה, ועל זה תירצו תוס' כאן דהיכא שאין הדבר נראה כעקירה יש כח ביד חכמים לבטל את הקידושין גם בלי הא שכל המקדש אדעתא דרבנן מקדש, ולכן גם הכא כיון שדומה לדברים שבלב השאירו את הגט על כנו וביטלו את הקידושין. (דו"ח רעק"א, וחת"ס.)

ובנוגע ליסוד זה שכתבו תוס' שהיכא שאינו נראה כעקירה יש כח ביד חכמים לעקור אשת איש, כן כתבו תוס' ביבמות דף פ"ח ע"א בד"ה מתוך וכו' כדי להסביר איך תיקנו שתינשא על ידי עד אחד שאומר מת בעלה. מיהו הראשונים שם כתבו טעם אחר, וכן רש"י בשבת דף קמ"ה ע"ב כתב שהטעם הוא משום שכל המקדש אדעתא דרבנן מקדש וכמו שהביא החת"ס כאן. וע"ע ביבמות דף פ"ט ע"ב בתד"ה כיון.

ישראל ואע"פ שמאמינים לו על זה, וכן בההיא דכופין אותו אע"פ שהוא נאנס מלפרש כוונתו וממילא בודאי מאמינים שבלבו אינו רוצה אבל בכל זאת מכיון שאין רואים עליו כן הרי זה נקרא דברים שבלב שאינם דברים, משא"כ הכא הרי עשה פעולה של ריצה אחריו, והרי לא הי' יכול לעשות יותר, וממילא מכיון שעשה מה שהי' יכול אין זה נקרא דברים שבלב. והנה שוב כתבו תוס' וז"ל, ועוד נראה לר"י כי דברים שבלב אינן דברים אפילו היכא שקים לן שנאנס מלפרשו וכו' ולא מהני דברים שבלב להיות דברים אלא היכא שבלא גילוי דעתו יש לנו לדעת דעתו מעצמנו עכ"ל. ובביאור דברי הר"י נראה דס"ל שדברים שבלב בעצם אינם דברים, רק שהיכא שאנו יכולים לדעת מעצמנו שכך הי' בלבו א"כ בכה"ג אין זה בגדר דברים שבלב בכלל, וזהו הטעם למה מהני בלבו ובלב כל אדם, אבל היכא שאנו יכולים לדעת שכן היא בלבו רק ממה שהוא עצמו עשה גילוי דעת א"כ אז הרי זה בגדר דברים שבלב, ואע"פ שאנו יודעים מה בלבו אבל בכל זאת בעצם מהותם הרי הם נקראים דברים שבלב ולכן אינם דברים.

לב) פסול הוא אינו גט לא אמר כלום.

כתב הרשב"א וז"ל, וקשיא לי דלמא פסול שנכתב במחובר או שלא לשמה או שהוא מזויף קאמר דמהימן מגו דאי בעי מבטיל לי, וי"ל דאי להכי נתכוין פרושי הוה מפרש מאי פסולו מיהא, דכיון דאנן חזינן לי אם איתא דאית בי' פסול מימר

הוי אמר פסול הוא משום כך וכך עכ"ל. פי' ולכן נקטינן שלא נתכוין לפוסלו בפסול אמת' אלא חושב הוא שהגט יכול להתהפך להיות פסול משום שהוא רוצה כך, וזהו שכתב רש"י שהוא "מוציא עליו שם פסול", ולא מהני אלא אם הוא אומר שנכתב בפסול מסוים כגון מחובר דאז הרי הוא נאמן במיגו, או אם הוא מבטלו ע"י שהוא עוקר דין מסוים מדיני הגט על הדרכים שביארו הראשונים, אבל לקרוא עליו שם פסול בלי סיבה לא מהני.

והנה מדברי הרשב"א יוצא שגם אם כוונתו היא למזויף הו"ל לפרש. מיהו להלן בע"ב תנא שאם אמר גט זה אינו מועיל לא אמר כלום, ופירש"י שם שבכל זאת יתקיים בחותמיו, ומשמע ששפיר יכול להיות בכלל דבריו שהוא מזויף. ברם הכא בפסול הוא לא הזכיר רש"י דבר זה. ונראה דהיינו משום דס"ל שאין להעמיס מזויף לתוך הלשון של "פסול הוא", דפסול הוא משמע דשפיר נכתב ממנו רק שנכתב בפסול. ועי' בכתב סופר להלן בע"ב בד"ה אינו מועיל וכו' שביאר כהנ"ל בדעת רש"י.

ואולי גם הרשב"א מודה שרק כאן אמרינן שאין הגט צריך להתקיים בחותמיו כי מאחר שלא פי' את סוג הפסול ואמרינן ששם פסול בעלמא קאמר א"כ גם מזויף אינו בכלל, אבל בנוגע להלשון של אינו מועיל יכול להיות שהוא שפיר מודה שיתכן שיש בכלל לשונו טענת מזויף.

ועכ"פ חזינן שהרשב"א נוקט שאפשר להאמינו שהגט פסול בפסול מסוים רק ע"י מיגו. וצ"ע דממ"נ אם חשיב דבר שבערוה א"כ למה מהני מיגו הלא צריכים ב' עדים,

ואם לא חשיב דבר שבערוה אלא חשיב כאיסורין א"כ למה צריך מיגו.

וי"ל דהנה הרשב"א לעיל בדף ב' ע"ב סובר שדבר שבערוה צריך ב' גם כשלא איתחזק, וי"ל שהטעם לזה הוא משום שהרי ילפינן שדבר שבערוה צריך שנים מג"ש דדבר דבר מממון, וי"א שגם בממון צריכים שנים אפילו כשאינו להוציא ממוחזק וכמו שהבאנו שם באות כ"ט. ויש להוסיף דהכא מיקרי שאינו אומר נגד חזקה כי אע"פ שמצד אחד הגט הוחזק בכשרות, אבל מצד שני יש חזקת אשת איש, וא"כ הכא הרי זה כציור שהוא אומר על דבר שבערוה, אבל אינו אומר נגד חזקה, רק שבכל זאת לא מהני ע"א כמו שבממון לא מהני בכה"ג וכהנ"ל, אלא שאעפ"כ מיגו שפיר מהני דהא גם בממון מהני מיגו כשאינו להוציא (ולפ"ז יוצא שמיגו עדיף מע"א, וכן יוצא לפי הסוברים שמיגו מהני להוציא ממון אע"פ שע"א בודאי לא מהני).

וע"ע בכתב סופר כאן בד"ה פסול וכו' שהקשה על הרשב"א דהא לעיל בדף ג' מבואר שהבעל יכול לערער גם לאחר הנתניה בלא שום מיגו. ותי' דס"ל להרשב"א דהתם מהני רק ללעז בעלמא, וגם הכא יועיל הבעל לעשות לעז, ומאי דאיתא "לא אמר כלום" הכוונה היא מדינא, וכוונת הרשב"א היא להקשות שיהי' נאמן במיגו מדינא.

ועי' בתורת גיטין בסי' קמ"א סעיף ס' שכתב שהשליח נאמן לומר ששלחו הבעל לבטל כי ע"א נאמן באיסורין. וזהו דלא כדברי הרשב"א הנ"ל שכדי לבטל את הגט צריכים נאמנות של מיגו.

לג) פסול הוא אינו גט לא אמר כלום.

כתב התוס' רי"ד דנקטינן שנתכוין להוציא לעז. ולפ"ז ניהא גם לפי רבא שסובר גילוי דעתא בגיטין מילתא היא. מיהו תוס' בד"ה מבוטלת וכו' כתבו וז"ל, אבל כאן שמגלה דעתו שחפץ בביטולו היינו עילויה דידי' עכ"ל, הרי שכתבו שיש כאן גילוי דעתא שהוא רוצה לבטלו.

לד) למימרא דבטל לישנא דלבטיל משמע.

א. עי' ברשב"א שהקשה למה לא מדייקנן כן על המשנה. ותי' שהי' אפשר לפרש כוונת המשנה דלעולם לשעבר משמע ושהוא מתכוין לומר שכבר בטלו לפני כן דמהני לפי רבי שסובר אם בטלו מבוטל, והרי הוא נאמן משום מיגו, אבל בהברייתא דכליל ל' בהדי אי אפשי בו מבואר שכוונת הבעל היא לבטלו עכשיו כמו באי אפשי.

הרי שגם כדי להיות נאמן שביטלו הרי הבעל צריך מיגו. ולכאורה גם זהו דלא כהתורת גיטין שהבאנו באות ל"ב.

ועכ"פ עי' בע"ב דמיבעיא לן אם בטל (בלא המלה הוא) משמע להבא או לשעבר, ונשאר בתיקו, והקשה רעק"א בדו"ח למה השמיט הרי"ף את הבעיא. ותי' על פי דברי הרשב"א הנ"ל, כי לפי הרשב"א צ"ל דמיבעיא לן רק לפי רשב"ג כי לפי רבי אפילו אם לשעבר משמע הרי זה מהני כי הוא נאמן שבטלו במיגו, וא"כ מכיון שפסקינן כרבי תו אין נפ"מ בהבעיא הנ"ל ולכן לא הביאו הרי"ף.

מיהו ראיתי שכבר העיר הב"ש באה"ע

אשר לפ"ז אתי שפיר גם לפי רשב"ג, כי באמת אם השליח מכחישו אינו נאמן לומר שביטלו לפני השליח אפילו אם יש לו מיגו כי ההלכה היא ששליש נאמן אפילו נגד מיגו.

ג', לפי הרשב"א איך מתרץ אביי שבטל שתי לשונות משמע וכו' גבי גט לישנא דמהני ב' קאמר, הא בגט לישנא דלשעבר ג"כ מהני ולמה נפרש להבא כיון דיש בהמשמעות לשעבר והקושיא על הברייתא במקומה עומדת דמשמע בטל להבא כמו באי אפשי. וי"ל דהברייתא סוברת כרשב"ג שאם בטלו שלא בפני השליח אינו מבוטל.

ד', עוד העיר הכתב סופר איך נאמן הבעל לומר שביטלו לפני כן שלא כדין הלא אאמע"ר אפילו ע"י מיגו כמו שמבואר בכתובות דף י"ח ע"ב והרי אסור מדרבנן לבטל שלא בפני השליח, וגם באיסור דרבנן אמרינן שאאמע"ר.

וי"ל דכוונת הרשב"א היא שהי' אפשר לפרש שבטל בהמשנה היא לשעבר ובאדם שאינו יודע שאסור, אלא שלפ"ז לא הי' הרשב"א צריך לומר שבהברייתא אי אפשר לפרש כן כי קתני דומיא דאי אפשי, דהא עדיפא מזה יש לומר, דהיינו דמוכח לא כן כי לפ"ז למה לא חילקה הברייתא בבטל גופא בין מי שידוע שאסור לבין מי שאינו יודע שאסור.

ועכ"פ לפי הנ"ל ביאר שלא קשה קושיית הבית שמואל על האיבעיא של בטל שהקשה שגם אם לשעבר הלא נאמן במיגו כי י"ל שכוונת הבעיא היא למי שידוע שאסור לבטל שלא בפניו.

סי' קמ"א סעיף ס"ג קושיא זו מאי קא מיבעיא לי' הלא גם אם כוונתו היא לשעבר יש להאמינו במיגו. ותי' שכוונת הצד של לשעבר היא שאולי אין כוונתו לומר שכבר ביטלו אלא הרי הוא מתכוין לקרוא עליו שם פסול בלא שום סיבה דזה לא מהני, וז"ל, מיהו מה דמיבעיא שם אם אמר בטל ולא אמר בטל הוא, צ"ל ה"פ דאם לא אמר הוא משמע דהגט מעצמו בטל, והיינו לשון עבר, כלומר לעבר בטל הוא מעצמו, ולא שהוא ביטל, דאם הי' פירושו דהוא ביטל כבר, הי' נאמן במיגו כהנ"ל עכ"ל.

ב. והנה הכתב סופר כאן העיר כמה דברים נחוצים בנוגע לדברי הרשב"א.

א', לפי הרשב"א יוצא שאת הבכא של שלח אחריו שליח יש לפרש כן, דשלח אחריו שליח להודיעו שכבר ביטלו, והרי הוא נאמן שביטלו במיגו שהי' יכול לומר להשליח שני לבטלו מעצמו. וגם לפי זה יש חידוש בזה שאלימא שליחותי' דבתרא כמו שליחותא דקמא כי אם לא אלימא ליכא מיגו דהא השליח שני אינו יכול לבטל את הראשון.

מיהו לא הבנתי כי יש לו גם מיגו שהוא יכול לבטלו מעכשיו שלא בפניו לפי רבי שסובר שאם בטלו מבוטל, ואע"פ שאסור לעבור על תקנת ר"ג אבל הלא גם עכשיו הרי הוא אומר שעבר על תקנת ר"ג.

ב', הרשב"א כתב רק שהוא נאמן במיגו לומר שביטלו כבר וכרבי אבל לא כתב הרשב"א שהוא נאמן לומר שבטלו בפני השליח במיגו שהי' יכול לבטלו עכשיו

ה', עוד כתב שם עוד נפ"מ, והיינו שאם כוונתו לומר שכבר ביטלו קודם א"כ גם אם כבר עשה השליח שליח שני הרי הוא בטל כי יוצא שעשאו לאחר שהוא עצמו הי' מבוטל, אבל אם להבא משמע א"כ השליח שמינה שפיר נשאר כמו שמבואר בדף כ"ט ע"ב שאם מת שליח ראשון השליח שני נשאר בעינו. וכתב שלפ"ז מיושבת קושיית הב"ש כי נהי שלענין השליח הראשון אין נפ"מ אם בטל (בלא המלה הוא) משמע להבא או לשעבר, אבל יצויר נפ"מ אם עשה שליח שני, דאם להבא משמע אז השליח שני נשאר קיים אבל אם לשעבר הרי זה ספק כי לא ידענין אם ביטל את הראשון לפני המינוי של השני או אח"כ.

לה) בטלה היא אינה מתנה דבריו קיימין אלמא בטל מעיקרא משמע.

צ"ע אולי הוי ספק ובגט מוקמינן לה בחזקת אשת איש, ובמתנה מוקמינן את הקרקע בחזקת מרא קמא. (עי' בזה בדו"ח לרעק"א בד"ה ובדרך.)

לו) אלמא בטל מעיקרא משמע.

צ"ע דאם הכוונה של המשנה היא שהבעל מתכוין לבטל את עצם הגט וכרב ששת שסובר שאינו חוזר ומגרש בו א"כ כבר כתבו הר"ן והריטב"א שלפי רב ששת נקטינן שהבעל נתכוין לבטל למפרע את הציווי שלו, וא"כ יוצא שהמשנה אתי שפיר אפילו אם בטל מעיקרא משמע. וכן אם כוונת המשנה היא רק שהוא מבטל את

השליחות משום דאתי דיבור ומבטל דיבור (אבל חוזר ומגרש בהגט וכרב נחמן), אבל הלא יש אומרים שהכוונה באתי דיבור ומבטל דיבור היא שהוא מבטל למפרע את הדיבור ואין הכוונה שהוא מפסיק את השליחות מכאן ולהבא, וא"כ מה היא קושיית הש"ס.

וצ"ל שמ"מ מיקרי מכאן ולהבא כי הדברים הנ"ל מועילים על דרך מכאן ולהבא ולמפרע, ופריך הש"ס שבמתנה חזינן דהוי לישנא של מעיקרא ממש דהיינו שהוא מודה שאף פעם לא קנה. (ארזא דבי רב אות קצ"ב.)

לז) רש"י ד"ה לא אמר כלום.

וז"ל, וזכה בה על כרחו ואם יש לו בעל חוב גובה אותו בשבילו וכו' עכ"ל. ומבואר שבלשונות שמשמען לשעבר אין הבעל חוב גובה. וצ"ע איך מהני ההודאת בעל דין שלו לחוב לבעל חובו, הלא מצינו בכתובות דף י"ט ע"א שאין המלוה נאמן לומר שטר אמנה הוא זה היכא שיש לו בעצמו בעל חוב כי הוא חב בהודאתו להבעל חוב דידי' כי הבעל חוב דידי' הי' יכול לגבות מהלוה מכח שיעבודא דרבי נתן.

ועיין ברשב"א כאן שהקשה כן ותי' וז"ל, י"ל התם הוא דשטרא כיון שמקוים נפיק מתותי ידי', בחזקתי קאי, ומסתמא דידי' הוא, ולחוב לאחרים הוא דקא מודה דשטר אמנה הוא ואינו נאמן, הא למה הדבר דומה לאומר בשדה המוחזקת בידו אינה שלי במקום שחב לאחרים דלא כל הימנו לאבד זכותו של אחרים, אבל

במקבל מתנה דלאו דידי' הוא ומכח זכייתו הוא דבעי מלוה לטרפו נאמן הוא לומר לא קבלתיו בתורת זכי' ואינהו דקאמרי דבתורת מתנה ושנתכוין לזכות בו כשקבלו צריכים להביא רא' עכ"ל. פי' דרק היכא שזה דבר שצריך ב' עדים לא מהני הודאת בעל דין כשחב לאחריים, וכגון היכא שאיתחזק שהוא שלו, בעינן כח של שני עדים כדי לומר שאינו שלו, ובהא קיימינן שהיכא שהודאתו חב לאחריני אינה כשני עדים, אבל בהציוור של מתנה כאן הרי עוד לא איתחזק שהוא שלו, וממילא אין אנו צריכים שיהי' לו הכח של שני עדים, אלא מספיק בזה שהוא עושה ספק כי כיון שנעשה ספק הרי אנו הולכים אחרי החזקת מרא קמא. (כן ביאר בספר ארזא דבי רב באות קצ"א.)

מיהו צ"ע דאכתי איך מהני דברי המקבל לעשות ספק הלא דבריו עומדים נגד ההודאת בעל דין של הנותן שהיא כשני עדים. ובאמת גם כשהודאת המקבל אינה חב לאחריני אלא יש לה הכח של הודאת בעל דין ג"כ קשה למה מהני הודאה דידי' יותר מהודאת הנותן, ולהלן בהאות הבאה נביא שני טעמים לזה, אבל הכא קשה עוד יותר כיון שהודאת המקבל חב לאחריני ואין לה הכח של הודאת בעל דין. וצ"ל באחד מג' דרכים:

א', דכיון שיש כאן הכחשה לא חל בתחילה הדין שהודאת בעל דין היא כשני עדים ולכן מהני הודאת המקבל להכחיש אע"פ שאין לו הכח של עדים.

ב', בהאות הבאה נבאר שיש אומרים שבכלל אין כאן הודאת בעל דין מצד הנותן.

ג', יש אומרים שבאמת כדי להכחיש אין צריכים שתהי' כאן נאמנות עצמית, וכבר הבאתי לעיל באות תנ"ז את דעות החמדת שלמה והדברי יחזקאל בענין זה. ועי' עוד ברשב"א שהביא מהרב אב"ד שבאמת המקבל נאמן כאן רק כשאינו חב לאחריים.

לח) רש"י ד"ה בטלה היא.

וז"ל, והכי נמי תניא לקמן בפירקין כתבתי ונתתי שדה פלונית לפלוני והוא אומר לא כתב ונתן לי הודאת בעל דין כמאה עדים דמי עכ"ל. צ"ע למה לא אמרינן שהנותן נאמן משום הודאת בעל דין. ועי' בתוס' להלן בדף מ' ע"ב בד"ה הודאת בעל דין שכתבו על זה בזה"ל, בנותן לא אמרינן הכי דפעמים סבר שמקבל מידו וזכה בה והוא לא קבל עכ"ל. והרשב"א שם כתב שלעולם הרי זה שפיר נחשב הודאה נגד הודאה רק דנקטינן כהודאת המקבל כי להנותן יש חמ"ק.

ובפ"ת בס"י רמ"ה איתא שיצויר נפ"מ בין שני התירוצים הנ"ל היכא שיש עדים לצד הנותן, כי לפי הצד שבאמת חשיב הודאה נגד הודאה רק שלהנותן יש חמ"ק א"כ עדים עדיפי מחמ"ק, אבל לפי הצד שלא מיקרי שיש כאן הודאת בעל דין מצד הנותן אלא מיקרי שיש כאן הודאה רק מצד המקבל א"כ אע"פ שיש עדים לצד הנותן בכל זאת הדין נותן שנכריע כהודאת המקבל כי הודאת בעל דין עדיפא מעדים.

לט) תד"ה מבוטלת.

וז"ל, תימה דבפרק בתרא דכריתות

גרסינן איפכא, מבוטלת היא תיבטל אי אפשי בה דבריו קיימים, בטלה היא אינה מתנה לא אמר כלום, ואי אפשר למיגרס התם כדהכא דהתם פריך מינה אדר"ל דאמר הנותן מתנה לחבירו ואמר הלה אי אפשי בה כל הקודם בה זכה ורב ששת קאמר דאי אפשי בה דבריו קיימים מאי לאו דבריו קיימים והדרה למרה עכ"ל. צ"ע דגם בלי הסתירה שבין הסוגיות יש להקשות על הגירסא בהסוגיא שם מיני' ובי' דהא אם באי אפשי בה דבריו קיימים והדרה למרה א"כ ה"ה למבוטלת ותיבטל וא"כ צ"ע למה בבטלה היא לא אמר כלום (לפי הגירסא שם) הלא בטלה היא משמע יותר לשעבר. (עי' בפ"י).

מ) בא"ד.

וז"ל, ומיהו לספרים דגרסי התם והכא אי אפשי בה בטלה היא אינה מתנה דבריו קיימים אתי שפיר עכ"ל. הנה בכריתות שם מתרצינן ומאי דבריו קיימין דכל הקודם זכה בהן, ומעתה צ"ע דאם הדין כך באי אפשי א"כ הה"נ לבטלה היא דגם זה חשיב הפקר וכל הקודם בהן זכה בהן דהא קתני להו ביחד, ואילו הכא מדייקינן מהמימרא הנ"ל שבטלה מעיקרא משמע. ועוד למה במבוטלת ותיבטל לא אמר כלום, הלא לשונות אלו משמע לעתיד, ושהוא מפקיר, טפי מלשון בטלה, וא"כ אם בבטלה כל הקודם זכה כ"ש שהי' צריך להיות כן במבוטלת ותיבטל (ומעתה לא קשה למה במבוטלת ותיבטל לא אמרינן שכל הקודם זכה כי גם בבטלה לא אמרינן כן, ונהי שמבוטלת ותיבטל משמע להבא בהעתיד, אבל אין משמעותן שהוא ממש

מפקיר כמו המשמעות של אי אפשי בה, אלא משמעותן היא שהוא רוצה שיפסיק בלי שהוא יפקיר ולכן לא אמר כלום).

וצ"ל שלצדדין קתני ושבאי אפשי פירושו של דבריו קיימין הוא שכל הקודם בהן זכה, ובבטלה פירושו הוא שהדרה למרה.

מא) בא"ד.

וז"ל, ורש"י פי' בכריתות דגרסינן התם כמו בשמעתין וכו' אלא מסיפא פריך דקתני בטלה היא אינה מתנה דבריו קיימין דלשעבר משמע ומודה שלא קיבלה לשם מתנה והודאת בעל דין כמאה עדים דמי מאי לאו דבריו קיימים והדרה למרה עכ"ל. עי' בפ"י כאן שהקשה מה קשה על ר"ל דהא אכתי יתכן שאי אפשי בה שונה מבטלה היא והוי שפיר לשון הפקר דהא גם בקרקע חזינן מתחילת דברי רב ששת שלשון אי אפשי בה שונה מבטלה היא.

ותי' הפ"י שכוונת הקושיא היא שמאי לאו דהדרה למרה ולא אמרינן שהראשון כבר סילק את עצמו ושהיכא שסילק את עצמו מנכסיו הוי ממילא הפקר ואילו מר"ל חזינן דשפיר סגי בלשון סילוק כי עי"ז נעשה הפקר בדרך ממילא כי סברת ר"ל אינה שא"א בה הוי לשון גמור של הפקר אלא הרי זה לשון של סילוק.

ולפ"ז יוצא שכשתירצו דבריו קיימים וכל הקודם בהן זכה י"ל שבאמת אינו משום שהשני הפקירו, אלא לעולם בטלה לשעבר משמע רק שנעשה הפקר כי הראשון נסתלק. ולפ"ז לק"מ קושיית המהרש"א כאן שהקשה דלפי התי' שבבטלה הדין הוא שכל הקודם זכה א"כ

יוצא דהוי לשון הפקר להבא ודלא כמו שמבואר בסוגיין דלשעבר משמע. ובספר ארזא דבי רב הקשה קושיא אחרת (ולא קושיית הפ"י), והיינו דמה קשה על ריש לקיש ממה שבבטלה היא הדרה למרה, הלא מכיון שמודה שלא רצה בה, איך אפשר לומר שיהי' הפקר וכל הקודם זוכה, הלא הוא עושה הודאת בעל דין שמעולם לא זכה בה, אבל ריש לקיש איירי במטלטלין שכבר באו לידו ומש"ה התם שפיר אמרינן דהוי הפקר. ובאמת תוס' כתבו להלן שה"ה דהו"מ לתרץ דהדרה למרה כי על דעת שלא ירצה לא הקנה, אבל לא כתבו את הטעם הנ"ל שהמקבל עצמו מודה שלא קנה. ותי' שאזלי שהודאת בעל דין הוא משום התחייבות, דלפ"ז כשהודה שלא רצה לקנות הדין נותן שיחשב שהוא מפקיר כמו באי אפשי לפי ר"ל. ולפ"ז מיושבות כל הקושיות, רק שהקצה"ח בסי' ל"ד הוכיח מרש"י בקידושין דף ס"ה שהודאת בעל דין הוא משום נאמנות.

דף ל"ב ע"ב

מב) אמר אביי בטל שתי לשונות משמע וכו' וגבי גט לישנא דמהני בי' קאמר וכו'.

לא מצאתי בפוסקים מה הדין היכא שפירש גבי גט שכוונתו היתה לשעבר, האם מהני פירושו, כמו בסתם נדרים להחמיר דאמרינן שפירושם להקל (בנדרים דף י"ח ע"ב).

(מג) אמר אביי נקטינן שליח מתנה הרי הוא כשליח הגט נפ"מ להולך לאו כזכי דמי.

ע"י בחי' החת"ס כאן.

(מד) בטל מהו.

ע"י בדו"ח שתמה רעק"א על שאלה זו כי לעיל בדברי רב ששת מבואר שבמתנה מבוטלת משמע להבא וא"כ אם במתנה הרי זה משמע להבא אע"פ דלא הוי לישנא דמהני בה כ"ש שבגט הרי זה משמע להבא. ועוד בדברי רב ששת מבואר שמבוטלת משמע להבא ואילו בטלה היא משמע לשעבר וא"כ איך נאמר בגט איפכא דהיינו שבטל הוא משמע להבא ואילו בטל משמע לשעבר.

והנה יסוד קושייתו היא משום שהשוה לשון בטל ללשון מבוטלת, ונקט שכוונת רב ששת היא לחלק בין מבוטלת לבטלה מצד שבבטלה הוסיף את המלה "היא". מיהו הב"ח גורס גם במבוטלת שהוסיף "היא" וכן איתא בהדיבור המתחיל בתוס', וא"כ חזינן שכוונת רב ששת היא שלשון מבוטלת שונה היא מלשון בטל, וא"כ לק"מ, כי לעולם גם בגט מבוטלת היא משמע בודאי להבא כמו במתנה, ובטל הוא וכן בטלה היא שתי לשונות משמע, וקא מיבעיא לי' אם בטל משמע בודאי לשעבר. והנה בדו"ח שם צוין שגם הפ"י הקשה קושיא זו, אלא שהפ"י נקט שרק לפי גירסת ר"י יוצא שמבוטלת משמע יותר להבא מבטלה היא, והקשה רעק"א שאין הדבר כן אלא גם לפי גירסת רש"י יוצא שמבוטלת משמע יותר להבא מבטלה היא.

והפ"י עצמו שם נחת לחלק בין לשון מבוטלת ללשון בטלה. ועוד הביא הפ"י את דברי הרמב"ם שהבעיא בבטל הרי היא כשאמר הט' עם פתח ולא עם צירי.

מה) בטל מהו.

עיי' בספר אילת השחר שהעיר דמכיון שהלשון אינה ברורה א"כ אפילו אם נתכוין להבא אבל הרי זה צריך להחשב בגדר שלא בפני השליח כי השליח אינו מבין. ות"י שהכוונה היא שאולי בטל הוי לשון להבא וגם השליח יודע מזה. מיהו יש לומר שהבעיא היא רק לפי רבי שסובר שאם ביטלו שלא בפני השליח הרי הוא מבוטל, ודלא כמו שכתב רעק"א בדו"ח שהבעיא היא רק לפי רשב"ג עיי"ש. גם י"ל שהכא הרי זה שפיר מיקרי בפניו כי לפי הצד שבטל משמע להבא הרי שפיר עשה מעשה ביטול בפני השליח רק שהשליח אינו מודע לזה. ועיי' בזה לעיל באות כ"ט.

מו) תד"ה מאי שנא מהרי הוא הקדש.

עי' בדבריהם שהקשו שבע"כ צריכים לחלק בין הקדש לחרס שהרי חזינן שהרי זה הקדש מהני ואילו גט זה חרס אינו מועיל כי גט זה חרס גרע מגט זה חרס הוא כדחזינן שבטל לחוד גרע מבטל הוא. מיהו לפי הרמב"ם שמפרש שהבעיא בבטל מהו אינה מצד שחיסר את המלה הוא אלא מצד שאמר בטל עם פתח ולא עם צירי א"כ לק"מ קושיית תוס' כי לעולם איכא למימר שבלא "הוא" עדיף מעם "הוא".

מז) בא"ד.

עי' בדבריהם שהקשו שבע"כ חזינן שהקדש חלוק דהא חזינן שהרי זה הקדש מהני אבל הרי זה חרס לא מהני.

והנה לפי דברי הריטב"א כאן לא קשה קושיית תוס', דהנה עי' בריטב"א שהקשה מה היא ראיית הגמ' מהרי הוא הקדש הלא י"ל שבהקדש מהני משום הודאה דידי' דהיינו שהוא מודה שכבר הקדישו קודם אבל בגט צריכים לשון של להבא (עי' בזה לעיל באות מ"א). וכתב הריטב"א שראיית הגמ' היא ממה שאפשר להקדיש בלשון הרי הוא הקדש אפילו היכא שברור שכוונתו היא להקדיש עכשיו. ומעתה לפי דבריו לא קשה קושיית תוס' כי י"ל שכבר זה הקדש מהני בנדרים שם משום הודאה, וכ"כ הכתב סופר כאן כדי ליישב קושיית תוס' על פי דברי הריטב"א.

והנה הכתב סופר הוסיף להקשות דאכתי קשה על רש"י שפי' שהראי' מהרי הוא הקדש הרי היא מהמשנה בנדרים דתנן אם שלי הם הרי הם מוקדשין לשמים, דמה היא הראי' אולי התם הרי זה בגלל הודאה. ועיי"ש בתירוץ.

ועי' גם בחת"ס שכתב כהדרך הנ"ל והוסיף וז"ל, אע"ג דמיירי התם (בנדרים דף ל"ד) בככר של הפקר והוא בתוך ד' אמותיו ואומר הקדש, י"ל שאומר במחשבתו, שהרי הקדישו לגבוה לכו"ע הוה הקדש במחשבתו, ולעולם כבר זה הקדש לשעבר משמע, ורוצה לומר כבר הקדשתיו במחשבתי בלשון המועיל עכ"ל. ועי' גם בתורת גיטין שכתב קרוב להדרך הנ"ל של הכתב סופר.

מח) בענין אתי דיבור ומבטל דיבור, האם הביטול הוא מכאן ולהבא או למפרע.

א. ראיית הקובץ הערות מדברי הרשב"א בתשובה.

ע"י בקובץ הערות בסי' נ"ו סק"ח שהביא את דברי הרשב"א בתשובה בחלק ד' סי' פ"ד שהיכא שמינה שליח וביטלו ואח"כ נמלך לבטל את הביטול אינו יכול לבטל את הביטול ולא אמרינן אתי דיבור ומבטל דיבור עיי"ש. וכתב הקובץ הערות וז"ל, והטעם נראה דהא דאתי דיבור ומבטל דיבור אינו אלא מכאן ולהבא ולא למפרע, וא"כ בשלמא כשמינה שליח אפשר לבטלו מכאן ולהבא, דאע"ג דעד עכשיו ה"י שלוחו, מ"מ מכאן ולהבא תבטל שליחותו, אבל מכיון שנתבטלה השליחות, אף אם יתבטל הביטול אח"כ מכאן ולהבא, מ"מ מהיכן יעשה שלוחו כיון שכבר נתבטל עכ"ל, פי' אם אתי דיבור ומבטל דיבור פירושו הוא למפרע, א"כ יוצא שביטל את השליח למפרע, וא"כ כשהוא שוב מבטל את הביטול הרי גם זה פועל למפרע, והוה כאילו מעולם לא ביטל, וא"כ שפיר קיימא השליחות בדוכתה.

ב. דברי החלקת יואב בשיטת הרשב"א במס' קידושין בריש פרק האומר.

והנה החלקת יואב בחלק אה"ע סי' כ"א נקט להיפך מההנחות הנ"ל של הקובץ הערות, דעיי"ש שהביא מדברי הרשב"א בקידושין ר"פ האומר ראי' הפכית, דהנה

הרשב"א שם כתב שאם קידש לאחר ל' וחזר בו בתוך ל' וביטל את הקידושין מדין אתי דיבור ומבטל דיבור, ושוב נתרצה תוך ל' (כלומר שביטל את ביטולו) אין הקידושין חלין כשמגיע ל', וכתב החלקת יואב דמוכח שכשחזר בו בתוך ל' עקר את הקידושין למפרע, דכיון שעקר את הקידושין למפרע שוב אינן יכולין להיות חוזר וניעור ע"י שהוא מבטל את הביטול, אבל אם העקירה היתה רק מכאן ולהבא א"כ הרי הוא רק בגדר מונע שלא יחולו כשיגיע ל', וא"כ מכיון ששוב נתרצה למה לא יחולו. וזהו להיפך מהקובץ הערות כי הקובץ הערות נקט שאם הוא עוקר את הדין המקורי למפרע ע"י אתי דיבור ומבטל דיבור, ושוב עקר את הביטול למפרע, שפיר יכולה החלות המקורית לחזור למקומה ולהיות חוזר וניעורה.

ועוד נוקט הקובץ הערות שאם אתי דיבור ומבטל דיבור הוא מכאן ולהבא הרי זה מיהא בגדר ביטול גמור, ולא כמו מעכב הדבר וכמו שנוקט החלקת יואב. מיהו באמת יש לחלק בין שליחות לבין קידושין לאחר ל', דבשלמא בשליחות שייך ביטול מכאן ולהבא על השם של שליח שקיים עכשיו, ולכן כתב הקובץ הערות שאפילו אם אח"כ נתבטל הביטול אבל מ"מ מהיכן יעשה שלוחו כיון שכבר נתבטל, אבל בקידושין הרי המעשה כבר נעשה וגם הרי עדיין לא חל כלום אשר שייך לומר שעכשיו הרי הוא מבטל את הדבר ההוא, וא"כ לא שייך אלא למנוע שלא יחול כשיגיע ל', וכ"כ החלקת יואב עצמו שם. ברם להלן באותו סימן בסד"ה אך וכו' כתב החלקת יואב לדחות את הראי' מדברי

הרשב"א בריש האומר בזה"ל, אך מ"מ דינו של הרשב"א הנ"ל בחזר ונתרצה י"ל דלא תליא בזה, רק אף אם נאמר דבטל רק מכאן ולהבא מ"מ משעת הביטול בטל הדיבור מכל וכל ושוב אינו חוזר וניעור עכ"ל, הרי שהוא רוצה עכשיו לומר בנוגע לקידושין כדברי הקובץ הערות בנוגע לביטול שליחות. מיהו לכאורה אין הדבר מובן מה שייך לומר בקידושין לאחר ל' שמ"מ משעת הביטול בטל הדיבור מכל וכל הלא הדיבור כבר קרה בהעבר והרי הוא עובדא קיימת (ולהלן נביא שכעין זה העיר בספר אילת השחר).

מיהו ראיתי בספר ארזא דבי רב בסי' כ"ג סק"ב ביאור בענין זה, דרצה לומר שבקידושין לאחר ל' המעשה קידושין נמשך וצריך לפעול לאחר ל', ולכן בעינין שהשטר יהי' קיים בבוא ל', ומעתה יוצא שכשהוא מבטל הרי הוא מבטל את המעשה מכאן ולהבא ולכן אינו חוזר וניעור. ויישב לפ"ז את קושיית החלקת יואב למה האחרונים שהביא הפ"ת באה"ע סי' מ' סק"ד נסתפקו אם חזרה בה האשה בתוך ל' ושוב נתרצתה מה הדין ולא הביאו רא' מדברי הרשב"א הנ"ל באיש, והיינו משום שרק האיש יכול לבטל את המעשה קידושין שעשה, אבל האשה יכולה רק לבטל את רצונה, ומש"ה י"ל דשפיר מהני אם חזרה ונתרצית כי מספיק בזה שהי' אצלה רצון בשעת נתינת הכסף וכן בשעת החלות בבוא ל' (אבל אם אתי דיבור ומבטל דיבור פירושו הוא למפרע אז אין לחלק אלא גם אם האשה חזרה בה

הרי זה נקרא שהיא עוקרת את רצונה למפרע והרי זה מבטל גם את המעשה קידושין שלו כ"כ שם).

ועכ"פ בספר אילת השחר כתב להוכיח שהעקירה היא למפרע מעצם מה שסובר רבי יוחנן בקידושין שם שבקידושין לאחר ל' האשה, יכולה לחזור בה תוך ל' משום דאתי דיבור ומבטל דיבור*), שהרי התם בע"כ הרי היא עוקרת למפרע, דהא אם הדיבור הראשון קיים עוד א"כ למה לא יחולו הקידושין בבוא ל', דהא אינו כשליחות דשייך לומר שעד עכשיו הי' שליח ומעכשיו והלאה אינו שליח. מיהו כבר הבאנו מהארזא דבי רב שאפשר לה למנוע ע"י שאין לה רצון בשעת החלות.

איברא, צריכים להבין שמה שהביטול מבטלת את רצונה אין הכוונה רק שהיא אומרת שבבוא ל', דהיינו בשעת החלות, לא יהי' לה רצון (ולכן הרי היא יכולה לחזור מזה ושפיר לרצות בבוא ל'), כי לפ"ז אין זה ענין של אתי דיבור ומבטל דיבור, והרי טעמא דרבי יוחנן בחזרת האשה הוא משום שאתי דיבור ומבטל דיבור, וא"כ צ"ל שהכוונה היא שהיא מבטלת עכשיו את הדעת שיהי' לה בהגיע ל', ובכל זאת הרי היא יכולה לבטל את הביטול ואז בבוא ל' ותהי' לה אז דעת, הדעת שלה שפיר תהי' קיימת, וריש לקיש סובר שאינה יכולה לבטל את הדעת שיהי' לה בבוא ל' כי כיון שע"ז תבטל נתינת מעות ליד האשה הרי זה נקרא שהיא מבטלת מעשה כי נתינת מעות ליד אשה כמעשה דמי.

ג. הדרך דהוי בגדר מכאן ולהבא למפרע.

ובספר אילת השחר השיג על ראיית הקובץ הערות מהרשב"א בביטול שליחות כי גם אם ביטול שליחות מהני למפרע אתי שפיר דברי הרשב"א שאי אפשר לבטל את הביטול, כי כיון שביטול שליחות עוקר את השליחות הרי זה כגמר מעשה וגם ע"י למפרע אי אפשר לעקור כשכבר הי' נגמר המעשה.

ובישוב קושיא זו של האילת השחר יש להקדים את דברי הש"ך בחו"מ סי' רנ"ה בשם שו"ת הרא"ש שהתרת נדרים היא מדין אתי דיבור ומבטל דיבור, והרי התם מהני ההתרה לעקור למפרע וא"כ לכאורה חזינן שאתי דיבור ומבטל דיבור פועל למפרע. מיהו בחלקת יואב שם דחה דשאני התם די שחרטה.

ובספר ארזא דבי רב בסוף סי' כ"ג הוכיח מדברי הרא"ש בפ"ו מנדרים סי' ג' שמה שחכם עוקר נדר למפרע הרי זה בגדר מכאן ולהבא למפרע, דהנה הרא"ש שם הוכיח שנדר הוא בגדר דבר שיש לו מתירין, כי אין הכוונה שהחכם עושה רק גילוי מילתא שהנדר הי' בטעות, אלא הכוונה היא שהחכם עוקר למפרע, ומעתה אם הוי בגדר עקירה למפרע לחלוטין, אכתי לא הי' צריך להיות נחשב דבר שיש לו מתירין, אבל אם הוי רק בגדר מכאן ולהבא למפרע שפיר חשיב דבר שיש לו מתירין. ולפ"ז יוצא שהגדר של אתי דיבור ומבטל דיבור הוא על דרך מכאן ולהבא למפרע, דהא הש"ך השוה התרת חכם לאתי דיבור ומבטל דיבור, וז"ל הרא"ש שם בשם הירושלמי, ואלו נדרים מה את

עביד להון כדבר שיש לו מתירין או אין לו מתירין, מסתברא עבדינן כדבר שיש לו מתירין, התני תמן חכם עוקר את הנדר מעיקרו, כלומר וכיון שעוקר מעיקרו נמצא שלא נאסר מעולם ולא הוי כדבר שיש לו מתירין, אמרי אין עוקרו אלא מכאן ולהבא כלומר עיקר העיקור מכאן ולהבא שהרי הי' אסור עד עתה, ואעפ"י שעוקרו מעיקרא, מ"מ הי' אסור עד היום, הלכך חשוב דבר שיש לו מתירין עכ"ל.

ומעתה לפי הנ"ל שהכוונה באתי דיבור ומבטל דיבור היא מכאן ולהבא למפרע לק"מ הקושיא הנ"ל שמקשה האילת השחר שכשהוא מבטל את ביטול השליחות הוי לאחר גמר מעשה כי ביטול השליחות כבר גמר לעשות את שלו, דמעתה לק"מ, דבשלמא אם ביטולו הי' נחשב עקירה למפרע לחלוטין אז שפיר הי' נחשב לאחר גמר מעשה כי כשביטל את השליחות ועקר את השליחות למפרע כבר נגמר מעשה הביטול, אבל אם נאמר שביטול שליחות פועל בדרך מכאן ולהבא למפרע אז י"ל שבאמת בשעה שביטל עוד לא נפעל כלום אלא כל פעם שיוולד מכאן ולהבא איזה שהוא מעשה ע"י השליח, באותה שעה תתחדש שהשליחות נתבטלה למפרע לענין הדבר ההוא והבן.

ד. כשחלק מהדיבור מתבטל האם מתבטל הכל.

והנה החלקת יואב הוכיח שוב שאתי דיבור ומבטל דיבור פועל למפרע מהא דקי"ל כרבי להלן בדרך ל"ג שאם אמר לעשרה כתבו גט לאשתי אם ביטל את מקצתן לא בטלו כולן, דהנה הרא"ש כתב

בקידושין דף נ"א שאע"פ שאם אמר קני את וחמור קנה מחצה אבל היינו רק משום שאמר שני דיבורים, דהיינו את וחמור, אבל אם אמר רק דיבור אחד אז בטל כל הדיבור, ומעתה צ"ע למה בביטול שליחות לא בטלו כולן, ובע"כ צ"ל משום שאינו מבטל את הדיבור למפרע אלא הרי הוא מבטל את השליחות מכאן ולהבא, ורק היכא שהביטול הוא למפרע אמרינן שבטלו כולם אם ה' דיבור אחד. וכתב שלכאורה קשה מזה על מה שהוכיח מהרשב"א גבי קידושין לאחר ל' שהביטול הוא למפרע. ושוב יישב שהרשב"א הרי חולק בקידושין שם על הרא"ש וסובר שגם בדיבור אחד לא מתבטל הכל, וא"כ לפי הרשב"א לא קשה מאמר לעשרה, וממילא אין רא"י לחלק בין מכאן ולהבא לבין למפרע אלא י"ל שהביטול הוא למפרע רק שאעפ"כ לא מתבטל אלא אותו חלק בלבד.

מיהו בספר ארזא דבי רב כאן בסי' כ"ג אות ה' דחה את דברי החלקת יואב בדעת הרא"ש כי אפילו אם נאמר גבי קני את וחמור שאם אמר בדיבור אחד בטל הכל וכדברי הרא"ש אבל בכל זאת אכתי י"ל בביטול שליחות שלא בטלו כולם וכדעת רבי, ואפילו אם גם בביטול שליחות הרי הביטול פועל למפרע, והיינו משום שבביטול שליחות מכיון שהוא מבטל למפרע א"כ הרי זה נחשב שחלק מהדיבור נעשה בטעות, וא"כ אותו חלק אינו מן המניין ונשאר קיים החלק השני, אבל בקני את וחמור ההקנאה עומדת במקומה לשניהם, ולא נעשית בטעות, רק שלאחד מהם אינה חלה. והקהלות יעקב כאן בסי' כ"ה הראה

שבנדירים קי"ל שנדר שהותר מקצתו הותר כולו, וכתב הר"ן בנדירים דף כ"ז שזה אמור רק בהתרת חכם אבל לא בהפרת בעל, וכתב הקהלות יעקב שהטעם לזה הוא משום שחכם עוקר את הנדר למפרע אבל בעל מיגז גיזו מכאן ולהבא, והיכא שמתבטל חלק מהדיבור למפרע מתבטל כולו, וכתב שהמחלוקת בין רבי ורשב"ג כאן היא שרבי סובר שאתי דיבור ומבטל דיבור הוא מכאן ולהבא ומש"ה לא בטלו כולן ורשב"ג סובר דמתבטל למפרע.

ה. קושיות תוס' בקידושין דף נ"ט.
ועוד הביא החלקת יואב רא"י מקושיית תוס' בקידושין דף נ"ט ע"ב שהקשו למה אין המשלח יכול לבטל את השליחות גם לאחר שהשליח תרם, והרי אם הביטול הוא מכאן ולהבא הרי כבר תרם ומה שיך לבטל עכשיו את השליחות.

ו. היכא ששליח עושה שליח וביטל הבעל את הראשון.

ועוד כתב שיהי' נפ"מ בהנ"ל היכא שהשליח עשה עוד שליח והבעל ביטל את הראשון האם גם השני בטל, דאם הוא עוקר את המינוי של הראשון למפרע א"כ נמצא שלא ה' להראשון כח למנות את השני, אבל אם הוא מבטל מהראשון את השם שליח רק מכאן ולהבא א"כ מה שמינה שליח שני נשאר קיים.

והנה הכתב סופר כאן כתב דשפיר נשאר השליח השני, ולמד כן ממה שאמר מר בר רב אשי לעיל בדף כ"ט ע"ב שאם מת השליח הראשון אכתי נשאר השליח השני. מיהו אם נאמר שביטול מהני למפרע יש לחלק בין מת לביטול.

מיהו דבר זה אינו פשוט, דהנה הגר"ח בהל' אישות הראה שאחרי מיאון ההפרה שהפיר הבעל נשארת במקומה, וביאר שהיינו משום שמיאון אינו גילוי שאף פעם לא היתה אשתו ומה שחשבנו עד עכשיו שהיא אשתו הי' בגדר טעות ואי ידיעה, אלא מיאון פועל בדרך עקירה למפרע על האישות, ומש"ה מה שהפר נשאר קיים כיון שבשעתו הי' לו כח להפר. ולפ"ז י"ל גם כאן דאפילו אם השליח הראשון מתבטל למפרע אבל מ"מ השליח השני נשאר כי בשעתו הי' לו כח למנות את השני.

ברם תוס' להלן בד"ה ואפקעינהו וכו' כתבו שמכיון שהקידושין מתבטלין למפרע שוב לא מסתכלים על הנולד בזנות כממזר, הרי שלא אמרינן שמה שנעשה אז נשאר קיים. מיהו אין זה דומה להנידון שלנו כי התם צריכים שגם עכשיו יהי' נחשב בן אשת איש מזנות והרי דבר זה אי אפשר כיון שהקידושין נתבטלו למפרע.

והשתא דאתינן להכי יתכן שגם לפי הגר"ח י"ל שהכא גם השליח השני מתבטל, וזה תלוי דהנה אם נאמר שהשליח השני צריך להחשב שלוחו של הראשון (וכהבנת הקצה"ח בסי' קפ"ח) א"כ הכא מכיון שהראשון מתבטל למפרע אין השני יכול להחשב שלוחו של הראשון (וכמו שכתבנו לענין ממזר שאי אפשר להסתכל עליו עכשיו כמו בן אשת איש מזנות), אבל אם השני נחשב שלוחו של הבעלים וכהבנת אחרונים אחרים, א"כ שפיר י"ל שהשליח השני שפיר נשאר שליח כיון שבשעתו הי' כח להראשון למנותו וכמו

שביארנו על פי דברי הגר"ח וגם עכשיו אפשר להסתכל עליו כשלוחו של הבעלים. איברא, י"ל דרך אחרת בכל זה, והיינו שיתכן שכוונת הגר"ח שם אינה שמיאון הוי בגדר עקירה למפרע לחלוטין, אלא הרי זה בגדר עקירה מכאן ולהבא למפרע, דהיינו שתיקנו שלגבי כל המתרחש מכאן ולהבא יהי' דין כאילו אף פעם לא היתה כאן אישות, ורק משום כך הנדר נשאר קיים, וזוהי כוונת הגר"ח במש"כ שבשעתו הי' לו כח להפר, אבל להלן בתוס' שם הממזרות בטלה משום דהוי עקירה למפרע לחלוטין על האישות. ולפ"ז י"ל שבביטול שליחות הביטול עוקר למפרע לחלוטין ולא רק מכאן ולהבא למפרע, וזה גורם שגם השליח השני מתבטל ולא מהני מה שבשעת המינוי הי' להראשון כח לשנות.

ז. בענין ביטול תנאי.

ועוד הביא בספר קהלות יעקב שהאב"מ בסי' ל"ח סק"ד כתב שמה שהרא"ש סובר שאפשר למחול תנאי הרי זה מדין אתי דיבור ומבטל דיבור, כי המעשה הרי הוא נחשב דבר בפני עצמו, וראוי הוא להתקיים, רק שהדיבור של התנאי מועיל שלא יתקיים המעשה בלא קיום התנאי, ודיבור בעלמא הוא [אותו תנאי שהתנה], ואתי הדיבור של ביטול ומחילת התנאי ומבטל הדיבור של התנאי עכ"ד, וכתב הקה"י דהתם בתנאי נהי שאינו אלא דיבור אבל מ"מ הלא כבר ביטל בדיבורו את הקנין על הצד שלא יתקיים התנאי "אלמא דלהרא"ש ז"ל מהני נמי ביטול על ביטול מטעם דאתי דיבור ומבטל דיבור ודלא כהרשב"א, וא"כ מוכח דס"ל דענין אתי

דיבור ומבטל דיבור הוא עקירה למפרע, דאי אינו עוקרו אלא מכאן ולהבא מה מועיל, הלא הדיבור הראשון כבר הפעיל את פעולתו וכבר נתבטל הקנין [להצד שלא יתקיים התנאי].

ובספר אילת השחר דחה את ראיית הקהלות יעקב מהרא"ש כי גם אם ביטול עוקר למפרע קשה שיטת הרא"ש איך מהני מחילת התנאי הלא הוי כבר כמו לאחר גמר המעשה לפי ביאורו של הקהלות יעקב שכבר קרה הביטול של המעשה, וכתב שבע"כ צ"ל שרק לאחר ל' כשיעבור על התנאי הרי זה נקרא שנתבטל המעשה, וא"כ שוב אתי שפיר אפילו אם אתי דיבור ומבטל דיבור פועל רק מכאן ולהבא.

ונראה שדבר זה תלוי באיך מבינים צורת החלות כשיש תנאי, דאם הכוונה היא שהדבר חל מיד רק שאם יעבור על התנאי הרי זה יתבטל למפרע א"כ אין זה נקרא שכבר קרה הביטול, אבל אם הכוונה היא שאינו חל עכשיו אלא שאם יקיים את התנאי הרי זה יחול למפרע א"כ יוצא שהתנאי שפיר ביטל כבר עכשיו את החלות.

מט) עוד בענין הנ"ל.

הנה נראה שאם אתי דיבור ומבטל דיבור פירושו הוא מכאן ולהבא א"כ יש להבין בב' דרכים: א', שהרי זה בגדר עשית חלות, דהיינו שכמו שיש חלות של מינוי שליחות, כמו כן הרי הוא עושה עכשיו חלות של ביטול המינוי והרי הוא מפקיע את השליחות. ב', שהוא מושך בחזרה את הדיבור הראשון לענין מה שנוגע למכאן ולהבא, כלומר שהדיבור

הראשון הי' בגדר מינוי על כל הזמנים, ועכשיו הרי הוא מושכו בחזרה על מכאן ולהבא.

וכן אם נאמר שאתי דיבור ומבטל דיבור פירושו הוא שהוא מבטל למפרע יש להבין בב' דרכים, דיש להבין שזה נחשב כאילו עושה עכשיו חלות ביטול על ההוא דיבור, וכן יש להבין שהוא רק מושכו בחזרה ואין על ביטולו תורת חלות.

ובספר ארזא דבי רב בסי' כ"ו סק"ו ביאר שאם הוי בגדר חלות א"כ אפשר להטיל תנאי בהביטול, דהיינו לבטל את השליחות בתנאי מסוים, אבל אם הוא רק מושך בחזרה את דיבורו הראשון א"כ אי אפשר לעשות בזה תנאים כי תנאי אפשר לעשות רק בעשיית חלות. ועיי"ש שהביא ששפיר אפשר להטיל תנאי בהביטול.

נ) עוד בענין הנ"ל.

והנה הקובץ הערות בסי' ע"ו סקי"ג הקשה שלפי שיטתו שאתי דיבור ומבטל דיבור הוא רק מכאן ולהבא א"כ איך שייך לומר שאינו חוזר ומגרש בהגט ושנתבטל גם הגט ולא רק השליחות, הלא מכיון שגם עכשיו אחרי הביטול אכתי נשאר שהגט הי' כשר עד עכשיו למה נפסל הוא מכאן ולהבא, וא"כ בע"כ מוכח שאתי דיבור ומבטל דיבור פירושו הוא עקירת הדיבור למפרע דלפ"ז י"ל שהרי זה נחשב עכשיו שמעולם לא צוה הבעל לכתוב את הגט.

ותי' וז"ל, וי"ל דהא דצריך כתיבה לשמה הכוונה היא שיהא הגט מיוחד לשם גירושי האשה הזאת משעת הכתיבה עד שעת הגירושין, אלא דבעינן שיעשה את היחוד הזה בשעת כתיבה דוקא, ולאחר

שנכתב לא יועיל היחוד לשם גירושין דאין הקדש לגט, ובמה שכותב לשמה נעשה הגט מיוחד לגירושי אשה זאת עד שעת גירושין, ואם יתבטל היחוד לשם גירושין מכאן ולהבא פסול לגרש בו אף דלא עקר היחוד למפרע עכ"ל.

מיהו הראשונים בהסוגיא כאן וכן במס' קידושין כתבו שהביטול הוא על הציווי שהבעל צוה להסופר וכמו שנביא להלן בסוף אות נ"א.

וע"ע בדף ע' ע"ב בתוס' ד"ה התם וכו' שכתבו בשם הר"י שאם צוה שכ"מ לכתוב גט לאשתו בענין שלא ישתטה בין שעת הכתיבה לשעת הנתינה. והמהרש"א הקשה למה לא מספיק בשעת הכתיבה ושעת הנתינה ומאי איכפת לן אם נשתטה באמצע, והביא המהרש"א שבאמת הר"ן הזכיר בשם הר"י רק שעת הכתיבה ושעת הנתינה. מיהו לפי הקובץ הערות אתי דברי תוס' שפיר כי בשעה שאינו בר גירושין שוב אין הגט עומד לשם גירושין ופקע ממנו תורת לשמה. ועי' להלן בהאות הבאה מה שנביא מהאור גדול והגליא מסכתא.

(נא) רב נחמן אמר חוזר ומגרש בו ורב ששת אמר אינו חוזר ומגרש בו.

א. ביאור מחלוקת ר"נ ור"ש, דפליגי בגדר אתי דיבור ומבטל דיבור.

עיי' בתוס' ד"ה התם וכו' שביארו שמהסוגיא במס' גיטין כאן נראה שלפי רב נחמן לא מהני ביטול על הגט אפילו אם יאמר בפירוש שכן היא כוונתו, ואילו רב

ששת סובר דשפיר מהני. ויש לעיין במאי פליגי רב נחמן ורב ששת לפי הדרך של הסוגיא בגיטין כאן.

והנה לעיל באות מ"ח הבאנו את דברי האחרונים בענין אם אתי דיבור ומבטל דיבור פירושו הוא שהוא מבטל מכאן ולהבא את החלות שהדיבור עשה, וכגון בשליחות שמכאן והלאה הרי הוא מפסיק להיות שלוחו, או האם הכוונה היא שהוא מבטל למפרע את הדיבור שדיבר מקודם ונשאר עכשיו שמעולם לא הי' שלוחו. והקובץ הערות כתב להוכיח מדברי הרשב"א בתשובה דהוי ביטול רק על מכאן ולהבא, וגם הקשה הקובץ הערות שאם אתי דיבור ומבטל דיבור הוא רק מכאן ולהבא א"כ איך שייך לומר שאינו חוזר ומגרש בהגט ושנתבטל גם הגט ולא רק השליחות, הלא מכיון שגם עכשיו אחרי הביטול אכתי נשאר שהגט הי' כשר עד עכשיו איך שייך שיתהפך להיות פסול מכאן ולהבא, וא"כ בע"כ מוכח שאתי דיבור ומבטל דיבור פירושו הוא עקירת הדיבור למפרע דלפ"ז י"ל שהרי זה נחשב עכשיו שמעולם לא צוה הבעל לכתוב את הגט.

והנה לכאורה הי' אפשר לומר שבזה באמת פליגי רב נחמן ורב ששת, דהיינו שרב ששת סובר דהוי עקירה למפרע וממילא שפיר אפשר לבטל את הגט, ואילו רב נחמן סובר דהוי עקירה רק מכאן ולהבא ומש"ה לא מהני לבטל את הגט כי הציווי של הבעל נשאר בעינו ואת הגט עצמו אי אפשר לבטל כי לא אתי דיבור ומבטל מעשה.

(ועכ"פ תוס' כאן כתבו שלפי רב ששת

אפשר לבטל את הגט כי לא חשיב גמר מעשה עד שמגיע ליד האשה. והביאור הוא כך, דאם הי' נחשב גמר המעשה א"כ אז לא הי' מועיל ביטול אפילו אם הביטול עוקר את הדיבור למפרע וכמו שאי אפשר לבטל את השליח לאחר שכבר הפריש את התרומה.)

ב. ביאור אחר במחלוקתם על פי ביאורו של הקובץ הערות בדעת רב ששת.

ועכ"פ הקובץ הערות כתב סברא אחרת בדעת רב ששת וז"ל, וי"ל דהא דצריך כתיבה לשמה הכוונה היא שיהא הגט מיוחד לשם גירוש האשה הזאת משעת הכתיבה עד שעת הגירושין ובעינן שיעשה את היחוד הזה בשעת כתיבה דוקא ואם יתבטל היחוד לשם גירושין מכאן ולהבא פסול לגרש בו אף דלא עקר היחוד למפרע עכ"ל.

וע"ע בדף ע' ע"ב שכתבו תוס' בשם הר"י שאם צוה שכ"מ לכתוב גט לאשתו בעינן שלא ישתטה בין שעת הכתיבה לשעת הנתינה. והמהרש"א הקשה למה לא מספיק בשעת הכתיבה ושעת הנתינה ומאי איכפת לן אם נשתטה באמצע. והביא המהרש"א שבאמת הר"ן הזכיר בשם הר"י רק שעת הכתיבה ושעת הנתינה. מיהו בספר גליא מסכתא בסי' ג' כתב שהדין של לשם גירושין צריכים בכל שעה ושעה, ובשעה שאינו בר גירושין שוב אין הגט עומד לשם גירושין ופקע ממנו תורת לשמה עכ"ד. וזהו כדרכו של הקובץ הערות.

ולפ"ז י"ל שרב נחמן ורב ששת פליגי

בזה שרב ששת סובר ששפיר נאמר דין כזה שהגט צריך להמשיך להיות מיוחד לשם גירושין, ואילו רב נחמן סובר שלא נאמר דין כזה אלא סגי בזה שנכתב בשעתו לשם האשה.

ובספר ארזא דבי רב כתב להסביר שמה שכתבו תוס' בדעת רב ששת שגט לפני שניתן לא חשיב גמר מעשה כוונתם היא להעובדא שצריכים שהלשמה ימשיך, אבל אין כוונתם לומר דלא חשיב מעשה מטעם שעוד לא ניתן, אלא משום שצריכים עוד המשך הלשמה.

ג. דברי הגליא מסכתא והאור גדול בנוגע ליסודו של הקובץ הערות.

ומעתה נבאר את דברי הגליא מסכתא באריכות יותר, דהנה דעת הרמב"ם בפ"ו מהל' גירושין הכ"א היא דשפיר מהני ביטול על הגט אם ברור שהוא מתכוין באמת לבטל את הגט. ובספר אור גדול בסי' ט' פסקא ג' אות ג' כתב בשם הגליא מסכתא שהביאור בזה הוא על פי דברי הרמב"ם בפ"א מהל' גירושין ה"ט שצריך ליתן לה את הגט בתורת גירושין שנאמר ספר כריתות ונתן בידה שיתנהו לה בתורת ספר כריתות ואם אמר לה כנסי שטר חוב זה אינו גט, והוא מהספרי, והעלה הגליא מסכתא שלפ"ז צריכים שהגט יהי' עומד לגירושין ובגדר ספר כריתות עד שעת נתינה, ומש"ה מהני ביטול כי ע"י הביטול הרי הוא קובע עכשיו שאינו בגדר ספר כריתות. וכן הביא האור גדול מהריב"ש בסי' רפ"ב וז"ל, וכן כשמבטל אחר כתיבה הוא מבטל גט זה מלתת לעולם בתורת גירושין ולכן הגט בטל שאם לא נכתב

אבל רב נחמן סובר משום לשמה, והרי מאחר שבזמן שהסופר כתב את הגט הי' קיים ציווי הבעל א"כ שפיר ידע הסופר להתכוין לשמה ובמציאות כתב הסופר לשמה וא"א לדבר זה להתבטל.

ועי' גם במחנה אפרים בהל' גירושין פ"ג סי' ט"ו בד"ה איברא דהרמב"ם ז"ל רפ"ב וכו' שכתב גם הוא כדברי התורת גיטין שלא שייך ביטול הגט על דרך ביטול ציווי הבעל א"כ נאמר שצריכים את ציווי הבעל בתורת מינוי שליחות, אבל לא אם צריכים את הציווי בשביל לשמה. וגם הכתב סופר כאן בד"ה ר"נ אמר וכו' כתב ששיטת תוס' בקידושין שגם לפי רב נחמן אם ביטל בפירוש את הגט הרי הוא מבוטל הרי היא מובנת רק לפי הדרך שציווי הבעל הוא משום שליחות דרק לפ"ז שייך לומר שאפשר לבטל את הגט.

ולפי הדרך הזה יוצא לכאורה שאם הבעל עצמו יכתוב את הגט לא יוכל לבטל כי אין כאן שליחות, ואילו הכתיבה לשמה הרי זה בגדר מציאות.

מיהו עיין בריטב"א ובר"ן כאן שכתבו כהדרך הזה שהוא מבטל את הציווי של קודם ובכל זאת כללו בתוך דבריהם שהציווי הוא לצורך לשמה. ולכאורה דבריהם צריכים ביאור וכהערת התורת גיטין והמחנה אפרים והכת"ס דדבר זה הוא דבר של מציאות ולא ניתן לביטול (ואע"פ שלפי דרכו של הקובץ הערות שהבאנו לעיל בסק"ב יש מקום לביטול הלשמה, אבל הריטב"א והר"ן אתו עלה משום ביטול הציווי ולא משום ביטול מה שהגט עומד לשמה).

לשמה או לא נתנו בתורת גירושין אינו גט כלל עכ"ל. והאור גדול הבין שכוונתם לומר שע"י שמבטל הרי הוא כאומר שלא יתנהו לשם גירושין והוא פוסל את המעשה נתינה שלו, והקשה האור גדול שא"כ מה זה שייך לדיבור מבטל דיבור ואילו מגירסת הגמ' בקידושין משמע שהטעם למה לפי רב נחמן שפיר מהני ביטול על הגט כשהוא מבטלו בפירוש הרי זה כי אתי דיבור ומבטל דיבור. מיהו לפי הנ"ל י"ל שכוונת הגליא מסכתא (אבל לא הריב"ש) היא שהוא מבטל את מה שהגט עומד עכשיו לשם גירושין וספר כריתות וזה שפיר מיקרי שהוא מבטל דיבור כי זה עשה ע"י הדיבור של קודם. (ארזא דבי רב בסי' כ"ה.)

ד. ביאורו של התורת גיטין במחלוקת ר"נ ור"ש.

ועי' בתורת גיטין שכתב ביאור אחר במחלוקתם, דהנה בשביל כתיבת הגט הרי אנו צריכים שהבעל יצוה את הסופר לכתוב, ופליגי הראשונים בענין למה צריכים כן, די"א שצריכים כן כי מכיון דכתיב וכתב הרי אנו צריכים שיכתוב או הבעל או שלוחו, וצריכים שהסופר יהי' שלוחו, ולכן הבעל צריך לצוות את הסופר, כי בזה הרי הוא ממנה אותו להיות שלוחו, וי"א שאינו כדי שיהי' שלוחו אלא הרי זה כי בלא זה אין זה נקרא שהסופר כותב לשמה, ומעתה י"ל שרב ששת סובר משום שליחות וממילא שפיר אפשר לבטל את הגט כי הרי הוא מבטל למפרע את המינוי שליחות וא"כ יוצא שהגט נכתב שלא בשליחות הבעל כי המינוי נעקר למפרע,

ה. ביאור הענין איך ציווי הבעל יוצר "לשמה".

ואולי י"ל שהדבר תלוי באיך נסביר ענין זה שצריכים ציווי הבעל כדי שיחשב לשמה, דמצד אחד י"ל דהוי ענין של מציאות כי בלי שהבעל יצוה אין הסופר בטוח שהבעל רוצה לגרשה וממילא אינו גומר במחשבתו לחשוב ממש לשם האשה, ואפילו אם גמר בדעתו אבל באמת איך הוא יודע וממילא נחשבת מחשבתו כמחשבה בטעות, ולפ"ז בודאי לא יועיל ביטול למפרע על ציווי הבעל כי סו"ס בשעת הכתיבה היתה קיימת ציווי והסופר הי' בטוח שתתגרש וממילא גמר דעתו לחשוב לשמה והרי זה נחשב מחשבה נכונה ולא מחשבה דמיונית של הסופר, ברם מצד שני יש לומר שכדי שיחשב לשמה צריכים שיחול על האשה שם של עומדת לגירושין והבעל ע"י ציוויו מחיל עלי' חלות שם של עומדת לגירושין, ולא נחשב לשמה אא"כ כבר חל עלי' שם זה של עומדת לגירושין, וממילא שפיר יש כאן מקום לעקירה למפרע כי הבעל עוקר את מה שהחיל עלי' שם של עומדת לגירושין, ומאחר שעכשיו יוצא שלא הי' עלי' אז שם של עומדת לגירושין הרי גם הלשמה נעקר, אע"פ שבשעתו חשב הסופר מחשבה נכונה של לשמה. מיהו דרך זה נראה דחוק טובא מצד הסברא.

נב) רב ששת אמר אינו חוזר ומגרש בו.

עיינן בחת"ס שהקשה על רב ששת מהמשנה בריש פרק ג' דתנן ונמלך ומצאו בן עירו וכו' דלמה לא מיקרי שביטל את

הגט. והכתב סופר תירץ כאן בד"ה ונפלע"ד וכו' כי רק כשהוא אומר בטל הוא הרי הוא מתכוין לבטל את הגט אבל אם אמר שאינו רוצה לגרש אין זה נקרא ביטול על גוף הגט.

נג) והא קי"ל הלכתא כוותי' דרבי יוחנן דאמר חוזרת.

צ"ע הלא אפשר להקשות מהא שגם לפי ר"ל (לכה"פ לפי הל"ק בקידושין שם) יכולים לבטל שליח. וי"ל דזה ידע שיש לחלק שביטול גט חשיב יותר מעשה מהיכא שמבטלים שליח. (דו"ח על תד"ה התם.)

נד) התם דיבור ודיבור הוא וכו' נהי דבטלי' לשליחותא דשליח גיטא גופי' מי בטיל.

ע"י בתוס' שכתבו שמהלשון משמע שאפילו אם ביטל את הגט בפירוש אינו בטל, אבל מהגמ' בקידושין הביאו שטעמו של רב נחמן הוא שנקטינן שלא נתכוין לבטל את הגט (אלא רק את השליחות) אבל אם יבטל להדיא את הגט גם רב נחמן מודה שאינו חוזר ומגרש בו.

וע"י בראשונים כאן שכתבו להוכיח שלפי רב נחמן אינו יכול לבטל את הגט, כי אם הוא יכול לבטל את הגט למה מוציאין את מה שאמר בטל הוא וחרס הוא מפשוטו ואומרים שכוונתו היתה רק לבטל את השליחות, אע"כ צ"ל שלפי רב נחמן אינו יכול בכלל לבטל את הגט ולכן אמרינן שבודאי נתכוין לבטל את השליחות

כי אין אדם מוציא דבריו לבטלה. וגם בכוונת הגמ' בקידושין ביארו שרב נחמן סובר שאינו יכול בכלל לבטל את הגט.

ולכאורה קושייתם נשאת קשה על איך שתוס' הבינו את הגמ' בקידושין, דהיינו שמהיכא תיתי לומר שהוא נתכוין לבטל רק את השליחות מאחר שהוא יכול לבטל את הגט ופשוטות לשונו מורה על ביטול הגט, וצ"ע.

ועכ"פ עי' בכת"ס כאן שכתב ג' דרכים לבאר את החילוק בין הסוגיא בקידושין לבין סוגיא דידן (לפי תוס'). וארשום בקצרה את ג' דרכיו:

א', הנה המ"מ כתב שהרמב"ם סובר שרב נחמן קאי רק על המשנה שאירי שעשה שליח, אבל לא קאי רב נחמן על הברייתא של לא יועיל לא יתיר דבריו קיימין, אלא התם סובר רב נחמן שבאמת אינו חוזר ומגרש בו כי התם לא איירי בשליח וא"כ בעל כרחך צ"ל שכוונתו היא לבטל את עצם הגט. מיהו הכתב סופר עצמו רצה לומר שלעולם סוגיא דידן סוברת שרב נחמן קאי גם על לא יועיל ולא יתיר, ולכן הביאה הגמ' את ר"נ ור"ש אחרי שכבר הביאה את הברייתא ההיא, וממילא אם גם על זה קאמר רב נחמן שחוזר ומגרש בו הרי מוכרח דס"ל שאינו יכול בכלל לבטל את הגט כי התם בע"כ כוונתו היא לבטל את הגט, אבל הסוגיא בקידושין סוברת שכוונת רב נחמן היא רק להציוור של המשנה שעשה שליח, אבל בלא יועיל ולא יתיר דלא איירי בשליחות יודה רב נחמן שאינו חוזר ומגרש בו.

מיהו לא הבנתי את הדרך הזה של

הכתב סופר כי הרי גם בסוגיא דידן תני שבלא יועיל ולא יתיר דבריו קיימין, וא"כ איך אפשר לומר שמה שרב נחמן קאמר שחוזר ומגרש בו קאי על זה ושטעמו הוא משום שאינו יכול בכלל לבטל את הגט הלא תניא שדבריו קיימין. ואם נאמר שמאי דתניא שדבריו קיימין הכוונה היא לענין אותו מעשה נתינה אבל הגט עצמו אינו בטל, א"כ אכתי אין ראי' שרב נחמן סובר שאינו יכול בכלל לבטל את הגט, דהא י"ל שהטעם בלא יועיל ולא יתיר הוא כי תלינן שכוונתו אינה לביטול הגט כמו דתלינן בהציוור של שליחות שכוונתו אינה לביטול הגט.

ב', עוד כתב לבאר בכוונת הסוגיא בקידושין שאין הכוונה שם לפרש שלפי רב נחמן תלינן שכוונתו היא לבטל רק את השליחות, אלא לעולם זה ברור שכוונתו היא לבטל את הגט, רק שמצד לשונו הי' אפשר לפרש שכוונתו היא לבטל את השליחות, שהרי ממ"נ מלשונו יוצא שהוא מבטל את השליחות כי גם אם נתכוין להגט הרי זה ממילא גורם שפסקה השליחות, ומעתה מכיון שמצד לשונו אין כאן לשון ברור של ביטול על הגט מש"ה נחשב הדיבור של בטל הוא דיבור קלישא ואין בכוחה לבטל את הגט שהוא בגדר דיבור אלימתא, וכתב הכתב סופר שלפ"ז יוצא שבאמת אין מחלוקת בין הסוגיות אלא הסוגיא שלנו נתכונה להדגיש את התוצאה דהיינו שהגט אינו בטל, ואילו הסוגיא בקידושין מדגישה את הטעם, דהיינו כי לשונו יכולה להתפרש על ביטול השליחות.

ג', עוד כתב לבאר, דהנה בקידושין יש שני לשונות בענין כמה פליגי רבי יוחנן ור"ל, דהלשון הראשון שם סובר שפליגי במקדש לאחר ל' אם יכולה האשה לחזור בה בתוך ל', דר"ל סובר שנתנית מעות ליד האשה כמעשה דמי אע"פ שעוד לא חל הקידושין ומש"ה אינה יכולה לחזור בה, והלשון השני סובר שפליגי היכא שעשתה שליח לקדשה האם היא יכול לחזור בה, דר"ל סובר שאינה יכולה לחזור בה כי לא אתי דיבור ומבטל דיבור. וכתב הכת"ס שכוונת סוגיא דידן היא להקשות מרבי יוחנן בהלשון השני שהאשה יכולה לחזור בה ממינוי השליחות (דלא כרש"י), וא"כ על זה מתרץ הש"ס דהתם דיבור ודיבור הוא אבל הכא הגט חשיב מעשה וממילא אי אפשר להבעל לבטלו, אבל הסוגיא דהתם מתכוונת להקשות מדברי רבי יוחנן בהלשון הראשון כי הסוגיא בקידושין קאמרה שהלכה כרבי יוחנן גם בקמייתא כלומר גם בהציור של קידושין לאחר ל', וא"כ על זה מקשה דהא מכיון שרבי יוחנן סובר שיכולה לחזור בה אע"פ שדמי קצת למעשה כי יש נתינת מעות ליד האשה א"כ הדין נתן שיוכל הבעל לחזור בו ולבטל את הגט אע"פ שדמי קצת למעשה, ועל זה מתרץ שאה"נ רק שנקטינן שנתכוין לבטל רק את השליחות.

נה) רש"י ד"ה דיבור ודיבור.

וז"ל, מתחילה היתה מתקדשת ע"י הדיבור שנתרצתה בקידושין אתי דיבור של חזרה ומבטל דיבור ומיהו המעות לא בטלו שאם חזר וקידשה בהן מדעתה מקודשת

עכ"ל. הנה כוונת רש"י היא שיקח את הכסף בחזרה ויחזור ויקדשה בו, דהא אם אינו לוקח בחזרה הרי זה בגדר מקדש במלוה וכמש"כ התורת גיטין כאן בסוף דבריו על תד"ה התם וכו' (ועי' גם ברמב"ן כאן שכתב וז"ל, שאם אמרה חזרני בי ולא אתקדש בכסף זו, שלא אמרה כלום, ואם חזרה וקבלה ממנו מקודשת עכ"ל). מיהו אם כוונת רש"י היא להיכא שהוא לוקח את הכסף בחזרה ומקדשה בו א"כ קשה מאי קמ"ל, פשיטא (וכן צ"ע כהנ"ל גם על הרמב"ן).

גם צ"ע למה חשיב מלוה, הלא י"ל גם דמיקרי פקדון אצלה, והרי הדין הוא שהיכא שהפקיד אצלה הרי הוא שפיר יכול לקדשה בלי לקחת את הכסף בחזרה וכמבואר בקידושין דף מ"ז ע"א ודף נ"ט ע"א.

ועי' בתוס' בב"ק דף מ"ו ריש ע"ב דפליגי שתי הגירסאות שהביאו שם אם בכל מקח טעות חשיבי המעות מלוה או פקדון.

עכ"פ הא מיהא מבואר מדברי רש"י שהוא צריך ממש לחזור ולקדשה בו ולא מספיק בזה שהאשה תחזור בה מהביטול. ומעתה אם איירי בתוך ל' א"כ מבואר מזה דלא כהאחרונים שהביא הפ"ת באה"ע סי' מ' סק"ד שהאשה יכולה לחזור בה מהביטול בתוך ל'. ברם י"ל שכוונת רש"י היא ללאחר ל'.

נו) תד"ה רב ששת אמר אינו חוזר ומגרש בו.

וז"ל, תימה והא ר"ל ור' יוחנן דפליגי

ומש"ה בס"ת וציצית הרי זה כגמר מעשה מיד אחרי העשי'.

ועי' בכתב סופר כאן בד"ה ויש לי וכו' ולהלן שם שרצה לחדש מתוך דברי תוס' שגם בס"ת יוכל לבטל את הלשמה לפני גמר הס"ת בשעה שעוד לא חל קדושת ס"ת, וכן בעורות שעובדן לשם ס"ת.

נז) בא"ד.

וז"ל, וכתיבת גט לשמה הוי מעשה דאם כתב אדם ספר תורה לשמה אינו יכול לחזור ולבטל עכ"ל. עי' ברשב"א ועוד ראשונים כאן, וכן בתוס' בקידושין דף נ"ט, שכתבו שהסברא לומר שחזור ומגרש בו היא משום שאינו יכול לבטל את גוף הגט כמו שבקידושי כסף אינו יכול לבטל את הכסף. מיהו תוס' בסוגיין בלשונם הנ"ל לא כתבו משום שאינו יכול לבטל את גוף הגט, אלא כתבו משום שאינו יכול לבטל את המעשה של כתיבת הגט לשמה. ובהאות הבאה נבאר טעם שני הצדדים הנ"ל. ובספר ארזא דבי רב בס"י כ"ה הקשה על הרשב"א מדבריו בדף ע"ז ע"ב דמייתנין עובדא בשכיב מרע שרצה לגרש בשבת והי' צריך להקנות לאשתו את הגט ואמר שם רבא שיקנה לה את הגט אגב קרקע, ופירש"י משום שאסור לטלטל את הגט בשבת, וכתב הרשב"א וז"ל, וא"ת מאי שנא משאר שטרות שמטלטלין אותן בשבת וכו' ותירצו בתוס' דשאר שטרות ראויין לצור על פי צלוחיתו אבל גט קודם נתינה אינו ראוי לצור על פי צלוחיתו דלגירושין קאי עכ"ל, פי' שאם יצור יהי' הגט פסול, וצ"ע דהא הרשב"א סובר שאינו יכול לבטל את גוף הגט, ובשלמא

בריש האומר בקידושין משמע דמודו דלא אתי דיבור ומבטל מעשה כמו שמוכח שם ממתניתין דכל הכלים יורדין לידי טומאה במחשבה וכו' וכתיבת גט לשמה הוי מעשה דאם כתב אדם ספר תורה לשמה אינו יכול לחזור ולבטל, וי"ל דכל זמן שלא הגיע ליד האשה לא חשיב גמר מעשה עכ"ל. והקשה הכתב סופר בד"ה רב ששת וכו' מאי מקשים תוס' מלא אתי דיבור ומבטל מעשה ושהכא חשיב מעשה, דהא רק בטומאה שם חשיב מעשה כי עושים מעשה להכלי וכל עיקרו הוא מעשה אבל הכא אכתי נימא שהוא יכול לבטל את הדיבור של הציווי והכא בלי הדיבור אין המעשה שוה כלום, וכתב שלכן הביאו תוס' מס"ת, אלא שכתב שגם משם לא קשה כי עכ"פ הסופר עצמו שעשה דיבור הרי הוא עושה גם מעשה אבל הכא הבעל עושה דיבור לחוד רק שעיי"ז עביד הסופר מעשה וא"כ אכתי נימא שיכול הבעל לבטל את דיבורו. והסיק דקשה להו כי רב ששת אומר שהגט מבוטל בכל הציוויים דהיינו גם היכא שהבעל עצמו כתב וזה שפיר דומה לס"ת. ובספר ארזא דבי רב בס"י כ"ה אות ג' כתב שלכאורה יש להקשות על תירוצם של תוס' דהא גם בס"ת הרי עדיין לא קראו בה, וכן בחוטי ציצית שנעשו לשמה עדיין לא תלו אותם, וא"כ למה אי אפשר אז לבטלם. וכתב לתרץ שלפי דרכו של הקובץ הערות בס"י ע"ו אות י"ב וי"ג הובא אצלנו לעיל באות נ"א סק"ב לק"מ כי התם בס"ת וציצית סוף הדין הוא רק עשי' לשמה אבל אין צריכים שגם אח"כ יעמוד לשמו וכמו שחידש הקובץ הערות בגט,

אם הי' סובר שהטעם הוא משום דלא אתי דיבור ומבטל את מעשה הכתיבה לשמה וכמש"כ תוס' כאן א"כ י"ל שע"י המעשה של לצור על פי צלוחיתו שפיר יכול כי אתי מעשה ומבטל מעשה, אבל הרשב"א הרי כתב משום שאינו יכול לבטל את החפץ שזהו בגדר מציאות, והרי זה כמו שאינו יכול לבטל כסף קידושין, וא"כ לפ"ז לכאורה גם לצור על פי צלוחיתו לא יועיל. ותי' הארזא דבי רב די"ל דע"י שמתייחד לתשמיש אחר שפיר מתבטל השם של ספר כריתות, וגם בכסף יהי' כן שאם יתייחד לתשמיש אחר לא יהי' נחשב כסף (אלא דאכתי מיקרי שוה כסף).

נח) בא"ד.

וז"ל, וכתיבת גט לשמה הוי מעשה דאם כתב אדם ספר תורה לשמה אינו יכול לחזור ולבטל עכ"ל. עי' ברשב"א ועוד ראשונים כאן, וכן בתוס' בקידושין דף נ"ט, שכתבו שהסברא לומר שחוזר ומגרש בו היא משום שאינו יכול לבטל את גוף הגט כמו שבקידושי כסף אינו יכול לבטל את הכסף. מיהו תוס' בסוגיין בלשונם הנ"ל לא כתבו משום שאינו יכול לבטל את גוף הגט אלא כתבו משום שאינו יכול לבטל את המעשה של כתיבת הגט לשמה.

ועי' בקובץ הערות בסי' ע"ו אות י"א שכתב על זה וז"ל, ובטעמא דהך גירסא (שלפי רב נחמן אינו יכול לבטל את הגט) כתבו שם תוס' (בסוגיין) משום דהוי מעשה ולא אתי דיבור ומבטל מעשה. ולפי טעם זה כתבו בתוס' סוף פרק המגרש (בדף פ"ח) דוקא כשנגמר הגט אינו יכול לבטלו. אמנם בריש פרק האומר כתבו

הטעם דהרי הוא כמעות שאינן מתבטלות. וביאור הדבר דלא שייך ביטול אלא היכא שחלות הדין נפעל ע"י האדם, אבל הכא שהדין חל מאליו ע"י המעשה לא שייך ביטול כלל. ובשוחט בהמה לא יוכל לבטל היתר שחיתתו אפילו אי הו"א אתי דיבור ומבטל מעשה. וס"ל לתוס' דכתיבת גט לשמה דומה לשחיטה דהכשר הגט חל מאליו ע"י כתיבה כהלכה. ולפ"ז אפילו אם לא נכתב אלא חצי הגט ג"כ לא שייך לבטלו, אבל לפי מה שכתבו בריש פרק השולח הטעם דאינו יכול לבטל הגט משנגמר משום דלא אתי דיבור ומבטל מעשה מוכח דס"ל דהכשר הגט אינו חל מאליו אלא ע"י כח האדם. ולפ"ז יכול להטיל על תנאי, ואפשר גם לקבוע זמן להכשר הגט כמו בגוף הגירושין עכ"ל.

נט) בא"ד.

וז"ל, וכתיבת גט לשמה הוי מעשה דאם כתב אדם ספר תורה לשמה אינו יכול לחזור ולבטל עכ"ל. עי' בחי' חת"ס שכתב וז"ל, ומה שהקשו תוס' מס"ת לכאורה לק"מ, התם הו"ל הקדש, דאמירתו לגבוה כמסירה להדיוט והו"ל קדושת השמות וקדושת הס"ת כמעשה גמור וכאילו הקדיש נכסיו או אמר פירות אלו תרומה אינו יכול לחזור בו וכדאיתא רפ"ג בקידושין משא"כ לשמה דגט אין בו קדושה ואתי דיבור ומבטל דיבור עכ"ל.

ס) תד"ה התם.

וז"ל, וכן צ"ל דגט לא חשיב מעשה כל זמן שלא הגיע ליד האשה דאי לאו הכי תיקשי לרב ששת כדפירשנו לעיל עכ"ל.

צ"ע דנהי שרב ששת סובר דלא חשיב מעשה אבל אולי על זה גופא פליג רב נחמן וסובר דחשיב שפיר מעשה. שו"ר במהדורה בתרא שהביא קושיא זו ותירץ אותה וז"ל, בבן לב מקשי מאי ראי' מביא מרב ששת ארב נחמן דהא כאן מתרץ הגמ' אליב' (דרב נחמן) ושמא בהא פליגי רב ששת ורב נחמן, ואין כאן קושיא דלמה לי' לגמרא לעשות פלוגתא רחוקה לומר לרב נחמן דאפילו ביטלו בפירוש הוא דלא כרב ששת עכ"ל.

סא) בא"ד.

וז"ל, ועוד דשמא התם לא נחתם לא חשיב גמר מעשה עכ"ל. עי' בדו"ח.

סב) בפני כמה מבטלו.

עי' בתוס' שפירשו שקאי על קודם תקנת ר"ג, והקשו מאי נפ"מ בזה לאחר תקנת ר"ג ולמה הוצרכו ר"ג ור"ש לחלוק בזה, ותירצו דנפ"מ גם לאחר תקנת ר"ג לפי רבי שסובר שאם ביטלו מבוטל, דגם רבי מודה שאם ביטלו שלא בב"ד הרי הוא אינו מבוטל, ופליגי ר"ג ור"ש בענין מה נקרא שביטלו שלא בב"ד.

מיהו עי' ברי"ף שפסק כרבי שאם ביטלו מבוטל, וגם הביא את המחלוקת שבין ר"ג ור"ש וכתב שההלכה היא כר"ג, ובדעת הרי"ף קשה לומר כדברי תוס' כי הי' לו לפרש שר"ג ורב ששת פליגי קודם התקנה, ושנפ"מ לאחר תקנה אליבא דרבי, ושגם רבי מודה שבפחות משלשה לפי ר"ש או שנים לפי ר"ג אינו מבוטל ושזהו הנפ"מ במחלוקתם.

וביותר נראה שהרי"ף מפרש שר"ג ור"ש

פליגי לאחר תקנת ר"ג, דר"ג סובר שכשהוא מבטלו בפני השליח צריכים שנים כי ביטול שליחות מיקרי דבר שבערוה, ורב ששת סובר שצריכים ג' וכדחזינן גם בעלמא שלפעמים תיקנו שצריכים שלשה כמו מיאון לפי ב"ש שצריך להיות בפני שלשה ולא סגי בעדים, וכן לעיל אמרינן דס"ד לא אלימא שליחותא דבתרא וכו' דחזינן מזה שכדי לבטל צריכים כח חזק. (תפארת יעקב).

סג) ר"ג אמר בפני שנים.

בגמ' מבואר שהיינו משום שר"ג סובר שגם לשנים שייך לקרוא בשם ב"ד והוכיח כן ממתניתין דפרוזבול. ועי' בתוס' שביארו שאין זה בגלל שר"ג סובר בעלמא ששנים שדנו דיניהם דין, אלא אפילו אם אין דיניהם דין בכל זאת איפוא ששנים מועילים אפשר לקרותם בשם ב"ד. ולפ"ז יוצא שמה שר"ג סובר שהכוונה של המשנה בפרוזבול היא לשנים הרי זה אפילו אם סוברים ששנים שדנו אין דיניהם דין. ולפ"ז יוצא שלפי מאי דפסקינן כאן כרב נחמן, צריכים לפסוק שגם בפרוזבול סגי בשנים, ודלא כרב ששת שסובר שצריכים שם שלשה.

מיהו מדברי הטור בחו"מ סי' ס"ז מבואר שהוא פוסק שבפרוזבול צריכים שלשה אע"פ שפסקינן כרב נחמן כאן. ולכאורה מבואר מזה דס"ל שרב נחמן אתי באמת לשיטתו דס"ל ששנים שדנו דיניהם דין, דלכן קרי להתנא כאן לשנים בשם ב"ד, וכן לכן סגי בפרוזבול בשנים, וכוונת ר"ג היא להוכיח מפרוזבול ששנים שדנו דיניהם דין, אבל לדידן ששנים שדנו אין

דיניהם דין צריכים ג' לפרוזבול, אלא שבכל זאת אפשר לסבור כאן שלביטול הגט סגי שנים, וכן סובר רבי יוחנן כמו שהוכיחו תוס' דאע"פ שהוא סובר ששנים שדנו אין דיניהם דין אבל בכל זאת סגי כאן בשנים, והא דקרי להו התנא בשם ב"ד הרי זה כי אע"פ שסגי בשנים בכל זאת היו רגילים להביא שלשה (תפארת יעקב בד"ה אמנם בעיקר וכו' ולהלן שם, וכעין זה נביא להלן שביאר הפ"י בדעת רש"י).

סד) רב נחמן אמר בפני שנים.

הנה תוס' כאן הסיקו שטעמו של רב נחמן למה בעינן לכל הפחות שנים הוא משום חשש ממזרות. ברם הרמב"ן כתב טעמים אחרים, דעי' ברמב"ן שהקשה למה אין זה מועיל בינו לבין עצמו, ותי' וז"ל, וי"ל שהדין נותן ששליחות השליח כיון דבפניו הי', אין מבטלים אותו שלא בפניו, דלא אתי דיבור שלא בפניו שהוא גרוע ומבטל דיבור שהוא בפניו, כענין שאמרו מילתא דעבידא באפי בי עשרה צריכי בי עשרה למשלפה, והיינו נמי דאמרינן לקמן אותיבו קרי באודניכו וכו', ואע"ג דודאי קא מבטל לי', כיון דלא שמע לא הוי ביטול עכ"ל. ושוב כתב שיתכן שצריכים בפני שנים משום שאין דבר שבערוה פחות משנים, וכ"כ הר"ן כאן, וע"ע בזה באות ע"א.

והנה הא דמהני ביטול שליחות הרי זה משום שאתי דיבור ומבטל דיבור כמו שמבואר בקידושין דף נ"ט ע"ב, וכבר הבאנו לעיל באות מ"ט שיש לעיין אם המהות של ביטול שליחות היא עשיית

חלות חדש של ביטול, או האם מהותה היא רק שהוא מושך בחזרה את המינוי הקודם. ולכאורה דברי הרמב"ן שצריכים דיבור חזק כדי לבטל בנויים הם על ההנחה דהוי בגדר חלות של ביטול דלפ"ז שפיר י"ל שצריכים לזה דיבור שאינו יותר חלש מהדיבור של המינוי, אבל אם יסוד הדין הוא שהוא מושך בחזרה את הדיבור של אז א"כ לא שייך להצריך לזה דיבור חזק.

ומרש"י כאן יש להבין כדרכם של תוס' שצריכים שנים כדי שיודיעו לה ולא תבוא להנשא ולהוליד ממזרים וז"ל, אבל הכא אודועי בעלמא הוא ובתרי סגי עכ"ל, י"ל שכוונתו היא שצריכים להודיע להאשה. מיהו הרמב"ן הבין אחרת את כוונת רש"י וז"ל, ויפה פירש"י ז"ל בדבר נחמן דאע"ג דגבי דיני ממונות בעינן ג' אבל הכא אודועי בעלמא הוא והואיל ותיקן הלל אפילו בתרי נמי סגי כדאמרינן לקמן דאפילו במסירת מילי סגי דהלל הפקיע ממון בני אדם בפרוזבול ובכל דהו סגי עכ"ל, ומשמע דלשון לאודועי קאי על מה שהבעל מודיע להשנים.

סה) רש"י ד"ה מוסרני לכם.

וז"ל, לקמן הוא בפירקין גבי פרוזבול שהוא מוסר שטרותיו לב"ד דאיהו לא תבע לי' לבעל חוב אלא הב"ד והן יורדין לנכסיו ולא קרינא בי' לא יגוש עכ"ל. עי' גם במכות דף ג' ע"ב שכתב רש"י כדבריו כאן שפרוזבול מועיל משום מוסר שטרותיו לב"ד. ותוס' שם חולקים עליו משום שמוסר שטרותיו לב"ד מהני מדאורייתא ואילו פרוזבול מהני רק מדרבנן.

ועכ"פ צ"ע דלפי מה שסובר רש"י שהמהות של פרוזבול היא שב"ד גובין בשבילו א"כ למה לא ניבעי ג' כמו בגביהת חוב ולמה סגי בשנים.

סו) תד"ה ורב נחמן.

וז"ל, אין לומר דר"נ לטעמי דאמר בפ"ק דסנהדרין משמי' דשמואל שנים שדנו דיניהם דין דהא רבא לית לי' התם דשמואל וכו' עכ"ל. ה"ה שיש להקשות למה נסתייע רב נחמן ממתניתין דפרוזבול הלא לשיטתו ה"י יכול לומר משום שנים שדנו דיניהם דין. ויש ליישב דכוונתו היא להוכיח משם שנים שדנו דיניהם דין.

סז) בא"ד.

וז"ל, ובהחולץ נמי אמר ר' יוחנן גר צריך שלשה משפט כתיב בי' עכ"ל. ביבמות דף מ"ז כתבו שי"ל שלמשפט גזלות וחבלות מדמינן אבל להודאות והלואות אין צריכים שלשה, ועיין במה שכתבתי בענין זה בספרי על סנהדרין באות י'.

סח) בא"ד.

וז"ל, וא"ת ומאי נפ"מ השתא בפלוגתא דר"נ ור"ש עכ"ל. עי' בפ"י שהקשה דהא מצינו בעלמא דפליגי אמוראי אליבא דמשנה ראשונה. וכתב הפ"י שעיקר קושייתם היא על מה שפסקו להלן הלכתא כר"נ דלמה הוצרכו לפסוק כן.

ועוד כתב שקושייתם קשה רק לפי מה שהסיקו דאין הדבר תלוי במה מהני בעלמא, דאילו ה"י טעמו של רב נחמן דוקא משום שבעלמא ס"ל שנים שדנו

דיניהם דין א"כ שפיר יש נפ"מ לענין כמה דיינים צריכים בעלמא.

מיהו צ"ע מה מקשים תוס' הלא יש נפ"מ לענין כמה צריכים בפרוזבול. מיהו בתוך דבריו כתב הפ"י שגם זה לא הוי נפ"מ, וצ"ע למה, ועע"ש שהאר"ך.

סט) בא"ד.

וז"ל, ואומר ר"י דנפ"מ לרבי דאמר לקמן אם ביטלו מבוטל עכ"ל. והקשה רעק"א בדו"ח כאן דיש נפ"מ גם לפי רשב"ג כי להלן מבואר שהטעם למה אינו מבוטל הרי זה משום שכל המקדש אדעתא דרבנן מקדש ואם הוא מבוטל את הגט אין רבנן רוצים את הקידושין ונמצא שהקידושין בטלים למפרע, ואם זינתה אין הולד ממזר, אבל מקודם שהתקין ר"ג נהי שאם ביטלו בפחות מג' או ב' אינו מבוטל אבל הרי זה מטעם אחר, והיינו משום שיש כח ביד רבנן לעקור את הקידושין מכאן ולהבא היכא שהדבר נראה הגון, וכמו שמבואר בתוס' לעיל בע"א בד"ה מהו וכו' וכמו שביארנו שם באות ל', ובכה"ג הקידושין בטלין רק מכאן ולהבא, וממילא אם זינתה הולד הוא שפיר ממזר, וא"כ שפיר יש נפ"מ בזה שביטל בפני שנים לפי רב נחמן או בפני ג' לפי רב ששת, כי עי"ז יוצא שהקידושין בטלין למפרע ואין הולד ממזר, משא"כ אם ביטל בפחות מזה הקידושין בטלין רק מכאן ולהבא.

וגם הכתב סופר הקשה קושיא זו בד"ה והנה תוס' וכו', וכתב לתרץ (בד"ה ונ"ל) שנהי שהי' שייך לומר שלפני תקנת ר"ג אם בטלו בפחות משלשה או שנים אינו מבוטל כי חכמים ביטלו את הקידושין

מכאן ולהבא, אבל לאחר שזכינו לדין שאחרי תקנת ר"ג התקינו שיקדש על דעת רבנן א"כ בודאי י"ל כן גם לפני תקנת ר"ג בנוגע לשלא בפני שלשה או שנים, כי למה לעקור דבר מן התורה אם אפשר בדרך אפקעתא, וא"כ יוצא שליכא נפ"מ כי גם בלי שלשה או שנים הרי זה מבוטל על הדרך של כל המקדש אדעתא דרבנן הוא דמקדש.

ובספר אילת השחר כתב לתרין שאפילו אם זה נשאר אמת שלפני תקנת ר"ג הדבר הי' על דרך הפקעת הקידושין מכאן ולהבא, אבל השתא שתיקן ר"ג על הדרך של כל המקדש אדעתא דרבנן מקדש א"כ י"ל שתיקן כן גם על פחות משלשה לפי רב ששת ופחות משנים לפי רב נחמן.

(ע) בא"ד.

וז"ל, ואומר ר"י דנפ"מ לרבי דאמר לקמן אם ביטלו מבוטל עכ"ל. עי' ברשב"א שהקשה דא"כ הי' לו להש"ס להביא מחלוקת רב נחמן ורב ששת אחרי שהביאו את דברי רבי.

(עא) בא"ד.

וז"ל, מ"מ בפחות משנים דאיכא למיחש טפי אינו מבוטל ובהא אפילו רבי מודה דאמרינן מה כח ב"ד יפה עכ"ל. הנה מדבריהם מבואר דס"ל שרק מדרבנן אינו מבוטל.

והקשה המהרש"א מלהלן בדף ל"ג ע"א בד"ה רבי סבר וכו' שכתבו תוס' שבביטול שלא בפני השליח בודאי צריכים שני עדים משום שאין דבר שבערוה פחות משנים

וא"כ צריכים שנים כדי שיוכל לברר אח"כ שביטל (וכ"כ הרמב"ן והר"ן גם כאן). והקרני ראם כתב לתרין שכוונת תוס' כאן במש"כ פחות משנים היא לשנים שלא היו ביחד, דבכה"ג יצא ידי ההלכה שאין דבר שבערוה פחות משנים אבל אכתי אינו מבוטל משום חשש ממזרים.

ודבריו דחוקים מצד לשון תוס' כי תוס' היו צריכים להזכיר ציור זה של זה שלא בפני זה, וכן דוחק לומר ששנים מוציאים קול רק אם ראו ביחד.

שו"ר בפ"י בדרכו השני שכתב כדברי הקרני ראם, וכתב שבאמת רק כששניהם הם ביחד יש קצת קול.

וגם רעק"א בדו"ח בד"ה אמנם אחרי וכו' הזכיר דרך זה אבל הקשה כמו שהקשיתי שלפ"ז היו תוס' צריכים להזכיר ציור זה של זה שלא בפני זה.

ובדרכו הראשון כתב הפ"י שלא כתבו תוס' את הטעם של חד לא מהימן בדבר שבערוה כי כשהגט נמצא עוד ביד השליח יש לה חזקת אשת איש וחד שפיר מהימן (ומה שכתבו תוס' להלן שצריכים שנים הרי זה כשהגט כבר בידה), וגם הטעם שצריכים שנים בביטול שליחות לקיומי משום שאין דבר שבערוה פחות משנים לא ברירא כמו שכתבו תוס' להלן בדף ל"ג ע"א בד"ה רבי סבר וכו' עכ"ד הפ"י.

ובדו"ח בד"ה מ"מ בפחות וכו' כתב דאע"פ שמבואר בתוס' בדף ל"ג שם שצריכים עדים לברורי אבל בכל זאת סגי גם אם יבטל שלא בפני עדים ויודה בפני שנים או בפני השליח שביטל כי יהי' נאמן כיון דהוי בידו לבטל עכשיו, ובכה"ג איירי תוס' אצלינו, ומש"ה כתבו שכל הטעם

למה לא מהני הרי זה כי לא ביטל באופן שיצא קול, אלא שבד"ה אמנם וכו' הקשה רעק"א על זה שא"כ למה באמת תיקנו הלא גם אם יבטל שלא בפני שנים הרי כדי שיהי' בירור יצטרך להודיע להשליח או לומר בפני עדים שביטל.

עב) תד"ה לתרי נמי ב"ד קרי להו.

וז"ל, וא"ת דבספ"ב דיבמות גבי מיאנה או חלצה בפניו ישאנה מפני שהוא ב"ד ודייק טעמא דב"ד הוא הא בי תרי לא והא אמר הכא דלתרי נמי ב"ד קרי להו, ואור"י דהתם דייק מדלא קאמר מפני שהם שנים אלא תלי טעמא בב"ד ש"מ דלא סגי התם בתרי עכ"ל. וצ"ע דא"כ גם כאן נוכיח שב"ד הוא ג' מדלא תני שנים. וי"ל דהכא יש סיבה למה לא מיתני שנים והיינו כדי להשמיענו שלא סגי בזה שלא בפני זה, אבל התם לא בעי להשמיענו דבר זה. (אילת השחר).

דף ל"ג ע"א

עג) למה לי למיתני דיינים ל"ל למיתני עדים, הא קמ"ל ל"ש כתוב בלשון דיינים וכו'.

עי' בר"ן שכתב וז"ל, ואמרינן בגמ' אליבא דרב ששת דפרוזבול לא שנא כתוב בלשון עדים וכו' עכ"ל. ומבואר מדבריו שהך קושיא ותירוץ הוא אליבא דרב ששת. ונראה דהיינו משום שלפי רב נחמן תני

תרוייהו כדי לאשמועינן דיינים דומיא דעדים, וזהו באמת הסיבה למה ס"ל דיינים דומיא דעדים כי אל"כ, אלא הא כדאיתא והא כדאיתא, ל"ל למיתני תרוייהו.

מיהו בהמשך דבריו כתב הר"ן וז"ל, ואע"ג דלרב ששת איתמר הכי ולא קי"ל כוותי' אפשר דבהא לא פליג רב נחמן, אלא שהרמב"ם ז"ל לא כתבה בפ"ט מהל' שמיטה עכ"ל. מיהו לפי מה שביארנו בדבריו הראשונים מוכח שרב נחמן לא ס"ל דין זה כי אם ס"ל כן מהיכא תיתי לומר שדיינים דומיא דעדים הלא י"ל שכוונת התניא היא להשמיענו לא שנא כתוב בלשון דיינים וכו'. ולפ"ז מובנת היטב השמטת הרמב"ם.

עד) הא קמ"ל לא שנא כתוב בלשון דיינים וחתמי עדים וכו'.

בשו"ת הר"ן בסי' ע"ז הקשה דהא להלן בדף ל"ז איתא שאפשר למסור פרוזבול במילי ואין צריכים לכתוב וא"כ מאי נפ"מ באיזה לשון כתבה, וכתב הר"ן שמזה הוכיח הרמב"ם את דינו שרק ת"ח יכול למסור מילי. והריטב"א בדף ל"ז כתב שרק לפני ב"ד חשוב שבדור מהני מילי. והקצה"ח בסי' ס"ז סק"ו נקט שמסירת מילי היתה תקנה מאוחרת יותר ושבזמן המשנה היו צריכים דוקא לכתוב. והפ"ת בחו"מ סי' ס"ז סק"ג כתב בשם החת"ס שאם כתב בביתו ושלח את הכתב לב"ד לא מהני אלא בכה"ג צריכים דוקא שב"ד יכתבו פרוזבול דמה שמסר בביתו לא הוי כלום, וא"כ בכה"ג צריכים שפיר כתיבה. ולפי הנ"ל תתפרש המשנה דהיכא שצריך

דוקא כתיבה בכל זאת יועיל בין לשון עדים ובין לשון דיינים. (אילת השחר).

עה) רש"י ד"ה למה לי למיתני.

וז"ל, פשיטא דסגי בהני או בהני וליתני עדים וה"ה אי חתמי דיינין עכ"ל. הרש"ש כאן העיר למה לא כתב רש"י גם איפכא, והיינו שליתני דיינים וה"ה עדים, ובע"כ צ"ל שהרי זה משום שלא היינו יכולים ללמוד עדים מדיינים (כי דיינים הם ג'), אלא שא"כ הי' לו לרש"י לומר וכ"ש אי חתמי דיינים עכ"ד. מיהו צ"ע על מה שכתב שלא היינו לומדים עדים מדיינים דהא רש"י כתב שפשיטא דסגי בהני או בהני.

עו) רש"י ד"ה וחתמי עדים.

וז"ל, בלשון עדות כגון איש פלוני עד עכ"ל. המהר"ם שיף כתב שי"ל שתוס' לא ניחא להו בפירש"י כי הוי קצת מזויף מתוכו. ועוד כתב שביותר נראה דהיינו משום שלפי רש"י הו"ל למימר וחתמי בלשון דיינים כיון שהם אותם אנשים.

עז) תד"ה לא שנא.

וז"ל, לא שנא כתוב בלשון עדים שאין דיינים נזכרים בתוך התורף של פרוזבול דכתיב ב"י הכי בי דינא הוינא ואתי פלוני ואמר לנא מוסרני לכם כל חוב שיש לי ביד פלוני ופלוני ופלוני עדים וכו' עכ"ל. לא ידעתי למה זה נקרא שכתבו בלשון עדים הלא כתבו בי דינא הוינא. ועוד מה זה שכתבו "ופלוני ופלוני עדים".

עח) ושמעה וידעה ולא מינסבא ותקנת עגונות הוא דאיכא.

תוס' בד"ה ושמעה וכו' פירשו שהכוונה היא להיכא שהבעל נתכוין באמת לבטל ולא רק לציעורה, ובכה"ג בדין הוא דלא מינסבא, רק שאנו רוצים שלא יהי' מצב כזה שאינה יכולה להנשא.

והרשב"א הבין כן את כוונת רש"י בד"ה תקנת עגונות הוא דאיכא שכתב וז"ל, דאיצרכיני' לילך אחריו או לשלוח שליח והוא לא יטרח בכל אלה בשביל לעגנה עכ"ל. והרשב"א עצמו פי' דחשו להיכא ששמעה שביטל, והוא ביטל אחרי שקיבלה את הגט, אבל היא תחשוב שביטל קודם שקיבלה ותתעגן שלא כדין, והבין כן הרשב"א מהירושלמי, דבירושלמי איתא שתקנת עגונות היא כי סברה שביטל ולא ביטל, והקשה הרשב"א למה תחשוב שביטל, ופי' כהנ"ל שכוונת הירושלמי היא שתשמע שביטל והיא תחשוב לפני הנתניה אבל הוא ביטל באמת אחרי הנתניה.

