

ספר

# אמרי יצחק

מוסר

חלק א' וב'.

מאת

יצחק שטרן

ירושלים ת"ו  
תשנ"ח

הסכמת הגאון הגדול המפורסם  
רבי שמעון משה דיסקין שליט"א  
ראש ישיבה בישיבת קול תורה.



הנהגה כובל שנים נ"י  
הגאון מורדך שלמה זלמן אהרנבאך זצ"ל  
Lead by the late Poah HaYeshiva  
Rabbi Shimon Zalman Auerbach זצ"ל 5709-5755

## ישיבת קול תורה - ירושלים ת"ת

KOL TORAH RABBINICAL COLLEGE, JERUSALEM

רח' הפסגה 32, בית גן, ת.ד. 18023, ירושלים 91160 P.O.B. 32 Hapigea St., Beyt Gan, Jerusalem 91160 P.O.B. 18023

טלפון 02-6437487, פקס 02-6414874

נסדה והנהגה נ"י הגאון מורדך יחזקאל שלמה זצ"ל והגאון מורדך ברוך קאטשק זצ"ל  
Founded and lead by the late Rabbi J. M. Schlesinger זצ"ל and Rabbi B. Katschek זצ"ל

101

בס"ד

יום א', ג' אדר תשנ"ח

רב שלומים

אביע תודתי על חיבור ספרך היקר "אמרי יצחק".  
ואף אני יצאתי לשוח בספרך שהוא כריח השדה  
אשר ברכו השי"ת.

ניתוח הדברים הוא באזמל חד של הבנה ועמקות והכל  
בטוטו"ד נאמרו הדברים שראויים לאמרם בבית המדרש.  
ואין ספק שאף ת"ח המעמיקים ימצאו בספרך חידושים  
המתישבים על הלב, ויהי' להם למשיבת נפש.

הנאה רבה  
ביום א' ג' אדר תשנ"ח

הגאון מורדך שלמה זלמן אהרנבאך זצ"ל

הרב שמעון מ. דיסקין

רימ בישיבת קול-תורה

רח' עזרת תורה 19, ירושלים טל. 813788

HARAV SHIMON M. DISKIN  
RAM AT YESHIVAT KOL TORAH  
19 EZRAT TORAH STREET, JERUSALEM  
TEL: 813788

בענייני הספר נא לפנות לכתובת:  
"אתרוג" רח' מירסקי 7/15 ירושלים  
97284

י"ל ע"י המכון הגדול והמרכזי ירושלים  
© כל הזכויות שמורות

## הקדמה

בהיותנו עמלים להביין כפי מיעוט ערכנו משהו מן הדרך שהורונו רבותינו בעלי המוסר, היה נראה לנו ענין יסודי, שהוא כעין שער והקדמה לעניינים אחרים. ועיין בספר דעת חכמה ומוסר חלק א' סי' קי"ז-ק"כ שדיבר בזה וכתב שהוא יסוד עבודת ד', יעו"ש.

בקונטרס זה באנו להאריך מעט בעניין זה, ובאמת אין בו שום עניין מחודש, וכל הדברים מבוארים בפירוש בדברי רבותינו ושמענו גם מפי תלמידי חכמים זקנים כדברים פשוטים וידועים.

כל עניין הוא הקדמה לעניין שאחריו, ולכן אם הדברים יהיו נקראים שלא על הסדר, אי אפשר שיובנו כפי כוונתנו בהם.

כמובן אין אנו מלמדים מאומה לשום אדם וכל אחד ישפוט כדעתו ודעת רבותיו, ורק לעורר המעיין באנו. לכן גם לא טרחנו להוכיח דברינו במראי מקומות וראיות, כי לא באנו להוכיח צדקת דברינו אלא רק להציע עצם הדברים לפני המעיין והוא יקבל או ירחיק כרצונו. וממילא לא שייך בדברים כעין אלה ראיות, שכל מימרא אפשר להביא כנגדה מימרא אחרת, ולפרשה בעניין אחר, והדבר תלוי בקבלה מרבותינו וגם בזה לפעמים שני תלמידים של אותו רב הבינוהו כל אחד בעניין אחר, וליבא דאיניש איניש, ואין אדם יכול לומר קבלו דעתי.

## פרק א'

א) לימדונו חז"ל שהכוחות הפועלים באדם נכללים בשלש מדרגות עקריות והן השכל, הלב, והנפש הנקראת גם הנפש הבהמית.

להכיר בבירור עניינה של הנפש הבהמית יש להתבונן בתינוק בחדשיו הראשונים, שאז כח השכל ורגשות הלב אינם ניכרים בו כלל, ולא ניכר בו שום עניין מהעניינים המבדילים בין אדם לבהמה, כיון שפועל בו רק כח נפש הבהמית (וכמוכן נפש בהמית של אדם היא עניין נבדל לגמרי מנפש של בהמה ממש, וכהבדל בין אדם לבהמה, ואין ביניהם אלא שיתוף השם בלבד. עיין שמונה פרקים להרמב"ם פרק א' מה שכתב בזה).

והנה בעיני אמו יש בתינוק אור אין קץ של עריבות שמחה אהבה אחדות והתמסרות, בפשטות גמורה בלא שום חשבון וסיבה חיצונית, מכח עצמיותו לחוד. כמו כן נראה בו כח של אמונה תמימה לאין שיעור, שהוא מוסר עצמו בלא פקפוק לכל מה שעושים בו.

ואין זה מחמת חסרון דעת, שהרי בעלי חיים רבים אין בהם דעת יותר מתינוק ואעפ"כ הם חשדנים ונלחמים מכח טבעם. וכבש, למשל, טבעו טהור שאינו מתנגד לכל מה שיעשו בו. ותינוק טהור ממנו הרבה, שהוא מקבל מה שעושים בו לא רק בחוסר התנגדות אלא באהבה, שכל עסק בו מתפרש אצלו כהבעת אהבה כלפיו.

וכן יש בו כח של הארת פנים לאין שיעור, והארת פניו וחיוכו הוא התענוג הנשגב ביותר אצל אמו. ובאמת כל מה שאמו מרגישה כן מוטבע אצל כל אדם להרגיש כלפיו באותה מידה ממש, רק מכח קלקול הנפש אין אדם זר מרגיש כמו אמו של התינוק. ומה שהאם אוהבת את תינוקה יותר אינו בגלל שהוא שלה, אלא מכיוון שהוא שלה, פחות חל אצלה אותו קלקול כלפיו, ובאמת גם אמו בעצמה עדיין אינה מרגישה אלא חלק קטן מהעונג והאהבה שבטבעה להרגיש מחמת אותו

קלקול שעניינו יתבאר אי"ה לקמן.

(ב) יסוד גדול מבואר בדברי רבותינו ז"ל, שכאשר האדם גדל אין גדילתו שינוי מה שהיה בו בקטנותו, אלא כדרך גידול האילן. שכשנחתך גזעו רואים בו טבעות טבעות, ואמצע הטבעת הפנימית ביותר הוא מה שנבט תחילה מהזרע, והטבעת הפנימית היא העץ בשנתו הראשונה, והמקיפה אותה היא העץ בשנתו השניה וכן הלאה. וכעין זה ממש הוא בנפש, שבמרכז פנימיות נפש האדם אף בזקנותו עדיין נמצא תינוק בן יומו, שעדיין טבע תינוק בן יומו טבוע בו, ולא נשתנה לטבע גדול אלא רק נוספו סביבו חלקים נוספים שנוספו עם הגדילה, וכן קיים בתוכו ילד ובחור וכו'.

ובאמת באדם גדול גם כן היה ראוי להיות אור כמו שבתינוק, שכל הרואהו מיד מתמלא שמחה וחמימות ואוהבו בלא שום חשבונות וסיבות, וכן הוא אוהב כל אדם ומאיר פניו ומלא אמונה תמימה ושייכות, ואדרבא אור זה של התינוק נחשב רק כגחלת שעדיין לא האירה ועל ידי גדילתו הוא צריך להוציא ממנה שלהבת גדולה. ואילו אנו רואים להיפך שככל שהוא גדל כך נכבה אורו יותר, ויש להבין הסיבה לזה.

(ג) ונקדים עניין עמוק שלימדנו רבותינו ז"ל, שהנה כל מדריגות הכוחות שבאדם, מחלק אלוק ממעל דרך יחידה חיה נשמה רוח נפש, הן כולן עצם אחד ממש, והחילוקים הם רק בהתלבשות, עיין בתחילת שמונה פרקים להרמב"ם.

והנה גמרו ועיקר מציאותו של כל נברא הוא רק כשנגמר התלבשותו בעולם העשיה. וביאר עניין זה בשיחות מרן המשגיח הגר"י ליוואוויץ' ממיר זיע"א בביאור עניין המשכן שמה שנצטמצמה השכינה מגבהי מרומים אל בין הכרובים באמת לא נחסר בצמצום זה מאומה מגילוי כבודו יתברך, וכעין שבונים דוגמא מוקטנת של ארמון מלך גדול, בלא החסרת שום פרט אלא רק הקטנתו, וכל הרואה הדוגמא מכיר בשלימות את הדר פאר הארמון, שכל מה שיש בו הוא רואה ומה אכפת לו

קטנו.

אמנם כנגד זה נוסף על ידי הצמצום תוספת גדולה בגילוי כבודו יתברך, שלפני כן לא היה מושג אלא על ידי השכל, ואחרי הצמצום הוא מושג בחוש ממש. וידוע שאמונה בשכל אינה חשובה מאומה כנגד אמונה של "והשבת אל לבבך", ואמונה בחוש ממש גדולה לאין שיעור מאמונה בלב. לכן מה שעל ידי הצמצום נעשתה ההשגה השכלית מושגת בחוש זהו דרגא גדולה בהרבה של גילוי כבודו, ולכן נתאוותה שכינה לשכון בתחתונים. וכל נברא הוא גילוי כבודו ותכלית הגילוי כאמור הוא דווקא כשהגיע לתכלית צמצומו, ולכן שלימות ועיקר מציאות כל נברא הוא דווקא על ידי התלבשותו בעשיה, במדריגה המגושמת ביותר, וכמו שנאמר "אין המדרש עיקר אלא המעשה" והרבה כיו"ב.

ומזה יובן שעיקר מציאות האדם הוא נפש הבהמית, שהיא הנשמה הקדושה, חלק אלוק ממעל, בהתלבשותה במדרגה התחתונה של גמר עשייתה ויציאתה לפועל. וכל התורה שבכתב ומעשי המצוות נאמרו כלפי נפש הבהמית וכמו שמבואר היטב באריכות גדולה בשיחות מרן המשגיח הגר"י לעוונישטיין זיע"א.

מצויים בין לומדי התורה בני אדם המלאים חכמת התורה הרבה מאוד, וכן בליבם רגשי קודש נעלים, ואף על פי כן הרואה אותם לא יתמלא מתיקות שמחה אהבה והארה כמו המביט בחיוכו של תינוק. כיון שעדיין לא הגיעו לתיקון נפש הבהמית שהוא תכלית עבודת ד', ומאיר בהם אור השכל והלב לחוד, והוא כאינו נחשב לעומת אור הנפש הבהמית שאפילו במדרגתה הנמוכה ביותר אצל תינוק מאירה הרבה יותר.

ואצל גדול הדור שהוא אביהן וליבן של ישראל, כל אדם מרגיש כח עצום של אהבה שייכות מתיקות ואור למראהו וקרבתו לחוד, הרבה יותר מאשר אצל תינוק, ולא קרב כלל רגש זה לרגש שמורגש כלפי סתם לומד תורה, למרות שבמדרגת השגת החכמה ורגשות קודש גבוהים יש בין הלומדים שמרחק דרגתם לדרגת גדול הדור אינה רחוקה מאוד. וסיבת ההפרש

תענוג בהשגת חכמת הבורא יתברך, שהוא כח השכל, וכן תענוג בהרגשת הדר גאונו, שהוא כח הלב, אמנם עיקר התענוג כתב בפרק א' ממסילת ישרים הוא הדבקות הפשוטה שזהו כח הנפש הבהמית.

כיון שתכלית האדם הוא כלי לקבלת תענוג הארת הבורא יתברך, ועיקר האדם הוא הנפש הבהמית, ממילא היא הכלי שכלפיו מכוונת השפעת התענוג (וזהו הביאור מדוע תחיית המתים היא עיקר אמונה בפני עצמו, ולא די שנכלל בעיקר להאמין באמיתות כל מה שכתוב בתורה, כיוון שכוחות הגוף הם הכלי לקבלת הטבת הבורא יתברך, וכל תכלית הבריאה היא ההטבה, אם כן במות הגוף בטלה תכלית הבריאה ואם אינו נצחי אין הבריאה נצחית).

ה) שורש התורה, ועיקר החילוק בינה לבין הפילוסופיה, הוא לדעת שהשכל והלב באמת אינם עיקר לעצמם כלל, אלא הם רק אמצעי להעביר ההשפעה מאור העליון אל נפש הבהמית.

ודוגמא לזה, שהנה שורש מהות לימוד התורה הקדושה הוא חדוותא דשמעתתא (החדווה שבסוגיא), וכאשר אדם לומד סוגיא בגמרא, יכול למצוא במפרשים שורה ארוכה של קושיות טובות בסוגיא. ואם לימודו הוא באמצעות כח השכל לחוד, ממילא ככולן יש לו עניין שווה, אמנם ידוע שבאמת יש קושיות שגורמות ממש כאב, ויש קושיות שאינן מעוררות לומד זה, ולומד אחר יתעורר מקושיות אחרות. וכן יש תירוץ הבא על ידי חשבון על פי הדרכים המקובלות, ויש תירוץ שממש כמו נחצב מתוך עצמו, שכך באמת הוא בעצמו סובר בעניין זה, ולזה נדרש עמל עצום. ובאגרות החזו"א כתב שחכמת התורה האמיתית היא כשיש ב' דרכים בסוגיא ואחרי הבירור יש לתרץ כל הקושיות על שתיהן ואז מכריעים על ידי טביעת עין לחוד, וכלשון הנהוג ברבותינו "נראה לי", או להיפך "וליבי מגמגם בה".

וכשלומד על פי הקושיות שבאמת כואבות לו, ומיישב על פי מה שהוא בעצמו סובר וטביעות עינו, זהו שיתוף של נפש הבהמית בלימוד, ורק על ידי זה מגיע לחלק בתורה המיוחד לו

הגדול ביניהם היא מדרגת תיקון נפש הבהמית ולא מדרגת השכל והלב (אגב אפשר להווכח בזה בעניין לימוד החומש, שאצל אברכים בדרך כלל קשה ללמוד חומש בפשטות, והלימוד מתרכז במפרשים ובדרושים, ואצל ילדים לימוד חומש רש"י כמו שהוא הוא חי וקולח, ואצל זקני גדולי הדור לימוד החומש בפשטות חי ומלא תוכן ואמונה לאין שיעור יותר, ובדברים כגון אלה נראה את ריחוקנו ממדרגת גדולי הדור, וכן בעניין אמונה בחוש, הרבה יותר מאשר בתחום הלמדנות, וכאמור זהו משום שעיקר ההבדל הוא בתחום הנפש הבהמית).

ד) כתבו רבותינו ז"ל ששרשי היצר הרע נחלקים ביסודם לשלשה. האחד הוא הגאווה הכעס והאכזריות, השני הוא תאוות תענוגי עוה"ז והעצלות, ועוד עניין שלישי הוא דברים בטלים.

השורש הראשון שהוא הגאווה הכעס והאכזריות, לבאר עניינו יש להקדים שהנה כמו שנתבאר עיקר מציאות האדם ואורו הוא הנפש הבהמית. ומלבד עניינה המיוחד לה שהוא אור פשוט של דביקות אהבה ותמימות האמונה בלא שום סיבה וחשבון, אלא בעצמותו לחוד, כלול בה גם כח השכל בשלימותו, וכמו שנאמר שאברהם אבינו ע"ה מעצמו למד תורה על ידי שנעשו לו כליותיו כשני רבנים, ונאמר "יעצוני כליותי" ו"מוסר כליות", וכידוע שחכמת הכליות היא תכלית מעלת השגת החכמה, וחכמה זו מקומה בנפש הבהמית במדריגה הנמוכה ביותר שבה, וכמו שכליות הן האבר הנמוך ביותר בעיקר קומת האדם, ויתבאר עוד אי"ה לקמן.

וכן רגשות הקודש הנעלים שמקומם בצד ימין של הלב תכלית שלימותם הוא בקיומם בנפש הבהמית, ובתפילות ראש השנה נאמר יבואו כל "בשר" להשתחוות וכו' וכן נמצא הרבה בספר תהילים שכולו עוסק בנפש הבהמית לחוד וכל ענייני הלב מצויים בו בתכלית גדולת מדריגתם.

והנה שורש מהות האדם ביאר בפרק א' ממסילת ישרים ובספר דעת תבונות שהוא כלי לקבל תענוג, ותכלית הארת הבורא יתברך אל בריותיו הוא ההטבה ונתינת התענוג. ויש

למשל זה האחרון. ועל דרך זה הוא כל מעשה המצוות. ואם זוכים למקצת שייכות של הנפש הבהמית לעניין התפילה ומעשה המצוות הוא תענוג לאין שיעור.

(ו) בספר תומר דבורה כתב שתיקון מידת החכמה היא שתהא משקיפה לטובה כלפי מטה. והוא באמת עבודה קשה לאין שיעור כיון שמוטבע בשכל גאוה עצומה. ואין הכוונה להתגאות על בני אדם אחרים או לרדוף כבוד, אלא שרצונו להסתכל בחכמה שלמעלה הימנו ולהתענג על השגתה ותו לא. ומה שיש תחתיו נפש בהמית הוא רק הפרעה בשבילו, וענייניה נראים בעיניו קטנים ומאוסים. ועיקר הגאוה ומאוסותה אינו בהרגשת יתרונו על אחרים אלא במה שבינו לבין עצמו הוא מרגיש עצמו רוחני, והיפך הגאוה הוא בהרגישו עצמו מגושם (ואף על פי שבהרגישו עצמו "רוחני" הוא מתרחק מלחטוא בפועל, מכל מקום כבר כתב בשיחות מרן הגר"י ליוואוויץ' ממיר זיע"א שעיקר העבודה הוא שירגיש עצמו כ"בעל בית" פשוט ואף על פי כן, והוא עניין קשה, ישאר "ערלאכער" כלומר הגון).

הגאוה מגיעה עד כדי כך שסתם אדם אינו מכיר כלל את נפשו הבהמית. וחכמי האומות קראו לנפש הבהמית "תת מודע" (בלעז "אי רצינולי"). דהיינו שעל פי הטבע חלק זה אינו מוכר לאדם. וכך הוא באמת טבע השכל להתעלם לגמרי מחלק זה.

דרך אדם על פי הטבע כשעולה בו איזה הרהור ילדות, מיד הוא חונקו ומתבייש בו. וכן חלומותיו זרים לו, ובאמת הם הרהורים של הנפש הבהמית, והמכיר אותה מבין את חלומותיו כמו את מחשבותיו כשהוא ער.

בספר הכוזרי כתב יסוד גדול, שכשצרכי הנפש מסופקים לה באופן נכון שלם ומתוקן אין היא מתאוה לאיסור. ואף על פי שבטבעה יש בה נטיה כלפי תאוות איסור אין בה כח חזק המושך בדווקא אליהם (ועוד יתבאר לקמן אי"ה), וכח כזה נובע מחמת שהמשפיעים אליה, דהיינו האב והאם, השכל והלב,

ושאדם אחר לא יוכל לגלות. ובאופן זה לנפש הבהמית יש תענוג חיות ומתיקות בלימוד, והשכל משמש לה רק ככלי לקרוא את הכתוב, ולחשב חשבונות המשא ומתן וסידור הידיעות הנוגעות לזה. וכידוע שבדור הקודם היה סערת הנפש בלימוד, וריתחא דאורייתא עד למאוד, ושמחה עד כדי ריקוד במציאת תירוץ, כי לימודם היה על דרך זה. וכמסופר על מרן הגר"ח שמואלביץ זיע"א שאמר כלפי ספר חשוב ששליש כבר כתוב באחרונים, שלישי הוא תורה על פי האופן המקובל בישיבות, ושלישי הוא מקורי של המחבר עצמו, ורק שלישי זה ראוי להדפיס. ולזה מגיעים רק על ידי דרך לימוד זו.

זוהי דוגמא כיצד השכל משמש כדי להשפיע תענוג אל הנפש הבהמית. נביא גם דוגמא כיצד הלב משפיע אל הנפש הבהמית, והיא בעניין התפילה. הנה מי שכלפיו פונה הציווי להתפלל הוא הנפש הבהמית, וכמו כל מעשי המצוות. אמנם בעצמה אין לה השגה בתפילה (המקשיב היטב ימצא שמאחרי מה שהוא מרגיש בעת התפילה, נפשו קצרת רוח ומצפה לסיים, והעניין נראה לה כעמידה לפני מישהו זר ולפעמים גם אכזרי הנמצא הרחק למעלה ויש לנסות לרצותו שלא יזיק), והלב מהותו היא התפילה והוא משיג בה חיות ותענוג גדולים.

והנה נפש הבהמית גם באדם מבוגר היא כמו תינוק. ותינוק צריך לאב ואם. וכשאינו בו כח השכל והלב, כשהוא ילד ממש, אז הוא תחת השגחת והשפעת השכל והלב של אביו ואמו. וכשגדל ויש לו שכל ולב, אז השכל והלב הם האב והאם של נפשו הבהמית.

וכשהלב והנפש באים להתפלל הם כמו אב ובנו הבאים לתפילה. ואם האב הוא המצווה לבדו הוא שקוע בתפילתו וליבו למעלה, ובנו הוא רק הפרעה והטרדה. אך אם עיקר הציווי הוא על בנו, והאב רק טפל לו, הרי עיקר עסקו הוא לחנכו, ללמדו, ולקרבו לפי כוחו אל התפילה ולהאהיב אותה עליו. וכל השגתו שלו בתפילה היא רק כדי להשתמש בה להשפיע על בנו, לקרבו להשגת התפילה, כיוון שתפילת הבן היא תכלית תפקיד שניהם, ובלעדה תפילת האב לחוד אינה כלום. והלב והנפש דומים

החסירו ממנה השפעה.

והאדם מטבעו לא עולה על דעתו לחקור למה ומהיכן צף אותו הרהור ילדות, ומה עומד מאחוריו, ומה החסרון והמצוקה שהולידו את התאוה לאיסור. ומה הם הרהורי הנפש שהביאו לחלום פלוני, ומדוע התנהג באופן פלוני כלפי אדם פלוני, וכל כיוצא בזה. אלא להיפך הוא מחניק כל זאת ומתגאה להכחיש כל ילדות, וכל שכן בהמיות, שיש בו.

וזהו דומה לאב המחנך בנו למעשים נכונים באכזריות על ידי עונשים וגערות בלבד, וכל הזמן גבו כלפי בנו, ולעולם אינו מתבונן בו ומתעניין בו. ובודאי שאורו של הילד יכבה באופן כזה. וזוהי הסיבה שבגדלותנו נכבה אור הנפש הבהמית שמאיר בינקותנו.

ובאמת הכרח שהשכל לא רק שיתן כל עסקו בהכרת הנפש הבהמית, אלא גם יאהב אותה כאב את בנו, וכמו שאמר רבן גמליאל כשהלך לרחוץ גופו שהוא הולך לגמול חסד עם עלובה זו ונתכווין לנפשו הבהמית. וכמו שאי אפשר כלל לחנך בן בלא לאהבו, כך אי אפשר לתקן ולהגדיל נפשו הבהמית, שהוא כל מהות עבודת ד', בלא שיאהבו כוחותיו הרוחניים את חלק הבהמי שבו, ואילו בטבענו אנו שונאים חלק זה ומתעבים אותו. בגלל הבושה, וגם בגלל שהשכל והלב רואים בו מכביד ומפריע לרצונם להעפיל ברוחניות מעלה מעלה ולקבל לעצמם התענוג הרוחני.

מצוי הרבה שחולמים שהאדם נרדף על ידי משהו מפחיד ומאוד זר, או בדרכו הוא רואה דבר מפחיד, ובחלום הוא נס מאותו דבר. ומנוסתו היא בדרך כלל בקלילות או בזריזות או בגבורה יותר מטבעו הרגיל. ואם במחשבתו יזכר האדם בחלום, ובדמיונו יבוא במשא ומתן עם אותו דבר שהפחידו, ויתבונן היטב פנימה, יגלה שתוכן החלום הוא שהנפש הבהמית מדמה את עצמה באותו דבר מפחיד, כיון שכך הכוחות הגבוהים יותר מסתכלים עליה היא בעצמה מציירת כך את עצמה. וסיבת רדיפתה את האדם היא משום מצוקתה ובדידותה ורצונה להתפייס עמו, אך הוא מפחד ממנה כאילו היתה אויב שבא

להשמידו, או כח שבא לעכבו להורידו מטה, לקצץ כנפיו, או כח שיש בו נטיה חזקה לדברים אסורים, ופראות וחייתיות שנדמה לו שהם יסכנו את קיומו אם לא יכלא אותם ויחניקם בכל כוחו (מהנסיין פחד זה הוא מהכלים החזקים ביותר שמשמש בהם היצר הרע למנוע מהאדם להכנס לעבודה שבה אנו מדברים, ועיקר גדול הוא ללמוד במתינות והתבוננות להכיר בו ולפרקו מעט מעט).

ז) גאווה זו, שהאדם רוצה להרגיש עצמו רוחני, ולהזדהות רק עם כוחות השכל והלב, לפני שנכנס בעבודת הבורא גורמת לו שלא יתבונן כלל בעניין נפש הבהמית וכאילו אין אצלו עניין כזה כלל. אמנם גם לאחר שקיבל על עצמו עול תורה עדיין הדרך רחוקה מאוד לפניו. כי גם לאחר שנים רבות של יגיעה עצומה בזה עדיין טבע הגאווה שהוטבע בשכל גורם שלא יוכל האדם לראות נכוחה את נפשו הבהמית, ויש בזה שקר לפני משקר עוד ועוד באופן נורא מאוד. ויש דברים רבים שמחמת כובד הנגיעה לעולם לא יוכל לראותם בעצמו ואפשר לעמוד עליהם רק על ידי הוכחות וחשבונות עקיפים, ולעיתים ללא עזרת זולתו שיוכיחנו לא יוכל כלל לעמוד על השקר. ונעמוד כאן על קצת דוגמאות קלות.

רבינו אור ישראל מסאלאנט זיע"א ידוע שלפני כניסתו לבית עשירים היה לומד מוסר כדי שלא יקנא בעושרם. ושמעתי על אחד מחשובי תלמידי החכמים ובעלי מוסר בדורנו שאמר על עצמו שאצלו אין צורך במוסר כזה כיוון שהעשירות שנואה עליו בתכלית. ובוודאי שאותו תלמיד חכם באמת הרגיש כך באופן מוחלט ולא נתכוון לשקר, אך יש בזה קושיא עצומה כיצד יתכן שמדריגתו גבהה ממדרגת רבינו ישראל סאלאנטר זיע"א. אלא בודאי התירוץ, שאותו ת"ח לא ראה כלל את קיומן של תהומות הנפש שהיו גלויים לפני מרן האור ישראל זיע"א. רבינו באור ישראל כתב משל באדם שיש לו שני בנים, האחד בנו שלו והוא רע מאוד, והוא שונאו ומרחיקו בתכלית, והשני בן מאומץ שהוא טוב וחביב עליו עד מאוד, ואם תהיה



זה הבאנו רק כדי לצייר מעט כמה אנו רחוקים מראיית נפשנו, אמנם עיקר העבודה אינו רק "לתפוש" מקרים מעין אלה בהם הנפש פועלת באופן שאין השכל רוצה להכיר, אלא ללמוד להכיר באופן כללי את מצבה של נפשנו. יש לנפש כל אדם מערכת שלימה של רצונות ומטרות בחיים, כל אחד לפי מה שהוא, ולרוב יש כבר תוכניות פעולה כיצד להשיג אותם. יש גם סולם ערכים של הנפש שבדרך כלל אינו דומה כלל לזה שהשכל סבור שהאדם אוהו בו (ונאמר בשם החפץ חיים שבהתחברות עם פורקי עול קרוב יותר שאנו נושפע מהם ולא להיפך, כיוון שהם במאה אחוז פורקי עול, ואילו אנו יראי שמים רק באחוזים מועטים, ובשאר האחוזים אנו כמותם, ולכן הכף נוטה לצד שלהם). יש גם שורה שלימה של צרכים ההכרחיים לחיים בריאים של הנפש, כגון הצורך להאמין בעצמה שיש לה ערך וטעם, שיש בה טוב שאפשר לאהבו, שיש בזולתה טוב. הצורך בחברה ובכבוד חברתי המתאים לערכה, הצורך בחום ורוך, בהנאות וחוויות כמידה ואיכות מספיקים, בקשר משפחתי, באכילה מנוחה טיול ושינה, ועוד הרבה. וכאשר יש חסרון באחד מאלה ודומיהם הדבר גורם מצוקה שיש לה תוצאות רבות, ולרוב נתקלים בתוצאות של תוצאות בלא לדעת על הגורמים.

כיוון שבנפש חיים החלקים הילדותיים גם כל חוויות הילדות חיות בה, וכיוון שהאדם אז רך, לכל דבר יש השפעה רבה בקביעת ראיית העולם של הנפש הרגשותיה דרכי תגובתה וכו', ולפגיעות וחסרון הצרכים בגיל זה יש תוצאות עמוקות.

כשם שילד שהוריו מראים לו שנאה נעשה שונא את עצמו, שטבעו לקבל דעת הוריו, כך הנפש נעשית שונאת את עצמה כיוון שהשכל והלב שונאים אותה, וזה עניין הידוע בלשון חכמי האומות בשם "רגשי אשמה", או "רגשי נחיתות". והיא מחלה מרה וקשה מאוד הגורמת גם לנזקים עקיפים רבים, ולעוור לגמרי ראיית השכל לגבי הכרת עצמו באמת. והעוסקים

שריפה הוא יקפוץ לאש להציל קודם את בנו האמיתי, כי כך הוא בכוחות הנפש העמוקים יותר. אמנם קרוב לוודאי שללא שריפה יאמר האדם בודאות גמורה שהוא אוהב יותר את הבן המאומץ, ועד שלא תהיה שריפה לא יוכל לגלות בשום פנים שזה אינו האמת השלימה.

מסופר על רבינו ירוחם ליוואוויץ' זיע"א שכאשר באו שוטרים לבית התלמוד בקעלם לעצור את ראש הישיבה, אמר להם שהוא ראש הישיבה למרות שהיה שם רק תלמיד מן המניין, כדי שיעצרו אותו במקום את ראש הישיבה האמיתי. ואחר כך אמר שהרגיש בעצמו שבאותו רגע היתה בו הנאה של גאווה על כך שהוא מוצג כראש הישיבה. ונצייר נא לעצמנו אם היינו אנו באותו מצב, בודאי היינו מרגישים סיפוק ורוממות רוח על גדול המצווה, ואולי גם גאווה על חשיבות המעשה. אמנם גאווה על היותנו מוצגים כראש הישיבה זהו תמוה מאוד, שהרי ודאי הפחד היה גדול ומיד יושלך למאסר וכן איזה ערך יש לכבוד שהוא רק משוטרים נבערים. ואם רבינו זיע"א אמר כן בודאי זוהי האמת הפשוטה על עיקר מצבו באותו זמן ולא רק דקדוקי צדקות יתירה, וקשה מאוד להבין זאת. ורואים מזה כיצד הרבדים הילדותיים ביותר בנפש, שעבורם חשוב גם כבוד טפשי של רגע משוטרים נכריים, היו גלויים לפני רבינו זיע"א והוא הרגיש בהם את עצמיותו.

הכרתי אחד הלומדים שזוגתו חפצה במקצוע הדורש לימוד גבוה. והוא מיאן בטענה שהדבר יפגע בקשר בין בני הזוג כיוון שתתמעט נוכחותה בבית. ובודאי באמת הרגיש שזו הסיבה כיוון שהוא עמל מאוד להיות אמיתי. אמנם גם בזה מתגלה השקר על ידי קושיא עקיפה, שהרי קשר וכפיה הם דברים הסותרים זה לזה. ואותה נגיעה שגרמה שלא יראה בתוך נפשו שהאמת היא שהוא חשש שזוגתו תתפתח מטעמים ילדותיים ואנוכיים לגמרי, היא גם גרמה שלא ירגיש בקושיא כל כך פשוטה, וכן גם הגאווה על כך שאצל עובד ד' נמרץ ואמיתי כמוהו, ובאמת כן הוא, יש בעיה חמורה כל כך בשלום הבית הגורמת לבת הזוג לרצות להתרחק מן הבית.

ובטבעו אדם הוא כמו העומד על הספינה ומביט לחקור מהלך הכוכבים ובינתיים הספינה נסחפת מעצמה בזרם והוא אינו מרגיש כלל, כמו כן שכלו עסוק בכל חכמות שבעולם מלבד הכרת נפשו הבהמית, ודרכו בחיים מתנהלת על ידי הנפש הבהמית לבדה, שהיא כמו תינוק בלא הנהגת אב ואם. וזהו תוכן מידת הזהירות שכתב המסילת ישרים שהוא שער הכניסה לעבודת ד', והיא העצה הנפלאה שכתב שם שרק על ידי אמונת חכמים אפשר להגיע אליה, שהיא שבירת טבע השכל להפנות מבטו למטה אל מעשיו ודרכיו, דהיינו הנפש הבהמית, ולהכיר שהיא המנהיגה ועליו לפקח עליה כאב על בנו האוחז בהגה הספינה.

ט) שלטון השכל הוא מיסודות התורה. אמנם אין הכוונה שהשכל ישלוט באופן ישר, אלא למשל אם יש מלך צעיר ויש לו פדגוג המחנכו, על ידי שמחנכו יכול הפדגוג בחכמה להטותו לאן שיחפוץ, ונמצא שהפדגוג הוא זה שבאמת שולט בממלכה. אמנם אם הפדגוג יתנהג בעצמו כמלך ויצווה פקודות בעצמו מיד יבעטו בו האנשים והמלך הצעיר יסלקו, ובצדק כי פושע וגנב הוא. ובנמשל הפדגוג הוא השכל והמלך היא הנפש הבהמית. ומה שרואים אצל גדולי ישראל מידה נפלאה של שלטון השכל בכל מעשיהם, זוהי מעלה נפשית, שנפשם מתוקנת כל כך שרצונה הוא רק להקשיב לדבר השכל בכל עניין. וכמו חניך שאף על פי שהוא בעצמו המלך הוא מכבד ואוהב מאוד את מחנכו ואינו עושה מאומה מבלי להמלך בו מקודם, עד שנדמה כאילו הפדגוג הוא המלך, אך באמת אינו כן.

י) אמרו חז"ל שיצר הטוב נכנס באדם רק בהגיעו לגיל מצוות. ויש להבין שהרי גם קודם לכן יש בילדים הרבה רצון טוב, ועשיית מעשים טובים לפעמים גם בלי נגיעות של טובת עצמו. הביאור בזה שהטוב הניכר בילדים הוא מוטבע בנפש עם בריאתה, אמנם מה שקראו חז"ל יצר הטוב עניינו הוא הכח לבחור ולבנות התחברות הנפש עם השכל והלב, שאז משתנים

בדברי מוסר צריכים להזהר מאוד מאוד להיות בריאים ונקיים מזה לגמרי, שאם לא כן יכולים להזיק לעצמם נזק רב מאוד, ששנאה עצמית זו תשיאם לפרש כל דבר באופן שישימש ככלי להמעיט חיותה שמחתה וטובתה של הנפש.

ח) כיון שהנפש הבהמית היא עיקר האדם, ממילא מעשיו נקבעים רק על ידה. ואם יתבונן היטב יראה שכל דרכו בחיים וכגון בחירת מקום הלימוד, דרך הלימוד, רבו, זיווגו, מלאכתו, מקום מגוריו, חבריו, וכל כיוצא באלה העניינים הקובעים באמת את חייו, הכל נעשה בהכוונת הנפש הבהמית ולא על ידי שיקול שכלי.

ובאמת כל העניינים בעולם שאמורים להתנהל על פי השכל אחרי התבוננות נראה שהקובע היא הנפש. ולדוגמא בענייני מדיניות אנו שומעים מפי העוסקים בזה מילים כגון "אווירה" מתוחה או טובה, "מומנטום", "נחרצות", "שאיפות", "נוקשות", "מחוות", אופי כזה או אחר של מנהיג, "תדמית", וכיוצא באלה שהם שייכים כולם לתחום הנפשי. ובכלכלה ודאי הוא כך, וכן הפרסום תמיד בנוי על סמאות קצרות וריקות ועל תמונות, ולא על פנייה להגיון הצרוף, כי מהנסיון רק זה משפיע. וכן הוגי הדעות אם נדע את מעמדם החברתי ואת תקופתם ומקומם נוכל לשער מה דעתם, וכמו שמהלך זרימת נחל נקבע לפי ההרים והגאיות, כך הנפש קובעת את מהלך המחשבות.

רבינו אור ישראל מסלאנט זיע"א הראה שהרבה פעמים האדם בשכלו אומר ללכת בדרך טובה, ואף על פי כן הוא עובר על חמורות בכל יום, וכגון שמאריך בסעודת שבת ואינו חס על עמל המשרתת, או הולך לתפילה ומניח תינוק לבכות לבד בבית, וכן בניד עפעף או ניגון קול יכול להכאיב לחבירו שהוא לאו דאורייתא, או שברתחת אפיית המצות גוער בפועלים, וכל שכן מחלוקת "לשם שמים" שמעוור את עיניו ומתיר לו כל החמורות וכמפורסם מפי רבותינו כל עניינים אלה. וכל זה מונהג על ידי הנפש הבהמית, והשכל אינו מרגיש כיצד הוא מובל על ידה.

כל חלקי הכוחות האלה לדבר אחר לגמרי מהטבע שהוטבע בהם, ומתגלה בהם אור חדש. וזהו הנקרא "שבירת הטבע" שהטבע הוא פירוד גמור ושנאה ביניהם, ועשיית שלום ואהבה היא שבירה והיפוך גמור של הטבע.

וכן אמרו חכמים שרק מגיל מצוות נדון האדם כבר דעת, ויש הפחותים מגיל זה שהם מחוכמים מאוד. וגם בזה הביאור הוא שדעת פירושו ראיית הדברים המיוחדת שזוכים לה אחרי חיבור כוחות הדעת שבשכל, בלב ובנפש.

(יא) בשער הזהירות ממסילת ישרים, שם עוסק בהגדרת היחס בין השכל לנפש הבהמית, כתב שעל השכל להתבונן ולפקח, ולא כתב "לשבור" "לשנות" "לתקן". טעות רווחת היא לפרש מה שכתוב על מלחמת היצר וכפייתו, על שבירת המידות והטבע, וכו' שהכוונה היא לשבור את הנפש הבהמית. כל זה מתייחס לשבירת הנטייה הטבעית לנתק בין השכל לבין הנפש, שהיא מלחמה אכזרית וכבדה מאין כמוה, אך על הנפש בעצמה נאמר רק שיש לפקח ולהשגיח ולא יותר (בפרט אלה שנתקרו לתורה בבגרותם צריכים זהירות יתירה בזה, בלא שייכות למה שקילקלו יש לעסוק רק בצמיחה וטיפוח ובשום אופן לא בעקירה ומחיקה, שאז רק יוסיפו בקלקול ולא יתקנו מאומה, וכמו המגדל צמח שאם נתלשו מקצת מעליו צריך רק טיפוח יותר, ובזה ישוב לתיקונו, ולא לחץ. וזה אמיתו של עניין התשובה, ומה שמבואר בשערי תשובה ועוד ספרים גם כן כך הוא פירושו, ואי אפשר להאריך).

שורש החינוך מונח בידיעה שכל הטוב והתכלית שאליה שואפים כבר קיים בילד בשלימות ותפקיד ההורים הוא רק לאפשר לו להתפתח בעצמו על ידי הענקת שפע אהבה ותשומת לב ומניעת עניינים מזיקים. וכמו שמגדלים צמח יש לגונן עליו ולהשקותו ולדשנו ולתת לו אור וחום. אך אם ננסה להכריחו להשתנות, ללחוץ עליו להיות לא מה שהוא, או "לשבור" את טבעו, באופן זה נמיתו. וכך ממש הוא גם ביחס כלפי הנפש הבהמית.

ברש"י על שירת הים כתב "אלוקי אבי, לא אני תחילת הקדושה אלא מוחזקת ועומדת לי הקדושה ואלוקותו עלי מימי אבותי". כאשר השכל והלב עומדים לעצמם, שולטת באדם ההרגשה שאת הקדושה והקשר לבוראו הוא יוצר בעצמו. אמנם זוהי טעות גמורה, ולא באמת "קדושה" יקרא לזה. אומרים בשם המשגיח דמיר זיע"א שאמר שעגום מצבו ("נעבעך") של מי שאינו מכיר חסרונותיו, שאינו יודע שצריך לתקן, אך עגום הרבה יותר מצבו של מי שאינו מכיר מעלותיו, שאין לו הכלים לתקן. ובאמת כל הטוב ששייך שיגיע האדם אליו אין לו שום אפשרות ליצור אותו בעצמו מחדש, אלא הוא ירושה לנו מאבותינו הקדושים. וירושה זו היא כזרע הטמון בעמקי הנפש הבהמית, בגוף ממש, וניכר גם במצבו הגנוז על ידי החמימות השרשית והעסיסית שיש ליהודי ב"עצמות", מה שהגדיר את האופי ה"יהודי" בכל הדורות. והשכל והלב תפקידם להשקות הזרע ולהאירו, ותפקיד הנפש להסכים לקבל הארה זו. וצמיחתו היא הכח של השלום והידידות והחמימות השליווה המאחדים את כוחות נפש האדם, את בני האדם זה עם זה, ואת הנבראים עם בוראם. ואי אפשר להפריז בחשיבות זכירת עניין זה שהוא מתווה כיוון שונה לגמרי בעבודת האדם מהכיוון שנוקטים כשניגשים בטבעיות וכלי להתבונן.

ילד שהוריו לוחצים עליו יותר מכפי כוחו, ומחנכים אותו בכפייה וכח בלא אהבה חום וסבלנות, בלא להעריך מאוד ולהדגיש בראיה שלימה את הטוב שבו, ובלא להכיר את כוחותיו ולמדוד לו לפי כח כלי קיבולו ולא יותר, ולספק לו כל צרכיו לפי מידתו (דהיינו שאם בגילו צריך טיולים ומשחקים ומנוחה וחופש וממתקים במידה ידועה, אף על פי שלמי שגדול יותר, או אפילו לבן גילו שדרגתו גבוהה יותר, כל זה נחשב כחסרון, לפי מדרגתו כל אלה הם צורך חיוני כאוכל ושתייה, ומניעתם תגרום נזק גדול), הורים כאלה יגרמו לילד להיות כבוי, עצל, רודף תאוות, ורע לב. כך סיבת המידות הרעות שבתוכנו היא משום שהשכל והלב נוהגים כלפי הנפש הבהמית כהורים רעים אלה.

בתענוגים מגושמים. ולהכיר בתענוגים ורוחניים הוא היפך טבעה וגם אם אחרי שטעמה מהם היא מתאווה אליהם יותר מכל מקום כל שינוי טבע אינו בא בנקל. זהו הנטייה ליצה"ר גם כשמסופקים לה כל הצרכים, הרוחניים והגשמיים, ההכרחיים לחיותה. אך כשנמנעים אלה ממנה בהכרח היא מחפשת במקומם דברי איסור ואז הוא בכח עצום, אך זה אינו יצר הרע הבא מסיבתה וטבעה אלא הוא מסיבת המונעים השפע אליה.

שרש דברים בטלים הוא שגם אחרי ששבר את גאוות הכוחות הרוחניים וטבעם המושחת לשאוף ולהסתכל רק למעלה והם משפיעים ומתבוננים למטה, והנפש חפצה לקבל עונג רוחני ולא גשמי, עדיין יתכן שהשפע יזרום החוצה לריק ולא למקומו, וזהו דברים בטלים, שאת העולה בשכלו, או המורגש בלבו, במקום לשתוק, ועל ידי השתיקה לתת לנפשו לספוג לאט את אור הדברים, ולעכל אותם לתוכה, הוא מיד אומר אותם לאחרים ונפשו נשארת ריקנית. והוא כח יצר הרע מיוחד של עצם מניעת החיבור, מלבד הכח המושך להתרחק ממנו.

יד) כלליות עניין היצר הרע הוא "לא יהיה כן אל זר", דהיינו כח הזרות שבאדם ההופך את כוחות הרוחניות שבו וכוחות הגוף לזרים מאוד ועויינים זה לזה, ומזה מסתבב אחר כך גם הזרות בין איש לרעהו.

וכמפורסם שלפעמים יש צדקות מוגזמת, שאדם "מרחף" בהנהגות נשגבות שהן מעל מידתו האמיתית, והוא רע ומזיק לעצמו ולסובב אותו. וזהו עניין "לא זכה נעשית לו סם המוות", כי ככל שעולה בצדקותו מעלה מעלה, רק ליבו ושכלו עולים ונפשו הבהמית נשארת במקומה וממילא מתרבה הזרות והמרחק בינה לבינם, וככל שגדל המרחק כך הנפש ניזוקה בריאותה יותר, וגם נעשית רעה יותר, וכמו ילד שככל שהוא מוזנח יותר כך הוא נעשה רע יותר.

גם מי שנוהג ככל האדם, הרבה פעמים גם אצלו המצוות והתורה גורמים להכבדה על הנפש הבהמית, והוא מרגיש

וכמו שילד שהוריו להיפך מכל האמור יגדל מישרים ויהא שמח וטוב ומאיר, ורצונו לעשות רצון הוריו ומעשיו מיושרים, כך אם השכל והלב ישפיעו כראוי על הנפש, בנתינה ומסירות גמורים, ובאהבה, זהו הדרך היחידה המועילה לתקן באמת את המידות.

יב) מה שאדם מתנהג עם זולתו בגאווה בכעס ובאכזריות, ובפרט עם אלה התלויים בו, הסיבה לזה היא ששכלו וליבו מתנהגים כך עם נפשו. ובין לומדי התורה אינו ניכר במעשים גלויים, אך במעטה של צדקות, תוכחה, חינוך וכיו"ב, ובדברים דקים שבין אדם לחבירו, הוא מצוי עד מאוד בעוה"ר, ובאופן זה הוא רק חמור יותר.

כאמור המנהיג האמיתי של האדם הוא הנפש הבהמית לבדה. וכשהיא מתעוררת לעבירה פשוטה וגסה, אם אין האדם עומד מולה עין בעין מתוך הכרה ברורה וגלויה, ובאמת מתמודד עמה על ידי שמשפיע עליה ומשכנע אותה שבעצמה תכיר שעליה לעצור, אלא תחת זאת היא מתנתק ממנה, מכחישה, מחניק אותה פנימה וקושר וסוגר אותה במרתף, גם אם באותה עת לא עשה אותה עבירה, מכל מקום הרי החלטת הנפש לעבירה בעינה עומדת, ועדיין חי בה הכח לפעול עבירה, ובהכרח לבסוף הוא יצא לפועל בצורה מוסוית ובמעטפת צדקות המעוררת את השכל ומונעתו להבחין, ואז דינו חמור הרבה יותר ולא הועיל כלום.

וכן להיפך אם עושה מצווה ונפשו הבהמית עצלה ואין בה החלטה לעשיית המצווה, גם אם כבש בכח את נפשו והתנכר אליה ובעל כרחה עשה המצווה, כח החדלון שבנפש בהכרח יצא לפועל וכשלא ירגיש הוא יימנע מלעשות חובתו באופן חמור הרבה יותר.

יג) השורש השני של יצר הרע הוא תאוות עולם הזה והעצלות. עניינו שהנפש היא כלי לקבלת תענוג ואי אפשר למנעה מלמלא שאיפתה לתענוג. ומטבעה כיון שהיא מגושמת היא מכירה

לפנינו שכל הדרכים האחרים שסברנו כי נכונים המה אינם אלא דרכים מוטעים שאינם מנחים אותנו לאמת, היו הדברים חייבים לחולל חיל ורעדה בנפשינו ולגרום לשינוי מוחלט בכל מהלך חיינו ואורחותינו כו' מתמוטטים לעינינו כל מושגי הקודמים ואין הדברים משפיעים עלינו למאומה. ואחר כך כתב שם שעל מי שאינו בדרך של "עני ונכה רוח וחרד על דברי" נאמר "שוחט השור מכה איש (כלומר הוא מקריב שור וסבור שעשה מצוה ובעיני הקב"ה הוא מתועב כאילו רצח איש), זובח השה עורף כלב, מעלה מנחה דם חזיר, מזכיר לבונה מברך אוון". ומה שכתב שעניין זה הוא סתירה חריפה כל כך לכל מושגי זהו מפני שגם אצל תופשי התורה רווחת הטעות המרה שיש לאדם לתפוש את האני שלו ונקודת עצמיותו בכוחות הגבוהים שבו שזהו היפך עניין עני ונכה רוח שסודו טמון אך ורק בהכרה שהאני הוא דווקא החלק הבהמי.

טו) משה רבינו ע"ה ורבי עקיבא היו ארבעים שנה רועי צאן, ארבעים שנה למדו, וארבעים שנה לימדו. ויש להשתומם שארבעים שנה רבי עקיבא לא למד, "ביטול תורה" של מ' שנה, וזהו דוקא הבסיס לשלימותו ושקול בחשיבותו כמו המ' שנה שלמד ושלמד. ומ' שנה אלה היו רעיית צאן, דהיינו להשתוות עם הצאן, להבין אותם, לאהוב אותם, להיות טוב אליהם, ועל ידי זה לתקן עצמו שירגיש כאילו הוא עצמו גם כן בהמה. וכן כל אבותינו היו רועי צאן, ונאמר במדרש "משימים עצמם כבהמה" אלה אברהם יצחק ויעקב.

התורה הקדושה כתבה על דור המדבר שברחו כתינוק מביה"ס ושנתאו לקישואים וכו', ובודאי זהו רק בנפש הבהמית (וגם בה כמובן היה רק נדנוד דק עד אין נבדק ונידונו על פי מדריגתם), והרי בשכל ולב אחרי יציאת מצרים וים-סוף שראתה שפחה וכו', מה שייך עניין קישואים. ואף על פי כן כתוב שכך הם נתאו, והרי שכך מסתכלים בשמים על האדם וכך דנים אותו, וזהו באמת מה שהוא.

רבותינו הגר"א והחפץ חיים אמרו שדרגא הגבוהה היא

שהתפילה או הלימוד אם ייעשו כראוי יכבדו עליו ויגרמו למתח ועייפות נפשית, כיוון שהם נעשים בשאיפה למעלה, ולא כהשפעה אל הנפש למטה, ואם כן גם אצלו הוא בבחינת נעשית לו סם המוות, וכידוע משלו של המגיד מדובנא על הפסוק לא אותי קראת יעקב יגעת בי ישראל, שאם יש עיפות ויגיעה בעבודה סימן הוא שאין זו עבודת ד', והרמב"ם כתב שאין דבר יותר קל לאדם מקיום תורה ומצוות. ואדם כזה מרגיש שאם ירבה בתפילה ולימוד וכיו"ב יזיק הדבר לנפשו וכדי להגן על עצמו מצמצם בתפילה ולימוד. והמתכוון יראה שיש הנחפזים בתפילה כאילו כל רגע יקר להם מפז, ואחרי סיום התפילה עומדים לפטפט עם ידידיהם, או שמפטפטים באמצע הלימוד או התפילה, ולא מועילות שום תוכחות, וכיו"ב, וזהו כדי להגן על עצמם שלא לבלוע "סם המוות" בכמות יתירה.

והתיקון לזה הוא לשבור השאיפה למעלה, לעלות, לגדול, וכמו האש בעולם הזה שטבעה להמשך למעלה, ולשבור טבע האש שבו להיות כאש העליונה שטבעה לירד למטה בנחת כקרני החמה וכאש שירדה על המזבח להשפיע טוב וחמימות כלפי מטה.

הנקודה היסודית בתיקון זה היא שילמד עצמו להבין ש"אני" זהו הנפש הבהמית שבי. וכמו שאמר אברהם אבינו ע"ה ואנכי עפר ואפר (ועל ידי זה תיקן גשמיותו בחייו ובמותו וכמ"ש חז"ל שבשכר זה זכו בניו לב' מצוות, עפר סוטה ואפר פרה אדומה כו'). וכמו שנאמר אדם ובהמה תושיע ד', אלה בני אדם הערומים בדעת ומשימים עצמם כבהמה. וכמו שכתוב בישעיהו ס"ו א' "ואל זה אביט אל עני ונכה רוח וחרד על דברי". "עני" פירושו עני בדעת, שתפישת האני שלו היא בנפש הבהמית, ואז הוא עניו ושפל רוח, ומזה מגיע לשייכות עם הקב"ה, ונעשה חרד על דברי, וכמ"ש "וממדבר מתנה". ובספר אור יחזקאל בתחילת כרך "אמונה" הביא הפסוק "ואל זה אביט אל עני וכו'" וכתב: "רק זו הדרך היחידה שההולכים בה אליהם אביט כו' וכל זולת זה אינה דרך אמת, ומגלה לנו הנביא שהדרך היחידה היא "עני ונכה רוח וחרד על דברי", וכו', ובהגלות

לא להיות כמלאך אלא להיות "אדם". ועשיו הרשע בשכלו ידע הכל וכן בלעם השיג כמשה, רק היה נפרד מנפש הבהמית ואין לו קיום אלא כולו רוח, וזהו הרשעים כמוץ אשר ידפנו רוח, והוא נראה בחוש שכל ענייניהם, וגם הטובים, הם דברי רוח ומשתנים כמו רוח, ולכן נקרא עשיו "רשע" על שם נפשו הבהמית שזהו האדם ולא שכלו. ו"כעץ שתול על פלגי מים" זהו רק כשמעשיו מרובים מחכמתו שהרוחניות שתולה בגשמיות. אמרו חז"ל על חזקיהו המלך שנבדק ונמצא כעביט של מי רגלים, דהיינו נפשו הבהמית לפי ערך רוחניותו, היתה ראויה להיות מאירה יותר, ונמצא שחלק מהאור "נגנב" על ידי השכל והלב ולא השפיעוהו לנפש, והחלק בנפש החסר מן האור שמאירים בה הכוחות העליונים הוא עביט של מי רגלים לחוד, וחסרון זה ניכר בכח עמידת האדם בנסיון, והחידוש הנורא כאן שהיה כח בידי חז"ל בקדושתם הנשגבה לקבוע שזהו עצם "חזקיהו" ולא כל מה שלמעלה מזה, והמבין מה זה אומר לגבי ערכם של בניינינו הרוחניים יחיל וירעד.

(ז) רבינו בעל אור יחזקאל זיע"א הביא מהרמב"ם שיתכן שאדם יעבוד כל ימיו את הבורא יתברך, וכשיגיע לעולם הבא ישאלוהו מה עשה ויאמר עבדתי את הבורא ית', וישאלוהו מניין ידעת שזה שעבדת לו הוא הבורא ית', אתה קראת לו בשם הבורא ית' אבל באמת הוא אחר, ונמצא שכל ימיך היו בעבודה זרה. ולכאורה אינו מובן, שאם אומר שעבודתו היא כלפי השם הכתוב בתורה, מי שנקרא בשם זה ממילא כלפיו העבודה.

אמנם העניין הוא שמי שה"אני" שלו מזוהה אצלו עם שכלו ולבו, וממילא כל עבודתו היא להגביה ולעלות ל"רוחניות", עבודה כזו היא בעצמותה עבודה זרה, שכל פעולתה להרבות זרות לעצמו וממילא גם לסובבים אותו ולא להיו, ומשתעבד הכל לשאיפת הגבהות, ואין הבדל למי הוא אומר שהוא עובד (גם בין עובדי עבודה זרה ממש יש העמלים להתפשט מן הגשמיות ולהשיג ברוחניות, ואף מצליחים במידה מסויימת, ואם כן החילוק בינו לבינם הוא רק בשם ולא במהות).

ורק אם מרגיש עצמו שנפשו הבהמית זה "אני", ואז הוא עני ונכה רוח, כיוון שהגיע לאמיתת האני שלו, ממילא מגיע להתחלת הכרה במציאות הבורא, כי "אני" הוא משמותיו יתברך, ונאמר "אני ישנה ולבי ער" שהקב"ה הוא ליבן של ישראל, ומתוך התבוננות למטה אל נפשו הבהמית וכוחות הגוף, ופנימה לתוך עצמו, בדרך טמירה זוכה לתחילת השגה במציאותו ית', וכמו שכתוב שאחרי "עני ונכה רוח" נעשה "חרד על דברי".

משמותיו של הקב"ה הם "אני" "אתה" "הוא", אחרי שמכירו בתוך עצמו שזהו שם "אני", אפשר שיכירו על ידי התבוננות בעולמו ותורתו והיינו "אתה", ואח"כ אפשר שישג שיש טמיר ונעלם מעל כל השגה, "הוא", וזהו יראת הרוממות. מי שלא מקיים דברי המסילת ישרים בשער הזהירות אלא מתבונן ומפקח על כל דבר מלבד על נפשו, כתב שם בהקדמה חידוש נורא שאף אם עוסק בתורה בפלפולים ודינים לא זה רצון הקב"ה ממנו ולא זו הדרך המביאתו לתכליתו, ומשמע שלא על זה נאמר המאור שבה מחזירו למוטב (וכן מוכח מן הנסיון) וממילא הוא חסר לגמרי מהכרה במציאותו ית', ומה שהוא אומר שעבודתו היא לקב"ה אינו מוציאו מגדר עבודה זרה.

(ז) חלק המוסר שבתורתנו הקדושה אינו נקנה בשום אופן על ידי לימוד מספרים או רבנים, ואדרבה, אם הופכים אותו לעניין שעוסקים בלימודו כמו שאר מקצועות התורה בהכרח הוא נהפך לפילוסופיה ושיחה נאה ומתנתק מן החיים, וגם אם מנסים באופן מאולץ לחיות לפיו הדבר נעשה בלתי טבעי, חיצוני, וסופו שיתבטל לגמרי. אלא ע"י לימוד ושימוש תלמידי חכמים אפשר לקבל רק ראשי פרקים קצרים שכל עצמם אינם מאומה, ואסור לנסות לפתח אותם בדרך מחשבה ולימוד, אלא רק על ידי שבכל מאורע בחיים (ובפרט בעניינים הקטנים ביותר, ואפי' הרהור של הרף עין, או מילה אחת של פגיעה קלה בין אדם לקרוב אליו וכל כיו"ב, שכלל שהם קטנים יותר כך ניכר בהם יותר אמיתתו של אדם, ובפרט בכוסו כיסו וכעסו, ובביקורת

גורם לשכל תענוג נפלא, אך מכיוון שכאמור אין לנפש שייכות לזה הדבר מוסיף ריחוק בין הנפש לשכל שזהו שלטון היצר וסם המוות וכמו שנתבאר.

הסיבה השניה כדי להבינה יש להקדים להבין עניין המינות. הנה מין האדם עיקר צורתו מהותו וגדרו הוא להיות באופן של "כגמול עלי אמו", וכצאן אחרי הרועה, שאין בו שום שאלה וחקירה כיוון שכולו מלא בהרגשת קרבה ודביקות גמורה, וכמו שהרגל אינה שואלת מדוע הראש מוליך אותה לכאן או לכאן, וגם לא מנסה לחקור מיהו ומהו הראש, אלא היא פשוט חלק ממנו עצמו, וכן גם תינוק אצל אמו. זהו עיקר צורת האדם והיא הוטבעה בנפש הבהמית שהיא עיקר עצם האדם.

אמנם השכל, כשהוא צורה גלמית שעוד לא הגיעה לגמר השלמתה, בטבעו הגלמי יש סתירה גמורה לצורת האדם הנכונה כיוון שהוא לוחט בשאיפה לדעת "הכל". וכאשר הצאן מביט מעבר לכתיפו של הרועה לדעת לאן הוא הולך יש בזה ביטול גמור של הדבקות, כי בעצמותו הוא עצמאי לגמרי, ומה שהוא בכל זאת הולך אחר הרועה זהו רק משום שהוא אנוס.

ויש שטעו מכח זה וסברו שיש לבטל את השכל, ולהתעלם ממנו. אמנם נאמר "אדם ובהמה תושיע ד" אלו בני אדם הערומים בדעת ומשימים עצמם כבהמה. ולא נאמר בני אדם הבטלים מן הדעת, אלא אדרבה הערומים בדעת. והעניין הוא שהשכל בטבעו הגולמי שואף להיות עצמאי ולשם כך שאיפתו היא לצייר לעצמו תמונה "שלימה", על כל דבר בפני עצמו, ועל כל הדברים בכללות. ולדעת דברים חלקיים אין זה נותן לו הנאה וסיפוק. ודבר זה נקרא מינות שהוא מין בפני עצמו, אינו מחובר לבורא ולבריאה אלא עושה עצמו כאלוה נפרד בפני עצמו.

אמנם החקירה השכלית בעצמה היא הכלי להנצל מהמינות, כי עיון שכלי נכון בכל דבר מגלה שאין לשכל שום אפשרות לרדת לחקרו. הנה בבית המקדש ארון הקודש לא היה מן המדה, כלומר המרחק מקיר לקיר היה עשרים אמה, ומקיר עד תחילת הארון עשר אמות, ומסוף הארון עד הקיר שוב עשר

שבביתו משמיעים כלפיו), חייב האדם להתבונן ולהתמודד מולו פנים אל פנים, לא כתרגיל לימודי, אלא מתוך שהחיים כבהמה הם כמוות עבורו ומוכן למסור נפשו כדי להיות באמת אדם, ולהכיר את עצמו בלי כחל וסרק, ולעייין בו לעומקו בעמל גדול וללמוד מי אני ומהי נפשי, ולהכיר בטוב הגנוז בתוכו המיוחד רק לו ולא על ידי חיקוי הטוב שבזולתו, ורק על ידי זה במשך שנים רבות יתכן לזכות לכלשהו מחכמה זו, וראשי הפרקים שלמד הם רק נותנים כיוון כללי לעבודה זו, ועל ידי העבודה בלבד יוכל להבינם ואף להוסיף עליהם.

ובאמת כל השגה בכל מקצוע בתורה תלוייה בזה, כי כל מקום בתורה הוא פירוש לזה, ואף בלימוד הגמרא הגדרים ההלכתיים העמוקים מיוסדים על אופי תפישת הנפש בדברים הנדונים, ולשם כך יש הכרח להכירה, מה שיתכן רק על ידי התבוננות חיה בה עצמה, ומי שמנסה ליסדם על אופן תפישת השכל לבדו בהכרח ישתבש הרבה.

יח) לימוד עניינים הנוגעים לחלק פנימיות התורה יתכן שיהא באופן של צירוף מילים ורעיונות נאים ומבריקים, היוצר אשליה של חכמה עמוקה, אך באמת אין בו התבוננות ממשית וחיה במהותם ומציאותם הממשית של הדברים. ועל דרך זו אין חילוק אמיתי בין זה לבין פילוסופיה והוא סם המוות באופן נורא, משתי סיבות עיקריות. האחת היא מפני שהנפש צורת השגתה היא על ידי החושים, כלומר ראייה ישירה של מציאות הדבר (וכדרך שאומרים "אמונה בחוש" ולא דווקא חושי הבשר כראיה ושמיעה). וכל תפישה שהיא על ידי מילים לחוד אין לנפש שום שייכות עמה. וכמו עיוור שגם אם ילמד את כל הידוע לחוקרים על אור לא תרגיש נפשו מאומה עד שתראהו (ובאמת הראיה לא רק שגורמת להרגשה אלא גם לידיעה אמיתית ובהמשך אי"ה נעמוד בזה). ויש חכמה של ראיית השכל את המציאות הרוחנית באותו אופן ממש שהעין הגשמית רואה את המציאות הגשמית, ורק חכמה כזו משפיעה על הנפש, והיא יכולה להשתתף עמה. ולימוד פנימיות התורה בצורת פילוסופיה

התעלמות מכל מה שאינו יכול להראות בו את כוחו. אבל אדם שלא איבד את היכולת הטבעית להיות בעל מחשבה והסתכלות חי תמיד בידיעה זו. כשהוא קם בבוקר מיד הוא עומד לפני סוד חזרת כוחות ההכרה שיש ביקיצה, כשעיניו נפקחות הוא עומד לפני סוד הראייה, כשהוא נע הוא עומד לפני סוד התנועה, עצם מה שהוא חי הכל הוא סוד שאין השכל תופש כלל, ההצטרפות לנקבים גם היא דבר מופלא וכמו שמברכים על זה "רופא כל בשר ומפליא לעשות", כל מציאות דבר שהוא רואה לפניו היא סוד גדול כיצד הוא קיים, כיצד נוצר, וכיצד הוא נתפש בהכרתנו, ובפרט כל דבר צומח או חי. כשהוא רוצה שוב הוא חידה לשכל מהו הרצון, וכל ענייני הנפש הם סוד גדול, וכמו שנאמר "עקוב הלב מכל אנוש הוא מי ידענו". כל אלה וכיוצא בהם עמדו בהם הפילוסופים ונלאו לתפשם, אמנם זהו רק בשעות המיוחדות להם למחקר, אך כחייהם היומיומיים הם מתעלמים מכך שהכל אינו מובן ומהמסקנות העולות מזה. ומה נפלא מה שמסופר על רבינו הגאון רבי חיים שמואלביץ זצוק"ל, שפעם נכבו האורות בישיבה וחבירו התפעל מהחושך הכבד ששרר, ורבינו אמר שעבורו אין בזה דבר מיוחד, כיוון שאצלו תמיד כך היא ההרגשה.

והמסקנה הישרה מזה, שעליה להתחזק יותר ויותר עם כל לימוד והתפתחות הכח השכלי, היא שעל השכל להבין ולקבל שכל אפשרותו להשכיל היא רק לגעת בקצות דברים שאת סוף חקרם אינו יכול לשער כלל, ותפקידו הוא רק להנות מנגיעה וטעימה זו, כתינוק הנהנה כשמשיג טעם חלב אמו, ואינו ניגש לזה כמדען החוקר טעמי חלב או מהות אמו, כי אינו מתיימר כלל שביכולתו לחקור מהות החלב אלא כטועם לשם הנאת הדביקות בלבד. והלימוד יועילנו לתפוש את אפסיותו לעומת עומק החכמה שמעל יכולת השגתו, ובדרך זו הוא קונה לעצמו את הטבע הישר של ענווה, התבטלות, ואמונה תמימה, וככל שיוסיף ללמוד ישיג יותר כמה רחוקה ונשגבה החכמה שמעל יכולת תפיסתו ויוסיף התבטלות ודביקות של תמימות וציות עיוור למי שמעליו, יותר ממה שיש בנפש מטבעה, כיוון שהיא

אמות, יוצא שהארוך לא תפש מקום כלל. והרמב"ם כתב שכל עשרת הניסים שבבית המקדש לא היו "נס" כי אין הנס מתמיד אלא טבע. ויוצא שיש חלקים בטבע שאין לשכל מבוא לתפשם כלל. וכן שאר הניסים של בית המקדש.

הקדמונים כתבו שהשגתנו בעניין "נצח" הוא רק שאנו מצרפים המשך זמן עם המשך זמן עוד ועוד, אך לאמיתו אינו כן אלא הוא הפשטה גמורה מעניין זמן מה שאין השכל יכול לצייר כלל.

ביציאת מצרים היה גם כן גילוי רובד יותר עמוק של הטבע, והיה שם כד שאם מצרי ישתה ממנו יהא דם, ואם ישראל יהא מים, ומה היה שם מצד עצמו אין השכל יכול לצייר כלל, וכן חדר שלמצרי חשוך ולישראל מואר.

ואפילו בחכמת הטבע דווקא כשהיה נדמה שמתקרבים לקבל תמונה שלימה, פתאום גילו שהחלקיק הקטן ביותר של החומר משקלו ונפחו הם אפס גמור והוא רק "אנרגיה", ושחוקי פעולתו שונים בזמן שבוחנים אותו מאשר בזמן שאין בוחנים אותו, והאור מתנהג גם כגלים וגם כחלקיקים, ושהזמן הוא "מימד" שיתכנו בו "עיקומים" ו"מנהרות", וכן בחקר היצורים החיים יש שאלות יסודיות כגון כיצד החלטה רצונית גורמת לתחילת התהליכים הכימיים המפעילים את הגוף, או כיצד יצור חד תאי שאין לו מוח ועצבים יודע להניע את כל חלקיו באופן מתואם כדי להשיג מזון או לברוח מאוייב, ובכל אשר יפנה השכל מהרה יגלה שהוא יכול לתפוש רק אפס קצהו של דבר ומיד מגיע למקום שם כלי השגתו מתגלים כאפסיים. וכמו שהעין יכולה לראות אור רק מאורך גל מסויים עד אורך גל מסויים, והאוזן יכולה לשמוע רק קול מגובה מסויים עד גובה מסויים, כך השכל יכול להשיג רק בתחום מצומצם ומסויים וכל אין סוף הדברים שמעל ומתחת לתחום זה אין לו שיג ושיח בהם כלל.

ובאמת מה שאנו צריכים להגיע לעניינים מחקרניים רחוקים וגבוהים כאלה הוא מפני ששכלנו כבר עיוור וסתום מאוד מרוב גאוותו, וכבר הושרש בו הטבע המושחת של



אינה מרחיקת רואי כמוהו, וישפיע עליה להגביר עוד ועוד את אמונתה ותמימותה.

אמנם יצר המינות מונע מסקנה זו ומסית את השכל לנטות מיושר ההגיון ולהכחיש או להתעלם מכל מה שאין בכוחו להשיג (וגם כשכבר עוסק בדברים שמעל יכולת התפישה הוא מרגיש את גדלותו שיכול לנגוע אפילו בנושאים כאלה), ולעצום עיניו שלא לראות התמונה הברורה שאין אפילו דבר אחד קטן שיש לו יכולת להבין בו אפילו כלשהו, ולשקר שקר טפשי וילדותי בתכלית כאילו ביכולתו להיות עצמאי. וגם אם יאמין לתורה זהו משום שכך דעתו, שיש להאמין, ועושה את עצמו כ"בעל בית" על האמונה, ומכחיש שעליו להאמין באותה דרך שתניק מאמין לאמו, פשוט מפני שהוא חסר דעה והוא חלק ממנה ובה יש דעה, וכמו שהאברים מאמינים לראש כיוון שהם חלק ממנו ובו הדעת ולא בהם וממילא מצד עצמם ומהותם ובפשטות גמורה הם מאמינים, ולא מפני שדעתם שלהם "מסכימה" שהראש צודק.

ולעיל נתבאר שמה שכתוב "עני ונכה רוח", שייך דווקא לנפש הבהמית, והשכל הוא סתירה לזה, והבאנו דברי האור יחזקאל שרק מי שבכחינה זו יש לו שייכות עם דרך האמת, וכעת נתבאר שגם השכל יכול לזכות לדרגה זו. ו"חרד על דברי" בא מתוך ההכרה שבעצמו אינו רואה מאומה, וכמו מי שעיוור ומוכרח לעבור בין תהומות עמוקים, שאז אם מישהו נותן לו הוראות כיצד ללכת הוא מקשיב לו בדרך של "חרד על דברי", ואם הוא סבור שבכוחו לראות בעצמו אז גם אם יסכים לקבל ולהאמין בדברי זולתו לעולם לא יהא זה בדרך של "חרד" וזו אינה נקראת אמונה. וכשהשכל מתאחד עם הנפש באמונה אז עולה מדריגתה לאין שיעור, רק שאי אפשר להגיע לזה בלא להקדים שבירה חזקה של כח הגאווה שבשכל על ידי הכרתו שעיקר עצמיותו של האדם היא דווקא הנפש.

והנה עניינים השייכים לפנימיות התורה אם הם נלמדים כשיחה נאה של צירופי רעיונות ומילים נדמה כאילו הם ברורים ומובנים, ונדמה שהם מסבירים כל סתום בעולם ונותנים תמונה

שלימה על העולם, וזהו בהכרח רק דמיון כי באמת אינו כן כלל, אך המדמה כן בהכרח שכלו מרגיש עצמאי כי הוא מבין הכל, ומיד הוא נופל בהכרח למינות ח"ו, וזה עניין "לקצץ בנטיעות" שהזהירונו רבותינו שלימוד כזה יכול לגרום (ולפע"ד הרבה ממה שיש בדורנו צעירים הנמשכים מאוד ללימוד פנימיות, ומגלים פנים שלא כהלכה במאמרי הקדמונים שמשמעותם השטחית היא כאילו יש להתיר זאת לכל, ואינם מקבלים תוכחה בעניין זה אף מרבותיהם ואף מגדולי ישראל, הוא מכח משיכתה העצום של המינות וכמו שאמרו "שאני מינות דמשכא" ובפרט בדורנו שכח משיכתה עצום מאוד רח"ל).

(ט) כאמור יש בעולם חכמות שימושיות המיוסדות על מילים, וחכמות עיוניות שעניינן להשתמש במילים כדי לראות בעדן באופן חי את המציאות הרוחנית שמאחריהן, באותו אופן של ראיית עין בשר גופים גשמיים (דוגמא לזה מהעולם שמחוץ לתורה היא האמנות וכגון חכמת הניגון או הציור וכו', ואם נקשיב לשיחה בין מנגנים על טיבו של ניגון נראה שלמילים אין מובן לפי חוקי הלשון הרגילים, כיוון שאינה חכמה מילולית אלא עיונית). אמנם העניינים הנוגעים לפנימיות התורה אין לשכל אפשרות לראותם באופן עיוני ישר, ודרך הלימוד היא על ידי משל ונמשל.

המשל הוא האדם. וכידוע שמדברים מעניין ראייה ושמיעה, איברים שונים, פרצוף וזיווג. וגם עניין האילן הוא כח הצומח שבאדם, וכן הספירות הן כוחות הנפש שבאדם כמבואר בתומר דבורה ועוד. והנה נדמה לנו שהמשל מובן ורק את הנמשל איננו מבינים. אמנם לדוגמא אם מדברים על מידת החסד, המשל הוא מידת החסד באדם, ונדמה כאילו זה דבר ידוע, אך אם יבחן האדם את עצמו במהלך חייו מה החסד שעשה, האם לא כיוון בעומק נפשו לטובת עצמו, או לפחות קיווה לשכר בעולם הבא, האם לא הרגיש גבהות כלפי זה שגמל עמו חסד, או גבהות בכלל, ואם כן זהו רק "חסד לאומים חטאת" שעושים להנאת עצמם ולהתייהר, ומתי בכלל טעם

נתינה שלימה וגמורה בלא הנאת עצמו כלל, והאם הוא יודע באמת מהותו ריחו וטעמו של חסד. וכן מידת הגבורה, מתי פעלה בו באופן מתוקן ונכון, והאם הוא מכיר באמת בנפשו פעולת כח זה, אפיה האמיתי וצביונה.

או לדוגמא עניין זיווג, האם ברור לו בתוך עצמו כח הנפש של אהבת זוגתו באמת באופן מופרד ונקי מאהבת עצמו והנאת עצמו. האם אהבתו היא אהבה של נתינה או של נטילה, ועד שלא יראה בתוך נפשו בראיה חושית ישרה וברורה את כח האהבה הנקיה מאנוכיות והשלימה ויטעם מתק טעמה הזך, עוד לא הכיר כלל את המשל וכיצד יוכל לחשוב על הנמשל. וכעין זה גם עניין פרצוף, בפרצוף אדם משתקפת נפשו על כל אשר בה, והשתקפות זו היא עניין "פרצוף", ולא הבשר הגשמי לחוד, האם כשהוא מביט בחבירו הוא רואה את נפשו וכוחותיה, מהותם אורם וחביבותם, מבעד לפרצופו, ואם לאו הרי אינו יודע מהו המשל, וממילא לא יוכל לעמוד על הנמשל. וכן עניין "אילן" האם יש לנו השגה ישרה במהות ואופי כח הצומח שבנו, וכעין זה כל שאר המשלים.

ובאמת כדי לקבל תחילת השגה במשלים לחוד, לפני הרהור בנמשל, יש הכרח לעמול שנים רבות בעמל המוסר, וכן כתבו גדולי המקובלים שהמוסר הוא הקדמה מוכרחת, עיין הקדמת ספר ראשית חכמה ועוד.

כ) עוד עניין בזה שהרבה לשונות בספרי פנימיות התורה בשטחיותם יוצרים בנפש רושם מוזר או שלילי, ומקלקלים אצלה את ההרגשה הטבעית התמימה של יחס כמו בן אל אביו.

עוד סכנה רבה בזה שאם יזכה לטעום טעמי תורה, עוצם המתקיות רב כל כך, עד שבהכרח כל הנאות העולם ומנוחתו כבר לא יהיו שייכים אצלו וכנר בצהרים, ואם יש עדיין בנפשו שמץ דביקות בענייני עולם הזה היא לא תסכול ניתוק גמור מהם ותבעט, וזהו בגדר מכיר ריבונו ומתכוין למרוד בו, וכעניין העם המתאווים תאוה, ובזה מידת הדין מתוחה מאוד, וזהו שהזהירו המקובלים שסכנה עצומה להכנס לזה למי שיש בו

אפילו חטא קל באונס.

יש הלומדים בספרים קדושים העוסקים בפנימיות התורה שלשונם סתומה לכאורה פחות מספרים אחרים ומכנים זאת בשם לימוד "מחשבה", ולספרים קוראים ספרי "מחשבה". ובאמת לא היה מעולם מקצוע בתורה בשם כזה או דומה, ולעניות דעתי הכוונה המסתתרת מאחרי שם זה היא "פילוסופיה" (לא באנו ח"ו לומר שהם ספרי פילוסופיה רק אלה שמכנים אותם ספרי "מחשבה" רוצים לגשת אליהם כאילו היו ספרי פילוסופיה). ואדרבא דווקא בספרים אלה כל הסכנות שכתבנו קיימות באופן מיוחד.

צער וכעס, הרי הטוב היחיד בעולם הוא עשיית רצונו יתברך. ובעל כרחך שאין לימודו לשם עשיית רצונו ית' אלא להנאת עצמו, וזו כוונתנו שהוא בגדר נוטל גם כלפי תענוג רוחני, ואין זו תורה לשמה. ואם נתבונן כמה רחוקים אנו מההרגשה הנפשית לשמוח בנפש בעשיית רצונו בעניין שאין לנו הנאה טבעית מההתעסקות בו, באותה מידה כמו בהליכה לבית המדרש, או לפעילות חסד למי שזה מקצועו, או כל עבודת ד' המתאימה לשאיפותיו הטבעיות, נראה כמה רחוקים אנו מדרגת "לשם שמים".

ועניין לשם שמים אינו סתירה ליסוד שכתב הרמח"ל זיע"א שתכלית האדם להתענג. כי באמת יש שני סוגי תענוג, האחד הוא התענוג הטבעי, שהוא יכול להיות גם מלימוד ותפילה וקיום מצוות, אבל שרשו הוא נטילה לעצמו. ויש תענוג הנקרא "מעל לטבע", והוא גדול לאין שיעור, ויסודו הוא להתענג על הנתינה.

ואין כוונתנו למי שמתענג על נתינת צדקה, או חסד בגופו, ואף בעבודה קשה, שעדיין הוא נותן ממון או עבודה אבל מקבל סיפוק רוחני ועליו הוא מתענג בדרך של נטילה. תענוג אמיתי של נותן הוא כגון אברהם אבינו ע"ה בעקידת יצחק, שהיה ידוע לו שביצחק תלוי העולם הבא שלו, ובעקידה הוא מבטל את עניין קיום ישראל שהוא תכלית הבריאה, וממילא מבטל את כל עיקר הבריאה שיסודה הוא להיטיב עם הברואים, ולא תהא יותר הטבה עם הברואים ולא יהא עולם הבא אלא העקידה היא כיבוי כל האור וישאר אחריה חושך גמור בכל העולמות, ואין כאן שום קבלת שכר ואף לא רוחני וקדוש.

והסכמתו לעקידה היתה בדרך ביטול עצמיותו ורצונו לחלוטין כלפי הקב"ה ועשיית עצמו עבד גמור שאין לו רצון משל עצמו כלום, וכולו אינו אלא כגרזן ביד החוצב בו, ואצלו להאיר ולכבות הכל אחד. וגם כשנצטווה לכבות לנצח אור עצמו ואור העולם כולו לא היה בו שמץ מרירות ועצב, אלא אדרבא השכים בבוקר בזריזות באהבה ובשמחה עצומה בכל חלקי נפשו, וכמו שנאמר במדרש שיצחק עבד את השם בעקידה

## פרק ב.

(א) מה שדיברנו עד כה שייך בעיקרו לכל אדם ואף לנכרי. אמנם לישראל ובפרט לבני תורה יש מדרגה נוספת הנקראת בשיחות רבינו הגר"י ליוואוויץ' ממיר זיע"א דרגת "מעל הטבע", והיא עצם טבעו של בן תורה וכלי שייכות מה עמה אי אפשר להתחיל חיי תורה כלל.

הנה כאמור ביאר בפרק א' ממסילת ישרים ששורש תכלית האדם הוא להתענג. וכלי קבלת התענוג הוא הנפש הבהמית, ובטבעה תפישתה היא בתענוגות הגשמיים, ועל ידי הארת השכל והלב, ובגיל הקטנות האב והאם, היא מתרוממת לאט לאט ללמוד להתענג גם מרוחניות.

אמנם גם התענוג הרוחני ביותר צורתו היא של נטילה. נטילת החכמה לעצמו, נטילת ההנאה מהקרבה לזיו הקדושה. ותחילת העבודה היא לשבור כח הנטילה מהשכל והלב שלא יקחו כל התענוג רק לעצמם אלא יהיו כצינור הנוטל רק על מנת לתת אל הנפש הבהמית. אמנם היא עצמה עדיין נשארה בגדר נוטל.

וזהו נראה לדוגמא אם אברך צעיר שנפשו חשקה מאוד בלימוד והוא עמל ושוקד בכל כוחו להתמיד ולהתעלות בלימודו, ויש לו חיות וטעם בלימוד, ויום אחד או שבוע אחד במקום ללכת לבית המדרש מוטל עליו לעסוק בעניין חולין נחוץ מענייני הבית, שאין הנאה בעצם העיסוק בו, או שבערב במקום ללמוד יש לזוגתו צורך "לפטפט" זמן מה בעניינים בטלים. גם אם בשכלו הוא מבין שאם העניין מוכרח על פי הטבע, הרי הקב"ה סובב שכך יהא וזהו רצון הקב"ה ממנו שהיום לא ילמד, וכן כלפי זוגתו הרי הוא מחוייב לדאוג לשמחתה ושלוותה, ואם יש לה צורך לבטלו מן הלימוד הוא מתחייב בזה, וזוהי עבודת ד' המוטלת עליו כעת, מכל מקום בנפשו הוא מרגיש לכל הפחות כלשהו צער וכעס שאינו יכול ללמוד. והרי זה ברור שלימודו הוא להנאת עצמו, שהרי אם רצון מסבב כל הסיבות ברוך הוא שכעת לא ילמד מה שייך בזה

מנדיבותו, או שגם אם חייב ליתן מכל מקום נותן משלו, וגם אם נותן שלא משלו מכל מקום "אני" נותן. וכל חסד כזה שהאחד נותן והשני מקבל, בהכרח מעמיד את הנותן מעל המקבל, ובהכרח יש בו התגדלות והתגבהות של הנותן. ואפילו בגזלן המחזיר גזילה, מכל מקום כעת החפץ בידו והנגזל צריך לו ולנתינתו ותלוי בו, ונעשה לו בהכרח הרגשת כח וגבהות כלפיו. וחסד כזה אסור לעשות והעושהו הוא בגדר "ופושעים יכשלו בם" שמרבה את גבהותו וגאוותו.

חסד אמיתי הוא כמו שאמרו תן לו משלו שאתה ושלך שלו. ולא די שמכיר שהחפץ שהוא נותן הוא שלו אלא מוכרח להכיר גם שאתה בעצמך שלו. דהיינו שאתה עבד, וכולך נתון לו לעשות בך כחפצו, וכשאתה נותן אתה רק כעבד שרכו שלח אותו ליתן ולא בעצמו נתן מאומה, וזוהי מדרגת לשם שמים.

חסד אמיתי הוא ממילא בדרך של עניי ביתך קודמין וכו' כיון שאינו אלא ממלא חובתו לאדונו ממילא ברור לו שחיובו כלפי הקרובים אליו גדול מחיובו כלפי הרחוקים. וחסד לאומים טבעו שמעדיפים את הרחוקים על הקרובים כיון שאצלם ההתגדלות והגבהות רבים יותר, שהרי נותן אף על פי שאינו חייב להם.

ונבחן את עצמינו האם בעזרה היומיזמית הפשוטה בעבודות הבית יש לנו שמחה במידה שווה לכל הפחות לשמחה שיש לנו כשנודמן לנו לעזור בעמל רב ובמסירות נפש לאדם זר שהיה במצוקה. וכבר מפורסם שמרן הסטייפלער זיע"א גער באברך שעזר הרבה לאלמנות, ולא שהה בביתו כל הצורך, וגער בו שמכל האלמנות שכחת לדאוג לאותה אומללה שבביתך שגם היא כבר כעין אלמנה.

הנה היסוד העיקרי בשמירה על דרך האמת הוא "צאי לך בעקבי הצאן" שלא לשנות מאומה מדרך הדור שקדם לנו, אמנם אין הכוונה לחיקוי עיוור אלא להבנת דרכם, ואם התלמידי חכמים שבהם עסקו הרבה בדאגה לכלל תוך הפקרת חייהם הפרטיים, זהו משום שכל דברינו כאן היו הם ובני ביתם כבר שלמים בהם, והיו כ"מילתא זוטרתא" ו"מילתא דפשיטא"

ברמ"ח אברים ושס"ה גידים, דהיינו שום איבר וגיד לא היה בו שמץ רגש עצבות או הרהור אחרי מידותיו יתברך. ובאותה שעת הסתר פנים שלא נאמר לו אף לאן הוא הולך ולא ידע מאומה מה טעם מעשיו וניתן רשות לשטן לבלבלו היה תענוגו לאין שיעור נפלא ועצום יותר מראיית זיו פני שכינה בגילוי והארת פנים הגדולים ביותר. שכל הנאה מראיית פני שכינה יש בה עניין כלשהו של נטילה, אבל בעקידה היה נתינה גמורה, וביטול ישותו העצמית לגמרי והוא ההתאחדות עם בוראו השלימה ביותר, ובאמת יש בה עונג טמיר ונורא שאין שום עונג אחר דומה לו.

כ) וזהו יסוד בית המוסר הקדוש שהיה בעיר קעלם, שיסודו היה מנוחת הנפש בכל מצב, שאין שום "לחץ" לעסוק דוקא בלימוד יותר מאשר בשטיפת רצפות, וזהו מה שהשגיבו שם את עבודת שטיפת הרצפה, הכנת המזון, וכיו"ב, שהעבודה היתה לעשות זאת באותה הרגשה נפשית שהיתה בשעת הלימוד ושיחות המוסר, שזה וזה הוא רצונו יתברך בשווה ממש, שאם ברא את הטבע באופן שצריך לשטוף הרצפה לפעמים הרי שזהו רצונו, ואין רצונו האחד עדיף לנו מרצונו השני. וכן היה נראה אצל רבינו החפץ חיים זיע"א שלא היה לחוץ ושואף דווקא למעשה מסויים אלא כל שהוא רצון בוראו היה שווה אצלו לטובה.

נאמר בשם המשגיח רבינו ירוחם ליוואוויץ זיע"א שאם הרב מלמד משום שיש לו צורך לבטא את עצמו, ולא משום צורך התלמידים לקבל, ומזה נגרם גם שאינו מודד להם בדיוק כפי צרכם לקבל אלא מוסיף מעבר לכח כלי הקיבול שלהם, זוהי השחתה. וגם זה מעניין דברינו.

ג) נאמר במסכת בבא בתרא פרק ראשון, שיש שני מיני חסד, האחד הוא חסד לאומים חטאת, והשני הוא חסד טוב של ישראל. ומוטל עלינו לבדוק מאיזה סוג החסד שלנו.

שורש ההבדל ביניהם הוא ש"חסד לאומים חטאת" הוא שכאשר הוא נותן הוא מרגיש שאינו חייב ליתן אלא נותן

עבורם. אך עבורנו יש הכרח לעבודה רבה בזה לפני שמתקדמים הלאה ואין ללמוד ממעשיהם שמותר "לדלג" על זה.

(ד) היסוד הראשון לקבל שייכות מה לדרגא זו של "מעל הטבע", דהיינו השתחררות מהאנוכיות, הוא יסורים (וכמו שנאמר ג' מתנות טובות כו' תורה ארץ ישראל ועולם הבא, לא נקנות אלא על ידי יסורים). אמרו במדרש שישראל נמשלו לזית, שכאשר חובטים בו ופוצעים אותו רק אז הוא נותן שמנו. שהזית בכריאתו כל אחד סגור ונפרד לגמרי מזולתו, וכן הנפש בטבעה היא מרכז העולם בעיני עצמה והיא רוצה ליטול מכל מה שבעולם ולא לתת מאומה (וכמובן בהכרח היא נותנת, רק שמבקשת שכר עבור הנתנה, גשמי או רוחני, וממילא כבר אינו נתינה).

ואחרי פציעת הזית נעשה שמן ואינו ניכר עצמיותו של כל זית אלא כולם נעשים אחד ממש, וכן כאב גורם להפוך טבע הנפש, שבשעת הכאב הוא כעין מוות וביטול עצמו, וזוכה להכיר שיש עניין כזה של ביטול ישותו. ועם כל מרירות הכאב בעומקו יש גם בחינת מתיקות, וכידוע שיש ילדים העושים שלא במודע "השתדלות" לקבל מכה, ואחרי המכה הם שמחים, וכן מבוגרים המובילים עצמם למצבים שסופם כרוך בסבל באופנים שונים ומשונים, ואינם מבינים פשר מעשיהם, אך האמת היא שבנפשם יש כמיהה לדרגא גבוהה יותר של קיום מהקיום הפשוט שהם בו, והוא קיום של ביטול עצמי וקצת שמץ טעם ממנו הם זוכים על ידי הסבל.

וידוע שאדם שלא סבל הרבה בחייו חסרה לו בגרות נפשית, וקשה לו להרגיש את זולתו ולהיות באמת טוב אליו. וכמובן יש סבל הגורם לאדם להיות רע יותר, ותלוי אם יש בו שורש שאיפה לדרגת ביטול עצמו ולמתיקות שבה, שאז הסבל משביחו, ואם לאו הוא כועס על הסבל ולא מוצא בו שום טעם ואין לו נוחם ופיוס על סבלו, ונעשה רע יותר. והז"ל כבר האריכו הרבה במעלת הייסורים ואין כאן המקום להאריך.

(ה) יסורים הם רק התחלת עניין זה, שהם נותנים תפיסה שאפשר לצאת מהמצב של אני ואפסי עוד, אבל עדיין אינם נותנים תפישה לאן לצאת וכיצד אפשר לחיות בלא להעמיד עצמי במרכז.

הדרך לעבודה בעניין זה אינה אפשרית למי שאין לו אשה. וכמו שאמרו השרוי בלא אשה שרוי בלא תורה. וצורת העבודה היא על פי מה שהביא מרן זיע"א בספר דעת חכמה ומוסר ח"ב סי' ח' הגמרא בקידושין דף ל"ב ב' מעשה ברבי אליעזר ורבי יהושע ורבי צדוק שהיו מסובין בבית המשתה וכו' והיה רבן גמליאל עומד ומשקה עליהם. נתן הכוס לרבי אליעזר ולא נטלו, נתנו לרבי יהושע וקיבלו, אמר לו רבי אליעזר מה זה יהושע אנו יושבים ורבן גמליאל עומד ומשקה עלינו, אמר לו מצינו גדול ממנו ששימש אברהם גדול הדור היה וכתוב בו והוא עומד עליהם כו' אמר להם רבי צדוק עד מתי אתם מניחים כבודו של מקום ואתם עוסקים בכבוד הבריות, הקב"ה משיב רוחות ומעלה נשיאים ומוריד מטר ומצמיח אדמה ועורך שולחן לפני כל אחד ואחד, ואנו אל יהא רבן גמליאל ברבי עומד ומשקה עלינו. עד כאן הגמרא.

ואמר על זה רבינו שם "חז"ל מלמדים אותנו בזה יסוד גדול, שעיקר הבריאה כן הועמד שגדול ישמש את הקטן, עיקר החיות והיניקה הוא דווקא מעניין שמשות לזולתו. דווקא "גדול משמש את הקטן", משום שכל ענין הגדלות, מה נקרא גדול, ובמה הוא גדול, הוא בזה שעומד ומשמש. וכל מה שהוא יותר גדול הוא עומד ומשמש יותר, ואם הוא יותר גדול עומד ומשמש עוד יותר. וזהו שתירץ לו רבי יהושע מצינו גדול ממנו ששימש, שאדרבא משום שהוא גדול הוא עומד ומשמש, שזהו עיקר הגדלות, ושלא לקבל ממנו שימוש זה אי אפשר, והרי זה כמו למנוע ממנו עיקר החיות שלו, שכל המציאות, כל החיות, הוא רק מלזולתו, להיות עומד ומשמש כו'. הקב"ה מציאותו כביכול שהוא עומד ומשמש לפני כל אחד ואחד. עד כדי כך הוא גדול הסוד של גדול עומד ומשמש, שכל החיות של הגדול הוא דווקא מהשמשות". עד כאן לשונו הקדוש, ועיין שם עוד בזה, ועיין

להצילו מזה, ולכן נחשב כזנות, שחיים עם אשה יוצאים מגדר של זנות אך ורק אם יסודם הוא נתינה אמיתית וגמורה של כל עצמו לה.

ורק על ידי הכתובה אפשר להכנס למדרגת נותן אמיתי, וכמו שנאמר שהשכינה שורה על משפחות המיוחסות בישראל, דהיינו שכלי השראת שכינה הוא דוקא המשפחה, ששם לומד להיות נותן ועל ידי זה שורה השכינה. ואם כן בהכרח צריך ללמוד נוסח הכתובה ולהבינו, ולידע שלא בנקל יוצא ידי חובתו, שהרי כתוב "לחיים ניתנה ולא לצער", דהיינו שכל שאינו מפרנסה ומכבדה עד שתרגיש חיות שלימה עדיין לא יצא ידי חובה, וכתוב "עולה עמו ואינה יורדת עמו", וכתוב שחייב לפי כבודה, וכל שנחסר בכבודה הראוי לה מכת חסרון בעמלו לפרנסה ולכבדה עדיין לא יצא ידי חובה, והוא גזלן גמור מעיקר הדין. וצריך בזה גם השבה אל הלב לידע שכן הוא, וכל חייו כל רגע הוא משועבד שעבוד גמור. ואם נמחל לו חייב לברר שנמחל בלב שלם ולקבל המחילה כמתנת חנים עם כל דיני הכרת הטוב הראויים למחילה על דבר גדול ועצום כזה. וכמו עבד כנעני שרבו מוחל ליתן לו חופש שעה ביום כמה גדולה מתנת רבו.

ושורש הכתובה הוא כשורש התורה שהרי נמשלה אליה, ורק עד כמה שיש לו שייכות לעניין הכתובה כפי כן תהיה לו שייכות לעניין התורה. והיסוד לשתייהן ששייב אל לבו שהוא עבד, ומהכרה זו באמת יעבוד, וזו היא הדרך היחידה לצאת מן הפירוד והבדידות ולהגיע לאחדות וחיבור אמיתיים. ועבודות בכוונה והכרה נכונה אין דבר מתוק ושמח ממנה שהרי שורש המתיקות והשמחה הוא במעבר מפירוד לאחדות. וזהו תוכן דברי חז"ל ביבמות ס"ב ב' שבלא אשה הוא שרוי בלא תורה, והכתובה היא תמצית עניין אשה שהרי בזה תלוי עיקר שם אשה וכמו שאמרו חז"ל שבלא כתובה אינה נקראת אשה אלא פילגש. וכתבו גם שבלא אשה שרוי בלא שמחה, בלא ברכה בלא טובה בלא חומה ובלא שלום. וכתבו שבלא אשה אינו קרוי אדם, ואם עבר גיל עשרים מקללו הקב"ה תיפח רוח בעצמותיו,

שם גם בשיחה ו' ז' בעניין זה.

וכאמור חסד אמיתי הוא רק בדרך שעבוד, ומי שלא נמכר לעבד כיצד יוכל להיות באמת משועבד, ומה משועבד לקב"ה הוא עניין רוחני ומופשט ואין הנפש משיגה אותו. והדרך בכל עבודת השם היא להצמיח את כח הטוב בנפש על ידי דבר קרוב ומוחש שהיא משיגה אותו, ואחרי גדילתו שייך להפנותו גם כלפי הבורא יתברך (כך על ידי כיבוד הורים מתפתחת אצלו מידת יראת שמים, ובספר ראשית חכמה כתב שמי שלא ידע אהבת אשה לא יוכל לידע אהבת השם ועיין מסילת ישרים פרק י"ט, וכן על ידי קרבן מגיע לדרגת תפילה, ועל ידי מלקות ועונשי בית דין זוכה ליראת שמים וכל כיו"ב). ותיקונו הוא שמוכר עצמו לעבד עולם לאשתו, שהרי בכתובה מקנה עצמו בקניין גמור מן הדין לאמור "ואנא אפלה ואוקיר ואיזון ואפרנס יתייכי ליכי כהלכות גוברין יהודאין דפלחין ומוקרין וזנין ומפרנסין לנשיהון בקושטא וכו'" (ובלשון הקודש: ואני אעבוד ואכבד ואזון ואפרנס אותך כמנהג גברים יהודיים העובדים ומכבדים וזנים ומפרנסים לנשותיהם באמת כו").

והנפש ממאנת בדברים אלה, ונוטה לחשוב שהוא נוסח בעלמא, וממנהגי יהדות, ואין זה כפשוטו. ונתבונן אם באמת היה הולך עם חבריו לבית הדין ובמעמד עדים היה מקבל קניין וחותם שטר בנוסח כזה כלפי חברו, מה היתה הרגשתו. ומה שאין מרגיש כן בשעת נישואיו הוא משום שמשקר בעצמו שאין זה בתוקף חיוב גמור כקניין בשוק העבדים ולפני בית דין.

ונוסח זה הוא ספר המוסר הגדול ביותר וראוי לשננו יום יום בניגון מוסר, והרי ידוע שהכתובה היא שורש הקדושה בנישואין בין איש לאשתו והתורה הקדושה נחשבת ככתובה בינינו לבורא יתברך, ובלא כתובה נחשב כזנות (ואף שעשה קידושין, שגם בהם יש דין שעבוד לשאר כסות ועונה, כיוון שדין שאר כסות ועונה הוא רק דין, וצריך גם קניין ממש שיהא כנמכר בשוק העבדים), ובלא קידושין הוא זנות מדינא ואע"פ שמיוחדת לו, שאין לו שעבוד, ובלא שעבוד בהכרח נעשה לבסוף הכל רק להנאת עצמו, ושום כוונה טובה לא תוכל

מלדרוש ממנו מה שראוי לה מדין וגם על פי כוחות הנפש (ומה שראוי לה הוא תמיד הרבה יותר ממה שנדמה בהשקפה שטחית. וצריך התלמודות ארוכה ורבה, לא רק מצידו אלא גם מצידה, כדי לעמוד על אמיתת עניין זה), אין אומלל ממנו, שבעל כרחו נשאר רע לב ואנוכיי כילד קטן, ולא יזכה לשייכות אמיתית לתורה בשום פנים, וזו אשה רעה המורידתו בעל כרחו לגיהנום. והיפך אשת חיל, שהוא מלשון כח, העומדת על שלה לקבל כל המגיע לה, וגם אם מוחלת על הפרנסה והמזון אינה מוחלת על הכבוד והנשיאה בעול, ועל ידי זה נהפך לנותן ומביאתו לחיי העוה"ב.

ונאמר זכה נעשית לו עזר, לא זכה כנגדו. ו"זכה" בכל מקום פירושו שהוא "נותן", ואז גם היא מחזירה נתינה, ואם אינו נותן חובתה להלחם בו לפתוח ליבו ולהפכו לנותן. וכן אמרו ברצות ד' דרכי איש גם אויביו ישרים עמו, "אויביו" זו אשתו, וכל זמן שלא דבק במידות הקב"ה להיות "נותן" חובתה שלא למחול על המגיע לה ולהלחם עליו עד שיתן (יתכן שישאל השואל הרי יש נשים קנטרניות ובעלות מדון, ואנו נותנים להן בזאת הצדקה להתקוטט וכיו"ב. הנה ברמב"ם הל' דעות כתב שיש להתעמל כדי לשמור על בריאות הגוף. אמנם יש חולים ויולדות וכיו"ב שהתעמלות היא סכנה עבורם, אלא הרמב"ם כתב מה שנכון כשהכל עומד בסדר נכון כראוי לו, וכל אדם יחליט מה לעשות לפי מצבו. וכן לפי עניות דעתנו באנו להציע לפני הלומדים דברי תורה כמות שהם, ולדעתנו כשהכל עומד בסדר נכון כראוי כך צריכים הדברים להיות. אך לא באנו לכתוב עצות כיצד לנהוג למעשה ובודאי יש שחובתם לפי מצבם לנהוג ההיפך הגמור ממה שכתבנו. וכמו שנער בריא ההולך בשלג לבית הכנסת מקיים מצווה גדולה אך זקן המסכן בריאותו כזה עובר על "ונשמרתם", כך גם בעניינים הנדונים כאן לפעמים לבני אדם שונים ראוי לנהוג באופן הפוך זה מזה. וכאן אנו מודיעים שכל דברינו אין לנהוג לפיהם למעשה בלא התבוננות עצמית מה הדרך הישרה לאותו אדם באותה שעה).

מסופר בשם מרן החזון איש זיע"א שבחור ניגש אליו עם חידוש נאה בגמרא, ואחרי ששייכו שאל אותו כמה זמן עמל כדי להגיע לחידוש כזה. הבחור השיב שעמל בו כחמש שעות, והחזון"א אמר לו כשתהיה אברך ויהיו לך טרדות תוכל לחדש חידוש כזה בשעתיים, וכשיהיו לך עשרה ילדים ותהיה טרוד

שנשאר רק רוח ואין בו עצמיות. ואמרו טוב לגבר שישא עול בנעוריו והיינו עול אשה.

ובארץ ישראל היו לומדים ואחר כך נושאים אשה זהו לשיטתם לילך כסדר והיו לומדים בגדר ליגמר איניש והדר ליסבר, והיו משננים, ואחרי הנישואין זוכים לסברא שהיא עצם התורה. ובבבל שמתחילה כלול מהכל היו נושאים ואחר כך לומדים. ואמרו שם ריחיים על צוארו ויעסוק בתורה, והרי שנישואין הוא עניין ריחיים על צוארו, והיינו עבודתו. ואם היא מניחה לבעלה ללמוד תורה הוא מתנת חנם מצידה, ולפנים משורת הדין, כיון שאין היא מחוייבת בתלמוד תורה, ושיעבודו לה קודם לשיעבודו ללמוד תורה, שהרי קנוי לה כדין בכתובה, ובודאי שאסור לגזול ממון חבירו כדי שיוכל ללמוד.

1) בעוונותינו הרבים יש מבני התורה שחדרה בהם רוח זרה משרש טומאת העמים לחשוב שתפקיד האשה לתת להם ולשמש אותם, וכאילו היא אמם. ושמעתי אף מתלמיד חכם בדורו שרבים שתפקיד האיש ללמוד תורה ותפקיד האשה לעזור לו, ואין לך טעות מרה מזו ההורסת את שרש השרשים של בניין הישראלי, והוא שרש התורה, שהיא המצווה הראשונה והכל כלול בתחילתו. ובמסכת כתובות פרק אע"פ אמרו חז"ל אין אשה אלא ליופי, אין אשה אלא לבנים, אין אשה אלא לתכשיטי אשה.

והרי תשובתו בצידו שאם תפקידה לעזור לו ללמוד מדוע לא נבראה כדוגמת פועל חזק וחסון, אלא בטבע חלש ובאופן שכל חיותה תלויה במה שהוא משפיע עליה אהבה וחסד, וכל ימיה עיניה נשואות אליו לקבל ואם חסר מעט מיד היא סובלת לאין קץ, ומרן הסטייפלער זיע"א אמר שאשה שאין בעלה מראה לה אהבתו הוא בגדרי פיקוח נפש, ואם כן הרי קשה מאוד במצב כזה להניח לו ללמוד בנחת, ואם היתה כדמות שור או חמור שיש בו דעת לבשל ולנקות היה עדיף יותר שיוכל ללמוד בנחת (וכידוע שכל דבר צורתו מוכיחה על תכלית בריאתו). אדם שאשתו סבורה שעליה לשמשו בכל צרכיו ולהמנע

מאוד תוכל להגיע לחידוש כזה בעשר דקות.

על האשה לדעת שאם יש לה צורך מבעלה שאינו דבר הנובע מהשפעה חיצונית (וכגון לחץ חברתי וכיו"ב, שגם אז אם אינה במדריגה להתגבר על זה הוא כצורך עצמי), עבורו זהו קיום התורה והוא מתעלה בה על ידי זה, שהעליה בתורה אינה תלויה רק במספר השעות המוקדשות ללימוד. ואם היא מעלימה זאת ממנו היא גוזלת ממנו עלייתו בתורה (ומה שמסופר על נשות גדולי ישראל שויתרו על דברים חיוניים כדי לא לבטל בעליהן, זהו משום שבעליהן היו כבר שלמים במדרגות אלה שאנו מדברים בהן, ואצלן אהבת התורה גרמה שחסרון אותו צורך לא פגע במאומה בחיותן ושמתן).

ז) יעויין ברמב"ם הלכות תלמוד תורה פרק ג' שכתב "כל המשים על לבו שיעסוק בתורה ולא יעשה מלאכה ויתפרנס מן הצדקה הרי זה חלל את השם ובזה את התורה וכבה מאור הדת וגרם רעה לעצמו ונטל חייו מן העולם הבא. לפי שאסור ליהנות מדברי תורה בעולם הזה. אמרו חכמים כל הנהנה מדברי תורה נטל חייו מן העולם. ועוד ציוו ואמרו אל תעשם עטרה להתגדל בהן ולא קרדום לחפור בהן. וכל תורה שאין עמה מלאכה סופה בטלה וגוררת עוון, וסוף אדם זה שיהא מלסטם את הבריות".

רבותינו כתבו שאין בזה סתירה למה שנהוג היום שהלומדים מקבלים פרנסתם מהכולל ומהתורמים. אבל ודאי דברי הרמב"ם כל תיבה בהם אמת נצחית. והביאור שהרמב"ם כתב "וסוף אדם זה שיהא מלסטם את הבריות" ומוכח שתוכן דברי הרמב"ם שהאדם שאליו התייחס פועל מתוך כח הנפש של נטילה, ומשתמש בתורתו כדי להיות נוטל יותר. ובאופן זה יגדל כח הנוטל שבו מאוד עד שסופו להיות ליסטים.

ה"כוללים" בימינו כיוון שאי אפשר לקיים התורה בעניין אחר, וכך הוא הסדר לכתחילה של חיי התורה והוא עפ"י הצורה שיסדו רבותינו מוסרי התורה, ממילא ודאי גמור שאין בזה כלל צורה של שימוש בתורה כדי להיות "נוטל", ולא בזה דיבר הרמב"ם. ומבואר בלשונו שעיקר הקפידא היא ב"משים על

ליבו", וכוונתו לאדם שרצון ליבו ליטול משל אחרים והתורה היא כלי לזה, וזהו היפך גמור ממהות התורה שכולה אור של נתינה ועניינה להאיר את לומדיה להיות נותנים. וזה פשוט שכוונת הרמב"ם אינה בדווקא לנטילת ממון, שכתב "אל תעשם עטרה להתגדל בהן", והרי בפירוש שגם אם משתמש בלימודו כדי להיות נוטל כבוד והתגדלות, גם כן נאמר בזה שחלל את השם וכו'.

והנה מה שאשה מוותרת מעצמה כדי שבעלה ילמד, זהו עניין שלה לחוד. אך אם הבעל מצידו אפילו בינו לבין עצמו בתוך ליבו יש לו איזו שאיפה שאשתו תפטור אותו מחיוביו לביתו ותקח על עצמה עול יותר, מאיזו בחינה שהיא, בגלל שהוא צריך ללמוד, או להתפלל או שאר מצוות, הרי זהו ממש מה שכתב הרמב"ם שמשים על לבו רצון ללמוד על חשבון אחרים ולא על חשבון עצמו לחוד, וכל מילה שכתובה ברמב"ם נאמרה עליו, והדברים נוראים למתבונן.

