

בעזרת השם יתברך

קונטרס

# קן צפור הערות וביאורים

הערות על ספר "הבנים תקח לך" שנדפס בירושלים  
וביאורים בהלכות קניין, בנוגע למצות שלוח הקן

מאת  
דן שווארץ  
מחבר ספר קן צפור

אדר תשנ"ב  
עיה"ק ירושלם תובב"א

## הקדמה

**היות שעזרני השי"ת להוציא לאור ספרי קן צפור על מצות שלוח הקן להורות**  
לאחינו בני ישראל את הדרך אשר בה ישכון אור לקיים המצוה  
כהלכתה, כאשר הסכימו על זה רבנן קמאי מאורי הדור הקודם, וכאשר עשו כן  
הלכה למעשה כפי שנדפס בספרי, הלכה ברורה והאפשרות לכל בר ישראל  
שיוכל בנקל לקיים מצות שלוח הקן כראוי, ותה"ל אשר במשך י"ב שנה אשר  
ספרי הנ"ל יצא לאור כבר קיימו רבבות אלפי ישראל מצות שלוח הקן בסיוע  
ספרי הנ"ל, ובהיות שעתה יצא לאור ספר חדש על מצות שלוח הקן הנקרא  
בשם "הבנים תקח לך" אשר שגה בהרבה ענינים בנוגע לקיום המצוה, ולפי  
דבריו תמצא מניעה ועכבה גדולה לאחינו בני ישראל מלקיים את המצוה,  
כאשר יבואר בפנים הקונטרס, לכן ראיתי לעצמי חובה לצאת מגדרי ולבאר את  
השגגות והטעויות שבספר הנ"ל למען לא יכשלו בני"י במניעה בקיום המצוה  
הנ"ל, ובעיקר ראיתי לבאר בזה הקונטרס ב' נושאים, א' בענין פירושו של  
מזומן. ב' בהלכות וגדרי הקנין שנוגע למצות שלוח הקן.

על ספרי קן צפור השלם, הסכימו עליו גדולי ומאורי דורינו,  
ובהיות ובקונטרסי זה לא כתבתי בו דברים חדשים  
לכן לא בקשתי עליו הסכמות.

להשיג את הקונטרס אצל המחבר:

ברח' החומה השלישית 3 ירושלים ת"ו

טלפון: 02-284282

## מבוא הספר

### הקדמה קצרה לענין של מזומן

**כתוב** בתורה הק' ופ' תצא כי יקרא קן צפור: ודרשו חז"ל כי יקרא פרט למזומן "מזומן" פירושו רשות, רכוש, כלומר שייך לאדם מחמת שקנה אותם, והם כשאר קניניו שקנה וסוגית הש"ס דיוני שובד חולין קמ"א, המחבר ונו"כ, הרמב"ם ונו"כ, תוס' הראש, הלבוש, דינא דחיי, רבינו ירוחם, ים של שלמה, שולחן גבוה, ברכי יוסף, הרב סולימן, הלחם יהודה הוא הגר"י עייאש, וכו' וכו' וזה נקרא מזומן. ועל זה אמרו חז"ל פרט למזומן, קיום המצוה נוהגת רק בביצי הפקר, כי ענין קיום מצות שלוח הקן הוא לשלח את האם ולקחת את הבנים, ואת הבנים אפשר לקחת רק באם הם הפקר, כי כשהם שייכים לאיש אי אפשר לקחתם ולהפקיעם מרשותו, ולפי זה פירושו של מזומן הוא, שהוא שלו, ואינו מזומן פירוש שהוא הפקר.

**אולם** מחבר ספר "הבנים תקח לך" הביא פירוש חדש על "מזומן" והוא, שבאם הגישה אל הקן גבוהה וקלה, שאפשר לקחת הבנים באופן קל ובלי טרחה, כגון שהמקום נמוך, נקרא מזומן ואפילו אם הם הפקר, והאינו מזומן שכשר למצוה, הוא דוקא אם הקן במקום גבוה ושהגישה אליו אינה קלה וצריכה להיות על ידי טרחה, וכו'.

**הנה** לפי הנ"ל, כל קן שאין טרחה להגיע אליו נקרא מזומן, כגון קן שאין צריכים סולם גבוה להגיע אליו ואינו במקום גבוה, ומובן שקן מזומן אינו כשר למצוה, הנה מי נתן ומי נותן שיעור לגובה הסולם והקן, מה נקרא גבוה, וכן מי שיער את שיעור הטרחה כמה צריכה להיות, וכן מה נקרא קל ומה אינו קל?

**הנה** ידוע, כי באם אין מצוה בשלוח האם, אזי הוא חשש צער בעלי חיים שהוא איסור דאורייתא, וכל איש הניגש לקיים מצות שלוח הקן ירא ויפחד תמיד, שמא אין הקן די גבוה, שמא הטרחה שטורח אינה די להקרא טרחה, וח"ו יכשל באיסור צער בעלי חיים, ובכך ימנעו עצמם מקיום מצות שלוח הקן, על כן הנני מוכרח לאזור חלצי ולבאר הענינים הנ"ל על בוריים, כדי שמצות שלוח הקן שמקיימים אותה בכל תפוצות ישראל לא תתבטל ח"ו.

### הקדמה קצרה להלכות קנין

**הלכה** ברורה וידועה היא, שהקנינים שהתורה זכתה לאיש לקנות בהם, הם רק לרצונו, שבאם רוצה לקנות קונה, ואינו קונה בעל כרחו, בספרי "קן צפור" (עמוד קמ"ג) הבאתי את עצתו של הגאון רבי דוד יונגרייז זצ"ל ראב"ד דפה עיה"ק ת"ו, שיעץ, להתנות בטרם שהיונים יטילו את הביצים, שרוצה שתצרו לא יקנה לו הביצים, וממילא ישארו הפקר ואפשר לקיים בקן זה מצות שלוח הקן אפילו אם כבר ירדה פעם האם מעל הבנים.

הנה מחבר ספר הנ"ל הניח את עצתו של הגאון רבי דוד יונגרייז זצ"ל בצידי ההלכה, וכותב שרק מי שרוצה לסמוך עליו על הגאון הנ"ל יכול להתנות כדבריו, ובפנים הקונטרס יבואר שדברי הגאון הנ"ל הן הם דברי הש"ס והפוסקים, ודברי המחבר הנ"ל אין להם יסוד בדברי הפוסקים.

### פתיחה לכמה בירורים שיבוארו בזה הקונטרס

היות וברצוני לבאר בע"ה בזה הקונטרס, ביאורם של: קנין, מזומן, קן, שובד, כפרים (מרשבים), לכן אפתח פתח לענינים הנ"ל במה שידוע ומקובל בהם, בהלכה ובמציאות.

### א. קנין

**הקנין**, הפעולה שאדם קונה על ידה, מתחלקת לב' שורשים, א' קנין מטעם זכות, כלומר שהתורה זכתה לו לאיש לקנות באופני הקנין, וכגון קנין חצר, שחצרו של אדם קונה לו ואפילו שלא מדעתו, הוא קנין שהתורה זכתה לו, שחצרו יקנה לו, וזה נקרא **קנין דאורייתא** היינו שהתורה זכתה לו זה הקנין, וישנם אופנים שקונה רק מתקנת חז"ל, כגון, ד' אמות שקונות לו לאיש וב"מ דף י' ע"א את הזכות הוה תקנו רבנן, על כן נקרא **קנין דרבנן**, הן הקנין דאורייתא והן הקנין דרבנן, הם זכויותיו של אדם, כלומר שקונים רק לרצונו, ובידו לוותר על זכויותיו ולומר שאינו רוצה לקנות, ובכך לא קנה.

**ויש** קנין ב' שהוא מן התורה, שנוהג בשלושה דברים, א. גט, ב. גנב, ג. ירושה, ובאלו קונה "בעל כרחו", גבי גט כתוב (דברים כ"ג) ונתן בידה

תקנת רבנן, על קנין דרבנן, אי אפשר בתקנת חכמים (היינו לחשוב לו כאילו אמר כן) ומקבלים דעתו ולא זכה במציאה, אבל דעת כל הפוסקים דגם בדרבנן אין שומעין לו וזכה במציאה על ידי שקנה בד' אמות, ולא בעל כרחו אלא על כי רצה לקנות וקנה, אבל אה"נ באם היה מהלך בדרך וראה מציאה ואמר שאפילו יגיע הוא הראשון למציאה בד' אמות שלה, אין רצונו לקנות והגיע ראשון למציאה בד' אמות שלה ובא חברו ולקח המציאה בידו, קנה אותה חברו והיא של חברו, כי קנין הד' אמות לא מזכיר אותו בעל כרחו אלא לרצונו, וכן הדין בקנין דאורייתא, כי אין הבדל ביניהם בזה.

כתבתי כל זה על כי ראיתי שיש שפירשו, דהכוונה של "בדאורייתא" אין שומעין לו וקונה, ר"ל שקונה בעל כרחו גם שאין לו שום רצון לקנות ואינו מתעסק כלל בקנין, והשוו דין כל קנין לדין של גט וגנב וירושא הנ"ל שקונים בע"כ על שהוא דאורייתא, וחידשו לפי זה דין חדש שאינו מוסכם לשיטת ההלכה.

## ב. קן - מה נקרא קן

**המחבר** ביו"ד סי' רצ"ב סעיף ב' כותב, קן המזומן וכו', הנה אבאר "קן" מה פירושו, מה נקרא קן, קן פירושו דיירי הקן, והם הביצים והאפרוחים, ולא האם שהטילה את הביצים

**עיינ בחירושי** מהר"מ קאזיס (חולין פ' י"ב) שכותב וז"ל האפרוחים או הביצים קרויים קן, וקן-צפור הוא סמוך ופירושו קן של צפור, וצפור היא האם, וכן שנינו בזמן שכנפיה נוגעות בקן, וכן מוכח לשון הכתוב כי יקרא קן צפור וגו' אפרוחים או ביצים, שאפרוחים או ביצים הוא פירושו של קן עכ"ל.

**וכן** כותב רבינו יהונתן על הרי"ף (חולין פ' י"ב דין י"א) וז"ל נטל את הבנים וכו' כלומר שזכה בהם בהגבהה והניחם שם כדי שתגדלם אמם, פטור משלוח, שכיון שזכה בהם מזומן מיקרי, וכתוב כי יקרא, פרט למזומן, ואע"פ שאין האם מזומנת מיפטר, דכי כתב כי יקרא קן, אבנים קאי, דכתוב כי יקרא קן, ולא מקרי קן אלא האפרוחים או הביצים עכ"ל.

**ובחז"ל** (חולין ק"מ ע"ב מתני') וז"ל קן: אפילו ביצה אחת אפילו אפרוח אחד שנאמר: קן, מכל מקום ע"כ. (ואפשר להבין שמכאן הוא פירושו של

ודרשו חז"ל (גיטין ע"ז) כי מיד שנתן בידה מגורשת, ואמרו שם שמגורשת בעל כרחה, פירש"י: כלומר דכי יתב ליה נמי בידה, על כרחה הוא ואפילו הכי אמר רחמנא דתתגרש, הלכך חצרה נמי קני לה עכ"ל. כי חצרה כידה.

וגבי גנב כתוב (שמות כ"ב) המצא תמצא, ודרשו חז"ל ב"מ דף י' ודף נ"ז המצא תמצא מכל מקום, ופירש"י: שאם נכנסה שם וגעל בפניה לגנבה מנין שקנתה לו חצרו ומתחייב כפל עכ"ל, וכגון אם הכניס הגניבה לחצר, קנה החצר את הגניבה ונתחייב בתשלומי כפל, ואינו יכול להתנות ולומר שרוצה שחצרו לא יקנה לו, כי קונה בעל כרחו ותנאו בטל.

וגבי ירושה כתוב (במדבר כ"א) חוקת משפט, ודרשו חז"ל בב"ב קי"ג ע"א שירוש בעל כרחו עיי"ש, כל שלושה אלו קונה בעל כרחו, אולם כל שאר הקנינים שהתורה וחז"ל זכו לו לאדם לקנות בהם, וכויותיו של אדם הם, וקונה רק לרצונו, ויכול להתנות ולומר שאינו רוצה לקנות ובכך לא קנה, (ועיין מכל הנ"ל תשובה בספרי קן צפור עמו' קל"ד ועמו' קמ"ב באריכות).

**בענין** הקנין של ד' אמות מתקנת חז"ל המובא בב"מ דף י' ע"א, בזה שראה מציאה ורץ אחריה והגיע בד' אמות של המציאה, ולמעשה כבר קנה אותה בד' אמות, אבל ראה שחברו גם כן רוצה לקנות את המציאה והגם שהוא קדמו לד' אמות עם כל זה רצה להיות בטוח בקנין והפיל עצמו על המציאה, אבל עד שהספיק להפיל עצמו על המציאה קדם חברו וחטפה בידו, ובא הדבר לפני החכמים ואמרו שם (במתני') שחברו זכה בה, ומקשינן שם, והא ד' אמות קונות? ותירצו היות והפיל עצמו על המציאה גלי דעתיה שרוצה לקנות בנפילה ולא בד' אמות, וזהו שם אוקימתא ראשונה, והאוקימתא השניה שם, שלעולם ד' אמות קונות ואפילו הפיל עצמו על המציאה, אבל המעשה היה ברשות הרבים ושם לא תקנו חכמים שד' אמות יקנו, על כן לא קנה.

**ובשו"ע** חו"מ וסי' רס"ח) נפסק להלכה דהראשון זכה בה דאין שומעין לו על הגילוי דעת (הפירוש, שאין שומעין לו, אין פירושו שהוא נגד רצונו, כי למעשה לא גילה דעתו שאינו רוצה, אלא שרצו לחשוב לו כאילו גילה דעתו) ולמה לא שומעין לו? על כי רואים שהוא רוצה את המציאה ומתעסק בקנין ורוצה לקנות על כן לא שומעין לו, כלומר, כאילו לא אמר כלום ומוזכין לו המציאה, וזה פשוט, כן כתב החת"ס (שו"ת יו"ד ש"י) דקנה הראשון כיון דהוי מתעסק בקנין ורוצה לקנות, וכן כתב רע"א (וב"מ דף י' בד"ה הרמ"א) ועוד, יש שרצו לומר שרק בקנין דאורייתא אין שומעין לו על כי יכול הוא לומר על

רבינו יהונתן הנ"ל).

