

מס' גיטין

פרק ראשון

אלול תשפ"ד-חורף תשפ"ה

ב' ע"א

(א) רש"י ד"ה המביא גט ממדינת הים- כל חו"ל קרי ל"י מדינת הים בר מבבל כדאמר לקמן- ע"י משה"ק עליו התוסי' דלפ"ז יוצא דמובלעות וסמוכות צריכים לומר בפני נכתב ובפני נחתם גם לת"ק, ומש"כ הר"ן ועו"ר בביאור דבריו. ומש"כ בר מבבל מקורו מסוגי דלקמן דף ו' ע"ש שפירש מ"כ אתא רב לבבל דר"ל דאז הרבו ישיבות, וע"ש משה"ק התוסי' עליו, ועוד נכתוב בזה לקמן בעזה"ש"ת ברש"י ד"ה ורקס, ע"י לקמן אות ד'.
(ב) רש"י ד"ה צריך- שלח המביאו לומר וכו' ושלח זה הבעל עשאו שליח להולכה- ע"י ר"ן (דף ב' ע"א בדפי הר"ף ד"ה וכתב רש"י) שכתב דבא לאפוקי שליח לקבלה, ובטעם הדבר כתב הר"ן דדווקא היכא לא חלו הגירושין מיד הוא דחיישינן שמא ימלך ויערער, אבל היכא דיודע שחלו הגירושין מיד קים לן דגמר בדעתו לגרש ותו לא חיישינן שיערער, והביא מקור לדבריו מסוגי דלקמן דף כ"ד גבי אשה עצמה שהביאה גיטה דאיתא התם דאינה צריכה לומר בפ"נ משום דאשה מ"כ מטא גיטא לידא איגרשה לה, והוא מטעם הנ"ל. ובאמת נחלקו הראשונים בביאור סוגי דהתם, דאמנם הרבה ראשונים פירשו ע"י הר"ן, מ"מ הריטב"א לקמן דף כ"ד הביא שיטת ראשונים דכונת הגמ' דכיון דמ"כ אתא גיטא לידה מגורשת שוב אינה נאמנת לומר בפני נכתב, דדווקא לשליח הוא שהאמינו, ואף דהריטב"א דחה שיטה זו, מ"מ מדברי הראב"ד פ"ב גירושין ה"ב, ומפורש בפ"ו עבדים ה"ז, מבואר להדיא שפירש כן וכ"כ הלח"מ שם והריב"ש ס"י שפ"ה בדבריו.¹ ואף לפום שיטה זו יוצא לכאורה דדינא דמתני' הוא דווקא בשליח להולכה ולא בשליח לקבלה, דבשליח לקבלה הרי כיון דתו אינו שליח לית ל"י נאמנות, וכנ"ל. אך דעת הרשב"א לקמן שם דודאי כמו שהשליח המביא גט צריך לומר בפ"נ ובפ"נ ובלא זה חיישינן שהוא מזוייף או שלא לשמה, כך אשה המביאה גיטה צריכה לומר בפ"נ ובפ"נ ונאמנת בזה. והא דפרכינן בגמ' אשה מ"כ מטא גיטא לידה מגורשת, היינו משום דמשמע ממתני' דקודם שאמרה בפ"נ ובפ"נ לא חלו הגירושין, ועל זה פריך וכי אין אשה מתגרשת אלא כשהביאה הגט לב"ד ואמרה בפ"נ ובפ"נ, והלא כשנתנו לה הבעל נתגרשה, אבל אין הקושי על הדין, דדין אשה שוה לדין השליח דכל המביא גט לפנינו האמינוהו לומר בפני נכתב ובפני נחתם.

¹ ואמר בזה הגר"ח"ס ז"ל צביאור דברי רש"י, לת"ק ודאי דכל חו"ל צריך לומר בפ"נ ובפ"נ, אלא ס"ל על דרך שצ"ד צחודקי הריטב"א, וליכא למימר רקס וחגר מא"י ניהו אלא שלא כצדק עולי צבל", וכן ס"ל להרמב"ם דאף קדושה ראשונה לא קידשה לעתיד לבוא, מ"מ לענין דיני מסויימים כגון סמיכה ס"ל צבל" סנהדרין דכרכים שצדקס עולי מצרים ולא עולי צבל חשיבו כארץ ישראל, אשך לפ"ז שפיר אף שלא כצדק עולי צבל, מ"מ חשיבו ארץ ישראל (ובדברי רש"י גופי יתבאר עוד יותר ע"י לקמן ד'), אשך מהאי טעמא לת"ק אין לומר המביא גט מהם בפני נכתב.

² וביאור פלוגתת הרמב"ם והראב"ד, ע"י אבי עזרי פ"ז גירושין ה"א.

והנה כתב שם רש"י בד"ה איגרשה לה, וז"ל: ואי בעי למיקלי לגט מגורשת היא ואינה צריכה להביאו בפנינו אלא לראיה בעלמא ולמה לה לומר בפני נכתב הא לאו שליח היא, עכ"ל. וכ"כ שם גם בד"ה סוף סוף דיסוד הדברים הוא דלאו שליח היא. ומבואר בדבריו כמש"כ הר"ן בפירוש דברי הגמ' דר"ל דאינה צריכה לומר בפ"נ, ודלא כהראב"ד, אכן מדקדוק לשונו של רש"י נראה לכאורה דסברא אחרת לו בזה, דלפום ביאורו של הר"ן שפיר היה שייך בזה תקנת בפ"נ, אלא דא"צ לה כיון דליכא חשש, ואילו מדברי רש"י משמע דיסוד מאי דאינה צריכה לומר בפ"נ הוא משום דלאו שליח היא, וכונתו לכאורה, דתקנת בפני נכתב תקנה היא בעצם שליחות, ודין הוא בהמביא גט דווקא, אשר ממילא לא שייך ד"ז באשה שקבלה גיטה או בשליח לקבלה. וכן מבואר להדיא מדברי רש"י לקמן דף ד' ע"ב ד"ה הוה אמינא הני מילי דיעבד, ע"ש שכתב, וז"ל: דאי מייתי ממדינה למדינה בא"י ולא נכתב בפניו אין צריך לפסול שליחותו על כך, עכ"ל, הרי להדיא דתקנת בפ"נ דין הוא בעצם השליחות, וכמשנ"ת. ומדברי הר"ן מבואר דאין תקנת בפ"נ תקנה בעצם השליחות אלא בהיתר הגירושין, אשר זה שפיר היה שייך אף אחר שאינו שליח אי לאו דבכה"ג ליכא חשש. (ומסוגי דלקמן דף ה' ע"ב משמע לכאורה כדברי רש"י, ואכמ"ל.)

ויתכן דתליא הך מילתא בגדר טעמא דרבה דאין בקיאיין לשמה, דלשיטת התוסי' דאינו אלא מדין לעז שעל ידי ערעור הבעל, שפיר י"ל כדברי הר"ן דבשליח לקבלה לא חיישינן שיערער, אכן לרש"י לשיטתו דהוא חשש בעצם כדמבואר מדבריו לקמן ע"ב, מה לנו דלא חיישינן שיבוא ויערער, מ"מ הרי חששא איכא, לכך פירש באופן אחר דיסוד התקנה לא תקנו אלא בשליחות, וכנ"ל (והיינו משום דאינו חשש אמיתי אלא תקנו לחשוש לה, ז"א, שיעשו הגירושין באופן דליכא חשש, ומדכך הוא גדר התקנה לדברי רבה, כ"ה גם לדברי רבא).

ובפ"נ לקמן דף ט' ע"א הקשה לרבנן דס"ל דשחרור זכות הוא וכתבו התוסי' דחייל מיד בקבלת השליח, איך אמרו דשוו גיטי נשים לשחרורי עבדים לענין מוליד ומביא, הרי לא שייך ד"ז בשחרורי עבדים כיון דחייל מיד והוי כשליח לקבלה, ע"ש שכתב די"ל דליתא לסברת הר"ן אלא היכא דיודע שעשאתו שליח לקבלה, אבל בשחרורי עבדים דאינו אלא מדין זכיה י"ל דס"ל להאדון שאינו חל מיד ושפיר שייך שיבוא ויערער. והנה זה לא שייך אלא לדברי הר"ן, אבל לשיטת רש"י דליתא לתקנת בפ"נ אלא בשליח קושייתו במקומה עומדת דהא כיון דחל השחרור מיד תו לא הוי שליח. איברא דלרש"י לשיטתו לא קשיא, שהרי כתב דאף לרבנן דהוי זכות, לא מהני ד"ז אלא לענין חזרה, שאינו יכול לחזור, אבל לעולם לא חל עד דמטי ליד העבד, ונמצא דשפיר הוי שליח. (וזה לא יועיל לסברת הר"ן דסו"ס כיון דאינו יכול לחזור מיד עם נתינתו שוב לא יבוא ויערער.) אכן אכתי יש בזה מקום עיון, דהא כתבו התוסי' בדעת רש"י דחזר בו מזה וס"ל דחל השחרור מיד, ועוד נאריך בזה לקמן בעזה"ש"ת. ומור"ז זצ"ל אמר בזה דלסברת הר"ן י"ל בפשיטות דאף דחל מיד, מ"מ אין האדון יודע בודאי שיחול, דהא אכתי מיתלא תלי בדעת העבד, דאם לא ירצה העבד לא חייל, אשר ממילא אכתי ס"ל שיכול לערער. (אכן יש לעיין בזה מדברי הרשב"א דס"ל דשחרור הוי זכות גמור ומהני אפי' בע"כ דהעבד.)

ומדברי רש"י והר"ן מבוואר דאין תקנת בפני נכתב תקנה בעצם מעשה הגירושין דכך יעשה, דלזה ודאי דלא הוה בעינן סברות לומר דלא יהא שליח לקבלה או האשה שהביאה גיטה צריכים לומר בפני נכתב, אלא לעולם תקנה הוא משום חששא, והא דמבוואר דבלא אמר בפני נכתב הו"ל משנה ממטבע שטבעו חכמים והגט פסול הוא זה דין נוסף, דבהך תקנה שתקנו לחוש לזיוף תקנו עוד שכן יעשו הגירושין וכשגירשה בלא אמירת בפני איכא פסול בהגירושין, וצריך לחזור וליתנו לה, ולר"מ אף הולד ממזר.

ג) תוד"ה המביא גט- והפסק שבין וידבר למשנה תורה לא חשיב שאינו אלא חוזר ושונה מה שלמעלה- עי' חידושי אנשי שם שעל המרדכי אות א', שכתב, וז"ל: והר"ר אברהם מענצל כתב כיון שבכל פרשה פתוחה צריך להניח שיטה אין למנותה בשיטין שבין ספר לספר דבלא"ה צריך להניח שיעור פתוחה יעלה לך לכל ספר ג' שיטין הרי י"ב עם ד' של משנה תורה, עכ"ל.³ ומדברי התוס' מבוואר דלא ס"ל הכי, וצ"ב מהו יסוד פלוגתתו. והנה יש להסתפק בהא דבעינן שיניח שיטה משום פרשה פתוחה, אי הוי הך שיטה חלק מעצם החפצא דהפרשה, או דאינו אלא להפריד בינה לבין פרשה שלפניה. ונראה דבזה הוא דנחלקו הני ראשונים, דהר"ר אברהם מענצל ס"ל דהוי חלק מעצם החפצא וצורת הפרשה, אשר ממילא דאי דאיכא עה ג' שיטין מ"מ מצד עצם הפרשה בעינן שיטה אחת, אכן התוס' ס"ל דלעולם אינו חלק מעצם הפרשה, ואינו אלא להפריד, אשר ממילא כיון דאיכא מ"מ ג' שיטין לא היה צריך בזה להניח שיטה משום פרשה פתוחה, ומדמניחין ד' שיטין, ע"כ דכולהו משום רווח דבין הספרים הוא, ודוק.

אכן לכאורה אין דברי הר"ר אברהם מענצל פשוטים כלל, והנה כתב הטור יו"ד ער"ה בשם הרא"ש, וז"ל: הפתוחה צריכה שתהיה פתוחה בסוף השיטה או בתחילתה כדי תשע אותיות הילכך אם נשאר בשיטה עדיין כדי לכתוב תשע אותיות או יותר יניח חלק ויתחיל בראש שיטה שתחלי ואם נשאר פחות מזה או ששיטת בסוף השיטה יניח כדי תשעה אותיות בראש שיטה שתחתיה ויתחיל לו משם ולהלן, עכ"ל. ומבוואר מדבריו דליכא הנחת שיטה מדין פרשה פתוחה. ובהלי ספר תורה ס"י י"ג הביא הרא"ש בשם ר"ת דאי ליכא עד סוף השיטה כדי ט' אותיות מניח שיטה אחת ומתחיל בשיטה הג', וכן מבוואר בדברי הרמב"ם פ"ח מהל' ס"ת ה"א, ע"ש. והנה ב' הני שיטות הם ע"כ דלא כשיטת הר"ר אברהם מענצל, דלשיטת הרא"ש הרי ליכא דין הנחת שיטה, ואף לשיטת ר"ת והרמב"ם לא בעינן להניח שיטה אלא היכא דלא נשאר מקום ט' אותיות בשיטה שלפניה, ואילו בסוגי דב"ב מבוואר דלעולם בעינן בין ספר לספר ד' שיטין, וע"כ דמדין הפרדת הספרים הוא, דהא היכא דאיכא מקום ט' אותיות לא בעינן הנחת שיטה מדין פרשה פתוחה. ובדברי הר"ר אברהם מענצל מוכח דלעולם בעינן בפרשה פתוחה הנחת שיטה, והיינו כמשנ"ת, דס"ל דהנחת השיטה הוי חלק מעצם החפצא דפרשה פתוחה. ומעתה בזה הוא דפליגי עלי' הראשונים, דס"ל דליכא דין מסויים להניח שיטה לפרשה פתוחה.

ד) תוד"ה ואשקלון כדרום- ואר"ת דעולי בבל לא כבשוה וכו' ולכך אין תלמידי חכמים מצויין שם ואין בתי דינין קבועין שם- מבווארת שיטת ר"ת דא"י וחז"ל לענין בפ"נ תליא בכיבוש עולי בבל. אכן יעויין דברי הרמב"ם פ"א מהל' תרומות ה"ז שכתב, וז"ל: איזו היא ארץ שהחזיקו עולי מצרים מרקם שהיא במזרח ארץ ישראל עד הים הגדול מאשקלון שהיא בדרום א"י עד עכו שהיא בצפון וכו', עכ"ל, הרי דפי' דהני גבולים

דמתני' הם גבולי עולי מצרים ולא עולי בבל, ודלא כדברי התוס'. ושמעתי ממו"ר זצ"ל ביאור דבריו, דאף דבזמן המשנה שהוא לאחר עולי בבל היו מקומות שלא כבשו ולא היו שכיחי וגמירי, מ"מ תקנת בפ"נ תקנה קדומה היא לפני זמן המשנה וכשתקנה שפיר היה החילוק הפשוט בין מעלת א"י וחז"ל תלוי בגבולי עולי מצרים, ומאחר שכן תקנה, שוב אין ב"ד יכול לבטל דברי ב"ד חבירו א"כ גדול הימנו בחכמה ובמנין, ולעולם תלוי בגבולי עולי מצרים. וכן ראיתי שכתב בצפנת פענח פ"ז מהל' גירושין, ע"ש. אכן קשה לכאורה מבלל דעשאוה כא"י, והא אין יכולין לשנות תקנה, וכה"ק מו"ר זצ"ל ונשאר בצ"ע, ויתבאר לקמן בעזהשי"ת.

ולכאורה היה אפשר לדון דמאחר דקדושה ראשונה קדשה לשעתה ולא קדשה לעתיד לבוא שוב בטל שם א"י דעולי מצרים ואינו תלוי שם א"י וחז"ל אלא בעולי בבל. אכן מפורש בדברי הרמב"ם דאין הדבר כן, עי' דבריו פ"ד מהל' סנהדרין ה"ו, וז"ל: אין סומכין זקנים בחוצה לארץ וכו' וכל ארץ ישראל שהחזיקו בה עולי מצרים ראויה לסמיכה, עכ"ל. הרי להדיא דאף דקדושה ראשונה לא קידשה לעתיד לבוא מ"מ שפיר חשיב מה שכבשו עולי מצרים ארץ ישראל. וכן מבוואר להדיא ברדב"ז שם, ע"ש שכתב, וז"ל: אע"פ שלא החזיקו בה עולי בבל אע"ג דאינה כא"י לענין תרומות ומעשרות ולקצת דברים לענין מינוי סמוכים הכל הוא א"י וכן לענין הדר בא"י ולענין הנקבר בה ולשאר קדושת א"י דינם שוה וכו', עכ"ל. וכן מבוואר להדיא מדברי הרמב"ם פ"ו מהל' בית הבחירה ה"טז, ע"ש שכתב, וז"ל: ולמה אני אומר במקדש וירושלים שקדושה ראשונה קדושתן לעתיד לבוא ובקדושת שאר ארץ ישראל לענין שביעית ומעשרות וכיוצא בהן לא קדשה לעתיד לבוא וכו', עכ"ל, הרי דדקדק לומר דמאי דלא קדשה לעתיד לבוא הוא לענין שביעית ומעשרות וכיוצא בהן אבל לא לכל דבר, והוא להדיא כדברי הרדב"ז הני"ל. וגדר הדברים לכאורה, דאיכא ב' מיני קדושה, קדושה החלה על ידי הכיבוש שהוקבע על ידי שם ארץ ישראל בפועל וקדושה הבאה על ידי שהוא קנין של ישראל, ומה שנתבטל מכיבוש עולי מצרים הוא קנין בו, כמבוואר להדיא בדברי הרמב"ם שם בהל' ביה"ב דלא קדשה לעתיד לבוא דכיון דבאה על ידי כיבוש, משבטלה הכיבוש בטלה הקדושה, והיינו משום דקנין הכיבוש אינו קיים אלא עד כמה שהכיבוש קיים, אבל מה שעל ידי הכיבוש הוקבעו המקומות שכבשו עולי מצרים כארץ ישראל, קדושה זאת לעולם לא בטלה, וקדושה שניה שהוא על ידי חזקה דהוי קנין מעלייתא, נשאר בקנינם של ישראל לעולם, וכמו שכתב הרמב"ם להדיא. וחשוב תרומות ומעשרות וכד' מיתאם תליא בקדושת הקנין, כמבוואר מהא דנחלקו אי יש קנין לעכו"ם להפקיע מתרומות ומעשרות, אשר ממילא תליא חיוב תרו"מ בעולי בבל, אבל לענין שאר מילי דתליין בקדושת ארץ ישראל עצמה, אין הדבר תלוי אלא בעולי מצרים, וכן מבוואר בכפתור ופרח פרק י', ע"ש אריכות דבריו, ועוד נביא מדבריו לקמן, בעזהשי"ת. נמצינו למדים דאף לאחר דלעולם תליא קדושת עצם השם ארץ ישראל בגבולי עולי מצרים, וכיון שתקנו דתליא בשם ארץ ישראל, אין הדבר בטל לעולם, וכמשנ"ת. אלא דאכתי צ"ע מבלל, וכני"ל.

והנה כתב רש"י בד"ה ורקס, וז"ל בסו"י: אבל מערב של ארץ ישראל אין צריך גבול שהים הגדול גבולה כדכתיב וגבול ים והיה לכם הים הגדול וכו', עכ"ל. ודבריו לכאורה צ"ב, דאף אי נימא דאין הדבר תלוי בעולי בבל אלא בעולי מצרים, מ"מ היה צריך לומר דגבול מערב הוא עד הים הגדול לומר שכבשו עד הים הגדול, ולהרמב"ם באמת י"ל כן דלא נקט גבול מערב כיון שהוא הים הגדול, שכבשו עולי מצרים עד התם, אכן דברי רש"י שכתב דלא הוצרך לומר כן משום דכן הוא הגבול שקבעה התורה צ"ב, דלכאורה אין הדבר תלוי בגבולי התורה אלא או בגבולי עולי מצרים או בגבולי עולי בבל. והנראה מבוואר מדבריו דפירש ב"סוד הדברים כמו שביארנו בדעת הרמב"ם, אלא דס"ל דגדר מה שקבעו שהוא א"י תלוי בגבולי התורה, והיינו

³ עי' ספר העיטור ח"ב בהלכות גט, ל"ב שיטין קצגט הן כנגד ג' שיטין קצין כל ספר וספר קל חומש והן י"ב שיטין ולכך נקרא ככיתות. ודבריו לכאורה ז"ב, להא דבעינן ד' שיטין בין ספר לספר. אך צדור דס"ל כדעת הר"ר אברהם מענצל דשיטה אחת אינה מדין הפסק בין הספרים אלא משום פרשה פתוחה.

מסתמא משום בזמן התקנה ברוב המקומות אשר הם בכלל גבולי התורה היו שכיחי וגמירי וכו"ל לא. ואף מצד הא גופה שהם גבולי התורה איכא שם וקדושת ארץ ישראל, ע"י כפתור ופרח הנ"ל שהאריך בזה דע"כ מזמן שניתנה א"י לאבותינו חל בה קדושה לענין מעלות ארץ ישראל, ע"ש שהוכיח כן בראיות הרבה. ונמצא דבאמת ג' גדרי קדושה איכא, קדושה מצד שהיא הארץ שניתנה לאבותינו, קדושת שם ארץ ישראל בפועל וקדושה בזמן שהוא קנין ישראל, וכן מבואר להדיא בדברי הכפתור ופרח שם, ע"ש ודוק. ואף לדברי רש"י תמוה מ"ש בכל דהיו יכולים לעשותה כא"י לגיטין.

וראיתי שכתב בזה בצפנת פענח דבזמן התקנה היה המצב שבכל ארץ כבארץ ישראל מחד גיסא, ומאידך גיסא יתירה על המצב בכו"ל, אשר ממילא לא כללה לא בארץ ישראל לגיטין ולא בכו"ל אלא השאירו הדבר שיהא תלוי במצב דאותו זמן, אשר ממילא שפיר עשאה רב כא"י, אשר זהו יסוד פירוקא דהש"ס לבר מבבל, דבכל לא היתה בכלל גדרי התקנה. ומעתה שו"ט דהש"ס לקמן דף ו' מתבאר הטיב לשיטת הרמב"ם ולשיטת רש"י, דהקשו ממתני' דמבואר דיסוד התקנה היתה תלוי א"י וכו"ל בגבולות התורה או בגבולות עולי מצרים, ושוב לא שייך שיעשה רב בכל כא"י דאינו יכול לבטל דברי ב"ד הקדום, אשר לזה תירצו "לבר מבבל", כלומר, דבכל לא היתה בכלל קביעות ארץ וכו"ל אלא תליא באי הוי שם שכיחי וגמירי, אשר ממילא שפיר עשאה רב כארץ ישראל. ובהכי מתיישבא קושית התוס' הנ"ל בדף ו' על דברי רש"י, דשפיר הקשו על רב ממתני', וכמשנ"ת, ודוק.

והנה העיר מו"ר זצ"ל דהרמב"ם בפיח"מ כתב דלענין גבולי ארץ ישראל הלכה כר"י, ואילו בפלוגתת ר"ג ור"א בסמוכות ומובלעות לא כתב האידך קיימא לן. ובהלכה בפ"ז גירושין ה"ה לא הביא להדיא דין סמוכין ומובלעין, רק כתב בה"י "ובהלכות תרומות יתבאר תחומי ארץ ישראל", אשר משמע בפשטות דבהלכה זו הביא הרמב"ם לדין סמוכות ומובלעות, דכמו דלענין תרומות ומעשרות אין חילוק בין שאר חו"ל לבין עיירות הסמוכות ומובלעות, כך לענין גט ליכא לחלק בניניהו ובכל גוונא צריך לומר בפ"ז. אך ביאר מו"ר זצ"ל דלכאורה שיטה אחרת לו להרמב"ם בביאור דברי ר"י.

ומהלך הדברים, דהא נתבאר דלהרמב"ם תלוי דין בפ"ז בכיבוש עולי מצרים, ודלא כמבואר מדברי התוס', אלא דתקנת בפ"ז תליא בשם ארץ ישראל, ושם ארץ ישראל שפיר איתא על ידי כיבוש עולי מצרים. ועפ"ז דבהכי באמת נחלקו ת"ק ור"י, דת"ק ס"ל דאין הדבר תלוי בארץ ישראל וכו"ל אלא באי משכח שכיחי ומגמר גמירי, ור"י פליג וס"ל דתליא מילתא בארץ ישראל. והנה כל הך דינא דמובלעות וסמוכות לא שייך אלא לת"ק דתליא במילתא בגמירי ושכיחי, דבזה שפיר איכא מעלה מסויימת לסמוכות ומובלעות, אבל לר"י דק"ל כוותי' אין הדבר תלוי אלא בא"י וכו"ל, ולית בזה צד דסמוכות ומובלעות כלל, אשר על כן לא הביא הרמב"ם כלל דין זה. ומבבל נשאר מו"ר בקושי, וכנ"ל, ולכאורה י"ל בזה כמו שביארנו לעיל.

ה) תוד"ה ואשקלון כדרום - ואותו היה בארץ ישראל דמסתמא דאברהם ויצחק היו דרין בארץ ישראל- כונתם לכאורה, דהרי קיימו האבות כל התורה ומסתמא היו דרין במקום אשר הוא ארץ ישראל כבדי לקיים מצות יישוב ארץ ישראל, דהרמב"ן היא מצוה חיובית ולהרמב"ם עכ"פ מצוה קיומית. ויהא מוכח לכאורה מזה דאין קיום מצות יישוב ארץ ישראל תלוי בקדושת ארץ ישראל אלא דסגי לה בשם ארץ ישראל, דהרי בזמן האבות לא היה שום כיבוש כלל ואפ"י דעולי מצרים, וע"כ דשם ארץ ישראל הוה חייל עליהו מאחר דפירטן הכתוב. (הגרא"ס זצ"ל) ⁴

ו) תוד"ה ואשקלון כדרום - ועכו אע"ג דכבשוה עולי בבל כדאמר בסוף כתובות רבי אבא הוה מנשק כיפי דעכו וכו'- ע"י חידושי הריטב"א (הישנות) שדחה ראה זו, דאע"ג שלא כבשוה עולי בבל, "אע"פ שבטלה קדושתה חיבת הארץ לא בטלה". ונראה ביאור דבריו על דרך הנ"ל, דהקדושה הנובעת מהא דחל עלי' שם ארץ ישראל אכתי קיימא אף דבטלה קדושת הקנין, ומפאת קדושה זאת הוה דהיה מנשק ר' אבא כיפי דעכו. והתוס' דהביאו ראה זו אפשר דס"ל דכיון דלא קידשה לעתיד לבוא בטלה קדושתה לגמרי, וע"כ דכבשוה גם עולי בבל.

ז) תוד"ה ואשקלון כדרום - אך קשה לר"י דאמר לקמן וכו' והלא כפר סיסאי וכו'- ע"י חידושי הרשב"א דהביא קושיית הר"י על ר"ת מהא דסוריא, ואילו קושי' זו מכפר סיסאי הביא כקושי' על שיטת הר"י (ותירץ כמו שביארו התוס' דנהי דחצי עכו דחו"ל סמוכה לחצי עכו דא"י מ"מ מה שסמוך כפר סיסאי לעיקר הישוב חשוב טפ). ומבואר לכאורה מדבריו דהך קושי' מכפר סיסאי לא הוה קשיא לר"י על דברי ר"ת אלא על דברי הר"י. ונראה בטעמו, דבעיקר הדבר מה חשוב א"י ומה חשוב חוץ לארץ ודאי דס"ל לר"ת דתליא בעולי בבל, ומה שכבשו עולי בבל הוה א"י אע"ג דלא שכיחי וגמירי מ"מ בכדי ליחשב עיר מחו"ל כפ"י על ידי סמוכות או מובלעות, בעינן שיהא בזה בפועל המעלה דשכיחי וגמירי, אשר ממילא אתי שפיר הא דכפר סיסאי, דחצי דעכו דחו"ל אף דסמוך טובא לחציו דא"י, מ"מ הרי לא שכיחי וגמירי כיון דרחוק מעיקר הישוב, אבל כפר סיסאי שהיתה קרובה לציפורי שפיר היו בה שכיחי וגמירי. ולא הוקשה לו להרשב"א אלא לפום הבנותו הראשונה בדברי הר"י דהכל תלוי במרחק מא"י, וע"ז שפיר תירץ כנ"ל דמעלת הקירבא הוא מצד שכיחי וגמירי.

ח) תוד"ה ואשקלון כדרום - ועוד היכי דייק לקמן דמוכר עבדו לסוריא יצא לחירות וכו'- ע"י חידושי הריטב"א (הישנות) שכתב דאף חציה דחו"ל לא גרע מסורי' והיה בו כיבוש יחיד. ועפ"ז אתיין שפיר דברי ר"ת, דאין לסורי' שום מעלה על חצי עכו דחו"ל. אכן לכאורה קשה לומר כן, דהא כתב ר"ת דחצי עכו היה חו"ל, ומסתיתמת לשונו משמע דהוי חוץ לארץ ממש, ואילו היה בו כיבוש יחיד דשמי' כיבוש הרי אינו ממש חו"ל. אכן נראה בזה ע"פ המבואר במאירי לקמן דף ח' דלא מהניא הא דכיבוש יחיד שמי' כיבוש אלא לענין תרומות ומעשרות ולא כלל מילי. ונראה ביאור דבריו, דאף אי שמי' כיבוש, מ"מ הרי מבואר בספרי דאם לא כבשו על הסדר לא הוי כיבוש, וגדר הדברים, דבכדי לחול שם ארץ ישראל ודאי דבעינן שיהא על הסדר ואם אינו לפי הסדר לא חל שם ארץ ישראל בפועל, ומה דשמי' כיבוש ר"ל דאפ"ה על ידי הכיבוש חל קדושת קנין דארץ ישראל אשר ממילא יש בו חיוב תרו"מ. אשר לפ"ז שפיר כתב ר"ת דהוי חו"ל, דהא לא חייל עלי' שם ארץ ישראל, ודווקא קדושת קנין דא"י הוה דאית בי'. והר"י שהקשה עליו דקדק לומר דכיבוש יחיד שמי' כיבוש והו"א היא עצמה ארץ ישראל, דס"ל דאי כיבוש יחיד שמי' כיבוש מהני לכל מילי ליחשב כארץ ישראל ממש, אשר לפ"ז ע"כ דלא היה בחצי עכו דכו"ל כיבוש יחיד, דאילו היה בו כ"י הרי לא היה חשוב חו"ל כלל, ודוק.

ט) תוד"ה ואשקלון כדרום - וי"ל דנהי דחשיב כחוצה לארץ לגבי עיקר ישוב ארץ ישראל לגבי חוץ לארץ חשיב כארץ ישראל- כונתם לכאורה אליבא דהר"י, דמאחר דרחוק הוא מעיקר הישוב אף דכבשוה עולי בבל והוי ארץ ישראל מ"מ חשוב כחו"ל משום דרחוק מעיקר ישוב א"י ומבתי דנינ' דאין שם זהירות דמצוות כמו בעיקר הישוב, אך עדיין הרי הוי ארץ ישראל, אשר ממילא כלפי יציאה משם לחציו השני אשר

⁴ ו"צ לכאורה מהמשך דכ"י התוס' שהביאו ראה מהא דר' אבא הוה מנשק כיפי דעכו שכבשוה עולי בבל, דאי הוה א"י לענין ישוב ארץ ישראל סגי בגבולי התורה מה הראיה, אלא

נימא דמאי דהוה מנשק הוה מלך שהאלמה קדושה שיהו פירוותיה קדושים, אשר הוה דווקא על ידי עולי בבל

הוא חו"ל ממש שפיר איכא איסורא, דעי"ז מפקיעו מן המצוות לגמרי.⁵ ויש לעיין האיך יבאר ר"ת דברי הירושלמי דחידוש הוא דאפי' מעכו לעכו יוצא לחירות, דלדבריו מה החידוש הוא בזה, הרי צד אי"י שבבל ארץ ישראל ממש הוא שכבושה עולי בבל, וצד חו"ל חוץ לארץ ממש הוא, ואמאי לא יהיה בזה איסורא, וצ"ב.

(י) רש"י ד"ה אם יש עליו עוררין - שהבעל מערער עליו שהוא מזוייף - משמע לכאורה מדבריו דדין ערעור הבעל הוא דווקא בטענת מזוייף ולא בשאר טענות כגון שלא לשמה. אכן עיי' דבריו לקמן דף ט' ע"א שכתב דעוררין ר"ל "לפסלו", דמשמע שהוא הדין בשאר טענות פסול, וכ"ה ברמב"ם בפי"ח, ע"ש שכתב, וז"ל: אם ערער הבעל ואומר אני לא גרשתיה וזה הגט מזוייף וכו' או שיפסול אותו בצד מצדדי הפסלות, עכ"ל. ולכאורה יש לעיין לדברי רש"י בדף ט' והרמב"ם האיך מהני בה מאי דיתקיים בחותמיו, הרי אכתי יתכן דאינו לשמה וכדומה. וצ"ל, וכ"ה בחת"ס, דלעולם מאי דמהני ערעור הבעל בשאר טענות אינו אלא במינו מזוייף, אשר ממילא שפיר מהני בזה קיום, דעל ידי שנתקיים בחותמיו תו לא שייך טענת מזוייף וליכא מיגו, ובהכי מתיישבת קצת גם הסתירה בדברי רש"י.

(יא) רש"י ד"ה יתקיים בחותמיו - ואם יעידו עדים על חתימת ידיהם ואם עדים אחרים יכירו חתימתם כשר-הנה הביא רש"י ב' אופני קיום ולא הזכיר דימוי חתימות. ויתכן דהיינו ע"פ מה שהביא בטור חו"מ מ"ו בשם ר' שריא גאון דמאי דמהני דימוי חתימות אינו אלא משום דקיום שטרות דרבנן הוא, (עיי' קצה"ח סי' מ"ו סק"ח), אבל היכא דבעינן קיום דאורייתא לא מהני דימוי חתימות. אשר לפי"ז י"ל דס"ל לרש"י דהיכא דערער הבעל וטען שהוא מזוייף בעינן קיום דאורייתא, אשר להכי לא מהני דימוי חתימות, ועד"ז כתב הגרע"א בסוגיין לענין שטר שנפל דלא מהני בזה דימוי חתימות. (וצ"ע מדברי רש"י לקמן ל"ו ע"א ד"ה כדתניא).

(יב) רש"י ד"ה יתקיים בחותמיו - ואם אין עליו עוררים מסתמא כשר דהא בקיאינן לשמה ועדים מצויין תמיד לקיימו - לכאורה יש לעיין בדבריו, דבשלמא הא דבקיאינן לשמה הוי טעם לומר דמסתמא כשר הוא, אבל הא דעדים מצויין לקיימו אינו טעם דכשר אלא טעם דלא חיישינן שיערער הבעל ולא תוכל לקיימו, וכן העיר מו"ר זצ"ל. והמוכרח לכאורה מדבריו, גדר תקנת בפ"ג היכא דאין עדים מצויין לקיימו (או גדר תקנת קיום בכלל) הוא דחיישינן שמא מזוייף הוא, אשר לפי"ז שפיר כתב דהיכא דמצויין לקיימו לא תקנו דבר זה ושוב מניחין על ידי חזקת כשרות דהגט דלאו מזוייף הוא.

(יג) תוד"ה ואם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו - ולא טענינן מזוייף דמשום עיגונא אקילו בה רבנן אבל בממון טענינן מזוייף וכו' דאל"כ לא שבקת חיי לכל ברי' לכאורה לפי מה שכתבו דהא דטענינן בממון מזוייף הוא שום דאל"כ לא שבקת חיי לכל ברי' פשיטא דבגט דלא שייך האי טעמא לא טענינן מזוייף, ואמאי הוצרכו להך טעמא דמשום עיגונא אקילו בה רבנן. וכבר עמד כן במהר"ם ש"י, ע"ש שכתב דכמו דמבואר

המשך דברי התוס' דמשום דבמתנה איכא לא שבקת להכי טענינן מזוייף בכל שטרי ממון, והוא ע"כ משום דלא פלוג, ה"ה בגט הוה טענינן מזוייף מטעם לא פלוג אי לאו הך טעמא דמשום עיגונא אקילו בה. והנה כל קושייתנו נבנית על ההנחה דהך לא שבקת דכתבו התוס' הוא סיבת הא דטענינן מזוייף, אכן לכאורה היה אפשר לומר דאין כונתם לומר דהוי סיבה, אלא סימן הוא, דע"כ דטענינן מזוייף, משום דאי לא הוה טענינן מזוייף היה בזה תקלה משום לא שבקת, וע"כ מוכח דטענינן מזוייף. ואי נימא הכי שאינו אלא הוכחה אתיין דברי התוס' כפשוטן, דדין טענינן דין הוא בכל שטרות ודאי דהיה אף בגיטין אי לאו טעמא דמשום עיגונא אקילו בה. אכן גם מדברי הגרע"א בהמשך דברי התוס' מבואר שהבין דלא שבקת סיבה הוא להא דטענינן מזוייף, ע"ש שהקשה על ראיית התוס' מגט פשוט דדילמא לרב דס"ל דמודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו הוא דמוכח דטענינן מזוייף משום דלא שבקת חיי לכל ברי', אבל להלכה דק"ל דצריך לקיימו, ולעולם טענינן פרוע, כיון דליכא לא שבקת לא טענינן מזוייף. והנה לא קשיא קושייתנו א"כ נימא דלא שבקת סיבה הוא לדין טענינן, דא"כ שפיר תליא הך נידון אי טענינן במחלוקת דמודה בשטר שכתבו אי צריך לקיימו, אכן אי נימא דאין לא שבקת אלא גילוי והוכחה דמדן שטרות איכא דין טענינן, ליכא קושי' כלל, דהא דמטוב לרב, דלדידי איכא משום לא שבקת, דע"כ איכא דין טענינן, שוב מדברי רב נלמד לדין, דהא אין דין טענינן תלוי בפלוגתא דמודה בשטר שכתבו אי צריך לקיימו כלל, אלא ודאי דהבין הגרע"א דלא שבקת הוי סיבת טענינן.

ויעויין בראשונים בסוגיין דמבואר מדבריהם דהצד דלא נימא טענינן הוא משום דלא שכח (עיי' ריטב"א). אכן בדברי התוס' בכתובות צ"ב ע"ב ד"ה דינא הוא דאזיל ראוונן ומפצי ל' מבואר טעם אחר, וז"ל בא"ד: וכן הירושלים מספק אינן יכולין לטעון מזוייף וכו' ואל תתמה א"כ לא שבקת חיי לכל בריה שהרי מן התורה א"צ שום שטר קיום דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד וכו', עכ"ל, הרי דלאו משום דלא שכח הוא אלא משום חזקת כשרות דהשטר לא חיישינן ל' דלעולם אין קיום אלא דרבנן ומצד הספק לא חייבו קיום, ובתוס' הרא"ש הביא ב' הטעמים. וביאור טעם ה', דאף דנימא דאיכא טעמא דלא שבקת הגם דהוי לא שכח כיון דכל אחד יכול לעשות כן, מ"מ לא טענינן נגד מה שאומר השטר מצד חזקת כשרותו שאינו מזוייף א"כ טעין הכי. ובהכי יתבאר דברי התוס' שה"ר מפרק גט פשוט ע"פ הא דס"ל לרב דמודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו, והעיר במהרש"א דלכאורה היה להם לה"ר מגוף דינא דמודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו דכיון דאינו יכול לטעון פרוע ע"כ דאי לא טעון מזוייף לא שבקת חיי לכל ברי', ובחידושי הגרע"א כתב דאילו מצד לא שבקת הרי הביא התוס' לעיל ראייה חזקה, אלא דבאו להביא ראייה מלבד שיש ראייה דלא שבקת דאולי לא חשו חז"ל לזה, ע"ש כל דבריו. והדברים מתבארים היטב ע"פ הני"ל, דהרי אף דאיכא טעמא דלא שבקת, מ"מ יתכן דכיון דמדאורייתא נחקרה לא נטעון ל' נגד השטר, כטעם כדברי התוס' בכתובות וכטעם ה' דהרא"ש, ואי נימא הכי ליכא ראייה כלל מגוף הדין דמודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו, אלא דשפיר הוכיחו מהא דגט פשוט דלמעשה איכא דין טענינן, ואף דליכא לא שבקת אלא לרב אבל לא להלכה, מ"מ לא היה הנידון בזה מצד לא שבקת אלא דנו שמא נגד שטר לא נימא טענינן, וכיון דמוכח כן עכ"פ לרב, פשוט דליכא פלוגתא בזה, ודוק.

(יד) תוד"ה ואם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו - טענינן להו פרוע הוא לך אע"ג דלא טענינן להו נאנסו משום דאביהם וכו' - עיי' קוב"ש ח"ב ס"ג שהוכיח מדבריהם דמיגו הוי כח הטענה ולא נאמנות, דאי הוי נאמנות לא שייך לטעון להו פרוע כיון דלא הוה טענינן להו מזוייף, ועוד יותר, דלא שייך כל מושג דטענינן בנאמנות, דלא מכח הטענה אתינן עלה אלא מצד ראייה, ואי איתא לראיה איתא ואי ליתא ליתא, אע"כ דמשום כח הטענה הוא דמהני, אשר זה שפיר שייך גבי יתומים, עכתו"ד.

⁵ והגרנ"ס ז"ל ציאר דס"ל להר"י צביאור דברי הירושלמי לחזיו הראשון נכבשה על ידי עולי מצרים ולא על ידי עולי צבל, וחז"ל ע"ש סם ארץ ישראל אצל לא קדושת ישראל, דקדושה ראשונה לא קידשה לעתיד לבוא, ואילו חזיו השני הוי חו"ל ממש. והנה איכא ב' ביאורים בראשונים במאי דהמוכר עבדו לחו"ל יצא לחירות, דרש"י לקמן דף ח' פירש דהיינו לפי שגם המוכר לעבד לעבדו לאיסור לציאה לחו"ל, ואילו התוס' רי"ד לקמן מ"ג ע"ב כתב דהוא משום שהפקיע את העבד ממנויות התלויות בארץ. וי"ל דס"ל להר"י כב' הטעמים, אשר על כן צמוכר לחזי עכו שכבשוהו עולי מצרים, הרי לית ב' קדושת הארץ והרי הוא מפקיעו ממנויות התלויות בארץ, אך סם ארץ ישראל הרי אית לה, ואין בזה משום איסור יציאה מן הארץ, אשר לכך כשמוכרו לחזי השני לעכו אשר הוא חו"ל אינו ארץ ישראל כלל הרי גורם לו לעבור איסור יציאה מן הארץ.

אך עיי רמב"ן במלחמות ב"ב ד"ע דפליג על דברי התוס', וכתב, וז"ל: לפי דעתי הדבר בהיפך יש ראייה שטוענין להם טענת נאנסו שאלמלא אין דיננו לטעון נאנסו אף טענת חזרה לא נטעון להם שהרי אין נאמנות טענה זו אלא מחמת טענת נאנסו וכיון שאין אנו יכולין לומר שנאנסו היאך נאמרי החזירים לך ואע"פ שאביהם היה נאמן בטענת זו מפני שהיה לו לומר נאנסו אבל אנו מכיון שאין אנו יכולין לומר נאנסו אין אנו נאמנין לטעון החזירים לך דמאחר שהיסוד הרוס היאך יתקיים הבנין וכו', עכ"ל.

והנה מדלא טען הרמב"ן דלא שייך הכא טענין דהא ליכא מיגו ובאופן דטענין ליכא מה לו לשקר דמיגו, מבואר לכאורה דאף הוא ס"ל דמיגו מבוסס על כח הטענה, אלא דפליג מצד אחר, דס"ל דליכא כח הטענה אלא היכא דישנה עכשיו לכח הטענה, ואי לאו דטענין ל"י נאנסו הרי ליכא עכשיו כח הטענה דנאנסו בכדי דנימא שיהא נאמן כד אומר החזרתי, אשר זהו שכתב דאם ליתא ליסוד ליתא לבנין.

טו) תוד"ה ואם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו-
אבל יש להוכיח דטענין להו מזוייף דאליכ כל אחד יכתוב שטר מכר או שטר מתנה וכו' דהשתא אין שייך לומר פרעתי- ע"י כתובות ק"ט ע"ב תוד"ה אם טען ואמר חזרתי ולקחתי ממנו מהימן שכתבו דאף אי לא טענין ליתמי מזוייף, מ"מ טענין להו חזרתי ולקחתי, דהיה אבוהון נאמן לומר כן במיגו דמזוייף. ולפי דבריהם אזלא לה ראיית התוס', דדילמא לא טענין מזוייף וליכא משום לא שבקת משום דטענין להו חזרתי ולקחתי, וצ"ע.

ב' ע"ב

טז) תוד"ה ואם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו-
אע"ג דלדידהו לא טענין מזוייף וליכא מיגו וכו'- צ"ב לכאורה דהא כל זה ביארו התוס' לעיל בתחילת דבריהם ואמאי הוצרכו לחזור עליו, והוא אך למותר. אך עיי שערי שמועות ביאור נפלא בדבריהם, דלעיל לא היה החסרון אלא מצד מאי דהוי נגד שטרך בידי מאי בעי, כלומר, דעצם טענת פרעתי שפיר הוי טענה, רק דהוי נגד שטרך בידי מאי בעי, אשר בזה אמרינן דאף דלא טענין להו מזוייף, מ"מ מאחר דאביהם היה יכול לטעון מזוייף ולא היה בזה טענה דשטרך בידי מאי בעי, אף לדידהו ליכא חסרון דשטרך בידי מאי בעי, אכן הכא לשמואל דלא חייש לפרעון אפי' בדנפל והוא לאו משום שטרך בידי מאי בעי דהא ביד המוצא הוא אלא משום דלפרעון לא חיישינן דמיקרע הוה קרע לשטר, לדידי הרי עצם טענת פרעון לאו טענה היא מצד עצמה, ומה שמשוהו לטענה הוא המיגו, אשר בזה היה מקום לומר דכיון דלית להו ליתומים טענת מזוייף אין טענת פרעון לדידהו טענה כלל, לזה האריכו התוס' וכתבו אף בכה"ג טענין להו, ומאותה ראייה, דהא לשמואל דלא חייש לפרעון אין טענת החזרתי טענה כלל בלאו המיגו ומ"מ טענין ליתומים החזרתי, ודוק.

יז) תוד"ה ואם יש עליו עוררין יתקיים בחותמיו- אלא היינו טעמא דלא יחזיר כיון דאיתרע בנפילתו ולוה טוען מזוייף הוא אין לגבות מן הדין אפי' ימצא עדי קיום דחיישינן שמא זיופי זייף וחתים וכו' אבל אי ליכא ליה קמן והמלוה מצא עדי קיום מחזירים לו ואי הדר אתי ליה וטעין מזוייף הוא נראה דתו לא מהימן כיון דהוחזק בהיתר- משי"כ דעל ידי דאיתרע בנפילה חיישינן שמא זיופי זייף, עיי רש"י ב"מ י"ג ע"ב ד"ה ורבנן סברי, וז"ל בא"ד: ולהכי לא יחזיר דכיון דנפל אתרע ל"י ואמרינן מזוייף הוא כדקאמר ליה, עכ"ל, הרי דכתב דאמרינן דבאמת מזוייף הוא ולא סגי ל"י במאי דחיישינן שמא זיופי זייף כמש"כ התוס'. וז"ל בביאור הדברים, דהנה אי נימא דאף לאחר תקנת קיום ליכא חשש זיוף, אין מונח בקיום סילוק חשש זיוף (דהא פשיטא דאכתי שייך שהוא מזוייף אף שהוא מקויים, כמבואר להדיא בדברי התוס') אלא יסוד דין קיום הוא דאית ל"י לבעל השטר כח לתבוע קיום, אשר ממילא, היכא דאיתרע בנפילה דאיכא חשש דזיופי זייף, ס"ל להתוס' דלא מהני קיום

כלל (ועוד נרחיב בעזה"ש"ת בטעם הדבר). אכן בדברי רש"י נתבאר לעיל בע"א דס"ל דיסוד דין קיום הוא חשש זיוף על ידי טענת מזוייף (ואף על ידי טענין אי איתא לדין טענין), וע"כ דלדידי שפיר מהני קיום לסלק חשש זיוף, וא"כ ע"כ אי איכא מושג דאיתרע בנפילה דלא מהני בזה קיום לא סגי למימר דאיכא חשש שמא זיופי זייף, דהא בכל קיום דבעינן הדבר כן ושפיר מהני קיום, לזה כתב רש"י דעל ידי דאיתרע בנפילה אמרינן דכן הוא דמזוייף הוא כדברי הלוח. ובה לא יהני קיום, דנהי דמהני קיום שלא נחשוש שהוא מזוייף מ"מ אין הקיום ראייה שאינו מזוייף, וכיון דאמרינן דכן הוא כדברי הלוח שהוא מזוייף, מעתה בעינן ראייה שאינו מזוייף.

ובמש"כ התוס' דאי ליתא ללוה ומצא עדי קיום דמחזירין השטר למלוה ואי אתי לוה תו לא מהימן כיון דהוחזק בהיתר, לישנא דהוחזק בהיתר צ"ב לכאורה, דמה איסור והיתר שייך בזה, ולכאורה הול"ל דהוחזק כשטר כשר. ועיי תוס' ב"מ י"ג ע"ב ד"ה הא קאמר לא היו דברים מעולם שכתבו בא"ד, וז"ל: דמילתא דשמואל ורב אסי מיירי שאין הלוה בפנינו ולכך יחזיר ואין לחוש שמא מזוייף הוא וכשירצה לגבות נטעון מזוייף ואם יקיימנו יגבה ואפי' אם יבוא אח"כ ליה ויטעון מזוייף הוא אין לחוש כיון שבא לידו בהיתר וכו', עכ"ל, הרי דשינו מדברי התוס' דידן וכתבו דאף בלא קיום מחזירין השטר ללוה ויוכל לקיימו ולא יהני טענת מזוייף דהלוה לומר דלא יהני קיום כיון דבא לידו בהיתר.

וראיית בשיעורי ר' שמואל אות כ"ב ביאור דברי התוס' בשם הגרי"ז זצ"ל, דבאמת מצד עצם הטוען ונטען דהמלוה והלוה אינו פועל הריעותא דנפילה, וודאי דהוה מהני קיום נגד טענת מזוייף דהלוה כמו בלא נפילה, אלא יסוד הריעותא דנפילה, דחל עלי דין אבידה, ומדין השבת אבידה אין להחזיר אבידה כשעל ידי זה גורמים לגבות שלא כדיון, דבעינן "דרשהו אם רמאי הוא", אשר בזה הוא דלא מהני קיום, דסוי"ס אין הקיום ראייה שאינו מזוייף, וכנ"ל. אבל מצד טוען ונטען דהשטר, שפיר ס"ל אף להתוס' דאף היכא דנפל סגי בקיום כיון דבעצם ליכא חשש שהוא מזוייף. ולפי"ז מובן מש"כ התוס' דהיכא דאין הלוה בפנינו וקיים המלוה את השטר, כיון דעל ידי הקיום איכא הוכחה שאינו מזוייף, שפיר סגי בזה בכדי דנימא דאף מדין השבת אבידה מותר להחזיר השטר להמלוה, ושוב אף אם יבוא הלוה אינו יכול לטעון מזוייף כיון שהוחזק בהיתר, כלומר שהוחזר וניתן להמלוה בהיתר מצד הלכות השבת אבידה, דאילו היה נחשב שבא לידו באיסור אכתי היה דינו כאבידה והוה בעינן ראייה שאינו מזוייף. והתוס' בב"מ ס"ל דאף מדין השבת אבידה, אם אך אין הלוה בפנינו וטוען מזוייף, סגי בחזקת כשרות דהשטר גם בדין השבת אבידה לומר שמותר להחזיר להמלוה, ורק אי טען הלוה מזוייף הוא דאסור מדין אבידה ושוב לא מהני גם קיום, וכנ"ל. ומה דלא אמרינן בזה טענין (בין לדברי התוס' בסוגיין בין לדברי התוס' בב"מ) מובן היטב ע"פ הנ"ל, דלא שייך לומר טענין אלא היכא דהשאלה היא בטוען ונטען, דטענין טענת הלוה שלא בפניו, אבל הכא מאי דמהני טענתו הוא שיחול דין השבת אבידה דלא יתא סגי בלא ראייה, ואין זה מדין טענה כלל, אשר בזה לא שייכא דין טענין, ודוק.

יח) בגדר דין קיום שטר שלא בפני הלוח- הנה מבואר מדברי התוס' דיסוד מאי דבעינן קיום שלא בפני הלוה נבנה אדיון טענין, זאת אומרת, דבאמת מצד עצם החפצא דהשטר הוה סגי בחזקת כשרותו לגבות אף ממון, אלא דכי היכי דכשטוען הלוה מזוייף מצריכים קיום, כמו כן שלא בפניו טענין ב"ד טענתו מספק ליתומים וללקוחות וכן בהנפרע שלא בפניו. ובאמת אף בגט היה שייך דין זה דטענין אי לאו דמשום עיגונא אקילו בה רבנן.

אכן יעויין בר"ן שכתב לקמן דף ט', וז"ל: וכתבו התוס' דמהא שמעינן דמי שבא ליפרע מנכסי חברו שלא בפניו וכו' גובה וא"צ לקיימו וכו' ואין אלו ראיית דממתני ליכא למגמר לפי שאין אשה זו ממנו של בעל אלא ברשות עצמה היא להנשא ואנן לא מנעינן לה ועוד מתוך

חומר שהחמרת וכו', עכ"ל, וכי"כ גם הרמב"ן בהשטות בסוף המסכת, ע"ש. ומבואר מדבריהם דלא כדברי התוס', דלעולם לא בעינן למימר דמאי דלא טענינן גבי גט הוא מטעם דמשום עיגונא הקילו, אלא לא שייך עיקר דינא גבי גט משום דאין האשה ממונו של בעל. וביאור דבריהם, ע"י חידושי מרן רי"ז הלוי הל' גירושין שהבין בדבריהם דמאי דאית ליה דין טענה לומר מזוייף הוא משום שהוא בעל דבר, והכא, כיון שאין האשה ממונו של בעל הרי אינו בעל דבר כלל, וזכותו לומר מזוייף אינו אלא משום שהוא בעל השטר, ובהא ליכא דין טענינן. כונת דבריו, דלא שייך דין טענינן אלא היכא דמדון טענה אתינן עלה, אבל מאי דיכול בעל השטר לטעון מזוייף דין נאמנות מסויימת הוא שנתנו לבעל השטר, אשר בזה לא שייך לומר טענינן. ומדבריו יוצא דבאמת בעיקר יסוד דינא דשטר שאינו מקויים ס"ל להר"ן והרמב"ן כהתוס' דמצד עצם השטר לית לן בה ולא אתנין עלה אלא מדין טענינן, רק דס"ל להר"ן והרמב"ן דכיון דאין האשה ממונו של בעל לא שייך גבי גט דין טענינן. אמנם מלשון הר"ן משמע לכאורה דלא כדבריו, כאשר עמד בזה מו"ר זצ"ל, דהא כתב הר"ן דגבי גט גדרא דהך מילתא הוא ד"לא מנעינן לה", ואילו לפום ביאורו של הגרי"ז מאחר דאינה ממונו של בעל וליכא דין טענינן כלל הרי מותרת לינשא לכתחילה מאד הגט. וע"י דברי הר"ן בהמשך דבריו שכתב דבא"י שאין השליח אומר בפ"י אינה גובה כתובתה מדין מדרש כתובה משום דלא התיירו להנשא אלא שאם נשאת אין מוציאין אותה, ולדברי הגרי"ז הדברים תמוהים לכאורה דכיון דליכא דין טענינן פשיטא דנשאת לכתחילה. איברא דבלא"ה צ"ב כונת הר"ן במשי"כ דהוי בגדר אם נשאת אין מוציאין אותה, דהרי סו"ס מותרת היא להנשא.

וביאר מו"ר בדברי הר"ן והרמב"ן ע"פ המבואר מדברי הרמב"ם פ"ז מהל' גירושין הכ"ד, ע"ש שכתב, וז"ל: בד"א בשהתנה עליה הבעל תנאי זה אבל אם לא התנה עליה אלא נתן לה גיטה והרי הגט יוצא מתחת ידה אינה צריכה לומר כלום והרי היא בחזקת מגורשת והאיל גוט שבידה כתוב כהלכתו והעדים חתומים עליו ואע"פ שאין אנו מכירין כתב העדים ולא נתקיים אין חוששין לה שמה זייפה אותו וכו' ועוד שעדים החתומים על הגט הרי הן כמי שנחקרה עדותן בב"ד עד שיהא שם מערער לפיכך נעמיד הגט בחזקתו ותנשא ואין חוששין שמה ימצא מזוייף כמו שנעמיד הגט בחזקת כשר כשיביא אותו השליח עד שיערער הבעל או עד שיביא ראיה שהוא מזוייף או בטל וכו' שאין דיני האיסורין כדיני הממונות, עכ"ל. (וע"י גם דבריו פ"ו עבדים ה"ז, וע"י בהשגות שם שחלק עליו.) וע"י דבריו בפ"ז מהל' עבדים ה"ב, שכתב בא"י, וז"ל: וכן אם היה כתוב בו כל נכסי קנויין לך עצמו קנה ולא קנה הנכסים עד שיתקיים הגט בחותמו שחולקים הדבור ואומרים עצמו קנה מפני שהוא נאמן להביא גט שחרורו ואינו צריך לקיימו אבל הנכסים שאין אדם קונה אותם אלא בראיה ברורה לא יקנה אותם עד שיתקיים השטר עכ"ל. ונראה יסוד החילוק שבין דיני איסורין לדיני ממונות, דבדיני איסורין כיון שהיא בחזקת מגורשת (כלומר, בחזקת שהיה שם גירושין על ידי עדים) סגי בזה ויכולה להנשא, אבל בדיני ממונות בעינן ראיה ברורה, כלשונו של הרמב"ם בהל' עבדים, אשר בזה לא סגי בשטר שאינו מקויים, דמדברנן לא חשיב חזקת כשרות דהשטר כראיה שאינו מזוייף, אלא דליכא חשש שהוא מזוייף, ולענין איסורין סגי בהכי משא"כ בדיני ממונות. (ומן התורה אף לענין ממונו הוה סגי בהכי דהוה חשיב ראיה.)

אשר זהו ביאור דברי הר"ן והרמב"ן, דס"ל דלעולם לא מצד דין טענה אתינן עלה, אלא מאי דלא סגי בשטר שאינו מקויים לענין ממונו הוא משום דמדברנן לא חשיב שטר שאינו מקויים ראיה ברורה, אכן באיסורין שפיר סגי בשטר שאינו מקויים, שהרי אין דין האיסורין כדין הממונות, וכנ"ל. אשר זהו כונת הר"ן והרמב"ן במה שכתבו דאין האשה ממונו של בעל, כלומר דלעולם אין זה דיני ממונות אלא איסורין הוא, ולהכי שפיר סגי בשטר שאינו מקויים. והנה בריב"ש ס"י שפ"ה הקשה על דברי הרמב"ן שכתב דאין האשה ממונו של בעל,

דמ"מ אמאי לא בעינן קיום להוציאה מחזקת אשת איש (וכן הוא לכאורה סברת הראב"ד בזה בפ"ו עבדים ה"ז, ע"ש). ונראה ביאור דברי הר"ן והרמב"ן, דגבי ממונו מאי דבעינן ראיה ברורה אינו משום עצם המושג והדין דחזקת ממונו, דודאי כי היכי דאיכא חזקת ממונו כך איכא נמי חזקת אשת איש, אלא מאי דבעינן ראיה גמורה הוא משום שבממונו הרי הממונו הוא בידי חברו ובה להוציאו ממנו, אשר זה לא שייך גבי חזקת אשת איש.

ונראה דזהו שכתב הר"ן דגדרא דהך מילתא גבי גירושין הוא דלא מנעינן לה, ור"ל, דכיון דמאי דיכולה להנשא אינו אלא משום חזקת כשרות דהגט, דמחזקינן לה כמגורשת, כלשונו של הרמב"ם, נהי דאין לאסור אותה לינשא, מ"מ בכדי שיפסקו ב"ד שהיא מותרת להנשא לא סגי בזה אלא בעינן ראיה שהיא מגורשת, ועל ידי חזקת כשרות דהגט נהי דליכא חשש שהוא מזוייף, מ"מ ראיה שאינו מזוייף ליכא, אשר ממילא לא חשיב ככה"ג לכשתנשא לענין מדרש כתובה ובא"י אינה גובה כתובתה. אמנם בחו"ל שאמר השליח בפ"י הרי הרי מקויים ושוב חשיב ראיה שנתגרשה, אשר ממילא גובה כתובתה מדין מדרש כתובה.

והנה ממה שהביא הרמב"ם ראיה משליח שמחזקינן הגט ככשר עד שיערער או עד שיביא ראיה וכו', משמע במיירי גם בשליח בחו"ל, דעד שיערער מיירי בשליח בא"י, ויביא ראיה וכו' מיירי בחו"ל שאמר השליח בפ"י. ויש לעיין בזה מה ראיה איכא משליח בחו"ל, הרי התם איתא לנאמנות דבפני נכתב. ועוד יש דבריו מקום עיון, דבמשי"כ בסוף דבריו שאין דיני האיסורין כדיני הממונות משמע דאינה גובה כתובתה, וע"פ הני"ל משמע כן אף בשליח בחו"ל, ודלא כדברי הר"ן, וצ"ב טעם הדבר. וביאר בזה מו"ר זצ"ל דהרמב"ם לשיטתו שכתב בפ"ז גירושין ה"ט דאין נאמנותו של שליח אלא לדחות ערעורו של בעל, הרי דס"ל דלעולם אין נאמנות דבפ"י בעצם הגט, אלא לדחות ערעור הבעל גרידא, וכן מבואר גם ממשי"כ הרמב"ם בכמה דוכתי דהיכא דאמר בפ"י א"צ קיום, ולא כתב דהוי כמקויים. אשר לפ"ז פשוט דהוי בשליח חו"ל להרמב"ם כמו בשליח בא"י להר"ן, דכיון דלא סמכינן אלא על חזקת כשרות דהגט ומחזקינן לה כמגורשת, לא חשיב "לכשתנשאי" לענין מדרש כתובה.

וע"י רא"ש ס"י ח' שכתב דאף בשליח בא"י גובה עיקר כתובתה משום מדרש כתובה, ודלא כהר"ן ודעמי. וע"פ הני"ל נראה פשוט דלשיטתו אזיל בזה, דפ"י כדברי התוס' דיסוד הדין מה דלא גבינן ממונו בלא קיום מדין טענינן הוא, ולגבי גט מאי דלא טענינן הוא טעם התוס' דמשום עיגונא הקילו, והנה בלא דין טענינן לשיטת התוס' והרא"ש לא חסר כלום בעצם השטר והוה משהי אף לענין ממונו, וכנ"ל, ועכ"פ בגט כיון דמשום עיגונא הקילו הרי היא נשאת לכתחילה וחשיב שפיר לכשתנשאי, והר"ן דפליג היינו משום דס"ל דלאו מדין טענינן הוא דאתינן עלה, אלא משום דלא מהני שטר שאינו מקויים לענין ממונו, וכמשי"כ, ולעולם מצד חזקת כשרות דהשטר אינו לכתחילה גמור, וכנ"ל, אשר ממילא ס"ל דבשליח בא"י אינה גובה כתובתה, ודוק.

וע"י דעת הראב"ד פ"ז מהל' עבדים ה"ו, דאף אם לא יערער לא נתיר איסור אשת איש ואיסור עבד בלא קיום הגט, ומבואר מדבריו דאף הוא לא אתי עלה מדין טענינן, אלא כנ"ל, דכמו דלא סגי בחזקת כשרות השטר לענין ממונו, כמו כן לא סגי בו לענין התרת איסור אשת איש או איסור עבד, והוא ע"ד קושיית הריב"ש הני"ל, ע"י משי"כ לעיל בדברי הרמב"ם. והנה מסתימת לשון הראב"ד הכא וכן בפ"י גירושין ה"ב משמע דס"ל כן בין בחו"ל בין בא"י, (אכן בריב"ש הני"ל פ"י דלא נאמרו דברי הראב"ד אלא בחו"ל, ע"ש) אשר לפ"ז צ"ב לכאורה מהמבואר להדיא במתני' דבשליח בא"י אף שלא אמר בפ"י מותרת להנשא. וע"י ב"ש ס"י קמ"ב סקכ"ו שכתב לחלק בין אתא בתורת שליחות (ואף האשה עצמה, כדמבואר בסוגי' דלקמן דף כ"ד) דמותרת להנשא בא"י אף שלא אמרה בפ"י, לבין האשה עצמה שלא בתורת שליחות שאינה נאמנת. ודבריו אכתי אינן מבוארים כל הצורך, דסו"ס אמאי נאמנות האשה

כשאומרת שהיא שליח להולכה ואינה נאמנת כשאומרת שקבלה גיטה. וביאר בזה מו"ר זצ"ל, דודאי מודה הרשב"ד דעל ידי חזקת כשרות דהגט אין אנו חוששין שהוא מזוייף, אלא יסוד השגתו, דסו"ס אין מתירין איסורא דאשת איש אלא אם כן איכא עדים על הגירושין. אשר לפז"נ, דהיכא דבא בתורת שליחות, הרי כיון דליכא טעם וסיבה לחשוש שהוא מזוייף (כדמבואר להדיא מדברי הרשב"ד פ"ג אישות דאף דהוי מנינו שליחות בגירושין דבר שבערה מ"מ לא בעינן עדים משום דגיטו מוכיח עליו) מניחין שהוא שליח, ושוב על ידי עדי מסירת הגט איכא שפיר עדות על הגירושין, משא"כ היכא דהאשה אומרת שנתגרשה, נהי דעל הגט ליכא חשש זיוף, מ"מ ליכא עדים על הגירושין, ולהכי הוא דבעינן קיום להיות ראייה על הגירושין, ודוק.

(ט) רש"י ד"ה לפי שאין בקיאות לשמה - אין בני מדינת הים בני תורה ואין יודעין שצריך לכתוב הגט לשם האשה וכו' הילכך אומר השליח בפ"נ ובפ"נ וממילא שיילינן ליה אם נכתב לשמה והוא אומר אמן וכו' - ממש"כ אין יודעין שצריך לכתוב הגט לשמה מבואר דלא כדברי התוס' ד"ה לפי שאין בקיאות לשמה (הראשון) שכתבו דיודעים הדרשה אלא דאין נראה להם עיקר. ומש"ה התוס' דמ"ש לשמה משאר פסולי הגט, י"ל כמבואר בראשונים בסוגיין (ע"י רמב"ן וריטב"א) דשאר פסולים חוץ ממחובר שהם דברים הנוהגים בכל שטרות הכל יודעים שפסולים הם, ומחובר לא שכיח, ע"ש עוד בדבריהם עוד בזה.

ובמה שכתב רש"י דממילא שיילינן ליה, כבר העירו שהוא עצמו כתב לקמן ד"ה לא גיין ב' פירושים בזה אי שיילינן ליה או ממילא ידעין על ידי מה שאמר דבפניו נכתב שהוא לשמה, וצ"ב אמאי לא כתב הכא אלא הך פירושא דשיילינן ליה. ע"י חידושי הגרע"א שעמד על כך וכתב ליישב דבריו, דמאי דאיכא צד דמהני סתם אמירת בפ"נ לענין לשמה הוא משום דלא חיישין אלא משום לשמה, והוה ולמסקנא דרוב בקיאות וכו' ולא חיישין אלא לאשכח גט ששמו כשמו וכו' דלא שייך אלא בלשמה, בזה שפיר אמרינן דכיון שאמר בפ"נ יודע דע"כ משום לשמה הוא שצריך לומר כן, אבל לס"ד דסוגיין דחיישין שיכתוב שלא לשמה, י"ל דאה"נ נקט לשמה וה"ה להנך אחרני, וכיון דלאו משום לשמה גרידא הוא ע"כ דאין מונח באמירתו בפ"נ שהוא לשמו וע"כ דשיילינן ליה גם על לשמה וגם על שאר פסולים, וכן משמע מסדר דברי התוס', ע"י מהרש"א, עכתו"ד. ולכאורה מש"כ דלס"ד דסוגיין דשיילינן ליה על לשמה ה"ה דשיילינן ליה על שאר פסולים, לא משמע כן מדברי רש"י שסתם וכתב רק דשיילינן ליה אם נכתב לשמה, ואי ה"ה לשאר פסולים לכאורה היה לו להזכיר ד"ן.

והנה בגוף מה שנחלקו רש"י ותוס' דלרש"י שיילינן ליה ואילו להתוס' סמכינן אסתמא מה שמונח באמרו בפ"נ, אפשר לכאורה לומר דלטעמייהו אזלי, דלשיטת התוס' דאינו אלא חשש לעז, י"ל דסגי במה שמונח בסתם אמירתו בפ"נ שלא נחשוש לעז, אכן לרש"י שהוא חשש אמיתי שהוא לשמה, י"ל דלא סמכינן אסתמא ושיילינן ליה להדיא. ועל דרך זה יש לבאר גם השינוי שבדברי רש"י, דלס"ד דהש"ס דיסוד החשש הוא משום דאין יודעים שצריך לכתוב לשמה, חשש זה מצוי הוא ובכדי להוציא מחשש זה לא סמכינן אסתמא אלא שיילינן ליה להדיא אי נכתב לשמה, אכן למסקנת הש"ס דאינו אלא מחשש שמצא גט ששמו כשמו וכו' אשר הוא בעצם לא שכיח, להוציא מחשש זה יתכן דסגי במה שמונח בסתם אמירת בפני נכתב, ואדרבה, הפשטות הוא דסגי בכך, דמאחר שאמר דבפניו נכתב הרי לא נכתב לאיש אחר. והצד לומר דאכתי שיילינן ליה הוא דאכתי שייך שנכתב לאדם אחר וזהו מה שראה שנכתב בפניו.

ונראה עוד דאף מאי דצייד רש"י לקמן דף ג' דסמכינן אסתמא ולא שיילינן ליה, אין זה כדברי התוס', דהא להתוס' הוה אמרינן הכי אף לפום ס"ד דהש"ס משא"כ לרש"י. והנה יעויין בר"ן בסוגיין שכתב ב' טעמים במאי דלא שיילינן ליה, הא', דתלינן שהשליח יודע שכל הצורך בעדותו הוא משום לשמה, והב', דלאחר שהעיד השליח בפני נכתב אי"צ לחשוש לחשש רחוק שמא הסופר כתבו

לאדם אחר וכו'. והנה לפום טעמו הב' של הר"ן מבוארים דברי רש"י היטב, דכל זה הוא דווקא לאחר דאמרינן דכל החשש דלשמה הוא משום דאשכח גט ששמו כשמה וכו', אכן לפום ס"ד דהש"ס דחיישין שמא כתבו הסופר שלא לשמה, שפיר בעינן לשיילי. והתוס' ס"ל כפירושו האי של הר"ן דהשליח מבין דמה שצריך לומר בפני נכתב הוא משום לשמה, אשר זה שפיר שייך אף לפום ס"ד דהש"ס.

ובאשר לקושיית התוס' אמאי לא אמרו שזה נפ"מ בין רבה לרבה, לכאורה י"ל דלא הביאו אלא נפ"מ בעצם התקנה, ועיקר התקנה הוא לומר בפני נכתב ובפני נחתם, רק דלרבה מטרת התקנה הוא בכדי שיבוא לב"ד וישאלוהו אי היה לשמה, אבל גוף התקנה לעולם הוא אמירת בפ"נ בין לרבה בין לרבה.

(כ) תוד"ה לפי שאין בקיאות לשמה (א) - ואין לומר דנקט לשמה דשכיח טפי וכו' וה"ה שאר הלכות גיטין זה אינו דהא אמר לקמן בג' דרכים שוו גיטי נשים לשחרורי עבדים ופריך והא איכא לשמה בשלמא לרבה וכו' ותו בין לרבה בין לרבה הא איכא מחובר אלמא לרבה דדוקא נקט לשמה וכו' - ע"י חידושי הגרע"א שתמה על דבריהם דהא בפשוטו י"ל דהא דפרכינן לקמן בין לרבה בין לרבה הא איכא מחובר היינו דממולך ומביא לא נשמע הדין דמחובר פסול בשחרור דהרי אף אם היה מחובר כשר מ"מ היה צ"ל בפני נכתב משום לשמה, דבשלמא להיפך ל"ק דלא נשמע הדין דשלא לשמה פסול דדילמא מולך ומביא משום מחובר ד"ל דאם מחובר פסול בשחרור ע"כ משום דילפינן לה לה מאשה וממילא גם לענין לשמה הדבר כן, אשר על כן לא פריך אלא והא איכא מחובר, ע"ש מה שכתב ליישב בזה.

ומו"ר זצ"ל ביאר בזה על דרך הפשט, ע"פ הא דצייד המהרש"א דכל מה שכתבו הראשונים דסתמא אלשמה קא מסהיד ואין צריך לשאלו אי נכתב לשמה, זהו דוקא למסקנת התוס' דלא חיישין לשאר פסולין, בזה שפיר ס"ל להתוס' דמסתמא יודע השליח דבעינן לעשותו משום לשמה, וסתמא לשמה קא מסהיד, אבל למאי דדנו התוס' שמא לרבה חיישין נמי לשאר פסולין, אף לדברי התוס' לא אמרינן דסתמא לשמה קא מסהיד ובעינן לשיילי. ולפז"נ נראה דליכא למימר כמו שהקשה הגרע"א דנימא דמולך ומביא הוא משום לשמה ושוב לא ידעין דאיכא פסול מחובר גבי שטר שחרור, ואינו אומר בפ"נ אלא משום לשמה, דאי בגט אשה חששו גם לשאר פסולים הרי לא הוי סתמא כמסהיד דלשמה היה ובעינן לשיילי, ואילו בשחרורי עבדים לא חיישין אלא משום לשמה התם לא בעינן לשיילי, ונמצא דאינן שוין למולך ולמביא, אשר זהו שהוכיחו התוס' משם דכיון דחזינן דבשחרורי עבדים לא חששו משום מחובר ע"כ דאף בגיטי נשים הדבר כן, וע"כ דכל יסוד התקנה לא היתה אלא משום לשמה.

(כא) תוד"ה לפי שאין בקיאות לשמה (ב) - וטעמא דאמר לקמן מינקט נקיט וכו' למה לא יערער אם מתחילה לא ידע דבעי לשמה והשתא ידע וכו' - אמר בזה מה"ר זצ"ל דלכאורה מבואר מדברי התוס' דלא כה"ר"ן דהר"ן הרי ביאר דמאי דבשליח לקבלה ליכא דין אמירת בפ"נ הוא משום דכיון דידע שיחול מיד עם נתינתו שוב לא יערער שהרי גמר בדעתו לגרש, ונהי דעל ידי הערעור יהיה חשש, מ"מ הרי לא יערער, וכמו גבי שליח לקבלה. ולדברי התוס' מאי דבשליח לקבלה ליכא דין בפ"נ ע"כ דמטעם אחר הוא, משום דתקנת בפ"נ היא בגירושין, ובשליח לקבלה הרי כבר נעשו הגירושין, וע"ד שכתבו לעיל בדעת רש"י. אך מבעל עצמו שפיר הקשו דהרי הוא בא עכשיו לעשות גירושין, ולהכי הוצרכו לומר דאינו אלא משום לעז, עכתו"ד. ולכאורה היה אפשר לדון בזה דכל דברי הר"ן לא נאמרו אלא אם הוי לעז, או לענין קיום שאינו אלא זכות טענת מזוייף, בזה הוא שכתב דאם גמר בדעתו לגרש שוב לא יבוא ויערער, אבל אי הוי חשש ממש שנודע לו שצריך לשמה בזה אם נתברר לו שנעשה שלא כדין ודאי דאף להר"ן יבוא ויערער, ושפיר מצי ס"ל להתוס' כדברי הר"ן גבי שליח לקבלה.

והנה רש"י פי' בסוגיין דבסופו של דבר הוי חשש שלא לשמה חשש בעצם בלא ערעור, וצ"ב לדידי' מסוגי' דדף

ה' דמבואר להדיא דהיינו משום ערעור. אכן יעויין חת"ס שכתב בזה בשם ר' נתן אדלר דלס"ד דסוגיין דרבה לית ליה דרבה, ס"ל לרבה דיסוד דין תקנת בפ"נ משום חשש הוא ולא משום חשש שעל ידי ערעור, אבל למסקנא דרבה אית ליה דרבה שוב איכא שפיר למימר דאף חששא דלשמה אינו אלא משום ערעור כמו חשש אין עדים מצויין לקיימו.

ולשיטת רש"י דאינו משום לעז אלא משום חשש (אף דהוא על ידי ערעור), אכתי יקשה לכאורה קושיית התוס' מבעל עצמו שהביא גיטו, דאמאי לא חיישינן שיערער, וצ"ב.

(כב) רש"י ד"ה דאתוהו בי תרי- ושניהם נעשו שלוחים לגרשה והגט יוצא מתחת ידי שניהם וכו' לרבה לא בעי למימר שהרי שנים הם ואם יערער בעל הרי הם מצויין לקיימו- עיי' תוס' שהקשו אטו בכיפא תלו להו, ועוד הקשו בראשונים דמהיכי תיתי דמכירין הני שלוחין חתימות העדים שיוכלו אח"כ לקיימו. ועוד צ"ב בדבריו מסוגיין דלקמן דף ה' ודף ט"ז דמבואר להדיא דמאי דבאתוהו בי תרי לא בעו למימר בפ"נ הוא מטעם דמה אילו יאמרו בפנינו גירשה, דהוא לכאורה כעין מיגו, וכן משמע מדברי רש"י לקמן דף ה', ולמה שביאר רש"י הכא דטעמא דמילתא הוא משום דהרי אלו מצויין לקיימו, הרי לא בעינן לזה מיגו כלל.

עוד יש לעמוד בדברי רש"י, דהנה מבואר לכאורה מדבריו דל"ס כדברי התוס' דאמרינן דאינו חשוד לזייף או להחתים עדים פסולים במזיד, דהא טעמא דא"צ לומר בפ"נ אף ששניהם שלוחים אינו אלא משום דהם מצויין לקיימו, ועיי' דחיישינן שמא זייף. (ועיי' בחמד"ש ב' מהלכים בדברי רש"י.)

וביאר מו"ר בשיטת רש"י דס"ל דבאמת מח' הוא בסוגיין דלקמן דף ט"ז בטעם דבאתוהו בי תרי דא"צ לומר בפ"נ, דעיי' שם ריש ע"ב שכתב רש"י כבסוגיין, דהרי אלו מצויין לקיימו, וקושיית התוס' ה' בסוגיין, דאמאי בעינן שיהיו שניהם שלוחים כד לי שנים מן השוק, עיי' ברש"י שהקשה כעיי'ן, וכתב, וז"ל בא"ד: ואי קשיא כיון דסו"ס שנים הן מה לי שניהם שלוחין מה לי אחד מהם הרי עדים מצויין לקיימו לא פלוג רבנן בין בא עם חבורת אנשים לבא יחידי דאין מבחין ובודק באלה דלא מוכחא מלתא ואם באת להכשיר את זה יכשירו את זה אבל כששניהם הביאוהו מלתא דמוכחא ולא שכחא היא ולא אחמור בה רבנן, עכ"ל. ומבואר להדיא דבאמת בבא עם חבורת האנשים היה צריך להיות הדין דא"צ לומר בפ"נ אלא משום לא פלוג כללוהו בתקנת בפ"נ. ויסוד דברי רש"י, דמאי דא"צ לומר בפ"נ אינו משום דנתקיימה התקנה על ידי שאלו יקיימוהו, אלא משום דכיון דמצויין לקיימו לא נכלל אופן זה בכלל התקנה, דכיון דשייך שאלו המביאים את הגט (ובלתיא לא פלוג אף חבורת אנשים) מכירין החתימות אף דלא ידעינן שמכירין, שוב לא חשוב אין מצויין לקיימו ואינן בכלל תקנת בפ"נ, וכן לא יקשה קושיית התוס' דאטו בכיפא תלו להו, דאילו הוה דיינינן מצד קיום התקנה, ודאי דהיי' צ"ל דעיי' כשאר שם דבלא"ה האין יקיימוהו, אבל להנייל א"ש, דכיון דהם עכשיו נמצאים שם חשוב כמצויין לקיימו ואין אופן זה בכלל התקנה כיון שיתכן שיהיו שם. ולשיטה זאת מבואר דמאי דבעינן שיהיו שניהם אדוקים בו ושניהם שלוחין הוא משום דבלא"ה הרי הוא בכלל הלא פלוג, וכמש"כ רש"י להדיא.

ועיי' בסוף ע"ב דאיתא דבעו מיניי מרבה בר חנא שנים שהביאו גט צריכין שיאמרו בפ"נ או א"צ, ואמר להם דאין צריכים מטעם מה אילו יאמרו, וכ"ה דברי רב הונא בדף ה'. ונראה דבאמת נחלקו האמרואים בזה, וס"ל לרב הונא ורבנ"ח דלעולם הוי שניהם שלוחים בכלל התקנה, ומאי דא"צ לומר בפ"נ הוא משום דכיון דמה אילו יאמרו וכו' נתקיימה התקנה, ויבואר שיטתם להלן, בעזה"ש. ולשיטתם נראה לכאורה דלא בעינן שיהיו שניהם אדוקים בו, דבזה לאו מטעם לא פלוג אתינן עלה. עכתו"ד מו"ר צ"ל.

ומאי דבסוגיין תפס רש"י דטעמא משום דהרי אלו מצויין לקיימו ולא משום מה אילו יאמרו, היינו משום דס"ל לרש"י דכד אמרי מאי בינייהו בעינן להביא נפ"מ

לחד מ"ד איתא לתקנה ולחד מ"ד ליתא לתקנה, ואילו לטעמא דמה אילו יאמרו הרי על ידי מאי שיאמרו בב"ד שהם שלוחים שפיר נתקיימה התקנה, ודווקא לטעם דהרי אלו מצויין לקיימו הוא דליתא לתקנתא, ודוק.

ועיי' מה שכתוב בעזה"ש איתא אות כ"ד בביאור מה אילו יאמרו לדעת רש"י ובביאור פלוגתת רש"י ותוס'.

(כג) רש"י ד"ה אי נמי באותה מדינה- כגון עיר לעיר במדינה אחת וכו'- וכ"כ גם דלקמן דף דע"ב ד"ה הא באותה מדינה- ויש לעיין אמאי הוצרך לזה, הרי אפי' באותה עיר צריך לומר בפ"נ, וכן מבואר להדיא לקמן דף ו' דאפי' מערסא לערסא צ"ל בפ"נ. ועיי' תוס' לקמן דף ט"ד ע"א ד"ה בעל נאמן דלרב הונא התם אין צריך לומר בפ"נ באותה העיר, דלא מהני, דעדיין יוכל הבעל לטעון שנתנו לפקדון, עיי' שכתבו דהא דמבואר בדף ו' דאפי' מערסא לערסא היינו אליבא דרב חסדא דהתם. ואפשר דכ"ה כונת רש"י לבאר אפי' לרב הונא.

(כד) תוד"ה דאתוהו בי תרי- ומפרש ריב"א דאתוהו בי תרי ואמרי שהבעל שלחם דתו לא מהימן לומר לא שלחתימ דהכי אמר לקמן שנים א"צ לומר בפ"נ וכו' ומה אילו יאמרו בפנינו גירשה מי לא מהימני ולהאי לא חיישינן שמא החתים במזיד עדים פסולין דמסתמא כיון דשלח לה גט כדון עשאו דאינו חשוד להכשילה- והנה יש לעיין בגופא דהך מילתא אמאי בעינן להא דמה אילו יאמרו ולא סגי בעצם מה שאמרו שהם שלוחים, דכיון דאין הבעל חשוד להכשילה שוב הוי כמקויים, וכבר העירו כן במח"א ה"ל גירושין פ"ז הי"ד ובחידושי החת"ס בסוגיין, וכתב בחת"ס דמאי דבעינן להך מיגו הוא משום דלומר שהם שלוחים הרי הם בעלי דבר, להכי בעינן להך מיגו לומר דכיון שהיו יכולים לומר בפנינו גירשה ולא היו בזה בעלי דבר שפיר נאמנים גם לומר שהם שלוחים. והדברים אכתי צ"ב, ראשית, דהא העיקר מאי דבעינן למידע הוא שהבעל שלחם לגרש אשתו, ולא שחל עליהם דין שלוחים, אשר בזה אינם בעלי דבר. ועוד, דידועים דברי הריב"ש בסי' פ"ג דטעמא דשליח נעשה עד הוא משום דבעל דבר בלא נגיעתו אינו פוסל, וצ"ב.

והנה עמדו בתו"ג ס"י קמ"ב ס"י"ח ובחידושי הגר"ח על השי"ס על דברי התוס', דמה מועיל מה שאמרו חוץ לב"ד שהם שלוחים, דבהכי מיירי בפשטות, הא סו"ס כשיערער הבעל יצטרכו להעיד בב"ד, וא"כ הדר יקשה על דברי הריב"א קושיית התוס' על רש"י דאטו בכיפא תלו להו. אכן יעויין מ"מ פ"ז גירושין הי"ד שהביא בשם הרשב"א ששניהם אומרים בב"ד ששלחם הבעל, וכן איכא למימר לכאורה בדברי התוס'. אכן לפ"ז יקשה מה אמרו דאיכא בינייהו היכא דאתוהו בי תרי, הרי בין לרבה בין לרבה צריכיהו להעיד בב"ד, אלא דלרבה אמרי בפ"נ ולרבה אמרי שהבעל שלחם, והתוס' הרי כתבו לקמן דף ג' ע"א ד"ה אטו דלרש"י לא בעי למימר דאיכא בינייהו דלרבה לא מהני ידענו ולרבה מהני, משום דלא בעו למינקט אלא הני דלמר צריך ולמר אינו צריך, וצ"ב.

והנה כתב הטור בסי' קמ"ב, ס"י"ח, וז"ל: ואם שניהם שלוחים להביאו אין צריך לומר בפ"נ ובפ"נ אלא ינתן לה אע"פ שאינו מקויים בחותמיו ותנשא בו ומכל מקום כשיבוא הבעל יכול לערער ולומר מזוייף הוא וצריך שיתקיים בחותמיו, עכ"ל. (ועיי' ב"ש ותו"ג שנחלקו בביאורו, ודברי התו"ג נבנים אמאי דאינם אומרים שהם שלוחים בב"ד, ואי נימא דמיירי שאומרים בב"ד כדכתב הרשב"א, עיי' דהביאור הוא כדברי הבי"ש דיכול הבעל לערער שהוא מזוייף.) ובב"י תמה דמדברי הרא"ש מבואר דלא כזה, אלא שאינו יכול שוב לטעון מזוייף, וכן מבואר להדיא בדברי הרמב"ם פ"ז גירושין. ועיי' ב"ח שכתב שיש לפרש כדברי הטור אף בדברי הרא"ש. והנה מדברי הר"ן מדוקדק כדברי הטור, כאשר הביא הבי"י גופי', עיי' שכתב דלא חיישינן שמא החתים עדים פסולים דמסתמא כדון עשאו שאינו חשוד להכשילה, דמשמע דאם אכן בא וטען שעשה כן הוי ערעורו ערעור. וכן מדויק לכאורה גם מדברי התוס' שכתבו דלהאי לא חיישינן וכו', כלומר, דאין חוששין לכך אבל אם בא וערער ערעורו ערעור, וכן דקדק בביאור הגר"א שם ס"י קמ"ב, עיי' סקני"ה. ויסוד

הדברים, דלעולם לא חשיב כמקויים היכא שאמרו ששניהם שלוחים, אלא דבכה"ג לא חיישינן שיבוא ויערער, משא"כ בשטר מקויים על ידי בפי"ג ובפי"ג כיון שהשטר מקויים אין ערעורו ערעור. אשר לפי"ג אתיין דברי התוס' שפיר, דשפיר איכא בינייהו אתייהו בי תרי, דלרבה חייב לומר בפי"ג, כלומר דטעון עדות על השטר, ואילו לדברי רבא אינו טעון קיום וא"צ בפי"ג, כיון דלא חיישינן שיערער, אבל לעולם ערעורו ערעור. שו"ר כדברים אלה בספר זאת ליעקב להגרש"י בורשטיין שליט"א. ולפי"ג מובן לשיטת התוס' הא דחשיב איכא בינייהו אתייהו בי תרי, דלרבה בעינן עדות על לשמה ולרבה לא בעינן קיום, דהא סו"ס אין הגט מקויים. אלא דלפי"ג יקשה לכאורה ממש"כ התוס' בד"ה מאי בינייהו דהא דלא קאמר גט מקויים איכא בינייהו משום דהוי בכלל דאתייהו בי תרי דדמי למקויים, דלכאורה למשניות אין אתייהו בי תרי כמקויים, דבאתייהו בי תרי דלא חשיב כמקויים יכול הבעל לערער אלא דלא חיישינן שיבוא, ואילו בשטר מקויים אינו יכול לערער, וצ"ע.

ובספר הנ"ל כתב ליישב ע"פ המבואר בטור חו"מ סי' מ"ו דאף על הנפק יכול לערער שהוא מזויף, וכתב במרדכי הל' גט סי' תנ"ג בשם ר"י הזקן דבגט שיש בו הנפק אי"צ הכרת חתימת ב"ד כל זמן שלא יערער הבעל, הרי דאף דלכאורה לא יזכיר כל זמן שלא ערעור לא בעינן לקיים ההנפק, מאחר דאיכא נפק לא חיישינן שיערער לומר שהוא מזויף. וע"פ דברים אלה נמצא דאף בשטר מקויים יכול לערער, ושפיר כתבו התוס' דתרויהו כהדיני ניהו, ודוק.

והנה הא דכתבו האחרונים דמאי דבעינן למה אילו יאמרו בפנינו גירשה הוא בכדי דלא יפסלו משום בעל דבר, ע"י מה שהערנו לעיל. ונראה דעכ"פ לכמה ראשונים ברור דאין הדבר כן, ועצם הדברים ראיתי דאיתנהו בשיעורי ר' שמואל, ע"ש. דהנה יעויין בטור סי' קמ"ב שכתב בשם הרמ"ה, וז"ל: וכתב עוד היכא ששניהם שלוחים דלא סגי דלא מסרי לה תרויהו ומיקיימא כולה מילתא בבת אחת אבל חד דמיייתי אע"ג דאיכא תרי דמסדהי אשליחותי (כדאיתא שם בשם הרמ"ה דמהל) וכי לא איפסיקא מילתא לאכשורי בי סתמא דהא ודאי צריך ליתנו בידה בפני עדי מסירה ואי לא מסר לה באפי עדי שליחות גופייהו אע"ג דמסר לה באפי סהדי אחרני לא מתכשר דהו"ל שליחות דכל כת וכת חצי דבר וכו', עכ"ל. והקשו עליו מהמבואר לקמן דף ס"ג דבאומרת התקבל לי גיטי בבי' כתי עדים, כת אי על מינוי שליח לקבלה וכת אי על קבלת הגט, הרי דבכה"ג ל"ח חצי דבר. ובשו"ת ריב"ש תשו' ש"יח הביא כל דברי הרמ"ה, וז"ל: ולא דמי לשליחות לקבלה דלא בעינן שיהיו עדי השליחות גם עדי מסירת הגט וכו' ולא חשיבנן ל"ח חצי דבר דהתם כיון שהיא עשתה יד השליח כידה בעניני הגירושין זה עדות שלם הוא שאינו צריך למסירת גט זה דכל שימצא גט חתום ומקויים ביד השליח הוא כאלו נמצא ביד האשה עצמה והרי היא מגורשת וכל חצי דבר הוא ועדי מסירת הגט נמי לאו חצי דבר הוא דכיון שעדות השליחות הוא דבר שלם גם עדות המסירה חשיבנן דבר שלם וכו' אבל בעדות שליחות הולכה אינו שליח אלא על גט זה למוסרו ליד האשה ואין מסירתו ליד האשה כלום בלא עדות השליחות כיון שאינו מקויים וגם עדות השליחות בלא עדות המסירה דכיון שחכמים תקנו בגט שאין עדים מצויין לקיימו לסלק ערעורו של בעל מעתה קודם נתינתו או בקיום חותמו או בשאמר השליח בפני נכתב ונחתם כל שלא נתקיים כן כשיבוא בעל ויערער אין ערעורו מסתלק וכו' וא"כ הכל עדות אחת לסלק ערעורו של בעל וכל כת וכת הוי חצי דבר, עכ"ל. (ע"י די רמ"ה ושיטת הקדמונים לקמן דף ס"ג.) ודבריו אכתי צ"ב, דסו"ס אמאי לא הוי שליחות להולכה עדות בפני עצמה משום כח זה לגרש בגט זה, וביותר, אמאי לא חשיבא עדות הקיום דבר בפני עצמו כבכל קיום, ושוב ממילא הוי עדות שליחות להולכה דבר בפני עצמו. והנה דא ברירא דלא פירש הרמ"ה לפי ביאורו של הריב"ש דמאי דמהני באתייהו בי תרי הוא משום דחשיב קיום, דא"כ פשיטא דעדוהם שהם שלוחים ועדות מסירת הגט

תרי מילי ניהו ולא בעי עדות הקיום מסירת הגט כלל, אלא דצ"ב מהו גדר דבריו.

והנראה בזה, בהקדם דברי הרמב"ם פ"ו גירושין ה"ד, וז"ל: שנים שהביאו גט בחוצה לארץ אע"פ שלא נכתב ונחתם בפניהם הואיל ונתנו להם הבעל ליתנו לאשתו הרי אלו נותנין לה ותהיה מגורשת שהרי אין הבעל יכול לערער בגט זה אע"פ שאינו מקויים שהרי שלוחיו הם עדיו שאילו אמרו השנים בפנינו נתגרשה הרי זו מגורשת אף על פי שאין שם גט, עכ"ל. והנה ממש"כ אע"פ שאין שם גט נראה ברור דלא פירש דמאי דמהני באתייהו בי תרי משום קיום הוא, וגם משמע מדבריו דלאו משום מיגו אתינן עלה, אלא דצ"ב מה ר"ל במש"כ אע"פ שאין שם גט. ונראה ביאור דבריו, דהנה מבואר מדבריו דלא ס"ל הא דאין הבעל חשוד לקלקלה (כדדייקנו גם מדברי רש"י דלא ס"ל הכי), וכן מבואר מדבריו בפי"ב מהל' גירושין ה"ה, ע"ש שכתב דבעל שאמר גרשתי את אשתי אינו נאמן והרי היא ספק מגורשת ואפי' הודית שנתגרשה אינו נאמן שמא יכוון לקלקל אותה וכו'. ובספר אשר לפי"ג יקשה אמאי אין הבעל יכול לערער, ובספר זאת ליעקב הביא שהקשה כן בנחל יצחק כללי מיגו סי' ב'. וכן קשה דממני"פ אי אין הבעל יכול לערער אמאי חשיב ל"ה הרמב"ם גט שאינו מקויים.

ונראה בזה ע"פ מה ששמעתי ממורי"ר זצ"ל (אלא שאמר כן בדברי רש"י, כדיבואר להלן, בעזרהש"ת), דכי שייך ערעור הבעל, דווקא היכא דהראיה לגירושין או לחוב וכדומה נבנה על השטר, אבל היכא דאיכא עדי גירושין לא מהני ערעור. וד"ו מובן היטב אי נימא דאין ערעור אלא דין ערעור כפשוטו ולא נאמנות כמו שתפס הגר"י, והאריך מורי"ר זצ"ל בזה, בזה מסתבר דלא ניתן דין ערעור אלא היכא דהראיה הוא מהשטר, דאית ל"ה לבעל הדבר או בעל השטר דין לערער על השטר, אבל היכא דאיכא ראיה על הגירושין ליכא בזה דין ערעור. אשר לפי"ג נראה דכן הוא פירוש המה אילו יאמרו בפנינו גירשה לשיטת הרמב"ם, דכששניהם שלוחים לעולם לא חשיב קיום, ואדרבה, אכתי הוה חיישינן שיקלקלה, וכנ"ל, אלא דבר מעדותן על השליחות הרי כלול בעדותן עדות על הגירושין, דכיון שהם עדים שהם שלוחי הבעל הרי הם עדים על מעשה גירושין, וכיון דאיכא עדים על הגירושין תו לא מהני ערעור הבעל, דכמו אילו הוה אמרי בפנינו גירשה לא הוה מהני ערעור הבעל, כמו כן בני"ד הויין עדות על הגירושין. אשר לפי"ג אתי שפיר היטב מש"כ הרמב"ם אע"פ שאין הגט מקויים, דלעולם עצם חפצא דהגט אינו מקויים, ומה שאין הבעל יכול לערער אינו אלא משום דאיכא עדים על הגירושין. ונמצא דיסוד דין אתייהו בי תרי הוא דבכה"ג לא בעינן קיום, אשר לפי"ג מבואר היטב מאי דחשיב "איכא בינייהו", דלרבה בעינן עדות על הלשמה ואילו לרבה סגי בלא קיום, ודוק.

וע"פ הדברים האלה יתבאר דברי הרמ"ה ע"פ הריב"ש, דנהי דשליחות להולכה מצד עצמה לא הוה ל"ה ליחשב עדות בפני עצמה משום דאינו אלא בגט זה ואינו חלות בשליח כמו שליח לקבלה, מ"מ אילו היה העדות על מסירת הגט חשוב כעדות בפני עצמה שוב הוה חשיבא גם עדות השליחות עדות בפני עצמה, ומאי דלא חשיבא עדות על מסירת הגט עדות בפני עצמה היינו משום דהגט אינו מקויים, כלומר, דכיון שתקנו קיום שוב לא הויא עדות על מסירת הגט מילתא אלא אם כן ידעינן שהוא גט מקויים, אשר ממילא היכא דשניהם שלוחים בעינן לעדות שהם שלוחים בכדי שיחשב עדות על גירושין באופן שידחה ערעורו של בעל, ונמצא דבי העדויות צריכים זה לזה בכדי שלא לא יהני ערעור הבעל, אשר זהו שכתב דאם לא העידו על היותם שלוחים הוי חצי דבר, ודוק.

והנה הערנו לעיל דמדברי רש"י שכתב בטעמא דאתייהו בי תרי דהיינו משום דהרי אלו מצויין לקיימו, מבואר דלא ס"ל דאין הבעל חשוד לקלקל. ולדידי' יקשה לכאורה להך מ"ד דהיינו טעמא משום דמה אילו יאמרו בפנינו גירשה, מה מהני דבר זה, הרי אכתי הבעל חשוד לקלקלה, דבשלמא בקיום ממש, כיון דחתימות השטר מקויים תו לא מהני ערעור הבעל, אבל במה שהעידו הבעל שלחם אכתי שייך טענת זי"ן. ואמר בזה מורי

זצ"ל דיסוד הך מ"ד הוא כמשנ"ת, דכיון דאילו הוּו בעו הוּו אמרי בפנינו גירשה, דנים אותם אף עכשיו כעדי גירושין, וכיון דאיכא עדים על הגירושין תו לא מהני ערעור הבעל, וכמשנ"ת. ועפ"ז יש להבין טעם הך מ"ד דפליג וס"ל דטעמא דאתיהוּ בי תרי הוא משום דלא הצריכו קיום, דבאמת שייך לחלוק על סברא זו ולומר דלעולם אינם עדי גירושין אלא עדים ששלחם הבעל גרדיא. אכן גליטת התוס' דאין יסוד הך מ"ד אלא משום דתו ליכא למיחש לזיוף, ומיגו דבעינן הוא ע"כ משום שהם בעלי דבר (אף דד"ז צ"ב, וכנ"ל), לדידהוּו הא דמהני עדותן פשיטא הוא, על כן סברי דליכא פלוגתא כלל בזה, ולכו"ע זהו הטעם דאתיהוּו בי תרי אינן צריכים לומר בפני, ודוק היטב בכל זה.

והנה מבואר מדברי התוס' דבלא הא דאינו חשוד לקלקלה היה הבעל נאמן לטעון שהחתים עדים פסולים, ואין נאמנותו דווקא לענין טענת מזוייף דעלמא.

ובעצם מה שהוקשה להתוס' דניחוש שמא החתים הבעל עדים פסולים, צ"ב לכאורה אמאי הוקשה להם כן דווקא אאתיהוּו בי תרי, הא היו יכולים להקשות כן אשליח אחד האידך מהני מה שאומר בפני נכתב ובפני נחתם, ניחוש שהחתים הבעל עדים פסולים, וכן העיר מו"ר זצ"ל.

כה) דאתיהוּו בי תרי- עיי' רא"ש סי' ב' שכתב דטעמא דבאתיהוּו בי תרי א"צ לומר בפני ההוא משום דהבעל אינו חשוד להכשילה במתכוין, והוסיף, וז"ל: אבל בחד אי לא אמר בפנינו מצי למימר בעל לא שלחתי ומזוייף הוא אבל כי אמר בפנינו לא מצי למימר בעל לא שלחתי אע"פ שאין עדים שעשאו שליח דכי היכי דהימנוהו רבנן לומר בפנינו הימנוהו נמי לומר שהבעל עשאו שליח כיון שהגט יוצא מתחת ידיו ולא מצי בעל מכחיש ל"י וכו', עכ"ל. וכבר נתקשו רבים בדבריו מאי הוה קשי' ל"י דיהא הבעל נאמן לומר לא שלחתי, הרי מאחר דנאמן לומר בפנינו הרי הגט נתקיים ושוב נאמן מאחר דגטו מוכיח עליו, ואמאי הוצרך הרא"ש לומר דכי היכי דהימנוהו לומר בפנינו כך הימנוהו לומר שהבעל שלחו.

ואמר בזה מו"ר זצ"ל דבפשטות ס"ל להרא"ש כמש"כ הרע"א לקמן דף ס"ד דגם בגט מקיים איכא חשש נפילה מדרבנן, אשר לזה הוא דבעינן להאמינו שעשאו הבעל שליח, וע"ז שפיר כתב הרא"ש דכי היכי דהאמינוהו לומר בפנינו נכתב כך האמינוהו לומר שהוא שליח.

וממש"כ הרא"ש דנאמנותו של השליח לומר שהבעל שלחו הוא חלק מנאמנותו לומר בפנינו, משמע לכאורה דבא"י דאינו אומר בפנינו אינו נאמן לומר שהבעל שלחו וצריך להביא עדים על כן. ונחלקו בזה לכאורה הטור והרמ"ה, דכתב הטור בריש סי' קמ"ב, וז"ל: וכמו שאין צריך לקיים עדי הגט כשאומר בפנינו כך אין צריך לקיים עדי השליחות אלא נאמן לומר שהבעל עשאו שליח בעדים אע"פ שאין מכירין חתימת עדי השליחות או אפי' אין לו שום עדות בשליחות אלא שאמר שהבעל עשאו שליח כראוי נאמן והרמ"ה כתב דאף בא"י שא"צ לומר בפנינו נאמן על השליחות לומר שהבעל עשאו שליח, עכ"ל. וע"ש בפרישה סק"ט ובב"י בסי' קמ"א שכתבו דפליג הרא"ש על הרמ"ה בזה וס"ל דדווקא בחו"ל שנאמן לומר בפנינו הוא שנאמן לומר שעשאו הבעל שליח, וכ"כ גם כונת הטור גופי' בריש דבריו.

והנה יעויין השגת הראב"ד על הרי"ף שהקשה אמאי לא תקנו שיהא השליח אומר שהוא שליח, דבהכי סגי, דהרי כל שידעינן שהבעל עשאו שליח ליכא למיחש למידי דהא תו ליכא למיחש שמא האשה זייפתו, ושיכשילה הבעל במזיד לא חיישינן, כדברי הירושלמי. ות"י הראב"ד דאף דידעינן שהבעל עשאו שליח אכת"י איכא למיחש שמא יבוא לערער ויאמר דמפני לחץ השליח לא מצא עדים מזומנים וכתב אותם בכתב ידו בשם העדים והיה סבור דכשר בכ"ה"ג ואח"כ נודע לו שפסול, לכך בעינן שיאמר בפנינו. והקשה ע"ז דא"כ אף באתיהוּו בי תרי ניחוש להכי, דנהי דידעינן שהבעל שלחם מ"מ הרי יכול לבוא ולערער כנ"ל. ות"י, וז"ל: ואיכא למימר כיון דיהבי' לתרי תרי הן כעדי מסירה וכיון דאיכא עד מסירה אפי' לא חתימי עלי' סהדי כשר ואי אמרת הרי

הוא כמזוייף מתוכו ופסול ה"מ בודאי אבל הכא ספק הוא ולא חיישינן ל"י וכו', עכ"ל. וכונתו לכאורה, דהוינן ב' השלוחים עדי מסירה ועל כן מהני אפי' בלא עדי חתימה כלל, ואילו מצד תקנת חכמים דמזוייף מתוכו לא תיקנו לפסול זה מספק. וצ"ב לכאורה דהא אף בשליח אחד הרי צריך ליתנו לו בפני ב' או ג' ואיכא שפיר עדי מסירה, ואמאי הוצרכו לתקן שצריך לומר בפנינו, הרי סגי במאי דידיענן שהוא שליח, ומאי שנא מאתיהוּו בי תרי, וצ"ב.

וביאר מו"ר זצ"ל דברי הראב"ד ע"פ מאי דס"ל בפ"ג אישות ה"ט"ו דבעינן עדים למינוי שליח להולכה בקידושין, ומאי דלא בעינן עדים בשליח להולכה גבי גט היינו משום דגטו מוכיח עליו, וביאר הגר"ח פ"ג גירושין דגם הראב"ד מודה דעצם השליחות לא חשיב דבר שבערוה ומאי דבעינן למעשה ב' עדים למינוי השליח היינו משום דעד כמה דליכא עדות על השליחות חסר בראיית הקידושין או הגירושין, דכיון דעדי הגירושין אינם יודעים אם שליח זה הוא שליח הבעל או אינש דעלמא אין הם רואים בביור את הגירושין ולא מהני עדותם לקיומי. אשר לפ"ז י"ל דהראב"ד בסוגיין לשיטתו, ומאהאי טעמא בחד שליח אין השליח יכול למסרו לה בפני עדים אחרים דעד כמה דלא נתקיים הגט איכא למיחש שמא יבא הבעל ויערער שהגט מזוייף ותו לא תועיל עדותן לקיומי מילתא, ובשאר"כ באתיהוּו בי תרי דהשלוחים גופיהוּו יודעים שעשאו הבעל שליח ומעידים על זה, שפיר איכא בזה עדי קיום ולא איכפת לן שהגט מזוייף, דכיון דאינו אלא ספק ומזוייף מתוכו פסול דרבנן הוא לא חיישינן, כאשר כתב הראב"ד.

ועיי' ברמב"ן, ר"ן וריטב"א (רבנו קרשקש) שכתבו ב' תירוצים ביישוב קושיית הראב"ד, והב' דלא מהימנינן ל"י שהבעל עשאו שליח אלא אחר שנתקיים הגט ואנו יודעים שבא מיד הבעל ליד השליח, אבל כ"ז שלא נתקיים הגט אין להאמינו שהבעל שלחו במקום הכחשה, עיי' שם כל דבריו.

כו) תוד"ה מידי דהוה אכל עדות שבתורה- ומיהו י"ל דה"ק עד אחד נאמן באיסורין להתיר והא דבעי תרי הני מילי לאסור דחד לאו כל כמיני- נראה טעם החילוק דלהתיר נאמן, ע"פ דברי הרמב"ם פ"א עדות ה"ח, ע"ש שכתב, וז"ל: לפיכך החשוד על דבר שיש לו לדון בו ולהעיד בו לאחרים חזקה אין אדם חוטא כדי שיהנו אחרים וכו' וכן כל כיוצא בזה משאר האיסורין לפי שאימת האיסורין על הרשעים ואין אימת הממון עליהם, עכ"ל. ועיי' תוס' קידושין ס"ה ע"ב ד"ה נטמאו טהרותיך שכתבו בא"ד, וז"ל: וצ"ל הא דאמר בכל דוכתין עד אחד נאמן באיסורין היינו דוקא להתיר כגון אשר זו מנוקרת או חתיכה זו של שומן אבל אכל בשר הדבר אינו נאמן וכו', עכ"ל, והוא לכאורה מטעם הנ"ל. אכן יעויין ברא"ש לקמן דף נ"ד שכתב באות א', וז"ל: כל דבר שהוא ספק ולא אתחזק לא איסור ולא היתר עד אחד נאמן לומר שהוא מותר וכו' וכש"כ אם הוא אומר חלב הוא שנאמן כיון דלא אתחזק לא איסור ולא היתר, עכ"ל. הרי דפליג אדברי התוס' והרמב"ם וס"ל דיותר יש להאמינו לאסור מלהתיר, ואם נאמן לאסור כש"כ דנאמן להתיר, וע"כ דלא ס"ל סברת הרמב"ם הנ"ל. ובאמת בתוס' הרא"ש בסוגיין לא הביא מש"כ התוס' ד"ל דס"ד דהא דבעריות בעינן ב' אינו אלא לאסור אבל לא להתיר, דאי להתיר סגי באי כש"כ לאסור. וסברתו פשוטה דלהתיר איסור בעינן יותר נאמנות מלאסור, אלא דצ"ב מהו יסוד פלוגתתם, דלכאורה סברת הרמב"ם סברא היא. ואולי אפשר לומר דפליגי בנדר הנאמנות דעד אחד, דאי נימא דמה שנלמד מוספרה לה נאמנות מחודשת היא דע"א נאמן, ולא מושג עדות הוה, אלא כמין הוכחה שכן הוה, שפיר איכא למימר כסברת הרמב"ם משום שאימת האיסורין עליו יותר יש להאמינו להתיר מלאסור, אבל אי נימא דמה שנתחדש מקרא דוספרה לה הוה דין עדות, דעדות ע"א חשוב עדות לענין איסורין (אף דלא בעינן בפני ב"ד), מצד עדות איכא למימר דלא מהניא סברת הרמב"ם, דאינה אלא סברא צדדית, אשר על כן ס"ל להרא"ש דאי להתיר איסור חשובה עדותו של ע"א עדות, כש"כ לאסור, ועדיין צ"ע בזה.

ובדברי התוס' צ"ב לכאורה לישנא דהש"ס שאמרו דהוי דבר שבערה ואין דבר שבערה פחות משנים, הרי לפום גירסא זו אף בקושי הוה ידעין דדבר שבערה הוא אלא דהוה ס"ד דליכא דין דאינו פחות משנים אלא לאסור ולא להתיר, ועיקר טענת הש"ס דהא דאין דבר שבערה פחות משנים הוא אף להתיר חסר מן הספר. ולכאורה י"ל בזה (וכמדומה שכן אמר בזה מו"ר זצ"ל), דהנה באמת אין עריות הויין איסורין, ועצם הנאמנות שיש לו לע"א בשאר איסורין אית לי נמי בעריות, אלא דנתחדש בעריות דאין דבר שבערה פחות משנים, כלומר, דלענין עריות לא סגי בנאמנות של ע"א ובעינן דווקא נאמנות דשנים (ולדא כבממון דדין הוא דפחות מב' לאו עדות הוא- ע"פ שנים עדים יקום דבר, וע"י רשב"א כתובת ו"א דכתב דאין דבר שבממון פחות מב', דאף בממון הגדר הוא כך דאית לי נאמנות אלא דלא סגי בהכל). אשר לפ"ז י"ל בס"ד דהש"ס דס"ל דאין דין מסויים בעריות דאינו פחות משנים, כלומר דלא סגי בנאמנות, אלא דלאסור הוה ס"ל דלית לי נאמנות ולהכי בעינן ב', אבל להתיר דאיכא סברא דאימת איסורין עליו שפיר ס"ד דנאמינו, לזה מסקינן דכיון דהוי דבר שבערה נאמר דין מסויים בדבר שבערה **דאינו פחות משנים**, ולהכי אף דאיכא סברא להאמינו לא סגי בכך, ודוק.

והנה יעויין דברי התוס' ביבמות דף פ"ח ע"א ד"ה מידי דהוה אטבל והקדש שכתבו, וז"ל: וא"ת והיכי ילפינן אשה מטבל והקדש דאין דבר שבערה פחות משנים ואר"י דאי הוה שייך למילף מטבל והקדש הוה אמינא דהאי דאין דבר שבערה פחות משנים הני מילי לאסורה על בעלה דהא דלענין איסור כתיב כי מצא בה ערות דבר אבל להתירה חד נמי נאמן, עכ"ל, והיא זו סברא אחרת מהמבואר בדבריהם בסוגיין דס"ד דלא הוי דבר שבערה. ופשוט דב' סוגי הו"א הם, דבסוגי דיבמות הרי ידעין כבר הא דאין דבר שבערה פחות משנים, רק ס"ד דלא שייך ד"ז אלא לאסור אבל לא להתיר. דהא מקודם הקשו כבר דהוי דבר שבערה, ובזה ע"כ דבעינן עדות ממש ולא סגי בהוכחה דאימת איסורין עליו, וע"כ דהס"ד הוא דלהתיר לא הוי דבר שבערה רק לאסור, וכנ"ל. לא כן בסוגיין, הכא הקשו אח"כ סתם דהוי דבר שבערה, הרי דבס"ד הוה אמינא דלא חשיב כלל דבר שבערה, ומ"מ הוה מחלקינן בין לאסור לבין להתיר, והביאור הוא ע"כ כנ"ל ע"פ דברי הרמב"ם, דאף דליכא דינא דאין דבר שבערה פחות משנים, מ"מ מחלקינן בין לאסור לבין להתיר.

והנה הבאנו לעיל דברי הרא"ש לקמן דף נ"ד דפליג אדברי התוס' בסוגיין וס"ל דנאמן טפי לאסור מלהתיר, ואילו הרא"ש ביבמות פ"ח כתב כדברי התוס' הנ"ל שכתבו שם דנאמן להתיר אבל לא לאסור. ולמשנית ליכא סתירה כלל, דלעולם קיימא סברת הרא"ש דמסברא נאמן יותר לאסור מלהתיר, אשר על כן פליג אדברי התוס' בסוגיין שדנו לחלק בין לאסור לבין להתיר מסברא, אבל בסוגי דיבמות הרי לא דינינן מצד הסברא אלא מחמת גז"ה"כ דאין דבר שבערה פחות משנים שנאמר לענין לאסור, אשר בזה שפיר מודה הרא"ש.

כז) רש"י ד"ה ומשני עד אחד נאמן באיסורין- שהרי האמינה תורה כל אחד ואחד מישראל על הפרשת תרומה ועל השחיטה ועל ניקור הגיד והחלב- ע"י תוס' שהקשו עליו דלא היה לו להזכיר הפרשת תרומה ושחיטה דהני אתחזק איסורא נינהו ואינו נאמן אלא משום דבידו. עוד הקשו מנ"ל הא דע"א נאמן, כלומר דנהי דמכל הני דוכתי חזינן דע"א נאמן, מ"מ הא גופא מנ"ל, כלומר, מהיכא ילפינן לה, וכן מבואר בתוס' הרא"ש, ע"ש. ומדברי רש"י נראה דלא בעינן לימוד לכך, אלא סברא היא, וכ"כ גם ביבמות פ"ח בד"ה ואמר ברי לי דשומן הוא דמהימן, דע"כ דהאמינה התורה לע"א, דאליכ אין לך אדם שאוכל משל חבירו ואין לך אדם שומך על בני ביתו. ובאמת מלישנא דהש"ס שם משמע כדברי רש"י, אלא סברא היא וכו'. ואף דמדברי רש"י בחולין דף י' נראה דאיכא קרא לזה, מ"מ משמע מדבריו דלאו בתורת לימוד הוא אלא גילוי שהוא כן, ע"ש.

והנה מה דס"ל לרש"י דשפיר איכא למילף מתרומה ושחיטה אף דאתחזק איסורא ואינו נאמן אלא משום שהוא בידו, הדברים עתיקים, וכבר כתוב כן בש"ש ש"י פ"ו, ובביה"ל ח"ב סי' ל"ז, דס"ל דלעולם אין בידו נאמנות חדשה, ואין כל פעולתה אלא לגרע בחוקה, ושוב נאמן מצד נאמנות דע"א נאמן באיסורין (ובמהרי"ק שורש ע"ב כ"כ, דע"ש שכיב גם בדעת התוס', ועוד נאריך בדבריו לקמן, בעזה"ש"ת), וכן מבואר בחידושי הר"ן בסוגיין, ע"ש. והתוס' שהקשו על דבריו, היינו משום דס"ל כדברי הרא"ש דמאי דנאמן היכא דהוי בידו הוא משום דהוא כבעלים על הדבר, אשר לפ"ז שפיר הקשו דליכא למילף מהתם דע"א נאמן באיסורין כיון דמאי דנאמן שם הוא משום דהוי בידו. והנה בסוגי בחולין דף י' מבואר לכאורה להדיא כדברי רש"י, ע"ש דאיתא דמאי דנאמן בשחיטה הוא משום דעד אחד נאמן באיסורין, הרי דנאמנותו מצד ע"א נאמן באיסורין הוא ולא משום דהוא בידו. ובדעת התוס' והרא"ש ודעמי' עכ"ל דאף דאיכא הוספת נאמנות משום שהוא בידו, מ"מ לא מהני אלא בצירוף נאמנותו של עד אחד, דנאמנותו של עד אחד בצירוף הוספת נאמנות דמשום שהוא בידו סגי אף היכא דאתחזק איסורא. ומ"מ שפיר כתבו דליכא למילף מהתם לענין היכא דלא אתחזק ולא בידו הוא, דאולי דווקא בצירוף נאמנותו דע"א ומה שהוא בידו הוא דנאמן.

ואפשר דיש להוסיף בזה, דהנה לשיטת התוס' דנלמד הא דע"א נאמן באיסורין מקרא, שפיר יתכן דנלמד דיש לע"א נאמנות לענין איסורין, אבל לשיטת רש"י דאינו אלא מסברא, נראה דליכא למימר דאיכא נאמנות מסויימת, ואין מוכח מהסברא אלא דכשעד אחד אומר שהדבר כן, אין לנו להסתפק שאינו כן, אבל לעולם אינו נאמנות שבאמת הוא כן. ולפ"ז היכא דאתחזק איסורא, לשיטת רש"י מתפרש הדבר דשפיר מחייבת החזקה להסתפק שלא כדבריו, והיכא דהוא בידו, פירושו דכיון שבידו היה לשנות החזקה, אין החזקה מחייבת להסתפק שלא כדבריו. אשר זהו הנראה בעומק מאי דס"ל לרש"י דעל ידי הא דהוי בידו הרי זה מגרע באתחזק איסורא. אכן אי נימא דנלמד מקרא דאית לי לע"א נאמנות, היכא דאתחזק איסורא ע"כ דלשנות דבר מחזקתו לא סגי בנאמנותו של הע"א, ובזה נראה דאף היכא דהוי בידו הרי סו"ס משנה הדבר מחזקתו, וע"כ מאי דמהני בידו הוא מדין הוספת נאמנות משום שהוא כבעלים, וכדברי הרא"ש. ולפ"ז נמצא דב' קושיות התוס' תלויין הא בהא, דמאי דס"ל דע"כ הוי בידו נאמנות מצד עצמו משום בעלים, הוא משום דס"ל דהא דע"א נאמן באיסורין דין נאמנות הוא, ולדן נאמנות לא סגי במה דידעין מסברא וודאי דבעינן לזה קרא, אשר זהו שהקשו מנ"ל באמת דע"א נאמן באיסורין. אכן לרש"י לשיטתו דהוא מסברא, אינו דין נאמנות אלא דלא מספקינן שהוא דלא כדבריו, אשר זהו נמי דס"ל דלעולם אין דין בידו נאמנות חדשה אלא דמגרע באתחזק, וכמשנ"ת. והר"ן שהציע דבר זה דבלא אתחזק שוה לאתחזק היכא דהוי בידו, כתב דאין דבר זה אלא פשרה ולכך חלק עליו, והיינו משום דס"ל דיסוד דינא דע"א נאמן באיסורין נאמנות הוא. ואפשר דגם תלוי בזה הנידון אי אמרינן בעד אחד הנאמן באיסורין דכל מקום שהאמינה תורה עד אחד הרי כאן שנים, דאי נלמד דהוי דין נאמנות, שפיר י"ל דחידשה תורה דחשיב כב', אבל אי לעולם אינו נאמנות רק דרואים דהיכא דאיכא עד אחד לא מסתפקינן דלא כדבריו, ודאי דליכא בזה מושג דהרי כאן שנים. וכן העיר מו"ר, זצ"ל.