הנה כל מי שיש לו כשרון כלשהו בנפשו, הנפש סובלת ונחסרת חיותה אם אינו יוצא לפועל. ואדם שיש בכוחו לפעול, אם אינו ממלא חייו בתוכן המתאים לכוחו, הרי נפשו כבויה וחסרה. והנה הבעל רגיל לסדר מהלך חייו שיוכל להוציא כוחותיו וכשרונותיו לפועל ולהרגיש סיפוק שפועל ויוצר. אם זה בלימוד או בחסד או במלאכה. והרגילות היא שלא לדאוג כמו כן לאשה שסדר חייה יהא באופן שכשרונותיה וכוחותיה יוצאים לפועל ויהא לה סיפוק מלא גם בנפשה ממה שהיא עושה, ולא רק סיפוק רוחני על שבעלה לומד ומתפלל (וגם אם מונח בטבע האשה למצוא סיפוק בחיי הבית לא כל אדם שווה בזה, וכן טבע זה יכול לצאת לפועל רק אם הבעל נותן מעצמו לחיי הבית ככל הנדרש שרק אז בעבור אשתו הוא "בית" שהיא יכולה למצוא טעם בלהיות בו ולנהלו. ואולי מה שיש המבקרים את נשות דורנו שפחות מוצאות סיפוק ועניין בתוך הבית מנשות הדור הקודם הוא מפני שהבעל פחות מסור לבית ויש בבית הרגשת בדידות וריקנות, ומכל מקום האשה בעצמה היא היחידה היכולה לקבוע היכן ובאיזה אופן היא מוצאת עניין



שבו. ומי שאין חייו עם אשתו עמוקים ומלאים בהכרח האדם שבו וליבו יבשים ואטומים וממילא גם לימודו כך.

ט) אשה אי אפשר לה שנפשה תהיה חיה, וכל שכן שמחה, בלא שפע אהבה והכרת ערך ונשיאה בעול מצד בעלה. רבי עקיבא קנה לאשתו ירושלים של זהב וזה היה רק ביטוי למה שהרגיש באמת "שלי ושלכם שלה הוא". ואהבה זו כלפיה מרוב עומקה ועוצמתה היה די בה אפילו מעבר לגבולות המקום והגוף ליתן בה חיות וכח לעשות מה שעשתה, לשלוח בעלה ללמוד מחוץ לבית עשרים וארבע שנים ברציפות. ובהכרח צריך גם להערכת בעלה ולא די במה שיודעת שעשתה מצווה כלפי הקב"ה ויש לה שכר לעולם הבא. שזה לחוד אינו יכול לחיות נפשה, וכך הוא עיקר בריאתה. וידוע בשם מרן הסטייפלער זיע"א שאמר שאצל אשה לידע ולהרגיש שבעלה אוהב אותה הוא בגדר פיקוח נפש. וכל מי שאין בו כדי להשפיע רגש אהבה והכרת הטוב וכבוד לאשתו כמו רבי עקיבא, ממילא אסור לו לעשות כמעשיו.

עוד יסוד מבואר בדברי רבי עקיבא שאמר "שלי ושלכם שלה הוא", והיינו שלא היה הוא זה שמעצמו רצה ללכת ללמוד כ"ד שנה והיא הסכימה, שאם כן הוא של שניהם, אלא שהיא רצתה בזה מרצונה העצמי, והוא הלך מכוחה. וזה ודאי שהוא עצמו היה אסור לו לרצות כן, שזה הפקעת שעבוד אשתו. ולמדנו מזה שלימודו מסור בידה והיא הקובעת אם ילמד ומתי ילמד. ומבואר בכתובות דף ס"ב א' שמשום מצוות עונה ילמד חודש ויהא חודש בכיתו ויש אומרים חדשיים בכיתו וחדש ילמד, ואף על פי שהיא מוחלת (וע"ש בתוס' ד"ה אלא), ובאמת מצוות עונה כוללת כל מיני השפעת חיבה ואהבה ורעות והקשבה, וכן מבואר בתוס' יבמות ס"ב ב' ד"ה חייב ע"ש, ואם כן אף אם היא מוחלת מחוייב לה חלק גדול מזמנו. ואם אינה מוחלת מבואר שם שלא ילמד כלל. וזהו עומק דברי רבי עקיבא שהכל שלה וכל מה שהוא לומד הוא רק מכיון שהיא רוצה בכך וממילא שלה הוא.

וזה יסודו של רבי עקיבא וממה נצמח להיות רבי עקיבא,

ותכלית בחייה).

והתירוץ הרגיל לזה הוא שהוא לומד וזה "קודש". אמנם האמת היא שהוא לומד כי מזה הוא מרגיש חיות וסיפוק, ואם לא יפעל אצל עצמו שהחיות והסיפוק של אשתו חשובים לו יותר משלו, והוא מוכן להקריב את שלו בעבור שלה, הרי חטא בעיקר צורת אדם שבו ואם כן כל תורתו למה לי. שענין לימוד התורה הוא להספג באדם, והתורה היא אור של "לזולתו" לחוד, ולא "לעצמו". ואם מקריב את אשתו על "מזבח" לימודו הרי הוא בכלל דברי הרמב"ם שמכבה אור התורה. ומה שיש חשיבות בתורתו יותר מעסקי חולין שלה, זהו חשבון שלה בלבד, ואינו נוגע לבעל כלל. ואם הוא מצמצם בשלה, אף על פי שהוא חולין, כדי שיוכל הוא ללמוד, הרי הוא כמי שגונב ממון ממי שאינו לומד כדי שיוכל הוא ללמוד, ומצדיק עצמו שההוא "חולין" ואני "קודש", ואני "מזכה" אותו במצווה, ובאמת הוא ליסטים פשוט.

ח) לעיתים מרוב רצונה של אשה לקיים מה שחינכו אותה, ולהשביע רצון בעלה, אומרת שרצונה שהוא יתמיד בלימודו, וגם לעצמה אומרת כן. ואת נפשה המרירה על העוול שנעשה לה היא כובשת ומחניקה, ונעשית רגוזה וחמוצה, וממילא כבר אין בה חן כדי לעורר אהבת בעלה אליה וגם הוא "מתייבש" כך, ואף אם אינם מתקוטטים מכל מקום ביתם, חייהם, וגם עולם הבא שלהם חרבים.

תורה שנלמדת באופן כזה חסר הרבה במעלתה. כי ערך הלימוד הוא בחיותו ומתיקותו ובסברא הישרה והבנת הלב, וכמו שכתב רבינו החזון איש שחכמת התורה היא כשיש שני מהלכים, ואחרי שהקשה ותירץ מה שיש בכל אחד מהם ושניהם מתורצים, מכריע איזה מהם נכון על ידי שמתבונן בליבו מה אמיתי יותר. וגם מי שלא זכה לזה, מכל מקום אם יודע רק לחזור על פירושי אחרונים כלשונם ואין לו הבנה עצמית, לכל היותר הוא בגדר בעלי משנה, ולכלל בעלי גמרא לא הגיע. וכל זה תלוי אם זה שלומד הוא אדם חי, שאז תורתו נבלעת באדם

אמנם "חכמת הכליות" היא שלימה רק כאשר מפקח עליה השכל היטב היטב ביגיעה נוראה ועצומה בירור אחר בירור. ובלא זה היא עלולה לטעות. וזהו החילוק שביאר מרן בספר דעת חכמה ומוסר שאברהם אבינו ע"ה פיקח היטב ביגיעה נוראה בירור אחר בירור על נפשו הבהמית, וממילא מזה הגיע גם לפיקוח כזה על דעת אשתו, ולכן כשהיא השיגה דברים גבוהים יותר ממנו שמע בקולה וידע שהיא אמת צרופה. מה שאין כן אדם הראשון שלא בירר ופיקח עד כדי כך נפל בטעות.

חכמת האדם תלויה בכבוד שמכבדים אותו. על ידי שהשומע ממנו מכבדו השומע נעשה כלי, ומציאות הכלי גורמת להוליד מציאות השפע שיושפע אליו. וזהו מה שנאמר בגמרא בכמה מקומות כשאמורא אחד שאל מחבירו שאלה ענה לו ששייב אחרי שישמש אותו ויכרוך לו סודר כדרך תלמיד לרבו, שעל ידי זה יפתח אצלו נביעת החכמה להשיב. וזה הטעם שחוני המעגל אחרי שישן ע' שנה וקם, כאשר בבית המדרש לא כיבדוהו והכירוהו כערכו ממש אלא כלשהו פחות, ביקש מהקב"ה למות כיון שבלא הכרה מלאה בערכו לא יוכל לנבוע חכמה כראוי לו ומה לו חיים. וזה טעם הלשון בגמרא "חלשה דעתו" שנאמר כאשר פגעו בכבודו.

כך גם חכמת האשה תלויה בכבוד שבעלה מכבדה, ועליו לכבד את חכמתה שהיא גבוהה משלו. ואף על פי שהוא הפוסק והרב בביתו, זהו משום שבלא בירוורו ופיקוחו היא עלולה לטעות, וזהו פירוש כמה לשונות בחז"ל שנשים דעתן קלה וכיו"ב, אך אחרי שהוא מפקח וגם מכבד אותה כמי שמכבד אדם שהוא חכם יותר ממנו אז היא משיגה בחכמה יותר ממנו וכמו שנאמר על שרה שהיא טפל לה ברוח הקודש, וכן הקדים נשים לגברים במתן תורה.

ואחרי שהיא משיגה מה שמשיגה עליו להיות תלמיד קשוב היטב להשגה זו, כיון שאין טבעה לומר ולהשפיע חכמה, לכן עליו בעצמו לחפש לשאול ולשמוע חכמה זו ולהתייגע עד מאוד לזכות לשמוע ולהבין. ורק על ידי זה יגיע בעצמו לשלמות החכמה, ובלא זה נשאר הולך בחושך. ומה נואלו הנמשכים אחר

שבארבעים שנה שהיה רועה צאן השתלם כל-כך בלהיות אדם טוב, שהיה יכול שהאבה שבלבו תספיק להחיות את אשתו אף כשהוא לומד כ"ד שנה ברציפות. ומי שחושב שאם ידלג על ארבעים שנה אלה ויתחיל את המהלך בהתמדה לחוד, טועה ביסוד העניין, ואדרבה, דווקא מזה שבארבעים שנה ראשונות לא למד כלל נעשה רבי עקיבא ועלה על חבריו שלמדו מנעוריהם בהתמדה וממילא לא יכלו להשתלם עד כדי כך בהטבה ואנושיות.

(י) כשחטא אדם הראשון אמר "האשה אשר נתתה עמדי היא נתנה לי ואוכל", והקשה בספר דעת חכמה ומוסר מה תירוץ הוא זה, ותירץ שכוונת אדם הראשון שלאברהם אבינו ע"ה אמר הקב"ה "שמע בקולה", שנצטווה לשמוע בקול שרה, ולכן גם הוא שמע בקול אשתו. ובשרה כתב רש"י שהוא טפל לה ברוח הקודש. והביאור בזה כמו שכתבנו לעיל לגבי חכמת הכליות שהיא בנפש הבהמית והיא תכלית החכמה, ודווקא "כליותיו" של אברהם נעשו לו כשני רבנים שמהם למד תורה. שהנפש הבהמית כשקולטת רשמי החושים יש לה ידיעה ישרה על עצמיות הדבר יותר ממה שהשכל יכול להשיג. וככל שעיוור ישכיל להבין מהות האור כאשר תפקחנה עיניו יידע הרבה יותר מהו אור וכל ידיעתו והשכלתו שמקודם היא כאין וכאפס. ואצל אשה המסך החוצץ בינה לבין נפשה קלוש יותר מאצל האיש, ששלטון היצר הרע קל אצלה יותר, וכמו שאמרו "נשים השאננות", והקדים במתן תורה הדיבור לנשים, ועוד כיו"ב.

ושמעתי מאדם שגדל רחוק לגמרי מתורה, וקרא פעם בספרי קודש והרגיש שזו דרך האמת, והוא לא הגיע לזה על ידי השכלה בחכמת מה שכתוב, אלא אופי סגנון צירופי המילים, צליל המשפטים ריחם וטעמם, נתנו לו הרגשה שיש כאן אמת. וזהו לא על ידי החושים ממש אבל תפישה ישירה בחמריות הדברים ולא השכלה מופשטת בחכמה שבהם, וזהו חכמת הכליות. והיא הביאתו לחיי תורה מה שלא היו מועילים דיבורים והוכחות שכליים רבים.

יצרם להשתמש במאמר "נשים דעתן קלה" כדי לבזו לחכמת האשה ועל ידי זה כורתים עצמם מזיו החכמה. וידוע מכתבו של הגאון רבי עקיבא איגר זיע"א שכתב שהיה מדבר עם אשתו ביראת שמים כל לילה עד חצי הלילה, ומשמע מלשונו שם שלא היה זה על דרך גמילות חסד אלא שבאמת בהסתלקותה נחסר ממנו ידיעה ביראת שמים. וזה סוד מאמרם "ומתלמידי יותר מכולם" ודו"ק היטב.

(יא) כשחטאו ישראל בעגל אמר הקב"ה למשה "לך רד", שכל מה שהשיג משה היה רק לצרכם, ובלא זה גם הוא בטל וזוהי תורה לשמה שלא ליטול לעצמו. וכן כל גדולי ישראל מסרו נפשם לשאת משא העם וטרחו אף בדברים פרטיים קטנים ופשוטים מאוד מה שהוא ממש היפך הטבע לבעלי חכמה גבוהה כל כך, ואין זה משום "נדיבות" אלא שכך חובתם. כך כל מה שאיש לומד בבית המדרש הוא רק לצורך להביאו לביתו בחזרתו. והיינו שנפשו מתענגת בלימוד, וכשהוא חוזר לביתו הוא מאיר שמח סבלני ונושא בעול, וממילא משמח ומענג את אשתו. ואם לא היה לומד והיתה נפשו חסרה ועגומה לא היה לו במה לשמח את אשתו. ועל דרך זה חובתו לספק לנפשו הבהמית כל צרכיה בין הגשמיים ובין הרוחניים על דרך הטוב ביותר, כדי שתהא שמחה ודשנה וישפיע שמחה ואורה בביתו. ובאופן זה כל תענוגי הגוף הפכים לקדושים וטהורים וזהו התיקון ליצר הרע וכמו שכתב בתומר דבורה גבי מדת הגבורה. וידוע שמי שאין לו תאוות האכילה לא יוכל לבשל לאחרים אוכל טעים, ואם באמת זוכה לביטול עצמו וכל כוונתו להם ממילא נתקן יצרו תיקון אמיתי, וכן בכמה מקומות בגמרא מבואר שלא מנעו עצמם מתענוגי הגוף, וזהו ששללו הבעש"ט ותלמידיו וכן רבינו הגר"א את הסיגופים, רק שצריך בירור נורא הדק היטב שאינו עושה שקר בנפשו, ולצורך הבירור יש שנקטו בדרך סיגופים, אך לא כתכלית לעצמה.

(יב) בעל ואשה נמשלו כשמש וירח, וכל חסרון שבהארת הירח

אמנם מצוי גם נשים מקולקלות, אף על פי שהן מברכות "שעשני כרצונו", כלומר שהאשה נבראת מתוקנת, מכל מקום לפעמים בגלל קלקול ההורים יש בה טבע מושחת או שבעלה השחיתו, וכיוון שטבע הנשים להיות מתוקנות, אם כבר הושחתו כמעט שאין להן כלים לתקן, ונדרש מצד הבעל מסירות נפש מיוחדת במקרה כזה, ויידע שבשמים מעריכים אותו אם נתנו לו עבודה קשה כזו, ואם יצליח אין לשער שכרו.

(ג) כתב הרמב"ן שמצוות עונה מגיעה למעלה הגבוהה ביותר, ורק תקיעת שופר בראש השנה מתקרבת אליה. תוכן קדושת מצוות עונה גרימת העונג לזולתו, וכיוון שמדובר באדם הקרוב אליו ביותר, ובעונג הגדול ביותר, שמאוחדים בו גוף ונפש, הוא תכלית ההטבה. ומרוב קדושה זו נוצרת נשמה חדשה. ומצוות פרייה ורבייה תוכן חיובה הוא עומק הקשר של הטבה אל האשה וזה המסובב תולדות (ושיטת תוספות בבא בתרא י"ג א')

שמצוות פו"ר היא הביאה ולא עצם מה שיש לו בנים). וזה מבנה המשפחה, שההצלחה בחינוך תלויה לגמרי בשלום בית, ולפי מידת עומק האהבה והשלום בית כך תהא ממילא מידת ההצלחה בחינוך בנים אם לא יפגעו בה באופן מיוחד.

ומה שכתוב בספרים לכווין לשם העמדת תולדות, ולא להנאה, הכוונה שלא יכווין להנאת עצמו אלא להנאת זולתו (באמת אי אפשר להנות את זולתו בלא שגם הוא יהנה וירצה בכך אך תחילת הכוונה אינה צריכה להיות להנאת עצמו), והנאת זולתו כינו אותה לשם העמדת תולדות, מתוך צניעות, והוא עניין אחד. ובאמת אם נעשה המעשה בלא הנאת זולתו לא היה ראוי שיהיו ולדות, כי סיבת ירידת הנשמה היא הקדושה שבמצווה, שהיא רק גרימת ההנאה, רק שכבר הוטבע כך שיהיו ולדות, וכמו שהחוטא באשת איש גם כן נוצרים ולדות. וזהו עניין בני תשע מידות שהם דומים לממזרים, ו"העמדת תולדות" הכוונה לקדושה שהיא הסיבה לתולדות, שהן רק התלכשות אותה קדושה, וההוכחה לזה שאין שום פחיתות מדרגה בעונה בזמן שאינו ראוי להריון.

יד) עיין בספר תומר דבורה פרק שישי וזה לשונו "אמנם פירשו בזוהר שיצר טוב נברא לאדם עצמו לצרכו, ויצר הרע לצורך אשתו [וזה לשון הזוהר הקדוש "בשני יצרים. למה? אלא יצר טוב לעצמו, ויצר הרע לאתעררא לגבי נוקביה, ולא מתקשרא עד דיצר הרע אתער לגבה" תרגום: בשני יצרים. למה? אלא יצר טוב לעצמו, ויצר הרע להתעורר לגבי אשתו, ולא מתקשרת (בו אשתו) עד שיצר הרע מתעורר אליה. זוהר ח"א מ"ט]. ראה כמה מתוקים דבריו, הרי התפארת בעל החסד נוטה אל הימין, וכל הנהגותיו בימין יצר טוב [נתינה לזולתו], והנקבה שמאלית וכל הנהגותיה בגבורה [טבעה המתוקן הוא להיות נוטלת לעצמה], אם כן ראוי שלא יעורר יצר הרע לתועלת עצמו [שהרי האיש תיקונו להיות נותן ולא נוטל], שהרי מעורר אדם העליון בגבורה ומאבד העולם [כיון שכשם שהוא נוטל ואינו משפיע כך הקב"ה מעכב השפעתו לברואים]. ומכאן יראה כמה מגונה הכעס וכל

כיוצא בו, שהוא מגביר הגבורות הקשות. אמנם יצר הרע צריך להיות קשור ואסור לבלתי יתעורר לשום פעולה שבעולם מפעולות גופו, לא לחימוד ביאה ולא לחמדת ממון ולא לצד כעס ולא לצד כבוד כלל. אמנם לצורך אשתו יעורר יצרו בנחת לצד הגבורות המתוקות, כגון להלבישה לתקן לה בית. ויאמר "הרי בזה שאני מלבישה אני מתקן השכינה שהיא מתקשטת בביתה", שהיא גבורה דכליל כולהו גבורות והן מתמתקות בהמון רחמים. לפיכך כל תיקוני הבית הם תיקוני השכינה, שהיא מתמתקת מצד יצר הרע הנברא לעשות רצון קונו לא זולת. לפיכך לא יכוין האדם בו שום הנאה של כלום, אלא כשאשתו מתנאה לפניו בדירה נאה יכוין לתקוני שכינה, שהיא מתתקנת בגבורות השמאליות הטובות שמשם העושר והכבוד, מצד זה יעורר היצר הרע לאהבתה, ואז יכוין אל השמאל המתעורר לקרבה בסוד "שמאלו תחת ראשי", שאינה מתקשרת תחילה אלא מצד השמאל, ואחר-כך "וימינו תחבקני", יכוין למתק כל אותם התיקונים ביצרו הטוב ולתקן אותם ממש "לשמחה בדבר מצוה" לשם יחוד עליון. הרי המתיק כל הגבורות ותיקנם בימין. ובדרך זה יהיה לכל מיני חמדה הבאים מצד יצר הרע, יהיה עקרם לתקוני האשה אשר הוכיח ד' לו לעזר כנגדו, ויהפוך כולם אחר כך לעבודת ד', לקשרם בימין". עד כאן לשון רבינו הקדוש ז"ל בעל התומר דבורה.

תוכן דבריו לפי פשוטם, הנה טבעו האמיתי של האיש נקרא "ימין", כלומר צורת האהבה האמיתית אצלו היא של נתינה גמורה, בלא "חשבון" של אנוכיות. ואצל האשה הצורה האמיתית של האהבה היא הרצון לקבל, וזה נקרא "שמאל". אמנם הטבע האמיתי של האיש טמון ומכוסה במעמקיו ובלא עבודה רבה לא יהא מורגש בו כלל. ומה שניכר בו הוא טבע מקולקל, העוטף את טבעו האמיתי כמו שקליפת אגוז עוטפת את הפרי, והוא טבע של נטילה. ואינו כמו טבע האשה לחכות עד שירצו ליתן לה, ולקבל באהבה, אלא לחטוף בכח או ברמאות. וכמו קליפת אגוז נדרש כח רב לשבור אותה ועד אז היא תסתיר לגמרי את הפרי שבפנים.

ומהלך זה הוא גם הדרך לזכיה בתורה, וכמו שנאמר "מתוך שלא לשמה בא לשמה", שבתחילה יש להתנפל לכבוש ולדרוס מתוך סערת הרצון ואופי האהבה והתאוה הפראי של "לעצמו", אך עומק הרצון שמאחרי זה מוכרח שיהא ה"לשם שמים", ואחרי סערת השלא לשמה מתגלה ה"קול דממה דקה" של הלשמה, ואופי האהבה של ביטול עצמו.

טו) לעיתים קורה אסון מר ח"ו, כגון שנפטר בעל משפחה צעיר או אם צעירה ומניחים יתומים, וכן מחלות ותאונות רח"ל. ויש דרשנים המנצלים זאת כדי להפחיד את השומעים, ותולים את סיבת האסונות בכל מיני דברים הצריכים חיזוק וחושבים שעל ידי כן יחזקו את שומעיהם ביראת שמים. וכן לפני הימים הנוראים מפחידים על עומק הדין.

באופן טבעי הנפש הילדותית שבאדם כשהיא חשה שהקב"ה פועל אסונות כאלה, או שהוא דן במידת הדין בראש השנה, הרגש המתעורר בה הוא לראותו כאויב, ולפחד ממנו כמו שמפחדים מנמר מסוכן, וזהו באמת שנאה. וכל מה שכביכול "מתחזקים" ללחוץ עצמו יותר זהו פעולות מתוך שנאה, והוא היפך גמור לתורה הקדושה שכל מצוותיה הם מעשי אהבה צרופה.

במאמר "בעקבות היראה" להגר"א קפלן, שהסבא מסלבודקה זיע"א סמך עליו בשתי ידיים, ביאר שעניין יראת שמים הוא כמו אב הרוקד עם בנו על כתפיו, שיודע שצריך להזהר שלא יפול הבן. ובא ללמדנו שבלב מותר להרגיש אהבה בלבד (או יראת הרוממות למי שזוכה לזה), ויראת העונש מותרת ורצויה רק כדיעה שכלית שאותה אהבה שהלב מרגיש יכולה להתקלקל אם יעשה טעות, אך להרגיש יראת העונש בלב זהו שנאה והיא מהחמורות שבעבירות. ובזה מיושב מה שהובא בספרי מוסר בשם הזוהר הקדוש שיראת העונש היא עבודה זרה ותכלית שלטון הטומאה באדם, ואילו רבותינו בעלי המוסר

אמנם שבירת הקליפה בכח נדרשת רק כדי שהיא לא תשלוט בנו, אלא נוכל אנו לשלוט בה, ואין התכלית לבטלה לגמרי. התיקון האמיתי של כח הנטילה והאנוכיות שבאיש, שבאופן פשוט הוא הורס את היכולת לבנות קשר, היא להשתמש בו להוסיף עומק וחיות לקשר.

הנה האדם לפני שתיקן עצמו נקרא "עיר פרא", וכתוב שהנותן בתו לעם הארץ כאילו כופת אותה ומניחה לפני ארי שדורס ואוכל. ואם טבע זה שולט על האדם בודאי הוא הרסני באופן נורא. אמנם אם האדם עמל כראוי להתכונן בשכלו על כח זה שבו בלא כחל וסרק, ויכול לראותו ממשי וברור בתוך עצמו, על ידי זה נכנס אותו כח תחת פיקוח והשגחת השכל. ובזוהר הקדוש שהביא התומר דבורה גילה שהאשה אינה מתקשרת כבעלה עד שיתעורר אצלו לגביה אותו כח נטילה. אמנם אם הוא יתעורר בזמן ובצורה שהאיש רוצה על פי אנוכיותו הוא יהרוס את הקשר לגמרי, וזו כוונת מרן החזו"א זיע"א שמה שנקרא בלשונם "אהבה" נקרא בלשוננו "כרת". אך אם התעוררותו תהיה מתוך כוונה ראשונית של רצון אמיתי להיטיב בלבד בלא תערובת אנוכיות, ויהא תחת שליטת השכל, ובזמן ובאופי שהם באופן נקי באמת לזולתו, אז דווקא אותו טבע אנוכי של נטילה הוא זה שיגרום להתקשרות חיה עמוקה וקבועה היטב בעומק כוחות הנפש, וזהו "גבורות ממותקות".

אמנם ביאר רבינו שמהלך זה הוא רק תחילת יצירת הקשר, ואחרי "שמאלו תחת לראשי" בא "וימינו תחבכני", שאחרי שהקליפות נקשרו זו בזו, נוצר המקום לקשר עדין וזך של הבנה והטבה צרופה, שבו מאיר אור הנשמה מבעד לסדקים שבקליפת האנוכיות. ואחרי שהאור של חוסר אנוכיות אמיתי מושפע הוא גם חוזר, דק וערב מאוד כאור הלבנה. ובטבע האיש חסרה בדרך כלל הידיעה כיצד לקבל, וצריך ללמוד זאת מביתו, להיות פתוח וסבלני להקשיב ולטעום את הרגש החרשישי המושפע אליו. ועניין זה הוא כח הנפש של עולם הבא, וכמו שנאמר בגמרא שאברהם אבינו ע"ה היה נראה לאחר מותו כששרה בחיקו והוא מוציא גבעולי קש משערה.

ייסדו שיראת העונש רצויה. והתירוץ שהזוהר הקדוש התכוון להרגשת פחד בנפש, ורבותינו נתכוונו לידיעה שכלית שיש דין ודיין ועונש על כל חטא.

האסונות הם נסיון גדול, והנבהל מהם וחש שהקב"ה אכזרי ומפחיד נכשל. העמידה בנסיון היא כשקובע בנפשו על אף האסון ח"ו שהקב"ה אוהב אותנו ומיטיב עמנו בלא מיצרים, ואם אינו יכול שלא לפגום בהרגשה זו עדיף שימנע עצמו מלידע על אסונות ולהרהר בהם (וכן נהג רבינו הברכת שמואל בשלהי מלחמת העולם הראשונה שביקש שלא יספרו לו יותר על האסונות).

טז) עוד רעה חולה הנמשכת מזה, שהנה כל קיום התורה והמצוות עיקר צורתו היא מעשה אהבה, וממילא כל לחץ חיצוני מקלקל לגמרי. וכאשר יש על הנפש תחושת לחץ להספיק, להזדרז, להזהר מכשלוך וכל כיו"ב, שום דבר אינו ערב לה ואינו מתיישב בה ומתמזג לתוכה, אלא היא מתכווצת ונסגרת ועושה הכל מהשפה ולחוץ.

בתחילת המסילת ישרים כתב שחובתו של האדם בעולמו להתענג על השם. וכתב שמקום העידון הוא העולם הבא, ובעולם הזה מקיימים מצוות המביאות לזה. אמנם בדעת תבונות ביאר יותר, שהמצווה והשכר הוא דבר אחד לגמרי ולא שני דברים מחולקים. דהיינו שהמצוות ממשותן ועצמותן הוא התענוג. ועבודת האדם היא ללמוד להתענג מהן. וכמו שלומדים נגינה או טעימת יינות משובחים ושאר דברים שצריך להיות "מבין" כדי להתענג מהם. כך עבודת האדם בעולם הזה לאסוף דברים המענגים על ידי לימוד תורה וקיום מצוות, וללמד עצמו להתענג בהם, על ידי עבודת המוסר הגורמת שתענוג זה יתיישב בתוך הנפש ויערב לה, כמו מזון הנלעס היטב וערב לחיך. וממילא מובן שהרדוף לקיים תורה ומצוות מתוך לחץ ופחד הוא סתירה גמורה לכל זה ולא יצליח מאומה. ובספר דעת חכמה ומוסר העמיק בכמה שיחות לבאר עניין מידת הדין שאינו "שוטר רע" כפי שנתפש אצלנו אלא מידה יקרה ונשגבה באהבת

ד', יעויין שם באורך ועמקות.

ידועה האמרה "כל העולם כולו גשר צר מאוד והעיקר לא לפחד כלל". ולכאורה הוא סתירה שמודיענו שהגשר צר ואפשר ליפול ואם כן בזה גורם להפחידנו, וכיצד דורש אחר כך שלא נפחד. אלא הוא אשר דיברנו, שבשכל צריך להכיר הדרך ולדעת שאם יטה ימין ושמאל יפול, אך בלב ובנפש הבהמית צריך שיהיה רק בטחון שמחה ואהבה, וכל פחד מקלקל הכל. אמנם יש בכוחות הנפש כח יראת שמים, שהיא יראת העונש, אך אין פירושו פחד אלא הכח להקשיב ולציית להדרכת השכל ואזהרותיו, ולא להתעלם או למרוד בהן. וטבע הנפש שלא להשגיח באזהרות השכל, ועיקר תיקונה הוא אם היא זוכה להכיר שטובתה ושמירתה מאבדן תלויים בנכונותה להקשיב לשכל, וכמו שנתבאר לעיל פרק א' ס"ק י'.

דרך זו (מלבד מה שפעלו מעל הטבע בכח תפילה). אמנם היא חכמה נפלאה אך עדיין רק חכמה וחכמה בגויים תאמין, וגם לרשעים תתכן חכמה כזו. תורה היא שמשעבד עצמו לבורא בענווה והתבטלות לעשות רצונו, ולא כל מי שזכה לחכמה זכה לתורה. וגם פעולה מעל הטבע על ידי תפילה אינה ראייה, שיש שנשמעת גם תפילת רשע לפי שעה וכעניין דמעות ישמעאל וכידוע.

(ב) דרך הלימוד המובחרת בגמרא היא להשיג צורתא דשמעתתא (צורת הסוגיא), ודווקא בהשגה ישרה כדרך שהנפש הבהמית משיגה באמצעות החושים, וכלשון בישיבות "למשש את הסברא", וזהו "אגרא דשמעתתא סברא" (שכר הסוגיא השגת הראיה השכלית העמוקה). והכרח לדעת שיש מציאות ממש גם כשאינה בחוש. וכגון שאחד ועוד אחד הם שנים ולא שלשה, לא יתכן שיאמר אדם לפי דעתי הם שלושה, שאין זו "דעה" אלא ראיית מציאות. וגם דבר שאי אפשר לאמתו מן הנסיון כגון שריבוא ועוד ריבוא הם שני ריבואות ולא שלשה הוא מציאות שכלית הנראית בעין השכל כמו שעין הבשר רואה את המציאות החמרית (ולכן בקדמונים לא היו מספרים הפחותים מאפס, כי אותם אין לראות בעין השכל כמציאות, ורק האחרונים בדו אותם ככלי שימושי ולא חכמה עיונית). על דרך זה המושג "קניין" למשל, במשמעותו ההלכתית הוא מציאות שכלית שהחפץ מחובר אל האדם, ולכן יש שאלות רבות סביב קניין לזמן, או קניין פירות, או קניין אחרים לפלוני וכיו"ב. ובקנייני ערכאות שהם הסכמיים בלבד אין שום שאלה בקניינים כאלה. וכן "איסור", ו"קידושין", ו"יום קדוש", ו"שעבוד", ו"שטר", וכל העניינים הנלמדים בגמרא הם מציאות שכלית בעולם הצורות, ואסור לחשוב שהם רק הסכמות בין בני אדם שהתורה נתנה להן תוקף, או הוראות של התורה לבני אדם כיצד לנהוג. כל הוראות התורה כיצד לנהוג נובעות מן המציאות הרוחנית של הדבר שאותה מגלה לנו התורה. וכמו שאדם אומר לרעהו העיוור "אל תלך למקום פלוני", אין זו הוראה שרירותית

## פרק ג'

(א) בחכמת הטבע אמרו שבכל תא חי צפון כל הידע הדרוש לו. ובעל החיים מתחיל מתא אחד שמכפיל את עצמו שוב ושוב עד שגדל. ואם כן הידע התורשתי שהיה בתא הראשון הכפיל עצמו לאחרים ובהכרח הידע ככולם שווה. ומעתה קשה כיצד תא אחד יודע ליהפך לתא שריר והשני לתא עצם והשני לתא דם. וכיצד יודע כל תא צורת התאים שלידו כדי ליתן לעצמו צורה המשלימה אותם ליצור ביחד צורת עין אף פה וכיו"ב. ואין לומר שבתא הראשון יש ידע תורשתי שונה מבאחרים והוא מעביר ל"צאצאיו" כל אחד באופן המיוחד לו מה שדרוש לו. שהרי ידוע שאפשר לתלוש ענף מצמח ולגדל מזה צמח חדש, וחכמי הטבע החדשים השתוממו בזה מאוד ולא מצאו ביאור.

אמנם בקדמונים ידעו התירוץ והוא גם עניין יסודי בתורה הקדושה, שיש מציאות במדרגה גבוהה יותר הנקראת עולם הצורות, ושם קיימת צורת הבעל חיים והיא משפיעה את הצורה על החומר ומציירת בו הצורה, וזהו שכתב הרמב"ן שהמתבונן היטב בטיפת זרע יראה שם דמות בני אדם קטנים. ולזה צריך התבוננות היכולה להשיג בצורה. ומה שידוע על גדולי האחרונים, ואף גדולי חכמי דורנו, שהיה להם "רוח הקודש", שידעו על מאכל אם הוא כשר, או על כלי אם הוא טבול, והיכן נמצא פלוני, או במה הוא חולה, ומתי תלד המעוברת, וכל כיו"ב, הוא על ידי שהגיעו ליכולת הסתכלות בעולם הצורות וראו צורת הדברים גם כשהיא מופשטת מהתלבשותה בחומר, ואף הכירו באופן זה תואר פני אדם שמעולם לא ראוהו.

הרבה פילוסופים הגיעו לידיעה שכלית אודות עולם הצורות, אבל כאמור חכמה אמיתית היא לא על גדי שכל ופילוסופיה אלא על ידי תפישה ישרה, וכמו שעיוור שלמד על האור אינו מכירו עד שיראהו. ותפישה ישרה היא על ידי הנפש הבהמית שתופשת באמצעות החושים ויכולה לתפוש כן אף בלעדיהם.

חכמי התורה כשהראו "רוח הקודש" ומופתים זהו על

והנמוכים ביותר והשכל מוכרח לפעול נגד טבעו וכזה הוא משבר גאותו, וזהו עיקר גדול לאנוס השכל לזה ולא לוותר. ואף על פי שחביבה הסברא מכל מקום כיוון שטבע השכל לקפוץ אליה יש לדחקה להיות מתון מתון ולעסוק קודם בפשט. וכבר צווח מרן החזו"א זיע"א שבישיבות הקדושות יש צורך להתחזק בזה.

וכתב שלעולם אסור להאריך בהסברת סברא, שאז היא נהפכת מראיה והתבוננות למילים, כיון שטבע השכל להעמיס על הסוגיא דיבורים כחפצו. ולהגיע לסברא אמיתית, צריך לתת לסוגיא עצמה לגלות אותה, שמתוך המשמוש והדקדוק בפשט אם מקשיבים היטב הדברים עצמם מורים לאן סברתם נוטה. ואחרי העמל כל הצורך כתב החזו"א "ואמנם אחר העמל נפתח שער אורה חדש אשר השכל מתענג ללא קץ, ויש להזהר מלהאריך בהסברת סברא" וכוונתו שודאי אגרא דשמעתתא סברא, והיא צורתא דשמעתתא, דהיינו שהשכל העיוני זוכה לראות את המציאות השכלית שמצטיירת מן הסוגיא, והוא פרי העמל בפשט. רק צריך להזהר מלהאריך בהסברתה שאז מעמיס השכל עליה המצאותיו, ופוסקת מלהיות אספקלריא שקופה לאמת כשלעצמה, ובדבר פנימי ואישי של התבוננות עיונית מי שרואה די לו במילים מעטות, ומי שלא רואה לא יועילו לו רוב פטפוטי דברים. ובודאי טעות היא אם תולים במרן החזו"א איש לבטל לגמרי העסק בעומק הסברא.

ג) כמו שנתבאר שלימות האמונה היא אמונה תמימה, כגמול עלי אמו וכצאן אחר הרועה, וזה שייך בנפש הבהמית. אמנם כח השכל מהותו הטבעית שרוצה לידע בעצמו כל דבר, וזהו סתירה לאמונה. שהרי אם תינוק ירצה לדעת מה אמו מאכילה אותו ולאן היא נושאת אותו כבר נפגם כל השייכות התמימה והשלימה. ולכן הפילוסופיא כרוכה בכפירה.

והתיקון לזה הוא עמל התורה שבעל פה, שנותנת לשכל להפעיל את כוחו בחריפות ופלפול עד תכלית יכולתו, אמנם הרי מי שלמד מסכת שבת היטב עם כל המפרשים, ונשאלהו מה

ללא סיבה, אלא באמת התוכן הפנימי של הדברים הוא שבמקום פלוני יש בור או עקרב וכיו"ב. ואם יתבונן העיוור היטב בכמה הוראות כאלה יוכל לצייר חלק מפני הקרקע באותו מקום (ואז יבין את ההוראות יותר טוב ויוכל גם לדעת בעצמו). באופן כזה עלינו לדעת שהוראות התורה הן גילוי של מציאות רוחנית ממשית, והיא צורת דיני התורה שהם פרטים שלה, ותפקידנו לנסות לגלות מציאות זו על ידי לימוד הוראות התורה. וזהו הלשון "צורתא דשמעתתא" שהיא ניתנת לראיה ומישוש בעיני השכל.

וזהו שכתב בשערי יושר ריש שער ה' שמשפטי הממון המבוארים בסדר נזיקין היו גם לפני מתן תורה, שהם מציאות שכלית כמו חכמת החשבון וכיו"ב. וגם שאר התורה הרי השיגה אברהם אבינו ע"ה בחכמתו, כי ראה את המציאות השכלית. רק שמשפטי הממון הם במקום נמוך יותר וכל אדם ידע אותם. ואברהם אבינו ע"ה ראה במקום יותר גבוה (ולכן משפטי הממון הם מקצוע גדול בתורה והרוצה שיחכם יעסוק בדיני ממונות, ועל דרך שנתבאר לעיל שככל שדבר מצומצם בלבוש מגושם יותר כך החכמה שבו גדולה יותר).

וזה עיקר הארת רבינו הגר"ח סאלאביצ'יק זיע"א ותלמידיו זיע"א, שלא להשתית הלימוד על חשבונות ופילפולים אלא להתבונן בצורתא דשמעתתא וכמשנ"ת, וכן כתב באגרות החזו"א איש זיע"א גבי החכמה העיונית שאינה כדרך פלפולי הרצים.

אמנם כאמור חכמת הנפש עלולה מאוד לטעות, והשכל צריך לפקח ולברר בחשבונות רבים שלא תטעה ואז הנפש משיגה האמת. ולכן יש לעמול הרבה מאוד לברר חשבונות הסוגיא והמשא ומתן בדקדוק הפשט היטב ורק על ידי זה ראיית הסברא שהיא שורש הרוחני והצורתא דשמעתתא נעשית אמיתית. וזהו שהזהיר מרן החזו"א איש זיע"א באגרותיו שיש לברר היטב ולדקדק היטב בכירור הפשט, בדברים שאין השכל נהנה מהם ואדרכא מכבידים עליו. והטעם שהם מכבידים כיון שהשכל שואף לדברים גבוהים, והם מהדברים הקטנים



פירושו על מנת לעשות שיהא מצורף עם מוסר, וכמשנ"ת.

ה) יש להעיר בעניין סדרי הלימוד לבנים הקטנים. שנתפשו עניין של "הספק" ומבחינים, ולפני הכניסה לישיבות הקטנות הלחץ גדל מאוד.

והנה כל אם יודעת שאם היא תלחץ על הילדים לאכול, והם ירגישו שהם אוכלים "בשביל אמא", במהרה יאבדו לגמרי את רצונם לאכול ויהא צורך להאבק עמם על כך. והנה כמעט כל הילדים יש בהם שאיפה חזקה ללמוד, אך אם הם מרגישים לחץ אפילו כלשהו, ולא שהם לומדים בשביל עצמם, תהרס בהם האהבה ללימוד, ובאמת "מבחינים" ו"הספק" הם סתירה לעיקר צורת התורה בכל גיל. שעיקרה הוא שהאדם יפעיל את כוחותיו העצמיים, ישאל מה שבאמת קשה לו, ואין חשיבות באיזו רמה הקושיא, ולא מה שאמרו לו שהיא קושיא, ויסביר לפי מה שהוא באמת בעצמו מבין, ולא שיחזור על מה שאמרו לו שכך צריך להבין. ויעמול עד שיזכה לשייכות עם לימודו, שהרי הוא צריך לגלות את חלקו המיוחד לו בתורה, ועיקר מה שיש להתלמד בתורה הוא ללמוד ליהנות ממנה, בהנאה אמיתית מהלימוד עצמו, ולא מהסיפוק שעמד ב"מבחן".

ולשם כך צריך שלוות הנפש גמורה, וחופשיות גמורה לחשוב ולהבין כל צרכו, וכל לחץ חיצוני מיד סותם את האפשרות לחפש מה הם באמת השאלות העיקריות והאמיתיות שרואה בעצמו בסוגיא, ומה יכול בעצמו להבין בה. ההספק הוא כלי עזר לעיון, ויש כמוכן גם מצוות ידיעת התורה, רק שמש"כ תלמוד תורה כנגד כולם ומה שהלימוד הוא עיקר מעיין החיים, זהו דווקא ההבנה והעיון, וההספק הוא כשאר המצוות. לכן אם הוא גורם לקלקל את הטעם בעיקר הלימוד יצא שכרו בהפסד מרובה מאוד.

ו) פרק א' ממסילת ישרים תוכנו בכללות שיסוד הכל ושורש הכל הוא האדם. וכמ"ש בתנא דבי אליהו שהעולם אומרים שהתורה קדמה לישראל ואני אומר שישראל קדמו לתורה. ואין

פירוש קדושת שבת, מהו עניין שהיא ברית ביני וביניכם, מהי זכירת שבת, ומדוע היא שקולה ככל התורה, ועוד כיו"ב, הרי אינו יודע מאומה אף על הא' ב' של ענין שבת. ומה יצא לו מכל עמל השכל, שיודע אם מותר לפתוח פקק או אסור, אבל מדוע ציוונו הקב"ה שלא לפתוח פקק ומה טעם בזה אינו יודע מאומה. אלא רק זאת שרצונו יתברך שדבר זה לא ייעשה ודבר זה כן ייעשה, ואם כן חזר להיות תמימות גמורה וכצאן אחר הרועה, והשכל כבר פעל בכל כוחו ועדיין לא הזיק לתמימות מאומה, וזהו אחד מהתיקונים הנפלאים שיש בעיון הגמרא.

וממילא מובן הסכנה הנוראה שיש בלימוד טעמי תורה, וכבר הזהירו בזה שמי שיש נדנוד קל בשלימות קדושתו וטהרתו יצא מזה לכפירה, כיון שלידע טעם דברי הקב"ה הוא פגם בתמימות האמונה, ולידע באופן שאינו פוגם כלל נדרש מדרגת אהבה ודביקות עצומה. ולכן גם יש להזהר שלא להעמיק יותר מדי בלימוד הגמרא ולערבב בהסברתה דברי אגדה ופנימיות, אלא להשאר נאמנים לדרך שלימדונו רבותינו מוסרי התורה עד היכן להעמיק והיכן לחדול. וכבר אמר מרן בעל הברכת שמואל זיע"א שיש ללמוד מרבו גם מה לא צריך להבין. וזהו מאמר הגר"ח הלוי זיע"א שיש ללמוד "מה" כתוב ולא "למה" כתוב.

ד) ללמוד על מנת לעשות אין פירושו בהכרח ללמוד עד להלכה למעשה. שהיא מדריגה גבוהה בלימוד ואשרי מי שזכה לה (בתנאי שלא פגם על ידי זה בעומק העיון והבנת הסברא), אך אין כל לומד מחוייב להגיע לזה, שמאלף שנכנסים לגמרא אחד יוצא להוראה. אלא ענין לומד על מנת לעשות המסור לכל הוא שאור תענוג לימודו ישפיע על נפש הבהמית ויענג אותה, ועל ידי זה יהא מאיר ושמח וטוב לב ומשפיע בביתו, ואחר כך גם לשכניו וקרוביו וירבה אהבה ושלוש בעולם, וממילא אור לימודו נקלט בעולם המעשה, ובזה מחוייב כל לומד. ובזה מיושבים דברי חז"ל שבכמה מקומות משמע שעל מנת לעשות הוא דרגא גבוהה שמעט זוכים לה, וזהו ללמוד הלכה למעשה, ובכמה מקומות משמע שבלא זה אין לימודו חשוב מאומה ושם

הכוונה קדימה בזמן, אלא שהכל מונח בהישראל והתורה מוציאתו לפועל ולא להיפך. וזה שהיה שגור על לשונו של המשגיח ממיר זיע"א שהתורה והמצוות הם רק גפרורים להצית נשמת הישראל. וזהו "אברהם מעצמו למד תורה". וזהו שהתחילה התורה בספר שמות ואלה שמות בני ישראל כו', וכידוע שבראש כלול הכל, כי עצמיות האדם היא הכל, והשאר הוא רק התפתחותו. וזהו כל המוסר וזה כל התורה, ואין דרך מבוא אל התורה הקדושה כלל בלא זה, שכל כולה כלפי האדם הוא כמו רש"י ותוספות כלפי דף הגמרא.

ואחרי שהניח המסילת ישרים יסוד זה, בא לבאר את מידת הזהירות שתוכנה הוא לבאר מהו "עצמו" של אדם, שהוא נפש הבהמית המפוקחת ע"י השכל והלב. וכמו שאמרו חז"ל אחרי "אברהם מעצמו למד תורה", "שכליותיו נעשו לו כשני רבנים", וכליות הן מלשון "ויכולו השמים והארץ" ו"ביום כלות משה להקים את המשכן", כלומר הסיום, שהן האיבר הנמוך ביותר בסוף תחתית קומת האדם, והוא סוף קומת האדם, וגם מלשון כלול, שבסוף כלול הכל, וזהו מקום נקודת עצמיותו של אברהם. וזהו הפירוש של "מעצמו" למד תורה, שצריך ביאור היכן נמצא "עצמו", ולזה הוסיפו ש"עצמו" הן הכליות, ולכן נאמר שהכליות יועצות, כי "עצה" היא החכמה העצמית ביותר שבאדם. ומזה יובן ממילא שמי שהולך וחוטף תורה ומצוות אך אינו משתמש בהם כאמצעי לבניית אדם, ואינו שם ליבו אל האדם שבו, אינו הולך בדרך המביאה אל התכלית והטוב.

## פרק ד'

(א) סוד המציאות וסוד החיים הוא התלבשות של צורה רוחנית בתוך גוף והתאחדותה בו. ולדוגמא הנה אדם יכול לעשות שליח לומר דברים או לכתוב דברים לחבירו. אבל אינו יכול לעשות שליח לחייך במקומו אל חבירו. וההבדל הוא שדיבור וכתובה הם סימנים המסמלים תוכן רוחני. אבל חיוך או מגע יד עדין וכל כיוצא באלה אינם רק שפה שמעבירים באמצעותה תוכן רוחני, אלא כשרואים את החיוך רואים את גוף האהבה עצמה, ולכן בשום אופן אי אפשר לחייך על ידי שליח.

ואף על פי שהפנים והעיניים הם דבר גשמי לגמרי, מכל מקום בהבטה בהם בעיני בשר, שרואות רק את הבשר שבהם, אפשר לראות את עצמות האהבה המובעת על ידי המבט והחיוך, וזו הכוונה שהצורה הרוחנית בהתלבשותה בגוף מתאחדת עמו.

(ב) והנה אם נקח לדוגמא בני זוג שאינם דרים באותו בית, ויש להם אפשרות ליצור קשר ככל חפצם, מכל מקום הם ישתוקקו מאוד לדור ביחד כדרך זוג נשוי, ויראו בזה תכלית אשרם. וצריך

הנכון, מתוך כוונת אהבה במעשים אלה. ועל ידי עשייה זו מוריד שפע של כח אהבה לתוך ביתו. וידוע לכל העוסקים בהשכנת שלום בית בין איש לאשתו שעל ידי תיקון המעשים, ברוב הפעמים על ידי טיפול בתחום המעשה חוזרת האהבה לשכון, ונטיית האנשים לתלות הבעיות בדברים מופשטים יותר ומרבים לדבר ולדבר בלא תוצאות.

ומי שסבור להפטר מלעסוק באופן מעשי בנתינה ונשיאה בעול בביתו, בהכרח האהבה תהא עניין דמיוני ודברי רוח, ובמוקדם או במאוחר היא תתפוגג כענן.

(ד) וזהו ממש עניין המצוות המעשיות. וכתב רבינו המשגיח ירוחם ליוואוויץ' זיע"א שכתוב שכל התורה כולה היא ואהבת לרעך כמוך, והנה יש מצוות כמו חסד, צדקה וכו' שיש בהם מטעם האהבה לחבירו. ורש"י פירש שרעך הכוונה גם לקב"ה, ויש מצוות שיש בהן מטעם האהבה לבורא ית' כמו תפילה, תורה, תפילין, מזוזה, מסירת נפש, עבודת בית המקדש וכו'.

אבל יש מצוות שאין בהם הרגשת טעם אהבה וכגון איסור שעטנז, בשר בחלב, שחיטה, וכיוצא באלה הרבה. וביאר שם שהוא כמו פרי האילן שיש בו טעם, ועלי האילן וענפיו ושרשיו, שאע"פ שלא ניכר בהם הטעם, מכל מקום הם חלק מהאילן (ולעתיד לבוא יהא טעם בכלם). וביאר שם שכל המצוות הן על דרך חכמת הציור, וכמו שהיה במשכן שהוא ציורים גשמיים לענייני העולמות העליונים. שכן דרך הצייר שהוא מניח צבעים גשמיים על משטח הציור אך בזמן הנחתם יש בו כוונה לדברים רוחניים, ואם מניחם בסדר נכון ומתאים שורה הרוחניות בתוך הצבעים. וידוע אצל אומות העולם שמוכנים לתת כל הון שבעולם עבור תמונות גדולי צייריהם, ודוקא עבור המקור ולא עבור ההעתקה. כיון שהוא נעשה בכוונה ויש בו חיות רוחנית, וזהו חכמה בגויים תאמין, וכן בנגינה וספרות וכיו"ב שמשרה רוחניות בחומר גשמי ע"י הכוונה והסדר הנכון.

ועל דרך זה היה עניין המשכן שציירו והתכוונו, וידעו

להבין מה עניין הדיור המשותף מוסיף יותר ממה שהיה להם קודם ולמה דווקא בזה הם רואים את תכלית שאיפתם.

וההסבר בזה הוא בשני עניינים עמוקים ויסודיים מאוד. האחד הוא שאנו מורגלים לחשוב שעצמות האהבה ועיקרה הוא הרגש הרוחני, וביטוי הגשמי הוא רק ביטוי והבעה. אך האמת אינה כן, כי כאמור עיקר המציאות של הצורה היא דוקא בהיותה מלוכשת בגוף, ועיקר מציאות האהבה נמצא דווקא במעשים.

ועיקר שני הוא שאנו רגילים להבין שמעשה של אהבה הוא דווקא מעשה שניכר בו בבירור כן. אמנם האמת היא שכמו שבאילן הטעם נמצא דוקא בפרי, וקרוב לפרי, ובפרח יש גם כן משהו מהטעם על ידי הריח וכו', ובעלים הקרובים מאוד גם כן יש מקצת הטעם, ובענפים הרחוקים, ובגזע ובשרשים אין כלל מהטעם. אבל ברור שלא תיתכן מציאות הפרי בלא האילן כולה, והאילן הוא דבר אחד שלם. על דרך זו צריך להבין שגם מה שהבעל עמל כדי לפרנס את אשתו הוא גם כן מעשה אהבה, וכן כשהוא ישן או אוכל כדי שיהא לו כח לעמול לפרנסה, וההבדל היחיד הוא שבזה מורגש הטעם יותר ובזה מורגש הטעם פחות, וכמו פרי האילן ועליו ושרשיו, שבזה הטעם ניכר יותר ובזה פחות, אבל כולם גוף אחד וכל חלק באילן הכרחי להגדרת מציאות האילן, כך המעשים כולם הכרחיים לשלמות מציאות האהבה. ולכן כל זמן שלא ידורו ביחד ירגישו שחלק ממציאות האהבה קרוע.

(ג) הדרך לחבר רוחניות עם גוף, הנה הרוחניות קיימת תמיד בלא שום הגבלה, וכמו שאמרו תורה מונחת בקרן זוית כל הרוצה יבוא ויטול. והתורה כולה היא ואהבת לרעך כמוך, האהבה מונחת אין סופית לכל הרוצה ליטול.

הדרך ליטול היא ליצור את הגוף המתאים לשכון בו הרוחניות, ובשעת יצירתו להתכוין שתשרה בו הרוחניות, והכוונה היא המושכת את הרוחניות ומחברתה לשרות בגוף.

ומזה יובן שהדרך להשרות אהבה קבועה וחיה כל הימים בבית היא על ידי שהאיש עסוק במעשי נתינה ככל היותר באופן

## חלק ב.

### פרק א.

(א) בפירש"י על משלי פ"א פסוק ב' כתב "שיהיו עמלים בתורה שהיא חכמה ומוסר ובינה" עכ"ל, ויש להבין תוכן חלוקה זו. נאמר חכמה בגויים תאמין תורה בגויים אל תאמין. ואין הכונה לחכמות השימושיות החיצוניות שאנו רואים בדורותינו, אלא לחכמה עיונית אמיתית. ובאמת כל החכמה הזו כבר כלולה בתורה. ובחז"ל נאמר שבלעם הרשע היו לו כל הידיעות שידע משה רבינו ע"ה, וכן גבי עשיו הרשע נאמר שראשו נקבר במערת המכפלה, ופירשו שבחכמה שבראשו היה במדרגת האבות הקדושים וידע כמותם. ומבואר מזה שאותן ידיעות עצמן אצל הגויים נקראות חכמה, ואצל ישראל נקראות תורה. והביאור בזה הוא עפ"י מאמר חז"ל הלואי אותי עזבו ותורתי שמרו שהמאור שבה מחזירים למוטב. ומשמע שיתכן מצב של "תורתי שמרו" ואעפ"כ "אותי עזבו". וזהו ענין תמוה, כי בודאי אין לנו שום שייכות עם הקב"ה אלא רק על ידי תורתו, וכל מחשבות דביקות העומדות בנבדל מהגייעה בתורה הקדושה הן דמיונות כזב, והדביקות בו ואהבתו הוא הלימוד והקיום של תורתו הקדושה ותו לא. וא"כ אם קיים מצב של "תורתי שמרו", כיצד יתכן שנקרא "אותי עזבו" וצריכים לחזור למוטב.

ויש לצייר בזה משל, אם אנו קשורים לתלמיד חכם, הנה כל אורו וחביבותו ושייכותנו אליו, הוא רק על-ידי הקשר עם גופו. ואם ננסה להתעלם מגופו וליצור קשר עם נשמתו לחוד, ודאי לא יעלה בידינו מאומה, כי דבריו, חיוכו, הדרת פניו, הארת פניו, מבט עיניו, קלסתר, הכל מושג לנו רק באמצעות גופו, שנשמתו שוכנת בו באיחוד גמור ומאירה דרכו, ובלא אמצעות גופו לא תהא לנו שום התחלת השגה בה. וכן חכמתו אינה

הסדר הנכון, ועל ידי זה שרתה בו שכינה. וביאר רבינו שכן הוא ענין כל המצוות, והרוחניות השורה על ידי המצוות, בהבדל מאמנות אומות העולם, שרשה האהבה, על פריה עליה וענפיה (ולפי זה ביאר בדרך נפלא מדוע על עבודה זרה עריות ורציחה יהרג ועל יעבור, כי אלה הם עצם הפרי, והשאר הוא פרח או עלים וכו', ובלי עלה או ענף יש טעם לקיום העץ אע"פ שהוא פגום, אבל בלא הפרי אין לו סיבת קיום כלל). וזהו שאמרו חכמה בגויים תאמין תורה בגויים אל תאמין, שגם הם יכולים להשיג השראת צורות רוחניות בחומר, וזהו הכישוף, וזוהי האמנות. אבל תורה, שליבה הוא האהבה, זהו על ידי המצוות בלבד. אמנם מצוות צריכות כוונה ולכן בהכרח לקיימן מתוך תלמוד בכל עומק העיון, שתלמוד מביא לידי מעשה, היינו ממנו החיות הרוחנית השורה בתוך המעשה.

והמצווה הראשונה בתורה היא פריה ורביה והיינו הקשר בין איש לביתו, והכל כלול ומצומצם בזה, שהוא עיקר עצמות החיים, ומציאותו היא ב"דרך ארץ" דהיינו עניין היותו משמש ונותן במעשה וחריצות ומתוך כוונה ותיקון נכון של צורת המעשה.

וכן גידול הבנים על דרך זה, ולא לחינם טבע הבורא ית' שהם צריכים הלבשה והאכלה וניקוי וטורח רב. שכולם מעשי אהבה שכל עיקר ועצם האהבה מציאותו בהם. וזה השער לגדול עוד להגיע גם לתורה ומצוות, שהם כולם על אותה הדרך, וכמו שאמרו שכל התורה היא ואהבת לרעך כמוך.

מושגת אלא ע"י דיבורו שהוא גשמי.

וכשאנו משיגים אור נשמתו דרך גופו אי אפשר להפריד כלל בין השגת הגוף להשגת הנשמה, ולמשל אם רואים זיו קלסתר או קדושת מבטו אי אפשר להפריד שבשר הפנים או העיניים בעצמו אין בו מאומה, והאור שבו הוא מהנשמה שהיא נבדלת מגופו. אלא אע"ג שהאור הוא אור הנשמה מכל מקום אנו משיגים אותו בגוף עצמו בלא שום הפרדה. ורק אם הוא מת, אז ניכרת ההפרדה שהגוף לבדו לא שוכן בו האור, אלא מהנשמה הוא בא.

וכעין זה יש להבין גדר חכמת התורה שהיא כלי המלוכב בו אורו של הקב"ה עצמו. ורבינו המשגיח הגר"י ליוואוויץ זיע"א אמר שכל התורה אינה אלא כעין "טרמוס" להחזיק חומו של מעמד הר סיני.

רק שיש מקום לטעות מרה שכאילו אפשר לעשות איזו הפרדה ולהגיע לשייכות עם אורו של הקב"ה באופן מובדל מהעמל בהבנת פשט התורה, ולזה הבאנו המשל שהוא דומה לאורו של ת"ח הנשקף מבעד לגופו, שאין אפשרות כלל לתפשו בנפרד גופו.

בספר יושר דברי אמת ביאר יסוד גדול, שיש החושבים שחלק הסוד שבתורה הוא כתבי האר"י ז"ל וכיו"ב, ובאמת אינו כן, שהרי כל אדם יכול ליקח ספרים כאלה ולקרוא הכתוב בהם ומה סוד יש בזה. אלא חלק הסוד שבתורה הוא האהבה והיראה שבלב, שהם דבר שאי אפשר לאמרו במילים, כמו שאין אדם יכול לומר לחבירו טעם מאכל.

כל חלקי התורה שאפשר ללמד במילים ולאומרם הם בגדר "פשט", ובכל מקום בתורה שהאדם יש לו בלימודו טעם של חום אמיתי של אהבה ויראה הנוגע עד עצמו, זהו חלק הסוד שבאותו מקום. ומה שכתבי האר"י ז"ל וכיו"ב נקראים "תורת הסוד" יותר משאר חלקי התורה זהו משום ששם חלק הגוף דהיינו הפשט, זך מאוד.

חכמי הגויים מנתקים את הגוף מן הנשמה ואוהבים רק את החכמה לכדה, בלא אהבת מי שאמר אותה. וכמו שהמשילו חז"ל מלך שעשה סעודה שהאורחים אכלו המעדנים, כי רצו

בהם ולא אכפת להם מהמלך, אך בני המלך מאסו במעדנים שעל השולחן ובקשו מהאוכל שנלעס בפי המלך כדי לחוש באוכל את טעמו של המלך עצמו, וזהו "טוב לי תורת פיך". ולכן יתכן שחכמי האומות יאמרו אותם דברים עצמם הנאמרים בתורתנו הקדושה, רק שאצלם הוא חכמה יבשה קפואה וחשוכה, כמו גוף מת בלא נשמה. ודברים אלה עצמם כשהם נאמרים ונלמדים בגדרי תלמוד תורה, הם דברי אלוקים חיים ובבחינת כל דברי כאש.

ב) אצל הגויים כיוון שהוא בגדרי חכמה לחד, כלי הקיבול הוא השכל לבדו, וללב ולנפש אין שום שייכות לזה. אמנם אצל ישראל כיוון שהחכמה היא לבוש לאור ולחום של אהבתו יתברך והדביקות בו, כלי הקיבול שלה מוכרח להיות האדם כולו מתחילתו עד סופו, משכלו עד הכוחות הכהים והמגושמים ביותר בקשר אחד. וכמש"כ ותורתך בתוך מעי, לבי ובשרי ירננו וכו', וכיו"ב הרבה. ולכן צורת לימוד התורה נבדלת בתכלית מצורת לימוד חכמות אומות העולם, ואף אם יעסקו באותם עניינים (כגון פרקי התכונה בהל' קידוש החודש וכיו"ב, שנלמדים גם ע"י אומות העולם), שם הלימוד בשקט וקור, ובאהלי תורה הוא בסערת הנפש ורתחא דאורייתא.

ועי' מדרש תנחומא פרשת נח שכתב "שלא כרת הקב"ה ברית עם ישראל אלא על התורה שבעל-פה שלא תמצא תורה שבעל פה אצל מי שיבקש עונג העולם כו' שיש בה דקדוקי מצוות קלות וחמורות והיא עזה כמוות וקשה כשאול קנאתה, לפי שאין לומד אותה אלא מי שאוהב הקב"ה בכל ליבו ובכל נפשו ובכל מאודו כו' לפי שיש בה צער גדול ונדוד שינה ויש מבלה ומנבל עצמו עליה כו'" ע"ש כל המאמר באורך.

לכן הכלל שאין אדם לומד אלא במקום שליבו חפץ דוחה כל חשבון אחר, וכמבואר בגמ' שא' מתלמידי רבי הפסיק ללמוד אצלו כיוון שליבו חפץ בספר אחר ממה שלמדו באותה שעה, וכל ימיו הצטער על הפסדו, רק אעפ"כ לא היה אפשר שילמד במקום שאין ליבו חפץ. כי כלי הקיבול הוא חפץ הלב ובלא זה לא שייך לימוד כלל.

החכמה היא רק על ידי שהם באופן גשמי לובשים את הצורה הקבועה בחכמה. וכמו כשבונים בניין מסדרים את האבנים לפי התכנית המצויירת, כך יש לסדר את הגוף לפי תכנית החכמה. גם כשארם יושב ולומד יש בזה חלק הנקרא לימוד שהוא הסתכלות שכלו בחכמה, וחלק מעשה שהוא אימוץ כוחו ביגיעת העיון, והתרחקותו מתענוגות וגשמיות באותו זמן וכיו"ב.

הלימוד והקיום הם אחד ממש, שניהם עניינם להדבק בחכמת התורה כדי להתחמם באור הגנוז בה, והדביקות היא בהכרח של כל חלקי האדם כאחד, ובמחשבה והתבוננות מתדבק השכל בחכמה, ובקיום המעשי שהגוף מעמיד עצמו למעשה כפי הנאמר בחכמה, כך הגוף מתדבק בחכמה.

מה שחקרו בגמרא האם לימוד עדיף או מעשה עדיף, זהו משום שיש מחסום המנתק בין השכל וכוחות הגוף והוא ערלת הלב ויצה"ר, וחום השכל המתבונן בחכמה פועל לפרוץ מחסום זה, וכן עשיית הגוף את המצוות פועלים לפורצו. ובזה הכריעו שכח הלימוד הגדול יותר. אך כוחו הוא רק לפרוץ המחסום, וגם כשהצינור פתוח ואין בו שום סתימה עדיין האור לא יזרום מעצמו להקלט בנפש בלא מעשה.

טעות לחשוב שככל שאדם עושה בכמות ובגודל יותר כך הוא בעל מעשים ומצוות וזכויות יותר, אלא כל שקדושת התורה נקשרה בכוחות גופו יותר הוא הנקרא בעל מעשים יותר, ולכן מעשה קטן פנימי וזך הקושר בחוזק את הנפש לתורה"ק שקול יותר מהרבה מעשים חיצוניים ולא מזוככים.

ונראה שיש גם איסור ללמוד באופן הסותר את תשוקת ליבו וכמו שאמרו לגבי העושה תורתו קרעים קרעים, שנקרא "נואף אשה חסר לב". ובודאי מי שאנוס או שצריך לקיים מצווה עוברת לא נכלל בזה, ומוכרח שבאופן מעשי שפיר יתכן לימוד אף שהוא קרעים. רק הכוונה שסיבת הקרעים משום חסרון תשוקת הלב. וא"כ מי שמקלקל תשוקת ליבו ע"י שנכנע לחשבונות חיצוניים אפי' של קדושה ג"כ נכלל בגדר "נואף אשה כו".

ג) לפי האמור מתבאר שטעות לחשוב ש"וידעת היום" זהו החלק הנקרא תורה, ו"והשבות אל לבבך" הוא החלק הנקרא מוסר. אלא ידיעה בלי השבה אל הלב הוא חכמה בעלמא וכחכמת הגויים ואינו תורה כלל (ושמעתי פעם ביקורת נוקבת מת"ח שזכה ללמוד בישיבת מיר הק' לפני המלחמה העולמית, שאמר שהיום הוא רואה באהלי תורה יותר "דוקטורים לתורה" ופחות "תלמידי חכמים"). ואיחוד עניין ההשבה אל הלב עם ידיעת השכל הוא עיקר מעשה לימוד התורה.

כתב מרן החזו"א זיע"א "החכם מכין לו צינורות בליבו ונפשו מהחכמה האצולה, אשר זרם החכמה זורם דרך צינורות אלה לליבו ונפשו". ובאגרות החזו"א ח"א סי' י' כתב "חכמה שקונה האדם יש לה קשר עם נשמת האדם, ונפש האדם מתענגת על החכמה והחכמה תשלח את שרשיה על תלמי לב בעליה ונימי הקשר בין לב האדם לחכמתו אנו קוראים אהבה. וטבע האדם להשתעשע על מבועי החכמה, ולהבל בשעה זו את כל תענוגי העולם הזה. ואמנם חידקים בעלי ארס ממלאים כל אוויר העולם לשבש את האדם כו'. ומה המה קשרי החכמה - מעשים אשר נצטווה עליהם האדם, וכל שמעשיו מרובים מחכמתו חכמתו מתקיימת כו'".

מדברי החזו"א מבואר יסוד גדול, שכדי שהאור יקשר ויקלט בנפש דרוש מעשה, שרק הוא בכוחו לעשות זאת. צורת הדביקות של השכל בחכמה היא על ידי הסתכלות בה, כמו שהעין רואה דבר גשמי. אומנם אופן זה אינו מועיל כלל לדבק הנפש עם החכמה. דביקות הנפש הבהמית וכוחות הגוף עם

ומטילים על עצמם כל מיני חיובים או "מצוות" הגורמים להם להיות עסוקים ורדופים (הנה זה ודאי שהמצוות ניתנו לנו להחיותנו חיי נצח ולא בגלל שאנו באמת "אחראים" על משהו. ומצווה אמיתית היא רק כאשר היא מוסיפה חיות ומנוחת הנפש לו ולתלויים בו ולא להיפך). ויש שאצלם שאיפה זו לובשת צורת חלומות על עשירות או כבוד או להיות בולט ומיוחד בכל דרך אפשרית.

כח זה הוא עיקרו של יצר הרע השוכן בלב, הוא מקום הרצון והשאיפה, ומכווין בעצמה רבה את כיוון תנועת הרצון כלפי חוץ. הוא מצייר עצמו כאילו הוא ה"אני" האמיתי וכאילו השאיפות שבאות מכוחו הן של קדושה. מצוי הוא שהן נדמות כשאיפות להתחבר באמת עם בני אדם, להיטיב עמם וללמדם (ובאמת כל השפעה רוחנית אמיתית מתחילה מכך שהאדם עסוק בנגעי עצמו ושוקד על תיקון עצמו, וממילא נהנים גם האחרים מתוצאות עמל זה, ולא שפועל מכח להט ללמד את האחרים ולתקן אותם). ולעיתים הדבר לובש צורה של עצבות פנימית חסרת הסבר. כח זה מונע מהאדם להבחין בנפש הבהמית שלו, ואדרבא כל מה שמדובר עליה הוא מפרש שהכוונה היא כלפיו, וכאילו הוא הכוחות הכהים הפועלים ביסוד אישיותו של האדם. כשם שהוא מרחיק האדם מעצמו כך הוא מנתקו מזולתו. שמעתי מאברך חשוב שאמר שאין לו עם מי לשוחח שיחת נפש אמיתית. ואח"כ שמעתי בדומה לזה ג"כ מאברך אחר הלומד עמו באותו ספסל כבר שנים רבות, ושיחות רבות כבר שוחחו ביניהם. וכיוון ששניהם רוצים בשיחה "אמיתית", מהו המונע זאת מהם.

להבחין בין אותו "רצון" פנימי שהוא שלטון היצר, לבין הנפש הבהמית, הנה כח היצר הוא נסתר רק מפני שלא רגילים להתבונן בו, כי כיוון המבט הוא כלפי חוץ, וגם מפני שהוא דבר הנתפס כאישי וצנוע ביותר וכאילו סוד שיש להחביאו ולהסתירו. אך כאשר מפנים את כיוון המבט פנימה ומתגברים על הנטייה להתבייש בזה ולהסתיר מיד רואים עניין זה בנקל. אמנם הנפש הבהמית היא נעלמת באמת, וגם אחרי מאמץ ממושך של התבוננות פנימה אי אפשר להבחין בה כלל. ורק על

## פרק ב'.

(א) כאשר מזדמן לאדם לישיב בודד במנוחה באופן שאינו יכול להרהר בלימודו או להתעסק באיזה דבר, הוא מרגיש מצוקה, ומחפש איזו הסחת דעת. לקרוא משהו או לראות משהו וכיו"ב. בלשונינו קוראים לזה "להשתעמם". ובאמת לפני עניין זה היה רק אצל ריקים וקלים אך לא אצל בני תורה ובע"ב חשובים. ינסה האדם לבחון מה טורדו ומציק לו עד שהוא כמעט אנוס לחפש איזו היסח דעת כשאינו עסוק במאומה. אותו כח טורד באמת פועל בחזקה על האדם כל הזמן, רק כשהוא עסוק אינו מרגיש בקיומו. אע"פ שבבחינה מעמיקה יראה שהרבה ממצעו תכליתם האמיתית היא "לברוח מן השעמום", כלומר אותו כח משעבדו לעשותם.

יש בני אדם המרגישים בפנים איזה חוסר סיפוק בסיסי מכל מה שהם עושים. יש המרגישים מאחרי כל עולמם ומעשיהם איזו "תלישות" ומתגעגעים להרגיש חיבור עם דבר אמיתי. יש המחפשים איזה דבר החסר להם ולפי דמיונם אינם יכולים להיות שלווים ושמחים בלעדיו, אם ברוחניות ואם בגשמיות (ובאמת הוא יסוד באמונה שכל מה שהאדם זקוק לו נמצא סמוך לו וכמו שכתוב "לא בשמים היא כו"). יש העוטפים את רצונם להתרחק מעצמם במעטה "קדושה"

עד עצמותו ומזעזעת אותה. המשל בזה לאדם שנפל לבור ומורידים לו חבל, אך הוא מבולבל ואינו אווזו בו. החבל היא התורה לבדה שרק בלימודה יש נגיעה באורו של אומרה, והקריאה לבדה בלא החבל אין בה תועלת כלל. וזהו שהזהיר מרן החזו"א בספר אמונה ובטחון שלא לטעות שהמוסר בעצמו יכול לתקן את האדם.

(ד) הנה ספר תהילים הוא תורה ואפשר ללמדו עם פ"י המלבי"ם וכיו"ב בעיון גדול, אך כשמתפללים בעת צרה אין לגשת אליו בגישה לימודית אלא באמירה עם הרגשת הנפש את המילים. וכן תפילה וקריאת שמע הם דברי תורה שאפשר ללמדם, אך בזמן התפילה יש לקבל עול מלכות שמים ולעמוד לפני המלך ולא לעסוק בלימוד (להבדיל, גם סיפור עלילה מרגש אפשר לקרוא ולהתרגש, ואפשר "לנתח" וללמוד את חכמת מלאכת הכתיבה שבו). כך גם ספרי מוסר אפשר ללמוד בלמדנות, ואפשר לקרוא כדי שהנפש תשמע מבעדס את הקריאה הנוקבת "איכה".

יש שבקוראם דברים העוסקים במוסר שואלים שאלות למדניות על "הגישה" ה"מהלך" וכו', ויש המתעניינים במקורות האם זהו ה"פשט" בהם או שיש פשט אחר וכיו"ב. ובאמת יש באהלי תורה גם המלמדים ומורים כן בפירוש, שיש לגשת לעניין מוסרי באותו אופן שניגשים לסוגיא בגמרא, בלמדנות ודקדוק ההבנה (ושמעתי תולים מהלך כזה ברכותינו גדולי בעלי המוסר כגון בעל המכתב מאליהו זיע"א. ובעל הפחד יצחק זיע"א ועוד. ולענ"ד ברור שהם השתמשו ב"למדנות" רק ככלי להגיע אל הלב ולא כתכלית להשאר בה). ובאמת המוסר אינו עוד מקצוע בתורה שיש ללמדו אלא מעשה שיש לעשותו, וההתעוררות לעשייה זו היא על ידי קריאה בספרי מוסר באופן שמילותיהם פורטות על נימים דקות בנפש. והדבר דומה למי שבשעת תפילת העמידה או קריאת שמע ילמד בעיון והבנה את תיבות התפילה, או הקריאת שמע, ובודאי לא יצא ידי חובתו בזה. כי תפילה עניינה מעשה של עמידה לפני המלך, וקריאת שמע עניינה מעשה של קבלת עול מלכות שמים.

ידי ניתוח של סימנים חיצוניים וסתירות, תמיהות וקושיות בהתנהגות האדם, בשכל בלתי משוחד, אפשר במשך שנים רבות לצרף חלקי תמונה קטועים ולא ברורים עד שנבנית היכרות מועטת עם הנפש הבהמית. רצונותיה ומצוקותיה ושאפיותיה של הנפש הבהמית נסתרים לגמרי, וכשהם מתגלים לעיתים האדם מופתע עד מאוד, כי הוא היפך גמור ממה שחשב והרגיש כל ימיו, וההכרה והנפש הבהמית מתייחסות זו לזו כמו אנשים נפרדים לגמרי, בעלי אופי שונה לחלוטין ושאפיות שונות, ובלא היכרות וידיעה זה על זה. מה שאין כן היצר הרע שבלב שהוא מיד נתפש כ"אני".

יש המעיינים בדברי מוסר וצורת תפישתם את הדברים היא בתנועה כלפי חוץ, הם מרגישים רצון לדבר על זה, להשתתף ב"חוויה" עם עוד מישהו. חלקם מתייחסים לזה כאל "אידיאולוגיה" ודרך שיש ללמד אותה לאחרים, ומרגישים צורך לעשות "חסד" ולהעביר את תוכן הדברים לאחרים. ולא נמצאים הרבה שלא מרגישים רצון לדבר ולומר ולהעביר ולהחליט ולשאוף ולחפש דרך להתקדם וכו' אלא מושפעים מהדברים להרגע, לשבת בינם לבין עצמם, בהתבודדות, להסתכל פנימה, ולעשות חשבון פנימי ונוקב בינם לבין עצמם, היכן הם יכולים לחשוף שקר בתוך עצמם.

(ב) התועלת בעסק בעניין זה יכולה להיות על ידי שיחדל האדם מלהאמין ליצר הרע שהוא יצר הטוב, ולהבחין מהו באמת. אסור בשום אופן "לעבוד" על זה או כל דרך של התגרות מלחמה ישירה, וסכנה רבה יש בזה. כל עיפוש כשנחשף לעין השמש אט אט נעלם וזו הדרך היחידה לנצחו, וכן העבודה שנתבארה בחלק א' פרק ב' מועילה לזה מאוד.

(ג) כשחטא אדם הראשון נתן לו הקב"ה דרך תיקון שהיא דרך עץ החיים היא התורה הקדושה שעל ידה יכול לשוב לרביקותו. ומלבד זה הוסיף את הקריאה "איכה", כי כשהיצר שולט באדם לנתקו מעצמו גם תורתו היא מהשפה אל החוץ וחולפת על ידו מבלי לפגוע בו עצמו. ולזה הוצרך לקרוא קריאה נוקבת המגיעה



והמוסר מעמיד האדם עצמו תחת קרן האור, ועל יסוד קרקע עצמיות נפש הבהמית של האדם נורעים זרעי חכמת התורה, ומתאחדים בה, ובונים אותה. וכמש"כ רש"י בתחילת משלי שהתורה היא חכמה מוסר ובינה. החכמה הוא חכמת התורה ומצוותיה. המוסר הוא העמדת האדם עצמו, שהתורה והמצוות יפגעו בו עצמו ולא יחליקו ויחלפו על ידו, יכנסו מכאן ויצאו מכאן. ואז בהקלטם בו כזרעים באדמה, או כאש בעצים, נבנה האדם וגדל ומתרבה ומתחדשים בו מעיינות שופעים המיוחדים רק לו, שזהו חלקו בתורה, וזהו ענין "בינה" הנזכר ברש"י הנ"ל.

בזמנינו מה שלומדים בספרי המוסר בדרך עיונית אין התכלית לקבוע זאת כמקצוע נוסף בתורה, שהרי מסורת בידינו להתרכז בעמל הגפ"ת ומפרשים ולא לקבוע באהלי תורה לימוד נ"ך וכיו"ב, וכמו שאמר מרן הגרי"ז זיע"א שלא לומדים נ"ך כיוון שלא מבינים, ומרן החזו"א ג"כ אמר שאין בידינו לקבוע לימוד בספרי הנסתרות כיוון שפסקה המסורת בעל-פה של הבנתם, ואין בכוחנו להבינם בכוחות עצמנו. אלא פשוט לכל מודה על האמת שמה שעוסקים בזמנינו בעניני מוסר, הוא לשם לימוד מוסר. דהיינו יש הרגשה שמסלול החיים הרגיל של לימוד גפ"ת וקיום מצוות חסרה בו איזו התעוררות והעמקה, חסר איזה נותן טעם של עבודת ד', התגברות על היצר, תחושת סיפוק של התקרבות אל הקב"ה והתחממות לאורו. והרגשת חסרון זה היא תחילתו של מעשה המוסר, ומכוחה ניגשים אל ספרי המוסר כיוון שיודעים ומרגישים שבהם נמצאת התשובה לחסרון זה. אמנם נשכחה הידיעה כיצד יש לגשת לספרי המוסר, ולכן כיוון שיודעים איך לגשת לסוגיא בגמרא, ממילא ניגשים כך גם לספרי המוסר. ובפרט שיש הדורשים ברבים שכך יש לעשות. ובאופן זה ממייתים את חיותו של המוסר, והופכים אותו לדבר חיצוני. ואם היו נוטשים לגמרי את ספרי המוסר לא היה הדבר חמור כל-כך, שאז היה נשאר הפתח למי שירצה לשוב. אך באופן זה, את המקום שגנוז בתוכו הד קריאת הקב"ה אל האדם מקלקלים באופן שכבר אי אפשר לשמוע אותה קריאה, ובזה נאבדת כל תקווה.

מרן הגר"י לעוונשטיין זיע"א אמר שכל התעלותו החלה מפעם אחת שנכנס לשיחה של מרן הגרי"ל המשגיח דמיר זיע"א ויצא ממנה כשהוא מרגיש שהתפילין שלו אינם תפילין והאמונה שלו אינה אמונה, ומאז נהפך להיות כאיש אחר. ואם היה יוצא מאותה שיחה כשהוא נהנה מיופי החידושים המקורות והעומק, והרגיש שרכש עוד דברי חכמה עמוקים ומעניינים, וכאילו למד עוד סוגיא, לא היה יוצא מזה מרן המשגיח, והעולם היה שמם.

ה) הקרקע, שעליה הכל בנוי, היא עצמיותו של האדם. ובלא המוסר נבנים מגדלים רבים של תורה אך הם פורחים באוויר.

החפשית מוטלת עליו האחריות לעשות מה שצריך ולהצליח, ואין שום אדם חייב לו מאומה, ושום אדם אינו אחראי לעזור לו או להפסיק מלהפריע לו, ואף לא הקב"ה שנתן לו את האפשרות והניח לו לבחור.

אם הוא מרמה עצמו שאינו יכול, או משום שטועה בהערכת כוחו, או שטועה בהגדרת מה שמוטל עליו לעשות, ומטיל האשמה באחרים או בקב"ה, לעתיד לבוא יעמידוהו על טעותו. וכמו שאמרו רבותינו שבעולם הבא אין שום תירוץ. ואין הכוונה שתובעים מהאדם ל"השתגע" ולעשות מה שמעבר ליכולתו, אלא אין שום תירוץ מדוע מה שביכולתו לא עשה, כי באמת אין שום מניעות אמיתיות אלא רק דמיוניות.

זהו היסוד של "יגיע כפיך כי תאכל אשריך וטוב לך", שנאמר גם על ההצלחה הרוחנית וקנייני תורה. ו"גדול הנהנה מיגיע כפיו", ו"שונא מתנות יחיה", שאין זה רק כלפי מתנות חמריות אלא כלפי כל מהלך החיים והעבודה, שרוצה לעמוד על רגלי עצמו ולא להשען על אחרים, שזהו תנאי לחיים אמיתיים.

## פרק ג'

מצב מצוי הוא, שאדם מרגיש שאם היה לו מילוי חסרון מסויים, בין גשמי בין רוחני, או היה סר ממנו איזו הפרעה או מכשול או אדם המפריע, בין בגשמיות בין ברוחניות, אז היה יכול לעשות מה שמבין שחובתו לעשות.

במצב כזה יש שתי טעויות יסודיות, האחת שהאדם לא מגדיר נכון מה נדרש ממנו ומהי הצלחתו. הוא שואף לדברים מסויימים וחושב שבהם ימצא את אשורו, ומצד שני סבור שיש עליו תביעה ומידת הדין אם לא יעשה אותם. אמנם אם לפי מצבו הנוכחי, כולל כל הגורמים החיצוניים המפריעים לו, והצרכים שלו שאינם מתמלאים, אין באפשרותו להגיע למה שהוא שואף ומה שנדמה לו שהוא נתבע עליו, בהכרח שאין לו מקום לשאוף לזה ולא בזה הצלחתו ואושרו, וגם לא תהא עליו שום תביעה אם לא יעשה כן. ואף אם באופן מעשי יכול לעשות כן, אך עצביו וכוחות הנפש שלו יתמוטטו אם יתמיד בזה, או עצביהם של התלויים בו, גם כן נחשב שדבר זה אינו בגדר יכולתו. ואם מה שכן יש ביכולתו היום אינו נראה לו שיש בו סיפוק ומציאת טעם, הדבר מוכיח ששורש שאיפתו היא להתגדל והוא מודד את הצלחתו בסרגל של אחרים ולא של עצמו.

אם אינו יודע מה ההצלחה האמיתית שלו (שהיא בהכרח תמיד בגדר האפשרות שלו, שהקב"ה לא מעמיד אדם בלי כלים ואפשרויות להצליח עד סוף תכלית אפשרות ההצלחה), אז חסר לו כלי העבודה העיקרי שהוא כיוון העבודה, והשאיפה אליה. ואין לצפות למשהו שיגיע מחר, כי הרי חובת העבודה היא היום, ומה שיכול היום זוהי עבודתו.

טעות נוספת שיש בהרגשה זו, שממתין כשיהא המצב כך-וכך יוכל לעשות כך-וכך, היא שאינו מבין שהוא לבדו אחראי על הצלחתו או כשלונו. אם הוא מצפה לאיזו עזרה, או להסרת איזו הפרעה, הדבר מוכיח שבפנים הוא סבור שבעוד מישהו תלוי אם הוא יצליח, וממילא ההוא יהא אשם אם הוא נכשל. והאמת היא שהקב"ה נתן לכל אחד את כל מה שדרוש לו להצלחתו, היום וכאן, והאדם עצמו הוא היחיד שבבחירתו

שמתבונן ומגדיר את החלקים האחרים, למרות שאינו יכול לומר דבר על עצמו, מכל מקום אי אפשר לומר שאינו מכיר את עצמו, וכלפי כל דבר יש לכל הפחות מידה כלשהו של חציצה מלבד כלפי עצמו.

(ב) אצל ילד שלא הגיע לגיל מצוות, באותו אופן תפישה שהאדם תופש שהוא בעצמו קיים, כך הוא תופש שאביו ואמו קיימים. והסיבה לזה שבמציאות הרוחנית הוא עדיין מחובר לגמרי להם וכמו עובר במעי אמו, והאני שלו ושלהם הוא דבר אחד ממש. ובאופן זה הוא עניין אמונה בקב"ה וכן אמונת חכמים. היהודי מחובר באותה נקודה התחלתית של מציאותו עם בוראו, והודאות בקשר זה היא אותה ודאות ממש שיש לו לגבי קיום עצמו.

מי שמכיר את פנימיותו על בוריה במנוחת הנפש (בשעת השקט חפשי מרעבון תאווני כמו שכתב מרן החזון איש זיע"א, בתחילת "אמונה ובטחון"), יכול להבחין באמת בין רגשות ו"אמונות" הבאים ממקור חיצוני ומנטיות המונחות בחלקי הנפש שאינם העין עצמה הרואה את החלקים האחרים, ובין הכרה המונחת בתוך עין זו עצמה באותו אופן שהיא מכירה בהווית עצמה.

במקום האמונה אין מציאות לשום דבר זולתה. המעיין בתחילת ספר המדע להרמב"ם יראה שמצוות האמונה אין תוכנה רק לידע שיש בורא ואלוק, אלא לידע שאין שוויון בין אופי מציאותו ית' למציאות הנבראים. שהם נמצאים רק מאמיתת המצאו. ולצייר במשל כמו שמציאות המחשבה תלויה כל רגע בזה שחושב אותה, או מציאות קרן האור תלויה במציאות הפנס המאיר אותה. וזה רק משל שאינו מדוייק, אך האמת היא יותר מזה שאין עוד מלבדו כלל, ואין השכל יכול לתפוש זאת כלל אלא רק האמונה.

(ג) יש מאלה שלא גדלו על ברכי האמונה השואלים כיצד שייך לקבוע שאמונה זו היא אמת בלא בדיקת אמונות אחרות, וכן טורחים לחפש "הוכחות" לאמונה. הנה מי שמצא בת זוגו ואין

## פרק ד'

(א) היה חכם שחקר מה הוא בגדר ודאי גמור שלא יתכן בו שום ערעור שבעולם. והנה כל מה שתופס בחושים שייך לערער שמא זהו חלום או דמיון או כישוף וכיו"ב, וכן כל מה שמשיג על ידי מחשבה עיון והתבוננות יתכן שטועה. אמנם יש דבר אחד שהוא ודאי בהכרח והוא שאני קיים. ואין הכוונה לגוף בדוקא, אלא עצם עיסוקי בשאלה זו מכריח שיש כאן משהו קיים שאותו אפשר להטעות ולבלבל בכל דבר מלבד בדבר אחד והוא עצם קיומו.

הנה כשאדם מתבונן במחשבתו על נפשו יש בו חלק שהוא זה שמתבונן באחרים ויש חלקים אחרים שהם אלה שעליהם מתבוננים. והחלק שהוא המתבונן באחרים אינו יכול לידע מאומה על עצמו מלבד עצם היותו קיים. וכמו שבעיני בשר העיניים יכולות לראות איברים שונים מגופו אך לא את עצמן. רק מה שהוא רואה זה בעצמו מכריח מציאות של איבר רואה, אע"ג שלא ידוע אודותיו מאומה, והכרח זה חזק יותר מהכרח מציאותם של האיברים שאותם העין רואה.

מה שהעין יודעת שהיא קיימת מכח העובדה שהיא רואה, אע"ג שאינה רואה את עצמה ואינה יכולה למסור שום תיאור על עצמה, ידיעה זו נקראת אמונה. והיא ידיעה ודאית יותר מכל אופן ידיעה אחר. ואף על פי שהעין הרוחנית עצמה לא יכולה למסור שום תיאור וידיעה על עצמה ואין לה שום מילה לומר על עצמה מלבד עצם ההויה, מכל מקום לא רק שודאות ידיעה זו היא יותר משאר הידיעות, אלא היא גם רבת תוכן יותר. כי ככל שיאריך בתיאורים וידיעות על דבר שרואה אותו בין בעיני בשר ובין בעיני השכל, עדיין הכל נשאר בתופעותיו החיצוניות, אבל לחקר הנקודה הפנימית של מהותו ועצמיותו, לזה לא יוכל להגיע. אמנם עצם נקודת ההכרה והאני, שהוא החלק באישיות

לו שום ספיקות שזהו מה שחפץ בו, האם שייך לומר לו שראוי לו לחפש ולבדוק בעוד מקומות אולי ימצא דבר טוב יותר. ואם לא בדק האם האמת היא שעליו לחיות בדעה שמן הסתם אם היה מחפש עוד היה מוצא דבר טוב יותר. האם אם שסבורה שבנה הוא החביב והנחמד ביותר בעולם שייך לומר לה שכל זמן שלא בדקה את כל הילדים בעולם שקר מצידה לומר כן, ובן הסבור שאביו ואמו הם הטובים בעולם האם שייך שמצד האמת עליו לבדוק אחרים כדי לקבוע כן.

הביאור בזה שבמציאות הרוחנית בני זוג, או הורים וילדים, וידידים אמיתיים, הם מחוברים ממש, ובאותו אופן ממש כמו "תאומים סיאמיים" שגופם מחובר. ועצם נקודת האני שבאדם מכיר בחיבור זה, ולכן פשוט לו שעבורו הורים אלה או בנים אלה הם הטובים והמתאימים ביותר, ולא שייך בזה כלל בדיקות והוכחות חיצוניות. והבדיקה בין אמת לשקר היא רק בשבירת שלטון המידות הרעות הגורמות לחשוב שרגשות ודחפים שמקורם בחלקי נפש שונים הם באים מעצם נקודת האני הטהור וכמו שנתבאר לעיל.

האמונה כמו שהיא סוג של ידיעה מוחלטת וגמורה, כי היא אינה ידיעה של דבר אחד את הדבר האחד אלא ידיעת עצמו את עצמו, כך היא סוג של אהבה ויש בה מחום האהבה. ואינו כשלהבת שיש בה תנועה ממקום למקום אלא כהחום שבעומק האדמה שהוא עומד אך חם יותר, וכשהוא מתגבר על מונע הוא מתפרץ בהר געש. וזהו היסוד הבסיסי ביותר באישיות האדם מישראל, אף לפני הנפש הבהמית. והיא יכולה להחסר מחיותה מאוד, אך חלק האמונה שבכוחות הפנימיים יתכן שאין שמים לב אליו אך חיותו אינה נחסרת לעולם.

## תוכן הענינים.

סי' א.

עמ' ט

שמיה היזק (וביאור כללי בנדון דנזקי שכנים).

בגדרי מזיק רציחה ונזקי שכנים.

סי' ד.

עמ' כא

בסוגיא דעני המהפך בחררה, יורד לאומנות חבירו ומערופיא (ובשו"ת מהרש"ל סי' לו).

ענף א. בסוגיא דבתר מעיקרא או בתר בסוף (ב"ק י"ז ב'). בסוגיא דגוסס בידי אדם (סנהד' ע"ח א'). בגדרי המחייב בנזיקין ורציחה. בפטור הורג את הטריפה. בעניין היזק שאינו ניכר וגרמא. בדין נזקי שכנים. (בסוגיא דב"ק י"ז ב' וכ"ז ב' אי

סי' ה.

עמ' כו

בסוגיא דאשו משום חציו (בש"י הגר"ח הל' שכנים).

אזלין בתר מעיקרא או בתר בסוף. - בסוגיא דסנהד' ע"ח א' הכהו ר' בנ"א ובמחלו' חכמים וריב"ב. - ביאור עיקר המחייב בנזיקין ורציחה. - בהא דטריפה חשוב גברא קטילא לגבי רציחה וחי לגבי שאר דינים. - בדברי הנ"ל בסוגיא דאשו משום חציו. - בהא דנזקי שכנים אינו חייב מדין ד' אבות נזיקין. - בעניין היזק שאינו ניכר, ובהא דב"ק צ"ח א' שף מטבע כו'. - בחיוב בן נח בגרמא והיזק שאינו ניכר. - חוזר לבאר סוגיא דגוסס בידי אדם ובתור מעיקרא.)

סי' ו.

עמ' כח

בסוגיא דזה נהנה וזה אינו חסר (ב"ק כ').

ענף ב. בדברי הרמב"ן בקו' דינא דגרמי בעניין נזקי שכנים, והברכ"ש כ"ב סי' יג. בנתיה"מ סי' קנ"ה ס"ק י"ח וחזו"א כ"ב י"ד ס"ק י"ד ביסוד דין נזקי שכנים

סי' ז.

עמ' ל

בגדרי עדות ושטר.

ענף א. במחלו' ריב"ם ור"י בתוס' כ"ב ה' ב' ד"ה מי. שטרך בידי מאי בעי. יסוד דין עדות ועדות בשטר. (בש"י ריב"ם בתוס' כ"ב ה', ורמב"ם פי"ד ממלוה ה"י, דמשמע דהשטר הוי עדות ולא פרע. - ביאור שטרך בידי מאי בעי. - יסוד דין עדות ועדי קיום. - יסוד עדות דשטר ונאמנות. - גדר עדות קיום.)

סי' ב.  
עמ' יט  
בדברי הר"י מגאש בסוגיא דגפנים כ"ב כ"ו א'.

ענף ב.

בעניין חזקת חיוב. חזקת מטלטלי כנגד ערעור מ"ק. אחזוקי אינשי בגנבי לא מחזקינן. המשך ביאור מחלו' ריב"ם ור"י בתוס' כ"ב ה' ב'.

סי' ג.  
עמ' כ

בחקירת הגמרא אי היזק ראייה

(בעניין חו' חיוב דודאי לווה וספק פרע. - בגדרי שעבוד הלואה. - חזקת מטלטלי

כנגד ערעור מ"ק. - אחזקו אינשי בגנבי לא מחזקינן. - תוס' כתובות ע"ו א' ד"ה על. - תוס' ב"ב ל"ג ב' ד"ה ואי, ומה שיישב הגרנ"ט לפ"ז קו' גהש"ס ריש ב"ב. - חוזר עפ"י כל זה לבאר חזקת חיוב. - א"א פורע תוך זמנו. - המשך ב"י תוס' ב"ב ה' ב'. - חזקת כשרות דעדים והא דמה"ת א"צ קיום השטר.

**ענף ג.** בגדרי קניין שטר. בשעבוד הלוואה. בגיטין ב' ב'.

(בגדרי מעשה קניין וגמירות דעת. - ביסוד קניין שטר. - בשעבוד הגוף והתחייבות בהלוואה. - ר"ת בתוס' גיטין ד' א' ד"ה דקיימא. ע"מ כרתי או ע"ח כרתי. גיטין ב' ב', ותוד"ה עד.)

**ענף ד.** בדין ע"א באיסורין, להוציא מחזקה, ובידו.

**סי' ח.** עמ' מט

בדברי הגר"ח פי"ב מגירושין. קיום שטרות. יסוד דין מיגו. מיגו נגד עדים.

(בתוס' כתובות י"ח ב' ד"ה הרי. - בפ"י הגר"ח בתוס', וקו' האבי עזרי עליו. - קיום שטרות. - מיגו, ומיגו נגד עדים.)

**סי' ט.** עמ' נד

בדברי מרן הגרי"ז הלי גירושין. דין קיום שטרות וקיום שטרות בגיטין.

(ביאור קו' הגרי"ז ברש"י גיטין ג' א'. - קיום שטרות בממון ובגיטין. - נאמנות בעל השטר.)

**סי' י.** עמ' נח

במחלוקת הרמב"ם וטור לגבי נאמנות עדים זוממים.

**סי' יא.** עמ' ס

בסוגיא דמכות ב' א'. בביאור

הילפותא לו ולא לזרעו (וביסוד דין עדים זוממין).

**סי' יב.** עמ' סד

בשי' הראשונים אי מהני קניין בלא כוונה.

**סי' יג.** עמ' סז

בעניין קניין חצר.

(כיצד מהני חצירו שלא מדעתו. - בסוגיא דב"מ י"ג ובראשונים. - ביאור עניין חצר מטעם שליחות או יד. - בגיטין כ"א א'. - בקידושין מ"ג ב' קטנה כיד אביה או כחצר אביה דמיא.)

**סי' יד.** עמ' עד

בדין עבד כנעני (בדברי הגר"ח פ"ה מהל' הלוואה, ובעניין שליחות).

**סי' טו.** עמ' עח

בתוס' ב"מ ל"ד א' ד"ה אי. בקניין מעכשיו ולאחר ל' לרבי יוחנן. ביסוד קניין אחרין.

(ביאור מעכשיו ולאחר ל'. - מחלוקת תוס' ורשב"א בזה. - קניין אחרין. - ביאור ארוך במהלך תוס' ב"מ ל"ד א'.)

**סי' טז.** עמ' פה

בעניני שותפות. בדין ברירה. בגדרי חזקת תשמישין וקניין פירות.

**ענף א.** בגדרי שותפות וברירה. בדברי הגר"ח פ"ב מהל' שכנים.

**ענף ב.** בדין כפיה על חלוקה. בעניני חלוקת שותפות (ע"י שהולך בשלו. גורל ועילוי).

**ענף ג.** בעניין חזקת תשמישין.

קניין לנות. ב"ב י"א א' חצר מתחילת פיפתחיה.

**סי' יז.** עמ' צב

בתוס' ב"ב ב' א' ד"ה לפיכך.

**ענף א.** ביאור במהלך התוס' ובדברי מהרש"א. ישוב לקו' גהש"ס.

**ענף ב.** בקו' החזו"א בתוס', דנצרך "לפיכך" אם א' טען חצי שלי והשני כולה שלי.

**ענף ג.** ביאור בדין חזקה מה שתח"י של אדם שלו (ובסוגיא דב"מ ב' א').

**סי' יח.** עמ' צט

תוס' כתובות י"ב ב' ד"ה ר"ה. בדעת סומכוס אי פליג בדין חזקת ממון או בגדר דרד"מ (ובגדר דרד"מ)

**סי' יט.** עמ' קא

בכתובות ט' א', בסוגיא דפ"פ ובדברי הברכ"ש. בעניין ברי ושמא באיסורין.

**סי' כ.** עמ' קג

בסוגיא דתקפו כהן (ב"מ ו'). **ענף א.** במהלך הסוגיא ושי' הראשונים.

**ענף ב.** ו' ב', תוד"ה פוטר. ביסוד עניין תפיסה בהיתר ובגדר דין חזקת ממון.

**ענף ג.** ו' א'. אי נימא כדקתני פשיטא אלא שתקפה א' בפנינו.

**סי' כא.** עמ' קז

בתוס' ב"מ ק' א' ד"ה ולחזי.

**סי' כב.** עמ' קכ

בדברי הברכ"ש יבמות סי' ב' (ובתוס' רא"ש יבמות ג' ב' ד"ה למעוטי).

**סי' כג.** עמ' קכד

ביסוד גדר שעבוד הלוואה.

(בסוגיא דחולין ק"ל ב'. - קניה במחילת מלווה ובשט"ח. - ברכ"ש קידושין ד' ד'. - בר"פ איזהו נשך. - בעניין שעבוד נכסים. - ב"מ ס"ט ב'. - כ"ח חו"מ ס"ז.)

**סי' כד.** עמ' קכט

בעניין קציצת רבית (אי חשיב קציצה דווקא כשמתחייב ממשפטי הממון).

**סי' כה.** עמ' קלב

ב"מ ס"ב א'. אמר רב ספרא כל שאילו בדיניהם כו'.

**סי' כו.** עמ' קלד

בתוס' ב"מ ס"א ב', ד"ה רבא אמר כו' (ובתוס' ב"ק קי"ב א'. ובנדון אי אמרי' ברבית כל דאמר רחמנא לא תעביד א"ע לא מהני).

**סי' כז.** עמ' קלו

ב"מ ס"ג א', בעניין צד אחד ברבית (ובריטב"א ס"ה ב').

**סי' כח.** עמ' קמ

ב"מ ס"ב ב', בסוגיא דפוסקין על הפירות (בשי' רש"י, תוס', ריטב"א הישנים, ורב האי).

דעת רוב הראשונים.

ואי אפשר לומר טעם חיובו שלט  
בו ובחר לשברו ואם היה רוצה היה יכול  
לצחור להזילו, ולגבי הראשון מה אכפת לן  
מה רצה השני לעשות בו, אלא ודאי חיוביה  
דהראשון הוא אף אם לא היה הכלי נשבר  
כלל. רק שאם היה קיים היה של בעליו  
וממילא לא שייך תשלומין, שהוא בעצמו  
ממילא כבר כחשלומין על עצמו.

הנה לכל דיעים שבמורה ודאי הכלי  
נידון כשלם כל זמן שלא נשבר ממש, והוא  
כשר לנטילת ידיים וכיו"ב, וצ"ב מ"ט חייב  
הראשון, וכן צ"ב אמאי לגבי השני נחשב  
מנא תצירא.

ולכא"ו ה"י שייך לומר דזהו דין  
מיוחד בממון, דכיון דכבר אימתניד ביה  
מעשה המכריח שסופו להשבר בטל  
מחורת ממון, אמנם ע"י רמב"ן במלחמות  
על דף כ"ו ב' ש' דאי אזלין בחר  
מעיקרא אז בורק תיטוק מראש הגג וצא  
אחר וקיצלו בסייף ג"כ היה הדין  
דהראשון חייב והשני פטור, וכחצ' ללא  
שייך ביה תשלומי כופר אף למ"ד דמי  
מזיק "שהרי גברא קטילא לגמרי קטל כו'  
דכתיב והמית פרט לזה שכבר מת כו'  
והלכך הזורק הרגו לזה כו'".

והוכיח קן מהא דגבי צרורות "בחר  
מעיקרא אולת לגמרי וכשצור חשוב ליה"  
וכוונתו דאם רק נחשב דנשלם בו מעשה  
השבירה ובעצמו הוא שצור ממש רק  
לכסוף, א"כ שפיר יהא דין חצי נזק  
לצרורות לכ"ע דרסה על כלי ונחגלגל  
ונשבר שהרי כל היכא דהתמיה צרורות הרי  
בשעת התמיה נגמר כבר מעשה השבירה,  
וכמש"כ הנ"י צ"ק דף י' א' מדפי הרי"ף  
גבי אשו משום חציו, ורק השבירה בפועל  
קרה לכסוף ואעפ"כ איכא פטור דחצי  
נזק, וא"כ ה"ה דרסה על כלי ונחגלגל,  
אלא צ"ע כ' בהתמיה צרורות נהי דמעשה  
השבירה נשלם, מ"מ הכלי עצמו לכ"ע הוי  
שצור ממש רק לכסוף וזהו דין צרורות,

## סי' א.

### בגדרי מזיק רציחה ונזקי שכנים.

ענף א'. בסוגיא דבחר  
מעיקרא או בחר בסוף (ב"ק  
י"ז ב'). בסוגיא דגוסס בידי  
אדם (סנהד' ע"ח א'). בגדרי  
המחייב בנוזיקין ורציחה.  
בפטור הורג את הטריפה.  
בעניין היזק שאינו ניכר  
וגרמא. בדין נזקי שכנים.

(בסוגיא דב"ק י"ז ב' וכ"ו ב' אי אזלינן  
בחר מעיקרא או בחר בסוף. - בסוגיא  
דסנהד' ע"ח א' הכוהו י' בנ"א ובמחלו'  
חכמים וריב"ב. - ביאור עיקר המחייב  
בנוזיקין ורציחה. - בהא דטריפה חשוב  
גברא קטילא לגבי רציחה וחי לגבי שאר  
דינים. - בדברי הנ"י בסוגיא דאשו משום  
חיציו. - בהא דנזקי שכנים אינו חייב  
מדין ד' אבות נוזיקין. - בעניין היזק  
שאינו ניכר, ובהא דב"ק צ"ח א' שף  
מטבע כו'. - בחיוב בן נח בגרמא והיזק  
שאינו ניכר. - חזור לבאר סוגיא דגוסס  
בידי אדם ובחר מעיקרא.)

א) ע"י צ"ק י"ז ב' זרק כלי מראש הגג  
וצא אחר ושצרו במקל פטור, דאמרין ל'י  
מנא תצירא תבר. לרצה פשיטא ל'י לרצה  
מיבעיא ל'י. וע"ש רש"י דהזורק חייב וכן

מש"כ בגילגלנו ולצטוף נשבר בע"כ  
מדלא חשיב צרות והי שצור ממש כבר  
מעיקרא, וא"כ ה"ה צרותא הרי הוא מת  
כבר מעיקרא וחתייב עליו.

ודבר זה ז"כ כיצד שייך לומר  
דחשיב מת ממש, ועוד דלשאר דיני התורה  
פשוט בנדון כתי גמור, ובגון אם הוא חייב  
במזוות, ואם קניינו קניין וקידושו  
קידושין, או לענין להחיר אשתו לעלמא,  
או אם אשת כהן היא לאסרה בתרומה  
וכיו"ב. וא"כ מאי שנא לענין ראייה דכבר  
נחתייב עליו מתחילת הזריקה, והשני פטור  
אף למ"ד דעל גוסס צדי אדם חייב (ועיין  
קנה"ח רס"י ש"ז שהצין דבאר מעיקרא  
או בסוף הוא רק לענין מתי נעשה  
המעשה, אמנם בני"ג גבי זרק חץ לא  
משמע כלל דשייך לנדון באר מעיקרא או  
בסוף, וכן מחוס' ב"ק י"ז ב' ורמב"ן כאן  
מבואר דהנדון הוא להחשיב הכלי עצמו  
שצור ממש מעיקרא ולא רק דמעשה  
השצירה נשלם מעיקרא).

ג) והנלענ"ד בזה בהקדם סוגיא דסנהדרין  
ע"ח א' ה"הכו"ו י' בני"א ב' מקלות ומת  
כו' פטורין וריב"ז אומר בוא"ז האחרון  
חייב מפני שקירב את מיתתו. אמר ר'  
יוחנן ושניהם מקרא א' דרשו ואיש כי יכה  
כל נפש אדם, רבנן סברי כל נפש עד  
דאיכא כל נפש, וריב"ז סבר כל נפש כל  
דהוא נפש. אמר רבא הכל מודים בהורג  
את הטריפה שהוא פטור, בגוסס צדי  
שמים שהוא חייב, לא נחלקו אלא בגוסס  
צדי אדם, מר מדמי ל' לטריפה ומר  
מדמי ל' לגוסס צדי"ש, מאן דמדמי ליה  
לטריפה כו' גוסס צדי"ש לא איתעביד ביה  
מעשה האי איתעביד ביה מעשה, ומאן  
דמדמי ל' לגוסס צדי"ש כו' טריפה  
מחתי סימנים האי לא מחתי סימנים".  
ובתוד"ה מר כתבו דאע"ג דקראי  
קא דרשי אלתריין ליה להני טעמי, וז"כ  
בזה.