**וכן ברש"י** (ב"מ ק"ב ע"א) קרי כאן כי יקרא פרט למזומן: דכיון דהביצים שלו, הוה ליה הקן מזומן דקן הוא הביצים עכ"ל.

## ג. מזומן

**המחבר** (שם) ממשיך, קן המזומן אצלו כגון וכו', המחבר כותב כאן כמה אופנים שעל ידם נעשה הקן מזומן, אופן הראשון, ולו שני תנאים, **תנאי א'**: יונים שדרך ליגדל עם בני אדם בבתי (יוני תרבות, ובגמ' יוני הרדסיות) וכן אווזים ותרנגולים שגם כן דרכם ליגדל עם בני אדם בבתי, **תנאי ב'**, שקננו בבית. הנה שני תנאי הפטור, שגדלו בבית, ושקננו בבית.

המחבר ממשיך: אבל יוני שובך ועליה (שהם יוני הפקר) וצפורים (שהם גם כן הפקר) שקננו בבית, ואווזים ותרנגולים (שמרדו ונהיו הפקר) שקננו בפרדס (שאינו משתמר) חייב.

**המחבר** כותב: קן המזומן, ואינו כותב "אם" המזומנת, על כי אין שום ענין של מזומן לאם רק לקן, כי האם תמיד הפקר ועפה מתי שהיא רוצה, וכן משמעות הגמ' הנ"ל שמפרשת: קן, אפרוח אחד או ביצה אחת, שהאפרוח או הביצה הוא הנקרא קן, ולפי זה מה שכתוב בקרא: כי יקרא קן, ודרשו חז"ל כי יקרא פרט למזומן, פירושו, פרט לקן מזומן, (וכן מירש רבינו יהונתן כנ"ל) וכן מה שהמחבר כותב: כגון יונים שדרכם ליגדל עם בני אדם בבתי, ואווזים ותרנגולים, אין הטעם של מזומן על כי הם שלו, כי באם כן, יפקירם ואינם שלו, אלא הטעם הוא על כי גדלו עמו בבית, ובאם מרדו בו פקע מהם ענין של "שגדלו בבית" וחייבים בשלוח.

## פרטים וידיעות על הטעם למה אווזים ותרנגולים שגדלו בבית, פטורים.

**אווזים** ותרנגולים שגדלו עם בני אדם בבית וקננו בבית פטורים משלוח, אפילו הבית, החצר של הבית, בו הם נמצאים, אינו משתמר, ואפילו

משתמר ולא הוגבהה האם מעליהם, גם כן פטור, ואפילו הפקיר את התרנגולת, והחצר אינו משתמר, גם כן פטור, למה? מפני שהם גדלו עם בני אדם, ורגילים עם בני אדם, ונמצאים עם בני אדם, ובני אדם תופסים אותם, ולוקחים את ביציהם ואינם מתנגדים כלל, ואינם מיללים אם לוקחים ביציהם, כי התרגלו לכל זה וכבר לא איכפת להם, ואילו אם עופות אלו מרדו בבעלים ויצאו מביתו והלכו לפרדסו והטילו ביצים בפרדסו שהוא כביתו, חייבים בשלוח, למה? כי המרידה ביטלה מהם, הסירה מהם את הענין "שהיו רגילים עם בני אדם", בזה שמרדו ועזבו ביתו של בעל הבית גילו דעתם \* שאין רצונם להיות יחד עם בני אדם, שלא יהיה יד בני אדם שולטת עליהם, שלא יקחו את ביציהם וכו', וממילא אם לוקחים ביציהם רואים שכבר איכפת להם וכבר הם מיללים, וזה עיקר המכוון במצות שלוח הקן.

**הנה** אם קנה חצרו את הביצים, נעשו מזומנים, ואי אפשר להפקירן כדי לקיים בהם מצות שלוח הקן, ואין יוצאין מידי מזומן לעולם, ואילו התרנגולים שגדלו בביתו אינם מזומנים, וזה שפטורים טעם אחר להם כנ"ל, כי באם הטעם על שהם מזומנים הנה אם מרדו חייבים בשלוח, והיה נראה כאילו פקע מהם המזומן, וזה אינו, כי אין המזומן פג לעולם, אלא טעם הפטור כנ"ל.

**הב"ח** כותב ביו"ד סי' רצ"ב ד"ה ומ"ש אווזין ותרנגולים וכו' וז"ל אווזים ותרנגולים שמרדו וחזרו ועשו קן בבית, חייבות עכ"ל. למה? הלא הם התרנגולים שגדלו עם בני אדם בבית, גדלו אתו בבית וקננו בבית? אלא על כי אין הטעם והפירוש של מזומן בשני התנאים האלו על כי הם מזומנים אצלו וקל לו לקחתם ולקנותם כי הלא שלו הם, אלא על כי הם רגילים ומצויים עם בני אדם בבתי ולא איכפת להם כל זה וכו' כנ"ל.

\* וכן כותב האו"ח הק' בספרו ראשון לציון, מובאים דבריו בספר הנ"ל, בעמוד ו' (פירוש) וז"ל בת"ד, אבל בהיכא דקננו בפרדס הגם היותם בעינם ורגילין עם בני אדם אפ"ה חייבים כיון דקננו בפרדס גילו אדעתם דאין חפצים ליגדל עם בני אדם ע"כ.

אדם קונה לו, על כי השוכן נמצא בחצר, ואין איש בונה שוכן בצד רשות הרבים כי בנה אותו על קרן הצבי כמובן, ואילו החור שלצד הרחוב הפקר הוא כדכותב הספר שולחן גבוה הנ"ל ואין פוסק שיאמר שבעל הבית שיש לביתו חור לצד רשות הרבים יכול לעמוד על יד ביתו כמובן ברחוב ולאמר תקנה לי חצרי כי דבריו בטלים, על כי ברחוב כל הקורם זכה, תקנה לי חצרי אמרו, אם הוא חצר שאינה משתמרת, או פרדס שאינו משתמר, ולא הרחוב.

**ב.** יש אנשים מגדלים יונים, בונים שוכן בחצר, כיום שובכים אלו ידועים עושים אותם מעץ על עמוד גבוה ובראש העמוד הרבה חדרים קטנים לפי הצורך, בזמנים הקודמים היה כל זה עשוי מאבנים וסית, גידול היונים כיום הוא באופן שקונים יונים ממגדלי יונים וממשיכים לגדל אותם, יונים אלו נקראים יוני תרבות, ובגמ', יוני הרדסאות על שם הורדוס, הוא היה הראשון שגידל יונים, יונים אלו הם רכושו וקנינו של בעל השוכן, באלו אין שייך לקיים מצות שלוח הקן, ובאם נמצאו ברחוב חייבים להתחזק לבעליהן, אבל אם יונים אלו מרדו בבעלים ועזבו את השוכן והלכו למקום אחר ובנו שם קן והטילו בו ביצים, אם הקן הוא במקום שאינו מזומן חייבים בשלוח, דינם כדין תרנגולים שגדלו בבית.

(ראה ביאור בסוגיא דניפול ב"ב כ"ג, בספרי קן צפור עמוד שע"ד בין התמונות)

## ה. כפרים (מושבים)

**בספר** שולחן גבוה הנ"ל כותב שבשנת תקי"ט קיימו מצות שלוח הקן בעיר, ולא יצאו לכפרים, הנה מה ענינם של הכפרים, בכפרים ישנם בתים, חצרים, גרנות, בנינים לצרכי השדה והפירות, אילנות, גינות ופרדסים, במקומות אלו נמצאים קנים, אבל לכל אלו יש בעלים, כולם שייכים למישהוא, ואין שום הבדל בבעלות מכל הנ"ל לגבי הבעלות שיש לכל בית ורכוש וכו' בעיר, וברור הוא שאין שום הבדל בין עיר לכפר, ואילו בגבול הכפר אחרי כל השדות ואדמות הכפר, אם הפקר הוא, הנה אותו דבר גם בגבול העיר, ההבדל הוא רק במציאות לקיים מצות שלוח הקן כי על פי רוב בכפרים הקנים יותר נמצאים ויותר קל להגיע אליהם מאשר לקנים שבעיר, וההבדל בין עיר לכפר הוא רק במציאות, ובשום אופן לא בהלכה.

## ד. שוכן

### ישנם שני מיני שוכן

**א.** כל מי שהיה לו מקום בחצרו ורצה שיהיה לו שוכן, בנה שוכן בחצרו בצורה של קיר, מאבנים וסית, הקיר עשוי כולו חורים שבהם מקננים (עושים קן) יונים שבאים מן ההפקר, מטילים שם ביצים וכו' (ועוד ישנם שרידים מקירות של שובכים כאלו, מזמן הבית, ראיתם ואפשר לראותם) היונים האלו הנם הפקר, כי הולכים ובאים ואין לבעל השוכן שום בעלות עליהם, אולם הביצים שהטילו, נשארים בקן והם רכושו של בעל השוכן, בזמן הגמ' היה השוכן ענין של פרנסה הכנסה לבעל השוכן, היה לו מהם ביצים וגוזלות, ולפי הברייתא דיוני שוכן (חולין קמ"א ע"ב) היה זה גם כדי לקיים בהם מצות שלוח הקן עיי"ש.

היה גם אופן יותר פשוט למטרה הנ"ל, בין שני קירות הניחו שם קדרות (מושמשות) וזה גם כן שימש מקום ליונים שיבואו לשם לקנן כנ"ל, וזה הוא מה שהמחבר קורא להם "טפוחים" (וי"ד רצ"ב ס"ב).

**וכמה** שמוזכר בספרים (שולחן גבוה יו"ד ס' רצ"ב) שקיימו מצות שלוח הקן בירושלים בחורים שבקירות הבית ובקירות החצר שהם לצד רשות הרבים, לא מיירי בשוכן, כי חור בקיר לצד רשות הרבים לא נעשה בידי אדם אלא באם נזדמן שנפלה אבן מקיר ועשו שם היונים קן, הנה קיימו שם מצות שלוח הקן, וחור בקיר לצד רשות הרבים הפקר הוא, וכן כותב הספר שולחן גבוה בענין שמביא וי"ד רצ"ב) וז"ל ובשנה הזאת שנת התקי"ט קיימו מצוה זו בתוך העיר דהיינו בקירות הבית והחצר וכו' ואינן צריכים לצאת חוץ לעיר בכפרים במקום סכנה כאשר היתה באמנה אתם עד עכשיו, ודוקא בקירות וכותלים הנוטים לצד רשות הרבים שהם הפקר משום שאינו משתמר אותו צד אבל צד הנוטה לתוך החצר לא, משום דמי הגיד לנו שלא הוגבהה האם מעל הביצים משהטילים, וכיון שהגביהה פעם אחת להביא טרף לביתה כבר זכה לו חצרו ולא קרינן ביה כי יקרא קן צפור במאורע אלא הוא שלו ומזומן קרינן ביה כיון שלצד פנים הוא חצר המשתמרת לענין מציאה כמפורש בחו"מ סימן רס"ח ס"ג עד כאן לשוננו, ואילו השוכן שעושים למטרה הנ"ל אין עושים אותו ברחוב אלא בחצר כי על כן אמרו חז"ל בברייתא דיוני שוכן (חולין קמ"א) שחצרו של

ליגדל עם האדם בבית וקיננו בבית דחייב, בעינן שני תנאים, א' שיהיו בכותל גבוה או בבור עמוק שצריך טורח ליטלן אבל אם הם סמוכין דפושט ידו ונוטל \*\*\* הוי מזומן, ע"כ.

## קונטרס קן צפור

הערות על ספר "הבנים תקח לך" להר"ש מרגוליות הי"ו,  
וביאורים על השגיאות שבספר הנ"ל.

**בספרו** בעמוד ו', הביא הפירוש של "מזומן" שהוא שלו, שקנוי לו, ושכן דעת רש"י, ושכן משמע בש"ס, וכן משמע מפשטות לשונות הפוסקים ע"כ, ונכון הוא, אבל הוא כותב אחרי זה וז"ל אולם בשו"ת כפי אהרן להג"ר אהרן עזריאל יו"ד סי' י' כתב בפירושו של "מזומן", ר"ל דבר המצוי לו בלא טורח, ועל דרך זה פירש כוונת הש"ס וחולין דף קל"ט: שאין קנו בידך להשמיענו שלא יהיה מצוי לו לתופסו בלי טורח ע"כ, ובעמוד ח' ממשיך הוא להביא דברי הספר הנ"ל וז"ל ומה שכתוב עוד בדברי השואל שיש בהרבה עליות חלונות קטנים עם דלת ופותחים מבפנים אי מקיים מצוה בזה או מקרי מזומן לא ידעתי מקום לשאלה זו דאין לך מזומן גדול מזה כיון שבחשאי יכול לפתוח הדלת ולתופסה ולא אתרבו אלא יונים שקננו בתפיחין וכירות שעכ"פ קשה לתופסן וצריך טורח דומיא דאווזין ותרנגולין שקננו בפרדסאות וכו' שרצונו לומר שאין יכול לתופסו מתוך הבית אבל זה שקינן בחלון ויכול לשלוח ידו \* מבפנים ולתופסו אין לך מזומן גדול מזה, \*\* עכ"ל וכותב על זה מחבר "הבנים תקח לך" שמבואר להדיא שבלי טורח הוי מזומן ע"כ. הנה קשה לראות בדברי הגאון הנ"ל, "ביאור" לדבריו, אלא שאפשר לראות "שכותב כן" ומבלי לציין מקור לדבריו, אולם אפשר לומר שהמקור שהוא מסתמך עליו הוא הספר "שבט יהודה" ולהגר"י עייאש ז"ל בליקוטים סי' רצ"ב ד"ב המהב"ר הנ"ל מביא דבריו בעמוד ח' בביאורים, וז"ל השבט יהודה: ומיהו במינין שאין דרכן

\* מהלשון הזה אפשר להבין שמקור דבריו הם מספר שבט יהודה שכותב גם כן הלשון הזה עיי"ש.

\*\* הרמב"ם בהל' שחיטה פ' י"ג דין י"ח כותב וז"ל אסור לזכות בביצים שהאם רובצת עליהם לפיכך אפילו היתה רובצת על הביצים או על האפרוחים בעליתו ושובכו אינו מזומנין ולא קנה לו חצרו כשם שאינו יכול לזכות בהן לאחרים כך לא תזכה לו חצרו בהן ולפיכך חייב לשלח ע"כ. הרי כותב שבעליתו חייב לשלח ואינו מחלק בין פותח חלון עליתו ופושט ידו קצת או יותר, וכן חייב בשובכו שהוא בחצרו על ידו.