והפ"י פי' את הירושלמי כפשוטו דהיינו שתחשוב אע"פ שלא שמעה, ורצה להכניס כן גם לכוונת הבבלי, והיינו שריש לקיש שאמר משום תקנת עגונות סבר לה כרב ששת דאמר בפני ג' ובי תלתא אית לה קלא, ושמעה וידעה, כלומר שרוב פעמים הרי היא שומעת, וכיון שרוב פעמים הרי היא שומעת לא חששו למזורים, רק דחיישינן שמא תעגן את עצמה אפילו אם לא שמעה כי תחשוב להמיעוט שמבטלים ואין קול. והרשב"א דחה פי' זה שתחשוב אע"פ שלא יצא קול.

והמהר"ם שיף (בדבריו על תד"ה

ושמעה) פי' שכוונת רש"י היא שהוא מבטל באמת רק כדי לצערה אבל היא לא תתחתן אלא תתעגן שלא כדין, אבל עכשיו שהוא צריך לבטל בפני השליח לא יטרח כדי לצערה ולעגנה שלא כדין, ומש"כ רש"י כדי לעגנה כוונתו היא כדי לצערה. והמפרש על המהר"ם שיף הקשה על הפשט הזה מקושיית הגמ' להלן דאיך תיקנו שלא מהני הביטול והתירו אשת איש ואילו לפי הפשט הנ"ל לא התירו כלום כי באמת לא נתכוין לבטל. ותי' דהיכא שביטל הרי אנו בודאי צריכים לנקוט שנתכוין באמת לבטל, רק שתיקנו שיבטל בפני האשה בגלל שזימנין שאינו מתכוין באמת אלא רק לצערה, ואנו אין אנו רוצים מצב שהיא מתעגנת בחנם.

בפחות מב' לרב נחמן הרי זה משום שאין דבר שבערוה פחות משנים, ובפחות מג' לרב ששת הרי זה משום שכיון שאינו מבטל בפני השליח הרי זה דיבור קלוש ולכן צריכים ב"ד כי לא אתי דיבור חלש ומבטל דיבור חזק שבפני השליח.

מיהו עיין לעיל באות ס"ט שהבאנו את הבנת רעק"א בכוונת תוס' בדף ל"ב ע"א ד"ה מהו וכו' שמה שבפחות מב' לפי רב נחמן או ג' לפי רב ששת אינו מבוטל אלא הרי היא נשאת מותרת הרי זה כי התם הדבר נראה הגון לתקן והיכא שהדבר נראה הגון יכולים חכמים לעקור ממנה את השם של אשת איש ואין צריכים להגיע לזה שהוא מקדש אדעתא דרבנן. ועי' ביתר דברינו באות ס"ט שם.

עט) ומי איכא מידי דמדאורייתא וכו'.

עיין בפ"י שהעיר למה לא הקשו כן לעיל על רב נחמן ורב ששת לפי מה שביארו תוס' שם שגם רבי מודה שאם ביטל בפחות מב' לרב נחמן או ג' לרב ששת אינו מבוטל. ותירץ כי הכא בדברי רשב"ג הרי זה מפורש שאינו מבוטל אבל אה"נ הי' אפשר להקשות גם שם. ועוד תירץ על פי מה שצדדו תוס' בדף ל"ב ע"א בד"ה מהו וכו' לומר שמה שבפחות מב' לרב נחמן או ג' לרב ששת אינו מבוטל הרי זה רק לחומרא, דהיינו לאוסרה לכהונה או ליבם, אבל לא לקולא להתירה להנשא לעלמא, אבל הכא מהלשון של רשב"ג שאמר שאינו יכול לבטל משמע שאין הביטול מועיל כלל ואפילו לענין לקולא. ועוד תירץ דהתם

פ) בענין אדעתא דרבנן מקדש ואפקעינהו רבנן לקידושין מיני'.

(מיוסד על ארזא דבי רב סי' כ"ח).

הנה בהס"ד סברו שאומרים כן רק על קידושי כסף ובמסקנא הסיקו דאמרינן כן גם על קידושי ביאה כי שוויהו רבנן לבעילתו בעילת זנות, וצ"ב מ"ש קידושי כסף מקידושי ביאה.

והנה רש"י כאן כתב וז"ל, תינח דקדיש בכספא איכא למימר אפקעינהו לקידושין בגט דדבריהן ואמרו ליהוי מעות למפרע מתנה וממילא פקעו שהרי כשקידש על מנת כן קידש עכ"ל. ומבואר מדבריו דס"ד שרק בקידושי כסף אמרינן כן כי ס"ד שהדבר נפעל על ידי שני דברים יחד, חדא מה שהוא עצמו מקדש על דעת חכמים, ועוד מה שרבנן מפקיעים את הממון

ועושים ממנו מעות מתנה (ומזה יש ראי' דס"ל לרש"י שחכמים יכולים לא רק להפקיר אלא גם לקחת מזה ולתת לזה), ולכן מקשה הגמ' דתינח דקדיש בכספא כי יש גם את הכח של הפקר ב"ד הפקר משא"כ בקדיש בביאה. מיהו לכאורה צ"ע למה צריכים את ב' הכחות.

ומדבריו בכתובות דף ג' מבואר שהטעם הוא רק משום תנאי, דהיינו שהוא מתכוין להתנות שהקידושין יהיו על דעת חכמים, ורק כתוצאה מזה נשארים המעות מעות מתנה, אבל חכמים עצמם לא פעלו לעשותן מעות מתנה. ולפי זה צריכים לפרש את קושיית הגמ' דתינח דקדיש בכספא כך, דרק התם הרי הוא מתכוין לעשות תנאי כי המעות יוכלו להשאר מעות מתנה, דהיינו עם דין מסוים, אבל בקידושי ביאה הרי הביאה תשאר בלי שום דין אלא ביאת זנות בעלמא ואולי בכה"ג אינו מתנה, וזהו שכתב רש"י שם שבקידושי ביאה מה תהא על ביאתו. ועל זה תירצו דשפיר תולה בדעת חז"ל גם בקידושי ביאה. מיהו לכאורה זה דחוק בלשון התי' של שויה רבנן לבעילתו בעילת זנות. ועי' גם בשט"מ בכתובות שם בשם הרמב"ן שכתב את הפי' הנ"ל בדברי רש"י וכתב שאינו נוח לו. ועוד צ"ע דהא גם היכא שקדיש בכספא הרי הוא גורם שכל הביאות של ימי האישות היו ביאות זנות, ואם לא איכפת לי' בזה ה"ה להביאה שעשתה בתחילה את הקידושין (וע"ע בפירושו של הרמב"ן עצמו שם).

(עוד י"ל בביאור רש"י בכתובות, דהנה הט"ז בחז"מ סי' ק"צ הוכיח שהמהות של קנין כסף אינה שהוא נותן כסף לשם

תשלומין החפץ או תחילת תשלומין, דהא בקידושי כסף לא שייך לומר שהוא נותן את הכסף בתור תשלומין בשביל האשה, דהא אשה אינה בגדר שוויות של ממונות, וא"כ בע"כ צ"ל שקנין כסף הוא מעשה בעלמא של עשיית קנין דע"י שהוא נותן כסף במתנה נפעל הקנין והמקח נקנה, ומעתה מכיון דהוי מעשה בעלמא של עשיית קנין וכשהוא נותן את הכסף הרי זה מיקרי שנותנם לשם מתנה, א"כ נמצא שע"י שהוא תולה ברצון חכמים ועי"ז הכסף נשאר מתנה בעלמא לא שינה מידי בנוגע למהות נתינת הכסף, כי גם כשהכסף עושה קידושין הרי הם בעצמותם בגדר מתנה רק שע"י נפעל קנין קידושין, וא"כ י"ל שרק בכה"ג הרי הוא תולה בדעת חכמים, אבל בביאה הרי ע"י שהוא תולה בדעת חכמים משתנה כל עיקר הביאה מביאת קידושין ואישות לביאת זנות, וא"כ אולי בכה"ג אינו תולה, ועל זה מתרצינן שגם בכהאי גוונא הרי הוא תולה. מיהו גם זה נראה דחוק בהלשון של התירוץ).

ומדבריו ביבמות דף צ' ע"ב משמע כדבריו כאן.

ומהרשב"ם בב"ב דף מ"ח, בקושיית הגמ' של תינח דקדיש בכספא, מבואר שהטעם בקידושי כסף הוא רק משום הפקר ב"ד הפקר. ובגמ' שם באמת לא הזכירו הא דאדעתא דרבנן מקדש כמו שהזכירו כאן.

וע"ע בתוס' בכתובות שם, ויש לפרש בכוננתם שגם בהקושיא וגם בהמסקנא אין הטעם משום שהוא עצמו מתכוין להתנות אלא בהקושיא של תינח דקדיש בכספא הטעם הוא משום הפקר ב"ד הפקר,

ובהתירוץ הטעם הוא משום שחכמים עוקרין את הקידושין דיש כח בידם לעקור כמו שהביאו תוס' שם מיבמות, והכוונה באדעתא דרבנן מקדש, וכדת משה וישראל, היא שממילא הרי זה נשאר שהוא מקדש אדעתא דרבנן וכדת משה וישראל אבל לא בגלל שהוא מתכוין לעשות כן.

ותוס' בב"ב שם כתבו וז"ל, בשלמא דקדיש בכספא מצו רבנן להפקיר הכסף ולתת במתנה לאשה, אלא דקדיש בביאה, אע"ג דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה, היינו היכא דליכא עבירה וכו', אבל ביאה, וכי יעשו חכמים ביאתו ביאה עבירה, ומשני אין ודאי דשוויה ביאתו ביאת זנות, ובהווא דכתובות ובהשולח לכאורה פליגי אהך דשמעתין, דאיצטריך למימר טעמא דאדעתא דרבנן מקדש, משמע דאי לאו אדעתא דרבנן מקדש לא הי' כח בידם להפקיע הקידושין, ומיהו נראה דלא פליגי, ואיצטריך טעמא דאדעתא דרבנן מקדש משום דהתם כיון דקידושין נעשו כהוגן לא הי' כח לחכמים להפקיעם אי לאו משום דאדעתא דרבנן מקדש עכ"ל. והנה כבר הקשינו על דרכו של רש"י כאן למה צריכים את ב' הכחות. והנה י"ל שבהכח של הפקר לחוד לא סגי כי מספיק לכסף קידושין אפילו אם המקדש רק ממציא לה מעות הפקר והיא זוכה מהפקר ולא ממנו, ואין צריכים שיתן לה כסף משלו. וכן משמע מתוס' בקידושין דף י"ט ע"א בסד"ה המלוה, ומש"ה צריכים את הטעם של תנאי (ברם לכאורה אכתי קשה למה צריכים את הטעם של תנאי כי משמע מרש"י שלא רק שחכמים מפקירים אלא הרי הם גם נותנים לה את המעות במתנה

שלא לשם קידושין, וא"כ אכתי צ"ע למה צריכים להוסיף שהוא מתכוין לעשות תנאי).

ומה שלא סגי בתנאי אלא עשו מהמעות הפקר הרי זה כדי שלא תצטרך להחזיר את הכסף אחרי כל ימות נישואיהם (ברם צ"ע דכדי לפעול דבר זה סגי אם הוי הפקר ולמה היו צריכים לומר שתהי' על זה תורת מתנה) (ובכתובות משמע מדבריו דהוויין ממילא מתנה, ואולי הרי זה תלוי בהבעיא בגמרא בב"ב דף קמ"ה אי כסף קידושין לטיבועין ניתנו).

מיהו לפ"ז אכתי צריך לצאת שבביאה מספיק בהתנאי אע"פ שהתם לא שייך הענין של הפקר ב"ד הפקר, כי התפקיד הנ"ל שכתבנו להפקר ב"ד הפקר אינו דרוש לנו בביאה, וא"כ נצטרך לומר כדרכו של רש"י בכתובות שכתב מה תהא על ביאתו וכמש"כ לעיל, ומה שכתב רש"י כאן "מאי אפקעתא איכא למימר בהא ביאה" כוונתו היא כי ע"י תנאו ישאר ביאה בלא דין מסוים אלא ביאת זנות, דגם בכתובות שם כתב מה אפקעתא שייך בה וסיים במה תהא על ביאתו.

גם יש לבאר בדרך אחרת למה צריכים בהקושיא גם את הכח של הפקר ב"ד ולא סגי בהכח של תנאי, דהנה עי' במהר"ץ חיות כאן שהקשה איך מהני התנאי הא לא כפל אותו. ברם שיטת הרמב"ם בפ"ו מהל' אישות הי"ז היא שהיכא שאמר מעכשיו אין צריכים לכפול, וכן שכל האומר על מנת כאומר מעכשיו דמי, מיהו הכא לא אמר אפילו על מנת. ברם הרמ"א בסי' ל"ח סעיף ג' כתב שאם אמר שהוא רוצה שיהא כתנאי בני גד ובני ראובן אינו צריך לכפול

וא"כ י"ל שכן היא הכוונה בהמלים של כדת משה וישראל דהיינו שהוא מתכוין לעשות תנאי כמו בני גד ובני ראובן כי דת משה וישראל דהיינו רבנן מחייבים אותו לעשות תנאי כזה. ועכ"פ הבית שמואל שם כתב שגם כשאמר כמו תנאי בני גד ובני ראובן אכתי צריכים תנאי קודם למעשה והכא הרי הוא מזכיר את המעשה לפני שהוא אומר כדת משה וישראל (ודע ששיטת הרמב"ם היא שהכוונה בתנאי קודם למעשה היא שהדיבור הי' קודם נתינת המעות), וא"כ אכתי צ"ע דאין כאן משפטי התנאים.

והנה המהר"ץ חיות הביא מהפ"י ומשו"ת בשמים ראש שכשהוא רוצה על ידי התנאי להתנות רק על דיבור מסוים, ואם יעבור על התנאי יתבטל רק דיבור, א"כ בכה"ג אין צריכים תנאי כפול, כי בכה"ג אין צריכים ללמוד מתנאי דבני גד ובני ראובן כי גם בלא זה הרי אתי דיבור ומבטל דיבור, וא"כ י"ל דכיון שהכא בלא"ה יתקיים הקנאת הכסף בתורת מתנה, והתנאי בא רק על הדיבור של לשם קידושין הרי זה מיקרי שהוא מתנה על דיבור מסוים ואין צריכים משפטי התנאים (מיהו ע"י במהר"ץ חיות עצמו שם שמבואר שכוונתו שם אינה לדרך זה אלא לדרך אחרת ודבריו צ"ע).

ולפ"ז ניחא למה הוצרך רש"י לצרף שחכמים נתנו להכסף תורת מתנה דהיינו כדי לייצר מצב שתנאו נוגע רק לאיזה סוג קנין יהי אבל הא ודאי שהכסף ישאר קנוי לה (והא דלא סגי בהכח של הפקר ב"ד הרי זה כמו שביארנו כבר שאין צריכים

שמהקדש יתן את הכסף שלו אלא סגי גם בכסף של הפקר).

מיהו לכאורה קשה לומר שמה שהוא מתנה על המעות לבטל מהם תורת כסף קידושין אין זה נקרא שהוא מתנה על מעשה (מיהו יש לתלות את זה במה שהזכרנו כבר דיש מחלוקת אם כסף קידושין הוא כסף שיווי האשה ותשלומין עבור האשה או האם הוי מעשה בעלמא של עשיית קנין דע"י שהוא נותן להאשה מתנה של כסף נפעל קידושין, דיש לתלות שרק אם הוי כסף שיווי ותשלומין הרי זה נקרא מיקרי שמבטלים מעשה כשמהפכים אותו לכסף מתנה).

וע"ע במש"כ ההפלאה בכתובות למה צריכים שניהם.

פא) אדעתא דרבנן מקדש.

ע"י במהר"ץ חיות שכתב שהוא מתכוין להתנות על מנת שירצו חכמים. מיהו ע"י בדו"ח לרעק"א על כתובות דף ג' שהביא את קושיית הגרש"א איך מהני מה שהוא מקדש אדעתא דרבנן הלא לעיל כאן בדף כ"ה אמרינן שעל מנת שירצה אבא הרי זה ציור של ברירה. וכנראה כוונת רעק"א שם היא לתרץ שאין כוונת התנאי כאן על מנת שירצו חכמים, אלא הרי הוא מתנה שאם יעשה מעשה זה של ביטול שליחות, הרי הקידושין בטלין, וא"כ הרי הוא מתנה על מעשה ולא על רצון, אלא הרצון של חכמים היא ידועה.

ובספר ארזא דבי רב בסי' כ"ט ר"ל שתירוצו של ר"ת בתוס' כאן אינו עולה שפיר עם דברי רעק"א, דהנה ר"ת תירץ

על קושיית תוס' שאם ידעיןן ששלח את הגט וביטלו כדי לטהר ממזורים או כדי לחפות על זנותה אין הקידושין מתבטלים, הרי שלפי ר"ת הדבר משתנה ותלוי עוד ברצון וכוונת המתנה.

פב) רש"י ד"ה מה כח ב"ד.

וז"ל, של תקנת ר"ג יפה אם דבריהם בטלים ע"י זה עכ"ל. משמע שהכוונה היא שאם הדין יהי' שביטולו מהני בדיעבד א"כ תמיד יעבור על התקנה. וצ"ע הלא ילקוהו מכת מרדות דהא רב מנגיד למאן דמבטל גיטא. וביותר הי' נראה לפרש שהכוונה היא שראוי הוא להיות כח ב"ד יפה שלא יועיל כלל. (תפארת יעקב בד"ה בגמרא ומי איכא מידי.)

פג) תד"ה ובי תרי וכו'.

וז"ל, וא"ת ולתקנו שיבטל בפני ג' עכ"ל. צ"ע אולי אה"נ דהא בהמשנה תנן רק שהתקין ר"ג שלא יהיו עושין כן וא"כ יש לפרש שהכוונה היא שהתקין שלא יבטלו בפני ב'. וי"ל דכיון דתני ב"ד א"כ משמע שהתקין שלא יבטל בפני כל ב"ד דהיינו אפילו בפני ג'. (תפארת יעקב בד"ה אך גוף.)

פד) בא"ד.

וז"ל, וי"ל משום תקנת עגונות עכ"ל. הנה הפ"י בריש פירקין על רש"י שם כתב ישוב אחר על קושיית תוס' כאן, והיינו שגם בג' יש קצת חשש ממזרות, דהיינו שמא תנשא לפני ששמעה, רק שבגלל זה לחוד לא היו מתקנים, אבל כשהעלו מב' משום ממזרות לא תיקנו ג' כי גם בזה יש

קצת חשש של ממזרות, וריש לקיש סובר שלא סגי בהך חשש פורתא שיש בג' לתקן שיבטל רק בפניו ולכן הוצרך לטעמא דעגונות.

ועי"ז תירץ הפ"י את דברי רש"י בריש פירקין, דהנה רש"י בהמשנה כתב שבראשונה הי' מבטל בפני ג', וכתב שהטעם למה תיקנו הי' משום שמא תנשא, דהיינו חשש ממזרות, ולכאורה תמוה דהא בסוגיין מבואר שלפי המ"ד שסובר בפני ג' הטעם של התקנה הי' משום עגונות, וכן הקשה התיו"ט שם, ועוד הקשה הפ"י למה סתם רש"י כרב ששת ולא כרב נחמן דהלכתא כוותי', ותני' הפ"י שבאמת רש"י פוסק כרב נחמן דהי' סגי בתרי, רק שרב נחמן סובר שמה שכתוב בהמשנה בית דין כי לתרי נמי ב"ד קרי להו הרי זה לשיטתו שהוא סובר ששנים שדנו דיניהם דין ודלא כתוס', רק שגם אנחנו שסוברים שאין דיניהם דין יכולים לפסוק כרב נחמן שהי' סגי בב' ובכל זאת שפיר תני ב"ד כי הרגילות הי' לבטל בפני ב"ד כדי שיהי' קול, ולכן כתב רש"י ג' גם לדידן דפסקינן דסגי בב', ומה שכתב רש"י משום ממזרות הרי זה כהנ"ל שגם בפני ג' יש קצת חשש ממזרות.

מיהו דבריו הם דלא כרש"י לעיל בדף ל"ב שכתב על דברי רב נחמן דדבריו קיימי אפילו אם גבי ממון צריכים ג' דבכל זאת קרי לב' ב"ד משום פרוזבול.

פה) תד"ה ואפקעינהו רבנן לקידושין מיני'.

וז"ל, הקשה ה"ר שמואל א"כ יחפה על בת אחותו וכשיבואו עדים שזינתה ישלח

לה גט ויבטל שלא בפני שליח ופקעי קידושין עכ"ל. צ"ע דבכה"ג למה זה נקרא שנכתב הגט לשם גירושין, הלא אינו כותב כדי לעשות עמו חלות כריתות אלא כדי לגרום הפקעת הקידושין למפרע. (אילת השחר).

ואפילו אם הסופר כתב לשם גירושין על פי ציווי הבעל אבל אם צריכים שהסופר יהי' נחשב שלוחו א"כ איך שייך שיהי' נחשב שלוחו ושיהי' נחשב שהבעל כתב לשם כריתות בזמן שהבעל נתכוין שלא יהא לשם כריתות, ואפילו אם לא בעינן שהסופר יהי' נחשב שלוחו של הבעל איך שייך שיחשב לשם כריתות אם הבעל מתכוין לא לגרש בו אלא להפקיע את הקידושין למפרע, ואפילו אם הבעל אומר בפירוש שהוא מתכוין לשם כריתות אבל כיון שבלבו אינו מתכוין אין זה נקרא לשם כריתות, ולא שייך הכא לומר שדברים שבלב אינם דברים כי כל עיקרו של לשם כריתות הוא דברים שבלב וא"כ דברים שבלב יכולים שפיר לעוקרן.

פו) בא"ד.

א. בענין קושיית רעק"א מתקנת זמן בגיטין, וכן בענין גדר הפקעת קידושין.

וז"ל, ואומר ר"י דלא קשה דאין לחוש אלא כשמחפה עלי' שלא כדין אבל הכא כדין מחפה ומן התורה פטורה עכ"ל. עי' בדו"ח שהקשה למה תיקנו זמן מחשש שמא יחפה על בת אחותו ע"י שישקר ויאמר שהגירושין היו לפני שזינתה, דלמה נחשוש שיחפה בשקר, הלא אם ירצה לחפות הרי הוא יכול לחפות כדין ע"י

ביטול הגט. ותירץ דאולי לא ירצה לעשות ביאתו ביאת זנות.

והנה מזה מבואר לכאורה דהיכא שפקעו הקידושין ע"י כל המקדש אדעתא דרבנן מקדש הרי זה נקרא שביאותיו היו בעבירה. וצ"ע דהא בשעת הביאה לא פשע. ולפי דברי רעק"א דשפיר חשיב בגדר עבירה צ"ע למה מותר לשאול על תרומות ומעשרות הלא הוי למפרע ברכה לבטלה, וכן הקשה הרש"ש בנדרים דף כ"ט. (ספר אילת השחר).

מיהו אולי אין כוונת רעק"א לומר שיש בידו איסור, אלא כוונתו היא לומר שלא ירצה שיחול על ביאתו שם ביאת זנות כי חרפה היא לו.

ב. והנה אם נאמר שהיכא שאפקעניהו רבנן לקידושין מיני' הקידושין מתבטלין על דרך של מכאן ולהבא למפרע, א"כ בכה"ג אינו חייב להחזיר את הפירות שכבר לקח, וכמו שכתב הגר"ח לענין מיאון, דעיין בחידושי הגר"ח על פ"ב מהל' אישות בסוף דבריו על ה"ט שכתב וז"ל, דהנה ביסוד הדין דמיאון הרי תנן ביבמות דף ק"ח הממאנת באיש, הוא מותר בקרובותי' והיא מותרת בקרוביו, והטעם לזה מבואר ברמב"ם בפ"א מהל' גירושין ה"ט שכתב וז"ל, הממאנת אינה מגורשת ממנו ודינה עם בעלה שמיאנה בו כדינה עם מי שלא קידשה מעולם, היא מותרת בקרוביו והוא מותר בקרובותי' וכו', הרי דדין המיאון הוא שמפקיע הנישואין למפרע, ומ"מ הרי אמרינן ביבמות שם דקטנה שנישאת בעלה זכאי במציאתה ובמעשי ידי' ובהפרת נדרי' וגם לאחר

מֵיאוֹן ג"כ אֵין חוֹזֵרִין כֹּל הַנֶּחַ דִּינִים לַמִּפְרַע, וּבִיאוֹר הַדְּבָר נִרְאָה, דּוּדָאֵי הַמֵּיאוֹן הוּא הַפְּקָעָה עַל עֵיקַר הַקִּידוּשִׁין לַמִּפְרַע, אֲלֵא דַמ"מ לֹא מַהֲנֵי הַפְּקָעַת הַמֵּיאוֹן לַעֲנִין שְׁנִימָא שְׁגַם בְּשַׁעֲתָן קוֹדֵם הַמֵּיאוֹן לֹא הָיוּ הַקִּידוּשִׁין חֲלִין וְקִיִּימִין בַּהּ אִז, כִּי אִם רַק דְּלֵאחֵר הַמֵּיאוֹן דִּינִינִין לֵה מַכְאֵן וְלֵהֲבֵא כְּאִילוּ לֹא נִתְקַדְּשָׁה מֵעוֹלָם וְעַל זֶה הוּא דַמְהֵנִיא הַפְּקָעַת הַמֵּיאוֹן, וְעַל כֵּן לַעֲנִין אִיסוּר קְרוּבִים שְׁפִיר אִמְרִינֵן דְּכִיּוֹן שֶׁהִשְׁתָּא ע"י הַמֵּיאוֹן הוֹפְקָעוּ הַקִּידוּשִׁין לַמִּפְרַע עַל כֵּן שְׁפִיר הִיא מוֹתֵרַת בְּקְרוּבֵי וְהוּא מוֹתֵר בְּקְרוּבוֹתֵי, כִּיּוֹן דְּדִינִינֵן לֵה הִשְׁתָּא כְּאִילוּ לֹא נִתְקַדְּשָׁה מֵעוֹלָם, מִשָּׂא"כ לַעֲנִין זְכוּתוֹ בְּמִצִּיאָתָהּ וּבְמַעֲשֵׂי יְדֵי וְהַפְרַת נִדְרֵי שְׁקוּדֵם הַמֵּיאוֹן, בּוּזָה אִמְרִינֵן דַּמְאֵחֵר דַּהֲנִישׁוּאִין בְּשַׁעֲתָן הָיוּ חֲלִים וְקִיִּימִים אִז, עַל כֵּן שְׁפִיר זְכָה בְּהֵן בְּשַׁעֲתָן וְלֹא מַהֲנִיא עַל זֶה כֹּלֵל הַפְּקָעַת הַמֵּיאוֹן וְכִמוֹ שֶׁנִּתְבָּאֵר דְּלַעֲנִין דִּין הַנִּישׁוּאִין בְּשַׁעֲתָן לֹא מַהֲנִיא הַפְּקָעַת הַמֵּיאוֹן לַמִּפְרַע עַכ"ל. הָרִי שְׁכַתְּבֵן שְׁלֵגְבֵי דְּבָרִים שְׁמַכְאֵן וְלֵהֲבֵא חֲשַׁבִּינֵן שְׁנַעֲקְרוּ הַנִּישׁוּאִין לַמִּפְרַע, אֲבָל לְגַבֵּי מַה שְׁכַבֵּר נַעֲשֶׂה לֹא אִמְרִינֵן שְׁמַתְבַּטְלִים הַנִּישׁוּאִין לַמִּפְרַע.

מֵיאוֹן אִם נִאֲמַר דְּכִאֵן אֲצַלִּינוּ אֶפְקַעֲנֵהּ הוּא בְּגֵדֵר מַכְאֵן וְלֵהֲבֵא וְלַמִּפְרַע קֶשֶׁה לְהַבִּין לְמַה מִּיקְרֵי הַבִּיאָה בִּיאַת זְנוּת. וְעוֹד דְּלִפִּי הַבִּיאוֹר שֶׁהַבְּאֵנוּ לְעִיל שֶׁהַפְּקָעָה הִיא מִשׁוּם תְּנַאי א"כ יוֹצֵא דֵהוּי עֲקִירָה לַמִּפְרַע לְחִלוּטִין, וְא"כ לִפ"ז יוֹצֵא שְׁשִׁפִיר יִצְטָרֵךְ לְהַחֲזִיר אֶת כֹּל הַפִּירוֹת שְׁאֵכֵל.

וְהֵנָּה הַעִירוֹנֵי שְׁאוּלֵי גַם כּוּוֹנַת הַגְר"ח הִיא לְעֲקִירָה לַמִּפְרַע גְּמוּרָה לְחִלוּטִין (וְאֵתִי לַאֲפוּקֵי רַק שְׁלֹא אֵיגְלָאֵי שְׁהִיוּ בְּטַעוֹת), רַק

דַּס"ל שְׁגַם בּוּזָה אִמְרִינֵן שְׁכֹל דְּבָר שְׁכַבֵּר נַעֲשֶׂה הָרִי הוּא נִשְׂאָר עַל מְקוּמוֹ וְנִמְדָד כְּפִי הַמְצָב אִז וְלֹא כְּפִי מַה שְׁמַתְחַדֵּשׁ ע"י הַעֲקִירָה וְלִכֵּן אֵינּוּ צָרִיךְ לְהַחֲזִיר אֶת הַפִּירוֹת. וְלִפ"ז יוֹצֵא שְׁגַם אֲצַלִּינוּ לֹא יִצְטָרֵךְ לְהַחֲזִיר אֶת הַפִּירוֹת. מֵיאוֹן לִפ"ז קֶשֶׁה לְמַה הָיוּ בִּיאוֹתֵינוּ בִּיאוֹת זְנוּת, וּמַעוֹת מִתְנַה, וְאֵין בְּנוּ מִמּוֹר.

וְאִם נֹאמַר שֶׁהִיכָא שֶׁהַקִּידוּשִׁין נִתְבַּטְלוּ מִשׁוּם שְׁלֹא קִיִּים אֶת תְּנַאוֹ אֵין זֶה רַק בְּגֵדֵר בִּיטוּל לַמִּפְרַע, אֲלֵא גֵדֵר הַדְּבָר הוּא שְׁאֵיגְלָאֵי מִלְתָּא שֶׁהַקִּידוּשִׁין הָיוּ טַעוֹת רַק שְׁלֹא יָדַעְנוּ מַזֶּה עַד בִּיטוּל הַתְּנַאי, א"כ פְּשִׁיטָא שְׁצָרִיךְ לְהַחֲזִיר הַפִּירוֹת, וְכֵן אֵתִי שְׁפִיר לְמַה הָיוּ בִּיאַת זְנוּת וּמַעוֹת מִתְנַה וְאֵין בְּנוּ מִמּוֹר. וְע"י בּוּזָה בְּאוֹת פ"ח.

פז) בא"ד.

עוֹד בְּעִנִּין קוּשִׁיַּת רַעְקָא הַנ"ל.

וּז"ל, וְאוֹמַר ר"י דְּלֹא קֶשֶׁה דֵּאֵין לְחוּשׁ אֲלֵא כְּשִׁמְחַפְּהָ עֲלֵי שְׁלֹא כְּדִין אֲבָל הַכָּא כְּדִין מַחְפָּה וּמֵן הַתּוֹרָה פְּטוּרָה עַכ"ל. וְע"י בְּדו"ח שֶׁהַקֶּשֶׁה לְמַה תִּיקְנוּ זְמַן מַחֲשָׁשׁ שְׁמָא יַחְפָּה עַל בַּת אַחוֹתוֹ ע"י שִׁישְׁקֵר וְיֹאמַר שֶׁהַגִּירוּשִׁין הָיוּ לְפָנֵי שְׁזִינְתָהּ, דְּלִמָּה נִחְשׁוּשׁ שִׁיחְפָּה בְּשִׁקְרָה, הֲלֹא אִם יִרְצֶה לְחַפּוֹת הָרִי הוּא יִכּוֹל לְחַפּוֹת כְּדִין ע"י בִּיטוּל הַגֵּט. וְתִירֵץ דְּאוּלַּי לֹא יִרְצֶה לַעֲשׂוֹת בִּיאַתוֹ בִּיאַת זְנוּת.

גַּם י"ל עַל פִּי מַה שְׁצִידַד הַתְּפַא"י לֹמַר כִּאֵן בְּד"ה וְדַע וְכו' דֵּהִיכָא שְׁנוּדַע לְהַשְׁלִיחַ שֶׁהַבַּעַל בִּיטֵל בְּפָנֵי ב"ד אִסוּר לוֹ לִיתֵן אֶת הַגֵּט וְאִם הוּא נוֹתֵן לֹא הַפְּקִיעוּ חַכְמִים אֶת הַקִּידוּשִׁין כִּיּוֹן שְׁהִי אִסוּר לוֹ לִיתֵן, וְא"כ

לפ"ז י"ל שלא ירצה לחפות ע"י ביטול הגט כי אולי ישמע השליח.

ועיין גם בספר אילת השחר שחקר בענין זה, ודן לומר שלפי הטעם של חשש ממזרות א"כ כשנודע לשליח אסור לו ליתן לה כי כבר ליכא חשש ממזרות, ואולי אפילו אם יתן לא נגיד אפקעינהו, אבל לפי הטעם של עיגונא, דהיינו שלא תתעגן כדין, דמשום כך תיקנו שיהי' קשה להבעל לבטל את הגט, א"כ צריך לצאת שגם כשנודע להשליח תיקנו שיתן לה כדי שיהי' קשה להבעל לבטל את הגט, ולפי הרשב"א שהכוונה בתקנת עגונות היא שמא תעגן את עצמה שלא כדין כי לא תדע מתי ביטל הבעל את הגט א"כ י"ל שבכה"ג לא יתן לה אע"פ שתתעגן כדין, עיי"ש בכל דבריו.

פח) בא"ד.

וז"ל, ועוד דאוקמינן אחזקתה שהיא עכשיו נשואה דאל"כ נזיר שהי' שותה יין או מטמא למתים אמאי לוקה וכו' והא התראת ספק היא שמא ישאל על נזירותו עכ"ל. ובספר שערי יושר שער ב' סי' ט' בד"ה ועתה וכו' ביאר שיש חזקה משום שהיכא שחכם מתיר את הנדר אין הכוונה שעכשיו מתברר שלא הי' מעולם נדר ושהיתה לנו חסרון ידיעה עד עכשיו, אלא הרי זה דין של עקירה למפרע, דאילו הי' רק ענין של גילוי מילתא א"כ לא הי' שייך ללכת אחר חזקה כי יתכן שכבר עכשיו אין נזירות רק שאין אנו יודעים מזה, אבל מאחר שהוי ענין של עקירה למפרע שפיר שייך בזה חזקה כי גם אח"כ נשאר אמת שעד עכשיו עשינו כדין במה שהחזקנו אותו כנזיר. וכדרך זה בהתרת חכם הוכיח

מדברי הרא"ש בנדרים. וז"ל השערי יושר, דהנה דין התרת נדרים ע"י שאלת חכם אין התרת חכם כמברר הדבר ומגיד להשואל שכבר הי' בטל הנדר למפרע, אלא שהתרתו גורמת את עצם ההיתר כמו שביאר הרא"ש בפ' הנודר מן המבוסל דברי הירושלמי, דז"ל ואלו נדרים מה את עביד להון כדבר שיש לו מתירין או אין לו מתירין, מסתברא עבדינן כדבר שיש לו מתירין, התני תמן חכם עוקר את הנדר מעיקרו כלומר וכיון שעוקר מעיקרו נמצא שלא נאסר מעולם ולא הוי כדבר שיש לו מתירין, אמרי אין עוקרו אלא מכאן ולהבא, כלומר עיקר העיקור מכאן ולהבא שהרי הי' אסור עד עתה, ואעפ"י שעוקרו מעיקרא, מ"מ הי' אסור עד היום הילכך חשוב דבר שיש לו מתירין עכ"ל (הרא"ש), ומש"ה כשאנו דנים עתה בנזיר שמא ישאל על נזירותו ותבטל הנזירות אנו מסופקים בהעתיד שמא יהי' מקרה שתגרום ביטול הענין מה שהוא במציאות עכשיו והוי כמו שהי' לנו ספק עכשיו אם בטלה הנזירות או לא דמוקמינן על חזקת נזירותו, כמו כן בכה"ג אף שהספק עכשיו בא ע"י ספק של מקרה בעתיד באופן שעל העתיד ליכא דין חזקה ולא הוכרע עצם הספק, אבל מה שנוגע לדון בשל עכשיו שפיר מוקמינן על חזקתו כיון שספק זה של עכשיו אינו רק כמתילד מחמת מקרה עתידה אלא הוא דבר שעצמות המקרה העתידה גורמת שהתרת החכם תסתור הנזירות למפרע עכ"ל.

ובפרק י' באמצע ד"ה ולפי"ז וכו' כתב שע"י הנ"ל מיושבת קושיית תוס' למה לא חשיב התראת ספק שמא ישאל הנזיר על

נזירותו גם בלי להגיע לחזקה, כי זה נשאר שבשעה ששטה את היין הי' אסור בתורת ודאי ואילו התראת ספק היא באופן שהמעשה איסור לא יגמר עד אח"כ.

ובספר ארזא דבי רב סי' כ"ז אות ג' כתב ליישב בזה קושיית רעק"א בסוגיין, דהנה רעק"א בדו"ח כאן הקשה למה כתבו תוס' רק דהוי התראת ספק שמא ישאל, הלא אפילו אם התראת ספק שמה התראה אבל איך נלקה אותו הלא יכול להיות שישאל אחרי המלקות ונמצא שהלקינו אותו שלא כדין. ולפי הנ"ל י"ל דכיון שצורת הדברים היא שעד עכשיו בודאי היתה כאן נזירות, רק שחל עכשיו ע"י החכם ביטול למפרע, א"כ גם עכשיו יוצא שבשעתו עשינו כדין במה שהלקינו אותו, ובכה"ג אין זה נקרא שעשינו איסור ולכן אפשר להלקותו, רק שתוס' מקשים דהוי התראת ספק כי הם סוברים שלא מספיק בודאי איסור אלא צריכים ודאי עונש והרי אולי ישאל ויפטר ממלקות, אבל אם צורת הדברים היתה שעכשיו מתברר שמעולם לא הי' נזיר רק שבשעתו לא ידענו מזה א"כ אז הי' קשה באמת כי אז יוצא שעכשיו מתגלה שהלקינו אותו על חנם.

ועוד ביאר שם הגר"ש שכן צריכים לומר גם בנוגע לדין תנאי, והיינו שאם עוברים על תנאי אין הכוונה שעכשיו מתברר שמעולם לא הי' כאן קידושין רק שלא ידענו מזה, אלא הרי זה בגדר עקירה למפרע, אבל בשעתו שפיר חלו הקידושין ולכן גם בנוגע לתנאי שייך לומר כר"ת שמוקמינן אחזקה שהיא עכשיו נשואה.

ועוד ביאר שצ"ל שענין תנאי בקידושין אינו שהקידושין יחולו רק אח"כ למפרע

ע"י קיום התנאי, כי לפ"ז שוב לא שייך חזקה כי עכשיו מתברר שמעולם לא חלו הקידושין כיון שלא נתקיים התנאי של רצון חכמים, אלא הכוונה היא שהקידושין חלין עכשיו, רק שאם יתבטל התנאי אז יופקעו למפרע.

אלא שכתב לחלק בזה דאם התנאי הוא תנאי כזה אשר קרוב הדבר שיתקיים ושעל פי גדרי ההלכה יש לנו רשות להניח שיתקיים, אז החלות חל מיד רק שיופקע למפרע אם התנאי יתבטל, אבל אם הדבר שקול אם התנאי יתקיים או לא אז רק ע"י קיום התנאי תחול החלות למפרע.

(ועוד כתב שיש לצרף לזה גם את דעת המתנה דהיינו שיש בידו לקבוע על איזה דרך יהי' התנאי.)

ועל ידי החילוק הנ"ל יישב הגר"ש את פסקי הרמב"ם, דהנה בפ"ח מהל' גירושין ה"א פסק הרמב"ם שהמגרש על מנת נותנים לה להנשא מיד ואין חוששין שמא תבטל את התנאי, אבל היכא שאמר אם לא באתי מכאן ועד י"ב חודש ומת בתוך הי"ב חודש אסור לה להנשא עד שיעברו הי"ב חודש, וביאר הגר"ש דהיינו משום שבתנאי של על מנת שתתנו הרי ענין התנאי הוא שהגירושין יחולו עכשיו, רק שאם לא תתן יתבטלו, ומש"ה מותר לה להנשא מיד, אבל באם לא באתי עד י"ב חודש ענין התנאי הוא שרק ע"י שלא יבוא יחולו הגירושין למפרע ומש"ה אסור לה להנשא עכשיו כי עוד אין כאן גירושין.

וביאר הגר"ש שלפ"ז ניחא דברי תוס' אצלינו, כי הך תנאי של אדעתא דרבנן הוא ג"כ תנאי ביטול, דהיינו שעכשיו יחולו

הקידושין, רק שאם לא ירצו רבנן יתבטלו למפרע, ומש"ה שייך לומר שמוקמינן אחזקתה. וע"ע בזה בסוף אות פ"ו.

ועוד יישב השערי יושר עי"ז את שיטת הבעל העיטור שהביא הרשב"א להלן בדף ע"ו דבאומר על מנת או מעכשיו הרי הוא יכול להתחרט מהגירושין כל עוד שלא נתקיים התנאי, דצ"ע דא"כ בכל קידושין הדין נותן שיוכל לעולם לחזור כי הווי על תנאי שירצו חכמים, ותי' כהנ"ל שהך תנאי של אדעתא דרבנן הוא תנאי ביטול, דהיינו שהוא מקדש על תנאי שלא ימחו חכמים, וא"כ יוצא שעכשיו הקידושין חלין, רק שאם אח"כ לא ירצו יתבטלו למפרע, ובכה"ג אינו יכול לחזור בו, אבל בהציוור של הבעל העיטור התנאי הוא תנאי קיום, דהיינו שעכשיו אין הגירושין חלין, רק שאח"כ יחולו למפרע, ובכה"ג הרי הוא שפיר יכול לחזור בו.

ובספר ארזא דבי רב בסוף סי' כ"ז יישב עי"ז את קושיית הגרש"א שהביא רעק"א בדו"ח בכתובות דף ג', דעיי"ש שהקשה למה מהני קידושין אדעתא דרבנן הלא לעיל בדף כ"ה כאן מבואר שעל מנת שירצה אבא הוי ציוור של ברירה והרי גם כאן הרי זה קידושין על מנת שירצו חכמים. ולפי הנ"ל לק"מ, כי היכא שצורת התנאי היא שהקידושין יחולו רק אם יתקיים התנאי א"כ אז הרי זה באמת חלות מספק וציוור של ברירה, אבל אם צורת התנאי היא שהקידושין חלין בתורת ודאי, רק שאם לא ירצו חכמים יתבטלו למפרע, א"כ אין כאן חלות מספק וציוור של ברירה, אלא יש כאן חלות בתורת ודאי, ואע"פ

שיש כאן ספק אולי יתבטלו למפרע אבל בכל זאת הרי זה נקרא שהחלות חל עכשיו בתורת ודאי.

פ"ט) בא"ד.

וז"ל, דאם אמרו לו אל תשתה אל תשתה חייב על כל אחת ואחת עכ"ל. צ"ע למה הוצרכו לציור זה של כמה מלקיות. (עי' במהרש"א, ובתפארת יעקב, ובמהר"ם שיף, ובפורת יוסף, ובאורים ותומים בסי' ע"ג סק"ב.)

צ) בא"ד.

וז"ל, והא התראת ספק הוא שמא ישאל על נזירותו עכ"ל. צ"ע אפילו למ"ד שמה התראה איך מלקין אותו הלא אולי ישאל אחרי המלקיות ונמצא שהלקינו אותו שלא כדין. וי"ל דלא ילקו אותו עד אחרי הנזירות, ואע"פ שגם אז הרי הוא יכול לשאול, דהא קי"ל שגם אם אכלה כולה נשאלין עליו, אבל הרי זה רק משום שחל ההתרת חכם על המלקות, כלומר שהתרת החכם פועלת שלא ילקו אותו, ואפילו לפי דעת הרא"ש שאכלה כולה יכול לשאול אפילו אם לא התרו בו למלקות, אבל מ"מ הרי זה משום שאכתי "איסור עונש מלקות עליו", אבל לאחר שלקה אין נשאלין, ובאמצע המלקות לא יתנו לו לשאול. (דו"ח לרע"א, וע"ע בזה לעיל באות פ"ח.)

צ"א) בא"ד.

וז"ל, שמא ישאל על נזירותו עכ"ל. צ"ע הלא בודאי ישאל כדי שלא ילקה ומה זה שכתבו שמא. (עי' במהרש"א.)

(צב) תד"ה רבי סבר וכו'.

וז"ל, וי"ל דמשמע לי' מילתא דרבי דיכול לבטל אפילו בפני אחד אע"ג דאין דבר שבערוה פחות משנים כיון שלשליח עצמו אומר שהוא מבטלו הוי מבטול א"נ אפילו לא מהני בלא שנים מ"מ יכול לבטל בפני ב' זה שלא בפני זה וכו' עכ"ל. הרי שנסתפקו אם ביטול השליח צריך שנים מצד דהוי דבר שבערוה. והבית שמואל בסי' קמ"א סק"צ הבין שספקם קיימא בכל ציור של ביטול שליח, דהיינו דגם כשיש רק שליח אחד והוא מבטלו בפניו האם סגי בהכי או האם צריכים בפני שנים, ואין ספקם רק בציור זה שנשאר שולוחים אחרים.

ולפ"ז משמעות דברי תוס' היא שהם חוקרים אם צריכים שנים לקיום הדבר, וטעמם בדרכם השני' הוא משום דבעינן שנים לקיום הדבר, אבל לברורי לא צריכים כאן שנים כיון שהוא מבטל בפני השליח וכמו שכתבו בדרכם הראשון (מיהו צ"ע איך ידעו השלוחים האחרים בציור זה שעשה הרבה שולוחים).

ועכ"פ בספר בני אהובה על הרמב"ם לר"י אייבשיץ זצ"ל בפ"ו מהל' גירושין הט"ז איתא פירוש אחר בדברי תוס' ודלא כהב"ש, והיינו שאין סברתם בדרכם השני' לומר שביטול שליחות צריך ב' לקיומי ואפילו בפני השליח וכהבנת הב"ש, אלא טעמם הוא משום לברורי להשלוחים האחרים שביטל בפני זה ושבטלו כולם.

ולפי דרכו מיושב למה תוס' נקטו בפשטות בדף ל"ב ע"א בב' מקומות שביטול שליחות אינו צריך שני עדים כמו שביארנו שם, והיינו משום דהתם איירי

בפני השליח במקרה שאין שולוחים אחרים וא"כ בכה"ג לפי שני הדרכים כאן אין צריכים שנים.

והפ"י כאן נקט כדרכו של הבית שמואל, וביאר שהצד לומר שאין צריכים שנים לברורי הרי זה כי דבר שבערוה צריך שנים לברורי רק היכא דהוי נגד חזקה, דהא ילפינן דבר דבר מממון, ובממון צריכים שנים רק כשמדובר בענין להוציא ממוחזק, אבל הכא לא הוי כנגד חזקה, כי נהי שלהגט יש חזקת כשרות אבל להאשה יש חזקת אשת איש, אלא שתוס' נקטו טעם עדיף טפי והיינו שאין צריכים כאן שום נאמנות כלל כיון שהוא מבטל בפני השליח עצמו (מיהו צ"ע כהנ"ל איך ידעו השלוחים האחרים), ושוב צידדו תוס' לומר דשפיר צריכים שנים כי ביטול הגט צריך שנים לקיומי והיכא דבעינן שנים לקיום הדבר אין הבדל אם הוי נגד חזקה או לא. ובודו"ח לרעק"א לעיל בדף ל"ב ע"ב בד"ה בא"ד מ"מ בפחות מב' וכו' מבואר שסברת דרכם הראשון של תוס' למה בביטול שליחות אין צריכים עדים לקיום הדבר הרי זה כי ביטול שליחות לא חשיב חלות. מיהו עי' בספר דברי יחזקאל בסי' ל"ו אות ג' שהקשה דהא גם גירושין הוי רק בגדר ביטול ובכל זאת חזינן שצריכים שנים לקיומי. ברם י"ל שביטול שליחות הוא רק בגדר ביטול אבל גירושין הוי חלות של קנין חדש וכדתנן וקונה את עצמה בגט.

גם יש ליישב שלעולם גם "ביטול" חשיב חלות, ומש"ה בעינן בגירושין שני עדים, רק שבכל זאת ביטול שליחות לא חשיב חלות, והיינו על פי הצד שמה שאתי

דיבור ומבטל דיבור הרי זה פועל למפרע, דלפ"ז י"ל שאין זה נחשב חלות כי אינו מפסיק שום דבר אלא הרי הוא רק עוקר את הדיבור של קודם והרי הוא כאילו לא הי'. מיהו דרך זה מובן רק לפי הצד שהבאנו באות מ"ט שאתי דיבור ומבטל דיבור פירושו הוא שהוא מושך בחזרה את הדיבור הראשון, אבל לפי הצד דהוי חלות עקירת השליחות למפרע א"כ הרי זה שפיר בגדר חלות.

ועכ"פ לפי הפ"י יוצא שתוס' מסתפקים אם ביטול שליחות הגט צריך עדי קיום או לא.

ברם הבית מאיר בסי' קמ"א סעיף ס' הבין את כוונת ספיקת תוס' בדרך אחרת ממה שהבין הפ"י, והיינו דמספקא להו לתוס' אם צריכים שנים לקיום הדבר בכל דבר שבערוה היכא שאינו כנגד חזקה, בדרכם הראשון ס"ל שאין צריכים ובדרכם השני הרי הם סוברים דשפיר צריכים.

מיהו בהגהות הגאון ר' ברוך פרנקל זצ"ל על הבית מאיר כתב שכבר קדמו הפ"י להבית מאיר בהביאור הנ"ל בדברי תוס'. ברם בספר אור גדול בסי' ט' אות ד' השיג שביאורו של הפ"י שונה מביאורו של הבית מאיר וכמו שכבר כתבנו.

והאור גדול שם נקט שמודה הבית מאיר שלפי שני הדרכים בתוס' לברורי צריך שנים גם כשאינו נגד חזקה, והקשה האור גדול על זה דהא חזינן שבידו מהני לברורי דלכן בעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן כיון שבידו לגרש ובכל זאת לא סגי לקיומי שהרי אינו יכול לגרש בנוכחות עצמו אלא צריכים עדים, וא"כ גם לענין אם עד אחד

מהני כשאינו נגד חזקה נימא שמהני לברורי אבל לקיומי צריכים שנים.

מיהו הנתייה"מ בסי' ל"ו סק"י כתב שמה שמהני לנאמנות מהני גם לקיומי. והקשה שם הנתייה"מ את הקושיא הנ"ל מבעל שאמר גרשתי את אשתי, דלפ"ז למה לא סגי במה שמגרשים בנוכחות הבעל, ותי' דצריכים ראי' בתוך הגט ולכן צריכים שיחתמו שנים, ואה"נ סגי אם הבעל יחתום כמו שמהני כתב ידו.

ובספר ארזא דבי רב סי' י"ט אות ד' הקשה על זה וז"ל, אמנם אף תירוצו (של הנתייה"מ) לא עולה יפה משום דאכתי תיקשי מהא דכתבו התוס' בדף ד' ע"א ד"ה דקיימא לן בשם ר"ת דאף לרבי מאיר בעינן עדי מסירה משום דאין דבר שבערוה פחות משנים, ולדבריו תקשה למה לי עדים על המסירה הא איכא הבעל דנאמן לומר גרשתי עכ"ל.

ובאות ה' כתב הוא ליישב וז"ל, אמנם לענ"ד בכלל לא קשה מהא דלא מהני נאמנות הבעל במקום עדים בגירושין משום דהרי אמרינן דהבעל לא מהימן לומר גרשתי אלא מכאן ולהבא ולא למפרע וא"כ הרי אין כאן עדות ונאמנות על שעת הגירושין ואיך תיגרש בלא עדי קיום לשעת הגירושין, ואף דיש לומר דהא הבעל קמן בשעת הגירושין והרי יש לו נאמנות עכשיו מ"מ נראה דלא מהני זה לעדי קיום משום דעדי קיום בעינן שיוכלו להעיד לאחר זמן על הגירושין של שעת הגירושין עכ"ל.

צג) בא"ד.

בענין ביטול זה שלא בפני זה.

וז"ל, א"נ אפילו לא מהני בלא שנים

מ"מ יכול לבטל בפני ב' זה שלא בפני זה עכ"ל. והקשה הפ"י איך מהני ביטול, זה שלא בפני זה, הלא כל ביטול כשהוא לעצמו לאו כלום הוא כיון שהי' רק בפני אחד, והרי זה כמו מקדש בפני ע"א ושוב קידש בפני עוד ע"א.

ועיין בדברי יחזקאל בסי' ל"ו סק"ז שתי' דהתם במקדש בפני עד אחד א"כ כשקידש בפני השני כבר כלתה המעשה שעשה בפני הראשון והראשון כבר אינו רואה כלום בשעה שקידש בפני השני, אבל הכא הרי הראשון ראה שהבעל רוצה לבטל, ורצון זה נמשך ונשאר, והרי זה כמו שהעד הראשון רואה את הרצון כל הזמן, ומש"ה גם כשהוא מבטל בפני העד השני הרי זה נקרא שהעד הראשון ממשיך לראות באותו רגע.

מיהו בדבריו אלו הרי הוא נוקט שהדבר שמבטל את השליח הוא אי רצונו בהשליחות ולא המעשה דיבור שעשה. ברם לכאורה פליגי בזה אב"י ורבא בפלוגתתם אם גילוי דעתא בגיטא מילתא היא או לא, דלפי אב"י שסובר שאינו מילתא יוצא שצריכים דיבור כי הדיבור הוא המבטל והרי דיבורו של ברוך הטוב ומטיב הוא דיבור גרוע, ואילו רבא סובר שהאי רצון שלו הוא הדבר שמבטל והרי זה שפיר נמצא כאן.

ועיין עוד בהגהות אשר"י בריש פירקין שסובר שהיכא ששלח שליח לבטל והגיע השליח אחרי שנתן השליח הראשון את הגט הרי הגט בטל, והיינו משום שמה ששלחו הרי זה בגדר ביטול וגם הרי ליכא הכא חשש ממזרות כיון שהודיע השליח השני להאשה. ולכאורה דינו בנוי על

ההנחה שהאי רצון להשליחות הרי הוא הדבר שמבטל, דהא אם צריכים דיבור של ביטול הרי הכא הבעל לא אמר דיבור של ביטול אלא אמר להשליח השני לבטל (וע"ע בנוגע לדברי ההג"א לעיל באות י"ג).

ועי' עוד לעיל בדף ל"ב ע"א בתד"ה מהו וכו' שכתבו דהיכא שרהיט בתרי' אין זה נחשב גילוי דעתא בגיטא כיון שלא נודע הגילוי דעת עד לאחר הנתינה, ומה שהי' בלבו בשעת הריצה הרי זה בגדר דברים שבלב. והקשה התפארת יעקב דתפוק לי' משום שבכלל לא עשה אז שום ביטול כי מזה שביטל אח"כ חזינן שרק אח"כ נתכוין לעשות מעשה ביטול. ברם לכאורה צ"ל דס"ל לתוס' דשפיר חשיב בגדר ביטול כיון שהי' אצלו אי רצון ולא אמרינן שצריכים מעשה דיבור (ותוס' שם אזלי בדעת רבא).

צד) עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה.

עיין ברמב"ן שכתב וז"ל, שמא בעדות זה אינו רוצה, ואינו רוצה בא' שיהי' עליו עד עכ"ל. ומשמע שאינו מבטל להדיא את השאר, אלא שלכתחילה לא רצה את השאר בלי זה. וכ"כ הריטב"א שהאחרים בטלים ממילא, וכן כתב רעק"א בדו"ח. מיהו הפ"י והחת"ס כתבו שדעתו לבטל את כולם. וכן נראה מדברי רש"י להלן בע"ב שכתב כי היכי דבטלי' להאי בטלי' להאי, כלומר שבלבו הרי הוא עושה ביטול חיובי גם על השאר.

והנה יש דרך אחרת להבין למה כולם

דעתא שאינו רוצה לגרשה.

ולכאורה י"ל בפשטות שרבא סובר שבאמת אין לו רצון לחזור בו מעצם הגירושין אם אין לו עילה לכך, אלא הרי הוא רוצה לחזור בו רק אם נתקיים התנאי שהוא בא והרי לא בא, ואילו אביי סובר שהוא שפיר רוצה לחזור בו גם בלי עילה אלא שתפס עילה אבל אנן סהדי שגם בלא זה הרי הוא רוצה לחזור בו.

גם יש לבאר, דהנה הרמב"ם בתחילת הל' גירושין כתב שצריכים רצון האיש מקרא דואם לא תמצא חן בעיניו, ומקשים למה הוצרך להביא פסוק הלא תמיד צריכים דעת מקנה. וי"ל דשאני גירושין שלא מספיק בדעת הבעל והסכמה אלא צריכים רצון גמור, ונפ"מ לענין היכא שאנסוהו (שלא כדין) לגרש עד שאמר רוצה אני דאי משום הדין של דעת מקנה האמור בכל מקום הרי גם כאן י"ל שתלוהו וזבין זבינא זבינא, אבל מכיון שבגירושין נאמר דין מיוחד של רצון הבעל מש"ה לא מהני.

ולפ"ז י"ל בדעת רבא דנהי שנאנס מלקיים את התנאי אבל מ"מ הרי זה נקרא שיש אצלו הסכמה שהגט יחול מאחר שלא קיים את התנאי, וסגי בזה כי רבא סובר שלא נאמר שום דין נוסף בגט של רצון הבעל, אבל אביי סובר ששפיר נאמר דין כזה והרי יש כאן גילוי דעת שאינו רוצה לגרש. והרמב"ם שפוסק שצריכים רצון לגרש הרי זה משום שהוא פוסק כאביי שגילוי דעת בגיטא לאו מילתא היא.

בטלים ממילא, והיינו דלא כמשמעות דברי הרמב"ן שאינו רוצה את הט' בלי העשירי, אלא מכיון שעשה כולם בדיבור אחד א"כ אם חלק מהדיבור מתבטל ה"ה להשאר. דכן סובר הרא"ש בקידושין דף נ"א לענין הא דקני את וחמור מהני, דהיינו רק משום דהווי שני דיבורים אבל בדיבור אחד הכל בטל, וכן קי"ל שנדר שהותר מקצתו הותר כולו.

והנה הר"ן כתב שנדר שהותר מקצתו הותר כולו איירי דוקא בהתרת בחכם אבל לא בבעל, והיינו משום שחכם עוקר למפרע אבל בעל מיגזו גיזו. ולפ"ז י"ל שרבי סובר לא בטלה כולה משום שהוא סובר שמכאן ולהבא הוא בטל ולכן אין הכל מתבטל אע"פ שהוא דיבור אחד.

והנה הרשב"א סובר שגבי קני את וחמור אפילו בדיבור אחד אין הכל בטל. ולפ"ז י"ל שרבי סובר שאתי דיבור ומבטל דיבור מהני אפילו למפרע ובכל זאת אתי שפיר למה אין הכל בטל. מיהו יש לחלק דשאני בהציוור של הרשב"א שלכתחילה הי' מבורר שלא מהני חלק אחד. ומטעם זה לא קשה על הרשב"א מ"ש מנדר שהותר מקצתו הותר כולו.

דף ל"ד ע"א

צה) ורבא אטו התם לבטולי גיטא בעי התם לקיומי תנאי קא בעי והא לא אקיים תנאי.

לכאורה צריך ביאור דבכל זאת יש גילוי

פרוזבול

והנה לפי רש"י שסובר שפרוזבול ומוסר שטרותיו לב"ד הם דבר אחד, יש ג' דרכים להבין איך הם פועלים.

א', דרכם של תוס' כאן בד"ה מי איכא מידי וכו' (לפי ביאור אחד בדבריהם כמו שנביא להלן באות י"ג) דהוי מטעם הפקר ב"ד הפקר, ומה שהוזכר בהדרשה בהספרי שהביאו תוס' מוסר שטרותיו לב"ד הרי זה דרך אגב כי באמת רק מלוה על המשכון נלמד מהדרשה ההיא.

ב', דברי רש"י לעיל בדף ל"ב ע"ב דהוי מהתורה משום דכתיב לא יגוש והכא הרי זה ב"ד שנוגשים ולא הוא, וז"ל רש"י שם, פרוזבול שהוא מוסר שטרותיו לב"ד דאיהו לא תבע לי' לבעל חוב אלא ב"ד, והן יורדין לנכסיו, ולא קרינא בי' לא יגוש עכ"ל (וכדבריו כתב היראים בסי' קס"ד וז"ל, וטעם פרוזבול דמהני כיון שכבר מסר חובו לב"ד אינו נראה נוגש ולא קרינא בי' לא יגוש שהרי ב"ד נוגשים ולא הוא). ולכאורה יש לתמוה על דברי רש"י הנ"ל דהא בסוגיין מבואר דהוי תקנה דרבנן או מטעם הפקר ב"ד הפקר.

ג', משמעות דברי רש"י בתחילת הסוגיא כאן, וכן היא משמעות דבריו גם בדף ל"ז ע"א בד"ה דתפסי להו בי דינא וכו', שצריכים גם להטעם שאין זה נקרא לא יגוש וכן להטעם של הפקר ב"ד הפקר, ודבריו הנ"ל צריכים ביאור למה בעינן תרוייהו.

דף ל"ו ע"א

(א) שיטת רש"י בתקנת פרוזבול.

א. דברי רש"י שפרוזבול ומוסר שטרותיו לב"ד הם אחד.

הנה שיטת רש"י במכות דף ג' ע"ב היא שפרוזבול הרי זה ממש מוסר שטרותיו לב"ד. ומדבריו לעיל בסוף דף ל"ב, וכן בדבריו כאן בד"ה מוסרני לכם, מבואר ג"כ דס"ל דהוי ממש מוסר שטרותיו, וכ"כ רש"י בב"ב דף כ"ז ע"א. ושיטת תוס' במכות היא שפרוזבול ומוסר שטרותיו הם שני דברים, ומוסר שטרותיו מהני מהתורה ופרוזבול מדרבנן. והיש"ש בסי' מ"ה ד"ה תנן וכו' הבין בכוונת ספר התרומות שער מ"ה אות י"א דהווי שני דברים אבל שניהם הם מדרבנן רק שמוסר שטרותיו חזק יותר, וז"ל היש"ש שם, וזה לשון הספר התרומות ונ"ל שהמוסר שטרו לב"ד אינו כענין הפרוזבול, שהפרוזבול אינו מועיל אלא בח"ל ואינו אלא בב"ד חשוב וכו', ואע"ג דכתב בפירוש מוסרני לכם, כך ה"י אומר, אבל לא ה"י מוסר, וזה מה שהקל ר"ג, אבל מוסר חזק ומועיל יותר מפרוזבול ויכול להיות אף בהדיוטות עכ"ל (הספר התרומות), ומה שמשמע לדבריו דאף מוסר שטרות הוא מדרבנן אלא שהוא חזק ומועיל וכו' ואני כבר כתבתי דמוסר שטרותיו הוא דאורייתא ממש עכ"ל היש"ש.

ב. דברי הדבר אברהם.

ויש להקדים את דברי הדבר אברהם בחלק ב' ס"י י"ז בההגה השני' שהקשה על הטעם של לא יגוש (והוא הקשה על היראים) דאיך סגי בטעם זה בלבד הלא חוץ מלא יגוש יש גם מצוה של שמוט וא"כ אכתי הרי הוא עובר על מצוה זו גם כשב"ד גובין דהא סוף סוף איהו הוא שאינו משמט את החוב (מיהו אם הוא ממש מקנה להם את החוב א"כ לק"מ דהא תו אין לו מה לשמוט). ובסוף דבריו כתב שאולי י"ל שכל שלא קרינן ב"י לא יגוש ה"ה שלא קרינן ב"י שמוט.

ולכאורה כן צ"ל שהרי במכות דף ג' הביאה הגמ' לשון אחד שהמלוה את חברו לעשר שנים אין שביעית משמטתו כי לא קרינן ב"י לא יגוש, ולכאורה קשה דאכתי אמאי אין נוהג בו המצוה של שמוט שהרי יש כאן חוב לשמוט, ובע"כ צ"ל שכיון שלא קרינן ב"י לא יגוש לא קרינן ב"י שמוט, וכן מבואר גם ברש"י שם. ברם באמת הכא הרי זה חידוש יותר גדול לומר כן כי התם החוב עכשיו אינו בגדר בר הגשה כי עוד לא הגיע זמנו, וא"כ בזה נקל יותר לומר שלא קרינן ב"י שמוט כי אין עוד מה לשמוט, אבל הכא הוי החוב שפיר בר הגשה רק שהוא אינו הנוגש אלא הרי הוא נותן לב"ד לנגוש וא"כ בכה"ג אכתי י"ל דשפיר קם לי' בשמוט.

ג. דברי התורת זרעים.

והנה יש שהשתמשו בהנקודה הנ"ל כדי ליישב את הדרך שצריכים את שני הטעמים לפרוזבול, דהיינו גם לא יגוש וגם הפקר ב"ד הפקר, דעי' בספר תורת זרעים על

שביעית בפרק י' משנה ג' שהקשה ג"כ דנהי דליכא משום לא יגוש אבל אכתי איכא משום העשה של שמוט, וכתב שרק במלוה את חברו לעשר שנים י"ל שכל שלא קרינן ב"י לא יגוש לא קרינן ב"י שמוט, כי התם החוב אינו עכשיו בגדר בר הגשה ומש"ה בכה"ג נקטינן שה"ה שליכא משום העשה של שמוט, אבל הכא לא סגי בהא לחוד שע"י ב"ד לא מיקרי לא יגוש, כי נהי שהוא אינו נוגש אבל החוב ישנו בהגשה, ובכה"ג אכתי שייך המצוה של שמוט, וכבר הערנו לעיל בסמוך דבר זה, ולכן צריכים את הטעם של הפקר ב"ד, אלא שגם בהטעם של הפקר ב"ד לא סגי כי ההפקר ב"ד הי' לקבוע חוב חדש (דע"י הפקר ב"ד הרי הם יכולים להוציא מזה ולתת לזה וגם כאן הרי הם מחדשים ונותנים זכות מסוים להמלוה), אבל בזמן שהמלוה גובה הרי הוא בודאי מתכוין לגבות את החוב הישן, וא"כ הדין נותן שיעבור בלא יגוש אע"פ שבאמת אין כאן החוב הישן, ומש"ה צריכים להגיע לזה שע"י ב"ד לא מיקרי לא יגוש עכ"ד. מיהו לכאורה קשה מאד לומר שיעבור על לא יגוש משום כוונתו לחוד.

ד. דברי הראשי שערים.

וגם בספר ראשי שערים ראיתי שכתב שלא סגי בהא לחוד שע"י ב"ד ליכא לא יגוש כי אכתי יש כאן משום מצות שמוט ולכן צריכים את הטעם של הפקר ב"ד הפקר, אלא שהוא ביאר שצורת ההפקר ב"ד היתה שהחוב הישן אינו נפקע ונשמט (ודלא כהתורת זרעים שכתב שחידשו חוב חדש), ואע"פ שאין זה ענין של הפקר

ושינוי בעלות (כמו קביעת חוב חדש לפי התורת זרעים), אבל הכוונה כאן היא כך, דכיון שיש דין של הפקר ב"ד הפקר א"כ חזינן שחכמים יכולים לעקור דבר מן התורה בדיני ממונות וא"כ הסברא נותנת שה"ה שהם יכולים לתקן ולפעול שהחוב אינו נפקע, ומעתה ליכא מצות שמוט כי כל המצוה של שמוט קיים רק כשבאמת שביעית שמטה את החוב אבל כשביעית לא שמטה אין מצוה של שמוט, שהרי המצוה וההשמטה כתובות הן באותה מלה דהיינו מה שכתוב שמוט, אבל עכ"פ גם לאחר שתיקנו שלא ישמט אכתי שייך הלאו של לא יגוש כי הלאו הזה קיים אפילו היכא שביעית לא שמטה ולכן צריכים גם את הטעם שע"י ב"ד אין זה נקרא לא יגוש.

ה. עוד דרכים.

והנה יש לומר עוד ישוב על קושיית הדבר אברהם על היראים שהקשה מה עם שמוט, וכן קשה גם על רש"י בדרך ל"ב שהזכיר רק שאין כאן לא יגוש, די"ל דאזלי כרבי ששמיטה בזה"ז הוא מדרבנן, והם אמרו והם אמרו, ולכן שפיר היו יכולים לומר שאחרי שהוא עושה פרוזבול אין שמוט, רק שגם רבי מודה שאפילו בזה"ז יש לאו של לא יגוש מהתורה, כי הדרשה של וזה דבר השמיטה שמוט שבזמן שאתה משמט קרקע אתה משמט כספים הרי זה קאי רק על מצות שמוט, ולכן הוצרכו לבאר למה אין כאן לא יגוש, אבל הא דאין כאן שמוט הרי זה פשוט, כי השמוט הוא רק מדרבנן והם אמרו והם אמרו.

ובספר אילת השחר על הא דיתומים אין צריכים פרוזבול כתב עוד דרך, והיינו דלא סגי בטעמא דנגישת ב"ד כי אכתי צריך להיות כאן לא יגוש על המלוה כיון שב"ד נוגשים מחמתי, ולכן צריכים להוסיף את הטעם של הפקר ב"ד הפקר, ואין הכוונה שהכא ב"ד מפקירים באמת, אלא הכוונה היא שמכיון שיש להם כח ליגוש גם שלא מחמתי ע"י הכח של הפקר ב"ד הפקר לכן ליכא לא יגוש אע"פ שלמעשה הרי הם נוגשים מחמתי.

ב) בענין המצוה של שמוט והלאו של לא יגוש.

הנה בהאות הקודמת יוצא שיתכן שאין כאן מצות שמוט ובכל זאת אכתי נוהג הלאו של לא יגוש, והבאנו ג' אפשרויות לזה: א', היכא שחכמים קבעו חוב חדש אבל המלוה מתכוין לגבות את החוב הישן שבאמת נתבטל, דבכה"ג ליכא משום שמוט כי החוב הישן נשמט באמת אבל בכל זאת יש לא יגוש בגלל כוונתו (תורת זרעים). ב', היכא שתיקנו שהחוב הישן לא ישתמט דבכה"ג ליכא משום שמוט אבל לא יגוש איכא (ראשי שיערים). ג', אפילו לפי רבי שסובר שהשמטת כספים בזמן הזה היא מדרבנן אבל הרי זה רק לענין המצוה של שמוט אבל לא יגוש יש גם בזמן הזה.

ועכשיו נראה עוד כמה דוגמאות ללא יגוש בלי שמוט.

א. דברי הרא"ש שלא יגוש איכא מתחילת שמיטה.

הנה שיטת הרא"ש כאן היא שאע"פ

שהחוב נשמת בסוף שמיטה אבל לא יגוש איכא כבר מתחילת שמיטה, הרי שגם לפי הרא"ש מצינו לא יגוש בלי מצות שמוט, אלא שמהרא"ש אכתי אין ראי' לכל הנ"ל כי הרא"ש איירי באופן שסופו של החוב הזה לבוא לידי מצות שמוט בסוף השמיטה.

ב. דברי הרא"ש וחת"ס בהקפת חנות.

הנה הרא"ש בתשובה כתב שהטעם למה הקפת חנות אינה משמטת הרי זה כי כתיב כל בעל משה ידו והקפת חנות אינה בגדר משה ידו, וכתב החת"ס בשו"ת חלק חו"מ סי' נ' שלפי דברי הרא"ש הנ"ל בסוגיין שהבאנו אכתי י"ל שלא יגוש מיהא איכא אע"פ שאין מצות שמוט. מיהו כבר כתבנו שיש לומר ששאני בדברי הרא"ש בסוגיין שסופו של החוב לבוא לכלל מצות שמוט וא"כ אכתי אין ראי' מזה לכגון הקפת חנות.

ג. דברי התוספתא בענין יורש.

הנה בתוספתא דמס' שביעית פ"ח ברייתא ח' איתא ר"ש אומר הוא משמיט ואין יורשיו משמיטין שנאמר וכו'. ולפי מה שכתבנו לעיל ששייך לא יגוש גם על חוב שאינו בשמוט א"כ י"ל שגם ביורש לא יגוש מיהא איכא. ולפ"ז יש ליישב את פירש"י על מאי דאמרינן להלן שיתומים אין צריכים פרוזבול כי ר"ג ובית דינו אביהם של יתומים, דפירש"י שהכוונה היא לחובות שהוריש להם אביהם, והביא הר"ן שהקשה הרמב"ן דהא בכגון זה גם בלא"ה שביעית אינה משמטת וכהתוספתא, מיהו

לפי הנ"ל י"ל שאכתי צריכים פרוזבול בשביל הלאו של לא יגוש.

ד. שיטת היראים.

עוד יש להעיר דהנה שיטת היראים במצוה קס"ד היא שלפני שהמלוה אומר משמט אני באמת אין שביעית משמטת, רק שב"ד מכריחים אותו לומר משמט אני כדי שישמט. ולפי זה לכאורה צ"ע למה תיקן הלל פרוזבול הלא הי' יכול לתקן שלא יכריחו את המלוה לומר משמט אני דהא יש כח ביד חכמים לעקור בשוא"ת, וכיון שאינו אומר משמט אני אין שביעית משמטת. וי"ל משום שאכתי יש כאן לאו דלא יגוש אע"פ ששביעית לא שמטה, וא"כ אם נותנים לו לגבות הרי הוא עובר על לאו זה.

ה. על מנת שלא תשמיטני שביעית.

להלן נביא את קושיית הראשונים למה לא תיקן הלל על מנת שלא תשמיטני שביעית, ולפי הנ"ל יש ליישב משום שהתנאי הנ"ל מהני רק לפעול שלא תחול השמטה, אבל הלאו של לא יגוש אכתי איכא כי אינו יכול להתנות שלא יחולו איסורים.

ו. קושיית הקצה"ח על דברי הרא"ש בתשובה.

ע"י בהקצה"ח בסי' ס"ז סק"א שהביא את דברי הרא"ש בתשובה שבספרד נהגו שלא לשמט חובות גם בלי כתיבת פרוזבול, וכתב הרא"ש שלא מצא לזה טעם אלא ע"י שנאמר שכיון שנהגו שלא לשמט הרי זה בדרך ממילא כאילו אמר על מנת שלא תשמיטני שביעית, והקשה הקצה"ח

דנהי שזה גורם שאינו משמט אבל אכתי מה עם הלאו של לא יגוש, והרי כתב הרא"ש אצלינו שאע"פ שביעית משמטת רק בסוף שמיטה אבל לא יגוש יש מתחילת שמיטה וא"כ איך הי' מותר לגבות בתוך שנת השמיטה. וחזינן שהקשה הקצה"ח רק על תוך שנת שמיטה אבל על לאחר שנת השמיטה לא הי' קשה לו מידי אלא הי' פשוט לו שליכא לא יגוש. וי"ל דהיינו משום שהבין שאחרי שמיטה מכיון שמוט ה"ה שפקע לא יגוש ודלא כהנ"ל, ולכן הוקשה לו רק על תוך שמיטה שהוא לפני הזמן של שמוט.

ז. הערה על הנ"ל.

יש להעיר דהנה במכות דף ג' ע"ב מבואר שאם סוברים שהמלוה את חברו לעשר שנים אין שביעית משמטתו ואינו בלא יגוש כיון שגם בלא שמיטה אין החוב בר הגשה א"כ ה"ה דלא קרינן בי' שמוט וכמו שמבואר ברש"י שם ואילו לעיל ראינו שאע"פ שלא קרינן בחוב מסוים "שמוט", וכגון הקפת חנות, אכתי י"ל דקרינן בי' לא יגוש.

ג) בענין הלאו של לא יגוש.

ע"י בקצה"ח בסי' ס"ז סק"א שהביא את דברי הרא"ש בתשובה שבספרד נהגו שלא לשמט חובות גם בלא כתיבת פרוזבול, וכתב הרא"ש שלא מצא לזה טעם אלא ע"י שנאמר שכיון שנהגו שלא לשמט הרי זה בדרך ממילא כאילו אמר על מנת שלא תשמיטני שביעית, והקשה הקצה"ח דנהי שזה גורם שאינו משמט אבל אכתי מה עם

הלאו של לא יגוש, והרי כתב הרא"ש אצלינו שאע"פ שביעית משמטת רק בסוף שמיטה אבל לא יגוש יש מתחילת שמיטה וא"כ איך הי' מותר לגבות בתוך שנת השמיטה. וחזינן שהקשה הקצה"ח רק על תוך שנת שמיטה אבל על לאחר שנת השמיטה לא הי' קשה לו מידי אלא הי' פשוט לו שליכא לא יגוש. וי"ל דהיינו משום שהבין שאחרי שמיטה מכיון שפקע שמוט ה"ה שפקע לא יגוש ולכן הוקשה לו רק על תוך שמיטה שהוא לפני הזמן של שמוט.

והנה יש להקשות את קושיית הקצה"ח גם על הראשונים שמקשים למה הוצרך הלל לתקן פרוזבול הלא הי' יכול לתקן שיאמר המלוה בשעת ההלוואה על מנת שלא תשמיטני שביעית, דקשה שאין זה מועיל על תוך שנת השמיטה בשביל לא יגוש. וי"ל שהם סוברים שלא יגוש קאי רק על אחר שביעית על חוב שנשמט אבל לא על חוב שלא נשמט ומש"ה היכא שאמר על מנת וכו' גם ליכא לא יגוש, ורק על הרא"ש הקשה הקצה"ח כיון שהוא סובר בסוגיין שיש לא יגוש מתחילת שמיטה.

ועכ"פ יש ליישב את קושיית הקצה"ח ולומר דמה שיש לא יגוש בתוך שמיטה הרי זה רק על חוב שלבסוף משמט. גם יש ליישב את תמיהת הקצה"ח על הרא"ש ע"י שנאמר שעל מנת שלא תשמיטני שמיטה מועיל כי הרי זה כמתחייב חוב חדש מתחילת שמיטה, והחוב החדש הזה הרי הוא כמו הקפת חנות כיון שלא הי' מעשה הלוואה, ולכן אינו נשמט בסוף שמיטה, ונוסיף שה"ה

שליכא על הקפת חנות לא יגוש. וכן יש להוכיח מהרא"ש בריש פרק אע"פ שליכא לא יגוש על הקפת חנות, שהרי תוס' בדף י"ח כאן מקשים למה צריכים לומר שתנאי כתובה ככתובה דמי ואינו משמט כי הוי תנאי ב"ד, תיפוק ל' משום דהוי כשכר שכיר והקפת חנות, ותירצו תוס' שאיצטריך להיכא שפגמה כתובתה עיי"ש, וגם הרא"ש בפרק אע"פ כתב כן, והיינו בגלל קושיית תוס', והרי חזינן שלא תירצו משום לא יגוש, וא"כ מוכח שגם לא יגוש ליכא.

וזהו דלא כשו"ת חת"ס בחלק חו"מ סי' נ' שרצה לומר שלפי הרא"ש שביעית משמטת בסוף שמיטה אבל לא יגוש איכא מתחילת שמיטה ושיש חילוק ביניהם א"כ בהקפת חנות אע"פ שליכא משום שמוט אבל אכתי איכא הלאו של לא יגוש.

ויש להוסיף להנ"ל שאע"פ שהקצה"ח סובר שבעל מנת שלא תשמיטני שביעית יש לא יגוש בתוך שביעית אבל הרי זה רק כי החוב הוי מיהא חוב ששייך בו השמטה (אלמלא התנאי) אבל בהקפת חנות אכתי י"ל שיודה שליכא לא יגוש בתוך שמיטה כיון שהחוב בעצמותה אינו בר השמטה.

ובענין מה שהערנו בנוגע להמהות של על מנת שלא תשמיטני שביעית האם פירושו הוא שהוא עושה חוב חדש או האם הכוונה היא שהוא גורם ע"י התנאי שלו ששמיטה לא תשמט את החוב הישן, נראה שהרי זה תלוי בהמחלוקת בענין על מנת שאין לך עלי שאר וכסות מה היא כוונת רבי יהודה שם במה שאמר שבדבר שבממון תנאו קיים, דהרשב"א סובר דהוי בגדר תנאי שימחול ומהני מדין מחילה אבל אינו יכול לעקור את עיקר החיוב,

דלפ"ז נראה שגם כאן אינו יכול לעקור את ההשמטה אלא הרי זה מועיל כי הוא מתכוין להתנות עם הלזה שיתחייב בחוב חדש, אבל הרמב"ן שם סובר דמכיון שמהני מחילה לכן יכול הוא באמת לעקור את החיוב של שאר וכסות וא"כ גם כאן מכיון שהלזה יכול לשלם להמלוה ע"י אמירת אעפ"כ הרי המלוה יכול לעקור את עצם ההשמטה.

והנה אם נאמר שבעל מנת שלא תשמיטני שביעית נעשה כאן חוב חדש א"כ הדין נותן שאחרי שמיטה לא יוכל המלוה למכור את החוב ללוקח כי החוב החדש הזה הרי הוא מלוה על פה ובעיני מעמד שלשתן.

ובאמת הקצה"ח בעצמו הזכיר מזה בסק"ח שם, דהנה פסקינן שטוענים להלוקח של החוב שלהמלוה הי' פרוזבול, והקשה הכנה"ג למה לא כתב הטור שטוענים לו שהמלוה התנה על מנת שלא תשמיטני שביעית, ותי' הקצה"ח כי אם אמר באמת על מנת שלא תשמיטני שביעית הרי זה חוב חדש וא"כ אי אפשר בכלל למוכרו בלי מעמד שלשתן.

(ד) בענין משמעות דברי רש"י שתקנת פרוזבול היא רק על מלוה בשטר.

הנה רש"י בתחילת הסוגיא כאן הזכיר ש"מוסרני לכם" פירושו הוא שהוא אומר מוסרני את שטרותי, ומשמע שפרוזבול נוהג רק במלוה בשטר. וגם בדף ל"ז ע"א בד"ה על הקרקע כתב רש"י "כשאר רוב שטרות". וכן דייק הפ"י מדבריו הנ"ל

בתחילת הסוגיא כאן, וכן מדבריו בע"ב שכתב וז"ל, אושיב ב"ד ואתקין דסתם מלוין יהיו כמוסרין שטרותיהן לב"ד עכ"ל. מיהו יש לפקפק בדיוקו מדברי רש"י בע"ב כמו שנכתוב להלן באות ל'.

וביאר הפ"י את טעם הדבר למה סובר רש"י שפרוזבול נוהג רק במלוה בשטר בזה"ל, ואפשר דלענין מלוה על פה לא חייש לעשות תקנה דבשביל כך לא ימנעו מלהלוות כיון דאפשר להלוות בשטר עכ"ל.

ובשם הר"ן הביא הפ"י שפרוזבול נוהג גם במלוה על פה, דעיין בר"ן שהקשה למה לא תיקן הלל שימסרו שטרותיהן לב"ד, ותי' דהוצרך לתקן בשביל מלוה על פה. וכן פסק הרמ"א בסי' ס"ז שפרוזבול נוהג גם במלוה על פה.

ולהלן בדף ל"ז ע"א אמרינן שאין כותבין פרוזבול אלא על הקרקע, ופירש"י משום שלהלוות למי שאין לו קרקע הוי מילתא דלא שכיחא ולא תיקנו רבנן תקנות בצירור שלא שכיח. ובר"ן שם איתא שלפי זה הדבר תלוי באם ה' להלוה קרקע בשעת כתיבת הפרוזבול, אבל לא איכפת לן אם ה' לו בשעת שמיטה או לא. מיהו התומים בסי' ס"ז סקכ"ב הקשה על רש"י דלפי פירושו הדבר צריך להיות תלוי בשעת ההלוואה ולמה בעינן שיהי' להלוה קרקע בשעת כתיבת הפרוזבול, ותי' משום שרש"י סובר שפרוזבול נוהג רק במלוה בשטר והרי במלוה בשטר הוי מילתא דלא שכיח שיהי' להלוה קרקע בשעת ההלוואה ולא בשעת הפרוזבול כי כיון שלוה בשטר וקרקעותיו משועבדות א"כ בודאי לא ימצא מי שיקנה אותן ממנו, ומש"ה אם אין

להלוה קרקע בשעת כתיבת הפרוזבול הרי זה ג"כ מילתא דלא שכיח.

ועוד כתב התומים שגם מדברי הספר התרומות בשם הר"י ברצלוני מבואר שפרוזבול נוהג רק במלוה בשטר אבל מטעם אחר, דהנה הר"י ברצלוני מפרש שאין כותבין פרוזבול על הקרקע פירושו הוא שצריכים שיהי' להמלוה קרקע והיינו משום דכיון שהוא צריך להקנות את שטרותיו לב"ד א"כ זקוק הוא לקרקע כדי שיוכל להקנות את השטרות בקנין מטלטלין אגב קרקע.

והנה ראיתי חכם אחד שהמציא עוד דרך למה לומר שפרוזבול נוהג רק במלוה בשטר, דהנה בר"ן כאן בשם הר"ש מבואר שפרוזבול מהני כי הוי כגבוי דמי ע"י שהקרקעות של הלוה משועבדות להמלוה ושלכן אין כותבין פרוזבול אלא על הקרקע (ודלא כטעמו של רש"י), ומעתה לפ"ז שפיר י"ל שפרוזבול מהני רק במלוה בשטר אבל לא במלוה על פה כי בתוס' בב"מ דף ד' ע"ב בד"ה אין (הראשון) מבואר שבמלוה על פה רבנן הפקיעו את השיעבוד מהקרקעות של הלוה אפילו מהלוה עצמו.

והנה יש לעיין לפי שיטת רש"י שהבאנו לעיל באות א' שפרוזבול הוי ממש מוסר שטרותיו לב"ד האם לפ"ז הדין נותן שפרוזבול ינהג רק במלוה בשטר. ובאמת הרי זה תלוי באם מוסר שטרותיו לב"ד הוא רק במלוה בשטר. ולכאורה יש לתלות דבר זה במה הוא הפשט במוסר שטרותיו לב"ד, דמצד אחד י"ל שהכוונה היא שהמלוה צריך ממש להקנות את החוב והשטר לב"ד, ואז ב"ד גובין בתורת החוב

שלהם, רק שהם נותנים את הכסף להמלוה וגם מרשים לו לגבות בשבילם, ולפ"ז הדרך הזה צריך לצאת שהדבר נוהג רק במלוה בשטר ע"י שהוא מקנה לב"ד את החוב באותיות ובמסירת השטר, אבל מלוה על פה הרי אי אפשר להקנות כי אם ע"י מעמד שלשתן ואולי לא תיקנו תקנת מעמד שלשתן היכא שהוא רוצה להקנות לב"ד, אבל אם אין הכוונה שהוא מקנה לב"ד את החוב אלא הכוונה היא רק שהם נוגשים בתורת באים מכחו א"כ לכאורה לא בעינן מלוה בשטר כי אז אין פירושו מסירת השטר ממש אלא הכוונה היא רק שהוא מוסר להם את ניהול עניני השטר וא"כ זה שייך גם במלוה על פה.

ה) שראה את העם שנמנעו מלהלוות זה את זה וכו'.

עיינ בספר אילת השחר שהקשה למה היו עוברים על מה שכתוב בתורה השמר לך וגו' דהא אם הלוה לו ליותר משמיטה וכגון לעשר שנים הרי יש מ"ד שאין שביעית משמטת, ואם זמן הפרעון הוא לפני שמיטה א"כ אם הוא חושש שמא לא ישלם לו בזמנו ושביעית תשמט ולכן אינו רוצה להלוותו א"כ למה עובר בהלאו הלא אינו חייב להלוות אם הוא חושש שהלוה לא ישלם לו בזמנו, ואם הוא חושש שלא ישלם לו בזמנו ויהי' לאל ידו להאריך לו הזמן ולכן יהי' חייב להלוותו ואח"כ להאריך לו הזמן ושביעית תשמט, הלא יש לו ברירה להאריך לו אז עד קצת אחרי שמיטה, ואם אינו רוצה להאריך לו עד שמיטה א"כ שוב קשה למה עובר על

השמר לך היכא שאינו מלוהו מחשש שמא לא ישלם לו בזמנו ולא ירצה להאריך לו. והעירוני שיש ליישב שלעולם איירי בקובע זמן פרעון לפני שמיטה רק שהוא חושש שמא לא יפרענו בזמנו, אלא שאם שמיטה לא היתה משמטת הי' מלוהו אע"פ שהוא חושש שמא יאחר הלוה את זמן הפרעון, אבל עכשיו אינו רוצה להלוותו כי הרי הוא חושש שמא שמיטה תשמט, והאיסור של השמר לך וגו' קאי על כל היכא שאלמלא שמיטה הי' מלוהו ועכשיו אינו מלוהו מסיבת שמיטה.

ו) עמד והתקין פרוזבול.

הריטב"א במכות דף ג' ע"ב בד"ה א"ר ענן הקשה למה הוצרך הלל לתקן פרוזבול הלא הי' יכול לתקן שילוו על מנת שלא תשמיטני שביעית. והתומים בסי' ס"ז הקשה בשמו בצורה אחרת קצת והיינו למה נמנעו מלהלוות הלא היו יכולים להלוות ע"מ שלא תשמיטני שביעית.

והריטב"א תי' שחשש הלל שמא ישכחו לומר כן בשעת ההלואה. ויש לומר כעין זה כדי ליישב גם את קושיית התומים, והיינו דראה שנמנעו אלו שלא ידעו את הדין שמהני תנאי.

ועוד תי' הריטב"א שהלל לא תיקן על מנת שלא תשמיטני שביעית כי בדרך כלל המלוה אינו רוצה שיהי' נראה כאילו הוא מתיאש מלגבות את חובו בזמנו. וגם זה מיישב את קושיית התומים.

ועוד תי' הריטב"א שהלל לא תיקן כן כי כשהוא אומר על מנת שלא תשמיטני שביעית הרי זה נראה כאילו הוא מראה

עין הרע לשמיטת השביעית. ותי' זה אינו מיישב את קושיית התומים.

ועוד תי' הריטב"א שלא רצה הלל לתקן כך כי אז תשתכח תורת שביעית ולא יהי' זכר לשביעית בבוא שביעית אבל השתא כולם רצים לב"ד לעשות פרוזבול. וגם תירוץ זה אינו מיישב את קושיית התומים למה נמנעו מלהלוות.

והבכור שור תי' שהתנאי של על מנת שלא תשמיטני שביעית מהני רק אם הלוה מסכים להתנאי ולכן לא הי' יכול הלל לתקן תקנה שיאמרו על מנת שלא תשמיטני שביעית. ואולי זה מיישב גם את קושיית התומים כי ראה שנמנעו באותם ציורים שהלוה לא הסכים להתנאי.

והתומים עצמו תי' שחכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה וכשתיקנו שביעית בזמן הזה תיקנו שלא יועיל התנאי הנ"ל, אבל לאחר שתיקנו פרוזבול בודאי שוב מועיל גם תנאי. ועי' עוד בכתב סופר כאן.

ו*) עוד בדברי הבכור שור הנ"ל.

והנה לכאורה כוונת הבכור שור בדבריו הנ"ל שהבאנו לעיל כאן היא דכיון שעל מנת שלא תשמיטני שביעית מועיל רק מדעת הלוה, א"כ כיון שהלוה לא ירצה, שוב יצא שלא ילוה לו, ולכן שפיר צריכים תקנת פרוזבול. מיהו לכאורה אין דבריו מובנים כי גם אם הי' מועיל בעל כרחו של הלוה הי' יוצא שלא ילוננו, כי הלוה לא יקח את ההלואה בתנאי כזה, וא"כ שפיר הי' צריך לתקן פרוזבול. ואין לי את הספר הנ"ל בידי לעיין בו.

ואולי כוונתו היא כך, דאם התנאי מועיל בעל כרחו של הלוה, והלוה מסרב לקבל את ההלואה בתנאי כזה, אין זה נקרא שהי' עם לב המלוה דבר בליעל, כי המלוה הרי רצה להלות ואינו חייב לוותר על התנאי כי זהו זכותו שהרי מועיל גם בעל כרחו של הלוה, וממילא הרי זה נקרא שהלוה אינו רוצה לקבל, ואין צריכים תקנת פרוזבול, אבל אם זה מועיל רק מדעת הלוה, והלוה אינו רוצה, וממילא המלוה מסרב להלות, הרי זה נקרא שהמלוה אינו מלווהו, וממילא הרי זה שפיר נקרא דבר בליעל, ולכן צריכים תקנת פרוזבול.

ז) והדיינים חותמים למטה או העדים.

עי' בקצה"ח בסי' ס"ז סק"ו שהקשה איך אפשר לכתוב פרוזבול הלא ליכא דעת המתחייב דהיינו דעת הלוה, והרי זה דומה למה שהקשו תוס' בב"ב דף ל"ט ע"ב על הדין של מחאה בפני שנים ואין צריך לומר כתובו דאיך יכולים העדים לכתוב בלי דעת המחזיק הלא בעינן דעת המתחייב ובלי זה הוי מפיהם ולא מפיי כתבם. ותי' הקצה"ח שכיון שנאמן לומר פרוזבול הי' בידי ואבד א"כ נמצא שפרוזבול אינו בגדר שטר רא"י כי באמת אינו צריך שום רא"י אלא הפרוזבול הרי הוא כמו שטר שעושה חלות, ובשטר שעושה חלות אין צריכים דעת המתחייב, כי הסיבה למה צריכים דעת המתחייב אינה בשביל עצם החפצא של שטר ושכלי זה לא חשיב שטר, אלא הסיבה למה צריכים דעת המתחייב הרי זה רק כדי לסלק את החסרון של מפיהם ולא מפיי כתבם, וזה שייך רק בשטר רא"י

שצריכים להראותו לב"ד לראי' (כן נראית כוונת הקצה"ח שם).

והנה הראשונים הקשו איך מהני באמת שטר הלא הוי מפי כתבם, ויש על זה כמה תירוצים, דרש"י והבעל המאור מתרצים דחשיב מפי כתבו של הלוה ולא מפי כתבם של העדים, והרמב"ן מתרץ דשאני היכא שהוא עשוי בנוסח שטרות דאז יש גזיה"כ של שטר, ור"ת סובר שבאמת עדים יכולים לשלוח את כתב ידם לב"ד ומפי כתבם ממעט רק אילם שאינו ראוי בכלל להגדה, ואילו הרמב"ם מתרץ ששטר מהני רק מדרבנן. והרמב"ן בספר המצות בשורש ב' מקשה על הרמב"ם דמה יאמר בגט ושטר קידושין דמועילים מן התורה. ות' הגר"ח בפ"ג מהל' עדות ה"ד דשאני התם שאינם בגדר שטר ראי' ומש"ה ליכא חסרון של מפי כתבם (אלא שביאר הגר"ח שאכתי קשה איך נוכל לסמוך על השטר כראי' שנתקדשה או נתגרשה, ועיי"ש מש"כ על זה).

והנה תירוצו הנ"ל של הקצה"ח לא מתוקמה לפי ר"ת דהא לפי ר"ת ליכא שום פסול כלל של מפייהם ולא מפי כתבם על עדות בכתב, וא"כ אם בעינן דעת המתחייב הרי זה בעל כרחך בשביל עיקר השם של שטר וא"כ למה גם בפרוזבול לא בעינן דעת הלוה שהוא המתחייב בשטר פרוזבול. ויש ליישב שר"ת סובר כדברי הגר"ח בהל' אישות, דהנה בפ"ג מהל' אישות הי"ח כתב הגר"ח שבאמת מאי דאמרינן שצריכים דעת המתחייב אין הכוונה שצריכים שהשטר יהי' עשוי מדעת זה שהוא כתוב לחובתו, אלא הדין הוא שיהי' כתוב מדעת זה שכותב את השטר (רק

שבהלוואה הכותב מיקרי הלוה שהוא זה שמתחייב להמלוה ע"י השטר) עיי"ש, ולפ"ז לק"מ קושיית הקצה"ח כי בפרוזבול המלוה הוא הכותב, ולכן שפיר סגי בדעת המלוה לחוד, רק שהקצה"ח סמך את עצמו שם על דברי תוס' בב"ב שסוברים לא כך אלא שצריכים דעתו של זה שהשטר כתוב כנגדו ומש"ה הקשו איך כותבין מחאה בלי דעת המחזיק, ודברי תוס' שם הם דלא כהגר"ח.

והעירוני שדברי הגר"ח שם עולים שפיר בהדי שיטת רש"י שהבאנו לעיל שליכא בשטר ראי' משום מפייהם ולא מפי כתבם כי הרי זה מיקרי מפי כתבו של הלוה, דלפי הגר"ח שהכוונה בדעת המתחייב היא לדעתו של זה שהוא הכותב של השטר א"כ מוכן היטב למה צריכים דעתו והיינו משום שבלי זה אין זה נקרא מפי כתבו ושמיקרי כאילו הוא כתב את השטר אלא הרי זה נקרא מפי כתבם של העדים.

(ח) ורבי היא.

ע"י בחת"ס שהקשה איך מסבירים רבנן את התקנה של הלל הלא הם סוברים ששביעית בזמן הזה היא מהתורה וא"כ איך עקר אותה הלל, ובודאי אי אפשר לומר שהם חולקים על הלל. ות' שהם יסברו שפרוזבול מהני מהתורה משום דמיקרי מוסר שטרותיו לב"ד ושל אחיך בדין, רק שהתנא של הברייתא סובר שפרוזבול מהני רק מדרבנן כדחזינן מהא דתני התקין ולא תני דרש והתקין ולכן אמרינן שהברייתא היא רבי.

וע"י במה שכתבנו להלן בהאות הבאה בשם הפרי חדש.

(ט) ורבי היא.

הנה ע"י בחי' חת"ס שהביא שהרמב"ם פוסק ששמיטת קרקע בזמן הזה היא מהתורה אבל שמיטת כספים היא רק מדרבנן, והביא מקור לזה ממסקנת הגמ' במו"ק.

ובהגהות פרי חדש בסוף המס' ראיתי שכתב דס"ל להרמב"ם כתוס' שרבא לא קאי על הקושיא קמייתא אלא רק על הקושיא איך תיקנו שמיטה, אבל על הקושיא קמייתא איך ביטל הלל שמיטה צריכים לתרץ כמו אביי שאזיל כרבי, ומש"ה פסק הרמב"ם ששמיטת כספים בזה"ז היא מדרבנן כרבי, אבל בנוגע לשמיטת קרקע הדין הכללי שההלכה היא כחכמים. ועוד כתב שי"ל שרבי וחכמים פליגי רק בשמיטת קרקע אבל בשמיטת כספים כו"ע מודים דהוי רק מדרבנן דאל"כ איך פליגי רבנן על תקנת הלל. ולפי הדרך הזה ביאר שמה שאמר רבי אחת שמיטת קרקע ואחת שמיטת כספים כוונתו בשמיטת קרקע היא ליובל וכוונתו בשמיטת כספים היא גם לשמיטת קרקע של שביעית ורק על שמיטת קרקע פליגי חכמים.

וע"ע במה שכתבנו בהאות הקודמת בשם החת"ס בענין איך מפרנסים חכמים את תקנת הלל.

(י) רש"י ד"ה בשביעית.

וז"ל, ומצאתי בתלמידי רבינו יצחק הלוי שכתב במס' גיטין בירושלמי מנין שאין השמיטה נוהגת אלא בזמן שהיובל נוהג שנאמר וזה דבר השמיטה שמוט אחת

שמיטת יובל ואחת שמיטת שביעית עכ"ל, כלומר וה"ה דדרשינן על שביעית עצמה "אחת שמיטת קרקע ואחת שמיטת כספים", וכבר העירו הראשונים איך אפשר לעשות את שתי הדרשות בלי יתורא לכל חד וחד.

(יא) בא"ד.

וז"ל, אבל בתו"כ ראיתי דשביעית נוהג בזמן שאין יובל נוהג עכ"ל. מיהו אכתי יכול להיות שהיינו רק בפני הבית אבל לא לאחר החורבן כי בזה איכא למימר שלא קידשה לעתיד לבוא.

(יב) רש"י ד"ה בזמן שאי אתה משמט קרקע.

וז"ל, כגון עכשיו שבטלה קדושת הארץ עכ"ל. צ"ע למה נקט עכשיו שבטלה קדושת הארץ (שזה מתאים לדברי התו"כ שהביא) ולא נקט אפילו בפני הבית (שזה מתאים לסוגיית הגמ' כאן) ומטעם שאין יובל נוהג (כיון שאין יושביה עלי').

(יג) תד"ה מי איכא מידי.

וז"ל, ואע"ג דדרשינן בספרי ואשר יהי את אחיך בידך מכאן אמרו וכו' והמוסר שטרותיו לב"ד וכו' עכ"ל. הנה בפ"י כאן ראיתי ב' דרכים בביאור דבריהם:

א', דאזלי כרש"י שפרוזבול ומוסר שטרותיו לב"ד הם דבר אחד, ובתחילה כתבו שרבא לא תי' כאן משום שהפקר ב"ד הפקר כי לא הי' לו להלל לבטל שביעית דאורייתא, ושוב הקשו מה קשה להגמ' איך תיקן הלל פרוזבול הלא

פרוזבול הוא מוסר שטרותיו לב"ד דמהני מהתורה מהדרשה בהספרי, ועל זה תירצו דמ"מ לא הי' הלל צריך להנהיג את הדבר אצל כל אדם באופן שנתבטל לגמרי נהיגת השמטת כספים. ועל זה המשיכו תוס' להקשות דכיון דפרוזבול הרי הוא ממש מוסר שטרותיו לב"ד א"כ קשה על פירש"י בהמשך הסוגיא שרבא בא לתרץ גם את הקושיא הראשונה ולהסביר שפרוזבול מועיל משום הפקר ב"ד, דקשה דהא בהספרי ממעטינן מוסר שטרותיו ממיעוטא דקרא, ועל זה תירצו שרש"י יסבור שאגב גררא נקט הספרי שם מוסר שטרותיו.

ב', דתוס' אזלי שפרוזבול אינו מוסר שטרותיו ודלא כרש"י, ובתחילה כתבו כהנ"ל שרבא לא תי' כאן משום הפקר ב"ד כי לא הי' לו להלל לבטל שביעית שהיא דאורייתא, ושוב הקשו דהא גם מהתורה יש עצה איך לבטל שביעית דהיינו ע"י שימסור שטרותיו לב"ד, וא"כ מוכח שאין קפידא על זה, ועל זה תירצו שמ"מ לא הי' לו להלל להנהיג עצה אצל כל אדם באופן שמתבטלת לגמרי נהיגת השמטת כספים. וכתב הפ"י שלפ"ז אין מובן מה שהדר מקשים תוס' על דרכו של רש"י שפרוזבול הוא משום הפקר ב"ד, דמה קשה על זה ממה שהספרי ממעט מוסר שטרותיו ממיעוטא דקרא (דהא מוסר שטרותיו אינו פרוזבול).

ועי' בתומים בסי' ס"ז סק"כ שפי' דבריהם בדרך אחרת, והיינו על פי מה שכתבו תוס' ביבמות דף פ"ט ע"ב בד"ה כיון (וכן סוברים תוס' לעיל בדף ל"ב ע"א

בד"ה מהו) דבמקום שהעקירה דומה קצת לעקירה שעשתה התורה שפיר יש כח לחכמים לעקור אפילו בקו"ע, דלפ"ז כוונת תוס' היא להקשות מאי מקשים כאן איך תיקן הלל פרוזבול ועקר שביעית הלא פרוזבול דומה למוסר שטרותיו לב"ד וא"כ שפיר יכולים חכמים לעקור, ועל זה תירצו שמ"מ לא הי' הלל צריך לגרום לבטל השמטת כספים לגמרי.

ולפי התומים יש להסביר על דרך זה גם את סוף דברי תוס', והיינו שנתכוונו להקשות על רש"י דלפי פירושו שרבא בא להסביר שפרוזבול מהני מדין הפקר ב"ד ולא הי' איכפת לי' להלל לגרום ביטול השמטת כספים א"כ למה הוצרכו באמת לעשות הפקר ב"ד הלא גם בלא זה הרי הם יכולים לעקור כיון דדמי למוסר שטרותיו דמהני מהתורה, ועל זה תירצו שבאמת מוסר שטרותיו לא מהני מהתורה ואגב גררא הזכיר הספרי מוסר שטרותיו.

והנה לשונו של הפ"י בדרכו השני היא כך, אלא דלפי מה שפירשו התוס' דהא דלא משני אהך קושיא הפקר ב"ד הפקר משום דקשיא לי' דלא הי' לו להלל לעקור שביעית, הדר קשיא להו לתוס' דאין זה עקירה כיון דחזינן דמדאורייתא נמי עביד תקנתא למלוין למסור שטרותיו עכ"ל, ונראה שכוונתו היא כמו שפירשתי לעיל, ואין כוונתו לדברי התומים כי לפ"ז למה לא הביין הפ"י את סוף דברי תוס' הלא יש לפרשם כמו שפירשתי לפי התומים.

(יד) בא"ד.

הנה מתוס' מבואר שאם מוסר שטרותיו

לב"ד מהני מהתורה הרי זה משום דמיקרי של אחיך בידך. וביאר החת"ס כאן בד"ה אמר אב"י וכו' דהיינו משום "שהפקר ב"ד הפקר ויש כח לב"ד לגבות שלא מן הדין", כלומר דמשה ברור הוא שיהי' גבוי ומשה מיקרי כבר עכשיו של אחיך בידך.

טו) תד"ה בזמן.

וז"ל, וקשה לר"ת דהי' לו להביא ההיא דירושלמי עכ"ל. ועוד הקשו הרמב"ן ועוד ראשונים דלפי רש"י חסרים לנו פסוקים לשתי הדרשות כי ממה שכתוב פעם אחת "שמיטה שמוט" אי אפשר לדרוש את שתי הדרשות דהיינו גם ששמיטת קרקע תלוי' ביובל וגם ששמיטת כספים תלוי' בשמיטת קרקע.

והנה אלמלא דברי הירו' והראשונים הי' אפשר ליישב את קושיית הרמב"ן כך, דהנה יש לחקור אם שמיטת קרקע ביובל ושמיטת קרקע בשביעית הרי הן במהותן שני דינים נפרדים, דהיינו שהן באות בשביל שתי סיבות נפרדות, או האם הכל הוא דין אחד של שמיטת קרקע רק שנאמר בה שהיא נוהגת בשני זמנים שונים. ולפי הצד שהכל הוא במהותו דין אחד א"כ לכאורה יוצא שאם נאמר תנאי שצריכים רוב יושבי' עלי' הרי זה נאמר בשניהם, וא"כ לפ"ז אין צריכים לדרוש במיוחד על שמיטת קרקע של שביעית שאינה נוהגת כשאין רוב יושבי' עלי' אלא הרי זה נכלל בהדין שאין שמיטת יובל נוהגת.