ורש"י פי' דמודים בהורג את  
הטריפה שהוא פטור "כיוון דניכרים  
חתיכת סימנין חיותו גברא קטילא חשיב  
ליה". וז"כ מהו ענין "ניכרים". ובעיקר  
הדבר ז"כ אמאי טריפה חשיב גברא  
קטילא לענין ראייה (ועמוד"ה ההורג),  
שהרי לכל שאר דינים דינו כתי גמור, כגון  
לענין איסור אשתו לעלמא, והאכלתה  
בתרומה, וחפיסת קידושין וקניינים, וחיובו  
בכל המזוות וחילול שבת עליו, וכל כיו"ב.  
ומה בכך דקופו למות הרי גם גוסס צדי  
שמים סופו למות ומקרי חיי שעה, ואפ"ה  
דינו כתי. ולא רק לענין לפטור ההורגו  
מקרי גברא קטילא אלא אפי' לענין לחייב  
מי שעשאו טריפה, ואף בלא שאמדוהו  
למיחה מתמת זה (וכמש"כ מהר"ם על  
חוס' חולין מ"ב ב' ד"ה ואמר ע"ש).

בדמיון הלכות מלכים פ"ט ה"ד  
כתב לחייב בן נח על ענייני ראייה דפטור  
בישראל, וכ' בחתילה ענין עובר, ואח"כ  
כלל הורג טריפה והורג ע"י גרמא כענין  
אחד, וז"כ מה השייכות ביניהם.

ג) והנלענ"ד בזה עפ"י יסוד שביאר מו"ר  
הגאון הגדול רבי אורי קלרמן זוקללה"ה  
בספר שיעוריו אור לישירים סוכה סי' י"ג  
ו"ל "דבחילול שבת אין העבירה בתולאה,  
דהיינו מה שנחשב להחזיק בשבת, אלא  
העבירה היא מה שהגברא עשה את  
המלאכה. ולפ"ז קורע בשבת, החפלא  
דאיסורא הוא מעשה הקריעה, ולא  
התהוות הבגד הקרוע. ובקריעה על המת  
נראה לומר דהחפלא של מזוות הקריעה  
אינו מעשה הקריעה גרידא, אלא מה  
שהבגד נהיה קרוע" וזוהו ביאר דברי  
הירושלמי דבקורע על המת בשבת יצא  
ואין צו משום מלוא הבאה בעבירה, כיוון  
דהחפלא של המלואה הוא מה שהבגד  
נעשה קרוע וזוהו אין עבירה.

והמתבונן יראה דכל המעשים  
בתורה בין מעשי מלואה ובין מעשי עבירה,

נחלקים לב' סוגים אלה. יש מהם  
דהמעשה הוא החפלא דהעשיה עצמו,  
והחפלא בעיני לה רק כדי ליתן למעשה  
את שמו. וכגון המבשל בשבת, אם אחד  
נתן המבשל על האש ובא אחר והסירו  
לפני שנחשב, הראשון פטור אע"ג  
דהמחייב הוא עשיית הגברא ולא החפלא  
שנחשב, כיוון דמאחר שלצטוף לא נחשב  
נחברר למפרע שגדר ושם המעשה שעשה  
הוא הנחת מבשל בעלמא ולא ציטוף,  
ובעיני לחפלא כדי ליתן למעשהו שם וגדר  
מעשה ציטוף. ויש מעשים כמו הקורע על  
המת דקיימת חלות המלואה או החיוב על  
העבירה הוא החפלא, ובעיני עשיית  
הגברא כדי לייחס החפלא אליו, וכגון אם  
נקרע הבגד מעצמו לא יצא כיוון שאין  
החפלא ממייחסת אליו.

סוג המעשים כגון הקורע על המת,  
לא שייך בזה דין גרמא, כיוון דנחבין  
ועשה לחכמית זו ואיתעבידא מחשבתו  
ונפעל תולאת מעשהו שפיר ממייחסת  
החפלא אליו, ואין נפ"מ בזה אם הוא  
כוחו או גרמא. וסוג המעשים כגון  
המבשל בשבת, כיוון דהחפלא דהמחייב  
הוא עשיית הגברא, אם כן בגרמא נהי  
דהיא שפיר עשיה מ"מ חסר שלימות גוף  
חפלא דהמעשה ואפשר שיהא לפטור

במס' שבת ק"ב ב' ילפינן לפטור  
המוחק את השם ע"י שטבל במים ולא  
שפסף מדכתיב תעשון עשיה הוא דאסור  
גרמא שרי. וכן בשבת פטרינן עושה  
מחיה בכלים מלאים מדכתיב לא תעשה  
כל מלאכה עשיה הוא דאסור גרמא שרי,  
וגרמות כאלו ודאי חייב עליהן צניוקין,  
דהשורה במים חפץ של חצירו הנפסד  
במים ודאי חייב, וכן במחית כלים הוא  
כח כוחו ומייב צניוקין.

ו"ל דגרמא באופן דפטור צניוקין  
ידעינן מסברא לפטור כל היכא דגדר  
המעשה המחייב הוא מעשה דהגברא ולא  
החפלא, ולגרמות כגון הך דשבת ק"ב ב'

דמסברא דמי למעשה גמור בעינן קרא  
מיוחד.

ומהא דצניוקין וראייה פטור  
בגרמא, בלא שום יפוחא מיוחדת, נראה  
דהגדר המחייב בזה אינו החפלא  
(והמעשה היא נדרש רק כדי לייחס  
החפלא לגברא), אלא שעל המחייב הוא  
מעשה דהגברא דבוקא ולא החפלא (ורק  
בעיני להחפלא כדי ליתן שם וגדר  
להמעשה).

ובצניוק ורואח ע"י גרמא דאסור מן  
המורה, זהו דמי לענין חזי שיעור,  
דמדחוי לאטרופי מוכח דהוא נמי חפלא  
דאיסור רק חסר בחשיבות ושלימות גוף  
האיסור וזה נפ"מ רק לחיובא ולא  
לאיסורא. וכן ברואח ומזיק ע"י גרמא  
פשוט דזה ג"כ חפלא של עשיית הגברא,  
רק חסר בחשיבותו ושלימותו וזה פטור  
מחיוב אף לא מאיסור.

ד) וזוהו יובן מש"כ חוס' סנהדרין ע"ח א'  
ד"ה בגוסס כו' דהיה לנו לחייב מי שעשאו  
גוסס עוד לפני שמת הגוסס כיוון שרוב  
גוססין למיתה. ואם החיוב הוא משום  
החפלא שהלה מת, הרי מה בכך שרוב  
גוססים למיתה, סוף סוף כעת הוא חי  
ולכשימות יהרג הרואח. אלא בע"כ המחייב  
הוא מעשה דהגברא לחוד, רק בעיני  
החפלא כדי ליתן למעשהו שם מעשה  
ראייה ולזה סגי צדין רוב הקובע שזהו  
מעשה ראייה.

וכן יובן מש"כ בני"ג דף י' א'  
מדפי הרי"ף גבי שולח אש ומת לפני  
שהספיק להדליק הגדיש, דמתלם הניזק  
מאחריות נכסיו, ולכא"ו תמוה מה בכך  
שהשלים עשייתו קודם שמת, הרי החפלא  
או עוד לא היתה ועל מה ישלם, וכשנחסר  
הניזק ונעשה סיבה לשלם כבר היה  
המדליק מת. אלא בע"כ המחייב הוא  
מעשה דהגברא לחוד ולא החפלא,  
וכשנעשה החפלא או נחברר למפרע דשם



עשיית הגברא כשהלויק הי' מעשה היזק ומתחייב מחיים על עשייתו.

ה) כן יובן בזה ענין נזק שניס, דבס' ברכ"ש ב"ב ס' י"ג הקשה דהעושה אילן ברה"ר והזיקו שרשיו צור חצירו חייב בתשלומין דהוי דליל דלא אלגעה, וכן מניח גפת סמוך לכותל חצירו כ' הרמב"ן דהוי כמניח גחלת על בגד חצירו, וכן נוטל ידיו בעליה והמים נופלים על חצירו, וכתב שומשמיין ומרעיד כותל חצירו הוי מזיק בידים ממש.

והטעם דפטור בכל אלה מדין ד' אבות נזיקין ואסור רק מדרבנן מדין נזקין שכנים כתב שם בשם הגר"ח זע"א "דדין מזיק שמדין שמירת גופו עליו, או מדין חיוז שמירתן עליו, לא שייך אלא כשעשה מעשה לעשות בתוך של חצירו, אבל הנך נסמכין שעושה בתוך שלו לעולם לא תשוב עושה מעשה בתוך של חצירו". ושם בסי' י"ד הלשון "רק אם עושה מעשה או פשיעה לכנס ברשות חצירו זהו עגס דין שמירת נזקין שחייבה התורה כו'". וכדבריו מדוקדק בקו' ד"ג להרמב"ן, וכעיי"ו כ' בהגהות דו"פ ס' קני"ה אות ט"ו יעו"ש ודו"ק, וכן מדויק ברבינו גרשום ב"ב כ"ה ב' מודה רבי יוסי כו' דסיבת ההיתר היא עושה בתוך שלו, וכפשוטו מתיי'.

והביאור בזה דשם והגדרת מעשהו אינו מעשה מזיק כיוון שזורתו היא השתמשות בתוך שלו ולא פעולה המתייחסת לשל חצירו. ואז אע"ג דבמציאות היא פעולה מזיק ממש, ששופך מים בדיים על חצירו וכיו"ב, פטור כיוון דאין החיוז מכח התולאה והמעשה מייחס אותה אליו, אלא החיוז מכח החפלא דהעושה והתולאה היא רק ליתן שם לעושה, ובה"ג שם העושה אינו של מזיק אע"ג דיש לה תולאה היזק. ובגיירי דילי' ג"כ לא הוי מזיק ואסור רק מדרבנן ויש

ראשונים דס"ל דבגיירי דילי' מקבלת עיקר העושה זורת עשיית היזק ונכנס לדין מזיק מה"ת.

ואף בגול כן הוא כמש"כ בתוס' ב"ב כ"ו ב' ד"ה גולן (והרמב"ן כ"ו א' במתני' דפליג, וכן מבואר ברשב"א כ"ו ב', ס"ל דהא דנהנה מהגול משווי למעשהו זורת הולך לפגוע בשל חצירו). ועיי' גם רש"י ב"מ י' ב' ד"ה גו כו' ונעל בפניה כו'.

והביאור בגול ומזיק איסורם אחד וכמש"כ בטור חו"מ רס"ו שע"ת, דתרווייהו עניינם מעשה של החסרת ממון חצירו, רק בגול ע"י הקניין גזילה נחשב דינא מרשות בעליו ובמזיק אין לך יציאה מרשות בעלים גדולה מזה אף בלא קניין גזילה (ובזה מיושב מה שהקשה א' מגדולי דורנו שליט"א דבקרקות הסמיכות זו לזו, אם יוציא האחד כל הקרקע תיפול קרקעו של שניו, וא"כ שניו משתמש בשלו כמו הנחת סולם על כותל חצירו ואמאי אין יכול לאסור עליו, והת"י משום דחסר עיקר המעשה דגזילה).

וכן ברוא"ח איכא לדין "שכנים", וכגון אם גדול ותינוק נמלאים ביחד בחדר שאין צו די אור, והתינוק נשימתו מועטת ולא נחשב כרודף על הגדול, אך הגדול בנשימתו רוחא את התינוק ומחניקו בהבל שמוציא מפיו, ותייך קודמין הוא רק היתר להמנע מהללה אך אין היתר להורג בדיים. ואעפ"כ בודאי יהא מותר, והטעם דדמי לעניין נזקין שניס, שזורת וגדר מעשהו אינו גדר מעשה רציחה ואע"ג דבמציאות הוא מעשה רציחה בדיים, וכיוון שהחיוז מכח המעשה דהגברא לחוד פטור.

ו) בגיטין נ"ג א' פליגי בגמ' אי היזק שאינו ניכר שמה היזק או לא. ורש"י שם פ"י היזק שאינו ניכר כגון הני דמתניתין שלא נשתנו מכמות שהיו. אמנם ודאי אין

כוונתו דבעינן דווקא שינוי בגשמיותו של החפץ הנזוק, וכמש"כ תוס' ב"ב ב' ב' ד"ה ותייב כו' דכלאיים חשיב היזק ניכר כיוון שזורתו הגפנים נשדה, וכן מטמא אם השרץ מונח על הטהרות פטור רק משום דמי יודע אם הוכשרו אך בלא זה שפיר היה מקרי היזק ניכר. ועיי' גם תוס' ב"ק ג' א' ד"ה הא דלא כו'. וס"ל בכונת רש"י שלא נשתנו היינו שלא ניכר שינויים. וס"ב מאי נפ"מ אי ניכר או לא לעניין להחשיבו כהיזק.

הנה לפמשנ"ח הסיבה המתייבת בנזיקין היא רק חפלא דמעשה היזק ואין נפ"מ כלל בחולאה, רק דבעינן להתולאה כדי ליתן למעשה שם מעשה היזק. ושם המעשה תלוי בזורתו, וזורתו תלויה במה שניכר מתוך חפלא דהמעשה. ואם לא ניכר צו שהוא מעשה היזק חסר בזורתו ואין צו כדי לחייב, וזהו סברת מ"ד היזק שאינו ניכר לאו שמה היזק.

עיי' תוס' ב"ב כ"ב ב' ד"ה זאת מה שהאריכו לחלק בין גרמא לגרמי, והסיבה דיש נפ"מ בחילוקים אלה ב"ב, ולדברינו י"ל דהוא עניין של היכר בזורת המעשה אי הוי זורת מעשה היזק.

ז) עיי' ב"ק ז"ח א' השף מטבע של חצירו אי הוהו צקורנס ולא חסריה פטור, ופירש"י שם דפטור מטעם גרמא. ולכא"ו אין לו הבנה דאם לאו שמה היזק א"כ אפילו גרמא אינו, וכמבואר להדיא ברמב"ם פ"ו מהל' חובל ומזיק, דהיזק שאינו ניכר לא חשיב היזק כלל וגם גרמא לא חשיב. ואם שפיר שמה היזק הרי היזק בדיים ממש ולא דקייע בידי כח אחר להזיק, וא"כ מה שייך בזה עניין גרמא.

ולמשנ"ח א"ש, דעניין גרמא הוא, דנהי דהוי מעשה מעליא לעניין לייחס התולאה אל האדם, מ"מ כיוון שבאנו לחייבו על המעשה לחודא, יש חסרון

בהיכר זורת גוף המעשה, ונהי דלא ילא מכלל גדר מעשה היזק מ"מ חסר בשלימות זורת המעשה ופטור אע"ג דאסור וכדוגמת עניין חלי שיעור (ובן נח דאין צו עניין שיעורין חייב בהורג ע"י גרמא כמש"כ ברמב"ם הל' מלכים פ"ט, וה"ה למזיק ע"י גרמא, ואף למ"ד בסנהדרין ע"ז א' דלא ילפינן נזיקין מרציחה לעניין חיוז גרמא זהו דוקא בישראל דחייב בגרמא רק מכח גזיה"כ מיוחדת, משא"כ בב"י דחייב על גרמא משום דאלו זהו עיקר דין מזיק ורואח אין לחלק כלל וכשם שחייב ברואח כך חייב במזיק. ולכה"פ בגרמא דהוא כעין מלמס דהיא גרמא קרובה ולע"ע גדר אופני הגרמות השונות לעניין זה. וכעיי"ו חייב על עובר, ועל גול פחות מש"פ, ולקמן יתבאר אי"ה דכעיי"ו הוא גם בהורג טריפה.

ולעניין היזק שאינו ניכר כגון נח. הנה ברמב"ם פ"ו מהל' חובל ומזיק מבואר דהיזק שאינו ניכר לא דמי לגרמא ולא חשיב נזק כלל ומשמע שם דפטור אף בדיני שמים. ולפ"ז ב"י יהא פטור על היזק שאינו ניכר. וכ"כ להדיא בחי' תלמידי רבינו יונה ע"ז נ"ט ב'. וע"ע משמרת הבית בית א' שער א' דף י' ע"א במהדורת וארשא, ועיי' דרישה יו"ד סי' קל"ב דיש דיעות בזה, ועיי' חת"ס בע"ז שם, ויתכן דאף למאן דמחייב בב"י מ"מ אינו סתירה להרמב"ם דאע"ג דלא פקע לגמרי מחמת מעשה היזק מ"מ קיל טפי מגרמא ולע"ע.

ובגמ' אמרי' דהעושה מלאכה בני חטאת ופרת חטאת חייב בדיני שמים, ומשמע דהיזק שאינו ניכר לא פקע מדין מזיק לגמרי ודמי לגרמא, אמנם ברמב"ם פ"ו מחובל מבואר דפטור מד"ש כמ"ש בה"ד שם, ודוקא בגונא דכ' בה"ה שם חייב בד"ש וע"ש ראב"ד ומ"מ, ויתכן דעושה מלאכה חמיר טפי דפועל שינוי בגופיה אע"ג דאינו ניכר, דהמלאכה היא מעשה גמור בגוף רק דאח"כ אינו ניכר משא"כ מטמא וכיו"ב, ואין זו סברא מחוורת כ"כ וכתבנו רק לפו"ר ולע"ע ואכמ"ל בזה).

ולפ"ז י"ל דאף השף מטבע, נהי דסיבת חסרון ההיכר בזורת המעשה לא

הוי כמו בגרמא, אלא כיוון דלא החסיר מאומה מן המטבע חסר זביכר זורת המעשה, ולא פקע לגמרי מתורת מעשה הזק, אלא נעשה דינו שווה לגרמא. וחשיב שפיר הזק ניכר שהרי ניכר השינוי במטבע.

(ח) נחזור לנד"ד, ולפי המתבאר י"ל הטעם דהורג את הטריפה פטור, דהטריפה עניינו שעשו בו מעשה הריגה, והמעשה יש לו דין מעשה הריגה, דכיוון דפעל חימוך סימנים או שאר ענייני טריפה גזיה"כ דסגי זבה ליתן לו זורת מעשה הריגה, ואז אף אם אירע דלנצוף לא מת מ"מ העושה טריפה כבר חייב, כמש"ש המהר"ם בחולין, דחייב על המעשה ולא בעינן לחולאה.

ומי שהורג את הטריפה חסר בעשייתו זורת מעשה הריגה כיוון דכבר עשוי בגרמא מעשה הריגה מקודם. ואף שהוא חי גמור מ"מ הוא חי כשגופו עשוי מעשה הריגה שהרי מחסרי סימנים, וזהו הגזיה"כ של דין טריפה דהתורה קבעה לטריפה הוא הגדרת מעשה הריגה בלא שייכות אם באמת מת (ולפ"ר מצינו גם להיפך, דבהורג באזן שאין זה כדי להמית התורה קבעה דהמעשה אינו בגדר מעשה הריגה גם אם מת).

ואין זבה כדי להפקיע לגמרי מהמעשה גדר מעשה הריגה, אך זהו מחסיר משלימות וחשיבות גדר המעשה, ונעשה שווה להורג ע"י גרמא, וזהו שכ' הרמב"ם בפ"ט מהל' מלכים להשוות חיוב ז"י על הריגת טריפה והריגה בגרמא.

והלשון גברא קטילא קטול, אין הכוונה דבעלמותו הוא גברא קטילא, אלא דהוא גברא חי שעשו בו מעשה קטילא.

(ט) גוסס זידי שמים לא עשו בו מעשה הריגה ולכן לכ"ע חייב עליו. וגוסס זידי אדם, לא דמי לטריפה, כיוון דטריפה

מחסרי סימנים וזהו גזיה"כ דחשיב מעשהו של הראשון מעשה הריגה גמור, ולא רק מדין רוב דרוב מחסרי סימנים למיתה, ולא חסר מאומה בשלימות מעשה הריגה של הראשון וא"כ מעשהו דהשני הוא כעין טחינת קמח טחון, דחושך אדם מחושך.

אך גוסס זידי אדם מה שיש בגופו כעת אינו משווהו לעשוי בו מעשה הריגה, ורק משום דרוב גוססים למיתה יש גדר מעשה הריגה במכה הראשונה, וא"כ מעשהו דהשני שפיר יש בו מקצת זורת מעשה הריגה גמור, וזהו תוכן הפסוק "כל דהוא נפש", ורבא ביאר תוכן המחלוקת בדרשת הפסוק.

(י) וזוה יבואר היטב בעוה"ש"ח עניין דחר מעיקרא או דחר בסוף, דהיכא שהחפץ עצמו כבר נופל או מתגלגל יש דל לומר דכבר נשלם לגמרי בגופיה דהחפץ עשיית מעשה המזיק בו. ולא דמי לזורק חץ על חפץ ועוד לא פגע, דאז נהי דהזורק עשה מעשה הזק, מ"מ המעשה לא נפעל בחפץ כלל. וכל מה שדיברנו דסיבת החיוב היא המעשה לחוד, מ"מ ודאי חשיב מעשה רק כשנפעל בחפץ, ובלא שנפעל בחפץ לא נשלם עיקר העשיה. רק יש הבדל בין "נפעל בחפץ" ובין שנעשה חולאה המעשה, וכגון עשאו טריפה דנפעל בו מעשה ההריגה שהרי נחטבו סימניו, אך לא נעשה החולאה שהרי לא מת.

וזהו עניין דחר מעיקרא שנפעל בו המעשה אך עדיין לא נשבר. משא"כ בזורק חץ לא נפעל המעשה בחפץ כלל וזה פשוט.

וזרק כלי אי אוליין דחר מעיקרא דמי לעשאו טריפה וחמיר טפי מעשאו גוסס זידי אדם, דבגוסס זידי אדם לא נפעל בו בשלימות מעשה הריגה אלא רק מקצת, ובטריפה נפעל בו בשלימות, וזהו שכתב הרמב"ן דאי אוליין דחר מעיקרא

חשוב דנפעל בו בשלימות המעשה, ומוכח כן מדלא חשיב זרורות, אלא נשלם השבירה דנגיעת גוף רגל הכהמה, ואז לכ"ע בזורק חיינוק יחשיב הראשון ויפטר השני ולא יהא חלוי במחלוקת ריב"ז ותכמים.

(יא) שי' רש"י ושאר ראשונים, דאף אי אוליין דחר מעיקרא ובהזק חייב הראשון והשני פטור, מ"מ זרונח יהא הראשון פטור והשני חלוי במחלוקת חכמים וריב"ז. וי"ל דס"ל דעשאו טריפה נשלם בו המעשה יומר כיוון דכבר גופו שבור ומחושך. וזרקו מראש הגג פחות נחשב נשלם בו המעשה כיוון דלא נשתנה גופו. אך סגי גם בהשלמת מעשה דדרגא זו כדי לחייב הראשון ולפטור השני. וגם בזריחה הי' לנו לחייב הראשון, והרי מוס' סנהד' ע"ה ריש ע"א כתבו דהיה מן הדין לחייב מי שעשאו גוסס זידי אדם, כיוון דרוב גוססים למיתה. אך יש פטור מיוחד שהוא קולא דזיני נפשות שלא להרוג מי שעשאו גוסס זידי אדם, אע"ג דנשלם מעשהו, דאינו השלמה דדרגא כמו טריפה, אך בניזקין חייב.

ואע"ג דהזורקו מן הגג או עשאו גוסס זידי אדם שפיר חשוב השלמת מעשה כדי לחייבו בניזקין, מ"מ כיוון דקיל טפי מעשאו טריפה, כבר יש מקום לראות בעשיית השני כל דהוא של עשיית מעשה הריגה ושייך לרבויה מדכתיב כל נפש אדם.

(יב) עוד עניין נפלא השייך לנד"ד מלאנו בס' ברכ"ש ז"ק סי' י"א אות ב', דהקשה דבהטבו י' בני"א צוא"ו, מלכד הגדון גבי כל דהוא נפש, יש עוד סיבת פטור דדמי לה' שישבו על ספקל אחד זב"ק י' ז' דאם בלא איהו נמי אחבר פטור. והביא שם חי' מן הגרי"ז זע"א דאף באדם המזיק יש דין כמו בניזקי ממונו שיעמיד

הכשר ניזקין, וחלוק זבה מרונח. דהיינו זרונח כדי ליתן שם מעשה ריחה למעשהו סגי בכך שהוא פעל מעשה שנסבב ממנו שמת הברנח. אך בניזקין כדי ליתן למעשהו שם מעשה מזיק לא סגי בכך שנסבב ממנו הזק, אלא מסתכלים על המעשה כאילו הוא חפץ של זור או אש וכיו"ב, ורק אם מונח בו שהוא פועל בשלימות את כל ההזק או נחשב הכשר ניזקין שחייבים עליו, ובלא זה לא יהא חפנא של הכשר ניזקין דחייבה התורה בזמירתו, ואע"ג דשפיר הוי מעשה הפועל הזק, יעו"ש בלשונו הק' ודו"ק היטב.

### ענף ב'. בדברי הרמב"ן בקור' דינא דגרמי בעניין נזקי שכנים, והברכ"ש ב"ב סי' יג. בנתיחה"מ סי' קנ"ה ס"ק י"ח וחזו"א ב"ב י"ד ס"ק י"ד ביסוד דין נזקי שכנים.

(א) כ' הרמב"ן ז"ל "דיני הגרמות יש מהן פטור אבל אסור אפי' לרבי מאיר וכגון גרמא דגירי" ויש פטור ומותר כגון אילן וזור לרבי יוסי דאמר על הזיק להרחיק את עצמו". ויל"ע מה שייך מה דמתיר רבי יוסי באילן וזור לדיני הגרמות שיהא זה אחד מאופני הגרמא.

ובהמשך דבריו כ' הרמב"ן "ואע"פ שהוא גורם להפסיד שרשי האילן מלקין כותל זורו של חבירו, כיון דלאו גירי' מינהו פטור ואע"ג דדיינין דד"ג, והא (תלמוד) הזק גמור הוא שהרי יש בו מעשה שהשרשין מלקין קרקעיתו של זור, ואע"פ פטור לרבי יוסי אליבא דרבנן דלא דייני גרמא משום דאמר ל"י הרחק עצמך, לרבי מאיר נמי אמר ל"י

הרחק עצמן ולא מקרי גורם" עכ"ל. ומבואר שהוא מוסיף גמור מדד"ג והי' לנו לחייבו לר"מ דדאין דד"ג, ויש כאן טעם מיוחד לפטרו דאומר לחבירו הרחק עצמך. וא"כ מה שייך למנותו בין סוגי הגרמא, שהרי מוסיף גמור או דינא דגרמי שמוסר משום פיקוח נפש או מותר למ"ד גול עכו"ס מותר וכיו"צ לא הי' מונהו הרמב"ן כסוג נוסף של גרמא.

ועוד ז"צ בעיקר הטעם להיחירא שכ' הרמב"ן שהוא "שאומר לו הרחק עצמך". ועי' בצרכ"ש סי' י"ג וז"ל "והו' עמס הטעם מה שאינו מוסיף הוא משום דעל הניזק להרחיק את עצמו" וז"צ בזה. והנלע"ד בזה לפי מ"ש בהגהות הדרישה ופרישה בטור ח"מ קנ"ה ס"ק ט"ו, גבי הוטע אילן ומוסיף ע"י הפרחת הציפורים לגפנים בחבירו, דכ' לבאר בשי' תוס' דאם נטע כשהוא גרעין ואין הנטיעה גיר' מותר אף לאחר מכן להפריח הציפורים וז"ל "אף אם יפריחו אח"כ (ר"ל אחרי הנטיעה שהיתה בהיתר), לאו מידי הוא, שאינו אלא מזיל אילנות שלו מהם ושרי להזיל את שלו מנוק אף אם יגיע עי"כ נזק לחבירו כיון דאין כוונתו להזיק לחבירו" עכ"ל ויעו"ש.

ותוין היסוד היכא דמעשהו להזיל ממון שלו אע"ג דבאוחו מעשה נמי מוסיף מותר. ומבואר דמוסיף אינו עושה איסור בעלם מה שמוסיף, דודאי לא יהא מותר שום איסור כדי להזיל ממנו, והכא הו' פסיק רישא לכה"פ ואין היסוד פסיק רישא במוסיף, אלא האיסור הוא רק בעשיית פעולה ששמה וזורתה היא הזיק וכמ"ש לעיל בענף א'. ואחרי שכוונת המעשה מוכחת מתוכו שעסקו להזיל ממון עצמו, א"כ גוף מעשהו אינו נדון כמעשה הזיק ומותר (ובל זה בהזיק ע"י מעשה גברא אבל במעמד אש בחבירו ויכולה לינך ולשרוף, אף שמוכח מתוך מעשהו שכוונתו לבשל בתוך שלו לא יהא מותר, דוה נחחדש בדין ד' אבות

מוסיף דהעמדה אב שדרכו להזיק חשיבא

כמעשה שכוונתו להזיק, ולכן גבי אילן הוכרח הרמב"ן לחלק דהאילן והשרשין חשיבי כב' גופים. דאם היו גוף א' לא הי' מהני מה שאין כוונתו להזיק, דבממונו המוסיף לעולם נדון ככוונתו להזיק דרך דין נזקי ממון. ועי' לשון הרמב"ם שכנים פ"י ה"ה גבי פשתן וירק כרישין וצנצנא ותהדל ודבורים, שכ' "בכל אלו וכיו"צ אינו נרץ להרחיק בכדי שלא יזיק ועל הניזק להרחיק את עצמו אם ירצה עד שלא יגיע לו הנזק. שזה בתוך שלו הוא עושה והנזק בא לחבירו מאליו" ולכא' מה שייך לומר והנזק בא לחבירו מאליו הרי הוא מניח הנזק. ובע"כ ז"ל כמשנ"ת דכוונת מעשהו אינה להזיק, וכיון דעיקר מעשהו מותר מותר אף ההיזק ונחשב כמעשה מאליו).

הנה מה דאסור להזיק משום דנטול בזה ממון חבירו, וכמש"כ הטור חו"מ רס"י שע"כ כשם שאסור לגזול כך אסור להזיק. וזהו הטעם דלעולם על המוסיף להרחיק את עצמו, כיון דהוא נטול ממון חבירו ואסור לו ליטול. אבל הכא דעיקר מעשהו להעמיד ממון שלו אצלו ולא ליטול ממון חבירו, יכול לומר לו אני איני בא אלנך להזיקך וליטול את שלך, אלא אתה בא אלי להנזק ממני ולאסור את שלי עלי ואתה נטול ממני. והו' הטעם שכ' ברמב"ן ובצרכ"ש שאינו מוסיף כיוון שאומר לו הרחק עצמך.

ובזה יוצן לשון הרמב"ן שכתב דזה שייך לדיני הגרמות, ובאמת נטעם אילן ברה"ר ושובר צור חבירו הוא מוסיף גמור כמ"ש בצרכ"ש סי' י"ג ולא רק גרמא, רק אחרי שגוף המעשה הוא היסוד כיוון שאינו זורת מעשה הזיק, אכתי הרי הוא פועל הזיק במעשה שאינו מעשה "מוסיף", והו' ממש עניין וגדר גרמא, שאם א' זרק כלי מהגג על כרים וכסתות והשני מסלק הכרים, הרי מעשה סילוק הכרים אינו מוסיף דאין בו זורת עשיית הזיק לכלי, אך מ"מ אסור מטעם גרמא,

ולזה לא סגי לומר שמוסר לחפור צור כיוון שאינו מעשה הזיק, אלא נרץ לטעם הרחק עצמך, ועיין מ"ש מן הצרכ"ש בסי' י"ג לגבי פסקיה לגיריה, ודו"ק.

ב) ולחכמים דין נזקי שכנים לא בא להחשיבו כבא בגבול חבירו, אלא רק לאסרו משום גרמא, דנהי דהנטיעה היא מעשה מותר, מ"מ חייקנו דנהי דהו' כמסלק כרים וכסתות שלו מתחת כלי חבירו חייקנו להחשיבה כמסלק כרים של הפקר, ונרץ להתחשב בהפסד חבירו אע"ג דגם הוא מפסיד.

ובזה יתורץ מה שהק' באחרונים, דלשי' תוס' אם הראשון סמך בהיתר צור סמוך למיזר השני נרץ להרחיק ו"ט, וכי"כ שייך לאסור על השני להזיק כותל הצור שנמצא בתוך שדהו ואינו מרפה שום קרקע שבתוך גבול חבירו. ולמשנ"ת א"ש, דכל גרמא כן הוא, דעיקר המעשה אינו לבוא לגבול חבירו רק דנגרם לחבירו הזיק, ואף כאן חלל צור חבירו ניזוק ממה שמרפה הקרקע בגבול עצמו. ומה דטוען דהקרקע שלו, דאז גם גרמא מותר, וככרים וכסתות שהם שלו, והו' הרי גוף תקנ"ח דנזקי שכנים דנחשיב כאילו אינו שלו. והו' להתוס' דאף לרבי יוסי הוא מטעם תקנ"ח דנזקי שכנים דמודה בתקנ"ח היכא דהוא גירי'. אבל להרמב"ן דלרבי יוסי ליכא כלל תקנ"ח דנזקי שכנים וגירי דילי' הוא משום מוסיף דאורייתא א"כ א"א לאסור עליו לרפות קרקע של עצמו ולכן ס"ל דאם סמך הראשון בהיתר די לחבירו להרחיק ג"ע. ובהו' יוצן גם שי' תוס' דדוושא הוא מטעם מוסיף דמסתמית לשונם משמע כן, דזהו דין נזקי שכנים, דאף שהמעשה עצמו אינו מעשה מוסיף כלל, אסרינן ליה משום גרמא ההזיק אצל חבירו, ומידשו דחשיב בהפסד ולא רק כמניעת רווח.

ג) עי' נחיה"מ בסי' קנ"ה ס"ק י"ח שכ' דחייב שמירה רק אם אין בשמירה ציטול רשותו. ולכא' הוא תמוה דמיידי גם באדם המוסיף ומהיכי תימי יהא מוסר להזיק בידים במרע ומרע והכאח השומשומוין ולא יהא חייב להפסיק מעשה המוסיף, ואם יש לו אש גדולה שאין לה שמירה אלא כיבוי, או בע"ח מוסיף שאין לו שמירה אלא הריגה, היעלה על הדעת להחיר לו להזיק כיון דאינו חייב בשמירה המבטלת רשותו מממונו. אלא פשיטא דבכה"ג לא קאמר הנתיב"מ שממונו עצמו מוסיף. אלא מיידי בנזקין דפרקין דזה גופא המוציאס מדין ד"א מוסיף ומכניסס לדין נזקי שכנים דיש בהם צ' גופים (גפת והצל, אילן ושרשין וכיו"צ, או מעשה כתישת שומשומוין ומרע ומרע דיש בו צ' מעשים הא' המועלת בתוך שלו והב' פעולת ההזיק בשל חבירו), האחד שיהא ממון לדידי' והוא עצמו אינו בא לגבול חבירו, ומלד עצמו הוא מותר, רק דבמעשה זה כלול מעשה שילוח גוף אחר לרשות חבירו להזיקו. דאז אמרינן דמכיון דהגוף שאינו בא לגבול חבירו חשיב הפסד ממנו אינו חייב להפסיד ממון עצמו משום מניעת הפסד ממון חבירו. והו' החילוק בין נטע ברשה"ר דהנטיעה אינה ממון דידי' דאינו קנוי לו, דאז אין לו היתר על השרשין והו' אדם המוסיף, לבין נטע בתוך שלו דהשימוש בשלו מחיר לו להזיק לחבירו. וכן מדויק קצת לשונו דכ' דהק' בסי' תי"ח לא שייכי לנד"ד דאינס תשמישין ודו"ק היטב.

ובזה י"ל דגם במסלק כרים אסור משום גרמא רק אם אינס שלו, אבל אם הם שלו מותר אם נוטלס כדי להשתמש בהם, ואע"ג דלא שייך בזה שאומר לו הרחק עצמך, דאינו חייב להפסיד שימושו בשלו השווה לו ממון משום גרמא הזיק חבירו, וללע"ע אם היתר זה הוא לכ"ע.

דירוי זהו שהק' למ"ד דנריך להרחיק טובא וא"כ לא יוכל ליטוע אילנות כלל, אמאי חייב להרחיק. ומי באינה עשוי לאילנות דאז אין האילנות חשיבי כעיקר דירוי אלא כתשמיש בעלמא.

ג) ולמי' הרי"ף דמרחיק ד' אמות, נר' דאין זה משום דעד ד' אמרינן דהאילנות אינם אלא תשמיש ויותר מד' חשיבי כעיקר הדירוי, דא"כ הי' הדין אף בקדם ונטע שיטרכך להרחיק. אמנם אין סברא לחלק צוה ובודאי כל האילנות הם עיקר הדירוי לגבי השדה. רק דזהו הדין המחודש בסוגיין דלכתחמי' כשבא ליטע אמרינן לי' דמאחר דמצינו לגבי תשמישין בעלמא שצריך ליותר עד ד' אמות מחזירו, לכן גם כשבא ליטע לכתחמי' יקבע דירוי בצופן שיותר ד' אמות משדהו כדי למעט צמח שדירוי מויק להצירו. אבל אם עבר ונטע, מכיון שהאילנות שנטע חשיבי עיקר דירוי לא מחוייב לקצצם ודו"ק.

## סי' ג.

### בחקירת הגמרא אי היזק ראיה שמייה היזק (וביאור)

כללי בנדון דנזקי שכנים).

א) מבואר בגמ' ב"ב ב' ב' דיש ב' דלדים אי היזק רא' שמי' היזק. ובמקום שאפשר שיצא מזה שיראוהו עושה דברי הנגע לכ"ע שמי' היזק. וכן צהיזק דרביס לכ"ע שמי' היזק. וכל מחלוקתם הוא בהיזקא דיחיד וצחלר. והנה צמחתי' דכופין אותו לצנות בית שער מיירי רק בצמקת כפיה, ותלוי אם היזק רא' שמי' היזק. ומבואר דאין הגדון אי תקנו חכמים שאסור להזיק צרא' או לא, דמה זה שייך לכפיה על בית שער, ומוכח דהמחלוקת היא על החפלא דהיזק רא' האם בעצמותו הוא מוגדר כהיזק או לא, והמחלוקת דוקא בהיזקא דיחיד וצחלר.

והנלענ"ד צוה דהנה לקמן י"ז ב' מבואר דהסומך צור לשדה חצירו ומרפה הקרקע לא חשיב מויק לקרקע, דאם כך או הי' לכ"ע חשיב דקדם ניזק, וע"ש בגי' ושאר ראשונים להדיא דחשיב מויק רק לצור שהלה יחפור אח"כ. ונ"ב אמאי לא חשיב מויק על השדה שמעתה א"א יותר לחפור צה. וכעיי"ן צמשל דאם לאחד יש סכין שאינה חדה ומשמשת לו לפצוע אגוזים וכיו"ב, וצא חצירו והשחיה היטב וכעת אין לבעלים שימוש צה, פשוט דאין המשחיה חשבו מויק ולהיפך שייך לדון אם חייב לו דמי השחיה וכיורד לשדה חצירו (וכיורד גופא מוכח הכי דאם משום נטיעותיו ניזוק בעל השדה שהי' רגיל לטעות צה כבסיס וכיו"ב אינו חשיב מויק). והטעם צוה דלא כל שינוי צחפץ דלא ניחא ליה להבעלים כבר חשיב היזק, אלא דווקא אם באותו עניין שהצפץ עומד לו צדעת רוב בני"א נפסק הצפץ, אז חשיב היזק. וסכין כיון

שהחפלא עיקר צורתו שעומד לחיטוף, בהשחיה לא חשיב פסידא בגופה, אלא צמח, ומה שהבעלים צווח דלא ניחא ליה זה מהני לכל היותר לפטרו מלשלם שכר השחיה אך לא להחשיבו מויק. וכן שדה עומדת לחרישה וזריעה בלבד, וחפירת צורות אף בצריכה לצורות הוא רק משום דאין מקום אחר לשים הצור חופרים אותו בצרקע ולא דעיקר עניינה ליה (שמעתי פעם שאלה צאחד שעשה שינוי בגג משותף בצופן המועיל למניעת חדירת רטיבות, אך מונע אפשרות להחזיק "דוד שמש", והשכנים הצעוהו על מניעת אפשרות זו. ולדבריו לא יהא נדון כמויק כיוון שהגג צורתו ומהותו שעומד להגנה מרטיבות, והעמדת "דודי שמש" היא עניין מקרי כיוון שאין מקום אחר להניחם).

לפי"ז יש לצאר סוגייתנו, דהצד דהיזק רא' לאו שמי' היזק ס"ל דחצר עיקר צורתה לתשמישים שהשכנים רואים כיון שטבעה להיות בין הבתים. ותשמיש שאין על השכנים לראות הי' שימוש מקרי שאינה עומדת לו ואין זה חשוב היזק. וצבית כ"ע מודו דעשוי לשימוש זניעות, וכן צחלר כלפי היזקא דרביס, דיש דברים שאדם עושה צחלירו לפני שכניו ולא יעשה צרה"ר. ולהצד דשמי' היזק הצאר עניינה אף לתשמיש צנוע, וממילא חשוב היזק.

ב) יש ב' סוגים צהיזק חצירו. הא' מפסיד גופי' דממונו וזה אסור מטעם גול וכמש"כ צטור חו"מ רס"י שע"ח, דאיסור גול הוא משום ההוצאה מרשות בעלים שהרי אינו זוכה בגזילה, ובמפסידו לגמרי אין לך הוצאה גדולה מזו. וחייב לשלם מדין חשלומי נזקי ממון (לעניין חשלומי מויק וגולן חלוקים לשני דינים נפרדים כיוון דלעניין זה יש נפ"מ אי הגזילה קיימת או שהפסידה צרשותו אחרי שקנאה צקנימי גזילה לצין שהפסידה מעיקרא, אך לגבי האיסור לכחחילה אין צוה חילוק והם דין אחד ודו"ק).

ויש נזקים כגון קול וריח רע, ויורד לאומנות חצירו וכיו"ב, דלא מויק גוף ממון ואינו בכלל פרשת נזקי ממון, רק יכול לצבעו צצ"ד שימנע מלהזיקו כיוון שודאי הוא צמח צצ"ד ומוטל על הצ"ד לתקן שלא ימנע הא'

מחזירו האפשרות לחיות במנוחה כדרך בני א. ודין נוקי שכניס דפי' לא יחפור אין לגביו שום חילוק בין שני סוגי נוקים אלה ונקיט להו' בחדא מחתא, שהרי מה ששרשי אילן שזכרים כחלי הצור הוא היזק ממון גמור, וכן לכוהל כ' הרמב"ן בסוף קו' דד"ג דהוי כמניח גחלת על טליחו של חבירו וכיו"ב. רק היכא דעיקר נורת פועלת המזיק אינה מעשה לפגוע בחבירו לא חשיב מזיק, בין בנזקי ממון ובין בנזקים שבין אדם לחבירו האסורים מכה ב"ד, וכמו שביאר בצרכ"ש ריש לא יחפור והארבעו בביאורו בס"י א' ענף א' וב'. ודין נוקי שכניס הוא דחידשו חכמים איסור חדש אף באופן זה שאינו מזיק, או דחידשו דבגירי דיליה חשיב כמעשה עיקר מעשהו לפגוע בחבירו.

והיכא דעיקר מעשהו הוא לפגוע בחבירו אסור אף ברעש וריח וכיו"ב אף ללא דין החידוש דדין נוקי שכניס בפי' לא יחפור, דהוא דבר פשוט דמונעים אותו מזה. והיזק ראי' דסוגיין דמפסקי התשמיש ודאי אינו בגדר נוקי ממון אלא כמו ריח רע וקול, ועצם האיסור בכה"ג אין צריך לומר דאסור, רק דאם מעיקרא אין החצר עומדת לזה הרי לא הפסידו מאומה וכמש"כ דהוי כיווד לשדה חבירו ונוטע דלא חשיב מפסידו כלל אף אם רצה להשתמש בה לאיזה שימוש שהנטיעות מפריעות לו, כיוון דאינו עומד לזה.

יש עוד סוג דהיזק ראי' דהוא היזק לגבירא שיראנו במנכ שאינו לנוע וביישו, וכבר במעמיד מנכ שודאי יבוא לזה חשיב כמזיק מדיני בין אדם לחבירו שב"ד כופין על זה. וכמו דבמחנני' ב"ב כ"ו א' דבוטע סמוך לשדה חבירו כבר חשיב מזיק אע"ג דעוד לא הכניס מחרישה לתחמו, דבעל השדה כבר מרגיש שאינו חי בשלום, וחשיב ניוזק לעניין שב"ד ימנעו המזיק מלעשות קו'. וסוג זה מבואר בסוגיות לקמן לפי שיטות הראשונים ואינו עניין לסוגיין.

# סי' ד.

## בסוגיא דעני המהפך בחררה, יורד לאומנות חבירו ומערופיא (ובשו"ת מהרש"ל סי' לו).

א) עי' תוס' ב"ב כ"א ב' ד"ה מרחיקין כו'. ולכאוי' יש לפרש כוונת התוס' דכל דין עני המהפך מתחיל רק אחרי שהוא בטוח שיזכה במררה ולפני כן לא מקרי היפוך כלל. ורז הונא חידש דין חדש שאינו בגדר עני המהפך דאפי' שאינו בטוח שיזכה אסור משום פוסק אומנותו. ור"ה דבר"י דחה הרא"י ממנו דהג דהתם בטוח שיזכה ונכנס בגדר דין עני המהפך. ובזן עיר אחרת מודה. ואחרי שהעמדנו מנודת הדג ביהבי סיארא מעתה קשה על ר"ת דחזיין דבהפקר נמי איכא דין עני המהפך ומירצו מה שמירצו.

אמנם בר"ן קידושין ר"פ האומר מבואר לא כן, שהק' על ר"ת ממנו דהג וחי' "הא יהבינן התם טעמא משום דדגים יהבי סיארא וכל שקרוב לו כמלא רינת הדג כנינודין דמו". ומבואר דבקושייתו פי' דבדגים אי אפשר למנא במקום אחר וגם במירצו לא חזר מזה רק כתב דביהבו סיארא מודה ר"ת דאסור אף שא"א למנא במק"א. ומוכח דמ"ש ר"ת דבהפקר מותר אבל במקח אסור הוא בלא יהבו סיארא.

ב) ונלעג"ד לפרש התוס' כשי' הר"ן דבאמת הי' סבירא להו דדין יורד לאומנותו ודין עני המהפך חד דינא הוא (ולקמן נפרש אי"ה אמאי זעני רק מקרי רשע ובאומנות מעכב עליו בב"ד), ורז הונא אסר בחנות מדין עני המהפך וכן במנודת הדג, ודחינן דבמנודת הדג אינו מטעם עני המהפך אלא הוא דין מיוחד דכיון דגמר בדעתו חשיב מדרבנן

כקניין. וכן מדויק לשון רש"י דביהבי סיארא כ' טעם האיסור "דה"ל כמאן דמטא לידו ומנא חבירו מויקו", ובקידושין כ' נקרא רשע. שירד לחיי חבירו".

והתוס' הקשו דמרב הונא ומהס"ד במנודת הדג חזינן דדין עני המהפך איכא גס בהפקר ומוכח כרש"י ודלא כר"ת. ומירצו מ"מ בכמה מקומות ימנא שיוכל לפרום מנודתו". ונראה כוונתם דהנה ל"ב אם בחנות אסר ר"ה מדין עני המהפך אמאי התיב ר"ה דבר"י. ופירשו דמחלוקתם דמיררי באופן שקשה למנא במקום אחר אבל אינו מן הנמנע לגמרי, דבן מבוי יכול לעשות חנות במק"א רק שאינו נוח לו כ"כ וכן בדגים כיון שהכא מלא חור קשה לתפוס במקום אחר בלא חור (או למנא חור במק"א), ולר"ה חשיב בחנות כיכול במק"א ולכן אסר והוכיח כן מדג דיכול במק"א אבל בדוחק ואפי"ה אסור, ולר"ה דבר"י חשיב בן מבוי כאינו יכול למנא במק"א ולכן מחיר ובר"ת ובדגים הטעם דאסור משום דיהבי סיארא והוי כגול. וכן פי' בריטב"א הגדמ"ת, והוה שמירצו דלק"מ על ר"ת מרב הונא דזהו גופא הטעם שאוסר דמחשיב לוי כיכול למנא במק"א (והר"ן לא הקשה מר"ה דאיל אליבא דהלכתא, ולהלכה לק"מ דיהבי סיארא הוא דין אחר דהוי כגול דכנינוד דמי). ובחירוטם השני ס"ל דלכ"ע חשיב כא"א למנא במקום אחר, ולר"ה אסור דבאומנות החמירו טפי ומודה ר"ת באומנות דאסור אף בהפקר, ולר"ה דבר"י לא החמירו באומנות יותר.

ג) ובתוס' קידושין נ"ט א' ג"כ הקשו ומירצו קו'. ואח"כ הביאו תי' רבינו מאיר, ונלעג"ד דמירצו הוא ממש כמו התי' הראשון בתוס' דילן, דר"ה אוסר מטעם דמחשיב לוי כאפשר למנא במק"א ומוכיח מדגים, ור"ה דבר"י מחיר בחנות דמחשיב לוי כא"א למנא במק"א, וא"ש הקושיא על ר"ת מר"ה. רק לרבינו מאיר לא הי' ניחא לוי לחדש דין גול מדרבנן ביהבי סיארא. ולכן פי' במניח דג מת, ובאמת מה שמניח דג מת וע"י מעשהו מתאספס וזהו אינו גורם שום חומרא בדין

עני המהפך, ולכן הי' ס"ל לרב הונא דדמי לחנות דניחא לי טפי הכא שכבר נקבצו הדגים, ובמק"א דינטרך לטרוח הרבה לקבצם, ואפ"ה חשיב כאפשר במק"א ואסור. ור"ה בדרי"י דחא דשאני דגים דיהבי סיארא ומיד כשיורוק דג מת במק"א יתקבצו לשם, והיכא דצנקל יכול למצוא במק"א לכ"ע אסור.

ומש"כ רבינו מאיר דכיון דע"י מעשה שעשה זה מתקבצים היו כאלו גזול לו, וזה רק לבאר שלא יוכל השני לומר דלא צנקל יוכל לעשות כן במק"א דינטרך להפסיד דג. וכלפי זה ביאר דזו אינה טענה להחיר לו ליקח החררה שהיפך זה הראשון, דהראשון גם יפסיד דג, ואינו דבין שיהא לו טענה משום שרצה ליהנות מדג של הראשון ולא להוציא דג משלו. ובלא להחשיב הפסד הדג הרי יכול למצוא ננקל במק"א. וכן מדויק לשונו שכ' "וכיון שזה פירש כו' וע"י מעשה שעשה זה מתאספים שם סביב ודאי אם הי' חבירו פורש היה כאלו גזול לו ויכול לומר לו מוכל לעשות כן במק"א". ויש שפירשו במה שע"י מעשה הראשון מתאספים זהו גופא הסיבה לאסור על השני, ולפ"ז קשה הס"ד לדמויי לרב הונא, וקשה עוד מהו שהוסף ויכול לומר לו מוכל לעשות כן כו'. דלדבריהם אף בלא יוכל במק"א היו כגזול כיון שע"י מעשיו נתאספו, ולדבריו א"ש היטב, דמ"ש ע"י מעשיו הכוונה דאין השני יכול לומר דאינו יכול למצוא במק"א דינטרך להפסיד דג ולטרוח בהטלת דג, דבזה טרח אף הראשון ואינו צדין שיהא לו הימח מש"ה, ואחרי דלא מתחשבינן בהפסד וטרחה דהטלת דג, מעתה יוכל לומר לו מוכל למצוא במק"א וזהו סיבת האיסור כמו בכל עני המהפך.

ד) המשך החוס' בקידושין "ומכאן נר' למהר"ר יצחק כו"י, וזה לפי דברי רבינו מאיר דאין מקור בסוגיין דגמירות דעת גורם דהוי כגזול ואסור אף בא"א למצוא במק"א לכן אף שהצעה"ב והמלמד גמרו בדעתם אפ"ה מותר לצעה"ב לשכור מלמד אחר כיון שא"א במק"א.

ה) ע"י בחשבות מהרש"ל סי' ל"ו לקראת סופו שכ' דשאני דגים דיהבי סיארא והיו כיורד לאומנותו של חבירו. וכן בחוס' גיטין ס' ב' ד"ה מלודות כו' כתבו דמרחיקין מלודת הדג כו' בסוגיין חמיר טפי מהא דמלודות חיות ועופות דהוו גזול מפני דרכי שלום, ובסוגיין הוא מדין גמור, דבמלודת הדג אומנותו צדק ומן הדין הוא שירחיק דא"ל קא פסקת לחיות, אבל במלודות חי' דאין אומנותו צדק לא היו גזול אלא מפני דרכי שלום. ויש שפירשו דס"ל כהפ"י הראשון שפירשו בחוס' דהקושיא היא ממסקנת הגמ' דדגים הוא ביהבי סיארא ועל זה קאי החירוק דהכא חמיר משום לאומנותו צדק, והחוס' גיטין והמהרש"ל תפסו חי' זה עיקר.

אמנם לענ"ד המהרש"ל והחוס' בגיטין א"ש היטב לפי השני שפירשו כשי' הר"ן, דקושיא החוס' היא מהסקלא דעתך כרב הונא, ולר"ה כדדרי"י א"ל לחירושם דהכא אומנותו צדק.

ובקהדס הנה בריב"ב"א הגדמ"ח כ' "האי בר מצואה דאוקי ריחא כו' דינא הוא דמעכב עלי' דא"ל קא פסקת לחיותי. פי' דמדמה לי' לעני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה ממנו שנקרא רשע מפני שיכול למצוא חררה אחרת לקנות, והא נמי סבר ר"ה שיכול לומר לו אמה יכול לעשות אומנותך במק"א". ולכאן קשה הרי בחררה רק נקרא רשע והכא מצי לעכב עליו ומשמע דיכול לתצוב צב"ד שיסלקוהו. וי"ל דהנה אם אחד מהפך לזכות בחררה של הפקר או לקנות, ובא השני ועושה שלא יוכל לזכות ואף השני אינו זוכה זה אלא גורם ששניהם לא יוכלו לזכות בה, בכה"ג פשיטא דמקרי רשע ואינו חידוש דין אלא קושטא הכי הוא. ואם אדם בא ופוסק אומנות חבירו והוא עצמו אינו מרויח בזה מיד, בכה"ג לא רק שנקרא רשע אלא אף צב"ד מעכבין עליו. והטעם כל מעשה שאדם יורד לחיי אחרים וכגון שעושה ריח רע מאוד או קול שא"א לישון והוא בעצמו אינו נהנה מזה כלל, נהי דאינו מוזיק שיה פרוטה צב"ד מונעים אותו. ואף בפוסק אומנותו היו יורד לחיי

חבירו. אבל במונע ממנו פעם אחת לזכות בחררה אחת ואין זו אומנותו אין זה שלא מאפשר לו לחיות כדרך צנ"א ולכן אין לצב"ד למונע אותו, שהרי אינו מוזיק מדינא שווה פרוטה, ולכן רק נקרא רשע ואין מעכבין עליו צד"ן.

ומה דצ"ד מעכבין על מי שאינו מאפשר לאחרים לחיות כדרכם אינו מעניין סוגיין אלא הוא מהלכות צב"ד, וי"א דפוסק אומנותו אף חייב לשלם לו, וזהו דין מחודש מתקנת"ג ו"ז אינו מעניין סוגיין.

ובפרקין נחחדש דין נוקי שכנים. ויסודו כמו שביאר צברכ"ש צ"ש הגר"ח דכל פגיעה שאדם פוגע בחבירו, בין בגזול (כמצואר בחוס' צ"ב כ"ו ב' דלר"י לימא לעולא), בין במוזיק שיה פרוטה, בין בריח ועשן וקול שאינו מפסידו פרוטה והיו רק מהלכות צב"ד שמונעים אותו, ובין במונעו מלזכות בחררה אחת דאינו מפריע לחיי כלל ופגיעה זו היא רק בגדר רשעות ותו לא, כל פגיעות אלה, אם עיקר עשייתו היא להועיל לעצמו ואין עיקר עשייתו מכון לילך לשל חבירו לפגוע בו, בכה"ג אינו נדון כלל כפוגע בחבירו, וחשיב כאלו חבירו נפגע מעצמו ואם אין חבירו מרחיק הוא נחשב כפוגע בעצמו, וכמש"כ ברמב"ם גבי אילן דהנוק כאלו נעשה מאליו, ועי' סי' א' ענף א' וב' משנ"ת באורך בענין זה.

והיתר זה תמיד איכא מעיקר הדין, רק דבוטע אילן לחכמים תוך כ"ה נהי דמדינא מותר ולכן אינו בכלל ד' אבות נזיקין, מ"מ נחחדש דין נוסף דהוא דין נוקי שכנים ויסודו כ' צש"מ הרא"ש מטעם דרכי נועם, דאם יכול לומר על דבר שאינו מעיקר תשמיש החצר, ואז גם לו יהי' וגם חבירו לא ינוק, מחייב לוותר כן מטעם דרכי נועם (ולמהרצ"ד לרבי יוסי בגירי"י ג"כ אסור מדרכי נועם ולהרמב"ן חוזר להיות כעושה כלפי חבירו להזיקו וחוזר לדין ד' אבות נזיקין).

והיכא דאיכא עיקר היתר דעושה בתוך שלו, אם ע"י שימנע מלהזיק יפסיד הוא

עצמו עיקר הדבר, בכה"ג ליכא סברת דרכי נועם, ולכן מותר, וזהו שמתיר ר"ח מהפך בחררה בהפקר וכן ר"ה צדרי"י במצוי. והיכא שיכול במקום אחר, וכמהפך לקנות חררה, או בנות צדן עיר אחרת, כיון שא"ל לוותר על עיקר החררה או האומנות, אלא על דבר צדדי וקטן שהוא הטרחה לילך למקום אחר, בזה מטעם דרכי נועם מחייב לוותר ויהא לו מה שצפצפו וגם חבירו לא יהא ניווק.

ולפ"ז מצואר דעיקר איסור ההיזק אינו שייך לסוגיין, וענין סוגיין הוא ההיתר דעושה בתוך שלו, ושיכול במקום אחר מטעם דרכי נועם מתשבינן לי' דאין לו ההיתר של עושה בתוך שלו, וזהו דין שכנים דפרקין, ואחרי שאין לו ההיתר דעושה בתוך שלו חוזר לעיקר דין איסורו, כל מוזיק כדניו, בחררה להקרא רשע, ובאומנות לעכב עליו. ובזה א"ש דברי הריב"ב"א דהם דין אחד אע"ג דחומרתם חלוקה.

ו) הנה לרבי יוסי באינו גירי דילי' ליכא איסור שכנים וא"כ נאמר אף כאן להחיר משום דאינו גירי. ולפי שו"ת הרא"ש כלל ק"ח א"ש, דהתם כתב דבהיזק גדול ואין הניזק יכול להרחיק עצמו אסור אף באינו גירי. וטעמו נראה דעיקר החילוק אינו תלוי בגירי דילי', אלא ס"ל דדין דרכי נועם לאסור על המוזיק אמרו רק היכא דנראה כאלו עיקר עשייתו לפגוע בחבירו. ובעלמא תלוי אם הוא גירי או נראה כן, ואם לא לא (ובמק"א הוכחנו דלש"ת הרא"ש אף בגירי"י הוא רק מדין דרכי נועם ולא מאבות נזיקין). ובהיזק גדול ואין הניזק יכול להרחיק נראה כן אף בלא גירי. ובסוגיין התחדש דכל שיכול במק"א ג"כ נראה כעיקר מעשהו לפגוע בחבירו דלמה צותר דווקא כאן ולכן אסור אף בלא גירי. ובחזירו לא חשיב יכול במקום אחר שהרי מ"מ מונעים ממנו להשתמש בג"ט מחזירו וגשאר דבג"ט שלו אינו משתמש, ולכן אם משתמש ואינו גירי חשיב כרוצה להשתמש בג"ט אלה ולא כפוגע. משא"כ בחררה ונותן דאם יעשה במק"א לא יפסיד מאומה משלו,

ולכן צמה שרוצה דוקא כאן נראה כעושה לפגוע בחצירו ולא גרע מגירי. וכן לשון שו"ת הרא"ש בכמה דוכתי דניקט דין פסקת לחיותי בחדא מחתה עם שאר נזקי שכנים. ואף החולקין על הרא"ש שם אפשר דמודו בעיקר הענין, וצוה כבר א"ש דברי תוס' גיטין דאמי כפי' תוס' דילן עפ"י הר"ן דהקשו מהס"ד, ולמסקנא לר"ה צדרי' ליכא לתירוטם דבאומנות מחמירין לאסור אף באינו יכול למנוא במק"א, והגדרים מתי אסור ומתי מותר שים בחררה ובחנות, אבל היכן שאסור באומנות ודאי אף לר"ה צדרי' חמור יותר מבחררה.

(ו) ובדברי המהרש"ל יש להטעים יותר. ובהקדם יש לזכור מחלוקת רש"י ור"ת, דהנה עיקר היתר בעושה בתוך שלו הוא דוקא היכא דעיקר עשייתו הוא בתוך שלו ולא לפגוע בחצירו, ורק בדרך דבר שאינו מתכוין שהוא כפעולה אחרת או ע"י לידת שרשין מהאילן ניזוק חצירו. אבל היכא שעיקר עשייתו לפגוע בחצירו פשיטא דאין שום היתר אף שמתכוין להועיל לעצמו. וכגון ששורו כחוש ומשלתו לאכול משל חצירו כדי שיצריא פשיטא דאסור.

ובעני המהפך בחררה ס"ל לר"ת דלא חויין כלל כאילו היא שלו, ואף לא על דרך המוסר. ועם פעולת הזכ"י מהפקר היא הימר גמור דאינה פעולת פגיעה בחצירו, רק נולד מזה שחצירו ניזוק צמה שטרם כבר והיפך וכעת נתבטלו מעשיו (והוא עצמו לא חשיב כנפגע צמה שנאסר בחררה, דחצירו כבר היפך בהיתר, והוא לפני שהיפך הי' לו לילך למק"א), ולכן שייך צוה ההיתר דעושה בתוך שלו, ויכול למנוא במק"א אסור מטעם דרכי נועם דע"י ויתור ערחת ההליכה למק"א יהא לו וגם לא חזק ומחוייב צוה. והיכא דאינו יכול במק"א אין סבירא שיפסיד הוא עיקר החררה, שהרי בעיקרו איכא ההיתר דעושה בתוך שלו, ודרכי נועם אין כאן להפסיד הכל משום חצירו, ולכן מחיר ר"ת.

ורש"י ס"ל דלעולם על דרך המוסר חויין

כאילו החררה כבר של הראשון ולכן הזכ"י צוה הו מעשה שעיקרו לפגוע בזולתו וליכא כלל היתר עושה בתוך שלו ולכן אסור אף באינו יכול למנוא במק"א.

וביהבי סיארא הטעם שאסור לר"ת אף באינו יכול במק"א הוא משום דבטוח שילבדנו והו כמטא ליד'. וענין כמטא ליד' יכול להתפרש צב' אופנים. האחד דוה גורם לדין מחודש דנחשב כקנין מדרבנן משום דסמכא דעמי'. אמנם לפ"י צעני המהפך היכא דבטוח שיזכה, ובמנודת הדג דהוא אומנותו ובטוח שיזכה, נריך להיות חומרת האיסור שווה, דתרווייהו הוא מטעם גול ממה שמך דעמו.

יש לפרש עוד, דבאמת מה שבטוח שיזכה אין צוה כדי לגרום דין מחודש של גול משום סמכא דעמי'. ונשאר בגדר דין עני המהפך לחוד, רק דצוה ר"ת מודה לרש"י דעל דרך המוסרי של דין עני המהפך תשביין לי' כמטא ליד' וליכא ההיתר דעושה בתוך שלו ולכן אסור אף באינו יכול למנוא במק"א. ולפ"י בחררה חומרת האיסור היא רק דמקרי רשע, דבלא עושה לטובת עצמו אינו חמור אלא להקרא רשע דאינו מפריע לחייו אלא רק לזכ"י בחררה זו, ומה שבטוח שיזכה רק מבטל ההיתר דעושה בתוך שלו וחוזר לעיקר האיסור להקרא רשע. ובגד עיקר האיסור לפסוק אומנות חצירו מעבדין לי' צדינא דמפריע לעיקר חייו, וביהבי סיארא נתבטל ההיתר דעושה בתוך שלו, דלגבי זה נחשב כמטא ליד' ועיקר הפעולה לפגוע בחצירו, וממילא חוזר לעיקר איסורו דמעבדין לי' צדינא. וזהו דעת המהרש"ל דבאומנות חמור האיסור יותר מבחררה, ולכן כ' דגיס אסור לכ"ע כיון דיהבי סיארא וכיורד לאומנות חצירו, דהיינו דה"הבי סיארא" מבטל היתר עושה בתוך שלו וממילא חוזר לאיסור יורד לאומנות חצירו וחמיר טפי מחררה, ועו"ש במהרש"ל לעיל מיניה דמשמע להדיא דס"ל דדין עני המהפך הוא אף בלא בטוח שיזכה וכפי' תוס' שנבאר לעיל עפ"י הר"ן.

(ח) בדין מערופיא דהיינו בישראל שעוסק עם

העכו"ם וישראל אחר צו ועוסק עם העכו"ם במקומו, איחא במרדכי והוצא בהגהת שו"ע ס"י קנ"ו דיש אופיים דמדמי לי' ליהבי סיארא. דהיינו דהישראל סמך דעמו ובטוח שיזכה ולכן אסור לאחר ליתול לעצמו ובשו"ת מהרש"א הוצא צב"י דימחו למכירי כהונה. ונלענ"ד דכל הדמיון הוא רק ללמוד דמה שרגילים תמיד חשב כסמכא דעמי'. ולפ"י לא רק עסק זה שגמרו דעתם דדיבור אסור לישראל אחר ליתול הימנו, אלא אף אסור לו לעסוק עם הנכרי עסק חדש אח"כ דהישראל הראשון לא גמר דעמו עליו, כיון שרגיל תמיד לעסוק עמו נדון כגמירות דעת על כל העסקים עמו, וזה ילפינן ממכירי כהונה ותו לא. יש מחירים מטעם דנכסי עכו"ם הריהם כמדבר.

ונלענ"ד ענין נכסי עכו"ם ה"ה כמדבר, דבסוגיא דדף נ"ד צ' דהנכרי הקנה הקרקע בכסף והישראל אחתי לא סמכא דעמי' והוה הפקד, דייק המהרש"ל בשו"ת ס"י ל"ו בתחילת דבריו שם דדעת רשב"ם כר"ת דבהפקד לעולם שרי ודלא כרש"י דאוסר בכל הפקר והכא שאני כיון דהראשון נתן מעות. ובעין שכי' הר"ן ריש פ' האומר דבעני המנפק מודה ר"ת. ולכן כ' מהרש"ם דהזוכה בקרקע מקרי רשע. ומה דר"ת שם מחיר לכחתי' פי' המהרש"ל שם דהוא מחלוקת מיוחדת עם הרשב"ם ולא מעיקר טעמי' דפליג על רש"י.

וטעם מחלוקת זו נלענ"ד דר"ת הוקשה לו לשון הגמ' נכסי כנענים ה"ה כמדבר, ולכא' מה ענין לשון זה להך דינא, שהרי גם בישראל אם אחד ימכור והשני לא יזכה יהא הפקר ואין זה דין בנכסי כנענים. ולכן פי' ר"ת דנהי דהכא ודאי הי' ראוי לאסור על השני מדין עני המהפך כיון דהראשון ייבד זוזי וכרשב"ם, דצוה ודאי מודה אף ר"ת, מ"מ הכא יש היתר מיוחד בדין עני המהפך, דכיון דמה שנעשה הפקר הוא מכח פעולת הנכרי על השדה ופעולת הקנאחו, והנכרי אינו מנזוה שלא לפגוע בישראל הראשון, והישראל השני כל זכיימו

היא מכח הנכרי שהפקיר, דהשדה של הנכרי ורשותו לעשות בה מה שירצה, ואם הפקירה הפקיע צוה זכות הראשון, והנכרי אינו מנזוה בדין עני המהפך והישראל השני צוה מכוחו ורשותו ולא הוא פגע בזכויות הישראל הראשון אלא הנכרי והנכרי מסר לו, ולכן מותר גם לו. וכ"ש שיש לומר כן במערופיא, וזהו הדין המיוחד בנכסי כנענים וזהו טעם המחירים מערופיא.

(ט) והרה"ג רבי נחום אופמאן שליט"א ס"ל דבחררה אף כשבטוח שיזכה אם אין לשני למנוא במק"א מותר לר"ת ודין יהבי סיארא דאסור לשני אף בהפקר לר"ת הוא דוקא באומנות. ויש להטעים צוה, שר"ת מה דרב הונא אוקר אף באינו יכול במק"א דכי' תוס' לחד מי' דהוא משום דאומנותו בך. לכא' קשה הרי גם השני אומנותו בך והם שקולים וכמו בחררה דתרווייהו אין אומנותם בך והם שקולים (ובמבוי הרי להדיא אף השני אומנותו בך, וא"כ ה"ה דגיס). וביאר צוה הרה"ג רבי ארי' גלר שליט"א דלרב הונא מה שאומנותו בך גורם שיהא נחשב כאילו כבר מטא ליד' ודו"ק ואכמ"ל. ולפ"י י"ל דלר"ה צדרי' חשיב כמטא ליד' רק בצירוף אומנותו ויהיב סיארא. וביהבי סיארא לחוד לא סגי ואף באומנות לחוד לא סגי, ולפ"י מבואר היטב דינו של הר"ג אופמאן שליט"א.

בסוגיא דאשו משום חציו  
(בשי' הגר"ח הל' שכנים).

א) ע"י גליונות חזו"א על ח"י הגר"ח בהלכות שכנים פ"א ד"ה דבאמת הדבר כן דאשו הוא חציו ממש כו'.  
 ובלעג"ד להקדים צוה דהנה כשהאדם זורק חץ הוא מפעיל צו כח התנועה, ומה שכן זה פועל נחשב שהאדם פעל כיוון שהוא הפעיל את הכח. ומלבד כח התנועה יש בטבע עוד כוחות, וכגון כשהאדם מדליק שלהבת סמוך להפך חצירו והחפץ נפסד מחמת החמימות, נחשב לכ"ע שהאדם עזמו פעל הפסד החפץ, כיוון שהפעיל כח החמימות שחימם את החפץ, ויתכן זה בלא הפעלת כח דחיפה ותנועה כלל. או כשהאדם שופך חומר חומצי, או מקרר, כל פעולת כוחות אלה מתייחסת לאדם כיוון שהוא הפעיל הכח, וא"צ שיהא שום פעולת דחיפה או תנועה כדי לייחס תוצאת פעולת כוחות אלה לאדם שהפעילם (וכל זה לענין לדונו שהוא עשה הפעולה, ונפ"מ למזיק ורונת, אבל לשחיטה דבעינן כח גברא הוא דין נפרד ולפז"ר ז"ע אם יועיל צכה"ג). וגם בשקיל דבקה דמיא הוא הפעיל כח הכובד שיש במים שמאחרי הבדקה, ולכן מה שפועל הכח חשיב שהאדם פועל, ולא אכפת לן אם הוא דחף את המים. וכל זה לכ"ע ואינו חלוי במחלוקת אם אשו משום חציו.

כל כוחות אלה נקראים בגמ' חציו והכוונה שהם מעשיו שלו כמו זריקת חציו, ואין נפ"מ כלל במה דחציו הוא ע"י כח הדוחף וגחלת הוא ע"י כח המחמם (גם כשמפעיל שרשרת של כוחות שכן אחד מפעיל ישר כח שני וכו' הכל חשיב מעשיו שלו ולא היו גרמא. דגרמא הוא רק כשנפעל המעשה או חלקו על ידי כח שלא האדם הפעילו, וכן לא הפעיל את המפעיל באופן ישר. וכגון קנה ירייה שדוחף חלקי מתכת הדוחפים זה את זה, והם נוקשים על אבן

כ) שריפה ומפעילים כח השריפה והוא מפעיל שוב דחיפה על הקליע, הכל כוחו ממש לענין מזיק ורונת ונלדין כח גברא בשחיטה ונטי' הוא דין בפנ"ע, וז"צ בגדריון. כיוון שהוא הפעיל כח שהפעיל כח וכו'. משא"כ בגרמא כגון שלי הי' נופל על כרים והוא סילק הכרים, או ליבה וליבתו רוח וכו', יש כאן פעולה כח שפעל שלא בסיבת האדם כלל, והאדם רק הנטרף אליו).

ב) המחלוקת בין רבי יוחנן ור"ל אם אשו משום חציו היא כשהפעיל איזה כח, ורוח מצוי' הוליכתו למקום אחר. וכגון שהדליק כאן אש, והפעיל כח המחמם, וכל מה שיתחמם ע"י כח זה נחשב לכ"ע שהאדם הוא שחיממו. ואח"כ הלך האש ע"י רוח מצוי' למקום אחר, צוה דעת רבי יוחנן דגם מה שיתחמם ע"י האש במקום האחר חשיב מעשה חימום של המדליק, כיוון שהרוח לא הועילה מאומה בהפעלת כח המחמם, ואם כל כח המחמם הוא הפעיל לבדו, והרוח רק הוליכתו. ואשו משום חציו הכוונה שכן החום הוא כוחו של האדם ונחשב שהוא חימם, ואין זה ענין לכה הדוחף כלל ולפ"ז לא קשיא השגת החזו"א.

ודעת ריש לקיש דהאדם הפעיל כח חימום כאן, אבל במקום אחר שם הוא לא הפעיל. ומה שמתחמם שם אין זה חימום דילי' והוא רק סניע והוי גרמא, ורק מנוקי ממונו אפשר לחייבו.

ובאצטו סנינו ומשאו שהניחם בראש גגו הוא הפעיל כח הכובד שבהם, במה שהגביהם מעל הקרקע. ודעת הגר"ח דכשהניחם על הגג נפסק פעולת כח הנפילה, וכשהרוח הפילתו היא הפעילה מחדש את כח הנפילה וכאלו שקלא הבדקה מתחמיהם, וכמו דבאשקיל דבקה דמיא הוא הפעיל כח הנפילה כך הרוח הסירה מעצור הגג והפעילה כח הנפילה, ולכן לא שייך כאן אשו משום חציו.

ובמקל"ת ראשונים מוכח דגם צכה"ג הוי אשו משום חציו, די"ל דכשהחפץ מונח על הגג כובדו כל הזמן לוחץ על הגג וכל הזמן פועל לחינה וא"כ לא נפסקה הפעלת כח הכובד שפעל האש בהנחתו והרוח רק

כ) הסיטמה למקום אחר, ושפיר הוי אשו משום חציו.

צעווה"ר אבד לנו קונטרס ארוך בסוגיא זו, שם הארכנו להוכיח כל זאת מן הגמ' והראשונים, וכתבנו כאן מחדש רק את תמלית הדברים, ואנו מודיעים בזה שלא דינו אותם בסברה עצמית, אלא מחוץ עמל בדקדוק הסוגיא.



בסוגיא דזה נהנה וזה אינו חסר (ב"ק כ').

א) ע"י ב"ק כ' א' בתוס' ד"ה זה נהנה כו' שכתבו דבחד דקיימא לאגרא וגבא דלא עבד למימר פטור כיוון שלא נהנה. ומדין מויק הוא רק גרמא.

והנה דין מויק שייך כאן על עיקר החפלא דהחצר וכו' לא הוא אלא גרמא כיוון שאינו מפקיד גופו אלא רק מונע מלהשתמש בו. אמנם הסיבה שעליו לשלם אינה היזק גוף הקרקע אלא אכילת ההנאה מהשימוש בקרקע, וההנאה היא כמו פירות דהקרקע ויכול לקדש אשה ע"י שמרשה לה לדור בחצירו בלא ליתן לה גוף הקרקע, ובאובל פירות אינן ודאי חייב לשלם אע"ג דלא היק גוף האילן, ואע"ג דלא נהנה באכילתם שהי' מצוי לו פירות אחרים לאכול, ולפ"ו דברי התוס' אינם מובנים.

וכן עיקר הסוגיא ז"ב, שהרי הנאת הדירין בחצר הוא ממון מעילא ובודאי מועיל לקידושין, ולכאן אפשר לומר דבעל החצר כיוון דלא קיימא לאגרא מתיישב משווי הממון דהנאת הדירין, אמנם לפ"ו קשה דכיוון דבגבא דלא עבד למיגר פשיטא לן דפטור א"כ פשיטא לן דמתיישב, וא"כ בגבא דעבד למיגר אמאי מסתפקת הגמ' הרי הוא מתיישב.

ואם נאמר דבאין מי שמוכן לשלם ודאי הבעלים מתיישב, אך מספקא לן אם על ד' שיש אדם המוכן לשלם גם אז מתיישב, לשון הגמ' לא משמע כן כלל שאמרו או דלמא מצי אמר הא אהניתי, ומה תוכן טענה זו "הא אהניתי" (ופשיטא דאין זה שייך לדין נהנה באכלה מחוץ הרחצה, שהרי מונע דמי השכירות כולם, וכן מוכח להדיא מכל הסוגיא ואכמ"ל ודו"ק).

הנלענ"ד בזה בהקדמ דהנה לו הי' אדם אחד בעולם לא הי' שייך כלל להעריך שווי ממנו של שום חפץ. וגם לא שייך כלל מציאות כסף שהרי אין בו הנאה מנד עלמנו ואם אין עוד אדם עמו ממי יקנה בכסף. וכל מציאות הכסף מתחילה כאשר בני אדם באים להחליף חפצים שיש להם הנאה מהם, וכדי להעריך כמה חפצים מסוג אחד יש ליתן עבור חפץ מסוג אחר שמין שווי החפצים בכסף.

ועולה מזה דהשומא כמה ממון יש בחפץ חלו"י בהסכמה שבין המוכר לקונה, ואינה דבר עצמי בחפץ (וגם אין הבעלים לנדו יכול לקבוע כן, ודו"ק). והוא עניין לדידי שווה לי, שאם סודר שנמכר בשוק גד' סלעים שווה לכהן ה' סלעים יכול לקבלו בפדיון הבן. והוא דוקא כששווה לו מנד שעצמותו של החפץ שווה לו יותר. אבל אם גופי' דהחפץ אינו שווה לו מנד עלמנו אלא מסיבה נדדית אין בזה להחשיב דיש בו יותר ממון (וכגון חצר שלפני הבית שהיא לנד שווה כך וכך אבל כיוון שנלעדיה א"א להשתמש בבית כראוי מוכן לשלם יותר, ככה"ג לא נעשית החצר שווה יותר ממון, ובה יובן היטב תוס' ב"ב י"ג א' ד"ה אית, ובהגמ"י פ"א מהל' שכנים הביאם בהנוסח שלפנינו וכ' טעמ' דר"י משום לדידי שווה לי יעו"ש ודו"ק.

וכן כוס מים בלב המדבר שמוכן לקנותה בדמים יקרים, אין ראיות נפש האדם דהמים הוא חפלא יקר, רק ראיתו דמשלם כדי להציל עצמו מצימא. אבל בעיר השוכנת בלב המדבר שמועטים שם המים וכך קדר החיים דקשה להשיג מים ודאי ראית לנ האדם דהמים הוא חפץ יקר ככסף וזהב, ואז באמת יהא בזה שווי ממון רב).

בסוגיין צהדר בחצר חצירו שלא מדעתו, הנה כשנכנס לחצר לא נחית אדעתא דגול אלא אדעתא דקונה הנאת תשמיש הדור. ובכל קניין שווי החפץ נקבע כפי הסכמת המוכר והקונה. ובאין בזמן שלקח החפץ הנקנה לא עשו הסכמה, וכעת אחרי שנאכל כבר לא שייך להתפשר ביניהם על הסכמה. ובכה"ג הביא דין קובעים מה ראוי לומר שהיתה ההסכמה לו היו עושים הסכמה לפני שהי' משתמש בחצר. ואם יש שער שבשוק נראה דכה"ג

הולכים אחרי שער שבשוק. ובדבר שיש בו שער שבשוק תמיד הדר בחצר חצירו שלא מדעתו משלם כפי שער שבשוק. וכל התחלת ספק הגמ' אם פטור הוא דווקא בדברים שאין להם שער ידוע בשוק, ואז בעינן לאמוד כמה אדם פלוני זה שהוא בעל החצר הי' מסכים לשום את מחירה עם זה שדר בה.

והנה ברש"י ב"ב י"ב ב', ועי' גם בכחצות ק"ג ועוד, מבואר דסוגיא דכופין על מידת קדום הוא עניין אחד עם סוגיין הכא. והעניין בזה דכיוון דאינה קיימא לאגרא מנד בעל החצר אמרינן דראוי הי' שההסכמה ביניהם תהא שהחצר בחינם. דידעו חו"ל טבע ישראל שאינו רואה שווי ממון דבדר שאינו מחסיר ממנו מאומה ולא קיים לאגרא, ורק חצירו נהנה. ולשון כופין לאו דוקא אלא דהוא אומדנא ידועה שכך טבע אדם מישראל שמדין לדידי שווי לי אצלו אינו שווה כלום כיוון שאינו חסר.

אמנם כל הסכמה עומדת על שני נדדים. והנד של זה שדר בחצר אצלו ודאי הוא שווה ממון. והוא ספיקא דהגמ', דכיוון דשווי הממון שיש בהנאת תשמיש הדירין בחצר, אינו נקבע ע"י דעת שום אדם לנדו, אלא נקבע רק ע"י התאחדות שתי הדעות להסכמה מאוחדת, כאן אי אפשר לבית דין לאמוד מה הי' ראוי שמהא ההסכמה המאוחדת של שתי הדעות, כי ללוקח ההסכמה היתה צריכה להיות שווי ממון כשומת בקיאיין, ולבעל החצר ההסכמה היתה צריכה להיות שאינו שווה אצלו ממון, כיוון שאינו נחסר מידת קדום היא אצלו לראותו כשווה ממון.

ג) בדאיכא שחרוריתא דאשייתא, כיוון דכבר נכנס להיות שווה ממון כל דהוא אצל הבעלים, ובכר מוסכם אצל שניהם שהוא ממון, מעתה קובעים הבקיאים כמה ממון ושפיר מתחייב בכל. ובדבר שיש לו שער ידוע בשוק נראה דתמיד הוא נתפס בדעת בני"א כממון ולכן בכל גוונא חייב וי"ע.

ד) בהקדש הי' סלקא דעתך דכמו שסתם אדם היכא שאינו חסר אינו נתפס בדעתו כממון כלל, כך גם הקדש, כיוון שדיינינן הקדש כאילו הי' צבעות אדם, שהרי אלוך אין אצלו שייכות כלל לעניין צעלות ממונית.

וקמ"ל לפי' תוס' כ"א א' ד"ה כהדיע כו' דהוי כמו מלך ב"ו שודאי ליטב בכסאו או לשמות בכוסו איכא קפידא, ולא שייך בזה מידת קדום כלל. דאינו ממידת כלי, אלא משום כבודו.

והר"ש שם ס"ל דכיוון דעניין מידת קדום הוא אומדנא שבאמת אינו ממון אצלו ולכן כופין (ומה שאומר דאצלו הוא ממון בטלה דעתו), ואין זה כפיה מחודשת מתקני"ת, ממילא ידעינן דהיכא שהבעלים יודע שאלל הלוקח הוא נחשב ממון, ממילא גם אצלו מיד ההסתכלות דזה ממון, ואף אם הי' מסכים למחול מ"מ ההסתכלות אצלו שמוחל על דבר שהוא ממון, ולא שדבר זה הי' כעפרא דארעא שבעצמותו אינו ממון. ותוס' ס"ל דזה דוקא היכא דגלי דעת' דניחא לי' בהנאה וכמ"ש בתוס' כ' ב' ד"ה טעמא.

בגדרי עדות ושטר.

ענף א'. במחלו ריב"ם ור"י בתוס' ב"ב ה' ב' ד"ה מי. שטרך בידי מאי בעי. יסוד דין עדות ועדות בשטר.

(בש"י ריב"ם בחוס' ב"ב ה', ורמב"ם פי"ד ממלווה ה"י, דמשמע דהשטר הוי עדות דלא פרע. - ביאור שטרך בידי מאי בעי. - יסוד דין עדות ועדי קיום. - יסוד עדות דשטר ונאמנות. - גדר עדות קיום).

א) ע"י חוס' ה' ב' ד"ה מי כו', דהריב"ם הק' על הא דבעינן בגמ' אי מהני מיגו נגד חוקת אין אדם פורע חוך זמנו, והא הך חוקת עדיפא משטר, דבשטר אינו גובה אלא בשבועה, ובהך חוקת גובה בלא שבועה, וא"כ מאי קא מיבעיא לי, הא פשיטא דמיגו במקום עדים לא אמרינן כ"ש במקום חוקת דעדיפא טפי" עכ"ל"ק.

ומבואר מדקדוק לשונו דהטעם דאין הלווה נאמן לומר פרוע כנגד שטר אינו משום דשטרך בידי מאי בעי הוא חוקת המוכחת שלא פרע, אלא דחשיב כטוען נגד עדים. ובחוך זמנו אם טוען פרעתי אין זה כטוען נגד עדים אלא כנגד חוקת המזכרת שלא פרע. ומוכיח ריב"ם דהחוקת אלימא טפי מעדים כיוון דא"ש שבועה. כ"ו מדוקדק מלשונו ש"י דמיגו במקום עדים לא אמרינן כ"ש במקום חוקת דעדיפא טפי". והרי שחילקס לדין עדים ודין חוקת.

ועיקר הדבר ז"ב, שהרי העדות הכתובה בשטר היא רק שהיתה הלוואה, וכי"כ שייך לדנו כעדות שלא היה פרעון. וכן קושיות הר"י בפשטות הן פשוטות ומוכרחות וז"ב ליישב שיטת הריב"ם.

וע"י רמב"ם פי"ד מהלכות מלווה ה"י דהוליא עליו שטר בעד אחד והלווה טוען פרעתי חייב שבועה מה"ת, ובשו"ת הרשב"א המיוחסות להרמב"ן סי' ז' הקשה שהרי אין זו עדות שלא פרע אלא רק חוקת שטרך בידי מאי בעי, ולא שייך בזה שבועת עד אחד. אמנם ש"י הרמב"ם מבואר דס"ל דהוי עדות שלא פרע, וכש"י הריב"ם. וע"ע קוב"ש ז"ב סי' תר"ג.

ע"י כתובות י"ט א' דר"מ ס"ל דבאין כח"י יולא ממקום אחר וטוענים כתב ידינו הוא זה אכל אנוסים היינו אינם נאמנים במיגו שהיו אומרים אין כח"י הוא זה, ואמרינן דטעמי דר"מ הוא כר"ב הונא דהמודה בשטר שכתבו א"ש לקיימו, ואינו נאמן לומר פרעתי במיגו דנווייף, ובחוס' י"ט א' סד"ה טעמא פירשו דכמו שאומר רב הונא דלא אמרי' מיגו לפסול השטר בלווה ה"נ אומר ר"מ בעדים דאע"ג דאלימי לא פסלי שטרא במיגו. ורב הונא מיירי בטוען פרוע כנגד חוקת שטרך בידי מאי בעי, ואם היא חוקת בעלמא הרי הוא עניין חלוק מנדון דר"מ דמיירי במכחישים גוף העדות שבשטר וכי"כ שייך לומר דטעמי דר"מ כר"ה, ולפ"ר זהו נמי כש"י הריב"ם, וזע"ע.

ב) יש להקדים בזה דהנה הטעם שאינו יכול לטוען פרוע נגד שטר הוא משום דאמרינן לי' שטרך בידי מאי בעי, כמבואר בקוגיא ז"ב ע' א' וע"ש ברשב"ם ותוס'. ובפשטות זהו רא"י מהך דלא קרע השטר.

אמנם דבר זה ז"ע שהרי במלווה בעדים לא אמרינן שהי' לו לחשוש שלא לפרוע שלא בעדים שמא יתבענו בעדים שנית, ולכן נוכיח מדליכא עדי פרעון שלא פרע. והטעם דלא אמרינן כן, דאין זה נכון שעליו לחשוש שמא יתבענו שנית בעדי ההלוואה ולכן לפרוע דוקא בעדים, דאדרבא כיוון דנאמן לומר פרעתי אינו חושש שימתבענו שנית, ממילא ליכא שוב הוכחה מדליכא עדי פרעון.

וכמו כן י"ל בשטר דאין שום הוכחה שלא פרע מהך דמחיק המלווה בשטר, דאין הלווה חושש לקרוע השטר בזמן פרעון, כיוון

דנאמן לומר פרעתי אף כנגד שטר, וממילא ליכא שום הוכחה משטרך בידי מאי בעי. וכן משמע להדיא ברמב"ם רפ"א ממלווה ש"י "אכל המלווה את חבירו בשטר צריך לפרעו בעדים, לפיכך אם טען ואמר פרעתי שטר זה אינו נאמן". ומבואר דמה שאינו נאמן לומר פרעתי כנגד שטר אין זה תולדה מהרא"י דשטרך בידי מאי בעי, אלא תחילת הדין היא שצריך לפרעו בעדים.

עוד רא"י לזה דאמרי' זב"מ י"ז א' דכל מעשה ז"ד כמאן דנקיט שטרא דמי לענין שאינו נאמן לומר פרעתי. ואם בשטר הוא רק מכח הרא"י שטרך בידי מאי בעי, א"כ בתובעת כתובה ואין בידה שטר הרי אין לה רא"י כלל, רק חכמים תקנו שמהא נאמנת, ולא דמי לשטר כלל דאין תקנ"ח שיהא נאמן ורק יש לו רא"י מדלא נקרע השטר, ואין שום הבנה מה ראו חכמים לדמות מעשה ז"ד לשטרא והי' להם לומר בפשטות דכל מעשה ז"ד יש לה נאמנות לומר לא נפרעתי.

ג) ע"י בחי' המיוחסים לגר"ח בענין שטרך בידי מאי בעי, וזע"ן זה באור שמח פכ"ז מהל' עדות הי"ב, שכתבו דענין שטרך בידי מאי בעי אינו מטעם הוכחה וע"ש עוד ראיות לזה. אלא הוא מטעם נאמנות, דהלווה נתן למלווה נאמנות לומר לא נפרעתי כל זמן שהשטר בידו. ופשיטא דהך נאמנות אינה נגד עדים, שהרי מבואר בחו"מ סי' ע"א דלחאמינו כנגד עדים צריך לכתוב נאמנות במיוחד ולא סגי בשטר סתם, וגם לא כנגד ע"א וכמבואר בכתובות פ"ו ז' דע"א מעידו שהוא פרוע הי' ס"ד לחייבו שבועת התורה. רק ז"ל דהנאמנות היא כמו עדים דוקא כנגד טענת פרעתי דדוקא לזה היתה הנאמנות אכל לא החמינו כנגד עדי פרעון. וע"י אהא"ז פי"ח מגזילה ואצידה הי"ד מש"כ בזה.

ד) צביאור יסוד ענין נאמנות ז"ב, דהנה ודאי ענין נאמנות אינו שיעבוד חדש דמלבד מנה דהלוואה מתחייב לשלם עוד מנה כאשר יטען המלווה לא נפרעתי, אלא הוא שיעבוד

לא דהמלווה יהא נאמן על מנה דהלוואה בעצמו לומר לא נפרעתי. ובחי' המיוחסים להגר"ח שם ב' דנאמנות כדיני ממונות היא זכותי ממון נינהו, ומתנה המלווה שיהיו זכותי ממון אלו לו, דהיינו הנאמנות על פרעון המלווה. וכן גם בשטר סובר הרמב"ם דהוא מזכותי ממון דמלווה בשטר, ומדיינים זכותים דמלווה בשטר דצריך לפרעו בעדים ואינו נאמן הלווה, כו'. והא דאיתא בגמ' שטרך בידי מאי בעי דאין לו זו הזכות אלא כ"ו שהשטר בידו הוא".

ויש לעיין מה הביאור בזה דנאמנות היא מזכותי ממון, הרי אם הוא אמת הוא אמת גם ללא זכותי ממון, ואם הוא שקר כי"כ זכותי ממון הפכוהו לאמת וע"י השתעבדות הלווה יחדש דין דפוסקים דדברי המלווה אמת אע"ג דמזד דיני צירור האמת שבתה"ק הי' הדין שלא לקבלו כאמת.

ה) ליישב כל זה נלענ"ד בהקדם צירור ציקוד ענין עדות, הנה יעיון רשב"א קידושין ס"ה ז' ד"ה א"ל רב אשי כו' דביאר הא דילפינן דבעינן עדי קיום בקידושין מגו"ש דבר דבר ממון וז"ל "ו"ל דגבי ממון דאי לאו דכ' רחמנא אשר יאמר כי הוא זה דמיני גמרינן הודאת בע"ד, הוי"א דלעולם לא מיקיימא מילתא אלא בסקדי משום דכתיב עפ"י שנים עדים או ג' עדים יקום דבר כו' וכדאיסתפקא מילתא למ"ז ור"א דבסמוך, אלא דאמא"כ הוא זה" וגלי לן דיקום דבר במקום דאיכא חובה לאחריו כתיב, והלכך עריות דכתיב בהו דבר על כרחין לזד ממון שיש בו חובה הוקשו ולא לזד ממון שאין בו חובה, ולומר דלא מקיימא לכו מילתא אלא במקיימי דבר ומשום דאית בהו ענין חוב לאחריו אקשיניהו לזד ממון דאית ז"ב חובה, ולא שמהא חובתו של זה מה כו" עכ"ל ועיו"ש המשך דבריו הק'.

ומבואר דמהקרא דעפ"י ז' עדים יקום דבר היינו לומדים דגם בממון בעינן עדי קיום לולא הקרא ד"כ הוא זה". ולכא"ו אין לזה הבנה שהרי הקרא דעפ"י ז' עדים כו' ודאי מיירי בעדות לפני ז"ד, שהז"ד

אינם יודעים האמת והקרא בא ללמדנו שעפ"י ב' עדים ידעין שהאמת כך היתה. ומאחר שזהו תוכן הקרא כיצד שייך ללמוד ממנו להצריך עדי קיום בממון דאינו עניין לצירור האמת כלל. וחזין מזה דהקרא עפ"י ב' עדים או ג' עדים יקום דבר לא מיירי כלל בדין צירור האמת דבעינן שני עדים לצרר האמת. אלא בעל כרחך תוכן הקרא על פי שנים עדים כו' הוא דממון אינו קם להיות שייך לאדם בלא עדים.

והנה הקרא מיירי צב"ד שצאים לפניו שני נדדים, ויש לעיין דנהי דהעדים מועילים לפעול שיחדש בעלות על הממון אלא אחד מהם מ"מ זהו רק אם ידעין דהאמת שהוא שלו, והי' אפשר לומר דידיעה זו ג"כ באה מכה העדים, ונחמדשו ב' שני דינים בעדים, הא' דהם מצריים האמת והשני דהם צריכים כדי לפעול חידוש בעלות. אמנם לפ"ו קשה מהיכן ידעין הדין השני שהם נצרכים לקיום הבעלות וכמש"ש הרשב"א שכתוב בפסוק זה דין עדי קיום, דמאחר דיש חידוש בפסוק דהעדים מצריים האמת שמא רק זה נחמדש צו ותו לא מיד, ושפיר מהני קניין גם בלא עדי קיום. ויש ליישב בדוחק דאם היה רק דין צירור האמת הול"ל עפ"י ב' עדים יודע דבר, ומדמכ"ב "יקום" משמע דע"כ קימת השדה להוכיח צו ג"כ תלוי בעדים. וכעין דברים אלה כ' בשערי יושר ריש שער ז' (ויעו"ש עוד ראיות שעדות אינה רק לאורך צירור האמת).

(ו) עי' שו"ת הרשב"א הוצא בשלטי הגיבורים ר"פ גט פשוט, דלצרר האמת לחוד סגי בעד א' גם בממון (ועי' קה"ח סי' ל' ס"ק ט'). ולפ"ו בודאי מוכרח דהקרא "עפ"י שנים עדים כו" לא מיירי לגבי צירור האמת. ולענ"ד הטעם דנאמן ע"א בממון לגבי צירור האמת הוא מדין ע"א נאמן באיסורין. דנאמן אף במקום שנחמדש סיבה להסתפק ולא רק בחסרון ידיעה. עוד מוכח כן מהא דקיי"ל בחו"מ סי' ל' סע' ו' דהיכא דהמלווה טוען שהלווה לו

ב' מניס הא' בא' נשבת והשני צב' נשבת, והביא עד אחד על זה ועד שני על זה, מנטרפים וגובה מנה, ואע"ג דאמנה דמסקהיד האי לא מסקהיד האי. ובשע"י שם ציאר דעל חזי כח גבי' סגי בצירור של עד א', ומנטרפים שני חלפי הכח להוציא מנה. אמנם אכתי אינו מוצן דס"ס נהי דיש כאן כח להוציא מנה מ"מ מלבד הכח להוציא הרי צריך גם לידע שבאמת הוא חייב לו, דלא נשתמש בכח נגד האמת, והלוה טוען שהוא פטור. ולענין ידיעת האמת דהכי הוה גופא דעובדא אם בעינן ב' עדים הרי ליכא (ובנתיב"מ סי' קמ"ה) כ' דמצורר דבאמת חייב לו לכה"פ מנה א', דאל"כ שניהם משקרים והחורה לא חשדה שניים בשקר. והוא תמוה שהרי א"כ כשיצוא שלישי לנערך להוציא ב' מניס זה ודאי אינו, וכן הק' הנתיב"מ נצטמו והביאו השע"י, ודחה דבריו מכה זה, וכ' גם שעיקר סברא זו היא דבר ז).

הג"ה. צרי"ף בימות י"ג א' מדפי הרי"ף כ' דנהי דלחליפה בעינן שני עדים, מ"מ אם לא ידענא שזהו אחי המת מהני ע"א להעיד שזהו אחיו (וכן כ' ברמב"ם דבע"א מעיד שהוא קלב ואח"כ מעידים שניים שאכלו ממחייב מלקות). והנה הלשון שם דעפ"י ע"א אחזקו שהוא אחיו. ויש חוקות שמלקין וסוקלין עליהן כגון בנה כרוך אחרי' והוחזקה נדה בשכנותי'. וענין חוקות אלה ביאורו דמה שצריך שהעדים יעידו עפ"י ראיה, הנה כל ראיה אינה גמורה ומסולקת מחשש טעות, שהרי צרא ראובן דוקר צהר צליצו של שמעון ומת ג"כ יתכן שאתו שבץ בתחילת הדקירה וכל כיו"ב, אלא התוה"ק קבעה מה מקרי ראיה, וכגון במנאפים אם נראו כדרך המנאפים זהו מקרי ראיה עין ממש של ביהא, וכן בבנה כרוך אחרי' מקרי שואפים שזהו בנה, וכן בהחזקה נדה בשכנותי' (שהרי הן לא ראו הדם יולא מגופה שיאמנו מדין ע"א באיסורין), וכן הוא גם חזקה מה שפחת ידו אדם הוא שלו דחשיב עדות ראיה שהוא שלו, ולכן מהני בע"א לשבועה וכמש"כ תוס' ב"ב ל"ד ב' ד"ה הווא. וכעני' לענין טעון כ' בחו"מ דבערימת חיטים לא חשיב החיטים שבפנים טעון לענין נזקי אש דחשיב שרואים גם החיטים הפנימיים. אמנם דחוק טובא לפרש דהחזק עפ"י

ע"א הוא ג"כ בדרך זה, דהחילוק בין כל הנך חוקות דחשיבי כראה בעיניו ממש, לבין אומדנא בצורה כגון רן אחרי' וסייף בידו וילא כשהסייף נוטף דם והשני דקור דבזה לא חשיב עדות ראיה, דבהנך חוקות הנורה הנראית היא בעצמותה הפלא של נורת הדבר שעלו מעידים, ולכן דינה כראיה ממש, משא"כ בההיא דרן אחרי' וסייף בידו ליכא ראיה נורה ע"כ גוף המעשה ולכן אינה אלא אומדנא. וכן משמע לשון הרמב"ם פ"א מאיס"ב ה"ט ש"י "מפני שחוקת נורה זו שהערה" ומבואר שהחזקה תלוי בצורה דוקא ולא באומדנא, ולכן דינה כראיה עיני.

ועטם זהו הוא גם לשאר החוקות שציאר משם עד הלכה כ"ב (ובסוטה הוא משום סמירה ואמכ"ל), ושם הכ"ג כ' לחדש דהיכא דאין חזקה ויש עדות ע"א לא נעשית חזקה עפ"י העדות ואע"ג דנאמן העד להתנהג על פיו, מ"מ כיוון שהנהגה היא מכה העדות אין העדות עושה חזקה ועדות האב והאשה אינם נאמנים לנפשות. וחזין דחזקה עפ"י ע"א אינה חזקה דראיה עיני כמו הוחזקה נדה בשכנותי' וכו'.

ולפ"ו נראה לפרש בדעת הרי"ף דהחזק שהוא אחיו הוא מדין ע"א נאמן באיסורין, וא"כ גם בצאו ב' עדים על החליפה הרי לענין צירור האמת על גופא דהחליפה אין כאן צירור אמת אלא עפ"י ע"א שהרי אם אינו אחיו גם חליפה אין כאן, ומוכח דסגי בזה לענין עריות (אמנם צ"ע בדעת הרמב"ם דבסוף פ"א מאיס"ב משמע דלענין צירור האמת לא סגי בע"א לענין נפשות, דהקרא עפ"י שני עדים יומת המת הוא דין גם לענין צירור האמת, אמנם למלקות דדמי לנפשות מהני בע"א מעיד שהוא חלב וכו' עדים מעידים שאכלוהו, וי"ל ואכמ"ל).

והי' מקום לומר בכונת הרי"ף דסגי ע"א להעיד שהוא אחי המת, משום דלא הי' ספק בזה אלא חסרון ידיעה בעלמא, ואחרי שע"א אומר כן מהיכי תימי להטיל ספק בזה, ולכן סגי בע"א דאין כאן צירור האמת דלא היה צד כלל לומר שאין האמת כן. וכן משמע ק"מ לשון הרי"ף, ש"י דמהני ע"א כיוון דזהו גילוי מילתא בעלמא. אמנם לפ"ו היכא דנולדה סיבה להסתפק אם הוא אחיו, והחזקו כבר כספק את, צבה"ג לא יועיל ע"א, ומסתמימת לשון הפוסקים משמע דכל ענין מועיל וכן משמע בני"י שם ש"י דרך דליכא חשדא לא סמכינן ע"א ולא כ' דבמקום ספיקא לא סמכינן.

והכרח לזה דאם הפי' גילוי מילתא היינו דאין סיבה להסתפק בזה רק הי' חסר ידיעה והיכא שאחד אומר ממילא תו אין סיבה לעורר ספק, א"כ אינו מוצן מאי טעמי' דמ"ד דבעינן לזה ב' עדים. אלא ודאי מיירי אף במקום שיש סיבה לעורר ספק, ומ"ד דבעינן ב' עדים ס"ל דמה שזהו אחיו זהו מגוף מעשה החליפה ובעינן ב' עדים כמו דבעינן לעגם החליפה, וזהו פי' הלשון גילוי מילתא בעלמא דהיינו דאינו מעיקר גוף החליפה אלא רק דבעינן לידע שהאמת כן הוא ולזה סגי בע"א.

(ז) עוד נר' דלצירור האמת לחוד סגי בע"א מהא דלהרבה ראשונים מהני ע"א בעריות היכא שאינו נגד חזקה. ובמק"א הארננו דדין חזקה דמעיקרא הוא רק דין הנהגה ולא דין צירור וא"כ לענין צירור האמת אין נפ"מ כלל בין היכא דהוא נגד חזקה או לא. ובדעת המפר' דאף שלא נגד חזקה בעינן ב' עדים י"ל דגם להוציא מספק חשיב שני מלבד דבעינן לזה כח עדות.

עי' תוס' רא"ש גיטין י' ב' דרנ"ה להוכיח דע"א נאמן אף בעריות לענין צירור האמת, ודחה שם רק הכרח הראיה ולא עיקר הדין.

עי' רש"י ב"ק פ"ד א', ומה שהקשה עליו בגליון הש"ס שם, ולדבריו הוא מיושב ע"ש ואכמ"ל (עי' נתיב"מ סי' נ"ו ס"ק י"ד וס"ק י"ח דכ' שלא דבדבריו, וקשה לדבריו מס' ל' סע' ו' ומשאר מקומות שהצאנו, ומה שהביא מהסמ"ע י"ל לפו"ר דהוא דווקא שם ודו"ק ואכמ"ל).

(ח) מהרבה דיני עדות מבואר דענין עדות אינו דכל א' מעיד בפני"ע, אלא דכה העדים מנטרפת להגדה אחת הצאה כאחת מתוך הכת, שהרי בעינן דוקא שיגידו תכ"ד, וכן צנמצא א' מהם קרוב או פסול נפסלים כולם (ויש צד דפסולו הוא המהפשת כולם ואכמ"ל). ובתוס' מכות ה' ב' ד"ה אף, משמע דמהא דידיעין דשניים מוימיים שלשה אכתי לא ילפינן דמוימיים ארבעה, כיוון דשנים ושלשה הוי כח כנגד כח ואין כאן ענין רוב

כלל, אך שנים נגד ד' הוי כח כנגד ב' כחות והי' ק"ד שיועיל רוב, דעדות נאמרת ע"י הכח ולא ע"י כל עד בעצמו. וכן איכא למ"ד דבעינן שיראו זא"ז, ועוד.

אם נאמר דעדות היא כדי ללמדנו האמת א"כ כ"ז גזיה"כ בלא טעם, אך לפמשנ"ת הוא מובן היטב, דעדות אינו עניין שלא תהא סתירה לדבר מן המציאות אלא הוא כח פועל. ואפשר להמשילו לעניין קניין, דגמירות הדעת קניין היא קיבת הכח הפועל הקניין רק דאינו פועל כשהוא דעת בלב או צפה, אלא בעינן שחאה הדעת מציירת במעשה קניין ועי"ז עומדת לעצמה ואז בכוחה לפעול. וכמו כן בעדות היכא דכל א' מעיד לבדו היא ידיעה אמת שבליבו, אך כשמלטפת ההגדה משניים הרחוקים זל"ז נעשית עומדת לעצמה ואז בכוחה לפעול (בעיקר הדברים דעדות היא עניין כח פעולה ולא צירור מבואר גם סוגיא דר"ה כ"ה ב' דב"ד שטענו לפניהם ונעשו ב"ד לא מהני אם ראו בעצמם המעשה ואין חסרון צירור, ובעינן דוקא עדות או שיראו ציוס דאיכא הסבא דלא תהא שמינה גדולה כו'. ועי"ש רש"י כ"ה ב' ד"ה ואמאי וד"ה שראוהו, וכ"ז א' ד"ה מקמתן ואכמ"ל ודו"ק).

טו) מעתה נבוא לעניין עדות שבשטר ונאמנות, דהנה לפי משנ"ת יובן דעדות שקר לא חסר בה בעצם חפלא דעדות (וכן מבואר מיסוד דין עדים וזממים דבמק"א הארכנו, דגזיה"כ דעדים וזממים דכח העדות מתהפך להזיק להם ולא לזה שהעידו עליו, ומ"מ כח עדות שפיר איכא), ולמשל אם אדם מספר סיפור בדוי, והשומעים יודעים שהוא בדוי ומשמע רק למשל וכיו"ב, או צייר מצייר חפץ שלא ראהו במציאות, אע"ג דלא הי' במציאות אינו שקר כלל, ורק אם הם סבורים שקר הי' במציאות הוי שקר כיוון שהוא גונב דעתם. כך גם עדות הוי כמו ציור של ידיעה, שאם אינו מדעת המתחייב כח העדות פוגע במתחייב שלא כדין, ובה מופקעת העדות לגמרי שהרי עניינה לפעול אמת ובאופן מה אין האמת יכולה ללאת לפועל, ומתבטל הכל (אא"כ יח

דין וזממין דלא וזה גופא פעולה אמיתית שחור אליהם), אמנם אם זהו מדעת המתחייב א"כ תו לא הוי שקר כלל, ולמשל למ"ד איוב לא הי' ולא נצרה אלא משל הי' אין זה ח"ו חסרון כלל במה שהוא ספר אמת ויש בו כח פעולה של אמת, דהאמת מתחילה מהסיפור עצמו ולא ממה שהוא תיאור של דבר שהי'. והוי שורש החילוק בין עדים ממש לעדות שבשטר, דעדים משועבדים להעיד רק מה שראו שאל"כ הוי פגיעה במתחייב שלא כדין וזה מקרי שקר, אך עדי השטר, וכן עדות הצאה מכה נתינת נאמנות, כיוון שהיא מדעת המתחייב שפיר הוי עדות אמת גם אם גופא דעובדא לא הי' כן.

יש זל בעדות השטר שהוא כעדות רגילה, וזהו שמעידים שנכתב כאן שטר או שמעידים שיש כאן דעת מתחייב וכמש"כ באחרונים כמה לשונות בזה, אך ודאי חשיב גם עדות על עצם המעשה שיש כאן הלוואה או גירושין וכיו"ב, ואע"ג דכשחתמו עוד לא היה במציאות ההלוואה והגירושין, ועדות זו היא מהדין המחודש של נאמנות ושל שטרות דדעת המתחייב משווה לה עדות אמת בלא שייכות אם גופא דעובדא הכי הוי.