ומו"ר זצ"ל צידד דיש ליישב קושיית התוס' אף דנימא דס"ל לרש"י כדברי הרא"ש דהא דמהני בידו הוא מדין בעלים, ד"ל דאף דהוי מדין בעלים, מ"מ אין הפירוש בזה דמשום בעלים גרידא הוא נאמן, אלא גדר הדברים, דהא דהיכא דאתחזק איסורא אין עד אחד נאמן אינו משום דלא נאמר דין נאמנות כלל היכא דאתחזק איסורא, דהא סו"ס אף דאתחזק הוי איסורין ואית לי שפיר להך נאמנות, אלא מאי דאינו נאמן נגד אתחזק הוא זה משום דלא סגי בנאמנות דעד אחד להוציא הדבר מחזקתו, אבל נאמנות דעד אחד שפיר איתא.

אשר לפיז י"ל דמאי דמהני מה שהוא בעלים אינו אלא בכדי דליסגי בנאמנותו של העד אחד אף היכא דהוי אתחזק משום דבעלים הוא, אבל בלא יסוד הנאמנות דעד אחד לא היה נאמן אפי' היכא דהוי בידו. אשר לפיז אתיין דברי רש"י שפיר, דשפיר איכא למילף מתרומה ושחיטה אף דהתם אתחזק איסורא והוי בידו, דמ"מ בלאו הא דנאמר דין נאמנות לעד אחד לא היה נאמן שם אף דהוי בידו, וכנ"ל.

כח) תוד"ה עד אחד נאמן באיסורין (א) - ולא היה לו להזכיר הפרשת תרומה ושחיטה דבהנהו נאמן אע"ג דאתחזק איסורא משום דבידו לתקנם וכי- מדלא כתבו כן על ניקור הגיד מבואר דס"ל דלא מיקרי אתחזק. וכן מבואר מדברי רש"י בד"ה הכא איתחזק לא הוקשה לו אלא מטבל ושחיטה ולא מניקור הגיד. וטעם הדבר מבואר בתוס' הרא"ש, ע"ש שכתב דאין זה בידו משום דאי הוי גיד אין בידו לשנותו, ומהאי טעמא לא חשיב נמי אתחזק איסורא, דהרי הספק הוא על דבר זה אי גיד הוא או לא ולא שייך בזה אתחזק.

אכן יעויין רמ"א יו"ד קכ"ז ס"ג שכתב בא"ד, וז"ל: וכל היכא דאתחזק דבר באיסור כגון טבל או חתיכת בשר שאינה מנוקרת אין העד נאמן עליו להתירו אפי' בידו לתקנו וכי, עכ"ל. הרי דשפיר חשיב אתחזק על ידי דהבשר בחזקת אינה מנוקרת. ועי' שם שנחלקו הטי"ז והש"ך בנקה"כ, וס"ל להטי"ז דליכא חזקה כזו כיון דבעצם הדבר מותר ולא נאסר אלא מספק שמא יש לו גיד, וכשאומר שהוא מנוקד הרי נמצא דמעולם לא היה אסור, והש"ך כתב דשפיר חשיב אתחזק כיון דסו"ס אתחזק חתיכה זו באיסור מחמת גיד שהיה בו. ומדברי התוס' בסוגיין מוכח לכאורה כדברי הטי"ז דבכה"ג לא חשיב אתחזק איסורא, אלא דיש ליישב דבריהם אף לדברי הש"ך, כמש"כ בש"ש ש"ו פ"ה, דבאמת איתנהו בזה ב' שאלות, הא' אי הוי דבר זה גיד או לא, והב', מצד הבשר שהוא אסור משום שהוא בחזקת שאינה מנוקרת, ומצד הספק אי הוי גיד או לא ודאי דלא חשיב אתחזק איסורא וגם אינו בידו, אשר ממילא לא הקשו התוס' על מש"כ רש"י דילפינן מניקור הגיד, דשפיר יש ללמוד משם דע"א נאמן איסורין, אף דמצד השאלה דהבשר בחזקת שאינה מנוקרת חשיב שפיר אתחזק ובידו הוא, ע"ש כל דבריו.

אך מדברי רש"י נראה מבואר כדברי הטי"ז ודלא כדברי הרמ"א, דהא בד"ה הכא איתחזק במה שאמרו דאין ע"א נאמן נגד אתחזק הוקשה לו מתרומה ושחיטה דנאמן אף דאתחזק איסורא ות"י שהוא בידו, ולדברי הש"ך ע"פ הש"ש הו"ל להקשות גם מניקור הגיד, האין נאמן, והא אתחזק איסורא בהבשר שאינה מנוקרת, והו"ל לתרץ דבידו הוא, ומדלא כתב כן מבואר דס"ל דלא חשיב בכה"ג אתחזק איסורא. ונראה דלרש"י לשיטתו ודאי דלא חשיב בכה"ג אתחזק איסורא, דהא נתבאר דס"ל דיסוד דינא דע"א נאמן באיסורין הוא דכיון שאמר שהדבר כן אין לנו להתספק שלא כדבריו, ומאי דאינו נאמן נגד אתחזק איסורא הוא משום דמהוה החזקת איסור טעם שנסתפק שלא כדבריו, אשר לפיז נראה דגבי בשר אף שהוא בחזקת שאינו מנוקד, מ"מ כיון דעצם הבשר ודאי דמצד עצמו מותר הוא ואינו אסור אלא משום ספק, ואילו נאמינו נמצא דמעולם לא היה אסור, ליכא למימא דמה שהיה בחזקת אינו מנוקד מהוה צד להתספק שלא כדברי העד, דהא סו"ס אינו אלא ספק ואם הוא אומר שהוא מותר לא נסתפק שלא כדבריו, כבכל ספק, אשר ע"כ ל"ח אתחזק איסורא. וכל מאי דאיכא למימר דחשיב אתחזק איסורא אינו אלא אם כן נימא דמאי דלא נאמן ע"א נגד אתחזק איסורא הוא משום דלא נתחדש לו נאמנות לשנות הדבר מחזקתו שהיה בו, אשר בזה שפיר שייך לדון דכיון שהיה בחזקת שאינו מנוקד הרי הוא משנהו ממצבו הקודם, ובוה הוא דנחלקו הרמ"א הש"ך והטי"ז אי איכא למימר דחשיב בחזקת שאינו מנוקד.

ועי' מאירי בסוגיין דמבואר להדיא בדבריו כדעת הטי"ז, שכתב, וז"ל: קשיא לן והרי נאמן על חלב וגיד בניקור הבשר מחלבו ומגדו (הרי דנדין מצד הבשר) ותרוצו שבאלו אין זה מתיר את המוחזק באיסור אלא שבייר

את ההיתר מתוך האיסור ובמה שהתיר הוברר הדבר שלא הוחזק באסור וכו', עכ"ל.

ובתי' התוס', צ"ב לכאורה דאי הוי בידו הדרא קושיית התוס' לדוכתה האידך ילפינן מינה, עי' מהרש"א מש"כ בזה ועי' שו"ת מהרי"ק שורש עב (ע' 77-78)

כט) תוד"ה עד אחד נאמן באיסורין (ב) - הקשה ר"ת מה תשובה היא זאת עיקר הגט יוכיח שצריך לחותמו בשנים וכי- עי' תשו' הגרע"א סי' רכ"ב אות י"א (וכן העיר גם בחידושי הגר"ח על הש"ס) שהוכיח מדברי התוס' דליכא דין כללי דלעולם בעינן ב' עדים לאשוויי שטרא, דא"כ מה הוכיחו התוס' מעיקר הגט, אלא מבואר דמאי דבעינן ב' עדים לאשוויי שטרא אינו אלא משום דגירושין הוא דבר הצריך ב' עדים, אבל אילו היה חשיב איסורין דעד אחד נאמן בו שפיר היה חשוב שטר אפי' על ידי עד אחד.

ויעויין חידושי חת"ס שהקשה דלפי מה שתירצו התוס' דס"ד דכיון דלא הוי אלא גילוי מילתא לא ניבעי תרי, פשוטות כונתם דהא ודאי הוה ידעינן דהוי דבר שבערוה ואין דבר שבערוה פחות משנים, אלא דהוה ס"ד דהש"ס דכיון דאינו אלא גילוי מילתא לא בעינן תרי, אשר לפיז צ"ב מה שתירצו דכיון דאתחזק איסורא הוי דבר שבערוה, הרי זה הוה ידעינן בס"ד דהש"ס, והול"ל דאף גילוי מילתא בעי תרי, ע"ש שכתב בבאור ת"י התוס' דרי"ל דלקיום הדבר שפיר הוה ידעינן דבעינן תרי אלא דהוה ס"ד דהש"ס דלברורי לא בעינן תרי, דלענין זה לא ילפינן מממון, ומסקנת הש"ס דאף לראיה בעינן תרי, אשר זהו שאמרו דאף לראיה אמרינן דאין דבר שבערוה פחות משנים.

והנה מלשון התוס' שכתבו דאינו אלא גילוי מילתא לכאורה לא משמע כפי' החת"ס, דלדבריו היה להם לומר בפשוטות דלראיה הוה ס"ד דלא בעינן תרי. והנה בגוף דברי התוס' יש לכאורה מקום עיון, דלר"ת לשיטתו לקמן דף ד' הרי גם לר"מ בעינן עדי מסירה משום דאין דבר שבערוה פחות משנים, ולכאורה היה לו להקשות מעדי המסירה דבעינן ב'. והיה נראה לכאורה, דמהא דבעינן ב' עדים לקיומי מילתא מעולם לא הוה קשיא להו, דהא פשיטא דבעינן תרי, ולא הוקשה להו אלא מאשוויי שטרא, דיסוד מה שעושה השטר לשטר אינו דין לקיומי מילתא אלא יסודו מדין ראיה, ובפרט להמבואר לקמן בדברי התוס' דיסוד הדין דעדי חתימה לאשוויי שטרא הוה מאי דהוי מוכח מתוכו, אשר פשיטא דהוה מצד הראיה שבו. ולפיז מבואר דאף בקושיית הש"ס הוה ידעי דגם לברורי בעינן שנים, אלא דהוה ס"ד דהיכא דאינו אלא גילוי מילתא לא ניבעי ב', אשר על זה מסקינן דגם בכה"ג אין דבר שבערוה פחות משנים, אשר זהו דלא כדברי החת"ס. וגם מדברי הגרע"א שכתב דהנידון בהתוס' הוא בדין אשוויי שטרא מבואר לכאורה כנ"ל דאף בקושיית התוס' הוה ידעי דבעינן ב' עדים לקיומי מילתא ואף בקושייתם לא הוה ס"ד אלא דלברורי לא בעינן ב', אשר ממילא בתירוץם אף לברורי בעינן ב' ולא ס"ד דהש"ס אלא דכיון דהוי גילוי מילתא לא בעינן שנים. אכן לפיז הדר יקשה קושיית החת"ס מלישנא דהש"ס.

⁶ עי' תשו' רעק"א סי' רכ"ב אות י"א דלכא לומר לכל מאזי דלמר ר"פ בקידושין להמקדש בעד אחד חוששין לקידושין, אינו אלא בקידושין כסף ולא בקידושין שטר, דבקידושין שטר בענין ב' עדים לאשוויי שטרא, ויעו"ש שכתב דמדבכי התוס' דין מבואר דלאשוויי שטרא לא בעינן ב' עדים, להרי מבואר מדבכיהם דאילו לא הוה בעינן בגיטין ב' עדים לא הוה בעינן הוה סגי בע"א לאשוויי שטרא, וה"ה לר"פ גבי קידושין. הרי דהנידון בתוס' הוה מלך דין אשוויי שטרא אף דהוי גיטין דבר שבערוה, ביאור הדברים כנ"ל לא דלקיומי בעינן ב' עדים מ"מ יסוד עדות לאשוויי שטרא מדין ראיה הוה, דשטר הוה מה שיכול לשמש לראיה שנעשו גירושין, והוכיחו התוס' מעיקר השטר דלברורי ג"כ אמרינן לאין דבר שבערוה פחות משנים, והוה יסוד קושייתם, וכמש"נ.

וי"ל בזה, וכמדומה שאמר כן מו"ר זצ"ל בשם מרן ראש השיבה הגר"ח זצ"ל, דכונת התוס' דודאי כל הקשור למעשה הגירושין חשוב שפיר דבר שבערוה, בין לקיומי מילתא בין לברורי, אלא הוה ס"ד דעדות אי הגט לשמה או לא, כיון שאינו על עצם מעשה הגירושין אלא אינו אלא לברר שהיה הגט כשר לעשות גירושין, כיון דאינו עדות על מעשה הגירושין ממש לא חשיב עדות דבר שבערוה, דאיסור והיתר דאשת איש ס"ד דלא הוי דבר שבערוה⁷, אשר על זה תירצו בש"ס דכיון דאתחזק איסורא דאשת איש, כל עדות הנצרך לעשות שינוי במצבה חשיב שפיר דבר שבערוה ובעי שנים. ומדוייק לפ"ז מה שהקדמוהו הא דאתחזק איסורא, דאילו מצד מעשה הגירושין עצמן חשיב דבר שבערוה מצד עצמן ואין זה קשור לאתחזק, אלא הביאור הוא כנ"ל.

(ל) אבל הכא דאתחזק איסורא דאשת איש וכו' - ואף דהרי אינו מעיד על הגירושין אלא על היות הגט לשמה אשר בזה לא אתחזק מידי, אפי' הכי מבואר דחשיב נגד אתחזק איסורא, וכן מבואר דחשיב ככה"ג דבר שבערוה אף דאינו מעיד על הגירושין עצמן אלא על היות הגט לשמה. וכבר העיר בזה בתו"ג, ע"ש שהקשה דלא ליחשב דבר שבערוה כמו דלא חשיב ביבמות דף ל"ט ע"ב דבר שבערוה להעיד על פלוני שהוא היבם, ע"ש בר"י ב"בארוכה, ולא ליחשב נגד אתחזק כמבואר מהא דנאמן עד אחד להעיד על המקוה שיש בו מ' סאה ואף שיש לגברא שיטבול בה חזקת טומאה.

והנה במאי דהקשה דלא ליחשב דבר שבערוה, י"ל לכאורה ב"ב אנפי, הא', ע"פ מה שחידשו האחרונים (עי' גרני"ט) דכתיבת הגט כשלעצמה חשיבא דבר שבערוה מאחר דהוי חלק ממעשה הגירושין, ואינו דומה לנאמנות לומר מי היבם אשר אין זה חלק ממעשה היבום כלל. והב', והוא הפשוט לכאורה, דיעויין בדברי הר"י הנ"ל ביבמות דמבואר להדיא מדבריו דמאי דנאמן לומר שהוא היבם אינו משום דעכשיו לא נעשה חלות הדבר שבערוה, כהנחת קושיית התו"ג, אלא משום דהוי גילוי מילתא בעלמא, כלומר, דאילו לא היה גילוי מילתא בעלמא שפיר הוה בעינין לזה ב' כיון דחלק הוא מדבר שבערוה, אף דלא חייל השתא, רק משום דעצם הדבר אינו אלא גילוי מילתא דעומד להתברר לכך סגי בעד אחד, מה דלא שייך גבי לשמה בכתיבת הגט, וכן אמר בזה מו"ר זצ"ל.

אלא דאין זה מעלה ארוכה אלא באשר נוגע לדבר שבערוה, אבל לגבי הערת התו"ג האיד חשיב בני"ד נגד אתחזק איסורא, בזה עדיין תקשה קושייתו, דהא סו"ס השתא אינו נגד אתחזק, והיינו ממש כעד אחד המעיד דמקוה אית לה מ' סאה, וצ"ב כנ"ל.

(לא) רש"י ד"ה ואין דבר ערוה - ראוי להתירו וכו' - מבואר מדבריו דכל ה"ס דלא ליהוי דבר שבערוה הוא דווקא להתירו, והוא ע"ד שכתבו התוס'.

(לב) תדו"ה הוי דבר שבערוה - וי"ל דס"ד דחשיב דבר שבערוה - עי' מש"כ הגרע"א דהנה ממש"כ התוס' לפרש דמאי דפריך דהוי דבר שבערוה הוא דעל הצד דמהני ע"א אף היכא דאתחזק מ"מ יקשה דהוי דבר שבערוה ואינו פחות מב', אשר מבואר דפירשו דהכל קושי אחת,

ומדלא פירשו דהויין ב' קושיות (וכמו שכתב הרמב"ן) מבואר דס"ל דבלא אתחזק ליתא לדין אין דבר שבערוה פחות משנים, אשר לפ"ז צ"ב מה שכתבו דס"ד דליהוי נדה דבר שבערוה, והרי כתבו לעיל דאז דלא אתחזק איסורא או דאף דאתחזק מ"מ הוי בידו, וא"כ האיד שייך שיהיה בו דין אין דבר שבערוה פחות מב'.

ובחידושי ר' שלמה (וע"ד זה כתב גם הגרני"ט) כתב דבדברי התוס' דלעולם שאני מה שאין ע"א נאמן באיסורין היכא דאתחזק איסורא ממה שאינו נאמן בדבר שבערוה, דבאיסורין מה שאינו נאמן הוא משום דלא סגי בנאמנותו נגד אתחזק, משא"כ בדבר שבערוה לא בעינן לאתחזק אלא בכדי שיחשב דבר שבערוה, אבל מה שאינו נאמן אינו משום שהוא נגד אתחזק, אלא משום דנאמר דין מסויים בדבר שבערוה שאינו פחות משנים. אשר לפ"ז דלא בעינן אתחזק בדבר שבערוה אלא בכדי שיחשב שבא לשנותה ממצבה, י"ל דלא בעינן בזה גדר אתחזק דבעינן באיסורין. והדברים מוכרעין לכאורה, דא"ל"ה על הצד דאין ע"א נאמן באיסורין נגד אתחזק, מהו דין מסויים זה דאין דבר שבערוה פחות משנים שאינו אלא היכא דאתחזק איסורא, הרי בכל האיסורין הדבר כן (אלא דאיכא נפ"מ אי בעינן שיעיד בב"ד, דמדין דבר שבערוה בעינן ב"ד ומדין איסורין לא, כאשר כתב בנתי"מ), אלא מבואר לכאורה דשפיר איכא חילוק ביניהו. ויסוד החילוק, דנהי דהיכא דהוי בידה איכא נאמנות לענין איסורין, היינו משום דנאמן מצד הא דבידו נגד האתחזק, אכן בדבר שבערוה כיון שהיה אתחזק הרי נעשה דבר שבערוה וחל עליו דין אין דבר שבערוה פחות משנים, אשר ממילא תו לא מהני מאי דהוי בידו, דהא בעינן שנים. אשר לפ"ז אתיין שפיר דברי התוס', דלעולם גבי דבר שבערוה לא בעינן שיהא אתחזק ממש, אלא כיון דחייל על ידי ראייתה הראשונה דין נדה שפיר חשיבא דבר שבערוה, ואף דבידה לענין הטבילה, או דלא חשיב אתחזק כיון דאחר ז' טהורה ממילא, מ"מ אי דבר שבערוה הוא הוה בעינן בזה שנים, ומה שאמרו בסוגיין דכיון דאתחזק הוי"ל דבר שבערוה, היינו משום דהכא דלא חשיב דבר שבערוה אלא משום דאתחזק איסורא דאשת איש, ולעולם בכדי שיחשב דבר שבערוה לא בעינן אתחזק איסורא כבאיסורין, וכמשנ"ת.

והנה הקשה בביה"ל ח"ב ס"י ל"ז סתירת דברי הרמב"ן, דבסוגיין מבואר מדבריו דלא בעינן אתחזק איסורא בכדי שיחשב דבר שבערוה, ואילו לקמן דף ס"ד בהא דהאומר לשלוחו צא וקדש לי אשה ומת שליח דאסור בכל הנשים שבעולם שמא קרובות המתקדשת הן, כתב הר"ן בשם הרמב"ן דאם באו כל קרובות אשה מסויימת ואמרו שלא קידש אותן נאמנות כיון דעד אחד נאמן באיסורין ולא אתחזק איסורא, והקשה עליו הר"ן דהא הוי דבר שבערוה ואין דבר שבערוה פחות משנים. הרי מבואר לכאורה מדברי הרמב"ן דבלא אתחזק איסורא לא חשיב דבר שבערוה, ודלא כמש"כ בסוגיין. (וע"ש עוד שהקשה גם סתירת דברי הר"ן הנ"ל לדבריו בקידושין ס"ד ומש"כ בזה.) וע"פ הנ"ל אתיין דבריו שפיר, דלעולם לא בעינן שיהא אתחזק איסורא אלא בכדי לשוותו דבר שבערוה, אשר ממילא התם דליכא אתחזק כלל ואינן אלא מבררין אי קדשם או לא, לא חשיב דבר שבערוה ונאמן עד אחד, משא"כ בסוגיין הרי שפיר כתב דאף אם אין הגדת העד נגד אתחזק אכתי חשיב דבר שבערוה כיון דהרי היתה אשת איש, ודוק. ולפ"ז נמצא דבאמת לא פליגי הרמב"ן ותוס' אלא בביאור דברי השי"ס אבל לדינא ליכא פלוגתא.

ובתשובות מיימוני כתב דהיכא דעשה לשליח לקדש לו אשה והלך השליח ואמר הרי את מקודשת לי, דנאמן השליח לומר שטעה ולעולם לא כיוון לקדשה לעצמו, ולא חשיב דבר שבערוה. ובזה יתכן דאף לדברי הרמב"ן לא חשיב דבר שבערוה, דהא לפי דבריו מעולם לא היה כאן דבר שבערוה. עכתו"ד הגר"ש היימן זצ"ל.

ובשו"ת מהרי"ק מצאנו דרך אחרת בביאור דברי התוס' בסוגיין, ע"ש שהקשה סתירת דברי התוס', ות"י דכיון דסו"ס שפיר אתחזק איסור הטומאה עד שתטבול, אף דהוי בידה לטבול, כיון דאיכא חזקת איסור ובה הוציאה מחזקתה שפיר שייך ליחשב על ידי הכי דבר

⁷ והגרא"ה"ס ז"ל ביאר דס"ד לנאמן בגילוי מילתא כמו ביבמות דמ"ו ע"א ליתא ס"ס לז"א דתמולעני נאמן, לאס מת ראוון בלא בנים ובל" ע"א ואמר דשמעון הוא אה של ראוון נאמן, ויש ראשונים שכתבו דהיינו משום דהוי מילתא דעבדא לז"א גלווי, וכן פי' הרמב"ם, אך מהר"י ס"ס משמע דהוא משום דאינו דבר דבערוה רק נוגע לדבר שבערוה, והוא ע"ד הג"ל, אלא דאינו משקנת הגמ' דבס"ס אב"י הגר"מ דבס"ס אב"י הגר"ח דבשיעור בולאזין דהיותו בן ל' שנה, דש"אני אישתמולעני ליש לאותו עדות נפקא מינות אחרות חוץ מדבר שבערוה, משא"כ בנ"ד דכל הנפ"מ אס נכתב גט לשמה אינו אלא לענין דבש"ע, זה שפיר חשיב דבש"ע. והדברים לכאורה ל"ב לאין משמע משלון הגמ' כן, וללא הוה ל' למימר דכיון דאתחזק הו"ל דבש"ע לאין הדבר קשור בזה אלא משום דאינו נוגע אלא לענין דבש"ע, אלא נראה כמו שזכרנו.

שבערוה. והקשה דא"כ דחשיב אתחזק איסורא ואינו נאמן אלא מטעמא דבידו האיך ילפינן מינה דין עד אחד דנאמן באיסורין היכא דלא אתחזק איסורא, ותי' דגדר בידו הכא אינו מטעם בעלים אלא משום דמגרע חזקת האיסור, אשר ממילא כש"כ הוא, אי נאמן היכא דאתחזק על ידי הא דהבידו מגרע חזקת האיסור כש"כ דנאמן אף היכא דלא אתחזק איסורא הגם דאינו בידו, ע"כ תו"ד בקצרה. ולדברי מבואר מאי דילפינן לדין ע"א דנאמן באיסורין מוספרה לה, דהיינו מצד הז' ימים דהוי בידה לטבול, דאילו לדברי המהרש"א בדברי התוס' ולמש"כ לעיל ליכא למילף מהתם כיון דהוי בידה, אלא ילפינן מהא דאינה בחזקת שתהא רואה כל שעה, וזה דוחק קצת, כאשר העירו האחרונים. אכן דברי המהר"ק תמוהין לכאורה מכמה אנפי, כאשר העיר בחלקם בבית הלוי הנ"ל, ראשית, דלמש"כ דמה שהוא בידו מגרע אתחזק איסורא, אמאי לענין דבר שבערוה אין הדבר כן, דהא לשיטתו בעינן אתחזק איסורא לדבר שבערוה כמו גבי איסורין, ודלא כדברי האחרונים הנ"ל, ואף בדבר שבערוה יסוד הדין הוא דאינו נאמן להוציאה מחזקתה, כאשר כתב כן להדיא, וכיון דמגרע מה שהוא בידו את החזקתו שוב לא היה לו ליחשב דבשביע"י. ועוד, דלמש"כ דכיון דהבידו מגרע חזקת האיסור שפיר איכא למילף מיני' דע"א נאמן באיסורין, יקשה לכאורה מה הקשו התוס' על דבר רש"י שלא היה לו להזכיר שחיטה ותרומה משום דהתם אתחזק ואינו נאמן אלא משום שהוא בידו, הרי למעשה אף לדידהו ילפינן הכי מנדה, כה"ק בביה"ל הנ"ל. ועוד יש להוסיף ולהקשות ע"פ משנ"ת לעיל דאי ילפינן מקרא דע"א נאמן באיסורין הוי זה נאמנות ולא שייך בזה לומר דהע"א מגרע אתחזק איסורא, דיסוד מה דלא מהני נגד אתחזק הרי היינו משום שלא נתנה תורה נאמנות להוציא דבר מחזקתו, והרי אף דבידו הוא מ"מ למעשה מוציא דבר מחזקתו, וצ"ב.

ואשר נראה בביאור דבריו, דיעו"ש שכתב דע"כ מה שבידו מגרע אתחזק לא שייך אלא באתחזק איסורא, אבל באתחזק התיירא ע"כ דמאי דנאמן היכא דהוי בידו הוא משום דבידו כבעלים הוא. ולכאורה צ"ב מהו טעמא דהך מילתא, דלכאורה כי היכי דאמרינן דבידו מגרע חזקת איסור כך הוה לן למימר דמגרע חזקת היתר. והנראה בזה ע"פ דברי רבנו אברהם מן ההר ביבמות דף פ"ח, ע"ש שכתב, וז"ל: והואיל ובידו לתקנו סמכינן עלי' דפקע איסורא דאמרינן תקנו, עכ"ל. ולכאורה צ"ב מה הוא זה שהוסיף דאמרינן תקנו, דממנ"פ, אי ס"ל דבידו מטעם בעלים הוא, הרי העיקר בזה הוא דכיון שהוא בעלים נאמן לומר שהוא מותר ולא בעינן לומר דתקנו, ואי מה שהוא בידו מגרע אתחזק, הרי שוב נאמן ככל עד אחד שנאמן באיסורין, ושוב לא היה לו להוסיף הא דאמרינן דתקנו. והנראה מבואר מדבריו, דודאי אכתי איתא לחזקה, ופעולת מה שהוא בידו היא דבעלמא הוה אמרינן דכיון שהיה טבל אכתי נשאר בטיבולו עד דידעינן דנתקן, אך כיון שבידו לתקנו אית ל' נאמנות לומר שכבר תקנו, אשר זהו הנותן לו כח נאמנות נגד אתחזק, אכן גוף נאמנותו לעולם הוא משום דעד אחד נאמן באיסורין.

אשר זהו ביאור הבנת המהר"ק במאי דבידו מגרע חזקת האיסור, דלעולם שפיר איתא לאתחזק איסורא, ולא מהני מאי דהוי בידו אלא משום דאמרינן דאמת עשה כן, אשר לפ"י מובן היטב מש"כ דהיכא דאתחזק התיירא לא שייך למימר דמגרע הבידו את אתחזק, דלא שייך לומר דאמרינן תקנו אלא במתיר דבר מאיסורין, אבל באוסר דבר ומוציאו מחזקת התיירו, מהיכי תיתי דנימא דעשה כן, וכיון דליכא למימר הכי שוב הרי אינו נאמן נגד כיון דאתחזק איסורא. אשר לפ"י יתבאר דבריו, דלעולם אף דיסוד דינא דע"א נאמן באיסורין הוא דין נאמנות שפיר איכא למימר דהבידו מגרע החזקה, כדברי רבנו אברהם מן ההר (ודלא כמה דמגרע החזקה לשיטת רש"י, כאשר נתבאר לעיל). ואף דמה שהוא בידו מרע חזקת האיסור, מ"מ שפיר הוי אתחזק איסורא, וכנ"ל, אשר להכי שפיר חשיב דבר שבערוה וחל עליו דין דאינו פחות משנים.

ומה שלא פירשו האחרונים כן, היינו משום שתפסו דאי הוי בידו שוב לא מקרי אתחזק בכדי שיחשב דבשביע"י, דהא כיון שהוא בעלים אין במה שאתחזק איסורא משמעות כלל. אכן לדברי המהר"ק שפיר הוי אתחזק איסורא ככל אתחזק איסורא דמניחין שכן הוא גם עכשיו, רק היכא דאומר שהותר אין אתחזק מתנגד כיון שיש לו הכח לשנותו, וכיון דעד שהוא אומר שהותר אתחזק איסורא במקומו עומד, שפיר חשיב על ידי כך דבר שבערוה ותו לא מהני מה שהוא בידו כיון דחל עליו דין דאינו פחות משנים, ודוק.

ומי"מ שפיר ילפינן מנדה דע"א נאמן באיסורין היכא דלא אתחזק ולא הוי בידה, דכיון דמרע לחזקת האיסור שוב הוי נאמנותו משום דע"א נאמן באיסורין, דאין מה שהוא בידו פועל אלא דשתוכל החזקה להשתנות כיון שהוא בידו, אך נאמנותו לעולם משום דע"א נאמן באיסורין הוא. ומובן מה שכתב המהר"ק דק"ו הוא, דאי הוה אמרינן דמגרע הבידו את החזקה והוי כמאן דליתא הרי אין זה ק"ו כציור דלא אתחזק ממש, אלא ביאורו כנ"ל, דודאי איתא לחזקה אלא דמהני הבידו שתוכל להשתנות, ושוב נאמן משום נאמנות דעד אחד, אשר ממילא אם אך חזינן דהיכא דאיכא חזקה נאמן, ק"ו דנאמן היכא דליכא חזקה אף שאינו בידו.

ומשה"ק בביה"ל דאי מגרע מה שהוא בידו את החזקה מה הקשו התוס' על רש"י, הדברים מבוארים להדיא בדברי המהר"ק, וקושיית הביה"ל תמוהה, ע"ש שכתב דאף דאיכא נאמנות דבידו שהוא משום בעלים, לא שייך דבר זה אלא בממון ולא בנדה, דעל גופה ליכא מושג דממון, אשר ממילא בנדה ע"כ דמה דמהני בידו הוא בזה שמגרע חזקת האיסור, אכן גבי תרומה ושחיטה דהויין שפיר ממון הרי אית בהו נאמנות דמשום בעלים, אשר ממילא שפיר הקשו התוס' דא"א למילף מינייהו דעד אחד נאמן באיסורין, דדילמא מה שנאמן הוא משום בעלים, וכמשנ"ת לעיל, וז"פ.

זאת תורת העולה מדברי המהר"ק, דלעולם איכא למימר דס"ל להתוס' דגדר מאי אין דבר שבערוה פחות משנים דהוא באתחזק איסורא הוא כגדר הא דאין ע"א נאמן נגד אתחזק, ומי"מ שפיר ס"ד דנדה הוי דבר שבערוה דשפיר הוי אתחזק איסורא, אף דהוי בידו, ואף דבידו מגרע חזקת האיסור, וכמשנ"ת, ודוק.

לג) רש"י ד"ה ורבנן הוא דאצריכו- משום דאיכא דאשכח כתוב ועומד כגון שנכתב לשם אחד מבני עירו ששמו כשמו ושמה כשמה ונמלך מלגרש- דבריו צ"ב לכאורה, כאשר הקשה הגרע"א, דאי כל החשש אינו אלא משום דאשכח גט ששמו כשמו לסיגי ל' לומר בפני נכתב דעל ידי זה ידעינן דלא אשכח כתוב, ואי נימא דחיישינן דאחר שנכתב לו נתנו להאחר והוא החתים עליו עדים פסולים ושוב לקחו הראשון, הרי אין זה חשש שלא לשמה גרידא אלא ליכא עדות כלל. ובכלל קשה האיך שייך חסרון דחתומה שלא לשמה להני שיטות דלא בעינן שיאמר שעושהו לשמה אלא שיחתום ע"פ ציווי האיש, הרי אי לא אמר הבעל לחתום ליכא עדות כלל, ע"ש שהניח הדבר בצע"ג.

ג' ע"א

לד) תוד"ה ורבנן הוא דאצרוך- ואפי' לרי' אלעזר צריך עדי מסירה שידעו שעשאו הבעל שליח וכי- עי' חידושי הגרע"א שהקשה דאי איכא דין כזה דצריכים לידע שהבעל שעשאו שליח, אמאי הוי חסרון דווקא בעדי המסירה ולא לדידן, דחיישינן שמא לא עשאו הבעל שליח. עוד הקשה דהא חזינן גבי שליח לקבלה דאיתא להדיא דמתני' דלקמן דף ס"ג דבאמרה התקבל לי גיטי שפיר מהני בבי' כתי עדים, אי' שיעידו שעשאו שליח וא' שיעידו בפנינו גירשה, הרי דאין עדי המסירה צריכים לדעת שהוא שליח לקבלה, ומי"ש שליח להולכה משליח לקבלה.

וביאר מו"ר זצ"ל דברי התוס' ע"פ מש"כ בתוס' הראש, וז"ל בא"ד: ואפי' לרי"א צריך מיהא עידי מסירה והא ליכא דאין כאן עדות שהבעל עשאו שליח ולרי"א בעינן שיהא מוכיח לעדי מסירה הי מינייהו מגרש כמו לרי"מ בעדי חתימה וכו', עכ"ל. הרי דמאי דבעינן שלר"א ידעו עדי המסירה הוא מאותו הטעם דבעינן לרי"מ שיהא

מוכח מתוכו. וביאור הדברים, דבכדי שיהיה שטר ס"ל להתוס' דבעינן שיהא מוכח, ובה כו"ע מודו, ולא נחלקו אלא דר"מ ס"ל דלא שייך שיהיה שטר אי לאו דמוכח מתוכו שמגרש את אשתו, ואילו לר"א לא בעינן שיהא מוכח מתוכו דווקא, אלא בעינן שיהא מוכח לעדי המסירה. באופן דלשיטת התוס' אין הפשט דבעינן שיהי' בו עדי חתימה ונאמר עוד דין דבעינן שיהא מוכח מתוכו, אלא מאי דבעינן עדי חתימה דווקא הוא משום דבעינן שיהא מוכח מתוכו, דלר"מ עיקר השטר הוא המוכח מתוכו, וכנ"ל. וגדר הדברים, דבין לר"מ בין לר"א השטר הוא הכתיבה, אלא דלר"מ בעינן המוכח בתוך השטר, וזהו מה שצריך להיות לשמה, ואילו לר"א לא בעינן שיהא מוכח אלא לעדי המסירה.

אשר לפי' י"ל דלעולם לא כווננו התוס' לומר דמיירי דווקא דידיעין שהוחזקו שני יוסף בן שמעון, אלא דכיון דשייך שבה הגט ממקום שהוחזקו ב' יוסף בן שמעון שוב לא חשיב מוכח על ידי כך, ולעדי המסירה הרי בעינן שיהא מוכח שהוא מגרשה, ולא רק שלא נסתפק בכך, אשר לפי' אתי שפיר דדווקא בעדים הוא דהוי חסרון, דהוא זה דין באשוויי שטרא, וכמשנ"ת, אבל במה שאין אנו יודעים אם בעלה גירשה ליכא חסרון, דהא כיון דלא הוחזקו ב' יוסף בן שמעון שוב אין לנו חשש שלא הוא גירש.

ואשר לקושיית הגרע"א מ"ש משליח לקבלה, י"ל דמדן האשוויי שטרא בעינן לראות מסירת הבעל ולידע שהבעל הוא שמגרש, אשר זה אינו נוגע אלא בשליח להולכה, אבל בשליח לקבלה, אף דאין עדי המסירה יודעים בשעת מעשה, מ"מ מסירת הבעל, שהוא מה שמשווה לגט, שפיר ראו מסירת הבעל, ואמנם אין יודעים אי נעשו גירושין כיון דאין יודעים שהוא שליח לקבלה, מ"מ כיון דראו מסירת הגט שפיר ראו מה שמוה השטר לשטר.

והנה התוס' הוכיחו דבריהם מסוגי דלקמן דף כ"ד ע"ב דבכתב לגרש את הגדולה לא מצי לגרש לר"מ אף אותה, והיינו משום דבעינן שהיא מוכח מתוך הגט כו'. ובדעת רש"י מבואר שם דלא ס"ל יסוד זה דמוכח מתוכו כלל, ע"ש שכתב דמאי דלר"מ לא יגרש בו את הגדולה הוא משום דחיישינן שמא את חברתה גירש וחיישינן לנפילה וכו', הרי דלאו מטעם מוכח מתוכו אתינן עלה ואי לאו חשש נפילה שפיר הוה מהני. ולדידי' מאי דבעי לר"מ דווקא עדי חתימה אינו משום דבעינן מוכח מתוכו, דהא לדידי' ליתא ליסוד זה, אלא ה"ט כדבריו לקמן ג' ע"ב ד"ה אי ר' מאיר, משום דס"ל לר"מ דעיקר הגט זו היא חתימתו, דתחילת הדין הוא דבעינן עדי חתימה. ונמצא דלדעת רש"י פלוגתת ר"מ ור"א הוא אי עיקר הגט זו היא החתימה או הכתיבה ואילו לדעת התוס' ודאי דאין עיקר הגט החתימה, אלא מאי דס"ל לר"מ דבעינן עדי חתימה דווקא משום דבעינן שיהא מוכח מתוכו הוא, וכמשנ"ת.

וכבר כתב בחידושי הרשב"א בסוגיין דרש"י פליג אהך כללא דמוכח מתוכו, והוא ממאי דלקמן דף כ"ב ע"ב אתי דלר"מ א"א כותבין גט על דבר שיכול להזדיין, ופי' שם התוס' דהיינו משום דבעינן לר"מ שיהא מוכח מתוכו. אכן רש"י שם פי' באופ"א, דחיישינן שמא היה בו תנאי ומחמתו וכשתבוא להנשא לא יהיו העדים לפנינו, וממאי דמאין לפרש כדברי התוס' מבואר דלא ס"ל הך יסוד דמוכח מתוכו.

והנה כתב הרמב"ם בפ"י מהל' גירושין הל"ב, וז"ל: אמר לסופר כתוב לי גט לאשתי כתבו ונתנו לבעל בלא עדים ונטלו הבעל ונתנו לשליח ואמר לו תן גט זה לאשתי בפני עדים והלך השליח ונתנו לה בפני עדים הרי זו ספק מגורשת שאין השליח נאמן להתיר הערוה אע"פ שהוא ע"א אלא מפני כתב העדים שחתמו על הגט שכן כמי שנחקרה עדותן עד שיהיה שם מערער כמו שבארנו ואם היו שם שני עדים שיעידו שגט זה הבעל נתנו לשליח לגרשה בן הרי זו מגורשת, עכ"ל. ומבואר מדבריו דהיכא דאין העדים יודעים שהבעל עשאו שליח הרי זו ספק מגורשת, והוא דלא כדברי התוס', דהא לדעת התוס' דבעינן שיהא מוכח לעדי המסירה שהבעל עשאו שליח הויה בכ"ה ודאי אינה מגורשת. ויש לבאר דברי הרמב"ם בזה בב' אופנים, דאיכא למימר דפליג אעצם

היסוד דמוכח מתוכו אליבא דר"מ, וכמו שבארנו בדעת רש"י, או איכא למימר דלעולם מודה הרמב"ם דלר"מ בעינן שיהא מוכח מתוכו, אלא דהרמב"ם לשיטתו אזיל בזה שכתב בפ"א מהל' גירושין הי"ג דמאי דבעינן שיתנו לה בפני עדים הוא זה משום דאי אפשר שתהא היום ערוה ולמחר מותרת בלא עדים, והיינו משום דאין דבר שבערוה פחות משנים, הרי משמע להדיא מדבריו דלר"א לא בעינן אשוויי שטרא כלל, ומאי דבעינן עדי מסירה אינו אלא משום הך לתא דאין דבר שבערוה פחות משנים, וכן משמע מדברי הרמב"ם בכמה דוכתי, אשר זהו דס"ל דלר"א לא בעינן שיהא מוכח לעדי מסירה מאחר דליכא לר"א דין אשוויי שטרא כלל, ולכך שפיר כתב דהוי ספק מגורשת, ודוק.

לה) תוד"ה ורבנן הוא דאצרוך - ואור"י דהא דאצרוך רבנן הכא היינו כדי שלא יערער הבעל ויאמר שכתבו הסופר כדי להתלמד והוא החתים עליו עדים שהוא לא היה בקי לשמה - בפשטות היה אפשר לבאר דבריהם דלעולם אין חשש זה חשש אמיתי, ואף היכא דערער הבעל כן, ואין זה אלא משום לעז, וכמשי"כ לעיל. אכן יעויין בתוס' הרא"ש שכתב בא"ד, וז"ל: ומיהו יש לקיים פי' רש"י למאי דפרישית לעיל דלא חיישינן אלא לעזו בעלמא ולעזו שלא לשמה מיהא איכא ונראה דהא דאצרוך רבנן הכא היינו משום שלא יערער הבעל ויאמר שכתבו הסופר להתלמד והוא החתים עליו עדים אינו שמע שהיה רוצה לגרש את אשתו וכתב הגט בלא צוויו וחתמוהו ונתנוהו לה שלא היו בקיאין לשמה, עכ"ל, ומבואר מדבריו דלאו מטעם לעז אתינן עלה, דאילו מטעם לעז היה אפשר לפרש גם כפירושו של רש"י, באופן דמבואר מדבריהם כאן שיטה אחרת ממה שכתבו לעיל, ולפום דבריהם הכא היינו טעמא דרבה דאף שאם לא יערער הבעל לא נחוש דהוי שלא לשמה, מ"מ היכא דערער שפיר חיישינן ואינו מטעם לעז גרידא.

והנה למאי דכתבו התוס' לעיל ב' ע"ב דמאחר דסתם ספרי דדייני מייגמר גמירי הוי מיעוטא דמיעוטא, לכאורה לא הוצרכו התוס' לומר דהוי מהאי טעמא דכתבו להתלמד, דשפיר איכא למימר דהיינו משום שלא ידע. וע"כ דהתוס' כאן שכתבו דמיירי בכתבו להתלמד ס"ל דסתם ספרי דדייני מייגמר גמירי ר"ל דלעולם כותבים כדן, וא"כ ע"כ דאין החשש אלא משום שכתבו להתלמד, ולעולם ב' דיעות הן בתוס', וכ"כ הגרע"א, ע"ש שכתב גם דמאי דצידדו התוס' לעיל ד"ה לפי שאין בקיאין לשמה דנקט לשמה וה"ה מחובר ושאר פסולין, למה שכתבו התוס' דהחשש הוא משום שכתבו להתלמד לא בעינן להכי, דליכא חשש שיכתבו במחובר אלא אם כן כתבו להתלמד, ובכ"ה הרי הוי גם שלא לשמה, ולכך לא נקט אלא שלא לשמה. וכתב הגרע"א דהתוס' התם אזלי כדברי התוס' דהוי מיעוטא דמיעוטא וקיים חשש שכתבו במחובר בלא שהיה להתלמד כיון דמיעוטא דמיעוטא אינן יודעין ההלכות.

לו) רש"י ד"ה דאי מצרכת תרי - ואוקי חד לבהדי חד - ע"י פניי דהעיר אמאי הוצרך רש"י לדבר זה, הרי מבואר בסוגיין דלקמן דף ט' דערעור חד לא מהני ואילו ערעור בעל מהני, הרי דעדיפא ערעור הבעל מחד, וא"כ הו"ל למימר בפשיטות דנאמן הבעל נגד השליח. וע"י חידושי מרן רי"ז הלוי מה שכתב לבאר בזה, דבאמת לא שייך הכא טענת מזוייף מצד בעל דבר, דהא אין הבעל בעל דבר משום דאין האשה ממונו של בעל, כמש"כ הר"ן, אלא יסוד נאמנותו לטעון מזוייף הוא משום שהוא בעל השטר, דאית לי לבעל השטר נאמנות מסויימת לומר על שטר שהוא מזוייף. ע"ש עוד שהוכיח הדבר מהא דאיתא בב"מ ע"ב דמודה בשטר שכתבו גובה מנכסים משועבדים, ופשיטא דאין הודאת בעל דבר מחייבת אחרים, אלא ודאי מדין נאמנות הוא. ונאמנות זה דבעל השטר אינו אלא במה שנוגע לדיני השטר עצמו, אבל לגבי דין לשמה, שאינו דין בשטר עצמו אלא בגירושין, לית לי לבעל השטר בזה נאמנות, אשר זהו דהוצרך רש"י לפרש דמאי דהוה מהני ערעורו של בעל הוא משום אוקי חד לבהדי חד, עכתו"ד בקצרה.

והנה מה שכתב להוכיח מדברי הר"ן דלא חשיב בעל בעל דבר לענין גירושין משום דאין האשה ממונו של בעל, ע"י מש"כ לעיל דלכאורה אין זה כונת הר"ן, אלא כונתו

אחרת, דלא חשוב נידון דממון בכדי דנימא דניבעי ראייה ברורה אלא סגי בחזקת הכשרות ולהכי איצ קיום. וגוף יסודו דגבי טענת מזוייף באמת איתא לנאמנותו לבעל השטר ולא בעינן להא דאוקי חד לבהדי חד, עיי' תוס' רי"ד דסוגיין דכתב הא דאוקי חד לבהדי חד אף בלישנא דרבא. ואשר לראייתו מסוגי' דבי"מ ע"ב, כבר הקשו כן הראשונים שם, עיי' חידושי הרשב"א, ותירצו דמאי דגובה מנכסים משעובדים הוא לנכסים שקנו אחר הודאתו, הרי להדיא דלאו מטעם נאמנות דבעל השטר הוא דגובה ממשעובדים.

והנה כתב הרמב"ם פ"ז מהל' גירושין ה"ב, וז"ל: בא הבעל וערער ואמר לא גרשתי מעולם וגט שהובא לה מזוייף הוא יתקיים בחותמו ואם לא נתקיים ולא נודעו עדיו כלל תצא והולד ממזר שהרי אינה מגורשת אבד הגט הרי זה ספק מגורשת וכו', עכ"ל. ולדברי הגרי"ז דאית לי לבעל נאמנות מסויימת לומר שהוא מזוייף תמוה לכאורה אמאי באבד הגט הויא ספק מגורשת, הרי עד שלא נתקיים נאמן הבעל לומר שהוא מזוייף, והו"ל להיות ודאי אינה מגורשת, וצ"ע.

ואשר מוכרח ומבואר מזה, וכן ביאר בזה מו"ר זצ"ל, דלעולם לאו מדין נאמנות איתנן עלה, אלא דין ערעור הוא ערעור כפשוטו, דעל ידי ערעור הבעל נתערער חזקת כשרות דהגט, כמבואר מדברי הרמב"ם פ"ז שם הכי"ד "שהעדים החותמים על הגט הרי הן כמי שנחקרה עדותן בב"ד עד שיהא שם מערער", הרי דלאו מדין נאמנות איתנן עלה אלא משום דכל יסוד דין נחקרה הנובע מחזקת כשרות דהגט אינו אלא עד ערעור הבעל, וכשערער הבעל חל דין ערעור בחזקה.

אשר לפז"ג, דדין זה דערעור לא שייך אלא היכא דליכא נאמנות על השטר שאינו מזוייף, אשר ממילא היכא דאמר השליח בפ"ג שהאמינוהו (ובפרט לפמשנ"ת לעיל דעד אחד אית לי באמת נאמנות בדבשב"ע כמו באיסורין אלא דלא סגי בנאמנותו) שוב לא היה שייך בזה ערעור הבעל, אשר זהו הדוחרכו רש"י והתוס' רי"ד לבאר דין דאוקי חד לבהדי חד הרי הוי השליח ע"א בהכחשה ואזלא לה נאמנותו, אשר ממילא שפיר מהני ערעור הבעל.

ועפ"ז יש לבאר דברי הרמב"ם באבד הגט שכתב דהויא ספק מגורשת, דאף לאחר ערעור הבעל, נהי דנתערער חזקת כשרות דהגט מ"מ הרי אינו אלא ספק מזוייף, וא"כ היכא דראינו שהשליח נתן הגט, הרי על הצד דאינו מזוייף הרי אנו עדים על מעשה גירושין, אשר ממילא שפיר כתב הרמב"ם דהוי ספק גירושין. והנה הך דינא דבאבד הגט הוי ספק גירושין כתב הרמב"ם בפ"ז גבי שליח, אכן בפ"ב גבי אשה עצמה שהביאה גט וערער הבעל וכן הוא שם בשליח לקבלה שהביא גט וערער הבעל לא כתב הך דינא דבאבד הגט הויא ספק מגורשת. ולמשנ"ת הדברים מבוארים היטב, דהתם הרי לא ראינו מעשה גירושין, אלא בעינן שתשמש הגט ראייה על הגירושין, בזה אמרינן דספק אי איכא עדים לא חשיב עדים כלל, וודאי דאם אבד הגט אינה מגורשת, עכתו"ד מו"ר זצ"ל.

והנה מדברי רש"י ודעמ"י שכתבו דהוה מהני ערעור הבעל לבטולי נאמנותו של השליח מבואר לכאורה דלא אמרינן גבי נאמנותו של שליח לומר בפ"ג הך כללא דכל מקום שהאמינו ע"א הרי כאן שנים. (וראייתו בברכ"ש למכילתין שפירש דזה אינו אלא מקודם שהביאו סברא דמידק דייק, אבל מצד סברא דמידק דייק שפיר חשיב כשנים, עיי' ס"א כל דבריו. ולכאורה אף מצד הסברא דמידק דייק אין פירושו דהוי כשנים, אלא דמהניא סברת מידק דייק שיהא נאמן נגד ערעור הבעל.) ועיי' ריטב"א (רבנו קרשקש) בסוגיין שכתב דלעולם לא מהבי ערעור הבעל אלא מדין לעז כיון דכל מקום שהאמינו ע"א הרי כאן שנים, והוא דלא כדברי רש"י. ובדעת רש"י י"ל בכמה אנפי, האי ע"פ דברי הריטב"א ביבמות פ"ח שכתב דלא אמרינן דכל מקום שהאמינו ע"א הרי כאן שנים אלא "בעדות דבר שבערוה דבעי שנים, התם אמרינן דהיכא דהאמינו עד אחד הרי הוא כשנים, אבל באיסורין בעלמא דסגי בעד כיון שלא האמינהו אלא כי חד כי אתא אחרינא ואכחשי הויא הכחשה כחד לגבי חד". ועפ"ז איכא למימר דנהי שודאי הוי גירושין דבר

שבערוה, מ"מ ס"ל לרש"י דמאחר דרוב בקיאי, לעדות דלשמה תו לא בעינן ב' עדים והדר הוי כאיסורין (ובפרט למה שנתבאר דאף בדבר שבערוה אית לי לע"א נאמנות אלא דלא סגי בנאמנותו), אשר בזה לא נאמר הדין דהרי הוא כשנים. אכן זה לא יתכן אלא בדברי רבה, אבל לדברי רבא דמצד דין קיום שטרות דרבנן איתנן עלה, אשר הוי דין עדים, שפיר הו"ל למימר בזה דהרי הוא כשנים, ואילו מדברי התוס' רי"ד מבואר דאף בזה מהני הא דאוקי חד לבהדי חד. אלא דיש לומר דכיון דקיום שטרות דרבנן, פירושא דמאי שהאמינו שליח לומר בפ"ג הוה דבאמת ליכא בזה דין קיום עדים אלא אמרו דסגי בע"א, ולא דמהני ע"א במקום שנים.

והנה באמת נחלקו בזה אי באיסורין נאמר הך כללא דכל מקום שהאמינה תורה ע"א הרי כאן שנים, עיי' ש"ך יו"ד קכ"ז סק"ד שהאריך בזה, עיי' שהקשה על שיטת הריטב"א מהא דסוף סוטה גבי עגלה ערופה דבע"א אומר ראיתי ההורג ואחד אומר לא ראית דאמרינן התם דכל מקום שהאמינה תורה א' הרי כאן ב', וכתב הש"ך, וז"ל: ואפשר לומר דדעת הריטב"א וסיעתו דדווקא היכא דגלי לן קרא דע"א נאמן ה"ל כב' דהא התורה האמינתו כב' אבל היכא דלא גלי לן קרא אלא דמסתברא או מתקנת חכמים הוא נאמן כגון חתיכה ספק שומן ספק חלב וכו', עכ"ל, ולהכי גבי עגלה ערופה דגלי לן קרא שפיר אמרינן דהרי הוא כב'. (וכמובן דלא יתכן לפרש כן אלא א"כ נימא דס"ל להריטב"א דהא דע"א נאמן באיסורין מסברא ילפינן לה). אשר לפ"ז י"ל דלרש"י לשיטתו דהא דע"א נאמן באיסורין מסברא ידעינן לה, וכן לעינן קיום שטרות דאינו אלא דרבנן כד האמינו רבנן א' אינו כשנים אלא פירושו דסגי באחד.

ויעו"ש בש"ך שהביא מדברי התוס' בכריתות דס"ל דאף באיסורין אמרינן דהרי הוא כשנים, וזה מתאים לכאורה דלמאי דילפי בסוגיין הא דע"א נאמן באיסורין מקרא דוספרה לה. ולפי מה שפירשנו בדברי רש"י דאי ידעינן הא דע"א נאמן באיסורין מסברא לעולם אין פירושו דאית לי נאמנות, אלא דאין אנו מסתפקים דלא כדבריו, פשיטא דלא שייך בזה דינא דהרי הוא כשנים כיון דלאו מדין נאמנות איתנן עלה כלל, וכן לרבא כיון דקיום שטרות דרבנן אמרו דהכא לא בעינן עדות אלא סגי בע"א כמו גבי איסורין, אשר לית בזה דינא דהרי הוא כב'.

והנה יעויין תוד"ה חד אתי בעל מערער ופסיל לי, ובמהר"ם שם, שדקדק מדבריהם דקיימי אליבא דרבא מדכתבו דמהני הא דיתקיים בחותמו. ולדבריו יצא דמאי דלא הוי אלא לעז היינו משום דנאמן כתר, והוא באמת כמו שכתב בש"ך הני"ל להוכיח מדברי התוס' בכריתות דפליגי אדברי הריטב"א הני"ל ביבמות וס"ל דאף באיסורין אמרינן דהרי הוא כשנים, אשר משו"ה הוא דליכא אלא לעז.

לז) תוד"ה חד אתי בעל ומערער - ואי"ת א"כ מאי ס"ד דמהני בפני נכתב כיון דאכתי איכא לעז - לשיטת רש"י דחששא לשמה חששא היא ולא לעז לא יקשה לכאורה קושית התוס' בדברי רבה, דודאי אהני תקנתא דמאחר דאמר השליח לית לן חששא, אלא דהקשו דאתי לדי חומר דעל ידי ערעור הבעל תתבטל נאמנותו, ושוב יהיה חשש, ודווקא להתוס' לשיטתיהו דעיקר אמירת בפ"ג מפאת חששא דלעז שעל ידי ערעור הבעל הוא שהקשו דהא אכתי יהיה לעז זה כשיערער הבעל, וז"פ. אכן אכתי תיקשי אף לרש"י מדרבא, דהתם ודאי דמשום ערעור הבעל הוא. עיי' מש"כ לקמן אות ל"ח.

לח) רש"י ד"ה מעיקרא מידק דייק - ואי נמי עורר אינו נאמן דודאי דק במילתא שפיר - מבואר מדבריו דלבד הא דלא אתי לאורועי אנפשי, אף אם בא אינו נאמן. אכן יעויין ספר העיטור אות שי שלישות הגט אות ל"ז שכתב, וז"ל: וחזינא לגאון דאמר אם (אמר) בפ"ג ובפ"ג ואתי בעל ומערער בעי קיום וטעותא היא דלקמן, עכ"ל. ובאות קמ"א ביאר דטעותא היא ע"פ המבואר לקמן דף כ"ג דבחו"ל שאמר השליח בפ"ג ובפ"ג אי אתי בעל ומערער לא משגחין ביי, ודעת הגאון צ"ב, עיי' חמד"ש מה שהאריך בזה, וצידד שם לומר דמאי דלא משגחין ביי היינו דאם נשאת לא תצא, אבל ודאי קודם שנשאת צריך קיום, עיי' מש"כ בטעם הדבר,

הוא משום דכל ערעור הבעל דמהני אינו אלא משום לעז.

ועי' חידושי הרשב"א בסוגיין שהעיר כנ"ל דלכאורה לישנא דהש"ס משמע רק דלא אתי לאורועי אבל אי אתי שפיר הוי ערעורו ערעור, והקשה מהא דאיתא לקמן דף ה' דהמביא גט בא"י ואמר בפ"י אי אתי בעל ומערער לא משגחין ב"י, ותי' דא"י שאני דכיון דאינו צריך לומר, ואמר מסקינן ל"י חד דרגא ולא משגחין בערעור הבעל, משא"כ בחו"ל. וצ"ב לכאורה דלא הביא כלל מסוגיין דדף כ"ג דמבואר דאף בחו"ל אי אתי בעל ומערער לא משגחין ב"י, וצ"ע. עוד יש מקום עיון בדבריו, דלעיל דף ב' בד"ה והא דקאמרין הוי דבר שבערוה הקשה אמאי לא סגי במאי משום עיגונא אקילו בה רבן כדאמרין ביבמות גבי מיתת הבעל, ע"ש שתי' דהתם סמכינן אהא דמתוך חומר שהחמרת עליה בסופה וכו' ואילו הכא דאי אתי בעל ומערער לא משגחין ב"י **כדאיתא לקמן** ליכא חומר בסופה ולא הוה לן להקל בה. וצ"ב מה כונתו במש"כ כדאיתא לקמן, דלמש"כ בסוגיין הרי ממאי דאיתא בדף ה' ליכא ראיא, דהא כתב דהיינו בא"י משום דמסקינן ל"י חד דרגא, אע"כ דכונתו לסוגיין דדף כ"ג, וצ"ב אמאי לא הביא מהתם גם בסוגיין להוכיח דאי אתי בעל לא משגחין ב"י, וצ"ע, כל זה העיר מו"ר זצ"ל.

ובאר מו"ר בזה די"ל בביאור דברי הגאון שהביא בעל העיטור כחילוקו של החמדי"ש אבל לא מטעמי, דהא לא ס"ל לרוב ראשונים שנפסול גט משום לעז. ומהלך הדברים, ע"פ סוגיין דיבמות קי"ז ע"ב, דאהא דאיתא במתני' ע"א אומר מת בעלה וע"א אומר לא מת אם נשאת לא תצא, הקשו בגמ' לעולא דאמר דכל מקום שהאמינה תורה ע"א הרי כאן שנים אמאי אף היכא דלא נשאת לא אמרינן דיכולה להנשא לכתחילה, ובאו בזה לדחות דברי עולא ולומר דלעולם לא הוי אלא כא'. ולכאורה יש לעיין בזה, דלפ"י אינו כשנים, הא"ך אמרינן דאם נשאת לא תצא, הרי הוי עד אחד בהכחשה. ואשר מוכרח ומבואר מזה, דאף דהוי ע"א בהכחשה מ"מ אם נשאת לא תצא, והיינו טעמא, וכבר כתב כזה בפנ"י כתובות כ"ב, משום דהיכא שנשאת בהיתר חשיבא בחזקת אשת השני, ותו לא איכפת לן במה דהוי ע"א בהכחשה. אשר לפז"ג דאף בני"ד הדבר כן, דהיכא דנשאת ע"פ עדותו של השליח האומר בפ"י, תו לא איכפת לן במאי דהוי ע"א בהכחשה על ידי ערעור הבעל כיון דהיא בחזקת אשת השני, דנהי דמבואר בסוגיין דדף כ"ג דמהני ערעור הבעל אף לאחר שנשאת, מ"מ היכא דאמר שליח בפ"י והוי עד אחד בהכחשה לית לן בה, וכמשנ"ת. אשר לפ"י אתיין דברי הגאון שפיר, ולא יקשה קושיות בעל העיטור מדף כ"ג, דהתם בה' נשים שהביאו את הגט הרי הנידון הוא שמא יקלקלו אותה על ידי שיערער הבעל אחר שנשאת ותצא, אשר בזה אמרינן דכיון דנשאת כבר והרי היא בחזקת אשת השני תו לא איכפת לן במאי דהוי עד אחד בהכחשה, וכמשנ"ת.

וכן יתבאר לפ"י דברי הרשב"א כמן חומר, דבסוגיין דמיירי סתמא בדין המשנה דשליח צ"ל בפני נכתב וכו' ולא מיירי דווקא שנשאת שפיר אמרינן דאי אתי בעל ומערער שפיר הוי ערעור, רק דאמרינן דלא אתי לאורועי אנפשי, ובזה לא הוקשה לו מסוגיין דדף כ"ג כיון דהתם הרי מיירי שנשאת ולהכי לא משגחין ב"י. אכן במה שדן דליכא חומר שהחמרת, הרי החומר הוא מה דאם יערער תצא מזה ומזה, אשר זהו אחר שנשאת, אשר בזה שפיר הביא מהא דדף כ"ג דאי אתי מאחר שנשאת תו לא משגחין ב"י, ודוק.

ולדברי הרשב"א לא יקשה קושיות התוס' דלמאי דפרכין האי קולא הוא חומרא הוא מה הועילו חכמים בתקנתם, די"ל דשפיר הועילו לענין דאם נשאת לא תצא, ודוק. ועפ"י י"ל כן גם בדברי רש"י שהקשינו לעיל דלרבא יקשה קושיות התוס' מה הועילו חכמים בתקנתם, ולהנ"ל י"ל דהועילו לענין שאם תנשא לא תצא, וכמשנ"ת.

ובעצם דברי רש"י, צ"ב לכאורה למאי דכתב דאף אי אתי בעל אינו נאמן למאי הוצרך לומר דכיון דמדיק דייק לא יבוא (וד"א, לרש"י עולה ה"מדיק דייק" על השליח ולכן אין הבעל נאמן, ואילו למקשים על דבריו

עולה על הבעל דאינו אלא סברא שלא יבוא הבעל) מאי נפקא מינה במאי דלא יבוא, הרי אפי' אם יבוא לא יהיה נאמן. ונהי דבגמ' מבואר בפשטות הך דמילתא דלא אתי לאורועי נפשי, מ"מ אהא גופא יקשה אמאי בעינן לה כיון דאף אי יבוא אינו נאמן.

עוד יש לעיין בדבריו, שכתב דמדיק דייק השליח ויודע בו שברצון מגרשה, והא לדידי' לא היה החשש אלא שמא ימצא הבעל גט ששמו כשמו ושמה כשמה, ואף דמגרש ברצון אכתי איתא להך חששא, ושאינ דעתו לגרשה הרי לא אסיק אדעתו, וצ"ב.

ונראה מבואר מדברי רש"י דעצם מאי דבעינן בפני נכתב משום לשמה ודאי דבעינן שתהא עדות גם שרצה הבעל לגרשה, ומאי דהיינו משום גם ששמו כשמו וכו', אין פירושו דכל אמירת בפני נכתב אינו אלא לשלול חשש זה, אלא הכונה הוא כלשון רש"י לעיל ב' ע"ב ד"ה ורבנן הוא דאצרכו, שכתב "דרבנן הוא דאצרכו למיחש למילתא משום דאיכא דאשכח כתוב עומד וכו', ר"ל דעצם התקנה דבפני נכתב מחייב עדות שהגט לשמה ובכלל זה ודאי שנכתב מדעת הבעל, אך משום חששא שמגרש שלא מדעתי גרידא לא היו מתקנים דין בפני נכתב, מאחר דרוב בקיאיין וסתם ספרי דדיינא מיגמר גמירי, ומאי דתקנו בירור הלשמה על כל גווינו-רבנן קיימא אפשרות שהוא שלא לשמה דאשכח כתוב ועומד, אך מהאי טעמא תקנו בירור הלשמה על כל גווינו-רבנן דאצרכו ליחש לשלא לשמה ולברר שהוא לשמה, משום דאיכא דאשכח וכו', אך עצם החפצא דבפני נכתב לרבה הוא להיות עדות שהוא לשמה, אשר משום הכי כתב רש"י דה"מדיק דייק" הוא נאמנות לשליח לומר שיוודע בו שברצון מגרשה. ומאחר דידעינן שברצון מגרשה וסתם ספרא דייני מיגמר גמירי, משום הך לתא דאשכח גט ששמו כשמו גרידא, להוציא מהך מילתא לבד, ליתא לתקנת בפ"י, דאין אשכח כתוב עומד וכו' אלא אפשרות שלא לשמה הקיימת דמשו"ה תקנו בירור על לשמה, ומאחר דנאמן שמגרש הבעל מרצון, שוב מצד אשכח כתוב ועומד גרידא לא תקנו בפ"י.

ומאי דבעינן גם מאי דלא יבוא אף דגם אם יבוא אינו נאמן, י"ל דאף דלרש"י לא תקנו אמירת בפ"י משום לעז אלא משום חששא, מ"מ משתקנו כך מונח גם בבפ"י תיקון הלעז, צידד כן מו"ר זצ"ל, אשר לזה, אף דאם יבוא לא יהא נאמן, מ"מ הרקי יוציא לעז, אשר משו"ה בעינן להא דלא אתי לאורועי אנפשי. או י"ל וכן צידד נמי מו"ר זצ"ל, דמספקא ל"י לרש"י אי באמת יהא נאמן אי יבוא או לא, כדמספקא ל"י להרשב"א, ע"ש.

לט) בדין הוא דקיום שטרות לא ליבעי כד"ל וכו' רבנן הוא דאצרוך- עי' רמב"ם פ"ז גירושין ה"ב שמבואר מדבריו דאם ערער בעל ולא קיימו גט אינה מגורשת מן התורה והולד ממזר. ובלח"מ שם הקשה מסוגיין דמבואר דבני"ד קיום שטרות אינו אלא דרבנן אף דמאי דתקנו בפ"י הרי משום ערעור הבעל, ולשיטת הרמב"ם הרי בכה"ג מדאורייתא בעינן קיום. וכה"ק מהא דמבואר לקמן דף ה' דבשליח האומר בפ"י אמרינן דעד נעשה דין כיון דבדרבנן עד נעשה דין, והרי לשיטת הרמב"ם כשיערער הבעל (אשר לזה הוא דמצרכינן למימר בפ"י) נצטרך קיום דאורייתא, וצ"ב. וכנהי ב' קושיות הקשה באו"ז סי' תשמ"ה על דברי ר' אביגדור כהן צדק הסובר דלעולם היכא דערער הבעל בעינן קיום מדאורייתא.

ועי' מרדכי סוף קידושין שכתב דעל ידי ערעור בעינן קיום דאורייתא, ורק מדרבנן הוא דבעינן קיום בלא ערעור, ומאי דבסוגיין לא הוי אלא דרבנן, היינו משום דכשאמר השליח בפ"י הרי אכתי לא ערער הבעל. ובש"ך סי' מ"ו סק"ט הבין בדבריו דאם אח"כ יערער הבעל יהא ערעורו ערער וניבעי קיום דאורייתא, אכן בב"ש סי' קמ"ב כתב דודאי לא מהני ערעור אחר שאמר השליח בפ"י⁸, אלא דלכאורה טעמא בעי מ"ש היכא דקדם שליח מהיכא דקדם ערעור הבעל.

⁸ וראיה לדברי הב"ש להיכא דלאמר קודם צפ"נ ואח"כ ערער הבעל לא צענין קיום דאורייתא מסוגיין דלקמן ד"ו ר"ש ע"ב, דאם אמר בחרץ ישראל צפ"נ ואח"כ ערער הבעל אינו נאמן

והנראה בזה, וכן ביאר בזה מו"ר זצ"ל, היכא דקדם שליח ואמר בפ"י, הרי יש על השטר נאמנות לבד חזקת הכשרות, ובזה ליכא דין ערעור הבעל, וכמשנ"ת לעיל. אשר לפ"י מובן החילוק מי קדם, דאי קדם בעל וערער הרי שוב איתרע לה חזקת כשרות דהשטר ושפיר בעינן קיום דאורייתא, אבל היכא דקדם ואמר השליח בפ"י, הרי יש על השטר נאמנות שאינו מזויף, אשר בזה תו לא מהני ערעור הבעל. ומאי דאית לי להשליח נאמנות דאורייתא, י"ל דהיינו משום דהא איכא שטר עם חזקת כשרות והרי היא בחזקת מגורשת, ולהעיד שהאשה אשר היא בחזקת מגורשת מגורשת לא חשיב עדות דבר שבערוה אלא ככל איסורין הוא דע"י שפיר נאמן. והא דלא אמרינן דכך אתי בעל אוקי חד לבהדי חד, היינו מסברת מידק דייק, אשר יתכן דהיא סברא דאורייתא. ודאיתנן להכי, י"ל בלאו סברא הנ"ל דהיא בחזקת מגורשת, אלא הכל מצד סברא דמידק דייק הוא, דנאמן דאורייתא מצד סברת מידק דייק ואין נאמנות זה יורד על ידי ערעור הבעל. ומעתה פירוש סוגיין כך הוא, דהקשו דניבעי תרי מידי דהוי אקיום שטרות, דס"ד דקיום שטרות אף בלא ערעור הבעל דאורייתא הוא, ואי איכא מן התורה דין קיום דבעינן שנים תו לא סגי לזה סברת מידק דייק ודאי דניבעי תרי, אשר ע"י אמרו דלעולם מדאורייתא ליכא דין קיום דהרי השטר בחזקת עד שיהא שם ערעור, כלשונו של הרמב"ם, ועל דין ערעור לא נאמר דין מסויים דמצריך קיום, אלא דעל ידי הערעור איתרע חזקת כשרות דהשטר, אשר ממילא כיון שהיא בחזקת מגורשת על ידי חזקת כשרות דהשטר, הרי ע"י נאמן, וכנ"ל, וגם מהני בזה סברת מידק דייק, וכך אתי בעל אין נאמנות השליח בטל כיון דהוא משום סברת מידק דייק. ומאי דמדברנן בעינן לקיום שטרות תרי, בזה הוא שאמרו דכיון דמדברנן הוא משום עיגונא אקילו בה וסגי באחד. וע"י הקשו האי קולא הוא וכו', דהיכא דיערער שוב לא סגי בנאמנותו של השליח, דמדברנן דע"י ליסוד דין קיום בעינן תרי נהי דבלא ערעור הבעל האמינו אחד, מ"מ ס"ד דכך ערער בעל אכתי ניבעי תרי, ותימצו דבזה שפיר מהני סברת מידק דייק דלא נימא בזה אוקי חד לבהדי חד, ושפיר מבוארת סוגיין לשיטת הרמב"ם והר"א כהן צדק.

וכן יתבאר לפ"י סוגיין דלקמן דף ה', דהא מאי דבעינן ב"ד אינו אלא מצד דין קיום מדברנן דבעינן תרי ובית דין, אבל מדאורייתא ליכא בזה דין תרי אלא דעל ידי ערעור הבעל איתרע חזקת כשרות דהשטר, אשר לזה שפיר סגי בנאמנותו של אחד או מצד שהיא בחזקת מגורשת או מצד סברא דמידק דייק, ונמצא דכל הא דבעינן להא דעד נעשה דין אינו אלא מדברנן, ודוק.

מ) בדין הוא דבקיום שטרות נמי לא ליבעי כד"ל דאמר ר"ל עדים החתומים על השטר נעשו כמי שנחקרה עדותן בב"ד - עי' חידושי הריטב"א (רבינו קרשקש) דהא לא נאמרו דברי ר"ל אלא לענין דכיון דנחקרה עדותן בבית דין דמי שוב הויין חוזרין ומגידין, ושפיר יתכן דאין זה אלא בשטר מקויים, ומהיכא תיתי מזה דמדאורייתא לא בעינן קיום. ותי' הריטב"א בזה ב' תירוצים, הא', דקים להו דמדסתם ר"ל עדים החתומים על שטר ר"ל בין מקויים בין שאינו מקויים. ומבואר מדבריו דאילו הוה בעינן קיום מן התורה, שפיר הוי יכולים להיות חוזרין ומגידין, ואף דמודו שחתמו בשטר, והיינו לכאורה משום דבכה"ג חשיב הפה שאסר הוא הפה שהתיר. והוסף מו"ר זצ"ל בזה עוד, דאי בעינן קיום מן התורה הרי אין להשטר חזקת כשרות ואולי השטר מזויף, וא"י לומר בזה דאנו רואים הגדה בהשטר, אשר ממילא אם אמרו ששקרו נאמנים לומר דאין הגדתם הגדה, דהגדה בשקר לאו הגדה היא. ות"י ה'ב', דמדאמר ר"ל דעדים החתומים על השטר נעשו וכו' אלמא דאלימא מלתא דשטרא וליכא למיחש

לפוסלון, ולדכני הש"ך בהמלכתי ועמ"י הרי זכה"ג בעינן קיום לאורייתא, והיאך יהני מה שאמר השליח קודם לפני נכתב, אע"כ לאחר שאמר בפ"י אף אם יערער הבעל לא בעינן קיום לאורייתא.

למיחתם שיקרא בשטרא והיינו דאין נאמנין לומר שוב מבדין אנו וניפוק מיני' נמי דלא בעינן קיום מדאורייתא ומהניא טעמא דאלימא מילתא דשטרא וכל אדם נשמר לא לעשות שקר בשטר ומדינא ליכא למיחש למזויף הוא". וביאור מאי דאלימא מילתא דשטר, דאינן חשודין לעשות שקר בשטר, לא בעל השטר לזיין ולא עדים לשקר. ומאי דחזינן מהא דאינן חוזרין ומגידין דאלימא מילתא דשטר, דאי לא הוה אלימא מילתא והוה חיישינן לשקר, הרי אין הגדת שקר הגדה ושפיר הוי יכולים להיות חוזרין ומגידין, אע"כ דאלימא מילתא דשטר ויש להניח שהשטר אמת. באופן דנמצא דיסוד הנלמד מהא דר"ל לעולם אינו מגוף דינו אלא דמדינו מוכח דאית לי לשטר חזקת כשרות ולא חיישינן לזיוף, אשר מהאי טעמא הוא דאינן חוזרין ומגידין, וכן מהאי טעמא הוא דלא בעינן מן התורה קיום. וכן משמע לכאורה גם מדברי רש"י שכתב בד"ה נעשה כמי דנחקרה וכו' דלא חציף איניש לזיופי, דכונתו לכאורה דזהו יסוד הדין המלמד דלא בעינן קיום מן התורה.

אכן נראה דיש בסוגיין פירוש אחר, דיתויין קצוה"ח סי' מ"ו סק"ה שהביא דברי הפוסקים, ומקורם ר' שריא גאון, הובאו דבריו בטור סי' ס"ט ובספר התרומות, דכתב ידו בעי קיום דאורייתא, וכן אין מקיימין אותו שלא בפני בעל דין כמו שאר שטרות, וכתבו הטעם דהא מבואר בסוגיין דטעמא דקיום אינו אלא דרבנן הוא מדרי"ל דעדים החתומים על השטר כמי שנחקרה עדותן בב"ד דמי, וזה הרי לא שייך בכתב ידו. והקשה בקצוה"ח, דמאי דקיום דרבנן אינו משום דאיכא נחקרה, אלא דמדחזינן דאיכא דין נחקרה חזינן דלא חציף לזיופי, אשר מה"ט הוא דלא בעינן קיום, כמבואר מדברי רש"י והריטב"א, ונהי דבכתב ידו ליכא נחקרה מ"מ הרי ליכא חשש זיוף.

והנראה בזה, ע"פ מש"כ באו"י סי' תשמ"ה בשם הר"ח, ע"ש שכתב בא"ד, וז"ל: בדין הוא דקיום שטרות נמי לא מיבעי כדרשב"ל דאמר עדים החתומים על השטר וכו' ומדברנן קיום דאפי' בחד סגי בכל שטרות ורבנן הוא דאצריך קיום בכל שטרות דעלמא והכא משום עיגונא שיהא עד אחד נאמן בגיטין דייקנן מיני' דקיום שטרות דרבנן דאי דאורייתא השטר בחזקתו והטוען בו עליו להביא ראיה מידי דהוי אעדים בעלמא וכל ישראל כשרים בו והטוען כי הוא פסול עליו להביא ראיה וכו', עכ"ל. ויש לבאר מש"כ דמדן עליו להביא ראיה אתינן עלה, דהכונה בזה, דלעולם לאו לימוד צדדי הוא דכמו דלענין הא דאינו חוזר ומגיד אמרינן דלא חשיד לשקר כמו כן לענין זיוף, וכמש"כ הריטב"א, אלא דלימוד ישיר הוא מהא דעדים החתומים על השטר נעשה כנחקרה עדותן בב"ד, דיסוד דין זה הוא דהוי בחזקת שטר וכמו דבני עדות על פה אמרינן דהם בחזקת כשרותן והבא לפוסלן עליו להביא ראיה, כמו כן לענין עדות שבשטר, על ידי חזקת כשרות דהשטר מחזקינן עדות העדים ככשרה עד שיביא ראיה (והוא דלא כשיטת הרמב"ם דערעור הבעל דאורייתא, וביאור דברי הרמב"ם כמש"כ להדיא, דדין נחקרה לא נאמר אלא עד שיהא שם ערעור, וכמו שהארכנו לעיל), ולעולם דווקא על ידי דין נחקרה הוא דלא בעינן קיום, דפירושו דהשטר בחזקת עדות כשרה (ואין הביאור דהוי ראיה שכשרים, אלא מדיני חזקת כשרות דהשטר הוא). ונראה דגם בדברי הרמב"ם מדוייק כעצם דברי הר"ח בביאור הגדן דנחקרה, והוא ממש"כ בפ"י גירושין הכ"ד אג"ד חוששין שמא זייפה האשה את הגט משום דעדים החתומים על השטר הרי הן כמי שנחקרה עדותן בב"ד עד שיהא שם מערער, ולפיכך נעמיד השטר בחזקתו וכו', אשר מבואר מדבריו דהא דנחקרה הוי טעם וסיבה למאי דמוקמינן הגט בחזקתו, ואילו לדברי הריטב"א ודעמי' הרי אין נחקרה טעם לדבר זה, אלא דמדחזינן דהוי כנחקרה עדותן לענין שאינן חוזרין ומגידין, מבואר דאלימא מילתא דשטר ולא חשיד לזיופי, ולעולם הטעם דלא בעינן קיום אינו משום נחקרה אלא משום דלא חשיב לזיופי, והא דנחקרה אין פירושו אלא דמדהוי שטר בחזקת כשרות שוב חשוב כאיכא הגדת עדים בשטר והוי כאילו נחקרה. אלא מבואר מדברי הרמב"ם כדברי הר"ח דאדרבה, מה דהוי השטר בחזקתו הוא

משום דינא דנחקרה, דיסוד דינא דנחקרה הוא דכד חזינן עדים חתומין על השטר הרי כאילו נחקרה עדותן ואדרבה, על זה שבא לפוסלן להביא ראיה, אשר מהאי טעמא אינו חוזר ומגיד וכן מהאי טעמא לא בעינן קיום מדאורייתא, וכמשנ"ת. ויסוד פלוגתת הרמב"ם והר"ח הוא אי נאמר הך דינא דנחקרה אף במקום ערעור הבעל. אשר לפי"ז אתיין שפיר דברי ר' שרירא גאון ודעמי, דבכתב ידו דליכא דין נחקרה לעולם ליכא חזקת עדות, כשרה על כתב ידו, ושפיר בעינן בזה קיום דאורייתא, אשר משו"ה שפיר בעינן שיהא בפניו, ודוק.

והנה כתב רש"י בד"ה נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד, וז"ל: דלא חציף איניש לזיופי, עכ"ל. ולכאורה יש לעיין, דאי משום הוכחה דלא חציף אתינן עלה, אמאי לא אמרו כן בגמ', ואמאי הוצרכו לומר דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד, הרי סו"ס אין זה נבנה אלא על הוכחה דלא חציף, וצ"ב. והמוכרח לכאורה בדברי רש"י, וכן ביאר מו"ר זצ"ל, דלעולם לא הוה סגי בהוכחה דלא חציף, דלא חשיב ראיה להוציא ממון, יקשה ויא נימא דלא מהני הך הוכחה להוציא ממון, יקשה להיפך מה מהני הא דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד, הרי סו"ס אין זה נבנה אלא על הוכחה דלא חציף, וצ"ב. והמוכרח לכאורה בדברי רש"י, וכן ביאר מו"ר זצ"ל, דלעולם לא הוה סגי בהוכחה דלא חציף, דלא חשיב ראיה להוציא ממון, אלא דעל ידי הוכחה דלא חציף מניחין דהשטר הוא בכשרותו, ושוב חשיבא מדן שטר כעדים ושפיר מוציא ממון, והוא כביאור הנ"ל בדברי הסוברים דבכתב ידו בעינן קיום דאורייתא, דלא שייך למימר בזה דהוי כנחקרה עדותן בב"ד. (ובהך מילתא אי בעינן בכתב ידו קיום דאורייתא, נחלקו הש"ך והקצה"ח סי' מ"ו, דהש"ך שם סק"י כתב דבעינן קיום דאורייתא, ובקצה"ח סק"ה פליג עלי'. והיה אפשר לבאר דברי הש"ך באופן אחר ממה שביארנו, דהא דלא חציף היינו דלא חציף להכחיש העדים, ולא משום שירא שמא יכחישהו הבעל דין.)

ודרך אגב, ע"ש באו"ז המשך דברי הר"ח שפירש הא דחד אתי בעל ופסיל לוי, דר"ל דמייתי סהדי ופסיל לוי. והדברים תמוהים לכאורה, דאי מיירי דמייתי סהדי ופסיל לוי, האיך אמרינן דאילו הוה מקיימי לה תרי לא היה יכול לפוסלו, הרי אף אי אמרו ב' מ"מ כד מייתי סהדי הו"ל תרי ותרי. וכן יש להעיר לפ"ז מה מהני מה שתיצרו דמידק דייק, הרי מ"מ לא עדיף מתרי, ואמאי אינו פסול כד מייתי בעל סהדי דמזוייף הוא, וצ"ע. וכן יש להעיר שכתב דהוי ב' שלבים בתקנת חכמים, דקודם שהצריכו קיום דבי' עדים תקנו דניבעי חד, ולכאורה קשה האיך סגי בחד, הרי כד יבוא אפי' חד להכחישו אוקי חד לבהדי חד, וצ"ב. ואפשר ד"ל בזה, דלשיטת הר"ח מבואר דאף במקום ערעור אכתי איתא לחזקת כשרות דהשטר, אשר משו"ה כתב דכל קיום שטרות אינו אלא דרבנן, ודלא כשיטת הרמב"ם. ואפשר דאף למה שתקנו חכמים, אין פירושו דמדרבנן ליתא לנחקרה, אלא גדרו דתקנו דלבד הנחקרה ניבעי גם עד אחד או קיום דתרי, אשר לפ"ז, אף היכא דהוי תרי ותרי, מ"מ הוי בחזקת מגורשת מצד חזקת כשרות דהגט, אשר שוב לא איכפת לן במאי דהוי תו"ת כיון דנוקמה אחזקת מגורשת ולא יפסל השטר. וכן למה שתקנו דבעינן ע"א, לא איכפת לן במאי דנימא אוקי חד לבהדי חד, דאכתי הרי השטר בחזקת כשרות, ועדיין צ"ע בזה. (ומקורו לומר דקודם תקנו דבעינן חד, יתכן דהוא מסוגיין, והוא ממאי דאמרו דמשום עיגונא הקילו דלסגי בחד, וסבירא לוי דהא לא מסתברא דעשו דין מחודש דווקא לגבי גט דסגי בחד, אלא פירושו דבעצם הרי קודם תקנו דניבעי חד אלא שהוסיפו ותקנו דבעינן דווקא קיום דבי', ומשום עיגונא הקילו בגט לאוקמה אתקנה ראשונה.)

וראיתי שכתב בפניי בקונטרס אחרון לחדש דמאי דאמרינן דקיום שטרות דרבנן, הכונה מאי דבעינן ב' עדים, אבל מן התורה שפיר בעינן עד אחד, ע"ש שכתב דמהני בזה ע"א משום דכיון דלא בא להעיד על הממון אלא להחזיק את השטר לא בעי דבר זה ב' עדים. וכעצם חידושו דאף מן התורה בעינן עכ"פ קיום דחד, כן מבואר לכאורה בתוס' רי"ד בסוגיין, ע"ש שכתב, וז"ל: ומהדר בדין הוא דקיום שטרות נמי לא ליבעי תרי כר"ל וכו', עכ"ל, הרי דהדגיש דמחמת דינא דר"ל לא בעינן מן

התורה תרי, דמשמע להדיא דחד מיהא שפיר בעינן, וכדברי הפני"י. וע"ש בפניי שכתב לדייק כן גם מדברי הר"ח הנ"ל שהביאו המהרי"ק והאו"ז, וכנראה שהבין דמאי דמהני עד אחד היינו לקיום דאורייתא, רק מדרבנן בעינן ב', ומלשון הר"ח משמע לכאורה כנ"ל דמן התורה לא בעינן קיום כלל, ע"י בלשוננו.

ויש לעיין לכאורה האיך מהני עד אחד דאורייתא, הרי כד אתי בעל ומערער הוי עד אחד בהכחשה דלאו כלום הוא. וצידד מו"ר זצ"ל שמא ס"ל להתוס' רי"ד כדעת הראשונים דאמרינן בזה כל מקום שהאמינו ע"א הרי כאן שנים. ואפשר דיש לבאר באופן אחר, דלא שייך מושג דעד אחד בהכחשה לאו כלום ואוקי חד נגד חד אלא היכא דבעינן נאמנות דעד אחד וכדומה, אבל מאי דמדאורייתא בעינן ע"א לקיום נראה דאין פירושו מדן נאמנות דעד אחד, אלא על דרך שכתבנו לעיל בדעת הסוברים דעל ידי ערעור הבעל בעינן קיום דאורייתא, דהך קיום גדרו דהיכא דאיכא סמך לחזקת כשרות דהשטר תו לא מהני בזה ערעור הבעל, ולענין זה נראה לכאורה דלא שייך לומר דעד אחד בהכחשה לאו כלום הוא, ושפיר סגי בכך לענין דאורייתא, רק לענין דרבנן שתקנו דין עדות דקיום, בזה אם אך נבוא להאמין עד אחד, בזה אם אך יערער הבעל נימא בזה דאוקי חד להדיא אי לאו סברת מידק דייק, ודוק.

ויש בדברי הר"ח הנ"ל עוד מקום עיון, דלכאורה צ"ב מה הקשה על דברי הגמ', הא י"ל בפיטיות דאף אי איתא לדרי"ל, מ"מ הרי אם אתי בעל פסיל לוי דרבנן, דהא מדרבנן שפיר בעינן קיום ולא מהני בזה הא דנחקרה. ואין לומר דכונתו להקשות דכיון שנאמן הרי כאן שנים, דהא מבואר להדיא שהקשה דווקא מצד דינא דר"ל. ועכצ"ל דהבין הר"ח דלישנא דהש"ס דקאמר דאתי בעל ופסיל לוי ר"ל דאורייתא, דאילו ר"ל מדרבנן לא הוה קרי לוי פסול כיון דעל כל פנים מדאורייתא אין השטר פסול. ונראה דאף הרמב"ם הבין בסוגיין כן, ומקושי זאת הוציא מסוגיין דבמקום ערעור הבעל תו ליתא לדין דעדים החתומין על השטר כנחקרה עדותן בב"ד, והר"ח דפליג וס"ל דאף בכה"ג איתא לדין נחקרה ולעולם אין קיום אלא דרבנן, הוצרך לחוקק דהא דאתי בעל פסיל לוי ר"ל שביא עדים שהוא פסול, וכמשנ"ת.

(מא) תוד"ה הכא בפני- ואיית ואמאי לא מהני ידעתי לרבה כמו לרבה ועו- דבריהם לכאורה צ"ב, ע"י מהר"ם מש"כ בזה.

(מב) תוד"ה כיון דאילו אמרי ידענו וכי- וקושי דאשה ובעל דבר לא חש לתרץ וכי- הדברים לכאורה דחוקים קצת אמאי לא אמרו כן בש"ס. ונראה דלשיטת רש"י לא יקשה קושייתם, ומהלך הדברים, ע"פ המבואר מדבריו בד"ה אתי לאיחלופי דמאי דחיישינן להכי היינו דווקא משום דמוכחא מילתא דלקיומי אתי, הא בלאו הכי לא הוה חיישינן. וזהו גם מש"כ בד"ה הכא בפני קאמר "ולא קא מוכחא מילתא", ר"ל, דכיון דלא מוכחא מילתא דלקיום אתי לא חיישינן לאיחלופי, וכ"פ המהרש"ל בחכמת שלמה, ואין צריך להגיה בדברי רש"י. אשר לפ"ז י"ל דמאחר דמהני לרבה ידעתי, הרי מוכחא מילתא דלקיומי אתי, ושוב חיישינן לאיחלופי אף דכשר על ידי אשה ובעל דבר, דמ"מ מצד מאי דמהני ידעתי מוכח דלקיומי אתי. ודווקא לרבה דלא מהני ידעתי הוא דאמרינן דליכא מקום לחשוש לאיחלופי כולל כיון דשונה מקיום גם בפרטים אלו. והתוס' שלא פירשו כן, היינו לשיטתם דס"ל דלעולם אף לרבה לא מהני ידעתי, ונמצא דבשליח שאומר בפ"נ לא מוכחא מילתא כלל דלקיומי אתי, ומדחזינן דאפ"ה חייש רבא לאיחלופי מוכח דאף בלא מוכחא מילתא חיישינן, אלא דאי איכא שינוי בין הא לבין קיום בעלמא לא חיישינן, אשר משו"ה הוקשה להו דנהי דבפני לא חשיב שינוי משום דבי' שאמרו ידענו מהני, מ"מ אכתי איכא שינוי במאי דמהני אשה ובעל דבר, ודוק היטב.

ג' ע"ב

(מג) רש"י ד"ה אי רבי מאיר- דאמר עיקר השטר זהו היא חתימתו- ר"ל דעיקר חפצא דהשטר הוא עדי

החתימה, ומשמע מדמין עדים דווקא הוא דאתין עלה, אשר זהו דלא כמו שבארנו לעיל בדברי התוס' דיסוד מאי דבעי ר"מ עדי חתימה אינו משום דעיקר השטר זו היא חתימתו אלא משום דסייל לר"מ דבעינן שיהא מוכח מתוכו. וראה בזה לקמן בסוגיין.

מד) רש"י ד"ה והא שלשה גיטין פסולין - וחד מינייהו אין עליו עדים. ובד"ה ולא בעי רבי אלעזר חתימה כתב, וז"ל: ופליג עלי' ר"א דאפי' לכתחילה תינשא אלמא פסולא דרבנן נמי לית לי', עכ"ל. ביאור דבריו, דסייל דעיקר הראיה הוא מצירי זה דכתב בכתב ידו ואין עליו עדים, דמדפליג ר"א וסייל דלכתחילה כשר מוכח דסייל דלא בעינן עדים כלל. והנה מדברי התוס' מבואר דמאי דמוכחין דסייל לר"א דלא בעינן עדי חתימה הוא מלישנא דאע"פ שאין עליו עדים, דמבואר דבאמת מהני דיני דפליג עלייהו ר"א ליכא לאוכוחי, וכל ההוכחה אינה אלא מלשונו של ר"א.

והנה לדברי רש"י הא פשיטא דליכא לאוכוחי משאר הדינים דאין בו זמן או כתב סופר ועד וכד', דהא התם שפיר איכא עדים (או לפחות עד), משא"כ בהא דכתב בכתב ידו. ובהך דכתב בכתב ידו ע"י דברי רש"י לקמן דף פ"ו ב' פירושים, פירוש א' דהיינו דווקא דלא כר"מ וגם דלא כר"א ומאי דמהני היינו מגוה"כ דוכתב ונתן, ועוד שם לישנא ב' דמהני גם לר"מ משום דהודאת בעל דין כמאה עדים דמי. והנה דא ברירא דהכא אזיל לפום הך דיעה דמאי דמהני הוא מגוה"כ דוכתב ונתן ולא משום דהודאת בעל דין כמאה עדים דמי, דאי הוי כק' עדים, מה ראה איכא ממאי דמכשיר ר"א לכתחילה דמכשיר ר"א בלא עדי חתימה כלל. אלא ודאי סייל דמאי דמהני לת"ק כתב בכתב ידו הוא מגוה"כ הנ"ל. ור"א דסייל עדי מסירה כרתי (ובפרט מהמבואר לקמן בדעת רש"י דסייל דווקא עדי מסירה כרתי), לדידי' ע"כ דלית לי' גוה"כ זה ולדידי' ליכא נפ"מ כלל בין כתב ידו לבין כתב סופר, ומדמהני לר"א לכתחילה בע"מ ודאי דמבואר דלא בעינן עדים כלל. והנה יעויין דברי הרע"א בגליוהש"ס שהעיר דמנ"ל לרש"י דמדפליג ר"א ש"מ דסייל דלכתחילה כשר, דילמא אף לדידי' אינו כשר אלא בדיעבד, אלא דבא להוסיף דאפי' בכתב סופר כשר. ולהנ"ל הדברים לכאורה מבוארים, דהא לר"א ליכא מעלה בכתב ידו, דאף מאי דמהני לת"ק אינו בתורת עדות אלא מגוה"כ, ור"א הרי לית לי' הך גוה"כ, אשר לפ"י נמצא דלא היה במה דמירי ר"א בכתב סופר שום חידוש, וע"כ דמדפליג ש"מ דסייל דלכתחילה כשר. ומאי דהוצרכו התוס' לפרש דע"כ אין הראיה אלא מלשונו של ר"א, היינו משום דלשיטתייהו מאי דמכשיר ת"ק כתב בכתב ידו היינו משום דאין לך חתימה גדולה מזו, אשר לפ"י ליכא להוכיח כלל מזה דסייל לר"א דלא בעינן עדים, וז"פ.

והנה יעויין דברי הרשב"ם ב"ב קע"ו שכתב בבואר דברי הת"ק דאם ניסת הוולד כשר דסייל דמירי בעדי מסירה ובדיעבד עדי מסירה כרתי, והיא שיטה מחודשת. ולדבריו צ"ב לכאורה מ"ש כתב ידו, הרי ה"ה כתב סופר, אם לא דינא דנקט כן לחידושא דאפי' אינו כשר אלא בדיעבד. עכ"פ מדבריו מבואר דלעולם לא חשיב כתב ידו כחתימה או כעדים.

והנה ממאי דהוצרך רש"י לפרש דסייל לר"א דאפי' לכתחילה תינשא מבואר לכאורה דאי לא היה מכשיר אלא בדיעבד, שפיר היה שייך לומר דמתני' ר"א, וצריך לכתחילה לומר בפני נחתם משום דלכתחילה בעינן עדי חתימה, אשר זהו לכאורה דלא כהמבואר מדברי התוס' ד"ה דתנן אין כותבין במחובר, שכתבו דאפי' אי לכתחילה בעי כתיבה לשמה כיון דדיעבד כשר לא היו מתקנין לומר בפ"י.⁹ ואפשר ד"ל דלשיטתייהו אזלי

בזה, דלהתוס' לשיטתם דכל דין בפ"י לרבה אינו אלא משום לעו, פשיטא לכאורה דהיכא דעכ"פ כשר בדיעבד אף אם אינו לשמה ליכא בזה משום לעו, אכן לרש"י דלרבה חשש הוא דהוי שלא לשמה (ואף למאי דמסקינן דרבה אית לי' דרבא וכל החשש הוא על ידי ערעור, מ"מ חשש הוא ולא לעו) שפיר יתכן דאף אי לא בעינן לשמה אלא לכתחילה, מ"מ מפאת הך חששא ניתקין דבעינן לומר בפני נכתב. (ומאי דחקשו התוס' מדאיתא לקמן בפ"י דפסול, כבר יישבו הראשונים בסוגיין ד"ז, ע"י דבריהם.)

והנה כתב רש"י בד"ה ואין בו אלא עד אחד, וז"ל: וכתב ידו סופר, עכ"ל. והנה נחלקו אמוראי לקמן דף פ"ו, דלחד מ"ד מיירי בכתב סופר ועד ולחד מ"ד מיירי בכתב ידו ועד, ויש לעיין אמאי פירש רש"י בסוגיין דווקא למ"ד כתב סופר ועד. ומדברי התוס' מבואר שפירשו סוגיין גם למ"ד כתב ידו ועד. אכן נראה דלשיטתייהו אזלי בזה, דהנה פירשו התוס' דלמ"ד כתב ידו ועד שנינו, חידוש כתב ידו גרידא הוא דאפי' כשר בדיעבד, וחידוש כתב ידו ועד הוא דאפי' כשר לכתחילה. ונראה דזה יתכן דווקא לשיטת התוס' דמאי דמהני כתב ידו לת"ק היינו משום דאין לך חתימה גדולה מזו, בזה שפיר י"ל דחידושא דכתב ידו ועד הוא דאפי' אינו כשר לכתחילה. אכן לשיטת רש"י דמאי דמכשיר ת"ק היינו אע"פ שאין עליו עדים, ומשום גוה"כ דוכתב ונתן, נראה דלא יתכן לפרש דמירי בכתב ידו ועד, דמאי חידושא איכא בזה, הרי כתב ידו דמהני לאו מטעם דכעדים הוא אלא מגוה"כ ועד אחד מצד עצמו הרי לא מהני כלל כיון דאין דבר שבערוה פחות משנים, וע"כ דליכא שום צירוף ביניהו, ונמצא דאינו כשר אלא משום כתב ידו גרידא, כשר הוא הוא הדין הראשון דכתב בכתב ידו. ולדברי רב דמוקי לה בכתב ידו ועד ע"כ צריך לפרש דמאי דכשר בכתב בכתב ידו הוא משום דהודאת בעל דין כמאה עדים דמי ושפיר אית בזה משום עדות, על כן בכתב ידו ועד אחד שפיר איכא למימר דחידוש הוא דאפי' אינו כשר לכתחילה. וכיון דמוכרח לשיטת רש"י בסוגיין דמכשיר ת"ק אע"פ שאין עליו עדים, ומגוה"כ, ע"כ דמירי בכתב סופר ועד דווקא, ודוק.

מה) תוד"ה שלשה גיטין פסולין - אלא למ"ד כתב סופר ועד קשה ניחוש וכו'. צ"ב לכאורה דבכתב סופר ועד אחד יקשה סתם האיך מהני לר"מ הא בעינן ב' עדי חתימה וליכא, ולכאורה צ"ל דדנו התוס' שיהא חשוב הסופר על ידי כתב סופר לעד, דהרי הוא כותב על פי ציווי הבעל, על כן הקשו רק דלא שייך ליחשב הסופר כעד שיש לחשוש שכתבה להתלמד וזרקו וכו', וע"ז תירצו דאיכא אומדנא דלא היה כן ולכך שפיר חשיב כתב הסופר כעד. ומש"כ התוס' בסוף דבריהם דמ"מ לא חשיב כעד היינו דליחשב כעד אחד ממש ונימא דלכתחילה תינשא, ע"י מהרש"א. ובפניי חידוש בה חידוש גדול, דהא לדעת התוס' לקמן אף לר"מ דעדי חתימה כרתי מ"מ בעינן עדי מסירה משום אין דבר שבערוה פחות משנים, רק על ידי שתבוא עם גט אשר יש לומר דמהוה אגן סהדי שנמסר כדן בעדי מסירה נתיירנה לינשא. ועפ"ז כתב דמאחר דה"דבר"י בדר שבערוה דבעי שנים הרי הוא מדין דבר שבערוה ולא מצד חתימת הגט, חתימת הגט דבעינן לר"מ אינו אלא מצד גוה"כ דוכתב-וחתם אשר אינו מצריך אלא עד אחד, רק לולא כתב סופר הוה בעינן ב' להעיד שהוא באמת שטר ושיהיה על ידי זה אגן סהדי שנמסר, אך אי נימא דאיכא אומדנא מצד כתב הסופר שוב בעצם סגי בעד חתימה א', ע"ש בפניי שהביא ראה מדברי הרשב"א בקידושין ס"ה ע"ב. ולפי דבריו מדוייק היטב

לחתום' שייך תקנת צפ"נ. ובאמת נחלקו בזה לקמן בהמג"ש אי לת"ק תאל רק הוולד כשר או ללא תאל, ולמ"ד ללא תאל יקשה באמת כנ"ל אמאי הוצרך רש"י לומר דר"א לכתחילה מכשיר, (ש"ר שצמוד בזה בחפארת יעקב), אלא לעדיין נראה דמאחר דסו"ס אמרינן ללא תינשא הרי אמרינן להגט פסול מדרבנן, רק לכיון דלאורייתא הוי גט אמרו שלא תאל אך שפיר שייך בזה להצריך בפני נכתב בכדי שתוכל להגש לכתחילה.

⁹ ובפשוטו י"ל דאין מוכח כלל דאיכא פלוגתא בנקודה זאת, דהתוס' לא כתבו אלא דאי אין הפסול אלא לכתחילה דבעיבד מותרת לכתחילה לינשא, בזה לא היו מתקנים דין בפני נכתב, אבל בזה ג' גיטין פסולין הגט ולאי דפסול הוא מדרבנן, אלא דס"ל לת"ק דאף דלרבנן פסול מ"מ אם ניסת לא תאל, אך פסול דרבנן מיהא הוי ואמרינן ללא תינשא, אשר בזה יתכן דאף

מש"כ התוס' בסוף דבריהם "ומיהו אין רגילות וכו' שתחשב כתיבת סופר כעד אחד", דעד השתא לא אמרו התוס' דהוי כעד אלא דאיכא אומדנא ושוב יהא סגי בעד חתימה א', לכך סיימו דעכ"ם אין כתב הסופר עצמו חשוב כעד דנימא דאיכא ב' עדים ויהא כשר לכתחילה.

מז) תוד"ה כתב בכתב ידו ואין עליו עדים - טעמא דפסול משום שיוכל לכתוב הזמן כמו שירצה והוי כאין בו זמן- ורש"י לקמן דף פ"ו כתב דטעמא דפסול לכתחילה הוא גזירה אטו כתב סופר. ואפשר ד"ל בזה, דלרש"י לשיטתו דמאי דכשר בכתב ידו אינו משום דהוי כחתימה אלא מזמז"ח דוכתב ונתן, שפיר יש לגזור אטו כתב סופר, אבל לשיטת התוס' דמאי דכשר בכתב ידו הוא משום דאין לך חתימה גדולה מזו, פשיטא לכאורה דליכא למיגזר אטו כתב סופר, ולהכי פירשו באופן אחר. (ממו"ר זצ"ל)

מז) תוד"ה כתב בכתב ידו ואין עליו עדים - ולכך פסלוהו דהשתא בדין לא תטרופי האשה מזמן הכתוב בו כיון שהגט פסול דדוקא בגט כשר גובה מיום הכתיבה- היינו טעמא דהוצרכו לזה, משום דבסוגיא דלקמן י"ז ע"ב הקשו דכיון דאם ניסת בגט שאין בו זמן הוולד כשר בין לר"ל בין לר"י, מה הועילו חכמים בתקנתם, ותיצרו דאחנה דלכתחילה לא תינשא, ופירש שם רש"י דכיון דהכי הוא אי בעי לכתוב גט בלא זמן לחפות על בת אחותו או למכור פירות לא כתבו ל"י סופרי הדיינים ולא חתמי עלי' סהדי, אשר כל זה שייך בגט שכתבו סופר וחתמו עדים, אבל בכתב בכתב ידו אכתי השאלה במקומה עומדת מה הועילו חכמים בתקנתם, להכי כתבו התוס' דשפיר אהנו דכיון דפסולוהו מדרבנן שוב מדינא אינה גובה פירות משעת כתיבה וכדין מפסידה. אלא דלפ"ז צ"ע לכאורה לר' יוחנן דהוא משום בת אחותו, בכתב בכתב ידו מה הועילו חכמים בתקנתם שפסלוהו כיון דבדיעבד כשר.

והנה מדברי רש"י הנ"ל בדף י"ז מבואר דאף דהגט פסול דרבנן, מ"מ אי לאו האי טעמא דלא יכתוב סופר ולא יחתמו עדים שפיר היה קשה מה הועילו חכמים בתקנתם, אשר מבואר מזה דס"ל לרש"י דאף היכא דהגט פסול מ"מ מפסיד הבעל פירות משעת כתיבה, אשר משו"ה נאיד רש"י מפירושם של התוס' ופירש דה"ט דפסלו משום גזירה אטו כתב סופר. (ממו"ר זצ"ל)

מח) תוד"ה ר"א אומר אפי' אין עליו עדים וכו' - וא"ת דילמא דווקא כתב בכתב ידו או בעד אחד דאיירי ת"ק מכשיר ר"א - קושי' זו לא תקשה אלא לשיטתם דמאי דאהני כתב ידו הוא משום דאין לך חתימה גדולה מזו, וכמשנ"ת, אבל לשיטת רש"י דמאי דאהני אינו אלא משום גזמ"ח דוכתב ונתן דלית ל"י לר"א, שפיר מוכח ממאי דפליג אכתב ידו דמכשיר לכתחילה בלא עדים כלל, וכמשנ"ת לעיל. ומש"כ ונראה לר"י דאפי' לכתחילה מכשיר ר"א, מבואר מדבריהם דאין הכרח לזה מעצם סוגיין, אשר זהו דלא כדברי רש"י הנ"ל שכתב דלעיקר הראיה דלא בעי ר"א עדי חתימה בעינן למימר דמכשיר לכתחילה, וכמשנ"ת. וראיית התוס' דר"א מכשיר בלא עדים כלל מנייר מחוק לכאורה אינה ראייה אלא לשיטתם דלא חשיבי עדים משום דלא הוי מוכח מתוכו, אכן מדברי רש"י לקמן דף כ"א מבואר דמאי דפסול משום חששא הוא ע"ש, אבל לעולם שפיר חשיב כעדים, אלא דלמעשה אף רש"י ס"ל דלר"א כשר לכתחילה בלא עדים כמבואר לעיל, וכן ממש"כ רק דנהגו העדים לחתום על הגט.

מט) תוד"ה וגובה מנכסים משועבדים - אלמא דר"א איירי נמי בשאר שטרות- ע"י תוס' הרא"ש שכתב בא"ד, וז"ל: והר"ר יהודה ממייץ פירש דלעולם בגט איירי ואפ"ה דייק שפיר לקמן דר"א איירי אפי' בשטרות דמ"ט אמר כר"א בגיטין אבל שטרות לא משום דגט אינו עומד לגבות כי אם לאינסובי ב' וזה תוכל האשה לעשות מיד בפני ב"ד אבל שטרות העומדין לגבות בהם לימן ארוך לא ופריך והא קתני וגובה מנכסים משועבדים אלמא גט נמי עומד לגבות בו ומכשיר ר"א בעדי מסירה אי"כ ה"ה שטרות נמי, עכ"ל. ומבואר לכאורה מדבריו דמאי דגובה בגט מנכסים משועבדים אינו משום דהגט מהוה ראייה על הגירושין ושוב גובה

מצד הכתובה, אלא גדר הדברים דחשיב הגט עצמו כשטר על הכתובה, וכן כתב בזה מו"ר זצ"ל.

נ) תוד"ה וגובה מנכסים משועבדים - וקשה דאמר בגט פשוט הוחזק כתב ידו בב"ד מהו וכו'- ע"י רשב"ם שם בב"ב דמאי דהוכיחו מהא דג' גיטין פסולין הוא דכיון דעל ידי עדי מסירה גובה מנכסים משועבדים, כשי"כ בהוחזק כתב ידו בב"ד, אשר מבואר מדבריו דמאי דגובה על ידי עד מסירה ממשועבדים מדין עדי מסירה הוא, כלומר, מדין עדי מסירה העושין השטר, אלא דכשי"כ דאם גובה על ידי כך דגובה על ידי הוחזק כתב ידו בב"ד. אכן יעויין בר"י מגאש שם דמבואר להדיא מדבריו דמאי דמהני לגבות כתובתה ממשועבדים היכא דנמסר בעדי מסירה הוא משום "כיון שנתנו לה בפני עדים שנמצא שהוחזק כתב ידו בב"ד הוה ל"י גט מעליא וגובה כתובתה מנכסים משועבדים כמו שגובה בגט מעליא ה"י כיון שהוחזק כתב ידו בב"ד קודם ששעבד נכסיו מיהו כשטר מעליא ויגבה בו מנכסים משועבדים". אשר מבואר מדבריו, דלעולם אין מאי דגובה מנכסים משועבדים משום דינא דעדי מסירה, כמבואר מדברי הרשב"ם, דהא מיהא פשיטא דלא מהניין עדי מסירה לגבות ממשועבדים, דבעינן שטר שיש עליו עדים, ומאי דמהני אינו אלא משום דחשוב על ידי כך כהוחזק כתב ידו בב"ד, דעל ידי מה שהוחזק בב"ד שוב הוי כשטר, כמבואר שם בר"י מגאש. ועייש עוד בר"י שגרס שאני התם דמשעת כתיבה שעבד עצמו, ופירש דר"ל דלעולם אינה גובה כתובתה מכח הגט, דאין הגט אלא גילוי מילתא שנתרשה, ומה שגובה כתובתה הוא משום דמשעת כתיבת כתובה שעבד נפשי, ולעולם גובה מצד הכתובה. (ופשוט דלא שייך לפרש כן אלא למה שפירש שם בר"י מגאש דמאי דאמר ר"א דגובה מנכסים משועבדים מיירי בגט.) ונמצא דפליגי הרשב"ם והר"י מגאש בעיקרא דמילתא אי מצד דינא דר"א דעדי מסירה כרתי שייך לגבות ממשעבדי, דמדברי הרשב"ם בכל סוגי' דהתם מבואר להדיא דיכול לגבות ממשעבדי, אלא דדחו דדילמא אין זה אלא משום דמתחילה נעשה להיות שטר על ידי עדי המסירה משא"כ בהוחזק כתב ידו, ואילו להר"י מעולם לא הוה ס"ד דמהני עדי מסירה לגבות ממשעבדי, ומאי דגובה לר"א היינו או משום דהוי כהוחזק כתב ידו בב"ד, או למאי דמסקינן דבהוחזק כתב ידו אינו גובה ממשעבדי, היינו טעמא בגט משום דמצד הכתובה הוא שגובה. ולדברי הר"י מגאש עכצ"ל דפליגי סוגי' דב"ב וסוגי' דלקמן דף פ"ו, וכמו שהביאו התוס' בשם הר"ח, ועוד, דפליגי בתרתי, דאילו בסוגי' דב"ב לפום פירושו מבואר דליכא ס"ד כלל דליהני עדי מסירה לגבות ממשעבדי, וכנ"ל, ואילו בסוגי' דדף פ"ו מוכחינן ממאי דגבי ממשעבדי דהלכה כר"א דעדי מסירה כרתי בשאר שטרות. ועוד, דבסוגי' דדף פ"ו מבואר דגם בשאר שטרות גובה ממשעבדי על ידי עדי מסירה, ואילו בסוגי' דב"ב מבואר דאינו גובה אלא בגט, ומשום כתובה.

נא) אומר היה ר"מ אפי' מצאו באשפה וכו' - ע"י תוס' ר"י לקמן פ"ד ע"ב שכתב דאפי' לר"מ בעינן עכ"פ שתהא הכתיבה לשם גירושין. ודבריו לכאורה צ"ע טובא, דהא מבואר להדיא לקמן דף כ"ג ע"א דכתבו שלא לשום אשה כשר לר"מ, ומבואר להדיא לקמן כ"ד ע"ב דמיירי בסופרים העשוין להתלמד, הרי דלר"מ לא בעינן לשם גירושין כלל, וצ"ע. (ממו"ר זצ"ל)

ד' ע"א

נב) רש"י ד"ה במזויף מתוכו - שחתם עליו קרוב או פסול או שלא לשמה - צ"ב מאי שייטי' דשלא לשמה למזויף מתוכו, כאשר הקשו התוס', ומה עוד דרש"י עצמו כתב לקמן דף י" ע"ב ד"ה מודה ר"א במזויף מתוכו דהיינו טעמא דפסול מדרבנן במזויף מתוכו דילמא קאתי למימסרי' באפיהו ומיסמך עליהו, וזה לא שייך בשלא לשמה, דהא אי מימסר באפיהו שפיר

הוי גט כיון דכשרים הם, ואילו בסוגיין כלל רש"י קרוב פסול ושלא לשמה בחדא מחתא, וצ"ב.

והנה מדברי רש"י הנ"ל בדף י' מבואר להדיא דפסול מזוייף מתוכו דרבנן הוא, אכן יעויין סנהדרין כ"ח ע"ב רש"י ד"ה במזוייף מתוכו שכתב, וז"ל: שחתמו בו עדים פסולים שהוא פסול דבמאי קני ל"י בהאי שטרא האי שטרא חספא בעלמא הוא, עכ"ל, ומשמע מפשטות לשונו שכתב דחספא בעלמא הוא דר"ל דהוי פסול דאורייתא, והוא לכאורה דלא כדבריו במכילתין, וצ"ב.

והנה כתב המחבר באה"ע סי' ק"ל סי"ז, וז"ל: גט שחתמו בו עדים פסולים אפי' אחד פסול ואחד כשר הרי זה פסול אפי' יש כאן עדי מסירה שהרי הוא מזוייף מתוכו, עכ"ל. ובסי' קל"א סי' כתב, וז"ל: אפי' נכתב לשמו אם לא חתמו העדים לשמו אם נתנו לה בלא עדי מסירה אינו גט ואם נתנו לה בעידי מסירה הרי זה פסול וי"א שגם זה אינו גט, עכ"ל. וכבר העיר בב"ש סק"ז על דבריו שדווקא בעדים שחתמו שלא לשמה הוא שהביא דעת הגאון בהרי"ף והי"א בהרמב"ם דפסול מזוייף מתוכו כן התורה, ולא לעיל בחתמו בה קרובים או פסולים, וצ"ב. (וצ"ב גם מהו מקורו של המחבר, דהא ברי"ף וברמב"ם לא מבואר חילוק זה אלא הביאו דעת הגאון בין בפסולים בין בחתמו שלא לשמה.)

והנראה לכאורה בסברת המחבר, דהנה יסוד מאי דשייך פסול מזוייף מתוכו דאורייתא הוא משום דעל ידי עדי חתימת הפסולים נעשה אשווי שטרא דשטר פסול, דאף דאיכא נמי עדי מסירה מ"מ כיון דעדי חתימה נמי כרתי נעשה השטר על ידיהם לשטר פסול, וס"ל להמחבר דכי שייך למימר דנעשה השטר שטר פסול, דווקא היכא דבאמת עדים כשרים הם אלא שחתמו שלא לשמה, בזה שפיר שייך למימר דנעשה השטר על ידיהם לשטר שלא לשמה ופסול דאורייתא הוא, אבל בפסולים או קרובים שאין עדותם בענין זה עדות כלל, בזה לא שייך למימר דנעשה שום אשווי שטרא, אשר משו"ה ליכא למימר אלא דהוי פסול לדרבנן דמזוייף מתוכו.

ודאיתן להי, דיסוד מאי דאיכא פסול דאורייתא דמזוייף מתוכו הוא משום דנעשה אשווי שטרא דשטר פסול, נראה דיש לבאר דברי רש"י על דרך זה. ומהלך הדברים, דהנה הביאו הראשונים בשט"מ כתובות צ"ד משמ"י דרש"י דס"ל דגבי שטרות לר"א אף עדי מסירה כרתי, וגבי גט בעינן דווקא עדי מסירה. ונראה ביאור דבריו ע"פ מש"כ לקמן כ"ב ע"ב ד"ה ר' אלעזר היא, וז"ל: דאמר חתימת הגט אינה מן התורה ולא סגי למיתבי בלא עדי מסירה דאינהו דעבדי כריתות דעל כרחך בעינן עדים דילפינן ערוה דבר דבר מממון וכו', עכ"ל. ויסוד דבריו, דבאמת מצד דין אשווי שטרא בעלמא שפיר הוה מהני לר"א גם עדי חתימה, אלא משום דעל ידי מאי דכרתי העדים נותנים בהגט כח גירושין, מצד זה הוא דבעינן דווקא עדי מסירה, דבמסירת הגט הוא שניתן בהשטר כח גירושין. נמצינו למדים מדבריו, דביסוד הדברים שפיר מהני לר"א עדי חתימה כמו עדי מסירה, אלא דבגט ס"ל דע"כ דבעינן עדי מסירה, ומדמהנינן עדי מסירה גבי גט מהנינן נמי גבי שאר שטרות. (והא פשיטא דאין כונת רש"י לומר דמאי דס"ל לר"א דבעינן דגבי גט עדי מסירה כרתי הוא מדין עדי חלות דמצד דבר שבערוה, דהא לא שייך דבר זה לפלוגתת ר"מ ור"א כלל.)

ונראה דס"ל לרש"י דגם על ידי עדים פסולים וקרובים איכא אשווי שטרא דשטר פסול, כדס"ל להאון בהרי"ף והי"א בהרמב"ם, אשר לפ"ז ליכא סתירה בין דבריו בסנהדרין לבין דבריו במכילתין, דמאי דכתב בסנהדרין דעל ידי דהוי מזוייף מתוכו הוי חספא בעלמא, הרי זה משום דמייירי בשאר שטרות אשר ס"ל לרש"י בזה דגם לר"א עדי חתימה נמי כרתי, ואף דאיכא עדי מסירה, מ"מ על ידי חתימת הקרובים או פסולים נעשה אשווי שטרא דשטר פסול והרי הוא פסול דאורייתא, אכן בסוגיין גבי גט דבעינן בזה לר"א לדעת רש"י דווקא עדי מסירה, וכנ"ל, בזה הרי אין עדי החתימה פועלים בשטר כלל וע"כ דלא נעשה שטר פסול, וע"כ דאין פסול מזוייף מתוכו בזה אלא דרבנן.