**הגר"י עייאש** הנ"ל כתב ספר בשם "לחם יהודה" והוא פירוש על הרמב"ם, וכתב שם בהל' שחיטה ופ' י"ג דין ח' וז"ל: ועופות שקננו בפרדס: ק"ק דמשמע דאם קננו בבית מזומן, ומסיפא דכתב דאווזים שקננו בבית משמע דלא מקרי מזומן אלא בדאיכא תרתי דאווזים וכיוצא שרגילים ליגדל עם בני אדם, וגם שקננו בבית, הא אי בציר חד, לא נקרא מזומן, וכן הוא האמת, דאווזים ותרנגולים שמרדו וקננו בפרדס חייבין, ויוני שובך ועליה שקננו בבית חייבין בשלוח דלא מקרי קנו בידך כדאיתא בגמ' ולשון השו"ע ריש סימן רצ"ב מדוקדק יע"ש. וגם מדברי רבינו לקמן דין י"ח דכתב דאסור לזכות בביצים ולא קנו לו חצרו מוכח דיוני שובך בחצר נוהג בהם מצות שילוח דלא משכחת לה התם שינהוג בחצר מצות שילוח אם לא כיוני שובך וא"כ צריך לומר דהי דכתב יוני שובך ועליה לא קאי על מ"ש שקננו בפרדס אלא ר"ל שקננו בבית, ולא קאי שקננו בפרדס אלא על עופות ופ"י עופות דהתם כגון אווזים ותרנגולים וקננו בפרדס ר"ל שמרדו כדאיתא בגמ' שאין קנו בידך, ורבינו או או קאמר דוק עכ"ל.

**הנה** כאן הוא המקום לכתוב דיני והלכות שלוח הקן, כי מפרש הוא כאן את כל דברי הרמב"ם שבפרק י"ג על כל פרטי ההלכות שלוח הקן, וכותב סתם דיוני שובך ועליה שקננו בבית חייבים, וכותב דלא נקרא "קנו בידך" ואינו כותב שום תנאי של מרחק או גובה וטרחתו, והוא תימא, אבל מצאתי פתרונו, והיא, הגר"י עייאש ז"ל כתב את ספרו שבט יהודה הנ"ל, ובנו של הגר"י הנ"ל הוציא לאור ספר אביו ז"ל, וכתב בנו על השער של הספר בסופו וז"ל וסיפא אגב רישא תנן כאן נמצאו איזה שו"ת דשייכי ליי"ד אש"ד היו מימ"י קד"ם בכ"י הקדש א"א אב הרחמן: וכו' ומסיים, הצעיר יעקב משה עייאש ס"ט בן ועבד לא"א עט"ד הרב המחבר זלה"ה זי"ע: ע"כ העתק מהשער של ספר הנ"ל, וראה בסוף הקונטרס צילום משער הספר הנ"ל הנה הליקוטים הנ"ל הם כתבי יד מימ"י קד"ם של המחבר, שבנו מצא אותם והדפיסם בסוף הספר בשם "ליקוטים", ואילו המחבר, נראה לפי זה שלא הכניסם לספרו, אולם המחבר

\*\*\* אפשר לראות מלשונו שמכאן הוא המקור לדברי הכפי אחרן.

כשכתב ספרו "לחם יהודה" על הרמב"ם כנראה שחזר בו מכתבי ידיו שכתב בימ"י קד"ם, ואפשר לומר בכנות, שהדברים ברורים, אולם דברי הספר "כפי אהרן" נשארו ללא מקור, ומוצאים נגדם את מה שהמחבר ספר "הבנים תקח לך" מביא לעיל והם, דברי רש"י הש"ס וכל הפוסקים, ופשוט הוא, כי אין מציאות לפרש את מה שקורין מזומן כדבריו, הן מחוסר מקור והן מחוסר הבנה, נתבונן קצת, קן במקום נמוך מזומן הוא, ואם הוא גבוה אינו מזומן, הנה מי נתן ומי נותן שיעור לגובה? כמה נקרא גבוה, וכמה נקרא נמוך? ועוד כותב שצריך להיות דוקא על ידי טרחה, ובאם קל להגיע לקן, הוי מזומן, הנה מי מודד את המעשה אם היא קלה, אם טרח די, או לא נקרא עדיין טרחה, ולמעשה נראה מה שכתוב בתורה, כי יקרא קן צפור לפניך בדרך, איש הולך בדרך ומוצא קן בדרך וצריך רק להתכופף קצת ולקחת הבנים, האם לא קיים המצוה ככתבה? והקרא ממשין: בכל עץ, איש דר בבית שהוא על יד הדרך, ולפני ביתו יש עץ כנהוג, ענפי העץ מגיעים ליד חלונו ועל הענף שסמוך לחלונו יש קן מוכן למצוה, הנה פתח האיש חלונו ופשט את ידו ושלח האם ולקח הבנים, האם לא קיים המצוה ככתוב בתורה: **בכל עץ**? האם צריך להיות העץ גבוה או נמוך, הלא התורה כתבה: בכל עץ, בין גבוה בין נמוך, ואותו פירוש כמה שכתוב אחרי זה: **על הארץ**, כנ"ל, אלא ודאי כדפירשתי לעיל.

**המחבר הנ"ל** מביא בעמוד ו' "פירוש" את דברי הספר ראשון לציון, וז"ל מפרש הגם שלא הוגבהה התרגומה מעל הבנים אפילו הכי כיון דנוחים ליקח להיותם רגילים עם בני אדם שפיר קרינן ביה מזומן אבל בהיכא דקנגו בפרדס הגם היותם בעינם רגילין עם בני אדם אפ"ה חייבים כיון דקנגו בפרדס גילו אדעתם דאינם חפצים ליגדל עם בני אדם עכ"ל. וכותב על זה המחבר הנ"ל, ומשמעות דבריו דהחילוק בין קנגו בבית לבין קנגו בפרדס דקנגו בבית כיון דנוחים לתפסם הוי מזומן וקנגו בפרדס כיון שמרדו אין נוח לתפסם, ולכן לא הוי מזומן, ומשמע מזה כפירוש היש מפרשים בס"ק ד' דפירוש מזומן הוא מצוי בידו בלי טורח עכ"ל, הנה בשום אופן אין משמעות דברי הראשון לציון כמו שהבין מחבר הנ"ל, כי ברישא כותב הטעם למה תרגומים שגדלו בבית עם בני אדם פטורים, על כי רגילים עם בני אדם ונוח ליקח (וביניהם) בשביל זה הוי מזומן, ובסיפה כתב ואלו שמרדו הגם שהם בעין אותם שרגילים עם בני אדם, אפ"ה חייבים, דכיון שמרדו גילו דעתם שאינם חפצים להיות עם בני אדם, וזה הוא ממש כדפירשתי, ובכלל אינו כותב "כיון שמרדו אין נוח לתפסם", תפיסה שייך באם, ולקחה שייך בביצים, ואינו כותב לתופסם, אלא כותב "ונוח ליקח" וזה מוסב על הביצים, וממילא אין מזה סייתא

להיש מפרשים, שמזומן, הוא שמצוי בידו בלא טורח.

ומה שמביא בספרו הנ"ל בעמוד ו' בשם ספר התעוררות תשובה, הנה לא מציאתי את מה שמביא משמו, אולם מה שכן כתוב שם וז"ל, או יאמר שאינו רוצה שחצרו יקנה לו הביצה הגם שחצר המשתמרת קונה אף שלא מדעתו כדאי בחו"מ סי' ר', מ"מ באומר לא נחא לי דליקני לי חצירי פשיטא שלא זכתה לו ואז אין צריך להמתין עד שתטיל הביצה וכאשר יראה אותה רובצת על הביצים ישלחנה, וכו' עכ"ל, את דבריו אלו אינו מביא מחבר הנ"ל.

מה שנעלם עוד מעיני המחבר הנ"ל, מדברי התעוררות תשובה הנ"ל, בד"ה והנה אם וכו' כותב וז"ל, והנה אם מפקיר תרגולו בפני שלושה ומניח פתחו פתוח כרי שכל אחד יוכל לזכות בו פשיטה שהוא הפקר גמור בלי פקפוק ואין לומר כיון שגם הוא יכול לזכות תמיד כיון ששרוי בביתו אצלו מיקרי מזומן דסתמא דמלתא לפי מושכל הראשון ופשטות הגמ' ורש"י ופוסקים כיון שאינו שלו לא מיקרי מזומן (ואת זה מביא המחבר הנ"ל בסוגריים, שכתוב כן בספר התעוררות תשובה, מבלי להביא את לשונו) ודאי' לדבר הרי ביוני שובך שהוא קנה היונה והטילה בשובכו או בעליתו בביתו הביצים ויכול לקחם בכל פעם בלי שום מניעה ומזומנים תמיד בכל עת לפניו ליקחם ואעפ"כ חייב בשלוח כיון שלא יכול ליטלם אם האם רובצת עליהם בשעת הטלתה משום דלא קנתה לו חצרו ולא הוי שלו וחייב בשלוח משום דלא מיקרי מזומן עי"ז שלא זכה בביצה (ויוני שובך הוה הפקר מן התורה) נראה להדיא אפילו מזומן בכל עת ליקח כיון שאינו שלו מן התורה מיקרי אינו מזומן דאי ה' מיקרי מזומן ה' פטור משלוח והיה יכול ליקח ולזכות בביצים ושובכו קונה לו וכן מוכח מלשון הרמב"ם פ"ג מהל' שחיטה הל' י"ח וז"ל אסור לזכות בביצים כל זמן שהאם רובצת עליהן לפיכך אפילו היתה רובצת על הביצים או על אפרוחים בעליתו ושובכו אינם מזומנים ולא קני' ליה חצרו וגו' לפיכך חייב לשלוח עכ"ל, הרי שכתב להדיא מפני שאסור לזכות בביצים אפילו רובצת בעליתו ושובכו אינם מזומנים נראה בעליל שהביצים המונחים בשובכו ובעליתו הגם שמוזמנים לו ליקח בכל רגע שירצה כיון שאינם שלו, שלא קנה לו חצרו מיקרי אינם מזומנים, ומדברי הריטב"א חולין דף קל"ט ובר"ה ואלא שחזינן שכתב וז"ל ומיהו הכי אלו ה' הביצים שלו אע"פ שאינו בחצר שלו פטור מלשלוח דחשוב מזומן אע"פ דהוה כחצר משתמרת שלא מדעתו נראה דעיקר קפידא כיון שהוא שלו לא מיקרי מזומן ותליא דוקא אם שלו הוא או לא, וז"ל דסבר הריטב"א דתרתני בעי לחייבנהו בשלוח הקן שלא יהיה שלו, וגם לא יהיה



מזומן ומצוי אצלו וכו' עכ"ל, הנה כותב את ההיפך ממה שהבין המחבר הנ"ל בשמו, ומביא עוד לראי' את פשטות הגמ' רש"י והפוסקים, וגם את דברי הרמב"ם בהל' שחיטה פי"ג דין י"ח, ומסיים וז"ל, ונראה בעליל שהביצים המונחים בשוכך ובעליה הגם שמזומנים לו בכל רגע שירצה כיון שאינם שלו שלא קנה לו חצרו מיקרי אינם מזומנים עד כאן לשונו, וכן נראה שגם דברי הריטב"א הנ"ל "המובאים בספר התעוררות תשובה" נעלמו מעיני המחבר הנ"ל.

**ובסוף תשובה הנ"ל** כותב ההתעוררות תשובה וז"ל, וכעת נתחדש לי סברא דיש לומר הגם שהתרנגולת היא הפקר הואיל ואי בעי לזכות בה בלי שצריך מעשה וממון לזה רק שבדעתו שתקנה לו חצרו מיקרי מזומן, כי לא כתוב בקרא שלו ואינו שלו, אלא כי יקרא פרט למזומן וזה מיקרי מזומן, עכ"ל, ויש להפליא איך היה בידי הסברא שנתחדשה לו, להפוך את מה שכתב לעיל בד"ה והנה אם וכו' והבין שם את ההיפך מזה מפשטות הגמ' ורש"י ופוסקים, ומהרמב"ם שהוסיף שם, אולם וודאי הוא שהתכוון להמזומן של התרנגולים בלבד, שהם מזומנים ואפילו הפקיר אותם, כי מהם כתב כל הזמן, להפקיר את התרנגולת, וכותב שם, שאין המזומן שלהם תלוי בהפקר או אינו הפקר, אם הם שלו או אינו שלו, אלא מה שנתחדש לו הוא, כי בתחילה הבין שאפשר להפקיר את התרנגולת, כדכותב כמה פעמים, ולמעשה מופרך ועומד הוא, ונתחדש לו שאי אפשר להפקיר את התרנגולת, וגם אינו מדבר כלל מהביצים, כי כותב על התרנגולת, וז"ל הואיל ואי בעי לזכות בה בלי שצריך מעשה וממון רק שבדעתו שתקנה לו חצרו מיקרי מזומן ע"כ, ואילו בביצים אינו יכול לקנות ברצון לבד, כי צריך גם מעשה, והיא, לגרש האם מעל הביצים ואז קונה החצר, הרי בפירוש שהתכוון לתרנגולת, אלא דלשונו שם אינו כ"כ מדויק, ולכן כתב המחבר הנ"ל את מה שכתב, מדברי ההתעוררות תשובה שנמצאים בסוף התשובה.

**בעמוד ו' (שם)** מביא המחבר הנ"ל את השו"ת אמרי יושר, וכותב בשמו שני ענינים, א. שכותב דעיקר פירוש המזומן היינו שמזומן לפניו ומצוי בידו אף שהפקירו ואינו שלו, ב. לגבי ביצים כותב, ולכן לא הוי מזומן אצלו אבל באמת אינו תלוי אי הוי שלו או לא ע"כ.