ובתו"מ סי' ס"א סע' ד' מבואר דמהני שטר שכתוב בו שיוכל כל המוציאו לגבות בו בלא הרשאה, ובה אין נורת עדות כלל, שהרי במעידים שלוה מראובן הוי כעדות על מעשה רק דלא ראו המעשה, אך בזה הרי אינם מעידים על שום עובדא אלא הוי רק נתינת כח גבי' להאוחז השטר, והרי כל כח השטר הוא כח העדות שבשטר, והרי להדיא דאין עדות זו מעניין מסירת ידיעה על דבר, אלא רק נתינת כח העדות (ע"ע ברי"ף יבמות דף ט' ע"א מדפי הרי"ף מש"כ דהא אי בעו כבשי לה לשטרא" ולדברינו הוא מבואר ואכמ"ל).

י) לכאוי ז"ע דלפ"ז אם יציא הלווה עדי פרעון יחא הדין תרי ותרי. אמנם אין זו קושיא דהנה אם ראו עדים מרחוק שראובן דקר את שמעון בקיף ושמעון נפל מת ודאי הוי עדות מעליא להרגו. אמנם אם יבואו

עדים שניים ויאמרו שהם היו קרובים יותר וראו שהדקירה לא הייתה במקום הממית אלא שבאותה שעה נשכו עקרב, ודאי יהיו השניים נאמנים. וכע"ז אם יעידו הראשונים שראו אותם בדרך המנאפים ויבואו שניים ויאמרו שהיו קרובים וראו שאמת כדברי הראשונים אך לא הי' כמכחול בשפופרת, ודאי יהיו נאמנים השניים. והטעם בזה דעדות הראשונים מוכחשת מדברי השניים כאילו היו תרי ותרי וא"א לפעול מכה עדות זו, אך עדות השניים אינה מוכחשת כלל מדברי הראשונים ולכן שפיר פסקינן על פיה.

וכמו כן בעדי פרעון שהם מכתשים עדות השטר לעשותה כעדות במקום תרי ותרי (דנהי דאין עדות השטר מתבטלת אף היכא דיעינן בודאי שאינה אמת וגשאר בה כוחה לפעול, מ"מ גם עדות הפרעון הרי יש בה כח לפעול והוי חמר גמל דכותומיהן חוסמים זה את זה), מ"מ עדות הפרעון אינה מוכחשת ע"י עדות השטר. והנה דעדות השטר כיוון שאינה בעילה לגמרי אלא רק נעשית כאילו יש כאן תרי ותרי, וא"כ תועיל לענין חפיסה, מ"מ כיוון דעדות הפרעון אינה מוכחשת כלל הרי יועיל כוחה להוציא מן החפיסה ואף לאסור לכתיילה לתפוס.

יא) בזה דבעינן ב' עדים באיסורין היכא דמוציאים מחזקה בלא בשערי יושר דא"ל שיעידו לפני ב"ד. ואין זה דין עדות מחודש שאינו תלוי בהגדה לפני ב"ד, דגמר העדות לעולם אינו תלוי בדיוקא בב"ד, אלא כל שמוסרין העדות למי שצריך לה לפעול מכוחה או הוי גמר העדות. ובאיסורין הוא פוסק לעצמו מכה העדות וא"ל ב"ד ולכן בשמיעתו הוי גמר העדות.

הנה ראית העדות ג"כ הוי חלק מהעדות, וכמבואר במכות ו' דאיכא מ"ד דאף בראיה שייך נמצא א' קאו"פ, רק דאינה נגמרת עד מסירתה למי שצריך לה. ובעדי קיום מי שצריך לעדותם הוא המקדש עצמו דלריך דע"י העדות יתקיימו קידושיהו, וא"ל שימסרו לו העדות בהגדה שהרי יודע בעצמו,

לגם יודע שהם ראו (משא"כ בב"ד שראו בעצמם וצריכים עדות דלריך הגדה כדי שידעו שהעדים יודעים), ולכן נגמרת העדות בידיעת העדים לחוד.

יב) בקרא "כי הוא זה" נחחדש דא"ל עדי קיום בזמון כמש"כ ברשב"א קידושין ס"ה, והחידוש הוא דהכח לשנות דין הממון אינו רק ע"י עדים, אלא כל היכא שהוא בעלים על הממון, סגי בהיותו בעלים כדי שיהא בידיעתו לבדו כח העדות הנדרש להעביר הממון. ובידי נאמנות ושטר נחחדש עוד דיכול ליתן אף לחבירו כח עדות זה שיש לו מכה בעלומה.

יג) אם עניין שטר היה משמש לצירור האמת, א"כ גמר העדות הי' במסירת השטר לב"ד שיכריעו הדין על פיו. ולפ"ז לא היה בשטר דין עדות מחודש ובודאי הי' מקום להצריך קיום מדאורייתא לידע שבאמת יש כאן עדות (וכן היה החסרון דמפי כתבם). ובגיטין ג' א' חידש ריש לקיש דעדים שבשטר נעשה כמי שנחקרה עדותה, דהשטר הוא נתינת כח הפועל להעביר הממון מלוה למלווה, וכמו אחרי פסק דין דכבר כח הפסק והאמת שנתבררה פועל מעצמו להעביר הממון, ואינו משועבד לצירור האמת כיוון שנעשה מדעת המתחייב ונעשה עי"ז הוא בעצמו האמת שאינה תלויה בדבר אחר, א"כ בחתימת העדים ומסירת השטר כבר הוי גמר העדות, וזה מוכן דברי ריש לקיש.

כזה דדין המורה להשתמש בכח העדות בלא שום צירור נאמר ממילא דהעדים הם בחזקת כשרות. ולא כחזקה דמחוקינן מספק אלא כאמת גמורה, וכמש"כ ברמב"ם הל' יסוה"מ פ"ו ה"ז דחוקת העדים דמי לחוקת האמת של דברי נביא יעו"ש. וכמו כן אחרי דבהלכתא דשטרות הדין לפעול מכה השטר, נאמר בזה גופא דהוא בחזקת אינו מוויף ובתורת ודאי, וזהו שפירש"י בדברי ריש לקיש דלא חזיפי אינשי לויף ולכאוי אין לו מובן כיצד כתוב דבר זה בלשון ריש לקיש, (ועי' ברכ"ש גיטין סי' ט' סק"א).

אמנם אחמי ז"צ לפ"ו דעל העדות שהיתה כאן דעת מתחייב ונעשה שטר, שגם היא מונחת בתחיימות העדים, ננטרך קיום ויהא החסרון דמפי כחצם, וי"ל ואכמ"ל. ולפ"ר אולי זהו טעם דעת הרמב"ם דמדאורייתא עדות שבשטר היא עדות רק בשטרי קניין ולא בשטרי ראייה, ונע"ע.

(ד) ע"י רמב"ם פט"ו מהלכות מלווה ה"ב דשיטת הרמב"ם דהאומר אל תפרעני אלא בעדים והלוה אומר פרעתיך בעדים והלכו למדה"י נאמן הלווה. והציא דמקצת גאוניס כתבו שאינו נאמן. וכו' הרמב"ם לקטור דבריהם מן הסברה וי"ל "ועוד דברים של דעת הן וכו' מה ה"י לו לעשות, אמר לו אל תפרעני אלא בעדים פרעו בעדים. וכו' יש לו לאסור את העדים בצית הקוהר כל ימיהם שלא ילכו. ועוד אם מתו מה יעשה, נמצא זה פורע פעם אחר פעם לעולם עד שיציא עדים, א"כ נעשית עדות זו עדות בשטר ונמצא זה כיוון שאמר אל תפרעני אלא בעדים נעשית מלווה בשטר ואין מי שעלה על לבו זה". וכמוכזן ז"צ מהו הדמיון לשטר.

ולפי מה שהקדמנו אחי שפיר דהמטיל תנאי בהלוואה אל תפרעני אלא בפני עדים ובהלווה ואומר פרעתי בפני פלוני ופלוני והלכו למדה"י, מנז הדין אין סיבה שלא להאמין ללוה שהרי הוא מוחזק. ואם נאמר דאינו נאמן בע"כ אין זה מפני שבאמת אינו נאמן, אלא אע"ג דהוא נאמן מ"מ גובה המלווה. וזהו ש"כ הרמב"ם דנעשה כמו שטר דהוי כח גבי' שאינו מוגבל לצירור האמת, והוה דוקא החידוש דשטר, ובמלווה בעדים צעלמא אין מי שעלה על לבו שיהא כח גבי' אף שלא כמו צירור האמת.

ובזה מיושב גם דהרמב"ם כ' שם נמצא זה פורע פעם אחר פעם, והקשו עליו דלק"מ שהרי יכול לכתוב שובר. אמנם כונת הרמב"ם רק דאם יתכן דפורע פעם אחר פעם א"כ יש כאן כח גבי' שאינו כפוף לצירור האמת וזהו דין שטר בדווקא ולא דין מלווה

ע"פ.

(טו) ומעתה נשוב לדברי התוס' ז"צ ה' ב' ד"ה מ', שפחתנו בהם, דמבואר דעדות השטר הוי עדות שלא פרע. וקשה דטענת פרעתי אינה סתירה כלל לעדות השטר, שהרי מודה למש"כ בשטר שהתחייב הממון רק טוען שאח"כ פרע, ומדנאמן לטעון כן במלווה על פה אע"ג דאיכא חזקת חיוב מוכח דאינו סתירה כלל להעדות ולהחייב, והלווה חשיב מוחזק לענין זה, וא"כ מאי שנא בשטר. ורבותינו הגר"ם והאור שמה כתבו דכשכותב שטר נותן נאמנות לבעל השטר לטעון לא נפרעתי. אמנם ודאי אין הכוונה דיש דין נוסף הנפרד מעיקר גוף דין שטר דאמדין דעתם דיש כאן נתינת נאמנות לענין טענת פרעון, שאם כן אי אפשר שהש"ס וראשוניס לא היו מזכירים מזה כלל, וכן לשון תוס' לא משמע כן כלל, שהרי קושיית ריב"ם מיוסדת על כך דטענת פרעתי היא נגד עדים, ואם אין הכוונה לעדות השטר עצמו, אלא למה דטענת המלווה חשיבא כעדות מכת שנתן לו נאמנות, אי אפשר שלא ה"י מבאר התוס' חידוש זה שעליו כל יסוד קושייתו.

והנלענ"ד בזה דהנה באמת יש נאמנות ללווה לומר פרעתי דלא גרע לענין זה ממלווה על פה. רק החילוק הוא דבמלווה ע"פ כיוון שאין העדות מדעת המתחייב היא כפופה לידיעת האמת, ואחרי שטען פרעתי ונקטינן שכן האמת (כיוון שהוא מוחזק ואין זה סתירה להעדות כלל), ממילא בטלה העדות.

וע"י רמב"ם פט"ו ה"ב דכתב לדחות שיטת מקצת גאוניס שהאומר במלווה ע"פ אל תפרעני אלא בעדים אינו נאמן לומר פרעתי בפניו והלכו למדה"י "ועוד אם מתו מה יעשה נמצא זה פורע פעם אחר פעם לעולם עד שיציא עדים א"כ נעשית עדות זו עדות בשטר ונמצא זה כיוון שאמר אל תפרעני אלא בעדים נעשית מלווה בשטר ואין מי שעלה על ליבו זה". ולשון הרמב"ם ז"ע טובא שהרי בכל מלווה בשטר אינו פורע פעם אחר פעם

לעולם, דיכול לתבוע לקבל השטר בחזקה ולקרקעו ותו לא ינטרך לפרוע. וא"כ גם אם נודה דלש"י הגאוניס האומר אל תפרעני בפני עדים נעשית מלווה בשטר אחמי יקשה קושיית הרמב"ם כינז יתכן שינטרך לפרעו פעם אחר פעם לעולם, וא"כ לא ה"י לו להזכיר ענין שטר כלל אלא להקשות בפשיטות דבין אם נעשית מלווה בשטר או לא בכל אופן לא יתכן שינטרך לפרעו לעולם וממילא נדחית ש"י הגאוניס.

ומשמע להדיא מלשון הרמב"ם דאם היינו מודים שנעשית מלווה בשטר, שפיר היתה מיושבת ש"י הגאוניס ולא ה"י אכפת לן שפורע פעם אחר פעם. רק זהו גופא הקשה הרמב"ם דלא מסתבר שנעשית מלווה בשטר.

ומבואר מלשון הרמב"ם דמלווה בשטר לא אכפת לן שיגבה פעם אחר פעם, והוה כמשנ"ת לעיל דעדות שבשטר אינה כפופה לידיעת האמת ושפיר יש בה כח גבי' אף אם ידעינן שבאמת כבר פרע, וכך הוא הדין, וזה מה שנתן לו כשנתן לו שטר, ואין זוה קושיא אם באמת יהא הדין שיפרע פעם אחר פעם.

ולפ"ו נאמר אף בנד"ד דנהי דנאמן הלווה לומר פרעתי וידענו שפרע כבר, מ"מ כיוון שעדות השטר אומרת שהוא חייב לפרוע, א"כ לא אכפת לן אם באמת פרע או לא וכל שיש עדות שעליו לפרוע חייב הוא לפרוע עד שיקרע את השטר.

(טז) ור"י בתוס' שם נמי לא פליג על יסוד דברים אלה, שהרי לא פליג על דברי ריב"ם דהוי מיגו נגד עדים. רק דעדות השטר תלויה בצעלות על השטר, דהחפצא דכח העדות מונח בתוך השטר (מצינו כיו"צ ש"כ "עד הגל הזה ועדה המצננה כו") ורק ע"י שהמלווה בעלים עליו נעשית העדות לו.

וע"י גיטין כ' ב' דבצי רמי בר חמא ה"ו מוחזקין בצעד שהוא שלו וגט כתוב על ידו והרי הוא יוצא מתחת ידה, ואסקינן דאינו גט כיוון דהגודרות אין להן חזקה. וז"ע מה זה תלוי דבין חזקת מטלטלין, שהרי אם צעינן עדות על הגירושין ועדות היינו צירור האמת,

הרי אם כאשר קיי"ל דהגודרות אין להן חזקה אמרינן דאין גט זה מצרר בצירור של עדות שנחגרשה, א"כ אף לו ה"י הדין שיש להן חזקה הרי חזקה זו אין לה כח צירור של עדות וג"כ ה"י חקר בצירור עדות שנחגרשה, וא"כ אין צעיא דרמי בר חמא תלוי' בשאלה אם הגודרות יש להן חזקה, וה"י להגמ' לתלותה בשאלה האם מדיני שטר מוחזקין מציאות השטר צידה כעדות שנחגרשה או לא, והיא שאלה צדיי עדות השטר ולא שאלה בהלכות חזקת מטלטלין וכבר הקשו כן רבותינו ראשי הישיבות.

אמנם לדברינו אחי שפיר דעדות השטר אינה שייכת כלל לענין צירור האמת, ולא אכפת לן כלל אם יש ידיעה ודאית שנחגרשה או לא, רק כח העדות נמצא בשטר ואם מהל' חזקת מטלטלין השטר שלה א"כ יש לה עדות שהיא מגורשת.

וזהו כונת ר"י בתוס' דידן, דמה שצריך שבועה כשכא לגבות בשטר אין זו גריעותא בכה העדות שבשטר שנוכח מזה דכחה גרע מכת חזקת א"א פורע חוץ זמנו, אלא דמנז כח העדות שפיר ה"י מהני לגבות בלא שבועה, רק דהעדות תלויה בצעלותו על השטר והיא שאלה צדיי חזקת מטלטלין. ונהי דהדין פשוט שאם השטר צידו נדון כשלו כמו כל שאר מטלטלין, מ"מ כיוון דזימנין דזייר ל"י אפשיטו דספרא, נעשה גריעותא בהלכות חזקת מטלטלין ולזה צריך שבועה לנטל גריעותא זו ולהעמיד צעלותו על השטר, וכל זה הוא לפני הגדון על עצם כח העדות שבשטר.

(יז) בז"צ ע' א' אמרינן ולימא ל"י שטרך צידי מאי בעי כו', ודאי אין פירוש לשון זה דמייירי לאשמעינן דמדיני השטר יש כאן נאמנות לומר לא נפרעתי, אלא דהגמ' לא מיירי כלל צדיי השטר דנאמן המלווה לומר לא נפרעתי, דזה ה"י הקדמה פשוטה הידועה להגמ', רק נדון הסוגיא שם סובב על ענין חזקת מטלטלין. דיש גריעותא יסודית בהחזקת השטר לעומת כל שאר חזקת מטלטלין, דשטר הוא עומד

לפרעון, ואם נפרע תו החוקמו היא שלם  
כדין, ולכן החוקת השטר למודה אין זה כדי  
שנדון ככשאר מטלטלין דמה שחמ"י הוא שלו,  
דיש לנו לתוש שמה נפרע ולא אין החוקמו  
כדין.

ולזה נתחדשה סברה דכיוון שהשטר  
בכוחו לפעול גבי' לעולם כל זמן שמחזיק בו  
המלווה, ואם פרע הלווה ולא רצה לתבוע את  
השטר יוכל המלווה לגבות בו שוב, לכן יש דין  
דבזמן פרעון יפרע בעדים או יתבע את  
השטר, ומכאן זה אמרינן דמחזיקין דהמלווה  
מחזיק בשטר כדין כיוון שאם הי' פרעון  
והלווה לא הסכים שיאשר השטר ביד המלווה  
בדאי לא הי' השטר נשאר ביד המלווה, ועל  
סמך חוקה זו אמרינן דשפיר מוכח מהחוקת  
השטר שהוא של המלווה, ואע"ג דזימנין דזייר  
לי' אפשיטי דספרה.

וזהו דמבואר בסוגיא ד"ב ע' א',  
ובראשונים שם, וכן בקצ"ח פ"ו ס"ק כ"ח  
ושו"ת הגרעק"א סי' קל"ז (ועי' גם תוס'  
כתובות כ"א א' ד"ה הוציא), דחוקת שטרך  
בידי מאי בעי הוא מדין חוקה ולא מדין  
נאמנות.

**ענף ב'. בעניין חזקת חיוב.**  
חזקת מטלטלי כנגד ערעור  
מ"ק. אחזוקי אינשי בגנבי לא  
מחזקינן. המשך ביאור מחלו'  
ריב"ם ור"י בתוס' ב"ב ה' ב'.

(בעניין חז' חיוב דודאי לוזה וספק פרע. -  
בגרדי שעבוד הלואה. -חזקת מטלטלי  
כנגד ערעור מ"ק. -אחזוקי אינשי בגנבי לא  
מחזקינן. -תוס' כתובות ע"ו א' ד"ה על. -  
תוס' ב"ב ל"ג ב' ד"ה ואי, ומה שיישב

הגרנ"ט לפ"ז קו' גהש"ם ריש ב"ב. -חוזר  
עפ"י כל זה לבאר חזקת חיוב. -א"א פורע  
תוך זמנו. -המשך ב"י תוס' ב"ב ה' ב'. -  
חזקת כשרות דעדים והא דמה"ת א"צ קיום  
השטר).

א) לעיל נתבאר קו' ר"י על ריב"ם בתוס'  
ב"ב ה' ב' ד"ה מ', דהריב"ם ור"י שניהם  
ודאי ס"ל דהשטר הוא עדות שלא נפרע  
המלווה וכמשנ"ת, שהרי ר"י לא פליג על  
דברי ריב"ם דמגו נגד שטר הוא מיגו נגד  
עדים. והריב"ם הוכיח מזה דמדלג מהני מידו  
נגד שטר (שהרי לא מהני מיגו נגד עדים),  
ודאי לא יועיל מיגו נגד חוקת אין אדם פורע  
תוך זמנו, שהרי היא עדיפא משטר דגובה  
שלא בשבועה, ואילו בשטר נריך שבועה.

והר"י דחה דבריו, דבשטר השבועה  
אינה משום חסרון בכח הגב' דהעדות, אלא  
דהעדות תלו' במה שהשטר שלו ומחוק בידו  
כדין, וכיוון דעומד לפרעון וזימנין דזייר לי'  
אפשיטי דספרה גרע משאר מטלטלי דבהם  
הדין פשוט דמה שחמ"י הוא שלו, ולכן נהי  
דמהני החוקמו דאמרי' שטרך בידי מאי בעי,  
מ"מ בעינן שבועה לאמת החוקמו, ואחרי  
שמוחוק שפיר חשיב עדות, ולא יועיל מיגו.  
אמנם בחוקת א"א פורע תוך זמנו שפיר יתכן  
דיועיל מיגו נגד החוקה ואע"ג דלא בעי  
שבועה.

וכיוון דזה פשוט בסוגיא ד"ב ע' א'  
דבשטר יש חסרון בהחוקמו וגרע משאר חוקת  
מטלטלי, ובעינן לסבא שטרך בידי מאי בעי,  
ואינה הוכחה גמורה שהרי זימנין דזייר לי',  
א"כ לכאוי' דברי הר"י פשוטים ונ"ב מאי ס"ל  
להריב"ם. וצויתר קשה מה שהק' ר"י דודאי  
עדים עדיפי מהך חוקה שאם העידו שפרעו  
תוך הזמן פטור, ואי אמרו ידענו שלא פרעו  
הי' גובה בלא שבועה.

והנלענ"ד בזה בהקדם דברי רבינו  
הגרעק"א בשו"ת ח"א ססי' קל"ז דהק' כיצד  
מהני חוקת א"א פורע ת"ז להוציא ממנו,  
ומי' דהכא מהני להוציא בחוקת א"א פורע  
ת"ז כיוון דאיכא חוקת חיוב. ונ"ע בהבנת  
זירוף זה, שאם חוקת א"א פורע ת"ז לתורא

לא מהני להוציא והרי היא כשאר חוקות,  
ובחוקת חיוב בצירוף חוקת הגוף ושאר חוקות  
לא יועיל להוציא, א"כ מאי שגא חוקת א"א  
פורע ת"ז דמהניא להצטרף לחוקת חיוב  
להוציא.

ב) ביסוד עניין חוקת חיוב, הנה אמרינן ב"ב  
קיי"ח א' האומר לחבירו גולתיך הלויתני  
הפקדת אלני ואיני יודע אם החזרתי לך אם  
לא החזרתי לך, חייב לשלם. ובר"ף שם כ'  
הטעם משום אין ספק מוציא מידי ודאי, וכ"כ  
בניי שם. והנה דין אין ספק מוציא מידי ודאי  
חלוק מדין חוקה, דדין חוקה היינו שמקודם  
הי' ודאי, וכעת נולד ספק על אמתו ודאי  
גופי' שהי' מקודם וכעת אין לנו ודאי אלא  
רק ספק, אך מוקמינן לי' אחזקה דמעיקרא.

ודין אין ספק מוציא מידי ודאי היינו  
כמו שמבואר בתוס' ב"ב ב' א' סד"ה וזה,  
גבי ספק ויבס שבאו לחלוק בנכסי הסבא, דכל  
אח יש לו כח ירושה בכל הנכסים, ואם אין אח  
אחר או יש אח אחר אין חלוק לגביו דבכל  
גוונא יורש הכל, רק כשיש אח אחר גם הוא  
יש לו כח ירושה בכל ולכן חולקין. והיבס ודאי  
יורש כל נכסי הסבא, והספק ספק יורש בנכסי  
הסבא וספק אין לו כלום. וזהו כיוון דגם  
השטח הודאי קאי בחוקפו ולא נפל בו עלמו  
שום ספק, והספק הוא מנז' אחר, או אמרינן  
אין ספק מוציא מידי ודאי, ועי' לשון תוס'  
שם.

והנה עניין הלוואה הוא שקונה המלווה  
בנתינת הכסף קניין בגופי' דהלווה (והוי  
כשאר קניינים דהמעשה מורה דעת מקנה  
ודעת קונה ועי"ז חל הקניין בגופי', רק  
דנתינת כסף אין זה כדי להורות על קניין  
חפץ מסויים אלא רק על קניין גופי' דהלווה,  
וקניין גוף בישראל מהני רק היכא דהוי קניין  
פירות לעניין שקנוי' לו ביחס למה שהוא  
בעלים על ממון, וקונה המלווה הממון מדין  
מה שקנה עבד קנה רבו, רק כיון דביד הלווה  
לקבוע בציאה חפץ יפרע לא נקנה למלווה עד  
שעת פרעון. ובקניין כסף נקנה מיד כיוון

לע  
דידוע כמה יהא הפרעון, וכ"כ בצרכ"ש  
קידושין ד' ס"ק ד' בשם הגר"ם (ובמק"א  
הארכנו טובא בראיות לזה מר"פ הזהב, ר"פ  
אזיהו נשך, מסוגיא דע"ז ס"ג והראשונים שם,  
ומסוגיא דקידושין ג' גבי חקירת הראשונים אי  
חליפין הוא מדין כסף, ועוד, ואכמ"ל בזה).

ועדי הלוואה מעידין שגוף הלווה נקנה  
למלווה, וטענת פרעון הוי כטוען קנייתו  
אח"כ בחורה. וזהו הדין המבואר בשבועות  
מ"ו, ובתוס' ב"ב נ"ב ב' ובפוסקים, דהיכא  
דשמעון מחזיק כעת בחפץ, וראובן מביא עדי  
מ"ק דהי' שלו וטוען ששמעון גזל ממנו,  
ושמעון טוען קנייתו, בדברים העשויים  
להשאל ולחשכיר וכן בגודרות זוכה ראובן  
המרא קמא, ובדברים שאינם עשויין להשאל  
ולחשכיר זוכה שמעון המחזיק כעת. והכא נמי  
הלווה מחזיק בעצמו, וראובן טוען שהלווה  
קנוי' לו ועדי הלוואה הם עדי מ"ק והלווה  
גזל השעבוד ממנו, והלווה טוען שקנאו כדין.  
והלווה יש לו דין גודרות וא"כ הי' ראוי  
להיות הדין דזוכה המלווה.

ג) בדין זה של תביעת מטלטלי מן המוחזק  
בהם, ולתבוע יש עדי מרא קמא, מנינו  
בציאורי' ב' שיטות בראשונים. שי' אחת ס"ל  
דאי אפשר לדון בזה מדין חוקת ממון.  
דכאשר צאים ראובן ושמעון לדין, שניהם  
מודים דהממון הי' של ראובן ועבר לשמעון,  
וטענותם הוא כיצד עבר האם כדין או שלא  
כדין. וא"כ הספק שעליו קאי הדין אינו  
עכשיו אלא הי' בשעת מעבר החפץ מראובן  
לשמעון, ובשעת המעבר גופא עוד לא הי'  
שמעון מוחזק, אלא מוחזקומו היא תולדה של  
אותו מעבר, וכיוון שהספק הוא על ע"ס  
המעבר הרי תפיסת שמעון היא תפיסה לאחר  
שנולד הספק ואינה מועילה מאומה. דלא  
אכפת לן שכעת כשצאים לדין ראובן הוא זה  
דכאיב לי' כאיבא, דסבדת כאיב לי' רק מגלה  
שיש דין הכרעת חוקה, ודין חוקה הוא על  
שעת הספק. נמצא לפ"ז שאין שמעון חשיב  
מוחזק, וזוכה ראובן מכת חוקת מרא קמא.  
אך בדבר שאינו עשוי להשאל ולהחזיר

ואינו גודרות מהני דין אחזקין אינשי בגנבי לא מחזקינן שיזכה שמעון המחזיק כעת (ואף בגודרות אם יטען המחזיק כדי זוכה כמבואר בתוס' ב"מ ק' א' ד"ה ולחוי).

שי' זו מבוארת בתוס' כתובות ע"ו א' ד"ה על, דלמרי' התם בגמ' "המחליף פרה בחמור ומשך בעל החמור את הפרה ולא הספיק בעל הפרה למשוך את החמור עד שמת החמור, על בעל החמור להביא ראיה". והק' תוס' שהרי בעל החמור מוחזק וחזקת ממון עדיפה על חזמ"ק, ועוד דחזקת הגוף מסייעו. ועוד הקשו דהמוכר שור לחבירו ונמלא נגחן אע"ג דרובא לחרישה יכול לטעון המוכר שמכר לשחיטה וזכה כיוון שהוא מוחזק השתא במעות, ומאי שנא מהמחליף פרה בחמור דהמוחזק השתא בפרה אינו זוכה.

ותירץ ריב"א "דדוקא הכא שהמחזיק עלמנו מסופק בפרה ואין לו שום טענה ברורה, והוא חזקתו כמאן דליחא, הוא דאולינן בחר חזקה דמרא קמא, ודמי לתקפו כהן דמוציאין מידו, אבל במכר שור לחבירו ונמלא נגחן כו' יש לו לטעון למחזיק (בדמי המקח) לשחיטה מכרתיו לך כו' וכיוון דיש לו טענה ודאית להני ליה חזקתו" עכ"ל.

ולכא' אין לו הבנה, שהרי להדיא אמרינן בב"ק מ"ו א' דהממע"ה הוא כלל גדול בדין אפי' מחזיק אומר שמא והמנוציא טוען כרי. ועוד אינו מוצן מהו דמדמי ליה לתקפו כהן דהתם חזינן שחקף והדין על מעשה התקיפה עמנו ופשיטא בבחינתן שחקף אין לו חזקה כלל, משא"כ הכא דלא חזינן הרי הוא מוחזק.

והנלענ"ד בעוהשי"ת דכוונת ריב"א היא כמו שכתבנו לעיל, דהדין הוא על תחילת כניסת הפרה לרשותו של בעל החמור האם נכנסה בהיתר או באיסור, ואז לא ה' מוחזק. ומה שכתב הוא מוחזק הוי לאחר מה שעליו דניס והוי כחפיסה לאחר שגולד הספק, וכמו תקפו כהן, וכן המוכר שור ונמלא נגחן, הדין הוא על תחילת כניסת המעות לרשות מוכר

אם ה' כניסתו בהיתר או באיסור, וא"כ ג"כ חפיסתו בהן כעת הוי כחפיסה לאחר שגולד הספק. וג"כ דמי לתקפו כהן. ושי' תוס' בסוגיא דתקפו כהן דאם טוען כרי מהני, ואם טוען שמא מחזיר, וכמש"כ הרא"ש בסוגיא דתקפו כהן.

ד) השיטה השני' בזה ס"ל דבבא ראוון לערער על חפיסת שמעון בחפץ יש לו עדי מרא קמא, שפיר חשיב שמעון מוחזק מדין כאיב ליה כאיבא כו', ולא חשיב כחפיסה לאחר שגולד הספק. ואע"ג דלכ"ע חזקת ממון הוי דין דחזקה המכרעת בודאי (ואף הרמב"ם ודאי ס"ל כן, ומה דבחקפו כהן אין מוציאין מידו זהו משום דעל הולד אין לבעלים חזקת מרא קמא, מכה שהחזיק בו בהיותו עובר, וכמ"ש בשו"ת הרשב"א. ובסוגיא דב"מ ק' א' יש לו שי' מחודשת כמבואר בבאן האול שם. ואם הוא נכור הרי הוא בחזקת הקדש דכל היכא דאית' בי גוא דרמנא אית', וא"כ אין לישראל שום מוחזקות בו ודו"ק ואכמ"ל), מ"מ ניזיל בחר עיקר הכרעא, וכיוון דכעת הם באים לדין וכעת ראוון המרא קמא הוא זה דכאיב ליה כאיבא, א"כ החזקה מכרעת שהדין כשמעון החופס כעת ואע"ג דהספק הוא על שעת המעבר מראוון לשמעון.

והנה אם ראוון טוען שחפץ הנמלא ביד שמעון ה' שלו והפקידו לשמעון או נפל ומלאו שמעון וכל כיו"ב, ואין לו חזמ"ק, וחוטף לפנינו משמעון, ודאי שזריך להחזיר ואפי' אם הוא גודרות. ואף לסומכוס הדין כן כמבואר ב"מ ו' אע"ג דלשי' רוב הראשונים לא ס"ל חזקת ממון כלל (עי' תוס' כתובות י"ב ב' ד"ה רב, ותוס' ב"מ ז"ו ב' ד"ה לימא, מחלוקת אי סומכוס לית ליה כלל דין חזקת ממון ודו"ק ואכמ"ל). ואע"ג דלשיטה זו כמו שנוכח אי"ה לקמן להמחזיק השתא יש דין מוחזק אע"ג דהספק נולד מקודם. והטעם פשוט, דחזקה מהניא דוקא היכא שגולד ספק. אבל מה שחשי"י של אדם הוי דין ודאי שהוא שלו וכאלו חזינן כן בעינן, כמש"כ תוס' ב"ב ל"ד ב' ד"ה ההוא, וכמו דבמנאפיה חזינן שהם מנאפיה גם בלא שראינו מכחול בשפופרת, והחוטף בטענתו אין לו נאמנות כלל ולאו כל

כמיני' להטיל ספק. וכל דין חזקת ממון מתחיל רק אחרי דעשה דרד"מ ויש לנו סיבה להטיל ספק בזמנו זה. והא דלחזקין אינשי בגנבי לא מחזקינן אינו הוכחה שהוא שלו אלא רק סיבה לעורר ספק ואז זוכה מדין מוחזק, ובגודרות ודבר שדרך להשאל ולהשכיר אין בחפיסת המחזיק סיבה לעורר ספק כלל, ולכן לא מהני מה שהוא מוחזק, וזכה המרא קמא.

ה) שיטה זו מוכחת מתוס' ב"ב ל"ג ב' ד"ה ואי. דלמרי' שם בגמ' גבי אחד שקטף בגלוי פירות משדה חבירו, והוא טוען שקנאם ותצירו טוען שגזלם, דהמחזיק בפירות זוכה מטעם דלא חזיף אינשי למיכל פירי דלאו דילי'. והנה בסוגיא זו מיירי דקטף הפירות לעיני כל ולא בסתר ובגניבה. וזהו סברא חזקה יותר מלחזקין אינשי בגנבי כו', דגם לו היינו מחזיקים שיגנבו בסתר אכתי אינם מוחזקים לגנוב בגלוי, ואם לגנוב בסתר אינם מוחזקים כ"ש דבגלוי לא. והק' תוס' שם ד"ה ואי, דזהו ממש הדין במחזיק מטלטלי ויש מרא קמא, והמ"ק טוען שגזל והוא טוען שקנה, דבכל דוכתא אמרינן דהמוחזק זוכה מטעם אחזקי אינשי בגנבי כו', ואמאי נקטה הגמ' טעם מיוחד משום דלא חזיף אינשי ולא כבכל דוכתא.

ותירצו תוס' י"ו"ל דאיצטרך טעמא דלא חזיף אם לקטן והניח ברשות שאינן שלו דלא חפיס בהן". והגרעק"א בכתב וחומס על שו"ע סי' קל"ז כ' "ואיני מבין דהא ודאי בראינו ביד ראוון חפץ של שמעון שאינו עשוי להשאל ולהשכיר והניח החפץ לרה"ר דלא אבד חזקתו מלטעון לקוח על אוחתה שעה שראינו בידו והיתה חפיסתו מוכחת שהוא שלו דלחזקין אינשי בגנבי לא מחזקינן, ומה בכך שהניח את שלו לרה"ר" עכל"ק, ולא כתב בזה תירוץ.

ובתי' הגרנ"ט על תוס' ב"ב ב' א' ד"ה לפיכך, הוכיח מזה דדעת תוס' ב"ב היא דלחזקין אינשי בגנבי כו' אינה הוכחה כסברת גהש"ס שם, אלא רק דמכה זה יכול לטעון וזכה מדין מוחזק, והיינו דכלל זה טענתו

כא אינה עושה ספק, וע"י אחזקי אינשי כו' מתעורר ספק. אמנם סברת לא חזיף אינשי למיגדר דיקלא דלאו דיליה היא הוכחה. ובוה יישוב הגרנ"ט קו' גהש"ס על תוס' שם, דבטוען איני בנית' הרי אין לו דין מוחזק, דהתוס' ס"ל דהוי חפיסה לאחר שגולד הספק דכבר ה' על הכותל דין יחלוקו, משא"כ לגבי טענת איני לקחתי שפיר הוי מוחזק. ואי אפשר לזכות מכה "לחזקין אינשי בגנבי לא מחזקינן" אלא"כ הוא גם מוחזק.

וכן משמע מלשון הרמב"ם רפ"ח מהל' טו"ג ש"י ח"ל "כל המטלטלין בחזקת זה שהן תחת ידו, אע"פ שהביא המוצע עדים שהמטלטלין הללו ידועין לו כו'. במה דברים אמורים בדברים שאינן עשויין להשאל ולהשכיר כו'". ומשמע דהמחזיק זוכה מדין מוחזק ולא מכה הוכחה מיוחדת דלחזקין אינשי בגנבי לא מחזקינן. ויש עוד ראיות לזה ואכמ"ל.

ובודאי גם להריב"א בלא שיהא נולד ספק לא זוכה החופס אף אם יטען כרי, רק ס"ל דאף בגודרות עלם מה שהוא תחת ידו מעורר ספק, ובטוען שמא זוכה המרא קמא, שהרי אינו מוחזק דהוי חפיסה לאחר שגולד הספק, ובטוען כרי זוכה כיוון דאיכא ספק לב"ד ואצלו הוא כרי, נהי דכרי ושמא לא מהני להוציא, מ"מ גם לב"ד אין כח להוציא ממנו, דכרי עדיף משמא (ומ"ש בתוס' בכמה דוכתי דבמופס לאחר שגולד הספק מהני טוען כרי, זהו דווקא לשי' ריב"א אבל תוס' ב"ב ל"ג לא יסברו כן, וכן להדיא שי' תוס' ריש ב"ב וכמ"ש בקוה"ס ב' ו' ודלא כהחזו"א שם, וכן משמעות לשונם בכתובות כ' א' וע"ו א' ועוד דוכתי דאין זה דבר פשוט).

ו) וגשוב לנד"ד, דהנה אמרינן דהמלווה אית ליה חזמ"ק לגבי שעבוד הגוף והלווה חופס השתא וטוען שקנאו, וכיוון דדמי לגודרות ה' להמלווה לזכות. והטעם דבמלווה ע"פ נאמן הלווה לומר פרעתו, הנה להרמב"ם ותוס' ב"ב ל"ג א' דבכל גודרות לא נולד ספק אף הכא לא, ולהריב"א נמי הכא אחזתו בעמנו אין בה כדי להוליד ספק כיוון דלעולם אי

אפשר שלא יאחו בעצמו וממילא הוא כן ואינו  
מגב מחודש. רק דלתרווייהו יש כאן ספק  
מאחר דקתם מלווה עומד לפרעון. והשאלה  
לכ"ע חשיב הלווה מוחזק, להרמב"ם הרי לא  
גרע מכל מוחזק, ואף להריב"א הרי הכא לא  
הוי תפיסה לאחר שגולד הספק, שהרי כל  
הזמן הי' מוחזק בעצמו.

(ז) והנה מאחר דלכ"ע שפיר איכא ספק  
ושפיר הוא מוחזק, לכאף זוכה הלוה אף  
בטוען ספק פרעתי, והמלווה טוען כרי שלא  
פרע. ובש"ך סי' ע"ה כ' דהכא כרי ושאל  
כרי עדיף. ונר' דאינו סותר לדברי הרי"ף  
והנ"י דהוא מטעם אין ספק מוציא מידי  
ודאי, דהנה ודאי יש כאן דין אין ספק מוציא  
מידי ודאי כיוון דלא נולד ספק על עיקר  
החיוב, והוא נשאר בתורת ודאי, והספק נולד  
רק מצד אחר שאל הי' פרעון, וזהו דין א"ס  
מוציא מידי ודאי וכמשנ"ת לעיל.

רק דאכתי קשה דאם נאמר דהלווה  
מוחזק לא יועיל דין א"ס מוציא מידי ודאי  
להוציא מחזקת הלווה. והמחלוקת אי כרי  
ושאל כרי עדיף, הנה היכא דאינו להוציא  
ממוחזק לכ"ע כרי עדיף, ולהוציא ממוחזק  
לענ"ד הוא סברה פשוטה דלא יועיל הכרי,  
רק המחלוקת דלמ"ד כרי עדיף ס"ל דהנה  
המוחזק מודה דשאל אינו שלו ומחזיק שלא  
כדין ועל כד זה אינה מוחזקות כלל וא"כ הוי  
ספק אם הוא מוחזק ולכן מועיל הכרי. ומאן  
דפליג ס"ל דכיוון דס"ס במציאות הוא אללו  
והנדון אם להוציא ממנו ולא כיצד נכנס אליו,  
שפיר חשיב מוחזק ודו"ק ואכמ"ל.

ואנן קיי"ל דל"א כרי עדיף ושפיר  
מוחזק גם בטענת שאל וזהו דהוקשה להש"ך,  
דבזמנא אינו יודע אם פרעתי לא יועיל סברה  
הרי"ף דא"ס מוציא מידי ודאי, דס"ס הלוה  
מוחזק. ולזה תי' דהכא הרי אין שינוי  
במציאות בין הזמן שהי' המלוה מוחזק להזמן  
שהלווה מוחזק, דא"א שלא יהא מוחזק אלל  
עצמו וגם כשהוא בצעלות המלווה כן המגב,  
וכזה חידש הש"ך דכ"ע מודו לסברה מ"ד  
כרי עדיף דהיינו דכיוון דמודה דשאל לא

פרע אחרע חזקתו ושפיר זוכה המלוה מדין  
א"ס מוציא מידי ודאי (ולא מדין חזקתו). אלא  
על פרעון דפקע החיוב ממילא, ולא הוי ממש  
כאילו קונה הלוה את עצמו ודו"ק ואכמ"ל).

(ח) וריש לקיש חידש דתוך הזמן, כיוון דחזקה  
א"א פורע תוך זמנו, א"כ דין החוב שאינו  
עומד לפרעון, ואין כאן סיבה לעורר ספק  
שאל פרע, וא"כ זוכה המלווה והוי עדות  
שהוא שלו, וכמו בכל חוקף חפץ מיד חבירו  
ואין סיבה לעורר ספק דהוי עדות דהוא גולן,  
ולא רק דמחזיקין שהוא גולן, וכדמכח סוגיא  
דנפכא דר"א דעד חגיפה מתייב שבועה,  
ואע"ג דעדות הוי רק אם ראה צעין שהוא  
של הנחטף ולא אם נקטינן שהוא של הנחטף  
מכח חזקת ממון לחוד. וכמש"כ בנתיב"מ סי'  
מ"ו סק"ו, וכ"ש הכא דהוא מיוסד על עדי  
ההלווה ולא רק על דין מה שח"י הוא שלו.

(ט) ועתה נבוא בעושה"י לביאור מחלוקת ר"י  
וריב"ס, דהנה בקרא דעפ"י שנים עדים יקום  
דבר לכאף נאמר רק דאם יש כאן עדים או  
יקום דבר על פיהם, אמנם כשבאים ב' אנשים  
שאינו מכירים ומעידים לכאף הי' לנו לומר  
דהרי אפשר שהם פסולים או קרובים וכיו"ב  
ואין כאן עדים, ואחרי שנדע שיש כאן עדים  
או יהא הדין עפ"י ב' עדים יקום דבר אך  
יחכן שאין אלה עדים כלל וממילא אין הדין  
עפ"י ב' עדים.

ובפרט היכא דב' כמות הכחישו וא"ו  
ואח"כ כח אחת בהן מעידה בדין אחר דיש  
לנו סיבה להסתפק עליהם, ואם נאמר  
דמוקמינן להו אחזקת כשרות חו יקשה כיצד  
מוציאים ממון עפ"י חזקה.

ועי' רמב"ם פ"ו מיסוה"ת ה"ז שכ'  
גבי נביא ו"אפשר שיעשה אות ומופת ואינו  
נביא כו', ואעפ"כ מצוה לשמוע לו הואיל  
ואדם גדול וחכם וראוי לנבואה הוא מעמידים  
אותו על חזקתו. שכן נטונו כמו שנכטונו  
לחומר הדין עפ"י ב' עדים כשרים ואע"פ  
שאפשר שהעידו בשקר כו'. והנה נביא ודאי  
הדין לשמוע לו אינו מדין חזקת הנהגה דהדין

הוא ספק רק בספק כן מתנהגים וכמו  
חזקה דמעיקרא וכיו"ב, וכן בעדים ודאי הוא  
דין ודאי גמור ולא חזקת הנהגה, ובע"כ  
בקרא דעפ"י ב' עדים כתוב שני דברים הא'  
דעפ"י עדים קם דבר, והשני דשני אנשים  
שלא ידועה סיבה שאינם כשרים אם מגידים  
עדות אנו דניס אותם בעדים כשרים, וגם זה  
הוא בתורת ודאי גמור, וגם על זה נתחדש  
דעפ"י זה יקום דבר דגזיה"כ להחזיקם  
ככשרים בתורת ודאי גמור. וזו סברה פשוטה  
דאם לא יתחדש דחזקת כשרות היא בכלל  
הגזיה"כ דעל פיה יקום דבר דהיא ודאי גמור,  
חו לעולם לא תהא לנו עדות, דכל עדים יהא  
בהם ספק שאל אינם כשרים, ואם נברר  
כשרותם בעדים אכתי ערבך ערבא נרין. וכן  
נביא, אם דין סורה לקבל רק נבואת נביא  
אמת, א"כ לא יהא לנו שום נביא, ובע"כ בכלל  
הציווי לשמוע לנביא נאמר גם דחזקת נביא יש  
לה כח ודאות ממש כמו כח נבואה של נביא  
שידענו כבר שהוא נביא אמת.

וכזה יובן סוגיא דגיטין ג' א' דריש  
לקיש חידש דעדות שבשטר נעשו כמי  
שנחקרה עדותן, ופירש"י דלא חזיק איניש  
לזיופי, וקשה כיצד נאמר זה בדברי ר"ל, ועוד  
דאם השטר מיוסד על חזקת לא חזיק א"כ  
כיצד מפיקין ממון מכח חזקה, אלא ודאי  
אחרי דנתחדש דהשטר אינו מסירת עדות  
לפני הב"ד שיקראו השטר אלא הוא גמר  
המסירה בחתימה עצמה, וכמשנ"ת לעיל,  
וכזה ליכא החסרון דמפי כתבם, א"כ חזר  
הדין לדבין עדות נתחדש דכל הגדה שהיא  
בצורת הגדת עדות הדין לקבלה כהגדת עדות  
ברורה. ומאחר שאין החסרון מפי כתבם  
והחתימות הן הגדת עדות, דין עדות הוא  
דבתורת ודאי גמור מחזיקין שאינו מווי"ף.

והריב"ם מפרש הסוגיא דב"ב ע' א'  
אי אמרינן שטרך צידי מאי בעי, דעל הכד  
דלא אמרינן חזקה זו הרי אין כאן התחלת  
הגדת עדות כמה שמוציא השטר דלא חזיקין  
דהשטר שלו ממה שמחזיקין, וכמו שטר שאינו  
ציד המלוה דאין התחלה של הגדת עדות. ועל

הכד דשפיר יש כאן דין חזקת מטלטלין א"כ  
כבר חזיקין השטר ציד המלוה ויש כמה שהוא  
מוציא השטר חפלא של צורת הגדת עדות,  
ומיד נעשה מדין עדות דהחזקה שמכוחה  
מחזיקין כשרות העדות דיש לה דין ודאות  
כמו להעדות בעצמה.

וממילא אף שהמיוג מכיון לסתור  
החזקה ולומר דהחזקת השטר אינה כדין ולא  
לסתור גוף עדות השטר כבר חשיב מיוג נגד  
עדים. וריב"ם לא מיירי כלל במיוג נגד  
העדות בעצמה, אלא רק במיוג הבא לסתור  
החזקה שמכוחה נעשה כאן עיקר הגדת  
העדות, דהיינו מיוג נגד חזקת המטלטלין  
שיש למלוה בשטר, ופשיטא לי' דג"ו הוי מיוג  
נגד עדים.

ובסוגיא נמי המיוג הוא נגד החזקה  
א"א פורע ת"ו ולא נגד עיקר העדות  
שבשטר, רק כיוון שהחזקה גורמת שהעדות  
שבשטר תהא עדות שמכוחה מוציא ממון  
וכמשנ"ת לעיל, א"כ החזקה בעצמה נמי יש  
לה דין ודאות כמו עדות. וכיוון דהיא חזקה  
אלימא טפי מחזקת שטרך צידי, דהתם צעי  
שבועה והכא לא, א"כ כ"ש דלא יועיל מיוג  
נגד הכ חזקה.

ולפ"ו לק"מ קו' הרי" דעדים נאמנים  
להעיד שפרע ת"ו, וכן במעידים שלא נפרע  
א"ל שבועה. דהעדות גופא ודאי אלימא טפי  
מהחזקה, ונאמנים נגד החזקה אע"פ שגם  
לחזקה יש דין עדות, דהוי כמו עדים שהעידו  
שראו כדרך המנאפים ועדים שניים שהעידו  
שאכן כך הי' רק היו קרובים יותר וראו שלא  
הי' כמכחול בשפופרת, דלא הוי כתו"ת.  
והריב"ם לא מיירי כלל מעדות ממש אלא רק  
מהחזקה שעלי מיוסדת העדות.

ועי' תוס' ב"ב ע' א' ד"ה ולימא  
דהר"י פירש שם דמיוג נגד חזקת שטרך צידי  
מאי צעי לא חשיב מיוג נגד עדים. ועי'  
שמ"ק דיש ראשונים דמפרשים בצוונת הגמ'  
דהוי מיוג נגד עדים וזהו כשי' הריב"ם, אך  
הר"י פליג על זה, וס"ל דדוקא עיקר חזקת  
כשרות דגופייהו דהעדים דהם שפיר חפלא  
דעדים כשרים, וכן גוף חתימות השטר שאינן



מוזיפות, חוקה זו נחתם בה מקרא דכוחה ככה עדות. אך חוקה שטרך בידי מאי בעי אין לה כח עדות מלד עלמה, רק אחרי דיש חוקה יש כח לעדות לפעול כעדות. וכמו דבמעידים על פלוני בע"א שהוא אחי המת יכול לחלוץ לפני עדים והוי עדות על חליצה אע"ג דהיא מיוסדת על עדות ע"א, דהעדות אינה באה לזכר האמת אלא רק להפעיל כח, ושפיר פועל כוחה גם כשהידיעה מיוסדת על צירור שאין בו כח עדות. וכן גם בחוקה שטרך בידי מאי בעי, נהי דלחוקה בעלמא אין כח עדות שפיר פועלת העדות אע"פ שהיא מיוסדת עליה, וכן בחוקה א"א פורע ח"ו. ולכן מיגו נגד הך חוקה אין דינו כמיגו נגד עדים. והוה ה"י פשוט לר"י ולכן פ"י בלשון ריב"ס דהוי מיגו נגד עדים דהיינו נגד עיקר העדות ולכן הקשה מה שהקשה.

י' ע"י שו"ת הרשב"א המיוחסות להרמב"ן סי' ז' שהביא ש"י הרמב"ם צעד אחד בשטר כנגד טענת פרעתי דמתחייב שבעה, והרשב"א הקשה עליו יעו"ש, ונר' דהרמב"ם ס"ל כהריב"ם, והרשב"א כהר"י, וע"י קוב"ש צ"ב מס"י תר"ה והלאה ואכמ"ל.

**ענף ג'. בגדרי קניין שטר. בשעבוד הלוואה. בגיטין ב' ב'.**

(בגדרי מעשה קניין וגמירות דעת. - ביסוד קניין שטר. - בשעבוד הגוף והתחייבות בהלוואה. - ר"ת בתוס' גיטין ד' א' ד"ה דקיימא. ע"מ כרתי או ע"ח כרתי. גיטין ב' ב', ותוד"ה עד).

א) הנה כל הקניינים פעולתם מכה שהמעשה קניין ניכרת מתוכו דעת המקנה והקונה (דהיינו דבאמת סיבת הקניין היא הגמירות דעת

וכמבואר בחו"א חו"מ סי' כ' ובהרבה אחרונים וראיות רבות לזה ואכמ"ל. ומה דנעיין מעשה קניין ודאי אינו רק שע"י זה מתחזקת גמירות דעתם או להוכיח גמירות דעתם, שהרי אם הקנה בשטר והיו סבורים שהשטר כשר ואח"כ מלא חכם איזה חסרון בהלכות שטרות הקניין בטל, אע"ג דודאי אין חסרון בגמ"ד שהרי הם סברו בשעת הקנאה שהוא כשר, והרבה כו"ב, אלא דהמעשה קניין הוא חפלא המחזיק בחובו את דעת הקניין המצוייה בו, ורק בהיותה שר"י במעשה קניין חשיבא דיש בה משאש ונכוחה לפעול, וכל פרטי דיני הקניינים הם גדרים איזה מעשה נדון כמחזיק בחובו ציור דעת הקניין, ובמק"א הארכנו בזה). ובקניין שטר נמי י"ל דע"י שהמקנה עושה שטר לקונה מוכיח ע"י זה הדעת מקנה.

אמנם לכא' י"ל ג"כ דקניין שטר חלוק מכל הקניינים דאינו ע"י הוראת דעת מקנה, אלא העדות היא לחודה כח מספיק להוציא הממון ועפ"י משג"ת לעיל בענף א'. והי' מי שרצה להוכיח כן שהרי אם העידו העדים צ"ד ופסקו גוביינא על פיהם עובר הממון לבעלות המלווה בלא קניין כמבואר בצ"מ ל"ה ב' ריש עמ' ב' וע"י נתיב"מ רס"י שד"מ. ולא נראה כלל דזהו מכה הפקר צ"ד, ועוד דשיטת כמה ראשונים דלצ"ד כח רק להפקיר ולא להקנות, אלא ודאי הוא מכה העדות והצ"ד רק מוציאים לפועל כח העדות, ומוכח דמהני כח העדות לפעול קניין אף בלא דעת מקנה. וכן פ"י הנתיב"מ סי' שד"מ עניין זה, שלמד מהא דמהני גוביינא מכה פסק צ"ד לקנות בלא מעשה קניין, דכל היכא שהסכים הלווה שהפרעון יהא בחפץ זה נקנה החפץ מיד למלווה בלא קניין, והרי שאין הדבר חלוי בכה צ"ד.

אמנם לענ"ד אינו כן בהקדם הדנה מה שאין ישראל נקנה כעצד כנעני הוא לעניין עבודה, אבל לקנותו לעניין דממון העבד יהא שלו מכה קניינו בגוף העבד, וזה איכא גם בישראל, וזהו עניין שעבוד הגוף דהוי קניין גוף לפירות בגופי' דהמשמעבד.

ובקניין כסף הוי מעשה המורה דעת מקנה לקנות גופו של מוכר לעניין שהוא בעלים על שדה פלונית וקונה המוכר השדה

מד"ן מה שקנה עבד קנה רצו (ונתינת כסף אינו מעשה שיש בצורתו כדי להורות קניין על השדה ולכן מוכרח לקנות הגבירא). והלוואה ג"כ הכי הוה, וכמ"כ בצרכ"ש קידושין ד' ס"ק ד', והחילוק היחיד דבהלוואה נקבע רק סכום השעבוד אך לא באיזה חפץ, וזכות הלווה לקבוע באיזה חפץ יפרע היא שמונעת הקניין מלחול על נכסיו מיד כבקניין כסף (ולכן לא יתכן חוב על חפץ מסויים בלא אחריות, דלא נעשה מיד ממילא קניין כסף על אותו חפץ). והנתיב"מ צ"מ שד"מ ס"ל דאם הסכים הלווה על מה יהא הפרעון ממילא נקנה וכמו קניין כסף, והחולקים ס"ל דאין בהסכמה זו מאומה שהרי יכול לחזור בו, ורק משקנה המלווה את החפץ נפקע כח הלווה לחזור בו ולפרוע בחפץ אחר. ובגוביינא מכה צ"ד אין הלווה יכול לחזור בו, ולכן דוקא צ"ד וזכה המלווה בחפץ בלא קניין. וא"כ מה שא"ס קניין בזמן הגוביינא וזהו מכה קניין שעבוד הגוף מקודם ולא מכה העדות שבשטר לתוד. ואם בגביה מינייה יש שעבוד נכסים גם במלווה על פה, יהא הדין כן אף במלווה על פה ואף בלא עדים וכגון שזוכה בדין מכה צרי ושמא או כו"ב.

הג"ה. על דברי הברכ"ש בקידושין ד' ס"ק ד' בשם הגר"ח דהלוואה וקניין כסף יסודם אחד, שמעמי מקשים דבקניין כסף מעות מחייבים חפץ, אך בהלוואה אין הלוואה מעות מחייבת חפץ אף אם פסקו על חפץ וכמבואר בנתיב"מ סי' ר"ג ס"ק ו' ובקנה"מ שם ס"ק ד' יעו"ש, וכדי לחייב לפרוע חייטין נרץ להלוות חפץ מסויים ולא מעות. ומבואר דיש חילוק בין מקח להלוואה. ולענ"ד אינו קושא, דהנה חליפין הוי קניין ישר על החפץ שמורה דעת מקנה על החפץ ומכח זה נקנה החפץ ואין בו שיעבוד גבירא. וקניין כסף הוא ע"י שעבוד הגבירא, ע"י צרכ"ש קידושין ה' ס"ק ה' וצו"מ הרשב"א חלק ו' בהך סוגיא דחליפין וכסף, דמבואר חילוק זה והטעם לחילוק זה הוא שמינית מעות לתוד אינו מעשה המורה מתוכו דעת קניין כלפי חפץ מסויים ולכן אינו מועיל לקנות החפץ, וחליפין דנותן דבר מסויים תמורת דבר מסויים שפיר מורה קניין כלפי החפץ המסויים.

והנה כשקונה את הגבירא לא הוי קניין מסויים בגבירא כחפץ שחפץ בו בעצמותו אלא קונהו רק כשוויים, לעניין מה שהוא בעלים ולכן מועיל. ובקניין כסף קונהו לעניין בעלותו על שדה פלונית שהוא בעלים עליה כעת. ובמחייבו מעות סתם ויכול לפרוע בכל דבר ג"כ אינו קניין מסויים אלא רק כלפי שוויים. אך בנותן לו מעות לחייבו לפרוע חייטים ולא לקנות חייטים מסויימות כעת, הוי כקונהו לעשות מלאכה להמציא לו חייטים בזמן ידוע. ואף למלאכה כע"י שפיר חל קניין בישראל ולא דמי למלאכה ממש דמהני רק בעצד כנעני. אך כיוון שאינו קונהו רק לעניין בעלות אלא לעניין מלאכה מסויימת, כמו דבריה לקנות חפץ מסויים ע"י הוראת דעת מקנה על אותו חפץ ישר ולא דרך שעבוד הגבירא בעינין דוקא שיתן חפץ מסויים ויקנה בחליפין ולא מהני מתן טיבעא שאינו חפץ מסויים, כך לקנותו למלאכה נתינת חייטין בעינין שיתן לו חפץ מסויים ולא מהני מעות להראות במעשה הקניין הדעת המסויימת. ואין זה מד"ן חליפין אלא מד"ן כסף, רק דגם בקניין כסף איכא לחילוק זה. וראיה לזה דגם במוכר טבעא ופוסק לחייב תמורתן לשלם פירא אינו חל, דזה דין מחייב דר"פ הוהב, ומבואר דזהו דין בקניינים, ואינו שייך לחילוק בין מקח להלוואה. ע"כ הג"ה.

ולענ"ד נראה דאף בקניין שטר בעינין שהמעשה יגלה דעת מקנה של המקנה וכולל הקניינים. דעדות לחוד לא מהניא לקניין, וקניין שטר שעושה עדות שהשדה של הקונה ולכא' הוי עדות לחוד, מ"מ עשיית העדות היא גופא הוראה על דעת מקנה ומעשה קניין, והוי קניין ועדות בדבר אחד. ואם ה"י מהני עדות לפעול קניין ה"י מועיל קניין בדיבור לחוד, ידיעת הבעלים הוי עדות וכמו דמהני לעניין עדות קיום מדכתיב כי הוא זה (וכמשג"ת לעיל ענף א'). וקניין אודימא הוא דוקא במודה על שעבר באופן שיש בהודאתו כדי לחייבו בצ"ד, וזוהו מוכיח דעת מקנה, והוי סוג של קניין ולא דבדאודימא נקנה מעצמו וא"ס קניין.

ב) עוד נלענ"ד ראי' פשוטה דקניין שטר אין הקניין מכה העדות לחוד, אלא בעינין נמי מעשה קניין המורה דעת מקנה, דבקידושין

כ"ו א' ילפי קניין שטר מקרא ופירש"י "אלת ספר המקנה, אלמא יש קניין אף בספר לבדו". ולא משמע כלל דעס הלכתא דעדות בשטר היא זו שנחשדה בקרא, אלא דילפינן בקרא מעשה קניין. ומוכח דלא סגי בעדות לחודה לפעול העברת בעלות השדה אלא בעינן נמי קניין.

ג) עוד מוכח כן משי' ר"ח בתוס' גיטין ד' א' ד"ה דקיימא, דאף לר"מ בעינן עדי מסירה לקיום מעשה הגירושין. ואם ההקנאה שבשטר היא גופא מה שיש כעת עדות ה"ז בעצמו עניין עדי קיום ומה שיז' להצריך עוד עדי קיום. אף אם נאמר דההקנאה היא שע"י יצירת העדות ומסירתה מורה דעת מקנה, א"כ י"ל דדעת ר"ח דלא מהני דאותה עדות תהא גוף מעשה הקניין וגם עדות קיום לאותו מעשה קניין, ובעינן כח נוספת לקיום.

ד) מחלוקת ר"מ ור"א אי עדי חתימה כרחי או עדי מסירה כרחי, הנה בעיקר דין עדות חתימות השטר לא פליגי, דגם לר"א שפיר איכא בע"מ נאמנות אע"ג דלא ראו המעשה עצמו בשעה שחתמו, ומחלוקתם היא רק בדין מעשה קניין שבשטר. דלר"מ המע"ק הוא עשיית העדות שבשטר, ולר"א מסירת תורף השטר באופן שאפשר להעיד עליו דהיינו בעדי מסירה (או בממון אף בלא ע"מ ומכא הודאת בע"ד כמש"כ בתוס' שם בסוף הדיבור, וכן ש' הרמב"ם כמו שביאר הגר"ם זע"א הובא באמרי משה סי' ע"ז סק"א ובחי' הגר"י אברמסקי זע"א, וכן ש' רש"י גיטין כ"ב ב' ד"ה ר"א, ועי' ביאור ש"י זו בשמ"ק בתוצות ז"ד א' ד"ה "ח"ל הרא"ה ז"ל אומר שני שטרות כו").

ולפו"ר טעם המחלוקת דלר"מ כיוון דההקנאה היא ביצירת העדות א"כ הפשטות דע"מ כרחי, רק לר"א הוקשה דזה חלוק מכל קניינים הנעשים בזמן ההקנאה כמעשה בין המוכר ללוקח, והכא עשיית העדות היא לפני ההקנאה ובין המוכר לבין עצמו, ולכן ס"ל דעדי מסירה כרחי דזהו מעשה בין המוכר ללוקח. ויש בזה כמה שיטות וכבר נחבאר באחרונים ואכמ"ל.

ה) עי' גיטין ב' ב' דבגמ' שם אמרינן דעל העדות להגט נכתב לשמה לולא שהקילו רבנן משום עיגונא הי' צריך ב' עדים כיוון דהוי דבר שבזכותו. ולכא"ו ז"ב שהרי בכסף קידושין סגי בע"א דהחפץ שבו מתקדשת שוה פרוטה, ולא חשיב דש"ע, וכמו כן בזה שמעיד רק על הכשר הגט ולא על מעשה הגירושין הנעשה במסירת הגט נמי יועיל ע"א.

והביאור בזה דהנה המ"מ בפ"ט מהל' גירושין ביאר דבגט לאחר ל' מועיל אף במנות ביום ל' בידי רה"ר, משא"כ במשיכה דלא מהני אם עומד לאחר ל' בידי רה"ר, וז"ל "והטעם בזה דפרה במה הוא קונה אותה במשיכה ולאחר ל' יום כבר כלתה משיכתו כו", אבל הגט נכתב היא מגורשת והכתב עדיין הוא קיים ביום ל' והוא במקום קני' אפי' בעלמא הלך מגורשת".

ובר"ן על הרי"ף בפ' המגרש כ' דבכותב ב' שטרות הקנאה על שדהו באותו יום, כח שני הקונים שווה וז"ל "דאע"ג דקיי"ל דלא קני הע"ח עד דמטי שטרא לידו" מה בכך, והא כי מטא שטרא לידו" אין המסירה מקנה אלא עדי חתימה הם שמקנין, וכיוון שאין כותבין שעות הרי הם מקנין בסוף היום לשיניהם כאחד". ועי' מהרש"א ב"מ כ' א' על תוד"ה שובר שבי' דלר"מ דע"מ כרחי עדין בתחומיו וכן לו הוא מדאורייתא.

וחזינן מכל זה דפעולת ההקנאה בשטר בעדי חתימה אינה ע"י המסירה אלא ע"י יצירת העדות, וכן מוכח מעוד מקומות ואכמ"ל, ולכן עדות על עשיית השטר חשיבה עדות בדבר שבזכותו דזהו בעצמה פעולת ההקנאה, אע"ג דאכתי בעינן גם מסירה.

ו) והנה בתחילת סוגיא דגיטין שם אקשינן "ליבעי תרי מידי דהוה אכל עדויות שבחורה", ומתרלינן "ע"א נאמן באיסורין". ואין לומר דס"ד דהגמ' הי' דעדות על לשמה לא חשיב כעדות בדבר שבזכותו, והתי' חידש דחשיב כמעיד בדש"ע, שהרי בגמ' לא נזכר כלל נדון זה. אלא ודאי גם להס"ד הי' פשוט

דזה חשיב דש"ע רק הי' ס"ד דאף בדש"ע מהני ע"א כמו באיסורין ודחינן דאינו כן. חדא כיוון דאיתחזק איסורא ועוד בדש"ע ילפינן מממון דבעינן ב' עדים וכפירש"י שם, וע"ש ברמב"ן.

ובתוס' שם ד"ה עד הקשו כיצד הי' ס"ד דיועיל ע"א עיקר הגט יוכיח שצריך לחתמו בשנים. ומי' דה"ק דע"א נאמן בכה"ג שעיקר הגט נעשה כבר ושוב א"כ אלא גילוי מילתא אם לשמה נכתב עכ"ל בקינור. ומה שכתבו דהעדות דלשמה היא רק גילוי מילתא, אין הכוונה דבכה"ג נאמן ע"א אף בדש"ע כיוון שאינו נגד חוקה (וכמש"כ הר"ן פ"ג דקידושין דהאומר קידשתי את בתי ואיני יודע למי, דנאמן פלוני לומר לי קידשתי דאינו אלא גילוי מילתא), שאם כן אף למסקנא יקשה אמאי לא מהני ע"א (ולא נזכר בגמ' דזה גופא הנדון אם חשיב כנגד חוקה או לא), וז"ע קושיות התוס' דכיוון דע"א מהני בדש"ע א"כ יהי גט החתום אף בע"א.

ולמשנ"ם י"ל דהנה גט דינו כשטר הקנאה, ובשטר הקנאה עיקר הקניין נעשה ע"י שהשטר מוכיח דעת מקנה, דבמה שמוכר המקנה כח עדות לקונה על החפץ מוכיח שמקנה לו. והנה כל משנ"ם באורכ לעיל דעדות היא כח לפעול כתוכן העדות ולא צירור מה הי' גופא דעובדא, זהו דוקא הדין המחודש דשני עדים, אבל ע"א ודאי אין בעדותו שום כח (הכוונה לע"א באיסורין דמהני אשה ופסול וכו'), ולא בע"א הקס לשבועה דהוי כחצי מכה ב' עדים כמ"ש בשע"י), ולא הי' אלא גילוי מילתא לידע כיצד הי' גופא דעובדא ותו לא מידי. ואם ע"א מהני בערווה ודאי אין הכוונה דיש לו כח עדות, אלא דלא בעינן כח עדות כלל. וסגי רק שנדע שכן הי' ותו לא מידי. וא"כ שטר בע"א הי' רק עדות מפי כתבם לגילוי מילתא לחוד, ולא נתינת שום כח. ולכן אף אם כשרה העדות מפ"ב, מ"מ הרי עושה השטר יכול להכתישו, וא"כ לא מסר שום כח במסירת השטר ופשיטא דאין כאן מעשה המוכיח דעת מקנה. ובודאי דלקניין שטר אכתי הוה בעינן

ב' עדים אף אם ע"א נאמן בדש"ע. וקו' התוס' הימה דכיוון דלשמה הוא מעיקר חפצא דהחתימה ולא רק חנאי חלוני דצריך להיות גם לשמה, וכדמוכח מחי' הגר"ז הל' גירושין וית' לקמן א"ה, וכיוון דהי' דין שלא להחזיקו כלשמה, א"כ גם העדות שהוא לשמה הוי מעיקר עשיית השטר וממעשה ההקנאה ונצטרך ב' עדים. ומירנו דאינו כן אלא מעשה ההקנאה הוא רק החתימה, והעדות דלשמה היא רק שנדע שכן האמת וסגי בע"א.

ומסקנת הגמ' דלא רק להקנאה בעינן כח ב' עדים אלא גם לחדש לן ידיעה כנגד מה שהסתפקנו לא סגי בזה להודיענו, ואף שאנו נוקטים בודאי שאינו שקר, אלא בעינן כח פעולה לפעול שינוי הדבר מדין זה לדין האחר ולזה בעינן ב' עדים דילפי' דבר דבר מממון, ורק משום עיגונא הקילו.

**ענף ד'. בדין ע"א באיסורין, להוציא מחזקה, ובידו.**

א) לעיל בענף א' נחבאר דהנאמנות מכה בעלותו דילפינן מ"כ הי' הוא זה" הי' דין ממשפטי הממון בדוקא ולא בשאר דינים, וכ"כ רש"י יבמות כ"ה ב' יעו"ש. וז"ע גבי

ע"א נאמן באיסורין דכנגד חזקה נאמן דוקא אם הוא בידו לשי' הרבה ראשונים, וברא"ש פ' הנוקין כתב דבידו דמהני אינו משום מגו אלא משום דחשיב כבעלים, והרי נאמנות מכח בעלות שייכא דוקא בממון.

והנה יש לחקור מנא לן דלאפוקי מחזקה באיסורין בעינן ב' עדים. שהרי ב' עדים הוא גזיה"כ בנפשות וממונות וילפינן לעריות ומהיכי תימי לחדש כן באיסורין לאפוקי מחזקה. ומרן נר ישראל רשכבה"ג שליט"א בס' אבי עזרי מהד"ק פ"ו מאישות ה"ח כ' דהא דע"א נאמן היכא שאינו נגד חזקה זהו משום דלא בעינן כלל דיני עדות בספק השקול, שהרי יש חתיכות בעולם שהן שומן ויש שהן חלב, וכשבא אחד ואומר זו שומן, אין זה מגדרי עדות כלל, דמהיכי תימי לעשות בזה ספק ולחושדו למשקר. אבל באחזקה איסורא שבא לחדש היתר או איסור בעינן בזה לדיני עדות, ועדות אינה נפחות משנים דכתביב עפ"י שנים עדים יקום דבר.

ולענ"ד ז"ע שהרי אם אירע מאורע הגורם לספק וידעינן שיש ספק נמי נאמן ע"א כ"ו שאין חזקה, ולא רק היכא דיט חסרון ידיעה.

וכן הא דכתביב עפ"י ב' עדים כו' זהו דוקא בממון, שהרי לעריות הוצרכנו ילפומא דדבר דבר. ולהרבה ראשונים הילפומא נאמרה דוקא לאפוקי מחזקה, דכלא בא לאפוקי באמת יועיל ע"א, ומשמע דכלא הילפומא היה מועיל ע"א בעריות להוציא מחזקה, וא"כ מוכח דע"א מהני לא רק במקום שלא התערור ספק, ורק לא ידענו. אמנם זה קשה לא רק על דברי האבי עזרי דלפ"ו באיסורין דליכא להילפומא יועיל ע"א אף להוציא מחזקה כמו שהי' הדין בעריות לולא הילפומא.

ואין לומר דהטעם דבע"א נגד חזקה לא מהני דחזקה אלימא מע"א, שהרי חזקה היא רק דין כ"ל להסתגה כשיש ספק, וע"א דינו דמבצר הספק לגמרי, וא"כ לא יתכן דתהא חזקה אלימא כנגד העד, וכ"כ מרן רשכבה"ג שליט"א שם.

ובחי' רבינו פסח מקוצרין זיע"א ריש גיטין כ' דהילפומא דבר דבר מממון אינו דוקא לעריות אלא לכל האיסורין, דאין חילוק בין עריות לשאר איסורין, דלהעמיד על החזקה מהני ע"א ולאפוקי בעינן חרי יעו"ש. אמנם ברמב"ן בגיטין ב' ב' מבואר להדיא לא כן וכן בעוד ראשונים, והרי בידו שאינו מדין מיגו אלא מטעם בעלות מהני דוקא באיסורין ולא בעריות ומבואר דאינו דין אחד.

ב) והללענ"ד בזה דהטעם דבממון בעינן ב' עדים אינו גזיה"כ כלל טעם דדוקא בממון בעינן ב' עדים, ולא משום דממון חמיר טפי ולא מתבררת האמת בע"א, אלא דע"א מהני רק לגלות לן הידיעה שכך הוא, אך היכא דמכח ידיעה זו אנו באים לפעול שינוי במציאות, דמקודם הי' תחת ידו של ראובן, וכעת אנו מוציאים הממון להיות של שמעון, לזה באה הגזיה"כ דשני עדים דבידיעה לחוד דהממון של שמעון אין די אלא בעינן כח לפעול כנגד מה שהחזק מקודם, ולנתינת הכח בעינן ב' עדים, וכמשנ"ת לעיל ענף א'. והגו"ש דבר דבר השמיעתנו דאף להוציא אשה מחזקה פנוי' לחזקה א"א ולהיפך, ג"כ חשיב שינוי במציאות ובעינן כח ב' עדים.

ואין זה דווקא בעריות, שהרי אף בכהונה שאינו מעניין עריות כלל ילפינן מדבר דבר דבעינן ב' עדים לשנות המציאות מחזקה כהן לחזקה ב"ג וב"ח וכיו"ב.

וכן בחוס' גיטין ב' ב' ד"ה הוא כתבו דהי' ס"ד לו' דבגדה יהא נריך ב' עדים כמו דבר שבערווה, והק' מרן רשכבה"ג שליט"א באבי עזרי שם דפשיטא דאינו דבר שבערווה, אלא ערווה לאו דווקא וכל שהוא שינוי דין באדם בעינן ב' עדים, וזהו הנלמד מדבר דבר. ובאיסורין נהי דהגדון אם הוא אסור או מותר אינו עדות על אדם אחר, מ"מ אחרי שהחזק כבר בהיתר או באיסור למדו חו"ל דדמי קלמ לממון ועריות, דמגד אחד אינו דין באדם עמו כבעריות, אלא רק באפשרותו להשתמש ודמי בזה לממון, אך מ"מ הרי אינו ממון ונרך ללמדו מעריות. ולכן מהני בו

בעלים כמו בממון אע"פ שבעריות לא מהני, ובידו הוא כבעלים לענין זה, אע"ג דבממון בעינן בעלות ממש כדי שיהא נאמן מדין כ"י הוא זה, דס"ס מיירי בענין אפשרות השתמשות ואינו ממון דחלוי בעלות ממונית. ולכן גם כבעלים בעינן שיהא בידו. אבל בידו ללא דחשיב כבעלים ובידו להפקידו שלא כדין ודאי לא יהא נאמן (ובזה מיושב קו' האחרונים דמשמע ברא"ש פ' הנוקין בחד דוכתא דבידו בעינן כדי שיהא נחשב כבעלים, ובאידך דוכתא בעלים הוא משום דבזה נעשה בידו ודו"ק). וכיוון דילפינן דבעינן ב' עדים מממון שפיר נאמן מכח בעלות כבממון, אע"ג דכי הוא זה לא נאמר אלא לממון.

בדברי הגר"ח פי"ב מגירושין. קיום שטרות. יסוד דין מיגו. מיגו נגד עדים.

(בתוס' כתובות י"ח ב' ד"ה הרי. - בפ"י הגר"ח בתוס', וק"ו האבי עזרי עליו. - קיום שטרות. - מיגו, ומיגו נגד עדים).

א) תנן בכתובות י"ח ב' "העדים שאמרו כתי" הוא זה אבל אנוסים היינו קטנים היינו פס"ע היינו ה"א נאמנו, ואם יש עדים שהוא כתי", או שהי' כתי" יולא ממק"א אינן נאמנין". וכתוד"ה הרי כו' הקשו אמאי נרשא נאמנין, ה"ו מיגו במקום עדים, שהרי בנתקיים השטר והעידו עדים דאנוסין היו חשיב תו"מ, ומדיני השטר להחמימה היו עדות דלא היו אנוסים וקטנים ופס"ע, ומירלו "וי"ל כיוון דהנריכו חכמים קיום הכא לא חשיב כלל קיום מה שאומרים כתי" הוא זה, כיוון דאינה גופייהו אמרי מכ"ד קטנים או אנוסים היינו. אבל לקמן תשיבין להו כב' עדים כיוון דכבר מקויים הוא שכת"י יולא ממק"א" עכ"ל.

ובתי' מרן הגר"ח זיע"א פי"ב מגירושין ה"ג כ' על תי' התוס' "וביאור הדברים דהכא לאו מדין מיגו אמינן עלה, ורק דקיומם לא מהני כיוון דאמרי דאין זה שטר כלל ורק מעשה כתיבה בעלמא, וממילא לא שייך הכא מה דהוי נגד עדים, דמ"מ עדותן אינה מתקיימת רק כמו שהם אומרים ואמירתן הא הויא דאין זה שטר כלל" עכ"ה ק".

ומרן רשכבה"ג שליט"א באבי עזרי מהד' חמ"שאה פ"ג מעדות ה"ו, פי' דברי הגר"ח דכל החסרון בשטר הוא רק דמחוסר קיום מטעם דהעידו רק אעמשה כתיבה

בעלמא ולא על חתימת עדות.

והק' על זה שהרי מפורש בגמ' דהוא מדין הפה שאסר, ועוד דאמאי גרע קיום זה מהיה כתי" יולא ממק"א דכגי לן רק לדעת דזהו כתב ידם ומו לא וממילא מתקיים השטר וכן הק' בגליונות חזו"א וע"ש עוד.

והנה הפירוש במחני' ד"נאמנים" היינו לקרוע השטר וכדמשמע בפוסקים וכ"כ הראשונים, וכן הוכיח במהרש"א יעו"ש ואכמ"ל. ומבואר דנאמנים לגמרי ולא רק דנעשה כשטר שקיני מקויים דלא קרעינן ליה. ובודאי דנאמנותם מדין מנו כדמשמע בגמ', וכן מוכח מלשון תוס' שכתבו "אבל לקמן תשיבין להו כשני עדים כו'" והיינו דהוי מנו נגד עדים, ומשמע להדיא דלאן הוי מיגו רק שאינו חשיב כנגד עדים, דאם כאן אינו מטעם מיגו כלל אלא מטעם דלא הוי קיום הול"ל רק "אבל לקמן הוי קיום", ואמאי הולרכו לומר דתשיבין להו כב' עדים.

וכן בתוס' י"ט א' ד"ה חזקה וסו סד"ה טעמא, וכן י"ט ב' ד"ה אמר רב נתמן כו' כתבו להדיא דהטעם דנאמנים הוא משום מיגו. ולשון הגר"ח זיע"א גופי' מוכיח דנאמנותם היא מטעם מיגו שכו' "וממילא לא שייך הכא מה דהוי נגד עדים", ולהבנת מרן האבי עזרי שליט"א אין לתיבות אלה מקום שהרי כבר כתב שאינו מיגו וא"כ מה שייך להוסיף שאינו נגד עדים, ומשמע דרק בא לאשמעינן בדבריו שלא יהא נחשב כנגד עדים, אך ודאי נשאר למסקנא דטעם נאמנותו הוא מדין מיגו.

ב) ולבאר דברי מרן הגר"ח זיע"א נלענ"ד, דהנה כשתקינן חכמים קיום תיקנו שיוכל הצעל דין לטעון נגד העדות שבשטר דאינה עדות. וכל טענה נגד העדות מהניא ולא דוקא בנוסח להחמימות מווייפות, שהרי מרן הגרי"ו זיע"א בהל' גירושין פשיטא ליה בקושיייהו על רש"י גיטין ג' א' דאף בטוען שחתימות הגט אינן לשמה שפיר הוי בכלל דין קיום (וביבאר אי"ה לקמן סי' טו), דס"ס טוען שעיקר העדות בטלה.

ולפי' לכא"ה ה"ו לנו לומר דגם בטוען

ל פרוע או אמנה או שהעדים קרובים וכל כיו"צ ג"כ עיקר תקנת קיום היא שיהיה לטעון כן, שהרי גם לפי טענות אלה העדות שבשטר אינה עדות, בפרוע הוא משום שפקעה כבר ע"י הפרעון, ובאמנה משום דהעדות תלויה בדעת המחייב ודעתו הייתה רק על אופן שילווהו לבסוף, וכש"כ בטוען שהעדים פסולים או אנוסים. אמנם מוכח מדוכתי טובא דתקנת קיום הייתה ליתן כח לבע"ד לטעון נגד השטר דוקא בטוען נגד עצם החפלא דמעשה הכתיבה דהוא מווייף, וכן בגט מוכח מדברי מרן הגרי"ו זיע"א דדין לשמה הוא דין במעשה הכתיבה ולא בהעלאת לחוד והוי חסרון בעצם גוף הכתב אם הוא שלא לשמה. אבל כל טוען שאין זו עדות בלא שמכתיב גופי' דמעשה הכתיבה אין זה בכלל תקנת קיום.

וחילוק זה כתבו להדיא בתוס' כתובות י"ט א' ד"ה מודה, רק דשם כתבו כן למ"ד דמודה בשטר שכתבו א"ל לקיימו, לשי' הקונטרס שהביאו שם, שהיא שי' הרשב"ם ב"ב ק"ע א' ד"ה אין כו' שכו' "שאפי' אם הי' זה מערער ואומר לא כתבתי לא הי' לנו לחשוד את זה הלוקח בכך שלא נחשדו ישראל לעשות שטרות מווייפים, אלא שהחמיירו חכמים להנערך קיום כו'". והו שכו' בתוס' כתובות י"ט א' לשי' הקונטרס דדבר תורה א"ל קיום, דהיינו דגם אחרי תקנ"ח לא נגרע דין תורה דאין שום גריעותא בכח השטר, ובאמת לא נחשדש למערער אחרי התקנה כח טענה ממשפטי הממון לערער על השטר, אלא דאע"ג דאינה חשובה טענה כלל נגד עדות השטר מ"מ מנעו חכמים המלווה מלגבות עד שיקיים שטרו.

ולכן לפי' זה לא שייך לטעון פרעון במיגו דמווייף, דמיגו אינו הוכחה לחוד שאם הי' שקרן הי' טוען מווייף ומוכח שאינו שקרן. שהרי אדם אלים ושררה שבכותו לגזול לא נאמר דמוכח שטענתו אמת שאם הי' רוצה לשקר הי' גזול, כיוון שאין לו זכות בדין לגזול ממילא אין לו זכות לעשות הוכחה מכת זה. וכל הוכחת המיגו היא עד כמה שיש לו

בעלות בדין על כח הנאמנות של הטענה הטובה, כח זה נותן לו מקום להשתמש בהוכחת המיגו עד כמה שכתב זה מגיע (אמנם ודאי דמיגו אינו רק כח טענה אלא גם הוכחה, וכמבואר להדיא בלשון הגמ' והראשונים בכמה דוכתי, דנהי דיש לו כח הנאמנות של הטענה הראשונה שהי' יכול לטעון מ"מ אינו טוען אותה ומפסיד כח זה, והטענה שכתב טוען אין לה נאמנות, ולזה בעינן הוכחה המיגו דנותנת נאמנות גם לטענה השני', אך רק לפי כח הנאמנות של הטענה הראשונה).

ולכן למ"ד דתקנת קיום לא נתנה שום כח נאמנות נגד השטר ממילא אי אפשר לעשות מכוחה מיגו. ולרב נתמן תקנת קיום חידשה דבאמת נעשה לו במשפטי הממון כח טענה נגד השטר, ויכול להשתמש בכח זה לעשות מיגו אם טוען פרוע. אבל בלא מיגו אינו יכול לטעון פרוע דאע"ג דטוען דהעדות שבשטר בטלה מ"מ בזה ליכא עיקר תקנת קיום. ומש"כ בתוס' ד"ה מודה כו' דתקנת קיום היא בדוקא לטענה זיוף ולא לטענת פרעון וכו' והו אמת בין לרב הוגא בין לרב נתמן, והמתלוקת היא רק אם אפשר לעשות מיגו.

הנה כיוון שקינו שאפשר לטעון מווייף כנגד השטר כמו כן שייך להביא עדות על טענה זו, דהעדות מתייחסת לטענה ואם אפשר לטעון אפשר להביא עדים. רק במעידים אנוסין היינו וכו' כיוון שעל טענה כו ליכא תקנת קיום שטרות ממילא כלפי טענה זו ועדות זו אף שאין השטר מקויים הרי הוא בתוקפו דלא צעי קיום כלל כלפי זה והוי תרי ותר. וכיוון דדין מחני' הוא להאמין העדים לגמרי ולקרוע השטר, הרי ברור שא"א להאמינם בלא מיגו דמווייף.

ג) הנה הא דאמרינן דלא מהני מיגו נגד עדים זהו רק באופן שטענה הטובה שהי' יכול לטעון לא הייתה מכחשת העדים, אלא הי' זוכה בה מלד אחר בלא הכחשת העדים, וכעת כשבא במיגו דטענה זו לטעון טענה אחרת המכחשת העדים, בזה אמרי' דלא מהני מיגו נגד עדים דאין לו כח הטענה על זה להיות

נגד עדים, דגם טענה הראשונה אין בכוחה להכחיש העדים.

ד) אם יש בידו לטעון נגד עדים ולהיות נאמן להכחישם, ותחת זה טוען טענה אחרת שמאלה עלמה אין בכוחה להכחיש העדים, בזה שפיר אמרינן שיהא נאמן במיגו אף כנגד עדים כיוון דיש לו כח הטענה נגד עדים.

ורא"י לזה מדברי הגר"ח בסוף הלכה זו, שכי' דבטוען בגט דכתבתיו אף לא נתחייב אלא פקדון הי' לייבא חסרון בקיום השטר כיוון דתקנת קיום שטרות בגט מתחילה רק אחרי שטען הבעל מווייף, ועד שלא יטען מווייף חשיב הגט כאילו מחוסר קיום, ונאמנותו של הבעל היא מדין מיגו לחוד ואין כאן חסרון בהקיום שהרי לא טען מווייף, ואפ"ה נאמן במיגו אף דהוי מיגו נגד עדות השטר, כיוון שלו הי' טוען מווייף הי' לו כח לערער על השטר אע"ג דלפני טענתו הי' חסוד מקיים ונמצא דיש לו כח טענה נגד שטר מקיים.

ועוד ראי"י לזה מתוס' כתובות י"ט ב' ד"ה ואם, שכתבו דאפשר הי' להאמין כח עדים המכחישה כח אחרת במיגו שהיו יכולים לפסלם בגולנות, לולא החסרון דאין א' יודע מה בלב חבירו, והרי דשפיר אמרינן מיגו נגד עדים כיוון שטענה הראשונה שעלי' מיוסד המיגו שפיר בכוחה לסתור העדים (ובחי' הגרעק"א פי' טעם אחר דשאני הכא דמהני מיגו נגד עדים כיוון דבעלי המיגו צענמם עדים ואלים כוחם. ולדבריו קשה מה הקסו' י"ח ב' ד"ה הרי, ותיריך הגרעק"א דדוקא בעדי השטר עלמם שאומרים אנוסים היינו לא מהני מיגו כיוון דאיכא הדין כיוון שהגיד אינו חוזר ומגיד, ולכן דיבורם השני אינו בתורת עדות וס"ד שיהא נאמן רק מכת מיגו לחוד, ולזה אמרי' דהוי מיגו נגד עדים. אמנם מתוס' י"ח ב' ד"ה אין כו' משמע דהטעם דהוי מיגו נגד עדים הוא בנפרד מהטעם דחורים ומגידים ומהני בפני"ע, ועי' בחי' הגרעק"א שנתקשה בזה. ועי' ש' דבנו הגרש"א זיע"א נקט דלא מהני מיגו נגד הדין דאין חורים ומגידים (והטעם נלענ"ד כמש"כ לעיל הדוכחה המיגו כותה הוא כפי כח הטענה שהמיגו מיוסד עלי', והרי אם היו מעידים פרוע אין זה הכחשה לעדי

השטר ולכן אין המיגו מועיל להם לומר אנוסין נגד עדות השטר, וכמו ק' לאמירת פרוע אין כח נגד הדין דאין חורים ומגידים ובגון אם אמרו מקודם שאינו פרוע, ולכן אין מיגו זה נותן כח בטענת אנוסים היינו במקום שהיא נגד דין דאין חורים ומגידים, ולפי"ו מתפרשים דברי התוס' כפשוטם ומוכח דשייך אף בעדים החסרון דמיגו נגד עדים וקשה מהך דלקמן י"ט ב' ד"ה ואם, ומוכח כמו שכתבנו.

ועוד קשה על דברי הגרעק"א מתוס' י"ט א' סד"ה טעמא, דאם המחלוקת ר"מ ותכמים היא ציטוד זה גופא האם לעדים שפיר יש כח לעשות מיגו נגד עדים, א"כ מה שייך לומר על זה דטעמי' דר"מ הוא כרב הוגא, דרב הוגא לא מיירי בדיון זה כלל.

ה) ועתה נבוא לנד"ד, הנה להעיד אנוסים היינו גם אם השטר חסוד כאילו מקיים הרי זה מיגו נגד עדים, חדא משום דתקנת קיום היא רק כלפי ערעור שענא החתימה מווייפת אף לא לגבי שאר טענות, וכלפי מה שיש עדות בשטר שאינם אנוסים אף באינו מקיים היא עדות מעליא. ועוד דאף שטר שאינו מקיים הרי שפיר איכא על החתימות דין עדות ורק דאע"פ שהיא עדות תיקנו שאפשר לערער, ולא שהפקיעה מדין עדות, וכמבואר בצרכ"ש ב"מ סי' י"ג. רק דמהני מיגו נגד עדות זו כיוון שהיו יכולים לומר מווייף והיו סותרים העדות ויש להם כח טענה נגד עדות זו ובכה"ג שפיר מהני מיגו נגד עדים.

אמנם כשאתרו כח"י הוא זה הרי לדבריהם השטר מקיים, דנהי דמעידין רק על כתיבה בעלמא מ"מ לא גרע מכת"י יואל ממק"א. ואם היו אומרים אנוסין לאחר כדי דיבור הי' זה מיגו למפרע שהיו יכולים מקודם שלא לקיימו אף כעת כבר אינם יכולים לומר מווייף וליבא מיגו כלל. אמנם תוך כדי דיבור שפיר הוי מיגו, אף כיוון לדבריהם הוא מקיים, ונגד שטר מקיים אין להם כח טענה לסתור העדות כלל, וכל כח הטענה לסתור העדות, שעל זה מיוסד המיגו, הוא דוקא כלפי שטר שאינו מקיים, לכן אין להם כח טענה נגד שטר זה והוי מיגו נגד עדים. וזהו חוכן קושיית התוס', דנהי דיכלו

לכ' שלא לקיימו זהו כמו כל מיגו נגד עדים שהי' יכול לזכות מנד אחר וא"א לייסד על זה מיגו להכחיש עדים, וכאן היו יכולים לזכות ע"י שלא היו מקיימים אף אין מזה כח טענה כנגד שטר מקיים, והרי לדבריהם הוא מקיים.

ותירצו התוס' דלא אמרינן דהוי כעדות נגד שטר מקיים, אלא כנגד שטר שאינו מקיים. ויש בזה שני טעמים וזריכינן לתרוייהו, הא' נחבאר בגלגולות מרן החו"א זיע"א כאן דלא אמרינן דיש כאן ב' הגדות, הא' דכת"י הוא זה והב' דאנוסין היינו שנאמר דמשעה שאתרו כח"י הוא זה כבר הוא מקיים, ואח"כ כשאומרים אנוסין היינו הרי מעידים בשטר מקיים, דחדא הגדה היא, וכל שלא נגמרה אכתי לא נגמרה עדות הקיום ואכתי אינו שטר מקיים וזה פשוט.

ואחרי זה עדיין קשה שאחרי גמר כל ההגדה הרי ס"ס בהגדה זו נאמר נמי דכת"י הוא זה והוי קיום לשטר כמו כת"י יואל ממק"א ולדברי העדים מקיים הוא והעידו בשטר מקיים דעל זה ליכא כח הטענה של המיגו. וכלפי קושי גדול זה, שהוא היסוד לקושיית התוס', בא רבינו הגר"ח זיע"א לפרש מירוצא, דלא מפרשינן להגדה דיש בה ב' עניינים הא' דמקיים והשני דאנוסין אלא הכל חוכן אחד דהוא כתב ידם של אנוסים, וזה גרע טפי מכתב ידם יואל ממק"א. דבכת"י יואל ממק"א נהי דלא ידעינן שהוא כתיבה של עדות ורק ידעינן דהוא כתב ידם, מ"מ הרי לפי ידיעתנו יש אפשרות שהוא כתב של עדות וקאי בזה לקיום השטר, דדין שטר היא דכיוון דיש חפצא של חתימות שאינן מווייפות מחוקינן להן שהן חתימות עדות, וכמו דמחוקינן שאינם אנוסים קטנים ופסולים. אף בנד"ד לתומר הקושיא חידשו התוס' בתיירוצא דין מחודש דלא אמרינן דבהגדה זו נחבשו ב' עניינים הא' דהוא כתיבת ידם סתם והב' דאנוסים היו אלא מקצלים הכל כעניין אחד והידיעה שהוא כתב ידם היא גופא צענמא גם ידיעה שהוא בדוקא כתב יד שאינו של עדות, ואין לנו ידיעה על כת"י סתם. וחתימה שאינו של

עדות לא מהניא לעשות שטר, והכן. ומש"כ רבינו הגר"ח דלאו מדין מיגו אמרינן עלה, כוונתו דהנה קושיית התוס' היתה מיוסדת על ההנחה הפשוטה דאחרי עדותם אמרינן לדבריהם הם מעידים בשטר מקיים וכלפי שטר מקיים אין להם כח הטענה לסותרו והוי מיגו נגד עדים. ושיהא מיגו מהני נגד עדות שטר שאינה מקיימת זהו פשיטא דמהני, רק הקושיא היתה דחוקין דמהני המיגו לסתור כח העדות המקיימת, וזהו סמירה להא דקיי"ל דל"א מיגו נגד עדים. וכלפי זה כתב מרן הגר"ח דסמירת כח העדות המקיימת אינו מכת המיגו שהוא מועיל לצטל עדות מקיימת, אלא מדין זה שחידשו התוס' דדיינינן לתוכן העדות כדבר אחד, מכוחו מפקיעין כח העדות מקיימת שבשטר, ולא דכת המיגו הוא המפקיע אותה. וזהו חוכן לשון הגר"ח דלאו מדין מיגו אמרינן עלה, דכל הקושיא היתה רק על כח המיגו נגד מה שהעדות מקיימת, וכלפי זה אמר דלא כח המיגו סותרה אלא הדין שלעדותם חוכן אחד וממילא אין קיום כלל.

ומה דמעתה אכתי צעינן למיגו להאמינם ולקרוע השטר זהו חלק אחר של הסוגיא ולא שייך זה כלל לקושיית התוס' ולכן לא התייחס לזה רבינו צמ"ש כ' דלאו מדין מיגו אמרינן עלה, ורמז לזה בהמשך לשונו הזהב "וממילא לא שייך הכא מה דהוי נגד עדים" דהיינו לא שייך דהמיגו הוי נגד עדים, כיוון דאינה עדות מקיימת וכלפי זה שפיר איכא כח הטענה. ומעולם לא נתכווין רבינו דאין צורך למיגו כלל כדי להאמינם.

עי' מ"ש מרן רשכבה"ג שליט"א בס' אבי עזרי מהד' תלמיאה פי"ב מגירושין ה"ג דלא כהגר"ח (ועי' גם חי' רבינו פסח מקוברין כתובות סי' י' ד"ה והנה בלמח כו'), והנלענ"ד לפו"ר בדעת הגר"ח זיע"א דהיכא דאין העדות השני' תשובה כסותרת להראשונה ליכא חסרון של אינו חוזר ומגיד, וכמו צמעידיס פרוע דודאי נאמינא אף בכת"י יואל מק"א, ואע"ג דהוי עדות על אותו ממון

ואתו דין, שהרי השטר מעיד שאינו פרוע  
(וכמשנ"ת לעיל ענף א'), ויש בו כח גבי'  
עכשו על ממון זה, ובעדות פרועון מעידים  
שוב באתו ממון, אך כיון דלא חשיב סמירה  
להעדות (דדמי לעדים שראו ראובן מכה את  
שמעון ומת, דאם יטען לא הרגמיו חשבו נגד  
עדות, אך אם יבואו עדים שהיו קרובים יותר  
ויעידו שלא הי' במכה כדי להמית ובאותה שעה  
נשבו עקרב ומת דנאמנים ולא חשיבי כסומרים  
להראשונים), ממילא אין התקרן דחורים  
ומעידים.

וכן דעת הרמב"ם גבי מודעה היו  
דברינו, וכן דעת הגאון הובא ברשב"א גבי  
תנאי היו דברינו, ואם כדברי מרן האבי עורי  
שליט"א דבכתבתי ללוות ולא לוימי וכיו"ב אינו  
סמירה לגוף עדות השטר א"כ הי' דומה  
לפרעון ומודעה דליכא חסרון של אינס חורים  
ומגידין ויהיו נאמנים אף בכת"י ויאל  
ממק"א, והו לפו"ר ואלע"ע.

# סי' ט.

## בדברי מרן הגרי"ז הל' גירושין. דין קיום שטרות וקיום שטרות בגיטין.

(ביאור קו' הגרי"ז ברש"י גיטין ג' א' -  
קיום שטרות בממון ובגיטין. - נאמנות בעל  
השטר.)

א) עי' ח' מרן הגרי"ז זיע"א על הרמב"ם  
הל' גירושין מה שהקשה על פירש"י. ותוכן  
הקושיא דהנה לרבה התקנה שיאמר השליח  
צפ"נ וצפ"נ היא משום דאף בלא שום ערעור  
חיישין שמא אינו לשמה. וקו' הגמ' האי  
קולא הוא חומרא הוא, דנהי דלא חייש רבה  
לערעור דמוזייף מ"מ כיון דחייש שמא לא  
נכתב לשמה ראוי לו לחוש ג"כ לערעור שלא  
לשמה. ואם יבוא הבעל ויערער דהגט שלא  
לשמה פירש"י דיפסל הגט משום דהוכחש  
השליח והו' כלא אמר צפ"נ וצפ"נ.

והק' מרן זיע"א דהנה מסיפא דמתני'  
דחנן דאם יערער הבעל יתקיים בחותמיו,  
מבואר דהא דלא צעינן קיום צגט הוא דוקא  
בדליכא ערעור, אך במערער איכא גס צגט  
דין קיום שטרות, וא"כ בערער הבעל צעינן  
קיום ולא מהני ע"א לקיים השטר שהרי  
התקנה לא היתה שיועיל לקיום וכשני עדים,  
אלא רק שיהא כעד אחד לאפקוי מחששא  
בעלמא של שלא לשמה. ופסול דאינו מקויים  
הוא יסודי ותמור יותר מפסול דלא נאמר  
צפ"נ וצפ"נ, ואמאי לא פירש"י דיפסל מטעם  
זה (ואין לתרץ דלא תקנו קיום כלפי טענת שלא  
לשמה אלא רק כלפי טענת מוזייף, שהרי דין  
לשמה אינו דין נפרד מעיקר דין העדות, אלא  
דבהלכות גיטין עדות שאינה לשמה הי' חסרון  
בעיקר גוף החתימה, ותקנת קיום שטרות בודאי  
לא תלו' דווקא בנוסח מסויים שיטען דוקא כלפי  
זיף, אלא כל שטוען שחתימת העדות שמכוחה

באים לחייבו אינה חתימת עדות כלל תקנו שא"א  
לחייבו בלא קיום. וכתב' כמובות י"ט א' ד"ה  
מודה כוונתם דוקא לאפקוי טענות כגון אמנה  
וכ' שאינן כנגד ע"ס חפלא דהחתימה).

ב) ותי' מרן בהקדס דרש"י ס"ל דלא כתוב'  
דהבעל חשיב מע"ד גבי גט אלא כהר"ן  
דהבעל לא חשיב בעל דין לגבי הנדון אם היא  
מגורשת, דאין האשה ממנו של בעל והיא  
בעלים על עצמה להנשא רק דרחמנא אסר  
עלי' כל זמן שהיא אשה איש (והא דבסוטה  
אמרי' דקבלת העדות צעינן שחאה צפני הבעל  
דאין מקבלים עדים אלא צפני בע"ד, זה משום  
דאינס מעידים שהיא מגורשת אלא שיש לכפותו  
לגרשה וכלפי זה שפיר הוא בע"ד)

הג"ה. ואף הרמב"ם בפ"ו מגירושין הכ"ד  
ס"ל כהר"ן, וכונתו שם דהנה טעם תקנת קיום  
שטרות הוא משום דלא שבת חיי לכל צרי'  
דאל"כ לא א' יכתוב שטר מוזייף כו', אמנם אם  
מש"ה נתקן דמהני כל טענה לפסול השטר א"כ  
גם בזה לא שבת חיי, שאי אפשר יהא לקיים שום  
שטר. ובממון חיקנו שהמחייב יכול לטעון טענת  
בע"ד נגד הכתוב להוציא ממנו. ובה יש ב'  
דרגות, הא' שטוען שע"ס גוף הכתב מוזייף ואין  
כאן מציאות שטר כלל, והב' שטוען דהוא כתב  
ידם רק דפסול מטעם אחר, וזה דרגא נוספת של  
כח להוציא ממנו. ותיקנו שיכול לטעון כנגד דרגא  
א' ולא כנגד דרגא ב' דבזה לא יהא אפשר לקיים.  
אמנם החילוק בין ב' הדרגות הוא רק כלפי כח  
ההוצאה מצפ"ד. ובגט אם נתקן קיום משום לא  
שבת חיי לכל צרי', לא יהא מטעם טענת בע"ד,  
שהרי אין כאן בע"ד, אלא אכן חיישין בעלמנו,  
ותו אין לתקן כלל בין סוגי החשש ונלטרך לחוש  
לכל דבר ואי אפשר יהא לקיים שום גט, וזהו שבי'  
הרמב"ם בסוף לשונו שאין דיני האיסורין כריני  
הממונות דהיינו דאין כאן בע"ד ולכן אע"ג  
דאיכא העעם דלא שבת חיי כו' א"א לתקן קיום.  
ע"כ הג"ה.

הנה ודאי גוף תקנת קיום שטרות  
היתה ציחם לטענת בעל דין דתקנו שיש לו כח  
לטעון כנגד עדות השטר הוצאה לחייבו (ואף  
למ"ד המודה בשטר שכתבו לרין לקיימו, ואמרינן  
צב"מ ו' א' דהאי שטר חספא בעלמא והלווה  
איהו אשוי' ל' שטר, אין הכוונה דבלא קיום אינו  
חשוב שטר, דאין זו סברא כלל דהקיום לחוד יפעל  
לחדש בו את עיקר דין שטר, וכן ביאר בצרכ"ש

בסוגיא דב"מ ו' א' יע"ש, והוכיח כן מהרשב"א  
דבשזכר שאינו מקיים לכ"ע לא גבינין. ומש"כ  
גנמי' דהוי חספא בעלמא זהו משום דאע"ג  
דשפיר הוי השטר עדות, מ"מ הרי אין עדות זו  
כה עדות לפעול להוציא, שהרי אפשר לטעון  
נגדה, ובהודאת הלווה פתח לעדות זו אח  
האפשרות לפעול בכח של עדות זה הפי' דהוציא  
מגדר חספא בעלמא לגדר שטר, וברבינו גרשום  
ב"ב ק"ע פ"י דהוי חספא דוקא בגונא דהתם  
דשניהם אחוים ב. ומ"ד דא"י לקיימו פי'  
ברשב"ס ב"ב ק"ע דס"ל דבאמת אין התקנה  
דקיום לחדש דשייך לטעון כנגד השטר, אלא  
השטר שפיר בכוחו להוציא הממון אף בדאיכא  
טענה נגדו רק החמירו חכמים לעבד הממון אלא  
הלוה עד שתקיים, דהיינו דכח השטר שפיר פועל  
על הממון להוציאו רק מזד אחר חסמוהו חכמים,  
וחו"ש הקונטרס שהציאו בתוס' כתובות י"ט א'  
ד"ה מודה). והנה לעיל הבאנו דברי הרשב"א  
קידושין ס"ה דבאמת גם בממון הי' צריך עדי  
קיום, ובפסוק "כי הוא זה" נחחדש דבעלותו  
על הממון סגי זה שיהא לו גם הכח של עדות  
על הממון הנצרך להקנותו, וכמו כן שהודאחו  
ב"ד מהניא. ודין נאמנותו אינו בדווקא  
משום שהוא לתוכו, אלא כיוון שהוא שלו  
נאמן עליו בכל דבר, רק היכא דמעיד לזכות  
עצמו הרי פוגע בממון וזולתו שמתחייב לו,  
ועל זה הרי אינו בעלים. אך במגביה מציאה  
זוכה זה אף בלא עדי קיום, ואע"ג דלולא  
קרא ד"כי הוא זה" הי' צריך עדי קיום לקניין  
ומוכח ד"כי הוא זה" מתייחס גם לדבר שהוא  
לזכותו, ותשיב כבעלים כיוון שבידו לזכות בו.  
וכן אם טענו כנגדו שהגביה בלא כוונת  
זכיה, והוא טוען שנתכוין לזכות, נאמן אע"ג  
דהוי דבר שבממון דעל גוף העדות אין לתא  
דבעלות אחרים.