טז) בא"ד.

וז"ל, ואומר ר"ת דבבית שני נוהג יובל

דאמרינן בד' מחוסרי כפרה ואשמים איל צאן על אשמתם מלמד שכולן שפחות חרופות בעלו עכ"ל. עי' ברמב"ן שדחה שי"ל שהכוונה היא שהשפחות נישאו לישראלים ולא לעבדים עבריים (ועי' ברש"י בדף מ"ג ע"א דמבואר מדבריו דס"ל שרק לפי המ"ד שסובר ששפחה חרופה היא חצי שפחה חצי בת חורין יש אשם כשהיא ארוסה לישראל אבל לא לפי המ"ד שסובר ששפחה חרופה היא שפחה כנענית המיוחדת לעבד עברי).

וכתב הפ"י שר"ת סובר שדוחק לומר כהרמב"ן כי נישואין אלו אסורים וא"כ איך אפשר לומר שהיו כל כך הרבה נישואין כאלו.

יז) בא"ד.

וז"ל, ועוד דהא נהוג בתי ערי חומה עכ"ל. עי' בפ"י שכתב שי"ל לפי רש"י שנהג רק מדרבנן, ואע"פ שלפי רש"י לא מנו שנים לקדש יובלות אבל י"ל שהיינו כדי שלא ישבתו ב' שנים אבל בתי ערי חומה שפיר נהגו. ועוד כתב הפ"י שי"ל דלא מסתבר לי' לר"ת לומר כהנ"ל כי בגמ' מבואר שגאולת בתי ערי חומה הרי זה ציור של ריבית רק שהתורה התירה וא"כ לא מסתבר שתיקנו חכמים דבר שמצד עצם מהותו הרי הוא בגדר ריבית [ובחי' הר"ן כתב באמת דהי' רק מדרבנן].

והקשה הפ"י שבאמת גם על ר"ת עצמו קשה לפי ההו"א בסוף מס' ערכין שלא קידשו יובל איך נסביר את העבודא שנהגו דין בתי ערי חומה.

(יח) בא"ד.

ז"ל, ההיא בעיא אליבא דרבא דמשני הפקר ב"ד הי' הפקר עכ"ל. פי' ואליבא דרש"י שסובר שזהו טעם גם לתקנת פרוזבול. (מהרש"א).

(יט) בא"ד.

וז"ל, והא דבעי בסמוך לדרי' תקין לא לדרי' ממש אלא לדור הסמוך אחר החורבן עכ"ל. וכתב המהר"ם שיף שלפ"ז צ"ל שמאי דתניא שראה שנמנעו הכוונה היא שראה שימנעו בהעתיד. ועוד כתב שי"ל שהכוונה היא שכבר בדורו ראה שהתחילו למנוע. וכתב שלפ"ז א"ש למה הי' נקרא שעוברים על מה שכתוב בתורה השמר לך פן יהי' דבר עם לבבך בליעל וגו' כי לפי דרכו הראשון שנמנעו רק אחרי החורבן א"כ למה איתא שעברו על מה שכתוב בתורה, דבודאי מדאורייתא אין עוברים על כלום אם נמנעים מלהלוות מחמת שמיטה דרבנן כי כיון שמדאורייתא דינו לתבוע א"כ מדאורייתא אי אפשר להאשימו על זה שאינו מלוה מפני שחכמים השמיטו את החוב עכ"ד.

(כ) בא"ד.

וז"ל, ומיהו קשה דזיל קרי בי רב הוא דבעזרא מני לכל י"ב שבטים עכ"ל. הנה לכאורה כוונת תוס' היא להקשות על ר"ת דאיך סלקא דעתה דהש"ס שלא מנו יובלות בבית שני, דאיזה ס"ד יש כדי לומר הכי, כי אפילו אם ירמיהו לא החזיר את עשרת

השבטים ולא גלו עם יהודה ובנימין לבבל אלא נשארו בגלות סנחריב אבל הא ודאי שלא הגלה סנחריב את כולם ממש אלא נשארו קצתם בארץ ישראל מכל שבט וגלו לבבל, דהא כתיב שעזרא עלה עם אנשים מכל השבטים, וא"כ שפיר הי' צריך יובל לנהוג, וכן ביארו להדיא בלשונם במס' ערכין שסגי במקצת מכל שבט כדי שיוכל תנהג.

מיהו עיין בפ"י כאן שכתב ליישב את ר"ת דלעולם כדי שתנהג יובל בעינין ממש רוב מכלל ישראל ולא סגי בקצת מכל שבט, ואע"פ שבעזרא כתיב שעלו רק מקצת מכל שבט אבל אכתי יתכן שבמשך שנות בית שני עלו יותר עד שהיו רוב כלל ישראל בארץ ישראל, ולכן סובר ר"ת שיובל נהגה, אלא שזה יכול להיות אמת רק אם ירמיהו החזיר את עשרת השבטים לארץ ישראל וגם הם גלו לבבל עם יהודה ובנימין, אבל אם לא החזיר אותם אלא נשארו בגלות סנחריב א"כ לא יתכן שהיו רוב כלל ישראל בבית שני בתוך ארץ ישראל כי הרי רובא דרובא מעשרת השבטים נשארו בגלות סנחריב. וזהו שאמר ר"ת דהגמ' בערכין שם אמרה שלא קידשו יובלות כי ס"ד שירמיהו לא החזירם אשר לפ"ז יוצא שלא יתכן שניתוספו בארץ ישראל במשך ימות בית שני רוב כלל ישראל, אבל לפי מאי דמסקינן שירמיהו החזירם שפיר י"ל שקידשו יובלות כי לפ"ז היו כולם בבבל וא"כ שפיר י"ל שעלו רובם במשך ימי בית שני.

דף ל"ו ע"ב

כא) ומי איכא מידי דמדאורייתא לא משמטא שביעית ותקיננו רבנן דתשמט, אמר אביי שוא"ת הוא.

א. דרכים שונים בביאור הגמ' לפי רש"י.

פירש"י על קושיית הגמ' וז"ל, ואמור רבנן דתשמט ונמצא הלוח גזלן על פיהם עכ"ל. ועל תירוצו של אביי כתב וז"ל, שב ואל תעשה, הלוח הזה שב ובטל ואינו עושה המצוה לפרוע את חובו ולא עקר לה בידים עכ"ל. ומפירושו על דברי אביי משמע שלא מיקרי גזלן אלא כל ענינו הוא רק שלא קיים את המצוה של פריעת בעל חוב, וכן כתב רש"י על המשנה בריש סנהדרין בביאור סוגיית הגמ' שם דהיינו שלוח ולא שילם אינו בגדר גזילה, וכבר הארכתי בזה בספרי על סנהדרין שם. מיהו צ"ע דהא לעיל בסמוך כאן בקושיית הגמ' הזכיר רש"י דשפיר מיקרי גזלן וכמו שהבאנו.

עוד יש לדקדק על לשונו של אביי שאמר שוא"ת הוא דמשמע שאינו בא לחדש את עצם העובדא שחכמים יכולים לעקור בשוא"ת, דזה לעולם ידענו, וגם המקשן ורבא מודים לזה, רק שבא לחדש דחשיב שוא"ת, וצ"ע דהא פשיטא דהוי שוא"ת שהרי הלוח אינו עושה שום פעולה. ונראה שרש"י מפרש שהגמ' בקושייתה סברה שלוח ולא שילם עובר באמת בלא תגזול, ולכן הקשו איך עקרו רבנן דבר זה, כי כיון שמתחדש שם של גזילה הרי זה שפיר נחשב בגדר קום ועשה אע"פ שאינו

עושה מעשה, כי כשמודדים אם מיקרי שוא"ת או קום ועשה אין זה תלוי באם עשה מעשה או לא, אלא הרי זה תלוי באם חידש איזה שינוי או לא, וא"כ מכיון שמתחדש כאן גזילה הרי זה שפיר נחשב בגדר קום ועשה, ועל זה מתרץ אביי שב ואל תעשה הוא ומפרש רש"י כי אביי סובר שבאמת אינו נחשב בגדר גזילה וכדבריו בריש סנהדרין (מיהו לכאורה הי' אפשר לפרש שגם אביי מודה דחשיב בגדר גזילה רק שאביי סובר שהשם של שב ואל תעשה תלוי באם עשה מעשה או לא, וכפירוש זה משמע מדברי הריטב"א עיי"ש).

מיהו לפ"ז יוצא שרבא סובר דחשיב קום ועשה כי חשיב שפיר בגדר גזילה ולכן הוצרך לתרץ שהפקר ב"ד הוי הפקר, ומעתה צ"ע על רבא מריש סנהדרין שם.

ועי' בספר ארזא דבי רב כאן שהביא את דברי רש"י בריש סנהדרין, וכן את הגמ' בכתובות דף פ"ו דאיתא שפריעת בעל חוב היא מצוה ופירש"י שם משום החיוב של הן שלך צדק, וביאר שהצד לומר דחשיב גזילה הרי זה רק במלוה בשטר ולפי הסוברים ששיעבודא דאורייתא, כי אז יוצא שע"י שהלוח אינו משלם הרי הוא גוזל מהמלוה את השיעבוד שהוא בגדר קנין מסוים שיש להמלוה בהקרקעות של הלוח, וא"כ הרי זה כאילו הלוח גוזל מהמלוה את הקרקע, ומה שהזכיר רש"י בהקושיא כאן דהוי גזילה הרי זה כי אזלינן ששיעבודא דאורייתא, אבל הגמ' בכתובות שם היא כרב פפא שסובר שיעבודא לאו דאורייתא, וממילא פריעת בעל חוב היא רק ענין של מצוה, ובריש סנהדרין איירי במלוה בעל פה דלכו"ע ליכא שיעבוד

וכמו שמבואר בתוס' בב"מ דף ד' ע"ב בד"ה אין (הראשון) שבמלוה על פה ליכא שיעבוד אפילו מיני' דידי' דהלוה, ואביי כאן מתרץ דחשיב שוא"ת כי ס"ל שהשיעבוד הוא תוצאה מזה שיש מצוה של הן שלך צדק והיכא שאין מצוה מתבטל גם השיעבוד, וממילא מכיון שחכמים יכולים לבטל את המצוה כיון שהיא בגדר שוא"ת תו ממילא ליכא שיעבוד.

ולפ"ז יש לבאר שטעמו של רבא הוא משום דס"ל שהשיעבוד נכסים אינו בגדר תוצאה מהמצוה, ומש"ה אע"פ שביטלו את המצוה בשוא"ת אבל אכתי דינו הוא להחשב גזלן מחמת גזילת השיעבוד ומש"ה צריכים הפקר ב"ד הפקר, עכ"ד הארזא דבי רב.

גם י"ל שגם רבא מודה שאין כאן גזילת השיעבוד, רק שרבא לא תירץ כאביי כי ס"ל שנהי שרבנן פטרו את הלוה מן המצוה לשלם אבל אי משום הא הרי אכתי יש על הלוה השיעבוד הגוף לשלם כי דבר זה אינו תוצאה מן המצוה, וס"ל לרבא שאע"פ שגם לבטל את השיעבוד הגוף הרי זה בגדר שוא"ת אבל בכל זאת הדין שיש כח ביד חכמים לעקור בשוא"ת נאמר רק על מצות אבל לא על חיובי ממון שחידשה התורה להזולת, ומש"ה הוצרך רבא להוסיף שהפקר ב"ד הוי הפקר דכמו שיש להם כח להפקיר ממון הה"נ יש להם כח להפקיע חיובי ממון.

ואביי י"ל דס"ל שאין בכלל ענין כזה של שיעבוד הגוף, אלא יש רק מצוה לחוד, ומה שכופין את הלוה לשלם הרי זה רק מדין כפי' על המצות. א"נ ס"ל שגם

השיעבוד הגוף הרי הוא תוצאה מן המצוה וממילא אם נפטרנו מן המצוה ה"ה שאין שיעבוד הגוף. א"נ ס"ל שיש לחכמים כח לעקור גם את השיעבוד הגוף גם בלי הכח של הפקר ב"ד כיון דהוי בשוא"ת אע"פ שהוא ממון.

והנה לכאורה ה"י אפשר ליישב למה חשיב גזלן בדרך אחרת, והיינו שלעולם בכל הלואה אם לא שילם אינו נחשב גזלן כי לא עשה מעשה דוגמת ויגזול את החנית מיד המצרי כי אינו עושה מעשה דוגמת ויגזול את החנית מיד המצרי, רק שהכא אחרי שתיקנו שמיטה הרי נמצא שהוא לוקח את כספו של המלוה בדעת שלא להשיב, וממילא בשעת תחילת לקיחת המעות הרי הוא נחשב בגדר גזלן. מיהו זה אינו שהרי לאחר התקנה הרי המלוה נותן לו מלכתחילה בידיעה שישמיטנו שביעית, וא"כ אין כאן שום גזילה, וכל קושיית הגמ' היא רק מהחובות שהיו קיימים כבר בשעה שתיקנו שמיטה כי אותן הלואות נתן המלוה על דעת שהלוה שפיר ישלם גם אחרי השנה השביעית ועכשיו הלוה נמנע מלשלם, והרי לגבי החובות האלו הלוה הוא רק בגדר שוא"ת. ויש עוד לפלפל בדברי הקטע זה.

ובספרי על סנהדרין באות ב', ואבות אות פ"ח, הארכתי יותר בהענין הנ"ל.

ב. דרכו של הרשב"א.

והנה עי' ברשב"א שכתב על קושיית הגמ' וז"ל, נ"ל דמשום שצ"ל משמט אני הוי ס"ל למקשה דהיינו עקירה ואינו שב ואל תעשה, ולפיכך אמר אביי שב ואל תעשה הוא ולא קאמר שוא"ת שאני כלומר

אין זה אלא שוא"ת שאין עיקר הדבר אלא שאומרין לזה אל תגבה חובך, ורש"י פי' בענין אחר עכ"ל.

ולכאורה דבריו תמוהין איך זה מיקרי שעוקרין בקו"ע, הלא האיסור שעוקרים, דהיינו מה שהלוה לא ישלם, הרי הוא בשוא"ת מצד הלוה שהוא זה שעובר על האיסור, וא"כ מאי איכפת לן אם המלוה אומר משמט אני. ולכאורה אזיל הרשב"א שכל היכא שצריכים עשיית מעשה הרי זה נחשב חומרא בהאיסור ואי אפשר לעקור אע"פ שהלוה שעובר על האיסור אינו זה שעושה את המעשה.

ברם גם לפ"ז דברי הרשב"א אינם מובנים כי מה שהמלוה אומר משמט אני אינו פועל את ההשמטה כי שמיטה משמטת מאל"י ואין אמירת משמט אני אלא למצוה בעלמא. וצ"ל דאזיל הרשב"א כהיראים בסוף סי' קס"ד שסובר שבאמת שמיטה אינה משמטת מאל"י עד שיאמר המלוה משמט אני דלפ"ז שפיר קאמר הרשב"א שצריכים עשיית מעשה מצד המלוה.

גם הי' אפשר לפרש את סברת הרשב"א בקושיית הגמ' דהטעם למה אי אפשר לעקור בקו"ע אינו משום חומרת האיסור אלא משום שהיכא שיש קום ועשה הרי הדבר ניכר טפי ואוושא מילתא, וא"כ גם הכא הרי העקירה ניכרת ע"י אמירת המלוה. מיהו לפ"ז אין מובן התירוץ של

הרשב"א כי מה לי בזה שאין האמירה העיקר, ויש ליישב.

כב) דברי התוס' רי"ד והיראים.

עיין בתוס' רי"ד שכתב שאחרי שהמלוה אומר משמט אני וקיים את המצוה מותר לו לכופו לומר אעפ"כ ולגבות כי באמת החוב נשאר קיים אלא שיש על המלוה מצוה לומר משמט אני, אלא שזהו רק אם אמר המלוה משמט אני אחרי שכבר בא הלוה, אבל אם קודם שבא הלוה לשלם אמר המלוה משמט אני אין המלוה יכול לתבוע את הלוה כי לא קיים שום מצוה כיון שלא בא לשלם, וצ"ע.

וגם היראים רצה לומר בתחילה כעין זה אבל בדרך אחרת*), והיינו שהדין של שמיטה אינו ביטול החוב, אלא כוונת התורה היא שהמלוה לא יתבע את הלוה אלא יחכה עד שהלוה משלם מעצמו, אבל לעולם החוב כדקיימא קיימא, ומשמע שגם אחרי שאמר המלוה משמט אני החוב קיימא בדוכתי' רק שאין לו כח לתבוע אותו. והיראים הקשה על עצמו מהגמ' במכות דף ג' דאמרינן שם שהיכא שהעידו עדים שהלוהו לשלשים יום והלוה אומר לעשר שנים והוזמו העדים הרי הם צריכים לשלם כמה אדם רוצה לתת בשביל הלוואה של עשר שנים יותר מל' יום, ומקשינן למה אין העדים צריכים לשלם להלוה את כל החוב כי לפי דברי הלוה שביעית היתה

משמטת את החוב, ומעתה לפי הדרך הנ"ל הרי החוב עודנו קיים גם אחרי שביעית, וא"כ חזינן מהגמ' שם שהחוב באמת מתבטל. וקושיא זו קשה גם על התוס' רי"ד.

והסיק היראים כהדרך שהבאנו לעיל בהאות הקודמת בשמו שבאמת שמיטה שפיר משמטת את החוב אבל רק אחרי שאמר המלוה משמט אני, אבל כל זמן שלא אמר משמט אני חייב הלוה לשלם ואם אינו משלם הרי הוא נקרא לזה רשע ולא ישלם, רק שהלוה יכול לתבוע את המלוה לדין ולחייבו לומר משמט אני.

כג) בענין הפקר ב"ד הפקר.

הנה בגמ' כאן הביאו ב' דרשות להפקר ב"ד הפקר, א', הדרשה של רבי יצחק מיחרם כל רכושו, ב', הדרשה של רבי אלעזר שאף ראשים מנחילין את העם כל מה שירצו. וכתב הרשב"א שמהדרשה השני' יוצא שהם יכולים גם לקחת מזה ולתת לזה ולא רק להפקיר, דהא גם באבות הרי זה כך שהאבות מקנים. ובחידושי חת"ס כתב שכדי לתרץ את הקושיא השני' איך חכמים יכלו לתקן שמיטה ושהחוב ישמט מספיק בזה שהם יכולים להפקיר כי הרי הם מפקירים את החוב של המלוה אבל אינם צריכים להקנות כלום להלוה כי גם בלא"ה הלוה מוחזק ובעלים על כספו (מיהו עי' לעיל באות כ"א סק"א בנוגע לשיעבוד נכסים), אבל כדי לתרץ את הקושיא הראשונה איך יכלו לתקן שמיטה לא תשמט צריכים גם לזה שיש להם כח להקנות דהא הכא תיקנו

שהלוה ישלם להמלוה עכ"ד. וכדבריו מבואר להדיא בחי' הרשב"א כאן. מיהו באמת גם כדי לתרץ את זה מספיק בהכח להפקיר כי די לנו בזה שהם מפקירים את כספו של הלוה ואז המלוה הרי הוא זוכה מהפקר.

ועוד דהנה כבר כתבנו שיש לחקור מה היא הכוונה במאי דאמרינן כאן שיכלו לתקן שמיטה לא תשמט משום שהפקר ב"ד הוי הפקר, דמצד אחד י"ל שהפקירו את ממונו של הלוה וכמו שנקטנו לעיל בסמוך. ב', י"ל שתיקנו חוב חדש מהלוה כלפי המלוה ומה שיכולים להחיל עליו חיוב הרי זה ג"כ בכח הפקר ב"ד, ג', שהכוונה היא שמכיון שיש להם כח להפקיר א"כ חזינן שהתורה נתנה להם כח לשנות בדיני ממונות וא"כ ה"ה שיש להם כח לתקן תקנות בממון כגון לעקור את הדין שמיטה משמטת את החוב, ולפ"ז יוצא שהלוה משלם באמת את החוב הישן ולא הקנו שום דבר להמלוה.

והנה עיין במכות דף ג' דמקשינן על המ"ד שסובר שהמלוה את חבירו לעשר שנים שביעית משמטתו מהא דתניא שאם העידו עדים שהלוה לו לל' יום והלוה אומר לעשר שנים והוזמו העדים הרי הם משלמים להלוה כמה אדם רוצה ליתן כדי שיאריכו לו את החוב לעשר שנים, ואם נאמר ששביעית משמטתו א"כ הדין נותן שישלמו לו את כל ערך החוב כי לפי האמת לא הי' צריך לשלם כי שביעית היתה משמטת, ותירצו שאירי באופן שמסר המלוה שטרותיו לב"ד. ומקשים למה לא העמידו באופן שעשה המלוה פרוזבול, ובירושלמי יש מ"ד שמעמיד כן.

נתבטלה. והר"ן כתב לפרש שהכוונה היא שנתקן שלא יתקנו עוד הפעם פרוזבול.

והפ"י כתב לבאר דפירושו של רש"י דאיירי כאן באכשור דרי אתי שפיר לפי הרמב"ם שסובר שאין ב"ד יכול לבטל אפילו אם בטל הטעם דגם כאן אם לדרי עלמא תקין אינם יכולים לבטל אפילו אם אכשור דרי ובטל הטעם, אבל הראב"ד סובר שאם בטל הטעם אז לא בעינן ב"ד שגדול בחכמה ובמנין וא"כ אם איירי כאן באכשור דרי אז אפילו אם הב"ד אינו גדול בחכמה ובמנין אפשר לבטל. וכתב שלפי הראב"ד י"ל דשאני הכא דאע"פ שאכשור דרי אבל לא סמכינן על זה כי בקל יכול הדבר לשוב לקלולו ולכן שפיר בעינן הכא גדול בחכמה ובמנין, א"נ דלפי הראב"ד איירי כאן בלא אכשור דרי רק שאם לדרי' לחוד תיקן אפשר לבטל גם בלי שיהו גדולים בחכמה ובמנין בגלל דהוי עולבנא דדייני.

(כה) אלא אי אמרת לדרי' עלמא תקין הא אין ב"ד יכול לבטל.

ע"י בפ"י שהקשה דהכא הוי תקנה בענייני ממון ובממון יכולים לעקור אפילו דברי תורה וא"כ כ"ש דברי ב"ד קדום (ולקושיא זו נתכוין רעק"א במה שציין לתוס' ביבמות דאיתא שם שהיכא שעושין ע"י הפקר ב"ד אין זה נקרא שמבטלין), ועוד דהכא מחזירין הדבר לדברי תורה. ותי' הפ"י דצ"ל שתקנת פרוזבול חשיב מילתא דאיסורא כיון שתיקנו משום שנמנעו ועברו על דברי תורה וכיון דהוי

מיהו לפי שני הדרכים הראשונים שכתבתי בצורת ההפקר ב"ד יוצא שגם היכא שעשה פרוזבול שביעית משמטת רק ששוב הרי הוא מתחייב מצד ההפקר ב"ד הפקר וא"כ יוצא שגם היכא שעשה פרוזבול הרי זה נקרא שהעדים העידו לחובתו כי באמת שביעית משמטת, ויצא לשעת פטור, אלא שמיד הרי הוא מתחייב שנית (ויש לדחות כמובן). מיהו הניחא אם סוברים שההפקר ב"ד חל בשעת הגביה (דאז הפקירו את נכסי הלוה), א"נ בשעת ההשמטה (דאז חייבוהו בחוב חדש), אבל אם הוא חל בשעת כתיבת הפרוזבול, וכבר אז נתנו להמלוה קנין בנכסי הלוה א"נ חייבו אז את הלוה בחוב שני, א"כ יוצא שלא הי' עומד לצאת לשעת פטור כלל, ושפיר הי' אפשר ליישב דאיירי באופן שעשה המלוה פרוזבול.

ולפי הצד שהכוונה בהפקר ב"ד כאן היא שתיקנו ששביעית לא תשמט בכלל א"כ לכאורה שפיר יש להעמיד באופן שעשה המלוה פרוזבול. ועיין בספר ראשי שערים שדן בזה באריכות יותר והוסיף עוד כמה פרטים.

(כד) למאי נפ"מ לבטולי'.

פירש"י וז"ל, להושיב ב"ד, אי אכשור דרי שלא יהו מונעין מלהלוות, לבטל את תקנת הלל שאפילו כתב פרוזבול ישמט עכ"ל. ומבואר מדבריו שאפילו אם אכשור דרי אין התקנה בטילה מאל"י אלא צריכים לבטלה. מיהו הריטב"א כתב לפרש שהכוונה היא שגם בלי ביטול מפורש התקנה מתבטלת אם אכשור דרי, רק שהכוונה ב"לבטולי'" היא לפרסם שהתקנה

מיגדר מילתא בענין איסור אי אפשר לבטל.

ושוב הביא את דברי הכ"מ בפ"ב דממרים שכתב שפרוזבול לא חשיב מיגדר מילתא כי אילו הי' נחשב מיגדר מילתא אז אפילו ב"ד הגדול אינו יכול לבטל. ונשאר הפ"י בצ"ע על הכ"מ כי אם אינו נחשב מיגדר מילתא א"כ הרי זה נחשב תקנה בעניני ממון וא"כ למה צריכים שהאחרונים יהיו גדולים בחכמה ובמנין.

והנה עיי' ברש"י לעיל בע"א בסד"ה מוסרני שהגדיר את ההפקר ב"ד של פרוזבול כ"סייג ותקנה" וכוונתו בסייג היא לסייג להאיסור של השמר לך, וכוונתו ב"תקנה" היא לתקנת השוק כדי שיוכלו ללוות. מיהו לעיל כאן בע"ב בדברי רבא הזכיר רש"י רק "סייג וגדר" ולא הזכיר "תקנה", ונראה דהיינו משום שרש"י קאי שם גם על מה שבבית שני תיקנו שמיטה דרבנן וזה הוי רק בגדר סייג וגדר ולא תקנת השוק ומש"ה לא רצה רש"י להזכיר תקנה כדי שלא יהיו דבריו לצדדין.

והנה יש להקשות על אביי שסובר שתקנת פרוזבול מהני כי היא באה לבטל רק שמיטה דרבנן, דקשה איך תיקן הלל לבטל שמיטה דרבנן הלא שמיטה דרבנן הוא איסורא ומיגדר מילתא כדי שלא תשתכח תורת שמיטה לכשיבנה בית המקדש. ועיי' בזה להלן באות ל'.

(כו) לא כתבינן פרוזבול אלא בבי דינא דסורא וכו'.

ופירש"י וז"ל, לא כתבינן פרוזבול, דלא

אלימי לאפקועי ממונא עכ"ל. הרי שפ"י שהטעם להצריך ב"ד מומחה הרי זה כי רק הם אלימי להפקיר ולהפקיע ממון. וצ"ע דהא י"א שבזה"ז אחרי חורבן הבית בודאי שביעית היא רק מדרבנן כיון שבטלה קדושת הארץ וא"כ למה צריכים להפקיע ממונא עם הכח של הפקר ב"ד הלא הדבר יכול לפעול על דרך תקנת חכמים כמו שאמר אביי לפי רבי בזמן בית שני. ויש ליישב.

(כז) ואס"ד לדרי עלמא נמי תקין בשאר בי דינא נמי לכתבו.

י"ל דהיינו משום שלפי הצד שלדרי עלמא תקין א"כ נקטינן שהלל עצמו תיקן את חלות ההפקר לדורות ומש"ה אין צריכים לדורות ב"ד מומחה שבדור. והדר דחי דלמא כי תקין הלל לדרי עלמא כגון בי דינא דידי' וכרב אמי ורב אסי דאלימי לאפקועי ממונא אבל לכו"ע לא, וי"ל שכוונת הדיחוי היא שבאמת הלל לא הפקיר לדורות אלא רק תיקן שהבתי דינין לדורות יפקיעו ולכן צריכים לדורות בית דין שבכתו להפקיר.

והנה עיי' ברש"י ד"ה לא כתבינן פרוזבול שכתב וז"ל, לא אלימי לאפקועי ממונא עכ"ל, הרי שכתב שהב"ד שבכל דור ודור הם שמפקיעין את הממונא ומש"ה בעינן בי סורא ונהרדעא. מיהו דבריו קאי לפי מה שרוצים להוכיח מזה שרק לדרי' תקין ולפ"ז בודאי בעינן לדורות בית דין שבכוחם לעשות הפקר ב"ד.

כח) ואי לדרי עלמא נמי תקין בשאר בי דינא נמי לכתבו.

לפי ההו"א הזה הי' אפשר לומר שהנפ"מ בין אם לדרי' או לדרי עלמא הוא באם מהני בבי דינא דעלמא. (מהר"ם שיף).

כט) או לישנא דניחותא.

פירש"י וז"ל, שלא יטריחו להגבות מלותיהם לפני שביעית שלא תבא שביעית ותשמיטי' עכ"ל. הנה לכאורה הכוונה היא שהטעם למה הלל תיקן הרי זה הי' כדי להרויח להדיינים כי בהתקרב שביעית רצו כולם שב"ד יגבו להם את חובם כשהגיע זמן הפרעון, ואם לא היתה שביעית משמטת לא היו ממהרים ולא היו מקפידים אם יעבור זמן הפרעון. ברם צ"ע דהא בהברייתא לעיל תני שטעמו הי' כי ראה שהעם עוברים על השמר לך. וצ"ל שהכוונה כאן היא כך, דלעולם הטעם למה הלל הוצרך לעשות תקנה הרי זה הי' כי ראה שהעם עוברים על השמר לך, רק דהא דתיקן שיעשו פרוזבול ולא שיגבו ב"ד בע"כ קודם שביעית הרי זה הי' משום ניחותא דדייני.

ל) אע"ג דלא כתוב. (ארזא דבי רב.)

עי' במהר"ם שיף שהקשה איך רצה רב נחמן לעשות כן הלא יש בזה משום ביטול דברי ב"ד הקודם שתיקנו שביעית, ובשלמא תקנת הלל לא חשיב ביטול על מה שתיקנו שמיטה דרבנן כי אכתי קיימת תקנתם כשלא כתב המלוה פרוזבול, אבל

על רב נחמן קשה. ותי' המהר"ם שיף באחד מתירוציו דעוד נשאר תקנת שמיטה במלוה על פה, כי כמו שהלל לא תיקן על מלוה בעל פה כך גם רב נחמן, וכן משמע מדברי רש"י על רב נחמן שכתב שרב נחמן רצה לתקן שסתם מלוה הרי זה כמוסר שטרותיהן לב"ד, הרי דאיירי במלוה בשטר (וצ"ע מה הוא הדיוק, וכבר הערנו לעיל באות ד' על הפ"י שכתב ג"כ דיוק זה).

והנה על מה שנוקט המהר"ם שיף שעקירת מקצת לא חשיב עקירה, קשה ממגילה דף ב' שהרי רק עקרו שם מקצת, דהיינו בני כפרים אבל לא בני עיירות, ובכל זאת מקשינן והא אין ב"ד יכול לבטל אא"כ גדול ממנו בחכמה ובמנין, וכן קשה ממה שכתב הרמב"ם בפ"ב מהל' ממרים שב"ד יכולים לבטל דברי ב"ד קדום לשעה כי לא חמירי דברי הב"ד הראשון מדברי תורה שמותר לבטלם לשעה, ואילו לפי המהר"ם שיף תיפוק לי' משום שכל לשעה הרי זה רק בגדר מקצת דבר.

ועוד תי' המהר"ם שיף דתקנת רב נחמן חשיב שוא"ת (וממילא הי' יכול לתקן אפילו אם עי"ז לא הי' נשאר תקנת פרוזבול אלא מתבטל לגמרי). וצ"ע על תי' זה דהא לעיל הקשו על הלל איך תיקן פרוזבול לבטל שמיטה ותירצו כרבי ששמיטה בזה"ז היא דרבנן וא"כ מזה מוכח שלבטל שמיטה חשיב קו"ע כיון שהמלוה גובה חובו וא"כ גם תקנת רב נחמן חשיב קו"ע. מיהו י"ל דהכא חשיב שוא"ת כי מסתכלים על זה כתקנה לא לעשות פרוזבול.

ועל עצם קושיית המהר"ם שיף יש

רק פטרוהו מלשלם אבל לא אסרו דהא אם ישלם רוח חכמים נוחה הימנו. ועיין בקובץ הערות שם באות ל"ט שמקשה למה אמרינן כאן שאם לדרי עלמא תיקן א"א לבטל תקנת פרוזבול כי אין ב"ד יכולים לבטל דברי ב"ד חבירו אא"כ גדול ממנו בחכמה ובמנין הלא הוא שוא"ת כמו שתי"א אביי לעיל שלתקן השמטה חשיב שוא"ת, וכתב וז"ל, ושמא י"ל דגם לפי תקנת ב"ד אחרון דפרוזבול לא מהני מ"מ כיון דאיסורא דלא יגוש הוא רק על המלוה ולא על הלוח א"כ אכתי יתחייב הלוח לשלם מפני תקנת הלל שלא נתבטלה ע"י ב"ד קטן עכ"ל.

לא) תד"ה אלימי וכו'.

וז"ל, ר"ת כתב פרוזבול כי הי' אומר דלא בעינן אלא ב"ד חשוב שבדור ואשכחן נמי שהיו מקילין רבנן דבי רב אשי דמסרי מילייהו אהדדי עכ"ל. ולכאורה כוונתם היא שכמו שמצינו שמקילין לענין שאין צריכין כתיבה הה"נ לענין דסגי בב"ד חשוב שבדור. מיהו צ"ע איזו ראי' היא זו. וביותר נראה לפרש שרוצים להוכיח משם שאין צריכים אלא ב"ד חשוב שבדור. מיהו גם זה צ"ע כי רבנן דבי רב אשי לא היו ב"ד חשוב שבדור.

מיהו הרא"ש פ"י שכוונת ר"ת היא באמת להוכיח את דינו משם וז"ל, ומשמע מתוך דבריו דחשיב כולהו רבנן דבי רב אשי ב"ד מומחין משום דרב אשי הי' גדול הדור עכ"ל. והרא"ש עצמו מסיק דפליגי באמת על שמואל וס"ל שאין צריכים ב"ד מומחה שבדור. ברם הרמב"ם הביא הני אמוראי וכן הביא הא דשמואל. ועי' בר"ן.

לתרץ דלא חשיב עקירה משום דדמי למוסר שטרותיו וכתוס' לעיל דכיון דקצת דומה למוסר שטרותיו לב"ד לא חשיב עקירת דבר מן התורה, וכן היא שיטתם ביבמות דף פ"ט ע"ב בד"ה כיון וכו' שב"ד יכולים לעקור בקו"ע היכא שדמי קצת לדין התורה. וכן פי' התומים בסי' ס"ז סק"כ את דברי תוס' בד"ה מי איכא מידי לעיל בע"א דכיון דיש דין של מסירת שטרות לב"ד לא חשיב כעוקר, הובא לעיל באות י"ג.

ובנוגע לעצם יסודו של המהר"ם שיף שיכולים לעקור דברי ב"ד קדום בשוא"ת כן כתב הקובץ הערות בסי' ס"ט אות ל"ו על פי דברי הרמב"ם הנ"ל בהל' ממרים שב"ד יכולים לעקור דברי ב"ד קדום לפי שעה כמו שהם יכולים לעקור דברי תורה, דלפ"ז ה"ה שהם יכולים לעקור דברי ב"ד קדום בשוא"ת כמו שהם יכולים לעקור דברי תורה בשוא"ת, והקשה הקוה"ע על עצמו דא"כ מאי פרכינן בריש מגילה על תקנת כפרים, דמה קשה הלא הוי עקירה בשוא"ת דהיינו שלא יקראו ב"ד. ותי' דמה שחכמים יכולים לבטל דבר מן התורה בשוא"ת אין זה משום שהם יכולים באמת לעקור אלא הרי זה משום שאסרו לעשות המצוה ומאחר שלאחר תקנתם אסור לעשות את המצוה וגם אסור שלא לעשותו אמרינן ששוא"ת עדיף ולא יעשה, ולפ"ז שפיר מקשה הגמ' בריש מגילה כי התם לא אמרו לבני כפרים שאסור להם לקרות ב"ד אלא פטרו אותם מחיוב זה וא"כ הרי זה שפיר בגדר עקירה. ועע"ש שהוכיח מכמה ראשונים ששפיר יכולים לפטור בשוא"ת. וכן יש להוכיח מאביי כאן שהרי

והבעל התרומות כתב כל ג' בקיאיין
בדין ובענין פרוזבול ויודעין מצות שמיטה
והמחוס רבים עליהם באותו עיר שהן דרין
בה הרי הן באותה העיר ובאותו זמן כבי
דינא דר"א.

לב) בא"ד.

עיינ בדבריהם שהביאו הא דתנן במס'
שביעית שפרוזבול המאוחר פסול. וכתב
התוס' יו"ט שם שגם החובות שהיו לפני
כתיבת הפרוזבול נחשבים כאילו אין
עליהם פרוזבול. וצ"ע דנהי שהשטר
פרוזבול פסול ויוצא שליכא שטר פרוזבול
אפילו על החובות שהיו כאן לפני הכתיבה
אבל למה גרע ממסירת מילי וא"כ יחשב
כמסירת מילי על החובות שישנן כבר גם
בלי שטר.

לג) הרי"ף והרמב"ן והר"ן.

הנה הרי"ף הביא להלכה מאי דאמרינן
שנתכוין שמואל לומר אי איישר חילי יותר
מהלל, כלומר שכדי לבטל פרוזבול צריכים
גדול ממנו בחכמה ובמנין. וכתב הרמב"ן
שכתב כן כי הוא פוסק שלדרי עלמא תקין,
והרי הוא פוסק שלדרי עלמא תקין כי
משמע לו שלא קי"ל שצריכים בי דינא
דסורא ונהרדעא אלא סגי גם בב"ד בעלמא
אשר מזה מוכח שלדרי עלמא תקין כמו
שמבואר בגמ', ורק שמואל קאמר שצריכים
ב"ד חשוב כי אזיל לטעמי' דהי' רוצה
לבטלו (כלומר דגם שמואל אינו סובר
שצריכים כן מעיקר הדין אלא דאע"פ שלא
הי' יכול לבטל פרוזבול לחלוטין כי לא הי'
גדול בחכמה ובמנין אבל אכתי הי' רשאי
לצמצמו לבי סורא ונהרדעא, דעי' במהר"ם

שיף שכתב שהיכא שאינו מבטל לגמרי אז
שפיר אפשר לצמצמו, הובא לעיל באות ל'
עכ"ד הרמב"ן.

ועוד הוכיח הרמב"ן שלא צריכים ב"ד
רבה מהא דמהני מסירת מילי דהא מבואר
שלא מסרו לרב אשי עצמו (וזהו כעין דברי
הרא"ש שהבאנו לעיל באות ל"א), וכן
מהא דסגי בכ', וכן מהא דנאמן לומר
פרוזבול הי' לי ואבד ולא חיישינן דלמא
לא נזדקקו לו בי דינא רבה.

והר"ן דחה דבריו, דהא דסגי בשנים
הרי זה כי חשיב רק בגדר משא ומתן. והא
דמהני מסירת מילי הרי זה ג"כ רק בפני
ב"ד חשוב, והא ראי' דהא הרמב"ם פוסק
דסגי במילי ובכל זאת הרי הוא פוסק
דבעינן בי דינא כרב אמי ורב אסי. ועוד
דאפילו ליתא דשמואל וסגי בכל ב"ד אכתי
אין הכרח לומר שלדרי עלמא תקין, אלא
אכתי י"ל דלדרי' לחוד תקין, כי י"ל
שלדרי' תקין פירושו הוא לכל דור שיהי'
בו מצב כמו בדורו, רק שאפשר להם
לבטלו אפילו אם אינם גדולים בחכמה
ובמנין כי יש לב"ד שבאותו דור לפסוק
שאינ צריכים אז תקנת פרוזבול אשר אז
יוצא שלא תיקן לאותו דור.

מיהו לא הבנתי דבריו אלו של הר"ן
דהא בגמ' אמרינן להדיא שאם לדרי' תקין
אז שפיר צריך בי דינא רבה.

לד) עוד בדברי הר"ן.

עי' בר"ן שכתב דלא איפשטא אי רק
לדרי' תקין ומ"מ שמואל לא רצה לסמוך
על עצמו, ומשמע מדברי הר"ן שאלמלא
מה שמצינו בשמואל ענין זה שלא רצה
לסמוך על עצמו היינו אומרים ששפיר

דהוי ספק באיסור דרבנן, ואם כן בע"כ צ"ל דהוי בזה"ז מן התורה. מיהו לפי הנ"ל יש לדחות את הראי' ולומר שלעולם הוי רק איסור דרבנן רק דחשיב שאלה בענייני ממון ומש"ה אי אפשר להוציא מן הלוח מספק ולפסוק שאינו משמט. (אילת השחר).

דף ל"ז ע"א

לה) יתומין א"צ פרוזבול.

הנה רש"י מפרש דאיירי בחוב אביהם. והר"ן הביא מהרא"ה שהרמב"ן מפרש דאיירי בחוב של עצמם דהא חוב אביהם ממועט בתוספתא (כן צ"ל) מכל בעל משה ידו, וא"כ אין צריכים את הטעם של ר"ג ובית דינו אביהם של יתומים. ועוד הביא מהרמב"ן שאם קנו את החוב מן המלוה הלוקח שפיר צריך פרוזבול ואין זה בכלל המיעוט כי השיעבוד הגוף נשאר אצל המלוה הראשון וממילא שפיר יש כאן בעל משה, ושוב הקשה וז"ל, ואע"ג דלא קרינא ב"י לא יגוש, כיון שאידך נגיש מחמת' לא יגוש קרינא ב"י עכ"ל. ולכאורה נתכוין להקשות דליכא לא יגוש כיון שהמלוה אינו נוגש והוא הבעל משה, דלא יגוש נאמר רק על הבעל משה, ועל זה מתרץ דשפיר איכא לא יגוש על הלוקח כיון שהוא תובע מחמת המלוה. ובספר אילת השחר הבין אחרת את קושיית הר"ן והיינו שנתכוין להקשות דכיון שאין לא יגוש על המלוה א"כ הדין נותן ששביעית לא תשמט, ועל זה מתרץ דשפיר מיקרי שיש לא יגוש על המלוה כיון שנוגשים

אפשר לבטל מספק והיינו הולכים לקולא ונוקטים שהביטול חל ושמיטה משמטת ואסור להמלוה לגבות. מיהו צ"ע דאין זה פשוט איך צריכים לנהוג בספק שמיטה, האם צריכים להסתכל על זה כדבר של איסור וכיון ששמיטה בזה"ז היא מדרבנן אזלינן לקולא ומותר להמלוה לגבות חובו, או האם צריכים להסתכל על זה כשאלה של ממון ואז הדין נותן שנלך לקולא להנתבע ולא יוכל המלוה לגבות את החוב.

ועי' בב"י בסי' ס"ז שכתב בשם רבינו ירוחם שהרי"ף לא הביא את הדין של מלוה לחבירו ל"י שנים כי הוא פוסק ששביעית משמטתו כי הוי ספק איסור וצריכים להחמיר, והב"י חולק עליו דאדרבה אי מצד היותו ספק איסור הדין נותן שנלך לקולא ונרשה להמלוה לגבות כי שביעית בזה"ז היא מדרבנן, והא דנוקט הרי"ף ששביעית משמטת ופוטרים את הלוח הרי זה כי הוא סובר שעיקר הספק הוא בממון ומש"ה אזלינן לקולא לנתבע, ובשם הרא"ש הביא שפוסק שאין שביעית משמטתו כי כיון ששביעית היא מדרבנן אזלינן לקולא, וביאר הב"י שהרא"ש סובר דחשיב שאלה בענייני איסור. ויש להעיר על זה מרבי יוחנן להלן בדף ל"ז ע"א שאמר וכי מפני שאנו מדמין נעשה מעשה וסובר שם רבי יוחנן שמספיקא פסקינן ששמיטה שפיר משמטת.

ובספר הזכות מוכיח ששביעית בזמן הזה היא מהתורה כי אם היא רק מדרבנן למה אמר רבי יוחנן וכי מפני שאנו מדמין נעשה מעשה והחמיר שישמט הלא צריכים ללכת לקולא ולהרשות להמלוה לגבות כיון

מחמת'. ושוב הקשה האילת השחר דא"כ למה כשב"ד נוגשים מחמת' ליכא לא יגוש הלא נוגשים מחמת', ותי' משום שיש להם כח ליגוש גם שלא מחמת' ע"י הכח של הפקר ב"ד הפקר. וכתב שלכן כתב רש"י בד"ה דתפסי גם את הדין של הפקר ב"ד הפקר.

לו) יתומין אין צריכין פרוזבול.

ע"י ברש"י שמפרש דאיירי בחוב אביהם. ור"ן הביא מהרא"ה שהרמב"ן מפרש דאיירי בחוב של עצמם דהא חוב אביהם ממועט בתוספתא (כצ"ל) מכל בעל משה ידו. וכתב הב"י שרש"י דחה את דברי התוספתא על פי המשנה בשביעית פ"י משנה ו' דכותבין ליתומים על נכסי אפוטרופוס דברי רבי חוצפית, ורש"י מפרש שהכוונה היא בין להיכא שהיתומים עצמם רוצים ללוות דסגי בזה שיש קרקע להאפוטרופוס כדי שיוכל המלוה לכתוב פרוזבול, וכן בין היכא שהם רוצים להלוות לאחרים ואין להאחרים קרקע דאפשר להקנות להאחרים מהקרקע של האפוטרופוס כדי שיוכלו היתומים לכתוב פרוזבול, וה"י קשה לרש"י מתי יתומים צריכים פרוזבול, ותי' בחוב של עצמם כי ר"ג ובית דינו חשיבי אביהם של יתומים רק בנוגע לחובות שירשו מאביהן, הרי שחובות שירשו מאביהם אין צריכים פרוזבול משום שר"ג וב"ד הם אביהן של יתומים ולא משום דממעטינן מבעל משה ידו. והקרנן נתנאל כאן הקשה על הב"י למה באמת לא נגיד שר"ג וב"ד הם אביהם של יתומים גם על מה שהם עצמם הלוו.

ובע"כ צ"ל שכוונת רבי חוצפית היא רק להיכא שהאפוטרופוס בא ללוות בשביל היתומים, וכן פי' התיו"ט עכ"ד הק"ג. ובאמת הב"י עצמו הביא שכן פי' הספר התרומות דאיירי רק כשהאפוטרופוס בא ללוות אבל היכא שהוא בא להלוות סגי בהדין שיתומים א"צ פרוזבול.

וע"י גם במהרשד"ם בחלק חו"מ סי' ס"א שכתב שמצד הסברא צריכים לומר שר"ג וב"ד הם אביהם של יתומים גם על מה שהלוו הם. ועוד הביא מרש"י בב"ק דף ל"ז ע"א שגם על חוב דידהו אמרינן שר"ג וב"ד הוו אביהם של יתומים, וכן כתב התומים בסי' ס"ז סקכ"ב שאין סברא לחלק בין חוב אביהם לחוב דידהו אלא על שניהם אמרינן שר"ג וב"ד אביהם של יתומים.

ועוד כתב התומים שרש"י נקט חוב אביהם כי בב"מ דף ע' ע"א מבואר שאין מלוין מעות יתומים אלא על המשכון, והיכא שלא מוצאים משכון בטוח נותנים את כספם לעיסקא רק לגברא שמשופע בנכסים, ומעתה צ"ע למה צריכים פרוזבול הלא אם נתנו בלא עיסקא הרי הם נותנים רק תמורת משכון והרי מלוה על המשכון אינו משמט, ואם נתנו לעיסקא לגברא דמשופע בנכסים הרי שביעית אינה משמטת עיסקא כמו שהביא שם, וא"כ אין צריכים את הטעם של ר"ג וב"ד אביהם של יתומים.

עוד כתב שם התומים עוד דרך, והיינו דרש"י נקט חוב אביהם כי רש"י סובר ששביעית אינה אפקעתא דמלכא אלא הוי בגדר חיוב על המלוה לשמט, ומי שחייב

לז) ר"ג ובית דינו אביהם של יתומים.

עיין במנ"ח במצוה תע"ז שמדייק מדברי הרמב"ם דס"ל שזה מהני רק בנוגע לשמיטה דרבנן דכיון דתיקנו פרוזבול א"כ לענין זה אמרינן דסגי גם בזה שר"ג ובית דינו הם אביהם של יתומים שיחשב כאילו כתב פרוזבול, וכך מהני גם אם שמיטה הוא מהתורה לפי הטעם שפרוזבול מהני מדין הפקר ב"ד דגם בזה אמרינן שמכיון שר"ג ובית דינו הם אביהם של יתומים וגם בלי פרוזבול הרי זה דומה להיכא שהחוב בא לפני ב"ד א"כ גם בכה"ג עשו הפקר ב"ד הפקר, אבל כששמיטה היתה מהתורה, ולפני התקנה של הפקר ב"ד הפקר, לא ה' מהני מה שר"ג ובית דינו אביהם של יתומים, אבל מדברי החינוך שם דייק דס"ל שגם אז ה' מועיל מצב של ר"ג ובית דינו אביהם של יתומים. וכך יש לדייק גם מרבינו בחיי בדברים ט"ו ב'. וראיתי מובא בשם שו"ת מנחת יצחק שלפי מה שכתב רש"י דכיון דהוה אביהן של יתומין הרי זה נחשב שהשטר נמסר לב"ד א"כ לפ"ז שפיר י"ל דזה מהני גם מהתורה כמו מוסר שטרותיו לב"ד לפי שיטת החינוך והרבה ראשונים.

לח) אין כותבין פרוזבול אלא על הקרקע.

ע"י ברש"י שכתב כי אז חשיב מילתא דשכיח כי הדרך היא להלוות רק כשיש להלוה קרקע, ואפילו היכא שיש לו רק כל שהוא אבל גם בכה"ג שייך לגבות ממנו כל החוב על דרך המעשה של קטינא דאביי. והרשב"א הקשה על רש"י דא"כ

במצות שמיטה חייב לשמט את החוב ולא לגבות, וחוב של קטנים מכיון דלאו בני מיעבד מצוה ניהו אין שביעית משמטתו ואינם חייבים לשמט, אבל אם יגדלו קודם שמיטה הרי הם שפיר חייבם לשמט, ולכן בחוב של אביהם צריכים להא דר"ג ובית דינו הוו אביהם של יתומים להיכא שהגדילו קודם שמיטה, דבלי זה היו חייבים עכשיו לשמט אבל עכשיו הרי זה כאילו עשו פרוזבול בקטנותם ושוב לא איכפת לן אם הגדילו קודם שמיטה, אבל היכא שה' להם חוב של עצמם א"כ החוב הזה מתחילתו לא ה' בכלל שמיטה ולכן גם בלא אביהם של יתומים אין שביעית משמטת ואפילו אם הגדילו קודם שמיטה אינם צריכים לשמט ולא צריכים בכה"ג להא דר"ג ובית דינו אביהם של יתומים.

והנה מדברי התומים הנ"ל נראה דס"ל שבאמת אין החוב נשמט מאליו אלא יש כאן רק איסור על המלוה לגבותו, וזהו דלא כפשטות כל הראשונים שהחוב שפיר נשמט מאליו ושיש כאן אפקעתא דמלכא, ואפילו היראים שסובר שהיינו רק לאחר שהמלוה אומר משמט אני הרי הוא מודה שאז נשמט החוב. וה' אפשר להתאים את דברי התומים לשיטת היראים הנ"ל ולומר שכוונת התומים היא שאם אינם בני מיעבד מצוה אינם חייבים לומר משמט אני ולגרום שהחוב ישמט. ועכ"פ ע"י בחי' כתב סופר כאן שהביא את קושיית התומים למה צריכים להא דר"ג וב"ד אביהם של יתומים תיפוק ל' משום דלאו בני מיעבד מצוה ניהו וא"כ שביעית אינו משמטת, ותי' דצ"ל ששביעית משמטת גם בלי שיאמר משמט אני כי הוה אפקעתא דמלכא.

למה מהני מה שהמלוה מקנה לו קרקע דהא לא שכיח שיקנה לו קרקע כדי שיחזור ויגבה מאותה קרקע שהקנה לו. גם יש להקשות דלא שכיח שילוה על קרקע כל שהוא. והתומים בסי' ס"ז סקכ"ב מקשה למה אין כותבין לפי רש"י היכא שהי' לו בשעת ההלוואה ואין לו בשעת כתיבת הפרוזבול. ותי' שגם זה לא שכיח הובאו דבריו לעיל באות ד'.

ותוס' כתבו בשם הרשב"ם שהטעם למה סגי בקרקע כל שהוא הרי זה כי אין אונאה לקרקעות ואם גבה את הקרקע כל שהוא בשביל כל החוב הרי זה נקרא שנפרע החוב. מיהו תוס' מקשים על הרשב"ם דהא ביטול מקח יש להקרקעות עד מחצה. מיהו י"ל שהרשב"ם סובר שהטעם הוא משום שהלוקח אינו מסכים בכה"ג וחשיב טעות, אבל לאמתו של דבר הקרקע שוה כל סכום שהוא ולכן הרי זה שפיר נחשב שהקרקע כל שהוא שוה כל החוב, אבל תוס' שמקשים על הרשב"ם סוברים שהטעם למה ביטול מקח יש להם עד מחצה הרי זה משום שבאמת יש להם אונאה ואין זה נקרא שווי' האמתית של הקרקע.

והנה שיטת הרמב"ן היא שאע"פ שקרקע אין לה אונאה אבל בכל זאת הלאו של אונאה נוהג גם בקרקעות. ובע"כ צ"ל שהרשב"ם אינו סובר כן לפי הרמב"ן מוכרח שלאמתו של דבר אין קרקע שוה יותר משווי' המקובל.

ועיין בר"ן בשם הר"ש שכתב שצריכים שתהי' להלוה קרקע משום שאז החוב נחשב כגבוי. ולכאורה הר"ש יצטרך לומר כהרשב"ם שסגי בקרקע כל שהוא משום שאין אונאה לקרקעות ומיקרי שהקרקע כל

שהוא שוה כל החוב דלפ"ז שפיר חשיב כאילו כל החוב הוא גבוי (מנחת יהודה). ועוד כתב הר"ש שהטעם למה חשיב כגבוי יותר ממטלטלין אינו משום שאינו כלה דהא גם עציץ נקוב חשיב קרקע וכותבין עליו פרוזבול אע"פ שהוא שפיר כלה, אלא ד"כך הוא הדין דקרקע חשיבא כגבוי' טפ"י, וצ"ב.

והנה עיין בר"ן שכתב שלפי רש"י מספיק אם יש לו קרקע בשעת כתיבת הפרוזבול ואין צריכים שתהי' לו בשעת שמיטה אבל לפי הר"ש שהטעם הוא משום שאם יש לו קרקע חשיב החוב כגבוי בבוא השמיטה א"כ צריכים שתהי' לו קרקע בשעת שמיטה.

ועוד כתב הר"ן שאם זיכו קרקע להלוה ואח"כ שמע הלוה מזה וצווח א"כ לפי רש"י הוי פרוזבול כי בשעת כתיבת הפרוזבול היתה הקרקע בחזקתו. מיהו צ"ע דהא איגלאי מילתא השתא שלא היתה בחזקתו ואין זה כמו כל ציור רגיל של חוב, ורק בציור שמכר הלוה את הקרקע לפני שמיטה י"ל שלפי רש"י לא איכפת לן בזה כיון שבשעת ההלוואה היתה הקרקע בחזקתו.

ועיין עוד בתומים שם שכתב שמאי דתנן שפרוזבול מוקדם כשר הרי זה אתי שפיר רק לפי הר"ש אבל לא לפי רש"י (לפי מה שהבין הר"ן שלפי רש"י סגי בזה שיש לו קרקע בשעת כתיבת הפרוזבול) וז"ל, הא דתנן פרוזבול מוקדם כשר דהורע כח של מלוה בעל הפרוזבול, ולשיטת רש"י כפי מש"כ הר"ן יש כאן חשש פסול, דהוא הלוה הי' לו בניסן קרקע, ובאייר מכר, והוא המלוה עשה באייר פרוזבול, לא

מהני לגבי הלוח הזה, דהא אז אין לו קרקע, וכשהם מקדימים לניסן, ואז הי' לו קרקע, יוכשר הפרוזבול שלא כדת ויוציא ממון מהלוח שלא כדין, אבל לפי הר"ש ניחא, דהא פרוזבול כותבין קודם שמיטה, והוא צריך להיות קרקע מתחילת כתיבת פרוזבול עד שמיטה ועד בכלל, ותו ליכא חששא עכ"ל.

לט) השאילו מקום לתנור וכיריים.

ע"י בחו"מ סי' ס"ז סעיף כ"ג דאיתא דה"ה להיכא שהשכירו מקום, והב"י הוכיח כן מדברי בעל העיטור. וכתב הסמ"ע וז"ל, לא תימא דוקא בהשאילו שהוא עומד ברשות השואל אף לענין אונסין מש"ה חשיב שלו משא"כ שכירות עכ"ל. מיהו צ"ע דהא בקרקע איירי ואין חיובי תשלומי שומרים על קרקעות.

ועיין בקצה"ח בסי' ר"ב על הש"ך שם בסק"ב דכתב הקצה"ח לחלק בין שאלה לשכירות דשכירות חשיב קנין יותר חזק כי שכירות ליומי' ממכר הוא, ובספרי על קידושין דף כ"ז באות של"ג דנתי על דבריו.

מ) לו אין קרקע וכו' ולחייב לו יש קרקע וכו' מדרבי נתן.

יש לעיין האם גם האמצעי צריך לכתוב פרוזבול או האם מספיק בזה שהראשון כתב פרוזבול, דזה סגי גם כדי שיוכל לגבות מן השלישי. ולכאורה הרי זה תלוי אם חשיב שהשלישי חייב באופן ישיר להראשון דלפ"ז סגי בהפרוזבול של

הראשון. ועי' בזה בספרי על ב"ק חלק א' אות תק"ו, ובספרי על הסוגיא של קיום שטרות באות מ"ד.

מא) אמר רבא משום דתפס לי' אלא מעתה וכו' א"ל שאני משכון דקני לי' מדרבי יצחק.

ע"י בקצה"ח בסי' ס"ז סק"ה שכתב בשם הגידולי תרומה שאם המלוה תפס לשם משכון שלא בהסכמת הלוח אין שביעית משמטת, ותמה עליו התומים דהא בסוגיין מסקינן דהטעם הוא משום שבעל חוב קונה משכון. וביאר הקצה"ח דס"ל להגידולי תרומה שגם היכא שתפס המלוה שלא בהסכמת הלוח חל עליו שם משכון וקני לי' מדרבי יצחק, וכוונת התירוץ כאן היא דמה שמהני תפיס הרי זה כי ע"י זה קני לי' מדרבי יצחק משא"כ בקרקע לא שייך הקנין של רבי יצחק.

מיהו ראיתי שי"ל ביאור אחר בדברי הגידולי תרומה, והיינו שבאמת אין עליו תורת משכון, רק שבכל זאת אין שביעית משמטת, כי כיון שממונו של הלוח נמצא עכשיו תחת ידו של המלוה לא קרינן ב"י כי יגוש כיון שכבר נמצא תחת ידו, אבל הטעם במשכון הוא משום דמיקרי של אחיך בידך ואת הדין הזה צריכים בשביל היכא שאין המשכון עכשיו תחת ידו וכגון היכא שהחזירו בלילה וכדומה, ואב"י לא הבין שכוונתו היא משום שבעל חוב קונה משכון, אלא הבין שכוונתו היא כי נמצא תחת ידו, ומש"ה הקשה שא"כ גם הלוח ודר בחצירו יהי' כן, ועל זה השיב רבא שכוונתו היא להיכא שתפס, ובלשון עבר,

כלומר אע"פ שעכשיו אינו תחת ידו, ומשום הדין שבעל חוב קונה משכון, אבל היכא שהוא תופס עכשיו אין צריכים תורת משכון וכדברי הגידולי תרומה, והיכא שדר בחצירו אין זה נקרא תפיסה וגם אין את הדין שבעל חוב קונה משכון.

מב) תד"ה אלא על הקרקע.

וז"ל, ואע"ג דעציץ נקוב יכול לכלותו עכ"ל. צ"ע דגם כשמזכה להלוה קרקע הרי הוא יכול לכלותו לענין גבי' ע"י שימכרנו לאחר, דהא אינו משתעבד להמלוה לגבות מלקוחות כיון שלא הי' של הלוה בשעת ההלוואה (אא"כ כתב דאקני). (אילת השחר).

מג) תד"ה שטר.

וז"ל, דהיכא שכתב שיעבודי בשטר אלים טפי עכ"ל. י"ל דהיינו משום שכשאינו כתוב בשטר, אז הוי השיעבוד מדין ערבות ומש"ה משמט, אבל כשכתוב בשטר, אז הוי השיעבוד מדין קנין דמיקרי שיש להמלוה קנין, מסוים בנכסי הלוה, ומש"ה חשיב החוב כגבוי ואינו משמט.

והנה עי' בתוס' בשבועות שצייץ רעק"א כאן לדבריהם שהם סוברים שאין חילוק בין כתוב להדיא בהשטר או לא לרבי יוחנן שסובר שיעבודא דאורייתא, אלא גם בעל פה הדין נותן שלא ישמט, ונראה שהם סוברים כהסברא שהזכירו הריטב"א בקידושין דף י"ג והקצה"ח בסי' ל"ט סק"א שכל שיעבוד הוא חצי קנין וא"כ הרי זה כגבוי. (ארזא דבי רב).

והתפארת יעקב תמה על תוס' מכתובה

דכתוב בה מפורש אחריות ומ"מ שביעית משמטת.

מד) תד"ה שאני משכון.

וז"ל, עי' בתוס' שפירשו שבאמת בעל חוב קונה משכון רק שלא בשעת הלוואה, אלא דכיון שקונה שלא בשעת הלוואה קנין גמור, מש"ה גם בשעת הלוואה אלים שיעבודי. וביאר הפ"י שכוונתם היא לומר שמשכון בשעת הלוואה הוא בגדר תנאי, דהיינו שאם לא ישלם את החוב יהי המשכון קנוי לו למפרע מעכשיו, ומה שמביאין רא"י מרבי יצחק הוא רק שכמו שהתם שייך קנין לחצאין הה"נ לשעת הלוואה. ולכאורה אין דברי הפ"י מובנים דהא בשעת הלוואה איזה קנין לחצאין הוא זה, הלא לאחר שאינו משלם הרי זה קנוי לו קנין גמור למפרע.

והדבר אברהם בחלק ב' סי' י"ז אות ה' פ"י כוונת תוס' שמשכון בשעת הלוואה הוא רק בגדר אלים שיעבודי, רק שהרא"י מהא דקונה שלא בשעת הלוואה היא דכמו שבהקנין של שלא בשעת הלוואה לא מפריע מה שהמשכון עומד לחזור, הה"נ שלענין להיות נחשב שאלים שיעבודי לא מפריע מה שהוא עומד לחזור.

וע"ע בפ"י בקידושין דף ח' ובקהלות יעקב שם.

מה) בעל חוב קונה משכון.

עיין ברשב"א ובר"ן דמבואר שגם בשעת הלוואה בעל חוב קונה משכון. ועיין בספרי על קידושין דף ח' באות קמ"ט סק"ג מה שכתבתי על זה.

מו) המלוה את חבירו על המשכון.

עיינן ברש"י בסוף העמוד שכתב שהטעם הוא משום שהיכא שיש משכון הרי החוב נחשב כגבוי, כלומר שהכסף שאצל הלוח הוא כאילו הוא גבוי כבר כיון שהמלוה יכול לעכב את המשכון. ולפ"ז היכא שאין המשכון שוה כל החוב אז רק מה שכנגד החוב אינו נשמט כי רק זה חשיב כגבוי. ברם תוס' כתבו שהטעם הוא משום דמיקרי כבר בגדר של אחיך בידך כלומר דמיקרי שכבר גבה ממש כי המשכון עצמו הוא גביית החוב, ומעתה אם נוסף ונאמר שאם אבד המשכון בטל כל החוב א"כ הרי זה נקרא של אחיך בידך לענין כל החוב כי לפ"ז יוצא שאנו מחשיבין שהמשכון הוא כנגד כל החוב. ועיינן בזה בשבועות דף מ"ג ע"ב.

דף ל"ז ע"ב

מז) אמר רב נחמן נאמן אדם לומר פרוסבול הי' בידי ואבד.

עי' בר"ן בסד"ה אמר רבא וכו' שהביא בשם הרמב"ן שנאמן המלוה לומר שהלוה על מנת שלא תשמיטני שביעית כי יש לו מיגו שהי' יכול לומר פרוסבול הי' לי ואבד. ועי' גם ברמב"ם בפ"ט מהל' שמיטה ויובל הכ"ו שכתב שאם המלוה אומר שהיתה הקפת חנות והלוה טוען שהיתה הלואה רגילה המלוה נאמן כי יש לו מיגו שהי' יכול לומר שהיתה הלואה רגילה רק שפרוסבול הי' לו ואבד.

והקשה בעל התרומות בשער מ"ה אות כ"ב דהא הוי מיגו להוציא, ובשלמא במלוה בשטר י"ל דחשיב מיגו להחזיק אבל במלוה על פה מאי איכא למימר. ותי' דשאני הכא שיש לו חזקה דלא שבק התירא ואכיל איסורא, פי' שאנחנו בעצמינו אומרים שאם היתה הלואה לא הי' משקר לומר שהיתה הקפת חנות אלא הי' עושה פרוסבול או הי' אומר ע"מ שלא תשמיטני שביעית.

והנה עי' בלשון הרמב"ם בההלכה הנ"ל שכתב וז"ל, טען הנתבע ואמר מלוה יש לו אצלי והתובע אומר לא אלא הקפת חנות היא שאינה נשמטת שהרי לא זקפת' מלוה הרי זה נאמן שהרי אם ירצה יאמר מלוה היתה ופרוסבול הי' לי ואבד שכיון שתקנו חכמים פרוסבול חזקה היא שאין אדם מניח דבר מותר ואוכל דבר אסור עכ"ל. ולכאורה כוונת הרמב"ם היא מטעם מיגו דאי בעי אמר פרוסבול הי' לי ואבד, רק שהמשיך להסביר למה באמת נאמן אם יאמר פרוסבול הי' לי ואבד ועל זה כתב משום שחזקה שלא שביק היתירא ועביד איסורא. מיהו התומים בסי' ס"ז סקכ"ט הבין שכוונת הרמב"ם היא לתת ב' טעמים, חדא משום מיגו, ועוד משום החזקה, וטעמא דחזקה לחוד לא סגי כי לא סמכינן אחזקה זו לחוד, וגם טעמא דמיגו לחוד לא סגי כי במלוה בעל פה הוי מיגו להוציא.

(ובענין אם היכא שיש שטר חוב האם מיקרי מיגו להוציא עי' בספרי על ב"ב בדף ל"א ע"ב באות שנ"ח.)

שו"ר בשו"ע בסי' ס"ז סעיף ל"ד

שנפסקו הדינים הנ"ל של הרמב"ם הרמב"ן של מיגו, והקשה הסמ"ע בסקנ"ה שבהציור של תנאי של על מנת שלא תשמיטני שביעית תיפוק לי' משום שלא שבק היתירא ואכיל איסורא ובודאי עשה תנאי, ותי' דאולי הלוח לא הסכים להתנאי. והקשה התומים בסקכ"ט דיש לו ברירה שלא להלוות. ועוד דמה יאמר הסמ"ע בהקפת חנות דלמה לא סגי שם בטעמא דחזקה. והתומים תי' דלא שבק היתירא וכו' לא אמרינן כשיש הכחשה מהלוח והכא הרי הלוח אומר שלא עשה תנאי, ולא היתה הקפת חנות, ולא דמי לפרוזבול הי' לי ואבד, דהלוח אינו יודע אם המלוח עשה פרוזבול או לא. מיהו הרמב"ן והרשב"א כאן כתבו שבאומר שעשה על מנת שלא תשמיטני שביעית סגי באמת בהטעם הנ"ל של לא שביק היתירא ועביד איסורא.

ועי' ברשב"א שהקשה שמכיון שאין צריכים לראות את הפרוזבול אלא נאמן לומר שהי' לו ואבד א"כ למה צריכים לומר ביתומים שר"ג ובית דינו הם אביהם של יתומים, הלא גם בלא זה נטעון ליתמי שאביהם עשה פרוזבול ושהוא נאבד וכמו שאביהם בעצמו הי' יכול לטעון טענה זו. ולכאורה חזינן מקושייתו דס"ל דאמרינן טענינן גם להוציא, עי' בזה בקו"ש על כתובות באות קל"א, ובקו"ש חלק ב' סי' ה', ולעיל בפרק ראשון אות כ'. מיהו כבר כתבנו שבמלוח בשטר י"ל דמיקרי להחזיק. ועוד דאם נאמר שכשאנו דנין שמיטת כספים הרי זה נחשב שאנו דנין ענין של איסור ולא ענין של ממון (עי' בזה לעיל באות ל"ד) לק"מ, כי אז אין זה נקרא טענינן להוציא אלא הרי זה נקרא שדנין איסור, וצ"ע.

עבדים

דף ל"ז ע"ב

(ג) אלא לאחר יאוש לשום
עבד אמאי ישתעבד.

פירש"י לרבו ראשון, דס"ד שכוונת המשנה היא שישתעבד לרבו ראשון, ועל זה מקשה דהא אם רבו ראשון נתיאש א"כ הוי בגדר מפקיר עבדו דיצא לחירות, אבל לרבו שני שפיר שייך שישתעבד משום שהשבאי קונה בכיבוש מלחמה ורבו שני קונה מהשבאי. מיהו באמת י"ל שהמקשה סבר שגם לרבו שני אינו יכול להשתעבד כי סבר שהשבאי אינו קונה אפילו למעשה ידיו (רק שבכל זאת גם רבו ראשון מפסיד אותו כי כבר הפקיר אותו), ובאמת לקמן משמע שרק רבא סובר שהשבאי קונה, דמקשינן "ולרבא דאמר לאחר יאוש ולרבו שני", הרי שדייקו ליחס דבר זה רק לרבא (וכן מבואר בתוס' בדף ל"ח ע"א ד"ה אלא וכו' שרק רבא סובר כן אבל לא אביי), וא"כ י"ל שגם המקשן כאן סובר שאין השבאי קונה. וצ"ל שהחולקים על רבא סוברים שוישב ממנו שבי הוא רק סיפור המעשה. (רשב"א ד"ה במאי עסקינן, וע"ע בהאות הבאה.)

(ד) אלא לאחר יאוש לשום
עבד אמאי ישתעבד.

פירש"י לרבו ראשון, פי' כי הוי כמו יאוש ושינוי רשות כי הוי בהתירא אתא לידי' דהעבד עצמו ולא הוי באיסורא אתא לידי' וא"כ מיד כשהבעלים נתיאשו הדין

(א) עבד שנשבה.

פירש"י וז"ל, כנעני עכ"ל. הנה בעבד עברי נראה שלפי האוקימתא של אביי דאיירי לפני יאוש, גם לשם בן חורין ישתעבד לרבו ראשון, כי בע"ע לא שייך מימנעי ולא פרקי כי כו"ע מודים שמצוה לפדות עבד עברי ושהדבר ידוע שמצוה לפדותו.

וכן לפי האוקימתא של רבא דאיירי לאחר יאוש לא יאמר ת"ק שישתעבד לרבו שני כי ע"ע אינו נמכר, וכן לשם בן חורין לא יגיד רשב"ג שישתעבד כדחזקי' כי ע"ע בודאי לא יפיל עצמו לגייסות.

(ב) אילימא לפני יאוש
לשום בן חורין אמאי
לא ישתעבד.

כלומר לרבו ראשון. מיהו צ"ע מה קשה דלמה ישתעבד לרבו ראשון הלא השבאי קנה בכיבוש מלחמה (עיין בזה להלן בסוגיין). וי"ל דכיון שלא נתיאש הרי זה סימן שיכול להציל וא"כ לא מיקרי כיבוש ו"שביו". (חי' הר"ן.)

מיהו הרשב"א להלן בסוגיין סובר שרבא להלן סובר שהשבאי קונה בחזקת כיבוש מלחמה גם לפני יאוש.

נותן שהעבד קונה את עצמו. מיהו לפי מה שמסיק הש"ס שהשבאי עצמו קונה אי אפשר לפרש כן. ועכ"פ צ"ע דלמ"ד שעבדי כמקרקעי א"כ לא מהני בעבדים יאוש ושינוי רשות כי אינן נגזלין. (פ"י ד"ה במאי עסקינן [ולא הן שם שיהי' נחשב מפקיר עבדו], ולהלן נאריך בזה).

(ה) אמר אביי לעולם לפני יאוש וכו' לשום בן חורין וכו' לרבו שני לא דהא לשום ב"ח פרקי'.

ע"י בתוס' שכתבו וז"ל, ה"ה דמצי למימר לרבו שני לא דהא לפני יאוש הוא. מיהו י"ל דאי משום הא הרי יש לחשוש שמא מימנעי ולא פרקי, ולכן צ"ל משום שלשם בן חורין פרקי' ואינו רוצה להשתעבד בו וליכא משום מימנעי ולא פרקי.

והנה תוס' להלן בד"ה דלמא מימנעי ולא פרקי כתבו שמשום טעם זה של מימנעי וכו' לא מתירין גזילה ע"י לתתו להשני. מיהו אכתי שפיר י"ל כהנ"ל שהגמ' העדיפה לומר את הטעם של לשם בן חורין פרקי' כי אי משום דהוי לפני יאוש הי' מקום לבעל דין לחלוק ולומר שאמרינן את הסברא של מימנעי ולא פרקי גם כדי להתיר גזילה.

וע"י בביאור הגר"א על יו"ד סי' רס"ז ס"ק קי"ח שכתב שהרמב"ם מיישב קושיית תוס' שלכן נקטה הגמ' את הטעם של לשם בן חורין פרקי' כדי להורות שאפילו לפי רשב"ג שסובר שגם בלשם בן חורין הרי הוא משתעבד לרבו ראשון אבל בכל זאת

אין השני גובה מעות מרבו הראשון כיון שלשם בן חורין פרקי' וכמו שפסק הרמב"ם ודלא כהתוספתא (הובא גם בר"ן כאן על הרי"ף) ששפיר גובה.

(ו) לשום בן חורין לא ישתעבד לא לרבו ראשון וכו'.

וכופין את רבו ראשון לשחררו (לפני יאוש). (תוס' רי"ד).

(ז) רשב"ג אומר בין כך ובין כך ישתעבד כשם שמצוה לפדות את בני חורין כך מצוה לפדות את העבדים.

ע"י ברשב"א שכתב בסברת ת"ק וז"ל, דקסבר ת"ק דאין מצוה לפדות את העבדים ומיהו תקנה התקיננו לפדות כדי שלא ישתקע ביד נכרי ולא ליפקע ממצות, וכן נראה מדברי רש"י לקמן גבי אמתא דפרקא תרמודא. ושמא נאמר דאף ת"ק ס"ל דמצוה לפדות את העבדים כבני חורין מדקתני תקנתא ואפקעינהו מרבו ראשון כי היכי דלא למנעי מלמפרקינהו והא דאהדר להו רשב"ג כשם שמצוה לפדות את בני חורין כך מצוה לפדות את העבדים לאו למימרא דת"ק ס"ל דאין מצוה לפדותן אלא דת"ק חייש דלמא טעו אינשי ואתו למימר דאין מצוה לפדות את העבדים ואמר להו רשב"ג דכו"ע ידעי דמצוה לפדותן ולא מימנעי ופרקי להו והלכך שבקינן להו בעינייהו כן נ"ל עכ"ל.

וע"י בדברינו לעיל על דף י"ב ע"א

באות שע"ד שביררנו אם יש חיוב צדקה כלפי עבד כנעני.

(ח) רבא אמר לעולם לאחר יאוש וכו' ורשב"ג אומר בין כך ובין כך ישתעבד.

ע"י ברשב"ג א שהביא פירוש שלפי רשב"ג לאחר יאוש בין כך ובין כך ישתעבד לרבו שני, והקשה על פירוש זה דבהציוור של לשם בן חורין איך שייך לומר ישתעבד לרבו שני דאיך רבו שני קונה אותו הלא לשם בן חורין פרקי'.

והנה גם תוס' הזכירו פירוש זה אבל מבואר בלשונם שרק היכא שפדאוהו לשם עבד הרי הוא של רבו שני אבל אם פדאוהו לשם בן חורין הרי הוא של רבו ראשון, והיינו משום שכיון שלשם בן חורין פרקי' לא שייך שילך לרבו שני וכן העיר המהר"ם שיף בדבריו על תוס'.

(ט) רש"י ד"ה ישתעבד לרבו ראשון.

וז"ל, דשני לא קנה דמידע ידע דלא פקע שם מרי' מיני' לפני יאוש והרי הוא כגוזלו ממנו עכ"ל. צ"ע למה תלה את הדבר בזה שהוא יודע, הלא גם בלא זה א"א לו לקנות לפני יאוש.

וע"י בתד"ה דלמא מימנעי ולא פרקי לי' שכתבו וז"ל, וא"ת מהאי טעמא כשפדאו לשם עבד ישתעבד לרבו שני וי"ל דמטעם זה אין ראוי לגזול לזה את עבדו וליתנו לחבירו ולא שייך האי טעמא אלא כשפודהו לשם מצוה לשם בן חורין עכ"ל. ולפ"ז ניחא דברי רש"י כי י"ל שכוונתו

היא ליישב קושיית תוס' כי ס"ל לרש"י שאם לא ה' השני יודע שהוא גוזל שפיר היינו אומרים שישתעבד לו מטעם דמימנעי ולא פרקי, רק דכיון שהוא יודע שהוא גוזל אי אפשר לעשותו חוטא נשכר.

וע"י גם בפ"י שהביין שכוונת רש"י היא ליישב קושיית תוס' אבל בדרך אחרת, והיינו דכיון שידע הפודה דהוי לפני יאוש ממילא לא ימנע עצמו מלפדות כי יודע הוא שלא ישתעבד לו, והא דידעינן שהפודה יודע דהוי לפני יאוש הרי זה מהא גופא שהוא פודהו לשם עבד כי אילו ה' יודע דהוי לאחר יאוש לא ה' פודהו לשם עבד כי הרי הוא בן חורין כי אביי קאי בסברת המקשן שהשבאי לא קנה. וכן מבואר במהר"ם שיף. מיהו לא הבנתי דבריו דהא גם לאחר יאוש יתכן שהוא שפיר פודהו על מנת להשתעבד לו (להשני) וכמש"כ רש"י בהדיבור הקודם.

(י) תד"ה דלמא מימנעי ולא פרקי לי'.

וז"ל, וי"ל דמטעם זה אין ראוי לגזול זה את עבדו וליתנו לחבירו ולא שייך האי טעמא אלא כשפודהו לשם מצוה לשם בן חורין עכ"ל. וביאר הפ"י שתוס' כתבו ב' סברות כי לא סגי בהטעם של מצוה לבד כי באמת אינה מצוה כי אין מצוה לפדות עבדים היכא שישארו עבדים (כיון דהוי לפני יאוש) עיי"ש, אלא שלפי מחשבתו הרי הוא עושה מצוה, וכן לא סגי בהטעם של אין ראוי לגזול לחוד כי מה הוא נפ"מ אם הוי בן חורין או של השני הלא בשניהם הרי הוא מופסד מהראשון, "לכך הוצרכו לשני הטעמים, דמה שלא חששו

לזה הטעם כלל (שלא יטמע בין העכו"ם) היינו משום דאין ראוי לגזול לזה וליתן לחבירו היכא דליכא מצוה משא"כ בפדאו לשם בן חורין דאיכא מצוה לפי מחשבתו חששו שפיר לזה הטעם דמימנעי ולא פרקי שלא ישתקע בין עכו"ם.

ועי' ברשב"א שתי' דכיון שהוא פודהו לשם עבד א"כ בין כך ובין כך יפדנו אבל כשפודהו לשם בן חורין אם יהי' הדין שאינו יוצא לחירות לא יפדנו. ולכאורה אין דבריו מובנים למה אם לשם עבד פודהו נקטינן שבין כך ובין כך יפדנו אפילו אם יחזור להראשון. ונראה שכוונתו היא כי הרי הוא מקבל בחזרה את כספו מן הראשון.

ועי' בר"ן על הרי"ף שהביא מהתוספתא שהיכא שרכו ראשון מקבלו, בין כשפדאו לשם עבד לפי חכמים ובין לשם בן חורין לפי רשב"ג, הרי הוא צריך ליתן דמים להפודה. ונראה דהוי מדין מציל מפי הארי דחייבים הבעלים לשלם משום דהוי ברי היזיקא כמו שביארו תוס' בב"ק דף נ"ח ע"א, ולא עוד אלא דהכא גם יצא כבר מרשות הישראל והוי כמו הציור שכתבו תוס' שם שאם אנס עכו"ם ביתו של ישראל ובא ישראל וקנה מהעכו"ם אין זה נקרא מבריח ארי אלא הישראל גובה מעותיו מן הבעלים כיון שכבר יצא הבית מרשות הבעלים. מיהו ברמב"ם מבואר דהיכא שפדאו לשם בן חורין הרי העבד חוזר בלא דמים, ולכאורה י"ל שטעמו הוא משום דכיון שהשני פדהו לשם בן חורין א"כ הפקיר דמיו ולכן אין לו זכות תביעה על הראשון. והנה הר"ן כאן כתב שבהתוספתא משמע דהראשון שפיר נותן דמים. והכ"מ

כתב דאדרבה משמע מהתוספתא שאינו נותן דמים, וכן הסברא נותנת שהרי הפקיר מעותיו, ודברי הכ"מ תמוהין כמו שהעיר הלח"מ שם דהא מבואר בתוספתא שם להדיא כהר"ן דשפיר נותן דמים, ועל מה שהקשה הכ"מ דהפקיר מעותיו כתב הלח"מ שבכל זאת מכיון שהראשון קיבל בחזרה את עבדו מן הראוי שישלם להשני כי השני לא נתן את הכסף על מנת שיחזור לרבו ראשון. וע"ע לעיל באות ה' בנוגע לשיטת הרמב"ם.

יא) תד"ה בין כך ובין כך.

וז"ל, דאי כשפדאו לשם עבד ישתעבד לשני יפיל עצמו לגייסות כדי שירויה לענין מציאה ומתנה דלא קני לי' שני אלא למעשה ידיו עכ"ל. והנה אי משום הא הרי היו יכולים לתקן שיהי' לגמרי להשני, דהא בין כך ובין כך תיקנו לעשות שלא כדין להחזירו להראשון. מיהו י"ל שבכל זאת "סברא טפיה" לתקן להחזירו להראשון. (מהר"ם שיף.)

יב) בא"ד.

וז"ל, ומיהו נוכל לומר דלא פליג רשב"ג את"ק אלא בפדאו לשום בן חורין דמשום דבר מועט לא יפיל עצמו לגייסות עכ"ל. ומ"מ בלשם בן חורין תיקנו שיהי' להראשון ולא להשני כי אין סברא שיהי' להשני כי לשם בן חורין פדאו. (מהר"ם שיף.)

יג) תד"ה אי לפני יאוש.

וז"ל, לא מסתבר לי' לרבא כלל לומר דפליג לפני יאוש עכ"ל. כלומר דפליג ת"ק

"ולרבא דאמר לאחר יאוש ולרבו שני וכו'", הרי זה כי רבא אמר כן להדיא אבל לעולם גם אביי מודה לזה.

ג', הרשב"א כאן בד"ה שבאי וכו' כתב שרבא סובר שגם לפני יאוש לשם עבד ישתעבד לרבו שני משום שהשבאי קונה בכיבוש מלחמה גם לפני יאוש, ודלא כאביי שסובר שלפני יאוש לשם עבד ישתעבד לרבו ראשון.

מיהו פשוטות לשון הגמ' של "ולרבא דאמר לאחר יאוש ולרבו שני" לא משמע כהרשב"א אלא משמע שרק לאחר יאוש הרי הוא לרבו שני.

ב. הדעה שלפני רבא לפעמים לאחר יאוש לשם עבד משתעבד לרבו ראשון.

ועי' בר"ן שהביא את התוספתא שהביא את המחלוקת שבין ת"ק ורשב"ג ומבואר שם שלשם עבד ישתעבד לרבו ראשון וכתב הר"ן שצ"ל דאיירי לפני יאוש. ולפי דבריו לכאורה צ"ל שרבא מודה לאביי שפליגי לפני יאוש רק שאביי חולק על רבא וסובר שלא פליגי לאחר יאוש ודלא כתוס' שרבא סובר שלפני יאוש מודה ת"ק לרשב"ג. מיהו עי' בקרני ראם בדף ל"ח ע"א שכתב שרבא סובר שלאחר יאוש ישתעבד לרבו שני רק אם הפודה מתכוין לכך, אבל אם הוא מתכוין שילך לרבו ראשון, וכן אולי אפילו בסתמא, הרי הוא הולך לרבו ראשון, וא"כ גם לפי רבא א"ש התוספתא גם על לאחר יאוש אשר לפ"ז אכתי י"ל כתוס' שרבא סובר שלפני יאוש מודה ת"ק לרשב"ג ולא פליגי. ועי' גם

עלי' דרשב"ג לפני יאוש כי בודאי גם ת"ק מודה שכשם שמצוה וכו' (מהרש"א), או דלא ס"ל להפקיע מהראשון מטעם מימנעי ולא פרקי (קרני ראם). ועי' במהר"ם שיף שהזכיר את ב' הסברות).

יד) מחלוקת אביי ורבא.

א. ג' דרכים במאי פליגי אביי ורבא.

א', תוס' בד"ה אי וכו' כתבו שרבא סובר שת"ק אינו חולק לפני יאוש אלא מודה הוא שבין כך ובין כך ישתעבד לרבו ראשון ואינו חושש שמא מימנעי ולא פרקי (מהרש"א), א"נ דס"ל שמשום חשש זה אי אפשר לגזול מהראשון ולהפקיע את עבדו (קרני ראם, ועי' במהר"ם שיף שהזכיר את ב' הסברות).

ב', מלשון הגמ' להלן בסמוך משמע שרק רבא סובר שלאחר יאוש השבאי קונה ושהעבד משתעבד לרבו שני אבל אביי סובר שאינו קונה, שהרי הגמ' מקשה בזה הלשון, "ולרבא דאמר לאחר יאוש ולרבו שני רבו שני ממאן קני משבאי שבאי גופי' מי קני לי". וכן העיר הרשב"א בתחילת הסוגיא. וכן מבואר בתוס' בדף ל"ח ע"א בד"ה אלא וכו' שאביי חולק על זה שהרי כתבו שאביי אינו סובר כרבא שאחרי יאוש צריך העבד גט שחרור, ויש לבאר כהנ"ל שאביי סובר שלאחר יאוש העבד קונה את עצמו. ברם יש גם להבין דברי תוס' שם בדרך אחרת וכמו שנבאר שם.

ועי' בריטב"א בד"ה שבאי וכו' שכתב שאביי מודה לרבא שלאחר יאוש קונה השבאי, וכן רבו שני, ומאי דאמרינן

טו) רש"י ד"ה למעשה ידיו.

וז"ל, ונהי דישאל נפיק מיני' ביובל אבל עבד משתעבד לעולם עכ"ל. צ"ע דכיון דמה שגוי קונה גוי או עבד נלמד הוא ממה שגוי קונה ישראל כדאייתא להלן בגמ' וכמו שהביא רש"י עצמו כאן א"כ אם הוא קונה ישראל רק עד יובל כן צריך להיות גם כשהוא גוי או עבד כי דיו לבא מן הדין להיות כנדרון.

מיהו זה קשה רק אם נאמר שבישראל יסוד הדין של יציאת יובל היא שבאמת הרי הוא נקנה בתחילה רק עד יובל דלפ"ז קשה כהנ"ל מנ"ל לומר שלגוי בגוי או עבד יש קנין לעולם ממש, אבל אם נאמר שיציאת יובל מהותה היא כך, שבאמת הקנין בתחילה הי' לעולם ממש, רק שאח"כ בא יובל ומפקיע, א"כ ניחא, כי שפיר למדים ממה שגוי קונה ישראל לעולם שהוא הדין שהוא קונה גוי או עבד לעולם, ואע"פ שהיכא שהוא קונה ישראל נאמר שאח"כ בא יובל ומפקיע אבל כשהוא קונה גוי או עבד לא נאמר דבר זה.

דף ל"ח ע"א

טז) סוגיא דשבאי.

הנה יש כמה דברים בהסוגיא כאן הטעונים ביאור רב, ושכבר נתחבטו בהם המפרשים רבות, ובהסימנים הבאים נבארם היטב. וראיתי בתחילה לרשום את הנקודות בקצרה.

א', צריך בירור בענין מאי דאמרינן כאן שגוי קונה גוי למעשה ידיו אבל לא לגופו,

ברשב"א בדף ל"ח ע"א בד"ה ושמואל וכו' על מאי דאמרינן דבאמת' דשמואל גם גיטא דחירותא לא בעיא שהוא סובר שאם פדה לאחר יאוש לשם להשתעבד להראשון צריך העבד גט שחרור מן הראשון, אבל בסתם כתב שאינו משתעבד לא להראשון ולא להשני, דלהשני לא משתעבד כי מן הסתם חשב שהוא שייך עוד להראשון, וכן להראשון לא משתעבד משום שכבר נתיאש (ונראה שכוונתו היא שאם פדאו להדיא לשם הראשון אז הרי זה מועיל מדין זכין לאדם שלא בפניו משום דמיקרי שהוא עושה זכי' חדשה).

ג. פסקו של הרמב"ם.

והנה הרמב"ם בפ"ח מהל' עבדים הט"ו פסק שלאחר יאוש אם פדה לשם עבד ישתעבד לרבו שני ואם פדה לשם בן חורין הרי הוא בן חורין, אבל לפני יאוש בשני המיקרים הרי הוא של רבו ראשון.

והלח"מ כתב שהרמב"ם פוסק כאביי ואליבא דרשב"ג בגלל התוספתא, רק שגם אביי מודה לרבא לאחר יאוש שלשם עבד ישתעבד לרבו שני ולשם בן חורין לא ישתעבד, ומאי דמקשינן בגמ' בלשון של "ולרבא דאמר לאחר יאוש ולרבו שני" י"ל שלאחר שנתן רבא טעם לדבריו לאחר יאוש, מעתה אמרינן שגם אביי מודה לזה.

ברם הכ"מ שם מפרש שהרמב"ם פוסק כרבא אליבא דת"ק ורבא סובר שת"ק מודה לרשב"ג לפני יאוש שבין כך ובין כך ישתעבד לרבו ראשון וכמש"כ תוס'.

וראב"ד שם הבין שכוונת הרמב"ם היא לרשב"ג לפי אביי.

מה היא הכוונה במעשה ידיו, האם הכוונה היא דנוצר רק חוב בעלמא של עשיית מלאכה, או האם גופו קנוי למעשה ידיו, או האם הכוונה היא אפילו למציאה ומתנה ורק לענין גופו ממש אינו קונה.

ב', האם גם ע"י כיבוש מלחמה גוי קונה גוי רק לענין מעשה ידיו או האם בכה"ג הרי הוא קונה גופו ממש ומאי דאיתא כאן שהוא קונה רק למעשה ידיו הרי זה קאי רק על היכא שקנאו בכסף. ג', האם גוי יכול לקנות גם ישראל ע"י כיבוש מלחמה.

ד', אם גוי קנה גוי מישראל ושוב מכרו לישראל אחר האם להישראל השני יש רק מעשה ידים כמו שהי' להגוי, או האם יש לו קנין הגוף בהעבד כמו שהי' להישראל הראשון. ואם נאמר שיש להשני קנין הגוף איך זה נפעל מאחר שלהגוי הי' רק מעשה ידים.

ה', האם ע"י דינא דמלכותא דינא גוי יכול לקבל קנין יותר חזק בגוי אחר מהקנין של מעשה ידים שמוזכר בסוגיין. ו', צריכים לברר מה הם גדרי "כיבוש מלחמה", דהיינו מה מיקרי מלחמה, וכן האם המלחמה צריכה להיות מטעם המלכות.

יז) בענין עמון ומואב טהרו בסיחון וגדר כיבוש מלחמה.

א. שיטת רש"י דסיחון קנה בחזקה רגילה לאחר יאוש, וקושיית הראשונים דכיון שקרקע אינה נגזלת לא מהני יאוש, ותירוצים על זה. הנה בגמ' כאן אמרינן ואימא הני מילי

בכספא אבל בחזקה לא, אמר רב פפא עמון ומואב טהרו בסיחון. ומהמשך דברי רש"י כאן יוצא שהכוונה היא שסיחון קנה בחזקה רגילה לאחר יאוש. מיהו הרשב"א לעיל בד"ה שבאי וכו', והריטב"א כאן בד"ה והא דאמר וכו', הקשו על דרך זה דהא איך קנה סיחון את עמון ומואב בחזקה רגילה ע"י יאוש הלא קרקע אינה נגזלת, והרשב"א הוסיף לבאר שמכיון שקרקע אינה נגזלת לא מהני בה יאוש (כדאמרינן בסוכה דף ל') וא"כ איך הי' יכול סיחון לקנות הלא גנב אינו יכול לקנות לפני יאוש. והביאור למה לא שייך יאוש הוא משום דכיון שאינה נגזלת ואין להגנב קניני גזילה א"כ הרי היא עומדת עוד ברשות הנגנב ויאוש אינו מועיל על דבר שהוא ברשותו, כן ביאר הנתיב"מ בריש סי' שס"ג סק"א ובריש סי' שע"א.

ותירצו הרשב"א והריטב"א דהכוונה היא שסיחון קנה בחזקה כיבוש מלחמה וגזירת הכתוב היא שמהני אע"פ שקרקע אינה נגזלת.

מיהו ע"י בנתיב"מ בסי' שס"ג סק"א ובסי' שע"א סק"א שהביא את הירושלמי שהביאו תוס' בסוכה דף ל' ע"ב דהיכא שנשתקע שם הבעלים מהקרקע הרי היא שפיר נקנית ביאוש, וביאר הנתיב"מ שם שבכה"ג נהי שאין לו בה קניני גזילה, אבל בכל זאת אינה ברשות הבעלים, ונהי שבצירור רגיל של גזילת קרקע מיקרי הקרקע מצד המציאות תמיד ברשותו אפילו אחרי הגזילה, אבל הרי זה רק כשעוד שמו עלי', אבל היכא שכבר אין שמו עלי', אינה נחשבת ברשותו, ומש"ה מהני יאוש, ולאחר היאוש יכול הגנב לקנות. ודימה

הנתיחה"מ דבר זה להיכא שאינו יכול להוציא את הקרקע בדדינים דמיקרי גם קרקע אינה ברשות הנגזל ואינו יכול להקדישה. ולפי הנתיחה"מ לא קשה הקושיא הנ"ל אלא ניחא למה בעמון ומואב הועיל יאוש כי כבר נשתקע שמם של עמון ומואב מהקרקע.

והנתיחה"מ שם קאי על הש"ך שם בסי" שס"ג סק"ג שהקשה על הראב"ד בפ"ט מהל' גזילה שסובר שמהני יאוש בעבדים דהא עבדים אינם נגזלים, והנתיחה"מ יישב את שיטת הראב"ד דכיון שמצד המציאות אין העבד ברשותו, מהני יאוש אע"פ שאין קניני גזילה (כמו דבריו הנ"ל בקרקע).

מיהו הש"ך חולק וכתב שמה שמועיל יאוש בשבאי הרי זה מהגזירת הכתוב של וישב ממנו שבי.

וע"ע בפ"י כאן שכתב שכאן לא הוי רק בגדר יאוש אלא בגדר הפקר כיון שהי' שם כיבוש מלחמה.

ב. שיטת הראשונים שהי' מטעם כיבוש מלחמה, וביאור אם לפ"ז צריכים יאוש.

והנה גם תוס' מפרשים שהכוונה בחזקה בסוגיין היא לכיבוש מלחמה. ולפי שיטה זו צריכים להבין למה צריכים יאוש הלא י"ל דהוי קנין חדש של כיבוש מלחמה שמועיל גם בלי שהבעלים רוצים אלא הרי זה מפקיע בלי רשות הבעלים ואע"פ שלא נתיאשו (והרשב"א באמת כתב שרובא סובר שאין צריכים יאוש לענין זה), ורק לפי רש"י דהוי קנין רגיל של חזקה צריכים יאוש כדי להתאימו לכל דיני קנין בעלמא שאינם מועילים בלי דעת המקנה.

מיהו עיין בחי' הריטב"א בד"ה במאי עסקינן וכו', וכן בד"ה שבאי גופי' וכו', וכן בר"ן על הרי"ף בתחילת הגמ', וכן בחי' הר"ן בד"ה במאי עסקינן, ובד"ה אין קני וכו', שביארו שגם אם הוי מטעם כיבוש מלחמה י"ל שצריכים יאוש כי אם עוד לא נתיאשו הבעלים אין זה נקרא עוד שקרה כיבוש.

ג. שיטת הר"ן שכיבוש מלחמה אינו בעצמותו קנין אלא הרי הוא רק היתר לעשות קנין, ודברי הדבר אברהם על זה.

והנה יש לעיין בדעת הר"ן בסוגיין בדבריו על הרי"ף, דהנה הר"ן כתב כרש"י שהכוונה בעמון ומואב טהרו בסיחון היא לקנין חזקה רגיל שהרי כתב שמהכא מוכח שגוי הקונה קרקע מחבירו יכול לקנותו בקנין חזקה, ואילו לעיל כתב הר"ן שצריכים כאן יאוש משום שבלי יאוש אין זה מיקרי שבאי וכיבוש מלחמה, ולכאורה דבריו סותרים אהדדי.

מיהו יש לבאר שהר"ן סובר שכיבוש מלחמה אינו בעצמותו קנין, אלא הרי זה רק בגדר היתר לעשות קנין אחר, ולכן אחרי הכיבוש עדיין צריכים קנין חזקה, והא דצריכים יאוש הרי זה כי בלי היאוש לא מיקרי כיבוש וכמש"כ הר"ן ואין כאן ההיתר לעשות את הקנין חזקה, והא דצריכים את ההיתר של כיבוש ולא מהני היאוש לחוד ביחד עם הקנין חזקה הרי זה כי איירי בקרקע דאינה נגזלת ולא מהני בה יאוש, רק שבכל זאת מועיל המציאות של היאוש לפעול דמיקרי כיבוש וממילא יש לו כח לקנות בקנין חזקה.

ועיין בדבר אברהם בחלק א' סי' י' בסופו שבירר אם כיבוש מלחמה הוא בעצמותו קנין או האם צריכים בנוסף לזה מעשה קנין כגון חזקה.

יח) תד"ה אבל.

א. ביאור קושיית תוס' על רש"י שפי' שגוי קונה עבדות ע"י חזקה רגילה של הנעילו וכדומה, וכן בענין אם רש"י סובר ששבאי יכול לקנות גם ישראל גמור בחזקה זו, או האם גוי יכול לקנות ישראל רק מדעתו מדין עבד עברי הנמכר לגוי בכסף ושטר.

הנה בגמ' כאן מקשינן ואימא הני מילי (שגוי קונה גוי חברו למעשה ידיו) בכסף, אבל בחזקה לא, ופירש"י וז"ל, בחזקה כגון שבאי שהחזיק בו וקנאו בחזקת יאוש כשהפקירו רבו כשנתייאש הימנו, חזקה שעבד כנעני נקנה בו היינו חזקה של עבדות הלבישו הנעילו הרחיצו לרבו כדתניא בהאשה נקנית וכו' עכ"ל, ומתריך רב פפא משום שעמון ומואב טהרו בסיחון, וכתבו תוס' וז"ל, פי' הקונטרס חזקה של עבדות כגון הלבישו הנעילו והרחיצו לרבו כדתניא בפ"ק דקידושין, וקשה דאפילו ישראל מישראל לא קני עבד עברי אלא בכסף כדאמר בפ"ק דקידושין כ"ש עכו"ם עכ"ל. ולכאורה אין קושייתם מובנת דהא רש"י קאי על מה שגוי קונה גוי לעבד כנעני. מיהו המהר"ם שיף פי' שכוונתם היא משום שלהלן אמרינן אשכחן עכו"ם עכו"ם, עכו"ם ישראל מנלן שקונהו בחזקה, ומתריצין מדכתיב וישב ממנו שבי, ומפירש"י יוצא שגם זה איירי בקנין חזקה

רגיל של הנעילו והרחיצו, ומש"ה הקשו תוס' שישראל אינו נקנה בחזקה. מיהו באמת יתכן שרש"י מפרש ש"עכו"ם ישראל מנ"ל" איירי דוקא בעכו"ם שקונה עבד כנעני, והרי הוא נקרא כאן בשם ישראל כי הוא חייב במצות כאשה וכמו שפירש"י על הקושיא שם "כגון עבד זה דשייך מצות", אבל אינו קונה ישראל גמור כי אם בכסף ושטר. ברם מצד שני הרי חזינן שרש"י כתב לשון של "כגון" וא"כ י"ל שה"ה שהוא קונה ישראל גמור בחזקה. ולהלן באות כ"א* נביא את דעות הראשונים בזה.

ועיין גם ברשב"א כאן שהקשה קושיית תוס' על רש"י וביאר שהקושיא היא מהסיוס של עכו"ם ישראל מנלן, והעיר שרש"י פי' שם שהכוונה היא לעבד כנעני וא"כ משמע באמת שעכו"ם אינו קונה ישראל גמור בחזקה (והרשב"א שם חולק וסובר שמהגמ' משמע שהכוונה היא שגם ישראל גמור הרי הוא קונה בחזקה).

וע"ע במהר"ם שיף בדבריו על רש"י שכתב כהנ"ל שהטעם של רש"י למה פירש שכוונת הקושיא של עכו"ם ישראל מנין היא שחייב במצות הרי זה כדי ליישב קושיית תוס'. ועוד כתב שבאמת גם תוס' ידעו מדברי רש"י הנ"ל, רק שאפשר לומר שבכל זאת תוס' הקשו על רש"י כי תוס' הבינו שאחרי שמביאים את הפסוק של וישב ממנו שבי אז גם רש"י מודה שגוי קונה גם ישראל בן חורין בקנין חזקה רגיל, רק שכוונת רש"י היא שבקושיית הגמ' לא ידענו אלא עבד כנעני כי יותר מזה אינו מוכח מכאן ומש"ה הזכיר רש"י בהקושיא רק עבד כנעני.

והריטב"א כאן הבין שרש"י סובר שאין השבאי יכול לקנות ישראל גמור.

ב. עוד בענין קניית ישראל ע"י קנין חזקה.

והנה הא דאין עבד עברי נקנה לישראל בחזקה הרי זה משום דדרשינן בקידושין דף ט"ז ע"א והתנחלתם אותם לבניכם אחריכם לרשת אחוזה אותם בחזקה ולא ע"ע בחזקה, ולעיל שם בדף ג' כתבו הראשונים דהא דאין אשה נקנית לבעלה בחזקה (מהגזירה שוה של קיחה קיחה משדה עפרון), הרי זה משום שאין גופה קנוי, וחזקה מהני רק היכא שהגוף קנוי, ולפ"ז צ"ע למה צריכים פסוק כדי לומר שעבד עברי אינו נקנה בחזקה תיפוק לי' משום שאין גופו קנוי, ומאי דאמרינן בדף ט"ז שם שעבד עברי גופו קנוי, כבר פירשו הרמב"ן ועוד ראשונים שהכוונה היא להקנין איסור, אבל הממון הוא רק בגדר חוב לעשות מלאכה, ונהי שרש"י שם מפרש שהוא קנוי לגופו גם לממון, כלומר שגופו קנוי למעשה ידים, וכן הוכחתי בספרי שם באות רט"ו מדברי תוס' שם, אבל שאר הראשונים אינם מפרשים כן. ועכ"פ לפי הראשונים שלומדים שאינו קנוי לגופו לענין ממון צ"ע כהנ"ל למה לן קרא למעט קנין חזקה, ואולי י"ל שאתי קרא וקמ"ל דבר זה שאין גופו קנוי לממון.

ומעתה מכיון שרש"י סובר שעבד עברי נקנה גופו למעשה ידיו ואינו רק בגדר חוב של עשיית מלאכה, כן הוא גם בעבד עברי הנקנה לעכו"ם דגופו קנוי למעשה ידיו ואינו רק חוב של עשיית מלאכה, וכל שכן

גם כשגוי קונה גוי הרי גופו קנוי לעשיית מלאכה, וזהו הכוונה במאי דאמרינן כאן שעכו"ם קונה למעשה ידיו, ולפ"ז מכיון שיש לו קנין בגופו, שפיר שייך קנין חזקה, אלא שקשה מהמיעוט של והתנחלתם.

ועי' עוד בשיטה שלא נודעה למי בקידושין דף כ"ב ע"ב שכתב שגם כשגופו קנוי למעשה ידיו לא מהני משיכה (וחזקה) אלא רק היכא שגופו קנוי ממש לענין הכל.

וע"ע בריטב"א כאן שפי' שהכוונה ב"מעשה ידיו" היא לגופו למעשה ידיו ונסתייע מהא דאמרינן בב"ק דף קי"ג שע"ע שבורח מאדונו עכו"ם הרי הוא עובר בגזילה כי גופו קנוי ואין זה כמו הפקעת הלואתו של גוי דמותר.

(ט) עוד בדעת רש"י במהות הקנין של עכו"ם בעכו"ם.

בירור בענין איך רש"י מפרש את מאי דאיתא כאן שגוי קונה גוי למעשה ידיו, האם הכוונה היא שנוצר רק חוב בעלמא של עשיית מלאכה, או האם גופו קנוי למעשה ידיו, או האם הכוונה היא אפילו למציאה ומתנה ורק לענין איסור אינו קונה. וכן דברי רש"י שאחרי שקונה מן השבאי הרי הוא יכול להטבילו לעבדות בעל כרחו.

הנה כבר כתבנו לעיל שרש"י סובר שחזקה רגילה מהני בגוי הקונה גוי למעשה ידיו כי הכוונה היא לגופו למעשה ידיו. מיהו באמת מרש"י ד"ה לגופו משמע עוד יותר, והיינו שלא רק שקונה גופו

לענין מעשה ידיו אלא שגופו קנוי לענין הכל וגם לענין מציאה ומתנה (ודלא כתוס') לעיל בד"ה בין), ורק לענין איסור, כגון לעכבו מלגייר, אינו קנוי.

וכן משמע בתוס' רי"ד כאן שכתב שקונה לענין ממון אבל לא לענין איסור וז"ל, שהרי השבאי לא קנאו אלא למעשה ידיו שהוא קנין דמים אבל קנין האיסור שהוא קנין הגוף שצריך גט נשאר אצל הראשון עכ"ל. וכן מבואר בדברי התוס' רי"ד בב"ק דף צ' וז"ל, וכן נמי ישראל שקנה עבד מן הגוי אע"פ שהגוי אין לו על העבד אלא קנין דמים ולא קנין הגוף וכו' ואם ברח עבדו של גוי ונתגייר מותר בישראלית מפני שאין לרבו עליו קנין הגוף שהוא קנין איסור אלא קנין דמים בלבד וכו' עכ"ל.