**הנה** חיפשתי שני הענינים הנ"ל בתשובה הנ"ל ולא מצאתים, אולם מצאתי שכותב, דמה שהתרנגולים שלו פטורים אפילו הפקיר אותם וכבר אינם

שלו ואפילו הכי פטורים, ועליהם כתב שפטורין אינו תלוי אם הם שלו או אינו שלו, כי בין כך ובין כך הם פטורים, ודוקא באוונים ותרנגולים שמרדו וכו' חייבים, אבל הפקיר התרנגולת אפילו אינו שלו פטור, והא דגבי ביצים פריך הש"ס ואם איתא לדריב"ח וכו' ומוכח דאי ליתא לדריב"ח ולא זה וז"ל זכה חצרו אף שהם בשוכך שהשוכך שומר עליהם שלא יברחו, אפ"ה כיוון שאינם שלו (שלא זכה בהם חצרו שאינה משתמרת) חייב בשילוח, (והטעם) כיוון דאין חצרו קונה לו שלא מדעתו (בחצר שאינה משתמרת) לא מקרי מזומן, (ואולם) **ובזכה בהם** דהיינו לריב"ח כיוון דחצרו כידו וכבר זכה בהם על ידי חצרו הוי שפיר מזומן (ולמה?) דהא הדבר (והחצר, אולי צריך להיות ממש כן) משתמר שם עכ"ל,

**ומה שכותב בעמוד ז' וכן** כותב המאירי דבבית אפילו יוני שובך אינו בשילוח ע"ש ע"כ, הנה ראיתי את המאירי וגם אחרים ראו את המאירי ולא עלה על דעת מישהוא לחשוב שהמאירי חולק על הברייתא דיוני שובך (שם) ועל הרמב"ם ועוד, שכותבים בפירוש דיוני שובך בבית, בחצר ושובך דה"ה, שחייבים בשלוח, וכן כותבים כל הפוסקים ואין חולק בזה, אלא דלשון המאירי כאן, הוא מקושי הבנה קצת וצריכים הרבה להתעמק עד שמבינים את כוונתו, והנה אפשר, (וזה הוא במשנה ראשונה) וז"ל ושלוח הקן אינו נוהג אלא בעוף ובשאינו מזומן כגון יוני שובך ויוני עליה, (כאן רשם פסיק) או אפילו אוונים ותרנגולים שהם גדלים בבית והם מזומנים (אבל) אם מרדו ויצאו מן הבית וברחו וקננו בפרדס מקום שאין משתמר (ואין הפרדס קונה) וכו' חייב לשלוח, אבל כל וכל, פירושו "בזמן" ואין פירושו הכל) שקננו בתוך הבית פטורים (היינו האוונים ותרנגולין דלעיל שאם מרדו וקננו בפרדס, שחייבים, בזמן שקננו בתוך הבית פטורים, ולא רק אוונים ותרנגולין שהם מין המזומן, אם קננו בבית פטורים, אלא) אפילו מין שאינו מזומן (היינו יונים בסתם אינם מזומנים, וסתם תרנגולים הם מזומנים) ואפילו מין שאינו מן המזומנים, היינו יונים, אם הם יוני הרדסאות אותם יונים שגדלים בביתם גם כן פטורים, (רבייתא קמש"ל) והטעם, שהרי גדולם בבית עושה אותם מזומן (ולא המין) וזה ביאור המשנה וכן ההלכה, עכ"ל, (וכן הוא פשוט פירוש דברי המאירי) ואינו כותב שיוני שובך ועליה שקננו בבית פטורים, שובך וחצר הינו "הבית" היינו רשותו, וה"ה.

**הנה** אביא הגמ' בחולין קל"ט ע"ב שממנה בנו יסוד לדבריהם לומר, כל קן שמצוי לידו בלי טורח, מזומן הוא, וז"ל הגמ' לפניך: ברשות היחיד, בדרך: ברשות הרבים, באילנות מנין, ת"ל: בכל עץ, בבורות שיחין ומערות

מבין, ת"ל על הארץ, וכי מאחר וסופינו לרבות כל דבר, לפניך בדרך: למה לי, לומר לך, מה דרך שאין קנו בידך אף כל שאין קנו בידך, וחייב לשלחו ע"כ, הנה פשטות פירוש הגמ', מה דרך שהוא רה"ר, וכל מה שיש ברה"ר הפקר הוא ואינו שלך, שאינו בידך ותחת ידך ברשותך, אף כל קן שהוא הפקר ואינו בידך, ברשותך, (שאינו קנוי לך) חייב, והנה פרש"י: שאין קנו בידך. אין קן מזומן לך ואין קנוי לך ע"כ, ברה"ר אינו מזומן לך כי אינו קנוי לך, אף כל שאינו קנוי לך אינו מזומן לך, הא אם קנוי לך, מזומן הוא, הרי מפרש והמזומן תלוי בקנין.

**דינא דחיי עשין ס"ה**, כותב וז"ל ונראה לי דהרי קאמרינן יתירא דלפניך בדרך להכי הוא דאתא לומר לך מה דרך שאין קנו בידך אף כל שאין קנו בידך **אע"פ שיהיה לפניך ברה"ר** דסד"א לפניך אתא לומר דבחצר משתמר קניה ליה חצרו וחייב בשילוח להכי אתא לפניך לומר לך מה דרך שאין קנו בידך אף כל שאין קנו בידך **אע"פ שיהיה לפניך** וכגון בפרדס ובשדה שאינה משתמר דלא קניא ליה חצרו דלאו מזומן הוא עכ"ל. ובסוף המצוה הנ"ל כותב וז"ל תנו תו התם ונטל את הבנים והחזירן לקן וחזרה האם עליהן פטור מלשלח דכיון שכבר זכה בהם מזומן קרינן ביה וגם לא היה צריך הרב המחבר לבאר כיון שכבר כתב כי יקרא פרט למזומן ובודאי דאם נטל הבנים זכה בהם דה"ל מזומן ע"כ.

**חש"ך** (ורצ"ב ס"ק ג') וז"ל: שקננו בפרדס: שאינו משתמר חייב דכיון שמרדו אין קנינו בידך אבל אם משתמר פטור כן משמע מפירש"י וכך כתב רבינו ירוחם נתיב ט"ו אות כ"ג ושעמא דהוי כמו ביתו, הנה כותב אבל אם משתמר פטור, למה? כי אז קנינו בידך, ומה הבדל ביניהם? הרי בשניהם הוא אותה קלות לתפוס או לקנות, וכן לכל דבר הוא ענין שווה, בין בפרדס המשתמר ובין בפרדס שאינו משתמר, החילוק הוא רק באם משתמר קנה החצר והוי מזומן ובאם אינו משתמר לא קנה ולא הוי מזומן, הרי המזומן תלוי בקנין ולא בשום ענין אחר כלל.

### הערות בדיני קנין שבספר הנ"ל

**חנה** דיני הקנין ידועים, כל הקנינים שאדם קונה בהם, הן אותם קנינים שהתורה זכתה לו לאדם לקנות בהם שנקראים קנין דאורייתא, והן אותן קנינים שחז"ל זכו לו לאדם לקנות בהם שנקראים קנין דרבנן, כולם זכותו של אדם הם וקונה בהם רק לרצונו באם רוצה לקנות, ובאם אינו רוצה לקנות לא

קנה, חוץ שלושת הקנינים שהתורה חידשה שהם חובה שקונים בעל כרחו ואפילו אינו רוצה לקנות, והם גט, גנב, וירושה, אבל מציאה וכו' זכויותיו של אדם הם וקונה לרצונו לטובתו, ובאם אינו רוצה לקנות אינו קונה, כן דעת כל הפוסקים, הב"י מביא בשור חו"מ סימן רס"ח בזה שהפיל עצמו על המציאה וכו' דדעת הרא"ה דאפילו בדרבנן אין שומעין לו, ושכן דעת הר"ף והרמב"ם והרא"ש כדעת הרא"ה ע"כ, וכן דעת הר"ן, וגם הי"א שבר"ן, כי הי"א שבר"ן אומרים בזה שהפיל עצמו על המציאה, דבקנין דאורייתא אין שומעין לו היינו שאין מקבלין גילוי דעתו, רק בקנין דרבנן מקבלין גילוי דעתו ולא זכה במציאה, אבל בדאורייתא אין מקבלין גילוי דעתו וזכה במציאה, למה? על כי רצה בה, כי הלא התעסק בקנין ורצה לקנות, אבל באם אינו רוצה, אינו קונה בשום אופן אפילו להי"א שבר"ן וכן כותב החת"ס ז"ל (ושם) דהראשון קנה על כי הוי מתעסק בקנין ורצה לקנות, ובסוף הרים את קול קולמסו וז"ל, כי לא יעלה על דעת אדם מעולם שיקנה אדם שלא לרצונו לא בקנין דאורייתא ולא בקנין דרבנן וכו' אבל מי שאינו רוצה לקנות כלל מי יכרחינו בשום קנין בעולם עכ"ל.

**וכן סובר** הגר"א שו"ע אור"ח סימן תמ"ח ב' וז"ל דבע"כ אינו קונה רשותו כמש"כ בב"מ וכו' עכ"ל, וכן כותב נתיבות המשפט חו"מ סי' ר"ס ס' ד' אות ט' וז"ל בת"ד ואינו רוצה שיקנה לו החצר רק שרוצה לקנות בהגבהה ואפילו אומר אחר שנתוודע לו שבא כבר לחצרו שאינו רוצה שיקנה לו חצרו בלשון שמשמע שמעיקרא לא רצה שיקנה לו חצרו, לא קנה לו חצרו וכו' ע"כ, ואפילו למפרע לא.

**בשור"ת** רבי עקיבא איגר סימן צ"ז כותב וז"ל דכתב הנמ"י כיון דד"א תקנות חכמים יכול לומר אי אפשר בתק"ת, ביאור הדברים הא ודאי פשוט **דאף בחצר ממש שהוא דאורייתא אם רצה שלא לקנות אין חצרו קונה לו בע"כ** אלא דזהו רק היכי דאינו רוצה לקנות החפץ כלל, אבל באותה רגע שרוצה לקנות החפץ, אלא דרוצה לקנות בקנין אחר כמו בגפילה, בזה יש חילוק, דבחצר גמור קונה לו החצר כיון דרצונו לקנות החפץ אבל בד"א שהוא דרבנן אין קונה לו ע"כ.

**מחבר ס'** "הבנים תקח לך" כותב בעמוד ד' בביאורים וז"ל העולה לנו מכל זה דאין דבר ברור בזה דמהני להפקיד תרנגולתו בביתו אף קודם שילדה מכיון דהתרנגולת הוי מזומן לפניו, ולדעת הכפי אהרן פשיטא ליה דאינו

כלום, ולפי זה והעולה לנו הנ"ל יש לדרוך לענין הביצים כשמתנה שאינו רוצה שתקנה לו חצרו [וכהעצה שהעלה הגה"צ ר' דוד יונגרייז זצ"ל] לפי כל הנ"ל והיינו העולה לנו הנ"ל אינו דבר ברור דמהני לצאת המצוה ע"כ, הנה התנגדות אי אפשר להפקירה ואפילו הפקירה, זה לא משנה, כי הרי גדלה אתו בבית, ואין שום שייכות מזה לביצים כי המזומן הוא רק על הביצים, וממה דין כאן על עצתו של הגאון הנ"ל דלא מהני לביצים וסילק הוראתו לצדדים? להלן בעמוד ט' כותב דמכל מקום הסומך על עצתו להתנות במקום נמוך יש לו על מי לסמוך ע"כ, הנה מה יסמוך, הלא קן במקום נמוך העלה המחבר הנ"ל דהוי מזומן ואפילו אם נמצא במקום שהוא הפקר למעשה, ואילו הגאון הנ"ל יעץ להתנות על דבר הפקר שלא יקנה לו החצר, ואם במקום נמוך הוי מזומן מה מועיל עוד עצתו, הלא מופרכת היא? דעת הגאון הנ"ל מיסב על דעת כל הפוסקים הסוברים דכל דבר שלא נקנה בקנין, הפקר הוא, בין נמצא במקום גבוה ובין נמצא במקום נמוך, סברות - לא כתבו הספרים שקונות, וק' הקנינים שנמסרו לנו על ידי חז"ל והפוסקים, ואילו עצתו של הגאון הנ"ל אינה דעת עצמו אלא הוא סומך על הראשונים שהב"י מביא באו"ח סי' תקפ"ו, הרא"ש הר"ן והמרדכי וה"ה בשם הרשב"א, הב"ח מביא שם התוס' וכו' ושאר מפרשים, והמרדכי באלו מציאות בשם ר"ת ושכ"כ ריב"ן, ועל החת"ס ורבי עקיבא איגר והגר"א וכו' ועל הסוגיא (חולין קמ"א) דמשני חז"ל אמר מר בר רב אשי כגון שנטלה על מנת לשלח (ולא לזכות בה) דלאו ליכא עשה הוא דאיכא ע"כ, ולמה איכא עשה הא נטלה בידו וזה הוא קנין דאורייתא ואם קונה בעל כרחו הא הוי מזומן? אלא על כי כיון לא לקנות ובכך לא קנה, וכן כותב החרדים פ"ה מצוה מ"ב בשם האריז"ל הק' דאם נטלה בידו יכוון שלא לזכות בה אלא לוקחה כדי לקיים מצות שלוח וכו' הרי דאם לקחה ביד לא קנה ולא נעשה מזומן, וכן כותבים ספרים שבאם נטלה ביד כדי לשלח קיים המצוה כהלכתה, והם מעשי רקח הל' שחיטה פ"ג ד"ג, מרכבת המשנה (שם) ה"ט, המהרי"ט שו"ע תו"מ ס' ק"ן, תורת הארץ פ"ה, ועוד, ועל שני מאורות הגדולים מראי דארעא דישאל ה"ה כ"ק מרן הגה"ק מסאטמאר זצוק"ל, והגה"ק מרן בעל מנחת יצחק זצוק"ל שקיימו המצוה על ידי כמה פעמים בקן שהיו במקומות שבעליהם הותנו שחצרים לא יקנה, ובמקום נמוך וקל, ואילו מחבר ספר הנ"ל, סומך על השואל ששאל האם אפשר להפקיר את התנגדות כדי לקיים מצות שלוח הקן.