למה  
ממון. רק לאחר שנחנו כבר לאחר ודאי תו  
אינו נאמן עליו, כמו כל חפץ שאחרי שנחנו  
לאחר כבר אינו שלו ולא שייך בו כלל. וגם על  
מה שהי' לפני הנתינה וכגון שמעיד שהי' גזול  
בידו אין לו נאמנות עכשיו כלל, שעכשיו אינו  
בעלים.  
אך כיוון שתקנת קיום שטרות איכא  
מיד בזמן נתינת השטר, והיא חוסמת חלק  
מבעלות מקבל השטר, ממילא אותו חלק  
נשאר כאילו הוא עדיין שייך לנותן השטר,  
ובמקום זה שנתפנה ע"י אותה חסימה נכנס  
דין נאמנות בעל השטר, ודו"ק.  
והנה גט הוא שטר, ואע"ג דאין בו  
בעל דין מ"מ לא פלוג ובודאי יש בו דין קיום  
שטרות, רק אין היכי תמצי שיהא דין קיום  
כיוון שאין במציאות בעל דין שיטען. והנה  
דהתקנה לא התייחסה כלל לענין נאמנות בעל  
השטר, מ"מ אחרי שיש כאן דין תקנת קיום  
שטרות ממילא נוצר מקום שיכנס כאן דין  
נאמנות בעל השטר. שהרי תקנת קיום שטרות  
לא הפקיע השטר מהיותו חפצא דשטר  
וכמש"כ בצרכ"ש על ב"מ ו', ואם הוא שטר  
הרי בכוחו להוציא ממון, ובע"כ תקנת קיום  
שטרות עניינה לחסום בעלות מקבל השטר על  
שטרו שלא יהא שלו הכח לגבות בו עד  
שיקיימו.  
וכיצת נאמנות בעל השטר על השטר  
אינה שייכא כלל לדין קיום שטרות אלא נובעת  
מקרא ד"כי הוא זה", ורק כיוון שכבר נתנו  
לאחר בעלות האחר מפיקעה את נאמנותו.  
וקרא ד"כי הוא זה" מתייחס בדווקא  
למשפטי הממון ולא לשאר דיני התורה  
כמצואר ברש"י יצמות כ"ה ב' ד"ה ואין כו'.  
ודיני גיטין נהי דנורחם דומה לדיני ממונות  
ולפינן זה מזה מ"מ גופם הוא דיני איסור  
(וכמש"כ הר"ן דאין האשה כממונו של בעל),  
ולכן לגבי מה שחשיבא עדות השטר עדות  
דווקא אם היא לשמה, דזהו מדיני גיטין, אין  
נאמנות לבעל השטר. וכיוון דאינו בע"ד  
ממילא אין כאן דין קיום כלל ונשאר רק  
החסרון דהוכחה השלית וכמש"כ רש"י. והו  
לע"ד תוכן תירוץ של רבינו הגרי"ו זיע"א,

למה  
ונתייבשו בזה בעוה"ש"ת כמה קושיות חמורות  
שהקשו בדבריו בספרי רבותינו ראשי הישיבות,  
יע"ש.  
ג) מה שהביא רבינו מב"מ ע"ב דבעל השטר  
נאמן להכשירו אף כלפי לקוחות, ראינו מי  
שדחה דכיוון דתקנת קיום שטרות היא דוקא  
מכח טענה, א"כ כשאינו טוען ליתא להתקנה.  
ולענ"ד אינו, דהתקנה אינה בדוקא ביחס  
לטענת הלווה אלא לטענת בעל דין, וכאן  
הלקוחות הם בע"ד מזד עצמם ויטענו הם  
בעצמם, ואין טענין להם, ואע"ג דהוא לא  
טוען, וכן מצואר בירושלמי הוצא בראשונים  
דטענין אף ללקוחות.  
ובעיקר הסוגיא ע"י רמב"ן שם שהק'  
כ"ד נאמן לגבי לקוחות וניחוש לקנוגיא (ולא  
מי' בפשטות דהוי חב' לאחריי, דלא תשיב  
דהלקוחות בעלים על זה כיוון דקנו ממנו עם  
כל השעבודים, וכמשנ"ת לעיל דמ"י הוא  
זה" נחחדש דנאמן גם בחב' לאחריי ולא  
דוקא בחב' לעצמו, כל זמן שהוא בעלים), ומי'  
דמירי כמה שישעבד אחרי הודאחו. ושפיר  
מוכח מזה כמרוך הגרי"ו, דאם תקנת קיום  
שטרות הוי רק דבע"ד יכול לטעון, א"כ נהי  
דהוא מודה מ"מ אין בהודאחו אלא רק שאינו  
טוען ומ"מ יוכלו הלקוחות לטעון, ובע"כ  
שהיא גם נאמנות ואע"ג דחב' להם, וזע"ע  
וע"ש גם בריב"א ובשטמ"ק ובתוס' שבת  
ע"ח ב'.  
ד) מה שהוכיח רבינו מהרמב"ם פ"ו  
דגירושין ה"ב דערעור הבעל הוא מטעם  
נאמנות ולא מטעם טענת בע"ד, דאל"כ יהא  
הגט. ספק בטל, שהרי אף למאי דקיי"ל  
דהמודה בשטר שכתבו צריך לקיימו אינו  
חספא בעלמא ממש ושפיר הוי שטר וא"א  
שהולד יהא מותר במזומת, זהו דלא כהמ"מ  
שם יע"ש דפי' דהוי באמת ספק ומוקמינן  
אחזקת א"א. ודברי המ"מ ז"ע דמה"ת אין  
כאן ספק גמור בעיקר השטר ולא שייך  
להעמיד אחזקת א"א. ועוד דלשון הרמב"ם  
שבי' שהרי אינה מגורשת" משמע דאינו

השמעת דין, שהרי כתב תלמי והולד ממור  
וכיוון שכבר השמיע פרטי הדין כי"ד משמיע  
אח"כ הדין בכללותו, אלא משמע שהוא נתינת  
טעם. ולכא"ו מה טעם יש בזה אלא ודאי  
קמ"ל דתלמי והולד ממור לא משום ספק  
וחזקת א"א אלא מטעם שאינו גט וזהו להדיא  
כדברי רבינו הגרי"ו זיע"א.  
ה) בסוף דבריו הביא רבינו זיע"א דברי תוס'  
כתובות ז"ב ב' ד"ה דינא כו', שכתבו דבמכר  
ראובן לשמעון שדה באחריות, ובא בעל חוב  
של ראובן לטרוף מכח שטר שאינו מקויים,  
לשי' התוס' דדין קיום שטרות הוא דוקא  
בטוען הלווה מווייף אך לא בטענת לקוחות  
ויחומים, אם ראובן לא נחשב בע"ד לא יוכל  
לטעון מווייף, ושמעון שהוא לקוח הרי אינו  
יכול ג"כ לטעון ושפיר יטרוף הבע"ת. אך אם  
ראובן חשב כבע"ד כיוון שאח"כ יחזור עליו  
שמעון מכח האחריות א"כ שפיר יכול לטעון  
מווייף.  
והקשה רבינו דאף בלא שהוא בעל דין  
יוכל לטעון מווייף מכח נאמנות בעל השטר.  
ולענ"ד יש ליישב, דהנה בכל דוכתא דבעינן  
קיום מה שנחסר מבעלות המלווה על כח  
השטר, מכח תקנת הקיום, נשאר ממילא של  
נותן השטר. ואף בגט אע"ג דאינו בעל דין  
הרי הוא עשה את השטר והשטר שלו עד שלא  
יתן אותו לאשה, וממילא מה שנחסר בבעלות  
האשה לפני קיום (לו יצויר שהי' בזה בעל  
דין), חסרון זה ממילא נשתייר של הבעל אף  
שאינו בע"ד, שהרי לא יתכן שיהא הפקר,  
ומידו ניתן לה.  
אבל צנזון דתוס' כתובות הבע"ת בא  
לטרוף שעבוד קרקע. ושעבוד קרקע הוא  
קניין כסף על הקרקע, כמו כל שאר קנייני  
כסף, רק תנאי הוא בקניין שיהא תלוי בסדר  
הגביה כמו מערב, ע"י קנה"ת ס"ו ס"ק כ"ו  
דכ"כ ודלא כהחומים, וז"פ. ולעיל ענף א'  
הבאנו דקניין כסף לעולם הוא ע"י שמעבד  
הגבירא ומכח שעבוד זה זוכה בשדה, וכן  
הלוואה משעבד הגבירא רק דאכתי לא זוכה  
בנכסיו זכות הגבירא לקבוע כמה יפרע.

ושעבוד נכסים היינו דמכה מעות ההלוואה  
 ששיעבד הגברא יש לו כח קניין כסף על  
 הנכסים, ובאמת קונה כבר הנכסים רק הקניין  
 הוא תלוי בתנאי שלא יפרע ושאר תנאים  
 דומיא דערב. וכשנא לטרוף מלקוחות בא  
 מכה קניינו על הקרקע שנתקיים התנאי שהרי  
 לא פרע הלווה. והנה הקרקע בודאי אינה של  
 הלווה שהרי ממ"נ מכר אותה או לבעל חובו  
 או ללקוח שקנה אח"כ, והשטר הוא עדות על  
 בעלות הקרקע, וא"כ אינו שטר על הלווה  
 כלל אלא שטר על הקרקע לחוד, וממילא שטר  
 על הלקוח שמחזיק בקרקע הקנויה לבעל חוב,  
 ואין ללווה שום שייכות כלפי שטר זה.

וכיוון שללקוח אין תקנת קיום שטרות  
 כלל, דלשי' תוס' תקנו בדווקא בשטרות  
 היוצאים על זה שכתבם כיוון דקיס ל"י אס  
 הוא מזוייף, אבל הכא דמאן דקיס ל"י בזיף  
 הוי כסתם אדם מהשוק, והשטר הוא כלפי מי  
 שלא קיס ל"י ואצלו לא תקנו אפשרות לטעון,  
 הרי השטר לא חסר בו כלום ואין שויר  
 צבעלות המלווה המחזיק בו וממילא אין מקום  
 לנאמנות בעל השטר הבאה מכה קרא דכי  
 הוא זה. ודוקא בדבר שלו ודוקא אס הוא בעל  
 דין יהא מקום לתקנת קיום ויוכל לטעון  
 מזוייף.

והך דב"מ ע"ב דהוכיח מהתם רבינו  
 דמהני הודאתו בשטר אף לגבות מלקוחות,  
 זהו משום דהודאתו אינה בדווקא לגבי גביית  
 הקרקע אלא לעיקר כח הגבי' שבשטר.



### במחלוקת הרמב"ם וטור לגבי נאמנות עדים זוממים.

א) עי' רמב"ם פ"ח מעדות ה"ג ס' "ו"ו שהאמינה תורה עדות האחרונים על העדים הראשונים גזיה"כ הוא". ומבואר בגמ' במרוצה לרבה עד זומם אינו נפסל למפרע כיוון דעדים זוממין חידוש הוא דמאי חזית דסמכת אהני סמוך אהני. וכ' שם בכס"מ דאף דקיי"ל כצ"ב דנפסל למפרע מ"מ ודאי גם צ"ב מודה דחידוש הוא דמאי חזית כו' רק דאפ"ה אחרי גזיה"כ להאמין לאחרונים נפסלים הראשונים למפרע.

אמנם בטור סי' ל"ח אות ז' כ' "ומפני זה האחרונים נאמנין כיוון שמעידין על גופן של העדים והוי כאילו העידו עליהן שהרגו הנפש או שחללו שבת והן אינן נאמנין על עמנו לומר לא עשינו כך וכך" עכ"ל. ומבואר דמפר' דצ"ב פליג על סברת רבא דאמר מאי חזית דסמכת אהני סמוך אהני.

והנלענ"ד צביאור המחלוקת דהנה בטור סי' ל"ד אות מ"ב פסק דב' שפסלו א' לעדות כיוון שעשה עבירה וב' אחרים העידו שלא עבר, לא מוקמינן ל' אחזקת כשרות כיוון דבתרי ותרי לא מוקמינן אחזקה והוי ספק פסול, והק' הב"ח דהא קיי"ל כרב הונא צ"ב ל"א ב' דב' כימי עדים המכחישות זו את זו כל א' מהן כשרה להעיד אח"כ עדות בפני עצמה כיוון דמוקמינן לכל א' מהן אחזקה כשרות, ואי בתו"ח לא מוקמינן אחזקה כשרות אח"כ גם צ"ב כימות המכחישות זא"ז הוי תו"ח על כל א' ששיקרה ולא נוקמה אחזקה.

ותי' הב"ח וז"ל "וי"ל דצ"ב כימי עדים המכחישות זא"ז ליכא מאן דמסהיד עלייהו דפסול הוא אלא דאנן חזינן דלפי דבריהם חד

מינייהו מסהיד שיקרא מוקמינן כל כח וכת מינייהו אחזקתי, אבל הכא דקא מסהדי דהאי גברא פסול הוא כה"ג לא מוקמינן ל' אחזקתי דכל תרי ותרי אע"ג דאית ל' חזקה דכשרות ספיקא דרבנן הוא (דהיינו דמדרבנן לא מוקמינן אחזקה)".

ותוכן דבריו דצ"ב כימות המכחישות זא"ז מה שיוצא מדברי כל אחת מהן שהשני שקרנית אין לזה דין עדות שמעידין שהיא שקרנית, כיוון דלא על זה באו להעיד, ולא על זה קאי עיקר עדותן, אלא דממילא הב"ד יודעין דא' מהן ודאי משקרת ויש ספק אילו מהן, וספק זה הוי ככל ספק דעלמא ומוקמינן אחזקה כיוון דאין כאן עדות נגד החזקה דאין עדות על כל אחת שהיא שקרנית, דרק הב"ד יודעין כן מתוך העניין (ולפ"ז צ"ב כימות שז"א מעידה שהשני פסולה לא נעמידן על חזקה). וע"ע בקצה"ח בס"ק ו' ועי' מ"ש על דבריו בשדה יחזק צ"ב ל"א ב'.

ב) ולפ"ז יוצן סברת צ"ב לפי הטור, דמה שהמוזימין אומרים עמנו הייתם הוי עדות, אך מה שיוצא מכלל דברי העדים הראשונים דלא היינו עמכם אין לו דין עדות ולכן מקבליס דברי המוזימים, דמה שמכלל דבריהם עולה שהעדים שקרנים אין לו דין עדות.

ודעת רבא (ולהרמב"ם גם צ"ב מודה לסברתו) דמה שיוצא מדברי העדים הראשונים שלא היינו עמכם יש לו דין עדות כיוון דהוא מעיקר גוף העדות שמעידים שראו פלוני רוצח וא"כ ע"ז גופא מעידים שהם ראו אותו דהיינו שהיו שם במקום הרצח ולא במקום שאומרים המוזימים, וזה גופה של עדות שהיו במקום הרצח וא"כ מאי חזית דנסמך על עדות האחרונים יותר (שו"ר בחי' המייתוסים להגר"ח במהד' החדשה עמ' ס"א סי' ק"ד ציבור אחר בישוב קו' הב"ח יעו"ש, אמנם לענ"ד מלשון הב"ח נראה יותר דס"ל כמשנ"ת).

ג) אמנם לפי הטור אין לו דאין גזיה"כ כלל בהזמנת עדות, שהרי בגמ' אמרי' מנה"מ ומניימי ילפותא, ובדאי הך ילפותא היא גם

לצ"ב, ונר' דהנה צבא הרוג צרגליו (צ"ק ע"ד צ') אין העדים נהרגין משום כאשר זמם, ומוכח דליכא גזיה"כ דדוקא ע"י צירור דעמנו הייתם עבדינן כאשר זמם ולא ע"י צירור דבא הרוג צרגליו וי"ל דמש"ה אכטריין הך ילפותא לצ"ב לפי הטור (והראשונים ברש"י סנהד' ע"ח א' סד"ה לפי שאינן, והוא נוגע לסוגיין יעו"ש היטב).

ד) עי' בערו"ל"י מכות ה' א' שהביא די"א דהזמנה היא גם היכא דאומרים המוזימים עמכם היינו במקום שאמרתם שראיתם שהרג וראינו שלא ראיתם, וכ' דכן משמע מהרמב"ם.

ונלענ"ד דלפי משנ"ת הטור לא יסבור קן, דמאחר דליכא גזיה"כ להאמין השניים, ורק נאמנים משום דמה שיוצא מכלל דברי הראשונים דלא היינו עמכם אין לו דין עדות, א"כ באומרים עמכם היינו ולא ראיתם, ודאי מה שיוצא מדברי הראשונים דראינו הוא מגוף העדות ויש לו דין עדות וא"כ הוי הכחשה ולא הזמנה וק"ל.

בסוגיא דמכות ב' א'.  
בביאור הילפותא לו ולא  
לזרעו (וביסוד דין עדים  
זוממין).

א) עי' מכות ב' א' בתוס' ד"ה צענין שכי' קשיא היכא שמעידין שהוא מזרי שני כו' וצ"ב מאי קשיא להו דלילמא באמת נפסל דמה קושי יש אם נאמר דבאמת פסול, וכן הק' במהרש"א.

ועי' רמב"ם דברפ"ח מהל' עדות כ' יומ"ע לעשות לו כאשר זמם אם בעצירה שחייבין עליו סקילה כו' וכן שאר מיתות ואם העידו במלקות לוקה כו', ואם העידו לחייבו ממון כו', ואח"כ בפ"כ ה"ה כ' "עדים שהעידו על א' והרשיעוהו רשע שאין בו מלקות ולא מיתה ולא חיוב ממון ואח"כ הזמנו, הרי אלו לוקין אע"פ שלא זממו להלקות זה ולא לחייבו ממון. כיצד העידו על כהן שהוא חלל כו'" ומבואר דס"ל להרמב"ם שהוא כלל דבעדים זוממין ליכא כאשר זמם אלא רק במיתה מלקות או ממון. וצ"ע דהא בסוגיין חייבין דאינו כלל שיהי' לולא דהי' כחוב לו ולא לזרעו היו עדי' צ"ג וצ"ח נפסלים ולא לוקין, והילפותא דלו ולא לזרעו היא דין מסויים דזרעו אינו נפסל, ולא כחוב כאן דאיכא הך כלל, וגם אם לא אשכחן שום דוכתא דיתקיים דין ועשייתם לו כאשר זמם מלבד צניור דמיתה ממון ומלקות א"כ זהו במקרה דלא אחרמי הכי אבל אין כאן דין דכלל הוא, והרמב"ם ה' צריך להביא דינא דמתני' כמות שהוא, ואם נמצא אופן שיהא כאשר זמם בלא מיתה מלקות וממון נמצא ואם לא לא.

וכן צ"ע לשון הרמב"ם בהלכה ח' דהיכא שלא חייבו מיתה ממון ומלקות לוקין (מדין ואם בן הכות הרשע) "אע"פ שלא

וזממו להלקות זה ולא לחייבו ממון" וצ"ע וכי אם היו מחייבין ממון אז הי' יותר מוצן שלוקין, ורהיטת לשונו משמע דהיכי דחייבו מלקות או ממון אז שפיר היו חייבין חיוב וראוין ליענש איזה עונש שיהא, אך אם לא חייבו מלקות או ממון קס"ד שלא אשמו כלום ואינם ראויין לעונש כלל, וכנגד סברא זו כ' הרמב"ם רבותא דאע"פ שלא חייבו מלקות או ממון אפ"ה נענשין. וצ"ב מהיכי מיתי דמה שפסלוהו היו אשמה פחות ראויה לעונש מחיוב מלקות או ממון שהוא רבותא דאפי' על זה נענש (ועי' בטור סי' ל"ה דג"כ משמע דאין על הזוממין לעולם שום פסלות או עונש מלבד מיתה מלקות או ממון, וג"כ פירט בתחילת ענין עדים זוממין דחייבם הוא במיתה מלקות וממון וכמו הרמב"ם רפ"ח דמשמע דעיקר דין עדים זוממין הוא דוקא לחייבם מיתה מלקות וממון ולא דמתחייבין בכל דבר בין פסלות בין איסורין וכל כיו"ב).

ב) והללענ"ד בזה דהנה אמרינן בגמ' "מנה"מ אריב"ל דאמר קרא ועשייתם לו כאשר זמם לו ולא לזרעו, וליפסלוהו לדידי' ולא ליפסלו לזרעי', צענין כאשר זמם לעשות וליכא". ועי' קה"י סי' צ' שכי' דהקו' וליפסלוהו לדידי' כו' היא דכמו דזהעיד על ג' שרצחו סגי לקיים הכאשר זמם במיתה אחת שלו, כך זהעיד על כל דורותיו שנפסלו יתקיים הכאשר זמם בפסילה דידי'. ולפ"ז קשה תי' הגמ', ופי' דמתרלינן דאין כאן כאשר זמם כיוון שהוא רצח לעשות חבירו "גברא פסול ופוסל" והוא עצמו נעשה רק פסול אך לא "גברא הפוסל", וכעין זה איתא באפיקי ים סי' ל"ח.

אמנם עיי"ש שהביא דברמב"ן כאן מבואר דבעדי בן גרושה וחלוצה מתקיים כאשר זמם לגמרי כלפי מה שפסל האב עצמו, ורק כלפי מה שפסל הבנים ליכא כאשר זמם. דהרמב"ן חילק דבחיוב חבירו מיתה וממון דהעד רק מת ולא משלם משום קלבד"מ שפיר קרינן כאשר זמם כיוון דאיכא מקצת כאשר זמם, משא"כ בעדי בגו"ח דכלפי הבנים ליכא כאשר זמם כלל.

והביא גם מהריטב"א שכי' דבמזרי שני

היו כאשר זמם לגמרי בזה שנפסל העד ואע"פ שאין העד פוסל אשתו (ולקמן יבאר שי' הריטב"א א"ה). וע"ש צקה"י שכי' דלשי' הרמב"ן וריטב"א אם לזה שהעידו בו אין צנים שפיר נפסלים העדים לכהונה דהם פסלו רק האב וכלפי פסילת האב שפיר מתקיים כאשר זמם בפסילת העדים לחוד, וזהו מחודש מאוד, אך מ"מ מבואר דהראשונים לא ס"ל כהקד"י דאין זה כאשר זמם משום דהעד לא נעשה "גברא הפוסל", דשפיר י"ל דפסלות העד שווה בכל לפסלות החלל וגם הוא מצד עצמו "גברא הפוסל" רק דהתורה בזה והכשירה זרעו ואין זה מברר מידו על איכות פסלותו בעצמו, די' לומר דמצד פסלותו יש בה כח להחפשט לבנים רק דהתורה מנעה ממנה לעשות כן, ולא דהוי פסול קלוש דאינו מתפשט לבנים וו"פ. וע"ע רש"י ד"ה צענין דמשמע דלא כפי' הקה"י, וגם סגנון השקלא וטריא דהגמ' מורגש קצת דלא כפירושו.

ג) צדעת הרמב"ם ודאי לא ס"ל כהרמב"ן וריטב"א דצאין לו צנים שפיר פסלינן העדים ולא לוקים, שהרי לא הזכיר חילוק זה, ובפ"כ הל' ח' משמע דכלל הוא דהיכא דלא חייבו מיתה מלקות או ממון לעולם רק לוקין וליכא עונש אחר. ונר' דהרמב"ם מפר' להך סוגיא צע"א. והשקלא וטריא, דאמר ריב"ל דאמר קרא לו ולא לזרעו, ובתחילה הבינה הגמ' דהוא גזיה"כ בלא טעם דלא פסלינן לזרעי', ולזה הקשה וליפסלוהו לדידי' ולא ליפסלו לזרעי', וכמו שהוכיח הקה"י מרמב"ן וריטב"א דבו מתקיים שפיר כאשר זמם וא"כ לכל הפחות נפסול לדידיה.

ומתרתה הגמ' צענין כאשר זמם וליכא, וכונת התירוצ' דבא ללמדנו כוונה אחרת בילפותא דלו ולא לזרעו, דהא דנאמר בחזרה דאין הבנים נפסלים אינו דין מחודש דאין עונש כאשר זמם על הבנים, דבאמת ליכא דין סה, ואין כאן שום ילפותא מיתור הלשון "לו", אלא מפרשינן פשט הפסוק דקמ"ל דכאשר זמם נאמר רק על חיובים שנפעלים עליו בלבד ולא על חיובים שנפעלים עליו ועל

לזרעו.

יש להקדים דהנה זה הי' פשוט דבעונש כאשר זמם לא חל על העדים דין להיות כענין שרצו שיהא זה שהעידו עליו, דאם העידו שקידש אשה ואסרוהו בקרובותי' לא הי' הו"א שייאסרו גם הם בקרובותי', וכן אם העידו שהוא שוטה לא הי' הו"א שיולוו עליהם דיני שוטה, ונר' דזהו משום דכתיב כאשר זמם "לעשות" והיינו שע"י עדותו ייעשה איזה מעשה בזה שהעידו עליו, אך מה שרק פוסקים עליו פס"ד צענין מסויים ולא עושים בו שום עשיה בזה פשיטא לכ"ע דאינו בכלל פרשת ועשייתם לו כאשר זמם לעשות.

רק לענין פסולים הי' מקום להסתפק, דפסלות דמי קצת לעונש שהוא עשיה גמורה ודמי קצת לפסק בעלמא שאינו עשיה כלל, וכלפי זה קמ"ל הכחוב "לו ולא לזרעו", דהתורה כתבה דאין זרעו נפסל ואין זה מחמת די' דין שלא לפסול הזרע אלא גילתה דהאמת דלעולם לא יפסל זרעו ומטעם דפסלות ג"כ אינו בכלל כאשר זמם "לעשות".

וזהו כונת תירוצ' הגמ' דלפי ההבנה הראשונה דבברי ריב"ל דאיכא הלכה דאין פוסלים הזרע א"כ נכונה קו' הגמ' דליפסלו לדידי' ולא ליפסלו לזרעי', אלא דמתרתה הגמ' דריב"ל יליף מהפס' דאין ענין פסלות נכלל בדיו כאשר זמם לעשות לאחיו, דאינו נקרא "לעשות", וממילא גם הוא עצמו לא נפסל.

וממילא א"ש מאי דיליף מהכא הרמב"ם דאיכא כלל דאין עונש כאשר זמם אלא במיתה מלקות וממון, דרק הם חשיבי "לעשות".

וכן א"ש דברי תוד"ה צענין, שהקשו כיצד יתכן ללמוד מקרא דלו ולא לזרעו דבאה התורה לגלות דפסלות אינה בכלל כאשר זמם, דכתבה דלעולם לא יפסל הזרע מהטעם דאין פסלות בכלל הפרשה, והרי איכא מזרי שני וא"כ בע"כ אין לפרש דכוונת הקרא ללמדנו הך כלל ודו"ק (אח"כ העירני הרה"ג רבי רבינו מריומה שליט"א דמרש"י מדוייק דלא כדברינו, ע"י רש"י ד"ה צענין כאשר זמם כו', ועי' לקמן

משנ"ת בשי' הריטב"א בסוגיין דג' דרש"י ס"ל  
כהריטב"א בזה).

ד) בשי' רמב"ן וריטב"א כבר נתבאר דס"ל  
דעל מה שרצו לפסול בני הנדון הי' עונש  
כאשר זמם ראוי להתקיים ע"י דפסלין בני  
העדים, והוא ל"ב עובא דמהיכי תיתי לפסול  
בני העדים והם לא העידו שקר, וכל כמה  
שיפסלו העדים כהניס רבים ודאי בפסילתם  
בעמם מתקיים זהו הכאשר זמם, ודקו  
לכאוי דברי המקשן דנפסלי' לדידי' ולא  
לזרעי' ואינו מובן מה שחירן בעינן כאשר  
זמם וליכא.

וברמב"ן וריטב"א פירשו ד"בעינן  
כאשר זמם לעשות וליכא" נאמר בזה הדין  
ללא עבדינן הזמה לחלאין, דמאחר דהדין נותן  
לפסול אותו ואת בניו אם נפסול רק אותו הוי  
הזמה לחלאין, ומבואר דגם להמקשן ראוי  
לפסול בניהם מדין כאשר זמם רק ללא ידע  
ללא עבדינן הזמה לחלאין.

והג' בזה עפ"י הקוב"ש כתובות ס'  
ק"ו, דהאופן דעבדינן העונש דכאשר זמם  
אינו בחורת עונש עבור מעשה העדאה  
השקר, אלא דוממתם יולאח לפועל עליהם,  
ולפ"ז מתבארים הרבה עניינים בסוגיין, ולפ"ז  
א"ש גם שי' הרמב"ן והריטב"א. לזו הי' דין  
כאשר זמם בחורת עונש על העדאה שקר הי'  
מקום לתמוה כיצד הי' בכלל דין כאשר זמם  
לפסול בני העדים והרי הם לא העידו שקר,  
ובמאי דפסלינן העדים לחוד שפיר נענשו על  
עדותם אף שפסלו הרבה אנשים. אף למשנ"ת  
דאין זה בחורת עונש על המעשה אלא  
דוממתם יולאח לפועל עליהם, ומה שהי' כולו  
במזימה נעשה בהם, ונדון כאילו עדותם  
נתקבלה עליהם, ולא דהוי עונש חמורה  
מעשיהם, ממילא מאחר שהזממה היחה  
לפסול המשפחה כולה כאחד (דין פסול אינו  
דין על האדם הפרטי ועובר אח"כ גם לזרעו,  
אלא מעיקרא הוא דין בחפלא ד"משפחה"),  
א"כ חורת הזממה עליהם וממילא נפסלה  
משפחתם כולה.

ואינה קושיא כיצד נענשים הבנים  
בעוון האבות, דאינה בחורת עונש אלא הוא

דין בזממה דמתהפכת. אבל בעידו על הרבה  
אנשים שנתחייבו מיתה ודאי גם אם נעמידם  
במקום הנדונים אין כאן אלא עדות שחייבים  
מיתה ושפיר הוי כאשר זמם בהריגת העדים  
לחוד וק"ל.

ובזה א"ש גם מה שהק' בחת"ס  
(חו"מ סי' כ"ד) ובמנח"ח מנזוה חס"ת, לשי'  
הרמב"ם דבעיר הנידחת הורגים גם הנשים  
והטף של הנידחים א"כ בעדי עיר הנידחת אם  
לא נהרגו זרעם הרי גם הם לא יהרגו  
וכבסוגיין, ותהוי עדות שאי אמה יכול להזימה  
ואין משכחת לה עיה"ג. ולמשנ"ת א"ש היטב,  
דבעדות עיר הנידחת אין במה שהעידו על בני  
העיה"ג שעבדו עבודה זרה, עדות גם על  
בניהם, דמוכן העדות היא רק שעבדו ע"ז,  
והב"ד פוסקים עפ"י שחייבים מיתה הם  
ובניהם, אך מ"מ העדות אינה על חייב  
המיתה דזה פוסקים הב"ד, אלא על העובדא  
שעבדו ע"ז, ובניהם הרי לא עבדו. אבל  
בעדות על כהן שהוא חלל החללות היא דין  
במשפחה כולה ואינה דין פרטי בו, וממילא  
הוי עדות גם על הבנים, וכד הפינין הך  
עדות על העדים עצמם ממילא יש כאן עדות  
על בניהם שהם חללים, ודין כאשר זמם מחייב  
לפסול בניהם.

ה) עי' ריטב"א בד"ה ולפסלי' שהביא  
דהתוס' כ' דבמזרי שני אינם נפסלים כיוון  
דפוסל אשתו ודרשינן נמי לו ולא לאשתו,  
והק' עליהם דאין זה מתחוויר כה"ל דלגבי  
זרעו שהם כרעא שלו שייך לו' דליכא כאשר  
זמם אבל לגבי אשתו כיוון דבדידי' מתקיים  
שפיר קרינן ועשייתם לו- כאשר זמם לעשות  
לאחיו. ולמשנ"ת לשי' הריטב"א ודאי בעדות  
ב"ג וב"ח הוי בכלל עדותם עליו גם עדות על  
זרעו ולכן דין כאשר זמם מחייב שנפסול  
זרעם. אבל במזרי שני ודאי אין בעדותם עליו  
עדות גם על אשתו, אלא דממילא אחרי שהוא  
פסול פוסל גם אשתו, ולכן אין דין כאשר זמם  
מחייב דנפסול נשות העדים, אלא דנפסול  
לדידהו וממילא יפסלו נשותיהם, ואם גזיה"כ  
להכשיר נשותיהם אין בכך שום חסרון בקיום

הכאשר זמם ואינו הזמה לחלאין, וזהו שהק'  
על התוס'.

ולמשנ"ת בשי' התוס' דהילפותא לו  
ולא לזרעו בזה ללמדנו כללא דפסולים אינם  
בכלל הפרשה דועשייתם לו וכלל זה הוא  
הקיצה להא דכתיב לו ולא לזרעו, דבדינים  
השייכים לזרעו אין דין הזמה אלא רק  
בעונשים דעבדינן ב"י מעשה גמור בגופו,  
א"כ ודאי אחי שפיר דבריהם דגם דין שפוסל  
אשתו הוי בכלל הפסולים ולא עונשי הגוף.

בשי' הראשונים אי מהני קניין בלא כוונה.

א) ע"י ז"מ י' א' נפל על המציאה לא קנה כו', ואקשינן שיקנה זד' אמות. ודעת הטור דמי' הראשון נדחה ונאמת בסמטא קנה זד"א, והג"י ס"ל דלא קנה דהוי כאומר אי אפשי בתקנתא ומשמע דאם היה הקניין דאורייתא היה קונה אע"ג דלא ניחא ליה.

וע"י רשב"ם ז"ב נ"ד א' ד"ה אדעתא דחיותא כו' הרי הוא כמי שהולך כו', דפליג וס"ל דאע"ג דמכווין כעת לקנות בלקיטת פירות ושלא בזוונה עביד נמי קניין המועיל לא קני, דמלבד דעת קונה בעינן נמי דעת מיוחדת בעשיית מעשה הקניין.

וגר' הטעם דהמעשה קניין מורה על הדעת לעשות המעשה קניין, ודעת זו מורה על דעת הקניין עצמה, וע"י שניכר דעת הקניין במעשה נפעל הקניין (ע"י ז'ה בס"י הבא ס"ק א'). ואם חסר בדעת עשיית הקניין מו' אין המעשה יכול להחשב כזויר על דעת הקניין (ולמשל אם אדם מנייר נקודה בזוונה שמהא זיויר האות י', או היא זיויר האות, משא"כ אם בתקרה נפלה טיפת דיו ונעשה זיויר כזה אז אינו זיויר האות. והסיבה כי כשנעשה בזוונה אז הזיויר מורה על הדעת לעשות זיויר האות, ודעת זו מורה על האות).

ולא אמרינן ז'ה דברים שבלב כו' (ולכן לא יהא אכפת לן אם יש לו דעת לעשות הקניין או לא) כי דוקא דברים שהם רק בלב אינם דברים, אבל כשיש מעשה דבעינן שיראו על ידו אם הדעת בעינן שמהא הדעת בלב.

ב) ע"י חוס' ז"ב נ"ד א' ד"ה אדעתא, דכתבו הטעם דלא קנה דלא נתכווין לקנות, ודלא כהרשב"ם דכתב הטעם דלא נתכווין להועיל לאילן. וזהו כשי' הטור וי"י דאם נתכווין לקנות בקניין שאינו מועיל ובאותו זמן

עשה בלא כוונה קניין המועיל קנה. וכ"כ להדיא בהגמ"י בד"ן זה דהר"י פליג על הרשב"ם ז'ה וס"ל דאם כיוון לקנות קנה ואע"ג דכיוון להאכיל לחיותא. וגר' טעמו דאף כה"ג שפיר נדון המעשה כזויר לראות בו הדעת קנין (ודקדוק מהלך פשט הסוגיא ז"ב נ"ד א' קשה לפו"ר לשי' חוס' וי"ל ואכמ"ל).

ג) ע"י מי' הגרעק"א ז"מ י' דהביא דהרמ"א פסק כהטור דנפל על המציאה בסמטא קנה זד"א אף שלא כיוון, ופסק גם כהרמ"ה בסוגיא ז"ב נ"ג ז' דאם הגביה אבנים של הפקר ובנה וכיוון לזכות באבנים בשעת גמר הבניין לא קנה האבנים כשהגביה ולא אמרינן דתועיל לו הגבחה בלא כוונה.

והגרעק"א כתב דאינו סותר דנפול על המציאה כיוון באותו זמן ממש לקנות, משא"כ באבנים שכוונתו היתה לקנות רק לאחר זמן. והנה באבנים גם לפני זמן גמר הבניין אם יפלו לחצירו שלא מדעתו ודאי יקנה, וכן אם יזכו עבדו שלא מדעתו, וזודאי איכא דעת שרוצה שהאבנים יהיו שלו גם לפני גמר הבניין, אלא דרצון שיהא שלו אכתי לא סגי ז'ה להיות דעת קונה הפועלת קניין, דלפעול קניין בעינן דעת שעכשיו גומר בדעתו לפעול הכנסת חפץ לבעלותו ולא סגי ברצון בעלמא שיהא שלו.

ד) גבי חזר כתבו בחוס' ז"ב נ"ד א' דזדבר שאינו הווה לא קנה. והרי זכין לאדם שלא בפניו אף בדבר שאינו שכיח, אלא ודאי גם בחזר בעינן דעת קונה שיגמור שכעת מכניס החפץ לבעלותו (וכן מוכח מהא דאינו קונה שטרות של גר לזויר על פי זלוותו כיוון שאין לו דעת קונה ואע"ג דודאי אם היו זכין בהם עבדו היה מועיל שהרי יש בהם ש"פ), וכיוון שידוע שיתכן שיפול חפץ לחצירו שלא מדעתו מכווין מראש גמירות דעת זו ודוקא בדבר ההוה. אבל בשאר קניינים אינו שכיח שיקנה חפץ שרצונו בו שלא מדעתו ואינו גומר בדעתו לקנות, ולכן דוקא אם באותה שעה עושה קניין שאינו מועיל מהני קניין המועיל

אף שלא בזוונה, ובהגביה האבנים של גר לא קנה.

ה) ע"י חוס' ישנים יבמות נ"ב ז', דס"ל דהמגביה בלא כוונה לקנות קנה (ול"ע כיצד מוכיח כן מסוגיא ז"ב נ"ט ז' ואכמ"ל), וכ"כ במאירי ז"ק כ"ט. וי"ל דס"ל דמה דניחא ליה שיהא החפץ שלו סגי ז'ה להיות דעת קונה, וא"כ דדוקא דעת על פעולת ההכנסה לרשותו, וס"ל נמי כר"י דאם יש דעת קונה מו' א"כ כוונה במעשה הקניין, ודלא כהרשב"ם. או שמא ס"ל דמראש כיוון שמא יזדמן לו לעשות שלא מדעת מעשה קניין ומכווין מעתה לגמור בדעתו קניין, וכדעת חוס' ז"ב נ"ד גבי חזר, רק דס"ל דאמרו חזר שכן הרגילות אף הוא הדין לכלקניין.

ע"י ר"ן גיטין ס"א א' גבי אם ליקט ונתן זיד כו' שכתב דקנה הזיתים אף שלא נתכווין לקנות, והנה כל אדם ובפרט עם הארץ כשהוא קונה אינו מהרהר בהלכות קניינים וחשיב בסתמא כנתכווין לקנות בשעה שעשה קניין המועיל שהרי בכלליות עסקו הוא בקניין זה פשוט, ואם כן כיוון שעסוק לקנות הזיתים אף אם לא חשב להדיא על קניין בשעה שהגביה פשיטא דחשוב ככיוון לקנות, וכל קניין כן הוא, ואין הבנה למש"כ הר"ן דנחמדה דקני אף שאינו מתכווין לקנות. ובע"כ ס"ל להר"ן דכעת לא חשיב עסוק בקניין כלל, וכמו שחידש הרמ"ה גבי זונה באבנים של גר דבשעה שמגביה אינו חשוב כעוסק בקניין כלל, ואעפ"כ קנה, וכתום ישנים ביבמות.

וכן נראה כוונת חוס' גיטין ס"א א' ד"ה ליקט דבאו לבאר אמאי חשיב אינו עוסק בקניין כיוון דכל אחיזתו בהם אינה אלא להפילם. ומשמע מסתימת לשון חוס' והר"ן דלא מיירי בקניין יד, אלא בהגבחה.

ו) ע"י חוס' קידושין נ"ב ז' ד"ה אם כו', דאי אפשר לקניין בלא דעת המקנה. וע"י מהרי"ט וצנח"מ ובשע"י ושאר אחרונים, שהביאו דמהני קניין אף כשהמקנה אינו יודע שנעשה

קניין כעת והקניין נפעל ע"י דעת הקונה. ואין ז'ה סתירה דהתום' מיירי בעיקר הדעת להקנות, והאחרונים מיירי בדעת עשיית המעשה, ובמק"א הארכנו ז'ה טובא ואכ"מ.

בעניין קניין חצר.

(כיצד מהני חצירו שלא מדעתו. - בסוגיא דב"מ י"ג"ב ובראשונים. - ביאור עניין חצר מטעם שליחות או יד. - בגיטין כ"א א'. - בקידושין מ"ג ב' קטנה כיד אביה או כחצר אביה דמ"א).

א) ע"י הסוגיא ב"ב נ"ד א' האי מאן דפשא דיקלא כו', וע"ש בחוס' ד"ה אדעתא כו' שהציאו עוד מקומות שיש כוונה שיהא החפץ שלו ויש גם מעשה קנין ולא קני כיון שחסר הדעת לקנות (ע"י נס"י הקודם ביתר ביאור). והקשו דבקנין חצר א"ש דעת לקנות וסגי בניחותא בעלמא שיהא החפץ שלו (וכעין מ"ש ברמב"ם פ"ה ממכירה ה"א ופ"ג מוכיה ה"ב לגבי פקדון). ומירלו דבאמת הו' כשאר הקניינים שצריך שיצירו הדעת קנין, שע"י שנמצא ברשותו נראה הכוונה להחזיקו אצלו ועי"ז נראה הדעת לזכות בו (ובכל הקניינים א"ש הוכחה או גילוי של הדעת קנין, דאז לא היה כן בחצר שנעשה ממילא, אלא סגי במה שאפשר לראות במעשה ציור של הדעת, שע"י זה חשיבא כדבר שיש בו משאש ויכולה לפעול. וכמ"ש בחז"א חו"מ ס"י כ' דהפועל את הקניין הוא הדעת יעו"ש, וכ"כ בשאר אחרונים והוכיחו כן מדוכתי טובא. ואין זה דהמעשה מוכיח או מחליט הגמירות דעת, שהרי אם הקנו בשטר וסברו שהוא כשר ואח"כ פסל להם חסם, לא קנה. ואע"ג דשפיר הוכיחו והחליטו גמירות דעתם. אלא דווקא מעשה קניין כשר ככל דיניו נדון כציר הדעת ומאוחד בזה, ואז כיוון דיש בזה משאש היא פועלת וא"ש דבר נוסף להחליטה או להוכיחה).

והכוונה לעשות קניין כבר נחזיון מראש על כל דבר ההווה דאסיק אדעתיה,

ומהני גם אם כעת אינו יודע שנפל לחצירו. וכן בהגבהה אם יש הרבה חיבות ומגביה כולן ונתכווין שאם יהא בחוק אחת מהן חפץ יזכה בו מהני. ודבר שאינו הווה חסר בכונה לעשות קניין (אמנם נוחתא דמהני לזכות לו שלא מדעתו מטעם שליחות ודאי גם ככה"ג איכא).

ובהג"א ב' אלו מציאות ס"ל דלהבא שאינו יודע העמיד מכיון בכלליות להחזיק בחצירו הכל, ורק לשעבר שלא הכל יתכן אמרינן שכיון רק לדבר ההוה. ומאי דאמרינן שהצירו קונה לו שלא מדעתו הוא רק דין דבכה"ג הו' כיד, ולא נחחדש בזה דהו' סוג קניין חלוק משאר הקניינים.

ב) ע"י ב"מ י"א ב', דפליגי אי קטנה יש לה חצר, וס"ד דבגט פליגי. ובהכרח דאכתי לא ידעינן הברייתא "אין לי אלא ידה גגה כו' מנין ח"ל ונתן מ"מ", ואם כן המקור למ"ד משום ידה להס"ד הוא דידה רשותה משמע וכמו שפירש"י וכהס"ד לקמן נ"ו ב'. ומ"ד משום שליחות ס"ל דיד ממש צעינן, שאל"כ למה לי שליחות.

ואחרי דידעינן הברייתא "אין לי אלא ידה כו'" ג"כ פליגי בפירושה, דלרבי יוחנן נהי דאחרי הברייתא ידה הוא יד ממש מ"מ נתרבה דגם רשות מהני. והו' דעת רבי אשעיא בגיטין ע"ז ב' ד"דה" מלמד גדר ברשותו והו' משתמרת, דסמוכה ואינה סמוכה לענין רשות הוא היינו הך.

ולר"ל הילפותא דהברייתא לא קמ"ל דרשות קני, אלא דוקא יד קני וחצר נמי חשוב יד. ולר"ל לגבי יד ממש באיש שפיר ילפינן מונחן בידה דקני כמ"ש חוס' וראשונים בכחכותא ל"א ב', ול"א דממונא מאיסורא לא ילפינן, או קטן מקטנה, דהו' רק גילוי דבזה הו' מעשה המורה על דעת קנין, ודבר שידוע דמורה על דעת קנין הו' קנין אף בלא קרא וכמו קנין כסף

להרבה ראשונים. וכן לרבי יוחנן אף בחצר שפיר ילפינן ממונא מאיסורא וקטן מקטנה. אף לר"ל בחצר הרי דווקא יד ממש קונה ולא רשות, והו' חידוש מיוחד לדון כידו ממש ובה לא ילפינן ממונא מאיסורא או קטן מקטנה.

וסוגיא דגיטין ע"ז א' מנא הני מילי כו' אחיא כרבי יוחנן (וכפרש"י שם דדומיא דידה היינו משתמרת), ואמרינן צריכותא אמאי פעמיים נתרבה משום רשות (ומשום שליחות לא שייך אם א"ש יד ממש), ואינו עניין לסוגיא דב"מ י"א ריש עמ' א'.

והא דמקשי דב"מ י"א א' "וחקני ליה שדהו" זהו כרבי יוחנן דא"ש שיהא חשוב כיד ממש, וכן הפשטות דברשותו שפיר חשיב "אצלו" להורות על דעת קנין, ולכן מקשי אמאי צריך עומד בצדה לשוויה כיד ממש. ולבסוף מקשי מעולה גבי גט, ומשמע ב' הזורק דההסבר בדעת עולא דס"ל כר"ל אינו מדברי עולא עצמו, ועולא אמר רק את הדין ומוה מקשה כאן. ולזה מחדש רב אשי כר"ל דבעינן דוקא יד ממש ולכן צעינן סמוכה, או שליחות דשלומו כמותו וחשיב הוא עצמו ממש ולא רק רשותו.

ג) ע"י נ"י בשם הר"ן שהקשה כיצד זוכה לו חצירו מציאה מדין שליחות דבעינן שלומו של בעל הממון או מיגו דזכי לנפשיה. ובחי' הגרעק"א חי' דחצר הו' כמו פועל דמהני אף בלא מיגו דזכי כמצואר לעיל י' א'.

והביאור בדעת הר"ן לענ"ד בהקדם דהנה שליחות אין זה דהשליח עושה מדעת עצמו ומייחס למשלח, שא"כ אמאי אם יש שליח לדבר עבירה השליח פטור כמ"ש רש"י ר"פ האיש מקדש, אלא מוכח דענין שליחות דאין לשליח דעת על המעשה כלל, ודעתו רק לעשות רצון המשלח, וחשוב כמותו כיוון שמוציא לפועל

והנה בשליחות מה דנעשה כלי לפעול דעת המשלח זהו מכח גמירות דעתו לנטל דעתו כלפיו, ולגבי אחריו הו' דברים שבלב, ואף אם יאמר לא מהני, דהו' כמו קניין שאף דברים שבדיבור אינם דברים ובעינן דווקא דברים שבמעשה. ואם בדעת בעל הממון דשמעון שלומו של ראובן א"כ לגבי עצמו חל השליחות ששמעון הוא שלומו דראובן, והקנאתו לשמעון הו' הקנאה לראובן ולא שייך שיחפוס אחר דאינו הפקר.

ובפעול מה שמעמיד אוחו ככלי לדעת בעה"ב (ומכח זה נכנס לפרשת שליחות להיות נדון כמותו, וזה הרי מוכח מהגרעק"א דפועל הוא מדין שליחות) אינו מינוי שליחות, אלא עכ"ס מה שנשכר כפועל, וזה אינו דברים שבלב ולכן מהני לחוב לאחריני. וזו כוונת הגרעק"א, דגם חצר הא דאמרינן בה שלומו כמותו אינו מכח גמירות דעת דמינוי שליחות אלא עכ"ס קניינו בה מעמיד אוחה ככלי למילוי רצונו. ובשליח ממש צריך שיעקור דעת עצמו, ויקבל ע"ע דעת המשלח, ומזה נחמטעו קטן ונכרי, אך מה שהשליח נחשב כהמשלח זהו משום שהוא כלי לקיום רצונו וזה שפיר איכא נמי בחצר מכת קניינו בה. ואם צעינן דווקא יד ממש, דהיינו שהמקום שבו נמצא החפץ יהא חשוב הוא עצמו ממש ולא מהני רשותו, וזהו גוף המעשה קניין דקניין יד שנמצא החפץ במקום הנחשב הוא עצמו, שפיר נחשב החצר כהוא עצמו ממש מדין שלומו כמותו. ומכיוון שסיבת השליחות בחצר אינה הדעת אלא הקניין בה אין בזה החסרון של דברים שבלב ומהני לחוב לאחריני.

ולענ"ד כעין זה היא גם כוונת הר"ן בחירונו, ובהקדם נ"י בדעת הר"ן דעכ"ס היסוד דכלי המשמש למילוי רצונו חשוב כמו הוא עצמו ידעינן גם בלא

הפסוק שלוחות ומנינו כן בכמה דוכתי, ולא נופל בזה שם "שליחות" שהרי לפועל לא קרינן שליח, ובפרשת שלוחות נחחדש דאפי' שבמציאות אינו עומד ככלי לשימושיו ולא עשה בו קניין, ורק במחשבה בעלמא או בדיבור הוסקס בנייהם שיהא כלי לשימוש, ודברים בלא מעשה אינם דברים אף לגביו עצמו, וכגון שקנה מציאה בדברים לחוד לא עובר עליה משום חמץ בפסח, וא"כ היה לנו לומר דמינוי השליחות אינו מאומה, כלפי זה נחחדש שלוחות דדברים שבלב מהני בזה כל שלא בא לחוב לאחרינו.

ובחזר שאינה משתמרת ואינו עומד בנדה אמר רב אשי דמהני מדין שלוחות, וזהו משום שבמציאות אינה עומדת לשימוש כלל, ורק בליבו של המקנה להשתמש בה כידו של הזוכה, והוי דברים שבלב, ומהני לעצמו מדין שלוחות, ואיכא שלוחו של בעל הממון, דהיינו שבדעת בעל הממון שהחזר תהא שלוחו של הזוכה ותו ליכא חב לאחרינו.

ובחזר המשתמרת ואינו בנדה לענין מציאה הי' קשה דהוי חב לאחרינו. ובקושיא הבין הר"ן שהיא כלי שלו רק מכה דעתו להשתמש בה, ותירץ דמה שהיא כלי לשימוש אינו מכה גמירות דעתו לחוד, אלא מכה מציאות אורח החפשא שעומד להיות כלי שימוש שלו, שעומד להחזיק חפצים וכעת הוא משתמש בו להחזיק, ומש"ה חשיב כמו הוא עצמו וזה לא מקרי שלוחות, ואין החסרון של חב לאחרינו.

אמנם בקטן לא יהא נחשב כהוא עצמו כיוון שאינו משתמש בו שאין לו דעת ואינו עושה החזר כלי לשימוש דעתו, וכן בעל כרחו אין זה שימוש שלו, וליכא הגזירת הכחוב דחזר חשיבא יד כמו באשה. ובאינה משתמרת ועומד בנדה משמע בני"ל דלא הי' קשה קושיית הר"ן כיוון דהוי משום יד, ונ"ע שהרי בא"ש

ליכא דין יד, ונראה דבעומד בנדה היה פשוט דהוי שלוחו מטעם יד אריכתא ולא נקרא שלוחות, ורק באינו עומד בנדה סבר דאינו כיד אריכתא ותירץ דהוי נמי משום יד אריכתא.

הגרעק"א הקשה לפי הר"ן אמאי מקשי בחזר דגנב דהוי שליח לדבר עזירה הרי הוי יד אריכתא, ולמשנ"ת לא קשיא דגם יד אריכתא הוי מאוחו דין לשליחות דכיוון שעושה רצונו חשיב כמותו, ורק לא נקרא בשם שלוחות, אף לענין שליח לדבר עזירה הוי כמו שלוחות.

(ה) ש"י חוס' דשלד"ע הוי משום שאומר המשלח הייתי סבור שלא ישמע בקולי, ע"י שטמ"ק כאן ובחוס' ב"ק ע"ט, ונר' לפו"ר דאף ש"י רש"י כן הוא, ונ"ב מה פטור הוא זה, ולענ"ד הפטור הוא משום דכדי להחשיב השליח כמותו לא קני שיעשה רצונו אלא צעין שיהא עומד לעשות רצונו ועל ידי זה הוא בטל כלפיו ואז כשעושה רצונו חשיב כמותו, אף אם אינו עומד לעשות רצונו, ומסתמא לא יעשה, גם אם לבסוף עשה חשיב כעושה מעצמו ולא כיד אריכתא דהמשלח. ובחזר נמי י"ל דאינה עומדת לשימוש של עזירה, וזה הס"ד דבחזר נמי שייך שלד"ע.

(ו) ע"י רא"ש י"ב א' שכ' ז"ל "אבל חזר שאין משתמרת אם אין עומד בנדה במציאה לא קני, דאי אפשר להיות מטעם שלוחות דאנן סהדי שאין אדם רוצה שיהיו חפציו ביד שליח שאין משתמר בידו, הלכך מטעם יד קנה הלכך צעין דומיא דיד בסמוכה לה."

ולענ"ד גם הוא ס"ל דמה שכל כלי משתמש בו חשוב הוא עצמו הוי דבר פשוט שהרי אם מניחים לו חפץ על בגד שהוא לובש, או על דבר אחר שאוחז בידו, ודאי הוי ידו ממש וא"ל ללמוד זאת מריבוי דנתן מכל מקום, ולא שייך בזה

חסרון דחליצה, ומה דמהני כשמניחים לו על חפץ שאוחז בידו, נהי דהוי באמת דין שלוחות דכיוון דעושה חפץ זה רצונו חשוב הוא עצמו, וגם בקטן אפשר דלא חשוב בידו, שהרי אם חינוק בעריסה נתנו חפץ בידו אין לחפץ שייכות עמו כיוון שאינו משתמש בו, ואפשר שכל קטן כן הוא דבלא דעת לא חשוב משתמש, וכן לחובתו בעל כרחו, וא"כ אע"ג דדמי ממש לשליחות לא קרינן לענין כזה בשם שלוחות.

והר"ן ס"ל דהמחודש בפרשת שלוחות יותר מאוחו בידו חפץ, דבחפץ במציאות הוי כלי לשימוש מה שאין כן בשליחות דעומד לשימוש רק בדעת והוי דברים שבלב ומחדש דבלא חב לאחרינו מהני. והרא"ש ס"ל צענין אחר דבחפץ הוא פועל בו בעצמו אה דעתו, ובשליחות נחחדש שגם אם אין המשלח כאן והשליח עבד בעצמו מכה מה שאמר לו המשלח מקודם גם בזה חשיבין ליה ככלי שהמשלח משתמש בו וכמו חפץ הגמון בידו. ולזה כתב שחזר המשתמרת מקרי שלוחות שהכחלים הוי כציווי שחזיק עבדו חפצים ואף כשאינו כאן מתקיים רצונו מכה הציווי הקודם, וזה נמי חשוב כמשתמש כעת לענין להחשיבו כהוא בעצמו, וזה מקרי שלוחות. אף באינה משתמרת ועומד בנדה נהי דנחשבה כמותו מכה משתמש בה, ובקטן או בעל כרחו לא חיחשב כמותו, ואין בה הגזיה"כ דהוי לעולם כיד כמו בחזר דאיתתא, מ"מ כיוון דאין כאן ציווי שלו שחזיק עבדו לכן באינו משתמש בה ממש ע"י שהוא כאן ומשתמש לא נוכל להחשיבה ככלי שלו ולכן לא מקרי ענין זה שלוחות אלא יד, וכמו מחזיק חפץ בידו שזוכה לו כשמניחים עליו עוד חפץ דקרינן ליה יד ולא שליח. וקרוב לזה כ' בפלפולא חריפתא אורח ב'.

(ז) משנ"ת דיסוד ענין שלוחות הוא דכיוון

דמשמש לעשיית רצונו חשיב כמותו, יש בזה בכללות שני אופנים, הא' הוא כמו שליח לשחיטת פסח שמכיוון ששחיטת השליח היא מכה ציווי המשלח הוי שחיטה דיליה, שהרי גם כששוחט בעצמו הוא ע"י הסכין ומחייבם אליו כיוון שעושה רצונו, והמשלח מקיים המצווה ע"י שחיטת השליח. אמנם בקניינים אי אפשר באופן כזה, דצעין שמעשה הקניין יהא נראה בעדו הדעת קניין לא כסימן בעלמא אלא כמו שהשמה נראית על ידי שזוחק, ואם יעשה שליח לחזק במקומו לא יהא נראה בלחוק זה שמחם המשלח. ולכן צעין שהשליח יהא בעצמו הקונה ויראה במעשה הקניין דעת קונה של עצמו, אף זה גופא שרוצה לקנות לעצמו נחחדש בו מכה רצון המשלח ולכן לבסוף מחייבם אליו. וכן הוא נמי בגיטין וקידושין, וע"י שעי"א וש"א שביארו ענין זה באורן.

(ח) ע"י רש"י י"ב א' ד"ה גבי מתנה כו' ופי' דצריז לענ"ד דבחזר שאינה משתמרת ואינו כאן, ליכא דעת שולח, דהיינו שמצווה על השליח והוא מקבל ציווי חוכרו, דהקירות בחזר המשתמרת הם גילוי רצונו להשתמש וכמו ציווי שכך רצונו, ובאינה משתמרת אין זה.

ודעת שליח היינו להשליח יודע שכך רצונו ובעצמו מכין דעתו להיות כמותו, והיינו זכיה דמהני שלא בפניו וזה לא שייך בחזר (ולכן אף למ"ד יש זכיה לקטן אין לו חזר, דנהי דיש לו דין דעת ניהווא לזכות, ואם אדם עושה עצמו כלי להוצאה לפועל של דעת הזכיה שפיר מהני כמו שלוחות, מ"מ אכתי אינו יכול שהחזר תזכה לו כי אין בו דעת להעמידה להיות כלי לשימוש לזכות בו, והראוי חוס' רא"ש כחובות י"א א' יעו"ש ואכמ"ל). ולכן צעין דעת אחרת מקנה דהמקנה מעמיד החזר להיות כלי של הזוכה, או לגרסת מהרש"ל משתמרת שאז חשיב כדעת משלח.

ט) עי' ז"מ ט' ז' גבי חזר המהלכת דמקשינן דספינה וכן קלתה יהיו חזר המהלכת, ואע"ג דאינה מהלכת מן הצעלים מ"מ לא תקנה כיוון שבעצמותה היא מהלכת, ואינה דומיא ליד כמ"ש מוס', דאין דרך להשחמש ככלי להחזיק חפצים בדבר שאינו קבוע במקומו, ואף לרש"י שכתב משום שאינו משתמר כך הכוונה שהרי קלתה וספינה שבעליה יושב בה אין בהם חסרון בשמירה (ולו היה א"כ מה הועיל תירוץ הגמ'). אלא עניין משתמר הוא שיהא עומד לשימוש. ומי' הגמ' דבעצמותו הוא קבוע ומהותו היא שהוא כלי להחזיק חפצים ורק הונח על מקום מההלך.

ובחוד"ה ספינה כו', הביאו מקידושין דמ"ח על תמור חסוב מהלך. ומוכח דדין זה תלוי בעצמותו אם הוא מהלך ולא אם הוא מהלך מן המכבד. ולפ"ז גם אם יושב ביחד עמו יהא פטור (אמנם נר' דזה דווקא על דבר קטן כחמור, אבל על ספינה גדולה וכיו"ב יהא חסוב כעומד וע"ע).

ותירצו דבאמת אף בכה"ג שפיר מקרי הולך, רק בדחזר כל שדבר אחר ממטי לה שפיר הוי, דלא אכפת לן אם מהלכת אלא רק לעניין שחאה דומיא ליד וא"כ כל שלא הולכת בעצמה אלא דבר אחר ממטי לה שפיר הוי כיוון דזהו דומיא ליד שגם היא מהלכת על ידי שהגוף ממטי לה.

ובגליון הש"ס הקשה שהרי הגוף עצמו ג"כ הוי יד, ד"יד" הוא לאו דווקא, אלא כל שמונה עליו עצמו נקנה לו וא"כ יועיל גם חזר המהלכת מכת עצמה וכגון על גב החמור דהוי דומיא דעל גב האדם דהוי חזר מעליא. והנלענ"ד דהנה שורש קניין חזר הוא שיהא מונח עליו עצמו. ואיבר שאין משחמשים בו חשיב הוא עצמו בפשטות כיוון שזהו הוא, אמנם איבר שמשחמשים בו, וכגון יד, חשיב הוא

עצמו משחי סיבות שכל אחת מספיקה לעצמה, הא' מפני שזהו בפשטות גופו וכמו האיברים שאין משחמשים בהם, והב' משום שהם כלי לשימוש. וכל כלי המוציא לפועל דעתו חשיב הוא עצמו, היכא שאין קפידא בצבר ממש כמו בחפילין או טבילה וכיו"ב. וחזר מדמינן לה ליד רק מהבחינה הזו דהוי כלי, וכאשר מתחבונים ביד ככלי אמרינן שהמשחמש בה הוא דממטי לה ולא שהולכת מעצמה. ולכן חזר הוי דומיא ליד רק אם אינה הולכת מעצמה. ומה דגופו מהני אף בהולך בעצמו זהו מהסיבה השניה דהוי הוא בעצמו ממש ולא מתורת כלי שימוש, וזה אינו עניין לחזר כלל.

ובנותן ביד עבד אם נדון היד ככלי של העבד יש להפריד בין הכלי למשחמש ולומר דאיהו ממטי לה ואינה הולכת מעצמה, אף כשדניס אותה ככלי של האדון אין הפרדה בין יד העבד לעבד עצמו וכולו מהלך מכת עצמו.

(אגב בעמדנו בדף זה יש להעיר בחוס' ד"ה משוך כו', דמה שפי' דהאיבעיא משום דמיכח הבהמה שהולכת מעצמה לא שייכא בכלים, זהו דווקא לשיטתם זב"ק נ"ו ז' גבי מעמיד בהמת חבירו על קמת חבירו דחשיב גרמא. והרשב"א שם דפי' דהוי אדם המזיק, פליג גם כאן על החוס' ומפר' האיבעיא זב"א, יעו"ש).

י) עי' גיטין כ"א א' ואמר רבא כחז לה גט ונתנו בחזירו כו', והנה כתב ברש"י דכדי שלא יהא חסרון של טלי גיטין מע"ג קרקע צעינן שהחזר והגט יצואו כאחד, שיתן אותם ביחד (ואמר הרה"ג רבי אלכסנדר יוסף כ"ץ שליט"א דדוקא אם הקנאה החזר תהא בדרך דעת אחרת מקנה יהא חסוב נתינת הצעל). ומבואר דאינה יכולה להשחמש בחזר לקבל הגט אחרי שכבר תמה זכייתה בה, דהוי כטלי מע"ג קרקע, אלא לריכה ברגע המעבר עצמו להשחמש בחזר להחזיק הגט.

ואז"ל הקשה והא מתנה מדעתה איחא בעל כרחיה ליחא, וכיוצא דברגע המעבר עצמו יכולה עוד לחזור בה מהקניין, וכמו שאפשר לחזור מקניין לאחר שלושים. דמה שאי אפשר לחזור מקניין הוא משום דהוא כבר שלו ולא ייחא בלא הקנאה, אף מהמעשה קניין אפשר לחזור. וצוה לא דמי ליד, דדבר שבעל כרחו הוא שלו כל זמן שלא ייחא אותו מבעלותו, יותר הוי עומד לשימוש, ויותר יש לחשבו הוא עצמו, מאשר דבר שעוד לא נגמרה בו זכייתו, ואם יחזור בו לא יכנס לבעלותו כלל.

ורב שימי הקשה משליח קבלה דנחשב עומד לשימוש אף דיכול לחזור בו מהמניו, ומי' אב"י דשליחות דחזר הוא עניין חלוק משליחות שליח, בדחזר מה שהיא עומדת לשימוש הוי על ידי שני דברים הא' שהיא קנויה לו (לכה"פ קנויה לשימוש), והב' שהיא משתמרת דהיינו שבאמת משמשת לו לשימוש ולא רק להיות נכסים בעלמא, והסיבה השניה היא בחולדה מהראשונה, ולכן אם חסר גמר הקניין חסר בהיותה עומדת לשימוש. ולא דמי ליד שגם היא עומדת לשימוש מסיבת שהיא שייכת לו. משא"כ שליח קבלה שסיבת היותו עומד לשימוש אינה מפני שהוא קנוי לו אלא מפני שהסיב דבזר זה לעשות רצונו, ומה דליחא בעל כרחו הוא רק סימן לחסרון בקניין, ולא חסרון בעצמו ולכן בשליח שאינו תלוי בקניין לא אכפת לן בזה.

(ולרש"י ז"מ י' ז' שליחות דחזר נלמד מושלח כמו שליח קבלה, אף אב"י הרי לא צא לדש לרב שימי את הילפותא בעצמה, כמ"ש בחוד"ה אטו, אלא רק לצאר גדר הדיינים, וחסר דאחא הנלמדת מיד היא אותו ענין ממש כמו חזר מדין שליחות דשניהם דינס כמוהו עצמו כיוון שמשחמש בחזר כמו בידו, ובגדול לרצונו אין שום חילוק ביניהם, ורק בקטן או בע"כ יש חילוק דבאשה חידשה הסורה לכיוון דדרך להשחמש בחזר כידא

עא אריכתא חשיב לעולם כידו גם כשאינו משחמש, וקלת דמי להא דבשבת בגדיו חשיבו כמוהו לעניין הוצאה ואף בקטן או בלוש בע"כ, ולמ"ד מדין שליחות אמרינן הכי דוקא כשמשחמש, וזהו שהעמידה הגמ' המחלוקת אם יש חזר לקטנה ולא אם חזר מדין יד או שליחות כיוון דבגדולה הוא היינו הך. ולכן כדי לצאר החילוק בגדר הדין אמר אב"י דחזר ילפינן מיד).

ועוד תי' אב"י ואב"א כו' ופי' חוס' ד"ה ואיבעית כו' דהכוונה ואב"א דשליח קבלה היה נלמד מיד, דהיינו דלא נחחדש צדין שליחות שההסכמה לחוד מהני להחשיב השליח כעומד לשימוש, דההסכמה לחוד אין בה ממש, אלא דבמה שהסיב לעשות רצונו נחשב כאילו קנוי לו לשמיש זה, ומכת הקניין נחשב כעומד לשימוש, וזהו שהקשה רב שימי דמהני הקניין אף שיכול לחזור בו, וא"כ אף חזר בגוונא שאמר רבא תועיל, לזה תירץ אב"י דאדם יכול להיות חלק גמור מהמשלח עד כדי כך שיהא חלק ממנו גם כשהמשלח אינו רוצה בכך וזהו צבא לעניין קבלת גט (דנהי דהא דהוא כאחד עם הבת נלמד מקרא מיוחד ולא מטעם מינוי שליחות, מ"מ דמי לשליחות בכך שמעשיו מתייחסים לבת כיוון שנחשב כאחד איתה). וכיוון שראוי אדם להיות כאחד גמור א"כ גם בגוונא שאינו אחד לגמרי, וסימן לזה דליחא בע"כ, מ"מ שפיר דמי, אף חזר דלא חויא כלל לאחדות גמורה לא מהני.

והקשו בחוד"ה ואיבעית כו' שהרי חזר נמי יכולה להיות אחד גמור עם המשלח שהרי חזר שהיתה קנויה מקודם מהניא לקניין ומוכת דחשיבא אחד גמור. ותירצו דנהי דסגי בלאחדות זו כדי שתקנה מ"מ לא סגי בה שגאמר בחזר דליחא בע"כ דמהניא כיוון דחויא לאחדות כו', דמ"מ אינה אחד כמו אב וצוה כיוון שאפשר להפקירה. וכתבו שהוא דוחק, דדוחק שמילוקים דקים כאלה ישנו הדין. ובגליון הש"ס הקשה דחזר דקטנה

אינה יכולה להפקירה, ודמי לאב וצמו, אך למשנת לא קשיא, דהא דקטנה אינה יכולה להפקיר אינו גילוי עד כמה הסזר אחד עמה, דאינה אחד יותר מבגדולה רק דאינה אין לה כח להפקיר.

יא) עי' קידושין מ"ג ב' חנן החס כו' עד מ"ד ב' כיד אביה דמיא או כחזר אביה דמיא כו', ומהלך הסוגיא (והרבה מזה שמעתי מהרה"ג רבי א. י. כ"ץ שליט"א) דהנה ילפינן מגויה"כ דהאב מקבל גט לבתו נערה או קטנה. ואין הפירוש שהוא בעל המעשה ולו נריך ליתן הגט, שהרי בגיטין כ"א א' אמרינן שהוא שליח שלה, וכ"כ ברמב"ן הובא בר"ן כאן דהאב הוא יד יחירה שזכה לה הכתוב, ומבואר שהיא בעלת המעשה ולה נריך ליתן הגט, והאב מקבל כשליח שלה. ודעת רבי יהודה דאחרי שריבה הכתוב דאביה הוא יד שלה מו אינה יכולה בעצמה לקבל גט דאין שמי ידים בגוף אחד.

והא דבכל שליחות בעלמא אין החסרון דשמי ידים בגוף אחד זהו מפני שפועלים על פי דעת אחת ולכן חשיבי כיד אחת וכמו יד ימין ויד שמאל של אותו אדם. אך שליחות דאב לגבי גט נתרבה מגויה"כ וא"י מינוי וידו פועלת מדעתו וידה פועלת מדעתה וצוה ס"ל לרבי יהודה דא"א שיפעלו שמהן כל אחת מדעת אחרת ואפ"ה ייחשבו כגוף אחד.

וללישנא קמא דהגמ' לרבי יוחנן חכמים פליגי על רבי יהודה דווקא בגט, דבגט אן סהדי דלעולם ניחא ליה שמכנס לרשותו כמ"ש ברמב"ן הובא בר"ן, והוי כמינה אותה שליחה שלו. ולהשיטות דמהני בקטנה י"ל דעגס השליחות ילפינן מגויה"כ וכמו שית' לקמן, והמינוי מהני שלא יהא החסרון של שמי ידים בגוף אחד. וללישנא בתרא מבואר דבמידי דמהני בעל כרחו וא"י דעת מקנה והיינו גט ומאמר יכולה הבח לקבל בלא דעת

אביה. והביאור י"ל דללישנא קמא מודו חכמים לרבי יהודה שאין שמי ידים בגוף אחד, ורק ע"י מינוי מהני דאז לכ"ע לא שייך חסרון זה, ולרבי יהודה לא ס"ל דאין סהדי דאיכא מינוי, וללישנא בתרא מודו חכמים דל"א אמרינן דאין סהדי דאיכא מינוי, רק ס"ל דדבצר שאין נריך דעת שפיר יתכן שמי ידים בגוף אחד. דנהי דהיד נחשבת כמי שעל פי דעתו היא משתמרת ואס יש שמי דעות שפיר שייך החסרון דשמי דעות אף בקבלת גט, מ"מ עדיף טפי מדבצר הנריך דעת ולכן פליגי בזה חכמים.

ורבא בדף מ"ד ריש ע"ב ס"ל כלישנא בתרא והסחפק בתחילה האס כיד אביה דמיא, דהיינו דבקבלת גט אין חסרון דשמי דעות בגוף אחד, ואז היא כיד אביה (ונקט יד אביה אטו ההמשך חזר אביה, והרמב"ן נקט בדעת רבא הלשון שאביה הוא יד שלה, דבאמת הוא היינו הך, דשניהם ידיים שוות זו לזו לגמרי וכיד ימין ויד שמאל, והרמב"ן שינה לשון רבא כיוון דשורש הדין מתחיל דהוא יד שלה דהיא בעלת המעשה). והלז השני דכחזר אביה דמיא דהיינו דיש בזה החסרון דשמי ידים בגוף אחד ולכן אינה יכולה לקבל הגט בעצמה ללא שייכות האב כלל, אך כיוון דהתורה החשיבה את האב כאחד אימה ממיילא גם היא אחד אימו לגבי דין קבלת גט, ואס לא נחשבו כבך שיש לה דעת, ודל מהכא דעתה ותהא כחזר בעלמא אז לא יהא החסרון דשמי ידים בגוף אחד, והיא תהא כחזירו ויזכה על ידה ואח"כ תתיחס זכיותו אליה, ולפ"ז אינה יכולה לעשות שליח.

ואחרי דחיינן זה העמדנו הספק דנהי דחשיבא כיד אביה דהיינו דאין החסרון דשמי ידים בגוף אחד, מ"מ י"ל דזה דווקא לקבל בעצמה דא"י דעת ופחות ניכר החסרון דשמי ידים, אך לעניין לעשות שליח דלזה נריך דעת שמא אינה

יכולה משום שמי ידים כו', וכמו לקבל קידושין.

ורב נחמן לפי הרמב"ן ס"ל כלישנא קמא דהקושיא עליה נתרבה לבסוף ולעולם יש החסרון דשמי ידים בגוף אחד, רק היא יכולה להיות שליח שלו ע"י מינוי וצוה שי' הרמב"ן ורוב הראשונים דאין שליח עושה שליח. ומתבאר מדברי הרמב"ן דסתמא דהגמ' גיטין ס"ד ב' היא כרצא דהיא יד אביה.



בדין עבד כנעני (בדברי הגר"ח פ"ה מהל' הלוואה, ובעניין שליחות).

א) ע"י קידושין ז' א'. ומבואר בגמ' לולא דילפינן מעבד כנעני הוה אמינא דאינו מועיל שאחד יתן הכסף והשני יקנה, כיוון דאין הקונה חסר. וע"י רש"א קידושין מ"ו דבמקדש בט"ח על עצמו לא מהני אע"ג דאללא חסוד קבלת ממון, כיוון דאלל הבעל ליכא חסרון. וכן במקדש בחליפי אסור הגאה שלגביו אסור ולה מותר י"א דלא מהני כיוון דאינו חסר. והטעם נלענ"ד כיוון דאינו חסר, אין כאן זורת מעשה הקניין המורה על העברת בעלות. וכמו שאם הגביה פחות מטפה ליכא חפלא דהמעשה קניין.

ומעבד כנעני למדנו דמהני. וקשה שהרי באמת כיצד יתכן דנתינת הכסף נחשבת תמורתו של החפץ הנקנה, דזה עגס מעשה הקניין, הרי אם לא יתן מהקונה אינו מתייחס להקנאה להיות תשלומיה.

ובחי' מרן הגר"ח זע"א פ"ה מהל' הלוואה ה"ג, כתב מכת זה "דיסוד דין עבד כנעני הלא נאמר בעגס נתינת המעות, דנתינתו של זה נחשבת עבור חבירו, א"כ נכרי דאימעט מדין שליחות וחי', ממילא דליתי' גם דדין ע"כ. דנהי דדין ע"כ אינו דין שליחות וחי' גמורה, והוא גזיה"כ בפני"ע, מ"מ נראה כיוון דעיקר דינו שיהא נתינת חבירו חסובה נתינת עבורו הוא מחלות דיני שליחות וחי', וכל שהוא לאו בר שליחות וחי', לאו בר דין עבד כנעני הוא". ומבואר דהבין דא"א שיעיל בלא שנייחס נתינת הנותן ללוקה, דבלא זהאי אפשר להחשיבו כתמורתו של השדה.

ב) מש"כ הגר"ח דאע"ג דהוא דין בפני"ע ולא דין שליחות ממש, מ"מ הוא "מחלות דיני

שליחות וחי'" ולכן לייתי' בנכרי, ז"ב. ולענ"ד ביאורו דהנה עניין שליחות יסודו הוא דנתחדש שאפשר לידון דהאדם הוא דעתו לתוד באופן נבדל מגופו. וממילא כיוון דהשליח ביטל דעתו העצמית ופועל מכת כיווי המשלח ודעתו (עד שיעיל אפי' לפטרו מעונש אם היה דין שליח לדבר עבירה וכמ"ש רש"י רפ"ג דקידושין), כיוון דאית ב"י דעת המשלח, וידעת באמת הוא והמשלח אחד ממש ורק הגופים מפרידים ביניהם, לכן הוא חשוב כהמשלח עצמו לגבי דינים התלוים בדעת (ובקניינים וקידושין וכיו"צ דדין המעשה שבהם עניינו רק להוציא לפועל את הדעת ולא אכפה לן באזהרה חפלא של גוף הוא נעשה. משא"כ הנחת תפילין וכיו"צ דהוא דין בגוף עצמו לא שייך בזה שליחות).

ונכרי הטעם שאינו יכול להיות שליח הוא משום דהפרדה זו דהאדם הוא דעתו לתוד בנבדל מהגוף, אינה אפשרית אללו. ולמדנו דבר זה מתוס' ב"מ ע"א ב' דכתבו דהיכא דראובן עשה את שמעון שלומו לקבל פרעון הלוואתו מנכרי לא מהני השליחות להחשיב שבשעה שקיבל השליח המעות כבר נפרעה ההלוואה, והטעם דנכרי נתמעט משליחותו. ואע"ג דהנכרי כאן אינו ממנה שליח ואינו נעשה שליח מ"מ לגביו לא חל מה שראובן עשה את שמעון לשלומו. ולכא"ו אין לו הבנה כיצד ידעו תוס' דגם בזה"ג נאמר הגזיה"כ דנתמעט נכרי משליחותו, ואין זו סברה כלל ללמוד מהילפותא למעט נכרי גם בזה"ג. ומוכרח שהם הבינו דתוכן הקרא דמיעט נכרי משליחותו הוא דאין אללו הפרדה זו של דעת מהגוף שהיא עיקר החידוש של שליחותו, ולכן אללו א"א ששמעון יהא נחשב כראובן מכת שפועל מכת דעת ראובן (ובישראל מהני, אבל תלוי בהסכמתו של בעל הממון, דבלא זה אין מחייב את בעל הממון מה שראובן ושמעון הסכימו ביניהם על שליחותו, דלגביו אינו אלא דברים שבלב, ובעינין שיהיו בלבו גם הוא).

ובעבד כנעני אין זה דהנותן את הכסף ביטל דעתו ופועל מכת כיווי הקונה שיהא נחשב כשלומו של הקונה ממש. רק שניהם

פועלים מדעת אחת לעשות כאן קניין עבור הקונה, ואחדות דעתם מנרפתם להחשב שניהם ביחד כקונה אחד, ונהי דהוא חלוק מדין שליחות, מ"מ אלל נכרי גם זה ליחא.

ב) אחרי דנתחדש דמהני קניין באופן של עבד כנעני, אכתי קשה דבעינן גילוי דעת מלד הקונה שרצונו לקנות. ולזה העמיד רש"י דמיירי דהנותן הוא שלומו לקדש ולכן מועיל מה שמגלה דעתו במקום הבעל, ועל המעות לא חל שליחות דהוא מידי דממילא וכמו שביאר הקצה"ח רס"י קפ"ג דשלומו כמותו א"שבינן רק לגבי העש"י שעושה מדעת הנשלח וחשוב מעשה דהמשלח, אבל שעגס חפלא דהממון יהא חשוב כשל המשלח זה דמי לעושה שליח להנחת תפילין.

והריטב"א פליג וס"ל דכיוון דהשליח חשוב כמותו עצמו, והוא פועל הקידושין, חשיב ממנו כממון הקונה אף ללא דין עבד כנעני. ואפשר גם להעמיד בלא שליח ובחזר וגילה הקונה דניחא ל"י, וע"י ברשב"א אי מהני אף לאחר תוך כדי דיבור. וכ"כ ברמב"ם והוא מחלוקת באוקימתא לתוד ולא בגדרי דין עבד כנעני. אמנם ע"י בר"ש שביאר דאכתי יש פלוגתא בין הרשב"א לרמב"ם בגדר דין ע"ב, ע"ש מש"כ בזה.

(כאן נזכר קו' ארוך שאבד לנו בסוגיא דקידושין דף ה' נתן הוא ואמרה היא, וברשב"א שם וברמב"ם נתייחסים הראשונים בקידושין, והיסוד שעלה שם בידינו הוא דמעשה קידושין בעצמותו אינו מעשה קניין, אלא מעשה של אסור והיתר בלא שייכות לקניינים כלל. רק אחד מהדינים שחידשה התורה בדני עשה זו הוא ליתן לה זורה חילונות של מעשה קניין אע"פ שבאמת נשאר גם אח"כ דאינו מעשה קניין כלל. ובקנייני ממון לא אכפה לן אם המוכר אומר שדך תהא קניה ל"י, או אי איהו בעל שדך וכל כיו"ב, אף בקידושין יש קפידא מי אומר, ואיזה נוסח הוא אומר, דכיוון שאינו מעשה קניין כל זורת המעשה קניין שיש בו היא רק מכת הדיבור, ומתחילה רק מהדיבור, לכן יש קפידא בדיבור. משא"כ קניין ממון הוא בעצמותו קניין וזורתו כמע"ק מונחת בחפלא דהמעשה, והדיבור הוא רק לפרש מה הם עושים,

ע"י לכן אין זו קפידא. ודיני מעשה הקידושין מתחלקים לדינים המתחייבים מהא שגורה החורה ליתן זו זורת מעשה קניין, ולדינים שהם מדיני גוף מעשה הקידושין מחוץ לעניין של זורת מעשה קניין. וזהו ש"כ ברמב"ם דיש במעשה הקידושין דיני קניין ודיני מעשה קידושין, דהיינו דינים נבדלים מדיני הקניינים. ולפ"ז מתבארים הרבה עניינים ואכמ"ל. ולגד"ל אין זה שייך דדין עבד כנעני הוא מדיני הקניינים, אף הזכרנו זאת כיוון שחמלנו על אותו קונטרס).

ב"ק סי' א'. ביסוד סוגיא דזה נהנה וזה אינו חסר.

א) ע"י ב"ק כ' א' בתוס' ד"ה זה נהנה כו' שכתבו דבחדר דקיימא לאגרא ויגברא דלא עביד למימר פטור כיוון שלא נהנה. ומדין מוזיק הוי רק גרמא.

והנה דין מוזיק שייך כאן על עיקר החפלא דהחזר וזוה לא הוי אלא גרמא כיוון שאינו מפסיד גופו אלא רק מונע מלהשתמש בו. אמנם הסיבה שעליו לשלם אינה היזק גוף הקרקע, וההנאה היא כמו פירות דהקרקע ויכול לקדש אשה ע"י שמרשה לה לדור בחצירו בלא ליתן לה גוף הקרקע, ובאוכל פירות חילן ודאי חייב לשלם אע"ג דלא היזק גוף החילן, ואע"ג דלא נהנה באכילתו שהי' מצוי לו פירות אחרים לאכול, ולפ"ז דברי התוס' אינם מובנים.

וכן עיקר הסוגיא ז"ב, שהרי הנאת הדיורין בחצר הוא ממון מעליא ובדאי מועיל לקידושין, ולכא"ו אפשר לומר דבעל החצר כיוון דלא קיימא לאגרא מתייחס משווי הממון דהנאת הדיורין, אמנם לפ"ז קשה דכיוון דבגברא דלא עביד למיגר פשיטא לן דפטור

א"כ פשיטא לן דמתייבא, וא"כ בגבירא דעביד למיגר אמאי מסתפקת הגמ' הרי הוא מתייבא.

ואם נאמר דבאין מי שמוכן לשלם ודאי הבעלים מתייבא, אך מספקא לן אם על דב שיש אדם המוכן לשלם גם אז מתייבא, לשון הגמ' לא משמע כן כלל שאמרו או דלמא מנאי אמר הא אתהנית, ומה חובן טענה זו "הא אתהנית" (ופשיטא דאין זה שייך לדין נהנה באכלה מתוך הרחצה, שהרי מוצע דמי השכירות כולם, וכן מוכח להדיא מכל הסוגיא ואכמ"ל ודו"ק).

ב) הנלענ"ד בזה בהקדמ דהנה לו הי' אדם אחד בעולם לא הי' שייך כלל להעריך שווי ממונו של שום חפץ. וגם לא שייך כלל מניאות כסף שהרי אין בו הגאה מלד עצמו ואם אין עוד אדם עמו ממי יקנה בכסף. וכל מניאות הכסף מתחילה כאשר בני אדם באים להחליף חפצים שיש להם הנאה מהם, וכדי להעריך כמה חפצים מסוג אחד יש ליתן עבור חפץ מסוג אחר שמיין שווי החפצים בכסף.

ועולה מזה דהשומא כמה ממון יש בחפץ תלוי בהסכמה שבין המוכר לקונה, ואינה דבר עצמי בחפץ (וגם אין הבעלים לבדו יכול לקבוע כן, ודו"ק). וזהו עניין לדידי שווה לי, שאם סודר שנמכר בשוק בד' סלעים שווה לכהן ה' סלעים יכול לקבלו בפדיון הבן. וזהו דוקא כשווה לו מלד שעצמותו של החפץ שווה לו יותר. אבל אם גופי' דהחפץ אינו שווה לו מלד עצמו אלא מסיבה לדדיא אין בזה להחשיב דיש בו יותר ממון (וכגון חכר שלפני הבית שהיא לבד שווה כך וכך אבל כיוון שבלעדיה א"א להשתמש בבית כראוי מוכן לשלם יותר, בכה"ג לא נעשית החכר שווה יותר ממון, ובהו יובן היטב חוס' ב"ב י"ג א' ד"ה אית, ובהגמ"י פ"א מהל' שכנים הביאם הכנסתם שלפנינו וכי טעמי' דר"י משום לדידי שווה לי יעו"ש ודו"ק.

וכן כוס מים בלב המדבר שמוכן לקנותה בדמים יקרים, אין ראיית נפש האדם דהמים הוא חפצא יקר, רק ראייתו דמשלם כדי להציל עצמו מלמא. אבל בעיר השוכנת

בלב המדבר שמועטים שם המים וכך קדר החיים דקשה להשיג מים ודאי ראיית לב האדם דהמים הוא חפץ יקר ככסף וזהו, ואז באמת יהא בזה שווי ממון רב).

בסוגיין בהדר בהדר חזירו שלא מדעתו, הנה כשנכנס לחצר לא נחית אדעתא דגול אלא אדעתא דקונה הנאת תשמיש הדיור. ובכל קניין שווי החפץ נקבע כפי הסכמת המוכר והקונה. וכאן בזמן שלקח החפץ הנקנה לא עשו הסכמה, וכעת אחרי שנאלל כבר לא שייך להתפשר ביניהם על הסכמה. ובכה"ג הבית דין קובעים מה ראוי לומר שהיתה ההסכמה לו היו עושים הסכמה לפני שהי' משתמש בחצר. ואם יש שער שבשוק נראה דבכה"ג הולכים אחרי שער שבשוק. ובדבר שיש בו שער שבשוק תמיד הדר בחצר חזירו שלא מדעתו משלם כפי שער שבשוק. וכל התחלת ספק הגמ' אם פטור הוא דווקא בדברים שאין להם שער ידוע בשוק, ואז צענין לאמוד כמה אדם פלוני זה שהוא בעל החצר הי' מסכים לשום את מחירה עם זה שדר בה.

והנה ברש"י ב"ב י"ב ב', ועי' גם בכתובות ק"ג ועוד, מבוואר דסוגיא דכופין על מידת קדום הוא עניין אחד עם סוגיין הכא. והעניין בזה דכיוון דאינה קיימא לאגרא מלד בעל החצר אמרינן דראוי הי' שההסכמה ביניהם תהא שהחצר בחינם. דידעו חז"ל טבע ישראל שאינו רואה שווי ממון בדבר שאינו מחסיר ממנו מלאומה ולא קיים לאגרא, ורק חזירו נהנה. ולשון כופין לאו דוקא אלא דהוא אומדנא ידועה שכן טבע אדם מישראל שמדין לדידי שווי לי אצלו אינו שווה כלום כיוון שאינו חסר.

אמנם כל הסכמה עומדת על שני צדדים. והלד של זה שדר בחצר אצלו ודאי הוא שווה ממון. וזהו ספיקא דהגמ', דכיוון דשווי הממון שיש בהנאת תשמיש הדיורין בחצר, אינו נקבע ע"י דעת שום אדם לבדו, אלא נקבע רק ע"י התאחדות שתי הדעות להסכמה מאוחדת, כאן אי אפשר לבית דין לאמוד מה הי' ראוי שתהא ההסכמה המאוחדת של שתי הדעות, כי ללוקח

ההסכמה היתה צריכה להיות שווי ממון כשומת בקיאיין, ולבעל החצר ההסכמה היתה צריכה להיות שאינו שווה אצלו ממון, כיוון שאינו נחסר מידת קדום היא אצלו לראותו כשווה ממון.

ג) בדאיכא שחוריתא דאשייתא, כיוון דכבר נכנס להיות שווה ממון כל דהוא אצלו הבעלים, וכבר מוסכם אצלו שניהם שהוא ממון, מעתה קובעים הבקיאים כמה ממון ושפיר מתחייב בכל. ובדבר שיש לו שער ידוע בשוק נראה דתמיד הוא נחפס דעתם בג"א כממון ולכן בכל גוונא חייב וי"ע.

ד) בהקדש הי' סלקא דעתך דכמו שסמם אדם היכא שאינו חסר אינו נתפש דעתו כממון כלל, כך גם הקדש, כיוון שדייניין הקדש כאילו הי' בצעלות אדם, שהרי אלוק אין אצלו שייכות כלל לעניין צעלות ממונית. וקמ"ל לפי' חוס' כ"א א' ד"ה כהדיעו כו' דהוי כמו מלך ב"ו שודאי לי שב בכסאו או לשמות בכוסו איכא קפידא, ולא שייך בזה מידת קדום כלל. דאינו ממידת כילי, אלא משום כבודו.

ולרש"י שם ס"ל דכיוון דעניין מידת קדום הוא אומדנא שבאמת אינו ממון אצלו ולכן כופין (ומה שאומר דאצלו הוא ממון בטלה דעתו), ואין זה כפיה מחודשת מתקנת, ממילא ידעינן דהיכא שהבעלים יודע שאצלו הלוקח הוא נחשב ממון, ממילא גם אצלו מיד ההסתכלות דזה ממון, ואף אם הי' מסכים למחול מ"מ ההסתכלות אצלו שמוחל על דבר שהוא ממון, ולא שדבר זה הוי כעפרא דארעא שבעצמותו אינו ממון. וחוס' ס"ל דזה דוקא היכא דגלי דעת' דניחא לי' בהצאה וכמש"כ בחוס' כ' ב' ד"ה טעמא.

בתוס' ב"מ ל"ד א' ד"ה  
אי. בקניין מעכשיו  
ולאחר ל' לרבי יוחנן.  
ביסוד קניין אחריו.

(ביאור מעכשיו ולאחר ל'. - מחלוקת תוס' ורשב"א בזה. - קניין אחריו. - ביאור ארוך במהלך תוס' ב"מ ל"ד א').

א) עי' תוס' ב"מ ל"ד א' ד"ה אי כו'. ומבואר בתוס' דס"ל לרבי יוחנן דהקניין מתחיל מהשחא ונגמר לסוף ל' ולכן לקונה לא יהיו גזרות וולדות, ולכן בקידושין חלים קידושי שני, ובפשוטו הוא פועל תחילת חלות הקניין השחא וסוף החלות לסוף ל'. אמנם לפ"ז צ"ע כיצד יועיל משיכתו דהשחא להחיל גמר החלות שלסוף ל' שהרי כלתה קניינו, וכן הק' הרשב"א בקידושין ס' א' על התוס'.

עוד קשה דלמירוצם מבואר דבסוף ל' חל גמר הקניין אלמפרע, ואם החלות של סוף הקניין נפעל רק בסוף ל' על דרך הקנאה לאחר ל' כיצד יתכן דחל למפרע. והרשב"א בקידושין שם הביא שי' תוס' שם דקידושין מעכשיו ולאחר מיתה לר' יוחנן לעולם לא יגמרו, והוה כפירושם כאן דלר' יוחנן הקניין מתחיל עכשיו ונגמר לסוף ל', ולאחר מיתה א"א שיגמר (וגם בתוס' כתובות פ"ב א' סד"ה הא, מבואר דמפר' דעת ר"י דהקניין מתחיל עכשיו ונגמר לסוף ל'), ומכח קושיות אלה ועוד נוספות פליג על התוס' ומפרש דעת רבי יוחנן דהראשון עושה קידושין גמורים שחלים בשלימות מהשחא, רק מטיל בהם תנאי שמי שיצוא ויקדש חוץ ל' כלפיו איכא תנאי דהוה קידושין חוץ ממנו.

קידושי חוץ מבואר עניינם בתוס' יבמות י' א' דלפני כל העולם חלו קידושי ראשון בשלימות וממילא לגביהם לא תפסו

קידושי שני כלל, ורק כלפי שני היא נחשבת פנוי לגמרי. והא דלריכה גט משניהם הוא רק משום דאחרי הגט מראשון כעת נאסרת משום קידושי שני, אבל לפני כן איסורה רק משום קידושי ראשון. ועי' רשב"א ר"פ המגרש דכתב להדיא דלרבי יוחנן הוא קידושי חוץ. ולשיטתו במקדש מעכשיו ולאח"מ שפיר חל, דקידש לגמרי מהשחא ורק קבע דמי שיקדש עד לאח"מ כלפיו הוה קידושי חוץ. ודלא כתוס' שם ד"ה כל שכתבו דלאח"מ אינם יכולים להגמר.

ותוס' דלין בודאי לא ס"ל כהרשב"א, דלהרשב"א אין לזה שייכות כלל לקניין דודאי אין טעם להעמיד במכר לו חוץ ממי שיצוא וזכה ולא שייך לו' דלא יהא לקונה גיזות וולדות, וגם לתי' התוס' דקידושי שני לא פקעי אע"ג דקניין הראשון נגמר למפרע ומשום דאלימא, להרשב"א א"צ להגיע להא דאלימא שהרי לגבי שני לא חלו קידושי ראשון כלל.

ב) לבאר כיצד יתכן לשי' תוס' דהקניין מתחיל השחא ונגמר לסוף ל', ולא אכפת לן במה שכלתה קניינו, וכן כיצד חל לבסוף אלמפרע, נראה דבהקדמ, דהנה התוס' ב"ב קל"ו ב' הביאו הדין היכא דמקנה לפלוני ואחריו לפלוני ואחרי אחריו לפלוני, אם מת שני בחיי ראשון חוזרים הנכסים ליורשי ראשון או יורשי נותן, והתוס' הבינו דקניין אחריו הוא דמקנה עכשיו הגוף לאחריו ולא להא להשלימו קניין פירות לזמן שהם חיים, והקדשו דא"כ במת שני בחיי ראשון ואח"כ מת ראשון כיוון שאין כאן מי שיהא לו קניין פירות ממילא ישארו הנכסים אלל השלישי מכה קניין הגוף שלו בהם. ומירצו "שהרי לא הקנה לו (לשלישי) כלום עד אחר שיזכה שני". ומירוצם סתום מאוד, שהרי א"א שקנו הראשון או השני קניין גוף שקניין גוף לא נפקע בכדי בסוף הזמן, ואם קנו רק פירות והגוף נשאר ביד נותן א"כ בנזק שני צריך הנותן לעשות הקנאה חדשה לשלישי, ובסוגיא מבואר דהשלישי זוכה מכה ההקנאה הראשונה ואפי'

כבר מת הנותן. ובע"כ דקנה השלישי הגוף מתחילה וכקושיית תוס' ומירוצם צ"ב. ובעוהשי"ת מלאמי בשמ"ק ב"ב קל"ו ב' בשם הרא"ם (בד"ה אימיני), שהקשה כקושיית התוס' דהקנה לאחד ואחריו לפלוני אמאי במת שני בחיי ראשון לא אמרי' דבמות שני ירשו יורשיו קניין הגוף שזכה השני מתחילה ובמות ראשון יזכו יורשי שני, ומירץ דבזבן שקנה גוף בחיי אביו ומכרו מהני לר"ל אף אם מת הבן בחיי האב כיוון דלהבן הי' קניין גוף כבר עכשיו, ומה שהי' לו מכר. "אבל הכא נכסי לך ואחריו לפלוני כיוון דבלשון אחריו קאמר לאו כאומר מעכשיו דמי, אשתכח דשני לא קנה מידי כלל אלא לאחר מיתת ראשון, והוה ל' הגוף בחיי ראשון מתלא תלי וקאי אי מית ראשון בחיי שני קניא שני, ואי מית שני בחיי ראשון אשתכח דשני לא קני כלל וכיוון שכן למ"ד ק"פ כקב"ג דמי יחזרו נכסים ליורשי ראשון כ"י ולמ"ד לאו כקב"ג דמי יחזרו נכסים ליורשי נותן דהא אכתי לא אשתכח ל' רשותי דנותן מינייהו" עכ"ל הר"י מגאש.

ג) ודברי הר"י מגאש צריכים ביאור, דהנה ודאי הנותן גמר הקנאתו והשני קונה לאחר מות הראשון אפי' אם הנותן כבר מת וכן אם כלתה קניינו. אבל אע"פ שהנותן גמר הקנאתו, מ"מ המקבל לא זכה עד לאחר מות הראשון ועד אז הגוף מתלא תלי וקאי, וצ"ב כיצד יתכן שיהא מתלא תלי וקאי. והגלעני"ד בזה בעוהשי"ת, דלמדנו מדברי ר"י מגאש אלה יסוד גדול, דעניין קניין אינו כפי המורגל דסיבת הקניין היא הגמירות דעת ומעשה ההקנאה, ומסובב מזה ישר מעבר החפץ מצעלות לבעלות. דא"כ אם בקניין אחריו לא עבר גוף החפץ מיד לרשות האחרון, נעשה דהכרח קניין לאחר ל' ויהא חסרון של כלתה קניינו, ועוד שמת הנותן. אלא מוכרח מדברי הרא"ם, דעניין קניין הוא דהגמירות דעת ומעשה קניין פועל מציאות חלות קניין שהוא כח התופס בחפץ ומעבירו מרשות לרשות. ובקניין לאחר ל' החלות נבראת בסוף ל' ומיד

מעבירה החפץ לרשות לוקח. אבל בקניין אחריו, המקנה עושה הקנאה וכבר כעת בורא את חלות הקניין וכבר יש בעולם הכח העשוי לנחות על החפץ ולתפוס בו ולהעבירו לרשות לוקח, רק התנאי מעכב תפיסת החלות והיא נשארה תלויה בלא לפעול מכה עיכוב התנאי, ולאחר מיתת ראשון נסמיים עיכוב התנאי וממילא החלות נתפסת בחפץ ומעבירתו לרשות שני, וא"צ שיהא הנותן חי, וגם לא אכפת לן שכלתה קניינו כיוון דא"צ לברוא עכשיו חלות מכה הקניין הקדום, אלא כבר קיים מציאות של חלות מקודם, והיא אינה צריכה להקנאה כדי לפעול פעולתה, דהקנאה בעינן רק כדי לתדש מציאותה של החלות. (עניין זה דהחלות כבר נצרכו בשלימות ורק יש דבר המעכבו ובסיום העיכוב חל ממילא, מצינו גם בתוס' יבמות לו' ב' גבי גוף מהיום ופירות לאח"מ, דהקנאת הבן את הגוף נשלמה חלוה, רק הקניין פירות דהאז מעכב החלות מלתפוס, ע"ש דוה יוצא מדברייהם, ועי' גם בשמ"ק בשם הרא"ם ב"ב דף קל"ז ריש עמ' ב'. וע"ע מש"כ בזה בס' שדה יצחק על ב"ב קל"ז ב'). והוה יסוד הסוגיא דקניין אחריו לפי כל הראשונים.

ד) ומעמה נבוא בעוהשי"ת לבאר מהלך התוס' דר"פ המפקיד אחת לאחת. הנה התוס' הבינו דעת רבי יוחנן דהקניין מתחיל עכשיו ונגמר לאחר ל'. אמנם בכתובות פ"ב א' מבואר דלא אכפת לן דכלתה קניינו, (ולקמן אי"ה נבאר מ"ש תוס' יבמות ז"ג א' בזה), ואם גמר החלות נוצר לסוף ל' ואז חל זה לא יתכן שהרי כלתה קניינו. והכריחו מזה דלר' יוחנן הראשון יוצר עכשיו חלות שלימה, רק החלות (שהיא הכח התופס ומעביר האשה או המקח מרשות לרשות) אחוה בחפץ רק במקנה, ולסוף ל' יסמיים העיכוב שנעשה מכה התנאי, ותושלם תפיסת החלות, ועד אז החלות השלימה תלויה מכה התנאי שמעכבה מלתפוס ולכן לסוף ל' אין חסרון של כלתה קניינו דהחלות כבר קיימת וכשנגמר העיכוב ממילא נתפסת (אפשר להמשיל החפץ לעגלה, וחלות הקניין לטוס המושך, ומעשה ההקנאה יוצר

מציאות ה"סוס". וצריך לקשור הסוס לעגלה ואז ממילא הוא מושך, ובקניין רגיל זה נעשה ממילא, רק בגד"ד התנאי אם כי אינו מעבד עיקר יצירת ה"סוס", מ"מ מעבד קשירה זו, והוא נשאר תלוי. ואם היה מעבד לגמרי היה חל קניין זולתו עלי מונע, ולכן אינו עיכוב גמור אלא חל במקצת, וכאילו יש שני סוסים ורק א' מהם נקשר לעגלה ומפעיל עליה כח משיכה שאין די בו כדי לעוקרה ממקומה, וכל זמן שלא נעקר אין החפץ נעשה שיך לקונה כלל אלא הוא לגמרי של מוכר, רק מהני מה שכבר פועל בו לתן הדחיפה כדי למונע אפשרות הקנאה גמורה לאדם אחר.

ולזה הק' התוס' דנעמיד שהקנה לו הבהמה מעכשיו ולשעה סמוך לגניבתה, ויתחיל הקניין כעת ויסתיים סמוך לגניבה, ומנהי אף בדקיימא באגס, וללוקח לא יהיו גיזות וולדות עד שעה סמוך לגניבה.

ה) במש"כ התוס' דללוקח לא יהיו גיזות וולדות, יל"ד דמאחר שיש לו תחילת קניין צבהמה, כמו כן יהי לו תחילת קניין בגיזות וולדות. ועי' רש"א בקידושין ס' א' שהי' פשוט לו מסבא לפי שי' תוס' דבאשה יש רק תחילת קניין, שלא תודק כלל ליבס, וצ"ב דמאחר דיש בה תחילת חלות קידושין אמאי לא תהא לה תחילת ויקה ותטריך תלינה.

והנר' בזה דהנה הבהמה עצמה א"א שמהא קניו' במקצת, ובדאי אין זו שותפות (דשותפות היא קניין גמור בחצי בהמה, והתוס' ורש"א בקידושין שם הק' כינז מתחיל קניינו באשה הרי איכא ילפותא אשה ולא חצי אשה דמש"ה חציך מקודשת לי לא מהני, ותירצו דחציך מקודשת היינו קידושין שלמים בחצי אשה, וזהו ענין שותפות, ור' יוחנן לא מייירי בזה אלא בקידושין שאינם גמורים באשה כולה וליכא החסרון דחצי אשה, ומבאר דאינו עניין לשותפות), אלא יש רשות מוכר ורשות לוקח, והחפץ יכול להיות או ברשות מוכר ואז הוא לגמרי שלו, או ברשות לוקח ואז הוא לגמרי שלו, ואין שום רשות אמנעיית. ואפשר שחלק החפץ יהא ברשות זו ותלק ברשות זו, וזהו שותפות (או שמהא רשות מיוחדת לשותפות וכמ"ש בס"ט ט"ו), אבל שכולו יהא במקום שהוא תחילת רשות לוקח אבל לא לגמרי רשות

לוקח, הרי אין במציאות מקום כזה וזה פשוט. וכמו כן האשה יכולה להיות או ברשות עצמה או ברשות הבעל וא"א שמהא מקצתה כאן ומקצתה כאן. והא דתפסה חלות המכר במקצת, העניין הוא דהנה החלות הוא כח שיש בכוחו להעביר החפץ מרשות לרשות. אבל לזה צריך שתפוס תפיסה שלימה בחפץ. ואם חפס בו רק במקצת א"כ נהי דהכח להעביר יש בו, מ"מ חסר באחזותו, דאינו אותו בחפץ כל צרכו כדי להעבירו. וענין התחלת תפיסת החלות היינו שהכח המעביר כבר אוחז, אך לא אוחז דיו כדי להעביר ממש וא"כ הרי ס"ס החפץ לא עבר הגבול מצעלות לבעלות ונשאר לגמרי בצעלות מוכר, והאשה נשארה לגמרי פנוי'. ולכן הק' התוס' דגיזות וולדות יהיו של מוכר, דהם גדלו מבהמה שהיא שלו לגמרי. וזהו שהי' פשוט להרשב"א בקידושין מסבא, דאשה שהתחיל בה תפיסת קידושין אינה נוקטת ליבס כלל, שהרי היא פנוי' לגמרי.

ו) אמנם יל"ע דבקניין אחר כך לפלוגי אם מת האחרון בחיי ראשון, ונשארת החלות תלוי' ואין לה מקום לחול תלוי במחלוקת דאם ק"פ כקה"ג דמי זוכים יורשי ראשון, ואם לאו כקה"ג דמי זוכים יורשי נותן, וכ' הר"י מגאש משום דאכתי לא אסתלק לי' רשותי דנותן מייניהו. וצ"ע לדברינו מאחר דלפני שנשלם תפיסת החלות הנכסים אכתי לא יאזר מגבול צעלות נותן, א"כ אף למ"ד ק"פ כקה"ג דמי מ"מ יזכו יורשי נותן, דאף למ"ד דכקה"ג דמי במקנה שדהו לפירות לזמן ושייר לעצמו הגוף פשיטא דבסוף הזמן יחזרו לבעל הגוף. וזה קשה גם לפי לשון הר"י מגאש שכ' דלא אסתלק לי' רשותי דהנותן מהגוף. ונר' לומר דמאחר דהנותן כבר יצר בהקנאתו חלות הקיימת לאחר מותו והיא כח שיש בו כדי לתפוס בנכסים ולהוציאם מצעלות נותן לבעלות אחרון. ותלות בהכרח חלה כ"ו שאין לה מעכב, וכאן המעכב לפי התנאי הוא ק"פ דראשון וכעת סר המעכב, והנותן לא חזר בו כדי שבעלותו עצמו תעכב החלות, וא"כ כבר יכולה החלות לנחות ולתפוס בנכסים ולמשכס

מתוך לבעלות נותן, רק דהוי כח משיכה להוציא בלא שיהא כאן הרשות שאלי' צריכים הנכסים להכנס. והנה בס"ט ט"ו נתבאר דבעל קניין הגוף ובעל קניין גוף לפירות מתאחדים לרשות קניינית אחת מחודשת וכמו סוג השותפות דתפוסת הבית, ויש זכויות הנקראות "גוף" ויש הנקראות "פירות" (וימתן שיסכימו לבעל הפירות תהא אף זכות להפסיד הקרן וכהמוכר שדהו בזול או קניין אחר כך, וימתן שמהא זכותו רק לשימוש אחד ותו לא), והמתלוקת אי קניין פירות כקה"ג דמי היא רק לגבי דיני התורה שאינם תלויים בהסכמתם האם הבעלים העיקרי הוא דווקא בעל הגוף או שניהם (וכן אם יכול לעכב בעל הקניין פירות על מכירת בעל הקניין גוף, דהגוף גם בצעלותו, עי' תוס' יצמות ל"ו ב' ור"י מגאש בשמ"ק קל"ו ריש ע"ב), ועי' צ"ק ב' א' וברש"י שם ד"ה לא, דכ"כ כמעט להדיא. ועי' גם גיטין מ"ח רע"ב וברש"י ודו"ק.

ומאחר דהגוף גם בצעלות בעל הקניין גוף לפירות א"כ עד כמה שהוא בצעלותו, חלק זה צריך להכנס כניסה מחודשת לבעלותו הלבדית של בעל הקניין גוף, וכניסה מחודשת לבעלות בעל הקניין גוף א"א להכנס להכנס כיוון דתפוסה בהם חלות המושכתן החולה רק שאין לה להיכן להוציא, ומ"מ מונעת מלהכנס. וא"כ נהי דקיום הזמן הקצוב לקניין פירות צמות ראשון הוי סיבה להתרוקנות הרשות לבעל הקניין גוף, מ"מ מחמת ההקנאה התפוסה בהם אינה יכולה להתרוקן, ונשאר המצב כמות שהי' ונשאר הגוף ליורשי נותן והקניין פירות ליורשי ראשון וכן לעולם. וא"כ כבר פוקע הקניין גוף דאין בו שווה פרוטה. ולמ"ד ק"פ לאו כקה"ג דמי, א"כ הגוף בעצמותו נחשב לעולם שהוא לבעל הקניין גוף לבדו עי' גיטין מ"ח רע"ב וברש"י, וא"כ בפקיעת הק"פ א"ל התחדשות צעלות שלו על הגוף וא"כ נשאר לו הגוף, והדברים מאירים בצוהשי"ת.

ו) עי' רש"א בקידושין שם שהק' עוד לשי'

פא תוס' דאם המקדש הראשון נתפס רק התחלת קידושי, א"כ אם יקדש השני אח"כ קידושין גמורים, יתולו קידושו לגמרי, ויפקעו ממילא קידושי ראשון (או שלא יפקעו ואחרי מיתת שני ישוב להיות בה תחילת תפיסת קידושין שאינם גמורים לראשון. וזה תלוי במחלוקת רש"י ותוס' יצמות מ"ט ב' יעוש"ה בתוד"ה סוטה). וטעמי' דהרשב"א דכיוון דמקצת תפיסת החלות אין צכחה להעבירה מרשות עצמה לרשות בעל, הרי נשארה לגמרי ברשות עצמה וכעת היא פנוי' גמורה, שהרי אין רשות אמנעיית, וא"א שמהא במקצת מקודשת וקניו' לבעל. וא"כ דינה כפנוי' גמורה ופשיטא שאין שום מעצור מקידושי שני לחול בשלימות. ודעת תוס' נר' דבהא פליגי על הרשב"א, דס"ל דהמקום שיש לחלות לנחות ולתפוס באשה הוא רק מקום המספיק לחלות אחת. ואם כבר תפסה בה במקצת חלות הקידושין דראשון, נהי דלא העבירתה לבעלות ראשון ונשארה פנויה, מ"מ המקום שיש בה לתפיסת חלות כבר חזיו נתפס, דנהי דאין החלות יכולה להעבירתה צעלות מ"מ לתפוס מיהא היא תופסת ומושכת לכיוון הבעל רק דאין צכחה להכניס תלוי. וכשמקדש השני קידושין גמורים, הם מוצאים מקום פנוי לחול בו רק מחצית המקום הדרוש, ולכן גם הם אין אחיזתם שלימה להעבירה לרשות שני והיא נשארת פנוי', וחלות השני תפסה חצי מקום מהחצי ששציק ראשון, וחלות השלישי תופסת חצי מהרבע ששציק שני וכן לעולם. ולכן אפי' יקדשוה מאה לעולם תשאר פנוי' גמורה, ומי שיצוא עלי' לא יעבור שום איסור כלל. ומ"ש דצריכה גט מכולם הוא רק דבלא זה לא תוכל להנשא לשום אדם דאין מקום שלם בה לאחיזת חלות קידושי של שום אדם, ורק לצורך זה צריכה גט ולא כדי להחיר שום איסור.