והנה במה שכתב רש"י בדף י' דפסול מזוייף מתוכו הוא דילמא קאתי למימסרה באפייהו, יש לעיין לכאורה

אמאי קרי לה מזוייף מתוכו, דמשמעוהו דהשטר הוי כמזוייף, כיון דאינו אלא משום גזירה. הנראה בזה, ועד"ז שמעתי ממו"ר זצ"ל (אלא שלא אמר כן במסויים בדברי רש"י) דאי משום הך גזירה דדילמא אתי למימסרה באפייהו, הרי אין זה אלא פסול בחתימתם, והיה לנו לומר דלא מהנינן הני חתימות כלל אף לראיה דכמאן דליתנהו דמיינן, ומאי שייטי דדבר זה לפסול הגט, אשר זהו דנאמר בזה דין דהוי מזוייף מתוכו, דשטר אשר חלקו פסול הרי זה כפסול בכלו, והוא יסוד דין מזוייף מתוכו דרבנן, והוא כעין מאי דאמרינן גבי מזוייף מתוכו דאורייתא דחשוב שטר פסול, וכמשנ"ת. וכן הוא גם ביאור הדברים לשיטת התוס' שכתבו דמאי דפסולים קרובים ופסולים הוא משום דילמא אתי למיסמך עלייהו, וחתימה שלא לשמה משום גזירה אטו כתיבה, דלכאורה אין לזה כל קשר למזוייף מתוכו, אלא ביאור הדברים הוא כנ"ל. ולדעת התוס' פשיטא דלא שייך כלל לומר דאיכא מושג דמזוייף מתוכו דאורייתא, דהא ס"ל דלר"א דווקא עדי מסירה כרתי, וגם בממון אית להו צד למימר הכי לקמן בד"ה דק"ל, אשר ממילא ע"כ דאין השטר פסול אלא דרבנן. אשר לפ"ז נראה דודאי מאי דפסולה חתימה שלא לשמה אינו משום דילמא אתי למימסרה באפייהו, דהא עדים כשרים הם ואין דבר זה שייך אלא בעידם קרובים או פסולים, וע"כ מטעם אחר הוא דפסול שלא לשמה, ויתכן דהוא אפי' משום גזירת התוס', ומאי דכללן יחד להני ג' גוונן דקרובים פסולים ושלא לשמה, אינו בטעמן אמאי פסולים החתימות, אלא לומר דבשלשתן נאמר דין זה דעל ידי החתימה פסולה, מאיזה טעם שיהיה, הרי כל הגט מזוייף מתוכו הוא ופסול מדרבנן, וכמשנ"ת, ודוק בכל זה.

ג) תוד"ה מודה ר"א במזוייף מתוכו - וי"ל דמ"מ איכא למיגזר חתימה אטו כתיבה וכו'. לכאורה יש מקום עיון בדבריהם, דבשלמא קרובים ופסולים שכתבו התוס' דמאי דפסול כשחתמו הוא דילמא אתו למיסמך עליהו להשיאה או להוציא ממון, שפיר יש לקרותו מזוייף מתוכו, אבל מה שחתמו שלא לשמה, דאינו אלא משום גזירה חתימה אטו כתיבה, הרי ליכא חשש בהך שטר עצמו שיבוא לידי תקלה, והאיך קרו להו מזוייף מתוכו, הרי אינו דומה לקרובים ופסולים, וצ"ב. ועוד יותר צ"ב, דהא לא נאמר הך מילתא דמודה ר"א במזוייף מתוכו אהא דחתימה שלא לשמה, אלא בהגמ' למדה לומר כן ממימרא דר' אבא הנאמר לענין עדי חתימה פסולים, ומעתה יקשה האיך ידעו באמת דאיכא פסול דמזוייף מתוכו בכ"ג שחתמו עדים כשרים שלא לשמה, דילמא דווקא בפסולים הוא דאמרינן הכי מחששא שמא יסמכו עליהם לראיה, מה דלא שייך חשש זה גבי עדים כשרים שחתמו שלא לשמה.

אכן יעויין תוס' הרא"ש בסוגיין, דבתחילת דבריו כתב דברי התוס' דטעמא דקרובים ופסולים הוא משום דילמא אתו למיסמך עלייהו להתירה להנשא וכו', אכן בסוף דבריו, בכתבו דטעמא דחתימה שלא לשמה הוא גזירה אטו כתיבה, כתב בזה"ל: ונראה לפרש דכי היכי דפסול ר"א במזוייף מתוכו וחייש דילמא אתי למסור בפני עדי חתימה הכי נמי יש לגזור כאן חתימה שלא לשמה אטו כתיבה שלא לשמה, עכ"ל, הרי דשינה בטעם קרובים ופסולים. והדברים מבוארים היטב ע"פ הנ"ל, דאילו היה בעצם חתימתם מקום תקלה, ודאי דלא היה שייך להחשיב חתימה שלא לשמה כמזוייף מתוכו, אלא ע"כ דאף טעמא דקרובים ופסולים לאו משום תקלה בעצם הוא אלא משום גזירה דלא ישמשו נמי עדי מסירה, אשר בזה שפיר איכא למימר דגזרינן גם חתימה שלא לשמה אטו כתיבה. וכי"ת דאי"כ דבכולם אינו אלא משום גזירה מה שייך לקרות דבר זה מזוייף מתוכו, י"ל בביאור ע"פ משנ"ת לעיל, דמצד הני גזירות לא היה לנו לפסול אלא החתימות גרידא ולא כל הגט, ומאי דפסלינן כל הגט מיסוד דין מזוייף מתוכו הוא, דהיכא דחלק מהגט פסול החשיבוהו רבנן לכל הגט גט פסול, וכמשנ"ת לעיל. וכבר כתבנו לעיל דלשיטת התוס' ליכא ס"ד כלל דליהו מזוייף מתוכו וע"פ גבי גט דאורייתא, דהא לדידהו בעינן דווקא עדי מסירה ולא

מהניין לר"א עדי חתימה, אשר ממילא לא שייך לאשוויי שטר פסול, וכמשנ"ת.

ועפ"ז יש לכאורה מקום עיון בדברי הגר"א אה"ע סי קל"א ע"ש שהביא ראיה דאין פסול דמזוייף מתוכו אלא מדרבנן מדברי התוס' בסוגיון, ולכאורה אין משם ראיה, ד"ל דמאי דס"ל להתוס' כן היינו לשיטתם דלר"א דווקא עדי מסירה כרתי, אבל למאי דפסק המחבר דאף עדי מסירה כרתי ומהני שפיר על ידי עדי חתימה גרידא שפיר י"ל דפסול מזוייף מתוכו דאורייתא הוא, וצ"ב.

נד) מודה ר"א מזוייף מתוכו - ע"י דברי הרשב"א בסוגיון, שהקשה קושיית התוס' האידך שייך בחתימה שלא לשמה דין מזוייף מתוכו, ות"י דמשו"ה קרי ל"י מזוייף מתוכו משום דלר"א בעינן כתיבה לשמה, וחתימת העדים מכלל כתיבת הגט הוא "דפעמים דליכא עדי מסירה וגט זה מתקיים בחותמיו וכשר אף לר"א דמימר אמרינן כיון שמתקיים בחותמיו לאו מזוייף הוא ובודאי כדן נמסר לה בפני שנים וכדן נעשה לשמה ובתלוש ובשאר תיקוני הגט וכיון דעדי חתימה משוו לה גט כשר בודאי מכלל כתיבת הגט והילכך כיון דחתימי עליי אי לא חתומי לשמה מזוייף מתוכו קרינן לה"י. ובתו"ג סי' קל"א או ו' הבין בדבריו דר"ל דבכה"ג שחתמו העדים שלא לשמה הגט בטל דאורייתא. אכן מסוף דברי הרשב"א לא משמע הכי, ע"ש שדחה מש"כ דלדעת הר"י דאף לר"א מהניין ע"ח י"ל דלהכי בעינן חתימה לשמה דוכתב קאי נמי אחתימה, וכתב, וז"ל: אלא משום דאתי למיסמך עליהו בעי' להו לשמה והיינו דאמר רבא מודה ר"א במזוייף מתוכו ומשום גזירה ולא משום דינא וכו', עכ"ל, הרי להדיא דאינו מעיקר הדין ומשום חסרון לשמה בכתיבת הגט, אלא מגזירה הוא, אלא דצ"ע אמאי באמת אינו דאורייתא כיון דהרי חתימתם בכלל הכתיבה, וכמש"כ בריש דבריו.

והפשוט לכאורה בזה, על דרך שכתבנו לעיל, דכיון דמדינא לא בעינן לעדי חתימה, היה לנו לומר דהיכא דהחתימות פסולים הויין כמאן דליתנהו, ונהי דהחתימות פסולים הם, מ"מ לא היה זה פוסל כל כתיבת הגט. אשר לזה הוא דבעינן לדן מזוייף מתוכו, דאמרו חכמים דכל היכא דחלק מהכתיבה פסולה כל הכתיבה פסולה, וזה אינו אלא דרבנן.

וביאר גופא דהך מילתא דהויין חתימות בכלל הכתיבה, דלכאורה צ"ב מה שייך הני חתימות לכתובת הגט, הרי הא דמהניין היינו כמו כל שטר ראיה דמהני ואינן קשורין כלל לכתובת תורף של גט, וכן העיר על דבריו בביאור הגר"א אה"ע קל"א סק"ח דהחתימות מדין שטרות הוא, אשר בפשטות כונתו כנ"ל דאין החתימות מכלל כתיבת הגט. אכן נראה פשוט לכאורה דבכגון גט ליכא למידן עלה מצד דין שטר ראיה נפרדת כשטר הלואה, דהרי העדים חותמים על הגט קודם מעשה הגירושין ולא ראו מעשה הגירושין כלל, ובתורת שטר ראיה ליכא למידן, דליכא דין וכח דשטר ראיה אלא בממון ולא באיסורין, כדברי הגה"מ סוף קידושין, ומאי דחשיבן עדי החתימה ראיה על הגירושין לאו מדין שטר ראיה בעלמא הוא אלא דזהו מדיני הגט דכשהוא ביד האשה מהוויין העדים החתומין בו ראיה על הגירושין, וע"כ דעדים החתומים על הגט בכלל הגט הם, דבלא"ה לא הוה מהניין בתורת שטר ראיה, וכנ"ל. ותתיישב בזה קושיית הקצוה"ח במשובב נתיבות סי' ס"א סק"ב שהקשה אדברי הגה"מ מהא דחותמין עדים על הגט משום תיקון עולם, דלעולם ליכא שטר ראיה על איסורין ומאי דמהני בגט מדיני הגט הוא, וכנ"ל. אשר משו"ה הוא דס"ל להרשב"א דכיון דע"כ בכלל כתיבת הגט הוא בעינן שיחתמו לשמה.¹⁰ ומאי דפסול כל הגט על ידי

שחתמו שלא לשמה, אף דסברא זו דהרשב"א נאמרה בשיטה דלר"א לא כרתי עדי החתימה, היינו משום דין מזוייף מתוכו, וכמשנ"ת.

והתוס' דפליגי על הרשב"א וס"ל דלא הוה בעינן שיהיו החתימות לשמה, נראה דאינו משום דס"ל דאין החתימות בכלל כתיבת הגט, דהוא פשוט לכאורה דסברא הנ"ל, ועוד, (וראיתו שהביא ראיה זה בספר אמת ליעקב למסכתין סי' ו', ע"ש כל דבריו) דיעוינן מש"כ התוס' לקמן ל"ב ע"ב ד"ה התם דיבור ודיבור הוא, דלר"ש יכול לבטל הגט קודם שחתם דעד שלא נחתם לא חשיב גמר מעשה, ולכאורה צ"ב דהא ס"ל לר"ש כר"א דעדי מסירה כרתי ומה שייטי' דחתימות העדים למעשה הגט, וכבר העיר כן הגרע"א, ואף אי נימא דמהניין חתימות מדין שטרות ולא מצד הגט, אכתי הוה חשיבא כתיבת הגט גמר מעשה. אלא מבואר מדבריהם כנ"ל, דלעולם מאי דמהניין חתימות הגט היינו דווקא משום דבכלל הגט הם, וכמש"כ הרשב"א, אשר ממילא כיון דמפני תיקון העולם נהגו לחתום בגט שוב לא חשיב גמר מעשה הגט עד שיחתמו. ומאי דפליגי התוס' וס"ל דאף דהויין חתימות העדים חלק מכתובת הגט מ"מ א"צ שיהיו לשמה, נראה דהיינו ע"פ מה שיש להבין דין לשמה דבעינן ב' אופנים, ד"ל דהוא כפשוטו דכל מה שהוא בכלל כתיבת הגט בעי' לשמה, או י"ל דמאי דבעי' לשמה הוא תורף הגט, כלומר הדבר הכרות שבהגט, וחתימת העדים, אף דנימא דהם בכלל כתיבת הגט, מ"מ הא מיהא פשיטא דאינן הדבר הכרות שבהגט, דהרי מדאורייתא לא בעינן להו כלל, וכל יסוד מה שפועלים בהגט הוא דליחשב הגט שביד האשה על ידיהם כראיה על הגירושין. ובהוה הוא דנחלקו הרשב"א והתוס', דלהרשב"א כל כתיבת הגט צריך שיהיה לשמה, אשר ממילא אם אך נכללים חתימות העדים בכלל כתיבת הגט שפיר בעינן שיהיו לשמה, אכן התוס' ס"ל דרק הדבר הכרות צריך שיהיה כתיבתו לשמה, אשר ממילא לא הוה בעינן שיחתמו העדים לשמה אף דבכלל כתיבת הגט הם. וזהו ביאר מש"כ הגר"א דחותן מדברי התוס' דמאי דמהניין עדים היינו מדין שטרות, דאין ר"ל דאין החתימות בכלל כתיבת הגט, אלא פעולתם אינו מצד המגרש דהגט אלא מצד דין שטרות דהגט דיחשב כראיה על הגירושין, וכמשנ"ת.

וע"י המשך דברי הרשב"א שצידד דלהר"י הסובר דאף עדי מסירה כרתי ומהניין ע"ח לר"א כמו לר"מ, אפשר לומר דבעינן חתימות לשמה, דוכתב קאי נמי על החתימות, והקשה ע"ז הרשב"א דע"כ אין הפסול אלא משום דאתי למיסמך עליהו ומדין מזוייף מתוכו דהוא משום גזירה ולא משום דינא, ואילו להר"י הכי הוה ל"י למימר דהיכא דאיכא עדים בעינן לשמה דכתיב וכתב לה לשמה. ולכאורה יקשה גם לדבריו שכתב דהחתימות בכלל כתיבת הגט הם דהו"ל למימר דכתיב וכתב ובעינן שיהיו לשמה. אכן נראה פשוט בזה, דיסוד דבריו להר"י הרי היה דמאי דבעינן שיהיו החתימות לשמה, היינו משום דין ע"ח כרתי ידיהו, דבתורת אשווי שטרא שנאמר בהו נאמר דין נאמר דין דבעינן שיהא לשמה, ועוד יותר, מבואר להדיא מדבריו דמאי דהוי בעינן גם כתיבה וכח חתימה לשמה הוא זה משום דאף החתימה כתיבה האשרי העדים כותבים חתימתם, וכתבהיינו כל הכתיבה, אשר ממילא אם אך חתמו שלא לשמה הוי אשווי שטרא דשטר פסול ולעולם יסוד החסרון הוא מאי דחסר לשמה בכל השטר דאין כל הכתיבה שבשטר לשמה. אכן לדברי הרשב"א הרי אין מה

עלמנו אינו הפלגא דשטר ראיה, אלא הוה הדבר הפועל החלות, וליכא למימר דהעדים החתומים, שאינם פועלים כלום בגירושין, הם הם ראיה אחרת אשר יסודו שטר ראיה, ליכא למימר הכי, דאין העדים עצמם השטר, אלא לעל ידי העדים נעשה הפלגא דשטר ומהוה ראיה, וזה הרי ל"ל שייך הכא כיון דאין השטר לראיה אלא הוה השטר הפועל החלות אשר על זה הוה שפיר ראיה, ומדמהניין עדי חתימה. ע"כ דאינו אלא משום דהגט עצמו מהוה ראיה, אשר יולא מזה לעדי החתימה הם חלק מהגט.

¹⁰ כן ביאר בזה מו"ר ז"ל, אלא דיעוויין תשו' הרשב"א ח"א סי' אלף ר"ט דמבואר להדיא דבדבריו דמהני שטר ראיה בקידושין. ולכאורה יש ליישב ב'אופן אחר ק'את, וכבר הזכרתי ע"כ הסברא ב'אחרונים, ע"י ב'הגהות ל'ש"ת הרשב"א ע"כ (הוא"ת מכוון ירושלים), דליכא נפ"מ בין שטר הנכתב לראיה בקידושין או בגיטין, לכן גט עצמו שפיר להשתמש בו כראיה, נהי דלפטר לכתוב שטר ראיה על קידושין או גיטין, אך הגט

דצריכים החתימות להיות לשמה אלא משום דהיין חלק מהכתיבה, אשר זה אינו אלא משום דאפשר לסמוך עליהו, הרי אם נימא דפסולים החתימות ואי אפשר למסמך עליהו שוב אינן בכלל הכתיבה ואינם צריכים לשמה, אשר בזה שפיר היה לנו לומר דנהי דחלק זה דהכתיבה פסולה, נחשיבנו כמאן דליתא ושוב לא תהא בכלל הכתיבה וממילא לא יהא הגט פסול יהא גט פסול, אשר לזה הוא דבעינן דווקא ליסוד הדין דמזוייף מתוכו, וכמשניתי, דעד כמה שיתכן למסמך עליהו הוי בכלל כתיבת הגט ואם חלק מן הגט פסול כל הגט פסול, ודוק.

נה) תוד"ה דק"ל הלכה כר"א בגיטין - ולפיכך צריך לזהר שיהו עדי מסירה בשעת נתינת הגט וכו' - המשך דבריהם, דאילו הוה אמרינן דבשאר שטרות ק"ל כר"מ והוי שטר על ידי עדי חתימה, אף דבגיטין נקטינן דמהניין עדי מסירה, מ"מ הוה מהני בי נמי עדי חתימה כבשאר שטרות, אלא כיון שהוכיחו דק"ל כר"א אף בשאר שטרות, אמרינן דבכל שטרות בעינן דווקא עדי מסירה, ולהכי צריך לזהר שיהו עדי מסירה בשעת מסירת הגט.

נו) תוד"ה דק"ל הלכה כר"א בגיטין - ולא מהני עדי חתימה אלא שאם ימותו עדי מסירה או ילכו להם למדינת הים שתינשא על ידי עדי חתימה - משמע מדבריהם דלא סמכינן אעדי החתימה לומר דבהכשר נעשה אלא בדיעבד דליתנהו לעדי המסירה.

נד) תוד"ה דק"ל הלכה כר"א בגיטין - וצריך לומר דבמשולשין איירי וכו' - צ"ב לכאורה אמאי הוצרכו התוס' לכתוב ד"ז הכא, דלכאורה אין זה נוגע אלא התם בדף פ"ו דמשו"ה מצי אתיא כר"מ, ומאי שייטי להכא. ועוד צ"ב בדבריהם, דמבואר שפירשו דהא דלא ידעינן בהי מינייהו מגרשה הוי חסרון בעדי מסירה, ולכאורה לפום מאי דסי"ד התם דבעינן נתינה לשמה הוי חסרון בהשליח, ז"א, בעצם הנתינה, ולא בעדי מסירה.

והנראה מבואר מדבריהם, ועדי"ז אמר מו"ר זצ"ל, דאילו לא הוה מייירי במשולשין לא הוה שייך להוכיח דלא מהניין עדי חתימה לר"א. ומהלך הדברים, דנראה דכל הצד דהתוס' למימר דליהנו עדי חתימה לר"א אינו אלא משום דעל ידי עדי החתימה ידעינן על המסירה שהיתה כדון, והיינו משום דסי"ד דיסוד פלוגתת ר"מ ור"א הוא באשוויי שטרא, ולר"א האשוויי שטרא הוא על ידי המסירה דווקא, אשר משו"ה הא פשיטא דבעינן עדות על המסירה, אלא דהוה סי"ד דנחשיב עדי החתימה כעדות על המסירה (ודלא כדברי הרמב"ן ועו"ר דמהניין עדי חתימה לר"א כמו לר"מ). והא פשיטא דאי לא מייירי במשולשין לא שייך למימר דחשיבי עדי החתימה כעדות על המסירה, דכיון דאין מוכח בגט מי הם המגרש והמתגרשת לא שייך לומר דחשיבי עדי החתימה כעדות על המסירה, אלא משו"ה כתבו התוס' דע"כ מייירי במשולשין כיון דלר"מ בעינן שיהא מוכח מתוכו, ושפיר שייך להחשיב עדי החתימה כעדים על המסירה, ומדלא מהני לר"א בכה"ג, מוכח דסי"ל דבעינן עדי מסירה ממש ולעולם לא סגי בעדי חתימה.

ומאי דסי"ל להתוס' דהחסרון דלא ידעי בהי מינייהו מגרשה הוא בעדי המסירה ולא בנתינה עצמה, ביאורו, דסי"ל דדין לשמה אינו דין בגירושין אלא באשוויי שטרא, דכמו לר"מ בעינן חתימה לשמה, כך לר"א סי"ד דבעינן גם כתיבה וגם נתינה לשמה, אשר ממילא לא איכפת לן במאי דהשליח אינו יודע ולא חסר בעצם הנתינה כלום, ובפרט למש"כ התוס' דמייירי במשולשין, דהגט מצד עצמו ניתן לשמה, אלא כל החסרון הוא במה דבעינן שהיו עדים על מסירה לשמה לאשוויי שטרא. ויסוד לד"ז דמאי דסי"ד דבעינן נתינה לשמה דין הוא באשוויי שטרא, מהא דמבואר בתוס' הרא"ש לקמן דף י' ע"ב דהוה פסלינן עכו"ם לכתוב שטר משום דלאו בני קנין שטר נינהו, דמבואר מזה דלר"א יסוד השטר וכח הקנין הוא הכתיבה, אשר לפ"ז מסתבר דמאי דבעינן לד"ז שיהא כתיבתו לשמה. ועפ"ז מסתברא דאי בעינן גם נתינה לשמה, דאמרינן דכיון דכתיב ונתן כי היכי דבעינן כתיבה לשמה כך בעינן נתינה לשמה, פירושא דמילתא הוא דבעינן גם שתהא האשוויי שטרא, שהוא על ידי הנתינה, לשמה.

ועיי תוס' הרא"ש לעיל דף ג' ע"א שכתב דהחסרון במאי דלא ידעינן בהי מינייהו מגרשה הוא דלא מוכח לעדים, והוכיח מזה דכי היכי דלר"מ בעינן שיהא מוכח מתוכו, כך לר"א בעינן עכ"פ שיהא מוכח לעדי המסירה. ויסוד ראיתו, דאף דהדרינן ממאי דהוה סי"ד דבעינן נתינה לשמה, מ"מ יסוד הדבר דבעינן שתהא מוכח לעדי מסירה שפיר קיימא, ולהכי בעינן שיהא מוכח להם מי הם המגרש והמתגרשת. ומדבריו נראה גם דליכא חסרון בעצם הנתינה אלא דסי"ל גם דבעצם שפיר הויין עדים ואין החסרון אלא במאי דלא מוכח להו, ואפשר דהוה גם כונת התוס', או י"ל דמדלא הביאו ראיה זה בדף ג' כמו שהביא הרא"ש, סי"ל דאין זה חסרון במוכח גרידא, אלא דבכה"ג ליכא עדות כלל על הנתינה לשמה. וכן צריך לומר לכאורה בדברי רש"י, שכתב שם בדף פ"ו דהחסרון במאי דאין הנתינה מבוררת הוא דלא ידעי עדי המסירה בהי מינייהו מגרשה, ועי"ז התוס', אף דלדידי ליכא דין מוכח מתוכו לר"מ כלל, ובפשוטות ליכא נמי דין מוכח לר"א, דהא בהא תליון, כמבואר מדברי הרא"ש. אלא דאיכא למימר דסי"ל דנהי דדין מוכח מתוכו ליכא, מ"מ לכו"ע מדין שטרות בעינן עכ"פ שיהא מוכח לעדים.

והנה כתב רש"י שם דמאי דלר"מ ליכא חסרון במאי דלא ידעינן בהי מינייהו מגרשה הוא היינו משום דבכל גיטין אין העדים יודעים למי ינתן. ולכאורה יש לעיין אמאי הוצרך לזה ולא כתב סתם דלר"מ לא בעינן נתינה לשמה. ואשר נראה מדבריו, וכן פירש מו"ר זצ"ל, דבאמת כמו דלר"א סי"ד דבעינן נתינה לשמה כן לר"מ בעינן לה, ומסתברא למימר הכי, דכמו דלר"א אמרינן דמדכתיב וכתב ונתן בעינן כתיבה ונתינה לשמה, כמו כן לר"מ דוכתיב היינו וחתם בעינן חתימה ונתינה לשמה, אלא דלעולם חשיב נתינה לשמה לאשוויי שטרא, ואין החסרון אלא בעדים, אשר לזה כתב דגבי עדי חתימה ע"כ דלא שייך חסרון זה, ודוק.

אכן יעויין חידושי הרמב"ן לקמן דף פ"ו שפירש דדין לשמה הוא בגירושין, והוי חסרון בעצם הנתינה, דבעינן נתינה לשמה, ואף דאיכא עדי חתימה ולר"א מהני עדי חתימה כמו לר"מ, מ"מ כיון דלא בעינן עדי חתימה ע"כ דין לשמה הוא בכתיבה, ולסי"ד דהגמ', גם בנתינה, ולדידי ליכא ראיה כלל מסוגי' דהתם דלא מהני עדי חתימה לר"א, וכמש"כ שם להדיא. ולדידי אין התחלה לראית התוס'. ויסוד שיטתו ביאר מו"ר זצ"ל דהוא ע"פ מש"כ הר"ן בסוגי' דהמגרש דהמסירה כורתת, ועוד נאריך בדבריו, בעזה"ש, אשר מבואר מפשוטות דבריו דלר"א אין עיקר השטר הכתיבה אלא המסירה, אשר לפ"ז ע"כ דאין דין כתיבה לשמה דבעינן מדיני השטר, אלא יסוד דינו הוא דהוי דין במעשה הכתיבה שצריכה להיות לשמה. אשר לפ"ז הוא הדין והוא הטעם בנתינה לשמה יסוד דינו הוא דצריכה מעשה הנתינה להיות לשמה, והא פשיטא דאיכא דאין השליח יודע באיזה גט מגרשה אין מעשה הנתינה לשמה, אשר לפ"ז מבוארים היטב דברי הרמב"ן, ומבוארת פלוגתת התוס' והרמב"ן בבבאור סוגי' דף פ"ו, ודוק היטב.

נה) תוד"ה דק"ל הלכה כר"א בגיטין - ועוד דרגיל ר"ת לומר דאפי' לר"מ בעי עדים בשעת נתינת הגט - ביאור דבריהם כמש"כ לעיל, דלאשוויי שטרא סי"ל לר"מ דבעינן דווקא עדי חתימה, אבל לעדי חלות הגירושין שהוא דבר שבערוה בעינן ב' עדי מסירה. ובדעת החולקים על ר"ת וסוברים דלר"מ לא בעינן אלא עדי חתימה, עי' רשב"א יבמות ל"א שמבואר מדבריו דגז"ה"כ הוא דעל ידי עדי חתימה או הודאת ב"ד שהוא כק' עדים וכתב ונתן קרינן ב' ולא בעינן עדי מסירה, כלומר דכיון דעל ידי עדי החתימה או הודאתו ידעינן דאיכא "וכתיב", די בכך, דעל ידי עדי החתימה ידעינן גם הנתינה.¹¹ ולא יקשה על פירושו של ר"ת מסוגי' דף פ"ו

¹¹ ובחידושי הגר"ש ס' ז' אמר בזה דבר מחודש, להחולקים על ר"ת ס"ל לעיקר הדבר שבערוה שגניזוסין הוא הגט עצמו ולא הגניזוסין, וביאור טעמא דמילתא, להעדים דחתימתם עושים את מעשה הגניזוסין אלא שחתימה פועלת רק משעת

דמבואר דאף דאיכא חסרון דלא ידעי בהי מינייהו מגרשה מ"מ אתי שפיר לר"מ, ולכאורה אף לר"מ יקשה לדעת ר"ת דבעי ר"מ ע"מ. אכן לפמשנ"ת אתי שפיר היטב, דמאי דבעינן שיהא מוכח לעדי מסירה הרי זהו מדין האשווי שטרא דבעינן דיהא מוכח האשווי שטרא, ובכללה הנתניה לשמה, אבל לר"מ הרי מאי דבעינן עדי מסירה אינו אלא משום דאין דבר שבערוה פחות משנים, ובה כיון דסו"ס ראו שקיבלה גיטה, אף דלא ידעי בהי מינייהו איגרשה לה, מ"מ שפיר חשיבי עדים על הגירושין, ודוק.

נט) תוד"ה דק"ל הלכה כר"א בגיטין - מיהו יש לחלק דלענין ממון דמהניא הודאת בעל דין כמאה עדים סגי בעדי חתימה במקום הודאת בעל דין - ע"י קצוה"ח סי' מ"ב סק"א שהבין בדבריהם דלעולם אף לר"א הוי שטר על ידי עדי חתימה, ומאי דבעינן עדי מסירה היינו משום דאין דבר שבערוה פחות משנים, אשר ממילא גבי ממון דלא בעינן עדים לקיום הדבר אלא סגי בהודאת בעל דין, כדבריו הידועים בסי' רמ"א, לא בעינן עדי מסירה. ומאי דבעינן עדי חתימה היינו משום דבלא ע"ח אינו אלא חספא בעלמא וליכא הודאת בע"ד, ולכך בעינן שיהא שטר, ושפיר הוי שטר על ידי עדי חתימה גם לר"א. ולדבריו דנמצא דבמה שכתבו התוס' מיהו יש לחלק וכו' וזוהו בזה משיטתם מקודם לכן וס"ל דאף לר"מ נעשה שטר על ידי עדי חתימה, ומאי דד, אף לר"מ בעינן עדי מסירה, אשר ע"כ לא נחלקו אלא דס"ל לר"א דגם עדי מסירה למהנין לאשווי שטרא. וזה לכאורה דוחק בדברי התוס'.

עוד צ"ע בדברי הקצוה"ח, דלפי מה שפירש דבאמת מודה ר"א דאיכא אשווי שטרא על ידי עדי חתימה ולא בעינן לעדי מסירה דווקא אלא משום דאין דבר שבערוה פחות משנים, א"כ בסוגי' דדף פ"ו דס"ל לר' ירמיה דבעינן נתינה לשמה ולא ידעי עדי מסירה בהי מינייהו מגרשה, ע"כ הוי חסרון גם בעדות דמשום דבשב"ע, דהא מצד אשווי שטרא סגי בעדי חתימה לר"א כמו לר"מ, וא"כ צ"ע לשיטת ר"ת דאף לר"מ בעינן עדות משום דבר שבערוה האיך הוי לדידי גירושין, הא אותו חסרון דלא ידעי בהי מינייהו מגרשה דאיתא לר"א איתא נמי לר"מ, וצ"ע.

וע"י דברי התוס' לקמן דף י"ג ע"ב ד"ה חספא בעלמא הוא שכתבו בא"ד, וז"ל: ואפי' אם נאמר ששטר מתנה שחתמו בו ישראל כשר לקנות בו בלא עדי מסירה היינו משום שידוע על ידי עדי חתימה שהן כשרים מן התורה שבא השטר מיד הנותן ליד המקבל וכן כשר בהודאת נותן שהוא כ' עדים וכו', עכ"ל. ולכאורה משמע מדבריהם דלא כמשי"כ בסוגיין, דאילו בסוגיין כתבו דמהני עדי חתימה במקום הודאת בעל דין, והתם כתבו דמאי דבעינן בעדי חתימה היינו משום דעל ידי עדי חתימה ידעינן המסירה, והודאת בעל דין מילתא אחריתא היא (ופירוש הודאת בעל דין שם כתבו האחרונים דהיינו כתב ידו, ע"י תו"ג), וצ"ב.

והיה אפשר לבאר דברי התוס' באופן אחר, דלעולם נעשה האשווי שטרא על ידי ההודאה שבשעת מסירה, אלא דלא הוי הודאה רק על ידי עדי חתימה או כתב ידו דבמסירת כתב ידו אחר בלא עדי חתימה הרי אין זה כלום ואין מונח במסירתו שום הודאה. אך לפ"ז יהא תמוה אמאי לא מהני חתימת ערכאות, דהא לראיה שפיר מהנינן וא"כ שפיר מונח במסירת שטר זה הודאה, וצ"ב.

ואמר בזה מו"ר זצ"ל, דהודאת בע"ד שכתבו התוס' בסוגיין הוא ע"ד שכתב הרמב"ן ביישוב הקושי על שיטתו מבי' שטרות היוצאים ביום אחד (כתובות צ"ד) דלעולם איכא שם עדי מסירה משום דמסירת בעל דין כמאה עדים דמי. ובר"ן שם בהמגרש הקשה על דבריו דאי מסירת בעל דין כמאה עדים דמי אמאי בעינן עדים כלל, אך עכ"פ נראה דזו יסוד ההודאת בעל דין שכתבו התוס'. ומשמע מדברי הרמב"ן ועוד יותר מדברי הר"ן

מסירה ואילך והרי זה ענין גירושין לאחר ל', ומתאי טעמא לר"מ דס"ל לע"ח כתיי' אין המסירה דבר שבערוה כלל להגט ככר נעשה בשעת החתימה, והוא חידוש גדול.

דמאי דהויא המסירה במאה עדים הוא אפי' בלא עדי חתימה, אלא עצם מסירת שטר שכתוב בו שמקנה לחבירו הויא כמאה עדים. ומעתה נראה בביאור דברי התוס', דאיברא ודאי הוי הודאת בעל דין בלא עדים כלל, וכקושיית הר"ן, וודאי דחשיבא הך הודאה כעדי מסירה לאשווי שטרא, אכן בעינן נמי שיהיו עדי חתימה משום דבין לר"מ בין לר"א מיסוד דניי שטר שיהא מוכח, וכדברי הרא"ש הנ"ל, ובלאו עדי חתימה לא הוי מוכח, אשר זו כונת התוס' במה דמהני עדי חתימה במקום הודאת בעל דין. והנה לר"א בעינן שיהא מוכח המסירה, והא דעל ידי עדי חתימה מוכחא המסירה היינו משום דעל ידי עדי חתימה ידעינן שבא מיד הנותן ליד המקבל. אשר לפ"ז נראה דליכא סתירה כלל בין דברי התוס', דבסוגיין עיקר חידושם הוא דלא בעינן עדי מסירה אלא דמהני לאשווי שטרא על ידי הא דמסירת בעל דין כמאה עדים דמי, ובדף י' דנו מצד פעולת עדי חתימה, דמאי דהוי מוכח על ידי עדי חתימה היינו משום דעל ידי עדי חתימה כשרים ידעינן שבא מיד הנותן ליד המקבל. ומאי דלא מהני ערכאות, היינו משום דמוכח זה דבעינן מדיני השטר הוא שיהא מוכח על ידי עדים כשרים, וזה מדיני עדות שבשטר.

ונראה ראייה לפירוש זה בדברי התוס' ודלא כהקצוה"ח מדברי המרדכי בשם ספר התרומה, ע"י שם אות תמ"ז שכתב, וז"ל בא"ד: וגבי שטר מכר או מתנת קרקע פ"י ר"ת דמודה ר"א דכמו דעדי מסירה גרידא מהני ואפי' בלא עדי חתימה כך עדי חתימה גרידא מהני כיון שהשטר טוב וראוי לקנות אם מסרו בינו לבין עצמו מועיל שפיר אם מודה שמסרו לו הודאת בעל דין כמאה עדים דמי אבל בגט לא שייך טעם זה, עכ"ל. הרי מבואר מדבריו דאיכא בי' פרטים בזה, הא דהשטר טוב וראוי לקנות בו, אשר זהו יסוד החפצא דהשטר, והודאת בעל דין, שהוא האשווי שטרא, דאילו לדברי הקצוה"ח לא היה לו לומר שראוי לקנות בו אלא שראוי להיות ראייה שנעשה הקנין דלכך הוי מסירת הודאת בעל דין. אלא דמדבריו משמע דמייירי בהודאה ממש ולא בהודאה שעל ידי המסירה, ודוק.

והדברים מבוארים לכאורה גם בדברי הנתיה"מ בתשובה שהביא בסוסי"י, ל"ו, ע"ש שכתב, וז"ל: לכן נראה לי דפסול בלא עדים טעמא אחריתא איכא במילתא דהתוס' גיטין ד"ה חספא וכפי מה שפי' דבריהם באו"ת סי' ס"ח סק"ח ע"ש דאפילו בממון בשטר קניה אם כתב שדי מכורה לך ואין שם לא ע"ח ולא ע"מ ולא כתב ידו אף שהנותן מודה שמסרו לידו דלאו כלום הוא אף דבממון מהני הודאת בעל דין לא קני בשטר זה שאין לו דין שטר כלל דאין חשיב שטר רק כשיש ראייה ממנו ומש"ה בגט נמי אין הגט גט בדליכא עליו לא ע"ח ולא ע"מ ולא כתיי' דהא תנן דאשה קונה עצמה בשטר והאי לאו שטרא הוא, עכ"ל, והוא לכאורה להדיא כעיקר דברינו הנ"ל.

ומעתה מבואר דלא שייכי דברים אלו לדברי ר"ת בדעת ר"מ, דהא פשיטא דלר"מ האשווי שטרא הוא על ידי עדי חתימה ולר"א על ידי עדי המסירה ולא על ידי עדי חתימה. ובדברי ר"ת בר"מ דבעינן עדים משום דאין דבר שבערוה פחות משנים לא דנו התוס' כלל, דפשיטא דלדין עדים לקיום הדבר בעינן עדים ממש ולא מהני הא דמסירת בעל דין כמאה עדים דמי, וגם פשיטא דבממון לא בעינן עדים לקיום הדבר, ולא דנו אלא בדין אשווי שטרא דר"א וחיידשו דלאשווי שטרא סגי במאי דמסירת בעל דין כמאה עדים דמי.

והנה לכאורה יקשה על דברי התוס' מסוגי' דכתובות צ"ד בבי' שטרות היוצאים ביום אחד דמבואר דלר"א אמרינן שודא דדייני אף דמצד עדי חתימה צריך להיות הדין דיחלוקו כמו לר"מ, ומי ימר דמייירי בעדי מסירה, וכמו שהקשו הראשונים על השיטות דס"ל דמהני ע"ח לר"א. ולכאורה לא יועיל בזה לומר דמסירת בעל דין כמאה עדים דמי כיון דסו"ס בעינן שיהא מוכח וכיון דאין כותבין שעות אין מוכח הי מינייהו קודם. אכן נראה פשוט בזה, דנהי דלא הוי מוכח מתוכו כיון דלא כתבין שעות, מ"מ בשעה שהוא ביד המקבל הרי שפיר מוכח הי מינייהו קודם, ונהי דמהנינן עדי חתימה לר"א, מ"מ לדידי' ודאי דלא בעינן שיהא מוכח מתוכו, דהא

מהני לדידי עדי מסירה גרידא אף דאין מוכח מתוכו, ולא בעינן אלא שיהא מוכח אבל לא מתוכו, אשר ממילא כיון דמוכח הוא כשהוא ביד המקבל שפיר נעשה שטר על ידי הא דמסירת בעל דין כמאה עדים דמי ולהכי דינא לר"א הוא שודא דדייני, ע"כ ממו"ר זצ"ל.

טו) תוד"ה הלכה כר"א בגיטין - אבל בקידושין וגירושין לא מהניא הודאת בעל דין משום דמחיב לאחרים דבקידושין אסר לה אקרובים ובגירושין אסר לה אכהו - וכבר הבאנו לעיל דף ג' דדעת רש"י לקמן דף פ"ו דהכשירא דכתב ידו הוא משום הודאת בעל דין כמאה עדים דמי, הרי דס"ל דלא חשיב גירושין חב לאחרים, וכ"ה דעת הרשב"א ביבמות. והעיר מו"ר על דבריהם דלפ"ז צ"ב לכאורה מהא דב"ב דף קל"ד דבעל שאמר גירשתי את אשתי נאמן דווקא משום דבידו לגרשה, ואמאי לא יהא נאמן משום הודאת בעל דין. ואמר מו"ר ליישב, דכל מאי דס"ל דאיכא הודאת בעל דין הוא באשר נוגע לעצם חלות הגירושין, דהפקעת האישות הוא דבר שבין הבעל ואשתו, אבל להתירה לאחרים לא מהניא הודאתו כלל, דלגבי האיסור דינה אין הוא בעל דבר כלל, אשר לזה ודאי דבעינן למאי דבידו לגרשה.

טז) הלכה כר"א בגיטין - מבואר מדברי התוס' דלר"א דווקא עדי מסירה כרתי ולא מהני בגו"ק עדי חתימה גרידא. ודעת הר"ף והרמב"ן דר"א אף עדי מסירה כרתי ס"ל, כלומר דמהניין עדי חתימה לאשוויי שטרא לר"א כמו לר"מ, וסוגי' דדף פ"ו לא קשיא ל"י, וכמו שהבאנו לעיל. ועינין דברי הר"ן בהמגרש שהוכח דר"א דווקא עדי מסירה כרתי קאמר, ומ"מ מהני בע"ח, והיינו טעמא, "משום דס"ל שהמסירה כורתת כל שיש בשעתה עדים בין שהם מעידים על המסירה עצמה או על גוף הדבר". ובקצוה"ח ס"י צ' סק"ז הבין בדבריו דמאי דמהניין עדי חתימה כעדות על המסירה הוא משום דסגי בעדי ידיעה, ע"ש בדבריו, כלומר דאין עדי החתימה חשובים כעדים על הגירושין אלא דעל ידי דאיכא ע"ח והנה ביד האשה איכא אגן סהדי שהיה מסירה. אכן ביאורו לכאורה צ"ב, דהא מבואר לעיל פעמיים בדברי הר"ן דהיכא דלא מהניין עדי החתימה אלא לאגן סהדי שהיה מסירה לא בעינן שיהיו החתימות לשמה, הא במשה"ק על דברי רבנו אפרים הסובר כדברי התוס' דדווקא עדי מסירה כרתי ותיקון עולם דע"י אינו אלא דעל ידם ידעין דבהכשר נעשה ונמסר בפני עדים, ע"ש שהקשה דא"כ מאי מזוייף מתוכו איכא היכא דחתמו העדים שלא לשמה, הא "כיון דאין הכשרו אלא משום חזקה שבעדי מסירה נמסר כי לא חתמו לשמה מאי מזוייף מתוכו איכא". והב', במש"כ הרמב"ן ליישב סוגי' דכתובות דמסירת בעל דין כמאה עדים דמי הקשה הר"ן דא"כ אמאי בעינן עדים כלל וכתב בא"ד, וז"ל: וכי תימא אה"נ אלא דאיכא למיחש דילמא איהי זויפת' א"כ היכי אמרינן בריש מכילתין דנהי דלא בעי ר"א חתימה לשמה מודה במזוייף מתוכו שהוא פסול וכו', עכ"ל, כלומר, דהא פשיטא דלא בעינן בכה"ג שיחתמו לשמה. אשר לפ"ז קשיא נמי על מש"כ הוא עצמו דמהניין עדי חתימה משום דעל ידם איכא עדי ידיעה דאגן סהדי שנמסר הגט, אמאי דעינן בזה שיחתמו לשמה, הרי אין בעדי החתימה כח לכרות כלל ואינן אלא היכי תימצא שיהיה אגן סהדי, וצ"ב.

והנראה בביאור דברי הר"ן, וכע"ז אמר מו"ר זצ"ל אלא בשנינו קצת, דלעולם אין מאי דמהני ע"ח לר"א משום אגן סהדי גרידא, אלא יסודו דאיכא עדים על גוף הדבר, כלשונו. ומהלך הדברים, דהנה פירש הרשב"א לעיל דאף דנימא דדווקא עדי מסירה כרתי, מ"מ צריכים עדי החתימה לחתום לשמה משום דבכלל כתיבת הגט הם, ודלא כמש"כ התוס'. והמבואר מדבריו דלעולם אף אי לא עבדי עדי החתימה הכרתי מ"מ בכלל גט הם ומשו"ה צריכים לשמה, ולעיל הארכנו בזה, ע"ש. והתוס' נראה דס"ל דלעולם אין עדי החתימה בכלל הגט ולהכי פשיטא דלא בעו לשמה, אשר זהו שהוקשה להם לעיל מאי מזוייף מתוכו שייך בחתימה שלא לשמה. (ולעיל פירשנו דבריהם באופן אחר, ע"ש.) ופירושא דהך מילתא דנאמר בגט דין עדי חתימה, דמדיני הגט הוא שעל ידי העדים החתומים בו יחשב כשהוא ביד האשה

ראיה ועדות על מעשה הגירושין הנעשה. אשר לפ"ז יתבאר דברי הר"ן בדקדוק רב, דמאי דמהניא על ידי עדי חתימה אינו משום דעל ידיהם איכא אגן סהדי והאגן סהדי חשיב כעדי מסירה, דבאמת לא סגי באגן סהדי ליחשב עדות לאשוויי שטרא, אלא דמהניין עדי חתימה משום שעדותן היא על גוף הדבר, זאת אומרת, שזהו מדין עדי חתימה בגט דברי האשה חשובים כעדים על מעשה הגירושין, והא דחשיב עדות גם על המסירה הוא משום דכיון שהוא ביד האשה ידעין שהוא נמסר מיזו לידה, וכמש"כ הר"ן להדיא, אך יסוד העדות בזה הוא מצד עדי החתימה עצמן. וכן מבואר מלשונו של הר"ן בהמשך דבריו, ע"ש שכתב דהויין עדי החתימה כעדי מסירה, ואילו לדברי הקצוה"ח אין הדברים מדוייקים, דבאמת אין עדי החתימה כעדי המסירה אלא דעל ידם איכא אגן סהדי. וכיון דיסוד מאי דמהניין עדי חתימה הוא משום דבכלל גט הוא וחילל בהו דין ושם עדי הגט, שפיר מובן מאי דבעינן שיחתמו לשמה.

והנה יסוד דברי הר"ן נבנה אמאי דחידש שהמסירה כורתת, זאת אומרת, דאילו הוה אמרינן דעדי מסירה הם הכורתים, פשיטא דהוה בעינן שיהיו בשעת המסירה עדי מסירה ממש, והא דכשהוא ביד האשה יחשבו עדי החתימה כעדים על הגירושין לא מהני לאשוויי שטרא, אשר לזה הוא דחידש הר"ן דלעולם אין עדי המסירה כורתים אלא המסירה עצמה כורתת, אלא דנאמר בזה תנאי שיהיו עדים שנעשה המסירה, אשר לזה הוא דמהני הא דעל ידי מאי דידעין מעדי החתימה שבא מיד הבעל ליד האשה, וז"ל. אשר לפ"ז מובן הא דנארו התוס' מדברי הר"ן מתרי טעמי, חדא, דלדידהו לר"א אין עדי חתימה בכלל עדי הגט אלא מדין שטר ראיה הוא, אשר ממילא לא שייך דניבעי בהו לשמהוגם לא שייך שיחשבו כעדי מסירה דהגט, ועוד, דאף אי נימא דגם לדידהו הויין עדי חתימה בכלל עדי הגט, מ"מ יסוד האשוויי שטרא לר"א הוא על ידי עדי מסירה ולא על ידי המסירה עצמה.

והנה כתב הרמב"ן בספר הזכות דאי נימא דדווקא עדי מסירה כרתי, עדי חתימה בגט לאו כלום הם, כלומר דלא חשיבן עדי הגט ומדין שטר ראיה גרידא הוא דמהניין. אשר לפ"ז מובן היטב מאי דס"ל להרמב"ן דלר"א אף עדי מסירה כרתי, דלא ס"ל כדברי התוס' במזוייף מתוכו דהוי מגזירה דחתימה אטו כתיבה, וע"כ דהיינו משום שעדי חתימה כורתים, וע"כ דאינו משום דחשיבי עדים על המסירה משום דלאו בכלל עדי הגט הם ולא הוה בעינן שיחתמו לשמה, וגם יתכן כנ"ל דכיון דלאו עדי הגט הם לא שייך שיהיו הכורתים, ודוק.

והנה כתב המרדכי סוף קידושין דבגיטין וקידושין ליכא מושג שטר ראיה, והקצוה"ח במשובב נתיבות ס"י ס"א הקשה עליו מהא דעדי חתימה חותמין בגט משום תיקון עולם. ועפמשי"ת דשייך דאף דלר"א עדי חתימה לא כרתי מ"מ בכלל עדי הגט הם אתי שפיר היטב, דמאי דמהני עדי חתימה לראיה בגירושין וקידושין אינו בתורת שטר ראיה בעלמא אלא משום דבכלל עדי הגט הם, ומדיני הגט הוא, ודוק.

והנה הקשה הרמב"ן על השיטות דדווקא עדי מסירה כרתי האיק שייך לדידהו דין דעדיו בחתומיו זכין לו. ונראה דתליא בהני"ל, דעומק קושית הרמב"ן נראה דהוא דכיון דלדידי ליכא מושג דעדי חתימה האיק שייך לתומר שיפעלו זכיה, הרי ליכא בעדי דין עדי חתימה כלל. אכן למשנ"ת בדברי הר"ן וראשונים אחרים דעדי חתימה לר"א ע"כ דבכלל הגט הם ועדי הגט חשיבי אתי שפיר היטב, דמאי דבעינן בעלמא דווקא עדי מסירה הוא משום דהאשוויי שטרא נעשה בשעת עשיית כח הקנין, אך אי נימא דעדיו בחתומיו זכין לו שפיר עבדי כריתות דאשוויי שטרא בשעת חתימה, דהא שפיר חשיבן עדי השטר, ודוק.

ועפמשנ"ת ליכא ראיה כלל מדברי הר"ן דמהניין עדי ידיעה לקיומי מילתא כדברי הקצוה"ח, דמאי דמהני הכא היינו משום דחשיבי עדי החתימה עדי הגט, וכמשנ"ת.

והנה בפשטות כל שאלה זו דעדי חתימה כרתי או עדי מסירה כרתי אינו אלא בשטרי קנין אבל לא בשטרי ראיה. אכן יעויין בגליון השי"ס שצ"י הגרע"א דברי

הרא"ש פ"י דב"ב סי' ז' שכתב דאליבא דר"א גם בשטר הלואה בעינן עדי מסירה והא דמגבינן ממשעבדי ע"פ עדי חתימה הוא רק משום דתלינן דמסתמא נמסר השטר בפניהם, ע"ש, וכע"ז כתב הרא"ש לקמן דף פ"ו ס"ז, וז"ל: וכן הלכתא בין בשטרי מכר ומתנה ובין בשטרי הלואה בעינן עדי מסירה. והוא דלא כמבואר מדברי התוס' שכתבו להדיא דדוקא בשטר מתנה או שטר מכר שהוא לקנין ואינו לראיה הוא דבעינן עדי מסירה, אבל בשטר ראיה ודאי דמהנינן עדי חתימה גם לר"א. אכן יש לומר דביסוד הדברים מודה הרא"ש להתוס' דבשטר העומד לראיה לא בעינן דוקא עדי מסירה ושפיר מהנינן עדי חתימה, ולא נאמרו דבריו אלא לענין שטר הלואה, דס"ל דחלות קנין השעבוד הוא על ידי השטר ולענין זה שטר קנין הוא, (ולפ"ז יצא דלענין בני חורין שפיר הוי שטר על ידי עדי החתימה ואינו נאמן לטעון פרעת, וכן מדויק קצת בלשון הרא"ש), וכ"כ בתפארת שמואל לקמן דף פ"ו אות ג', אלא דיעו"ש שהקשה דהא ק"ל דשעבודא דאורייתא ושפיר חל השעבוד על ידי עצם ההלואה ולא בעינן חלות קנין דהשטר, דלא בעינן לשטר אלא לקול ולראיה בעלמא, וצ"ב.

בדעת רש"י, הנה מבואר מדבריו בכמה דוכתי כדברי התוס' דלר"א בעינן דוקא עדי מסירה ולא מהנינן עדי חתימה, ע"י דבריו דף כ' ע"ב ד"ה ור"א, "דאמר אי אפשר לגט בלא עדי מסירה", וכ"כ בדף כ"ב ע"ב ד"ה ר"א ובדף ס"ד ע"א ד"ה ר"א, ע"ש. ולענין שטרי קנין בממון אין מתבאר מדברי רש"י מפורש אי מהעיין עדי חתימה, אך בריטב"א כתובות צ"ד ע"א כתב בדעת רש"י דאליבא דר"א סגי בעדי חתימה, ולדבריו נמצא דאיכא חילוק בין גט לבין שאר שטרות דבגט בעינן דוקא עדי מסירה ואילו בשטר שטרות מהנינן עדי חתימה. (ע"י לעיל שביארנו בזה דברי רש"י בסנהדרין כ"ח ע"ב דגבי שטרות פסול מזויף מתוכו הוא דאורייתא.)

ובפשטות היה אפשר לומר בביאור הדבר (וכן צידד תחילה מו"ר זצ"ל) דהנה רש"י כתב בדף כ"ב ע"ב בזה"ל: ר"א היא דאמר חתימת הגט אינה מן התורה ולא סגי למיתב"י בלא ע"מ דאינהו הוא דעבדי כריתות דע"כ בעינן עדים דילפינן ערוה דבר דבר ממון וכו', עכ"ל. ומשמע להדיא מדבריו דכל מאי דבעינן לר"א דוקא עדי מסירה היינו משום דילפינן דבר דבר מממון דאין דבר שבערוה פחות משנים. וכבר עמדו האחרונים בזה דמבואר לכאורה מדבריו דר"א לא בעי עדים לאשווי שטרא כלל רק מצד דבר שבערוה בעינן עדי מסירה. ולפ"ז פשוט דבשטרי ממון א"צ עדי מסירה, דאליבא דר"א עצם הכתב הוא השטר ואין צריך עדים לאשווי שטרא כלל. אלא דעדינן צ"ע ממש"כ רש"י לקמן דף י" ע"ב ד"ה תני שכתב בא"ד, וז"ל: וה"ה דהוה מצי לשנויי בעדי מסירה ישראל דאינהו משוי לי לשטרא, עכ"ל, הרי דגם בשטרי ממון בעינן עדים לאשווי שטרא ואליבא דר"א נעשה השטר על ידי עדי מסירה, וזה סותר לכאורה דברי רש"י הנ"ל בדף כ"ב.

ובסג"י דקידושין דף מ"ח דאיתא דשטר קידושין שאין עליו עדי חתימה תלוי בפלוגתא דר"מ ור"א, כתב רש"י בד"ה כרת, וז"ל: משוי לי ספר כריתות, עכ"ל, הרי כנ"ל דגם אליבא דר"א בעינן אשווי שטרא, ואף דיש לדחות דכונתו שם לר"מ, אך מדכתב הכי בד"ה כרת משמע דהיינו גם אליבא דר"מ גם אליבא דר"א. ולכאורה צ"ל בדעת רש"י, וכן אמר מו"ר זצ"ל, דס"ל דלעולם גם לר"א מהני עדי חתימה לאשווי שטרא, אשר זהו דבשאר שטרות שפיר מהנינן עדי חתימה, אלא דבגיטין בעינן ב' עדים מדן אין דבר שבערוה פחות משנים, דלזה ס"ל דבעינן דוקא עדי מסירה כיון דזהו שעת הגירושין, ומדבעינן ע"מ מצד הדבר שבערוה משמשים הם גם לאשווי שטרא, ואילו ר"מ ס"ל דעיקר השטר הוא חתימתו, דהפצא דגט הפועל גירושין הוא עדי החתימה שבו, והוי זה כמין גזה"כ דלא בעינן בזה עדי מסירה, וע"ד שמבואר מדברי הרשב"א הנ"ל ביבמות דל"א, אשר ממילא לדידי בעינן דוקא עדי חתימה דהם הם החפצא דהשטר, דוכתב הוא וחתם, ולא בעינן עוד עדי מסירה, אך לר"א ביאורא דמילתא

הוא כנ"ל דמאי דבעינן ע"מ היינו דוקא מצד דילפינן דבר דבר ממון, ושוב ממילא כיון דבכל מקרה בעינן עדי מסירה ס"ל דמהנינן לאשווי שטרא. ובדעת הרמב"ם בפלוגתת ר"מ ור"א ע"י לקמן דף י' מש"כ בזה בארוכה.

(סב) ואמר רבה בר בר חנה לדידי חזי לי ההוא אתרא והוה כמני כובי לפומבדיתא - ע"י מאירי שהביא ב' פירושים במובלע, הא', דהוא מסובב בא"י בג' צדדים, והב', דהוא כל מקום שהוא בתוך תחום שבת של העיר, דבהכי קרי מובלע לעיר. והנה מלשון הגמ' משמע יותר כהך ביאור דהוא בתוך תחום שבה, שהוא מושג דמרחק, דבזה שפיר אמר רבה בר בר חנה דמקום זה שקרי מובלע הוא בעצם קרוב מאוד לעיר. אכן לפי הפירוש דהוא מסובב בג' צדדים לכאורה אין דברי רבה בר בר חנה מוסיפים ביאור להיותו מובלע. ועכ"ל לפ"ז דבאו סתם לתאר מקום אותו העיר ולא דנוגע הדבר לדין מובלע, ודוחק. (מהגראה"ס זצ"ל)

ד' ע"ב

(סב) רש"י ד"ה הא באותה מדינה - ומעיר לעיר - צ"ב אמאי כתב דוקא מעיר לעיר, הרי הוא הדין לכאורה באותה העיר, דלר"א א"צ לומר בפ"י ואילו לרבה בעינן, וליכא נפ"מ בין רבה לר"א בין מעיר לעיר לבין באותה העיר, וכבר הערנו בזה לעיל, ע"י מש"כ בזה. וע"י תוס' ד"ה ואמר ר' יצחק דמבואר לכאורה מדבריהם דלא כדברי רש"י, אלא דלרבה אף באותו הגמוניא צריך לומר בפני נכתב ובפ"י. ולכאורה להמבואר מדברי רש"י לעיל דחששא דרבה הוא שמא נכתב הגט לשם יוסף בן שמעון אחר, ונבנה הדבר אמאי דחיישנן שמא הוחזק באותה המקום במדינת הים שני יוסף בן שמעון, לפי זה מובן לכאורה דלא שייך דבר זה אלא מעיר לעיר, דיתכן דלא ידעי בהאי עיר דאיכא בעיר השני ב' יב"ש, אבל באותה העיר אילו היו שם ב' יב"ש ודאי דהוה ידעינן, בכח"ג לא חיישנן שמא נכתב ליב"ש אחר אף לרבה, והתוס' שפירשו חששא דרבה באופן אחר, שכתב להתלמד, שפיר פלגי אדברי רש"י וס"ל דאף באותה הגמוניא מהניא בפ"י, ודוק.

(סג) רש"י ד"ה לא צריך - ואע"ג דאין בקיאין לשמה וכו' - מבואר מדבריו דהא דס"ל לר"א דאין תקנת בפ"י משום לשמה הוא אע"ג דאף לדידי אין בקיאין בלשמה. אולם מדבריו לקמן ד"ה רבה אית לי דר"א כתב בא"ד, וז"ל: אבל ר"א לית לי דרבה דאי שכיחי עדים לא חיישנן לאין בקיאין דכולהו בקיאין, וכן העיר בחת"ס בסוגיין, ע"ש שכתב בזה, דבאמת אף אי לר"א אין עיקר טעם התקנה משום לשמה אלא משום קיום, מ"מ מאחר שתקנו לומר בפ"י שפיר הוה להו לתקן באופן שאף חשש דשלא לשמה לא יהיה, והיינו דהוכרח רש"י לפרש דלר"א כולוהו בקיאין. ומאי דמקודם פירש דאין בקיאין, מוכח הוא בהש"ס דאל"ה יקשה מהו החידוש דבאותה מדינה אין צריך לומר בפ"י הרי עדים שפיר מצויין לקיימו, אע"כ דאין בקיאין לשמה וחידושא הוא דאעפ"כ א"צ לומר בפ"י. והנפ"מ בין ריש הסוגי' לבין מאי דמסקינן דרבה אית לי דר"א, דבריש הסוגי' דס"ד דבמדינה למדינה בא"י צריך לומר בפ"י, היה לנו לומר שהשוו חז"ל מדותיהם, וכמו דבא"י ממדינה למדינה צ"ל בפ"י ובאותה מדינה לא, ה"ה בחו"ל באותה מדינה ליכא דין בפ"י, אשר ממילא בזה שפיר איכא לפרושי דלר"א אין בקיאין בלשמה, אכן למאי דמסקינן דבא"י אף ממדינה למדינה אינו אומר בפ"י, נמצא דבא"י אינו אומר כלל בפ"י, והו"ל למימר דכמו דבא"י אינו אומר כלל כמו כן בחו"ל שאומר, אומר בכל ענין ואף באותה מדינה, אשר לזה הוא דהוכרח רש"י לפרש דלמסקנא לר"א כולוהו בקיאין, ע"כ תו"ד החת"ס, ע"י לקמן אות ס"ח.

ועל דרך הפשט י"ל באופן יותר פשוט, דכד הוה סברין אין רבה מודה לר"א, נמצא דלרבה אף דודאי שייך חשש שלא יהיו עדים מצויין לקיימו מ"מ ראו חז"ל לנכון לתקן דין בפ"י רק משום לשמה, וכן מסתבר לפ"ז לר"א דאף לדידי הדבר כן, דאף דאיכא על מה לתקן משום

לשמה, מ"מ לא תקנו בשביל כך אלא משום שאין עדים מצויים לקיימו, אשר ע"ז פ"י רש"י דגם לרבה ישנם שאינם בקיאים, רק כמו דלרבה אף דשייך לתקן משום שאין מצויין לקיימו לא תקנו, כמו כן לרבה אף דיש על מה לתקן משום לשמה לא תקנו אלא משום דאין עדים מצויים לקיימו. אך למאי דמסקינן דרבה אית ל"י דרבה, הרי חזינן דלרבה עד כמה דקיים חשש גם משום שאין מצויין לקיימו, הרי זה בכלל תקנת בפני נכתב, וכמו כן לרבה היה לנו לומר דעד כמה דקיים חשש דשלא לשמה, משתקנו כבר בפ"ג משום דאין מצויין לקיימו, ותקנו וכללו בזה גם שלא לשמה כמו דלרבה התקנה גם משום לשמה וגם משום קיום, ועכצ"ל דס"ל לרבה דכולהו גמירי וליכא חשש שלא לשמה כלל, ומבוארים דברי רש"י, ודוק.

סד) רש"י ד"ה הו"א הני מילי דיעבד- דאי מייתי ממדינה למדינה בא"י ולא נכתב לפניו אין צריך לפסול שליחותו על כך- כבר כתבנו לעיל דמדוייק ממש"כ דאין לנו לפסול שליחותו על כך דאמירת בפ"ג דין הוא בצורת מעשה השליחות (או מעשה הבאת גט מחו"ל גם על ידי הבעל (אי לאו טענת השי"ס השתא איהו וכו')). ועוד נראה מדבריו דהענין דלכתחילה ובדיעבד הוא דצריך לכתחילה לראות הכתיבה ובדיעבד אם לא ראה יכול ליתן הגט, ואין פירוש דיעבד שנתן כבר הגט ולא אמר בפ"ג, ע"י תוס' בפירושים הראשון שלא פירשו כן. ואף בפירושים השני נראה דאיכא שינוי מדברי רש"י, שכתבו דלכתחילה צריך שיראה כתיבת הגט כדי שיוכל לומר בפני נכתב, דנראה מדבריהם דעיקר הנידון הוא על אמירת בפ"ג, דלכתחילה בעינן שיעשה באופן שיוכל לומר בפ"ג ובדיעבד אף אם נעשה באופן שלא יוכל לומר בפ"ג, ע"י תוס' בפירושים הראשון בזה בפ"ג (אף דודאי מה שצריך לראות כתיבת הגט משום אמירת בפ"ג הוא, מ"מ לא היה נחוץ לו לרש"י להזכיר דבר זה). ונראה דיש לבאר הדברים דלשיטתייהו אזיל, דלשיטת רש"י דיסוד תקנת בפ"ג הוא בצורת השליחות, וכנ"ל, צורת השליחות הוא שיראה כתיבת הגט, ואם אך לא ראה, שוב חסר בצורת השליחות וחיידוש הוא דאין לנו לפסול השליחות על כך. אכן לשיטת התוס' נראה דאין תקנת בפ"ג דין בצורת השליחות אלא דין בחלות הגירושין שצריך לומר בפ"ג, אשר בזה פשיטא דאין הנידון אלא באי צריך לומר בפ"ג או דכשר אם לא אמר בפ"ג, אשר זהו באמת פירושם הראשון של התוס' בלכתחילה ובדיעבד דסוגיין. ואף בפירושים הב' הדגישו דכשר אם לא ראה ולא יוכל לומר בפ"ג, דכל הנידון אינו אלא מצד הפ"ג, וכמשנ"ת.

והנה כתבו התוס' לפירוש הר"י דאי מפרשינן דהך דיעבד ר"ל שלא ראה כתיבת הגט ושוב לא יוכל לומר בפ"ג, שפיר איכא לפרש דהא דאיתא במתני' דא"צ לומר בפ"ג ר"ל דיעבד. אכן מדברי רש"י שפירש אף הוא כעין זה, וכנ"ל, מבואר דאפ"ה ליכא לפרש הכי וע"כ ד"אי מההיא" ר"ל דיוקא דמתני' ולא הא דאיתא דא"צ לומר בפ"ג. ונראה פשר הדבר ע"פ משנ"ת, דלשיטת רש"י דתקנת בפ"ג תקנה היא בעצם השליחות, הוי ראיית הכתיבה חלק מהתקנה, ז"א דצורת השליחות הוא שיראה כתיבת וחתומת הגט ויבוא ויעיד שבפניו נכתב ונחתם, וכל זה כלול במאי דאיתא במתני' דהמביא גט ממדינת הים צריך לומר בפ"ג. אשר לפ"ג כד אמרינן דאין צריך לומר בפ"ג, ע"כ דפירושו הוא דא"צ לא לראות ולא לומר, אשר ממילא א"א לפרש דמירי בדיעבד שלא ראה, דהא כל זה כלול באמרו דאין צריך לומר בפ"ג, כלומר, דאין צריך גם לראות.¹² והתוס'

שפירשו מה שפירשו, היינו לשיטתייהו דיסוד תקנת בפ"ג אינו בצורת השליחות אלא דדינא הוא דבכדי שיחולו הגירושין צריך השליח לומר בפני נכתב ובפני נחתם, אשר לפ"ג כל הנידון אינו אלא על גוף אמירת בפ"ג, אשר על כך שפיר איכא למימר דמאי דאיתא דאין צריך לומר בפ"ג מיירי היכא דלא ראה ולא יוכל לומר, דמבחינת התקנה שפיר הוי בגדר "אין צריך", ודוק.

סה) כיון דאיכא עולי רגלים וכו' תינח בזמן שביהמ"ק קיים וכו'- ע"י רמב"ן ורבינו קרשקש לקמן דף ה' ע"ב דמבואר מכאן דאף בארץ באופן דאין מצויין לקיימו שפיר צריך לומר בפ"ג. ומדברי הרמב"ם מבואר לכאורה דלא כדבריהם, דבפ"ג מהל' גירושין ה"י לא הזכיר גבולות דא"י לענין בפ"ג אלא כתב "ובהלכות תרומות יתבארו תחומי ארץ ישראל", ע"י לעיל שדקדקנו מדבריו דתליא הך מילתא בגבולות דעולי מצרים ואף בזמן הזה הדבר כן הגם דאין עדים מצויין לקיימו. וע"י לעיל שהבאנו בשם מו"ר זצ"ל דס"ל להרמב"ם דבהכי פליגי באמת ת"ק ור' יהודה, דלת"ק שפיר תליא באין מצויין לקיימו וגדר התקנה הוא דכל היכא דאין מצויין לקיימו צריך לומר בפ"ג, אך ר' יהודה ס"ל דכך נתקנה התקנה דתליא במה שהיה בזמן עולי מצרים (ע"י לעיל ביאור הדבר), ולדידי' לעולם כן הוא הדין דבארץ ישראל אינו צריך לומר בפ"ג.

ומדברי רש"י בסוגיין בד"ה כיון דאיכא דו"ה אלא מאי בינייהו משמע דאף בלא עולי רגלים ובתי דינים אין אומר במדינה למדינה בא"י בפ"ג, והוא כהרמב"ם, אלא שהרמב"ם פסק בזה כר' יהודה דפליגי ואילו רש"י כתב כן בתוך סוגיין דסבירא לן דתלוי בלמעשה אי עדים מצויין לקיימו או לא, ודברי רש"י לכאורה צ"ב. שו"ר שכבר העיר כן בתפארת יעקב, ע"ש שנשאר בצ"ע.

סו) תוד"ה כיון דאיכא עולי רגלים מישכח שכיחי- וי"ל דהתם אפילו ימחה בפני בני אדם שהולכין להם שלא יאמרו למחזיק מכל מקום דרך הליכתם יאמרו לאחרים וחברך חבא אית ל"י כדאמרינן התם אבל לענין קיום כיון דניידי לא ימצא קיום כשיצטרך להם- התוס' כאן לא ביארו אמאי באמת לא תוכל האשה למצוא עדי קיום, אכן יעויין בדבריהם בכתובות דף י"ח ע"א שכתבו דאין דרך בני אדם לומר לאחרים שחתמו על השטר, וכע"ז כתבו בב"ב דל"ח ע"ב, וכ"ה בתוס' הרא"ש בסוגיין. ומבואר מדבריהם דאילו היה הדרך לומר לאחרים שחתמו, שפיר היה שייך להתקיים השטר על ידי אותם האחרים שיעידו ששמעו כן מהעדים. וע"י קוב"ש למס' ב"ב אות קס"ד שהוכיח מדבריהם דמהני בקיום שטרות עד מפי עד. ויעויין רשב"ם ב"ב דף מ' ע"א ד"ה קיום שטרות דכתב דלא מהני בקיום שטרות עד מפי עד, וכן משמע מדברי התוס' שם.

סז) רש"י ד"ה רבה אית ל' דרבא- דאי שכיחי עדים לא חיישינן לאין בקיאת דכולהו בקיאתין- מבואר מדבריו דאי לא דכולהו בקיאתין מודה רבא לחששא דרבה, ע"י חת"ס בשם ר' נתן אדלר מש"כ עפ"י לבאר דעת הארחות חיים דבזמן הזה דאין בקיאתין אפ"י בעל עצמו שהביא את גיטו צריך לומר בפ"ג.

ה' ע"א

סה) תוד"ה אילימא חרש- ולא בעי למימר כגון אלם וכו'- ע"י מהרש"א דכונתם לומר דאי הוה מוקי לה באלם לא היה קשה לרבה, דלענין לשמה שפיר היה מהני מה שכותב שהוא לשמה אבל לענין קיום כיון דקיום שטרות עדות מיקרי, דמה"ט בעי לפני ג', לא סגי לן בכתיבת אלם דמפיהם ולא מפי כתבם, אבל השתא דמוקמינן לה בחרש קשיא לרבה, אשר זהו דהוצרכו להביא הכא ה"והוינן בה"י ולא הקשו מגופה דמתני'. ומבואר מפשטות דבריו דלא מהני קיום שטרות בכתב על ידי אלם (אלא דיעויין חידושי הגרע"א שכתב דלמסקנא דמילתא אף לדברי התוס' מהני קיום על ידי הכתב). ולפ"ז פליגי התוס' אמש"כ בר"ן ובריטב"א (הישנים) לקמן דף ט' דמהני קיום על ידי הכתב, וכדברי המהרש"א איתא להדיא בתוס' הרא"ש בסוגיין, ע"ש שכתב דמאי דמייתנין הך "והוינן בה"י הוא משום

¹² וגוף דברי רש"י לכאורה כ"כ, דהרי כל הכרחו לטנת פירוש דבני הגמ' הוי היינו משום דמאי דאיתא דסיפא דמתני' דהמביא גט בל"י אין צריך לומר בפ"ג מפורש בזה דמותר לכתחילה, ולפ"ז כ"כ אמאי בעינן דליוקא דמדינה למדינה בכו"ל דלקקא מני' דמדינה למדינה בל"י א"ל לומר בפ"ג, הרי מפורש כן בסיפא דמתני' דאין צריך ואין לפרש בל"י, וא"כ בלא היותו משנה יתירה הו"ל למימר דמותר לכתחילה בלא שום דיוק מסיפא דמתני', וכו'.

דאי הוה מייירי באלם לא הוה קשיא לרבה מטעם הנ"ל (אלא דיש שינוי אחד בדבריו, כאשר יבואר לקמן, בעזהשי"ת).

והנה יעויין שו"ת הריב"ש סי' ר"מ שכתב דלא מהני בפי"נ על ידי הכתב. וכבר העירו בדבריו דלכאורה סתר משנתו בסי' שפ"ב ותי"ג, ע"ש שכתב דשפיר מהני קיום שטרות על ידי הכתב, אשר לפי"ז צ"ע מ"ש בפי"נ דלא מהני על ידי הכתב. וברמ"א אה"ע קמ"ב סי' הביא דברי הריב"ש להלכה, ואילו בחו"מ סי' מ"ו סי"ז הביא להלכה דברי הריב"ש דמהני קיום על ידי הכתב, וצ"ע. ובסעיף ל"ו שם כתב המחבר, וז"ל: חתם כשהיה בריא ונשתתק הוא אינו יכול להעיד על כתב ידו אבל אחרים מעידים עליו, עכ"ל, הרי דקיום לא מהני על ידי הכתב, ומדלא חלק עליו הרמ"א מבואר דאף הוא מודה בזה, וזה צ"ע, דהרי פסק בסי"ו דשפיר יכול לקיים על ידי הכתב. ובב"ש באה"ע שם סק"י"א כתב ליישב דשאני אלם שאינו יכול להעיד לכך לא מהני על ידי הכתב, משא"כ שאר כל אדם כיון שיכול להעיד על פה יכול לקיים גם על ידי הכתב. ודבריו הם כשיטת ר"ת דכל הראוי לבילה אין בילה מעכבת בו וכל שאינו ראוי לבילה בילה מעכבת בו, אלא דלכאורה אין הדברים מתיישבים כל הצורך, דהא לא פסקו בשו"ע כדברי ר"ת, והדרא קושיית לדוכתה.

ובקצוה"ח שם סי' מ"ו סק"י"ט כתב ליישב הסתירה שבין סי' ז' לבין סל"ו בשם תשו' כנסת יחזקאל דשאני היכא דאחרים מקיימים חתימתו דעל כתב ידם הם מעידים, מהיכא דהוא מקיים חתימת עצמו, דעל מנה שבשטר הוא מעיד. ותמה בקצוה"ח דכיון דמאי דמקילינן בקיום הוא משום דקיום שטרות מדרבנן, הרי טעם זה שייך בין במקיימים כתב ידו אחר בין במקיימים כתב ידי עצמו, ע"ש שכתב דאלם פסול הגוף הוא ולהכי אף דבשטר לא בעינן הגדה וליכא חסרון דמפי כתבם מ"מ פסול, וכן פסול לקיים את השטר, אלא דנשאר בצ"ע מדברי התוס' בסוגיין שכתבו דלא מהני בפי"נ על ידי הכתב באלם, דהרי בבפי"נ הכשירו כל הפסולים, ומ"ש אלם, ע"ש אריכות דבריו.¹³

¹³ והנה מבואר לכאורה כיסוד דברי המהרש"א דריטב"א (רבינו קרשקש) לקמן בע"ז דלאו צנמ' לתלות פלוגתא דפני כמה מוסרו לה דפני ב' או דפני ג' דפלוגתא לרבה ורבה, ולמ"ד משוכן לשמה אין לריך אלא ב' ולמאן לאמר משום קיום דענין ג' ככל קבלת עדות, והקשה הריטב"א לאף לרבה ניבעי ג' משום קבלת עדות לריך ב"ד, ותי, וז"ל: וי"ל דלמ"ד משום כמה מדנאשליח ומימנ דע"א נאמן באיסורין אי לאו טעמא דהוי דנשק"ע וכדלאמר לעיל ומיאו משום עיגונא הקלו זה ועשו איסור זה כשאר איסורים דע"א נאמן הוא א"כ ג' ללא מאינו עד המעיד על איסור שיהא לריך להעיד דפני ג' לאינו כקבלת עדות ודקין הוא דאפי' תרי נמי לא לבעי אלא משם חומרא דא"א הריטב"א דהריטב"א דהריטב"א דפני ב' כדי שיהא שליה נזהר דמ"ש ושידקתא בעדותו. אבל למ"ד משום קיום שליה אינו נאמן משום ע"א שהוא נאמן באיסור אלא טעמא משום דמדינא קיום שטרות לא לבעי אלא דרבנן הוא דלאריך ואקילו הכא משום עיגונא שיהא שליה נאמן כב' ומיאו בקבלת עדות לא הקילו והריטב"א ג' כמו קבלת עדות זה נכון, עכ"ל. הרי להדיא חילוק בין לשמה וקיום לגבי קבלת עדות. הרי הגר"ח סי' ז"ל מדברי הריטב"א. והביא דענין זה דברי הרמב"ן על התורה עה"פ ע"פ שנים או שלשה עדים יומת המת וכו', דהנה ילפינן דמכות מהא דהוסיף הקרא או שלה לאם נמאך אחד מהם קו"פ כולם נפסלים לעשמצ"כ, אבל רס"ג כתב דמ"מ פשוטו של מקרא הוא דהשנים הוא להגדת עדות והשלשה הוא לקבלת עדות. ומבואר לכאורה מדבריו דבית דין הוא דין בעדות לריך קבלת עדות דפני בית דין— שנים לעדות ושלשה לקבל. אשר בזה מובנים היטב דברי הריטב"א דהוה דווקא דקיום ולא בלשמה, כיסוד דברי המהרש"א.

ובחו"מ סי' מ"ו סי"ט כתב המחבר, וז"ל: עדי קיום הקרובים למלוה וללוה פסולים ויש מי שמכשיר, עכ"ל, והוסיף הרמ"א, וז"ל: ודייני קיום הקרובים למלוה וללוה הקיום פסול, עכ"ל, ומבואר לכאורה מדבריו דאף מאן דמכשיר בעדי קיום הקרובים למלוה וללוה פסול בדייני קיום קרובים, וכ"ה להדיא בלבוש בעיר שושן. ובשי"ך שם סק"י תמה בזה דהרי טעמא דמקילינן בעדי הקרובים הרי היינו משום דקיום שטרות דרבנן, וא"כ אמאי לא מקילינן מהאי טעמא נמי גבי דייני קיום, ע"ש שהניח הדברים בצ"ע.

ועי' חידושי הרשב"א לקמן בע"ב שכתב בא"ד, וז"ל: וכן נ"ל דעדי קיום הקרובים בין למלוה בין ללוה כשרין וכו' אבל דייני קרובים לבעלי הדבר ודאי בעלמא פסולין אבל הקילו להכשיר אפי' הקרובים כדרך שהתירום בהבאת הגט ובעדות דנכתב לשמה ומקיים הוא וכשר דהשתא אינהו משו ל"י גט וכו', עכ"ל. ולכאורה משי"כ דהקילו להכשיר דיינים הקרובים גבי קיום גט כי היכי דהקילו בהבאת גט ושהוא מקיים צ"ב, דהא כתב בריש דבריו דעדי קיום הקרובים למלוה וללוה מהני בממונות, ואין פרט זה דהוי מקיים קולא לגבי גט, וצ"ע.

והנה מבואר מכל דברי האחרונים הנ"ל שתפסו בדברי הריב"ש דר"ל דכשר קיום בכתב אף דהוי מפי כתבם משום דקולא הוא שהקילו בקיום שטרות כיון דדרבנן הוא. אכן לשון הריב"ש בסי' שפ"ב מראה באצבע דכונה אחרת לו בזה, דז"ל שם בדי"ה ועוד יש לדון ולומר: דכיון שהם עצמם עדים ומכירין חתימות ידי העדים אף אם לא יהיו דיינין יכולין לכתוב עדותם על השטר והוי כמו שנחקרה עדותם בב"ד וכו' ואע"פ שלא נכתב בצוואת בעל דבר לא מפסיל משום מפייהם ולא מפי כתבם כיון דקיום שטרות דרבנן ולא בעינן דעת בעלים אלא מקיימין את השטר אפי' שלא בפני בעל דין ואפי' עומד וצווח וכו', עכ"ל. הרי מבואר להדיא בדבריו דאין ר"ל דמכשירין גבי קיום מפיט כתבם אלא אדרבה, כיון דקיום שטרות דרבנן ומקיימין את השטר שלא בפני בעל דין לא בעינן בזה דעת המתחייב בכדי שיחשב שטר, וכיון שחשוב שטר תו לא הוי מפי כתבם. (ושמעתי שבבית מאיר הלך על דרך זו, אלא שלא יישב הדברים כמו שניישבם, בעזהשי"ת.) והנה בטעם דמקיימין את השטר שלא בפני בעל דין נחלקו התוס' והרשב"א, הובאו דבריהם בשי"ך סי' מ"ו סק"י, דהתוס' ב"ק ק"ב כתבו דהיינו משום דקיום שטרות דרבנן, ואילו הרשב"א בתשובות כתב דה"ט משום דעל כתב ידם הם מעידים ולא על מנה שבשטר. והנה לדברי הרשב"א הדבר פשוט דטעמא דמילתא הוא דכיון דעל כתב ידם הם מעידים הרי אין הנידון בכלל נידון דהבעלי דבר ולהכי מקיימין שלא בפניהם, ומהאי טעמא מובן נמי דכיון שאין הבעל דבר מתחייב בנידון זה, לא בעינן בזה דעת המתחייב, וכמשי"כ הריב"ש. ואף אי נימא כדברי התוס' דמאי דמקיימין שלא בפניהם משום דקיום שטרות דרבנן הוא, מ"מ כן הוא גדר הדבר דכיון דדרבנן הוא לא חשיבין לזה אלא דיון מסויים דקיום שטרות

אלא דהראה הגר"ח דכמה שכתב המהרש"א דאי משום קיום לא מהני בכתב, בזה לא ס"ל להריטב"א כן, דכתב הריטב"א דמכות דמפי כתבם לא נאמר אלא היכא דלאו העדים דפני ב"ד אלא שולחים עדותן לב"ד, אבל אם באו דפני ב"ד רק לא העידו בפה אלא בכתב שפיר מהניא הגדת בכתב. (וכן מדוייק מדברי רש"י עה"ת שכתב דילפינן מעל פי שנים עדים שלא ישלחו עדותן לב"ד, ישלחו דייקא.) ואם כי ליכא ראייה מדברי הריטב"א דמכות, דהרי דברי הריטב"א כאן אינם מהריטב"א אלא מדבריו קרשקש, מ"מ מבואר מדבריו רבנו קרשקש דלא כהמהרש"א בזה, והוא ממה שהבאנו לעיל מדבריו לקמן ד"ט דמהני קיום בכתב משום דכשר דהכי לעדות אשה, הרי דהוי קולא מסויים בעדות אשה ולא כשאר עדות. ואפשר לבאר הדברים על פי דברי הקא"ח לאלם הוא פסול הגוף, וגבי עדות אשה הקילו להחיר עדות פסולים, וכמו שהק' הקא"ח על דברים אלו מדברי התוס' בסוגיין.

אשר אין בעלי הדבר בעלי דבר בו, אשר מה"ט לא בעינן לקיום על ידי הכתב דעת המתחייב בכדי שיחשב שטר, וז"פ.

ועפ"י יתבאר היטב החילוק שהביא בקצה"ח בשם שו"ת כנסת ישראל דהא דאין יכול אלם לקיים על ידי הכתב אינו אלא היכא דמקיים חתימת עצמו, דהיכא דמקיים חתימות אחרים אינו מעיד אלא על כתב דם, ובהא אין המתחייב בעל דבר ולא בעינן בזה דעת המתחייב, ושוב לא הוי מפי כתבם כיון דהוי שטר, אכן היכא דמקיים חתימת עצמו דעל מנה שבשטר הוא מעיד, הרי בזה הוי המתחייב בעל דבר ושפיר בעינן דעת המתחייב, וכיון דלא הוי שטר ודאי דמפי כתבם הוא.

וכן אתיין שפיר לפ"ו דברי הרמ"א והלבוש, דהעדים המקיימים את השטר הרי על כתב ידם הם מעידים ולהכי לא איכפת לן במאי דהויין קרובים להמלוה או הלוה, משא"כ הדיינים, הרי פוסקים על השטר שהוא טוב לגבות בו, וכיון דפוסקים על החוב, כלומר על דין שטר החוב, פסולים קרובי המלוה והלוה, ודוק.

והנה אמירת בפ"ג, אף דקיום הוא, מ"מ נראה דשאני קיום דבפ"ג מקיום דעלמא, דבקיום דעלמא שפיר אמרינן דעל כתב ידם הם מעידים ולא על מנה שבשטר, אשר משו"ה שפיר הוי שטר אף בלא דעת המתחייב, וכמשנ"ת, אבל בקיום דבפני נחתם נראה פשוט דליכא למימר דעל כתב ידם הם מעידים, אלא על מעשה הגט הם מעידים, שכתב הבעל גט, וכיון דהוי נידון על מעשה הגט ודאי דלא הוי שטר אלא עם דעת המתחייב, אשר ממילא אף דבקיום שטרות דעלמא מהני קיום על ידי הכתב כיון דהוי שטר, מ"מ בקיום דבפני נחתם לא מהני על ידי הכתב, והן הן דברי הריב"ש והרמ"א שפסקו דלענין קיום שטרות בעלמא יכול לקיים על ידי הכתב משא"כ בקיום גט על ידי אמירת בפ"ג. וכן יתבאר לפי זה דברי הרשב"א הנ"ל, דאף דבקיום שטרות דעלמא מהני על ידי קרובים, מ"מ מאי דבגט מהני על ידי קרובים אינו אלא משום דבגט הקילו, אשר ממילא שפיר למד הרשב"א מזה דאף דיינים קרובים, דלא מהני בקיום דעלמא, שפיר מהני לענין גט, ודוק.

והנה מדברי המהרש"א שכתב דמאי דלא מהני באלם על ידי הכתב לענין קיום הוא משום דקיום עדות הוא ובעדות איכא חסרון דמפיהם ולא מפי כתבם, מבואר דלא כדברינו, דהא דידידי לאו בגט גרידא הוא דאמרינן דלא מהני על ידי הכתב אלא אף בקיום שטרות דעלמא. אכן יעויין בתוס' הרא"ש הנ"ל שכתב בא"ד, וז"ל: אבל ענין קיום הגט הגדה דאלם לא הוי הגדה וכו', עכ"ל, הרי דחסרון מסויים הוא בגט ולא הקיום שטרות דעלמא, והוא כמו שנתבאר, ודוק היטב בכל זה.

סו) הכא במאי עסקינן לאחר שלמדו- מכאן צ"ע לכאורה מש"כ לעיל ריש מכילתין בשם צנפת פנח דמאחר דתקנו במקום מסויים שצריך לומר בפ"ג שוב אף אם נשתנה המצב אכתי צריך לומר בפ"ג דאין בי"ד יכול לבטל דברי בי"ד חבירו, ע"ש דזהו יסוד החידוש במאי דאיתא לקמן דף ו' "לבר מבבל", דהרי הכא מבואר דאחר שלמדו אי לאו משום גזירה שמא יחזור דבר לקלוקלו לא היה צריך לומר בפ"ג, ומ"ש מבבל לרב, והדר יקשה מאי הקשו לרב ממתני' דריש מכילתין, וצ"ע. אלא די"ל דהא דלאחר שלמדו לא יצטרכו לומר בפ"ג אין פירושו דתקנו לבטל תקנת בפ"ג, אלא דמתחילה כשתקנוהו כן תקנו דאי שוב לא יהיה צורך לומר בפ"ג ליתא לתקנתא, ואינו דומה לבבל, דהתם הרי בשאר מקומות בחו"ל אכתי הוה קיימא טעמא דלשמה, ובכה"ג הוא דאמרינן דכד דתקנו תקנו שיצטרך לומר אף היכא דליכא חשש דשלא לשמה כיון דאכתי בשאר מקומות יש צורך לתקנה, ועדיין צ"ע בזה.

ע) תוד"ה אי הכי יכול נמי- ומתחילה כתב רש"י בפירוש כתב ידו דהך קושי' דאי הכי יכול נמי ואי הכי חד נמי איירי למאי דסלקא דעתא מעיקרא דרבה לית לי דרבא דכן דרך הש"ס וכו' ושוב מחקו רש"י וכו'- עי' חידושי הרשב"א שהקשה על פירוש זה דאי מיירי למאי דסי' דרבה לית לי דרבא, אמאי בעינן שיתקיים בחותמיו, הרי אחר שלמדו ליכא חששא דלשמה ומשום עדים לקיימו לעולם לא תיקנו, וכ"ה בתוס' הרא"ש. ומדברי התוס' נראה לכאורה דלא הוקשה להו כן.

וי"ל בדעת רש"י, דהא לדעתו מאי דחייש רבה ללשמה זהו חשש עצמי, ומאי דאינו חושש לערעור דבעל ואין עדים מצויין לקיימו, היה אפשר לומר דלא כמש"כ לעיל ולקמן אות ס"ט, אלא מאי דלא ס"ל לחשש דמזוייף משום דאינו חושש שיטעון הבעל מזוייף, אבל שפיר יתכן שחושש שיטעון הבעל שהוא שלא לשמה. אשר לפ"ז יש ליישב דבריו, דנהי דאחר שלמדו ליכא חשש עצמי שהוא שלא לשמה, מ"מ יש לחוש שיבוא הבעל ויטעון שהוא שלא לשמה, ויהא נאמן במיגו דאי בעי אמר מזוייף, וכמו בארץ ישראל, אשר לזה הוא דבעינן שיתקיים בחותמיו, ועל ידי זה לא יהא נאמן לטעון מזוייף ואזלא לה למיגו. ומאי דחזר בו רש"י מזה, יתכן דהוא משום דלמעשה הכריע כמו שכתבנו לעיל, דלא דלא חייש למזוייף הוא משום דאינו חושש אלא לחשש עצמי, אשר ממילא ליכא לפרש הכי.¹⁴

עא) רש"י ד"ה שלא תחלוק בשליחות- אבל הא דאינו יכול לאו חילוק הוא שהרי הוצרך לומר אלא שאי אפשר- אכן בתוד"ה שלא תחלוק בשליחות כתבו, וז"ל: פירוש בשליחות דיכול. ונראה ביאור הדברים דלשיטתייהו אזלי, דלשיטת התוס' דיסוד תקנת בפ"ג הוא דין בגירושין דצריך לומר בפ"ג, כאשר נתבאר לעיל, הרי כל הנידון הוא אי צריך לומר בפ"ג או אי"צ לומר, אשר ממילא אי אמרינן דפקח ונתחרש אינו צריך לומר בפ"ג שפיר חשיב חילוק בשליחות, אלא דלהתוס' שלא תחלוק בשליחות היינו משום גזירה, כאשר כתבו לקמן בד"ה שלא תחלוק בשליחות (הב'). אכן לרש"י לשיטתו נראה דאין פירוש שלא תחלוק בשליחות משום גזירה, אלא דר"ל דברים ככתבן, כיון דיסוד תקנת בפ"ג הוא תקנה בשליחות, וכמו שהארכנו לעיל, מאחר דתקנו דכן הוא צורת השליחות לא מחלקינן בין שליח לשליח, וע"כ דגם פקח ונתחרש בכלל, אשר על כן הוצרך לפרש דהיינו אף בשליחותו איתא להך דינא דכן הוא צורת השליחות, אלא דמשום שאי אפשר הוא דאינו צריך לומר, ודוק.

עב) טעמא מאי אמור רבנן צריך לומר בפני נכתב וכו' דלימא אתי בעל מערער ופסיל לי' וכו'- כבר הבאנו לעיל דף ב' מאי דקשי' מהכא למבואר מדברי רש"י דחששא דשלא לשמה הוא חשש בעצם, ותירוצו של החת"ס לעיל דף ב' ד"ה אין עדים מצויין לקיימו בשם ר' נתן אדלר דמאי דס"ל דהוי חשש בעצם אינו אלא כד אמרינן דרבה לית לי דרבא, אבל למאי דמסקינן דרבה אית לי דרבא לא הוי חשש שלא לשמה אלא על ידי ערעור הבעל. אכן מדברי רש"י מדוייק לכאורה דלא כדבריו, שכתב לעיל בד"ה רבה אית לי דרבא, וז"ל בא"ד: אבל רבא לית לי דרבה דאי שכיחי עדים לא חיישינן לאין בקיאינן דכולהו בקיאינן, עכ"ל, דמבואר לכאורה מדבריו דלרבה גדר הדבר הוא דחיישינן שהוא שלא לשמה, אף דהכא מיירי למסקנא דרבה אית לי דרבא. ונראה דיש ליישב דברי רש"י באופן אחר, ושו"ר שכתב כן החת"ס בסוגיין, דמאי דס"ל דהוי חשש בעצם אינו אלא קודם שלמדו, אבל לאחר שלמדו ע"כ דלא הוי אלא מטעם שמא יערער הבעל ויהיה על ידי זה לעז. ואף דמבואר דטעמא דלאחר שלמדו הוא משום שמא יחזור דבר לקלוקלו, פירושו, דאיברא ודאי דמצד חשש לעז דשלא לשמה לא היו מתקנין ומחמירין לומר בפ"ג, אלא משום שתקנו כבר, מטעם שמא יחזור לקלוקלו לא עקרו התקנה והשאירוהו, אבל אילו לא היה עכ"פ חשש לעז לא היו משאירין אותו מהך טעמא דשמא יחזור לקלוקלו גרידא, דהא לא היה באמירת בפני הכתב שום משמעות כיון דליכא חששא כלל. (ואדרבה, יש להוסיף ולומר דדווקא משום דמשתייך אמירת בפ"ג לחשש כל שהוא הוא דאית בזה תועלת, דשמא יחזור לקלוקלו ובעצם יהיו צריכים לזה, וכבר ידעו שצריכין לומר כן

¹⁴ והגה"ה"ס ז"ל ציאר ליעה זו דרש"י ע"פ מה שגנראה מדברי הרמב"ן ד"ה רבא ניהא צסוף דכיון דהיה גיכסא בגמ' דכאינו יכול לומר תינשא ואם יבואו עורכין יתקיים בחותמיו, אשך ע"פ גיכסא זו לא יקשה על רש"י מהכא דהא לאם ערעור בעינן קיום הכי לכו"ע הוא. 1.

משום חשש שלא לשמה, אבל אילו לא היה חשש כלל, לא היו יודעים דצריכים לומר לה משום לשמה כלל.)

ה' ע"ב

עג) תוד"ה אי בעית אימא טעמא מאי וכו' - ולר"י
נראה דשפיר גריס ל"י ומוקי לה השתא קודם שלמדו- ומאי דלא גריס לה רש"י, פשיטא דהיינו לשיטתו דעכ"פ קודם שלמדו הוי חשש ממש ולא דין לעז על ידי ערעור הבעל גרידא, אשר ממילא פשיטא דהיה הדין בזה שתצא. ועוד, דהרי נתבאר לעיל דלרש"י רק אחר שלמדו אין בפי"נ אלא משום ערעור הבעל, אבל קודם שלמדו הרי זה חשש בעצם, וא"כ מוכח מעצם דברי הש"ס דמייירי אחר שלמדו ואין לפרשו קודם שלמדו. והתוסי' לשיטתם דאף קודם שלמדו אינו אלא מדין לעז דעל ידי ערעור הבעל.

והנה מדויק מלישנא דהש"ס דמאי דלא תצא היינו משום דאכתי לא ערער הבעל, אבל אחר ערעור הבעל דינא הוא שתצא, ואף דלשיטת התוס' אחר שלמדו ליכא אפי' לעז ואין כל טעם אמירת בפי"נ אלא משום גזירה שמא יחזור דבר לקלקולו (דהא לדידהו אף קודם שלמדו לא היה אלא לעז, וע"כ דאחר שלמדו אפי' לעז ליכא). ולכאורה יש בזה מקום עיון מהא דכתב ר"י לעיל ג' ע"א ד"ה חד אתי בעל ומוערער ופסיל ל"י, דאין נראה לו שיהא פסול משום לעז בעלמא, והכא הרי מבואר דאף אחר שלמדו על ידי ערעור הבעל דינו שתצא, אם לא דנימא דסוגי' דהכא היינו דווקא אליבא דר' מאיר דכל המשנה ממתבע שטבעו חכמים תצא והולד ממזר.

עכ"פ לדעת רש"י איכא למימר דאף דלאחר שלמדו אינו אלא משום ערעור הבעל, מ"מ אין פירושו דלא הוי אלא לעז אלא פירושו דעל ידי ערעור הבעל נתעורר חשש, ומחמת הך חשש שפיר י"ל דתצא. והנה מבואר גם מסוגיין דאם לא מצא עדים לקיימו הדין שתצא, אף דאין הנידון אלא מצד ערעור דבעל, ולא אמרינן טעמא מאי וכו' כדאמרינן לענין לשמה אחר שלמדו. ולמשנתי לעיל דף ב' ע"א דבברי רש"י אתי שפיר, דמחשש ערעור הבעל תקנו דאיכא חשש זיוף בגט, באופן דנמצא דעכשיו איכא חשש זיוף, אשר מפאת זה הדין שתצא, משא"כ לענין לשמה דליכא אלא לכל היותר חשש הנוול על ידי ערעור דבעל. אך באמת לא בעינן לזה, דיש לומר בפשיטות דלא נאמר הך סברא דטעמא מאי וכו' אלא לענין לשמה ולאחר שלמדו דאף דאיכא חשש על ידי ערעור הבעל, מ"מ פשוט דחשש מינימלי הוא, דהא הוי אחר שלמדו, משא"כ לענין קיום, על ידי ערעור הבעל שפיר איכא חשש זיוף, ולא מהני לזה סברא דטעמא מאי וכו'.

והנה כתב הרמב"ם בפ"ז מהל' גירושין הי"ז, וז"ל: שלח שהביא גט בחוצה לארץ ונתנו לה בינו לבינה או שנתנו לה בפני שנים ולא אמר בפני וכו' אע"פ שנשאת נוטלו ממנה וחוזר ונותנו לה בפני שנים ואומר בפניהם בפני וכתב ובפני נתתם ואם לא נטלו ממנה הרי זה פסול עד שיתקיים בחותמיו, עכ"ל. והנה כללא כייל לן הרמב"ם בפ"י גירושין ה"ב דכל מקום שאמרנו בחבור זה שהגט פסול אם נשאת לא תצא, ולדבריו נמצא דאף הכא דלא אמר בפני וכתב, אף דלא נתקיים בחותמיו והוא גט פסול מדברנן מ"מ אם נשאת לא תצא, וכ"ה בב"ש ס"י קמ"ב סק"ד, ע"ש. והוא לכאורה דלא כהמבואר בסוגיין דאם לא נתקיים בחותמיו תצא, דהא מוקמינן לה בדניסת, ומבואר דכל הדין דלא תצא הוא דווקא אם נתקיים בחותמיו אבל בלא קיום מפקינן לה.

אלא דיי"ל בפשיטות דהא לא נאמר כן בסוגיין אלא אליבא דרבה, דלדידי הוא דבעינן למימר דע"כ מיירי בדניסת דווקא על ידי קיום הוא דלא תצא, אבל לרבא דקי"ל כותבי לא מוקמינן לה בדניסת כלל, ולדידי ליכא מקור למימר דאם לא נתקיים דתצא, ושפיר פסק הרמב"ם דלא תצא. (ע"י חת"ס לעיל דף ד' ע"ב שכתב כע"ז.) ועוד יש ליישב באופנים אחרים, ואכמ"ל.

עד) לימא בהא קמיפלגי זמ"ד בפני ב' קסבר לפי שאין בקיאיין לשמה ומ"ד בפני ג' קסבר לפי שאין עדים מצויין לקיימו - כתב רש"י בד"ה לפי שאין בקיאיין, וז"ל: הלכך בתרי סגי דלהו סהדי דאמר שליח בפני וכתב ואי אתי בעל תו ומוערער לא משגיחין בי, עכ"ל. ובד"ה לפי שאין עדים וכו' וכתב, וז"ל: וכיון דלקוימי הוא בעינן תלתא כדאמרינן בכתובות ב' שני דקיום שטרות בשלשה, עכ"ל. והנה בין למ"ד משום לשמה בין למ"ד לפי שאין עדים מצויין לקיימו מבואר מדבריו דמצד הא דקבלת עדות בעי ב"ד לא אתינן עלה, ויבוארו דבריו לקמן בעזה"ש.

ועי' ריטב"א (הישנים) בסוגיין שכתב דמאי דלמ"ד משום שאין עדים מצויין לקיימו בעינן שלשה היינו משום קבלת עדות שצריכה להיות בב"ד, אבל למ"ד משום לשמה, מתפרש מאי דמקילין דלא ניבעי תרי, דלא חשבינן לה כדבר שבערה אלא כאיסורין, ועדות באיסורין לא בעי קבלת עדות, ע"ש שכתב דאפי' ב' נמי לא הוה בעינן, והא דבעינן ב' אינו אלא משום דבהכי דייק השליח טפי, וכסוגי' דלעיל. וביאור דבריו, דאף דלמ"ד משום קיום נמי הקילו להאמין ע"א, מ"מ גדרו דאכתי דין קיום הוא וממילא שפיר בעינן עדי קיום, וע"כ דמה שהאמינו אחד פירושו דליסגי בעדות דע"א לקיים השטר, ולא דהוי כאיסורין גרידא כמו למ"ד משום שאין בקיאיין לשמה. עכ"פ מבואר מדבריו דמאי דלמ"ד משום קיום בעינן ג' משום קבלת עדות בב"ד הוא, ודלא כמבואר מדברי רש"י.

והנה מאי דלמ"ד משום לשמה לא בעינן קבלת עדות, יתכן דלרש"י הוא משום דנאמנותו מצד ע"א דנאמן באיסורין, או כמבואר במאירי בסוגיין דאין נאמנותו בתורת עדות כלל אלא דנאמנות מסוימת הוא דשליח, אשר לא בעינן לזה קבלת עדות כלל, יובאו דבריו לקמן, בעזה"ש. אכן באמת כל זה לא מוזכר בדבריו, וי"ל דלשיטתו מטעם אחר הוא דלא בעינן קבלת עדות, והוא, דלדידי יסוד תקנת בפי"נ הוא בצורת השליחות, זאת אומרת, צורת המביא גט מחו"ל לא"י, ואם אך אמר בפי"נ יתכן דאין בזה משום נאמנות, אלא דעל ידי שקיים תקנת חז"ל לומר בפי"נ, כיון דאית ל"י בעצם נאמנות, שוב לא חיישינן לשלא לשמה. והנה מדברי רש"י לעיל דף ג' ע"א מבואר דגבי עדות דלשמה לא אמרינן כל מקום שהאמינו ע"א הרי כאן שנים, ולמשנתי הדבר מבואר היטב, דהא לא מצד דין נאמנות אתינן עלה כלל אלא מצד דין השליח, ומצד עצם נאמנותו ודאי דאינו אלא עד אחד, וז"פ.

וביאר דברי רש"י, דאף דליכא דין עדות בכלל ומאי דמהני אמירת בפני וכתב משום עצם התקנה בשליחות, מ"מ הרי לראיה שנתקיימה התקנה ותו לא יהני ערעור הבעל שפיר בעינן ב' עדים דלהו סהדי שאמר השליח בפי"נ. ולשיטת רש"י מאי דמבואר דכיון שמסרו בפני ב' מידק דייק ע"כ דאין זה הטעם דמוסר בפני ב', אלא פירושו דכיון דלמעשה צריך למוסרו בפני ב' שפיר דייק טפי, וז"פ. (ולדברי הריטב"א דכל הך דבעינן בפני ב' הוא משום מידק דייק, לכאורה אין לשון הגמ' לעיל דף ג' מדויק, דלשון כיון דאמר מר בפני כמה נותנו לה משמע דהא מילתא אחריתי הוא אלא דכיון דכן מידק דייק, והוא בפשטות כדברי רש"י.)

והא דמבואר מפשטות לשון רש"י דאי משום קיום אין הא דבעינן ג' משום דבעינן קבלת עדות בב"ד כדברי הריטב"א אלא משום דין מסויים בקיום דבעי שלשה, כן מבואר להדיא בתוס' רי"ד בסוגיין דמאי דבעינן ג' היינו משום דקיום מעשה ב"ד הוא. וכן נראה לכאורה גם מדברי הרמב"ם פ"ו עדות ה"א, ע"ש שכתב, וז"ל: כבר ביארנו שקיום שטרות מדבריהם כדי שלא תנעול דלת בפני לווין ואע"פ כן אין מקיימין שטרות אלא בשלשה וכו' מפני שהוא דין וכו', עכ"ל, הרי להדיא דלאו מטעם קבלת עדות הוא (ומשמע מדבריו דה"ט משום דדרבנן הוא ולא תקנו בזה דין עדות ממש) אלא משום דדין הוא ההוא דבעינן ג'. אכן לדעת רש"י אפשר לומר עוד, דאף דנימא דלעולם בעינן בקיום ג' גם מצד קבלת עדות, מ"מ הכא גבי בפי"נ לא בעינן לה כיון דאין דין נאמנות דעדות אלא דין במעשה השליחות, וכמשנתי.

ועי' מאירי בסוגיין שכתב, וז"ל: והיה סבור בעל התלמוד לומר שהאומר בפני ב' משום דקסבר דמטעם לשמה הוא והאומר בג' משום קיום וקיום שטרות בשלשה ושמה תאמר ואף לטעם לשמה קבלת עדות הוא וקבלת עדות בג' ששנים אינם יכולים לדון ואם יקבלוהו על מנת להעיד עד מפי עד הוא תירצו גדולי ההר שאין זה קבלת עדות שאינם מעידים שפלוגי העיד שנכתב לשמה ושהם יעשו מעשה ב"ד על כך אלא שמעידין שהוא אמר להם שבפנינו נכתב וכו' ולא שיאמר הוא כן בתורת עדות אלא בתורת שליח שהוא כבעל דבר וחכמים הראמינוהו בכך ועושיין לו מעשה ב"ד על פיהם, עכ"ל. ונראה מלשונו דמאי דבקינים לא ס"ד דניבעי ב"ד מצד קבלת עדות, והוא בפשטות כדברי הרמב"ם בזה, ולא הוקשה לו אלא מצד לשמה, ותי' דאין יסוד נאמנותו מדין עדות אלא נאמנות מסויימת הוא שהאמינו לשליח בתורת בעל דבר, ושוב לא בעינן שיעידו העדים אלא מציאות הדבר שאמר בפני נכתב ולא על מנת להעיד שהוא לשמה. ולדברי רש"י י"ל עוד יותר, וכמשנ"ת, דלא אתינן עלה מדין נאמנות כלל, אלא סגי במה דידיעין על ידי העדים שאמר בפני בכדי שלא נחשוש.

ומאי דלא סגי גם לענין קיום במאי דכשיערער הבעל יעידו העדים שאמר בפני, נראה עפשמנ"ת לעיל דף ב' בדעת רש"י דמחמת הך חשש דאין עדים מצויין לקיימו תקנו חשש זיוף בגט, אשר ממילא בעינן לזה עכשיו לקיימו וקיום שטרות בשלשה.

והנה כתב בתוס' הרא"ש הנ"ל בע"א דלרבה אינו יכול לכתוב בפני נכתב דכיון דהוי עדות אמרינן בזה מפייהם ולא מפי כתבם, אבל לרבה דאינו אומר בפני נכתב מאחר דרוב בקיאים וכו' אלא לדחות לע"ז, אין אמירת בפני נכתב אלא לדחות הלע"ז ולא בעינן נאמנות בתורת עדות, אשר בזה שפיר מהני על ידי הכתב. ומקורו הוא לכאורה מסוגיין דס"ד דלרבה בעינן ליתנו בפני ג' ואילו לטעמא דלשמה לא, והוא מטעם הנ"ל. ומדברי הרא"ש יוצא ביאור אחר דלמאי דלרבה בעינן ליתנו בפני ג' משום קבלת עדות ואילו לטעמא דרבה לא.

ופרט אחר בהאי עניינא, עי' חידושי הר"ן בסוגיין שכתב, וז"ל: נ"ל דאע"ג דלמ"ד נמי לפי שאין בקיאים לשמה כי אמר בפני ובפני סגי נמי משום קיום ואפי' יש עליו עוררין לא בעי קיום דאי לא לעיל בריש פירקין כי אמרינן מאי איכא בין רבה לרבה נימא נמי הא אפי' למאן דחייש לשמה אמר בפני ב' כדי שלא יטעו לומר שמשום קיום הוא ויבואו לומר דבמקויים אינו צריך שיאמר בפני ומ"ד בפני ג' קסבר לפי שאין עדים מצויין לקיימו ולפיכך הצריכוהו ג' כדון כל קיום שטרות דעלמא, עכ"ל. ומבואר דהוקשה לו כיון דגם לרבה נעשה על ידי אמירת בפני מקויים אמאי לא בעינן אף לדידי שיתנו בפני ג'. ולכאורה יש לעיין בתירוצו, דממנ"פ אי נאמר דין דקיום שטרות בשלשה, האריך נעשה הכא קיום על ידי ב', ואי נימא דדין ג' דבעינן הוא מצד מעשה הקיום ולרבה הוי עיקר מעשה אמירת בפני משום לשמה אלא דממילא נעשה על ידי זה קיום ולהכי לא בעינן בפני ג', מאי קא קשיא לי, וצ"ב, אא"כ נימא דהנידון בדבריו הוא בהא גופא לרבה כיון דמהני גם לקיום אי קבעו חז"ל דביסודו הוי מעשה קיום, או דלעולם לרבה אין עצם אמירת בפני אלא משום לשמה, אלא דעל ידי כך ממילא נעשה קיום, ושוב כיון דלא הוי מעשה קיום לא בעינן בזה ג'.

עה) והכא בשליח נעשה עד ועד נעשה דין קמיפלגי
וכו' - וכתב רש"י, וז"ל: כלומר אי אמרינן כי היכי דשליח נעשה עד הכי נמי עד נעשה דין קמיפלגי, עכ"ל. ופשוט דמה שכתב "כי היכי" היינו מדקדוק הש"ס לומר דבשליח נעשה עד ועד נעשה דין קמיפלגי, דלכאורה כיון דלכו"ע הכא שליח נעשה עד אמאי הזכירו דבר זה כלל, אלא פשוט דיסוד מאן דס"ל דעד נעשה דין הוא דכי היכי דשליח נעשה עד כך עד נעשה דין. וכ"כ גם בתוס' ר"ד בסוגיין ובתוס' הרא"ש דכונת הש"ס דכי היכי שליח נעשה עד כך עד נעשה דין. אמנם סברא דחך מילתא לכאורה צ"ב, דהנה מבואר בסוגי דקידושין מ"ג דהצד לומר דאין שליח נעשה עד הוא משום דכיון דשלוחו של אדם כמותו הרי הוא בעל דבר,

ואילו מאי דאין עד נעשה דין מבואר מדברי התוס' כתובות כ"א ע"ב דהיינו או מקרא דועמדו שני האנשים, דדיינים לחוד ועדים לחוד, או מטעם דהוי עדות שאי אתה יכול להזימה, עי' עוד טעמים בראשונים, ונהי דאילו היה אמרינן דאין שליח נעשה עד משום דהוא בעל דבר ה"ה דמהאי טעמא לא היה נעשה דין, מ"מ צ"ב לישנא דכי היכי, דמשמע דמאותו הטעם שנעשה עד נעשה גם דין, דהא לא סגי במאי דאינו בעל דבר לומר שנעשה דין, וצ"ב.

והנה בקידושין מ"ג נחלקו רב ובי בר שילא, דרב ס"ל שליח נעשה עד, דאלומי דאלמא למילתא, ובי בר שילא ס"ל דאין שליח נעשה עד דכיון דשלוחו של אדם כמותו הו"ל כגופו. (וידוע פירושו של הרב"ב דנחלקו אי פוסל בעל דבר בלא נגיעות, ובאוי"ש ביאר באופן אחר, דנחלקו בגדר שליחות ודין שלוחו של אדם כמותו, ואכמ"ל). והנה מאי דהכא פשיטא שליח נעשה עד, כתב הריטב"א בסוגיין, וכ"ה בתוס' ר"ד, דהיינו משום דק"ל כמ"ד בקידושין דשליח נעשה עד, הרי דמישך שייך דינא דהכא דפלוגתא דהתם אי שליח נעשה עד. ¹⁵ וצ"ב קצת, דהא סו"ס משנה מפורשת היא דנאמן השליח לומר בפני. אכן יעויין בתוס' הרא"ש בסוגיין שכתב דלא שייך הא דהכא שליח נעשה עד לפלוגתא דקידושין כלל, דאף מ"ד התם דאין שליח נעשה עד מודה דהכא היינו טעמא משום דמידק דייק, עייש כל דבריו, וצ"ב במה פליגי הני ראשונים והרא"ש אי שייך דינא דהכא לפלוגתא דשליח נעשה עד בסוגי דקידושין.

והנה בפלוגתת הרא"ש והראשונים הנ"ל נראה פשוט דהריטב"א לשיטתו שכתב לעיל דדין עדות לענין קיום עדות מעלייתא היא ובעי נמי קבלת עדות בב"ד, אשר לדידי פשיטא דמישך שייך הא דשליח נעשה עד הכא לפלוגתא בקידושין. ובאמת לא כתב הריטב"א דכונת הש"ס הוא "כי היכי", אשר לדידי אתי שפיר בפשיטות, דהא פשיטא דאילו לא היה שליח נעשה עד, והיינו משום דהוא בע"ד, גם לא היה שייך לומר שנעשה דין, אלא כיון דק"ל דנעשה עד ולא חשיב בעל דבר, שפיר יתכן לומר שיהא נעשה דין. אכן מדברי הרא"ש מבואר דלעולם אין נאמנותו של השליח אף לענין קיום מדין עדות שהקילו שיהא כבי עדי קיום, אלא נאמנות מסויימת הוא משום דמידק דייק, אשר בזה ליכא פסול דבעל דבר, על כן כתב דכו"ע מודה הכא דנעשה עד.

ולדעת הרא"ש י"ל בביאור ה"כ היכי" דכמו דאף למ"ד בעלמא דאין שליח נעשה עד הכא נעשה עד משום דאין נאמנותו מדין עדות אלא מדין נאמנות מסויימת דמידק דייק, כמו כן נעשה דין, דהפסול דאין עד נעשה דין אינו אלא משום דנאמר דין דעד לחוד ודין לחוד, אשר אין זה שייך הכא כיון שאינו עד. אצל דאכתי גוף דברי הרא"ש צ"ב, דהא כתב לעיל דמדא קיום דאינו מועיל בפני בכתב משום מפייהם ולא מפי כתבם, הרי דמדין עדות הוא שנאמן, דאילו מצד נאמנות מסויימת דשליח ומשום מידק דייק, מה שייך בזה פסול דמפי כתבם, וצ"ע. עוד יש לעיין, וכן העיר ב"א, דלפי דברי הרא"ש דאין נאמנותו אלא משום מידק דייק אמאי בעינן שיהא לרבה בפני ג'. אך באמת זה לא יקשה ע"פ המבואר בתוס' הרא"ש כתובות דכ"א ע"ב ד"ה ש"מ דיינים המכירים, עייש שכתב בא"ד, וז"ל: ומטעם זה הצריכו חכמים שלשה בקיום השטר משום שיהא נראה כמעשה ב"ד, אלא דעדיין יקשה כנ"ל דמחז גיסא כתב הרא"ש דצריך שיעיד בפה ולא מהני על ידי הכתב, הרי דעדות הוא, ואידך גיסא כתב דאף אי אין שליח נעשה עד יכוול השליח להיות עד משום שנאמנותו משום מידק דייק.

¹⁵ וע"כ לאין כונתו לומר דאי אין שליח נעשה עד לא יוכל שליח הגט האומר צ"פ להיות עד, דהא פסול שליח לעד הוא משום בעל דבר, וגבי עדות לפני נכתב שפיר האמינו בעל דבר, אע"כ ר"ל דאילו אמרינן דעלמא דאין שליח נעשה עד והצדיקין לי בעל דבר, פשוט דמהאי טעמא לא יעשה גם דין, וזה שפיר הוה שייך דלידן, דהיה השליח פסול להיות דין, אשך ע"כ כתב הריטב"א דסוגיין נבנה אמאי דק"ל דעלמא דשליח נעשה עד ולא חשיב בעל דבר.

ואפשר די"ל בזה, דהנה שאני חסרון דמפי כתבם מחסרון דאין שליח נעשה עד, דהחסרון דמפי כתבם הרי הוא בהגדת עדות, ואילו החסרון דאין שליח נעשה עד, דהוא בפשטות משום בעל דבר, אינו בהגדות העדות אלא דהוי פסול בנאמנות. אשר לפי"ז נראה בגדר דין בפני נכתב ובפני נחתם, דההגדה שפיר היא הגדת עדות, אשר ממילא שייך בזה חסרון דמפי כתבם, אכן מצד נאמנותו בתורת עדות הרי הוי קולא דאתי לדי חומרא, כדאיתא לעיל דף ג', אלא מה שמאמינים לו אינו מדין עדות אלא מדין נאמנות מסויימת דמידק דייק, אשר ממילא לכו"ע לית בזה חסרון דאין שליח נעשה עד, ועדיין צ"ע בזה.

ואכתי פש לן בלאר דברי התוס' רי"ד שכתב דשפיר משתייך שליח נעשה עד דסוגיין לסוגי דקידושין, ומ"מ כתב דביאור סוגיין הוא "כי היכי". ונראה בביאור דבריו, ע"פ הא דיש לדקדק בסוגי דקידושין דס"ל לרב דשליח נעשה עד משום דאלומי קא מאלים למילתא ובי בר שילא פליג וס"ל דאין שליח נעשה עד משום דכיון דשלוחו של אדם כמותו הו"ל כגופו. ולכאורה, לפי ביאורו של הרשב"ש דפליגי אי פוסל בעל דבר בלא נגיעות אין לשון הגמ' מדוקדק, דלא הוזכר יסוד זה כלל בגמ', ואף לרב שלוחו של אדם כמותו והו"ל כגופו, רק דכיון דלית ל"י נגיעות אינו פסול, ולביאור האו"ש דנחלק בגדר דינא דשליחות מדוקדק לשונו של בי בר שילא אבל צ"ב דברי רב דאמר דאלומי קא מאלים למילתא, דאך למותר הוא, אלא יסודו דמדן שלוחו של אדם כמותו אינו נעשה כגופו, וצ"ב.

ואשר נראה בביאור דברי הש"ס, דיסוד דינא דאין שליח נעשה עד נראה דאין פירושו דהשליח פסול לעדות משום בעל דבר, אלא יסודו דברים ככתבן, דאין שליח נעשה עד, כלומר דשליח ועד הם ב' דברים נפרדים ואין האחד יכול להיות השני. (וזה עתה ראיתי בשערי שמועות שכתב כן בשם מרן הגרי"ז זצ"ל, ברוך שכונתי לדעתו הנשגבה.) ומעתה כך הוא ביאור סוגי דקידושין, דרב ס"ל דמצד דין שלוחו של אדם כמותו לא חשיב בעל דבר אלא על מעשה השליחות ולא על מה שנעשה, ופשיטא דאין בעל דבר כזה פוסל, אלא דהיה שייך לומר בזה דאין שליח נעשה עד, כלומר, שליח ועד ב' עינינים נפרדים הם ואין שליח נעשה עד, אשר לזה הוא דמהני סברת אלומי קא מאלים למילתא לומר דאדרבה, מצד הדין שיהא שליח עד כיון דעל ידי זה הדבר נעשה על צד היותר טוב. ומאי דפליג בי בר שילא היינו משום דכיון דשלוחו של אדם כמותו כגופו הוא, כלומר דהוי ממש כהמשלח והוי בעל דבר גם לענין מה שנעשה, אשר בזה פסול בעל דבר, ואף דלית ל"י נגיעות, ומהאי טעמא הוא דאין שליח נעשה עד. נמצינו למדים דיש לדון בנוגע לשליח אי נעשה עד מצד ב' דברים, פסול בעל דבר, ודין מסויים דאין שליח נעשה עד, וכמשנ"ת.