דור בקיר הבית לצד רה"ר, ובחור קן, הדבר ידוע, כאן בירושלים ישנם הרבה בתים שחצרה אבן מן הקיר ואת זה מנצלים היונים ומקננים שם, מחבר ספר שולחן גבוה שהיה דר בירושלים, כותב בספרו על יו"ד (רצ"ב) ובספר

הבנים תקח לך מבואים דבריו בעמוד י"ט) וז"ל וכך עושים פה ירושלים עה"ק ת"י חסידים ואנשי מעשה לדרוך בהרים וגבעות בכפרים באישון לילה ואפלה ומסכנין בעצמם כדי לקיים מצות שלוח הקן ושנה הזאת שנת התק"ט קיימו מצוה זו בתוך העיר דהיינו בקירות הבית והחצר שיש שם חורים אשר שם צפורים יקנו ועולים בסולם בלילה ומכניסים ידו בחור אם ימצאו צפור רובץ על האפרכחים או על הביצים מקיימין מצות שלוח ואינם צריכים לצאת חוץ לעיר בכפרים במקום סכנה כאשר היתה באמנה איתם עד עכשיו ודוקא בקירות וכותלים הנוטים לצד רשות הרבים שהם הפקר משום שאינו משתמר אותו צד אבל צד הנוטה לתוך החצר לא, משום דמי הגיד לנו שלא הוגבהה האם מעל הביצים משהטילם וכיון שהגביהה פעם אחת להביא טרף לביתה כבר זכתה לו חצרו כדלעיל ולא קרינן ביה כי יקרא קן צפור במאורע אלא הוא שלו ומזומן קרינן ביה כיון שלצד פנים הוא חצר המשתמרת לענין מציאה כמפורש בחו"מ סימן רס"ח ס"ג עכ"ל.

**הספר כפי אהרן** (שם) מביא את דברי השולחן גבוה הנ"ל וכותב שהרבנים האלו שקיימו מצות שלוח הקן בירושלים בתוך העיר בחורי הבתים, סוברים כשיטתו של הרב שולחן גבוה שחור בבית כצד רה"ר הפקר הוא ובכך אפשר לקיים בו מצוה זו אבל הרבנים שלפני כן יצאו לכפרים לקיים שם מצות שלוח הקן חולקים על שיטת הרבנים שקיימו המצוה בעיר באמרם שחור בבית שלצד רה"ר קונה הבית את הקן לבעל הבית ומזומן הוא ואי אפשר לקיים בהם מצות שלוח הקן על כן יצאו לכפרים, וכותב עוד, כי בברייתא המובא בחולין (קמ"א) בענין הביצים שבשובך, שאמרו שם שחצרו של אדם קונה לו הביצים ואפילו שלא מדעתו והוי מזומן, הוא כותב שם שהחור בקיר הבית לצד רה"ר הינו השובך שבברייתא הנ"ל ואף אם הוא לצד רה"ר, כי יש שובך שהוא לצד רשות היחיד ויש שובך שהוא לצד \* רה"ר ושניהם דין אחד להם, על כן יצאו הרבנים הראשונים לכפרים, ולמעשה השובך שבברייתא נמצא בחצר משתמרת

\* הבעל יפ"י אהרן (כותב (שם) דהחור בבית שלצד רה"ר, הינו השובך המובא בברייתא חולין (קמ"א), ושיש לפי זה שובך לצד רה"ר ויש שובך שהוא לצד רה"ר, מביא על זה המתני' ביצה דף ט' (מבואים דבריו בס' "הבנים תקח לך" בעמוד פ"ח) דאין מוליכין את הסולם משובך לשובך אמרו בגמ' מחלוקת ברה"ר וכו' אבל ברה"י וכו' ע"כ, והבין מהגמ' שיש שובך ברה"ר וכן יש שובך ברה"י, ולמעשה אינו כן, כי שם מדובר משני שובכים ששניהם ברה"י אלא שהרה"ר מפסיקה ביניהם, והמדובר שם הוא, אם מוליכין את הסולם משובך לשובך דרך רה"ר, וזה פשוט עיי"ש, ואין שום מציאות לשובך ברה"ר.

כי באם היה זה בחצר שאינו משתמר היה הש"ס משיב להשואל ששאל מדריב"ח, דמיירי בחצר שאינה משתמרת ועל כן לא קנה החצר וחייב, ואילו החור בבית לצד רה"ר הוא ממש הרשות הרבים כדכותב הכפי אהרן עצמו (שס) מובאים דבריו בספר הג"ל בעמוד צ"ב בתחלתו וז"ל בת"ד מתבאר מזה דכותל חצר החורין שלצד רה"ר הוי חצר שאינה משתמרת ואין זוכה בעל החצר במה שבחורין מטעם חצר משום דהפקר הוי יד כל אדם שברה"ר ממשמשת בהם, ודין זה הוא הלכה פסוקה מכל הפוסקים ובטוש"ע וס' ר"ס ע"ש, וממשיך לבאר בזה ומסיים וז"ל מכ"ז מתבאר היפך מכל מה שהעלינו. אמנם יש לדחות וכו' ומסיים הדחיה, שתוכנה היא, שסוף דבר אין הדבר יוצא מידי מחלוקת, הנה המדובר שם וגם המחלוקת היא, בחור שיש בבית, שהוא מפולש עד החצר, ועל חציו החיצון שהוא לצד רה"ר הוא השאלה, האם קנה בעל החצר אגב חצרו, אבל חור קטן שכלו ברה"ר, רה"ר הוא, ובזה אין מחלוקת.

**הנה למעשה**, שובך היו בונים בתוך החצר למטרה, לבעלים היה מזה הכנסה כמו ביצים, גזלות, פרגיות, וגם לקיים מצות שלוח הקן, כדברי הברייתא דיוני שובך הג"ל, וכמובן שעשו את השובך בפנים החצר ובשום אופן לא ברשות הרבים ולא בקיר החצר לצד רה"ר, והנה לומר שהחור בקיר הבית שלצד רה"ר הינו השובך המובא בברייתא, פשוט הוא ומוכן מאליו, שמקורו בחסרון ידיעה בענין, ועוד, הרב כפי אהרן כותב שרבנן בתראי יצאו לכפרים על כי בעיר יש לחורי הבית בעלים ורשותם קונה עבורם ומוזמן הוא על כן יצאו לכפרים, בכפרים ישנם בתים חצרים גנים פרדסים גרנות מחסנים וכו' ושם נמצאים קנים אבל לכל אלו יש בעלים, כל אלו שייכים למישהוא ומה הבדל בין עיר ירושלים לכפר? הנה יש הבדל, בעיר מזדמן שנפלה אבן מקיר בית או בתים אחדים וזה הודמנות, אבל חבורה של חסידים ואנשי מעשה שרצו לקיים מצות שלוח הקן יצאו לכפרים כי שם המציאות לקיים מצוה זו, בכפרים ישנם הרבה קנים במקומות שקל להגיע אליהם ויש מציאות להרבה אנשים לקיים שם מצוה זו, ובידעא קאמינא, כי גם היום לא נשתנו הענינים בזה, אבל להלכה אין שום הבדל בין הבעלות בעיר לבין הבעלות בכפר לגבי רכושם של האנשים, וזה שיצאו לכפרים ענין של מציאות הוא, ואין שום פלוגתא בזה ולא שום חלוקי דעות, ובאין מחלוקת לא נשאר במה לדחות את מה שהכפי אהרן עצמו הביא לעיל, שדין זה הוא הלכה פסוקה מכל הפוסקים וכו' וכו'.

**עוד יש להעיר**, הרב כפי אהרן כותב (שם) וז"ל בת"ד והטעם כתב הרא"ש ונמוקי יוסף בשם הרשב"א והר"ן, הביא דבריו הש"ך שם (ס"ק י"ח)

דחצירו לא קנה משום דלא סמכא דעתיה וכו' ולא מהני עומד בצד חצרו אלא היכא דמצי לשומרו ויכול לעכב שלא יטלוהו אחרים וכו' ע"כ, הנה העומד בצד חצרו שאינו משתמר ומציאה בחצרו ורואה איש לוקח את המציאה הנה כמה ענינים שיש לציין, א' שעומד בחצרו, ב' שרואה איש לוקח החפץ, ג' הוא רוצה את החפץ ומכוון לקנותו, ד' אומר תקנה לי חצרי כדי לעכב נטילת החפץ ואולי מעכב במעשה, ואפילו למאן דאמר שאין צורך להגיד, עכ"פ צריך להיות עומד ורואה ורוצה לקנות, אבל על יד חור בית שהוא לצד רה"ר מי עומד בכלל, ואפילו עומד שם בהודמנות ורואה איש עולה בסולם לקחת שתי ביצים מחור ביתו ברה"ר ואינו רוצה בהם ואינו רוצה לעכב ואינו רוצה לקנות, האם לזה נתכוונו הפוסקים באמנם, דין העומד בצד חצרו?

**בפור** חר"מ סימן רס"ח (אות ר') מביא הב"י את המשנה בב"מ ודף י"א ע"א ראה אותם רצין אחר צבי שבור ואמר זכתה לי שדי זכה לו ואמר עלה ר' ירמ' אמר ר' יוחנן (שם ע"ב) והוא שרץ אחריהן ומגיען, והב"י כותב על זה שם וז"ל וכתב הרא"ש הא דנקט ואמר זכתה לי שדי לאו דוקא וכו' והא דקתני ואמר זכתה לי, בשביל למנוע הרצים אחריה אמר כן, ע"כ, הרי דקונה רק באם רצה לקנות ועכב לאחרים שלא יקחו את המציאה כי הוא רוצה בה, אבל בסתם עומד בצד שדוה ורואה ואינו אומר כלום ואינו מעכב על ידם, לא קנה.

**הש"ך** בחו"מ סימן ר"ס כותב וז"ל: הרי הם של מוצאם: וחצרו לא קנה משום דלא סמכא דעתיה כיון דרבים נכנסים ויוצאים ואפילו איתא בחנות לא מהני עומד בצד חצרו אלא היכי דמצי לשומרו ויכול לעכב שלא יטלוהו אחרים אבל הכא כיון דלא ידע דאית' שם ורבים מצויים שם לא קניא ליה חצרו, כ"כ הרא"ש ור"י וכ"כ נ"י בשם הרשב"א והר"ן וכ"כ ראב"ן עכ"ל.

**בשור"ת** חכם צבי (ושאלה פ"ג) כותב, דלקיחת הבנים שבמצות שלוח הקן היא רשות ואין חובה לקחת הבנים, הנה הברייתא בחולין קמ"א ע"ב, ת"ר יוני' שובך ויוני עליה חייבות בשלוח ואסורות משום גזל וכו' ע"כ, הנה הברייתא מתקשה שם בענין הגזל, ובאם לקיחת הבנים רשות ואין צריכים לקחת הבנים היה להש"ס להשיב שלקיחת הבנים רשות ובזה נפטרה שאלת הגזל, אבל הברייתא חייבה בשלוח ואסרה לקחת הבנים משום גזל, פירושו שהברייתא טוב' שלקיחת הבנים חובה, ואי אפשר לקחתם מפני איסור הגזל.

**הספרי** כותבים שלקיחת הבנים חובה ומציינים לזה את דברי התקוני הזהר שכותב כן מחמת טעם המצוה, הספר שולחן גבוה הג"ל (שם סי')

י"ט) כותב וז"ל שלחה וחזרה וכו' מכאן נראה דשלוח הקן הכל מצוה אחת היא בין השלוח את האם בין לקחת הבנים ולא אמרין דשתי מצות נפרדות ביניהן דשלוח תשלוח את האם מצוה בפני עצמה ולקחת הבנים מצוה אחרת ונפקא מינא שאם שלח את האם קיים מצוה אחת אע"פ שלא לקח את הבנים דאם כן למה צריך לשלחה כמה פעמים עד שתיקח את הבנים תיפוק ליה כיון ששלחה פעם אחת כבר קיים מצות שלוח, אלא ודאי דהכל מצוה אחת דכל זמן שלא לקח את הבנים אחר שלוח האם לא עשה ולא כלום, וכן מוכח מלשון התיקונים תיקון שישי דף כ"ג ע"א דנותן טעם לשבח למצוה זו דכשנוטל את הבנים היא צווחת על בניה וממונה שלה מלמד זכות עליה והקב"ה אומר ומה על עוף אחת מלמדים זכות על בני שהם בגלות אין מי שילמד זכות עליהם מיד מעורר סנגורייא על ישראל נמצא דהא בהא תליא מילתא לשלוח את האם וליקח את הבנים עכ"ל.

**בליקוטים** שבסוף ספר שבט יהודה (הגר"י עייאש) שם דין ה' כתוב וז"ל: אבל אם שלחה ונטל הבנים וכו', הנה זה מוסיב על דברי המחבר בס' רצ"ב סי' ה' שכותב: אבל אם שלחה ונטל הבנים והחזירם לקן וחזרה האם עליהם פטור מלשלח ע"כ, הפירוש בדברי המחבר פשוט הוא דבאם נטל הבנים הנה קנה אותם ואם החזירם לקן וחזרה האם עליהם הקן כבר מזומן ופטור משלוח, בליקוטים הנ"ל כותב על דברי המחבר הנ"ל וז"ל הדבר פשוט דמה שאמרה תורה ואת הבנים תקח לך אינו בתורת חיוב אלא בתורת רשות שהרי כתב הרמב"ם דין ז' וז"ל האומר הריני נוטל את האם ומשלח את הבנים חייב לשלח את האם שנאמר שלח תשלח את האם עכ"ל, ומשמע אפילו משלח את הבנים עם האם קיים המצוה, וכן הסברה נותנת שהרי במנין המצות לא כתב (הרמב"ם) אלא הלאו דלא תקח והעשה דתשלח אם לקחה ולא הצריך ליטול הבנים, אלמא סגי בשלוח לחודיה עכ"ל, הנה שני ענינים הנ"ל נראה שגם כן נכתבו בימ"י קד"ם, והם, א', מה שכתב דלקחת הבנים רשות ושלמד זאת מדברי הרמב"ם דין ז' האומר הריני נוטל את האם ומשלח את הבנים חייב לשלח האם ע"כ, הנה אם נטל את האם ושלח הבנים או רק שאמר לשלח הבנים ולא שלחם, עבר הלאו דלא תקח, כי הרי לקח את האם, וחייב לשלחה לנתק הלאו, הנה בין משלחה עכשיו, או משלחה אחרי כמה ימים כשכבר התרוקן הקן מהבנים, עם השלוח הנה הוא מנתק את הלאו שעבר, ואם שלחה, ניתק הלאו, בין שישנם בנים בקן בין אין כבר בנים בקן, בין לקח הבנים בין לא לקח, אבל הבא לקיים מצות שלוח הקן מעיקרא, חייב לשלח האם וחייב לקחת הבנים כדכתבו כל הפוסקים והזוהר. ב', מה שכותב דהרמב"ם במנין המצות כותב רק,

הלאו דלא תקח, ואת השלוח שאחרי הלאו, הנה הרמב"ם אינו כותב כן, אלא כותב במצות עשה וז"ל מצות עשה קמ"ח היא שצונו לשלח הקן והוא אמרו יתעלה שלח תשלח את האם ואת הבנים תקח לך ע"כ, ובמצות לא תעשה וז"ל מצות לא תעשה ש"ז, הזהרנו שלא נקח קן צפור בעת הצידה האם והבנים, (אלא הבנים לבד) והוא אמרו לא תקח האם על הבנים, וזה הלאו ניתק לעשה והוא שלח תשלח את האם ואת הבנים תקח לך ע"כ, הנה אף שבקיום העשה אחרי הלאו, שלקח את האם, שאז אינו שייך הענין של קחת הבנים כי יכול לשלח אחרי הרבה ימים גם כן, וגם כן מנתק הלאו לעשה ואילו הבנים בקן כבר אינם, עכ"ז חייב לשלח לנתק הלאו ואם שלחה ניתק הלאו בלי שום שייכות לבנים, ועכ"ז כותב הרמב"ם במצות לא תעשה וז"ל שלח תשלח את האם ואת הבנים תקח לך, כנ"ל, לא כדכותב הליקוטים הנ"ל, אלא ברור שכל זה כתב בימ"י קד"ם וחזר מהם, וכשכתב ספרו לחם יהודה על הרמב"ם לא כתב מכל אלו כלום למרות שפירש שם את כל הפרק פרק י"ג שבהל' שחיטה ששם כתב הרמב"ם דיני מצות שלוח הקן ושם היה המקום לכתוב מה שיש לכתוב על מצוה זו, כתבתי כל זה הן לבירור ההלכה והן להוכיח שמה שכתוב בליקוטים הנ"ל הם מימ"י קד"ם כדכותב בנו בשער הספר שבט יהודה ולא המחבר הכניסם בספרו אלא בנו, וזה ברור.