מיהו יש לעיין בזה, כי א"כ למאן כתב רש"י שאינו צריך גט שחרור, הלא כיון שגופו קנוי לענין ממון לא מהני מחילה אלא בענין שיקנה את עצמו (ודוחק לומר שכוונת רש"י היא רק שאין צריך גט שחרור עם כל הדינים של ג"ש של עבד כנעני כגון לשמו ותלוש). ולכאורה מזה שאינו צריך גט שחרור מבואר שאינו קונה גופו כלל, ואפילו לא למעשה ידיו, אלא יש כאן רק חוב בעלמא לעשות מלאכה בשבילו (והתוס' רי"ד בלשונו הנ"ל שהבאנו מב"ק הזכיר רק גירות ולא גט שחרור, אבל בלשונו שהבאנו מכאן כתב גט).

ועכ"פ אם נאמר כהתוס' רי"ד שהגוי קונה גופו של גוי אחר לענין הכל וגם לענין מציאה ומתנה והוי גדר של יד עבד כיד רבו א"כ צ"ע איך לומדים דבר זה

ממה שגוי קונה עבד עברי הלא התם הרי הוא קונה רק מעשה ידיו ולא מציאה ומתנה.

ואולי י"ל שמאי דילפינן שגוי קונה גוי ממה שהוא קונה ע"ע הכוונה היא רק שילפינן ממה שהוא קונה ע"ע שהמיעוט של לא הם קונים זה מזה אינו ממעט ממון אלא שפיר שייך שיהי' לגוי קנין ממון בגוי כמו ששייך שיהי' לו קנין ממון בע"ע, אבל באמת מהות הקנין שיש לו בגוי שונה היא ממהות הקנין שיש לו בע"ע כי חזינן שכשישראל קונה גוי הרי הוא נקנה לגופו ממש לענין ממון וא"כ הסברא נותנת שכן יהי' גם כשגוי קונה גוי.

והנה עכ"פ זה נראה ברור שמלשון רש"י בד"ה לגופו מבואר שאינו קונה רק את מלאכתו לחוד אלא ה"ה שהוא קונה גם מציאה ומתנה ודלא כתוס'. ומעתה אם נאמר שאינו קונה גופו ממש (מהא דלא הצריכו גט שחרור) אלא הרי זה רק בגדר חוב א"כ נצטרך לומר דרך חדש והיינו שיש עליו חוב לעבוד בשבילו וגם ליתן לו מציאה ומתנה ודלא ככל עבד עברי שחייב רק לעבוד ולא ליתן מציאה ומתנה. מיהו על הדרך הזה ישאר קשה באמת מנלן שיש לעכו"ם קנין זה בעכו"ם אחר הלא לא מצינו דוגמת דבר זה בעכו"ם שקונה ישראל לעבד עברי וכן לא בישראל שקונה עכו"ם לעבד כנעני.

ועכ"פ אם נאמר שלפי רש"י הרי הוא קונה גופו לגמרי לענין ממון, רק לא לענין איסור, ניחא בפשיטות מה שמשמע מדברי רש"י לעיל בע"ב שיש רשות להישראל שקונה מהשבאי להטבילו ולהופכו לעבד

כנעני. ולהלן באות כ"א סק"ד נדון עוד בדברי רש"י שם.

וע"ע באות כ"ה מה שהוספנו עוד לבאר בדעת רש"י.

(כ) בענין מהותו של כיבוש מלחמה.

א. הרמ"ה והמחנ"א שסוברים שכיבוש מלחמה מהני משום דינא דמלכותא דינא, וכן הסוברים שמהני גם בלא דינא דמלכותא דינא ואדרבה דינא דמלכותא דינא מהני משום דדמי לכיבוש מלחמה.

הנה כבר הבאנו את דעת תוס' ועוד ראשונים שהכוונה בחזקה כאן היא לכיבוש מלחמה. ובענין מה קובע שם של כיבוש מלחמה עי' בטור יו"ד סי' רס"ז בשם הרמ"ה שצירף לכיבוש מלחמה את הענין של דינא דמלכותא דינא וא"כ חזינן שצריך להיות מלחמה מצד המלכות וז"ל הטור, וכתב הרמ"ה גוי דשביי לישראל וקניי בדינא דמלכותא, והדר זבני לישראל, קניי למעשה ידיו, דכי היכי דקניי גוי למעשה ידיו, הכי נמי מצי לזבוני למעשה ידיו, ואע"ג דקי"ל אין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג, הני מילי גופי' לשאר דיני עבד עברי, אבל למעשה ידיו, היכא דקניי שבאי למעשה ידיו בדינא דמלכותא, הדר מצי לזבוני לישראל למעשה ידיו, ודוקא שנשבה במלחמה דדינא דמלכותא הוא, וה"ה נמי כל היכא דקני לי' בדינא דמלכותא מטעמא אחרינא, כגון שמכרוהו גובי המס, אבל נשבה בשעת שלום, דלא קני לי' שבאי בדינא דמלכותא, לא קני לי'

רבו שני כלל, ודינא הוא דנפיק מיני' בלא דמים עכ"ל.

ועי' במחנה אפרים בהל' עבדים סי' ג' שהקשה על הרשב"א שסובר שגוי קונה גם ישראל בכיבוש מלחמה דלפ"ז למה תנן להלן בדף מ"ה שאין מבריחין שבוין משום תיקון העולם, תיפוק לי' משום גזל עכו"ם, ותי' המחנה אפרים דהתם איירי בשבוי ששבו אותו בלי דינא דמלכותא, דאז אין הגוי קונה מדין כיבוש מלחמה, הרי שהוא נוקט בזה שצריכים דוקא דינא דמלכותא דינא.

ועכ"פ עי' ברשב"א ביבמות דף מ"ו דמבואר איפכא, והיינו שדינא דמלכותא דינא מהני משום דחשיב כאילו המלך כבש כולם ומהני מדין כיבוש מלחמה (ודלא כהרמ"ה שכיבוש מלחמה מועיל משום דינא דמלכותא דינא), דהנה אמרינן ביבמות שם שהמלך יכול לגזור שאלו שאינם משלמים מס ישתעבדו לאלו ששפיר משלמים, וכתב הרשב"א וז"ל, ואי לא דמסתפינא אמינא דישראלים נינהו, ופשיט לי' דמוהרקייהו דהני בטפסא דמלכא מנח, דעל דעת כן הם באים לדור בארצו, וכאילו לקחם במלחמה שיש לו בהם קנין גוף דכתיב וישב ממנו שבי עכ"ל. וכ"כ הנ"י ביבמות שם והשט"מ בכ"מ דף ע"ג ע"ב בשם הריטב"א וכמו שהביא הדבר אברהם בסי' א' אות ו', וביאר הדבר אברהם דס"ל שדינא דמלכותא דינא מהני משום כיבוש מלחמה ולכן מועיל בישראל כמו בוישב ממנו שבי, וכדאיתא ברשב"א ביבמות שם כמו שהבאנו כבר (וכן בריטב"א בקידושין דף י"ד ע"ב) דכיבוש מלחמה מהני לקנות גם ישראל וכמו שהביא הדבר אברהם שם.

ב. למה רש"י כאן פי' משום חזקה רגילה ולא משום כיבוש מלחמה, האם לית ל"י כיבוש מלחמה או האם ס"ל ששבאי יחידי לא מיקרי כיבוש מלחמה, או האם ס"ל שכיבוש מלחמה בעי דינא דמלכותא.

ועוד ביאר הדבר אברהם שכיון שרש"י לא ביאר כאן מטעם כיבוש מלחמה אלא משום קנין רגיל של חזקה א"כ משמע דלית ל"י כיבוש מלחמה, וא"כ צ"ל שלפי רש"י דינא דמלכותא דינא מהני מדין הפקר ב"ד הפקר.

והנה רש"י ביבמות שם כתב שאלו שלא שילמו את הכרגא היו גוים, וזה מתאים לדרכו של הדבר אברהם שרש"י לית ל"י כיבוש מלחמה ומש"ה בישראל לא הי' המלך יכול לשלוט על גופם, ורק בגוים הי' יכול לתתם לישראל כי דינא דמלכותא דינא והפקר ב"ד ישראל הוי הפקר וזה מועיל על גופו של הגוי, אבל בב"מ פירש"י שהיו ישראלים וא"כ חזינן דס"ל דשפיר יש להמלך כח של כיבוש מלחמה, וא"כ קשה למה לא פירש"י כאן מצד כיבוש מלחמה.

והאמרי משה בסי' כ"ג סוף סק"ו כתב שרש"י מפרש שהשבאי קנאו ביאוש ולא בכיבוש מלחמה משום דס"ל ששבאי יחידי לא מיקרי כיבוש מלחמה. מיהו לא הבנתי כי הגמ' כאן מקשה מנ"ל שגוי קונה בחזקה ופירש"י כגון שבאי דמתניתין מנ"ל שקונה בקנין חזקה רגיל לאחר יאוש ועל זה מתרצינן דילפינן כן מהא דעמון ומואב טהרו בסיחון ומהא דכתיב וישב ממנו שבי

ואילו לפי האמרי משה מה היא הראי' הלא התם יתכן דהוי מדין כיבוש מלחמה, וא"כ בע"כ צ"ל שרש"י לית ל"י כלל כיבוש מלחמה.

והמחנה אפרים בהל' עבדים סי' ג' כתב שהרמב"ן שמפרש ג"כ מדין יאוש אינו מפרש משום כיבוש מלחמה כי כיבוש מלחמה בעי דינא דמלכותא והיכא שיש דינא דמלכותא ס"ל שקונה קנין הגוף ולא רק מעשה ידיו. וגם על זה קשה כהנ"ל דא"כ איך מייתי ראי' מסיחון ומוישב ממנו שבי הלא התם הי' דינא דמלכותא.

ברם המחנה אפרים עצמו שם יישב דבר זה וז"ל, והא דמייתי ראי' למתניתין דעבדים ואע"ג דמתניתין איירי בשבאי גזלן ולא קני ל"י אלא משום יאוש, לא מייתי משם אלא למילף דעכו"ם יש לו קנין חזקה, דהוה ס"ד לומר נהי דנתיאשו הבעלים והוי הפקר, מ"מ שבאי גופי באיזה קנין קנאו, ולזה מייתי דאשכחן דעכו"ם קונה בחזקה מדאמרינן עמון ומואב טהרו בסיחון עכ"ל, פי' דס"ל להמחנה אפרים שכיבוש מלחמה אינו בעצמותו קנין אלא הרי הוא רק סיבה למה יכול הגוי לעשות קנין ולקנות ונעשה שלו בלי דעת בעלים (וכבר הבאנו בסוף אות י"ז שכן סובר הר"ן), אבל לעולם אכתי בעינן מעשה קנין, והתם בעל כרחך הקנין הי' חזקה, וא"כ חזינן שגוי קונה בחזקה (ועוד כתב המחנה אפרים וז"ל, ומאי דמוקי הרמב"ן ז"ל קרא דוישב ממנו שבי דמיירי בשפחה כנענית דוקא ואע"ג דהתם בחזקת מלחמה איירי, התם שאני משום דשעת שלום הי' שלא היו לישראל מלחמה עם עמלק ולא הוה ל"י רשות לעמלק

להלחם עם ישראל וההיא דעמון ומואב טהרו בסיחון היינו מפני שהי' ביניהם מלחמות מקודם וכו' עכ"ל).

ועכ"פ גם מדברי המאירי כאן מבואר דגזלן יחידי לא מיקרי כיבוש מלחמה וז"ל, ולדעתי אפשר שכבשו בשעת מלחמה או שאף דרך גזילה קנאו ביאוש עכ"ל, הרי שגזלן יחידי לא מיקרי כיבוש מלחמה.

וע"ע בב"ח ביו"ד סי' רס"ז בד"ה ועבר כנעני וכו' שביאר שדעת הטור היא שגם אם הגזול הוא גוי יחידי הרי זה נקרא כמו כיבוש מלחמה.

ועי' בדבר אברהם בסי' א' ענף ז' שדן בענין אם אלימות יחיד חשיב כיבוש.

ג. שיטת הרמב"ם שישראל שקונה גוי בדינא דמלכותא קונה בו קנין של עבד כנעני גמור, וחקירת הכ"מ האם כן הוא גם בגוי הקונה גוי בדינא דמלכותא, ואיך זה משתלב עם מה שמבואר בסוגיין שגוי קונה גוי רק למעשה ידיו.

וע"ע ברמב"ם בפ"ט מהל' עבדים ה"ד שפסק שאם המלך הביא שבו, או גזר שמי שלא משלם המס ימכר, או ישראל הקונה את הגוי הנמכר בדינים אלו קונהו בתור עבד כנעני גמור. והביא הכ"מ את הגמ' ביבמות שחוקר מה יהי' כשהמלך גזור שמי שלא משלם המס ימכר למי שמשלם האם הוא צריך גט שחרור או לא, ומסקינן שם דשפיר צריך גט שחרור, ופירשו תוס' שהוא מדין דינא דמלכותא דינא, והרמב"ם סובר דהוי עבד כנעני גמור להישראל ודלא כהרמ"ה שסובר שהוא רק קנין גופו

למעשה ידיו. וחקר הכ"מ האם גוי שקונה גוי בדינא דמלכותא דינא קונה גופו של הגוי כמו היכא שישראל קונה בדינא דמלכותא כי י"ל שאע"פ שאין קונים זה מזה לגופם אלא רק למעשה ידיהם אבל כשלקחו בדינא דמלכותא שפיר קונה גם לגופם. והנה בסוגיין מבואר שכשהוא קונה בכיבוש מלחמה הרי הוא קנוי רק למעשה ידיו וא"כ חזינן שנוקט הכ"מ שכיבוש מלחמה הוא בלא דינא דמלכותא ודלא כהרמ"ה שהבאנו בסק"א. ובאמת הרמב"ם הביא את הדין של שבאי לעיל בפ"ח שם וא"כ חזינן שהתם הוי בלי דינא דמלכותא.

ברם יש לדחות שהכ"מ קאי רק לפי הראשונים שלומדים שקנין מעשה ידיו דסוגיין אינו מצד כיבוש מלחמה דאז יש לחקור מה יהי' בדינא דמלכותא, אבל לפי אלו שלומדים שמדובר בכיבוש מלחמה א"כ י"ל שמודה הכ"מ שצריכים דינא דמלכותא ושמהני רק למעשה ידים ושבאמת יהי' מוכרח שגם בדינא דמלכותא אין הגוי קונה טפי ממעשה ידיו וכמו שמבואר בדברי הרמ"ה הנ"ל שהוא קונה גופו למעשה ידיו.

(כא) הסוברים שגוי קונה בכיבוש מלחמה גם גופו ולא רק לענין מעשה ידיו.

הנה כבר הבאנו לעיל באות י"ט שי"ל שרש"י סובר שגוי קונה גוי לענין ממון גם לגופו ממש לענין הכל, והכוונה כאן במה שאמרו שאינו קונה גופו היא לענין שאינו קונה לענין איסור. וכן הבאנו מהתוס' רי"ד

כאן, וכן מהתוס' רי"ד בב"ק דף צ'. ומעתה נראה עוד שיטות בזה.

קונה גופו למעשה ידיו, וגם זה מספיק כדי לגרום שאינו יכול להתגייר מעצמו.

א. דברי הנ"י ביבמות שכתב שבסוגיין מבואר שגוי הקונה גוי אחר בכיבוש מלחמה קונה גופו, וביאורי הב"ח והמחנ"א בכוונתו.

עיי'ן ביבמות דף מ"ה ע"ב - מ"ו ע"א דאמר רב חמא בר גוריא אמר רב הלוקח עבד מן העכו"ם וקדם וטבל לשם בן חורין קנה עצמו בן חורין מ"ט עכו"ם גופא לא קני לי, מאי דקני לי הוא דמקני לי לישראל, וכיון דקדם וטבל לשם בן חורין אפקעי' לעבודתי וכו'. וכתב הנ"י שהיינו רק בלוקח עבד מן העכו"ם שלא קנאו במלחמה, אבל קנאו במלחמה קנאו לגופו ואינו יכול להתגייר מעצמו כמו שמבואר בהשולח, ותמה הב"י בסי' רס"ז בד"ה ודע דמשמע וכו' דהכא מבואר שקנה רק למעשה ידיו, ואמרינן כן גם על שבאי שקונה בכיבוש מלחמה, ותי' הב"ח להלן שם בד"ה ועבד כנעני נוהג עתה וכו' דלפי המסקנא שקונה קרקע לגמרי דעמון ומואב טהרו בסיחון ה"ה שקונה גוי לגופו בכיבוש מלחמה, והמיעוט של לא הם קונים זה מזה איירי רק במקח אבל לא בכיבוש מלחמה (והשבאי בהמשנה קונה באמת גם לגופו).

ברם המחנה אפרים בהל' עבדים בסוף סי' ב' הבי'ן שכוונת הנ"י היא רק לגופו למעשה ידיו, וסובר הנ"י שכשגוי קונה גוי אחר בלי כיבוש מלחמה יש על הנקנה רק חוב לעבוד וגופו הוי בגדר משכון, אבל אם הוא קונה בכיבוש מלחמה הרי הוא

ב. ביאורו של האמרי משה בדברי הרשב"א ביבמות שכתב כעין דברי הנ"י הנ"ל.

והנה הרשב"א ביבמות דף מ"ו ע"א כתב שבכיבוש מלחמה עכו"ם קונה ישראל לגופו ולא רק למעשה ידיו, וביאר האמרי משה בסי' כ"ג אות ה' ואות ו' שכוונתו במש"כ שקונהו לגופו היא לגופו למעשה ידיו (ולא רק חוב לעשות מלאכה כמו בע"ע), אבל אין כוונתו לענין גופו ממש, דהנה הרשב"א לעיל בסוגיין כאן על אוקימתא דרבא ביאר שבאמת לפי רבא לשם עבד ישתעבד לרבו שני אפילו לפני יאוש כי השבאי קונה לפני יאוש, והא דמוקי רבא להמשנה לאחר יאוש הרי זה משום החלק של לשם בן חורין לא ישתעבד, דסובר רבא שלפני יאוש לשם בן חורין ישתעבד לרבו ראשון, ולכאורה צ"ע למה ישתעבד לרבו ראשון הלא השבאי קונה אותו אפילו לפני יאוש לפי הרשב"א, וא"כ לאחר פדיון לשם בן חורין הדין נותן שיצא לחירות ויהי' שייך לעצמו דהא רבו הראשון מסולק כבר ע"י קנין השבאי שחל אפילו לפני יאוש לפי הרשב"א, וביאר האמרי משה כהנ"ל דהשבאי קנהו רק לענין מעשה ידיו, ומה שכתב הרשב"א ביבמות שבכיבוש מלחמה קנהו לגופו כוונתו היא רק לגופו למעשה ידיו, אבל גופו ממש שייך עוד לרבו ראשון, ומש"ה כשפודין אותו לשם בן חורין, והרי הוא צריך לזכות בגופו למעשה ידיו, חל כאן שמה שקנה עבד קנה רבו, והרי זה כמו

מציאתו ומתנתו, ומש"ה ישתעבד להראשון.

ועוד הוכיח כן האמרי משה דאם קנה השבאי גופו ממש א"כ לפי הרשב"א שהוא קונה גם לפני יאוש איך שייך אח"כ יאוש דעל מה הוא מיאש (דעל האיסור לא שייך יאוש כמש"כ בסק"ה שם), ועוד הוכיח כן דהא בגמ' אמרינן להדיא דקני רק למעשה ידיו (מיהו את זה אפשר ליישב כהב"ח בדעת הנ"י דלפי המסקנא אינו כן).

ג. ביאורו של הדבר אברהם בדברי הרשב"א הנ"ל ביבמות, וכן בענין אם כיבוש מלחמה מהני רק כל זמן שקיים הכיבוש אבל אם מתבטל הכיבוש מתבטל הקנין.

מיהו הדבר אברהם בחלק א' סי' י"א אות ח' הבין את דברי הרשב"א ביבמות כפשוטו דהיינו שקנה גופו ממש (וכרש"י והתוס' רי"ד), ולכן נתקשה למה סובר כאן הרשב"א שלפני יאוש לשם בן חורין הרי הוא חוזר לרבו הראשון הלא רבו הראשון מסולק משעת קנין השבאי.

ותי' הדבר אברהם דהיינו משום שכיבוש מלחמה מהני רק כל זמן הכיבוש, ומש"ה כשפודהו לשם בן חורין הרי העבד חוזר להראשון. וביאר שמה שכיבוש מלחמה מועיל רק לזמן הכיבוש הרי זה לא רק לפי הסוברים שמהני קנין לזמן, אלא אפילו לפי הסוברים שא"א לעשות קנין רק לזמן אבל שאני הכא שהקנין הוא שלא מדעת הבעלים הראשונים ולכן עוד נשאר להם כח על לאחר זמן הכיבוש (והאמרי משה שם כתב איפכא, והיינו

דשאני זמן דממילא קא אתיא ומש"ה יש מ"ד שחוזר להראשון אבל בכיבוש דצריך להפקיע הכיבוש ע"י מעשה מהיכא תיתי שיחזור להראשון).

ושוב הקשה דאם כיבוש מועיל רק כל זמן שהכיבוש קיים, למה עמון ומואב טהרו בסיחון הלא כשכבשו ישראל נתבטל הכיבוש של סיחון וחוזר לעמון ומואב וא"כ נמצא שישראל לוקחים מעמון ומואב, ואפילו אם אין זה נקרא שלוקחים מעמון ומואב אלא מסיחון, אבל הלא זה ודאי שאם לא יקנו ישראל הרי הארצות יחזרו לעמון ומואב וא"כ נמצא שהקנין של ישראל בא לגרוע כוחם של עמון ומואב וגם זה צריך להיות אסור, וכתב שלכן כתב התוס' רי"ד שהי' שם גם יאוש נוסף לקנין כיבוש מלחמה, דזה פועל שגם אחרי שביטלו את הכיבוש כבר אינו חוזר לעמון ומואב.

ברם צ"ע על דברי הדבר אברהם דהא הרשב"א כתב שלא הי' שם יאוש כי אין יאוש בקרקע וא"כ חזינן שאפילו כשמתבטל הכיבוש לפני יאוש אין הקרקע חוזר לבעליו. מיהו י"ל שלעולם הרי זה שפיר חוזר רק שיש ליישב את קושייתו מעמון ומואב טהרו בסיחון ע"י שנאמר שעל גרעון זכות כמו שתיאר ליכא לאו של לקיחה מעמון ומואב.

ועכ"פ אפילו אם נאמר שאחרי שמתבטל הכיבוש אין הקרקע חוזרת אבל אכתי י"ל שהיכא שהנכבש עצמו לקחה בחזרה שפיר מתבטל החזקת מלחמה ולכן סיים הרשב"א ביבמות שם וז"ל, אלא ודאי דכל שלקחו בחזקת מלחמה בין גופו בין

ממונו קנאו שהתורה זכתה לו, ואם ברח ממנו גם הוא קונה עצמו בן חורין ממנו עכ"ל, די"ל דקונה עצמו בן חורין משום שהנכבש לקח את עצמו בחזרה, אבל מה שברח אין זה נחשב הוא עצמו בגדר כיבוש, דאילו כן כל עבד כנעני שברח מישראל שקנהו יקנה עצמו ע"י כיבוש.

והנה האמרי משה הקשה על דרכו של הדבר אברהם דלפי דבריו בדברי הרשב"א למה בלשם עבד הרי הוא משתעבד לרבו שני הלא השני הפקיע את הכיבוש מלחמה וא"כ יחזור להראשון, ואם נאמר משום שזכה השני בזכות השבאי ואין זה נקרא שהפקיע ממנו את הכיבוש אלא שקנה ממנו את הכיבוש, א"כ למה בלשם בן חורין הרי הוא חוזר לרבו ראשון לפני יאוש הלא השני זכה בשביל העבד.

מיהו יש לומר בפשיטות דנהי שכשקנהו רבו שני לשם עבד מסתכלים על זה כקניית זכות השבאי אבל כשקנהו לשם בן חורין מסתכלים על זה כשחרור והפקעת הכיבוש ולא מסתכלים שהוא קונה את הכיבוש בשביל העבד עצמו.

והנה כבר הבאנו באות כ' שהמחנה אפרים בהל' עבדים סי' ג' מקשה על הרשב"א שסובר ששבאי קונה גם ישראל דא"כ למה תנן להלן בדף מ"ה שאין מבריחין את השבויים רק משום דרכי שלום תיפוק לי' משום גזל עכו"ם. מיהו לפי הדבר אברהם לק"מ, כי ע"י שהוא מבריח הרי בטל הקנין. ברם יש לעיין בזה, כי נהי שאחרי שמבריחו כבר אינו של השבאי ואינו נמצא ביד המבריח באיסור, אבל אולי מספיק לאיסור גזילה בהעובדא

שהי' של השבאי לפני ההברחה, כי גם מה שמפקיעין את בעלותו הרי זה מיקרי גזילה. מיהו יתכן שבנידון דידן אין זה נקרא שהפקיע את בעלותו, דזה הי' שייך היכא שקנה לעולם רק שחידש הגזלן הפקעה, אבל הכא הרי הגוי קנה רק לזמן הכיבוש וא"כ כשגרם הישראל לסילוק הכיבוש הרי מתחילה לא קנה הגוי ליותר מזה וא"כ י"ל שאין בזה שום איסור.

ד. ביאור דברי רש"י בסוף דף ל"ז שהקונה מהשבאי יכול להטבילו בעל כרחו לשם עבדות, וכן דברי הרמב"ם והכ"מ בענין זה.

הנה רש"י לעיל בסוף דף ל"ז בד"ה למעשה ידיו ביאר שהשבאי קונה מעשה ידיו של העבד, וכן הישראל קונה מהשבאי את מעשה ידיו, והוסיף רש"י שאת גופו הרי הישראל קונה ע"י טבילה, ומשמע מדבריו שיש לו כח להטבילו בעל כרחו, ולעיל באות י"ט צדדנו בענין איך רש"י מפרש "מעשה ידיו", וכתבנו ביאור אחד שהוא סובר שהוא קונהו לחלוטין לענין ממון ומאי דאמרינן שאינו קונה גופו הכוונה היא לקנין איסור, וביארנו שלפ"ז אתי שפיר למה רשאי הוא להטבילו ולהפכו לעבד כנעני כי הרי גופו שייכת לו לחלוטין ולכן יש רשות בידו להחיל על גופו איזה דין שהוא רוצה, אבל לפי מה שצדדנו שרש"י סובר שאינו קונה את גופו לחלוטין אלא יש על העבד רק חוב של מלאכה, או שהישראל קונה גופו רק לענין מלאכה, צ"ע איזה כח יש להישראל שקנהו להטבילו ולקנות את גופו ממש. ועוד יש לעיין איך בכלל מהני טבילה לענין ממונות

לקנות את גופו הלא הטבילה אינה בגדר קנין וא"כ למה אינו צריך לעשות עוד קנין.

והנה עיין ברמב"ם בפ"ט מהל' עבדים ה"ה שכתב שגוי קונה גוי חבירו למעשה ידיו, ואם הדר מכרו לישראל הרי הוא של הישראל לענין גופו ג"כ, והקשה הכ"מ עליו דהא ביבמות דף מ"ו אמרינן להדיא לא כן אלא שהישראל קונה את הגוי מן הגוי רק למעשה ידיו. ותי' הכ"מ בתירוץ השני שכוונת הרמב"ם היא לאחר שהישראל מטבילו. ומעתה גם בהרמב"ם יש לנו אותו קושי שיש לנו ברש"י איך הוא מטבילו בעל כרחו, וכן איך מהני טבילה לענין ממונות דהיינו קניית גופו.

שו"ר באמרי משה בסי' כ"ב סק"ח שהוכיח מהכ"מ הנ"ל, וכן מהטור בסי' רס"ז, שטבילה שפיר עושה קנין, וביאר שם בסק"י שמה שהוא תוקפו בתוך המים הרי זה נקרא חזקה. וגם ביאר שם דמהני בעל כרחו כי ילפינן מקרא דעבד איש דמלין בעל כרחו, וכן הטבילה מהני בעל כרחו, ומשמע להו דגם בקונה עבד מעכו"ם דאית ליה רק מעשה ידים הרי הוא יכול להטבילו בעל כרחו, וכיון דלהיות עבד לכל דבר אי אפשר בלי קנין הגוף, והטבילה אינה עושה קנין, א"כ בעל כרחך צ"ל דהקרא גלי שגם הקנין יוכל לעשות אז בשעת הטבילה בעל כרחו ע"י שתקפו בתוך המים.

מיהו כבר עמד על זה הגר"ח בהל' איסורי ביאה בפ"ג הי"א, וכתב שכיון שקנהו למעשה ידיו הרי זה נותן לו גם כח להטבילו לשם עבדות, ומאחר שהוא נעשה עבד הרי ממילא גופו קנוי בתור עבדות כי

כל היכא שיש עבדות הרי ממילא גופו קנוי (ולא משום שמה שתקפו בתוך המים קונה גופו לענין ממון).

ולפ"ז יש להסביר גם את דברי הרמב"ם בפ"ח מהל' עבדים הט"ו שפסק שאחרי יאוש הרי העבד שייך להפודה אותו וכתב שם שישתעבד בו "והרי הוא שלו", ומזה שהוסיף שהרי הוא שלו משמע שהוא קונהו מהשבאי לגופו, וצ"ע למה הוא קונהו לגופו, והתם לא כתב הכ"מ שהוא מטבילו, ולפי הגר"ח יש להסביר כי התם כבר הטבילו רבו הראשון, ונהי שהשבאי קונה רק מעשה ידיו כי לא שייך אצלו עבדות אבל רבו השני קנהו כבר בתורת עבד כי כבר הוטבל וא"כ בדרך ממילא הרי הוא שלו גם לגופו.

והנה מה שרש"י כתב שהוא צריך להטבילו הרי זה איירי לכאורה בעבד שעוד לא הטבילו רבו הראשון. ועיין במאירי בסד"ה משנה זו וכו' שתמה באמת למה צריך להטבילו הלא כבר הטבילו רבו הראשון. ומהתוס' הרא"ש בד"ה רשב"ג וכו' בסוגיין מבואר דס"ל שרש"י קאי על עבד שכבר טבל אצל רבו ראשון ובכל זאת מהני עכשיו הטבילה לקנות גופו. וצ"ע למה. מיהו בב"י בסי' רס"ז ד"ה ומשמע וכו' מבואר שהבין שדברי רש"י אלו לא קאי על מאי דאמרינן קני ליה למעשה ידיו, כלומר על הציור של שבאי, אלא קאי על מה שאר"ל מנין שעכו"ם קונה עכו"ם למעשה ידיו, וא"כ איירי באינו טבול.

והנה י"ל עוד ביאור בדברי הרמב"ם והיינו דס"ל כמו שכבר הבאנו מהב"ח בדעת הנ"י והטור, דלפי המסקנא שעמוך

ומואב טהרו בסיחון א"כ השבאי קונה בכיבוש מלחמה גוי אחר אפילו לגופו, וא"כ י"ל שכוונת הרמב"ם בפ"ח היא שגם בידי השבאי הרי הוא קנוי לגופו, אבל היינו רק כשהשבאי קנה בכיבוש מלחמה משא"כ כשקנהו דרך מקח על זה קיים המיעוט שלא הם קונים זה מזה, ומש"ה הוצרך הכ"מ בפ"ט להעמיד כשהישראל הטבילו כי התם לא ה' להגוי שמכר לו קנין הגוף.

והאמרי משה בסי' כ"ב סק"ב פי' דברי הרמב"ם בפ"ט מעבדים ה"ה דאיירי כשקנה הגוי את הגוי השני בכיבוש מלחמה וכדבריו בה"ד ובכה"ג יש להכובש קנין הגוף למעשה ידים ולא רק חוב של מעשה ידים כמו בגוי הקונה גוי במקח וממכר ולכן כתב שהישראל הקונה ממנו יש לו קנין הגוף דכוונתו היא שחל עליו קנין איסור שלא יוכל להתגייר.

ה. דברי המאירי כאן שהישראל שקונה מהשבאי קונה לגופו.

ועיין במאירי כאן שכתב ג"כ שהישראל שקונה מהשבאי קונה לגופו וז"ל, ואע"פ שבבאי לא קנאו אלא למעשה ידיו כמו שיתבאר, מכל מקום הואיל וכשנתיאש רבו ראשון ברשות שבאי ה', לא פקע מכל וכל ועדיין אויר שתי רשויות שולט בו, שמן הדין ה' שבאי קונהו אף לגופו, אלא שאין כח בהגוי לקנות קנין חזקה, וכשנכנס מרשותו לרשות הישראל חזר לענינו ונתרוקנה רשות בעלים הראשונים לבעלים השניים עכ"ל. ואולי הסבר דבריו הוא כמו שהסברנו לפי הגר"ח כי הרי הוא כבר

טבול ע"י בעלים הראשונים ונהי שאין הגוי יכול לקנותו בתורת עבדות אבל הישראל שפודהו קונהו בתורת עבדות וממילא גופו שייך לו.

ו. דברי הרמב"ן שישראל שקנה עבד מגוי שקנה אותו מישראל הרי הוא קונה קנין הגוף וקנין איסור.

גם יש לפרש כוונת המאירי על פי הביאור שכתב האמרי משה בסי' כ"ג סקי"ג בדברי הרמב"ן שהביא שם שישראל שקנה עבד מגוי שקנאו מישראל הרי הוא קונה קנין הגוף וקנין איסור והשני כותב לו גט שחרור אע"פ שלהגוי לא ה' אלא מעשה ידים לחוד, ועוד כתב הרמב"ן שישראל שקנה מהקדש עבד שהקדישו ישראל הרי השני קונה קנין הגוף וקנין איסור כעבד כנעני גמור אע"פ שלהקדש לא ה' דבר זה. וביאר האמרי משה כי כיון שבתחילה ה' אצל ישראל וה' קנוי לו קנין הגוף וקנין איסור, לכן קונים הקדש והגוי "על מנת להקנות וכו', דכי אמרינן מה דקנה הוא דמקני לישראל, רק בעכו"ם שקנה עכו"ם בן חורין, דכיון שאין לו רק מעשה ידים, יותר ממעשה ידים אינו עבד כלל, והוא בן חורין, על כן גם ישראל הלוקחו לא יוכל לזכות יותר, שהרי בקנין הגוף הוא בן חורין, ואמרינן מה דקני מקני, אבל בישראל שמוכר עבד לעכו"ם הרי באמת מצד המוכר הרי הוא מוכרו לגמרי, ורק דהעכו"ם אין לו כח לזכות קנין הגוף בעבד, אבל על זה יש לו קנין שיוכל להקנותו להישראל והישראל יזכה בו קנין הגוף, ועל כן צריך השני להתיאש

כיון דלהישראל יש לו קנין הגוף וגורר האיסור" (ועיי"ש שבתחילה ר"ל שגם בלי לומר שהקדש קנה על מנת להקנות קנין הגוף הרי מאחר שמגיע העבד להפודה לענין מעשה ידים הרי האיסור נמשך אחרי הממון, אלא שדחה דרך זה כי בודאי לא נמשך הקנין איסור אחרי קנין ממון שהוא רק למעשה ידים. ברם הר"ן כתב באמת דרך זה לענין הקדש דהיינו שהאיסור נמשך אחרי הממון אלא שלא נתן את הדוגמא של מוכר לגוי וגוי לישראל שנתן הרמב"ן).

ז. דברי תוס' ביבמות דף מ"ו.

והנה ביבמות שם הסתפקו בגמ' אם הני שניתנו לישראל בגלל דינא דמלכותא צריכים גט שחרור או לא, והסיקו דשפיר צריכים גט שחרור, וביארו תוס' דמספקא לן אם הישראל קני רק למעשה ידיו או האם קני גם לגופו, ומסיק דצריך גט שחרור משום דקני גם לגופו. ולכאורה צ"ע למה לא סגי במעשה ידיו להצריך גט שחרור. ולכאורה צ"ל דכוונת תוס' שם בלגופו היא לגופו למעשה ידיו, וכוונתם במעשה ידים היא לחוב בעלמא של עשיית מלאכה, וס"ל שאם הוי רק חוב מהני מחילה ואין צריכים גט שחרור, ודלא כהריטב"א בקידושין דף ט"ז ולהלן כאן בדף ל"ח שעל מלוה שיש עלי' משכון לא מהני מחילה, אלא כהשיטה שלא נודעה למי בקידושין דף ח', וכן הרא"ש הובאו דבריו בשט"מ בב"ק דף קי"ג, דשפיר מהני, ומאי דמסקינן ביבמות שם דצריך גט שחרור הרי זה כי קני גופו למעשה ידיו. ולפי הריטב"א באמת גם אם דינא

דמלכותא דינא עושה תורת משכון הרי זה מספיק כבר להצריך גט שחרור (ברם מדברי הריטב"א בקידושין שם נראה דס"ל שמ"מ מהני מחילה בעבד עברי למעשה ידים אע"ג דהוי מלוה על המשכון משום שהעבד תפוס בעצמו ומיקרי ע"י המחילה שהחזיר את המשכון, מיהו הריטב"א כאן בדף ל"ח ע"א כתב שלא מהני מחילה בע"ע אפילו על המלאכה מהאי טעמא דהוי מלוה על המשכון ולא חשיב כמו החזרת המשכון).

ולפ"ז יוצא שאם המכוון בסוגיא דידן הוא לכיבוש מלחמה ע"י דינא דמלכותא דינא א"כ מאי דקרי כאן מעשה ידים קרי להו תוס' שם קנין הגוף, אבל אם הכוונה כאן היא לכיבוש בלי דינא דמלכותא דינא או ליאוש דגזילה א"כ אז י"ל שבלי דינא דמלכותא נוצר רק חוב של מלאכה אבל בהדי דינא דמלכותא נוצר קנין של גוף למעשה ידים.

שו"ר בדבר אברהם בסי' י"א אות י' שעמד על דברי תוס' למה צריכים קנין הגוף ולא סגי במעשה ידים כדי להצריך גט שחרור כמו בעבד עברי. וכתב שבעבד עברי צריכים גט שחרור משום הקנין איסור וכהרמב"ן ועוד ראשונים בקידושין דף ט"ז אבל לא בשביל המעשה ידים, ולכן מבואר ברמב"ן ביבמות שם שע"ע הנמכר לגוי אינו צריך גט שחרור דהא קנה רק למעשה ידים כמו בגוי שקנה גוי, אלא שאע"פ כן שפיר אמרינן בב"ק דף קי"ג שע"ע הקנוי לגוי גופו קנוי. מיהו לא הבנתי דבריו כי מה שייך לומר גופו קנוי כיון שאין שם לא קנין איסור אלא רק חוב בעלמא של

מעשה ידים ואין צריכים גט שחרור*).

ועוד כתב שם הדבר אברהם די"ל שזה ודאי שגם בלי קנין הגוף צריכים גט שחרור כדי לשחרר את המעשה ידים כמו בע"ע, רק דהכוננה במה דמיבעיא לן אם צריך גט שחרור היא אם צריך גט שחרור כדי להתגייר או האם קני רק למעשה ידים ואע"פ שצריך גט שחרור כדי לשחרר את המעשה ידים אבל יכול להתגייר גם בלי הגט שחרור כי גירות מפקיע מידי שיעבוד כמו בגוי הנמכר לגוי למעשה ידים. ובאמת כבר ביאר האמרי משה בסי' כ"ב סקי"ד וסקט"ו ששחרור וגירות מפקיעין לא רק מידי חוב ושיעבוד אלא גם מידי קנין ממון כל שאינו קנין הגוף ממש של עבד כנעני דיד עבד כיד רבו, דאם יש רק קנין פירות או קנין הגוף למעשה ידים שחרור וגירות מפקיעין גם מזה עיי"ש כל ההסבר.

כא* (עכו"ם ישראל מנין.

פירש"י כגון עבד זה. וכתב הריטב"א שרש"י סובר שישראל גמור אין השבאי יכול לקנות, אלא גוי קונה ישראל רק מדעתו מדין ע"ע הנמכר לגוי ע"י כסף או שטר. והריטב"א עצמו חולק וסובר שגם ישראל גמור הרי הוא קונה. וכבר הבאנו באות י"ח סק"א שכך נוקט המהר"ם שיף בביאורו בקושיית תוס' על רש"י שפי' חזקה בהנעילו, דהמהר"ם שיף נוקט שתוס' סוברים שגם ישראל גמור הרי הוא קונה. ויש לבאר שלפי רש"י מכיון שקנינו של השבאי הוא משום יאוש וקנין חזקה א"כ

אינו יכול לקנות ישראל גמור כי לא שייך שם יאוש כי לא מהני הדין של יאוש על גופו, אבל הריטב"א הרי סובר כתוס' שהשבאי קונה בדין חדש של כיבוש מלחמה וגם בלא יאוש, ומאי דבעינן יאוש הרי זה רק כדי לקבוע שמיקרי כיבוש ושאיין עוד אפשרות להציל, וא"כ לפ"ז ה"ה שגוי קונה גם ישראל גמור ע"י כיבוש מלחמה.

והנה הרמב"ן בההשמטות נסתפק אם שבאי קונה ישראל גמור למעשה ידיו, וכתב שאפילו אם הוא קונה אבל אם אחר פודה אותו הרי הוא יוצא עי"ז לחירות ואינו שייך להשני. וצ"ע מה היא ספקו אם גוי קונה ישראל, הלא אם הקנין של השבאי הוא מטעם יאוש א"כ לא שייך שיקנה ישראל כיון שיאוש לא מהני על עצמו, ואם הוא מדין כיבוש מלחמה א"כ למה שלא יקנה גם ישראל. ועוד מה היא הסברא לומר שאם פודים אותו הרי הוא משתחרר אפילו אם פדוהו לשם עבד.

ויש ליישב בהקדם דברי הטור ביו"ד סי' רס"ז דעיי"ש שכתב בשם הרמ"ה שאפילו כשהגוי קונה ישראל ע"י כיבוש מלחמה בדינא דמלכותא הרי הוא יכול לצאת ולשלם להגוי כמו שפועל יכול לחזור בו בגלל הפסוק של עבדי הם. ומעתה לפ"ז י"ל שהרמב"ן מסתפק כך, דמצד אחד י"ל שאע"פ ששבאי יכול לקנות גוי בן חורין למעשה ידיו אבל אינו יכול לקנות ישראל ע"י כיבוש מלחמה מפני הדין של עבדי הם, כי הרי אם יקנהו

שוב לא יוכל לחזור בו כי קנין למעשה ידיו הוא קנין גמור דלא שייך חרטה מזה וא"כ הרי זה סותר "כי עבדי הם" וממילא אין הקנין חל (וזהו דלא כהרמ"ה שהוא שפיר קונה רק שהישראל יכול לצאת ולשלם), ולפ"ז אפילו מדעת הישראל לא יוכל הגוי לקנותו בתורת סתם נכס (אלא רק בתורת פרשת עבד עברי הנמכר לגוי בכסף או בשטר), אבל מצד שני מסתפק הרמב"ן לומר דנהי שאינו יכול לקנות ישראל מדין קנין ממון רגיל, אבל אולי הרי הוא יכול לקנות ע"י כיבוש מלחמה מדין עבדות דע"ע (בזמן שהיובל נוהג), כי בנוגע לדין ע"ע לא נאמר שעבדי הם שהרי חזינן שגוי יכול שפיר לקנות עבד עברי מדעתו. ומכיון שאפילו אם הוא קונה הרי זה מדין עבד עברי לכן פשיטא לי' שאם אחר פודהו הרי הוא יוצא לחירות ואינו שייך להשני כי עבד עברי אינו נמכר.

כב) בענין למה קונה השבאי ביאוש לפי המ"ד שסובר שצריכים גם שינוי רשות.

הנה בסוגיין מבואר בדברי רבא שאחרי יאוש קונה השבאי את העבד מהישראל כמו כל גולן שקונה אחרי יאוש. ומפשטות דברי רש"י מבואר שהוא קונה ע"י היאוש, וכן הוא פשטות דברי הרמב"ן. מיהו לכאורה צ"ע איך מהני יאוש כשהוא ביד השבאי דהא יש מ"ד בב"ק דף ס"ו שיאוש לחוד לא קני בגזילה משום דהוי באיסורא אתא לידי' ולכן בעינן גם שינוי רשות כדי שאצל הלוקח יהי' בגדר בהיתירא אתא לידי' וכמו שביארו כמה ראשונים את הדין

הנ"ל (ויש שביארו להלכה שיאוש בהדי שינוי רשות הוי בעצמותו מעשה קנין, ומהני אפילו אם השינוי רשות יבוא לפני היאוש אע"פ שגם אצל הלוקח הוי באיסורא אתא לידי', עי' בזה בקצה"ח בס"י שנ"ג סק"א ושס"ב סק"א).

והנה הרמב"ן כאן הזכיר באמת שינוי רשות, דעיין בדבריו בההשמטות למס' גיטין שכתב וז"ל, עבדא, כיון דמשום שבאי מיאש מיני' לא קני נפשי', דיאוש לא מפקיע מיני' אלא קנין פירות (כלומר רק את הקנין ממון אבל עדיין יש לו דין עבד כנעני עד שיקבל גט שחרור ודלא כשמואל שסובר שמפקיר עבדו אין צריך גט שחרור), והא קני' שבאי משעה ראשונה משעת יאוש, דלדידי' לא גזיל ולא מידי, דאיהו מ"מ עבדא הוי, לרבי' גזיל לי' וקני מיני' ביאושא, למה זה דומה לגזול את חבירו בהמה או כלים שהוא קונה ביאוש א"נ בשינוי רשות והקונה ממנו כקונה מבעלים הראשונים עכ"ל (ושוב ביאר שלפי שמואל שמפקיר עבדו יצא לחירות ואין צריך גט שחרור א"כ העבד זוכה בעצמו ע"י היאוש ושוב אין השבאי יכול לקנותו בעל כרחו כי אין גוי קונה ישראל אלא מדעתו). וכונתו במה שכתב "למה זה דומה וכו'" היא שלפי המ"ד שיאוש גרידא קונה א"כ לא בעינן שינוי רשות, וא"כ לפי המ"ד הזה הרי הוא כבר קנוי להשבאי כשהוא ביד השבאי, ולפי אידך מ"ד שסובר שיאוש אינו קונה אלא בעינן גם שינוי רשות א"כ י"ל שאה"נ באמת אינו קנוי להשבאי אלא רק להישראל.

מיהו צ"ע דהא בהגמ' מבואר שהשבאי עצמו קונה, ונראה פשוט דהיינו משום

שאם נאמר שהשבאי אינו קונה א"כ אז העבד קונה עצמו ע"י יאוש לחוד דהא לגבי עצמו אין כאן באיסורא אתא לידי' (ועי' בפ"י בד"ה גמרא ולרבא וכו' שכתב שאם השבאי אינו קונה הדין נותן שהעבד יקנה את עצמו מטעם יאוש ושינוי רשות דיצא מרשות רבו לרשות עצמו), וא"כ אכתי צ"ע איך קונה השבאי למ"ד שיאוש לחוד אינו קונה, ומה שהזכיר הרמב"ן שינוי רשות צ"ע כהנ"ל דהא מוכח שגם השבאי עצמו קונה. ברם הרמב"ן עצמו הזכיר שם טעם למה אין העבד יכול לזכות בעצמו דהיינו משום שע"י יאוש נפקע רק קנין פירות.

ועי' גם בתו"ג בדף ל"ח ע"א שכתב דרך זה של יאוש ושינוי רשות דהיינו שהשבאי באמת אינו קונה, רק שהלוקח ממנו קונה ביאוש ושינוי רשות, וכוונת הגמ' במה שאמרה שהשבאי קונה היא רק שהוא קונה לענין שהלוקח ממנו יקנה. והוסיף להקשות דהנה גבי עבד שברח מבואר שגם העבד קונה את עצמו ע"י יאוש והרי אין שם שינוי רשות, ותי' דאצל העבד חשיב שהוא עצמו אתי לידי' בהיתירא עי"ש בביאורו.

והדבר אברהם בסי' י"א אות ה' הזכיר דרך שבאמת העבד קונה את עצמו ע"י יאוש (ואצל העבד הוי בגדר בהיתירא אתא לידי'), ושוב קונה השבאי מן העבד ע"י כיבוש מלחמה, ואין השבאי קונה מהישראל אלא מהעבד וכהנ"ל. מיהו כתב שמהרמב"ן לא משמע כן דהא כתב שהשבאי קונה "משעה ראשונה משעת יאוש", ואילו לפי הנ"ל יוצא שקדם העבד וזכה בעצמו ורק אח"כ זוכה השבאי מן העבד. ועוד דהנה הרמב"ן בההשמטות

כתב וז"ל, דלידי' (להעבד) לא גזל ולא מידי דאיהו מ"מ עבדא הוי עכ"ל, ואילו לפי הנ"ל הרי שפיר גזל מן העבד וקנה בכיבוש מלחמה. ועע"ש בהס"ק הנ"ל מה שציידד לבאר את דברי הרמב"ן.

ועי' בדרכו של הפ"י שכתב שהכא בכיבוש מלחמה היאוש של הבעלים הראשונים מתפרש כהפקר גמור דמהני גם כשהוה באיסורא אתא לידי', וגם אין כאן חסרון של אינו ברשותו כי קרקע הוי ברשותו וכן עבדים הוו ברשותו מאחר שהוקשו לקרקעות.

ועי' גם בנתי"מ בסי' שע"א בסוף דבריו שם שהעיר כן על הסוגיא כאן, וכתב משום דכיון שאין עבדים וקרקעות נגזלים ואין בהם קניני גזילה כמבואר בב"ק דף קי"ז ע"ב, לכן ליכא חיוב השבה ולא מיקרי באיסורא אתי לידי' כי הכוונה במאי דאמרינן שבגזילה לא מהני יאוש משום דהוי באיסורא אתא לידי' היא להא שיש חיוב השבה, דחיוב זה מעכב את הגזולן מלקנות ע"י יאוש (וכן האריך שם לבאר גם בנוגע לקרקע בהציורים שמהני יאוש בקרקע, דהא דמועיל הרי זה משום שליכא חיוב השבה בקרקע כיון שאינה נגזלת).

ובאמת יש עוד דרך איך להסביר למה אין על השבאי חיוב השבה, והיינו משום שגוי אינו חייב בהשבה כמבואר ברש"י בסנהדרין דף נ"ז ע"א בד"ה צערא בשעתא וכו' דלאו בר השבה הוא, וכן בעירובין דף ס"ב ע"א בד"ה לא ניתן כתב רש"י דלא כתיב ב"י השבה וכל דינו הוא למיתה.

ברם ע"ע ברש"י בע"ז בריש דף ע"ב שכתב שגוי אינו חייב להשיב פחות משהו פרוטה משום שהישראל מוחל ומשמע

שבאלא טעם זה הי' שפיר חייב בהשבה. ברם ע"י בשט"מ על ב"ב דף מ"ה ע"א בד"ה עלה בידינו וכו' (קרוב לסופו) בשם עליות דרבינו יונה דמבואר שהגזול עבדים אינו יכול לקנות ביאוש אלא רק הלוקח ממנו קונה ע"י יאוש ושינוי רשות, והיינו משום דחשיב שפיר באיסורא אתא לידי' אצל הגזלן. וע"ע בסוכה דף ל' ע"ב דמבואר בגמ' דהיכא שגוי גזל ושוב מכר, רק הלוקח קונה ע"י יאוש ושינוי רשות אבל הגוי אינו קונה, וא"כ חזינן שגם אצל גזלן גוי הרי זה נקרא באיסורא אתא לידי' ואינו קונה ביאוש אע"פ שאין לו קניני גזילה ואינו חייב בהשבה.

גם י"ל שאפילו אם גוי אינו חייב במצות השבה אבל אכתי חשיב באיסורא אתא לידי' כי הרי הוא חייב לשלם מצד המצוה של דינין שהיא מז' מצות בני נח, וכהרמב"ן בפרשת וישב שהכוונה במצות דינין היא שהם חייבים לסדר לעצמם דיני ממונות (אשר זה בודאי כולל חיוב תשלומין על גזילה) ודלא כהרמב"ם שהכוונה היא שידונו את יתר הו' מצות.

והנה הקצה"ח בסי' שס"א כתב ביאור אחר במה היא כוונת הגמ' בב"ק שלא מהני יאוש גרידא בגזילה משום שבאיסורא אתא לידי', והיינו משום שדבר תורה מעות קונות ולא משיכה או שום קנין אחר, והרי היאוש בעי קנין אחר עמו כמו שצידדו תוס' לומר בדף ס"ט ע"א שם, והכא הרי הגזלן לא נתן מעות, ואע"פ שבאבידה חזינן שאחרי היאוש הרי המוצא יכול לזכות ע"י קנין משיכה וכדומה, היינו משום שהיכא שא"א לו לקנות במעות אז חידשה התורה שסגי גם במשיכה, אבל

בגזילה מכיון שבאיסורא אתא לידי' א"כ בכה"ג בודאי לא סילקה התורה את הדין שרק מעות קונות. ומעתה לפי הקצה"ח לק"מ הקושיא הנ"ל כי הכא מכיון שהשבאי הוא גוי וגוי קונה מן התורה במשיכה (דישראל בחדא ועכו"ם בחדא) א"כ הרי הוא קונה גם בציוור של באיסורא אתא לידי' כי אין התורה צריכה לחדש בכה"ג קנין חדש. מיהו גם על זה קשה מסוכה שם דמבואר שגם גוי אינו קונה ביאוש גרידא.

(כג) בענין למה מועיל כאן יאוש הלא עבדים אינם נגזלים.

עוד קשה איך מהני יאוש הלא יאוש מהני רק כשיש קניני גזילה והרי עבדים אינם נגזלין כיון שהוקשו לקרקעות. וכנראה הרמב"ן עצמו נתכוין להקשות כן במה שכתב בההשמטות ש"לית להו קרקע אינה נגזלת א"נ מלחמה שאני". אלא שכוונתו בזה אינה מבוארת כי אם כוונתו היא שסוגיית הגמרא כאן ס"ל שקרקע נגזלת א"כ יוצא שכל הסוגיא היא שלא כהלכה. ואם כוונתו היא שבעכו"ם לא אמרינן שקרקע אינה נגזלת אלא הרי היא שפיר נגזלת, הא ליתא כי להדיא מבואר בסוגיא דאוונכרי בריש לולב הגזול שגם בנכרי אמרינן שקרקע אינה נגזלת.

ומה שכתב הרמב"ן שמלחמה שאני י"ל שכוונתו בזה היא לומר שאין הקנין מצד יאוש דגזילה אלא שהוא קונה ע"י כיבוש מלחמה מן הישראל. מיהו צ"ע דא"כ גם לפי שמואל יועיל דבר זה, ואילו הרמב"ן שם

כתב שלפי שמואל הרי העבד קונה את עצמו. ועי' בדרכו של הפ"י שכתב שהכא בכיבוש מלחמה היאוש של הבעלים הראשונים מתפרש כהפקר גמור, וגם אין כאן חסרון של אינו ברשותו כי קרקע הוי ברשותו וכן עבדים הם ברשותו מאחר שהוקשו לקרקעות.

ועי' בנתי"מ בסי' שס"ג סק"א שביאר שאין זה נכון שיאוש דגזילה מהני רק כשיש קניני גזילה, ובאמת הטעם למה לא מהני יאוש בקרקע אינו משום שקרקע אינה

נגזלת, אלא משום שקרקע היא ברשות בעלי', ובדבר שהוא ברשותו לא מהני יאוש כמו שהביא מהרמב"ן, אבל עבדים שנגזלו נפקי שפיר מרשות הבעלים כמו שמטלטלין שנגזלו אינם ברשותו, ולכן שפיר מהני יאוש, וכן הביא שגם בקרקע מצינו לפעמים שאינה ברשות הבעלים וכמו היכא שאינו יכול להוציאה בדיינים דמבואר בב"מ דף ז' דאז גם קרקע אינה ובכה"ג מועיל יאוש גם על קרקע. וכדברים אלו כתב גם בסי' שע"א סק"א (* **).

גזילה מיהא בעינה איתא ואומר לו הרי שלך לפניך, אבל מ"מ נגזלין הם ונקנית ביאוש דכתיב וישב ממנו שבי, ואמרינן העבד שנשבה ופדאוהו לשם בן חורין אחר יאוש לא ישתעבד לא לראשון ולא לשני, אלמא לאו כקרקע דמי דהא קני נפשי ביאוש, הלכך כשמת העבד או נשרף משלם את דמיו שהרי משמת אין שלו לפניו וכשמת לגזלן מת עכ"ל. והקשה הש"ך בסי' שס"ג סק"ג על הראב"ד איך מהני יאוש הלא עבדים אינם נגזלים, ועל זה מתרץ הנתייה"מ שאע"פ שאין בהם קניני גזילה אבל בכל זאת מכיון שאינם ברשות הנגזל מהני בהו יאוש.

ובאמת צ"ע על הש"ך שהקשה על הראב"ד איך מהני יאוש בעבדים הלא ליכא קניני גזילה, דאיך הבין למה מהני יאוש באבידה הלא גם התם ליכא קניני גזילה אלא מהני יאוש משום עצם העובדא שבמציאות אינה ברשותו וא"כ גם בגזילת עבדים נימא שמהני יאוש מהאי טעמא.

וי"ל שהש"ך סובר שהעבד מיקרי שפיר

והנה הנתייה"מ בא שם ליישב את שיטת הראב"ד בההשגות על הרמב"ם שהבין ג"כ שבסוגיין הקנין הוא משום יאוש דגזילה, דהנה זה לשון הרמב"ם בפ"ט מהל' גזילה ה"א הגוזל קרקע מחבירו והפסידה כגון שחפר בה בורות שיחין ומערות או שקצץ את האילנות ושחת את המעיינות והרס הבנין חייב להעמיד לו בית או שדה כשהיו בשעת הגזילה או ישלם דמי מה שהפסיד, אבל אם נשחתה מאליה כגון ששטפה נהר או נשרפה באש שירדה מן השמים אומר לו הרי שלך לפניך שקרקע בחזקת בעלי קיימת ואין אחריות הפסדה עליו אלא א"כ הפסיד בידו מה שאין הדין כן במטלטלין [או בעבדים] כמו שביארנו עכ"ל. וכתב הראב"ד וז"ל, א"א תימה הוא זה שהוא לא ביאר [נ"א אמת הוא זה אלא שלא ביאר] כן שהרי עשה עבדים כקרקעות לענין גזילה (ר"ל שפסק לעיל בפרק ג' שגם עבדים אינן נגזלין) שהרי הזקיניו אומר לו הרי שלך לפניך (וא"כ איך פסק הרמב"ם כאן שעבדים נגזלין), מיהו הני מילי לענין כחושה, אע"ג דלא הדרה,

ברשות הבעלים במציאות (כהפ"י) כי יד עבד כיד רבו דמי (קהלות יעקב).

כד) עוד בדברי הראב"ד.

והנה הש"ך עצמו חולק על הראב"ד שם וכתב שבסוגיין מהני היאוש מהגזיה"כ של וישב ממנו שבי, א"נ שאינו מטעם יאוש אלא מטעם כיבוש מלחמה וכהרשב"א. מיהו צ"ע דהנה הרשב"א עצמו כתב בדברי רבא שלשם עבד ישתעבד אפילו לפני יאוש מטעם כיבוש מלחמה, ומה שרבא מעמיד את המשנה "לאחר יאוש" הרי זה משום לשם בן חורין, כי התם לפני יאוש הדין נותן שיחזור לרבו ומש"ה צריכים יאוש, הרי שגם לפי הרשב"א מועיל יאוש, וצ"ע.

ועכ"פ צריכים לבאר את טעמו של הרשב"א בדבריו הנ"ל למה ס"ל שלשם בן חורין מהני רק אחרי יאוש הלא גם לפני יאוש הדין נותן שיצא לחירות כיון שכבר קנאו השבאי. וביאר האמרי משה בסי' כ"ג אות ה' דהשבאי הרי קנה רק מעשה ידיו א"נ קנין בגופו למעשה ידיו, אבל גופו ממש שייך תמיד להבעלים הראשונים, וממילא כשפודין את העבד לשם בן חורין והעבד זוכה בקנין מעשה ידיו הרי מעתה הדין נותן שנאמר שמה שקנה עבד קנה רבו, ומש"ה בעינן את הדין של יאוש כדי לפעול שיזכה לעצמו.

ולפ"ז יש ליישב למה הוכיח הראב"ד שמהני יאוש מהדין שלשם בן חורין לא ישתעבד ולא הוכיח כן מזה שהשבאי קונה וכן מזה שלשם עבד ישתעבד לרבו שני. ועל פי הנ"ל מיושב כי מה שהשבאי קונה וכן מה שלשם עבד הרי הוא

משתעבד לרבו שני הרי זה יכול להיות משום כיבוש מלחמה, אבל לשם בן חורין לא ישתעבד הרי זה בע"כ מטעם יאוש וכדברי האמרי משה בדעת הרשב"א.

ומה שהוכיח הראב"ד מוישב ממנו שבי י"ל דס"ל כמש"כ המחנה אפרים בהל' עבדים סי' ג' סד"ה וישראל וכו' שהי' באמת שעת שלום, וא"כ בע"כ צ"ל שהי' מטעם יאוש ולא מטעם כיבוש מלחמה.

וכתב כן המחנה אפרים כדי לתרץ למה מוקי הרמב"ן (בחידושו כאן) את הפסוק של וישב ממנו שבי בעבד כנעני, ולא בישראל בן חורין ומשום כיבוש מלחמה, וכתב דהיינו משום דס"ל שהי' שם שעת שלום וממילא צריכים להעמיד בעבד כנעני ומטעם יאוש. מיהו צ"ע על המחנה אפרים דהא י"ל שהרמב"ן סובר שכיבוש מלחמה לא מהני בישראל בן חורין. וכן משמע באמת מהמשך דברי הרמב"ן עיי"ש.

כה) סיכום כל הפירושים בדעת רש"י בסוגיין.

הנה כבר הבאנו באות י"ז שהראשונים מקשים על רש"י שלומד כאן דהוי מטעם יאוש דגזילה דא"כ איך עמון ומואב טהרו בסיוחן הלא קרקע אינה נגזלת. וכבר הבאנו שם את דברי הנתייה"מ שהיכא שנשתקע שם הבעלים מהקרקע שפיר מהני יאוש אע"פ שקרקע אינה נגזלת וכמו שהביאו תוס' בסוכה דף ל' ע"ב. מיהו י"ל פשטים אחרים בכוונת רש"י בסוגיין וכדלהלן:

הנה באמת רש"י גבי עמון ומואב לא הזכיר בכלל יאוש, וא"כ י"ל דהתם מודה דהי' משום כיבוש מלחמה, וכמו שכתב המחנה אפרים בדעת הרמב"ן, דעיין

בדבריו בהל' עבדים סי' ג' שכתב וז"ל, ומה שהקשה הרשב"א על הרמב"ן (שלומד כרש"י דהוי משום יאוש) דאי משום יאוש נגעו בה היכי טהרו עמון ומואב בסיחון והלא אין קרקע נקנה ביאוש יע"ש, לע"ד לק"מ דהתם הוי חזקת מלחמה וליכא בה משום גזילה, והא דמייתי משם ראי' למתניתין דעבדים ואע"ג דמתני' איירי בשבאי גזלן (בשעת שלום) ולא קני לי' אלא משום יאוש, לא מייתי משם אלא למילף דעכו"ם יש לו קנין בחזקה דהוה ס"ד לומר נהי דנתיאשו הבעלים והוי הפקר מ"מ שבאי גופי' באיזה קנין קנאו ולזה מייתי דאשכחן דעכו"ם קונה בחזקה מדאמרינן עמון ומואב טהרו בסיחון עכ"ל (פי' דס"ל דהתם אחרי הכיבוש היו ג"כ צריכים לעשות קנין חזקה רגילה וכמו שביארנו כבר לעיל באות י"ז בדעת הר"ן, וא"כ שפיר חזינן שלגוי יש קנין חזקה). מיהו הרמב"ן בההשטות נסתפק אם התם בעמון ומואב הי' משום יאוש דגזילה (ומשום ד"לדידהו לית להו קרקע אינה נגזלת") או האם הי' משום כיבוש.

ועי' גם בדבר אברהם בסי' י"א סק"ג שרצה לחלק כהמחנה אפרים בין שבאי לעמון ומואב, והיינו שרש"י סובר שמה שעכו"ם קונה עבד בחזקה הכוונה היא ליאוש וקנין חזקה רגיל, אבל גבי עמון ומואב לא הזכיר רש"י יאוש בגלל קושיית הרשב"א דהא אין יאוש בקרקעות, והתם סובר רש"י דמהני מדין חזקת כיבוש מלחמה, אבל בשבאי לא מהני כיבוש מלחמה כי מישראל אינו יכול לקנות בכיבוש מלחמה, והתם מהני מדין יאוש וחזקה (וכהראב"ד שמהני יאוש אצל

עבדים), רק שבכל זאת אתי שפיר איך הוכיחה הגמ' מעמון ומואב שגם השבאי קונה כאן בהמשנה (ובזה כתב פירוש אחר ולא כהמחנה אפרים) והיינו משום שגבי השבאי נהי שע"י היאוש אין עיכוב מצד הבעלים אבל אכתי קשה למה אין עיכוב מצד העבד עצמו, ועל זה הוכיחו מעמון ומואב שעכו"ם מעכו"ם קונה בכיבוש.

ובאמרי משה בסי' כ"ב סקי"א ראיתי שר"ל שרש"י סובר כהריטב"א שקנינו של הגוי בסוגיין היא רק ע"י חזקת כיבוש מלחמה או כסף אבל אין לגוי קנין חזקה רגילה והכא השבאי קנה בכיבוש מלחמה, וכן בעמון ומואב קנה סיחון בכיבוש מלחמה, ומה שהזכיר רש"י יאוש הרי זה כדברי הריטב"א והר"ן שצריכים את היאוש כדי שיחשב שיש כאן באמת כיבוש מלחמה, ודלא כהבנת תוס' ברש"י שמהני כאן מדין קנין חזקה. ובאמת כן מבואר ברש"י אם נגרוס בדברי רש"י לא כסף ולא חזקה עי' בהגהת הב"ח.

ויש להוסיף על הנ"ל שמה שהזכיר רש"י חזקה רגילה של הנעילו והרחיצו הרי זה כי ס"ל שכיבוש בעי גם קנין. ודרך זה ראיתי שהזכיר האמרי משה בסי' כ"ג סק"י.

(כו) בענין המחלוקת בין הראב"ד והרמב"ן, איך קונה השבאי.

ז"ל הראב"ד כאן בהגהותיו על הרי"ף, הוקשה לי בשמועה מה שאמרו בגמ' ולרכא דאמר ולאחר יאוש ולשום עבד ישתעבד לרבו שני, רבו שני ממאן קני, משבאי, שבאי גופיה מי קני ליה למעשה ידיו, אין קני לי' למעשה ידיו כדריש

כנעני והיינו דכתיב שבי כלומר ששבה מהם מי שנשבה בידן וכן אז"ל ששפחה כנענית היה עכ"ל.

ובהשמטות איתא בלשון אחר קצת וז"ל, ותמיהני עליו מאי קושיא כיון דמשום שבאי מיאש מרי' מיני', ועבדא לא קני נפשי' דיאוש לא מפקע מיני' אלא קנין פירות, והא קניא שבאי משעה ראשונה משעת יאוש, דלדידי' לא גזיל ולא מידי, דאיהו מ"מ עבדא הוי, לרבי' גזיל לי' וקני מיני' ביאושא, למה זה דומה לגזול את חברו בהמה או כלים שהוא קונה ביאוש א"נ בשינוי רשות, והקונה ממנו כקונה מבעלים הראשונים, ואי משום שעבדים כקרקעות תיקשי לן נמי הא דאמר עמון ומואב טהרו בסיחון, אלא לדידהו לית להו קרקע אינה נגזלת, א"נ מלחמה שאני, ולשמואל דאמר מתיאש מעבדו יצא לחירות וא"צ גט שחרור בשלקחו שבאי מתחילה לא קנאו, במאי מקני לי' ביאוש בעלים, משעת יאוש הוא זכה בגופו וקנה עצמו בן חורין, הלכך כשפדאוהו אפילו לשם עבד לא ישתעבד, והיינו אמת' דשמואל, וליכא למימר שיקדום שבאי במעשה ידיו תחילה כדאמרינן, דלשמואל כיון דעבד זכי בגופי' וישראל גמור הוא אין עכו"ם קונה ישראל גמור אלא בקונה אותו לדעתו, ועוד אפילו יהא ביד שבאי כישראל הנמכר לעכו"ם שקונה אותו למעשה ידיו, פדאוהו בן חורין הוא דקי"ל כרבנן דאמר כולן לשחרור בפ"ק דקידושין וכו' עכ"ל.

וכתב הדבר אברהם בח"א סי' י"א אות ה' וז"ל, דקושיית הראב"ד היא במאי קנה שבאי את העבד, ליהוי עיכוב מצד העבד גופי', דמצד הבעלים בודאי אין עיכוב אף

לקיש, קשיא לי טובא היכי קני לי' למעשה ידיו ואי קאי בהדי' בדינא מי לא נפיק מתותי ידי', מי מצי אמר לי' הא קניתי לך בחזקה, ואי עריק מיני' נמי מי מצי לאהדורי' בדינא ואגב אונסא הוא דקא משעבד בי', מעתה הישראל דזבני' לשם עבדות אמאי ישתעבד בי' דמשמע דמדינא קאמר, ליקום בהדי' בדינא וליפוק, דהאי ישראל לאו אנס הוא ומדינא נמי ליכא עילויה ולא מידי, וחיי ראשי פירוקא דהא מילתא לא איתברר לי שפיר, אלא דאמינא אגב דוחקא דהא דקני לי' למעשה ידיו הכי קני לי' דאי אתי אחרינא עביד בי' עבידתא כמה דלא עריק מיני' יהיב לי' איגרא לשבאי דילי', משום דהוה כמי שנשתמש בבהמתו, וכיון דאית לי' קנין עילויה בהכי כי אתי ישראל וזבין לי' מיני' קני לי' נמי, וכיון דאית לי' שום קנין עילוי' חייל עילויה שם עבדות ובעי מיני' גיטא דחירותא מש"ה ישתעבד עכ"ל.

וז"ל הרמב"ן בחידושו, ותמיהני עליו (על הראב"ד) מאי קושיא כיון דמשום שבאי מיאש מרי' מיני', ועבדא לא קני נפשי' דיאוש לא מפקע לי' מיני' אלא קנין פירות, והא קניא שבאי משעה ראשונה משעת יאוש, והילכך הקונה ממנו קונה אותו למעשה ידיו, למה זה דומה לגזול בהמה או כלים ומכרן לאחר יאוש בעלים דקנה כאלו קנה מבעלים הראשונים, אבל לשמואל דאמר המפקיר עבדו יצא לחירות לא קני לי' שבאי דמשעת יאוש זכה העבד בעצמו והרי הוא כבן חורין גמור ואין קונה כותי ישראל כי אם ברצונו ומדעתו, והיינו אמת' דשמואל לקמן, ולפ"ז קרא דכתיב וישב ממנו שבי לאו בישראל משתעי אלא

להראב"ד, דהא איהו נמי מפרש לה שיצא מרשות הבעלים ביאוש כמבואר בהשגותיו בפ"ט מהל' גזילה כמש"ל, אלא דקושייתו היא דמצד העבד יהא עיכוב שלא יזכה בו שבאי בעל כרחו וכו' עכ"ל.

וחזינן שהראב"ד אינו סובר כהרמב"ן אלא הרצון של העבד מעכב. ויש לבאר פלוגתתם כך, דהנה בקידושין דף ט"ז ע"א אמרינן שע"ע צריך שטר שחרור ולא מהני בי' מחילה כי עבד עברי גופו קנוי, וברמב"ן ועוד ראשונים שם מבואר שאין הכוונה שגופו קנוי לענין מעשה ידיו, אלא החיוב שלו לעבוד הרי זה רק כחוב בעלמא, והכוונה בגופו קנוי היא שגופו קנוי לענין איסור דרבו מוסר לו שפחה כנענית, והרי בסוגיין אמרינן שמה שגוי קונה גוי או עבד כנעני למעשה ידים ילפינן מזה שהוא קונה ישראל עבד עברי וא"כ לפי הנ"ל צריך לצאת שגם כשהוא קונה גוי או עבד כנעני אין כאן אלא חוב בעלמא לעשות מלאכה, ומעתה י"ל שגם הראב"ד סובר כהנ"ל שהמלאכה הוא רק חוב בעלמא, וקושייתו היא שהרי חוב לעבוד שייך רק בהסכמתו. ויש להוסיף שאולי מודה הראב"ד שמחמת זה שחל חובת הגוף לעבוד ה"ה שגופו קנוי למעשה ידים רק שהוא סובר שכדי שגופו יהי' קנוי למעשה ידים בעינן תחילה שהעבד יחייב את עצמו בחובת הגוף לעבוד, ואילו הרמב"ן סובר שנהי שבעבד עברי רגיל שייך רק הענין של חוב אבל הכא כיון

שהעבד כנעני הי' כבר קנוי להישראל לענין גופו ממש, יכול השבאי לקנות קנין בגופו למעשה ידיו. מיהו קשה איך שייך ללמוד דבר זה ממה שהוא קונה ע"ע מאחר שבע"ע אינו קונה גופו למעשה ידיו, וכן הרי הוא קונהו מדעתו.

ועיין ברש"י בקידושין שם דמבואר שהוא חולק על הראשונים האחרים שם והרי הוא סובר שעבד עברי גופו קנוי פירושו הוא לענין ממון. ובספרי על קידושין שם באות רט"ו כתבתי להוכיח כן גם מתוס' שם ודנתי על ביאור דבריהם.

(כז) בענין ביאור תירוצו של הראב"ד שם.

והנה יש לבאר את כוונת הראב"ד בתירוצו כך, דנהי שלא שייך שהשבאי יקנה חוב של מלאכה מהעבד וכמו שביארנו אבל מכיון שלהישראל היתה זכות לקבל את מעשה ידיו הרי השבאי קונה ביאוש מן הישראל דבר זה, דהיינו שאם יהיו מעשה ידים הרי הם יהיו שייכים להשבאי, אבל אה"נ אין העבד חייב לעבוד בשבילו, אלא שאם הוא עובד המעשה ידים הם להשבאי, ואת הזכות הזאת קונה הישראל השני מהשבאי, ומה שכתב הראב"ד דלא מהני מחילה אלא צריך גט שחרור מהישראל הקונה, הרי זה משום שדבר זה חשיב קנין ממש שאינו ניתן למחילה ואינו בגדר חוב שניתן למחילה*). איברא, ביותר נראה מלשון הראב"ד

ביאור אחר, והיינו דמכיון שהישראל השני קונה זכות זה שאם יהיו מעשה ידים יהיו שייכים לו א"כ מכיון שיש לו שום קנין בהעבד הרי זה גורר עמו כל דיני עבדות ולכן צריך ג"ש, וצ"ע.

כח) בענין למה לפי הרמב"ן השבאי קונה ואין העבד קונה עצמו ע"י היאוש.

והנה יש לעיין למה אין העבד קונה את עצמו בן חורין ע"י היאוש של הנגזל שהרי לגבי עצמו אין כאן גדר של באיסורא אתא לידי' דהא לא עבר על איסור ואין עליו חיוב השבה לא של פרשת גזילה ולא של פרשת אבידה (אם לא שנאמר דשפיר מיקרי שחייב להשיב את עצמו רק שהוא אנוס כיון שהשבאי מעכבו).

ועיין בדבר אברהם בחלק א' סי' י"א אות ה' שכתב שהטעם הוא כרש"י בקידושין דף כ"ג ע"א דכיון שעוסק העבד במלאכתו של השבאי זוכה השבאי וכמו בהציור של מר זוטרא בקידושין דף כ"ב ע"ב וכ"ג ע"א שמכיון שבשעת מיתת הגר הי' העבד עוסק במלאכת מר זוטרא משום הכי קנה מר זוטרא. מיהו הדבר אברהם לעיל שם בסק"ד העיר שזה אתי שפיר רק לפי שיטת רש"י בביאור הסוגיא שם אבל לא לפי הרי"ף שסובר שלפי הלישנא בתרא שם קדם העבד לזכות בעצמו. ועוד ביאר הדבר אברהם בזה את כוונת הרמב"ן דהנה הרמב"ן כתב שהעבד אינו קונה את עצמו

כי היאוש מועיל רק לענין קנין פירות, והגוי קונה אותו כי הי' עסוק במלאכת השבאי, אבל לפי שמואל שסובר שהמפקיר עבדו יצא לחירות ואינו צריך גט שחרור א"כ אה"נ העבד קודם לזכות בעצמו, ובסק"ה שם ביאר הדבר אברהם דהיינו משום שלפי שמואל אי אפשר לומר את הסברא הנ"ל שהי' עסוק במלאכת הזוכה כי הרי הגוי יכול לזכות רק לענין מעשה ידיו אבל לא לענין גופו ואיסור וא"כ לענין איסור הרי הוא נעשה בן חורין ולכן אין שיעבודו של הנכרי עליו קונה כי אין נכרי קונה ישראל גמור בכיבוש [ומה שהרמב"ן שם נסתפק בזה וכתב שהכל לשחרור ביארנו את כוונתו לעיל באות כ"א*], וכן לא מהני מטעם יאוש כי לא מהני יאוש על עצמו, וסובר הרמב"ן שמיד עם ההפקר הרי הוא נעשה ישראל גמור גם בלי טבילה. ומה שבקידושין דף כ"ג מר זוטרא קנה את העבד אע"פ שמיתת גר מוציאה לחירות הרי זה משום שמר זוטרא הי' ישראל ששפיר יכול לקנות גם חלק האיסור של עבד כנעני ומש"ה המלאכה הקנתה לו גם את זה.

והאמרי משה בסי' כ"ג סק"ח העיר שלפ"ז צריכים לדחוק שהעבד הי' עובד בשביל השבאי בשעת היאוש (מיהו אולי י"ל אחרת קצת מהדבר אברהם והיינו שעצם העובדא שהוא מוחזק בהעבד בכיבוש מלחמה הרי זה כמו עסוק במלאכתו). ועוד יש להקשות דבתוס' שם

מבואר בשם הר"י שסברת הדבר למה היכא שהעבד עובד בשביל מי שהוא בשעת ההפקר קני ל"י ההוא אחר הרי זה משום שהעבד עצמו מתכוין לשעבד את עצמו, וא"כ אין זה דומה להכא שהרי הכא הוי בעל כרחו של העבד.

ועוד כתב הדבר אברהם שם ביאור אחר בדברי הרמב"ן והיינו שאחרי יאוש מכיון שרבו ראשון מסולק מהמעשה ידים לכן השבאי קונה אותו מעצמו ע"י כיבוש כי גוי קונה גוי בכיבוש (אבל לשמואל שהוא נעשה בן חורין אין כיבוש מועיל כי גוי אינו קונה ישראל גמור בכיבוש וכמו לפי הדרך הראשון).

מיהו הדבר אברהם שם העיר שמהרמב"ן לא משמע כהדרך השני הנ"ל שהרי כתב שהשבאי קונה "משעה ראשונה משעת יאוש", ואילו לפי הנ"ל יוצא שקדם העבד וזכה בעצמו ורק אח"כ זוכה השבאי מן העבד. ונראה שגם ממה שכתב הרמב"ן בההשמטות לא משמע כן שהרי כתב וז"ל, דלדידי (להעבד) לא גזל ולא מידי דאיהו מ"מ עבדא הוי עכ"ל, ואילו לפי הנ"ל הרי שפיר גזל מן העבד וקנה בכיבוש מלחמה.

ועי' בריטב"א בד"ה שבאי שמקשה למה אין העבד קונה את עצמו וכתב וז"ל, וי"ל דהכא אפילו את"ל דמכי מיאש מיני' זכה העבד במעשה ידיו, מ"מ כיון שהעבד ביד גוי הוא, הדר הגוי וזכי ב"י למעשה ידיו בחזקה שהוא מחזיק בו, דמשעה שלקחו במלחמה זכה בזה העבד לכל אימת שמייאש מרי' מיני' הוי דידי', ומשום חזקת מלחמה, ואע"ג דלא קני ל"י לאלתר, קני מאותה שעה לכי מיאש מיני' עכ"ל.

והנה מתחילת דבריו נראה כדרכו השני של הדבר אברהם.

ברם מהמשך דבריו נראה שהשבאי קונה בכיבוש מלחמה מרבו ראשון משעה שלקחו, ואע"פ שסובר הריטב"א שצריך יאוש, אבל הלא ביאר שזהו רק כדי לקבוע שחשיב כיבוש, וא"כ י"ל שלאחר היאוש מתגלה שקנה כבר לפני יאוש, אבל העבד כדי לקנות את עצמו צריך היאוש בתורת קנין וא"כ לכן קודם השבאי לקנות.

ובספר ארזא דבי רב בסי' אות ד' ביאר שהרמב"ן סובר שהעבד אינו זוכה בעצמו כי אינו ברשות עצמו ובעינין שהדבר יהי ברשות זה שזוכה. והא דכתב הרמב"ן שלפי שמואל הרי הוא שפיר קונה את עצמו הרי זה משום שהעובדא שלא ה"י ברשותו של הקונה הרי זה נחשב חסרון רק בדרכי קנין וכגון יאוש, אבל הפקר לפי שמואל יכול לפעול על חלק האיסור, ובזה אין חסרון של אינו ברשותו, ואחרי שנפקע האיסור שוב ממילא נפקע גם הממון, והרי זה דומה למה שכתב האור שמח בפ"ז מהל' גניבה ה"ו כדי לתרץ את קושיית רעק"א בגליון הש"ס בדף ל"ח ע"א, דכתב שם האור שמח שאפשר לשחרר גם עבד שאינו ברשותו כי השחרור פועל על חלק האיסור, והרי זה דומה להא שאדם יכול לגרש את אשתו שאינה ברשותו, ושוב ממילא נפקע גם הממון, וא"כ ה"ה שי"ל כן במפקיר עבדו לפי שמואל דהיינו דהוי יציאה ישירה על חלק האיסור וממילא גם הממון נפקע, וכ"כ הריטב"א בקידושין דף ט"ז שהפקר פועל על חלק האיסור.

והאמרי משה בסק"ח שם כתב שאין העבד קונה עצמו כי בשעת היאוש כבר יש

שם כתב שצריך ג"ש מרבו שני. מיהו י"ל דאזלי כהדרך שהשבאי קונה בכיבוש מלחמה ושכיבוש מלחמה מועיל גם לפני יאוש ולכן מקדים השבאי לקנות לפני העבד (ואפילו אם צריכים יאוש אבל הלא כתבו הר"ן והריטב"א שהיאוש הוא רק לקבוע שהי' כאן כיבוש וא"כ י"ל כמו שהזכרנו כבר שלאחר יאוש מתגלה שקנה כבר לפני יאוש).

והנה התוס' רי"ד כאן סובר שלפי רבא אע"פ שבלשם עבד הרי העבד משתעבד להשני אבל בכל זאת גט שחרור הרי הוא צריך מהראשון כי הקנין איסור נשאר אצל הישראל הראשון אע"פ שהממון שיך להישראל שקנה מהשבאי. ועי' באמרי משה בסי' כ"ג סק"ג שביאר שהתוס' רי"ד אזיל דלא כשמואל אבל הרשב"א אתי כשמואל ומש"ה ס"ל שהקנין איסור הוא אצל השני כי הראשון נסתלק מן הקנין איסור ע"י הפקרו. ולפ"ז שהתוס' רי"ד אזיל דלא כשמואל יש מקום לומר שלפי שמואל יסבור התוס' רי"ד כמו הרמב"ן שהעבד יוצא לחירות. מיהו כבר כתבנו שלפי הדרך של כיבוש מלחמה שכתב התוס' רי"ד יוצא דלא כהרמב"ן.

(כט) דאמר שמואל המפקיר עבדו יצא לחירות ואינו צריך גט שחרור (אמרי משה סי' כ"ג סק"ב).

הנה יש ג' שיטות במפקיר עבדו: א', שיטת שמואל שיצא לחירות ואינו צריך גט שחרור. ב', שיטת רבי יוחנן דשפיר צריך גט שחרור. ג', שיטת אממר שאותו עבד אין לו תקנה. ולכאורה הי' נראה שסברת

להשבאי קנין גזילה בהעבד, והרמב"ן סובר כתוס' בב"ק דף ס"ט שיאוש מהני רק להגזלן, ואפילו אם הגזילה מונחת ברה"ר היאוש מועיל רק להגזלן ואם אדם אחר עושה בו קנין אינו מועיל, ולכן גם כאן אע"פ שהעבד מוחזק בעצמו בכל זאת היאוש מועיל בשביל השבאי. מיהו קשה על זה דהא אין קנין גזילה בעבדים.

מיהו הראוני בזכרון שמואל בסי' נ"ט שדן על זה וכתב שגם בלי קניני גזילה, עצם הדבר שהוא חייב בתשלומין (וגם בעבדים יש חיוב תשלומין משום מזיק וכמו שביאר הגר"ח בדעת הראב"ד ברפ"ט מהל' גזילה) הרי זה פועל שהוא קונה את החפץ על הצד שלא יהי' חייב לשלם וכגון לאחר יאוש (ואזיל שיאוש יכול להועיל גם בלי קניני גזילה).

והאמרי משה שם הבין שהראב"ד בהשגות על הרי"ף לא ניחא לי' בתירוצו של הרמב"ן של יאוש כי ס"ל שלאחר יאוש שפיר צריכים קנין וכהצד השני בתוס' בב"ק שם וא"כ העבד קודם, א"נ דכיון שגוי אינו חייב באונסין וכמש"כ תוס' בעירובין דף ס"ב מש"ה אינו קונה ביאוש כמש"כ הנתיחה"מ בסי' שנ"א לענין היכא שאינו חייב באונסין מטעם קים לי' בדרכה מיני'.

(כח*) דברי התוס' רי"ד.

הנה כבר הבאנו שהרמב"ן סובר שלפי שמואל אין השבאי קונה ע"י היאוש אפילו לפי רבא. מיהו לפי הבנה אחת בדברי תוס' בדף ל"ח ע"א ד"ה אלא וכו' יוצא שלפי רבא צריך גט שחרור מרבו שני אפילו לפי שמואל, וזהו דלא כהרמב"ן, וגם הרשב"א

שמואל היא שכיון שהפקיר את הממון א"כ האיסור נגרר אחרי הממון ולכן נפקע ממנו תורת עבד והרי הוא נעשה ישראל גמור. ורבי יוחנן סובר שהאיסור אינו נגרר אחר הממון ולכן ס"ל שאכתי צריך גט שחרור. ואמימר סובר ג"כ שאינו נגרר רק דס"ל שלא נאמר תורת גט שחרור על חלק האיסור לכד בלי חלק הממון ומש"ה אין לו תקנה.

מיהו צ"ע על זה, דהנה בקידושין דף כ"ד ע"ב פליגי תנאי אם עבד שיוצא בשן ועין צריך גט שחרור, ולכאורה בשן ועין הפקיעה התורה רק את הממון ופליגי התנאים שם באם האיסור נגרר אחרי הממון, ואילו לפי הנ"ל הרי זה תלוי בהמחלוקת שבין שמואל ורבי יוחנן. והנה לפי רבי יוחנן י"ל שהתנאים שסוברים שאין צריך גט שחרור הרי זה בגלל שהם סוברים שבשן ועין התורה הפקיעה באמת גם את חלק האיסור ודלא כמו שנקטנו, ולעולם לכו"ע האיסור אינו נגרר אחרי הממון וכשיטתו במפקיר עבדו, ברם אכתי מה יגיד שמואל בדעת הסוברים שהתם צריך גט שחרור, וכי נימא ששמואל תנאי היא. וכן על אמימר קשה למה מהני שם גט שחרור.

וצ"ל שסברת שמואל אינה דוקא משום שהאיסור נגרר אחר הממון ונפקע, אלא סברת שמואל היא משום דס"ל שההפקר חשיב הפקר גם על חלק האיסור, ולכן אפילו לפי התנאים שם שסוברים שצריך ג"ש ושהאיסור אינו נגרר אחר הממון אבל הכא בהפקר אינו צריך ג"ש כי ההפקר חל גם על חלק האיסור, והרי הוא מסלק את עצמו ע"י ההפקר גם מחלק האיסור,

ומכיון שלא שייך איסור עבד לבת ישראל בלי שיהי' אדון על איסור זה, ממילא נפקע מהעבד האיסור של עבד לבת ישראל. וגם בדעת אמימר י"ל שההפקר חל גם על הקנין איסור רק דס"ל לאמימר שהאיסור של עבד לבת ישראל לא פקע בגלל העובדא שאין לו אדון, רק שע"י שחרור הרי הוא ניתר כי זהו חלק מחלות שחרור, וכן שאני בגר שמת שעבדו מותר משום דאיכא גזיה"כ שעבדו הוא כאשתו. ולפי שמואל מה שעבדו של גר שמת מותר לבא בקהל אין זה בגלל גזיה"כ שעבדו כאשתו דהא גם בהפקר הרי זה כך (ולפי שמואל באמת אין צורך לומר שעבדו כאשתו). ועיין גם בריטב"א בקידושין דף ט"ז שכתב שלפי שמואל ההפקר קאי גם על חלק האיסור.

ועי' להלן באות ל' סק"ה שנביא קושיית האמרי משה בסי' כ"ג סקט"ז על אמימר.

וע"ע בתוס' רי"ד בב"ק דף צ' דמבואר שגט שחרור יכול לפעול על דרך להפקיע את הממון ושוב ממילא נפקע האיסור משא"כ ביציאת שן ועין תחילת הדין היא שהקנין איסור נפקע וזה גורם שגם הממון מופקע.

ברם גם על זה צ"ע דא"כ למה יש תנאים שסוברים שהיוצא בשן ועין צריך גט שחרור.

וצ"ל דס"ל להתנאים ההם שהממון אינו נגרר אחר האיסור (אבל אכתי יכול להיות שהאיסור נגרר אחר הממון).

א"נ שדין שן ועין הוא לכופו לתת ג"ש אבל עדיין לא נפקע כלום.

וי"ל כדרך זה גם כדי ליישב את מה

שהקשינו על שמואל שהקשינו שאם טעמו הוא משום שהאיסור נגרר בתר הממון איך הוא יפרש את דעת התנא שהיוצא בשן ועין צריך גט שחרור.

ברם צ"ע על זה מהדין של תחת עינו ולא תחת עינו ושינו דכיון שעדיין לא נפקע כלום למה חייב הוא על האבר השני שהפיל.

(ל) אלא גיטא דחירותא נמי לא אצרכה, שמואל לטעמי וכו'.

ביאור רחב בענין אם לפי רבא הקונה מהשבאי אחרי יאוש מיקרי מספיק בעלים כדי לשחרר.

א. מחלוקת הרמב"ן נגד תוס' והרשב"א בענין אם שמואל יכול לסבור כרבא שהשבאי קונה.

הנה הרמב"ן לעיל כתב שלפי שמואל שסובר שמפקיר עבדו יצא לחירות ואין צריך גט שחרור לא מתוקמה מה שרבא אומר שלאחר יאוש קונה השבאי כי לפי שמואל ע"י היאוש נעשה העבד בן חורין ואין נכרי קונה ישראל בן חורין*).

מיהו ע"י כאן בתוס' ד"ה אלא וכו' שכתבו ששמואל ס"ל כאביי כי אם ס"ל כרבא הרי האמתא שפיר צריכה גט שחרור.

ויש לפרש כוונתם שהיא צריכה ג"ש מהפודה כי השבאי שפיר קונה לפי רבא גם אם סוברים כשמואל, וכן הביא הרשב"א בשם תוס'**. הרי שתוס' חולקים על הרמב"ן. וכן כתב הרשב"א כאן שהיא צריכה גט שחרור מהפודה***).

ויש לבאר שתוס' והרשב"א הולכים לשיטתם שהשבאי קונה בכיבוש מלחמה, והרי הרשב"א סובר שכיבוש מלחמה מהני אפילו לפני יאוש, וא"כ נמצא שהשבאי קונה לפני היאוש ולכן אין העבד קונה את עצמו ע"י היאוש של הבעלים הראשונים. ואפילו לפי הר"ן והריטב"א שכתבו שכיבוש מלחמה צריך יאוש אבל הלא כתבו דהיינו רק כדי להוכיח שכבר הי' כיבוש ושאי אפשר להציל, וא"כ י"ל שלאחר יאוש נקבע שכבר קנה השבאי לפני היאוש.

ב. האם כוונת תוס' והרשב"א היא שלפי רבא רבו שני קונה גופו וכן הקנין איסור.

מיהו צ"ע למה כתבו תוס' שהיא צריכה ג"ש מהשני הלא לעיל כתבו שהשבאי קונה רק מלאכה אבל לא מציאה ומתנה וא"כ אין כאן אלא חוב בעלמא לעשות מלאכה וא"כ תיסגי במחילה. וכן הקשה בהגהות מלא הרועים בסוף המסכתא.

מיהו לק"מ כי חזינן שגוי שקנה ע"ע מיקרי שגופו קנוי לענין שלא מהני מחילה אלא צריך גט שחרור וכמבואר בב"ק דף קי"ג, והיינו או משום שגופו קנוי למעש"י או משום דחשיב מלוה על המשכון דלא סגי במחילה וכמו שהבאנו מהריטב"א, וא"כ ה"ה שכן הוא בישראל הקונה מן השבאי.

מיהו לפ"ז יוצא שאין כוונת תוס' לגט שחרור ממש עם כל דיני גט שחרור כגון לשמה, אלא כוונתם היא רק להקנאה ושטר מכירה בעלמא, וזה נראה דוחק, כי בודאי כוונתם היא לגט שחרור ממש וכלשונם, וגם הרשב"א כתב שהיא צריכה "גט" דמשמע גט שחרור עם כל הדינים, וא"כ צ"ע למה, הלא אין גופו קנוי לגמרי לענין ממון. ואפילו לפי השיטות שהבאנו שהשבאי קונה גופו לענין ממון לענין הכל דהיינו גם לענין מציאה ומתנה ושידו היא כיד רבו אבל אכתי אינו קונה את הקנין איסור, וא"כ למה צריכים גט שחרור, תיסגי בהקנאה בעלמא (מיהו ע"י בדברי התוס' רי"ד בב"ק שהבאנו בסוף האות הקודמת שכתב שגט שחרור יכול לפעול על דרך להפקיע את הקנין ממון, ושוב נפקע האיסור בדרך גררא).

וע"י באמרי משה בסי' כ"ג סק"ט שכתב וז"ל, והנה לכאורה קשה לפי מה שנתבאר דלהרשב"א לא קנה ע"י כיבוש רק שלא יהני מחילה בלא קנין (דבכל עכו"ם שקונה דעת הרמב"ן והרשב"א ביבמות דף מ"ו דמהני מחילה), אבל לענין שיהא ידו כיד רבו לא מהני הכיבוש, וא"כ איך כתב הרשב"א בסוגיא דאמתא דשמואל דאי ס"ל כרבא הי' צריך גט שחרור מהפודים וכמו

שכתבנו לעיל משום דנגרר האיסור אחר הממון, והא כיון דע"י הכיבוש אין לו קנין הגוף לגמרי, וגם להפודה אין לו קנין הגוף, איך אפשר לגרור האיסור ע"י קנין מעשה ידיים לחוד, דהא בקנין הגוף אחר יאוש זכה העבד בעצמו. ואולם י"ל דכוונת הרשב"א היא דאם היינו אומרים דשמואל ס"ל כרבא דגם לאחר יאוש משתעבד להפודה, על כרחך היינו מוכרחים אז לומר דהשבאי קנה ע"י הכיבוש קנין הגוף ג"כ, דאל"כ הרי כיון דלשמואל היאוש הוא כשחרור א"כ הי' מפקיע השחרור משיעבוד מעשה ידיים דעכו"ם (מיהו ע"י להלן בסוף סק"ד), דלא מיקרי רשות רבו עליו משום קנין מעשה ידיים, והי' משתחרר לגמרי וממילא פקע שיעבוד מעשה ידיים דשבאי, ועל כרחך מוכרחים לומר דהשבאי קנה קנין הגוף, ועל כן לא פקע שיעבוד דשבאי ע"י היאוש, ומיקרי רשות רבו עליו וכמש"ל, ולכן הקשה הרשב"א שפיר דאם נימא כן א"כ נצטרך גט שחרור מהפודה דגם הפודה יש לו קנין הגוף ונגרר האיסור אחר הממון, אבל לפי האמת סובר הרשב"א דע"י הכיבוש אין קונה קנין הגוף, רק לענין שלא יהני מחילה וכהנ"ל, דאל"כ (אלא דשפיר קנה קנין הגוף) לא שייך כלל יאוש דממה נתיאש דהא השבאי קנה קודם יאוש להרשב"א וכהנ"ל, ודוקא לשמואל כפי מש"כ לעיל דגם על איסור שייך יאוש הי' אפשר לומר דהשבאי קנה קנין הגוף והיאוש הוא על האיסור והיינו הך דשמואל דלא אצרכה גיטא ומשום דנתיאש גם מהאיסור וכמש"ל ודו"ק היטב עכ"ל.

וע"ע באות כ"א סק"ה וסק"ו שהבאנו

דעה שבאמת אע"פ שלהשבאי לא הי' קנין הגוף אבל להישראל הקונה ממנו שפיר יש קנין הגוף. ועוד הבאנו שהרמב"ן סובר שאם הקדיש אדם עבדו אע"פ שאין להקדש קנין הגוף אבל מ"מ להישראל הפודה אותו מהקדש שפיר יש קנין הגוף.

ג. קושיית האמרי משה דהא הרשב"א עצמו בע"ב שם חולק על דברי הרמב"ן הנ"ל על הקדש, ותיורציו של האמרי משה.

והנה בסי' כ"ג סקי"ב הקשה האמרי משה דהא הרשב"א בע"ב שם לא ס"ל כהרמב"ן אלא כתב שבאמת יש להקדש קנין איסור, ומבואר שם דס"ל שאלמלא כן אז גם הפודה לא הי' מקבל את הקנין איסור, וזה סותר את מה שמבואר מדבריו כאן כתוס' שהישראל שקונה מהשבאי מקבל קנין הגוף וקנין איסור אע"פ שלהשבאי לא היו דברים אלו.

ותי' האמרי משה שם כהנ"ל שדברי הרשב"א אצלינו אמורים רק לפי שמואל*).

ד. דברי התוס' רי"ד ודיונו של האמרי משה בדבריו.

ובסק"ג דן עוד על דברי התוס' רי"ד כאן שכתב שאם מכר עבדו לגוי והגוי מכר אותו לישראל אחר, או שמכר ראובן עבדו לשמעון רק למעשה ידיו, הראשון צריך

לשחרר את הקנין איסור והשני צריך להפקיר את הממונות. וכתב שהתוס' רי"ד אתי דלא כשמואל דאילו לפי שמואל השני מקבל את הקנין איסור כמו שכתב בדעת הרשב"א ותוס'.

ובסקי"ג הקשה עוד על התוס' רי"ד למה לא סגי בזה שהראשון משחרר ולמה צריך תו השני להפקיר הלא יש לו רק קנין מעשה ידיו, וא"כ השחרור של הראשון יועיל להפקיע את שיעבודו של השני. ותי' שצ"ל שגם התוס' רי"ד סובר כמו הרמב"ן שאע"פ שהאמצעי אין לו קנין הגוף אבל יש לו קנין שיוכל להקנותו ושלוקונה שפיר יהי' קנין הגוף.

ברם לא ידעתי מאי קשיתי הלא התוס' רי"ד סובר שהכוונה בסוגיין במעשה ידים היא לקנין הגוף ממש לענין ממון, ורק קנין איסור אין לו להשבאי וכמו שביארנו כבר כמה פעמים בלשונו.

ה. קושיית האמרי משה על אמימר.

והנה אמימר להלן בסוגיין סובר שהמפקיר עבדו אותו עבד אין לו תקנה וביארנו סברתו לעיל באות כ"ט. והקשה האמרי משה בסקט"ז שם למה אין לו תקנה הלא יש לו תקנה ע"י שיתכוין שלא לזכות בעצמו אלא יתן לאדם אחר לזכות בו מן ההפקר ואז הקנין איסור יגרר אחרי הממון אל אותו קונה ויוכל לשחררו.

ו. דרך אחרת בביאור דברי תוס'.

והנה יש לבאר את כוונת תוס' בדרך אחרת לגמרי, והיינו דיתכן שכוונת תוס' היא לגט שחרור מרבו ראשון לפי רבא אליבא דרשב"ג, וכוונתם היא לומר ששמואל סובר כאביי כי לפי רבא לפי רשב"ג הרי היא צריכה גט שחרור משמואל משום דחזקי', אבל לפי רבנן אינה צריכה ג"ש מרבו שני כי אע"פ שלפי רבא הרי הוא משתעבד לרבו שני אבל הלא יש לו רק מעשה ידיים ולכן אינו צריך לשחרר, אבל לפי רשב"ג שמואל שפיר צריך לשחרר משום דחזקי', רק ששמואל סובר כאביי שחולק על רבא בזה (והנני נוקט בזה שלפי חזקי' צריך גט שחרור ממש מרבו ראשון, וכן משמע שהרי כתבו תוס' שאם לפי חזקי' העבד חוזר לרבו ראשון הרי זה גם לענין מציאה ומתנה משא"כ אם הוא לרבו שני הרי זה רק לענין מלאכה אבל לא לענין מציאה ומתנה).

ברם לפ"ז יוצא שתוס' אזלי שכוונת רבא בחזקי' היא שישתעבד לרבו ראשון ודלא כ"הפרישנא לעיל" שהזכירו בהדיבור הקודם.

(לא) אי יאות עבדת שדר לה גיטא לחירותא.

בענין אם הבעלים הראשונים יכולים לשחרר כשהעבד אצל השבאי או אצל הקונה.

עי' בגליון הש"ס שהקשה רעק"א הדין נותן ששחרור לא יועיל על עבד שאינו ברשותו.

והנה אם נסבור כשיטת הרשב"א בסוגיין שהשבאי קונה ע"י כיבוש מלחמה

גם לפני יאוש, וכן אם נסבור שהשבאי קונה קנין גמור לענין ממון וכפשוטו דברי הרשב"א ביבמות דף מ"ו ולא רק גופו למעשה ידיו, א"כ קשה עוד יותר והיינו איך השחרור של הראשון מהני הלא האמה בכלל אינה שלו בממונות.

ועי' באור שמח בפ"ז מהל' גניבה ה"ו שתי' על קושיית רעק"א שגט שחרור פועל על חלק האיסור (ועי' בדברי התוס' רי"ד שהבאנו בסוף אות כ"ט), ואחרי שנפקע חלק האיסור שוב נפקע חלק הממון מאליו ולכן אין כאן חסרון של אינו ברשותו כי "אינו ברשותו" הוי חסרון רק בהקנתא ממון אבל לא בהפקעת איסורים והרי זה דומה למה שהוא יכול לגרש את אשתו אפילו אם אינה ברשותו. ברם צריכים להבין דבשלמא אם השבאי קונה רק מעשה ידיים א"כ מכיון ששחרר את הקנין איסור הרי זה מפקיע מהשיעבוד של השבאי (וכדאמרינן ביבמות שאם ישראל קונה גוי מגוי הרי הגוי הנקנה יכול להתגייר כי יש להישראל רק מעשה ידיים וגירות ושחרור מפקיעין מידי שיעבוד), אבל אם נאמר שהשבאי קונה קנין גמור לענין ממון הדין נותן שלא יופקע הקנין ממון של השבאי כי היכא שגופו קנוי אין גירות מפקיע את הקנין, ושוב הרי זה צריך לגרום שהישראל לא יוכל לשחרר את הקנין איסור וכדאמרינן ביבמות שם שאם ישראל קונה גוי מעצמו אז יש לו קנין הגוף ואין הגוי ההוא יכול להתגייר ולפעול על המצב של איסורים.

ומעתה צ"ע, דהנה הרשב"א לעיל כאן נוקט שגם לפי רבא יכול רבו לשחררו כשהוא ביד השבאי, שהרי כתב שאם

שמואל סובר כרבא א"כ הדין נותן שהאמתא צריכה גט שחרור מהפודה, וביאר האמרי משה בסי' כ"ג סק"ט דהיינו משום שלפי שמואל אם נאמר שהשבאי קונה הרי הוא בודאי קונה קנין גמור ולא רק מעשה ידיים כי אם הוא קונה רק מעשה ידיים איך שמואל יכול לסבור כמו רבא הלא היאוש מפקיע מידי הקנין מעשה ידיים של השבאי כיון שלפי שמואל היאוש והפקר הרי זה בגדר שחרור גמור, וא"כ בע"כ צ"ל שלפי שמואל השבאי קונה קנין ממון גמור לענין הכל, ושוב מועיל היאוש של שמואל על הקנין איסור, ולכן יש להפודה הקנין איסור וצריך לתת לה גט שחרור, ומעתה צ"ע כהנ"ל דאדרבה מכיון שיש להשבאי קנין הגוף ממש לענין ממון א"כ איך מועיל היאוש של שמואל לשחרר את הקנין איסור.

וצריכים לחלק שאע"פ שמבואר ביבמות שם שגוי אינו יכול להתגייר כשיש למי שהוא בו קנין הגוף אבל להפקיר או לשחרר עבדו שפיר אפשר גם כשהוא קנוי לאחר לגופו לענין ממון כי אינו מחיל ע"ז שום חלות דין רק מפקיר הקנין איסור.

והנה עיין בתוס' רי"ד כאן שכתב שכשהעבד הוא אצל השבאי אין רבו יכול לשחררו, ולכאורה זהו להיפך מהגמ' כאן שאמרו לו לשלוח לה גט שחרור.

מיהו התוס' רי"ד הרי ס"ל שהשבאי קונה רק אחרי יאוש וא"כ י"ל שהך מעשה בהגמ' כאן איירי לפני יאוש.

ועוד י"ל שאלו ששלחו לו לשחררה סברו כאביי וסוברים שלפי אביי השבאי אינו קונה, אבל התוס' רי"ד אתי כרבא.

מיהו האמרי משה בסי' כ"ב סקט"ו

ביאר שמה שגירות ושחרור אינם מועילים כשהעבד קנוי לגופו לאדם אחר לענין ממון הרי זה רק כשהממונות שייך למי שיכול להיות בעלים על הקנין איסור, וא"כ הכא מכיון שהעבד קנוי לממונות להשבאי שאינו יכול להיות בעלים של קנין איסור של עבד כנעני, שפיר יכול הישראל להפקיע את הקנין איסור, ומה שכתב התוס' רי"ד שאינו יכול הבין האמרי משה שכוונתו היא רק לענין הקנין ממון דזה נשאר אצל השבאי עד שהעבד יברח.