והנה יסוד הדין דאין עד נעשה דין אף הוא כדן אין שליח נעשה עד, דעד ודיין תרי מילי נינהו ואין ראוי שיהא עד יכול להיות גם דיין. ומעתה יתבאר דברי התוס' רי"ד כמן חומר, דלמאי דק"ל כמ"ד דשליח נעשה עד, הרי ס"ל דעל ידי דין שלוחו של אדם כמותו אינו נחשב דגופו ממש ותו לית בזה פסול בעל דבר, ומעתה, כי היכי דשליח נעשה עד אף דלכאורה ב' דברים נפרדים הם והיה לנו לומר דאין א' יכול לשמש כתרוייהו, והוא משום סברת אלומי קא מאלים וכו', כמו כן לענין הא דאין עד נעשה דין אמרינן משום דהך סברא דאלומי קא מאלים למילתא שיהא עד יכול להיות דיין, כיון דהרי לית בזה פסול דבעל דבר, ודוק. וכל זה למאי דק"ל דשליח נעשה עד, אבל למ"ד דאין שליח נעשה עד והיינו טעמא דפסול משום בעל דבר, נהי דאף לדידי' מבואר ממשנתנו דגבי גט שליח האומר בפ"נ יכול שפיר להיות עד, מ"מ ע"כ דהוי משום שהקילו בזה להכשיר בעל דבר, ואף שהקילו לענין עד, מ"מ לא הקילו להכשיר בעל דבר להיות בזה דיין, ומסתברא הכי, דלהיות עד הקילו דהא ליכא מאן דידע שנכתב ע"פ ציווי הבעל, מה דלא שייך גבי דיין, וז"ל. וכן מבואר להדיא בריטב"א דקרוב כשר להביא גט ולומר בפ"נ אבל לא להיות דיין, וכ"ה בתוס'.

עו) תוד"ה הכי גריס ר"ת כיון דאשה כשרה וכו' - עי
תוס' הרא"ש דהוא לאפוקי גירסת הספרים זימנן דמייתי לה איהי, דמה לנו לאוקמי במייתי לה איהי והויא שליח להולכה דהוא מילתא דלא שכיחא. אכן יעויין בתוס' רי"ד ששפיר גריס הכי, וכן הובאה גירסא זו בחידושי הרשב"א, ע"ש. ויש ליישב דהך גירסא ע"פ הא דס"ל להתוס' בב"ק דף ט"ו ובת"י א' בנדה דף נ' דאשה כשרה לדון, דעפ"ז מייירי דווקא במייתי לה איהי אלא דיעויין בתוס' הרא"ש שהעיר דלכאורה הוה מצי למימר כיון דקרוב כשר וכו', לכך בעינן ג', וד"ז יקשה על דברי התוס' רי"ד. אלא דדבריו מתיישבים ע"פ דברי הרשב"א הנ"ל באות ס"ה דבגט כשרים קרובים להיות דיין קיום כמו דכשרים להיות עדי קיום, עי מה שכתבנו בזה לעיל, אשר לפ"ז מובן, דלא היה שייך לומר קרוב, דהא קרוב כשר להיות דיין בזה, ואשה לא מצי למינקט דיתכן דאשה כשרה לעדות, וכנ"ל, אשר על כן נקט דווקא אשה המביאה גיטה, וכן מבואר באמת בחידושי הרשב"א שם, אלא דהדברים שם מעורבבים כאשר מוכח למעין.

עז) רש"י ד"ה משום דלא אמר יוציא - והא גט כשר
הוא ובפניו נכתב ומשום דלא אמר הוי ולד ממזר-מבואר מדבריו דאי לא ידעינן דבפניו נכתב הוי הולד ממזר אף לרבנן, הגם דלית להו כל המשנה וכו', וכ"כ בפני, וע"כ דהיינו משום דתקנת בפ"נ הוי ביסודו תקנת חשש זיוף גט דאין לו דין שטר בלא בפ"נ¹⁶. והא דידעינן דבפניו נכתב, ע"כ דהיינו משום שאמר אח"כ ואין מבואר בדבריו אי היינו דווקא בשעת נתינה, וא"כ יהא מבואר דאף בכה"ג לא מהני לר"מ, ודלא כדברי התוס' בסוגיין, או דמייירי שאמר בפ"נ אף שלא בשעת נתינה, ומ"מ מהני שלא תצא ושלא יהא הולד ממזר, דע"כ על ידי אמירת השליח בפ"נ, אף שאינו עכשיו שליח, תו ליכא חשש זיוף, ואין דנין אלא מצד חסרון דאי אמירת בפ"נ, ובזה לא מסתברא שיהא ממזר, כ"ה קושיית הש"ס לשיטת רש"י. ולמשנ"ת בשיטת רש"י דס"ל דעיקר תקנת בפ"נ הוא בצורת מעשה השליחות (הבאת גט), היה נראה לכאורה דכל נאמנותו אינו אלא מפאת היותו שליח, וע"כ דמייירי שחזר ונתן ואמר בפ"נ, וכן מבואר מפשטות לשונו לעיל דף ג'. דמשום עיגונא הקילו להימני לשליח, הרי דיסוד נאמנותו אינו אלא משום שהוא שליח, אף דמייירי התם בלא המידק דייק, הוא כנ"ל, וע"י מה שנכתבו לקמן אות פ' בדברי התוס' רי"ד.

ולפי משנ"ת יש לכאורה מקום עיון בדברי רש"י ממש"כ לעיל ד"ג במאי דבתלת גיז, שכתב דחיישין שהשליח לא יאמר שנכתב הגט לשמה ובכה"ג הוי הולד ממזר דכל המשנה ממטבע שטבעו חכמים הולד ממזר, ולכאורה להמבואר מדברי רש"י בסוגיין, אף בלא דהך דכל המשנה הוי ממזר אם לא אמר בפני נכתב, וצ"ב. ואולי יש לחלק בזה בין רבה ובין רבא, דלרבא דהוי חשש זיוף ע"פ תקנת החכמים ודאי דהולד ממזר אף לרבנן דלית להו כל המשנה וכו', אבל מצד לשמה דאין חסר בעדות והוא חששא בעלמא, בזה אי לא אמר בפני נכתב אין הולד ממזר אלא לר"מ דאית ל"י דכל המשנה וכו' אשר משו"ה כתב רש"י שם דווקא דהך דר"מ, וכן צידד בזה מו"ר זצ"ל.

והנה כתבו התוס' דלרבנן לולד לא צריך תקנה, ואף דלא אמר כלל בפ"נ, ודלא כדברי רש"י¹⁷, ולא בעינן האמירה

16 וכן מבואר להדיא בדברי הרמב"ן, עי' צ"ח (מ"ו ע"ב דפ"י הרי"ף) שהביא תשו' הרי"ף דכלל הגטין הפסולין מדרבנן אס ניסת תלך ואיכא מינייהו ממזרים ואיכא מינייהו ספק ממזרים, והביא משמ' דהרמב"ן לאין דברי תשובה זו מכוונים וכו' ללא אמרינן דהולד ממזר אלא כחותה שצ"פ ק"ש לחוש לזיוף ולא נתקיים אבל שאר הפסולין משום גזרת חכמים הולד כשר, ומבואר להדיא מדבריו דכלל צפני נכתב איכא למעשה חשש זיוף, ואף בלא ערעור הבעל, והוא להדיא כנ"ל.

17 עי' צ"ח (הרי"ף) שהביא דבס' התוס', וז"ל: פירשו התוס' להכי קאמר כ"ל יעשה לרבנן שתנשא לכתחלה או אס נשאת שלא

אלא בכדי שלא תצא. והיינו לכאורה, משום דאף בלא אמירת בפ"י ליכא חשש ואין הדין אלא דצריך לומר בפ"י משום שמא יערער ולא יהיו עדים מצויין לקיימו, ודלא כשיטת רש"י, אשר ממילא אין לדון אלא מצד פסול בהגירושין דאי-אמירת בפ"י וכיון דלית להו לרבנן כל המשנה וכו' פשיטא דלא הוי על ידי כך ממזר. ומאי דבלא אמירה מודו רבנן דתצא צ"ל דגם אינהו מודו דבלא אמירה איכא פסול בהגירושין מדרבנן אלא דס"ל דאין זה פסול גמור לגבי הולד אלא רק לגבי האשה עצמה דתצא מבעלה השני ומהאי טעמא צריך השליח לחזור וליתנו לה. וכן משמע מדברי הרא"ש בסוגיין סי' ה', ע"ש.

והאמת דמדברי התוס' ריש העמוד ד"ה אי בעית אימא טעמא מאי כו' מבואר לכאורה דאף לדידהו הוי לרבא תקנה דחשבינן להגט כמזוייף ולכך מצרכינן קיום, דהא כתבו דהא דאיתא בברייתא דאם נשאת לא תצא הוא גס קודם שלמדו, וכתבו בטעמא דמילתא "כיון דליויף ליכא למיחש דנתקיים בחותמיו וליכא אלא לעז בעלמא דשלא לשמה אפילו אי אתי בעל ומערער כדפרישית לעיל", ומדוייק להדיא בדבריהם דדווקא כשנתקיים בחותמיו הוי דליכא חשש זיוף, אבל אם לא נתקיים שפיר איכא חשש זיוף, והוא ע"ד רש"י דתקנו דחיישינן דמזוייף הוא. ולפ"י צ"ל דמאי דפליגי התוס' על דברי רש"י וס"ל דרבנן ליכא חשש לענין ממזרות כלל, היינו משום דס"ל דאינו חשש גמור להפסול הולד, ולא החמירו לחשוש לחשש זה אלא לענין להוציאה מבעלה ולא לענין לעשות הולד ממזר. ולפ"י פלוגתת ר"מ וחכמים הוי דלחכמים ליכא פסול בגירושין ולא הוי אלא חששא בעלמא אשר משו"ה אין מחמירים על הולד, ואילו לר"מ הוי פסול בהגירושין אשר על כן הולד ממזר.

עח) כיצד יעשה יטלנה הימנה ויחזור ויתנו לה - יש לעיין בגדר הך מילתא, אי מיחשבא הך נתינה הוי דמעשה גירושין מחודש, או דלא הוי אלא תיקון מעשה הראשון. ועי' רא"ש בסוגיין סי' ה' שכתב בא"ד, וז"ל: מיהו אם שינה מודו רבנן דתצא אם לא יחזור ויתקן מה ששינה וכו', עכ"ל, ומשמע להדיא מדבריו דאין זה גירושין חדשים אלא תיקון מעשה גירושין הראשון. (ועי' דמבואר מדבריו כדברי התוס' דליכא ממזרות כלל לרבנן אף דלא אמר בפ"י כלל, ודלא כמו שהביא הר"ן הנ"ל בשם התוס'). והנה מאי דבעינן שיאמר דווקא בשעת נתינה מבואר בראשונים דהיינו או משום דבלא"ה ליכא מידק דייק, זאת אומרת, מצד הנאמנות, או משום דכן הוי יסוד תקנת בפ"י דיהא בשעת נתינה, ויבואר לקמן, בעזהשי"ת, אכן איך שיהיה צ"ב לכאורה מה מועיל מה שנוטלה ממנה וחוזר ונותנה לה כיון דאין זה מבטל מעשה הגירושין הראשונים ואינו אלא במתקן אותם, דמה חשיבות איכא לנתינה זו. ועכ"ל דדן בפ"י דין הוי בנתינה, ועד כמה שלא אמר בפ"י חסר בנתינה, אשר בזה שייך להשלים הנתינה על ידי שנוטלה וחוזר ונותנה לה, ועדיין צ"ע בזה.

והנה מדברי התוס' בסוגיין שנסתפקו גם אי מהני אמירת בפ"י קודם הנתינה וגם אי מהני לאחר כדי דיבור אם עסוקין באותו ענין, משמע לכאורה דכל הנידון אינו אלא מצד נאמנות, זאת אומרת, שנסתפקו אי אית לוי לשליח נאמנות שלא בשעת נתינה, דהא באמר קודם הנתינה ליכא חסרון מצד עצם הנתינה, ועי"כ דלא שייך בזה חסרון אלא במאי דלית לוי נאמנות. אכן יעויין דבריהם לקמן פ"ד ע"ב ד"ה אמר חזקי

תלך אכל לולד אין כריד שיתלנו ממנה דכל הוה מעיד אפילו לאחר נתינה לפני נכתב אין חוששין לו דלילת להו כל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין הולד ממזר וכו', עכ"ל. ומבואר לדברי התוס' שהביא דבאמת בלא אמירת בפ"י יהיה הולד ממזר אף לחכמים, והוא לכאורה דלא כדברי התוס' בסוגיין שכתבו לענין ממזר אין כריד תקנה כלל, אלא רש"י, רק לדבריהם לא בעינן נתינה שניה וסגי במה שיאמר אח"כ בפני נכתב. ולדברי הר"ן מאי דבעינן שיאמר בפ"י דווקא בשעת נתינה הוי בכדי שיהא נאמן כתרי, אכל להיות כע"ל להחשיב הגט כמקוים ללא ליהוי ממזר שפיר מהני.

רשב"א היא, שהוקשה להם לרבי דבאמר כנסי שטר חוב זה א"צ ליטלה הימנה ולחזור וליתנה לה אמאי בעינן הכא לחזור וליתנה, ותי' ב' תירוצים, הא', דכיון שניתן הגט כהילכתו מן התורה מה שהוא אומר אחר הנתינה בפ"י ובפ"י לא היה מועיל כלום, ועי"כ דבעינן מעשה חדש, והתי' הב', דשליח דווקא כשיאמר בשעת נתינה מידק דייק. והנה מאי דפליג רשב"א ארבי היינו דלרבי בעינן שיעשה מעשה גירושין כיון דלא ניתן לה אלא בתורת פקדון, ולרשב"א בכדי שיחשב מעשה גירושין לא בעינן שיחזור ויתנה לה, ואי נימא דמאי דהכא צריך לחזור וליתנה לה אינו אלא משום נאמנות דהשליח במה שאומר בפ"י, ליכא קושי כלל, דהא לאו מטעם מעשה גירושין מחודש הוי אלא משום תיקון מעשה הראשון דיהא לשליח נאמנות לומר בפ"י. והמוכרח ומבואר מדבריהם, דמאי דבסוגיין בעינן שיחזור ויתנה לה פירושא דמילתא דהוי גירושין מחודשים, דמאי דלא אמר בפ"י חשיב גירושין פסולין וצריך גירושין אחרים, ודלא כדברי הרא"ש, ונמצאו דברי התוס' סותרים זל"ז. (ובאמת בתוס' הרא"ש שם לא הקשה קושי זו כלל.) וביאור תירוצם הא', דכיון דמהני מעשה הראשון מדאורייתא שוב נגמרה המעשה ועי"כ בכדי לקיים תקנת בפ"י שהוא לומר בשעת נתינה צריך נתינה חדשה, והוא לכאורה דלא כדבריהם בסוגיין דמאי דלא מהני שלא בשעת נתינה אינו אלא משום חסרון נאמנות. ובתירוצם הב' היה אפשר לפרש דלעולם לא הוי אלא תיקון מעשה הראשון, אלא דמפשטות לשונם לא משמע הכי, אלא ר"ל דמאי דבעינן נתינה חדשה הוי משום דבלא"ה לית לוי להשליח נאמנות. ודבריהם בסוגיין הם לכאורה כתירוצם הב' שם, ומבואר מזה בשיטתם דלא כהרא"ש, דלעולם כיון שנעשה מעשה הראשון לית לוי נאמנות לומר בפ"י במה שחוזר ונותנה לה א"כ נחשיבה גירושין חדשים, דנתינה לתקן לא חשיבא נתינה שיהא להשליח בה נאמנות.¹⁸ ולדבריהם צ"ב לכאורה האיך מהני נתינה חדשה, הרי על גירושין שניים אינו שליח, אלא די"ל דעד כמה דתקיימה תקנת בפ"י אשר נתינה על ידי השליחות אכתי בכלל שליחות הראשונה הוי.

וביאר מו"ר צ"ל דברי התוס', דלעולם ס"ל כדמוכח בדף פ"ד דהוי פסול בגירושין וצריך גירושין אחרים, רק דס"ל דעד כמה שהיה נאמן לומר אח"כ בפני נכתב, לא הוי חשיב פסול בגירושין, דהיתה אמירה שאח"כ מתקנת את הגירושין למפרע, דנתברר לן שהגט אינו מזוייף ונתקיימה בזה התקנה דפני נכתב, אשר זהו שהוכיחו התוס' דמהא דחזינן דאיכא פסול בגירושין וצריך לחזור ולגרשה מוכרח שהשליח אינו נאמן לומר בפני נכתב לאחר הנתינה, ומהאי טעמא נסתפקו גם באמר בפני נכתב לפני הנתינה.

ובחיודשי הר"ן כתב דגם רבנן בסוגיין מודו דאם לא אמר אח"כ בפני נכתב איכא פסול בהגירושין והולד ממזר, ומאי דאיתא דאין הולד ממזר היינו היכא דאמר בפ"י אחר הנתינה. ומוכח מדבריו דמאי דבעינן לחזור וליתנה אינו בכדי שיהא נאמן, אלא משום דאיכא פסול בהגירושין, דהא שפיר נאמן שליח אף לאחר בפ"י. ויוצא לכאורה מדבריו דפליג איסוד הנ"ל בדברי התוס', דהא לדידי' אף דנאמן אחר כך לומר בפני נכתב אמרינן דאיכא פסול בהגירושין.

עט) תוד"ה כיצד יעשה - ולר"מ כיצד יעשה קודם נישואין אבל לאחר נישואין מסתבר דלר"מ אין תקנה וכו' - מבואר מדבריהם דדווקא משום דדרכים האלו בה הוי דאין תקנה לר"מ, הא מצד עצם הדין דכל המשנה לא, והיינו משום דס"ל דעל ידי מה שחוזר ונותן ואמר בפ"י שוב חשוב שקיים מטבע שטבעו חכמים ויצא מכלל

¹⁸ אלא ללכאורה אין לומר כן, דכפשוטו משמע מדברי התוס' דגף פ"ד לאף בתיחוס הב' סגינא להו דהוי פסול בגירושין, רק לאולי התם לחזקיה לרבי מהגי לעשות גרושין חדשים על ידי אמירה גרידא, בזה הוי שכתבו התוס' דה"ט לרבי הכא לחזור וליתן לה משום דכלל נתינה ליכא מידק דייק.

משנה. אכן יעויין בריטבי"א (הישנים) שכתב בפירושו הא' דמצד עצם הדין דכל המשנה הוא דהולד ממזר, בלא הא דכל הדרכים האלו בה, והיינו לכאורה משום דכיון דנשא אשה על פי גט זה הא גופא חשיב משנה ממשטבע שטבעו חכמים ותו לית ליה תקנה.

וע"ש בריטבי"א בפירושו הב' דלעולם אם חוזר אח"כ ונותן ואומר בפ"י לא הוי ממזר גם לר"מ, דכי היכי דכשלא אמר בפ"י ומקיים אח"כ נמצא למפרע שגט כשר הוא שנתן, כך כשאמר אח"כ בפ"י. ובדברי התוס' יש בזה מקום עיון, דלעיל בע"א בד"ה כשניסת כתבו דגם לר"מ היכא דנתקיים אחר שניסת אין הולד ממזר ולא תצא, ואילו הכא כתבו דלר"מ אחר שניסת ליכא תקנה. והנראה ברור בזה, דכשנתקיים בחותמיו, ליתא לעיקר תקנת בפ"י, דדוקא היכא דלא נתקיים הוא דתקנו לומר בפ"י משום שאין עדים מצויין לקיימו, ואם אך נתקיים נמצא למפרע דלא היה בזה תקנת בפ"י ולא חשיב משנה כלל ולעולם לא היה דינה שתצא, וזה שפיר מהני אף לר"מ. אכן כשאמר אח"כ בפ"י ולא נתקיים בחותמיו, שפיר איתא לתקנת בפ"י ובמה שנתן ולא אמר שפיר חשיב משנה אשר דינה שתצא וכיון שנסאת ודינה שתצא כל הדרכים האלו בה ושוב לית לה תקנה. ומאי דמהני קיום לא חשיב שיש לה תקנה, דאין זה תקנה אלא למפרע לא היה בזה משנה ממשטבע שטבעו חכמים, וז"פ.

ועל זה חידש הריטבי"א דכי היכי דמהני קיום למפרע דנימא דמעולם לא היה בזה משנה, כך, אף דודאי בלא קיום חשיב משנה, מ"מ מהני התקנה שחוזר ונותנו לה לתקן הדבר למפרע דשוב לא חשיב משנה. ונראה פשוט דלומר שמתקן הדבר למפרע על ידי אמירת בפ"י אח"כ לא שייך אלא אם כן נימא דמה שנותן ואומר אח"כ אין זה גירושין חדשים אלא דמתקן מעשה הראשון, אבל אי נימא דהוי גירושין חדשים ונתינה חדשה, ע"כ דלא מהני אלא מכאן ולהבא, דמצד מעשה הראשון הרי אכתי חשוב משנה. אשר זהו דס"ל להתוס' דלא מהני מה שאומר אח"כ בפ"י אלא מכאן ולהבא, וכיון דהנישואין היו בזמן שהיה משנה ממשטבע שטבעו חכמים כל הדרכים האלו בה ושוב לית לה תקנה. (ואף אם נימא דהוי תיקון מעשה הראשון אין הדברים מוכרחים דמהני למפרע, אכן הא פשיטא דאי הוי נתינה חדשה לא שייך לומר דמהני למפרע, וכנ"ל.)¹⁹

פ) ומשום דלא אמר וכו' יוציא והולד ממזר - ע"י תוס' רי"ד שפ"י ביסוד פלוגתת ר"מ ורבנן, דמאי דבעינן שיחזור ויתננה לה הוא בכדי שיראה שהוא שליח (פ"י), שהשליח יראה ויבין שהוא שליח ועל ידי זה איכא מידק (דייק) דדווקא לשליח הימנוה רבנן כבי תרי, וס"ל לר"מ דכיון שכבר נתנה לה יצא מתורת שליח ותו לא מהימן היילך לא סגי בהך תקנה שיחזור ויתננה לה. ומבואר

מדבריו דאילו היה אכתי נחשב שליח לא היה חשוב משנה ממשטבע שטבעו חכמים כיון דאף שהוא אחר מעשה הגירושין מ"מ הוי שליח ובשעה שחוזר ונותנו נאמן לומר בפ"י, דבזה שפיר נתקיימה התקנה. (וע"י ריטבי"א שהביא דיעה דבאמת מהני עצה זו דיחזור ויתננה אף לר"מ, ולכאורה פירושא דמילתא כן הוא, דחשיב תיקון מעשה הראשון ולא גירושין אחרים, וכן כמט מפורש בדבריו, ע"ש, וז"ל. (אלא דמדברי התוס' בסוגיין מבואר דלר"מ שפיר מהני מה שחוזר ונותנו לה ואומר בפ"י אי לאו דנשאת כבר דכל הדרכים האלו בה, הרי דבכה"ג לא חשיב משנה ממשטבע שטבעו חכמים, ואף דס"ל להתוס' להדיא בדף פ"ד דהא דחוזר ונותנו לה הוי גירושין חדשים, ומבואר דאף בכה"ג כיון דנתקיימה תקנת אמירת בפ"י תו לא חשיב משנה ממשטבע שטבעו חכמים.) ובמה שהקשו ומשום שלא אמר וכו' כתב התוס' רי"ד, וז"ל: פ"י כיון דקאי השתא ואמר הכי משום דלא אמר לה בההיא שעתא ואמר הכי יוציא והולד ממזר וכו', עכ"ל. ודבריו לכאורה צ"ב, דהא כתב דלר"מ תו לא חשיב שליח, והאיך נאמן אח"כ לומר בפ"י. והמוכרח ומבואר בדבריו, דמאי דבעינן דווקא שאכתי יהא שליח אין זה אלא בכדי שיהא נאמן כבי תרי, כאשר כתב להדיא, אבל להיות נאמן כע"א קולא זו שהקילו משום עיגונא שיהא סגי בע"א אית שפיר אף לאחר הנתינה דאין לו דין שליח. וכן מבואר מדבריו לעיל דף ג' ע"א, ע"ש שכתב דמשום עיגונא אקילו בה רבנן להאמין עד אחד לבדו, הרי דלא כתב להימני לשליח כמש"כ רש"י, אלא יסוד נאמנותו הוא משום ע"א, רק מאי דמידק דייק ונאמן כתרי אינו אלא כל זמן היותו שליח, דוק. ויוצא מדבריו דכל פירכת הש"ס שלא יהא ממזר לר"מ אינו אלא אם לא אתי בעל ומערער, דאי אתי ומערער כיון דאינו נאמן כתרי שפיר יהיה ממזר, וז"ל. וכ"ה להדיא בדברי התוס' רי"ד, שכתב בקושיות הש"ס על ר"מ, וז"ל: פירוש כיון דקאי השתא ואמר הכי משום דלא אמר לה בההיא שעתא ואמר הכי יוציא והולד ממזר **אי נמי לא אתי בעל ומערער** ואמאי יוציא והולד ממזר, עכ"ל. וע"י דברי התוס' רי"ד לקמן דף ט', ודבריו מתבארים היטב ע"פ מה שנתבאר כאן, ועוד נכתוב בזה לקמן, בעזה"ש.

פא) תוד"ה אפי' לא כתב בו אלא שיטה אחת כו' - פירוש שלא ראה אלא שטה ראשונה דמסתמא סיימו לשמה - אכן רש"י לקמן דף ט"ו כתב בד"ה שיטה אחת, וז"ל: שיטה ראשונה שבה שם האיש והאשה והזמן, ומשמע מדבריו דלא משום דמסתמא סיימו לשמה הוא דאתינן עלה אלא מצד כתיבת הך שורה ראשונה גופה, דסגי במה שיודע שזה לשמה. ומבואר מדברי רש"י דאילו הוה בעינן עדות על כל הכתיבה שהיא לשמה לא היה מהני בזה מאי דהוה אמרינן דמסתמא סיימו לשמה.

והנה גבי קן קולמוסא הביא רש"י ב' פירושים, הא' דשמע אותם מתקנים הקלף והקולמוס לשמה, ואף דלא בעינן שיעשו דברים אלו לשמה מ"מ על ידי שהיה כך שפיר מניחין שכתבו נמי לשמה, והב', ששמע עצם קול הכתיבה, וכתב דלו נראה הפירוש הב'. והדברים מבוארים היטב לשיטתו, דהא מאי דמהני מה שמע שתקנו הקלף והקולמוס היינו משום דאמרינן דמסתמא כתבו נמי לשמה, לשיטת רש"י הרי היכא דבעינן שיאמרו שהיה לשמה לא מהני מאי דאמרינן דמסתמא עשאוהו לשמה, ולהכי ע"כ דפירוש קן קולמוס הוא ששמע עצם הכתיבה, וז"ל.

ובגוף הך דינא דאפי' לא כתב אלא שיטה אחת לשמה, נחלקו הראשונים בגדרו, דהראב"ד הביא ראייה מהכא דק"ל כרבה, דהא מבואר דמצד לשמה אתינן עלה. ודלדידי מבואר דמהני קן קולמוסא גם לרבה. אכן בריטבי"א (הישנים) ועו"ר כתבו דהך דינא אזלא דווקא אליבא דרבא, דאילו לרבה דמשום לשמה הוא ודאי דבעינן שיאמר שנכתב הכל לשמה, (ולא גרס אפי' לא כתב אלא שיטה אחת "לשמה", דהא מיהא דהכל צריך שיהא נכתב לשמה), דהא עיקר עדותו על הכתיבה. ומאי דאמרו אפי' לא כתב אלא שיטה אחת לשמה, אין ר"ל שצריך שיעיד שהוא לשמה, אלא דכיון דמאי דצ"ל

¹⁹ העולה מהנ"ל צבילאור דברי התוס', דולאי ס"ל כמבואר מדבריהם דף פ"ד דמה שחוזר ונותן הרי זה גירושין חדשים ולא שייך תיקון המעשה הראשון משום דאינו נאמן אלא בשעת נתינה, ועל כמה דמה שחוזר ונותן הרי"ז מעשה גירושין חדש, לא שייך בזה לומר שהוא משנה ממשטבע שטבעו חכמים, שהרי המעשה השני הוא כיון, והיה דבר זה מהני לר"מ אף היכא דניסת שלא תלך ושללא יהא הולד ממזר, אלא דמאחר דלר"מ מלד המעשה הראשון הוקבע שיהא הולד ממזר אם תנשא, שוב כל הדרכים האלה בה ולא שייך שיופקע על ידי המעשה השני. וגם לרבנן היה הדבר כן איולוי מאי דס"ל דמשום חשך זיוף לא מסתבר שנחמיר לומר שיהא הולד ממזר, וכנ"ל. ויסוד מחלוקת ר"מ ורבנן דלרבנן לא דיינינן עלה אלא מלד החשך, אשר מפאת זה לא היו קובעים שיהא הולד ממזר, ואילו ר"מ ס"ל דכל המשנה וכו' הולד ממזר מלד שהוא שניה דהוי זה פסול בגירושין, אשר מלד זה שפיר אמרינן דהולד ממזר, ומאי דלא מהני גירושין הנתינה השניה שתוכל לנשא הוא שום דכל הדרכים האלה בה. והריטב"א ס"ל דמה שחוזר ונותן הוי המשך לנתינה הראשונה, אשר ממילא לא שייך לר"מ דיהינה מה שחוזר ונותן אלא א"כ נימא דמהני למפרע כמו קיום.

בפני נכתב הוא משום דלא ליתי לאיחלופי, צריך לומר שראה עיקר הכתיבה, דהיינו אותה השיטה הצריכה לשמה מן התורה. ולכאורה למשי"כ התוס' דכיון שראה שיטה אחת לשמה שוב אמרינן דמסתמא סיימו נמי לשמה, שפיר מצי אזל הך מילתא אליבא דרבה, ואיבא עיקר עדותו הוא על הכתיבה שהיא לשמה, אמנם על ידי מה שאומר אפשר להניח שסיימו נמי לשמה. וכן מבואר לכאורה לדעת התוס' הוא דמהני קן קולמוסא אפילו לרבה מהא דדנו בסומא דיהני מצד קן קולמוסא, והא לא ראה סומא כלום ולית בי' אלא קן קולמוסא, ומוכח דמהני קן קולמוסא אפילו למאי דבעינן מדינא. ומדברי רש"י הכא ולקמן גבי קן קולמוסא מבואר להדיא דמדון לשמה אתינן עלה, אלא דלפני נכתב סגי במה שעיקר הכתיבה, דהיינו שורה הראשונה, הוא לשמה. וצ"ב במאי פליגי רש"י ותוס'. ועי' חידושי הר"ן שפירש דסוגיין מצי אזלא בין לרבה בין לרבא.

ומדברי הרמב"ם מבואר דלא מהני קן קולמוסא למאי דבעינן מדינא, ודלא כדעת הראב"ד והתוס', עי' פי"ז מהל' גירושין בעלמא וכו', עכ"ל. וכתב מקצת הגט בפניו ונחתם כולו בפניו אם מקצתו הראשון הוא הרי זה אומר בפני נכתב ובפני נחתם אפילו לא נכתב בו אלא שיטה אחת בפניו ואפילו שמע קול הקולמוס כותב וחתמו העדים הרי זה אומר בפני נכתב ובפני נחתם וכו', עכ"ל.

ועי' תוס' ר"ד לקמן דף ט"ו שכתב, וז"ל: פי' אע"ג דק"ל לפי שאין עדים מצויין לקיימו ולשמה לא חיישינן ולכך תקנו שיאמר בפ"י כדי לקיים החתימה וכו' הא אמרו לעיל דצריך שיאמר גם בפני נכתב ומעיד על כל הכתיבה שנכתב לשמה גזירה דלמא אתי לאיחלופי בקיום שטרות בעלמא וכו', עכ"ל. ומבואר מדבריו דאף לרבה, הגם דלא חיישינן לשלא לשמה, מ"מ משום טעמא דאיחלופי צריך להעיד על הכתיבה שהיא לשמה. והמוכרח לכאורה בטעמו, דאי לא משום לשמה אין כל משמעות באמירת בפני נכתב ואכתי אתי לאיחלופי בקיום שטרות בעלמא. ועל דרך זה כתב במאירי דלעת רבא מאי דצריך לומר בפני נכתב משום איחלופי פירושו שצריך להעיד שנכתב כדון, אשר זה כולל שנכתב לשמה, ע"ש כל דבריו.

ו' ע"א

פג) תוד"ה אפי' קן קולמוסא - לא דמי לסומא דפסול להביא גט וכו' - וטעמא דמילתא, עי' ברא"ש ס"י ג' שכתב בזה ב' טעמים, הא', דלא מהני מה ששמע קול תיקון הקלף והקולמוס אא"כ הכיר אח"כ בטביעת עין שזהו אותו הקלף, וסומא הרי אינו יכול לעשות כן. וטעם ב' הביא בשם התוס' דנראה כמשקך כשאומר דבפניו נכתב, ואילו לומר ששמע אינו יכול דצריך לומר בלשון שתקנו חכמים, כמו דלא מהני לרבה ידעתי. והנה ב' תירוצים אלו לא יתכנו לשיטת רש"י, דהפירוש הא' הרי נבנה אמאי דקול קולמוסא פירושו קול תיקון הקלף והקולמוס, ואילו רש"י ס"ל דהוי קול עצם הכתיבה ולא ניבעי לזה שום טביעת עין. והפירוש הב' לא שייך לשיטתו, דהא ס"ל דלרבה ידעתי שפיר מהני, הרי דלא בעינן למימר דווקא בלשון שתקנו חז"ל. ויעו"ש בק"נ אות צ' שכתב לחלק בין הכא לבין סומא לדעת רש"י באופן אחר.

פג) לא צריכא דנפק לשוקא ואתא מ"ד איניש אחרונה אשכחי ואמר לי' קמ"ל - עי' מהר"ם שי"ף שהעיר דהא בלא הוזהק לא חיישינן לשני יוסף בן שמעון וחשוב אפי' מוכח מתוכו, והאיך הוה ס"ד הכי, ע"ש שכתב דהכא יש רגלים לדבר טפי מדלא כתב קודם רק אחרי ובאו מהשוק אבל ביושב בביתו פשיטא דלא חיישינן. ולכאורה י"ל בפשיטות דנהי דלבי יוסף בן שמעון לא חיישינן, ואף חשיב מוכח מתוכו, מ"מ לומר עדות דבפניו נכתב אינו יכול כיון דשייך דאיכא איניש אחרונה שמו כשמו, וז"פ. זהו לפום פירושו של רש"י בסוגיין. ויעו"ש ר"ה ורבינו קרשקש ביאור אחר בסוגיין.

פד) רש"י ד"ה מכי אתא רב לבבל - וקבע ישיבה בסורא וכו' - עי' קושיות התוס' דאי נתחדש אח"כ מה הקשו עלי' ממתני'. ובתוס' הרא"ש הביא בשם ריב"א

ליישב דבריו, דבאמת בזמן יכניה עד שעלה ר' חייא היו שם ישיבות והיה הדין שלא לומר, אלא דבזמן ר' חייא לא היה כן, אשר ממילא הקשו דכיון דבזמן התקנה אכתי היה בבל כמצבו בזמן רב, האיך אמרו במתני' דצריך לומר בפ"י. ואכתי צ"ב, דהא מבואר מדברי רש"י דחוץ לארץ נקבע ע"פ גבולות התורה, וע"כ דהפסח הוא דאף דבזמן עולי בבל נשתנה המצב, מ"מ כיון שהוקבע כחז"ל שצריך לומר, אין הדבר משתנה כיון דאין כח ביד ב"ד לבטל התקנה, ומה שהוא א"י נחשב א"י וחז"ל נשאר חז"ל, ואי נימא דבזמן התקנה היה בבל כא"י, לא הוה בעינן להא דאתא רב לומר שיהא דינו כא"י, דהא כן היה בעיקר התקנה ושוב לא משתנה, וצ"ב. ועוד, דבדברי רש"י מבואר להדיא דאף דלא פסקה תורה משגלה יכניה, מ"מ כיון דלא היו ישיבות קבועות כבזמן רב לא היה כא"י לגיטין.

ועי' חידושי הר"ן שיישב דבריו רש"י באופן אחר, וז"ל: שפיר פריך וה"ק דודאי ר"מ ורובנן דפליגי בעכו לא פליגי אי שכיחי וגמירי או לא אלא טעמא דרבנן של תחלוך בשליחות ואפי' ר"מ לא קאמר אלא בעכו דמקרא אבל בבל דמרחקא ודאי מודה דלא מפליגין בינה למדינת הים ומפרקינן לבר מבבל לפי ששמה עלה וכלן בקיאינן ולא אתי למטעי וכו', עכ"ל. ביאור דבריו דקושיית הש"ס דווקא מדברי ר"י וחכמים דס"ל דנאמר יסוד דלא תחלוך במדינת הים, אשר לפ"י הוקשה דמדון לא תחלוך יתחייב בבל בפ"י אף מכי אתא רב, דסו"ס לא תחלוך במדינת הים. ונמצא לפי דבריו דלא בעינן להך יסוד דלבר מבבל אלא בדברי חכמים, אבל בת"ק דמתני' דהמביא גט ממדינת הים דצ"ל בפ"י, וס"ל דסמוכות ומובלעות אין צריכים לומר, לדידי' הרי ליכא יסוד דלא תחלוך בשליחות אלא תלוי בשכיחי וגמירי ושפיר אמרינן דמכי אתי רב הוי בבל כא"י לגיטין, ואילו רש"י הביא "לבר מבבל" בדברי ת"ק דמתני', וצ"ב.²⁰ וכן צ"ב כנ"ל דהא מהא דתלוי לרש"י בגבולי התורה מבואר דמאחר שהוקבע מה הוא א"י ומה הוא חז"ל תו לא תליא בשכיחי וגמירי, ולא היה תלוי אלא בזמן התקנה שהיא כנראה (לשיטת רש"י והרמב"ם, כמבואר לעיל דף ב') תקנה קדומה בזמן עולי מצרים, אלא דבזה י"ל דהא גופא תליא בא"י וחז"ל דגבולי התורה הוא זה משום שלא תחלוך בשליחות, וכדברי הר"ן, אלא דקשיא כנ"ל דבתנא קמא דמתני' ליכא למימר הכי דהא לא ס"ל שלא תחלוך בשליחות ומ"מ כתב רש"י לדידי' דחז"ל היינו לבר מבבל.

ונראה לכאורה מזה כמו שביארנו לעיל בריש מכילתין, דיסוד קושיית הגמ' הוא דכיון דהוקבע בבל כחז"ל, דאף לת"ק הרי דווקא סמוכות ומובלעות א"צ לומר בפ"י והיינו משום דקבעום לענין גיטין כא"י, שוב לא מהני מה שנסתנה בזמן רב, דאין כח לבטל התקנה, אשר משו"ה הוא דהוצרכו לומר דהוי לבר מבבל, וכמו שהבאנו דברי הצפנת פענח דבבל כיון שהיה קצת שכיחי וגמירי לא קבעוה לא כא"י ולא כחז"ל.

ובדברי הרמב"ם יש לכאורה מקום עיון, דהא מדתלה הדבר בעולי מצרים מבואר כנ"ל, דעכ"פ לדברי חכמים שפסק כדבריהם תלוי הכל במה שהיה בזמן התקנה א"י וחז"ל, ועכ"ל כדברי הצפנת פענח דבבל לא היה בכלל התקנה לא לכאן ולא לכאן אלא תלוי לפי המצב, וכיון דבזמנו נשתנה המצב ולא היו שכיחי וגמירי, האיך פסק דבבל כא"י, דעכ"פ היה לו לומר דתליא לפי המצב.

²⁰ איצטרא לדברי רש"י בכל מקרה ל"ב, במאי דכתב במתני' לכל חז"ל קיי מדינת הים לבר מבבל, דמייירי בהמביא גט ממדינת הים לא"י, ואילו בסוגיין כתב דהיו שייכות מלויות בין סורא לנהרדעאל, הרי דמייירי רב דווקא במדינה למדינה דבבל, ולא מבבל לא"י, וכמו שכתבו התוס' דרב לא איירי אלא ממדינה למדינה דבבל. (ווקושיית הגמ' על רב מר' יהודה במתני', עי' פנ"י ותו"ג.) ולכאורה י"ל דמתני' לא קאי לרב אלא לר' אבייתר דס"ל בע"כ דהמביא גט מבבל לא"י לומר דפ"י, ואי נימא הכי לא יקשה על פירושו של הר"ן מדברי רש"י במתני'.

דהאריכו התוסי' לבאר סברות כל האמוראים, דזהו מה שהוקשה להם בדברי רש"י, וז"ל.

ו' ע"ב

פז) לא צריכת ואי עבדת אהנית- ע"י מאירי בסוגיין שדן בשליח לקבלה שאמר בפ"י אי איתא בזה ליסוד דאי עבדת אהנית, והביא שיטה הסוברת כן, והביאו ראייה מלעיל ד' ע"ב כיצד יעשה יטלנה הימנה ויחזור ויתננה לה וכו', והא התם כבר אינו שליח ומה שנותנו אינו אלא משום לעז, ומי"מ חזינן דאית בזה נאמנות דבפ"י, וא"כ אף דשליח לקבלה כבר אינו שליח מי"מ שייך ב"י נאמנות דבפ"י. ומבואר מדבריהם ביאור מחודש בסוגי' דכיצד יעשה וכו', דלעולם אין הנתנה השניה מתייחסת למעשה הגירושין כלל, לא כהמשך מעשה הראשון ולא כגירושין חדשים, וכל יסודו אינו אלא שלא יהיה לעז, ולדידהו ליכא דין מצד עצם תקנת בפ"י דבעינן דווקא בשעת נתינה, וכן שפיר אית ל"י להשליח נאמנות גם שלא בשעת נתינה, אלא מאי דבעינן מעיקרא לומר משעת נתינה משום לעז הוא, ומהאי טעמא הוא דבעינן נתינה שניה, ומהניא אף דכבר אינו שליח. ובמאירי שם דחה ראייתו ע"פ משני"ת לעיל דשפיר חשיבא הנתנה השניה מעשה נתינת גט כיון דהיה חסר בהנתנה הראשונה במה שלא אמר בפ"י.

פח) תוד"ה ואי עבדית אהנית- והא דאמר בספ"ב בארץ דלאו אדיבורה סמכינן מהימנא – והוא לפום דברי רב יוסף שם דנאמנות להביא את הגט משום דלאו אדיבורא דדיהו סמכינן. ולכאורה צ"ב, דהו"ל להקשות אף מדברי אב"י דהקשה התם אדרב יוסף דאדרבה בא"י דאי אתי בעל ומערער משגחין ב"י ליכא חש קלקול, הרי דבארץ ישראל מהני ערעור הבעל, וק"ל כוותי'. ואמר בזה מו"ר ע"ד הפשט, דיש לומר דלעולם אף אב"י מודה דבארץ ישראל אי עבדית אהנית, אלא כונתו, דאיכא למיחש שמא הה' נשים אינן יודעות להך דינא ומתכוננים לקלקלה, ולא הוקשה להתוסי' אלא מדברי רב יוסף דאמר להדיא דלאו אדיבורא דידה סמכינן.

פט) תוד"ה א"ר יצחק שתים כותבין- דדווקא שמתכוין לומר הפסוק לדרשה כי הכא אבל כשאדם שולח איגרת לחבירו מותר שיכתוב לשון המקרא כדי לכתוב לשון צח בלא שרטוט- ובתוסי' הרא"ש הוסיף, דבאגרת שאינו כותב אלא לשון צח "מותר לכתוב כמה תיבות בלא שרטוט". והביאור בזה, דיסוד מאי דמותר באגרת הוא משום דכיון שאינו כותבם אלא ללשון צח לא חשוב שכתב פסוק, אכן אם כתב יותר מכמה תיבות, חשוב שפיר מצד עצמו פסוק ואף שכתבו לצחות הלשון, דשוב אינו תיבות בודדות אלא פסוק, אשר זה ודאי דבעי שרטוט.

צ) תוד"ה א"ר יצחק שתים כותבין- דאי בס"ת כדפי' שם בקונטרס הא דפסלינן אתם אדיפתרא ושלא בדיו דאתיא כתיבה וכו' ואמאי לא ילפי מאמיתה של תורה- ע"י תוסי' מנחות ל"ב ע"ב שלא הקשו על רש"י קושי' זו, אלא הקשו קושי' אחרת, דאמאי בעינן למילף דין שרטוט במגילה מאמיתה של תורה, תיפו"ל מנדקראת ספר, וספר תורה הרי בעי שרטוט, וקושי' זו לא הקשו הכא, וצ"ב. ונראה דתליא חך שינוי בבואר יסוד דין שרטוט, דמדחקשו התוסי' בסוגיין דנילף מהכא גם דין דיו ופסול דיפתרא, שהם דינים בכתיבת ס"ת, מבואר דס"ל דדין השרטוט אף הוא דין בכתיבה, אשר יסודו האיך ניתן ליכתב, וזה הרי לא שייך למילף מספר, דדין שרטוט לאו מדיני ספר תורה הוא אלא מדיני וצורת כתיבת התורה. אכן התוסי' במנחות ס"ל דיסוד דין שרטוט אילו היה צריך ס"ת שרטוט הוא דין בספר, דמדיני ספר תורה הוא דבעי שרטוט, אשר ממילא לא שייך דין שרטוט לדין דיו ופסול דיפתרא כלל, ולהכי לא הקשו אלא דנילף שרטוט מנדקראת ספר ואמאי בעינן למילף מאמיתה של תורה, וז"פ ומבואר.

צא) תוד"ה א"ר יצחק שתים כותבין- והא דאמר במסכת סופרים וכו' ויריעה שאינה מסורגלת פסולה היינו ד' שרטוטי' וכו'- מבואר מדבריהם דס"ת פסולה מדינא דר' יצחק, אשר מבואר מזה דאין דינא דר' יצחק

ולכאורה מוכח מדבריו כפי' התוסי' דבזמן עיקר התקנה תקנו דבבל כא"י, אשר ממילא שוב לא משתנה. ועפ"י הוה אתי שפיר נמי מאי דהשמיט הרמב"ם דין מערסא לערסא ושכונה לשכונה דנחלקו בה אמוראי בסוגיין, דלמאי דק"ל כר' יהודה בגבולין דא"י וחז"ל הרי הכל בהך מילתא תליא ושוב לא משתנה. אלא דעצם יסוד זה שכתבנו בדברי הרמב"ם (ושפ"י בצפנת פענח כן) צ"ב לכאורה מהא דאיתא לעיל גבי מדינה למדינה בא"י הניחא בזמן שביה"מ קיים בזמן שאין ביה"מ קיים מא"ל, הרי דעכ"פ ביחס לעדים מצויין לקיימו שפיר משתנה הדין ע"פ שינוי המצב, והכא הרי מיירי במדינה למדינה בבבל, כאשר כתבו הראשונים, וא"כ אמאי לא יוכל הדין להשתנות לפי המצב ומאי קשיא ארב ממטני, וצ"ע.²¹

פה) תוד"ה הני ידעי בחתימות ידיהו דהני- וא"ת לעיל דאמר בגירסייהו טרידי אמאי לא אמרינן דבני המקום מכירין חתימתן כדאמר הכא וכו'- ע"י רש"י שכתב בד"ה בגירסיינו טרידי, וז"ל: ואין מכירין החתימות, עכ"ל. והכונה, דבני העיר שהגיעו משם לעיר האחרת ללמוד לא יכולו לקיים גט שנשלח מעיר מגוריהם דכיון דבגירסייהו טרידי אינם מכירים חתימות בני עירם. ולפי דברי, אשר הם הפשטות, לא יקשה קושיית התוסי' כלל, דבארדשיר ואקטיספון שכולם באי אקטיספון שפיר אמרינן דבני אקטיספון יכירו את חתימת בני ארדשיר אף שבני ארדשיר לא יכירו את חתימת בני אקטיספון כיון דטרודין בשוקייהו. אבל בהני מקומות בבל, הרי מיירי בגטושנלח מעיר מגוריהם ולא מהם, אלא שדנים עליהם שיוכלו לקיים וע"ז אמרינן דבשוקייהו טרידי ואין מכירין חתימות בני עירם, ומה יועיל מה שבני אותו עיר שהלכו ללמוד שם יכירו את חתימתם של בני השיבה. ומדברי התוסי' משמע כאילו דנין על שנשלח על ידי אחד שלמד מכבר בישיבת אותו העיר. שו"ר בתפארת יעקב שעמד בזה ותמה על דברי התוסי' כנ"ל, ע"ש.

פז) תוד"ה והא רבא הוא דאמר פי שאין עדים מצויין לקיימו- ומשני שאני בני מחוזא דניידי לכה מצריך רבה בר אבוב מערסא לערסא שהולכין להם מכירי החתימות קודם שתודע הליכתן לבני ערסא אחרת וכו'- והוא דלא כמו שפירש רש"י דעל ידי דניידי אין משתהין בבתיהם ואין מכירין חתימות שביניהם. והיינו טעמא דנארו התוסי' מפירוש רש"י, דאי על ידי טרדתן אינן מכירין החתימות צ"ב לכאורה במה פליגי הני אמוראי, ומאי נפ"מ איכא בין ערסא לערסא לבין אותו ערסא ובין שכונה לשכונה לבין אותה שכונה, אשר משו"ה פירשו התוסי' דודאי מכירין החתימות, רק דאין יציאתן מורגשת לבני ערסא אחרת, אשר בזה שפיר איכא למימר דס"ל לרב ששת דאף באותה ערסא הדבר כן ורבא ס"ל דאף בשכונה עצמה הדבר כן, ומשום זה הוא

²¹ ויקשה דבר זה דווקא אשיטת רש"י ולא לשיטת הרמב"ם, דהא להרמב"ם פלוג ר"י אתנאים דרישא דמתני', דהם ס"ל דתלוי הכל בשכיחי וגמירי ואילו לר' יהודה נתקנה תקנת צפ"נ דבחו"ל כריך לומר ובא"י אין כריך לומר ושוב לא משתנה, כאשר כתבנו בפנים, ושפיר מצי' אחי' סוגיין דתלוי בשכיחי וגמירי, משא"כ להלכה דק"ל כר' יהודה אין הדבר משתנה. אבל לרש"י יש מכליתין שהביא הא' לזכר מצבל ארישא דמתני' מצואר דאף להני תנאים מאחר שנתקנה תקנת צפ"נ מצום לשמה או קיום שוב נשארה התקנה דבחו"ל (לזכר מצבל) כריך לומר ובא"י לא, ולדברי יקשה כנ"ל. וראיתי בתפא"י שא"ד ליישב קושיית התוסי' והא רבא, דאין זה יסוד דבבבל בקיאי בלשמה. "רק בא"י ובבבל לא היתה התקנה ולא אמרינן בהו' שלא תחלוך במדינות כמו דאמרינן מ"י דאפי' שכיחי וגמירי כריך משום שלא תחלוך במדינת הים, אבל בבבל וא"י לא אמרינן כן רק תלוי אי שכיחי וגמירי אכ"ל ואי לא שכיחי וגמירי ז"ל". ולדבריו לא יקשה כלל מסוגי' הני"ל למיירי בא"י אשר שם ולדאי תלוי הכל בשכיחי וגמירי.

סתם איסור לכתוב בלא שרטוט, אלא דעל ידי כתיבה בלא שרטוט חל פסול בהכתיבה אשר פוסל ס"ת מחמתה. ומדברי התוס' בסוטה י"ז ע"ב מבואר דלא כדבריהם הכא, ע"ש שהקשו דיפסול מגילת סוטה בלא שרטוט מדינת דר' יצחק, ותירצו דאילו מדינת דר' יצחק נהי דעבד איסורא מ"מ לא היה פסול, הרי דאין יסוד דינת דר' יצחק אלא איסור כתיבה בלא שרטוט אבל לא חל על ידי זה שום פסול. ועוד נאריך בזה לקמן, בעזהש"ת.

וכן מבואר בתוס' מנחות דף ל"ב ע"ב ד"ה והא וברא"ש שם הל' ס"ת ס"י ז' דדין זה דיריעה מסורגלת מדינת דר' יצחק הוא, וכ"ה בתוס' שם בסוטה. אכן מו"ר צידד שמא ס"ל להתוס' בסוגיין שלא הזכירו ד' שרטוטין בדינת דר' יצחק דלעולם לאו מדינת דר' יצחק הוא אלא דין אחר, דדינת דר' יצחק איסורא בעלמא הוא ואין מה שכתוב בלא שרטוט פוסל את הס"ת מדינת דר' יצחק, ואילו הכא אמרין דפסול. ועוד, דמדינת דר' יצחק הרי כתבו התוס' לעיל דדי בשיטה אחת מלמעלה, ואילו הכא אמרין דבעינן ד' שרטוטין.

צב) בדין שרטוט - עיי' תוס' בסוגיין ובמנחות ל"ב ע"ב דמבוארת שיטת ר"ת דס"ת לא בעי שרטוט (ועיי' שינוי בדברי ר"ת דבסוגיין מבואר דלא בעי ס"ת שרטוט בכל שורה ושורה אלא באי למעלה סגי, ואילו במנחות ס"ל דבעי שרטוט על כל שורה ושורה מדין זה קלי ואנוהו). ושיטת רש"י במגילה ט"ז ע"ב וכן שיטת הרמב"ם, דס"ת בעי שרטוט. ובפ"ה מהל' מגילה ה"ט כתב הרמב"ם, וז"ל: אין כותבין את המגילה אלא בדיו על הגויל או על הקלף כס"ת וכו' וצריכה שרטוט כתורה עצמה וכו' ואינה נתפרת בגידין כס"ת, עכ"ל. ובחידושי מרן ר"ז הלוי הל' מגילה דקדק ממש"כ דצריכה שרטוט כתורה עצמה, דיסוד דין שרטוט אינו מדיני ספר תורה אלא מדין תורה עצמה, דתורה צריכה שרטוט, ועפ"ז כתב לבאר סוגי' דמנחות, דלעולם הל"מ דשרטוט אינו דין מסויים במזוזה אלא בתורה עצמה שצריכה שרטוט, ומזוזה בכלל, ולא נצרכה עיקר הל"מ אלא לומר דתפילין לא צריכין שרטוט. ועיי' שיישב עפ"ז קושיות הראשונים על דעת רש"י, דמדין ספר ליכא למילף דין שרטוט במגילה, דהרי אין שרטוט מדיני ספר, וכן אין להקשות דנילף מדרשה דכאמיתה של תורה דין דיו ופסול דיפתרא, דיסוד הלימוד דצריכה שרטוט כאמיתה של תורה הוא בדברי המגילה עצמן דחיל עליהו דין כתורה עצמה דצריכין שרטוט, ואין זה שייך לדיני ותנאי הכתיבה, עכ"ל בקצרה, ע"ש כל דבריו.

אכן יעויין רש"י סוטה י"ז ע"ב דבהא דאיתא דכתבה למגילת סוטה אגרת פסולה פי דר"ל בלא שרטוט, וכתב בד"ה בספר אמר רחמנא, וז"ל: והלכה למשה מסיני שהספרים צריכין שרטוט, עכ"ל, הרי מבואר מדבריו דדין שרטוט הוא דין מסויים בספרים, ומדוייק מזה דלא כדברי הגרי"ז. וכן בדברי הרמב"ם יש לכאורה מקום עיון לפי דבריו, שכתב בפ"ז מהל' ס"ת ה"ד, וז"ל: ס"ת שכתבו בלא שרטוט או שכתבו מקצתו על הגויל ומקצתו על הקלף פסול וכו', עכ"ל, ולא הזכיר כלל יסוד זה דשרטוט הוא דין בגופה של תורה ולא בספר תורה במסויים, ולכאורה ראוי לעמוד על מה שבעיקר דין שרטוט דס"ת בהל' ס"ת לא הזכיר מזה כלום, ולא כתבה אלא כדבר צדדי בהל' מגילה.

והנה יעויין דברי התוס' שם בסוטה שנסתפקו בכתב מגילת סוטה בלא שרטוט אי יכול לשרטט אח"כ. ובתשו' הגרע"א מהד"ק תשו' נ' תמה על דבריהם מסוגי' הניל דמנחות, דהקשו הא"ך היה שייך לעשות מתפילין מזוזה (אי לאו דאין מורידין מקדושה חמורה לקדושה קלה), והא בעי שרטוט, ואי נימא דיכול לשרטט אח"כ מאי קשיא, הא יכול כעשי לשרטט, אע"כ דכיון שכתב בלא שרטוט שוב אינו יכול לשרטט, ודברי התוס' צ"ע. והנה יש לחקור בדין שרטוט אי הוא מצד כתיבת שורה ישירה או שהוא משום שנקל על הקורא כשמפריד בין השורות על ידי שרטוט²². והא פשיטא דאי הוי מצד

הכתיבה ודאי דלא מהני מה ששרטט אח"כ. ועיי' תשב"ץ ח"א ס"י ב' שכתב כן להדיא דהוא מצד הכתיבה ואי כתב בלא שרטוט הוי מעוות לא יכול לתקון. אכן יעויין חידושי הרמב"ן בסוגיין שכתב בא"ד דדין שרטוט הוא בכדי "שלא יתערבו השיטות וירוך קורא בה"ן", הרי להדיא דהוא מצד הקריאה ולא מצד הכתיבה. אשר לפ"ז שפיר נסתפקו התוס' אי על ידי שכתב בלא שרטוט נעשה פסול ושוב לא מהני מה ששרטט אח"כ, או דלא עבר אלא איסור ושפיר מהני מה ששרטט אח"כ.

והנה בין אי נימא דהוי דין שרטוט מצד הכתיבה בין אי נימא דהוי מצד הקריאה, עכ"פ לא שייך דין שרטוט אלא במה שניתן לקרות בו. ועפ"ז נראה בביאור דברי התוס' בסוטה דנהי דמצד דינת דר' יצחק אינו פסול, אבל נאמר הל"מ בספרים שצריכין שרטוט, כלומר דמצד דהויין ספרים של תורה (ז"א, של פסוקי התורה) הרי הם פסולים בלא שרטוט, דבספרים מעכב שרטוט זה שהוא דין מצד הקריאה בהם. והנה הל"מ זה לא שייך גבי מזוזה, דהא אינו ניתן לקרות בו, אלא דנאמר במזוזה הל"מ מסויימת דאעפ"כ צריכה שרטוט, וע"כ דאין זה מצד הקריאה בו אלא דהוי גז"כ בדין כתיבת מזוזה דבעי שרטוט. אשר לפ"ז תתיישב קושיית הגרע"א, דמה שנסתפקו התוס' אי מהני מה ששרטט אח"כ אין זה אלא בכגון מגילת סוטה אשר הפסול בלא שרטוט מדין ספר הוא, בזה שפיר איכא למימר דאם א"ך שרטוט אח"כ אינו פסול, דבלא שרטוט לא חל פסול על הכתיבה, אבל במזוזה אשר יסוד דין שרטוט הוא הל"מ בכתבתו, ודאי דבלא שרטוט הוי כתיבה פסולה ומעוות לא יוכל לתקון. ובמזוזה מדין שיהא ניתן להקרא לית לן בה, אלא דנתחדש הל"מ בסדר כתיבתו, ובתפילין דליתא להל"מ זה לא בעינן שרטוט כלל, אפי' מדינת דר' יצחק, דהא אינו ניתן להקרא.

נמצינו למדים לפי מהלך זה דאף דפסול הספרים בלא שרטוט הלכה הוא בספרים מ"מ יסודו הוא משום דברי התורה הכתובים בה שצריך או שיהיה כתיבתם בשורות ישירות או שיהיה בהם שרטוט שירוך הקורא בהם. אשר לפ"ז יתבאר דברי הרמב"ם, דודאי דין שרטוט בס"ת הוא כפשוטו דס"ת בעי שרטוט, ולהכי סתם בהל' ס"ת וכתב דס"ת בלא שרטוט פסול, אלא דבמגילה הוצרך לפרש בדרשה דאמיתה של תורה דהוא דהוי דברי המגילה כתורה עצמה שצריכה שרטוט, ושוב מדין ספר דמגילה שפיר איכא פסול בלא שרטוט. ומש"כ דתפילין א"צ שרטוט מפני שהם מחופים, בא לפרש בזה אמאי לא ילפינן תפילין מהל"מ דמזוזה. וכן מבוארים דברי רש"י שכתב דהל"מ היא שספרים צריכין שרטוט. ולפ"ז לא קשיא קושיית התוס' על דברי רש"י, דמכתיבה כתיבה ליכא למילף דין שרטוט במגילה, דהא הוי דין בספר, ועוד, משום דדין זה בספר דמגילה הוא נובע ממאי דדברי המגילה הם כתורה עצמה דצריכה שרטוט, וכמו שנתבאר, אשר זה ליכא למילף אלא מהא דהוי כאמיתה של תורה. וכן לא קשה דנילף שרטוט במגילה מדין שרטוט דספר תורה דספר בעי שרטוט, והוא ע"ד שכתב הגרי"ז, אלא דתורה דלמעשה הוי פסול בספר דמגילה, מ"מ הרי לא שייך פסול זה אלא אם כן ידעינן דדברי המגילה הדברי התורה הם, אשר זה ילפינן מהא דהוי כאמיתה של תורה, ודוק.

זהו הנראה לכאורה בביאור דברי רש"י והרמב"ם. אכן בגוף הך מילתא מהו יסוד דינו דר' יצחק והא"ך מתפרשין הני דינים דשרטוט גבי ספר תורה ומזוזה, מצינו בזה מחלוקת הראשונים, דהנה הקשו הראשונים בסוגיין אמאי בעינן הל"מ במזוזה ולימוד דס"ת בעי שרטוט, תיפול"ל מצד דינת דר' יצחק, ולא כתבו כתי' התוס' בסוטה אלא כתבו דאחי"ן לא בעינן להל"מ אלא לומר דתפילין אין צריכין שרטוט (עיי' רמב"ן רשב"א וריטב"א בסוגיין), ומבואר מדבריהם דמדינת דר"י

שעושה שרטוט צעופרת אף לימחך אח"כ, ע"ש שהביאו ראיה מסוגיין ומה שדחה, ולכאורה יסוד השאלה בזה הוא בחקירה זו מה היא מטרת השרטוט, לאי לין הוא כתיבה נאה לכאורה לא בעינן לה אלא בזמן הכתיבה, אך אי מלד הקריאה הוא ולאי דבעינן ליהא השרטוט קיים.

²² וראיתי בצנן יהודע שהביא דברי רבינו שמהם שנסתפקו אי בעינן ש'שרטוט צב"חל ש'שאר השרטוט קיים, או דסגי במה

שפיר חייל פסול בלא שרטוט, ובאמת מאי דסי' ומזוזה צריכים שרטוט מדינת דר' יצחק הוא, אשר לפי דבריהם עיי' דלא משום הלכה דספרים הוא דבעינן שרטוט אלא משום דין כתיבת דברי התורה עצמן. ועי' תשב"ץ ח"א סי' ה' שכתב "דלא אשכחנן שרטוט אלא בכתבי קודש ובכותב ג' תיבות מהס", דמשמע להדיא דהוי דין בכתיבת כתבי קודש ולא הלכה מסויימת בספרים.

אכן יעויין במאירי בסוגיין, ויותר בארוכה בקרית ספר להמאירי מאמר ראשון חלק ג', דמבואר מדבריו סדר אחר לדינים אלו, דמאי דסי' בעי שרטוט ידעין לה מק"ק דמזוזה, ומעיקר ההלל"מ אין זה אלא בתורה, וכתב שם בא"ז, וז"ל: תעד שכל הכתובין אין שרטוט שבהם תורה ולא הלכת סיני אלא קביעות סופרים לשר הכתיבה על אופן מסודר ואח"כ הוסיפו במדות לגדר ולסייג שלא לכתוב ארבע תיבות בלא שרטוט אף שלא במקומן אבל סי' בעי שרטוט מהלכת סיני וכו', עכ"ל. ומבואר מדבריו דדינת דר' יצחק מדרבנן בעלמא הוא ולחכי לא שייך לומר שיפסל סי' וכדומה מהאי טעמא. ועיי' דבריו יש ג"כ לבאר דברי הרמב"ם על דרך שבארנו, דמדין כאמיתה של תורה נתחדש דאף במגילה איתא להך דינא דצריכה שרטוט, אשר זהו שהוצרך הרמב"ם לומר דהוי כתורה עצמה, ודוק. והכי נראה באמת בדת הרמב"ם, דהא מדבריו פ"א מהלי תפילין הייב מבואר דמאי דבעי סי' שרטוט ומזוזה שרטוט מחד דינא הוא, אשר זה מבואר היטב לפי המאירי, דאילו למשנית לעיל נמצא דשרטוט דמזוזה ושרטוט בסי' סי' דינים נפרדים נינהו. (אבל בדברי רש"י דהלכה הוא בספרים שצריכים שרטוט לא נראה כדברי המאירי.) ובדעת רש"י נראה דבאמת לא שייך ההלל"מ לדברי תורה במסויים, אלא דהלל"מ דכל הנחשב עיי' דין תורה ספר בעי שרטוט, כדמבואר מדבריו במנחות לייב עיי' דגט בעי שרטוט מדנקרא ספר כריתות. ואילו דינא דר' יצחק דין הוא בדברי תורה ואינו פסול, וכמשי"כ התוס' בסוטה, ולא שייך דבר זה לדין שרטוט דמזוזה, וכנ"ל, ובג' תפילין ליתא לדינא דר' יצחק כיוון דאינו ניתן ליקרא כלל, וכמשנית. ולהתוס' בסוטה שנסתפקו בדת רש"י אי מהני שרטוט אחר הכתיבה, לא יקשה מהא דמבואר במנחות דגבי מזוזה לא מהני, דשאני התם דהוי הלכה בכתיבת מזוזה דבעינן שרטוט בזה ודאי לא מהני שישרטט אח"כ, וכמשנית, ודוק.

ובאוי"ח סי' ל"ב הקשה הב"ח אמאי דפסק הטור דאפי' אי יודע ליישר הכתב מ"מ מותר לו לשרטט תפילין בכדי שיהיה כתב יותר יפה ולא אמרינן דנקרא הדיוט, דא"כ מה פריך במנחות והא מזוזה בעי שרטוט, הא י"ל דמייירי היכא דשרטט התפילין, ותי' הב"ח דבעינן שיהא השרטוט לשמה, ובשלמא אי הוה בעי תפילין שרטוט, היה צריך לשמה, ומדהוי לשם תפילין שהיא קדושה חמורה, מהני נמי לענין מזוזה שהיא קדושה קלה, אבל כיון דתפילין לא בעי שרטוט תו לא מהני אפי' אי שרטט, דכיון שאינו צריך לשרטט לא חל על זה דין לשמה, עכתו"ד. והקשה ברמ"ג (משבצות זהב סק"ד) דהא מבואר בטור יו"ד רע"א דשרטוט דסי' לא בעי לשמה. ועפמשי"כ בדברי התוס' בסוטה ביישוב קושיית הגרע"א י"ל, דבסי' דדין שרטוט הוא מדין ספר, דכל הספרים צריכים שרטוט, בזה מתפרש דבכדי ליחשב שרטוט צריך למעשה להיות שרטוט, וכיון דאין השרטוט חלק ממעשה הכתיבה לא בעינן שיהא לשמה. אכן במזוזה דיסוד דין שרטוט דידה הוא הלל"מ דכתיבתה צריך להיות על ידי שרטוט, דמה"ט פשיטא דאינו יכול לחזור ולשרטט, בזה כיון דנכלל השרטוט בעצם הכתיבה שפיר בעינן שיהא לשמה, והי"ה תפילין אי הוה בעו שרטוט מהאי טעמא הוא דהוה בעו, דהא בין מזוזה בין תפילין לאו ספר נינהו, ועיי' דהלל"מ בכתיבתן, וכמשי"כ לעיל, ודוק.

צג) וא"ר יצחק ב' כותבין ג' אין כותבין במתניתא תנא ג' כותבין ד' אין כותבין - עיי' ראשונים שכתבו דק"ל כר' יצחק, אכן הרמב"ם בפ"ז מהלי סי' ה' סק"ד כברייתא דג' כותבין ד' אין כותבין, ואילו בהלי יבוס פי"ד פסק דאין דג' אין כותבין, כדברי ר' יצחק, וכבר עמד עיי' בכס"מ, עיי' משי"כ בזה. ומבואר לכאורה מדברי הרמב"ם, דסי' דלא נחלקו ר' יצחק והברייתא,

וטעמי, דהאיך חלוק ר"י על הברייתא, עיי' חת"ס בסוגיין מה שכתב לבאר הדברים. ובכת"ס בסוגיין כתב דסי' להרמב"ם לחלק בין דרך צחות לבין דרך דרשה, כיסוד חילוק התוס', אלא דסי' דגם דרך צחות בעי שרטוט, רק החילוק ביניהם, דבדרך דרשה ב' כותבין ג' אין כותבין, ובדרך צחות ג' כותבין ד' אין כותבין, והרמב"ם שכתב בהלי סי' דאפי' על הנייר צריך לשרטט, עיי' בכס"מ שכתב לדקדק מזה דמייירי אפי' דרך צחות, אשר על כן כתב הרמב"ם דרך ד' אין כותבין, משא"כ בהלי יבוס דמייירי שכתב הפסוק בדרך כתיבת פסוק, בזה אף ג' אין כותבין כדברי ר' יצחק. ומה שטענו על ר' אביתר בסוגיין דלא ידע דר' יצחק ולא מדלא ידע לברייתא, (דאף אי היה דר' אביתר דרך דרש מ"מ הרי לא גרע מדרך צחות דד' אין כותבין), היינו עיי' מה שהעיר בפנ"י דדילמא דר' אביתר בדרך צחות כתב, ולולא דר' יצחק הוה אמרינן דברייתא מייירי דרך דרש ודרך צחות לא בעי שרטוט, ורק מדרי' יצחק דמייירי בדרך דרש מבואר דברייתא מייירי דרך צחות, על כן לא הקשו אלא על מה דלא ידע ר' אביתר דינא דר' יצחק, עכתו"ד הכת"ס. ועדיין אין הדברים מבוארים כל הצורך, דסוי"ס היה לו להרמב"ם להביא בהלי סי' הא דכותב פסוק בתורת פסוק אפי' ג' בעי שרטוט, מדרי' יצחק, וצ"ע.

אכן בלח"מ בהלי יבוס וחליצה שם כתב לחלק באופן אחר, דבכתבי קודש לא בעי שרטוט אלא ד' תיבות, דליכא למיחש בהו דאתי לזלולי, אבל כשאדם כותב פסוק לדרשה אסור לכתוב אפי' ג' תיבות בלא שרטוט בכדי דלא לית לזלולי ולזורקו לאשפה, וזהו דינא דר' יצחק. ולדבריו אתי שפיר מאי דהביאו הכא גם הברייתא אף דאין הקושי' אלא מדברי ר' יצחק, דאילו מר' יצחק גרידא הוה אמניא דלא אסירא אלא כתבי קודש ולא כתיבת אגרת, להכי הביאו לברייתא דמייירי בכתבי קודש, ושוב עיי' דלא נאמר ר' יצחק אלא בכתיבת אגרת, ומדינא דכתבי קודש לא קשה בסוגיין, דהא מייירי בכתיבת אגרת, אשר הוא נלמד מדינא דר' יצחק, וכנ"ל.

צד) הא ר' אביתר הוא דאסכים מר' על ידי וכו' - לכאורה מדהקפיד על הנימא ולא על הזבוב מבואר דלא הסכים על ידו, עיי' בן יהודע שפירש בזה דברים נחמדים. וכבר עמד עיי' בתוס' הרא"ש בסוגיין, עיי' שכתב, וז"ל: ואי' א"כ אסכים טפי על ידי ר' יונתן וי"ל דכיון דהקפיד על כך היה ידוע ומפורסם לעולם אבל זבוב שלא הקפיד לשלחה בכך לא נתפרסם הדבר ואם כן ברוח הקדש אמרו ומ"מ אלו ואלו דברי אלהים חיים שכשנמצא נימא הקפיד על שניהם, עכ"ל, ועיי' מהר"ם ש"ף.

ויש לעמוד על הא דמעצם מה שהיה לו לר' אביתר גילוי אליהו לא מוכח דבר סמכא הוא, והוצרכו דווקא להא דהסכים מר' על ידי, ועיין.

צה) תוד"ה זבוב מצא לה נימא מצא לה - דאפי' פילגשים לא היה דרכם להחזיר אחר זנות, וכו' - מבואר מדרב"ם דפילגש היינו בלא קידושין, דאי בקידושין הרי אסור להחזיר. ועיי' חת"ס שהוכיח גם מדברי רש"י בסוגיין דפילגש היינו בלא קידושין, שכתב דגילוי עריות במטיל אימה יתירה בתוך ביתו משכח"ל כשמוגיע זמן טבילתה בעת צינה וכו', ולא כתב דבא לידי גילוי עריות כמו בפילגש בגבעה, הרי דהתם לא היה גילוי עריות כיון דהיה בלא קידושין, עיי' משה"ק עפ"ז סתירה בדברי רש"י.

ז' ע"א

צו) תוד"ה השתא בהמתן של צדיקים כו' - ובההיא דפ"ב דכתובות דהעלו עבד לכהונה על פיו לא גריס לוי ר"ת אעיי"פ שיש שם אכילת איסור תרומה לאשתו ולבניו שהן אסורין בתרומה מ"מ כיון שהחכם עצמו אין נכשל באכילת איסור אין סברא להקשות וכו' - יש לעיין לכאורה מהו הס"ד דיהא שייך בזה הא דאפי' בהמתן של צדיקים וכו', הרי איז הוא עובר אלא לפני עור ואין בעבירה שלו משום אכילת איסור. ואי נימא גדר לפני

עור הוא דהוא כאילו עובר אותה העבירה שמכשילו בה אתי שפיר, דשפיר הוה מעין אכילת איסור אצלו, אלא דמסקי התוסי' דמאחר דלא אכל הוא באמת האיסור אין בזה די בזיון לומר שלא יבוא מכשול זה על ידו.

(צו) אע"פ שרשע לנגדי וכו' - לכאורה צ"ב מה בא מר עוקבא לפרש בזה ומהו חידושו, הרי אינו אלא חוזר על הפסוק. ע"י כת"ס בסוגיין שכתב דבא לבאר דאע"פ שאינו רשע אלא לנגדי, ז"א דאינו בטבע אדם רע לכל, אלא דווקא לנגדי הוא רע, אשר זה מצער הרבה יותר מאילו היה אדם רע, מ"מ אשמרה פי וכו'.

והנה מדברי רש"י שכתב דהיה מחרפו ומגדפו מבואר דלא היה גניבא מוסר, אשר לפ"ז צ"ב מה ס"ד דמר עוקבא שיוכל למסור אותו למלכות, וכה"ק במאירי בסוגיין, ע"ש שפירש דבאמת היה גניבא מוסר ולהכי שפיר ס"ד דמר עוקבא שמוטר למסור אותו מדינא הוא דמורידין, אלא דאמר לו ר"א דאפ"ה אסור למסורו כיון דמסירה דבר מכווער הוא. אכן יעויין תשו' הרשב"א ח"א סי' קפ"א שכתב דע"כ מיירי שלא היה אלא מצערו, דאילו היה מוסר ודאי דהיה מותר ומצאו למסור אותו. ולדבריו צ"ב כמו שהערנו בדברי רש"י, מאי ס"ד דמר עוקבא שיהא מותר למסור מאחר שלא היה אלא מצערו.

והנה כתב הרמב"ם פ"ח מהל' חו"מ דאסור ליחיד למסור אפ"ה מי מצערו, אבל ציבור שמצערין אותו מותרין למסור, ולא הביאו בנו"כ מקורו לזה. וע"י חת"ס בסוגיין שכתב לבאר בסוגיין דבאמת משום שמצערו שפיר היה מותר למסורו, אלא דכיון דיש לו עצה דתפילה, משו"ה הוא דאסור למסור, אשר מזה הוא דהוציא הרמב"ם, דבציבור דלא שייך למימר הכי, דקדירא דבי שותפי לא חמימא ולא קרירא, וכל אחד יסמוך על חבירו שיתפלל, שפיר מותר למסור למי שמצער הציבור.

ועפ"ז יתבאר שו"ט דסוגיין לשיטת רש"י והרשב"א, דמר עוקבא הוה ס"ל דכיון שהיה מצערו שפיר מותר למסור, דעצה דתפילה לא הוה ס"ל, ואולי משום ענותנותו שחשב דאין בכח תפילותיו למנוע, ומשום צער באמת שפיר שייך דיהא מותר למסור, כדן הרמב"ם במצער ציבור, וכנ"ל, ושלח לו ר"א דשפיר חשיבא תפילתו, וכיון דאית לי עצה דתפילה שוב אסור למסור.

(צח) אי מההוא ח"א ה"מ זמרא דמנא אבל דפומא שרי קמ"ל - ע"י רש"י ותוסי' דפירשו דכל הנידון לאסור זמרא הוא דווקא בבית המשתה או בכגון מלך, כדמבואר מקרא דבשיר לא ישתו יין. אכן הרמב"ם כתב בפ"ה מהל' תענית הי"ד, וז"ל: וכן גזרו שלא לנגן בכלי שיר וכל מיני זמר וכל משמיעי קול של שיר אסור לשמוח בהן ואסור לשמען מפני החרבן ואפ"ה שירה בפה על היין אסורה שנאמר בשיר לא ישתו יין וכו', עכ"ל, הרי מבואר מדבריו דבכלי אסור אף לשמוע אף שלא בבית המשתה, ודווקא בפומא הוא דמחלקינן בין בבית המשתה לבין שלא בבית המשתה, והוא לכאורה דלא כמבואר בסוגיין. ועוד יש להעיר בדבריו, דלפום ריהטא משמע בסוגיין דמקרא דאל תשמוח אל גיל העמים הוא דילפינן לאיסורא דבפה, ואילו הרמב"ם כתב דמקרא דבשיר אל תשתו יין הוא דילפינן לה, וצ"ב. וע"י אגרות משה או"ח ח"א סי' קס"ו שכתב בביאור סוגיין לשיטת הרמב"ם, דהנה בהני ב' קראי ליכא משמעות אי מיירי בפומא או בכלי, ומקרא דבשיר אל תשתו יין משמעות דדווקא בבית המשתה אסור ואילו בקרא דאל תשמוח אל גיל העמים משמע דאסור בכל מקום, אשר לפ"ז מבואר שו"ט דהש"ס, דהוה בעי למילף איסורא דזמרא בפה, ושפיר הוה ידעינן קרא דבשיר אל ישתו יין דהוה משנה מפורשת בסוטה, אלא דאילו לא היה אלא חד קרא הוה אמרינן דלא אסור אלא בכלי, והיה יוצא מזה דבכלי אסור דווקא בבית המשתה ובפה מותר בכל אופן, לזה ילפינן מקרא דאל תשמוח על גיל העמים, כלומר, דמהך קרא משמע איסור בכל מקום, אשר ממילא מוקמינן להך קרא דאל תשמוח וכו' לזמרא בכלי, ומהשתא קרא דבשיר אל תשתו יין אתי לאסור זמרא בפה בבית המשתה. אשר לפ"ז מהא דילפינן לאיסורא דזמרא בפה מקרא דבשיר אל תשתו יין יוצא ממילא דקרא דאל תשמוח אל גיל העמים מיירי בזמרא בכלי

ואסור בכל מקום, ומבואר דברי הרמב"ם, עכת"ו. והנה יעויין בארחות חיים הל' תשעה באב סי' י"ד שכתב, וז"ל: וזמרא דמנא לעולם אסור בכל מקום ואפ"ה על ידי שבחות של הקב"ה ואיסורו מן התורה דכתיב אל תשמוח ישראל אל גיל בעמים ודברי קבלה כדברי תורה דמי, עכ"ל. ומבואר להדיא מדבריו כמשנ"ת, דקרא דאל תשמוח וכו' משמע בכל מקום, ואתא לאסור זמרא בכלי בכל מקום, ודוק.

נמצינו למדים דלשיטת רש"י והתוסי' מותר שירה בכלי שלא בבית המשתה, ואילו לשיטת הרמב"ם ודעמ"י אסור זמרא בכלי בכל מקום ובפה אסור דווקא בבית המשתה וכדומה. ובמחבר או"ח תק"ס פסק כדברי הרמב"ם, והרמ"א שם פסק כדברי התוסי'. ובאג"מ הני"ל כתב לאסור כדברי המחבר, וכן שמעתי להחמיר בזה בשם הגרש"ז אויערבך זצ"ל. אכן יעויין בשו"ת ציץ אליעזר חט"ו סי' ל"ג שכתב דודאי נוהגין בני אשכנז כדברי הרמ"א.

ולולא דמסתפינא הוה אמינא דמה שאסור אפ"ה בכלי הרי אינו אלא משום שמחה, ויתכן דבזמניהם שהיה דבר גדול לשמוע שירה בכלי שפיר היה בזה משום שמחה יתירה, אבל בזה"ז שבנקל לשמוע שירה בכלי על ידי "טייפ" או "רדיו", אין בזה משום שמחה אלא משום סיוע למנוחה, אשר אין זה בכלל האיסור, ואפשר דמשו"ה הוא דנהגו העולם להקל בזה, ולא באתי אלא להעיר מסברא ולא ח"ו לפסוק הלכה נגד גדולי הפוסקים.

(צט) בשעה שאמר הקב"ה הסר המצנפת והרם העטרה אמרו מלאכי השרת לפני הקב"ה רבש"ע זאת להם לישראל שהקדימו נעשה לנשמע וכו' - ע"י חידושי אגדות למהר"ל שכתב בביאור טענת מלאכי השרת ותשובת הקב"ה, דמפני הקדמת נעשה לנשמע "ראויים לכתר ועטרה, שהרי ירדו ק"כ ריבוא מלאכי שרת וקשרו לכל אחד מישראל שני כתרים אחד כנגד נעשה ואחד כנגד נשמע וכו', וכבר פרשנו כי ראויים ישראל לכתרים נשביל נעשה ונשמע שהיו ישראל דומים למלאכים הנבדלים שהם מקדימים נעשה לנשמע כדאיתא במסכת שבת וכאשר יש להם דמיון אל המלאכים הנבדלים ראויים אל הכתר והפך זה אשר הם בעלי חומר ומרוחקים מן הכתר, ועליהם נאמר שבו לכם פה עם החומר עם הדומה לחומר והם עבדים לא מלאכים כמו שפירשנו במקום אחר, ולעולם הבא שיהיו נבדלים מן החומר לגמרי נאמר עליהם צדיקים יושבים ועטרותיהם בראשיהן וכו' ועל זה השיב הקב"ה לא זאת לישראל שהגביהו השפל והשפילו הגבוה ולכן ראוי שיהיה בטל גבהותם מהם ועל זה אמר הרם העטרה והסר המצנפת, ודי בזה"ל.

וענין שני הכתרים של נעשה ונשמע, ע"י דברי המהר"ל בתפא"י פכ"ט שכתב, וז"ל: באור זה כי בכל אדם יש שני דברים כח האחד הוית הנפש שהוא פועל המעשה והשני הוא השכל וכאשר השכל הוא מוטבע בגוף אין אחד בן חורין כלל אם הנפש, מפני כי מושל עליו השכל, ומנהיגו כפי דעתו ושכלו הרי אינו בן חורין. וכן אין השכל בן חורין שהוא מוטבע בגוף ואין זה בן חורין, וכאשר הקדימו נעשה לנשמע הרי אמרו נעשה מיד בלי הנהגת השכל אם יעשה וכן אין השכל מעתה מוטבע בחמרי שכיון שהנפש היא בשלמות ולא היה צריך להנהגת השכל כל שכן השכל שהוא יותר במעלה ולפיכך שניהם הם מלכים, שאין צריך זה לזה ולפיכך ירדו ק"כ רבוא של מלאכי שרת וקשרו ב' כתרים לכל אחד אחד ודוקא ק"כ רבוא של מלאכי שרת, כי במה שהיה מנין ישראל ששים רבוא אי אפשר בפחות ולכן צריך לומר שהיה לכל אחד ואחד מלאכי שרת מעלה בפני עצמו שלא היו שוים במעלתם ולכן ק"כ רבוא של מלאכי השרת שאין מלאך אחד עושה שתי שליחות ולכן יש לכל אחד ואחד שני מלאכים וקשרו להם הכתב הזה בראשם ודבר הזה מורה על שאינם מוטבעים בחומר רק הם בני חורין כו שהתבאר, עכ"ל.

ועפ"ז מובנת תשובתו של הקב"ה דאיברא זו באמרו נעשה ונשמע בק"ב רבוא עטרות, והיה להם זכות לעטרה ומצנפת, מ"מ במה שהכניסו צלם להיכל הראו

בלבול גמור בין ה"למעלה" ל"למטה", והפסידו ייחודם ועצמאותם של השכל והנפש.

ז' ע"ב

ק) שוב אין מראין לו סימני עניות- לשון זה לכאורה צ"ב, דהול"ל דשוב לא יהיה עני או שיהיה עשיר. עיי' כתי"ב בסוגיין דהכונה בזה דאילו הוה אמר דלא יהיה עני או יהיה עשיר היה אפשר לומר דאכתי לא יהיו לו נכסים, אלא דיהיה בבחינת איזהו עשיר השמח בחלקו, לזה אמר שאין מראין לו סימני עניות, כלומר, דלא יהיה מצבו מצב כזה שאפשר להתפרש כמצב של עניות, אלא יהיו לו נכסים.

קא) למימרא דעכו לצפונה דא"י קיימא וכו'- העיר לי ב"א דלכאורה צ"ב לשיטת ר"י לעיל דמייירי אפי' בצד עכו שבא"י, מאי פריך למימרא דעכו לצפונה דא"י, הרי יתכן שאינו בגבול צפון ומ"מ לענין גיטין חשיב כחול"ל כיון דרחוק מעיקר הישוב. (איברא דהא ודאי דלדברי הירושלמי דעכו חזיה א"י וחזיה חול"ל מוכח דהוי בגבול, אכן לא הו"ל להשי"ס להקשות אמתני' דעכו כצפון, וכנ"ל). אכן הדברים מבוארים ע"פ דקדוק לשונו של הר"י בתוס' הנ"ל, ע"ש שכתב, וז"ל בא"י: דאפי' בצד של א"י צ"ל בפ"י וכו' לפי שהוא בסוף הגבול ורחוק מעיקר הישוב וכו', עכ"ל, הרי דמצד שהוא רחוק מעיקר הישוב לית לן בה אי לאו דהוי נמי בסוף הגבול, וז"פ.

קב) רש"י ד"ה ויהיב תנא סימנא- מי חשיבא חדא רצועה לאתנוחי תנא סימנא עליו- עיי' משה"ק התוס'. והנה הבינו התוס' דר"ל דלא חשיבא מצד קטנותה לציין גבולותיה, וע"ז שפיר הקשו דהא צריך לומר גבולות א"י, וכן קשיא מה תירצו, הרי התם לא יתבאר אלא סימן לשילה ולא לרצועה, וכמשה"ק התוס'. אכן בדעת רש"י אפשר דיי"ל דאין פירוש הגמ' דלא חשיבא שנדע גבולותיה, אלא דלא היה להתנא לתת עליה סימנים, כלומר, חדא רצועה לא חשיבא שיפרש גבולותיה על ידי סימנים אלא היה להתנא לומר גדלה, באופן דיסוד קושיית השי"ס הוא דלא חשיבא עליה סימן, אשר לפ"ז ל"ק קושיית התוס' הראשונה. וכן קושייתם הבי' אתי שפיר לפ"ז, דאי לא חשיבא רצועה לציניה בסימנים, ה"ה והוא הטעם דלא חשיבא לשמש כסימן לאחר. והדברים מדויקים בדברי רש"י שלא כתב ומי יהיב סימנא מצד קטנותה אלא משום דהוי חדא רצועה, דר"ל דמצד היותה רצועה הוא דלא ניתן לסימנים, בין סימניה בין לשמש כסימן לאחר, ועדיין צ"ב בזה.

קג) רש"י ד"ה כמביא בארץ ישראל- כאילו מביאה דרך יבשה ואין צריך לומר בפני נכתב- לכאורה יש לעיין בדבריו, דאין הנקודה בזה מאי דמביאה דרך ארץ ישראל, אלא מה שהמקום שנכתב בו חשיב כארץ ישראל, ואילו היה מביא גט מארץ ישראל לארץ ישראל דרך חוף לארץ פשוט לכאורה דאין צריך לומר בפ"י, וצ"ב.

קד) רש"י ד"ה ותניא אידך כמביא בחול- שהנהר אין לו תורת יבשה לכל תורת הארץ- מבואר לכאורה מדבריו דיסוד פלוגתת רבנן ור"י הוא בנהרות עצמן, כלומר, דבגט בעינן שיהא דווקא א"י, אשר פירושו מקום שהוא כארץ ישראל לכל תורת הארץ, דהיינו, גם לענין תרומ'ו, ובהא פליגי, דלרבנן חייב בתרומ'ו כיון דאיכא יניקה דין המים, ולר"י אינו חייב כיון דליכא יניקה, וכיון דר"י דא"י לכל תורת הארץ אין דינו כא"י לענין בפ"י ובפ"י. וכן מבואר דיסוד פלוגתתן ביניקה, ממה דכתב רש"י לקמן ח' ע"א ד"ה כולי עלמא לא פליגי, "דטעמא דגט לא משום יניקה מן הקרקע הוא", הרי דלמאי דסי"ד דתליא דין גט בפלוגתת רבנן ור"י תליא ביניקה וביניקה הוא דפליגי רבנן ור"י. ונמצא דלענין גט עיקר הנידון הוא על מקום במים עצמן אי חיייל עלה תורת דין ארץ ישראל לכל תורת הארץ, אשר זה ממילא תלוי בחיוב תרומ'ו. ולפום פירוש זה מאי דמחלק ר' יהודה בין גוששת לאינה גוששת הוא דבגוששת איכא שפיר יניקה, וכן מבואר להדיא בחידושי הריטב"א (הישנים), ע"ש.

אכן בדברי ר' זירא כתב רש"י בד"ה באנו למחלוקת ר' יהודה ורבנן, וז"ל: לרבנן אוירא כמאן דמנחא דמי ולר' יהודה לא מיחייב במעשר דאורייתא עד דמנחא אארעא, עכ"ל, אשר מבואר בפשטות מזה דאין פלוגתתן דרבנן ור"י ביניקה אלא אי מפסיק האויר ולא חשוב כמאן דמונח אארעא או דאין מפסיק וחשיב שפיר כמנחא אארעא. איברא דמדחית רבא משמע דבהא פליגי, דמאי דעשויה לברוח או דמפסיק אויר סברות הם באי מונח אארעא ולאוי ביניקה, אך סו"ס הרי זה דלא כמשי"כ רש"י בביאור פלוגתת רבנן ור"י בריש סוגיין וכן דלא כמו שפירש בדחייה דרב נחמן בר יצחק, וצ"ב.

ועכצ"ל דבאמת פליג בזה ר' זירא ומפרש פלוגתת רבנן ור"י באופן אחר, והדבר מוכרע לכאורה, דאי פליגי ביניקה מאי ס"ד להשוות פלוגתתן גבי ספינה לעציץ נקוב המונח ע"ג יתדות, הרי הא פשיטא דביניקה יש לחלק ביניהם. ולדברי ר' זירא נראה לכאורה דלא שייך פלוגתתן דרבנן ור"י לדין בפ"י, דלדידי פשיטא דאין נהרות כיבשה אלא דפליגי בכמאן דמנחא דמי, וא"כ גבי גט כיון דנהרות לאו כארץ דמייין יתכן דלכו"ע צ"ל בפ"י, או י"ל דפשיטא ל"י דעל ידי הא דכמאן דמנחא חשוב כאילו מונח אארעא גם לענין בפ"י, וצ"ע בזה.

והנראה בזה, ע"פ הא דכתב דאורי כמאן דמנחא דמי, ואילו הוה דיינינן מצד מאי דהספינה מונחת על קרקעית המים הרי הדיון הוא אי הספינה כמאן דמנחא, אלא מבואר דמאי דכמאן דמנחא אין פירושו דאין בהמים ממש ולהכי חשוב כאילו הספינה מונחת על קרקעית המים, אלא דין כמאן דמנחא הוא זה דין במים ובאויר, דחיייל עלייהו דין קרקע לענין שיחשב מה שמונח עליו כמונח על הקרקע, ולעולם אף לר' זירא יסוד המח' דרבנן ור"י הוא בדין המים עצמם, אלא דלר' ירמיה נחלקו ביניקה ולכו"ע כמאן דמנחא, ואילו לר' זירא נחלקו בכמאן דמנחא, ולכו"ע ליכא חסרון ביניקה. ולר' זירא מאי דמחלק ר"י בין גוששת לאינה גוששת אינו מצד היניקה אלא מצד דין כמונח, דלא חשוב כמונח דרבנן ור"י הוא בדין המים עצמם, כמבואר מדברי רש"י. ובדברי רב נחמן בר יצחק מבואר לפי פירוש רש"י שפירש על דרך ר' ירמיה, והדבר מוכרע, דלר' ירמיה כיון דלכו"ע הוי כמאן דמנחא אלא דפליגי ביניקה, בזה שפיר איכא למימר דגבי גט כו"ע מודו כיון דעצם המקום הוי שפיר א"י, ומאי דליכא יניקה ולא חייב בתרומ'ו לית לן בה, אבל לדברי ר' זירא הרי נחלקו בגופא דמילתא אי הוי כמאן דמנחא, ולא נחלקו ביניקה כלל, אשר בזה ודאי דתליא בין בפ"י דפלוגתת ר"י ורבנן וליכא למימר דכו"ע מודו.

עכ"פ מבואר מדברי רש"י דעיקר הנידון לענין בפ"י הוא בדין המים עצמן אי חיייל עלייהו דין ארץ ישראל לכל תורת הארץ, וכמשנ"ת. וכן מבואר לכאורה מפירוש הר"י מלכי צדק בפ"י דחלה מ"ב, ע"ש שפ"י בדברי רבנן דהיינו טעמייהו דכתיב כל מקום אשר תדרוך כף רגלכם וכו', וטעמי' דר' יהודה הוא משום שהמים אין בהם ממש, אשר מבואר להדיא מדבריו דהנידון הוא על המים עצמם אי יש בהם ממש אשר ממילא הם בכלל כל מקום אשר תדרוך כף רגלכם וכו', או דאין בהם ממש. אלא דמדבריו מבואר דלא פליגי ביניקה אלא בהא גופא אי שייך למימר דחשיבא מים כקרקע א"י ממש, ואילו לרש"י פליגי ביניקה, וכמשנ"ת.

קה) תוד"ה הא ר' יהודה הא רבנן- גרע הכא ממובלעות דלעיל- וכ"ה בתוס' הרא"ש, ולא פירושו הטעם. ונראה בזה, וכמדומה שכן שמעתי ממו"ר זצ"ל, דס"ל דהספינה חולקת שם לעצמה, ונמצא דאין העפר במקום המובלע אלא בספינה שהוא מקום נפרד, ולהכי לא דמי למובלעות. ובהמשך הקשו התוס' מ"ש מעלייה, ובתירוץ כתבו דלא דמי לעלייה, דבעלייה קרקע שתחתיה בר זריעה היא וראוי להתחייב במעשר ושביעית מה שאין כן בספינה. ונראה ביאור דבריהם ע"פ הנ"ל, דבעצם הרי העפר בספינה חולקת שם לעצמה, וליכא לחייבו אלא על ידי דנימא דעל ידי היניקה חשוב כמחובר לקרקע ועל ידי כך חשוב חלק מהקרקע, אשר בזה הוא דנחלקו ר' יהודה ורבנן, ולא דמי לעלייה, דהתם הרי פשיטא דמחובר למקום שחייב בתרומ'ו וליכא חסרון אלא במאי דבעינן נמי יניקה

לחייב תרומה, בזה ליכא דמיון כלל לגט, דבגט אין נוגע אלא המקום. ובהכי ניהא דקדוק לשון התוס' שהקשו דווקא מעפר הבא מחוץ לארץ, אבל מעפר הבא מארץ ישראל לא קשיא להו, דה"ט, דבעפר חו"ל אי אפשר לחייב מצד המקום עצמו, דדרך זריעה בכך, כמבואר בתשו' הרא"ש כלל ב' אשר הבאנו בהמשך הדברים, רק בעפר חו"ל אשר אינו קדוש בעצם בקדושת ישראל הוא דהוקשה, דהתם הרי בעינן לחשבו כמחובר לקרקע בכדי דנימא דיהיה בו קדושת א"י ויתחייב במעשרות, והרי זה שפיר דומה לנידון גבי גט אי חשיב הספינה כארץ ישראל על ידי דחשיב מחובר לקרקע ואין המים מפסיקין לה. דה"ה דנימא גבי בנין דנדון אי חשיבא העלייה מחוברת לקרקע ואין הבית מפסיק. וחילוק זה מוכרע לכאורה בדברי הרא"ש, דבתשו' כתב דהזורע על הגג כיון דדרך זריעה בכך חייב בתרומה, ואילו בתוס' הרא"ש בסוגיין כתב כדברי התוס', ועכצ"ל דבתוספותיו בסוגיין מיירי בעפר חו"ל ואילו בתשו' מיירי בעפר א"י.

העולה מזה, דנחלקו רש"י ותוס' ביסוד השאלה בסוגיין בין לענין תרומה בין לענין גט, דרש"י עיקר הנידון הוא על דין המים, ואילו להתוס' עיקר הנידון הוא בספינה אי חשיבא מחוברת לקרקע על ידי היניקה. ומדויק היטב מש"כ התוס' בסוף דבריהם "משא"כ בספינה", דעיקר החילוק הוא מצד הספינה החולקת שם לעצמה, וכמשנית. ולשיטת רש"י החילוק בין עלייה לבין ניד פשוט הוא, דהתם שהבנין הרי מחובר לקרקע פשיטא דהמונח על העלייה כמונח על הקרקע, משא"כ במים או באויר.

ועי' תשו' הרא"ש כלל ב' אות ד', שדן בכרם הנטוע על הגג אי חייב בתרומה ובערלה, וכתב בתוך דבריו לבאר גדר ספינה ועצץ נקוב, "דלא איירי בתלמוד לפטור אלא מן הזרוע בדבר המטלטל כגון עצץ וספינה דלא הוי זרוע בארץ ואין דרך לזרוע כך ולא חייבה התורה להפריש מעשר אלא תבואת זרעך כדרך שהעולם זורעין והיוצא השדה שנה שנה וכו' אבל כשהוא נקוב חשוב כמחובר לארץ כי השרשים יונקים יתקיימו מלחלוות הארץ וקרנין ב' היוצא השדה וגם דרך לזרוע כו'". וביאור דבריו כמשנית בדברי התוס', דבעצם דיינין על העפר בספינה או בעצץ כדבר בפני עצמו ולהכי בעינן על ידי היניקה לומר שהוא מחובר לקרקע. (אלא דמבואר מדבריו דאיכא גם חסרון דאין הדרך לזרוע כך.)

והנה צ"ב לכאורה אמאי מיירי הך פלוגתא דר"י ורבנן דווקא בעפר חו"ל. ובמל"מ פ"ב ביכורים כתב דבאמת לאו דווקא עפר חו"ל אלא ה"ה עפר ארץ ישראל. אכן יעניין חידושי הריטב"א בסוגיין דכתב אהא דעצץ נקוב המונח ע"ג יתידות דמיירי בעפר חו"ל, הרי דאף דבגמ' סתמו ואמרו גם בעצץ נקוב פירש להדיא דמיירי דווקא בעפר חו"ל, וס' בעצץ נקוב וגם בספינה, הרי עפר חו"ל דווקא, אלא דצ"ב טעמא דמילתא.

ונראה דתליא הך מילתא בפלוגתא הני"ל, דלשיטת התוס' והרא"ש דיסוד מאי דבעינן חיבור על ידי יניקה הוא משום דספינה חולקת שם לעצמה או משום דהוי דבר המטלטל ואין דרך זריעה בכך, פשיטא לכאורה דליכא נפ"מ כלל בין עפר חו"ל לבין עפר א"י כיון דאין דרך זריעה בכך. אכן ע"פ משנית בדעת רש"י נראה דשפיר איכא למימר דעפר חו"ל דווקא. ומהלך הדברים, דנראה דבעפר א"י לחיוב מעשרות לא בעינן אלא שיונק למעשה מן הקרקע, וסגי בזה לחייבו בתרומה. ונראה עוד דמאי דפליגי רבנן ור"י אינו אי איכא יניקה כלל, דהא מיהא פשיטא דאיכא יניקה, ומהאי טעמא גבי עפר א"י דלא בעינן אלא שיהא יונק מקרקע א"י מודה ר"י דחייב בתרומה. ולא נחלקו אלא בעפר חו"ל, דבזה בעינן דיהא כמאן דמנחא ויהיה יניקה העושה אותה כמעורב עם הקרקע שעל ידי כך יתבטל מהיותו עפר חו"ל, דס"ל לר' יהודה אליבא דר' ירמיה דנהי דאיכא יניקה, אכן אין בכדי יניקה זו לעשותו מעורב עם הקרקע, ושוב אין עפר חו"ל מתחייב בתרומה. ואליבא דר' זירא דנחלקו אי כמאן דמנחא, ס"ל לר' יהודה דליכא דין על המים שיחשב מה שבמים כמאן דמנחא, וכמו שנתבאר לעיל, ומעתה אינו מתבטל לקרקע ואינו מתחייב בתרומה. וכל זה לפום ביאורו של רש"י בסוגיין, אבל לפירוש התוס' הרי בלא חיבור

דיניקה חולקת הספינה שם לעצמה ולהכי אינו מתחייב אפי' בעפר חו"ל, ודוק.

קו) תוד"ה עצץ נקוב - ונראה לר"ת להפך דשל חרס בעי נקיבה ושל עץ לא בעי נקיבה - ומבואר טעמו דעץ המלחלח אית ב"י יניקה טפי מחרס. ולכאורה הם סברות הפוכות ממש, דלר"ת של עץ אית ב"י יניקה טפי ואילו לרש"י של חרס אית ב"י יניקה טפי. ועי' תוס' מנחות פ"ה ע"א ד"ה כאן בספינה של עץ כאן בספינה של חרס, דס"ל לר"ת דבשל חרס מהניא נקיבה אבל בשל עץ לא מהניא נקיבה, ולבסוף כתבו דתחילה היה ר"ת רגיל לפרש דבשל עץ אפי' נקיבה לא בעי ושל חרס בעי נקיבה, וכמש"כ בסוגיין משמו. וצ"ב לכאורה דר"ת ב"י פירושו אצל מן הקצה אל הקצה, דבפ"י א' ס"ל בלא מהני נקיבה בעץ ובפ"י אחר ס"ל דלא בעינן נקיבה בעץ, אתמהא.

והנראה בזה ע"פ מש"כ שם רש"י בד"ה בספינה של חרס, וז"ל: מביא וקורא משום דשל ארץ היא, עכ"ל. הרי דמאי דמחלקינן בין חרס לבין של עץ אינו משום דיונק יותר בשל חרס, אלא משום דשל ארץ היא. וביאור הדברים, דאף דיתכן דאיכא יניקה טפי בשל עץ, מ"מ הרי העץ חוצץ וא"א לחשבו כמחובר לקרקע, אשר ממילא אינו מתחייב בתרומה ובביכורים, משא"כ בשל חרס, כיון דמשל אדמה הוא אינו חוצץ ושפיר חשוב כמחובר על ידי יניקה דאית ב"י. ונמצא דלא פליג רש"י אגופא דמילתא דבשל עץ איכא יניקה טפי, אלא מאי דבעינן בעץ נקיבה היינו משום דבלא"ה הרי הוא חוצץ, משא"כ בחרס, ולעולם לא הויין סברות רש"י ור"ת סברות הפוכות. ועפ"י נראה לבאר גם ב' פירושי ר"ת דלא הויין סברות הפוכות, דהא ודאי דאיכא יניקה טפי בעץ מבחרס, אשר ממילא אחד פירושא ס"ל דבעינן נקיבה דווקא בשל חרס ולא בשל עץ, והיינו, בכדי דליהוי יניקה טפי. ומה דבפירושו האחר ס"ל דבשל עץ לא מהני נקיבה, היינו משום דס"ל דכיון דשל עץ חוצץ אף אם יעשה נקב ואיכא שפיר יניקה, מ"מ הרי היה יניקה גם קודם שניקב, וס"ל דאף על ידי נקיבה איתני העץ חוצץ ולהכי אינו חייב בתרומה ובביכורים, ודוק היטב כי נכון הוא.

והנה הקשו התוס' בסוגיין ובמנחות על פירוש רש"י מהא דאיתא לקמן דגט שכתוב על חרס של עצץ נקוב כשר, הרי מבואר דחרס בעי נקיבה, דאי לאו הכי מאי חידושא איכא במאי דמיירי בעצץ נקוב. וע"פ משנית יש לומר, דלעולם מאי דמהני בשל חרס בלא נקיבה, אין פירושו דעל ידי היניקה חשוב כמחובר, אלא דכיון דאין החרס חוצץ הוי ממילא חלק מהאדמה, אלא דודאי כיון דהוי עפר חו"ל בעינן של על ידי היניקה יחשב מעורב עם הקרקע, וכמשנית לעיל, אשר בזה הוא דפליגי ר"י ורבנן אליבא דר' ירמיה, אכן אין מזה הכרח דעל ידי היניקה חשוב כמחובר ממש, ולעולם איכא למימר דלא חשוב מחובר אלא על ידי נקיבה, אשר זהו חידוש מה שאמרו דכתבו על חרס של עצץ נקוב כשר, דדווקא על ידי נקיבה הוא דחשוב כמחובר, ואפ"ה כשר. שוב ראיתו דהדברים מפורשים בדברי הרמב"ן בחידושו לקמן דף כ"א ע"ב, ע"ש שכתב, וז"ל: וי"א אע"ג דלענין מעשרות והבאת ביכורים לא בעי נקוב בשל חרס כדאמר' במנחות מיהו אינו מחובר אלא בעצץ נקוב שאני התם דכל שהוא יונק ומפריח מריח האדמה חייב במעשרות וראוי לקרות עליו מן האדמה שהרי יש לו אדמה בעצץ ואדמה מלמטה ואין מין במינו חוצץ אבל אינו מחובר עד שיהא נקוב, עכ"ל. ועפ"י יתיישב נמי לשיטת רש"י הא דה' מדות בכלי חרס, דודאי איכא מעלה הנקיבה גם בכלי חרס, וכמשנית. ועי' לקמן דף ל"ז ע"א גבי פרוזבול דאיתא דעצץ נקוב על גבי יתידות כותבין עליו את הפרוזבול, דסתם רש"י ולא פירש דמיירי בעצץ של עץ, ומשמע דבכל אופן בעינן שיהא עצץ נקוב. ולמשנית הדברים מבוארים היטב, דהא התם בעינן שיחול על העצץ שם קרקע אשר לזה בעינן שיהא מחובר, כאשר כתב רש"י להדיא, ולהיות מחובר אף בחרס בעינן שיהא נקוב, וכמשנית, ודוק.

והתוס' לשיטתם שפיר הקשו, דהא לשיטתם מאי דנחלקו בספינה היינו משום דהספינה חולקת שם לעצמה, וכמש"כ לעיל, ואין לחייבו אלא על ידי דחשוב

מחובר לקרקע, וכמשנית, ואם אך נימא דבשל חרס לא בעינן נקיבה, הרי מוכח דעל ידי היניקה, אף בלא נקיבה חשוב מחובר, אשר ממילא שפיר הקשו מהו חידושא דנקיבה, הרי בלא נקיבה הו מחובר.

קז) תוד"ה עציץ נקוב- והכא לא מצי לשנויי כאן בשל חרס כאן בשל עץ וכו' - ובתוס' הרא"ש כתב דשפיר הוה מצי לתרץ כן, ועי' תוס' הנ"ל במנחות שנסתפקו בזה. ונראה דתלמי הו מילתא בביאור מאי דמהני יניקה בסוגיין לחיבו במעשרות, ומהלך הדברים, דאף דס"ל בין להתוס' בין להרא"ש דמאי דבעינן ליניקה הוה משום דספינה חולקת שם לעצמה, או משום דהו דבר המטלטל וכו', מ"מ מאי דמהני הא דהו מחובר על ידי היניקה יש לבאר בשני אופנים, דיש לומר דעל ידי מה שהוא מחובר שוב נתבטל מליחשב מקום בפני עצמו והרי הוא בטל להקרקע, או י"ל דלעולם אינו בטל להקרקע, ומאי דמהני חיבור דהיניקה הוה דעל ידי שהוא מחובר לקרקע ארץ ישראל חשוב שפיר מקום הספינה כא"י. ונפ"מ בזה, דאי נימא דלעולם עד כמה חשוב ספינה מקום בפני עצמו פשיטא דלא חייל עלה שם ודין א"י, ומהני יניקה לבטלו להקרקע, בזה פשוט דבאופן דליכא יניקה ולא נתבטל אינו כא"י כלל, אשר זהו דכתב הרא"ש דשפיר היה אפשר לומר בסוגיין כאן בנקוב כאן בשאינו נקוב, דאם אינו נקוב וליכא יניקה שוב חולקת הספינה מקום לעצמה. אכן אי נימא דלעולם לא נתבטל הספינה להקרקע, אלא דכיון דאיכא יניקה שפיר חשוב מקום הספינה כא"י, בזה מובן היטב סברת התוס' דכיון דאילו היה נקב או שהיה של עץ שפיר היה חשוב מקום זה כא"י, ממילא אף היכא דליכא יניקה משום דהו חרס שאינו נקוב, מ"מ אין זה אלא חסרון יניקה, אבל הא אכתי קיימא דמקום זה חשוב שפיר כא"י, וכמש"כ התוס', ודוק.

קח) תוד"ה דילמא לא היא וכו' - הא פרפיסא וכו' חייב משום תולש היינו מדרבנן - אכן הרמב"ם כתב דחייב משום תולש דאורייתא, ולדידי צ"ב לכאורה האך חייב בתרו"מ בעציץ נקוב שמונח ע"ג יתדות. והנה באמת לא הביא הרמב"ם דינא דעציץ נקוב המונח ע"ג יתדות לענין תרו"מ, וכן לא הביא הא דעציץ נקוב המונח ע"ג יתדות דמהני לפרוזבול, אשר מבואר לכאורה מזה דס"ל דלעולם לא חשיב כמחובר, וליכא סתירה דבריו. אכן עי' בחידושי הגר"מ הלוי שכתב דס"ל להרמב"ם דבאמת חייב בכה"ג בתרו"מ, והיינו משום דתרו"מ אינו תלוי במאי דהו מחובר אלא במה דאיכא יניקה, רק חיוב תולש בשבת תלוי במה שהוא מחובר, אשר ממילא לא שייכי ב' דינים אלו אהדדי. (ועי' דברי יחזקאל סי' ב' שכתב דאף דאכתי חשיב כמחובר, מ"מ חייב משום תולש דאורייתא משום מיעוט היניקה, וצ"ע.) ולדבריו יוצא לכאורה דפלוגתת ר"י ורבנן אינו אלא אי איכא יניקה או לא, דהוה קצת דוחק דנחלקו במציאות. וכן יצא לפ"ז דליכא חילוק בין עפר חו"ל לבין עפר א"י, דהא בתרו"מ ליכא חיוב א"י איכא יניקה.

אכן נראה דיש לבאר דבריו ע"פ משנית, והוא, דודאי חיוב תרו"מ אינו תלוי כלל במה דחשיב מחובר, וס"ל להרמב"ם דאף בעפר חו"ל לא בעינן שיהא מחובר, אלא דאכתי חלוק עפר חו"ל מעפר א"י, דבעפר חו"ל לא סגי במאי דאיכא סתם יניקה, אלא בעינן דעל ידי היניקה יחשב כמעורב, ואילו בעפר א"י סגי במאי דאיכא מציאות דיניקה. (ודלא כמש"כ בדעת רש"י דבמאי דבעי נקיבה, כגון עציץ של עץ, בעינן דווקא שיהא מחובר, ודווקא בחרס שאינו חוצץ הוה דסגי במה שהוא מעורב.) אשר לפ"ז לא נחלקו רבנן ור"י אי איכא יניקה, אלא באי סגי בהך יניקה בכדי שיחשב מעורב. וכן ע"י נחלקו אלא בעפר חו"ל אבל בעפר א"י כו"ע מודו. ועי' דברי הרמב"ם פ"י מהל' מעשר שני ונטע רבעי ה"ה דגבי ערלה כתב דנטע בספינה חייב בערלה ולא כתב דבעינן שתהא גוששת, והוא כסתמא דמתני' בערלה, ואילו בפ"א מהל' תרומות הכ"ג כתב דעפר חו"ל הבא בספינה לארץ אינו חייב אלא בזמן שהספינה גוששת, וכבר עמד במל"מ על סתירת הדברים, ועי' הנ"ל אתי שפיר בפשטות דהא מיירי בעפר א"י דלא בעי בזה ר"י שתהא גוששת. ובמל"מ פ"ב מהל' ביכורים ה"ט עמד על חילוק

זה אלא שכתב דאין סברא לחלק בכך, ולהני"ל הדברים מבוארים. והתוס' שכתבו דתליין דין תרו"מ וחייב תולש אהדדי, לשיטתייהו אזלי בזה, דיסוד הנידון הוה משום דחשוב העציץ או הספינה כדבר בפני עצמו ואינו חייב אלא על ידי דהוה מחובר לקרקע על ידי היניקה, וכמו שהארכנו לעיל, אשר לדידהו אם אך חייב בתרו"מ הרי מוכח שפיר דהו מחובר, וא"כ לא שייך שיהיה בזה חיוב תולש דאורייתא, וז"פ.

ח' ע"א

קט) תוד"ה ר' יהודה אומר כל שכנגד א"י וכו' - לכך י"ל דלא כבשו הכל עולי בבל - ועי' תוס' הרא"ש, דאפשר לר' יהודה דלא כבשוה בשניה כדאמרין הרבה כרכים וכו', והדברים צ"ב לכאורה וכי יש ספק בדבר לומר שכבשוה עולי בבל. ועוד, היכן מצינו דכבשוה עולי מצרים, וצ"ע. (אם לא דנימא דכבישוה עולי מצרים שהיה על ידי כיבוש, סגי במה שכבשו העיקר ושוב נתקדש הכל, משא"כ בעולי בבל שהיה על ידי חזקה, עי' ר"מ פ"א מהל' תרומות, בזה דווקא היכא דהחזיקו נתקדש, עי' ברכת אברהם מש"כ בזה.) ובמש"כ בסוף דבריהם שהיה יודע שהיו כולם בקיאיין לשמה, צ"ב לכאורה דהא אין עדים מצויין לקיימו, וצ"ב.

ומש"כ אי נמי כפי' הקונטרס וכו', צ"ב, דאטו מנסין שבים הוה מצויין לקיימו. אכן נראה דיש לומר דכי דיינינן אם מצויין לקיימו או לא, זהו דווקא ביבשה, אבל הא פשיטא דבים אין דנין אי מצויין לקיימו דהא לא דר אדם בים, ונסין שבים טפלים הם לים, על כן לא דיינינן בהו כלל אי מצויין לקיימו.

קי) מטורי אמנון עד נחל מצרים - נחלקו הראשונים היכן הוה טורי אמנון, עי' כפתור ופרח פ"א, ושו"ת דב"ז אלף ק"ה. ונחלקו גם היכן הוה נחל מצרים דברישי יהושע י"ג, ג', וכן בתרגום יונתן ותרגום ירושלמי במדבר ל"ד מבואר שהוא הנילוס, ואילו בפירוש ר' סעדי' גאון כתב דהיינו ודאי אל-עריש, ע"ש, ועי' שו"ת רדב"ז ח"ה ב' אלפים ר"ו שכתב דטעות מפורסם הוה לפרש שהוא הנילוס.

קי"א) רש"י ד"ה מן החוט ולפנים - וה"ה למים ונסין דנקט משום דחורשין וזוורעין בהם וכו' - צ"ב אמאי כתב רש"י ד"ז דה"ה למים וכו' דווקא בדברי ר"י ולא ברבנן, דהא אף רבנן אמרו ונסין שבצדדן וכו', וצ"ב. ואולי אפשר לומר, דלרבנן באמת לא בעינן ריבוי דקרא אלא לענין נסין שבים, כלשון הגמ', והיינו טעמא, משום דמים המכונסים תוך הקו שבין טורי אמנון ונחלק מצרים פשיטא דהויין כא"י, דמיישרים הגבול על ידי הקו, וכן הוה מסברא, ומאי דנקטה התורה גבול בארץ היינו לומר דזהו גבול היבשה, אבל המים פשיטא דהוה חלק מא"י, אשר על כן דווקא ליבשה דנסין שבים הוה דאיצריך ריבויא, דס"ד דהים שבתוך הקו ודאי דארץ ישראל הוה אבל נהרות א"י ואין לו חשיבות קרקע אלא כמין טפל, ולכך נסים שבים אין להם דין קרקע א"י, קמ"ל דשפיר חייל עלייהו דין קרקע א"י, ולעולם מאי דנקטו רבנן נסין שבים דווקא, רק לר' יהודה דמרחיבין הגבול עד סוף העולם, זה ודאי דלא הוה סברא ואף לים בעינן ריבוי, ועדיין צ"ע בזה.

קי"ב) תוד"ה רבי יהודה אומר כל שכנגד ארץ ישראל כו' - לכך י"ל דלא כבשו הכל עולי בבל - כונתם, דאף דודאי לא כבשוה עולי מצרים, מ"מ הוה מהני בזה כיבוד שעולי בבל. ולדבריהם יוצא דפלוגתת חכמים ורבי יהודה הוה באלה שכבשוה עולי בבל, ולכאורה צ"ב דא"כ דכבשוה עולי בבל מאי טעמא דחכמים דפליגי. ולכאורה צ"ל דס"ל דלא מהני כיבוש עולי בבל אלא במה שהוא בכלל גבולות ארץ ישראל אבל מקום שאינו בכלל גבולות א"י לא מהני כיבוש עולי בבל לקדשו בקדושת א"י, וכן אמר בזה מו"ר זצ"ל.

ובמה שהביאו התוס' בתירוצם הב' מרש"י דלא מהני הא דר"י אלא לענין הים ונסים שבו אבל לא לענין יבשת, והוה ביסודו דלא הנחת התוס' בתירוצם הא' דשפיר מהני לימודו של ר' יהודה אף לענין יבשת רק

דבעינן בהו כיבוש, וכנ"ל. וביאר מו"ר צ"ל פלוגתתם, דלדעת התוס' גדר הלימוד דר' יהודה הוא דנתרבה דמקומות אלו בכלל גבולות א"י, רק דבעינן בהו כיבוש כמו שאר א"י, וזה שפיר מהני אף לענין יבשת, אכן לדעת רש"י לא נתחדש בלימוד דר' יהודה דהוי כגבולות א"י, אלא יסוד הדברים דילפינן דהים והאיים שבו טפלים הם לפוש ישראל וחשיבי ולא בעינן בהו כיבוש כלל וזה שפוט דאינו כולל אלא הים והאיים שבו אבל לא יבשת, דהים הוא טפל לא"י ולא היבשת. ולכאורה צ"ב בקושית התוס', דלכאורה הני ארצות שהיו בהם אינם בתוך קווי ר' יהודה ולא שייכי לא"י כלל, וכי"כ באמת בתוס' הרא"ש, ע"ש.

ק"ג **וכש"כ סוריא דמרחקא טובא** - ע"י תוס' לעיל דף ב' ע"א שהוכיחו מכאן דע"כ מיירי בצד א"י שבעכו, דאי בצד חו"ל מה ק"י איכא, הרי סוריא עדיפא שהיה בה כיבוש יחיד. ומדברי רש"י בסוגיין שכתב דעכו חו"ל מבואר כדעת ר"ת שם. ולדבריהם י"ל כמש"כ הריטב"א שם ובסוגיין דגם בעכו היה כיבוש יחיד, ע"ש. עכ"פ מדברי כולם מבואר דיסוד הספק בסוריא הוא משום דכיבוש יחיד שמי' כיבוש, ע"י מש"כ בזה לעיל. והנה הרמב"ם פסק דכיבוש יחיד לא שמי' כיבוש, ומ"מ כתב בפ"ח מהל' עבדים ה"ו דהמוכר עבדו לסוריא ואפי' לעכו כמכור לחו"ל, והוא כפשיטות הגמ' בסוגיין, ומדוהצ"ח להביא דבר זה מבואר לכאורה דהשאלה בסוגיין היה אף דכיבוש יחיד ל"ש כיבוש. והדברים מתבארים לשיטתו, דמבואר מדבריו בפ"א מהל' תרומות דאף דכיבוש יחיד ל"ש כיבוש, מ"מ אית לה לסוריא מקצת קדושת א"י, ע"ש ברדב"ז דמקורו מסוגיין, ועוד יתבאר דבריו לקמן, בעזה"ש.