**המחבר** ספר הבנים תקח לך, כותב בספרו בעמוד ל' (אות כ"ח) וז"ל: מעל הבנים. אם לקח האם והבנים ביחד לכו"ע עובר בלאו, ואם לקח האם לחוד דעת "החכם צבי" (סי' פ"ג) דעובר רק בעשה דשלח תשלח וליכא לאו דלא תקח, וי"א דגם בזה עובר בלאו דלא תקח עכ"ל, הנה ח"ו שהחכם צבי יכתוב כן, נגד מה שכתוב מפורש בתורה, ונגד דעת כל הפוסקים, **אין תחכם צבי כותב כן!** הוא כותב ההיפך מזה, שהלוקח האם מעל הבנים חייב לשלח, והמחבר הנ"ל כותב דבריו בלשון שכאילו הכל סוברים כן דליכא לאו בנטילת האם מעל הבנים, אלא "דיש אומרים" שכן עובר בלאו.

**מחבר** ספר הנ"ל כותב בעמוד ל"ד על ביצים שיש בהם יצירת אפרוח שיכול להחזירם, הנה הר"ן והמאירי והדינא דחיי, כתבו שאם היה יכול להשימם תחת עוף אחר חייב בשלוח, ואפילו אינו משימם, ולא כתבו להחזירם תחת אמם, פירוש שאם אין לו עוף אחר, לך ולא לכלבך קרינן ביה, ופטורים משלוח, ואין שייך בהם מצות שלוח הקן, ואגב משמע מזה שאין להחזיר הבנים לקן, כי באם היה אפשר להחזיר הבנים לקן, למה צריכים עוף אחר? היה כותבים להחזירם לאמם, לקן.

אמר: אין לי ענין בביצים שיוולדו בחצרי, גם כן לשון גרוע, אבל אם אמר בכל הדברים הנ"ל בלשון "טוב" מהני לכל הדעות, ומכש"כ בקנין וכד', הנה נראה למה ואיך הוא זוכה להביצים שבחצרו, ואת הוא מטעם שאמר: חצרו של אדם קונה לו, הנה יש בלשון הזה די כח להקנות את הביצים לבעל החצר, הנה באותו לשון ובאותו כח, הוא מסלק עצמו מהם, כשאומר: אני רוצה שחצרי "לא יקנה" הביצים שיוולדו בחצרי, וזה הרבה יותר מסתם לשון טוב, שגם כן מהני לכל הדעות, כי הקנין שזכו לו על ידי חצרו, זכו לו לרצונו לטובתו.

הנתיבות בחו"מ סי' ר"ט כותב בתו"ד ודוקא בלשון דין ודברים שהוא לשון גרוע לא מהני סילוק בלא קנין מנכסיה שכבר קנו, אבל כשאומר "הרינו מוחל" שהוא לשון טוב, מהני אפילו בלא קנין ע"כ, וכן הרמ"א (שם) מביא י"א דאע"ג דאין אדם מקנה דבר שלב"ל, מ"מ אם רוצה לקנות מקני ע"כ, ולמה? כי כל עניני הקנין הם וכויותיו של אדם וקונה רק לרצונו, ולא בע"כ.

**ואפשר** עוד לדרון, אם הביצים שעדיין לא נולדו בשעה שהוא אומר שרוצה שחצרו לא יקנה, האם הם מהווים באמת דבר שלא בא לעולם? עיין בטוח"מ וכן בשו"ע חו"מ סי' רי"ג הל' מקח וממכר, וכן ברמב"ם הל' מכירה פכ"ג, שכותבים שהמוכר פירות שובכו (שיוולדו אחרי כן) לחברו קנה, ואין זה דבר שלא בא לעולם, כמו אמת המים שמכר וקנה, כי אמת המים ישנה, והדגים יבואו, ועיי"ש) ובכן, האומר בלשון ברור, שרוצה שחצרו לא יקנה הביצים שיוולדו בחצרו, הנה אין חצרו קונה, וגם כי בכלל אינם דבר שלא בא לעולם, כי החצר, שעל ידו הוא קונה, כבר קיים והביצים יבואו.

\* \* \*

**קן בראש אדם** חייב בשילוח, הנה חו"ל לא דברו ריקם ח"ו, אם אמרו קן בראש אדם חייב לשלח, מובן שיש איזה שהוא מציאות לזה, אפילו היא נדירה ביותר, הנה נראה אם יש קן בראש אדם וחייב לשלח, מובן שאינו מזומן, וכל המוצא אותו יכול לקיים מצות שלוח הקן, ובאם איש אחר יכון לקיים, גם האדם עצמו יכול לקיים, הנה שאלה? האם יש מקום קרוב יותר, או קל יותר, ויותר מחוסר טרחה לקיים המצוה כעל ראש אדם? צריך רק להשיט ידו על ראשו ומקיים המצוה, ולא חששו חו"ל ממזומן על שהוא נוח, וקרוב, וחוסר טרחה וכו', ועיי"ל, הלא קן בראש אדם, האדם קונה את הבנים על ידי שהם על ראשו הן בהגבהה והן בד' אמות? אם לא על ידי שהתכוון לא לקנות, או שכיון שרצה לקיים המצוה כאילו גילו דעתו שאינו רוצה לקנות.

**בתחילת** ספרו מביא את המחבר יו"ד ס' רצ"ב מפרשו ומבאר, בפירוש ובביאור, הנה הערה לתחילת דברו, סעיף א' לשון המחבר: שלוח הקן נוהג וכו' מפרשו בפירושו באות א' וז"ל שלוח הקן כלומר שילוח שמתיר הקן. ומביא זה מביאורו של הגר"פ פערלא, הגאון הנ"ל ידוע שהוא סובר במצות שלוח הקן שאינה מצות עשה מעיקרא, אלא לאו הניתק לעשה, דאם לקח האם מעל הבנים עבר לאו, וצריך לשלחה ובוזה מנתק הלאו לעשה, וגם מותר אח"כ לקחת הבנים, וגם שאסור לקחת הבנים מתחת לאם, ובאם רוצה בבנים צריך הוא לשלח מקודם את האם ואח"כ מותר לו לקחת הבנים, אבל המחבר סובר ששלוח הקן הוא מצות עשה דמעיקרא אפילו אינו רוצה בבנים ואפילו לא לקח האם מעל הבנים, ולפי זה מהווה השילוח עצם המעשה והאופן של קיום מצות עשה של שלוח הקן.

\* \* \*

**מחבר** ספר "הבנים תקח" לך מביא בספרו בעמוד קכ"ח תשובה מהגאון **רבי נתן געשטעטנער שליט"א**, בנוגע לאומר שרוצה שחצרו לא יקנה לו הביצים שיוולדו בחצרו, דלא קנה, וכן משמע בכתובות (פ"ג) וגם בתוס' שם, דיכול לסלק עצמו מדבר שלא בא לעולם אפילו בלשון גרוע. אולם מביא דהר"ן מפרש שם, דזה שיכול לסלק עצמו מיירי מנכסי אשה שכבר נעשה אריסתו ויש לו כבר איזה שייכות לנכסיה, אולם קודם שנעשה אריסה לא מהני סילוק היות והוא דבר שלא בא לעולם, ואין לו עדיין שום שייכות לנכסיה, ואחרי שנישאת, שכבר באו נכסיה ליד בעלה יכול לסלק עצמו רק בקנין וכד', ופסק הגאון הנ"ל, דה"ה בענינינו דהביצים עדיין לא באו לעולם, וגם אין לו שום שייכות להביצים שיוולדו ובכן לא מהני התנאי.

**הנה** אברר בע"ה הענין בקיצור, ראשית, "סילוק" מה פירושו? ואמרו שם דאמר על נכסי האשה: אין לי דין ודברים על נכסיה, ושזה הוי לשון גרוע, וסילוק בלשון הזה לא מהני, האיש אינו רוצה את נכסיה ואמר זאת בלשון הנ"ל, וזה שלא מהני, הוא, כי מה שאמר, אינו מספיק לבית דין להבין מזה שבאמת אינו רוצה בנכסיה, כי כל שאין לו שייכות לנכסיה ואומר שמסלק עצמו מהם, הנה אפשר לומר לו, ממה אתה מסתלק? מכלום, הנה לא אמרת כלום, אולם אחרי שנתארסה, כבר יש להאיש קצת שייכות לנכסיה, הנה יכול לסלק עצמו, ואילו אחרי שנישאת, וכבר באו נכסיה ליד הבעל ואינו רוצה בהם, אינו די לומר שמסלק עצמו מהם אלא צריך להקנות בקנין וכד', הנה כל הנ"ל מיירי דאמר בלשון גרוע כנ"ל, וכן לגבי הביצים שיוולדו בחצרו אם

כזאת בחצרו שבאם היה יודע בה לא היה רוצה לקנותה, לא קנה כלל, היינו שגם למפרע לא היתה קנויה לו?

נפק"מ לגבי מצות שלוח הקן, שאם היתה קנויה לו אפילו שעה אחת נקראת מזומן ואינו שייך בה עוד המצוה דשלוח הקן אפילו הפקירה אח"כ.

הנה לגבי מצות שלוח הקן, כל אדם אינו רוצה שחצרו יקנה, על כי רוצה לקיים מצות שלוח הקן, ובכן לפי דברי התוס' הנ"ל לא קנה חצרו אפילו שלא מדעתו, היינו אפילו נודע לו רק אחרי שכבר הסילה הצפור את הביצים בחצרו, ברור הוא שלא היה רוצה לקנות, ולפי זה המוצא ברשותו קן עם ביצים, לא קנה החצר ויכול לקיים המצוה?

## שאלה

### ששאלתי להרבנים הגאונים יודעי הלכתא

ברצוני להציע בזה למעב"ת הרמה שליט"א מה שהסתפקתי בדברי התוס' במס' בב"ב דף נ"ד ע"א ד"ה אדעתא דציבי וכו' בנוגע להלכה למעשה בהלכות שלוח הקן.

וז"ל התוס': דחצר מתורת יד איתרבא, דהא דחצר קונה לו שלא מדעתו, היינו שאינו יודע שהיא בחצרו ואם היה יודע היה רוצה לקנות, אבל אם יודע ואינו מתכוון לקנות לא קנה עכ"ל.

הנה אפשר לראות שהתוס' מפרשים את הטעם של מה שאמרו חז"ל: שחצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו, על, כי באם היה יודע היה רוצה לקנות, על כן קונה אפילו שלא מדעתו.

התוס' ממשיך: וז"ל אבל אם יודע ואינו מתכוון לקנות לא קנה ע"כ.

הנה מה פירושם של המילים "אם יודע" מה יודע? יודע שיש בחצרו מציאה ואינו רוצה בה ואינו רוצה לקנותה ובכן לא קנה, היינו לא קנה כלל, ואפילו אותו זמן שהמציאה היתה בחצרו משעת האברה עד שנודע לו, גם כן לא היתה קנויה לו, או שנדחק לומר, שראה צבי שבור רץ לכוון חצרו ויודע שיגיע לחצרו והוא אינו רוצה לקנותו, ואינו מתכוון לקנות, ומובן הוא שלא קנה, אבל באם לא ראה ולא ידע שמציאה תגיע לחצרו, קנה החצר מיד אפילו שלא מדעתו? ואפילו כאשר יראה את המציאה אח"כ יכוון ויאמר שאינו רוצה בה ואינו רוצה לקנותה ומובן שמעכשיו היא הפקר לכל, אבל עד עכשיו היתה קנויה לו?

או נפרש כפשטות משמעות דברי התוס' שאם היה יודע בה היה רוצה לקנותה, על כן קנה, אבל באם היה יודע שתגיע מציאה כזאת לידו, לא היה רוצה לקנות, על כן לא קנה אפילו שלא מדעתו? ולפי זה כאשר ראה מציאה

א) הנה מדברי הר"ן והשו"ע מבואר דלא אמרינן סברא זו דחצרו לא יקנה לו ביצים או אפרוחים, משום שאין רצונו בהביצים כדי שיוכל לקיים מצות שילוח הקן. כמו שיבואר, אבל י"ל הטעם משום ד"ל הרווחת ממון ע"י שיוכה בהביצים אמרינן דבסתמא רוצה בהם אף שע"ז לא יוכל לקיים המצוה אח"כ, אבל לפי הסגנון עכשיו ששום אדם אין לו צורך בהביצים של יונים או צפורים הנמצאים בחצרו י"ל דאינו זוכה בהם, ואף את"ל דקונה אותם אף שאין לו צורך בהם י"ל דכיון שאנו יודעים בבירור שאינו רוצה לזכות בהם משום שרוצה לקיים מצות שילוח הקן, בודאי אינו זוכה בהם, ואבאר הדבר בעזה"ש.