ושי' הרשב"א דמאחר שהיא פנוי' גמורה בלא שום שיור אין הגבלה למקום שיש בה כדי שתפסו בה חלות הקידושין, ולכן השני יש לו די מקום שחלותו תפוס בה בשלימות ומעבירה לרשותו.

ח) יש להק' על קושיית התוס' כאן, שהנה גיזות שהיו על הבהמה בשעת מכירה, כל מה שחל על הבהמה יהי' איך שהיא, ממילא חל בזאתו אופן על הגיזות. שהרי בהכרח לא מיירי בזמנ' לו חוץ מגיזות, וא"כ לא הוסיף מכלל הקנאת הבהמה. ואם נקצב ממה שחל על הבהמה לטקוף ל' תאה של קונה, א"כ ממה שחל על הגיזות ג"כ יסובצ לטקוף ל' יהיו של קונה, דמאי גריעותיהו מהבהמה.

והגר' בזה, דהנה המוכר הקנה ללוקח תחילת תפיסת חלות הקניין בבהמה, ואכתי הבהמה לגמרי בצעלות מוכר וכמשנ"ת. והנה בקידושין מצוואר דאם לפני ל' קידשה שני, חו אין בגמר קידושי ראשון כח לעקור תפיסת השני שקדם לו. והכא המוכר אם יחזור בו מהסכמתו להקנות, וכמו שיכול לחזור בקניין לאחר ל', א"כ נהי דיש כאן כבר חלות הקנאה שלימה ללוקח התלוי באויר, ואין המוכר יכול לצטל את מציאותה, מ"מ אין לחלות זו כח לתפוס על חפץ השייך למוכר כנגד דעתו של מוכר, ממש כמו שאין לה כח לתפוס על מקום שכבר קידש השני בהיהא בקידושין.

ומעתה י"ל דהנה זה ודאי דהמפקיד התכווין ליתן לשומר רק בהמה ולא שום דבר אחר. והנה בהתחלת הקניין הגיזות כיוון שהיו מחוזרים מיקרו ג"כ בהמה, וההקנאה הימה גם עליהם ונתפס בהם תחילת חלות הקניין, אך עדיין לא נפקו מצעלות מוכר. ולבסוף ל' הנה כעת הגיזות גוזזות וכבר לא נקרו בהמה לענין קניין אלא נמר. והמוכר אם כעת לא יסכים לטקוף קניינו בזמנ' לא יוכל גמר קניין הלוקח לתפוס בו, ומנהיכי תימי סיסכים המוכר כעת לטקוף קניינו, כיוון דכל כוונתו היא ליתן רק בהמה ולא דבר אחר. אבל מהבהמה ודאי מסכים להקנות כעת, שהרי רצונו להקנותה לשומר כעת כדי שלא ישבע, ולכן מסכים להקנות, ואז יכולה חלות ההקנאה לגמור תפיסתה בבהמה ולהעבירה לצעלות לוקח.

וכ"ז מיירי כשהגיזות נגוזו, אך אם הן על הבהמה לטקוף ל' ודאי קונה אותן הלוקח, שהנה ללישנא קמא דרבא לעולם נשארים

הגיזות והולדות לצעלים, שהרי אמר חוץ מגיזות ווולדות. אבל ללישנא בתרא שלא אמר חוץ, א"כ לאחר שקנאה בקניין חזר כל מה שיגוזו מכאן ולהבא פשיטא שהוא של שומר, והברייתא מיירי רק במה שגוזו לפני הזמן בשעה סמוך לגניבה, וזהו נפ"מ לדינא בין שתי הלשונות ונ"ע שלא הזכירנו הגמ' כששאלה מאי צינייהו. ומצוואר דהנדון על הגיזות הוא רק על מה שגוזו לפני השעה סמוך לגניבתה, והם בזמנ' לא יהיו של לוקח לפי משנ"ת ונדקו דברי התוס' בקושייתם.

ט) והנה לפי משנ"ת דהוא יוצר חלות גמורה משעה ראשונה, והחלות נוחתת ונתפסת בבהמה לטקוף ל', יש מסבחה מקום לומר דכיוון דהחלות נוצרה משעה ראשונה הרי היא חלות קניין על שעה ראשונה וכשלבסוף נוחתת ונתפסת הרי עכשיו נתפס בבהמה חלות קניין משעה ראשונה, וא"כ כיוון שנעשית שלו אלמפרע יקנה למפרע כל מה שגוזו ממנה חוץ ל'.

והתוס' הוכיחו שאינו כן, שהרי בקידושין אמר" דקידושי השני לא פוקעים בסוף ל', ואם קידושי הראשון בסוף ל' חלים על למפרע א"כ ינכסו לחול מתחת קידושי השני דהוה מקומם כיוון שהם קודמים להם בזמנ' דהוה חלות קידושין על שעה ראשונה, ויפקיעו ממילא קידושי השני שעל גביהם. ומדאינם מפקיעים מוכח דבסוף ל' נשלמת תפיסת החלות ומעבר הקניין רק מכאן ולהבא ולא למפרע ושפיר הקשו דלא יהי' ללוקח גיזות (וראית התוס' מקידושין בזה סתומה בדבריהם, אבל ממה שתיירנו "ושמא י"ל דקידושין אלימי וכיוון דאשכחו רוחא חו לא פקעי" מוכח דאיירי בקידושי שני שהי' בזמנ' ראוי להם לפקוע ורק משום דאלימי לא פקעי, ואם זו דחייית הראי' הרי מוכח דהראי' הימה מדלא פקעי קידושי שני לסוף ל', וי"פ).

י) ולדברינו יש להק' דהנה בקידושין ס' א' דעת התוס' ד"ה כל כו' דבמקדש מעכשיו

גם לאחר מותו, ובקידושין וגיטין לא מהני לאח"מ רק משום דאין לחלות מקום לחול עליו דאין כאן היחס בין איש לאשה שעליו היא חלה, ונע"ע בזה).

יא) בתוס' יצמות נ"ג א' מצוואר דאף דלר' יוחנן במעכשיו ולאחר ל' אין החסרון דכלתה קניינו, מ"מ במשיכה צעין שמהא לטוף ל' באגם שהוא מקום הראוי למשיכה, דנעשה כחזירו, ואע"ג דבתוך ל' ינאה מהאגם ולבסוף חזרה. אבל אם היא בסוף ל' ברה"ר או בחצר מקנה לא חל הקניין. והנה אם התוס' שם ס"ל דחלות הקניין נעשית עכשיו במקצת ולבסוף נעשה הגמר שלה, א"כ לא יועיל אף באגם כיוון דכבר כלתה המשיכה הראשונה מהיכן יתחדש סוף הקניין, וכמ"ש שם בתוס' דבמקנה לאחר ל' בלא מעכשיו לא מהני אף באגם. אלא ע"כ ס"ל כמשנ"ת דהחלות נוצרה לגמרי עכשיו ורק נוחתת וחלה לטוף ל', וא"כ מאי אכפת לן שיהא ברה"ר. ונ"ל דכשאניו באגם שיכול ליהפך לרשות הקונה אלא ברה"ר או ברשות מקנה אינה יכולה במקום זה להכנס לרשות לוקח, ולא משום דזה מקליש כח ההקנאה הראשונה, דהא כבר נגמרה, אלא דעגם מעבר הצעלות אינו יכול לקרות באופן כזה. והיכא שנקנה בשעת הקניין שפיר נכנס לרשות לוקח אף שעומד ברשות מוכר וכמו בקניין חליפין, דהתם מכה שכעת נעשה קניין במציאות אין סתירה בין המצב במציאות למעבר הצעלות, משא"כ בנד"ד דהקניין כבר כלה, ואכתי אין זה מחזור ונע"ע.

יב) תירצו התוס' דבזמנ' לטוף הזמן כשנתפס החלות נתפס למפרע, שהרי נוצר מיום ראשון וחל על האשה דין מקודשת מיום ראשון וכנס החלות הזה לחול מתחת לחלות קידושי השני שהרי כן ראוי לו לחול לפניו שזמנו קודם, ורק משום דקידושי אלימי, כיוון דכבר חלו לגמרי, וכעת לא מתברר למפרע שום ציטול על קידושי שני דהוצרר דלא נתקדשה לו מעולם, דודאי גם השתא אמר" דשפיר

ולאחר מיתה לרבי יוחנן לא נגמר חלות הקידושין לאח"מ, ונשאר לעולם רק התחלת החלות (וג"ז אינו כלום דבגיטין בכה"ג חסר בכריתות וילפי' קידושין מגיטין), ופליגי בזה על הרשב"א שם דס"ל דהוה קידושין גמורין רק בתנאי חוץ מפלוני ושפיר נגמרים לאח"מ. ובנכסי לך ואחרין לפלוני דעת התוס' דהאחרון קונה הגוף רק לאחר מיתת זה שלפניו, ולפני כן חלות הקניין מתלחא חלי וכמשנ"ת לעיל, ואם מת הנותן ואח"כ מת ראשון שפיר נגמר חלות ההקנאה אצל השני כיוון דכבר נשלמה יצירת החלות מחיי נותן והשתא דרק נחתה לחול אצל השני כבר א"כ שיהא הנותן בחיים. וא"כ אמאי בקידושין ובגיטין לא מהני בזמנ' הבעל. וי"ל בפשיטות דבגיטין וקידושין בחייו יצר החלות והייתה תלוי, ולאחר מיתה כשצאה החלות לנחות ולחול, הרי מקום חלותה הוא הקשר בין האיש והאשה, וכעת כשמת האיש אין לה מקום על מה לחול, ואע"ג דמוכן החלות הוא קידושין וגיטין משעה ראשונה שהי' חי מ"מ עד השתא לא נחתה ותפסה וכעת אין לה מקום לחול עליו.

משא"כ בקניין דמקום החלות הוא על הנכסים הנקיים והקונה אותם ושפיר יש לה מקום לנחות אף כשמת המקנה, ולא אכפת לן שמת כיוון שכבר יצר כל החלות מחייו ורק הימה תלוי (ולפ"ו"ר כעת לא זכור לי אם מצוואר באיזה מקום הדין במקנה לאחר ל' באופן שהחלות תיווצר רק לאחר ל' מכה קניין דהשתא ובגוונא דליכא החסרון דכלתה קניינו, אם בזמנ' קודם ל' לא יחול הקניין. שהרי בכה"ג החלות נוצרת מכה מעשה הראשון, ושמא יכולה להווצר אף לאחר מיתה כיוון דאת המעשה הפועל אותה כבר עשה בחייו, ולפ"ו"ר נראה כן ממש"ש הנ"ל ב"ק כ"ב דצורק תך ומת בזמן שהתן באויר ואח"כ הויק, דגיבין מנכסיו, והשתא חלות החוב ושעבוד נכסים מתחדשת בריאתה בעולם רק משעת הויק, רק דחל החיוב אלמפרע משעת זריקת החץ, ומצוואר דאם השלים בחייו המעשה הפועל החלות יכולה החלות להווצר

נתקדשה לו ותפסו לו זה קידושין גמורין, רק השתא צא דבר חדש והוא חלות קידושי הראשון מומן שלפני קידושי השני והם מפקיעים קידושי השני לחול במקומם, אמרי' דקידושין אלימי וכיוון שכבר היטה אשתו גמורה לא נפקא בלא גט.

והו דווקא כשקידושי השני נגמרו לפני גמר קידושי הראשון דכבר נעשתה אשת איש גמורה אליו, תו לא נפקא, אבל כשרק התחילו קידושי שני ולפני גמרם כבר נגמרו קידושי ראשון, דהשני ג"כ קידשה מעכשיו ולאחר לי ולא לאחר כ' כמש"כ תוס', א"כ ככה"ג דלא היטה אשת איש אצלו כלל, ואף לא במקצת, וכמשנ"ת לעיל, א"כ ודאי שפיר תפסו קידושי ראשון למפרע ומפקיעין קידושי שני וא"ל גט ממנו. וכן מדוייק מלשון תוס' שכ' גבי קידושי שני מכאן ולאחר לי.

אמנם לשי' הרשב"א דהו קידושי חוץ א"כ כלפי השני היא פנוי' גמורה ואף בקידש מכאן ולאחר לי נריכה גט ממנו, וצ"ב ועי' במחלוקת זו בר"ן קידושין שס.

יג) קניין אינו אלים כמו קידושין ולכן בגיזות שהיו עלי' בשעת מכירה, דנתפס בהן תחילת קניין הלוקח, רק המוכר אינו רוצה לסלק בעלותו מהם בשעת הגמר, דכעת הם כבר גוזזים והוא נתכוין ליתן לו רק פרה ולא דבר אחר וכמשנ"ת לעיל ס"ק ח', א"כ בשעת הגמר בעלות הלוקח חלה משעת מכירה (שאז הקנה אותם המוכר דהיו בכלל הפרה ורק אח"כ נעשה כחזור צו), ונכנסת לפני בעלות המוכר ומפקיעתה ומעבירה הגיזות לרשותו. אמנם גיזות שגדלו ונגוזו לאחר שעת מכירה וכבר זכה בהם המוכר זכי' גמורה, הרי עליהם לא נתפס למפרע בעלות הלוקח מומן שלפני שנעשה המוכר כאילו חזר צו מהמכירה. רק הלוקח תוצע עליהם מכח שגדלו מפרה שלו שהרי מעכשיו נעשתה שלו מהזמן ההוא. וכלפי זה יכול המוכר להשיב דרק מכאן ולהצא יהא להפרה דין שהיא שלו משעה ראשונה, אבל הרי גם עכשיו האמת היא שכשהי' במציאות הזמן שלפני סוף לי'

# סי' טז.

## בעניני שותפות. בדין ברירה. בגדרי חזקת תשמישין וקניין פירות.

### ענף א'. בגדרי שותפות וברירה. בדברי הגר"ח פ"ב מהל' שכנים.

א) עי' ח"י הגאון רבי פסח מקוברין צ"ב גבי גוד או אגוד, דלהרמב"ם סתם שותפות היא שנעשית רשות אחת למקנים לה הנכסים, וזה מקרי בלשוננו הק' "שותפות גמורה". וכן מוכח להדיא בסוגיא דכבורות נ"ו ב' דלשי' הרמב"ם שס סתם שותפין חייבים צמעשר בהמה ופטורים מן הקלבון ע"ש ברמב"ם ובלח"מ. הביאור בזה דהנה לעיל סי' י"ג נתבאר דענין שליח הוא דכיוון דדעתו ודעת המשלח הן דעת אחת, לכן לגבי הדינים התלויים צדעת נחשבים כאיש אחד. וברמב"ם כלל הלכות שלוחין ושותפין ביחד, דלשיטתו ענין שותפין הוא דמכיוון שדעתם לעשות רשות קניינית חדשה של שותפות, והיא תהא הסכמה של דעותיהם והשוואתן לדעה אחת, כמו בדין שלוחין השוואת הדעת גורמת שלשניהם יהא דין של איש אחד. והחילוק הוא רק דבשליחות השוואת הדעות נעשית ע"י שאחד מבטל דעתו לגמרי לגבי השני, ובשותפות הוא ע"י ששניהם מסכימים לדעה אחת.

שי' רש"י ותוס' ושאר ראשונים, דהם מודים דיתכן לעשות "שותפות גמורה" כהאי גוונא, רק פליגי בכך דס"ל דסתם שותפות אין בה כוונה ליצור רשות

קניינית חדשה מאיחוד שניהם. ורק בתפוסת הבית, כיון דדעת היורשין כאילו הנכסים עדיין ברשות האב, עושים שותפותם "שותפות גמורה" וכאילו היא רשות האב. וסתם שותפות להחולקים על הרמב"ם היא שותפות שאינה גמורה, ועניינה שכל אי' יש לו הרשות הקניינית הפרטית שלו, וחצי מהממון ברשותו שלו לחוד, רק החצאים מעורבבים זכ"ז. וגם להרמב"ם יתכן שותפות באופן זה, ומשכחת לה היכא דגמרו דעתם לחלוק ועוד לא חלקו.

ב) תערובת השותפות ש"אינה גמורה" אינה די' חצי בכל גרגר לזה וחצי לזה, שהרי החצי אפשר לחלקו עוד ועוד עד אין סוף וא"כ אין מציאות לממון שהוא רק של ראובן לבדו. אלא בכה יש לראובן חצי ולשמעון חצי, ובפועל אין מקום מוגדר לחצי זה ולחצי זה, שאם נחפש אחר חצי גרגר שהוא של ראובן לבדו ולא של שמעון לא נמצאנו שהרי החצאים נחלקים עד אין סוף. ובפועל נעשה מציאות של רשות קניינית של השותפות, דהמציאות שיש כאן תערובת מכריחה שהנכסים כולם הם של שניהם, רק גדרי הדינים של תערובת זו הם כמו היה חצי ממון של זה וחצי של זה, ולכן בהמת השותפין לפי החולקים על הרמב"ם פטורה ממצעשר בהמה, וחיובין בקלבון.

והו טעם תוס' גיטין מ"ז ב' דאם נוטל מקצת חטיבן משדה משותפת לישראל ונכרי שטבל וחולין מעורבין, אין הכרח שבמה שנוטל יהא חצי טבל וחצי חולין. דאין הגדרה כלל כמה יש, וכמו שא"א לומר שאין החלקים שוים כך א"א לומר שהם שווים.

ג) אם שותפות להחולקים על הרמב"ם היה רק תערובת פשוטה שחצי גרגר של זה וחצי של זה, לא היה שייך כלל לחלוק

נתקדשה לו ותפסו לו זה קידושין גמורין, רק השתא צל דבר חדש והוא חלות קידושי הראשון מומן שלפני קידושי השני והם מפקיעים קידושי השני לחול במקומם, אמרי' דקידושין אלימי וכיוון שכבר היתה אשתו גמורה לא נפקא בלא גט.

וזהו דווקא כשקידושי השני נגמרו לפני גמר קידושי הראשון דכבר נעשתה אשת איש גמורה אליו, מו לא נפקא, אבל כשרק התחילו קידושי שני ולפני גמרם כבר נגמרו קידושי ראשון, דהשני ג"כ קידשה מעכשיו ולאחר ל' ולא לאחר כ' כמש"כ תוס', א"כ בכה"ג דלא היתה אשת איש אצלו כלל, ואף לא במקצת, וכמשנ"ט לעיל, א"כ ודאי שפיר תפסו קידושי ראשון למפרע ומפקיעין קידושי שני וא"ל גט ממנו. וכן מדוייק מלשון תוס' שז' גבי קידושי שני מכאן ולאחר ל'.

אמנם לש' הרשב"א דהוו קידושי חוץ א"כ כלפי השני היא פנוי' גמורה ואף בקידש מכאן ולאחר ל' זריכה גט ממנו, וז"ב, ועי' במחלוקת זו בר"ן קידושין פס.

יג) קניין אינו אלים כמו קידושין ולכן בגיזות שהיו עלי' בשעת מכירה, דנתפס בהן תחילת קניין הלווקת, רק המוכר אינו רוצה לסלק בעלותו מהם בשעת הגמר, דכעת הם כבר גוזזים והוא נתכוין ליתן לו רק פרה ולא דבר אחר וכמשנ"ט לעיל ס"ק ח', א"כ בשעת הגמר בעלות הלווקת חלה משעת מכירה (שאו הקנה אותם המוכר דהיו בכלל הפרה ורק אח"כ נעשה כחור צו), ונכנסת לפני בעלות המוכר ומפקיעתה ומעבירה בגיזות לרשותו. אמנם גיזות שגדלו ונגזזו לאחר שעת מכירה וכבר זכה בהם המוכר זכ' גמורה, הרי עליהם לא נתפס למפרע בעלות הלווקת מומן שלפני שנעשה המוכר כאילו חזר צו מהמכירה. רק הלווקת חובע עליהם מכת שגדלו מפרה שלו שהרי מעכשיו נעשתה שלו מהומן ההוא. וכלפי זה יכול המוכר להשיב דרק מכאן ולהבא היא להפרה דין שהיא שלו משעה ראשונה, אבל הרי גם עכשיו האמת היא שכשהי' במציאות הומן שלפני סוף ל'

היתה הפרה של מוכר, דאין הלמפרע מברר שמעולם לא היתה שלו, אלא רק מחדש זה דין דהיא של הלווקת אף אלמפרע, וא"כ מאחר דכבר זכה המוכר אפשר דכעת אין הלווקת יכול להוציא ממנו יש צוה פנים בסבבא לכאן ולכאן ודו"ק ואכמ"ל.

# סי' טז.

## בעניני שותפות. בדין ברירה. בגדרי חזקת תשמישין וקניין פירות.

### ענף א'. בגדרי שותפות וברירה. בדברי הגר"ח פ"ב מהל' שכנים.

א) עי' ח"י הגאון רבי פסח מקוצרין ז"ל גבי גוד או אגוד, דלהרמב"ם סתם שותפות היא שנעשית רשות אחת למקנים לה הנכסים, וזה מקרי בלשוננו הק' "שותפות גמורה". וכן מוכח להדיא בסוגיא דכבורות נ"ו ז' דלש' הרמב"ם שס סתם שותפין חייבים במעשר בהמה ופטורים מן הקלבון ע"ש ברמב"ם ובלח"מ. הציאור צוה דהנה לעיל סי' י"ג נתבאר דעניין שליח הוא דכיוון דדעתו ודעת המשלח הן דעת אחת, לכן לגבי הדינים התלויים בדעת נחשבים כאיש אחד. וברמב"ם כלל הלכות שלוחין ושותפין ביחד, דלשיטתו עניין שותפין הוא דמכיוון שדעתם לעשות רשות קניינית חדשה של שותפות, והיא תהא הסכמה של דעותיהם והשוואתן לדעה אחת, כמו בדין שלוחין השוואת הדעת גורמת שלשניהם יהא דין של איש אחד. והחילוק הוא רק דבשליחות השוואת הדעות נעשית ע"י שאחד מבטל דעתו לגמרי לגבי השני, ובשותפות הוא ע"י ששניהם מסכימים לדעה אחת.

ש"י רש"י ותוס' ושאר ראשונים, דהם מודים דיתכן לעשות "שותפות גמורה" כהאי גוונא, רק פליגי בכך דס"ל דסתם שותפות אין צוה כוונה ליצור רשות

קניינית חדשה מאיחוד שניהם. ורק בתפוסת הבית, כיון דדעת היורשין כאילו הנכסים עדיין ברשות האב, עושים שותפותם "שותפות גמורה" וכאילו היא רשות האב. וסתם שותפות להחלקים על הרמב"ם היא שותפות שאינה גמורה, ועניינה שכל אי' יש לו הרשות הקניינית הפרטית שלו, וחזי מהממון ברשותו שלו לחוד, רק החלאים מעורבים זכ"ו. וגם להרמב"ם יתכן שותפות באופן זה, ומשכחת לה היכא דגמרו דעתם לחלוק ועוד לא חלקו.

ב) מערובת השותפות ש"אינה גמורה" אינה דיש חזי בכל גרגר לזה וחזי לזה, שהרי החזי אפשר לחלקו עוד ועוד עד אין סוף וא"כ אין מציאות לממון שהוא רק של ראובן לבדו. אלא בכת יש לראובן חזי ולשמעון חזי, ובפועל אין מקום מוגדר לחזי זה ולחזי זה, שאם נחפש אחר חזי גרגר שהוא של ראובן לבדו ולא של שמעון לא נמצאנו שהרי החלאים נחלקים עד אין סוף. ובפועל נעשה מציאות של רשות קניינית של השותפות, דהמציאות שיש כאן מערובת מכריחה שהנכסים כולם הם של שניהם, רק גדרי הדינים של מערובת זו הם כמו היה חזי ממון של זה וחזי של זה, ולכן בהמת השותפין לפי החולקים על הרמב"ם פטורה ממעשר בהמה, וחייבין בקלבון.

וזהו טעם תוס' גיטין מ"ו ז' דאם נוטל מקצת חטין משדה משותפת לישראל ונכרי שטבל וחולין מעורבין, אין הכרח שבמה שנוטל יהא חזי טבל וחזי חולין. דאין הגדרה כלל כמה יש, וכמו שא"ל לומר שאין החלקים שוים כך א"ל לומר שהם שווים.

ג) אם שותפות להחלקים על הרמב"ם היה רק מערובת פשוטה שחזי גרגר של זה וחזי של זה, לא היה שייך כלל לחלוק

שומפות ע"י ברירה. וזה פשוט שאם שני חפצים דומים א' של ראובן והשני של שמעון היו מתערבבים ולא ניכר איזה חפץ של זה ואיזה של זה, שלא שייך צוה עניין ברירה כלל אלא יכולים רק להקנות זה לזה, ורק משום שהתערובת היא כזו שאין מציאות כלל לחלק שהוא של א' לבדו ולא גם של השני, לכן שייך עניין ברירה לחלוקת שומפות.

כל ענין ברירה כן הוא שהחפץ קיים באופן שלא נגמרה יציאתו לפועל ולא הוגדר מקומו, וכמו המפריש תרומה על מה שיסתייר בסוף שמייתו, דהתרומה בהכרח מופרשת כבר מתחילה, דכלא זה לא יוכל לשמות, אך אינה מעורבת ביו, דאין זה שיש לה מקום רק הוא מעורב, ואין אנו יודעים היכן הוא (שאו שוב היה אסור לשמות), אלא אע"פ שהיא כבר קיימת מ"מ עדיין לא הוגדר לה מקום, ויוגדר מקומה רק לבסוף על השיריים שנתרו בכוס.

אפשר ליתן משל לענין ברירה ממוכת דם שאם היה ישראל שומה מהכלי היה מים ואם מזרי היה דם. ולפי שאחד מהם שמה אם נשאל מה יש בכלי התשובה היא שיש צו ברירה שאינה מצוררת אם היא דם או מים, ותל זה שאם ישמה אותה מזרי תחבר ותאל לפועל כדם, ואם ישמה אותה ישראל תחבר ללאת לפועל כמים, וכעת היא זכה גם דם וגם מים. וזהו נשמע כדבר זה, אך להמבואר צ"א ה"א מהל' יסוה"ת הוא פשוט ורק משום חשכת החומריות הוא נשמע זה.

וגם עניין תנאי כן הוא, דהנה קניין הוא דבר שחל במציאות השכלית שמתחבר ממש החפץ לקונו, ולכן א"א לעשות קנין לזמן כמו שאי אפשר לזרוק אבן לבור לזמן ושבתום הזמן תאל משם. ולכן גם א"א לעשות קניין רק על דם שירדו גשמים, שזה דומה לזרוק אבן לבור על דם שירדו גשמים. שהרי כעת פועל

הקניין, ואם מעביר החפץ לרשות קונה הרי הוא שם, ומה בך שירדו גשמים, ואם כעת לא מעבירו א"כ כשירדו גשמים ג"כ לא יעבור שכבר כלתה קניינו. ועיין ח"י מרן הגר"י זיע"א ריש הלכות נזירות דיסוד זה מקופל בדבריו הק' שם. ובע"כ עניין תנאי הוא שפועל עכשיו העברת הקנין והיא קיימת כבר עכשיו אך באופן שאינו מצורר, ואם ירדו גשמים על דם זה תחבר להיות הקנאה ואם לאו יתחבר להיות לא הקנאה.

ולמ"ד אין ברירה מודה דע"י תנאי שפיר אמרינן ברירה דזה גופא הגוזה"כ דתנאי דפועל ברירה, ועי' גיטין כ"ה ב' דענין תנאי מישך שייך צדין ברירה.

בדברי הגר"ח הל' שכנים.

ד) ע"י דברי מרן הגר"ח זיע"א פ"ב מהל' שכנים הי"א, והנה צין למ"ד אין ברירה וצין למ"ד יש ברירה, ודאי מודו דשייך מצב המוגדר כמחוסר ברירה וכמו שומפות. רק למ"ד אין ברירה אין בגדרי ההלכה אפשרות שדבר המחוסר ברירה ישתנה מעצמו להיות מצורר. ולמ"ד יש ברירה כל דבר שאינו מצורר משתנה מעצמו להיות מצורר כאשר אין לו מניעה להתברר. ואם אין ילפותא מא"י לברירה צעינן הטלת גורל א"כ כאשר מסכימים שחלק פלוני יהא לפלוני ממילא חו אין מניעה שיתחבר לו, ומתברר מעצמו.

ולמי שלא גורם "אלא" צ"ב ק"ו ב' ילפינן מא"י דכדי לעשות ברירה צעינן דווקא גורל. אמנם מסוגיין מוכח דהגוזה"כ של גורל אינה דהגורל לחודי פועל אח כל הברירה. אלא דלפני הגורל כל מקום צממון השומפות שייך זכה לשניהם ע"י שחלאתים מעורבים ובכל גרגיר תציו לזה ותציו לזה ובכל תציו תציו לזה ותציו לזה עד אין סוף ועי"א אין

מקום השייך רק לאחד ולא לשני, והגורל פועל דנעשה תציו שהוא רק לראשון בלא השני, ותציו שהוא רק לשני ולא לראשון.

אך אחתי אין הגורל פועל לברר למי יהא כל תציו, דהיינו אם ראובן הוא ה"ראשון" ושמעון ה"שני", או להיפך. ולזה צעינן מעשה קניין אף למ"ד יש ברירה. רק דהקנין לא פועל לעקור הממון מרשות אחת ולהכניסה לרשות שניה, ובאמת אינו פועל כלום, כיון דאחרי שנעשה כאן מעשה קנין א"כ כבר אי אפשר שיחברר התציו שקנה ראובן להיות שלשמעון, וא"כ מעצמו הוא מתחבר לראובן ונעשה של ראובן מכת הברירה לחוד, והקניין רק הועיל למנוע אפשרות שיחברר לשמעון וממילא כעת מתחבר לראובן מדין ברירה, ולא נתפס שום חלות ע"י הקניין.

ובא"י א"ש חלק זה של הקנין כיון דהקלפי ואו"ת הודיעו. דנהי דא"י ניתנה כשאינה מצוררת מ"מ בשעת נתינתה חל בנתינה שתחברר בשעת הברירה דוקא חלק פלוני לפלוני, וכמו שכמפריש תרומה עושה אותה באופן שתחברר על מה שיסתייר בסוף הכוס.

ה) כאמור גם למ"ד אין ברירה שייך שיהא מצב הטעון ברירה וכשומפות (ומש"כ הר"ן נדרים מ"ה ב' דלמ"ד אין ברירה לא חל כלל חלות על הספק, ועי' קה"י גיטין מחלוקת ראשונים אם למ"ד אין ברירה חל באופן לא מצורר או שלא חל כלל, מחלוקת זו היא דהר"ן ודעימי" ס"ל דכיון דאחרי שיחול באופן מחוסר ברירה חו לא יחברר לעולם ממילא מעיקרא לא חל כלל, ודו"ק ואכמ"ל. אבל בשומפות שא"א שלא יחול כלל שפיר לכ"ע חל).

ולמ"ד אין ברירה אינו משתנה מעצמו למצב מצורר כאשר מסתלקת המניעה לברירה (ולמ"ד יש ברירה

המניעה היא דהי מניייהו מפקת, דא"א להכריע אם יתברר לזה או לזה. ולמ"ד דא"ש גורל א"כ סגי בהסכמתם, ולמ"ד דהסכמה לא מהני צריך גורל וצריך גם קנין שאינו קונה מאומה ורק מכריע למי יתחבר בהכרח כל חלק ואז מתחברר ולא נקנה). אמנם אחרי שקונה חצי מהממון המשומף למ"ד אין ברירה, חידש מרן הגר"ח דלא אמרינן שקנה חצי שדה שמעורב צו חלקו של זה וחלקו של זה וכעת הוא שלו רק ע"י הקניין, אלא אחרי שהקנין פעל להוציא חצי השדה מרשות השומפות ולהכניסו לרשות היורש האחד, כעת אמרינן שחצי זה שצא לרשותו מכת הקניין הוא הוא החצי שהי' לו בתוך השומפות מעיקרא וקנה את שלו מתוך השומפות להיות שלו באופן מיוחד, אבל לא קנה מאומה משל חצירו.



ושלא יעכב עליו חבירו את תשמישו. ועיין  
ב"ב ג' א' דמהני חלוקת שותפות בלא  
אמירת לך חזק וקני, ע"ש בתוס', ברא"ש  
במ"מ פ"ב משכנים, ועוד, ודבריהם  
מתבארים לפמשנ"ת כאן ואכמ"ל (ובלשון  
המ"מ י"ל דס"ל כשי' הרמב"ם דתשמישין  
נקיים במחילה וקונה התשמיש ואז כבר  
יכול לכוף על חלוקה וכמ"ש ברי"ף ב"ב  
י"א א' יע"ש).

**ענף ב'.** בדין כפייה על  
חלוקה. בענייני חלוקת  
שותפות (ע"י שהולך בשלו.  
גורל ועילוי).

ע"י נ"י ב"ב י"ב ב' ש"י ד"ט  
ראשונים דס"ל דהגורל דין, והעילוי אינו  
אלא הסכמה, ושומעין לזה החובע גורל.  
וה"ל דס"ל דלפינן מא"י חלוקה ע"י  
גורל, ואף דקיי"ל אין ברירה מ"מ ס"ל  
כהגר"מ דאף למ"ד אין ברירה שפיר שייך  
ענין גורל, דהגורל מפריד שלא יהא הכל  
של השותפות אלא חלקים נפרדים, והקנין  
קונה אותם אך קונה את מה שהי' ראוי לו  
בחוץ השותפות ולא את של חבירו, ולכן  
יכול לכוף חבירו שיניח לו לטול את שלו  
ולא יפקיע תשמישו, דזה זכותו מדינא  
משא"כ עילוי דהוא רק ענין פשרה,  
דמעיקר משפטי הממון א"א לכופו לזה.  
וע"ע בכל זה בס' זכרון שמואל למרן  
הגר"ש רובנסקי סי' נ"ב.

א) ע"י שו"ת הרא"ש סי' ז"ח סס"ק ז'  
ש"י כי התכמים ראו שטוב לתקן חלוקה  
בכל דבר של שותפות אם יש בו שיעור  
חולקין בגורל ואם לאו בגוד או אגוד כו"י.  
וע"י שו"ת רשב"א ח"א סי' תתקנ"ו ו"ל  
דדינא דגוד או אגוד או חלוקת זמנים  
תקנתא היא, דאילו מדינא הו"ל דאפי'  
חזר דלית בה שיעור חלוקה אילו רצה זה  
ליטול חלקו יכול, אלא משום ועשית הישר  
והטוב א"א ולפיכך תקנו להם או דינא  
דגוד או אגוד או דינא דחלוקת זמנים  
עכלה"ק.

וגר' דהנה ברא"ש כתובות ז"ג  
מבואר למעין דס"ל בהרמב"ם דתסת  
שותפות היא דנעשה רשות חדשה של  
השותפות ושניהם מקנים ממונם לרשות זו.  
וא"כ מהיכי תיחי לכפות מדינא על חלוקה  
אחרי שהקנו. ולכן כ' שמדינא אין כופין  
על החלוקה.

אמנם הרשב"א ס"ל כרש"י  
ותוס' דתסת שותפות היא לכלל אחד  
רשותו הפרטי, ולכל אחד יש חזי שלו רק  
הם מעורבים. ואם אין ברירה כלל וזריך  
קניין פשיטא שיכול האחד לעכב על הקנין,  
אמנם לפי דברי הגר"מ דגם למ"ד אין  
ברירה אין מוכן הקנין שקונים זה מזה,  
אלא כל אחד קונה את החזי שיש לו  
בשותפות להיות לו באופן נפרד, וכמשנ"ת  
לעיל, א"כ ודאי יכול לכוף מדינא את  
חבירו לחלוקה, שרצה רק לטול את שלו

קט  
יסלקם משם שאין זה כנותן קרקע אלא  
כמוחל על השעבודים, וכן נמי אכילת  
פירות אחר שאכל את הפירות הרי חזר על  
האוכל לחוב בעלמא ויכול הוא למוחלו  
משא"כ בגופו של קרקע" עכ"ל.

**ענף ג'.** בעניין חזקת  
תשמישין. קניין סבלנות.  
ב"ב י"א א' חצר מתחלקת  
לפי פתחיה.

א) ע"י רשב"א ב"ב כ"ח ב' שהציא הגמ'  
דפשיטא לה דאף להולכי אושא דלפי'  
חוקה משור המועד לא יתכן דתהא חוקה  
בקרקע בלא טענה. והקשה הרשב"א  
אמאי פשיטא להגמ' דא"א להחזיק  
בקרקע בלא טענה הרי לשי' הגאונים אף  
לחכמים אפשר להחזיק חוקת תשמישין  
בלא טענה, וא"כ י"ל דלהולכי אושא אף  
בגוף קרקע אפשר להחזיק בלא טענה.  
וכונת הקושיא נר' דפי' דהנה קניין  
קרקע לתשמישין היו ג"כ קניין בקרקע  
לגבי אותם תשמישין, וא"כ צעי מעשה  
קניין. ובע"כ דאנו מפרשים שתיקת המרא  
קמא דהוי גילוי דעת שיש לו דעת מקנה,  
והקונה במה שמשתמש הוא מעשה קנין  
חוקה, והוי קנין מעליא, ועל דרך זה יוכל  
להעיל אף לגוף קרקע, היכא דנעל וגדר.

ותי' הרשב"א דבאמת שתיקה  
אין בה גילוי דעת מקנה, ולכן אין צד כלל  
שמועיל בהקנאת גוף קרקע, ודווקא  
לתשמישין מהני השתיקה, וז"ל י"י"ל  
דקרקע אינו נקנה במחילה אלא במכירה  
ונחיה ולא עדיף שתיקה ממחילה  
מפורשת ואילו אמר לי' שדי מחולה לך לא  
אמר כלום כ"ש מחילה מתוך שתיקה. אבל  
שעבודין שיש להן חוקה בטענת סבלנות  
כדעת הגאונים ז"ל נקנין הם במחילה,  
שאלו הוציאו ז"ל על חזר חבירו וא"י שנעץ  
קורה בכוחו יכול הוא למחול לו שלא

והוא ז"ל טובא שהרי הוצאת ז"ל  
וכיו"ב צע"כ חל קניין מדאינו יכול לחזור  
בו, ואין זה שעבוד הגוף כחוב בעלמא  
חדא דאין ישמעוד בעל החצר גופו בלא  
קניין ובלא שקיבל ממנו מאומה, ולרוב  
הראשונים לא מהני באמירה בעלמא חייב  
אני לך מנה וכ"ש בשתיקה דאינה אלא  
כמחילה, ולשעבד גופו חשיב הקנאה  
גמורה. ועוד דאין צוה טעם כלל דמהיכי  
תיחי שיתכוונו לשעבוד גוף, ועוד שהרי גם  
כשמת בעל החצר נשאר בעל הז"ל בחזקתו.

ב) ע"י רא"ש על דף י"ב א' ש"י אמר  
אז"י תניא דמסייע לך בית סתום יש לו  
ד"א פירך פלימיו אין לו ד"א. משום דהנך  
ד"א אין קנויים לו להיות לגמרי שלו  
כשאר ממונו שאין יוצא מתח"י עד  
שימכרו או יתנו לאחר אלא לתשמיש  
בעלמא הם קנויות לו כשהוא זריך להן,  
וכיון שגילה צדעתו שא"י להם פקע  
זכותי מינייהו" עכ"ל. ומבואר דפריצת  
פלימין אינו חשוב כהפקיר בפירוש, שא"כ  
ה"י מועיל בכל דבר, ואעפ"כ מהני  
לשעבוד.

ובקוב"ש הק' מאי שנה מדקל  
לפירותיו דודאי צעי קניין להוציא מרשותו  
לפני הזמן, ותי' דתסת יכול למנוע  
מאחרים הפירות, והכא אינו קנוי לו  
למנוע מאחרים הפירות (ויכול למונעם רק  
אם הם מפריעים לו לעבור ומרצים לו את  
הדרך, מטעם שהם גזולים את זכותו  
לעבור, אבל מטעם קניינו לחוד אין לו זכות  
לעכב היכא שאינם מונעים אותו מלעבור),  
וג"ז ז"ב מהו מוכן חילוק זה.

ע"י סמ"ע סי' קנ"ד ס"ק כ"ז  
דכ' דאם החזיק בחלון על חזר חבירו,

ובעל החצר בנה, לכ"ע מיד כשחזק בעל החלון היו מחילה. ואע"ג דקניו לו שעבוד תשמישין על החצר נפקע מיד במחילתו וג"ז היו כעין דברי הרא"ש הנ"ל.

ג) הביאור לכל זה נלענ"ד בהקדס דע"י מ"ש בס' שדה יצחק ב"ב דף קל"ו ב' בארוך ביסוד ענין קניין פירות, ותו"ד דא"ל להבין דקניין גוף לפירות היו כעין שותפות, דזה בעלים על חלק מהגוף וזה בעלים על חלק אחר, וחלוקת השותפות הוא באופן שזה גוף ולזה הפירות, וכמו שותפין בבהמה שיכולין לחלק דזה יתרוש בזמן פלוני וזה בזמן אחר.

חדא דכמו דקנין גמור א"ל שיפקע לסוף זמן, וכמ"כ בר"ן נדרים כ"ט א', ה"ה לקנות חלק שדה בשותפות א"ל שיפקע לסוף זמן, דהשותף יש לו חצי שדה, ומאי שנא חצי שדה משדה שלימה. ואילו קניין פירות פוקע מעצמו בסוף הזמן הקצוב לו.

עוד קשה מה שהק' הגרעק"א בשו"ת ח"ב סי' פ"ח וח"ג סי' נ"ח דבנתן האב לבנו גוף מהיום ופירות לאח"מ, צמותו וזכה הבן בכל השדה, וקשה דשותף שמת יורשיו נכנסים במקומו, וא"כ אמאי אין שאר האחים יורשים זכות אכילת פירות דהאב.

עוד קשה במוכר פרה לכפילא, כשנגנבה הרי הגנב מצווה מה"מ ליתן כפל לבעלים, ולפניו ב' שותפין, הא' בעלים על הפרה לתרישה, חלבו, ולשחוט ולמכור, והשותף השני בעלים רק לענין כפילא, וא"כ הרי הגנב לא אכפת לו בעסק שעשו ציניהם שקבעו ציניהם שהא' יקבל הכפילא, והוא ללא חיובו מהיכי תיתי שיתן הכל לזה שקנה לכפילא. וכמדוי' שכעיי"ז הק' במערכת הקניינים, ועי' לקמן בארוך.

והנלענ"ד בזה לפי משנ"ת לעיל ענף א' בגדרי השותפות, דיש שותפות

"גמורה" ושותפות ש"א"ינה גמורה" ושותפות גוף ופירות לכ"ע לעולם היא שותפות "גמורה", וליכא חלק לזה לבדו וחלק לזה לבדו, אלא ע"י גמירות דעתם נוצרת רשות קניינית חדשה המנורפת משניהם והמזמן נכנס לה, וכמו חפוסת הצית (וכן גם קניין הבעל בנכסי מלוג הוא ע"י שהניסוף עושין אותם רשות אחת ויד אחת, וכדתנן אס קנה האשה כ"ש שקנה נכסי, וא"ל מעשה קניין בנכסים, וכשהיא מתגרשת אינה לריכה לקנות בהם מיד).

וכמו דבשליחות דתלו"י באחדות הדעות ומעשה שגמרו דעתם להסכים ממילא נעשה שליח, ומעשה שמיאנו ודעתם נשתנתה זמ"ז ממילא פסקה השליחות, ולא שייך בזה מעשה קניין, ה"ה לכא"ו בגוף לפירות, דאם בעל השדה גמר דעתו שהוא והלוקח לפירות יפעלו מתוך דעת אחת ממילא נטרף גם הלוקח לאותה בעלות והרשות שהשדה זה (ולא שמוציאים השדה מרשות לרשות דזה א"ל בלא מעשה קניין). וכשמוחל אחד מהם מיד פקעה זכותו, ומתרוקנה ממילא הרשות לשני וא"ל קניין. ובקניין פירות לזמן ממילא בסוף הזמן נעשה כמחילה.

ומה דבעינן מעשה קניין לקנות גוף לפירות, הנה אס רוצים שאחרי המכר יעבור המוכר בגזל אס יאכל פירות, זה א"ל בלא קניין, שהרי לפני המכירה לא הי' עובר בגזל על הפירות, ואס המכירה היתה נעשית בהסכמה בעלמא, הרי בלא מעשה קניין אין יציאת חפץ מרשות, ואע"ג דהקונה נכנס אף הוא לאותה הרשות, מ"מ אס ירצה המוכר ויאכל אין מה שיעכב בעדו. ולכן עושים קניין להוציא את השדה מרשות המוכר שהיתה זה עד עתה ולהכניסה לרשות משותפת מדעת שניהם שהדעה זה מעיקרא שאין למוכר אכילת פירות ועל דעת זו תחילת הזכ"י בצעלות המשותפת, וממילא מעתה אס

יאכל הרי הוא מוציא מהרשות המשותפת לרשותו הפרטית והוי גולן.

ובזה יובן בעזרה ש"ת עומק חילוקו של מרן הקוב"ש בדף י"ב, דהיכא דקונה גוף לתשמישין באופן שרק יהא מותר לו להשתמש אך לא יוכל לעכב אחרים משתמש, א"כ א"ל לקניין כלל וסגי בגמירות דעת לחוד.

ד) בקניינים יש שני ענייני דעת. הא' הוא ניהותא כללית של המוכר לוותר על החפץ ושל הלוקח לזכות בו, והב' הוא שמכיון בשעת מעשה הקניין שבמעשה זה כעת עוקר החפץ מרשותו ומכניסו לרשות לוקח (ובזה מהני כוונת המוכר לחוד או הלוקח לחוד), ועיין סי' י"ב. והרשב"א כ' דבשתיקה יש גילוי ניהותא בעלמא דיהא של המשתמש, אך אין זה גילוי דעת של עשיית קניין כעת, וזה פי' הלשון שהיא מחילה בעלמא, ודעת הגאונים והרמב"ם דזוכה בתשמישין ומוחל על תשמישין בהסכמה לחוד וא"ל מעשה קניין, וכמשנ"ת.

ה) דעת הרא"ש ושאר ראשונים דלקנות חזקת תשמישין צעין מעשה קניין. ונר' מחלוקתם בהקדס דנהה בכל קניין הדעת היא הפועלת, רק כשא"ינה מנוירת במעשה קניין אין זה כח לפעול, וא"כ מאי שנא בשליחות ומחילה וכיו"ב שנפעל ע"י גמ"ד וא"ל מעשה לצייר בו הדעת ובקניינים צעין מעשה. והביאור דבשליחות ומחילה וכיו"ב הדעת אינה פועלת שינוי בגופו של חפץ, וסגי בדיבור ואפשר אפי' בלא דיבור ואכמ"ל. ובקניינים שצ"ה לפעול שינוי בגוף כל זמן שהדעת אינה מנוירת במעשה שיש לו גוף אין לה כוח לפעול שינוי בגוף דחשיבא כלפיו כדבר שאין בו ממש.

ולהרמב"ם לקניית חזקת תשמישין סגי במחילה כיון שאין הגוף

נעקר מרשות זו ונכנס לרשות אחרת, ואין כאן שינוי בגוף אלא רק צדעות הבעלים שצירפו דעותיהם לאחד ועי"ז נעשו כאיש אחד והחפץ כדקאי קא"ל. ולהרא"ש נהי דמודה דאין זה קניין להוציא מרשות לרשות מ"מ ס"ל דאף זה חשיב שינוי בגופו של חפץ שמקודם היה צרשות אחד לבדו וכעת נעשה צרשות המנורפת משניים, וכיוון שהוא שינוי בגופו של חפץ אין צדעתם ממשא לפעול כן בלא שתהא נשקפת מתוך מעשה קניין. אבל גם להרא"ש מעשה קניין צעין דיוקא לקנות גוף לתשמישין, אך להסתלק מזכות תשמישין שיש לו א"ל קניין, ומעשה שמחל פקע הקניין כיון דכל מה שיחבן להחשיב שני בנ"ל כרשות אחת לקניינים הוא רק מכת שדעתם אחת. ואס חזינן שכבר אינו כן ממילא נתפרדה החבילה וא"ל מעשה קניין להוציא מרשותו, דומיא דגר שמת דמופקר ממילא, והכא נמי מתרוקנה הרשות ממילא לחבירו.

בסוגיא דב"ב י"א א', גבי חצר מתחלקת לפי פתחיה כו'.

ו) עי' ב"ב י"א א' אמר רב הונא חצר מתחלקת לפי פתחיה ורח"ל נותנין ד' אמות וכו'. ועי' רש"י סוכה ג' ב', וכן הוא השיטה שהובאה ברשב"א ד"ה ויש מרבותי שאמרו דד' אמות של פירוק משא אינן קניוות קניין גמור כו', וכן שי' רבינו גרשום ב"ב ב"ב שם, ולענ"ד זו גם שי' רש"י ב"ב ב"ב שם, דהד' אמות בחדר לרב חסדא, ושני שליט לפי רב הונא, נקנים קניין תשמישין, דהשני מוחל על השימוש, דהשימוש הוא לפי פתחים, ע"ש ודו"ק.

וכן מבואר ברי"ף שם גבי הלך זה בחלקו והחזיק דאינו ע"י קניין אלא חזקת תשמישין הנקנית במחילה לחוד, ובלא מעשה קניין וכמשנ"ת.

תוס' כתובות י"ב ב' ד"ה ר"ה. בדעת סומכוס אי פליג בדין חזקת ממון או בגדר דרד"מ (ובגדר דרד"מ).

א) עי' כתובות י"ב ב' בתוס' ד"ה רה הוגא. התוס' הק' בסוגיא דב"מ ז"ל דמתני' דאיכא דרד"מ אמרי' דברי ושמא ברי עדיף ואקשינן מינה לרב נחמן דאמר פטור. ומאי קושיא דילמא מתני' כסומכוס דלית ל' חזקת ממון ורב נחמן ס"ל דפטור רק משום דאוקי ממונא בחזקת מארי' אבל בלא חזקת מודה דברי עדיף. ורב נחמן הכא על כרחך דווקא כרבנן דלסומכוס לכה"פ חולקין (ומוכח דס"ל דטענת שמא חשיבא כדרד"מ, דחשיב כמודה דאפשר דהממון של חצירו).

ותירצו דלסומכוס לכ"ע לאו ברי עדיף, ואף צברי ושמא חולקין. ורב יהודה דאמר דברי עדיף הוא דווקא כרבנן, ומתני' דב"מ ז"ל היא בע"כ כרבנן דלסומכוס פשיטא דחולקין, ומוכח לרבנן ברי עדיף וקשה על רב נחמן.

ובתוס' ב"מ ז"ל ב' ד"ה לימא נמי הקשו מאי קשיא ממתני' לרב נחמן, ד"ל דמתני' כסומכוס ורב נחמן כחכמים, אי נמי כסומכוס ובמקום דליכא דרד"מ דמודה. וכן מצואר בב"מ ו' א' דבלא דרד"מ מודה סומכוס דהממע"ה (ומוכח דס"ל דטענת איני יודע לא הו' דרד"מ דאין זה כעדות דיתכן שהוא של התובע, דלא קאמר אלא שאינו יודע ותו לא).

ותירצו שם התוס' דדרד"מ שקול לחזקת ממון. ולרב יהודה ברי מהני לסומכוס דדרד"מ להוציא מדין יחלוקו וכן לחכמים להוציא ממוזק, ולרב נחמן כמו דלא מהני ברי להוציא ממוזק כך לא יועיל להוציא

מדרד"מ, ולכן קשיא ממתני' על ר"ג. וז"ל בתוס' דידן דבקושיא ה' ס"ל דדרד"מ הו' כספק בעלמא ולכ"ע מהני בו ברי דלא הו' כלהוציא מחזקה, ובתי' חידשו דדרד"מ לסומכוס עדיף טפי ואף לרב יהודה לא מהני כנגדו ברי, והרי ליישב הסוגיא דב"מ סגי לומר דדרד"מ שקול כחזקת ממונא, ואמאי חידשו רבותא דעדיף טפי מחזקת ממון.

עוד קשה דמקושייתם מוכח דסומכוס פליג על הדין דחזקת ממון, ולכן ה' ס"ל דרב נחמן יודה דלסומכוס מהני ברי דאינו נגד חזקה. ובתירוץ חידשו עוד מחלוקת דלסומכוס דרד"מ אליס ולא מהני כנגדו ברי, ולחכמים דרד"מ לא אליס ומהני כנגדו ברי ואף בצירוף חז"מ. והוא תמוה שחידשו עוד מחלוקת בין סומכוס לחכמים בדין דרד"מ אי אליס כנגד ברי ואין לזה יסוד, וגם לא הוכרחו לזה, דליישב סוגיא דב"מ ז"ל סגי לומר דשוין סומכוס וחכמים דדרד"מ שקול כחזקת ממון לענין ברי, רק דלחכמים חזקת ממון עדיפא מברי וסומכוס לית ל' חזקת ממון כלל (דמה שמודה סומכוס דליכא דרד"מ דאמרינן דהממע"ה אינו מדין דכאיב ל' כאיבא אזיל לבי אסיא, שהרי בתוס' ב"ב ל"ד ב' הוכיח ר"ת מסוגיא דנסכא דר"א, דמהחזקה מה שחת"י של אדם הוא שלו נעשה עדות ראי' שהוא שלו. והו' כדן סוקלין על החזקות דבתיטוק רכוב על כפתי' נסקלים וע"ז דמעידים שהוא צנה, וכן במנאפסיד עד שיראו כדרך המנאפסיד, דהוא דין דחשיב כראי', ועי' רמב"ם ספ"א מאיס"ב ורפ"א מטו"ג, ומדין חזקת ממון דכאיב ל' כאיבא כו' לא שייך לעשות עדות, דהו' רק דין הנהגה בספק, ובדליכא דרד"מ פסקינן שהוא שלו מכה דסתם ממון הוא של מי שהוא חת"י, וצוה מודה סומכוס. ובדרד"מ לא מהני מאומה מה שגראה מנורת החזקתו והשתמשומו שהוא שלו ולכן לסומכוס בטלה החזקה, ולחכמים יש צוה דין נוסף דסברא דמי שרוצה להעביר לרשות אחרת עליו מוטל להביא ראי', ועל זה פליג סומכוס. ועי'

ק

באורך ביאור החילוק בין חזקת ממון לחזקה מה שחתם ידו של אדם שלו וצין שחיהו לדין אחזקי אינשי בגולני לא מחזקינן, בסי' יז ענף ג'.

ב) והנלענ"ד צוה דלמסקנת תוס' כאן מחלוקת סומכוס וחכמים אינה אם אמרינן חזקת ממון או לאו, אלא דלכ"ע שפיר אמרינן חזקת ממון דכאיב ל' כאיבא אזיל לבי אסיא, ומחלוקת סומכוס וחכמים היא רק לגבי דרד"מ.

סומכוס ס"ל דדרד"מ דהנה במחליף פרה בחמור וילדה הרי ידעינן דילדה בשעה פלונית וידעינן דהיא בהכרח או לפני קניין הפרה ואז מוכרע שהוא של ראובן או לאחר הקניין ומוכרע שהוא של שמעון. וכן בשור שנגח הרי העובר לפנינו מה וידעינן שסיבה אחת המיתתו ובהכרח היא אחת מצ' סיבות, מה שנגחו או מה שהופל, הרי ידעינן סיבה המכרעת שהוא של שמעון וגם ידעינן סיבה המכרעת שהוא של ראובן.

ובצאו ב' כיחי עדים הא' מעידה שולד לפני הקניין והא' אחרי הקניין, צוה פשיטא דלא יועיל ברי ושמא וגם לא חזקת ממון. דחזקת ממון היא דין כי"ד לנהוג במצב שאין לנו ידיעה על גופא דעובדא, דאז אמרינן דבלא ידיעה אין להוציא. אבל אם ידעינן ודאי דעבדינן לפי הידיעה ותו לא אכפת לן כלל בחצירו של מי היא עומדת. וכן צברי ושמא, כאשר אין שום ידיעה על גופא דעובדא יש לנו רק הטענות שייך לומר דבדקינן בטענות איזו עדיפא, אבל כאשר אין ידיעה א"כ תו לא אכפת לן כלל שטענתו היא רק שמא (ובדאי לא דמי לאינו טוען כלל שאין לו צמה שיכה דאף אם אין ידיעה הרי הוא כמי שמוחל). ובצ' כיחי עדים אין זה חסרון ידיעה, שהרי כל אחת מהם כשירה דמוקמינן לה אחזקתה ודין התורה דכח כשירה הו' ידיעה, וא"כ באופן חיוצי יש לנו ידיעה מעליא לכאן וידיעה מעליא לכאן, ובמקום ידיעה לא שייך חזקת ממון וצרי ושמא.

ולסומכוס הוא הדין דדרד"מ, דשפיר ידעינן באופן חיוצי דיש כאן סיבה המכרעת הדין כראובן ויש סיבה המכרעת הדין כשמעון, ונעשה כחרי ותרי דלא יועיל חז"מ וצרי ושמא. ולחכמים כיוון דכל זד הוא רק על הספק לא הו' כחרי ותרי, ואמרינן שאין לנו שום ידיעה על גופא דעובדא והו' רק ספק ולכן מוקמינן אחזקה.

והתוס' ב"מ ז"ל ב' ס"ל דלכ"ע דרד"מ אינו כחרי ותרי, וסומכוס פליג על חזקת ממון, רק מה דדרד"מ ידעינן שיש סיבה לומר ספק על כל אחד, וטוב לו דין דהיכא דאין ידיעה ראוי שלא להוציא ממנו, וצוה הו' שקול כמו דין חזקת ממון.

בתוס' ב"ב ב' א' ד"ה לפיכך.

ענף א'. ביאור במהלך התוס' ובדברי מהרש"א. ישוב לקר' גהש"ס.

א) צבקה אינס כופין וא"ו לעשות כותל, ותנן אם עשו מדעת שניהם צוין את הכותל באמצע ועושין חוית מכתל ומכתל. ולקמן ד' ב' פרכין לא יעשו לא זה ולא זה ומתרינין לא תריכא דקדים חד מינייהו ועבד דיד' כו' יעו"ש. ועל קושיית הגמ' דלקמן פירש"י שם דמה דאין חוית זהו גופא סימן שעשאוהו שניהם, ולכן קשה אמאי צריך חוית לכאן ולכאן. אמנם תוס' לא ס"ל הכי, דודאי אין הפי' במתני' שתמיד עושים חוית והרבה פעמים אחד בונה לבדו ומאמין לחצירו ולא עושה חוית, ודין חוית הוא רק למי שלא מאמין. ואם אין חוית כלל אין זה מכריח שלא אחד בנה לבדו.

ולפי"ו צריך ביאור קושיית הגמ' דהנה במתני' תנן עושין חוית לכאן ולכאן דהיינו אם אין מאמינים זה לזה וכל אחד חושד בחצירו שיטען על החצי שהוא בנה. וא"כ אם נפל הכותל לחצירו של אחד ויטען שכולו שלו יוכה מדין מוחזק, וכיון שחצירו חושדו צריך שיעשו חוית לכאן ולכאן.

והתוס' הכריחו מזה דאף אם יפול הכותל לחצירו של אחד ויטען שכולו שלו, יצטרך להחזיר חצי לחצירו ולא נאמר המוציא מחצירו עליו הראיה. והטעם ביארו משום דחשיב דהספק גולד כבר בשעה שהכותל עמד, ואז היה דינו יחלוקן, וכשנפל היו

תפיסה לאחר שגולד הספק (וס"ל כאן דאף טוען צרי לא מהני וכרוב הראשונים וכמנה דוכתי בתוס', ודלא כמש"כ התוס' בכמה מקומות דטוען צרי מהני. וכ"כ בקוה"ס ב' ז'). ומכאן זה הקשו צרישא דמתני', דמאחר שאף היכא דאינס כופין זה את זה לבנות אם נפל לרשות אחד מחזיר חצי, אמאי צריך לומר לפיכך אם נפל הכותל כו', דמשמע דלולא שכופין הי' זוכה אחד מהם שכולו, ודלא כדמוכח מהגמ' לקמן ד' ב'.

ב) ע"י מהרש"א ומהר"ם שהק' דהתוס' היו יכולים להקשות בפשיטות יותר דהדין הוא יחלוקן אף לולא הלפיכך, כיון דשותפין לא קפדי אהדדי, דהיינו דהשותפין מפקירין מקום חצירם זה לגבי זה להניח בו חפצים. ותירצו דדוקא בחפץ דידוע שהם שותפין בו או אמרינן דאין אחד מוחזק אף אם הוא בחצירו, דחצירו מופקרת לגבי שנינו להנחת חפץ השותפות. אך כותל לולא דין מתני' דכופין הרי זהו גופא הגדון אם הם שותפין בו ולכן אם הוא בחצירו של אחד מהם שפיר הוי מוחזק (ונהי דבעלמא ספק מוחזק אינו כלום, הכא ודאי הוא מוחזק, שודאי החפץ בחצירו, ורק חצירו בא להוציא ולטעון דמקום החפץ מופקר כיון שהם שותפין ומספק אינו יכול להוציא חצירו של שנינו ממוקמה ולומר שאינו מוחזק במה שחצירו, וי"פ).

אמנם דברי המהרש"א ז"ע שהרי בהמשך התוס' עצמם הקשו מהך דריש הציט והעלי' על סוגיין דנאמר דשותפין לא קפדי אהדדי ותירצו דהכא שאני דשהו הרבה. וקושייתם היא על מה שכתבו דלולא דידעינן דדין דכופין זא"ו או בשהו הרבה הי' זוכה זה שנפלו לחצירו, ועל זה הק' אמאי זוכה הרי שותפין לא קפדי כו'. וז"ע טובא להמהרש"א שהרי מיירי השתא דאינו יודע בשותפות. ובמהר"ם באמת הקשה כן ותירץ דקושיית התוס' היא אחרי דידעינן דכופין זא"ו. והוסיף בזה פלא על פלא, דלהדיא דברי התוס' הם לפני דידעינן דכופין זא"ו.

ג) הנה התוס' כתבו דנפול לרשותא דחד הוי תפיסה לאחר שגולד הספק, אבל אם שהו הרבה שפיר זוכה. וז"כ מה מועיל דשהו ברשותו הרבה, ואין לומר דהוי הוכחה מדשתיק הבעלים, חדא דלא משמע דאיידין דווקא היכא דלא נזומו הבעלים, ועוד דדין זה איכא דווקא בחזקת קרקע ובג' שנים והוא מתקנת, ובמטלטלי אין דין דשתיקת הבעלים הוי רא' לזכות ומוכח כן מדוכתי טובא ואכמ"ל והוא פשוט.

אלא ודאי כוונת התוס' דהנה בחפץ הנמצא ביד שמעון ויש עדים שהי' מקודש של ראובן, ושמעון טוען קניתי וראובן טוען גולת, הדין מצדאר בסוגיא דשבעות מ"ו ולקמן בתוס' ג"כ ב' ובפוסקים דבכלים העשויים להשכיר ולהשאל וכן בגודרות זוכה ראובן ובכלים שאינם עשויין להשאל ולהשכיר ואינם גודרות זוכה שמעון מטעם דאחזיקי אינשי בגנבי לא מחזיקין (ועי' לעיל סי' ז' ענף ב' מס"ק ג' והלאה, דנתבאר דין זה ושם גם הבאתי תי' הגר"ט זיע"א על קו' גהש"ס כאן).

ולא אמרינן דמכח אחזיקי אינשי בגנבי כו' נוכח גם שראובן טוען אמת. דלשקר שפיר אפשר להחזיק אינשי, ודווקא לילך לרשות חצירו ולהוציא החפץ לרשות עצמו, מעשה גדול כזה לא מחזיקין סתם אינשי שיעשו לעשות.

ובגודרות כתבו תוס' ב"מ ק' א' דגודרות אין להם חזקה שמא מאליהן באו לרשותו או חפסן ברחוב כשהן הולכות לרעות. ומש"כ או חפסן ברחוב ז"כ מאי שנא מכל מטלטלי דלא מחזיקין שגב, ונר' הכוונה דיכול לחפסן צנקל בלא שיראו הבעלים, ולא ידעו הבעלים לחובצן מידו. ובה שפיר מחזיקין אינשי. ודווקא היכא שיכול להחפס כגב, או שידעו הבעלים לחובצן ממנו בכה"ג אמרינן אחזיקי אינשי בגנבי לא מחזיקין.

ד) זהו שכתבו תוס' דבלא שהו הרבה אין לו הוכחה מדאחזיקי אינשי בגנבי לא מחזיקין, דאף שלא נחזיקו בגנב מ"מ אין זה מכריח

שהם שלו, דימתן דנפלו לרשותו ועוד לא הספיק להחזיק. וא"כ תפיסתו כהן אינה מעשה של גניבה שסתם אדם אינו מעו לעשות.

וכאשר שהו ברשותו הרבה, דהיינו דלפי הענין אם אינם שלו כבר הגיע העת שהי' לו להחזיק, מעתה הרי הוא מופסן בחזרת שהן שלו, ואם אינן שלו הרי יש כאן מעשה גניבה במה שלא החזיקן וכובשן אללו ואחזיקי אינשי במעשה גניבה לא מחזיקין ולכן מוכח דהאמת כטעמנו.

והק' על זה התוס' שמי קושיות, הא', דנאמר דשותפין לא קפדי ומי' דבזמן רב כזה שפיר קפדי, והב' דהנה בגודרות אפי' בשהו ברשותו הרבה, אינו זוכה כהן כיון דנקל לגבן דנכנסות מאליהן וסגי לכבשן אללו, או שאפשר לחפסן צנקל מהרחוב כמש"כ תוס' ב"מ ק' א', ושפיר מחזיקין אינשי בגנבי היכא דאפשר לגנוב צנקל וכמו דשפיר מחזיקין לשקרני. ותירצו דגודרות קל לגבן כיון דסבור שהבעלים לא ידעו היכן הם ולא יבואו לחובצו. ואחרי שכבר גילו הבעלים שהן אללו מעתה כיון שכבר גנב הוא משקר אבל אם הי' יודע מראש שהבעלים ידעו שהן אללו סתם אדם לא הי' גונב. ובגד"ד כיון שהבעלים יודעים היכן האבנים, אף שמאליהן באו לרשותו שפיר חשיב מעשה גניבה גמור מה שכובשן ולא מחזיקין אינשי בזה (ובב"מ ק' א' דמיירי דטוען צרי וידע הבעלים היכן הם, תסם הק' התוס' דהוי גודרות דווקא משום דלא שהו ברשותו הרבה).

ה) כתבו תוס' "מהו דמימא כיון דשהו ברשותו הרבה ניהמני שעשאוהו כולה מיגו דאינשי אמר ממך לקחתי" והי' נאמן משום דשהו הרבה" והק' הגאון ר"ע איגר זיע"א בגליון הש"ס, אמאי הוצרכו תוס' להגיע לדין מיגו, דאף ללא המיגו, כמו דהא דאחזיקי אינשי בגנבי לא מחזיקין מכריע לזכותו אם טוען ממך לקחתי, כך יועיל אף בטענת איני בניתי. שהרי אף ב"ממך לקחתי" הוי תפיסה לאחר שגולד הספק, כיון שהטענת

והדין הוא על זמן מעבר החפץ מהמוכר לקונה ולא על עכשיו, וזוהי רק מכה אחזקי אינשי כו' ולא מכה תפיסה. וא"כ אף לגבי טענת אני בניתי יזכה מכה אחזקי אינשי בגנזי כו' אע"ג דהוי תפיסה לאחר שגולד הספק.

(ו) והנלענ"ד ליישב קושייתו, וגם מה שהקשינו לעיל על המהרש"א והמהר"ם, דהנה כתבו התוס' "ומתוך ר"י דהיינו דך דפריך בגמ' פשיטא כדפי' בקונטרס כו'" ומבואר דבקושייתם הי' להם פי' אחר בגמ'. וי"ל דבקושיא פירשו כמו שמוצא בשמ"ק דק' הגמ' "פשיטא" היתה דאחרי דקמ"ל רישא דמתני' דכופין זא"ז לזנות א"כ כבר ידעינן דבנו שניהם דלאו בשופטני עסקינן שיצנה האחד בלא סיוע חבירו, ותו א"צ לכתוב לפיכך כו'.

ואם להס"ד דהתוס' כך פירשו קושיית הגמ' א"כ גם למי' התוס' הרי האמת היא שקושיא זו נשארית קשה. וא"כ קושיית הגמ' "פשיטא כו'" כלול בה גם קושיא זו וגם הקושיא דאף ללא רישא דמתני' ידעינן דחולקין. וקצת יש לכוון כן בלשון רש"י ד' א' שכ' "דאפי' לא פסק לן דינא דמתני' כו'", והלשון "אפילו" משמע קצת דהנה קשה אמאי אלטרין לפיכך אחרי דקמני רישא וציתת קשה דאפילו לולא דקמני רישא היינו יודעים כן.

ומעשה חירון הגמ' נריך שיתרין שמי קושיות, הא' אמאי נריך לפיכך הרי גם בלא רישא דמתני' יחלוקו. ותו דאחרי דניישב זה דדווקא מכה החדוש דרישא דמתני' יחלוקו, אכתי נריך יישבו אמאי קמני לפיכך הרי כבר ידעינן כן מרישא.

ולפ"ז דברי התוס' א"ש היטב, שכתבו "מהו דתימא כיון דשהו ברשותו הרבה נהימני דעשאה כולה", ולכן ללא רישא דמתני' לא הי' דין יחלוקו. ואח"כ הוסיפו "מיגו דאיבעי אמר ממך לקחתני" וכוננתם בזה דגם אחרי דידעינן רישא דמתני' אכתי אין זה מכריח שיחלוקו, דיתכן דיהא נאמן

לטעון בניתי במיגו דממך לקחתיה, דהוי כמגו במקום חזקה. וזוהי מתוך דגם אחרי דקמ"ל רישא הוצרך למתני "לפיכך" לאשמעינן דחשיב כמיגו במקום עדים.

ועל זה הקשו דאחרי דקמ"ל רישא וידעינן דבנו ביחד, לא יוכל לטעון ממך לקחתיה ויהא נאמן מכה שהאבנים בחזירו ואחזוקי אינשי בגנזי כו', כיון דשופטין לא קפדי ואין זה חשיב דהאבנים בחזירו, וא"ש דברי המהר"ם.

### ענף ב'. בקו' החזו"א בתוס', דנצרך "לפיכך" אם א' טען חצי שלי והשני כולה שלי.

א) עי' חזו"א ב"צ א' סק"ז שהק' בדברי תוס' דנצרך ה"לפיכך" כיון דאם הי' נופל לאחד והשני הי' טוען חציו שלי והראשון כולו שלי, היה נוטל השני רביע כדין שנים אחזין בטלית, והוצרכה מתני' לומר דכיוון דאנן סהדי דבנאהו שניהם יחלקו מחצה ומחצה.

וסברנא ליישב דהנה בטלית אין דרד"מ ולכן חולקים רביע וג' רבעים אבל בטחל דיש בו דרד"מ הוי סיבה לחלוק לעולם חצי וחצי. אמנם באמת זה אינו, דהנה בטלית הק' בחי' הגרש"ש דכיון דסיבת החלוקה היא דאנן סהדי דלכל אחד חצי כמש"כ תוס' ריש ב"מ ד"ה ויחלוקו ולא מחמת טענותם (דמכה טענותם לחוד הי' הדין כל דאליס גבר כמש"כ תוס' שם) א"כ מה אכפת לן דטענותם חזיה שלי וכולה שלי ס"ס אכתי ה"אנן סהדי" נשאר כמות שהי' וכיון דאינו מודה שיש לו פחות מחצי נפסוק לו חצי.

והתמי' לזה לענ"ד פשוט, דהנה מה דאנן סהדי דיש לכל אחד חצי בטלית זהו דין בממון שיש עליו דין, דהיינו דנטענו עליו טענות. דכלל גדול הוא דדיני הממון מתחילים ביחס לטענות ובלא טענות אין כאן נושא לדין כלל. וכיון דעל חצי אין טענות דשניהם מודים שהוא של אחד מהם, מתחיל הדין רק על החצי שעליו הם טוענים ובו אמרינן דאנן סהדי דחציו לזה וחציו לזה. וזהו לשון רש"י במתני' ריש ב"מ "מודה הוא שהחצי של חבירו ואין דינן אלא על חציה, הלכך זה האומר כולה שלי ישבע כו' כמשפט הראשון מה שהן דינן עליו נשבעין שניהם שאין לכל א'

בו פחות מחציו כו'".

וכמו כן דרד"מ הוי דין על ממון שנשעורר עליו דין צין שניהם דלאו אנו מתייחסים לטענותם ומתבוננים בממון וחזינן דיש בו ספק הגורם שנפסוק חציו לזה וחציו לזה, והיינו רביע ורביע מהחצי שעליו דנים, והחצי שלא בא לדין לא נדון כלל אם יש בו ספק או לא, וא"כ בטחל נמי בטוען חציו שלי יזכה רק ברביע. משא"כ אחרי דקמ"ל דכופין זא"ז א"כ אנן סהדי דבאמת חצי שלו, וזוהי בכל החצי שעליו דנים. ודחי' זו למי' על קו' החזו"א שמעמי מהרה"ג ר' אפרים גולקרוז שליט"א.

(ב) ולתוך קו' החזו"א נלענ"ד בפשטות, דהנה ב"מ שם הק' התוס' דהטוען חזיה שלי יזכה במיגו דכולה שלי ומירצו דהוי מיגו להוציא. וא"כ הכא שאינם תפוסים בטחל, דהספק הוא גם על מקומו, אין זה מיגו להוציא ואפיר יזכה בחצי מכה המיגו.

ועי' רשב"א ד' א' דבגמ' אקשינן על הלפיכך פשיטא, והק' הרשב"א על קו' הגמ' דאיטרין היכא שא' יטען כולה שלי והשני חצי שלי. והרשב"א לא חיי' דיוזכה בחצי מכה מיגו דלשיטתו אויל דלא אמרינן מיגו בכה"ג וכמש"כ בריש ב"מ יעו"ש.

ו' ש' כע"ז. ומוכת העדות בזה היא  
דהממון שיך לשמעון.

והציאור בזה להנה דין עדות  
ראיה אם שני עדים ראו ממרחק רב שראובן  
נעץ חרבו בשמעון ושמעון מת, ודאי יקבלו  
עדומו ויציאו ראובן למיתה. ואם אח"כ  
יבואו עדים אחרים ויעידו שהם היו קרובים  
יותר וראו שהחרב רק נחמכה בגופו של  
שמעון והוא מת משבץ או כל כיו"צ ודאי  
נקבל עדומו של הקרובים, ואינה הכחשה או  
הזמה לעדות הרחוקים, רק שהם ראו טוב  
יותר.

וכמו כן הרי קי"ל צמנאפס עד  
שיראו כדרך המנאפס וא"ל לראות כמכחול  
בשפופרת, ואם יבואו עדים שהיו קרובים  
וראו שאע"ג שהיו כדרך המנאפס מ"מ לא  
הי' כמכחול בשפופרת ודאי יהיו נאמנים  
לפטרו.

ומבואר דבגדר "ראיה" יש  
מדריגות מדריגות. ואין שום מדריגה שהיא  
ודאית, דגם אם ראו מקרוב שהחרב נכנסת  
בגופו של שמעון והוא מת יתכן שמיד עם  
חלילה כניסתה מת משבץ מרוב פחד והוא רק  
גרמא, ואח"כ נעץ החרב בגוף המת או כל  
כיו"צ אופנים רבים. ויתכן שמדריגה של ראיה  
תהיה מספקת לעדות אף אם ידעינן ששייכת  
ראיה מעולה הימנה.

ג) הרמב"ם בסוף פ"א מאיסורי ביאה הביא  
דין המנאפס עד שיראו כדרך המנאפס, ודין  
שארי בשר דאם נהגו כדרך אח ואחות או אם  
ובן נהרגין זה על זה, ודין איש ואשה שבאו  
ממדינת הים ונהגו זה עם זה. כאיש ואשה ל'  
יום דהבא עליה נהרג. ודין הוחזקה נדה  
בשכנותיה דבעלה לוקה עליה. וכל דינים אלה  
יסודם אחד, דנתחדש דגם זה מקרי ראיה  
והיו עדות ראיה.

ונופל בזה שם חזקה כיון דידעינן  
דאין זו ראיה מצוררת כל כך ויתכן שיבואו  
עדים שראו יותר טוב ויכתישו ראיה זו,  
ואעפ"כ כל זמן שלא באו נקטינן ומחזקינן  
בראיה זו ולא אמרינן דלא ראינו כלל.

### ענף ג'. ביאור בדין חזקה מה שתח"י של אדם שלו (ובסוגיא דב"מ ב' א').

א) החזקה מה שתחת ידו של אדם שלו,  
מבוארת בתוס' ב"ב ל"ד ב' ד"ה הווא, ח"ל  
ו"א"ת מאי שגא (דין כל דאליס גבר) משנים  
אוחזין בטלית דאמר בריש ב"מ דיהלוקו,  
ומפרש ר"ת דאוחזין שאני דכיון ששניהם  
מוחזקים אין לנו להניח שיגזול הא' לחבירו  
דחשיב כאילו אנו יודעין שיש לשניהם חלק בזה,  
שכל דבר יש להעמיד בחזקת מי שהוא בידו,  
כדאמרינן גבי נסכא דר' אבא, דאע"ג דאמר  
דידי חטפי חשבינן ל' גזלן וחייב לשלם כאילו  
הוא צבור שהיתה הנסכא של אותו שהי'  
מוחזק בזה" וכע"ז כ' הרא"ש בריש ב"מ  
יעו"ש. וביאור התוס' דהנה בסוגיא דנסכא  
דרבי אבא אמרינן דאם עד אחד מעיד  
שראובן חטף ממון משמעון וראובן מודה  
שחטף רק אומר שהממון שלו, מחייב העד  
אח ראובן בשבועה.

והנה עד אחד מחייב שבועה  
במקום ששניים מחייבים ממון. ולו היו שניים  
לכאוי אין עדותם שראובן גזל רק שהממון  
מוחזק ביד שמעון וממילא אין אמרינן  
הממע"ה, וא"כ העדות היא על המציאות  
והמבט שהחפץ ביד שמעון, וחייב הממון אינו  
מכח העדות בעצמה אלא רק הב"ד פוסקים  
כן מכח הכלל דהממע"ה.

ואם כן הוא העד אחד לא יחייב  
שבועה, דעדומו היא על המציאות ובוה אינו  
נאמן כלל, אף לא לשבועה, ורק אם נאמר  
דדעות היא שהממון שיך לשמעון (ולא רק  
שמוחזק אלנו) אז הוה עדות על ממון ושפיר  
מחייבת שבועה. ועי' נחיה"מ סי' מ"ו ס"ק

ממש כמו דאם שבאה ממדינת הים  
ומינוק על כתיפה חזינן דזוה צנה ונסקלים  
זע"ז, כך ממון שבד אדם חזינן דהוא שלו  
והוה עדות ראיה שהחוטף ממנו גזלן. וכן הוא  
גם בקרקע שאין בה דין תפוס ומוחזק  
ואעפ"כ מי שדר בקרקע ובה אחר וערער  
עליו ואין למערער עדי מרא קמא, וזכה זה  
שישב בקרקע אע"ג דאין לו שטר ועדים  
וחזקה ג"ש ולא תפיסה ומוחזקות, אלא רק  
מכח דין זה דחזינן שהיא שלו, וזוה מבואר  
ברמב"ם רפ"א מטוען ונטען יעו"ש.

ג) כל זה שיך דוקא כל זמן דלא נפל דררא  
דממונא, והיכא דנפל דררא דממונא הוה  
דומיא דאשה הבאה ממדה"י ומינוק רכוב על  
כתפה דחזינן דהוא צנה, ואח"כ באו שני  
עדים ומעידים דהוה צשעת לידה ונתערבו שני  
מינוקות וזוה ספק צנה, דודאי ניזיל בתר  
העדים דהוה ראיה דצרגא עדיפה. ומה דהוא  
מורכב על כתפיה אין לו שום משקל כלל  
להכריע אם הוא צנה או לא. וכמו כן אם  
ידעינן דיש דרד"מ הוה ידיעה עדיפה וידעינן  
שיש ספק וחו לא אכפת לן כלל בהך חזקה  
דמה שתחת ידו של אדם שלו, ואין לה משקל  
כלל להועיל בהכרעת הספק.

עי' רש"י ב"מ ו' א' ד"ה אפי'  
לסומכוס, דאף דלית ל' לסומכוס חזקה ממון  
מודה דאין אדם יכול לטעון על ממון שבד  
חבירו בלא שיוחזק בו ובלא דרד"מ. ובע"כ  
הוא מטעם דחזינן דהוא שלו.

ד) כל חזקות אלה הן משום שהעין רואה  
זורה המורה שכן הוא. אבל באחד שרדף עם  
סייף אחר חבירו ונכנסו לבית וילא עם דם על  
הסייף וחבירו מתבוסס בדמו, כיון שהעין לא  
ראתה זורה המורה על רציחה א"ל להעיד  
עדות ראיה על רציחה. משא"כ אם יראה  
אותם מרחוק נאבקים ואח"כ נמצא א' מת  
והשני דם על חרבו יתכן דשפיר יוכל להעיד  
שרצחו כיון שראה זורת המעשה אע"פ שלא  
בפירוט ובצירור.

ד) חזקה זו דמה שתח"י של אדם שלו לא  
שייכת כלל לדין "אחזקי אינשי בגנבי לא  
מחזקינן". דהא גם בגדרות וכלים העשויים  
להשאל ולהשכיר אם הם ביד ראובן, ושמעון  
טוען בלא שום ראיה לא יזכה בהם שמעון,  
כיון דחזינן שהם של ראובן, וכן שיך בזה  
דינא דנסכא דרבי אבא.

והרא"ש ור"ת כתבו גבי שנים  
אוחזין בטלית דמה שתחת ידו הוא שלו והתם  
הרי אוקימנא בגמ' דאין א' מהם רמאי  
והגביהוה כמעט צבת אחת וכל אחד סבור  
שהוא הגביה ראשון, וא"כ אין כאן אחזקי  
אינשי בגנבי כו' ואעפ"כ אין סהדי שהם שלו.  
וכן בנסכא דרבי אבא מה שאחזית  
הנחטף בחפץ חזינן מזה דהוא שלו אינו  
מיוסד על אחזקי אינשי בגנבי לא מחזקינן,  
דיתכן דהנחטף מכר אותו מקודם לחטף  
בחליפין או כיו"צ ולא בא לידו בגזלנות.

וכן גבי קרקע לא שיך אחזקי  
אינשי בגנבי לא מחזקינן שהרי כשיש מרא  
קמא בעינן חזקה ג' שנים ולא זוכה המחזיק  
מטעם אחזקי אינשי בגנבי, והטעם דשיבחו  
בקרקע אינה ראוי לקניין וכמש"כ הר"ן  
בכתובות פ' הכותב גבי מלוגא דשטרי,  
ואפ"ה יש בה דין מה שתח"י של אדם שלו  
וכמש"כ הרמב"ם רפ"א מטו"נ.

דין אחזקי אינשי בגנבי הוא הוכחה  
מכח רובא דליתא קמן דסתם אינשי לא  
מעזים לעשות מעשה גניבה ומהני לאפוקי  
מחזקת מרא קמא, ודין מה שתח"י של אדם  
שלו אינו מעניין הוכחה כלל אלא דהסתכלות  
העין על הדברים רואה זורה כו'. כל זה הוא  
דלא כמ"ש מרן זיע"א בשערי יושר שער ה'  
פט"ו ד"ה ונראה לענ"ד כו' יעו"ש.

הגה. בסוגיא דריש ב"מ שי' רא"ש  
ומוס' ב"ב ל"ד ב' דל"א כד"ג בטלית כיוון דיש  
חזקה מה שתח"י ש"א שלו, ואין סהדי שהיא של  
שניהם. ואע"ג ששניהם מודים שאינם שותפין בה  
מ"מ כיוון דשי' הרא"ש דכא"ד הוא תקנ"ח אין  
לגבי דידן לא מהימנינן להו ונקטינן שהם שותפין  
ולא נמיר להם לתפוש.

ור"ן ורמב"ן ס"ל דהטעם דל"א כד"ג

משום דלשניהם יש בה תפיסה ומוחזקים מדין  
כאיב ליה כאיבא כו'. וכל א' מוחזק בטולה, וכן  
הוא גם ש' חוס' ב"מ ב' א' כמבואר למדקדק  
בלשונו. ופליגי על הרא"ש כיוון דכדא"ג לשיטתם  
הניחיהו על ד"ת ואין נפ"מ כיצד מוחזק אללנו,  
ומדינא הרי לא פסקינן עפ"י האנן סהדי שהם  
שומטינן כיוון שהם מודים שאינם. ובמק"א הארכנו  
בזה הרבה ואכ"מ.

# סי' י"ט.

## בכתובות ט' א', בסוגיא דפ"פ ובדברי הברכ"ש. בעניין ברי ושמא באיסורין.

קא  
פשיטא דכן הוא שהרי יכול לשחוט ולאכול  
ופסק בעלמא שמוחר. ואף בממון אם נסחפק  
בינו לבין עלמא ואין כאן חובע, וכגון אם  
מוחר לו לזכות באצידה, יכול להכריע לעלמו  
הדין. ואם בא אחר לאכול משחיטתו אין  
הפס"ד של השוחט מועיל לגביו, וצריך להגיע  
לדין עד אחד, ועל פי העדות פוסק לעלמו  
אם יאכל. ואם הוא צביר דע"א אינו נאמן  
הרי השוחט יכול לאכול דהוא פוסק לעלמו,  
והאחר צריך בעלמו לפסוק לעלמו, ואם אין לו  
עדות אללו הוא ספק ולא יאכל.

וכן בממון הצע"ד עבד דינא לנפשי,  
דלגבי עלמו יכול לפסוק. אבל אחר אינו יכול  
לעשות דינא בין שני בעלי דין מדין עבד  
איניש דינא לנפשיה דכיוון דאינו בעל דין אין  
לו הרשות לפסוק. ועניין בית דין מתחיל רק  
היכא דכלפי עניין שיש שני בעלי דינין עליו  
ונוגע לשניהם אחד פסק באופן הסותר  
לחבירו, וא"א לקיים פסקי שניהם, אז ציווי  
התורה"ק דהב"ד הוא יפסוק להם.

והנה צנוגע לפסק הלכה בכמה דוכתי  
אמרינן כיוון דלמר מספקא ליה ולמר פשיטא  
לי, לא שבקינן פשיטותי דמר מקמי ספיקי  
דמר. ואע"ג דבעלמא הכלל דהלכה כוותי  
דהמסחפק מ"מ כיוון דלדידי מספקא ליה  
פסקינן כוותי דמאן דפשיטא ליה. וחזינן  
דלגבי הכרעת הדין נמי אמרינן ברי ושמא ברי  
עדיף וקטינן כהכרעת הברי ולא כהשמא,  
ואף דבעלמא בעל השמא עדיף טפי להכריע  
כוותי.

וכעיי"ז י"ל צנ"ד כיוון דכל בעל דין  
הוא בעלמו צ"ד לפסוק דין זה. רק דפסקו  
מחייב רק את עלמו, והיכא דאחר פסק באופן  
סותר ניתנה הרשות לצ"ד לפסוק, י"ל דהיכא  
דאידי ברי והב"ד שמא, נהי דפסק הב"ד  
מכריע כנגד הפסק שלה, מ"מ כיוון דלה הוא  
פשוט ולהם ספק הלכה כמותה. וכמו דפסקינן  
הלכה כאמורא דפשיטא ליה, כנגד הגדול  
ממנו דמספקא ליה. ואין זה כעדות וצירור  
אלא קביעה דהכי הוא.

א) עי' כתובות ט' א' ומש"כ מרן הברכ"ש  
צביאור הסוגיא. והנה כתוב בראשונים דהאשה  
מהימנא לומר נאנסתי מדין טענת ברי, וכבר  
הק' בקוב"ש כאן דברי ושמא שייך דוקא  
בממון דתלוי בטענות ולא באיסורין. והטעם  
בזה דבממון הרי אם הוא נגזל ולא אכפת לו  
שנגזל פשיטא דגם לצ"ד לא אכפת שהוא  
נגזל. וכל התחלת הדין אלל צ"ד מתחיל רק  
ממה שהוא מגלה שאכפת לו שהוא נגזל, דכלי  
זה אם לא ידעינן שלו אכפת גם לנו לא  
אכפת. והגילוי לזה הוא הטענה. וכיוון שהדין  
מתחיל רק מהטענה אם אחד טוען והשני לא  
טוען מאומה זוכה הטוען דרך נד זה קיים  
אלל צ"ד, והם מחוייבים להתייחס לטענה ואין  
נד אחר לפסוק, דהם לא בעל דין להעלות  
טענות אף לא בשמא (היכא דליכא דין  
טענינן).

ולכן שנים הטוענים על ספינה צנהר  
ושלישי חטף צלא טענה מחוייב להשיב להם,  
כמ"ש בחו"מ סי' קל"ט. ובברי ושמא נהי  
דודאי אף טענת שמא הויא טענה, מ"מ יש  
דין להעדיף הברי על השמא ולנקוט כהברי  
כלפי נד השמא ומש"ה חוזר להיות כאילו  
אחד טוען והשני לא. וכ"ז שייך בממון, אבל  
באיסורין הרי הב"ד מצד עלמו אכפת לו  
באיסורו ומעורר נדדי הדין מכה עלמו וא"צ  
לטענות ומה שייך בזה ברי ושמא.

ב) בתחילה סברנא לומר, דהנה זה ודאי דכל  
בעל דין יכול בעלמו להיות דיין על מה שנוגע  
אליו כ"ז דאין זה נוגע לאחרים. ובאיסורים

ג) אח"כ ראיתי בצרכ"ש דס"ל הכי ביסוד

העניין, רק הוסיף שם ציבור באופן נכון יותר. דאח הכח להכריע הדין לעולם א"א שיהא נמסר לה, דהתוה"ק נתנה הרשות דווקא לב"ד, ועדיפות הבדי לא מהניא לעשותה שמהא יכולה לקבוע דין אף לאחריני, ודלא כהב"ד. רק כל זה הוא אם מטילין ספק ועסקיין להכריע כדל אהד, בזה לעולם רק הב"ד יכולים להכריע ואללם הוא ספק כיוון דאינה נאמנת מדין ע"א.

רק בסוגיין מהני ברי דידה, דהיא טוענת שאין כאן שום דבר המטיל ספק, וכל מה דאלל הב"ד הביאה היא סיבה להטיל בה ספק וזהו רק מכה שהם שמה, אבל אללה ברי שאין כאן כלל דבר המטיל ספק, דביאת אונס אינו מעשה כלל לגבי איסור לבעלה (ולא היו כוונת קידושין ספק קרוב לה דבדאי איכא דבר המטיל ספק). ובכה"ג דלדבריה לא מתחיל כאן דין כלל, ולא שצאה להכריע בין שני גדי דין, אין זה שמוסרים לה רשות להיות בעלמה הב"ד, רק לכיוון שהיא בעל דין ולעצמה בכוחה לפסוק והיא פוסקת שאין על מה לדון ואין כאן דין כלל, בכה"ג שפיר עדיף פסק דילה משמה דהב"ד. דאין זה שכבר יש דין ויש לב"ד "שמה" בדין זה, אלא ה"שמה" גופיה הוא הסיבה לעצם התחלת התעוררות הדין, ובכה"ג שפיר אמריין ברי עדיף על דרך שנמצא לעיל.

דאין הב"ד מכריעים הספק לקולא, דבזה טעינו בסברתינו שחולל להכריע ספק שכבר בודאי התעורר מכה שהיא ברי, רק הם מודים לה שלא מתחיל הספק, דנהי דהם יודעים דאפשר שנבעלה בזמן צאותה מידה כמו שאפשר באונס, הרי זהו עיקר יסוד סוגיין וכמו שציאר הברכ"ש, דסתם ספק לא משגיחין ביי, אלא בעינן כח עדות לחדש התעוררות ספק, וכמו דלא מוציאי ערווה מחזקתה בלא כח עדות אף אם האמת אינה מסופקת אללנו שכך היה (וכגון שראו בעצמם באופן שאין עד נעשה דיין), עד שיהא כח עדות להוציאה, כך גם אינה יוצאת מחזקתה להיות נדונית בספק עד שמהא עדות שהוא ספק. ומה שיש כאן דבר המכריח

לעורר הספק כלפי זה מקבלים קביעתה דאין כאן הכרח לעורר הספק ונשאר בגדר ספק בעלמא דלא משגיחין ביי. וזהו לענ"ד פי' עומק לשונו הזהב של רבינו הברכ"ש זיע"א שכ' בס"י ט"ו סק"א "ורק דע"י ספק נבעלה היכא דליכא רוב כשרין יש בו דבר של זנות לאסור גם אשה על בעלה, אלא דבטוענת ברי אזו היא מועיל בספק דלא יהא בזה דבר של זנות כלל וממילא אין כח ספק זה לאסור וזהו דין הבריי" עכ"ל"ק. ומבואר דגם אחרי הברי הוא ספק ולא הוכרע, רק שאז אין בו כח לאסור, וכמשנ"ת.

# סי' כ.

## בסוגיא דתקפו כהן (ב"מ ר').

### ענף א'. במהלך הסוגיא ושיי הראשונים.

בשי' תוס'.

א) הנה לשיטת תוס' דהאי צעיא גבי תקפה אחד לפנינו, וכן הקדישה בלא תקפה, היא לענין אם השתיקה חשיבה הודאה או לא. וא"כ הך דמייחין מספק בכורות בהכרח לא קאי על זה, דגם אם נפרש דהישראל שתיק והדר לוות, מ"מ רב המנוגא מוכיח מהא דאסורים בגיזה ועבודה אף לפני התקיפה. ואיסור גיזה ועבודה אינו שייך כלל לנדון אי שתיקה היא הודאה או לא, דהאיסור אינו תלוי כלל אם הישראל שתק או לוות. ומזה הוכרחו תוס' לפרש דהבעיא במסותא אינה שייכת כלל לחקירה אם שתיקה היא הודאה או לא אלא החכמים דהסתפקו במסותא הוא מטעם אחר לגמרי. רק דאחרי דפשיטנא האיבעיא גבי מסותא דאינה קדושה, יש גם לפשוט האיבעיא לגבי שתיקה, דכיוון דבמסותא האמת היתה דאחד שתק, ואם שתיקה היא הודאה היא לנו לאסור מטעם זה, מאחר דאסיקנא להיתר, נהי דהנדון לא היא לגבי שתיקה כלל, מ"מ מוכח דרך אגב דגם השתיקה אינה כהודאה, שאל"כ א"א היא להסיק להיתר. וזהו שכ' תוס' בסד"ה הקדישה דממסותא מוכח דשתיקה אינה כהודאה, ואין כוונתם דזהו נדון הגמ', אלא רק דממילא מוכח כן ממסקנת הגמ'. כן פי' במהרש"א. וזה כמובן דוחק, דהו"ל להגמ' לבאר כן בפירוש, דאחרי דאסיקנא במסותא להיתר, א"כ מאחר דבאמת היא שם גם שתיקה מוכח אף לנד"ד דשתיקה אינה כהודאה, ותמוה מאוד דהגמ' שתקה מזה. ובמהר"ס פי' בע"א, ולענ"ד פירושו מוקשה

מכמה פנים ואכמ"ל.

ב) בעיית הגמ' במסותא כתבו תוס' "נר' דהכי מצעיא ליי במסותא כיוון דמקרקעי היא והוה דינא כל דאליס גבר, וכיוון דאם תקפה האחד והקדישה כשהיא בידו מסתמא תו לא פקע אפי' חזר חזירו ותקפה ממנו, כי הקדישה בלא תקפה נמי היא הקדש. או דילמא כיוון דאפי' גבר האחד אם יכול השני לחזור ולתקפה ממנו וזכה, ה"ה הקדיש בלא תקפה לא יחול הקדש כלל כיוון דחזירו אם תקפה היא וזכה, דלא אליס הקדש מתקיפה" עכ"ל. והנלענ"ד כוונת תוס' בזה, דהנה בדין כל דאליס גבר, עיקר הדין מדאורייתא, דכיוון דאין כאן מוחוק, וגם אין דרד"מ דידעינן דל לזה וכל לזה, אלא אכן לא ידעינן מאומה, לכן אם אחד טוען שהוא שלו ומוטלה אין לנו כח למחות בידו. וכ"כ ברא"ש ריש פירקין "ואין ב"ד מחוייבין למחות למי שבא ליקח דבר שאין אנו יודעין של מי הוא והוא אומר שלו הוא", ולא רק דאין מחוייבין אלא אין שום דין שמכותו יכולים למחות. ואם אחרי שנטל זה בא שני וחטוף ממנו ואומר שהראשון שיקר ובאמת הוא שלו, גם בשני אין אנו יכולים למחות, דאין אנו יודעים מאומה. ומעתה אם אחד הקדיש כשהיא בידו ובא חבירו ומוטלה מהקדש וטוען שמעולם לא היא החפץ קדוש כיוון שהוא שלו והראשון שהקדישו הוא גזלן, ג"כ אין אנו יכולים למחות בידו כיוון שאין אנו יודעים מאומה. וכמו שבחטוף מחזירו אין אנו מוחים משום גזל כיוון שאין אנו יודעים, הוא הדין שאין למחות במוטל מהקדש משום איסור מעילה, שהוא טוען שלא נאסר מעולם ואנו איננו יודעים. וכך גם אם אחד מכר החפץ יכול השני לחטפו מהלוקח ולטעון שמעולם היא שלו ולא חל המקח. וכן במקדש אשה יכול השני לקדשה ולבוא עלי' ולטעון שקידושי ראשון לא חלו כיוון שהחפץ היא גזלן אללנו, וא"א לנו למחות בו. וכל זה הוא מעיקר דין דאורייתא. ובב"ב לה' א' אמרי דבמקום שהי' ראוי לומר כל דאליס גבר ובגון שני שטרות היוצאים על שדה אחד תקנו חכמים חלוקה או



שודא דדייני, ובארצא לא רצו לתקן פשרה כיוון דעתיד להתברר ויהא לעו על הב"ד שפסקו פשרה ואח"כ התברר שטעו. ומשמע דבארצא וכל דבר שעשוי להתברר לא תקנו כלום והניחוהו על דין דאורייתא. וכלפי זה כתבו החוס' כאן דאם תקפה האחד והקדישה כשהיא צידו מסתמא מו לא פקע. וכוונתם דסברא פשוטה היא דא"ל שחכמים הניחו הדין מדאורייתא כפי שהוא אלא ודאי תקנו שאם אחד מקדיש, וה"ה אם מוכר או מקדש אשה, אין חצירו יכול להפקיע מעשיו. וז"ל דכיוון שעשוי להתברר תקנו באופן כזה שכל דאלים גבר ולא תקנו חלוקה או שודא דדייני, כדי שלא יא לעו על ב"ד לכשיחברר.

ג) ואחרי שהוכחו החוס' מהא דמסתמא מו לא פקע דבדין כדא"ג יש תקנת חכמים, מעתה יש לחקור מהו גדר תקנה זו. הסברא הפשוטה היא דחלות התקנה היא מיד משנתעורר ספק טענותם, וכמו כל תקנות בחלוקה ושודא דדייני וכיו"ב, דמיד כשנעשה המצב שעליו תקנו הדין חל עליו התקנה. והנה מדאורייתא ודאי אין שום חילוק אם אחד מקדיש לפני תקיפה או אחרי תקיפה או אחרי שתקף חצירו, דבכולם לעצמו חשיב הקדש מדין שווי אנפשי, וחצירו יכול להוציא מן ההקדש אם טוען שידוע שלא נאסר לעולם, ולדין הוי עד אחד בהכחשה, דמותר. אמנם תקנת חכמים היתה ליתן לכל אחד בעלות גמורה מכת הפקר ב"ד הפקר, ולעשות הקדשו וקניינו בממון להקדש וקניין גמורים שאין חצירו ושום אדם יכול להפקיעם. ומאחר שמשעה שנוגד ספק הטענות כבר חל התקנת חכמים, והפקירוהו ב"ד מצעליו האמיתי והקנו הבעלות לגמרי לשני אלה שטוענים, אם כן אף לפני התקיפה כל אחד כבר חשבו בעלים מכת הב"ד שהקנו לו, ויש לו בעלות לענין שאם יקדים את חצירו יזכה, ומכת בעלות זו יכול להקדיש וע"י ההקדש נחשב שהקדים את חצירו וחל ההקדש לגמרי, והוה ה"ל הראשון בספק גבי מסומא.

ד) ע"י רא"ש פ' חוה"ב אות כ"ב ש"י ה"ה

כל דאלים גבר דינא הוא דכל מי שגבר ידו בפעם ראשונה הוא שלו עד שיצא חצירו ראי, וכל זמן שלא יצא ראי אף אם תגבר ידו לא שבקינן ל"י לאפוקי מיני, דלא מסתבר שתקנו חכמים שיהיו כל ימיהם במריבה ומחלוקת כו"י יעו"ש. וכל הראשונים ואף חוס' כאן פליגי על הרא"ש בזה וס"ל דלעולם יכולים כל ימיהם לתקוף זה מזה. ונר' דמש"כ חוס' "או דילמא כיוון דאפי' גבר האחד אם יכול השני לחזור ולתקפה ממנו וזכה, כו"י כיונתם בזה להכריח שא"ל לומר דהתקנת"ח חלה מיד משנוגד הספק בטענות, שאם כבר עקרו חכמים דין תורה והפקיעו מצעליו לבעלות ב"ד ונתנוהו הב"ד לבעלי הדין לפי ראות עיניהם, אין סברא כלל שיתקנו שיהיו כל ימיהם במריבה. ונהי דלא רצו לתקן חלוקה או שודא דדייני כיוון שעמיד להתברר, ולכן בחרו לתקן כדא"ג, מ"מ אין שום טעם שאחרי שגבר האחד יניחו לחצירו לתקוף ממנו, וזדקו בזה דברי הרא"ש. ולכן מוכרח מזה דלגבי הגדול של מי יהי' הממון לא תקנו חכמים מאומה והניחוהו על דין דאורייתא, כיוון דעתיד להתברר לא רצו לתקן מאומה כדי שלא יחברר שתיקנו שלא כהאמת. וכל תקנתם היתה רק דאחרי שהממון נמלא ביד אחד מהם והוא ברשותו לעשות בו הקדש ומקח וקידושי אשה, וכלפי כל אדם אין ידוע שאינו שלו לגמרי, וא"ל שיוכל לעשות בממון פעולות וחצירו יבוא ויסתרם, לכן תקנו דאם כבר הוא צידו, יהא דינו כאילו הוא שלו לגמרי. אבל אין בזה שום תקנה שהממון צריך להיות שלו בדווקא, אלא רק מכת שהוא צידו מכריח שיהא חשבו כשלו, ומעשיו יחולו לגמרי, ומעשי חצירו לא יחולו כלל. אבל כל זמן שלא תקפו ואינו תחת ידו לעשות בו מעשים יותר מחצירו, ואף כלפי בני אדם לא מוחזק שהוא שלו, לא תקנו בזה מאומה והניחוהו על דין תורה, כיוון שעמיד להתברר, ולכן לפני שתקף לא חל הקדשו, אלא רק לגבי עצמו מדין שווי אנפשי. ומש"כ חוס' "דלא חלים ההקדש מתקיפה" כוונתם דאין שום חומרא בדין הקדש יותר מדין תקיפה. וא"כ כיוון דבמציאות לא תקף א"כ גם תקיפה אינו

ולא חל מאומה.

ה) ורצ המנוגא מייתי עלה מספק בכורות. ולכא"ו כיוון דהתם איכא דרד"מ וחוקת ממון לישראל אין שום ראי' לענין גדר תקנת חכמים בדין כדא"ג. וז"ל דמהא דדייק רב המנוגא דאם תקף הכהן לא מפקינן מיני, מדקמתי המנוגא, ומשמע אפי' לוחם ישראל, מוכח דדעת חכמים דפליגי על סומכות אינו משום דס"ל דין חוקת ממון. אלא באמת לית להו דין חוקת ממון כלל, שאל"כ בנזות ישראל בהכרח מפקינן מהכהן, אלא פליגי על סומכות רק בזה דלסומכות ס"ל דהדרד"מ הוא סיבה לפסוק חלוקה דכיוון דידעינן דספק לכל אחד יש לפסוק חצי לכל א' ולא לו' כדא"ג. וחכמים ס"ל דידעינן דספק חשיבא כאילו לא ידעינן מאומה, כיוון דאינה ידיעה ברורה, ודין חוקת ממון לא ס"ל לרב המנוגא כלל, ולכן בכל ספק ממון הדין כל דאלים גבר.

והנה דין איסור קדושת צבור, כמו כל איסורי קדושה, אינו כדין שאר איסורים שצתורה כטריפה וכיו"ב, דאם נולד ראשון חל עליו איסור כמו טריפה. אלא האיסור הוא מדיני ממונות, דאיסור לגזול ממון של הקדש. וכן מבואר בחידושי הגר"ח פ"ח ממעילה בפועל המקבל שצרו מן ההקדש אין במעות דין מעילה, כיוון דממשפטי הממון שיך השכר לפועל אין בו גזל הקדש ולכן אין בו איסור כלל וא"ל חילול (ובאבנ"מ סי' כ"ח פי' שהוא מדין חילול, ודבריו זל"ע ואבנ"מ ל). ואם בדין כדא"ג לא תקנו חכמים בעלות לבעלי הדין לפני תקיפה, א"כ לפני שתקף ההקדש אין לו בעלות כלל בספק צבור זה, ואם אין בעלות הקדש אין גם איסור גזיה ועבודה. ומדנאסר מספק בגזיה ועבודה מוכח דיש בעלות לבעלי הדין אף לפני תקיפה, ואם יקדיש האחד בודאי יהא הקדש גמור, והכא קדש מספק דרק ספק אם הוא צבור. ועוד דהקדשת ההקדש ותקיפת ישראל צאו בצת אחת מיד כשנוגד, אמנם זה ברור דגם אם הי' ההקדש קודם לא הי' יותר מספק.

ק) לפי' חוס' דחייב רבה תחילתה דחיי הדיוק מדקמתי המנוגא"ה באם תקפו כהן אין מוציאין מידו, וס"ל דאין זה דיוק וי"ל דמוציאין מידו. והטעם משום דהישראל מוחזק וזוכה מדין חוקת ממון. ומה דיש איסור גזיה ועבודה קשה לפ"ז, דכיוון דממשפטי הממון זכה בו הישראל מדין מוחזק, א"כ לית בי' מעילה, וכמו פועל הנוגד שצרו מהקדש לית בי' מעילה אף בלא חילול כיוון דממשפטי הממון הוא שלו ואין בו גזל הקדש. ולזה תירץ רבה דקדושה הבאה מאלי' שאני. ותוכן תירושו נלענ"ד, דהנה דין חוקת ממון הוא רק דין כיצד לפסוק ספק הממון כאשר אין לנו ידיעה בו. אבל כשיש ידיעה לא שיך הכרעת החוקה. וכגון שני שצילים שצ"א מהם קבר, דכל כהן טהור, אבל אם נגעו שניהם ציכר אחת היא טמאה דהיכא דאין ספק לא נאמר הכרעת דין החוקה וזה פשוט. והנה בדין גזל מישאל, אם יש דרד"מ ולחובצ יש שני עדים שהוא יודע בודאי רק אינו יכול לומר וכגון שהוא חילם, ודאי אין הנחבצ מחוייב להשיב לו, דכלפיו אין כאן ידיעה והדין דאוליגן בחר חוקה. רק דלהחובצ מותר להחזיקו בגזלן כיוון שאצלו הספק מצורר ואין דין חוקת ממון. אבל בזה חלוק דין מעילה מדין גזל. דאיסור גזל הוא רק מצד מעשה הגזל, ואם עשה בשוגג ולא כיוון לעשות קניין גזילה להוציא מרשות חצירו אין בו דין גזל כלל (וכן דייק הקה"ח מרש"י לקמן י' ב' ד"ה מגו שכל האיסור בגזל הוא רק משום מעשה הגזל ולא משום דבמציאות יא מרשות חצירו יעו"ש, וע"ע בס"י א' ענף א'). ואינו משום דנחסר ממנו של הגזל, דאין דין שלא יהא נחסר ממון הדיוט, ומותר לו להשליכו לים או לחיתו במתנה. משא"כ מעילה עבד איסורא אף בשוגג, דהוא דין שלא יהא נחסר ממון הקדש. ואסור אף לאבדו או לחיתו במתנה. ובשוגג הרי ס"ס החסיר ממון הקדש אע"ג דבעצמו לא עשה מעשה גזילה. וכיוון דאלל ההקדש אין כאן ספק כלל, דליכא ספיקא כלפי שמיא, ואצלו אין הדין דהישראל זוכה משום חוקת ממון, א"כ להלך דהוא צבור אלל ההקדש

הדין דחשיב דנחסר ההקדש. ונהי דאלל הישראל הדין דשייך לו לגמרי, כיוון דאללו אין ידיעה ואזיל בתר החוקה, מ"מ כיוון דדין הקדש אינו תלוי בדיו של המועל אם חשוב גולן, אלא בדיו של ההקדש אם חשוב נחסר, לכן יש כאן ספק גמור שמא אם יגזוו ויעבדו יהא מחסיר מההקדש ועובר במעילה. כן נלענ"ד לפו"ר ונע"ע (והנה בב"ב פא"ב ב' יש נדון אי חוקת ממון מהניא להכריע שהוא שלו אף לגבי דין ביטורים, וכן דנו בפוסקים אם אמרוג שזכה בו מדין חוקת ממון יכול לנאח בו מדין לבס. ואין זה נוגע לנד"ד גבי קדושה הבאה מאל"י. דהתם כל הדין הוא כלפי האדם המוחזק, דודאי לגבי שפיר אזלין בתר החוקה כיוון שאינו יודע, וכמו כל חוקות שבמורה דלזלין בתר חוקה אע"ג דכלפי שמיא גליא, דאינו דין בין שני נדדים הוא ושמא, אלא הוי דין רק לגבי, וכיוון שאינו יודע שפיר אזיל בתר חוקה. רק ד"ל דלמנוות אלה לא שייכא החוקה כלל. משא"כ בנד"ד בודאי דמעילה תלוי במספתי הממון, דכל האיסור הוא גול ההקדש. רק דכיוון דהוא דין בין שני נדדים, שלד האחד אין דין חוקה כלל דאין אללו ספק, בזה כיוון דדין מעילה תלוי מזד ההקדש אמרי' בחוקת הממון לא מהניא לגביו).