ק"ד **תוד"ה כיבוש יחיד** - ע"י קושית התוס' על פירוש רש"י מהמבואר בספרי סמוך לפלטורא שלך וכו'. והנה רש"י כתב בסוגיין בגדר כיבוש יחיד "שלא היו כל ישראל ביחד כדרך שהיו בכיבוש יהושע שהיו כולם וכבשו לאורך כל ישראל קודם חלוקה אבל דוד לא כבש אלא לצר"ל". ובע"ז כ"י ע"ב כתב בד"ה סוריא, וז"ל: וסמוכה לא"י וכבשה דוד וחיברה לקדושת ארץ ישראל שלא על פי הדיבור ובלא ששים ריבוא וכו', עכ"ל. ונראה ביאור דבריו, דיסוד הגדר דכיבוש יחיד הוא שאינו לצורך כל ישראל, ואי היו כולם יחד, או אפי' בלא כולם יחד אי הוי על פי הדיבור, שפיר חשיבא לצורך כל ישראל ויצא מכלל כיבוש יחיד, אכן דוד כבשה בלא כלל ישראל ושלא על פי הדיבור, ולהכי הוי כיבוש יחיד, וז"ל.

ובתוס' שם בע"ז דף כ"א ע"א ד"ה כיבוש יחיד כתבו, וז"ל בא"ד: ויותר נראה כמו שפירש הר"ר יצחק מהרפוט דכל דמה שכיבוש יחיד כגון יאיר בן מנשה אינו א"י אבל קשיא דא"י מא"י הוא אין זה קרוי כיבוש יחיד ואם מחו"ל הוא אפי' היו שם ששים ריבוא קרוי כיבוש יחיד וכו', עכ"ל. ומש"כ דאי מחו"ל אפי' היו שם ששים ריבוא לא מהני צ"ב לכאורה, דהא גופא הוי השאלה דכיבוש יחיד אי כבשו מקום בחו"ל באופן דהוי כיבוש יחיד, או חשיבא כיבוש או לא. והמבואר מדבריהם, דבאמת לא שייך שיעשה מקום שאינו א"י לארץ ישראל, ומה שנתקדש על ידי כיבוש היינו אך ורק משום דנתנה לנו הקב"ה, ואם נתנה לנו הקב"ה ליכא נפ"מ האיך היה הכיבוש, ואף מה שאינו בכלל גבולות א"י האמורים בתורה נתן לנו הקב"ה מקרא דכל מקום אשר תדרוך כף רגלך, ולהכי הוא דמהני כיבוש לקדשו בקדושת א"י. אשר זהו שכתבו התוס', דממנ"פ, אי הוי בכלל מה שניתן לנו על ידי הקב"ה ליכא נפ"מ האיך היה הכיבוש, ואי אינו בכלל, לא מהני בו כיבוש כלל. והוה יסוד דינא דהספרי לשיטת התוס'. דהא דכל מקום אשר תדרוך וכו' לא נאמר אלא אחר שכבשו הארץ לגבולותיה, וקודם לכן לא ניתנה לנו, אשר ממילא לא שייך שיתקדש על ידי שום כיבוש.

וביאר שיטת רש"י נראה ע"פ מש"כ המאירי בסוגיין דאף אי נימא דכיבוש יחיד שמי' כיבוש לא מהני אלא לענין תרומות ומצוות התלויות בארץ, אבל לא הוי ממש כא"י כיון שכבשה קודם שכבשו הארץ לגבולותיה כדברי הספרי. וביאור דבריו, דדין הספרי והשאלה דכיבוש יחיד ב' דינים נפרדים הם, דדינא דהספרי לאו

דין כיבוש יחיד הוא אלא הגדרה על מה שייך שיחול שם ארץ ישראל ועל מה לא שייך, ואי הוי קודם שכבשו הארץ לגבולותיה ליכא נפ"מ האיך יהיה הכיבוש דבכל אופן לא יחול שם א"י. אכן השאלה דכיבוש יחיד שאלה אחרת היא, והוא מתי ביסוד חפצא דהכיבוש אי חשיבא כיבוש יחיד כיבוש או לא, והנפ"מ, דאף דבכגון סוריא כיון שלא כבשו קודם הארץ לגבולותיה לא שייך שיחול שם ארץ ישראל, מ"מ אי שמוי' כיבוש עכ"פ נתקדש בקדושת ארץ ישראל לענין חיוב תרומות וכדומה. אשר בזה הוא דכתב רש"י דכיבוש יחיד היינו שלא כבשו לצורך כל ישראל. והנה פירש רש"י בסוגיין דלעיל דמיירי בצד עכו שבחו"ל, ולדידי' צריך לומר דאף בהך צד דעכו היה כיבוש יחיד, וכמש"כ הריטב"א, וע"י לעיל דף ב' שהקשינו דאי הכי היה כא"י ממש והאיך חשבוה לחו"ל, וכתבנו דהיינו משום דאף דחל על ידי דין כיבוש יחיד קדושת א"י, מ"מ לא חל שם א"י כיון שהיה שלא על הסדר. והדברים מתאימים מאד לדברי רש"י שפירש דדין הספרי ודין כיבוש יחיד תרי מילי ניתנו והא דיהני כיבוש יחיד אינו אלא לענין תרומות, ודוק.

ובשיטת הרמב"ם בכיבוש יחיד יש מקום עיון, ע"י פ"א מהל' תרומות ה"ב-ג שכתב, וז"ל: ארץ ישראל האמורה בכל מקום הוא הארצות שכבש אותו מלך ישראל או שופט או נביא מדעת רוב ישראל וזה הוא הנקרא כיבוש רבים אבל יחיד מישראל או משפחה או שבט שהלכו וכבשו לעצמן מקום אפי' מן הארץ שניתנה לאברהם אינו נקרא ארץ ישראל כדי שיהנו בו כל המצות ומפני זה חלק יהושע ובית דינו כל ארץ ישראל לשבטים ואפי' שלא נכבשה כדי שלא תהיה כיבוש יחיד כשיעלה כל שבט ושבט ויכבוש חלקו. הארצות שכבש דוד חוץ לארץ כנען כגון ארם נהרים וארם צובה וכו' אפי' שמלך ישראל הוא וע"פ בית דין הגדול היה עושה אינן כארץ ישראל לכל דבר ולא כחוצה לארץ לכל דבר כגון בבל ומצרים אלא יצאו מכלל חוצה לארץ והיותן כארץ ישראל לא הגיעו ומפני מה ירדו ממעלת ארץ ישראל מפני שכבש אותם קודם שיכבשו כל ארץ ישראל אלא נשאר בה משבעה עממים וכו' והארצות שכבש דוד הן הנקראין סוריא, עכ"ל. וכי"כ גם בפ"ה מהל' מלכים ה"ו, ע"ש שכתב, וז"ל: כל הארצות שכובשין ישראל במלך ע"פ ב"ד הרי זה כבוש רבים והרי הוא כא"י שכבש יהושע לכל דבר והוא שיכבשו אותה אחר כיבוש כל ארץ ישראל האמורה בתורה, עכ"ל. ומבואר מדבריו שחילק דין כיבוש יחיד ודין הספרי לתרתי, דכיבוש יחיד היינו יחיד או משפחה או שבט שהלכו וכבשו לעצם מקום אפי' מא"י, ודין הספרי דין אחר הוא, דלא חל שם ארץ ישראל אלא אם כבר כבשו כל הארץ. ולדבריו צ"ב הא דבסוגיין תלו דין סוריא בשאלה דכיבוש יחיד אי שמי' כיבוש או לא שמי' כיבוש, ואף דלא היה כיבוש יחיד כיון שעשאה דוד על פי ב"ד, וצ"ע.

(ובגוף הגדר דכיבוש יחיד יש לעמוד על שינוי בין דברי רש"י לבין דברי הרמב"ם, דרש"י כתב בסוגיין דכיבוש הארץ היה כיבוש רבים משום שכבשה יהושע **קודם** חלוקה, ואילו הרמב"ם כתב דמה שחלק יהושע וב"ד ארץ ישראל לשבטים אפי' שלא נכבשה היה בכדי שלא תהיה כיבוש יחיד, והוא לכאורה ההיפך מדברי רש"י. אכן פשוט לכאורה דתלוי הדבר בגדר כיבוש יחיד, דרש"י ס"ל דאף כיבוש דוד היה כיבוש יחיד משום דבעינן שיהא לצורך כל ישראל בכדי שיחשב כיבוש רבים, אשר בזה שפיר הדגיש דהיה קודם חלוקה, דאילו אחר חלוקה הרי כל שבט כובש מקומו לצורך עצמו. אכן להרמב"ם עיקר ההגדרה בזה הוא שיכבוש מלך או נביא או שבט מדעת רוב ישראל, וממילא שפיר היה נחשב כיבוש דוד את סוריא לכיבוש רבים, דאף שלא היה לצורך כולם מ"מ היה על דעתם. ולהרמב"ם אילו היו כובשים קודם חלוקה כשהיה כל שבט כובש מקום לעצמו על דעת עצמו, ולהכי חילק קודם דעל ידי זה הוי כל מה שיכבוש שבט על דעת כולם, דהא זה הוא החלוקה. ומאי דלהוי לצורך עצמם ליכא נפ"מ בזה לשיטת הרמב"ם.)

והנראה מבואר מדברי הרמב"ם, דבאמת יסוד דינא דכיבוש הרי היינו כיבוש לקדש ארץ ישראל, ובוה הוא דנאמרו דינים ותנאים, בין מצד הכובשים בין מצד

המקום שנכבש, דדוקא היכא דהוי כיבוש דכל ישראל על ידי מלך או נביא או שופט מדעת רוב ישראל הוא דנתקדש הארץ, וכן דדוקא אם הוא על הסדר הכתוב, כדן הספרי, ובדליכא א' מבי' התנאים חשיב כיבוש יחיד, דפירוש כיבוש יחיד היינו כיבוש שלא על פי הגדרים שקבעה התורה, אלא על פי עצמו, ואף אי נמלך בסנהדרין, כדוד בכיבוש סוריא, מ"מ כיון שהוא שלא על סדר התורה חשוב עושה מדעת עצמו, דלא היה לו לעשות כן. (עיי' קרית ספר להמב"ט דגם שיהיה על ידי מלך וכו' נלמד מקרא). אכן לדעת התוס' פירוש כיבוש יחיד הוא פשוטו, דהא מיירי דלא היה על דעת סנהדרין, והוי כיבוש יחיד ממש, וכ"כ בדעתם הרמב"ן בפי' על התורה דברים י"א, כ"ד, ע"ש שכתב, וז"ל: ומכאן יצא לרבותינו המחלוקת בסוריא שקורין אותה כיבוש יחיד והטעם כי דוד כבש אותה ברצון נפשו שלא שאל באורים ותומים ולא נמלך בסנהדרין כי היה חייב להוריש כל שבעת הגויים בתחלה ואחרי כן אם ירצה ילך אל ארץ אחרת כאשר הבטיח השם בכאן ומפני שלא נעשה הכבוש ההוא כמצות התורה אמרו מקצתם לא שמ"י כבוש ודינו במצות כדן חו"ל וכו', עכ"ל. וכוונתו לכאורה, דאילו היה על פי אורים ותומים או על פי סנהדרין לא היה שייך בזה חסרון דהספרי דהוראת שעה היא לעשות כן.²³

ולהרמב"ם יסוד השאלה אי כיבוש יחיד שמ"י כיבוש או לא שמ"י כיבוש הוא דלמ"ד שמ"י כיבוש לא נאמרו תנאים בכיבוש אלא כל שעושהו לשלו חשיב כיבוש, ולמ"ד לא שמ"י כיבוש בעיני דדוקא להני תנאים בכדי ליחשב כיבוש רבים. אשר לפי' שפיר תלו דין סורי בשאלה דכיבוש יחיד, דאי שמ"י כיבוש מהני גם היכא דהוא שלא על הסדר, ודוק. (וראיתי במשנת ר' אהרן למכילתין ס"י י"א שכתב כדברים האלה בעיקר המח' בכיבוש יחיד, אלא דכתב דמה שהוי שלא על הסדר לא חשיב זה דין כיבוש יחיד אלא דין אחר הוא, ומ"מ תלו בשאלה דכיבוש יחיד אי שמ"י כיבוש, ע"ש כל דבריו, אכן מפשטות לשון הרמב"ם בהלי' מלכים משמע דמה שיהא על הסדר תנאי הוא במה שיחשב כיבוש רבים, וכן במהרי"י קורקוס בהלי' תרומות כתב להדיא בדעת הרמב"ם דהך דינא דהספרי דין הוא בכיבוש יחיד.)²⁴

²³ וגמלא דלשיתת התוס' היכא דלא נכבשה א"י מאי דלא מהני אינו אלא כשלא עשה על פי סנהדרין או נביא, אשך זהו ההקרא כיבוש יחיד, וזנה נחלקו אי שמ"י כיבוש, אבל לאחר שנקבש א"י אף על ידי יחיד לא נחשב לכיבוש יחיד. והטעם דנקרא ד"י כיבוש יחיד אף לאין החסרון אלא דמאזי דלא נכבשה כבר ארץ ישראל, היינו משום דלא מהני אלא כיבוש ד"כלל" ישראל, ולא נחשב כיבוש הכלל אלא היכא דעשו על פי התורה, אבל אם לא עשו כפי שאמרה התורה הרי אינם עושים ככלל ישראל אלא כיחידים, דאף שהם רבים אינם לעושה כל אחד לעצמו, וזה שנקרא כיבוש יחיד. וכן ראיתי שביאר דשיעורי הגר"ה"ס.

²⁴ ומ"ר ז"ל אמר דביאור דברי הרמב"ם, דכל הך דינא דהספרי לא נאמר אלא בכיבוש רבים, דזהו הסדר שבו כובשים כלל ישראל, אבל לא נאמרו דברי הספרי על כיבוש יחיד, דלא נאמר דין הספרי אלא בכיבוש ישראל. ולפ"ז, אי כיבוש יחיד שמ"י כיבוש לא שייך בה דין הספרי, כנ"ל, ואף אילו היה על ידי רבים לא גרעו מיחיד, רק כיון דנקטוין דכיבוש יחיד לא שמ"י כיבוש, שוב לא מהני אלא כיבוש רבים, וזנה שפיר איתא לדין הספרי. ולפ"ז דינא דהספרי לאו מדין כיבוש יחיד הוא אלא דין בפני עצמו. והנה הרמב"ם הג"ל צה"ל מלכים כתב דאם כבש מלך על פי ד"ד חשיב כיבוש רבים והרי זה ארץ ישראל גמור, והוא דכבש אחר שכבש ארץ ישראל, כלומר, דינא דהספרי. ומש"כ "הוא" יא לפראו דב' אופנים, או דנימא דמה שחשוב כיבוש רבים הוא דדוקא אם כבש אחר שכבש א"י, ולפ"ז, א' דינא דהספרי מדין כיבוש יחיד הוא, או י"ל דלאין עולה ה"הוא" אלא על מה שכתב שהוי כארץ ישראל לגמרי,

ובעיקר סוגיין יש לעיין מאי נפ"מ איכא אי כיבוש יחיד שמ"י כיבוש או ל"ש כיבוש לגבי סוריא, הרי בטלה קדושה זו וממנ"פ, אי כבשוה עולי בבל לדעת רש"י שפיר נתקדשה, דהא בכיבוש עולי בבל לא היו צריכים שיהיה לצורך כל ישראל אלא יסודו היה לכבוש המקומות שכבשו עולי מצרים, עיי' ירושלמי שביעית פ"א ה"א החילוקים שבין כיבוש עולי מצרים לכיבוש עולי בבל. ואי לא כבשוה עולי בבל מאי נפ"מ אי כיבוש יחיד שמ"י כיבוש או ל"ש כיבוש, הרי אף אי שמה כיבוש בטלה קדושתה ושוב לא נתקדשה. וכן יקשה לדעת התוס' אלא דלשיטתם אפשר די"ל דאף בכיבוש עולי בבל כבשוה קודם שכבשו א"י, אלא דיש לדון ע"פ הירושלמי הני"ל דאף דינא דסמוך לפלטרין וכו' ליתא בעולי בבל, ושוב יקשה ממנ"פ, וכנ"ל, דהא הרבה כרכים כיבשו עולי מצרים ולא כבשוה עולי בבל. ובדברי הראב"ד פ"ד מהלי' שמיטה ויובל הכי"ח מבואר להדיא דלא כבשוה עולי בבל (והרמב"ם שם לכאורה ס"ל שכבשוה), אשר לדידי' תמוה מאי נפ"מ אי כיבוש דוד שמ"י כיבוש או לא הרי בטל הקדושה. (וכבר עמד על עיקר שאלה זו בחידושי הגר"ח על השי"ס, ע"ש מש"כ בזה.)

וי"ל בזה (ושוב ראיתי במשנת ר' אהרן הני"ל שכתב כן, ברוך שכונתי לדעתו הרמה, והוספתי בו מקצת דברים על פי דבריו) ע"פ מה שביארנו לעיל דף ב' ע"א ע"פ דברי הרמב"ם בהלי' סנהדרין והרדב"ם שם דאף דקדושה ראשונה לא קידשה לעתיד לבוא, מ"מ אין זה אלא בנוגע לתרו"מ וכדומה שהיו תלויין בכיבוש, אבל קדושת שם ארץ ישראל לא בטלה לעולם, וכמש"כ הרמב"ם פ"ו מהלי' סנהדרין דקדושה ראשונה לא קידשה לעתיד לבוא לענין מעשרות ושביעית, הרי דלא בטלה לגמרי. אשר לפי' שפיר י"ל בדעת הרמב"ם דאף דנימא דאיכא חסרון דסמוך לפלטרין וכו' גם בכיבוש עולי בבל, מ"מ כיון דאכתי איתא לקדושת שם ארץ ישראל הרי שוב חשוב כארץ ישראל וחייל עלי' דין סמוך לפלטרין של מלך. וכל זה אי כיבוש יחיד שמ"י כיבוש, אבל אם לא שמ"י כיבוש ולא חל שם ארץ ישראל, אף דמכלל חו"ל יצא, מ"מ אכתי לא חשיב פלטרין של מלך, ודוק.

ובדעת רש"י י"ל דנהי דכבשוה עולי בבל ולא בעינין בזה שיהיה לצורך כל ישראל, מ"מ מאי דמהני כיבוש עולי בבל אינו אלא משום שקודם לכן חל שם ודין ארץ ישראל על ידי כיבוש עולי מצרים, כמבואר מדברי הירושלמי הני"ל, אשר ממילא דין סוריא תלוי אי כיבוש יחיד שמ"י כיבוש או לא שמ"י כיבוש, דאי שמ"י כיבוש נתקדשה בקדושת שם א"י ושוב מהני כיבוש עולי בבל, אבל אי לא שמ"י כיבוש לא מהני כיבוש עולי בבל, ולא נתקדשה כלל, ודוק. וכן כתב בכתבי הגר"ח.

אלא דדברי הראב"ד אכתי צ"ע, וכה"ק הגר"ח, דהא ס"ל דלעולם לא כבשוה עולי בבל, וא"כ מה יהני מאי דכיבוש יחיד שמ"י כיבוש לענין חיוב תרומות ומעשרות, הרי קדושה ראשונה בטלה, וצ"ע. וצידד בזה מו"ר זצ"ל שמא י"ל דהא מיהא דכיון דקדושה ראשונה לא קידשה לעתיד לבוא אין חיובא דתרו"מ אלא מדרבנן, אלא דנפ"מ בכיבוש יחיד אי הוי כיבוש, דאי הוי כיבוש נעשה אז א"י לענין תרו"מ ושוב חיובו באח"כ דרבנן כחיובא דכל המקומות שלא כבשוה עולי בבל, דמרבנן חשבינן לה כתרומת א"י, אבל אי כ"י לא הוי כיבוש, אין חיובא אלא חיוב חדש דרבנן כחיוב דרבנן דארץ שנער. ויש בזה כמה נפ"מ, דהא דחלת חוץ לארץ אוכל והולך

כלומר, דאף דהוי כיבוש רבים מ"מ לא מקדש לגמרי אלא אם כבשו אחר שכבשו ארץ ישראל, ולפי זה דינא דהספרי דין אחר הוא. ולכאורה משמע דדבריו דהוי דין אחר (ופירוש סוגיין כמו שביאר מו"ר ז"ל), דיך לעמוד על שניו לשון דבהלכות תרומות דדין כיבוש יחיד כתב דלאין כיבוש יחיד כיבוש להיות כארץ ישראל לכל דבר, דמשמע דהוי כארץ ישראל אבל לא לכל דבר. ואילו צה"ג דדינא דהספרי כתב לשון אחר, דלאינו לא כחוץ לארץ לכל דבר ולא כארץ ישראל, ונוסח זה אינו כמש"כ צה"ב, ואילו היה דין זה דהספרי דין כיבוש יחיד, לא היה הרמב"ם משנה לשונו בזה.

ואח"כ מפריש אינו אלא בחלת חו"ל, וכן מאי דלא נאסר לאכול לטומאה אלא מי שטומאה יוצא מגופו אינו אלא בתרומת חו"ל, וכן אם הפריש מתרומת חו"ל על טבל ישראל לא חלה הפרשתה.

ח' ע"ב

קטו) תוד"ה בשידה תיבה ומגדל - ובחנם פ"י כן וכ"ו - ע"י תורת גיטין שכתב בביאור שיטת רש"י, דהא דאיתא בברייתא דסוריא כא"י לענין ליכנס בה בטהרה ולא כחו"ל משמע דבכל עניני כניסה בטהרה חלוק סוריא מחו"ל ושוה לא"י, דבחו"ל בשום אופן א"א ליכנס בטהרה, וזה אינו אלא אליבא דרבי דאהל זרוק ליכנס אוהל, דאילו לר"י בר"י הרי אף בחו"ל אפשר ליכנס בטהרה על ידי אהל זרוק.

וע"י מהרש"א ביאור סוף דברי התוס'.

קטז) רש"י ד"ה רבי מטמא - אהל המטלטל אינו אהל בשעת טלטולו - מבואר מדבריו בזמן שנה הרי הוא שפיר אהל קבוע, ובתוס' הרא"ש פליג עלי' וס"ל דפליגי רבי ור"י בר"י דווקא בזמן שהוא נח, אבל בזמן שהוא זרוק לכו"ע לא הוי אהל, ע"ש שהביא ראה מסוגי' דבכל מערבין, וכ"ה גם דעת התוס' והר"ח שם בעירובין. ונמצא דפליגי ביסוד החסרון דאהל זרוק אינו מצד עצם החפצא דאהל זרוק אלא מצד המצב שהוא זרוק, או דהוי חסרון גם באהל עצמו, זאת אומרת, דאהל שיכולה לזרוק אינה אהל אף בזמן שהוא נח. וע"י פני"י שישב דאין כוונת רש"י לפרש דרבי ור' יוסי נחלקו בזה האם אוהל זרוק הוי אהל אלא כוונתו לבאר דהכא לכו"ע אינו אוהל משום שבזמן טלטולו אינו אהל וא"כ אינו חוצץ. ומדברי התוס' נזיר דף נ"ה ע"א ד"ה והתניא בפירוש הראשון, וכ"ה במפרש שם, מפורש בסוגי' דהתם דלא כדברי הני ראשונים אלא כדברי רש"י, דאמאי דמוקמינן דפליגי ר"י בר"י ורבי באהל זרוק אי הוי אהל הקשו מברייתא דתיבה שהיא מלאה כלים וזרקת על פני המת באהל טמאה ואם היתה מונחת טהורה, והוכיחו מזה דס"ל לר"י בר"י דאהל זרוק לא שמה אהל, הרי להדיא דאפ"ה אם היתה מונחת טהורה משום דחשיב אהל קבוע, והוא כדברי רש"י בסוגיין. אלא דיעו"ש בסוף הסוגי' בד"ה והתניא שכתב המפרש להדיא דפליגי היכא דמונח ומשום דאורח"י דמטלטל לה, ולדבריו למסקנת הסוגי' ע"כ דהדרין ממאי דהוה ס"ל מעיקרא. ולפירוש האחר בתוס' שם לכאורה גם כן יקשה, שפירשו הא דפליגי היכא דמונח דר"ל דמיטלטל על ידי רגלי אדם או רגלי בהמה שהם מונחים על הקרקע, אבל בזמן שהשתוי"מ מונח על הקרקע משמע דלא פליגי כלל, ולשיטתם אף למסקנא נשאר לכאורה כן, דהא ליכא הכרח דאיכא חזרה בפרט זה, ע"ש.

ק"ו) תוד"ה דגזרו על גושה - ע"י היטב סוגי' דנזיר נ"ד ע"ב-נ"ה ע"א, והנה מדברי המפרש שם בד"ה או דילמא משום גושה שכתב דהוי טומאה חמורה ואם נכנס בה ברגליו כמאן דנגע בקבר דמי אבל בקרון לא, משמע דס"ל דמאי דאמרינן משום גושה היינו גושה ממש ולא מאהיל על הגוש כמש"כ התוס', וצ"ב לדידי' קושית התוס'. ולדידי' מאי דאיכא שאלה דאהל זרוק אי שמי' אהל אף דאין מטמא אלא גושה, היינו משום דאי לאו שמי' אהל הוי "כמאן דמהלך ממש על הקרקע". אלא דדבריו תמוהין לכאורה מהמבואר בסוגיין דבסוריא דלא גזרו אלא אגושה מודה רבי דאף דאהל זרוק ל"ש אהל טהור, הרי דמצד טומאת גושה ממש לא בעינן להא דאהל זרוק שמי' אהל, וצ"ע.

והנה בביאור הסוגי' דנזיר נאמרו ב' שיטות, דעת המפרש והדיעה הראשונה בתוס', דמהא דזרק תיבה שהיא מלאה כלים מוכח דס"ל לר"י בר"י דאהל זרוק לא שמה אהל, ודעת הר"ח דאף הך והתניא הוי בניחותא ושפיר נשאר האוקימתא דאיכא למימר דפליג באהל זרוק. ואידן שיהיה, הרי למסקנת הסוגי' איכא נמי ב' אוקימתות בביאור פלוגתתן, וע"כ דמאי דאיתא בעירובין וחגיגה דפליגי באהל זרוק היינו לפי הך אוקימתא דריש סוגיין, ואף דלהמפ רש הדרין מזה,

מ"מ למסקנת הסוגי' שפיר אמרינן דמשתייך דבר זה לדין אהל זרוק בזמן שהוא מונח, וכנ"ל.

והנה לדברי התוס' וכן לדברי המפרש, הך אוקימתא בתרייתא דפליגי בגזרת שמא יוציא ראשו ורובו ס"ל דלכו"ע משום גושה גזרו, אשר לפ"י צ"ב לכאורה הא דפסק הרמב"ם בפ"א מהל' טומאת מת ה"א בתורת ודאי דמשום אורא גזרו, ואף לחומרא. וע"י חידושי רבנו חיים הלוי שכתב בזה, ע"פ הא דהקשה אסוגי' דנזיר דכיון דכו"ע משום אורא גזרו, מה שייך בזה שיעור דראשו ורובו, דלכאורה אינו שיעור אלא בטומאת אהל דמשום גושה, וע"כ דס"ל להך לישנא משום גושה, כמש"כ הראשונים, ואין לומר דמאן דס"ל שום אורא ס"ל נמי משום גושה, ומשום אורא ליכא בשתוי"מ משום דלא שכח ואילו גזרה דשמא יוציא ראשו ורובו משום גושה הוא, דלא מסתבר למימר הכי כיון דסו"ס לא היתה אלא תקנה אחת על אורח חו"ל הוי או משום מאהיל על הגוש או משום אור עצמו אך לא תרוייהו, וכן מבואר גם מהא דסתם הרמב"ם וכתב דבטומאת אורא ליכא הזאה, והוא כפשוטו הסוגי' דנזיר, ואי אף דמשום אורא גזרו נמי משום מאהיל על הגוש אמאי אינו צריך הזאה. אשר מזה הכריח הגר"ח בדעת הרמב"ם שפירש דלעולם ס"ל אף דהך איבע"א בתרא דמשום אורא גזרו, ולא מהני הא דלא שכחא לומר שלא גזרו משום אורא אלא היכא דהוא באהל, אבל היכא דמוציא ראשו ורובו דשוב אינו באהל שפיר טמא אף דמילתא דלא שכחא היא. אשר לפ"י כיון דמסקינן דכו"ע משום אורא גזרו שפיר פסק הרמב"ם כן, עכתו"ד הגר"ח הנוגעים לענינו.²⁵

והנה מה שכתב דליכא למימר דגזרו גם משום מאהיל על הגוש וגם משום אור עצמו, ע"י רבנו פרץ שם בנזיר שכתב באמת כן, דאי גזרו על אורא כש"כ דגזרו על גושה, ומאי דאמרינן דפליגי במילתא דלא שכחא, ר"ל, דמשום מאהיל על הגוש ליכא משום דאהל זרוק שמי' אהל, וליכא אלא משום אור עצמו, אשר בזה ס"ל לר"י בר"י דמשום דהוי מילתא דלא שכחא לא גזרו. ולכאורה צ"ל בביאור דבריו, דודאי אי לאו דגזרו משום מאהיל על הגוש לעולם לא היו גוזרין על האור עצמו, דליכא דין וסיבת טומאה על האור כלל, אשר ממילא מוכרח מהא דגזרו על האור דגזרו נמי משום מאהיל על הגוש. אלא דאכתי צ"ב כקושיית הגר"ח הראשונה, דהא מבואר להדיא בסוגי' שם דאי גזרו משום אורא ליכא הזאת ג' וז', אלא דיעוין במפרש שם שכתב, וז"ל: וכל היכא דאיכא אורא בלא גושה מי הויא לי' טומאה חמורה כולי' האי דתיבעי הזאה שלישי ושביעי, עכ"ל, הרי דבאמת היכא דאיכא משום מאהיל על הגוש שפיר איכא הזאת ג' וז', ולא הקשו אלא מלישנא דמתני' דאמרו סתם דבארץ העמים מזה ג' וז', דמשמע בכל אופן (ומדברי התוס' מבואר דלא כדבריו), אשר לפ"י אתיין שפיר דברי רבנו פרץ, וכמשנ"ת. וע"פ דברי רבנו פרץ היה אפשר לומר דאף אבע"א בתרא ס"ל דמשום אורא גזרו, אלא דהוי מילתא דלא שכחא, ומשום גושה ליכא כיון דאהל זרוק שמה אהל, ומאי דמטמא רבי היינו שמא יוציא ראשו ורובו, ושוב יטמא משום מאהיל על הגוש, ונמצא דלמסקנת הש"ס שפיר איכא למימר דקיימא דמשום אורא גזרו. ואף אי נימא דנקטינן דפליגי באהל זרוק אי שמה אוהל י"ל ע"פ מסקנת הגמ' דלעולם ס"ל גם משום אורא אלא דלכו"ע כיון דמילתא דלא שכחא היא לא גזרו, ולהכי ליכא למידן עלה אלא משום טומאת מאהיל על הגוש. (אלא

²⁵ והנה מדברי הגר"ח מבואר דאילו היה על ידי האהל זרוק סתום לגמרי, כי שמי' אהל שפיר הוה מהני גם לגבי טומאת האויר כיון דסתום ואינו פתוח לאויר. אכן בגליונות החזו"ח ס"ל ללא כזה, שמה בכך דצמקה הוא דתיבה, מ"מ הרי הוא נמצא צמקום של אויר ארץ העמים ולא שייך ע"ז חלינה. ומדברי רש"י ד"ה רבי מטמא שכתב, וז"ל: הילכך חלינה דקא מפסקי האי אהל בינו לבין אויר ארץ העמים לאו חלינה היא, עכ"ל, מבואר דלא אף הוה אהל כיון דסתום הוא שפיר היה חולץ מפני האויר, וכדברי הגר"ח. (הגרלה"ס ז"ל)

דעיוון שם ברבנו פרץ דהוא עצמו לא פירש כן, והיינו משום דמשמע ל"י דהך איבע"א בתרא בא לומר דאיכא למימר להיפך מהאיבע"א הראשונה, אלא דכו"ע משום גושה, וז"ל. אלא דאכתי ראיית הגר"ח מדברי הרמב"ם במקומה עומדת, דמדבריו מבואר דאם אך לא נגע או הלך בגושה ליכא הזאת ג' וזו', הרי להדיא דליכא דין טומאה משום מאהיל על הגוש כלל, ועכ"ל כדברי הגר"ח דדווקא היכא דהוא בתוך אהל הוא דאמרו דמשום מילתא דלא שכיחא לא גזרו, אלא דגוף היסוד צ"ב דכיון דלא מהני מאי דהוי אהל לענין טומאת אויר, מאי נפ"מ איכא לענין גזירה דאויר אי הוי בתוך אהל או לא.

ועי' חידושי ר' ארי' לייב סי' ל"ט שכתב בזה ביאור נפלא, דהא מבואר מדברי הרמב"ם דאף דמשום אויר גזרו, מ"מ אינו מטמא אלא היכא דנכנס ראשו ורובו, אשר זה צ"ב לכאורה דהא אינו טומאת אהל אלא טומאת מגע האויר ואמאי בעינן לזה ראשו ורובו. אלא ע"כ דגדר פ"ז גזירה דמשום אוירא אינו סתם דאויר מטמא, אלא יסודו הוא דהוי טומאת כניסה, כמו טומאת בית המנוגע דאינו טמא עד שנכנס ראשו ורובו. אשר לפ"ז כיון דאהל זרוק שמה אהל לחצוץ היה אפשר לדון דלית בזה משום טומאת אויר, כיון דהאהל חוצץ ולא חשוב שנכנס לאויר ארץ העמים, אלא דכיון דפתוח מלמעלה ונכנס שם אויר ארץ העמים גזרו גם עליו משום האהל, דמקום בפני עצמו זה דאהל איהו גופי נכנס לאויר ארץ העמים. אשר לפ"ז י"ל דכי אמרו דמשום דהוי מילתא דלא שכיחא לא גזרו, היינו על הך טומאה דמקום השידה תיבה ומגדל, אבל טומאה הרגילה דאויר ארץ העמים שפיר גזרו, אשר על כן אם יוציא ראשו ורובו שפיר יטמא משום אויר אף דמילתא דלא שכיחא לא גזרו, ודוק.

קיה) תוד"ה דגזרו על גושה ועל אוירה - ות"י דמירי
בעפר הבא מחו"ל לארץ והמאהיל עליו דלא מטמא דמשום אויר עצמו גזרו ולא משום מאהיל על הגוש- עי' רש"י סנהדרין י"ב ע"א ד"ה חוששין שכתב, וז"ל: שמה יביא עמה מגוש ארץ העמים שמתמא באהל ויטמא טהרות של ארץ ישראל, עכ"ל. וכבר הקשו התוס' שם על דבריו ממתני דהאהלות שהביאו כאן. ועי' שיעורי רבי יחיאל מיכל לסנהדרין שם שכתב ליישב דברי רש"י, דתרי גווני טומאת אהל איתנהו, חדא באופן שמאהיל האדם על המת או שמאהיל המת על האדם, ועוד, שהיה האדם עם המת תחת אהל אחד, ובחולין קכ"ה ע"ב מבואר דבאופן כנגד הטומאה חשיב "אוהל דנגיעה", ובאופן שהיה עם המת באהל אחד דעל ידי האהל יש המשכה להטומאה על פני כולו חשיב "אהל גרידא". ונתבאר שם דגם אם לא מטמא אויר גזרו אלא מטמא מאהיל, מ"מ דווקא במאהיל גזרו ולא באהל דהמשכה ולפ"ז אולי אפשר לומר בדעת רש"י דמאהיל שייך נמי על גוש הבא מארץ העמים, והא דקאמר דמטמא במגע ובמשא ולא באהל היינו לא באהל המשכה אבל באהל נגיעה מטמא, ע"ש דעדיין יקשה, דא"כ אפי' לא בגוש רק בארץ העמים גופא אין טומאתו אלא טומאת מאהיל, וא"כ הא דאמרין בגוש דלא מטמא היינו אפילו מאהיל, וצ"ע. ובגוף דברי רש"י יש לכאורה ליישב דבריו דס"ל כמו שכתב ר"ת בהמשך דברי התוס' דמשנה דאהלות קודם שגזרו על אוירה כדאמרין פ"ק דשבת.

ומש"כ התוס', אך י"ל דאירי כגון שיש דף או גשר שראשו אחד בארץ וראשו השני בחוצה לארץ ומונחים כלים תחת ראשו שבארץ דאין מביא טומאה עליהן וטהורין, עי' כו"ח דרעק"א תנינא סי' י' בהעתקת תשובה מבעל נתי"מ שכתב בין השאר דגם להני שיטות דס"ל דמת גוי מטמא באהל, כל זה הוא כשמאהיל על המת, אבל אם נמצא עמו באותו האהל ליכא משום טומאת אהל, ולמד כן מת"י זה דהתוס', והיינו, שביאר דת"י התוס' ס"ל דמאהיל על הגוש שפיר טמא, ומאי דאינו טמא הוא דווקא באהל דהמשכה. (ובחידושי רבי יחיאל מיכל כבר כתב כן בביאור דברי התוס', אך לא הביא דברי הנתי"מ.)

קיט) ואע"ג דאמירה לעכו"ם שבות משום ישוב א"י לא גזרו - עי' ב"י סוסי"י רמ"ד שהביא דברי הסמ"ג

במצוות ל"ת סי' ע"ה שהביא דברי המכילתא דילפינן שאסור לישראל להניח לגוי שיעשה מלאכתו בשבת, ודן בזה הסמ"ג אי הוי דאורייתא או דרבנן, וברמב"ן עה"ת שם כתב דאין הך מכילתא אלא אסמכתא בעלמא. ולכאורה אי דאורייתא הוא הרי בני"ד שאומר לגוי בשבת לכתוב שטר מכר בשבת אית בזה משום איסור דאורייתא, ולא הוה מתירין לה, ואילו בסוגיין איתא להדיא דאמירה לעכו"ם אינו אלא שבות, וצ"ע. אכן עי' יראים מצוה ד"ש שנסתפק אף הוא שמא דרשה זו דאורייתא, והקשה על עצמו מהא דאמירה לנכרי שבות, וכתב לחלק דאינו דאורייתא אלא היכא דהוי מלאכת ישראל, אבל כשאינו מלאכת ישראל כגון שאומר לעכו"ם תעשה אש שלך לצרכי מותר מן התורה. אשר לפי דבריו י"ל גם בני"ד דמה שהתירו לומר לעכו"ם לכתוב עבורו שטר היינו משלו.

ובטעם הא דאסירא אמירה לנכרי, עי' רש"י ע"ז ט"ו ע"א ד"ה כיון דזבנה קנייה שכתב בסו"ד, וז"ל: ומה שאסור לישראל לומר לעכו"ם עשה לי כך זהו משום ממצוא חפצך ודבר דבר, עכ"ל. אכן בשבת קני"ג ע"א ד"ה מאי טעמא שרי למיתב לנכרי כתב, וז"ל: והרי הוא שלוחו לישאנו בשבת, עכ"ל, הרי דמשום שליחות לנכרי לחומרא הוא. ומאי דלא כתב דהיינו משום ודבר דבר, פשיטא דהוא משום דהתם מיירי שאומר בעוד יום, אשר מצד ודבר דבר מותר, ואינו אסור אלא משום דאית ל"י שליחות לעכו"ם לחומרא, כאשר יתבאר להלן. ולכאורה מוכח דלאו מטעם ודבר דבר גרידא הוא, דהא בסוגי' דב"מ דף צ' איבעיא לן מהו שיאמר אדם לנכרי חסום פרתי ודוש בה כי אמרינן אמירה לנכרי שבות הני מילי לענין שבת דאיסור סקילה אבל חסימה דאיסור לאו לא או דילמא לא שגא, הרי דהוה בעינן למימר דיהיה איסור אמירה לנכרי גם באיסורא דלא תחסום, ואי משום ודבר דבר גרידא הוא מאי שייטי להתם. וברמב"ם פ"ו מהל' שבת ה"א כתב, וז"ל: אסור לומר לגוי לעשות לנו מלאכה בשבת אע"פ שאינו מצווה על השבת ואע"פ שאמר לו מקודם השבת וצ"ע שאינו צריך לאותה מלאכה אלא לאחר השבת ודבר זה אסור מדברי סופרים כדי שלא תהא שבת קלה בעיניהן ויבואו לעשות בעצמן, עכ"ל. והנה נפ"מ לכאורה ב"י טעמי רש"י, דאי משום ודבר דבר הוא אין האיסור אלא באומר לו בשבת עצמה, ובשבת עצמה אסור אף שאמר לו לעשות לאחר השבת, דהא מ"מ אית בזה משום ודבר דבר, אבל באמר לו קודם השבת לית לן בה, ואילו מטעם שליחות לעכו"ם לחומרא אסור גם באומר לו קודם השבת לעשות בשבת, אבל ליכא איסורא במה שאומר לו בשבת לעשות לאחר השבת, אי לאו טעמא דזו"ב דבר. שו"ר שכתב כדברים האלה בקוב"ש ביצה אות מ"ט, ע"ש, ועי' גם בזה בשו"ת רב"ז סי' תרפ"ד.

והנה הרא"ש בב"מ פ"ז סי' ו' הביא דברי ר' סעדיה גאון דאסור לאדם לומר לנכרי בערב שבת להוליך מעות לקנות בשבת, ופליג עלי' הרא"ש דכיון דהאמירה לפני שבת מותר. וע"ש בר"ן וברשב"א דס"ל דאסור בכ"ג. ופולגותן לכאורה תליא בהני"ל, דאי טעמא דאסורין משום ודבר דבר הוא, יסוד האיסור הוא מצד עצם האמירה, אשר ממילא היכא דאמר בע"ש מותר, ואף אי נימא דמשום שבות הוא, אכתי יש לדון ולומר דאיסורא משום הדיבור הוא שגזרו עלה דין שבות ולפיכך מותר בע"ש (ולטעם הרמב"ם דהוא משום שיבואו לעשות בעצמן הדבר תלוי בעשייה וכיון שיעשה בשבת אסור לומר לו אפי' בע"ש.) ואי טעמא משום שליחות לחומרא הוא (או דאיתא נמי לטעם זה אף דיסוד האיסור הוא משום שבות או ודבר דבר) פשיטא דאסירא בכ"ג, וכנ"ל.

והנה בתשו' חת"ס או"ח סי' פ"ד הביא קושיית שו"ת פני"י דלמאי דאיכא שליחות לעכו"ם לחומרא, ולמאי דבאינו בר חיובא יש שליחות לדבר עבירה, צ"ב אמאי דבעינן להא דאמירה לנכרי בשבת שבות, תיפ"ל משום דאיכא שליחות לחומרא. וע"ש שת"י חת"ס דלענין שבת לא שייך שליחות, דיסוד האיסור הוא שביתת הגוף ולא עצם מעשה המלאכה המתייחסת אליו. אמנם ע"ש שהקשה מהא דמבואר בדברי רש"י הנ"ל דשפיר אסרינן משום שליחות. ולדעת רש"י י"ל דמאי דאסרו משום

שבות היינו לומר דעצם האמירה אסורה מצד עצמה, ומה"ט אסירא נמי אי אמר בשבת לעשות אחר השבת, וכנ"ל. (ועיי'ש עוד בחת"ס שהביא דעות דלהרמב"ם הא דיש שליחות לעכו"ם לחומרא דאורייתא הוא, וכתב דעיי"כ צ"ל לדידי' כנ"ל דגבי שבת לא שייך שליחות, דאי לאו הכי יקשה אמאי הוצרכו לומר דאמירה לנכרי שבות. תיפוז"ל מצד שליחות, ויש להוסיף דלהרמב"ם ליכא הוספה במאד דאמרו משום שבות, דמטעם הרמב"ם אינו אסור לומר לעשות בשבת בין בשבת בין קודם השבת, אבל לומר בשבת לעשות אחר השבת מותר, וכי"ה גם מצד שליחות, הרי דליכא שום הוספת איסור בזה, ועכצ"ל כנ"ל דגבי מלאכת שבת לא שייך שליחות. ולהרמב"ם מה שאמרו בשבת קני"ג דאסור קודם השבת הוא משום שבות דאמירה לעכו"ם ולא משום שליחות, ולרש"י לשיטתו עיי"כ דהוא משום 22222 שליחות משום דטעם דידי' דודבר דבר לא שייך קודם השבת, וכנ"ל, ודוק.)

והנה בתרוה"ד סי' ס"ו כתב דמותר לומר לנכרי להדליק את הנור ביום החורף משום דהכל חולין הם אצל צינה, ואף אי איכא על התנור קדירה שבדאי תבשל, מ"מ מותר, דאף דהוי פס"ר מ"מ לענין שבות לא אסרו אלא במתכוין ולא באינו מתכוין אף דהוי פס"ר. (ומבואר מדבריו דיסוד דין פס"ר הוא לעולם אינו מתכוין אלא דנחשב הכל מעין אחד וחייב בלא כונה על פרט האיסור, דאילו נחשב במכוין, כדברי הר"ח בסוכה ל"ב דמאי דאסור פס"ר הוא דמשום דמערס הוא, פשיטא דאין לחלק בזה.) ועיי' רמ"א סי' רנ"ג ס"ה שהביא דבריו להלכה, ועיי' בבואר הגר"א, ואכמ"ל. והנה בישועות יעקב שם התיר בדינא דהתרוה"ד מטעם אחר, דכיון דיסוד האיסור דאמירה לנכרי הוא משום ודבר דבר, כלומר דעצם הדיבור הוי דיבור לעשות מלאכה אשר דיבור כזה אסור, היכא דאומר להדליק התנור, אף דעל ידי זה פס"ר הוא דיתבשל מה שבקדירה, מ"מ עיקר האמירה להדליק התנור מותרת היא (כיון דפס"ר לעולם לא הוי כמכוין), ושוב ליכא איסורא במה שיתבשל, עיי' בדבריו. ומה דנאיד התרוה"ד מטעם זה פשיטא דהיינו משום דלא שייך טעם זה אלא אי אסורא דאמירה לנכרי משום ודבר דבר הוא, אבל אי נימא דאסירא משום שליחות לנכרי לחומרא או מטעם שכתב הרמב"ם הנ"ל, הרי יסוד האיסור אינו מצד הדיבור עצמו אלא מצד מה שנעשה, אשר ממילא אינו דאילו היה עושה ישראל המעשה היה אסור, שוב אסור גם על ידי שליחות, אי לאו הך טעמא שכתב בתרוה"ד דלענין שבות לא אסור אלא במתכוין.

קכ) תוד"ה אע"ג דאמירה לעכו"ם שבות וכו' - ומיהו בהלכות גדולות משמע דאפי' אסורא דאורייתא שרי על ידי עכו"ם לצורך מילה וכו' לפי' הא דקאמר נחים לי אגב אימיי נוקמה תוך ז' ואמרה צריכה אני שמחללני עליה את שבת וכו' - ומיירי על ידי ישראל, כמבואר מהמשך דבריהם, וכי"כ המהרש"ל בח"ש. אמנם יעויין בספר הכרכיע להתוס' רי"ד סי' נ"ז דנקיט כדעת הב"י, וכתב דהא דהוא ינוקא מיירי שפיר על ידי עכו"ם, וז"ל: ור"ב שאמר לישיילי לאימיי דינוקא שרצה לעשות הדברי בהיתר וה"ה נמי שאם לא היתה אמו צריכה שהיה מתיר להחם גוי לצורך המילה ור"ב דאמר לעיל אמרו לי לגוי דלזיל ולייתי כגון שלא היתה אמו צריכה לחמץ אבל אם היתה אמו צריכה יותר טוב שנעשה אותה על ידי אמו ולא נדחה שום שבות דרבנן וכו', עכ"ל. ודבריו לכאורה צ"ב, דאמאי חשיב על ידי אמו שנעשה בהיתר בלא דחיית שבות דאמירה לעכו"ם, הרי עכ"פ איכא אסורא מצד אמירה לעכו"ם להרבות בשיעורין.

והנה הך אסורא דריבוי בשיעורין, דעת רוב ראשונים דאינו אלא אסור דרבנן, אכן יעויין בר"ן ביצה דף י"ז שהביא דעת הרשב"א דאינו אלא דרבנן (וכן ס"ל להתוס' מנחות ס"ד ע"א), וכן מבואר מדברי התוס' בשוגיין שכתבו דמשום שמחת יו"ט התירו חכמים להרבות, ועיי' דאין אסור אלא דרבנן. והקשה שם הר"ן עיי' מהא דאיבעיא לן במנחות ס"ד חולה שאמדהו לבי גרוגרות ואיכא ב' גרוגרות בבי עוקצין וגי גרוגרות בעוקץ אי הי מיייתין, ומסקינן דגי מיייתין

משום דמעוטי בבצירה עדיף, ואי אין אסורא דריבוי בשיעורין אלא דרבנן מאי קא מיבעיא לך, פשיטא דגי עדיף שאינו אלא אסור דרבנן. והכריח הר"ן מזה דאסורא דריבוי בשיעורין דאורייתא הוא. והקשה הגרע"א בעירובין ס"ח ע"א דלפי' אמאי עדיפא לחיימי אגב אימיי, הרי אף בזה איכא אמירה לנכרי באיסורא דאורייתא, ומיי' אמירה להרבות בשיעורין מאמירה להחם מים עבור התינוק עצמו.

וי"ל בזה (וכי"כ בשערי חיים סי' כ"ד, ע"ש), דנראה דאף דאסירא ריבוי בשיעורין, מ"מ אין יסוד אסורו מצד מעשה האיסור, דהמעשה הרי הוי אותו המעשה שהיה בלא ריבוי האיסור, אלא יסוד האיסור מצד התוצאה כגון בנידון דמילה, במה שנתבשל מים גם עבור מה שלא לצורך. אשר לפי' נראה דאי יסוד אסורא דאמירה לנכרי הוא מצד שליחותא, ליכא אסורא באמירה להרבות בשיעורין, דהא השליחות הוא על עצם המעשה שהוא היתר, אשר ממילא עדיפא למימר לעכו"ם להחם אגב אימיי, דליכא אסורא מצד שליחות, מלומר להחם עבור התינוק עצמו, דאית בזה משום אמירה לעכו"ם. ואף דאמירה לעכו"ם שבות הוא, ולא משום גדר שליחות, מ"מ יש לומר דמעיקר הדין לא שייך שליחות לענין זה, וכדברי החת"ס הנ"ל, או כדברי הנתיה"מ בסי' שמ"ח סק"ד דכיון דמותר להעכו"ם לבשל לא שייך בזה שליחות לחומרא, אלא דמ"מ כן הוא גדר השבות שגזרו, דהוי כעין שליחות, אשר זה לא שייך בריבוי בשיעורין, וכנ"ל. אמנם אף דליכא אסורא אמירה לנכרי מצד שליחות, מ"מ אכתי היה אסור מצד ודבר דבר, דיסוד הדיבור האסור הוא דדרך דיבורו נעשה מלאכה, וזה שפיר תלוי על מה שנעשה ולא על המעשה, לכך אינו מותר אלא למצוה בלבד, דכיון דמצוה הוא חשוב דיבור של מצוה ולא דיבור של חול, ודוק, עיי' תו"ד הגר"ח שמואלביץ זצ"ל הנוגעים לענינו, וכעיי' כתב גם בקובץ שיעורים ביצה אות מ"ט.

אשר לפי' אתיין שפיר גם דברי התוס' רי"ד הנ"ל דלהחם אגב אמו ליכא אפי' שבות, ואף דהוי ריבוי בשיעורין, מ"מ ס"ל דיסוד השבות דאמירה לעכו"ם הוא מגדר שליחות, אשר זה לא שייך בריבוי בשיעורין, וכמשנית, אשר על כן שפיר מצי מיירי אף להבה"ג על ידי עכו"ם ומה שאמרו להחם אגב אמו הוא משום דבה"ג ליכא אסורא כלל, ודוק.

ובקושיות הר"ן על השיטות הסוברות דאסורא דריבוי בשיעורין אינו אלא דרבנן, עיי' קובץ שיעורים ביצה אות מ"ח, והיוצא מדבריו, דיש לפרש הא דריבוי בשיעורין מותר מן התורה בבי אופנים, די"ל כנ"ל, דליכא בזה מעשה מלאכה כיון דהוי אותה מעשה הנצרך לעיקר השיעור, או י"ל באופן אחר, דמדאורייתא על כל מה שעשה איכא למימר דהו מהשיעור המותר, דהא כל חד וחד חזיא לחולה, ואיזה מהן תאסר. ונפ"מ בין ב' הטעמים, היכא דתלש ב' גרוגרות בבי עוקצין בבת אחת, דאי משום דהוי מעשה מותרת, הרי בכ"ה עיי' דאיכא מעשה האסורה, אבל אי משום דהי מינייהו תאסר אתנין עלה, אף בכ"ה מותר, ועפ"ז שפיר איכא למימר דס"ל להני ראשונים דאף ב' גרוגרות בבי עוקצין עיי' דאין אסורו אלא דרבנן, אשר ממילא שפיר מיבעיא לן הי עדיפא, והר"ן שהקשה, היינו לשיטתו דס"ל דיסוד הגדר דריבוי בשיעורין הוא דהוי בעצם מעשה היתר אלא דאסור מצד התוצאה, וכמשנית, אשר בזה שפיר הקשה.

וכי"ה הביאור גם במש"כ הר"ן שם לחלק בין פיקוי"נ לבין שמחת יו"ט, דבשמחת יו"ט הותרה עיקר המעשה אשר ממילא אין לאסור גם ריבוי בשיעורין, משא"כ בפיקוי"נ הוי בעצם מעשה איסור אלא שנדחה, וזה אינו אלא להשיעור, אבל ליתר מזה שפיר אסירא דאורייתא כיון דהוי בעצם מעשה איסור, וכי"כ שם בקוב"ש.

קכא) תוד"ה אע"ג דאמירה לעכו"ם שבות וכו' - והא דתנן בפ"ב דביצה לא יחם אדם חמין לרגליו אפי"כ ראוין לשתיה ואמרין נמי בגמ' דביצה וכו' - עיי' תוס' שבת ל"ט ע"ב ד"ה אלא שכתבו דיכול להחם אפי' יותר מכדי שתיה, כדבריהם הכי, אלא דהביאו ראיה מהא דניחיימי אגב אימיי. והדברים תמוהים לכאורה, כאשר הקשה שם הגרע"א בגליוה"ש ובחידושו, ראשית

התם דיילמא מאי דמותר הוא משום דהוי על ידי עכו"ם, כאשר כתבו בסוגיין, ועוד, דדיילמא מאי דשרי התם הוא משום מצות מילה. ועי' מש"כ בביאור דברי התוס' בשערי חיים סי' כ"ג, ואכמ"ל.

קכב) משום ישוב א"י לא גזור רבנן - מצות ישוב א"י לא מנאה הרמב"ם במנן המצוות, וכבר השיגו בזה הרמב"ם במצוות עשה שמכח הרמב"ם מצוה ד', ע"ש כל ראיותיו. והא מוכחא לכאורה דאף להרמב"ם איכא מצוה ביושב א"י, כדמבואר להדיא בסוגיין, וכן מבואר מדבריו ספ"ה דהלי' מלכים דכל היוצא מא"י לחו"ל כאילו עובד ע"ז, והוא כדרשת חז"ל. וכן בפ"ז מהל' מלכים הי"ד פסק ע"פ דברי הירושלמי דכל הבונה בית בא"י חוזר ממלחמה וכל הבונה בחו"ל אינו חוזר דשאני בית בא"י שמצוה לחנכו. אשר מוכח מזה דס"ל להרמב"ם דודאי איכא מצות ישוב א"י רק דאינה מצוה חיובית אלא מצוה קיומית, וז"פ. והעיר לי ב"א דלשיטת הרמב"ם דאין מצות ישוב א"י אלא מצוה קיומית, ליתא לראיית התוס' דמדאמרין דמשום ישוב א"י חתירו משמע דדוקא משום ישוב א"י הוא דחתינן לאיסור אמרינן לנכרי, דלשיטת הרמב"ם י"ל דהא דנקט הכי היינו לאשמעינן דאף דאינה אלא מצוה קיומית מ"מ דחתינן איסורא דאמירה לעכו"ם, וז"פ.

קכג) רש"י ד"ה עבד שהביא גיטו - וצריך לומר בפני כתב וכו' - מבואר מדבריו דדוקא בכה"ג שצריך לומר בפ"י הוא דשייך לדינא דפלגינן דיבורא, אבל עבד המביא גט בא"י או שלא בתורת שליחות, אף דלענין שחרור מהני ולענין ממון לא מהני לא שייך דבר זה לפלגינן דיבורא. וכבר עמד הגרע"א על דברי רש"י אמאי הוצרך לפרש דמיירי דדוקא שאומר בפ"י, ע"ש שכתב דהיינו משום דבלא"ה לא שייך לפלגינן, דמצד השחרור ליכא חשש זיוף ומצד הממון איכא חשש זיוף, אשר לא שייך דבר זה לפלגינן. ויש לבאר הדברים באופן אחר קצת, וכן שמעתי ממו"ר זצ"ל, דדין פלגינן שייך היכא דמונח בהגדתו ב' עדויות אשר נאמן לגבי אחד מהם ואינו נאמן לגבי השני, דפלגינן דיבורי' ואמרינן דעל מה דאית לי' נאמנות נאמן, אכן בני"ד הרי אותה נאמנות שיש לו לענין שחרור יש לו גם לענין ממון, אלא דלענין שחרור סגי בנאמנות זה ולענין ממון לא סגי, בכה"ג לא שייך לפלגינן כלל, דהנה תנן דאית לה לאשה שאמרה מת בעלה נאמנות להינשא ואינה נאמנת לענין נחלה (וכן לא היתה נאמנת לענין כתובה אי לאו מדרש כתובה) ופירש הגראב"ו זצ"ל דהיינו משום דפלגינן נאמנות, דלענין איסורין נאמנת ולענין ממון

אינה נאמנת.²⁷ אכן אמר מו"ר זצ"ל דאין הדבר כן, דהא הך דינא דפלגינן נאמנות, מקורה מדברי תשו' הרשב"א גבי אני זניתי עם אשתך, ע"ש דתלה הרשב"א דין זה דפלגינן נאמנות במח' דפלגינן דיבורא, ואילו הא דנאמנת לינשא ולא לענין ממון משנה מפורשת היא.²⁸ אלא היינו טעמא דמתני' כנ"ל, דבאמת אותה נאמנות דאית לה לגבי איסורין אית לה גם לגבי ממון, אלא דלענין ממון לא סגי בזה, וכמשני'ת, ולא שייך דבר זה לפלגינן כלל. אשר על כן כתב רש"י דמיירי דדוקא באמר בפ"י, דלענין איסורין אית לי' נאמנות אף שהוא בעל דבר, ולענין ממון פסול משום בעל דבר, ובזה שפיר שייך פלגינן.

ועי' תוס' ר"י ד בסוגיין שהקשה על פירוש רש"י שכתב דמיירי באמר בפ"י, ופי' דמיירי בלא בפ"י, והבינו העולם דכונתו כקושיית הגרע"א. אכן ברור דאין כונתו כדברי הגרע"א, דהא צדקו דברי הגרע"א דבכה"ג לא שייך פלגינן, וכן משמע מלשונו דמצד נאמנות איתנן עלה ולא מצד מאי דלענין איסורין ליכא חשש זיוף ולענין ממון איכא. אלא ביאור דבריו ע"פ מה שכתב לקמן דף כ"ד דאשה המביאה גיטה (ואינה שלוח להולכה) נאמנת לומר שנתגרשה ושוב לא מהני ערעור הבעל, ודלא כשיטת הרמב"ם, דנלמד מק"ו דמיתת הבעל נאמנות להאשה לומר שנתגרשה, וכן פירש מאי דאיתא התם אשה מכי מטא גיטה לידה מגורשת, ודלא כדברי רש"י שפירש דלא שייכא בתקנת בפ"י כיון דאינה שלוח, אלא נאמנות יש לה לומר שנתגרשה. ומאי דצריכה לומר בפ"י היכא דהויא שלוח להולכה אינו אלא משום דיו, ע"פ סוגי' דכ"ד. אשר לפי זה מבוארים דבריו בסוגיין, דאף היכא דלא צריכה לומר בפ"י הרי מתירין אותה לינשא משום דיש לה נאמנות על הגירושין, וכן עבד על השחרור, ונאמנות זו ליתא אלא לענין איסורין ולא לענין ממון, אשר על כן שפיר שייך בזה פלגינן דיבורא, וכן אמר בזה מו"ר זצ"ל.

והך פלגינן דסוגיין, מבואר לכאורה דאין הפלגינן בדיבורא דבפ"י, דהא בזה ליכא נפ"מ לכאורה בין עצמן ונכסי לבין כל נכסי, אלא יסוד סוגיין הוא פלגינן בשטרא, דבעצמך ונכסי דהויין ב' לשונות, שפיר חשיבן כב' הקנאות אשר לאחד מהם יש לה נאמנות ולהי' לית לה, משא"כ בכל נכסי דהכל כלול בלשון אחד, אי לא נימא דפלגינן דיבורא ומחלקין אותו כאילו היה עצמן ונכסי, לא שייך לומר דעל חלק מהשטר נאמן ועל חלק אחר אינו נאמן, דהויין ממש דבר אחד.

והנה ממאי דס"ד דאביי לומר דמתוך שקנה עצמו קנה נכסים לכאורה מבואר דמיירי באמר בפ"י, דבלא בפ"י ומצד הא דגבי ממון בעינן קיום ולגבי איסורין לא בעינן קיום האין ס"ד דכיון דנאמן לאיסורין יהא נאמן לממון. אכן למשנ"ת אתי שפיר, דהרי אף בלא אמירת בפ"י מצד נאמנות איתנן עלה ולא משום דגבי ממון איכא חשש זיוף וגבי איסורין ליכא, ולהכי ס"ד דאביי דכיון דמהניא הך נאמנות על השטר לענין איסורין מהניא נמי לענין ממון.

ומאי דמיירי בסוגיין דדוקא בעבד עצמו שהביא גיטו ולא בסתם שלוח שהביא גיטו, מתבאר ג"כ לפי הנ"ל, דשליח שהביא הגט ואמר בפ"י, הרי שפיר יש לו נאמנות דע"א גם לענין ממון, אלא דלא סגי בנאמנותו, אשר לא שייך ד"ו לפלגינן, משא"כ העבד עצמו הרי נאמנות דשליח לית לי', ומאי דנאמן אינו אלא משום דאית לי' נאמנות מסויימת דבעל דבר, ונאמנות זו ליתא לענין ממון, אשר ממילא שפיר שייך ד"ו לנידון דפלגינן דיבורא, וכמשנ"ת.

ובירושלמי בסוגיין איתא, וז"ל: היה כתוב בו מתנה ואמר בפני נכתב ובפני נחתם מאחר שעררו בטל אצל הגט עררו בטל אצל מתנה או מאחר שעררו בטל אצל

²⁷ עי' קיבץ ביאורים גיטין אות ז', וקובץ הערות ע"מ יבמות סי' כ"א אות י"א.

²⁸ ובקובץ הערות הג"ל הך' האין פליגי בסוגיין לביי ודבא אי פלגינן נאמנות (דככל נכסי הוי בפשטות שאלה דפלגינן נאמנות) והא משנה מפורשת היא.

הגט עררו קיים אצל מתנה תנינן דבתרה אחד גיטי נשים ואחד שחוררי עבדים וכו' היה כתוב בו מתנה ואמר בפ"י ובפ"י מאחר שעררו בטל אצל הגט עררו קיים אצל מתנה או מאחר שעררו קיים אצל מתנה עררו קיים אצל הגט כתב כל נכסיו לעבדו את אמר הוא גיטו הוא מתנתו מה את עבד לה כגט הוא ועררו בטל או כמתנה ועררו קיים וכו', עכ"ל. ומדאיבעי' להו בגט אשה שכתב בו מתנה מבואר דאף בעצמך ונכסי מיבעיא להו, ודלא כסוגיין, ודלא כברייתא דתניא להדיא דבעצמך ונכסי עצמו קנה נכסים לא קנה. וכן מבואר ממה שחילק בירושלמי לבי ציורים גט שחורר שכתב בו מתנה והאומר כל נכסי, דע"כ גט שחורר שכתב בו מתנה לאו בהכי מיירי אלא בעצמך ונכסי, וצ"ב במאי פליג בירושלמי על הבבלי, ואי ידעו בירושלמי הך ברייתא, האיך יפרנסו הברייתא. וכן מבואר מסתימת לשון בירושלמי דמיירי סתם בשליח שאמר בפ"י ולא דווקא באשה עצמה או בעבד עצמו, ודלא כבבלי, וצ"ב מהו פשרא דהך מילתא, ומה עוד דהא נתבאר דשליח שאמר בפ"י לא שייך בזה פלגין דיבורא.

וע"ש עוד בירושלמי שבאו לפשוט האיבעיא מהא דכתב נכסיו לבי בני אדם והיו העדים כשרים לזה ופסולים לזה דנחלקו אי אמרינן דמאחר שהם פסולים לזה הם פסולים לזה, אשר זהו דין בטלה מקצתה בטלה כולה והיא לכאורה שאלה אחרת משאלת פלגין דיבורא בסוגיין, וצ"ב.

(ויש לעיין בדברי בירושלמי דבכל אי מגי השאלות העמידו צדדים אחרים, דבשאלה דגט אשה שכתב בו מתנה השאלה היא אי הערעור בטל לגמרי ומהני לכל או דאכתי הערעור קיים לענין המתנה (אכן בקרבן העדה שם שינה הגירסא וגרסינן מאחר דערעורו קיים לענין נכסים ערעורו קיים לענין הגט, אבל יעו"ש בפני משה שגרס כגרסתינו), ואילו בשאלת גט שחורר שכתב בו מתנה נוסח השאלה היא אי הערעור קיים רק לגבי המתנה אבל לא לגבי השחרור או שמא קיים הערעור לגמרי ולא מהני אף לענין שחרור, ובכל נכסי השאלה היא ממני"פ או דמהני לגמרי או דלא מהני לגמרי, והלא דבר הוא, וצ"ב. גם צריך ביאור בדברי בירושלמי דאי יסוד השאלה הוא משום בטלה מקצתה כדמבואר ממאי דהביא ראייה מפלוגתת ר"י ור"ל, האיך אמרו גבי גט שכתב בו מתנה דנאמן על הכל, הרי אדרבה היה לנו לומר דכיון דבטלה מקצתה בטלה כולה, וצ"ב.)

וביאר בזה מו"ר זצ"ל ע"פ הא דפריך בירושלמי ריש מכילתין שמא בשטר מתנה צריך לומר בפני נכתב, ע"ש, ומשמע בפשטות דס"ל להירושלמי דליכא דין טענינן ושפיר גובה ממון בשטר שאינו מקויים אי ליכא ערעור, אשר זהו שדנו שמא גם בשטר מתנה איכא תקנת פני"פ (והרשב"א עמד על דברי בירושלמי ונטה כונתם לדבר אחר, אכן כן משמע מפשטות הלשון). אשר זהו דדנו בירושלמי בסוגיין דווקא מצד ערעור, דבלא ערעור שפיר מהני אף באינו מקויים גם לענין ממון. ונמצא לשיטת בירושלמי דעיקר הנידון הוא כשאמר בפ"י וערער הבעל או האדון, ואי בטלה ערעורו ועד כמה בטלה, והוא דין בטלה מקצתה בטלה כולה. ומובן לפ"י הא דמיבעיא להירושלמי אף בשליח ולא דווקא באשה עצמה ועבד עצמו, דיסוד השאלה דבטלה מקצתה בטלה כולה שפיר שייך גבי שליח, דדיינינן אי על ידי שנתבטלה נאמנותו לומר בפ"י נתבטלה לגמרי או לא. וכן מבואר לפ"י מאי דלהירושלמי האיבעיא הוא גם בעצמך ונכסי, דהא דין בטלה מקצתה הוא בעדות השליח, והרי עדותו עדות אחת היא, וליכא נפ"מ אי כתב בשטר כל נכסי או עצמך ונכסי. לא כן לשיטת הבבלי דאיכא דין טענינן, ע"כ דמיירי בלא ערעור, והשאלה היא עד כמה מועילה עדות השליח, ומדין פלגין דיבורא נגעו בה, בזה בשליח בעלמא ליכא שאלה כלל, דשפיר אית ליה נאמנות, רק דלענין שחרור סגי בנאמנותו ולענין ממון לא סגי בנאמנותו, וכמשנ"י. והך פלגין דעבדינן הוא בלשון השטר, דפלגין מה שכתב כל נכסי לעצמך ונכסי, אשר פשיטא בזה דבעצמך ונכסי ליכא שאלה כלל.

ועפ"י ליכא סתיירה מהברייתא לדברי בירושלמי, דהרי נידון בירושלמי נתבאר דהוי מדין בטלה מקצתה בטלה כולה, אשר זה לא שייך אלא היכא דנאמנותו מדין

עדות, כגון בשליח, אבל בעבד עצמו שהביא גיטו הרי אין נאמנותו מדין עדות כלל ופשיטא דלא שייך בזה דין עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, אשר זהו דעל עצמו נאמן על הנכסים אינו נאמן.

ומובן לפ"י הא דלא הובאו שאלות הירושלמי להלכה כלל, דלמאי דק"ל כהבבלי דאינו גובה בשטר שאינו מקויים ומיירי בלא ערעור לא שייך בזה דין בטלה מקצתה בטלה כולה כלל. ואין להקשות דעכ"פ היכא דערער הבעל נוגע שאלת הירושלמי, דמאחר דאמרינן דאף בלא ערעור אית ליה נאמנות לענין השחרור ולית ליה נאמנות לענין הנכסים, שוב לא איכפת לן מה דעל ידי ערעור נתבטלה עדותו, דהא בלאו הכי לית ליה נאמנות לענין הנכסים, עכתי"ד מו"ר זצ"ל.

וע"פ משנ"י דלהבבלי השאלה היא בפלגין דיבורא ולהירושלמי שאלה אחרת היא אי מאחר דבטלה מקצתה בטלה כולה, יש מקום לומר דלהירושלמי הא פשיטא להו דלא פלגין לישנא דשטר, אשר ממילא דווקא בעצמך ונכסי הוא דיתכן לומר דערעורו בטל לגבי שחרור ואינו בטל לגבי ממון, כיון דהויין בעצם ב' הקנאות, אבל כל נכסי פשיטא דלא הוי אלא הקנאה אחת, אשר בזה ע"כ דאין צדדי השאלה אלא אי ערעורו קיים לגמרי או בטל לגמרי, דאם אך אמרינן דערעורו קיים לגבי נכסים, שוב נתערער ונתבטל נאמנותו של השליח על הך שטרא דכל נכסי, דבטלה מקצתה בטלה כולה, והדרך היחידה להכשיר השטר הוא לומר להיפך דלא נתבטלה אפי' מקצתה.

קבד) רש"י ד"ה כל נכסי מהו- הילכך אי מהימן אהאי מהימן אהאי דלא פלגין דיבורא- הנה תפס רש"י כפשטות הא דאי לא פלגין דיבורא כי היכי דנאמן אהאי נאמן אהאי, כאשר היה סובר באמת אב"י מתחילה, אלא דחזר ואמר כיון דלא מהימן אהאי לא מהימן אהאי, והא דפשיטא ליה לרש"י כך בשאלת הגמ', נראה ע"פ שיטתו בסנהדרין דף י' ע"א דאי אדם קרוב אצל אשתו לא אמרינן, כי היכי דנאמן על פלוני כך נאמן על אשתו. אכן יעויין בר"ן שכתב בשאלת הגמ' דאי לא פלגין דיבורא כי היכי דלא מהימן אהאי לא מהימן אהאי, והוא לשיטתו בסוגיין ובחידושי הר"ן לסנהדרין שם דאי קרוב אצל אשתו לא אמרינן כי היכי דלא נאמן על אשתו כך אינו נאמן על עצמו, וכ"ה שיטת הרמ"ה שם, ע"ש.

והנה יש לעיין בדברי אב"י, דלשיטת רש"י דבעלמא אי לא הוה אמרינן פלגין דיבורא מיגו דנאמן אהאי נאמן אהאי, צ"ב מהו סברת אב"י בסופו, ולהר"ן צ"ב מאי ס"ד דאב"י למימר דכי היכי דנאמן לגבי עצמו נאמן לגבי נכסים. וי"ל בזה, דלרש"י מאי דס"ל דאב"י למסקנא דכי היכי דלא נאמן אהאי לא נאמן אהאי היינו טעמי דהכא דהוי שאלה דפלגין בשטר אם אך לא פלגין דיבורא הוי הקנאה אחת דכל נכסי וכיון דלא נתקיים לענין הנכסים הרי לא נתקיים השטר ושוב לא מהני גם לענין שחרור, משא"כ בפלוני בא על אשתו, אף דלא פלגין דיבורי מ"מ הרי על פלוני שפיר אית ליה נאמנות, וכיון דע"כ נאמן בחלק מעדותו ע"כ דנאמן על השטר, ובס"ד דאב"י הוה ס"ל דאף לענין לא פלגין בשטר איכא למימר דכיון דמצד חלק השחרור הרי זה שפיר מקויים, שוב חשוב השטר כמקויים.

ועד"ז יש לומר גם בשיטת הר"ן, דבעלמא דאמרינן אי לא פלגין דיבורא כי היכי דלא מהימן אהאי לא מהימן אהאי, היינו משום דסו"ס על עדות אשתו אינו נאמן, וכיון דעל חלק מהעדויות אינו נאמן בטלה העדות, משא"כ לענין שטר, הרי בהך כל נכסי גופא יש לו נאמנות מצד השחרור, ומאי דמצד הנכסים לא היה נאמן אינו אלא משום דלית ליה נאמנות לענין זה, אשר בזה איכא למימר דכיון דחל דין קיום ונאמנות מצד השחרור, שוב חשוב השטר כמקויים אף לענין נכסים כיון דלא פלגין דיבורא, והדר אמר אב"י דאף לענין שטר אמרינן כן, דעד כמה דלא נתקיים אף לענין נכסים לא חשיב קיום כלל.

ונראה דיש להוסיף בזה, דהנה כתבו התוס' בד"ה הדר אמר אב"י דלאו משום קושי' דרבא חזר בו דאב"י לא חשיב ליה פירכא דסבר לא פלגין דיבורא. וי"ל דלשיטת הר"ן והרמ"ה שפיר איכא למימר דמחמת טענת רבא

הוא דחור בו אביי, ומהלך הדברים, דלשיטתם הרי מאי דהוה ס"ד דאביי למימר דכי היכי דנאמן לענין שחרור נאמן לענין נכסים הוא משום דאין מה שאינו נאמן לענין נכסים אלא משום דאין לו נאמנות לכך ולא משום פסלות, וכמשנ"ת, ויסוד טענת רבא עליו, דלענין קיום בעינן בכדי שיחשב מקויים לענין נכסים דווקא ב' עדים מידי דהוה אקיום שטרות דעלמא דלא סגי בפחות מב', אשר ממילא א"א בשום אופן לומר דחשב השטר כמקויים לענין הנכסים, ורבא דס"ל דפלגינן דיבורא ס"ל ממילא דנאמן לענין שחרור ולא נאמן לענין נכסים, אכן לאביי, כיון דנתחדש בטענת רבא דלקיום בשום אופן לא חשיב כמקויים בפחות מב', ע"כ דלענין הנכסים אינו נאמן, ומדאינו נאמן לענין הנכסים אינו נאמן לענין השחרור, דהא לא פלגינן דיבורא. והתוס' שלא פירשו כך היינו לשיטתם דס"ל בסנהדרין כדברי רש"י, ודוק היטב.

ט' ע"א

קכה) רש"י ד"ה עד שיאמר - ולא שנה היכא דלא קנה שאר נכסים כגון שלא הזכיר שם קרקע ששייר קנה ב"ה חוץ מבית כור קרקע דהשתא לא קנה שום קרקע וכו' - ע"י קושיית התוס' דהא בכה"ג שפיר קנה אלא דידי בעל השטר על התחנותה. ובדעת רש"י נראה דס"ל דמאי דלא מהני בכה"ג אינו אלא משום דין בשטרות דצריך שיהא הקנין ברור בהשטר, אשר ממילא כיון דבכל שדה ושדה איכא למימר דזהו השדה ששייר לעצמו, חסר בעצם השטר ואין השטר קונה. ומעתה לא קשיא קושיית התוס', דהיכא דאין הקנין בשטר פשיטא דקנה, דהא סו"ס לא שייר אלא קרקע אחד, אכן בני"ד דמיירי בשטר, שטר בכה"ג אינו שטר, וכנ"ל.

וע"י ברא"ש שכתב דלדברי רש"י עכ"ל דלית ליה מטלטלין, ודאילו הוה ליה, הרי היה מתקיים כל נכסי לגבי מטלטלין, וע"י חידושי הגרע"א שתמה על דבריו דהא אין מטלטלין נקנין בשטר, ע"ש כל דבריו. והמוכרח לכאורה בדברי הרא"ש, דאף דאין מטלטלין נקנין בשטר, מ"מ אם אף איכא מטלטלין, אף דלא קנה מקרקע כלום מ"מ לא בעינן בזה לומר פלגינן דיבורא. וגדר הדברים, דהנה אילו היה מקנה לו קרקעות ומטלטלין בקנין, והיה קונה מטלטלין במשיכה ונותן לו שטר ראייה אשר כתוב בו שמכר לו כל נכסיו, הרי שפיר היה חשוב שטר ראייה אף על המטלטלין, אף דאין נקנין בשטר. ולפ"י, אם אך יש לו מטלטלין, אף דאין הקנין במטלטלין חל מצד השטר, מ"מ שפיר יכול להתקיים לשון השטר דכל נכסי, דשייך דעכ"פ איכא הקנאת נכסים על ידי קנין שיהיה השטר עליו שטר ראייה, וכיון דיש ללשון השטר קיום כמו שהוא, לא בעינן בזה פלגינן דיבורא, אשר משו"ה הוא דכתב הרא"ש דע"כ מיירי דלית ליה מטלטלין. וע"י שם עוד בדברי הגרע"א שהקשה על דברי הי"א במרדכי שהביא הרמ"א בחו"מ סי' ר"ג דאם הקנה בחליפין כסף ומטלטלין, כיון דלא חל על הכסף לא חל על המטלטלין, דא"כ הכא נימא דכיון דלא חל על המטלטלין לא חל על העבד והקרקעות. ואולי י"ל בזה דחלוק הוא קנין סודר מקנין שטר, דשטר מה שזכור לקנות קונה, אבל חליפין דאינו מעשה קנין בעצם אלא קנין בין הבעלים, אם אין החליפין מתקיימים כמו שסדרם אינן מתקיימים כלל דהא דווקא על צד זה נעשה החליפין, ועדיין צ"ע בזה.

והנה פירשו התוס' דמאי דמוכח דלר"ש פלגינן דיבורא הוא מהיכא דלית ליה אלא קרקע אחד דהתם ליכא למימר מדשייר וכו', דהא א"כ לא נתן לו כלום, וע"כ דס"ל דפלגינן דיבורא. ומדברי רש"י מבואר דאף בכה"ג ליכא ראייה דס"ל פלגינן דיבורא, ונראה בטעמו, דבכה"ג דלית ליה אלא קרקע זו ושייר קרקע אחד הרי ע"כ דפירוש כל נכסי שכתב אינו אלא העבד, ובכה"ג דמוכח דכן הוא פירושא דכל נכסי לא בעינן לזה פלגינן דיבורא, דהא לר"ש לא אמרינן מדשייר וכו', והרי הוא כמו שלא היה לו אלא עבד זה ולא שום נכסים אחרים ואמר כל נכסי, דודאי מהני כיון דהעבד הוא כל נכסיו. ומאי דקתני בתוספתא אפ"י לית ליה אלא קרקע, דמשמע דהיכא דלית ליה אלא קרקע זו הוי חידוש יותר גדול

לומר שקנה עצמו, ואילו למשנ"ת הוי פשוט יותר כיון דלא בעינן בזה להגיע לפלגינן דיבורא, היינו משום דבא ר"ש לאפוקי מדברי ר"מ, היינו מסברת מדשייר דס"ל לר"מ, אשר בזה ודאי דהיכא דלית ליה אלא קרקע אחד גרע טפי, כדיבורא. ומאי דלא ס"ל להתוס' ושאר ראשונים הכי הוא משום דס"ל דאין הפירוש דעל ידי ששיר הקרקע מתפרש כל נכסי דר"ל העבד גרידא, אלא פירושו דלעולם כל נכסי פירושו גם הקרקע (היכא דאית ליה) ומה שמשייר פוגם הכלל, כלשון הר"ן, וכמש"כ התוס', דעל ידי השיור מבטל דיבורו מה שאמר כל נכסי, וז"פ.

ובדברי רש"י צ"ב האיך מוכח מדר"מ דס"ל דלא פלגינן דיבורא, הרי איכא למימר דמאי דס"ל דלא קנה עצמו אף בכה"ג דשייר קרקע סתם ולא קנה קרקע כלל אינו משום דלא פלגינן דיבורא אלא משום סברת מדשייר וכו', וכה"ק הראשונים, ע"י חידושי הרשב"א ועו"ר. וכן צ"ב מה שהקשו התוס' ועו"ר דלדברי רש"י מודה ר"מ היכא דלית ליה אלא קרקע אחד דקנה עצמו, דהא ליכא למימר בזה מדשייר, ופלגינן דיבורא לא בעינן בזה, וכנ"ל. והנראה בביאור דברי רש"י, דיסוד הך חסרון דמדשייר אינו סברא בדעתו דבאמת אמרינן כן, או עכ"פ לא מחמת זה גרידא אתינן עלה, אלא דין הוא בשטר, דעד כמה דאין ההקנאה מבוארת בשטר לאו שטרא מעלייתא הוא, על דרך שנתבאר לעיל, ואף היכא דלית ליה אלא קרקע אחד, נהי דאנחנו מבינים דאין רצונו לשייר את העבד, מ"מ הרי אין מוכח כן בשטר, ומצד לשון ההקנאה בשטר שפיר איכא למימר מדשייר וכו' ולהכי אינה הקנאה מבוררת ואין השטר קונה, ולא משום דלא פלגינן דיבורא הוא. ע"י קרני ראם בסוגיין שכתב באמת כן בדעת רש"י דלר"מ לא קנה עצמו אף דלית ליה אלא קרקע אחד, והוא משום חסרון בשטר, אלא שכתב דהיינו משום דבעינן שיהא מוכח מתוכו. ולעיל ביארנו דרש"י לית ליה יסוד זה דמוכח מתוכו, אלא ביאור הדברים כמשנ"ת, דבעינן שתהא הקנאה מבוררת.

והנה נראה פשוט דלא אמרינן פלגינן דיבורא אלא היכא דחלק מהדיבור נתבטל וחלק לא נתבטל או אין לו נאמנות בו וחלק יש לו נאמנות בו או לא נתבטל, אבל היכא דהכל לא נתבטל ליכא למי"ד דפלגינן דיבורא. אשר לפ"י יתבאר דברי רש"י היטב, דהיכא דלית ליה אלא קרקע אחד לא שייך לפלגינן דיבורא, וכנ"ל, דבכה"ג ס"ל לרש"י דאין פירוש כל נכסי אלא העבד גרידא, ולר"מ כיון דחיישינן דמדשייר וכו' תו לא מהני, ולא שייך בזה פלגינן כלל כיון דליכא אלא הקנאה דהעבד. והיכא דשייר קרקע מסויימת, הרי אכתי קיימת הקנאת הנכסים ולא שייך בזה פלגינן דיבורא, אשר ממילא אכתי נשאר הקנאה אחת ויש בזה משום מדשייר וכו'. אכן היכא דשייר קרקע סתם, בזה הרי לשיטת רש"י נתבטלה הקנאת הנכסים דלענין זה לא מהני קנין השטר כיון דלא הוי הקנאה מפורשת, וכמשנ"ת, אשר בזה שפיר שייך לומר פלגינן דיבורא ונשאר הקנאת העבד בנפרד אשר בהקנאה זו ליכא חסרון דמדשייר וכו' (דלא הוי אלא חסרון בהקנאה דשטר, וכמשנ"ת, ומדס"ל לר"מ דבכה"ג לא קנה עצמו מוכח דס"ל דלא פלגינן דיבורא ואכתי חשיב הקנאה אחת אשר שוב אמרינן דמדשייר קרקע שמא שייר נמי העבד, ודוק.

קכו) תוד"ה הלכה כר"מ - פירוש דאין זה כריתות כיון שיש שיעור בדיבור שהוא משתחרר בו דאמר כל נכסי ואינו מתקיים כולו - ולדבריהם, וכן לפירוש רש"י בלאו כרות גיטא, אי כתב עצמך ונכסי דהויין ב' הקנאות ליכא חסרון דלאו כרות גיטא, ע"י חידושי הרשב"א. אכן יעויין רשב"ם ב"ב ק"ג שכתב דחסרון דלאו כרות גיטא הוא "דיש לבעל העבד זכות בשטר שכתוב בו ששיר קרקע ומטלטלין לעצמו לא הקנה לו השטר לגמרי שגם זכות האדון כתוב בו", וכ"ה ברי"ף בסוגיין. הרי דלדבריו אין החסרון בלשון ההקנאה אלא בגוף השטר, אשר לפ"י גם בכתב לו עצמך ונכסי אם אך איכא שיעור אית בזה משום לאו כרות גיטא, וכי"כ הרשב"א בדבריו. וע"י משה"ק בזה הגרע"א מהא דאיתא לקמן בכתב לשפחתו צאי בו והתקדשי בו דר"מ

ס"ל דיש בזה לשון שחרור, והא אית לי להאדון זכות בשטר זה ואמאי ליכא בזה חסרון דלאו כרות גיטא. ע"ש שביאר הגרע"א דלא חשיב שיעור בהשטר אלא בכגון דשייר קרקע, דעל היות הקרקע שלו היה צריך להיות לו השטר, משא"כ בשטר קידושין כיון דאף מצד הקידושין השטר שלה לא חשיב שיעור בהשטר. והדברים מדויקים היטב בדברי הרשב"ם שכתב דהחסרון דלאו כרות גיטא הוא דנמצא שלא הקנה לו השטר לגמרי, אשר זה ודאי שלא שייכא בכתב לה התקדשי לי.

קכז) הלכה כר"מ - ע"י פיה"מ להרמב"ם פאה פ"ג מ"ח שכתב, וז"ל: ואם שייר קרקע כל שהוא ואומר לו כל נכסי נתונין לך חוץ ממקום פלוני לא יצא בן חורין לדעת ת"ק לפי שדעת ת"ק שאין חולקין הדבור לפיכך זה התנאי תלוי בגוף העבד וכאילו התנה באבר מאבריו ויצטרך לספר כריתות וליכא ועל כן לא ישתחרר העבד וכו' ואפי' ייחד שם המקום שהתנה בו וכו' ור' יוסי חולק על זה וקילס ר"ש שהוא אומר שחולקין הדיבור ואין לנו לומר כשהתנה בנכסים שהתנה בגופו של עבד וכו' ואפי' לא היה לבעלי אלא אותו המקום שהתנה בו ואין לו קנין אחרים זולתו יצא העבד לחירות ואע"פ שלא נשאר לו לקנין שיקנה וכו' מלבד העבד וזה ענין ר"ש לעולם הוא בן חורין וכו', עכ"ל. ומבואר מדבריו דהחסרון דכרות גיטא הוא דהוי כשייר אבר מאבריו של העבד, וזה אינו שייך כי אם נימא דלא פלגינן דיבורא. ודבריו לכאורה צ"ב, דהא מבואר בסוגיין דלמאי דאמרינן דטעמא דת"ק הוא משום דלאו כרות גיטא לא שייך דבר זה לפלגינן דיבורא כלל, וצ"ב. ובפ"ז מהל' עבדים ה"א כתב הרמב"ם, וז"ל: גט שחרור צריך שיהיה עניניו דבר הכורת בינו ובין אדונו ולא ישאר לאדון בו זכות לפיכך הכותב לעבדו עצמן וכל נכסי קנויין לך חוץ ממקום פלוני או חוץ מטלית פלונית אין זה כורת והגט בטל ומתוך שאינו גט לא נשתחרר העבד ולא קנה מן הנכסים כלום וכן כל כיוצא בזה, עכ"ל. הרי דפי' לאו כרות גיטא כדברי הר"ף ושייך אף בעצמך ונכסי ואינו קשור כלל בפלגינן דיבורא, ודלא כדבריו בפיה"מ.

וע"י פ"י הרע"ב שם בפאה שאף הוא פירש לדברי ת"ק דס"ל דלא פלגינן דיבורא, וכבר תמה שם הגרע"א דהא זהו נגד מסקנת סוגיין, דמסקינן דטעמיה משום דלאו כרות גיטא הוא ולא משום דלא פלגינן דיבורא, ע"ש כל דבריו.

ואולי י"ל בדברי הרמב"ם שפירש דלעולם אין דברי ר"מ דברי הת"ק, דמדפליג ר"ש את"ק בלישנא דלעולם אינו בן חורין וכו' משמע דת"ק אתי עלה מתרי טעמי, הא' מדשייר נכסים שייר נמי העבד, והב' היכא דלית לי אלא קרקע זו בזה שייך מדשייר, וכשיטת התוס', אכתי איכא חסרון בזה מצד דכיון דהוי הקנאה אחת הוי כמשייר אבר מאבריו העבד, והוא נבנה אלא פלגינן דיבורא (וס"ל דמצד לא פלגינן דיבורא גרידא לא הוה איכפת לן ואתי היה קונה עצמו), אשר על זה קאמר ר"ש דלא מיבעיא דליתא לחסרון דמדשייר, אלא אף היכא דלית לי אלא קרקע זו דודאי פגם להקנאת כל נכסים והיה לו ליחשב כמשייר אחד מאבריו העבד, אף בזה יצא לחירות כיון דפלגינן דיבורא. (או י"ל בנוסח אחר דלעולם ליתא לת"ק אלא לחסרון דמשייר אחד מאבריו העבד, אשר בזה פשוט יותר דאיכא חסרון היכא דלית לי אלא קרקע זו, דהיכא דאית לי קרקעות אחרות היה אפשר לומר דלא פגע השייר בהקנאת העבד כיון דקנה שאר קרקעות.) והוה ס"ד דאף טעמא דר"מ כת"ק הוא, ומסקינן דלעולם טעמא דר"מ לאו משום הכי הוא אלא משום חסרון דלאו כרות גיטא דמשייר לעצמו זכות בגט, כאשר כתב הרמב"ם להלכה. אך לעולם טעמא דת"ק משום פלגינן דיבורא, דאי מצד חסרון זה דכרות גיטא, הרי כל הציורים שוין ואין בהיכא דלית לי אלא קרקע זו חידוש יותר מהיכא דאית לי קרקעות טובא, ולא היה שייך בזה לישנא דלעולם. ואי נימא הכי, אתיין דברי הרמב"ם שפיר, דבפיה"מ פירש דברי הת"ק אשר הם ודאי דנבנים אמאי דלא פלגינן דיבורא, ואילו בהלכה פסק כר"מ אשר טעמו משום דלאו כרות גיטא ושייר בגט, אשר זה שייך אף בעצמך ונכסי, ועדיין צ"ע בזה. ועד"ז יש לומר גם

דבברי הרע"ב, אלא דס"ל דטעמא דת"ק משום מדשייר והיכא דלית לי אלא קרקע זו טעמיה משום דלא פלגינן דיבורא, וכדברי התוס'.

והנה מדברי הרא"ש מבואר דהך חסרון דלאו כרות גיטא לא שייך אלא היכא דלא היה לו אלא קרקע אחד ושייר אותה, דבזה חשיב שיש לו זכות בלשון הגט, דכל נכסי משמעו לענין שחרור ולענין נכסים נכסים הרי אית לי שיעור, אבל היכא דאית לי עוד נכסים דשפיר מתקיים הקנאת הנכסים, לא חשוב זה שיעור בלשון השחרור כיון דעכ"פ מתקיים גם לענין נכסים, ע"ש בלשונו. ולפי"ז אף למאי דאמרינן דהחסרון הוא משום דלאו כרות גיטא אכתי אתי שפיר לישנא דר"ש ע"ש, דאף היכא דלית לי אלא קרקע אחד דאית בזה חסרון דלאו כרות גיטא ס"ל לר"ש דקנה עצמו. והרמב"ם שלא פירש כן, וכמשנ"ת, היינו לשיטתו דס"ל דהחסרון דלאו כרות גיטא הוא משום דאית לי זכות בהשטר אשר זה שייך גם בעצמך ונכסי, וזה ודאי דשייך אף היכא דאית לי עוד נכסים, אשר על כן לדידנא אי טעמא דת"ק משום הך חסרון דלאו כרות גיטא לא אתי לישנא דר"ש שפיר וכמשנ"ת. וכן החסרון דלאו כרות גיטא דרש"י, דהיינו מדשייר וכו' זה שייך בכל האופנים, דהוי חסרון בהשטר, אשר לדידנא איכא למימר דר"מ לאו היינו ת"ק, כדיתבאר לקמן.

וע"י רש"י לקמן דף מ"ב שפירש בדברי ת"ק דהציור דשייר קרקע כל שהוא הוא ששייר סתם, וטעמיה משום דלא פלגינן דיבורא. ולבד מאי דסתר פירוש זה לדבריו בסוגיין דעצם המימרא דת"ק מיירי בשייר קרקע סתם, הרי זה גם נגד סוגיין דמסקינן דטעמיה דת"ק לאו משום דלא פלגינן דיבורא הוא אלא משום דלאו כרות גיטא, וכבר הקשה כן הגרע"א במשנה דפאה, ע"ש מש"כ בזה. ואי נימא כמו שביארנו בדעת הרמב"ם אתיין דבריו שפיר בפרט זה, דלעולם דברי ת"ק נבנים אלא פלגינן דיבורא, ועדיין צ"ע.

קכח) ר"ן ד"ה וסלקא שמעתין דפלגינן דיבורא - ומשמע דקרוב נמי שהביא גט אשה בחו"ל וכתוב בו מתנת נכסים נאמן לומר בפני נכתב וכו' לגבי אשה ואע"ג דאיתמר בסנהדרין וכו' אבל גבי קרוב אחר לו דעות מקריא ועדות שבטלה מקצתה בטלה כולה אפ"ה הכא אפשר דפלגינן שעל פי הגט שהוא חתום ברחוקים היא נשאת וכו' - וצ"ב לכאורה מהיכן משמע לו להר"ן מסוגיין דה"ה בקרוב שהביא גט אשה. והיה אפשר לומר דס"ל דליכא נפ"מ בין עבד או אשה עצמן לבין קרוב, דבכולהו או דאמרינן בטלה מקצתה בטלה כולה או דפלגינן דיבורא, ומדחוינן דגבי עבד או אשה עצמן פלגינן דיבורא ה"ה בקרוב, אלא דמהמשך דבריו שהקשה מסוגיין דסנהדרין מבואר דס"ל דעת הראב"ד דכי פלגינן דיבורא דווקא בבעל דבר לפי שאינו עד, אבל בקרוב אחר לא, וא"כ הדר יקשה מהיכן משמע לו מסוגיין דמייירי בעבד עצמו דה"ה קרוב. וע"י חידושי הגרע"א שהקשה על המשך דברי הר"ן שהוקשה לו מהירושלמי ותי' מה שתי', דמהיכן יתני להניח דה"ה קרוב ולהקשות מהירושלמי, דילמא בקרוב אמרינן בטלה מקצתה בטלה כולה ולא קשיא מדברי הירושלמי כלל. והנה הגרע"א הקשה רק מכח דברי הר"ן באשר נוגע לירושלמי, אכן גופא דמילתא צ"ב כני"ל מהיכן יצא לו להר"ן דבר זה, וצ"ב.

וגוף דברי הר"ן שכתב דהכא לא אמרינן בטלה מקצתה בטלה כולה משום דעל עדי השטר סמכינן ולא הוי אלא גילוי מילתא, צ"ב לכאורה, דהא חזינן דמ"מ הרי קרובים פסולים לקיים את השטר, וא"כ אכתי קושיתו במקומה עומדת דנימא בזה בטלה מקצתה בטלה כולה. והמוכרח לכאורה בדבריו, דבעדות בעלמא הוי פסול קרוב פסול הגוף, וכיון דהוי עד פסול שפיר אמרינן בזה בטלה מקצתה בטלה כולה, אבל גבי קיום מאי דפסול קרוב אינו מחמת פסול הגוף אלא משום דחשוד לשקר אשר בזה ליכא דין בטלה מקצתה בטלה כולה.

והנה יעו"ש בר"ן שהקשה על מש"כ מדברי הירושלמי דמבואר דתלו דינא דבפני נכתב בדינא דבטלה מקצתה בטלה כולה, ע"ש מה שתי' נכתב. ודקדק הגרע"א ממה שלא תירץ דגבי עדות בפ"נ לא שייך פסול דבטלה מקצתה בטלה כולה דהרי אינו חשש משקר אלא פסול,

וגבי קיום גט אשה ושטר שחרור שהכשירו כל הפסולים לא שייך אף מאן דפסל משום דבטלה כולה יכשר, ומדלא כתב הר"ן הכי מבואר דאף בעדות אשה שהכשירו הפסולים מ"מ אית בזה פסול דבטלה מקצתה בטלה כולה, ועפ"ז כתב דכן יהא הדין לענין עדות מיתת הבעל שאם נמצא אחד מהם קרוב או פסול יבטלו כולם, עיי' בדבריו.

והנה מדברי הר"ן משמע דלא הוקשה לו מדברי הירושלמי אלא על מה שחידש הוא דבקיום כיון דאינו אלא גילוי מילתא לא אמרינן בטלה מקצתה בטלה כולה. ולכאורה אף בלא חידושי דידן הו"ל להקשות מדברי הירושלמי מיני וביי, דהא מבואר שם שאמרו דדינא גבי גט שיש בו מתנה וכו' מיתליא בפלוגתא דבטלה מקצתה בטלה כולה דגבי הכותב נכסיו לבי בני אדם והיו העדים קרובים לזה ורחוקים לזה, ואף דלא מיירי שהביא קרוב אלא בפשטות מיירי בסתם שליח, או דנימא דמיירי באשה או עבד עצמן, מ"מ לא שייך בזה בטלה מקצתה בטלה כולה כיון דאינן פסולין כלל, ולא שייך בזה אלא פלגין דיבורא ולא בטלה מקצתה, כאשר נתבאר לעיל. ואשר יראה בזה ע"פ משנ"ת לעיל דהירושלמי מיירי על ידי ערעור, ובזה על ידי ההכחשה שפיר נתבטל עדותו דגבי ממון אשר על כן שפיר שייך בזה לדון דמדבטלה מקצתה בטלה כולה, משא"כ בני"ד דמיירי בלא ערעור לא שייך לדון מצד בטלה מקצתה בטלה כולה אלא כד הביאו קרוב שהוא פסול, אשר בזה הוקשה לו להר"ן על מה שחידש דלא שייך בקיום בטלה מקצתה בטלה כולה, דהא מבואר בירושלמי דשפיר שייך.

והנה לשיטת הר"ן והראב"ד לא יקשה מהא דק"ל כדון הירושלמי גבי כותב נכסיו לבי בני אדם לדין פלגין דיבורא דפלוני רבעני לרצוני, דהא שאני התם דאינו עד כלל בזה שפיר אמרינן דפלגין דיבורא, משא"כ בקרוב דהוי עד פסול ובטלה מקצתה בטלה כולה. וכן מבואר לדידהו דבסוגיין בעבד עצמו שהביא גיטו לא שייך לדון מפאת בטלה מקצתה בטלה כולה דהא מיירי בעבד, שהוא בעל דבר. (ומאי דקשי' על הר"ן שלמד מסוגיין דמיירי אף בקרוב, כבר הערנו לעיל, וצ"ב.) וכצ"ל לדברי הרמב"ן והרשב"א שכתבו לחד תירוץ דבאמת נחלקו בירושלמי אי שייך בכותב ב' נכסיו לבי בני אדם דין בטלה מקצתה בטלה כולה או דטעמי' משום דלא פלגין דיבורא, ונקטינן כמ"ד דמשום בטלה מקצתה בטלה כולה הוא, וכתבו דמה"ט אכתי איכא למימר בסוגיין דפלגין דיבורא, ולא כתבו הטעם. אלא הטעם פשוט כדברי הראב"ד, דהכא דמיירי בעבד עצמו לא הוי עד כלל ושפיר אמרינן בזה דפלגין דיבורא, וכנ"ל. ויש מהראשונים שפסקו דסוגיית הירושלמי ליתא מדק"ל דפלגין דיבורא, והיינו לכאורה משום דפלגי אהראב"ד וס"ל דאינו דומה לקריבא דערבא דהוי חד מילתא ממש, וכמשי"כ הרא"ש פ"ק דמכות, ע"ש. ובדעת הרמב"ם שפסק כדברי הירושלמי אף דלכאורה לא ס"ל כהראב"ד אלא גם בקרוב אמרינן פלגין דיבורא, דכן משמע בב"ד זכור ה"ב שלא הזכיר הרמב"ם כלל מחילוקי הראב"ד, ומ"מ פסק כדון ר' יוחנן בירושלמי דבטלה כולה, עי' חידושי רבנו חיים הלוי מש"כ בזה.

והנה מדברי הר"ן הנ"ל דס"ל דאף היכא דאין פסולו אלא משום בטלה מקצתה בטלה כולה פוסל עדות אשה, וכדהוכיח הגרע"א, מבואר לכאורה דאין הפירוץ בהא דבטלה מקצתה בטלה כולה דעל ידי דין זה חל דין פסול על החלק או העד הכשר, אלא פירושו דהוי כמין לא פלגין דיבורא, זאת אומרת, דאין העדות העדים מתחלקים לשנים, וכיון דחל במקצתו דין פסול שוב אין תורת עדות כשרה עלה, אשר זה שייך שפיר גם בעדות אשה, דסו"ס מצד חלק הפסול שוב נפסלה העדות, ולא איכפת לן במאי דלענין הגט ליכא פסול בקרובים וכדומה. והגרע"א הבין דיסוד דין בטלה מקצתה בטלה כולה הוא דהוי כאילו אותו הפסול דעל חלק אחד חל גם על חלק השני, אשר זה ודאי דלא שייך בעדות אשה, דנהי דחל דין פסול, מ"מ הרי בעדות אשה הכשירו פסולים.

ועפ"ז נראה לבאר פלוגתת הראב"ד והיש מתרצים בהרא"ש, דהנה מדברי היש מתרצים מבואר דאם אך

היה שייך לומר דפלגין דיבורא, כגון בב' עדות נפרדות, שפיר הוה אמרינן פלגין דיבורא ולא הוה אמרינן דכיון דבטלה מקצתה בטלה כולה, אלא דגבי ערב אין הדבר מתחלק, ע"ש. ואילו מדברי הראב"ד מבואר ההיפך, דאם אך שייך בטלה מקצתה בטלה כולה שוב לא אמרינן פלגין דיבורא, אלא דבעל דבר עצמו לא שייך בטלה מקצתה בטלה כולה. ונראה דבהא פלגי, דהיש מתרצים ס"ל דדין בטלה מקצתה בטלה כולה פירושו דחל הדין פסול גם על חלק הכשר דהעדות, וכהבנת הגרע"א, אשר בזה מסתבר דאם אך איכא למימר פלגין דיבורא נשאר חלק הכשר בכשרותו. אכן הראב"ד ס"ל דגרד דין בטלה מקצתה בטלה כולה הוא דאין הדבר מתחלק כלל וכיון דהחלק פסול, שוב פסולה כל העדות או כל הכת, ולא חשיב עדות כשרה כלל, אשר בזה לא שייך פלגין. וביתר ביאור, הנה ידועה קושיית האחרונים דאי המקדש בעד אחד חוששין לקידושין, א"כ כל המקדש בלא עדים כיון שאמר שקידש נימא דפלגין דיבורא וגבי האשה שנתקדשה היא נאמן ותהא ספק מקודשת. ואמר בזה מו"ר זצ"ל, דלא אמרינן דפלגין דיבורא אלא היכא דבעצם איכא עדות אשר צריכים אנו לקבל, אלא דאיכא גם חלק פסול הבא לפוסלו, בזה אמרינן דפלגין דיבורא, אבל התם הרי ליכא עדות כלל אלא בעל דבר, אלא דעל ידי פלגין נעשהו לעד, בזה ליכא דין פלגין דיבורא. אשר לפי"ז נראה דהוא הדין והוא הטעם לדברי הראב"ד, כיון דחל על כל העדות כאחת עדות פסולה, הרי ליכא גבי דין עדות כשרה דנבוא בכדי דנימא פלגין דיבורא, אכן להיש מתרצים הרי הוי בעצם חלק עדות כשרה אלא דעל ידי דין בטלה מקצתה באין אנו לפוסלה, בזה אדרבה, נימא דפלגין דיבורא ושוב ישאר בכשרותו, ודוק.

קצט) תוד"ה ואינו חוזר בעבד- וא"ת ואמאי יצא בן חורין וכו'. עי' מהרש"א שהביא וגהת המהרש"ל בקושיית התוס' אמאי יצא בן חורין ומותר בבת חורין, ופירש כונתו דלכאורה מאי קשיא להו להתוס' הרי טעמא דאינו חוזר מבואר בגמ' דהיינו משום דיצא עליו שם בן חורין, להכי פירש בקושייתם דר"ל דנהי דמשום שיצא עליו שם בן חורין יכולים רבנן להפקיע ממונו דיפקע הקנין ממון, מ"מ הרי לקנין האיסור בעינן גט שחרור ואין גט לאחר מיתה. ולכאורה צ"ב קצת לפי זה מה הוא תירוצם של התוס' דכתב סו' מהיום, דהרי מ"מ לא כתב כן אלא על הצד שימות, ועכצ"ל דהכונה היא כמשי"כ התוס' בהמשך דבריהם דדעתו כמו שאמרו חכמים וכיון שיצא עליו שם בן חורין דעתו ממילא להיום בכל מקרה. והיה אפשר לבאר כונת המהרש"ל באופן אחר, דגבי ממון שפיר שייך האי טעמא דכיון דיצא עליו שם בן חורין, דאם היה מת, לא היה חל השטר משום דאין גט לאחר מיתה, מ"מ קנין הממון שפיר היה פקע על ידי דין דברי שכיב מרע ככתובין ומסורין דמי, אכן לגבי איסור דבעינן גט שחרור דווקא הוקשה להו להתוס' האך חשיב שיצא עליו שם בן חורין, עי' שו"ת אחיעזר ח"א סי' ל"ג מש"כ בזה. והמהרש"א עצמו פירש בקושיית התוס' דר"ל אף לענין הממון דלא חשיב שיצא עליו שם בן חורין כלל אף לענין הממון כיון דאין גט לאחר מיתה. (וצ"ב קצת לדבריו מה יענה על הא דדברי שכיב מרע ככתובין ומסורין דמי, ואי ס"ל דאף שימות אח"כ מ"מ מהני חזרתו לפני מיתתו, הרי זאת היתה צריכה להיות קושיית התוס', ולא מאין גט לאחר מיתה, עי' שיעורי ר' שמואל שעמד כבר בזה. ואולי ס"ל להמהרש"א דמצד דברי שכיב מרע ליכא למיתת עלה, דס"ל דאף קנין ממון דעבד לא פקע אלא על ידי שטר שחרור, ודלא כדברי הקצו"ח הידועים בס"י ר' סק"ה, והמהרש"ל ס"ל כדברי הקצו"ח, ועדיין צ"ב.)

והנה כתבו רש"י והתוס' רי"ד בסוגיין דמאי דאינו חוזר בעבד ר"ל דאסור להשתעבד בו. ונראה מדבריהם דלא כדברי התוס', וכבר כתב כן באחיעזר שם, דלא ס"ל כתירוצי התוס', וס"ל כדברי המהרש"ל כדיון דאין גט לאחר מיתה לא חשוב שיצא עליו שם בן חורין לענין קנין האיסור, ורק לענין הממון הוא דיצא עליו שם בן חורין מדין דברי שכיב מרע וכו', או ע"ד הבנת

המהרש"א בדברי המהרש"ל, דלענין ממון אף דלאחר מיתה לא היה חל משום דאין גט לאחר מיתה מ"מ חשבוהו רבנן כיצא עליו שם בן חורין והפקר ב"ד הפקר, מה דלא מהני לענין איסור, אשר זהו דכתבו דכל הדין דיצא עליו שם בן חורין אינו אלא לענין שלא ישתעבד בו. ואין דלכאורה צ"ע לפי"ז מה שייך הא דחזור בנכסים ואינו חוזר בעבד לפלגינן דיבורא, הרי מצד השטר אף את עצמו לו קנה ואין זה אלא מצד דברי שכ"מ או מצד תקנה מסויימת משום דיצא עליו שם בן חורין. ולדברי התוס' אתי שפיר, דסו"ס מאי דקונה את עצמו הוא על ידי השטר, ומועיל השטר דווקא לענין קנין העבד ולא לענין קנין הנכסים, וצ"ב.

עוד יש לכאורה מקום עיון בדברי רש"י, שכתב בד"ה התם וז"ל בא"ד: אבל היכא דלא שייך כי הכא הוי כריתות לצאת ונשתחרר שעה אחת כל זמן שלא חזר ושוב אינו יכול לחזור שקדשו השם וכו', עכ"ל, דהיה משמע לכאורה מדבריו דאם קם אין הדין שמתבטל המתנה מאילו אלא דיש לו זכות לחזור בו, אשר בזה אמרין דכיון דעד שלא חזר היה לו שם בן חורין כבר קדשו השם ואינו יכול שוב לחזור. ולכאורה לא בעינן לזה חזרה, דהא כל המתנה אינה אלא על דעת שימות, ויש לפירש דבריו דמאי דקאמר חזרה רצה לומר שבהריא ולא מת, אלא דאכתי צ"ב מה שכתב דכיון שיצא שוב קדשו השם ואם קם אינו יכול שוב לחזור, דהרי יקשה הא גופא מהיכי תיתי דיצא כבר בן חורין, הרי אין מתנת שכיב מרע חל אלא לאחר מיתה, (והרי נתבאר לעיל לדבריו דכל מה דפקע הממון הוא משום כיון דלאחר מיתה יהני מדין מתנת שכיב מרא, שוב תקנו דמכיון שיצא שם בן חורין שיפקע מחיים) ואף אם נימא דמאי דפקע הממון הוא משום דהפקיעו הממון אף שלא יחול מדין לאחר מיתה, מ"מ אין פירושו דאינו יכול לחזור מכיון שיצא כבר ושוב קדשו השם, אלא הא גופא שיצא מתחילה מחיים אינו אלא משום שיצא עליו שם בן חורין, וצ"ב.

קל רש"י ד"ה אם יש עליו עוררין - לפוסלו - ובריש מכליתין פירש שהבעל מערער שהוא מזוייף, וצ"ב מהו יסוד השינוי בדבריו. והנה מאי דכתב הכא לפסולו היינו דבא לרבות אם טוען שהוא שלא לשמה, וכמפורש בד"ה יתקיים בחותמיו, שכתב דכיון שקיימוהו שוב אין בו פסול דבני ארץ ישראל בקיין לשמה. והא דיכול לערער כן היינו ממינו דאי בעי הוה אמר דהוא מזוייף, זאת אומרת, דמהאי טעמא יש לו כח לפסול השטר, ולהכי מהני מאי דמתקיים בחותמיו דתו ליכא חשש זיוף, ושוב אינו נאמן לפסול, דחשש שלא לשמה בלא"ה ליכא כיון דהוי בא"י. ע"י חת"ס לעיל דף ב' ש"כ. ולכאורה מבואר מסוגיין דמיירי בטענת מזוייף, דהא אמרו אי ערעור ב' תרי ותרי נינהו, ואי בערעור שלא לשמה מאי תרי ותרי איכא בזה, וצ"ע. והמוכרח בזה לכאורה, דמדיני השטר אשר הוא מעיד על כשרותו, ומדחשיב גט שלא לשמה לגט פסול, מונח בחזקת כשרות דהשטר שהוא לשמה, אשר ממילא כשנתקיים השטר חשיבן עדי השטר כב' עדים שהוא לשמה ושפיר חשיב תרי ותרי על הלשמה. והדברים מוכרעים לכתיחלה, דלמשל, לדברי הגר"י דיסוד דין הבעל לומר מזוייף הוא משום דין נאמנות מסויים דבעל השטר, צ"ב לכאורה האידך יכול לטעון שהוא שלא לשמה במיגו דאי בעי אמר מזוייף, הרי זיוף הוא נאמנות מסויים דבעל השטר, ולשמה אינו מדיני השטר. והמוכרח לכאורה מדברי רש"י, דדין ערעור הבעל הוא לפסול השטר, ז"א לערער חזקת כשרות דהשטר, אשר זה שייך בעצם בלשמה כמו במזוייף, דגט שלא לשמה שטר פסול הוא, אלא דלשלא לשמה אינו נאמן בלא המיגו, אכן אחר שנתקיים לא רק דתו ליכא מיגו, אלא דעדי השטר מעידים שהוא לשמה. (אכן כל זה הוא בא"י, אבל בחו"ל דאיכא חשש בעצם דשלא שמה או עכ"פ לעז, ודאי דלא סגי בקיום ובעינן לרבה בפני נכתב דווקא.)

קלא אילימא ערער חד וכו' - משמע דאילו היה ערער חד ערעור הוה בעינן בזה קיום שטרות על ידי ב', ומבואר לכאורה מהו דאין יסוד דין ערעור נאמנות מסויימת שהוא מזוייף, כמש"כ הגר"י דהוי נאמנות דבעל השטר, דהאיך ס"ד דיהא א' בעלמא נאמן שנצריך

לקיימו בחותמיו על ידי ב', ומה בעינן בזה להקשות דווקא מממרא דר"י דאין ערעור פחות מב', אלא מבואר דין ערעור הוא ערעור דברים ככתבן, שמערער חזקת הכשרות ולהכי בעינן קיום, ושפיר הוה ס"ד דעל ידי אחד שטוען מזוייף חל ריעותא בחזקת כשרות, אלא דאמר ר"י דאין ערעור פחות מב' ודווקא ערעור הבעל הוא דמהני. ולעולם לא חידש ר' יוחנן דע"א אינו נאמן, דהא פשיטא דאינו נאמן, אלא חידש דעל ידי ע"א לא נתערער החזקת כשרות. ואמנם יש לדחות דהא דהוה מהני חד היינו משום דכיון דבא הוא ראשון הרי הוא כב', מ"מ פשיטא דמילתא הוא כנ"ל.

קלב תוד"ה סמוך אהני - שפוסלן החתימה ולוקמה בחזקת אשת איש - ע"י מהרש"א דהא דכתבו דהיינו משום חזקת אשת איש היינו לשיטתייהו דס"ל דתו"ת ספיקא דרבנן וליכא עדות וספק כלל (מן התורה). וע"י קרני ראם שהבין בדברי המהרש"א דר"ל דאי תו"ת ספיקא דאורייתא לא היה לנו לאסור, ותמה בזה טובא, ע"ש כל דבריו. ולכאורה אין כונת המהרש"א כן, אלא אדרבא, אי הוה ס"ל להתוס' דתו"ת ספיקא דאורייתא לא היו צריכים להגיע לחזקת אשת איש דבלא"ה היתה אסורה מחמת ספק אשת איש דעל ידי התרי ותרי, רק לשיטתם דס"ל דספיקא דרבנן הוא דבלאו חזקת אשת איש היה לנו לומר דהוי עדותן כמאן דליתנהו ושוב איכא נאמנות לשליח ע"פ חזקת כשרות דהגט, לזה הוצרכו לומר דאין הדבר כן, דמ"מ הוה אסרינן משום דהוה מוקמינן לה אחזקת אשת איש, שהרי ודאי שהיתה אשת איש. והא דלעולם דסמכין אחזקת כשרות דהגט בא"י, היינו בליכא ערעור, אבל הכא אף דהוי תרי ותרי וכמאן דליתנהו מ"מ יתכן דחשיב ערעור, אלא דנימא כמש"כ בפנ"י דבהך תרי ותרי נכלל גם עדי החתימה דהגט, דהא עדי זיוף נגדם נמי מעידים, ותרי כמאה, וזהו שחידשו התוס' דבכה"ג ליכא לאוקמה אחזקת כשרות דהגט אלא מוקמינן לה אחזקת אשת איש.

ובהאי ענינא דתרי ותרי ע"י או"י ס"י תשמ"ה דהביא פי' הרי"ח במאי דפרכינן לעיל דף ג' ע"א דהא דחד אתי בעל ומערער ופסיל לי' היינו על ידי שיביא ב' עדים לפוסלו, דבלא"ה איתנהו לעדי השטר על ידי חזקת הכשרות. ומבואר מדבריו דאי יקיימו השטר על ידי ב' יהיה השטר כשר, אף דהוי תרי ותרי, והוא לכאורה דלא כמבואר בסוגיין דאי ערעור היינו ערעור תרי לא מהני קיום דמוקמינן לה אחזקת אשת איש, וכמש"כ התוס'. והמוכרח בדבריו, ועד"ז ביאר מו"ר זצ"ל בדעת כמה ראשונים, דהדבר תלוי אי קדם הערעור להקיום או הקיום להערעור, דבקדם הקיום, הרי היא על ידי הגט בחזקת גרושה, ושוב אף דנעשה על ידי הערעור תרי ותרי מ"מ אינה אסורה כיון דבחזקת גרושה קיימא. ואף למאי דכתבו התוס' בכתובות דחזקה הבאה על ידי עדים אינה יותר חזקה מהעדים, שאני הכא דאחר הקיום הרי היא בחזקת גרושה מצד הגט. אולם בסוגיין מיירי שהיה הערעור קודם, ולעולם לא היתה בחזקת גרושה, אשר בזה לא מהני קיום דלאח"כ דכיון דאינו אלא תרי ותרי מוקמינן לה אחזקת אשת איש.

וכן י"ל גם בדברי הטור, ע"י ס"י קני"ב שהשיג על דברי בעל העיטור שהביא שם וכתב דאחר קיום לא מהני שום עדות בירור פסול בהגט, ואף דהוי תרי ותרי, וכבר הקשה בב"י דהא לעיל בס"י קמ"א כתב דכל שיש ערעור תרי לא מהני קיום. וביאור דבריו כנ"ל, דמאי דכתב דאחר קיום לא מהני עדים לפוסלו היינו משום דהקיום קדם והוי בחזקת גרושה, משא"כ בס"י קמ"א שהוא ע"פ סוגיין דמיירי שקדם ערעור תרי, בזה ודאי דלא מהני קיום, וכמשנ"ת.

קלג תוד"ה אלא ערער דבעל - וה"ה ערער דלקוחות שבאה אשה לטרופ מהן כדאמרין בירושלמי - לכאורה צ"ב, דלמאי דכתבו התוס' לעיל בריש מכליתין הרי טעינן דלקוחות, ומה בעינן לערעור דידהו, ומה עוד דערעור זה הרי אינו אלא טענת שמא. וע"י מהר"ם שיף שכתב דאה"נ אי לא טוענים הלקוחות טעינן אן אלא דהכא מיירי דטוענים הם, וצ"ב, דהא לינשא דמתני משמע דאי לאו הערעור לא בעינן שיתקיים בחותמיו,

וכ"כ הר"ן דלהכי לא מצי מיירי בערעור לקוחות, ע"ש מה שהשיא דברי הירושלמי לכוונה אחרת. והנה כתב הרא"ש בסוגיין דבא"י אם לא ערער בעל הרי היא גובה כתובתה מדין מדרש כתובה (דמדין ממון סתם הרי טענין מזוייף), אבל אינה גובה אלא מבני חורין ולא מלקוחות. ומשמע לכאורה מדבריו דלא גבינן מדין מדרש כתובה אלא מבני חרי. ולכאורה צ"ב מה יענה לדברי הירושלמי שהביא קודם דהך דאם יש עליו עוררין היינו ערעור לקוחות, אשר יוצא מזה דבא"י הוא דאם יש עליו ערעור לקוחות מהני הערעור, אבל בחו"ל מאחר שאמר בפ"נ תו לא מהני ערעור לקוחות, הרי מבואר דשפיר גבינן מלקוחות, וצ"ב.