וז"ל האמרי משה שם, והנלע"ד דהנה זה ודאי דאין יכול האדון לשחרר קנין האיסור לחוד וקנין הממון ישר אצלו דזה לא מיקרי שחרור כלל, דעיקר איסור העבדות נצמח מקנין הממון וכיון דמשייר הממון לא מיקרי שחרור, והוי שיור בשחרור דלא מהני, ועל כן כשהבעלים מכרו הממון לישראל אחר הרי באמת ה' ראוי להיות להשני גם דין בעלים על האיסור, דהרי בכל מקום הממון גורר האיסור, ורק משום דהראשון שייר אצלו דין בעלים על האיסור על כן אין להשני קנין איסור, אבל להכי לא מהני השחרור דראשון משום דאם יסתלק כח הראשון ע"י השחרור הרי יוכל השני שיש לו קה"ג דממון לזכות בהאיסור. מה תאמר, דכיון דכבר נשתחרר האיסור שוב א"א להיות משתעבד, אבל אדרבה אמרינן להיפוך דקנין האיסור לחוד א"א לשחרר, וכמו היכא שכל העבד לאחד לא מהני לשחרר האיסור והממון ישר, דאין זה שחרור, ה"נ כשהם אצל שני בעלים, דמי כאילו הוא אצל אחד כיון דגם השני הוא ישראל ויש לו כח לזכות בקנין האיסור וכל שיש

בעלים ישראלים על הממון ל"ש שחרור על האיסור לחוד דהוי שיוור בשחרור, ועל פי זה שפיר נחא מש"כ התוס' ר"ד דכשמכר לישראל שני היינו שמכר הקנין הגוף ולא רק את השיעבוד אין יכול הראשון לשחרר רק כשיפקיר השני הממון, וכן כשמכר השבאי לישראל ג"כ לא מצי הבעלים לשחרר ומשום דס"ל דשבאי קנה קנין הגוף ע"י כיבוש וגם הישראל שקנה ממנו יש לו קנין הגוף וזה מעכב להשחרור, ואולם כל זה כשמכר לישראל, אבל כשהוא תחת יד השבאי אף שיש לו ג"כ קנין הגוף אבל אין זה מעכב כלל להשחרור כיון דלעכו"ם לא שייך קנין איסור דעבדים ואצלו הממון אין גורר לאיסור ועל כן שפיר מצי הבעלים לשחרר האיסור, אבל כשמכרו לישראל דבישראל כשיש לו קנין הגוף שוב גורר האיסור וכמש"כ להלן על כן לא מצי הבעלים לשחרר עכ"ל.

לב) אי יאות עבדת שדר לה גיטא לחירותא.

ע"י בגליון הש"ס שהקשה דהא הדין נותן ששחרור לא יועיל על עבד שאינו ברשותו. וע"י באור שמח בפ"ז מהל' גניבה ה"ו שתי' על קושיית רעק"א שגט שחרור פועל על חלק האיסור ואחרי שנפקע חלק האיסור שוב נפקע חלק הממון מאליו ולכן אין כאן חסרון של אינו ברשותו כי "אינו ברשותו" הוי חסרון רק בהקנאת ממון אבל לא בהפקעת איסורים והרי זה דומה למה שהוא יכול לגרש את אשתו אפילו אם אינה ברשותו. והנה לפי האור שמח יוצא שגם הפקר

יועיל לפי שמואל כי הפקר פועל גם על הקנין איסור כמש"כ הריטב"א בקידושין דף ט"ז שהפקר לפי שמואל פועל בדרך ישיר גם על הקנין איסור, אבל לפי רבי יוחנן שסובר שהמפקיר עבדו צריך גט שחרור לא יועיל ההפקר כי לפי רבי יוחנן ההפקר פועל רק על הממונות וא"כ יש כאן חסרון של אינו ברשותו.

ועוד צ"ל לפי האור שמח שכשאדם מקדיש הרי הוא מקנה את החפץ להקדש, ושוב חל הקדושה מצד התורה, ולכן שייך שם חסרון של אינו ברשותו, אבל אילו ה"י הביאור שהוא מחיל קדושה, וכתוצאה מזה נעשה הדבר של הקדש בממונות, א"כ הדין נותן שיוכל להקדיש גם דבר שאינו ברשותו, וכבר האריך הקו"ש בזה בקידושין אות מ"ב ונ"ג.

והחזו"א כתב שרעק"א נקט בקושייתו שהכא איירי לפני יאוש ולכן ה"י דרוש שהשטר שחרור יועיל גם על חלק הממון ולכן הקשה דיש כאן חסרון של אינו ברשותו, אבל אם ה"י איירי לאחר יאוש והיאוש כבר הפקיע את חלק הממון ונשאר רק חלק האיסור א"כ ה"י מודה רעק"א ששטר שחרור מהני על חלק האיסור ושאינו בזה חסרון של אינו ברשותו. הרי שהחזו"א כתב כדרכו של האור שמח, רק שהאור שמח נוקט שאפילו לפני יאוש שיש כאן הקנין ממון אין כאן חסרון של אינו ברשותו כי הממון נפקע כתוצאה מזה שהופקע הקנין איסור.

ועיין ברש"י בקידושין דף ט"ז ע"א שכתב שעבד עברי יוצא בשטר משום שלא גרע מעבד כנעני, והקשה שם המהרי"ט במהדורא שני' בסד"ה בשטר מנ"ל וכו'

איך אפשר ללמוד מעבד כנעני הלא בשלמא בעבד כנעני מהני השטר כדי להפקיע את חלק האיסור ושוב ממילא נפקע חלק הממון (וכהאו"ש) אבל בע"ע איך יועיל שטר שחרור (דס"ל להמהרי"ט שאין בעבד עברי מושג של קנין איסור).

וע"ע בתוס' רי"ד בב"ק דף צ' דמבואר ששטר שחרור יכול לפעול על ידי להפקיע את הממון ושוב ממילא נפקע הקנין איסור ודלא כהאור שמח.

לב*) עוד בענין קושיית רעק"א הנ"ל.

א. ונראה שיש ליישב את קושיית רעק"א גם בדרך אחרת, דהנה שיטת הרא"ש שהביא השט"מ בב"ק דף ל"ג ע"א היא שאע"פ שאמר רבי יוחנן שהנגזל אינו יכול להקדיש אבל מ"מ לאחר שהחפץ חוזר לרשותו הרי הוא נעשה הקדש למפרע.

ומעתה לפ"ז שפיר הועיל שחרורו של רבי אבא בר זוטרא, כי כשיפדו אותה ויחזירו אותה לרבי אבא יחול השחרור למפרע ותהי' בת חורין, ומש"ה שפיר יסכימו לפדות אותה כיון שעי"ז תהי' באמת בת חורין.

ב. והנה לעיל כאן איתא אמר רב שמן בר אבא א"ר יוחנן עבד שברח מבית האסורים יצא לחירות, ולא עוד, אלא שכופין את רבו וכותב לו גט שיחרור. והקשיתי את הגאון רבי אברהם יפה"ן זצ"ל למה לא הקשה רעק"א את קושייתו כבר על המימרא ואין מהני הגט שחרור על העבד כיון שאינו ברשותו. ותי' לי שאם נאמר שהקובע של אינו ברשותו הוא העובדא שיש בהחפץ

להגזלן קניני גזילה אתי שפיר למה לא קשה על הציור של עבד שברח, כי אם נאמר שעבדים הם כקרקעות א"כ אין בו קניני גזילה, וממילא הרי הוא נחשב עוד ברשות האדון, ואפילו אם נאמר שעבדים הם כמטלטלין אבל אין להעבד קניני גזילה בעצמו כי מה שקנה עבד קנה רבו, אבל באמתה דרבי אבא בר זוטרא נהי שאם עבדים הם כקרקעות לא הי' להגוי קנין גזילה בהאמה אבל אם עבדים הם כמטלטלין שפיר היו לו בה קנין גזילה וא"כ קשה איך הי' יכול רבי אבא לשחררה.

מיהו הגר"א יפה"ן נקט בזה שהקובע היחידי לאינו ברשותו הוא קנין גזילה, ואם אין קנין גזילה הרי הגזילה ברשות הנגזל אע"פ שהגזלן הוא זה ששולט עליו, ולכן אמר שאם עבדים הם כקרקעות העבד נחשב ברשות האדון כי אין בו קניני גזילה אע"פ שהאדון אינו שולט עליו אלא העבד שברח או הגוי שולטים עליו, והרי אין הדבר כן, אלא גם קרקע נחשבת אינו ברשות הנגזל היכא שאינו יכול להוציאה בדיינים אע"פ שאין בה קניני גזילה וכמו שהביא רעק"א מב"מ דף ז' ע"א, ולכן כתב רעק"א שאפילו אם נאמר שעבדים הם כקרקעות אבל בכל זאת לא היתה האמה ברשות רבי אבא כי לא הי' יכול להוציאה בדיינים.

ונראה לתרץ בדרך אחרת, והיינו שבעבד שברח לא איכפת לן בזה שהאדון אינו שולט עליו, כי כיון שיד עבד כיד רבו, הרי העבד עצמו נקרא חפצא של רשות האדון וכביתו של האדון, וממילא הרי הוא נמצא ממש ברשות האדון, והרי זה דומה להיכא שנועלים ביתו של אדם ואינו יכול להכנס לביתו, וכי נימא שכל מה שנמצא בתוך

הבית אינו נחשב ברשותו ושאינו יכול להקדישם, וצ"ע כעת.

ג. הנה שמעתי מהגאון רבי שמחה זיסל ברודי זצ"ל שרואים שרעק"א נוקט בדבריו הנ"ל שסגי בקניני גזילה לחדר לקבוע אינו ברשותו אע"פ שהבעלים שולטים עליו וכשיטת הרמב"ן במלחמות בב"ק דף ל"ו בריש פרק דו"ה ודלא כהבעל המאור שם (וכן דלא כתוס' בב"מ דף ר' ע"א בד"ה הקדישה), דהא כתב שאפילו אם סוברים שעבדים הם כקרקעות, כלומר וא"כ אין בהם קניני גזילה, וא"כ הדין נותן שהאמה תיחשב ברשות רבי אבא בר זוטרא, ודלא כמו היכא ששפיר יש בו קניני גזילה דאז נחשב אינו ברשות הבעלים, אבל בכל זאת אפילו אם עבדים הם כקרקעות ואין כאן קניני גזילה אבל כיון שאינו ברשותו במציאות ואינו יכול להוציאה בדדינים הרי זה נחשב אינו ברשותו וכמו שהביא מב"מ דף ז', ומשמע שאם עבדים לא היו כקרקעות, אלא שפיר היו נגזלים, לא הי' צריך להגיע לזה שאינו יכול להוציאה בדדינים, אלא אפילו אם שפיר יכול להוציאה בדדינים הרי היא נחשבת אינה ברשותו מחמת הקניני גזילה.

ונראה שכן מבואר גם מדבריו בגליון הש"ס בב"מ שם, דהנה בגמ' שם פרכינן איך הי' יכול הבעל דין שם להקדיש את המסותא אם הי' יכול להוציאו בדדינים הלא לא הי' ברשותו, ומתריצין שאירי במסותא של קרקע ומש"ה אם הי' יכול להוציאו בדדינים הי' נחשב ברשותו, והקשה רעק"א שם דהא הטעם למה הקרקע נחשבת ברשותו היכא שהוא יכול להוציאה בדדינים הרי זה כי בקרקע אין קניני גזילה משא"כ

מטלטלין חשיבי אינם ברשותו גם אם הוא יכול להוציאה בדדינים בגלל הקנין גזילה, וא"כ למה לא היו יכולים להעמיד גם במסותא של מטלטלין, דהא התם הבעל דין שכנגדו לא עשה קנין גזילה בהמסותא, אלא רק טען עליו שהוא שלו, וא"כ גם מסותא מטלטלין חשיב ברשותו של המקדיש כיון שיכול להוציאו בדדינים. הרי להדיא שסובר רעק"א שהיכא ששפיר עשה קנין גזילה בהמטלטלין הרי זה נחשב אינו ברשותו של השני אפילו היכא שיכול להוציאו בדדינים, והיינו כשיטת הרמב"ן שהבאנו לעיל.

והנה לכאורה מגוף הגמרא בב"מ שם מוכח כהרמב"ן, דהנה סוגיית הגמרא שם היא כך, דאמרינן שהבעל דין שם לא הי' יכול להקדיש את המסותא שהיו דנין עליו כי רב נחמן אמר שכל ממון שאינו יכול להוציאו בדדינים הקדישו אינו קדוש, וס"ד דאירי במסותא מטלטלין, ופרכינן הא יכול להוציאו בדדינים הקדישו והאמר רבי יוחנן גזל ולא נתיאשו הבעלים שניהם (הנגזל והגזלן) אינם יכולים להקדיש זה לפי שאינו שלו וזה לפי שאינו ברשותו, הרי שנקטינן שבמטלטלין גם אם הוא יכול להוציאו בדדינים בכל זאת מיקרי אינו ברשותו, ובע"כ דהיינו משום הקניני גזילה וכהרמב"ן, ותירצו שם שמה שאמרנו שאם יכול להוציאו בדדינים הקדישו קדוש הרי זה איירי במסותא של קרקע דמשום כך אם אפשר לו להוציאו בדדינים הקדישו קדוש כי בקרקע אין קניני גזילה. ולפ"ז צ"ל שמה שאמר רב נחמן שכל ממון שאינו יכול להוציאו בדדינים הקדישו אינו קדוש דמשמע שאם יכול להוציאו בדדינים הקדשו שפיר קדוש הרי זה איירי רק בקרקע, וכן יש

להבין מהשט"מ שם בשם הרדב"ז הנקט של שאפשר להעמיד דברי רב נחמן רק בקרקע. מיהו לכאורה זה דוחק כי רב נחמן אמר "כל ממון". וביותר י"ל שרב נחמן נתכוין גם לקרקע וגם למטלטלין, והיינו שאם אינו יכול להוציא בדדיינים הקדישו אינו קדוש, והדרך לדייק הוא שאם הוא יכול להוציא בדדיינים אין זה אמת ש"כל ממון" אינו קדוש, אלא יש סוג של ממון ששפיר קדוש, והיינו קרקע, אבל לעולם מטלטלין גם ככה"ג אינם קדושים בגלל שיש להגזלן קניני גזילה. ועכ"פ לכאורה מגוף הגמ' שם מוכח כהרמב"ן דסגי בקניני גזילה כדי לגרום שנחשב שאינו ברשות הבעלים, דהא חזינן שאע"פ שיכול להוציא גם את המטלטלין בדדיינים בכל זאת הקדישו אינו קדוש במטלטלין, והיינו בגלל הקניני גזילה. ברם עי' בקו"ש שם שתי' על קושיית רעק"א שמה שמבואר בגמ' שם שגם אם הוא יכול להוציא את הממון בדדיינים הרי הם נחשבים אינם ברשותו אין זה בגלל דסגי בקניני גזילה לחוד (אשר לכן הקשה רעק"א דהא במסותא שם לא עשה קניני גזילה) ולא משום שהגזלן יכול להבריחם (וגם במסותא מטלטלין שם הי' יכול להבריח את המסותא). ומעתה לפ"ז אין ראי' מגוף הגמ' לשיטת הרמב"ן, אלא שכך נוקט רעק"א עצמו בקושייתו כמו שהוא נוקט גם בקושייתו בגיטין כאן.

לג) תד"ה ואינהו.

וז"ל, תימה דלמא ידעי שפיר דלאחר יאוש הוא וסברי כרבא לעיל וכו' עכ"ל. עי' במהרש"א שהקשה דאדרבה אם סוברים כרבא א"כ מאי קאמרי אי נמי

כרבנן סבירא לך אנן לשום אמהתא פרקינן לה ניהלה הלא לפי רבנן היו צריכים להחזיק את האמה לעצמם דהא רבא סבר לפי רבנן שלאחר יאוש קונה השבאי ורבו שני קונה מן השבאי. ותי' המהרש"א שנתכוונו לומר דאנן כרשב"ג ס"ל, ואפילו אם אתה סובר כרבנן אבל אנחנו לשם אמהות פדינו, ומש"ה אינה יוצאת לחירות, וגם לדידך אינה יוצאת לחירות, רק דכיון שאנחנו סוברים כרשב"ג אנחנו שולחים אותה בחזרה אליך ולא מחזיקים אותה לעצמנו.

מיהו הקרני ראם פי' כוונתם בדרך אחרת, והיינו שגם רבא אליבא דרבנן מודה שאם פודה לשם רבו ראשון הרי העבד חוזר לרבו ראשון גם אחרי יאוש, ועוד כתב שאפשר שכן הוא גם כשפודהו סתם, ומש"ה קאמרי תוס' שאולי הי' לאחר יאוש רק דסברי כרבא דאינו יוצא לחירות והכא בע"כ צ"ל שפדו אותה לשם רבה הראשון שהרי הם עצמם סוברים כרשב"ג שהיא חוזרת לרבה הראשון.

ועל זה תירצו תוס' שלפי הדרך שלפי רשב"ג הולך לרבו שני א"כ מכיון שהם סוברים כרשב"ג א"כ לא מסתברא שרצו לתת מתנת חנם לשמואל.

והנה גם הרשב"א הקשה קושיא זו שהקשו תוס' שאולי הי' לאחר יאוש וסברי כרבא, והקשה כהדרך שכתב הקרני ראם, ותי' שנהי שגם רבא מודה שהיכא שפדה לשם רבו הראשון העבד הולך לרבו הראשון (וכמש"כ הקרני ראם) אבל היכא שפדה סתם אינו הולך לא לרבו ראשון ולא לרבו שני, לרבו ראשון לא משום שכבר נתיאש, ולרבו שני לא משום שאינו מתכוין

לזכות בו, והכא איירי שפדו סתם. ונראה שסברתו היא כך, דהיכא שפדו להדיא על דעת שישתעבד לרבו ראשון א"כ זכה בו רבו ראשון מחדש מדין זכין לאדם שלא בפניו כי הרי זה נקרא שהפודה נתכוין לזכות בשבילו, אבל היכא שפדו סתם א"כ נהי שהם חושבים שילך לרבו ראשון אבל בכל זאת אין זה נקרא שנתכוונו בפועל לעשות זכי בשבילו.

לד) תד"ה אלא.

וז"ל, כאביי ס"ל דלרבא כיון דאמר ישתעבד בעינן גט שחרור עכ"ל. והנה יש לפרש כוונתם כך, דלפי רבא כיון שפדו אותה לשם עבד א"כ קנו מהשבאי וצריכה גט מרבה שני ומש"ה כתבו ששמואל סובר כאביי כי אביי חולק על זה וסובר שהשבאי אינו קונה. והרשב"א כתב שלעולם י"ל ששמואל סובר כרבא רק שגם רבא מודה שהיכא שהפודה פדה סתם הדין הוא שהעבד אינו משתעבד לא להראשון ולא להשני וכמו שהבאנו בהאות הקודמת.

ובאמת י"ל פירוש אחר בדברי תוס', והיינו שכוונת תוס' היא לגט שחרור מרבו ראשון לפי רבא אליבא דרשב"ג, וכוונתם היא לומר ששמואל סובר כאביי כי לפי רבא לפי רשב"ג הרי היא צריכה גט שחרור משמואל משום דחזקי, אבל לפי רבנן אינה צריכה ג"ש מרבה שני כי אע"פ שלפי רבא הרי היא משתעבדת לרבה שני אבל הלא יש לו רק מעשה ידים ולכן אינה צריכה גט שחרור, אבל לפי רשב"ג שמואל הי' שפיר צריך לשחרר משום דחזקי, רק ששמואל סובר כאביי שחולק על רבא בזה (והנני נוקט בזה שלפי חזקי העבד צריך

גט שחרור ממש מרבו ראשון, וכן משמע שהרי כתבו תוס' שאם לפי חזקי העבד חוזר לרבו ראשון הרי זה גם לענין מציאה ומתנה משא"כ אם הוא לרבו שני הרי זה רק לענין מלאכה אבל לא לענין מציאה ומתנה).

ברם לפ"ז יוצא שתוס' אזלי שכוונת רבא בחזקי היא להצריך ג"ש מרבו ראשון ודלא כ"הפרישנא לעיל" שהזכירו בהדיבור הקודם.

לה) תד"ה המפקיר עבדו יצא לחירות ואין צריך גט שחרור.

א. הנה עיין בקידושין דף ט"ז ע"א דפריך הגמ' אלא שחרור שטר (בע"ע) למה לי לימא לי' באפי תרי זיל, ומשני רבא זאת אומרת ע"ע גופו קנוי והרב שמחל על גרעונו אין גרעונו מחול. והקשו תוס' כאן וז"ל, אין להקשות א"כ לשמואל למה לי שטרא בעבד כנעני לימא לי' באפי תרי זיל כדאמרינן בפ"ק דקידושין גבי ע"ע ומאי משני נמי התם דע"ע גופו קנוי אכתי יפקירנו וכו' עכ"ל. הרי שהקשו תוס' גם על הקושיא שם וגם על התירוץ, דעל הקושיא הקשו למה לא הקשו על עבד כנעני, ועל התירוץ הקשו דאכתי יפקירנו.

מיהו עי' בתוס' בקידושין שם שהקשו את הקושיא שיפקירנו רק על הקושיא של לימא לי' זיל דהקשו למה לא הקשה הש"ס שיפקירנו. ברם המהרש"א שם שינה את הגירסא בתוס' שם ומחק את המלים "אמאי לא פריך", וכתב שכוונתם היא להקשות גם על התירוץ.

אלא לשון של מחילה ולכן לא מהני בעל פה.

ועי' בעצמות יוסף בקידושין שם שהבין כהנ"ל את השינוי בין שני התוס' וז"ל, התוס' הקשו כאן (בקידושין) מן המקשה משום דס"ל שלימא ל"י באפי תרי זיל לאו היינו הפקר, אבל בפרק השולח כפי הנראה מדקדוק דבריהם הבינו דלימא ל"י באפי תרי זיל היינו לומר שיפקירנו והקשו דאכתי לא משני ולא מידי עיי"ש עכ"ל.

מיהו מלשון תוס' כאן שהוסיפו להקשות על התירוץ של גופו קנוי ש"אכתי יפקירנו" משמע שהכוונה בזיל אינו הפקר. וכן מבואר במהרש"ל כאן שכתב על מה שהזכירו תוס' בקושייתם שיאמר זיל וז"ל, לאו דוקא אלא נקטי התוס' לישנא דקידושין שהקשה המקשן ואם תתירן שגופו קנוי מ"מ איכא להקשות יפקירנו כמש"כ תוס' ודו"ק עכ"ל.

לו) בא"ד.

בענין המהות של הקנין איסור שישי להאדון בעבד עברי.

וז"ל, דאפילו מאן דצריך בעבד כנעני גט שחרור היינו כדי להתירו בבת חורין אבל בעבד עברי בלאו הכי מותר בה עכ"ל. והנה צ"ע דגם בע"ע ניבעי שטר כדי לאוסרו בשפחה כנענית (ודוחק לומר דאזלי לשיטתם לעיל שם בסוף דף י"ד שלפי ת"ק שם לא רק שמוכר עצמו אין רבו מכריחו לישא שפחה כנענית אלא הרי הוא גם אסור בשפחה כנענית, ושכוונת תוס' היא רק למוכר עצמו ורק לת"ק).

וי"ל שאפילו אם נאמר בעבד כנעני שאם נפקע הממונות אין זה גורם הפקעת

ב. וע"ע בפ"י שם שהקשה איך שייך שיועיל הפקר בעבד עברי הלא בהפקר בענין שיהי' הפקר לכל, והלא כאן אינו הפקר אלא להעבד לחוד, דהא אדם אחר אינו יכול לזכות בו, משא"כ בעבד כנעני שפיר מהני הפקר שהרי אם העבד לא ירצה לזכות בעצמו, שפיר יכול אדם אחר לזכות בו.

והמקנה שם כתב שלפי הס"ד שע"ע אין גופו קנוי שפיר מהני הפקר, כי הרי זה בגדר הפקר על מעשה ידיו וכמו ההיא דיקדשו ידי לעושיהם בכתובות דף נ"ט, והרי כל אחד יכול לזכות בהמעשה ידיים שהעבד עושה. ולפי דרך זה יוצא שהקושיא של הפקר קשה באמת רק על הס"ד ולא על המסקנא.

ובנוגע לעיקר קושייתו של הפ"י י"ל בפשיטות שנהי' שרק העבד עברי יכול לזכות בעצמו ולא אדם אחר, אבל הרי זה משום שאין לאדם אחר דרך איך לקנותו אבל מצד הפקירו של האדון הרי הוא הפקר באמת לכל.

ג. והנה תוס' אצלינו הקשו שלפי שמואל למה לא סגי אם יאמר לעבד כנעני זיל, וחזינן דאזלי בקושייתם שזיל הוא לשון של הפקר, אבל התם בקידושין הקשו למה לא פרכינן שם שיפקירנו, וחזינן דאזלי התם שזיל אינו לשון של הפקר. ונראה שלכן אצלינו לא הקשו על קושיית הגמ' שם למה לא הקשו שיפקירנו כי אה"נ קושיית הגמ' היא באמת שיפקירנו כי זיל הוא לשון הפקר. ולפ"ז צ"ל שתוס' בתירוצם הרי הם חוזרים בהם מהנחתם הקודמת ואזלי שזיל אינו לשון של הפקר

הקנין איסור (עיינן בזה לעיל באות כ"ט), אבל בע"ע כו"ע סוברים שלאחר שפקעה הממונות של האדון הרי הוא אסור בשפחה כנענית כי בזה כו"ע מודים שמה שהי' מותר בשפחה כנענית הרי זה נובע מעבודתו.

ושוב ראיתי כדברים אלו בקובץ הערות בסי' נ"ז דעיי"ש שהביא את הסוגיא ביבמות דף ע' שלענין פסח ותרומה אין עבד עברי גופו קנוי, והקשו תוס' מהגמ' בקידושין דמסיק רבא שגופו קנוי (ובש"ט"מ בב"ק דף קי"ג הביא מהרמ"ה שבאמת הסוגיא ביבמות חולקת על רבא), ותירצו תוס' שרבא איירי לענין ממון אבל לענין מצות אין גופו קנוי והא דשרי בש"כ הרי זה משום שהוא צריך לעבוד את רבו ולהמציא לו ולדות, וכתב הקובץ הערות שלפ"ז ניחא דברי תוס' כאן (וכן בקידושין דף ט"ז) ולא קשה שגם בע"ע ניבעי גט שחרור כדי לאוסרו בש"כ והיינו משום שכל עיקר ההיתר לשפחה כנענית הי' רק בגלל עבודתו וכמו שביארנו.

מיהו כל זה הוא בדעת תוס', אבל עיינן בריטב"א בקידושין דף ט"ז ע"א שביאר שטעמו של רבא שם שאמר שלא סגי בעבד עברי באמירת זיל אלא צריכים שטר שחרור משום שע"ע גופו קנוי הרי זה משום שלאחר מחילה נהי שנפקעת הזכות ממון שהי' להאדון, אבל אכתי נשאר הקנין איסור, דהיינו מה שהעבד מותר בשפחה כנענית, ואין זה נפקע מאליו, וממילא אכתי בעינן שטר (ועיי"ש איך שביאר למה לפי שמואל הפקר מהני גם על הקנין

איסור משא"כ מחילה אינה מועלת לזה). ועוד ביאר שאם סוברים שגם לאחר הפקר הרי עבד כנעני צריך גט שחרור, א"כ גם בע"ע, אפילו אם יפקירנו, אכתי יהי' מותר בשפחה כנענית ודלא כמו שדייקנו מתוס' (וגם הקובץ הערות שם העיר שהריטב"א הוא דלא כתוס').

וי"ל שהריטב"א סובר כדעת בעלי התוס' שמובאה בספר מושב זקנים בשמות כ"א ד' שההיתר לש"כ אינו משום חיובו לעבוד אלא הרי הוא משום שהעבד יצא קצת מקדושת ישראל (אלא שאיתא שם שדוקא במכרוהו ב"ד הרי זה כך אבל מוכר עצמו לא יצא לפי ת"ק ומש"ה הרי הוא אסור באמת בש"כ).

איברא העירוני שא"א לומר שהריטב"א אתי כהדעה הנ"ל כי גם לפי הדעה הנ"ל הרי לאחר שהפקיר ונפקע ממנו החיוב לעבוד הדין נותן שיחזור לקדושת ישראל גמורה.

ועכ"פ אם נסבור שע"ע מותר רק בהשפחה כנענית של רבו, אז בודאי יוצא שלאחר הפקר ומחילה הרי הוא אסור בשפחה כנענית דהא כבר אין לו רב, דהא לכאורה הכוונה היא שהוא מותר רק בהש"כ של אדם זה שהוא אדונו לענין ממון, וא"כ הריטב"א יצטרך לסבור שהוא מותר גם בשפחות של אנשים אחרים. ועי' במהרש"א בגיטין דף מ"א שכתב שאינו מותר אלא בש"כ של רבו לחוד, וכן דייק היש"ש בקידושין בסי' כ"ב מלשון הרמב"ם, והשער המלך בפ"ג מהל' עבדים הוכיח מתמורה דף ל' שהוא מותר בכל

ש"כ*), ועי' בקובץ הערות בסי' נ"ז סק"ב שדחה את הוכחתו.

מיהו אי משום הא י"ל שלעולם יתכן דס"ל להריטב"א שהוא מותר רק בשפחה כנענית של רבו, רק שגם לאחר שכבר אין לו זכות ממון בהעבד הרי הוא אכתי נשאר הבעלים לענין זה גופא למסור לו שפחה כנענית. וכן כתב האמרי משה בסי' כ"ד בדעת הריטב"א.

שו"ר במנ"ח במצוה מ"ב בדף ס"ה ע"א של הספר שר"ל שגם תוס' לא כתבו מה שכתבו אלא לפי הס"ד שאין גופו קנוי, דאז פשיטא שלאחר שאינו צריך לעבוד הרי זה גורם שהוא נאסר בשפחה כנענית, אבל לפי המסקנא שגופו קנוי א"כ יתכן שגם תוס' מודים שיש קנין לענין ההיתר לשפחה כנענית כמו לפי הריטב"א.

מיהו כבר הבאנו שהמהרש"א בקידושין שם פי' שדברי תוס' שם קאי גם על מסקנת הגמ', וגם בסוגיין כתבו כן תוס' על מסקנת הגמ', וא"כ מבואר שגם לפי המסקנא ס"ל לתוס' דפקע היתירא דשפחה כנענית מאליו.

לז) דברי הריטב"א בענין עבד עברי גופו קנוי.

הנה בקידושין דף ט"ז איתא דמכיון שע"ע גופו קנוי, לכן לא מהני מחילה אלא בעינן שטר שחרור, ופירשו הרמב"ן והרשב"א והריטב"א שם שהכוונה בגופו קנוי היא לקנין איסור, דהיינו לזה שהעבד

מותר בגלל העבדות בשפחה כנענית. ויש לעיין האם הם סוברים שאין גופו קנוי כלל לענין ממון אלא יש עליו רק חוב בעלמא לעשות מלאכה, או האם הם מודים שגופו קנוי גם לענין מלאכה, רק שאי משום הא לא היינו צריכים שטר אלא הי' סגי במחילה (ולהלן נבאר למה).

והנה זה לשון הרמב"ן בקידושין שם, ותימה הוא היכן מצינו קנין מעשה ידיו שאינו יוצא במחילה בלא שטר, שאפילו עבד כנעני צריך טבילה ואם קדם וטבל לשם בן חורין קנה עצמו בן חורין עכ"ל. ותירץ שהכוונה שם היא לקנין איסור דהיינו מה שהוא מותר בשפחה כנענית דזהו הדבר שמצריכו שטר שחרור. והרשב"א הביא את דבריו והעיר שא"כ יוצא שלפי המ"ד שסובר שמוכר עצמו אין רבו מוסר לו שפחה כנענית אין גופו של מוכר עצמו קנוי. ועכ"פ מלשונו של הרמב"ן שכתב "קנין מעשה ידיו" משמע בפשטות ששפיר יש כאן מיהא קנין הגוף למעשה ידיו רק דס"ל שהדין נותן שתועיל על זה לשון מחילה.

מיהו עיין בריטב"א שם שהקשה בדרך אחרת מהרמב"ן וז"ל, וקשיא לן היכי אמר דע"ע גופו קנוי דהא אית לי' יד לכל דבר ואין ידו כיד רבו לא לגבי מציאה ועירוב ופדיון מעשר וכו' עכ"ל. ולכאורה כוונתו היא להקשות שתועיל מחילה כי אין גופו קנוי כלל לענין ממון, אלא יש עליו רק חוב בעלמא לעשות מלאכה ודלא כלשון

הרמב"ן והרשב"א. ושוב תי' גם הוא כהרמב"ן והרשב"א שהכוונה כאן היא לקנין איסור (והוכיח מזה הריטב"א שאפילו לפי המ"ד שסובר שמוכר עצמו אין רבו מוסר לו שפחה כנענית אבל הכוונה היא רק שאין האדון יכול להכריחו לישא שפחה כנענית אבל העבד מצד עצמו מותר בשפחה כנענית שהרי גם מוכר עצמו גופו קנוי).

והנה בתירוצו הזכיר גם הריטב"א שיש להאדון קנין למעשה ידיו. מיהו לפי מה שדייקנו מקושייתו צ"ל שאין כוונתו לקנין ממש. ומעתה לפ"ז אולי כן י"ל גם בדעת הרמב"ן והרשב"א.

ובאמת כבר הבאנו שהרמב"ן שם הוכיח דמהני מחילה כשיש קנין מעשה ידיו מהא דגוי קונה גוי למעשה ידיו ובכל זאת יכול הגוי הנקנה לטבול לשם גירות (כי גירות מפקיעה מידי שיעבוד), ומשמע שרוצה הרמב"ן להוכיח משם שקנין מעשה ידיו הוי רק בגדר חוב ושיעבוד ולא בגדר קנין בגופו למעשה ידיו ומש"ה גירות מפקיעה מזה, ומכיון דהוי רק בגדר חוב ושיעבוד ה"ה שמהני מחילה.

מיהו אחר העיון בדברי הריטב"א שם נראה דס"ל דשפיר יש כאן קנין הגוף לענין מלאכה, וכהלשון בתירוצו שהבאנו, רק שבכל זאת מהני מחילה כי כשהוא מוחל הרי זה כאילו הוא נותן להעבד רשות לקנות את עצמו ע"י שהוא מוחזק בעצמו, דהנה בהמשך דבריו הקשה הריטב"א למה מהני מחילה לענין הממונות של עבד עברי ולא לענין עבד כנעני, ותי' משום שעבד כנעני אין לו יד לקנות את עצמו כי מה שקנה עבד קנה רבו ומש"ה בעינן שהאדון

יסתלק ע"י הפקר ואז הרי העבד יכול לקנות את עצמו (ועי' בלשון הרמב"ן והרשב"א בנוגע לזה), אבל ע"ע הרי שפיר יש לו יד לקנות מציאה ומתנה וכדומה ומש"ה ה"ה שהוא יכול לקנות את עצמו בתור מתנה מן האדון ולכן מהני לשון מחילה לענין הממונות של עבד עברי כי הרי זה כנותן לו רשות לקנות את עצמו וכאומר לו לך חזק וקני, הרי שלא כתב הריטב"א משום שכל הממונות הרי הוא רק בגדר חוב בעלמא, וא"כ מוכח דס"ל ששפיר יש כאן קנין הגוף.

מיהו הנ"י ביבמות דף מ"ו כתב להדיא בשם הריטב"א שהמלאכה הרי היא בגדר חוב ושגופו של העבד הרי הוא משכון על זה. ועי' גם בדברי הריטב"א בקידושין דף כ' ע"ב שכתב שהמלאכה "חוב הם עליו". וכן אזיל גם בסוגיין שהרי כתב כאן שמחילה אינה מועלת על המלאכה כי לא מהני מחילה על מלוה שיש עלי' משכון ולא חשיב מה שהעבד מוחזק בעצמו כחזרת המשכון. ובאמת עיי"ש בקידושין דף ט"ז בהמשך דבריו שכתב הריטב"א שמהתם מבואר שמחילה אין צריכה קנין וא"כ חזינן דס"ל דהוי רק בגדר מחילת חוב כמו בכל חוב (ואינו בגדר רשות להעבד לעשות קנין), רק דאזיל שם הריטב"א דחשיב שפיר בגדר חזרת המשכון ומש"ה ס"ל שם דשפיר מהני מחילה על המלאכה, ולכן המשיך לומר שבעלמא היכא שיש משכון לא מהני מחילה, כלומר אבל בע"ע הרי זה נחשב כחזרת המשכון (ואולי י"ל שבקידושין שם ס"ל שאין על העבד תורת משכון כיון שהוא יכול לברוח).

ולפ"ז שוב צריכים לבאר מה היא כוונת לשונו שיש להאדון קנין למעשה ידיו. וכן צריכים לבאר את מש"כ שהעבד קונה את עצמו בתורת מתנה מן האדון (ושו"ר באמרי משה בסי' כ"ד סק"ג שהעיר על זה בקצרה ונשאר קשה).

מיהו י"ל בביאור דברי הריטב"א דמה שהזכיר הריטב"א קנין למעשה ידיו כוונתו היא לבעל חוב קונה משכון, כלומר דעצם המלאכה הרי זה רק בגדר חוב על העבד, אבל נוסף לזה הרי האדון מחזיקו בתור משכון על זה וחל כאן הדין של בעל חוב קונה משכון, ומהני הכא מחילה על עצם החוב, רק שבענין שהעבד יוכל לקנות מן האדון כי חוץ מעצם מחילת החוב הרי העבד צריך לקנות בחזרה את הקנין הזה שקנה האדון בתורת משכון, כי בלא חזרת המשכון לא מהני מחילה, ולכן הוצרך הריטב"א לכתוב שהעבד יכול לקנות מתנה מן האדון, ומה שכתב שמוכח שמחילה אינה צריכה קנין כוונתו היא לקנין על מחילת החוב חוץ ממה שהוא צריך לקנות את עצמו בחזרה בתורת משכון כי ס"ל שאם מחילה היתה צריכה קנין לא הי' מועיל לזה מה שהעבד מוחזק בעצמו כי איך זה משמש כקנין על מחילת החוב אלא היו צריכים לעשות קנין סודר (ודלא כתוס' בקידושין שם שסוברים דשפיר חשיב מה שהוא מוחזק בעצמו בגדר קנין גם על החוב שהרי כתבו שם שאין להוכיח מהסוגיא שם שמחילה אינה צריכה קנין כי בעבד עברי יש עשיית קנין ע"י שהעבד מוחזק בעצמו).

נמצא שכל לשונות הריטב"א הן מכוונות, דמצד אחד המלאכה היא בגדר

חוב על העבד והאדון יכול ע"וחלו, אבל מצד שני העבד קנוי למעשה ידיו בתורת משכון על החוב ואת זה צריך העבד לקנות בחזרה מן האדון.

גם העירוני על דברי הריטב"א שהביא הנ"י ביבמות דף מ"ו בזה"ל, וא"ת והא קי"ל שאין ע"ע נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג, וי"ל דההיא לענין דיני עבד לצאת בשש ובסימנים או להתירו בשפחה, אבל מ"מ קנוי הוא לענין שיעבודו להצריכו גט או לקנות עצמו בכסף ולא סגי ל"י במחילה עכ"ל לשון הריטב"א בשם רבו ז"ל (עכ"ל הנ"י). והרי זה דלא כדברי הריטב"א בקידושין שמאי דבעינן גט שחרור הרי זה רק בגלל הקנין איסור, אלא הרי זה כדברי הריטב"א בגיטין כאן.

וע"ע במה שהוספתי להביא בענין זה בספרי על קידושין דף ט"ז אות רט"ו.

(לח) עוד בדברי הריטב"א על עבד עברי גופו קנוי.

הנה בב"ק דף קי"ג אמרינן שגם עבד עברי הנמכר לגוי גופו קנוי לפי רבא בקידושין דף ט"ז שאמר שעבד עברי גופו קנוי, ולכן אסור להעבד לרמות את הגוי כשהוא מחשב עמו את הסכום של גרעון כסף משום דהוי בגדר גזל עכו"ם ולא רק בגדר הפקעת הלואה כי יש כאן קנין הגוף ולא רק חוב מצד העבד לעשות מלאכה. ויש להקשות על זה מדברי הריטב"א בקידושין דף כ' ע"א דמוכח מדבריו שע"ע הנמכר לגוי אסור בשפחה כנענית, דהא לפ"ז זה יוצא שהנמכר לגוי אין גופו קנוי

שקול למשכונני מיני' שלא כדין הוה לי' גזל והיינו דמייתי לה התם לראי' לענין גזל עכו"ם שהוא אסור, ריטב"א ז"ל עכ"ל.

מיהו אכתי צ"ע דהא בב"ק שם אמרינן שרבא אתי לטעמי' דס"ל שע"ע גופו קנוי, וא"כ משמע שהכוונה היא לאותה בחינה של גופו קנוי כמו בישראל, ואילו בישראל כתב הריטב"א שהוא משום שהוא קנוי לענין קנין איסור, ולא לענין דחשיב משכון, ודברי הנ"י בשם הריטב"א ביבמות שם הרי הם כביאורו של הבעל העיטור בגופו קנוי שהביא המאירי בקידושין דף ט"ז. ברם ראיתי בריטב"א בסוגיין שכתב להדיא לפרש שע"ע גופו קנוי בקידושין דף ט"ז הוא לענין הקנין איסור, ואילו בב"ק דף קי"ג הכוונה היא לגזילת המשכון. ושור"ר בבית הלוי בחלק ב' סי' כ"א סק"ה שהעיר דהא בב"ק שם איתא שרבא לטעמי', וא"כ איך אפשר לומר שבב"ק הכוונה היא לבעל חוב קונה משכון, אלא שהבית הלוי שם נקט שמועיל מחילה גם על חוב שיש עליו משכון והציג את הקושיא דאיך אפשר לומר שרבא קאמר בקידושין שע"ע גופו קנוי לענין קנין איסור ושלא מהני מחילה ואילו בב"ק הכוונה היא לסוג קנין כזה ששפיר מהני על זה מחילה דהיינו מה שהעבד עברי הוא משכון על חוב המלאכה, דאיך שייך לומר על זה שרבא לטעמי' דהא בקידושין קאמר רבא גופו קנוי כדי למימר שלא מהני מחילה על עבד עברי. מיהו באמת אי

דהא אין כאן שום קנין איסור והרי הריטב"א סובר בדף ט"ז שם שגופו קנוי פירושו הוא לענין קנין איסור, וכן הקשה החזו"א בסי' קמ"ח בדבריו על קידושין דף ט"ז. ובספר קהלות יעקב על קידושין בסי' כ"ב תי' שהטעם למה הריטב"א אוסר נמכר לעכו"ם בשפחה כנענית הרי זה משום שלא יצויר מכרוהו ב"ד לעכו"ם כי ב"ד לעולם אינם מוכרים ע"ע לעכו"ם ולא שייך אלא ציור של מוכר עצמו, ואע"פ שהריטב"א סובר שלכו"ע מוכר עצמו מותר בשפחה כנענית אבל היינו רק בשפחה כנענית של רבו אבל לא בש"כ של אדם אחר*), והרי לא יתכן שלגוי תהי' שפחה כנענית שהרי אמרינן ש"לא הם קונים זה מזה", וא"כ שוב ממילא יוצא שהנמכר לעכו"ם הרי הוא אסור בשפחה כנענית, אבל אין זה מחמת חלישות בכח קנינו של הגוי אלא הרי זה משום חסרון צדדי מצד המציאות דהיינו שלא יתכן שלהגוי תהי' שפחה כנענית, אבל לעולם שפיר יש לו קנין איסור כי הרי אם הגוי יתגייר ויקנה שפחה כנענית אז יהי' העבד הזה מותר בה.

והנה החזו"א שם כתב ששוב הראו לו את דברי הנ"י ביבמות דף מ"ו דהנה על מאי דאמרינן שם שלא הם קונים מכם הקשה הנ"י דהא בהגמ' הנ"ל בב"ק מבואר שע"ע הנמכר לגוי גופו קנוי, ותי' הנ"י וז"ל, דהתם ה"ק גופו קנוי לו לענין משכון וכאילו היא מלוה שיש עלי' משכון דכי

משום הא לק"מ על דברי הריטב"א בסוגיין כי הריטב"א אזיל כאן להדיא שמחילה אינה מועלת על חוב שיש עליו משכון.

לט) בא"ד.

עיינ בתוס' כאן שכתבו שאע"פ שאמירת זיל לא מהני בע"ע אבל הפקר שפיר מהני להוציאו לחירות. ולכאורה הכוונה היא שלאחר שההפקר מהני כדי להפקיע את בעלותו של האדון, שוב קונה העבד את עצמו. מיהו לפ"ז צ"ע למה לא מהני גם אמירת זיל מהאי טעמא, דהא בזה שהאדון אומר להעבד זיל הרי הוא נותן לו רשות לקנות את עצמו וא"כ למה אין העבד זוכה בעצמו.

ולעיל באות ל"ז ביארנו שהריטב"א סובר שבאמת מהני זיל על הממונות כי אחרי שהוא אומר זיל זוכה העבד בעצמו, כלומר שהוא זוכה בחזרה מה שהאדון קנה בו קנין של בעל חוב קונה משכון. ועוד ביאר שם הריטב"א שזיל ומחילה לא מהני על הקנין איסור כי הרי זה כמתנה מהאדון להעבד ולא שייך ליתן את הקנין איסור במתנה, אבל הפקר שפיר מהני כי האדון שפיר יכול לסלק את עצמו מהקנין איסור ושוב יקנה אותו העבד מן ההפקר, ודבריו אינם מבוארים למה שאני קנין איסור. ועכ"פ דעת תוס' צ"ב כהנ"ל למה לא מהני זיל וששוב יקנה העבד את עצמו.

והקצה"ח בסי' רמ"א כתב שהטעם למה לא מהני שיאמר לו הרי אתה לעצמך וששוב יקנה העבד את עצמו הרי זה משום שכיון שהוא עוד עבד אמרינן שיד עבד כיד רבו. והקשה האמרי משה בסי' כ"ד סק"ב דהא יד עבד כיד רבו אמרינן רק

בעבד כנעני אבל לא בע"ע (מיהו אולי כוונת הקצה"ח היא לומר שלענין לקנות את עצמו גם ע"ע לית לי' יד משום שעיקר היסוד של עבדות הרי הוא שיהי' ברשות האדון, והאמרי משה עצמו כתב להלן שם סברא זו וכמו שנביא להלן).

והנתיבות המשפט תי' שהטעם הוא משום שאין להעבד קנין במה לזכות בעצמו שהרי בעבד עברי מהני רק כסף ושטר. והקשה האמרי משה שם בסק"ג שבכל זאת למה לא מהני מה שהוא מוחזק בעצמו כמו שמצינו בקידושין דף כ"ג גבי גר שמת שהעבד כנעני שלו זוכה בעצמו ע"י שהוא מוחזק בעצמו אע"פ שאין שם לא כסף ולא שטר וגם אין בזה משום קנין חזקה.

והאמרי משה שם בסק"ד כתב שהטעם למה לא מהני זיל הרי זה משום שאין דרך מצד הסברא לומר שיקנה את עצמו מן האדון אלא ע"י שנאמר שהקנין שיש להאדון ניתק לגבי העבד והרי לא שייך לומר כן כי לא שייך עבדות לעצמו, והא דעבד כנעני יכול לזכות בעצמו וכדחזינן בדף כ"ג שם אין זה בגדר זכי' אלא הרי זה מדין גירות, וז"ל של האמרי משה, והוא ענין גירות דכיון דע"י ההפקר מסתלק רשות בעלים וחל עליו דין ישראל במקצת, ולא מיבעיא לרש"י דמעוכב גט שחרור אסור בש"כ, אלא אף לתוס' דמותר בשפחה מ"מ חל עליו דין ישראל במקצת ששוב אינו יכול למכור את עצמו לעבדות, ואפשר דיהי' עליו איסור דלא תעבוד בו עבודת עבד, ועל כן בעינן שירצה לזכות בעצמו שיחול עליו השחרור שהוא גירות במקצת, וכשאינו רוצה להיות משוחרר לא

חל עליו דין גירות בעל כרחו, דדוקא בשחרור גמור משתחרר בעל כרחו דגמרי מאשה, אבל בשחרור במקצת ע"י הפקר בעינן שירצה העבד ענין הגירות במקצת, אבל אין זה מדין קנין וכו' עכ"ל.

ובסק"ה צידד לומר דמה שעבד כנעני קונה את עצמו מהפקר הרי זה באמת מדין קנין חזקה, והיינו משום שמה שהוא מוחזק בעצמו הרי זה כמו שהוא משתמש בעצמו והרי זה בגדר קנין חזקה, ולכן בעבד עברי לא מהני אמירת זיל כי עבד עברי אינו נקנה ולא קונה את עצמו בחזקה.

וביאר עוד דהא דכתבו תוס' שאם הוא מפקיר את העבד עברי הרי זה שפיר מועיל להוציאו אין כוונתם משום שהעבד קונה את עצמו מן ההפקר, אלא כוונתם היא לומר שלאחר ההפקר אין העבד צריך שום קנין בכלל, כי גם בלי זה אסור לאחריים לעבוד בו, וממילא הרי העבדות פקעה מאלי.

ולהלן שם בסק"ו צידד לומר דשאני התם בדף כ"ג בגר שמת שהעבד כנעני קונה את עצמו מהפקר, אבל הכא הרי רוצים לומר שע"י אמירת זיל יוכל העבד לקנות את עצמו מהאדון, וא"כ י"ל שלא שייך שיקנה את עצמו כל זמן שהוא שייך במציאות להאדון "דכל זמן שהוא קנוי להבעלים לא שייך כלל לומר שיקנה את עצמו במה שמוחזק בעצמו שהרי זה עיקר עבדותו ששייך להרב, ועל כן לא שייך קנין במה שמוחזק בעצמו", אלא שהעיר שזהו דלא כהריטב"א בקידושין דף ט"ז דשפיר שייך שיקנה את עצמו ע"י זיל, ושרק לענין קנין איסור אין זה מועיל.

ושוב ר"ל שלעולם גם ע"ע יכול לזכות בעצמו, אלא שהיינו רק מדעתו אבל הגמ' בקידושין דף ט"ז איירי בעל כרחו של העבד, והכוונה של הגמ' היא להקשות שתועיל אמירת זיל בעל כרחו של העבד כמו מחילת מלוה דמהני בעל כרחו של הלוה, ועל זה מתרצינן שעבד עברי גופו קנוי, אבל אה"נ מדעתו שפיר מהני אמירת זיל בתורת רשות מהרב להעבד שיזכה בעצמו. ודבריו הם דלא כדברי המקנה בקידושין שם בד"ה אלא שחרור וכו' שכתב שמחילת מלוה וכן גט שחרור בע"ע מועילים רק מדעתו של הלוה והעבד.

וע"ע שם בסק"א שחקר האמרי משה אם יציאת עבד כנעני ע"י כסף הרי זה מדין שחרור, או האם זה משום שהוא מקנה את העבד לעצמו ע"י קנין כסף ומאחר שהוא קנוי לעצמו שוב ממילא פקע מיני' דין עבד כנעני כי לא שייך עבדות לעצמו. ומבואר בדבריו שם שלפי הדרך השני לכאורה צ"ע למה צריכה הברייתא בדף מ"א ע"ב למילף מהפסוק של והפדה לא נפדתה שעבד כנעני יוצא בכסף (עיי"ש ברש"י) לפי ר"ע שסובר שגם אחרי כסף צריכים שטר שחרור כי הכסף לא מהני על האיסורים, דלפי ר"ע מכיון שהכסף מהני רק על הממונות א"כ למה צריכים פסוק לזה, וכן קשה לפי שמואל שסובר שמפקיר עבדו אין צריך גט שחרור, ותי' האמרי משה די"ל שאת זה גופא בא הפסוק להשיענו ששייך קנין לעצמו.

ובסק"ז צידד לומר עוד דבעינן והפדה כדי לחדש שהוא יכול להקנות את העבד כנעני לעצמו אפילו בעל כרחו.

ועכ"פ בתירוצו הראשון נוקט האמרי

משה שבלי פסוק לא שייך מושג של עשיית קנין על עצמו ושהעבד יקנה את עצמו מהאדון בדרכי קנינים (גם בלי לומר שנאמר חלות חדש של שחרור). ובסק"א הוכיח שהקצה"ח בסי' ר' סק"ה אינו סובר כהנחתו דעיי"ש שהקשה הקצה"ח למה בעינן ששטר שחרור של עבד כנעני יהי' כתוב לשמו של העבד (דילפינן דבעינן כן מלה לה מאשה), הלא גם בלא זה למה לא יוכל להועיל מדין שטר קנין רגיל דהיינו שעל ידי השטר הרי האדון מקנה את העבד לעצמו, וזה גופא יגרום ששוב אינו צריך גט שחרור וכשמואל דאמר שהמפקיר עבדו אינו צריך ג"ש, ותי' הקצה"ח שכדי שיועיל בתורת שטר קנין בעינן שהעבד יזכה בהשטר ולא סגי במעשה נתינה לחוד כמו לענין גט אשה ושטר שחרור, והרי העבד אינו יכול לקנות את השטר כי יד עבד כיד רבו (וגטו וידו באין כאחד אמרינן רק היכא שסגי במעשה נתינה אבל לא היכא שצריכים שיזכה וכמו שביאר הקצה"ח שם), הרי שמבואר מדברי הקצה"ח דשפיר שייך מושג כזה שהעבד יקנה את עצמו בדרכי קנין מהאדון גם היכא דליכא קרא וכגון בקנין שטר ושפיר שייך קנין על עצמו. מיהו לא הבנתי ראייתו מהקצה"ח, דאולי כוונת הקצה"ח היא רק לאחר דכתיב והפדה דחזינן מזה ששייך מושג של קנין לעצמו.

(מ) כל המשחרר עבדו עובר בעשה.

הנה בסוגיין מבואר שאע"פ שכל המשחרר עבדו עובר בעשה אבל במקום איפרושי מאיסורא מותר, והדר אמרינן שגם

לצורך תפילה בציבור מותר כיון דהוי מצוה. ועיין ברמב"ן בההשמטות שהקשה איך שייך שתפילה בציבור תדחה עשה מן התורה. והנה חזינן שעל מאי דאמרינן לעיל שמשום איפרושי מאיסורא מותר לשחרר לא הקשה הרמב"ן כלום. וצ"ע למה, ואם במקום איפרושי מאיסורא ניחא ל"י כי הוי לצרכי שמים א"כ למה קשה לו על הא דמותר במקום מצוה.

ועכ"פ הרמב"ן תירץ שכל הלאו הוא רק כשהוא משחררו בחנם כי הוה דוגמת הלאו של לא תחנם שלא ליתן מתנת חנם לעכו"ם. ברם הרשב"א חולק על תירוצו של הרמב"ן כי מותר ליתן מתנת חנם לעבד כנעני וא"כ א"א לומר שלעולם בהם תעבודו הוא משום שאסור ליתן להם מתנת חנם. והרשב"א עצמו תירץ על קושיית הרמב"ן שמצוה דרבים שאני (וכהגמ' בברכות שנביא להלן בסמוך). והרשב"א הקפיד להוסיף שגם איפרושי רבים מאיסורא שאני. הרי דס"ל שיש להקשות גם על לאיפרושי מאיסורא, אבל על הרמב"ן צ"ע כהנ"ל למה לא הקשה גם מהא דמותר כדי לאיפרושי מאיסורא.

והנה באמת קושיית הרמב"ן היא קושיית הגמ' בברכות דף מ"ז ע"ב, דעיי"ש דמייתינן את המעשה שרבי אליעזר שחרר עבדו כדי להשלים מגין ומקשינן דהא הוי מצוה הבאה בעבירה, כלומר שהדין נותן שמצוה אינה דוחה את העשה של לעולם בהם תעבודו וממילא אם הוא עובר על לעולם בהם תעבודו ועושה את המצוה הרי זה מצוה הבאה בעבירה, ותירצה הגמ' שם דמצוה דרבים שאני, וביאר שם הרא"ש שבעשה דרבים איכא קידוש השם ועשה

להם חנינה. ב', דשאני תפילה בציבור כי כשהקב"ה בא לביהכ"נ ואינו מוצא שם עשרה מיד הוא כועס ומש"ה הוי מצוה רבה, כלומר אבל על לעולם בהם תעבודו אין הקב"ה כועס*). וצ"ע על דרכו השני דאם נחית לפרש שגם כאן סברה הגמ' שצריכים מצוה מיוחדת וכמו בברכות שם אבל לא סגי בסתם מצוה לא א"כ למה לא כתב משום דהוי מצוה דרבים וכדברי הגמ' בברכות, וגם למה לא אמרה הגמ' בברכות משום כעס.

ועיין בטו"א בחגיגה דף ב' שהקשה באמת על הרמב"ן מהסוגיא דברכות, וכתב שנעלם ממנו הסוגיא בברכות. וגם המג"א בסי' צ' סק"ל תמה על דברי הרמב"ן מהסוגיא דברכות.

ועי' בשו"ת חת"ס בחלק חו"מ בליקוטי שו"ת שבסוף הכרך בסי' פ"ו בד"ה בנ"ץ וכו', וכן בחידושויו על מס' עבודה זרה דף ס"ג ע"ב ד"ה אך המג"א וכו', שכתב ליישב את הקושיא על הרמב"ן שהגמ' בברכות לא אמרה משום חנינה משום שגם לאחר דברי הרמב"ן אכתי קשה למה לא מיקרי דרך חנינה כי נהי שיש מצוה של תפילה בציבור אבל הרי הוא מפסיד את המצוה של לעולם בהם תעבודו, וא"כ מכיון שאין כאן ריווח הרי זה אכתי מיקרי דרך חנינה וממילא הדין נותן שיהי' אסור ושהמצוה תהי' נחשבת מצוה הבאה בעבירה וזוהי קושיית הגמ' בברכות, ומתרצת הגמ' שם שיש את החביבות של מצוה דרבים וזהו הריווח שלו ומש"ה לא

דקידוש השם שפיר דוחה שאר מצות, ואפילו אם גוף הדבר הוא מדרבנן כגון קדושה או ברכו, בכל זאת מה שעושים גם מצוה דרבנן ברבים הוי בגדר קידוש השם מהתורה עיין היטב בדבריו, וא"כ צ"ע מה מקשה כאן הרמב"ן (והנה מתוס' כאן בסד"ה כל וכו' משמע דלא כהרא"ש דהא כתבו שגם לצורך פרו ורבו מותר לשחרר כי הוי מצוה רבה והוי דוגמת מאי דאמרינן בברכות שם ששמעו דלא כהרא"ש דהא לפי ביאורו של הרא"ש הלא "מצוה דרבים" הוא דין מיוחד שקידוש השם דוחה מצות, וא"כ מתוס' משמע דלא כהרא"ש אלא שהכוונה היא שעצם היותה מצוה דרבים הוי בחינה של מצוה רבה גם בלי קידוש ה' וא"כ ה"ה לפרו ורבו).

וצ"ל דס"ל להרמב"ן שמכיון שהכא לא הקשתה כן הגמ' א"כ מוכח שסוגיא דהכא אזלה שגם לכל מצוה קלה מותר ומש"ה הקשה הרמב"ן איך זה יתכן, ותי' הרמב"ן משום שיסוד האיסור הוא לא לשחררו מתוך חנינה וכמו שהבאנו כבר. ולפ"ז יוצא שהסוגיא בברכות סוברת דלא הוי משום חנינה אלא הוי מעשה איסור לשם עצמו. ולהלן בהאות הבאה נבאר שכן סובר אביי בסוגיין. ומעתה יוצא שהתירוץ כאן של מצוה שאני היא לפי רבינא ולא לפי אביי.

מיהו אכתי צ"ע, דהנה הרמב"ן תי' על קושייתו ב' תירוצים: א', שיסוד העשה של לעולם בהם תעבודו הוא שלא לשחררו בחנם דוגמת הלאו של לא תחנם לא תתן

הוא כעין לא תחנם.

הנה בסוגיית הגמ' קאמר רבינא שכיון דהוה מעבדי בה אינשי איסורא כופין לשחרר את השפחה, ואביי חולק על זה כי אפשר למיחדי לה לעבדי ומנטר לה, וממילא אסור לשחרר משום העשה של לעולם בהם תעבודו, אבל אלמלא העצה הנ"ל גם אביי ה' מודה שכופין, רק דכיון שיש העצה הנ"ל אי אפשר לכוף. וצ"ע מה היא באמת סברת רבינא למה אמר שכופין לשחרר משום איפרושי מאיסורא הלא קיימת העצה הנ"ל ליחדה לעבד.

ויש ליישב בהקדם דברי התוס' הרא"ש כאן, דעי' בתוס' הרא"ש כאן שנתקשה לו דמכיון שאביי סובר שיש עצה ליחדה לעבדו א"כ למה אמר אביי שרק בגלל לעולם בהם תעבודו אין כופין הלא גם בלא זה למה נכוף, ות' התוס' הרא"ש שאביי סובר שהעצה של ליחדה לעבדו אינה עצה כל כך טובה, רק מכיון שכתוב לעולם בהם תעבודו סמכין על עצה זו, ומעתה לפ"ז י"ל שסברת רבינא היא שאפילו במקום לעולם בהם תעבודו לא סמכין על עצה קלושה זו.

עוד י"ל דעיין ברמב"ן בההשמטות כאן שר"ל שיסוד האיסור של לעולם בהם תעבודו הוא שלא לשחררם חנם דוגמת לא תחנם לא תתן להם חנינה דהיינו מתנת חנם, וא"כ לפ"ז י"ל שרבינא סובר שנהי שיש עצה ליחדה לעבדו אבל בכל זאת גם

מיקרי דרך חנינה. וכעין זה כתב ההגהות אמרי ברוך בסוף הטורי אבן על חגיגה בד"ה ודע שכדברי וכו' כדי ליישב את דברי הרמב"ן* (אבל עכ"פ אכתי צריכים להיסוד של דרך חנינה כי החביבות הזאת אינה סברא בנוגע לדחי').

מיהו דברי החת"ס והאמרי ברוך אינם מספיקים כדי ליישב את תירוצו השני של הרמב"ן כי אכתי קשה למה לא כתב הרמב"ן משום דהוי מצוה דרבים וכדברי הגמ' בברכות, וגם למה הגמ' בברכות לא אמרה שהריווח הוא מצד שהוא מונע כעס משא"כ עבור לעולם בהם תעבודו ליכא כעס וכמו שהבאנו כבר.

ועיין עוד בחינוך במצוה שמ"ז שכתב ששורש המצוה של לעולם בהם תעבודו הוא שיהיו לנו עבדים כדי שאנחנו נהי' פנויים לעבודת ה' ומלאכתנו תהא נעשית ע"י עבדים וזהו הטעם למה לצורך מצוה מותר כי אדרבה זהו התכלית, אלא שבמצוה דרבנן בעינן שתהי' מצוה דרבים, וצירף שהרי ע"י השחרור יש כאן גם מה שהעבד עצמו מתחייב ע"ז במצות עכ"ד.

מא) כל המשחרר עבדו עובר בעשה.

בענין המחלוקת שבין אביי ורבינא, וכן בענין דברי הרמב"ן שיסוד האיסור של לעולם בהם תעבודו

אם אינו עושה עצה זו אלא הרי הוא משחררה כדי להסיר את האיסור אין זה נקרא שהוא משחררה חנם כי לפי המצב עכשוו של לא ייחד אותה לעבד הרי יש בהשחרור תועלת של מניעת האיסור, רק שאביי חולק על יסוד דברי הרמב"ן וסובר שיסוד הדין של לעולם בהם תעבודו הוא מעשה איסור של שחרור אפילו אם לא הוי בחנם, ולכן סובר אביי דנהי שאיסורא דרבים דוחה איסור זה אבל בכל זאת בדחי' יש כלל שצריכים שיהי' אי אפשר לקיים שניהם אבל היכא שאפשר לקיים שניהם אין דחי' דהכא הרי אפשר לקיים שניהם שהרי אפשר להסיר את האיסור בלי לשחררה.

ולפ"ז יוצא שאביי סובר כמו הגמ' בברכות וכמו שביארנו בהאות הקודמת שהסוגיא בברכות שם סוברת שאין הטעם משום חנינה ולכן הוצרכו לומר שמצוה דרבים שאני.

ובסוף האות הבאה הבאתי בשם הטורי אבן באבני שהם עוד ביאור בענין במאי פליגי אביי ורבינא עיי"ש.

מב) עוד בענין המחלוקת הנ"ל בין אביי ורבינא, ודברי הרמב"ן.

דברי הרשב"א במס' שבת שעל חצי עבד חב"ח ליכא לעולם בהם תעבודו.

עי' בתוס' כאן שכתבו דהא דכופין

לשחרר חצי עבד חצי בן חורין הרי זה כי איכא מצוה רבה דלשבת יצרה. ברם לפי הרמב"ן שיסוד הדין של לעולם בהם תעבודו הוא שלא לשחרר בחנם יש ליישב בדרך אחרת, די"ל שהטעם הוא משום שאין זה נקרא בחנם שהרי יש בזה טובה להחצי בן חורין בזה שאינו צריך לעבוד בשביל האדון תמורת היום שלא עבד החצי של עבד, ועוד שיוורד ממנו האיסור של לא יהי' קדש. ובאמת כבר כתב הרשב"א דין זה בשבת דף ד' והיינו שבחצי עבד חב"ח לא שייך לעולם בהם תעבודו משום צד חרות שבו אבל לא כתב ביאור לזה, וכבר האריכו האחרונים בזה כמו שנביא להלן, אבל עכ"פ לפי הרמב"ן יש לומר את הסברא שכתבנו. אלא שבדעת הרשב"א עצמו אי אפשר לומר כן כי הרשב"א כאן חולק על הרמב"ן וסובר שיסוד הדין של לעולם בהם תעבודו אינו משום לא תחנם.

והנה המנ"ח במצוה שמ"ז הקשה על הרשב"א בשבת שם דהנה בסוגיית הגמ' כאן הקשו על אביי מהא ששחררו את החצי שפחה משום איפרושי מאיסורא, ואילו לפי הרשב"א לעולם י"ל כמו אביי שאין משחררים משום איפרושי מאיסורא רק ששאני התם שהיתה רק חצי שפחה וחצי בת חורין דבלא"ה ליכא משום לעולם בהם תעבודו, והביא שם שכן שמע שהקשה רצ"ה ברלין אב"ד פפד"מ [וכן הקשה השיח יצחק בחגיגה דף ב' ע"ב]*).

מיהו לפי הנ"ל לק"מ כי כשרצינו לומר

שאביי סובר שאפילו משום איפרושי מאיסורא אין משחררין בע"כ צ"ל שיסוד הדין של לעולם בהם תעבודו אינו משום לא תחנם דהא אילו כן למה אסור במקום איפרושי מאיסורא, וא"כ בעל כרחך צ"ל שאינו משום חנינה, וא"כ אי אפשר לתרץ דהתם הי' מותר משום שהיתה רק חצי שפחה וחצי בת חורין דהא אם הטעם אינו משום חנינה הדין נותן שגם זה יהיה אסור.

שו"ר בטורי אבן על חגיגה בדף ב' בד"ה עוד תירץ ר"י וכו' שכתב כהנ"ל שלפי הסברא שיסוד האיסור הוא משום

חנינה ניחא למה אפשר לשחרר חצי עבד חב"ח והיינו משום דלא הוי בחנם כי הרי הוא כותב שטר על חצי דמיו ועוד דמסיר ממנו את האיסור של לא יהי' קדש.

ועיי' באבני שהם שם על דף ב' ע"ב בד"ה כופין את רבו (קרוב לסופו) שכתב שלפי התירוצ' של הגמ' שסברת אביי היא משום שהוא יכול ליחדה לעבדו א"כ לעולם גם אביי יכול לסבור שיסוד האיסור הוא משום חנינה, ולעולם מודה אביי שהאדון עצמו הי' שפיר יכול לשחררה מדעתו כיון שאין זה בחנם אלא בגלל

האיסורא, רק שאביי סובר שאי אפשר לב"ד לכוף את האדון כי יש ברירה אחרת דהיינו למוסרה לעבדו ומש"ה אין זה נקרא למיגדר מילתא, ורבינא סובר דשפיר מיקרי למיגדר מילתא. וזהו דלא כהדרך שכתבנו לעיל באות מ"א שאביי סובר שיסוד האיסור אינו משום חנינה.

מג) תוס' ד"ה כל המשחרר עבדו עובר בעשה.

בענין אם העשה של לעולם בהם תעבודו הוא לעבוד בו, או שלא לשחררו.

וז"ל, והא דאמרינן לקמן במי שאמר בשעת מיתתו פלונית שפחתי אל ישתעבדו בה ומסקינן דאי אמר לשון שיחרור כופין את היורשין לכתוב לה גט שחרור, וכן בירושלמי אמרינן בהדיא דאי אמר שחררו משחררין, התם כיון דאין היורשין רשאים להשתעבד בה משום מצוה לקיים דברי המת לא קרינן בה לעולם בהם תעבודו ומשום נתינת גט לחודי' ליכא איסור עשה עכ"ל. ולכאורה אין דבריהם מובנים למה אין רשאים להשתעבד בה הלא אדרבה מצוה לשמוע לדברי התורה של לעולם בהם תעבודו יותר מלדברי המת.

ושמעתי לבאר, דהנה יש שני דרכים איך להבין את העשה של לעולם בהם תעבודו, א', שהעשה הוא לעבוד בו ואם הוא משחררו יש כאן ביטול של הך עשה לעבוד בו, אבל השחרור עצמו אינו בגדר מעשה איסור, ב', שאין ציווי לעבוד בו אלא העשה הוא שלא לשחררו ואם הוא משחררו הרי זה נקרא שעשה מעשה איסור של איסור עשה, וכוונת התורה היא רק

שתהי' לעולם קיימת האפשרות לעבוד בו ע"י שאינו משחררו. ומעתה י"ל שתוס' סוברים שהמצוה של לעולם בהם תעבודו הוא שלא לשחררו, אבל האיסור הזה שלא לשחררו קאי רק על עבד שאפשר לעבוד בו דעבד כזה אסור לשחררו, ולכן כתבו תוס' שכאן אינו רשאי לעבוד בו כי מצוה לקיים דברי המת, ודברי המת שפיר תופסים כיון שאין ציווי מצד התורה לעבוד בו, וממילא מכיון שאסור לעבוד בו שוב אין איסור לשחררו.

מיהו הרשב"א הביא דברי תוס' בצורה אחרת, והיינו שכוונתם לתרץ שלשון שחררו הרי זה כאילו הפקירו, וממילא נשאר אצלו רק הקנין איסור ואין איסור לשחרר את הקנין איסור. והקשה הרשב"א על תוס' דלשון שחררו אין במשמעותה שהוא מפקיר את העבד.

ועיין עוד בהמפרש על המהר"ם שיף שהביא שהמהרי"ן לב כתב שיש ט"ס בדברי תוס' כי איך שדבריהם נמצאים לפנינו אינם מובנים וכמו שהקשינו בתחילת דברינו כאן. והראה שם המפרש שגם המהר"ם שיף הבין שתוס' באים לתרץ שאין כאן העשה של לעולם בהם תעבודו כי כבר נעשה הפקר.

ועכ"פ לפי הדרך הנ"ל של הרשב"א וכן המהר"ם שיף י"ל שלעולם המצוה של לעולם בהם תעבודו הוא ציווי לעבוד.

והנה עיין בחת"ס כאן שהקשה דמכיון שאסור לשחרר איך חל השחרור הלא כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני, ואי משום "והפדה" הלא י"ל דאיירי בציוור של מצוה דרבים או איפרושי מאיסורא. והביא שהפ"י בסוף גיטין כתב

שעל איסור עשה לא נאמר כלל זה, וכתב החת"ס שאינו מבין מאי שנא איסור עשה מלאו לענין זה. וכתב החת"ס לתרץ דחזינן גבי אונס שגירש שלא אמרינן שם לא מהני וא"כ שוב ילפינן לה לה מאשה שגם בשחרור לא אמרינן לא מהני.

מיהו לפי הנ"ל י"ל עוד תי' על הקושיא הנ"ל, דהנה לפי מה שכתבנו שהמצוה של לעולם בהם תעבודו אינה מצוה להחזיקו לעבד אלא המצוה היא לעבוד בו א"כ יוצא שהדרך איך שעוברים על זה הוא ע"י שאין עובדים בו, דבזה מבטלים ואין מקיימים את העשה לעבוד בו, אבל ליכא במעשה השחרור שום מעשה איסור לשם עצמו אלא הרי זה רק הכשר שגורם למצב שאינו עובד בו, משא"כ לפי הדרך שהמצוה היא להחזיקו לעבד הרי יוצא שהדרך איך עוברים על זה הוא ע"י המעשה שחרור, וא"כ לפי הדרך שעבירת העשה הוא ע"י המצב שאין עובדים בו א"כ י"ל שלא שייך לאתויי עלה דהמעשה שחרור מצד אי עביד לא מהני כי רחמנא לא אמר על המעשה שחרור כשהוא לעצמו לא תעביד ואינו נחשב בעצמותו מעשה איסור.

וע"ע בברכות דף מ"ז ע"ב דמייתנין עובדא דרבי אליעזר הגדול ששחרר עבדו כדי לקיים תפילה בציבור, ופרכינן דהא הוי מצוה הבאה בעבירה ומתריצינן דמצוה דרבים שאני, וכוונת הקושיא של מצוה הבאה בעבירה היא שמצד הלכות דחי' אין תפילה בציבור דוחה הך עשה ומש"ה נשאר שהמצוה היא מצוה הבאה בעבירה ואינה נחשבת בגדר מצוה. מיהו לכאורה לא שייך הכלל של מצוה הבאה בעבירה

אלא היכא שעושה עבירה בפועל ע"י מעשה, וא"כ הניחא אם המעשה שחרור חשיב מעשה עבירה, אבל אם יש כאן רק ביטול מצוה בזה שאינו עובד עם העבד א"כ איפוא מצינו שביטול מצוה פועל מצוה הבאה בעבירה.

שו"ר בקהלות יעקב על יבמות בסי' ט"ו שכתב את הסברא הנ"ל שביטול עשה אינו עושה מצוה הבאה בעבירה כדי ליישב את קושיית חתנו של הנו"ב שהביא שם, ובספרו על ברכות בסי' כ"ג שאלוהו על זה מהגמ' הנ"ל בברכות דף מ"ז דמבואר דשפיר מיקרי מצוה הבאה בעבירה. ועוד הקשה דבשעת המצוה כבר אינו עושה עבירה דוגמת היכא שקנה סוכה גזולה בשינוי קודם עשיית המצוה, ועוד הביא את קושיית המג"א בסי' צ' סק"ל שלפי הרמב"ן שיסוד האיסור של לא תחנם הוא חנינה א"כ כיון שעשה כדי להתפלל בציבור איזו עבירה יש כאן. וכתב לפרש שכוונת הגמ' בברכות אינה כמו מצוה הבאה בעבירה בכל מקום אלא הכוונה היא להקשות למה מותר לשחרר בשביל מצוה הלא הוא עושה גם עבירה וא"כ איזה ריוח יש כאן, ובשלמא אם הי' ריוח אז הי' מותר כי אין זה דרך חנינה אבל השתא איזה ריוח יש כאן, ועל זה מתרצינן דשפיר יש ריווח כי מצוה דרבים שאני (ועי' לעיל באות מ' מה שהבאנו מהחת"ס בביאור הגמ' שם ושגם הקה"י ציין לדבריו).

וע"ע בהגהות אמרי ברוך שבסוף ספר טורי אבן על חגיגה דף ב' בד"ה ודע שכדברי וכו' דמבואר שהוא סובר שלעולם

בהם תעבודו כולל בתוכו איסור עשה על מעשה השחרור, ואדרבה צד זה פשיטא לי', וטרח להוכיח שחוץ מדבר זה יש גם קיום מצוה בזה שעובד בו, ונאמרו כאן שני דברים, א', מצוה לעבוד בו, ב', איסור עשה לשחררו. וז"ל, דמלבד שיש לאו הבא מכלל עשה מצד לעולם בהם תעבודו שיהי' על המשחרר עבירה בק"ו, עוד נלמד מפסוק זה שכשאינו משחררו ועובד בו מקיים מצוה וכנראה מפשטות לשון הגמ' בפ"ק דסוטה לה יטמא חובה לעולם בהם תעבודו חובה וכשם שהכוונה בלה יטמא חובה היינו קיום מצוה שיטמא וכו' כמו כן לעולם בהם תעבודו חובה פירושו ג"כ מצוה דכשאינו משחררו מקיים מצוה במה שעובד בו, וכן מוכרח ממה שהוצרך רב יהודה לומר בשם שמואל דהמשחרר עבדו עובר בעשה תיפוק לי' דכבר נשמע מדרבי עקיבא דאמר לעולם בהם תעבודו חובה, הו"ל למימר הלכה כר"ע, אלא ודאי דמר"ע לא נשמע רק שיש קיום מצוה במה שעובד בו בעודנו עבדו והוסיף שמואל שכשמשחררו עובר בעשה, וכעין זה כתב הפ"י*), והיינו לאו הבא מכלל עשה שלא ישחרר ואם משחרר מלבד שמתבטל מקיום מצוה, עוד לעון יחשב לו שעבר עבירה, ובזה יש להמתיק כוונת הגמ' בברכות דף מ"ז מצוה הבאה בעבירה היא יעו"ש עכ"ל.

ולעיל שם ציין ללשון הרמב"ן בהשגותיו על סה"מ מ"ע רל"ה שכתב וז"ל, שנצטוינו שנעבוד בכנעני לעולם ולא נשחרר אותו בחנם עכ"ל, וכתב שזהו כשיטתו הנ"ל של הרמב"ן בחידושיו כאן שרק דרך חנינה אסור. מיהו י"ל שכוונת הרמב"ן בסה"מ שם היא רק לאפוקי כשהעבד נותן כסף דאז ליכא איסור כי זהו דרך מכירה, אבל באופן אחר אכתי י"ל דאסור אפילו אם אינו דרך חנינה.

מד) תירוצו של הרשב"א.

ועכ"פ הרשב"א עצמו כתב תירוץ אחר על קושיית תוס' כאן, והיינו שבודאי הטעם למה האב מצוה לבניו שלא להשתעבד בה הרי זה משום שעבדה לו נייחא נפשא, כי לא מחזקינן לי' בעובר איסור לשחררה בחנם, ומש"ה הרי זה דומה למכירה להעבד שאינה אסורה. וביאור דבריו הוא כך, דאע"פ שהרשב"א חולק על הרמב"ן וסובר שאסור לשחרר אפילו כשאינו דרך חנינה, ולכן אפילו למצוה אסור לשחרר אם אינו מצוה דרבים, אבל כשהאדון מקבל מהעבד תועלת גשמית מותר, שהרי כתיב והפדה שעבד כנעני יוצא בכסף, ובודאי אין כוונת התורה לדרך איסור, אלא הכוונה היא שמותר בכה"ג לשחררו, ונהי שגם שלא בדרך חנינה אסור, אבל בזה הפדה כתוב היתר מיוחד של דרך מכירה, וא"כ

גם היכא שהוא משחררה בגלל נייחא נפשא שעשתה לו בהעבר הרי זה נקרא דרך מכירה.

והנה לעיל באות מ"ב צדדנו ליישב קושיית תוס' מהא דחצי עבד וחצי בן חורין כופין את רבו על פי דברי הרמב"ן שיסוד האיסור של לעולם בהם תעבודו הוא כעין לא תחנם כי ביארנו שבחצי עבד חצי בן חורין אין זה בחנם עיי"ש. ומעתה יש לעיין אם אפשר ליישב את קושיית תוס' מצוואת האב ע"י דברי הרמב"ן הנ"ל. ולכאורה י"ל שהכא הרי זה שפיר מיקרי דרך חנינה כי היורשים אינם מתכוונים למה שהיא עשתה לאביהם נייחא נפשא וא"כ הרי זה שפיר מיקרי דרך חנינה, אבל דברי הרשב"א אתי שפיר כי סו"ס הרי היא יצאת תמורת הנייחא נפשא דהא בגלל דבר זה צוה האב, וא"כ י"ל שדבר זה קובע דהוי דרך מכירה אפילו אם היורשים אינם מתכוונים לזה, אבל אם נרצה לאתווי עלה מצד שאינו דרך חנינה הרי מכיון שהיורשים אינם מתכוונים לזה י"ל שהרי זה שפיר חשיב מעשה חנינה.

מיהו לכאורה יש להקשות על זה, דהנה לעיל ביארנו שרבינא סובר שכופין לשחרר בגלל איפרושי מאיסורא משום שאינו נקרא דרך חנינה כיון שיש תועלת והרי גם התם המשחרר אינו מתכוין להתועלת. מיהו י"ל דשאני התם דמכיון שעכשיו יש תועלת מעשית מהשחרור דהיינו מה שיש לאיפרושי מאיסורא, ממילא אפילו בלי כוונה אין זה נקרא מעשה חנינה אלא מעשה איפרושי מאיסורא, אבל היכא שאין עכשיו תועלת מעשית אלא שעשתה נייחא נפשא בהעבר א"כ שפיר י"ל שאם אין

עושים מתוך רגש זה הרי זה מיקרי בגדר מעשה חנינה. כלומר דשני דברים יכולים לגרום שאינו נקרא מעשה חנינה, א', מה שיש מזה עכשיו תועלת מעשית אפילו אם אינם מתכוונים לזה, ב', אפילו אם אין עכשיו תועלת מעשית אבל אכתי מהני מה שהוא בלבו עושה משום סיבה אחרת ולא משום חנינה.

(מה) בא"ד.

וז"ל, והא דאמרינן לקמן במי שאמר בשעת מיתתו פלונית שפחתי אל ישתעבדו בה ומסקינן דאי אמר לשון שחרור כופין את היורשין לכתוב לה גט שחרור, וכן בירושלמי אמרינן בהדיא דאי אמר שחררו משחררין, התם כיון דאין היורשין רשאיין להשתעבדו בה משום מצוה לקיים דברי המת לא קרינן בה לעולם בהם תעבודו, ומשום נתינת גט לחודי' ליכא איסור עשה עכ"ל. וכבר הבאנו באות מ"ג שהמפרש על המהר"ם שיף כתב שהמהר"ם שיף הבין שכוונתם היא לומר שהוא בעצמו נתכוין בלשונו להפקירה (וכמו שהביא הרשב"א בשם תוס', וכמו שכתב המהרי"ן לב בכוונת תוס' אצלינו ושיש ט"ס בדבריהם). והקשה המהר"ם שיף מאי מקשי תוס' הלא משמע מלשונם שגם מעיקרא בקושייתם ידעו תוס' שאסור להשתעבדו בה וא"כ שמואל כאן שאמר כל המשחרר עבדו עובר בעשה לית ליה ההיא דלקמן דהא מכיון שהאב כבר הפקירה הרי אינה צריכה גט שחרור לפי שמואל שאמר שהמפקיר עבדו אינו צריך גט שחרור ואיך אמרינן שם שכופין את היורשין לשחררה וא"כ בע"כ שההיא אתי דלא כשמואל וא"כ אי

אפשר להקשות משם על מה ששמואל אמר שהמשחרר עבדו עובר בעשה, ותי' המהר"ם שיף שתוס' נתכוונו להקשות לדין אליבא דהלכתא כי מצד אחד אנחנו פוסקים כשמואל שכל המשחרר עבדו עובר בעשה וכן אנחנו פוסקים כהיה דלקמן שכופין את היורשין לשחררה.

ועוד כתב המהר"ם שיף שלפ"ז אתי שפיר למה לא הקשו תוס' על מאי דאמרין לעיל כאן שעבד שברח כופין את הרב לכתוב לו שטר שחרור, וכן מהא דאי יאות עבדת שדר לה גיטא דחירותא, והיינו משום שעל שמואל עצמו לא קשה מידי כי שמואל בע"כ לית לי' הנהו מימרות שהרי לדידי' אין צריכים גט שחרור, וגם לדין ליכא להקשות כי אולי באמת לא פסקינן כהנהו מימרות.

ועוד כתב המפרש שלפ"ז אכתי יקשה לפי תוס' ההיא דאמר רב שמואל בר יהודה שאם אמר בשעת מיתתו פלונית שפחתי עשו לה קורת רוח דכופין את היורשין לעשות לה קורת רוח ופירש"י שהכוונה היא שצריכים לשחררה כי רק בזה יש לה קורת רוח, והרי התם בודאי אין זה לשון שחרור וא"כ איך משחררין אותה הלא עוברים על לעולם בהם תעבודו. ותי' המפרש שתוס' יגידו שהיה הוא דלא כהלכתא (ושמואל עצמו י"ל דלא סבירא לה), א"נ כהרי"ף שהכוונה היא לקורת רוח ממלאכה כבידה ודלא כרש"י. ברם עי' ברשב"א שהביא בשם תוס' לתרין שגם כשאמר לשון של קורת רוח נקטינן שכוונתו היתה להפקירה בזה (והרשב"א דחה את דבריהם כי כשאמר לשון שחרור או לשון עשו לה קורת רוח הרי הוא

מתכוין לתלות בהיורשין ולא לשחררה הוא עצמו).

ועוד הוכיח המפרש שכוונת תוס' היא לתרין ששאני התם שכבר הפקיר האב, כי תוס' לקמן בדף מ' ע"א בד"ה אותו וכו' הקשו על רש"י שסובר שמעוכב גט שחרור אסור בשפחה כנענית דא"כ למה אמרו בירושלמי שבאומר לבניו לשחרר כופין כי מצוה לקיים דברי המת תיפוק לי' משום שלישא שפחה אינו יכול ולישא בת חורין אינו יכול, וצ"ע למה אינו יכול לישא שפחה הלא עודו עבד, וכן הקשה הפ"י שם על דבריהם, ובע"כ צ"ל שהבינו שבאמת כבר אינו עבד כי האב נתכוין להפקירו.

ועוד הביא המפרש ראי' שבע"כ צ"ל שכוונת האב היא להפקירה מלקמן בדף מ' ע"א על ההיא דלא מורית איסורא לברי' דאמר רבינא אנא כרב דימי ס"ל דאמר באומר לבניו לא ישתעבדו כופין את היורשין לשחררה (כלומר דחזינן דס"ל לרב דימי דשפיר יכול להוריש רק את האיסור לברי'), הרי שבהך דרב דימי הרי הוא מורית רק איסורא והיינו בע"כ משום שנקטינן שהאב נתכוין באמת להפקירה.

ועוד כתב המפרש וז"ל, וצ"ל דאף דהתוס' כתבו בהדיבור הקודם דלא מהני בעל פה הרי את בן חורין אף לשמואל וכו', אפשר דבאמר לבניו אל ישתעבדו או שחררו הוי סילוק רשות טפי ודינו כמו הפקר, או דכיון דשכ"מ הוא דברי שכ"מ ככתובין ומסורין דמי, ואף דהוי מתנת שכיב מרע במקצת, מ"מ במוסר דבריו לבניו במצוה מחמת מיתה קונה אפילו במקצת, וכן משמע בדברי הב"ח ר"ס

שס"ז ע"ש, ומ"מ צריכין היורשין לכתוב גט שחרור דלא הוי ככתובין אלא לענין שיעבוד וכמש"כ שם הב"ח, והשיג על הב"י בספרו וכן פסק בשולחנו הטהור עיין שם עכ"ל.

דף ל"ח ע"ב

מה* (מצוה שאני.

א. עיין ברמב"ן שהקשה איך דוחין עשה שבתורה בשביל תפילה בציבור. וכתב שכל האיסור של לעולם בהם תעבודו הוא רק כשהוא משחררו בחנם דוגמת לא תחנם אבל כשהוא מקבל כסף או אם הוי לצורך מצוה הרי זה מותר. ולכאורה כוונת הרמב"ן היא לומר שלעולם בהם תעבודו בא לחדש שגם לעבד כנעני אסור לתת מתנת חנם. ולפ"ז לית בי' אלא עשה אבל אין לאו של לא תחנם. א"נ י"ל שלפי הרמב"ן לעולם בהם תעבודו מגלה שהלאו של לא תחנם קאי גם על עבד, ולפ"ז יש כאן רק לאו. א"נ שגם בלא לעולם בהם תעבודו ידעינן שלא תחנם קאי גם על עבד כנעני, רק שלעולם בהם תעבודו בא לחדש עוד עשה על הציור של עבדות.

ועי' ברשב"א שהקשה על הרמב"ן שאי אפשר לומר כן שהרי מותר לתת מתנת חנם אפילו לגר תושב וא"כ כל שכן לעבד כנעני שחייב במצות כאשה.

מיהו יש ליישב שבאמת אין כוונת הרמב"ן לאסור כל מתנת חנם לעבד כנעני, אלא כוונת הרמב"ן היא רק לשחרור, דהיינו שלעולם מותר לתת מתנת חנם לעבד כנעני, ורק לשחררו בחנם אסור,

וכוונת הרמב"ן היא לומר שהאיסור לשחרר עבד כנעני הרי הוא דומה בגדרו להלאו של לא תחנם שנאמר על גוים דהיינו שרק בחנם אסור.

ובטעם הדבר למה אסור לשחררו רק בחנם י"ל דהיינו משום שטעם האיסור הוא משום קללת נח של עבד עבדים יהי' לאחיו, דלכן אסור לשחררו, ועל זה קאמר הרמב"ן שכל הקפידא היא להפקיע את העבדות חנם כי כל הקללה היתה רק כשזה תועלת לאחיו שיהי' עבד, אבל כשזה תועלת לאחיו שלא יהי' עבד שפיר מותר לשחררו כי על דעת כן לא קילל.

והנה בדרכנו הנ"ל נקטנו שכל עבד הוא מכנען, שהרי נקטנו שיסוד האיסור הוא משום קללת כנען והרי העשה של לעולם בהם תעבודו נאמר על כל עבד כנעני וא"כ מוכח שכל עבד כנעני בא מכנען. מיהו רש"י בקידושין דף כ"ב ע"ב כתב להדיא ששייך עבדים משאר אומות רק שכיון שכתוב עבדות אצל כנען לכן נקראו כולם על שם כנען. וכדברי רש"י נראה מהפסוקים בויקרא כ"ה, מ"ד ומ"ה עי"ש. ברם הרמב"ם בסוף הל' מתנות עניים כתב שיהיו עניים בני ביתך ולא עבדים כדי שלא יהנו מנכסיו זרע חם, ומשמע שכל העבדים הם מחם כלומר מכנען. וי"ל שלעולם מודה הרמב"ם שיתכן עבדים גם משאר אומות אבל בכל זאת בידוע שיש בהם גם זרע חם מאחד מאבותיו או אמהותיו ולכן נפל לעבדות. וכן י"ל גם בדעת הרמב"ן ולכן יש איסור לשחרר כל עבדים אפילו אם הם מאומות אחרות.

ועכ"פ מרש"י בקידושין שם משמע שיתכן עבד כנעני שאינו מזרע חם כלל,

ודלא כהרמב"ם ודברינו בדעת הרמב"ן, כי אם הוא מודה שחייב להיות בו גם מזרע חם א"כ למה לא אמר שמטעם זה כולם נקראים על שם כנען.

והנה בהוריות דף י"ג ע"א קאמר רשב"י שגר קודם לעבד משוחרר כי זה הי' בכלל ארור וזה לא הי' בכלל ארור, ובפשטות הכוונה היא שהיו בכלל קללת כנען וכדברינו בדעת הרמב"ם והרמב"ן שאפילו אם הוא מאומה אחרת אבל בידוע שיש בו גם מזרע חם ולכן נפל לעבדות בגלל הקללה (דדוחק לומר שכוונת רשב"י היא שצריכים לחשוש שמא הוא מכנען).

ברם רש"י שם פי' שאין הכוונה שהוא עצמו הי' בכלל הקללה, אלא הכוונה היא שחזינן מהקללה שעבדות הוא דבר ארור והרי הי' בכלל עבדות וא"כ נמצא שהי' בכלל דבר ארור. ונראה שרש"י אתי בזה לשיטתו במס' קידושין שיש באמת עבדים כנענים שאינם באים כלל מזרע חם. ועכ"פ מדברי הר"ן כאן משמע טעם אחר למה אסור רק בחנם, והיינו משום שהיכא שאינו בחנם אלא יש מזה תועלת, ואפילו אם לא קיבל דבר מהעבד עצמו, הרי זה מותר, כמו שמותר לשחררו תמורת כסף.

ועי' בחידושי חת"ס על מס' עבודה זרה דף ס"ג ע"ב ד"ה והנה הר"ן שכתב וז"ל, והנה הר"ן פרק השולח כתב דמש"ה דחינן מצות עשה דלעולם בהם תעבודו משום קיום מצוה דעיקר טעמא משום שלא לשחרר עבדו במתנת חנם אבל כיון שעיי"ז נעשה מצוה הו"ל כמוכרו לו, והקשה בספר בית יעקב בהל' עבדים מדשמעתין דהאי ישראל ממעט התיפלה וממילא ליכא

לאו דלא תחנם דהו"ל כנוטל שכר דקיבל המצוה למעט התיפלה היינו שכרו, והי' נ"ל דלא אמר הר"ן הנ"ל שיהי' עבד דומה לגוי ממש, אלא דמיון בעלמא ומרחק רב ביניהם, דבגוי אפילו אין הישראל מפסיד מ"מ כל שהגוי מרויח עובר על לא תחנם, וכן מבואר ממ"ש תוס' חולין קי"ד ע"ב ד"ה עד וכו', ומש"ה אע"ג דישראל מרויח למעט התיפלה מ"מ עובר על לא תחנם אי לא דלמעט התיפלה ענין גדול הוא ודוחה לא תחנם, משא"כ בעבד כנעני לא הקפידה תורה אלא היכא דמפסיד ישראל כל דמי עבדו להרויח להעבד, זהו אסור, אבל אם ישראל אינו מפסיד דהמצוה שוה לו כל כך, אע"פ שהעבד מרויח לית לן בה, ואתי שפיר עכ"ל.

ב. עיין בר"ן ובריטב"א שהביאו מפרשים שאינו עשה גמור אלא רק איסור דרבנן וקרא אסמכתא בעלמא הוא, ולכן מותר לצורך מצוה.

ועיין בתוס' בפסחים דף נ"ט שהוכיחו מכאן שעשה חמור דוחה אפילו אם לא הוי בעידנא כמו הכא דדחי משום דהוי מצוה דרבים אע"פ שבשעת השחרור אין עוד את הקיום של תפילה בציבור.

מה*) ההיתר לפדותו בכסף מקרא דהפדה.**

והנה לפי האמור בהסימנים הקודמים יש כמה דרכים איך ללמוד את הפסוק של הפדה, וכן את מה שלומדים מלה לה מאשה שעבד כנעני יוצא בשטר:

א', דאיירי כשמותר לשחרר כגון מצוה דרבים או במקום איפרושי מאיסורא, עי'

בזה באות מ"ג בקטע המתחיל והנה עי' בחת"ס כאן וכו'.

ב', דכיון שמקבל כסף מהעבד יש כאן היתר של מכירה (וכן בשטר כשקיבל נייחא נפשא), עי' בזה באות מ"ד.

ג', דכיון שמקבל כסף, וכן כל היכא שיש לו תועלת מהשחרור ואפילו אם לא קיבל דבר מה מהעבד, אין זה דרך חנינה (וכן בשטר כשקיבל נייחא נפשא), עי' בזה בהאות הקודמת בסק"א בקטע המתחיל ועכ"פ מדברי הר"ן.

ד', דבאמת אסור לשחרר גם בשביל כסף רק דלא אמרינן לא מהני, עי' בזה באות מ"ג בקטע המתחיל והנה עי' בחת"ס וכו' ולהלן שם.

מו) דרכו של רש"י בסוגיית מקדיש עבדו.

א. ביאור דברי רב שגופי' לא קדיש ולדמי לא קאמר.

עיין בגמ' דאמר רב המקדיש עבדו יצא לחירות מ"ט גופי' לא קדיש לדמי לא קאמר דליהוי עם קדוש קאמר. ופירש"י וז"ל, גופי' לא קדיש שאינו ראוי לא למזבח ולא לבדק הבית עכ"ל. ועל הא דאמר רב לדמי לא קאמר פירש"י שלא אמר דמיו עלי. ועוד כתב רש"י שכשהוא מקדיש בהמה טמאה אע"פ שגם היא אינה ראוי' למזבח או לבדק הבית אבל מפרשינן שלייהוי קדוש לדמי' קאמר, כלומר שתהי' קדושה לימכר, אבל הכא מכיון דשייך לשון של ליהוי עם קדוש מפרשינן שנתכוין לומר להיות עם קדוש.

ולהלן בהמשך הסוגיא ביאר רש"י שבאמת בעבד אפילו אם יגיד בפירוש

שיהי' קדוש לדמיו לימכר הדין הוא שיצא לחירות כיון שהוא יכול להיות קדוש בקדושת עם קדוש, כמו שמצינו כעין זה במקדיש תמימים לבדק הבית דאינו יוצא מידי מזבח כיון שראוי למזבח. ובחידושי הר"ן מבואר שהכא בתחילת הסוגיא לא כתב כן רש"י כי עדיין לא הוצרך לזה כי גם בלא"ה מסתברא שהיכא שהקדיש עבדו סתם לא נתכוין להקדישו לימכר אלא יותר מסתבר לומר שנתכוין לקדושת הגוף כגון קדושת עם קדוש, רק דאכתי ס"ד שאולי בכלל לא נתכוין להחיל קדושה על העבד, אלא רק לומר דמי עלי, ועל זה קאמר שלדמי לא קאמר.

ברם עיין בתוס' שהעירו למה לא אמר רב בפירוש גם ש"קדוש לימכר לא קאמר". וכתבו שזה מיושב עם מה שכתב רש"י להלן שאפילו אם אמר כך אין זה מועיל, ולפי דבריהם יוצא שגם בתחילת הסוגיא כאן צריכים לדברי רש"י להלן שם כדי ליישב למה לא טרח רב לומר שקדוש לימכר לא קאמר.

ועכ"פ כוונת רש"י במה שכתב שאינו ראוי לבדק הבית היא שכדי להיות קדוש קדושת בדק הבית צריכים שגופו ממש יהי' ראוי לבדק הבית כגון אבנים לבנין, ואם אינו ראוי לא שייך שעצם גופו יהי' קדוש, וזהו כוונת הגמ' ב"גופי' לא קדוש". אלא שאעפ"כ אכתי שייך להקדיש את שוויותו דהיינו שהדין ממון שלו והשוויות שלו יהי' קדוש, וזהו מה שרש"י קורא "קדוש לימכר", וזוהי הקדושה שחל כשאדם מקדיש קרקע או בהמה טמאה.

(וכעין החילוק הזה שחילקתי מצאתי בדברי הקו"ש בב"ב אות שע"ג, דעיי"ש

וההסבר נראה פשוט, דדוקא אם הוא קדוש לימכר, כלומר שרק שוויותו קדוש וכמו שביארנו, שקדושה זו אינה על גופו ממש, רק אז אמרינן שהקדושה משתנה לקדושה ששייכת על גופו ממש דהיינו קדושת ישראל שלפי רב הרי זה בחינה של קדושת הגוף, אבל אם שייך על גופו קדושת בדק הבית אין סיבה שקדושתו תשתנה לקדושת עם קדוש, דרק מעלינן וכמו מבדק הבית לקדושת מזבח.

אלא שיש לעיין בדברי רש"י איך שייך בכלל לדמות למקדיש תמימים לבדק הבית (חוץ ממה שהראשונים הרבו להקשות עליו), דהא התם הרי הגוף ממש קדוש בקדושת בדק הבית וא"כ שפיר שייך לומר שמעלינן את הקדושה לקדושת מזבח, אבל הכא הרי רק דמיו ושוויותו קדוש, אבל לא גופו, ואילו ע"י שנאמר שהוא מתקדש בקדושת ישראל הרי גם עצם גופו יהי קדוש, וא"כ צ"ע היכן מצינו עליו כגון זה שתחול קדושה על דבר שבכלל לא הקדיש.

ב. שיטת רב יוסף לפי רש"י.

והנה רב יוסף סובר שמקדיש עבדו אינו יוצא לחירות משום שדלמא לדמי קאמר. ולכאורה כוונתו היא לדמיו עלי, וכמו כוונת הגמ' ב"דמי" לעיל בסמוך במה שאמרה לדמי לא קאמר שהכוונה היא לדמיו עלי לפי רש"י. והנה חזינן שרב יוסף קאמר בלשון של דלמא לדמי קאמר וכמסתפק בדבר, ובכל זאת משמע דס"ל שאין העבד יוצא לחירות. ולכאורה הביאור בזה הוא שרב יוסף מספקא לי אם להיות עם קדוש קאמר או אם דמיו עלי קאמר, וממילא אין העבד יוצא לחירות כי יש

שהביא את הדין שלפי המ"ד שמעשר שני ממון גבוה, אי אפשר למוכרו, אבל אם מת בנו יורשו, וביאר שהכוונה במעשר שני ממון גבוה היא שהגוף שייך להבעלים ורק הדין ממון והשוויות שייך לגבוה, ולכן אי אפשר למוכרו כי כדי למכור צריכים שהשוויות תהי' שייכת לו, אבל להורישו שפיר שייך כי כדי להוריש מספיק בזה שהגוף שייך לו. ועי' עוד הסבר בדינים אלו בחידושי הגרי"ז על זבחים דף ו' ע"א.)

והנה כבר הבאנו את מה שכתב רש"י בהמשך הסוגיא שגם אם הי' אומר בפירוש שהוא מקדיש את העבד לדמיו הרי הוא יוצא לחירות כעין מה שמצינו שבמקדיש תמימים לבדק הבית חל עליהם קדושת מזבח, ומעתה נוסף שאילו הי' שייך להחיל על העבד קדושת בדק הבית ממש, דהיינו שעצם גופו יהי' קדוש בקדושת בדק הבית, אז בצירור שהקדיש לבדק הבית לא היינו אומרים שזה דומה למקדיש תמימים לבדק הבית ושחלה עליו קדושת עם קדוש, ודברי אלה מוכרחים בדעת רש"י, דהא חזינן שכתב רש"י שרב נתכוין לומר שאי אפשר להיות קדושה בקדושת בדק הבית, וא"כ משמע מדברי רב שאילו הי' שפיר שייך אז לא היינו אומרים שהוא נעשה בן חורין, וצ"ע למה הלא אפילו אם המקדיש נתכוין

לבדק הבית אבל הדין נותן שיהי' נעשה בן חורין מחמת הדין של מקדיש תמימים לבדק הבית, ומבואר כהנ"ל שאילו הי' שייך להיות קדוש בקדושת בדק הבית אז בצירור שהקדיש לבדק הבית היינו אומרים שנעשה בדק הבית ולא עם קדוש.

להאדון חמ"ק, אבל בכל זאת הרי הוא חייב לקיים נדרו מספק כי ספק נדרי הקדש וצדקה לחומרא עיין בזה בר"ן בנדרים דף ז' ע"א.

ג. במה חולקים רבי ות"ק על רב.

שוב מייתנין ברייתא דרבי ות"ק דמבואר שהם סוברים שבמקדיש עבדו העבד שפיר נעשה הקדש, ופירש"י שהכוונה היא שהעבד קדוש לדמיו לימכר ושלא שייך הענין של ליהוי עם קדוש דהא אילו הי' שייך אז אפילו אם לא נתכוין לזה בכל זאת היתה חלה קדושת עם קדוש כעין מה שמצינו במקדיש תמימים לבדק הבית וכמו שפירש"י בהמשך הגמ'. וצריכים לבאר מה הוא הטעם לומר שלא שייך בכלל לפרש שלהיות עם קדוש קאמר. ונראה שהביאור בזה הוא דס"ל שהכוונה של הפסוק של עם קדוש אינה לקדושת הגוף דוגמת הקדושה של בדק הבית וקדושת מזבח, אלא הכוונה היא לקדושת נשמתו, וא"כ כשהוא אומר שהוא רוצה להחיל קדושה על גופו של עבדו אי אפשר לכולל בזה את הענין של עם קדוש, אלא רק קדושת גופו או שוויתו, אבל רב סובר שעם קדוש פירושו היא שגופו של אדם ישראלי קדוש בקדושה מסוימת ואינו כמו גופו של גוי ולכן שפיר י"ל שנתכוין שיהי' עם קדוש. מיהו לכאורה קשה מאד לומר שהאדון בקי הוא בדיני קדושה ויודע אם שייך להיות עם קדוש או לא.

ד. איך מקבלים האחרים כח לשחררו.

הנה עיין ברש"י דמבואר שרבי ורבנן סוברים שאין הגזברין רשאים להוציאו

לחירות כי בכלל אינו קדוש לגופו, אלא הרי הוא רק קדוש לימכר, כלומר ששוויתו קדושה אבל גופו אינו שייך להקדש כמו כל עבד כנעני שגופו קנוי להאדון, ולכן לא שייך שהגזברין ישחררו אותו, אלא הרי הם צריכים למוכרו לאחר והוא אחר ישחרר אותו. וכבר הקשה הרמב"ן על רש"י מה יעזור למוכרו לאחרים דהא איך האחרים מקבלים כח להוציאו לחירות. וכתב הרמב"ן וז"ל, ותו, אחרינא (כלומר האחרים) מאי עבידתיהו, כיון שלא קנה הקדש אלא קדושת דמים, ואין לו יד בשחרורו משום דקנין דמים הוא, וקנין הגוף לבעלים הראשונים הוי, ואינהו היו צריכים לשחררו, ואפשר שנתנו הני רשות להבעלים האחרונים מאחר שנסתלק רשות הראשון מעליו, למה זה דומה למוכר עבדו לכותי ומכרו לישראל, ולפי פירוש זה נאמר שישראל קונה בו קנין הגוף, ואע"פ שבא מכח כותי אינו ככותי, והשני משחררו עכ"ל, וכבר ביארנו ענין זה לעיל באות כ"א סק"ו עיי"ש.

ה. ביאור "דרך מכירה" ו"דרך פדיון".

ועכ"פ מבואר בדברי רש"י שכיון שהעבד קדוש לימכר לא שייך בו מושג של פדיון, אלא רק מושג של דרך מכירה, ולכן צריכים שהגזבר יעשה דרך מכירה ולא דרך פדיון. ויש לבאר דהיינו משום שפדיון שייך רק על גוף מסוים אבל לא על שוויות. ולפ"ז יוצא שכשאדם מקדיש בהמה טמאה או קרקע לא שייך אלא שהקדש ימכור אותו אבל לא שייך מושג של פדיון, שהרי לפי רש"י גם שם אין

הגוף נעשה קדוש בקדושת בדק הבית אלא הרי הוא רק קדוש לימכר (וצ"ע לפ"ז אם שייך לפי רש"י בבהמה טמאה וקרקע שהבעלים יוסיפו חומש דהא זהו דין רק בפדיון וחילול).

מיהו אכתי צריך ביאור מה הוא החילוק בין מכירה לפדיון ואיך עושים מכירה ואיך עושים פדיון.

ונראה להקדים דהנה יש מחלוקת מה הוא היסוד של קנין כסף, דשיטת הסמ"ע בסי' ק"צ היא שהכסף צריך להיות ניתן בתורת תשלומי החפץ או תחילת תשלומין, ואילו הט"ז שם סובר שאין צריכים שיתן את הכסף בתורת תשלומין או תחילת תשלומין אלא הרי זה מעשה בעלמא של קנין. וצריכים לבאר מה הוא ההבדל בין קנין כסף לפי הסמ"ע דהוי בגדר תשלומין לבין קנין חליפי שוה בשוה. ונראה פשוט שבקנין כסף החפץ הנקנה הוא הדבר שדנין עליו בתור חפץ מסוים ואילו הכסף הרי זה בגדר תשלומין, ואין המוכר מעוניין בהכסף מחמת עצם גופו אלא מחמת שוויותו, אבל הקונה רוצה את החפץ הנקנה מחמת עצם גופו, ולכן הרי הוא נחשב החפץ הנקנה ואילו הכסף נחשב בגדר תשלומין, משא"כ בחליפי שוה בשוה שניהם מעוניינים בגוף החפץ של השני, ואין כאן תמורה של חפץ כנגד שוויות אלא יש כאן חפץ כנגד חפץ. ומעתה נראה לבאר שהמושג של פדיון הוא מושג שלישי, דאינו מושג של תשלומין, וגם אינו מושג של חליפי חפץ תחת חפץ, דשני הדברים האלו הרי הם דרכי מכירה, אבל המושג של פדיון הוא שהפודה נותן כסף והקדש נותן את החפץ בחנם מסיבת שהפודה נתן כסף, אבל אין

הכסף בא תחת החפץ, ואינו נחשב בגדר תמורת החפץ אלא הרי הוא בגדר הסיבה למה נותנים את החפץ. וזוהי כוונת רש"י במש"כ דרך מכירה ולא דרך פדיון.