ב) בחולין (קמ"א ע"ב) וב"מ (ק"ב ע"א) מקשה הגמרא לר' יוסי ברבי חנינא דס"ל חצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו למה חייב בשילוח הקן ביוני שובך ויוני עלי' קרי כאן כי יקרא פרט למזומן, ומסיק והשתא דאמר ר' יהודה אמר רב אסור לזכות בביצים כל זמן שהאם רובצת עליהם שנאמר שלח תשלח האם והדר את הבנים תקח לך, אפילו תימא דנפלה לה לחצרו, היכא דאיהו מצי זכי ל' חצרו זכיא ל' וכל היכא דאיהו לא מצי לא זכי ל' חצרו נמי לא מצי זכי ל', ע"כ. וכ' הר"ן ומיהו אי טריף הקן עד שהגבהה האם קניא ל' חצרו לביצים והוי מזומן ופטור, וכי קאמרינן דיוני שובך חייבין בשילוח היינו כגון שלא הוגבהה האם מעל הבנים כלל משהטלה הביצים דבכה"ג לא קניא ל' חצרו, ע"כ. הרי מבואר מסוף דבריו דאף שלא קיים מצות שילוח הקן קנה לו חצרו הביצים, ואעפ"י שלא יוכל עוד לקיים מצות שילוח הקן ל"א דאין חצרו קונה לו בכה"ג.

ובאמת בגמ' שם (קמ"א ע"ב) גבי לוי בר סימון אקני פירות שובכו לר' יהודה אתא לקמיה דשמואל א"ל זיל טרוף אקן דליתגבהו וקניניהו, ומסקנת הגמ' דא"ל טרוף כדי שלוי בר סימון יקנה הביצים ואפרוחים, מבואר דאם טרף והוגבהה האם קנה הביצים, אמנם י"ל דדוקא היכא דקיים המצוה קונה אותם, אבל בר"ן מבואר דאפילו הוגבהו מעצמו קנה הביצים, ובב"י (סי' רצ"ב) הביא ד' הר"ן וכ' שכן מפורש בגמ' שם (קמ"א ע"ב), ולפי מ"ש מבואר מר"ן קצת רבותא דאפילו אם הוגבהו מעצמם קנה אותם ולא תימא דהוגבהו מעצמם לא זכה בהם משום שרוצה לקיים המצוה, ועכ"פ הדין אמת דאף בהוגבהו מעצמן ואם נימא שקנה שוב לא יוכל לקיים מצות שילוח הקן קנה הקן, וכן נפסק בשו"ע שם דכל שהוגבהו קנה אותם.

## תשובה

### תשובת הגאון רבי מנחם זכרי' זילבער שליט"א

ראב"ד בבד"צ דהתאחדות הרבנים דארה"ב, מח"ס שו"ת מאזני צדק.

בס"ד

שלום וברכה מאלוקי המערכה, אל כבוד ידידי היקר חכם וסופר אשכול הכופר, קולע אל השערה ולא יחטיא המסדה, הרב החסיד מו"ה דן שווארץ שליט"א מח"ס קן צפור מיקירי קרתא דשופריא

אחדשה"ט, מכתבו קבלתי בדבר קן צפור שנעשה בחצרו של אדם שלא מדעתו, וכשנודע לו מהקן רוצה לקיים מצות שלוח הקן, אי קן זה נקרא מזומן כיון שחצרו קונה לו הקן שלא מדעתו ואין כאן עוד מצות שילוח הקן, או עדיין יכול לקיים בו מצות שילוח הקן כיון שאין ברצונו לקנות קן של עוף טהור דכל אדם רוצה לקיים מצות שילוח הקן, ובכה"ג אין חצרו קונה לו שלא מדעתו, והביא ד' התוס' ב"ב (נ"ד ע"א ד"ה אדעתא) ופלפל בדבריהם, ועפ"י הבנתו בד' התוס' דעתו דבאופן שאינו רוצה בהקן משום שרוצה לקיים המצוה לא קנה לו חצרו, ורוצה לדעת חור"ד העני'.

הנה לפני זמן לא כביר כתבתי למוה"ר שמעון מרגלית נ"י מירשת"ו מח"ס הבנים תקח לך בענין אי חצרו זוכה לו הביצים או האפרוחים שבאמת אין רצונו בהם שעכשיו אין שום אדם רוצה בהם כדי לאכלם שלדעתי אינו זוכה בהם וציינתי למ"ש בספרי מאזני צדק חאו"ח (סי' מ"ב), וכמ"ע העיר שלא ניהא ליה לקנותם משום שמאבד עי"ז מצות שילוח הקן, וזה כעין מה דאיתא בהרבה מקומות דאיסורא לא ניהא ל' דליקני, אמנם אם היה ניהא ל' לקנות ביצים כאלו נראה דלא היינו אומרים שאדם מונע עצמו מלקנותם כדי שיוכל לקיים בהם אח"כ מצוה כשיראה האם רובצת עליהם, ואעבור פרשתא דא ואתניי' בקיצור, ואחת שאלתי מאת ה' בדרך אמת תנחיני ומתורתך נפלאות תראיני.



אולם בזמנינו אין לסתם אנשים שום צורך בהניצנים של היונים וצפורים, וי"ל דאין חצרו זוכה אותם לו גם ידוע דאנשים המדקדקים במצות כשרואים קן רוצים לקיים מצות שילוח הקן ובדאי שאם היה רואה הקן קודם שהוגבהה האם היה אומר שאין רצונו לזכות בהקן ובביציו וי"ל דבכה"ג לא קנה לו חצרו. ודין זה דומה ממש לדין איסורא לא ניתא ליה דלקני, וכמו שאין חצרו קונה לו שלא מדעתו ביצים שהאם רובצת עליהם משום שאין רצונו לקנותם, כן אין חצרו קונה לו שום דבר שאינו רוצה בהם, בין משום שאין לו תועלת בהם בין משום שרוצה לעשות בהם מצוה.

ג) והנה בב"ק (מ"ט ע"ב) איתא, בעא מיניה רב ייבא סבא מר"ג המחזיק בשטרותיו של גר מהו מאן דמחזיק בשטרא אדעתיה דארעא הוא דמחזיק ובארעא הא לא אחזיק ושטרא נמי לא קני דלאו דעתיה אשטרא, או דלמא דעתיה נמי אשטרא, א"ל עני מורי (ועני אדוני) וכי לצור עפ"י צלוחיתו הוא צריך, א"ל לצור ולצור, ע"כ. וכתבו התוס' ב"ב (נ"ד ע"א ד"ה אדעתא ע"ו, ואין להקשות דאע"ג דאין דעתיה אשטרא אמי אין ידו קונה לו שלא מדעתו כמו חצרו דחצר מתורת יד איתרבאי, דהא דחצר קונה לו שלא מדעתו היינו שאינו יודע שהוא בחצרו ואם היה יודע היה רוצה לקנותא אבל אם יודע ואין מתכוין לקנות לא קני, ע"כ. ונחלקו הפוסקים בלוקח דבר לידו או לחצרו ואין דעתו לקנותו אי קנהו, דעת מהר"ט ח"א (ס' ק"ט) דאם לקח לידו דבר שסובר שהוא שלו ול"ה בדעתו לזכות בו מ"מ קנהו דהוי כחצרו שקונה לו שלא מדעתו, וכן כשיודע שאינו שלו אלא שאינו רוצה לזכות בו עכשיו במעשה קנין זו רק לאחר זמן דקנהו, והמל"מ (פי"ז מה' גזילה הי"ח) הקשה עליו מד' התוס' דב"ב הנ"ל דמשמע דאם אינו רוצה לזכות בו לא קנהו, ודחה ראייתו המהר"ט מתוס' גיטין (ס"א ע"א).

ד) ואף שמהר"ט לא הביא דברי התוס' העיר מסוגיא זו דב"ק דכתב ליישב שיטת הרמב"ם בענין זה, דהרמב"ם (פ"א מה' זכיה) כתב המחזיק בשטר מנכסי הגר כדי לקנות את הקרקע הכתובה באותו שטר לא קנה אלא השטר לצור על פי צלוחיתו, וכ' המהר"ט מדקדוק לשונו משמע דאע"ג דידעינו בהדיא שלא החזיק אלא לקנות את הקרקע קנה את השטר, ומתוך השמועה לא שמע כן וכ"מ מפירש"י, והי"ל להרמב"ם לתפוס הלשון המחזיק בנכסי הגר אעפ"י שלא קנה הקרקע קנה את השטר, ונ"ל דהרמב"ם מפרש הגמ' בע"א והכי ניתא הא דחצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו, ועוד מה"ת שהיה ניתא לו לקנות השטר לצור עפ"י צלוחיתו הלא היה דעתו לקנות הקרקע בהשטר ואז ל"ה נהנה ממנו

בכך שהיה צריך השטר לראיה, וזה כוונת רש"י שכ' וכי לצור עפ"י צלוחיתו הוא צריך דלהוי דעתו אשטרא מעיקרא ולא אארעא, כלומר אי ה' דעתיה אארעא מסתמא ל"ה בדעתו לצור, א"כ היכי מסיק אין לצור ולצור הא לא מסתבר כלל, אלא הכי פירשו דעתיה אארעא דאילו הנייר לאו מידי זכיה הוא דלא מהני אלא לצור עפ"י צלוחית ובהא כמה ניירות איכא באשפה ולא חשובא ליה כלל למזכי ביה, ולהכי לא זכתא לו ידו ולא רשותו, ומשו"ה אמר בגמ' וכי לצור עפ"י צלוחיתו צריך דשמא אם היה מוצאו בשוק ל"ה נוטלו, אמר ליה לצור ולצור כלומר מידי דחשוב הוא, משו"ה אף שהיה בדעתו לקנות בו הקרקע זכתה לו ידו, עכ"ל בקיצור. הרי שיישב קושית התוס' למה לא אמרינן דקנה השטר משום דחצרו קונה לו שלא מדעתו, דדוקא בדבר שיש לו איזה חשיבות אצלו קונה לו שלא מדעתו, אבל דבר שלא היה רוצה בו אף שהיה יודע ממנו אין חצרו קונה לו של"מ.

מבואר דעת מהר"ט דכל שאין דעתו לזכות משום איזה חסרון ידיעה, כגון שהוא סובר שהוא שלו או שרוצה לזכות בו בקנין אחר ובאמת לא יוכל לזכות בו ע"י הקנין האחר או שסובר שבלא"ה לא ישתמש באותו דבר ואין לו צורך לקנותו וכמו בשטר שבנכסי הגר ודעתיה אארעא, קונה לו חצרו וידו שלא מדעתו, אבל בדבר שאף אם היה יודע הכל (היינו שאינו שלו מכבר או שאם לא יזכה לו ידו וחצרו עכשיו שוב לא יזכה בו או שבלא"ה אינו קונה הקרקע) ג"כ לא היה רוצה לקנותו כגון באיסורא או דבר שאין לו צורך בו שנמצא באשפה כיוצא בו, לא קנה לו ידו וחצרו שלא מדעתו.

ה) ונראה שהמל"מ הבין מד' התוס' שכתבו אבל אם יודע ואין מתכוין לקנות בו לא קני, דבידוע שהוא בידו או בחצרו כל שאינו מכין בפירוש לקנות לא קנה, ומינה דאף אם היה רוצה בהשטרות כדי לצור בו ע"פ צלוחיתו רק שעכשיו שרוצה לקנות בהם הקרקע אינו מתכוין לקנות לא קנה השטרות, אבל בחת"ס חיו"ד (ס' שי"ח ד"ה ומינה) הביא דברי המהר"ט דידו קונה לו אף שאין בדעתו לקנות עכשיו ושמיית ליה ראי' ברורה מפרק הנויקין, אמנם תמה על המהר"ט והש"ך שנעלם משני גאונים האלו תוס' ב"ב (נ"ד ע"א) דפשיט"א להו ג"כ דידו קונה לו שלא מדעתו והקשו משטרי גר, ותרצו לחלק שאילו היה יודע נמי ל"ה דעתו לקנות לצור אבל בלא"ה לא, עכ"ד. משמע דעתו דאף שהוא בידו ואינו מכין לקנות שפיר קונה (ולא כהמל"מ) רק באופן שאין דעתו לקנותו כלל משום שאינו חשיב אצלו אינו קונהו, (ומשו"ה כתב אילו היה יודע נמי ל"ה דעתו לקנות, וצ"ב הלא מיירי שהוא יודע מהשטרות רק דעתיה

אארעא, אמנם נראה דכוונתו אילו היה יודע שבלא"ה אינו קונה הקרקע ויוכל להשתמש בהשטרות לצור בו עפ"י צלוחיתו ל"ה דעתו לקנותו משו"ה לא קנה, וזהו כסברת המהרי"ט אלא שהחת"ס העמים זה גם בדברי התוס', ופלא בעיני מה שכתב שם שמהרי"ט הק' לו מב"ק ולא תי' כלום.

(ו) והש"ך (סי' ער"ה סק"ג) כ' ליישב דברי הרמב"ם דלדידי' הגמ' דב"ק ס"ל דחצרו של אדם אינו קונה לו שלא מדעתו, אבל לדין שפסקין שקונה לו שלא מדעתו אה"נ דקונה לו חצרו את השטר אף שכוון לקנות הקרקע בהשטר, משמע דאף אם אין דעתו לקנות השטר קונה ליה חצרו של"מ, אמנם נראה דדעתו כמ"ש המהרי"ט עפ"י משמעות מרש"י דאין דעתו לקנות השטר לצור כיון שרוצה לקנות הקרקע, וכן כתב המהרש"ל בחכמת שלמה עפ"י רש"י (ועיין במהר"ם ש"ף שם), אבל אם אינו רוצה כלל בשטר לצור ואילו היה יודע שבלא"ה אינו קונה ג"כ ל"ה רוצה בהשטר שאין לו חפץ בו גם הש"ך יודה דלא קנה השטר, (ואלא שלא רצה לפרש הגמ' כן כמהרי"ט נגד פירש"י), וכבר כתבתי מזה בספרי ח"א וס' מ"ב.

נמצא בדבר שיש לו רצון בו לפעמים רק עתה אין דעתו לקנותו מאיזה טעם כגון שסובר שכבר קנהו, או שסובר לקנותו לאחר, או שסובר שלא יהיה לו צורך בו וכגון שטרות שרוצה לזכות בו אדעתא דארעא, והוא בידו פליגי המהרי"ט ומל"מ אי קונה של"מ, אבל שאין רצונו בו שאין בו חשיבות אצלו אין חצרו קונה לו שלא מדעתו, ואף ידו ל"ה קונה לו דבר כזה.