ובר"ן כתב דבחו"ל שפיר גובה כתובתה מדין מדרש כתובה וגובה אף מן המשועבדים, הרי דפליג על דברי הרא"ש וס"ל דמהני מדרש כתובה אפי' לגבות מלקוחות. אלא דבארץ ישראל כתב דאינה גובה כתובתה כלל, דכיון שלא התירוה לינשא אלא דלא מנעינן לה, לא קרינן בה לכשתנשאי וליכא משום מדרשכתובה. וגוף דבריו צ"ב, דהא ודאי דבא"י כ"ז שלא ערער הבעל מותרת לינשא, ועוד צ"ב הא דמצינו מחלוקת כפולה בין הרא"ש והר"ן, דלהרא"ש איכא משום מדרש כתובה בא"י אלא דמדין מדרש כתובה אינה גובה מלקוחות, ואילו להר"ן גובה שפיר מן הלקוחות מדין מדרש כתובה, אלא דבא"י ליכא משום מדרש כתובה כלל, וצ"ב.

וביאר בזה מו"ר זצ"ל, הבאנו הדברים בריש מכילתין, דמה דנחלקו אי איכא משום מדרש כתובה בא"י מיתלא תליא בעיקר מאי דלא מהני שטר שאינו מקויים לענין ממון, דלהרא"ש ותוס' הרי הוא מדין טענין, כלומר, דבעצם לולא טענין לא חסר כלום בהשטר ושפיר הוה מהני גם לענין ממון, אלא דמשום טענין מצריכים קיום. אשר לדבריהם, אם אך בארץ ישראל ליכא מטעם דמשום עיגונא אקילו בה רבנן, הרי הדר דינא דהוי שטר שאינו מקויים שטרא מעליא גם לענין ממון, וחשוב שפיר ראייה, אשר על כן שפיר חשיב לכשתנשאי ואית בזה משום מדרש כתובה. אכן בדעת הר"ן והרמב"ן נתבאר לעיל דלא ס"ל הך דינא דטענין, אלא מאי דאין גובין ממון בשטר שאינו מקויים הוא מפני דמצד חזקת הכשרות גרידא לא חשיב ראייה ברורה ולהוציא ממון בעינן ראייה ברורה, רק לענין איסור סגי בחזקת כשרות, כלומר במאי דלא מסתפקין שמא הוא מזוייף אף דליכא ראייה שאינו מזוייף. ונהי דמצד השטר הרי היא יכולה להנשא, מ"מ בכדי שיפסקו ב"ד להדיא שהיא מותרת לינשא בעינן לזה ראייה, ושטר שאינו מקויים אינו בגדר ראייה, וכמשנ"ת, אשר ממילא ס"ל דלא קרינן בה לכשתנשאי לאחר, אשר זהו דכתב דרק לא מנעינן לה, וליכא משום מדרש כתובה. והרא"ש לשיטתו דס"ל דלא חסר בשטר שאינו מקויים לענין ממון רק דאיכא דין טענין, על כן בא"י דלא טענין שפיר הוי היתר גמור להנשא.

ומאי דקשיא על הרא"ש מדברי הירושלמי, יש לומר דמאי דבחו"ל גובה כתובתה אינו מדין מדרש כתובה כלל, אלא מצד הגט עצמו, דחוץ מדין מדרש כתובה חשוב הגט עצמו כשטר על הכתובה, וכמו שביארנו לעיל דף ג' ע"ב גבי דברי ר"א בג' גיטין פסולין, ע"ש, וכיון דנתקיים הגט על ידי בפני נכתב ובפני נחתם שוב הוי שטר מקויים וגובה בו את כתובתה אף מלקוחות, דאף מאן דס"ל דפליגין דיבורא מודה בזה, דכתובה בטת תליא, והוי כמו שכתב הגרע"א גבי מעשה ידים דהעבד. ויתכן דלדברי הרא"ש תגבה בחו"ל גם תוספת כתובה דאין עלה דין מדרש כתובה, ע"כ ממו"ר.

קלד) מאי אינו יכול לומר וכו' - בדין אלם עיי' משי"כ לעיל דף ה'.

קלה) תוד"ה שוו למוליד ולמביא - דאי משום דאסור בבת חורין ובשפחה לא ליתבי' האי שליח לעבד גט זה שהביא ממדינת הים וכו' - לכאורה אף במביא בא"י הוה להו להקשות דהא לשיטת התוס' מאי דלא טענינן בא"י היינו משום עיגונא, וכמש"כ לעיל דף ב'.

קלו) שוו למוליד ולמביא - עיי' לעיל דף ב' שהארכנו בקושיית הפנ"י בסוגיין דלרבנן דזכות הוא לעבד ויצא

לחירות מיד שהגיע ליד השליח, האיך שייך גבי' דין בפני נכתב ובפני נחתם הא הוי כמו שליח לקבלה.

ט' ע"ב

קלז) רש"י ד"ה כשרין - דדינא דמלכותא דינא וכו' - הנה איכא עוד לינשא לקמן י' ע"ב דס"ל דכל שטרי קנין אינן כשירות בערכאות ודווקא שטר ראייה הוא דמהני, ורש"י בחר לו הכא דווקא ללינשא קמא. וטעמו לכאורה, דהא מבואר הכא בברייתא דבדין ערכאות שוין גטי נשים ושחרורי עבדים, דמשמע דווקא ב' אלו הוא דפסולים והשאר לא, אשר זהו כהך לשינא דדינא דמלכותא דינא. (ובראשונים לא פירשו כן.)

ובד"ה חוץ מגיטי נשים כתב רש"י, וז"ל: דלאו בני כריתות נינהו הואיל ולא שייכי בתורת גיטין וקידושין אבל על הדינין נצטוו בני נח וכו', עכ"ל. ויש לעיין לכאורה, דאי בעינן לטעם דדינא דמלכותא דינא להכשיר, הרי זה לא שייך גבי גיטין וקידושין, ואמאי הוצרך לטעמא דלאו בני כריתות נינהו. ויש לבאר דבריו בב' אופנים, הא', דבאמת מדיני ישראל אין עכו"ם כשר לעדות, כמבואר בסוגי' דב"ק פ"ח, וכדהוכיחו הראשונים, דלאו אחיך הוא ומכש"כ דעבד, אלא דבדיניהם הוי שפיר עד, ומצד דינא דמלכותא דינא כשר לדיני ישראל, באופן דנמצא דכל מאי דעכו"ם כשר לעדות אינו אלא משום דדינא דמלכותא דינא. אשר לפ"ז יתבאר דברי רש"י, דכיון דמצד דינא דמלכותא דינא הויין שפיר עדים היה לנו לומר דאף שטר דגט וקידושין יהיה שטר, אלא טעמא דלא מהני הוא משום דלאו בני כריתות נינהו, זאת אומרת, דאף דכשרים הם לעדות, מ"מ לפעול חלות בגוי"ק אינם יכולים משום דאינן בתורת גיטין וקידושין, וחסרון זה דלאו בני כריתות מבואר מדברי רש"י לקמן ד"ה פסולא דרבנן דאינו מסברא אלא ילפינן לה מקרא, ומאחר שכתב כן הוצרך רש"י לחזור ולומר אבל על הדינים נצטוו, זאת אומרת, דבתורת קנינים שפיר הויין דהא נצטוו על הדינים, וממילא מצד כשרותם לעדות דמצד דינא דמלכותא דינא הויין שטרותיהם שטרות. ולפ"ז יוצא דמאי דעכו"ם כשר אינו בעצם מדיני ישראל, כמבואר מסוגי' דב"ק, אלא משום דדינא דמלכותא דינא הוא דכשר לעדות. ומאי דפריך לקמן י' ע"ב דחספא בעלמא הוא, היינו משום דלא הוה ידעינן הא דדינא דמלכותא דינא, אשר ממילא עכו"ם פסול לעדות. וכן מבואר לכאורה בביתא דברי רש"י באו"ז היל' ערכאות (המודפס לפני האו"ז על ב"ק) אות ג' וד', ע"ש.

אכן מדברי התוס' ב"ק פ"ח מבואר שהבינו בדברי רש"י דעכו"ם כשר לעדות, וכן מבואר בתוס' הרא"ש כאן, וכן הבין בקצוה"ח ס"י ס"ח סק"א בדברי רש"י דס"ל כדעת המרדכי בסוגיין דעכו"ם כשר לעדות. ע"ש שכתב דמאי דפריך לקמן דחספא בעלמא הוא אינו משום דפסול לעדות, אלא משום דלא בני קנין שטר נינהו, וכן איתא ליסוד זה דלאו בני קנין שטר נינהו גם בתוס' הרא"ש שם. ועפ"ז מתבארים דברי רש"י באופן אחר, דלעולם עכו"ם כשר לעדות אף בלאו הא דדינא דמלכותא דינא, ומאי דבעינן לדינא דמלכותא דינא הוא לומר דחשיבן כבני שטרא, וכיון דהויין כבני שטרא שפיר היה לנו להכשיר גם שטרי גיטין וקידושין, אלא דנלמד דכיון דאינן בתורת חלות גיטין וקידושין לא מהני, אבל על הדינים נצטוו אשר משו"ה שפיר הוי על ידם שטר קנין דממון. (ולפ"ז אכתי יקשה מסוגי' דב"ק, אם לא דנימא דקיימא לן כמאן דיליף התם פסול עבד לעדות מהא דאין לו חייס, אשר לפ"ז עכו"ם שיש לו חייס יתכן דכשר לעדות.)

והנה רש"י לא כתב אלא טעמא דלאו בני כריתות, ואילו התוס' כתבו ד' טעמים במאי דבגיטין וקידושין ערכאות פסולים, משום דלאו בני כריתות נינהו, משום דלא הוי לשמה דעכו"ם אדעתא דנפשי' חתם, משום דבעינן שליחות ואינו בר שליחות, ומשום דפסולים

לעדות. והנה מאי דלא ס"ל לרש"י הך טעמא דהם פסולים לעדות, היינו ע"פ אי מבי הדרכים הנ"ל. ומאי דלא ס"ל הך טעמא דשליחות, באמת נחלקו בתוס' לקמן כ"ב ע"ב אי בעינן שליחות בכתבת או חתימת הגט ובי שיטות הם בתוס', וי"ל דס"ל לרש"י דלא בעינן בזה שליחות. ובטעמא דלשמה, ע"י רש"י לקמן כ"ג ע"ב ד"ה לדעת' דנפשי עבד שכתב, וז"ל: דהא גדול הוא ויש בו דעת ואע"פ שזה אומר לו כן שמא הוא גמר בלבו לשם אחר וכו', עכ"ל. הרי דהא דאדעתא דנפשי עושה אין פירושו דמשו"ה מופקע גוי מלעשות לשמה, דבאמת שפיר יכול לכתוב או לחתום לשמה, אלא דלא מהני כתיבתו משום דשמא גמר בלבו לשם אחר ולא התכוון למה שאמר לו, וכן דקדק מדברי רש"י בתרוה"ד סי' רכ"ח, ע"ש ודוק. אשר לפ"ז אמר מו"ר זצ"ל דהא דשמא גמר בלבו לשם אחר לא שייך אלא בכתובה ולא בחתימה, דהא פשיטא דאי לא חותם לשמה אין זה חסרון בלשמה אלא דאינו עד כלל, ואם אך מניחים שהוא עד על דרך השקטה הרי זה ממילא שחתם לזה ולא לאחר, על דרך שהקטרה הגרע"א לעיל דף ג'. אשר לפ"ז אתי שפיר מאי דלא הזכיר רש"י הכא חסרון דלא לשמה, ולא כתב דלא מהני אלא מטעמא דלאו בני כריתות.

אכן יעויין דברי התוס' לקמן מ"ה ע"ב ד"ה עיבוד לשמן בעי כתיבה לשמן לא בעי, דמבואר מדבריהם דגדר מאי דאמרין דעכו"ם אדעתא דנפשי עבד הוא דהוי סתמא, זאת אומרת, דכיון דאדעתא דנפשי עביד, לא נתפסה מחשבתו כלל ולא שייך שיעשה לשמה ולהכי אינו אלא סתמא, ע"י חידושי רבנו חיים הלוי הל' תפילין שכתב כן בדעת הרמב"ם דעכו"ם מופקע מלעשות לשמה, אשר לפי זה שפיר שייך חסרון דלא לשמה במאי דחתמי עכו"ם. (ולשיטת רש"י תתיישב לכאורה קושיית התוס' שם בדף מ"ה דדילמא בעינן כתיבת ס"ת לשמה ומאי דמהני בגוי היינו משום דסתמא כשר, דהא אין מיעוט לכתיבת עכו"ם, אלא שחיישין שמא כתב ממש שלא לשמה, ואם אך הוה בעינן לשמה בכתובה לא הוה מהני, וז"פ.)

קלח) רש"י ד"ה יחזור - ואין חבין לאדם אלא בפניו כלומר אין אדם נעשה שליח לאדם להיות נפסד על ידו א"כ עשאו הוא שליח דהיינו כפניו וכו' וזכין לאדם שלא בפניו דאנן סהדי דניחא לי' דניהוי האי שלוחו להכי - הנה לכאורה המובן הפשוט בחילוק שבין זכות לחוב הוא דבזכות איכא אנן סהדי ובחוב ליכא אנן סהדי, ולו יצוייר דבמילתא דחוב היה אנן סהדי שפיר היה מהני. אכן מאריכות לשון רש"י מבואר דיסוד וגדר אחר לדבר, דבזכות איכא דין זכין לאדם שלא בפניו, אשר ממילא היכא דאיכא אנן סהדי שפיר מהני מדין זכיה, והגדר בזכיה הוא דאף דהוי שלא בפניו, מ"מ על ידי שליחות זכיה מהני. אכן בחוב, לבד מאי דליכא אנן סהדי, נאמר בזה דין דאין חבין לאדם אלא בפניו, ואף היכא דעשאו שליח בעינן למימר דעל ידי שעשאו שליח היינו כפניו מדין שלוחו של אדם כמותו. אכן בזכות אף דאיכא אנן סהדי מ"מ ליכא בזה דין דאין כמותו ממש דליחשב כפניו, אלא ה"ט דמהני משום דלא בעינן בפניו, דזכין שלא בפניו. ונפ"מ איכא בין שליחות לבין זכיה, דעל ידי שליחות חשוב שפיר כפניו, משא"כ על ידי זכיה. ואף אי בחוב יהיה אנן סהדי מ"מ לא יהינן דאכתי חשוב שלא בפניו, וכמשנ"ת. ודווקא על ידי מינוי שליחות הוא דחילל דין שליחות ולא משום אנן סהדי, וכנ"ל, וכן ביאר בזה מו"ר זצ"ל.

והנה כתב הרא"ש לקמן דף ע' דהיכא דעשה שליח ונשתטה, בטלה השליחות, וכששוב נשתפה הא דהיינו שלוחו היינו משום "דכיון דידעינן דעת' דניחא לי' הוי כאלו עתה עושה שליח". הרי מבואר מדבריו דבכדי שיחשב שליחות לא בעינן לזה מינוי וסגי באנן סהדי. ומבואר מדבריו לכאורה דעצם הדין דעל ידי אנן סהדי מהני בזכות, וכן היכא דבעינן שליחות, הוא דעל ידי האנן סהדי הוי שלוחו כמותו ממש, ודלא כדברי רש"י דעל ידי אן סהדי אינו כשלוחו ממש שהוא כמותו. והוסיף בזה מו"ר זצ"ל, דהנה נחלקו הראשונים בסוגי דקידושין מ"ב אי למסקנא ילפינן לדין זכיה מקרא או דהוי סברא, וס"ל לרש"י דילפינן לה מקרא. ונראה דאי

לפינן לה מקרא שפיר איכא למימר דשאני גדר זכיה מגדר שליחות וכנ"ל בדברי רש"י, אכן אי דין זכיה מסברא ידעינן לה ע"כ דהויא זכיה ממש כשליחות, ודוק.

קלט) תוד"ה מקרעין להם נייר חלק - בירושלמי פריך וכו' פירוש ואין גט יכול להתקיים בחותמיו - המשך דבריהם, ולשיטת רש"י דמסרטין, איכא לפרש דברי הירושלמי כפשוטו דפריך דכתב ראשון הוא והוי כתב ע"ג כתב, אלא למאי דפי' הרי"ח דמקרעין היינו שלוקחין נייר חלק וכו' ע"כ דלא הוי אלא כתב אחד ואין בזה משום כתב על גבי כתב, להכי כתבו דקושיית הירושלמי הוא משום דלא שייך קיום חותמיו, וז"פ. אלא דצ"ב קצת אמאי חתרו לדעת רש"י ליישב דלא הוי כתב ע"ג כתב ולא הביאו ע"ז דברי הירושלמי דפריך הכי ומתריך. ואשר מוכח מזה להיפך, דס"ל להתוס' דאם אך הוי הכתב הראשון כתב, אף במקום שהכתב העליון רחב והכתב התחתון צר אית בזה משום כתב ע"ג כתב, אשר לפ"ז מאי דפירשו התוס' בדברי הירושלמי ע"כ דכן הוא פי' הקושי גם לשיטת רש"י.

והנה כתב הרמב"ם פ"א מהל' גירושין הכ"ג, וז"ל: העדים שחותמין על הגט צריכים להיותם יודעים לקרות ולחתום וכו' ואם אינם יודעים לחתום רושמינן להם הנייר ברוק וכיוצא בו מדבר שאין רישומו ניכר והן כותבין על הרושם ואין עושינן כן בשאר סטרות קל הוא שהקילו בגיטי נשים כדי שלא יהיו בנות ישראל עגונות הואיל וחתומות העדים בגט מדבריהם כמו שביארנו, עכ"ל. והנה מש"כ דלא הקילו בגט אלא משום דחתומות העדים מדרבנן, משמע לכאורה דאילו היה חתימת העדים בגט מן התורה לא היה מהני מאי דמקרעין לפניהם, ולכאורה היה אפשר לומר דאף בממון מאי דבעינן לקרותו אינו אלא חומרא, ובגט אף אילו היה חתימת העדים מן התורה לא החמירו משום עיגונא. ע"י אבי עזרי שכתב דכונת הרמב"ם לאפקי היכא דליכא עדי מסירה, דהיכא דאיכא עדי מסירה מצד עצם דין עדי חתימה שפיר איכא למימר דאין צריכין לקרותו, אבל היכא דליכא עדי מסירה דבעינן שיחשבו עדי החתימה עדים על מסירת הגט, לא שייך לומר דהוינן עדים על מסירת גט א"כ יודעים שמה שימסר הוא גט, דמאי דמהני שאחרים קורין להם הוא כמש"כ התוס' בסוגיין דאין עדי החתימה מעידים על מה שכתוב בשטר ולא עיקר הגדתם הוא שפלוני צויה להם לחתום, וזאת הא שמעו מהבעל עצמו, ומה שצריכים לידע אינו אלא שמא כתב פלוני חייב לי מנה, אבל היכא דבעינן שיחשבו עדי מסירה הרי בעינן להעיד על מסירת גט, ולזה ודאי דחייבין לדעת שהוא גט, אשר בזה לא היה שייך קולא דאחרים קורין אותו לפניהם, דאית בזה משום עד מפני עד, וכתו"ד דבריו בקצרה, ע"ש כל דבריו. ומאי דלענין אינם יודעים לחתום כתב הרמב"ם דלא מהני כתבו להם ברוק אלא משום דחתומות העדים בגט מדרבנן, צ"ל לכאורה דאילו הוה בעינן לחתימתן מן מדאורייתא לא, היינו משום דהוה גזרין שמא יכתבו להם ממש דבכה"ג ודאי דלא הוי חתימה, אלא כיון דאין חתימתם אלא דרבנן הקילו משום עיגונא.

ולכאורה ראה מפורשת לדבריו של האבי עזרי בדברי הרמב"ם מסוגיין, דמבואר בפשטות דלר"מ דע"ח כרתי תנא מנינא למעוטי עדים שאין יודעים לקרות ולחתום, הרי דמהני אף אי חתימה דאורייתא, וע"כ דכונת הרמב"ם הוא למאי דמהניין ע"ח מה"ת לר"א. ואף דכתבו התוס' דר"ל כר"מ גבי חזרה ולא כר"מ דעדי חתימה כרתי, הרי לא כתבו כן אלא משום מאי דאמרין לקמן דמילתא דרבנן קתני וערכאות היינו דרבנן משום דאתי כר"א, אבל בלא"ה מבואר דשפיר היה שייך לומר דר"מ הוא, הרי מבואר דאף דע"ח מן התורה מ"מ הוה מקילינן בעדים שאין יודעים לקרות לקרוא לפניהם.

והנה מדברי הרמב"ם מבואר דפסק דלא כברייתא דמקרעין להם, דהא כתב דלא מהני אף בגט אלא כתבו ע"ג רוק. וצ"ב לכאורה מנין לו לפסוק דלא כברייתא מפורשת. ובפכ"ד מהל' מלוה ולוה ה"ו כתב, וז"ל: עדים שאין יודעים לחתום וקרעו לחן נייר וחתמו על הרושם מכין אותו מכות מרדות והשטר פסול, עכ"ל. וצ"ב לכאורה, דממה שהביא הא דמקרעין משמע דבזה

הוא החילקו בין גט לבין שאר שטרות, והוא לכאורה דלא כמשי"כ בהל' גירושין.

והנהגה הא דנחלקו האמוראים מהו העצה לעדים שאין יודעין לחתום דאיכא דסי"ל דכותבין ברוק ואיכא דסי"ל דכותבין במי מילין וכו', יש לפרשו בבי' אופנים, די"ל דהני דסי"ל דכותבין ברוק או במי מילין סי"ל דמקראין נייר חלק לא מהני, רק רב חידש דמהני, ובהכי להם שפיר הא דתניא כוותי' דרב בבב"ב דמקראין להם נייר חלק, וכן מפורש בריטב"א שם דמקראין וכשי"כ דמהני באינך עצות דאמרו שם. אכן ע"י טור סי' קי"ל שכתב בשם הרמ"ה, וז"ל: והרמ"ה כתב דאפי' בגט לא שרינן לכתחילה אלא לקרוע להם נייר חלק אבל לציר להם אפי' ברוק לא וכשי"כ באב"א או במי מילין דכיון דרישומו ניכר לפי שעה גזרינן אטו סיקרא וכיוצא בו ודווקא לכתחילה אבל בדיעבד שציר להם ברוק וכו' כשר ותתגרש בו לכתחילה וכו', עכ"ל. הרי דלדבריו הא דמקראין נייר חלק היא העצה הכי פשוטה, ולרב דווקא בכה"ג הוא דעבדינן. ולדידי' צ"ל דהא דתניא כוותי' דרב אף דלכו"ע מהני מאי דמקראין, היינו משום דבבב"ב מבואר דווקא עצה זו ולא שאר העצות. ופשוט לכאורה דתליא שאלה זו בפירוש מקראין, דלשיטת רש"י דמקראין היינו מסרטינן, יש להבין דמיגרע גרע ממי מילין ורוק כיון דהם אינן מתקיימין ומה שמסרטינן ודאי דמתקיים, אכן הרמ"ה פ' להדיא דמקראין היינו כפירוש הר"ח, וכן הביא הטור שם משמו, אשר לפי' ליכא כתב ראשון כלל ופשיטא דמקראין עדיפא משאר העצות, וז"פ. ומדברי הרמב"ם שכתב דווקא ברוק הוא דמהני ולא הביא הא דמקראין להלכה, מבואר דפירש הא דמקראין דרי"ל מסרטינן, וכן מתבאר להדיא מתוך דבריו בהל' מלוה ולוה, אלא דעדיין צ"ב מה שהערנו לעיל, אמאי פסק דלא כהברייתא והאיך מתיישבים דבריו בהל' גירושין עם משי"כ בהל' מלוה ולוה.

וע"י כתב סופר לקמן דף י"ט שכתב לבאר דבריו, ע"פ הא דיש לעיין מה יענו הנך אמוראי דסי"ל דלא כרב על הברייתא דמפורש דמקראין להם נייר חלק, ע"ש שכתב די"ל דסי"ל דלמאי דאמרו בדיו ע"ג סיקרא וכי מפני שאנו מדמין נעשה מעשה שוב לא מהני גם מאי דמקראין להם, או י"ל דרב סי"ל כר' אחא בר יעקב דלכו"ע אם מוסיף בכתב השני חשיב שפיר כתב, ולהכי מהני מאי דמקראין משום דמתקן במאי דחשיב חתימה, וכמשי"כ המהרש"א, והני אמוראי דפליגי עלי' סי"ל כר"ח דתלי' הך מילתא בפלוגתא דר"י ורבנן וק"ל כרבנן דלא הוה כתב. אשר לפי' לא קשיא מדברי הברייתא לדבריהם די"ל דברייתא דכר"י אתיא. ומאי דאמרו תניא כוותי', היינו משום שהיה מקום לומר דווקא תיקון דלשמה הוה דחשיב כתב, אבל מאי דהוה חתימה לאו תיקון הוה בעצם, לזה הוה דהביאו מברייתא דשפיר חשיב תיקון. וכיון דפסק הרמב"ם כר"ח דתלי' בפלוגתא דר"י ורבנן ופסק בזה כרבנן דלענין לשמה לא הוה כתב, על כן פסק כהני אמוראי דלית להו עצה דמקראין. וע"פ דבריו מבואר גם משי"כ הרמב"ם בהל' מלוה ולוה דמקראין אם עשו כן לא מהני, דהא כתב הראשון הוה כתב ושוב אין חתימתן חתימות. והא דכתב הרמב"ם גבי שטרות דאין מקראין להם אף דאפי' בגט לא מהני, ע"י בכת"ס שהביא בשם בני אהובה משום דיתכן דגבי שטרות לא בעינן כתב כיון דאינו אלא לראיה, ועוד דלא אמרו וכי מפני שאנו מדמין וכו' אלא בגט משום חומרא דאשת איש משא"כ בשטרות, להכי קמ"ל דאפי' לא מהני. והא דנקט אין מקראין ולא כתב דאין רושמינן ברוק, כתב בכת"ס דהיינו משום דנקט לישנא דברייתא דקאמר רשב"ג הכי וה"ה ברוק. אכן נראה דלא כדבריו בפרט זה, דהא הך ברייתא לא ק"ל כוותה כלל, אלא נראה דהיינו טעמא משום דחידש הרמב"ם בזה דאפי' בדיעבד לא מהני הא דמקראין, משא"כ הא דאין רושמינן ברוק נראה דמהני בדיעבד כיון דאין כתב הראשון מתקיים, והא דלא מהני בשטרות לכתחילה מאי דרושמינן ברוק, לא הוצרך הרמב"ם להביא בהל' מלוה ולוה דמבואר הוה מתוך דבריו בהל' גירושין, ודוק.

קמ) רש"י ד"ה לא יתנו לאחר מיתה- ואפי' רבנן
דאמרי שחרורי עבדים זכות הוא וזכין לאדם שלא בפניו נהי דלהכי זכה ב"י דלא מצוי למיהדר מיהו מודו רבנן דכל כמה דלא מטא גיטא לידי לא הוה משוחרר וכיון דמית קדים תו לא הוה שחרורי שחרור דנפקא לי' רשותא מיני' וחייל עלי' רשות יורשין- משי"כ דפקע רשותא מיני' ולא כתב בפשטות דהוה משום דכיון דמת תו ליכא מגרש ולא שייך גירושין כלל, וכמו שכתב בכתובות ב' ע"ב שאין המתים מגרשים, וכן כתב לגבי ממונן בכתובות נ"ה ע"ה ד"ה שמה לא גמר בלבו, ע"ש שכתב, וז"ל בא"ד: וכיון דמית תו לא מצוי לאקנויי מידי דהא לית' דליקני וכו', עכ"ל, ע"י קצוה"ח כפ"ח, ב', דהיינו משום דסי"ל דנעשה השליח כמגרש ושפיר איכא מי שיגרש, וכשיטת הרמב"ם דבנשטתה המשלח אם נתן השליח את הגט הוה מגורשת מן התורה, ודלא כשיטת הטור דאינה מגורשת מדאורייתא, אשר משו"ה לא אתינן עלה אלא משום דכבר חל עלי' רשות יורשים, ע"ש כל דבריו.

והנהגה במשי"כ רש"י דאפי' לרבנן דאמרי דזכות הוא לעבד וזכין לאדם שלא בפניו הני"מ לענין שלא יחזור בו אבל לעולם אינו חל עד דמטי ליד העבד, ע"י תוס' שכתבו דחזר בו לקמן בדף י"ג, ועוד נדון בזה לקמן בעזה"ש. ודעת הר"י אהך מתני' דפלוגתא דר"מ ורבנן הוה דבריו רש"י דלא מהני מאי דהוה זכות אלא לענין שלא יוכל לחזור, וכדברי רש"י בסוגיין, וכ"ה דעת הרמב"ם פ"ו עבדים ה"א לחלק בין אמר זכו לאמר תנו, דבאמר זכו חל השחרור מיד אבל באמר תנו אינו חל עד שמגיע ליד העבד אלא שאם רצה לחזור אינו יכול לחזור. וגופא דהך מילתא טעמא בעי, כאשר הקשו כבר הראשונים, ראשית, כקושיית התוס' דהלא תן כזכי וא"כ אמאי לא יצא לחירות מיד, ועוד, כקושיית הרא"ש בסי' י"ג דממנ"פ אי מהני לענין שלא יוכל לחזור האיך אמרינן דלא חל עד שמגיע ליד העבד, דהאיך מתחלקת הזכייה.

ומדברי רש"י בסוגיין מבואר עוד, דה"ה לענין ממונן אם אמר תנו אינו יכול לחזור אבל לא חל עד דמטא ליד המקבל, דהא כתב בד"ה מילתא דלית' וז"ל בא"ד: דהא לא אקני לי' ארעא עד דלימטי שטרא לידי' וההיא שעתא פקע לי' רשותי', עכ"ל. ומבואר מדבריו דאף במתנה אמרינן דתן כזכי, ודלא כדברי התוס' לקמן דף י"ב ע"ה דבמתנה לא אמרינן דתן כזכי.

ונראה יסוד הדברים, וכבר האריכו בזה, ע"פ המבואר בדברי אמת קונטרס י"א בעניני גיטין ע' קל"ג, ע"ש שדן דאף אם יקחהו העבד מיד השליח ולא יתננו לו השליח לית בזה משום טלי גיטך מע"ג קרקע, דגבי שליח בהולכה בגט אמרינן הכי משום דהוה במקום הבעל ובעינן ונתן בידה, "אבל הכא שהבעל כבר מסר הגט ביד הזוכה וזכותה היא בו אם אח"כ נטלה היא את הגט מיד הזוכה נתגרשה ונמצא שהזוכה אינו לא שליח הבעל ולא שליח האשה ומעין זה כתב הרמ"ה הביאו הטור סי' קל"ט דאם נתן הגט בחצרה ואח"כ בא ואמר הוה גיטך אם נטלתו משם מגורשת", ע"ש שכתב שכן הוה גם ביאור שליח להבאה, והוא דלא כה"ר ריש התקנה שכתב שליח הבאה שליח לקבלה הוה אלא שהתנתה שלא יחול עד שיגיע לידה. ובכל אופן מדברי הרמב"ם מבואר דלא כדברי הר"ן, דהא סי"ל דשליח לקבלה צריך עדים במינויו ולא שליח להבאה, הרי מוכח דלאו שליח לקבלה הוה. ונראה ביאור הגדר בזה, וכע"ז שמעתי ממורי' זצ"ל (וכעת ראיתי שכתב כע"ז במשנת ר' אהרן סי' ט"ו, ע"ש) דזכיותו בגט שחרור אינה יכולה להיות קבלת העבד, דלעולם לא שייך ליחשב ידו כיד העבד ממש לענין שישתחרר מיד אם לא על ידי מינויו שליחות (ע"י דברי אמת הנ"ל שתלה הך מילתא באי הוה זכיה מטעם שליחות או לאו מטעם שליחות), זאת אומרת, דליכא זכיה לענין שיחשב קבלת השליח כמעשה השחרור, אבל לענין זכיות השטר שחרור מדיני ממונות שפיר מהני, וכיון שזכה השליח בשטר שוב אין האדון יכול לחזור בו, דעל ידי זכיות השליח בהשטר נגמרה נתינתו, דהאי הגט הוא של העבד, אלא דלענין חלות השחרור לא שייך שיחול אלא כשמגיע ליד העבד כיון דאין ידו של השליח כיד העבד, וכמשנ"ת. אשר זהו ביאור משי"כ בדברי אמת דשליח זה במה שזוכה אינו

לא שליח האדון ולא שליח האשה, כלומר, מדין מעשה השחרור אינו לא שליח האדון, שהרי זוכה בשטר להעבד, ולא שליח העבד דליחשב כידו. וזהו גם גדר שליח הבאה להרמב"ם, דאינו שליח האשה אלא לענין זכיית הגט, אבל חלות דין דידו כידה ליכא, אשר ממילא לא בעינן לזה עדים על מינויו, משא"כ בשליח לקבלה. ולהני שישות שליחן מחלקות בין אמר תנו לבין אמר זכו, נראה דתליא הך מילתא בגדר דין זכיה, דאי נימא דיסוד דינא דזכין לאדם שלא בפניו הוא כמשנ"ת לעיל בדברי הרא"ש, דעל ידי האנן סהדי חשיב כמינוי, שוב ליכא חילוק בין שליחות ממש לבין זכיה, וכי היכי דעל ידי שליחות נעשה יד השליח כיד האשה או העבד, הוא הדין והוא הטעם בזכיה, דהא אף זכיה חשיב כשליחות על ידי מינוי. אלא אי אמרינן דיסוד דין זכיה הוא שעושה הזוכה עצמו, וכמו שנתבאר בדברי רש"י, בזה שפיר נראה כנ"ל, דדוקא על ידי מינוי הוא דאיכא דין כמותו דליחשב ידו כיד שולחו, אבל בזכיה לא מהני אלא לענין הזכיה מדיני ממונות, אשר לזה לחלות השחרור אכתי בענין דמטי ליד העבד אף דאינו יכול לחזור, וכמשנ"ת, והוא אפי' היכא דאמר זכה. ולפי"ז נמצא דהרא"ש דפליג אהך מילתא דהרי"ף לשיטתו אזיל, דזכיה הוי ממש כשליחות וא"כ פשיטא דליכא זכיה לחצאין, ורש"י לשיטתו שפיר פי' דליכא על ידי זכיה דין ידו כידה.

וכן מובן לפ"ז מש"כ בדברי אמת דלית בזה חסרון דטלי גיטך מע"ג קרקע, דיסוד החסרון בזה הוא דחסר בתנינה, והכא הרי מצד הבעל נגמרה הנתניה על ידי מה שזכה השליח בשטר, ומאי דאינו חל עד דמטי ליד האשה, זהו דין דבעינן קבלת האשה אבל ליכא בזה חסרון דטלי גיטך, וז"פ.

אלא דלפי"ז צ"ב לכאורה מאי טעמא חזר בו רש"י, הרי לשיטתו בזכיה מסתבר דלא שייך זכיה אלא בחפצא דהגט ולא יחול השטר עד דמטי לידו דעבד. וי"ל דמאי דחזר בו לאו משום דס"ל דלא בעינן דמטי לידא דעבד, אלא משום דאחר הוא, כדמבואר בשערי חיים סי' ל"א, דיש לומר דעל ידי הא זכיה השליח עבור העבד בשטר שחרור פקע דין הממונות בשטר, והוא ע"פ דברי הקצוה"ח דשפיר שייך לשחרר עבד על ידי קנינים, רק דהפקעת קנין איסור בעינן דמטי ליד העבד. וי"ל עוד, דבאמת כל בעלות האדון על העבד פקע, רק דהשם עבד נשאר וזהו דין דבעינן דמטי שטרא לידו דהעבד. והנה איתא לקמן דף ל"ט דגר שהיו לו עבדים ומת אבא שאול אומר גדולים קנו עצמן ב"ח קטנים כל המחזיק בהן זכה בהן, ויסוד דבריו, דהמיתה מתרת היכא דיכולים לזכות בעצמן, כגון בגדולים. ובטור יו"ד רס"ז אות קכ"ב הביא דברי הרמ"ה דליכא דלא זכה שום אדם בקטנים והגדילו אר ליהם תקנה, דכיון דבמיתת הגר לא פקע איסורייהו מינייהו כי גדלי נמי בתר הכי אע"ג דפקע ממונא איסורייהו לא פקע. וע"ז שם בב"י דפליג וס"ל דבשעה שגדל ויש לו יד לזכות זוכה בעצמו ואף לאפקועי איסורא. ויסוד פלוגתייהו, דהרמ"ה ס"ל דמיתה בתורת מתיר איתין עלה, ולהכי כיון דבשעתו לא התיר כיון שהיו קטנים ולא היו יכולים לזכות בעצמן, שוב כשהגדילו הרי ליכא מתיר. והב"י ס"ל דאין המיתה מתרת, אלא מאי דליכא אדון מתיר, אשר ממילא כשהגדילו כיון דליכא אדון שפיר זוכין בעצמן.

והנה מדברי רש"י בקידושין ס"ח מבואר דלמ"ד עכו"ם הבא על בת ישראל כשר היינו דהוי גוי כשר וכשמתנייר הוי ישראל גמור, וכבר הקשה המהרש"א בקידושין ע"ה ע"א מהא דכתב רש"י בקידושין ע"ז ד"ה ופרכינן דעבד הבא על בת ישראל הולד כשר לגמרי וא"צ גירות. וביאור דברי רש"י, דבעצם הרי הוא עבד כשר, אלא דהא פשיטא דלית ל"ה אדון של האב שום זכות בהעבד, וכמו בבעלי חיים דהולד שייך לבעלים של האם ולא לבעלים של האב, ועבד בלא אדון ממילא יוצא לחירות ונעשה ישראל גמור, דהו"ל כמיתת האדון דאין המיתה מתרת אלא הא דלית ל"ה אדון מתיר. נמצינו למדים, דס"ל לרש"י כדעת הב"י. אשר לפ"ז נראה דמהאי טעמא הוא דחזר בו רש"י, דכיון דעל ידי זכיה השליח בהשטר שחרור עבור העבד נפקע כל בעלותו של האדון,

הרי שוב קנה העבד את עצמו דהרי לית ל"ה אדון, ועל ידי זה נעשה בן חורין גמור, עכת"ד מרן הגר"ח זצ"ל. ולמה שנתבאר בדברי רש"י נראה דיש לבאר מש"כ דהחסרון בהא דאין גט לאחר מיתה הוא דפקע ל"ה רשותי ולא כתב דהיינו משום דליכא אדון לשחרר מטעם אחר, ודלא כדברי הקצוה"ח, לדברי הקצוה"ח לכאורה צ"ב ממש"כ רש"י לקמן דף כ"ח ע"א ד"ה נותנו לה בחזקת שהוא קיים, וז"ל: ולא חיישינן שמא מת ובטל שליחותו וכו', עכ"ל, הרי דאף דהוי על ידי שליח מ"מ כתב החסרון דבטל שליחותו, כלומר, דתו ליכא מגרש וממילא נתבטלה השליחות, וע"ז גליון מהרש"א לקמן דף י"ג דנראה דכונתו להעיר כן. ולפי משנ"ת י"ל דה"ט דרש"י בסוגיין שכתב כן משום דכיון דנתן שליח הרי זכה השליח בגט וקנהו עבור העבד ובה נגמר דין נתינה דהבעל, כדחזינן מהא דכתב בדברי אמת דשוב לית בזה חסרון דטלי גיטך מע"ג קרקע, אשר משו"ה פשיטא דלית בזה חסרון במאי דאין המת יכול לשחרר, דהא מאי דצריך לעשות נעשה כבר, ומאי דלא חייל עד דמטא ליד האשה אינו אלא משום לתא דקבלה דידה. וכל זה לענין שחרור דהוי זכות, אבל לענין גט הרי ליכא זכיה ולא נעשתה נתינת הבעל עד שיתננה השליח ליד האשה, וכיון דמת שפיר אית בזה חסרון דאין המתים מגרשים, וכן שפיר כתב רש"י בדף כ"ח דבטל שליחותו, ודוק.

ומאי דמבואר מדברי רש"י דאף לענין ממון הדבר כן, הנה בממון באמת היה לו לקנות מיד על ידי זכיית השליח, אלא דהוי סברא דכיון דמקנה בשטר לא אקני ל"ה אלא כד מטי שטרא לידו, ומאי דמזכה לו על ידי השליח אינו אלא בגוף השטר, וכמשנ"ת. וי"ל דסברא זו ליתא גבי שחרור כיון דאינו משחררו האדון מצד עצמו אלא על ידי שטר, אלא דבשחרור בלאו הכי אינו יוצא לחירות אלא כד מטי גיטא לידו, וכמשנ"ת.

ודעת הרמב"ם שחילק בין אמר תן לאמר זכה, דודאי שפיר הוי זכיה כמו שליחות דעל ידי מינוי, אשר משו"ה כד אמר זכה שפיר חשיב יד השליח כיד העבד ויצא לחירות. אכן היכא דאמר תן, אף דתן כזכי, מ"מ אינו לגמרי כזכי, אלא פירושו, דהוי כזכי לענין הנתניה, והוא מדאמר תן ולא אמר זכה. וגדרא דמילתא כנ"ל, דעל נתינת הגט שחרור שפיר אמר לו לזכות, כלומר, שעל ידי כך תסתיים הקנאת ונתינת הגט שחרור, אבל לענין זכיה בשחרור עצמה לא נתן לו, ולהכי לא חיילא עד דמאי לידו העבד.

ובדעת רש"י ביאר מו"ר זצ"ל באופן אחר ממה שכתבנו, דלעולם לא חזר בו, אלא מאי דכתב בסוגיין דלא חל השחרור עד דמטי לידו העבד, זהו משום דסוגיין אזיל להו"א דסוגי' דלקמן י"א ע"ב דתן לאו כזכי, ומש"כ לקמן דף י"ג היינו לפום מאי דמסקינן דתן כזכי. ולדבריו, אף רש"י ס"ל דשפיר מהני זכיה לענין חלות השחרור ג"כ (ואין מזה סתירה לדברי רש"י ביסוד דין זכיה, ד"ל דמאי דמהני היינו מטעמי' דמרן הגר"ח, וכמש"כ לעיל), ומאי דלא מהני כד אמר תן הוא משום דתן לאו כזכי, וס"ל דאף אן תן לאו כזכי מ"מ אינו חוזר, דס"ל לרש"י בגדר אן תן לאו כזכי ע"ד שביארנו בדברי הרמב"ם למ"ד תן כזכי, וטעמי', דכיון דהבעל מצדו עשה הנתניה שוב על הנתניה עצמה שפיר יכול העבד מצד עצמו לזכות. ואמר מו"ר זצ"ל עוד, דאף למסקנא קיימא מציאות זה דאינו חוזר אף דלא חל היכא דאמר כתבו ותנו, דבזה לא שייך לומר דהוי כזכי, ועוד נאריך בזה בס"ד לקמן דף י"א ע"ב ודף י"ג ע"א.

והא דהוכרח רש"י לפרש דאזלא סוגיין דווקא למאי דס"ד דתן לאו כזכי, היינו ממאי דהקשו דאיכא הא דלא יתנו לאחר מיתה, דלשיטתו הרי ע"כ דליתא בשטרות, וכמשנ"ת, ואי נימא דמיייר למאי דמסקינן דתן כזכי, הרי ממנ"פ, באופן דשייך זכיה שפיר יתנו לאחר מיתה, ובאופן דלא שייך זכיה איתא נמי בשאר שטרות, אשר ע"כ הוכרח לפרש דקיימא למ"ד דתן לאו כזכי, אשר לדידי' איכא למימר דמונח בזה חידוש מסויים בשחרורי עבדים דאף דזכה כבר בנתינה מ"מ אית בזה משום אפ"ן גט לאחר מיתה, ושפיר ס"ד דליתא בשטרות, דבשטרות ליכא דין ונתן בידה, אלא דלמאי דמסקינן חידשו דאף כה"ג איתא בשטרות דכיון שהקנה

לו בשטר אין רצונו להקנות גוף השדה עד הקבלה, אשר ע"י הוא הוצרכו להביא ראיה, כדיבואר באות הבא. וכ"ז לשיטת רש"י, אבל לשיטת התוס' יתבאר דלא איכפת לן השתא במאי דאיתא בשטרות, אשר ממילא שפיר פירשו דמירי ע"פ המסקנה דתן כזכר, ודוק.

קמא) תוד"ה מילתא דאיתא בשטרות לא קתני - וי"ל דהשתא סבר כאידך שינויא דלקמן - ובדברי רש"י שפיר בריש סוגיין דהא דמהני ערכאות היינו משום דינא דמלכותא דינא, הרי אף דרשי סוגיין הוה ידעינן הכי, דהא להכי הוא שפירש כן, וכמשנ"ת, וצ"ב לכאורה מאי ס"ד דליחשב הא דאנן גט לאחר מיתה כיון דאיתא בשאר שטרות. אמנם לרש"י לשיטתו אתי שפיר היטב, דהא דבשטר שחרור לא יתנו לאחד מיתה הרי היינו משום דדינא הוא דלא חייל שחרור עד דמטי ליד העבד, אבל בממון הרי לא שייך דבר זה ושפיר הו"ל לחול מיד עם זכיית השליח, אשר זהו ס"ד דאיכא הך, אלא דבהא דבממון לא יתנו נתחדש דאפי' בממון לא מהני ומטעם שכתב רש"י, דלא אקני לוי ארעא ד דמטא שטרא לידוי, באופן דלרש"י חידוש הירוח הוא מאי דאמרת בממון לא יתנו לאחר מיתה. ומדוייקת סוגיין לפ"ז היטב, לכאורה צ"ב אמאי הוצרכו להביא ראיה דגבי ממון לא יתנו לאחר מיתה, הרי פשוט הוא דאין שטר לאחר מיתה, ולמשנ"ת בדעת רש"י אתי שפיר היטב, דיסוד התי' במאי דאיתא בשטרות היה עצם החידוש שהדבר כן דגבי ממון לא יתנו לאחר מיתה, אשר לזה הביאו ראיה. ולהתוס' לא היה שייך לפרש כן, דהא לדידהו תן במתנה לא הוי כזכי ואי לא הוי כזכי לאו מידי הוא, אשר לפ"ז פשיטא דגבי ממון לא יתנו לאחר מיתה, וע"כ דס"ד דהמקשן היתה דאף מילתא דאיתא בשטרות קתני, אשר על כן כתוב התוס' מה שכתבו, ודוק.

והנה כתב רש"י בד"ה בעדי מסירה, וז"ל: מתני דמכשיר בשאר שטרות ופסל בהני כגון דאיכא עדי מסירה, עכ"ל. ומאי דהוצרך לומר דבשאר שטרות לא פסלינן, פשיטא דהיינו משום דלדידי מעצם לשון הברייתא דשוו גיטי נשים לשחרורי עבדים מוכח דדוקא הנו הוא דהויין כן ולא שאר שטרות, דעל כן הוצרך לומר בריש סוגיין דמירי דדוקא לשון דדינא דמלכותא דינא, וכמשנ"ת, ודלא כדברי התוס'. אלא דלכאורה צ"ב האידך פירש דבשאר שטרות כשר, הרי מבואר להדיא בסנהדרין כ"ח ע"ב דשפיר איכא פסול דמזוייף מתוכו אף בשאר שטרות, וצ"ב.

אכן נראה בזה ע"פ משנ"ת לעיל דף ד' בדעת רש"י, דמדקדוק לשונו שם בסנהדרין מבואר לכאורה דפסול מזוייף מתוכו שם דאורייתא הוא. וביאור דבריו כמש"כ לעיל, ע"פ דברי השט"מ בכתובות שכתב בדעת רש"י דס"ל דגבי גט דדוקא עדי מסירה כרתי ואילו לגבי שטרי ממון גום עדי חתימה אחר, וכן מבואר לכאורה מדברי רש"י לקמן כ"ב ע"ב. אשר לפ"ז, גבי שטרות דיש להם לעי' כח לאשוויי שטרא, נקטינן דכמו דעדים כשרים עושים השטר לשטר כשר, כך עדים פסולים עושים השטר לשטר פסול, וכיון דנעשה שטר פסול תו לא מהני עדי מסירה, ופסול דאורייתא הוא, אכן גבי גט הרי לית להו לעדי חתימה כח לאשוויי שטרא, ולא נעשה הגט לגט פסול, אשר בזה ע"כ דאין פסול מזוייף מתוכו דאורייתא ואינו אלא מגזירה, כמבואר מדברי רש"י בסוגיין. וע"פ אתיין דברי רש"י שפיר, דמאי דבשטרי ממון נעשה השטר לשטר פסול על ידי עדי החתימה זה אינו אלא בכגון קרובים, דפסולים הם, אבל בערכאות הרי קיימין ללישנא דדינא דמלכותא דינא דכשרים עדי חתימה ערכאות לשאר שטרות, אשר ממילא לית בזה פסול מזוייף מתוכו דבשאר שטרות. והגזירה דמזוייף מתוכו המבואר בגיטין ושחרורי עבדים, שפיר י"ל דלא גזרו בשטרי ממון ושפיר אמרינן דליתא בשטרות. וכל זה לשיטת רש"י, אבל התוס' הרי ס"ל דאף בשאר שטרות דדוקא עדי מסירה כרתי, אשר לדידהו הא דמבואר בסוגיין דסנהדרין דאיכא פסול מזוייף מתוכו גבי שאר שטרות ע"כ דאינו אלא דרבנן, ולדידהו נמצא דשפיר איתא לפסול מזוייף מתוכו בשאר שטרות, אלא דלשיטתייהו ליכא קושי' בזה, דהרי אף מתחילת הסוגי' מבואר לשיטתם דאף דאיתא בשטרות מ"מ תני להו, ודוקא "השתא" דאמרו דמילתא דאיתא בשטרות לא

קתני הוא דחידשו דאזלינן למי"ד דינא דמלכותא דינא וליתא לפסול דערכאות בשאר שטרות, ומדחזרו מחילוק זה וחילקו בין דאורייתא לבין דרבנן, שוב אמרינן דאף דאיתא בשאר שטרות קתני לה, ולשונו שכתבו "השתא", דדוקא הוא, דר"ל לא מקודם ולא בהמשך הסוגיין, ודוק היטב.

קמב) והאיכא לשמה - ע"י קצוה"ח סי' ר' סק"ה שהקשה דכיון דלשון השטר הוא שקנוי העבד לעצמו אמאי לא מהני שלא לשמה בתורת שטר קנין, וכמו המפקיר עבדו למי"ד שיצא לחירות וא"צ גט שחרור, ותי' דהיכא דהוי שלא לשמה ליכא דין גיטו וידו באין כאחד, ולהכי בעינן שיקנה השטר, וזה הרי לא שייך כיון דאין לו יד. אכן נשאר בצ"ע דלפ"ז יועיל שטר שלא לשמה על ידי אחרים דהא הם שפיר יכולים לקנות. וע"י אמרי משה סי' כ"ה אות ה' שיישב קושייתו, דבאמת אף על ידי אחרים לא הוה מהני לזכות עבורו כיון דהך מי"ד דס"ל דבעינן שיהא שטר שחרור על ידי אחרים לית לוי גיטו וידו באין כאחד, ומאי דמהני אינו אלא משום דבש"ש לא בעינן קנין אלא נתינה, והעבד עצמו כיון דיד עבד כיד רבו לא חשיב נתינה והוי כנותן מימינו לשמאלו, אבל על ידי אחרים שפיר מהני משום דשפיר חשיב נתינה. וכל זה דדוקא בשכתב לשמה, אבל כשכתב שלא לשמה דמתורת זכייה וקנין אתינן עלה פשיטא דאף אחרים אינן יכולים לזכות עבורו העבד כיון דמה שקנה עבד קנה רבו.

קמג) רש"י ד"ה ור"א היא דאמר עדי מסירה כרתי - והאי פסולא מדרבנן גזירה דילמא אתי למיסמך עליהו בלא עדי מסירה - וכונתו, דילמא יהיו הם עדי המסירה, וכמש"כ להדיא לקמן בד"ה איכא בינייהו שמות מובהקין. ויש לעיין לשיטת רש"י דעכו"ם כשר לעדות אמאי באמת לא מהניין עדי מסירה עכו"ם, הא מאי דלא מהני עדי חתימה עכו"ם היינו משום דלאו בני כריתות נינהו וילפינן לה מקרא וכתב ותן מי שהוא בכלל נתינה הוא בכלל כתיבה, ועל עדי מסירה הא ליכא דרשה. (ואגב מבואר מזה דלדעת רש"י מאי דפסול עכו"ם משום דלאו בני כריתות נינהו ילפותא דקרא היא ולא מסברא.) ויש לומר בכמה אנפי, ראשית דהא חזינן דהוצרך רש"י לעיל לפרש דעל הדנינים נצטוו בני נח, והיינו משום דמאחר דילפינן דלא מהניין בגט משום דלאו בני כריתות, הרי יסוד הנלמד הוא דאם אינן שייכים בחלות לא שייך שיהיו עדים לפעול החלות אצל ישראל, ושוב לא הוה מהני אף בממון אי לאו דהויין בכלל קניני ממון משום דעל הדנינים נצטוו, וא"כ הוא הדין והוא הטעם גבי עדי מסירה איכא למימר דכמו דאינן בכלל כתיבה מהאי טעמא כך אינן בכלל עדות מסירה לפעול הכרתי כיון דלאו בני כריתות נינהו. ועוד נראה דמטעם אחר נמי לא מהני, דהא אף דעכו"ם כשר בעצם לעדות מ"מ הרי בעלמא פסול משום דחשוד לשקר, וכמש"כ במרדכי הנ"ל, וא"כ בשלמא בערכאות דלא מרעי אנפשייהו שפיר כשרים הם מדאורייתא, אבל בעדות מסירה שאינן חותמין כלום שפיר מרעי אנפשייהו ואינן נאמנים משום דחשודים לשקר, וז"ל.

י' ע"א

קמד) כי קתני מילתא דליתא בקידושין - ע"י אב"מ סי' ל"ב שהביא דברי הר"ן פ"ק דקידושין (ה' ע"א בדפי הר"ף) דאם חתמו עדים על החרס שיכול להזדייף ומסר בעדי מסירה פסול משום מזוייף מתוכו, ותמה האב"מ דהא בסוגיין מבואר דליכא בקידושין פסול מזוייף מתוכו, אם כטעם התוס' ואם כטעם רש"י, ע"ש שהביא דברי הרמב"ן בסוגיין וכתב דלמש"כ הרמב"ן דה"ט דבקידושין לא חיישינן למזוייף מתוכו משום דלא שכח לעשה שטר קידושין בערכאות אי"ש, וכתב דלשאר טעמי הרמב"ן שם הקושי' במקומה עומדת. והנה בחידושי הר"ן בסוגיין מבואר להדיא דמאי דלא גזרו דלא תהא מקודשת אלא שאם קידשה אחר צריכה ממנו גט, הוא או משום דלא שכח שיקדשה אחר, או משום דלא שכח שיקדשה בשטר, וטעמים אלו שפיר שייכים אף בכתב שטר קידושין על החרס. וע"י קהלת יעקב לבעל נתינה"מ שכתב לפרש דהך פסול שכתב הר"ן

בקידושין אין ר"ל דהוי פסול מדרבנן אף בדיעבד, אלא ר"ל דלכתחילה אמרינן להמקדש שלא יקדש על ידי שטר זה, אבל אם קידש שפיר הויין קידושה קידושין. ולדבריו לכאורה לא יקשה מסוגיין דמייירי בפסול מזוייף מתוכו אפי' בדיעבד, אלא דאכתי סתרי דברי הר"ן אהדדי, דלמש"כ בחידושו בסוגיין משום קידושי שטר לא היו גוזרים כיון דלא שכח, דרובא דאינשי מקדשים בכסף, הרי לא הוצרכו לגזור בזה כלל. וגם לשון הר"ן בקידושין שכתב דפסול הוא לכאורה לא משמע כדברי התימה"מ, וצ"ע.

קמה) רש"י ד"ה ה"ג אלא כי קתני מילתא דליתא בקדושין - אבל בפני נכתב לית' בקידושין דתקנתא דרבנן דליתא היא בגיטין דילמא אתי בעל מערער ופסיל ליי- וכוונתו, דגבי קידושין לא חיישינן שמא אתי בעל ומערער ופסיל ליי. והנה לעיל פירשו בש"ס הך שוין גיטי נשים לשחרורי עבדים בין לרבה בין לרבא, וא"כ מבואר מדברי רש"י אלו דאף לרבה דתקנו בפני נכתב משום לשמה אינו חשש בעצם אלא מצד ערעור הבעל, וכבר ביארנו לעיל דהיינו לפום מסקנת הגמ' דמייירי אחר שלמדו, ע"ש.

ומדברי התוס' מבואר פירוש אחר בהא דליתא לבפ"י בקידושין, "ומביא גט משום עיגונא אבל כאן אם תרצה לא תקבל הני קידושין". וכוונתם לכאורה, דהא באמת היה צריך להיות הדון דטענינן והוה מצרכנין קיום מעליא, כמו בשטרי ממון, ומאי דלא הצריכו כן ואמרו דסגי בבפ"י הרי אינו אלא משום עיגונא, דמה"ט בא"י יכולה לינשא בלא קיום כלל. ושינוי זה שבין רש"י ותוס' צ"ב. וכן גבי מזוייף מתוכו חזינן שינוי בין דברי רש"י לבין דברי התוס', דמדברי רש"י מבואר דאי לאו דגבי קידושין הוה מתירין אשת איש לעלמא שפיר היו גוזרים בזה משום מזוייף מתוכו, ואילו לפי התוס' ליכא טעם לגזור כלל, וצ"ב מה היא נקודת מחלקותם.

ונראה דלהרמב"ם שיטה אחרת בזה, דהנה כתב בפ"א מהל' גירושין ה"א, וז"ל בא"ד: ועשרה דברים הן עיקר הגירושין מן התורה ואילו הן וכו' ושיתנו לה בפני עדים וכו', עכ"ל. ובה"ג שם כתב, וז"ל: ומנין שיתנו לה בפני עדים הרי הוא אומר על פי שנים עדים או שלשה וכו' ואי אפשר שתהיה זו ביום ערוה והבא עליה במיתת ב"ד ולמר תהיה מותרת בלא עדים וכו', עכ"ל. ומבואר מדבריו דמאי דבעינן לעדי מסירה בגירושין אינו משום אשוויי שטרא אלא משום דאין דבר שבערוה פחות משנים, אשר מבואר מזה דלר"א דק"ל כוותי' ליכא דין אשוויי שטרא דבעינן לה עדים, ור"מ פליג וס"ל דשפיר איכא דין אשוויי שטרא ולהכי בעינן עדי חתימה דוקא. (ומבואר בזה מאי דס"ל להרמב"ם דמדאורייתא הוי עדות בשטר מפי כתבם, והיינו משום דק"ל כר"א, אבל לר"מ ע"כ דאין הדבר כן, ע"י פי רבנו אברהם מן ההר (במות ל"א). ובהט"ו כתב, וז"ל: תקנת חכמים היא שהיו העדים חותמים על הגט שמא יתן לה גט בפני שנים וכו' לפיכך תקנו שיעידו מתוכו וכו' שעיקר הגירושין בעדי מסירה חתמו בו שנים ועבר ונתנו לה בינו לבניה וכו' הרי זה כשר הואיל ועדים שבו פחות והרי הגט יוצא מתחת ידה וכו', עכ"ל. ובהל' אישות פ"ג ה"ג כתב, וז"ל: ואם קידש בשטר כותב על הנייר עו על החרס וכו' הרי את מקודשת לי וכו' ונתנו לה בפני עדים, עכ"ל. ובהל' אישות לא הביא כלל דין עדי חתימה. והנה יסוד הדברים שכתב דמאי דבעינן בגירושין (וכנראה דכן הוא גם בקידושין) שיתנו לה בפני עדים היינו משום דבר שבערוה ולא משום אשוויי שטרא, מתבאר היטב על פי מה שכתב בפ"א מהל' מכירה ה"ז, וז"ל: כיתד בשטר כתב לו על הנייר או על החרס וכו' כיון שהגיע השטר לידו קנה ואע"פ שאין שם עדים כלל וכו', עכ"ל, הרי מבואר בפשטות מדבריו דגבי שטר קנין לא בעינן עדים כלל, לא עדי מסירה ולא עדי חתימה, ע"י אמרי משה סי' ט"ז בשם הגר"ח, אשר מבואר מזה דלמאי דק"ל כר"א ליכא דין אשוויי שטרא כלל, וע"כ דמאי דבעינן עדי מסירה בגיטין וקידושין אינו אלא משום דין דבר שבערוה.

והנה יסוד מאי דמזוייף מתוכו פסול פסול כל השטר, דהיינו משום דכיון דחלק מהשטר פסול פסול כל השטר, ומעתה, לגבי גט דתקנו דין עדי חתימה שהיו חלק

מהשטר, כיון שהוא חלק מהשטר שפיר חל עליו דין שטר והיכא דעדי חתימה פסולים הרי חלק מהשטר פסול והוי שפיר מזוייף מתוכו. אכן גבי קידושין הרי לא תקנו דין עדי חתימה כלל, ולר"א ליכא דין עדי חתימה בשטר קידושין, ולבד מאי דאיכא למימר דמדלא הוי חלק מהשטר שוב הוי מפי כתבם, אפי' אי לא נימא הכי מ"מ דה ברירא דאי עדי חתימת שטר קידושין פסולין לא שייך לדון עלה כמזוייף מתוכו כיון דאין עדי חתימה חלק מהשטר, אשר לפ"ז זהו ביאור מה שאמרו בסוגיין דפסול ערכאות ליתא בקידושין, ראשית דכיון דלא תקנו דליהו חלק מהשטר יתכן דהוי מפי כתבם ולא יהני במקום עדי מסירה, ועוד, דכיון דלא הויין חלק משטר קידושין שוב לא שייך בזה כלל פסול מזוייף מתוכו, דהא אין חלק מהשטר פסול, וכמשנ"ת, וקצתו בכל זה.

קמו) רש"י ד"ה בשליחות בעל כרחיה - דהא שליח זה משתלח אצלה לגרשה בע"כ וכן לעבד לשחררו על כרחו אבל קידושין לא היה נעשה שליח אצלה על כרחו וכו'- ובתוס' הקשו דאי מייירי דהוי בע"כ דהעבד הרי אף רבנן מודו דיכול לחזור ואין זכין לו בעל כרחו. ובדעת רש"י היה לכאורה אפשר לומר דס"ל כדברי הרשב"א בקידושין כ"ג דבזכות גמור קנה אפי' בע"כ דהעבד, ועד"ז כתב בתוס' הרא"ש ע"פ דברי הירושלמי, ע"ש. אכן נראה דדברי רש"י מתבארים היטב בלא"ה, דלעולם אין ר"ל דמייירי דהוי בע"כ דהעבד, אלא כך הוא ביאור דבריו, דשליחות שיכול לעשות בעל כרחו מיחשבא שליחות אחרת משליחות שאינו יכול לעשות בע"כ, דהיכא דיכול לעשות בע"כ, כגון גבי גירושין, מיד שנעשה שליח חייל עלי' שם מגרש, דהא ודאי יש לו הכח לגרש, אבל בקידושין דלא הוי אלא מדעתו אי אפשר לומר דמיד עם היותו שליח חל עליו דין מקדש, דאם לא תרצה האשה הרי אינו מקדש כלל, אלא נעשה מקדש דוקא בזמן מעשה הקידושין כשנתרצת האשה. וחידושא יכול לחזור ולבטל השליח הוא דאף שנעשה השליח מגרש או משחרר, מ"מ יכולים הבעל או האדון לחזור בהם, וחידוש זה ליתא בקידושין, כיון דאכתי לא חשיב מקדש. והדברים מדוייקים בדברי רש"י, שכתב כמה פעמים דגבי גט נעשה שליח אצלה לגרשה, כלומר דכבר נעשה מגרש, והוא כמשנ"ת. שו"ר שדקדק כן בדברי רש"י בשערי שמועות, ע"ש.

וביאר דברי התוס' אינו כן, אלא כיון שיכול לעשות בע"כ הוי כאילו כבר נעשה הכל ומפאת זה הו"א דאינו יכול לחזור, וחידוש זה ליתא בקידושין. ונראה דיש לבאר פלוגתתם ע"פ מה שנתבאר לעיל דלשיטת רש"י לא מהני אגן סהדי ליחשב כמינוי שליחות, ולשיטת התוס' והרא"ש מהני. וי"ל ביסוד פלוגתתם, וכמדומה שכן אמר מו"ר זצ"ל, דס"ל לרש"י דעל ידי מינוי השליחות נעשה כהמשלח ממש, אשר זהו דס"ל דאי אפשר להיות כהמשלח ממש א"כ מינהו המשלח עצמו, ואף לא על ידי אגן סהדי. אכן הני ראשונים דפליגי עלי' ס"ל דיסוד דין שליחות אינו דהוי כהמשלח ממש, אלא דעל ידי המינוי ניתן להשליח כח עשייה, אשר זה שפיר שייך על ידי אגן סהדי כמו על ידי מינוי. ועפ"ז נראה בבואר פלוגתת רש"י ותוס', דהך מילתא דס"ל לרש"י דמכיון דנעשה השליח במגרש הו"א דלא יוכל לחזור, ליתא אלא לרש"י לשיטתו דס"ל דעל ידי מינוי השליחות נעשה מגרש, אכן לשיטת התוס' דעל ידי דניתן לשליח כח לעשות עבור המשלח, לדידהו לא חלוק שליחות דגט שיכול לגרשה בע"כ משליחות דקידושין, דסו"ס לא נעשה כבר מגרש, ופשיטא דכמו דיכול לחזור גבי קידושין כך יכול לחזור גבי גט, אשר על כן פירשו התוס' באופן אחר, דס"ל דכיון דיכול לעשות בע"כ הוי כאילו נעשה כבר, ודוק.

קמו) תוד"ה בשליחות בעל כרחיה כו' - דאי מייירי בשליחות בעל כרחיהו רבנן נמי מודו דחוזר בעבד ואין זכין לו בעל כרחו- משמע מדבריהם דבזכות מיהא הויא אף דהוי בע"כ, אלא דאין זכין לו בע"כ. אכן יעויין בתוס' הרא"ש שכתב, וז"ל בא"ד: אי איירי בעבד ששחררו בע"כ היכי אמרי רבנן דאינו חוזר בעבד כיון דעומד וצווח ואומר שאינו רוצה להשתחרר ודאי חוב

הוא לו, עכ"ל, הרי דכתב דבה"ג דהוי בע"כ דהעבד חשיב לגבי חוב, ודלא כמדוייק מדברי התוס' דיתכן דשפיר הוי זכות אין דאין זכין לו לאדם בע"כ, ועיין. (ועוד נכתוב בזה לקמן דף י"א ע"ב, בעזה"ש).

קמח) תוד"ה מצת כותי מותרת - וא"ת אמאי יצא בה ידי חובה וכו' - העמידו קושייתם דווקא אמאי יצא בה ידי חובה, ולא אמאי דמותרת, וכתב במהרש"א דהיינו משום דמסתמא הכיר בה דלית בה קרני חגבים וכו' וידע דאינו חמץ. ובמהרש"ל פי דירא הכותי שמא יאמר לו לאכול ממנה, והוא הרי אינו אוכל חמץ, ומשו"ה ודאי דאינו חמץ. ובמהר"ם ש"ף כתב כעין זה, אלא דכתב דמייירי שנתן לו לאכול ממנה, ולדידי נראה דלא סגי במאי דכותי ריא שמא יאמר לו לאכול, דמ"מ חשיד אלפני עור. ועל דברי המהרש"א קשיא לכאורה דאי יכול להכיר בה שאינה חמץ, מאי טעמא דר"א דאסר לאכלה, וכה"ק במהר"ם ש"ף, ע"ש דהקשה עוד שמא הכותי שהה בה שיעור חמץ, ר"ל, ובכה"ג אינו ניכר. ובדברי המהרש"א צ"ל לכאורה, דבאמת אין הדבר ברור שלא החמץ, וכמ"כ הוא עצמו, דמסתמא הכיר בה וכו', אלא דכיון דאינו אלא חשודים על לפני עור, ולא דודאי יכשילוהו, כיון דמסתמא יכול להכיר שמכו על זה לומר דאינו חמץ, אבל לר"א הרי אף לעצמם אינו בקיאיין בדקדוקי מצוות ומשו"ה אף לעצמם יתכן שעשאוהו חמץ, אשר על כן אסור.

קמט) אי ת"ק אפי' שאר שטרות נמי - והנה טעמא דת"ק הוא משום דכתיבא, ולפי"ז יוצא דשטרות כתיבא, וצ"ב היכן כתיב. אכן נראה פשוט דלא בעינן למימר דשטרות כתיב, דעיקר הנידון לת"ק הרי היינו בלאו דלא תענה ברעך עד שקר, דשפיר כתיבא, וכיון דכתיבא הרי יודעים ומדקדקים שלא להעיד עדות שקר ושפיר מהני עדותן אף בשאר שטרות. ומאי דס"ד לקמן לחלק דהחזיקו בהא ולא החזיקו בהא, זהו משום דר"א דפליג אית"ק וכן רשב"ג דתלה הדבר בהחזיקו, אינו משום דס"ל דאינו מקיימין במצוות, אלא משום דאף דמקיימין אותם מ"מ אינו בקיאיין בדקדוקי מצוות, אשר בזה שפיר יתכן לומר דסוברים דווקא אעדות בב"ד או אעדות בגט ושטר שחרור הוא דאסור להעיד עדות שקר, משא"כ בשאר שטרות, וז"ל.

י' ע"ב

קנ) תוד"ה אי לאו דכותי חבר הוה וכו' - תימה אי"כ כולי' שטרא מתקיים אפומא דחד ישראל דחתים לבסוף - הנה מבואר מדבריהם דלומר שהכותי חבר לא בעינן ב' עדים, דאי הוה בעינן ב' עדים עדיפא הוה להו להקשות מה מועיל שחותם אחריו הישראל, הרי מ"מ ליכא ב' עדים שהוא חבר. אכן דבריהם לכאורה צ"ב, דהא מאי דידענין שהוא חבר אינו משום עדותו של העד הישראל, אלא מכא אומדנא דעל ידי דחזינן שהוא חתם אחר הכותי ממילא ידענין שהכותי חבר, אבל לעולם אינו בכלל עדותו דהישראל, וא"כ אמאי יחשב שמתקיים כולי' שטרא אפומי דחד ישראל, וכן ראיתי שהעיר בשיעורי הגר"ש רוזובסקי זצ"ל.

ונראה בזה ע"פ משנית לעיל בשיטת התוס' דס"ל דיסוד השטר הוא מאי דמוכח, ומאי דלר"מ בענין עדי חתימה הוא משום דבעינן שיהא מוכח מתוכו. אשר לפ"ז נראה דבני"ד סו"ס כל המוכח אינו אלא על ידי חתימת הישראל, אשר זהו דהקשו התוס' דכל השטר מתקיים אפומי, ודוק.

קנא) תוד"ה אי לאו דכותי חבר הוה וכו' - וי"ל דאין לחוש כיון דהאי כותי כשר מדאורייתא דגרי אמת הן - ע"י חת"ס שכתב בביאור דברי התוס' דכיון דכותים גרי אמת וכשרים לעדות דאורייתא, ומאי דפסלם אינו אלא דרבנן, הם אמרו והם אמרו, דבכה"ג דאיכא עד ישראל דחתם אחריו לא פסלו, וכן משמע בדברי הרשב"א הסוגיין בביאור דברי התוס'. וע"ש עוד שכתב הרשב"א דלמאי דפירש לעיל דהא דמהני חתם ישראל אחריו זהו דווקא היכא דהחזיקו, דאין כל החשש אלא מאי דאינו בקיאיין בדקדוקי מצוות, לא חשיב ד"ז אלא גילוי מילתא. ביאור דבריו, דבאמת כיון שהחזיקו הרי שפיר

כשרים בעצם לעדות, אלא דאית לן חשש צדדי שמא אינו בקיאיין במצוות, אשר אין חשש זה בעצם בכשרותם לעדות וחשיב שפיר גילוי מילתא בעלמא. והנה בגוף יסוד זה דהרשב"א דלא הכשירו לר"א אלא בהחזיקו, ע"י רשב"א לעיל שהביא בזה גם דיעה אחרת דאף בלא החזיקו כשר, וביאור שיטה זו, דע"כ על ידי מאי דכתיבא גרידא איכא למימר שקבלוהו וליכא חשש אלא במאי דאין בקיאיין בדקדוקי מצוות, ולדידהו מאי דהחזיקו לר"א לא מעלה ולא מוריד. והרשב"א ס"ל דלר"א הא דכתיבא לא מעלה ולא מוריד, ומאי דאין החשש אלא משום דאין בקיאיין בדקדוקי מצוות ע"כ דאינו אלא משום שהחזיקו. ולפי"ז אף בשיטה האחרת איכא למימר כדברי הרשב"א ביישוב קושיית התוס'. אכן מדברי התוס' לא משמע כן, שהרי כתבו דכשרים מן התורה כיון דגרי אמת הם, ולא הזכירו הך דכתיבא, אלא ביאור דבריהם כמו שהבין הרשב"א בדבריהם דהם אמרו והם אמרו. ומאי דפליגי התוס' אסברת הרשב"א עכצ"ל דס"ל דאף משום הא דאין בקיאיין בדקדוקי מצוות סו"ס חשודים הם שאין עדותן אמת ומהאי טעמא פסולים, להכי הוצרכו להא דהם אמרו והם אמרו.

וע"י תוס' הרא"ש שהביא דיעה אחרת ביישוב קושיית התוס', וז"ל: יש שרוצים לדקדק מכאן דמה שהצריכה תורה שני עדים לאו משום דחד חשיד לשקר אלא גזירת מלך היא כדאמרין גבי קרובים משה ואהרן לאו משום דלא מהימני, עכ"ל. ביאור דבריו, דלא איכפת לן במאי דאין ההוכחה והנאמנות בהשטר אלא מחמת עד הישראל, דלעולם סגי בנאמנותו של עד אחד, אלא דגזוה"כ הוא דבעינן ב', וכיון דע"פ נאמנותו איכא ב', שפיר דמי. ומבואר לכאורה מדבריהם דלא כמו שביארנו לעיל דמאי דבעינן ב' עדים פירושו דלא סגי בנאמנותו של עד אחד, דהא ס"ל דלעולם שפיר סגי בנאמנותו אלא דגזוה"כ הוא דבעינן ב'.

קנב) א"ר פפא ז"א עדי הגט אין חותמין זה בלא זה - ע"י רש"י וראשונים (רמב"ן, ריטב"א) דאף למאי דאמרין דאין חותמין זה בלא זה אכתי בעינן שיחתום הכותי תחילה, דדווקא משום דאחתים ל"י מקמי' הוא דאיכא ראייה. ובירושלמי נחלקו בדבר זה, דאיכא מ"ד דמאחר דאמרין דאין חותמין זה בלא זה כשר עד כותי אף שחתם לבסוף, דמהא גופא שע"כ צריך לחתום בפניו והניחוחו לחתום מוכח דחבר הוא. וע"י רמב"ם פי"ו מהל' עבדים ה"ו שכתב, וז"ל: וכל שטר שיש עליו אפי' עד אחד כותי פסול חוץ מגיטי נשים ושחרורי עבדים שהן כשרין בעד אחד ישראל ועד אחד כותי והוא שיהיה כותי חבר וכו', עכ"ל. וע"ש בלח"מ שהקשה אמאי לא כתב הרמב"ם להא דבעינן דווקא שיחתום הכותי מראש כדמבואר בסוגיין. וי"ל דדעת הרמב"ם, וכן הביא בפתחי תשובה יו"ד סק"ט בשם בני אהובה, דס"ל להרמב"ם דלמאי דאמר רב פפא דאין עדי הגט חותמין זה בלא זה תו לא בעינן שיחתום הכותי מראש, כהך מ"ד בירושלמי. (אלא דצ"ב כמשי"כ הרמב"ן והריטב"א דאיכ' דלרב פפא תו לא בעינן שיחתום בראש, הול"ל להשי"ס למימר רב פפא אמר ולא אמר רב פפא, ואולי גרס הרמב"ם באמת כן, וצ"ב.) ועוד צ"ב משי"כ הרמב"ם והוא דידענין דחבר הוא, דממנ"פ, אי מיירי וידענין דחבר הוא אמאי לא כשר אלא בכותי אי ולא בי ואמאי פסול בשאר שטרות. ובפ"ת שם הביא בשם בני אהובה דמאי דקאמר והוא שיהיה כותי חבר פירושו שלא נדע דבודאי אינו חבר, וכ"ה בכת"ס בסוגיין, והדברים דחוקים לכאורה. וע"ש עוד דהביא דברי חכם אחר, דמאי דכתב הרמב"ם והוא שיהיה כותי חבר, באמת ראשי תיבות הוא, חתום בראש, ואי נימא הכי ל"ק כלל, ע"ש.

וע"י ביאור הגר"א יו"ד רס"ז סקפ"ז, שכתב דמה שמבואר שם במחבר, שהוא לשון הרמב"ם, דשוו גיטי נשים לשחרורי עבדים במאי דאין העדים חותמים זה שלא בפני זה, ה"ט דבשי"ס דילן לא הזכירוהו משום דכיון דהכשר עד כותי תלוי במאי דאין חותמין זה שלא בפני זה הרי זה כלול במאי דשוו לענין עד כותי, אבל הרמב"ם שפסק דבעינן למידע שהוא חבר, ובכה"ג ידענין ליכא נפ"מ אי אין חותמין זה שלא בפני זה,

שפיר הוצרך לומר דשוין לענין זה. ומבואר מדבריו דהנין בדברי הרמב"ם שפסק דלא כסוגיין, ולעולם לא מכשרין אלא א"כ יודעים שהוא חבר. ולבד מאי דאף לדבריו יקשה כ"ל דאי ידעין שהוא חבר אמאי לא כשר גם בשטרות ואמאי לא כשר אלא עד אחד כותלי, עוד צ"ב מהו מקורו לפסוק דלא כסוגיין, דהא בין להבבלי בין להירושלמי מבואר דשפיר מהני מאי דאין חותמין זה שלא בפני זה להאמין עד כותי עכ"פ היכא דהוא חותם בראש, וצ"ב.

קנג) קא פסיק ותני לא שנה מכר ל"ש מתנה בשלמא מכר וכו' - ההה לשיטת המרדכי בשם ר' יקיר דעכו"ם כשר לעדות אי לאו דחשוד לשקר, הוי ביאור דברי הגמ' כמש"כ בקצוה"ח, דנהי דשפיר הוי שטר ראיה כיון דאין ערכאות חשודין לשקר, מ"מ האיך נעשה שטר קנין הא לאו בני קנין שטר ניהו. וכן מבואר יסוד זה בדברי תוס' הרא"ש בסוגיין דמשום דעכו"ם לאו בני קנין שטר ניהו לא מהני כתיבתן או חתימתן. ועוד יבואר לקמן בעזהשי"ת ביאור אחר בסוגיין לדברי המרדכי.

ולהני ראשונים דס"ל דעכו"ם פסול לעדות, מצינו בדבריהם כמה פירושים בסוגיין, דמפשטות דבריהם נראה דמאי דמהני בשטרי ראיה לאו דאורייתא הוא אלא מתקנת חכמים, וכמש"כ להדיא תוס' בסוגיין ולעיל דף ט' ע"ב, וכ"ה בתוס' הרא"ש, אמנם בסברת הגמ' לחלק בין שטרי ראיה לבין שטרי קנין יש שניו בדבריהם, דהרא"ש כתב דהיינו משום דלא מרעי אנפשייהו דווקא היכא דנעשה קנין בפניהם, אבל בשטר קנין דלא נעשה בפניהם אלא אדרבה באו לקנות על ידי השטר יתכן דמרעי אנפשייהו²⁹, אכן מדברי תוס' מבואר דלא ס"ל הכי, אלא גדרא דמילתא דלא תקינו להאמינם אלא בשטרי ראיה ולא בשטרי קנין. וסברתם בזה לכאורה צ"ב דמה סברא היא לחלק ולהניח כדבר פשוט דתקנו להא ולא תקנו להא. והנה מאי דמהנין מתקנת חכמים לשטרי ראיה יש לפרש בבי אופנים, ד"ל דאף לראיה לאו שטרא הוא אלא דתקנו דתשמש הוא דלא מרעי אנפשייהו כמין הוכחה צדדית דכן הוא ותיסגי בכך. ואי נימא הכי יובן שפיר החילוק שבין שטרי ראיה לבין שטרי קנין, דלראיה שפיר תקנו דסגי בכך, אבל לקנין לאשווי שטר עם כח קנין פשיטא להו דבעינן לזה דווקא עדים, אשר משו"ה לא מהני. ועי' נתימ"מ סי' ס"ח סק"ב שפ"י באמת כן בדברי הראב"ד דלאו שטרא הוא על ידי ערכאות, ואף לראיה, ולהכי יכול לומר פרעתי. אכן בדברי תוס' לא נראה כן, דהא כתבו בסוגיין דלא תקנו להאמינם אלא בשטרי מלוה ומכר שהם לראיה ואין נעשה ע"פ עדותן שום קנין אבל לא שטר מתנה, דמשמע להדיא מדבריהם דשפיר הוה מהנו גם בשטרי קנין משום תקנה זו שתקנו להאמינם, אלא דלא תקנו כן אלא בשטרי ראיה ולא בשטרי קנין, ואף דיש לדחוק בדבריהם, פשטא דמילתא הכי הוה.

²⁹ אלא דהר"ש לנאורה סתם דכריו, ע"ש שכתב, וז"ל: האי שטרל חספא בעלמא הוא - אע"פ שידוע לנו על ידי ערכאות שכל שטר זה מיד הגותן ליד המקבל דכי היכי דגבי שטר מכר לא הוה מרעי אנפשייהו וכתיבי שטרל אי לאו ליהבי זוזי קמיייהו הכי נמי גבי שטר מתנה אי לאו דילעי בודאי דנתנו לו לא הוה כתיבי שטרל אכ"ה חספא בעלמא הוא כי מן התורה אין עדותן מועלת אלא שחכמים האמינום והכשירו עדותן בשטרי מלוה ומכר במקום שהדבר שנעשה בפניהם הוא אמת ומקויים ואין אנו רצין לעדותן אלא לפרסם הדבר ולהודיע האמת כגון שטרי מלוה ומכר שחותמים לראיה אחר שנגמר הדבר אבל דבר שהקנין נגמר על ידן לא האמינום חכמים דילכס חשיב האי שטרל כחספא בעלמא כאילו לא נחתם בו שום אדם כי בשעה שחתמו עדיין השטר ביד הגותן ולא שייך למימר בהא לא מרעי נפשייהו, עכ"ל, הרי שפתח ואמר דשטר מתנה לא מהנין ערכאות משום דאף ללא מרעי אנפשייהו, לא תקנו שיהא הקנין נגמר על ידם, ואילו בהמשך דכריו כתב דשטר מתנה לעדיין לא נמסר כלום לא אחריון ללא מרעי אנפשייהו, עי' הגהות הגרמ"ש ז"ל מ"ש"כ בזה, וז"ב.

ומבואר מדבריהם דבעצם ליכא לחלק בין שטרי ראיה לבין שטרי קנין, והיינו מאי מתרי טעמי, או משום דס"ל דגדר התקנה הוא דהויין עדים כשרים ושוב שפיר מהנו לאשווי שטרא, דהא אף בשטר ראיה בעינן לאשווי שטרא, או י"ל דאף דאינם עדים ואינו אלא תקנת נאמנות מסויימת, שפיר הוה מהני הך נאמנות גם לאשווי שטר קנין, כלומר, דכיון דתקנו להאמינם חשיב זה שפיר נאמנות בתוך השטר, ולאשווי שטרא יתכן דלא בעינן עדות ממש אלא נאמנות מתוך השטר, עי' חידושי רבנו חיים הלוי פ"ו גירושין ה"ט ד"ה ובפ"ג. ולפ"ז הדר צ"ב מהו יסוד קושיות הגמ' דחלוק הוא דין שטרי ראיה מדין שטרי קנין. ועכצ"ל דס"ל דשאני שטר קנין משטר ראיה, דאית ב"י כח קנייה, ולענין שיהא על ידם כח קנייה על ידי עדותם לא תקנו שיהיה שטר.

קנד) דינא דמלכותא דינא - עי' מש"כ לעיל דף ט' ע"ב דלרש"י יש לפרש מאי דקאמר דינא דמלכותא דינא בבי אופנים, הא, על דרך מש"כ בקצוה"ח, דמהני הא דדינא דמלכותא דינא לומר שהוא שטר, דהא בלא"ה עכו"ם כשרים להעיד מן התורה, והבי, דמשום דינא דמלכותא דינא הוא דכשרים להעיד, כדמבואר באו"ז, ע"ש שהארנו בזה. ולשא"ר נמי איכא לפרושי בבי אופנים, ד"ל דמשום דינא דמלכותא הוא דסמכינן אשטרא דידהו, או דאף דלא הוי שטר מהני מטעם דינא דמלכותא לענין גוף הממון. ועי' רשב"א בסוגיין בשם רבנו יונה, והוא מדבריו בב"ב נ"ד ע"ב, דלא מהני דינא דמלכותא דינא אלא לענין שלא יוכל לחזור בו, אבל הקונה אינו קונה עד דעביד מעשה קנין מעלייתא. ומדבריו מוכח דלא מהני דינא דמלכותא דינא לומר שהוא שטר, אלא שנאמר על גוף הממון, ואף בגוף הממון ס"ל דלא מהני אלא לענין שלא יוכל לחזור בו.

והנה ז"ל רבנו יונה בא"ד: שלא הוזכר דינא דמלכותא אלא בהפקעה שהנכסים מופקעים מבעליהם בדיני המלך וכעין הפקר ב"ד הפקר ומי שיורד בהם במצות המלך זוכה בחזקה אבל כל זמן שלא החזיק בהם לא זכה בהם וכו', עכ"ל. ומבואר מדבריו דמאי דלא מהני אלא להפקעה היינו משום דהוא כעין הפקר ב"ד הפקר, וס"ל דהפקר ב"ד הפקר לא מהני אלא להפקעה. ויוצא מזה דהני ראשונים דפליגי עליי בהפקר ב"ד הפקר, אשר הרשב"א לקמן דף ל"ו הוה ביניהם, וס"ל דמהני הפקר ב"ד אף לענין זכיית הקונה, י"ל דהכא מהני דינא דמלכותא גם שיוזכה הקונה, באופן דדינא דמלכותא דינא נאמר על הממון, ולא על השטר.

קנה) רש"י ד"ה תני חוץ מכגיטי נשים - וה"ה נמי דמצי לשנויי בעדי מסירה ישראל וכו' - הנה מבואר מדבריו דליכא פסול מזוייף מתוכו גבי שטרי ממון, והתוס' ושא"ר פליגי וס"ל דכי היכי דאיכא דין מזוייף מתוכו בגיטי נשים ושחרורי עבדים איכא נמי בממון, ובאמת דברי רש"י צריכים טעם וביאור, ומה עוד דבסנהדרין כ"ח דהאי שטרא דהוה חתמי עלה תרי גיטי מבואר להדיא דאיכא פסול מזוייף מתוכו גם בממון. וכבר כתבנו בזה לעיל דף ד', דמדברי רש"י שם בסנהדרין שכתב דכיון דהוי מזוייף מתוכו האי שטרא חספא בעלמא מבואר לכאורה דפסול מזוייף מתוכו דאורייתא הוא, וכן דקדק מדבריו בפלס חיים (והחת"ס לא פירש כן), ואילו בסוגיין כתב להדיא דאינו אלא דרבנן. וביאור דבריו כבר כתבנו לעיל ע"פ מש"כ בשט"מ כתובות צ"ד דלרש"י בשטרי ממון שפיר מהני עדי חתימה לר"א, ודווקא בגיטין הוא דבעינן דווקא עדי מסירה. אשר לפ"ז ס"ל דגבי ממון כיון דעדי חתימה כשרים משוי לה שטר כשר, כך עדי חתימה פסולים משוי לה שטר פסול, והוא זה פסול דאורייתא, ושוב לא מהני עדי מסירה. אכן כל זה בשטרי ממון דמהני עדי חתימה לר"א, אבל בגיטין וכן בשחרורי עבדים דבעינן דווקא עדי מסירה, לא שייך בזה פסול מזוייף מתוכו דאורייתא וע"כ דאינו אלא דרבנן. ועפ"ז י"ל דמה דשייך פסול דאורייתא דמזוייף מתוכו גבי ממון לא שייך אלא בעד פסול אבל לא בעכו"ם דכיון דאינו עד, או דלאו בן קנין שטרא הוא, לא שייך גביי כלל למימר דמשוי ל"י שטר פסול, ופסול דרבנן דמזוייף מתוכו המבואר בסוגיין י"ל בפשיטות דס"ל לרש"י דלא תיקנו כן אלא בגיטין ושחרורי עבדים מחומר דידהו ולא

בממון, ובקידושין שפיר היו גוזרים אי לאו דהיו מתירין בזה אשת איש לעלמא, וכמשי"כ רש"י לעיל בע"א. והתוס' דפליגי היינו לשיטתם דגם בשטרי ממון בעינן דווקא עדי מסירה ולא מהני ע"ח, אשר לדידהו מפורש בסוגי' דסנהדרין דשפיר איכא פסול מזוייף מתוכו דרבנן גס בשטרי ממון.

ומשה"ק התוס' על דברי רש"י דהא למסקנא אכתי קיימינן במאי דמיירי בעדי מסירה, פשוט לכאורה בדעת רש"י דס"ל דמאי דדנו ואמרו כן אינו אלא באשר נוגע לברייתא דבג' דרכים שוו גיטי נשים לשחרורי עבדים, אבל במתני' דערכאות אין צורך והכרח לדחוק כן.

והנה כתב רש"י בסוגיין דהך פסול דמזוייף מתוכו הוא דילמא אתי למימסר באפייהו, וכן מבואר מדבריו לעיל בע"א. והנה בפסול דלשמה לא שייך למימסר דפסול במזוייף מתוכו משום דילמא אתי למימסר באפייהו, דמה בכך, הרי עדים כשרים הם, אע"כ דמטעם אחר הוא. ומעתה צ"ב אמאי בערכאות בעינן להא דילמא אתי למימסר באפייהו, תיפול דעכו"ם אדעת' דנפשיא עביד והוי שלא לשמה. וי"ל דלרש"י לשיטתו אתי שפיר, וכמשי"כ לעיל דף ט' ע"ב, דמאי דעכו"ם אדעתא דנפשי עביד פירושו דדילמא עביד לשם אחר, אשר זה שייך בכתיבה ולא בחתימה, וע"כ דמאי דפסולים לחתום אינו אלא דילמא אתי למימסר באפייהו.

וצ"ל לכאורה בדברי רש"י, דאי ליכא פסול מזוייף מתוכו בשטרי ממון, אילו הוה אמרינן דלהכי לא הוי חספא בעלמא משום דמיירי בעדי מסירה, אמאי בעינן דווקא ערכאות ואינו כשר גם בהדיוטות, הרי כשר על ידי עדי המסירה ופסול מזוייף מתוכו ליכא, וכה"ק בפני' ע"ש.

ועי' תוס' הרא"ש בהמשך דבריו שכתב כדברי ה"אין לומר" דהתוס', וז"ל: אבל אין לומר דלהכי חשיב לי חספא בעלמא דמשמע לי דמתני' דמכשרא שטר מתנה כמו שמכשירין שאר שטרות וכו' הלכך גוים שאינם בתורת קנין שטר אין שטר כתיבתן מועיל לקנות מתנה בעידי מסירה לר"א ולהכי חשיב לי חספא לכו"ע לר' מאיר בשביל החתימה ולר' אלעזר בשביל הכתיבה וכו', עכ"ל. ובסוף דבריו כתב באמת לפרש כן. והנה לפירוש זה לאו מטעם מזוייף מתוכו אתינן עלה, אלא משום פסול בהכתיבה, וצ"ב לכאורה מה הוצרך לזה, הרי לשיטתו דווקא עדי מסירה כרתי אף בשטרי ממון, וא"כ מבואר להדיא בסוגי' דסנהדרין דאיכא גזירה דמזוייף מתוכו בשטרי ממון. והפשוט לכאורה בדבריו, דהשתא ס"ל דשפיר הוה מכשרינן בשטר קנין כמו דמכשרינן בשטר ראייה על ידי תקנת חכמים דמהני ערכאות, ומאי דפריך חספא בעלמא הוא אינו אלא מצד שטרן זה בהכתיבה. והנה להלכה כתב הרא"ש בסי' י"א דשטר מתנה העושה על ידי ערכאות פסול משום שמא ימסור באפייהו ובזה מרעי אנפשיהו, והוא לכאורה דלא כמסקנתו הכא. ובקרבן נתנאל ובתומים הקשו על דבריו אמאי לא כתב דפסול משום דלאו בני עדות ניהו כדפריך בגמ' האי שטרא חספא בעלמא הוא. ופשוט לכאורה דס"ל בכלכה דמאי דאמרו באמת דחספא בעלמא הוא הוא מהאי טעמא דמרעי אנפשיהו, אלא דצ"ב דהכא הרי אין מסקנתו כן.

קנו תוד"ה חספא בעלמא הוא - וכן כשר בהודאת נותן שהוא כק' עדים וכו' - עי' תוי"ג דר"ל כתב בכתב ידו. והנה עמד בגלוייה שיש בינו דברי התוס' דין ממש"כ לעיל עמ' ד' ד"ה דק"ל, עי' משי"כ בזה לעיל דף ד'. וע"ש שהבאנו דברי המרדכי דמבואר מדבריו דמאי דכתבו שם במקום הודאת בעל דין ר"ל הודאת בעל דין ממש ולא מסירת בע"ד כק' עדים כמו שכתבנו שם, ולדבריו לכאורה אין דברי התוס' דהתם מתיישבים עם דבריהם בסוגיין.

והנה בסוגיין כתבו התוס' דמאי דמהני כתב ידו (לפי' פי' התוי"ג בדבריהם) הוא משום דהודאת בע"ג כמאה עדים, ואילו לעיל דף ג' ע"ב כתבו דמאי דמהני כתב ידו בגט הוא משום דאין לך חתימה גדולה מזו. ונראה פשוט דהתם הא מיירי לר"מ דע"ח כרתי, פירוש דהמוכח מתוכו על דעת המתחייב הוא שעושהו שטר, אשר בזה שפיר אמרינן דאין לך חתימה גדולה מזו. אכן הכא הרי מיירי לר"א דבעינן בעצם עדי מסירה, ומאי דמהני על

ידי עדי חתימה הוא משום דעל ידם איכא עדות על המסירה, כלומר, דחשיבי עדים על המסירה, אשר לזה ע"כ דבעינן להא דהודאת בעל דין כמאה עדים, וז"פ.

קנו תוד"ה חספא בעלמא הוא - אבל אין לומר דלהכי חשיב לי חספא בעלמא וכו' - עי' תוי"ג שנתקשה בביאור דבריהם וכתב דר"ל דמאי דלא מהני כתיבת עכו"ם היינו משום דכי היכי דבעינן שליחות בכתיבת הגט כך בעינן שליחות בכתיבת שטר ממון. ודבריו דחוקים לכאורה, דהא ב' דיעות הם בתוס' לקמן כ"ב ע"ב אי בעינן שליחות לכתיבת הגט, אלא ברור דכונת התוס' כמשי"כ בתוס' הרא"ש דמשום דלאו בני קנין שטרא ניהו לא מהני כתיבתן, ויתכן דשליחות דבעינן לכתיבת הגט זהו מדיני גירושין ולא מדיני השטר אשר ממילא בשטרי ממון לא בעינן לה. ומדברי התוס' והרא"ש מבואר דלר"א עיקר כח הקנין דהשטר הוא הכתיבה, אשר מהאי טעמא הוא דלא מהני כתיבת עכו"ם שאינן בתורת קנין שטר, וכמו שנתבאר לעיל דף ד' בשם מו"ר צ"ל.

קנו תני חוץ מכגיטי נשים - כתב הרמב"ם פכ"ז מהל' מלוה ולוה, וז"ל בא"ד: אבל כל השטרות שחתמיהן גוים הרי אלו פסולין חוץ משטרי מקח וממכר ושטרי חוב והוא שיתן המעות בפניהם ויכתבו בשטר בפנינו מנה פלוני וכו' והוא שיהיו עשויין בערכאות שלהן וכו' וכן שטרי הודאות ומתנות ופשוט ומחילות שהן בעדים שלהן אע"פ שיש בהן כל הדברים שמנינו הרי הן כחרס והורו רבותי שאפי' שטרי חוב שלהן שנתנו במעות בפניהם פסולין ולא הכשירו אלא שטרי מקח וממכר שנתנו המעות בפניהם ואין אני מודה בזה וכו', עכ"ל. ועי' כס"מ שהעיר דלכאורה הני שטרי הודאות ומחילות וכו' שטרי ראייה הם ואמאי אין כשרים, ע"ש כל דבריו.

והנה מאי דהביא הרמב"ם דדווקא שטרי ראייה הם דכשרים על ידי ערכאות, הוא כלישנא בתרא דסוגיין דתני כגיטי נשים, וס"ל להרמב"ם דפליגי הני ב' לשונות, עי' מ"מ שכתב בטעם דלא אמרינן הכא דינא דמלכותא דינא אף דהיא הלכה רווחת, דהיינו משום דס"ל דלא אמרינן דדמ"ד אלא היכא דהוי לתועלת המלכות.

(ומאי דהורו רבותיו דאפי' שטרי חוב שלהם פסולין, עי' מ"מ שכתב דה"ט משום דאם לא מחמת השטר הרי הוי מלוה על פה, דומה הוא לשטרי קנין דפסולין. ונראה ביאור דבריו, שהבין דלעולם על ידי הא דערכאות לא מרעי אנפשיהו לא חשיב שטר, ואינו אלא הוכחה צדדית, אשר ממילא גבי שטרי מקח וממכר סגי בהכי, אכן גבי מלוה לא סגי במאי דאיכא ראייה שהיתה הלואה, דהא עכ"פ לא יצא מכלל מלוה על פה, ובכדי שיחשב מלוה בשטר בעינן שיחול עליו שם שטר, ושטר היוצא מערכאות לעולם לאו שטר הוא. והרמב"ם דפליגי, עי' מ"מ שכתב דהיינו משום דעכ"פ אף על זה איכא למימר שטרך בידו מאי בעי, כיון דלא בעינן שעל ידי השטר יחול עיקר השעבוד אלא דחל על ידי נתינת המעות, ע"ש.)

ובפי' מהל' עבדים ה"ה כתב הרמב"ם, וז"ל בא"ד: כל השטרות העולים בערכאות של גוים כשרים בכל התנאים שאנו מבארים בהלכות הלואה חוץ מגיטי נשים ושחרורי עבדים, עכ"ל. ומדבריו אלו מבואר לכאורה דכל השטרות כשרים, וכפשוטו לישנא דמתני', וכן מהא דכתב חוץ מגיטי נשים ושחרורי עבדים מבואר לכאורה דשאר שטרי קנין כשרים בערכאות, והוא דלא כדבריו בהל' מלוה ולוה, וצ"ע, וכה"ק מו"ר צ"ל.

ועי' ביאור הגר"א סי' ס"ח סקט"ו שכתב בביאור מאי דלא הכשיר הרמב"ם בערכאות אלא שטרי מקח וממכר ושטרי הלואה ולא שאר שטרי ראייה, דהיינו משום דזי' בסוגיין מאי דהאריכו ואמרו דאי לא דיהיב דזי' קמיייהו לא מרעי אנפשיהו, ר"ל דדווקא ככה"ג שראו נתינת המעות הוא דאמרינן דלא מרעי אנפשיהו, אשר זה אינו אלא בשטרי הלואה ושטרי מקח וממכר. ונמצא לפירושו דיסוד קושיית השי"ס היתה דהוי חספא בעלמא משום דמרעי אנפשיהו, והוא אף בשאר שטרי ראייה. ומאי דמשנינן דדמ"ד, פירושו דלפי' דאף דמרעי אנפשיהו מ"מ שפיר מהני על ידי דדמ"ד. והדבר צ"ב לכאורה דכיון דמרעי אנפשיהו מה שייך בזה דדמ"ד,

וכה"ק באמת בתוס' הרא"ש אמאי דפי' דבשטרי קנין מרעי אנפשייהו, ע"ש. ולכאורה י"ל בזה, ע"פ המבואר לעיל מדברי רבנו יונה דיסוד הך מילתא דדינא דמלכותא דינא הוא דהוי הפקעת הממון, וכדין הפקר בי"ד הפקר, וזה שפיר שייך אף דמרעי אנפשייהו. והרא"ש שהקשה היינו משום שפירש דעל ידי דינא דמלכותא דינא שפיר חשיב שטר או הוכחה, אשר בזה ודאי דקשיא האידן שייך לומר כן היכא דמרעי אנפשייהו. וללישנא בתרא אמרינן דבאמת כיון דמרעי אנפשייהו היכא דלא ראו נתינת מעות פסול, ואף בשטרי ראייה. ור"ש דפליג ומכשיר בשטרי ממון, היינו משום דס"ל דאף היכא דלא ראו נתינת המעות לא מרעי אנפשייהו, אשר זהו יסוד פלוגתתם, כמבואר מדברי הרמב"ם בפיה"מ, ע"ש.

וע"פ דברי הגר"א יש ליישב משה"ק בקצוה"ח הנ"ל על שיטת המרדכי בשם רבנו יקיר דעכו"ם כשרים לעדות היכא דאינן חשודים לשקר, דלפי"ז מה הקשו בסוגיין דחספא בעלמא הוא, ע"ש שכתב דהיינו משם דלאו בני קנין שטרא נינהו. אכן ע"פ דברי הגר"א י"ל דמאי דפריך והא חספא בעלמא הוא היינו משום דבכה"ג דליכא נתינת מעות מרעי אנפשייהו ופסולים משום דחשודים לשקר, וז"פ, וכבר כתבו כן האחרונים, ע"י אמרי משה.

ואשר לסתיירת דברי הרמב"ם, אפשר ד"ל (ועד"ז) אמר מו"ר זצ"ל בשינוי קצת) ע"פ המבואר מדברי הרמב"ם פ"א מכירה ה"ז דבשטר קנין כשר אף דליכא עדים כלל. (ויתכן דמשום דמסירת בע"ד כמאה עדים הוא.) והא ודאי דליתא אלא למאי דק"ל כר"א, אבל לר"מ דס"ל דעדי חתימה כרתי ובעינן דווקא עדים בתוך השטר ודאי דאיכא הילכתא דעדים בשטר ואף בשטרי קנין בעינן עדי חתימה. והנה כבר דקדקנו לעיל בדברי רש"י דברייתא ומתנ"י תרי מילי נינהו, דברייתא ע"כ דס"ל דאף שטרי קנין כשרים בערכאות, דהא אמרו דבהני דרכים שהו גיטי נשים לשחרורי עבדים, דמשמע דהוי דין מסויים בהו תרי מילי ולא בשאר שטרי קנין, אשר מהאי טעמא פי' רש"י התם דע"כ אזלא ברייתא למאי דאמרינן דינא דמלכותא דינא. אכן במתנ"י שפיר איכא למימר דאף בשאר שטרי קנין פסולים, כדאמרינן ללישנא בתרא, דתני כגיטי נשים. ובדעת הרמב"ם נראה ג"כ עד"ז, אלא דס"ל דלמאי דמסקינן בברייתא דאזלא כר"א, היינו טעמא דכשרים שטרי קנין משום דלשטר קנין לא בעינן עדים כלל, אשר מהאי טעמא לא שייך בזה פסול מזוייף מתוכו, דמה לנו אי ימסרו באפשייהו, הרי לא בעינן להו כלל. ומאי דבסוגיין מבואר דאף שטרי קנין חספא בעלמא נינהו, היינו משום דפירש הרמב"ם ע"ד רש"י דתי"ק דמתנ"י אתיא כר"מ, דדווקא ת"ק דדבריייתא הוא דמוקמינן כר"א. אשר לפ"ז נראה דמאי דכתב הרמב"ם בפכ"ז מלוה ולוה הוא יסוד דינא דסוגיין דהיכא דלא נמסרו מעות בפניהם מרעי אנפשייהו ולהכי לא שייך שיחשב שטר ראייה כלל, ודווקא בשטרי מקח וממכר ושטרי הלואה הוא דמהני, וכדברי הגר"א, ומש"כ בהל' עבדים דכל השטרות כשרים, עיקר כונתו בזה לשטרי קנין, אשר להלכה למאי דק"ל כר"א כשרים הם על ידי ערכאות אף במרעי אנפשייהו משום דלא בעינן עדים כלל, וכמשנ"ת. ומש"כ בהל' מלוה ולוה כל שטרות, פירושו אף שטרי קנין אינן משמשין אח"כ כשטרי ראייה על ידי ערכאות כיון דמרעי אנפשייהו, ומש"כ וכן שטרי מחילות וכו' ר"ל לא מיבעיא שטרי קנין דלא נעשה לפניהם כלום אמרינן ב"י דמרעי אנפשייהו, אלא אפי' היכא דנעשה בפניהם אלא דלא יהיב זוזי קמיהו גם בזה אמרינן דמרעי אנפשייהו, וכמש"כ הגר"א. ומש"כ בהל' עבדים "בכל התנאים שאנו מבארים בהלכות הלואה", היינו משום דמש"כ דכל השטרות שנעשו בערכאות כשרים כולל גם שטרי ראייה, ושטר ראייה לא הוי אלא ע"פ תנאים אלו, וכונתו לומר דלא חשיב ראייה אפי"כ אינתנא להני תנאים.

והנה למשנ"ת צ"ב לכאורה האידן שייך דין מזוייף מתוכו גבי שטר מתנה, ואילו בסוגיא דסנהדרין כ"ח מבואר דשפיר איכא דין מזוייף מתוכו בשטרות. והנה כתב הרמב"ם פי"ד עדות ה"ו, וז"ל: שטר שיש בו שני

עדים בלבד ושניהם קרובים זה לזה או אחד משניהם פסול בעבירה אע"פ שמסר לו השטר בפני עדים כשרים הרי הוא כחרס מפני שהוא מזוייף מתוכו, עכ"ל, והוא ע"פ סוגי' הנ"ל דסנהדרין. ולכאורה יש מקום עיון בדבריו, אמאי העמיד דין מזוייף מתוכו דווקא בקרובים ופסולים בעבירה ולא בשאר פסולים. ובפ"א מהל' גירושין הי"ז כתב, וז"ל: היו עדיו מתוכו פסולין אפי' אחד כשר ואחד פסול ונתנו לה בפני שני עדים כשרין הרי זה פסול שנמצא כמזוייף מתוכו, עכ"ל, הרי דלא כתב דהיינו דווקא בפסולים בעבירה, אלא כל הפסולים במשמע, וצ"ע.

וי"ל בזה, (וכעיקר הדברים אמר מו"ר זצ"ל) ע"פ הא דיש לדקדק בדבריו, דבהל' עדות כתב דהוי מזוייף מתוכו, ואילו בהל' גירושין כתב דנמצא דהוי כמזוייף מתוכו. ונראה הביאור בזה, והוא כעין מה שכתבנו לעיל בדעת רש"י, דפסול דמזוייף מתוכו דסנהדרין הוא פסול דאורייתא, דהא אף לר"א מהניין עדי חתימה לאשווי שטרא, ונעשה שטר פסול ותו לא מהני מאי דאיכא נמי עדי מסירה, אשר בזה שפיר כתב הרמב"ם דהרי הוא כחרס והוי מזוייף מתוכו ממש. וס"ל להרמב"ם דלא שייך ד"ז אלא בקרוב או בפסול בעבירה דחשיב עד פסול ומשווי לה שטר פסול. אכן שאר פסולים כגון אשה או עכו"ם אינם עדים פסולים אלא אינם עדים כלל, אשר לא שייך בהו כלל פסול זה. אכן פסול מזוייף מתוכו דבהל' גירושין אין פירושו דנעשה שטר פסול ממש, אלא הוא דין מזוייף מתוכו דסוגיין דהוי גזירה דילמא ימסור באפשייהו, אשר זה שפיר שייך בכל פסולים ואפי' בעכו"ם, אשר משו"ה סתם הרמב"ם ולא כתב דבעינן פסול בעבירה דווקא. וכן מבואר בזה מש"כ דאינו אלא כמזוייף מתוכו ולא מזוייף מתוכו ממש, וכן לא כתב דהוי כחרס אלא דפסול הוא, דפסול זה הרי אינו אלא דרבנן ודלא כפסול מזוייף מתוכו דבהל' עדות, וכמשנ"ת. אכן אכתי צ"ב אמאי ליכא באמת בגיטין פסול מזוייף מתוכו דאורייתא עכ"פ בקרובים ובפסולים בעבירה, דמסתמת לשון הרמב"ם משמע דליתא לדין זה בגירושין כלל, ולדידי' ליכא למימר כמש"כ בדברי רש"י, דהרי ס"ל דאף בגיטין מהניין עדי חתימה גרידא. (ולא יישב מו"ר זצ"ל ד"ז.)

והנראה בזה, ע"פ הא דיש לדקדק ממש"כ הרמב"ם הנ"ל בפ"ד עדות "שטר שיש בו שני עדים בלבד ושניהם קרובים זה לזה או שאחד משניהם פסול בעבירה", דמבואר להדיא מדבריו דאילו היו יותר מבי' עדים, אף דקרובים ב' מהם זה לזה או דאחד מהם פסול בעבירה, מ"מ לא היה נפסל השטר, דכיון דאית בהו בתוך העדים ב' כשרים שפיר נעשה שטר כשר על ידיהו ומעולם לא חל עליו שם חספא בעלמא, ולית בזה דינא דנמצא אחד מהם קרוב או פסול. ולכאורה יש לעיין בזה דא"כ מ"ש היכא דאיכא עדי חתימה פסולים ועדי מסירה כשרים דאמרינן דהוי מזוייף מתוכו, הרי מבואר להדיא מדברי הרמב"ם בהל' גירושין דמאי דמהני עדי חתימה היינו "הואיל ועדים שבה כשרים הם והגט יוצא מתחת ידה", הרי דהוי משום דחשיב כאילו הם עדים על המסירה, וא"כ אמאי לא חשיב כאיכא ד' עדי מסירה אשר ב' מיניהו פסולים ובי' מיניהו כשרים.

ואולי י"ל, דגבי ממון דלא בעינן עדים לאשווי שטרא כלל אלא נעשה שטר על ידי היתא דמסירת בעל דין כמאה עדים, בזה חשבינן עדי החתימה ועדי המסירה כל א' בפני עצמו, דכיון דלא בעינן עדים על המסירה סגי במה שעל ידי עדי חתימת אלו יהיה שטר פסול לפוסלו על ידי שעושים אותו לשטר פסול. אכן בגיטין דבעינן עדי מסירה, וע"כ דמאי דמהני עדי חתימה הוא משום דחשיבנן נמי עדי מסירה, ועוד, דאף דאיכא עדי חתימה מ"מ אכתי לכתחילה בעינן עדי מסירה, וכמש"כ הרמב"ם להדיא, הילכך מה דבעינן עדי מסירה מצרפן לעדי המסירה עם עדי החתימה ושוב לא שייך בזה פסול מזוייף מתוכו דאורייתא. ועדיין צ"ע וביאור בזה. ואי נימא הכי, אתי שפיר מאי דלא הוזכר ברמב"ם דגבי גירושין דחתמו קרובים או פסולים מחמת עבירה איכא פסול דאורייתא דמזוייף מתוכו, דבגירושין דבעינן עדי מסירה לא שייך דבר זה כלל, דלעולם הוי כאיכא יותר מבי' עדים ואית ביניהו ב' כשרים, ודוק.

קנט) רש"י ד"ה כריתה- דכיון דלא שייכי בגיטין וקידושין אין נעשין עדים בדבר דכתיב וכתב ונתן מי שישנו בנתינה ישנו בכתיבה- וכ"כ לעיל דף ט' ע"ב. ויוצא מזה דלר"י דוכתב אכתיבה ראי, פסולים לכתיבת גט מהאי טעמא דלאו בני כריתות נינהו, דמדיאין בכלל נתינה אינן בכלל כתיבה, וכ"כ להדיא בתוס' רי"ד בסוגיין וכ"ה ברמב"ם פ"ג גירושין, וצ"ב לפ"ז הא דהקשו לקמן כ"ג ע"א דיהני גדול עומד על גביו בכתיבת עכו"ם, ומשני דאדעתא דנפשי קעביד, דמאי ס"ד דיהני גדול עומד על גביו, נהי דבכה"ג לא חסר בלשמה, מ"מ הרי לאו בני כריתות נינהו וילפינן מקרא דלא מהני כתיבתן כלל. והיה אפשר לומר בזה ע"פ דברי הרשב"א בחולקין דף י"ב דמאי דמהני גדול עומד על גביו הוא משום דעושה הגדול הלשמה, ולפ"ז איכא למימר דגם חסרון דלאו בני כריתות נינהו אינו חסרון בפעולת הכתיבה אלא בעשיית חלות הלשמה בהגט, דמשום דלאו בני כריתות נינהו לא מהני כתיבתן ליחשב לשמה, אשר לפ"ז כיון דעומד על גביו ועושה הגדול הלשמה שפיר הוה מהני אי לאו הא דאדעתא דנפשי קעביד.

והנה ע"י תוס' רי"ד הנ"ל דכד הקשה מאי אהני הא דאיכא עדי מסירה הרי כתבו עכו"ם, הקשה מצד הך דרשה דרש"י דליתא בכלל נתינה ליתא בכלל כתיבה, ולא הקשה כלישנא דהגמ' דהא אדעתא דנפשי קעביד. וע"פ משנ"ת אתי שפיר היטב, דסו"ס אין החסרון במאי דאדעתא דנפשי עביד, אלא דמה"ט הוא דלא אהני דעת העומד על גביו, אבל למעשה החסרון הוא משום דלאו בני כריתות נינהו ואינם יכולים לפעול חלות דין לשמה, וכמשנ"ת.

והנה כתב הרמב"ם פ"ג גירושין ה"טז, וז"ל: ולמה אין כותבין אלו החמשה מפני שצריך הכותב לכתוב לשם האיש המגרש ולשם האשה המתגרשת והגוי על דעת עצמו הוא כותב וכו' והעבד אינו בתורת גיטין וקידושין לפיכך הוא פסול כגוי לכל דבריו וכו', עכ"ל. וצ"ב לכאורה דבעכו"ם כתב טעמא דאדעתא דנפשי עבד ואילו בעבד כתב טעמא דאינו בתורת גיטין וקידושין, ומ"מ כתב דמטעם זה הרי הוא פסול כגוי לכל דבריו, וצ"ב. וזה ודאי דלא כמו שכתבנו לעיל, דהא להנ"ל עיקר הטעם הוא משום דאינו בתורת גיטין וקידושין, ואילו הרמב"ם כתב גבי עכו"ם דטעמא משום דאדעתא דנפשי קעביד ולא הזכיר כלל טעם אינו בתורת, אשר משמע להדיא מזה דיסוד הטעם הוא משום דאדעתא דנפשי קעביד. ואפשר ד"ל דבריו ע"פ מש"כ הגר"ח הלוי בה' תפילין בדבריו דטעמא דאדעתא דנפשי קעביד יסודו דגוי מופקע מלעשות לשמה, ודלא כמש"כ רש"י, וה"ט דמופקע משום דאינו בתורת גיטין וקידושין, כאשר כתב הגר"ח להדיא שם. אשר לפ"ז י"ל דודאי גם בעכו"ם איתא לטעם דאינו בתורת גוי"ק, דמה"ט הוא דאדעתא דנפשי קעביד, אלא דלא הוצרך להביא אלא עצם הדין דמופקע מלעשות לשמה, ושוב כתב דאפי' עבד, כיון דהוא גם אינו בתורת גוי"ק אף בדידי איתא להך חסרון דאדעתא דנפשי קעביד, כלומר, דמופקע מלחול על ידו תורת דין לשמה. ועפ"ז ליכא קושי' כלל מסוגי דלקמן כ"ג, דבלאו מאי חדישו דאדעתא דנפשי קעביד ליכא חסרון כלל במעשה הכתיבה במאי דאינו בתורת גיטין וקידושין.

אלא דמדברי רש"י מבואר דלא ככל זה, דכתב דהחסרון דאדעתא דנפשי קעביד הוא דדילמא כיון לשם אחר, אשר מבואר מזה דאי הוה ידעין דמכון לשמה שפיר הוה מהני, ולמה שנתבאר, הרי אפי' אי הוה ידעין דמכון לשמה מ"מ לא מהני דכיון דלא מהני גדול עומד על גביו איכא חסרון דלאו בני כריתות נינהו. וכן מבואר להדיא מדברי רש"י דמאי דמהני גדול עומד על גביו הוא משום שאומר לו לכתוב לצורך פלוני, הרי דס"ל דלא כהרשב"א, וצ"ע.

וע"י רשב"א לקמן דף כ"ג שכתב דהא דליכא בזה חסרון דלאו בני כריתות נינהו משום דלא שייך חסרון דלאו בני כריתות אלא במידי דבעי שליחות או במילי דעדות, וזה ניחא אי מסברא פרכינן, אבל לרש"י דמקרא ילפינן לה לכאורה אין לחלק בזה, ואף באופן דלא בעינן דשליחות ואינו עדות אכתי איתא לחסרון זה, וצ"ב כנ"ל.

קס) תוד"ה והא לאו בני כריתה נינהו- הו"מ למיפרך הא לאו בני עדות נינהו- ולדברי המרדכי וכן למה שהבינו הרא"ש והקצוה"ח מדוייק היטב לשון הגמ', ואדרבה, מכאן מקור לדבריהם, דבאמת עכו"ם כשרים לעדות היכא דידענין דלא משקרי, ולהכי לא הקשו אלא מהא דלאו בני כריתות נינהו. וע"י חידושי הרמב"ן שפי' דמאי דפרכינן והא לאו בני כריתה נינהו אכל הפסולים פרכינן, דכיון דאינן בתורת גיטין וקידושין איכא למיחש לכל הפסולים, ע"ש ביאור שו"ט דסוגיין. ומאי דבשמות שאינן מובהקין לא מהני היינו משום דלא ידעי עדי המסירה שעכו"ם הם ולא יבררו אי נעשה הגט בהכשר, וכ"ה גם חסרון דהדיוטות דלית להו קלא ושמה עדי מסירה תלו שישאל כתבו, ואף דלא שכח דמקרי ישראל בשם מובהק מ"מ לא שכח נמי דכתבי עכו"ם גט, ע"ש כל דבריו. ולדבריו צ"ב לכאורה אמאי הקשו אמאי דמוקמינן בעדי מסירה וכו"א דווקא מהא דמודה ר"א במזוייף מתוכו, הא למאי דס"ד דלא מיירי בשמות מובהקין יקשה האיך מהני כלל הא דילמא גט פסול הוא.

י"א ע"א

קסא) רש"י ד"ה הורמיז וכו'- כולם שמות דייני עובדי כוכבים הם- אף דלכאורה אין הדיינים חותמים אלא עדים חותמים בפניהם, כמבואר ברא"ש סי' י', ע"י מהר"ם ש"י שפי' בדברי רש"י דבא לאו אמאי בחרו דווקא בהני שמות ולא בשמות עכו"ם אחרים. ובמהר"ם ש"י פ"י גם באופן אחר, לרבותא נקט הני שמות דקרובים לשמות ישראל. ועוד אפשר לומר ע"פ הא דמבואר להדיא מדבריו דשמות מובהקים אין פירושו דלא מסקי ישראל בשמות אלו כלל אלא דלא שכח שיעשו כן, ועפ"ז יתכן דמהאי טעמא הוא שהביא שמות אלו דמפורסמים כשמות עכו"ם ואף דאיכא מעוט דלא שכחא דמסקי ישראל בשמות אלו מ"מ חשיבי שמות מובהקין. וע"פ מאי דכתב רש"י דאף שמות מובהקין איכא ישראל שמסקי בשמות אלו, לכאורה לא יקשה כ"כ קושיות התוס' בהני שמות דשמות ישראל נינהו.