ברם אכתי לא ביארנו למה שייך פדיון רק על גוף ולא על שוויות, וצ"ע.

ו. סברות המחלוקת שבין רבי ורבנן.

ובביאור מחלוקת רבי ורבנן למה רבי סובר שאפשר למוכרו לעצמו ורבנן סוברים שאי אפשר, ביאר האמרי משה בסי' כ"ד סקי"ד וט"ו דפליגי במה היא המהות של הך יציאה של כסף שעבד כנעני יוצא בו, דיש לחקור האם הכוונה היא שהעבד קונה את עצמו בדרך מקח וממכר מהאדון ועי"ז פקע הקנין איסור ג"כ, או האם אי אפשר למכור אדם לעצמו, אלא הכוונה היא שע"י נתינת כסף נפעל חלות של שחרור, דרבנן סוברים כהצד השני וממילא לא שייך שהקדש יוציאו ע"י עצמו כי רבנן סוברים שאין מושג של מכירה לעצמו שהרי מה שעבד כנעני פודה עצמו ע"י כסף אינו מושג של מכירה לעצמו אלא של שחרור, והכא לא שייך שחרור כי אין גופו שייך להקדש, ולכן הגזבר צריך למוכרו לאחרים והאחרים שפיר נעשים בעלים גמורים על גופו וכמו שביאר הרמב"ן ויכולים לשחררו, ואילו רבי סובר כהצד הראשון ששפיר שייך מושג של מכירת אדם לעצמו ומש"ה העבד שפיר יכול לתת בעצמו כספו להקדש, וזהו שאמר רבי מפני שהוא כמוכרו לו (מיהו לא הבנתי לפ"ז למה כתב רש"י בד"ה מפני שהוא כמוכרו וז"ל, ובלבד שיתנה דרך מקח וממכר ולא דרך פדיון עכ"ל, הלא גם בכל יציאת עבד

כנעני ע"י כסף בעינן לפי הנ"ל שיתנהו דרך מקח וממכר ולא דרך פדיון).
ועיי"ש באמרי משה בסק"א שהביא שהקצה"ח בסי' ר' נוקט ששפיר שיין מכירת עבד כנעני לעצמו, ולכן כתב שאם כתב שטר שחרור שלא לשמו הרי זה מהני על הממונות מדין מכירה לעצמו ורק על הקנין איסור אינו מועיל.

ובסקי"ג הביא שפליגי תוס' והר"ח בדף ל"ט ע"ב בענין מה הוא יסוד הדין של יציאת עבד כנעני ע"י כסף, דשיטת תוס' שם היא שעבד כנעני קונה את עצמו בחליפין ואילו הר"ח סובר שחליפין משחרר רק את הממון אבל לא את הקנין איסור, ומבואר באמרי משה שתוס' סוברים שמה שע"י כסף נפקע העבדות הרי זה מדין מכירה לעצמו, דגזרה התורה שע"י שנפקע הקנין ממון נפקע גם הקנין איסור, ומש"ה ה"ה דמהני חליפין כי כל היכא שמהני קנין כסף מהני גם קנין חליפין, אבל הר"ח סובר שיציאה בכסף הוא דין חדש של שחרור, אבל ע"י מכירה לעצמו לא שיין שתיפקע הקנין איסור, והרי אי אפשר למילף מכסף שגם חליפין יחשב שחרור, ומש"ה מכיון דחליפין הוי רק בגדר מכירה לעצמו הרי הוא מועיל רק על הממון ולא על האיסור.

וכעין זה כתב הברכת שמואל על קידושין בסי' ב' דעיי"ש שביאר את המחלוקת בין הרמב"ם והראב"ד אם עבד כנעני יוצא ע"י חליפין, דהרמב"ם סובר שעבד כנעני אינו יוצא ע"י חליפין ואילו הראב"ד סובר דשפיר יוצא, וביאר הברכת שמואל שהרמב"ם סובר שיציאת כסף אינו מדין מכירה לעצמו אלא הרי זה דין חדש

של פדיון, וחליפין אינו מועיל היכא שצריכים מושג של פדיון, אבל הראב"ד סובר שיציאת עבד כנעני ע"י כסף הוי מכירה לעצמו ומש"ה ה"ה"נ דמהני חליפין דגם ע"י חליפין הרי הוא יכול להקנותו לעצמו.

ז. קושיית הגמ' מחרם לפי רש"י.

והנה שוב מקשינן על רב מהא דתניא שאם הוא מחרים עבדיו הרי הם נעשים הקדש, והקשו תוס' על רש"י מה היא הקושיא הלא התם לא קאמר לשון הקדש ואי אפשר לומר שלהיות עם קדושת קאמר. וכעין קושיא זו הקשה הרמב"ן על מה שמקשינן על רב מהמקדיש נכסיו והיו בהם עבדים דתניא שהם נעשים הקדש דגם שם קשה מה היא הקושיא על רב הלא מכיון שאמר לשון הקדש על כל נכסיו אי אפשר לפרש שכוונתו היא לומר להיות עם קדוש. והנה לכאורה ה"י אפשר ליישב קושיות אלו על רש"י בפשיטות ולומר שאה"נ בהני גווני אי אפשר לומר שנתכוין לומר עם קדוש, רק שאעפ"כ הדין נותן שהעבד יצא לחירות ושתחול עליו קדושת עם קדוש מחמת הדין שהמתפיס תמימים לבדק הבית הרי זה נעשה קדוש למזבח, דדין זה אינו בגלל שכן מונח בלשונו שהרי איירי אפילו כשאומר בפירוש שהוא מקדיש לבדק הבית, אלא הרי זה דין בחלות הקדושה, וא"כ גם כשאמר לשון חרם או לשון הקדש על כל נכסיו הדין נותן שיחול דין זה.

מיהו אעפ"כ נראה ששפיר הקשו תוס' והרמב"ן, כי אם קושיות הגמ' על רב בנויות הן על היסוד הנ"ל שחל תוספת

בהקדושה מחמת הדין של מתפיס תמימים לבדק הבית א"כ הגמרא היתה צריכה לבאר כן.

ברם מה שכתבנו שרש"י סובר שדין זה שאם חל קדושת דמים לימכר הרי הוא מתהפך לקדושת עם קדוש אין זה דוקא מצד לשונו, ע"י בריטב"א דמבואר לא כך וז"ל, וכתב (רש"י) דליכא לפרש דליהוי קדוש לדמי' קאמר דא"כ כיון דליהוי קדוש לדמי' קאמר אפשר דמסתמא דעם קדוש קאמר אע"ג דאמר בתר הכי לדמיו הוי קדוש ויוצא לחירות עכ"ל.

מיהו באמת רש"י עצמו פי' את קושיית הגמ' מחרם באופן אחר מאיך שהבינו תוס' לפי שיטתו, דעיין בדברי רש"י דמשמע שהוא מפרש שאין הקושיא שלפי רב העבד צריך לצאת לחירות, אלא הקושיא היא על מה שרב אמר שגופי' לא קדיש, כלומר שעבד אינו יכול להיות גופו קדוש בקדושת בדק הבית אלא לכל היותר הרי הוא יכול להיות קדוש לדמיו לימכר, ואילו הכא מבואר שהוא שפיר נעשה בדק הבית (ולכא למימר דרב תנא הוא ופליגי כי הברייתא יליף טעמא מקרא וכמו שפירש"י).

ברם אכתי קשה דאם כוונת המקשן היא להראות ששפיר שייך על גופם של עבדים קדושת בדק הבית א"כ צ"ע מנא לן באמת דבר זה דילמא הכוונה של הפסוק של מאדם היא לקדושת דמים לימכר ולא לקדושת גופו לבדק הבית.

ה. אותו עבד עושה ואוכל.

הנה לפי רש"י כוונת הגמ' היא להוכיח דלא כרב אלא שהעבד הוא קדוש לימכר

כמו היכא שהוא מקדיש קרקע ובהמה טמאה. מיהו לפ"ז צ"ע איך אותו עבד עושה ואוכל ולמה אין האדם שעובד עמו מועל, והלא מרש"י להלן בדף ל"ט ע"א בד"ה אלא דכו"ע וכו' מבואר דשפיר מועלים בבהמה טמאה ובקרקע אלמלא מיעוט מיוחד לענין קרקע. ושו"ר בהביאור להמהר"ם שיף שהביא את הרש"י הנ"ל בדף ל"ט ורצה להוכיח מזה שהיכא שקדוש לדמיו הרי הוא נאסר בהנאה ומועלים והקשה כהנ"ל שא"כ מה הוא ההיתר כאן לעבוד עם העבד, ואם נאמר משום שרב אמר לעיל בדף י"ב שאין הרב יכול לומר להעבד עשה עמי ואיני זנך וא"כ נמצא שאינו בעלים להקדיש את מעשה ידיו א"כ למה לא אמרה הברייתא טעם זה דהא הטעם שאמרה שלא הקדיש אלא את דמיו אינו טעם.

מיהו י"ל דכיון שרק השוויות קדוש א"כ אין מעילה אלא היכא שהוא לוקח מהשוויות אבל היכא שהוא עובד עמו הרי אינו מכלה את השוויות אלא הרי הוא נהנה מגופו והרי גופו אינו קדוש, וכוונת רש"י להלן בדף ל"ט היא להיכא שהוא מכלה את השוויות.

ועיין ברמב"ן בחד פירושא שכתב באמת שכוונת הברייתא לפי רב במאי דתניא שלא הקדיש אלא דמיו היא שבאמת אינם נעשים הקדש כי אינו הבעלים על מעשה ידיו וכדברי רב שאינו יכול לומר עשה עמי ואיני זנך.

ועוד כתב הרמב"ן שם עוד פירוש, והיינו שלא הקדיש אלא דמיו פירושו הוא שלא נתכוין להקדיש אלא מותר מעשה

ידיו (כן מבואר בריטב"א פירוש דברי הרמב"ן עיי"ש).

ובתחילה כתב הרמב"ן פירוש אחר, והיינו שכוונת הגמ' היא להוכיח שהיכא שהוא מקדיש עבדו כוונתו היא לומר דמיו עלי, וזהו הכוונה במאי דתניא שלא הקדיש אלא דמיו, ולכן העבד עושה ואוכל.

ונראה שהרמב"ן כתב את כל הביאורים האלו ולא פי' כרש"י דהוי כמו בהמה טמאה שרק שוויותו קדוש ושזהו הכוונה בלא הקדיש אלא את דמיו ושהכוונה היא שאין מועלין על המלאכה כי אינו מכלה את השוויות וכמו שביארנו, משום שהרמב"ן חולק על עצם ההנחה הנ"ל של רש"י ששייך להפריד בין הגוף לבין השוויות וכמו שנבאר להלן באות מ"ט.

מז) ביאור דרכם של תוס' בסוגיין.

והנה תוס' בד"ה גופי' וכו' חולקים על רש"י בביאור דברי רב ומפרשים שמה שאמר רב גופי' לא קדיש כוונתו היא לומר שלא שייך שיחול עליו איסור הנאה וחיוב מעילה כמו שיש בבהמה טמאה, וכן אינו נעשה קדוש לדמיו לימכר כי את זה לא קאמר. ומדבריהם מבואר שבהמה טמאה לא רק שוויותה קדושה לימכר אלא גם גופה קדוש רק שעבד גרע מבהמה טמאה, אבל לא ביארו למה. והרשב"א כתב דאיכא לזה שום דרשה, וכ"כ המהר"ם שיף כאן (והרש"ש נשאר בצ"ע מנ"ל לתוס' דגרע מבהמה טמאה). ולפ"ז י"ל שהדרשה ממעט רק שליכא מעילה אבל ממון הקדש מיהא הוי, רק דכיון שאין איסור הנאה

ומעילה נקטינן שלא נתכוין לעשותו ממון הקדש אלא נתכוין לעם קדוש.

(מיהו שמעתי ביאור אחר למה עבד גרע מבהמה טמאה, והיינו משום שבאמת מה ששייך לקנות גופו של עבד כנעני ומה ששייך בעלות על אדם אין זה דבר פשוט, אלא מצד הסברא הי' נראה שלא שייך דבר כזה, רק שנתחדשה בתורה פרשה של עבדות, וא"כ י"ל שלהקדש לא נתחדש שגם להקדש יכול להיות ענין זה של עבדות, ומש"ה נמצא שבכלל אין העבד מסוגל להיות הממון של הקדש לפי רב).

וע"ע במהר"ם שיף שכתב לבאר שדברי תוס' בהדיבור השני קשורים לדבריהם בדיבור זה, כי תוס' סוברים שגוף העבד יכול שפיר להיות שייך להקדש, ולא רק שוויותו (לכה"פ לפי החולק על רב), ולכן נתקשו למה אין הגזברים יכולים להוציאו לחירות בדרך שחרור, ולכן כתבו את הטעם שכתבו שם, אבל לפי רש"י מכיון שרק השוויות של העבד שייך להקדש הרי יוצא שמעיקר הדין אין הגזבר יכולים להוציאו לחירות בדרך שחרור.

והנה כבר הבאנו שתוס' מפרשים שמה שאמר רב "לדמי לא קאמר" הכוונה היא "שלא קאמר שגופו יהא קדוש לימכר". ויש לבאר כוונתם בכמה דרכים, דאם כוונתם לעיל היתה שהיכא שהוא מקדיש גופו אין מעילה משום שאין גופו קדוש א"כ י"ל שכוונתם היא שהיכא שאמר לדמי הרי הוא שפיר קדוש לדמיו וכן מועלים, ואם כוונתם לעיל היתה שהיכא שהוא מקדיש גופו אין מעילה אבל גופו שפיר הי' יכול להיות קדוש אע"פ שאין מעילה רק שנקטינן שלא נתכוין לזה, א"כ מצד

אחד יש לפרש שכשהוא מקדישו לדמיו שפיר יש מעילה, ומצד שני יש לפרש שגם בכה"ג אין מעילה רק שהיכא שאמר לדמי ולא סתם לשון הקדש שיכול להתפרש להיות עם קדוש א"כ נקטינן ששפיר ניחא לי' שיהי' קדוש לדמיו אע"פ שלא יהי' מעילה.

מיהו עי' ברמב"ן בסוף דבריו על דף ל"ח שהביא דברי תוס' בשם הצרפתים בדרך אחרת, והיינו שכוונת רב היא לומר שגופו לא קדוש ואינו יכול להתקדש אפילו קדושת דמים לימכר, ולדמי לא קאמר פירושו הוא שלא אמר שהכסף שיקבל ממכירת העבד יהי' קדוש, דאילו אמר דבר זה אז כשהוא מוכר את העבד הדמים שפיר קדושים, לא מיבעיא לפי רבי מאיר שאפשר להקדיש דבר שלא בא לעולם אלא אפילו לפי רבנן כי שאני הכא שהעבד עשוי לימכר דמשה"ה הרי זה נחשב כאילו הדמים כבר באו לעולם. ולפ"ז מה שכתבו תוס' "לדמי לא קאמר שיהא גופו קדוש לימכר" פירושו הוא שהדמים ההם יהיו קדושים כשיבואו לעולם.

מיהו זה נראה דוחק בלשון תוס' של "גופי' קדוש לימכר", ועוד דבאמת מהמשך דברי תוס' שלפנינו מוכח דלא כהרמב"ן אלא שכוונת תוס' ב"לדמי לא קאמר שיהא גופי' קדוש לימכר" היא ששוויותו תהי' קדושה, דהא בתחילה העירו למה לא אמר רב שקדוש לימכר לא קאמר, ותירצו על פי דברי רש"י שגם אם אמר כן הדין הוא לפי רב שהעבד יוצא לחירות משום הדין של מתפיס תמימים לבדק הבית, והתם כוונת תוס' בודאי היתה להיכא שהוא מקדישו לדמיו דהיינו שהוא

מקדיש שוויותו, דהא היכא שהוא מקדיש את הדמים העתידים מה שייך לומר שיצא לחירות משום הדין של מקדיש תמימים לבדק הבית וא"כ בודאי כוונת תוס' היתה להיכא שהוא מקדישו לדמיו, ושוב דחו סברת רש"י בזה ופירשו שבאמת הכוונה בלדמי לא קאמר היא לקדוש לימכר, וא"כ מוכח שכוונתם היא להיכא שהוא מקדיש את שוויותו ודמיו לימכר.

ועי' ברש"ש שכתב על דברי תוס' וז"ל, (מש"כ תוס') לדמים לא קאמר שיהי' גופי' קדוש לימכר, משמע דאי אמר הכי בפירוש קדוש גופי' לימכר בהנאה א"כ קשה הברייתא דהמקדיש עבדו וכו' דבסוף העמוד למאי דס"ד דפי' שלא הקדיש אלא לדמיו דהיינו לימכר כדפירש"י אמאי עושה ואוכל (כבר תירצנו דבר זה לעיל באות מ"ו דרק היכא שהוא מכלה את השוויות יש מעילה). ועוד קשה מאי דאמר לקמן אלא דכו"ע קדוש וכו' היינו דלא כרב נוקי כגון דאמר לדמי' עכ"ל.

מח) דרכו של תוס' הרא"ש.

עיין בתוס' הרא"ש שפי' שהכוונה בגופי' לא קדיש היא שקדושת הקדש אינה מסוגלת לחול על בן אדם, ולדמי לא קאמר פירושו הוא שנקטינן שלא נתכוין שיהי' ממון הקדש בלי שיחול עליו קדושה, אבל אם יאמר כן שפיר יועיל. ורב יוסף סובר שדלמא לדמי קאמר דהיינו ששפיר חוששין שמא רצה לעשות את העבד ממון הקדש בלי קדושה. ורבי ורבנן סוברים ששפיר שייך שיחול עליו גם קדושה וכמו שנבאר בסמוך. ומאי דאמרינן שלפי רב הפסוק של

חרם איירי בלדמי הכוונה היא שאמר בפירוש שהוא רוצה שיהי' ממון הקדש אע"פ שאינו יכול להיות קדוש ובכה"ג הרי זה נעשה ממון הקדש. ועל זה פרכינן שנעמיד גם את המחלוקת שבין רבי ורבנן בכה"ג, ועל זה מתרצינן שגזבר מאי עבדיתיהו, כלומר דהיכא שהוא רק ממון הקדש בלי להיות קדוש אין הגזברין ממונים על זה, דגזברין ממונים רק על ממון הקדש שהוא גם קדוש (אלא שמלשון הרא"ש מבואר שהיינו רק משום שאמר בלשון קדוש לדמי, אבל אם הי' אומר בלשון סתם אז אפילו אם יכול להיות רק ממון הקדש בלי להיות קדוש היו הגזברין שפיר ממונים על זה [רק שא"א לרב להעמיד ההיא דרבי ורבנן באומר סתם כי רב סובר שאז העבד יוצא לחירות כי עם קדוש קאמר], ודברי הרא"ש בזה צ"ב).

עכ"פ חזינן מדברי הרא"ש חידוש גדול, והיינו ששייך שיהי' להקדש ממון אע"פ שאינו קדוש. וכן חזינן מדברי הקו"ש, דהנה הקו"ש בקידושין אות מ"ב הסיק שכשאדם מקדיש לבדק הבית הרי הוא מקנה את הממון להקדש והקדושה חלה כתוצאה מזה שהוא נעשה ממון הקדש, ולכן תרנגולת שברחה פקעה קדושתה, כי כיון שפקע הממון של הקדש שוב אין מקום להקדושה כי הקדושה היא תוצאה מזה דהוי ממון הקדש, ומעתה לפ"ז חזינן דשפיר שייך ממון הקדש בלי קדושה שהרי חזינן שבתחילה הרי זה נעשה ממון הקדש ורק כתוצאה מזה חלה הקדושה. מיהו באמת אין מזה ראי' כי יתכן שבתחילה אין החפץ יכול להעשות ממון הקדש אלא היכא שיוכל לצאת מזה התוצאה של חלות

קדושה.

ועי' בקצה"ח בסי' ר' סק"א שהביא מהרמב"ן בב"ב דף ע"ט שהקדש יכול לקנות ע"י קנין חצר אבל אין מעילה, וכתב הקצה"ח משום שלדין מעילה בעינן כח מקדיש ודעת אחרת מקנה, ודימה דבר זה להמ"ד שסובר שבקדשי עכו"ם אין מעילה דחזינן מזה ששייך שיהי' להקדש ממון בלי חיוב מעילה, ומשמע שהבין הקצה"ח שכוונת הרמב"ן היא שלעולם קדושה שפיר חיילא ע"י קנין חצר שהרי דימה לכל קדשי עכו"ם והתם בודאי לכו"ע הרי הם קדושים שהרי מקריבים אותם, רק שאין חיוב מעילה. מיהו לפי מה שהראנו בדברי התוס' הרא"ש י"ל שכוונת הרמב"ן היא דליכא ע"י קנין חצר שום קדושה כלל, כי הקדושה אינה תוצאה ממה דהוי ממון הקדש אלא בעינן כח מקדיש.

ולהלן בהאות הבאה בדברינו בדעת הרמב"ן נעיין יותר בשאלה זו האם שייך ממון הקדש בלי קדושה. וע"ע בזה לעיל בפ"א אות שע"ז סק"א, שע"ח, וש"פ.

מט) דרכו של הרמב"ן.

א. מחלוקתו עם רש"י אם שייך לומר שהשוויות קדוש ולא הגוף.

הנה כבר הבאנו את מה שפירש"י על מה שאמר רב גופי' לא קדיש וז"ל, גופי' לא קדיש שאינו ראוי לא למזבח ולא לבדק הבית וכו' ולא דמי למקדיש בהמה טמאה דהתם כיון דליכא למימר בה דתיהוי עם קדוש קאמר על כרחך לדמי קאמר ואע"ג דלא קאמר דמי' עלי הכי קאמר הרי היא קדושה לימכר עכ"ל. והקשה הרמב"ן על

זה בזה"ל, ואינו מחוור דהא מקדיש בהמה טמאה נמי קדיש גופה שהרי מועלין בה עד שתפדה עכ"ל. ונראה שכוונתו לחלוק על רש"י ולומר שאי אפשר להפריד את הגוף מהשוויות ואין מושג כזה שרק השוויות קדוש ולא הגוף. אבל שפיר שייך שהעבד יהי' שייך להקדש לגמרי, דהיינו גם גופו, אבל רק בקנין ממון, וזה מספיק כדי לחייב מעילה, אבל אין להקדש קנין איסור, וכן מבואר בלשונו להלן בדבריו וז"ל, אלא ה"פ דקאמר לדמי הרי הוא קדוש לדמיו ואעפ"כ אין גזברין יכולין למוכרם לאחרים שיהיו מוציאין אותם לחירות לפי שאין להקדש עליו אלא קנין דמיו, ולא מיבעיא לרב דאמר אין הקדש קונה לעולם קנין הגוף בעבדים, אלא לכולי עלמא נמי כשפי' לדמי אין להם עליו אלא דמים, ואע"פ שאמרו בפרק האומר בערכין קדש שור לדמיו הקדש ומועלין בו (פי' וא"כ גם כאן נאמר שנעשה הקדש לגמרי וגם לענין למוכרו לאחר שיהי' מוציאוי לחירות), שאני התם שהוא גופו ממון הוא וכי אמר לדמיו קדוש הוא לגמרי שהוא עצמו דמים הוא, אבל כאן בעבד ב' קניינין יש בו א' קנין ממון וא' קנין הגוף שאינו אלא איסורא בעלמא דומיא דקנין אישות וכו' עכ"ל.

ב. פירושו של הרמב"ן בדברי רב.

והנה הרמב"ן פי' שכוונת רב היא כך, דגופי' לא קדיש, דאי אפשר שהקנין איסור של העבד כנעני יהי' שייך להקדש, ולדמי לא קאמר, כלומר שלא אמר שהוא מתכוין להקדיש רק את הקנין ממון, ולכן נקטינן

שנתכוין להוציאו לחירות. ורב יוסף דקאמר דלמא לדמי קאמר נתכוין לומר דשפיר חיישינן שנתכוין להקדיש את הקנין ממון לבד אע"פ שהקנין איסור אי אפשר להיות הקדש.

ועוד כתב דמאי דמוקמינן ההיא דחרם בדאמר לדמי הכוונה היא שאמר בפירוש שהוא שפיר רוצה להקדיש רק את הקנין ממון. ומאי דמקשינן שא"כ נוקי הכי גם את הברייתא של גזברין ומתריצין משום שא"כ גזברין מאי עבדתייהו הכוונה היא שא"כ פשיטא שאין הגזברין רשאים להוציאם לחירות דהא אין להם את הקנין איסור, ועוד אחרים מאי עבדתייהו, דגם אחרים אינם יכולים להוציאו לחירות כי גם להאחרים אין את הקנין איסור כי לא עדיפי מהגזברין דאתו מכחו (וכבר כתבנו את ביאורו של הרמב"ן ליישב דבר זה לפי דרכו של רש"י), כן מבואר מתוך דברי הרמב"ן בהמשך דבריו שכתב וז"ל, אלא ה"פ דקאמר לדמי וכו' עיי"ש.

ג. ביאור המחלוקת בין רב והרמב"ן לפי הרמב"ן.

ועוד מבואר ברמב"ן שהברייתא של ת"ק ורבי שחולקת על רב סוברת שהקדש שפיר יכולה לקנות קנין איסור, רק שאעפ"כ אין הגזברין יכולים להוציאו לחירות וכמו שנבאר, אלא הרי הם צריכים למכור את הממון והקנין איסור לאחרים והאחרים יכולים שפיר להוציאם לחירות, אלא שמקודם נבאר מה הוא יסוד הך מחלוקת אם הקדש יכול לקנות קנין איסור. ונראה לומר דהנה יש לחקור מה הוא

בעלמא, וצ"ע.

ד. ביאור המחלוקת בין ת"ק ורבי לפי הרמב"ן.

והנה הרמב"ן כתב שני ביאורים בהמחלוקת בין ת"ק ורבי, ובפירושו הראשון כתב וז"ל, דת"ק סבר כסף אינו גומר אלא עדיין צריך שטר שחרור והם אינם רשאים להוציא אותן לחירות כי שטר שחרור הרי זה כמתנה, ורבי סובר כסף גומר בו וכיון שכן רשאי הם למוכרו לעצמן בין דרך מכר בין דרך שחרור עכ"ל. ועי' בר"ן שהקשה שאם מהני לפי רבי גם דרך שחרור א"כ למה קאמר רבי שהוא כמוכרו לו.

ובפירושו השני כתב הרמב"ן וז"ל, ויכולני לפרש דכו"ע כסף גומר בו, אלא דת"ק סובר אין לגזברין ולאפוטרופוסין לשחרר בכסף כשם שאין גיטין כלום, שלא נתנה תורה רשות לשחרר אלא לבעלים בכסף דומיא דגט אשה, וכספו נמי כגט, דיציאות איתקוש אהדדי עכ"ל. ולכאורה כוונתו בזה היא שיציאת כסף אינה בגדר מכירה לעצמו אלא הרי הוא דין חדש של שחרור, וכבר הבאנו באות מ"ו סק"ו שדן האמרי משה בזה בסי' כ"ד ותלה בזה את המחלוקת בין רבי ורבנן.

דף ל"ט ע"א

(ג) שער העומד לגזוז כגזוז דמי או כמחובר דמי.

עי' בסוגיין דמייתין הא דתניא המקדיש את עבדו אין מועלין בו רשב"ג אומר

בכלל המהות של הקנין איסור, דמצד אחד יש להבין שאינו בגדר בעלות על גופו של העבד אלא הרי זה בגדר זכות מסוימת בעלמא, אבל מצד שני י"ל שהרי זה שפיר מיקרי בעלות על גוף העבד לתשמיש מסוים, דהיינו שגוף העבד הוא שלו לענין שהוא יכול לפעול שיהי' מותר בבת ישראל.

ומעתה י"ל שאם הוי בגדר זכות בעלמא, א"כ לכאורה אי אפשר לומר שחל כאן קדושה על דבר זה דהא אין כאן חפץ מסוים שאפשר לומר שנתקדש, דכי שייך לומר שהזכות נעשה קדוש, ולא שייך לומר אלא שהקדש קיבל זכות מסוים, וא"כ לפ"ז י"ל דפליגי רב והברייתא באם שייך שיהי' להקדש נכס מסוים שאינו קדוש (וכבר הבאנו מהתוס' הרא"ש שלפי דרכו כל הסוגיא מיוסדת על ההנחה דשפיר שייך).

גם י"ל דכו"ע סברי דלא שייך בהקדש בעלות בלי חלות קדושה, רק דפליגי רב והברייתא אם הוי בגדר זכות בעלמא או האם הוי בגדר קנין בגופו של העבד, דרב סובר דהוי בגדר זכות בעלמא ומש"ה ס"ל שאי אפשר שיהי' שייך להקדש כי לא שייך על זה מושג של קדושה, ואילו ת"ק ורבי סוברים דהוי בגדר קנין בגוף העבד ומש"ה ס"ל דשפיר שייך שיהי' שייך להקדש כי שפיר שייך שיחול על גופו של העבד קדושה מחמת הך בעלות של קנין איסור.

ובקידושין דף ט"ז אמרינן שעבד עברי גופו קנוי, ופירשו הרמב"ן והרשב"א והריטב"א שהכוונה היא לקנין איסור, וא"כ משמע מהלשון של גופו קנוי שגוף העבד שייך לו לענין זה ולא הוי רק בגדר זכות

מועלין בשערו, ומסקינן שבשער העומד ליגזז פליגי, דת"ק ס"ל שכמחובר דמי ואין מעילה במחובר ולרשב"ג תלוש הוי. ושוב אמרינן נימא הני תנאי כהני תנאי דתנן ר"מ אומר יש דברים שהן כקרקע ואינן כקרקע ואין חכמים מודים לו, כיצד, עשר גפנים טעונות מסרתי לך והלה אומר אינן אלא חמש ר"מ מחייב וחכמים אומרים כל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע (ואין נשבעין על הקרקעות), ואמר ריב"ח בענבים העומדות ליבצר עסקינן, מר סבר כבצורות דמיין ומר סבר לאו כבצורות דמיין, ודחינן אפילו תימא ר"מ עד כאן לא קאמר ר"מ התם כל כמה דשבקה להו מיכחש כחשי אבל שערו כל כמה דשבקה להו אשבוחי אשבח.

והנה עיין בנזיר דף נ"א ע"א דמייתנין הא דתנן כל שבמת טמא חוץ מהשניים והשער והציפורן, ובשעת חיבורן כולן טמאין, ושוב מייתנין הא דבעי חזקי' שערו העומד לגלח ציפורן העומד ליגזז מהו, מי אמרינן כל העומד ליגזז כגזוז דמי או דילמא השתא מיהא הא מחוברין נינהו.

ולכאורה קשה טובא אמאי לא מייתי הש"ס גם התם פלוגתא דרשב"ג ורבנן בשער העומד ליגזז, ולמה שבקינן לה באיבעיא דלא איפשטא. ועיי"ש בגליון הש"ס שציינן לגיטין דף ל"ט ע"א, וכנראה כוונתו היא לקושייתנו הנ"ל.

והנה ביישוב הקושיא הנ"ל עיין בטור חו"מ בסי' צ"ה שהביא את דעת הרא"ש שפסק שענבים העומדות ליבצר אינן כבצורות לענין שבועה אלא כמחוברין דמיין, והקשה התומים שם מהא דפסק הרא"ש עצמו בב"ב פרק יש נוחלין

שפירות העומדות ליבצר הם כמטלטלין, ואם כתב קרקעותיו לבנו אין אותן פירות בכלל, והביא הרא"ש שם ראי' מהא דקי"ל כר"ש שסובר שאם אכלה פירות גמורין משלם פירות גמורין דחזינן מהתם שאע"פ שמחוברין נינהו אבל מ"מ אכתי לא שיימינן להו בשומת בית סאה באותה שדה כמו ששמין קרקע אלא שיימינן להו כמטלטלין. ותירץ שם התומים ששאני דין שבועה מדין הכותב קרקעותיו, והיינו משום דהא דאין נשבעין על הקרקעות אין זה דוקא משום השם קרקע שלה, אלא סגי בזה לחוד שהיא מחוברת ואינה בגדר דבר המיטלטל, דלשבועה בעינן דבר המיטלטל, ובהא סברי רבנן שגם ענבים העומדות ליבצר ממועטין הן משבועה משום דלא חשיבי דבר המיטלטל, אלא שאע"פ שהם סוברים דחשיבי מחוברין אבל מ"מ גם הם מודים שאין עליהן שם של קרקע ממש, ומש"ה אע"פ שפסק הרא"ש כדברי חכמים לענין שבועה אבל מ"מ שפיר פסק שבכותב נכסיו, דהיינו קרקעותיו, לבנו לא הוו ענבים העומדות ליבצר בכלל, והיינו משום שהתם הרי אנו צריכים שם של קרקע, ואע"פ שהן כמחוברין אבל מ"מ אכתי לא מיקרי קרקע.

ועיין בספר קהלות יעקב על סנהדרין בסי' י' ובסי' י"א שהאריך בסוגיא דידן לפי שיטת התומים, דהא בסוגיין מדמינן דין מעילה לדין שבועה והני תנאי להני תנאי, ואמרינן שלפי רבנן דס"ל דהוו כמחוברין לענין שבועה הה"נ דהוו כמחוברין לענין מעילה, וא"כ בע"כ צ"ל שגם לענין הא דאין מועלין במחובר סגי בהא לחוד דלא הוי דבר המיטלטל בכדי

להפקיע דין מעילה, ולא בעינן שם קרקע ממש.

ולפי דברי התומים הנ"ל אפשר לומר שאע"פ שפליגי רשב"ג ורבנן בשער העומד ליגזז לענין מעילה, אבל מ"מ אכתי שפיר מיבעיא לן בטומאת מת, והיינו משום שי"ל שבכדי לטמא טומאת מת בעינן שיהא על החפץ שם של מת, ולא סגי בהא לחוד דהוי בגדר מחובר למת, ומש"ה שפיר לא מיייתנן התם פלוגתא דרשב"ג ורבנן, והיינו משום שאע"פ שרבנן ס"ל שאין מועלין בשער העומד ליגזז משום שהוא בגדר מחובר אבל אכתי יתכן דס"ל שבטומאת מת אינו מטמא, והיינו משום שהתם בעינן מת ממש, ויתכן שגם הם מודים שמת ממש לא הוי, וא"כ א"ש בעיית חזקי' אליבא דרבנן, והכוונה במאי דאמרינן שם מי אמרינן שער העומד ליגזז כגזוז דמי או לא היא לענין להחשב בגדר מת ממש (אבל לפי רשב"ג מכיון שבמעילה ס"ל דהוי כתלוש א"כ כ"ש שאינו מטמא בטומאת מת לסברא זו).

ברם, אכתי קשה דהא כבר הבאנו דס"ל להרא"ש שם שעל פירות העומדין ליבצר ליכא שם של קרקע ממש, ולפי דברי התומים הנ"ל הרי זה אתי גם אליבא דרבנן, וא"כ אכתי קשה מאי קא מיבעיא לי' לחזקי', הא פשיטא שגם לפי רבנן לא חשיב השער כמת ממש כדחזינן מההיא דאכלה פירות גמורין וכמו שהוכיח הרא"ש. אמנם נראה שלא קשה מידי, דהא י"ל ששאני פירי שכל כמה דשביק להו מיכחשי כחשי משא"כ שער דאשבוחי אשבח, ומש"ה אע"פ שבפירות פשיטא לן דלא הוו כקרקע ממש, אבל מ"מ אכתי

איכא לספוקי לענין שער, והיינו בעיא דחזקי' שם. ברם צריכים להבין שלפי דרכנו הנ"ל הרי חילוק זה של אשבוחי אשבח ומכחשי כחשי מוזכר הוא בסוגיין לענין אם להחשב מחובר או לא, ואילו לפי דברינו עתה הרי אנו רוצים לחלק כאן גם בנוגע לאם חשיב בגדר גוף הקרקע או לא. ובספר בד קודש ח"א סי' ל"ב ראיתי שכ' שהבעיא של חזקי' בנזיר שם היא משום שכיון שהוא מת א"כ הרי זה מצב שהשער אינו מכחיש וגם אינו משביח, ולכן קא מיבעיא לי' דאולי מה שרבנן דרשב"ג סוברים ששער העומד ליגזז לאו כגזוז דמי הרי זה רק בעבד חי דאשבוחי אשבח אבל לא במת שאינו משביח, וכן אולי רק בגפנים אומר ר"מ כתלוש משום דמיכחשי אבל שער המת אינו מכחיש.

(נא) וכי מי כתב גט שחרור לאלו.

הנה בהס"ד סברה הגמ' שהציור של גר שמת והניח עבדים הרי זה ציור רגיל של מפקיר עבדו וממילא מוכח מזה שהמפקיר עבדו אין צריך גט שחרור. ולפי הס"ד הזה צריכים להבין טעמם של רבנן איך עבד קטן קונה את עצמו. והריטב"א כתב משום דנהי שקטן אינו יכול לזכות בנכסים אבל לזכות בעצמו שאני ואת זה הרי הוא שפיר יכול לעשות. והתוס' הרא"ש כתב משום "שכבר זכו בהם שמים".

גם י"ל דבשלמא אם הפקר הי' בגדר רשות מסוים לעצמו, אז באמת הי' יוצא שע"י מיתת הגר הרי העבד שייך להפקר והרי הוא צריך לזכות בעצמו מרשות הפקר ע"י מעשה קנין, אבל מכיון שהפקר אינו

רשות לעצמו א"כ גם בלא מעשה קנין הרי הוא נעשה של עצמו כשאין עליו בעלות אחרת (ברם את זה אמרינן רק בנוגע לזכות בעצמו, וצ"ע).

ברם עיין בתוס' שכתבו וז"ל, אלמא לא בעי גט שחרור להתירו בבת חורין, והיינו כשמואל דאמר מי שאין לו רשות רבו עליו אינו קרוי עבד, וטעמא דאבא שאול בקטנים דחשיב רשות רבו עליהן כיון שאין להם יד בעצמן עכ"ל. ומשמע דס"ל שלפי רבנן אין צריכים שהעבד יזכה בעצמו, אלא סגי בהא לחוד שאין רשות רבו עליו כדי להתירו בבת ישראל ואפילו אם לא יקנה את עצמו, וכגון עבד גדול שיתכוין שאינו רוצה לקנות את עצמו מן ההפקר, וטעמם של רבנן הוא משום שגם בעבד קטן הרי סו"ס אין רשות רבו עליו אע"פ שאינו יכול לזכות בעצמו. וכן ראית שפי' הרשב"א כאן וז"ל, בין קטנים שאין בהם יד לזכות בעצמן קנו עצמן בני חורין, דמכל מקום מכיון שמת הגר אין רשות אדון עליהם ומיד לא נקראו עבדים עכ"ל. ולכן נתקשו תוס' על אבא שאול דהכא נהי שאין העבד קטן קונה את עצמו אבל סו"ס אין רשות רבו עליו, ועל זה מתרצים תוס' דכיון שאינו יכול לזכות בעצמו הרי זה שפיר מיקרי שיש רשות רב עליו, אלא שדבריהם סתומים לפ"ז וצריכים ביאור.

וראיתי מבארים דאם נאמר שהפקר פירושו שאין הדבר שייך לשום אדם א"כ באמת אין דבריהם מובנים כי סו"ס אין רשות רב עליו, אבל אם נאמר שהפקר הוא רשות בפני עצמו וכאילו החפץ שייך לכלל העולם, א"כ הרי זה שפיר מיקרי שיש רשות רב עליו, ובשלמא אם הוא עצמו

יכול לזכות בעצמו אז אין זה נקרא שיש רשות רב עליו, אבל מכיון שאינו יכול לזכות בעצמו א"כ מה שהוא הפקר מיקרי שיש רשות רב עליו.

ושו"ר ברשב"א כאן שכתב ביאור אחר למה מיקרי רשות רבו עליו וז"ל, ואבא שאול סבר וכו' אבל קטנים שאין להם יד לזכות בעצמן רשות רב עליהן קרינן בהו, דמאן שמחזיק עליהן זוכה בהן למעשה ידיהם, ורשות מי שזוכה בהן עליהן, ואפילו קודם שיזכה בהן, כיון שאין להם יד לזכות בעצמן עכ"ל.

(נב) קסבר עולא עבדו דגר כאשתו מה אשתו משתלחה בלא גט אף עבדיו משתלחים בלא גט.

הרי שדוחה הגמ' שלעולם המפקר עבדו צריך גט שחרור להתיר את חלק האיסור, רק דשאני הכא דמקשינן עבדו של גר לאשתו לענין מיתה. ועי' בתוס' בקידושין דף כ"ג ע"א שביארו בשם הר"י שמיתה הוי ממש בגדר דבר המפקיע את העבדות, ולפי חכמים הרי זה מפקיע בין את האיסור ובין את הממון ולכן אפילו קטנים נהיים בני חורין כי המיתה עושה אותו בן חורין גם בנוגע לממונות כי המיתה מקנה להעבד את עצמו והוי כמו שטר שחרור דשייך גם בעבד קטן, ואילו אבא שאול סובר שמיתה יכולה לפעול רק על חלק האיסור אבל לא על חלק הממון אלא הרי הוא צריך לקנות את עצמו בדרכי קנין וכיון שהוא קטן ואינו יכול לקנות את

עצמו הרי זה גורם שגם חלק האיסור אינו נפקע.

גם י"ל דלא כהר"י אלא שגם לפי רבנן המיתה פועלת רק על חלק האיסור, רק שרבנן סוברים שקטן יכול שפיר לזכות בעצמו, דעיין בריטב"א שכתב שלפי הס"ד דהוי ציור רגיל של מפקיר עבדו א"כ טעמם של חכמים הוא משום שאע"פ שקטן אינו יכול לזכות בחפצים אבל בעצמו הרי הוא שפיר יכול לזכות, ובתוס' הרא"ש איתא "שכבר זכו בהם שמים".

ועי' עוד בספר טיב גיטין שכתב שמלשון רש"י כאן מבואר דרך שלישי, והיינו שבאמת המיתה אינה עושה כלום אלא רק ההפקר פועל, רק ששאני הפקר לאחר מיתה דילפינן מאשה שלאחר מיתה אין צריכים שטר שחרור אלא ההפקר מהני גם על הקנין איסור.

והנה לפי הדרך שלפי חכמים הקטן קונה את עצמו כי את עצמו הרי הוא שפיר יכול לקנות א"כ גם במפקיר עבדו קטן הדין יהי' שהוא קונה את עצמו, אבל אם לפי חכמים המיתה מקנה להקטן את עצמו א"כ בהפקר רגיל לא יקנה את עצמו. ועיין בחזו"א בסי' קמ"ז בעניני עבדות אות ו' שכתב שבמפקיר עבדו קטן גם רבנן מודים שאין העבד קונה את עצמו.

ועי' ברמ"א ביו"ד סי' רס"ז סעיף ס"ה שכתב שאם הניח הגר עבד קטן שאינו קונה את עצמו כי פסקינן כאבא שאול ולא זכה שום אדם בהגר הקטן ואח"כ נתגדל אין לו תקנה, ותמהו למה לא נאמר שמיתה מתרת לאחר שנתגדל, וכתב הט"ז שמיתה מתרת רק בשעתה. ולכאורה מזה מוכח דס"ל להט"ז שהכוונה היא שמיתה הוי

בגדר דבר המתיר דלפ"ז שפיר י"ל דמהני רק בשעתה, אבל לפי הטיב גיטין שההפקר מועיל א"כ למה אינו מועיל גם לאחר שנתגדל.

ועי' במאירי בקידושין דף כ"ג ע"א שהביא י"מ שגדול זוכה בעצמו רק מדעתו (ר"ל שידע ממיתת האדון, כ"כ שם) אבל שלא מדעתו אינו זוכה כמו בעודר בנכסי הגר וקא סבור שהם שלו שאינו קונה, ושאיני קטן דזכו בו שמים, והמאירי עצמו חולק וסובר שגם גדול קונה עצמו שלא מדעתו כמו בקנין חצר. והנה לפי הדרך השני שכתבנו שגם לפי רבנן המיתה פועלת רק על חלק האיסור, ובנוגע לחלק הממון העבד צריך לזכות בעצמו (והרי בלי שיזכה בעצמו גם חלק האיסור אינו נפקע), וגם נאמר שצריכים את דעת העבד לזכות בעצמו, א"כ לכאורה יוצא שתמיד המיתה מועילה גם אח"כ, כשנודע לו, ולא רק בשעתה, דכי עסקינן רק כשהגדול עמד שם בשעת יציאת נשמה וידע וזכה בעצמו. אבל אם נאמר כהדרך הראשון שכתבנו שלפי חכמים המיתה פועלת גם על הממונות א"כ בודאי י"ל שאין צריכים דעת וכמו במיתת הבעל.

והנה להלן בע"ב מייתנין רא"י לאבא שאול מהא דשאלו את רבי נתיאשתי מפלוני עבדי מהו ואמר להם רבי אותו עבד אין לו תקנה להנשא אלא בשטר ואמר רבי יוחנן מ"ט דרבי גמר לה לה מאשה מה אשה בשטר ולא סגי בהפקר אף עבד בשטר ולא סגי בהפקר להתירו בבת ישראל, ולכן עד שיקבל שטר אין לו תקנה לא בשפחה כיון שהפקירו ולא בבת ישראל כיון שעוד לא קיבל שטר, וקא דייקת מינה

מה אשה איסורא ולא ממונא אף עבד איסורא ולא ממונא, ופירש"י וז"ל, כיון דרבי מאשה יליף, לא איירי רבי אלא במפקיר עבד גדול שיש לו יד לזכות בעצמו, ומשהפקירו אין לו עליו אלא איסור, אבל לא ממון, כאשה זו שגט שלה אינו בא להפקיע ממון שיש לו עלי' אלא איסור, אבל בעבד קטן לא איירי רבי, דלאו דומיא דאשה הוא, ובדידי' סבירא לי' דיש תקנה בשפחה, דלא קנה עצמו בהפקר עכ"ל. ולכאורה אין מובן מנ"ל, אולי איירי רבי אפילו בעבד קטן וכרבנן ששפיר קונה את עצמו. ועכ"פ לפי רש"י יוצא שמוכיחין שכמו שקטן אינו קונה את עצמו ע"י הפקר הה"נ שאינו קונה את עצמו בהציור של מיתת הגר, וזהו לשיטתו וכמו שדייק הטיב גיטין, דהא לפי הר"י שבמיתת הגר המיתה משמשת כמתיר ממש א"כ מה היא הראי' מהפקר למיתה הלא י"ל שאע"פ שרבי סובר שעבד קטן אינו קונה את עצמו ע"י הפקר אבל אולי ע"י מיתה הרי הוא שפיר קונה את עצמו וכמו שסוברים חכמים.

ועיין בתוס' שבאמת פירשו בשם הר"י דלא כרש"י אלא פירשו שהכוונה היא שכמו שלענין שטר לומדים מאשה הה"נ לענין מיתה הרי אנו לומדים מאשה שמיתה מתרת רק איסורא ולא ממונא, וזהו הר"י לשיטתו שמיתה היא בגדר מתיר ממש, ואבא שאול סובר שהיא פועלת רק על חלק האיסור ולא על חלק הממון.

ועי' ברמב"ם בפ"ב מהל' עבדים הט"ו שכתב שמפקיר עבדו גדול זכה בעצמו וקטן כל הקודם בו זכה בו וכתב הלח"מ שזהו דין אחד עם הדין של גר שמת והניח עבדים, וזהו כדרכו של רש"י שגם בגר

שמת ההפקר הוא שפועל את הדין ולא עצם המיתה.

והנה לעיל הבאנו את דברי התוס' רי"ד בדף ל"ח ע"א שאם מכר את הממונות של עבד כנעני שלו לאדם אחר אינו יכול לשחררו לבדו אלא רק שניהם יחד יכולים לשחררו, וגם את הקנין איסור שנשאר אצלו אין הראשון יכול לשחררו. ולפי זה יש לעיין לפי אבא שאול שסובר שאם הוא מפקיר עבדו קטן אינו קונה את עצמו אלא העבד נשאר הפקר, האם יוכל שוב לשחרר את הקנין איסור ולעשותו ישראל גמור. ואולי הרי זה תלוי באם הפקר הוי רשות לעצמו השייכת לכל דאז לא יוכל כי הרי זה דומה להיכא שהממונות שייך לאדם אחר, אבל אם לא הוי בגדר רשות אלא אין שום בעלים כלל על הממון, אולי שפיר יוכל. מיהו אם נאמר שטעמו של התוס' רי"ד הוא משום דס"ל שלא שייך מצב כזה של ישראל בן חורין שאין הממונות שלו שייך לעצמו וזהו הטעם למה אין הראשון יכול לשחרר את הקנין איסור שלו כשהממונות שייך למי שהוא אחר, א"כ גם כשהעבד הוא הפקר לא יוכל.

נג) אמר אמימר המפקיר עבד ומת אותו עבד אין לו תקנה.

פירש"י משום שאת הקנין איסור אינו יכול להוריש לבניו וממילא אין מי שיכול לכתוב לו שטר שחרור. ולכאורה י"ל שזה אמת רק לפי הסוברים שהמפקיר עבדו צריך גט שחרור וכמו שסובר אמימר, כי לפ"ז יוצא שאינו יכול להפקיר את הקנין איסור אלא העבד עדיין צריך גט שחרור,

וא"כ שפיר י"ל שכמו שאינו יכול להפקיר את הקנין איסור הה"נ שאינו להורישו, אבל לפי שמואל שסובר שהמפקיר עבדו אינו צריך גט שחרור וכתב הריטב"א בקידושין דף ט"ז דהיינו משום שהוא יכול להפקיר גם את הקנין איסור א"כ לכאורה ה"ה דשייך ירושה על הקנין איסור, ואם יפקיר רק את הקנין ממון שלו ולא את הקנין איסור ושוב ימות, שפיר יוכל בנו לכתוב לו גט שחרור.

והנה צ"ע דכיון שלפי אמירא אי אפשר להוריש את הקנין איסור א"כ גם היכא שלא הפקיר עבדו, אלא יש לו עבד כנעני ומת, איך הקנין איסור עובר בירושה לבנו, ואם נאמר שהוא נגרר אחרי הקנין ממון א"כ למה אם הפקיר את עבדו הרי הוא צריך גט שחרור הלא גם בזה נאמר שהאיסור נגרר אחרי הממון.

ברם לכאורה יש לחלק ולומר שרק היכא שהוא עובר לבעלים אחרים הרי האיסור נגרר אחרי הממון, אבל היכא שהפקיר, ומדובר לענין שהעבדות תיפקע, התם לא אמרינן שהקנין איסור נגרר אחרי הקנין ממון.

מיהו עיין בתוס' בתחילת ע"ב שכתבו שהיכא שהוא יוצא בכסף הרי הכסף פועל על הקנין ממון ולכן היכא שכבר הפקיר את העבד הרי הוא יכול להשתחרר מעתה רק ע"י שטר שחרור אבל כסף לא מהני לו כי כסף מועיל רק כדי להפקיע את הקנין ממון עכ"ד, והרי בכל זאת חזינן שהיכא שהוא פודה את עצמו הרי גם הקנין איסור נפקע למ"ד שכסף גומר בו וא"כ חזינן שגם לענין שהעבדות תיפקע

אמרינן שהקנין איסור נגרר אחרי הקנין ממון וא"כ למה לא אמרינן כן גם בהפקיר. מיהו ע"י בלשון תוס' שכתבו שעיקר קנין כסף מפקיע ממון, ומבואר מלשונם שבאמת הכסף פועל גם על הקנין איסור ואין הקנין איסור נגרר אחרי הקנין ממון אלא הכסף פועל בדרך ישיר גם על הקנין איסור, רק שעיקרו בא על הקנין ממון, ולכן היכא שכבר אין קנין ממון וכגון היכא שהפקיר אין הכסף יכול להועיל, אבל היכא ששפיר יש קנין ממון שפיר י"ל שהוא פועל גם על הקנין איסור.

דף ל"ט ע"ב

**(נד) מה אשה בשטר עבד
נמי בשטר וקא דייקת
מינה כאשה מה אשה
איסורא ולא ממונא אף
עבד וכו'.**

ע"י בתוס' שכתבו וז"ל, ואור"י דדוקא בקנין דמיתה דילפינן מאשה אמרינן איסורא ולא ממונא דומיא דאשה עכ"ל. וצ"ע דנהי שאפשר ללמוד מאשה רק איסורא ולא ממונא אבל מ"מ שוב נאמר שהממון נפקע מאילו כתוצאה מהפקעת האיסור. ובאמת כן כתב האור שמח בפ"ז מהל' גניבה בביאור הגדר של שטר שחרור דהיינו שהשטר מהני רק להפקיע את האיסור ואילו הממון נפקע כתוצאה מזה, וכתב ליישב על פי זה למה שטר שחרור מהני אפילו אם העבד אינו ברשותו וכתב דהיינו משום שרק חלות של דיני ממונות טעונה ברשותו אבל את הקנין איסור אפשר

להפקיע אפילו אם העבד אינו ברשותו כמו שאדם יכול לגרש את אשתו אפילו אם אינה ברשותו. ויישב האור שמח בזה את קושיית רעק"א בגליון הש"ס לעיל בדף ל"ח ע"א. ולכאורה סברת הדבר הנ"ל הוא דמכיון דנפקע האיסור עבדות והרי הוא ישראל גמור א"כ תו לא שייך שיהי' שייך בממונות למאן דהו או שיהי' הפקר. ומעתה גם כאן לענין מיתה נימא שמכיון שנפקע האיסור שוב בדרך ממילא יש כאן גם הפקעת ממון ונעשה בן חורין גם בממונות.

ונראה לומר שמכיון שבאשה מצינו שמיתה מפקיעה רק איסורא א"כ אי אפשר ללמוד שגם בעבד יהי' כן ושהממון יפקע מאילו כי אולי גם באשה אילו הי' המציאות שע"י האיסור יפקע גם הממון לא היתה התורה מחדשת הפקעת מיתה. (מיהו לפי מה שכתבנו שאחרי שנפקע חלק האיסור ונעשה ישראל גמור אי אפשר שבממונות יהי' שייך לאדם אחר או להפקר עדיין צ"ע).

ונראה שדברי הרשב"א כאן בנויים על הסברא הנ"ל, דעיין בדבריו שהקשה למה צריכים להקדים שרבי לומד שהפקר לא מהני משום דגמר לה לה מאשה, הלא גם בלא זה הרי דבר ברור הוא שקיימת הגזירה שוה של לה לה מאשה וא"כ י"ל שמה אשה מיתה מתרת איסורא ולא ממונא הה"נ לעבד, וביאר הרשב"א שהכוונה היא כך דמכיון שרבי לומד מאשה שמפקיר עבדו לא מהני א"כ חזינן מזה שהבעלות של האדון על עבד היא חזקה כמו הבעלות של בעל על אשתו וא"כ ה"ה דילפינן מלה לה מאשה שכמו שבאשה המיתה מפקיעה

איסורא ולא ממונא הה"נ בעבד עכ"ד, מיהו לכאורה אכתי צ"ע מה זה קשור עם זה שלומדים לה לה לענין שהפקר לא מהני ושכח האדון שוה לכח הבעל, הלא גם בלא זה הרי מכיון שילפינן מיתה לה לה מאשה א"כ י"ל מה אשה איסורא ולא ממונא הה"נ לעבד, ברם לפי הנ"ל הי' נראה שכיון שכוונת הילפותא היא שא"א למילף היכא שיש ממונא משום שאולי גם באשה התורה לא היתה מחדשת מיתה אם היו תוצאות של ממון, א"כ מעתה את"ל שכח

האדון הוא פחות א"כ יש לערער על זה ולומר שאפילו אם באשה התורה לא היתה מחדשת כן אבל בעבד שכח האדון קלוש יותר אולי התורה שפיר מסכימה שגם הממון יופקע וא"כ שפיר נלמד מיתת האדון ממיתת הבעל, ולכן צריכים להקדים שגם כח האדון הוא חזק כמו כח הבעל דמעתה שפיר י"ל דמכיון שאולי בבעל התורה לא היתה מחדשת דבר כזה א"כ ה"ה שגם באדון א"א לחדשו.

איברא, אי משום הא א"כ גם אם כח האדון הי' פחות מכח הבעל אי אפשר הי' ללמוד עבד מאשה כי אכתי י"ל שא"א ללמוד שבעבד המיתה מפקיעה את האיסור ושממילא נפקע הממון כי אולי גם באשה לא היתה התורה מסכימה לחדש הפקעת מיתה באופן כזה, ואפילו אם התם כח הבעל הוא יותר חזק אבל אכתי חסר לנו ילפותא חיובי שבעבד התורה מפקיעה איסור ושזה גורר אחריו ממונא.

ובאמת גם בלא"ה אכתי יש להעיר על דברי הגמ' כי בשלמא בנוגע להצד הראשון של מה אשה איסורא ולא ממונא הסברנו

למה בנתה הגמ' את הדבר על דברי רבי, אבל אכתי צ"ע על הדרך השני של רב חייא בר אבא אמר רבי יוחנן שאין הלכה כאבא שאול כי מה אשה בין גדולה בין קטנה אף עבד בין גדול בין קטן דכאן אכתי קשה למה בונים דבר זה על דברי רבי, וצ"ע.

והנה הרשב"א הוסיף שם עוד פי' וז"ל, ונראה לי דאפשר לפרש א"כ מאי טעמא דרבי דאמר אין לו תקנה אלא בשטר דגמר לה לה מאשה, כלומר דלגמרי אשוניהו רחמנא לומר יציאתו של עבד כיציאתה של אשה מה יציאתה של אשה בשטר ולא בהפקר אף יציאת עבד בשטר ולא בהפקר וכו', וקא דייקת מינה כיון דאמר רבי דלגמרי איתקיש לאשה מה אשה אין מיתת הבעל מתרת אלא איסורא אף מיתת האדון לא תתיר אלא איסורא, דהיינו עבד גדול דבמיתת האדון זכה בעצמו ולא נשאר עליו אלא איסורא ומיתה מתירתה, ולא ממונא כלומר עבד קטן שעדיין יש עליו ממונא דלא יזכה בעצמו כהנ"ל עכ"ל.

ונראה שכוונתו בדרך זה היא לומר שלומדים מאשה בדרך ילפותא חיובית שמיתה אינה מועלת היכא שיסתעף מזה הפקעת ממון, והיינו משום שעצם העובדא שלא מצינו שמועיל באשה הרי זה משמש כילפותא שאינו מועיל בעבד, ומה שהפקר לא מהני בעבד אין זה משום שאין מאיפוא ללמדו כיון שאינו נוהג באשה, אלא לה לה מאשה הוי ילפותא חיובית שאינו מועיל בעבד, ולכן גם מיתה לא מהני בקטן כי יש ילפותא חיובית מאשה שמיתה אינה מועלת היכא שתצטרך להפקיע ממון, כיון שלא מצינו כעין זה באשה, ודרך זה שונה

מהדרך הראשון שכתבנו כי הדרך הראשון קאמר שאין מאיפוא ללמוד כי אולי גם באשה לא הי' מועיל אם הי' שם ענין של ממון, ואילו דרך זה קאמר דהוי בגדר ילפותא חיובית מאשה שאינו מועיל.

והנה באמצע דבריו בדרכו השני כתב הרשב"א וז"ל, והיינו דאקשינן בסמוך ומי אמר רבי הכי והתניא רבי אומר אומר אני אף הוא נותן דמי עצמו ויוצא אלמא לא לגמרי איתקש לאשה דאשה אינה יוצאת בכסף עכ"ל, כלומר דחזינן שאין ילפותא כזה שמה שאין מועיל באשה אין מועיל בעבד. ולא הבנתי דאולי שאני כסף משום דכתיב והפדה. ועוד דאם זוהי כוונת הגמ' א"כ התי' של הגמ' צריכה ביאור דלכאורה אינו מובן. ובע"כ צ"ל שאין כוונת הקושיא הנ"ל שנילף מאשה שכסף לא מהני אלא כוונת הקושיא היא למה אמר רבי שאותו עבד אין לו תקנה אלא בשטר הלא גם כסף מועיל.

(נה) מה אשה בשטר עבד נמי בשטר וקא דייקת מינה כאשה מה אשה איסורא ולא ממונא אף עבד וכו'.

הנה כבר הקשינו בהאות הקודמת דנהי שמה אשה איסורא ולא ממונא אף עבד איסורא ולא ממונא אבל אכתי נלמד איסורא ושוב יופקע הממון מאליו כמו בשטר שחרור דכתב האור שמה שהשטר פועל על חלק האיסור ואילו הממון נפקע מאליו כתוצאה מזה.

מיהו יש לחלק בין שטר שחרור למיתה והיינו שמיתת הבעל באשה אינה בגדר

אינה מועלת אח"כ. ויש לתלות דבר זה בהצדדים הנ"ל שכתבנו, והיינו שאם מיתת האדון היא בגדר הפקעה הרי היא מועילה רק בשעתה, אבל אם חלק האיסור נפקע מחמת שאין סיבה האוסרת א"כ למה לא תועיל כשנתגדל העבד.

נו) תד"ה מה אשה איסורא ולא ממונא.

א. וז"ל, היאך עבד משתחרר בשטר לאבא שאול וכו' דמה אשה איסורא ולא ממונא וכו' עכ"ל. הנה מדבריהם מוכח שלא שייך ששטר שחרור יועיל בתורת שטר מתנה כי אילו כן מאי מקשי הלא השטר פועל את הממונות בתור שטר מתנה רגיל. ועי' בקצה"ח בסי' ר' סק"ה ובאמרי משה ריש סי' כ"ד בענין אם שייך ששטר יועיל בתורת שטר מתנה להעבד.

ב. וז"ל, ועוד דאיתקוש שטר לקנין כסף דכתיב והפדה לא נפדתה ועיקר קנין כסף מפקיע ממון כדאמר הכא נתיאשתי מפלוני עבדי אין לו תקנה אלא בשטר אבל בכסף לא דפקע לי' כספי' מכי אפקרי' עכ"ל. וכן איתא בגמ' שיציאת כסף אינה מועלת היכא שכבר פקע כספי'. וצ"ע הלא בקידושין דף ה' ע"א הקשו שאשת איש תצא בכסף, ואביי תי' שלא מהני משום שאין סניגור נעשה קטיגור, ורבא דרש מקרא דלא מהני, אבל עכ"פ חזינן שכסף שפיר יכול להפקיע איסור. ועוד דאדרבה נקיש כסף לשטר ונאמר שכמו ששטר שחרור מפקיע איסור ה"ה שכסף יכול להפקיע את איסור לחודי'. ועוד דעי' באמרי משה בריש סי' כ"ד שחקר אם

הפקעת האישות והקנאה כמו גט, אלא מכיון שאין כאן בעל ואין כאן סיבת האיסור שוב מתבטל האיסור מאליו, ומה שצריכים ילפותא בקידושין דף י"ג ע"ב לומר שמיתת הבעל מתרת הרי זה כי הוי ס"ד שהאשה נאסרה בשעת מעשה הקידושין לעולם, אפילו אם כבר מת הבעל ונתבטלה הסיבה, וקמ"ל הילפותא שאין מעשה הקידושין אוסרתה לעולם אלא הרי היא נאסרת בכל רגע ורגע בגלל המצב של אותו רגע, ולפ"ז י"ל שנהי שבשטר שחרור מאחר שנפקע האיסור נפקע גם הממון, אבל זהו רק בשטר שחרור כיון שהאיסור נפקע, אבל במיתה שאין כאן תורת הפקעה אלא גדר הדבר הוא שאין כאן מעתה סיבת האיסור א"כ בכה"ג אין ביטול האיסור גורם ביטול הממון.

איברא, יש לדחות את החילוק הנ"ל כי לכאורה הסיבה למה בשטר שחרור אמרינן שמכיון שהאיסור נפקע הרי זה גורם שגם הממון יופקע אין זה משום שהפקעת האיסור גוררת עמה גם הפקעת הממון אלא הרי זה משום שאי אפשר שישאר קנין ממון בלי קנין איסור, וא"כ ה"ה למיתת האדון אפילו אם נאמר שאין כאן חלות הפקעה על חלק האיסור אלא אפילו אם נאמר שגדר הדבר הוא שמאחר שמת האדון אין כבר מעתה סיבת האיסור אבל מ"מ אכתי נשאר במקומו שאי אפשר שישאר קנין ממון בלי קנין איסור.

והנה כבר הבאנו מחלוקת בענין אם לפי אבא שאול היכא שמת הגר ואח"כ נתגדל העבד מיתה מתרת, דיש אומרים שמיתת האדון מועילה רק בשעתה ושם לא הועילה בשעתה מפני שהעבד הי' קטן

יציאת עבד כנעני בכסף הוא בגדר מכירה לעצמו או האם הוא בגדר דין חדש של שחרור, ומעתה אם הוא דין חדש של שחרור מי יימר שעיקרו בא על הממונות ושאינו מועיל על הקנין איסור גם כשפקע לי' כספי'.

והנה האמרי משה שם תלה את חקירתו ברבי ורבנן לעיל בדף ל"ח ע"ב, דרבי שאמר לעיל שם שהרי הוא כמוכרו לו הרי הוא סובר דהוי מכירה. וראיתי שי"ל שלכן גם כאן בדת רבי נקטה הגמ' דהוי מכירה ושלכן לא מהני היכא שפקע לי' כספי'.

דף מ' ע"א

(נז) עבד שנשא בת חורין בפני רבו יצא לחירות.

פירש"י וז"ל, דאי לא דשחררי' לא הוה שביק לי' למנסב בת חורין עכ"ל, ומסקינן דאיירי בהשיאו רבו אשה. ובגליון איתא שיש ספרים שגורסים בדברי רבי ולא עוד אלא שכופין את רבו לכתוב לו גט שחרור, וביארו הרא"ש והטור בשם הרמ"ה דהך אומדנא שכבר שחרר אותו מהני רק לענין ממונא אבל לענין איסורא להשיאו אשה לא סמכינן על זה ומש"ה כופין את רבו לכתוב גט שחרור. ולכאורה הכוונה היא שהאומדנא הוי רק בגדר ספק.

וז"ל הרמב"ם בפ"ח מהל' עבדים הי"ז, עבד שהשיאו רבו אשה וכו' יצא לחירות וכופין את רבו לכתוב לו גט שחרור וכו', מכאן אני אומר שהמשחרר עבדו בכל לשון והוציא דברים מפיו שמשמען שלא נשאר עליו שיעבוד כלל ושגמר בלבו לדבר זה

שאינו יכול לחזור בו וכופין אותו לכתוב לו גט שחרור אע"פ שעדיין לא כתב עכ"ל. והנה מלשון הרמב"ם יוצא שאין הכוונה שאם הוא משיאו בת חורין הרי זה ראי' שכבר שחרר אותו קודם לכן אלא הכוונה היא שהוא עכשיו בגדר מפקיר עבדו. מיהו צ"ע דלפ"ז מה הקשה רבי יוחנן ממה שחכמים אומרים שאינה מקודשת בו, הלא מה שנשא אשה הרי זה מועיל רק לממון ולא לאיסור דהא קי"ל שהמפקיר עבדו צריך גט שחרור וא"כ שפיר קאמרי רבנן שאינה מקודשת ומרבי מאיר לק"מ דהא ההלכה היא כרבנן.

שו"ר בספר זכר יצחק בסי' ס"ט שהעיר כן, וביאר שלעולם גם הרמב"ם מודה שיש כאן ספק אומדנא ששחרר קודם וממילא שפיר מקשה הגמ' מרבנן למה קאמרי בתורת ודאי שאינה מקודשת, רק שהרמב"ם מוסיף שאפילו אם לא שחרר קודם יש בכלל הלשון הזה תופעה של מפקיר עבדו דמהני לענין ממונות וממילא כופין לתת גט שחרור, וכתב הרמב"ם כן כי אל"כ למה כופין לכתוב גט שחרור הלא העבד עודנו מותר בשפחה אע"פ שיש ספק שמא שחרר דהא לפי הרמב"ם האיסור שיש על ישראל לישא שפחה הוא רק מדרבנן (עי' בזה בספרי על קידושין ח"ב אות רע"ה סק"ב) והרי ספיקא דרבנן לקולא, ומש"ה פי' הרמב"ם שיש כאן בתורת ודאי הפקר על הממונות ומש"ה הרי הוא אסור גם בשפחה כדין מפקיר עבדו לפי רש"י דאסור בשפחה ודלא כתוס' עכ"ד.

מיהו אכתי קשה מה הקשה רבי יוחנן מהא דחכמים אומרים שאינה מקודשת

הלא י"ל שליכא ספק אומדנא שכבר שחרר אלא יש רק הא לחוד שעכשיו הרי הוא מפקיר את הממונות ומש"ה שפיר קאמרי רבנן שבתורת ודאי אינה מקודשת.

ועוד צ"ע דאכתי קשה למה כופין לכתוב גט שחרור הלא אע"פ שהפקיע בתורת ודאי את הממונות והרי הוא אסור מעתה בתורת ודאי בשפחה אבל אכתי מותר הוא בבת חורין דהא גם האיסור של עבד לבת חורין הוא מדרבנן לפי הרמב"ם כמו האיסור של ישראל לשפחה, וכ"כ המנ"ח בדבריו על הלאו של לא יהי קדש. מיהו הובא שם בציונים על המנ"ח הוצאת מכון ירושלים שהישועות יעקב סובר שהרמב"ם מודה שעבד לבת חורין אסור מהתורה.

נח) צאי בו והתקדשי בו.

צ"ע איך היא יכולה להתקדש בשטר זה, הלא מקודם הרי היא צריכה להשתחרר ע"י השטר ורק אחרי שזכתה בהשטר בתור שטר שחרור הרי היא ראוי לקידושין והרי אז כבר אין השטר שייך להמקדש וא"כ איך הוא יכול לקדשה בו.

ולכאורה יש ליישב על פי דברי הקצה"ח בסי' ר' סק"ה שבשחרור ע"י שטר לא בעינן שהעבד יקנה את השטר אלא מספיק במעשה נתינה וא"כ י"ל שבאמת השטר נשאר של האדון והרי הוא רק עושה עמה מעשה נתינה לשם שחרור ואח"כ השטר נשאר בגדר פקדון אצלה וממילא הרי הוא שפיר יכול לקדשה בו, והכי איתא בקידושין דף מ"ז ע"א שאם הפקיד אצלה כסף בתורת פקדון הרי היא יכולה אח"כ להתקדש בו.

מיהו הא ליתא, דהא בע"כ גם הקצה"ח סובר שאי אפשר שהבעל או האדון ישאיר אצלו בעלות על הנייר דהא להדיא אמרינן שהרי זה גיטך והנייר שלי אינה מגורשת, וא"כ נהי שהיא אינה צריכה לזכות בהגט שחרור אבל זה ברור שאסור שתישאר להאדון בעלות עליו וא"כ הדרה קושיא לדוכתה איך הוא יכול לקדשה בהשטר אח"כ כשכבר אינו שלו.

מיהו הקושיא הנ"ל קשה רק אם נאמר ששטר קידושין צריך נתינה, אבל אם אינו צריך נתינה אלא סגי אם תקנה את השטר א"כ י"ל שנהי שסילק את עצמו מהנייר בשעת השחרור אבל י"ל שבציור הזה הרי היא עדיין אינה קונה את הנייר, ורק אחרי שהיא משוחררת הרי היא קונה את הנייר בתורת שטר קידושין, וסגי בזה שהיא קונה אז את השטר אע"פ שהשטר כבר לא הי' שלו, וה"ה שאם יכתוב שטר קידושין על הפקר והיא תזכה בו תהי' מקודשת. ולא עוד אלא יתכן שגם אין צריכים שתקנה עכשיו את השטר מן ההפקר, אלא אפילו אם קנתה את השטר מקודם, אבל בכל זאת גם בכה"ג יכול השטר לשמש כשטר קידושין, כי מספיק בזה שלמעשה כתוב שטר מטעם המקדש על הנייר של האשה. מיהו עיין בקצה"ח בסי' ר' סק"ה שכתב שגם בשטר קידושין צריכים נתינה כמו בגט (וקשה הקושיא הנ"ל שהקשינו), אבל באבני מילואים בסי' קל"ט סקי"ג כתב ששטר קידושין דינו הוא בקנין.

ולכאורה י"ל שהשחרור והקידושין חלין כאחת.

מיהו עיין בקצה"ח שם שביאר שבאין כאחת אמרינן רק בנתינת גט אשה ושחרור

כי סגי התם בנתינה ואינם צריכים לזכות בהגט, אבל לא אמרינן כן היכא שצריכים זכי, והרי הכא צריכים זכי' כי כדי להיות מקודשת צריכים שהיא תזכה בעצמה וכן צריכים שהבעל יזכה בה לאשה והרי אי אפשר ששתי הזכויות האלו יחולו כאחת לפי הקצה"ח.

ועוד דגם בלא"ה יש לפקפק ולומר שלא שייך לומר שחלין בבת אחת אלא היכא שיש שני דברים שכל אחד צריך בשביל עצמו שגם השני יחול דאז אמרינן ששניהם חלים*), אבל היכא שיש בכח של האחד לחול בלי השני וכגון הכא שהשחרור יכול לחול בלי הקידושין, רק שהקידושין אינם יכולים לחול בלי השחרור, א"כ מי יימר דאמרינן בבת אחת, אולי בכה"ג חל רק השחרור.

מיהו יש לומר שהכא גם השחרור זקוק להקידושין כי אמדינן דעתו שהוא רוצה לשחררה רק בשביל הקידושין ושאלמלא הקידושין לא הי' משחררה ולכן שוב שפיר שייך לומר בבת אחת. ברם גם בזה יש לדון כי אולי שייך בבת אחת רק היכא שמצד דיני התורה כל אחד צריך להשני וחלות אחת צמודה להשניה, אבל מי יימר שיש בכח האדם עצמו להצמיד אחד להשני ולגרום מצד התורה ששניהם יחולו בבת אחת.

ויש ליישב בדרך אחרת, והיינו שהכא אזלינן כרבי מאיר שסובר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם וממילא שפיר יכול

לקדשה בשעת נתינת השטר קידושין ולומר הרי את מקודשת לאחר שחרורך וא"כ שפיר עשה את המעשה קידושין בשעה שהשטר שייך לו ושוב חל השחרור ואח"כ חל הקידושין. ברם לפ"ז נצטרך להוסיף שגם רבנן דהכא סוברים כרבי מאיר שאדם מקנה דבר שלא בא לעולם, ולא ס"ל כרבנן דרבי מאיר, דהא חזינן שרבנן פליגי רק מצד דס"ל שאין בלשון זה לשון שחרור (מיהו יש לדחות דרך זה בנקל, שנת תש"פ).

ועכ"פ עי' בחי' רעק"א כאן בד"ה דא"ל צאי וכו' שכתב כן כדי ליישב למה חשיב שנכתב הגט לשמה הלא נכתב בשעה שלא היתה ראוי' להתקדש ובכה"ג אין זה נחשב לשמה כמו שהביא שם (ולהלן באות הבאה נסדר ענין זה באריכות יותר). ותי' כהנ"ל דאתי כרבי מאיר אשר לפ"ז שפיר היתה ראוי' להתקדש בשעה שכתב את השטר שהרי הי' יכול לקדשה לאחר שתשתחרר. ושוב הקשה שאם טעמו של רבי מאיר הוא משום שאדם מקנה דבר שלא בא לעולם א"כ מי יימר שטעמייהו דרבנן הוא משום שאין בלשון זה לשון שחרור נימא שטעמייהו הוא משום שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. מיהו את זה הי' אפשר לתרץ כי אילו כן א"כ למה פליגי בציור זה של צאי והתקדשי בו תיסגי בפלוגתתם גבי הרי את מקודשת לאחר שתשחררי.

ועי' גם בחידושי הגר"ח כפי"ג מהל'

איסורי ביאה הי"ב שכתב דאתי כאן כרבי מאיר כדי ליישב איך הוא יכול לקדשה לפי השיטה שגם אחרי שחרור אינה בת קידושין עד שתטבול דהא לפ"ז הרי אינה ראוי' עוד לקידושין, ולהלן באות ס"א נסדר את דברי הגר"ח באריכות. ותי' כהנ"ל שהרי אתי כרבי מאיר שסובר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, וגם רבנן דהכא סברי כרבי מאיר, וגם הזכיר שם את הקושיא שהקשה רעק"א.

(נט) צאי בו והתקדשי בו.

צ"ע דהנה עיין ביבמות דף נ"ב ע"ב דאיתא שא"א לכתוב גט לאשה שעוד לא אירס אותה, וכתבו תוס' שם דהיינו רק לפי רבנן אבל לפי רבי מאיר הרי אמרינן בקידושין דף ס"ג שיכול לכתוב שטר שחרור ולומר לעבד הרי אתה משוחרר לאחר שאקחך וכ"כ הרא"ש.

מיהו המל"מ בפ"ו מהל' גירושין ה"ג כתב שהרמב"ם בפ"ג שם ה"ו סובר שגם לפי רבי מאיר אינה מגורשת ולא מהני גט כזה והיינו משום שגם לפי רבי מאיר לא מיקרי שנכתב לשמה כי צריכים שבשעת כתיבה תהי' אשה שראוי' לגירושין. וכן כתב האבני מילואים בסי' ל"ה סקי"ג, וז"ל הרמב"ם שם, אינו גט מפני שלא היתה בת גירושין ממנו כשנכתב גט זה ונמצא שנכתב שלא לשם גירושין עכ"ל. מיהו עיין בשערי יושר בשער ו' פרק י"ז שכתב דלא כהמל"מ והאבני מילואים אלא שרק לפי רבנן לא מהני אבל לפי רבי מאיר גם הרמב"ם מודה שמהני כי כיון דס"ל לרבי מאיר שאדם מקנה דבר שלא בא לעולם א"כ הרי שפיר מיקרי לשמה כשנכתב

להאשה שתבוא לעולם אח"כ, והא דלא כתב הרמב"ם שאינה מגורשת כי עצם הכתיבה ויצירת הגט פסולה משום שנכתב לאשה שלא באה לעולם אפילו אם לא היינו צריכים לשמה, הרי זה כי כתיבת הגט אינה חלות אשר שייך לומר שנעשה לדבר שלא בא לעולם דהא אנן פסקינן שעדי מסירה כרתי וא"כ עדי חתימה אינם עושים חלות גירושין אלא יצירת החפצא של הגט ובוזא אין חסרון של "לא בא לעולם", אלא כל החסרון הוא מצד שצריכים לשמה, וגם הרמב"ם סובר שזה תלוי ברבי מאיר וחכמים אבל אילו לא היינו צריכים כתיבה לשמה א"כ הי' כשר כמו היכא שמצא גט באשפה שהי' יכול לגרש בו אלמלא שצריכים לשמה.

ולפי הנ"ל צ"ע איך מהני השטר קידושין כאן הרי השטר נכתב בשעה שלא היתה בכלל בת קידושין, והרי זה דומה לכתיבת גט בשעה שלא היתה בכלל אשתו וראוי' לגירושין.

מיהו גם בזה י"ל שהכא הרי הוי רבי מאיר וכן י"ל שגם רבנן דהכא כרבי מאיר ס"ל בדבר שלא בא לעולם (ודלא כהמל"מ והאב"מ שגם רבי מאיר פוסל בכה"ג, אלא כהשערי יושר). ועיין גם בחי' הגר"ח על פי"ג מהל' איסורי ביאה הי"ב שכתב דאתי כרבי מאיר כדי ליישב למה לא מיפסל משום שנכתב בשעה שלא היתה ראוי' לקידושין. ושור"ר בחי' רעק"א שנסדרו על סדר המס' כאן שכתב ג"כ כהנ"ל.

(ס) צאי בו והתקדשי בו.

הנה יש להקשות דהנה בקידושין דף ט' ע"ב מבואר ששטר קידושין צריך להיות

לשמה וגם מדעתה, דהיינו שהיא תצוה לכתוב, דוגמת מה שבגט צריכים ציווי הבעל, ומעתה צ"ע דהכא מה יועיל הציווי שלה בעודה שפחה הלא אינה בת גיטין וקידושין, וכמו שהיא פסולה לכתובת שטר קידושין הה"נ שאין הציווי שלה יכול להועיל להכשיר את השטר קידושין.

מיהו עיין בחידושי הגר"ח בפ"ג מהל' אישות הי"ח שביאר שדעת האשה בשטר קידושין שונה הוא מציווי הבעל בגט, והיינו שדעתה אינה חלק מעשיית השטר, אלא הרי זה דין צדדי שצריך להיות מדעתה, אבל אין זה נקרא שהיא עושה את השטר קידושין "דאפילו למ"ד דבעינן דעת שניהם משום דין לשמה, מ"מ חלוקין הם בדיניהם, דהא מיהא דאשוויי השטר לשמה הבעל הוא שעושה אותו, ומדעתו הוא דנעשה השטר לשמה, וכמו שבעיקר הדין שטר הכל נעשה ע"י הבעל (כמו שביאר לעיל שם) כמו כן חלות הדין לשמה בהשטר הוא ג"כ רק ע"י הבעל, ודעת האשה נהי דמעכב בדין לשמה דבלא דעתה לא הוי לשמה ובעינן גם דעתה בלשמה, מ"מ לא היא העושה את השטר לשמה, וא"כ לפ"ז י"ל שמכיון דלא היא עושה את השטר מש"ה לא איכפת לן במה שלא היתה בתורת גיטין וקידושין באותה שעה.

סא) צאי בו והתקדשי בו.
דברי הגר"ח בפ"ג מהל' איסורי ביאה הי"ב.

ע"י בתוס' ביבמות דף מ"ז ע"ב שהקשו איך מהני כאן הקידושין הלא עוד לא טבלה וא"כ איך קידושין תופסין בה.

ותירצו דמיירי שטבלה קודם השחרור (וע"י בנ"י שם שסובר שטבילה דשעת שחרור היא רק מדרבנן וא"כ לפי זה לא קשה קושייתם).

מיהו הרמב"ם בפ"ג מהל' איסורי ביאה הי"ב כתב שכשמשתחרר העבד הרי הוא צריך לטבול, וכתב הגר"ח דמשמע מלשונו שהטבילה צריכה להיות אחרי השטר שחרור, וכן מוכרח להיות כי עוד מבואר מלשונו שם שחלות העבדות הוי בגדר מקצת גירות והטבילה כשהוא משתחרר הרי היא בגדר גמר הגירות וא"כ חייבים לומר שהטבילה היא אחרי השטר שחרור כי לפני השטר שחרור אי אפשר להגירות להגמר שהרי עודו עבד וכיון שהטבילה לא מועילה בשעתה אי אפשר שתועיל על אח"כ כי "אין לגירות אלא בשעתה" (ולכאורה כוונת הגר"ח בזה היא דהוי כמו טובל ושרץ בידו), והקשה הגר"ח שלפי הרמב"ם חזרה לדוכתה קושיית תוס' איך מהני צאי והתקדשי בו הא הוי קודם הטבילה.

ור"ל שמה שר"מ סובר שצאי בו והתקדשי בו מהני הרי זה לשיטתו סובר שאדם מקנה דבר שלא בא לעולם ושאפשר לקדש שפחה על הזמן שלאחר שתשתחרר, וממילא גם כאן הרי הוא יכול לקדשה בשטר זה על הזמן שלאחר הטבילה. וצ"ל לפ"ז שגם רבנן כאן סוברים כר"מ שאדם מקנה דבר שלא בא לעולם שהרי מבואר בגמ' שסברתם היא שאין בלשון הזה לשון שחרור. אלא שכתב הגר"ח שהדרך הזה היא דחוקה, וכבר הבאנו דבריו בזה לעיל וכן הבאנו גם את דברי רעק"א שר"ל כהנ"ל. ועכ"פ לפי הדרך הזה נתעורר

הגר"ח דא"כ למה הביא הרמב"ם בסוף פ"ו מהל' עבדים שצאי בו והתקדשי בו אינה מקודשת ואינה משוחררת הלא פשיטא שכן הוא כיון שהרמב"ם פוסק שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. ותי' שכתב כן כדי לומר שלא רק שאינה מקודשת אלא שגם אינה משוחררת כי אין זה לשון שחרור וכמו שכתב שם (ולפ"ז יוצא מדברי הרמב"ם שאילו הוי לשון שחרור היתה לכל הפחות משוחררת אע"פ שאינה מקודשת מחמת דבר שלא בא לעולם, ונקטינן שאין האדון מתכוין לתלות את השחרור דוקא בהקידושין).

מיהו הגר"ח הראה שם שדרך זה אינו מספיק כי להלן בדף מ"ג ע"ב דרשינן מהפסוק של והיא לא חופשה שאם שפיר חופשה חייבים מיתה והיינו אפילו לפני טבילה דהא חופשה היא השטר שחרור דהוי לפני טבילה לפי הרמב"ם וא"כ חזינן שאפשר לקדשה ממש לפני הטבילה ושכבר חל הקידושין והויא אשת איש שחייבים עלי' מיתה וצ"ע כהנ"ל דהא אכתי שפחה היא.

וחידש הגר"ח שע"י המקצת גירות של שעת עבדות פקע כבר הדין של אין קידושין תופסין בעכו"ם, ויש כאן גירות לענין הדברים שששייכים באשה כמו המצות שאשה חייבת בהם ותפיסת קידושין, רק שדרשינן מהפסוק של עם החמור עם הדומה לחמור שעבדות היא סיבה חדשה לפעול הפקעת קידושין (והוכיח הגר"ח שנאמרו בפסוק זה דינים חדשים מהא דנכלל בו גם דין חדש שעבד אין לו חייס ושאינו כעכו"ם שיש לו חייס, וא"כ שפיר י"ל שגם הדין שאין קידושין

תופסין שנכלל בפסוק זה הרי הוא דין חדש ואינו רק גילוי שעדיין חשיב כמו עכו"ם לענין תפיסת קידושין), ומעתה יוצא שלאחר שפקע העבדות הרי היא בת תפיסת קידושין אע"פ שעוד לא טבלה כי באמת לענין תפיסת קידושין גם עד עכשיו היתה כאן מספיק גירות, רק שעד עכשיו העבדות עיכבה, וא"כ מאחר שפקעה העבדות תפסי קידושין.

ועוד הוכיח כהנ"ל, דהנה עבד אסור בשפחה מיד אחרי השטר שחרור אפילו לפני שטבל כמו שמבואר לעיל בדף י"ב ודף י"ג דקבלת שטר שחרור חשיב חוב בשביל העבד כי הוא נאסר בשפחה, ולכאורה קשה למה אסור הוא בשפחה דלמה שונה הוא מממזר שמותר בשפחה כי הוי בכלל קדש כיון שהוא בא מאלו שלא תפסי בהו קידושין וכמו שביארו תוס' בב"ב דף י"ג וא"כ גם עבד אע"פ שכבר במציאות אינו עבד שחייב לעבוד אבל למה אסור הוא בשפחה הלא עוד לא נגמרה גירותו, ובע"כ צ"ל כהנ"ל שבאמת מצד גירותו הוי צריך להיות אסור בשפחה גם בהיותו עבד (צ"ע דהא הוי בת מינו), רק שהי' כאן היתר מצד העבדות וא"כ מאחר שפקע העבדות הרי הוא נשאר אסור.

ולפי הנ"ל יוצא שלפי הרמב"ם מה שאין קידושין תופסין בשפחה הרי זה משום הדין שפחה שלה ולא משום דחסר בקדושת גופה, ולכן לאחר שחרור קידושין שפיר תופסין אע"פ שעוד לא טבלה, ואילו תוס' סוברים שאין קידושין תופסין בה משום שחסר עוד בגירותה וקדושת גופה לענין זה, ולכן אם עוד לא טבלה אינה בת

תפיסת קידושין אע"פ שכבר ניתן לה שטר שחרור. ולפ"ז צ"ע למה לפי תוס' עבד אסור בשפחה כנענית אחרי שחרור קודם טבילה הלא גם שם צריך להיות תלוי בקדושת גופו.

וביאר הגר"ח (בסוף דבריו) דהא דלפי תוס' הרי הוא אסור בשפחה קודם טבילה הרי זה כי אחרי שטר שחרור כבר אינו עבד ממש והרי חזינן שרש"י סובר שאפילו לאחר הפקר הרי הוא אסור בשפחה כי להיתר שפחה בעינן "עבד ממש", ונהי שתוס' חולקים על רש"י בזה אבל הרי זה רק כי ס"ל שכיון שעוד לא קיבל שטר שחרור הרי הוא שפיר נקרא עבד ממש, אבל לאחר שטר שחרור בודאי יכול להיות שגם הם מודים שהוא אסור בשפחה כי אינו בגדר עבד ממש.

ועוד כתב הגר"ח דנראה שלפי הרמב"ם הטעם למה אין צריכים קבלת מצות בשעת שחרור הרי זה כי כיון שהוא כאשה ישראלית א"כ נכלל בכלל חיוביו חיוב מסוים לגמור את הגירות בשעה שיהי אפשר ולכן חלה עליו החיוב מצות גם בלי שיקבל, ונעשה כאן קבלת מצות בעל כרחו. והנה הרמב"ם כתב שהטעם הוא משום שכבר קיבל על עצמו מצות בשעה שנעשה עבד אבל קשה על זה דא"כ למה עבד שנולד עבד אינו צריך קבלת מצות בשעת שחרור, וצ"ל כהנ"ל שהטעם הוא משום שהדבר נעשה בעל כרחו כי הוא בכלל חיוביו, רק שכוונת הרמב"ם במה שכתב שכבר קיבל בשעה שנעשה עבד היא לומר שבשעה שנעשה עבד צריכים להודיע לו גם מצות שאיש חייב עליהם "כיון שהטבילה הראשונה מועילה גם לענין

הגירות שאח"כ שתחול עליו בעל כרחו וכמו שנתבאר" שכבר חייב לגמור גירותו. ועוד ביאר שלפי תוס' אי אפשר לומר את הטעם הנ"ל למה אין צריכים קבלת מצות בשעת שחרור, שהרי תוס' סוברים שהטבילה יכולה להיות גם לפני השטר שחרור בשעה שעודו עבד, והרי באותה בשעה לא שייך לומר שהוא חייב להשלים את גירותו ושחלה עליו קבלת בעל כרחו כי כיון שלענין קדושת גופו הרי הוא עבד כדין האמור בתורה והרי הוא מין בפני עצמו א"כ מה מחייבו לגמור את גירותו ולקבל על עצמו מצות, וא"כ לפי תוס' צ"ל שהטעם למה אינו צריך קבלת מצות בשעת שחרור הרי זה דין מחודש בטבילת עבד שחלה עליו גירות ע"י טבילה זו בעל כרחו.

והנה חזינן שהגר"ח נוקט בזה שגם לפי תוס' הוי שעת שחרור שעת גמר גירות רק דס"ל שהגירות חל בע"כ. מיהו לכאורה הי' אפשר לומר אחרת בדעת תוס', והיינו דס"ל שבשעת חלות העבדות נעשה כאן גירות גמורה, והרי הוא נעשה ישראל גמור, רק דגזרה התורה שהוא חייב במצות רק כאשה, וכן שאין קידושין תופסין בו, וכן שיש עליו דין יום ויומיים לענין רציחה, והטבילה היא חלק מהשחרור ואינה מדין גירות, ולכן הקשו תוס' שלא יועילו הקידושין כי עדיין היא שפחה כל זמן שלא טבלה, וכן ניחא תירוצם איך מהני הטבילה קודם שחרור דמעתה לא קשה מידי כי שניהם הם חלקים משחרור ואין נפ"מ איזה הוא עושה קודם, ורק אם השחרור הי' בשביל הפקעת העבדות והטבילה משום גמר גירות הי' קשה איך

אפשר לעשות גמר גירות כל זמן שהיא שפחה. וכדרך זה כתב האמרי משה בסי' כ"ב באות כ"א. ובאות כ"ב ר"ל שגם לפי הרמב"ם הטבילה היא חלק מהשחרור כמו לפי תוס' ואינה בגדר גירות, רק שהרמב"ם סובר שהם שני שלבים נפרדים דע"י השחרור לחוד פקע מיני' הך דין עבדות של עם הדומה לחמור ומש"ה אפשר לקדשה משא"כ לענין להתחייב במצות פקע העבדות רק ע"י טבילה.

והנה נראה לומר דרך שלישית, והיינו שעבד הוא עכו"ם גמור רק שחל עליו גזירת הכתוב של חיוב מצות כאשה (לכאורה דחיק טובא לומר כן, שנת תש"פ), וכן שחייבים עליו משום רציחה היכא שלא עמד יום או יומיים, דהנה עיין ביבמות דף ט"ז שכתבו תוס' לפרש שהמ"ד שסובר שעכו"ם ועבד הבא על בת ישראל הולד כשר נתכוין לומר שהוא גוי כשר כלומר שאם יתגייר הרי הוא מותר לבת ישראל ולאפוקי מהמ"ד שסובר שהולד הוא ישראל ממזר, אבל לא נתכוין הך מ"ד לומר שהוא ישראל כשר, ולכאורה צ"ע איך שייך לומר שהיכא שעבד בא על בת ישראל הרי הוא עכו"ם כשר דלמה יהי' עכו"ם הלא ממ"נ אם הולכים אחרי האב הרי הוא עבד ואם הולכים אחרי האם הרי הוא ישראל, ולכאורה י"ל שהולכים אחרי אביו והוי עבד (רק שאינו עובד לאדוניו כיון שאמו היא ישראלית, וצ"ע), והא דמיקרי עכו"ם הרי זה כי ס"ל כהנ"ל שעבד הוא בעצמותו עכו"ם. ברם יש לדחות דכוונת תוס' ביבמות שם היא שרק בהציור של עכו"ם שבא על בת ישראל

הולד מיקרי עכו"ם אבל בהציור של עבד הולד הוא עבד. ועוד דעיין במהרש"ל בחכמת שלמה שם שכתב שהוא עכו"ם משום שהוא מתנהג במעשיו כעכו"ם, וכתב שם שהוא "כמעט" עכו"ם, ודבריו צ"ב. ועיין בקרן אורה להלן שם שדן בדברי המהרש"ל ובענין אם שייך לומר שישראל מומר מתהפך למי שיש לו ממש הדינים של עכו"ם גם לקולא.

סב) תד"ה אותו.

עיין בדבריהם שהביאו שיטת רש"י שמעוכב גט שחרור אסור בשפחה כנענית והקשו עליו דא"כ מאי קמ"ל בעבד שנשבה וברח שכופין את רבו ראשון לכתוב גט שחרור הלא פשיטא שהוא צריך לכתוב לו גט שחרור כי הוי כמו מפקיר עבדו שהוא אסור בשפחה ובבת חורין לפי רש"י וא"כ פשיטא שכופין כמו בחצי עבד חצי בת חורין כדי שיוכל לישא אשה. ועוד הקשו למה אמרינן שבאומר שחררו כופין את היורשים לכתוב גט משום מצוה לקיים דברי המת תיפוק לי' משום שהוא אסור בשפחה ובבת חורין. ועוד הקשו דכיון שעודנו מותר בתרומה מסתברא שה"ה שעודנו מותר בשפחה.

והנה גם צ"ע בעצם סברת רש"י למה לומר שהפקעת הממון יגרום שמעתה הוא אסור בשפחה. וראיתי בספר קובץ הערות שהביא שמהרמב"ם בפיה"מ משמע שמה שעבד כנעני מותר בשפחה כנענית הרי זה בגלל עבודת רבו דוגמת עבד עברי שכתבו תוס' ביבמות דף ע' שהוא מותר בשפחה כנענית בגלל עבודת רבו כדי שהולדות

יהיו של הרב*) , אבל אינו משום שהוא מותר מצד עצמו, וכתב הרמב"ם שלכן סוברים רבנן לעיל בדף י"ג שמה שהשחרור אוסרו בשפחה כנענית אין זה נחשב חובה והיינו משום שההיתר היתה בשביל תועלת רבו ולכן אין זה נקרא שהיתה להעבד זכות אשר יחשב חובה אם ניקח אותה ממנו. ומעתה לפ"ז מובן למה הוא נאסר אחרי הפקר וכשיטת רש"י, והיינו משום שמעתה כבר לא שייך הטעם של עבודת רבו, וכן העיר בן המחבר שם. והקובץ הערות הקשה שלכאורה גם בלא הטעם של עבודת רבו הרי הוא מותר בשפחה משום שהיא בת מינו וכמו הא שממזר מותר בממזרת.

ועכ"פ לפי הסברא הנ"ל שההיתר לשפחה כנענית הוא מצד עבודת רבו ומש"ה הרי זה אסור לאחר הפקר א"כ יוצא שלאחר הפקר יהי' אסור גם בבת מינו דהיינו שפחה שהפקיר אותה רבה, כי אע"פ שהיא בת מינו אבל הלא גם בהיותו עבד הדין נותן שיהי' אסור בשפחה אע"פ שהיא בת מינו אלמלא עבודת רבו. ובאמת מתוס' מוכח קצת דאסור בשפחה שהפקירו אותה, דהא אם הוא מותר למה כתבו דפשיטא לפי רש"י שכופין את רבו לכתוב גט שחרור כדי שיוכל לישא אשה הלא יש עצה שישא שפחה שהפקירו אותה.

והנה שמעתי שיש שרוצים לומר ששפחה כנענית אינה צריכה טבילה בשעת שחרור כי אצלה הגירות היתה גירות גמורה דהא הרי היא כבר מחויבת בהמצות

של אשה, ולפ"ז לא קשה קושיית הקובץ הערות למה הוצרך הרמב"ם לומר שעבד מותר בשפחה כנענית משום עבודת רבו תיפוק לי' משום דבת מינו היא דהא לפי הנ"ל אינה בת מינו. אלא שקשה לומר כהנ"ל כי לכאורה גם שפחה כנענית ישנה בדין יום ויומיים ופטורים עלי' אם עמדה יום או יומיים וא"כ חזינן שאינה נחשבת ישראלית לכל דבר' וצ"ע.

מיהו ראיתי את הדברים הנ"ל בשו"ת אבני נזר חלק יו"ד סי' ש"נ וז"ל, וביבמות (מ"ז:): במקום שהנדה טובלת שם גר ועבד משוחרר טובלים ותמוה כמו שהקשו תוס' דבהשולח בכותב שטר אירוסין לשפחתו ואמר לה צאי והתקדשי בו משמע דעבד משוחרר אין צריך טבילה עיי"ש (פי' כי אל"כ איך היא מקודשת הלא עדיין לא טבלה) וכו', ולולי דמסתפינא הוה אמינא לחלק בין עבד לשפחה דשפחה היא מחויבת במצות כמו הישראלית אך שאסורה להינשא לבן חורין משום שהיא שפחה והיא מכורה ממכר עולם על כרחא אם כן אסורה לבן חורין אבל כשנשתחררה ואין עלי' שיעבוד שוב היא ישראלית שמחויבת במצות כנשי ישראל וממילא סגי לה בטבילה קמייתא שטבלה לשם שפחה שהרי לא הוסיף לה השחרור חיוב מצות, אבל עבד שאינו מחויב במצות כישראל על כרחך אף כשנתגייר במה יתחייב באותם מצות, דטבילה קמייתא לא חייבוהו באותם מצות, על כן צריך טבילה מחדש, וכיון שאינו מחויב במצות כבן חורין על כן

אסור בישראלית, שעדיין שם עבד עליו במה שאינו מחוייב במצות שאר זכרים עכ"ל.

סג) אי אתה מודה שבני עבדים.

פירש"י שסוברים רבי אמי ורבי אסי שאינו לשון שחרור ולא לשון הפקר. ויוצא מדברי רש"י שאם הי' לשון הפקר אין בני עבדים. ולכאורה צ"ע למה הלא לענין הקנין איסור לא נשתנה כלום. מיהו י"ל שהכוונה היא רק לענין הממונות דהיינו שאין להאדון קנין ממון בהם אבל בודאי הרי הם נשארם בגדר עבדים כנענים לענין איסור. מיהו באמת מלשון רש"י מבואר שאינו מפרש שנתכוונו רבי אמי ורבי אסי לומר שאם הוא לשון הפקר אין בני שיוולדו עכשיו עבדים, אלא כוונתם היא לומר שאם נכוף אותו לתת גט שחרור שוב לא יהיו בני שנולדו אחרי הגט שחרור עבדים אבל קודם הגט שחרור שפיר יהיו עבדים אפילו אם הוי לשון הפקר. מיהו צ"ע למה הוצרך רש"י לדחוק כן ולמה לא למד בפשיטות שכוונתם היא שאם היא לשון הפקר בני שנולדים עכשיו כבר לא יהיו עבדים לענין הממונות. ומזה מוכח לכאורה שרש"י סובר כהפסקי התוס' בסוטה אות נ"א שהביא הגליוני הש"ס לעיל בדף ל"ט שהמפקיר שפחתו בני' הם עבדים אפילו לענין ממון. וע"ע שם שהביא משו"ת הרדב"ז בח"ב סי' תקצ"ח שבני עבדים של עצמה וצריכים גט שחרור ממנה כדי להפקיע את הקנין איסור.

ועכ"פ הריטב"א כאן מפרש באמת שכוונת רבי אמי ורבי אסי היא שאם הוא

לשון הפקר א"כ בני' שתוליד עכשיו לפני הגט שחרור אינם עבדים (לענין ממון).

סד) אי אתה מודה שבני עבדים.

פירש"י שסוברים רבי אמי ורבי אסי שאינו לשון שחרור ולא לשון הפקר. ויש לעיין מה היא כוונת רש"י ב"לשון שחרור", הלא לשון שחרור שכתוב בתוך השטר אינה מועלת בעל פה בתורת לשון הפקר כמש"כ תוס' לעיל בדף ל"ט ריש ע"ב. ולכאורה כוונת רש"י היא לומר שאינו בגדר ציווי לשחרר דאז הי' חל הדין של מצוה לקיים דברי המת.

מיהו לפ"ז צ"ע על דבריו להלן בד"ה והא כי אתא רב דימי וכו' דמבואר מדבריו שלפי רב דימי פקע הממון ומשמע אפילו אם הוא לשון שחרור וכמו שציידד לעיל דהוי לשון שחרור. ברם את זה אפשר לתרץ על פי דברי המחנה אפרים בהל' זכ"י ומתנה סי' כ"ט שמצוה לקיים דברי המת מפקיע ממון. מיהו מבואר להלן בגמ' שלפי רב דימי פקע הממון מחיים דהא מבואר שדברי רב דימי הם דלא כאמימר כי לפי אמימר מפקיר עבדו ומת אין לו תקנה ואילו רב דימי אינו סובר כן אלא רב דימי סובר שאע"פ שפקע הממון שפיר אפשר להוריש את הקנין איסור להיורשים והם יכתבו שטר שחרור, וא"כ מהגמ' הנ"ל חזינן שהכוונה היא שפקע הממון מחיים. ולכאורה צריכים להוסיף שמחמת מצוה לקיים דברי המת פקע הממון מחיים ואינו כמו מתנת שכיב מרע שאינה חלה אלא לאחר מיתה.

סה) תד"ה הא אמרה בלשון שחרור.

עיינ בדבריהם שהקשו דהכא משמע שהצד לא לומר כאמימר היא שהבנים כותבים גט שחרור, ואילו לעיל משמע שהצד לא לומר כאמימר הוא לומר שמיתה מתרת. ותירצו בתי' אחד שרק לפי רב שמואל בר יהודה מיתה מתרת אבל לפי רב דימי הבנים כותבים גט שחרור. ועוד כתבו שלכו"ע מיתה מתרת (אם לא סוברים כמו אממר) רק שהכוונה כאן היא לחיוב דרבנן לכתוב גט שחרור.

ועי' ברא"ש שהקשה כקושיית תוס' על הציור של סקרתא דלמה לא אמרינן שם שמיתה מתרת כמו לעיל בדף ל"ט ע"א, ותי' דשאני הכא שבשעת המיתה הממונות הי' אצל הלוקחים מהסקרתא ובכה"ג מיתה אינה מתרת כיון שאחרי ההיתר של מיתה על האיסורים עדיין נשאר ממונות, ולכן בכה"ג הבנים יורשים את הקנין איסור וצריכים לכתוב גט שחרור. ועוד תירץ שי"ל שהגט שחרור הוא רק מדרבנן. ושוב הביא את דעת הרי"ף שאם לא סוברים כאמימר לא אמרינן מיתה מתרת אלא אמרינן שהקנין איסור הולך בירושה להבנים ורק לעיל אמרינן מיתה מתרת כי לא הי' יורש כי הי' ציור של גר שמת. והקשה הרא"ש על זה דלאו ק"ו הוא דמה התם שהגר הוא בעלים גם על האיסור וגם על הממון אמרינן שהמיתה מתרת את שניהם א"כ הכא בסקרתא שנשאר רק הקנין איסור לא כ"ש שמיתה מתרת. ולכאור' יש לתמוה על קושייתו הלא התם לא הי' יורש אבל היכא ששייך ירושה למה אי אפשר לסבור כהרי"ף שחל ירושה.

ועכ"פ צריכים להסביר מה הוא הצד לומר שיחול הדין של ירושה ולא הדין של מיתה מתרת, וכן מה הוא הצד לומר שיחול הדין של מיתה מתרת ולא הדין של ירושה.

ונראה שהטעם לומר כהרי"ף שחלה ירושה ולא מיתה מתרת, הרי הוא משום שירושה חלה עם גמר מיתה כמו שהביא הקצה"ח משו"ת הרשב"א הובא בקו"ש על קידושין אות קל"ז משא"כ מה שמיתה מתרת באשת איש וכן בעבד הרי זה לאחר גמר מיתה וכמו שמבואר בב"ב דף קל"ז וא"כ עונת ירושה קדמה לעונת מיתה מתרת. מיהו בנדדים דף ל"ד ע"ב ובב"ק דף ק"ח ע"ב כתב הרשב"א שירושה חלה לאחר מיתה.

ועוד י"ל שאפילו אם גם ירושה חלה לאחר גמר מיתה אבל י"ל שבהפסוק של והתנחלתם כלול שהדין היסודי הוא שהעבד ילך בירושה והפסוק הנ"ל הרי הוא הפקעה מהדין של מיתה מתרת (חוץ מהיכא שלא שייך ירושה כגון בגר שמת). ובדעת הרא"ש שסובר שמיתה מתרת ולא שחל דין ירושה, י"ל דהיינו משום דס"ל שגם החולק על אממר סובר שקנין איסור אינו בר ירושה כי ירושה שייך רק על ממונות.

ועוד י"ל דס"ל שהדין ירושה שלמדים מוהתנחלתם נאמר רק היכא שהוא מנחיל גם את הממונות, וא"כ היכא שאינו מנחיל את הממונות הדין הוא שמיתה מתרת.

סו) אקנייה לבנו קטן.

צ"ע בשלמא לפי שיטת תוס' להלן בדף ס"ד ע"ב שהיכא שדעת אחרת מקנה הרי

שאור שבעיסה, וא"כ ע"י הכפי' הרי נופל היצר הרע, ומה שהוא אומר רוצה אני הרי זה רצונו האמתית, ומעתה י"ל שכל זה הוא בגדול שכבר יש לו יצר הטוב אבל בקטן פחות מבין י"ג שאין לו עוד יצר הטוב לא שייך לומר כן, ודוחק.