(ז) הן אמת שבר"ב (ס' ת"א) כתב דאסור להגבי' חמץ הפקר בפסח שהרי יזכה בו בהגבתו ויעבור על כל יראה, ושוב כתב או שנאמר שאף בשל הפקר אינו זוכה בהגבתו שכיון שיעבור עליו אם יזכה בו אין דעתו לזכות בו, דומיא דמאי דאמרינן בב"מ ק"ב ע"א (ובחולין וקמ"א ע"ב) והשתא דאמר ר' יהודה אמר רב אסור לזכות בבנים כל זמן שהאם רובצת עליהם כו' כל היכא דאיהו מצי זכי חצרו נמי זכיא ליה כל היכא דאיהו לא מצי זכי חצרו נמי לא זכיא ליה. עוד כתב הריב"ש שם ולקנות חמץ לצורך הכותי במעותיו של כותי בחוה"מ איסור גמור הוא, ולא עוד אלא שהוא עובר בבל יראה, לפי כשהוא קונה אותה בשביל הכותי אין הכותי בעל המעות קונה אותה, שהרי אין ישראל זה נעשה שליח לכותי וא"כ הוה חמצו של ישראל זה ועובר עליו, ואף אם נאמר שהישראל אין דעתו לזכות בו לעצמו כיון שיש איסור בדבר, מ"מ גם הכותי לא קנה אותו כו', עכ"ל בקיצור. והרמ"א (ס' ת"ג ס"ו) העתיק דברי

הריב"ש שאסור לקנות חמץ לעכו"ם בפסח אף במעותיו, וכ' המגא (סק"י) דהא אין שליחות לעכו"ם ונמצא הישראל קונה אותה ועוד דאיכא למיחש שמה יאכל ממנו, ע"כ. משמע מדבריו דלא אמרינן בזה דאיסורא לא ניהא ליה דליקני, ובר"ב ש עצמו נראה דבמסקנא נוטה הריב"ש להתיר מה"ס.

(ח) אמנם דברי הריב"ש ומג"א צ"ב מה"ת שיקנה לו החמץ כיון שבאמת אינו רוצה בו, ועי"ש במקו"ח ומגן האלף. ובבית אפרים חאו"ח (סוס"י כ"ט) חילק בין ידו לחצרו דבירו ל"א איסורא לא ניהא ליה לקנות, ודבריו צ"ע מה"ת לומר שבידו יקנה מה שלא ניהא לקנותו, ולא הביא דברי התוס' ב"ב (ו"ד ע"א) הנ"ל דלא משמע כן, גם ד' מהרי"ט ומל"מ דל"מ כדבריו, ועיין עוד בתשו' בית שלמה יו"ד ח"ב וס' קפ"ד ורי"א שנתקשה בזה מה"ת יקנה השליח, ועיין במחנה אפרים ה' שלוחין (וס"ט) שהביא הב"ש.

ובספרי כתבתי לתרץ דברי הריב"ש ומג"א, דבעושה מעשה לקנות אף אם אין מחשבתו לקנות הוי מחשבתו דברים שבלב ואינו דברים, והבאתי פלוגתת הסמ"ע ושך בחו"מ (ס' רס"ט) במגבי' מציאה לחבירו ול"א שמגביתו לחבירו אי קנהו חבירו, ובקצות שם (סק"א) הכריע דלא קנה כהסמ"ע משום דהוי דברים שבלב, ובנתיבות כתב דקנה כיון דמחשבתו אינו סותר דבריו, ובמגבי' חמץ מחשבתו סותר מעשיו דלמה לו להגבי' החמץ, ואף בקנה חמץ לגוי משמעות מעשיו הוא לעשות קנין וע"כ הקנין הוא שיצא מרשות העכו"ם המוכר, וכיון שא"א לו לזכותו להקונה תיכף שאין לו זכיה, ע"כ יש כאן מעשה קנין לישראל וקנאו אדעתא למסרו אח"כ להעכו"ם הקונה, אמנם בדבר שבלב כל אדם ומוכח לכל כוונתו שפיר אמרינן דדברים שבלב הוי דברים, וע"כ נסתפק הריב"ש בעושה מעשה קנין באיסור אי אמרינן דהוי בלב כל אדם שלא לקנות, והגם שממג"א משמע דנקט לדינה דאף באיסורא קנה, יש לומר דלא כתב כן רק להחמיר שגם מה"ס אסור לקנות חמץ עבור גוי אבל לא החליט הדבר נגד משמעות מסקנת הריב"ש, ובלא"ה כמה אחרונים פקפקו בדבריו, ועכ"פ חצרו בודאי לא קנה ליה איסורא לכו"ע.

(ט) ומעתה נפן למ"ש כמ"ע להסתפק בפשט דברי התוס' דב"ב שכתבו אבל אם יודע ואינו מתכוין לקנות לא קנה, אם הכוונה דוקא בשעה שידוע ואינו רוצה לא קנה אבל קודם שידע קנהו אף בדבר שאם היה יודע שהוא שם לא היה רוצה בו, או כוונתם דבין היודע ואינו חפץ לקנותו בין מי שאם היה יודע לא היה מתכוין לקנות אותו דבר לא קנהו, והנפ"מ אם נעשה קן בחצרו ול"ה יודע

ממנו ואם היה יודע בודאי ל"ה רוצה בהעופות שהיה רוצה לקיים מצות שילוח הקן אי קנה אותם ואינו יכול עוד לקיים מצות שילוח הקן.

הנה זה פשוט בדבר שאין לו צורך בו ואם היה יודע לא היה רוצה לקנותו לא קנהו, שכן כתבו תוס' שם מקודם דהא דחצר קונה לו שלא מדעתו היינו שאינו יודע שהוא בחצרו, ואם היה יודע היה רוצה לקנות, הרי דדוקא בדבר שהיה רוצה לקנות קונה של"מ, אמנם המל"מ פי' כוונת סוף דברי התוס' דוקא בדבר שיודע עכשיו שהוא ברשותו ואינו מתכוין לקנותו ומש"ה אינו קונהו, משום דס"ל דאם הוא יודע שהוא בידו או בחצרו צריך כוונה מפורשת לקנות ואפילו שבאמת היה רוצה לקנות דבר זה רק עכשיו אינו מכין לקנותו אינו קונה בכה"ג, אבל בדבר שאינו רוצה בה בודאי אינו קונה אף שאינו יודע שהוא בחצרו, ודעת המהרי"ט בדבר שיש לו תועלת ממנו קנה לו חצרו אף שעכשיו אין דעתו לקנותו, אבל בדבר שאין לו תועלת ממנו ואין לו צורך בו כלל אין ידו וחצרו קונה לו, ומהח"ס נראה דזה כוונת התוס'. נמצא דלכו"ע אין חצרו וידו קונה לו דבר שאינו רוצה בה. אמנם כבר כתבתי דאם היה תועלת לבעל החצר מהביצים היה קונה אותם אף שאינו יכול לקיים מצות שילוח הקן עי"ז, אבל באופן שאין לו תועלת מהביצים אין חצרו קונה לו הביצים, אף בלא הטעם שרוצה לעשות בהם מצות שילוח הקן, אבל לצירוף ניתן להאמר מ"ש כמ"ע דבאופן שאין לו תועלת כלל מהביצים כמו ברוב אנשים כהיום, אפילו אם נמצא מקום לומר שחצרו קונה לו שלא מדעתו דבר שלא איכפת לו אם קונה אותם, אבל באופן שאנו יודעין בבירור שסתם אדם רוצה לקיים מצות שילוח הקן בהקן שנעשה בחצרו לא קנה הקן ויכול לקיים המצוה. ע"כ נראה לדינה שאם נמצא קן צפור בחצרו של אדם יקיים בו מצות שילוח הקן ויקבל שכרו משלם.

הנלע"ד כתבתי בעזרתו יתברך שמו.

השי"ת יהא בסעודו ולזכות במצות ולזכות אחיו עמו כאוות נפשו ונפש ידידו המכבדו ומוקירו

החתום בשים שלום, אסרו חג דסוכות תשנ"ב לפ"ק

מנחם זכריי זילבער

### קן בחצר המשתמרת שלא הותנו עליו: שאין רצונו לקנות

הרבה מאחב"י מצאו קנים מוכנים למצוה בחצריהם והצטערו מאד על שלא הותנו שהחצר לא יקנה את הביצים, הנה לאור כל הנ"ל ברור הוא שאם איש ימצא קן בחצרו אפילו לא התנה לומר שחצרו לא יקנה לו וחושב שאם היה יודע שהיונים יעשו קן בחצרו לא היה רוצה שהחצר יקנה הביצים והיה מוותר על זכותו זה, שהחצר קונה עבורו, ידע שהחצר לא קנה הביצים ויכול לקיים מצות שילוח הקן בלי שום חשש, ובחצר של חברו אם הוא איש חפץ במצות, ומכבדו לקיים המצוה, יכול גם כן לקיים המצוה בלי שום מגיע. ובאם רואה קן בחצר חברו, וחברו לא נמצא במקום, יכול לקיים המצוה גם בלי ידיעתו, באם חברו הוא גם כן איש חפץ במצות. הרואה קן בחצרו של איש ואינו בטוח אם הוא איש חפץ במצות, הנה אם הקן נמצא במקום שבעל החצר אינו יודע מהקן או במקום שאף פעם לא יבא לידיעתו, הנה יכול גם כן לקיים המצוה, אולם אם הקן בחצר הוא במקום שבעליו ראה את הקן או יודע שיש לו קן בחצרו, מקן כזה יש למנוע מלקיים, כמובן שזה באם יודע שהאם כבר הוגבהה מעל הבנים פעם אחת, אבל אם מכיר ויודע כפי הענינים שכתבתי בספרי קן צפור שהאם לא הוגבהה עדיין מעל הקן, יכול גם כן לקיים המצוה, אבל צריך להשתדל לקנות או לבקש מחברו שיתן לו את הביצים, כי באופן כזה יש אולי חשש לקניית החצר, הגם שלפי הבירורים הנ"ל על פי רוב אין איש מחשיב כיום שתי ביצים קטנים שכמעט אין להם ערך.

# ספר שבט יהודה יד

**אשיר** פעל ועשה צדיק יסוד עולם פעולתו אחת ותורתו אחת כעדי עד ימים מל"ו נכתבו  
לשמן. א' מן המעשים דמי לבר אלמין המאיר לאר"ם ולדרים מר ישראל ע"ה הרב המופלא  
וכבוד ה' מלא אב" מלך סוכ"ר הרו"ם פס"ר במהר"ר **יהודה עייאש** וזה קדושים באמן.  
אחר מאיר בשמו ובמעשים מעשה רב ותלמוד גדול  
אחלו ידיו רב לו כנפיו הלכות הדבין תורה בישראל עם לא אלמן. הן בעור"כו חי ערין בחותמיו וזין  
לו האיר בדקיו תכל והעשה ודחה על האר"ם חמול פניו לעומת מחברת"ו מפעל להש"כ ידיעות  
חוכרו"ת כאן כבנין בית ראשון מאיר באשון כנה לו בית באמין שתי"ו העם ולקטו דכ"ר ווס ביומו ואכלו  
את לה"מ **רחם** מן השמים כי יקר"א פרס לחוזה. ועד השלשה ל"ו כל כהלכות  
וקשרות שתי כתפות חוכרו"ת שג"ס ופירש שניות מדכרי סופרים הללו בני תורה כ' לוחות  
אכלים כראשונים ה"ן **רחם** וה"ן בית מעין הכרעה פרי"ו יתן כעס"ו כעט"ו ות' הוזה. ועוד  
לו אך התלוכה **נאות ברית** אשו"ר שמה סמוך ונדחה עמו לעיני כל  
ישראל דיוא"ס לכל העצמות כחצות המילה נמר לה לה לשמה וכר"ת עמה ברית  
באמן. וזאף וז תנן כאן כוונת שכינה כד פס' וסוכי רבי לא עוב חסדו את החיים חניח ברכה אחרי תכל  
ושייר שוירי ברכה תורה חתומה מעשה ידי אומן. וזהו הקרח שנתו"ת כתוב בהן האיר את כל פני  
המזרח עד שבח"כ רון ברשת וככשרון רון ירון רינה מל תורה **וזאת ליהודה** וואמר דכרי  
מלום ואמת כלול תכל סוכ השכל לה"מן. ועוד לקרא לו ורופ עם גבורה  
במלחמת"ל תורה גור אדים יהודה עו"ר אכי חי קסת"ו נכסר"ת קס"תו דרך ויך את הצל"ע **במטה"ו**  
פעמים שתי יתרות חוכרו"ת יחדיו קזכקו את שני המאורות שני החמולות סוכים על  
השלח"ן מאירים ומוסרים באור סחיים פרי"ה שושן נטע נעמן. כלל ופרט זאת התורה לעולם דרך  
קסת"ו והנה אר"ם בשכ"ט פיו ככל אש"ר ועבור תחת השכ"ט **שבט** משאר בא"ר חיים חיים וינים  
מחודשים כהלכות שמחות סוכי הולך על השל"ח ער"ך מכל מעדמי מלכים דכרי הראשונים והאחרונים  
ז"ל דבר הנמד מעמינו הלכה זו הפלה באמן אולא באר"ם סוכה ורחבה ומשריה חסידן. וספא אגב  
רישא תנן כאן במלאו אוזה **ישות דשיכי רי"ד** אש"ר הו מלימיקר"ם כבי הקדש א"א אב הרחמן:

ומשל"ח חית ליה על פסכ"ח הדפוס על יד חס' צע"ר ה"ן אבני צע"ר נמדכ"ר גולה ומטולטל בסליחות עיר ע"ו ל"ו  
ירושלים דרמב"ה חוב"ב מקום קט פרי ונאנס נפס כעס מילן ופוקה לטובת ה' אלפי יעקב לטובתו וליראתו  
יוצגו ויוצגו וישורוהו ונפענני דק יצאנו אל בית שכון שנתו יעלה וז בית מקדש מרחמי ה' לא נתייחס  
הנעיר יעקב משה עייאש ס"ט בן ועדד לא"ה פס"ר הרב הפחזר זל"ה ז"ע:

נרפסהה **ליוורנו** יע"א

יום ריח אלול שנה מטה עז שבט למשול לפיג