קסב) תוד"ה ולפלוג וליתני בדידה- ע"י כל דברי התוס' וע"י רמב"ן דפ"י בזה ע"פ שיטתו דלעיל דהחסרון דהדיוטות ודשמות שאינן מובהקין חד הוא דשייך דלא ידעו עדי המסירה שהם עכו"ם ותלו דישאל נינהו ושנעשה הכל בהכשר, והוא ע"פ מה שפי' במאי דהקשו והא לאו בני כריתות נינהו דמקשה מצד כל החסרונות, כאשר הבאנו דבריו לעיל.

קסג) תוד"ה לא נחלקו ר"ע וחכמים על כל השטרות כו'- פירוש בשמות מובהקין ובעדי מסירה – מבואר מדבריהם דאף בעדי מסירה גזרין משום מזוייף מתוכו. אכן מדברי רש"י בד"ה מבואר דלעולם לא פסלינן היכא דאיכא עדי מסירה, ולא פסל אלא בשטרי ראיא דליכא עדי מסירה, והוא לשיטתו לעיל שכתב דהוה מצוי למימר דלא הויין שטרי קנין חספא בעלמא משום דמיירי בעדי מסירה, וז"ל. ומדברי רש"י יוצא לכאורה דר"ע מכשיר בעדי חתימה הדיוטות בלא עדי מסירה, וצ"ב, וכן העיר הרא"ש בס"י בדבריו.

קסד) רש"י ד"ה שטרא פרסאה- שעשאוה בלשון פרסי וחתימו פרסיים הדיוטות עליו- מבואר מדבריו דדווקא משום דהדיוטות הם הוא דאינו גובה אלא מבני חרי ואף דאיכא עדי מסירה ישראל, ומשום דליכא קלא, אבל על ידי ערכאות דאית להו קלא גובה ממשועבדים ואף בלא עדי מסירה ישראל, ע"י גם דבריו לקמן דף י"ט ע"ב. ע"י רא"ש בסוגיין עוד בי שיטות בפירוש סוגיין, דלהתוס' מיירי בערכאות ואף דאיכא עדי מסירה ישראל מ"מ לא גבי אלא מבני חרי, והרא"ש עצמו פירש דמיירי הכא דליכא עדי חתימה כלל, ע"ש. והנה מלישנא דהש"ס "מגבינן ביי" מבואר לכאורה דמאי דגבי מבני חרי הוא על ידי השטר, ולא סתם כמלוה על פה, אשר משמע מזה דנגד הך שטרא פרסאה אינו נאמן לומר פרעתי, דלענין זה הוי שפיר שטר שיוכל לומר

שטרך בידי מאי בעי, דאילו שלא יוכל לומר להדי"ם הרי סגי בעדי המסירה בלא שטר, וכ"ה בתוס' רי"ד בסוגיין, ע"ש. ובד"ז נחלקו הראשונים בב"ב קע"ה, דלהרי"ף והרמב"ן במלחמות שם כיון דאינו גובה אלא מבני חרי יכול לטעון פרעתי, ובבעה"מ שם כתב דאינו יכול לומר פרעתי.

והנה כתב הרמב"ם פכ"ז מלוה ה"א, וז"ל בא"ד: והורו רבותי שאפי' שטרי חוב שלהן שנתנו המעות בפניהם פסולין וכי' ואין אני מודה בזה, עכ"ל והשיג הראב"ד, וז"ל: יפה הורו רבותי שהשטר העולה בערכאות שלהן וחותרמיהן גויים אינו גובה ממשועבדים דלית לה קלא הלכך אפשר שנפרע ולא תבעו, עכ"ל. הרי דס"ל דאם אך אינו גובה ממשועבדים (דכן ס"ל אף בערכאות, ודלא כמש"כ רש"י) נאמן לומר פרעתי. ועי' מ"מ שכתב דהוי ככתב ידו דאינו גובה אלא מבני חרי ונאמן לומר פרעתי, וכ"כ הרמב"ם לעיל פ"א ה"ג. ולדעת הרמב"ם ע"כ צריך לחלק בין כתב ידו לבין ערכאות, וכתב בזה המ"מ, דאינו דומה שטר גמור לכתב ידו. והכונה לכאורה, דאין מה דיכול לטעון פרוע משום דאינו גובה ממשועבדים, אלא דבכתב ידו מאי דאינו גובה ממשועבדים וכן מה דבכתב ידו יכול לטעון פרוע הוא משום דלא הוי שטר גמור, משא"כ על ידי ערכאות שפיר הוי שטר גמור ואינו יכול לטעון פרוע, דמאי דאינו גובה ממשועבדים הוא משום דלית ליה קלא אף דשטר מיהא הוי. וס"ל דאף דאינו גובה ממשעבדי מ"מ שפיר יש בזה דין שטרך בידי מאי בעי. אכן מדברי הראשונים הנ"ל סוף ב"ב מבואר דכיון דאינו גובה ממשעבדי לא איכפת ליה להשאיר השטר אצלו וליכא שטרך בידי מאי בעי. וכן מדברי התוס' רי"ד בסוגיין מבואר דאין לחלק בין הך דהכא לבין הוחזק כתב ידו ב"ד, דהביא ראייה דמדהכא אינו יכול לטעון פרעתי כמו כן התם אינו יכול.

ובדעת הרמב"ם י"ל ע"פ יסוד דברי הגר"ח דדין שטרך בידי מאי בעי לאו מדין ראייה הוא, אלא מדין שטר, דזהו זכותו של המלוה במה שיש לו שטר שאין הלוח יכול לטעון פרעתי, אשר זהו דכתב המ"מ לחלק בדבריו בין הך דהכא דהוי שטר לכתב ידו דלא חשיב שטר. ונראה דיש לדקדק כן מדברי הרמב"ם פ"א מלוה ה"ג, דקודם כתב דהוי כמלוה על פה ויכול הלוח לטעון פרעתי, ואח"כ כתב דהכא דאינו טוען פרעתי אינו גובה אלא מבני חורין, ולכאורה צ"ב, דהא לדברי הראשונים מאי דיכול לומר פרעתי הוא משום דאינו גובה ממשועבדים, וא"כ היה לו להרמב"ם לכתוב קודם דאינו גובה מלקוחות ואח"כ לכתוב דלכך יכול לומר פרעתי. ואשר מבואר מזה כמשנ"ת, מאי דאינו יכול לומר פרעתי אינו תלוי בראייה דשטרך בידי מאי בעי, אלא עיקר הנידון הוא אי חשיב מלוה על פה או דחשיב מלוה בשטר, וכיון דהוי כמלוה על פה יכול לטעון פרעתי, ואין הדבר תלוי כלל במאי דאינו גובה ממשעבדי, ודוק. ויתכן דאף הרמב"ן ודעמי ס"ל דהכא חשיב שטר משא"כ בכתב ידו, אלא דלדידהו אין חילוק זה מחלק, דאי הוה אמרינן דאיכא ראייה דשטרך בידי מאי בעי אף דאינו גובה ממשעבדי, הרי עיקר הראייה בזה הוא מה דהשאיר אצל המלוה ראייה שחייב לו, ובזה ליכא נפ"מ אי חל על ראייה זו דין שטר או לא, וז"פ.

ועי' רש"י ותוס' לעיל ג' בשטר על ידי עדי מסירה אי גובה ממשעבדי.

ועי' חידושי הריטב"א בסוגיין שפי' דמיירי על ידי הדיוטות, ועל ידי דאיכא עדי מסירה ישראל מהניין עדי החתימה כמו ערכאות, דהא כל החסרון בהו אינו אלא משום דחשידי לשקר, וכיון דנמסר על ידי מסירה וידעינן דאמת הוא שוב מהני עדותן וחשיב שפיר שטר. ולפי"ז כתב דמאי דפריך והא לא ידעי למיקרי אינו בדווקא על נידון זה, דהא הכשירא לאו משום עדי המסירה הוא אלא משום עדי החתימה. (ויש לכאורה מקום עיון בדבריו, דפתח בקושי' דאי מיירי בהדיוטות מה מהני עדי מסירה הרי פסול הוא משום מזוייף מתוכו ולא עדיפא עם עדי מסירה ממה שהיה דינו בלא עדי מסירה, ושבו כתב דעל ידי עדי מסירה גובה ממשועבדים אף בלא עדי חתימה וה"ה הכא, אשר זה לכאורה סותר מה שהניח דאית בזה משום מזוייף מתוכו, ולמסקנא כתב דהכשרא דשטר מדין עדי

החתימה הוא ולהכי כיון דעכו"ם ניהו ליכא קלא ולא גבי ממשועבדים, וצ"ב אמאי אינו גובה ממשועבדים מצד עדי המסירה, וכמו שכתב לעיל מינה, וצ"ב.)

קסה) רש"י ד"ה למיקרי- ולא ידעי מאי ניהו והיכי מסהדי לאחר זמן עלה דמילתא- עיי' תוס' לקמן כ"ב ע"ב דלא בעינן אלא דיהיה לעדי המסירה טביעת עין, ולפי"ז צ"ב מאי איכפת לן במאי דלא ידעי למיקרי, הא לא בעינן אלא טביעת עין. ומדכתב רש"י דכל החסרון הוא דלא ידעי להעיד אחר זמן מבואר דהא מיהא פשיטא דשפיר הויין עדי מסירה אף דלא ידעי למיקרי, ואין החסרון אלא במה שאינם יכולים אח"כ להעיד. וכבר עמד בזה בחידושי הגרע"א, ע"ש.

קסו) והא לא ידעי למיקרא- עיי' חידושי הרשב"א שפי' דהני קושיות שהקשו והא לא ידעי למיקרא וכי' ה"ה דהוה מצי להקשות אמתני' דערכאות, ודלא כדברי בעל העיטור שהביא שם דלא קשיין אלא בשטר הדיוטות הניתן בעדי מסירה ישראל ולא בערכאות. וכן דקדק במ"מ פכ"ז מהל' מלוה ולוה ה"ב מדברי הרמב"ם דס"ל כבעה"ט, ע"ש. וביאור דברי בעל העיטור, דלעולם מאי דמהני ערכאות לאו מדין שטר הוא, דאינו שטר, אלא מדין הוכחה וראיה, וכיון דלאו מדין שטר הוא דאתינן עלה, לא בעי הני תנאים אשר הם דינים בשטר, אלא כיון דעל ידי מה שנעשה בערכאות תלינן שאמת הוא סגי בכך. ודווקא בשטר הנעשה על ידי הדיוטות שנמסר בעדי מסירה ישראל, אשר כשרותו הוא מדין שטר על ידי עדי מסירה, בזה הוא דבעינן לכל תנאי השטר, ובזה שפיר הקשו הני קושיות. והרשב"א ס"ל לכאורה דמאי דמהני ערכאות מדין שטר הוא, אשר ממילא שפיר כתב דה"ה דהוה מצי למיפרך אערכאות, וזה פשוט.

אכן יש במקום הרמב"ם מקום עיון, דהא כתב המ"מ בדבריו דס"ל כדעת בהע"ט, אשר מבואר לכאורה מזה דערכאות לאו מדין שטר נגעו בה, ואילו מדברי הרמב"ם בה"א שכתב דאף דאינו גובה ממשעבדי מ"מ אינו יכול לומר פרעתי מבואר דאיכא בזה משום שטרך בידי מאי בעי, אשר יסודו לשיטת הרמב"ם מדחשיב מלוה בשטר, אלמא דחשיב שפיר לדידי' שטר, וכ"כ המ"מ עצמו בדבריו לחלק בין הך דהכא לבין כתב ידו, וצ"ע. ואולי י"ל דס"ל דמאי דמהניין ערכאות לשטר ראייה הוא תקנת חכמים, וכדברי הר"ן ועו"ר, וס"ל דגדר התקנה הוא דאמרו דחשיב שטר של ערכאות שטר ראייה מעלייתא, ויסוד הכשרו הוא מדין שטר ערכאות, וז"א, דהכשירו שטר דידהו, ומאי דבעינן כל הני תנאים בשטר הרי זה דין בשטר ישראל, ומאחר דעכ"פ תקנו שיחשב שטר שפיר חל דין מלוה בשטר ואינו יכול לטעון פרעתי.

קסז) א"ה ממשעבדי נמי לית ליה קלא- עיי' רש"י יסוד תי' השי"ס דלית ליה קלא הוא דדווקא אי חתימו עלי' ישראל אית ליה קלא וגבי ממשעבדי ולא בחתמי הדיוטות (אבל בערכאות שפיר אית ליה קלא), ומבואר לכאורה מדבריו דעל ידי עדי מסירה לעולם אין גובין ממשועבדים משום דלית ליה קלא, והוא לכאורה כפירושו האי' לעיל ג' ע"ב דדווקא בגט הוא דגבי ממשעבדי על ידי עדי מסירה ולא בשטרי ממון, ודלא כלשונו ה"ב שם דמאי דקאמר ר"א דגובה מנכסים ממשועבדים מיירי בשטרי ממון. ומבואר מדבריו דיסוד קושית השי"ס דליגבי ממשעבדי הוא משום דדין שטר עליו, אשר ע"ז תירצו דלא סגי בזה היכא דלית ליה קלא.

אכן מדברי התוס' שם דף ב' ע"ב מבואר שהבינו אחרת, דכתבו להוכיח ממאי דפרכינן דליגבי ממשעבדי דלעולם גובה מנכסים משועבדים על ידי שטר בעדי מסירה, הרי דפירשו דאין שוי"ט דסוגיין על עצם יסוד הדברים אי גובה על ידי ע"מ ממשעבדי, אלא הא פשיטא, אשר זהו יסוד קושיית הגמ', דמאי גרע הכא דהוי שטר על ידי עדי ממשעבדי מכל שטר דעל ידי עדי מסירה דגובה ממשעבדי. ולכאורה פירשו כן משום דאלי"ה מה ראו להקשות דניגבי ממשעבדי, הא פשיטא דבקלא תליא מילתא, אלא ע"כ דבעצם על ידי עדי מסירה שפיר איכא קלא, אשר זהו יסוד קושיית הגמ'. ות"ה השי"ס דלית ליה קלא ביאורו דכי אמרינן דאית ליה קלא על ידי עדי המסירה, דווקא היכא דנעשה על ידי ישראל, אבל היכא דנעשה על ידי עכו"ם לית ליה קלא, עיי' רא"ש בסוגיין שפירש כן. ועוד יש לפרש דאף אי מיירי בלא עדי

חתימה כלל, ע"ד שכתב הרא"ש, מ"מ מסקנת השי"ס דכיון דנכתב בלשון פרסי לית ליה קלא, וכ"כ שם המהרש"א, ע"ש.

ולעיל הביאו התוס' דברי הר"ח דס"ל להלכה דאינו גובה ממשעבדי על ידי עדי מסירה, ופי' דמאי דס"ד בסוגי' דליגבי ממשעבדי הוא משום דמייירי בהדיוטות, וס"ד דעל ידי עדי המסירה יחשבו ההדיוטות כערכאות, ועל ידי חתימת הני עדים הוא שגובה, קמ"ל דלית ל' קלא. וכ"ה בריטב"א (הישנים) בסוגיין. וביאר ריטב"א, דמן הדין שטר שנעשה בהדיוט כשר אי לאו דמרעי אנפשיהו, והכא דאיכא עדי מסירה לא מרעי אנפשיהו. ומשמע לכאורה מדבריו דס"ל דעכו"ם כשרים לעדות אי לאו דמרעי אנפשיהו, דאי משום תקנה, הרי ס"ו בעצם הדיוטות מרעי אנפשיהו ואין עיקר התקנה אלא על ערכאות, אלא משמע דמעיקר הדין אית להו נאמנות אי לאו דמרעי אנפשיהו. ואף דנימא הכי דנאמנותם הוא מעיקר הדין, מ"מ צ"ב קצת האיך חשיבי ככה"ג עדים, הא מצד עצמן שפיר חשודין לשקר, ומאי דידעינן דאמת הוא אינו אלא משום עדי המסירה. וע"כ דהא דמרעי אנפשיהו דבר צדדי הוא ולעולם בעצם אית להו נאמנות, אשר ממילא כיון דעל ידי עדי המסירה ידעינן דהא לא מרעי אנפשיהו, שוב נאמנים מצד עצמן. ואפשר דלעולם נאמנותם מתקנת חכמים שתקנו להאמינם, אלא דאין יסוד התקנה בערכאות דווקא אלא בכל גווני דלא מרעי אנפשיהו.

והנה ע"ש בריטב"א דמקודם כתב כדבר פשוט דעל ידי עדי מסירה גרידא גובה ממשעבדי, ולפי' צ"ב אמאי גרע הכא דחתימי הדיוטות, וכבר הערנו בזה לעיל. ולכאורה צ"ל בזה ע"פ המבואר בדברי התוס' לעיל דף ג' דליכא קול על ידי עדי המסירה אלא היכא דבשעת כתיבה היה על מנת שיעשה שטר על ידי עדי המסירה, אשר לפי' י"ל דהיכא דאמרו להעשות שטר על ידי עדי החתימה שוב ליכא קלא על ידי עדי המסירה ושוב אינו גובה מצד עדי המסירה ממשעבדי.

קסח) ע"י שלטי גבורים בשם ריא"ז, וכ"ה בפסקי ריא"ז, דגט היוצא תחת יד האשה בחתימות ערכאות בשמות מובהקים כשר בזמן שהיא אומרת שניתן לה בפני עדי מסירה דכיון דערכאות לא מרעי אנפשיהו אמרינן דמסתמא נמסר לה כדין. (ומה דבעי בזה שמות מובהקים, ומאיך, מאי דמהני בזה שמות מובהקים, ע"י פנ"י שטרם בזה ונשאר בצ"ע, ואכ"מ.) ותמה בפנ"י האיך מכשרין ככה"ג, וכי עדיפי מישראל דהיכא שחתם שלא לשמה הו"ל מזויף מתוכו או מטעם הרשב"א דכיון דמהני לראיה נעשה חלק מהתורף וצריך לשמה, או מטעם התוס' דגזרינן חתימה אטו כתיבה, וה"נ הא חתימת עכו"ם שלא לשמה היא, ע"ש שנשאר בקושי. ועי' אמרי משה סי' ט"ז מש"כ בזה.

והנה כתב רש"י לעיל דיסוד הגזירה דמזויף מתוכו בחתימת עכו"ם הוא שמא ימסור באפיהו, ולכאורה צ"ב אמאי הוצרך לזה, תיפו"ל דגזרינן שמא יסמוך עליהו לראיה, ומבואר לכאורה מדבריו כדן הריא"ז דככה"ג באמת כשר הוא ולית לן בה, וצ"ב כנ"ל אמאי אינו פסול משום חתימת העכו"ם שהיא שלא לשמה. אכן יש ליישב בפשיטות ע"פ מה שביארנו לעיל לשיטת רש"י דהחסרון דעכו"ם אדעתא דנפשי' עביד הוא דחיישנן שמא כיון לשם אחר, אשר זה לא שייך בעדי חתימה, דאם כן הרי אינם עדי חתימה כלל, ולהא לא חיישנן, אשר ממילא לית בזה חסרון דלשמה כלל ולהכי כשר לראיה. ועי' פסקי ריא"ז שכתב דמאי דלא הוי כתיבת עכו"ם לשמה הוא משום שהוא אינו חושש לכתוב לשמה, אשר מבואר מדבריו ע"ד רש"י דאין החסרון דהוא מופקע מעשיית לשמה אלא דלמעשה אינו מכוון, אשר בזה שפיר יש לחלק בין כתיבה לבין חתימה, וכמשנ"ת, ואתיין דבריו שפיר בפשיטות.

אכן נראה דיש לפרש גם באופן אחר, דהנה ס"ל להרי"ז דעכו"ם פסול לעדות מן התורה, וואע"פ שאנו מוחזקין בהן שאינן שקרנין לא תהא עדותן גדולה מהודאת פיו", ומאז מבואר מזה לכאורה דאינן יכולין לעשות שטר כלל, ומאי דמהני לשטר ראה הוא מטעם זה דהוי כעין הודאת פיו, זאת אומרת, דהוי הוכחה שכן הוא אבל לאו מתורת עדות נגעו בה, ולעולם לא הוי

שטר אף לראיה, וכדעת בעה"ע"ט הנ"ל, ע"ד שכתב הרמב"ם הנ"ל דהודאת פיו בשטר לא הוי אלא מלוה על פה משום דאינו שטר. אשר לפי' פשוט דלשיטת הרשב"א ליכא למימר דיהא בזה חסרון דמזויף מתוכו מצד מאי דהוי שלא לשמה, דמאי דבעי לשמה הוא משום שנעשה חלק מהגט, וכל זה אינו שייך אלא היכא דמהני עדי חתימה בתורת עדות ומדין שטר, אכן מאי דמהני הכא לאו מדין שטר וגו' הוא כלל אלא מדין הוכחה על אמיתת הדבר, ולהכי לא נעשה כלל חלק מתורף הגט. וכן נראה דלית בזה משום גזירה דחתימה אטו כתיבה, דאף דפליגי התוס' אדברי הרשב"א במאי דס"ל דנעשין החתימות כחלק מן התורף, מ"מ ע"כ דס"ל דהוי חלק מהשטר דגט, דיסוד הגזירה דמזויף מתוכו אשר מחמתה נפסל כל הגט ולא החתימה גרידא הוא משום דכיון דמקצת השטר פסול נפסל כל השטר, ולזה בעינן עכ"פ שיחשבו החתימות כמקצת מהשטר, אכן בני"ד דאינו בתורת שטר ועדות כלל אלא מחמת הוכחה, לא שייך בזה גזירה

דמזויף מתוכו כלל, ועוד, דלא שייך לפסול החתימה מגזירה אטו כתיבה אלא היכא דבלאו מאי דהוי שלא לשמה הוי חתימה כשירה, דבזה שפיר מהני מה שאמרו דהוי חתימה פסולה ולא מהני, דהא מתורת עדות נגעו בה, אכן בערכאות מה יועיל מה שאמרו דהוי חתימה פסולה, הרי כל הכשרן אינו בתורת עדות וחתימה כשרה אלא מדין הוכחה דלא מרעי אנפשיהו, וכמשנ"ת, אשר ממילא אף שיאמרו דהוי חתימה פסולה אכתי איתא לדבר זה, ושפיר אמרינן דמסתמא בהכשר נעשה ונמסר על ידי עדי מסירה, ודוק.

י"א ע"ב

קסט) רש"י ד"ה התם כדקתני טעמא- הילכך מספקין דילמא עובדי כוכבים נינהו ופסולין ואפי' בעדי מסירה כרבנן דמתני'- והנה מאי דקשיא האיך מצי לאוקמי' כרבנן הרי הכשירו בלוקוס ולוס ואילו רבנן פסלי אפי' בשמות מובהקין, עי' חידושי הרשב"א שכתב דשאני הכא דיתכן שהם יהודים, ולעיל דפסלי רבנן היינו היכא דהם לפנינו וידעינן שהם עכו"ם. ובמהרש"א כתב לבאר באופן אחר, דשאני הכא דליכא חשש שיכשירו אלו העדים כיון שהם במדינת הים. ואיך שנאמר, אתי שפיר לדידהו מאי דמשמע מדברי רש"י דהאיבעיא אינו אלא לרבנן, דאילו לר"ש דלא גזר שמות מובהקין אטו שמות שאינן מובהקין פשיטא דגם ככה"ג ליכא למיגזר.

אמנם מה דצ"ב לכאורה בדברי רש"י, דמבואר הכא מדבריו דרבנן דמתני' ס"ל דעדי מסירה כרתין, וכתנא קמא דברייתא דלעיל דף ט' ע"ב, דאליה מה מעלה איכא בעדי מסירה לר"מ, ואילו לעיל דף י' ע"ב כתב רש"י דלא מוקמינן לת"ק דמתני' כר"א משום דדוחק הוא, וע"כ דכונתו דמשום דמבואר דטעמא דר"ש משום דס"ל כר"א, דוחק לומר דת"ק נמי ס"ל הכי, ומאי דאמרו כן לעיל בברייתא היינו משום דמוכרח כן, וכמו שביארנו שם, ונמצא דת"ק דמתני' כר"מ ס"ל, וצ"ע.

והנה מדברי רש"י והרשב"א מבואר דיסוד שאלת הגמ' היתה דהא מיהא ודאי דאיכא ספק שמא עכו"ם הם, אשר ממילא פשיטא דלר"מ ודאי דלא מהניא ולא מיבעיא לן אלא היכא דאיכא עדי מסירה אי גזרו כולי האי. אכן התוס' כתבו דיסוד השאלה היא שמא משום דלא שכיח שיכתבו עכו"ם גיטין נימא נתלה דישראל כתבו וחתמו, אשר לפי' שפיר כתבו דמבעיא לן גם אליבא דר"מ. ועי' תוס' הרא"ש דאף שכתב הך מילתא לן דלא שכיח שיעשו עכו"ם גיטין מ"מ פ"י דלא מיבעיא לן אלא היכא דאיכא עדי מסירה, דס"ל דהא דתלינן למימר דישראל הם אינו אלא באשר נוגע לדן דרבנן דמזויף מתוכו ולא בעדי חתימה לר"מ.

קע) אם רצה לחזור בשניהו יחזור וכו'- עי' קידושין נ"ט בפלוגתא דר"י ור"ל אי אתי דיבור ומבטל דיבור, דהקשו ממתני' דהשולח דהשולח גיבור לאשתו והגיע בשליח או ששלח אחריו שליח ואמר לו גט שנתתי לך

בטל דהרי זה בטל, עיי' שם מה שתירצו. ולכאורה צ"ב אמאי לא הקשו ממתני' דידן דקדמה לה, דהא מבואר דבשחרור לרבנן חוזר ובגט לכו"ע חוזר, וכבר ייחסו קושיא זו להחתי"ס.

והנה כתבו התוס' שם ג"ט ע"ב ד"ה לא קדשה עצמה וחזרה בה מהו, וז"ל: נראה לפרש וחזרה בה בלא אמרינה לשליח דאי אמרה לשליח אין רצוני שתקדשני פשיטא דאינה מקודשת דאטו משום דאמרה לו תיהוי לי שליח לקדשני לא מציי' חוזרת, עכ"ל. ועיי' מהרש"א דלפ"ז מאי דפריך ממתני' דהשולח ע"כ דהקוש"י ממה ששלח אחריו שליח, ואינו דומה אמרה היא לשליח לאמר שלוחה לשליח. וביאור הדברים שמעתי ממורי' זצ"ל, וכן ראיתי שכתב בשיעורי ר' שמואל, דמאי דמודה ר"ל דכשאמרה להשליח השליחות בטל הוא משום דאין השליח יכול לפעול אלא כל זמן דאיכא ציווי, וכשמבטלת השליחות בפניו תו ליכא ציווי וממילא נתבטלה השליחות, משא"כ כששלחה שליח, מאי אולמי הא שליח מהאי שליח, ואין דין השליח הרמיון להאמין להשליח המבטלו, אשר ממילא ליכא למידן עלה אלא מפאת ביטול שליחות, אשר בזה ס"ל לר"ל דלא אתי דיבור ומבטל דיבור. ונראה ביאור הדברים, דהא דשלוחו של אדם כמותו לא שייך אלא כל זמן דחל על ידי הציווי דין דעת בעלים, וכשמחזירה הציווי תו ליכא דין דעת בעלים וממילא ליכא שליחות, ולא שייך דבר זה לדין ביטול שליחות.

ועפ"ז י"ל דמתני' דידן ליכא להקשות אדר"ל, דהא איכא למימר דמייירי שחזר בו בפני השליח דמהני לכו"ע, ודווקא ממתני' דהשולח דאיתא להדיא דמהני שלח אחריו שליח הוא דקשיא. אלא דזה לא יתכן אלא לדברי התוס' הנ"ל, אכן לשיטת רש"י שם דאף בביטול בפניו פליג ר"ל אכתי יקשה כנ"ל.

קעא) תוד"ה בגיטי נשים אבל לא בשחרורי עבדים-

בירושלמי בעי הגע עצמן היה עבדו של קצין וכו'- עיי' מהרש"א שכתב בביאור דברי הירושלמי לפי דברי התוס' דלאו בזכות וחוב תליא מילתא, אלא כעין שכתבו התוס' לעיל דף י' ע"א, דבשחרור כיון שיכול למכרו לאחר בע"כ מיד שנתן לשליח הוי כאילו שחררו כבר ואינו יכול לחזור בו, משא"כ בגירושין דאינו יכול לגרשה לתתה לאחר לא הוי כאילו נגמר כשנתנו לשליח ומשו"ה יכול לחזור. ודבריו לכאורה צ"ב מכמה טעמי, ראשית, דלא התוס' לעיל לא כתבו כן אלא בתורת ס"ד, דהו"א דבגירושין ושחרור דהחלות הוא בע"כ דאינו יכול לחזור, קמ"ל ברייתא דחוזר. ועוד צ"ב, דהא סברא זו לא תליא לכאורה במאי דיכול לעשות על ידי אחר בע"כ, אלא במאי דעצם החלות הוא בע"כ, כדמבואר שם, והרי אין חלות גירושין בע"כ הוא. ועוד, דנהי דבגירושין לא הוי כאילו נגמר הדבר במה שנתנו לשליח, מ"מ באשתו של מוכה שחין אכתי נימא דכיון דזכות הוא יהיה בזה דין זכיה ולא יוכל לחזור, וכי"ז צ"ב. איברא דב' קושייות הראשונות מתיישבות זה על ידי זה, דמאי דאמרו דמצד הא דהוי עצם החלות בע"כ אין זה, דהא לתוס' לעיל לא כתבו כן אלא בתורת ס"ד, זאת אומרת, דאף דעצם החלות בע"כ, מ"מ הרי מעשה זה דעל ידי אחר אין בכחו לעשות בע"כ, אבל לרבנן אמרינן דדווקא בשחרור הוא דאינו חוזר, והיינו מהך טעמא דיכול לעשות על ידי אחר בע"כ דהעבד, דמהאי טעמא אמרינן באמת דכיון שנתן לאחר הרי עשה את שלו ושוב אינו יכול לחזור. ההערה השלישית אכתי צ"ב. ועוד תמה בתו"ג ע"ד המהרש"א, דבמתני' הרי מבואר להדיא דבזכות וחוב תליא מילתא, וצ"ע.

ובתורת גיטין פירש דברי התוס' באופן אחר, דשחרור בעצם הוי זכות, אלא דאיכא בזה צד חוב מצד מאי דהוא עבדו של קצין, ומשום דיכול למכרו לאחר בע"כ אין צד חוב זה מגרע בעיקר הדבר דהוי זכות. אכן באשה נהי דאיכא צד זכות מצד שהיא אשת מוכה שחין, מ"מ הרי איכא צד חוב מצד הפסד מזונות שבא על ידי הגט, וכיון שאינו יכול לעשותו באופן אחר קיים הך צד חוב ולהכי ליכא בזה זכיה.

אכן יעויין תוס' הרא"ש שכתב בא"ד, וז"ל: פי' על ידי אחר העבד נמכר בע"כ ואין האשה מתגרשת על ידי אחר בע"כ הילכך אפי' בעבדו של קצין זכות הוא לו שהרי

יכול למכרו לו לאחר שלא מדעתו וטוב לו שיהיה בן חורין כי שמא ימכרו לאחר וקושי' דאשה נראה לי שלא תירץ וסומך על זה דאמרינן טב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו, עכ"ל. ומבואר מדבריו דלא כהנחת התו"ג דדנין על הצדדים בנפרד ואמרינן דאיכא צד זכות וצד חוב, אלא דנין על כלל הדבר, דהוה ס"ד דבעבדו של קצין הוי כלל הדבר חוב, ומסיק דכלל הדבר זכות הוא טוב לו להיות משוחרר מלהשאר במצב שיתכן שימכרו לאחר. ומהאי טעמא הוא שכתב גם דקושי' דאשה לא תירץ, דנהי דאינו יכול לגרשה על ידי אחר בע"כ, מ"מ הרי יסוד הס"ד הוא דכיון דהיא אשת מוכה שחין חל על גירושין דידה שם זכות, וזה הרי שפיר קיים אף דאינו יכול לגרשה על ידי אחר בע"כ, וז"פ.

והנה לעיל דף י' ע"א הביא בתוס' הרא"ש ראייה מדברי הירושלמי דבשחרור כיון דהוי זכות מהני אף בע"כ דהעבד, עיי' שכתב כן ליישב דברי רש"י. ולכאורה לפי מה שכתב בסוגיין דכיון דיכול למכרו לאחר טוב לו להעבד שישתחרר, תו לא מוכח ד"ז מדברי הירושלמי. אכן פשוט לכאורה בביאור דבריו, דנהי דאנו דנין דכלל הדבר זכות הוא לו אשר משו"ה שייך ב"י זכיה, מ"מ במציאות כיון דהוי עבדו של קצין אין העבד רוצה, אשר מזה מבואר דמהני בכה"ג זכיה אף בע"כ דהעבד. עכ"פ נמצינו למדים מדברי הרא"ש דלדין זכיה דנין על כלל הדבר אי חשיב זכות או חוב.

והנה הרא"ש לעיל דף י' כשהקשה על דברי רש"י לא הקשה אלא דהוי חוב, זאת אומרת, דאם אף הוי זכות שפיר זכין לו בע"כ, ודלא כדברי התוס' שהקשו דאין זכין בע"כ. ולדברי הרא"ש צ"ב לכאורה, דהא רש"י כתב דהיינו משום דאנן סהדי דניחא לי דליהוי שליח, ואף אי הוי זכות, מ"מ הרי הוי בע"כ והאיך שייך בזה שליחות, וצ"ב. ואפשר ד"ל בזה, דהנה רש"י לא כתב דהוי אנן סהדי דעביד לי שליח, אלא דאנן סהדי דניחא לי דליהוי שליח, אשר פירושו דלעולם אין זה פרשה דשליחות על ידי מינוי, אלא דדין שליחות מחודשת דזכיה הוא, רק דלא אמרו כן דיהני שלא בפניו אלא היכא דאיכא אומדנא דרוצה בכך, ואפשר דכיון דהוי בעצם זכות וצריך היה להיות ניחא לי בכך, אף דלמעשה הוי בע"כ מ"מ בטלה דעתו, ואנן דיינינן דניחא לי בכך, מה דלא שייך אילו הוה בעינן למינוי. וכן מבואר לכאורה גם ממאי דס"ל להרא"ש דבזכות כעין שחרור מהני למעשה אפי' בע"כ, דאי נימא כדברי התוס' שם דאין זכין לו לאדם בע"כ, מה שייך לומר דבזכות גמור זוכין לו בע"כ, הרי סו"ס הוי בע"כ, והיינו משום דס"ל להתוס' דהוי אנן סהדי דעביד לי שליח, אשר זה פשוט דלא שייך היכא דהוי בע"כ. ולהתוס' לא יקשה ראיית הרא"ש מדברי הירושלמי, דה התוס' לא פירשו הירושלמי כדבריו, דמפשטות לשונם משמע להדיא דענו בירושלמי אף על אשת מוכה שחין, וביאור דבריהם לכאורה כמש"כ בתו"ג דדנין על כל פרט בנפרד, והא מיהא פשיטא דעל פרט זה דהוי שחרור זכות שפיר איכא אנן סהדי דעביד לי שליח, ודוק.

ועיי' חידושי הרשב"א לקמן דף ל"ב שכתב בביאור דברי הירושלמי, וז"ל בא"ד: כלומר אין עיקר הטעם אלא מפני שאינה מגורשת עד שיגיע הגט לידה או ליד שליח קבלה שעשאתה היא מדעתה וכיון שאינה מתגרשת בו עד שיגיע גט לידה יכול הוא לחזור בו כל שלא מסרו לה שליח אלמא אף במקום שאיפשר לומר דזכות הוא לה לא אמרינן ב"י הולך כזכה וטעמא דמילתא משום דכל שעומדת תחת בעלה איזה שיהיה זכות הוא לה וכו' טב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו וכו', עכ"ל. ודבריו לכאורה צ"ב, דהא פתח וכתב דיסוד התי' הוא דטעמא דיכול לחזור הוא משום שאינה מתגרשת אלא כד מטא גיטא ליד האשה, דמשמע לכאורה ע"ד שכתב המהרש"א, ושוב ביאר דהיינו טעמא דבגירושין עכ"פ הוי חוב מטעמא דטב למיתה טן דו, הרי דשפיר תליא מילתא בזכות וחוב. ועיי' ברכ"ש קידושין סי' י"ג שביאר דבריו, דיסוד הדברים הוא דכיון דאינה מתגרשת אלא כד מטי גיטא לידה או ליד שלוחה, לא סגי בזכיה דעל ידי אן סהדי ליחשב שהגיע גיטא לידה, אלא דווקא בזכות גמור הוא דמהני, דחלוק הוא דין זכיה בזכות גמור מבזכות בעלמא, דבזכות גמור חשוב כמו שנעשה

מדעת ממש, ושפיר הוי כשלוחה ממש. אשר לפי שו"ט דהירושלמי הוא דהוה ס"ד דבעבדו של קצין לא יחשב צד חוב ולהכי לא יהא בו דין זכיה, ואילו באשתו של מוכה שחין ס"ד דיהני הזכות משום דאנן סהדי דהיחא ל"י וכו', אשר זהו דתירצו דאינו יכול לגרש את אשתו על ידי אחר שלא מדעתה, וכיון דאכתי אינו זכות גמור משום דטוב למיתב טן דו וכו', לא חלו הגירושין ולכן יכול לחזור, משא"כ בעבד דיכול לעשות בע"כ על ידי אחר, ע"כ דהוי זכות גמור, והיינו משום דלא חשיב מאי דהוי עבדו של קצין כיון דיכול למכרו לאחר בע"כ. ולדבריו נמצא דעיקר החילוק שנאמר בדברי הירושלמי הוא דבגט יכול לחזור משום דלא חל עד דמטי לידה ואילו בשחרור חל מיד ולהכי אינו יכול לחזור. ולדבריו שפיר מונח בתירוץ הירושלמי תי' על אשתו של מוכה שחין, ודלא כדברי הרא"ש, והיינו משום שהרא"ש לית ל"י חילוק זה, ושפיר הוה מהני זכיה, אלא עיקר התי' הוא דבעבד בשה"כ הוי זכות, ואם זהו ביאור דברי הירושלמי גבי שחרור, ודאי דגבי גירושין לא תירצו כלום, דאכתי יקשה האידן חשיבנן לה חוב באשתו של מוכה שחין. ולהרא"ש עיקר החילוק שבין שחרור דהוי זכות גמור ומהני אפי' היכא דלא ניחא ל"י להעבד, ושאר זכיה דלא מהני היכא דלא ניחא ל"י, הוא משום דבשאר מילי מראה על ידי מאי דלא ניחא ל"י דחוב הוא לו, ואילו שחרור הוי בעצם זכות אף דלא ניחא ל"י, אבל לענין פעולת הזכיה האידן מהני ליכא חילוק להרא"ש בין זכות גמור לבין זכות גרידא.

קעב) רש"י ד"ה ש"מ מדרבנן - דאמרי שהשליח יתפוס השטר לצורך העבד ואע"ג דבעל קמהדר ב"י ואינו עוד שלוחו ותפיסה בעלמא הוא בעל כרחו - מדוייק מדבריו דמאי דחשיב תופס לבעל חוב אינו אלא אחר שחזר בו האדון, דרק כשתופסו בע"כ הוא דשייך לתפיסה. ולכאורה צ"ב, דכיון דתפס השטר קודם שחזר בו האדון הרי כבר חל השחרור ומה שייך ד"ז לתופס לבעל חוב. ומוכרח מזה, דעכ"פ למאי דס"ד דתן לאו כזכי הא מיהא שפטיא דלא מהניא תפיסתו אלא לענין שלא יוכל האדון לחזור בו ולא לענין חלות השחרור, דאין חל עד דמטי ליד העבד. וכן מבואר גם מדברי התוס' לעיל ט' ע"ב שהקשו על רש"י שחילק שם בין חזרה לבין חלות השחרור דהא ק"ל דתן כזכי, אשר מבואר מזה דלמאי דס"ד דתן לאו כזכי אף התוס' מודו דיש לחלק בין חזרה לבין חלות השחרור. אמנם אכתי צ"ב מה שייך ד"ז לתופס לבעל חוב, הרי הכא היתה תפיסתו מקודם ולא היה בע"כ כלל. עוד צ"ב, למאי דכתב רש"י דהשאלה דתופס לבע"כ אינו אלא היכא דכבר אינו שלוחו, האידן באמת יחול השחרור מאחר שאינו שליח.

הנה מדברי רש"י מדוייק עוד דאינו חשוב תופס לבעל חוב אלא אחר שחזר בו הבעל ואינו עוד שלוחו, ומבואר דעד כמה דהוא עדיין שליח אף שחזר בו האדון לא היה שייך ד"ז לתופס לבעל חוב. ושמעתי ממו"ר זצ"ל וביאור הדברים, דשליח להולכה הרי עשאו הבעל שליח על ההקנאה, כלומר על הנתינה, ועד כמה שהוא בעלים על הנתינה וההקנאה יכול הוא לזכות ולקנות עבור העבד ובהו לקיים את הנתינה, ודווקא בזמן שאינו שליח הוא דשייך לתופס לבעל חוב. אלא דצ"ב דכיון שזכה כבר עבור העבד בהיותו שליח מה איכפת לן במה דאח"כ אינו שליח.

והנה בביאור עצם הדבר לחלק בין חזרה לבין חלות השחרור, נראה בזה, דהנה איכא ב' פרטים בשחרור, נתינה מצד האדון וקבלה מצד העבד, וכח שליח להולכה אינו אלא להקנאה אבל לא לקבלה, דהקבלה צריכה להעשות על ידי העבד, ומשו"ה אינו יכול לזכות עבור העבד אלא עד כמה שנוגע להקנאה והנתינה, ז"א, דנגמרה ההקנאה, אבל לקבלה בעינן דמטי ליד העבד. וזהו יסוד חידושו של הר"י שכתב דמתחלקת הזכיה ולא מהניא אלא לענין חזרה, והוא זה שכתב דאשכחן זכיה כי האי גוונא וכו', ע"ש.

ועפ"ז"נ דכיון דלא מהני זכיה העבד אלא לענין הנתינה וחלות השחרור אינו אלא על ידי קבלת העבד, משום כך בעינן שתהא כמין נתינה אריכתא, זאת אומרת, דתהא הנתינה קיימת עד שעת הקבלה, דעד דמגיע ליד העבד

בעינן שיחשב שתופסו עבור העבד, ואם תיבטל התפיסה יבטל השחרור, וכן הביא מו"ר זצ"ל מהאחרונים דאילו ימות השליח בטל השחרור, אשר משו"ה היכא דביטל האדון את השליחות ותו אינו שליח נעשה בזה תופס לבעל חוב, אשר מכאן הוכיחו דהתופס לבעל חוב קנה. וכן מובן לפ"ז מאי דחילל אח"כ השחרור אף דכבר אינו שליח, דהא נתינה שפיר נתקיימה על ידי תפיסת השליח ולא חסר אלא קבלה, וקבלה הרי עושה העבד ולא האדון, אשר זה שפיר שייך אף דכבר אינו שליח האדון.

והנה הקשו הראשונים על שיטת הר"י דלא מהני זכיה אלא לענין חזרה ולא לענין חלות השחרור, דלפ"ז האידן משכח"ל לרשב"א דלית ל"י גיטו וידו באין כאחד שטר שחרור כלל, הרי בעינן לחלות השחרור קבלת העבד והא לא מהני כיון דלית ל"י גוב"כ. והנראה בזה, ע"פ דברי הר"ן ריש פ"ב דקידושין, ע"ש שכתב דאף רשב"א מודה דאיכא יסוד דגיטו וידו באין כאחד, אלא דס"ל דילפינן מגט, מה גט עד שיצא לרשות שאינו שלו כך גט שחרור עד שיצא לרשות שאינו שלו, וביאר הגר"ד זצ"ל דבר זה, דהוי דין בהנתינה, דלא חשיב נתינה אלא אם מוציא הגט לרשות שאינו שלו. ומעתה עפמשנ"ת תתיישב הקושי כמן חומר, דהרי יסוד מאי דאינו יכול האדון לחזור הרי היינו משום דנעשתה הנתינה, והויא נתינה מעלייתא כיון דיצא לרשות אחר, ולא פש לן אלא קבלת העבד, אשר בזה שפיר אמרינן אף לרשב"א דגיטו וידו באין כאחד. והראשונים שהקשו, היינו משום דס"ל דלא כהר"ן, דרשב"א לית ל"י כלל הא דגיטו וידו באין כאחד. וע"י בר"ן בסוגיין שהקשה כמה קושיות על דברי הר"י, אכן קושי' זו לא הקשה, והיינו כמשנ"ת, ודוק. (ממו"ר זצ"ל)

קעג) רש"י ד"ה כאומר זכו דמי - ואין זה כשאר תופס אלא בעל עשאו שליח לזכות בו - צ"ב לכאורה מה זה שכתב דאין זה כשאר תופס, הרי כיון דתנו כזכו אינו תופס כלל אלא הבעל נתן לו לזכות בו ומיד עם קבלת השליח חל השחרור.

והנה כתב הרמב"ם פ"כ מלוה ולוה ה"א, וז"ל בסו"ד: וכן אם אמר לו הלוה זכה בחפץ זה לפלוני וכו' זכה לו ואין אחד מבעלי חובות יכולין לגבות מאלו המטלטלין שכבר זכה בהן אחר, עכ"ל. וע"ש במ"מ שהביא ב' ראיות לדבריו, וראיית הב' מסוגיין דכל היכא דאמר הלוה תנו זוכה. וכבר תמה בקצוה"ח בסי' ק"ה על

ראייתו, דהרי למאי דאמרינן דתנו כזכו הרי ליכא בזה תופס לבעל חוב כלל דהא נתן לו האדון לזכות בו ומיד עם קבלתו חל השחרור.

ואמר בזה מו"ר זצ"ל, דדבר ברור הוא דאזיל המ"מ שפית הרמב"ם דאף דתנו כזכו מ"מ לא חל השחרור עד דמטי ליד העבד, אשר ממילא בעינן שתתקיים הנתינה עד דמטי ליד העבד, וכמשנ"ת באות קמ"ז, וכיון דחוזר בו האדון שוב אינו אלא תופס לבעל חוב, וכנ"ל בדברי רש"י, ומדמהניא תפיסתו מוכח כיסוד הרמב"ם דהיכא דזיכה לו ונעשית התפיסה על ידי ציווי האדון ליכא חסרון דחב לאחריני.

אשר לפ"ז נראה דדברי רש"י אלו שכתב דאין זה כשאר תופס הוא כדבריו קודם חזרה, דאף למאי דאמרינן דתנו כזכו לא מהני דבר זה אלא לענין חזרה בלבד ולא לענין השחרור, וביאור דבריו כמשנ"ת בדברי המ"מ, ודוק.

וע"י רש"י לקמן דף י"ג ד"ה לא יתנו לאחר מיתה, שכתב, וז"ל: דגיטא לא הוי עד דמטי לידי וכו' מטי לידי הא מית ל"י משחרר ופקעה ל"י רשותי, עכ"ל. וכתב בקצוה"ח ס"י קפ"ח סק"ב לבאר מאי דכתב דהחסרון

הוא משום דפקעה רשותי ולא כתב כפשוטו משום דכד מייית בטל השליחות, דהיינו משום דבאמת לא בטל השליחות, ע"ש כל דבריו. אכן צ"ב, דהא רש"י גופי כתב לקמן דף כ"ח גבי גט דכשמת המשלח בטל השליחות. (ואף בדעת הרמב"ם דבנה דקצוה"ח יסוד זה מדבריו, חזינו לכאורה דס"ל דכשמת בטל השליחות, דהא כתב הראב"ד פ"ח זכיה ומתנה להדיא דכשמת בטל השליחות, ובכס"מ שם הביא בשם הטור דאף הרמב"ם ס"ל הכי ולא בא הראב"ד אלא לפרש דבריו.)

אלא נראה בביאור הדברים, דבאמת דיבור המתחיל זה בדברי רש"י מקודם חזרה הוא, ודלא כד"ה שלפניו שממנו מוכח שחזר בו, ורמז לזה, דיעויין רש"י על הר"ף דלא הביא אלא דברי רש"י אלו ולא ד"ה הקודם. וכן מדוקדק לכאורה מהך לישנא שכתב דגיטא לא הוי עד דמטא לידו, דהוא ממש כלשונו לעיל דף ט' ע"ב, ודוחק לומר דר"ל דגיטא לא הוי עד דמטא לידו דהשליח. אשר לפ"ז, באמת מצד מאי דבטל השליחות לית לן בה, דהא כבר נעשתה הנתינה ונתקיימה שליחות ההולכה על ידי זכיית השליח, וע"כ דליכא חסרון בזה אלא מצד מאי דפקע ל"י רשותי. ובדף כ"ח הרי מיירי בגט דחוב הוא, אשר בזה שפיר כתב דה"ט דלא יתנו משום דאין גט לאחר מיתה, ודוק. (ממו"ר זצ"ל)

קעד) תוד"ה שמע מינה התופס לבעל חוס קנה- תימה לר"י אפי' אי תופס לבעל חוב קנה היינו משום שהוא שליח וקונה אפי' בע"כ וכו' ועוד מה חייב האדון לעבד וכו'- הקשו בזה ב' קושייות, הא', דאף דנימא דהשליח הוא כהעבד עצמו מ"מ מהני כיון דהעבד עצמו אינו יכול לתפוס, והב', דאינו תופס לבעל חוב, כלומר דבכה"ג אינו יכול להיות כהעבד.

ובמש"כ וואי חשיב משום דעבד ל"י נייח נפשי וכו' א"כ היכי חשיב ל"י חב לאחרים, ע"י תוס' חכמי אנגלי' שכתבו באמת כן, וז"ל: וי"ל דעבד לרבו נייח נפשי וחייב הרב לעבד שכירתו והשתא קרי ל"י בעל חוב לעבד משכירותו, עכ"ל. ובמה דחשיב חב לאחרים כתבו, וז"ל: ואמר הר"ר יוסף איש ירושלים כגון שעשאו אפותיקי לאחר, עכ"ל. מבואר מדבריהם דבאמת מצד האדון לא חשיב חב לאחרים, וכמו שהקשו התוס', אלא דחשיב חב לזה שעשו לו אפותיקי. והנה הא פשיטא דמאי דיש לו כח לתפוס שחרורו בע"כ דהאדון אינו אלא מאחר שעשאו האדון שליח להולכה, ומבואר לכאורה מזה דס"ל דחשיב תופס לבעל חוב בזמן שהוא שליח, ודלא כדברי רש"י. וממאי דחשיב חב לאחריו משום דעשאו אפותיקי מבואר דס"ל דעל ידי תפיסתו חל השחרור מיד, ודלא כדברי רש"י ותוס', דאילו לא הוה חייל השחרור מיד על ידי התפיסה אלא כד מטי ליד העבד, הרי לא הויה התפיסה חב לאחריו, דנהי דאין האדון יכול לחזור בו, מ"מ מה שנפקע שעבוד האחר הרי אינו אלא על ידי חלות השחרור דמפקיע מידי שעבוד. (וכן אמר בזה מו"ר זצ"ל)

וגם מפי' הר"י בתוס' מבואר דחשיב תופס לבעל חוב אפי' בזמן שהוא שליח, דהא מאי דיכול לתפוס מהאדון כתבו התוס' דהיינו משום דכן הוא רצון האדון שלא יוכל לחזור בו, וזה הרי אינו אלא כל זמן שלא חזר בו מהשליחות, וכן דקדק מו"ר זצ"ל מדבריהם. ולכאורה צ"ל לפי זה דאף דלמדו התוס' להדיא בהך ה"א דתנו לא כוכו דאינו לענין חזרה, מ"מ סגי במה שתפס בהיותו עדיין שליח, אף דמאחר שחזר בו האדון שוב אינו שליח, ודלא כמבואר מדברי רש"י. וסברת הר"י בזה מובנת ע"פ פירושו, דהא מאי דיכול לתפוס להר"י הוא משום דכן הוא רצון האדון שלא יוכל לחזור בו, ואם אך תפוס בזמן היותו שליח הרי נעשה רצון האדון שלא יוכל לחזור בו ושוב אינו יכול לחזור אף שביטל השליחות. אכן רש"י ודאי דאינו מפרש כן, ולהכי בלאו הא דתופס לבעל חוב קונה שפיר היה האדון יכול לחזור בו מאחר שאינו שליח, והיתה הנתינה מתבטלת, וכמש"כ לעיל. וצ"ב מה יענה רש"י לקושיית התוס', וכן צ"ב מהו יסוד פלוגתת רש"י ותוס' אי בזמן היותו שליח חשיב תפיסה.

ובביאור פלוגתתם יש לומר לכאורה ע"פ מה שבארנו לעיל דלרש"י מאי דלא חשיב על ידי זכייה כשליח ממש, זאת אומרת, מאי דבעינן לשליחות מינוי ממש, הוא משום דס"ל דגדר שליחות הוא דהוי כמותו ממש, משא"כ לשיטת התוס' דחשיב על ידי זכייה כשליחות ממש על ידי מינוי דאגן סהדי דעביד ל"י שליח, היינו משום דס"ל דגדר שליחות אינו דהוי כמותו ממש אלא דמהני עשיית השליח לפעול עבור המשלח, אשר זה שפיר שייך גם במינוי דעל ידי אגן סהדי. אשר לפ"ז, לשיטת רש"י על ידי מה שנעשה שליח להולכה נעשה בעלים על הנתינה וההקנאה, אשר ממילא אף בלא דינא דתופס לבעל חוב יכול לזכות בנתינה, משא"כ לשיטת

התוס' דאינו כמותו ממש, נהי דניתן לו דין לעשות נתינה עבור המשלח ושיחשב כאילו נתנה המשלח, מ"מ אינו כמותו ממש ואינו בעלים על הנתינה אשר ממילא בלא דין תופס לבעל חוב לא היה יכול לזכות אפי' לענין חזרה. אשר זהו דלרש"י דיסוד דינו הוא משום דין שליח שלו, להכי כד נתבטל השליחות בעינן שאכתי לתקיים הנתינה על ידי דין תופס לבעל חוב, משא"כ לשיטת התוס' דלעולם אין דין השליחות מהוה סיבה שיהא יכול לזכות, וכל דינו הוא כמו שכתבו דכן הוא דעת האדון שלא יוכל לחזור, מדחיל הך דינא דאינו יכול לחזור תו לא בעינן לדין תופס לבעל חוב היכא דבטל השליחות, דהא נעשה כבר דין שאין האדון יכול לחזור, וכמשנ"ת. אלא דעדיין צ"ב מה יענה רש"י על קושיית התוס'.

ועי' ר"ן בסוגיין שהקשה על דברי התוס' דלמש"כ דעביד ל"י נייח נפשי וכן הוא רצון האדון שלא יוכל לחזור בו, מה שייך דבר זה לשאלה דתופס לבעל חוב, הרי האדון נותנו על דעת כן. ובדעת התוס' עכ"ל דס"ל דאין הפשט דרוצה שלא יוכל לחזור, אלא יסוד דבריהם דאין התופס לבעל חוב קנה, י"ל דמאי דאמר תן היכא דעביד ל"י נייח נפשי, רצונו בזה ליחשב בעל חוב לשחררו ושיועיל תפיסת השליח לענין שלא יוכל לחזור בו, אבל אי התופס לבעל חוב לא קנה, זאת אומרת, דלית ל"י שליח כח לעכב הדבר בע"כ שלא יוכל לחזור, שוב לא אמרינן דמונח באמרו תן אלא שיהא שליח להולכה גרידא ופשיטא דיכול לחזור בו, ועדיין צ"ע בזה.

והר"ן פ"י באופן אחר, וז"ל: ולי נראין דברים כפשוטן דמתני' שמעינן דכל אדם מדעתו יכול לעשות שליח לחבירו שיעמוד במקומו ומש"ה כיון שהאדון אמר תן שטר שחרור לעבדי הרי שליח יכול לומר הריני עושה עצמי שליח קבלה שלו והרי הוא כאילו עשאו עבד שליח לכך ומינה בעינן למילף דתופס לבע"ח קונה לפי שהתופס יכול לעשות עצמו כאילו עומד במקומו של בעל חוב, עכ"ל. ודבריו לכאורה צ"ב, כאשר עמד כבר בפנינו, דלכאורה קושיית התוס' במקומה עומדת, דאכתי יקשה האיך יכול לתפוס עבור העבד כיון שאין האדון רוצה אלא שיהיה שליח להולכה ושלא יחול עד שיקבלה העבד.

ועי' תו"ג בסוגיין ומח"א הלכות שלוחין ושותפין סי' ד', דאין כונת הר"ן לומר דמיד כשמקבלו מהאדון מקבלו בתורת זכייה, דבזה ודאי דיקשה קושיית התוס', אלא ר"ל דאחר שנעשה על ידי הבעל שליח להולכה שוב נעשה מעצמו שליח לקבלה על ידי דין תופס לבעל חוב, והוי כאילו עשה העבד שליח לקבלה, דודאיאחר שעשה האדון שליח להולכה יכול העבד לעשות שליח לקבלה. וחיזוק הדין דתופס לבעל חוב הוא דעל ידי זכייה לא רק שיכול לפעול חלות עבור חבירו, אלא דנעשה במקום חבירו ממש שיחשב ידו כשליח לקבלה, אשר מזה ילפינן דתופס לבעל חוב קנה, דלתפוס מבעל חוב בע"כ, וכש"כ היכא דחב לאחריו לא סגי במה שיכול לעשות עבור חבירו חלות אלא בעינן דווקא דיחשב במקום חבירו. ומאי דקשיא לכאורה דהא בכה"ג שנעשה משליח להולכה שליח לקבלה לא חזרה שליחות אצל בעל, ע"ש בתו"ג, דליתא לחסרון זה, שהוא כעין טלי גיטך מעיג קרקע, אלא בגט ולא בשחרור. אכן לפי משנ"ת לכאורה ליכא למימר הכי, דהא יסוד מתינתא לענין שלא יכול לחזור הוא משום דנתקיים דין הנתינה, אשר מוכח מזה דשפיר איכא דין נתינה אף בגט שחרור וממילא אית ב"י נמי פסול דטלי גיטך מעיג קרקע. ועי' חידושי הריטב"א קידושין כ"ג ע"ב ד"ה איבעיא דמבואר להדיא דאף בשחרור איתא לפסול דטלי גיטך מעיג קרקע. ונראה דיש לבאר הא דליכא הכא חסרון דלא חזרה שליחות אצל בעל באופן אחר, וכן אמר בזה מו"ר זצ"ל, דליכא חסרון דלא חזרה שליחות אצל בעל אלא היכא דהוי שליח לקבלה, אבל לא היכא דנעשה שליח לקבלה על ידי זכייה. ונראה ביאור הדברים, דגבי שליח להולכה שנעשה שליח לקבלה, בזמן שהוא שליח להולכה אינו שליח לקבלה ובזמן שהוא שליח לקבלה אינו שליח להולכה, ונמצא דלא זכה שליח לקבלה בזה משליח להולכה, אשר על כן הוי כטלי גיטך מעיג קרקע. אכן כל זה היכא דהוא שליח לקבלה, אמנם היכא דמה שנעשה

שליח לקבלה הוא על ידי דין זכייה, פירושא דמילתא הוא דבהיותו שליח להולכה מדין זכייה הוא גם שליח לקבלה וזוכה בגט, אשר בזה ליכא חסרון דטלי גיטך מעי'ג קרקע.

ומאי דחשיב חב לאחרני, היינו משום דסו"ס לא אמר הבעל אלא תן ותן לאו זוכי, ואין רצונו שיחול אלא בזמן שיגיע ליד העבד. ומאי דקשי' ע"ז מההיא דגיטין ס"ג כההוא דשדר גיטא לדביתהו, ע"י שם במח"א משי"כ בזה. ועוד הקשו בזה מהא דבעינן שיהא שלוחו של בעל הממון, והאיך יכול ליעשות שליח לקבלה. ויש שתירצו דמאי דאיתא בירושלמי דבגט לא בעינן שלוחו של בעל הממון ה"ה בשטר שחרור.

קעה) תוד"ה התופס לב"ח במקום שחב לאחרים לא קנה- אפי' עשאו שליח כדמוכח בפי' הכותב- לדברי התוס' דאפי' עשאו שליח לא קנה מבואר דיסוד החסרון בהתופס לבעי"ח במקום שחב לאחרים הוא בהמשלח, וטעם הדבר מבואר ברא"ש דהיינו משום דבכה"ג לחוב לאחרני לא ניתן פרשה שליחות. ולרש"י דבעשאו שליח קנה יסוד החסרון הוא בהזוכה, כדכתב להדיא בב"מ דף י' דלאו כל כמיני' להיות קופץ מאליו לזכות לזה ולחוב לזה. וביסוד פלוגתתם לשיטתיהו אזלי, דהתוס' ס"ל בדין זכיה דמטעם שליחות הוא דהיינו ממש כשליחות, דהא אף שליחות לא בעי מינוי ממש אלא סגי באנן סהדי, ואף להרא"ש דלא הוי זכייה אלא אנן סהדי דניחא לי וכו', וכאשר נתבאר לעיל, מ"מ אף דהוי כח עצמי פירושו הוא **דנעשה מאליו שליח**, ואי נאמר דבמקום שחב לאחרני לא קנה, ע"כ דהוי חסרון בכח השליחות, וכני"ל. אכן רש"י לא ס"ל הכי, ובקצוה"ח ס"י ק"יה כתב דס"ל דשליחות מדין יד ונלמד מפסוק, ואפי' אי לא נימא הכי אלא נימא דמושג דשליחות הוא, מ"מ יסוד הכחות לעשות השליחות אינם כדין שליחות, דבשליחות איכא דין כמותו ממש והוא דווקא על ידי מינוי, וכמו שנתבאר לעיל, ואילו זכייה הוי בלא מינוי, ופירושא דמילתא, דבזכייה ניתן לו כחות להיות שליח מדנפשי' אלו, אשר בזה הוא דנאמר דהיכא דחב לאחרני לית לי' כחות אלו, אבל בעשאו שליח דהוי ממש כמותו שפיר קנה כמו שהיה קונה הבעל חוב עצמו.

ובמה שהקשו התוס' מסוגי' דכתובות פ"ד, כן מבואר שם להדיא גם בדברי רש"י דמייירי בשליח. ובדברי רש"י גופי' צ"ב, דבב"מ דף י' כתב דהא דהתופס לבעי"ח במקום שחב לאחרים לא קנה הוא "כדאמר בכתובות דלאו כל כמיני' להיות קופץ מאליו וחב לאלו מאחר שלא עשאו שליח", והא הוא עצמו כתב להדיא בסוגי' דכתובות דאיתא לחסרון דהתופס לבעי"ח במקום שחב לאחרים אף בעשאו שליח, וצ"ע. ועוד צ"ב דהא כתב

שם רש"י ביסוד החסרון דתופס לבעי"ח במקום שחב לאחרני דלא קנה דהיינו משום דלאו כל כמיני' וכו', וכמש"כ בב"מ, והא התם מייירי בעשאו שליח דע"כ הוי חסרון במשלח ולא בזוכה, דהא אף בעשאו שליח לא מהני.

ובנתי"מ ס"י ק"יה סק"ב כתב ביישוב דברי רש"י, דבאמת צ"ב אמאי בעינן לחסרון דהתופס לבעל חוב לא קנה, ותיפוי"ל דבעינן שיהא שלוחו של בעל הממון, אלא טעמא דמילתא, משום דבחוב דאית לי' ממון גבי והוי שפיר שלוחו של בעל הממון, ואילו מצד החפץ שתפס, הרי אינו לוקח בזה ממון מהלוחה שבידו לפדותו, אשר בזה הוא דבעינן לחסרון דהתופס לבעל חוב לא קנה, וחסרון זה ס"ל לרש"י דאינו אלא בלא עשאו שליח. אכן בהא דכתובות הרי הוי מטלטלי דיתמי דלא משתעבדי, והתם שפיר איכא חסרון דשלוחו של בעל הממון, אשר ממילא לא מהני אפי' בעשאו שליח. ואף דמבואר להדיא בכתובות דהחסרון הוא משום תופס לבעל חוב ולא משום דליכא שלוחו של בעל הממון, פירושא דמילתא הוא דכיון דלא הוי שלוחו של בעל הממון לא מהני שליחות כלל ואינו אלא כעושה מכחות עצמו ולא מכחות המשלח, דהא לית לי' להמשלח כח בזה, אשר בזה שפיר איכא חסרון דהתופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים לא קנה. ולפי"ז ליכא סתירה מדברי רש"י בב"מ שכתב דהחסרון הוא מאחר שלא

עשאו שליח ומ"מ ציין לסוגי' דכתובות, דהא בסופו של דבר לא מהני שליחות כיון דאינו שלוחו של בעל הממון. ויש לבאר באופן אחר קצת על פי דרכו של הנתי"מ, והוא ע"פ דקדוק לשון רש"י, דבכתובות כתב בד"ה התופס לבעל חוב, וז"ל: שליח התופס מטלטלין של לוח לצורך בעל חוב, עכ"ל, וכן כתב בסוגיין בד"ה התופס לב"ח, וז"ל בא"ד שתופס מטלטלי בנכסי ראובן לצורך שמעון, עכ"ל, ואילו בב"מ כתב, וז"ל: אדם הבא מאליו ותופס ממון חבירו בשביל חוב שיש לאחר עליו וכו', עכ"ל, וצ"ב לכאורה מאי שנא בהני ב' דוכתי שכתב דתופס מטלטלין לצורך בעי"ח, ובב"מ כתב דתופס ממון בשביל החוב. ונראה בזה, דהיכא דתופס ממון החוב עצמו ודאי דלית בזה חסרון דשלוחו של בעל הממון, וכדברי הנתי"מ, דהא אית לי' ממונא גבי (וצ"ב לכאורה מדברי התוס' ב"מ ע"א ע"ב, ע"ש), אשר בזה שפיר מהני היכא דעשאו שליח, וכמש"כ רש"י להדיא שם בב"מ. אכן היכא דאינו תופס ממון בשביל החוב, אלא דתופס מטלטלין לצורך החוב, זאת אומרת, להבטחת החוב, הרי הני מטלטלין בעצם של הלוחה אשר ושפיר בעינן בזה שיהא שלוחו של בעל הממון, אשר ממילא לא קנה אף שעשאו המלוה שליח דהא לא מהני הך שליחות כלל ואכתי הוי כזוכה מעצמו. ומאי דשייה רש"י בדבריו, נראה דמכל אחד מהסוגיות מוכח כמש"כ, דהא בב"מ מיייתי לה אהמגביה מציאה לחבירו, אשר קונה בזה גוף החפץ, וא"כ הוי כמו שתופס ממון החוב, ובזה שפיר מהני גבי חוב אם עשאו שליח, אף דגבי מציאה לא מהני גם על ידי שליח כיון דאינו שלוחו של בעל הממון. אכן בסוגי' דכתובות דמבואר מדברי הגמ' דמייירי בעשאו שליח, ע"כ דלא תפס אלא מטלטלין לצורך המלוה בכדי שיחול שעבוד, דהא אחרת מטלטלי דיתמי לא משתעבדי, וכדברי הנתי"מ. ובסוגיין הרי יסוד הך תפיסה אחר שביטל האדון השליחות ואינו עוד שלוחו אינו על חלות השחרור, אלא על מניעת ביטול הנתינה, וכמשנ"ת, אשר זה ודאי דדומה לתופס מטלטלין לצורך המלוה. באופן דנמצא דדאי היכא דעשאו שליח ליכא חסרון דתופס לבעל חוב, אלא דלא חשיב שליח רק היכא דליכא חסרון דשלוחו של בעל הממון, וע"ד שכתב הנתיבות, ודוק.

קעה) תוד"ה התופס לבעי"ח- וי"ל דר"י מחלק בין מציאה לב"ח דשאני מציאה דמגו דזכי לנפשי' זכי נמי לחברי' ביאור דבריהם, דמאי דהתופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים לא קנה הרי הוי חסרון בהמשלח, דהא לא מהני אף שהעשאו שליח, וכמו שנתבאר לעיל, זאת אומרת, דאין כח המשלחו ניתן להעביר לשליח, אכן היכא דמצי זכי לנפשי' לא בעינן שיעשה המעשה על ידי כח המשלח, אלא יש לו להזוכה כח עצמי מכח מאי דהוה מצוי לזכות לנפשי', ולהכי נהני. ולדעת רש"י לטעמי' יש לבאר חילוק זה, דכי אמרינן דאין לו כח לזכות לזה ולחוב לזה, זהו דווקא היכא דכל כח עשייתו בעינן שיהיה מצד שזוכה לזה, אכן הכא כחו נובע ממאי דמצי זכי לנפשי', אשר ממילא שפיר מהני אף דהוי חב לאחרני, וז"פ.

ועי' חידושי הר"ן ב"מ דף י' בשם הרמב"ן, שכתב ליישב באופן אחר, דפליגי אמוראי התם אי חשיב מציאה חב לאחרים, וס"ל לר' יוחנן דכיון דלית לי' לאחר זכות גווה לא חשיב חב לאחרים ולהכי הוא דמהני, ור"ח ור"נ התם ס"ל דחשיב שפיר חב לאחרני. ובאור פלוגתת האמוראים בזה, דרב נחמן ורב חסדא ס"ל דפירוש חב לאחרני הוא כלישנא דאין חבין לאדם אלא בפניו, דר"ל מילתא דחוב הוא לו, אשר ממילא דלבריהם אף מציאה חשיב שפיר חב לאחרני כיון דעל ידי שזוכה זה אין אחרים יכולים לזכות. אכן ר' יוחנן ס"ל דפירושא דחב לאחרני הוא היכא דאית לחו לאחרני חוב, ז"א, דאית להו שעבוד בדבר זה הנפקע על ידי זכייה זו, אשר ממילא לא חשיב לדידי' מציאה חב לאחרני, וז"פ.

והנה מדברי הרמב"ן מבואר דאילו הוה חשיב חב לאחרני לא הוה מועיל בזה הא דמגו דזכי לנפשי' זכי לחברי', ודלא כדברי התוס'. ויש לבאר פלוגתתם ב"א אופנים, דיש לומר דפליגי בגדר מיגו דזכי לנפשי' זכי לחברי', דהתוס' ס"ל דעל ידי מיגו דזכי וכו' חשיב כאילו

זוכה על ידי כחות עצמו וממילא לית בזה משום תופס לבעל חוב במקום שחב לאחריו, ואילו הרמב"ן ס"ל דלעולם אין גדר מיגו דזכי וכו' אלא דיכול לזכות לעצמו יכול לזכות נמי לחבירו כפשוטו, אשר בזה, כיון דסו"ס בא לזכות לחבירו הרי חב לאחריו הוא ואין מועיל מאי דאילו היה זוכה לעצמו לא היה נפ"מ במאי דחב לאחריו. או י"ל דפליגי בגדר דינא דתופס בעל חוב במקום שחב לאחריו לא קנה, דהתוס' ס"ל כמשמ"ת לעיל, דיסוד החסרון הוא דאין השולח יכול להעביר כחו לשליח כיון דלא נאמר בכה"ג פרשה דשליחות, אשר בזה שפיר מהני הא דמיגו דזכי לנפשי זכי נמי לחברי לומר דאינו זוכה בכחות המשלח אלא מכחות עצמו, וכנ"ל. אכן הרמב"ן ס"ל דנאמר דין מסויים בחב לאחריו שאינו יכול לעשותו אלא על ידי עצמו, אשר בזה פשיטא דלא שייך למימר מיגו דזכי לנפשי זכי לחברי כיון דסו"ס נעשה הדבר על ידי אחר.

קעז) תוד"ה כל האומר תנו כאומר זכו דמי- ואור"ת דתן לא הוי זוכי אלא כשמוסר לו הדבר מיד ליד ומתני לא משמע דמיגו דזכי וכו' והוצרכו נמי לתקן מעמד שלשתן דקנה אע"פ שמופקד בידו מקודם לכן אע"ג דהתם לא הוי תן כזכי- דבריהם לכאורה צ"ע, דנהי דתן בכה"ג לא הוי כזכי, מ"מ כשאומר זכה ממש ודאי דזוכה, וצ"ב משי"כ דמשו"ה הוא דהוצרכו לתקן מעמד שלשתן לומר דליכא דמיגו דזכי מיד ליד, והא אכתי מצ"י אמר לי זכה ולא בעינן מעמד שלשתן. וכן יקשה גם למש"כ התוס' דגבי מתנה לא אמרינן דתן כזכי, דהא אכתי קנה באמר זכה, וצ"ע. שו"ר דהקשה כן ברש"י, ע"ש. ועוד צ"ב דברי התוס', כאשר הקשה במח"א ה"ל זכיה ומתנה ס"י כ"ח, דלפי דבריהם לא היו צריכים במתני לומר דמאי דבגט לא יחזור הוא משום דחוב הוא לו, דתיפ"ל דמשום דלא אמרינן דתן כזכי אלא במתנה הוא.

קעח) התופס לבע"ח במקום שחב לאחרים לא קנה- ע"י ר"ף שכתב דשמעין מהכא דהתופס לבע"ח במקום שחב לאחרים קנה. וראייתו לכאורה מדאמר ר' יוחנן דדווקא התופס לבע"ח במקום שחב לאחרים הוא דלא קנה, דמשמע דהיכא דאינו חב לאחרים קנה, וכן הבין בדבריו בפ"ח על הרא"ש פ"ק דבי"מ ס"י כ"ז, וכ"כ הרא"ש שם לדייק כן, דמתני דידן לכאורה ליכא ראייה דמהני תפיסה היכא אף היכא דלא חב לאחרים למאי דחתינ דתנו כזכו.

ובר"ן בסוגיין הביא דברי תשו' הר"ף דמאי דמהני התופס לבע"ח היכא דלא חב לאחרים אינו אלא היכא דאלי"כ יפסיד המלוה דמי חובו, ע"ש, דבהכי תקנו דמהני תפיסה, אכן היכא דהלוה אמיד יכול לומר לו לאו בעל דברים, וברא"ש שם בב"מ הביא דברי הר"ף אלו ודאי דלא נהירא, דמלישנא דר' יוחנן משמע דדווקא היכא דחב לאחרים הוא דלא קנה אבל אי לא חב לאחרים קנה מדינא, והקשה עוד דא"ה מהו חידושא דר' יוחנן בהיכא דחב לאחריו לא קנה דכי ס"ד דבמקום שחב לאחרים יתקנו שתועיל תפיסה, ע"ש שכתב דלגבי תפיסה לא שייך טענה דלאו בעל דברים דידי את, שהרי אין תובעו כלום להוציא ממנו בדין שיוכל לומר לו שאינו עונה לו. ולכאורה בדעת הר"ף י"ל ע"פ המבואר שם בדברי הרא"ש דהיכא דכתב הרשאה ליכא טענה דלאו בעל דברים דידי את, וא"כ איצטריך לר' יוחנן למימר דבמקום שחב לאחרים לא קנה, דנפ"מ היכא דכתב הלוה הרשאה. ואגב, מבואר מדברי הרא"ש שם שהבין בדברי הר"ף דמאי דלא מהני תפיסה אף היכא דלא חב לאחרים היינו אפי' אי עשאו שליח. ויש לעיין אי גם הר"ף הבין כן בדברי הר"ף דאף היכא דעשאו שליח אינו קונה גם היכא דלא חב לאחרים. וע"י חידושי הר"ן ב"מ דף י' שהביא דברי הר"ף והביא גם דברי הרא"ה (הביאם הריטב"א בסוגיין) דמאי דהתופס לבע"ח במקום שאינו חב לאחרים קנה זהו דווקא בעשאו שליח, וטען ע"ז הר"ן "ולא נ"ל כן דזכין לו לאדם שלא מדעתו ושלא בפניו, ומשמע דכוננו להקשות בזה דכמו דמהני היכא דעשאו שליח, כמו כן מדין זכיה דחל עלי דין שליח, ומשמע מדבריו דלא הוקשה לו כן אלא על דברי הרא"ה אבל לא על דברי הר"ף, וכן משמע לכאורה מדהביא

דברי הר"ף בסוגיין ולא פליגי עלי, אשר מזה יהא משמע דאף היכא דעשאו שליח נאמרו דברי הר"ף דיכול הלוה לומר לו לאו בעל דברים דידי את, ואין קושיית הר"ן אלא דאי אפשר לחלק בין זכיה לבין שליחות כמו שחילק הרא"ה. ובדעת הרא"ה נראה בפשיטות דס"ל דשאני זכיה משליחות, דבזכיה זוכה מכחות עצמו ולא הוי כשליחות, אשר בזה שפיר איכא טענה דלאו בעל דברים דידי את, משא"כ בשליחות דתופס מכחו דהמלוה, בזה ליכא למימר לאו בע"ד דידי את.

וע"י רא"ש לקמן ס"י י"ט שכתב אף הוא כדברי הר"ף בשם הר"מ מאיברא, והסכים הר"ש לדבריו, אשר זה סותר לכאורה לדבריו הנ"ל בב"מ, וכבר עמד בזה בפ"ח שם ובק"י לפירקין אות ג', ע"ש. והעיר ב"א דלכאורה קושי מעיקרא ליתא ואתיין דברי הרא"ש כפשוטן, דודאי פליגי על דברי הר"ף וס"ל דמעיקר הדין התופס לבעל חוב היכא דלא חב לאחרים קנה, ומה שהסכים לדברי הר"מ מאיברא מילתא אחריתי היא, דמטעם לא שבת חיי לכל ברי' תיקנו דלא יקנה אלא היכא דלית ל"י ממון אחר, וז"פ.

קעט) רש"י ד"ה מי שליטת- ב"ה עשיר- ע"י דבריו בב"מ דף ט' ע"ב דע"כ דמיירי דווקא באדם אחר שאינו בעה"ב, דבעה"ב ליכא מיגו דזכי לנפשי דהא איכא איסורא דלהזייר לעני על שלו, ולכאורה הכא אסור דבריו. והנה לפי ס"ד דסוגיין דפליגי בתופס לבע"ח שפיר איכא למימר דמיירי בבעה"ב, אבל דוחק הוא למימר דדברי רש"י בסוגיין נאמרו דווקא לפי ההו"א, דמה הכרחו להכנס לדבר זה כיון דשפיר היה יכול לפרש דמיירי באדם אחר שאינו בעל השדה, וכמו שפירש בב"מ. ואפשר ד"ל דס"ל דאיסורא דלא תלקט לו לעני לא נאמר אלא בבעל השדה ולא באדם אחר, ודלא כדברי התוס' לקמן י"ב ע"א ד"ה אלא דכתיב, אשר ממילא אף בדחיה ה"ב עכצ"ל דמיירי בבעה"ב, להכי פ"י דמיירי בבעה"ב, ואף דלדחיה הא דה"ט משום דאמרינן תרי מיגו עכצ"ל דלא מיירי בבעה"ב, ועדיין צ"ע בזה.

ובגוף דברי רש"י בב"מ דמיירי באדם בעלמא אשר אינו בעל השדה, ע"י פ"י הרא"ש לפאה פ"ד מ"ט שהקשה על דברי רש"י בב"מ דהרי אף בבעה"ב עשיר כיון דאמרינן מיגו דאי בעי מפקיר נכסי הרי שוב שפיר היה יכול לזכות בפאה כיון דכבר אין השדה שלו. אכן הגרע"א, וכ"ה בריטב"א בחדשים בב"מ דף י', דמכיון דבזמן שנתחייב בפאה היה שלו חל על זה דין דלהזייר לעני על שלו ותו לא פקע אף על ידי מה ששוב הפקירו. ולדבריהם נמצא דפליגי רש"י והראשונים בגדר דינא דלהזייר לעני על שלו, דלרש"י הוא חלות בחפצא דפאה דאי דאין לו זכיה בו, ואילו לדבריהם מהני על זה מאי דאי בעי מפקיר נכסי משום דאינו אלא איסור על הגברא לא לקחת מפאה דידי, אשר ממילא כיון דלאחר ההפקר תו אינו דידי שפיר יכול לזכות בה. וע"ש בר"ש בפאה שהביא מדברי הירושלמי דלא כזה, דשפיר יכול לזכות בפאה בשדה דידי עבור אחר על ידי שמפקירו. וע"י חידושי הגר"ח על הש"ס שיישב ראיית הר"ש מדברי הירושלמי, דביאור דברי רש"י הוא דשפיר מהני הך מיגו לענין ממון, כלומר, היכא דהוי גזל שפיר אמרינן דעל ידי המיגו אית ל"י זכות בגווה אשר מחמתה יכול לזכות לאחר, אבל דינא דלהזייר לעני על שלו אשר הוא ביסודו איסור, לא מהני ע"ז מיגו, ולהכי כתב רש"י דע"כ דמיירי באדם אחר שאינו בעל השדה. והשתא אתיין דברי הירושלמי שפיר, דהתם מצד האיסור הרי בטל ברוב, ולא אתיין עלה אלא מצד הממון שבו, אשר לזה שפיר מהני מיגו. אכן דבריו הם דלא כמש"כ הריטב"א והגרע"א בדעת רש"י, דהא לדידי גם לרש"י איכא למימר דיסוד הדין דלהזייר לעני על שלו חלות דין הוא בגברא ולא בחפצא דפאה.

ולכאורה אפשר לומר בסתירת דברי רש"י, דבאמת אף רש"י ס"ל דהיכא דמפקיר השדה לית בזה משום להזייר לעני על שלו, ומאי דבסוגיין דב"מ כתב דמיירי דווקא באדם אחר, היינו משום דאיכא התם צד למימר דמעני לעני מחלוקת, ולכו"ע לא אמרינן אלא חד מיגו, וע"ש ברש"י דמבואר מדבריו דנחלקו במיגו דאי בעי זכי

לנפשי אמרינן או לא אמרינן, ודלא כמש"כ שם בתוס' דנחלקו בתופס לבעל חוב, (וכן מבואר שם בדברי הראשונים דאי מעני לעני מחלקות יש בזה משום להזהיר לעני על שלו), ובה הרי על ידי חד מיגו דאי בעי זכי לנפשי, אכתי הוי שלו ולא מצי זכי לנפשי, משו"ה הוא דכתב רש"י דמיירי דווקא באדם אחר, אכן בסוגיין דנחלקו או בתופס לבעל חוב או באי אמרינן תרי מיגו, שפיר מצי מיירי בבעל הבית, משום דעל ידי שהיה מפקיר שדהו שפיר היה יכול לזכות לעצמו, וכמש"כ הרא"ש. ומה שהוכרח בסוגיין לפרש דמיירי בבעל הבית, י"ל כנ"ל דס"ל דאיסורא דלא תלקט לו לעני נאמר דווקא על בעל השדה, ודלא כדברי התוס'. והרא"ש שהקשה על דברי רש"י היינו משום דפרש כדברי התוס' שם דאי פליגי מעני לעני פליגי בתופס לבעל חוב, אשר ממילא לא שייך בזה הא דלהזהיר לעני על שלו כלל, ושפיר הקשה דבתרי מיגו הרי על ידי מה שמפקיר שדהו שוב לית בזה איסורא, ודוק.

ועי' חידושי הר"ן שם בב"מ שהביא דברי רש"י דמיירי דווקא באדם אחר, וכתב, וז"ל בא"ד: אבל בירושלמי פירשוה אפי' בבעל השדה דמיגו דזכי בפאה דעלמא זכי נמי בהאי פאה לחברי, עכ"ל. ומבואר מדבריו, דאין פירושא דמיגו דזכי דאית לי זכות ממון בהאי פאה על ידי שיכול לזכות בה, דהא לעולם אינו יכול לזכות בה, אלא פירושא דמילתא דכיון דהוא בר לקיחת פאה שפיר מצי זכי לחברי, ולעולם אין זכייתו בפאה נובעת מכח שיש לו לזכות בפאה זו. ובריטב"א החדשים לבי"מ שם ביאר עוד, דמיגו דזכי לנפשי בפאה בעלמא זכי נמי לחברי בפאה זו, דהא ראוי הוא לזכות אף בפאה זו אלא דרחמנא חיביי למיהבה לעני וכו'. ולפי דבריו יש לומר בגדר הדבר דבאמת יש לו שפיר זכות אף בפאה זו כמו בפאה בעלמא, אלא דנאמר בזה איסורא דלעצמו אינו זוכה, ומחמת הך זכות ממון שיש לו יכול שפיר לזכות לאחר, ועי"פ מבואר מדבריו דמאי דזוכה לאחר לאו מכח זכייתו לעצמו הוא.

י"ב ע"א

קפ תוד"ה כל האומר תנו כאומר זכו דמי - ור"י הביא ראייה מתוספתא דקתני בהדיא וכו' - עי' גירסת הגר"א שם בתוספתא שגרס תן מנה זה לפלוני הולך שטר מתנה זה לפלוני תן שטר מתנה זה לפלוני אם רצה להחזיר לא יחזיר הלך ומצאו שמת יחזיר למשלח שאין אדם זוכה בכתב לאחר מיתה וכו', עכ"ל. ולפום גירסתו מפורש בתוספתא דלא כמו שדקדק הר"י. אמנם נראה פשוט דהתוס' לשיטתייהו לא היה שייך להו לגרוס הכי, דהא מהמשך דברי התוספתא, ובפרט לפי מה שהביה הגר"א, מבואר דאף במתנה מאי דלא יחזור אינו אלא לענין חזרה אבל לא חלה המתנה אלא כד מטי ליד' דהמקבל, והוא מתאים לשיטת הר"י ומהרמב"ם דעכ"פ בתן אף דהוי כזכי מ"מ אין זה אלא לענין חזרה. אכן התוס' לשיטתייהו הרי ס"ל דלמאי דאמרינן דתן כזכי חל מיד, וא"כ מדאמרינן דהוי שטר לאחר מיתה הרי מוכרח דאין תן כזכי, ולהכי ע"כ דגרסי דבאומר תן מתנה רצה לחזור יחזור, וז"פ.

קפא תוד"ה אלא דכתיב לא תלקט לעני - וא"ת ונילף מהכא בעלמא דהמגביה מציאה לחבירו דלא קנה חבירו - לכאורה יש לעיין בדבריהם, דלכאורה גזי"כ הוא במתנת עניים שאינו זוכה לחבירו, ומהיכי תיתי נימא דנילף לעלמא דהמגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו. ולכאורה צ"ל דכיון דבעלמא נקטינן בכל איסורים דכל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד מהני והכא ילפינן דלא אמרינן כן, מסתבר דהיינו משום דהמגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו, ועדיין צ"ע בזה.

וממשה"ק התוס' למ"ד אי עביד לא מהני אמאי לא קנה, עי' קצוה"ח סי' ק"ה סק"א שכתב להוכיח ממאי דלית בזה משום אין שליח לדבר עבירה דלא אמרינן אשלבד"ע היכא דלא הוי עבירה אלא לשליח ולא למשלח, ודחה בזה דברי הפנ"י דמאי דתופס לבע"ח במקום שחב לאחרים לא קנה היינו משום דאשלבד"ע.

אכן יעויין תשו' נו"ב אה"ע מהדו"ת סי' קי"א דהקשה לו בנו קוש"י זו מדברי התוס', ות"י בגי' אופנים, ועי"פ דבריו אתיין דברי הפנ"י שפיר.

ומקושיית התוס' שהקשו דנילף מהכי דהמגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו מוכח דהך איסורא דלא תלקט לו לעני אינו דווקא על בעה"ב אלא על כל אדם, וכן מוכח מתירוצם, ודלא כמו שצדדנו לעיל בדעת רש"י.

קפב רש"י ד"ה עשה עמי - מלאכה ואיני זנך אלא חזור על הפתחים - מבואר מדבריו דמאי דיכול לומר עשה עמי ואיני זנך אינו אלא משום דיש לו אפשרות לחזור על הפתחים, והוא כדברי התוס' לקמן בע"ב. וביאור הדברים, דאין קנינו של אדון בעבד כנעני כולל הזכות לעבד בו בלא לתת לו אפשרות לחזור על הפתחים, אלא זכות זה לעולם נשאר להעבד. ולמאי דאינו יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך אלא צא מעשה ידך במזונותיך יש לפרשו לכאורה בגי' אופנים, ד"ל דאף זה אינו חיוב מזונות שנתחייב האדון לעבדו, אלא פירושו דאין בכלל בעלותו וקנינו לקחת כל המעשה ידים בלא להשאיר לעבד מזונות, או י"ל בגדר הדבר דאם אך לוקח מעשה ידיו חל עליו חיוב מזונות. והנה למאי דס"ד השי"ס להוכיח ממאי דשחרור הוא זכות דיכול האדון לומר עשה עמי ואיני זנך, מבואר דאילו לא היה יכול לומר אלא צא מעשה ידך במזונותיך היה נחשב שחרור לחוב, ובשלמא אי נימא דחל עליו חיוב מזונות, שפיר מובן הדבר דהוי חוב, אכן אי נימא דלעולם ליכא חיוב מזונות כלל, רק דעל סך המזונות לא חל זכותו וקנינו של האדון, מה סיבה היא זו ליחשב על ידי כך לחוב, הא אין המזונות בכלל חיוב האדון מצד העבדות כלל. אכן לפירוש התוס' בד"ה עבד נמי דלא ספיק ליתא להוכחה זו. וכן מבואר לכאורה מדברי התוס' בד"ה עבד נמי בדלא ספיק דבאמת איכא חיוב מזונות (אם אך לוקח מעשה ידים), והוא ממש"כ הר"י דכיון דרגילות הוא שעבד עצמו הולך ועובד את רבו אפי' כשאמר לו צא מעשה ידך במזונותיך משו"ה ס"ד דבדלא ספיק יתחייב לו מזונות, ואי נימא דלעולם ליכא חיוב מזונות רק דאין לו קנין במעשה הידים בלא מזונות, הרי כיון דאמר לו צא מעשה ידך במזונותיך מאי איכפת לן במאי דרגילות הוא שהעבד מביא לאדון מעשה הידים, הרי אינו מחוייב לעשות כן והאדון הרי אמר לו צא מעשה ידך במזונותיך, וראיתי שכבר הוכיח כן בשיעורי ר' שמואל, ע"ש.

קפג סד"א וחי עביד לי' חיותא טפי - ואף דחיובא דוחי בהם מוטל על ב"ד ולא על האדון, ובפרט הכא דאמר לו כבר צא מעשה ידך במזונותיך, מ"מ סד"א דבעיר מקלט כיון שנאמר בו וחי לית לי' להאדון זכות במעשה הידים כלל בלא חיובא דמזונות אף לענין ההעדפה, והוא כנ"ל דהיכא דניטל מעשה ידים חייל עלי' חיוב מזונות, והכא ס"ד דאף העדפה אין בזכותו לקחת בלי שיתחייב במזונות, ודוק.

קפד רש"י ד"ה כבודה בת מלך - כל ישראל בני מלכים - הנה נחלקו התנאים בדבר זה, עי' שבת קכ"ח, ולהלכה ק"ל כשיטה דלא הכי, ועי' תשו' חת"ס אה"ע מהד"ת סי' צ"ט שכתב דהיינו משום דמפרש דהקמ"ל דסוגיין הוא דאף דאית בזה משום כל כבודה בת מלך פנימה, קמ"ל דלא ק"ל הכי, כלומר דכל יסוד דכל כבודה בת מלך פנימה בנויה על מאי דכל ישראל בני מלכים הם ולא ק"ל הכי. אכן יעוי"ש בחת"ס שכתב לפרש דלעולם אף למאי דלא ק"ל דכל ישראל בני מלכים הם מ"מ אכתי אמרינן הא דכל כבודה דבת מלך פנימה, כדמוכח ביבמות דף ע"ז ע"א, ע"ש, ומסקנת סוגיין הוא דאף דאית בזה משום כל כבודה בת מלך פנימה, מ"מ אפי"ה אמרינן דזכות הבעל לומר צאי מעשה ידך במזונותיך.

י"ב ע"ב

קפה רש"י ד"ה לוח ואוכל עושה ופורע - אלא לוח תחלה ואוכל פחות פחות משוה פרוטה ופורע - ולהלן בד"ה מבואר מדבריו דמאי דמהני בפחות משוה פרוטה היינו משום דלא חייל הקדש על פחות משו"פ. והתוס' ודוק.

פליגי עלי וס"ל דלעולם חל הקדש על פחות משו"פ ומאי דמהני הכא הוא משום דאין בדעתו של מקדיש שיחול על פחות משוה פרוטה, והרי הוא של האדון. והנה בין לרש"י בין לתוס' צ"ב לכאורה דכיון דמאיזה טעם שיהיה לא חל הקדש על פחות משו"פ, מה אמרו בגמ' לימא ל"ה הקדש וכו', הרי הך פחות משוה פרוטה אינו של הקדש כלל. ובדעת רש"י י"ל דנהי דלא חל קדושה ודין מעילה על פחות משו"פ, מ"מ ממון הקדש שפיר הוי, אשר זהו שהקשו לימא ל"ה הקדש, ותיצרו דניחא ל"ה להקדש וכו'. אכן לדברי התוס' שכתבו דאין דעת האדון להקדיש פחות משו"פ הרי לא חל כלל ואף ממון הקדש לא הוי, וצ"כ כנ"ל. ועי' מהר"ם ש"י שכתב העיר בזה, ותי' דהאדון ע"כ הקדש העבד בלי שיעור על מנת שיצטרף כל פחות משו"פ עד שיהיה שו"פ ויהיה הכל להקדש, ונהי דאחר שעשה פחות משו"פ אכתי הוא לאדון, רק דעת האדון לצרפם יחד, אשר ממילא שפיר פריך ולימא ל"ה הקדש וכו'. ובנוסח אחר קצת יש לומר דנהי דלמעשה לא חייל ההקדש על פחות משו"פ, מ"מ שפיר יש להם להקדש תביעה עליו שיעבוד ויעשה פרוטה, ועד"ז אמר מו"ר זצ"ל.

אכן יש עוד מקום עיון בסוגיין, והוא, דהרי לא הקדיש מעשה הידים אלא הידים לעושיהם, ומעשה הידים ממילא קדשי, וא"כ האיך שייך לומר דלא חל הקדש על פחות משו"פ, וכי נמא הכי גם בדקל לפירותיו, דפשיטא לכאורה דחל על הדקל ופירותיו ממילא קדשי, וזה יקשה לכאורה גם לרש"י גם לתוס'. ולדעת רש"י היה אפשר לומר דס"ל דאף הקדש דממילא לא חל על פחות משו"פ, אכן עכ"פ לדברי התוס' צ"ב כנ"ל. ויש שפירשו דכונת התוס' היא דלא הקדיש הידים סתם אלא לעושיהם ולא נתכוון בהקדשו אלא שיקדשו לגבי מעש"י של שו"פ, אשר ממילא מעש"י דפחות משו"פ לא קדשי, עי' קה"י סי' י"א.

ויו"ל בזה (וכן אמר מו"ר זצ"ל), ע"פ דברי הרשב"א בכתובות דף נ"ט, ע"ש שכתב להקשות האיך מהני המקדיש ידים לעושיהם, הרי אינו דומה לדקל לפירותיו, דפירותו הדקל באים מהדקל ממש אשר ממילא דין הוא שיקנה הפירות דעבידי דאתו על ידי הקדש הדקל, משא"כ מעשה ידים, הרי מעלמא אתו והאיך יקנה אותם על ידי הקדש הידים, ותי' וז"ל בא"ד: ואולי נאמר בזה דלקנות לשעה כדי לקנות על דבר אחר כגון דקל לפירותיו כיון דמ"מ אין הכונה ועיקר ההקנאה לגוף הדבר שהוא בעולם אלא לקנות על ידיהן דבר שאינו בעולם בקניית כל דהו סגי ואע"פ שאינו יוצא מגופו לגמרי כפירות מן הדקל אלא כל שבאין ממנו קצת כגון המלאכה שהיא באה מן הידים בטרחה ותנועתו וכו', עכ"ל. ונראה ביאור דבריו, דבקושייתו עיבין דמאי דהקדיש ידים למעשיהן פירושו דקונה הקדש הידים וממילא הויין מעש"י הקדש, אשר בזה הקשה דהא אינו דומה לדקל לפירותיו, דמה שייך קנין בידיים למעש"י הא לאו מגופו הם, ותי' דלעולם אין הקנין בידיים והקדש המעש"י מאליו בא, אלא יסוד ההקדש הוא על מעשה הידים, וכ"ה בדקל לפירותיו, ולא מהני מאי דאומר ידים לעושיהן אלא דליהוי זכות בידיים שיחול הקדש על מעש"י שיבואו ולא יחשב דבר שלא בא לעולם. אשר לפ"ז אתיין דברי התוס' שפיר, דלעולם לא הוי הקדש מעש"י הקדש דממילא, אלא אדרבה זהו עיקר ההקדש, ושפיר כתבו התוס' דאין דעתו להקדיש פחות משו"פ. וכן י"ל גם בדברי רש"י דכיון דמעש"י הם תחילת ההקדש ולא הקדש דממילא, שפיר אמרינן בזה דלא חל על פחות משו"פ.

קפז) תוד"ה פחות משוה פרוטה - והקשה רבנו יצחק דתנן בהזהב חמש פרוטות הן וכו' - ובדעת רש"י י"ל ע"פ דברי הש"מ שם בבבא מציעא בשם הריצב"ש, דחידושה דמתני' דהזהב אינו דבעינן פרוטה ולא סגי בפחות משו"פ, דהא פשיטא דפחות משו"פ לאו ממון הוא, אלא חידושה דמתני' הוא דבהני מילי שהוזכרו במתני' הוה ס"ד דלא סגי בפרוטה אלא בעינן מטבע כסף דווקא, קמ"ל דסגי בהו בפרוטה, אשר לפ"ז גבי מעילה דאינו תלוי אלא בממון הקדש, פשיטא דבשו"פ מעל ולא בעינן לזה יותר, אשר ממילא לא נקט לה במתני', וכ"כ בקה"י סי' י"א, ע"ש.

והנה יעויין ברשב"א ובתוס' הרא"ש בסוגיין שהביאו דיעה דלעולם חל הקדש אפחות משו"פ אלא דליכא מעילה דאורייתא ואין מועלין בו אלא מדרבנן, ומפאת הך איסורא הוא דאמרינן הכא דניחא ל"ה להקדש דלהוי ל"ה הרוחה. (ומדברי הרמב"ם בפ"ז מה"ל מעילה שכתב "יראה לי שנהנה פמ"ש"פ אינו לוקה", שמעמ לכאורה דס"ל דאיכא בפחות משוה פרוטה איסורא דאורייתא, דא"כ מהו החידוש בדבריו במה שאינו לוקה.) והקשה ע"ז בתוס' הרא"ש, מהא דתנן בכריתות דבצירף את המעילה לזמן מרובה מצטרף, אשר מוכח מזה דאיסורא דאורייתא איכא. אמנם הרשב"א אף הוא הקשה בשם רבי יצחק מהא דצירף את המעילה, אלא דהקשה להיפך, "דהא מ"מ כי אכיל פחות משו"פ זימנא אחרינא מצטרף לפרוטה ואפי' לזמן מרובה", הרי דפשיטא ל"ה דאף בלא איסורא דאורייתא שפיר אית בזה דינא דצירף את המעילה, אשר על כן הוקשה לו מה מהני מה שעושה העבד פחות פחות משו"פ, הרי סו"ס מצטרף. ונחלקו לכאורה בהך דינא דצירף את המעילה במאי תליא, דלהרא"ש לא נתחדש שום איסור מעילה על ידי דין צירף את המעילה ואינו אלא השלמת שיעור חיוב מעילה, אשר ממילא אם אך ליכא איסור מעילה דאורייתא ל"ש בזה דין צירף את המעילה, ואילו רבי יצחק בהרשב"א ס"ל דשורש דין צירף את המעילה תלוי בחלות הקדש שבו, דעל ידי צירוף מעילה בפרוטה דהקדש חל למפרע איסור מעילה ואית בזה חיוב מעילה. ולדעת רש"י דס"ל דלא חל הקדש על פחות משו"פ צ"ב לכאורה האיך שייך בזה דין צירף את המעילה, הרי לא הוי הקדש כלל אלא חולין, והאיך נעשה אח"כ הקדש. וע"פ מה דנתבאר לעיל ד"ל בדעת רש"י דאף דלא חל קדושה על פחות משו"פ מ"מ ממון הקדש שפיר הוי, י"ל דכיון דמעילה עכ"פ בקדושת דמים מדין גזילה הוא, על ידי שלקח פרוטה מממון הקדש שפיר חל בזה איסור מעילה למפרע. וכיון דפחות משו"פ לא הוי אלא ממון הקדש, מהני מאי דניחא להקדש וכו' דיהא מותר, וכיון דתו לא חשיב ממון הקדש לית בזה צירוף, וז"פ.

ואהני דס"ל דליכא איסור דאורייתא צ"ב לכאורה מהא דאיתא בב"מ נ"ה ע"ב ואת אשר חטא מן הקדש ישלם לרבות פחות משוה פרוטה להשבון, הרי דחשיב "אשר חטא" בפחות משו"פ. ולמה שנתבאר בדעת רש"י אתי שפיר, דהא יתכן דהך איסורא אינו איסור מעילה אלא מפאת היותו ממון הקדש, אכן להני שיתוס שלא חילקו כך וס"ל דאף דהוי הקדש מ"מ לית בה איסור דאורייתא, צ"ב מה חטא איכא בזה, אם לא דנימא דאף לדידהו חשיב שפיר ממון הקדש, והוא מוכרע לכאורה מדחל עליו קדושה, אשר ממילא יתכן דאית בזה איסור דאורייתא מצד ממון הקדש.

קפז) נותן שבת ורפואתו לרבו - עי' נתי"מ סי' שס"ג סק"ב שכתב דחיוב שבת שזוכה בו האדון עיקר חיובו הוא לעבד עצמו על מה שמבטלו ממלאכתו, והאדון ממנו זוכה מדין מה שקנה עבד קנה רבו, והכריח כן, משום דלא שייך לומר דחיובו הוא בישירות להאדון כיון דכלפי האדון אינו אלא כשורו וחמורו, ע"ש מה שיישב עפ"ז מאי דקשי' בגזל עבדים והזקיננו דאומר לו הרי שלך לפניך ואינו חייב אפי' בשבת, ואכ"מ. אכן עיקר דבריו אינם מובנים לכאורה, האיך שייך חיוב שבת להעבד על מה שמבטלו ממלאכתו, הרי מאחר דכל מעש"י ידיו של האדון הם אינו מפסידו כלום במה שמבטלו ממלאכתו. ולכאורה צריך לומר בדבריו, דכיון דאף מאי דמעש"י ידיו של העבד זוכה בהם האדון הוא משום דמה שקנה עבד קנה רבו, מעיקרא נמדד הדבר מצד העבד עצמו, ורק אח"כ אמרינן דמה שקנה עבד קנה רבו, אשר ממילא אף חיובא דביטול מלאכתו כן הוא.

אכן לכאורה יש לומר דבאמת הוי חיוב בישירות להאדון, ודלא כהנתי"מ, ומאי דהקשה הנתי"מ דהרי כלפי האדון כשורו וחמורו הוא, י"ל דמאי דליכא שבת בשורו וחמורו אינו משום דמזיק ממנו אינו מחייב שבת, אלא ה"ט משום דדווקא מעשה חבלת אדם הוא דמחייב שבת ולא מעשה חבלת בהמה, ובחובל עבדו של חבירו, דשפיר הוי מעשה חבלת אדם, שפיר איכא למימר דעיקר חיובו הוא לאדון. שו"ר שהביאו שכתב כן בקה"י למס' ב"ק, ע"ש.

קפת) רש"י ד"ה ורפואתו- אלא נזקו לא איצטרך דהיינו דמי ידו ופשיטא דלרבי הוא דאפחתי מכספיי- עיי תוסי שפירשו ד"ז ומה שהקשו שבתו פשיטא באופן אחר, ועיי מהר"ם שייף מש"כ בזה.

קפט) תוד"ה שמע מינה יכול ש"מ- וי"ל דאע"ג דבשאר שנים יכול בשני בצורת אינו יכול וכו'- עיי רמב"ם פ"ז מהל' רוצח ה"ב שלא חילק בזה אלא כתב דעבד גולה לעיר מקלט אין רבו חייב לזונו ומעשה דיו לרבו- וי"ל דפי' כדברי התוס' ופסק בזה כרבנן דאף בעיר מקלט יכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך, וז"פ.

קצ) תוד"ה רפואתו דידי הוא- יש לחלק דאע"ג דכשחבל בו אחר נותן רפואתו לעבד הוא שחבל בעבדו לא מיחייב- ולא פירשו סברת החילוק, אכן בב"ק פ"ז הוסיפו בזה ביאור וכתבו, וז"ל בא"ד: נראה שיש לחלק בין אחרים חובלין בו בין להרב עצמו חובל בו **שכבר זכה בכל**, עכ"ל. והנה חקר בקוב"ש ח"ב למכילתין (ולקוחים המה דבריו ממש"כ בקוב"ש בכתובות אות ר"ח) מהו גדר חיוב רפואה, אי הוי חיוב רפואה או דביסודו חיוב ממון הוא, וכתב להוכיח ממאי דפרכינן בסוגיין כדבר פשוט רפואתו דידי הוא דחיוב רפואה הוא, דאי אינו אלא חיוב ממון אמאי פשיטא להו דדידי הוא, אדרבה אף בחיוב ממון זה נימא דמה שקנה עבד קנה רבו. אכן לדבריו צ"ב לכאורה דברי התוס', דמה שייך בו לומר דכבר זכה האדון בכל, הרי חיוב רפואה אינו חיוב ממון אלא חיוב לרפאות העבד, ולא שייך בזה לומר דמה שקנה עבד קנה רבו. ולכאורה מבואר מדברי התוס' דחיוב ממון הוא, אשר בזה שפיר כתבו דחלוק הוא זכות האדון היכא דחבל אחר בעבדו מהיכא דחבל הוא בעבדו, דהיכא דחבלו בו אחרים חל חיוב ממון על הכל, ובחיוב ממון דרפואה לא נאמר דמה שקנה עבד קנה רבו, כדיבואר לקמן, אבל היכא דחבל הוא עצמו בעבדו אין הגדר דנתחייב והדר זוכה הוא עצמו, אלא כיון שהוא עבדו גרדא דמילתא הוא דלא חל חיוב כלל ושוב ליכא אפ"י חיוב רפואה, והדברים עדיין צ"ב. ובמה שהקשה בקוב"ש מהא דפריך רפואתו דידי הוא, י"ל דאף דחיוב ממון הוא, כיון דיסוד הך חיוב ממון הוא עבור רפואתו, הוי כאילו ניתן במסויים לרפואה והוי כעין ע"מ שאין לרבו רשות בו. אשר לפ"ז מובן קצת מאי דמחלקינן בין חבל בעבדו לבין חבלו בו אחרים, דבחבלו בו אחרים דחל שפיר חיוב נתינה שפיר אמרינן דהוי דמי רפואתו כאילו אמרו ע"מ שאין לרבו רשות בו, אבל בחבל הוא בעבדו דלא חל חיוב תשלומין כלל כיון דהוי חיוב מיני' לדידי, אף חיוב ממון דרפואה ליכא, דכיון דלית בזה חיוב נתינה כלל לא שייך לומר בזה דהוי כע"מ שאין לרבו רשות בו.

ועיי שיעורי ר' שמואל שפ"י בדברי התוס' בסוגיין דר"ל דכיון דלדידי הוי כשורו וחמורו לא שייך בזה חיוב רפואה כלל, אכן מדברי התוס' הנ"ל בב"ק משמע להדיא דלא כדבריו, אלא היינו טעמא משום שכבר זכה בכל, וכמשנ"ת. ועיי מה שביארנו בדברי התוס' בב"ק יוצא לכאורה דלא כמש"כ בקצוה"ח סי' תכ"ד סק"א דבחובל בעבדו אין פטורו אלא משום דמה שקנה עבד קנה רבו ולעולם שפיר הוי"ל בר תשלומין ופוטור ממלקות, עיי כל דבריו, דלדברינו הרי לא חל חיוב תשלומין כלל (ולמה שביאר הגר"ש"ר ודאי דדברי התוס' בסוגיין דלא כהקצוה"ח, וכ"כ שם). ויש לומר דזהו באמת דעת הבי"ח שם דאף היכא דשור פרוטה אס חבל בעבדו לוקה. אכן יתכן דאין בזה סתירה לדברי הקצוה"ח, דנהי דבסופו של דבר לא חל חיוב כלל, וכמשנ"ת, מ"מ היינו טעמא משום דכיון דאיך שיהיה נימא בזה דמה שקנה עבד קנה רבו משו"ה הכי הוא דלא חל חיוב, דלא שייך שיתחייב לממונו חיוב ממון, אמנם אכתי שייך דחשיב בר תשלומין, דעצם המעשה שפיר מחייב ממון, ומעשה המחייבת ממון אינה מחייבת מלקות, ועדיין צ"ע בזה.

קצא) תוד"ה וכי תימא אי בעי זריק לי גיטא- וי"ל דקסבר דלא חשיב לי חובה מה שמקבלו זה כיון דאפי' אם לא יקבלנו יכול רבו לפוסלו מתרומה בענין אחר- ביאור אכתי שייך דחשיב בר תשלומין, עיי, דלא חל על קבלת השליח דין אין חבין לאדם שלא בפניו כיון דחוב זה יכול להעשות לו גם בפניו בע"כ. והנה להתוס'

יסוד דין זכיה הוא משום דאין סהדי דעביד ליי שליח, וכמשנ"ת לעיל, ולפי"ז לכאורה צ"ל דמהאי טעמא דאי בעי זריק לי וכו' שוב אמרינן דאיכא אן סהדי דעביד ליי שליח. או י"ל עיי' מש"כ התו"ג לעיל בביאור דברי התוס' דף י"א ע"ב, דננין על כל פרט בנפרד ושחרור הוי בעצם זכות אשר מחמתה הוה אמרינן דזיכין שלא בפניו אלא דאי איכא צד חוב אשר מצדו הוה אמרינן דאין חבין לאדם שלא בפניו היה זה מונע מלומר דזיכין שלא בפניו, אשר לפ"ז שפיר כתבו התוס' דכיון דהך חוב יכול לעשות אפי' בפניו בע"כ לא חל על זה דין אין חבין לאדם אלא בפניו ושוב איכא בזה דין זכיה כיון דעצם השחרור זכות הוא, וז"פ. וב' תירוצי התוס' חלוקים בהך מילתא, דלתי' ה"ב, שפיר הוה חשיב חוב אף דאי בעי זריק ליי, אלא ע"כ דהא דאי בעי זריק ליי אין פירושו דאותו החוב יכול לעשות באופן אחר, אלא דבידו לאסרו על הכל בין מאי דאסור עבד בין מאי דאסור ב"ח, ושישאר עדיין עבד.

והנה העמידו התוס' קושייתם דווקא אהא דאמרו דאי בעי זריק לי גיטא וכו', ולכאורה היה להם להקשות כן לעיל אהא דאמרו שאם ירצה שלא לזונו וכו'. וכתב עיי' המהרש"ל בח"ש, דשאני מה שיכול לומר עשה עמי ואיני זנך דהוא דבר ממילא, בזה שפיר אמרינן דלא חשיב הפסד מזונות חוב, אבל במאי דאי בעי זריק ליי גיטא, הרי עד כמה שלא זרק הגט מותר בתרומה, ולכן חשיב חוב. ועיי' במהרש"א שביאר באופן אחר, דהפסד מזונות הרי אינו קשור לגט שחרור, דהא אס רוצה יכול לזונו אף אחר שקיבל הגיט, אבל הפסד תרומה לעולם אינו אלא על ידי הגט שחרור, אשר בזה שפיר הקשו התוס' דמ"מ חוב הוא. ויסוד ב' הפירושים, אשר הוא עצם יסוד התוס' בקושייתם, דבמאי דזיכול שלא לזונו אף בלחא שחרור מבואר דאין הפסד המזונות תלוי בשחרור דווקא, אשר ממילא דנין על השחרור מצד עצמו וזכות הוא, משא"כ במאי דאי בעי זרק ליי גיטא, הרי אף זה שחרור הוא, ובזה שפיר הקשו התוס' דאכתי אית בשחרור משום חוב מצד הפסד תרומה, וז"פ, ועיי' תירצו בתי' הא' דאף דבשחרור איכא חוב, מ"מ אין קבלת הזוכה פועלת החוב כיון דהיה אפשר לעשות השחרור ולהפסידו מזונות באופן אחר.

ועל תירוצם ה"ב תמה הגרע"א, דהרי בא ר"מ להוכיח מגט אשה דלא אמרינן לסברא דאי בעי עריק וכו', דהתם מודו רבנן דהוי חוב, והנה אילו זרק באשה גט ספק קרוב לה ספק קרוב לו אכתי מתחייב במזונות, דמגורשת ואינה מגורשת היא, ואף דגבי הפסד תרומה שפיר שייך אי בעי וכו', מ"מ כיון דלא שייך לענין מזונות אזלה לה לראיית ר"מ, דמשום הפסד מזונות שפיר אמרינן דגט הוי חוב אף דאיתא לסברת אי בי עריק וכו', עיי' שהניח הגרע"א ד"ז בצ"ע.

ונראה לכאורה דלהרמב"ם שיטה אחרת בסוגיין, עיי' פיה"מ שכתב בא"ד, וז"ל: ומה שהשיבו חכמים לו מפני שהוא קנינו רוצה לומר שזה העבד באכילת התרומה או בהיתורו בועל כנענית לא הוסיף בעצמו מעלה עד שתאמר שחובה הוא לו כשיוצא לחירות ואמנם זה כמו שתאכל בהמת כהן תרומה מפני שהיא קנין כספו לפיכך אינו אצלו מעלה שיפסידנה, עכ"ל. וכבר תמה בתויו"ט דהוא נגד סוגיין דמבואר דמה שאמרו חכמים מפני שהוא קנינו הוא משום דיכול למכור לאחר.

ועיי קובץ הערות סי' מ"ז אות ב' שכתב בביאור דברי הרמב"ם דלעולם ס"ל אף הוא דתי' התוס', אלא דאי הוה חשיב שחרור בעצמותו חוב על שמפסידו זכותו לאכול תרומה לא היה מהני בזה מאי דאי בעי זרק ליי גיטא, דמ"מ הרי הדבר בעצמותו חוב הוא, לזה כתב הרמב"ם דהשחרור בעצמותו אינו חוב, דמה שאוכל בתרומה אינו מצד מעלתו אלא מצד קנין היותו חובל כשורו וחמורו, ואי מצד מאי דלמעשה מפסיד היכולת לאכול תרומה, בזה שפיר איתא לסברת התוס' דכיון דאי בעי זריק ליי גיטא לית בזה דינא דאין חבין אלא בפניו, עכתו"ד. ולכאורה הדברים סתומים קצת בלשונו של הרמב"ם דלא הזכיר מסברת התוס' כלום, ומשמו מדבריו דפירוש מאי דאמרו רבנן מפני שהוא קנינו הוא הך מילתא דאין מה שאוכל בתרומה וכו' מצד מעלת העבד. ויתכן לפרש באופן אחר, דבאמת פליגי ר"מ

ורבן בהך מילתא אי מאי דחשיב חוב הוא מצד הא דבמציאות מפסיד תרומה או מצד דהוי בעצם חוב על ידי הפסד המעלה, דס"ל לר"מ דהדבר תלוי במאי דמפסיד במציאות, אשר ממילא הוכיח ממאי דבגט חשיב חוב דע"כ חשיבין חוב מצד הפסד תרומה כיון דאי בעי עריק, ומאי דאמרו לו רבנן מפני שהוא קנינו, ר"ל דנהי דבמציאות איכא הפסד תרומה, אכן עד כמה שאין מה שאוכל בתרומה מצד מעלת העבד נמצא דאין בשחרור משום הפסד מעלה ולא הוי בעצם חוב, והוכיחו דבר זה ממאי דחזינן דיכול למכרו לאחר ושוב לא יאכל בתרומה, ואילו היה מצד מעלת העבד שחל בו מצד היותו פעם עבד כהן, לא היה פקע מעלה זו על ידי המכירה, אלא מוכרח דלאו מצד מעלתו הוא ואינו דלא משום שהוא קנינו, אשר על כן לא שייך שיחשב הפסד תרומה דעל ידי השחרור לחוב, וכמשנ"ת, משדא"כ באשה שאין לו דרך להפסידה תרומה חוץ מגירושין, שפיר הוי מאי דאכלה בתרומה מצד מעלתה, ולהכי חשיב חוב מצד הפסד המעלה, באופן שנמצא דדברי הרמב"ם מפורשים הם במעלה, ועדיין צ"ע בזה. וע"ש עוד בקובץ הערות אות ג' מש"כ לבאר לשיטת הרמב"ם אמאי לא שייך לאוקמי להעבד בחזקה שהיה אוכל בתרומה.

י"ג ע"א

קצב) תוד"ה עבדא בהפקירא ניחא לי- וי"ל דמודה ר"מ בעבד קטן ישראל- מבואר מדבריהם דאף דאין זכייה לקטן אלא מדרבנן מ"מ מהני לשחרור, וע"י תוס' כתובות דף י"א בסוגי' דגר קטן.

קצב) תוד"ה האומר תנו גט- וכגון שאינו מוסרו מיד ליד אלא מראהו לו ומצוה ליתנו והוא לא נטלו עד אחר מיתה- וכן מבואר בדברי רש"י שכתב "שלא מסרם ליד השליח". והקשה הגרע"א דלתי' הזה דהתוס' וכן למה שכתבו בתירוצם הג' דלא הוי תן כזכי אלא אם מסרו מיד ליד, תמוה לכאורה, דאף אי הוה אמרינן ככה"ג תן כזכי, או אף היכא דאמר זכה מ"מ לא מהני דהא הוי טלי גיטך מע"ג קרקע כיון שאינו נותנו לו בידו אלא לוקחו הזוכה ממקום שמונת. וכתב שם עוד, דאף אי נימא דהוי גם שליח להולכה וגם במקום העבד, לבד מה שדוחק לפרש דהוי כבי' שלוחים, עוד אית בזה חסרון דלא חזרה שליחות אצל בעל. וע"י קצוה"ח סי' קכ"ה סק"ד שכתב באמת כן דאף אי תן בממון כזכי הוא מ"מ לא מהני הכא ככה"ג משום דאית בזה משום טלי גיטך מע"ג קרקע, והוא דלא כהתוס'. ובתו"ג לעיל דף ט' ע"ב באמת הוכיח מדברי התוס' דגבי גט שחרור ליכא חסרון דטלי גיטך מע"ג קרקע.

והנה מה שכתב הגרע"א דדוחק הוא לפרש דהוי כבי' שלוחים, לכאורה יש לומר דאה"נ כשאמר זכה ודאי דאינו אלא כשליח לקבלה ויתכן דיש בזה משום טלי גיטך אכן בתן, אף דתן כזכי, פירושא דמילתא הוא דבעצם עושהו שליח על הנתינה, רק דנותן לו הכח לזכות גם עבור העבד, דזהו פירושא דתן כזכי, דבתן מונח גם זכה, אמנם מכלל תן לא יצא. ומאי דלית בזה חסרון דלא חזרה שליחות אצל בעל, הוא כמשנ"ת לעיל דהיכא דתורת זכייה הוא שמקבלו ליתא לחסרון דלא חזרה שליחות אצל בעל, דיסוד החסרון הוא דבזמן שהוא שליח לקבלה הרי כבר אינו שליח להולכה והוי כעין טלי גיטך מע"ג קרקע, וכמו שהבאנו לעיל מדברי התו"ג, אשר ממילא בזכייה אשר פירושו הוא דבזמן היותו שליח להולכה זוכה עבור העבד, אין בזה חסרון ושפיר זוכה, ודוק.

ומש"כ התוס' "ואשמעינן במאי דנקט זה וכו'", ע"י חידושי הגרע"א דלא בעינן לזה אלא לפום תירוצם הב' דהתוס' דכיון דלא לקחו עד אחר מיתה לא מהני מאי דהוי תן כזכי, אכן לתי' הא' דאתי דווקא כר"מ הרי גוף דבר זה דשחרור חוב הוא חידושא דזה, דאף דהיה שייך זכייה מ"מ לא זכה כיון דחוב הוא, וכן לתי' הג' איכא חידוש במאי דאמר "זה", דאף שהוא כאן מ"מ כיון דלא מסר מיד ליד לא הוי תן כזכי, ע"ש מש"כ עפ"ז.