סח) בענין הנ"ל.

ושמעתי להסביר בדרך אחרת, והיינו שמה שכופין אותו לומר רוצה אני אין זה רק לשם השגת התכלית, אלא צריכים גם שיהי' חייב בהדבר ואינו מקיים את חיובו, דאז כופין אותו בשוטים משום החטא שהוא עושה בזה שאינו מקיים את חיובו, אבל לשם השגת התכלית לחוד בלי שהוא מיקרי עבריין לא היינו כופין אותו, ובגט מה שכופין הרי זה כי בתחילה חייבוהו רבנן לגרש ומאחר שאינו מקיים חיוב זה כופין אותו, וא"כ לא שייך לכופו קטן כי קטן אינו מיקרי עבריין על זה שאינו מקיים את רצון חז"ל.

ולפי הדרך הנ"ל יוצא שאע"פ שכתוב בהמשנה בדרך מ"א רק שכופין את רבו להוציאו לחירות אבל באמת מקודם הדין של כופין חייבוהו חכמים להוציא ורק בגלל כן כופין על זה שאינו מקיים את חיובו.

דף מ' ע"ב

סט) וכתב לי' גיטא דחירותא על שמי'.

ע"י ברש"י שפי' שהקטן הוא המשחרר. והקשו תוס' שאיך הוא יכול לשחרר הלא

הקטן קונה מדאורייתא א"כ האב מסולק ע"י שהקנה לבנו קטן, אבל לפי רש"י בסוכה דף מ"ו ע"ב דהוי רק מדרבנן א"כ למה האב מסולק וכדמשמע מהגמ'. ועיין בתוס' רי"ד בע"ב שסובר כרש"י בסוכה שם ופי' את הסוגיא כאן בדרך שבאמת האב אינו מסולק ומהתורה צריך העבד גט שחרור מהאב. מיהו מרש"י לא משמע כן אלא משמע שהאב מסולק דאל"כ הוי לי' לפרש דבר זה, וא"כ על רש"י לשיטתו קשה. מיהו י"ל דס"ל לרש"י דנהי שמה שקטן קונה היכא שדעת אחרת מקנה הרי זה רק תקנה מדרבנן אבל לאחר שתיקנו הרי זה מועיל מהתורה וכהדעות שקנין דרבנן מועיל מהתורה (עי' באמרי משה בסי' כ"ד סקי"א שהזכיר דבר זה בסוגיין), והכוונה היא שתיקנו על דרך של הפקר ב"ד הפקר והיינו שלא תיקנו רק שיתנהגו כאילו זה של הקטן אלא תיקנו שבאמת הוי ממונו של הקטן ועשו כן על ידי כחם לקחת מזה ולתת מזה וכהשיטות שהפקר ב"ד מהני לא רק להפקיר אלא גם לתת להשני.

סז) אקנייה לבנו קטן.

פירש"י וז"ל, שאין ראוי לכופו בב"ד עכ"ל. וצ"ע למה הלא כמו שבגדול עושים כופין אותו עד שיאמר רוצה אני למה אי אפשר לעשות כן גם בקטן.

וי"ל דהנה הרמב"ם בסוף פ"ב מהל' גירושין ביאר דהא דמהני כופין אותו בגדול הרי זה כי באמת בתוך תוכו הרי הוא רוצה לעשות כרצון התורה וחז"ל רק שהיצר מעכב, דוגמת מה שאמרו בברכות דף י"ז ע"א רצוננו לעשות רצונך מה מעכב

יש כאן איסורים ולא רק ממונות וא"כ כמו שאינו יכול לגרש אפילו היכא שהוא נשוי מהתורה הוא הדין שאינו יכול לשחרר.

והאמרי משה בסי' כ"ד סקי"א ר"ל בדעת רש"י שהוא מפרש שהשחרור כאן הי' ע"י כסף ורש"י סובר שהיכא שהעבד משתחרר ע"י כסף אין הכוונה דהוי חלות מחודש של שחרור כמו גט אשה אלא הרי זה בגדר מכירה רגילה שהאדון מוכר את העבד לעצמו, וכמו כשהאדון מוכרו לאחר הרי גם הקנין איסור עובר להקונה (או משום דשייך מכירה גם על הקנין איסור או משום שהאיסור נגרר אחרי הממון) כן הוא גם כשהוא מוכרו לעצמו, וא"כ מכיון שקטן יכול למכור את העבד מכח הדין של ממכרו מכר במטלטלין וכמו שמבואר ברש"י (וגם תוס' אינם חולקים על זה כמו שנראה מדבריהם) א"כ משום כך סובר רש"י שהוא יכול גם לשחררו בכסף.

מיהו האמרי משה שם כתב שלא משמע מרש"י שהוא מפרש כהנ"ל. ונראה דהיינו משום שמהגמ' משמע לפי רש"י שהשחרור הי' ע"י שטר דאל"כ למה אמרינן וכתב לו גיטא דחירותא על שמי', דאם הוא משום טעמים צדדיים כגון מה שפירשו תוס' דהיינו כדי שלא יאמר לו עבדי אתה, א"כ הי' רש"י צריך לפרש כן. ועוד דרש"י כתב שכל התכלית של הזווי הוא רק כדי שהקטן ירצה כי אי אפשר לכופו, ומשמע שאילו הי' אפשר לכופו לא הי' מוזכר כאן בכלל זווי, והיינו משום שהוא משחררו בשטר.

ועוד ביאר האמרי משה דהא דלא רצה הרשב"ם לפרש שהקטן עצמו משחרר ע"י כסף הרי זה משום דס"ל שיציאת עבד

כנעני ע"י כסף אינו בגדר מכירה לעצמו אלא הרי זה חלות חדש של שחרור וממילא אין הקטן יכול לעשותו כמו שאינו יכול לשחרר בשטר כי רק מקח וממכר יכול הוא לעשות עכ"ד.

ויש להוסיף שבאמת יש להקשות גם על האפוטרופוס דלפי הרשב"ם שהאפוטרופוס הוא המשחרר למה צריכים הפקר ב"ד כדי שיוכל לכתוב שטר הלא יכול הוא לשחררו ע"י כסף כמו תמיד שהוא יכול למכור בנכסי הקטן. וי"ל כהנ"ל שיציאת כסף אינה בגדר מכירה לעצמו אלא הרי היא חלות חדש של שחרור.

(ע) תד"ה וכתב.

ע"י בתוס' שפירשו בשם הרשב"ם שכוונת הגמ' היא שהאפוטרופוס כותב את הגט שחרור כי הוא נעשה הבעלים על העבד מחמת הדין של הפקר ב"ד הפקר, והכוונה במאי דאמרינן "כאשר עשה כן יעשה לו גמולו ישיב בראשו" היא לקנס, והקנס הוא מה שהפקירו את העבד. ועיין בשו"ת רעק"א בסי' רכ"א סק"ו שנוקט שע"י הכח של הפקר ב"ד יכולים חכמים רק להפקיר אבל לא להקנות מאחד להשני לענין דינים דאורייתא ומש"ה ביאר שהכוונה כאן היא שהפקירו את העבד ושוב זוכה האפוטרופוס מן ההפקר. והקשה למה לא אמרינן שהעבד קודם וזוכה בעצמו, ותי' שעשו את ההפקר ב"ד בשעה שהעבד עסוק בעבודת האפוטרופוס, ואז קודם האפוטרופוס לזכות וכשיטת רש"י בקידושין דף כ"ג, ור"ת שחולק כאן על הרשב"ם הרי זה משום שהוא חולק שם

על רש"י וסובר שהעבד קודם לזכות בעצמו.

והנה לכאורה יש ליישב באופן אחר למה אין העבד זוכה בעצמו, די"ל שאפילו אם הוא זוכה אבל שוב הפקירו אותו גם מעצמו כדי שהאפוטרופוס יזכה. מיהו צ"ע על זה דאם אפשר להפקיע את הממונות של העבד לאחר שזכה בעצמו א"כ למה סובר אמימר שמפקיר עבדו אותו עבד אין לו תקנה הלא אפשר להפקיע את ממונות מהעבד ושוב יזכה בו אדונו הראשון. מיהו י"ל דהתם הרי האדון אינו רוצה בו ושוב יפקירנו, ובמפקיר עבדו ומת מה שיפקירו את הממונות ויתנו אותו להבנים אינו עוזר להבנים לירש את הקנין איסור כי אכתי קיים בדוכתי מה שאיסורא לא מורית לברי.

גם י"ל שהעבד אינו יכול לקנות את עצמו כי חכמים הפקירו אותו לכל חוץ מלהעבד עצמו, ואע"פ שקיימא לן שהפקר לעניים ולא לעשירים לא מהני אלא צריך להיות הפקר לכל, אבל י"ל דשאני הפקר ב"ד דשפיר מהני אפילו אם אינו הפקר לכל, דהא תמיד כשמפקירים הלא אין נותנים להבעלים הראשונים לחזור ולזכות בו אלא מפקירים חוץ ממנו, וא"כ חזינן שנכלל בהפסוק של הפקר ב"ד שהפקר ב"ד שפיר מהני גם בכה"ג. מיהו יש לדחות שלעולם גם בכל הפקר ב"ד אין הכוונה שמפקירים חוץ מלהבעלים הראשונים, אלא לעולם גם הוא יכול לחזור ולזכות, רק שאם יחזור ויזכה בו שוב מפקירים ממנו.

ועכ"פ עיין באמרי משה בסי' כ"ד סקי"א שהקשה על רעק"א דאיך זוכה

האפוטרופוס בהקנין איסור הלא לדידן דקי"ל שמפקיר עבדו צריך גט שחרור הרי אי אפשר להפקיר קנין איסור וא"כ גם חכמים אינם יכולים להפקיר, ובשלמא אם חכמים יכולים להקנות את העבד מהקטן להאפוטרופוס בלי הפקר אז אתי שפיר כי תמיד כשמוכרים עבד הרי חזינן שהקנין איסור ג"כ עובר, והיינו או משום שמכירה שפיר שייך גם על הקנין איסור או משום שהקנין איסור נגרר אחרי הממון, אבל מכיון שחכמים יכולים רק להפקיר א"כ איך זוכה האפוטרופוס בהקנין איסור, הלא אי אפשר להפקיר את הקנין איסור וכן אין הקנין איסור נעשה הפקר בדרך גרירה, וא"כ איך זוכה האפוטרופוס בהקנין איסור, ובע"כ צ"ל שהכח של הפקר ב"ד הוא גם להעביר בעלות מאחד להשני ודלא כרעק"א.

ועוד צידד ליישב על פי היסוד שהבאנו מהרמב"ן ושהביא גם הוא בדבריו על סוגיא דשבאי שאע"פ שלהפקר אין את הקנין איסור אבל בכל זאת אחרי שהעבד מגיע ליד ישראל שיכול להיות בעלים על הקנין איסור נתרוקנה אצלו גם הקנין איסור.

והנה תוס' הביאו לדוגמא מה שאפוטרופוס יכול לעשר כדי להאכיל אבל לא כדי להניח דגם שם קשה איך הוא יכול לעשר הלא כתיב אתם ולא אפוטרופוסין ובע"כ צ"ל שעשו הפקר ב"ד לענין היכא שצריכים להאכיל.

ברם עיין ברשב"א בקידושין דף מ"א ע"ב שהביא באמת את דרכם של תוס' כאן, אבל הביא עוד דרך והיינו שאפוטרופוס מיקרי באמת בגדר אתם

והדרשה של אתם ולא אפוטרופוס הוא אסמכתא בעלמא להדין שתיקנו שלא יעשר להניח.

ונראה דפליגי שני הדרכים במחלוקת הריטב"א והר"ן בקידושין דף מ"ב ע"א, דעיי"ש שם דילפינן מקרא דנשיא אחד נשיא אחד שב"ד מעמידים אפוטרופוס, והריטב"א שם סובר שלא נאמר בזה כח חדש אלא הרי זה מדין זכין לאדם שלא בפניו (וכן סובר הרמב"ן להלן בדף נ"ב כאן) רק דבעינן קרא לחדש שבאפוטרופוס אמרינן כן אפילו היכא שאינו זכות גמור אלא יש גם צד חובה, ומעתה לפ"ז נראה שאי אפשר לומר שאפוטרופוס יכול לעשר משום דמיקרי בגדר בעלים, כי הציור של מעשר הוא בגדר זכין מאדם דלא מהני מדין זכין*) ולכן צריכים הפקר ב"ד וכמו שפירש הרשב"ם. מיהו הר"ן שם ביאר שמה שלומדים מהפסוק של נשיא אחד נשיא אחד הוא כח חדש של אפוטרופוס שלא מדין זכין, וא"כ לפ"ז י"ל דשפיר מיקרי בעלים לעשר ולא צריכים הפקר ב"ד. וכן לענין שחרור עבדים י"ל דתלוי ג"כ בהנ"ל כי גם שחרור עבדים חשיב מאדם ולא מהני מדין זכין.

עא) בא"ד.

הרמב"ם והראב"ד.

ועי' גם ברמב"ם בפ"ז מהעבדים ה"ח שכתב שהאפוטרופוס כותב את השטר

שחרור על שמו כהרשב"ם. ואפשר לומר שהוא סובר שבאמת אינו מצד הפקר ב"ד הפקר אלא מדינא יכול האופטרופוס לשחרר.

והנה הראב"ד שם חולק על הרמב"ם וסובר שהקטן משחרר ע"י כסף, וכתב האמרי משה בסקי"ב שהוא סובר שיציאת עבד ע"י כסף היא מדין מכירה לעצמו ולא דין חדש של שחרור וממילא שפיר יכול הקטן לעשות כן.

ועוד כתב האמרי משה דאזלי לשיטתם, דהנה בפ"ה שם סובר הרמב"ם שעבד כנעני אינו יוצא בחליפין אבל הראב"ד סובר שהוא שפיר יוצא, וכתב האמרי משה דהיינו משום שהראב"ד סובר שיציאת כסף היא מכירה לעצמו, והרי כללא הוא דהיכא שמהני מכירה ע"י כסף הה"נ ע"י חליפין, אבל אם היתה חלות חדשה של שחרור מי יימר דמהני חליפין.

ועוד כתב בסקי"ג שתוס' לעיל כאן שסוברים שהוא שפיר יוצא בחליפין הרי הם סוברים ג"כ שיציאת כסף היא מדין מכירה לעצמו.

ועוד הביא שהראשונים לעיל כאן הביאו את שיטת הר"ח שע"י חליפין נפקע רק הממונות אבל לא האיסור. וביאר דהיינו משום דס"ל להר"ח שיציאת כסף היא חלות חדש של שחרור ומש"ה אין ראי' שגם חליפין מהני, אלא שסובר הר"ח שעל הממונות שפיר אפשר לעשות חלות

רגיל של מכירה או מתנה להעבד עצמו ומש"ה על הממונות שפיר מועיל חליפין, וכתב שזהו כהבנת הקצה"ח בסי' ר' סק"ה שהקשה למה לא מהני על הממונות גט שחרור שנכתב שלא לשמו מדין שטר מתנה, הרי שגם הקצה"ח סובר שמהני מכירה או מתנה לעצמו על הממונות.

עוד רצה האמרי משה שם לומר שמהא דאמרינן לעיל שיציאת כסף לא מהני היכא שכבר פקע כספי' מוכח דהוי בגדר מכירה לעצמו דאל"כ למה לא מהני, וכתב שיש לדחות.

עוד כתב האמרי משה בסקי"ב שמדברי הראב"ד מוכח שהכסף קנין לא הי' הקרקוש זוזי שהרי הראב"ד כתב שעשו כן כדי שהקטן יסכים שיכתבו שטר כדי שלא יאמר לו עבדי אתה, וא"כ לפי הראב"ד יוצא שהכסף קנין הי' השטר על חצי דמיו, ומזה הוכיח שהראב"ד סובר ששטר התחייבות הוי בגדר כסף קנין.

מיהו עיין בקומץ מנחה על מצוה תקס"ח שהקשה שלפי השיטות ששטר התחייבות מהני בתורת כסף קנין א"כ למה בחצי עבד חצי בן חורין כופין את רבו לכתוב לו גט שחרור הלא מכיון שהעבד כותב לו שטר על חצי דמיו הלא יש כאן יציאת כסף ולמה צריכים יציאת שטר.

ותי' הקומץ מנחה שכל עוד שהוא עבד אינו יכול לחייב את עצמו בחיוב כל שהוא ומש"ה צריכים קודם שיצא לחירות ורק אז יכול הוא לחייב את עצמו ע"י שטר. והא דלא אמרינן שהיציאה וההתחייבות חלין כאחת הרי זה כדברי הקצה"ח בסי' ר' סק"ה ש"בכת אחת" לא אמרינן בחלותים אלא רק היכא שמספיק מעשה נתינה כגון

בגט אשה ושטר שחרור אמרינן דחשיב מעשה נתינה להעבד ע"י שחשיב שקרה בכת אחת.

עב) בא"ד. ביאורו של ר"ת.

הנה ר"ת מפרש שהאפוטרופוס יכול לשחררו כי הוי מכירה לעצמו לפי רבי. ועי' ברמב"ן שכתב שבאמת גם רבנן מודים כאן שמהני יציאת כסף ע"י האפוטרופוס ורק בעלמא הרי הם סוברים שלא מהני ע"י אפוטרופוס או ע"י גזבר כי חיישינן שלא ידקדק אבל כאן בגלל כאשר עשה כן יעשה לו העמידו את הדבר על עיקר הדין. והקשה האמרי משה בסי' כ"ד סקי"א דא"כ למה אין הקטן יכול לעשות כן, ותי' שגם לפי רבי אינו בגדר מכירה ממש ולכן אין להקטן כת, רק שרבי סובר דמהני ע"י האפוטרופוס או הגזבר כי הוי דרך מכירה. וצ"ע מה היא כוונת האמרי משה בזה. וביותר נראה לומר כהדרך השני שכתב שם שמה שמכירת קטן מהני הרי זה רק מדרבנן ולא אמרינן שקנין דרבנן מועיל מהתורה משא"כ אפוטרופוס יכול למכור בנכסי קטן מהתורה.

וז"ל האמרי משה, ועכ"פ מדברי ר"ת דדחיק לפרש דאפוטרופוס משחרר ע"י הכסף והא דכותב לו גט שחרור משום שלא יאמר עבדי אתה, ולא פירש דהקטן עצמו משחרר ע"י הכסף מוכח על כרחך דס"ל דלא הוי כקנין לעצמו אף לרבי ורק דהוי דרך מכירה, ועל כן יוכל האפוטרופוס לשחרר ע"י הכסף, או דיהי' מוכח דס"ל דקנין דרבנן לא מהני לענין דאורייתא עכ"ל.

עג) עשיתי פלוני עבדי בן חורין והוא אומר לא עשאני חיישינן שמא זיכה לו ע"י אחר.

ע"ן בתוס' שפירשו שהכוונה היא לודאי, דנקטינן שבודאי כך הי', וכ"כ הרא"ש, והוסיף הרא"ש שמותר לו לישא בת ישראל. מיהו ע"י בר"ן שכתב וז"ל, ומיהו לא שרי בבת חורין בלא גט שחרור דומיא דעבד שנשא אשה בפני רבו עכ"ל. וראיתי באחרונים שתמהו מה הוא הדמיון לשם, הלא התם לא הוי בגדר הודאה אלא איכא ראי' ואומדנא ממעשיו, ובהא ס"ל להרמ"ה לעיל שם שאינו בגדר ראי' ברורה, ומש"ה לענין לישא בת חורין חיישינן, וסמכינן על הראי' רק לענין ממונא, אבל הכא הרי הוא אומר כן בפה מלא בדרך הודאה, וא"כ אם הוא נאמן למה אינו נאמן גם לענין לישא בת חורין. וי"ל דס"ל להר"ן שהטעם למה הוא נאמן כאן הרי זה מדין הודאת בעל דין וזה מהני רק לענין ממון אבל לא לענין איסור, וכן לעיל מה שהוא משיאו בת חורין אין זה רק בגדר אומדנא אלא הרי זה ג"כ נקרא הודאת בעל דין, דהודה ע"י מעשיו, ומש"ה שפיר הוכיח הר"ן, דהא חזינן שם דמיקרי שהוא עצמו אומר שעשאו בן חורין ובכל זאת נאמנותו מהני רק משום הודאת בעל דין ומש"ה אינו מותר בבת חורין (כלומר ואינו משום שיש לו נאמנות גמורה לענין דבר שבערוה כמו הדרך שנביא להלן), וא"כ גם כאן הדין נותן שיהי' אסור בבת חורין.

ולכאורה גם כוונת הראב"ד כאן בדרכו הראשון היא להדרך הנ"ל שהנאמנות שלו

היא משום הודאת בעל דין וז"ל, ואפילו בדיבורא בעלמא נמי דהא קא מודה דאפקורי ופקע לי' כספי' מיני' דלא גרע מן האומר נתיאשתי מפלוני עבדי, ואי למימרא דשרינן לי' בבת חורין, הא ודאי לא שרינן לי' לכתחילה דהא חיישינן קאמר, אלא דאי נסיב לא מפקינן לה מיני', ואי קדיש בת ישראל לא נפקא בלא גט, וקרוב אני לומר שמתירין אותו בבת ישראל לכתחילה מ"ט ע"א נאמן באיסורין אפילו באיסור ערוה הואיל ובידו לשחררו ואע"ג דגבי גט אשה בבעל דאמר גרשתי דאיכא מ"ד נאמן ואיכא מ"ד אינו נאמן וא"ל רבא לרב נתן בר אמי חוש לה הני מילי באשת איש דחמירא אבל גבי עבד אמרינן בי' הואיל, והא דקתני חיישינן משום שאיהו אמר לא עשאני, מ"מ אי קדיש בת ישראל לא נפיק בלא גט, אלמא אע"ג דאיהו קא מכחיש לי' אית בי' צד חירות, ומשמע נמי דאי לא הוה מכחיש לי' אפילו לכתחילה שרינן לי' משום הואיל עכ"ל.

ולכאורה כוונתו בדרכו הראשון היא להודאת בעל דין. מיהו לא הבנתי לפ"ז למה אם נסיב לא מפקינן מיני'.

ועכ"פ נראה שתוס' והרא"ש סוברים כדרכו השני שהוא נאמן בגלל שבידו לשחררו וזה מהני גם בדבר שבערוה דלפ"ז יוצא שהוא נאמן גם לענין האיסורין (אלא שהראב"ד סיים שאע"פ שמהני בידו בדבר שבערוה אבל בכל זאת הכא למעשה הרי העבד אסור לישא בת חורין כי הרי העבד מכחיש, אבל מהרא"ש חזינן שהוא חולק על זה כמו שהבאנו).

והנה להלן בסמוך אמרינן שאם אמר כתבתי ונתתי לו והוא אומר לא כתב לי

ולא נתן לי הודאת בעל דין כמאה עדים דמי, וצ"ע מה מהני מה שיש להעבד הכח של הודאת בעל דין הלא זה מהני רק לענין ממון וא"כ אכתי למה הוא אסור בבת חורין, הלא על זה אין לו נאמנות.

ויש לומר שבעבדות יסוד השאלה היא הממונות, ומש"ה דנין על פי גדרי דיני ממונות, ומאחר שבדיני ממונות נפסק שהוא שייך להאדון א"כ שוב ממילא מסתעף שהוא עבד גם לענין איסורין כי אי אפשר במציאות שיהי' קנוי להאדון בממונות בלי שיהי' עבד גם לענין איסורין, אבל בנוגע להודאת האדון שכבר אינו עבדו הרי התם שפיר שייך לומר שאינו עבדו בממונות אבל לענין איסורין אכתי עבד הוא וכמו במפקיר עבדו לפי הסוברים שצריך גט שחרור ומש"ה התם לענין לישא בת חורין צריכים את הטעם שבידו נאמן גם בדבר שבערוה.

ועי' עוד לעיל בדף ב' באות מ' בענין אם בידו מהני בדבר שבערוה.

עד) כתבתי ונתתי לו והוא אומר לא כתב ולא נתן לי הודאת בעל דין כמאה עדים דמי.

עי' בתוס' שביארו דנקטינן כהודאת המקבל ולא כהודאת הנותן כי לפעמים הנותן טועה וחושב שהמקבל קיבל מידו וזכה בה והוא לא קיבל. מיהו הרשב"א כתב טעם אחר והיינו משום דאזלינן בתר חזקת מרא קמא. ועי' בקצה"ח בסי' פ"ח סק"ט שהביא את קושיית אחיו בעל קונטרס הספקות דהניחא לענין שדה אבל על עבד אכתי קשה כי להעבד יש את הכח

של מוחזק שהרי הוא מוחזק בעצמו ומוחזק עדיף מחמ"ק. ות"י הקצה"ח דאם אכתי עבדא הוא א"כ באמת אינו מוחזק בעצמו כי יד עבד כיד רבו, וא"כ יש כאן ספק גם על הא גופא אם הוא מוחזק או לא, וא"כ אי אפשר להכריע ע"פ מוחזקות, ומש"ה אזלינן בתר החזקת מרא קמא.

מיהו עי' בריטב"א כאן שכתב דמאי דאיתא שמשלשין הרי זה רק בקרקע אבל בעבד הרי העבד מיקרי מוחזק במעשה ידיו.

ועיין עוד בנתיה"מ בסק"ד שם שכתב שהמוחזקות של העבד לא מהני כי אין לו טענה שהרי הוא אומר שאינו שייך לעצמו וא"כ הוי חזקה שאין עמה טענה, אבל חמ"ק מהני מדין חזקה דמעיקרא באיסורין והרי חזקה דמעיקרא באיסורין מהני בכל מקום גם בלי טענה ומש"ה גם הכא מהני. וחזינן שנוקט הנתיה"מ שחמ"ק מהני מדין חזקה דמעיקרא כמו באיסורין ולא מדין מוחזק, ועי' בקונטרס הספקות בכלל א' אות ה' שהאריך בזה.

ועכ"פ יש להקשות על הקצה"ח דהא חזינן מדבריו הנ"ל שהבאנו שהוא נוקט שמוחזקות מהני שפיר גם בלי טענה ואילו בסי' קל"ג סק"א כתב ששפיר צריכים טענה (ורבינו יונה בב"ב דף כ"ח ע"ב סובר שחזקת מטלטלין לא בעי טענה).

מיהו יש ליישב דשאני הכא שגם להאדון אין טענה ובכה"ג ס"ל להקצה"ח שאין זה נחשב חסרון מה שאין לבעל החזקה טענה כיון שגם להשני אין טענה. מיהו מהנתיה"מ חזינן דס"ל שגם בכה"ג יש כאן חסרון של חזקה שאין עמה טענה.

זה גם בחמ"ק אפילו אם הוי משום חזקה דמעיקרא כמו באיסורין, דהא גם לפ"ז סוף סוף מכיון שאין לבעל החזקת מרא קמא טענה הרי קיימת מקצת ראי' נגדו משא"כ באיסורין, וכן הדין נותן שהשני יוציא ע"י טענתו לחוד מה שלא שייך לומר באיסורין.

(עה) כתבתי ונתתי לו והוא אומר לא כתב ולא נתן לי הודאת בעל דין כמאה עדים דמי.

ע"י בתוס' שביארו למה נקטינן כהודאת המקבל ולא כהודאת הנותן. מיהו הרשב"א כתב טעם אחר, והיינו משום דאזלינן בתר חזקת מרא קמא. ושמעתי מעירים דהא כיון שיש כאן הודאה כנגד הודאה והודאת בעל דין כמאה עדים דמי א"כ הרי זה כתרי ותרי והרי לפי המ"ד שסובר שתרי ותרי הוה ספיקא דאורייתא לא אזלינן בתר חזקת מרא קמא כמו שמבואר ביבמות דף ל"א.

מיהו י"ל שהכא אזלינן בתר חמ"ק אפילו לפי המ"ד שסובר שתו"ת הוא ספיקא דאורייתא, כי י"ל דהא דלא מהני חמ"ק בתו"ת אם תו"ת הוא ספיקא דאורייתא הרי זה כי חמ"ק היא בגדר חזקה דמעיקרא כמו באיסורין, וס"ל להך מ"ד שחזקה מהני מדין בירור, ומש"ה לא מהני בתו"ת כי כמו שעוד שני עדים אינם מועילים, דהא תרי כמאה, הה"נ לעוד בירורים, ובאמת גם אם חזקה דמעיקרא באיסורין וחזקת מרא קמא אינן בגדר בירורים אכתי י"ל שמכיון שיש את הבירור של שני עדים שוב לא מהני חזקה, אבל

ויש לתלות מחלוקתם במה הוא הטעם שחזקה שאין עמה טענה לא מהני, דאם הוא משום שעצם העובדא שאין לו טענה הרי זה בגדר מקצת ראי' כנגדו, א"כ היכא שגם להשני אין טענה אין זה מפריע כי יש ראי' זו גם נגד השני, אבל אם הוא משום שעצם הדבר שהוא מעיז לטעון טענתו הרי זה מקצת ראי' לצדו, וחזקה צריכה את המקצת ראי' הזאת, א"כ גם כשלהשני אין טענה אבל בכל זאת אינו בדין שתועיל חזקתו דידי' בלי המקצת ראי' של טענה (יש לדחות). ואם הטעם למה חזקה שאין עמה טענה לא מהני הרי זה משום שנאמר דין מסוים בדיני ממונות שאם אין טענה אז השני מוציא ע"י טענתו לחוד, א"כ היכא שגם להשני אין טענה לא שייך לומר כן, ועיין בספרי על ב"ב באות שס"ד שהארכתי בכל זה.

ומעתה י"ל שהקצה"ח אתי שהטעם למה חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה הרי זה משום שהשני מוציא ע"י טענתו לחוד א"נ משום שיש מקצת ראי' כנגדו, ומש"ה היכא שלשניהם אין טענה אין כאן שום חסרון, אבל הנתייה"מ אזיל דהא דחזקה שאין עמה טענה לא הוי חזקה הרי זה משום שצריכים את המקצת ראי' שיש בטענה, ולכן ס"ל שגם היכא שלהשני אין טענה יש כאן הך חסרון משא"כ לחמ"ק לא בעינן להמקצת ראי' שיש בטענה.

ובאמת בעל כרחנו צריכים אנו לומר כהנ"ל שהנתייה"מ סובר שהחסרון בחזקה שאין עמה טענה הוא משום שהחזקה צריכה להמקצת ראי' שיש בהטענה דהא לפי שני הטעמים האחרים לא שייך לחלק את חילוקו של הנתייה"מ למה אין חסרון

הודאת בעל דין י"ל דאינו מדין בירור כמו שני עדים, אלא הרי זה גזיה"כ להאמין לו אע"פ שאין סברא לעשות כן, ומש"ה חזקה מרא קמא שפיר מהני.

והנה באמת הרמב"ם בפ"ח מהל' יסודי התורה כתב שגם מה ששני עדים נאמנים אין זה מצד הסברא אלא הרי זה בגדר גזיה"כ. ברם בדעת הרשב"א י"ל דס"ל שלאחר הגזירת הכתוב שפיר נקטינן דאיכא סברא מעלייתא להאמין לשני עדים כי אתי קרא וקמ"ל הסברא משא"כ הודאת בעל דין.

והנה הרא"ש כאן כתב כתוס', ואילו התם הרי הוא פוסק שתו"ת ספיקא דרבנן היא ושפיר אזלינן בתר חמ"ק, וצ"ע דלפ"ז למה לא כתב כאן כהרשב"א שנקטינן כהודאת האדון משום שיש לו חמ"ק.

(והנה יש לומר עוד דרך למה תועיל חזקה מרא קמא בהודאה נגד הודאה אפילו למ"ד שתרי ותרי הוא ספיקא דאורייתא, והיינו שלעולם י"ל שהודאת בעל דין נחשבת בגדר בירור, רק דהא דלא מהני חזקה דמעיקרא במקום תרי ותרי הרי זה כי חזקה דמעיקרא היא בגדר בירור והרי יש כבר הביורור הכי גדול ששייך, דהיינו שני עדים, אבל חזקה מרא קמא מהני מדין מוחזקות, וזה שפיר שייך להועיל גם במקום תרי ותרי. וע"ע בכל זה בשו"ת רעק"א בסי' קל"ו.)

עו) אפותיקי.

פירש"י וז"ל, אם לא אפרע לך חובך ממקום אחר הרי זה לפניך לגבותה עכ"ל. הרי שרש"י מפרש דאיירי באופן שהוא יכול לסלקו בזווי. וכתב המהר"ם שיף

שפי' כן משום שלפי רב הרי איירי באומר לא יהא לך פרעון אלא מזה (כלומר ולא מנכסים אחרים) כמש"כ תוס' להלן בד"ה במזיק וכו', וא"כ אם אינו יכול לסלקו בזווי אז גם לפי רבא הדין הוא שלמפרע הוא גובה, ואם למפרע הוא גובה אין השחרור של הלוחה מפקיע מידי שיעבוד כמש"כ תוס', ולא שייך לומר בכה"ג כדברי רבא להלן בהסוגיא ששחרור מפקיע מידי שיעבוד.

ועוד כתב שלפי האוקימתא של עולא להלן בגמ' כאן י"ל דאיירי באפותיקי סתם, אבל ה"ה שאפשר לומר שאיירי באומר לא יהא לך פרעון אלא מזה, אבל בכה"ג גם לפי עולא חייבים להעמיד כשהלוה יכול לסלקו בזווי כי אם אינו יכול לסלקו בזווי אז העבד שפיר יתחייב במצות כי המלוה גובה למפרע.

ועוד כתב המהר"ם שיף דהנה רש"י לא הזכיר בדבריו דאיירי באומר אין לך פרעון אלא מזה, ושיעור דברי רש"י הוא כך, דמצד אחד כתב רש"י שהתנה שיוכל לסלקו בזווי כי לפי רב חייבים להעמיד באומר אין לך פרעון אלא מזה וכמו שביארנו, אבל מצד שני לא הזכיר רש"י בפירוש שאמר אין לך פרעון אלא מזה כי לפי עולא אין צורך להעמיד כן, ויצא רש"י בלשונו הנ"ל את שתי הדעות.

והנה מהמהר"ם שיף מבואר שרק מחמת שהתנה בפירוש ס"ל לרש"י שהיכא שאמר לא יהא לך פרעון אלא מזה הרי הוא יכול לסלקו בזווי אבל אם לא התנה אז אינו יכול לסלקו בזווי.

והפ"י הביא שרש"י באיזהו נשך כתב שאינו יכול לסלקו בזווי, וכתב הפ"י שצ"ל

ששאני הכא משום שהכא איירי בתוך זמנו, אלא שכתב שגם בתוך זמנו מהני אם התנה שלא יוכל לסלקו. ומדברי הפ"י משמע שבתוך הזמן הרי הוא יכול לסלקו בזווי גם בלא שיתנה כן בשעת הלואה.

עוד כתב הפ"י שאפשר לומר שרש"י איירי באפותיקי סתם אבל היכא שאמר לא יהא לך פרעון אלא מזה אינו יכול לסלקו בזווי, רק בכל זאת י"ל שגם בכה"ג יכול הלוה לשחרר ולהפקיע מידי שיעבוד אע"פ שאינו יכול לסלקו בזווי, כי דוקא בנוגע להמלוה אמרינן בפסחים שאם אינו יכול לסלקו בזווי לכו"ע אמרינן שלמפרע הוא גובה והרי הוא יכול להקדיש, אבל הלוה שפיר יכול להקדיש כיון שאכתי מחוסר גוביינא. וזהו דלא כדרכם של תוס' שלאביי שסובר שלמפרע הוא גובה אמרינן כן גם בנוגע להלוה ואינו יכול להקדישו אע"פ שהוא מחוסר גוביינא.

ועי' גם בקהלות יעקב כאן בסי' ל' שכתב ב' טעמים למה לומר שהלוה יכול להקדישו ושלא נאמר לענין זה שהמלוה גובה למפרע: א', שאמרינן למפרע הוא גובה רק היכא שלבסוף הגיע לידו של המלוה בגביה דאז אמרינן שהוא שלו למפרע, אבל היכא שהקדישו הלוה הרי אי אפשר להמלוה לגבותו מהקדש כי אי אפשר לזכות בהקדש או באיסורי הנאה, וא"כ אינו מגיע לידו, ולכן בכה"ג לא אמרינן שלמפרע הוא גובה וכן הוא גם בשחרור. ב', דאמרינן למפרע הוא גובה רק היכא שגם אם מכאן ולהבא הוא גובה יש מיהא עכשיו דין של גוביינא, וכמו היכא שהלוה מכר דאז מכיון שאפילו אם סוברים מכאן ולהבא הוא גובה יכול המלוה לגבות

מן הלוקח מש"ה אמרינן שהוא גובה למפרע, אבל היכא שהלוה הקדיש או שחרר א"כ מכיון שאם סוברים מכאן ולהבא הוא גובה אין לו בו דין גוביינא ואינו יכול לגבות א"כ בכה"ג לא אמרינן שלמפרע הוא גובה ושזה יגרום שלא יחול ההקדש והשחרור.

עז) ושחררו.

לפי רב האות ו' מנוקדת עם חולם, אבל לפי עולא הרי היא מנוקדת בשוורק כי הרי זה קאי על "אחרים". (מהר"ם שיף.)

עח) הקדש מפקיע מידי שיעבוד (מיוסד בעיקרו על דברי ספר ארזא דבי רב).

א. ביאורי הקצה"ח והקו"ש במה היא סברת חילוקו של רש"י בין קדושת הגוף לקדושת דמים.

פירש"י וז"ל, עשה שורו אפותיקי והקדישו קדושת הגוף למזבח, ודוקא קדושת הגוף, דקדושת דמים לא מפקעה שעבוד כדתנן מוסיף עוד דינר ופודה את הנכסים הללו עכ"ל. והקשו תוס' על רש"י מה הוא הנפ"מ בין קדושת דמים לקדושת מזבח, הלא אם חשיב ברשותו של הלוה למה אין הלוה יכול להקדישו אפילו קדושת דמים ולהפקיעו מן המלוה כיון שאין עוד להמלוה שום זכות בזה, ואם לא חשיב ברשותו א"כ הדין נותן שגם קדושת מזבח לא יוכל. ורש"י בפסחים דף ל' ע"ב פירש באמת שהטעם למה אין הלוה יכול להקדיש הרי זה כי חשיב אינו ברשותו אפילו אם סוברים מכאן ולהבא הוא גובה,

וא"כ קשה הקושיא של תוס' למה יכול הוא להקדישו קדושת הגוף למזבח ולהפקיע מידי המלוה.

והקצה"ח בסי' קי"ז סק"ב הביא בשם הריב"ש בשם תוס' הרא"ש ליישב שיטת רש"י דס"ל שכדי להקדיש קדושת הגוף למזבח לא בעינן שיהא ברשותו כי הדרשה של מה ביתו ברשותו אף כל ברשותו קאי רק על קדושת בדק הבית.

וביאר הקו"ש בקידושין אות מ"ב שסברת הדבר היא כי בקדושת בדק הבית פעולת המקדיש היא הקנאת החפץ להקדש, ואילו הקדושה והאיסור מעילה חלים מצד התורה כתוצאה מזה, וא"כ מכיון שפעולת המקדיש היא פעולה וחלות של הקנאת ממון, בזה נאמר שצריכים שיהי' ברשותו, אבל בקדושת הגוף למזבח פעולת המקדיש היא מה שהוא מחיל עליו קדושה, ומה שהוא נעשה ממון הקדש הרי זה תוצאה מהאיסורים והקדושה ואין זה פעולת המקדיש, ובהא קיימינן שכדי להחיל איסורים וקדושה אין צריכים שהחפץ יהי' ברשותו אלא מספיק בזה שהוא שלו (ודבריו אלו דומים לדברי האור שמח שהבאנו לעיל באות ל"א שבשטר שחרור השטר פועל להפקיע את האיסורים ולא את הממונות, וכדי להפקיע את האיסורים אין צריכים שהדבר יהי' ברשותו, דוגמת מה שאדם יכול לגרש את אשתו אפילו אם אינה ברשותו).

וע"ע בקובץ הערות בסי' נ"ב סק"ד בסופו שכתב לבאר (לפי דברי הר"ן שהביא שם) בדרך אחרת למה קדושת הגוף למזבח מפקיעה מידי שיעבוד וקדושת דמים אינה מפקיעה וז"ל, וזהו

גופא טעם החילוק גם לענין טירפת בעל חוב דבקדו"ד דהאיסור הוא מטעם גזל ממון ובבעל חוב ליכא משום גזל וכמו שיכול לגבות מהדיוט כן יכול לגבות מהקדש (משום שבקדו"ד מאחר שהממון נפקע שוב נפקע גם הקדושה כי הכל תלוי בהדין ממון כמו שמצינו שתרנגולת שברחה בטלה קדושתה), אבל בקדוה"ג דאפילו אם יגבה מהקדש מ"מ קדושה להיכן הלכה דאין האיסור תלוי בגזל ממון ומשו"ה ההקדש מפקיע את השיעבוד עכ"ל. ומביאורו של הקובץ הערות בדעת הר"ן יוצא שהלוה שפיר יכול להקדישו רק שאח"כ יכול להמלוה לגבות, אבל מרש"י בפסחים שם מבואר שאם הקדיש הלוה, הדין הוא שבכלל אין ההקדש חל אפילו אם סוברים שמכאן ולהבא הוא גובה, והיינו משום דמיקרי אינו ברשותו, רק שבכל זאת הרי הוא יכול להקדישו קדושת מזבח וכמו שביארנו.

והר"י בתוס' כאן נוקט שהלוה שפיר יכול להקדיש גם קדושת בדק הבית אם סוברים שמכאן ולהבא הוא גובה רק שאח"כ יכול המלוה לגבות בקדושת דמים ונפקע ההקדש כמו שמצינו שיש לו פדיון וכן שהוא יוצא מהקדש ביובל.

והנה הקצה"ח שם הביא שגם הראב"ד סובר כרש"י ותוס' שקדושת דמים אינה מפקיעה מידי שיעבוד, והקשה הקצה"ח שמצד שני מצינו שהראב"ד פוסק כבר פדא שסובר שקדושת דמים ג"כ לא פקעה בכדי ושאר הקדש לשלשים יום הרי זה נשאר הקדש לעולם והרי לפ"ז קשה איך נפקע הקדושת דמים ע"י גביה. ות"י הקצה"ח ששיעבוד הוא כנתינת דמים והרי

גם בר פדא מודה שאפשר לפדות קדושת דמים,

וכן הביא שהרשב"א כאן כתב שהקדושה נפקע משום ששיעבוד הוא כנתינת דמים.

והקובץ הערות בסי' נ"ב סק"ה הקשה על הקצה"ח דבוראי לא חשיב שיעבוד כנתינת דמים כי בטירפת בעל חוב לא נתפס שום דבר להקדש תחת החפץ, "ומה שהזכירו תוס' דלא אלים שיעבוד מנתינת דמים היינו דבקדושת הגוף דאין לה דמים כל שכן דלא מהני שיעבוד אבל אין כוונתם לומר שיהא השיעבוד במקום פדיון כמו נתינת דמים" (*).

ובסק"ו ביאר שגם לפי דעת תוס' שהביא שם שהאיסור הנאה בקדושת דמים אינו משום גזל ממון אבל מ"מ אכתי יש לחלק בין קדושת הגוף לקדושת דמים כי י"ל שהטעם למה פדיון מפקיע את הקדושה בקדושת דמים הרי זה כי מהני דמי הפדיון להפקיע את הממונות של הקדש וכיון שנפקע הממונות נפקע הקדושה כמו שמצינו שתרגולת שמרדה בטלה קדושתה, ולכן גם בשיעבוד יש בכח הטירפה להפקיע את הממונות ושוב בדרך ממילא נפקע הקדושה.

מיהו לכאורה יש ליישב את הראב"ד בדרך אחרת, והיינו די"ל שהראב"ד סובר כרש"י שבקדושת דמים גם מתחילתו אין ההקדש חל כי חשיב אינו ברשותו ואינו סובר כהר"י שההקדש חל ושוב נפקע. ותימה על הקצה"ח שהוא עצמו הביא

להלן שם את הביאור הנ"ל של רש"י וכמו שהבאנו כבר.

ב. ביאור מחלוקת רש"י והר"י, וכן ביאור דברי רש"י בפסחים שהלוח יכול למכור.

והנה הר"י כאן סובר שאם סוברים מכאן ולהבא הוא גובה הרי זה שפיר נחשב ברשות הלוח ודלא כרש"י בפסחים, ומעתה יש לבאר מה הן סברות המחלוקת שבין רש"י והר"י. ולכאורה י"ל שרש"י סובר ששיעבוד הוא חצי קנין וכהסברא שהזכירו הריטב"א בקידושין דף י"ג והקצה"ח בסי' ל"ט סק"א, וממילא הרי זה גורם שמיקרי אינו ברשותו של הלוח (ובערכין דף כ"ג ע"ב בד"ה למה לי כתב רש"י לשון של אינו שלו עיי"ש), ואילו הר"י סובר שאין השיעבוד מפריע לכחו להקדיש כי שיעבוד אינו ענין של חצי קנין אלא הרי זה ענין של ערבות דהיינו שנכסיו הם כמו ערב ומש"ה פורעים מהם.

מיהו צ"ע על רש"י דא"כ למה מכירה שפיר מהני, שהרי אם הלוח מוכר הרי זה מכור, רק שהמלוה יכול אח"כ לגבות מן הלוקח. ובאמת רש"י בפסחים שם כתב שגם אם מכר אינו מכור אבל לכאורה דבריו תמוהים דהא שפיר הוי מכור.

וכבר הקשה כן הקצה"ח שם, והביא את מאי דאמרינן בכתובות דף נ"ט שאם אמר שדה זו שמשכנתי לך לכשאפדנה יהא הקדש הרי זה מועיל גם לפי רבנן שסוברים שאין אדם מקנה דבר שלא בא

לעולם כי שאני התם שבידו לפדותה, וכתב שמש"ה גם הכא מועיל המכירה כי בידו לשלם את החוב, ולכן אם אח"כ הוא משלם את החוב מתברר שחלה המכירה, וכן ההקדש, אבל אם אינו משלם אז מתברר שלא הי' מכור וכן שגם ההקדש לא חל אלא הבעל חוב לוקחו מהלוקח ומהקדש.

וז"ל, הקצה"ח, וכי תימא (לפירש"י) א"כ כי אתי אח"כ לזה ומסלק לבעל חוב בזווי נמי תבטל המכירה כיון דבשעת המכירה הוי דבר שאינו ברשותו, דזה אינו, דהא למה זה דומה לאומר לחבירו שדה זו שמשכנתי לכשאפדנה תהא הקדש חל ההקדש כמבואר בפרק אע"פ דף נ"ט ומפרש לה בש"ס שם דלא הוי דבר שלא בא לעולם כיון דבידו לפדותה ולהכי כשפודה הלזה חל ההקדש והמכירה למפרע, אלא כי אינו פודה אין המכירה חל משום דמחמת השיעבוד הוי כמו דבר שאינו ברשותו, ונמצא דרש"י סובר דאע"ג דרבא סובר מכאן ולהבא הוא גובה מכל מקום דבר שאינו ברשותו מיהא הוי, ולהכי כי אקדיש או זבין לזה אתי מלוה וטריף או פריק וכו' עכ"ל.

מיהו אכתי צ"ע כי אכתי צריך לצאת שאם אינו משלם את החוב והמלוה גובה מן הלוקח הרי הלוקח צריך להחזיר את הפירות כי נתברר שלא הי' שלו, והדין אינו כן.

ונראה שיש לבאר בדרך אחרת את מה שכתב רש"י בפסחים שאין הלזה יכול למוכרו, ובהקדם ב' הנחות:

א', שאין כוונת רש"י כאן לחלק בין

קדושת הגוף למזבח לבדק הבית, אלא כוונתו היא לחלק בין קדושת הגוף למזבח לקדושת דמים, דהנה רש"י לעיל בסוגיא דמקדיש עבדו סובר שהיכא שהוא מקדיש קרקע או בהמה טמאה שאינם ראויים לבנין אינם נעשים קדושים לגופם ואינם נקראים קדושים בקדושת בדק הבית אלא הרי הם קדושים רק לדמיהם, כלומר שרק השוויות שלהם קדוש וכמו שביארנו שם.

ב', דס"ל לרש"י ששיעבוד הוא בגדר חצי קנין אבל רק על השוויות של החפץ אבל לא על גוף החפץ, דהיינו שיש להמלוה קנין מסוים בשוויותו ולא בגופו, והרי זה דומה למה שהבאנו שם מהקו"ש שהכוונה במעשר ממון גבוה היא שהשוויות שייכת לגבוה ומש"ה אי אפשר למוכרו אבל הגוף שייך לההדיוט ומש"ה אם מת בנו יורש כי ירושה היא על הגוף ולא על השוויות, וא"כ גם כאן י"ל כהחילוק הנ"ל והיינו שיש להמלוה קנין בהשוויות אבל לא בהגוף.

ולפ"ז מבוארת שיטת רש"י והיינו שאי אפשר להקדישו קדושת דמים כלומר שרק השוויות תהי' קדושה כי השוויות מיקרי אינה ברשותו מחמת השיעבוד של המלוה, אבל קדושה על הגוף שפיר שייך כי הגוף הויא שפיר ברשותו, וכן הרי הוא שפיר יכול למכור את הגוף להלוקח כי על הגוף אין להמלוה שום שיעבוד, ולכן יכול הלוקח לאכול פירות כי כיון שהגוף הוא שלו ואכילת פירות אינה פוגמת בשוויותו הרי הוא יכול לאכול פירות, ואפילו אם המלוה גובה אח"כ אין הלוקח מחזיר את

הפירות, והרי זה דומה למה שביארנו לעיל שם שהמקדיש עבדו אותו עבד עושה ואוכל כי רק השוויות שייכת להקדש ולא גופו ובמה שהוא עובד עם העבד הרי אינו מקלקל את השוויות. ולפי"ז יוצא שכוונת רש"י בפסחים שם במה שכתב שאינו יכול למכור או להקדיש הרי היא להשוויות אבל את הגוף הרי הוא שפיר יכול למכור ולהקדיש (מיהו מהקו"ש שם גבי מעשר שני משמע שגם את הגוף אינו יכול למכור כשאין השוויות שלו).

מיהו צ"ע כי לפי הנ"ל יוצא שאם יקדיש הלזה אבנים אז יודה רש"י שלא יוכל המלוה לגבות, כי כיון שהם ראויים לבנין הרי הם יכולים להיות קדושים קדושת הגוף של בדק הבית והקדש יפקיע מידי שיעבוד ואילו רש"י כתב שרק קדושת הגוף למזבח מפקיע מידי שיעבוד.

ג. דרכו של הר"ן בכתובות בביאור שיטת רש"י.

והנה עי' בר"ן בכתובות דף נ"ט בד"ה ואיכא למידק וכו' שהקשה על רש"י שסובר שקדושת דמים אינה מפקיעה מידי שיעבוד אלא אתי בעל חוב וטריף דאיך יכול להיות דבר כזה הלא בעשה שורו אפותיקי ומכרו להדיוט המכר מפקיע מידי שיעבוד ואין הבעל חוב גובה וא"כ איך שייך לומר שגרע הקדש מכח הדיוט ושם הקדיש הבעל חוב שפיר גובה. ותי' הר"ן שרש"י סובר שאה"נ בהציור הפשוט הנ"ל גם מהקדש אין הבעל חוב גובה, רק שכוונת רש"י היא להיכא ששיעבוד לו מטלטלין אגב קרקע דמהדיוט כה"ג הבעל

חוב שפיר גובה וא"כ ה"ה שהוא גובה מהקדש. מיהו לפי דרכינו הנ"ל בסק"ב הי' אפשר לומר ששפיר איירי גם בשיעבוד שלא אגב קרקע ובכל זאת אע"פ שאם מכרו להדיוט אין הבעל חוב גובה אבל מהקדש הרי הוא שפיר גובה כי איירי בדבר שרק שוויותו יכול להיות הקדש והרי השוויות אינה ברשותו להקדיש, אבל עשה שורו אפותיקי ומכרו הרי איירי במכר את הגוף.

והנה יש להקשות על עיקר דברי הר"ן דהא מה שעשה שורו אפותיקי ומכרו אין בעל חוב גובה והמכירה מפקיעה את השיעבוד הרי זה תקנתא דרבנן לטובת הלקוחות כיון דלית לי' קלא וכמש"כ תוס', וא"כ אכתי יכול להיות שהיכא שהקדישו הרי הבעל חוב שפיר גובה מהקדש שהרי הקדש לא שילם דמים ולא שייך הענין של לית לי' קלא, והרי זה דומה לעשה שורו אפותיקי ונתנו במתנה דלכאורה בעל חוב שפיר גובה.

שו"ר במהרש"א כאן דמבואר בדבריו כהנ"ל דלפי הטעם של "שורו לית לי' קלא" א"כ שפיר שייך לומר שאם הקדיש שורו לא יפקיע מידי שיעבוד אלא יגבה המלוה מהקדש. וכן ראיתי שכתב הרשב"א כאן דשאני מכר שמפקיע שיעבוד ממטלטלין משום תקנת הלקוחות לפי שאין לו קול, תדע דמכר אינו מפקיע עבדו אפותיקי עכ"ד.

ד. דברי הבעל התרומות, ודברי המל"מ.

ועיין במל"מ בפ"ח ממלוה ולוה ה"ו

ה. הגמ' להלן בדף מ"ט.

והנה ע"י להלן בדף מ"ט שרצו לומר שאם המזיק את ההדיוט משלם מיטב של ניזק א"כ כל שכן שהמזיק את הקדש משלם מיטב של ניזק, ואמרו שם שבאמת אי אפשר לומר כן אבל בהגמ' עצמה לא כתוב הטעם למה, וביארו תוס' שם בשם ה"ר שלמה מרודוש דהיינו משום שאי אפשר לעמוד על מה מיקרי המיטב של הקדש כי אולי יש להקדש בסוף העולם קרקע יפה מזו. ברם רש"י שם פי' בדרך אחרת. ולפי הנ"ל יש לבאר שרש"י לא פי' כהרר' שלמה מרודוש כי אתי לשיטתו שקרקע יכולה להיות קדושה רק לדמי' דהיינו שוויותה אבל לא לגופה וס"ל שמש"ה אין זה מיקרי בכלל בגדר מיטב שדהו של ניזק כי הכוונה היא למיטב שגופו שייך לו, ולהקדש אין שום קרקע קנוי' להקדש לענין גופה חוץ מהמקום של בית המקדש, וא"כ במזיק הקדש שפיר אפשר לעמוד על מיטב דניזק מה היא, אבל תוס' סוברים שגם דבר שאינו ראוי לבנין יכול להיות שייך להקדש לענין גופו ומש"ה שפיר שייך לפרש שאולי יש להקדש קרקע בסוף העולם שנכלל במיטב דניזק. ועי' בשט"מ בב"ק דף ז' בשם ה"ר מאיר שביאר שאין להקדש קרקע דהא חרמים הוי לכהנים, והמקדיש שדהו חוזר לבעלים ביובל או מתחלקת לכהנים, וא"כ אין להקדש אלא פירות ואין זה נקרא נכסי הקדש ומיטב דניזק עכ"ד. ברם צ"ע דאכתי למה אין צריכים לחוש לשדה הקדש בחו"ל (שאינה חוזרת ביובל). ברם לפי דרכנו ניחא כי לפי רש"י לא מיקרי נכסי

שהביא את דברי בעל התרומות שהקשה על שיטת רש"י שרק קדושת הגוף למזבח מפקיע מידי שיעבוד דהיינו שור לקרבן, דלמה הוצרך רבא לומר כן הלא הדבר הוא פשוט דהא גם בעשה שורו אפותיקי ומכרו להדיוט אין הבעל חוב גובה, ותי' הבעל התרומות שהחידוש הוא היכא ששיעבד לו אגב קרקע דמהדיוט גובה אבל הקדש מפקיע מידי שיעבוד. ועוד כתב הבעל התרומות שלפי הסוברים שרבא איירי גם בקדו"ד לא קשה הקושיא הנ"ל אלא שפיר יש בדבריו חידוש. וחקר המל"מ מה היא כוונתו בזה, וצידד לומר דס"ל לבעל התרומות שקדו"ד לא דמי למכר כי בהקדש של קדושת דמים הרי החפץ מתקדש רק לדמיו משא"כ במכר הרי הוא מוכר גם את הגוף ומש"ה הוי שפיר חידוש לומר שבכל זאת אלים כח הקדש ואין הבעל חוב גובה מהקדש אע"פ שרק שוויותו קדוש (אלא שלפ"ז אכתי יוצא שבאבנים לבנין אין חידוש כי התם גם גופו קדוש כמו במוכר להדיוט). ועוד צידד המל"מ לבאר את דברי בעל התרומות בדרך אחרת והיינו שלעולם קדו"ד דומה שפיר למכר, ובהקדיש מטלטלין לבדק הבית אין חידוש כי גם במכר אין הבעל חוב גובה, וכל החידוש הוא רק במקדיש קרקע דמהדיוט גובה אבל מהקדש אינו גובה.

ושוב הביא המל"מ שהטור כתב דקדו"ד מפקיע מידי שיעבוד כגון ששיעבד מטלטלין אגב קרקע, וביאר הב"י דכתב כן כי במטלטלין גרידא אין חידוש כי הוי כמו מכר וכן הביא מעוד פוסקים.

הקדש כי רק השוויות קדושה.

עט) חמץ מפקיע מידי שיעבוד.

פירש"י וז"ל, עובד כוכבים שהלוה את ישראל ושיעבד לו חמצו ולא הרהינו אצלו אתי איסור חמץ ומפקע לשיעבודי דעובד כוכבים והוה לי חמצו של ישראל שעבר עליו הפסח ואסור בהנאה עכ"ל. עי' בקו"ש על פסחים באות קמ"ז שכתב שמזה מבואר שיש שיעבוד וחוב כלפי עכו"ם, ומאי דאמרינן שהפקעת הלואתו של גוי מותרת אין הכוונה שלא קיים בכלל חוב ושיעבוד. ועוד ביאר שלפ"ז אם לא הפקיע ישראל את החוב ומכר העכו"ם את החוב לישראל הרי הלוה חייב להישראל, וכן מבואר בר"ן בנדריים דף כ"ח דמותר להפקיע את המכס ולא אלימא דינא דמלכותא דינא ובכל זאת אם מכר המלך את הזכות לישראל חייבים לשלם.

עוד כתב הקו"ש שם דמשמע שאם לא הי' השיעבוד נפקע לא הי' הישראל עובר בכל יראה, וקשה למה הלא סו"ס החמץ שייך להישראל ולא להגוי, וכתב שצ"ל דכיון שהוא משועבד להגוי לא מיקרי מצוי בידו של הישראל כמו לענין משכון בשעת הלואה, אלא שהקשה דשאני משכון דאלימ שיעבודי דמשכון.

ועוד הקשה למה נפקע השיעבוד של הנכרי מחמת האיסור של בל יראה שיש על הישראל, הלא להנכרי אינו אסור, ואם יאסר הלוה את נכסיו בקונם לכל העולם חוץ מלהמלוה וכי נאמר שנפקע השיעבוד. ועי' גם בפ"י כאן שהעיר למה אינו אסור גם בלי זה שפקע השיעבוד, אבל

הפ"י דן על זה בצורה אחרת, דעיין בדבריו שהקשה דגם בלא שנפקע השיעבוד החמץ צריך להיות אסור בהנאה כי הישראל חייב באחריותו ובכה"ג אפילו אם אמרו מעכשיו אשר בכה"ג לכו"ע למפרע הוא גובה בכל זאת הישראל יעבור בב"י כיון שהוא חייב באחריות וכמש"כ הרא"ש במס' פסחים. ותי' הפ"י דהכא איירי באופן שלא קיבל הישראל אחריות (אלא שצ"ע דא"כ למה חמץ מפקיע מידי שיעבוד, וביאר הפ"י דהרי זה כי אע"פ שבאפותיקי מפורש לא מצי לסלק לי' בזווי לפי רש"י משום דהוי כאומר מעכשיו ולמפרע הוא גובה, אבל בכל זאת סובר רש"י שאפילו באפותיקי מפורש יכול הלוה לסלקו בזווי לפני זמן הפרעון, ומש"ה האיסור חמץ מפקיע מידי שיעבוד, והא דהוצרך הרא"ש ל"מעכשיו" הרי זה כי הוא סובר כתוס' שכל היכא שלמפרע הוא גובה אין האיסור חמץ מפקיע מידי שיעבוד אשר לפ"ז צ"ל שהכא לא איירי באפותיקי מפורש, א"נ באפותיקי מפורש אבל לא הוי כאומר מעכשיו, ולכן לא אמרינן למפרע הוא גובה, ולכן האיסור חמץ מפקיע מידי שיעבוד, אבל התם בפסחים איירי באומר מעכשיו ומש"ה הוצרך הרא"ש לומר שנאסר משום שהישראל קיבל עליו אחריות).

פ) הקדש חמץ ושחרור מפקיעין מידי שיעבוד.

עי' ברש"י בכתובות דף נ"ט ע"ב שכתב וז"ל, הקדש כגון שיעבד שורו לבעל חוב וחזר והקדישו מפקיע שיעבוד המלוה וגובה חובו ממקום אחר וזה כשר לקרבן ואינו גזול עכ"ל. וכתב הקובץ הערות בסי'

בדיינים (כי חשיב ברשותו כי אין בקרקע קניני גזילה וגם במציאות הרי הוא יכול להוציאו בדיינים) וא"כ כן צריך להיות גם במלוה דכיון שהוא יכול להוציא את הקרקע מהלוה הרי הקרקע נחשבת כגבוי ואין הלוה יכול להקדישה, מיהו הרשב"א דחה את ראייתו בזה"ל, אלא טעמא דהתם דקרקע אינה נגזלת וכל היכא דאיתא בחזקת מרה קיימא אבל הכא אכתי מחוסר גוביינא עכ"ל, פי' דר"ת סובר שהכוונה בב"מ שם היא דחשיבא ברשותו משום דכיון שאפשר להוציאה בדיינים מסתכלים שהיא ממש גבוי ומש"ה חשיבא ברשותו, וא"כ הה"נ הכא נחשבת הקרקע כשל המלוה, אבל הרשב"א סובר שאין הכוונה שם דחשיבא כגבוי, אלא הכוונה היא שעצם המצב של יכול להוציא בדיינים סגי כדי להחשב ברשותו, אבל היכא שעוד אינה שלו לא אמרינן דחשיב כאילו היא כבר שלו וברשותו.

פב) תד"ה הקדש.

ע"י בדבריהם דמבואר שקונמות מפקיעין מידי שיעבוד כי כמו שאין להם פדיון ה"ה שאין שיעבוד מפקיע אותם רק שבקונם פרטי אלמוה לשיעבודי' דמלוה. מיהו צ"ע דהנה בנדרים דף ל"ה ע"א מבואר שקונם כללי (דהיינו שאסר את החפץ על כולי עלמא) יש לו פדיון, אבל קונם פרטי דהיינו שאסר רק על עצמו אין לו פדיון, ופירש שם הר"ן כי לא אלים למיתפס פדיונו, ולפ"ז יוצא שמצד עצם טיבה היתה גם הקדושה של קונם פרטי יכולה להפקע רק שלא אלים למיתפס פדיונו, וא"כ לפ"ז הדין נותן שבעל חוב שפיר יוכל להפקיע

נ"ב סק"ד וז"ל, ומשמע דהי' קשה לו מאי נפ"מ בהא דקדוה"ג מפקיע מידי שיעבוד, אפי' לא יפקיע מ"מ לא יוכל הבעל חוב לגבות דהא אסור בהנאה. ועל זה תי' דאי לא הי' נפקע השיעבוד הי' פסול לקרבן מטעם גזול [אמר בן המחבר. י"ל עוד בכוונת רש"י דאי לאו שנפקע השיעבוד לא הי' יכול להקדיש כמש"כ רש"י בפסחים דהוה אינו ברשותו, והיינו דאינו ברשותו לעכב את הבע"ח מלגבות, רק דמ"מ חלה מכירה משום דהמכירה אינה מפריע לגביית הבע"ח, אבל בקדוה"ג דלא פקעה בכדי הרי עצם ההקדש מפריע לגביית בע"ח, וע"כ צריך להפקעת השיעבוד. והי' ק"ל לרש"י דא"כ ליהוי גזול דההקדש מסייע להפקיע מהבע"ח וכמש"כ התוס' גיטין (נ"ה) ובפי' מרובה (ס"ז) לענין יאוש ושינוי רשות עיי"ש, ועל זה תי' רש"י דלא הוה גזל דלא הוה קנוי לו אלא לגוביינא בעלמא עיי"ש היטב בלשון רש"י עכ"ל.

פא) הקדש חמץ ושחרור מפקיעין מידי שיעבוד.

ופירש"י שהיינו דוקא קדושת הגוף למזבח אבל לא קדושת דמים, ועי' בדברי הר"י בתוס' כאן שביאר את טעם החילוק ולעיל באות ע"ח שהבאנו עוד ביאורים. מיהו עי' ברשב"א שהביא את שיטת ר"ת שבאמת גם קדושת דמים מפקיעה מידי שיעבוד, ורק אם הקדיש קרקע המשועבדת אין ההקדש מפקיע מידי השיעבוד כי קרקע חשיב כגבוי כבר אצל המלוה, וסמך ר"ת את עצמו על הגמ' בב"מ דף ז' ע"א דאיתא שם שנגזל יכול להקדיש קרקע היכא שאפשר להוציאה

את הקדושה של קונמות ע"י גבי' לפי מה שתוס' תלו את הדבר בפדיון, דהא קונם כללי יש לו פדיון באמת, וגם קונם פרטי מצד עצם הקדושה הי' שייך שהקדושה תפקע רק דלא אלים למיתפס פדיונו, והקצה"ח בסי' קי"ז סק"ה הבין בדעת תוס' דקונם כללי באמת אינו מפקיע מידי שיעבוד כיון שיש לו פדיון ורק קונם פרטי צריך להפקיע ודלא כהרמ"א שם שפוסק שקונם כללי מפקיע מידי שיעבוד.

ועוד צ"ע דהנה תוס' תלו את הדבר גם במה שקדושת דמים פקעה מאליה ביובל בציוור שמכר את שדהו והלוקח הקדישו, דלכן הרי היא נפקעת גם ע"י גביה, וא"כ גם בקונמות נימא כן שהרי מצינו שהוא יכול לנדור קונם פרטי לזמן מסוים ובבא הזמן הרי הוא פקע בכדי.

ברם את זה אפשר ליישב דצורת הדין של יובל היא שבאמת ההקדש חל לעולם רק שאח"כ יובל מפקיע, ולכן שפיר כתבו תוס' שהה"נ ששיעבוד יכול להפקיע אבל בקונמות לא מצינו תורת הפקעה.

שו"ר בקצה"ח בסי' קע"א שהקשה כהנ"ל שהרי גם קונם פרטי אפשר לזמן מסוים וא"כ למה קונם פרטי מפקיע מידי שיעבוד ואין השיעבוד מפקיע את הקונם, ותי' דבאמת קונם רגיל אינו מפקיע מידי שיעבוד אלא השיעבוד מפקיע את הקונם ונשאר קונם לזמן, ורק היכא שאסר מעשה ידים אין השיעבוד מפקיע כי הידים נשארות קדושות עיי"ש. והקשה הקהלות יעקב בסי' ל"א דהא אי אפשר לפרש כן כוונתם כי תוס' המשיכו להקשות שכל לזה יפקיע נכסיו מן המלוה ע"י שיעשה קונם, וכוונתם היא לקונם פרטי כמו שמבואר

בדבריהם, הרי שקונם פרטי שפיר מפקיע מידי שיעבוד. וביאר הקהלות יעקב דלא סגי בזה ששייך לעשות לזמן כי סוף סוף כשהוא עושה לעולם הדין נותן שיפקיע את השיעבוד רק דכוונת תוס' היא דשאני קדושת דמים דשייך בה פדיון וכיון דפקע ע"י נתינת דמים ה"ה דפקע ע"י שיעבוד וכהרשב"א שהשיעבוד הוא כנתינת מעות.

שו"ר בקובץ הערות בסי' נ"ב בסק"י ולהלן שם שדן על הא דקונמות מפקיעין מידי שיעבוד ואעתיק כאן את דבריו:

ובקצה"ח (סי' קי"ז) כתב דקונם כללי כיון שיש לו פדיון הוי קדו"ד ואינו מפקיע מידי שיעבוד. ומזה הק' על הרמ"א עיי"ש. ולטעמי' אזיל דשיעבוד הוא כפדיון אבל לפימ"ש דשיעבוד אינו פדיון אלא דכיון דנפקע ממון הקדש ע"י טירפת בע"ח פקעה קדושה כמו בתרנגולת שמרדה, בזה י"ל דקונמות חלוק מהקדש ותרנגולת של קונמות שמרדה לא פקעה קדושתה ממנה דבקונם אין הקדושה מכח קנין גבוה כמו בהקדש אלא להיפוך דקנין ממון גבוה הוא מכח הקדושה ואין הקדושה נפקעת מפני הפקעת הקנין וכו', ואף דמבואר ר"פ האשה רבה דלמ"ד יש מעילה בקונמות קדו"ד הוא דנחתא עלייהו וא"כ יש לגבוה בהן קנין ממון אבל זהו ממילא ולא מכח האוסר ואינו דומה להקדש דהמקדיש הוא המוכר לגבוה. כן י"ל לדעת רמ"א. אולם מדברי רש"י פרק אע"פ, וכן ברא"ש ור"ן נדרים (פ"ו), מפורש כדברי קצה"ח דדוקא קונם פרטי שאין לו פדיון מפקיע מידי שיעבוד אבל לא קונם כללי, והכריחם לחילוק זה סתירת הסוגיות דבפרק אע"פ קרי לקונמות קדוה"ג ובפרק האשה רבה

מבואר דלמ"ד יש מעילה בקונמות קדו"ד נחתו עליהו. ויש מן הראשונים שכתבו דסוגיא דפרק אע"פ [הובא שם בשטמ"ק] אזלא אליבא דמ"ד אין מעילה, על כן כתבו לחלק בין קונם פרטי לכללי דקונם פרטי כיון דאין לו פדיון הוי קדושת הגוף אבל קונם כללי דיש לו פדיון הוי קדושת דמים וזהו כדעת קצוה"ח. ומה שפירש הרמ"א דקונם כללי מפקיע מידי שעבוד כתב במחנה אפרים שהוא לשיטת ר"ת דגם קדו"ד מפקיע מידי שעבוד.

אבל קשה איזה טעם יש לחלק לענין הפקעת שעבוד בין קונם כללי לפרטי, דבשלמא בהקדש יש חילוק בין קדוה"ג לקדו"ד, דקדוה"ג חמורה ואינה ראוי' לפקוע, אבל בקונמות הרי אין לומר דקונם פרטי חמור יותר מקונם כללי, דהא יש בכלל מאתים מנה. והא דקונם פרטי אין לו פדיון הוא משום דקילא קדושתו ולא אלים למיתפס פדיונו כמן שכתב הר"ן נדרים (ל"ה). וכן מבואר מלשון רש"י פי' אע"פ (נ"ט). וכיון דקונם כללי דחמירא קדושתו אינו מפקיע מידי שעבוד כ"ש קונם פרטי. ואם הטעם בקונם פרטי הוא משום דהאיסור אינו תלוי בהקנין, ומשור"ה אפילו אם יזכה בו בעל חוב מ"מ לא פקע האיסור, א"כ גם בקונם כללי שייך הטעם הזה כמ"ש למעלה, דתרנגולת של קונמות שמרדה נראה דלא פקעה קדושתה, וא"כ אפי' יזכה הבע"ח בגבייתו מ"מ במאי ליפקע הקונם ולדברי הקצוה"ח דהטירפא הוי פדיון אתי שפיר אבל דבר תימא הוא לומר כך כמו שכתבנו למעלה דהא אין דבר נתפס כנגדו ע"י טירפת הבע"ח: ובשבועות (פ"ג) כתב רש"י הטעם

דקונם פרטי אין לו פדיון משום שלא נאמר פדיון באיסורין. ונראה שר"ל דדוקא קונם כללי איסורו משום קדושה ומשור"ה יש לו פדיון אבל קונם פרטי אין איסורו משום קדושה אלא איסור בעלמא כמו כל איסור"נ. ולפי"ז יש טעם לחלק גם לענין הפקעת שעבוד דדוקא הקדש נפקע ע"י גביית בע"ח ולא שאר איסור"נ. אבל תמוה דאיך אפשר לומר דבקונם פרטי אין איסורו משום קדושה הא יש בו מעילה וא"כ משום קדושה הוא ולמה לא יהא בו פדיון. ואין לומר דתרתו איתנייהו בו, קדושה וגם איסור וא"כ המעילה היא משום קדושה ופדיון לא מהני משום האיסור שאינו נפדה, דא"כ גם קונם כללי לא יהא לו פדיון דהא האיסור שיש בקונם פרטי ודאי ישנו גם בכללי וצ"ע עכ"ל.

(פג) בא"ד.

וז"ל, והא דלא חשיב רבא מת וכו' ועבודה זרה משום דהווי בכלל הקדש עכ"ל. הנה י"ל דמת הוי שפיר בכלל הקדש כי הטעם למה מפקיע מידי שיעבוד הרי זה משום שהחפץ נעשה של המת כמו שבהקדש הרי זה נעשה של הקדש, אבל עבודה זרה לכאורה דומה יותר לחמץ דמה שנאסר בהנאה הרי זה מפקיע מידי שיעבוד כמו בחמץ שעצם העובדא שנאסר מפקיע מידי שיעבוד, וא"כ צ"ע למה כתבו תוס' שע"ז הוי בכלל הקדש.

ובאמת צ"ע גם על מש"כ שמת הוי בכלל הקדש כי גם בהקדש דקדושת הגוף הטעם שנפקע השיעבוד הרי זה משום הקדושה והאיסור ולא משום דנעשה ממון הקדש דהא אי משום שנעשה ממון הקדש

מאי שנא הקדש מהדיוט (וכבר הזכרנו ענין זה לעיל בשם הקובץ הערות) וא"כ למה כתבו דהוי בכלל הקדש יותר מבכלל חמץ.

בודאי לא יוצא עליו שם בן חורין כי אין להמלוה המשחרר שום זכות מיוחד לגבות דוקא מן העבד.

פד) בא"ד.

וז"ל, אלמנה רבנן לשיעבודא דבעל חוב כדאמר בפרק אע"פ דאלמנה רבנן לשיעבודא דבעל עכ"ל. הנה בבעל פירשו שם דעשאוהו כלוקח. ולכאורה הוי ענין של הפקר ב"ד.

פה) בא"ד.

וז"ל, דכיון שאינו יכול לסלקו בזווי אפילו לרבי ישמעאל עכ"ל. עיין במהרש"ל ובמהרש"א שהעירו דבפרק המניח שם מבואר שלפי רבי ישמעאל שפיר יכול לסלקו בזווי, ועיין בדבריהם וכן בדברי הקרני ראם והפ"י. ובב"ק שם כתב המהר"ם שיף שכוונת תוס' כאן היא לאחר שנגמר הדין דאז גם לפי רבי ישמעאל אינו יכול לסלקו בזווי אבל לפני גמר דין גם תוס' כאן מודים שיכול לסלקו בזווי. ובספרי על ב"ק שם באות תכ"ג סק"ב הבאתי את דברי המפרשים בזה עיי"ש.

דף מ"א ע"א

פו) עולא אמר וכו'.

הנה לפי עולא י"ל דאיירי המשנה גם בסתם אפותיקי כי אולי גם בכה"ג יוצא עליו שם בן חורין (וכ"כ המהר"ם שיף בדבריו על רש"י על המשנה וכמו שהבאנו באות ע"ו). ברם הא מיהא בעינן שיהי' בגדר אפותיקי וכתנן בהמשנה, כי אל"כ

פז) עולא אמר וכו' רשב"ג אומר אינו כותב אלא משחרר.

צ"ע למה כותב הלא הוא יכול לשלם, ובשלמא לפי רב הרי איירי ברבו הראשון שהוא הלוח ואין לו כסף אבל לפי עולא הרי איירי בהמלוה.

פח) מר סבר שמי' היזק.

צ"ע דהא הוי בגדר גרמא.

פט) ומר סבר לא שמי' היזק (בנוי על דברי ספר ארזא דבי רב).

צ"ע דבדף נ"ג מבואר שבמזיד כו"ע מודים שהוא חייב וא"כ למה סובר ת"ק שהוא פטור.

ואולי י"ל דת"ק ס"ל כמו המ"ד בהסוגיא שם שהיזק שאינו ניכר לא שמי' היזק ובמזיד הרי הוא חייב רק מדרבנן מטעם קנסא ובזה קיימינן שקנסא מקנסא לא ילפינן ואינו חייב אלא על הציורים שהוזכרו בהסוגיא שם. א"נ ס"ל בעלמא שקנסא מקנסא שפיר ילפינן רק דהכא לא שייך קנס כי הקנס היא כדי שלא יזיק כמו שמבואר בהסוגיא שם אבל הכא אין לחשוש לזה כי הרי הוא מפסיד עי"ז את חובו דהא איירי באפותיקי מפורש (מיהו כבר הבאנו שלפי עולא איירי אפילו באפותיקי שאינו מפורש).

ולפי הנ"ל צ"ל שהכוונה כאן במאי

צא) עולא מ"ט לא אמר כרב אמר לך שני רבו קרית לי.

הנה גם עולא הזכיר את השני בשם רבו דהא קאמר מי שחררו רבו שני, אלא שהמשנה קראה אותו בשם רבו סתם וס"ל לעולא שלא שייך לקרותו בשם רבו סתם. והנה ע"י במהר"ם שיף שכתב שרב ועולא לא פליגי לדינא אלא בפירוש המשנה לחוד. מיהו צ"ע דא"כ למה לא הביא הרמב"ם לדינא גם את האוקימתא של עולא.

צב) ורב מאי טעמא לא אמר כעולא אמר לך שני משחרר קרית לי.

ועולא סבר ששפיר מיקרי משחרר משום זה לחוד שבמציאות שחררו. והמהר"ם שיף כתב שלכן נקטו לשונו של רשב"ג שהזכיר "משחרר" ולא נקטו הלשון של המעשה של "ושחררו", כי את הלשון "שחררו" גם רב מודה שאפשר לפרש על שם הפעולה, דהיינו שעשה פעולה של שחרור אע"פ שבאמת אינו בגדר שחרור, אבל בדברי רשב"ג המלה "משחרר" היא שם תואר על הגברא, ובזה סובר רב שזה שייך רק אם הוי באמת שחרור, ולכן האריך רש"י לפרש וז"ל, מי הוי שחרורו שחרור עכ"ל, ואילו בהקושיא של עולא על רב של "שני רבו קרית לי" לא ביאר רש"י כלום, כי שם הרי זה מבואר מאליו, אבל הכא רצה להדגיש שאע"פ ששחרר, כלומר שעשה מעשה שחרור, ואת זה שפיר אפשר לומר, אבל אי אפשר לקרותו בשם משחרר כיון שאין שחרורו שחרור. ובדעת עולא י"ל

דאמרינן שרשב"ג סובר שהיזק שאינו ניכר שמי' היזק היא שהוא חייב מהתורה א"נ דהוי מדרבנן רק דס"ל שקנסא מקנסא ילפינן.

ברם עיין בתוס' שכתבו שהמ"ד שמחייב כאן הרי הוא סובר דחשיב ניכר טפי מההיא דלקמן בדף נ"ג כי התם פסקינן שלא שמי' היזק ואילו הכא קי"ל כרשב"ג דס"ל ששמי' היזק. ולפ"ז יוצא שהכוונה כאן היא שרשב"ג סובר ששמי' היזק כי חשיב בגדר היזק ניכר.

ובטעמא דמילתא למה הכא חשיב ניכר טפי מהתם והוי בגדר היזק ניכר, יש לבאר על פי מה שביארו תוס' בב"ב דף ב' ע"ב שבאמת הדין נותן שהציוור של מטמא יהי' נחשב ציוור של היזק ניכר כי רואים את השרץ על הטהרות, רק דחשיב אינו ניכר כי אין ניכר שהאוכל הוכשר לקבל טומאה, וא"כ הכא י"ל דחשיב ניכר כי רואים את השטר שחרורו על העבד והכא הרי יודעים שעשה עבדו אפותיקי כי היכא שעשה עבדו אפותיקי יש לו קלא דהא משום כך אם מכרו גובין אותו מן הלוקח.

צ) עולא מ"ט לא אמר כרב אמר לך שני רבו קרית לי.

י"ל דרב ס"ל ששיעבוד הוי חצי קנין (וכהסברא שהזכירו הריטב"א בקידושין דף י"ג והקצה"ח בסי' ל"ט סק"א) ומש"ה שפיר שייך לקרוא להשני רבו, אבל עולא סובר ששיעבוד הוא מדין ערבות דהיינו שנכסיו ערבים אבל אין להמלוה קנין וממילא אי אפשר לקרוא לו רבו.

שהוא סובר שגם בזה י"ל שקראו לו "משחרר" על שם המעשה.

צג) רש"י ד"ה על דמיו.

וז"ל, העודפים על החוב עכ"ל. הנה מרש"י מבואר שהעבד שוה יותר מהחוב ולכן רבו שני ששחררו חייב לרבו ראשון סכום זה. ולפ"ז בדברי רב שמפרש שרבו ראשון כותב ה' רש"י ג"כ צריך לפרש שכותב שטר רק על סכום החוב אבל לא על מה שהוא שוה יותר מן החוב כי סכום זה בדין שחררו.

מיהו עי' ברמב"ם בפיה"מ שנוקט שלפי רב איירי באופן שהחוב הוא יותר מן העבד כי שטר על דמיו משמע על כל דמיו. והנה עולא בודאי מיירי כשהעבד שוה יותר מן החוב כי אם לא כן למה רבו שני כותב שטר לרבו ראשון וא"כ זה ודאי שהעבד שוה יותר מן החוב, רק שבכל זאת אפשר לפרש גם בדברי עולא שמה שת"ק סובר שהעבד כותב שטר על דמיו פירושו הוא על כל דמיו כי י"ל שת"ק סובר שרבו שני ששחרר לא הפסיד את חובו ולכן העבד צריך לכתוב שטר על כל דמיו ומה שכנגד החוב ילך לרבו שני ומה שעודף על זה ילך לרבו ראשון ודלא כרש"י בדעת ת"ק שרבו שני הפסיד את החוב, ורשב"ג סובר שרבו שני ששחרר שפיר הפסיד את חובו והרי הוא כותב לרבו ראשון שטר כנגד מה שהעבד שוה יותר מהחוב (והרי על סכום זה לא תנן בהמשנה לשון "דמיו"), וכן כתב הרש"ש לפרש עיי"ש.

צד) תד"ה במזיק.

הנה תוס' כתבו שגם המ"ד שסובר

שגרמי פטור הרי הוא יכול להודות שמזיק שיעבודו של חבירו חייב. מיהו הר"ן הביא שהראב"ד פוסק שמזיק שיעבודו של חבירו פטור אפילו לפי המחייב בשורף שטרותיו של חבירו דהיינו גרמי, דגם המחייב דינא דגרמי הרי הוא יכול לסבור שמזיק שיעבודו של חבירו פטור כי בדנפשי קא עביד. וכבר ביארתי ענין זה בספרי על ב"ק דף ל"ג אות ת"ל עיי"ש.

צה) גובין משאר נכסיו (באפותיקי סתם).

פירשו רש"י ותוס' דאיירי במוכרו. ומבואר דס"ל שכל זמן שהשדה אצל הלוח אין גובין משאר נכסיו. והקשה התוס' רי"ד דלפ"ז מה היא התועלת מזה שעשאו אפותיקי, הלא הלוח רשאי למוכרו. ותי' שאם לא מכרו אז גובין דוקא ממנו אפילו אם הוי עידית ואין הלוח יכול לדחותו לבינונית, וכן היורשים אינם יכולים לדחותו לזיבורית. והר"ן כתב עוד נפ"מ והיינו שאין הלוח יכול לדחותו לבינונית אחרת. ועוד כתב בדעת הרמב"ם שאם מכר הלוח כל נכסיו אז אפילו אם מכר את האפותיקי תחילה הרי המלוה גובה מהאפותיקי.

צו) לא יהא לך פרעון אלא מזו.

פירש"י וז"ל, אבל אם אמר לו אם לא פרעתוך גבה מזו (כלומר ולא אמר לו אין לך פרעון אלא מזו) לא קמה לי ברשותי ולא אדעתא דידי' לחודי' אוזפי' ואינו חייב באחריותה וגובה משאר נכסים עכ"ל.

ומבואר מדברי רש"י ג' נקודות בנוגע לאפותיקי מפורש: א', דקמה ברשותי, ב', שאדעתא דידה לחוד אוזפי, ג', שהמלוה חייב באחריותה. ולכאורה הכוונה בקמה לי' ברשותי היא דהוי כעין בעל חוב קונה משכון. והכוונה באדעתא דזו לחודה אוזפי' היא דהוי כאילו הוא מתנה שאם זו הולכת לאיבוד אין לו זכות גבי', והכוונה בחייב באחריותה היא לסתם חיוב אחריות, וצ"ע.

הערות על דף ב' ג' ד'

דף ב' ע"א

(א) רבן גמליאל אומר אף המביא מן הרקם ומן החגר.

יש לעיין למה הזכירם בהא הידיעה ולא אמר רקם וחגר. (עי' ברש"ש על תד"ה ואשקלון, ובתפארת יעקב.)

גם צ"ע למה הוצרך ר"ג להזכיר את שניהם הלא בגמ' מבואר שכוונת ר"ג היא לחייב גם בסמוכות וא"כ ממ"נ, אם שתיהן הן באותה מדה של סמיכות למה הוצרך להזכיר שתיהן, ואם אחת מהן סמוכה יותר א"כ יזכיר רק את הקרובה וכ"ש להרחוקה.

(ב) ר"י אומר מרקם למזרח.

מה סובר רבי יהודה בקשר לחגר.

(ג) ר"י אומר מרקם למזרח.

מה עם יתר רוח מזרחית. (עי' בתיו"ט, ובפ"י באמצע ד"ה משנה וכו', ובחזו"א, ובחידושים באות ה'.)

(ד) ר"י אומר מרקם למזרח.

לכאורה ה"י התנא צריך להביא את דברי רבי יהודה בהדי דברי ר"ג ור"א קודם דברי חכמים ולא להפסיק עם הבבא של ממדינה למדינה במדינת הים ומהגמוניא להגמוניא, אלא לכלול יחד את כל השיטות בענין מאיזה מקום בחו"ל צריכים לומר בפ"נ. (עי' בפ"י בד"ה משנה וכו').

(ה) רבי יהודה אומר מרקם למזרח וכו'.

יש לעיין אם הרקם שהזכיר רבי יהודה היא אותה רקם שהזכיר ר"ג. (הריטב"א והר"ן כאן נקטו שכן, ולכן כתבו שהרקם

של ר"ג אינה ההיא דארץ אדום כי רקם דהכא היא במזרח. מיהו הפ"י בד"ה משנה וכו' נקט שהן ב' מקומות ושגם רבי יהודה מודה לת"ק שאין צריך לומר בפ"נ היכא שהביא מרקם דר"ג, וכן נוקט המרכבת המשנה בפ"א מהל' תרומות ה"ז, ועי' בחת"ס כאן.)

(ו) רש"י ד"ה המביא גט ממזדה"י.

וז"ל, כל חו"ל קרי לי מדינת הים לבר מבבל עכ"ל. צ"ע דהא ת"ק פוטר את המביא מרקם וחגר וכפר לודים אע"פ שהם מחו"ל. (עי' בר"ן, ובמהר"ם שיף על רש"י ד"ה המביא, ובחידושים באות א'.)

(ז) רש"י ד"ה צריך.

וז"ל, צריך השליח המביאו עכ"ל. פי' לאפוקי הבעל דאינו צריך לומר בפ"נ אם הוא עצמו מביאו כמבואר בדף ה' ע"א.

(ח) בא"ד.

וז"ל, וטעמא מפרש בגמ' וכו' עכ"ל. צ"ע דרש"י עצמו כתב הטעמים להלן בסוף המשנה.

(ט) בא"ד.

וז"ל, ושליח זה הבעל עשאו שליח להולכה עכ"ל. כלומר ולא איירי בשליח לקבלה שקיבל את הגט בחו"ל. (עי' במהרש"א, ובפ"י, ובחידושים באות ב'.)

(י) רש"י ד"ה אפילו מכפר לודים ללוד.

וז"ל, שהיא מחוצה לארץ עכ"ל. צ"ע למה לא כתב כן גם בנוגע לרקם וחגר

שהזכיר ר"ג. (עי' במהר"ם שיף על רש"י ד"ה המביא, ובחידושים באות א' סק"ב.)

יא) רש"י ד"ה ללוד.

וז"ל, שהיא סמוכה לה וכו' עכ"ל. צ"ע דבגמ' מבואר שהחידוש של ר"א הוא אע"פ שכפר לודים מובלעת בתוך גבולות ארץ ישראל ולא רק סמוכה. (עי' במהרש"א, ובחידושים באות ג' סק"א.)

יב) רש"י ד"ה ורקם.

וז"ל, אבל מערב של ארץ ישראל אין צריך גבול שהים הגדול גבולה עכ"ל. מרש"י מבואר שהמקומות של רבי יהודה הם הגבולים של עולי מצרים דלפ"ז שפיר כתב שמצד מערב הי' הים הגבול והביא רא"י על זה מהפסוק, אבל אילו נתכוין רבי יהודה להגבולים של עולי בבל א"כ מי יימר שעולי בבל קידשו עד הים (והאמת היא שלא קידשו, עיין בזה בחזו"א בחלק אה"ע בריש סי' קמ"ז בד"ה ונראה וכו'). (עי' בחידושים באות ד'. וע"ע בחי' באות ו' מה שכתבנו בכיור דברי רש"י.)

יג) רש"י ד"ה אם יש עליו עוררים.

וז"ל, שהבעל מערער שהוא מזויף עכ"ל. יש לעיין האם הבעל יכול לערער בארץ ישראל שהוא נעשה בפסול כגון שלא לשמה. ומדברי רש"י להלן בד"ה יתקיים משמע שגם על שלא לשמה מהני ערער. (עי' בדבריו בדף ט' ע"א, ובחי' באות ז'.)

יד) רש"י ד"ה יתקיים בחותמיו.

וז"ל, ואם יעידו עדים על חתימת ידיהם או עדים אחרים יכירו חתימתם כשר עכ"ל. יש לעיין למה לא הזכיר את הדרך של דמיון חתימות דהיינו שמדמים את

החתימות שעל הגט לחתימות אחרות של העדים על שטרות אחרים שנתקיימו. (עי' בכתובות דף כ' ע"א, ובחידושים באות ח' סק"א.)

גם יש לעיין דהנה חזינן שרש"י גבי העדים עצמם כתב ש"יעידו" שחתמו ולא כתב לשון "יכירו", והיינו משום שהעדים עצמם אינם צריכים אפילו להסתכל עכשיו על הגט אלא מספיק בזה שהם מעידים שהם זוכרים שחתמו על הגט, אבל עדים אחרים צריכים להסתכל על הגט ולהכיר את החתימות.

מיהו צ"ע דהא יתכן שגם עדים אחרים "יעידו" ולא "יכירו", והיינו שיעידו שהם היו באותו מעמד כשחתמו העדים על הגט, וכן בעדי הגט יתכן קיום על ידי ש"יכירו" בלי ש"יעידו", והיינו באופן שכבר שכחו אם חתמו או לא, רק שהם מכירים את חתימת ידיהם על הגט, וא"כ צ"ע למה ייחד רש"י את הציור של "יעידו" לעדי הגט ואילו את הציור של "יכירו" לעדים אחרים. (עי' בחידושים באות ח' סק"ב.)

טו) תד"ה המביא.

וז"ל, משום דברוב מקומות היכא דקתני גט סתם איירי בגט אשה עכ"ל. צ"ע תיפוק ל"י שמוכח מגוף המשנה דאיירי בגט אשה דהא בשטר חוב אין טעם להצריך בפני נכתב אלא רק בפני נחתם, דהא בשטר חוב אין צריכים כתיבה לשמה וכן אם איירי בשטר חוב לא שייך הטעם של אתי לאיחלופי בקיום שטרות דעלמא.

טז) בא"ד.

וז"ל, משום דברוב מקומות היכא דקתני גט סתם איירי בגט אשה עכ"ל. צ"ע דא"כ היכי תני בהמקומות שהביאו תוס' גט סתם כשהכוונה היא לשטר חוב. (עי' במהרש"א ובמהר"ם, ובמהר"ם שיף.)

(יז) בא"ד.

וז"ל, ומה שנוהגים לכתוב י"ב שורות בגט וכו' עכ"ל. מה הוא ההמשך מדבריהם הקודמים. (עי' במהרש"א, ובמהר"ם שיף.)

(יח) בא"ד.

וז"ל, ומה שנוהגין לכתוב י"ב שורות בגט וכו' עכ"ל. האם יש חיוב לעשות כן. (עי' ביש"ש בסי' ג' שכתב שכיון שהוא מנהג מימים קדמונים הרי זה דומה קצת "לשינוי מטבע", ועי' ביתר דבריו שם, ובאה"ע בסי' קכ"ה סעיף י"ב ברמ"א ובחידושי רעק"א שם.)

(יט) בא"ד.

וז"ל, והפסק שבין וידבר למשנה תורה לא חשיב שאינו אלא חוזר ושונה מה שלמעלה עכ"ל. צ"ע הא כתיבי בספר דברים מצות שלא כתיבי לעיל. (עי' בהקדמת הרמב"ן לחומש דברים, וכן ביבמות דף ד' ע"א בהגליון בהגהות מהר"ב ונשבורג בשם הראב"ן.)

(כ) תד"ה ממדינת הים.

וז"ל, משום דבחוצה לארץ הוה משמע כל חוצה לארץ וכו' עכ"ל. רש"י כתב שבאמת גם "מדינת הים" משמעו כל חוצה לארץ, וא"כ אכתי צ"ע לפי דבריו למה לא תני חוצה לארץ. ועוד דלפי דבריו יוצא שגם רקם וחגר וכפר לודים הם בכלל מדינת הים והרי ידעיןן שת"ק פוטר מקומות אלו. (עי' בר"ן, ובמהר"ם שיף, ובחידושים באות א'.)

(כא) בא"ד.

וז"ל, להכי נקט מדינת הים דמשמע רחוק וכו' לאפוקי רקם וחגר דפליג בהו ר"ג עכ"ל. ומלשונם משמע שת"ק מחייב כל מקום שאינו סמוך כמו רקם וחגר. מיהו לפ"ז צ"ע מה תיקנו בדבריהם, שהרי כתבו

שלא רצה התנא לנקוט חו"ל משום שאז הי' משמע כל חו"ל וזה אינו אמת, והרי גם השתא דנקט מדינת הים הרי משמע רק מקום רחוק מאד כמו מדינת הים, וגם זה אינו אמת. (עי' בר"ן.)

(כב) תד"ה אף המביא מרקם.

וז"ל, משמע דברקם דרים בה ישראל עכ"ל. צ"ע מה היא הראי' אולי כוונת המשנה היא להיכא שנכתב שם גט בדרך מקרה כי עברו דרך העיר ההיא, ולענין כתמים אין חוששין למקרה לא שכיח כזה. (עי' במהר"ם שיף שתי' משום שאז הדין תלוי במקומם של אותם אנשים ולא ברקם, והתפארת יעקב תי' משום דהוי לא שכיח ולא גזרו רבנן. ומהמהר"ם שיף יוצא שאולינן בתר מקומם של האנשים ולא בתר מקום כתיבת הגט, ועוד נכתוב בזה להלן בדרך ז' בסוגיא דספינה.)

(כג) בא"ד.

וז"ל, והא דתנן בפרק דם נדה כל הכתמים הבאים מרקם טהורין וכו' עכ"ל. צ"ע מה הקושיא אולי הוי רובם עכו"ם, ומש"ה לענין כתמים הולכים אחר הרוב ותולין בעכו"ם, אבל אכתי גרים בה מיעוט ישראל וכותבין שם גיטין. (עיין בדרכי דוד שתי' שת"ק דרבי יהודה הוא ר"מ והרי ר"מ חייש למיעוטא וא"כ בע"כ צ"ל שכולם הם עכו"ם. מיהו אכתי קשה נוקמה כשיש רק מיעוטא דמיעוטא ישראל, דהא גם ר"מ אינו חושש למיעוטא דמיעוטא, ועוד דתוס' ביבמות דף ס"ז ע"ב כתבו שברובא דאיתא קמן לא חייש רבי מאיר למיעוטא, וע"ע במשנה אחרונה על המשנה במס' נדה.)

(כד) בא"ד.

וז"ל, ורבי יהודה מטמא מפני שהן גרים וטועין עכ"ל. צ"ע מה קשה להו לתוס'

נימא שרבין גמליאל סובר כרבי יהודה ומש"ה יתכן משם גיטין. מיהו הניחא אם כוונת רבי יהודה היא שהן טועין רק לענין כתמים, דהיינו שאינם מצניעים אותם, אבל בשאר מילי הרי הם מחזיקים את עצמם כישראלים, וא"כ י"ל שתוס' הבינו שכוונת רבי יהודה היא שבכל מילי אינם נוהגים כישראל וממילא ה"ה שאינם כותבים גיטין, ולעולם קושיית תוס' היא גם מדברי רבי יהודה, וכן משמע מדבריהם בתירוץ. וצ"ע למה הבינו תוס' כן. וי"ל משום שאל"כ יוצא דהוי מחלוקת במציאות אם יש שם כאלו שבשאר דברים חוץ מכתמים נוהגים כישראל רק שלענין כתמים נוהגים כעכו"ם (עי' במהר"ם שיף, ובחידושים באות ט').

כה) בא"ד.

וז"ל, ור' יהודה מטמא נראה לו דאותם שנוהגין תורת עכו"ם הם גרים וטועין ולעולם ישראל נמי דרים בה עכ"ל. הנה כבר ביארנו שנתכוונו להקשות גם לפי רבי יהודה כי הבינו שגם לפי רבי יהודה אע"פ שהם ישראלים אבל הרי הם טועין בכל עניניהם ואינם כותבין גיטין. ומעתה כדי לתרץ דבר זה לכאורה אפשר לומר גם לפי רבי יהודה שהיו שם גם ישראלים כשרים שהיו מצניעים כתמיהן.

מיהו מתוס' לא משמע כן אלא משמע מאריכות לשונם בדברי רבי יהודה שהם באים לשנות את עצם הפשט בדברי רבי יהודה, והיינו שבתחילה חשבו שכוונתו היא לומר שחוששין מפני שיש שם גרים שטועין בכל עניניהם, ועכשיו נתכוונו לומר שרבי יהודה אינו חולק בנוגע לאלו שמחזיקין את עצמם כגוים בכל עניניהם שהם באמת גוים, אלא כוונתו לחלוק בנוגע להישראלים שיש שם דת"ק סובר שהם מצניעים כתמיהן ורבי יהודה סובר שלענין כתמים (לחוד) הרי הם נוהגים

כעכו"ם ואינם מצניעים כתמיהן. וצ"ע למה שינו את הפשט בדברי רבי יהודה. מיהו יש לעיין אם משמע באמת מלשונם כרבי יהודה כפירוש זה שעכשיו פירשנו. (עי' במהרש"א, ובתוס' במס' נדה, ובחידושים באות ט').

כו) בא"ד.

וז"ל, ולעולם ישראל נמי דרים בה עכ"ל, כלומר ישראל שנותנים גיטין, אבל בההו"א חשבנו שלת"ק אין שם ישראלים כלל, ולרבי יהודה אין שם ישראלים שנותנים גיטין.

ועכ"פ תוס' מצאו לנכון לכתוב שגם לפי רבי יהודה יש שם ישראל שנותנים גיטין כי אל"כ קשה עליו מדבריו בהמשנה כאן שרקם במזרח. (עי' בתפארת יעקב, ועי' במהרש"א).

כז) תד"ה מכפר לודים וכו'.

וז"ל, אומר ר"י שהזכיר לוד לאשמועינן וכו' עכ"ל. צ"ע דא"כ למה אמרו בגמ' שר"א בא להוסיף אפילו מובלעות, יאמרו שבא להוסיף שכפר לודים ולוד לא חשיבי מקום אחד, ולעולם ר"ג מצריך בפני נכתב גם כשמביא ממובלעות והרי הוא פוטר רק בכגון מכפר לודים ללוד.

וי"ל דא"כ הי' לו לר"ג להזכיר מקומות שהן מובלעות ולא רקם וחגר (דידיע לן שהן בגדר סמוכות לחוד), וא"כ מוכח דס"ל שממובלעות אינו צריך לומר בפ"ג, ור"א סובר דשפיר צריך, רק שר"א הוסיף רבותא יתירא דכפר לודים ללוד. (עי' במהרש"א, ובמהר"ם שיף, ובחי' באות ג' סק"א).

כח) תד"ה ואשקלון.

וז"ל, ולכן אין ת"ח מצויין שם ואין בתי דינין קבועין שם עכ"ל. משמע דמספיק בזה שת"ח מצויין שם ובתי דינין

קבועין שם אע"פ שאינה על מדריגת בבל, וצ"ע.

כט) בא"ד.

וז"ל, אבל קשה דרקם וחגר משמע הכא דהוה חוץ לארץ וכו' עכ"ל. למה לא קבעו קושיא זו לעיל על רקם דרבנן גמליאל. (עי' במהרש"א).

ל) בא"ד.

וז"ל, וכתיב ביהושע ויקדשו את קדש בהר נפתלי עכ"ל. צ"ע מה קשה משם הלא התם הניקוד הוא עם שני סגולים, וכתיב שם שהיתה בגליל שהוא בצפונה של ארץ ישראל, וכן לא מתרגמינן שם רקם, וא"כ הדבר ברור שהוא מקום אחר ולא העיר שהוזכרה בהמשנה שהיא במזרח של א"י ונקוד בקמץ וצירי, וכן אינה הקדש של ארץ פלישתים שהיא במערבה של ארץ ישראל. (עי' במהר"ם שיף, וברש"ש, ובחידושים באות י').

לא) בא"ד.

וז"ל, דתרי רקם וחגר הוה וכו' עכ"ל. צ"ע דא"כ למה לא תירצו לעיל בד"ה המביא שהרקם שהוזכרה גבי כתמים היא הרקם שבארץ פלישתים ולא הרקם שהוזכרה בהמשנה. (עי' במהרש"א, ובמהר"ם).

לב) בא"ד.

וז"ל, דתרי רקם וחגר הוה וכו' עכ"ל. האם כוונתם לומר שהרקם שבהר נפתלי היא הרקם שבארץ פלשתים או האם היא הרקם של המשנה. (עי' בחי' באות י'). ועכ"פ לכאורה נראה שמה שהביא רש"י קרא דהגר, דכתיב בי' בין קדש ובין ברד, הרי זה אותו מקום שהוזכר בהפסוק שהביאו תוס' דכתיב גבי אברהם בין קדש ובין שור, דהא גם בהגר שם כתיב בדרך

שור עיי"ש, וכן התרגום של שניהם הוא רקם וחגר. מיהו לפ"ז צ"ע איך הביא רש"י את הפסוק ההוא הלא המקום ההוא הי' בארץ פלישתים בצד מערב. (עי' בחי' באות י').

לג) בא"ד.

וז"ל, דמסתמא דאברהם ויצחק היו דריין בארץ ישראל עכ"ל. הנה הפסוק של בין קדש ובין שור כתיב גבי אברהם, ומה שהזכירו תוס' גם את יצחק הרי זה כי להלן בפרשת תולדות מצינו שגם יצחק ישב בארץ פלישתים ומסתמא לא הי' דר בחוץ לארץ. מיהו צ"ע למה הוצרכו לומר "מסתמא" הלא יצחק בודאי לא הי' גר בחו"ל שהרי רצה באמת לצאת מא"י והקב"ה אמר לו גור בארץ הזאת כי הי' עולה תמימה, וא"כ חזינן להדיא שהי' בא"י. ועוד קשה איך כתבו על אברהם שמסתמא הי' דר בא"י הלא חזינן שהלך למצרים וא"כ שפיר הי' דר גם בחו"ל.

לד) בא"ד.

וז"ל, ועכו אע"ג דכבשוה עולי בבל עכ"ל. למה לא תירצו גם בנוגע לעכו ששתי עכו היו. (עי' במהרש"א, ובמהר"ם שיף).

לה) בא"ד.

וז"ל, בעכו הוה מפטרי לפי שאסור לצאת מארץ ישראל לחוצה לארץ עכ"ל. אם אסור אפילו בדרך עראי כגון זה א"כ איך היו יוצאים בני לוד לכפר לודים לעיל בתד"ה מכפר וכו'. (עי' במהר"ם שיף. ובמשנה ברורה בסי' תקל"א סקי"ד, ובריטב"א על מועד קטן דף י"ד ע"א, ובספרי על קידושין בח"ב אות שע"ג).

לו) בא"ד.

וז"ל, אמר ר"ת דלא קשה מידי דעכו

היתה חצי' בארץ וחצי' בחו"ל כדמוכה בירושלמי והכא מיירי באותו צד שבחו"ל וכו' עכ"ל. לפ"ז יוצא לכאורה שהמביא מהחצי של חו"ל להחצי של א"י צריך לומר בפ"נ, והרי זה רבותא יותא גדולה אפילו מכפר לודים ללוד.

לז) בא"ד.

וז"ל, אך קשה לר"י וכו' וקרובה לציפורי יותר מעכו ומה בכך מ"מ עכו עדיפא אע"פ שהיא רחוקה מציפורי שהיא עצמה חצי' מארץ ישראל עכ"ל. צ"ע דבקושייתו איך הבין הר"י בכלל את מה שתלו את הדבר בקרובה לציפורי, דמה איכפת לן אם היא קרובה לציפורי הלא מספיק בזה שהיא קרובה לגבול ארץ ישראל.

לח) בא"ד.

וז"ל, ועוד היכי דייק וכו' עכ"ל. הנה באמת קושיא זו קשה גם לפני שזכינו לפירושו של רבינו תם וחשבנו שכוונת המשנה היא שעכו היא כולה בחו"ל, ורק לפי פירושו של הר"י לק"מ.

לט) בא"ד.

וז"ל, אדרבה סוריא עדיפא כיון דמתני' איירי בצד של חוצה לארץ דקסבר כיבוש יחיד שמי' כיבוש עכ"ל, כלומר אבל צד חוץ לארץ לא הוי כיבוש יחיד. (עי' בריטב"א.)

מ) בא"ד.

וז"ל, ואמר ר"י דאפילו בצד של א"י צ"ל בפ"נ וכו' לפי שהוא בסוף הגבול ורחוק מעיקר ישוב א"י ומופלג מן הישיבות ובתי דינים וכן יש לתרץ גבי אשקלון וגבי רקם וחגר עכ"ל. צ"ע הלא בגמ' אמרינן שרקם וחגר הרי הן סמוכות

לארץ ישראל וא"כ מבואר שהן עצמן הן מחו"ל. (עי' ברש"ש, וברמב"ן, ובחידושים באות י"ב סק"א.)

גם צ"ע דלפי הר"י הדרה קושיית תוס' בד"ה ממדינת הים וכו' לדוכתה למה לא תני המביא מחו"ל דהא לפי הר"י לא היינו טועים לומר שאף המביא מרקם וחגר צריכים לומר כי הם נמצאים בא"י ולא בחו"ל. (עי' בפ"י.)