בשי"ר"ן ורש"י.

ז) הנה לפי משנ"ת לעיל בשי"ת חוס' הרא"י מספק בבור לא מתייחסת כלל לנדון אי תקפה א' בפנינו מוזיאין כו' ואי הקדישה בלא תקפה מהו, אלא הבעיא במסותא היא בעיא אחרת, ומספק בכורות מייתי רק אמסותא, רק דאגב הפשיטותא גבי מסותא נפשט גס הבעיא לענין הודאה וכמו שפי' במהרש"א. וזהו דוחק גדול דלא הו"ל להגמ' לשחוק מזה, דזהו עיקר מסקנת הסוגיא, ולכן פליג הר"ן על פי' חוס' וכמבואר בדבריו יעו"ש. וכדי שמהא הרא"י מספק בכורות קאי על הבעיא בתקפה אחד בפנינו, פירש הר"ן עיקר האיבעיא בענין אחר דלא באנו לברר בשתיק והדר נווח האם הוי הודאה בודאי או שבדאי אינה הודאה, דזה ידוע דחשיב ספק, והאיבעיא היא רק כיצד לדון בספק זה (וזה דחוק בלשון איבעית הגמ' כמבואר). והנה

לגבי הספק אם השתיקה היתה משום הודאה לא מהני לזה פסיקת החוטף כיוון דהגדון על עיקר כניסתה לתפיסתו, ועוד דמוחזקות שבאה מכת תקיפה לעולם אינה מוחזקות כלל. וגם הנחטף לא חשיב מוחזק כיוון שהספק נתעורר ביציאתה מוחזקתו. אלא דיש לדון בזה מכת חוקת מרא קמא דהנחטף. ואם נאמר דה"י לו דין בעלות ודאי על חצי הטלית לפני החטיפה א"כ לגבי הספק אם השתיקה הויא הודאה יש לו על חצי זה חוקת מרא קמא וצריך החוטף להשיב לו. ואם לא ה"י לו בעלות ודאי בחצי אלא ה"י לו דין שכל הטלית היא רק בספק שלו, א"כ השמא אחרי החטיפה נולד עוד ספק שמא הודה וזכה המוקף מכת ספק ספיקא.

ח) ושרש התקירה בזה, דאם נאמר דחוקת ממון הוי דין לפסוק דהמוחזק הוא בעלים בחורת ודאי, ואף בדרד"מ, כיוון שלא עליו מוטל חובת הבאת הרא"י, כל זמן שלא הביא התובע רא"י נקטינן בחורת ודאי שהוא של הנחטף, ואפי' אם טוען הנחטף שמא, בזה כיוון דכל אחד מוחזק בכל הטלית, וכמש"כ חוס' ב' א' ד"ה וזה ורש"י ב' ב' ד"ה בשבועה, נהי דדין מוחזקות לגבי דחשיב הולאה ממוחזק יש לו בכל הטלית וכמש"כ רש"י וחוס' שס, מ"מ מה דע"י מוחזקותו נחשב כבעלים בודאי זה א"א שיהא בכל הטלית, דאין שני בעלים באותו ממון, ומחמת שתפיסתם בהכרח תפסיים בתלוקה שהרי אין לה קיום באופן זה ששניהם מופסים, נחשב כל אחד כבעלים בודאי בחצי מכת מוחזקותו. ולפ"ז אם חוקף האחד כולה במקום שיש ספק הודאה חייב להשיב החצי מדין חוקת מרא קמא, ואם מקדיש בלא לתקוף בודאי החצי שלו קדוש, והחצי השני בודאי חולין, ונדון הגמ' רק לגבי החצי השני.

והנזד השני הוא דחוקת ממון הוי דין רק להכריע שמוחר המוחזק להחזיק הממון אללו ולעשות בו כל חפצו, אבל אינה דין לפסוק שהוא בודאי שלו כל זמן שהוא מוחזק, ולכן כיוון דלפני התקיפה לגבי עגס הבעלות ה"י הדין דכל אחד נחשב ספק בעלים בכולה,

א"כ אחרי שתקף ונחטף עוד ספק שמא הודה, וזכה החוקף בבעלות עגמה מדין ספק ספיקא, וממילא כבר כל זכויות השמיים גם הן שלו. ואיבעית הגמ' גבי הקדישה דאם תקפה אחד בפנינו מוזיאים מידו, א"כ הרי נקטינן דלפני החטיפה ה"י לכל אחד ודאי בעלות בחצי, וא"כ הקדישה בלא תקפה נשאר החצי של חצירו חולין. ואם תקפה אחד בפנינו אין מוזיאין מידו, א"כ נקטינן דקודם לכן ה"י לכל אחד ספק בעלות על כולה, וא"כ בהקדישה בלא תקפה יש לומר דכל הטלית נחסר מספק, דאמירתו לגבזה כמסירתו להדיוט, דהיינו דא"צ מעשה הקנאה להקדש אלא חל דביבור לחוד, ויכול לחול מספק גם על מה שמופס חצירו. או שלא חל כיוון דאינו ברשותו ודרשינן מה ביחו ברשותו כו'. והנזד לומר דהוי הקדש מוכח מרש"י בעמ' ב' ומהר"ן דהלז שיהא הקדש משום דלא דרשינן כלל מה ביחו ברשותו, ויתבאר לקמן א"ה.

ט) גם במסותא ז"ל דלהס"ד מיירי במסותא מטלטלי ושניהם אוחזים בה ושייך בה אותו ספק. ומייתי עלה מספק בכורות דהישראל מוחזק בכבור, ואם ה"י הדין דמוחזק חשיב כבעלים בודאי, א"כ בתקף הכהן והישראל שתיק והדר נווח כמו שפירש"י, הו"ל להכהן להחזיר הבכור, דלישראל יש כבר חזומ"ק, דלפני ספק ההודאה ה"י דינו כודאי בעלים, ואם מוחזק בממון חשיב כספק בעלים ה"י הכהן וזכה מכת ספק ספיקא, דשמא גם הודה. ומוכת דגם בתופס לבדו יש נזד דחשיב רק ספק בעלים. ולקמן מוכיחין דא"א לומר דחוקת הישראל מחשיבתו רק לספק בעלים אלא שמוחר לו להשתמש, דא"כ אינו יכול להכניס הספיקות לידו ולפטור ממנו בממון שהוא ספק של הן. וממש"כ רש"י גבי ספק בכור דמיירי בשתיק הישראל והדר נווח מוכח דקאי על האיבעיא בטלית ומוכת דס"ל כפי' הר"ן ולא כפי' חוס'.

י) ולהמדקדק בפירש"י מוכח, וכן מבואר גם מלשון הר"ן, דרב המנונא פשט מספק בכורות שתי האבעיות. חדא מדקמתי

הממע"ה משמע ל"י דאם תקף הכהן והישראל שתיק והדר נווח אין מוזיאין מיד הכהן, דחוקת ממון לא מכרעת על בעלות בודאי אלא רק על ההשתמשות, אלא דבעלית אכתי איבעיא לן בעיא נוספת דגם אח"ל דאין מוזיאין מיד המוקף אם הקדישה בלא תקפה מקודשת או שלא חל ההקדש כיוון דאינה ברשותו. ובעיא שני' זו ג"כ פשיט רב המנונא מספק בכורות, דמאסורין בגיזה ועבודה מוכיח דאף במסותא ובעלית אם הקדיש בלא תקפה מקודשת ולא דרשינן מה ביחו ברשותו כו'.

והביאור בזה נלענ"ד דהנה גבי מכירה פשיטא לכ"ע דאינו יכול למכור מה שאינו ברשותו כיוון דכדי לפעול חלות מכירה לא סגי במה שהוא בעלים אלא צענין נמי שיהא הכח במציאות להכניס לרשות לוקח. ובהקדש יש להסתפק אם גם נאמר דכיוון דאין צידו הכח להעביר החפץ מרשותו לרשות הקדש לא חל הקדשו, או שמא כיוון דרשותו הקדש חל בכל מקום, דכל מקום חשיב רשותו ואינו מחוסר מסירה דחשיב כאילו כבר מונח בחצר הקדש, א"כ יש בכוחו להעבירו לרשות הקדש וחל הקדשו אף בדבר שאינו ברשותו. וזהו דאמר' דכיוון דאמירתו לגבזה כמסירתו להדיוט דמי, דהיינו דלא שייך דין מסירה בהקדש דבכל מקום הוא רשותו וכאילו כבר מונח בחצירו ולכן סגי באמירה, מש"ה יכול להקדיש אף שאינו ברשותו, דכמאן דתקפה דמי. או שאין להקדש רשות כלל, ואין מסירה בהקדש כיוון דאין לאן למסור, וכיוון שאינו ברשותו המקדיש ואינו יכול למסרו לגובר אינו יכול להקדישו (ועי' קידושין יג' א' דיכול הנגזל להקנות לגולן, ואע"ג דאינו ברשותו, ולרוב האחרונים צענין דוקא הקנאת מקנה, ולמשנ"ת א"ש דליכא בזה החסרון דאינו ברשותו וע"ע אבני"מ סי' כ"ח סע"ה בהגה ודו"ק).

והנה איסור מעילה אינו איסור בעצמותו של החפץ המוקדש, אלא כל איסור מעילה הוא רק משום שגזול ההקדש, וכן מבואר להדיא בחי' הגר"ם פ"ח ממעילה דהפועלים מקבלים משכורתן מן ההקדש וכיוון דמגיע להם דדין מותרים המעות ואין

בהן איסור מעילה דאין בהן גול הקדש וא"צ פדיון, דאין במעילה שום איסור מלבד גול הקדש. ולפ"ז גם אם מה שהישראל מוחזק בספק הבכור אינו מכריע דינו כבעלים ודאי אלא רק מספק, ודין חוקת ממון מכריע רק על השלטון וההשתמשות בממון, והו"נפ"מ רק באם תקף כהן ואיכא ספק הודאה וזכה הכהן מכה ספק ספיקא על עגם הבעלות. אבל לפני שתקף הכהן ודאי לא יהא כאן איסור גיזה ועבודה אף שיש ספק בעלות הקדש, כיוון דמשפטי הממון מותר לו לגזוז ולעבוד כיוון שהוא מוחזק, ומישראל לא הי' עובר בגול, א"כ גם מעילה אין כאן. ומה שאסור בגיזה ועבודה מוכיח דעל הזד שהיא בכור אין זה רק בעלות הקדש אלא גם מוחזקות של הקדש, דכל העולם הוא חזירו של הקדש ובכל מה שהקדש נעלים עליו הוא גם מוחזק בו, וכיוון שכן אין דין חוקת ממון מכריע שמוחר לישראל ממשפטי הממון לגזוז ולעבוד, דעל זה גופא הספק מי מוחזק בו, דאם הוא בכור או ההקדש מוחזק בו, ואם הוא פשוט או הישראל מוחזק בו, ולכן אסור בגיזה ועבודה. וכיוון דמוכח מאיסור גיזה ועבודה דכל מה שהוא בעלות הקדש הוא גם מוחזק אצל ההקדש. א"כ מוכח דליכא התסרון מה דימו ברשותו כו', אלא יכול להקדיש גם דבר שאינו ברשותו כיוון דלא מחוסר מסירה אצל ההקדש, ורק במכירה בעינין שיהא ברשותו.

ולהלך דאין להקדש שום מוחזקות במה שהוא שלו, ולכן אינו יכול להקדיש מה שהוא ברשותו, א"כ בהכרח כל ספק הקדש ליסתרי כיוון דהישראל רק הוא מוחזק בו בודאי וזוכה בהשתמשות בו מדין חוקת ממון ולא היו גולן עליו, והיכא דליכא גזילה ליכא גם איסור מעילה.

יא) הגה מה שנתבאר דהטעם דספק בכור אסור בגיזה ועבודה כיוון דעל הזד שהוא בכור הי' גם בחוקת הקדש ולא בחוקת ישראל, דההקדש מוחזק בכל אשר שייך לו, דכל מקום הוא גם רשותו, יל"ע בזה, דהנה בישראל ישראל שנייה מוחזקים ודאי אם

אחד מהם משתמש בשעה שנייה מוחזקים אינו עובר באיסור גול.

ועי' רשב"ם ז"צ נו' ב' דהיכא שזא לכחתי' להעמיד בהמה בתר השותפין, ועל הזד דשאר שותפין קפדי היו גולן בשימוש זה, ואם לא קפדי מותר, כתב הרשב"ם דמספק א"צ לחוש לאיסור גול ויכול לכחתי' להעמיד שם בהמה. ועי' בשערי יושר שער ה' פ"א דהעלה דספק איסור גול לחומר א' וכגון למ"ד גול עכו"ם מותר וזא לגזול ממי שהוא ספק נכרי ספק ישראל, כיוון דלפי משפטי הממון גם גול עכו"ם הי' גול, ורק איסורא לית ביה, וזה צריך לילך לחומר. וכל מקום דאמרי' ספק ממונא לקולא הוא משום דמשפטי הממון מכריעים דין שהוא שלו וא"כ תו ליכא גול שהרי את שלו הוא נוטל. והק' השע"י שם על עגמו מדברי הרשב"ם ותיריך דהתם נמי מזד משפטי הממון דין דמותר להעמיד בהמתו שם לכחילה ולכן תו לית ביה איסור גול. וכן צריך לתרץ גם בסוגיין דלמ"ד דתקפו כהן אין מוציאין מידו משמע דאין איסור לכחתי' לתקוף וקשה שהרי רק אחרי שתקף זוכה אבל לתקוף לכחתי' הרי מכניס עגמו לספק איסור גול. ובהכרח ז"ל דמשפטי הממון מותר לכחתי' ליטול ממון שספק אם הוא שלו. ולפ"ז ז"ע אמאי ספק בכורות אסורים בגיזה ועבודה, דנהי דיש ספק גם על הגזון מי מוחזק בו, מ"מ אין הכרעה ודאית שהוא של הקדש, וכיוון דאיסור מעילה הוא רק משום גול הקדש, כמו דמישראל מותר לכחתי' לגזול במקום ספק דכך הם משפטי הממון דמותר, א"כ אף כלפי הקדש לא יהא נחשב גול ולא יהא בו איסור מעילה.

וכעין זה יש להקשות לשי' הרמב"ם בחו"מ סי' קנ"ה כפי שביאר הגר"א שם בס"ק ח', דבספק אם חייב בהחזקת נוקיו מחזר שכונו, לכחילה אסור לו לסמוך דעובר מספק על האיסור להזיק, ורק דיעבד אם סמך מותר כיוון שכבר החזיק. והרא"ש שם מתיר אף לכחתי'. וכן באצידה בספק אם נחייש דעת הרמב"ם דלכחתי' אסור לו ליטול לעגמו ורק דיעבד וזה כיוון שהחזיק,

וגם שם הרא"ש מתיר לכחתי'. ולהרמב"ם קשה מאי שזא מתקפו כהן דליכא איסור לכחתי' לתקוף מספק, והרי עובר מספק על איסור גול.

והנלענ"ד בכל זה, בהקדש דהנה באמת במקום ספק היכא דליכא מוחזק, וכגון בתקפו כהן לפי רב המנונא, או בהך דב"ב נו' ב' דספק אם יכול להעמיד לכחתי' בהמתו בתר השותפין דספק אי קפדי, או אם יכול לסמוך לכחתי' היוקו במקום דספיקא דדינא אם מותר, או בנוטל אצידה דספק החיישאו הבעלים, בכל אלה נלענ"ד פשוט דאין שום הכרעת דין ממשפטי הממון דבודאי מותר. ללא מניני שום הלכה מחודשת ממשפטי הממון להחיר ספק דווקא במוחזק נחדש דיכול להקל הנחשב. והגמ' דב"ק מו' ב' שקיל וטרי בזה ומבואר דהוא חידוש, וסומכוס פליג, ומוכח להדיא דאין שום דין המכריע דספיקא לקולא אף בלא מוחזק, וזה פשוט, ודברי השע"י בזה תמוהים לנענ"ד.

אמנם נר' דהנה אנו מורגלים דאיסור גול גדרו הוא שלא ליקח ממון שאינו שלו. ולענ"ד נר' דאינו כן, דמעולם לא נאסר ממון תצירו עליו, אלא גדר איסור גול הוא רק דין לציית למשפטי הממון. דמשפטי הממון אינם ענין מלכות ואיסורים אלא כמו חכמת החשבון או חכמת הטבע. כך משפטי הממון קובעים האמת איזה ממון שייך לאיזה אדם, וכן ביאר בטו"ט בשערי יושר שער ה' פרק א' ב', יעו"ש. ודין גול הוא רק חיוב על האדם לציית למשפטי הממון, וכעין לאו דלא חסור דעניינו לשמוע בקול חכמים ואם שאל לחכמים אם לעשות איזה דבר והם אינם משיבים ודאי לא עובר בלא חסור אם עושהו, כך עיין גול דאם שאל למשפטי הממון אם להכניס בהמתו לתר שספק אם קפדי אין למשפטי הממון הכרעה בזה, ולכן מותר לו להכניס בהמה כיוון דלא עובר על לא חסור ממשפטי הממון, ובעגם מה שלוקח ממון תצירו אין איסור כלל. וזה נלענ"ד מבואר ברשב"ם ז"צ נו' ב' להמדקק שם היטב. אבל במעילה יש דין דממון הקדש אסור עליו. ונהי דמשפטי הממון מכריעים בודאי שהוא

שלו מותר לו וכגון ספק הקדש והוא מוחזק הי' מותר בגיזה ועבודה לרב המנונא לולא הי' זד שהקדש ג"כ מוחזק, או בפועל שנוטל שכרו מן ההקדש דמותר כיוון דמשפטי הממון הוא שלו כמש"כ הגר"ח בזה' מעילה, מ"מ היכא דאין הכרעה ממשפטי הממון שהוא שלו, כיוון דעל הזד שהוא של הקדש אסרתו החורה עליו באיסור מעילה, לכן צריך לילך לחומר. וזהו יוצן ג"כ דגולן בשוגג אין בו דין גול כלל משא"כ במעילה בשוגג עובר, ודו"ק.

ובספק מויק או נוטל אצידה, יש בו איסור מויק שהוא דין איסור ולא רק גול בעלמא, וכן באצידה, במקום ספק לכחתי' אסור להרמז"ם, ורק אחרי שהחזיק כיוון דכעת משפטי הממון מכריעים שהוא שלו חו לא שייך לאסרו משום מויק או חיובי אצידה. ודעת הרא"ש דאיסור מויק הוא רק מדין גול ולא איסור בפני"ע, אלא רק דנחשב גולן, וכמש"כ בטור רס"י שע"ח, ונר' דהרמב"ם פליג רק בצוקי שכנים אינו מדין גול אלא איסור דרבנן בפני"ע, והרא"ש ס"ל דמקי שכנים הי' ככל מויק דאית ביה רק דין גול. וכעין זה ז"ל באצידה ואכמ"ל.

בשור"ת רשב"א סי' שי"א.

יב) עי' שו"ת הרשב"א ח"א סי' שי"א שהק' דהרמב"ם פסק כרב המנונא, והרי מייטין ראי' כרבה מהספיקות ונכנסים לדיר להחשער, דמוכח מזה דדין חוקת ממון מכריע בודאי שהספק הוא של ישראל, וא"כ תקפו כהן מוציאין מידו. ותי' הרשב"א "ואע"ג דמסתייע רב חנני' מבצירתא הספיקות, אמר לך רב המנונא דלא דמי, דשאינו בכור דקדושה הבאה מאל"י היא כו' והלכך הא ספק בכור ספק גמור הוא ולא אחזק ביה ישראל יתר מכהן ולא כהן יתר מישראל, וע"ג דאחזק ישראל באם בולד מיהא לא אחזק, והו"ל כעין הדין דהמחליף פרה בתמור וילדה, אלא דהתם אית ליה דרד"מ למר ולמר, והכא ליכא דררא לחד מינייהו והלכך כל דאליס גבר. אבל הספיקות (למאי דאוקמיניהו בספק פדיון

פ"ח) ישראל אחזקו בהו לגמרי דבגופו של פטר תמור ממש ליכא דוכי צי' כו' ונכנס שה תחמו בספק ושה ודאי הא אחזקו ציד בעלים כו' והלכך דינא הוא דאפי' תקפו כהן מו'יאין אותו מידו' עכ"ל.

ולכא' אין לו מוצק, שהרי דימחו למחליף פרה בחמור לקמן ק' א' והתם אמרי' ולחוי ברשות דמאן קיימא ולהוי אידך הממע"ה, ומצואר להדיא דאם הולד שיש בו ספק נולד בחיורו של חד מינייהו הוא וזכה בו מדין חזקה ממון, והכא הרי הולד המסופק נולד בחצר ישראל. אלא ודאי כוונתו דהכא שאני, דעל הזד שנוולד בכור לא חשיב הישראל מוחזק בו כלל אלא ההקדש הוא שמוחזק בו, כיוון דכל מקום שיש בו הקדש חשיב מקומו של ההקדש וכאילו הוא בחצר הקדש, וכדאמרי' כל היכא דאית' צי' גוז דרחמנא אית'. ולכן הספק כאן גופא מי המוחזק, ולכן אם תקפו כהן אין מו'יאין מידו. ובספק פדיון פטר תמור השה הוא חולין ורק דין נתינה לכהנים אית' צי' ויש בו חזקה ממון לישראל. ובספק בכור הוקשה לרשב"א דנאמר דיזכה בו ישראל מדין חזקה"ק כיוון דלפני שנוולד בו הספק הוי' בעלים בודאי, ולזה תירץ דהחזקה באם לא עבידא חזקה"ק כלפי הוולד. ומש"כ דלא אמרינן יחלוקו מכה דיש לכל אחד דרד"מ כמו דאמרינן לסומכוס גל"ע מדוע אין ספק זה חשיב דרד"מ.

ורבה דפליג על רב המנונא ס"ל דההקדש לא חשבו מוחזק במה שקדוש אלא הישראל בודאי מוחזק ולכן מפקינן מיד הכהן. ומהלך הסוגיא לרש"י ור"ן דרב המנונא הוכיח מתחילה דגם אם נאמר דההקדש לא חשיב מוחזק במה שקדוש ויש לישראל חזקה ממון בספק הבכור, יש ראי' דחזקה ממון לא מחשיבמו כודאי בעלים מהא דיש לדייק דאם תקפו כהן בספק הודאה וזכה הכהן מכה ספק ספיקא. ואח"כ הוכיח הישראל אינו מוחזק כלל. דאם הוי' מוחזק הוי' מותר בגזיה ועבודה דלא חשבו גזלן. ומהו הוכיח שאם הוא בכור הרי שההקדש מוחזק ולא הישראל וא"כ אין לישראל דין מוחזק כלל. ורבה פליג על הראי' הראשונה משום דס"ל דאינו דקדוק

מוכרת מלשון הברייתא. ואת הראי' השני' מדאסור בגזיה ועבודה דחי מכה הסבירא דקדושה הבאה מאל"י שאני, וכמשנ"ת לעיל במש"כ צי' תוס'.

ומה דמסייע רב חנני' לרבה הוא רק לגבי תחילת דברי רב המנונא שהוכיח דדין חזקה ממון אינו מכריע שהמוחזק ודאי בעלים, וכלפי זה הוכיח רב חנני' דהמוחזק חשיב בעלים בודאי. אמנם למה שהוכיח רב המנונא דההקדש חשיב מוחזק בכבור, ורבה דחאו ואמר שאין ראי' כיוון דקדושה הבאה מאל"י שאני, לעניין זה אין ראי' מברייתא דהספיקות נכנסים לדיר להמסקנא וכמש"כ הרשב"א.

וי"ל דמש"ה צי' הגמ' ז' א' מאי הוי עלה דמסותא, דלשי' רש"י ור"ן לכא' קשה שהרי כבר הוכחנו כרבה. אמנם צ"ע אמאי לא אמרי' להדיא בגמ' דהסייעתא דמייתי רב חנני' אינה מכרעת כרבה, דמסתמת הגמ' משמע דלמסקנא שפיר הוי סיעתא וצ"ע. ולשי' הרמב"ם צ"ע אמאי הא דמכרעין בדק ז' א' מדברי ר"נ דמסותא לא קדשה אין זה הכרעה דלא כרב המנונא.

יג) ובתוס' ו' צ' ד"ה פוטר כו' כתבו דמסקנת הגמ' דאם תקפו כהן מו'יאין מידו. ויל"ע שהרי לתוס' במסותא האיבעיא היתה לעניין גדר דין כדא"ג וכבר ידענא מתחילה דמיירי במסותא מקרקעי, ורב המנונא סבר דבספק בכורות הדין הוא כדא"ג והוכיח מיני' למסותא, ורבה דחאו דבספק בכורות איכא דין חזקה ממון ולא דמי למסותא כלל. ולכן אחי שפיר דלכסוף צעינן מאי הוי עלה דמסותא דמדברי רבה אין שום פשיעותא על מסותא שדינה כדא"ג, דרבה רק אמר דבספק בכורות אין הדין כדא"ג אלא דין חזקה ממון. וא"כ אין שום ראי' דקיי"ל כרבה במאי דפליג על רב המנונא מהא דאסיקנא לבסוף דבמסותא אינה קדושה. ואם נאמר לפי' תוס' דעממי' דרב המנונא דבספק בכורות הדין כדא"ג משום דס"ל דההקדש מוחזק במה שקדוש. ועל הזד שהוא בכור הוא גם בחזקה הקדש, א"כ לגבי זה אין שום ראי' מהא

דהספיקות נכנסים לדיר דהתם ודאי יש חזקה ממון גמורה לישראל וכמש"כ הרשב"א. ולכן נר' דזה הוי' פשיטא להתוס' דלכ"ע ההקדש אינו מוחזק כלל במה שמוקדש. ובספק בכורות לכ"ע הישראל מוחזק לבדו (והספק בדק ו' א' שמה בהקדישה ולא תקפה מקודשת הוא כשיטת הנושעים צפ' מרובה דפליגי על רבי יוחנן וס"ל דלא אכפת לן כלל אף גבי מכירה במה שאינו ברשותו, או שמה משום דגם הוא תפוס שפיר חשיב ברשותו ועדיף מגזל ולא נתיישבו הבעלים דהגזלן תפוס לבדו וצ"ע), ורב המנונא ס"ל דליכא כלל דין חזקה ממון, ומאי דחכמים פליגי על סומכוס ואמרי' הממע"ה זהו משום דס"ל דרד"מ אינו סיבה המחייבת לחלוק והדין לעולם הוא כל דאליס גבר, וא"כ שפיר מוכח מהספיקות נכנסים לדיר להתעשר דאיכא דין חזקה ממון וזהו שכתבו בחז"ל פוטר דמוכה מזה דלא כרב המנונא.

יד) עי' לשון הר"ן בסוגיין שב' דדמיון זה בספק של שניהם הוא עומד כו' דאפי' ספק הודאה זו מהני ל', דווקא לגבי הדיוט לא מפקינן מרשות המופק לפי שאין כוחו חל ברשות חבירו דמחוסר תקיפה ומסירה, אבל רשות גזיה בכל מקום הוא חייל ולא מתסרא צי' מסירה, וכיוון שממון זה בספק הוא עומד חייל עלי' הקדש מספיקא לעניין איסורא דכמאן דתקפה צדינא להדיוט דמי, כו"ל ומצואר מקישור לשונו דמש"כ רשות גזיה אין כוונתו לבעלות גזיה אלא לכה תקיפה ומוחזקות בגזיה, שהרי השווהו לכה תקיפת הדיוט (שהרי בעלות הדיוט נמי ודאי חל מספק ורק תקיפה חסר צי' ולא בעלות). וזהו להדיא דברינו דהאיסור גזיה ועבודה תלוי רק במוחזקות הקדש, דספק בעלות הקדש לחוד לא אוסר כיוון דהישראל מוחזק הרי הוא גזו צדין כמו פועלים הנוטלים שכר מן ההקדש. ובמהשך כתב כן לגבי ספק בכור "אע"ג דלעניין ממון הדיוט אין מו'יאין אותו מרשות המופק, רשות גזיה הבא מכה ממנו של כהן חל אפי' ברשות של ישראל המופק אותה" ואם נפרש רשות גזיה לעניין בעלות

ק"ח הקדש, מה שי"ך צוה לומר "הבא מכה ממנו של כהן", אלא ודאי "רשות גזיה" כוונתו למוחזקות, דהאיסור תלוי רק במוחזקות והמוחזקות באה מכה דהבעלות לכהן, דהו דינו של הקדש במה שנקנה לו נעשה גם מוחזק אללו, ובהדיוט כתב שאין מו'יאין מספק, כיוון דהתובע אין לו שום מוחזקות וזכה התובע בזולה מדין מוחזק.

בשי' הרמב"ם בסוגיין ובסוגיא דב"מ ק' א'.

טו) עי' לקמן ק' א' דאמרי' המחליף פרה בחמור וילדה יחלוקו. ופרכינן בגמ' ולחוי ברשות דמאן קיימא ולהוי אידך הממע"ה. ובמק"א ביארנו שי' תוס' דס"ל דהרשב"ם דמקום החפץ המופקד נתון למפקיד וא"כ מספקא לן בחזקה מי הולד, וזוכה הבעלים מכה חזקה מרא קמא שהי' מוחזק בודאי בעובר (עי' קו' הרשב"ם על תוס' דמוכה כן).

אמנם בגמ' אמרי' דאם נמלא באגם וזכה המוכר מדין חזקה"ק, והרי יש ספק שנוולד הולד באגם ולא הוחזק המוכר בודאי בולד לאחר לידתו, וא"כ אם נאמר דלא מהני שהוחזק בעובר צ"ע טובא לשי' הרמב"ם כי"ד שי"ך צוה חזקה מארי' קמא. אמנם באמת כד נעיינן בפסקי הרמב"ם צוה נר' דיש לו שי' אחרת צפי' הסוגיא, דצפ' כ' מהל' מכירה ה"י כ' דאפי' הפרה עומדת באגם או בסומטא הרי הן בחזקה המוכר, אפי' טען המוכר שמה. ואח"כ בה"א כ' זה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע ואינם ברשות אחד מהם חלוקו. וצ"ע דברינו נראים כסותרים זא"ו, ועוד דבגמ' אמרי' דסומכוס הוא דאמר יחלוקו ולא קיי"ל כותבי, ועי' במ"מ שהק' כן. ונלענ"ד בדעת הרמב"ם דהא דאמרינן בגמ' דאם היא באגם היא בחזקה מרא קמא הוא משום דבאגם וסימטא מי שמנית שם חפציו וזכה גד' אמות. ומצואר מלשון הרמב"ם דמפרש דהולד נמלא ליד הפרה, וא"כ מאחר שלפני המכירה הרי הד' אמות שבאגם היו בודאי שייכות למוכר, ובהן נולד הספק לגבי הולד, ה"ו כאילו נולד הספק

בחזירו וברשותו, דאז אית לי' חוקת ממון.  
וצרה"ר דלא זוכה ב"א יחולקו אף לרבנן  
סומכוס כיוון דליכא להמוכר חוקת מרא  
קמא דחוקת העובר וכן חוקת האם לא מהני  
לי'. רק דשם יש לשייחם דרד"מ ולכן יחולקו,  
ובספק זכור לית להו דרד"מ הדין כל דאליס  
גבר, ועי' שו"ת הרשב"א דכ"ז מבואר  
בדבריו.

טו) ולפ"ז עולה דאין שום מחלוקת בין  
הרמב"ם לשאר פוסקים צדין חוקת ממון.  
דלכ"ע היכא שגולד הספק כשהממון ברשות  
אחד, מדין חוקת ממון הוא שלו בתורת ודאי  
ואין לחזירו וזי' בו אפי' לא על כד ספק, ואם  
חזירו חוקף מוליאין מידו (ובמק"א הארכנו  
דחוקת ממון מכרעת הספק ונקטינן בתורה  
ודאי שהוא של המחזיק בו, ומסוגיין יש עוד  
ראי' ברורה לזה דמברייתא דהספיקות נכנסין  
לדיר להתעשר מוכיח דאין לכהן כד זכי'  
מספק, ולכ"ע קיי"ל כן, לרוב הפוס' קיי"ל  
כרבה, ולהרמב"ם דפוסק כרוב המנוגא זהו  
רק משום דבספק זכור אין חוקת ממון, אך  
היכא דליכא חוקה ודאי הדין כרבה ורב חנני'  
דאין לכהן זכי' מספק). והיכא דאין חוקת  
ממון לכ"ע הדין דמהני תקיפה היכא דליכא  
דרד"מ דאז הדין כל דאליס גבר וכמבואר  
ב"ב ז' ד' וז' והיכא דליכא דרד"מ הדין  
דיחולקו. ומחלוקת הרמב"ם ושאר פוסקים  
היא רק האם חוקת העובר מהניא ליהוד.

עי' ברש"י ס' תקפו כהן דכ' דשרש  
הדין דתפיסה מספק נוצע מהך שמעתתא  
דתקפו כהן. וכונתו דכאן נתבאר היסוד  
דחוקת ממון מכרעת בתורת ודאי דהממון של  
המוחזק, ואין בעל דינו יכול לתקוף. ומה  
שהביא דהרמב"ם חלוק זהו משום דבפשטות  
נרי' דאף במקום דיש חוקת ממון ס"ל  
להרמב"ם דאפשר לתקוף, דדעת הרמב"ם  
דחוקת העובר לא מהניא לולד היא עניין  
מחודש אמנם באמת כאלמור מבואר בשו"ת  
הרשב"א דהרמב"ם לא פליג על זה. והא  
דס"ל להרמב"ם דמהניא תפיסה בספיקא  
דדינא זהו משום דס"ל דבספיקא דדינא לא  
אמרינן כלל חוקת ממון דהחוקה אינה יכולה

להכריע הדין, והיכא דליכא חו' ממון לכ"ע  
מהניא תפיסה, והמחלוקת היא רק האם  
בספיקא דדינא יש חוקת ממון.  
עי' ברא"ש פ' כיצד הרגל ריש אוח זי'  
דהביא דדעת הר"י"ק דבספיקא דדינא מהניא  
תפיסה, ופליג עליו וז' דלא מהניא תפיסה  
וכמבואר בסוגיא דתקפו כהן דקיי"ל דלא  
מהני תפיסה. ויש שהבינו מזה דיש צינייה  
מחלוקת צפי' הסוגיא בתקפו כהן, ולענ"ד  
ליחא, אלא דהר"י"ק ס"ל דבספיקא דדינא לא  
מהניא החוקת ממון והסברא נח' בס' שדה  
ינחק ב"ב ז' ד' וז' וזה לכ"ע דבלא חו' ממון  
מהניא תפיסה, וכמבואר ב"ב ז' ד' ז',  
והרא"ש ס"ל דבספיקא דדינא שפיר אזלינן  
בחר חוקת ממון, והיכא דא' אית לי' חוקת  
ממון לכ"ע אין חזירו יכול לתקוף ממנו, ואין  
כאן מחלוקת כלל ביסוד דין חוקת ממון, אלא  
רק בנדון אם בספיקא דדינא מהניא חוקת  
ממון או לא, ואין לנדון זה שום שייכות  
לסוגיא דתקפו כהן.

בביאור הגר"א י"ד סי' שט"ו ס"ק ב'.

יז) עי' ביאור הגר"א י"ד סי' שט"ו בס"ק  
ז', והביא שם בתחילת דבריו פי' הרשב"א  
בשי' הרמב"ם, ולפירוש זה באמת דעת  
הרמב"ם דרק היכא דליכא חוקת ממון מהניא  
תפיסה, וזוה כאלמור לית מאן דפליג, והיכא  
דליכא חו' ממון וכמו דבספק פדיון פטר  
חמור דלישראל יש חוקת ממון הרי מבואר  
בגמ' דאע"ג דעכשיו אית זי' ספק גמור לא  
מהניא תקיפה, שהרי לגבי ספק פדיון פטר  
חמור מודה הרמב"ם דראיית רב חנני' קיימא  
למסקנא. אמנם ברשב"א דן דאחרי דראיית  
רב חנני' לגבי ספק זכור לא קיימא כיוון  
דאוקימנא הברייתא דהספיקות נכנסין לדיר  
להתעשר בספק פדיון פ"ה, א"כ לגבי ספק  
זכור נשארה המחלוקת בין רב המנוגא לרבה  
למסקנא בלתי מוכרעת, ומכאן מה הכריע זה  
הרמב"ם כרוב המנוגא (ויש ליישב זאת לפי מ"ש  
בש"ש ש"ד פ"ה, וכן י"ל דנפקא להרמב"ם כן  
מסוגיא דב"מ ק' א' דמוכח לפירושו שם דחוקת

העובר לא מהניא לוולד, ואפשר דכפירושו שם  
משמע מב"ב ל"ה א' וזע"ע ואכמ"ל, והרשב"א  
כ' דהרמב"ם הכריע כרוב המנוגא משום דהרי  
משמע פשטות לישנא דהברייתא דקאמר  
הממע"ה ומשמע מזה דמי שהוא בידו חזירו  
הוא המוליא. ומכאן דברי הרשב"א האלה כ'  
הגר"א לחדש דדעת הרמב"ם דאפי' היכא  
דליכא לא' חוקת ממון גמורה, יכול חזירו  
לתקוף ממנו, וראייתו דבממני' דב"ק ל"ה וכן  
בגמ' ב"ב ז' ד' מ"ו א' אמרי' גבי ספיקות שיש  
לא' מהם חוקת ממון הלשון הממע"ה. ולפי  
דברי רשב"א אלה הלשון הממע"ה משמעו  
דמי שיחוקף אז חזירו יהא המוליא ועליו  
תהא הראי'. וזו ראייתו היחידה של הגר"א  
דאפי' היכא דליכא חוקת ממון מהניא  
תקיפה, בדוכתי דליכא חו' ממון מוכר הלשון  
הממע"ה שמשמעו שמי שיחוקף חזירו הוא  
המוליא, ומסוגיא דתקפו כהן מודה הגר"א  
דאין ראי' כלל לחידושו זה. ובענייני אף לי  
הגנה בדברי קדשו של הגר"א ז"ל שהרי  
בספק פדיון פטר חמור מבואר בסוגיין  
להדיא אף לשי' הרמב"ם דלא מהניא תקיפה,  
והטעם רק משום דיש לישראל בו חוקת ממון,  
וכמש"כ להדיא הרשב"א. ודקדוקו מהלשון  
הממע"ה חמוה טובא, דב"ב ל"ה ומ"ו  
נאמר לשון זה לאפוקי מדעת סומכוס  
דיחולקו, ולא הי' יכול לו' בפשטות דיזכה זה  
שמוחזק כיוון דרבה לנאר הסברא מדוע לא  
אמרינן יחולקו. ודקדוק הרשב"א הוא רק  
היכא דלא צא לחלוק על סומכוס, והי' יכול  
לו' בפשטות דהישראל זוכה ומדקאמר  
הממע"ה דקדק דמהניא תפיסה. וכן מדברי  
הרשב"א עצמו לא נרי' כלל דבא לחדש דכל  
דוכתא שזכר הלשון הממע"ה הכוונה  
דמהניא תקיפה, והראיות שהאריך הגר"א  
להביא לענ"ד נריכות עיון מאוד לפי קולר  
הבנתו ואכמ"ל.

**ענף ב'. ו' ב', תוד"ה פוטר.  
ביסוד עניין תפיסה בהיתר  
ובגדר דין חזקת ממון.**

א) הנה ב"ב ק"ב ז' גבי שטר מרחץ ב"ב  
לשנה מנה לחודש, יש ספק גמור מכאן הלשון  
האם חייב על חודש העיבור, דמרישא דבריו  
משמע דפטור ומסיפא דחייב, ואמרי' דאם  
צא המשכיר בתחילת החודש, כיוון דהוא  
מוחזק בקרקע יש בידו שלא ליתן הקרקע  
לשוכר, ויכול לומר לו או תשלם דמי חודש י"ג  
או לא מהקרקע. ואם צא המשכיר בסוף  
החדש כעת חשיב דתביעתו על המנה דחודש  
י"ג והשוכר מוחזק בו ואינו משלם. והק'  
המוס' הרי בתחילת החודש כבר הי' נולד  
הספק, שהרי נולד כבר משעה שאמרו י"ב  
לשנה מנה לחודש, והי' כבר מוכרע דהמשכיר  
מוחזק. ומה שדר צה השוכר הוי כחוטף מן  
המוחזק, דאסיקנא בסוגיין שחייב להחזיר.  
ומירלו דהשוכר זוכה משום שנכנס בהיתר  
ולכן מהניא תפיסתו.

ו"ז מה מהני עניין תפיסה בהיתר,  
שהרי בתחילת החודש כבר הוכרע שהמשכיר

הוא הצעלים על הקרקע מדין חוקת ממון. והוא הניח לשוכר לדור בה רק על דעת שישלם, ומה שהשוכר דר בה בחינם היו גול גמור. ודומיא דהכי אם המוחזק בספק ממון הי' מפקיד הממון אלל המוצע, והמוצע הי' כושבו לעצמו, הי' המוצע זוכה כיוון שחפס בהיתר, ואע"פ שהוא גול כלפי מה שכבר הוכרע שזכה המוחזק.

ב) והגלעני"ד ציאר עניין זה, דדין חוקת ממון אינו דומה לדין חוקת דמעיקרא, דדין חוקת דמעיקרא הוא גזיה"כ דבמקום ספק יש להכריע ולפסוק הדין כמו הלך שהי' מצורר מעיקרא (ואע"ג דהוא דין הנהגה ולא דין צירור מ"מ כן הדין להתנהג שנכריע הדין כלל אחד), ודין חוקת דמעיקרא הוא רק היכא ידיעינן שיש מקום התעוררות ספק, דבמקום ספק נאמר הדין להכריע כהחוקה, אבל בחסרון ידיעה בעלמא לא מוקמינן אחזקה דלחסרון ידיעה אין דין של ספק שנאמר דעל זה קאי הגזיה"כ לפסוק כמו שהי' מצורר מעיקרא.

ובדין חוקת ממון לו הי' ג"כ דין להכריע ולפסוק בתחילת החודש דהסכס השכירות הוא מנה לחודש כיוון שהמשכיר מוחזק, ועל דרך שמכרעין הדין היכא דאיכא חוקת דמעיקרא, א"כ לא יתכן דחועיל תפיסת השוכר, שהרי כבר הוכרע הדין, והמשכיר לא מתל מאומה לשוכר והניחו לדור בה רק ע"מ שישלם.

ועוד מצינו דדין חוקת ממון הוא גם במקום חסרון ידיעה, שהרי בטלית ליכא דרד"מ והי' ראוי להיות בה דין כדא"ג וכמו ארבל, והוי חסרון ידיעה בעלמא ולא ידיעינן שיש כאן מקום להסתפק. ואפ"ה יש בה דין חוקת ממון, דלהר"ן והרמב"ן הטעם דלא אמרי' בטלית כדא"ג הוא רק משום דלכל אחד מהם יש בה דין חוקת ממון (ובמק"א הארכנו דכן גם ש"י מוס' ריש ב"מ ודלא כהרא"ש שם ומוס' ב"ב ל"ד ב'). וכן מבואר במוס' ב"מ ב' א' ד"ה וזה, וברש"י ב' ב' ד"ה בשבועה, דיש בטלית דין חוקת ממון ואע"ג דהוי רק חסרון ידיעה. ומבואר מכל

זה דדין חוקת ממון אינו דין להכריע הספק כמו הלך שטוען המוחזק (ודלא כמו חוקת דמעיקרא שהיא דין להכריע כהלך דאחזק ב'), אלא הוא דין האומר רק שבמציב שאחד מוחזק כיוון שהנמצע אינו רוצה מאומה מהמוצע, ורק המוצע רוצה מאומה ממנו, לכן עליו לא מוטל להוכיח טענתו אלא רק על המוצע, ולכן כל זמן שלא הוכיח המוצע טענתו זוכה הנמצע בממון בחרת ודאי, ואע"ג דאיכא דרד"מ כיוון דלא עליו מוטל להוכיח שהוא שלו א"כ מספק זוכה לגמרי אף בלא הוכחה. ובה אם נעשה אה"כ המוצע מוחזק כיוון דכעת הוא אינו רוצה מאומה מחזירו וחזירו שהי' מקודם הנמצע עכשיו הוא זה שמוצע, נתהפך הדין וזוכה זה שהחזיק עכשיו מכח מוחזקותו. ואע"ג שהחזיק לאחר שגולד הספק, דבשעה שגולד הספק לא הי' הכרעת דין כהמוחזק אף, אלא שהמציב הי' שהמוצע עליו להביא רא'י. וכעת כשנתהפך ונעשה הוא המוצע, ממילא כעת עליו להביא רא'י. ובה יוצן גם דשפיר אמרינן כן אף בחסרון ידיעה, דדווקא בדין חוקת קמייתא אמרינן דהיכא דהוי חסרון ידיעה לא ידיעינן אם באמת יש כאן ספק גמור, דהיינו ידוע דיש סיבה הגורמת להסתפק, דדווקא במקום ספק גמור נאמר הגזיה"כ להכריע כחד מהלדדים. אבל בחוקת ממון כיוון דאינו דין להכריע כלל אחד, אלא רק שאין הנמצע רוצה מאומה משום אדם, וכיוון שלא כואב לו א"צ לילך לבי אסיא, וממילא זוכה בדין, ועל המוצע להוכיח דבריו, וזה שפיר י"ל אף בחסרון ידיעה.

ולכא"ו לפ"ו הי' מקום לומר דאף בחוטף מיד המוחזק נעשה החוטף מוחזק, והטעם דלרין להחזיר הוא רק משום דעוד לפני שנעשה מוחזק כבר עבר על לא תגזול ונתחייב בהשבעה. אף באמת א"א לומר כן, שהרי כשהדין כל דאלים גבר, להשיטות דמותר לחזור ולחטוף, אם האחד תקף ראשון אמאי לא אמרינן דנעשה מוחזק ותו לא יוכל השני לתקוף ממנו מדין חוקת ממון. ובע"כ י"ל דתוכן הסברה דיש להעמיד הממון ברשות המוחזק, שייכא רק היכא דהי' מוחזק

לפני שגולד הספק, או שחזירו החזיקו מרצונו, דאז יכול לומר שכיוון שאין הוא רוצה מאומה מחזירו ולא כואב לו, אין עליו לילך לבי אסיא וא"צ להוכיח לרקתו. אבל כשחוקתו התחילה מכח תקיפה א"כ יתחא להך סברה כלל, דודאי יש עליו להוכיח לרקתו מכח מה הלך ותקף. ואינו יכול לומר שאינו רוצה מאומה מחזירו ולכן פטור, שהרי ודאי רוצה ורוצה הוא, שהרי הלך ותקף ממנו שחזירו חובעו, וכל חוקה שהיא מכח תקיפה לא שייך בה כלל לומר דכאיב לי' כאיבא אזיל לבי אסיא.

ג) ואגב מוכח מכלאן דחוקת מרא קמא היא מדין חוקת ממון ולא מדין חוקת דמעיקרא, שהרי בשכר מרחץ לקמן ק"ב הי' קרקע ובקרקע לא שייך כלל חוקת ממון אלא רק חוקת מרא קמא, וכמבואר לקמן ק"ג א', בתוס' סד"ה פרדיסי, וכ"כ בקצה"ח סי' פ"ו, ואם חזמ"ק הייתה מדין חוקת קמייתא א"כ אחרי דהוכרע בתחילת החודש דהמשכיר הוא צעלים מו לא הי' מהני תפיסת השוכר וכמשנ"ת. וכן משמע גם לעיל ב' ב' בתוד"ה התם, ולקמן ק' א' בתוד"ה הא ובמהרש"א שם, דחזמ"ק הוא מדין חוקת ממון ולא מדין חוקת קמייתא.

**ענף ג'. ר' א'. אי נימא כדקתני פשיטא אלא שתקפה א' בפנינו.**

א) בתחילת הסוגיא הביא רב נתמן לפשוט בעיש דרבי זירא מצרייתא דקתני אבל הייתה טלית יוצאת מתח"י של א' מהן הממע"ה, ואוקמה בשתקף א' בפנינו. וז"ב מנא ידיעינן דלא מיירי בשתק גם לבסוף, וברש"י משמע ידיעינן כן כמו ידיעינן דלזה נתכווין רבי

קטו זירא, דהיינו דאם מיירי בשתק מתחילה א"כ פשיטא. ובהגהת הגר"א הביא בשם ריטב"א וטור הכרח אחר, דאם הי' מיירי בשתק גם לבסוף א"כ לא הי' מהני רא'י, דהודאת פיו עדיפא מעדים. וז"ב דאם בדשתק מו לא מהני עדים א"כ גם על הלך דשתיק והדר צוות הוא הודאה, או אף אם נאמר דהוי ספק הודאה, מ"מ לא יועילו העדים, דבספק הודאה נמי הרי הוי ספק שפסל עליו העדים וכיבד נוציא ממון מכח עדים שספק אם יש להם כח להעיד. וי"ל דבאמת היכא דאיכא עדים ודאי הוי סברה אלימא טובא לי' דשתיקתו אינה הודאה. אלא דבע"כ אם אינה הודאה י"ל דסבר הא קא חוו לי' רבנן, דאם הי' יודע שיפסקו לחובתו, ודאי לא הי' שותק דאין אדם מניח שממון שלו ינתן לחזירו אף אם יכול להוציאו, דלמה לי' למיחת צדיגא ודייני, ועוד שמא יאכלנו הלה.

ועי' רשב"א וריטב"א דביארו דבדשתיק גם אחרי דחזא דהדיינים אינם מוחים בתוקף אם צוות אה"כ מו לא מהני צויתתו ובדאי הוי הודאה, כיוון דתו א"א לו דקסבר הא קא חוו לי' רבנן, שהרי ראה דלא חוו לי' ומיחו צידו (ועי' בריתב"א ב' דעות אימתי הך שיעורא דזמן הצויתה, וברשב"א הוא ש"י שליטת), וא"כ אם שתק אף לבסוף ואה"כ הביא עדים מו א"א לו כלל דקסבר הא קא חוו לי' רבנן ולכן מוכח דהודה ואע"ג דאיכא עדים. אבל בשתיק והדר צוות, דיש מקום לו דקסבר הא קא חוו לי' רבנן, חקירת הגמ' אי הוי הודאה הוי רק בלא הביא עדים אבל בהביא עדים פשיטא ד"ל בודאי דקסבר הא קא חוו לי' רבנן, דאין סברה כלל לו דהודה כשיש לו עדים, וכעין זה ב' צב"ח סי' קל"ח. ומ"ש שם דהוי ספק הודאה הוא משום דפי' כרש"י דלמסקנא בשתיק והדר צוות הוי ספק הודאה ונדון הסוגיא אף לנהוג בספק זה. אמנם למאי דהי' ס"ד לפשוט מהבבב"תא אין מניעה לו דהי' ס"ד להוכיח אף דשתיק והדר צוות הוי ודאי הודאה. ואם נאמר דרב נתמן רק הביא מהבבב"תא לפשוט אף לנהוג בספק הודאה, ולא להוכיח דהוי בודאי הודאה י"ל דהנה הלך דבספק אין

מוציאין מהחוקף זהו משום דהמוחזק הוא בעלים רק בחורח ספק ואינו זוכה מדין אין ספק מוציא מידי ודאי, וכמשנ"ת לעיל, א"כ בהציא הנחטף עדים לכ"ע זוכה מדין אין ספק מוציא מידי ודאי שהרי לפני החטיפה ה"י שלו בעדים. וכעין זה איתא בקצ"ח ומתיה"מ בס"י קל"ח.

ב) ולשי' תוס' דהסקלא וטריא דהגמ' היא לזרר אחיה ז' נכון, האם השתיקה היא כהודאה או לא, נר' דגם הא דבעי רב נחמן למפשט מהברייתא דמשמע מינה דאם תקף אחד בפנינו על זה ננאמר דהממע"ה ואין חזירו מפי'ק בלא ראי', מזה פשיט דהשתיקה היא כהודאה. ומוכח מזה דאע"ג דבשמתק ואח"כ נווח אמרי' דשתיקתו היא הודאה ולכן לא מפקיטן מהחוקף, מ"מ אם הציא חזירו עדים שפיר מפי'ק מהחוקף, דהא קתני הממע"ה, ולא אמרי' דכיוון דהודה א"כ הודאת בע"ד היא כק' עדים דיכול ל' שמתק בטעות, ועי' בזה ט"ו בס"י קל"ח סע' ו', ובשאר נו"כ שם.

# סי' כא'

## בתוס' ב"מ ק' א' ד"ה ולחזי.

א) עי' קושיית הרש"ש על תוס'. ומוכן קושייתו דהנה דין חוקת ממון דילפי' מסבבא דכאיב לי' כאיבא אויל לצי אסיא בצ"ק מ"ו ב' ודאי שייך גם בגודרות. דאם התעורר ספק על צהמה כשהיא ביד ראובן פשיטא דלא יוכל שמעון להוציא ממנו בלא ראי'. וכן מוכח מספק בכור בצ"מ ו' ב' דהוא גודרות ואפ"ה זוכה בו הישראל מספק וכן טובא כיו"ב.

והיכא דיש עדי מרא קמא והמוחזק כעת טוען שקנה מהמרא קמא והמ"ק טוען שגול ממנו, אז ליחא כלל לדין חוקת ממון, דשניהם מודים דאין דין ודברים על ההווה אלא הדין הוא על המעצר מהמרא קמא אל התופש כעת. ובשעת המעצר ענמה, שבה שייך הדין, אין אחד מהם מוחזק, דהיא השעה שצין סיוס אחיות המ"ק לצין תחילת אחיות המוחזק. והי' ראוי שיזכה המ"ק מכח חוקת מרא קמא, אלא שבעלמא אנריין דמשום דאחזוקי אינשי בגנבי לא מחזקיין זוכה מי שמוחזק כעת (ולרמב"ם שי' אחרת עי' ס"י ו' ענף ב' ס"ק ג' והלאה).

והדין דגודרות אין להן חוקה נאמר כלפי דין זה דאחזוקי אינשי בגנבי לא מחזקיין.

ב) הנה לפירש"י בפשטות מיירי כשהפרה אכל המוכר או אכל הלוקח, ועשו זה קניין חליפין ואח"כ באו אצלה ומאזו ודל לזידה, ונפל בו הספק אם נולד לפני הקניין או אחריו. ולפ"ו אם הפרה אכל המוכר פשיטא דזוכה בולד אע"פ שהוא גודרות דכיוון דנולד הספק ברשותו זוכה מדין חוקת ממון דכאיב לי' כאיבא כו' וזה אף בגודרות. ואם הפרה אכל הלוקח וכגון שהוא שומר עלי', ואח"כ קנאה ומנא על ידה ודל, פשיטא דהלוקח משיב מוחזק, דברשותו נולד הספק ולא אכפת לן דמיירי בגודרות. ודברי תוס' שהקשו מגודרות

ק"ז אין להן חוקה זריך להעמיד דמיירי באופן שהפרה היתה אצל המוכר ועשו זה קניין חליפין שלא בסמוך לה, ואח"כ הלך הלוקח לצדו ולקחה לרשותו, ואח"כ ברשות הלוקח נמנא ודל, והלוקח טוען שנולד אצלו אחרי הקניין, והמוכר טוען שנולד אצלו וכשהלוקח לקח את הפרה אליו גזל גם את הולד שהי' על ידה. ובכנה"ג הרי יש עדי מרא קמא שהמוכר הי' ודאי מוחזק בולד, והלוקח שעכשיו הוא אצלו טוען לקחתי והמוכר טוען גזלתי.

ולפ"ו הגמ' לא איירי כלל בדין חוקת ממון אלא בדין אחזוקי אינשי כו', דאם הולד אכל הלוקח א"כ זוכה בו מכח אחזוקי אינשי (דחוקת ממון לא שייכא הכא כיוון שהדין הוא על שעת המעצר שאז אף אחד מהם לא הי' מוחזק וכמשנ"ת), ואם הולד אכתי אצל המוכר והלוקח רק טוען שנולד אחרי קניין הפרה אז זוכה המוכר. וכלפי זה הקשו תוס' כיצד זוכה הלוקח אם הוא אצלו הרי בגודרות לא אמריין אחזוקי אינשי בגנבי כו'.

ומוכח מלשון תוס' דכך הם מפרשים הסוגיא, שכתבו גבי ודל שפחה "אכל הכא שמכר האם למה אין לומר שהוליכה בנה עמה לצית לוקח במקום שיש לה להיות", ומבואר דמיירי דהלוקח לקח מקחו אחרי קניין החליפין וטענת המוכר דלקח גם הולד בגזילה. והתוס' כתבו דאף בולד שפחה כיוון שימכן שלקחה בנה עמה גם בלא שקנאו הלוקח אין בו סברת אחזוקי אינשי בגנבי כו'.

וקושיית הרש"ש היא אמאי נדחקו התוס' לפרש ככה"ג ומכח זה נתקשו ומדוע מיאנו בפירש"י דאז לק"מ.

ג) עוד קשה טובא בדברי תוס' שרצו לדמות סוגיין להך דבכורות יח' ב' דכמו שכאן אין חוקת ממון כיוון דהגדון על שעת המקח, וגם אין אחזוקי אינשי בגנבי כו', וזוכה הלוקח רק מכח שטוען ברי, א"כ גם בבכורות הו"ל להשומר לזכות רק מכח שטוען ברי, והזכרו לחלק דשם יש לשומר חוקת מרא קמא, וכל זה אין לו מובן כלל, דודאי שם התעורר

הספק בשעה שמת אחד מהם ואז היו ברשות השומר ויש לו דין מוחזק מדין דכאיב ל"י כאיבא כו' דשפיר מועיל גם בגודרות ולא שייך לסגיין כלל.

(ד) עוד ל"ע דבדברי תוס' שכתבו גבי סוגיין דהמוכר אם הולד ברשותו וזכה אף בטוען שמה מכה חזקת מרא קמא שה"י מוחזק בולד כשה"י עדיין עובר. וז"ע טובא אמאי הוצרכו להגיע לחזקת מרא קמא, הרי הספק נעוורר כשהממון ברשותו ויש לו דין מוחזק מדין כאיב ל"י כאיבא כו'.

(ה) והרב הגאון רבי ארי' גלר שליט"א הפליא למרץ כל זה, דהתוס' כאן אילו בשי' הרשב"ם ז"צ פ"ה א' (וכמו שביאר שיטתו בקט"ה רס"י קפ"ט) דהשומר מפקיר לגבי המפקיד את המקום שעליו עומד הממון שאותו הוא שומר. ולפ"ז אחי שפיר דלא יכלו לפרש כמו רש"י דאם מיירי שהבהמה הימה מופקדת אל הלוקח לפני הקניין א"כ הימה בחזירו של מפקיד, דהמקום עליו היא עומדת הי' נתון למפקיד אע"ג דהוא בחוך חזירו של השומר, וא"כ אם קנה הולד הוא בחזירו ואם לא קנאו הוא בחצר המוכר, ואין ידוע מי מוחזק בולד ולעולם יזכה בו המוכר מדין חזקת מרא קמא. וזוה גם אחי שפיר קושייתם מבכורות, דשם לפני לידת הספק עמד הולד בחזירו של מפקיד וכשנולד בו הספק נולד כמו כן הספק באיזו חצר הוא עומד, ואין בו דין מוחזק כלל, וגם דין אחזקי אינשי בגנבי אין בו, שהרי גם בלא גניבה הוא בחצר השומר, כיוון שהופקד אללו, ועוד שהוא גודרות, ולכן שייך שזוכה השומר רק מכה שטוען כרי זהו קו' תוס'. ותיירו שזוכה אף בטוען שמה דחשיב קמא שיש לו חזקת מרא קמא.

וכמו כן בסוגיין היכא שהולד אלל המוכר, אם הוא נולד אחרי המקח הרי המוכר שומר עליו ומקומו נתון ללוקח שהוא בעליו, וא"כ הלוקח מוחזק. ומכיוון דלא ידעינן מי מוחזק יוכל המוכר לזכות רק אם טוען כרי, ולפני זה חידשו התוס' דזוכה אף

בשמה מכה חזקת מרא קמא עובד. (ולשי' הרמב"ם חזקת האם והעובר לא מהני לעניין חזמ"ק, והוא מפרש סוגיין בע"א ע"י ס"י כ').

(ו) ע"י ר"ן הובא בשמ"ק שכ' "דלע"ג דקיי"ל הגודרות אין להן חזקה ה"מ היכא ידעינן ודאי שהוא של ראובן, דלע"ג דהשתא ברשות שמעון נייהו אין לו בהם חזקה, אבל הכא דודאי האם קנו"י ללוקח והולד נמי אפשר דדידי' הוא כיוון דברשותא דידי' נייהו דינא הוא ללוקמיניהו בחזמ"ק. וי"ל דלשי' תוס' העובר נדון לגמרי כחפץ נפרד מהאם ולכן כיוון שודאי הי' העובר של המוכר, וספק אם נקנה ללוקח, וזכה המוכר מדין חזמ"ק. אמנם לשי' הר"ן י"ל דהעובר נדון כחפץ אחד עם האם. והנה שרש דין חזקת מרא קמא הוא מדין חזקת ממון וכמשנ"ת באורך במק"א, וסבבת חזקת ממון היא דמי שבא לחדש מנצב החפץ הסבבת שעליו להביא רא' יותר ממי שרוצה להשאיר המנצב כמו שהוא, ללשאר בשב' ואל תעשה פחות כריך רא' מאשר לקום ולעשות. ומרא קמא היינו דנהי דגם המרא קמא רוצה לחדש, שהרי החפץ כבר ילא ממנו וכעת רוצה להכניסו אליו שוב, מ"מ להכניס החפץ למקום שכבר הי' בו נחשב חידוש פחות גדול מלהכניסו למקום שמעולם לא הי' בו ולכן על מי שלא הי' מרא קמא יש יותר סבבת שהוא כריך להביא רא'. ושי' הר"ן דנהי דלפני הלידה לא שייך מוחזקות בולד לחודי', דהוא גוף אחד עם האם, מ"מ להכניסו לרשות שאמו הימה בו, חשיב חידוש פחות גדול מלהכניסו לרשות שאמו לא הימה בו (והטעם בזה דהבעלים על האם ממילא נעשה בעלים על הולד). ואם באופן זה מתפרש החזמ"ק הבבא מכה העובר, א"כ בנד"ד הרי הלוקח קנה האם ואפשר שקנינו הי' לפני הלידה, וא"כ החזמ"ק היא ללוקח, או לכה"פ ספק חזמ"ק ללוקח, וכיוון שהוא צידו וזכה בו, וזע"ע דקשה לדיוק מלשונו אי חשיב ודאי חזמ"ק ללוקח או דהוי ספק וזוכה מכה שחפוס.

(ז) ע"י שיער יושר שער ה' פט"ו שבא ליישב קו' הרש"ש דבגודרות באמת לא יהא דין חזקת ממון כלל. ותוכן דבריו דהנה יסוד דין חזקת ממון הוא דאם המנצב שהחפץ ברשות ראובן, א"כ ראובן רוצה להשאיר המנצב כמו שהוא ולא "כואב" לו מאומה כעת. ושמעון רוצה לחדש ולשנות את המנצב, ויכואב" לו המנצב כמו שהוא. וזוה הסבבת דכדי לשנות מנצב יותר יש להביא ראיה מאשר כדי להשאירו בשב' ואל תעשה, וזהו "דכאיב ל"י כאיבא אילו לבי אסיא", ומכה סבבת זו נפסק דהממע"ה. אמנם כל זה מיוסד דהמנצב שהחפץ ברשות ראובן, ויש לדעת מה מקרי שהחפץ ברשותו. והנה ברוב על חמור אם הדין ברכיבה הוי מעשה קניין חשיב ג"כ מוחזק, ואם רכיבה לא הוי מעשה קניין לא חשיב מוחזק, דמעשה קניין מגדיר דהמנצב החפץ ברשותו, וברכיבה בעלמא לולא שהימה קניין לא סגי להחשיבו ברשותו (ובחזר שאינה ראוי לקניין נחלקו הקט"ה וקו"ס בסי' ר"ב ס"ק ז' אבל גם להקט"ה דמהני חזר מודה דרכיבה לא מהניא).

ובגודרות כיוון דאין בהם דין אחזקי אינשי בגנבי כו', מה שהם בחזירו לא חזינן כלל מזה שהן לבעל הרשות, ואין בהן דין מה שחמת ידו של אדם שלו, וא"כ מה שהן בחזירו אין זה מנצב שהן חשבות ברשותו וגם לא יהא בזה דין חזקת ממון. וכעין זה כתב בתומים בקיבור תקפו כהן סי' נ"ד אך דחה זאת יעו"ש וע"י גם בשיעורי הגר"ט החדשים סי' קל"ח שכ"ב. והנה מסקנת רבינו לענ"ד ליחא, חדא דבדוכתי טובא איכא דין הממע"ה ודין חזמ"ק לגבי גודרות וכגון בסוגיית תקפו כהן ובכורות י"ח לרוב המפרשים ובכמה דוכתי ואכמ"ל, ולדבריו גם חזמ"ק לא תהי' בגודרות. וכן מסבבת הוא קשה, דדין מוחזק תלי במנצב אלל מי הממון ולא ברא' מי הבעלים של הממון. ובכוכב על בהמה הוי כנוגע בה בעלמא ואין בנגיעה כדי שיהא מנצב שהיא אללו, ומעשה קניין הוי מעשה המורה בעלות ואם רכיבה הוי מעשה קניין מכה זה נחשב כמנצב שהיא אללו. ובחזר כ' הקט"ה ס"י ר"ב סק"ז דכיוון דאיכא מנצב שהממון אללו לא בעינן ראוי לקניין.

ק"ט  
ובגודרות פשיטא דהוי שפיר מנצב שהן אללו ורק חסר בראיה על בעלות וזה אינו נוגע לחזקת ממון שאינה באה לברר מאומה על בעלות אללא רק להכריע דהיכא דאינו מזכיר כלל נשאר המנצב בלא שינוי.



בדברי הברכ"ש יבמות סי'

ב' (ובתוס' רא"ש יבמות ג' ב' ד"ה למעוטי).

א) עי' ברכ"ש יבמות ק"ו ז', ותו"ד דהנה מצואר בגמ' דאם עשה אינו דוחה ל"ה שיש בו כרת היינו יודעים דערווה אינה מתייבמת ואין צריך לקרא דעלי'. ובפשטות כך הוא דעת רבא ח' א' למסקנא דקאמר ערוה גופה לא כריכה קרא. אמנם לפ"ו צ"ב מנ"ל דפטורה גם מחליצה, ולכאוי' ה' אפשר לוי' דכמו דערווה אינה בת תפיסת קידושין כך גם אינה בת תפיסת זיקת ייבוס (והא דעל הצד דעדה דוחה ל"ה שיש בו כרת היא מתייבמת אע"ג דהיא ערווה, עי' בחי' הגרי"ו במכתבים שבסוף הספר דהא דחייבי כריתות הן ערויות דהיינו דאינן בת תפיסת קידושין הכרת הוא הסיבה לאי תפיסת הקידושין, וממילא אם נדחה הכרת ע"י העשה שפיר תפיס זה אישות וגם זיקת ייבוס).

אמנם הברכ"ש הוכיח דכרת הוא רק סיבה דלא תפיס אישות ע"י קידושין אבל אינו מניעה לחלות זיקת ייבוס, שהרי ציבס קטן ליכא ייבוס והוא אשת אח, ואפ"ה איכא זיקה. וכן בחוס' לקמן ט"ז א' ד"ה בני מצואר דאם קידש זר שומרת יבם למ"ד דתופסים קידושין ונעשית אשת איש כלפי היבם לא פקע ממנה זיקת ייבוס. ובשניהם הסיבה דלא פקע משום דסופה להיות ראו' לייבוס. אמנם זה מהני רק אם אחינן להפקיע הזיקה מדין אינה עולה לייבוס אינה עולה לחליצה דילפי' זה מקרא דלקחת בידך כ', או י"ל דמאחר דסופה לעלות לייבוס לא חשיבא אינה עולה לייבוס לעניין להפקיע הזיקה, אך אם מה שהיא ערווה גורם דאינה בת תפיסת זיקת ייבוס כמו דאינה בת תפיסת אישות דקידושין א"כ מה אכפת לן דאח"כ תהא ראו' לייבוס ק"ס

כעת היא ערווה, ומוכח דמה שהיא ערווה זה לחוד אינו מניעה לאפשרות חלות זיקת ייבוס. והכרית מזה רבינו הברכ"ש דהטעם דערווה פטורה מייבוס ללא הדין דעלי' הוא רק משום הילפותא דלקחת דאינה עולה לייבוס אינה עולה לחליצה.

והוקשה לוי' לפ"ו דא"כ הרי האיסור שעל האשה אינו מפקיע הזיקה כלל, ומגד האיסור לחוד אכתי היא חייבת מחליצה. והסיבה שפטורה מחליצה היא דין אחר מהלכות ייבוס ולא מסיבת איסורה, וא"כ כיצד איסור הערווה שמגד עצמו אינו פוטר הערווה יפטר הרה, דמה שנפטרת הערווה הוא רק מדין אינה עולה לייבוס אינה עולה לחליצה דאינו מטעם מה שהיא ערווה אלא הוא דין בפנ"ע מהל' ייבוס.

והכרית מזה הברכ"ש דלמסקנא מודה רבא דלריבין לילפותא דעלי'. דהילפותא דעלי' היא דאין הערווה מתייבמת כלל, דהיינו דמה שהיא ערווה הוא סיבה לפטור הנפילה לגמרי וממילא גם פוטרת כרתה, ובלא הך ילפותא לא היתה פוטרת כרתה.

ב) ומצואר מהמשך דברי רבינו לקמן ובסי' ה' דאיכא ג' מדרגות בזה, הא' היא איילוניות למ"ד דאינה פוטרת כרתה והטעם דלא נפלה כלל לייבוס דאינה מן הבית, דכמו שחליצתה אינה פוטרת כרתה דאינה בכלל הבית כלל ואין בה נפילה כלל, כך גם אינה פוטרת כרתה דאין זה נחשב דנפלה עמה ביחד.

והב' היא ערווה דילפינן מקרא דעלי' דאיכא דין איסור ופטור על הנפילה. ולכאוי' אם ערווה אינה מתייבמת ה' צריך לוי' דאינה נופלת ומאי שנא מאיילוניות. דאם אין בה זיקת ייבוס כיצד שייך לוי' דיש בה נפילה. אמנם דברי הברכ"ש צורכים בזה דערווה חשיבא נפילה לאיסור משא"כ באיילוניות דלא נפלה כלל. וכן מצואר ביתר ביאור בחי' רבי נחום. ונלענ"ד הביאור בזה דהנה בריש סי' ב' חקר הברכ"ש אם שייך ציבוס דלא יחול הקניין היכא דיש איסור צביאה משום מצווה הבאה בעצירה, והסיק דשפיר חל הקניין אף בדליכא

מצווה, וכגון דהיתה מצווה הבאה בעצירה. ומוכח דעניין זיקת ייבוס וקניין יבוס הוא חלות קנייני אישות החל אף לולא המצווה. וכעין משפטי הממון דחלים אף לולא האיסור וההיתר שבמצוות הממוניות וכמו שביאר בשע"י ריש שער ה'. ובערווה שפיר חל בה מצחינה קניינית קניין הזיקה וראוי' להקנות צביאת הייבוס, רק התורה אסרה קניין זה, וממילא אחר שנאסר נפקע גם חלות הקניינים. רק דסיבת הפקיעה היא מה שהתורה אסרה לעשות קניין זה. משא"כ באיילוניות דמגד דיני הקניינים עצמם אין בה עניין קניין ייבוס כלל (ולמשל יש לדמות עניין זה לאדם שחייב לחזירו ממון רק דהחוב הוא ריבית או שעברה עליו שמיטת כספים דאע"ג דמגד משפטי הממון שפיר איכא חוב מ"מ מכיוון דהתורה אסרה לגבותו נפקע החוב, וזה דמי לערווה, דשייך בה קניין ייבוס ונפקע רק משום שהתורה אסרתו. משא"כ איילוניות היו כמו אדם שהלווה ממון לחרש שוטר וקטן דמגד משפטי הממון עצמם לא נוזר כאן חוב כלל ולא מגד שהתורה אסרתו, כך איילוניות לא נוזר בה עניין קניין ייבוס כלל).

הדרגה השלישית היא היכא דשפיר היתה נפילה, וגם אין איסור על ייבוס נפילה זו, רק דיש איזו מניעה המונעת האפשרות לייבוס, וממילא מאחר שאינה עולה לייבוס אינה עולה לחליצה. וכגון בעלת התנאי לפי מש"כ החוס' דאינה אשת איש כעת רק א"א לה להתייבס דאם יבוא עלי' תהא אשת איש. וא"כ התנאי בגט הוא רק מניעת אפשרות הייבוס אך לא איסור על עצם החפצא של ייבוס אשה זו. ומניעה כזו אף שנעשית ע"י איסור ערווה לא שייך שפטור כרה כיוון דאין הערווה דין שחל לאיסור ולסחור את עצם החפצא של מעשה הייבוס של אשה זו וגם לא ה' פוטר מחליצה לולא דיש בהל' ייבוס דאם נמנע הייבוס גם אינה עולה לחליצה. וגם ערווה לא היתה פוטרת כרתה מהך טעמא כיוון דהאיסור ערווה מגד עצמו אינו מפקיע הזיקה ופוטר הנפילה, אלא רק מדין א"ע לייבוס א"ע לחליצה, ורק מילפותא דעלי' ילפינן דערווה היא סמירה למצוות הייבוס

קכא ודין איסור ופטור צנפילה.

ג) לדברי מרן הברכ"ש צריך לפרש מהלך הגמ' דהקושיא אמאי אצטריך עלי' חיפוק לוי' דאין עשה דוחה ל"ה שיש בו כרת, אין הכוונה דא"כ כלל לילפותא דעלי', אלא הקושיא רק על הצריחתא בידך ג' ב' דיליף להא דאין ערווה מתייבמת מדכתיב עלי', דמשמע דבלא עלי' היתה מתייבמת, וכלפי זה הוקשה לגמ' דהא דערווה אינה מתייבמת ידעינן אף בלא הקרא דעלי' וקשה לשון הצריחתא. ועל זה קאמר רבא דבאמת ערווה גופה לא כריכה קרא, דאף בלא עלי' לא היתה מתייבמת אך אין כוונתו דא"כ כלל לקרא דעלי' דודאי כריבין לוי' דבלא זה לא היתה הערווה פוטרת כרתה. דהאמת גם על הערווה גופה.

ד) אמנם לענ"ד קשה לוי' כן. דהנה בחוס' ח' ב' ד"ה למשירי, הך' דהנה לרבא אמרי' דעלי' קאחי למשירי כרת ערווה שלא במקום מצווה, והקשו למ"ד דלאצטריך עלי' לערווה גופא שלא תתייבס (דבלא עלי' היתה מתייבמת מהיקישא לאשת אח או מדאמר' הואיל ואשתרי אשתרי) מנא לוי' להחיר כרת ערווה אלא במקום מצווה ומירצו דנפקא לוי' מהיכא דנפקא לרבי. ומצואר דלא יתכן לדרוש עלי' לאיסור ולהיתר דהיינו אם אחי לאיסור ערווה לייבוס מו א"א למדרשי' נמי להחיר כרת ערווה שלא במקום מצווה, וא"כ בהכרח ה"ה איכא דלרבא דדריש עלי' להיתירא א"א למדרשי' נמי לאיסור ערווה.

וכן מוכח מרש"י ח' ב' ד"ה אימא דבי' אימא ערווה גופה שלא במקום מצווה חשתי מדכתיב עלי' דקאי נמי אאחות אשה" ומוכח דבאמת מודה רבא דעלי' קאי נמי לפי האמת על אחות אשה, רק דקאי להיתירא כמו על כרת ערווה ולא לאיסורא. ולא יתכן לוי' דמודה רבא דיש דין איסור ערווה לייבוס מפס' דעלי', ודברי הברכ"ש נל"ע.

ה) ולענ"ד י"ל דבאמת לרבא למסקנא לא

ילפי מעלי דערווה אינה מתייבמת, והא דערווה פטורה מחליצה הוא רק משום דאינה עולה לייבום א"ע לחליצה, ואפ"ה פוטרת זרתה. דס"ס מה אכפת לן אם הערווה פוטרת עצמה מחליצה, דגם אם אינה פוטרת הרי ס"ס אכתי היא ערווה וא"כ זרתה היא זרת ערווה. ובחי הגרי"ו כ' דמוכת מדף ח' ז' זרת ערווה הוא שם ערווה בפני"ע, והוא צבור למדקדק שם ואכמ"ל (ויבאר מוריני הגאון המפוי רמ"י שלינגר שליט"א דאין קושיא על זה ממ"ש רש"י דעל זרת ערווה עובר באשת אח, דנתי דהוא ערווה מחודשת מדין זרת ערווה מ"מ אינו לאו נפדו בפני"ע ממנין התרי"ג, אלא נכלל בלאו דאשת אח, דהיינו דלענין עונשין נכלל בשם אשת אח אע"ג דהוא גדר איסור מחודש. וכעין זה מציינו במכות י"ג א' דלרש"י חליצה לכהן היא דאורייתא ואפ"ה כהן שבא על גרושה שהיא חלוצה לוקה רק פ"א כיוון דלאו דחלוצה נכלל לגבי עונשין נכלל לאו דגרושה, דללמד רק מיימור בקרא דגרושה ואינו קובע שם לאו לעצמו ואע"ג דהוא גדר איסור מחודש. וא"כ ודאי א"ש דכל שהיא זרה של ערווה נעשית בעצמה ערווה, זרת ערווה היא נמי סוג ערווה, ולא אכפת לן כלל אם הערווה גופה פוטרת עצמה מייבום או לא, וכמו שהערווה דינה רק שלא להתייבם, ורק מדין א"ע לייבום א"ע לחליצה נפקעת זיקתה, הוא הדין לזרת ערווה דגם היא ערווה ואסורה לייבום כערווה, ונפטרת מחליצה רק מדין א"ע לייבום א"ע לחליצה. ובדעת הברכ"ש דלא סבר כן נר' דס"ל בדין זרת ערווה כמש"כ האמרי משה סי' ו' ס"ק ג' דהרי הזרה נפטרה לא משום ערווה רק משום זרת ערווה ועל זרת ערווה ליכא איסור ערווה חדש משום לזרור, רק שנפטרה מהזיקה ואיסורא שכיב עלה ממילא דהוי באיסור אשת אח כמבואר ברש"י דף ג' (ואף כי מדברי התוס' דף ח' ד"ה כי משמע כו' דיש כרת בצרה כמו בערווה מלזרור כו' זה רק להס"ד שם אבל למסקנא זרת ערווה שלב"מ שריא אין עלה איסור אחר רק הא"א כמבואר ברש"י הג"ל) עכ"ל.

וס"ל להברכ"ש דפטור מייבום לא יתכן שיפטור רק מייבום ולא מחליצה, דרק היכא דהאיסור שבה מונע הייבום שייך לומר

כן, וא"כ מאחר זרת ערווה הוא דין פטור בע"כ ל"לדין זרת ערווה הוא שפוטרה גם מחליצה. ולזה הוקשה לו דאם נאמר דדין הזרה עצמה לא פוטרה מחליצה, ופטורה רק משום א"ע לייבום אע"ל, א"כ לא יתכן שתפטור זרתה יותר ממה שפטורת עצמה, וכאמור לא יתכן שתפטור הזרה רק מייבום. וזוה הכרח דיש דין עלי' בערווה דפטורה מחליצה.

אמנם לענ"ד בדף ח' ז' מוכח זרת ערווה אף למסקנא הוא שם ערווה בפני"ע, דבס"ד הרי מודה האמרי"מ דמוכת הכי, ולא משמע דלמסקנא הזרה הגמ' מזה. ועוד דרמי בר חמא רצה למילף מזרת ערווה דמוותרת שלא במקום מצווה להחיר אף ערווה גופא שלא במקום מצווה. וזה הרי אחרי המסקנא זרתה שלב"מ שריא, ואם אין זרה שם ערווה לעצמו אלא רק פטור מייבום כיצד יתכן למילף מינה ערווה גופא. ועוד דדברי רמב"ח לא נסתרי יסודם למסקנא שם אלא רק אמרי' דיש ריבוי לאוסרה אף שלב"מ. וא"כ מוכח דאף למסקנא זרת ערווה היא שם איסור ולא פטור זייבום, וכמש"כ בחי הגרי"ו ה"י ייבום (ומ"ש רש"י דחייב עלה משום אשת אח היינו משום דאינה קובעת לענין עונשים שם לאו בפני"ע, וכמו חלוצה לרש"י במכות י"ג א' עשה"ה), וא"כ מעתה י"ל בפשיטות דכמו דערווה רק אסורה להתייבם אך אינה נפטרת מחליצה אלא רק מדין א"ע לייבום ה"ה זרה נמי וכמשנ"ת. (וסו"ר מ"ש בחי הגרש"ש סי' א' ס"ק א' דעולה כמשנ"ת ודלא כהאמרי"מ והברכ"ש יעו"ש).

ה) יעויין תוס' הרא"ש דף ג' ע"ב באמצע ד"ה למעוטי חו"ל וא"ת חייבי עשה נמי יפטרו זרתן כמו איילונית לרב אפי' דכיוון דאינה מתייבמת הויא לה כאשת אח שלא במקום מצווה ואית בה כרת, וי"ל משום דחייבי עשה צעו חליצה כדמרבינן לקמן מייבמתו הלכך לא דמי לאחות אשה דאינה זקוקה כלל" (ועי' גם רש"י סוטה ו' ריש ע"א דג"כ הביא אופן דליכא המצווה דייבום ועובר

באשת אח אך צעיא חליצה כיוון דלא נהבעל הייבום עשה"ה ודו"ק).

ולכא' הוא סתירה לדברינו לעיל שכתבנו דכל ערווה אין האיסור כרת שבה סיבה לפטור מחליצה וכמש"כ הברכ"ש ואפ"ה מכיוון דס"ס זרתה הוי זרת ערווה א"כ זרתה אסורה להתייבם זרת ערווה היא ערווה וממילא גם צה איכא הדין א"ע לייבום א"ע לחליצה. וא"כ מה אכפת לן דבחיבי עשה איכא חליצה ס"ס היא ערווה דאשת אח וזרתה היא זרת ערווה.

אמנם דברי הרא"ש הרי זריכים ביאור, דמה צדק שהיא זריכה חליצה, הרי ס"ס היא ערווה, והיכן כתוב זרת ערווה מקרי דוקא היכא דאין הערווה צעיא חליצה. ומה ענין החליצה לענין שם זרת ערווה. והנלענ"ד צוה דהנה הרא"ש ודאי ידע גם בקושיא דחייבי עשה צעו חליצה, ואפ"ה הק' דיפטור זרה משום זרת אשת אח. ותוכן חירושו נלענ"ד דהנה לקמן בדף כ' הק' הגמ' דגם בחייבי לאוין ועשה נאמר כל שאינה עולה לייבום אינה עולה לחליצה, ומי' דדוקא היכא דהסיבה דאינה עולה לייבום היא משום דהיא ערווה, וגם קידושין לא תפסי בה, אז ילפינן דאיתא בה הדין דאף אינה עולה לחליצה. אך היכא דאינה עולה לייבום רק משום חייבי לאוין ועשה, דתפסי בהו קידושין, אז ליכא הדין א"ע לחליצה. ולכא' יקשה דכיוון דכל חייבי לאוין ועשה עובר עליהם גם באשת אח א"כ משום האשת אח נאמר דהו ערווה ויהא צוה הדין א"ע לייבום א"ע לחליצה.

וזהו עומק חירון הרא"ש דמהא דחייבי עשה חוללות מוכח דהאשת אח דילהו אינו חשוב ערווה, שהרי אם הי' חשוב ערווה הי' צוה הדין א"ע לייבום א"ע לחליצה. וא"כ כיוון דאינו ערווה אינו פטור זרה, דדוקא זרת ערווה עשה לא עשה, והטעם דהאשת אח דחייבי עשה לא חשוב ערווה, נלענ"ד דהנה זה ודאי דהאיסור עשה סותר הייבום פחות משסותרו איסור ערווה, ואף אם נאמר כהברכ"ש דהאיסור ערווה לחוד אכתי אינו סיבה לפטור אף מחליצה (דאל"כ הרי לא הי' נלך כלל הילפותא לקחת דא"ע לייבום א"ע

קכב לחליצה, ובע"כ דלקחת הוא דין מחודש בהלכות ייבום ולא דהערווה עצמו מפקיע הזיקה לגמרי, וכמבואר כ"ז בדברי הברכ"ש), מ"מ בהכרח ז"ל דמאחר דבערווה אין תפיסת קידושין הוא סותר הייבום יותר מחייבי לאוין ועשה, דזו זורת הסוגיא בדף כ' דערווה יותר חשיבה אינה עולה לייבום מחייבי לאוין, ולכן אית בה הדין אינה עולה לחליצה משא"כ בחייבי לאוין דאינם חשיבי לגמרי א"ע לייבום עד שנאמר דכמו בערווה יהא צוה הדין דא"ע לחליצה. והחילוק במשקל הסתירה לייבום חלוי בתפיסת קידושין כמבואר בסוגיא שם.

והנה בחייבי עשה בהכרח האשת אח דילהו אינו סתירה לייבום יותר מהאיסור עשה, דאל"כ היו נפטרים מחליצה משום אשת אח. והטעם צוה נלענ"ד דכל כמה דהאיסור עשה שייך מהמצוות ייבום (דכאמור אינו סותרה לגמרי) אותה חלק של מצוות ייבום שנשתייר הרי דוחה כנגדו את האיסור אשת אח, שהרי המצוות ייבום מתירה איסור אשת אח, ועד כמה שיש כאן מצוות ייבום אין כאן אשת אח, ומצוות ייבום נשתיירה עד כמה ששיירה האיסור עשה, וא"כ בהכרח האשת אח כאן אינו סותר המצוות ייבום יותר משסותרו האיסור עשה. וזהו שחידש הרא"ש בתירושו דא"א כוה סותר הייבום רק במידה שסותר האיסור עשה אינו חשוב ערווה. דענין ערווה הוא מה שהאיסור סותר לאישות, ודוקא זרת ערווה פטורה, דהיינו זרה של מי שאיסורה סותר לייבום ואישות במידה דמקריא ערווה, אך אם האשת אח דחייבי עשה סותר הייבום רק במידה כמו חייבי עשה הרי אינו ערווה, ודו"ק. וזה מבואר בלשון הברכ"ש סי' ה' ס"ק א' ד"ה ונראה שכ' בשם הגר"ח דהאשת אח צכה"ג אינו ערווה כלל אלא הוי כחייבי לאוין ועשה יעו"ש היטב ואכמ"ל.

וממש כמו שותף שלא מוגדר היכן מקום ממונו, אבל אחתי חשיב קיים בגוף אע"ג דמחוסר צריכה היכן הוא.

ביסוד גדר שעבוד הלואה.

(בסוגיא דחולין ק"ל ב'. - קנייה במחילת מלווה ובשט"ח. - ברכ"ש קידושין ד' ד'. - ברכ"פ איהו נשך. - בעניין שעבוד נכסים. - ב"מ ס"ט ב'. - ב"ח חו"מ ס"ד.).

(א) ע"י חולין ק"ל ב' דנתבאר שם דהמזיק מתנות כהונה פטור, אי בעית אימא מגויה"כ ואבע"א משום דהו"ל ממון שאין לו תובעים, ופירש"י אין לו בעלים שיכולו לתבעו בדין שהוא יכול לומר לו לכהן אחר אני נותן ולא לך. ודף קל"א א' אמרינן הרי שאנסו בית המלך גרנו אם בחובו חייב לעשר, ומשינין שאני התם דקא משתרי לוי. וביארו באחרונים, ע"י שערי יושר ושאר אחרונים, דבאנסו בית המלך גרנו, הנה כגון שה"י לו ק' סלעים וחובו ה"י י', כיוון שמוכרת שישלם למלך והוי דבר קלוז, הרי זה צריך שיהיו לו 5'. ומכיוון שע"י שלקח המלך י' יתרים של הכהנים, נמצא שאחרי פריעת החוב יש לו ק', וה"י ראי לו 5', וה"י יתרים שנספסו לו הם על ידי ממון הכהנים ואם כן י' אלה שייכים לכהנים.

יש מן הלומדים שהבינו דזהו ממון שלא צעין היינו שאין לו גוף. ולענ"ד הוא טעות, ולא יתכן ממון בלא מציאות בגוף, וכל הלשונות שמשתמשים הלומדים כגון "זכות" "שעבוד" "ממון" "שלא צעין" וכיו"ב, שמתכוונים לממון שאין לו גוף, לענ"ד זה אינו, ואין ממון בלא גוף, וכמ"ש ברשב"א ב"ב ג' א' לגבי קניין דברים ע"ש, ויש הרבה ראיות לזה ואכמ"ל. ועניין שעבוד בכל מקום הוא סוג של קניין גוף לפירות.

אלא עניין "משטרשי ליה" הוא כמו שותפים שכל אחד קנה חצי שדה בשותפות, דודאי יש לו גוף ממון של חצי שדה, רק שאינו מוגדר היכן הוא, ומחוסר צריכה. כך גם כאן לכהנים יש גוף ממון י' סלעים בנכסיו

(ב) ונתבאר מזה שיש חילוק יסודי בין חוב מוזיק מתנות כהונה דפטור, לבין אנסו המלך בגרנו שיש לכהנים ממון אללו ולא מוגדר היכן הוא. והחילוק הוא דבמשטרשי לוי יש גוף ממון כהנים אללו ולכן חייב ליתנו אע"ג דאין תובע, כדי לא להיות גולן. ואם כל ממונו יפסד באונס יהא פטור גם מלשלם לכהנים.

משא"כ במזיק אין גוף ממון כהנים אללו אלא חוב בעלמא, ולכן כשאין תובע פטור, דאין כלפי מי לקיים החוב ואינו גולן על שום ממון כשאינו משלם, דאין גוף ממון כהנים אלא רק חוב. ואם כל ממונו יפסד באונס לא נפקע בזה חובו.

(ג) עניין חוב הוא בעלות על גוף הלווה, וממש כמו בעלות על עבד כעני, שגופו קנוי לו. רק החילוק דהוי קניין גוף לפירות, או בהמה לכפילא וכיו"ב, שגופו קנוי רק לדבר מסויים. ובישראל אין גופו יכול להיות קנוי לעבודה ולשאר דברים, אבל יכול להיות קנוי לעניין זה, דגוף הלווה הוא בעלים על חפץ מסויים, ומי שיהא בעלים על גופו של לווה יהא בעלים ממילא על אותו חפץ וכדין מה שקנה עבד קנה רבו. ולגבי זה לתוד שמכח בעלותו על גופו יקנה ממונו, שייך לקנות גופו של ישראל ורק לגבי קניין לשאר דברים חלוק מבעני.

וכך הוא עניין קניין כסף, שלמוכר יש שדה, והקונה קונה את גופו של המוכר לעניין זה, וכיוון שהמוכר שלו ממילא מיד שדהו שלו. ופעולת נתינת הכסף היא מעשה קניין כמו הגבהה וכיו"ב שקונה ע"י שמעשהו מצייר גמירות דעת קניין. רק דנתינת כסף אין בגוף המעשה הוראת קנייה על חפץ זה, ולכן לא מועיל לקנות גוף החפץ ישר, ומוכרת לקנות גוף המוכר, ולזה שפיר מהני הוראת הקנייה שבמעשה השלום הכסף, וע"י שגופו שלו גם שדהו שלו, דלעניין זה קנה גופו.

ועניין חוב דומה ממש לעניין קניין כסף, והחילוק היחיד הוא דבקניין כסף קונה הבעלים לעניין בעלותם על שדה מסויים. ובחוב קנוי לו גוף הבעלים לעניין בעלות על ממון השווה כך וכך, אך עדיין לא מסויים היכן ממון זה (וזהו טעמי' דהנתיב"מ ריש סי' שד"מ שכאשר הוסכם באיזה חפץ יהא הפרעון מיד קונה המלווה החפץ וא"ל מעשה קניין. והחולקים על הנתיב"מ ס"ל דהסכמה נדיבור אפשר לחזור ממנה ועד שיעשה מעשה קניין נשאר שלא מסויים לעניין איזה חפץ קנוי גופו של החייב).

(ו) והגדון בקונה או מקדש במחילת מלווה, או בשטר חוב דאחרים, או בשט"ח על עצמו, בהכל מדובר שמשלם את גוף המעות הכתובים בחוב. כי הבעלות על גופו של הלווה לחודה אינה שווה מאומה והוי כעפרא דארעא, שהרי אינו קנוי לו למאומה אלא רק לעניין הממון, וא"כ גופו של הלווה בעצמו אינו שווה וא"א ליתנו או למכרו. ובמקדש בשטר חוב דאחרים הוא משלם לה את גוף המנה שראובן חייב לו. ונהי דלא קנתה את גוף המנה, מ"מ סגי שקנתה את כח הגבי'. והיסוד בזה דכיוון שקניין כסף הוא ע"י גמירות דעת ומעשה המראה את הגמירות דעת, וככל הקניינים, אם כן כמו שראובן נצתינתו מנה לשמעון מראה את הגמירות דעת לקנות את גופו של שמעון, כך גם מה שראובן נותן לשמעון כח גביה על מנה שצדי לו, יש נתינתו זו הוכחת גמירות הדעת ששמעון מוכר גופו לראובן. ובשט"ח על עצמו, או במחילת חוב שהמוכר חייב לקונה, גרע טפי כיוון דהגוף בלא הממון אינו שווה, והממון נשאר היכן שהי', חסר כאן בהחפלא דמעשה השלומין הנדרש כדי לראות בחובו את הגמירות דעת, שעיקר הוא יליאת השלומין מזה וכניסתן לזה, ודו"ק היטב.

(ז) וזהו עניין דשטר אין גופו ממון, דכשנותנים שטר אין קניין גוף הלווה ממון, דלחודי' אינו שווה, רק הוי כמו חבל הקשור למעות שהמחזיק בו ויכל למשוך המעות אליו,

קכה ולכן קבלת האחזיה בקצה החבל חשיבא משלומין אע"ג דהחבל לחודי' אינו ממון. ועי' חי' הגר"ח פכ"ב ממכירה ה"ז שכ' "דבאמת הלא השעבוד בעצמו ודאי ללא ממונא הוא, וכל דין הקניין שבחוב הוא רק משום עיקר הממון שבה מזה".

(ח) עניין פקדון מעות שניתן לנפקד להשתמש בו, אפשר דנעשה חוב, ואפשר דנעשה ממון שלא צעין, היינו כמשטרשי לוי דחולין קל"א דהמפקיד נעשה שותף בנכסו הנפקד. ועי' רא"ש ריש פ"ג דקידושין בסוגיא דמקדש לאחר ל', כפי שמבואר שיטתו בב"ח אה"ע בסוגיא שם, דס"ל דכשנותן לה כסף הקידושין הוי פקדון, והיא משתמשת בגוף המעות, ומכח דמשטרשי לה יש לו אללה ממון כשותף ובסוף ל' הוא נותן לה ממון זה ומקדשה או.

(ח) וזהו יובן דיש מקדמוני האחרונים הוצאו בקצה"ח דס"ל דאי אפשר לעשות חוב על חפץ מסויים, וטעמם דאז מיד יהא נקנה וכמו קניין כסף. והחולקים אפשר דס"ל דיש תנאי להשמות הקניין עד שירצה החייב לפרוע.

(ט) בעניין הלואה עי' ברכ"ש קידושין סי' ד' ס"ק ד' בשם הגר"ח דהוי רק חוב, דהיינו דבנתינת הכסף המלווה נותן את הכסף במתנה לגמרי וקונה במעשה הנתינה את גוף הלווה כפי שקונים חמור במשיכה. וגוף הלווה שלו לעניין שממון של הלווה יהא שלו מכח מה שקנה עבד קנה רבו. וכמה ממונו של הלווה משמעבד למלווה זה תלוי בפסיקה שהסרימו צנייהם ולא בכמה כסף נתן המלווה. יש ראיות מכמה ראשונים דא"א לחייב בהלואה יותר מכמה שנתן ודלא כהבבב"ש, ואכמ"ל. והטעם דבקניין חפץ שווי הממון שבחפץ הוא כפי פסיקתם, אבל בהלואה שמחייבו כסף, א"א ששווי מנה שחייב הלווה יהא פחות ממנה. ואם המלווה נותן לו חצי מנה א"כ יש כאן מעשה קניין ביחס לחצי מנה, והחצי השני שמתחייב הלווה הוי כחוב דבדברים בעלמא בלא מעשה קניין.

(י) עי' קלה"ח סי' ע"ג ס"ק ב' שהביא דעת המהר"ט דבהלואה היו כמו משתרי ל"י דיש למלוה ממון אלל הלווה. דנותן המלווה רק שימוש בממון אבל לא את שווי, והשווי נשאר בגדר ממון שלא צעין של המלוה בנכסי הלווה. אמנם לפ"ו צריך לומר דיש חילוק בין חוב מויק לחוב לווה, שהרי בחילוק בין מבואר להדיא דחוב מויק אינו שיש אללו ממון שלא צעין שהרי דינו חלוק מאנסו המלך בגרנו. והקלה"ח שם פליג על המהר"ט ומתמב"ן במכות ג' א' מוכח דס"ל כהקלה"ח וע"ש גם בריטב"א ודו"ק.

ועל המהר"ט קשה, דאם נסתפק לן מי המלווה יהא הדין כמו בפקדון בסוגיא דב"מ ל"ו, ולא יוכל להפטר מהחוב מדין הממע"ה כמו מויק מתנות כהונה, ומוכח בכמה פוסקים לא כן. עוד קשה שאם יאנסו כל נכסי הלווה יהא פטור. עוד קשה טובא דלפי המהר"ט אם את הלווה והניח מטלטלין אמאי לא גובה המלוה ממנו שנמלא בהם. עוד קשה שאם יאנסו נכסי הלווה וישאר רק הסכום שחייב למלווה יהא מיד שייך זה למלווה בלא גביה ופרעון. ושם אמרו ל"י דמין רשכבה"ג נר ישראל הגר"מ ש"ך שליט"א באצי עזרי קמא ה"י גזילה ואבידה ביאר דחוב אינו שיש למלווה ממון שלא צעין אלל הלווה. וע"ע ט"ו סי' רל"ב סע' ו' ד"ה הדין ועי' גם בנתיב"מ סי' ע"ו.

(יא) עי' שו"ת ריב"ש ססי' של"ו דפשוט דבהלווה סאה חיטין הקרן ממשפטי הממון, לולא דין רבית, היא סאה חיטין בין הוקרה בין הוצלה ולא שוויה בכסף. וכן מוכח מתוס' ב"ק ל"ז ריש ע"ב.

ולפי המהר"ט הרי בשעת מתן הסאה ללווה, נעשו גוף החיטין שלו ושויין אחתי הוא ממון שלא צעין של המלווה אלל הלווה, וכל ממון נמדד בשווי כסף לחוד, וא"כ עיקר החוב ממשפט הממון לולא דין רבית הוא כשווי הסאה שקיבל הלווה בשעת קבלתו, ולא סאה חיטין.

ומוכח דעת הריב"ש דכיוון דפסקו

שהחוב סאה חיטין, ובסתמא הפסיקה על סאה, כך חיובו של הלווה לפי הפסיקה. ואע"ג דשומת השווי של מה שנתן לו המלווה היא בהכרח לפי שוויה בכסף ולא בחיטין. דכסף לחוד הוא המודד שווי כל חפץ והכל מתייקר או לו ביחס לכסף.

(יב) עי' אבנ"מ סי' כ"ח ס"ק ט"ו דהקדש מתחלל על חוב, ומוכח מהמהר"ט, אמנם שם הקשה על עצמו כבר, ועי' ח"י הגר"ח פ"ח ממעילה ה"א דמפרש כל העניין בדרך אחר.

עי' שו"ת רשב"א ס"ס רכ"ג דמשמע לכאף מהמהר"ט, אמנם עי' קובץ שיעורים ב"ב אות ש"פ דיבאר השו"ת בע"א, וכצ"ח מוכרח מדקדוק לשון הרשב"א עצמו שם יעו"ש היטב ודו"ק.

עי' ברכ"ש קידושין סי' ד' סק"ו שכ' בדעת בעה"מ ר"פ שור שנגח ד' וה' דחוב עצמו היו גוף ממון וכהמהר"ט. ובמק"א הארכנו טובא להוכיח דכוונת בעה"מ עפ"י מ"ש בקלה"ח ר"ט ס"ק ט' די"א דדבר דעבידי דאחי באופן שקרוב לודאי שיבוא, מודו חכמים לר"מ דמהני קניין דבר שלא בא לעולם. וזו כוונת בעה"מ דשם החייב מסכים לשלם והוי קרוב לודאי שיבוא, ושם מוכר עכשיו את הפרעון שישלם בעתיד זה שחייב, וכמכירת דבר שלא בא לעולם, ומהני בכה"ג. וכאן לא העתקנוהו מפני יראת האריכות.

(יג) ג"א שליט"א הקשה על דברינו דאם הלוואה הוי מקח שפוסק דמים על מה שקיבל הנה חזינן דמקח יכול לחייב תמורתו חפץ מסויים דהיינו כשזוכה בחפץ בהגבהה ומתחייב תמורת ההגבהה לשלם הפסיקה אם פסק לשלם חפץ מסויים חייב לפרוע דווקא אותו חפץ אע"ג דלא הקנהו בחליפין אלל רק נתחייב בו מכת הפסיקה, וזה מבואר בב"מ מ"ה ב' ובנ"י שם. אלל בהלואה אם הלווה כסף ופסק לפרוע דווקא פירות (ומדין קניין הרי מעות אינן קונות ואתינן עלה מכת חיוב הפסיקה לחוד), אינו חייב לפרוע דוקא

הפירות שפסק ויכול ליתן דמיהן. ולעג"ד הוא תמוה להוכיח מזה דהלוואה הוא דין מיוחד ודלא כהגר"ח דהוא כמקח, שהרי גם בהקנה לו מעות בתורת מקח ופסק עליהן פירות ומשך המעות ועוד לא זכה הלה בפירות, ג"כ פסיקת המקח דיתן פירות תמורת משיכת המעות, לא מחייבת ליתן פירות, וכמבואר בר"פ הובב, והתם הרי עשו מקח ולא הלוואה, ומשך המעות בתורת מקח ולא נכנס בדין המיוחד של החזרת הלוואה אלל ודאי לכ"ע החיוב תמורת הך מעות הוא רק מכת הפסיקה.

וכן בפועל אם פסקו תמורת הפעולה חפץ ועשה הפעולה אין הבעה"ב מחוייב מכת הפסיקה ליתן החפץ, עי' סי' ר"ג נתיב"מ ס"ק ז' וקלה"ח ס"ק ד' (ושם בנתיב"מ ביאר דאינו חייב ליתן החפץ דמה שקיבל מהפועל את הפעולה אין זה נחשב דקיבל ממנו חפץ אלל דקיבל ממון בעלמא). ומוכח דהא דאין הפסיקה שכנגד מעות מחייבת חפץ, אין זה משום דדין הלוואה חלוק מדין מקח, שהרי גם במקח כן, שהרי בפועל פשיטא דחיוב הבעה"ב משום הפסיקה לחוד, וכן בר"פ הובב מיירי בזוכה במעות מכת פסיקת מקח ולא בתורת הלוואה. והביאור בזה כבר כתבנו בעוה"ש"ת בסי' ז' ענף ג' ס"ק א' בהג"ה.

בסוגיא דר"פ איזהו נשך.

(יד) בסוגיא דריש פרק אזהו נשך אי אזלינן בתר מעיקרא או בתר בסוף, הביאור דהקרן ממשפטי הממון הוא כפי פסיקתם, ואיסור רבית הוא דאם מודדים בשוי הכספי כמה קצץ ליתן וכמה קצץ שיקבל, אסור שהקניינה לקבל תהא שווה כסף יותר משווי מה שנתן. וכשקוצץ עכשיו סאה עבור סאה צעוד שנה, ועכשיו סאה שווה מנה ולסוף שנה שווה מאתיים, אפשר לראות שאין בקניינה קניינה על יותר ממה שנתן, כיוון שקוצץ המלווה שיקבל סאה ועכשיו סאה שווה מנה והוא גם נתן שווה מנה, וזהו דאזלינן בתר מעיקרא. ואפשר לראות דכיוון דסאה של שנה

קכו  
הבאה שוה מאתיים א"כ כעת קוצץ על מאתיים צעד המנה וזהו בתר בסוף. ועי' מחנה אפריים סי' כ"ב ודו"ק.

(טו) שמעתי להקשות על דברינו מריטב"א קידושין מ"ו ב', מתוס' ב"ק ל"ז ריש עמ"ב ב', מהגר"ח פכ"ב ממכירה, מהב"י יו"ד ססי' ק"ס ד"ה המעכב, ולפני זמן רב כתבנו בזה באריכות ליישב ממקומות אלה, וכאן א"א להאריך כל כך.

(טז) עניין שעבוד נכסים הוא קניין גמור בנכסים רק עם תנאי שיהא סדר הגבי' מהם כסדר הגבי' מערב, ולכן במת הלווה גובה מהם ולא אכפת לן דכבר אין שעבוד גוף על שום אדם עי' קלה"ח סי' ס"ו ס"ק כ"ז במאי דפליג על התומים. וקונה הנכסים באותן מעות ההלוואה, שהרי קניין כסף והלוואה הם עניין אחד שע"י הכסף קונה את גופי' דהגבירא וכמשינ"ת. ובקניין כסף הוא מסויים דקונה הגבירא לגבי צעלות הגבירא על השדה ומיד נקנה לו ממילא השדה וכמו מה שקנה עצד קנה רבו. ובהלוואה יכול הלווה לסיים חפץ הפרעון ולכן לא נקנה עד שסיים. ושעבוד נכסים הוא שזומן מתן המעות מסויים כבר שקונה את הגבירא לעניין המקרקעין, וזהו קניין כסף על קרקעותיו, אך יש תנאי בסיים זה, שהוא רק בתנאי אם לא יפרע המעות, וכן כל שאר התנאים שיש בגביה מערב. וכל שהתנאי מבטל את הסיים של קניין הגבירא ביחס לקרקע נשאר ממילא קניין על הגבירא לגבי ממון לא מסויים וזהו חוב בעלמא, וכשהתנאי מתקיים אז הסיים הוא על הקרקע וממילא הקרקע שלו מכת קניינו בגבירא וכמו קניין כסף בכל מקום.

ופירוש לשון שעבוד הוא בכל מקום קניין גוף לפירות אם פסקו רק על סוג מוגבל של פירות, וכעין בהמה לכפילה ועבד לקנס, שרק על כד זה הגוף שלו. ובשעבוד נכסים רק על כד שלא יפרע חל קניינו בזה. ואין לשון שעבוד מורה על זכות ממון שאין לה גוף.

יו) ע"י ז"מ ס"ט ב' רב חנא הוה מוגר וזו כו'. ש"י רש"י דכיוון דאפקי' בלשון שכירות כוונתו ליתן רק זכות שימוש בנכס המעות והשווי אינו נתון ונעשה המלוה שותף בנכסי הלווה ויש לו ממון אצלו.