קצב) תוד"ה לא יתנו לאחר מיתה- דאע"ג שמינה המגרש בחייב השליח לא חשיב להיות כמותו אחר מותו כאילו הוא עצמו קיים- ע"י חידושי הגרע"א שהקשה, וז"ל: לכאורה קשה לפי תירוצם הב' הנ"ל דמייירי בלא נטלו השליח עד אחר מיתה דלפי תירוצם דאף בלא מסר לו מיד ליד אמרינן תן כזכי ואלו נטלן בחיי האדון היה זוכה מיד להעבד א"כ בעבד ליכא שום חידוש דלא יתנו לאחר מיתה דהא לא מינהו כלל שליח במקומו דהא האדון היה דעתו לזכי דהיה סבור שיטלנו מיד בחייו וא"כ נעשה רק שליח לזכות להעבד היינו שליח לקבלה וכשמת האדון פשיטא דלא יטלנו ויתנו להעבד וכו', עכ"ל. וי"ל בזה ע"פ משנ"ת באות קס"ח, דאף דתן כזכי מ"מ אינו סתם כשליח לקבלה, אלא הרי הוא כשליח להולכה אשר נתן לו האדון לזכות לזכות בג"ט עבור העבד (והוי על ידי כך שפיר שלוחו של בעל הממון), דזהו פירושא דתן כזכי, וכמשנ"ת, אשר לפ"ז שפיר איכא בזה חידוש דאף דמינהו שליח להולכה מ"מ לו יתנו לאחר מיתה, ודוק.

והנה כתבו התוס' בא"ד, וז"ל: דאע"ג שמינה המגרש בחייו שליח לא חשיב להיות כמותו אחר מותו כאילו הוא עצמו קיים אלא חשיב גט לאחר מיתה, עכ"ל. ומדקדוק לשונם משמע להדיא דאף כשמת אכתי איתא להשליחות, דאל"כ הו"ל לומר בפשיטות דבטל השליחות, אלא כל החסרון הוא דלא מהני תן שליחות אלא במקום דאיכא מגרש, והוא כלשון רש"י ריש כתובות דאין המתים מגרשים, אשר זהו דקמ"ל דלא חשוב שליח זה להיותו חשוב מגרש כמותו. אכן מדברי רש"י לקמן כ"ח ע"א ד"ה נותנו לה בחזקת שהוא קיים מבואר להדיא דכשמת בטל השליחות, ודלא כמשמעות דברי התוס', והוא לא כתב תן דאין המתים מגרשים אלא התם בכתובות דלא מייירי בשליח, ומבואר מדבריו דאילו הוה אמרינן דאכתי השליחות קיים באמת לא היה בזה חסרון דאין גט לאחר מיתה, דלא היה שייך בזה הא דאין המתים מגרשים. ויתכן דתלוי דבר זה בעיקר הגדר דשליחות, דנתבאר לעיל דמאי דס"ל לרש"י דבעינן לשליחות מינוי ממש ולא סגי באנן סהדי, הוא משום דס"ל דנעשה השליח בעל המעשה, אשר לפ"ז שפיר איכא למימר דאף כשמת המשלח אילו לא היה בטל השליחות היה השליח יכול לגרש. אכן בדברי התוס' והרא"ש נתבאר שם דס"ל דסגי באנן סהדי לשוורתו שליח ככל שליח, והיינו משום דס"ל דלעולם אין השליח נעשה בעל המעשה ממש, ולעולם המשלח הוא בעל המעשה, אשר לפ"ז שפיר איכא למימר דאף דאין השליחות בטל, מ"מ אית בזה חסרון דאין המתים מגרשים, דלא חשיב השליח ליחשב כמותו ממש.

ובין לדברי רש"י בין לדברי התוס' פשוט ומסתבר דהיינו דווקא במת המשלח אבל בנשתטה שפיר איכא למימר דאכתי מהני מעשה השליח, ודלא כדברי הקצוה"ח בס"י קפ"ח, וע"י תשו' חת"ס אה"ע ח"ב סי' ד' שכ"כ.

קצב) תוד"ה תנו מנה לפלוני ומת יתנו לאחר מיתה- ואשמעינן דלא תקון מעמד ג' בשטר- מבואר מדבריהם דאילו היה מתקנים דתועיל מעמד שלשתן בשטר, שפיר הוה מהני לענין גירושין ושחרור אף דדאורייתא ניהו, ומוכח לכאורה דקנין דרבנן מועיל לדאורייתא כיון דהפקר ב"ד הפקר, וכן מבואר בר"ן בהזורק (מי ע"ב דפי הרי"ף ד"ה היכי דמי). וע"י תשו' רע"א סי' רכ"א אות ו' משה"ק בזה הגרש"א סתירה לדברי התוס' לקמן ס"ד ע"ב ד"ה שאני שתופי מבואות דמבואר דאף דתקנו חכמים דקטן זוכה לאחרים מדרבנן מ"מ לא זכו בה מדאורייתא, ע"ש מש"כ בזה. ואפשר דיש מקום לחלק, דמאי דס"ל להתוס' דמהני מן התורה, זהו בכגון הכא דתקנו חכמים דליהוי מעמד שלשתן מעשה קנין, בזה אמרינן דמדין הפקר ב"ד הפקר מועיל מעשה הקנין להפקיע הממון מדאורייתא, דאף מדין הפקר ב"ד הפקר לא הפקיעו הממון סתם אלא על ידי מעשה הקנין. אכן בקטן שזוכה לאחרים מדרבנן, הרי אינו בר זכייה לאחרים כלל, ואף שתקנו חכמים שזוכה לאחרים, מ"מ כיון דמדאורייתא אינו בר זכייה לא אמרו בזה דהפקר ב"ד הפקר ולא מהני אלא מדרבנן, ועדיין צ"ע בזה.

עוד מבואר מדברי התוס' דמהניין קנינים בגט, אף דלא אתי לידה, דאליכ הרי ליכא ראייה דלא תקנו מעמד שלשתן בשטרות, והוא ע"ד שכתב רש"י לקמן ע"ו ע"ב דמהני קנין אגב בגט, ודלא כדברי הר"ן שם שמבואר מדבריו דדוקא קנין דמגיע על ידו הגט לרשותה כגון חצר הוא דמהני בגט. ועי' משה"ק הגרש"א בתשו' רע"א סי' רכ"א אות ז' סתירה בדברי התוס' וסתירה בדברי הר"ן, דהתוס' כתבו לקמן כ"א ע"ב דלא מהני בעלה של עציץ נקוב אלא א"כ על ידי המשיכה מיפסקא היניקה, ולכאורה קשה דהא אכתי יש לה לקנותה על ידי שטר וחזקה, אלא מוכח דלא מהניין קנינים בכח"ג בגט, ודלא כמבואר מדבריהם בסוגיין. וכן הקשה סתירה בדברי הר"ן, דהר"ן ב"דף ע"ו ס"ל דלא כרש"י דלא מהני קנין אגב בגט, ואילו בסוגיין כתב להדיא כדברי התוס' דטעמא דמתני' הוא משום דלא תקנו מעמד שלשתן בשטר.

ועי' תוס' ב"ב קנ"ב ע"א ד"ה תנו מנה לפלוני ומת וכו', שהביאו דיעה דמירי רישא דמתני' באיתא להגט בעין ולא קנה במעמד שלשתן "אפי' אם תימצי לומר שלענין זכות נייר השטר הוי ממון ואהני לוי מעמד שלשתן לענין שכתוב בתוכו לא מהני". ודבריהם לכאורה צ"ב, דכיון שקנה הנייר אמאי לא קנה גם השטר. וביאר בזה מו"ר זצ"ל, ע"פ מה ששמע מהגרבי"ד זצ"ל דמאי דס"ל לרש"י דמהני קנין אגב בגט אין פירושו שמהני מצד תורת דין קנין שבו, דודאי בעינן נתינה, אלא ס"ל לרש"י דקנין אגב יש לזה גם שם נתינה על ידי הקנין אף דאינו לידה. אשר לפ"ז יש לומר בבואר דברי התוס', דנהי דזכה בנייר השטר, מ"מ כיון שלא תקנו מעמד שלשתן בשטר לא חשיב על ידי כך נתינת השטר.

ועפ"ז אמר מו"ר זצ"ל ליישב סתירת הר"ן, דהנה איכא ב' סוגי קנינים, קנין בין הבעלים, כגון סודר, וקנין בהחפץ, כגון משיכה. ועי' טור חו"מ ריש סי' קכ"ו דמבואר מדבריו דמעמד שלשתן חשיב קנין בהחפץ. אשר לפ"ז י"ל דס"ל להר"ן דמאי דלא מהני קנין אגב הוא משום דהוי קנין בין הבעלים ולא חשיב קנין בהחפץ, וקנין בין הבעלים לא חשיב נתינה, אכן קנין בהחפץ כגון משיכה שפיר ס"ל דהקנאת גוף החפץ חשיב נתינה (דמאי דמהניין קנינים אינו אלא משום דחשיב נתינה, וכמשנ"ת), אשר ממילא ה"ה מעמד שלשתן דהוי קנין בהחפץ שפיר חשיב נתינה, ע"כ תו"ד (ועי' בשיעור כללי שביאר בזה גם באורה אחר). אמנם לכאורה אכתי אין הדברים מבוארים די צרכן, דבר"ן אפשר די"ל כן, אכן מדברי התוס' הני"ל מבואר דאף חזקה לא מהניא, כדדייק הגרש"א, וחזקה ודאי דהויא קנין בהחפץ, וצ"ב. ועוד יש לעיין בהאי ענינא, האיך מהני קנין משיכה או הגבהה בגט, דאמאי לא חשיב טלי גיטך מע"ג קרקע ואי מהני, אמאי בכל טלי גיטך מע"ג קרקע לא מהני מהאי טעמא דקונה האשה הגט על ידי משיכה או הגבהה, וצ"ע. וראיתי בשיעורי הגרש"ר זצ"ל שכתב לחלק בין הקנינים, דקנין הנעשה על ידי המקנה חשיב שפיר נתינה מעלייתא ולית בזה חסרון דטלי גיטך מע"ג קרקע, משא"כ קנין שנעשה על ידי הקונה. ודבריו צ"ב לכאורה מדברי התוס' הני"ל דמבואר דמהני משיכה או הגבהה, והרי התם נעשה הקנין על ידי הקונה, וצ"ב.

והנה מש"כ התוס' דלא תקנו מעמד שלשתן בשטר, עי' בר"ן שכתב בטעמו, דלא תקנו מעמ"ש אלא בדבר שגופו ממון דאי בעי זכי לנפשי, משא"כ בשטר. ועי' קצוה"ח סי' ס"ו סק"ד שפ"י בדברי הר"ן דלא נאמרו דבריו אלא בשטר שחרור, דאין זה יכול לזכות בשטר דלא שייך אליו כלל, אבל בשטר חוב שפיר שייך מעמ"ש, דאי בעי זכי על ידי מסירה, ע"ש כל דבריו. אכן מסתימת לשון הר"ן שלא תקנו אלא בדבר שגופו ממון לא משמע הכי, אלא משמע להדיא דדבריו בכל שטרות נאמרו. וכן מוכרע הדבר לכאורה מסברא, דהא בשטרלא סגי במסירה גרידא, דאינו נקנה אלא בכתיבה ומסירה, ובלא כתיבה לא שייך כלל לזכות בשטר, דשטר לא ניתן להקנות באופן אחר אם לא מקנה לו השעבוד, ועי' חו"מ סי' דאל בכתיבה אף נייר השטר לא קנה, אשר ממילא פשוט דהוי בכלל אין גופו ממון שכתב עליו הר"ן דלא תקנו בו מעמד שלשתן, ודברי הקצוה"ח צ"ב.

קצו) רש"י ד"ה בבריא - ויורשו נמי מצי למיהדר ביי אלביא דמאן דלית ליי מצוה לקיים דברי המת- צ"ב לכאורה למאן דלית ליי מצוה לקיים דברי המת אמאי בענין שיחזור היורש, הא לא הוי מתנה כלל. ומשמע לכאורה מדבריו דאף אי לית לן מצוה לקיים דברי המת, אין זה אומר אלא דיכול לחזור וליכא בזה חיוב גמור, אבל שפיר קיימת המתנה עד כמה שאינו חוזר, וצ"ע בזה.

והנה מדברי רש"י מבואר להדיא דלמאן דאית ליי דמצוה לקיים דברי המת, אין זה מצוה לעשות כן גרידא אלא דהוי חלות בממון, דהא כתב רש"י דאי הוה אמרינן דמצוה לקיים דברי המת לא היה מועיל חזרה. והוא דלא כמש"כ הר"ן בסוגיין דאינו אלא מצוה, ונפ"מ לענין קטנים, אשר לפ"ז ליתא לקושי דנימא דמהני במתני' משום דמצוה לקיים דברי המת. ומדברי התוס' דלא כתבו כן מבואר לכאורה דס"ל דשפיר חל קנין על ידי מצוה לקיים דברי המת. ועי' מח"א דיני זכייה ומתנה סי' כ"ט מש"כ להוכיח מסוגי דלקמן דף י"ד דקנין הוא ולא מצוה בלבד.

קצו) תוד"ה והא לא משך - מפרש ר"ת דלא אמרינן מצוה לקיים דברי המת אלא בדבר שהושלש מתחלה לכך- ובהמשך דבריהם כתבו גבי הא דאיסור גיורא דיש לדחוק ולומר דלא מהני אלא כשהשליש מתרצה וכו', כלומר, דאף אי נימא דלא בעינן שיהא מושלש לכך, מ"מ היכא דאין השליש מתרצה גרע. ובביאור הנך ב' סברות נראה דלא אמרינן דמצוה לקיים דברי המת אלא היכא דאיכא גמר ומקנה מצד הנותן, דדוקא היכא דמוכח דאילו היה קיים היה מקנה אמרינן דכשמת מצוה לקיים דברי המת, אשר ממילא כתבו דדוקא היכא דהושלש מתחלה לכך הוא דאיכא גמר ומקנה, או דאף אם נימא דשפיר איכא גמר ומקנה אף היכא דלא הושלש לכך, מ"מ היכא דאין השליש מתרצה גרע, דאם השליש לאדם כזה אשר אינו מתרצה ודאי דחסר בגמר ומקנה, וכן ביאר בזה מו"ר זצ"ל.

ומש"כ ר"ת בסוף דברי התוס' דדוקא היכא דאיתא בירושה אמרינן דמצוה לקיים דברי המת, כונתם, דדין מצוה לקיים דברי המת נבנה על מאי דאית ליי כח בכספים אלו, אשר זהו דוקא היכא דהוא בר ירושה, דרק אז הוא שצריכים להתחשב עם רצונו.

והנה במאי דכתבו התוס' לפרש הך דאיתיי בירושה וכו' דמירי בהנותן, כן פירשו בתוס' ב"ב קמ"ט ע"א, ע"ש, אכן יעויין שם בשט"מ בשם רמ"ה דמירי במקבל ובתוס' שם כתבו להוכיח דלא איכפת לן במאי דהמקבל ליתא בירושה מהא דשכיב מרע שכתב כל נכסיו לעבדו וכו', והוא דלא כמש"כ לעיל דף ט' דמירי באמר מהיום או דעכ"פ דעתו שיחול מחיים ואינו מדין מתנת שכיב מרע, ולפ"ז ליכא ראייה כלל מהתם, ועי' דהרמ"ה יפרש כן. ולהתוס' ב"ב צ"ל לכאורה דהא דיצא עליו שם בן חורין לא מהני לענין קנין האיסור, דהא לזה בעינן שטר ולא שייך שיחול מדין מתנת שכיב מרע, וכ"כ באחיעזר שהבאנו לעיל דף ט'. ודברי התוס' שם צ"ב, דלפי פירושם מה הביאו להוכיח מהתם דפלגינן דיבורא, הרי לאחר מיתה בין לענין נכסים בין לענין קנין ממון העבד היה חל מדין מתנת שכיב מרע, ומאי דאינו חל לענין נכסים בעמד היינו משום דדוקא לגבי שחרור אמרינן הך סברא דיצא עליו שם בן חורין, ואין זה שייך לפלגינן דיבורא כלל, וצ"ב.

קצו) א"ר זביד לעולם בבריא וכו' - וצ"ב לפ"ז אמאי אמרו דיתנו לאחר מיתה, הרי כיון דמצד מעמד שלשתן אתינן עלה קנה מחיים, עי' פנ"י מש"כ בזה.

י"ג ע"ב

קצט) רש"י ד"ה מאי טעמא - במלוה קנה הא ליתא בעינא דלקנייה- מבואר לכאורה מדבריו דהחסרון דמלוה הוא דאינו בעין לקנותה, אשר זהו חסרון בהחפץ שאינו יכול להקנותה, ולא חסרון במעשה הקנין. אכן יעויין דבריו בכתיבת נ"ה ע"ב בסוד"ה מתנת שכיב מרע שכתב דטעמא דאין חוב נקנה בחליפין הוא משום דאין מטבע נקנה בחליפין, אשר מבואר מדבריו דהחסרון הוא

במעשה הקנין ולא בהדבר הנקנה, והוא כדברי הגר"ח פכ"ב מכירה דשפיר שייך בחוב קנין אלא דחסר מעשה קנין לקנותו, ע"ש. ואמר בזה מו"ר זצ"ל ע"פ הא דיש לחלק בין סודר, דהוי מעשה קנין בין הבעלים, לבין קנינים הנעשים בחפץ, דלגבי קנינים החלים בהחפץ שפיר איכא חסרון דלית בעיני לקנייה, אשר זהו דבמעמ"ש, אשר הוא קנין בחפץ כדמבואר בדברי הטור הנ"ל, איתא לחסרון זה, אכן גבי סודר, שהוא קנין בין הבעלים, ליתא לחסרון זה, וע"כ דמה שאינו נקנה אינו אלא משום חסרון במעשה הקנין, וכדברי בגר"ח.

(ר) תוד"ה גופא אמר רב הונא אמר רב וכו' - ועוד אף (א) באור הפקדון ביד הנפקד יקנה באודייתא וכו' - ולכאורה אף אי מהני מעמ"ש בע"כ אכתו יקשה אמאי הוצרכו לתקן מעמ"ש שהוא הילכתא בלא טעמא ולא סגי באודייתא, ע"י מהרש"ל בח"ש שכתב דמשום דכשקר הוא לא רצו לתקן כן, ובמהרש"א כתב דאף זה הוי טירחא להעמיד עדים (וע"ש בקרני רא"ם). ומאי דבעינן עדים אינו משום החלות דהא לא איברו סהדי אלא לשקרי, אלא ה"ט משום דלא חשיב מעשה קנין דאודייתא אלא על ידי מאי דחשיב הודאת בע"ד מעלייתא, אשר לזה שפיר בעינן עדים, ע"י קצוה"ח במשובב נתיבות סי' מ' סק"א, ומיושב בזה קושיית הפני"ע לדברי המהרש"א, וז"ל. ובקצוה"ח סי' קצ"ד סק"ז כתב דאי מהני מעמ"ש בע"כ, לא יהני בזה אודייתא, דהיכא דהוי בע"כ דהנפקד שאינו רוצה להחזיר הוי אינו ברשותו ואינו נקנה באודייתא, רק אי לא מהני אלא מדעתו שפיר מהני אודייתא כיון דכל היכא דאיתא ברשותי דמרי איתא. ויוצא מדבריו דקונה מעמ"ש אף היכא דאינו ברשותו, וצ"ב לכאורה האידך באמת קונה בכה"ג. ולכאורה צ"ב עוד, דהיה אפשר לומר דמאי דס"ל דאין מעמ"ש קונה אלא בפקדון, כדקיימי השתא התוס', הוא משום דמלוה אינו ברשותו משא"כ פקדון, וא"כ באמת יקשה להקצוה"ח האידך מהני מעמ"ש בע"כ דהנפקד כיון דחשיב אינו ברשותו. וע"י פני"ע שכתב בביאור דברי התוס' ע"פ הא דיש לעיין אמאי באמת נסתפקו התוס' שמא בעינן במעמ"ש בפקדון שיהא מדעתו של נפקד, הרי אין הפקדון שלו ובכח המפקיד להקנותו למי שרוצה, וכתב דע"כ דהיינו משום דאינו רוצה לקבל שמירה להשני, ומסקנין דתקנו מעמ"ש בע"ד, וגדרו, דנכנס המקבל במקום הנותן, וממילא נעשה שומר להשני במקום הראשון (כן צ"ל לכאורה בביאור דבריו, ע"ש), אשר לפ"ז אתי שפיר מאי דלא מהני אודייתא, דעל ידי אודייתא שמודה כאילו לא היה שלו אלא של השני לא נעשה הנפקד שומר של השני ואין בזה חיוב שמירה, ע"ש כל דבריו. אשר לפי זה יש לומר גם לדברי הקצוה"ח דהא דמהני אף שאינו ברשותו מהאי טעמא הוא, דגדר ההקנאה דמעמד שלשתן הוא דנכנס השני במקום הראשון, אשר בזה ליכא חסרון דאינו ברשותו, ועדיין צ"ע בזה. ומאי דמחלקינן בין מלוה לפקדון יש לומר דלאו מטעם שאינו ברשותו הוא, דהא שפיר מהני אף למ"ד דליתא למעמ"ש אלא בפקדון, אלא טעמא דמילתא כמבואר מדברי רש"י הנ"ל דליתא למלוה בעין דלקנייה, או משום דלא נתפס קנין על חוב, כדברי הגר"ח. (אכן מדברי הקצוה"ח שם לא משמע שהבין כן, ע"ש.)

וע"י רא"ש ור"ן בסוגיין שלא הוזכר כלל בדבריהם הך דאודייתא, ומשמע דמצד אודייתא ליכא הוכחה כלל, וצ"ב מהו טעמא דהך מילתא. וע"פ דברי הפני"ע אפשר לומר דס"ל דאף היכא דהוי מדעתו של הנפקד, נהי דעצם ההקנאה הוי מדעתו, אך לעולם אין מונח בזה קבלת שמירה להמקבל, אשר לזה ודאי בעינן לתקנה דמעמד שלשתן דנכנס השני במקומו של הראשון. ובגופא דהך מילתא שכתבו התוס' דמהני מעמ"ש בע"כ דהנפקד, כ"כ הרא"ש בסוגיין (וע"ש שכתב דאף מדברי הגמ' דס"ד דטעמא דמעמ"ש הוא משום דבההיא הנאה וכו' ליכא קושי' ושפיר איכא למימר דמהני בע"כ, דבטלה דעתו אצל כל אדם). אכן בר"ן כתב דלעולם לא מהני אלא מדעתו של נפקד. ולכאורה י"ל דלשיטתייהו אזלי בזה, דהנה הר"ן כתב דהא פשיטא דלא מהני מעמ"ש בגט משום דחוב הוא, ואילו התוס' כתבו דאילו היו מתקנין מעמ"ש בשטר שפיר הוה מהני גם בגט היכא

דהאשה מתרצה. ועוד כתב הר"ן דמאי דלא תיקנו בשטר היינו משום דנבנה מעמ"ש אהא דכיון דאי בעי זכי לנפשי מצי זכי, תקנו שיזכה עבור המקבל. והתוס' והרא"ש, אף שכתבו דלא תקנו מעמ"ש בשטר, לא כתבו הך טעמא אלא סתמו דבריהם. וי"ל דס"ל להר"ן דלעולם מבוסס דין מעמ"ש על דין זכייה, רק דהא שייך הכא זכייה הוא הילכתא בלא טעמא, אשר ממילא פשיטא ל"י דלא מהני מעמ"ש בגט כלל אף אילו היו מתקנים בשטר. וכן מבואר מש"כ דטעמא דלא תקנו בשטר הוא משום דלא היה לזכות בו לנפשי, כאשר ביארנו דבריו לעיל. אכן להתוס' והרא"ש לעולם דאין גדר דינא דמעמ"ש גדר זכייה ככל זכייה, אשר זהו שכתבו דשפיר הוה מהני בגט, ואף דמבואר מדבריהם לקמן דתלוי במדה מסויימת בדין זכייה, אין ר"ל אלא דישנם במעמ"ש גדרים מסויימים דזכייה, אבל לעולם לאו דין זכייה ככל זכייה הוא, כאשר יתבאר לקמן, בעזהשי"ת, אשר זהו דלא כתבו טעם הר"ן במאי דלא תקנו מעמ"ש בשטר. אשר לפ"ז יתבאר דבריהם הכא, דלהר"ן דהוי מדין זכייה לא מהני בע"כ דהנפקד, אכן להתוס' והרא"ש דלעולם לאו מדין זכייה הוא שפיר איכא למימר דמהני אפי' בע"כ דהנפקד.

(רא) תוד"ה תנהו לפלוני במעמד ג' קנה - מכר או נתן במתנה במעמד שלשתן אינו יכול למחול וכו' - הנה שיטת ר"ת היא דמאי דאם חור ומחלו מחול הוא משום דאינו מוכר אלא שעבוד הנכסים, אבל שעבוד הגוף לעולם נשאר למלוה, אשר ממילא מהני מחילה. ולדבריו מבואר היטב מש"כ הכא דבמעמד שלשתן אם חור ומחלו אינו מחול, והוא כמבואר ברא"ש בסוגיין דכיון שהוא במעמד ג', נכנס הלה בשעבוד הגוף במקומו של הנותן (ואף שכתב הרא"ש דמאי דבמכירה לא פקע שעבוד הגוף הוא משום דלא נתפס בו קנין, מ"מ על ידי מעמד שלשתן שפיר מהני, דיסוד מעמד שלשתן הוא שכנס השלישי במקום הראשון, וכ"ל). אכן דעת הר"ף דמאי דיכול למחול הוא משום דאין מכירת שטרות אלא דרבנן, ולכאורה צ"ב דמדברי הר"ן בסוגיין מבואר דאף לדעת הר"ף אינו יכול למחול היכא דהקנה במעמ"ש (אף דלא ביאר הר"ן מאי דאינו יכול למחול אלא לדברי ר"ת, ע"ש). אכן יעויין ברכ"ש סי' כ"ה שכתב לבאר ד"ז ע"פ דברי הגר"ח דמאי דס"ל להר"ף דמשום דהוא מדרבנן יכול למחול אינו סתם מפני שהוא מדרבנן, אלא משום דמאי דדרבנן הוא משום דאין בר הקנאה (מאיזה טעם שיהיה, או משום דאינו בעין או משום שאינו ברשותו או משום דלא בא לעולם), אשר ממילא גבי מעמד שלשתן דאין דברים אלו חסרון כלל שפיר נקטינן דאינו יכול למחול, ע"ש כל דבריו.

(רב) תוד"ה תנהו לפלוני במעמד ג' קנה - וי"ל דלא תקינו מעמד ג' בכתובה דאפשר שלא תבוא לידי גבייה לעולם - דבריהם לכאורה צ"ב, וכי תקנו מעמד שלשתן על כל דבר בפרט, הרי תקנה אחת היא דמעמד שלשתן, ומאחר דתקנה אמאי לא מהני לענין כתובה כמו דמהני לענין שאר מילי. אכן נראה הביאור בזה, דמעמד שלשתן מבוסס אמאי דהויין דמי המלוה ברשות הלוה, ושוב קונה המקבל על ידי רשות הלוה, אשר כל זה שייך דווקא היכא דהוי דבר שבדאי יבוא לידי בגבייה, בזה איכא למימר דהויין שפיר דמי המלוה ברשות הלוה, אכן בכתובה שאפשר שלא יבוא לידי פרעון לעולם, לא שייך לומר שדמי המלוה הם ברשות הלוה הכדי שיקנה רשות הלוה עבור המקבל.

(ג) תוד"ה במעמד שלשתן קנה - דאם ממונו של ישראל הפקיעו על ידי מעמד ג' וכו' - לכאורה צ"ב אמאי הוצרכו לזה, הרי הזוכה וכן זה שזוכה עבורו ישראל הם ובני זכייה ושליחות. וביאור דבריהם, וכן נראה מדברי הררע"א, דהא לא מהני זכייה היכא דאינו שלוחו של בעל הממון, וא"כ נמצא דבעינן שיהיו גם כשלוחים של העכו"ם וכיון דלאו בר שליחות הוא לא הוה מהני אי לאו האי טעמא דאם ממונו של ישראל הפקיעו ממונו. וגוף דבריהם לחלק בין היכא דהנותן הוא עכו"ם לבין היכא דהזוכה או המקבל עכו"ם הם צ"ב לכאורה, ומאחר דע"כ באה הילכתא בלא טעמא למימר דמהני אף דליכא שלוחו של בעל הממון, הרי שוב ליתנהו בזה גרי זכייה, ואמאי לא נימא ג"כ דמהני בזוכה עכו"ם

וכן במקבל עכו"ם, וכן העיר מו"ר זצ"ל. עוד צ"ב בדברי התוס', דהא מדבריהם לעיל בד"ה גופא מבואר דמהני אפי' בע"כ דהנפקד או הלוח, אשר מוכח מזה לכאורה דלאו מדין זכייה הוא, וא"כ האיך כתבו הכא דלא מהני בגוי משום דליתא בזכייה, הרי לאו בתורת זכייה אתינן עלה, וצ"ב.

וביאר בזה מו"ר זצ"ל ע"פ המבואר לקמן דף י"ד ע"א דהיה ס"ד דבמתנה מועטת לא בעינן מעמד ג' אלא מעמד ב', הנותן והזוכה, ולא בעינן שיהא שם המקבל, ע"י שם בתוס'. והדברים לכאורה טעונים ביאור, דהרי עצם החפצא דמעמד שלשתן הרי הוא מעמד שלשתן, ומה מועיל בזה מעמד ב'. וברא"ש סי' י"ח הביא דברי הרמב"ן דלא מהני שליחות מצד הנותן במעמד שלשתן, דאם עשה הנותן שליח לא קנה, דהילכתא בלא טעמא היא והבו דלא לוסוף עלה, וכתב עלה הרא"ש דנראה לו דאין זה אלא בשליח הנותן, אבל המקבל שפיר עושה שליח, דשלוחו של אדם כמותו. ודבריו צ"ב כנ"ל, דהרי דין אחד הוא דבעינן מעמד שלשתן, והאיך אמרינן דהבו דלא לוסוף עלה לגבי הנותן ולא לגבי המקבל, וצ"ע.

ואמר בזה מו"ר זצ"ל, דמכל הנ"ל מבואר דבאמת איתנהו ב' חלקים במעמד שלשתן, דמעמד הנותן בעינן עבור הפקעת בעלותו והקנתא ממונו, ומעמד המקבל בעינן עבור זכיית המקבל. וי"ל עוד בזה, דמאי דהוי הילכתא בלא טעמא, אינו אלא הפקעת ממון הנותן, אבל זכיית המקבל לאו הילכתא בלא טעמא הוא. וגוף דבר זה מבואר לכאורה בדברי הש"ך חו"מ קכ"ו סקצ"ט, ע"ש דהא דכתב המחבר דמהני מעמד שלשתן בגוי הקשה האיך מהני והא בעינן שלוחו של בעל הממון, וכתב בסוף דבריו דמדמהני הילכתא בלא טעמא להוציא מרשות הנותן, שוב מהני מדין זכייה, דהא דבעינן שלוחו של בעל הממון אינו אלא היכא דאיכא בעל הממון, אכן בכגון הכא דהופקע בעלותו בממון על ידי הילכתא בלא טעמא שוב מהני מדין זכייה.

ועפ"ז מובנים דברי התוס' דהיכא דהנותן הוא עכו"ם מהני מצד ההילכתא בלא טעמא, אבל היכא דהנפקד או המקבל עכו"ם לא מהני, דהפקעת ממונו דהנותן שפיר נעשה על ידי ההילכתא בלא טעמא, אכן זכיית המקבל לעולם מדין זכייה הוא, אשר ממילא בעינן שיהא בר זכייה. וכן מבואר עפ"ז ס"ד הש"ס לקמן דבמתנה מועטת לא בעינן מעמד המקבל, והיינו טעמא, דבלא הילכתא בלא טעמא לא הוה שייך הפקעת ממון הנותן והקנתא כלל, אשר לזה ודאי בעינן מעמד הנותן, אכן לזכיית המקבל דלאו מהילכתא בלא טעמא הוא אלא בתורת זכייה, בזה שפיר שייך ס"ד דבמתנה מועטת לא בעינן מעמד המקבל. ובהכי אתיין נמי שפיר דברי הרא"ש, דגבי מעמד הנותן אשר מאי דמהני הוא מצד הילכתא בלא טעמא, ודאי דאמרינן דהילכתא היא והבו דלא לוסוף עלה, אבל זכיית המקבל דלאו הילכתא בלא טעמא היא, בזה שפיר אמרינן דשלוחו של אדם כמותו.

אלא דאכתי צ"ב האיך שייך לומר דזכיית המקבל מישך שייך לזכייה למאי דכתבו התוס' לעיל דמהני אפי' בע"כ דהנפקד. וזהו באמת יסוד דעת הר"ן דלא מהני מעמ"ש בע"כ דהנפקד, דזכיית המקבל לעולם מדין זכייה הוא, כאשר נתבאר לעיל. ואמר בזה מו"ר זצ"ל, דשאני זכייה זו מכל זכייה, דכל זכייה נעשית על ידי דעת הזוכה, אבל זכייה זו נעשית על ידי דעת המקנה, וגדרא דמילתא, דרשות הנפקד זוכה למקבל על ידי דעת הנותן. וכ"כ כיון דאין הזכייה נעשית על ידי דעת הזוכה, אמאי בעינן דיהא בר זכייה ואמאי לא מהני הנפקד עכו"ם, י"ל דמאי דאין שליחות לעכו"ם נראה דאין החסרון הוא בהעכו"ם דלית ליה דין שליחות, אלא החסרון הוא בישראל דאינו יכול לפעול או לזכות על ידי עכו"ם. וכמין ראה לזה, דידועים דברי המשאת בנימין דעכו"ם לעכו"ם אית ליה שפיר שליחות, והיינו לכאורה משום דנצטוו על הדינים וד"ז בכלל הדינים הוא, וא"כ אמאי לית ליה לעכו"ם שליחות לישראל, אלא מבואר דמאי דלית ליה שליחות לישראל דין הוא בישראל שאינו יכול לעשות על ידי עכו"ם, וזהו יסוד כל המיעוטים דעכו"ם משליחות, ע"כ מו"ר זצ"ל.

והדברים לכאורה עדיין טעונים ביאור, דסו"ס הרי זה דין זכייה מחודשת אשר אינה כזכייה דכל התורה,

ובפשטות מאי דמהני אינה אלא מהילכתא בלא טעמא, וא"כ הדרן קושיות הנ"ל לדוכתן. אכן נראה בהבנת דבריו, דיסוד החידוש דההילכתא בלא טעמא דמהני להפקעת ממון הנותן הוא דאף דפקדון כל היכא דאיתא ברשות המפקיד איתא, וכיון דהוי ברשות המפקיד לא הוה שייך בזה לומר דעל ידי שהוא ברשות הנפקד יצא מרשות המפקיד והוי כנותן מימינו לשמאלו, מ"מ נתחדש בהילכתא בלא טעמא דאפי' הכי כיון דחשיב נמי ברשות הזוכה (ע"י ר"ח ב"מ ל"ד) חשיב שפיר הקנתא החפץ על ידי מה שהוא מונח ברשות הנפקד, ומשתמש ברשותו של הנפקד בע"כ דהנפקד. ומאחר שנתחדש שיכול להשתמש ברשות הנפקד בע"כ דהנפקד להוציא מרשותו, שוב ממילא שייך בזה זכייה שתזכה רשות הנפקד עבור המקבל.

ונראה דיש לבאר הדברים ע"פ דרכו של מו"ר זצ"ל באופן אחר קצת, והוא ע"פ דקדוק לשון הטור הנ"ל ריש סי' קכ"ו, ע"ש שכתב דמאי דחשיב מעמד שלשתן קנין בחפץ הוא על ידי ש"כבר נסתלק הזוכה מעל הממחה **והמומחה נכנס במקומו**. וכן הוא באמת ביאור דברי הפנ"י הנ"ל בדברי התוס', דמהני מעמד שלשתן בע"כ של הנפקד לעשותו שומר של המקבל, מה דליתא בשאר קנינים כגון אודיתא, וכנ"ל. ונראה מזה דגדר ההילכתא בלא טעמא דמעמד שלשתן הוא דמאי דאית ליה להמפקיד או המלוה גבי הנפקד או הלוח מקנה להמפקד, ולמשל, גבי פקדון, מאי דהוי רשותו של המפקיד משום דפקדון כל היכא דאיתא ברשותא דמרי איתא, מקנה המפקיד להמקבל שמעתה יחשב שהוא ברשותו, וזה בכלל ההילכתא דמשתמש המפקיד ברשות הנפקד. אכן סו"ס מה שיכול רשות הנפקד להעשות רשות המקבל, מדין זכייה הוא, דמצד הנותן הופקע על ידי ההילכתא בלא טעמא מלהיות רשות המפקיד, ומה שנעשה רשות הנפקד לרשות המקבל, אף דנימא דבכלל ההילכתא הוא, מ"מ מדין זכייה הוא, ואכתי יש ליישב כל הקושיות הנ"ל כמשנ"ת.

וע"י חידושי הריטב"א הישנים (רבינו קרשקש) שדן גם הוא בשאלה אי מהני מעמ"ש בעכו"ם, וכתב, וז"ל בא"ד: כתוב בתוס' וז"ל אומר ר"ת דמעמד שלשתן שתקנו חכמים הינו לענין ישראל אבל בגוי לא תקנו מעמד שלשתן דכיון דהילכתא בלא טעמא היא הבו דלא לוסוף עלה ואם הנפקד או הלוח גוי ואמר לו ישראל תנהו לפלוני ישראל במעמד שלשתן לא קנה שהרי אפי' מזכה לחברו ישראל זכייה גמורה ע"י גוי לא קנה וכו', עכ"ל. ומבואר מדבריו גדר אחר בהך מילתא, דלעולם הוי הלכתא בלא טעמא גם מה שקונה, ולעולם אינו נבנה על זכייה כלל, כדמוכח ממאי דהביא בזה הוא דהלכתא בלא טעמא הוא והבו דלא נוסף עלה, אשר משמעותו הוא דבעצם שפיר היה שייך לומר דעכו"ם בכלל תקנת מעמד שלשתן, אלא דמאחר דכל מעמד שלשתן הלכתא בלא טעמא הוא אין להנהיגה אלא באותו ציור שתקנו חכמים ותו לא, וכמו שכתב הראש בשם הרמב"ן לענין שליחות במעמד שלשתן. וממאי דכתב בהמשך דהא זכיה לא מהניא בעכו"ם, אין הכונה דהנא הוי משום זכייה ולכך לא מהני, אלא דהוכחה וסברא היא שלא כללו חז"ל עכו"ם בתקנת מעמד שלשתן, דהא חזינן דאף בזכייה גמורה אין העכו"ם בכלל, ולמה יכללוהו חז"ל בתקנת מעמד שלשתן. (ולפי זה ליכא לכאורה לחלק בין הנותן לבין הזוכה לענין על ידי שלוחו וכמו שחילק הרא"ש, דהא לפ"ז אף מצד הזוכה הוי הלכתא בלא טעמא ואינו נבנה על זכיה, ואמרינן שפיר בזה דהבו דלא נוסף עלה.)

והנה מדברי הטור הנ"ל מבואר דמעמד שלשתן הוי קנין בהחפץ. אכן יעויין ברמב"ם פ"ג זכייה ומתנה ה"ב-ג, דבה"ב מבואר דמחל לחבירו חוב וכו' הרי זה מתנה הנקנית באמירה בלבד (וע"י ביאור דבריו באבהא"ז), ובה"ג כתב, וז"ל וכן האומר לחבירו מנה שיש לי בידך תנהו וכו', עכ"ל, אשר הוא דין מעמד שלשתן, ומבואר להדיא מדבריו דאף מעמד שלשתן מתנה הנקנית בדברים בלבד הוא, אשר הוא לכאורה דלא כדברי הטור. והיה אפשר לומר דבאמת פלגי הרמב"ם והטור בזה, ויסוד לזה מדברי הגר"א סי' קכ"ו שכתב דמאן דס"ל דמהני מעמ"ש בעכו"ם ס"ל דכקנין סודר הוא

ומאן דס"ל דלא מהני ס"ל דהוי מדין זכיה ואין זכיה לעכו"ם. אלא דקשה לומר כן, דהא המחבר הביא בשאלה זו אי מהני מעמ"ש בעכו"ם ב' דיעות, ואילו דברי הטור דאינו יכול לחזור אף אי עסוקין באותו ענין משום דהוי קנין בהחפץ הביא בלא חולק, וצ"ב. ואמר בזה מו"ר זצ"ל ד"ל דלעולם לא פליגי הרמב"ם והטור, והוא עפ"ש דב' פרטים הם בקנין דמעמד שלשתן, הפקעת ממון והקנתו, וזכיות המקבל. ולפי"ז י"ל דמאי דכתב הרמב"ם דהוי מתנה הנקנית בדברים בלבד, זהו מצד הקנתו הנותן, דהוא מהילכתא בלא טעמא גרידא, אכן זכיות המקבל שפיר איכא למימר דמדן זכיה הוא וחשיב שפיר קנין בהחפץ, אשר זהו כונת הטור.

רד) אמר אמימר נעשה כאומר לו בשעת מתן מעות שעבדנא לך לדידך ולכל דאתו מחמתך - לכאורה צ"ב דא"כ אמאי בעינן לזה מעמד שלשתן, הרי בכלל עיקר שעבוד הלואה הוא. ונחלקו בבאור דבר זה הראשונים, עי' חידושי הרמב"ן שכתב דדוקא במעמד שלשתן דכטיבא לוי מילתא לנותן למיהדר ב"י סמכא דעתי' דהאי וגמר ומשתעבד נפשי' אבל שלא בפניו מימר אמר השתא הדר ב"י ולא גמר ומשעבד, ובשעת הלואה נמי ה"ק משעבדנא לך ולכל מאן דקים לי ב"י דאתי מחמתך ומטעמך דלא תיהדר ב"י. ומבואר מדבריו דהא דנעשה וכו', פירושו, דבאמת מונח כן בשעת ההלואה. וע"ש בהמשך דבריו שהוקשה לו דא"כ שוב לא יתקיים דינא דשמואל דהמוכר שטר חוב לחבירו וחזר ומחלו מחול, דהא היכא דנעשה בקנין גמור ודאי דמשעבד נפשי', ותי' דהאי נעשה לאו מדין תורה הוא אלא מתיקון חכמים דאינהו הוא דאמדינהו ואמרו כיון דבמעמד שלשתן אקני לוי סמכא דעתייהו, וכיון דאינו אלא דרבנן שפיר מהני מחילה, וכדברי הר"י דמאן דמוחל היינו משום דהוי דרבנן (ודלא כמשי"כ הר"ן הני"ל, עי' משי"כ לגיל דבדבריו בשם הברכ"ש). וע"ש עוד שכתב להוכיח דאף היכא דאמר לוי להדיא משעבדנא לך וכו' יכול המלוה למחול, דהא היכא דנקנה בקנין גמור מדאורייתא איתא להך אומדנא דנעשה וכו', ואי היכא דאמר להדיא אינו יכול למחול ה"ה והוא הטעם בכל הלואה אף היכא דלא כתב. (ועי' ר"ן וריטב"א שכתבו דהטעם דבאמת לא מהני מה שאמר כן הוא משום דאין ברירה, עי' משי"כ ע"ז בר"ן).

אכן יעויין בחידושי הרשב"א שפירש בענין אחר, דבאמת ליכא אומדנא שאכן דעתו כן, אלא דלב ב"ד מתנה, ואמרו חכמים דהוי כאילו אמר כן שלא תנעול דלת בפני לווין. וע"ש דע"פ שיטתו דחה קושיית הרמב"ן וס"ל דהיכא דאמר בפירוש כן ודאי דאינו יכול למחול, רק היכא דלא אמר כן באמת ליכא אומדנא כלל ולהכי המוכר שטר חוב וחזר ומחלו מחול. ולדידי' מאי דבעינן מעמד שלשתן הוא כפשוטו, משום בזהו יסוד התקנה, דבאופן זה דהוי מעמד שלשתן תקנו דיהני כאילו היה מתנה, ואדרבה, תחילת הדין הוא מצד התקנה דמעמד שלשתן.

הנה מאי דפירש הרשב"א דאף דלשון הגמ' הוא דנעשה כמי וכו' מ"מ אין הכונה דהוי באמת כן אלא דר"ל דלב ב"ד מתנה, מצינו דכך ס"ל נמי בב"מ ל"ד גבי הקנתא כפל להשומר, דאיתא נמי התם דהיינו משום דנעשה כאומר לו לכשתגב וכו', ופירשו הראשונים (עי' ריטב"א שם) דבאמת דעתו כן, ואילו הרשב"א שם פירש דהיינו משום דלב ב"ד מתנה.

ובגוף סברת אמימר איתנהו ב' מהלכים בראשונים, עי' ריטב"א שפירש בראשונה דבאמת לא חל השעבוד להמקבל אלא משעת מעמד שלשתן, ומהני נתינת המעות לשעת מעמד שלשתן כמו דמהני בקידשה בכסף ונתאכלו המעות. ולפי"ז לא שייך בזה כלל לדון משום ברירה. אכן כתב הריטב"א בסו"ד דיותר מסתבר דחל השעבוד משעת מתן מעות, וכן הבינו הראשונים דדנו בזה משום ברירה. ומאי דבאמת לא שייך דבר זה לברירה כתב הריטב"א, וכן הר"ן, דהוא משום דלא שייך ברירה אלא בדבר שא"א לחול אלא במקום אחד על אש' א' אבל אינו ידוע איהו, דהתם אמרינן דהובר הדבר למפרע שזה היה, אבל הכא אין שעבודו של זה לאדם אחד דדוקא אלא יכול לחול לכל העולם בזה אחר

זה, ובכי הא לא שייך ברירה. ובאור סברא זו, דהכא אין פירוש המעשה תלוי במה שיתברר אח"כ, דהוי מעשה אשר בכחה לשעבדו לכל העולם, ואחכ כשבא אדם מסויים מחמתו אין זה משנה או מברר המעשה הנעשה, דהא אכתי יכול להשתעבד גם לשאר העולם. והא דיכול להשתעבד לכל העולם בזא"ז, לכאורה הכונה בזה, על ידי שיבוא עוד אדם מחמת זה דאתי מחמתו, דאף זה אתי מחמתו מיקרי.

רה) רש"י ד"ה וטעמא מאי - מבואר מדבריו דלא הוקשה להשי"ס אלא ממלוה ולא מפקדון, ויוצא מזה דבאמת פקדון לא הוי הילכתא בלא טעמא, רק גבי מלוה הוקשה משום דלית' בעין. וכבר דקדק כן בקצוה"ח ס"י קכ"ו סק"ג, ע"ש שכתב דאף דגבי פקדון באמת אין מבואר האידך חשיב מעשה קנין, ד"ז לא קשה דלא גרע מסיטומתא, וכיון שתקנו דקני, שפיר מהני, רק גבי מלוה הוקשה להו האידך שייך בו כיון דכיון דלית' בעין. ומדברי התוס' לעיל י"א ע"ב מבואר דאף פקדון הוי הילכתא בלא טעמא, וע"כ דלדידהו יסוד קושיית השי"ס "טעמא מאי" הוא האידך חשיב מעשה קנין. אכן ליכא למימר הכי, דהא תירצו מתי' השי"ס דמהני מצד ההנאה דנעשה ממלוה ישנה מלוה חדשה מוכח דבמלוה דדוקא הוא דמייירי, וכדברי רש"י, וכן מוכח לכאורה ממה דנעשה כאומר לו שעבדנא וכו', דהוא דדוקא גבי מלוה. ועכצ"ל, דהנה למי"ד דאיתא למעמד שלשתן בין בפקדון בין במלוה, הא פשיטא דליכא ב' תקנות דמעמד שלשתן, ואם אדך אמרינן דגבי מלוה הוי הילכתא בלא טעמא, כמו כן לגבי פקדון הוי הילכתא בלא טעמא, רק דלא הוקשה מפקדון, דאיכא למימר דהוי כסיטומתא, אבל מאחר דמסקינן דגבי מלוה הוי הילכתא בלא טעמא, פשוט דחד קנין הוא במלוה ובפקדון. והנה לא פליגי אלא אי איתא לדין מעמד שלשתן גם במלוה, אבל בגדר הקנין גבי פקדון לא פליגי, ואם אדך מוכח למי"ד דהוי נמי במלוה דגדר הקנין הוא דהוי הילכתא בלא טעמא, הוא הדין והוא הטעם למי"ד דליתא למעמ"ש אלא גבי פקדון, דלאו בהכי פליגי.

וראיה ברורה לזה, דיעויין לעיל בע"א רש"י ד"ה במעמד שלשתן קנה כתב, וז"ל: ולקמן מפרש טעמא וכו', עכ"ל. (וטעמא דמפורש לקמן הוא דהוי הילכתא בלא טעמא, וצ"ב). וצ"ב לכאורה, דהא רב זביד הרי ס"ל דלא מהני מעמד שלשתן אלא בפקדון ולא במלוה, ובסוגיין הרי פירש רש"י דלא מיירי בפקדון אלא במלוה, וצ"ב, ועכצ"ל.

רו) תוד"ה לדבר שאינו בעולם מי אמר - ורי' נחמן הוי איפכא מדרב הונא וכו' - עי' רשב"ם ב"ב קמ"ב שכתב דהיינו טעמי' דרב נחמן דמוכה לעובר קנה, משום דס"ל דחשיב עובר כבא לעולם, ולדידי' שפיר מודה רב נחמן לרב הונא דאם חשוב לא בא לעולם פשיטא דאין נחמן לו, ואתי שפיר סוגיין גם לרב נחמן. וכבר עמד על כך בפנ"י בסוגיין, ע"ש שכתב שבדברי הרשב"א בקידושין ס"ב ע"ב מבואר כדברי התוס', ע"ש שכתב בשם רב האי גאון דרב נחמן ס"ל דאדם מקנה לדבר שלא בא לעולם. וע"ש שהקשה עפ"ז קושי' גדולה, דהרא"ש כנראה ס"ל נמי הכא, ופסק כרב נחמן, וא"כ צ"ב מאי דכתב דהוי מעמד שלשתן הילכתא בלא טעמא, הרי שפיר איתא לטעמא דאמימר כיון דלרב נחמן אדם מקנה לדבר שלא בא לעולם.

ובקצוה"ח כתב ע"ז ע"פ המבואר בדקדוק לשון הרשב"א הני"ל, דכתב דדוקא בלא בא לעולם כגון עובר דבא לעולם קצת אלא דלא בא לעולם לגמרי הוא דאמר רב נחמן דמהני, ואילו הדבר הנקנה בעינן שיהא בא לעולם לגמרי, ע"ש בלשונו. ועפ"ז אף לרב נחמן היכא דהוי לא בא לעולם לגמרי לא מהני, אשר ממילא אף לדידי' ע"כ דמעמד שלשתן הילכתא בלא טעמא הוא, ע"כ תו"ד הקצוה"ח. אלא דלפי"ז צ"ב דברי התוס', דלכאורה מצי אתי סוגיין גם אליבא דרב נחמן. אכן הפשוט בזה, וכ"כ בחידושי הגרע"א, דבשלמא לרבנן דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, שפיר ס"ל להרשב"א דאף לרב נחמן בעינן כ"פ שיקנה לדבר שבא לעולם קצת, אבל לר"מ דס"ל דאדם מקנה דבר שלא בא לעולם כלל, כש"כ דמהני אם הקונה לא בא לעולם כלל, דהא סברת רב נחמן היא דבעינן יותר בא לעולם בדבר

הנקנה מבקונה, ואי בדבר הנקנה מהני לא בא לעולם כלל כשי"כ דמהני בקונה שלא בא לעולם, אשר ממילא שפיר כתבו התוס' דסוגיין דלא כרב נחמן אלא כרב הונא.

וביאור דברי הרשב"א בשם רב האי גאון, נראה דהוא ע"פ המבואר בתוס' ב"מ ט"ז דשיטת רב האי גאון היא דהחסרון דדבר שלא בא לעולם אינו בסמיכת דעת אלא בחפצא, דליכא חפצא שיחול עליו הקנין, אשר לפי"ס דודאי בדבר הנקנה בעינן שיהא בא לעולם לגמרי, דעד שבא לעולם לגמרי לא שייך שיחול עליו קנין, דסו"ס אינו דבר הנקנה. אכן בקונה, אף דעובר אינו בר חלות הקנין, מ"מ חשיב די בא לעולם ששייך לומר שיש בזה קונה ועל ידי כך חל בחפץ קנין לאחד שיוולד ויהא בר חלות קנין, אבל בדבר הנקנה עד כמה שאינו בעולם לגמרי לא שייך בי חלות קנין, וכמשנית.

י"ד ע"א

רז) אלא אמר מר זוטרא הני תלת מילי שוינהו רבנן כהלכתא בלא טעמא- ע"י ב"י סי' כ"ח שהביא דעת רבנו ירוחם דהמקדש אשה במעמד שלשתן אינן אלא קידושין מדרבנן אבל מדאורייתא אינה מקודשת. ובאחרונים למדו מזה דס"ל דקנין דרבנן לא מהני דאורייתא, ע"י אב"מ שם סק"ג. והנה דעת המהרש"ל במרובה דלדעת הרא"ש דיאוש לחודי קני מדרבנן הוי קידושין דאורייתא דהפקר ב"ד הפקר, והביא שם באב"מ דעת הב"ש שכתב דהני ב' דינים סתרי אהדדי. ולכאורה אפשר לומר (שו"ר שכ"כ בשיעורי ר' שמואל, ע"ש, דבאמת שפיר ס"ל לרבנו ירוחם דקנין דרבנן מועיל דאורייתא על ידי דהפקר ב"ד הפקר, רק דלענין קידושין לא מהני, דהא דהפקר ב"ד הפקר פירושו דהפקיעו ב"ד הממון ממנו והם הקנוהו להאשה, ונמצא דמדאורייתא הוא לא נתן לה כסף קידושין כלל, רק הב"ד הקנו לה, ובכח"ג לא הוי קידושין. אכן בדינא דהרא"ש, הרי על ידי היאוש קני מדרבנן הפקיעו חכמים ממון הגזול ועשאוהו של הגזלן, וכיון דמעתה הוי דידי שפיר הוי מקודשת דאורייתא אם קידש בזה, וז"פ לכאורה.

רח) תוד"ה כהלכתא בל טעם- ואין דרך לעשות כן אלא לחלק לה כבוד- ומ"מ אינו בגדר בלבן ובלב כל אדם ואכתי חשיב דברים שבלב, אשר ממילא מצד עיקר מה שעשה היה חל ההקנאה לאשתו, אלא דמשום דאין דרך לעשות כן תקנו דלא עשאה אלא אפוטרופא.

רט) א"ל א"כ קנין בטעות הוא- יש לעיין לכאורה אמאי בעינן בזה להא דמקח טעות, הא לא הקנה אלא מאי דפש גבי, וכיון דנמצא דלא פש גבי ולא מידי נמצא דלא היתה הקנאה כלל. וחזינן מהכא דמאי דהקנה למרי ארעא אין ביאורו דהוי התחייבות, אלא דהקנה לו היינו זוזי דפשו גבי, בזה ודאי דיקשה כנ"ל, אלא פירושו דמחמת הא דפשו גבי עשה התחייבות דהך סכום זוזי למרי ארעא, ולבטל ד"ז שפיר בעינן ליסוד טעות. ואף בזה נראה פשוט דלא בעינן ליסוד טעות אלא מצד קנין סודר, אבל מעמד שלשתן לא מהני בלא האי טעמא, דהא לא מהני מעמד שלשתן אלא במלוה או בפקדון ולא בהתחייבות חדשה, וז"פ.

רי) תוד"ה ולא פש גבי ולא מידי- אע"ג דאית לי מיגו דאי בני אמר חזרת ופרעתי- ע"י חידושי הרמב"ן שכתב בדעת הר"י ודעמי דלעולם לית בזה מיגו, ד"כיון דסתם קנין לכתובה עומד לא היה לו לפרעו אלא בפני עדים". ומדברי התוס' ושא"ר מבואר דלא כדבריו. ומדבריו מבואר דלעולם אין בהא דשטרך בידי מאי בעי משום ראייה, דהא פשיטא דליתא להראיה אלא בזמן שיש שטר, אלא מבואר לכאורה מדבריו כביאור הגר"ח הני"ל בהרמב"ם, דיסוד דיהא דשטרך בידי מאי בעי הוא דעל ידי כתיבת שטר ונתניתו ליד המלוה ניתן לו להמלוה זכות שלא יוכל לטעון פרעתי (ע"י גר"ח על הש"ס), אשר בזה שפיר חידש הרמב"ן דאף דאכתי לא נתן השטר, כיון דקנו וסתם קנין לכתובה עומד, אית בי הך דינא דאינו נאמן לומר פרעתי. (אכן צ"ב לכאורה

מדברי הרמב"ן במלחמות סוף ב"ב דמבואר מדבריו דמדון ראייה איתין עלה, דהא כתב שם דכיון דבשטר בעדי מסירה גרידא הרגילות להשאירו ביד המלוה נאמן לומר פרעתי כיון דאין החזקת המלוה בהשטר ראייה.) והני ראשונים החולקים על הרמב"ן בזה, יש לפרש דבריהם ב' אופנים, או דפליגי ביסוד דינא דשטרך בידי מאי בעי וס"ל דמצד ראייה איתין עלה, או דס"ל דאף דמצד זכות המלוה איתין עלה, מ"מ ליתא להך זכות אלא היכא דאית לי להמלוה שטר ולא היכא דליכא שטר, אף דסתם קנין לכתובה עומד.

וביאור דברי התוס', דאף דאיכא מיגו, מ"מ אינו נאמן לומר טעיתי, דטענת טעיתי טענה גרועה היא. וראשונים אחרים כתבו דהוי מיגו במקום עדים, אכן מסתימת לשון התוס' לכאורה לא משמע הכי.

ומש"כ התוס' דמיירי דאיכא עדים דלא פש גבי עדים, יש לעיין לכאורה מה מהנינין הני עדים, הרי הוי נגד הודאת בעל דין. והמבואר מזה, דעד כמה דאיכא עדים שהיה טעות, לא חשיבא הודאתו הודאת בעל דין כלל.

ריא) תוד"ה חדא דאמר רב הונא כו'- ר"נ סלקא דעתי שהיה חוזר בו ולא משום דלא פש גבי מידי- מבואר לכאורה מזה דמאי דאינו יכול לחזור האמצעי הוא משום קנין דמעמד שלשתן דאינו יכול לחזור, הא אילו הוה מהני חזרה במעמד שלשתן שפיר היה יכול לחזור, וכן מבואר להדיא מדברי הרמב"ם פ"ו מהל' מכירה ה"חי שכתב, וז"ל: היו עומדים שלשתן ואמר לו מנה שיש לי בידך בין פקדון בין שהיה מלוה תנהו לזה קנה לוי ואין אחד משלשתן יכול לחזור בו, עכ"ל, וע"ש במ"מ שכתב דמקורו מסוגיין, והוא כנ"ל. אמנם נראה פשוט לכאורה דזה לא שייך אלא להרמב"ם לשיטתו דס"ל דלמעמד שלשתן בעינן שיהא גם מדעת השני, בזה שפיר שייך לומר דמאחר דהוא פועל על ידי זכיותו שפיר היה שייך שיחזור בו אי לאו דנאמר בדין מעמד שלשתן דלא מהני חזרה, אכן לדעת התוס' ודעמי דמהני מעמד שלשתן בע"כ דנפקד ולוה, לדידהו הרי אינו פועל כלום ולא שייך בזה כלל חזרה. ולדידהו עכצ"ל דהא גופא כונת הש"ס דמאחר דקנה במעמד שלשתן אין משמעות כלל במאי דבא לחזור כיון דנקנה במעמד שלשתן דמהני אף בעל כרחו.

ריב) רש"י ד"ה ואם בא לחזור- ולומר החזירם לי שמא יאנסו ממך בדרך- צ"ב לכאורה אמאי הוצרך לזה ולא פי' דמיירי כפשוטו דחוזר מאיזה טעם שיהיה. ואפשר ד"ל בזה, וכן צידד מו"ר זצ"ל, דהנה הקשה הרא"ש אמאי בעינן בזה להא דתן או הולך כזכי, תיפ"ל דהוי תופס לבעל חוב, ע"ש שתי' דבתופס לבע"ח יכול הלוה לטעון או קבל אונסין או חזור. ועפ"ז יתכן דלהכי כתב רש"י שחוזר ואומר החזירם לי שמא יאנסו בדרך, דאי לאו הכי לא היה יכול לחזור משום דהוי השליח תופס לבעל חוב.

ריג) רש"י ד"ה רב סבר הולך כזכי דמי- ומיהו חייב באחריותו שמלוה לא צוהו למוסרם לזה- נראה ביאור דבריו, דאף דהולך כזכי וזכה בהממון, מ"מ פרעון חוב לא חשיב משום דבכדי ליחשב פרעון חוב בעינן דמטי לידי המלוה, וכיון דלא עשה המלוה שליח לא חשיב דמטי לידי אשר ממילא אם נאנס ולא הגיע בסופו של דבא לידו חייב באחריות כיון דליכא פרעון. (ע"י רמב"ם פט"ז מלוה ולוה ה"א שמפורש כן בדבריו- החוב באחריות הלוה עד שיפרענו ליד המלוה או ליד שלוחו.)

ריד) רש"י ד"ה ה"ג דבי' הולך כזכי דמי- כלומר בעלמא הולך כזכי דמי ואם היו במתנה דליכא אחריות מודה שמואל דאינו חוזר- מבואר מדבריו דיסוד הסברא דשמואל הוא דהכא לא הוי הולך כזכי, ומטעם שאמר מתוך שחייב באחריותו וכו'. וביאורו לכאורה, דהשאלה דהולך אי כזכי או לא כזכי הוא שאלה בכונת הנותן, וס"ל לשמואל דנהי דבעלמא היכא דאמר הולך כונתו לזכי, מ"מ הכא כיון דאף שזוכה הלה בהממון אכתי יתחייב באחריות, אמרינן דאין כונתו שזוכה בו. ומבואר להדיא לרש"י דהיכא דאמר זכה מודה שמואל לרב דאינו יכול לחזור. והתוס' דפליגי על רש"י במאי דס"ל דהולך במתנה כזכי, לא פליגי בהך מילתא דיסוד דינא דשמואל מצד דהולך לאו כזכי הוא.

אכן יעויין רמב"ן בסוגיין שכתב, וז"ל: אלא ה"פ דכ"ע לא פליגי דלשון הולך דכזכי הוא פרעון אלא דשמואל סבר אע"פ שהוא כזכה יכול לחזור בו דא"א לזכות בו מאחר שברשותו זו עומדים והוא חייב באחריות ואפי' אמר בפ"י זכי ורב סבר לא אמרינן האי מיגו ואפי' הולך נמי זכי וכו', עכ"ל. ומבואר מדבריו דבאמת הולך כזכי אף בחוב, אלא דס"ל לשמואל דלא שייך בזה זכייה. ואפשר דלדדי' אין השאלה הולך כזכי שאלה בכונה אי כונתו כזכה או לא, דאילו כן לכאורה היה לו לפרש כדברי רש"י ותוס' בגופא דמילתא דהיכא דחייב באחריות ס"ל לשמואל דאין כונתו לזכה, אלא יסוד השאלה בזה היא בלשון, כלומר, אי מונח בלשון הולך או לשון תן רשות לזכות. ואם אף אמרינן דמונח בלשון הולך רשות לזכות, שוב ליכא לחלק בין חוב לבין מקום אחר, ואף הכא היה צ"ל דאינו יכול לחזור, אלא ע"כ טעמא דשמואל הוא דאף זכה לא מהני, ומטעם שכתב הרמב"ן דכיון דאכתי ברשותו הוא לענין אחריות אין הלה יכול לזכות בה.

ולכאורה צריכים דברי הרמב"ן ביאור, באמר לו זכה האיך שייך לומר דלא זכה במנה עכ"פ לענין שלא יוכל לחזור. וכדברי הרמב"ן דמייירי אף באמר לו זכה מבואר גם במ"מ פ"כ מלוה ולוה ה"ב, ע"ש שהביא ראה למשי"כ הרמב"ם דהיכא דאמר לו זכה מהני תפיסה אף במקום שחב לאחרים מדברי רב בסוגיין דחייב באחריות ואם רצה לחזור לא יחזור (והא דפשיטא לי' דמייירי באופן דחב לאחרים, היינו משום קושיית הרא"ש הני"ל מאי נפ"מ אי הולך לאו כזכית תיפ"ל דמהני מצד תופס לבע"ח, ולא ס"ל כג' התיורצים המובאים ברא"ש, וז"פ). ומדמייירי לרב באמר לו זכה, הרי אף לשמואל בהכי מייירי, ומבואר כדברי הרמב"ן דנאמרו דברי שמואל אף היכא דאמר לו זכה, וצ"ב כנ"ל האיך אמרינן דלא זכה בהמנה אם אמר לו זכה.

ואמר בזה מו"ר זצ"ל בשם הגר"ב דצ"ל (וכ"ה בברכ"ש), דמאי דמזכה לו המנה הרי אינו בתורת מתנה אלא בתורת פרעון חוב, ולהכי ס"ל לשמואל דכיון דאכתי המעות ברשותו לענין שחייב באחריותו, מוכח דאכתי לא חשיב פרעון בכך, אשר ממילא לא זכה בהן כלל דהא לא יזכה לו אלא בתורת פרעון.

עוד העיר בדברי הרמב"ן באמרי בינה דיני גביית חוב סי' ל"א, דלדידי' האיך שייכא דין התופס לבע"ח במקום שלא חב לאחרים דקנה, הא כיון דחייב באחריותו שוב יכול תמיד לחזור בו, דאם מזה שנתנו לו מדעתו יכול לחזור ק"ו לזה שתפסו בע"כ, ע"ש שהכריח מזה כדברי ה"ב (הובאו דבריו בשו"ת חו"מ ק"ה סק"ה) דבתופס לבעל חוב אין הלוה חייב באחריותו.

רוט) חייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר - ע"י לעיל י"א ע"ב שכתב הר"י דמאי מהני זכייה הני"מ לענין שלא יוכל לחזור, אבל לא חל עד דמטי לדידי', וה"ר לזה, דאשכחן כי האי גוונא בהולך מנה לפלוני דחייב באחריותו ואם רצה לחזור אינו חוזר. וברא"ש תמה עליו, וז"ל: ומילתא דתמימה היא דחזרה והחירות דברים אחדים הם והא בהא תליא דטעם החזרה משום דתנו כזכי דמי וזכין לאדם שלא בפניו וזכייה מטעם שליחות ואנן סהדי דניחא לי' שיהא שלוחו ושלוחו של אדם כמותו והוי כאילו בא לידו דאי לא הוי כאילו בא לידו למה לא יחזור בו כל זמן שלא נגמר הדבר אין שליחות וזכייה לחצאין אלא הוי כאילו בא לידו ונשתחרר בקבלתו כיון דתנו כזכי דמי והכי אמרינן לקמן בפרק האומר התקבל לי גיטי וכו' למ"ד תן כזכי כיון שהגיע גט ליד השליח מגורשת וכו' ומה שהביא ראה מהולך מנה לפלוני לאו ראה היא דהתם נמי זכה המלוה בגוף המנה כאילו בא לידו דזכייה מטעם שליחות ולדבר שהוא זכותו נעשה שלוחו אבל להתחייב באחריות שהוא חובת המלוה לא נעשה שלוחו וכו', עכ"ל. (והנה ממה שהביא ראה לדבריו מסוג"י דהאומר מבואר דהבין בדברי הר"י כהרמב"ם דלא נאמרו דבריו אלא בתן ולא בזכה, דאילו נאמרו אף בזכה הרי ביאורו ע"ד שכתב בדברי אמת דלא חשיב על ידי זכייה כידו ממש, וזה הרי לא שייך בהתקבל דעשאתו האשה שליח לקבלה, וז"פ). והנה מש"כ הרא"ש להקשות דאין זכייה ושליחות לחצאין, ולא הקשה בפשטות דכיון דלא

חל אמאי אינו יכול לחזור, מבואר מזה דאף לדידי' שפיר שייך לחלק בין חזרה לבין החלוקה, ודווקא משום דזכייה מטעם שליחות הוא דקשיא, (ומבואר נמי מדבריו כדברי התוס' לעיל ט' ע"ב דאי לא היה תן כזכי לא הוה קשיא לי' ושפיר היה אפשר לחלק בין חזרה לבין החלוקה). וביאור דבריו, דכיון דזכייה מטעם שליחות הוא נמצא דכל כחו של הזוכה לזכות אינו אלא משום דהוא שלוחו, ואי שלוחו הוא הרי הוא כידו ושוב יקשה אמאי אינו חל בקבלתו, וממנ"פ, אי לא חייל אמאי אינו יכול לחזור. ובדעת הר"י נראה דס"ל דלעולם אין זכייה מטעם שליחות, כלומר, לעולם אין כחו לזכות נובע ממאי דחשיב כשלוחו ממש, אלא דין מסויים דזכייה הוא, וע"ד שכתב בקצה"ח בסי' ק"ה סק"ה, אשר בזה שפיר איכא למימר דליתא לזכייה זו (עכ"פ בתן) אלא לענין חזרה ולא לענין חלות, דלעולם לא חשיב כידו ממש כיון דאין בזה דין שלוחו של אדם כמותו, וכן ביאר בזה מו"ר זצ"ל.

ומאי דכתב הרא"ש לדחות ראייתו של הר"י מסוגיין, לכאורה יש לעיין אמאי אף לדידי' לא חשיב זכייה לחצאין, דכיון דסו"ס לענין זכיית הממון חשיב כשלוחו והוי ידו כידו, האיך שייך לומר דחייב באחריות. וביאר בזה מו"ר זצ"ל ע"פ מאי דנתבאר לעיל ט' ע"ב בדברי רש"י דחוב לבד מאי דלית בזה פרשה דזכייה, נאמר בזה דין מסויים דאין חבין לאדם אלא בפניו, ואף בשליח לא היה מועיל אי לאו היסוד דעל ידי שעשאו שליח היינו כפניו. אשר לפ"ז נראה דלדעת הרא"ש באמת אינו זכייה ושליחות לחצאין כלל, דשפיר חשיב שלוחו לגמרי, אלא דלענין חיוב אחריות דהוא חובתו של המלוה, לא חשיב כפניו ולהכי לא מהני לפוטרו מחיוב אחריות אף דהוא שלוחו, דדווקא היכא דעשאו ממש לשליח הוא דאיתא ליסוד הני"ל דעל ידי שעשאו שליח היינו כפניו, ע"כ ממו"ר זצ"ל. ולפ"ז מש"כ הרא"ש דלאחריות שהוא חובת המלוה לא נעשה שלוחו, הכונה בזה דלא נעשה שלוחו לגבי מאי דבעינן בזה שליחות, כלומר, דליחשב כפניו. ועפ"ז ביאר מו"ר זצ"ל דברי הר"י לקמן פרק התקבל שכתב דגדר שליח להבאה הוא דהוי שליח לקבלה אלא שהתנתה האשה שלא יחולו הגירושין עד דמטי לידה. והבינו בזה האחרונים דהוי כתנאי בעלמא (עי' קצה"ח ותו"ג), אכן דבריהם תמוהים לכאורה, ראשית, דכיון שעשאתו שליח לקבלה האיך יכולה להתנות שלא יחול עד דמטי לידה, אלא דבזה איכא למימר דעל הצד דלא מטי לידה לא עשאתו שליח לקבלה כלל. אכן צ"ב לדבריהם אמאי לא בעינן בנתינת הבעל להשליח עדי חלות כיון דבאמת בנתינה זו נעשית הגירושין. ועפמשינ"ת נראה בביאור דברי הר"י דבעלמא מאי דחילי כל דמטי ליד שליח לקבלה הוא משום דעל ידי שעשאתו שליח היינו כפניו, אכן ככה"ג שאמרה שלא יחולו הגירושין עד דמטי לידה, לא חשיב הנתינה ליד השליח כנתינה לידה, דתו לא הוי כפניו, אשר ממילא לא נעשו הגירושין אלא כד נותן השליח לידה, אשר על כן בהך נתינה לידה הוא דבעינן עדי קיום, ולא בנתינה ליד השליח.

והנה יש לעיין לכאורה בראיית הר"י מסוגיין, דמדברי הרא"ש מבואר דיסוד ראייתו הוא ע"פ מה שהבין דלא קנה המלוה את המנה, דהא הרא"ש כשבא לומר דלא כדבריו כתב דלעולם זכה בהמנה, ובאמת צ"ב מני"ל להר"י לפרש כן בסוגיין, ואמאי לא היה יכול לפרש דבאמת קנה המנה אלא דאפ"ה איכא חיוב אחריות עד דמטי ליד המלוה, וכדברי הרמב"ם ריש פט"ז מהל' מלוה ולוה. וביאר בזה מו"ר זצ"ל ע"פ דברי הרמב"ן הני"ל, דפי' הר"י כהרמב"ן דיסוד דברי שמואל הוא אף בזכה, דכיון דחייב באחריות לא שייך שיחשב פרעון, ולהכי הוא דאם רצה לחזור חוזר. ועפ"ז צ"ב לכאורה בדברי רב, דכיון דהא מיהא פשיטא דעל ידי שחייב באחריות תו חשיב פרעון, אמאי ס"ל באמת דאינו יכול לחזור, אשר בזה הוא שמצא הר"י דע"כ נתחלק הדבר, דלענין חזרה חשיב שפיר כפרעון אף דלענין אחריות, כלומר, לענין זכיית גוף הממון ממש, לא חשיב פרעון, ומוכח מזה דשייך דיתחלק דין הזכייה, ע"כ דברי מו"ר זצ"ל.

ולכאורה יש לפרש דברי הרא"ש דמאי דלא חשיב לדידי זכייה ושליחות לחצאין באופן אחר, דהרי לא פירש הרא"ש בסוגיין כדברי הר"ף, אלא ס"ל דבכגון שאמר זכה שפיר מהני גם לשמואל, לענין החזרה אף דחייב באחריות, אשר מבואר מזה דלדידי שפיר שייך שזכה בגוף המנה אף דלא חשיב פרעון וחייב באחריות, ומוכח לכאורה לדלדידי זכיות הממון והשם פרעון שבו ב' דברים נפדיים הם. אשר לפי"ז י"ל דבשלמא גבי שחור, הרי גם לענין חזרה וגם לענין החלות הוי זכות, ואי נימא דיש לו כח לזכות, כיון דזכייה מטעם שליחות ע"כ דהוא כשלוחו ממש אשר ממילא ע"כ דמהני נמי לענין החלות, וכמשנ"ת לעיל, אבל בסוגיין הרי לכל מאי דחשיב זכות חשיב שפיר כשלוחו, אלא דלענין האחריות דהוי חוב לא חשיב שלוחו כלל, ומילתא אחריתא הוא, אשר בזה לא חשיב כלל זכייה ושליחות לחצאין.

והנה יעויין רש"ש לקמן דף ד"ד ע"ב על לרש"י ד"ה כזכי דמי שהקשה על דברי הר"ף מהמבואר לקמן בע"ב דאי הולך כזכי איכא בזה ירושה, ולדברי הר"ף דלא מהני אלא לענין שלא יוכל לחזור בו מה ירושה שייך בזה, ע"ש שחידש דכל דברי רש"י (הר"ף) לא נאמרו אלא בתן אבל בהולך, אי הולך כזכי שפיר חייל לגמרי, ואי אין הולך כזכי לא מהני כלל אף לענין חזרה. והנה לא יקשה על דבריו דא"כ מה ראייה הביא הר"ף מסוגיין דמיייר בהולך לדינו בתן, דהא לא כתב דהוי ממש מאותו ענין, אלא כתב דאשכחן זכייה כי האי גוונא, כלומר, דמצינו זכייה מתחלקת, וזה שפיר מוכח מסוגיין, וכמשנ"ת, אכן טעמא בעי מהו החילוק בין תן לבין הולך.

וביאר בזה מו"ר זצ"ל, דיסוד חילוקו של הר"ף בין חזרה לבין החלות, נתבאר לעיל דהיינו משום דאף אי תן כזכי פירושו דעשאו בעלים על הנתנה (ההקנאה) אשר ממילא יכול לזכות בהקנאה, אבל לענין הקבלה שפיר אמרינן דלא חייל עד דמטי ליד העבד. ונראה דכל זה גבי תן, דבמה שאמר תן יש לומר שעשאו בעלים על הנתנה, אבל באמר הולך לא עשאו שליח אלא להולך השטר שחורר ולעולם חשיב שעושה האדון הנתנה, אשר בזה לא שייך למימר דזכה בכח הנתנה, אשר בזה אם אך אמרינן דהולך כזכי, ע"כ דפירושו דהוי כזכי ממש, ואי אין הולך כזכי לא חייל כלום.

ר"טז) הולך מנה לפלוני פקדון שיש לו בידי וכו' -
לכאורה צ"ב מה שייך בזה זכייה, הרי אין הפקדון של הנפקד, ומאיזה דין יש לו להנפקד תביעה שיחזירנו לו. ע"י ברכ"ש ס"י כ"ה שעמד בזה והביא לבאר בשם הגרי"ז ע"פ דברי הרמב"ם פ"ג שלוחין ושותפין ה"ה שכתב הרמב"ם, וז"ל: מי שהיה לו ביד חברו פקדון או מלוה בין מטלטלין בין מעות ועשה שליח בעדים להביא לו הרשות בידו זה שהם אצלו אם רצה ליתן נפטר ואינו חייב באחריותן שהרי נתן לשלוחו ואם לא רצה ליתן אינו נותן שאין זה בעל דינו עד שיבוא בהרשאה על הפקדון וכו', עכ"ל. הרי מבואר דאית ליה להנפקד זכות מסויים שיהא הפקדון אצלו ולא יחזירנה אלא להמפקד, אשר מצד זה הוא הנידון בסוגיין אי יכול לחזור או אינו יכול לחזור.

ר"יז) רש"י ד"ה שיהא פקדונו ביד אחר - וכיון דאין רצונו אשתכח דחוב הוא לו ואין חבין לו לאדם אלא בפניו ואמאי אינו חוזר הא לאו זכי הוא- הרי דלא פירש משום טענה דאין רצונו וכו' גרידא, אלא דווקא משום דמהאי טעמא חשיב כחוב ושוב לא שייך בזה זכייה. ויש לומר דפירש כן מבי' טעמים, האי דמהיכי תיתי דיהיה לו להנפקד טענה זו אשר היא ביסודה טענת המפקד, ועוד, דמבואר מדברי התוס' לקמן דף כ"ט דבדיעבד שניתן ע"כ ליתא לטענה זו, והכא שכבר נתן הרי דיעבד הוא, ע"כ הוכרחו הראשונים לפרש מצד דהוי חוב הוא דאתינתן עלה. אכן יעויין מאירי בסוגיין שכתב בא"ד, וז"ל: שאם לא כן חוזר השולח מפני שאומר לו אין רצונו של מפקד להיות פקדונו ביד אחר שמה תאבד ולא תחזור לו בעינה וכו', עכ"ל. ומפשטות לשונו מבואר לכאורה דאית עלה מצד טענה דאין רצונו להיות פקדונו ביד אחר ולא משום דחשיב חוב. ונפ"מ בזה, היכא דחזר בו הנפקד ואח"כ אמר המפקד שניחא ליה שיהא הפקדון ביד הזוכה, דלהמאירי שפיר מהני,

דכיון דבעצם זכות הוא שפיר אית בזה זכייה, רק דאיכא טענה דאין רצונו וכו', וכיון שאמר דשפיר הוי רצונו הכי לא מהניא חזרת הנפקד, אבל לדעת רש"י ודעמי' כיון דחשיב חוב לית בזה זכייה כלל ונאמר דין דאין חבין אלא בפניו, ושוב לא מהני מה שאומר אח"כ דרצונו שיהא ביד זה הזוכה. ולדברי המאירי צ"ל דמאי דאית ליה להנפקד כח לטעון הכי דאין רצונו של מפקד שיהא פקדונו ביד אחר הוא זה מדיני השמירה, דעל ידי דחייל עלי' חיוב שמירה יש לו כח זה להקפיד עבור המפקד שלא יהא פקדונו ביד אחר.

ר"יח) רש"י ד"ה כפרן - בפקדון סהדי דניחא ליה לבעליו שיצא מתחת ידו- היינו לשיטתו שפ"י דקושיית הש"ס לימא ליה וכו' היתה דחשיב חוב, להכי משני דהחזק כפרן ובהכי איכא אגן סהני דניחא לבעליו שיצא מתחת ידו וזכות הוא. וכן לדברי המאירי יש לפרש דכיון דהחזק כפרן אין זה טובת המפקד ושוב לית ליה להנפקד טענה דאין רצונו של המפקד שיהא פקדונו ביד אחר.

והנה מדברי רש"י וכן מדברי רוב ראשונים מבואר דלא בענין להא דהחזק כפרן אלא בפקדון ולא במלוה, והיינו לכאורה משום דדווקא בפקדון הוא דשייך לומר אין רצונו וכו', דרוצה שיחזירו לו החפץ בעין, אבל במלוה דבכל מקרה אינו אלא חיוב ממון כיון דאיכא חיוב אחריות מה שייך בזה טענה דאין רצונו וכו'. ומבואר נמי ממאי דבמלוה אינו יכול לחזור כרב ולא כשמואל. ולדבריהם בפשטות אף בפקדון היכא דהחזק כפרן ס"ל לשמואל דחוזר, דלא בא הא דהחזק כפרן אלא לבאר אמאי לא חשיב חוב או אמאי ליכא טענה דאין רצונו וכו'. אכן יעויין בחידושי ריטב"א (הישנים) שכתב בשם רבו דמאי דפרכין לימא ליה וכו' ומשנינן דהחזק כפרן באו בזה ליישב הברייתא אפי' לשמואל, דלעולם בין במלוה בין בפקדון איתא לטענה זו דאין רצונו וכו', ומאחר דמשנינן דהחזק כפרן, שוב איתא ברייתא גם אליבא דשמואל, דהיכא דהחזק כפרן מודה שמואל דאינו יכול לחזור אף דחייב באחריות. ולדבריו עכצ"ל דיסוד דהך טענה דאין רצונו וכו' לאו משום דרוצה שיחזירו לו החפץ בעין הוא, אלא טענה מצד עצמה היא דדווקא לו נתן, שיהיה אצלו, ולא לאחר. אמנם אין זה מוכרח וגם מלשון הריטב"א לא משמע הכי, אלא ר"ל דכיון דע"כ גבי פקדון בעינן לאוקמי לברייתא דמיייר עכ"פ בפקדון בהחזק כפרן, שוב י"ל לשמואל דכל הברייתא מייירי בהכי ולהכי הוא דאינו יכול לחזור בו. אכן מש"כ דהיכא דהחזק כפרן מודה שמואל דאינו חוזר אף דחייב באחריות צ"ב לכאורה, דלמשנ"ת לעיל בשיטת רש"י יסוד סברת שמואל דמתוך שחייב באחריותו חוזר הוא דכיון דחייב באחריותו וזה הולך ותן כזכי, כלומר, דאין כונתו כזכי, וכמשנ"ת, ובה פשיטא דליכא לחלק כלל בין היכא דהחזק כפרן לבין היכא דלא החזק כפרן. וכן למשנ"ת בדעת הרמב"ן ע"פ דברי הגר"ד דיסוד סברת שמואל הוא דמדהוי ברשותו לענין אחריות ע"כ דלאו פרעון הוא ומשו"ה כיון דלא נתנו אלא בתורת בפרעון יכול לחזור, הוא הדין והוא טעם גם היכא דהחזק כפרן דאיכא למימר הכי, ופשיטא לכאורה דאף בכה"ג ס"ל לשמואל דיכול לחזור. והמוכרח ומבואר לכאורה בדברי הריטב"א בשם רבו, דפי' להא דאמר שמואל דמתוך שחייב באחריותו דיכול לחזור דמדיני וזכותי הלוה הוא, דכיון דחייב באחריותו אינו בדין שלא יוכל לחזור בו, ולא משום דלא שייך שחשב פרעון כדברי הרמב"ן, אשר בזה שפיר איכא למימר דהיכא דהחזק כפרן אפי' לשמואל לית ליה זכות שישאר אצלו ומודה שמואל דאינו יכול לחזור. (שו"ר בשיעורי ר' שמואל שכתב כן, אלא דפירש כן נמי בדברי הרמב"ן, אכן בדברי הרמב"ן לא משמע הכי אלא כמשנ"ת.)

והנה פסק הרמב"ם בפט"ז מהלי' מלוה ולוה להדיא כרב דחייב באחריות ואם רצה לחזור אינו חוזר. אכן בפ"א מהלי' שכירות ה"ו כתב, וז"ל בא"ד: היה בידו פקדון ושלחו ביד אחר לבעליו הואיל והשומר הראשון חייב באחריותו עד שיגיע ליד הבעלים אם בא לחזור ולהחזיר הפקדון מיד השומר השני מחזיר ואם החזק השומר הראשון כפרן אינו יכול להחזיר הפקדון מיד השומר

השני אע"פ שעדיין הפקדון באחריותו של ראשון, עכ"ל. ודבריו לכאורה צ"ב, כאשר עמדו כבר במ"מ ובלח"מ, דהא מאי דמשום דחייב באחריותו יכול לחזור בו לא הוזכר בסוגיין אלא אליבא דשמואל, והרמב"ם הרי פסק כרב דאינו יכול לחזור אף שחייב באחריות.

ועי' ב"ח חו"מ סי' קכ"ה אות ד' שביאר דברי הרמב"ם בבי' אופנים, הא', דפליג הרמב"ם אמאי דכתבו הראשונים דבממצא אצלו אינו חוזר כמו דהוחזק כפרן כיון דליכא טענה דאין רצונו שיהא פקדונו אצל אחר, וסי"ל דאפ"ה כיון דחייב באחריות שפיר יכול לחזור כל עוד שלא עשהו המפקיד שליח בפירוש, ולמד כן מדלא משני בגמ' דמיירי בממצא לו שליח. ולפי"ז נמצא דמאי דיכול לחזור בפקדון הוא משום דחייב באחריות, ועי"כ דחלוק הוא דין פקדון מדין מלוה בד"ז, דהא גבי מלוה אף דחייב באחריות מ"מ אינו יכול לחזור, וצ"ב מהו סברת חילוק זה. ואפשר דיש לומר בזה, דחלוק הוא דין מלוה מדין פקדון, דמה שנותן הלוה להמלוה גבי מלוה הוא פרעון ומה שמחזיר הנפקד להמפקיד אינו אלא חוזר ואין עלה שם פרעון. וביאור הדברים, דבמלוה שנעשו המעות ידי' דמלוה להוצאה ניתנה, שפיר איתנהו בזה ב' ענינים, הקנאת הממון, ומה דעל ידי כך חשיב פרעון, אכן גבי פקדון האי כל היכא דאיתא שרשומא דמרא איתא, ובה נראה דליכא אלא פרט אחד, דהיינו חזרת הפקדון. אשר לפי"ז דגבי מלוה שפיר אמרינן דאע"פ שחייב באחריות מ"מ אין זה פוגע בהקנאת הממון ולהכי אינו יכול לחזור אף דאיכא חיוב אחריות, ואף דליכא במלוה טענה דאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר. אכן בפקדון דלית בה אלא דינא דצריך להחזיר הפקדון, בזה עד כמה דחייב באחריות אמרינן דמדין הפקדון הוא גם שיוכל לחזור בו. ומאי דבהוחזק כפרן אינו יכול לחזור, היינו משום דכיון דהוחזק כפרן זהו דין הפקדון דאע"פ שחייב באחריות שלא יוכל לחזור בו, ועי"ז סברת הריטב"א הנ"ל בשם רבו, אלא דלהרמב"ם אין הדבר כן אלא בפקדון ולא במלוה, וזה אפי' לרב, ומטעם שכתבנו. ונמצא דמה שהקשו בסוגיין פקדון לימא לי' אין רצונו וכו', תרתי איכללו בזה, דהיה חשוב חוב, ושפיר היה יכול לחזור בו מצד האחריות, ולמאי דמשנינן דמיירי בהוחזק כפרן, שוב אף דאית לי' חיוב אחריות אינו יכול לחזור בו משום דזהו דין הפקדון, וכמשנ"ת. והיכא דעשאו המלוה שליח, נראה לפי"ז דאם נתן לו אינו יכול לחזור בו, דהא אינו חייב באחריות, ואין מזה סתירה לדברי הרמב"ם הנ"ל בפי"ג שלוחין ושותפין, דהתם מיירי קודם שנתן לו דהרשות בידו ליתנו לו או לא ליתנו לו, דיש לו זכות להחזיר הפקדון דווקא להמפקיד. ולפי דברי הב"ח, וכ"כ גם במח"א דיני שאלה ופקדון סי' ו', טעמה דיכול לחזור הוא באמת משום חיוב האחריות, ודלא כמש"כ בברכ"ש בשם הגרי"ז. ויש להמתיק הדברים עוד, דמאי דבמלוה אמרינן דנתחלק הפרעון מחיוב האחריות הוא מדין עבד ליה לאיש מלוה, וזה לא שייך אלא במלוה דהויין באמת ב' דברים, וכנ"ל, משא"כ בפקדון.

ועי"ש בב"ח שביאר דברי הרמב"ם גם באופן אחר, דלעולם לא פליג אהני ראשונים שכתבו דבממצא עצמו אינו יכול לחזור בו, ומש"כ דהוי משום שחייב באחריות, ר"ל דהיכא דקיבל השני עליו אחריות אונסין אינו יכול לחזור, דבזה לא שייך טענה דאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר אפי' היכא דלא הוחזק הראשון כפרן, דדווקא היכא דהראשון חייב באחריות והשני אינו חייב באחריות הוא דאיכא טענה דאין רצוני וכו'. ולפי"ז שפיר איכא למימר כדברי הברכ"ש בשם הגרי"ז, דנמצא דמאי דיכול לחזור לעולם אינו משום חיוב האחריות, אלא דהיכא דקיבל השני אחריות לית בזה משום אין רצוני וכו' ושפיר זכה השני עבור המפקיד, ולעולם זכותו לחזור הוא מצד זכותו היותו שומר, כמבואר מדברי הרמב"ם בה"ל שלוחין ושותפין.

ריט) תוד"ה לסוף אישתמיט לי' - אע"ג דלא הוחזקו כפרנים וכו' - עיי' מהרש"א שהעיר דהא הכא מיירי במלוה, ובמלוה לכאורה לא שייך טענה דאין רצוני וכו', עיי' מש"כ בזה. אכן יעויין בפניי שכתב דנפל טעות בדברי התוס' ודיבור זה עולה על הדין הבא דאיפסקא

דכספא, דמיירי להדיא בפקדון, ובאמת כן איתא להדיא בתוס' הרא"ש, עיי'. והנה בערוך ערך אשר הביא בזה ב' פירושים, חד פירושא כדברי רש"י דהיינו הקפה, אשר לפי פירוש זה הוי מלוה, ופירוש אחר דר"ל חבילה של בגדים, אשר לפי"ז שפיר מיירי בפקדון. ואי נימא דסי"ל להתוס' כפירושו הב' איתין דבריהם שפיר כפשטן. ועיי' ק"ג אות ו' שכתב דב' הלשונות בסוגיין שפיר עבדת וכו' תליין בבי' הפירושים, דללי"ק מיירי בפקדון וללישנא בתרא מיירי במלוה, ודברי התוס' ללישנא קמא הם.

י"ד ע"ב

רב) אי הכי שפיר עבדת - עיי' רשב"א שביאר שו"ט דהשי"ס, דאי לא הויין אנשים אלימים היה חשיב פשיעה והיה חייב השני, ולמעשה שפיר עבד דהוי אונס. ועיי' מה שנחלקו בזה הרמב"ם והראב"ד בפט"ז מלוה ולוה הי"ב ועיי' במ"מ, דהרמב"ם ס"ל דיכול המפקיד לגבות מהשני אף שלא העני הראשון ולא הוחזק כפרן, והראב"ד ס"ל דדווקא היכא דהוחזק כפרן. ובטור סי' קכ"ה כתב דאינו יכול לגבות מהשני אלא בזמן שהעני הראשון, ושוב הביא דברי הרמב"ם דרצה מזה גובה רצה מזה גובה, ועיי' ב"ח אות ג' דנראה בביאור פלוגתייהו דהרמב"ם ס"ל דמדיני שומרים הוא דחייב, שנעשה שומר, ולהכי חייב אף דאית לי' להראשון, והטור ס"ל דלא שייך בזה חיוב שמירה כיון שלא עשאו שליח ואינו יכול לומר לו לתקוני שדרתיך וכו', ואין חיובו אלא מדין מזיק, אשר משו"ה אינו חייב אלא היכא דברור ההיזק, כגון שהעני. ובדעת הראב"ד הבין דמדין שומרים הוא, רק דווקא בהוחזק כפרן הוא דהוי פשיעה, עיי' בדבריו. אכן הראב"ד הרי לא כתב שהוחזק כפרן אלא שכופר, ויתכן דאף הוא ס"ל ע"ז שכתב הטור. (ועיי' מ"מ שהבין בדעת הרמב"ם דלא אמר שיכול לגבות מהראשון אלא בהעני, ודלא כהבנת הטור.) והנה לדברי הב"ח אף הטור יודה בני"ד דרצה מזה גובה רצה מזה גובה, דהרי הכא מיירי שעשאו שליח, וז"ל.

והנה מאי דפטר משום אונס, עיי' מאירי בסוגיין שכתב דאין זה נקרא מציל עצמו בממון חבירו מאחר דהסכנה על ידי אותו הממון באה. והוא לכאורה דלא כדעת הרמב"ם בפי"ח מה"ל חובל ומזיק הי"ד, אלא כדעת הראב"ד שם דפליג וסי"ל דפטר משום אונס אינו חשוב כמצייל עצמו בממון חבירו, עיי' בלח"מ. ולהרמב"ם אכתי יקשה אמאי לה חשיב בני"ד מציל עצמו בממון חבירו. וי"ל בזה עיי' דברי התוס' בב"ק קי"ז ע"ב ד"ה ואי לאו, עיי' דוק.

רבא) לימא בהא קמיפלאי דמר סבר הולך כזכי וכו' - עיי' רשב"א לקמן דף ס"ג שנסתפק בהא דאמרינן דהולך ותן כזכי אי פירוש דהוי כזכי ממש ואף דלא מטי לידי לעולם, או דלא הוי כזכה אלא לענין חזרה ולענין דמהני אחר מיתה אבל עכ"פ הוי כהתנה דלימטי לידי דאז חייל למפרע, ונשאר בזה בצ"ע. ועיי' קצוה"ח סי' קכ"ה סק"ג שהקשה על דבריו מסוגיין, דאי נימא דבעינן דלימטי לידי, היכא דמיית מקבל אמאי יתנו ליורשי, הרי לא נתקיים התנאי, ובשלמא לרשב"ג דסי"ל דבאומר עיי"מ שתתן לי מאתיים זו ר"ל לי ולירשי, אתי שפיר, דשפיר נתקיים התנאי על ידי מה שנותן ליורשים, אבל למאי דקי"ל דלי ולא ליורשי קאמר, יקשה כנ"ל, אמאי יתן ליורשי המקבל. עיי' שכתב לחלק בין עיי"מ שתתן לי, דר"ל לי ולא ליורשי, לבין עיי"מ שאתן לו, דבה לכו"ע ר"ל לו ולירשיו.

ועיי' בקצוה"ח שהבין בדברי הרמב"ם שכתב בתן שטר שחרור זה לעבדי דלא מהני זכיה אלא לענין חזרה אבל חייל מיהא לא חייל עד דאתי לידי, דיסוד דבריו הוא דבעצם שפיר חייל מהשתא, רק מאחר שאמר תן הוי כמתנה דלא יחול אפי"כ יתנו לו, ולעולם אין הנתנה אלא כמין קיום התנאי, ואף דבתנאי בעלמא שפיר יכול להתקיים אף אחר מותו, דהא חייל למפרע, מ"מ הכא דהתנאי הוא בגוף השטר שחרור גזרו דלא מהני משום דנראה כגט לאחר מיתה, עיי' כל דבריו. ולכאורה צ"ב

לדבריו מה שהקשו לעיל דניתני הא דלא יתנו לאחר מיתה לר"מ דהוי שחרור חוב בהדי' הני מילי דשוין בהו גיטי נשים לשחרורי עבדים, ולדברי הקצוה"ח הא לא דמיין, דגבי גט אשה החסרון הוא מדאורייתא, ואילו בגט שחרור אינו אלא מדרבנן, וכה"ק בשו"ת בית אפרים חו"מ סי' מ"א. ועוד קשיא מדברי הר"ף שכתב להוכיח מהא דגבי הולך אינו יכול לחזור ומ"מ חייב באחריות ד"אשכחן זכיה כי האי גוונא", הרי מבואר להדיא מדבריו דעיקר הנידון בזה הוא אי איכא מושג דכמין זכיה לחצאין, אשר לזה כתב דאשכחן זכיה כי האי גוונא וכו', ולדברי הקצוה"ח הרי מאי דגבי שחרור לא חייל מיד אינו משום דהוי זכיה לחצאין אלא משום לתנאי בעלמא, ומן התורה שפיר הוה חייל למפרע, וצ"ב.

רכב) רש"י ד"ה בשכיב מרע- והולך ידי' זכי הוא- כלומר, דכיון דעל ידי דיבורו נקנה ממילא זכי הוא. והוא דלא כדברי התוס' בד"ה הא בשכיב מרע שפירשו דבאמת מדין דברי שכיב מרע אתיין עלה. ולכאורה הוצרכי לזה משום דס"ל דלא כדברי התוס' דלעולם חל רק לאחר מיתה וכיון דליתא למקבל לאחר מיתה לא היו נותנין לירשי המקבל. ועיי' חידושי הרשב"א שצידד נמי הכי. והנה יעויין בקרני רא"ם שפי' באמת כן בדברי רש"י, וכתב בביתאור דבריו דכיון דבלא"ה קונה לאחר מיתה מדין דברי שכיב, ע"כ דבמה שאמר הולך כיוון לזכי. אכן מדברי הרשב"א מבואר לכאורה שהבין ד"ז באופן אחר, ע"ש שכתב בא"ד, וז"ל: כלומר כי אמרינן הולך לאו כזכה ה"מ בבריא אבל בשכיב כיון דדבריו ככתובין ומסורין **אלים דיבורי'** למיהוי הולך ידי' כזכה, עכ"ל, ומבואר לכאורה מדבריו דמאי דהוי הכא כזכי לאו משום דכונתו כן אלא משום דאלים דיבורי, וצ"ב מהו כונתו בזה, דכיון דבביאור זה בא לכאורה לומר דאין צריכים לפרש דכמסורים דמי משעת אמירה כמו שפירש לעיל, מאי אהני הא דאלים דיבורי' לאחר מיתה למיהוי הולך כזכי בשעת אמירה. ואפשר דיש לבאר בזה, דניתן כח לדיבורו של שכיב מרע דחשיב כאילו כבר נעשה הדבר שאמר, כלומר, כשאמר שיהיו נכסיו לפלוני, כשמת הרי זה כאילו כבר הם של פלוני- ככתובין ומסורין דמי. וכן באומר תן או הולך, אף דבעלמא הולך לאו כזכי ואין אומרים דהוי כאילו אמר זכה, מ"מ מאחר דאלים דיבורי' דשכיב מרע חשיב כשאמר הולך כאילו כבר נעשה כן וכאילו ניתן כבר למקבל.

ובטור סוסי' קכ"ה הביא דעת הרמ"ה דמדן הולך כזכי אתיין עלה, ע"ש שכתב להדיא דהיינו משום דכיון שהוציא הדבר מיד מרשותו דעתו שיקנה מיד אלא דמשום מחלתו לא אמר כן להדיא, ולדבריו אין מאי דהולך דשכיב כזכי משום אלימות דבריו כדברי הרשב"א, ולא משום דדברי שכיב ככתובין ומסורין דמי כדברי רש"י, אלא סברא בפני עצמה היא דהולך דשכיב כזכי.

והנה ממש"כ רש"י שכל זמן שלא חזר בו וכו' מבואר לכאורה דיכול לחזור בו. וכן מבואר להדיא בדבריו לקמן ט"ו ע"א ד"ה ויש אומרים כרבנן. ולכאורה צ"ב, כיון דמדן הולך כזכי הוא דאתיין עלה מה מהני בזה חזרה, ובפרט אי נימא דאין כונתו כדברי הרשב"א דמאי דהוי כונתו הוא משום דאלים דיבורי' אלא משום דבאמת כונתו לזכי, דהא זכה כבר מחיים והאיך שייך בזה חזרה אפי' אם עמד מחליו, אם לא דנימא דאמדינן דמחמת שהוא שכיב מרע הוא שאמר זכי ואם עמד שפיר חוזר משום דהוי כמתנה בטעות (עיי' לקמן דברי הטור בשם הרמ"ה). ואף אי נימא הכי, ע"כ צ"ל דמה שכתב דלא חזר בו ר"ל שלא עמד מחליו, אבל חזרה סתם פשיטא לכאורה דלא מהניא ומלשונו לא משמע הכי. ובמרדכי כתב להדיא דאף אם עמד לא מהניא חזרה.

ובחידושי הרשב"א הני"ל מבואר להדיא דלא מהניא חזרה אף בעמד מחליו, ע"ש בד"ה ואיבעיא לן, וכ"כ בדבריו בשו"ת הריב"ש סי' שמ"ו, ע"ש כל דבריו. ובקצוה"ח סי' קכ"ה סק"ה צידד לומר דאף דמדן הולך כזכי אתיין עלה, מ"מ אם עמד מהני חזרה, דהא מאי דהוי כזכי אינו אלא משום דאלים דיבורי', והוא מצד

דינא דדברי שכיב, וא"כ גוונא דלית בה דינא דדברי שכיב ככתובין וכמסורין דמי לא אמרינן ב"י דהולך כזכי, אכן מדברי הרשב"א הני"ל מבואר דלא כדבריו, כאשר כתב הוא עצמו. ודברי הרשב"א מובנ ים היטב, דודאי אף דמאי דאלים דיבורי' הוא מכח מאי דאמרינן דדברי שכיב מרע ככתובין וכו', מ"מ ודאי דיש לחלק בין הא דדברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמי לבין הא דהולך כזכי, דמצד דינא דכתובין וכמסורין דמי אינו קונה אלא לאחר מיתה, ואילו מצד הא דהולך כזכי קונה מיד, אשר ממילא אם אך היה שכיב מרע בזמן שאמר הולך נעשה כאילו כבר ניתן וקנה מיד, ושוב לא אהני לן מאי דעמד מחליו, משא"כ לענין דינא דכתובין וכמסורין, כיון דקונה לאחר מיתה, אף דניתן כח וזכות שיקנה אחר מיתה מעכשיו, מ"מ אם אך עמד מחליו שפיר אמרינן דבטל הך דינא. וסברת הקצוה"ח דלא מהני חזרה, דמאי דאם עמד חוזר בדין דברי שכיב ככתובין ומסורין דמי הוא ע"כ משום דבעיקר ההקנאה, שהוא מחיים, לא ניתן דין דיהוי אחר מיתה ככתובין ומסורין אלא היכא דלא עמד וחזר אח"כ, דאי לאו הכי, לא היה יכול לחזור, דסו"ס עיקר ההקנאה נעשית עכשיו מחיים ושוב לא היה יכול לחזור, ומדאמרינן דאם עמד חזר ע"כ דבעיקר ההקנאה נאמר דיכול לחזור, וא"כ הוא הדן והוא הטעם הולך כזכי דהוא משום דאלים דיבורי' לענין דברי שכיב ככתובין וכמסורין, דלא אלים דיבורי' אלא היכא דאינו חוזר אח"כ. באופן דנמצא דפליגי הקצוה"ח והריב"ש בגדר מאי דאם עמד חוזר במתנת שכיב, דלהריב"ש הוא דין חזרה דמהני מאחר דאכתי לא חייל, ואילו להקצוה"ח הוא משום דלא נעשית ההקנאה מתחילה אלא על הצד שלא יחזור.

ובטור הני"ל הביא בשם הרמ"ה דאם עמד חוזר, והדבר פשוט לפי סברתו דמאי דהולך כזכי הוא משום דמסתמא כי יהיב ממונא לשליח אדעתא דלזכי בה למקבל קמטר לי' וכו', וכל זה דמניחין כן פשיטא דאינו אלא משום דהוא שכיב מרע. והרשב"א דפליגי היינו משום דס"ל דמאי דהולך כזכי אינו מהאי טעמא אלא משום דאלים דיבורי', וכנ"ל.

רכג) תוד"ה הא בשכיב מרע- ואפי' לא נולדו יורשי מקבל עד אחר מיתת נותן קנו וכו'- מדלא כתבו ואפי' לא נולדו יורשי מקבל עד אחר האמירה מבואר דאם אך נולדו בשעת מיתה שפיר הוה אמרינן בזה דדברי שכיב ככתובים ומסורין אף אי לא קנה למפרע. ועיי' חידושי הגרע"א שנסתפק באמת בזה אי בעינן שיהיו נולדים בשעת אמירה, והוכיח מדברי התוס' כנ"ל. וע"ש שכתב בטעם הדבר דדנין דכל שלא חזר נמשך אמירתו עד שעת מיתתו, ע"ש כל דבריו. וע"ש מה שדקדק מדברי התוס' בגדר הא דאין מזכין לעובר, דלמאן דאמר מזכין לעובר הוי ד"ז אף תוך מ' יום מיצירתו.

רכד) תוד"ה הא בשכיב מרע- דדברי שכיב מרע כשמת כמסורים למקבל משעת נתינת שכיב מרע או אמירתו- ובתוס' הרא"ש בסוגיין כתב להדיא דחייל למפרע, יתבארו דבריו לקמן. ועיי' ברין' שהקשה דהא לא קניין דברי שכיב עד לאחר מיתה, כדמוכח בב"ב קמ"ז לענין אחר"ך. ומבואר לכאורה מזה דיסוד פלוגתתם הוא בדין דברי שכיב ככתובים ומסורים אי הוי למפרע או לאחר מיתה. ואשר לקושיית הר"ן מהא דזכה האחר"ך אף דמתנת השכיב חייל למפרע, כתב בקצוה"ח סי' ר"נ סק"א דכיון שעד שימות הנותן יכול לחזור ועדיין לא נסתלק הנותן שירוא הוי וקני השני. (וביאור דבריו, דהרי גדר הדבר אינו דבאמת קנוי כבר מעכשיו אם אך לא יעמוד, אלא להיפך, אם ימות אז יקנה למפרע, אשר ממילא שפיר איכא למימר דחשיב שיר, וז"פ, ואפשר דבזה הוא דפליגי הר"ן וממילא ס"ל דלא חשיב שירוא, ועדיין צ"ע.)

אכן בסי' קכ"ה סק"ה נראה מדברי הקצוה"ח שהבין דברי התוס' באופן אחר, דבאמת אף להתוס' לא חייל למפרע אלא מכאן ולהבא, ואשר לקושיית הר"ן, ע"ש שיישב ע"פ דברי רב פפא דשכיב שנתן הלואה נקנית ההלואה במתנת שכיב הואיל ויורש יורשה, דכיון דמצד ירושה אתיין עלה שפיר מהני אף שמת, דהא איכא דין ירושה אף במת על ידי משמוש, ויסוד פלוגתת הראשונים הוא אי ק"ל כרב פפא בזה או כר' אחא ברי'

דרי איקא דפליג, ע"ש כל דבריו. אכן מדברי התוס' כמסורים למקבל משעת מסירת שכיב מרע- משמע להדיא דחל למפרע, וכדמפורש בתוס' הרא"ש, ואילו לפום ביאורו של הקצוה"ח לא היו צריכים לזה מאחר דהוי כירושה. ועוד הקשו (אוי"ש פ"ט מהל' זכיה ומתנה ואמרי משה סי' ל"ט) מבי"ב דף קמ"א ע"ב דמבואר שם דאי אפשר להקנות מתנת שכי"מ לעובר אף למי"ד דעובר יורש, הרי דלא מהני הך טעם דהוי כירושה היכא דהחטרון הוא בהקונה רק היכא דהחטרון הוא בדבר הנקנה. (עי' שיעורי ר' שמואל מה שיישב בזה.)

ובאמת נראה דלא כב' הדרכים בהקצוה"ח, אלא ע"פ המבואר מלשון הרא"ש שכתב, וז"ל: דדברי שכי"מ לענין לקנות אחר מיתתו חשובין ככתובין וכמסורין למפרע, עכ"ל, דלעולם לא הוי למפרע ממש, אלא דסוג החלות הוא לענין שיקנה אחר מיתתו כחלות שכאלו חל למפרע, והוי כמין מכאן ולהבא למפרע. וביתר ביאור, ההקנאה נעשית מעכשיו באופן דאחר מיתתו נעשה ממילא של המקבל, אך כל ההקנאה היא בחי הנותן. אשר ממילא ל"ק מהא דאחרית, דהא למפרע ממש לא חל, וא"ש בזה לשון התוס' שלא הזכירו "למפרע", והר"ן שהקשה הבין דלדבריהם הוי למפרע ממש, ודוק היטב. ועפ"י מובן מאי דבתחילת דבריהם כתבו התוס' והרא"ש דחיל אחר מיתתו ואילו מסוף דבריהם מבואר דחיל למפרע משעת נתינה. ולמשנ"ת אתי שפיר היטב, מאי דחיל למפרע הוא ההקנאה שנעשה הכל עכשיו מחיים, אכן החלות החל בפועל מאליו הוא אחר מיתתו, אשר לפי זה מובן דמצד מאחר דנעשה ההקנאה עכשיו ואחר מיתתו חל ממילא לא איפכת לן במאי דמת המקבל, ואפי' באופן דמחיו של הנותן לא נולדו יורשיו של מקבל, דהא נעשית ההקנאה עכשיו על ידי המקבל עצמו, אכן מאחר דנעשית כל ההקנאה עם המקבל היה לנו לומר דלא נעשית הקנאה אלא לו אבל לא לילדיו באופן שהוא מת, לזה בעינן למאי דכתבו התוס' בריש דבריהם דאף בניו הם בכלל ההקנאה. ועפ"י לא יקשה מהמבואר מדברי התוס' עצמם לעיל דף ט' ע"א ד"ה ואינו חוזר בעבד דמתנת שכיב מרע חלה אינה חלה אלא אחר מיתתו, עי' רש"ש שם שהקשה כן.

(רכה) הא דאית' למקבל בשעת מתן מעות- יש לעיין לכאורה, דבשלמא לשיטת רש"י ודעמי' דמצד דין הולך כזכי אתינן עלה, שפיר תליא הך מילתא בשעת מתן המעות, אכן לתוס' ודעמי' המפרשים דמדון דברי שכיב מרע ככתובים ומסורים הוא דקונה, לא בשעת מתן מעות תליא מילתא אלא בשעת אמירה, וצ"ב.

(רכו) רש"י ד"ה דמית נותן- הלכך משעת מיתת הנותן זכה בהם המקבל משום דמלוה לקיים דברי המת- מבואר מדבריו דמצד מצוה לקיים דברי המת זוכה המקבל, ואינו רק מצוה בעלמא על היורשים, והוא דלא כדברי הר"ן לעיל דף י"ג דאינו אלא מצוה בעלמא, וכן אינו כדברי הרמ"א סי' רנ"ב ס"ב, עי' חידושי הגרע"א. וכן מבואר ממאי דאיתא לקמן דאי מצוה לקיים דברי המת יתן ליורשי המקבל, הרי דאית בזה ירושה, ואי אינו אלא מצוה בעלמא מה שייך בזה ירושה, עי' מח"א הלכות זכיה ומתנה סי' כ"ט שהוכיח כן. וצ"ע בדברי הר"ן דכתב כאן כדברי רש"י, ודלא כדבריו לעיל, וצ"ב, עי' מה שדן בזה במח"א הנ"ל בסוף דבריו לחלק בין היכא דאמר ליורשים לעשות הדבר לבין היכא דאמר לשליח, דהיכא דאמר ליורשים תולה שהם יעשו ועדיין לא זכה בה אלא שמצוה על היורשים להקנותה, משא"כ היכא דאינו תולה ביורשים אלא נותן לשליח להוליך, התם משעה שמת זכה זה השליח בעד המקבל מכחו של מת.

(רכז) רש"י ד"ה מספקא להו- עי' קצוה"ח סי' קכ"ה סק"ג משי"כ בדבריו. ולדבריו אכתי צ"ע לכאורה היכא דלא מת דע"כ אין הספק אלא בהולך כזכי במאי פליגי הני דאמרי שודא אמאן דסי"ל הולך כזכי, וכמו שהקשה הקצות על עיקר דברי רש"י, וצ"ב. אך נראה פשוט, וכן העירני ב"א, דאין כונת הקצוה"ח להקשות איזה מן הכרעה זה לומר שודא כיון דהרי הוי כדן הולך כזכי, אלא כונתו מה בא לחדש במה שאמר דאמרינן שודא ממאי דסי"ל למי"ד הולך כזכי, אשר בזה שפיר תירץ דבא

לחדש היכא דמת והוה אמרינן דמצוה לקיים דברי המת דאמרינן התם שודא, וז"ל.

ובעצם קושיית הקצוה"ח לשיטת רש"י מאי נפ"מ איכא בין הולך כזכי לבין שודא, פשוט לכאורה דלא קשיא אלא לפום ביאורו בדברי רש"י דמאי דלא חייל עד דאתי לידי' הוא משום תנאי, דבזה שפיר אמרינן דהדבר תלוי בו ואין לו למקבל שום תביעה על קיום התנאי, ושפיר דומה לדן שודא. אכן למה שביארנו לעיל בדעת רש"י ודעמי' דסי"ל זוכה בנתינה ועצם הדבר כבר זכה בו עבור חבירו רק דחלות הקנין לא חייל עד דאתי לידי', מאחר דאית ל' להמקבל זכות מסויים בחפץ יתכן דשפיר אית ל' תביעה שיתנוהו לו ואין זה דומה לשודא דלית ל' תביעה כלל ואין זה אלא כראות עיני השליח. ועוד נפ"מ, דמצד התנאי יכול לעשות מה שרוצה ולהחזיר למשלח, ואילו משום שודא תלוי הדבר בראות עיניו, ואינו יכול סתם להחזיר למשלח.

ועי' חידושי הגרע"א שכתב להוכיח מדברי התוס' דלא מהני ספק ספיקא להוציא ממון מן המוחזק, דהא מבואר מדברי רש"י דשמסתפקין לחכמים בתרתי, בדין הולך כזכי ובדין מצוה לקיים דברי המת, וא"כ הרי הוי ספק הולך כזכי ספק לא כזכי, ואפי' אתי"ל דאינו כזכי אכתי היכא דמית נותן קודם המקבל איכא למימר דמצוה לקיים דברי המת, ומי"מ אמרו חכמים יחלוקו או דאמרינן שודא ולא אמרינן דיוכל להוציא מן המוחזק מטעם ס"ס.

(רכח) תוד"ה וחכמים אומרים יחלוקו- שאלה זו אי בספיקא דדינא דאמרינן ב' תיקו אי מומקין בזה אחזקת מ"ק י"ל דתלוי בגדר חזקת מ"ק, עי' קוה"ס כלל א' אות ה', דאי הוי חזקה דמעיקרא יש לומר דלא שייך בספיקא דדינא אבל אי הוי כתפיסה שפיר שייך אף בספיקא דדינא.

(רכט) רש"י ד"ה הא דלית' למקבל- נמצאת זכיה בטעות ולא קנו יורשין- העיר ב"א, דאמאי הוצרך רש"י לומר דהוי זכיה בטעות, הא כיון דליתא למקבל בשעת הקנאה לא הוי הקנאה כלל, וכי"כ באמת הר"ן ו"הרשב"א. שו"ר בתשובות מהר"ח או"ז שכתב להביא ראיה מהכא דאין זכיה למת, ושוב כתב, וז"ל: ואינו רואה שום ראיה דילמא אין דעתו ליתן כלל, עכ"ל. ונראה דכן הוא באמת כונת רש"י, דלעולם ס"ל דאית ל' זכיה למת לענין שיוזכו בו יורשיו, ומאי דלא מהני היכא דליתא למקבל בשעת מתן מעות היינו משום דאין דעתו להקנותו לו אלא בזמן שהוא חי, ונמצא דהוי זכיה בטעות, ודוק היטב כי נכון הוא. ועי' קצוה"ח סי' קכ"ה סק"ג שעמד כבר על דברי רש"י.

(רל) תוד"ה וכאן אמרו שודא עדיף- מכאן מדקדק ר"ת דאין לפרש שודא כמו שפירש בקונטרס וכו' וכאן נמו פירש בקונטרס כמו התם אלא יתן הדיין למי שירצה וכו'- מדקדוק לשונם משמע דלא הוקשה להו בעצם משי"כ רש"י בסוגיין, אלא אמאי דפירש בכתובות, ולכאורה מהך דמה שירצה יעשה הנאמר בגמ' יקשה גם לדברי רש"י הכא, והלא דבר הוא. וראיתי בהגהות הגרמשי"ש על תוס' הרא"ש שעמד ע"ז, ע"ש שכתב דבאמת הך דהכא אינו דין שודא דדייני, דהא השליח הוא שעושה כן, וגם הכא הרי לא כתב רש"י דשודא ר"ל מה שנראה לו שהיה רצון הנותן, אלא לפי ראות עיניו של שליח אי היתה עינו יפה וכו', אשר אין זה מכריע בעצם הספק הדולך אי הוי כזכי או לא הוי כזכי או אי מצוה לקיים דברי המת או לא, אלא ודאי גדר הפסק דשודא דדייני דנאמר דין בדיין דעל פי השערתו למי היתה ההקנאה יש לו כח לפסוק ולהכריע בעצם הספק, אבל הכא אין ההכרעה בגוף הספק אלא דין מסויים דיכול השליח לעשות מה שירצה כלשון הגמ', וחשיב מה שירצה אף דצריך להיות כפי ראות עיניו, משום דאין זה הכרעה בעצם הספק, רק פסק כרצונו, אך רצונו צריכה להיות נבנית על השערתו אי היתה עינו יפה (אף דאין זה נוגע לעצם הספק). אשר לפי זה מובן גם מה שלא הקשו התוס' על דבריו הכא, דהכא שפיר יתכן למיקרי כל אשר ירצה יעשה, אבל בכתובות דמכריע הדיין בעצם הדין והספק הוא שהקשו דמסוגיין משמע דאין פירושא ד"שודא" כן.

ט"ו ע"א

רלא) וקיימו חכמים את דבריה- ובאו להוכיח מכאן דלא כר"א אלא כחכמים דאית להו דדברי שכ"מ ככתובין וכמסורין דמי. וצ"ב לכאורה מנא להו הא, הא יתכן דמאי דקיימו דבריה הוא משום שמתה ומצוה לקיים דברי המת. ולמאי דאמרינן דמצוה לקיים דברי המת זכות ממון הוא ולא מצוה בעלמא, אתי לכאורה שפיר, דהא מוכח לפ"ז מדברי ר"א דלית לי' גם להא דמצוה לקיים דברי המת, דהא כתב דאין הדברים נקנין

אלא בקנין כמו בברי, וא"כ שפיר הויכחו ממאי דקיימו דבריה דלא כדבריו, אכן אי נימא דאינו אלא מצוה בעלמא, וכמו שכתב הר"ן, יקשה לכאורה דדילמא קיימו דבריה משום מצוה לקיים דברי המת וכפו היורשים לקיים דבריה, דהא אי אינו אלא מצוה אין מוכח מדברי ר"א דפליג אדין מצוה לקיים דברי המת, דהוא הרי בא לומר דלא נעשה קנין אלא על ידי מעשי הקנינים, ויקשה ככ"ל, וצ"ב.