מא) בא"ד.

וז"ל, ואמר ר"י דאפילו בצד א"י צריך לומר בפ"נ וכו' עכ"ל. לפי הר"י האם רבי מאיר חולק רק על צד א"י או גם על צד חו"ל. (עי' ברשב"א, ובח"י באות י"ג סק"א.)

מב) בא"ד.

וז"ל, ואמר ר"י וכו' עכ"ל. לפי הר"י מיושב ההיא דכ"ש סוריא וכו' כי מעתה אי אפשר לומר דשאני סוריא שנתקדשה בכיבוש יחיד, דהא איירינן במוכר עבדו לחצי עכו שהיא א"י דגם בכה"ג הרי הוא יוצא לחירות וא"כ כ"ש סוריא דמרחקא טפי. מיהו צ"ע דיאמר כ"ש סוריא שעפרה טמא משא"כ החצי של עכו שהוא מא"י.

מג) בא"ד.

וז"ל, ואמר ר"י וכו' עכ"ל. הנה לפי הר"י יוצא שאפילו המוכר עבדו להחצי של א"י של עכו יצא לחירות וכמו שמבואר בדברי תוס', וצ"ע למה, הלא האיסור למכור עבדו לחו"ל הרי זה כי העבד חייב במצות ונמצא האדון מכשילו בהאיסור לצאת לחו"ל וא"כ למה אסור למוכרו להחצי של עכו שהוא א"י.

ועוד צ"ע דא"כ למה הווי מיפטרי רבנן מהדדי בעכו, דלמה היו הולכים עד שם. (עיין במהרש"א, ובמהר"ם שיף.)

(מד) בא"ד.

וז"ל, ואמר ר"י וכו' עכ"ל. יש לעיין לפי הר"י למה רבי מאיר חולק רק על עכו, דבשלמא לפי ר"ת הרי יוצא שר"מ דיבר על החצי של חו"ל וס"ל שהוא שונה כי חצי של עכו היא בארץ ישראל, אבל לפי הר"י הלא רבי יהודה מצריך בפ"נ מרקם ואשקלון אע"פ שהיו בא"י, וכן מעכו אפילו מהחצי של א"י, וא"כ למה חולק ר"מ על עכו ולא על אשקלון ורקם וחגר. ואין לומר משום שעכו הוא יותר קרוב להישוב מאשקלון ורקם וחגר כי א"כ למה רבי יהודה מצריך מהרוחות האחרות רק כהמרחק של אשקלון ורקם וחגר ולא כהמרחק של עכו.

(מה) בא"ד.

וז"ל, וא"ת דאמר בירושלמי וכו' עכ"ל. הנה לפי הר"י יוצא שת"ק בירושלמי שם סובר שהמוכר עבדו לעכו יצא לחירות גם אם מכרו להצד של ארץ ישראל, אבל אם מכרו מעכו לעכו אינו יוצא לחירות, ור"ש מוסף שגם מעכו לעכו הרי הוא יוצא לחירות.

ולפי ר"ת יוצא שמה שאמר ת"ק שהמוכר עבדו לעכו יוצא לחירות הכוונה היא לצד החיצון של עכו, אבל אם מכרו להצד הפנימי אינו יוצא לחירות, ולפ"ז ניחא בפשיטות למה ר"ש סובר שהמוכר עבדו מעכו לעכו יוצא לחירות שהרי הצד הפנימי הרי הוא ממש כא"י גם לענין מכירת עבדים, אבל קשה למה לפי ת"ק אינו יוצא לחירות. (עיין במהר"ם שיף, ובחי' באות י"ג סק"ב).

(מו) תד"ה ואם יש עליו עוררין יתקיים בחותמו.

וז"ל, דמשום עיגונא אקילו בה רבנן עכ"ל. הנה אפילו אם לא היינו מחלקים כן

אלא היינו אומרים שהכא לא טענינן מזוייף משום שגם בשטר חוב לא טענינן מזוייף, אבל מ"מ ה"י אפשר להוכיח כן מכאן רק לציור בשטר חוב שעדים מצויין לקיימו כמו במביא גט בא"י אבל לא לציור שאין עדים מצויין לקיימו וכגון המביא שטר חוב ממדינת הים (עי' בריב"ש בסי' שפ"ה).

גם יש לעיין למה לא חילקו תוס' דשאני הכא דהשליח אומר שהבעל שלחו וא"כ יש ע"א שאינו מזוייף. (עי' במשנת חכמים סי' ז').

(מז) בא"ד.

וז"ל, דמשום עיגונא אקילו בה רבנן עכ"ל. צ"ע איך הקילו הלא קיים מצב של לא שבקת חי. (עי' במהר"ם שיף, ובפ"י בסוף דבריו על ע"א).

(מח) בא"ד.

וז"ל, דאל"כ לא שבקת חי לכל בריה שיוכל כל אדם לכתוב שטר מלוה ולהחתים עדים עכ"ל. צ"ע דא"כ למה אמרינן שקיום שטרות הוא רק מדרבנן משום שלא חציף איניש לזיופי הלא ה"י צריך להיות מהתורה. (עי' בתוס' בכתובות דף כ"ח ע"א בד"ה קיום, ובחידושים באות י"ד).

(מט) בא"ד.

וז"ל, דאל"כ לא שבקת חי לכל ברי' וכו' עכ"ל. צ"ע למה צריכים לזה הלא גם בלא זה יש דין של טענינן ליתמי משום פתח פיך לאילם ואפילו אם לא ה"י יוצא מזה מצב של לא שבקת חי לכל ברי'. (עי' בחידושים באות י"ד).

(נ) בא"ד.

וז"ל, ומיהו מזה אין להוכיח, דאפילו לא טענינן להו מזוייף טענינן להו פרוע עכ"ל. צ"ע מה הוא הטעם לא לטעון

מזוייף. (עי' במהר"ם, ובחידושים באות י"ד קטע המתחיל ועוד צ"ע על המשך.)

הוא ההכרח של תוס' לומר שעבדין לא פלוג. (עי' במהר"ם שי"ף.)

(נא) בא"ד.

וז"ל, כיון דהוא עצמו הוי מהימן לומר פרוע מיגו דאי בעי אמר מזוייף עכ"ל, וכמ"ד מודה בשטר שכתבו וטען פרוע צריך המלוה לקיימו כי להלוה יש מיגו שהי' יכול לטעון מזוייף.

(נב) בא"ד.

וז"ל, דקי"ל כמ"ד בהמוכר את הבית וכו' עכ"ל. הנה כוונת תוס' היא להוכיח משם שטענין ליתמי טענה שאביהם הי' נאמן עלי' רק מצד הכח של מיגו. וצ"ע מה הוא החידוש ולמה הוצרכו להביא ראיה לזה. (עי' בקובץ שיעורים חלק ב' סי' ג' (ב"עוד בדיני מיגו" אות ד' וה' ובחידושים באות י"ט.)

(נג) בא"ד.

וז"ל, אע"ג דלא טענין להו נאנסו, משום דאביהם הי' נאמן לומר החזרתיו לך במיגו דנאנסו עכ"ל. הנה מה שכתבו שלא טענין להו נאנסו הרי זה משום שנאנסו לא שכיח. מיהו צ"ע מנלן לתוס' הכי אולי הטעם שם הוא משום דשפיר טענין להו נאנסו אע"ג דלא שכיח וה"ה שטענין מזוייף, ולעולם נימא שלא שייך לטעון ליתומים טענה כזו שאביהם הי' נאמן עלי' רק במיגו. (עי' בפ"י.)

(נד) בא"ד.

וז"ל, אבל יש להוכיח דטענין להו מזוייף דאל"כ כל אחד יכתוב שטר מכר וכו' עכ"ל. פי' ומכיון שבמכר טענין מזוייף ה"נ בהלוואה משום לא פלוג אע"פ שגם בלא"ה סולק המצב של לא שבקת ע"י דטענין פרוע. מיהו צ"ע דאכתי מה

(נד*) בא"ד.

וז"ל, ואין לומר דטענין פרוע דהא רב אית לי' מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו עכ"ל. צ"ע דאם כל הראי' הוא מרב א"כ למה צריכים להוכיח מההיא דשכיב מרע, הלא לפי רב פשיטא שטענין מזוייף דהא אל"כ לא שבקת חיי לכל ברי' כיון שלא טענין פרוע. (עי' במהרש"א, ובקרני ראם, ובפ"י, ובחי' באות י"ד קטע המתחיל והנה לקמן.)

ועוד דנהי שהוכחנו לפי רב שטענין מזוייף אבל מה היא הראי' שגם לדין טענין הלא לדין טענין פרוע. (עי' בדו"ח לרעק"א.)

(נה) בא"ד.

וז"ל, והשתא לרבנן אמאי לא יחזיר הא ליכא למיחש למידי דאי מקיים לי' הדין עמו עכ"ל. עי' בדו"ח לרעק"א שרצה לפרש דלא מחזירין כי בכה"ג שנפל ואיתרע בעינין קיום מהתורה ושיטת רבינו שריירא גאון היא שהיכא שצריכים קיום מהתורה לא מהני הקיום של דמיון חתימות (כי ס"ל שדמיון חתימות מהני רק מדרבנן) וא"כ חיישינן שמא ילך ויקיימונו על הדרך של דמיון חתימות.

(נו) בא"ד.

וז"ל, והשתא לרבנן אמאי לא יחזיר וכו' עכ"ל. לכאורה ה"ה דקשה לפי רבי מאיר למה כשיש בו אחריות נכסים מודה הוא דלא יחזיר. (עי' במהרש"א.)

(נז) בא"ד.

וז"ל, אלא ודאי חיישינן שמא יוציא שלא בפניו ולא נטעון מזוייף עכ"ל. עי' במהר"ם שהקשה דמה היא הראי', אולי

טענין מזוייף ויצטרך לקיימו, רק שמ"מ חיישינן שמא פרוע. ותי' דמבואר בהסוגיא שם שלאחר שמקיימים את השטר לא חיישינן לפרעון ושלכן היכא שהלוה מודה שאינו מזוייף גם רבנן מודים שיחזיר ולא חיישינן למה שהלוה טוען פרוע. ולכאורה דבריו תמוהין דהא ר"מ ורבנן איירי כשאין הלוה מודה אלא הרי הוא טוען מזוייף עיי"ש וא"כ איך שייך להקשות שאפילו אם יקיימו נחשוש שמא פרוע הלא הוא עצמו טוען שלא ליה בכלל.

(נח) בא"ד.

וז"ל, דהא שמואל ס"ל בפרק מי שמת בהדיא אליבא דרבי מאיר מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו וכו' עכ"ל. צ"ע דמי יימר שגם רבנן בב"מ סבירא להו הכי. (עי' במהרש"א.)

(נט) בא"ד.

וז"ל, אבל אי ליכא ליה קמץ והמלוה מצא עדי קיום מחזירים לו עכ"ל. הנה מדבריהם משמע שאם עוד לא מצא עדי קיום אין מחזירים אע"פ שאין הלוה כאן ולא טוען מזוייף, והיינו משום שמא הלוה יקדים לבוא והוא יוציא את השטר בפני ב"ד אחר שלא ידע שנפל ויקיימו. (עי' בתוס' בב"מ דף י"ג ע"ב בד"ה הא וכו' דס"ל שם שגם אם עוד לא מצא עדי קיום מחזירים לו כשאין הלוה בפנינו.)

(ס) בא"ד.

וז"ל, אלא היינו טעמא דלא יחזיר כיון דאיתרע בנפילתו ולוה טוען מזוייף הוא אין לגבות מן הדין אפילו ימצא עדי קיום דחיישינן שמא זיופי זייף וחתים כי ההיא דגט פשוט עכ"ל. פי' ואם יחזירו יקחנו המלוה למקום אחר ויקיימו לפני שהלוה יבוא לגלות שנפל, ולפני שהלוה יטעון

מזוייף, ושוב לא יעזור טענת הלוה כי כבר הוחזק בהיתר וכמש"כ בהמשך דבריהם. ונראה שהביאור בזה הוא שהתקנה היתה שלא לקבל עדי הקיום, אבל היכא שכבר קבלנו אותם הרי אנו מוכרחים ללכת אחריהם מצד הגזירת הכתוב של עדות, ואי אפשר לומר שטעו. (שו"ר שכעין זה כתב בספר ארזא דבי רב סי' ח' סק"ג וז"ל, ונראה בדעתם דאין הטעם משום דלא סגי בקיום כה"ג, משום דא"כ למה מהני אם נתקיים עד שלא טען, דהא תוס' לא ס"ל סברא דהוחזק כמו שהוכיח התורת גיטין מדברי תוס' חולין צ"ו, אלא דהוא רק בגדר דין מרומה שאין ב"ד נזקקין לו, ומש"ה אם כבר נתקיים עד שלא בא הלוה הוי הקיום קיום ולא מהני טענת הלוה אח"כ עכ"ל.)

דף ב' ע"ב

(סא) לפי שאין בקיאיין לשמה.

משמע שהעדים אינם צריכים לדעת שהסופר כתב לשמה כי אילו כן למה צריך השליח לומר בפני נכתב הלא מכיון שאמר בפני נחתם הרי זה נכלל בעדות העדים. (עי' בריטב"א, וביש"ש סי' ח', וברמ"א בסי' קל"א סעיף ח').

(סב) מאי בינייהו.

צ"ע לפי רש"י שלפי רבה שיילינן ליה על לשמה א"כ נימא דהיינו דאיכא בינייהו. (עי' בפ"י, ולהלן בהערה ע"ו על רש"י ד"ה לפי.)

גם יש לעיין למה לא אמרו שאיכא בינייהו אם העד אומר בפנ"כ ובפנ"ח אבל שאינו יודע אם נכתב לשמה, וכן אם נתן ולא אמר בפנ"נ האם צריכים עכשיו לברר שנכתב לשמה או האם צריכים לקיימו. (עי' בתפארת יעקב.)

סג) דאתיוהו בי תרי.

פירש"י וז"ל, ושניהם נעשו שלוחים לגרשה והגט יוצא מתחת ידי שניהם וכו' לרבא לא בעי למימר שהרי שנים הם ואם יערער בעל הרי הם מצויין לקיימו עכ"ל. ותוס' הקשו על רש"י למה צריכים שיהיו שלוחים. והנה אם טעמו של רש"י הוא משום שרק בשלוחים נקטינן שהם מכירין חתימת ידי העדים, א"נ דאם רק אחד מהם הוא שליח עשו לא פלוג (וכ"כ רש"י לקמן בדף ט"ז), א"כ תיסקי בזה שהבעל שלח את הגט בידי שניהם אפילו אם אמר הבעל שאחד מן השנים יעשה את המעשה גירושין, יהי איזה מהם שיהי, ואילו מרש"י משמע שרצה הבעל ששניהם יעשו את המעשה נתינה, ולכן כתב רש"י שהגט יוצא מידי שניהם, כלומר בשעת נתינה, וכן בדף ט"ז כתב ששניהם אדוקים בו, כלומר בשעת הנתינה. (עי' בק"נ כאן באות א' שהביא בשם רש"י בדף ט"ז למה צריכים ששניהם יהיו שלוחים, וגם כתב טעמא דנפשי', ובחידושים באות כ"ה*.)

סד) א"נ ממדינה למדינה בא"י, א"נ באותה מדינה במדינת הים.

לפ"ז יוצא שלפי רבא אין חילוק בין א"י לחו"ל אלא הכל תלוי באותה מדינה או במדינה למדינה. (עי' במהר"ם ש"ף.)

סה) א"נ באותה מדינה במדינת הים.

פירש"י וז"ל, כגון מעיר לעיר במדינת הים עכ"ל. ה"ה באותה עיר עצמה משכונה לשכונה דלרבה צריך ולרבא אין צריך.

סו) ליבעי תרי.

צ"ע דלפי הס"ד עכשיו שצריכים לחוש מעיקר הדין ואינו רק בגדר "רבנן הוא דאחמור" א"כ איך הבינה הגמ' שאם אשה

באה ממדה"י לאחר שנתגרשה מתירים אותה להנשא, ובשלמא לפי המסקנא שהחשש הוא רק שמא ימלך הבעל ויערער ויהי לעז וכמו שפי" הר"י א"כ כבר כתב הר"ן שבכה"ג לא יערער, אבל לפי הס"ד דהוי חשש גמור מעיקר הדין א"כ גם בכה"ג נוחשו. (עי' בפ"י ד"ה גמרא ולרבה.)

סז) ליבעי תרי.

פי' דהשתא ס"ד דהוי חשש דאורייתא ולא רק שרבנן הוא דאצורן. מיהו צ"ע למה יש חשש דאורייתא שנכתב שלא לשמה הלא אפילו אם הסופר אינו בקי בדין לשמה אבל בכל זאת הרי מן הסתם בודאי כתב לשמה שהרי מן הסתם הוא כותב אחרי שהבעל ביקש ממנו, ויש שיטה שאינו צריך להוציא את הלשמה מפיו.

סח) מידי דהוי אכל עדיות שבתורה.

האם קשה על זה מזה שע"א מהני לענין שבועה.

סט) עד אחד נאמן באיסורין.

צ"ע דהא הכא איירי גם לענין הכתובה, וכן בגט שחרור (לקמן בדף ט') הרי איכא גם הממונות של העבד. (עי' במאירי.)

ע) אבל הכא דאיתחזק איסורא דאשת איש הוי דבר שבערוה ואין דבר שבערוה פחות משנים.

הנה מגירסא זו יוצא שכדי להצריך שנים צריכים גם איתחזק וגם דבר שבערוה.

ועי' בגליון שהובאה גירסת הר"ן דגריס אבל הכא איתחזק איסורא והוי דבר שבערוה. ואת הגירסא הזאת אפשר לפרש בב' דרכים:

א', דהוי ציור של איתחזק וע"א אינו

נאמן כנגד איתחזק, ועוד אפילו אם לא היתה כאן חזקת איסור אבל עד אחד אינו נאמן בדבר שבערוה. ולפי הדרך הזה יוצא שהיכא שאיתחזק איסורא צריכים שנים גם אם אינו דבר שבערוה, וכן בדבר שבערוה צריכים שנים גם כשלא איתחזק.

ב', חדא דע"א אינו נאמן היכא שאיתחזק איסורא, ועוד אפילו אם נאמר שע"א שפיר נאמן היכא שאיתחזק איסורא אבל בכל זאת הרי הוי דבר שבערוה. ולפ"ז יתכן שדבר שבערוה צריך שנים רק כשאיתחזק ג"כ. (עי' בחי' באות כ"ט ובאות ל"ח.)

עא) רוב בקיאיין הן.

הנה אם בהס"ד סברנו שרוב אינם בקיאיין א"כ למה לא אמרו בהקושיא שיש גם רוב ולא רק חזקה לאיסורא.

וי"ל שבהס"ד סברה הגמ' שיש הרבה שאינם בקיאיין אבל לא ידעינן באמת אם רוב בקיאיין או רוב אינם בקיאיין.

עב) ואפילו לר"מ דחייש למיעוטא.

א. צ"ע דרבי מאיר חייש למיעוטא רק מדרבנן כמש"כ תוס' בחולין דף י"ב ע"א ד"ה פסח וא"כ נימא שמשום עיגונא אקילו בה רבנן כמו שאמרו בההמשך. (עי' בחשק שלמה, ובחידושים באות ל'.)

ב. צ"ע דכיון שר"מ חייש למיעוטא רק מדרבנן א"כ נהי דחייש למיעוטא אבל אולי הרי הוא מחשיב את הרוב כנגד החזקה ביחד עם המיעוט כמחצה על מחצה וא"כ כבר אינו בגדר דבר שבערוה לפי משמעות של הגירסא שלנו בהגמ' שרק היכא שאיתחזק איסורא הרי זה נחשב דבר שבערוה, ומש"ה סגי בחד. (עי' בחי' באות ל'.)

עג) ואפילו לר"מ דחייש למיעוטא.

צ"ע דגם לפי רבנן הלא מכיון שיש כאן חזקת איסור א"כ הדין נותן שנגיד סמוך מיעוטא לחזקה. (עי' בריטב"א, ובדו"ח לרעק"א, ובחידושים באות ל'.)

עד) והכא משום עיגונא אקילו בה רבנן.

לשון "והכא" צ"ע, כי הרי כל עיקר ה"רבנן הוא דאחמור" הי' רק הכא בשליח המביא גט.

עה) רש"י ד"ה לפי שאין בקיאיין לשמה.

וז"ל, ואין יודעים שצריך לכתוב הגט לשם האשה עכ"ל. צ"ע למה לא הזכיר גם לשם האיש.

עו) בא"ד.

וז"ל, הלכך אומר השליח בפני נכתב ובפני נחתם וממילא שיילינן ל"י אם נכתב לשמה והוא אומר אין עכ"ל. יש לעיין מה היא כוונתו במש"כ "וממילא". (עי' בפ"י. והמאירי על המשנה כתב "מן הסתם אף הם שואלים", ומיושבת קושיית תוס' דנימא איכא בינייהו אם שואלים כי גם לפי רש"י אין חיוב לשאול.)

עז) בא"ד.

וז"ל, הלכך אומר השליח בפ"נ ובפני נחתם עכ"ל, כי וכתב לה קאי גם על החתימה.

עח) רש"י ד"ה לפי שאין עדים מצויין לקיימו.

וז"ל, שאם יבא בעל ויערער לומר לא כתבתיו שיהו עדים מצויין להכיר חתימת העדים והאמינוהו לשליח עכ"ל. הנה לפי המרדכי שכשהלוה טוען מזוייף צריכים

קיום מן התורה א"כ אם הבעל טוען מזוייף למה מהני השליח הלא צריכים קיום מהתורה. (ואולי דברי המרדכי הם רק בלוח כי הלוח מיקרי נתבע אבל הכא סובר המרדכי כהריטב"א שכתב שהבעל לא מיקרי נתבע כי אין האשה ממונו של הבעל, עי' בפ"י בדרך ו' ע"ב, ובחידושים באות נ"ג ובאות ק"צ.)

ועכ"פ דברי רש"י שלפי רבא החשש הוא משום ערער הבעל ולא שאנן חיישינן שמא הוא מזוייף הרי הם מוכרחים כי אם אנן חיישינן שמא הוא מזוייף למה בארץ ישראל אין חוששין אלא צ"ל שהחשש הוא שמא יבוא הבעל ויערער ובא"י לא חיישינן כי אפילו אם יבוא הרי עדים מצויין לקיימו.

עט) רש"י ד"ה אי נמי ממדינה למדינה וכו'.

וז"ל, הואיל ובקיאין כל בני ארץ ישראל עכ"ל. משמע שהיינו חוששין גם למיעוטא דמיעוטא. (עי' בתד"ה סתם, ובחי' באות כ"א.)

פ) רש"י ד"ה ומשני וכו'.

וז"ל, שהרי האמינה תורה כל אחד ואחד מישראל וכו' עכ"ל. מבואר שגוי אינו נאמן.

פא) בא"ד.

וז"ל, שהרי האמינה תורה כל אחד ואחד מישראל על הפרשת תרומה ועל השחיטה ועל ניקור הגיד והחלב עכ"ל. צ"ע מנ"ל, אולי באמת אינו נאמן לגבי אדם אחר. (עי' בתוס' הרא"ש.)

פב) רש"י ד"ה דלא איתחזק איסורא.

וז"ל, דחלב בהך חתיכה דאיסורא גופא

עכ"ל. מה היא כוונתו במה שהדגיש בהך חתיכה גופא. (עי' ברש"ש.)

פג) רש"י ד"ה הכא איתחזק.

וז"ל, בהך איתתא איסור אשת איש ומטבל ושחיטה לא גמרינן לה כדאמרינן ביבמות דהתם בידו לתקנן עכ"ל. הנה אם ס"ל לרש"י כמו שמבואר מגירסא דידן בהגמ' כאן שאיתחזק לחוד אינו מקלקל, אלא הרי זה עושה שיהי' נחשב דבר שבערוה, א"כ לא הי' רש"י צריך לזה אלא סגי בזה שאינם דברים שבערוה.

פד) בא"ד.

וז"ל, ומטבל ושחיטה לא גמרינן לה כדאמרינן ביבמות דהתם בידו לתקנן עכ"ל. מה אם ניקור חלב וגיד. (עי' בתוס' הרא"ש, ובחי' באות ל"ב.)

גם צ"ע דאם בטבל ושחיטה הרי זה משום דהוי בידו א"כ איך הוכיח רש"י מזה לעיל בסמוך שע"א נאמן באיסורין היכא דלא איתחזק ואינו בידו. (עי' בחידושים באות ל"ג.)

פה) רש"י ד"ה ואין דבר שבערוה.

וז"ל, ראוי להתירו עכ"ל. ה"ה לאוסרו.

פו) רש"י ד"ה רוב ישראל בקיאין הן.

וז"ל, ואין לחושדן עכ"ל. מה היא כוונת רש"י בזה, דהא לשון חשד קאי על מזיד, והרי החשש לא הי' למזיד אלא לאלו שהם שוגגין משום שאינם בקיאין. (עי' בתוס' ד"ה לפי [השני] שאין חוששין שהבעל רוצה להכשילה.)

פז) רש"י ד"ה ורבנן הוא דאצריכו.

וז"ל, למיחש למילתא משום דאיכא

דאשכח כתוב ועומד וכו' עכ"ל. צ"ע דלפ"ז תיסגי בלפני נכתב לחוד ולמה צריכים בפני נחתם. (עי' בפ"י בד"ה ואפילו לר"מ וכו', ובדו"ח לרעק"א, ובחי' באות כ"א).

פח) בא"ד.

וז"ל, משום דאיכא דאשכח כתוב ועומד וכו' עכ"ל. מדבריו משמע שאנחנו בעצמנו חוששין ואין הטעם שמא יבוא הבעל ויערער על זה. ולפ"ז נשאר קושיית תוס' למה הבעל עצמו שמביא גיטו אינו צריך לומר בפ"נ.

גם צ"ע למה שליח לקבלה שמביא את הגט אינו צריך לומר בפ"נ.

גם צ"ע למה כשיודעים שהאשה נתגרשה במדינת הים אינה צריכה לומר בפ"נ הלא יש לחוש את החשש הנ"ל. (עי' בפ"י על תד"ה לפי [השני], ובפ"י לעיל בע"א על רש"י ד"ה צריך השליח, ובחידושים באות ב' ובאות ל"א).

פט) תד"ה לפי (הראשון).

וז"ל, וא"ת מאי שנא לשמה וכו' עכ"ל. הנה לפי רש"י במסקנת הגמ' שכל הסופרים בקיין רק שחששו שמא מצא גט ששמו כשמו א"כ לא שייך לחשוש אלא לשלא לשמה. וכן לפי מש"כ תוס' לקמן בד"ה ורבנן וכו' שהחשש הוא שמא כתב הסופר להתלמד הרי תמיד יהי' כאן הפסול של שלא לשמה, כי אפילו אם הסופר לא הקפיד על שאר פסולים כיון שכתב להתלמד אבל הרי כיון שכתב להתלמד יש כאן תמיד הפסול של שלא לשמה, אבל לפי מה שכתבו תוס' בד"ה סתם וכו' שיש מיעוטא דמיעוטא סופרים שאינם יודעים את הדין, שפיר יש להקשות כקושיית תוס' כאן. ולפי מה שכתבו תוס' בד"ה לפי (השני) בשם הר"י שהחשש הוא רק שמא הבעל יוציא לעז

אבל אנחנו באמת לא נחשוש, א"כ אולי יש לחשוש שמא יוציא לעז גם בנוגע לשאר פסולים. (עי' ברש"ש, ובחידושים באות כ"א סק"ו).

צ) בא"ד.

וז"ל, כגון מחובר ושינה שמו ושמה ונכתב ביום ונחתם בלילה עכ"ל. צ"ע למה לא נקטו גם שלא צוה הבעל לכתוב ולחתום. (עי' בחידושים באות כ"ג).

צא) בא"ד.

וז"ל, כגון מחובר ושינה שמו ושמה וכו' עכ"ל. צ"ע למה לא כתבו שלא חששו למחובר כי באמת לא שכיח כלל דמי כותב גט על מחובר. (עי' ברמב"ן, ובפ"י, וברש"ש, ובחי' באות כ"א סק"ח).

צב) בא"ד.

וז"ל, ואין לומר דנקט שלא לשמה דשכיח טפי דמשכח גט ששמו כשמו ושמה כשמה ומשדר לה וגם הסופר שרגיל לכתוב תופסי גיטין אגב שיטפ"י מישתלי וכתב שמו ושמה עכ"ל. הנה מלשון תוס' משמע שנקטו דברים אלו רק כסיבה למה הזכיר רבה את החשש של שלא לשמה אבל לעולם ה"ה דחיישינן לאינך, וצ"ע למה לא כתבו שבאמת חששו רק לשלא לשמה לחוד כיון שיש לצרף את הציורים האלו. (עי' בפ"י, וברש"ש, ובחידושים באות כ"א סק"ח).

צג) בא"ד.

וז"ל, אגב שיטפ"י מישתלי וכתב שמו ושמה עכ"ל. למה אין זה נקרא באמת לשמה כיון שנתכוין להאיש והאשה. גם צ"ע למה לא כתבו שמא כתב הרי את מותרת לכל אדם שזהו עיקר הגט, ואפילו אם לא הקדים לכתוב את השמות. (עי' בריטב"א בשם ר"י הלוי).

(צד) בא"ד.

וז"ל, דהא אמר לקמן בג' דרכים שוו וכו' עכ"ל. צ"ע הלא קושיית תוס' שניחוש לשאר פסולים היא רק לפי הס"ד שהסופרים אינם יודעים את הדין של לשמה, אבל לפי איך שפירש"י את המסקנא החשש שייך רק לענין שלא לשמה, וא"כ הגמ' בדף ט' אתי שפיר לפי המסקנא.

ועוד יש להקשות מה היא הוכחת תוס' מסוגיא דהתם, הלא לעולם י"ל שחוששין גם למחובר, רק שמ"מ שפיר פרכינן שם דהו"ל להתנא שם למיתני גם מחובר, כי בלי לומר כן מנלן בכלל שיש פסול של מחובר גבי שחרור, דנהי ש"ממוליך ומביא" ידענין שיש פסול של שלא לשמה אבל זהו בגלל שגם גבי שחרור כתיב לה (לשמה) כמו גבי גט אשה, אבל כדי לפסול מחובר צריכים ללמוד ג"ש לה לה מאשה וא"כ שפיר היתה הבריייתא שם צריכה להשמיענו דבר זה. (עי' בפ"י, ובדו"ח לרעק"א.)

(צה) בא"ד.

וז"ל, ומפרש ר"ת וכו' אלא דהך דרשה דוכתב לה לשמה אינה נראית עיקר עכ"ל. ובזה לא שייך להקשות למה דוקא הדרשה של לשמה אינה נראית להם עיקר, דכיון דהוי טעות א"כ בזה טעו ובזה לא טעו, אבל אם הכוונה היא שמעולם לא שמעו על הדין של לשמה א"כ שפיר מקשי מאי שנא שלא שמעו דוקא על הדין של לשמה הלא מסתמא מי שאינו יודע את הדין של לשמה אינו יודע גם דינים אחרים.

(צו) בא"ד.

וז"ל, והא דפ"ה דממילא שיילינן לי' וכו' עכ"ל. מה הוא ההמשך בין זה לדבריהם הקודמים. (עי' במהרש"א, ובפ"י

ד"ה וא"ל דנקט וכו', ובחי' באות כ"ב בקטע המתחיל ובדו"ח.)

(צז) בא"ד.

וז"ל, ואומר ר"י דסתמא לשמה קא מסהיד וכו' עכ"ל. צ"ע איך שייך לומר כן הלא אזלינן שאינם יודעים אודות הדין של לשמה וא"כ איך אפשר לסמוך שהשליח מתכוין לומר לשמה. (עי' בר"ן, ובתו"ג.)

(צח) בא"ד.

וז"ל, כדפירש בקונטרס נמי בסמוך עכ"ל. צ"ע איך מיישבים באמת את הסתירה בדברי רש"י. (עיין בדרוש וחידוש לרעק"א, ובחידושים באות כ"ב.)

(צח*) תד"ה מאי בינייהו.

וז"ל, והא דלא קאמר גט מקויים איכא בינייהו משום דהוי בכלל דאתיהו בי תרי דדמי למקויים עכ"ל. הרי דס"ל שלפי רבא בגט מקויים אינו צ"ל בפני נכתב. וצ"ע למה הלא בחו"מ סי' מ"ו סעיף ו' נפסק שגם שטר מקויים צריך קיום על חתימות הדיינים. (עי' בחמדת שלמה כאן, וברמ"א בסי' קמ"ב ובט"ז, והפ"ת שם בסקל"ג הביא רא"י מהתוספתא ריש גיטין דגם בגט מקויים צריכים בפ"נ [או שליח ב"ד אנן], ועי' בחזון יחזקאל על דברי התוספתא, ובארזא דבי רב סי' ד.)

(צט) תד"ה דאתיהו.

וז"ל, וקשה דאטו בכיפא תלו להו שיהו מזומנין לקיימו כשיבוא הבעל ויערער עכ"ל. עי' בקיקיון דיונה שכתב שכוונת רש"י היא שעכ"פ הבעל יפחד לערער ולהוציא לעז שמא יבואו השנים לקיימו, והחשש הוא שמא יערער בשקר. וגם הרמב"ן כאן הזכיר מפרשים "שכיון שיש כאן שנים שהם יכולים להעיד מסתפי הבעל ולא אתי ומערער דמימר אמר שמא

יודעים שאמרת לעדים חתמו או שהם מכירים חתימת יד העדים". והתפארת יעקב תי' דכיון שביד האשה לקיימו עכשיו לפני ערער הבעל לא תיקנו שיועיל בפ"ג.

ק) בא"ד.

וז"ל, ועוד דלמה לי אתיוה בי תרי כך שוים שנים מן השוק שמכירין חתימת העדים עכ"ל. עי' בק"נ באות א' מש"כ בשם רש"י בדף ט"ז לתרין דבר זה, ועיין לעיל בהערה ס"ג, ובחי' באות כ"ה.*).

קא) בא"ד.

וז"ל, ומפרש ריב"א וכו' עכ"ל. גם לפי הריב"א אין צריכים ששניהם יהיו שלוחים אלא סגי אם רק אחד מהם הוא שליח והשני מעיד שהבעל עשה את הראשון שליח. (עי' במהר"ם שיף בשם תוס' להלן בדף ט"ז, ועי' לעיל בהערה ס"ג ובהערה ק').

קב) בא"ד.

וז"ל, ומפרש ריב"א דאתויה בי תרי ואמר שהבעל שלחם דתו לא מהימן לומר לא שלחתים דהכי אמר לקמן שנים א"צ לומר בפ"ג וכו' ומה אילו יאמרו בפנינו גירשה מי לא מהימני עכ"ל. צ"ע למה צריכים מיגו, הלא יש להאמינם בתורת עדות דהא שליח נעשה עד. (עי' בחידושי חת"ס שכתב משום שמעידים על עצמם, אלא שהקשה דלא אמרינן מיגו בשנים. ועי' בחידושים באות כ"ז.)

קג) בא"ד.

וז"ל, ומפרש ריב"א דאתויה בי תרי ואמר שהבעל שלחם דתו לא מהימן לומר לא שלחתים דהכי אמר לקמן שנים א"צ לומר בפ"ג וכו' ומה אילו יאמרו בפנינו גירשה מי לא מהימני עכ"ל. לכאורה צ"ל

שהם צריכים לומר עכשיו בב"ד שהם שלוחים כי אם אינם אומרים עכשיו בב"ד שהם שלוחים א"כ על סמך מה פטרו רבנן מלומר בפ"ג. ועוד דא"כ למה לא יוכל הבעל לבוא ולערער, והרי אם שפיר יוכל א"כ גם על הריב"א יהי קשה דאטו בכיפא תלינן להו. (עי' בתו"ג על סי' קמ"ב סעיף י"ח, ובחדושי הגר"ח על הש"ס, ובחידושים באות ל"א.*).

קד) תד"ה ליבעי תרי.

וז"ל, אכתי לא ידע הא דפרישית דלא הוי טעמא אלא משום לעז עד לבסוף עכ"ל. צ"ע דפשיטא שהמקשן לא ידע ומאי קמ"ל תוס' בזה. (עי' בפ"י בד"ה גמרא ולרבה.)

קה) תד"ה מידי.

וז"ל, ומיהו י"ל דה"ק עד אחד נאמן באיסורין להתיר והא דבעי תרי הני מילי לאסור עכ"ל. צ"ע לפ"ז מה הוא ההמשך של הגמ' דפריך דאין דבר שבערוה פחות משנים, הלא גם מקודם לכן ידענו כלל זה רק שחשבנו שאומרים כן רק לאסור.

גם עיקר חילוקם צריך ביאור למה נימא שבדבר שבערוה צריכים ב' רק כדי לאסור. (עי' בתוס' ביבמות דף פ"ח ע"א בד"ה מידי, ובפ"י כאן, ובחידושים באות ל"א**.)

קו) בא"ד.

וז"ל, לא אתי שפיר, דמאי כל, עיקר דבר שבערוה אין פחות משנים זהו באשת איש בגיטין וקידושין וזנות דאשת איש לאוסרה על בעלה עכ"ל. האם כוונתם היא לומר שרק עניני אשת איש חשיבי דבר שבערוה לאפוקי להעיד על אשה שהיא ערוה דאשת אח או אחות אשה וכדומה. (עי' במהרש"א, ובשיעורי רבי שמואל.)

קז) תד"ה עד אחד נאמן באיסורין.

וז"ל, ולא הי' לו להזכיר הפרשת תרומה ושחיטה דבהנהו נאמן אע"ג דאיתחזק איסורא משום דבידו לתקנם וכו' עכ"ל. משמע שניקור גיד וחלב שפיר הי' יכול להזכיר, וצ"ב למה. (עי' בתוס' הרא"ש, ובחי' באות ל"ב.)

גם צ"ע דאם מניקור גיד וחלב שפיר אפשר לדעת שע"א נאמן באיסורין א"כ למה המשיכו תוס' להקשות מנ"ל שע"א נאמן באיסורין.

וצ"ל שהבינו שכוונת רש"י היא רק להוכיח שכן הוא אבל לא לילפותא. (עי' בחי' באות ל"ב.)

קח) בא"ד.

וז"ל, וא"ת א"כ אפילו איתחזק איסורא עכ"ל. צ"ע למה הקשו בלשון "א"כ", הלא אפילו אם ילפינן ממקום אחר שע"א נאמן באיסורין אבל בכל זאת יש להקשות למה לא נילף מנדה שהוא נאמן אפילו כנגד איתחזק. (עי' ברמב"ן.)

קט) בא"ד.

וז"ל, דאינה בחזקת שתהא רואה כל שעה עכ"ל. האם כוונתם היא דהוי חזקה העשויה להשתנות. (עי' בחידושים באות ל"ו ובאות מ'.)

קי) בא"ד.

וז"ל, וגם בידה לטבול עכ"ל. מה היא כוונתם בזה. (עי' במהרש"א.)

קיא) תד"ה עד אחד נאמן באיסורין (השני).

וז"ל, ותי' דה"ק דע"א נאמן באיסורין בכה"ג שעיקר הגט נעשה כבר ושוב אין צריך אלא גילוי מילתא לידע אם נכתב

לשמה עכ"ל. מה היא כוונת חילוק זה. (עי' בחת"ס כאן, ובדברי יחזקאל בסי' ל"א, ובחי' באות ל"ז.)

קיב) תד"ה הוי דבר שבערוה.

וז"ל, האי דנקט דבר שבערוה אומר ר"י משום דבהאשה רבה בשאר איסורי כגון טבל והקדש וקונמות מספקא לן אי מהימן אפילו איתחזק איסורא ולא בידו או לא עכ"ל. הרי שפירשו שכוונת הגמ' כאן היא להקשות שאפילו אם נסבור שע"א נאמן כנגד איתחזק אבל הלא הוי גם דבר שבערוה. ויש לעיין למה לא פירשו שהכוונה היא להקשות שאפילו אם לא היתה כאן חזקת איסור אבל הלא הוי דבר שבערוה.

האם לא פירשו כן משום שהם סוברים שדבר שבערוה צריך שנים רק כשיש איתחזק איסורא. (עי' בחי' רעק"א כאן, וכן בשו"ת בסי' קכ"ד, ובחי' באות ל"ח.)

קיג) בא"ד.

וז"ל, וא"ת אי עד אחד נאמן באיסורין אפילו איתחזק איסורא ולא בידו אמאי איצטריך וספרה לה לעצמה עכ"ל. צ"ע אולי המ"ד הוא סובר שנדה מיקרי שפיר איתחזק איסורא ולית לי' הסברא שכתבו תוס' לעיל שאינה בחזקת שתהא רואה תמיד, והרי הוא לומד שע"א נאמן גם כנגד איתחזק מנדה. (עי' במהר"ם, ובחי' רעק"א כאן, ובשו"ת רעק"א סי' קכ"ד, ובחי' באות ל"ט.)

קיד) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דס"ד דחשיב כמו דבר שבערוה עכ"ל. הנה מזה מוכח דס"ל דחשיב דבר שבערוה גם בלא איתחזק דהא אזלי שנדה לא מיקרי איתחזק. (עי' לעיל

בהערה קי"ג, ובחי' רעק"א כאן, ובשו"ת בסי' קכ"ד, ובחי' באות מ'.

קטו) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דס"ד דחשיב כמו דבר שבערוה עכ"ל. מה הן הסברות לומר דחשיב כמו דבר שבערוה או לא. (עי' בקובץ ביאורים כאן, ובחי' באות מ"ג.)

קטז) תד"ה סתם.

וז"ל, והוי כמו מיעוטא דמיעוטא דלא חיישינן אפילו לרבי מאיר עכ"ל. צ"ע דא"כ למה אין תוס' מפרשים בהדיבור הבא שרבנן הוא דאצרוך כי חששו למיעוטא דמיעוטא או שחששו שהבעל יבוא ויערער שהוא מהמיעוטא דמיעוטא. (עי' בדו"ח לרעק"א, ובחי' באות כ"א סק"ג ולהלן שם.)

קיז) תד"ה ורבנן.

וז"ל, וקשה דבהוחזק שני יוסף בן שמעון אפילו נכתב לשמו פסול עכ"ל. צ"ע הלא איירי בשלא ידוע לנו שיש עוד יוסף בן שמעון. (עי' בר"ן, ובפ"י, ובחי' באות מ"ג*.)

קיח) בא"ד.

וז"ל, ואפילו לרבי אלעזר צריך עדי מסירה שידעו שעשאו הבעל שליח עכ"ל. צ"ע למה לא הקשו עוד יותר והיינו מנ"ל באמת לב"ד שהבעל עשאו שליח ואמאי לא נחשוש שמא לא עשאו שליח. גם צ"ע למה צריכים שהע"מ מסירה ידעו בשעת הגירושין שהנותן הוא שליח דמה גרע אם ישמעו שהוא אומר לה שהוא שליח ויבררו דבר זה אחרי הגירושין. (עי' בדו"ח לרעק"א. ועי' בקהלות יעקב שתי' שהדיעה של העדי מסירה שנעשה כאן גירושין פועלת את הלאשווי' שטרא, ואם אין ברור להם שנעשה כאן גירושין אז

בתורת ודאי אין כאן לאשווי' שטרא. וגם בחי' הגרנ"ט כאן איתא כדרך זה אבל התם לא הוזכר את ידיעת העדי מסירה שנעשה כאן גירושין אלא ידיעתם שיש כאן דעת המתחייב לכתוב את הגט.)

קיט) בא"ד.

וז"ל, ואור"י דהא דאצרוך רבנן הכא היינו כדי שלא יערער הבעל ויאמר שכתבו הסופר להתלמד והוא החתים עליו עדים שהוא לא הי' בקי לשמה עכ"ל. הנה אם כוונתם היא שאנחנו לא נאמין לזה רק שבכל זאת יצא לעז כמש"כ לעיל בשם הר"י א"כ למה לא כתבו כן. ואם כוונתם כאן היא ששפיר נחשוש לזה א"כ גם בלא ערער הבעל נחשוש לזה. (עי' במהר"ם, ובחי' באות כ"א סק"ד.)

גם צ"ע דאם כוונתם היא רק שיהי' לעז א"כ למה לא פירשו כמו רש"י ובאופן שלא הוחזקו שני יוסף בן שמעון רק שבכל זאת חיישינן שמא הבעל יבוא ויאמר שהי' כתוב ליוסף בן שמעון אחר ויהי' לעז (אע"פ שאנחנו באמת לא חיישינן בכה"ג לעוד יוסף בן שמעון).

קכ) בא"ד.

וז"ל, ואור"י כדי שלא יערער הבעל ויאמר שכתבו הסופר להתלמד והוא החתים עליו עדים שהוא לא הי' בקי לשמה עכ"ל. צ"ע דלפי דבריהם לעיל בד"ה סתם וכו' היו יכולים לפרש שהבעל יערער שהסופר הי' מהמיעוטא דמיעוטא שאינם יודעים שצריכים לכתוב לשמה (עי' בחידושים באות כ"א סק"ד).

ועוד דמה הקשו לעיל בד"ה לפי (הראשון) למה נקט רבה לשמה ולא מחובר ושאר פסולים, הלא לפי הר"י שחיישינן שמא הבעל יערער שהסופר כתב אותו להתלמד והוא החתים עליו עדים (אבל לעולם הסופר יודע ההלכה של

לשמה) א"כ נהי שיוכל לערער שהסופר כתב אותו להתלמד במחובר או בהוספת פסול אחר דלא קפיד הסופר על זה כיון שהי' להתלמד אבל הלא תמיד יש כאן הפסול של שלא לשמה כיון שכתב להתלמד ולכן שפיר נקטו את הפסול של שלא לשמה. (עי' באות כ"א סק"ו).

השליח בודאי דייק שרצונו באמת לגרש. (עי' ברשב"א).

(ג) בענין הנ"ל.

עוד צ"ע, דבשלמא אם החשש הי' שהבעל יבא ויערער בשקר וכמו שמבואר בפירושו של הר"י לעיל בתד"ה לפי (השני), דהיינו שאנחנו לא נאמין לו אלא נחזיקו כשקרן רק שאנשים יוציאו לעז, א"כ שפיר קאמר רש"י שסומכים שהשליח דייק שהבעל רוצה בכל לבו לגרשה ומש"ה יש להניח שלא יבוא, אבל רש"י הרי פי' שהחשש הוא שמא הבעל באמת מצא גט של יוסף בן שמעון אחר ואינו יודע את ההלכה שצריכים לשמה וא"כ מה מועיל מה שהשליח מדייק שהבעל רוצה לגרש דהא בכל זאת אולי מצא את הגט וכשיוודע להבעל שצריכים לשמה יבוא ויערער על הגט. (עי' בתוס' הרא"ש לעיל בסוף דף ב' שפי' שכוונת רש"י לעיל היתה שמא יבוא הבעל ויערער שנכתב לשם יב"ש אחר ועי"ז יוציא לעז).

(ד) ולא אתי לאורועי נפשי'.

יש לפרש שהכוונה היא שהשליח לא אתי לאורועי נפשי' להראות חשוד ע"י ערער הבעל אלא הרי הוא מדייק שהבעל רוצה בלב שלם לגרש ולא יבוא לערער בשקר, וכן מהטעם הנ"ל הרי הוא מדייק שהגט נכתב באמת לשמה והבעל לא יערער באמת, ולכן כתב רש"י שאפילו יבוא ויערער לא נאמינו.

ועוד יש לפרש שהכוונה היא שהבעל לא יבוא לאורועי נפשי', דהיינו להחשיד את עצמו כשקרן ע"י שיכחיש את השליח, אבל אם יבוא א"כ באמת נחשוש לדבריו ודלא כרש"י. (עי' בחידושי הרשב"א, ובמהרש"ל בחכמת שלמה, ובמהר"ם שיף, ובחי' באות מ"ד).

דף ג' ע"א

(א) חד אתי בעל ומערער ופסיל לי'.

פירש"י וז"ל, ואוקי חד לבהדי חד עכ"ל. צ"ע דלהלן בדף ט' ע"א מבואר שערער חד לא הוי ערער, ורק היכא שהבעל מערער חוששין לערערו משום כח מיוחד של ערער הבעל, וא"כ רש"י הי' צריך לומר שערערו יועיל משום הכח של ערער הבעל שמועיל יותר מן העד אחד, אבל בלי הכח של ערער הבעל אלא מצד מה שהוא כמו עד אחד בעלמא הרי אין ערערו מועיל כלל ואין כאן מצב של חד כנגד חד כי ערער חד לא חשיב ערער. (עי' בפ"י על רש"י כאן, ובחידושי הגרי"ז על הל' גירושין, ובחידושים באות מ"ה).

(ב) כיון דאמר מר בפני כמה נותנו וכו' מעיקרא מידק דייק ולא אתי לאורועי נפשי'.

פירש"י וז"ל, מעיקרא מידק דייק השליח כשמקבלו מיד הבעל ויודע בו שברצון מגרשה ולא יבא ויערער עוד ואי נמי עורר אינו נאמן דודאי דק במילתא שפיר עכ"ל. וצ"ע למה הקפיד להוסיף שאפילו אם יבא הבעל לא יועיל ערערו, אולי שפיר יועיל רק שמתרצינן שאין זה מיקרי שאתי לידי חומרא כי ברור לנו שלא יבא כי

(ה) ולרבא דאמר לפי שאין עדים מצויין לקיימו ליבעי תרי מידי דהוי אקיום שטרות דעלמא.

צ"ע למה מקשים רק על מביא גט ממדה"י לפי רבא, הלא יש להקשות לפי כו"ע על המביא גט בארץ ישראל דאינו צריך לומר בפ"נ דלמה אין צריכים לקיימו בב' עדים כמו בכל שטרות דעלמא. (עי' בפ"י בד"ה ולרבא.)

(ו) עד אחד נאמן באיסורים.

פי' ולא נאמר שום דין מיוחד שקיום שטרות בעי ב', אלא כל הטעם למה קיום שטרות צריך ב' הרי זה כי הוי ציור של ממון וממון בעי ב' ומש"ה אם הי' שטר בעניני איסור, וכגון הכא, סגי בחד.

(ז) בדין הוא דבקיום שטרות נמי לא ליבעי.

יש לעיין מה היא כוונת הך לשון, האם הכוונה היא שמעיקר הדין לא בעינן בכלל קיום שטרות או האם בודאי שפיר בעינן קיום שטרות רק הכוונה היא שמספיק בחד ולא בעינן תרי. (עי' בפ"י בקונטרס אחרון.)

(ח) כדר"ל דאר"ל עדים החתומים על השטר נעשו כמי שנחקרה עדותן בב"ד.

צ"ע דבכתובות דף י"ח מייחנן דברי ר"ל לענין שאם העדים באים אח"כ ואומרים שחתמו בפסול אינו נאמנים כי שטר חשיב בגדר הגדה וממילא שייך בו הדין של כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד, אבל מי יימר שאין הלוח יכול לטעון מזוייף או שאין אנחנו בעצמנו חוששין למזוייף. (עי' בריטב"א, ובפ"י בד"ה בדין הוא, וכן בדבריו בהקונטרס אחרון, ובחידושים באות נ"ב.)

(ט) נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד.

פירש"י וז"ל, דלא חציף איניש לזיופי עכ"ל. צ"ע דלכאורה הרי זה כמו רוב, דהיינו שרוב פעמים אין מזייפים, וא"כ איך מוציאין ממון מהלוח על פי זה, הלא קי"ל שאין הולכים בממון אחר הרוב. (עי' בפ"י בד"ה בדין הוא, וכן בדבריו בהקונטרס אחרון.)

(י) מעיקרא מידק דייק ולא אתי לאורועי נפשי.

צ"ע דהא השתא קיימינן שהחשש הוא שמא השליח קיבל את הגט מן האשה או שכתב הגט מעצמו כדי לקלקל את האשה, וא"כ מה שייך לומר על זה שמידק דייק, דהא לא שייך אלא לומר שכיון שהוא נותנו לה בב"ד מש"ה בודאי לא יזייף. (עי' בפ"י בד"ה כיון דאמר מר, וכן בדבריו בהקונטרס אחרון.)

(יא) רש"י ד"ה מעיקרא מידק דייק.

וז"ל, ולא יבא ויערער עוד עכ"ל. לא ברירא לי כוונתו בהמלה "עוד".

(יב) תד"ה חד.

וז"ל, וא"ת א"כ מאי ס"ד דמהני בפני נכתב כיון דאכתי איכא לעז עכ"ל. הנה לפי משמעות לשון רש"י לעיל בסוף דף ב' שבלי בפני נכתב אנחנו בעצמנו חוששין שמא לא הוי לשמה, א"כ לא קשה מידי, כי בפני נכתב מהני להוריד את החשש שלנו, רק שהגמ' מקשה דאכתי מה יהי אם הבעל יבוא ויערער כי אז שפיר נצטרך לחשוש, אבל לפי תוס' הרי גם בלי בפני נכתב אנחנו בעצמנו אין אנו חוששין אלא כל החשש הוא רק שמא יבוא הבעל

ויערער, וא"כ יוצא שלא אהני בפ"נ מידי כי גם אחרי בפ"נ נצטרך לפסול אם הבעל יבוא ויערער, ואע"פ שאינו נאמן אבל אכתי נצטרך לפסול משום לעז, ובשלמא בלי מה שפירשו עכשיו בתחילת דבריהם שגם אחרי בפ"נ פוסלים בגלל לעז, אלא אילו הי' הדין שאחרי בפ"נ אין פוסלים בשביל לעז, א"כ אז שפיר הועיל בפ"נ כי לפני הבפ"נ פוסלים משום לעז משא"כ אחרי הבפ"נ אין פוסלים (ולא קשה אלא דסו"ס יכול לצאת החומרא של לעז וכמו שמקשה הגמ'), אבל לפי מה שפירשו שגם אחרי בפ"נ פוסלים משום לעז א"כ יוצא שאין זה רק חומרא אלא לא הועיל בפ"נ כלום, וכוונת תוס' במש"כ "א"כ" היא שא"כ שגם אחרי בפ"נ אם יבוא הבעל ויוציא לעז נפסול. (עי' בפ"י.)

(יג) בא"ד.

וז"ל, וא"ת א"כ מאי ס"ד דמהני בפני נכתב כיון דאכתי איכא לעז עכ"ל. וצ"ע דהנה מלשון תוס' משמע שכל הקושיא הי' קשה להם רק לפי הדרך שפירשו שערער הבעל יגרום לנו לפסול, אבל לפי הפירוש של הר"י שערער הבעל לא יגרום לנו לפסול לק"מ, ולכאורה גם לפי הפירוש ההוא קשה דלפי המקשן מאי אהני בפ"נ הלא גם בלי בפ"נ לא היינו פוסלים מחמת ערער הבעל וכמו שמבואר בדברי הר"י שאין סברא לפסול משום לעז וגם אחרי בפני נכתב אין אנו פוסלים וא"כ גם לפי הר"י צריכים לומר את הפירוש הנ"ל. (עי' במהרש"א, ובמהר"ם שיף, ובחידושים באות נ"א סק"ד.)

(יד) בא"ד.

וז"ל, ולמאי דס"ד, הא דקתני אם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו קאי נמי אמביא גט ממדינת הים עכ"ל. דבריהם אינם מובנים דהא לפי רבה שבפ"נ אינו

לצורך קיום א"כ בודאי גם במדה"י אחרי הבפ"נ אם הבעל יערער שהוא מזוייף נצטרך קיום גם לפי התי' של הגמ' כאן שהרי בפני נחתם מברר רק שמי שחתם חתם לשמה אבל מי יימר שלא זייפו חתימות וזייפו אותן לשמה. (עי' בחידושים באות נ"א.)

(טו) בא"ד.

וז"ל, ומיהו אין נראה לר"י לפרש כן שיהא פסול משום לעז בעלמא וכו' עכ"ל. יש לעיין לפי הר"י איך צריכים לפרש את השקלא וטריא על רבא. ואם נאמר שכוונת הר"י היא לפרש גם את השקלא וטריא על דברי רבא כמו שהוא מפרש את השקלא וטריא על דברי רבה א"כ יוצא שלפי רבא בלי בפני נכתב ליכא אלא לעז ע"י ערער הבעל, וכן אחרי בפ"נ ליכא אלא לעז ע"י ערער הבעל. (עי' במהר"ם, ובמהר"ם שיף, בענין אם תוס' והר"י קאי על רבא, וכן בענין אם לפי הר"י גם בלי בפ"נ ליכא אלא לעז ולא מיפסל, ועי' בחי' באות נ"א.)

(טז) אתי למגזיי.

צ"ע מאי איכפת לן אם ישכח הלא נוכל לשואלו. (עי' ברשב"א, ובחי' באות נ"ד.)

(יז) חדא מתרתי לא גאיז.

הנה מלשון הגמ' משמע שהדבר תלוי בכמות המלים, דאם הוא צריך לומר רק שתי מלים אינו שוכח אחת מהן. מיהו לכאורה הי' אפשר לפרש בדרך אחרת, והיינו שאם נתקן שהוא צריך לומר בפני נכתב לשמה יש לחשוב שמא יאמר רק בפני נכתב כי גם לזה יש מובן, אבל אם הוא צריך לומר בפני נכתב א"כ אין לחשוב שמא יאמר רק בפני כי אין לזה שום מובן בכלל.

ועכ"פ גם מרש"י משמע דהוי ענין של

מספר מלים שהרי כתב "כגון בפני נכתב" ומשמע מזה שה"ה לשני מלים אחרות. (עי' בתוס' הרא"ש, ובחי' הרמ"ה ושיטות הקדמונים.)

יח) חדא מתרתי לא גאיז.

צ"ע דהא בפני נכתב ובפני נחתם הוי טפי מתרתי. (עי' ברש"ש, ובתוס' הרא"ש.)

יט) אתי לאיחלופי בקיום שטרות דעלמא.

צ"ע א"כ למה המביא בא"י אינו צ"ל בפ"נ הלא אתי לאיחלופי בקיום שטרות דעלמא ויאמרו שגם שאר שטרות אינם צריכים קיום. (עי' בפ"י.)

כ) ורבה מי דמי התם ידעינן הכא בפני.

הנה רבה תירץ לרבא שהחשש של לאיחלופי מסתלק ע"י שהתם ידעינן הכא בפני, ורש"י מפרש שרבה ורבא פליגי בידעתי דלרבה לא מהני ולרבא שפיר מהני. וצ"ע מה סובר רבה בידענו לפי רש"י, דאם ס"ל דמהני א"כ איזה היכר יש כאן ממה שידעתי לא מהני הלא אדרבה יגידו שגם בקיום ידעתי לא מהני ובפני נכתב מהני (והרי בשניהם ידענו שפיר מהני), ואם ס"ל שבגט ידענו לא מהני וזהו ההיכר שעשו, דהיינו שבקיום ידענו מהני משא"כ בגט לא מהני, א"כ איך זה משמש כהיכר שבפני לא מהני בקיום הלא אדרבה יגידו שאם בגט החמור (שהרי ידענו לא מהני) בפני שפיר מהני א"כ כ"ש קיום הקל (דידענו שפיר מהני בו) שגם בפני מהני. וגם לפי תוס' שסוברים שלפי רבה בין ידעתי ובין ידענו לא מהני ג"כ קשה קושיא זו שאדרבה יעשו ק"ו ויאמרו שבקיום שידענו מהני כ"ש שבפני מהני. (עי' במהר"ם שיף, ובחי' באות נ"ה.)

כא) התם אשה לא מהימנא הכא אשה מהימנא התם בעל דבר לא מהימן וכו'.

צ"ע דהא אתי לאיחלופי גם לענין דברים אלו ולומר שאשה ובעל דבר מהימני בקיום, כמו שאתי לאיחלופי ולומר שבקיום סגי בחד. (עי' ברמב"ן.)

כב) ורבא אמר לך אטו כי אמר ידעינן מי לא מהימני.

צ"ע למה לפי רבא לא תיקנו שידענו לא מועיל ושלא יצטרך לומר בפני. (עי' במהדורא בתרא, ובמהר"ם שיף בסוף דבריו על תד"ה מאן.)

כג) תד"ה אתי לאיחלופי בקיום שטרות דעלמא.

וד"ל, וי"ל דבחי' ראשון יש בו שם האיש והאשה והזמן שהוא עיקר הגט מינכר מילתא ולא אתי לאיחלופי עכ"ל. צ"ע למה מינכר מילתא טפי. (עי' בחידושים באות נ"ה.)

כד) תד"ה הכא.

וד"ל, וא"ת ואמאי לא מהני ידעתי כמו לרבא, על כרחך משום דלרבה הוי טעמא משום לשמה, ואכתי תיקשי רבה מאי טעמא לא אמר כרבא עכ"ל. צ"ע מאי קאמרי הלא הטעם שכתבו למה ס"ל לרבה שידעתי לא מהני מתוקמא גם אם בפני נכתב הוא משום קיום. (עי' במהר"ם.)

כה) בא"ד.

וד"ל, ואכתי תיקשי רבה מ"ט לא אמר כרבא דמפרש טעמא משום קיום ויועיל ידעתי וצריך בפני נכתב דלא אתי לאיחלופי עכ"ל. צ"ע דהא מדברי הגמרא משמע שאפילו אם רבה יסבור שידעתי מהני אבל אכתי ס"ל שלא אתי לאיחלופי בגלל העובדא שהכא גם אשה ובעל דבר

נאמנים. וצ"ל שתוס' הבינו שגם לפי רבה עיקר ההיכר הוא בגלל העובדא שידעתי לא מהני ולא סגי בהכירא דאשה ובעל דבר לחוד וכמש"כ בד"ה כיון וכו' אליבא דרבא.

כו) בא"ד.

וז"ל, ואור"י דמכח מתני' דבריש פ"ב דקתני א' אומר בפ"נ ושנים אומרים בפני נחתם כשר משמע לי' לרבה דידענו לא מהני עכ"ל. צ"ע למה לא הוכיח רבה כשיטתו מכל המשניות דתנן בפני. (עי' במהרש"א).

עוד צ"ע למה לא הוכיח רבה כשיטתו מהא דתנן שם שצריכים בפני נכתב אע"פ שנים כבר קיימו את החתימות. ובאמת צ"ע למה לפי רבא צריכים שם בפני נכתב, הלא יש כבר קיום. (עי' בתוס' בדף י"ז ע"א בד"ה אחד, ובמהרש"א כאן).

כז) תד"ה מאן האי תנא.

וז"ל, וי"ל דרבה אף לפי המסקנא בעי חתימה לשמה כיון דידענו לא מהני דאי מהני לפי המסקנא תיקשי רבה מאי טעמא לא אמר כרבא עכ"ל. הנה לכאורה יש לתרץ שרק לפי ההו"א יש להקשות רבה מאי טעמא לא אמר כרבא, כי לפי ההו"א יוצא שכל אחד אמר חשש אחד, ומש"ה פריך למה חידש רבה את החשש של לשמה ולא רצה ללמוד כרבא שהטעם הוא משום קיום, דדוחק לומר דס"ל מצד הסברא שליכא למיחש לקיום דהא בודאי חששא מעלייתא היא שמא לא יוכלו אח"כ לקיימו, וא"כ למה סובר רבה שאין חוששים משום קיום, אבל לפי המסקנא שרבה אית לי' דרבא א"כ אין להקשות למה הוא מוסיף את החשש של לשמה ואינו סובר כרבא שהחשש הוא רק משום קיום כי י"ל שהטעם למה הוסיף את

החשש של שלא לשמה הרי זה כי הוא סובר שכן הוא האמת שיש לחשוש לזה ושרבנן החמירו לחשוש גם משום שלא לשמה. (עי' בקרני ראם בע"ב על תד"ה דתנן).

דף ג' ע"ב

כח) אין כותבין במחובר לקרקע כתבו וכו' כשר.

צ"ע נימא כל המשנה ממטבע שטבעו חכמים הולד ממזר. (עי' במהר"ם שיף בתחילת דבריו על תד"ה שלשה).

כט) אי רבי אלעזר כתיבה בעי חתימה לא בעי.

יש לעיין לפי הרי"ף שרבי אלעזר סובר אף עדי מסירה כרתי ושאפשר גם ע"י עדי חתימה לחוד ואז הרי הוא יכול למסור לה את הגט בינו לבינה, האם לפי הרי"ף יצטרך רבי אלעזר חתימה לשמה. (עי' ברמב"ן כאן, וברשב"א וריטב"א להלן בדף ד' ע"א על הגמ' של מזויף מתוכו, ובחידושים באות ס').

ל) אי רבי אלעזר כתיבה בעי חתימה לא בעי.

צ"ע למה לא הוצרכה הגמ' להוכיח דבר זה כמו שהוצרכה להוכיח שלפי ר"מ בעינן רק חתימה לשמה ולא כתיבה. (עי' במהר"ם שיף).

לא) והא שלשה גיטין פסולין דרבנן ולא בעי ר"א חתימה לשמה.

לכאורה המלה "לשמה" אינה בדקדוק, ובהדיבור המתחיל ברש"י הושמטה מלה זו. (עי' בחידושים באות ס"א).

לב) כתב בכתב ידו.

תוס' פירשו שפסול משום דחשיב שאין בו זמן, אבל רש"י בדף פ"ו כתב גזירה אטו כתב סופר.

לג) וגובה מנכסים משועבדים.

הגמ' בדף פ"ו מוכיחה מכאן שרבי אלעזר קאמר גם בשאר שטרות, וכמו שמבואר בדברי רש"י ותוס' כאן. מיהו צ"ע דמה ענין גביית נכסים משועבדים להמחלוקת שבין רבי מאיר ורבי אלעזר, דמה נפשך אם יש קול ע"י העדי מסירה לחוד א"כ גם לפי רבי מאיר למה לא נגבה מנכסים משועבדים, דהא אפילו מלוה על פה ה"י גובה מנכסים משועבדים אילו ה"י לו קול, ואם אין קול א"כ גם לפי רבי אלעזר למה גובה. [עי' בקובץ ביאורים כאן, ובחידושים באות ס"ה**].

לד) ואלא רבי מאיר היא וכי לא בעי רבי מאיר כתיבה לשמה מדאורייתא מדרבנן בעי.

ופירשו תוס' שגם כתיבה בתלוש מעכבת מדרבנן ואם כתב במחובר פסול הגט בדיעבד ומתניתין דתלשו חתמו ונתנו לה אתי כרבי אלעזר ואירי בטורף ותופס. מיהו צ"ע דא"כ מנ"ל דרבי מאיר לא בעי כתיבה לשמה דהא הגמ' לעיל הוצרכה להביא רא"י לזה מהמשנה הנ"ל בתלוש ומחובר. (עי' במהרש"א ובמהר"ם שיש על תד"ה וכי לא בעי.)

לה) ואלא רבי מאיר היא וכי לא בעי רבי מאיר כתיבה לשמה מדאורייתא מדרבנן בעי.

פירשו תוס' שהכוונה היא שאולי בעי כתיבה לשמה מדרבנן לעיכובא, כי אם הוי

רק דין לכתחילה אז לא מסתבר לומר שתיקנו בגלל זה לומר בפני נכתב כמו שכתבו לעיל בד"ה דתנן. מיהו צ"ע מנ"ל לומר כן הלא י"ל שכוונת הגמ' כאן היא באמת להקשות את קושיית תוס' לעיל שם, דהיינו שאולי צריכים כתיבה לשמה לכה"פ לכתחילה כמו שצריכים כתיבה בתלוש, וגם זה מספיק כדי לחייב אמירת בפ"נ, ועל זה מיייתנן מר"נ שרבי מאיר סובר שגם לכתחילה אין צריכים כתיבה לשמה דהכי קים ל"י להש"ס דר"נ לכתחילה קאמר כמו שנקטה הגמ' גם בדף כ"ו וכן בכתובות דף פ"ה וכמו שהביאו תוס' להלן בד"ה וחתמו.

וצ"ל דמשמע להו לתוס' מלשון הגמ' של מדרבנן בעי שהכוונה היא שגם בדיעבד פסול מדרבנן כי אל"כ היתה הגמ' צריכה לומר וכי לא בעי רבי מאיר כתיבה לשמה בדיעבד לכתחילה מיהא בעי. (עי' בדו"ח בדף ד' ע"א בד"ה אמנם לפ"ז וכו').

לו) וכי תימא וכו' מדרבנן בעי וכו' והא אר"נ אומר הי' ר"מ וכו'.

צ"ע אולי ר"נ סובר שהמשנה של מחובר הוא כרבי מאיר, ותלשו וחתמו פירושו הוא ממש, ולכן קאמר שגם כתיבה שלא לשמה כשירה ולא גזרינן אטו החתימה (אע"פ שבשלא לשמה יש יותר סברא לגזור כמש"כ תוס' בסד"ה וחתמו), אבל רבה סובר שהמשנה של מחובר אתי כר"א, ותלשו וחתמו פירושו הוא התורף, אבל לפי רבי מאיר חתימה במחובר או שלא לשמה פסולה. וצ"ל דזה ידעו שקבלת רב נחמן בשם רבי מאיר שכשר אפילו מדרבנן הרי היא לכו"ע ולית מאן דפליג על זה. (עי' בדו"ח לרעק"א בד"ה ולכאורה נראה.)

לז) והא אמר רב נחמן אומר
הי' רבי מאיר.

צ"ע אולי כוונת רב נחמן ב"חתמו" היא לכתובת התורף דוגמת דברי תוס' בד"ה וכי וכו' עכ"ל.

מב) רש"י ד"ה שלשה גיטין
פסולין.

וז"ל, לכתחילה עכ"ל. צ"ע דלמ"ד בדף פ"ו ע"א דתצא א"כ אינו רק לכתחילה.

מג) רש"י ד"ה וגובה מנכסים
משועבדים.

וז"ל, גובה כתובתה בגט זה מנכסים משועבדים דתנן בכתובות הוציאה גט ואין עמה כתובה גובה כתובתה עכ"ל. צ"ע נימא שגובה ממשועבדים משום שעדי הכתובה הוציאו קול. וצ"ל דכיון שאין לה כתובה חיישינן שאף פעם לא הי' לה כתובה ויכולה לגבות ממשועבדים רק בגלל שעדי הגט מוציאים קול וגובה ממשועבדי שמכר אחרי הגט.

מד) בא"ד.

וז"ל, לישנא אחרינא אם שטר מלוה הוא גובה מנכסים משועבדים עכ"ל. באמת גם לפי הלשון הראשון מוכח שרבי אלעזר קאמר גם בשטר מלוה כי לגבי גביית הכתובה הרי הגט הוא רק בגדר שטר רא"י. (קובץ ביאורים כאן באות ב', ועי' עוד בזה ברשב"א ובתוס' הרא"ש בשם הר"י ממיך.)

מה) בא"ד.

וז"ל, שטר חוב נמי קרי גט עכ"ל. עי' בתוס' לעיל בריש מכילתין.

מו) רש"י ד"ה אלא מפני תיקון
העולם.

וז"ל, שאם ימותו עדים ושוב אין לו עדות לפיכך נהגו לחתום דאם ימותו (עדי המסירה) תראה חתימתם לעדים אחרים ויכירוהו עכ"ל. הנה מדבריו מבואר שגם אחרי שיש עדי חתימה אכתי סובר ר"א שצריך גם שימסור לה בפני עדים ודלא כהרי"ף שסובר שלפי רבי אלעזר אם יש

לח) רש"י ד"ה אין כותבין.

וז"ל, שמא יחתום במחובר עכ"ל. הנה חזינן שלא פי' דהוי גזירה שמא יבואו להכשיר חתימה במחובר בעלמא, אלא שמא בציוור זה שכתב במחובר יטעה גם לחתום במחובר כיון שעושים אחד אחרי השני.

לט) רש"י ד"ה והא ג' גיטין
פסולין.

וז"ל, וחד מינייהו אין עליו עדים עכ"ל, ופירש"י שמזה שר"א חולק ומכשיר בציוור זה חזינן דס"ל שאין צריכים עדים, וצ"ע דהא הציוור של אין עליו עדים איירי כשיש שם כתב ידו ואילו הגמ' רוצה להוכיח שלפי ר"א אין צריכים עדות כלל (וכבר ביארו תוס' מהו ההכרח).

ועוד דלמה לא הביא רש"י גם את הציוור של יש בו זמן ואין בו אלא ע"א.

מ) רש"י ד"ה ואין בו אלא
ע"א.

וז"ל, וכתב יד סופר עכ"ל. צ"ע למה פי' כשמואל בדף פ"ו שסובר שכתב סופר ועד שנינו ולא כרב ורבי יוחנן שם שסוברים שכתב ידו ועד שנינו אבל בכתב סופר ועד הולד ממזר. (עי' בחי' החת"ס.)

מא) רש"י ד"ה ולא בעי רבי
אלעזר חתימה.

קושיית רעק"א צויינה כאן בטעות, ומקומה היא להלן על רש"י ד"ה ואם נשאת, וכן מבואר בדו"ח.

עדי חתימה לא בעינן עדי מסירה. וכן מבואר בדברי רש"י בריש דף כ"ג.

והנה גם כאן וביותר בדף כ"ג מבואר מדבריו שמן הסתם מחתימים את העדי מסירה ולא עדים אחרים. ואולי החזקה שהגט נמסר בפני שנים היא רק בגלל שעל פי רוב כשמחתימים עדים כבר ייחד אותם גם להיות עדי מסירה ולכן מחזיקים שמסתמא נתן. (עי' בחי' חת"ס.)

מז) תד"ה דתנן.

וז"ל, ולשמאל ורבי יוחנן נמי יש להוכיח דרבי מאיר לא בעי כתיבה לשמה כדמסיק בסמוך מדרב נחמן דאמר אומר הי' רבי מאיר אפילו מצאו באשפה עכ"ל. צ"ע דאולי גם כוונת רב נחמן בדעת רבי מאיר היא שמצא טופס וקאמר רב נחמן "חתמו" כלומר שיכתוב את התורף לשמה. (עי' במהר"ם שיף.)

מח) בא"ד.

וז"ל, וא"ת והיכי מוכח מהכא דלא בעי כתיבה לשמה דילמא לכתחילה בעי כתיבה לשמה כדבעי לכתחילה בתלוש עכ"ל. צ"ע למה כתבו כן כמסתפקים, הלא בודאי כן הוא דומיא דתלוש. מיהו להלן בדף ד' ע"א בד"ה וחתמו ביארו ששפיר יש סברא לחלק עיי"ש. (עי' במהר"ם שיף.)

מט) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דאפילו אי לכתחילה בעי כתיבה לשמה לא מתוקמא מתניתין כותי' כיון דבדיעבד כשר לא הוי מתקנין לומר בפ"נ עכ"ל. פי' דלא הוי מתקנין אם לא הוי לכל הפחות מדריגה של לא תנשא. (עי' במהר"ם.)

נ) בא"ד.

וז"ל, ועוד דתנן בריש פ"ב דאי לא אמר בפ"נ פסול עכ"ל. צ"ע אולי הכוונה היא

רק שאם לא אמר בפני נכתב אסור לתת את הגט אבל אם נתן תנשא, וכן גם במחובר אולי סובר רבי מאיר שלא יתנו לכתחילה. (עי' במהדורא בתרא שדייק שמדברי המשנה במחובר משמע שאם כתב במחובר מותר באמת לתת גם לכתחילה. מיהו מתוס' להלן בדף ד' ע"א בד"ה וחתמו וכו' משמע בפשטות דס"ל שאף אם כבר כתבו במחובר אסור לכתחילה לתלוש ולחתום ולהשתמש בו, רק שאם עשו כן כשר. (עי' בתפארת יעקב.)

נא) תד"ה שלשה.

וז"ל, אור"ת דהכא היינו טעמא דהולד כשר דכך הי' המטבע שלא יפסל הולד בהנך שלשה עכ"ל. עי' ברמב"ן בדף פ"ו שכתב טעם לזה.

נב) בא"ד.

וז"ל, דכך הי' המטבע שלא יפסל הולד בהנך שלשה עכ"ל. הרי שתיקנו שני מטבעות, דהיינו או ע"י עדים גמורים או ע"י ג' דרכים אלו. וזוהי מוכח שאין קפידא שיהי' רק דרך אחד או נוסח אחד ואין זה הטעם למה תיקנו שהמשנה ממטבע שטבעו חכמים הולד ממזר. (וזהו כהרשב"א לעיל, ודלא כהמהר"ם שיף, עי' בחידושים באות כ"ד.)

נג) בא"ד.

וז"ל, דכך הי' המטבע שלא יפסל הולד בהנך שלשה עכ"ל. צ"ע דהא יש מ"ד בדף פ"ו שסובר שאע"פ שהולד כשר אבל בכל זאת תצא, וכן יש שם מ"ד שסובר שלא תצא אבל בכל זאת לא תנשא לכתחילה, וצ"ע למה השאירו דינים אלו אבל שינו מכל משנה ממטבע שטבעו חכמים לענין שאין הולד ממזר. (עי' בחידושים באות ס"ד*.)

(נד) בא"ד.

וז"ל, דכיון שהבעל עצמו כתב אין לך חתימה גדולה מזו עכ"ל. יש לעיין מה היא כוונתם בזה, דאם כוונתם היא להודאת בעל דין כמאה עדים דמי, הלא הודאת בעל דין לא מהני היכא שחב לאחרני ותוס' להלן ברף ד' ע"א בד"ה קיימא לן וכו' כתבו שגירושין מיקרי חב לאחרני כיון שהוא אוסרה על כהנים. (עי' בחידושים באות ס"ב.)

(נה) בא"ד.

וז"ל, ובאתה האשה והחתימה וכו' עכ"ל. אולי ה"ה האיש. (מהר"ם שיף.)

(נו) בא"ד.

וז"ל, אבל למ"ד כתב סופר ועד קשה ניחוש שמא סופר כתבו להתלמד וזרקו לאשפה ובאת האשה והחתימה עליו עד אחד ואין כאן שנים עכ"ל. צ"ע דא"כ גם בגט החתום ע"י שנים ניחוש שמא הסופר כתב להתלמד וזרקו לאשפה ובאתה האשה והחתימה עליו שנים. וי"ל דשני עדים על גט לשם עדות הרי הם בגדר עדים שהבעל רוצה לגרש, ומצד פרשת עדות חייבים להאמין להם על זה, אבל כתב סופר לא מהני לענין זה, כי כשאנו חוששין שמא כתב להתלמד הרי אנו חוששין שלא כתבו בכלל לשם הגדת עדות וא"כ אין כאן שני עדים שהי' כאן ציווי הבעל.

והנה המהר"ם שיף הקשה שיש לחשוש שמא הבעל מצא אותו והחתים עד אחד כי לא ידע שצריכים לשמה. ולפ"ז דיש חשש כזה צ"ל דהיכא שחתומים שני עדים אין חוששין לזה כי החתימות הן עדות גם על עצם כשרות הגט ולא רק על רצון הבעל לגרש.

(נז) תד"ה כתב.

וז"ל, הכא בכתב ידו נמי איכא למיחש

שמא יחפה עכ"ל. צ"ע דגם השתא יוכל לחפות ע"י שיכתוב בכתב ידו כיון שהגט כשר מהתורה ולא שייך כאן הסברא שכתבו להלן שלא כתבי לי' סופרי הדיינים ולא חתמי לי' סהדי. (עי' בתפארת יעקב.)

(נח) בא"ד.

וז"ל, אבל למאן דמפרש התם דתיקנו זמן משום פירי קשה לר"י מה חשש יש בכתב ידו עכ"ל. פי' כשאין בו זמן כלל אז חיישינן שמא יטעון אח"כ שגירשה בזמן מאוחר יותר ושהי' רשאי למכור את הפירות עד אז, אבל בכתב ידו ויש עליו זמן א"כ אם האשה רואה שכתוב עליו זמן יותר מאוחר הרי יש לה ברירה לא לקבלו. (עי' במהר"ם, ובמהדורא בתרא, ובמהר"ם שיף.)

(נט) בא"ד.

וז"ל, א"כ לא נסמוך עליו לטרוף לקוחות מזמן הכתוב בו עכ"ל. צ"ע דא"כ למה פסלו גט בלי זמן, ליתכשר ולא נגבה את הפירות מהלקוחות. (עי' במהר"ם.)

(ס) בא"ד.

וז"ל, ואם יש לחוש שיקדים זמן לטובת האשה אע"פ שבא לגרשה ולעשות עמה קנוניא שתגבה מלקוחות שמסר להם פירות בינתים מאותו הזמן הכתוב בגט עד עכשיו וכו' עכ"ל. הנה משמע שבלא חשש קנוניא הי' מועיל כתב ידו לחוב להלקוחות, וצ"ע דעל הזמן אין כאן אלא הודאת בעל דין, דבשלמא על עיקר הגירושין חזינן בחוש שהוא רוצה לגרש ודבר זה עדיף מעדים, אבל על הזמן יש כאן רק הודאת בעל דין, וא"כ איך זה מועיל לחוב לאחרים. (עי' בחידושים באות ס"ה.)

(סא) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דודאי אינו נאמן ולכך

פסלוהו דלפעמים תפסיד האשה שלא כדין כשיכתוב הבעל יום שעומד בו ולא יקדים הזמן ואז הי' לה לטרוף לקוחות מזמן הכתוב והיא לא תוכל לטרוף לפי שאנו חושדים אותו שהקדים הזמן ולכן פסלוהו דהשתא בדין לא תטרוף האשה מזמן הכתוב בו כיון שהגט פסול, דדוקא בגט כשר גובה מיום הכתיבה עכ"ל. פי' אבל לא בגט זה אפילו אם עבר וגירש בו. והנה מלשונם משמע שאם כ"י בלי עדים הי' כשר אז מיד בשעת הכתיבה מפסיד הבעל את הפירות, וכן יוצא גם מעיקר תוכן תירוץ כי אל"כ מה יעזור לה הזמן הכתוב בהגט הלא תצטרך להביא עדים שגם נמסר לה.

ברם עי' בפירושו של המהר"ם על ה"עי"ל" שכתבו תוס' דמבואר בדבריו שאע"פ שבגט החתום ע"י עדים מפסיד הבעל פירות משעת החתימה אבל בכתב ידו אפילו אם הי' כשר לא הי' מפסיד.

סב) בא"ד.

וז"ל, ועי"ל דחיישינן דאחר הכתיבה מיד תתפוס הפירות ותאמר שכבר נתגרשה מזמן הכתוב בו עכ"ל. צ"ב מה היא כוונתם בתירוקן זה. (עי' במהר"ם, ובחי' באות ס"ה*.)

סג) תד"ה יש בו זמן.

עי' בדבריהם שביארו שלפי המ"ד שמפרש כתב ידו ועד הו"א שכיון שיש בו ע"א הרי זה עדיף. מיהו צ"ע למה עדיף, ובשלמא לפי המ"ד שסובר משום שמא יחפה י"ל דהו"א שסמכו על ע"א לא לחשוש לשמא יחפה והאמינו ע"א על הזמן, אבל לפי המ"ד שסובר משום פירי הרי הטעם למה כתב ידו לא מהני הרי זה כי אינו נאמן לחוב לאחריני, וגם אנן סהדי ליכא כי יש לחשוש לקנוניא, וא"כ נמצא שאין כאן כלום, וא"כ מה הוא הס"ד

שעדיף כשיש ע"א הלא גם כשיש ע"א נצטרך לחשוש לקנוניא ולא להוציא מהלוקח. (עי' בגרש ירחים.)

סד) תד"ה יש בו זמן (השני).

וז"ל, נראה ה"ה דאין בו זמן אלא וכו' עכ"ל. צ"ע דלמ"ד כתב ידו ועד שנינו א"כ הוי ממש בגדר אין בו זמן. (עי' בתפארת יעקב.)

סה) תד"ה וגובה.

וז"ל, ורשב"ם גרס התם שאני התם דמשעת כתיבה שיעבד נפשי' פירוש כשנכתב השטר נכתב כדי למוסרו בפני עדים וכו' עכ"ל. צ"ע למה זה תלוי דוקא בזה שבשעת כתיבה כבר גמר דעתו למוסרו בפני עדים, דהא גם כשגמר דעתו לעשות כן אח"כ הרי העדי מסירה מוציאים קול. (עי' בחידושים בההערה על אות ס"ה**.)

סו) בא"ד.

וז"ל, ורשב"ם גרס וכו' והוי קול כאילו עדים חתומים עכ"ל. עי' לעיל בהערה ל"ג.

סז) בא"ד.

וז"ל, וז"ל, ופסק רבינו חננאל שיש לסמוך אההיא דגט פשוט ולא מגבינן בע"מ אלא מבני חרי עכ"ל. צ"ע למה גובין מבני חורין. (עי' להלן בדף ד' בהערה כ"ב.)

סח) בא"ד.

וז"ל, והא דפריך סתמא דהש"ס בפירוקין גבי שטר פרסאה דמסרי באפי ישראל אי הכי ממשעבדי נמי ליגבי לא קשה לפסק רבינו חננאל דמיירי בחתימי עלי' סהדי עובדי כוכבים הדיוטות כדפי' בקונטרס ומש"ה ס"ד דגבי ממשעבדי כיון דמסרי באפי סהדי ישראל חשיבי הנך הדיוטות

כערכאות עכ"ל. והנה מסקינן שם שאינו גובה ממשעבדי משום דלית ליה קלא, ולהר"ח הרי זה ניחא, אבל על ר"ת צ"ע ממסקנא זו, דהא ר"ת סבר שע"י עדי מסירה לחוד יש קול. (עי' במהרש"א).

טו) בא"ד.

וז"ל, וגם מלשון הקונטרס מוכיח לקמן דלא גבי ממשעבדי אלא בעדי חתימה עכ"ל. לכאורה דברי רש"י שם סותרים את דבריו בסוגיין בהלישנא אחרינא דשפיר מהני עדי מסירה לענין לגבות מנכסים משועבדים גם בשאר שטרות. (עי' בחת"ס).

ע) תד"ה וכי לא בעי ר"מ כתיבה לשמה מדאורייתא וכו'.

וז"ל, וי"ל דהשתא מוקי ההיא מתני' דמחובר כר"א וחתמו אתורף קאי עכ"ל. פי' ור"מ פוסל כתיבה שלא לשמה מדרבנן. מיהו צ"ע דכיון דאזלינן שהמשנה של מחובר הוא כר"א, וכן בע"כ לא ידעינן עכשיו מהמימרא של רב נחמן שרבי מאיר מכשיר כתיבה שלא לשמה אפילו מדרבנן, א"כ מנ"ל שר"מ מפרש וכתב וחתם ולא בעי כתיבה לשמה. (עי' במהרש"א).

דף ד' ע"א**א) אי הכי אומר הי' רבי מאיר דבר תורה מיבעי.**

פירש"י שהקושיא היא רק על רב נחמן למה לא ביאר שרבי מאיר דבר תורה קאמר, ופירש"י כן כי אם הקושיא היא גם על רבי מאיר עצמו הי' להש"ס לומר "אי הכי כשר דבר תורה מיבעי ליה", ומזה שאמרה "אומר הי' רבי מאיר דבר תורה מיבעי ליה" משמע שהקושיא היא על רב

נחמן למה אמר מלים אלו ולא פי' שרבי מאיר דבר תורה קאמר.

ב) וכי לא בעי רבי אלעזר חתימה היכא דליכא לעדים היכא דאיכא עדים בעי.

נראה שהכוונה היא כי לא בעי ר"א חתימה לשמה היכא דליכא עדים כלל היכא דאיכא עדים בעי חתימה לשמה. ואולי צריכים באמת לגרוס את המלה לשמה. (שו"ר בשם ספר מגדל דוד שיש גורסים לשמה).

ג) ומעיקרא מאי טעמא לא מוקמינן לה כרבי יהודה.

א. צ"ע אולי בגלל קושיית תוס' בד"ה הא וכו' וסוברת הסוגיא שתירוצם דחוק. (עי' בהגהות מצפה איתן).

ב. עוד צ"ע דנימא משום שכדי להעמיד כרבי יהודה הרי צריכים לומר כריש לקיש "שחתימתו" שקאמר רבי יהודה פירשו חתימה ממש, אבל שמואל ורבי יוחנן הרי סוברים שכוונתו היא להתורף ושסבירא ליה כרבי אלעזר, וא"כ י"ל שהעדיפו להעמיד כרבי אלעזר וכרבי אבא כי זה אתי שפיר לפי כל האמוראים. (עי' במהר"ם שיש).

ד) מהדרינן ארבי אלעזר דקי"ל הילכתא כוותי בגיטין.

צ"ע למה באמת מעמיד רב אשי כרבי יהודה ולא כרבי אלעזר. (עי' בריטב"א, ובפ"י בד"ה מהדרינן וכו', ובחידושים באות ע"א).

ה) תד"ה וחתמו.

וז"ל, לכתחילה נמי כשר וכו' עכ"ל. הנה כל הצורך להוכיח דבר זה הוא רק לפי המסקנא שר"מ סובר שגם מדרבנן כשר, דבזה הי' ס"ד לומר שרבנן מיהא

אסרו לכתחילה, אבל לפי הס"ד שר"מ מהתורה קאמר, בודאי קאמר גם לכתחילה כי מהתורה אין חילוק בין לכתחילה לבין בדיעבד. (עי' במהר"ם שי"ף.)

(ו) בא"ד.

וז"ל, לכתחילה נמי כשר לחתום וליתן דבפרק כל הגט ובהכותב מוכיח מדרב נחמן דהכא דלמיחזי כשיקרא לא חיישינן עכ"ל. צ"ע מנ"ל מזה דהכא מותר לכתחילה, הלא י"ל שאם חיישינן למיחזי כשיקרא הי' צריך להיות פסול גם בדיעבד וא"כ שפיר מוכח מכאן שלא חיישינן למיחזי כשיקרא אבל לעולם י"ל שלכתחילה מיהא אסור משום שלא לשמה. וי"ל שגם במיחזי כשיקרא יש לחלק בין לכתחילה לבין דיעבד ויתכן שלכתחילה מיהא אסור משום מיחזי כשיקרא, וא"כ מזה שהוכיחה הגמ' מכאן שלמיחזי כשיקרא לא חיישינן מוכח שהכא גם לכתחילה מותר כי אם אסור לכתחילה אכתי י"ל ששפיר חיישינן לשיקרא ואוסרים לכתחילה ושהכא אסור לכתחילה לא רק משום שלא לשמה אלא גם משום מיחזי כשיקרא, וא"כ מוכח שהגמ' נקטה שרב נחמן לכתחילה קאמר.

ברם צ"ע דהא גופא קשיא מנא ידעה הגמ' כאן שהכא לכתחילה קאמר. וצ"ל שהי' קים לה להגמ' שר"נ לכתחילה קאמר. (עי' בחי' רעק"א.)

(ז) בא"ד.

וז"ל, משמע במצא באשפה שלא שייכי הני טעמי שרי אפילו לכתחילה עכ"ל. ה"ה דמשמע שגם הסופר עצמו הי' מותר לו לכתוב לכתחילה אלמלא הטעמים המוזכרים שם. (עי' במהר"ם שי"ף.)

(ח) בא"ד.

וז"ל, וא"ת ומאי שנא דבעי לרבי מאיר

לכתחילה כתיבה בתלוש למאן דמוקי מתניתין דמחובר כר"מ ושלא לשמה שרי אפילו לכתחילה עכ"ל. צ"ע מי יימר שיש חילוק בין שלא לשמה ומחובר, אולי אלו שמעמידין את המשנה של תופסי גיטין כר"מ דמוכח מזה דס"ל שמצאו באשפה כשר לכתחילה הרי הם סוברים שהמשנה של מחובר ר"א היא ותלשו וחתמו פירושו הוא תורף דגזרינן טופס אטו תורף וה"ה בשלא לשמה, אבל לפי ר"מ כותבין לכתחילה במחובר, ומאן דמוקי מתניתין דמחובר כר"מ וס"ל שר"מ אוסר לכתחילה כתיבה במחובר סובר שה"ה שאוסר ר"מ לכתחילה כתיבה שלא לשמה ומתניתין דטופסי גיטין ר"א היא. (עי' בדו"ח לרעק"א.)

(ט) תד"ה מודה.

וז"ל, דהתם בדין מיפסל משום דלמא אתי למיסמך עילויהו להשיאה או להוציא ממון על פיהם וכו' עכ"ל. רש"י בדף י' כתב משום דלמא אתי למימסר בפניהם. (עי' בתוס' הרא"ש כאן.)

(י) בא"ד.

וז"ל, אע"פ שהדבר אמת אין לעשות אלא בעדות כשירה עכ"ל. צ"ע על לשונם דהא אם אין עדות כשירה אין לנו רשות לנקוט שהדבר אמת.

מיהו לק"מ כי הכוונה היא שחז"ל גזרו על עושי הגט שהם יודעים שהדבר אמת וגם מעמידין עדי מסירה שבכל זאת יעשו גם עדי חתימה שהם כשרים כי אם יקחו פסולים אז אע"פ שהם יודעים שהדבר אמת אבל הרי הם גורמים להב"ד השני לעשות שלא מידיעתם על פי עדים פסולים.

(יא) בא"ד.

וז"ל, אע"פ שהדבר אמת אין לעשות

אלא בעדות כשירה עכ"ל. צריכים להבין טעם דבר זה למה באמת אסור לעשות כן כיון שהדבר אמת. (עי' בקובץ הערות בסי' כ"ז אות ט').

(יב) בא"ד.

וז"ל, כדאמר בפ' ארבעה אחין נינחי' גבי עדים זימנין דחזו בכתבא ומסהדי ורחמנא אמר מפיהם ולא מפי כתבם עכ"ל. צ"ע אולי רק התם יש קפידא שלא יעשו על פי עדות פסולה אע"פ שהדבר אמת כי הפס"ד צריך לעשות חלות חיוב של מיתה, דהא בלא הפס"ד אינה חייבת מיתה אפילו אם כלפי שמיא גליא שזינתה, והרי פס"ד הוא כשר רק ע"י עדים כשרים, וא"כ אם יעשו ע"י עדים פסולים אפילו אם אמת הוא שזינתה אבל הפס"ד אינו פס"ד ואינו מחיל עלי' חיוב מיתה, אבל הכא הוי רק ענין של גילוי מילתא לברר שהיא גרושה ומותרת להנשא, וא"כ אם הדבר אמת אולי אין שום קפידא אם גורמים לב"ד לפסוק כן על פי עדים פסולים. (עי' בברכ"ש על ב"ב בסי' מ"ט סק"ו, ובתירוצו בשם האבן האזל).

(יג) בא"ד.

וז"ל, אבל הכא שהעדים כשרים אלא שחתמו שלא לשמה מה תקלה יש בכך אם נסמוך עליהן עכ"ל. עי' בפ"י שהקשה בשם בנו מאי מקשי תוס', אולי סובר רבה שמה שאומרים בפני נחתם הרי זה באמת משום חשש קרוב ופסול, דהא רש"י פי' לעיל שלאחר שאומר הרי אנו שואלים אותו וא"כ י"ל ששואלים אותו דבר זה.

מיהו יש ליישב בפשיטות, דהנה רבה קאמר לפי שאין בקיאין לשמה ובפשטות קאמר כן גם על בפני נחתם דאל"כ יוצא שעל בפני נחתם לא אמר שום טעם.

ועי' לעיל בדף ג' ע"א בתד"ה מאן וכו'

שרצו לומר שרבה סובר שרק בפני נכתב הוא משום לשמה אבל בפני נחתם הוא משום קיום, ונראה דהתם לא קשה מידי למה לא קאמר רבה טעם לבפני נחתם, כי התם י"ל ששמע את הטעם של אין עדים מצויין לקיימו והוא בא להוסיף על זה את הטעם של לשמה על הכתיבה, אבל הכא הרי רבה לא קאמר טעם על בפני נחתם וגם רבא לא הזכיר את הטעם של קרוב ופסול.

(יד) בא"ד.

וז"ל, וליכא למימר דאי שרינן בחתמו שלא לשמה יבא להכשיר זימנין דיחתמו תחלה ויכתבו גט על גבי חתימתן והתם ליכא עדות כלל עכ"ל. פי' דאפילו אם הם יודעים שהבעל רוצה לגרש והולך לכתוב גט אבל החתימות הן בגדר הגדת עדות רק על מה שכתוב למעלה ולא על מה שהעדים עצמם יודעים, וא"כ אם לא כתוב כלום למעלה נמצא שאין כאן עדות כלל (עי' בחי' באות ע"ב).

ברם צ"ע דא"כ איך העובדא שצריכים לחתום לשמה מתקן דבר זה, הלא גם אם הם צריכים לחתום לשם האיש והאשה הרי הם יכולים להתכוין כן בלי שיהי' כתוב גט למעלה.

(טו) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דמ"מ איכא למיגזר חתימה אטו כתיבה דאם אין עושין חתימה לשמה גזרינן פן לא יכתבו גם הכתיבה לשמה עכ"ל. לפ"ז יוצא שהטעם בקרובים ופסולים והטעם בשלא לשמה הם ב' טעמים, דבקרובים ופסולים הטעם הוא דלמא אתי למיסמך עליהו ואילו בשלא לשמה הוי גזירה אטו הכתיבה, ובכל זאת כללם רבי אבא יחד. (עי' ברש"ש, ובתוס' הרא"ש כאן).

(טז) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דמ"מ איכא למיגזר חתימה אטו כתיבה דאם אין עושין חתימה לשמה גזרינן פן לא יכתבו גם הכתיבה לשמה עכ"ל. צ"ע דהא מכשירים להלן גט שנחתם בערכאות ע"י עכו"ם אם שמותיהן הן שמות מובהקים של עכו"ם, וצ"ע למה לא גזרו שמא העכו"ם גם יכתוב והרי גט שנכתב על ידי עכו"ם פסול כדאמרינן בדרף כ"ג ע"א. (עי' בחי' באות ע"ג.)

(יז) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דמ"מ איכא למיגזר חתימה אטו כתיבה דאם אין עושין חתימה לשמה גזרינן פן לא יכתבו גם הכתיבה לשמה עכ"ל. לכאורה הרי זה סותר את מש"כ תוס' בהדיבור הקודם בדעת רבי מאיר שלא גזרינן כתיבה שלא לשמה אטו חתימה שלא לשמה.

ברם לכאורה הי' אפשר לומר דנהי שרבי מאיר סובר שלא גזרינן אבל רבי אלעזר סובר דשפיר גזרינן. מיהו זה ניחא רק אם היתה לרבי אבא קבלה שרבי אלעזר פוסל חתימה שלא לשמה וגזר, אבל אם לא היתה לו קבלה, אלא מסברא דנפשי' קאמר, קשה מנ"ל לומר כן מאחר שרבי מאיר סובר שלא גזרינן. (עי' במהר"ם, ובמהר"ם שיף.)

(יח) תד"ה הא מני.

וז"ל, אע"ג דברישי פ"ב תנא קמא דרבי יהודה מצריך בפני נכתב ובפני נחתם בהא סבר לה כר"י עכ"ל. פי' המהר"ם וז"ל, נ"ל דכוונת תוס' להקשות איך שייך לומר דתנא דמתניתין דמצריך בפני נחתם אתי כרבי יהודה, והא ת"ק דפ"ב דסבר דבעי בפני נכתב ונחתם הוא ת"ק דרבי יהודה התם, ופליג עם רבי יהודה, וא"כ איך נוכל לומר דתנא דמתניתין דמצריך בפני נכתב ונחתם אתי כרבי יהודה, ותירצו אע"ג דתנא

דמצריך בפני נכתב ונחתם פליג שם עם רבי יהודה מ"מ בדין זה דבעינן כתיבה וחתימה לשמה ומצריך לומר בפני נכתב ס"ל כרבי יהודה עכ"ל.

מיהו צ"ע דבקושייתם למה לא הקשו ממתניתין דידן, דהא הת"ק בהמשנה חולק על רבי יהודה דרקם וחגר, שהרי הת"ק סובר שמרקם וחגר אין צריכים לומר בפ"ג, וא"כ חזינן שת"ק לאו רבי יהודה הוא (וגם על זה נתרץ שלענין מחובר ולשמה שפיר ס"ל כוותי').

(יט) תד"ה עד.

וז"ל, וי"ל שמשכחת לה שכתבו על אילן תלוש ואח"כ נטעו והשריש וחתמו עכ"ל. הנה גם את הזמן כתבו בעודו תלוש כי זהו חלק מהכתיבה, ואע"פ שמשתמא לא ביום הכתיבה השריש, אבל בכל זאת י"ל שאין זה ציור שחתמו העדים על גט מוקדם כי י"ל דאיירי שכתבו זמן מאוחר והעדים חתמו באותו זמן. (עי' בפ"י.)

(כ) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דמשכחת לה שכתבו על תלוש ואח"כ נטעו והשריש וחתמו עכ"ל. ומבואר מלשונם שלא סגי בנטעו לחוד אלא צריכים גם השריש. והרשב"א בדרף כ"א ע"ב הזכיר שמבטלו.

(כא) בא"ד.

וז"ל, וי"ל דמשכחת לה שכתבו על תלוש ואח"כ נטעו והשריש וחתמו עכ"ל. יש לעיין מה יהי' אם נטע אחרי החתימה ושוב תלש לפני החתימה. (עי' בחי' באות ע"ה.)

(כב) תד"ה דקיימא לן.

וז"ל, ובפירקין נמי אמר רבי אבא האי שטרא פרסאה דמסרי ניהלי' באפי סהדי ישראל מגבינן בי' מבני חרי עכ"ל. משמע

מדבריהם שלפי רבי מאיר אין גובין בע"מ אפילו מבני חורין. (דברי משפט בסי' נ"א סק"ד, והרשב"א כאן דחה ראיית תוס' משום שגם לפי רבי מאיר גובין בע"מ מבני חורין כי מה שמסר את השטר בפני עדי מסירה הרי זה בגדר הודאת בעל דין שהוא חייב.)

מיהו לעיל בדף ג' ע"ב בסד"ה וגובה וכו' כתבו תוס' שגם אם לא אמר רבי אלעזר בשאר שטרות אבל בכל זאת מהני לגבות מבני חורין.

כג) בא"ד.

וז"ל, ולפיכך צריך ליזהר עכ"ל. צ"ע מאי לפיכך, דאיך זה קשור עם מה שהוכיחו שההלכה היא כרבי אלעזר בשאר שטרות. (עי' בפ"י, ובחידושים באות ע"ו.)

כד) בא"ד.

וז"ל, ולא מהני עדי חתימה אלא שאם ימותו ע"מ או ילכו להם למדה"י שתינשא ע"י ע"ח דמסתמא בהכשר נעשה כדאמרינן בהשולח לא צריכא אלא לר"א דאמר עדי מסירה כרתי תיקנו רבנן ע"ח דזימנין דמייתי סהדי א"נ דאזלי למדה"י עכ"ל. צ"ע מה היא הראי' משם אולי לאחר שתיקנו ע"ח א"כ מעתה בע"ח לחוד סגי. (עי' במהר"ם שיף.)

כה) בא"ד.

וז"ל, וצ"ל דבמשושלין איירי וכו' עכ"ל. צ"ע למה כתבו דבר זה כאן. (עי' בתוס' הרא"ש, ובדברי יחזקאל בסי' ל"ג סק"ג, ובפ"י.)

כו) בא"ד.

וז"ל, ואי לר"א סגי בע"ח אמאי לא אתי כר"א דל ע"מ מהכא בע"ח סגי עכ"ל. צריכים לדעת מה היא הסברא בכלל לומר שלפי ר"א סגי בזה, דאולי הסברא היא

כזאת אשר לפיה לא קשה קושיית תוס'. (עי' בחי' באות ע"ז.)

כז) בא"ד.

וז"ל, ועוד דרגיל ר"ת לומר דאפילו לר"מ בעי עדים בשעת נתינת הגט דאין דבר שבערוה פחות משנים עכ"ל. צ"ע דא"כ למה ניחא ההיא דשני גיטין שנתערבו לפי רבי מאיר. (עי' באמרי משה בסי' ט"ז סק"י, הובא בחידושים באות ע"ח, ועי' גם בדברי יחזקאל בסוף סי' ל"ג.)

כח) בא"ד.

וז"ל, ועוד דרגיל ר"ת לומר דאפילו לר"מ בעי עדים בשעת נתינת הגט דאין דבר שבערוה פחות משנים עכ"ל. פי' וא"כ בע"כ צ"ל שלכו"ע לא סגי בעדי חתימה רק שהמחלוקת היא שלפי ר"א סגי בע"מ ולא בעינן עדי חתימה ולפי ר"מ בעינן גם ע"ח, אבל א"א לומר שלפי ר"א סגי גם בע"ח ואין צריכים ע"מ דהא גם לפי ר"מ בעינן ע"מ. מיהו אכתי י"ל שמודה מיהא רבי אלעזר שגם עדי חתימה יכולים לאשוויי שטרא כמו שסובר רבי מאיר, אלא שאכתי ניבעי עדי מסירה לקיומי מעשה הגירושין וכמו לפי רבי מאיר.

כט) בא"ד.

וז"ל, ועוד דרגיל ר"ת לומר דאפילו לר"מ בעי עדים בשעת נתינת הגט דאין דבר שבערוה פחות משנים עכ"ל. הנה לפי ר"ת יוצא שמה שסובר רבי אלעזר עדי מסירה כרתי הרי זה לענין לאשוויי שטרא אבל לא לענין שצריכים עדי קיום על מעשה הגירושין כי זה גם רבי מאיר מצריך. (עי' בחידושים באות ס"ו סק"א.)

ל) בא"ד.

וז"ל, ועוד דרגיל ר"ת לומר דאפילו

לר"מ בעי עדים בשעת נתינת הגט דאין דבר שבערוה פחות משנים עכ"ל. יש לעיין מה סברו לפני ר"ת, דהיינו למה לא נצטרך ב' על המסירה משום שאין דבר שבערוה פחות משנים. (עי' בחי' באות פ').

לא) בא"ד.

וז"ל, וכן שטר מתנת קרקע או שטר מכר שהוא לקנין קרקע ואינו לראי' אין מועיל כלום לר"א אם ידוע שלא נתנו בפני עדים עכ"ל. פי' דקנין כסף לא בעי עדים כי קנין ממון לא בעי עדים לקיומי, אבל שטר בעי עדי מסירה כדי לאשוויי שטרא.

לב) בא"ד.

וז"ל, וכן שטר מתנת קרקע או מכר שהוא לקנין קרקע ואינו לראי' אין מועיל כלום לרבי אלעזר אם ידוע שלא נתנו בפני עדים עכ"ל. זהו המשך ממה שכתבו "ולפיכך צריך ליזהר", ואינו המשך מדברי ר"ת.

לג) בא"ד.

וז"ל, מיהו יש לחלק וכו' עכ"ל. מה היא כוונתם בדברים אלו. (עי' במהר"ם שיף, ובחידושים באות פ"ב.)

לד) בא"ד.

וז"ל, דבקידושין אסר לה אקרובים עכ"ל. צ"ע דטפי הול"ל דאסר לה אכו"ע. (עי' ברש"ש.)

לה) בא"ד.

א. וז"ל, ובגירושין אסר לה אכהן עכ"ל. צ"ע מה יאמרו באשה שהיתה כבר גרושה דבלא"ה כבר נאסרה על כהנים. (עי' בשו"ת עמודי אור בסי' צ"ו אות י"ב.)

ב. ועוד דלמה חשיב חב לכהן הלא לפני הגירושין היתה ג"כ אסורה לו משום אשת איש. (עי' בשו"ת חלקת יואב חלק אבן העזר סי' ו').