ושי' תוס' שם דאע"ג דנקט לשון שכירות הוה הלווה ממש, שהרי בכל הלווה הכוונה ליתן רק שימוש ולא גוף שווי הממון, רק ז"א לא נחתי ליה שאפשר לעשות כן ואמדינן דעתם דכוונתם ליתן הממון לגמרי תמורת שעבוד, וא"כ גם במשכיר מעות כן. וע"ש בדקדוק לשון רש"י ותוס' דמבואר היטב לפ"ו.

בדברי הב"ח חו"מ ס"ז.

ע"י ז"ח ס"י ס"ז שכי' דאם הלווה סתם כ' יום לפני סוף השמיטה וזמן הפרעון הוה ל' יום אחר השמיטה, דסתם מלווה ל' יום, וקיי"ל דהמלווה ל' שנים אינה משמטת, מ"מ בהלווה סתם משמטת אף בזמן הפרעון אחרי השמיטה, ודלא כהרש"ש בסוגיין. וע"ש שהוכח כן מהרמב"ם.

והנלענ"ד לפי מ"ש בחי' מרן הגרי"ז ז"ל ריש הל' מלווה ולווה שהוכח בדעת הרמב"ם דדין סתם הלווה ל' יום הוא גזיה"כ דאינו יכול לתובעו קודם וכדילפינן בסוגיין דיש לכך שמיטה שהיא וכו' יעו"ש.

ולפי"ז י"ל דס"ל להב"ח דבמלווה ל' שנים חסר צקנין השעבוד של המלווה הכח לתבוע לפני י' שנים ואינו ראוי לנגישה ולכן אינו משמט, אך בסתם מלווה מעיקר משפטי הממון יש כח גזיה גם לפני ל' ורק אריא הוא דרביע עליה (וע"י אבנ"מ כ"ח ס"ק ב', ודלא כחזו"א אה"ע רס"י מ"צ), ולכן ספיר משמט.

# סי' כד.

## בעניין קציצת רבית (א)

חשיב קציצה דווקא כשמחייב ממשפטי הממון.

א) ע"י ברכ"ש קידושין סי' ד' ס"ק ד' שכי' כדבר פשוט והציא בשם אחרונים דרבית שאסרה תורה היא רק רבית שממשפטי הממון לולא איסור רבית הו' המלווה מוציאה בדיינים, אבל רבית שלא חל חיוב הרבית ממשפטי הממון אין זו רבית קלוזה.

וע"י לקמן ס"ב א' דלא זו כוונת רב ספרא שאמר כל שאילו בדיניהם מוציאין מלווה למלווה בדייניו מחזירין ממלווה ללווה כו', אלא בע"כ כוונת רב ספרא לענין אחר יעו"ש מה שנכתוב בזה א"ה.

ויסודו דהברכ"ש והאחרונים שהציא הוא מסברא דאם לא חל חיוב הרבית ממשפטי הממון מאי קציצה אית זי'. אמנם לענ"ד דברי מרן זיע"א זל"ע שהרי בפוסק על הפירות לא נחייב מקבל הכסף ליתן הפירות אלא יכול להחזיר הכסף ודיו. ובאופן האסור מדרבנן, לכ"ע ליכא מי שפרע. והטעם דלא נחייב, דלא חל כלל החיוב על הפירות שצדק אינו מחייב פירות וכדתנן בר"פ הוהב, וחייב רק להשיב הכסף הכסף שקיבל והפירות הוה דברים בעלמא. ואפ"ה טרחו צו הראשונים למלווה טעם אמאי אינו רבית דאורייתא, ורש"י כ' חידוש משום דרך מקת, ולהריטב"א משום דלא ידוע שיחייק, ואמאי הוצרכו לזה, הרי אין כאן חיוב ממשפטי הממון בקציצה זו כלל. ונר' מזה דגדר קציצת רבית אינו דהקציצה הוה חלות חוב הרבית ממשפטי הממון.

ב) ע"י ז"י יו"ד סי' ק"ס שכי' ויש לדקדק לדברי האוסרים [רבית מאוחרת] אפי' בסתם, היכא שפירש ואמר בשביל מעותיך שהיו בטילות אצלי אי הוה אצק רבית או רבית

קלוזה. ואליבא דהרמב"ם זפ"ו מה"מ דסבר דכל שלא קצץ אלא בשעת הלווה אינו אלא אצק רבית לא חבשי לך, כי חבשי לך אליבא דמאן דפליג עלי' בהיא, הכא מאי ומנאמתי בהג"א על רבית מאוחרת ודוקא כשלא פירש לשם רבית, נר' מדבריו דהיכא דפי' רבית קלוזה הוה כו"ו ויעו"ש דהסיק דאינה רבית מוכרחת מההג"א ונשאר זל"ע. אמנם לנ"ד מבואר להדיא בדעת הב"י דאפשר שמהא רבית קלוזה דאורייתא היכא דאינו מחוייב ממשפטי הממון בתשלום הרבית שהרי רבית מאוחרת אינו מחוייב בה מדינא.

ג) ואם נאמר דרבית קלוזה הוה אף בשלא נחייב ברבית ממשפטי הממון, א"כ ז"ב מיהו עניין הקציצה. והנר' בזה, דהנה לגבי לא תשימון וכסףך לא תתן בנשך ודאי דע"כ החפלא של מעשה העבירה הוא מה שמחייבו ממשפטי הממון בתשלום הרבית. שהרי בדף ס"ב א' אמרי' דשומא מילתא היא, ובקריעת השטר מבטל השומא. ואם חייב מכח הבטחת דברים בעלמא ובלא שחייבו ברבית מדינא, מה שייך בזה קריעת השטר, ומה שייך ל'י' דהסופר והעדים עוזרים. וכן מה שייך לחייב הערב, הרי על הבטחת דברים בעלמא לא שייך ערבות. אלא ודאי מיירי בחיוב הרבית מדינא והוה ע"כ חפלא דעבירת לא תשימון ולא תתן בנשך דהיא השומא.

אמנם נראה דחיוב הלווה מדיני הממון ברבית אין זה הקציצה אלא רק דזה ע"כ שומת הרבית ועל שומת הרבית כעת יש לדון אם היא קלוזה או לא. ועניין הקציצה הוה רק אם התנה בפירוש שהלווה מותרת בזה ושזהו עבור האגר נטר, ואין שייכות כלל בין עניין הקציצה לעניין החייבות הלווה ממשפטי הממון.

וסמן לזה דהנה רש"י בדף ס"ב ריש ע"ב כ' דמשכתא בלא נכייחא לא הוה רבית קלוזה דשמא לא יעשה הכרס פירות. והנה ודאי הלווה מחוייב ממשפטי הממון חיוב גמור שאם יעשו פירות יאכלם המלווה, ואם באמת עשו פירות ואכלם המלווה, אוכלם מכח

שזוהי זכותו ממשפטי הממון. ואם ע"כ גוף עניין קצ"ה הוא החיוב צדיני ממון, א"כ אמאי אין זו רבית קצ"ה. ומה אכפת לן שלא היתה ידועה בודאי בזמן ההלואה, מ"מ חל בודאי חיוב שאם יהיו פירות יאכלם המלווה, ואח"כ נעשו ואוכלם מכת החיוב בדין, ואמאי אין זו קצ"ה.

ובעל כרחק צ"ל דיש כאן דין נוסף דמלבד מה דחייב הרבית בדין נריך גם שנדע בודאי בשעת הלואה שנחייב בדין להשיב יותר משקיבל, ואם עניין הקצ"ה הוא רק שהרבית תהי' מחויבת בדין ומו לא, א"כ מנא לן שמכיוון דלא ידעינן אם יעשה פירות אינה רבית קצ"ה, הרי חיוב על הפירות אם יהיו בודאי יש כאן כבר מעיקרא וזהו גופה של קצ"ה. אלא בהכרח מדין קצ"ה צעינן שנדע בודאי משעת הלואה שבאמת ישלם לו יותר, וזהו מוכיח בצירור שבחנאי שהטילה תורה שהרבית תהא קצ"ה לא נאמר רק שצריכה להיות מחויבת ממשפטי הממון. אלא נאמר בזה דעניין קצ"ה הוא שמפרש צדיבור בשעת הלואה שמסכים ליתן ההלואה רק תמורת אגר נטר.

אבל קצ"ה לחוד עדיין אינו כלום דחוקר אכתי ע"כ מעשה הלאו דאיסור רבית, דהקצ"ה אינו ע"כ גוף מעשה האיסור אלא רק תנאי צו. ומעשה האיסור דלא תשימון ודלא תתן הוא הטלת החיוב של הרבית בדין. ומעשה האיסור דלאו דלא תקח מאתו הוא הגבי'. ובשני מעשי איסור אלה יש תנאי של קצ"ה (וזה מוכרח דגם בלאו דלא תקח יש דין דבעינן קצ"ה. שהרי אף למאי דקיי"ל דאולינן בחר מעיקרא, וזהו רק דהיוקר של זמן הפרעון אינו מגלה למפרע על שעת החיוב דכבר אז החוב שנחייב שווה כהיוקרא דאחר ק. ובשעת חיוב שווי החוב כדשהתא. אבל כד דיינינן על שעת פרעון ודאי לכ"ע שווי החוב נתייקר ושווה כיוקרא דהשתא. וכלפי הגבי' ודאי חשיב גבוה יותר, ורק כלפי החיוב לא חשיב דנתחייב ציותר וא"כ לגבי לא תקח דנאמר על הגבי' הרי יש כאן גבי' של יותר משנתן, ולא עובר רק משום דליכא קצ"ה על

גבי' זו. וכן מפורש במחנ"א ה"ל רבית סי' כ"ב ש"כ דלהלך דבחר מעיקרא בק' בק' ונתייקרו אינו רבית דליכא קצ"ה, ולכאוף אמאי הו"ה ליה, הרי בשעת החיוב לא מתחייב על יותר משקיבל ואף אם יש קצ"ה אינו רבית. אלא ודאי על הלא תשימון באמת איכא קצ"ה רק שאין חיוב על יותר משקיבל, ורק על הלא תקח גובה יותר משנתן ואיכא רבית, ולזה הו"ה לומר דלא עובר משום דליכא קצ"ה.

ובפשוטו עניין קצ"ה הוא רק שפירש בפיו דמסכים להלוות רק תמורת אגר נטר. ואם חייבו רבית מדין ממונות עבר על לא תשימון ולא תתן הווי גם קצ"ה, ואם לא חייבו אינו עובר על אלה, אבל אם קצ"ה באופן דליכא חיוב מדינא, ולבסוף גם גבה מה שקצ"ה, עובר בגבי' על לא תקח וספיר איכא קצ"ה.

והב"י נסתפק האם עניין קצ"ה הוא רק כשמפרש בשעת הלואה שרוצה להלוות רק תמורת אגר נטר, או כל שמפרש דנותן אגר נטר חשוב קצ"ה אע"ג דלא התנה בזה את מתן ההלואה.

ושו"ר בעוהשי"ת במחנ"א דיני רבית סי' י"ח שדקדק מהג"א שאם הבטיחו לתת לו כך וכך בזמן שיפרענו ואינו חייב ליתן לו מדינא אלא הוי רק הבטחה בעלמא, אם נתן לו אח"כ הוי רבית קצ"ה ויזאה צדיינים. והק' דמאחר דאינו חייב מדינא דממונא לשלם הרבית א"כ אין זה רבית קצ"ה וכ' "איברא דנר' לכאוף לצדד דאפי' אם אינו מתחייב לתת לו כגון שא"ל אם ארצה אתן לך כו"כ דהוי רבית קצ"ה כשנתן אח"כ, ודומה לזה מציינו להריטב"א גבי ההוא במשכן לו בית משכן לו שדה כו"כ יעו"ש שהארריך בזה ולא חזר צו למסקנא, יעו"ש"ה.

ד) בדעת הג"א שהביא הב"י סי' ק"ס דהוי רבית קצ"ה ברבית מאוחרת אף לאחר פרעון החוב, צ"ע מהא דאמר' בגמ' ס"ב ב' גבי מימרא דרב ספרא דכל שבדיניהם אין מו"זיאם הוי רבית דרבנן, וקמ"ל ברבית

מאוחרת. ואם ברבית מאוחרת פ"י שהוא לאגר נטר נמי צדיניהם אין מו"זיאין וא"כ מוכרח מהגמ' דהוא דרבנן וקו' זו שמעתי מהרה"ג רבי אליהו מייסקובסקי שליט"א.

ה) ע"י רא"ש לקמן ע"ב א' ש"כ גבי נכרי שלווה ברבית מישראל ואח"כ נתגייר, דהרבית שעלה עליו משנתגייר הוי איסור דאורייתא לגבותה. ובפ"ח שם אות נ' הק' שהרי הקצ"ה בשעת הלואה היתה בזהיתר וא"כ גם מה שגובה משנתגייר לא הוי רבית קצ"ה.

ונלענ"ד בדברי הרא"ש אפי' לכל השיטות בטור יו"ד סי' קס"ו, דהכא הרי מיירי ברבית שנחייב בה הלווה. ורבית כו' לכ"ע נאמר עליו לא תקח, וכיוון שמשלם עכשיו תמורת האגר נטר מה דהוי תמורת האגר נטר זהו גופא הקצ"ה, ולכ"ע הוי ר"ק, דע"כ מה שחייבו אין זו הקצ"ה אלא רק מעשה העבירה דלא תשימון ולא תתן, אבל הקצ"ה היא במה שזהו תמורת האגר נטר וכמשנ"ת לעיל ולכ"ע הוי רבית דאורייתא. ושו"ר לקמן ס"ו א' ברש"י ד"ה משכנתא דנראה להדיא דעניין הקצ"ה ברבית הוי כמשנ"ת יעו"ש"ה ודו"ק.

ב"מ ס"ב א'. אמר רב ספרא כל שאילו בדיניהם כו'.

א) עי' ב"מ ס"ב א' אמר רב ספרא כל שאילו בדיניהם כו'. לכאור' ההבנה הפשוטה במימרא דרב ספרא היא דדיניהם אין הכוונה לפי מה שבדו להם דינים לפי הסכמותיהם, אלא הכוונה למשפטי הממון האמיתיים רק ללא איסורי התורה"ק ומלוותי'. וזא רב ספרא לאשמעינן דרביה קלוזה היא דווקא באופן שממשפטי הממון הי' חייב לשלם הרבית, אבל רבית שולל האיסור א"א להוציא מדינא, א"כ אין זו קניינה. ועי' קוב"ש ח"ב על ב"מ כאן שכ' דזוהו ציבור מימרא דרב ספרא. אמנס עי' לעיל סי' כ"ד שהבאנו בעוהשי"ת מהראשונים דרביה קלוזה הוא אף היכא דאינו חייב ממשפטי הממון לשלם הרבית וכ"כ להדיא בב"י סי' ק"ס ובמחנ"א סי' י"ח. ובקוב"ש שם הביא דבן נר' מהריטב"א אף כ' דהכא הוא גמ' ערוכה דלא כדברי הריטב"א.

ב) והנלענ"ד דבסוגיין עגמה א"א לפרש כוונת רב ספרא כדברי הקוב"ש. דהנה אם כוונת רב ספרא רק לאשמעינן דתנאי הוא באיסור רבית דאורייתא שיהא חל החיוב במשפטי הממון, א"כ כאשר מקשינן עלי' מסאה בסאה דחל החיוב וכן ממשכנתא בלא נכיתתא דחל החיוב, ואפ"ה לא איסורים מדאורייתא, הי' להגמ' לתרץ דנהי דחל החיוב בהנך מ"מ לא קשיא על רב ספרא משום דאיכא זהו טעמא אחרינא שלא ייאסרו מדאורייתא, בסב"ס משום דאזלינן בחר מעיקרא, ובמשכנתא משום דזימנין שאין עושין פירות וכמש"כ רש"י, דאלה הם הטעמים האמיתיים מדוע אין בהם איסור מהתורה.

והטעמים שחירצה הגמ' משום

דבעיניהם היו בתורת פקדון או בתורת זביני הרי באמת אין משום טעמים אלה להפקיע איסור התורה וא"כ אין הבנה כלל למירוח הגמ'. וציותר קשה דהקושיא מסב"ס לא מתחילה כלל, שהרי אם אזלינן בחר בסוף באמת היו רבית קלוזה, ורק משום דאזלינן בחר מעיקרא אינו אסור מה"ת, והציבור בזה דמן התורה האיסור תלוי בשעת החיוב, ולא נתחייב יותר משקיבל, וא"כ להקשות מסב"ס לגבי דין דאורייתא הוא כמו להקשות על רב ספרא מהלווה ק' בק' דחל החיוב מדינא ואמאי לא יהא רבית, ופשיטא דאין התחלה לקושיא, דרב ספרא מיירי היכא דהלווה מחזיר יותר וזו הנדון דאם התוספת חייב בה מדינא היא רבית, אבל בדליכא תוספת ומחזיר רק כפי שקיבל פשיטא דלא איירי בזה רב ספרא כלל, וסאה בסאה מדאורייתא הוא ממש כמו דנקא בדנקא, וזה כל עיקר הימירו מן התורה.

ג) עי' רש"י ס"ב ריש ע"ב שכ' דהי' אפשר להק' על רב ספרא מפוסק על הפירות דבדיניהם חייב ומוציאין מלווה, וכ' דהי' אפשר לתרץ דאינהו בתורת זביני אמו ליד'. והנה בפוסק על הפירות מדינא אינו חייב ליתן לו פירות לפי היוקר אלא יכול להשיב לו המעות שקיבל ממנו וכמבואר להדיא ברש"י לקמן ס"ג א' וצריטב"א ס"ה ב'. ועי' לעיל ס' ב' דהוכחנו דא"ל ליתן לו מעות לפי שווי הפירות כדהשתא וכפסיקתא, אלא מחזיר לו רק המעות שקיבל ממנו כדי שלא יהא גזלן ותו לא, וא"כ מוכח דמ"ש רב ספרא בדיניהם אין כוונתו למשפטי הממון האמיתיים ללא איסורי התורה אלא רק לדינים הבדויים שהסכימו עליהם הנכרים ולפי הסכמתם כל חיוב שנתחייב בשעת מתן מעות כיוון דמכא זה הוציא המעות נתחייב.

ד) וליישב קושיות תמורות אלה נר' דלרץ בהכרח לפרש בכוונת רב ספרא דלא אשמעינן שום דין וגדר בהלכות רבית אלא רק מסר בידינו סימן צעלמא, דהיכא דבדיניהם יש דין

ודברים להסתפק אם מחוייב הלווה לפרוע חוספת על הקרן והם פוסקים דמפקינן מהלווה, וזה סימן דבזה יש רבית דאורייתא (ואפשר דיש טעם למה דיניהם דווקא באופן זה ואכמ"ל). וכלפי זה הקשו דבסאה בסאה הרי פורע חוספת ומפקו הם מן הלווה, והרי אכן ידעינן דאזלינן בחר מעיקרא ולא נתחייב לו על יותר וליכא רבית דאורייתא וא"כ אין הסימן נכון. וכלפי זה חירצה הגמ' דלפי דעתם של הנכרים סאה בסאה חשיב כפקדון ולכן לעולם לא נמצא שיהא ביניהם דין ודברים אם חייב לפרוע סאה שלימה או רק כפי דמים, דפשוט אלס דחייב בסאה, ומי שזיכר בזה חשבו אלס כזיכר כפקדון ומכחש בעלמא דודאי לא מיירי רב ספרא בכה"ג, וממילא אין כאן פירכא על הסימן. ועל דרך זה גם השו"ע במשכנתא.

בתוס' ב"מ ס"א ב', ד"ה רבא אמר כו' (ובתוס' ב"ק קי"ב א'). ובנדון אי אמרי' ברבית כל דאמר רחמנא לא תעביד א"ע (לא מהני).

א) עי' תוס' ב"מ ס"א ב' ד"ה רבא כו' דכתבו רבא לא ס"ל כרבי אלעזר, וממילא מוכן דס"ל כרבי יוחנן. אמנם לקמן ס"ה א' מצוחר להדיא רבא ס"ל דמפקינן רבית. ובתמורה ו' ב' הוכיח ממימרא דאבי לקמן ס"ה א' האי מאן דמסיק כו' דא"א לומר דאבי ס"ל כרבי יוחנן דלא מפקינן רבית, והרי רבא גם כיים מימרא זו עגמה דלא מפקינן ד' אלא ה', וממילא מצוחר דג"כ מוכרח דס"ל דמפקינן רבית, והוא פשוט מעצמו דאין שום דל ליישב המימרא אלא רק דס"ל דמפקינן רבית. ובתוס' הרא"ש כאן כ' להוכיח מהך דלקמן רבא ס"ל כרבי אלעזר. והגרעק"א כבר הק' כן על תוס' והניח צ"ע"ג.

והנלענ"ד בזה בעוהשי"ת בהקדס דהנה צב"ק קי"ב א' מייחנן הברייתא דהניח לכן אביהן מעות של רבית אין חייבין להחזיר. ורבי בר חמא הוכיח מינה דרשות יורש כרשות לוקח, ורבא דמי דאף אם אינה כרשות לוקח שאני הכא דאמר קרא וחי אחיך עמך (עי' רשב"א שם דהכי גרסינן), לדידי' קא מזהר לי' רחמנא לבריי' לא מזהר.

ועי' תוס' שם שם "וא"ת והיכי מדקדק מינה דכרשות לוקח דמי, דאפי' לאו כרשות לוקח דמי א"ש דפטורין כיוון דמדעת נתן לו ליתנהו גבי' בתורת גזילה אלא בתורת הלואה ולכך אין חייבין להחזיר דמלווה ע"פ אינו גובה מן היורשין. וי"ל דאע"ג דמדעת נתנס לו איתנייהו גבי' בתורת גזילה דהוי כנתינה בטעות דלא נתן לשם מתנה אלא בתורת רבית ומקרי גזילה בעיני' כיוון

שהמעות בעין והיו חייבין להחזיר אי לאו דכרשות לוקח דמי והיו שינוי רשות" (ואגב יש להק' על מש"כ תוס' בקושייתם, דהנה ודאי מיירי בלא הניח קרקע, שהרי מע"פ גובה קרקע מן היורשין, וא"כ אמאי כתבו דהוי מלוה ע"פ, דגם אם הי' בשטר אינו גובה ממטלטלי. וי"ל דהנה במאירי צ"ק שם כ' דלמ"ד שעבודא לאו דאורייתא ומשום נעילת דלת, היכא דליכא שטר לא תיקנו שעבוד אלא רק כהלואה ומשום נע"ד. לפ"ז תוס' מיירי אף בהניח אחריות נכסים ומשום דהוא מלוה ע"פ לא גבי מן היורשין כיוון דליכא בהא משום נע"ד).

והנה בקושייתם פירשו תוס' בדעת ימי צ"ח דמעוה רבית הוו חוב אלא המלווה כלפי הלווה. ובמהד"ק סברנו בפשיטות דרמי צ"ח לא דריש קרא דוחי אחיך כלל, שהרי בקרא זה מצוחר לפטור היורשין, ובע"כ הא דנריך להחזיר הרבית היא משום דס"ל דכל דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני, ומש"כ תוס' דהוי כהלואה ולא כגזל הוא לפי מש"כ הש"ך סי' ס"ו ס"ק ח' דנמקח טעות הוו המעות הלוואה ולא גזל כיוון דאחו לדידי' מדעת הנותן. אמנם באמת נלענ"ד דהוא טעות גמורה, חדא דדברי הש"ך שם אינם מוסכמים, עי' קא"ה ונתיח"מ שם, ועוד דלפ"ז קשה מה תירצו דמשום דהוי נתינה בטעות הוי גזל. וביותר קשה דא"כ הוי להגמ' בתמורה ו' להביא דעת רמי צ"ח דלמסקנא איכא נפ"מ בפלוגתא גבי כל דאמר רחמנא לא תעביד כו', ולא להסיק בסתם דאין נפ"מ בפלוגתא.

ב) דעת הגאונים דמאחר דברבית הלווה נותן מרצון א"כ פשיטא דנקנה הרבית למלווה. ואמאי הי' פשיטא לכו כן, הרי איכא למימר כל דאמר רחמנא כו' אי עביד לא מהני. וכן הרא"ש והרמב"ם דס"ל דאינו נקנה הוא משום דהאיסור רבית מפקיע המחילה, ולא משום דאי עביד לא מהני.

והנלענ"ד בזה דהנה בתמורה ו' ב' הי' ס"ד דמחלוקת רבי יוחנן ורבי אלעזר היא בסברא גבי כל דאמר רחמנא לית אי עביד מהני או לא מהני, ודחינן דפליגי בקראי.

והנה בסוגיין בעינן מאי טעמא דרבי יוחנן, ואח"כ מאי טעמא דרבי אלעזר. והגרעק"א הק' דממ"נ אי הסברא החילוה דיתור א"כ אין לשאל מאי טעמא דר"א, ואי הסברא החילוה דלא יחזיר אין לשאל מאי טעמא דר"א.

והנלענ"ד בזה דהנה אי אמרינן כל דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני, א"כ הוי ממונא גמור דהלווה ובודאי גם היורשין דהמלווה צריכין להחזיר. ואין טעם כלל לי' דפטרייהו מגויה"כ דמאי טעם חזקה להם התוה"ק בממונן שאינו שלהם. ואם נאמר דסוגיין כרבא דהסברא החילוה דאי עביד לא מהני א"כ א"ש היטב דברישא מתמה על רבי יוחנן דהוי היפך לגמרי מהסברא החילוה. ואח"כ מתמה גם על ר"א, דידע דלר"א הבנים פטורים וג"ו לא בהסברא החילוה, אלא ודאי יליף מקרא דהכא אי עביד מהני, דאל"כ מה שייך ללוות להשיב, רק דהקרא מלווה להשיב. ולהגאונים הוי מלווה בעלמא, ולהרא"ש הוי אף חוב ממונן דמגויה"כ לא חל המחילה אבל לגבי הבנים אין טעם שלא מחול ולכן מגויה"כ וזכין (משא"כ אי לא שייכא המחילה משום דאי עביד לא מהני ודו"ק).

וא"כ הרי מצוחר מסוגיין דליכא למ"ד אי עביד לא מהני דבין לר"י בין לר"א ילפינן מקראי דאי עביד מהני. ולאבי דאי עביד

מהני ג"כ יש ליישב הסוגיא ואכמ"ל, ומ"מ מצוחר דאחרי דאיכא הקראי תו ליכא למאן דאמר ברבית דאי עביד לא מהני, ומתמורה וכן מסוגיין לא משמע כלל דלרמי בר חמא שפיר אמרי' אי עביד לא מהני.

ג) ועל כן נר' בכוונת תוס' דדאי ס"ל דגם לרמי צ"ח דרשינן וחי אחיך עמך, והתוס' ס"ל כהגאונים דברבית גם למסקנא איכא מחילה וקני המלווה, ובקושייתם סברו דהן זה מניאות פשוטה דאיכא מחילה וא"כ אף לרמי צ"ח איכא מחילה וקנה המלווה, וא"כ מאי שייך זה לרשות יורש כרשות לוקח, ולכן פירשו דלרמי צ"ח הקרא דוחי אחיך כו'

קלה חדש חוב ממונן על המלווה מגויה"כ. וממנ' כמו דמי שהיך ילפינן מקראי דנעשה עליו חוב ממונן לשלם אע"ג דאין אצלו ממונא דהניזק, כך גם גובה רבית חשיב כמזיק ותייב לשלם ללווה מגויה"כ ואף דאין אצלו ממונא דהמלווה.

וזה האד היחיד שיכלו למנוא שיהא ללווה ממונות אצל המלווה, אבל הק' דאכתי הוא רק חוב ולא ממונן בעין וא"א ללמוד מזה דרשות יורש כרשות לוקח. ותירצו תוס' דרמי צ"ח ס"ל דכוונת הלווה ליתן רק משום דס"ל דמן הדין עליו לשלם תמורת ההלוואה כמו שכירות. ואם הי' יודע דאין כאן שימוש בממונא דהמלווה ואין על מה לשלם שכירות לא הי' מסכים ליתן במתנה, ולכן הוי מדינא נתינה בטעות והוי ממונן גמור דהלווה אצל המלווה ולא רק חוב.

ולרמי בר חמא אע"ג דשפיר דריש וחי אחיך מ"מ ס"ל דהבנים נמי חייבין להחזיר הרבית שהרי אינו ממונן שלהם, ולא נתחדש בקרא לפטור מזה, ומדמי דפטורין מוכח דרשות יורש כרשות לוקח. ורבא דחי ראיית רמי צ"ח, דס"ל כמשנ"ת לעיל לשי' הגאונים דהוי מחילה גמורה, וקנה המלווה, והוי רק מלווה לשמים להחזיר, ולבריי' לא מוזהר לי' רחמנא.

ד) ומעתה יש לפרש בתוס' דידן דרק צאו לומר דאם רבא הי' בעצמו ס"ל כרבי אלעזר דקנה הרבית והוי רק מלווה לשמים להחזיר ולבריי' לא מזהר, א"כ א"א שיביא הדרשא רק לשי' רבי יוחנן ולא לשי' ר"א, ובע"כ לא ס"ל כר"א. אבל אין זה מכריח דס"ל כרבי יוחנן, דגם אם לא ס"ל כחד מינייהו אפשר שיבאר טעמי' דרבי יוחנן. ובאמת מהך דלקמן ס"ה א' מוכח דלא ס"ל כרבי יוחנן, אלא כוונת תוס' דס"ל כרמי בר חמא דהוי מחילה בטעות ולא קנה המלווה, ואם רשות יורש לאו כרשות לוקח א"כ גם היורשין צריכים להחזיר, ובצ"ק רק יישב הברייתא כר"א אבל בעצמו ס"ל כרמי צ"ח דגם הבן צריך להחזיר משום דהוי מחילה בטעות אם לא קנה בשינוי רשות.



והמלווה דוחי אחיך היא רק דעל מה שמחוייב מדינא מקיים גם מלווה, וכפריעת בע"מ מלווה, ולא נתחדש במלווה זו שום דין, או שמא דריש הקרא כרבי יוחנן, וזה ניחא טפי, ואפשר דקתא מדוקדק כן מלשון החוס'.

ובזה יתיישב גם קושיא עומה דבחוסי' ס"ב א' ד"ה לא כתבו דרבית הוי לאו הנימק לעשה, ובדף ס"א א' ד"ה אמרי מבואר דרק על גזל פטור משום לאו הנימק לעשה אבל על רבית ואונאה לקי, דאינס ניתקיס לעשה (ופלגי על הרמב"ם דלאו הנימק לתשלומין לא לקי, ע"י היטב גם בחוד"ה לעבור, וברמב"ם פ"ח מסנהד', ונחלקו בפ"י סוגיא דכתובות ל"ב, וע"י פנ"י ובשו"ת חו"י).

ולפי משג"ת י"ל דהחוס' בדף ס"א א' כתבו כן לפרש הסוגיא שהיא מימרא דרבא, ורבא דריש הקרא דוחי אחיך כרבי יוחנן וא"כ אין רבית לאו הנתל"ע. ובדף ס"ב א' דכתבו דרבית הוי נתל"ע זהו כר"א דדריש וחי אחיך להשבת רבית.

אמנם לפ"י יקשה דאם רבא ס"ל כרמי בר חמא דהוי נתינה בטעות א"כ גם רבית הוי לא ידע דמחיל, והרי בסוגיין אמרי' דילפי' גזל מרבית ואונאה, דאם נפרוך מה לאונאה דלא ידע דמחיל רבית תוכיח. ומוכח להדיא דרבית ידע דמחיל.

על כן נר' לפרש בדעת החוס' בב"ק דמפרשי דלרמי ב"ח לא קנה הרבית, אין כוונתם דבאמת הוי טעות, אלא החורה נתנה לה דין טעות מגזיה"כ, וכמו שפי' בריטב"א החדשים דעת הרמב"ם, וכמשג"ת דזהו בהכרח גם דעת הרא"ש, וא"כ זו גם כוונת חוס' ב"ק דעת רב"ת, וכן דעת רבא, ותתיישב הסוגיא כמשג"ת לעיל לפי שי' הרא"ש, אמנם מ"מ לדינא קי"ל כרבי אלעזר ולפי' החוס' הוא ס"ל כשיטת הגאונים דקונה המלווה את הריבית.

# סי' כז.

מעשה שאינו מעשה הלואה מזכור ולא אמרינן דאחברר למפרע.

## ב"מ ס"ג א', בעניין צד אחד ברבית (ובריטב"א ס"ה ב').

ובדעת חכמים לכאוי' ה"י אפשר לומר דס"ל דהחורה לא אסרה בדווקא רק מעשה המזכור לגמרי כמעשה הלואה, אלא כל שיש במעשה נד הלואה כבר אסרתו תורה, ואסור אף אם נאמר דפדיית השדה לנסוף אינה מזכרת אלמפרע שה"י הלואה בודאי.

ויעויין לקמן ס"ה ב' דתינא משקן לו בית משקן לו שדה ואמר לו לכשתרצה למכרם לא תמכרם אלא לי בדמים הללו (דהיינו פחות משוייסי) אסור. ואמרינן דזהו דלא כרבי יהודה, דלרבי יהודה מותר משום נד אחד ברבית. ולכאוי' מנינו כאן מחלוקת נוספת, דלרבי יהודה רק בקניינה באופן שאין נד כלל שהאגר נטר יהא נתיינס אסרה תורה. אבל בקניינה שאפשר שהאגר נטר יהא נתיינס ולא מזכור שקנץ תוספת עליו מותר אפי' מדרבנן. ולחכמים אסור בכה"ג.

אמנם בבאמת א"א לומר כן. שהרי בקנץ באופן שאין זה ברור שיהא לו תוספת עבור האגר נטר לחכמים אין אסור מה"ת אלא מדרבנן בלבד, וכמש"כ רש"י ס"ב ריש עמ' ב' דמשכנתא בלא נתייחא אינו רבית קלוה דלפעמים אין הכרמים עושים פירות. ובמשכנתא הוי אבך רבית אף לרבי יהודה. וא"כ המחלוקת בדף ס"ה ב' היא רק דלחכמים אסור כמו משכנתא בלא נתייחא, ולרבי יהודה קיל טפי כיוון שתלוי ברצון הלואה אם ישלם רבית, ואין לזה שום שייכות למחלוקת גבי נד אחד ברבית דלרש"י הוי מחלוקת בדאורייתא בערכין ל"א א' דלחכמים בני ערי חומה ה"י אסור מדאורייתא לולא שהמיתרו גזיה"כ ולרבי יהודה מותר משום נד א' ברבית.

ג) על כן נר' דחכמים מודו דמעשה שיש בו נד מכר ואינו מזכור שהוא הלואה לא אסרתו תורה, רק ס"ל דכיון דלנסוף פדה השדה א"כ הוצרך כעת למפרע דהמעשה הראשון ה"י הלואה גמורה בלא נד מכר כלל ולכן בבחי

א) ע"י ב"מ ס"ג א' ברש"י ד"ה רבי יהודה היא כו' שפי' נד א' ברבית "רבית שאינה ע"י הלואה אלא ע"י מכר ופעמים שבאה לידי רבית כו". ונר' כוונתו דהטעם דמחיר רבי יהודה נלד אחד ברבית משום דהמעשה של נתינת הכסף אינו מוחלט כמעשה הלואה אלא יש בו נד שהוא מעשה מכר, והחורה אסרה רבית רק כשהמעשה דהגברא הוא מעשה הלואה גמור.

ובפוסק על הפירות ליכא איסורא דאורייתא, דנהי דהממון עצמו ניתן בהלואה באופן ודאי, מ"מ פעולת הגברא לא חשיבא פעולת הלואה כיוון שפסק על פירות ולא על כסף, ורק היכא דהגברא עבד מעשה הלואה אסרה תורה. ובפוסק אסרו חכמים היכא דאין לו ולא ילא השער, כיוון דהם לא התחשבו בצורת מעשה הגברא, ומנ"ד הממון עצמו הרי הוא נותן בהלואה בלא שום נד אחר ולכן מדרבנן יש כאן מעשה הלואה. אבל בעושה שדהו מכר לא רק מלד שם פעולת הגברא אינו הלואה, אלא דהממון עצמו אינו ממון הניתן באופן ודאי להלואה, דאפשר דנקנה לגמרי למקבל תמורת קניית השדה עכשיו, והחורה אסרה רק במעשה שהוא במוחלט הלואה, ובה גם מדרבנן א"א לראות כאן מעשה הלואה, דגם מלד שם הפעולה וגם מלד דין הממון עצמו אינה הלואה מזכרת, ולכן מותר אף מדרבנן.

ולרבי יהודה בהכרח ז"ל דמה שלבסוף פודה את השדה אינו מזכור למפרע דה"י מעשה הלואה צמורת ודאי, דא"כ ה"י אסור, אלא גם כשפדה השדה נשאר המעשה הראשון

ערי חומה אסור מדאורייתא, ובעשה שדהו  
מכר אסור מדרבנן (דבשדה איכא תיבהא  
ובצית ליכא תיבהא לשי' רש"י). ועיקר  
פלוגמתייהו היא רק אי אמרינן ברירה כה"ג,  
וכ"כ בחי' הרי"ם לקמן ס"ז א' ד"ה ונראה  
יעו"ש.

והא דלקמן ס"ה ב' לרבי יהודה דלית  
לי' ברירה הפסיקה מותרת כיוון דלא מחליט  
בדלאי שטול שכר על האגר נטר אלא רק אם  
ירצה הלווה למכור אין זו קליפה ואף לא  
מדרבנן, ולכן אף כשפורע לבסוף מותר דאין  
ברירה.

וקיל טפי מרבית מאוחרת, דהתם  
סיבת נתינת הממון היא רק שיהא תמורת  
האגר נטר, וא"כ זהו מצורר כעת לגמרי  
שממון זה הוא תשלום על האגר נטר והוא  
רצית. משא"כ הכא מה שמוכר כעת הצית  
בזול זהו משום דהתחייב כן בשעת הלואה,  
וכעת עושה כן לקיים הבטחתו ולא שכעת  
משלם על האגר נטר. וההתחייבות עגמה  
שהתחייב כן בשעת הלואה אינה התחייבות  
לשלם מחיר האגר נטר, דכיוון דשעת  
ההתחייבות לא הי' ידוע אם ימכור הבית והי'  
ז' שהאגר נטר יהי' צנינס אין זה חשוב  
בקליפת מחיר עבור האגר נטר, דזהו דין  
רצית קליפה דבעינן דיהא מצורר שתהא  
למלווה חוספת עבור האגר נטר.

וחכמים ס"ל דאמרינן ברירה והוברר  
כעת למפרע דזהו גברא המוכר ביתו וא"כ  
כשקלץ בשעת הלואה שימכור לו ביתו בזול הי'  
קליפה מצוררת על רצית ויל"ע אי הויא רצית  
דאורייתא ולכאוי' תלוי' במחלוקת ריעב"א  
ורמב"ן בשמ"ק לעיל ס"ב ב' דדנו  
אם הלווה לו וקלץ בשעת הלואה שימכור  
לו חיתין בפחות מהשער אם הוי רצית  
דאורייתא ויעו"ש מש"ש בזה. והריעב"א שם  
ס"ל דהוי דאורייתא. ואף בדף ס"ה ב' כ'  
הריעב"א בשמ"ק דלחכמים הוי רצית קליפה,  
ומשמע דאסור מדאורייתא (רק הוקשה לו  
שהרי נהי' דהוברר למפרע דבאמת מוכר והוי  
קליפה על רצית ודלית, מ"מ גם אחרי הברירה  
רק נעשה ידיעין שמוכר אבל ס"ס הרי אינו חייב  
למכור, וגם במוכר אינו מחוייב למכור דוקא לו

בזול, והי' ז' לומר דנהי' דאיכא פסיקה ודלית על  
אגר נטר מ"מ מאחר דאין הלווה מחוייב לקיים  
פסיקה זו ממשפטי הממון והוי דברים בעלמא,  
אין זה חשוב כלל כקבע מחיר על האגר נטר,  
דקביעת מחיר על דבר זהו רק כשמתחייב המקבל  
במחיר, אבל קביעת מחיר שאינה מחייבת המקבל  
לשלם אינה כלום, והכא נמי כיוון דגם כשמוכר  
יכול מדינא למכור לאחר ביוקר, א"כ לא הי' שום  
קביעת מחיר על האגר נטר וליכא קליפה כלל.  
ולזה הוכיח הריעב"א מפוסק על הפירות דהוי  
אצק רצית אף שיכול לפרוע דמים ולא פירות.  
והתם לולא שהי' נחשב קליפה לא הי' אצק רצית  
אלא לכל היותר הערמת רצית, ובפשוטו לולא  
שהי' דרך מקח וממכר הי' אסור מה"ת, וחיונן  
דפסיקה דבדברים בעלמא שפיר חשיבא פסיקה אף  
שאינה מחייבת, וא"כ בנד"ד הוי רצית דאורייתא).

ד) ותוס' כאן בד"ה ז' כו', הק' "וא"ת א"כ  
סאה בסאה נמי יהי' מותר ללוות לרבי יהודה  
דז' אחד הוא דשמא לא יוקירו, דבהלואה נמי  
שרי רבי יהודה ז' אחד ברצית כדאמר' לקמן  
(ס"ה ב') גבי משכן לו בית משכן לו שדה הא'  
דלא כרבי יהודה". ונראה קושייתם, דהנה  
בסאה בסאה הדין הוא דמדאורייתא אזלינן  
בחר מעיקרא, דהיינו דאמר' דעת התחייב  
הלווה סאה תמורת הסאה שקיבל, וכעת סאה  
שהתחייב לא שויא ממון יותר מו שקיבל ואין  
כאן רצית. ולבסוף כשמשלם סאה ביוקר אף  
רצית מאוחרת לא הוי שאינו צא כעת לשלם  
על האגר נטר, אלא צא רק לפרוע מה שחייב,  
ועלם החיוב הרי הי' היתר גמור. אמנם  
מדרבנן אזלינן בחר בסוף דהיינו דאמרינן  
דשעת התחייבות התחייב תמורת סאה  
שקיבל סאה של שנה הבאה, ולסוף שנה  
ידעינן דסאה של שנה הבאה יקרה יותר,  
וא"כ ידעינן דמעיקרא נתחייב סאה השווה  
ממון יותר מהסאה שקיבל. ולפני זה הק'  
התוס' דנהי' דאזלינן בחר בסוף ואמר'  
דשעת חיוב כבר נתחייב סאה של שנה  
הבאה, מ"מ בשעה שנתחייב הרי לא הי'  
מצורר דהסאה תמייקרא, וא"כ נהי' דלבסוף  
ידעינן שנתמייקרה הרי לרבי יהודה לית לי'  
ברירה ואין זה מצורר למפרע שנתחייב בודאי  
חוספת על מה שקיבל, ונשאר דלא קלץ רצית

קלח  
מצוררת אלא רק נתחייב על דבר שספק אם  
יהי' בו חוספת על האגר נטר, וזהו מותר  
לכתחילה כדמוכח מהך דף ס"ה ב'. ואותה  
קושיא הי' אפשר להקשות גם אהא דמשכנתא  
בלא נתייחא אסורה אף לרבי יהודה, והרי  
בשעת חיוב לא הי' ידוע אם יהיו פירות, וזהו  
מותר לכתחי' כדמוכח מהך דף "ס ב'  
ואח"כ כשעשתה פירות הרי לרבי יהודה לית  
לי' ברירה ואמאי אסרו בזה חכמים.

ה) ותירצו התוס' "וי"ל דלא חשיב ז' אחד  
ברצית אלא דבר שיש ציד מלווה או ציד לווה  
לעשות ז' אחד שלא יהא רצית ולא דמי לסאה  
בסאה שתלוי בשער וע"כ יהא רצית אם  
יוקירו". וכוננתם דמה לרבי יהודה לית לי'  
ברירה למפרע זהו דוקא בדבר שתלוי במלווה  
או בלווה, וכגון כהך דלקמן ס"ה ב' שאכתי  
חסר הרצון והבחינה אם למכור את הבית,  
ומה שלבסוף רצה והחליט למכרו זהו חידוש  
באומה שעה ואינו מצורר למפרע על הזמן  
שעוד לא היתה הבחינה. משא"כ בסב"ס לא  
חסר השתא בחירה והחלטה, אלא חסר רק  
ידיעה מה השער, וצוה אם נחמדה הידיעה  
אח"כ שפיר אמרינן דנתברר למפרע אף לרבי  
יהודה ורק מש"ה אסור בסב"ס, וכן  
במשכנתא בלא נתייחא אסור רק משום  
דנתברר למפרע דהיתה זו פסיקה על כרס  
שעושה פירות. וגם לחכמים האיסור בסב"ס  
ומשכנתא רק משום הברירה.

ו) ולכאוי' יקשה לפ"ו אמאי במשכנתא בלא  
נתייחא אינו אסור מה"ת. וביאר בזה הרה"ג  
רבי אליקים זלקינד שליט"א דהנה בסאה  
בסאה הא דתלוי איסורו בצרירה הוא רק לפי  
מה שגזרו חכמים לילין בזה בחר בסוף והיינו  
דחיונן בשעת פסיקה שפוסק עמו על סאה  
של אח"כ, דלא אם יש ברירה נתברר דשווה  
יותר ואסור, ואם אין ברירה מותר. אבל  
מדאורייתא תמיד מותר דאזלינן בחר מעיקרא  
ואם מעיקרא סאה שווה דינר א"כ אמרי'  
דנתחייב הלווה סאה בשווי דינר תמורת מה  
שקיבל סאה בשווי דינר ולעולם מותר. וזה

אינו תלוי בצרירה, דצרירה שייך רק כאשר  
השתא יש דבר שאינו מצורר, ואז אי אמרינן  
צרירה אמרינן דנתברר למפרע ואז לא לא  
וכשנתחייב סאה של שנה הבאה דהשתא אינו  
מצורר שווי' בשעות שייך בזה ברירה. אבל  
בדבר שהוא מצורר לגמרי עכשיו גם אם  
נתייקר אח"כ א"כ אמרי' דאח"כ נתייקר ולא  
שייך בזה לומר דנתברר למפרע שגם למפרע  
הי' יקר, שהרי בשעה ראשונה הי' מצורר  
שהוא זול ופשיטא דצירור שאח"כ לא מבטל  
הצירור הגמור שמקודם. ואם אזלינן בחר  
מעיקרא א"כ מצורר השתא לגמרי דנתחייב  
הלווה סאה בשווי דינר ולא יותר ולא שייך  
כלל לאסור משום ברירה. וה"ה לענין  
משכנתא, דלפי גזירת חכמים דאזלינן בחר  
בסוף א"כ אמרינן דהשתא מה שנתחייב  
הלווה כמה הוא שווה זה יתברר בשעת גביית  
הרצית דהיינו כשאוכל הפירות, ואם יש ברירה  
אסור ואם אין ברירה מותר.

וכ"ז דוקא אי אזלינן בחר בסוף, אבל  
מדאורייתא אזלינן בחר מעיקרא ולא אמרינן  
דנתחייב הלווה השתא חיוב ששוויו יתברר  
בשעת הגבי', אלא אמרי' דבחר השתא מצורר  
לגמרי כמה שווה מה שהתחייב הלווה, דשווי  
חיובו הוא בודאי כמה שווה חיובו השתא  
ולא אכפת לן כלל אם בשעת גבי' יתייקר או  
יזול כיוון שכעת מותר להתחייב כן (ואח"כ גם  
לא יהא רצית מאוחרת דמשלם כדי לפרוע  
תוצו ולא כדי לשלם תמורת האגר נטר, והחוב  
הרי הי' מותר בשעה שנתחייב בו). ובמשכנתא  
כיוון דהשתא ליכא פירות אלא רק ספק שמא  
יגדלו, ולפי מה דאזלינן בחר מעיקרא הרי  
מצורר לגמרי שההתחייבות היא על ספק, ולא  
שמתחייב על השווי שיהא לבסוף דאינו מצורר  
השתא. ועל ספק הרי מותר לפסוק רצית,  
ולכן מדאורייתא לכ"ע אין כאן רצית ואין זה  
תלוי בצרירה כלל ודו"ק.

ז) עי' תוס' ערכין ל"א א' ד"ה ורבי יהודה  
כו' דהטעם לרבי יהודה אסור בסאה בסאה  
משום דאין בו ז' מכר, וכן נר' שי' רש"י שם  
ובאן, וכ"כ ברשב"א כאן דלשי' רש"י הטעם

# סי' כח.

## ב"מ ס"ב ב', בסוגיא דפוסקין על הפירות (בשי' רש"י, תוס', ריטב"א הישנים, ורב האי').

שי' רש"י.

א) עי' ב"מ ס"ב ב'. משמעות הסוגיא דרבא לא בא רק לסייע לרבה מבדייתא, דא"כ הו"ל מתניתא מסייעא לי לרבה או כע"ז, אלא בא לחדש סברה חדשה להחיר ביש לו צבא לחוב צדמיהן. ורש"י פי' דחידש דמהני הקניין למי שפרע להחיר ביש לו ומשמע דרבה ואב"י לא סברו דההיתר ביש לו הוא משום החיוב למי שפרע.

וכן נר' גם מהא דאם רבה ואב"י ס"ל דההיתר משום מי שפרע א"כ אין הבנה לקושיית אב"י אי לאו כחיסרו הבא לידו דמי אפי' יש לו נמי, דמשמע מלשונו דתלוי מה שאסור ביש לו במה שאסור באין לו.

וכן נר' מלשון רש"י שלא הזכיר כלל מי שפרע גבי רבה ואב"י (ועי' לקמן בשי' תוס') בריש הדברים דמוכרח בשיטתם דביש לו מותר לפסוק בחוב צבא מי שפרע).

וביאור הסוגיא נר' דהנה יסוד היתר הפסיקה ביש לו כ' רש"י דהוא משום דאמר' ברשותי אחייקר. ובאין לו מצואר ברש"י במתני' דההיתר משום דהמוכר יכול לקנות בשוק (וברש"י ס"ב ב' וס"ג א' בכל הסוגיא אפשר לפרש דההיתר באין לו הוא משום שהלוקח יכול לקנות בשוק וכסדרת רבה ורב יוסף לקמן ס"ג ב'. והסוגיא מיירי בזמן שפוסקין על היין ואם הלוקח מקבל לידו אסרו שחייב לו המוכר עבור החיטים יכול לפסוק יין, כיוון דיכול לקנות עכשיו באיסרו שקיבל יין בהיני ושילי, ואם פוסק בחוב אין כאן איסרו הבא לידו ואין הלוקח יכול לקנות. ולפי' לשון רש"י מדוקדק היטב, אלא דברש"י במתני' פי' דאיסרו הבא לידו היינו ליד המוכר שיכול המוכר לקנות בשוק).

והנה רש"י לא ביאר גבי ההיתר דפוסקין על השער ואיסרו בא לידו מאי מהני מה דהמוכר יכול לקנות בשוק. וכלפי זה לא כתב דמכיוון דנחשב דיש לו אמרי' ברשותי אחייקר (ושמעותי דפירשו דבאמת אינו מטעם דנעשה כיש לו וברשותי אחייקר, דא"כ הי' לרש"י להזכיר זאת גבי אין לו דהוא מוקדם בסוגיא וגם רבותא טפי אלא הטעם משום דאין כאן נשך שהי' המוכר יכול לקנות ולא הי' מפסיד. אמנם לפי' אינו מובן אמאי ביש לו הולך לטעמא דברשותי אחייקר, וכן אמאי כ' דלהתיר צענין שהמוכר יתן המעות בידו ללוקח והלוקח יחזירם לו, שהרי סגי ביש למוכר מעות משלו, ועוד הרי נהי דאינו נשך מ"מ אחי הוא רבית, וא"א לומר דסמך על הטעם דרבה ור"י לקמן ס"ג ב' שהרי אמרי' בסוגיין דכמה דוכתי להדיא דפוסקין על השער מותר, וברבא ס"ג רע"ב משמע דהוי פסק להלכה, וכינא יכלו להחיר צבא שביארו כלל אמאי אינו רבית, ואין זו אורחא דשמעתא כלל לומר דנטרו עד מימרא דרבה ורב יוסף).

ונר' דבאין לו כ' רש"י רק לבאר הטעם אמאי נחשב כיש לו, וביש לו ביאר דאמר' דברשותי אחייקר וקל"ת דוחק.

ב) בתחילת סוגיין אקשינן מהא דינא השער פוסקין. ולפירש"י מסבירא הי' מקום לומר דמתני' דינא השער פוסקין ואע"פ שאין ליה יש ליה, וזהו אף צבא לחוב צדמיהן, שיכול הלוקח לומר למוכר שבאותן מעות שהיית צריך לפרוע לי בחובי תקנה עבורי צבא יין בשוק, ואין אתה יכול לומר שאין לך מעות שהרי היית צריך לפרוע החוב אם הייתי תובע, ואין אתה יכול לומר שיש לך רק חיטים ולא מעות, שהרי רצימי לקבל חיטין וציקשת אתה שלא לפרוע חיטין וא"כ יש לי ממון אצלך ותקנה לי בו יין בשוק. וא"כ אין ציבור למתניתין. וכלפי זה הביא רבה ראי' מבדייתא דלא אמרי' כן אלא אין זה כאיסרו הבא לידו. ומתני' צבא לחוב צדמיהן, ולכן באין לו אסור. וביש לו אסרינן צברייתא צבא לחוב צדמיהן, כיוון דלא יהיב לי מידי שנוכל לראות כאילו קנה הלוקח הפירות שאצל המוכר. ובהו ראה רבה מקום מסבירא לחלוק ולומר דקל"ת מחזי דעתם בנ"א דמתילת חוב הוי נתינת

דאסור סב"ס לר"י משום דליכא זד מכר. והנר' בזה דלרש"י ותוס' בערכין ס"ל דלרבי יהודה גם בסב"ס ליכא ברירה למפרע, שכן מוכח מתוס' שם שהוצרכו לבאר אמאי בסב"ס אסור ולא כתבו הטעם משום דמודה בזה רבי יהודה דליכא ברירה. וביארו התוס' בערכין ורש"י דדווקא דבליכא זד מכר או מותר המעשה הראשון אף מדרבנן אם ליכא ברירה, כיוון דלא חזינן כאן הלוואה ברורה כלל. אבל בסב"ס אף בלא ברירה כיוון שהוא צודאי הלוואה, מה שאין ברור אם הקצ"נה היא על רבית או לא צוה לא סגי להחיר מדרבנן, אלא ג"ו נחשב קצ"נה מדרבנן כיוון שמתחייב הלווה על דבר שעשוי להתייקר ולהיות רבית ואסור מהשתא אף אם אין ברירה (או דאף מדרבנן אינו קצ"נה אלא שאסרו אף בלא קצ"נה כיוון שבדאי הוא הלוואה ונע"ע). ולקמן ס"ה ב' גבי משכן לו בית כו' וא"ל כשמתכרס לא תמכרם אלא לי צדמים הללו לרבי יהודה מותר אף מדרבנן, ולא אמרי' דכיוון שהוא צודאי הלוואה אסור מדרבנן היכא שקוצץ על ספק רבית ואף בלא ברירה, וזה דווקא התם ומשום דהלווה חפשי להחליט בעצמו אם לשלם רבית או לא, שיכול לא למכור הבית, זה לא חשיב קצ"נה דמיס עבור האגר נטר אף מדרבנן. אבל בסב"ס וכן במשנתא צבא נכיייתא, דנהי דיש ספק אם יתייקר או ינמחו פירות, מ"מ אינו תלוי בלווה כלל, ואם יתייקר וינמחו פירות ישלם בעל כרחו ככה"ג אסור מדרבנן אף בלא ברירה. והתוס' כאן לא ס"ל חילוק זה, וזהו שהוכיחו מלקמן ס"ה ב' דבהלוואה ודאית שקוצץ על ספק רבית מותר אף מדרבנן, ורק משום ברירה אסור, ועל זה יסודו את קושייתם דבסב"ס נמי יהא מותר לרבי יהודה. אבל לרש"י ותוס' בערכין אין ראי' מלקמן וכמשנ"ת ולכן ביארו דבסב"ס אסור אף לרבי יהודה כיוון דאין בו זד מכר.

ממון וסגו וזה אם יש לו כדי שנאמר דנראה כאלו קנה הפירות וברשותי אחייקר. או שמא א"ל לזה וכל שאומר לו בתמורת הדינר זהב שאתה חייב לי פירות אלה יהיו שלי מכיוון דמהני לפי דעת בני"א התירו. ולכן פי' דמתני' פליגא אברייתא.

ג) נתבאר בעושהי"ת דעת רש"י דבאין לו היתר לפסוק הוא משום נתינת המעות והא דיכול המוכר לקנות בשוק, ונעשה כיש לו וברשותי אחייקר. ולכא"ל אם יש למוכר מעות משלו ויכול לקנות בהן נעשה ג"כ כיש לו, ואז מהני צבא לחוב דמניהן כמו ביש לו ממש. וכ"כ הריטב"א בש"י רש"י.

אמנם מלשון רש"י כאן נראה להדיא דלא מהני ביש למוכר מעות משלו אלא בעינן דווקא שיתן לו הלוקח מעות (אמנם למסקנא יתכן דלא קאי ועי' לקמן), שכ' "מתני' צבא לחוב דמניהן עסקינן שלא נתן לו זה המוכר ללוקח דמי החיטין שחייב לו שיחזור ויקבלם הימנו". וכן בכל העמוד כ' דהמוכר יקנה "במעוה שקיבל" ואף אם מיירי באין לו מעות כלל, מ"מ הול"ל דיכול לקנות, ומה אכפת לן "במעוה שקיבל".

והגר' צוה דטעם היתר באין לו הוא משום דחוינן כאלו הלוקח שולח את המוכר לקנות במעותיו של הלוקח פירות בשוק, ואמרין דחוינן כאלו כבר קנה, וכיוון שקנה הפירות במעותיו של הלוקח ממילא הם של הלוקח וברשותי אחייקרו. וזהו א"ש לשון רש"י שכ' טעם היתר משום דיכול המוכר לקנות בשוק. ולכא"ל נהי דנעשה מש"ה כיש לו עדיין לא ביאר כיצד יקנה הלוקח מן המוכר את הפירות ועיקר חסר מן הספר, ולמשנ"ת א"ש דמיד כשאמר' דחוינן כאלו כבר קנה ידעינן שהפירות של הלוקח שהרי נקנו במעות שנתן. וכן מדוקדק לשון רש"י בד"ה דלא כאיסרו, שכ' "יקנה לו עכשו" ו"לוי" היינו ללוקח, והיינו דכאלו קונה בשליחותו.

ד) אב"י הק' על רבה דאם מחילת חוב חשיבא

קמב

נתינת ממון גמורה לגבי הקניינים מדרבנן להחיר רבית, ה"י מועיל אף באין לו, וכהס"ד דהגמ' דנתבאר לעיל. ואם אינו חשוב כנתינת ממון גמורה א"א שיקנה אף ביש לו, דבעינן קניין גמור מדרבנן. ואב"י ה"י יכול להק' גם להסיף, דאם מהני חוב לקנות ביש לו, יהא מותר אף באין לו, רק דלמדנו מהברייתא דבשניהם אינו מועיל. וענ"ס סברת אב"י המבוארת בגמ' היא דאין לחלק בין אין לו ליש לו, ורש"י הוסיף דנקט דבשניהם אסור ולא להסיף מכת הברייתא, ומיושב צוה מש"כ רש"י דאב"י ייסד קושייתו מכת הברייתא, דלכא"ל צ"ע שהרי גם רבה ידע הברייתא.

ה) הנה רבה מסכים לסברת אב"י דמחילת חוב אינה חשובה לגבי רבית כנתינת ממון לקנות הפירות (ונהי ללאב"י בקידושין ו' ב' משמע מפירוש"י שם דמלווה קונה בשדה, דהוא דין מיוחד בקידושין דמלווה לא מהני, ועי' אב"מ שם, מ"מ ברבית דרבנן לא מהני, דבעינן שיהא נראה כקניין ולא אכפת לן במה שבאמת הו' מעשה קניין), ולא מהני אף ביש לו אם אחינן להחיר ע"י שקונה הפירות מכת נתינת ממון. אבל רבה חידש דהיכא דנתחייב מי שפרע וזה לתוד גורם להחשיב קניין על הפירות וא"ל כלל לנתינת ממון מהלוקח כדי להראות שקנה הפירות. ולכן במתל חובו ויש לו פירות מכת החיוב מי שפרע נחשב קניין לרבית.

ובאין לו בעינן שיתן כסף ממש. ואפשר לפרש דכיוון שלא צאו לעולם ליכא מי שפרע, ולכן צריך לקנות הפירות ע"י נתינת כסף ועל הדרך שנתבאר לעיל דעת רבה. אמנם יש קצת להרגיש ברש"י אמאי כשבא לפרש ברייתא דר"א הוכיר דאע"ג דלא משין מ"מ לעניין רבית חשיב קניין. דזהו ה"י שייך כבר מקודם דהקניין הנדון בסוגיין אינו משיכה לקנות לגמרי אלא רק מה שמקנו חכמים שיהא נראה כמו קניין, ואמאי נטר רש"י לאשמעינן זאת רק השתא. ועוד יש לדקדק, דבדעת רבה כ' רש"י דההיתר באין לו משום דיכול לקנות בשוק במעות שקיבל

קמב

ומדהארין "במעוה שקיבל" משמע דבעינן דווקא במעות שקיבל ולא סגי אם לא יקבל מעות אע"ג דיש לו מעות משלו. וכן מבואר להדיא ממש"כ רש"י ד"ה מתני' צבא לחוב כו' שכ' דלהחיר באין לו צריך ליתן המעות ללוקח והוא יחזירם למוכר, ומבואר דלא סגי במה שיש לו מעות משלו, דהקניין הוא שנעשה שליח לקנות בשוק במעות הלוקח. אבל בברייתא דרבי אבשיעא פירש"י דבאין לו אסור "אבל זה אין צידו במה יקנה ודמי לרבית", ומשמע דטעם האיסור אינו כמו שפי' דעת רבה משום דאינו יכול לקנות במעות שקיבל, דמשמע דבמעות אחרים לא מהני, דא"כ הול"ל דזה לא קיבל מעות לקנות בהם, אלא כתב רש"י דאין צידו במה יקנה, ומשמע דכל שיש צידו שרי אפי' אינו כסף שקיבל מהלוקח לקנות פירות.

ומדקדוקים אלה נראה קצת דלפירוש"י רבה לא ס"ל כלל קניין לעניין רבית ע"י נתינת ממון. והקניין היחיד דמהני הוא רק מכת מי שפרע. ולכן הוכיר דעת רבה דלא איירינן במשיכה ממש, כיוון דהו' מהלך חדש לגמרי צדין קניית פירות היתר רבית הוצרך רש"י להקדים היסוד דאין זה קניין גמור ולא בעינן משיכה. וביש לו יש מי שפרע מכת מחילת החוב, ולשיטתו דהו' כנתינת כסף, דשדה מקניא במלווה, וכמש"כ בהג' הגר"א. ובאין לו ויאלא השער, אם יש צידו במה יקנה כיוון דמוזמנים להשיג מו' לא הו' דשלצל"ע ומדאורייתא שפיר נקנה חילו היו מעות קונים פירות (שהרי קניין דדבר שלצל"ע הו' כקניין אחר ל', וכיוון דלסוף ל' החפץ בעולם ואז החלות, מה אכפת לו שמקודם לא ה"י. רק החסרון משום סמיכות דעת וכמש"כ בני"א בפרקין ס"ו, או משום דאינו ברשותו. ובמוזמנים לו לקנות, דיאלא השער ויש לו מעות, כבר שפיר סמכה דמתי, וכן חשיב ברשותו וכפקדון), עי' חו"מ ס"ו ר"ט סע' ו' ובאחרונים ובקלה"ת שם דהכי איתא בכפ"מ, והרבה פוסקים תפסוה לעיקר. ומאחר דחשיב כישנו בעולם כבר איכא מי שפרע, ולזה סגי שיהי למוכר מעות ולא בעינן דווקא שקיבל מן הלוקח.

ו) ושו"ר בט"ו יו"ד קס"ג ס"ק ד' שדקדק מרש"י כמשנ"ת וכ' מש"ה דיש להחיר כל שיש לו מעות ואפי' לא קבלס מן הלוקח. ולכא"ל כיצד הכריע כן מכת דקדוק קל זה ברש"י הרי לעיל כ' רש"י דבעינן שיתן המוכר המעות ללוקח ויחזור ויקבלס והרי להדיא דלא סגי שיש לו מעות עד שיקבלס מן הלוקח. וגר' דס"ל כמשנ"ת דדווקא לרבה בעינן דדווקא שקבלס אבל לרבה כל שיש לו מעות סגי צוה.

וע"ש דבב"י כ' דמשמע מרש"י דלא מהני שיש לו מעות עד שיקבלס מן הלוקח. וגר' דס"ל דזה דוחק להעמיס בלשון רש"י דעת רבה שביאר הדין באין לו דאין כוונתו לדעת רבה צדין אין לו פירות דלשונו דעת רבה דמי מאוד למ"ש דעת רבה, ואם ה"י ס"ל דרבה פליג ומפרש צב"א הו"ל לפרושי בדהיא ולא להסתפק רק במה שדקדק הט"ו, ונע"ע צוה.

בש"י רש"י בדף ס"ג ב'.

ז) לעיל נתבאר בש"י רש"י דההיתר בפוסק על הפירות באין לו הוא משום דהלוקח נותן מעות כדי לקנות חטין, וכיוון דעל המוכר לקנות בהם, וכבר יאלא השער ומנאי טובא בשוק במחיר זה, חוינן כאלו כבר קנה, ומכת זה נעשה כיש לו פירות. וביש לו היתר משום דברשותי אחייקר.

והנה רב אמר דאין עושים אמנה בדמים וחידש צוה דין גבי פרעון הפסיקה דבעינן דנחוי כאלו יש ללוקח פקדון פירות אלא המוכר לא רק בשעת הפסיקה אלא גם בשעת הפרעון (והנה מרש"י משמע לכא"ל דרב קמ"ל דוקא דין בפסיקה שיהא דוקא באופן שאין רשות לפרוע דמים, אבל ודאי אינו כן, שהרי בברייתא דר"א הפסיקה יהיה החיטין ורק בשעת פרעון החליף לין ואפי' קשיא לרב. וכן מוכח מהך דב"ק ק"ג א' שהביאו בתוד"ה דאמר. ורש"י פי' על הפסיקה כיוון דלשון הגמ' "עושין אמנה" דמשמע פוסקין ולא אמרינן "פורעין אמנה", וכ' דאין פוסקין באופן שלכסוף הפרעון יהא בדמים, וגר' הכונה צוה לאשמעינן שאם

פרע דמיס נעשה למפרע איסור על הפסיקה, ולא דעובר רק מכאן ולהבא ודו"ק). ואם רבי ינאי הי' ס"ל דאין דין לראות הפקדון פירות בפרעון אלא רק בפסיקה הול"ל דעושין אמנה בדמיס. ומדלא קאמר הכי מבואר דמודה ליסודו דרב דבעינן שגראה הפירות בשעת פרעון, רק ס"ל דבפרע מעות נמי חזינן פרעון פירות.

וא"א כלל לומר דטעמי' דרבי ינאי דחזינן בפרעון את הפירות משום דכאלו כבר קנה הפירות וכטעם שנת' בהיתר דפוסקין על השער, שהרי הכא אין המעות עומדים לקנות בהם פירות כמו התם.

(ח) לפי משנ"ת לעיל בטעם ההיתר דאע"פ שאין לזה יש לזה, דהיינו דמנאי לקנות בשוק וכאלו כבר קנה, נר' דזהו דווקא בשער דאכלנאי וארבי, לומר כאלו כבר נעשה שייך רק היכא דנתקרב לקנה האחרון לפני המעשה עצמו, ולא חסר מאומה. ובשער דכדורמוס, הרי כיוון דיש בעולם שער דאכלנאי וארבי כבר אינו קרוב לקני' עד קנה האפשרי.

אבל מהך דרבי ינאי כיוון שאין המעות עומדים לקנות פירות, מוכרח דהוי סברא חדשה, וכן מורה לשונו דקאמר לשון חדש מה לי הן כו' ולא דהוי איסורו הבא לידו. ובדעת רש"י נר' דסברתו דכיוון דבעולם תמיד כסף וחיטים מתחלפים זב"ו ואף הוא יכול לסחור ולקנות חיטין, א"כ חזינן דהכסף עצמו הוא חשוב כמו חיטין, ולא משום דכאלו כבר קנה. ומעתה אם נפרש מתני' דאע"פ שאין לזה יש לזה כרבי ינאי, דהיינו דכיוון שכבר איכא מסחר דרך העולם בחיטין וכסף אפשר לראות חיטין בכסף עצמו דאין נפ"מ צעיני צנ"א בינו לחיטין, א"כ נוכל להעמיד היתר דמתני' אף בשער של חמרים המציאים סחורה (ומוכח מרש"י דהוא כדורמוס, דמבואר דהוא דרגא אחת פחות מאכלנאי וארבי, וכ"כ בניי, ורש"י לא קרי לוי' דורמוס דהוא אטליו מסויים שהי' במקרה באתרי' דרבי זירא ורב אסי, ובפי כולי עלמא מקרי שער של חמריין). וזהו דחידש רבא מכת הך דרבי ינאי, דלא נאמר דההיתר דמתני' הוא רק באכלנאי

קמ"ג  
וארבי אלא גם כדורמוס. ומרבי יוחנן לקמן ע"כ צ" לייבא למשמע, ונהי דרב אסי שם כבר אמר כן מ"מ לא ביאר טעמו, ורבא יליף דין זה מרבי ינאי.

(ט) הנה לרש"י מחילת חוב היינו נתינת כסף ומהני למי שפרע, ולקניין שדה. וכאשר סברנו דההיתר לפסוק על השער הי' משום דכאלו כבר קנה המוכר בכספו של הלוקח, א"כ זהו שייך דווקא באיסורו הבא לידו, ולכן באין לו תניא צברייתא דמחילת חוב לא מהני. אבל השתא דנתחדש סברת רבי ינאי דאין נפ"מ לאינשי צין קבלת כסף לפירות ובקבלת כסף חזו כאלו קיבלו הפירות, א"כ במחילת חוב דהוא נתינת ממון ג"כ נאמר דממון זה חזינן הפירות והיא מותר לפסוק על השער במחילת חוב, דאמירתו שקונה חיטין מחירה הפסיקה ולא אמרי' דאין חזינן שאין כאן חיטין, שהרי בכסף שנתן ע"י המחילה אפשר לראות חיטין.

וזהו קושיית ר"פ ור"ה דבר"י, ורבא תי' דסברתם נכונה אלא כיוון דהפסיקה התחילה מחוב ולא מנמעות החמירו בה רבנן טפי דדמי לדרך הלואה.

(י) אמרי' בגמ' "רבה ורב יוסף דאמרי תרווייהו מאי טעמא אמרו רבנן כו'". והנה רבה ור"י לא באו להחיר אף בשוק של עיירות, שאם כן לא שייך לו' מ"ט אמרו רבנן כו', שהרי לא נאמר כן בשום דוכתא, אלא רק נאמר להיפך. ואם באו להחיר על שער דחמריין, א"כ זהו כבר אמר רבא. וסברת רבא גורמת שיהא נחשב כפקדון פירות וברשותי' אחייקא, והוי טעם מספיק לבאר אמאי אינו תרביית כמו אמאי אינו נשך, וא"כ לא הו"רבו רבה ור"י לבאר למה ליכא תרביית. ובדאי לא משמע דבעינן צירוף הטעמים דא"כ רבא כי"ד החיר, ומשמע דמכת טעמו הסיק כן להלכה.

על כן נר' דרבה ורב יוסף פליגי על רבא, ואפשר משום דס"ל כרב וכדאמר רבה כל מיילי דמר עביד כרב לבר מהני תלת. וממילא מעתה אע"פ שיש לזה כו' יתפרש

קמ"ד  
כאלו כבר קנה ונחיר רק על שער דאכלנאי וארבי. וזה הרי הי' הסלקא דעתך דרבי זירא לקמן ע"כ צ" ל, ורב אסי השיב לו דמתירין אף בשער דכדורמוס, וכן נחשב להלכה, וכלפי זה שאלו רבה ורב יוסף מאי טעמא אמרו רבנן כו'. וחידשו ביאור שלישי במתני' דאע"פ שאין לזה יש לזה, דלא קאי אמוכר דקונה בשוק, אלא על הלוקח שיכול לקנות בזול בהיני ושילי, ופי' המשנה יהא אע"פ שאין בהיני יש בשילי, וכן פי' בריטב"א הישנים דף ע"ב ב' דפי' מתני' הוא כרבה ור"י (אמנם במהלך הסוגיא עצמה מפרש שם הריטב"א בע"א).

ומכת סברא זו החירו רבה ורב יוסף לפסוק על שער של חמריין המציאים חבואה. ולשי' רש"י גם אם לא נאמר דסיבת מחלוקתם על רבא משום דס"ל כרב, מ"מ מסתמא הלכה כרבא.

ואע"ג דרבה היה גופי' קאמר לסוגיא דלעיל ס"כ ריש ע"ב, י"ל דהתם פי' לפי הסברא הפשוטה וכעת בא לפרש מה שנחדש להחיר אף כדורמוס. אמנם יל"ע לפ"ו שהרי רבא בעצמו שקיל וטרי דצברי רבה ורב יוסף וא"כ מוכח דלא פליגי עלייהו (זה הך' הרה"ג ר"א מיסקובסקי שליט"א). ועוד דרש"י הול"ל דפליגי, ומדשחיק משמע דלא פליגי. ועל כן נר' דאף לרש"י רבה ור"י לא פליגי אלא באו לפרש טעמא דעיקר הסוגיא וכמו שנכתוב אי"ה לקמן בש"י חוס'.

(יא) ה"ט"ז כ' בש"י רש"י דבאין לו ינאי השער מותר לפסוק אם יש להמוכר כסף משלו, ולעיל נתבאר דאפשר לפרש כן במש"כ רש"י בדעת רבא דחידש להחיר ביש לו מכת מי שפרע, וגם באין לו מכיוון דכבר ינאי השער נחשב מדאורייתא כבא לעולם ואיכא מי שפרע ומש"ה מותר. אמנם לשי' זו נגטרך לומר דהא דבינאי השער כבר נחשב כבא לעולם מדאורייתא וחייב במש"פ זהו דווקא בשער דאכלנאי וארבי, דאם גם בשער דכדורמוס הוא כן, א"כ יקשה מה חידש רבא מהך דרבי ינאי.

ומעתה עולה לשי' רש"י לפי' ה"ט"ז

דאכלנאי וארבי מהני פוסק במחילת חוב אם יש למוכר כסף כיוון דקנה למי שפרע. ובשער דכדורמוס לא קנה למי שפרע יש להחיר משום מה לי הן וכו', אלא דאמרי' דכיוון דהוי כעין דרך הלואה מש"ה מחמריין ואסור. ויש להסתפק שמה גם בשער דאכלנאי וקנה למי שפרע מ"מ יהא אסור כהתי' על קושיית ר"פ ור"ה דבר"י התם הלואה הכא זביני, או כיוון דקנה למי שפרע שרי אף בדרך הלואה. וכ"ז לשי' ה"ט"ז אף לשי' הב"י בכל גוונא אסור בחוב.

בש"י תוס' (ובביאור הגר"א רס"י קס"ג).

(א) עי' חוס' ס"כ צ" ד"ה אע"פ שפירשו טעם ההיתר בפוסק על השער ואין לו משום דקנה למי שפרע ומש"ה נחשב כאלו ברשותי' נתייקר. ומבואר דלא ס"ל כרש"י, דלרש"י עניין איסורו הבא לידו אינו משום מי שפרע אלא דמחוי כאלו עושה את המוכר לשלוחו לקנות לו פירות, וכאלו כבר קנה וממילא הפירות של הלוקח, אבל לתוס' איסורו הבא לידו והו משום דע"י תשלומי כסף מתחייב בני שפרע.

ובגהת הגר"א דף ס"ג א' כ' דמ"ש רש"י דלרבא ביש לו ההיתר משום דקונה למש"פ, זהו דווקא לשיטתו דחוב קונה שדה בקניין כסף. דנהי דהסמ"ע וש"ך בסי' ר"ט סע' ו' נחלקו אי מי שפרע תלוי בקניין דאורייתא, זהו רק לגבי הנדון אי מתחייב מש"פ בדשלב"ע. אבל זה פשוט לכ"ע ומפורש בגמ' דבלא מתן כסף לא מתחייב במש"פ. ולרש"י ורמב"ם דמחילת חוב הוי נתינת כסף קניין מהני למש"פ. אבל לכל הפוס' דפליגי לא יתכן כלל חיוב מש"פ במחילת חוב.

ובתוס' ס"כ צ" ד"ה הרי העמידו סוגיין בשלא פטרו מהחוב עד שיתן לו החיטין, וא"כ פשיטא דליכא מי שפרע בבא לחוב בדמיהן. ומוכרח מהא דביש לו מותר בבא לחוב דמיהן דביש לו מותר אף בלא מי שפרע. ובע"כ ז"ל דסגי במה שאומר לו

דמורת מה שיש לי אלך יהיו חטים אלה שלי דבדעת בני"א נחשב כקניין, וכמש"כ לעיל ס"ב ב' גבי מימרא דרב ספרא, ומש"ה לא גזרו חכמים. וכ"כ רש"י לקמן ע"ג א' ד"ה יש לו כו' וע"ה א' במתני'. ולפ"ו אין איסורו צא לידו פירושו דלא קיבל מעות ולכן ליכא מי שפרע (ואגב משמע בחוס' דהא דינא השער אינו הנאי נוסף מלבד הא דבעין מי שפרע, אלא דבלא ינא השער גם ליכא מי שפרע והטעם כזה ז"ב ואכמ"ל).

ולפ"ו צ"ש לו דעת רבה להחיר צבא לחוב דממיהן אף בלא מי שפרע, ואצ"י הק' דלא מסתבר להחיר בלא קניין, ואם מחילת חוב אינה כנתינת כסף להחיר צבאין לו, גם צ"ש לו לא חתיר. ורצא לא חידש מאומה יומר מרבה אלא רק הביא דברייתא מסייע לי' לרבה, ולשון הגמ' הי' ז"ל כן דברייתא מסייע לי' לרבה ומהלשון שלפנינו משמע דרצא חידש סברא חדשה וכ"פ רש"י, ולתוס' בהכרח צריך להדחק בזה.

ב) רצא למד מרבי ינאי דגם בשער של עיירות חשבו מוזמן לקנות, וחידש מזה דיש מש"פ גם בשער של עיירות, וכמו שפירשו חוס' ס"ג ב' ד"ה ופוסקין. ומשמע דרצא לא חידש שום סברא חדשה ביסוד ההיתר של פסיקה צבאין לו, אלא רק הוכיח דגם בשוק של עיירות איכא ההיתר. ולפ"ו אין הבנה מה הקשו רב פפא ור"ה דר"י בדף ס"ג ב' על רצא, וז"ל בדוחק גדול דהס לא ידעו דסיבת ההיתר משום מי שפרע, וזהו שמירץ להם התם הלואה ואין מתן מעות לחייב מי שפרע והכא זכ"י.

ג) ע"י בהגר"א רס"י קס"ג דהביא ש"י הרמב"ם דפוסקין על הפירות בחוב דוקא צ"ש לו חטים ולא מהני יש לו מעות או שאר דברים, ושי' הגמ"ר והג"א דרק אם אין לו מאומה אין פוסקים בחוב, אבל צ"ש לו מעות או ש"ד שפיר פוסקים בחוב, מדרבי ינאי דאמר מה לי הן מה לי דמיהן. והגר"א הכריע בהרמב"ם מדהתן יין אין לו משמע דוקא יין.

קמה ונר' דאע"ג דלא קיי"ל כרש"י ורמב"ם דחוב קונה למש"פ מ"מ אכתי יתכן לפרש הסוגיא כרש"י וכמשנ"ת לעיל דמתחילה סברנו שההיתר משום דכאלו כבר קנה לו בשוק במעות שקיבל וזהו רק באכלבאי וארצי, ורצא חידש סברא חדשה בטעם ההיתר צבאין לו, דהכסף נחשב כיש לו פירות וא"י לראות כאלו כבר קנה בשוק, וזה מהני אפי' בכדורמוס. ועל זה הק' ר"פ ור"ה דר"י, דלסברת רבי ינאי דגם יש לו כסף חשוב י"ש לו" א"כ צ"ש למוכר כסף משלו יהא חשוב כיש לו חטים ויהא מותר צבא לחוב דממיהן כמו צ"ש לו חטים, דבינא השער קנה חטים למש"פ אף צבאין לו חטים וכמש"כ חוס' ד"ה אע"פ, והגר"א דייק דדוקא יין אין לו הא מעות אפשר שיש לו, וזהו קושייתם. ומי' להם רצא דאה"י דראוי להחיר אלא דמתמריין משום דהוי כדרך הלואה.

הגר"א לקמן רס"י קע"ה פוסק דאין להחיר לפסוק אלא בשער כדורמוס אבל לא בשוק של עיירות יעו"ש, ונר' מזה דמפרש הסוגיא על דרך רש"י וכמשנ"ת, ולפי' זה הרי מבואר דיש למוכר מעות או דבר אחר לא מקיליין לפסוק בחוב, דלא אמריין הקולא דמה לי הן מה לי דמיהן היכא דבא בחוב מקודם ומחוי כדרך הלואה, ובעינין יש לו פירות ממש. וזהו שפסק כרש"י והרמב"ם בעניין זה דבעינן צבא לחוב דוקא שיהא לו חטים.

ד) דעת הגמ"ר והג"א דמותר לפסוק בחוב גם אם יש למוכר מעות או שאר דברים, ורק צבאין לו מאומה אסור. וי"ע שהרי רבא ת"י לקושיית ר"פ ור"ה דר"י דבצא לחוב מתמריין. ונר' דמפרשים כמשנ"ת לעיל בשי' חוס', וקו' ר"פ ור"ה דר"י ומי' רבא לא חידשו מאומה. ולשי' חוס' רבא למד מרבי ינאי רק להחיר בנותן מעות ואין לו (ולשי' זו "אין לו" היינו אין לו מאומה) אף בשוק של עיירות. אבל הגמ"ר והג"א למדו מדעת עצמם מרבי ינאי דלגבי הכלל העולה מסוגיין לשי' חוס', דבי"ש לו" א"י מש"פ, ו"בצאין

לו" מתריין רק מכת מש"פ, ד"ש לו" אין זה דווקא צ"ש לו חטים, דמה לי הן מה לי דמיהן, וכל דבר מקרי יש לו, וכן מדוקדק מלשון הגר"א יעו"ש.

ו) לפי' חוס' ז"ע מאי קאמרי רבה ורב יוסף, דאין לומר דמתחילת סוגיין משמע לתוס' דאיסרו צא לידו היינו ליד המוכר, ולכן לא פירשו בתחילת הסוגיא כרבה ורב יוסף (ולקמן בשי' ריטב"א הישנים בדף ע"ב ב' יתבאר בעושה"י"ת דכל סוגיין מתחילתה שפיר מתפרשת לפי טעמייהו דרבה ורב יוסף, דאיסרו הבא לידו היינו איסרו של הלוקח שהמוכר חייב לו מקודם, ואם החזיר לו חובו ושצ הלוקח ונתנו לו לפסוק שרי, כיוון דהלוקח הי' יכול לקנות בהיני ושליל, ואם לא בא איסרו לידו היינו שלא החזיר המוכר ללוקח איסרו שחייב לו, אין הלוקח יכול לקנות בהיני ושליל, אבל רבה ור"י פליגי וס"ל טעם אחר. שהרי גם בתחילת סוגיין מארי דשמעתא הוא רבה. ולרש"י נתבאר דרצא למד מרבי ינאי סברא חדשה להחיר פסיקה צבאין לו ומכת זה יש להחיר אף כדורמוס ולא רק באכלבאי וארצי כברי"א. ורבה ור"י ס"ל כרב ופליגי ארבי ינאי, ולכן אמרו סברא אחרת להחיר כדורמוס. אבל לתוס' רבא לא חידש מאומה ביסוד טעם היתר הפסיקה צבאין לו, דאכתי הטעם דקונה למי שפרע. וא"כ אם רבה ורב יוסף לא פליגי על כל הסוגיא לכאור' אינו מובן מאי קאמרי.

ז) שמעתי שפירשו דמ"ש חוס' דצבאין לו ופוסק במעות איכא מי שפרע אין זה כהש"ך בסי' ר"ט סע' ו' דכל דאיכא מתן מעות איכא מש"פ ולא אכפת לן בקניין דאורייתא, אלא בהסמ"ע שם דחיוב מש"פ תלוי אם מדאורייתא הי' קונה במעות. וצבאין לו הי' דבר שבא לעולם כיוון שמצוי בשוק לקנות דינא השער ולכן איכא מי שפרע. אבל בשוק של עיירות כבר פשיטא דחשיב כלא צא לעולם ולא קונות מעות מה"ת וליכא מי שפרע. וא"כ כשחידש רבא מכת רבי ינאי להחיר

בשוק של עיירות בע"כ ס"ל דא"י מי שפרע כדי להחיר, וזהו שביארו רבה ורב יוסף סברא חדשה דמהני אף לשוק של עיירות, וכמדו' דכעין זה איכא צב"י החת"ס כאן ואינו חת"י כעת.

ולענ"ד א"א לומר כן, דרצא פסק להלכה להחיר בשוק של עיירות ולא רמו בדבריו כלל דכל דבריו צנויים על זה דנתחדש דיש להחיר אף בלא קניין למי שפרע, ולא משמע כלל דרבה ורב יוסף קאתו לבאר טעמי' דרצא, והוא עצמו לא חש לקמחי' לבאר דבריו.

ח) ובשם קצת אחרונים שמעתי לבאר דההיתר מכת מי שפרע מהני רק כלפי המוכר, דיי"א דרק למוכר אסור לחזור וחיוב צמ"פ ולכן רק כלפיו אמרי' דאינו נשך משום צרשותי' אחייקר. אבל כלפי הלוקח אכתי הוא רביית, ורבה ור"י צאו לבאר טעמא ללוקח אמאי אינו רביית. ולענ"ד אין לשון הסוגיא סובל פי' זה, דכ"כ צב"י מהלך הסוגיא מתריין בפשיטות, ורצא מתיר להלכה בפשיטות, ואכתי לא אמריין כלל אמאי אינו רביית ללוקח, ולא משמע כלל דכל הסוגיא היתה מיוסדת אחרי דכבר ידעינן טעמייהו דרבה ורב יוסף. ועוד דאף אם הלוקח יכול לחזור צו בלא מש"פ, מ"מ לא שייך כלל לומר דצרשותי' אחייקר זהו רק כלפי המוכר, דעינין צרשותי' הוא ענין מציאותי' ושווה בתרומיהו, ואם מה דאין המוכר יכול לחזור מחשיב צרשותי' אחייקר, א"כ גם כלפי הלוקח הרי הם צרשותי' ואף שיכול לחזור הרי זה יכול למכור מה שצרשותו. ואם משום דיכול הלוקח לחזור כבר לא חשיב צרשותי' א"כ זהו טעמא המועיל גם כלפי המוכר שלא יהא חשוב צרשותי' דהלוקח, שהרי אם יחזור הלוקח הרי אינם של הלוקח גם ציחם למוכר וז"פ.

ט) ושו"ר לשון הש"ך רס"י קע"ה שכ' ז"ל "אבל משינא השער פוסקין אע"פ שאין ליה יש לזה ואין כאן רביית, שיכול הלוקח לומר אם הי' מעותי צדי הייתי יכול לקנות בשוק כשער

של עכשיו, והוא כאלו המוכר קנה אותם ללוקה וזכה בהם ללוקה ואע"פ שנתיקרו ברשות לוקח נתיקרו" עכ"ל"ק.  
וכע"ז ר' ב"ר שם ח"ל "והטעם דאמר לי' אילו הי' לי מעות הייתי יכול ליקח בזול וחשבינן כאלו לקח התבואה ונתיקרה גבי' ואע"ג דלא משך כיוון דהוי דרך מקח וממכר לא גזרו בהו רבנן" עכ"ל"ק.  
והנלענ"ד בהצנת דבריהם צהקדם להנה זה ודאי שאין כוונת רבה ורב יוסף דמחמת שהי' הלוקה יכול להרויח אם הי' קונה חטים והיו מתייקרים אצלו, לכן אין זה רצית מה שנוטל מהמוכר מה שהי' יכול להרויח בעצמו. שהרי זה גופא איסור הרצית ואין זה שום סבבה להחיר. אלא ודאי כוונת רבה ור"י דהיי' דמדינא ודאי מה שהי' יכול לקנות חטים ולהרויח וכעת לא עשה כן אלא הלווה מעות, זהו רק מניעת ריווח ולא הפסד, שהרי לא הפסיד כלום דס"ס לא היו לו חטים אלא מעות והלווה מעות ומקבל מעות, ונהי דהי' יכול לקנות חטים מ"מ באמת לא קנה ואין כאן שום פסידא. מ"מ צדעת בני אדם נחשב הדבר להפסד, שכיוון דרצה לקנות חטים ולא קדחו באכלב"י, ובמקום זה הלווה המעות, אם כעת יחא לו פחות מכור חטים נחשב זה כאלו הפסיד מנכסיו.

אמנם זהו לחוד ודאי אכתי אינו סיבה להחיר, דנהי דאין מן היושר דמשום ההלוואה יפסיד, מ"מ מאחר דהו דין ההלוואה שנריך לקבל מה שנתן והוא נתן מעות, א"כ עליו לקבל מעות ונהי דחשבו פסידא אצלו לקבל מעות, מ"מ מה שהלווה משלים לו הפסדו זהו גופא רצית גמורה ואין זה שום קולא מרצית שמשלם מה שהי' מרויח (ושמעתי מי שרצה לומר דבזמן שערך המטבע יורד צמחיות, וכשמחיר ההלוואה אין צמעות כח לקנות אפי' חלק קטן ממה שהי' צותן כשקציל ההלוואה, מותר ללווה להשלים לו מעות עד שיוכל לקנות כמו שהי' בזמן קבלת המעות, דאין כוונתו לשלם תמורת האגר נטר אלא רק למנוע ממנו הפסד הדיק. ולענ"ד ח"ו להחיר צוה, והיו רצית גמורה, שהרי באמת לא ירד שווי הכסף אלא רק נתיקרו הפירות, וגם אם חשיב כפסלמו מלכות, מ"מ אינו

קנה חייב לו אלא כהמעות שקיבל. וההפסד הי' גרם למלווה ג"כ אם היו המעות אצלו, ולא בא מחמת הלווה כלל, רק דאם היו המעות אצלו הי' יכול לקנות פירות וכיו"צ ולהצילן מהפסד, ואם משלם לו הלווה עבור זה שהמעות היו בזמן הזה אלא הלווה ולא אלא המלווה זהו אגר נטר גמור וליח ב"י שום דך קולא ח"פ לענ"ד).

והנה עצם ההיתר לפסוק על פירות הוא משום דנחשב כאלו יש כבר למוכר פירות כיוון דיכול לקנותן בשוק וכאלו הלוקה וזכה בהן וברשותי' אחייקר וכמ"ש רש"י ותוס'.  
אבל צ"ע צוה מהיכי חיתי שיתקנו חז"ל לומר כאלו יש ללוקה פירות אלא המוכר וברשותי' אחייקר שהרי באמת אינם אצלו, ואם לא יחא השער ואינו יכול לקנות חטים, א"כ אינו יכול להרויח ע"י קניית חטים, והוא רוצה להרבות מעותיו ע"י שמלווה אותן ופוסק על חטים בזמן היוקר. וזהו עצמו חובן איסור רצית. ובכל דוכתא היכא דעביד דבר שכוונת התורה לאסרו, גם אם מדאורייתא לא נשלמו תנאי האיסור, אוסרים אותו חכמים. והכא כיצד יתכן לומר דתיקנו תקנה מיוחדת להחירו ע"י שמחשיבים כאלו יש לו וברשותי' נתיקר.

ולפני דברי רבה ורב יוסף הי' קשה כן גם כיצא השער דנחשב כמרויח כיוון דס"ס לא קנה חטים ויש לו רק מעות, ולולא דברי רבה ורב יוסף הי' אפשר לומר דהחירו משום תקנת השוק וענין היתר פרוצבול וכיו"צ, ובלא יחא השער אסור כיוון דאין מזומן למוכר לקנות א"א לראות כאלו יש לו פירות. וכלפי זה באו רבה ורב יוסף לחדש דהנה כשלא יחא השער ואין מזוי ללוקה לקנות חטים במחיר מה, רק רצונו על ידי שמלווה מעותיו להרויח ולהרבות ממנו ע"י שמרויח התייקרות הפירות, ובלא ההלוואה לא הי' יכול להרויח כן כיוון שלא יחא השער ואין מזוי לו פירות, באמת לא תקנו חז"ל להחשיב כאלו יש לו פירות אלא המוכר להחיר לו להרויח (ולא רק משום דא"א לראות כאלו כבר קנה המוכר כיוון דלא מזוי לו לקנות במחיר זה).

אבל היכא דיחא השער ומזוי ללוקה לקנות חטים ויכול לשומרן אצלו, ורצונו הי' לקנות חטים ובעיני ב"א חשוב שמפסיד אם

קמה משום שמלווה לא קנה חטים ונשאר ממנו במעות, צוה כיוון דאין מן היושר שיפסיד מחמת ההלוואה, ואם ירויח ע"י תנאי ההלוואה את התייקרות הפירות חשוב רק שמציל עצמו מהפסד ולא שמרויח, א"כ נהי דבלא התקנה דברשותי' אחייקר הוי רצית מ"מ צוה ודאי ראוי לחכמים לתקן להחשיב כאלו יש לו פירות אלא המוכר וברשותי' אחייקר ולהחיר לו ע"י למנוע עצמו מהפסד.

י) ודברי רבה ורב יוסף אינם המשך לשקלא וטריא לעיל. אלא באו לבאר עיקר תקנת חכמים במחתי' דלקמן ע"ב ב' שהחירו לפסוק על פירות באין לו משום דחוינן כאלו ברשותי' אחייקר, ולכא"ו תמוה אמאי יתקנו דבר כזה, וביארו רבה ורב יוסף דכיוון דיחא השער והלוקה רצונו ליקח פירות ולהשתכר בהם, מן הראוי להחשיב כאלו מה שרצה לקנות זהו יש לו אלא המוכר, והו ממש לשון הע"ז והש"ך שהוצא לעיל.

ובזה מבואר דאף צבא לחוב צדמיהן הי' שייך טעמיהו דרבה ורב יוסף, שהרי רב פפא ורב הונא דבר"י בקושייתם סברו להחיר צבא לחוב לפי משנ"ת לעיל בשי' רש"י, ולא הוקשה להם שהרי אין הלוקה יכול ליקח חטים בדיני ושילי, דכיוון דאין זה ההיתר עצמו, אלא רק ביאור מדוע תקנו חכמים ההיתר להחשיב דברשותי' אחייקר, שפיר י"ל כן אף בפוסק צחוב דאם הי' מחזיר לו החוב הי' יכול לקנות בדיני ושילי.

וכן מבואר מה דלכא"ו צ"ע טובא, שהרי בכל הפוסקים סתמו דההיתר לפסוק על פירות הוא בכל פירות, ובפירות כגון מלפפונים וכיו"צ דא"א לשומרן לזמן ארוך הרי ליכא ההיתר דמאי אהנית לי כו' חטים הוא דקדחו באכלב"י, והי' לפוסקים לבאר זאת, ולבאר כמה זמן נריך שיהא אפשר לשומרן כדי להחיר.

ולמשנ"ת א"ש, דרבה ור"י לא באו לבאר עצם ההיתר. דההיתר הוא דחוינן דיש לו פקדון פירות אלא המוכר וברשותי' אחייקר, וצוה אין שום מניעה להחיר גם

במלפפונים. ורבה ור"י רק באו לבאר מדוע תקנו כן, דמן היושר דמה שהי' הלוקה יכול לקנות בדיני ושילי דנחשיב כאלו יש לו מה שהי' יכול לקנות אצל המוכר. ואם הי' רצונו לקנות קישואין והי' יכול להשתכר בקנייתן ואע"ג דלא הי' שומרן אצלו זמן ארוך אלא הי' עושה בהן אילו פרקנטיע, א"כ סגי צוה שנוכל לתקן להחשיב כאלו יש לו קישואין אצל המוכר ודו"ק (והקושיא מזוי לספסירא לא שייך לתרץ משום לא פלוג, דרך כלפי מה שתיקנו לומר דביכול המוכר לקנות חשיב יש לו, וחשיב הקנאה ללוקה ובפקדון אצלו, שייך לומר שאחרי שתיקנו כן כבר לא חילקו אם יכול לומר מאי אהנית לי. וזהו רק כלפי התייקרות הפירות. אבל זחי דספסירא אין תקנת ברשותי' אחייקר מתירתן ולכן נריך להן היתר צפני"ע).

שיטת ריטב"א הישנים על דף ע"ב ב'.

א) לקמן ע"ב ב' אמר רב נחמן דפוסקין ללקוטות כשער הלקוטות ומטעם דאי לית לי' למוכר חטים יכול למיזף מלקוט חבירי, ובריטב"א הישנים שם הק' אמאי נריך רב נחמן לטעם דיוזף מלקוט חבירי וכמאן דיש לו למוכר דמי, הרי אף אם אין לו מותר לפסוק משום מאי אהנית לי הא חיתי בדיני והא חיתי בשילי.

ומבואר מקושייתו דעד השתא לא הי' שום מאן דאמר דהטעם דפוסקין משום דחשיב כיש לו וברשותי' אחייקר אלא לכ"ע הטעם משום מאי אהנית לי לחוד, ולכן נתקשה בדברי רב נחמן.

ו"ל דפירש סוגיין דאיסרו הצא לידו היינו דהמוכר הי' חייב איסר ללוקה, ואם החזיר לו האיסר והלוקה נתנו שוב למוכר, אז מותר כי במקום להחזירו למוכר הי' יכול לקנות בדיני ושילי. ולאו כאיסרו אסור דהלוקה לא הי' יכול לקנות בדיני ושילי. ומש"נ במחתי' "אע"פ שאין לזה יש לזה" היינו אף אם אין ללוקה לקנות בדיני ימנא בשילי.

ורבא חידש דלא רק בשער כדורמוס מזוי ללוקה לקנות בדיני ושילי אלא אף בשער של עיירות, ועל דרך שכתבו צחוס' ס"ג ב'.

ור"פ ור"ה דברי בדף ס"ג ב' לא ידעו החילוק בזה, ומשינין להו דהתם הלוואה ואין ציד הלוקח כספו לקנות בהיני ושילי והכא וציני דיכול לקנות בהיני ושילי. ורבה ורב יוסף ז"ל בדוחק דרק ביארו טעם הסוגיא עד השתא, והוא הי' מוצן מעצמו מהלשון איסרו הבא לידו, דלריך שיהא איסר ציד הלוקח שיוכל לקנות, רק רבה ור"י ביארוהו באורך יותר.

ב) ולפ"ו נתקשה הריטב"א אמאי הוצרך רב נחמן לטעמא דיכול המוכר למיזן תבואה. והנה לרש"י ותוס' הא דחוינן דברשותי' אחייקר זהו רק מכה תקנת חז"ל שתיקנו להחיר ברביית דרבנן ע"י היכירה דקניין דנחשב כאילו ברשותי' אחייקר והוה מתני' וברייתא. אבל להריטב"א דאין סוגיא כזו להחיר ע"י תקנת חז"ל דחשיב כיש לו, כדי להחיר מטעם יש לו בעינן שיהא במציאות ממש יש לו. ובדף ס"ג ב' גבי קיראה הי' ס"ד דבחיבים לו חשיב כיש לו במציאות ממש ובלא תקנת, ונחיר אף לפסוק על יותר מהשער, וקמ"ל דזה לא חשיב כיש לו, וא"כ הק' הריטב"א דכ"ש גבי הא דרב נחמן אין זה כיש לו.

ותירץ הריטב"א דנשער לקוטות באמת יסוד ההיתר משום טעמא דרבה ורב יוסף דמאי אהניט לי. רק יש קצת ריעומא בהיתר כיוון דשער לקוטות לא משיך כ"כ. ומשום הך ריעומא בעינן לזרף עוד טעם, דאין צו להחיר מזד עצמו, אף חזי קצת לאצטרופי לתקן הריעותא. וטעם נוסף זה אינו משום דיש לו, דזה הרי ליחא, אלא משום דמצינו לו א"כ אין כאן נשך דהמוכר הי' יכול למיזן סאה חייטין ע"מ לפרוע סאה (וביש לו חטיה אחת שרי), ולא הי' נפסד, וכיוון דלא עשה כן איהו דאפסיד אנפשי'.

ג) הריטב"א הביא קושיית הראב"ד, ותוכן קושייתו דהנה עד דף ע"ב ב' ידענו רק הטעם דרבה ורב יוסף, והוה טעם המספיק רק אמאי ללוקח אין רביית אף לא מבאר אמאי

קמט

אלל המוכר ליכא נשך. ומוכח מזה דחכמים גזרו רק על התרביית ולא גזרו כלל משום נשך, ולא אכפת להו שיהא נשך כל זמן שאינו דאורייתא. וא"כ הכא טעמי' דרב נחמן משום דליכא נשך אלל המוכר אינו טעם כלל שהרי לא אכפת לן בנשך.

ותי' הראב"ד דבאמת גזרו גם על הנשך דהלווה וגם על התרביית דהמלווה, וכדמוכח מטרשא דרב פפא, וכ' דלמרווייהו זרין טעמא, וכונתו ביאר הרה"ג רבי אליקים זלקינד שליט"א דמ"ש רבה ורב יוסף מאי אהניט לי ומש"ה לא הוה תרביית אלל הלוקח, קינרו בלשונם וכונתם דטעם זה כמו שמועיל כלפי הלוקח יועיל גם כלפי המוכר דמשום דמיד כשקניבל המעות הי' יכול לקנות בהיני ושילי יכול לומר מאי אפסדת לי הרי יכולתי לקנות בהיני ושילי (ויש שלמדו מכאן כפי' השער דעה דתחילת הסוגיא בדף ס"ב ב' מיירי בטעם להחיר נשך, וסוף הסוגיא דרבה ור"י מיירי בטעם להחיר רביית, וזה לענ"ד ליחא, דמוכח להדיא מהריטב"א דרק בדף ע"ב ב' נחחד הטעם דיכול המוכר לקנות, וגם לענ"ד אין הסוגיא בדף ס"ב סובלת פי' זה, שהרי טעמא דברשותי' אחייקר מהני למרווייהו. ועוד דאמרי' בפשיטות דמותר עוד לפני מימרא דרבה ורב יוסף).

וא"כ בכל פסקיה כדי להחיר זרין גם להגיע דהמוכר יכול לקנות (ולא כדי להחשיב כיש לו, אלא אפי' אין לו, מ"מ כבר לא חשוב נשך). רק הכא לא סגי ביכול לקנות המוכר כיוון דאינו שער קבוע כ"כ אלא בעינן אף דיכול למיזן, וכמש"כ תוס' ע"ב ב'.

ד) לעיל נתבאר בעוהשי"ת דברי הט"ו וש"ך דמשום מאי אהניט לי וכו' לתוד א"א להחיר, דנהי דהי' יכול המוכר להרויח כן אם הי' קוינה חייטין לעצמו בשעת הוול, מ"מ השתא ס"ס לא קנה ואם משלים לו הלווה מה שהפסיד מחמת שלא קנה חייטין הוה רביית גמורה. והטעם דמאי אהניט לי כו' הוה רק ביאור למה תיקנו להחשיב כיש לו דזהו סיבת ההיתר. ובריטב"א מבאר דמשום מאי אהניט לי לתוד הוה טעם מספיק להחיר אף אם לא נחשב כלל כאילו יש למוכר הפירות.

קי

וגר' כוונת הריטב"א דמשום דחשיבין תשלום הרביית כמצינו מהפסד ולא כמרויחו תמורת הלוואה, נהי דלו הי' מדאורייתא הי' רביית גמורה, מ"מ כיוון דטעם איסור התורה משום שלא ירויח אדם ע"י הלוואה, ובמצינו עצמו מהפסד ליכא הטעם שע"ג דעצם האיסור איכא, לכן לא גזרו צו רבנן. ובהי' יכול הלווה לקנות בשוק לא החשיבוהו נשך, דנחשב כאילו איהו דאפסיד אנפשי'.

בשיטת רב האי הובא ברמב"ן.

א) עי' רמב"ן בסוגיא דב"מ ס"ב ב' דהביא שיטת רב האי. ויסוד שיטתו, דבבא לפסוק בחוב אם יש לו מותר ואם אין לו איסור, ואם פסק על חייטין בחוב ויש לו, מ"מ לפסוק יין תמורת החייטין איסור אם אין לו יין. ובנותן מעות מותר לפסוק אף באין לו, ואם יש לו חייטין ופסק עליהן בדמים, יכול לפסוק במקום החייטין יין אף אם אין לו יין. ואם אחרי שפסק על החייטין במעות זקף החוב במלווה, חו איסור לפסוק על יין אם אין לו.

והנלענ"ד בזה, בהקדם דהנה בקידושין נ"ט א' מבאר דהמקדש לאחר לי' מקודשת, דהך מעות לא דמי לפקדון או מלווה כיוון דבתורת קידושין יבחינהו ניהלה. והרמב"ן ור"ן שם פירשו דנותן עכשיו מעות לפעול בהן עכשיו מעשה קידושין, ויתפוס חלותו לאחר לי' (ואין צוה חסרון דכלתה קניינו כיוון דאם תחזור בה תחזיר המעות), וא"כ נמצא דעד סוף לי' הכסף שלה לגמרי ואינה חייבת לו מאומה, כיוון דכבר נגמר המקח, והוא שילם דמיו להיותם לגמרי שלה, וזכה כבר במה ששילם עבורו דיש כאן מעשה קניין שיחול מעצמו לסוף לי'. ואם חוזרת בה הוה ציטול מקח ונעשה חוב למפרע, וכמו מוכר שדה שבעל חובו טרפו דעד השתא הוה המעות לגמרי של המוכר ורק משבטל המקח נעשו חוב.

ולשי' רא"ש כמבואר בב"ח אה"ע רס"י מ' ושו"ת הרא"ש כלל ל"ה הובא בב"י שם סס"י ל"ח, ובזכר"ש קידושין ח' סק"ד

פי' דכן גם שי' הרשב"א, נותן לה המעות השתא בשאלה, דהיינו דאין זה כהלוואה דהממון שלה לגמרי ורק היא גופה משתעבדת לחיוב לפרוע, אלא הממון לא ניתן לה להוצאה וכשמוציאתו מוציאה משלה, ונקנה לו כנגדו ממון אחר אללה שאינו במקום מסויים כיוון דמשתרשי לה, וכהך דאנסו המלך בגרנו כמבואר בחולין קל"א ועי' ביארוו בנערי יושר שער ג' פכ"ה, וכיוון דיש לו ממון גמור אללה הרי אינה חייבת לו ממון, ללא קיבלה ממנו, דהממון נשאר שלו כמו פקדון, ורק בגוף הנכסא שבמעות השתמשה היא. ולסוף לי' מקדשה בממנו המופקד אללה.

וש' ריטב"א בקידושין ו' דמלווה לה המעות ומקדשה לסוף לי' בהנחת מחילת מלווה, דהוה כפירש דמקדש בהנאה.

ב) יעויין תוס' לעיל מ"ג א' ד"ה מאי, דלתיורוס הראשון נראה דס"ל דחכמים הפקיעו קניין כסף מה"מ לגמרי, ובמקדים מעות על משיכת פירות הוה הלוואה בעלמא לרב נחמן, ולרב הונא הוה פקדון ואיסור למוכר להשתמש עד שימשוך הלוקח, ובפוסק על הפירות דסוגיין כיוון דהוא לזמן ארוך החיר לו להשתמש והוה הלוואה בעלמא (דהיינו דדין המעות ממשפטי הממון הוה הלוואה, רק לעניין רביית חשיב דרך מקח וממכר כיוון דשם מעשה הגברא הוא מעשה מקח ולא מעשה הלוואה, דפוסק תמורת הדמים פירות).

ולתיורוס השני ס"ל דחכמים לא הפקיעו לגמרי חלות קניין כסף מן התורה, דלפני תקנ"ח מתן הכסף עכשיו הי' במתנה גמורה לר"ן ורמב"ן, או בשאלה לרא"ש ורשב"א (והתוס' ס"ל כהרא"ש), ולסוף לי' הי' חל הקניין. ותקנ"ח לא ביטלה מה דניתן הכסף בשאלה (כ"כ התוס' וכהרא"ש, ולשי' רמב"ן ור"ן במתנה גמורה), ומה נפעל חלות הקנאה דהיינו הכת המושך החפץ מצעלות מוכר לבעלות לוקח, וגם את זה לא ביטלו חכמים, ורק תיקנו דאע"פ דחל הכת